

# 徹底批判

# 自民党新憲法

# 草案

日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの第一の  
 ために、諸国民との協和による成果と、わが国第二部  
 全土にわたつて自由のもたらす恵沢を確保し、第三部  
 政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ること  
 のないやうにすることを期し、ここにこの憲法を確定する。その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、それは国民がこれを享受する。これは人類普遍の原理であり、この憲法はかかる原理でである。わがらは、これを反する一切の憲法、法令及び詔勅を排除する。

日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのである。平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。われらは、平和を維持し、専制と隷従、圧迫と偏狭を地上から永遠に除去しようと努めてゐる国際社会において、名誉ある地位を占めたいと思ふ。われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。

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、永久これを放棄する。前項の目的を達するため、陸海空軍その他の戦力は、これを保持しない。国の交戦権は、これを認めない。

第一部  
戦争国家への道

自民党新憲法草案批判

第一部 逐条批判

第三部 国民投票法

## 【目次】

はしがき	1
第1部 戦争国家への道 - 自民党新憲法草案批判	4
はじめに	4
第1 憲法の基本原理を変質・変容させる前文の全面書き換え	5
1 新憲法の制定	5
2 基本原理の変質	5
3 平和的生存権の削除と歴史認識の欠落	6
4 天皇制を明記	7
5 国民共同体意識 = 愛国心の強調	8
第2 米軍との共同軍事行動をめざす自民党新憲法草案	10
1 9条2項の削除と「自衛」軍の創設	10
2 アメリカの世界戦略に追随する9条改憲	10
3 まやかしの9条1項「承継」	12
4 絶対に阻止しなければならない9条改憲	12
第3 似て非なるもの 「公共の福祉」と「公益及び公の秩序」	15
1 戦争に反対する国民の存在は許さない	15
2 草案による変更点	15
3 個人より国家を重視 国家が一番	15
4 国民に国家にしたがう責務を課す	16
5 国家的利益のための人権制限 立憲主義の逆転	16
6 「国防」という名の先制攻撃戦略こそが「公益」	17
7 行きつく先は人権のない社会	18
第4 改正の改正 - 自民党らしい憲法の完成へ	19
1 憲法改正手続を厳格にすることで民主主義・人権を守る	19
2 改憲要件緩和の目的	19
3 過半数の賛成で発議	20
4 国会の立法や裁判所の違憲判断にも影響	21
5 発議させない重要性	21
6 国民投票	21
第2部 《逐条批判》自民党新憲法草案	23
1 前文	24
2 天皇 - 1 ~ 8条	30
3 安全保障（平和主義） - 9条	34
4 安全保障（自衛軍） - 9条の2	37
5 国民の責務 - 12条	45

6	個人の尊重等 - 13条	48
7	法の下での平等 - 14条	52
8	奴隷的拘束及び苦役からの自由 - 18条	53
9	個人情報の保護等 - 19条の2	54
10	信教の自由 - 20条	56
11	国政上の説明義務 - 21条の2	61
12	職業選択の自由・財産権 - 22条、29条	64
13	生存権等 - 25条	69
14	環境保全の責務と犯罪被害者の権利 - 25条の2、3	72
15	刑事手続 - 31～40条	79
16	国会の会期 - 52条	86
17	衆議院の解散 - 第54条1項	88
18	評決及び定足数 - 第56条	91
19	国务大臣の議院出席の権利及び義務 - 63条	93
20	政党 - 64条の2	96
21	内閣と行政権 - 65条	100
22	内閣総理大臣の職務 - 72条	102
23	軍事裁判所 - 76条3項	104
24	裁判官 - 79条2、5項、80条2項	107
25	財政 - 83条2項他	109
26	地方自治 - 91条の2、3、92条、95条	118
27	地方自治体の財務及び国の財政措置 - 94条の2	124
28	憲法改正 - 96条	127
<b>第3部</b>	<b>(資料)国民投票法</b>	<b>131</b>
資料	「改憲」を押し進める国民投票法案に反対する意見	132
資料	《論考》自民党憲法改正国民投票法案の新たな問題点	143
資料	憲法改正国民投票法制に関する論点一覧表	145
資料	日本国憲法の改正手続に関する法律（仮称）骨子素案	153

## はしがき

1 本書は、自民党新憲法草案に対する批判意見書及び国民投票法案に関する批判意見と最新資料をまとめたものである。

本書は、以下の3部から構成されている。

第1部は、自由法曹団が、2005年12月22日に発表した、「戦争国家への道 - 自民党・新憲法草案批判」(自由法曹団改憲阻止対策本部編)である。この意見書は新憲法草案中もっとも問題だと思われる4つの問題点 - 前文、平和主義、公益及び公の秩序、改正手続 - に絞っての意見書で、自民党の新憲法草案発表から日をおかず比較的早い時期に発表したものである。そのため、いくつかの重要な「改正」点についての検討ができなかった。

第2部は、先の意見書を踏まえ、それに続く自民党新憲法草案批判の第2弾である。先の意見書が、主要な問題点を中心としたあったのに対し、第2部の「逐条批判・自民党新憲法草案」は、草案全体を視野に入れ、草案の条文に沿って逐一検討、批判したものである。

ただし、自民党の新憲法草案は、その多くを現憲法からそのまま流用しており、手が加えられている箇所も単なる字句修正である場合が多い。本書は、明らかに字句修正にとどまると思われる箇所は除いた。実質的になんらかの変更のある条項、変更の危険性のある条項に限定して検討した。

第3部は、「改憲」の突破口ともいふべき、国民投票法に関する資料を収めてある。国民投票法は改憲と不可分であり、国民投票法の成立なしに改憲はありえない。自由法曹団は、改憲を阻止するためには国民投票法を成立させないことが、焦眉の課題だと位置付けている。資料として、自由法曹団改憲阻止対策本部編「改憲を押し進める国民投票法案に反対する意見」(資料 )、憲法調査会特別委員会理事懇談会に提出された「論点一覧」(資料 )、本書入稿直前に発表された自民党の国民投票法案の「骨子素案」(資料 )、それに大阪支部の藤木邦顕団員に緊急の執筆をお願いした「論考」(資料 )からなる。

なお、第1部の「戦争国家への道 - 自民党新憲法草案批判」及び第3部の「改憲を押し進める国民投票法に反対する意見」は既にホームページ上(<http://www.jlaf.jp/>)でも公表しているので活用していただきたい。

2 全国の自由法曹団員は、数百名規模の集会や数名のミニ学習会まで、様々な場所

はしがき

で平和の尊さ訴え、憲法を語っている。求められれば、忙しい合間を縫って、どんな小さな集まりにも出かけ、自民党新憲法草案の「悪辣さ」を暴露し広めている。

本書は、主として自由法曹団員を対象に、「講師活動を行ううえでの一助」となればと考え編纂した。新憲法草案のねらいや問題点、疑問点を仲間の自由法曹団員がどのように考えているのかを参考にさせていただきたい。

改憲に関する書や自民党新憲法草案批判の書は、かなりの数出版等されているものの、逐条的に検討したものはほとんど見あたらない。第2部の逐条的批判は、その意味で、改憲論批判の空白を埋めるものではないかと思われ、自由法曹団員以外への普及もお願いしたい。

3 第2部の逐条批判は、後記の自由法曹団員に執筆を担当していただいた。同時に、全国の多くの自由法曹団員から貴重な意見を寄せていただいた。その意味で、本書は、全国の自由法曹団員の力を結集してできあがったものである。

個々の問題点については、いくつかの異なった意見も寄せられていたり、論述に整合性のとれていない箇所もあるものの、最終的には自由法曹団改憲阻止対策本部によってとりまとめたものであり、文責は同本部にある。

ぜひ多くの方々から忌憚のない意見を寄せていただき、より強力な「改憲阻止」の道具とするとともに、「改憲阻止」の武器として活用されれば幸いである。

#### 【 執 筆 担 当 者 】

井上正信（広島支部）	岩佐英夫（京都支部）
岩橋進吾（千葉支部）	馬屋原潔（千葉支部）
大崎潤一（東京支部）	斎田求（埼玉支部）
阪田勝彦（神奈川支部）	南雲芳夫（埼玉支部）
西晃（大阪支部）	根本孔衛（神奈川支部）
藤木邦顕（大阪支部）	前川雄司（東京支部）
増本一彦（神奈川支部）	松島暁（東京支部）
宮尾耕二（奈良支部）	柳重雄（埼玉支部）
山口真美（東京支部）	渡辺登代美（神奈川支部）

# 第 1 部

## 戦争国家への道

### - 自民党新憲法草案批判 -

はじめに

第 1 憲法の基本原理を変質・変容させる前文の全面書き換え

- 1 新憲法の制定
- 2 基本原理の変質
- 3 平和的生存権の削除と歴史認識の欠落
- 4 天皇制を明記
- 5 国民共同体意識 = 愛国心の強調

第 2 米軍との共同軍事行動をめざす自民党新憲法草案

- 1 9条2項の削除と「自衛」軍の創設
- 2 アメリカの世界戦略に追随する9条改憲
- 3 まやかしの9条1項「承継」
- 4 絶対に阻止しなければならない9条改憲

第 3 似て非なるもの 「公共の福祉」と「公益及び公の秩序」

- 1 戦争に反対する国民の存在は許さない
- 2 草案による変更点
- 3 個人より国家を重視 国家が一番
- 4 国民に国家にしたがう責務を課す
- 5 国家的利益のための人権制限 立憲主義の逆転
- 6 「国防」という名の先制攻撃戦略こそが「公益」
- 7 行きつく先は人権のない社会

第 4 改正の改正 - 自民党らしい憲法の完成へ

- 1 憲法改正手続を厳格にすることで民主主義・人権を守る
- 2 改憲要件緩和の目的
- 3 過半数の賛成で発議
- 4 国会の立法や裁判所の違憲判断にも影響
- 5 発議させない重要性
- 6 国民投票

## 戦争国家への道 - 自民党新憲法草案批判

### はじめに

自民党は結党50年記念党大会（11月22日）において、「新憲法草案」を発表した。

この自民党の「草案」や草案実務を担った起草委員会に「新憲法」という名が付されていることから明らかなように、この自民党「草案」は、単なる現憲法の「改正」ではない。

非軍事平和主義、国民主権、基本的人権の尊重という現行憲法の根本的支柱を破壊し、戦争する国・弱肉強食の競争国家に再構築する、国家改造プロジェクトの一環としての新憲法制定である。

したがって、その内容は9条改変＝自衛軍の創設にとどまらない。象徴天皇の立憲君主化、基本的人権の公益と公の秩序による大幅な制限、スピーディーで機動的な国家機構の構築・内閣総理大臣の権限強化、地方自治体の再編、愛国心の強調など国家体制の隅々に及ぶ一大変革である。

このような新憲法草案が日本とアジアの民衆にもたらすものは、「不幸せ」と「害悪」以外の何ものでもない。それは、「己も他もしあわせに」という改憲案づくりを進めてきた自民党のキャッチフレーズとは、真っ向から反するものに他ならないのである。

しかも、憲法の基本原理すら変更する「新憲法」の制定を、既存の「改正」手続によって行うことは許されない。新憲法制定にあたっては、将来の憲法の権力と権威を正当化する制憲会議をはじめとする厳格な手続を踏まなければならない。憲法の全面的改変＝新憲法の制定を「改正」手続によって行おうとする自民党の目論見は、「改憲クーデタ」と呼ぶに値する。

自由法曹団は、新憲法草案の発表にあたって、もっとも問題だと思われる4つの問題点 - 前文、平和主義、公益及び公の秩序、改正手続 - に絞って本意見書を公表する。

## 第1 憲法の基本原理を変質・変容させる前文の全面書き換え

### 1 新憲法の制定

自民党・新憲法草案（以下「草案」という）は、これを「新」憲法、新しい憲法の制定だとし、草案前文では、「日本国民は、自らの意思と決意に基づき、主権者として、ここに新しい憲法を制定する」としている。<sup>\*1</sup>

草案と現行憲法の各条文を対比してみると明らかなように、草案のほとんどが現行憲法をそのまま引き継いでおり、一部の記述を除いてはまったく変更されていない。にもかかわらず、何故、新憲法というのか。何故、憲法改正といわず新憲法制定というのかである。

新憲法の制定とした方が、自民党が予定する改憲の国民投票に際し、改正条項について個別に賛否を問うのではなく、新しい憲法を一括して承認するのか否かの選択を国民に迫ることを想定しているのかもしれない<sup>\*2</sup>。

しかし、後に詳しく述べるように、自民党の草案は、憲法の生命ともいべき基本原理を変更し、現憲法の基本的価値を根本的に転換することにより、まったく新しい憲法を作り出そうとしているからに他ならない。

### 2 基本原理の変質

草案は、現憲法の基本原理を引き継ぐといい、あたかも現行日本国憲法の精神や基本原則がそのまま「新憲法」にも引き継がれるかのように装っているが、その内実は、憲法の基本原理を変質、変容させる全面改悪である。

草案は、現憲法の基本原理は、「国民主権と民主主義、自由主義と基本的人権の尊重、平和主義と国際協調主義」だという。しかし、現憲法の基本原理は、国民主権、基本的人権の尊重、（徹底した非軍事・非武装の）平和主義であり、民主主義、自由主義、国際協調主義が基本原理であるわけではない。草案は、現行憲法の基本原理を引き継ぐといいながら、現行基本原理と異質な原理をセットで組み合わせることにより、現行原理を換骨奪胎・変質させようとしている。

まず、国民主権とは、国の権力や権威が、政治的少数者を含むすべての国民の意

<sup>\*1</sup> 自民党新憲法起草委員会・小委員会要綱（2005年4月4日）は、「明治憲法（大日本帝国憲法）昭和憲法（現行日本国憲法）の歴史的意義を踏まえ、日本史上、初めて国民自ら主体的に憲法を定める時機に到達した」とし、「日本国民およびその子孫が世界の諸国民と共に、更なる正義と平和と繁栄の時代を生きることを願い、国の根本規範として、国民の名において、新たな憲法を制定する」としている。

<sup>\*2</sup> 国民投票におけるワンパッケージ方式の問題点（2002年2月「自由法曹団意見書」より）  
改正点が複数にわたった場合、各項目毎に国民の意見を反映する保証がもうけられていない。国民投票法案では各項目ごとに提案するのか、全体を不可分一体のものとして提案するかについて、「国会の発議の方法にゆだねられる」として、いっさい規定していない。つまり、この法案は、全体を不可分一体のものとして、国会が発議することを認めるものなのである。しかし、それでは、国民の意思は投票に正確に反映されたものとは到底言い得ない。例えば、戦争や軍隊の保持を認める方向での憲法9条の「改正」と環境権やプライバシー権を新たに規定する方向での「改正」とが一体として発議され、それぞれに対する賛否を問うのではなく、全体としてして賛成か反対かと問われた場合には、国民の意思は決して正確に反映されることにならないのである。



思に由来し、その意思によって正当化されることを意味し、統治の手段方法としての民主主義とは異なる原理である。政策決定等において多数決型民主主義を実行する場合、社会的弱者や少数者の意見を汲み上げることなく多数決による決定が強行されるならば、国民主権の空洞化が起きかねないことになる。例えば、そのことは、草案が明らかにしている政党の目的・役割や政党法の制定(64条の2)によって少数政党の排除を可能にすることにも示されている。

また、草案は、基本的人権の尊重と自由主義をセットにしているが、もともと自由主義は、権力による個人の活動への干渉を排除することを意味し、とりわけ経済活動の自由、市場経済の重視の文脈で語られる。その結果、現行憲法の定める平等権(14条、24条)や社会権保障(25条、27条、28条)を軽視し、弱肉強食の社会、不公正な社会の正当化として用いられる危険がある。現に、小泉内閣が「構造改革」と称して進めてきたことは、労働法制改悪やリストラによる雇用破壊、医療・年金・介護等の社会保障制度の破壊など、市場原理主義にもとづく規制緩和、弱肉強食の「新自由主義」政策<sup>\*3</sup>であった。

さらに、国際協調主義と平和主義をセットにすることで現憲法の非軍事平和主義を組み替えようとしている。自民党の草案において想定されている国際協調とは、主として米国との協調である。現にイラクにおいてイギリスが果たしている役割を日本の自衛隊が遂行することを想定し、米軍との協調行動(共同軍事行動)により紛争を解決しようとするものであり、武力による威嚇・武力行使の放棄、戦力の不保持と交戦権の否認を定めた現憲法の非軍事平和主義を否定するものである。

### 3 平和的生存権の削除と歴史認識の欠落

この「非軍事平和主義」を軍事力による安全保障へ変質させようとの目論見は、現憲法前文に定める平和的生存権を全面的に削除しようとしていることによっても明らかである。

憲法前文は、「平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した」と述べたうえで、「われらは、全世界の国民(all peoples of the world)が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利(the right to live in peace)を有することを確認する」とし、全世界の人々に平和的生

---

<sup>\*3</sup> 草案の自由主義の意味するものが、「新自由主義」であり「市場原理主義」であることは、草案前文第3文の「自由かつ公正で活力ある社会の発展と福祉の充実」という表現に端的に表れている。「自由かつ公正で活力ある社会」という言葉は、市場原理主義者たちが常々口にするキーワードであり、日本経団連や経済同友会は「自由・公正・活力」をキーワードとした提言を度々発表している。

存権<sup>\*4</sup>の存することを宣言している。これは国家中心の安全保障観を根本的に転換し、国境を超えた個人の人権として「平和」を再構築しようとしたものである。国家の軍事力による安全保障ではなく、戦争の原因たる貧困や人権侵害を除去し、個人の人権を基礎とした非軍事による安全を現憲法は構想している。

したがって、この平和的生存権条項の削除は、9条の改訂＝自衛軍の創設と相まって、わが国の非軍事平和主義、人間の安全保障という原理から、国家の軍事力による安全保障＝戦争する国への転換を意味する。

また、草案は「政府の行為によって再び戦争の惨禍が起こることのないやうにすることを決意し」この憲法を確定するという、憲法制定に際しての歴史認識をも削除している。そもそも日本国憲法の平和条項（前文及び9条）は、アジアにおいて2000万人以上、日本国民約300万人の犠牲者を出したアジア太平洋戦争とそれに至る戦前日本の植民地支配に対する反省に由来し、この平和条項の存在が、戦後日本が国際社会へに復帰する際の条件であり、アジアの国家と民衆に対する「平和の誓約」であった。小泉首相の靖国神社参拝と相まって、この歴史認識の欠落は、アジアの国や民衆に対する違約であるとともに、新たな軍事大国としての脅威を近隣諸国に与えることになりかねない。

#### 4 天皇制を明記

前文第2文で、「象徴天皇制は、これを維持する」とする。

現行憲法前文は、象徴天皇制について全く触れず、徹底した国民主権原理の表明となっている。その結果、天皇の地位について、「天皇は、日本国の象徴であり日本国民統合の象徴であつて、この地位は、主権の存する日本国民の総意に基く」とし（1条）天皇の権能を「国事行為」に厳格に限定した（7条）。

憲法学の通説においても、天皇は「象徴たるにすぎない」<sup>\*5</sup>と理解し、「1条の象徴天皇制の主眼は、天皇が国の象徴たる役割をもつことを強調するというよりも、むしろ、天皇が国の象徴たる役割以外の役割をもたないことを強調することにある」<sup>\*6</sup>と理解されてきた。また、国会開会式での「お言葉」なるものも、憲法上認めら

<sup>\*4</sup> この平和的生存権の意義について、昭和48年9月7日札幌地裁判決、いわゆる「長沼判決」は、前文第二項は……「全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する」ことを明記している。これは、この平和的生存権が、全世界の国民に共通する基本的人権そのものであることを宣言するものである。そしてそれは、たんに国家が、その政策として平和主義を掲げた結果、国民が平和のうちに生存しうるといつた消極的な反射的利益を意味するものではなく、むしろ、積極的に、わが国の国民のみならず、世界各国の国民にひとしく平和的生存権を確保するために、国家みずからが、平和主義を国家基本原理の一つとして掲げ、そしてまた、平和主義をとること以外に、全世界の諸国民の平和的生存権を確保する道はない、とする根本思想に由来するものといわなければならない」としている。

<sup>\*5</sup> 佐藤功『日本国憲法概説（全訂第5版）』341頁・学陽書房1996年

<sup>\*6</sup> 宮沢俊義『全訂日本国憲法』52頁・日本評論社1978年、芦辺信喜『憲法（第3版）』46頁・岩波書店2002年

れないとするのが通説であった。<sup>\*7</sup>

本来、国民主権原理と矛盾・抵触する天皇制を、象徴としてであれ、前文において明記することは、天皇制を積極的に肯定しその権限の拡大に道を開くものである。自民党は、新憲法が、「現憲法の制定時に占領政策を優先した結果置き去りにされた歴史、伝統、文化に根ざしたわが国固有の価値（すなわち「国柄」）や、日本人が元来有してきた道徳心など健全な常識に基づいたものでなければならない」とし<sup>\*8</sup>、歴史、伝統、文化に根ざしたわが国固有の価値なるものを憲法に盛り込むことを一貫して追及してきた。そして、天皇制こそが、歴史、伝統、文化に根ざしたわが国固有の価値だとするのである。<sup>\*9</sup>

実際、素案は、「憲法に定める『国事行為』と私人としての『私的行為』以外の行為として、『象徴としての行為（公的行為）』が幅広く存在することに留意すべきである」として<sup>\*10</sup>、天皇の権限の拡大を提言している。

## 5 国民共同体意識 = 愛国心の強調

草案前文は、「帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有する」としている。もともと自民党の「論点整理（案）」では、「新憲法が目指すべき国家像とは、国民誰もが自ら誇りにし、国際社会から尊敬される『品格ある国家』である。新憲法では、基本的に国というものはどういうものであるかをしっかり書き、国と国民の関係をはっきりさせるべきである。そうすることによって、国民の中に自然と『愛国心』が芽生えてくる」とされ、「わが国の歴史、伝統、文化、国柄、健全な愛国心などを盛り込むべき」「行き過ぎた利己主義的風潮を戒め、社会連帯、共助の観点、国を守り、育て、次世代に受け継ぐ、という意味での『継続性』を盛り込むべきである」とされていた<sup>\*11</sup>。

国民に愛国心を植え付けることは、憲法9条改正とも相まって、「戦争をする国」、日本の軍事大国化を精神面から支えるものに他ならない。戦前の「教育勅語」は、「一旦緩急アレハ義勇公ニ奉シ以テ天壤無窮ノ皇運ヲ扶翼スヘシ（口語訳：非常事態の発生の場合は、真心を捧げて、国の平和と安全に奉仕しなければなりません）」としていたが、戦前の教育勅語をはじめとする愛国心教育が軍国主義の精神的支柱

<sup>\*7</sup> 憲法の禁じている天皇の政治的行為を是認ないし促進することになるおそれがあるのみならず、そういう憲法の認めない天皇の行為の種類を特に認める必要はない（宮沢俊義『全訂日本国憲法』55頁）

「お言葉」などは国事行為としての国会召集行為の範囲をこえるもので認められない（辻村みよ子『憲法（第2版）』94頁・日本評論社2004年）

<sup>\*8</sup> 自民党・憲法改正プロジェクトチーム「論点整理（案）」（2004年6月10日）

<sup>\*9</sup> 「天皇に関する小委員会・要綱」は、「天皇がわが国の歴史、伝統及び文化と不可分であることについては共通の理解が得られた」としている（新憲法起草委員会小委員会要綱・2005年4月4日）

「第1次素案」は、「前文に盛り込むべき要素」として「我々は多元的な価値を認め、和の精神をもって国の繁栄をはかり、国民統合の象徴たる天皇と共に歴史を刻んできたこと」（新憲法起草委員会・2005年7月7日）

<sup>\*10</sup> 新憲法起草委員会・要綱 第一次素案 2005年7月7日

<sup>\*11</sup> 2004年6月4日・自民党憲法調査会憲法改正プロジェクトチーム「論点整理（案）」

であったことに思いをいたすべきである。

そもそも「国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務」などは憲法によって強制すべきことではない。近代憲法は、国家権力を制限することにより国民の人権を護ることを目的としており、国家の責務や義務を定めた法である。また、正しい政治が実行され、正義の支配する国家、一人一人が主人公として尊重される社会が実現されておれば、「愛情や責任感」などは自ずと湧き出てくる心情である。国民の責務を強調する自民党の新憲法草案は、近代憲法の立脚点である立憲主義をも否定するものといわざるをえない。

## 第2 米軍との共同軍事行動をめざす自民党新憲法草案

### 1 9条2項の削除と「自衛」軍の創設

草案は、「陸海空軍その他の戦力は、これを保持しない。国の交戦権は、これを認めない」として、戦力の不保持と交戦権の否認を定めている現行9条2項を削除し、代わって9条の2を新設した。

9条の2は、「我が国の平和と独立並びに国及び国民の安全を確保するため、内閣総理大臣を最高指揮権者とする自衛軍を保持する（1項）」としており、自衛隊を「自衛軍」として憲法上に位置付けた。そのことは、軍事裁判所の設置(76条3項)をはじめ軍隊の存在や活動を前提とした憲法上の仕組みが公然化されることを示すものでもある。しかも、これまで自衛隊の海外派兵との関連で議論されてきた「集団的自衛権」については、明文では規定せず、9条の2の「自衛」解釈として認めるのだという。

また、「自衛軍」は、「自衛」という任務のほかに、3項で、「国際社会の平和と安全を確保するために国際的に強調して行われる活動及び緊急事態における公の秩序を維持し、又は国民の生命若しくは自由を守るための活動を行うことができる」としてしている。

集団的自衛権の行使、さらには自衛の範囲を大きく逸脱した活動を「自衛軍」に認めることにより、「自衛軍」の活動範囲は自国防衛を超え、世界のあらゆる場所に拡大し、「自衛軍」は米国が引き起こす海外での戦争に、米軍と一体となって参加できることになる。イラク戦争に見られるように国連憲章や国際法まで無視して進められるアメリカの先制攻撃についても、イギリスと同様に参加する道を開くこととなるのである。同時に、国内における任務も、治安維持名目やテロ対策名目の活動が可能となる。

### 2 アメリカの世界戦略に追随する9条改憲

米国はいま大規模紛争を前提とした戦力構築を改め、世界規模での機動的で柔軟な軍への再編に着手している（トランスフォーメーション）。9・11テロをきっかけにしてブッシュ政権が進めている安全保障戦略の見直しである。

その基礎となる考え方は、2001年、9・11テロ直後の「4年ごとの国防計画見直し」（米国防総省）に表れている。米国本土防衛を国防の最優先課題に据えて、テロ攻撃など新たな脅威への対応を急務と指摘したもので、大規模紛争を前提とした冷戦直後の戦力構築から、より機動的で柔軟な軍への変革に着手する必要性を強調している。

ブッシュ政権は、2003年、大量破壊兵器の開発を進める「ならず者国家」やテロなどの新たな脅威に対応するため、在外米軍の再編について同盟国や友好国と本格的な交渉を開始すると表明した。

そして、アジア地域における米軍再編にあたって重視しているのが、北東アジア

から中東に至るいわゆる「不安定の弧」への対応である。「不安定の弧」には、朝鮮半島や台湾海峡などが含まれている。米国は在日米軍を「不安定の弧」に対する前方展開の司令部として再編しようとしている。

現在、日本には、日米安保条約にもとづいて、88カ所の米軍施設・区域に4万人の米軍が駐留している。地球規模で出撃する米国4軍の遠征部隊がそろっているのは日本だけである。日本は一貫して米国の軍事戦略の拠点とされてきたし、今回の米軍再編のなかでも海外の最重要拠点に位置づけられている。米国は、日本においては、米軍の兵力を基本的に維持した上で、米軍基地の司令部機能、機動性を強化するとともに、米軍と自衛隊の一体化を図ろうとしている。

他方で、日本の「新防衛大綱」においても、米国の軍事的プレゼンスは、依然として不透明・不確実な要素が存在するアジア太平洋地域の平和と安定を維持するために不可欠であるとの認識のもとに、情報交換、周辺事態における協力を含む各種の運用協力、弾道ミサイル防衛における協力、装備・技術交流、在日米軍の駐留をより円滑・効果的にするための取組等の施策を積極的に推進することを通じ、日米安全保障体制を強化していくことが打ち出されている。

日本の自衛隊としても米軍と共同の軍事行動を念頭においた緊密な関係を築いていこうというのである。「新防衛大綱」が米軍再編に対応するものであることは言うまでもない。

また、日米両政府は、日米安全保障協議委員会(2+2)において、米軍再編に関する日米協議を重ねているが、2005年2月19日の「共同発表」では、「日米同盟が日米両国の安全と繁栄を確保し、また、地域と世界の平和と安定を高める上で死活的に重要な役割を果たし続けること」を確認し、2005年10月29日の「中間報告」では、横田基地に日米共同司令部を新設すること、キャンプ座間に米陸軍と陸上自衛隊の新司令部を新設すること、沖縄の普天間基地に代わる最新鋭基地をキャンプ・シュワブ沿岸に建設することなどが合意されている。

日米の支配層は、このような日米同盟の侵略的強化の一環として、憲法9条を改悪して集団的自衛権行使に対する歯止め<sup>\*12</sup>を取り払おうとしているのである。米国は、かねてから「集団的自衛を日本が禁止していることが日米同盟の制約になっ

<sup>\*12</sup> 集団的自衛権と憲法との関係についての政府答弁(答弁書 昭和56年5月29日)

国際法上、国家は、集団的自衛権、すなわち、自国と密接な関係にある外国に対する武力攻撃を、自国が直接攻撃されていないにもかかわらず、実力をもって阻止する権利を有しているものとされている。

わが国が、国際法上、このような集団的自衛権を有していることは、主権国家である以上、当然であるが、憲法九条の下において許容されている自衛権の行使は、わが国を防衛するため必要最小限度の範囲にとどまるべきものであると解しており、集団的自衛権を行使することはその範囲を超えるものであって、憲法上許されないと考えている。

ている」(アーミテージレポート<sup>\*13</sup>)として日本に憲法9条の改定を求めていた<sup>\*14</sup>が、米軍再編に伴う日米同盟の強化はその要求に拍車をかけている。

### 3 まやかしの9条1項「承継」

草案は、基本原理たる「平和主義」は新憲法にも引き継がれるとし、戦争の放棄を定める現行9条1項については、改定せずにそのまま残すとしている。

現行9条1項は、「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」と規定している。

しかし、草案は、9条1項は「侵略戦争の放棄」だけを規定したものだとして解釈することを前提にしており、9条1項は承継するといっても、9条2項を削除することで、侵略戦争以外の戦争、すなわち個別的・集団的自衛、報復、制裁、人道的介入などの理由をつけて遂行されるその他の戦争はすべて許容されることになる。

現行憲法9条の特徴は、戦争放棄の1項に加えて、戦力の不保持と交戦権を否認する2項が存在することによって、非軍事・非戦の平和主義を体現することにあるのであり、2項が削除されてしまえば、9条は空文化してしまう。現行の9条1項を残すことで平和主義を堅持するとの説明はまやかしと言うほかない。

### 4 絶対に阻止しなければならない9条改憲

#### (1) 非軍事平和主義の先駆的意義

草案は、9条改憲にともなって、現憲法の前文をすべて削除し、非軍事の平和主義と平和的生存権を抹殺している。

現前文の2文は、現憲法の平和主義の理念を明確にした部分であるが、そこには「日本国民は、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。」という非軍事の平和主義が示されている。

すなわち、政府の外交努力によって隣国との信頼関係や経済関係を築き、友好条約を結んでいくことによって、他国を攻めたり他国から攻められたりしない関係を作り自国の安全を守る。軍事力による安全保障が相互の不信感と軍拡競争の連鎖をもたらすことから、非軍事・非戦によって断ち切ろうとする先駆的な発想である。戦争を違法化した国連憲章のさらに先を行く考え方である。

現前文2文は、非軍事の平和主義に立脚して、「われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。」として、全世界の国民に平和的生存権を保障した。

草案は、このような非軍事平和主義と平和的生存権を9条改憲と前文の削除によって全面的に否定する。草案は、その前文で平和主義を承継するとしているが、

<sup>\*13</sup> 米国防大学国家戦略研究所(INSS)特別報告書『米国と日本・成熟したパートナーシップに向けて』

<sup>\*14</sup> R・アーミテージ『憲法九条は日米同盟の邪魔物だ - 小泉演説に私は涙した。日本は遂に立ち上った』(文藝春秋2004年3月号)

草案の平和主義は、軍事力による「平和」主義である。しかもそれは海外での日米共同軍事行動を含み専守防衛に限らない。草案前文の「圧政や人権侵害を根絶させるため、不断の努力を行う」文言からは、国連憲章や国際法まで無視する米国ブッシュ政権の先制攻撃戦略をも容認し、これに参加する考え方が窺われる。

草案前文は、同時に、「日本国民は、帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有する」という書き方で、国民に愛国心と国防の責務を押しつけている。このことは、憲法が、軍事力によって他国を圧倒する偽りの平和国家、そのような国を愛すること国民に要求し、さらにこれに対する協力を求めることになる。協力の行き着く先は、徴兵制ということになりかねない。

(2) 非軍事平和主義の歴史的意義

現行憲法9条は、朝鮮等の植民地支配、日中戦争から太平洋戦争にかけて日本帝国主義がアジアの民衆2000万人以上、日本国民300万人以上を犠牲にした侵略戦争の惨禍の結果として作られた。その制定過程には、当時の米国の対日政策などの要素が介在しているが、そこにはアジアにおいて残虐な侵略戦争を展開した日本の戦争責任を追及する国際世論が存在した。したがって、憲法9条は日本が、戦後、侵略戦争を反省し、二度と戦争を起こさないための国際公約としての意味合いをもっている。その9条を改定することは、アジア諸国に対して侵略戦争の反省を放棄することを意味する。

(3) 歯止めとしての憲法9条

確かに、政府の解釈改憲によって現行憲法9条はその規範的意味を減殺されている。しかし、政府の解釈によっても集団的自衛権に対する制約は払拭できないことによって、日本の軍事大国・海外派兵国家への歯止めになっていることは、紛れもない事実である。

日本は、いまでも米軍の後方地域支援を行うために海外に自衛隊を派兵している。アフガン戦争では海上自衛隊をインド洋へ派兵し、イラク戦争では、陸上自衛隊と航空自衛隊をイラク国土に派兵した。海上自衛隊は米軍空母の給油活動を行い、航空自衛隊は米軍の輸送業務を担っており、明らかに米軍支援の役割を果たしている。その意味では、日本は過去も、そして現在も戦争の加害者であることを自覚しなければならない。

しかし、憲法9条があるので、米軍と自衛隊が一体となって武力行使を行うことはできないのであって、ここに憲法9条の歯止めとして役割がある。現状の異常に従属的な日米同盟関係のもとで、この憲法の歯止めは極めて重要である。

(4) 北東アジアから見た憲法9条

米国の北東アジア政策は、日本や韓国との軍事同盟を強化して、アジアで経済大国として台頭しようとする中国を牽制しようとするところにある。そのための大儀名分として、北朝鮮を「悪の枢軸」「暴政の前哨基地」として位置づけている。これに対し、中国や韓国などは、北朝鮮の核問題を平和的に解決し、北東アジアで米国に戦争を起こさせない立場から六カ国協議を継続している。しかし、日本



が憲法 9 条を改悪して米国と一体となって海外で戦争をする国になれば、米国と北朝鮮、米国と中国との緊張関係は格段に高まる。アジアの平和秩序にとって、日本の憲法 9 条を守る意味は極めて大きいといえる。

(5) 国際社会の平和構築への指針としての憲法 9 条

ヨーロッパの EU 諸国の間では、市民の交流、経済の交流を基礎として、戦争が起こらない仕組みがほぼできあがっている。アジアでも東南アジア諸国連合 (A S E A N) がこの仕組みに習い、平和友好条約を拡げている。国際紛争の平和的な解決は世界の流れである。米国のイラク戦争に対しては、開戦前から地球的規模で反戦・非戦の市民運動が展開され、ドイツ、フランス、中国を含む国連加盟国 142 カ国が反対した。憲法 9 条の非軍事平和主義は、今後の世界のなかでこそ国際社会の平和構築への指針として輝く可能性に満ちている。いまここで、米国に言われるままに、憲法 9 条を変えることほど愚かなことはない。

### 第3 似て非なるもの 「公共の福祉」と「公益及び公の秩序」

#### 1 戦争に反対する国民の存在は許さない

草案が目指す改憲の眼目は9条にある。自衛隊の存在を軍隊として公認し、海外で米軍と一緒に先制攻撃・侵略戦争ができるようにすることである。「戦争ができる普通の国」にとって重要なことのひとつは、銃後の国民統制。国家の政策に反対する国民の存在は、民意を混乱させ戦争遂行にとって重大な妨げになる。米軍と一体となった戦争遂行は、改憲勢力が考える最も重要な「国際貢献」であり「公益」である。このため、「国の安全」に一番の価値を置き、基本的人権ことに表現の自由を「公益及び公の秩序」によって制限し、個人よりも国家を優先する社会、国家に反対する少数者の存在を許さない社会を作り上げようとしているのである。

この姿勢は、2004年6月10日に自民党憲法調査会プロジェクトチームが論点整理案を発表したときから一貫している。この段階からすでに、見直すべき規定として「『公共の福祉』(現憲法12条、13条、22条、29条)を『公共の利益』あるいは『公益』とすべきである。」としていた。

#### 2 草案による変更点

草案による具体的な変更点は以下のとおりである。

12条の「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って、これを保持しなければならない。又、国民は、これを濫用してはならないのであって、常に公共の福祉のためにこれを利用する責任を負ふ。」について、表題を「国民の責務」とし、「自由及び権利には責任及び義務が伴うことを自覚しつつ」を挿入し、後段部分を「常に公益及び公の秩序に反しないように自由を享受し、権利を行使する責務を負う。」に変更する。

13条の「すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。」について、「公共の福祉に反しない限り」を「公益及び公の秩序に反しない限り」に変更する。

22条の「何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転及び職業選択の自由を有する。」について、「公共の福祉に反しない限り」の文言を削除する。これは、第1次案及び第2次案では「公益及び公の秩序に反しない限り」とされていたが、今回の草案で削除した。

29条の「財産権の内容は、公共の福祉に適合するやうに、法律でこれを定める。」については、「公共の福祉に適合するやうに」を「公益及び公の秩序に適合するやうに」に改め、「この場合において、知的財産権については、国民の知的創造力の向上及び活力ある社会の実現に留意しなければならない。」を付け加える。

#### 3 個人より国家を重視 国家が一番

現憲法は個人の尊厳を第一とし、国家権力を個人に対峙するものとしている。近

代憲法は、国家権力に歯止めをかけてその濫用から国民の権利を護るために生まれてきたものであり、現憲法も、その歴史的流れの中で成立した。

これに対して草案は、「公益及び公の秩序」ということばに現わされるように、国家を個人の上に据える。個人があってこそ国家が成り立つのではなく、国家があってこそ個人が存在できるのであるから、何よりも国家を一番大事にしなければならない、とする。

この考え方は、2004年6月に発行された「自民党がつくる憲法は、「国民しあわせ憲法」です」と銘打った自民党の「憲法改正のポイント」 憲法改正に向けての主な論点 に、よく現れている。

「憲法改正のポイント」は、「『公共』とは、お互いを尊重し合うなかまのこと」とし、「他人を尊重することからはじまる「公共」>から始める。「各人が他人を思いやり、相互に尊重し合えば、個人の関係からなるネットワークができます。これが『公共』です」としたうえで、「<家族は、一番身近な『小さな公共』>、「<国家は、みんなで支える『大きな公共』>と続けていくのである。

こうして、自分が幸せになるためには国家の発展が何より重要であるという意識を植えつけていく。

#### 4 国民に国家にしたがう責務を課す

現憲法と草案の12条は、一見すると同じことをいっているように見える。しかし、その実質は全く逆である。

現憲法12条は、国民に対し、権利の濫用にわたらない自覚をもちつつ、その不断の努力によって、国家権力による人権侵害を排除すべきことを定めている。ところが草案の12条は、「自由及び権利には責任及び義務が伴うことを自覚しつつ、常に公益及び公の秩序に反しないように自由を享受し、権利を行使する責務を負う。」とする。国民は、国家権力による侵害から人権を護るのではなく、常に「公益及び公の秩序に反しないように」権利を行使しなければならない。「公益」という名目の下に、国家権力につきしたがう責務を負うのである。

しかもそのしたがうべき公益は「帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有」する国民がつくる「公正で活力ある社会」なのである（草案前文）。

「公正で活力ある社会」については、論点整理案では「公正で活力ある経済活動が行われる社会」とされていたものを、草案前文では「公正で活力ある社会」とし、「経済活動」を落とした。しかし言葉として落としてはいても、目指しているのは活力ある経済活動が行なわれる新自由主義的な社会である。大企業の利益を追求し、そのために社会的福祉は後退し、社会的弱者は切り捨てられる社会である。そのことは、草案が、社会保障や福祉などについての国の役割や責任を「適切な役割分担」の名のもとに自治体に転嫁し、ひいては住民の負担(分任)を強調している(91条の2、2項、92条等)点にも、端的に示されている。

#### 5 国家的利益のための人権制限 立憲主義の逆転

草案は、現憲法の「公共の福祉」という表現を「公益及び公の秩序」ということばに置き換えた。草案のいう「公益及び公の秩序」は、現憲法の「公共の福祉」とどう違うのか。

従来「公共の福祉」によって人権が制限されることがあるのは、その内在的限界であると考えられてきた。すなわち、個人の尊厳に一番の価値をおく以上、人権を制限できるのは他の人の人権以外にあり得ない。よって「公共の福祉」とは、ある人の人権と他の人の人権とが衝突する場合の相互調整をする概念であるとされた。「社会公共の利益」というような抽象的な価値を根拠に人権を制限することは許されないし、多数者の利益のために少数者の人権を犠牲にすることも許されるものではなかった。

ところが「公益及び公の秩序」というときは、人権相互の調整という関係を超えた国家目的のための人権制限を認めることになる。

近代憲法というのは、国家権力の横暴から個人の人権を護るためのしくみであった。これに対して草案が目指す憲法は、憲法で国民を縛ろうとするものである。現行憲法の「公共の福祉」に対して一見似たような「公益」という言葉を用いながら、その実は立憲主義原理を全く逆転させる、憲法の根本原理の変更なのである。

#### 6 「国防」という名の先制攻撃戦略こそが「公益」

現行の「公共の福祉」を「公益」「公共の秩序」に変えるということは、単なることばの言い換えの問題ではない。個人より国家を第一に考え、国民に国家にしたがう責務を課し、基本的人権は「公益」に反しない限度でしか認めないという、憲法の根本的原理の変更である。ではなぜ、そうまでして「公共の福祉」を「公益」「公の秩序」に変えたいのか。それは、改憲を唱える者たちが何を重大な「公益」と捉えているのかをみれば、よくわかる。

2004年11月17日に発表され、その後撤回された草案大綱(たたき台)は、「これらの基本的な権利・自由は……他人の基本的な権利・自由との調整を図る必要がある場合又は国家の安全と社会の健全な発展を図る『公共の価値』がある場合に限って……制限されること」として、「国家の安全と社会の健全な発展を図る」ことを「公共の価値」としていた。

2005年7月7日に発表された要綱第1次素案は、「現行の『公共の福祉』の概念は曖昧である。個人の権利を相互に調整する概念として、または生活共同体として、国家の安全と社会秩序を維持する概念として明確に記述すべきである。」としている。

日本商工会議所が、2005年6月16日に発表した「憲法問題に関する懇談会報告書 憲法改正についての意見」でも、「『公共の福祉』に関してはその解釈が不明瞭であることもあり、『公共の利益』と表現を変更し」……「ここでいう『公共の利益』とは、国の安全や公の秩序、国民の健全な生活環境を確保する全ての事柄をいう。」として自民党の見解と歩調をそろえている。

2005年8月に発表された自民党重点施策2006の「安全保障政策」の中で

も、冒頭に「国及び国民の平和と安全を守る国防は、国民に対する最高の福祉であり、かつ、国の最も重要な任務です。」と掲げられている。

草案前文では、「日本国民は、帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有し」として「国防」の概念を取り込んでいる。

これらを通し、彼らが考えている「公益」とは、「国家の安全」だという図式が見えてくる。そして彼らは、日本の安全のためには日米同盟を強固にすること、米国の先制攻撃戦略につき従うことこそが最も重要であると考えているのである。

#### 7 行きつく先は人権のない社会

草案では「国際協調主義」を前文で基本原則とし、「第2章 戦争の放棄」を「安全保障」に変更し、現行9条2項を全面削除して自衛軍に関する規定を創設し、「国際社会の平和と安全を確保するために国際的に協調して行われる活動」を自衛軍の任務として定めている。

「国際協調主義」を「公益」として掲げれば、「国際平和」の名の下にブッシュ政権が行なってきたアフガニスタン侵攻、イラク戦争につなげることはいともたやすい。

今の政府のように日米同盟こそが「公益」と考えていれば、これに反対する言論は弾圧される。東京ではイラク戦争に反対するビラ入れをした人たちが逮捕・起訴され、沖縄では米軍基地の撤去を求めて行動していた僧侶が逮捕された。草案のもとで、軍事が優先されることになれば、表現活動に対するいっそうの規制、弾圧はもとより、軍事情報や機密であるなどとして国民の知る権利が規制され、情報を知ろうとする行為すら弾圧される事態となる。

イラクで日本人が人質にされる事件が起きたとき、国際貢献という名の「公益」のために、地球より重いといわれる個人の生命を何のためらいもなく即座に犠牲にしようとした政府である。「公益及び公の秩序」による人権制限を容認するときは、「公」の名による果てしない人権制限がなされ、公益優先社会が出現する。個人は尊重されず、人権保障は画餅に帰するであろう。

## 第4 改正の改正 - 自民党らしい憲法の完成へ

## 1 憲法改正手続を厳格にすることで民主主義・人権を守る

憲法改正は法律の改正よりも厳格な手続きとなっている。厳格にすることによって憲法の安定性を確保することができるが、より実質的には次のような理由といえよう。

多数決原理が民主主義の基礎であるが、多数の民意が常に正しいとは限らない。そこで多数派の意思によっても簡単に変えられない民主主義に不可欠の諸権利を憲法で保障しその改正を厳格にするのである。それが結局は、民主主義を守り、また国家権力を縛り、それによって人権保障を図ろうとする憲法の基本的性格に合致する。<sup>\*15</sup> 改正しやすくすることは現憲法の掲げる非武装・非戦・平和主義、基本的人権の尊重、国民主権の原理を危うくしかねないのである。

## 2 改憲要件緩和の目的

このように改正要件の緩和は憲法の根本に関わる大きな問題であるが、改憲勢力はこれを重視している。9条に次ぐ位置付けを示す論調もある<sup>\*16</sup>。その理由は、改憲要件を緩和して第2、第3の改憲をたくらんでいるからだと思われる。<sup>\*17</sup>

自民党は改憲を確実にを行うため、アメリカ府や日本の財界の求める改憲の基本的目的を達成する内容自体は譲らないものの、新憲法草案の前に公にされた草案大綱や小委員会要綱などに比べ、改憲事項を絞り、またその表現も若干マイルドにしている。しかし、自民党の進めようとする憲法「改正」ないしは「国づくり」を徹底させるうえで、今回先送りした内容をさらに具体化する改憲も考えられる。それを

<sup>\*15</sup> 日本国憲法は改正に厳格とされるが、最高レベルというわけではない。

「憲法96条の硬硬度は、もちろん高いレベルにあるということと言えるが、それが格段に高いあるいは最高レベルにあるということまでは言えない。10年ほど前の米国の有名な学術雑誌に、世界の32カ国について憲法改正規定の硬硬度を調査したデータが公表されているが、その調査結果によると、32か国中で最も硬硬度が高いのは合衆国憲法の改正規定、スイスがそれに続き、日本は第9位に置かれていた。なお、ドイツは21位であった。ただし、アメリカに次ぐ硬硬度とされているスイスの場合は、全面改正してからでも、ほぼ1年に2回ぐらいの改正を重ねており、これは、スイスに特有の事情によるものであるが、憲法改正規定の単なる形式的なハードルの高低だけを見て、一国の憲法の改正の難易度あるいはその頻度を論ずるとするのは、やや問題がある。」(衆議院憲法調査会における高見勝利参考人の意見)

合衆国憲法が度重なる改正をしているというのは改憲論者のよく引くところであるが、その合衆国憲法は改正に最も厳格である。すなわち合衆国憲法に比較して改正の容易な日本国憲法がこれまで改正されてこなかったのは改憲論者の主張するような「現憲法の改正要件は、比較憲法的に見てもかなり厳格であり、これが、時代の趨勢にあった憲法改正を妨げる一因になっている」(自民党論点整理(案)九 改正)というのではなく、国民がその改正を望んでいないこと、特に9条を守る意思が硬いことを示しているのである。

<sup>\*16</sup> 日本経団連の意見書「当面、最も強く求められる改正は、現実との乖離が大きい第9条第2項(戦力の不保持)ならびに、今後の適切な改正のために必要な第96条(憲法改正要件)の2点と考える。」(第4章 憲法について 4. 憲法改正へのアプローチ。)

<sup>\*17</sup> 毎日新聞社説「自民党の改憲案は今のところ全文改定の体裁を取っている。だが、条文策定の中心的役割を担った舛添要一起草委事務局次長がかつて『まず9条2項と96条改正が実現すれば、風穴をあけることができる』と言っていた。改憲第1弾として96条だけを改め、そのあと第2、第3の改憲を考えているのだろうか。」(2005年8月2日)

実現することが、改憲要件を緩和する目的に他ならない。自民党は、今回の改憲では先送りできるものは先送りし、その代わりに改憲要件を緩和して先送りしたものを第2、第3の改憲で実現することも視野に入れている。<sup>\*18\*19</sup>

### 3 過半数の賛成で発議

草案による変更点の中心は改憲発議に要する衆参の3分の2の賛成を過半数にしたことである。<sup>\*20</sup>

この改正が実現すれば、改憲は与党だけで、しかも常時発議が可能になる。

自民党は前述のように今回の改憲では改憲事項を絞り、表現も若干マイルドなものにした。その理由の一つは国民投票を見越したものであるが、もう一つは民主党との合意を優先したためである。現行憲法の規定で憲法改正を発議するためにはどうしても民主党との合意が必要になる。

しかし、改憲要件を変更して衆参の過半数で改憲発議が可能となれば、民主党に意を用いる必要はなくなる。自民党らしい改憲への道が開けることになる。最終的に発議する改憲案は国民投票を意識した配慮をするであろう。しかし国会内だけの事情であればそのような配慮は格段に低くてすむのである。<sup>\*21</sup>

さらに、改憲に関連する法律も与党だけで押し切ることができるようになる。たとえば国民投票法についてみてみよう。現在でも国民投票法を制定するだけであれば与党だけでも出来る。しかし国民投票法制定で与党と民主党が対立しては改憲での合意が難しくなる。そこで現状では与党は国民投票法においても民主党との調整が必要になる。だが過半数で発議可能となれば、そうした調整が不要になる。与党だけで国民投票法の改正を行い、改憲をとおりやすくすることが出来るようになるのである。

しかも改憲の発議は常時可能になる。すなわち、現行憲法のように改憲発議に3分の2の賛成を要するとすればほとんどの場合、与野党の合意が必要となり、それには相当な時間が必要となる。しかし、過半数で可能となれば与党は通常衆参の過半数を占めているから与野党の合意を得る時間は不要になる。したがって、改憲要

---

<sup>\*18</sup> 自民党の目指す改憲の全体像を示したのが、草案大綱と考えられる。したがって、第2、第3の改憲を経るごとにその内容は草案大綱に近づくであろう。今回の改憲では見送られたものも早晚、改憲日程に上るであろう。また草案大綱も民主党や国民世論などを考慮して穏やかにしているところがある。たとえば、草案大綱中の非核3原則の明記や徴兵制を取らない、などはそのような改憲を行っても改憲派の手を実質的には縛らないという考慮とともに、民主党や世論への配慮があるだろうが、そうした配慮もない、したがって草案大綱以上の改憲が目論まれるかもしれない。24条の改正は論点整理（案）には明記されていたが、草案大綱では家庭の保護の項目はあるが、男女平等の見直しという表現はなくなった。しかし、それが復活する恐れがないとはいえないであろう。

<sup>\*19</sup> 第2、第3の改憲では、憲法改正手続きをさらに改正することもありうる。注24参照

<sup>\*20</sup> そのほか、新憲法草案では、改憲の提案権者から内閣を明確に除外した。選挙の際に行われる国民投票の文言を削った、という点を改正している。また96条2項についても改正を行っている。

<sup>\*21</sup> 現在、参議院では自民党は過半数を割っている。したがって、現在の国会の議席状況では改憲発議を衆参の過半数としても自民党だけでは発議ができず、公明党との調整が必要になる。3分の2の場合には民主党との調整が不可欠であり、またそれができれば公明党が賛成しなくとも発議ができるが、過半数となることで公明党の発言力が増す場面も考えられる。

件が緩められると第2、第3の改憲はすぐ提起することができるようになり、草案大綱のような改憲が短時日で実現する危険もある。

#### 4 国会の立法や裁判所の違憲判断にも影響

96条の改正が威力を発揮するのは改憲のときだけではない。憲法の規範性自体を緩めてしまう危険がある。裁判所で違憲の判決が出ても、それならば憲法を改正して合憲にしてしまえばいいとなるであろう。そして、それをてこに憲法違反の法律や行政がより通りやすくなるだろう。国会内で憲法違反を理由に野党が法案に反対しても、与党側が憲法を改正して合憲にするぞと迫って憲法違反の法案を通したり、裁判所も違憲判決を出しても憲法改正で合憲にされるのであれば違憲判断を躊躇するということが起きるであろう。立憲政治が崩壊するといっても過言ではない。第2、第3の改憲を行うまでもなく、憲法を無視した悪政を行いやすくなるのである。<sup>\*22</sup>

#### 5 発議させない重要性

このように発議要件を緩めるだけでも改憲派には多くのメリットがある。これは裏を返せば、改憲の発議が出来ないことに自民党がいかにかいらだっているかを示している。改憲の発議をさせないことの重要性が浮かび上がるのである。

#### 6 国民投票

新憲法草案では国民投票は維持されている。東京新聞によれば、「自民党内の議論では、『3分の2』は変えずに国民投票を省く意見も出たが、国民軽視と受け止められるのが確実なため、大勢にはならなかった」<sup>\*23</sup>のだという。

国民投票が維持されている点については二つの面を見ることが重要であろう。

一つは、上記のように国民投票を残しても発議要件の緩和は改憲派にとって大きなメリットがあるということである。したがって、国民投票があるということで油断をしてはならない。上述したように、国民投票は残っても、国民投票法が改悪され、第2、第3の改憲はより通りやすくなる危険がある。

もう一つの面は、改憲派が国民投票を恐れているということである<sup>\*24</sup>。改憲派はEU憲法が国民投票で受け入れられなかったケースを注目している。日本における国民投票においても、96条から国民投票手続きを不要とする改憲を国民に問うこ

<sup>\*22</sup> 自民党はパンフレット『憲法改正ここがポイント』や草案大綱ではスピーディな政策決定を強調していた。これは新自由主義の推進のための改憲と思われる。新憲法草案では新自由主義推進のための改憲は上記パンフレットや草案大綱に比べれば絞られたが、改憲の要件を緩和して改憲をスピーディに行えるようにすることは、新自由主義と通じるものであろう。

<sup>\*23</sup> 「どこが違う 自民憲法草案」6<改正>『過半数』で発議は少数派

<sup>\*24</sup> 自民党は国民投票、住民投票には否定的と思われる。新憲法草案では特別法の住民投票を定める95条を削除(9条2項の「削る」とは違う)している。また論点整理(案)では「八地方自治3今後の議論の方向」で「住民投票の濫用防止規定についても更に検討を進めることとする。」と述べている。したがって、第2、第3の改憲では国民投票の廃止(ないし国民投票を要しない改正手続きを追加する)もありうるであろう。草案大綱、論点整理(案)、讀賣改憲試案では国民投票を要しない改正手続きが述べられている。



とは、それだけで「国民軽視」と受け止められて多くの国民の反発を受けざるを得なくなる。自民党といえども、世論の力は侮れないし、少なくとも初めての国民投票においては、国民から反発を受ける危険な事態は極力回避しようというわけである。この間の憲法を守り生かす運動が、国民投票を残したともいえるであろう。

# 第 2 部

## 《逐条批判》自民党新憲法草案

- 1 前文
- 2 天皇 - 1 ~ 8 条
- 3 安全保障（平和主義） - 9 条
- 4 安全保障（自衛軍） - 9 条の 2
- 5 国民の責務 - 1 2 条
- 6 個人の尊重等 - 1 3 条
- 7 法の下での平等 - 1 4 条
- 8 奴隷的拘束及び苦役からの自由 - 1 8 条
- 9 個人情報保護等 - 1 9 条の 2
- 1 0 信教の自由 - 2 0 条
- 1 1 国政上の説明義務 - 2 1 条の 2
- 1 2 職業選択の自由・財産権 - 2 2 条、 2 9 条
- 1 3 生存権等 - 2 5 条
- 1 4 環境保全の責務と犯罪被害者の権利 - 2 5 条の 2、 3
- 1 5 刑事手続 - 3 1 ~ 4 0 条
- 1 6 国会の会期 - 5 2 条
- 1 7 衆議院の解散 - 第 5 4 条 1 項
- 1 8 評決及び定足数 - 第 5 6 条
- 1 9 国務大臣の議院出席の権利及び義務 - 6 3 条
- 2 0 政党 - 6 4 条の 2
- 2 1 内閣と行政権 - 6 5 条
- 2 2 内閣総理大臣の職務 - 7 2 条
- 2 3 軍事裁判所 - 7 6 条 3 項
- 2 4 裁判官 - 7 9 条 2、 5 項、 8 0 条 2 項
- 2 5 財政 - 8 3 条 2 項他
- 2 6 地方自治 - 9 1 条の 2、 3、 9 2 条、 9 5 条
- 2 7 地方自治体の財務及び国の財政措置 - 9 4 条の 2
- 2 8 憲法改正 - 9 6 条

1 前文

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>1 日本国民は、自らの意志と決意に基づき、主権者として、ここに新しい憲法を制定する。</p> <p>2 象徴天皇制は、これを維持する。また、国民主権と民主主義、自由主義と基本的人権の尊重及び平和主義と国際協調主義の基本原則は、不変の価値として継承する。</p> <p>3 日本国民は、帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有し、自由かつ公正で活力ある社会の発展と国民福祉の充実を図り、教育の振興と文化の創造及び地方自治の発展を重視する。</p> <p>4 日本国民は、正義と秩序を基調とする国際平和を誠実に願い、他国とともに実現のため、協力し合う。国際社会において、価値観の多様性を認めつつ、圧政や人権侵害を根絶させるため、不断の努力を行う。</p> <p>5 日本国民は、自然との共生を信条に、自国のみならずかけがえのない地球の環境を守るため、力を尽くす。</p>	<p>日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために、諸国民との協和による成果と、わが国全土にわたつて自由のもたらす恵沢を確保し、政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し、ここに主権が国民に存することを宣言し、この憲法を確定する。そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであつて、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する。これは人類普遍の原理であり、この憲法は、かかる原理に基くものである。われらは、これに反する一切の憲法、法令及び詔勅を排除する。</p> <p>日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのであつて、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。われらは、平和を維持し、専制と隷従、圧迫と偏狭を地上から永遠に除去しようと努めてゐる国際社会において、名誉ある地位を占めたいと思ふ。われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。</p> <p>われらは、いづれの国家も、自国のことのみに専念して他国を無視してはならないのであつて、政治道徳の法則は、普遍的なものであり、この法則に従ふことは、自国の主権を維持し、他国と対等関係に立たうとする各国の責務であると信ずる。</p> <p>日本国民は、国家の名誉にかけ、全力をあげてこの崇高な理想と目的を達成することを誓ふ。</p>

原文には、1～5、～の番号はないが、解説の便宜上から付した。

1 草案前文第1文には、「日本国民は……新しい憲法を制定する」とある。

「明治憲法（大日本帝国憲法）、昭和憲法（現行日本国憲法）の歴史的意義を踏まえ、日本史上、初めて国民自ら主体的に憲法を定める時機に到達した」（自民党新憲法起草委員会・小委員会要綱、2005年4月4日）との認識に立って、単なる既存の憲法の「改正」ではなく、「新」憲法の制定だと考えている。

草案のほとんどは、現行憲法をそのまま引き継いでいるにもかかわらず、新憲法制定とするのは、草案が、憲法の生命ともいえるべき基本原理を変更し、現憲法の基本的価値を根本的に転換する（後述の2）ことにより、まったく新しい憲法を作り出そうとしているからである。

2 草案前文第2文は、「（現憲法の）基本原則は、不変の価値として継承する」としている。また、自民党・憲法改正プロジェクトチームによる「論点整理」（2004年6月）や新憲法起草委員会の「要綱」（2005年7月）でも繰り返し、国民主権、基本的人権、平和主義という基本理念を継承するとしている。

しかし、その内実は、現憲法の基本理念・基本原理を根本から変質させる内容となっている。

(1) 基本理念を継承するといいつつも、「現憲法の制定時に占領政策を優先した結果置き去りにされた歴史、伝統、文化に根ざしたわが国固有の価値（すなわち「国柄」）や、日本人が元来有してきた道徳心など健全な常識に基づいたものでなければならない」としたり（2004年6月「論点整理」）、「継承する基本理念（国民主権、基本的人権、平和主義）をより簡潔に記述し直すとともに、現代および未来の国際社会における日本の国家の目標を高く掲げる」とし（2005年7月「要綱」）た。最終的には、「国民主権と民主主義、自由主義と基本的人権の尊重及び平和主義と国際協調主義の基本原則は、不変の価値として継承する」との文言となっている。

国民主権、基本的人権の尊重、平和主義という現憲法の基本原則に、それぞれ、国民主権には民主主義を、基本的人権の尊重には自由主義を、平和主義には国際協調主義を組み合わせ、現行基本原則と異質な原則をセットで組み合わせることにより、現行原則を換骨奪胎・変質させようとしている。

国民主権とは、国の権力や権威が、政治的少数者を含むすべての国民の意思に由来し、その意思によって正当化されることを意味し、統治の手段方法としての民主主義とは異なる原理である。現憲法前文 文は、「そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであつて、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する」としている。この国民主権原則を表明した一文を削除したうえで、「民主主義」と組み合わせることは、国民の厳粛な信託に基づく国政ではなく、多数決原理にもとづく権力行使への変質が意図されている。

また、基本的人権の尊重と自由主義とのセットについても、公正平等を理念とする社会（福祉）国家的人権保障ではなく、より自由主義的（小泉内閣が『構造改革』と称して進めてきた、労働法改悪やリストラによる雇用破壊、医療・年金・介護等の社会保障制度の破壊など、市場原理主義にもとづく規制緩和、弱肉強食の『新自由主義』

政策)な国家体制を目指すものである。

さらに、国際協調主義と平和主義のセットについても、現憲法前文の全面削除と相まって、現憲法の非軍事平和主義を否定するものとなっている。

(2) 現憲法前文第 及び 文の全面削除は非軍事平和主義の放棄を意味する。

現憲法前文には平和主義との関係では2つの重要な記述がある。1つは、「政府の行為によって再び戦争の惨禍が起こることのないやうにすることを決意し」この憲法を確定する(前文 文)という箇所である。この一文はアジアにおいて2000万人以上、日本国民約300万人の犠牲者を出したアジア太平洋戦争とそれに至る戦前日本の植民地支配に対する反省という日本国憲法の平和主義の由来、戦争と平和をめぐる重要な歴史認識を示している。前文及び9条の存在が、戦後日本が国際社会に復帰する際の条件であり、アジアの国家と民衆に対する「平和の誓約」であった。小泉首相の靖国神社参拝と相まって、この歴史認識を欠落させることは、アジアの国や民衆に対する違約であるとともに、新たな軍事大国としての脅威を近隣諸国に与えることになりかねない。

もう1つは、平和的生存権の記述である。 文は、「平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した」と述べたうえで、「われらは、全世界の国民(all peoples of the world)が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利(the right to live in peace)を有することを確認する」とし、全世界の人々に平和的生存権の存することを宣言している。

平和的生存権について、いわゆる「長沼判決」は、「平和的生存権が、全世界の国民に共通する基本的人権そのものであることを宣言するものである。そしてそれは、たんに国家が、その政策として平和主義を掲げた結果、国民が平和のうちに生存するといった消極的な反射的利益を意味するものではなく、むしろ、積極的に、わが国の国民のみならず、世界各国の国民にひとしく平和的生存権を確保するために、国家みずからが、平和主義を国家基本原理の一つとして掲げ、そしてまた、平和主義をとること以外に、全世界の諸国民の平和的生存権を確保する道はない、とする根本思想に由来するものといわなければならない」としている(昭和48年9月7日札幌地裁判決)。

平和的生存権は、国家中心の安全保障観を根本的に転換し、国境を超えた個人の人権として「平和」を再構築しようとしたものである。国家の軍事力による安全保障ではなく、戦争の原因たる貧困や人権侵害を除去し、個人の人権を基礎とした非軍事による安全を現憲法は構想している。この平和的生存権条項の削除は、9条の改訂=自衛軍の創設と相まって、わが国の非軍事平和主義、人間の安全保障という原理から、国家の軍事力による安全保障=戦争する国への転換を意味する。

(3) 象徴天皇制の明記

草案前文第2文冒頭に、「象徴天皇制は、これを維持する」となっている。1条以下の天皇条項に草案はほとんど手を加えていないため、天皇制に関する憲法上の転換がないかのように考えられがちであるが、そうではない。

現行憲法前文は、象徴天皇制について全く触れておらず、徹底した国民主権原理の

表明となっている。その結果、天皇の地位について、「天皇は、日本国の象徴であり日本国民統合の象徴であつて、この地位は、主権の存する日本国民の総意に基く」とし（1条）天皇の権能を「国事行為」に厳格に限定した（7条）。

憲法学の通説においても、天皇は「象徴たるにすぎない」と理解し（佐藤功『日本国憲法概説（全訂第5版）』341頁・学陽書房1996年）、「1条の象徴天皇制の主眼は、天皇が国の象徴たる役割をもつことを強調するというよりも、むしろ、天皇が国の象徴たる役割以外の役割をもたないことを強調することにある」（宮沢俊義『全訂日本国憲法』52頁・日本評論社1978年、芦部信喜『憲法（第3版）』46頁・岩波書店2002年）と理解されてきた。例えば、天皇の国会開会式での「お言葉」なるものについては、「憲法の禁じている天皇の政治的行為を是認ないし促進することになるおそれがあるのみならず、そういう憲法の認めない天皇の行為の種類を特に認める必要はない」（宮沢俊義『全訂日本国憲法』55頁）あるいは、「国事行為としての国会召集行為の範囲をこえるもので認められない」（辻村みよ子『憲法（第2版）』94頁・日本評論社2004年）とするのが通説であった。

本来、国民主権原理と矛盾・抵触する天皇制を、象徴としてであれ、前文において明記することは、天皇制を積極的に肯定しその権限の拡大に道を開くものである。自民党は、新憲法が、「現憲法の制定時に占領政策を優先した結果置き去りにされた歴史、伝統、文化に根ざしたわが国固有の価値（すなわち「国柄」）や、日本人が元来有してきた道徳心など健全な常識に基づいたものでなければならない」とし（「論点整理(案)」2004年6月10日）歴史、伝統、文化に根ざしたわが国固有の価値なるものを憲法に盛り込むことを一貫して追求してきた。そして、天皇制こそが、歴史、伝統、文化に根ざしたわが国固有の価値だとするのである。

実際、素案は、「憲法に定める『国事行為』と私人としての『私的行為』以外の行為として、『象徴としての行為（公的行為）』が幅広く存在することに留意すべきである」として、天皇の権限の拡大を提言している。

3 草案前文第3文では、国民に、「帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有」することが求められている。

もともと自民党の「論点整理(案)」では、「新憲法が目指すべき国家像とは、国民誰もが自ら誇りにし、国際社会から尊敬される『品格ある国家』である。新憲法では、基本的に国というものはどういうものであるかをしっかり書き、国と国民の関係をはっきりさせるべきである。そうすることによって、国民の中に自然と『愛国心』が芽生えてくる」とされ、「わが国の歴史、伝統、文化、国柄、健全な愛国心などを盛り込むべき」「行き過ぎた利己主義的風潮を戒め、社会連帯、共助の観点、国を守り、育て、次世代に受け継ぐ、という意味での『継続性』を盛り込むべきである」とされていた。この「支え守る責務」は、「大綱」（2004年11月17日）や「論点整理」での愛国心を形を変えて盛り込むものである。

愛国心により、憲法9条「改正」による「戦争をする国」化、日本の軍事大国化を精神面から支えるとともに、市場原理主義にもとづく規制緩和、弱肉強食の新自由主

義政策により、不安定化した社会を再統合するための機能が期待されている。有事を想定した国民保護法に基づく国民保護訓練が各地で実施されているが、訓練に際しては「自ら支え守る責務」が求められることになるであろう。

第3文後半では、「自由かつ公正で活力ある社会」を重視するとある。市場原理主義者たちが常々口にするキーワードであり、日本経団連や経済同友会は「自由・公正・活力」をキーワードとした提言を度々発表している。小泉「構造改革」により、福祉・教育・医療の切り下げによる社会的弱者の生活破壊をとめないながら、この国は急速に格差社会へ移行している。

「国民福祉の充実を図」とあるが、あくまでも「自ら支え守る責務を共有し」たうえでの福祉であり、まず自助努力が求められる。社会福祉を実際に担う地方自治体について、住民には、地方自治体からの役務の提供を受ける前提として「負担を公正に分任する義務」=自助努力が義務づけられ（草案第91条の2第2項）、地方自治体には、「財政の健全性」確保の義務が課せられ（草案94条の2、83条2項）、地方自治体自身にも競争と自助努力が要求される。

結局、国家の責任による福祉・教育・医療などの社会福祉を放棄、現行憲法の人権保障と福祉国家理念を大きく変質させるものである。（26 地方自治を参照）

4 草案前文第4文は、「日本国民は、正義と秩序を基調とする国際平和を誠実に願い、他国とともに実現のため、協力し合う。国際社会において、価値観の多様性を認めつつ、圧政や人権侵害を根絶させるため、不断の努力を行う」とある。

「正義と秩序を基調とする国際平和を誠実に願い」との文言は、現憲法9条1項からの流用であるが、9条1項は、「正義と秩序を基調とする国際平和」実現のために、「武力による威嚇又は武力の行使」を放棄するとしているのに対し、本条は、その実現のために他国とともに「協力し合う」のだという。また国際社会において、「圧政や人権侵害を根絶させる」という。

本条が想定しているのは、イラクやアフガニスタンでのアメリカ軍による軍事行動への日本の協力であろう。草案9条の2第3項は、「国際社会の平和と安全を確保するために国際的に協調して行なわれる活動」を自衛軍(隊)の任務と位置付けている。ブッシュ大統領は、イラク戦争を開始するにあたって、「この連合に参加するすべての国が、共同の軍事行動に参加する責務と名誉を分かち合うという選択をした。現在、中東に駐留する米軍兵士諸君。混乱する世界の平和と压制下にある人々の希望は、諸君の肩にかかっている」と演説した。圧政と人権侵害の根絶がイラク戦争の「大義」として掲げられている。

5 発表された草案前文は、上記の通りであり、「我ら日本国民はアジアの東、太平洋の波洗う美しい北東アジアの島々に歴代相承け、天皇を国民統合の象徴として戴き、独自の文化と固有の民族生活を形成発展してきた。我らは今や、長い歴史の経験のうえに、新しい国家の体制を整え、自主独立を維持し、人類共生の理想を実現する」（中曽根元首相・案）などの復古調のものではなく、簡潔ではあるが無味乾燥、格調の低いものとなっている。公明党や民主党との協調を優先したための妥協的前文となった

とみるのが一般的である。

他面、「日本の伝統・文化・国柄」など自民党本来の主張を打ち出せていないことに対する反動からか、「第2次草案」作成の動きもある（2006年2月16日東京新聞）。大日本帝国憲法（明治憲法）が公布されたのが1889年（明治22年）、日本国憲法の公布が1946年（昭和21年）であり、その評価は別として、憲法が掲げる理想や価値をその後の半世紀の歴史は体現してきた。仮に憲法が、その目指す理念や国家像を前文によって表現するものだとすれば、自民党の草案はあまりにも貧弱である。草案前文第5文の「自然との共生」や「地球の環境」という言葉も、改憲意欲を掻き立てるものとしては求心力を欠く。

「改憲意欲」を掻き立てる求心力ある前文を作りえないそもそもの原因は、公明党や民主党と妥協的なものとしたからではない。改憲勢力の動機の「不純」さに由来する。アメリカからの要求に基づき、アメリカの世界戦略に歩調を合わせ、集団的自衛権禁止の呪縛からこの国とこの国の自衛隊を解放し、アメリカとの共同軍事行動を実現し、あわよくばアジアでの覇権を確立しようという、改憲の真の狙いがあるにもかかわらず、そのことをひた隠しに隠したまま改憲を進めようとする、改憲動機の「不純」さが、改憲勢力の真の困難であることを知るべきである。



2 天皇 - 1 ~ 8 条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(天皇)</p> <p>第1条 天皇は、日本国の象徴であり日本国民統合の象徴であつて、この地位は、主権の存する日本国民の総意に<u>基づく</u>。</p> <p>(皇位の継承)</p> <p>第2条 皇位は、世襲のもので<u>あつて</u>、国会の議決した皇室典範の定めるところにより、これを継承する。</p> <p>第3条 (第6条4項参照)</p> <p>(天皇の権能)</p> <p>第4条 天皇は、この憲法に定める国事に関する行為のみを<u>行ひ</u>、国政に関する権能を有しない。</p> <p>第5条 (第7条参照)</p> <p>(天皇の国事行為)</p> <p>第6条 天皇は、国民のために、国会の指名に基づいて内閣総理大臣を任命し、<u>内閣の指名に基づいて最高裁判所の長たる裁判官を任命する</u>。</p> <p>2 天皇は、国民のために、<u>次に掲げる国事に関する行為を行う</u>。</p> <p>一 憲法改正、法律、政令及び条約を公布すること。</p> <p>二 国会を召集すること。</p>	<p>第1条 天皇は、日本国の象徴であり日本国民統合の象徴であつて、この地位は、主権の存する日本国民の総意に<u>基く</u>。</p> <p>第2条 皇位は、世襲のもので<u>あつて</u>、国会の議決した皇室典範に定めるところにより、これを継承する。</p> <p>第3条 <u>天皇の国事に関するすべての行為には、内閣の助言と承認を必要とし、内閣がその責任を負ふ</u>。</p> <p>第4条 天皇は、この憲法の定める国事に関する行為のみを<u>行ひ</u>、国政に関する権能を有しない。</p> <p><u>天皇は、法律の定めるところにより、その国事に関する行為を委任することができる</u>。</p> <p>第5条 <u>皇室典範の定めるところにより摂政を置くときは、摂政は、天皇の名でその国事に関する行為を行ふ。この場合には、前条第1項の規定を準用する</u>。</p> <p>第6条 天皇は、国会の指名に<u>基いて</u>、内閣総理大臣を任命する。</p> <p><u>天皇は内閣の指名に基いて、最高裁判所の長たる裁判官を任命する</u>。</p> <p>第7条 天皇は、<u>内閣の助言と承認により</u>、国民のために、<u>左の国事に関する行為を行ふ</u>。</p> <p>一 (同左)</p> <p>二 (同左)</p>

<p>三 <u>第54条1項の規定による決定に基づいて衆議院を解散すること。</u></p> <p>四 <u>衆議院議員の総選挙及び参議院議員の通常選挙の施行を公示すること。</u></p> <p>五 国務大臣及び法律の定めるその他の国の公務員の任免並びに全権委任状並びに大使及び公使の信任状を認証すること。</p> <p>六 大赦、特赦、減刑、刑の執行の免除及び復権を認証すること。</p> <p>七 栄典を授与すること。</p> <p>八 批准書及び法律の定めるその他の外交文書を認証すること。</p> <p>九 外国の大使及び公使を接受すること。</p> <p>十 儀式を行うこと。</p>	<p>三 衆議院を解散すること。</p> <p>四 <u>国会議員の総選挙の施行を公示すること。</u></p> <p>五 国務大臣及び法律の定めるその他の官吏の任免並びに全権委任状及び大使及び公使の信任状を認証すること。</p> <p>六 (同左)</p> <p>七 (同左)</p> <p>八 (同左)</p> <p>九 (同左)</p> <p>十 儀式を行ふこと。</p>
<p>3 天皇は、法律の定めるところにより、<u>前2項の行為を委任することができる。</u></p>	<p>第4条 (略)</p> <p>天皇は、法律の定めるところにより、<u>その国事に関する行為を委任することができる。</u></p>
<p>4 天皇の国事に関するすべての行為には、内閣の助言と承認を必要とし、内閣が<u>その責任を負う。</u></p> <p>(摂政)</p>	<p>第3条 天皇の国事に関するすべての行為には、内閣の助言と承認を必要とし、内閣が、<u>その責任を負ふ。</u></p>
<p>第7条 皇室典範の定めるところにより摂政を置くときは、摂政は、<u>天皇の名で、その国事に関する行為を行う。</u></p>	<p>第5条 皇室典範の定めるところにより摂政を置くときは、摂政は、天皇の名でその国事に関する行為を行ふ。<u>この場合には、前条第1項の規定を準用する。</u></p>
<p>2 <u>第4条及び前条第4項の規定は、摂政について準用する。</u></p> <p>(皇室への財産の譲渡党の制限)</p> <p>第8条 皇室に財産を譲り渡し、又は皇室が財産を譲り受け、若しくは賜与するには、<u>法律で定める場合を除き、国会の議決を経なければならない。</u></p>	<p>第8条 皇室に財産を譲り渡し、又は皇室が財産を譲り受け、若しくは賜与することは、<u>国会の議決に基かなければならない。</u></p>

## 1 改正点とその解釈

1条と2条は、現行憲法と同文である。1条の末尾は「基く」と字句の修正。

現行憲法3条の天皇の国事行為の規定は6条4項に移されて、4条の天皇の権能については、1項が字句の修正、2項は6条3項に字句修正のうえ移されている。

現行憲法5条の摂政の規定は字句修正を加えて草案7条に移されている。

現行憲法では、天皇の国事行為は、6条1項の内閣総理大臣の任命と2項の最高裁判所長官の任命を規定し、7条でその他の国事行為を1号から10号まで列挙してある。草案は天皇の国事行為を6条1項として「国民のために」という字句を加えて、内閣総理大臣と最高裁判所長官の任命と同じ条にまとめた。天皇のその他の国事行為は、6条2項1～10号に列挙した。

この部分の改正として重要なことは、現行憲法7条1項3号の「衆議院を解散すること」が、草案6条2項3号で「第54条第1項の規定に基づいて衆議院を解散すること」と改められていることである。現行憲法の字句表現によれば、天皇が衆議院を解散することができるようにも読める。しかし天皇は4条により国政に関する権能を有しないのであり、儀式的行為である国事行為のみ行いうるので、重大な政治行為である衆議院の解散を行いうるという解釈をとることができない。現行憲法では、内閣の政治的決定に衆議院でこれに反対する意見があり、とくにそれが多数を占めるという69条にいう内閣の不信任状態での衆議院解散を誰が行うかの明文規定がなかった。そこで議会制政治の本質論にさかのぼって、この場合内閣総理大臣は解散権を有し衆議院の解散をおこないうるという解釈、慣行が生じてきた。しかしその場合の名目は、憲法7条1項3号による解散とされ、法文上のこととはいえ天皇の憲法上の権能とは矛盾していることが指摘されてきた。そこでこの改正草案は、その54条1項で「第69条の場合その他の場合の衆議院の解散は、内閣総理大臣が決定する。」という規定を新設し、解散権の所在を明文化した。これにともなって、草案6条2項3号は「第54条第1項の決定に基づいて衆議院を解散すること」という規定になり、天皇の国事行為の儀式的性格がより明確になった。

そのほか天皇の国事行為について、現行憲法7条4号の「国会議員の総選挙の施行を公示すること」が、草案6条2項4号で「衆議院議員の総選挙及び参議院の通常選挙の施行を公示すること」に変わった。参議院には解散がなく通常選挙のみであり、総選挙という用語は衆議院議員の選挙に用いられているのであるから、用語上明確にしたのである。草案では「官吏の任免」が「公務員の任免」に変えられている。官吏という名称は「旧憲法下において、国家の公務に従事するもののうち、天皇の任命大権に基づいて任命され、国家に対して忠順無定量の勤務に服することとされた者。……現行憲法下では、この身分的観念は消滅した。」(有斐閣、法律用語辞典)。現行憲法の用語の整合性もあって、官吏が公務員に改められたのである。

皇室への財産の譲渡等の制限について、現行憲法8条は、皇室への財産の譲渡、皇室の財産の譲り受け、賜与に、それぞれ国会の議決を要することとなっている。この制限規定は、旧憲法下の皇室が莫大な資産をもち、その運営によって近代天皇制を支

え、また賜与等によって国民の天皇崇拝を高める機能を果たしてきた経過にてらし、現行憲法はそれを抑制しようとしたのである。改正草案は、「法律で定める場合を除き」というかたちで、国会の議決を要しない皇室の財産的行為を認めることにしている。そのことは直ちに戦前のような皇室財産のぼう大な集積とその運用につながることはないかも知れないが、これは皇室の行動範囲の拡大に資し、その影響力の拡張の可能性を付与することになる。

## 2 改正草案の意味するもの

草案の天皇についての第1章では、8条の皇室の財産授受について現行憲法がそのすべての場合に国会の議決を要する、としていたのを、この授受について別に法律を作ることができ、そこで定めがある場合にそれによって処理できるという規制除外の一文が入ったほかは、条項の入れ換えと整理と字句の修正にとどまる。自民党草案では現行憲法のいわゆる象徴天皇制は維持されている、といえる。

天皇の問題は、平和原則とならんで近代国民国家の憲法の中での日本国憲法の特色をあらわすものである。平和原則が世界の潮流の中の先進性を示すものであることに対して、天皇の存置は、近代化の中での後発国家日本の歴史が敗戦後に引き摺った尻尾にあたろう。

自民党の中には天皇を元首とする条項を加えようとする意見が根強くある。しかし、元首という言葉には多かれ少なかれ統治者という観念がついてくるので、草案では国民主権と国政に関する権能を有しない天皇という規定の変改にまでには立ち入れず、天皇を元首と明記する改定を断念せざるをえなかった。明治以後の日本を、栄光の時代とみるか、止むことのなかった戦争と対外進出の果てに敗戦にいたった愚行と汚辱の歴史とみるかによって、天皇についての評価は異なってくる。この時代においては、天皇は国の権力そのものであり、同時に最高の権威であることによって、国の象徴でもあった。天皇の権威を支えていたものは、その歴史と血統であり、また現人神あるいは国家神道の最高司祭の地位であった。戦後、天皇は権力を失い、人間宣言により現人神であることを自ら否認した。現在残された権威は血のつながりとなお神道の頂点にあることによる。この改正条項は、宮中祭祀を天皇の「公的行為」として憲法的地位を付与し、それを皇室収支の「自由化」により財政的にも補強していこうとする意図にもとづくものである。

### 3 安全保障（平和主義） - 9条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p><u>第2章 安全保障</u></p> <p><u>(平和主義)</u></p> <p><u>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。</u></p> <p>(削る)</p>	<p><u>第2章 戦争の放棄</u></p> <p>第9条 (同左)</p> <p><u>前項の目的を達するため、陸海空軍その他の戦力は、これを保持しない。国の交戦権は、これを認めない。</u></p>

#### 9条2項の削除が意味するもの

##### 1 改正点とその意味するもの

新憲法草案では、9条第1項は条文を変更することなく残し、第2項を「削る」としている。

自民党草案は、現行憲法の基本原則をそのまま維持し、「平和主義」をそのまま引き継ぐとしている。1項を残し、手を加えなかったのは、その意味だとする。しかし、第2章の表題を「戦争の放棄」から「安全保障」に変更している事実、前文の全面的書き換えにみられるように、平和的生存権や歴史認識に関する重要な記述を切り捨て、現行憲法の基本原理を変質させるのが自民党の新憲法草案であることは先に述べた（1前文2(2)参照）ところである。とりわけ2項の削除は、前文の書き換えとあいまって、現行憲法の非軍事平和主義原則を根本から変質させる内容となっている。

9条2項削除は、自衛隊を軍隊に昇格させ、その活動に加えられた様々な規制を緩和し、その行動の自由、とりわけ海外におけるアメリカ軍との共同軍事行動の自由を意味する。

##### 2 9条2項の果たしている役割

9条1項の戦争放棄、2項の戦力不保持と交戦権の否認という現行憲法のもとにおいて、政府は、「わが国が憲法上保持し得る自衛力は、自衛のための必要最小限度のものでなければならない」とし、その役割は「専守防衛」に限定するとして、自衛隊の存在を正当化してきた。9条のもとでのこの「自衛のための必要最小限度」という

原則が、自衛隊の活動をさまざまに規制し、その行動を制約してきた。

(1) 自衛権発動制約 - 発動3要件

政府は、自衛権発動としての武力の行使が認められるには、我が国に対する急迫不正の侵害があること、これを排除するために他の適当な手段がないこと、必要最小限度の実力行使にとどまるべきこと、という3要件が必要だとし、自衛隊が武力を行使できる場合を厳格に制限した。

(2) 海外派兵の禁止

自衛隊が武力行使できるのは、「我が国に対する急迫不正の侵害」がある場合に限定された結果、「武力行使の目的をもって武装した部隊を他国の領土、領海、領空に派遣する、いわゆる海外派兵は、一般に自衛のための必要最小限度を超えるものであり、憲法上許されない」。自衛隊の海外派兵は許されないのである。

(3) 「国連軍」には参加できない

海外派兵禁止は、国連軍への参加であっても認められない。即ち、『国連軍』の目的・任務が武力行使を伴うものであれば、自衛隊がこれに参加することは憲法上許されない」とするのが、政府統一見解である。

(4) 集団的自衛権を行使することはできない

そして何よりも、9条改憲を政府が実施したい狙いは、集団的自衛権の行使にある。集団的自衛権についての政府解釈は、「国際法上、国家は、集団的自衛権、すなわち、自国と密接な関係にある外国に対する武力攻撃を、自国が直接攻撃されていないにもかかわらず、実力をもって阻止する権利を有するとされている。／わが国は、主権国家である以上、国際法上、当然に集団的自衛権を有しているが、これを行使して、わが国が直接攻撃されていないにもかかわらず他国に加えられた武力攻撃を実力で阻止することは、憲法9条の下で許容される実力の行使の範囲を超えるものであり、許されないと考えている」(昭和56年5月29日、衆議院稲葉誠一議員質問主意書に対する答弁書) というものである。

(5) 兵器の制約、他国の占領の禁止

その他にも、自衛のための必要最小限度の範囲を超える兵器、いわゆる攻撃型兵器の保有、大陸間弾道ミサイル(ICBM)、長距離戦略爆撃機、攻撃型空母の保有は許されてはならず、相手国の領土の占領も、自衛のための必要最小限度を超えるものとして許されないとしてきた。

また、PKO法やテロ特措法、イラク特措法や有事法制においても「自衛のための必要最小限度の範囲」という障害を乗り越えることはできなかった。

### 3 自衛隊(軍)の制約をなくすのが改憲の目的

米国防大学国家戦略研究所(INSS)特別報告書『米国と日本・成熟したパートナーシップに向けて』、いわゆる「アーミテージ報告」は、「日本が集団的自衛権を禁止していることは、(日米)同盟間の協力にとって制約となっている。この禁止事項を取り払うことで、より密接で、より効果的な安全保障協力が可能になろう」とし、「憲法9条は日米同盟の邪魔物だ」と公言するまでになっている(アーミテージ、文藝春秋)

秋2004年3月号)

上記の自衛隊(軍)に課せられた制限、とりわけ集団的自衛権行使禁止の制約を取り払うことこそが改憲の目的である。

自民党は、9条1項について、「日本国民は、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こと……(の)現行憲法9条1項は「侵略戦争の放棄」を定めたもの……(で、これに)によっては、『自衛(これには当然に、個別的・集団的自衛の両者が含まれる)』や『国際貢献(国際平和の維持・創出)』のための武力の行使は、禁止されておらず、容認されることになる」としていた(自民党・憲法改正草案大綱)。すなわち、9条1項によって集団的自衛権の行使や国際貢献のための武力の行使ができるという解釈が前提とされているのである。これによって、集団的自衛権の行使=アメリカ軍との共同軍事行動、国際貢献のための武力行使=海外での軍事行動が可能となるのである。

新憲法草案9条の2において、「自衛軍を保持する」と明記し、さらに「国際社会の平和と安全を確保するために国際的に協調して行なわれる活動」を認めていること、現行憲法9条2項が課している制約が取り除かれていることから日米支配層の意図は明瞭である。

したがって、「現行の平和主義は承継する」であるとか「9条1項を残したことは平和主義維持の現れ」だとの弁明は、虚偽であり国民を欺くものである。

## 4 安全保障（自衛軍） - 9条の2

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p><u>（自衛軍）</u>  <u>第9条の2 我が国の平和と独立並びに国及び国民の安全を確保するため、内閣総理大臣を最高指揮権者とする自衛軍を保持する。</u>  <u>2 自衛軍は、前項の規定による任務を遂行するための活動を行なうにつき、法律の定めるところにより、国会の承認その他の統制に服する。</u>  <u>3 自衛軍は、第1項の規定による任務を遂行するための活動のほか、法律の定めるところにより、国際社会の平和と安全を確保するために国際的に協調して行なわれる活動及び緊急事態における公の秩序を維持し、又は国民の生命若しくは自由を守るための活動を行なうことができる。</u>  <u>4 前2項に定めるもののほか、自衛軍の組織及び統制に関する事項は、法律で定める。</u></p>	<p>（新設）</p>

## 戦争禁止憲法から戦争奨励憲法へ

## 1 改憲論を支える考え方

改憲論の主流は、言うまでもなく、9条2項の存在が自衛隊活動の大きな足かせとなっている現状を直視して、その足かせを取り除き、自衛隊が「通常の軍隊」として自由に活動しうるように改憲すべきだとの考え方（通常の軍隊保有論）である。

しかし、改憲論の中には、9条が「解釈改憲」により自衛隊の行動を規制する力がなくなったとの「誤った現状認識」に立ち、自衛隊（又は自衛軍）の保持を憲法に明記した上で、その組織・活動・権限につき憲法上明確な歯止めを掛けるべきだとの考え方（自衛隊・自衛軍民主的統制論）がある。これは改憲論者が自己の意図を覆い隠し、改憲の正当性を強調するために利用する論理であり、他方「善意の改憲論者」に



も多く見られる考え方である。

9条2項を削除し、自衛軍保有規定を新設することは、改憲論の最大の目標である。

## 2 自衛権の肯定

現憲法においては、9条が自衛権を認めているか否かについては、見解が分かれ、有力説は、憲法は「一切の戦力を保持しない」だけでなく、自衛権を放棄しているとの解釈を展開している。通説は、9条はわが国が自衛権（集団自衛権も含め）を保有することを否定しておらず、9条2項によりその内容を制約しているだけだと解し、その中で「武力なき自衛権」説から「戦力ではない実力による自衛権」説まで幅のある解釈が主張されている。通説は、いずれにしても9条2項の存在により集団的自衛権の「行使」は否定されていると解している（政府解釈も同様）。ところが9条2項を削除すれば、このような自衛権に対する制約がなくなり、わが国は国際法上当然に保有する個別自衛権・集団自衛権を保有しており、憲法上その行使を制約される規定は存しないとの解釈を生み出すことになる。これが9条2項削除の意味である。

## 3 9条の2、1項

9条の2は、9条2項の削除を受けて、わが国が個別的自衛権・集団自衛権を保有することを確認した上で、自衛権行使のための軍隊の設置およびその任務を規定するものである。

### (1) 自衛隊から「自衛軍」へ

「自衛隊」ではなく、「自衛軍」としたことには、重要な意味が含まれている。現憲法下での自衛隊は、国際法上「軍隊」としての扱いを受けるが、憲法9条2項の縛りがあるため、軍隊としての活動が大きく制約を受けている。しかし、9条2項が削除され、「自衛隊」が「自衛軍」となることにより、その性格が「れっきとした軍隊」に変貌する。

その結果、自衛軍は、自衛隊に課せられていた「戦力でない」組織という制約から解放され、「通常の軍隊」としての組織編制の自由と装備選択の自由を保有し、「通常の軍隊」として活動の範囲を広げ、国内だけでなく、海外において「通常の軍隊」としての活動を行ない、必要に応じて武力行使を行えるようになる。

新憲法草案の下では、イラクへ派遣された陸上自衛隊は、現状とは異なり、戦車・ロケット等で完全装備された自衛軍となり、米軍のように自力で自己の部隊の安全を確保しながら、サマワ地域の治安を維持する活動を行なうことが可能になる。治安維持活動とは、ファルージャ包囲殲滅作戦のように戦闘そのものである。「自衛隊」と「自衛軍」との差異は明瞭であり、今ある自衛隊の名称が単に「隊」から「軍」に変わるだけではないことに留意することが重要である。「自衛隊」が「自衛軍」となることは、部隊の編成、装備（兵器）、教育訓練、戦略と戦術、軍事力の運用思想（軍事ドクトリン）、軍の規律維持（統制）、交戦規則（ROE）などが大きく変わり、「自衛隊」から「通常の軍隊」に変貌することを意味する。

現在米軍のトランスフォーメーションが進んでいる。これは戦略・作戦概念から部隊の用兵、訓練に至る広範な軍の形態変革を目指すもので、単なる基地の再編ではな

い。これと同じことが自衛隊に求められてくる。後に述べるが、すでに自衛隊は、米軍のトランスフォーメーションに合わせて、「新防衛政策」の下で日米合作による変質の過程にあるが、改憲はこれを憲法的に完成させるものといえよう。

(2) 最高指揮権者は内閣総理大臣

自衛軍の最高指揮権者は、内閣総理大臣とされている。現自衛隊法では、「内閣総理大臣は、内閣を代表して自衛隊の最高の指揮監督権を有する」と規定されている(7条)。この違いは大きい。これは自衛軍の指揮権は内閣総理大臣の専権にするという意味だからである。新憲法草案65条では、現憲法が「行政権は、内閣に属する」という規定を「行政権は、この憲法に特別の定めがある場合を除き、内閣に属する」と改正しようとしている。国会の解散権と自衛軍の指揮監督権が同条でいう「特別の定め」に該当する。

自衛軍は「法律の定めるところにより、国会の承認その他の統制に服する」という9条の2、2項があるが、憲法で内閣総理大臣の専権事項とされた自衛軍の指揮監督権限を阻害するような法律は作れないであろう。自衛軍は内閣の関与を受けず、また議会からの統制を受けないで活動することを保障する憲法上の根拠にされるおそれがある。総理大臣は、軍事的知見については素人であり、必然的に制服組（軍部）の最高指揮権者である統合幕僚長の補佐を受けて指揮権を行使し、その結果軍部の影響力が強大化することを意味する。さらに防衛庁が「防衛省」へ昇格すれば、独自の予算編成権を付与されて、安全保障政策を立案する政策官庁となり、わが国の国政全般にわたり制服組の発言権が増大する危険がある。

4 9条の2、2項、4項

(1) 内閣・議会等による統制は、法律へ委任

2項は、1項で自衛軍の最高指揮権者を内閣総理大臣としたことを受けて、自衛軍の活動につき、内閣及び議会の統制を受けないこととすることに対して生じる批判を回避するため、法律を定めることにより、最高指揮権者たる内閣総理大臣による統制以外に、内閣及び議会がどのように自衛隊の活動に対し統制・関与するのかを定めることを許容する条項となっている。

例えば、自衛軍が武力を行使する場合、海外に派兵する場合などに内閣ないしは国会の承認を要するとする法律を制定することを予定するものである。しかし、議会多数派から内閣総理大臣が選出される議院内閣制の下では、多数派が制定をする法律により、内閣総理大臣の指揮権を民主的に統制する制度が実際にどの程度機能するか重大な懸念が残るところである。

また、国会の承認といっても「事前の承認」になるとは限らず、国会に承認を求める事項が極めて抽象的な事項になり、国会が十分コントロールできないということは、現在の自衛隊法や、武力攻撃事態法、テロ対策特措法、イラク特措法で我々は経験済みである。

これは自衛軍に対する内閣総理大臣以外の民主的統制・関与を「憲法事項」から「法律への委任事項」に格下げし、国会の多数を握る政権与党の意のままに自衛軍を行動

させることを可能とするものである。

## (2) 宣戦布告権限

軍隊を保有する場合、「宣戦布告」の権限を誰が握っているかは重要な問題である。ベトナム戦争の際、大統領が議会の承認がないまま米軍が海外で本格的な軍事行動を行うことにつき憲法上の疑義が提起され激しい論争が行なわれた。アメリカ大統領は、宣戦布告権は行政権に属し最高司令官と規定される大統領に属すると主張し、議会側は、宣戦布告権限は国家の意思を宣言するものであり議会に属するとすると主張した。この論争は、宣戦布告権限は、議会に属するとして決着がついたが、わが国でも「自衛軍」を保持することになると、同じような論争が起きることは避けられない。ところが、改憲案では、2項の規定が極めて曖昧であり、宣戦布告権限がどこにあるのか明記されていない。

## (3) 軍事法制の登場

4項は、2項が「自衛軍の活動」に関する統制を法律に委任するのに対し、「自衛軍の組織および統制に関する事項」を法律に委任する。ここで予定される法律には、現在の防衛庁設置法と自衛隊法に対応する法律、例えば、防衛（国防）省設置法とか自衛軍法とかが含まれるであろう。新たに制定されることになる軍刑法・軍刑事手続法もここに含まれるであろう。新憲法草案は76条3項で軍事裁判所設置を規定している。詳しくは同条項の解説で述べることになるが、軍刑法と軍刑事手続法は軍事法廷を当然の前提とする。現在の有事法制、あるいは構想されている「国防基本法」、「安全保障基本法」等のような国家の国防政策の基本を定める法律は、2項、3項、4項に基づき制定されることになるかと思われる。

徴兵制度も注意しなければならない。現憲法18条が徴兵制度禁止条項と理解されているのは、9条2項があるからであるが、自民党新憲法草案が18条をそのまま残しても、9条2項を削除し前文で国民に「国・・・を愛情と責任感と気概を持って・・・守る責務」があるとし、12条で公益（国の安全を含む概念）のため基本的人権が制約できるとしている以上、徴兵制度は憲法上可能となる。

いずれにせよ、重視しなければならないことは、憲法が軍事法制を規定し、その具体的あり方を法律に委任していることから、制定された軍事法は準憲法的な性格を付与され権威の高い法律となることである。軍事法制は「軍事的合理性」を本質とし、国家優先・軍事的秘密性・軍事的迅速性・軍事的専門性等を特徴とする制度となることは不可避である。それは現憲法の「個人の尊重」を基底とする個人主義を否定し、人類が生み出した叡智たる人権思想を侵食する重大な危険性を孕むものである。

## 5 9条の2、3項

### (1) 国際協調活動

自衛軍は1項で与えられた国防任務の他、3項で「国際協調活動」と「国内治安活動」という二つの任務が与えられる。

「国際社会の平和と安全を確保するために国際的に協調して行われる活動」（国際協調活動）とは、どのような活動であろうか。「国際社会の平和と安全の確保」、「国

際的に協調して行なわれる活動」という文言はそれ自体極めて曖昧で無限定である。これでは憲法が自衛軍の活動を明確に規制していると解することはできない。同規定の仕方では、国連決議あるいは安保理決議が存しない場合でも、「国際的に協調して行なわれる活動」として許容されることになる。

現憲法下でも、わが国政府は、アフガニスタン攻撃、イラク攻撃という明白に国際法に違反する武力行使（侵略戦争）を国際社会で真っ先に支持をし、自衛隊を派遣して支援していることを考えると、憲法で曖昧な規定をすることの問題性は重大である。

過去の事例に照らすと、国際協調活動の対象として考えられるのは、国連安保理決議に基づく多国籍軍、有志連合と称する米国を中心とした多国籍軍、人道的介入と称する武力行使、PKF等である。国際協調活動自体曖昧な文言であるが、仮に、「国連安保理決議に基づく活動」と限定しても、以下のように種々の問題を孕むことに留意すべきである。

テロ対策特措法では、米国によるアフガニスタン攻撃がいかにも安保理決議1368号に根拠を有するかのような法文（1条）となっている。しかしこの決議は国連加盟国に一般的に個別自衛権・集団的自衛権があることを確認しただけで、武力行使権限を与えたものではない。

イラク特措法では、米国などがイラク攻撃を行っていることを安保理決議678号、687号、1441号などによる行動としている（1条）。しかし678号は湾岸戦争で武力行使権限を与えた決議で、687号は湾岸戦争停戦決議であるから、2003年3月20日からのイラク攻撃の根拠にはならない。1441号決議は武力行使権限を与えたものではないことはブッシュ大統領も自認している。

このように安保理決議による武力行使といっても決して明確なものではない。むしろ政治的恣意的に使われることがある。まして安保理決議のないまま行われる有志連合型の武力行使に至っては、アメリカの先制攻撃戦略に基づく公然たる戦争行為となる危険性を有するものであり、わが国の政治体質からするとアメリカの同盟国として違法な武力行使の共同正犯になる危険を拭い去れないものである。

3項は、国際協調活動に関する法律制定を予定している。安全保障基本法、自衛軍海外派兵恒久法などの法律制定を想定しているのであろう。

## (2) 国内治安活動

「緊急事態における公の秩序を維持し、または国民の生命若しくは自由を守るための活動」（国内治安活動）は、自民党新憲法一次、二次案では「わが国の基本的な公共の秩序維持のための活動」となっていた。これでは無限定に国内治安活動を行えること、国民の生命財産などを守る目的ではないとの批判があることから、このように「緊急事態」の場合における治安活動に限定をされた。治安活動の本質は、「公の秩序維持」にあり、「国民の生命若しくは自由を守る」ことは「公の秩序維持」の反射的效果とされているに過ぎない。

「緊急事態」における軍隊の活動を規定する法制度は、国家緊急権制度である。それは「戦争・内乱・大規模な自然災害など、平時の統治機構を持ってしては対処でき

ない非常事態に於いて、国家の存立を維持するために、国家権力が立憲的な憲法秩序を一時停止して非常措置を執る」制度とされている。

3項が憲法上「緊急事態」を予定していることから、緊急事態法制度は2項の「自衛軍の活動」に関する事項として法律に委任されていると解されることになる。

「緊急事態」の下では、当然基本的人権も制限・剥奪される。究極の国家緊急権制度は「戒厳制度」である。戒厳制度の下では、戒厳軍司令官が戒厳令地域の行政・司法・立法権限を一手に握ることになる。

自衛隊法は、治安出動を自衛隊の本来任務の一つと定めている(3条、78条以下)。しかし、自衛隊法では、治安出動はあくまでも「警察力の補完」と位置づけられている。改憲案ではこの軍と警察との関係が逆転するおそれがある。

すでにわが国には「武力攻撃事態法」や「国民保護法」があり、武力攻撃事態・予測事態、緊急処理事態に際して内閣総理大臣に権限を集中し、地方自治体を動員し国民を統制する有事法制ができています。新憲法草案の下では、より強力な軍事力行使を含む有事法制が作られるであろう。

## 6 戦争奨励憲法

新憲法草案9条の2は、国家安全保障政策の道具として軍隊を有効に活用しようという考え方に立っている。「第2章 安全保障」という章題になっていることから判る。そのため9条の2は、軍事活動を制約する条項とはなっておらず、もっぱら権限を付与する条項となっている。憲法の主要な機能が国家権力を制限することであるから、国家権力の中でも最大の實力組織である軍隊に対する規制を設けない憲法は、もはや憲法の名に値しないといえよう。しかもそれだけではない。9条の2は主要な内容を全て「法律」に委任する構造となっている。このような立法形式を「委任立法」と呼ぶが、憲法条文自体が無限定な概念を使っているため、いわば「白紙委任立法」となっている。そうすると、国会の多数派を形成している政治勢力が恣意的に法律を制定し危険な軍事政策を推進することが容易になる。

軍事力を国家安全保障政策の道具として有効に活用しようというのが改憲の根底に流れる基本思想である。この思想に基づき政府が推し進める「新防衛政策」は米国の軍事戦略・軍事組織とわが国のそれとの一体化を図るものである。そしてこれは財界の要求でもある。日本経団連の報告書「わが国の基本問題を考える」(2005.1)は、これまでの防衛政策(基盤的防衛力構想)を「自衛隊は存在することによる抑止力で国益のために有効に機能していない」、「世界の安全保障問題に対して戦略がなく、主体的な関与・貢献が不足している」、「国民は平和主義=非軍事として軍事力を安全保障の道具と認識していない」などと批判している。

新憲法草案第2章の9条、9条の2は、以下に述べる「新防衛政策」を実行するためのものである。

## 7 新防衛政策と改憲

「新防衛政策」とそれに密接に関係する米国の軍事政策であるトランスフォーメーション、グローバル・ポスチャー・レビュー(GPRと略、地球規模での軍事態勢の

見直しの意味)について概観する。

#### (1) 新防衛政策

新防衛政策の核心は、軍事力を安全保障政策の主要な道具として活用するところにある。この政策を形成した公文書が「平成17年度以降にかかる防衛計画の大綱」(新防衛計画大綱、2004.12.10閣議決定)である。これを含め過去3度の防衛計画大綱が作られたが、軍事力による安全保障政策を打ち出したのはこれが始めてである。現憲法が想定している安全保障政策は非軍事の安全保障政策のはずであるが、政府はすでに憲法を無視し、改憲を前提に上記大綱で新しい防衛政策(新防衛政策)を打ち出しているといえよう。国家安全保障といえれば何か難しい議論のようだが、実はその本質は簡明で、要は国家の安全を脅かす敵(脅威)は何で、それに対してどのような(軍事的)対処をするかというものである。

「新防衛政策」の何が新しいのか。その新しさは主要な脅威として国際テロ組織(非国家的主体と呼ぶ)、大量破壊兵器(WMD)と弾道ミサイルの拡散を前面に打ち出し、それに応じて「基盤的防衛力構想」を「所要防衛力構想」へ大転換したことにあつた。この脅威認識は、先制攻撃戦略で有名になったブッシュ政権の「国家安全保障戦略レポート」(2002.9)の脅威認識と全く同じである。「所要防衛力構想」とは仮想敵国が10の軍事力を持つわが国も10の軍事力で対抗するというもので、止めどない軍拡になるおそれがある。「基盤的防衛力構想」とは1976年(昭和51)、1995年(平成7)の防衛計画大綱で採用されていた軍事力構想である。これは、国家間(主要には旧ソ連であるが)の武力衝突を想定して、存在することでそれを抑止するというものであつた。別の言い方では、軍事的脅威に対抗するよりも、自らが力の空白となつて周辺地域の不安定要因にならないよう、独立国として必要最小限度の防衛力を持つというものである。これは「専守防衛政策」にかなう防衛力構想であり、憲法9条にも合致すると位置づけられていた。ところが新防衛計画大綱では「新たな脅威や多様な事態に実効的に対応する」軍事力を持つというのであるから、まさに所要防衛力構想を採用したものである。

新防衛計画大綱が打ち出した安全保障政策は、国家の防衛と国際的な安全保障環境の改善という二つの政策目標を掲げ、それを達成するためにわが国自身の努力、同盟国(米国だが)との協力、国際社会(これも米国だが)との協力を統合的に組み合わせる「統合的安全保障戦略」(防衛問題懇談会報告書が付けたネーミング)というものである。この安全保障政策は新憲法草案9条の2に見事に現れている。

#### (2) 新防衛政策と日米同盟

この安全保障戦略を遂行する軍事政策を見てみよう。ブッシュ政権は軍のトランスフォーメーションを推進している。その目的は、テロや大量破壊兵器という脅威はいつどこでどこから現れるか予測はしにくいので、先制的にかつ迅速機動的に軍隊を地球上のいかなる紛争地域へも投入するためである。そのため、陸軍は統合指揮が可能で前線へ配備可能な新しい司令部(これが座間に来る変革された陸軍第一軍団司令部)の下に、よりコンパクトで火力が強化された旅団規模の部隊(ストライカー戦闘旅団)

を組み合わせた部隊を置き、海兵隊航空部隊と海軍航空部隊を統合（このため岩国基地へ空母艦載機が移駐する）する。さらにブッシュ政権は米軍のトランスフォーメーションを同盟国へも及ぼそうとしている。これがGPR政策である。現在3月末完了に向けて進められている「在日米軍再編協議」と称する日米軍事同盟の再編協議はまさにGPR日本版といえよう。日米安保協議委員会の共同発表文（2005.2.19）は、日米の安全保障戦略、軍事戦略が共通であることを確認し、新防衛計画大綱と米軍のトランスフォーメーションは一体であり、在日米軍再編と自衛隊再編とが一体であることを強調している。その上で「日米同盟：未来のための変革と再編」が合意された（2005.10.29）。この合意は、日米軍事同盟の再編協議の三段階（共通の戦略目標の共有、自衛隊と米軍の役割・任務・能力分担の取り決め、在日米軍基地再編の決定）のうち、第二段階を合意し（第一段階が共同発表文）、第三段階は一部を残して概ね合意した。

「新防衛政策」で自衛隊のトランスフォーメーションが進んでいる。それは自衛隊の統合運用である。防衛庁設置法が改正された。それにより、統合幕僚会議（統合幕僚会議議長）が廃止され統合幕僚監部（統合幕僚長）が設置された。これまでは防衛庁長官が三軍の幕僚長を通じてそれぞれの軍を指揮していた。統合幕僚会議議長は三軍への指揮権はなかった。今度は統合幕僚長が防衛庁長官の指揮の下で直接三軍を指揮し、三軍の幕僚長は軍の統帥からはずされた。それにより三軍の統合運用を図るのである。さらに中央即応集団を新設する。司令部の下に空挺団、特殊作戦軍、ヘリコプター団、化学防護隊、緊急即応連隊、国際活動教育隊を傘下に置いた統合部隊である。海外機動作戦がとれる長官直轄部隊である。

なぜこのような自衛隊の統合軍化が必要なのか。米軍は一人の司令官の下で四軍が統合軍として作戦行動を取る。この米軍と一体化を図り将来の統合と日米共同体制を作ることを狙いとしているためである。新憲法草案の下で進められようとしている日米同盟の姿はこのようなものである。

### (3) 新憲法が日米安保条約を乗り越える

2005年2月19日の共同発表文を読むと、日米の支配層が日米同盟について一つ明確にしていることに気づく。それは日米安保条約と日米同盟をはっきり区分していることである。共同発表文では「日米安保体制を中核とする日米同盟」とか「日米安保体制の実施および同盟関係を基礎とする協力」と述べている。「日米同盟：未来への変革と再編」では、「日本防衛と周辺事態」「国際的安全保障環境の改善」という二つの分野を分けて米軍と自衛隊の役割・任務・能力を検討している。共同発表文ではそのところを、よりはっきりと「地域における戦略目標」「世界における戦略目標」としている。新憲法草案9条の2でもこれと同じような区分が自衛軍の任務として出てきている。現在進行している日米同盟の再編はもはや日米安保体制を完全に乗り越えている。私達は、これまで憲法体制と日米安保体制が矛盾相克し、9条解釈改憲の策源が安保体制にあると認識してきた。新憲法草案はその関係を逆転させ、安保体制を乗り越えるものとなっている。

## 5 国民の責務 - 12条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第12条 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、<u>保持しなければならない</u>。国民は、これを濫用してはならないのであつて、<u>自由及び権利には責任及び義務が伴うことを自覚しつつ、常に公益及び公の秩序に反しないように自由を享受し、権利を行使する責務を負う。</u></p>	<p>第12条 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。又、国民は、これを濫用してはならないのであつて、常に<u>公共の福祉のためにこれを</u>利用する責任を負ふ。</p>

## 1 変更点

草案は、12条について、表題を「国民の責務」とし、「自由及び権利には責任及び義務が伴うことを自覚しつつ」を挿入し、後段部分を「常に公益及び公の秩序に反しないように自由を享受し、権利を行使する責務を負う」に変更している。

## 2 現行12条の意義

現行12条は、立憲主義の立場から、国民に対し、権利の濫用にわたらない自覚をもちつつ、その不断の努力によって、国家権力による人権侵害を排除すべきことを定めた規定である。この意味で、本条は公権力的な強制になじまない精神的な訓戒的規定と理解され、その「責任」は、主権者自らの自律性を強調するためのものであって何ら法的拘束力を持たないものであると理解される。

憲法は、最広義において、およそ国家の組織構造の基本に関する法律を意味する(固有の意味の憲法)。国家は、いかなる社会・経済構造をとる場合でも、必ず政治権力とそれを行使する機関が存在しなければならないのであるから、このような意味での憲法のない国家はあり得ず、あらゆる時代のあらゆる国家について妥当する。

これに対して、市民革命期以降の近代立憲主義に基づく憲法をさして、「近代的意味の憲法」あるいは「立憲的意味の憲法」という。これは18世紀末の近代市民革命期に主張された専断的な権力を制限して広く国民の権利を保障するという立憲主義の思想に基づく憲法を意味する。その趣旨は、「権利の保障が確保されず、権力の分立が定められない社会は、すべて憲法をもつものではない」と規定する1789年フランス人権宣言16条に示されている。

このように立憲的意味の憲法の文脈からは、憲法において国民の義務を置くなどということは本来ありえない。国家の権能はあくまで国民の自由や権利を守るために存在するのであつて、基本的人権は国家に優先するのが原則である。このことを端的に



表すのが公務員の憲法尊重擁護義務を定める現行99条である。

このように固有の意味の憲法とはどのような国家であっても有する国の組織を意味することになるが、立憲主義の立場からは、国家権力の制限による人権保障をその目的とするものであって、はじめて「憲法」と認められる。1889年（明治22年）に発布された大日本帝国憲法は、天皇を主権者とし、国民を天皇の「臣民」とするものであって、権利義務についても法律の留保によって極端に制限されており、到底近代的な意味での憲法と認められるものではなかった。日本において近代的意味での憲法が制定されたのは1946年の日本国憲法が最初である。

このような立憲主義の歴史的な流れの上に立つ現行憲法は、11条・97条において、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ると謳い、永久不可侵の基本的人権が現在及び将来の国民に信託されたものであることを宣言している。12条は、このような11条・97条を受けて、基本的人権を国民の不断の努力によって保持しなければならないと定めている。本条は、国民に基本的人権を保持するための不断の努力を要請するが、その趣旨は、国家権力に歯止めをかけて、その濫用から国民の権利を守ることにある。

### 3 草案のねらい、政治的意味

草案が定める「責任及び義務」は、「自由及び権利」に対置されるものであって、公益及び公の秩序を体現する「国家」に対する義務を意味する。しかも、国民は、「常に公益及び公の秩序に反しないように自由を享受し、権利を行使する責務を負う」のである。草案12条によれば、国家権力によって国民が責任及び義務を課せられることになり、国民は、国家権力による侵害から人権を護るのではなく、常に公益及び公の秩序に反しないように権利を行使しなければならないことになる。草案12条は、国益や国家の秩序に個人以上の価値を認め、個人と国家の立場を逆転させるものであって、国民が国家権力を抑制するとする立憲主義の立場を没却するものに他ならない。

草案のこのような立場は、本条だけではない。草案は、前文の「国」をささえる責務にはじまり、地方自治体の費用を負担する義務など、国民の義務を大幅に増やしており、立憲主義の原則を否定し、憲法を国民に義務を負わせる規範とする立場に立っている。

自民党のこのような立場を端的に示すのは、自民党の「論点整理」である。「論点整理」は、「今後の議論の方向性」という項目の中で、「これまでは、ともすれば、憲法とは『国家権力を制限するために国民が突きつけた規範である』という論調が目立っていたように思われるが、今後、憲法改正の論議を進めるに当たっては、憲法とは、そのような権力制限規範にとどまるものではなく、『国民の利益ひいては国益を守り、増進させるために公私の役割分担を定め、国家と国民とが協力し合いながら共生社会をつくることを定めたルール』としての側面ももつものであることをアピールしていくことが重要である」としている。

さらに、自民党の「小委員会・要綱」は、99条の憲法尊重擁護義務などを定めた第10章の「最高法規」を「現行のまま維持する」とするものの（改正及び最高法規

に関する小委員会・要綱)、同時に「国民の権利及び義務」という項目の中の「追加すべき新しい責務」として、「国防の責務」「社会的費用を負担する責務」「家庭等を保護する責務」「生命の尊厳を尊重する責務」と並べて「憲法尊重擁護の義務」を掲げている(国民の権利及び義務に関する小委員会・要綱)。同要綱は、「責務」と「義務」の違いについて、「国民一人一人が主人公として国づくりに参加する中で、その責任を自ら進んで分担することを明らかにする趣旨で、『責務』という文言を使う。これは裁判所において具体的に強制することが可能な『義務』ではなく、幅広く抽象的な訓示規定を意味する」としており、国民に憲法尊重擁護義務を強要しようとしている。

草案が憲法を権力を制限する規範としてではなく、国民の権利を制限する規範にしていこうとする立場にあることは明白である。

本条は、「国民の責務」を規定するとともに人権制約原理を「公共の福祉」から「公益及び公の秩序」に変更することとあいまって、軍事的利益や国防目的による基本的人権の制限を可能とすることを主要な目的の一つとしている。

なお、「公共の福祉」から「公益及び公の秩序」への変更の詳細については13条を参照。

## 6 個人の尊重等 - 13条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第13条 すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、<u>公益及び公の秩序</u>に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。</p>	<p>第13条 すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、<u>公共の福祉</u>に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。</p>

### 1 変更点

草案は、13条について「公共の福祉に反しない限り」を「公益及び公の秩序に反しない限り」に変更する。現行憲法では、13条の他、12条や29条においても「公共の福祉」という言葉が使われているが、草案は、各条項の「公共の福祉」をすべて「公益及び公の秩序」に置き換えている。

### 2 「公共の福祉」の理解

草案のいう「公益及び公の秩序」は、現行憲法の「公共の福祉」とどう違うのか。まず、現行憲法の「公共の福祉」の理解が問題となる。

現行憲法は、各人権ごとに個別的な制限を規定せず、12条、13条によって「公共の福祉」による制約があることを一般的に規定している。この「公共の福祉」による人権の制約原理については様々な解釈がなされてきたが、現在では内在的な制約原理であるとする理解が一般的となった。すなわち、「すべて国民は個人として尊重される」(現行13条)として、いわゆる個人主義の原理を掲げる日本国憲法では、個人の尊重に第一の価値をおくのであって、人権を制限できるのは他者の人権以外にはあり得ないことになる。そのため、従来、人権が制限されることがあるのは人権に論理必然的に内在している制約原理のみによることとなる。よって、「公共の福祉」とは、ある人の人権と他の人の人権とが矛盾したり、衝突したりする場合に、「人権相互の矛盾・衝突を調整するための実質的公平の原理」であると解されてきたのである(宮沢俊義「憲法」)。

それゆえ、「国益」や「社会公共の利益」というような抽象的な価値を根拠に人権を制限することは許されないし、多数者の利益のために少数者の人権を犠牲にすることも許されるものでもなかった。

最高裁による「公共の福祉」の多用・濫用には指摘されるべき問題点も多いものの、人権が「公共の福祉」のみによって外在的に制約されるとする見解は今日においては到底是認されることはなくなった。明治憲法下の法律の留保はまったく排斥され、「公共の福祉」を実質的な公平の原理と解し、これを内在的な制約原理と解さなければな

らないとする見解は学会の共通理解として築き上げられてきたのである。

### 3 自民党の示す「公益及び公の秩序」の理解

では、自民党の考える「公益及び公の秩序」とはいかなる概念であろうか。草案に具体的な記載はないので、自民党が公表してきた「論点整理案」「草案大綱」「第一次素案」などから、自民党が考える「公益及び公の秩序」がいかなる意味であるかを検討する。

2004年11月17日に発表された草案大綱（その後撤回）では、「基本的な権利・自由は……他人の基本的な権利・自由との調整を図る必要がある場合又は国家の安全と社会の健全な発展を図る『公共の価値』がある場合に限り……制限されること」として「国家の安全と社会の健全な発展を図る」ことを「公共の価値」としていた。

2005年7月7日に発表された要綱第1次素案では、「現行の『公共の福祉』の概念は曖昧である。個人の権利を相互に調整する概念として、または生活共同体として、国家の安全と社会秩序を維持する概念として明確に記述すべきである」とし、「公益および公の秩序」が「国家の安全と社会秩序を維持する概念」であることを明らかにしている。

これらを通し、自民党が考えている「公益および公の秩序」とは「国家の安全と社会秩序の維持」だという図式が見えてくる。

### 4 草案のねらい、政治的意味

(1) 草案は、「公益及び公の秩序」という「公共の福祉」と一見似たように思える文言を使用している。しかし、その実は個人より国家を第一に考え、国民に国家にしたがう責務を課し、基本的人権は「公益」に反しない限度でしか認めないことを意味する。これは基本的人権の尊重を根底から覆す憲法の基本原理の変更に他ならない。

従来、人権を制約するのは他者の人権との矛盾・調整を必要とする場合に限りされるとされ、その制約は、人権に内在するきわめて限定された場合にのみ認められることとなっていた。「公益及び公の秩序」を根拠として人権を制約することを認めることによって、内在的制約という枠組みがはずされ、人権相互の調整という関係を超えた国家や公共の目的のために人権を制限することが認められることになる。政府の政策決定や国家の安全、治安維持というような価値が人権に優先されることとなる。

(2) 12条で既に述べたように、近代憲法は、国家権力に歯止めをかけてその濫用から国民の権利を護るために生まれてきたものであり、現憲法も、その歴史的流れの中で成立している。このように現行憲法は、個人の尊重を第一とし、国家権力と個人を対峙するものとなし、国民が国家権力を抑制するとする立憲主義に立脚する。

これに対して草案は、「公益及び公の秩序」という言葉に現わされるように国家を個人の上に据える。個人があってこそ国家が成り立つのではなく、国家があってこそ個人が存在できるのであるから、何よりも国家を一番大事にしなければならないとする。

この考え方は、2004年6月に発行された「自民党がつくる憲法は「国民しあわ

せ憲法」です>と銘打った自民党の「憲法改正のポイント」- 憲法改正に向けての主な論点 - に、よく現れている。

「憲法改正のポイント」は、公共とはお互いを尊重し合うなかまのこととし、<他人を尊重することからはじまる「公共」>から始める。「各人が他人を思いやり相互に尊重し合えば個人の関係からなるネットワークができます、これが公共です」としたうえで、<家族は一番身近な小さな公共><国家は、みんなで支える『大きな公共』>と続けていくのである。こうして、自分が幸せになるためには国家の発展が何より重要であるという意識を植えつけていく。

(3) そして、自民党が最も重要な「公益及び公の秩序」と捉えているのは、アメリカと一緒に海外で戦争を行うこと、そのための国家の安全と社会秩序の維持である。

草案が目指す改憲の眼目は9条改憲にある。草案は、前文を全面的に書き換え、「国際協調」を口実にしながら、「第2章戦争の放棄」を「安全保障」に変更し、現行9条2項を全面削除し、新たに自衛軍に関する規定を創設し、「国際社会の平和と安全を確保するために国際的に協調して行われる活動」を自衛軍の任務として定めている。日本をアメリカと一緒に海外で戦争ができる国に作り変えようとしているのである。戦争に反対し、国家の政策を批判する国民の存在は、民意を混乱させ戦争遂行にとって重大な妨げになるのであって、その規制が必要となる。戦争ができる「普通の国」においては、戦争に国民を動員するためにはその統制が不可欠となる。

自民党がアメリカと一緒に海外で戦争すること、そのための国家の安全と社会秩序の維持を最も重要な「公益」としていることは、次のような自民党の各文書からも明らかである。

自民党は、2005年8月に発表された自民党重点施策2006の「安全保障政策」の中で、冒頭に「国及び国民の平和と安全を守る国防は、国民に対する最高の福祉であり、かつ、国の最も重要な任務です」と掲げている。

草案前文では「日本国民は、帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有し」として「国防」の概念を取り込んでいる。

自民党の立場によれば、アメリカと共同して海外で侵略戦争を行うことこそが「国際協調」となる。現にアメリカ・ブッシュ政権が行ってきたアフガニスタン侵攻、イラク戦争を「国際平和」のためと強弁し、アメリカと一緒に海外で戦争を行うことを「国際貢献」と呼び、「国の安全」に一番の価値を置くことになる。このような戦争に反対する言論は真っ先に弾圧の対象となる。東京ではイラク戦争に反対するピラ入れをした人たちが逮捕・起訴され、沖縄では米軍基地の撤去を求めて行動していた僧侶が逮捕された。草案のもとで軍事が優先されることになれば表現活動に対するいっそうの規制弾圧はもとより、軍事情報や機密であるなどとして国民の知る権利が規制され情報を知ろうとする行為すら弾圧される事態となる。

イラクで日本人が人質にされる事件が起きたとき国際貢献という名の公益のために、地球より重いといわれる個人の生命を何のためらいもなく即座に犠牲にしよう

した政府である。「公益及び公の秩序」による人権制限を容認するときは公の名による果てしない人権制限がなされ公益優先社会が出現し、個人は尊重されず、人権保障は画餅に帰するであろう。

草案は、「公益及び公の秩序」の名の下に、基本的人権ことに表現の自由を大幅に制限し、個人よりも国家を優先する社会、国家に反対する少数者の存在を許さない社会を作り上げようとしているのである。

## 7 法の下での平等 - 14条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第14条 <u>すべて国民は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、<u>障害の有無</u>、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。</u></p> <p><u>2 華族その他の貴族の制度は、認めない。</u></p> <p><u>3 栄誉、勲章その他の栄典の授与は、いかなる特権も<u>伴わない</u>。栄典の授与は、現にこれを有し、又は将来これを受ける者の一代に限り、その効力を有する。</u></p>	<p>第14条 <u>すべて国民は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。</u></p> <p>華族その他の貴族の制度は、<u>これを認めない。</u></p> <p>栄誉、勲章その他の栄典の授与は、いかなる特権も<u>伴はない</u>。栄典の授与は、現にこれを有し、又は将来これを受ける者の一代に限り、その効力を有する</p>

1項の列举に「障害の有無」を加えた外は、2項の「認めない」の前にあった「これを」を削除し、3項の「伴はない」を「伴わない」に改めただけである。

新憲法第2次案(2005年10月12日)では、第25条の2(障害者及び犯罪被害者の権利)第1項として「心身の障害がある者は、差別されることなく、その尊厳にふさわしい処遇を受ける権利を有する。」とされていた。これを本条にもってきたのは、「犯罪被害者の権利」を憲法上の権利として明記することによる憲法改正勢力への追い風は大いに存在するが、「障害者の権利」を憲法上明記することによる勢いはさほど強くないという政治情勢によるのだろうか。

前段の一般的平等原則は法適用の平等を意味するものであるが、後段の列举事由は立法者を拘束するという考え方があるため、障害者に対する差別の禁止を明確にするために加えられたものだろうか。

障害者に関しては、第44条(議員及び選挙人の資格)においても、現行憲法の「人種、信条、性別、社会的身分、門地、教育、財産又は収入によつて差別してはならない。」の列举事由に「障害の有無」が加えられている。

## 8 奴隷的拘束及び苦役からの自由 - 18条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第18条 何人も、いかなる奴隷的拘束も受けない。</p> <p>2 何人も、犯罪による処罰の場合を除いては、その意に反する苦役に服させられない。</p>	<p>第18条 何人も、いかなる奴隷的拘束も受けない。<u>又、犯罪に因る処罰の場合を除いては、その意に反する苦役に服させられない。</u></p>

現行憲法では18条として両方が規定されていたものを、1項と2項に分けただけで、実質的な変更はない。

「その意に反する苦役」に兵役が含まれるか否かは争いがある。現行憲法の下では、戦争を放棄し軍隊を否認している9条の存在によって、兵役の義務の認められる余地はなく、徴兵制は本条に違反するとする見解が多数である。

自民党・憲法改正草案大綱（たたき台）では、「第三節 国民の責務」「1 国防の責務及び徴兵制の禁止」として、「同時に、上記の規定（国防の責務）は、徴兵制を容認するものではないことを明確にすること。」とされている。ご丁寧に、「第1段落で『国防の責務』『国家緊急事態における協力義務』を明記するとともに、『徴兵制復活か！？』などという懸念を払拭するため、第2段落の規定をわざわざ設けることとしたもの（なお、世界の趨勢でも、徴兵制は軍事的にも必ずしも実効的ではないようであり、職業軍人による軍隊へと変わる傾向にあるようである）」という注記まで付されている。

しかし、9条の2により自衛軍が創設されれば、兵役の義務が認められる余地が生まれ、「帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有」する自民党新憲法草案（前文）では、徴兵制は本条に違反しないとされる可能性もある。



## 9 個人情報保護等 - 19条の2

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(個人情報保護等)</p> <p>19条の2 何人も自己に関する情報を不当に取得され、保有され、又は利用されない。</p> <p>2 通信の秘密は、侵してはならない。</p> <p>(表現の自由)</p> <p>第21条 集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、何人に対しても保障する。</p> <p>2 検閲は、してはならない。</p>	<p>(新設)</p> <p>第21条 集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。</p> <p>2 検閲は、これをしてはならない。通信の秘密は、これを侵してはならない。</p>

### 1 変更点

変更点は、個人情報保護について、19条の2第1項として新設したこと、現行21条1項について、「何人に対しても」との文言が追記されたこと、現行21条2項の通信の秘密が19条の2第2項に転記されたこと、の3点である。

、については内容的な変更はないものと思われる。実質的な変更は、の個人情報保護（プライバシー権）の新設である。

### 2 個人情報保護（プライバシー権）の新設

(1) 本条は、従来から自己情報プライバシー権として認識されていた権利を明文化したものである。

(2) 学説上、古くからプライバシー権の存在は認められてきており、すでにほとんどの学説がプライバシー権の中に自己情報プライバシー権が含まれることに争いはない。判例上も、「プライバシー」「私生活上の自由」などの名称でその保障を認め、その根拠を憲法13条の幸福追求権に求めており、現在、自己情報プライバシー権の保障は確立した認識となっていると言って良い。

本条第1項は、この確立した自己情報プライバシー権を明記した規定であり、それ以上の意味があるものではない。

### 3 草案の問題点（留意点）

上記のとおり、本条は、従来認められてきた人権を明記した点に意味があるに過ぎないが、同条新設の意味は少なからぬ問題を含んでいる。

即ち、本条の規定する「プライバシー」権は、その権利性が生成されてきた沿革に鑑みれば、本質において私人間における直接適用を予定しているものであり、人権の対国家性を希薄にさせる危険性がある。また、「個人のプライバシー保護を口実に国家が私人間に介入することで表現・報道の自由を制約しかねない」との危惧もある。

このように、認められることに全く争いのない人権規定をわざわざ明記することとした草案の意図は、このような明記されない、いわゆる「新しい人権」規定を明記することを憲法改正の必要性として主張することにあると考えられる。

とりわけ、プライバシーの権利を踏みにじる盗聴法などの制定を進め、プライバシーの権利の実現に否定的であった人たちが、プライバシーの権利を憲法で明記することを改憲理由として持ち出すことは本末転倒である。

10 信教の自由 - 20条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第20条 信教の自由は、何人に対しても保障する。いかなる宗教団体も、国から特権を受け、又は政治上の権力を行使してはならない。</p> <p>2 何人も、宗教上の行為、祝典、儀式又は行事に参加することを強制されない。</p> <p>3 <u>国及び公共団体は、社会的儀礼または習俗的行為の範囲を越える宗教教育その他の宗教的活動であって、宗教的意義を有し、特定の宗教に対する援助、助長若しくは促進又は圧迫若しくは干渉となるようなものを行ってはならない。</u></p>	<p>第20条 宗教の自由は、何人に対してもこれを保障する。いかなる宗教団体も、国から特権を受け、又は政治上の権力を行使してはならない。</p> <p>(同左)</p> <p><u>国及びその期間は、宗教教育その他いかなる宗教活動もしてはならない。</u></p>

1 改正案の解釈

信教の自由の保障について草案では、1項前段に修辞上のわずかな変更はあるが、趣旨は変わりがない。しかし、3項の政治と宗教の分離については、大幅な変更が加えられている。

現憲法は、国及びその機関に対して宗教的行動を禁止している。ここで宗教的行動を禁止される機関の中には地方自治体その他の公共団体を含まれているものと解されている。

草案は、国のほかに公共団体が含まれていることを明文化した。しかし現憲法の「宗教教育その他いかなる宗教的活動」という禁止行動の厳格な格付けの中から「社会的儀礼又は習俗的行為の範囲」と見られるものを除外するとした。また「宗教的意義を有し、特定の宗教に対する援助、助長若しくは促進又は圧迫若しくは干渉となるようなもの」が特に禁止されるのであって、その範囲に入らない行為は放任される、というのである。

社会活動の中には、宗教的活動で習俗化したものがあり、また宗教的意味とともに世俗的意味をもつものがある。これら二つの要素を分かち、それぞれの配分の度合いを判定することにおいて、客観的基準をたてることが困難である。それは判定者の主観にかかわって意見が分かれがちとなる。この案では禁止の対象は「宗教的意義を有」するものに限られるというが、もしその対象行為が全く宗教的意味を有しないとした

ら、分離はそもそも問題になることはないのである。世俗行為とからんでいるから問題となるから、草案のこの限定は法律的には意味がない。この草案条文からすれば、検討の対象となる行為は「特定の宗教に対する援助、助長若しくは促進又は圧迫若しくは干渉となるようなもの」であるかどうかということになる。

日本においては、仏教各宗派や新興宗教団体、キリスト教団のように特定の宗教にあたるものが明白なものがあるが、判然としない部分もある。例えば神道は民族的な自然宗教として発生し、神社、祠など村落民の共同体的生活と混然として存在してきたものもある。地方自治体などは村落と関係せずにはいられないのであるから、その措置が間接的にもせよ神社神道に対する援助、助長あるいは圧迫、干渉となるかどうか、判断の分かれるむづかしい問題が生ずる。この困難をさけるためには、法的に明確な基準を必要とする。現行憲法は、公権力に「いかなる宗教活動もしてはならない」とすることによって、この要請にこたえているが、草案は問題をなげ返したことになる。

## 2 改正草案の意図

### (1) 最高裁判例と草案の問題点

草案の条文は、津地鎮祭事件についての最高裁判所の判決を下敷きにしている。津市が市の体育館の起工にあたり、神社神道の儀式によって地鎮祭を行い、その費用を公金から支出したのに対し、市民が憲法20条、89条違反を理由にして、市長に対してその支出額を市に賠償することを求めて裁判所に住民訴訟を提出したのがこの裁判である。一審は原告敗訴、二審の名古屋高等裁判所は、神社神道は宗教であり、地鎮祭は宗教行為であり、それへの公金支出は憲法20条違反である、として、原告の勝訴となった。この上告審であった最高裁判所は、20条3項で禁止されている宗教的活動とは「国及びその機関の活動で宗教とのかかわり合いをもつすべての行為を指すものではなく宗教とのかかわり合いをもたらず行為の目的及び効果にかんがみ、そのかかわり合いが右の諸条件に照らし担当とされる限度を超えるものと認められる場合にこれを許さないとするものであると解すべきである」とし、その判断の条件として、行為の場所、一般人の宗教的判断、行為の意図、目的、宗教意識の有無、程度、行為の影響等をあげ、その上で「諸般の事情を考慮し、社会通念に従って客観的に判断しなければならない。」とする。この地鎮祭は、宗教とかかわり合いをもつが、その目的は工事の安全を願うという「社会の一般的慣習に従った儀礼をおこなうという専ら世俗的なものと認められ、その効果は神道を援助、助長、促進又は他の宗教に圧迫、干渉を加えるものと認められないのであるから、憲法20条3項により禁止されている宗教行為にはあたらないと解する。」として原告の請求を棄却した。

この最高裁判所の判断は、公権力は「いかなる宗教活動もしてはならない」という憲法の文言には反していることは明らかである。この判決には藤林裁判官ほか4名の反対意見があった。

公権力がおこなったある行為が宗教的意義が認められる場合にも「諸般の事情を考慮し、社会通念に従って」判断されるというが、社会通念なるものははっきりしない

ものであり、最高裁のあげている諸事実も明確な基準となっていないのであるから、そこでいわれる「諸般の事情」も権力側の事情への考慮に流れやすいと考えられる。憲法20条のような規定はあってもなくても同じ、ということになりかねない。まして草案のように最高裁判決のいう目的と効果の区別も枠付けもとりはずしてしまえば、その20条はいよいよ無意味なものになり、権力の野放図を容認することになる。

## (2) 日本における政教分離

政教分離を、教会又は各信徒の信仰を保障するという宗教的動機からの面からと、他方各教会、教派が保持している宗教的影響力によって国政を支配し、あるいは公共団体の運営を歪めることによって発生するであろう戦争その他の社会的混乱や不正を防止するためこの間を分離し調整するという政治的観点の二面があった。

日本における政教分離の中心課題は、現憲法下では明治維新権力がつくり上げた、天皇の神格化と国家神道が教育その他権力的強制を通して国民に及ぼしてきた影響力を、憲法の原則である国民主権、基本的人権、平和原則の徹底の観点からいかに除去していくかということである。日本の歴史的現実では、国民の信教の自由を侵してきたのは、明治以来天皇制と国家神道の国民に対する強制によるものであった。

維新後権力による神仏分離がおこなわれ、文明開化によって押しよせるであろうキリスト教の影響の抑止のため、神道は、国民統合の手段として、また宗教的ナショナリズムである国家神道として国家によって育成され、その頂点には天皇が現人神として据え付けられた。天皇は、明治国家の権力の最高の地位にもおかれたから、国家と宗教の分離という欧米の潮流に対する逆流であり、政教一致国家の建設であった。しかし、憲法を近代国家の証として制定し、それによって幕末以来の不平等条約の改正をかちとるためには、信教の自由と政教分離の体裁をととのえざるをえなかった。その方便として規定されたのが旧憲法の28条であった。この信教の自由には天皇制の枠がはめられていたのは上記のとおりである。

この憲法での天皇は神祖以来の「万世一系」の統治者である天皇であり(1条)、「神聖ニシテ侵スヘカラ」ざる存在であり(3条)、現世の統治権の総覧者である(4条)。この憲法の真骨頂が示されている、その前文にあたる告文、勅語、上諭は自らを神の子孫として、最高の権力者であることとともに最大の宗教的権威であることを宣言しているのである。

維新以来止むことなく続けられてきた戦争は、このような天皇の権力と権威をもって国民を動員し遂行されてきた。日本国憲法は、このような近代天皇制の発現形態である軍国主義を解体するものであるから、憲法20条もその趣旨で制定されたものである。日本における政教分離の主たる対象は、最高裁判決のいうように政教分離のあり方はその「社会的文化的条件」によるとすれば、残存する国家神道からその政治性を一掃することであり、権力は喪失したが権威として残された天皇制を国民主権に適合させることにある。そのためには20条はその字義どおりに実行されなければならない。

## (3) 靖国参拝と戦争国家への道

最高裁判決は20条の政教分離を個人の信教の自由の制度的保障の規定としているが、そのような解釈は政教分離原則からその政治的側面を脱落させた一面的解釈であり、歪小化である。その政治的観点を直視するならば天皇の神格化と国家神道こそが日本の政教分離の中核であった。

最高裁判所は天皇神格化と国家神道の残存部分の政治的影響力から目をそむけ、20条を仏教、キリスト教、その他の宗派と公権力との間の問題であるかのように取り扱っているのである。一方、天皇がおこなう政治的宗教的儀式とその影響力についてはこれを「皇室の伝統」であるとしてそれへの崇拝を容認し、国家神道の残存については、これを習俗として抑制をしようとはしていない。「皇室の伝統」なるものの多くは、近代天皇制権力を権威づけるために明治国家によって創出され変容された装置であった。その最たるものが旧登極令によっておこなわれた平成天皇の即位式であった。

全国の神社は、国家権力との関係を戦後、法的に切断されたが、国家神道の残存組織として殆どの神社をその傘下におく神社本庁は、天皇の祖神を祀るという伊勢神宮を奉載し、それを本宗として仰いでいるのである。国家神道で天皇崇拝と最も強く結びついている靖国神社は、その社規の3条がかかげる目的で「明治天皇の宣らせ給うた『安国』の聖旨に基き、国事に殉ぜられた人々を奉斎し」といつている。明治天皇の聖旨とは、明治憲法の前文、本文、教育勅語等に示されている天皇思想である。それは天皇の統治及び軍国主義と戦争による海外進出の容認である。国事に殉ぜられた人々といっても、国制について権力に対抗して死んだ者が除かれていることは勿論、天皇の重臣であっても、5・15事件、2・26事件等で国事に関して殺害されたものも祀られてはいない。極東国際軍事裁判所で死刑の宣告を受け、その刑を執行されたいわゆるA級戦犯が文官を含めて祭神としたことは、靖国神社は死者の慰霊鎮魂や追悼のための神社ではなく、その本質は軍国主義の政治的装置であることを示している。靖国神社の祭神の中には植民地出身者があり、戦争に反対した者、キリスト者がいる。これらの人びとは、天皇の名による戦争参加を強制されて生命を失ったのである。また南方その他の戦線で食物の補給もなく餓死させられた数十万の兵士たちも祭神となっているが、その魂がなお残っていたとしたら、またその遺族は、その無念の死と心ならずも靖国神社の祭神とされたことをどのように思うのであろうか。この心中は怒りと断腸の思いで一杯ではないだろうか。権力の側は、これらの人びとを祭神とすることによって、そのすべてを天皇の忠実な臣民としてしまうものであり、国家権力がおこなった戦争政策の容認者・協力者に仕立て上げてしまうのである。思想、信条の自由、信教の自由を奪うことの最大のものではないであろうか。

中国、韓国をはじめ、日本がおこなった戦争と植民地支配によって被害を蒙った国の政府当局と住民が、小泉首相の靖国神社参拝を批判し、非難している。これは、参拝というその行動に対する反対というよりも、彼をしてその行動に出させる思想が、靖国神社というかたちで象徴化されている日本軍国主義の容認とその政策に戦前からの帝国主義の継承をみているのであり、日本国民にそれを容認させることによりそれ

に同調させるための行動としているのである。日本の世論もこれを外交問題とみるばかりでなく、日本の現在の権力の本質部分は、日本国憲法が存在しているにもかかわらず、戦前、戦中とあまり変わってはいないことを看取すべきであろう。小泉首相の靖国問題についての言動は憲法20条3項に背くものであることはあまりにも明白である。政教分離の政治的側面はさらに重視されなければならない。

最高裁判所は、20条を信教の自由の制度的保障という歪小的解釈に固執しているにもかかわらず、愛媛県知事の靖国神社への玉串料奉納事件については、これを違憲行為とする判決をした。靖国神社が宗教施設であり、その祭りが宗教行動であることが明白であり、その設置目的とその国営化をめぐる世論の反対を無視することができないので、被告側の県民遺族への慰めであって世俗目的の行為という弁明を付けざるをえなくなったのである。しかし、この判決が天皇と靖国神社との関連性にふれていないことは、岩手靖国裁判の仙台高等裁判所の判決が天皇の靖国神社参拝の憲法問題を重大視していることと対比してみなければならない。

自民党憲法草案は、最高裁判判例を手掛かりに、憲法規定として天皇に残存している権威制を高めこれを政治に利用しようというのである。また神道への関与を習俗とする判断についても同様であり、その憲法の条文化によって国家神道の残存勢力の活動の場を拡大し、それからの影響力を、その草案前文にいう日本国民の「帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自らを支える責務を共有」することに結びつけようとしているのである。これは日本国憲法とその政教分離原則の本質である、個人の尊重とそこから生まれてくる社会的責任の自覚を基礎とする憲法思想とは相容れないものである。

さらに、そのことは、戦争する国づくりに向けて、戦争により命を犠牲にすることが国家や社会のためであるとし、それを天皇の権威により正当化する意図を示すものといわざるをえないものであって、9条改憲のねらいと軌を一にするものに他ならない。

## 1 1 国政上の説明義務 - 2 1 条の 2

新 憲 法 草 案	現 憲 法
第 2 1 条の 2 <u>国は、国政上の行為につき国民に説明する責務を負う。</u>	(新設)

## 1 本条の意味内容

本条は、国に国政上の行為に対して国民に説明する「責務」を課したもので、現憲法には存在しない新設規定である。

## 2 草案の問題点(留意点)

本条の問題点は、国の説明責任を定めるのみで、これを「権利」として認めなかったこと、「国政上の行為」に対するものとし、国の保有する情報の開示に対するものとしなかったこと、「説明責任」の程度としても「責務」とし、国の大幅な裁量を認めるかのような規定となっていることである。

## (1) 「説明責任」と「知る権利」

## ア 「狭義の知る権利」(政府情報開示請求権)の保障

今日では、前条憲法 2 1 条の表現の自由には、「知る権利」の保障を含み、「知る権利」には、情報の自由な受け取りを保障する消極的な「知る自由」のほか、政府の保有する情報の開示を求める積極的な「政府情報開示請求権」まで含まれると解されるのが一般である(芦部信喜 = 高橋和之補訂・憲法 [第 3 版] 1 6 2 頁ほか)。

## イ 情報公開法

政府情報の公開について規定する法律として、1 9 9 9 年「行政機関が保有する情報の公開に関する法律」(情報公開法)が成立し、2 0 0 0 年から施行されている。同法は、国の説明責任と国民の情報公開の権利とを双方から定めている。

しかし、同法は、不開示とされる情報の範囲が相当広範囲であり、行政機関の長の裁量的判断が優先する余地を残し、さらに、不開示決定についての行政機関の立証責任を規定せず、裁判所のインカメラ審査手続の導入も行わなかったため司法機関による権利救済の実効性が疑問視されている。

情報公開法は、上記のように公開原則として不十分な要素を持つものとされるが、その理由の一つとして、同法が憲法上の「知る権利」に根拠を有するものであることを明記しなかった点にあることが指摘されている。同法が、「知る権利」を具体化したものであることを明記しなかった理由は、請求権としての「知る権利」が憲法上保障されているとは必ずしも確立した考え方ではないからと説明されている。即ち、同説明では、情報公開法は、政府情報の開示を、政府情報開示請求権という人権を具体



化した請求権という側面からではなく、あくまでも国家の「説明責任」と、これを大前提としたその限度での国民の権利という、いわば「統治手続法」であり、「人権具体化法」ではないということになるのである。

無論、情報公開法自体を「知る権利」の具体化立法であると解釈すべきという多数の学説もあり、ここでは議論に深入りすることはしないが、少なくとも政府は、政府情報の開示につき、国の「説明責任」(とこれを具体化する請求権)と「知る権利」に基づく人権の具体化としての政府情報公開請求権とを区別して概念している。

ウ 自民党「憲法改正草案大綱(たたき台)」

2004年11月17日付自民党「憲法改正草案大綱(たたき台)」には、「知る権利(情報アクセス権)」と題して、以下のように記載されていた。

「国、地方自治体その他の公共団体は、国民主権の理念にのっとり、その諸活動を国民に説明する責務が全うされるようにしなければならない」

「何人も、法律の定めるところにより、国、地方自治体その他の公共団体の保有する情報の開示を請求する権利を有するものとする」

上記、「憲法草案大綱」では、同規定について「『知る権利』を国や自治体の『説明責任』と国民側の『情報公開請求権』という両面から規定」し、「これは、現行の『情報公開法』の枠組みを参考にしたものである」と解説されている。

上記大綱の規定は、「知る権利」と表題において明記されてはいるものの、「法律の定めるところにより」とし、法律の留保を付加しており、その解説にもあるように、あくまでも国の「説明責任」を認め、その限度での政府情報の開示請求権を権利として認めるに過ぎないものと思われる。

エ 憲法改正草案

以上のように、大綱段階では、政府情報の開示請求については、「国家の説明責任」とこれに根拠を求める政府情報公開請求権を認め、極めて権利性が弱く限定的ながらも、権利としての政府情報公開請求権を認める方向を示していた。

ところが、本草案では、「国は国政上の行為につき国民に説明する責務を負う。」と規定し、国の説明責任を規定するものの、その権利性を完全に排除している。

このように、明確に権利性を排除したのは、国の「説明責任」の限度での政府情報の開示請求権を権利として認めることまで放棄したものであり、その問題性は極めて大きいものである。

確かに、政府情報公開請求権は、これを具体化する法律を待って初めてその具体的な請求権としての性質を持つものと言われるのが一般であるが、これを国の説明責任という統治手続的な規定とする理由は全くなく、これを憲法上仮に明記することが是とされるのであれば、「知る権利」の一面としてその権利性を明記すべきものである。

草案は、これを国の「説明責任」という側面から規定し、さらにその権利性を完全に排除しており、明らかな改悪であるというほかない。

(2) 「国政上の行為」

また、草案においては、大綱とは異なり、「政府の保有する情報の開示」とはせず、国政上の「行為」に対する説明責任と規定している。

「政府の保有する情報の開示」とは、政府機関の保有する文書、電磁的記録など具体的な第一次情報そのものの開示を意味するが、「国政上の行為」に対する説明と言う場合には、文理上その「説明責任」の対象は、第一次情報の開示には必ずしも繋がらず、政府見解の発表、釈明など不十分な形での「説明責任」に止まる危険性がある。

### (3) 「責務」

上述したように、草案の本条項は、政府情報開示請求について、この権利性を否定し、これを国の「説明責任」の側面からのみ規定したものとなっている。

しかし、草案の問題点はこれのみに止まらず、その説明「責任」の程度についても極めて緩やかなものとする意図を含んでいる。即ち、国の「説明責任」につき、草案はこれを「責務」と規定しており、これを国に具体的な義務を課したのではなく努力目標規定であると解する余地を残しているのである（本意見書13項「環境保全と犯罪被害者」（25条の2, 3）も参照されたい）。

上述のように、草案では、国民に与えられる権利は、国の「国政上の行為に対する説明」責任の限定的な反射的権利に過ぎないが、この反射的権利の根拠となる国の義務すら国の努力目標にすぎないのである。

### (4) 本条項規定の狙い

上記のとおり、本条は、その条項の内容自体大きな問題点を含むものであるが、同条新設の意味は少なからぬ問題を含んでいる。

本条のような「国の説明責任」のみを定め、しかもこれを努力目標規定とする規定を設ける場合には、現在憲法21条によって保障されることにほぼ争いのない政府情報開示請求権について、21条とは別に規定されている本条の存在によって否定的に解釈される恐れが極めて強い。本条の新設は、現在認められている人権の一つを国民から失わせる可能性を持つものである。

## 1 2 職業選択の自由・財産権 - 2 2 条、 2 9 条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(<u>居住、移転及び職業選択の自由</u>)                      第 2 2 条 何人も、<u>居住、移転及び職業選択の自由</u>を有する。</p> <p>2 <u>すべて国民は、外国に移住し、又は国籍を離脱する自由を侵されない。</u></p>	<p>第 2 2 条 何人も、<u>公共の福祉に反しない限り、居住、移転及び職業選択の自由</u>を有する。</p> <p>何人も、外国に移住し、又は国籍を離脱する自由を侵されない。</p>

### 1 変更点

2 2 条の「何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転及び職業選択の自由を有する」について「公共の福祉に反しない限り」の文言を削除する。これは、第 1 次案及び第 2 次案では「公益及び公の秩序に反しない限り」とされていたものを、今回の草案で削除した。

### 2 営業の自由

現行 2 2 条 1 項が保障する職業選択の自由は、自己の従事する職業を決定し、自己の選択した職業を遂行する自由である。現行憲法は、経済的自由の独自の保障類型として特に営業の自由の保障規定を置いていない。そのため、従来から、営業の自由は、自己の選択した職業を遂行する自由として本条に含まれると解してされてきた。

### 3 営業の自由を含む経済的自由に対する広範な規制

2 2 条の職業選択の自由、居住・移転の自由及び 2 9 条の財産権は、経済的自由と総称され、封建的な拘束を排して、近代ブルジョワジーが自由な経済活動を行うために主張してきた権利であり、絶対王政を打倒した市民革命を通じて確立された。このような歴史的経過から、経済的自由は、当初は「神聖不可侵」の人権として厚く保護されてきた。

しかしながら、資本主義の発展に伴い、資本家と労働者の階級の対立が激化し、巨大な資本を集中する一部の企業とその他の中小企業者などの矛盾や対立が深刻化し、社会的な不平等や貧困が深刻な社会問題として顕在化してきた。そこで、現在では、一方で生存権や労働基本権などの社会権が憲法上保障されるとともに、他方で経済的自由は、社会的に拘束された権利として、むしろ法律による広範な規制を受ける人権と解されるようになった。

それゆえ、経済的自由は精神的自由とは異なる制約を受けると解されてきた。すなわち、経済的自由もまた 1 2 条・1 3 条の「公共の福祉」による内在的な制約を

受けることは自明であるが、経済的自由についての制約はそれだけにとどまるものではない。経済的自由は、資本主義社会の経済秩序から不可避免的に生み出される不平等や貧困などの弊害を是正するため、社会的・経済的な弱者保護という政策的な目的から行われる制約に服するものとされてきた。22条及び29条の「公共の福祉」を政策的な制約原理を含むものと捉え、経済的弱者の保護のための積極的な規制を肯定してきた。

大企業による不当なリストラ解雇、サービス残業、労働組合の弾圧を規制したり、独占価格をもうけて国民の権利を侵害することを規制するなど、22条の「公共の福祉」は、27条28条などと相まって、大企業による経済活動の自由を制限する根拠として機能してきたのである。

#### 4 草案のねらい、政治的意味

草案が本条の「公共の福祉」による制限を削除したことの意味は大きい。これまで「公共の福祉」があえて22条に定められていることから、同条の「公共の福祉」を政策的な制約原理による営業の自由の制約をも認めるものと解されてきたが、本条から「公共の福祉」を削除したことで、もはやそのような解釈がなし得なくなるのである。

草案は、営業の自由を政策的な制約原理で広範に規制することは大企業の利益に反するため、22条の「公共の福祉」を削除することで、営業の自由を「公共の福祉」による制約から解放したのである。このことは、大企業の経済活動にいつそう歯止めをなくすことを意味する。草案の真のねらいは、財界と小泉自民党政権が押し進める新自由主義路線や構造改革をより徹底させるため、社会的・経済的弱者の保護よりも大企業の経済活動を優先することにある。

しかしながら、新自由主義路線の手段として押し進められている規制緩和が国民生活に深刻な影響を及ぼす事態となっていることは、耐震強度偽装問題や米国産牛肉の輸入停止問題からも明らかである。

さらに、草案は、草案前文で「日本国民は、帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有し、自由かつ公正で活力ある社会の発展と国民福祉の充実を図り」と謳っているが、経団連の「わが国の基本問題を考える」からも明らかのように、この「自由かつ公正で活力ある社会」とは新自由主義の社会を賛美する言葉である。自民党は、草案前文で国民に対して自己責任を求め、91条の2第2項で地方自治体の住民に負担を分任する義務を負わせるなどの形で自己責任の原則を条文化しつつ、他方で、社会保障のいつそうの自己責任化をたくらんでいる。

このような自己責任化の流れと本条によって大企業の経済活動に歯止めがなくなることとがあいまって、さらに規制緩和が強行に押し進められ、社会保障の切り下げ、生存権の空洞化がいつそう進行することになる。行き着く先は弱肉強食の競争社会の激化であり、これまで以上の格差社会である。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(財産権)</p> <p>第29条 財産権は、<u>侵してはならない。</u></p> <p>2 財産権の内容は、<u>公益及び公の秩序</u>に適合するように、法律で定める。<u>この場合において、知的財産権については、国民の知的創造力の向上及び活力ある社会の実現に留意しなければならない。</u></p> <p>3 私有財産は、<u>正当な補償の下に、公共のために用いることができる。</u></p>	<p>第29条 財産権は、<u>これを侵してはならない。</u></p> <p>財産権の内容は、<u>公共の福祉</u>に適合するやうに、法律でこれを定める。</p> <p>私有財産は、<u>正当な補償の下に、これを公共のために用ひることができる。</u></p>

### 1 変更点

29条については「公共の福祉に適合するやうに」を「公益及び公の秩序に適合するやうに」に置き換え、さらに、「この場合において、知的財産権については、国民の知的創造力の向上及び活力ある社会の実現に留意しなければならない」を付け加えている。

### 2 現行憲法の財産権の保障の意義

財産権には、所有権その他の物権や債権が含まれる。それだけではなく、著作権・特許権などの知的財産権、鉱業権・漁業権などの特別法上の権利、水利権・河川利用権などの公法上の権利など、およそ財産的性質を有するいっさいの権利が含まれることになる。すなわち、国民一人一人の土地や建物などの私有財産から大企業の知的財産権まであらゆる財産的性質を有する権利の保障が本条に含まれることになる。

### 3 財産権に対する規制の拡大と社会権の保障

財産権は、経済的自由の一種であり、ブルジョワジーによる市民革命を媒介として成立した近代憲法においては、所有権は「生来の権利」(1776年ヴァージニア権利章典1条)あるいは、「神聖で不可侵の権利」(1789年フランス人権宣言17条)として位置づけられていた。

しかしながら、資本主義の発展に伴い、社会的な貧困や不平等が顕在化してきたことに伴い、現在では、経済的自由は、社会的に拘束された権利として、むしろ法律による広範な規制を受ける人権と解されている。すなわち、1919年のドイツ・ワイマール憲法は、生存権をはじめとする社会権の保障規定を定めるとともに、これらの社会権を実体的に担保するため、公共の福祉の観点から経済的自由を制限することを資本主義社会の憲法としてはじめて明記した。ワイマール憲法153条1項は、「所有権は憲法によって保障される」が、「その内容および限界は法律によって定められる」とし、さらに同条3項において、「所有権は義務を伴う。その行使は同時に公共

の福祉に役立つべきである」と規定している。このようなワイマール憲法を歴史的契機として、近代の憲法は基本的人権の保障の中に社会権の保障を組み入れるとともに、「神聖不可侵」であるという所有権の性格を否定し、所有権をはじめとする経済的自由を社会権の保障の理念から制限しうるものと定めるようになった。

現行憲法もこのような近代憲法の流れを受けて、生存権、教育を受ける権利、労働基本権などの社会権を保障するとともに、22条及び29条において「公共の福祉」による制限を認めている。

このように財産権は、12条・13条の「公共の福祉」による内在的な制約を受けるとどまらず、資本主義社会の経済秩序から不可避免的に生み出される不平等や貧困などの弊害を是正するために社会的・経済的な弱者保護という政策的な目的から行われる制約に服するものと解されてきた。現行憲法は、22条と同様、29条の「公共の福祉」を政策的な制約原理を含むものと捉え、社会的・経済的弱者の保護のための積極的な規制を肯定してきたのである。

#### 4 草案のねらい、政治的意味

##### (1) 「公益及び公の秩序」への置き換え

13条で既に指摘したように、「公共の福祉」を「公益及び公の秩序」に置き換え、「公益及び公の秩序」を根拠として人権を制約することを認めることによって、内在的制約という枠組みがはずされ、人権相互の調整という関係を超えた国家や公共の目的のために広く人権を制限することが認められることになる。国家と国民の立場が逆転し、政府の政策決定や国家の安全、治安維持というような価値が人権に優先されることとなるのである。

草案が、22条では「公共の福祉」を削除したのに対し、29条では、「公共の福祉」を「公益及び公の秩序」に置き換える形で残したのは、前者によって大企業の経済活動への規制をはずしつつ、他方で後者によって、国民一人一人の財産権に対する規制をより強化しようとしているものに他ならない。

財産権が「公益及び公の秩序」によって制限されることによって、具体的にはどのようなことが生じるのか。例えば、道路や空港などの公共事業を行う際には、立ち退きを拒む住民に対し、経済効率や迅速な政府政策の決定・遂行などといった曖昧で抽象的な利益を「公益」と解釈して、強制的に立ち退かせることが可能となる。

##### (2) 財産権に優先する軍事公共性

それだけではない。13条で明らかにしたように、自民党が最も重要な「公益及び公の秩序」と捉えているのが、アメリカと一緒に海外で戦争を行うこと、そのための国家の安全と社会秩序の維持である。戦争のため、あるいは軍隊のために必要であると言うことになれば、「公益」の名の下に、軍用地のための土地の収用などもこれまでより容易になしうるようになる。

自民党は、日本を「戦争をする国」に作り変えることを改憲の真のねらいとしているが、戦時下においては国民の財産の徴発が不可欠となる。物資の収用や土地・家屋の使用や収用を軍隊の都合に合わせて自由に行うことも必要となる。これらをすべて

軍事公共性や国家の安全などの「公益」の名の下に行うことが可能となる。

草案が、本条において「公共の福祉」を「公益及び公の秩序」に置き換えたのは、「公益及び公の秩序」によって財産権に対する制限を大幅に拡大することを通じて戦争のための国民の統制を強めようとしているものに他ならない。

(3) 知的財産権、活力ある社会への言及

他方で、草案は、「知的財産権については、国民の知的創造力の向上及び活力ある社会の実現に留意しなければならない」と特に規定している。これは「公益及び公の秩序」を根拠に財産権に対する規制を大幅に拡大しながら、「知的財産権」に限って規制を外している。その結果、一般国民の財産権については「公益」の名の下に規制を拡大しながら、他方で大企業の経済活動において重要な役割を果たす知的財産権については強く保護されることになる。

そもそも知的財産権は民法及びその特別法である著作権法などの問題であって、本来、あえて憲法に規定する必要はない。これにあえて言及し、「活力ある社会」と言う文言を加えたことは、草案前文の「自由主義」「自由かつ公正で活力ある社会」という文言とともに、草案が大企業本位の新自由主義の立場を前面に押し出したものと言うほかない。

## 13 生存権等 - 25条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第25条 すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する。</p> <p>2 国は、<u>国民生活のあらゆる側面</u>について、社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上及び増進に努め</p>	<p>第25条 (同左)</p> <p>国は、<u>すべての生活部面</u>について、社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上及び増進に努めなければならない。なければならない。</p>

## ナショナルミニマムの放棄と自己責任原則

## 1 生存権規定の形骸化の危険

条文上は、現行憲法と比べ、第2項の「すべての生活部面について」が「国民生活のあらゆる側面について」に変わっただけである。しかし、新憲法草案の目指す国家像および大幅に書き換えられた地方自治関係の規定からは、本条に手を加えることなく、法律の改悪による実質的な改憲が行なわれる危険性が存在する。(詳しくは26地方自治を参照)

## 2 生存権の法的権利性

憲法25条は、人間がその尊厳を保って生きていくのに必要な諸条件の整備を国家に対して要求する権利を有することを認めたものである。生存権には、国の措置を要求する社会権的な側面と、国家からの侵害を排除する自由権的な側面があるといわれ、そのうち社会権的な側面についての法的権利性については各説がある。

かつては、生存権の規定は、国民に裁判上請求できる具体的権利を与えたわけではなく、国に対してそれを立法によって具体化する政治的・道義的義務を課したものであるというプログラム規定説が学会の通説とされた。厚生大臣の定めた生活保護法上の保護基準が、「健康で文化的な最低限度の生活」を維持するに足りないものであるとしてその違法性を争った「朝日訴訟」において、最高裁判所もこの考え方を採用している。

これに対し現在は、国民は、国家に対し、健康で文化的な最低限度の生活を営むために、立法その他の国政のうえで必要な措置を講ずることを要求する抽象的権利をもっているという抽象的権利説が通説となっている。

この他、憲法25条を具体化する立法が存在しない場合においても、国の不作為の違憲確認訴訟を提起できるという具体的権利説も主張されている。

## 3 改憲勢力がめざしているのは社会保障の自己責任化



自民党は、憲法改正案を提示するにあたり、戦後の民主主義教育は国民の権利を強調し過ぎたため、自分勝手な個人主義の風潮が蔓延している、これを正しい方向に戻すには、権利には義務が伴うこと、国家が安泰であってこそ個人も生存できるのだということを強調しなければならないとした。そして、憲法に国民の義務・責務を新たに書き加えるべきである、社会保障も自己責任の原則に基づいて、その費用は国民の負担とすべきであると主張し、自民党は以下のような改憲案を提示し続けてきた。

「社会連帯・共助の観点からの『公共的な責務』に関する規定を設けるべき」  
「社会権規定（現憲法25条）において、社会連帯、共助の観点から社会保障制度を支える義務・責務のような規定を置くべき」（憲法調査会プロジェクトチーム論点整理、2004年6月10日）

「何人も、共生及び連帯の理念に基づいて、法律の定めるところにより、社会保障その他の社会的費用を負担する責務を有するものとする」とし、その注では「地域社会や国家を支えるという『共生』の精神が、財政的な側面で現れたものが『納税の義務』であるということができようが、それと同時に、国民負担率などにおいて租税負担と同視される社会保障の負担についても、同じ側面から位置づけようとしたもの」としている（憲法改正草案大綱、2004年11月17日）

追加すべき新しい責務として、「国民は納税の義務（30条）に加えて、社会保障制度の保険料など社会的費用を負担する責務」をあげている（小委員会要綱、2005年4月4日）

日本経団連も、「わが国の基本問題を考える」（2005年1月18日）という報告書の中で、「歳出改革における最重要課題は社会保障制度改革である。……『自立・自助・自己責任』を社会保障の原則としつつ、年金、医療、介護の各制度について、公的保障の範囲見直しなどを進めるべきである。」と後押しをしている。

第3次読売改憲試案（2004年5月3日）も露骨である。25条に第3項を新設し、「国民は、自己の努力と相互の協力により、社会福祉及び社会保障の向上及び増進を図るものとする」とする。

#### 4 社会保障と自己責任は相容れない

(1) 社会保障を自己責任原則の下におくということは、国家（政府）によって国民全員に保障されるべき最低限の公共サービスの水準、即ち、ナショナルミニマムを放棄することを意味し、国の責任逃れを許すということである。これは絶対に認めるわけにいかない。しかも、社会保障と自己責任は両立しない。

生存権の保障は、経済的自由権を背景に発展した資本主義社会において発生した社会的・経済的弱者救済の必要から産まれた。構造不況によって整理解雇され、生活の糧を失った人に自己責任だといえるだろうか。生まれながらに障害をもっており、仕事に就けない人も自己責任なのだろうか。自己責任とは、個人の努力の範囲内で変更できる可能性があることがらについていうことである。その個人がいくらがんばってもどうにもできない現実がある。そのようなときこそ、社会保障が必要になるのである。社会保障を自己責任原則の下におくことは、国が社会保障義務を放棄するという

ことである。

(2) これまでは、いわゆる日本型「福祉国家」が実現していた。大企業の収益を、従業員に対する企業内福祉や税収を通じて公共投資・補助金などの形で再配分するしくみが機能していた。しかし、近時この日本型「福祉国家」が崩壊しつつある。企業は国際競争のためコスト削減をしたい。企業内福祉や税金は切り捨てたいのである。現に、企業の従業員に対する福利厚生は大幅に削減され、自己責任の原則が高唱されている。

企業は、もう従来のように福祉費用を負担しない、国は従来どおり福祉費用は負担しない、あとはすべて自己責任、というのが改憲勢力の基本的な考え方である。

今回の新憲法草案では実質的な変更は盛り込まれていない。しかし、だからといって決して安心することはできない。戦争をするためには莫大な軍事費が必要となり、その際「自立・自助・自己責任」というカッコいい言葉によって切り捨てられるのは、社会保障なのである。

#### 5 草案に生きている自己責任原則

(1) 25条に実質的に手はつけなかったものの、91条の2第2項で、「地方自治の本旨」として、「住民は、その属する地方自治体の役務の提供をひとしく受ける権利を有し、その負担を公正に分任する義務を負う」という規定を新設している。地方自治体の住民に負担を分任する義務を負わせるかたちで自己責任の原則を条文化している。

草案前文は、「日本国民は、帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務を共有し、自由かつ公正で活力ある社会の発展と国民福祉の充実を図」とし、「国民福祉の充実」を図る主語を「日本国民」として、自己責任の原則を掲げている。第3次読売改憲試案が、生存権条項改正理由として、「個人も国に守られるべき『弱い存在』ではなく、社会保障を支える『主体的な存在』ととらえ直す必要がある。それにふさわしい憲法上の位置づけが求められている。」としていたことが想起される。「自立」「共生」「連帯」などという言葉に騙されてはならない。

(2) 草案はなぜ25条を変更しなかったのは、あえて変えなくとも問題を生じないからである。現行生存権規定は、具体的権利とは考えられておらず、政府が何もせずとも法的責任を問われることはない、あっても邪魔にならない規定である。変えれば、大綱や要綱にあったように国民の責務を加えるか、プログラム規定性を明確にするなど、生存権の保障を後退させる方向でしかあり得ない。しかしそれは、国の責任の縮小を意味し、改憲反対勢力の格好の攻撃の的になりかねない。生存権条項をヘタにいじると、真の目的である9条改憲の妨げになりこそすれ、プラスになることは何もないのである。

(3) 最後に、現行憲法の「すべての生活部面」を「国民生活のあらゆる側面」に変更する必要があるのか。実質的に変更する必要があるとは考えられないのに、あえて「国民」生活と変更することによって、外国人に対する社会保障を排除することにならないか、「国柄」をやたらに強調する改憲案であるだけに、危惧される。

1 4 環境保全の責務と犯罪被害者の権利 - 2 5 条の 2、 3

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(国の環境保全の責務)  <u>第 2 5 条の 2 国は国民が良好な環境の恵沢を享受することができるようにその保全に努めなければならない。</u></p>	<p>(新設)</p>

国の環境保全の責務

1 環境保全に関する改正条項の解釈

(1) 環境保全・環境権についての「基本権規定」と「国家目標規定」の意義

環境保全の重要性についてはこれを否定するものはいないであろう。世界の憲法の趨勢をみても、何らかの形で環境保全に触れる例が増えてきている。

この場合に、良好な環境を享受することを国民の基本権(いわゆる環境権)として規定する方法(いわゆる「基本権規定」)と、環境保全についての国家の責務を規定する方法がありうる(いわゆる「国家目標規定」)。

(2) わが国の現行憲法の学説・裁判例の到達点

(学説) 環境権については、わが国の憲法学会においても、現行憲法の解釈としても、憲法 1 3 条および 2 5 条によって保障されているとの見解が多数説である。そして、現行憲法の解釈として環境権を認める立場においても、より詳細には、(ア)憲法の規定に基づいて私法的な事前差止が可能となるという具体的な権利とする解釈、(イ)保護されるべき環境の範囲、権利主体の範囲、その法的性格等が不明確であることから裁判において具体的な権利として主張できるものではないとの解釈、(ウ)抽象的・理念的な権利にとどまるとの解釈、などに分かれる。

(ア)の見解に立てば憲法の規定は直接的に裁判規範となるが、(イ)(ウ)の見解に立って環境権を抽象的な権利ととらえたとしても、憲法が環境権を国民の権利として保障していることから、環境権の具体化立法によってこれを主体的権利として確立することが国(国会)の責務となると解される。

これに対して、憲法上で、環境保全について国家目標規定を定めた場合には、その規定は、国家権力(立法、行政、司法)を特定の目標の遂行に向けて法的拘束力をもって義務づけることとなるものの、市民に主観的な権利を与えることは保障されないこととなる。

(判例) 環境権は、多くの公害環境訴訟において住民側から請求の根拠たる権利として主張され、展開をしてきたものである。

これまで最高裁判所の判断は示されていない。下級審の裁判例の中では、環境権を正面から認めたものはないものの、環境的利益が不当に侵害されることを防止する権利として環境に関する利益の主張を認めたもの、人格権という文言で環境権の内容を実質的に認めたもの、さらには森林環境の享受の権利を認めたもの、景観的利益の権利性を認めたものなどがある。

環境権について否定的した裁判例は、各個人の権利の対象となる環境の範囲や権利の内容は漠然としており、差止を求めうる侵害の程度が明確でなく権利者の範囲も限定しがたいという理由を挙げる。

こうした判例の動向からすれば、環境権が憲法上保障されているという憲法学会の多数説に従ったとしても、環境権の内容について、具体的な法律によって権利の内容を明確にすることが必要とされよう。

### (3) 改正条項の解釈

自民党の改憲草案の環境保全に関する改正条項は、そのタイトルが「国の環境保全の責務」とされていること、その規定の内容としても「国は、(環境)の保全に努めなければならない」として、国の環境保全の努力義務を規定する文言となっていることからして、明らかに国家目標規定を定めているものである。

国の環境保全の目的として「国民が環境の恵沢を享受することができるように」として、国民の環境の恵沢の享受への言及はあるものの、これは国の責務の目的として触れられているものであるから、国民の主体的な権利としての環境権を保障したものとはいえない。

よって、かかる国家目標規定は、国の機関に環境保全の目標に向けて努力することを法的に義務づけることとなるものの、市民に良好な環境を享受する主観的な権利を与えるものではなく、またそうした権利を具体化する立法を立法府に義務づけることともならない。さらに、国家機関が環境保全の目標に向けての努力義務を怠った場合にも、これに対して国民が裁判によってその是正を求めることもできない性質のものである。

### (4) 条項の評価

(現行の学説との対比) 前記の通り、現行憲法の解釈としても、憲法学では権利の具体性(ないし抽象性)についての見解の差異はあるものの、環境権を憲法上保障された権利であるとする見解が多数であることからすれば、改正条項は、環境権を正面から認めることをしていない点において、不十分なものといわなければならない。

(裁判例との対比) また、現行憲法下の裁判例においても、正面から環境権に基づく差止等を認めないとしても、各事案に応じて、人格権、森林環境の享受の権利、景観享受の権利等、個別具体的な状況に応じて環境的利益の権利性が認められていることからすれば、改正条項の規定はこれらの裁判例の水準からも後退するものといわなければならない。

(環境基本法との対比) わが国には、すでに環境に関する基本法として環境基本法が制定されており、その3条において、国の環境保全の責務は法定されている。

改正条項の内容は、この環境基本法の定める国の責務を簡略に表現したものに過ぎず、内容的には何ら新たな積極的な要素を含まない。

環境基本法の制定時には、環境権を同法で具体的権利として規定すべきという意見があったものの、これに反対する立場の見解からこれが見送られた経過がある。その意味で、今回の改正条項は、環境基本法の制定時における、環境権保障を否定した立場と軌を一にするものと言わなければならない。

(全体的な評価) 以上みたように、改正条項は、現行憲法に関する憲法学会の学説の多数が認める環境権の保障を認めず、これまでの裁判例の水準からも後退しているものであり、さらに環境権の保障を見送った点において環境保全の観点からして批判を受けている環境基本法の水準を一步も出ないものとして、全体として極めて不十分なものといわなければならない。

特に、自民党の憲法改正草案大綱においてさえ環境権の規定が盛られていたこと\*2からすれば、そこからも大きく後退しているものと言わなければならない。

## 2 条項のねらい

### (1) 環境権は憲法改正の理由にならないこと

地域的な大気汚染、アスベスト問題から、地球規模の地球温暖化問題、オゾン層の破壊の問題を始め、環境保全が人類にとって死活的に重要な課題であることは、何人も否定できない。こうした状況の中、各種世論調査においても、環境権などのいわゆる新しい人権を憲法上の権利として定めることに対する国民の期待感が強く表れている。

このこと自体は、環境保全の重要性が国民的な共通認識となっていることを示すものとして積極的に評価する必要がある。

しかし、ここから「環境権の保障のために憲法改正の必要がある」とすることは、誤りと言わなければならない。

そもそも環境権については、現行憲法においても13条および25条によって保障されているところであり、裁判例においても具体的な事案に応じて環境的利益を享受する権利は具体的な裁判規範として認められているところである。

環境権については、その内容をより具体的なものとする必要は指摘されているものの、それは憲法13条や25条に基づく環境権の保障を前提に、環境基本法に国民が享受する環境権の具体的な内容を法定することによって実現されるべきものである。

仮に、自民党の憲法改正草案大綱のように、抽象的な権利として環境権の保障が憲法上に規定されたとしても、それによって直ちに環境権が具体的な裁判規範とし機能するとは限らない。環境権を国民の具体的権利とするためには、法律(環境基本法など)において、環境権の内容を具体的に法定することが必要となる。

その意味で、環境権の現実の実現のためには、現行憲法で解釈として認められている環境権(抽象的なものを含め)を明文化するか否かが焦点ではなく、法律レベルで環境権の内容の具体化をはかることこそが肝要なのである。

この点においては、環境基本法制定時に、環境権の保障に反対した人たちが、憲法

改正の議論において、「環境権」を改正の理由として持ち出してくるのは、本末転倒と言わなければならない。

(2) 国民意識の誘導のための「餌」としての環境権

環境権に代表される新しい人権については、前記の通り、国民の期待感が大きい。

自民党の憲法改正草案の眼目は憲法9条の改悪および人権保障規定の希薄化にある。しかし、こうした点を前面に出すと、国民の抵抗は大きい。憲法改正自体を聞かれば受け入れるものの、9条について改正を直截に聞かれると反対という世論は依然として強い。

こうした健全な国民意識を踏まえ、憲法改正勢力は、環境保全の重視という国民意識を逆手にとって、国民を憲法改正に誘導するための「餌」として、環境保全に触れているものである。

(3) 「疑似餌」であること

しかも、改正条項は、国家目標規定を定めるに過ぎず、環境権を保障するものではない点において、現行の環境基本法の水準にとどまるのであり、何ら改善を含んでいない。つまり、まともな「餌」にもなっていない。改正条項は、いわば、毛鉤(ケバリ・疑似餌)とも言うべきものである。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(犯罪被害者の権利)</p> <p>25条の3 犯罪被害者は、その尊厳にふさわしい処遇を受ける権利を有する。</p>	<p>(新設)</p>

## 1 「改正」の意味内容

本条は、「新しい人権」の一つとして、犯罪被害者の権利を定めた規定である。本条は、憲法25条の生存権規定、25条の2の環境保全義務に引き続いて規定されていること、権利の性格が、国家に対し、積極的な施策・措置を求めるものであることから、社会権としての新しい人権を定める趣旨と解される。

## 2 犯罪被害者の置かれている現状と課題

犯罪被害者やその遺族は、これまで長い間、社会から孤立し極めて深刻な状況に置かれてきた。わが国において、犯罪被害者に対する支援の必要性がようやく認識されるようになったのは、1970年代に入ってからであり、1974年に発生した「三菱重工ビル爆破事件」や「通り魔殺人事件」を契機に犯罪被害者に対する補償制度の必要性が叫ばれ、1980年に犯罪被害者等給付金支給法（犯給法）が成立し、翌81年には犯罪被害者救援基金が設立された。しかし、これらは、経済的側面のみ、しかも極めて少額な施策であり、犯罪被害者が深刻な精神的被害を受けている事実やその回復に関する施策がないまま、犯罪被害者は再び忘れ去られた。

地下鉄サリン事件などを契機に、犯罪被害者に対する社会的関心の高まりと犯罪被害者自身の懸命な努力により、2000年に、犯罪被害者保護2法が成立し、その後犯給法が改正され、支給額が増額されるなど、犯罪被害者支援に一定の前進が見られた。またこれらの時期を契機に、犯罪被害者自身の組織的な運動や、これを支える犯罪被害者支援の動きの高まりなど急速に前進を見せた。

2004年12月1日、犯罪被害者等基本法が成立した。同法は、その第1条（目的）で「この法律は、犯罪被害者等のための施策に関し、基本理念を定め、並びに国、地方公共団体及び国民の責務を明らかにするとともに、犯罪被害者等のための施策の基本となる事項を定めること等により、犯罪被害者等のための施策を総合的かつ計画的に推進し、もって犯罪被害者等の権利、利益の保護を図ることを目的とする。」とし、次のような第3条を定めた。

すべて犯罪被害者等は、個人の尊厳が重んぜられ、その尊厳にふさわしい処遇を保障される権利を有する。

犯罪被害者等のための施策は、被害の状況及び原因、犯罪被害者等が置かれている状況その他の事情に応じて適切に講ぜられるものとする。

犯罪被害者等のための施策は、犯罪被害者等が、被害を受けたときから再び平穩

な生活を営むことができるようになるまでの間、必要な支援等を途切れることなく受けることができるよう、講ぜられるものとする。

これは犯罪被害者の権利確立の宣言とでもいうべき画期的な立法といえる。現在は、基本計画の策定や、犯罪被害者の刑事手続への参加の機会の拡充を巡って検討が続いている。

犯罪被害者の権利の確立に関しては、このように、2000年以後の数年間で大きく前進をし、とりわけ犯罪被害者等基本法では、犯罪被害者の基本的権利の確立を宣言した上で、犯罪被害者の支援のために国家、自治体をあげて取り組むことが確認をされている。

しかしながら、現実には、犯罪被害者支援の問題は、支援体制、国民意識、刑事手続参加など、未だに極めて不十分であり、多くの課題を残している。「犯罪被害者の権利」のために、犯罪被害者やその支援による運動、支援体制や制度の充実を目指しての取り組みが重要となっている。

### 3 「被害者の権利」をめぐる課題・問題点

犯罪被害者の権利として論じられている問題は、大別すると 刑事手続におけ被害者の権利、被害者に対する国家の支援（補償、精神的・経済的支援）に分かれている。

前者は犯罪被害者としての特有の権利に関するものである。しかし、訴訟上の当事者とするには、積極的見解があるのに対して、刑事訴訟の構造や被告人の権利との関係から消極意見もある。また、改憲論議の中で、犯罪被害者の権利が、後述のとおり被疑者・被告人の権利は「手厚く保障されている」との誤った価値判断の下でそれと対比して論じられているが、犯罪被害者の権利の確立や前進が、被疑者・被告人の権利の後退をもたらしたり、過度な重罰化を招くものであってはならないのであって、刑事司法の中にどの様に位置づけるか等といった観点から検討が必要である。

後者の問題は、まず、「その尊厳に相応しい処遇を受ける権利を有する」という主体を「犯罪被害者」としていることにある。ここには、様々な被害者の中から「犯罪被害者」を特別に区別し、その人権を保障しようとする思想が存している。しかし、現憲法13条の「個人の尊重」「幸福を追及する権利」は国民全てを主体とするものであり、様々な被害者（震災被害者、洪水被害等）にも共通する問題であって、犯罪被害者のみに特有なものではない。他方で、犯罪被害者を主体とした特有の権利とする以上は、権利内容を「その尊厳に相応しい処遇を受ける権利」と規定するだけでは、その内容が十分明確になっているとはいえない。

犯罪被害者の権利については、このよう課題や問題点を検討する必要がある。

## 4 改憲の危険性、ねらい

### (1) 被疑者・被告人の「保護」と対比して強調される「被害者の人権」

犯罪被害者の権利を明記するのは、被疑者・被告人の権利すなわち加害者側の権利が手厚く保障されているとの発想を伴うものである。例えば、自民党憲法調査会憲法改正プロジェクトチーム「論点整理」(2004年6月10日)では「新しい権利」



として犯罪被害者の権利を掲げ「現憲法は、被告人（加害者）の人権に偏しており、犯罪被害者の権利に関する規定を設けるべきである」とし、「憲法改正のポイントー憲法改正に向けての論点」（2004年）では、「日本国憲法は、刑事事件の被疑者、被告人の権利は数カ条を費やしてこれを保護していますが、犯罪被害者の保護には、一切の言及がありません」と指摘している。

しかし、被疑者・被告人については、国家権力により不当に身柄を拘束されたり、無実のものが処罰され、命まで奪われたりした歴史的事実をふまえて、そのような過ちが起きないようにするために適正手続きを保障している。ところが、現状は、未だに人権侵害が後を絶たないのであり、被疑者・被告人の権利保障が十分実現されているといいがたい。

そもそも、被疑者・被告人の人権を被害者の人権とを対比して考えるべきものではない。にもかかわらず、あえて現憲法における被疑者・被告人の「保護」を強調することには、被疑者・被告人の人権保障を後退させたり、重罰化をもたらす危険性を指摘せざるを得ない。これは、社会の安全のために迅速で強力な捜査が必要であるとして警察による盗聴などを許容し、あるいは代用監獄の恒久化を求めるなど、国民の人権とりわけ被疑者・被告人の権利をないがしろにする動きと軌を一にしているものであり、警戒を要する。

## (2) 改憲議論に利用するねらい

前述したように、何故に災害等の被害者や障害者その他の社会的弱者を超えて、犯罪被害者のみの権利を憲法上保障するべきであるのか、犯罪被害者の権利が特別に憲法上保障されるに足る普遍的な権利といえるのか、その権利の内容は何なのか、刑事司法の中でどのように位置づけるかなど検討しなければならない課題や問題点が存在している。

これらの課題や問題点を十分に検討・議論をすることなく、憲法上の「新しい人権」として憲法に書き込むべきであるとする提案には、むしろ海外で戦争する国を実現する改憲案の真の意図を隠し、あるいは改憲を正当化するために、犯罪被害者の不満や要求を取り込む形で「犯罪被害者の権利」を政治的に利用しようとする意図を感じざるを得ない。

## 15 刑事手続 - 31 ~ 40条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
(適正手続の保障) 第31条 何人も、法律の定める適正な手続によらなければ、その生命若しくは自由を奪われ、又はその他の刑罰を科せられない。	第31条 何人も、法律の定める手続によらなければ、その生命若しくは自由を奪はれ、又はその他の刑罰を科せられない。

## 1 本条の意味内容

本条は、人身の自由についての基本原則を定めた規定であり、アメリカ合衆国憲法の人権宣言の一つの柱ともいわれる「法の適正な手続」(due process of law)を定める条項に由来するものである。公権力を手続的に拘束し、人権を手続的に保障していこうとする思想は、人権保障にとってきわめて重要な視点であることは、論を待たない。

また、現行憲法31条では、法文上、手続が法律で定められることを要求するにとどまっているように読めることから、手続の適正、実体の法定と適正まで本条の守備範囲に含まれるか否か議論があったところであるが、草案では、「法律の定める適正な手続」とされ、手続が法律で定められるだけでなく、法律で定められた手続が適正でなければならないこと(例えば、告知と聴聞の手続)が明らかにされた。

但し、上記に加え 実体もまた法律で定められなければならないこと(罪刑法定主義) 法律で定められた実体規定も適正でなければならないことを意味すると解するのが通説的見解であり、その点については草案に反映されていない。

本条の適正な手続の内容としてとりわけ重要なのが「告知と聴聞」を受ける権利である。すなわち、公権力が国民に刑罰その他の不利益を科す場合には、当事者にあらかじめその内容を告知し、当事者に弁解と防御の機会を与えなければならないというのが「告知と聴聞」を受ける権利であり、この権利が刑事手続における適正性の内容をなすことについては既に判例(最大判昭和37年11月28日、第三者所有物没収事件)も認めているところである。

上記のとおり、本草案では、手続の適正も法文上明らかにしていることから、その内容として「告知と聴聞」を受ける権利が本条によって保障されることが明らかになったといえることができる。

ところで、現行憲法31条は、「その他の刑罰を科せられない」と規定し、その文言から直接的には刑事手続についての規定であることから、同条が行政手続にも適用ないし準用されるかが議論されていたが、この点につき最高裁は、行政手続が刑事手続でないとの理由のみで、当然に31条の保障の枠外にあると判断すべきではないと

し、ただ、同条の保障が及ぶと解すべき場合でも、行政手続は刑事手続と性質が異なるし、多種多様であるから、事前の告知、弁解、防御の機会を与えるかどうかは、行政処分により制限を受ける権利利益の内容、性質、制限の程度、行政処分によって達成しようとする公益の内容、程度、緊急性を総合較量して決定され、常に必ずそのような機会を与えることを必要とするものではない（最大判平成4年7月1日、成田新法事件）と述べ、そのような限定つきではあるものの、31条の行政手続への適用ないし準用を真正面から認めている。

しかし、本草案においては、本条の行政手続への適用ないし準用について、一切触れられていない。

## 2 草案の問題点（留意点）

上記のとおり、文言上、現行憲法31条を大きく変更するものではないが、次の2点で注意を要する。

すなわち、第1は、本条の守備範囲につき、手続の法定に加え、手続の適正が含まれることを文言上明確にした点は評価できるものの、当然本条の守備範囲に含まれるべき実体の法定（罪刑法定主義）実体の適正について何ら触れられていないことから、これらについて本条の守備範囲からはずれてしまうのではないかとの疑義を生じかねない点があげられる。手続の適正の保障のみが文言上明らかとなり、他の2つは何ら触れられないということは、他の2つについては保障の埒外にあるという解釈が成り立つことを注意すべきであり、安易な憲法改正は厳に慎むべきである。

第2に、同条の行政手続への適用ないし準用についても、本草案では全く触れられていない点が上げられる。すなわち、第2次案では、行政による裁量による人権制限にも法律に基づく適正な手続をとるよう求めることが検討されたが、「憲法でわざわざ規定する必要はない」との意見がでたため、第2次案及び本草案には反映されていない。しかし、公権力を手続的に拘束し、人権を手続的に保障していこうとする本条の根本思想は、行政国家化現象の下、行政権による人権制限が頻繁に生じる危険性をはらんでいる現状では、行政権についても当然に妥当するものであり、あえて、行政手続への適用について触れていない本草案は、行政権による人権制限の可能性を残すものといえることができる。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>（逮捕に関する手続きの保障）                      第33条 何人も、現行犯として逮捕される場合を除いては、裁判官が発し、かつ、理由となっている犯罪を明示する令状によらなければ、逮捕されない。</p>	<p>第33条 何人も、現行犯として逮捕される場合を除いては、<u>権限を有する司法官憲</u>が発し、<u>且つ理由となつてゐる犯罪</u>を明示する令状によらなければ、逮捕されない。</p>

現行憲法 33 条は、「逮捕」についての令状主義の原則を定め、身体を自由を拘束するについては、事前に司法官憲に判断させ、国家権力による恣意的な「逮捕」を防止し、もって人身の自由を図ろうとしている。

本草案も、基本的には現行憲法 33 条と同様の内容をもつものとなっており、実質的な文言の変更点としては、令状発布者について現行憲法が「権限を有する司法官憲」としているところを、「裁判官」とした点のみである。

ところで、現行憲法において、令状発布者が「権限を有する司法官憲」とされている点については、「司法官憲」に検察官や司法警察職員も含まれるとの解釈の余地を残そうとしたものであるとの説明がなされているが、令状主義の原則による人身の自由保障という趣旨と相容れないことから、現行憲法下においても「司法官憲」とは裁判所ないし裁判官と解釈すべきであること異論をみない。

なお、現行刑事訴訟法においても、逮捕状は、検察官または司法警察職員の請求により裁判官が発するものとしている（199 条 2 項）。

「理由となっている犯罪を明示する令状」とは、いわゆる一般令状を禁止する趣旨であり、容疑の犯罪名のみならず、その犯罪事実を明示するものでなければならない。なお、現行の刑事訴訟法も、勾引状・逮捕状には、公訴事実ないし被疑事実の要旨を記載することを要求している（64 条・200 条）。

また、「令状」とは、逮捕の根拠を示し、逮捕の権限を与える文書をいい、「令状によらなければ」とは、「令状の根拠によらなければ」または「令状に基づかなければ」の意味であり、「令状によらなければ、逮捕されない」とは、国民に恣意的な逮捕から自らを守る手段を付与しようとする本条の趣旨に鑑み、逮捕するときには被疑者に令状を示した上で逮捕しなければならないという要請が含まれていると解すべきである。

以上、本草案 33 条は現行憲法 33 条とほぼ同一内容を持つものであり、本草案固有の問題はない。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>( 抑留及び拘禁に関する手続の保障 )</p> <p>第 3 4 条 何人も、正当な理由がなく、若しくは理由を直ちに告げられることなく、又は直ちに弁護人に依頼する権利を与えられることなく、抑留され、又は拘禁されない。</p> <p>2 拘禁された者は、拘禁の理由を直ちに本人及びその弁護人の出席する公開の法廷で示すことを求める権利を有する。</p>	<p>第 3 4 条 何人も、理由を直ちに告げられ、且つ、直ちに弁護人に依頼する権利を与えられなければ、抑留又は拘禁されない。又、何人も、正当な理由がなければ、拘禁されず、要求があれば、その理由は、直ちに本人及びその弁護人の出席する公開の法廷で示されなければならない。</p>

## 1 本条の意味内容

本条は、「逮捕」に続く拘束の継続である「抑留」および「拘禁」について、それが人身の自由に対する重大な侵害であることに鑑み、「抑留」及び「拘禁」により不当に人権を侵害することがないように、これらに対する保障を定めた規定である。

身体拘束のうち、一時的なものが「抑留」、より継続的なものが「拘禁」であり、両者の違いは、本条が「拘禁」についてのみ、公開法廷における理由開示を要求している関係で重要な意味を有する。刑事訴訟法にいう逮捕・勾引にともなう留置は前者に、勾留・鑑定留置は後者にあたる。

「抑留」または「拘禁」をなすに当たっては、「正当な理由」を、「直ちに告げる」こと、「直ちに弁護人に依頼する権利を与えられること」が必要である。現行憲法上、抑留については正当な理由の必要性が明示されていないが、現行憲法上も抑留または拘禁には理由の告知が必要とされており、その理由も正当でなければならないことは当然であると考えられており、この点で草案と現行憲法との間に実質的な差異はない。

「弁護人に依頼する権利」の付与も抑留または拘禁の要件である。この弁護人依頼権は、単に形式的に弁護人を選任する権利を有するというにとどまらず、被拘束者がその自由や権利を防御する上で最も必要なときに実質的に法律専門家の補助を得られる権利として理解されねばならない。

本条2項は、拘禁された者に対して、拘禁の理由を直ちに本人及びその弁護人の出廷する公開の法廷で示すことを求める権利を認めている。これは、公開法廷でその理由を示すべきことを要求することによって、不当な拘禁の防止を図ろうとするものである。

## 2 草案の問題点

本草案は、現行憲法34条の内容を整理し、1項と2項にわけ、1項で抑留または拘禁にあたり、「正当な理由」を、「直ちに告げる」こと、「直ちに弁護人に依頼する権利を与えられること」を要件とすることを明示し、2項において、拘禁された者の「拘禁の理由を直ちに本人及びその弁護人の出席する公開の法廷で示すことを求める権利」を定める。但し、1項については、抑留または拘禁にあたり、上記3要件のすべてが必要であることが一般国民には理解しにくい言い回しになっており、その点で問題がある。

また、本条2項は、被拘禁者に、「拘禁の理由を直ちに本人及びその弁護人の出席する公開の法廷で示すことを求める権利」を認めており、実質的内容としては現行憲法とかわらないと思われる。但し、現行憲法が「公開の法廷で示さなければならない。」と絶対的義務の形で規定しているのに対し、草案は「公開の法廷で示すことを求める権利」として「一定の場合には求めに応じなくてもよい」との解釈が可能となる表現をとっている点で不適切である。

さらに、本条2項については、要求権者が問題となる。すなわち、現行憲法では要求権者について明示されておらず、被拘束者を中心に、弁護人その他の利害関係人が

想定されていると解されているが、本草案によれば、要求権者は「拘禁された者」であり、弁護士その他の利害関係人が要求権者に当たらないとする解釈も可能となってしまう。この点、同項を具体化した勾留理由開示制度（刑事訴訟法 82 条以下）では、請求権者について、勾留されている被告人、その弁護士、法定代理人、保佐人、配偶者、直系の親族、兄弟姉妹その他利害関係人とされているが、極論すれば刑事訴訟法を改正して勾留理由開示の請求権者を勾留されている被告人に限定したとしても、文理上は本草案 2 項に反しないことになってしまう。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(居住等の不可侵)</p> <p>第 35 条 <u>何人も、正当な理由に基づいて発せられ、かつ、搜索する場所及び押収する物を明示する令状によらなければ、その住居、書類及び所持品について、侵入、搜索又は押収を受けない。ただし、第 33 の規定により逮捕される場合は、この限りでない。</u></p> <p>2 <u>前項本文の規定による搜索又は押収は、裁判官が発する各別の令状によって行う。</u></p>	<p>第 35 条 <u>何人も、その住居、書類及び所持品について、侵入、搜索及び押収を受けることのない権利は、第三十三条の場合を除いては、正当な理由に基いて発せられ、且つ搜索する場所及び押収する物を明示する令状がなければ、侵されない。</u></p> <p><u>搜索又は押収は、権限を有する司法官憲が発する各別の令状により、これを行ふ。</u></p>

「各人の住居はその城郭である」という英米法の法諺が示唆するように、「住居」は、自由の基盤をなす私的生活の本拠として、その不可侵は立憲主義的憲法体系における最も古くかつ重要な権利をなしてきたものであり、同様の趣旨は、「書類及び所持品」についても妥当することから、本条は、「住居、書類及び所持品」の安全を保障しようとする趣旨で規定されたものである。

本草案は現行憲法 35 条とことなり「侵入、搜索及び押収を受けることのない権利」という表現をもちいていないが、正当な理由に基づいて発せられた、搜索する場所及び押収する物を明示した令状によらなければ、「侵入、搜索又は押収を受けない」と規定しており、実質においては現行憲法 35 条と変わらない。

「正当な理由に基づいて」とは、侵入、搜索、押収を必要とするだけの十分な理由ということであって、抽象的には、押収すべき物であること、または押収すべき物の存在を認めるに足りる事情が存することである。

「明示する」とは、搜索及び押収の対象たる場所及び物を個別具体的に特定してという意味であり、いわゆる一般令状を許さない趣旨である。更に、本条は 2 項におい

て、捜索・押収につき、裁判官が発する各別の令状を要求しているが、その意味は個々の捜索または押収についてはそれぞれ独立の令状が必要であり、数個の捜索または押収についてひとまとめにして一本の令状とすることは許さないという趣旨であって、一般令状禁止の趣旨を形式面においても貫徹している。なお、現行憲法上「権限を有する司法官憲」とされているのが草案では「裁判官」となっているが、その点については33条と同様であり、特に大きな意味はない。

本条については、令状主義の例外として「第三十三条の規定により逮捕される場合」が認められている。これは現行憲法の「第三十三条の場合」と同義であり、憲法第33条により逮捕される場合、すなわち令状による逮捕及び現行犯逮捕の場合である。これは、人間の自由の基本ともいべき身体の自由が合憲的に拘束されうる逮捕の場合において、その逮捕のために住居に立ち入り、それに付随して必要かつ合理的な範囲において捜索・押収をなしうるとしても、私的生活の不当な侵害とはいえないこと、また、この場合、証拠の存在する蓋然性が強く、逮捕者の身体の安全をはかり、証拠の破壊を防ぐ必要性があることによる。

以上より、草案35条は、実質的に現行憲法と同一内容であり、本条に関し草案固有の問題点はない。但し、本条との関係では逮捕の際の物の捜索・押収の範囲の問題や行政手続との関係が問題となることについては、注意を要する。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>( 刑事被告人の権利 )</p> <p>第 3 7 条 すべて刑事事件においては、被告人は、公平な裁判所の迅速な公開裁判を受ける権利を有する。</p> <p>2 被告人は、すべての証人に対して審問する機会を充分に与えられる権利及び公費で自己のために強制的な手続により証人を求める権利を有する。</p> <p>3 被告人は、いかなる場合にも、資格を有する弁護人を依頼することができる。被告人が自らこれを依頼することができないときは、国でこれを付する。</p>	<p>第 3 7 条 ( 同左 )</p> <p>刑事被告人は、すべての証人に対して審問する機会を充分に与へられ、又、公費で自己のために強制的な手続により証人を求める権利を有する。</p> <p>刑事被告人は、いかなる場合にも、資格を有する弁護人を依頼することができる。被告人が自らこれを依頼することができないときは、国でこれを附する。</p>

本草案1項、2項は、現行憲法と実質的には同じであり、草案固有の問題点はない。

問題は本草案3項であるが、本草案では、国選弁護人の権利は「被告人」に認められるだけであり、被疑者には認められないことになる。しかし、仮に被疑者についての国選弁護人の権利が認められないとすれば、草案34条で認められている被拘束者

の弁護人依頼権の意義が半減してしまいかねない。そもそも現行憲法37条3項において「刑事被告人」と規定されているのは、モデルとなったアメリカ連邦憲法修正6条及びマッカーサー草案の *accused* という被疑者、被告人双方を含む語を「被告人」と訳してしまったためであり、そうだとすれば現行憲法の「刑事被告人」との文言にとらわれることなく、被疑者についても身体の拘束を受けた場合には、国選弁護人の権利が認められるとすべきである。



## 1 6 国会の会期 - 5 2 条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
第 5 2 条 国会の常会は毎年 1 回招集する。 2 <u>常会の会期は法律で定める。</u>	第 5 2 条 国会の常会は毎年 1 回 <u>これを</u> 招集する。 (新設)

### 多数党の都合に合わせた会期の「柔軟」化

1 2 項を新設し、常会の会期は法律で定めるとした。

現行 5 2 条において、国会が会期制をとることと常会を毎年 1 回招集することが憲法上の要求として定められているが、これをそのまま踏襲し、2 項を新設することによって、会期を法律事項とすることが明記された。現在は憲法上会期に関する規定はなく、国会法 1 0 条の規定によって常会について 1 5 0 日と定められている。この扱いを憲法上の規定として明記しようとするものであろう。

憲法は、国会に関することであっても、国民又は議員の処遇の基本的な部分を法律事項としている。その例として

4 4 条 議員選挙人の資格は法律で定める。

4 7 条 選挙区、投票の方法、両議院の議員の選挙に関する事項は法律で定める。

4 9 条 法律の定めるところにより相当額の報酬を受ける。

5 9 条 2 項 衆議院で可決し、参議院でこれと異なった議決をしたときは、法律の定めるところにより衆議院が両議院の協議会を開くことができる。

6 0 条 予算について衆議院と参議院の議決が異なった場合法律の定めるところにより両議院の協議会を開いて、なお意見の一致がないときに衆議院の議決を国会の議決とする。

6 4 条 裁判官弾劾に関する事項は法律で定める。  
 がある。

しかし、会期の趣旨には国会の役割との関係で原理的問題があり、国会の会期について法律で定めることが適当なのかどうかは検討しなければならない。

そもそも会期の制度は議会の活動による行政権の行使に対する制限をきらった行政権、特に君主の側からの要求に基づいている。議会の設置によって民選議員が君主・行政を批判することをできるだけ制限しようとして、2 つの制度が考案された。第 1 は招集権者の招集によって議会は活動を開始するという他律的集会主義であり、第 2

は会期の制度である。明治憲法の下では、徹底した他律的集会主義と会期の厳しい制限がとられており、天皇によって招集された国会が3ヶ月という限定された会期中で活動し、会期延長も天皇の大権とされていた。議会自体が天皇の統治の翼賛機関であったので、このような制限はむしろ当然であった。

これに対し、自律的集会主義では、招集権者の招集行為はなく、慣習又は議員の参集によって活動を開始し、会期という概念もない。行政権は常に議会によって監視されているという発想である。

もっとも会期の制度についての規定を設ける立法例もあり、フランス第3共和国は国会の閉会の期間の和が1年のうち4ヶ月を超えてはならないとしていた。

日本国憲法では、内閣の助言と承認によって天皇が国会を招集するとされ、形式上天皇に招集権が残されて他律的集会主義をとったと解説されている。しかし、憲法上会期は定められず、法律によってさだめられるかについても明示しなかった。これは、アメリカ憲法やイギリスの憲法慣習の中では、議会が自律的に参集して活動を開始し特に会期の定めがないことに習ったものであろう。

2 現代日本の政治機構の中では、他律的集会主義と自律的集会主義の対立の中で会期の意味を考える必要はない。会期の定めがいかなる機能を果たしているかという観点から論じるべきである。常会について150日という定めをすることと会期不継続の原則はしばしば、重要対決案件の審議にあたって野党の国会戦術の武器となってきた。議院内閣制の日本では、内閣はほとんどの場合国会での多数議席を握っているため、内閣または多数党の議員提案の案件が否決されることはまれである。それでも常会150日、臨時国会であれば40～50日程度の会期で案件の可決にいたらないのは、内閣または多数党提案であっても議決に適さないほどの問題点が噴出した案件であることを示している。したがって会期の制度と会期不継続の原則は、国会の行政権に対する制御を時間的側面から実質化させる機能がある。現在の会期不継続の制度は憲法上の明文はないが、会期制をとることから導かれるものとされており、国会法で一般的に会期不継続の原則を廃止することは憲法と抵触するものであろう。しかし、「会期」を法律事項として場合、「会期の長さ」のみではなく、「会期の意味」も法律事項として国会の多数にゆだねられるという解釈もできるであろう。会期の定めを法律事項として明文化することは、会期の意味と日数を多数党の都合によっていかようにも定められるように、憲法上の根拠を設けようとするものである。

## 1 7 衆議院の解散 - 第 5 4 条 1 項

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(衆議院の解散と衆議院議員の総選挙、特別会及び参議院の緊急集会)</p> <p>5 4 条 1 項 第 6 9 条の場合その他の場合の衆議院の解散は、内閣総理大臣が決定する。</p>	<p>(新設)</p>

### 内閣総理大臣の独走を助長する「解散」

1 本条項の意味は、第 1 には、衆議院の解散の決定が内閣総理大臣の単独の決定でできることとしたことである。第 2 には、第 6 9 条（衆議院における内閣不信任案の可決と衆議院の解散）の場合にのみ衆議院の解散が許されるのかという議論について、明文上「その他の場合」があることを規定したことである。

第 1 の衆議院の解散について、現行憲法 7 条は「天皇は内閣の助言と承認により、国民のために、左の国事に関する行為を行う」とし、その第 3 号に衆議院の解散をあげている。そのため、衆議院の解散のためには内閣の助言と承認のための閣議が必要とされており、総理大臣の単独の決定では衆議院の解散ができない。

自民党は、内閣総理大臣の権限強化、官僚政治から政治主導への転換などを口実として、内閣総理大臣の行政とくに内閣における権限強化を起草委員会の要綱の段階から主張した。自民党内の議論としては「衆議院の解散権」「自衛隊の指揮権」および「行政各部の指揮監督・総合調整権」の 3 つを内閣総理大臣に専属させることにするという議論が 2 0 0 5 年 4 月 4 日の自民党新憲法起草委員会各小委員会要綱の段階からかたまっており、その方向で草案が起草されたものである。

自民党論点整理の段階や衆議院憲法調査会の段階では、民主党も含めて内閣総理大臣公選制論や政策プログラムとその実行主体である内閣総理大臣を一体のものとして事実上直接に選ぶ「国民内閣制」などが論議されたが、国会が首相を指名し、内閣の構成員の半数を国会議員から選ぶ議院内閣制の基本的な構造は存続することとなった。この結果、草案のシステムでは、内閣総理大臣が衆議院の解散を単独で決定し、天皇にその結果を伝えて解散詔書に副署することにより内閣総理大臣の決定であることを証明して衆議院議長に伝達することにより衆議院の解散となることとなる。草案では 5 4 条 1 項の新設にともなって、6 条（自民党草案では現行 6 条と 7 条を統合して天皇の国事行為としている。）2 項 3 号に「第 5 4 条 1 項の規定による決定に基づいて衆議院を解散すること」という項目が設けられている。

現行の7条をめぐる解散決定の手続きとしては、助言と承認のための閣議を開き、閣僚の一致した決定のもとに解散の「助言と承認」が行われ、天皇が解散詔書を発して内閣総理大臣が内閣を代表して副署することとなっている。内閣の中に解散に反対する閣僚がいる場合には、内閣総理大臣は憲法68条2項に基づいてこれを罷免し、閣内を統一して助言と承認を決定する。草案のシステムではこの閣議が省略されることとなる。

第2の意味として、現行憲法が第69条の内閣不信任案の可決の場合以外に衆議院解散の要件を定めていないため、衆議院の解散は内閣不信任案の可決の場合に限られるのかという問題があったのを明文上、69条の場合に限られないという規定にしたことがある。現行憲法制定直後の時期には、解散は69条の場合に限られるのではないかという主張があり、1948年12月23日の解散をめぐる激しい論争があり、いわゆる苦米地訴訟が起こった。しかし、以後の解散は内閣不信任案の可決の場合以外になされることが多く、最高裁大法廷昭和28年4月15日判決（民集第7巻4号15頁）でも衆議院の解散は憲法69条の場合に限らず可能であるとの判断があり、政治的にも定着している。そのため、ことさら明文の改憲を必要としないが、草案の文理としては現行の解散の取り扱いを明文化したものといえよう。

2 自民党草案のねらいは、文面通りしたがって上記の文理解釈の通りである。

自民党草案の根本的な問題点は、第1に彼らの感じている総理大臣の権限強化の必要性が国民の目から見ての必要性ではないこと、第2に議院内閣制の趣旨、現行憲法が明治憲法とは異なる内閣制度を導入した理由についての無理解にある。

解散に関して、内閣総理大臣がリーダーシップを発揮する方策は現憲法の中でも閣僚の任意の罷免権という形式ですでに存在している。仮に他の国务大臣の反対によって解散が制約されるのであれば、2005年の小泉内閣のもとでのいわゆる「郵政解散」は実現しなかったであろう。マスコミを含めて現行憲法以上に総理大臣の権限強化をせよという意見はみられない。それでも、自民党が内閣総理大臣単独の権限を規定しようとするのは、自民党総裁でもある総理大臣が単独に解散権をもっているという政治的なアピールと、解散については国务大臣といえども口をだせないという権力をもたせ、実際に内閣の有力な解散反対論が出た場合でも解散を実行する武器を持ちたいというねらいがある。

このような内閣総理大臣の権限強化は、議院内閣制と内閣のあり方に対する根源的な矛盾をはらむものである。

明治憲法下の内閣制度は、総理大臣はいたものの国务大臣に対して「同等者中の第一人者」(primus inter pares)の立場しかなく総理大臣も国务大臣もそれぞれ天皇の政治を輔弼するとされていた。内閣は合議制機関ではなく、大臣の責任も独立して天皇に対して負い、罷免も天皇の権限であった。これに対して日本国憲法のもとでの内閣は、議院内閣制をとり国会の信任の上に成り立ち内閣全体が最高独立の行政機関として政務を決する合議制機関とされている（内閣法第4条1項 内閣がその職権を行うのは閣議による）。内閣は連帯責任を負い、内閣総理大臣は国务大臣を任命・罷

免する権限をもっている。日本国憲法制定過程の論議の中で、金森国務大臣は「内閣総理大臣が重き地位を有することを明らかにした」と説明しており、議院内閣制により国民の意思に基づいて行政権が構成されることとならんで、大臣が個々に天皇に対しての輔弼の責任を負うことを改め、合議体としての内閣が連帯責任を負うことと総理大臣の任命・罷免権によって内閣の統一性が保持できることとしたことを旧憲法との大きな違いであると説明している。

衆議院解散の決定を内閣総理大臣単独でできるようにすることは、現行憲法のもとでの合議制機関としての内閣の大きな変容である。衆議院の解散という重大な決定が総理大臣単独でできることは、明らかに総理大臣の独走を助長することとなる。内閣総理大臣が国務大臣の罷免権を持っているとはいえ、内閣の構成員がこぞって反対した場合、衆議院の解散は実際には難しくなるであろう。少数の閣僚は罷免できたとしても、全員または多数の閣僚を罷免しなければならないような事態については、むしろ総理大臣の判断に誤りがあることが考えられ、その場合には総辞職の途をとるべきである。しかし、自民党草案は閣議によらず衆議院の解散を決定できるとしたものであって、その他の国務大臣は意見の表明の機会すらなくてもよいこととなる。そのような総理大臣の大きな権限は国務大臣と国会に対しても威力となり、権力分立の原理も変容をきたすであろう。議院内閣制のもとにあつて、国民の直接の信任の機会のない総理大臣がかかる大きな権限を有することには大きな問題がある。日本国憲法の制定過程の論議は、明治憲法との対比と諸外国の制度との比較がおもな手法であったため、国務大臣の天皇への責任と独立した輔弼の点が強調されたが、内閣を合議機関としたことの背景には多数党が内閣を構成できる議院内閣制のもとでさらに総理大臣の単独行使の権限を強めることは危険であるとの発想があつたと思われる。自民党草案は総理大臣権限強化のみを突出させたもので、日本の政治制度全体を総理大臣による強大な権力掌握の方向へ大きく進めるものである。

## 18 評決及び定足数 - 第56条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>56条 <u>両議院の議事は、この憲法に特別の定めのある場合を除いては、出席議員の過半数で決し、可否同数のときは、議長の決する所による。</u></p> <p>2 <u>両議院の議決は、各々その総議員の3分の1以上の出席がなければすることができない。</u></p>	<p>56条 <u>両議院は各々その総議員の3分の1以上の出席がなければ議事を開き議決をすることができない。</u></p> <p><u>両議院の議事は、この憲法に特別の定めのある場合を除いては、出席議員の過半数でこれを決し、可否同数のときは、議長の決するところによる。</u></p>

## 国会審議の形骸化を促進させる議事定足数の廃止

1 現行56条が、両議院の議事および議決につきいずれも総議員の3分の1以上の出席がなければならぬと定足数を定めているのに対して、草案56条は、議事定足数の定めを廃止し議決定足数のみ現行の3分の1とした。

現在の議事定足数は、明治憲法46条の定足数を踏襲したものである。その趣旨は、議決についてはあまりに出席議員の少ない中で議決がなされることは民主政治の趣旨に反するということにあり、議事についても会議体で論議の上で議決をするという議会制民主主義からの要求とされている。「総議員」の解釈については、法定議員数を指すのか現在議員数をさすのかという解釈問題があるが、出席可能な議員に対して定足数を数えるということから現在議員数を指すとするのが通説である。

自民党草案の議事定足数を廃止することの理論的根拠は説明されていないが、議事定足数を廃止して議決定足数のみとすることは2005年4月の要綱の段階から提案されており、与党側の根強い要求をもとにしている。現行56条が、議事議決の定足数を一体として規定しているために、草案56条では体裁を変えて議決についての規定を第1項とし、可否同数の場合の議長決裁権をさきにおいた。議決定足数は第2項にして、議事をおとすことによって議事定足数の定めが廃止されたこととなる。

草案56条も議決について「この憲法に特別の定めのある場合を除いては出席議員の過半数で決し」としているのので、議決要件が憲法上の定めであって法律で変更できないことは変わっていない。自民党草案による憲法上の特別の定めは草案55条の資格争訟の裁判により議員の議席を失わせるための出席議員の3分の2以上の多数による議決、同57条の両議院の会議を秘密会にする場合の出席議員の3分の2以上の多数による議決、同58条の懲罰による議員除名についての出席議員の3分の2以上の

多数による議決、同59条の法律案の議決が衆議院と参議院で異なった場合の3分の2以上の多数による再議決がある。草案96条は憲法改正の提案の議決については「総議員の過半数の賛成」としていることも3分の2の特別多数を要求していないが、草案56条が「出席議員の過半数によって決し」としていることからすると特別の定めにあたることとなる。

「総議員」の解釈に関わる変更は提案されておらず、現在議員数を基礎とするという通説解釈が今後とも維持されるとの考えによるものであろう。

2 議事定足数の廃止はいうまでもなく国会審議の形骸化をすすめるものである。

前述のように議事定足数の規定は帝国憲法時代にも存在していたが、日本国憲法制定の審議にあたっては、3分の1の定足数では少なすぎると言う批判があった。当時貴族院議員であった佐々木惣一博士は質疑の中で定足数を過半数と決めている諸国の憲法が多いこと、憲法自らが定めないまでも、議院規則のたぐいで定足数を過半数としている例が多いと論じ、3分の1以上によって十分であるということはデモクラティックの精神からしても民意を反映することはできないと批判した。これに対し、金森徳次郎大臣が3分の1の定足数は実際上の必要から生じたもので、それまでも特段不合理とは言われていないとつっぱねたが、佐々木博士はおよそ合議体の議事能力がその合議体の員数の3分の1で十分であるというのは不合理であるとの意見を維持すると論じている（逐条日本国憲法審議録第3巻 207～209頁）。

アメリカ憲法は憲法上議事議決の定足数として過半数の出席を求め、出席者が過半数に満たない場合には、出席者たる少数議員は休会にすることができ、欠席議員の出席を要求する権利があるとされている。ワイマール憲法では定足数の規定は議事規則に譲ったが議員総数の過半数が議決の要件とされていた。現行憲法は議事議決双方について定足数を定めるが、それを3分の1としている。

これをさらにゆるめて議事定足数を廃止することはとりもなおさず、議院内閣制のもとで与党は過半数の議席を有していることがほとんどであってかつ法案に対する表決態度も事前に決まっていることがほとんどであるから、議事に参加しなくても表決のみ集まればよいとの考えにたっている。しかし、議会制度の根幹である議事における質疑討論を通じて表決をするというシステムからすれば、議事定足数の廃止は議事の軽視、ひいては議会軽視の思想に基づいており、政治に関わる者の見識としてははなはだ軽率である。実際の議会の様子をもても多くの法案審議について特に与党議員は不熱心であり採決のときのみ集まって定足数を満たすような場面がしばしば生じ、そのもようは学級崩壊現象に似ているとまで評されている。このような議事軽視をさらに加速させる議事定足数の廃止は、国会議員として選出されながら自らの職務怠慢を公認させようとするものであり、議会制民主主義の形骸化を促進させるものとして認められないところである。

## 19 国務大臣の議院出席の権利及び義務 - 63条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第63条 内閣総理大臣その他の国務大臣は、両議院のいずれかに議席を有すると有しないにかかわらず、いつでも議案について発言するため議院に出席することができる。</p> <p>2 内閣総理大臣その他の国務大臣は答弁又は説明のため、議院から出席を求められたときは、職務の遂行上やむを得ない事情がある場合を除き出席しなければならない。</p>	<p>第63条 内閣総理大臣その他の国務大臣は、両議院の<u>一</u>に議席を有すると有しないにかかはらず、何時でも議案について発言するため議院に出席することができる。<u>又、答弁又は出席を求められたときは、出席しなければならない。</u></p>

## 内閣の対議会責任の形骸化 - 出席義務の緩和

1 現行63条のうち、内閣総理大臣その他の国務大臣の出席義務につき分離して第2項とし、「職務の遂行上やむを得ない事情がある場合を除き」を追加し、大臣の国会出席義務について緩和をした。そのねらいは文字通り国務大臣の出席義務の緩和である。現在の憲法および国会の運用として、国務大臣は国会いずれの院についても出席を求められたときには出席し、答弁を求められたときには答弁しなければならないこととなっている。小泉内閣のもとで、予算委員会の全閣僚の出席は総括質疑に限定されることになったが、これをさらに憲法上も緩和して国務大臣の出席について「職務上のやむを得ない事情」がある場合には出席を免除されることとした。

徹底した権力分立主義をとるアメリカでは、大統領や行政各部の職員が議会に出席する権利を持つものではない。大統領は、教書と施政方針演説をするが、法案その他案件の審議については閣僚・政府委員が当然に出席答弁するものではない。これに対して議院内閣制をとるイギリスでは内閣は国会に基礎をおき閣僚は議席を有するものでなければならず、議会と内閣は常に相交渉するものとされている。自民党憲法草案にいたる論議に当たっては、衆議院の解散、自衛隊の指揮権、行政各部の指揮監督総合調整権を内閣総理大臣に専属させるが、その余の権能は内閣に属し、国会と内閣の抑制機能についても現行どおりと説明されている。しかし、国務大臣の出席義務の緩和は従来より国会の抑制機能を弱め、国会の最高機関性を形骸化するものである。

「職務上のやむを得ない事情」とは何をさすのか明らかでないが、これまで与党は国会に閣僚が出席を求められて釘付けにされることに対する不満があり、迅速な行政



の意思決定という与党のさかんに持ち出す論議からして、やむを得ない事情が際限なく広がるおそれがある。とりわけ、自衛隊法による防衛出動の国会同意、周辺事態法による周辺事態の認定、武力攻撃事態法による武力攻撃に対する国会承認などについて閣僚の出席説明義務は欠かせないであろうが、かような事態こそ「職務上のやむを得ない事情」とされて閣僚の出席がなくなり国会審議が形骸化してしまう危険がある。

国務大臣の国会への出席義務は議院内閣制の根幹にねざすものであり、内閣の対議会責任の実質化を目的としたものと解説されてきた。明治憲法のもとでは内閣は天皇に対する責任を負っても議会に対する責任を負っていなかったため、国務大臣の議会出席は権利であっても義務とはされていなかった（明治憲法54条）。旧憲法下の立憲学派からは、「同54条を活用して議会在が国務大臣の行為を是非し、批評しうる権能あることを暗示して居る。」（美濃部達吉 逐条憲法精義545頁）などとの主張があったが、大臣の出席権のみを規定し、出席義務を定めていなかったところに旧憲法の反・議院内閣制的性格が現れていたと言わなければならない。（注釈日本国憲法下巻1001頁）と評されるところである。

2 改正のねらいは、第1には、総理大臣その他の国務大臣の義務の軽減にねらいがある。現行憲法63条の解釈としては、総理大臣・国務大臣が事故・海外出張などで国会への出席不能となった場合には当然63条の出席・答弁義務に反したことにはならないとされていた（昭和50年6月5日参議院法務委員会での内閣法制局長官答弁）。しかし、出席可能な状態であるときには出席・答弁義務があり、しかも国会が国権の最高機関であるという憲法41条の規定からして、国会での答弁・説明義務は厳粛なものであってその範囲を確定するについてはきわめて厳正に考えなければならない（上記参議院法務委員会での内閣法制局長官答弁）ものであり、実質的な答弁義務、すなわち国会議員の質問に誠実に説明・答弁しなければならないとの内容を含むと解されるものである（昭和50年10月16日衆議院議院運営委員会での内閣法制局長官答弁）。これを「職務上のやむを得ない事情」がない限りと軽減し、国会議員からの追及を免れようとするものである。

この結果、前述のような軍事外交上の重大問題が生じて、国会のコントロールが及ばなければならない事態が生じたときほど大臣の国会への出席・答弁義務が軽減されるというゆゆしきことが生じるであろう。戦争・海外派兵などの重大事態ほど国会による真のシビリアンコントロールを及ぼさなければならないのに、この条項によって逆に軽減されるというのは、自民党草案が徹底した戦争国家づくりをめざしていることの現れである。

第2に、軍事・外交上の重大事態でなくとも、国会のコントロールに対して行政権の優位をつくりあげようとするねらいがある。現行憲法のもとでも国務大臣の国会軽視発言はあり、これを追及する場合に憲法63条の出席・答弁義務は根拠となっていた。昭和50年10月に建設大臣が「国会答弁のようないい加減なことは言わない。」と院外で発言し、その責任を問われた事件があった。その場合にも憲法63条の条文を根拠に野党議員が追及し、総理大臣が「議会政治というものの基本として国会の答

弁というものはやはり厳粛なものである、だからこれは単に仮谷君自身の問題のみならず、私自身内閣全体として、これは戒めとして今後は国会尊重の精神を発揮するように十分注意をいたします。」と答弁している（昭和50年10月16日衆議院議院運営委員会 内閣総理大臣答弁）。このように憲法63条は、国会の最高機関性を担保する重要な条文となっていたので、これを変えて行政府の大臣の職務が国会での答弁・出席義務に優位するとの規定を作ろうとしている。この結果、行政権に対する国会の監視機能は弱まり、ひいては国会の最高機関性も弱体化するであろう。実際の機能においても失言・失政によって政治的に追及されるような立場となった大臣が職務上のやむを得ない事由があるとして国会の追及を免れようとするなど、不都合な事態が懸念される。自民党草案は、いたるところに行政権の強化、民主主義的統治原理の後退が含まれているのである。

## 20 政党 - 64条の2

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p><u>第64条の2 国は、政党が議会制民主主義に不可欠の存在であることにかんがみ、その活動の公正の確保及びその健全な発展に努めなければならない。</u></p> <p><u>2 政党の政治活動の自由は、制限してはならない。</u></p> <p><u>3 前2項に定めるもののほか、政党に関する事項は、法律で定める。</u></p>	<p>(新設)</p>

### 支配体制を批判する「政党・政治団体」の抑圧を狙う政党条項と政党法

64条の2は3項で「政党法」の制定を予定している。04年11月の自民党「大綱」でも、それを当然の前提としている(第5章第1節7項)。05年10月の民主党「憲法提言」も政党を「憲法上に位置付け」、「必要な法整備をはかる」としている。05年1月の「世界平和研究所」(中曽根康弘会長)試案は第4条で政党条項を置いている(「政党法」制定にはふれていない)。04年5月の「読売試案」には政党に関する規程はない。

#### 1 現行憲法、法制度のもとでの「政党」

現行憲法には「政党」に直接ふれた箇所は存在しない。しかし、議院内閣制のもとでは、政党の存在は当然の前提と解されている。即ち、憲法21条の結社の自由の保障・表現の自由の一内容として位置づける見解、あるいは現実に機能している選挙過程の中で政党を位置付けて政党の「憲法的融合」ないし「承認」をはかるべきとの見解等である。最高裁判所は「政党を無視して到底その円滑な運用を期待することはできないであろうから、憲法は政党の存在を当然予定している」と判示している(最大判昭和45.6.24民集24巻6号625頁)。現行法上、政党に関する規制としては、公職選挙法、政治資金規正法、政党助成法、破壊活動防止法等がある。

##### (1) 公職選挙法上の規制

選挙運動期間中は、「政党その他の政治団体」が行う特定の「政治活動」に対して大幅な規制をしている。「選挙運動」自体に対する厳しい規制(戸別訪問禁止、文書の頒布・掲示、公務員・教育者の地位利用等)と相俟って、日本の公選法はOECD諸国の中でも際立った「べからず選挙」となっており、「政党が議会制民主主義に不可欠の存在である」「政党の政治活動の自由は、制限してはならない」などという美辞

麗句から程遠い状態であり、こうした言論・表現・政治活動の自由の規制は憲法違反であるとの指摘がなされ、地裁・高裁併せて10件にのぼる違憲判決がなされてきた。さらに94年の小選挙区・比例代表並立制の導入・その後の比例部分の圧縮により少数政党が圧倒的に不利な状況に置かれている。

(2) 政治資金規正法上では、政治資金の流れの公開及び直接規制を目的とした規制がなされている。同法では、「政党」は5人以上の国会議員を擁すること又はいずれかの国政選挙で2%以上の得票数が要求されている。政治資金に対する一定の規制の必要性は認めざるを得ないが、企業献金が存続し続けて日本の政治を歪めている。さらに「政党助成法」により国民1人あたり250円の税金が納税者の支持政党・思想信条を無視して政党に分配されている。日本経団連の05年1月18日の「わが国の基本問題を考える」は、政党法には直接ふれていないが、企業献金については「企業も法に則り、『良き企業市民』としての社会的責任の一端を果す観点から応分の支援をすべきである」、「党本部収入の大半を公的助成に依存しているのは決して好ましい事態ではない」とし、「政策本位の政治を実現すべく、政党の政策を評価するとともに、会員企業に対して政策評価を参考にした政治寄付の実施」を呼びかけている。

(3) 1952年(昭和27年)制定された破壊活動防止法は、占領から独立した翌年、「団体の活動として暴力主義的破壊活動を行った団体」に対する「規制措置」として「内乱」「内乱幫助」「外患誘致」等の「予備」「陰謀」「教唆」や文書・言動による「せん動」まで規制対象としている。同法は戦前の治安維持法の復活だとして広範な反対運動が起り2ヶ条にわたる濫用防止規定が設けられ、これまで発動を阻止してきたが革新政党に対する日常的な秘密の「調査」活動が続けられている。

## 2 政党条項設置の狙い

結局、現在でも上記のように大幅な規制があるのに、さらに憲法上にわざわざ政党を明記し、政党法を制定する意図を解明するためには、戦後日本の歴史で数回にわたり浮上した政党法制定の動きと、それがモデルとしたドイツ基本法21条の歴史及び韓国の歴史を振り返ることが必要であろう。

### (1) 戦後日本で繰り返し浮上した「政党法」制定の動き

「政党法」制定の策動は敗戦直後から「群小政党の整理」「健全な政党の育成」「政治倫理の確立」などを理由として繰り返されてきた。

第1は、敗戦直後の内務省案(46年12月)であるが、閣内の「党人派」からも反対が出て吉田内閣は断念し、その後、社会・民主・国民協同・自由四党案(47年)、改進黨案(54年)が出されたが、いずれも日の目を見なかった。

第2は、鳩山内閣のもとで改憲・小選挙区制導入と結びついて持ち出され、小選挙区制法案の衆議院通過、憲法調査会法強行成立というぎりぎりのところまでいったが、国会内外の広範な共同闘争で阻止された。

第3に、「戦後総決算」を最大の政治スローガンとして登場した中曽根内閣のもとで83年5月、「革命防止」を掲げた自由民主党「政党法要綱」(吉村試案)が登場する。

同試案は、「政党の定義および寄与」として、「政党は国民生活の中から自発的に生じた社会集団たることを本質としているので、その基盤たる国民生活並びに国民意志の変動に応じて容易に振動し、国民と政治との乖離を減削し、革命の防止に寄与する。」と、その意図を赤裸々に述べている。これは、国民が政府方針から離れないように政党は努力すべきであり「体制変革」をめざす政党は認めないという意味である。アメリカ独立宣言すら認める革命権を真正面から否定している。

政党は「政党委員会」に届け出て承認を得ることが必要である。「政党委員会」は15人の委員からなり、10人は国会議員で所属議員数による割当、5人は「学識経験者」で両院の同意を得て衆議院議長の委嘱による。「政党委員会」の承認を得るためには、一定割合以上の得票又は35人以上の国会議員、選挙権を有する者10万人以上の連署、のいずれかが必要である。

「承認」後も、一切の出版物を発行の都度「政党委員会」に提出する義務がある。まさに戦前の検閲の復活である。

その政党の所属国会議員数に応じて国庫から補助金を支給する。

規制違反に対しては処罰規定が置かれている。

財界の設置した「近代化協会」も、同時期にほぼ同様の案を発表している（1983年8月）。

## (2) 冷戦下ドイツの苦い歴史

ドイツ連邦共和国基本法（1949年）21条は、

1項 政党は国民の政治的意思形成に協力する。政党の結成は自由である。政党の内部秩序は、民主制の諸原則に合致していなければならない。政党はその資金の出所及び用途について、並びにその財産について、公的に報告しなければならない。

2項 政党のうちで、その目的またはその支持者の行動からして、自由で民主的な基本秩序を侵害もしくは除去し、またはドイツ連邦共和国の存立を危うくすることを目指すものは、違憲である。その違憲の問題については、連邦憲法裁判所がこれを決定する。

と規定している。

基本法のこの条項のもとで、連邦憲法裁判所は、1952年には右翼政党の社会主義国家党（SRP）に、1956年にはドイツ共産党（KPD）に違憲判決をくだし、同年一般兵役義務法（徴兵制）が制定された。さらに1967年には「政党法」が、1968年には盗聴法及び戦争非常事態法が制定された。ドイツ共産党の非合法化とともに自由ドイツ青年団、独ソ友好協会、ドイツ民主主義婦人連盟、西ドイツ平和委員会、ドイツ民主主義文化連盟などの市民団体も非合法化された。なお、連邦選挙法では5%条項があり、また議会の行動単位が個々の議員ではなく政党となっている。

## (3) 韓国の軍事独裁政権下の「政党法」

大韓民国憲法（1987年10月29日公布）第8条も、ドイツ連邦基本法21条と同様に規定をしている。

韓国では60年4月、民衆の反独裁のたたかいにより12年間政権の座にあった李承晩大統領が退陣したが、61年5月朴正熙が軍事クーデターを起し、同6月「国家保安法」、同7月「反共法」を制定した。62年3月には「政治活動浄化法」を制定して政敵を追放し、68年8月15日まで政治活動を禁止した。62年12月31日公布された「政党法」では、「政党」は「国民の利益のために責任ある政治的主張あるいは政策を推進する国民の自発的組織」とされている。南北統一や北との交流の主張は「無責任な主張」であり「反共法」や「国家保安法」によって極悪犯罪とされており、共産党はもともと韓国成立当初から非合法である。79年10月、朴正熙大統領が部下（KCIA部長）に殺害され、80年5月光州事件で全土に戒厳令がひかれ金大中氏ら逮捕の中で全斗煥将軍が実権を掌握して同年8月大統領となり、同11月「政治風土刷新法」を公布して金大中氏や金泳三氏ら多数を追放し、同12月「政党法」をさらに改悪してひきついだ。

#### (4) まとめ

ドイツも韓国も戦後の東西冷戦の厳しい対立の谷間で、政党法の歴史を歩んできた。しかし、ドイツは東西統一後、この基本法21条のもとでも民衆のたたかいが着実に前進し、05年秋の選挙では左翼党が2議席から54議席に前進した。韓国でも87年の第9次憲法改正でも政党条項が残っているものの、「反共法」は80年12月、「政治風土刷新法」は88年12月に廃止された。そして盧武鉉政権になって「国家保安法」の廃止が具体的課題として登場するに至っている。

こうした流れの中で、日本の憲法にわざわざ政党条項を設け、「政党法」を制定しようとするのは世界の歴史の流れに逆行するものといわざるを得ない。04年の「大綱」によれば、「憲法及び法律を尊重し、それらに反しない限り自由であることを明確にする」と規定されている。ここでいう「憲法」は勿論9条や12条等が改悪された後の憲法が前提である。それどころか、消費税法や共謀罪等の悪法批判すら問題視されることになる。これは、現在の支配体制を批判する「政党」（及び政治団体）を抑圧しようとする狙いであることは明らかである。

## 2 1 内閣と行政権 - 6 5 条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
第 6 5 条 行政権は、この憲法に特別の定めのある場合を除き、内閣に属する。	第 6 5 条 行政権は、内閣に属する。

### 1 本条の意味内容

本条は、立法・司法・行政の3権のうち、行政権が内閣に帰属することを定めた規定である。現行憲法では「行政権は、内閣に属する」とされていた規定を、「この憲法に定めのある場合を除き」として、内閣の行政権に制限をかけた形の規定となっている。

「行政権」の範囲は極めて広く、通説的見解は、全ての国家作用のうち、立法作用と司法作用を除いたものと考えている（控除説）。

### 2 草案の問題点（留意点）

草案における本条の問題点は、他の草案の改正条項と相まって内閣総理大臣の飛躍的な権限強化を図っている点である。

即ち、草案は、「この憲法に特別の定めのある場合を除き」との規定を追記し、衆議院の無限定な解散権（第54条1項） 行政各部の指揮監督権（第72条1項） 自衛軍の指揮権（第9条の2）等（各条の問題点はそれぞれの本書該当条文の項を参照されたい）という「特別の定め」を憲法上の他の条項に盛り込み、行政権の重要な部分を、内閣という合議体から、内閣総理大臣個人単独へ移乗させており、内閣総理大臣という一個人に絶大な権力が集中することを意味している。

特に第72条1項「総合調整」権は実質的に行政権を内閣総理大臣個人に付与するに等しいものである（第72条1項の「草案の問題点」を参照。）。このような権力の個人への一点集中構造は、権力の独裁・濫用を生み出す危険性が極めて高い。例えば、自らの政策が議会からのチェック機能に阻まれ思うように行かない場合に、議会の解散権を濫用するなどの危険性があるのである（2005年8月8日参議院において郵政民営化法案を否決されたことを受け、小泉内閣は、党内支配権確立のため衆議院を解散したが、この解散権行使は議会による民主的コントロール（法案否決）を無視し、内閣総理大臣が自らの権限の越権行為を行ったものとの批判が強いが、草案では憲法違反でないこととなる。）

元来、議院内閣制は、「権力の緩やかな分立のため個人の自由を侵害する権力の濫用を招きやすい」という点が短所として指摘されている（レイプハルトの整理 矢部明宏（「国会と内閣の関係」国立国会図書館調査及び立法考査局調査資料2004-1-c）。行政権と立法権の融合・接近による過剰な権力集中とそれによる誤った権

力行使のおそれがあるからである。この議院内閣制のもとでは、合議制の内閣、特に多党制の連立内閣を組閣することにより権力の過剰な集中を防ぐという側面が重要となるのである。

ところが、草案の一連の内閣総理大臣権限強化規定は、この合議制内閣の制度を実質的に名目的なものとし、飛躍的に権限を強化された内閣総理大臣という個人元首と立法府の融合・接近によって極めて濫用の危険性の高い議院内閣制を生み出す危険性がある。

なお、自民党憲法調査委員会憲法改正起草委員会「憲法改正草案大綱(たたき台)」では、「行政権は内閣総理大臣に属する」ものとされ、合議制内閣を廃止することが想定されていたことからすれば、自民党は、合議制内閣、連立内閣による抑制機能を評価していない、むしろ政策の機動的な実行の障害と考えている(第72条の項を参照)。



## 2 2 内閣総理大臣の職務 - 7 2 条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第7 2 条 内閣総理大臣は、行政各部を指揮監督し、その総合調整を行う。</p> <p>2 内閣総理大臣は、内閣を代表して議案を国会に提出し、並びに一般国務及び外交関係について国会に報告する。</p>	<p>第7 2 条 内閣総理大臣は、<u>内閣を代表して議案を国会に提出し、一般国務及び外交関係について国会に報告し、並びに行政各部を指揮監督する。</u></p>

### 1 本条の意味内容

本条は、新憲法草案の目指す内閣総理大臣の権限強化規定のひとつである。現憲法では、「内閣総理大臣は、内閣を代表して議案を国会に提出し、一般国務及び外交関係について国会に報告し、並びに行政各部を指揮監督する」とされていたものを二つの項に分離し、「総合調整」なる文言を追記している。

現憲法下では、全て「内閣を代表して」という文言が、「議案を国会に提出」すること、「一般国務及び外交関係について国会に報告」すること、「行政各部を指揮監督」することという3つの権能にかかっていることになる。即ち、内閣総理大臣はあくまでこれらの権能を「内閣を代表して」行うことができるにすぎない。

内閣法6条において「内閣総理大臣は、閣議にかけて決定した方針に基づいて、行政各部を指揮監督する」と定めているのはその趣旨である。

なお、「少なくとも、内閣の明示の意思に反しない限り、行政各部に対し、随時、その掌握事務について一定の方向で処理するよう指導、助言等の指示を与える権限を有する」とした最大判平成7年2月22日刑集49巻2号1頁もあるが批判も多い。

### 2 草案の問題点

本条は、議院内閣制の短所をさらに助長させ、内閣総理大臣の権限を過剰に強化する点で大きな問題がある。

#### (1) 行政各部の指揮監督権限を内閣総理大臣固有の権能としている

現憲法下においては、内閣総理大臣はあくまでも「内閣を代表し」行政各部を指揮監督するに止まるものであって、合議制内閣、多党制連立内閣による権力の制約を受けることにより権力の濫用を防止しようとしているのであるが、草案においては、これを、条文を2つの項に分離することによって、「内閣を代表し」という制約から、「行政各部の指揮監督」権限を外しているのである。

これにより、内閣総理大臣は内閣の決定した方針によらず自由に行政各部を指揮監

督することとなり、内閣の連帯責任という議院内閣制の本質を失わせるとともに、個人への過剰な権力集中を生み出す危険な制度となっている。

## (2) 行政各部の総合調整権

この「総合調整」権なる文言は、現憲法には存在しないものであるが、この文言は、日本経団連が2005年1月18日に発表した「わが国の基本問題を考える - これからの日本を展望して」に表れている。

「先の中央省庁等改革では、総理の『内閣の重要政策に関する基本的な方針』の発議権が内閣法に明記され、内閣官房がその企画立案を所掌し、その事務を補佐するために内閣府が新設され、総理がリーダーシップを発揮し得る体制整備が図られた。内閣府には、総合的な政策審議のための諮問機関として経済財政諮問会議、総合科学技術会議などが設けられ、これらの合議体には、それぞれ一定の範囲で民間有識者が参画し、省庁横断的な総合政策形成に効果をあげている。……内閣府は各省庁からの人材で構成され、また、予算配分権限がないため、最終的な政策執行の段階で従来型の各省庁別の政策に陥りがちであり、期待された総合調整機能は未だ十分に機能するには至っていない。従って、例えば、総合的な安全保障に係る分野など、省庁横断的な対応が必要とされる重要分野については、政策の企画立案から予算要求に至るまで、総合的な観点から内閣府が政策執行できるような体制を整え、総理が掲げる政策方針を機動的に実現し得る仕組みを強化すべきである。また、内閣の閣僚は、憲法第68条に規定されているように、総理によって任意に罷免され得る存在であることを踏まえ、各省庁の代表ではなく、総理のリーダーシップの下に行政事務を分担しているという認識を基本に、行政権を行使すべきである。」(V章「内閣府権能の強化と省庁縦割りの排除」)

ここから理解できる「総合調整」権とは、内閣を構成する各大臣が担当する各省庁の枠組みを飛び越え、内閣総理大臣が任意に構成する各種諮問会議等により直接政策執行できる権能を指すことになる。これは指揮監督を超え、まさに内閣総理大臣に全ての行政権を掌握させようとするものといえる。特に経団連案は、安全保障(戦争)に関わる分野を例として掲げており、財界関係者で構成される諮問会議により、経済的欲求に基づく軍事行動を実行する危険性を如実に表しているといえよう。

草案の前身である「憲法改正草案大綱(たたき台)」では、「行政権は内閣総理大臣に属する」ものとされ、合議制内閣を廃止することとされていたものを、草案では内閣を残すこととされてはいるが、実質的には本規定により内閣制度が大きく変容するおそれがある。

## 2 3 軍事裁判所 - 7 6 条 3 項

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(裁判所と司法権)            第76条 すべて司法権は、最高裁判所及び法律の定めるところにより設置する下級裁判所に属する。  <u>2 特別裁判所は、設置することができない。行政機関は、終審として裁判を行うことができない。</u>  <u>3 軍事に関する裁判を行うため、法律の定めるところにより、下級裁判所として、軍事裁判所を設置する。</u></p>	<p>第76条 (同左)             特別裁判所は、<u>これを設置することができない。行政機関は、終審として裁判を行ふことができない。</u>            (新設)</p>

### 1 はじめに

自民党・憲法改正草案大綱(たたき台)(04/11/17)において、「自衛軍を『戦力』を有する実力組織=軍隊として認めることに伴って、その軍事規律維持のため、その違反行為に対しては、一般の裁判所とは異なる特別裁判所の管轄に服させるのが適切であるとも考えられる」(原文ママ)とされている。

このように9条の2第4項で軍事規律の独立が定められることに対応して、それを担保するために軍事裁判所を設けることにしたのである。

すなわち、軍隊は、殺傷や器物を破壊することをも含む活動を任務とする集団であり、一般市民法秩序とは無縁の規律が妥当する隔絶した集団である。そして戦闘行為をするに当たっては特別の秩序を維持し、任務を強制し、個々の軍人の行為を厳しく規制し、軍としての規律を強く維持する必要がある。また、軍隊は移動するため、戦地等における軍規違反行為に対しても機敏に対応することが必要になってくる。

そのように、軍事規律を強力に維持し、一般市民法秩序とは隔絶した自己完結的性格を貫徹し、軍隊の機動性等への対応への必要性から、軍事裁判所の存在は必要になってくるのである。

軍事裁判所の設置に当たっては、軍事規律を維持することを目的として、一般市民法秩序とは異なる軍事刑法等の実体法の存在が必要となるとともに、独自の運営をするための軍事裁判所訴訟法等の手続法が必要となろう。

### 2 事物管轄

軍事規律維持が目的であることからして、一般人とは異なる軍事刑法が制定され、軍事刑法違反の罪に関する裁判が管轄に含まれることはまず間違いない。

その他の民事、行政についてまで管轄に含まれるかは現段階でははっきりしない。

しかし、軍事裁判所が軍事的合理性に貫徹した裁判所として構成された場合、通常の裁判所とは異なる迅速な処理が行われることになる。通常の裁判所で争われた百里基地訴訟（民事訴訟）長沼ナイキ訴訟（行政訴訟）についても、軍事裁判所が存在しておればその管轄に服した可能性がある。また、軍事基地を巡る土地収用についてまで軍事裁判所の管轄とされ、「迅速」に土地収用がされるようになるおそれがある。

このように軍事規律維持という本来の目的を超えて、濫用的に管轄が拡大されるおそれは十二分にある。

### 3 当事者

自衛隊員（自衛軍軍人）が軍事規律違反に問われた場合に、軍事裁判所の管轄に服することになることは当然であり、これが軍事裁判所の本来の目的である。

では一般人は管轄に服さないか。一般人については、旧陸軍刑法2条において「本法ハ陸軍軍人ニ非スト雖左ニ記載シタル罪ヲ犯シタル者ニ之ヲ適用ス」とするなど、一定の罪について一般人も処罰の対象にされていた。

そこで、戦前の例からすれば、一般人も軍事刑法違反に問われ、軍事裁判所の管轄に服する可能性がある。現在にあっては、たとえば国民保護法等の罰則について軍事裁判所の管轄とされる可能性がある。

また、一般人が軍事規律違反の教唆・幫助に問われて、軍事裁判所の管轄に服する可能性もある。

民事、行政について管轄が拡大された場合には、一般人が当事者になることは言うまでもない。

### 4 審級について

下級裁判所として軍事裁判所が位置づけられているが、三審制が維持されるかは不明である。

内乱罪について高等裁判所が第一審とされ（刑法77条、裁判所法16条4号）、二審級しか保障されていないが、これが違憲とは考えられておらず、三審制が憲法上の絶対的な要請とまではされていない。このことからすると、軍事裁判所が第一審とされ、最高裁への上告の道しか確保されていないという制度設計もあり得る。

### 5 起訴権者等

軍事裁判所で軍事刑法を管轄するようになった場合、起訴権者が誰かが問題となる。刑事訴訟法上は検察官が独占しているが（247条）これは法律事項であり憲法事項ではない。そして軍事裁判所の場合は新憲法草案9条の2第4項において、軍紀軍律の独立が憲法事項として定められていることからして、異なった取り扱いがされる可能性が高いものと思われる。

戦前の軍法会議では、法務官から選抜された者が検察を担当していた。検察機関を現在の自衛隊の法務官から選抜された者が担当することになるのではないかと思われる。

また、戦前の軍法会議では、憲兵組織が捜査を担当していた。現在の自衛隊には警

務官（刑事訴訟法 190 条、自衛隊法 96 条）という組織がある。この警務官は軍事警察のみを担当している。しかし、軍事裁判所手続法等を整備していく中で、行政警察・司法警察も担当するように自衛隊法も改正され、軍事裁判所の設置にあわせて憲兵組織化するおそれもある。

なお、戦前の憲兵は憲兵条例第 1 条で、「憲兵ハ陸軍大臣ノ管轄ニ属シ主トシテ軍事警察ヲ掌リ兼テ行政警察、司法警察ヲ掌ル」とされていて、軍事警察、行政警察、司法警察のすべてを担当していたのである。

6 現行憲法では、法の下での平等の理念の下で、万人に平等に司法的救済を保障している。そして、戦前の過ちを繰り返さないよう、公開の原則等を定め、適正な手続が保障されるよう充実した規定をおいている。

しかし、軍事裁判所は、軍事規律維持のために、軍事的合理性を実体的にも手続的にも最優先するものであって、その限度で司法的救済を排除するものである。

軍事裁判所の設置は、憲法 9 条改悪を司法の場で貫徹するものであって、断じて許してはならないものである。

## 24 裁判官 - 79条2、5項、80条2項

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(最高裁判所の裁判官)</p> <p>第79条 最高裁判所は、その長たる裁判官及び法律の定める員数のその他の裁判官で構成し、<u>最高裁判所の長たる裁判官以外の裁判官は、内閣が任命する。</u></p> <p><u>2 最高裁判所の裁判官の任命は、その任命後、法律の定めるところにより、国民の審査を受けなければならない。</u></p> <p><u>3 前項の審査において、罷免とすべきとされた裁判官は、罷免される。</u></p> <p><u>4 最高裁判所の裁判官は、法律の定める年齢に達した時に退官する。</u></p> <p><u>5 最高裁判所の裁判官は、すべて定期に相当額の報酬を受ける。この報酬は、在任中、やむを得ない事由により法律をもって行う場合であっても、裁判官の職権行使の独立を害するおそれがないときを除き、減額することができない。</u></p>	<p>第79条 最高裁判所は、その長たる裁判官及び法律の定める員数のその他の裁判官でこれを構成し、<u>その長たる裁判官以外の裁判官は、内閣でこれを任命する。</u></p> <p><u>最高裁判所の裁判官の任命は、その任命後初めて行はれる衆議院議員総選挙の際国民の審査に付し、その後十年を経過した後初めて行はれる衆議院議員総選挙の際更に審査に付し、その後も同様とする。</u></p> <p><u>前項の場合において、投票者の多数が裁判官の罷免を可とするときは、その裁判官は、罷免される。</u></p> <p><u>審査に関する事項は、法律でこれを定める。</u></p> <p>(同左)</p> <p>最高裁判所の裁判官は、すべて定期に相当額の報酬を受ける。この報酬は、在任中、これを減額することができない。</p>
<p>(下級裁判所の裁判官)</p> <p>第80条</p> <p><u>2 前条第5項の規定は、下級裁判所の裁判官の報酬について準用する。</u></p>	<p>第80条</p> <p><u>下級裁判所の裁判官は、すべて定期に相当額の報酬を受ける。この報酬は、在任中、これを減額することができない。</u></p>

## 1 最高裁判所の裁判官の国民審査制度（79条2、5項）

### (1) 変更点

最高裁判所の裁判官の国民審査制度は存続させるが、国民審査の時期を現行憲法は「任命後初めて行はれる衆議院総選挙の際」「その後十年を経過して初めて行はれる衆議院総選挙の際」とあるのを、内容を全て法律に委ねると変更する。

また、現行憲法には、「投票者の多数が裁判官の罷免を可とするときは、その裁判官は、罷免される。」とあるのを、どのような場合に罷免されるのかについては規定しないと変更する。

### (2) 変更の理由に対して

明確な説明はされていないものの、最高裁判所裁判官の国民審査をできるだけ形骸化させようとするものである。自民党新憲法草案によれば、いつ国民審査を受けるのかは法律で自由に決められるし、どのような場合に罷免するかについても法律で決めることができ、特別多数を要求することも可能になる。

最高裁判所裁判官の国民審査は、国民主権の表れであり、形骸化させることは許されるべきではない。

## 2 裁判官の報酬（79条5項、80条2項）

### (1) 変更点

現行憲法の「この報酬は、在任中、これを減額することはできない。」との規定を変更したもの。

### (2) 変更の理由に対して

裁判官の職権独立を確保するために報酬の減額ができないこととされている。これを一般公務員と同様に人事院勧告に従って減額できるようにするための変更である。

一見すると、合理的なようではあるが、以下述べるように、最高裁事務総局の裁判官統制の道具として使われかねない危険なものである。

国家公務員の給与の減額を提案した2002（平成14）年8月8日の人事院の勧告等については、同年9月4日の最高裁判所裁判官会議で、人事院勧告の完全実施に伴い国家公務員の給与全体が引き下げられるような場合に、裁判官の報酬を同様に引き下げても司法の独立を侵すものではない旨の決議をされている。だが、2005（平成17）年9月28日の最高裁判所裁判官会議で受け入れた同年8月15日の人事院勧告は、一律の引き下げではない。それは、(1) 地域ごとの民間賃金水準の格差を踏まえ、全国共通に適用される俸給表の水準を平均4.8パーセント（中高年齢層は更に2パーセント程度）引き下げる、(2) 民間賃金が高い地域には、3パーセントから最大18パーセントまでの地域手当を支給するという重要な内容を含んでいる。そのため、地域間格差が拡大し、都市部への転勤要望が今以上に強まり、それを利用した裁判官統制が一層しやすくなる危険性がある。

## 25 財政 - 83条2項他

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>( 財 政 の 基 本 原 則 )</p> <p>第 8 3 条 国 の 財 政 を 処 理 す る 権 限 は、<u>国会の議決に基づいて行使しなければならない。</u></p> <p><u>2 財政の健全性の確保は、常に配慮されなければならない。</u></p>	<p>第 8 3 条 国 の 財 政 を 処 理 す る 権 限 は、<u>国会の議決に基いて、これを行行使しなければならない。</u></p> <p>( 新 設 )</p>

1 「財政の健全性」とは、何よりもプライマリー・バランスの確保ということである。つまり、歳入は公債に依存せず、税収のしめる割合を大きく高めるということである。

何故、憲法にこうした規定を設けようとするのか。原則論としては正しくとも、改憲勢力が大企業と超高額所得者優遇の大減税を進めて、公債依存度を異常に高めたことに対して一片の反省もなく、この条項を入れようとするには、次の2つの狙いがあると思われる。

2 第1は、今日のわが国の財政状況が異常なまでに国債依存度を強めていることから、その償還財源の確保のためにも『増税』と『国民負担』の根拠を憲法上に求めようとすることである。

2005年度も国債発行額は34兆3900億円、2006年度も当初予算で29兆9730億円にのぼっている。06年度の単年度当初予算でも、公債依存度37・6%、国債費(国債償還費)から公債金収入を差し引いた基礎的財政収支は11兆2000億円の持ち出しなのである。

国債発行に依存すると、負債額が増えて、償還額が多額になって、他の分野への歳出が減り、財政が硬直化する。「財政再建」の政府のかけ声は、償還財源を確保するために、社会保障費や教育関係費を削って、国民負担を増大させ、さらに増税を求める『改革』となる。

政府や増税勢力は、「日本は世界一の借金大国だ。2007年度末で、国と地方の借金は800兆円を超える。この借金を、可愛い子や孫の代まで遺してよいのか」といって、「福祉・教育の切り捨てと増税を我慢しろ」という。

3 だが、何故、これほどの公債依存の財政になったのか。

この14年間に、所得税で12兆1900億円、法人税で9兆2860億円の減収、つまり減税がされてきた。「所得税・法人税の税率の推移」と「この15年間の大企業・金持ち減税」を見ると、毎年のように大企業と高額所得者のための減税を大規模



に行ってきたからである。大企業と高額所得者に毎年21兆円を超える減税を繰り返し、その歳入減を公債でまかない、その償還財源として消費税を導入し、その税率を引き上げてきたのである。それは、多国籍企業化を進める大企業が国際競争に打ち勝つために、資本と資金調達を保障するためであり、大企業が栄えれば、国民にも零がぼたりぼたりと落ちてくるというトリックル・ダウンの考えによる。「改革の後に景気回復がある」と叫んで、「構造改革」をこり押しする理論でもある。

4 この公債という借金は何に使われたのか。いうまでもなく、大規模公共事業である。大規模公共事業は大手ゼネコンを太らせるだけでなく、建設資材の大企業をも肥え太らせるのである。

しかも、公債依存の財政は、大手金融資本をも太らせる。低金利の時代には、公債金利は国民の虎の子の定期預金金利の百倍、2百倍にもなり、償還財源となる税負担を担う国民はいわば連帯保証人になっているのだから、最も安定した優良な金融資産となる。これを流動的な金融資産として運用するためには、国民の税負担によってしっかりと返済のできる『税制』が確立されることが必要で（公債の格付けは、そのためにある）公債を保有する大金融資本がいっそう有利に公債の運用を図るためには、『国民に対する増税』という『税制改革』が必須なのである。

国・公債の発行を抑えるには、『増税』と社会保障関係費などの支出の削減となる。憲法9条2項を改訂して「戦争をする国」「集団的自衛権による日米軍事同盟軍による戦闘部隊の派兵」までする国家に変えようとするのであるから、軍事費はさらに増大するし、特に「北東アジア経済圏構想」に導かれた米日大企業の経済進出と国際競争力強化が図られているのであるから、『増税』は大企業と高額所得者には及ばず、彼らには新たな『減税』が行われ、その分を含めて国民に対する『増税』は容赦なく進められる。

自民党案の「財政の健全性」とは、『国民に対する大增税』の表現である。国民大增税によって、国・公債の依存度を低くしておけば、戦費調達のための『戦時国債』の発行も容易となる。

5 『税制改革』とは、ある階級・階層の税負担を軽くし、別の階級・階層の税負担を重くするということであり、どの階級・階層が権力を握っているのかによって、その内容が異なるのである。「財政の健全性」という言葉も、一見、当然のここのように思えるが、改憲勢力と改憲阻止勢力との立場の階級的、階層的違いをしっかりと見据えて、その内容を現実的に吟味しなければならないのである。

6 「財政の健全性」条項を入れようとする第2の狙いは、歳出の削減、特に国民要求のための歳出を抑制する機能を持たせるといった側面があることである。

ここでいう「財政の健全性」は、歳出は税収に対応して決められる側面が強調され易く、「高福祉・高負担か、それがイヤならば、福祉は我慢せよ」という『悪魔の選択』に利用されることになる。「税金は大企業と大金持ちが正しく負担し、それを国民のために使う」というのが応能負担と社会保障・福祉国家のあるべき原則であるが、改憲勢力は大衆負担・大衆増税の国造りを進めるのであるから、増税と国民負担増が

大企業・高額所得者減税のなかで進行すれば、こうした歳入環境では「財政の健全性」は『悪魔の選択』の機能を果たすことになる。しかも、「財政の健全性」は、歳出のうち特定の費目を規制するものではないので、軍事費や大企業向けの投融資関係費は聖域となり、残りの財源で国民向けの歳出がなされることになる。憲法9条2項の改訂後、北東アジア経済圏において、中国、ロシアとの競争に日本とアメリカの大企業が打ち勝つために必要な日本の軍事プレゼンスをシミュレートしたところ、現在の軍事費5兆円の2倍の10兆円を要すると出たとの、あるシンクタンクの内部情報もあるくらいなのである。軍事費のうちの正面装備費は、5年の債務負担行為によって発注されているので、年間の正面装備費の循環による軍需産業への支出は莫大な額になる。中国・ロシアに軍事的対抗をするための日米軍事分担による日本の負担は集団的自衛権を持つようになれば「思いやり予算」の比ではなくなる。

こうして、国家保障の軍需産業はアメリカのコングロマリットとの従属的結合をいっそう深め、肥え太ることになる。

7 「財政の健全性」とは、公債の償還財源の肥大によって財政の硬直化が進行しないことをいうのであるが、軍事国家になれば、軍事費の肥大化による財政硬直化が発生するのである。現に、アメリカはブッシュ政権のイラク派兵をはじめとする戦争行為が、大企業と大金持ち減税と相まって歳入不足を引き起こし、またしても財政赤字となり、貿易収支の赤字と相まって、日本は大きな負担を押しつけられているのである。

財政の健全性は、つとに財政法によって定められてきたところである。しかし、歴代自民党政権の大企業優遇の財政運営によって、建設国債に限り認めていた国債発行を国債償還財源のための国債発行を容認してきた。この責任もとらず、その一片の反省もなく、「財政の健全性」条項を挿入しようとするのは、国民に大增税・高負担を押しつけ、「小さな政府・小さな予算」によって国民に「悪魔の選択」を押しつけようとする狙い以外のなにものでもないのである。

現在、進められている「税・財政改革」は、「財政の健全化」の名のもとに、消費税率2桁増税、所得税の各種控除の引き下げ、個人住民税の一律10%のフラット化といった、庶民大增税なのである。

財政そのものは決して中立的なものではなく、極めて階級的な内容を持つものであるから、「財政の健全性」などという美辞麗句に惑わされないようにしなければならない。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
(予算)	
第86条 内閣は、毎会計年度の <u>予算案</u> を作成し、国会に提出して、その審議を	第86条 内閣は、毎会計年度の <u>予算</u> を作成し、国会に提出して、その審議を受

<p>受け、議決を経なければならない。</p>	<p>け議決を経なければならない。</p>
<p>2 当該会計年度開始前に前項の議決が なかったときは、内閣は、法律の定め るところにより、同項の議決を経るまでの 間、必要な支出をすることができる。</p>	<p>(新設)</p>
<p>3 前項の規定による支出については、 内閣は、事後に国会の承認を得なければ ならない。</p>	<p>(新設))</p>

自民党草案は73条5号と86条1項で、憲法の「予算」の表示を「予算案」と書き替えている。現行憲法の解釈運用は、予算は内閣が作成して衆議院に先議案件として提出して承認の議決を経て、参議院に回付され、その審議と承認の議決を経て、はじめて執行が可能となるとされている。そして、予算は法律と異なり、その性質上弾力的運用の必要があるので、法律のような厳密な拘束力はなく、議決された予算の各費目の金額をすべて執行する必要はなく、またその金額を超えて費消されても直ちに違法支出とはいえず、不当性の限度を超えない限り、その支出に違法性はもたないといわれてきた。自民党法案73条5号が「予算案及び法律案を作成して国会に提出すること」を内閣の職務としていることを考えると、国会の議決のない限り予算ではなく（これは当たり前ではないか）、法律案が国会の議決によって法律になるように、国会の議決を得た予算にも法律的拘束力を持たせようとしているのだろうか。しかし、この「案」の挿入は、現行憲法の揚げ足取りであって、予算については、憲法の解釈運用は確立されているのである。

問題は前記86条2項、3項である。現行憲法では、会計年度開始前に予算が国会で「成立」（承認の議決を成立と呼んでいる）しない場合には、内閣は予算成立の時期を見込んで、その未成立の期間のために必要な事務的経費と人件費等に限った「暫定予算」を編成して、その議決を国会に求めてきた。これは、事務的経費等といえども国の財政支出という国民の納付した税によってまかなわれるために、国会の審議を経るといふ財政民主主義にもとづくものである。

ところが、自民党草案は、予算(案)の成立が新会計年度に及ぶ場合には、内閣が国会で審議中の予算(案)の執行ができるという内容なのである。たしかに、国会情勢によっては、予算(案)成立が3月31日に間に合わず、4月1日や2日にずれこむ場合があるだろう。その場合でも、1日、2日分の暫定予算を編成して国会の審議議決を求めることは、内閣と与党議員には面倒で、大儀であり、予算(案)の仮執行をする方が便宜だといえるかも知れない。しかし、これは財政民主主義の要である国会の予算審議権と内閣の財政支出の国会による抑制機能を否定することになる。

「1日、2日のことだ。大目に見ろよ」という議論は、たとえ1日、2日の支出でも、事務的経費などと費目を限っていないのであるから、軍事支出のように内閣は緊

急に支出の必要があり、これに反対する世論が対立している場合には、予算(案)の状態での支出は、取り返しのつかない重大な結果をもたらすことになる。予算(案)が国会で否決となった場合は、その支出によって生じた損害はだれが賠償するのか。内閣は国会を解散して選挙に問うとすると、その期間中も支出が続き、損害はますます拡大する。内閣は政治責任を問われるだけで、実際の損害は国民が被ることになるだけでよいのか。

この2項の予算(案)のままの状態での支出は、戦争する国家体制になって、国論が2分し、予算(案)の成立が新会計年度に間に合わなくても、内閣は予算の執行ができるという「有事体制」下を想定した重大な意味を持つものである。「法律の定めるところにより」とあるから、法律で縛ればよいではないかという議論が出るであろうが、国会が内閣の横暴をコントロールできるであろうか。内閣の財政支出は、すべて国会の審議と議決を経た後でなければならないとする財政民主主義は一步たりとも譲歩してはならないのである。

予算(案)成立前に内閣がした支出は、事後に国会の承認を経ればよいというのは、事前の暫定予算の国会審議を廃止しようとする国会の予算審議権の剥奪となる。国会の事後承認が得られない場合に生じた損害の弁償問題は2項と同じである。

そもそも、国会の予算審議議決権は立法権と行政権とのチェック・アンド・バランスという議会制民主主義の基本なのである。これは内閣の権力を強め、国会の地位を後退させるものであって、内閣総理大臣への権限集中の一つであり、内閣総理大臣を独裁的な大統領的地位に変えようとする第一歩だといっても過言ではない。

この2項、3項が同一会計年度中の補正予算(案)の場合に類推適用されるかという議論もあり、そうなれば、国会の予算審議はますます形骸化することになる。内閣は新会計年度開始までに予算成立ができなくても支出ができるから、野党の追及にも、修正提案にも、まったく耳を貸さなくなるであろう。この規定は、議席の多数を専有する与党の奢りから生まれた、議会制民主主義を蹂躪する者たちの発想だというべきであろう。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(公の財産の支出及び利用の制限)</p> <p>第89条 公金その他の公の財産は、<u>第20条第3項の規定による制限を超えて、宗教的活動を行う組織又は団体の使用、便益若しくは維持のため、支出し、又はその利用に供してはならない。</u></p> <p>2 <u>公金その他公の財産は、国又は公共団体の監督が及ばない慈善、教育若しく</u></p>	<p>第89条 公金その他の公の財産は、<u>宗教上の組織若しくは団体の使用、便益若しくは維持のため、又は公の支配に属しない慈善、教育若しくは博愛の事業に対し、これを支出し、又はその利用に供してはならない。</u></p>

は博愛の事業に対して支出し、又はその 利用に供してはならない。
------------------------------------

1 この改定案では、現行憲法 89 条の「宗教上の組織若しくは団体」「公の支配に属しない慈善、教育若しくは博愛の事業」という規定を表記のように変えようとする企図、目的は何か、が問題となる。

改定案の 20 条 3 項は、現行憲法の 20 条 3 項の「国及びその機関は、宗教教育その他いかなる宗教活動もしてはならない」と定めているのを、「国及び公共団体は、社会的儀礼又は習俗的行為の範囲を超える宗教教育その他の宗教的活動であって、宗教的意義を有し、特定の宗教に対する援助、助長若しくは促進又は圧迫若しくは干渉となるようなものを行ってはならない」と変えて、『公金その他の公の財産は、社会的儀礼又は習俗的行為の範囲を超えない宗教教育その他の宗教的活動であるならば、宗教的意義を有し、特定の宗教に対する援助、助長若しくは促進又は圧迫若しくは干渉となるものを行うために、宗教的活動を行う組織又は団体の使用、便益若しくは維持のため、支出し、又は利用に供してもよい』とするのである。

これは、先ず、閣僚はもちろん首相が首相としての公の資格で、公金から玉串料等を支出して、靖国神社や伊勢神宮へ参拝することを社会的儀礼又は習俗的行為として合憲とする道を開くことになる。さらに、天皇は国家神道という一宗教流派の神官の長でもあったが、彼（皇室典範の改定によって彼女が誕生するならば、彼女も）の皇室内で行う各種行事の公の資格と公金からの支出によって、首相をはじめ閣僚や各種公務員が参加し参拝する道をも開くことになる。また、海外派兵された自衛隊員が戦死したとして、その霊を弔う行事を、公金を用い、国有財産等の公の財産を用いて、宗教的な神道的荘厳さを演出して行うことも習俗的行為の範囲内として容認する道を開くことにもなる。

20 条 3 項の改訂がもたらす影響は、このように大きい。改憲勢力は、「社会的儀礼」や「習俗的行為」という名に藉口して、政教分離という近代民主主義原則を破ろうとしているのである。「社会的儀礼」にしても、「習俗的行為」にしても、地域的に見ても、社会階層的に見ても、時代的に見ても、相違は顕著であり、決して明確な概念ではない。われわれ庶民が葬式に香典を包むという慣習も、全国一律ではないし、いくら金額を包むかとなると、近親関係や知己関係、上司か部下か、また有産階級かどうかなど、さまざまな要因によって相違が生まれる。社会的儀礼や世俗的慣習の行為は、私人が、己の判断でなすべき事柄であって、国や公共団体が判断する事柄ではないのである。首相が公の資格で靖国神社にいくら玉串料を「包む」のが妥当かなどといっても、それは実際は首相個人の判断であり、個人的判断にもとづく金額の玉串料を公金から支出することと変わらなくなる。そして、公金を使って、公の資格で、靖国神社や伊勢神宮へ参拝することを憲法上も可能にすることによって、特定の宗教に対して政治的な支援を表明することになり、政教分離を著しく犯すことになる。

「宗教的意義を有する」か、どうか、についても、「再び、戦争を起こしてはならないという、強い平和への祈願のために靖国参拝をするのだ」といった、宗教色を打ち消そうとする小泉首相の白々しい弁明に見られる参拝者（行為者）の主観的企図と目的の強調や社殿の前で柏手を打つ程度なら習俗的行為であり、宗教色と宗教的效果は希薄であるといった公式参拝弁護論に合憲性を与えることになる。

2 「公の支配に属しない慈善、教育若しくは博愛の事業」とする現行憲法の条項を「国若しくは公共団体の監督が及ばない慈善、教育若しくは博愛の事業」と書き改めようとするのも、「公の支配」の有無については判例の集積によって解釈が固まってきたときに、「国若しくは公共団体の監督」という概念に置き換える必要はない。国若しくは公共団体の監督が及ぶか、及ばないかを問題にすると、慈善の事業でも、教育の事業でも、博愛の事業でも、主務大臣や主務官庁の認可やそれへの届出をしている事業主体は反射的に主務大臣や主務官庁の、少なくとも行政指導という「監督」を受ける客体となり、広範囲のこれら事業主体への公金支出等が可能になる。「国若しくは公共団体の監督」は、「公の支配」よりも概念としては広く、行政指導の程度や範囲をとっても、曖昧さを持っているのである。そうなると、政治家に強いコネのある事業主体は公金等を受け易くなり、国民の財産である公金や公の財産の使用および利用は、政治家の利権の対象となり、著しく恣意的で、公平性を欠くことになるであろう。

自民党政府は、「民営化」を旗印に特殊法人の解体と保有財産の払い下げ処分を繰り返してきたが、憲法をこの条項に改訂して、国有財産の維持管理を民間事業団体に移そうとしているのではないだろうか。

慈善、教育、博愛の事業が「公の支配」に属しているか、否かは、公金の支出、財産の使用の目的の公益性とこれらに対する国または公共団体の関与の度合いによって判断すべきであって、改訂の必要があるとはいえないのである。

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>(決算の承認)</p> <p>第90条 <u>内閣は、国の収入支出の決算について、すべて毎年会計検査院の検査を受け、法律の定めるところにより、次の年度にその検査報告とともに国会に提出し、その承認を受けなければならない。</u></p>	<p>第90条 国の収入支出の決算は、すべて毎年会計検査院がこれを検査し、内閣は、次の年度に、その検査報告とともに、これを国会に提出しなければならない。</p>

現行憲法90条1項は、「国の収入支出の決算は、すべて毎年会計検査院がこれを検査し、内閣は、次の年度に、その検査報告とともに、これを国会に提出しなければ

ならない」と定めている。そして、国会は、各院に決算のための常任委員会を設けて、会計検査院の報告とともに内閣提出の前年度の収入支出の決算を、その業務の執行とともに審議し、その承認の可否を議決し、本会議に報告して、本会議で承認の可否の決議をしている。国会における国の収入支出の決算の審議と承認は、国会が国の収入支出のための予算審議をして承認の可否の議決をする権限を持つ以上、憲法上、改めて憲法に書き加えるまでもなく当然のことである。現行憲法上は、内閣は行政、立法、司法の三権の予算編成と国会への提案とその議決を受ける窓口であるところから、決算の結果についても、国会にこれを提出する窓口としているのである。

そこで、改定案の問題は、2つある。

1つは、現行憲法が、会計検査院を憲法上の特別の機関として、会計検査院を主語にして、国の収入支出の決算をするとしているのに対して、改定案は「内閣は、国の収入支出の決算について、会計検査院の検査を受け」と書き変えて、行政府のみならず、立法府、司法府の収入支出の決算についても、内閣を介して会計検査院の検査を受けなければならないかのような解釈を可能にして、会計検査院が独立して、行政機関、立法機関、司法機関の収入支出の決算ができる現行憲法上の権限を後退させて、その検査権限と独立機関性を弱めている点である。

会計検査院の検査を受ける憲法上の対象は内閣・行政機関に限らないのである。会計検査院は憲法上の権限として、国の収入支出に関しては、内閣・行政府に限らず、立法府、司法府に対しても、いつでも、いかなる部局、課、係のいかなる費目の収入支出に対しても、検査ができるし、また検査をしなければならないのである。会計検査院は、国民に代わって国家機関の財政運営の適否を検査する権限を持つのである。

2つ目の点は、「法律の定めるところにより、次の年度にその検査報告とともに国会に提出し、その承認を受けなければならない」と、『法律の留保』をつけていることである。上述のとおり、現在、衆参両院ともに、決算に関する常任委員会を設置して、予算委員会のように派手ではないが、国のすべての機関の業務執行の実態を踏まえた決算に関する質疑を行うことができているが、「法律の定めるところにより」と留保がつくと、内閣は多数党（連立や連合の場合でも）によって形成されるのであるから、その多数党の内閣の執行した業務とその収入と支出を審議するための法律は、野党の質疑を制約する内容になり兼ねない。「税金の無駄遣い」は、国民の強い批判にさらされているところであるが、これを追及する野党議員の質疑・討論の権利を制約する危険がある。また、国会に提出する会計検査院の検査報告の内容についても、この法律によって制約を受ける虞も出てくる。国有財産の売却や資産運用による収入、税金の徴収とその支出など、何れをとっても国民の重要で、公共的な事柄であるのだから、会計検査院の検査報告のすべてが国会を通して国民に公開され、かつ国会における徹底した審議による点検が保障されなければならないのであって、国会の決算審議が、多数派与党による法律によって制約されることは、いかなる条件でも許されないというべきなのである。

特に、憲法9条の改定によって、自衛軍と集団的自衛権が認められるようになれば、

軍需産業を含む軍事機密が軍事関連の収入と支出に及び、会計検査院の検査報告と国会の決算承認をめぐる審議が、『法律』によって重大な制約を受ける危険性が增大するであろう。摘発された最近の防衛施設庁のヤミ談合事件なども闇の中に隠され、軍事機密を理由とする『法律』の制約を受けて、国会審議の場にもものぼることがなくなることになり兼ねない。

この90条1項の改定案は、会計検査院の権限と役割を後退させ、国会の決算審議権を制約しようとするものである。



26 地方自治 - 91条の2、3、92条、95条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第8章 地方自治 (地方自治の本旨) 第91条の2 地方自治は、住民の参画を基本として、住民に身近な行政を自主的、自立的かつ総合的に実施することを旨として行う。 2 住民は、その属する地方自治体の役務の提供をひとしく受ける権利を有し、その負担を公正に分任する義務を負う。</p>	<p>第8章 地方自治 (新設)</p>
<p>(地方自治体の種類等) 第91条の3 地方自治体は、基礎地方自治体及びこれを包括し、補完する広域地方自治体とする。 2 地方自治体の組織及び運営に関する基本的事項は、地方自治の本旨に基づいて、法律で定める。</p>	<p>(新設) 第92条 地方公共団体の組織及び運営に関する事項は、地方自治の本旨に基いて、法律でこれを定める。</p>
<p>(国及び地方自治体の相互の協力) 第92条 国及び地方自治体は、地方自治の本旨に基づき、適切な役割分担を踏まえて、相互に協力しなければならない。</p>	<p>(新設)</p>
<p>第95条 削除</p>	<p>第95条 一の地方公共団体のみに適用される特別法は、法律の定めるところにより、その地方公共団体の住民の投票においてその過半数の同意を得なければ、国会は、これを制定することができない。</p>

「小さな政府」を支える新自由主義的支配体制を地域社会に確立し、「軍事大国」・「有事体制」を支える自治体づくりを狙う地方自治制度「改正」

1 第91条の2の意味内容と問題点

(1) 第91条の2(地方自治の本旨)は新設規定である。現行日本国憲法には地方自治の本旨に関する定義規定はおかれていないが、一般にはそれは団体自治と住民自治の2つの要素からなり、前者は国から独立した地方公共団体が自己の責任で地域

の事務を処理すること、後者は、地域の住民が地域的な行政需要を自己の意思に基づき自己の責任で充足することであると説明されてきており(田中二郎『新版行政法(中巻・全訂第2版)73頁』、今日においてもこの解釈(通説)が広く定着している。

新憲法草案第91条の2第1項の文言は、現行地方自治法第1条の2第1項「地方公共団体は住民の福祉の増進を図ることを基本として、地域における行政を自主的かつ総合的に実施する役割を広く担うものとする」と、同第2項「国は(中略)地方公共団体に関する制度の策定及び施策の実施に当たって、地方公共団体の自主性及び自立性が十分発揮されるようにしなければならない」から引用されているものであり、一見すると現行日本国憲法下の住民自治・団体自治を承継したものとも理解できそうである。しかしながら仔細に検討してみるならば、上記新憲法草案の文言は、現行日本国憲法における地方自治の本旨に関する通説の認識と微妙に異なっている。

1つは、住民を地方自治の主体、いわば地方自治の「主権者」とする位置づけから、「参画」者の位置に留めている点である。通説でいう「住民自治」が自治の主体(主権者)は「住民」であるという思想が込められているのに対し、改憲案では、自治行政への「参画」(参加)というニュアンスが強調されている。ここには地方自治の主体者(住民自治)観念の後退がみられるといえよう。現行憲法の「地方自治の本旨」には住民自治を築いてきたわが国の歴史とその中で育まれてきた住民との近接性・密着性が重要な要素として包含されていたが、改憲案ではそれが切り捨てられているとの印象を与える。

2つは、地方自治を実施する主体(地方公共団体)の国に対する「独立性」という側面が希薄化する規定の仕方となっている点である。改憲案は、「自主的」とか「自立的」とかの文言を使用しているが、それは自治行政を実施する際の「基本原則」という文脈の中で使用され、国家と地方自治体という対抗関係の中で地方自治体の「独立性」を直接的に示すものとはなっていない。通説でいう「団体自治」の観念の中には、わが国における地方自治の歴史を踏まえて、国家に対する地方自治体の「独立性」の観念が色濃く染み込んでいただけに、地方自治の捉え方の変化を示すものといえよう。

現行憲法は、「地方自治の本旨」を具体的に明記していないものの、上記のとおり、「団体自治」として、「国家に対する組織としての地方自治体の独立性」と「住民自治」として、「地方自治の主体(主権者)が住民であること」を確認し制度的に保障するものと解されてきているだけに、本条項は問題を含むものといえよう。

(2) 第2項は、住民の権利と義務を定めている。この規定は現行地方自治法第10条第2項「住民は(中略)その属する普通地方公共団体の役務の提供をひとしく受ける権利を有し、その負担を分任する義務を負う」を引用したものである。一見すると、当然のことを定めているようにみえる。しかし、ここには重要な問題が伏在している。

1つは、住民の権利を「地方公共団体の役務の提供を等しく受ける権利」として規定している点である。地方自治の本質が「住民自治」にあるとすれば、地方自治の主体(主権者)である住民には、単に地方公共団体から「役務の提供を受ける権利」だ

けでなく、主体者として「役務」以外の様々な要求を行なう権利、例えば、住民投票を求める権利、住民監査請求を行なう権利等積極的に自治体活動に参加・関与し、これを監督する権利等があるはずである。上記文言には、この思想が含まれていない。

また、「役務を受ける権利」は必ずしも「既存の提供役務」だけでなく「あるべき役務」の提供を求める権利を含むものと解釈されるべきものであるが、上記文言では、前者の役務に限定される解釈のおそれも払拭できず、問題を残す条項となっている。

2つは、憲法が地方自治体と住民との間の義務を定めている点である。

近代立憲主義憲法の思想・原理に照らすと、憲法は、国民の人権を保障するために、基本的人権を定め、統治機構（3権分立だけでなく地方自治制度も含めて）を定めるものとされている。地方自治体も一つの権力機関であることを考えると、憲法における地方自治の定めも、この思想・原理に基づいて規定されるべきものである。

ところが、新憲法草案は、住民の権利だけでなく、「負担を公正に分任する義務」を規定する。確かに、現行憲法第30条は国民の「納税の義務」を定める。そして行政による役務提供を受ける権利を有する住民が、それに相応する形でその負担の分任を義務付けられるのも「当然のこと」のように見える。

しかし、ここには簡単には見過ごし得ない重要な問題がある。それは「負担分任原則」の持つ意味内容である。「負担分任原則」とは、現行地方自治法第223条～229条の地方税・分担金（受益者負担金）・使用料・手数料などの賦課徴収にかかわるさまざまな原則のうちの一つであるとされてきた。例えば地方所得税に関する応能原則（所得に比例して支払う、住民税の累進課税制など）・応益原則（公共サービスから得る利益に応じて支払う）などがその例であるが、これらに対し「負担分任原則」とは、住民は地域共同体の一員であるから、幅広い住民が地域共同体の財政をそれぞれ負担するべきであるという考え方であり、地方所得税について、課税最低限を引き下げる（低所得者にも課税する）ことや均等割（所得に関わりなく払わなければならない「人頭税」を正当化する論理、さらには税以外の受益者負担を正当化する論理として機能してきたものである（佐藤進ほか編『地方財政読本』第2版（東洋経済新報社1981年）170頁）。決して権利に対応する「公平な義務の分担」という概念とイコールではないのである。さらにはここでの負担は必ずしも税務負担その他の使用料・手数料負担義務に限定されるものとは限らない。新憲法草案91条の2第1項に言う「住民の参画」とも相まって、より幅の広い住民の、金銭的、時間的、体力的な負担をも含む余地は十分にあると言える。このような住民の負担を過度に要求することを容認する「負担の公正分任義務」という文言をあえて憲法上に規定することは、重大な疑義があると言わなければならない。

(3) 以上において検討してきた点、さらには新憲法草案憲法前文（「帰属する国や社会を愛情と責任感と気概を持って自ら支える責務の共有」、人権規定の変質（新憲法草案第12条「自由及び権利には責任及び義務が伴うことを自覚しつつ」）などを総合して解釈するならば、新憲法草案（第91条の2）における「地方自治の本旨」は、現行日本国憲法におけるそれに比して（住民自治・団体自治の形式は一応維持し

ながらも)大幅にその内実を異にしたものと言わざるを得ないのであり、地方自治体の公的責任や、主権者としての住民の権利を後退させ、代わりに住民の責務・自己責任を強調する解釈原理として機能することになるものと考えられる。

## 2 第91条の3の意味内容と問題点

第1項(地方自治体の種類)は新設規定である。現行憲法は「地方公共団体」という文言を使用するが、その意味内容を定めていない。現在地方自治体と称される自治体には、都道府県・市町村(これらを普通地方公共団体という)のみならず、特別区、財産区などの特別地方公共団体があるが、憲法上の「地方公共団体」については、解釈により普通地方公共団体に限定されるという理解が一般である。

新憲法草案第91条の3、第1項は、「地方公共団体」という用語に代えて「地方自治体」という用語を使用し、地方自治体を「基礎地方自治体」と「広域地方自治体」の2種類とすることを定め、基礎地方自治体と広域地方自治体との関係を、広域地方自治体が基礎自治体を「補完」するものと規定する。これは「基礎」と「広域」の文言から明らかなように、地方自治体をいわゆる二層構造(二段階制)によるべきことを明らかにし、基礎地方自治体を地方自治体の中核に据えようとするものである。現時点では、「基礎地方自治体」とは地方自治法第2条1項3号に言う「市町村」にほぼ相当し、「広域地方自治体」とはこの基礎自治体を包摂する自治体を言い、具体的には同法第2条1項5号に定める都道府県がこれに相当するものであると言ってよい。ただ注意しなければならないことは、新憲法草案は現在の都道府県、市町村の制度をそのまま憲法上保障しているものではないという点である。新憲法草案が要求しているのは、地方自治体を二層構造(二段階制)とすることであり、「基礎地方自治体」及び「広域地方自治体」の二層を具体的にどのように設置するかについては「基礎」「包括する広域地方自治体」などの文言をもとに「地方自治の本旨に基づいて、法律でこれを定める」として(第2項)法律の幅広い裁量に委ねているという点に注意しなければならない。上記のように、「地方自治の本旨」が変質している中では、「地方自治の本旨に基づいて」の文言が立法を制限する機能は極めて弱くなっているといえよう。

従って、基礎地方自治体においても、また広域地方自治体においても、吸収・合併により、現在よりも広範囲なものに移行して行くことは当然のこととして想定されており、広域地方自治体との関連で言えば、現在の都道府県を超えた広域地域連合体、さらにはいわゆる「道州制」の導入も憲法上可能となるのである。「道州制」の導入に関しては現行日本国憲法においても可能だという見解(立法裁量)が有力になりつつあるものの、住民自治の観点からその導入には問題があるとする見解(違憲論)も根強い。新憲法草案の上記条項の下では憲法解釈上の疑義は全く生じないものとなる。

## 3 第92条の意味内容と問題点

第92条(国及び地方公共団体との相互の協力関係)は新設規定である。これは2000年施行の地方自治法改訂に基づき現行地方自治法第1条の2第2項で定められ

ている「国は（中略）地方公共団体との間で適切に役割を分担する（後略）」を引用したものである。

同条項では、国と地方自治体が地方自治の本旨に基づき「適切な役割分担」を行い「相互に協力」とすると定めるが、ここには、地方自治重視、地方分権の思想はみられない。第91条の3第1項では上記のとおり、基礎地方自治体と広域地方自治体との関係が、広域地方自治体は基礎地方自治体を「補完する」と明記されていた。ところが、地方自治体と国との関係については、地方自治の本旨に基づき国が地方自治体を「支援」ないしは「補完」とするとの趣旨はうたわれていない。単に「適切な役割分担」を行ない「相互に協力」することが規定されているだけであり、直接国の役割や地方公共団体の役割が憲法の文理解釈上明らかになっている訳ではない。ただ、これまでの地方分権改革推進委員会、地方制度調査会や衆参両議院の憲法調査会等での議論からすれば、「適切な役割分担」の名目の下に、「地域でできることは地域で、地域でできないこと、国が全国的・統一的に行うべきことは国で行う」という考え方（いわゆる「補完性の原理」）の下に、国が行なうべき福祉・安全等の行政を地方自治体に転嫁し、一方で国の役割を外交・防衛・通貨・司法などや全国的規模、全国的視野に立って行われなければならない事業などに特化する憲法上の根拠とされるおそれが強い。

#### 4 条項の狙い、政治的意味

##### (1) 市場原理、受益者負担原理の地方自治体への押しつけの狙い

新憲法草案の中でも地方自治制度に関する「改正」は多岐にわたる。現行憲法9条関連の改訂以外では最も手が加えられた分野である。またすでに検討してきたように地方自治の本旨に対する重要な「変更」がなされようとしている。その特徴は、住民自治・団体自治に基づく民主主義の充実を弱め、地方自治体に対する国の公的責任を後退させる「小さな政府」への動きを一段と加速させようとするものである。

住民の「参画」をことさら強調し、「負担を公正に分任する」ことをわざわざ憲法上明記する（第91条の2）が、その基本的狙いは、自由主義市場社会における受益者負担の原則を、さらに粗雑かつ乱暴な形に拡大して地方自治体に持ち込もうとするものである。住民に対し必要以上に自己責任論を強調し、本来国や地方自治体が果たすべき役割である、住民の安全、健康、及び福祉の増進を図るという地方自治体の責務を後退させるものである。広域地方自治体という形で広域化を積極的に容認し、広域地方自治体には基礎的地方自治体相互の連絡調整役割を中心に行わせようとする方向性、脆弱な財政基盤しか持たない基礎的地方自治体を徹底的に切り捨てて行こうという方針は、「補完性の原理」を導入し、国の責任を限定して行こうという方向性とも相まって、新自由主義的支配体制を地域社会に確立しようとする改憲勢力の政治的意図に基づくものと言える。その結果、生存権（25条）の保障は実質的に骨抜きにされるとともに、国がナショナルミニマムの責任を放棄することにつながる。

##### (2) 「小さな政府」と表裏の「軍事大国・有事体制」を支える自治体づくりの狙い 改憲を推進し、「小さな政府」の大合唱を唱える改憲勢力の狙いは、いのちや暮ら

しを守り、生活を守るという公的責任を地方自治体と地域住民に押しつけることだけにあるのでは決してない。現在全国の都道府県、市町村で進行している国民保護計画（戦争計画）を理想的な形で進行させ、実際にアメリカの行う戦争を支援することのできる地方自治体を完成させるためにも、地方自治制度を「改正」しなければならない理由があるのである。なぜなら戦争計画がスムーズに進行するためには、国が定めた計画ができるだけ早く地方自治体におろされ、トップダウン形式で国の計画通り自治体が自立的・主体的に動いてくれないと困るのである。いちいち地方自治体の実情だとか住民の意思だとかで戦争計画の遂行が停滞することは許されないのである。その意味で、戦争計画や軍事基地について、地域住民の意思を問うための住民投票などは彼らにとっては論外である。今回新憲法草案で、一つの地方公共団体にのみ適用される法律についての地方自治特別法に関する住民投票を定めた現行日本国憲法第95条が全面削除されたことは、この意味で極めて象徴的なことである。医療や福祉、暮らしに関する事項とは全く逆に、防衛・安全保障などの場面では、国に権限を集中させることが要請される。そこで持ち出される概念も「補完性の原理」に基づく「国と地方自治体との適切な役割分担」「相互の協力義務」（新憲法草案第92条）なのである。この点の理解を助けるためには、改憲勢力が理想とする二層構造（二段階制）の究極の形である全国12程度の広域地方自治体、「道州」のもとで、全国約300の基礎的地方自治体が形成された時の私たちの国を想像してみれば良い（読売新聞第2次改憲試案、2004年）。この全国約300の基礎的地方自治体を選挙区（完全小選挙区制）とする安定した保守政治のもとで（仮に政権交代が起こっても、似たような保守2大政党の下での政権が行ったり来たりするだけ）、国は専ら外交・防衛、安全保障問題、全国的規模あるいは統一的に行うべき事業などに専念することができるのである。そして有事（戦争）計画は住民自治・団体自治という本来の地方自治の本旨が息づく地方自治体及び住民からの総反撃（例えば1995年、少女暴行事件を契機とした沖縄県知事の土地強制使用代理署名立ち会い拒否、及びこれを支えた沖縄県民をはじめとする広範な国民の大運動や、沖縄県普天間基地返還に伴う辺野古周辺への新基地建設（移設）問題での闘争、さらには在日米軍基地移転の是非をめぐる岩国基地周辺住民の闘いなど）に会うこともなく、理想通りの形で完成する（している）のである。これが改憲勢力の描くシナリオである。

## 2 7 地方自治体の財務及び国の財政措置 - 9 4 条の 2

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p><u>第 9 4 条の 2 地方自治体の経費は、その分担する役割及び責任に応じ、条例の定めるところにより課する地方税のほか、当該地方自治体が自主的に用途を定めることができる財産をもってその財源に充てることを基本とする。</u></p> <p><u>2 国は、地方自治の本旨及び前項の趣旨に基づき、地方自治体の行うべき役務の提供が確保されるよう、法律の定めるところにより、必要な財政上の措置を講ずる。</u></p> <p><u>3 第 8 3 条第 2 項の規定は、地方自治について準用する。</u></p>	<p>(新設)</p>

### 「小さな政府」による地方自治の破壊と住民の切捨て

1 第 1 項は、地方自治体の経費について、当該地方自治体の財源、すなわち、自主財源で賄うことを基本とすることを定めようとしている。

現行憲法にはこのような規定はない。

現行憲法第 9 2 条は、地方自治の一般原則として、「地方公共団体の組織及び運営に関する事項は、地方自治の本旨に基いて、法律でこれを定める。」と規定した。

ここにいう「地方自治の本旨」には、住民自治と団体自治の二つの要素がある。住民自治とは、地方自治が住民の意思に基づいて行われるという民主主義的要素であり、団体自治とは、地方自治が国から独立した団体に委ねられ、団体自らの意思と責任の下でなされるという自由主義的・地方分権的要素である。

国との関係における地方自治体の財政権は、団体自治にかかわるものである。その内容は、財政自律権と国に対する財源保障請求権とからなるが、この両者は互いに反対方向に作用するという矛盾を有しており、団体自治をよりよく保障する観点から両者の調和を図ることが求められている。

自民党新憲法草案第 9 4 条の 2 第 1 項の規定は、団体自治の内容のうち、財政自律権の内容の一つである自主財源の原則のみを持ち出してきたものである。

しかし、団体自治は財政自律権と財源保障請求権という相矛盾するものによって構

成されており、両者の調和を図ることによって確保されるものであって、財政自律権の自主財源の原則のみを基本として優先させることは団体自治を破壊するものとならざるを得ない。

2 第2項は、国が、前項の趣旨に基づいて、必要な財政上の措置を講ずることを定めようとしている。

第2項は、「地方自治の本旨及び前項の趣旨に基づき」としているが、上述のとおり、「地方自治の本旨」よりも「前項の趣旨」（自主財源の原則）の方が狭いから、国は、「前項の趣旨」（自主財源の原則）に基づいて財政上の措置を講ずれば足りることとなり、地方自治体の財源保障請求権に基づいて財政上の措置を講ずる必要はないこととなる。

3 第3項は、自民党新憲法草案第83条第2項の規定（財政の健全性の確保は、常に配慮されなければならない。）を、地方自治について準用する。第1項及び第2項との関係からすると、地方自治体の自主財源による財政の健全性の確保を基本とするものと解される。

しかし、現行憲法の地方自治の本旨からすれば、上述のとおり、地方自治体における財政の健全性の確保は、団体自治をよりよく保障する観点から財政自律権と国に対する財源保障請求権の調和を図ることを必要としているのであり、自主財源の原則のみを基本として優先させることは団体自治を破壊するものとならざるを得ない。

4 地方自治体の財政の自律性を尊重することは重要であるが、地方自治体の自主的な財源調達能力には限界がある。したがって、国は、自主財源によっては必要最低限の財政需要を満たすことのできない地方自治体に対して、相応の財源を保障しなければならない。

しかし、日本の地方自治体は二つのチャンネルで自己決定権を奪われてきた。一つは歳出の自治を奪うチャンネルであり、もう一つは歳入の自治を奪うチャンネルである。

歳出の自治を奪うチャンネルの象徴は機関委任事務であった。地方自治体の機関に国の事務を委任する機関委任事務は、地方分権一括法によって廃止されるまでは、都道府県の事務の85パーセント、市町村の事務の45パーセントを占めていた。機関委任事務が廃止されても、国が決定した事務を地方自治体に執行させていく仕組みの根幹は依然として残っている。

歳入の自治を奪うチャンネルは、地方自治体が担う行政任務に対応した課税権を地方自治体に認めないことによって生じている。地方自治体の歳出は国の歳出に比較して著しく大きいにもかかわらず、地方税の比重は低く、その乖離は国から地方自治体への補助金や交付税によって埋め合わされている。つまり、財政自律権といっても、そもそも国と地方自治体に割り当てられている税源の配分を見直し、国税から地方税への税源移譲を実現しなければ、団体自治は絵に描いた餅にすぎない。

しかも、国は、このように地方自治体の歳入の自治を奪うことによって、特定補助金を梃子に、国が決定した事業に地方自治体を動員し、景気政策のための無駄な公共



事業を地方自治体に行わせ、地方自治体の多くを財政危機に陥れている。

しかるに、自民党や財界は、福祉や教育など社会保障にかかわる行政を地方自治体に移譲して国がその公的責任をまぬがれるようにしようとしている。しかも、そのような行政任務の委譲にもかかわらず、それに対応する抜本的な財源・税源移譲は行わず、地方交付税や補助金を削減して財政上の締めつけを行おうとしている。

自民党新憲法草案第94条の2は、このような自民党や財界の地方自治破壊と地方住民切り捨ての路線の具体化に他ならない。

そのような憲法「改正」がなされれば、地方自治体間の財政力の格差についての国の責任は放棄され、地方自治体には競争と自助努力・自己責任が押しつけられ、財政危機に陥った地方自治体は他の有力な地方自治体と合併することを余儀なくされていく。それは、現行憲法の地方自治制度、「地方自治の本旨」としての団体自治と住民自治を根本的に破壊するものであり、地方の地域社会と住民生活に深刻な困難をもたらすものと言わざるを得ない。

## 28 憲法改正 - 96条

新 憲 法 草 案	現 憲 法
<p>第9章 改正</p> <p>第96条 この憲法の改正は、<u>衆議院又は参議院の議員の発議に基づき、各議院の総議員の過半数の賛成で国会が議決し、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、特別の国民投票において、その過半数の賛成を必要とする。</u></p> <p><u>2 憲法改正について前項の承認を経たときは、天皇は、国民の名で、この憲法と一体であるものとして、直ちに憲法改正を公布する。</u></p>	<p>第9章 改正</p> <p>第96条 この憲法の改正は、各議院の総議員の<u>3分の2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。</u></p> <p>憲法改正について前項の承認を経たときは、天皇は、国民の名で、この憲法と<u>一体を成すものとして、直ちにこれを</u>公布する。</p>

## 「法の支配」を否定し「議論なき改憲」を実現する「改正手続の改正」

## 1 条項の意味内容

(1) 現憲法96条1項では「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」と規定されている。ところが、草案では、憲法改正の発議者が「国会」から「衆議院又は参議院の議員」に変えられるとともに、国会の発議（議決）の要件が「衆議院又は参議院議員の過半数の賛成」に緩和されている。

(2) 国民投票の仕方については、現憲法では、「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」と規定されているが、改正案では「又は国会の定める選挙の際行はれる投票」の文言が削除されている。

## 2 条項の狙い、問題点など

(1) 憲法は、いわゆる「法の支配」の理念に立脚し、自らを最高権力者をも従える「最高法規」と位置づける。天皇や内閣総理大臣のみならず、公権力の行使に携わる者には全てこの憲法を尊重し擁護する義務が課せられる。国権の最高機関たる国会が制定した法律でさえ、憲法に違反するものは無効となる（81条、98条1項、99条）。憲法の中心的な役割は基本的人権の保障にあるが、それは、この「法の支配」の理念あってこそ実現するものである。

これを裏返せば、憲法とは、権力者にとって一番邪魔なものである。従って、権力

者が憲法を自分に都合のよいように変えたいと思うのは当然であり、これを許さぬように、ほとんどの国の憲法が、憲法改正手続を厳重なものとしている（硬性憲法）。なぜなら、そうでない憲法、簡単に変えられるような憲法は、「最高法規」としての役割を果たすことができないからである。

(2) ところが、新憲法草案にとどまらず、ほとんどの改憲案が共通して提案してきたのが「憲法改正手続の緩和」である。初期の改憲案には、国会の議決だけで改正を可能にするというものもあったが、さすがにそれでは「国民主権」との関係で説明が困難だと考えたのであろう、新憲法草案は、そこまでは主張していない。しかし、改正手続を緩和しようとすることに変わりはない。

その理由については、例えば、「憲法96条1項は、国会が憲法改正を発議するには各議院の総議員の3分の2以上の賛成を要すると規定しています。しかし、この要件が厳格に過ぎて、いまの憲法を改正することが困難になっているとの指摘があります。国民投票をもっと容易に行えるようにし、国民に憲法について考える機会を多く与えるためにも、憲法改正の発議は各議院の総議員の過半数の賛成で足りるとすべきでしょう」といった説明がなされている。国民投票の機会を増やし、憲法を国民に身近なものにするための改正であるといわんばかりの説明である。しかし、そのような美辞麗句とは裏腹に、おそらく、改憲勢力が「今回の」改憲の最低目標としているのは、まずは9条2項の削除であり、それに次ぐのがこの96条であると思われる。ここさえ変えてしまえば、他の条項については「次の」改憲で変えればよいという思惑が透けて見える。

(3) 学説の状況を見ると、多くの学説は「改正手続による改正手続の改正」「96条による96条の改正」に対しては批判的である。

例えば、「憲法の改正手続および改正禁止規定は改正の対象となりえないと解される。改正手続規定は、憲法制定権力が憲法典成立以後法的に行う唯一の途筋であり行為準則であって、改正手続の実質に触れる改正（例えば、国民投票をなくするようなこと）はできないと解される」（佐藤幸治「憲法」（第3版）40頁）、「96条の憲法改正国民投票制も国民の憲法制定権力を具体化したもので、それを廃止することは国民主権原理をゆるがすため認められないと通説は解している」（辻村みよ子「憲法」（第2版）570頁）といった具合である。

ただし、先に紹介した学説も、国会の「発議要件の緩和」（新憲法草案の立場では「議決要件の緩和」）については必ずしも立場を明確にしていない。むしろ、国民投票で過半数の賛成による承認を要求しているのに、「その『発議・提案』について『各議院の総議員の三分の二以上の賛成』という要件を課すのは憲法改正手続として過重に過ぎないかの批判はありえよう」との記述すらある（上掲佐藤35頁）。

(4) しかし、「国会の発議ないし議決要件の緩和にとどまる限り改正手続の実質に触れない」というような考えは、わが憲法が「代表民主制」を採る（前文及び43条1項）ことの意味を過小評価するとともに、わが国の政治の現状・実態に照らして楽観的に過ぎるものであるようにも思われる。

すなわち、わが憲法が「国民主権」原理を採用しつつも直接民主制を採用しなかったのは、日々発生する様々な問題について多数の有権者が「責任ある議論」を行うことが困難であり、ともすれば「勢い」や「流れ」にまかせた多数決に陥りがちだからである。そこで、憲法は、あえて直接民主制を採らず、代表民主制を採用した。議会及び国会議員には、有権者の視線にさらされる中、民意を考慮しつつも、国民の代表としての自覚と、自らの責任において、適正な議論を行い、結論を出す責務が課せられているのである。

このような国会において、各議院の3分の2の多数を確保することは簡単ではない。それは、ある意味、国民投票で過半数を確保するより難しいかもしれない。否、そうあるべきだと言えよう。そして、仮に各議院の3分の2の賛同が得られるにしても、そこに至るまでには「責任ある議論」が重ねられているはずである。その議論を通じて改憲案は練られたものになるだろうし、国民投票に先立ち、多くの情報が有権者にもたらされることになるだろう。

このように考えると、草案の内容は、見た目以上の影響を及ぼすことになるはずである。議院内閣制を採り、かつ小選挙区制も採るわが国においては、政権党は国会の過半数の議員によって支えられているのが通常である。従って、各議院の総議員の過半数の賛成だけでよいとなると、その過程で「責任ある議論」がなされないことが懸念される。しかも、今問題となっている「国民投票法」によって、国民的な議論も封殺されるとなれば、意図的な宣伝などにより世論の「勢い」や「流れ」を誘導し、一気に憲法を変えてしまうことは想像以上に容易になろう。このような状況にあって、憲法は、果たして「最高法規」たりうるのであろうか。すこぶる疑問である。

(5) なお、ときに、「60年間、改正の発議すらなされなかったのは、憲法が『硬すぎる』からでは？」という批判が見られる。しかし、そもそも「変えればよい」「新しければ新しいほどよい」という議論は、こと憲法には当てはまらない。半世紀以上にわたり改正の発議すらなされなかった。それは決して悪いことではない。それは、現在の憲法が良くできていて、国民から支持されてきたことを意味するものだからである。

### 3 その他の問題点

(1) 草案において「発議者」が「国会」から「議員」に変えられるとともに、国会の行為が「発議」から「議決」に変えられたことの意味については、今後も検討を要する。

なるほど、従前の規定にも、「国会の発議」には「議決」が含まれており国会法56条1項などの「発議」概念との齟齬が生じるとか、内閣に憲法改正案の発案権があると解する余地を残す等の問題はあった。草案の内容は、それを解決するものと評価できないでもない。

しかし、他方で、国会の行う行為が「発議」から「議決」へと変わることで、つまり「提案」から「決定」へと変わることで、相対的に「国民」の「承認」の意味あいも変わりうる。従前は「国民の憲法制定権力の行使」であることが明瞭で

あったが、草案の立場ではそれが希薄になるのではないかと危惧はある。それが、憲法改正の具体的手続において、具体的にどのような意味を持ちうるのか、今後も警戒が必要であろう。

(2) これに対して、「国会の定める選挙の際行はれる投票」の文言を削除し、「特別の国民投票」のみを残したことについては、憲法改正国民投票の格別の重要性に鑑みれば、一定の合理性を認めることはできよう。

# 第3部 (資料)国民投票法

資料 「改憲」を押し進める国民投票法案に反対する意見書

(自由法曹団、2006年3月28日)

- 第1 今、なぜ国民投票法案か
  - 1 今国会に提出が予定される国民投票法案
  - 2 急速化する「改憲」の動き
  - 3 アメリカの世界戦略と「改憲」の動き
  - 4 憲法を支持する国民の声
- 第2 国民投票法案自体の問題点
  - 1 国民投票を行う前提条件
  - 2 「国民投票法案」の問題性
  - 3 最後に

資料 《論考》自民党憲法改正国民投票法案の新たな問題点

(藤木邦顕、2006年4月18日)

資料 憲法改正国民投票法制に関する論点一覧表

(憲法調査特別委員会 - 理事懇談会ご協議用、2006年4月6日)

資料 日本国憲法の改正手続に関する法律(仮称)骨子素案

(自由民主党憲法調査会、2006年4月12日)

## 資料 「改憲」を押し進める国民投票法案に反対する意見

2006年3月28日  
自由法曹団

### 第1 今、なぜ国民投票法案か

#### 1 今国会に提出が予定される国民投票法案

2000年1月に衆参両議院に憲法調査会が設置され、改憲の動きが本格化する中で、憲法調査推進議員連盟(以下「改憲議連」という)は、同年11月16日、憲法96条の憲法改正条項につき、国会の発議を定める「国会法改正案」、国民投票の手続きを定める「日本国憲法改正国民投票法案」(以下「国民投票法案」という)をとりまとめた。

2004年12月3日、自民党と公明党は、この改憲議連の国民投票法案を一部修正する形で、「日本国憲法改正国民投票法案骨子(案)」(以下『骨子案』という)をとりまとめた。

これに引き続き、民主党も、2005年4月25日に、憲法調査会役員会案の形で「憲法改正国民投票法制に係る論点とりまとめ案」を公表した。

2005年の特別国会では、衆議院において、日本国憲法改正国民投票制度に係る議案の審査等及び日本国憲法の広範かつ総合的な調査を行なう特別委員会として「日本国憲法に関する調査特別委員会」が設置された。同年11月から12月にかけては、参院憲法調査会、衆院憲法調査特別委員会があいついでヨーロッパ各国を訪問し、国民投票の実情についての調査を行った。

そして、同年12月20日、自民党の中山太郎衆院憲法調査特別委員長を中心に、自民党、公明党、民主党の3党の理事が会談し、通常国会への法案の共同提出に合意したと伝えられている。

自民党、公明党、民主党によって、通常国会への国民投票法案の提出・制定の動きが急激に押し進められている。

国民投票法案を制定するねらいは、あくまでも憲法「改正」にある。自民党・民主党・公明党は、競うように憲法の「改正」、とりわけ9条改憲の動きを強めている。財界もまたしかりである。

国民投票法案を成立させようとする動きは、改憲案のすりあわせと一体のものとなって進行しているのであって、国民投票法案の制定は憲法「改正」・9条改憲の条件整備にほかならない。

#### 2 急速化する「改憲」の動き

自民党は、2005年11月22日、「新憲法草案」を提起することを党大会で決定した。その内容は、現憲法が掲げる非軍事・平和主義、基本的人権の尊重、国民主

権の原理を根底から覆すものであって、憲法の改悪にほかならない。

「草案」は、前文を全面的に書き換え、侵略戦争の反省のうえに明記されている不戦の決意も、平和的生存権の保障をも削除した。そのうえで、「草案」は、第2章の表題を「戦争の放棄」から「安全保障」に変え、海外での武力行使に対する「歯止め」となっている戦力不保持を規定した9条2項を削除し、9条の2を創設して「自衛軍を保持すること」を明記した。

これは、自衛隊の現状を追認するにとどまらず、日本が正規の軍隊を持つことを認め、集団的自衛権の行使に道を開くとともに、「国際社会の平和と安全を確保するために国際的に協調して行われる活動」を自衛軍の活動に組み入れ、日本をアメリカが行う海外での先制攻撃に積極的に加担させようとするものである。

加えて、「草案」は軍事裁判所の規定をも盛り込んだ。これにより自衛軍は正真正銘の軍隊として活動することが可能になる。

自民党が目指す改憲は、現行憲法が掲げる非軍事、平和主義を真っ向から否定するものであって、日本を「海外で戦争をする国」とするものにほかならない。

「草案」の危険な内容は、それだけにとどまらない。「海外で戦争をする国」は平和だけでなく、自由と人権、民主主義をも犠牲にする。「草案」は、個人よりも国益や国家の秩序を優先し、基本的人権を「公益及び公の秩序」によって大幅に制限する（『公益及び公の秩序』の問題については自由法曹団2005年12月意見書「戦争国家への道」15～19ページを参照されたい）。こうした立場にたつ「草案」は、前文で、国民に対し、「帰属する国や社会を愛情と責任感と気概をもって自ら支え守る責務」を課している。さらに、「草案」は、効率的かつ国家主義的な支配体制を確立するため、国会の軽視、内閣総理大臣の権限強化、地方自治の後退などさまざまな仕組みを盛り込んでいる。

憲法の基本原理を根底から破壊し、日本を戦争する国、弱肉強食の競争国家につくりかえようとするものにほかならない。

このような憲法の改悪を目標に、具体的な改正手続を整備しようとして提案されているのが国民投票法案なのである。

### 3 アメリカの世界戦略と「改憲」の動き

国民投票法案の提出・制定をはじめとする憲法改悪の動きは、日米同盟の強化の動きと一体のものとして進行している。自民党が「草案」を発表した翌日、日米安全保障協議委員会（「2+2」）の合意文書である「日米同盟未来のための変革と再編」（中間報告）が発表された。中間報告は、「日本及び米国は、日米同盟の方向性を検証し、地域及び世界の安全保持環境の変化に日米同盟を適応させるため、精力的に協議した」として、世界的規模での日米同盟の強化を約束した。

アメリカは、日米協議の中で在日米軍再編、基地の強化・永久化を打ち出し、米軍と自衛隊を一体化し、日本をアメリカの暴力的世界戦略の前線基地とすることを求めており、アメリカの要求にはとどまるところがない。



日本がアメリカと一体となって海外で戦争をする国づくりを進める中で、憲法9条との矛盾がますます明らかとなってきている。「憲法9条は日米同盟関係の妨げのひとつになっているという認識はある」などのアーミテージ前米国務副長官の発言からも明らかのように、アメリカは、憲法9条が日米軍事同盟の障害になっているとして9条を投げ捨てることを求めている。

アメリカの世界支配のために、日本にイラク戦争でのイギリス軍と同じような役割を担わせようというのである。9条を棄てさせる「新憲法草案」は、アメリカの要求を鵜呑みにし、日本をイラク戦争のような不正かつ残虐な戦争へ突入させることにつながるものにほかならない。

しかし、単独行動主義と先制攻撃論にたつアメリカはいま世界の中で孤立を深めている。

日本が憲法9条を投げ捨て、アメリカとの軍事同盟をいっそう強化するとすれば、そのことがアジア諸国の軍備拡張を加速させ、アジアが紛争の弾薬庫と化すおそれもある。日本自らも、アジアの中で孤立化する道をたどることとなるのである。

しかしながら、日本が海外で戦争をする国となることには、日本国民の大多数が反対している。国民投票で過半数を獲得して9条を変えようとするれば、国民の意思を歪めて国民投票を行わざるを得ないのである。

日本をアメリカとともに戦争をする国にするため、国民の目と耳をふさぎ、口を封じ、「改憲」を実現することが、今準備されている国民投票法案の真のねらいであるといわざるを得ない。

#### 4 憲法を支持する国民の声

改憲議連は提案理由のなかで「憲法が改正手続きを定め、必要に応じて憲法改正が行われ、迅速に時代の変化に対応しうることを期待しているにもかかわらず、その改正を実行するために立法措置を国会が取らないのは、憲法改正手続きを定めた憲法96条の趣旨から導かれる国会の立法義務に違反する『不作為』とでも言うべき状態にある」と述べている。

しかし、これを立法の不作為というのはまったく見当違いである。立法不作為が実際に問題となるのは、例えば、ハンセン病患者の隔離政策の放置など、国会がその法律をつくらないことで国民が何らかの具体的な被害を受け、国家に対して損害賠償請求ができる状態をもたらした場合である。国民投票法等の問題にはまったくあてはまらない。国民は国民投票法がないことによって何ら具体的な被害を受けていない。この国民投票法案の「立法」が実現しないことが、国民が求める改憲の障害となってきたのであればともかく、実際はその逆である。国民は一貫して、日本国憲法を支持してきたのであって、改憲の現実的な可能性も必要性も存在しなかったのである。現に、1953年には、当時の自治庁が国民投票法案をまとめ国会に提出しようとしたにもかかわらず、憲法改悪に向けた準備であるとの国民の強い批判があつて、結局、国会に提出ができなかったのである。

このような国民の声は、現在でも基本的に変わらない。憲法調査会の地方公聴会では、多数の公述人が現憲法の持つ価値を強調し、とりわけ9条を支持する意見を表明している。マスコミの世論調査でも「戦後の日本の平和維持や国民生活の向上に、今の憲法が果たした役割」について80%の国民が役に立ったとしている（2006年3月5日毎日新聞調べ）。また、平和主義を掲げ、戦争の放棄を定める憲法の理念を支持する声は国民の中で依然として多数を占めている。

このように国民の願いは憲法9条を維持し、憲法の平和理念を実現することであって、憲法の「改正」では決してないのである。したがって、国民の求めている改憲のための手続法案である国民投票法案を、あえて今先行して策定しようとするのは、改憲の動きを促進させようとする意図を露骨に示すものといわざるを得ない。

## 第2 国民投票法案自体の問題点

### 1 国民投票を行う前提条件

国民投票とは、国民一人一人が賛成反対の判断をして、憲法改正案についての承諾をするかしないかを定める手続きである。そのためには、できるだけ多くの人が、改正案について活発に議論し、一人一人が自分の態度を決めていくことができる状況が生み出されなければならない。自由な情報を得て、自由に議論ができなければ、その真意に基づいた判断などできようはずもないのである。

しかし、以下に述べるように、「国民投票法案」は、国民の活発な議論を封じ、国民の真意に基づいた国民投票の実現に逆行するものと考えざるを得ないものであり、同法案そのものにも極めて重大な問題がある。

### 2 「国民投票法案」の問題性

(1) 一括投票制では国民の意思は反映されない。

上述のように、国民投票が十全に行われるためには、国民の意思が十分に反映されなければならない。自民党「新憲法草案」のように改正点が複数にわたった場合、国民の中には、特定の条項については改正賛成であるが、他の条項についての改正には反対であるという意思を持つ者がいることが容易に予測される（例えば、仮に「新しい人権」であるプライバシー権保護を定める条項の新設が提案された場合に、これについては賛成であるが、憲法9条2項の削除・改正には反対であるという場合がこれにあたる）。

したがって、投票を行う国民の意思を忠実に反映させるためには、改正案の各条項についての個別の是非を問うことができる投票制度であることが必要であり、改正案全体を不可分一体のものとして是非を問う一括投票制度は、国民の意思を正しく反映させるものとは到底言えない。

この点について、「国民投票法案」は、「投票人は、投票所において、憲法改正に対し賛成するときは投票用紙の記載欄に の記号を、憲法改正に対し反対するときは投

票用紙の記号欄に×の記号を、自ら記載して、これを投票箱に入れなければならないものとする。」としている。そして、同条項の解説では、「 憲法改正の内容が複数の事項にわたる場合、一部に賛成で、一部に反対という意思表示の方法を認める必要があるのではないかが問題になる。しかし、そのような場合は、国会が改正案を発議する際に、改正の対象となる各々の事項ごとに発議を行えば、各事項に係る発議に対応して投票を行うことになるので、一部賛成、一部反対の票を投じることと同じ結果が得られるのではないか。すなわち、この問題は、国会の発議の方法を工夫することによって解決できると思われる(国会法の一部を改正する法律案要綱参照) 」と説明をしていた。

また、「国民投票法案」をもとに修正を施した「骨子案」では、これを「投票用紙の様式、投票の方式、投票の効力その他国民投票の投票に関し必要な事項は、憲法改正の発議の際に別に定める法律の規定によるものとする。」としている。その解説では、「 投票用紙の様式、投票用紙に憲法改正案を掲載するか等については、憲法改正の発議の都度、改めて別に法律(例えば「平成 年日本国憲法改正国民投票実施法」)で定めることとしている。例えば、複数項目に係る憲法改正案の場合に、全体を一括で国民投票に付すか、項目別に国民投票に付すかに応じて、投票用紙の様式等が定められたり、また、憲法改正案の内容(分量)に応じて、投票用紙への改正案の記載の有無が定められたりすることになる。」と説明をしている。

このように「国民投票法案」については、一括投票制度を採用することを念頭においた議論がされているのである。また、骨子案においては、投票方式等について、発議の際に別に定める法律に委ねるとしている。「複数項目に係る憲法改正案の場合に、全体を一括で国民投票に付すか、項目別に国民投票に付すかに応じて」としており、一括投票とするか否かを国会の裁量的判断に完全に委ねるものとなっている。

このような制度のもとでは、一括投票制度を採用して、恣意的な運用が行われる危険性が高いといわざるを得ない。例えば、自民党の「新憲法草案」を国会が発議するような場合であっても一括投票制を採用する危険性が極めて高いのである\*25。これでは国民の真意に基づく選択は実現できない。

---

\*25 この点、改正案中に不可分の条項があり、個別に賛否を問うと、一部について改憲反対とした場合に矛盾が生じることがありうる点が問題であるとする見解(例えば、「新憲法草案」では第21条から通信の秘密を削除し、新設された第19条の2に移記しているが、第21条の改正について賛成し、第19条の2の改正について反対した場合には通信の秘密が憲法上失われてしまう結果となる)もあるが、これこそまさに、改正案の提案方法に関わる問題である。改正案を不可分とするような提案方法を行うこと自体が問題なのであり、国民が各改正条項ごとに賛否の投票ができる改正案を提示する必要があるだけなのである。なお、米国各州の憲法では、改正案を相互に矛盾するような形で提案することを禁ずる規定が設けられている(ミシシッピ州の憲法で、「同時に一つ以上の改正が提案されるときは、人民が各改正案別々に賛否の投票をすることができるような方法と形式で、提案されなければならない」(第15条273節2項)としているのもこの趣旨である。)

そもそも、国民の真意を問いたいと願うのであれば、できうる限り国民の意思を反映できる制度を目指すべきである。それにもかかわらず、これに反する一括投票制度の余地を残すことにこだわる「国民投票法案」は、国民の真意を問うことを目的とするものとは言い得ない。

(2) 国民の考慮期間があまりにも短期間に限られている。

「骨子案」では、「国民投票は、国会が憲法改正を発議した日から起算して30日以後90日以内において内閣が定める日」としている。即ち、最短で、発議からわずか1か月で投票権者は改憲案に賛成か反対かの判断を迫られる事になるのである。この発議から投票までの期間の短さは異常というほかはない。また、発議権者でもない内閣が投票日を決めるという点も極めて問題である。

この点、「国民投票法案」ですら、「60日以後90日以内」となっていたにもかかわらず、骨子案は、あえてさらに国民が活発な議論、意見交換をし、自らの主権者としての意思を形成する期限を短縮しているのである。

また投票期日の周知方法が、一般市民がほとんど購読する可能性のない官報に限定している点も、国民一人一人の意思を問う制度においては不十分であるとの譏りを免れない。このような「国民投票法案」・「骨子案」の趣旨は、この点からも、なるべく国民に、考える時間を与えないようにし、その真意に基づいた判断を行わせない意図をもってしていると考えざるを得ない。

(3) 国民投票運動の広範な禁止

国民投票にあたり、最も重要なことは、国民が可能な限り自由な情報を得ることができ、これを元に自由かつ活発に議論を深め合うことである。そのためには、当該改憲案の内容、その趣旨・目的・理由など国民投票にかかる情報の送り手と受け手の自由（表現の自由）が最大限まで保障されなければならない。国民投票に関する運動については自由であることが原則でなければならない。

ところが、「国民投票法案」においては、国民投票運動を逆に原則禁止とするかのごとき規定となっており極めて問題である。

具体的には、第1に、特定の候補者を選出する国政選挙に関する規定である公職選挙法における運動規制を短絡的に国民投票について当てはめている点である。特定公務員の運動全面禁止（公選法136条）公務員、教育者の「地位利用による」運動禁止（同136条の2、同137条）国民投票に関する罪を犯した者等の全面運動禁止（同137条の3）予想投票の公表禁止（人気投票の公表禁止 同138条の3）新聞紙又は雑誌の虚偽報道の禁止（同148条）新聞紙又は雑誌の不法利用の禁止（同148条の2）放送事業者の虚偽報道等の禁止（同151条の3）などがこれにあたる。

公職選挙法の規定自体の問題をおくとしても、特定の候補者を選出する国政選挙に関する規定である公職選挙法をそのまま短絡的に国民投票法に反映することは余りにも不合理である。

また、憲法遵守を宣誓している公務員に対する運動の制限は、公務員が自ら遵守す

べき憲法の選択の道すら不当に奪うものにほかならない。教員についても、広く学校教育法に規定する教育者が運動禁止の対象となっており、学校で教師や生徒が憲法について話し合うことさえ憚られるようになる。憲法を研究し論ずる立場にある者ですら口を封じられることになるのであって、到底容認しがたい。

さらに、「国民投票法案」は、新聞や放送等について、「表現の自由を濫用」して「虚偽」を報道することを禁止するとしている。しかしながら、憲法改正や国民投票に関する報道内容が、「虚偽」にあたるかどうかは、公職選挙における候補者の経歴に関する「虚偽」などとは違って、極めて不明確である。「虚偽」かどうか、「表現の自由の濫用」にあたるかどうかの認定判断は、国家権力の側が行うのであって、政権側(改憲勢力)にとって都合の悪い報道等を「虚偽」と決めつけて、刑罰をもって弾圧することさえ可能となる。

第2に、「国民投票法案」は、公職選挙法においてすら規定されていない運動規制をさらに加えていることである。これには、外国人の運動規制、「経営上の特殊の地位」を利用した新聞紙・雑誌の利用がある。ただでさえ、日本の公職選挙法による規制は、世界に類を見ないとまで言われ、「べからず選挙」と批判されている。ところが、国民投票法案は、この公職選挙法にすら規定されていない運動制限規定を、特定候補者を選出するものではなく、広く国民的議論を深めることが絶対条件となる憲法改正国民投票において規定するものであり、あまりに不合理である。

また、これらの規定はその規制の根拠が全く不明である。

外国人が投票権者でないからと言って、運動禁止についてまで、投票権者の範囲と適合させる合理性はない(現に投票権者でない未成年者の運動禁止は「国民投票法案」においても存在しない)。

また、「経営上の特殊の地位」を利用した新聞紙・雑誌の利用を禁ずることは、仮に、新聞社が改憲案の危険性を感じ、社説、論説などによってその危険性を国民へ情報提供しようと考えても、これを行うことが不可能とするものであり、国民の自由な情報享受を阻害するものとなる。これでは、国民投票を行い、国民の真意を問うという大前提が確保されないことは明白である。

第3に、規定の文言が不明確であり、弾圧の温床となることである。

これまで指摘した不合理な運動の制限については、刑罰によって強制することが予定されている。しかも、「国民投票運動」そのものの概念に始まり、「地位を利用」するなど個別の禁止条項についてまで、その禁止行為を定める規定の仕方が不明確であり、罪刑法定主義の観点から大いに問題がある。それ故に例えば反対派にのみ不利にこれらの運動禁止規定を用いてこれらの者を弾圧する危険性も十分ありうる。刑罰によって国民の耳、口が封じられるおそれを指摘せざるを得ないのである。

とりわけ、近時、自衛隊のイラク派兵に反対するピラを配布する行為を住居侵入罪等によって逮捕するなどといった弾圧事件が続発している。憲法の平和主義の立場から反戦平和を求める活動に対しては、現行法の下でも、これを弾圧する動きが強められているのである。国民投票法案の不明確な制限規定が、さらに弾圧の根拠とされる

危険性がある。少なくともこのような不明確な規定によって刑罰を伴う運動規制を行うことは、憲法改正に関する国民の運動に著しい萎縮効果を与えることとなる。

なお、比較法的観点からすれば、わが国の運動規制はまさに異常である。

例えば、欧州では、「国民投票法案」のような広範な規制は全く存在しない。欧州では、基本法に対するものだけでなく、法律案に対する任意的国民投票などもある国が多く、我が国と直接対比できるものではないが、こと投票運動に限っては法律案に対するものでも基本法に対するものでも規制はほとんどないといってよい。<sup>\*26</sup>

むしろ、改正賛成派と反対派に経済的力の格差が生じないように考慮し、政府の投票運動活動を規制するなど国民の意思をなるべく反映しようとするものが多い。現に、国会の欧州調査に参加した議員の中からも、「私が感じましたのは、どの国におきましても、国民投票を行うにあたりまして投票活動については極めて自由であって、制約、規制は必要最少限度に止まっているということでありました」(民主党 枝野幸夫衆議員 2006.2.23日本国憲法に関する調査特別委員会における欧州調査帰国後の報告)という声が上がっている(なお、『衆議院日本国憲法に関する調査特別委員会 ニュース』2006年2月24日8号(通番100号)にヨーロッパ調査の概要が報告されている)。

それにもかかわらず、我が国の「国民投票法案」は、ただ闇雲に国民自身の活発な議論を禁止しようとするものであり、世界の常識からかけ離れているというほかない。

以上のように、「国民投票法案」は、比較法的に見てもあまりにも国民の表現の自由を制約しすぎる規定となっており、国民的議論を阻害するものであって極めて不合理なものと言わざるを得ない。

#### (4) 「有効投票」の過半数とし最低投票率の定めを設けていない

憲法上、国民投票は、国民の「過半数の賛成」によって決せられることとなっている(憲法96条)。この「過半数」の意味を「国民投票法案」は、「有効投票の」過半

<sup>\*26</sup> 例えば、イギリス(2000年法)では、個人、団体、政党いずれについても国民投票運動を規制することなく自由に運動ができることとしている。また逆に賛成派反対派の資金力の差などを考慮して、国民投票運動のためには、賛成派も反対派も10、000ポンド以上の支出を禁じたり、賛成反対の両派の包括団体に放送枠の無償使用、集会会場の無償使用などの公的助成をすることになっている(我が国でも公職選挙法において1回に限り無料で集会場を利用できることとなっているが、国民投票法案ではそれすらも認められていない)。

スウェーデンでは、国民投票法自体に運動に関する規制条項は一条もない。その代わりに賛成派反対派それぞれに国庫から国民投票キャンペーン活動費が支給される。

フランスでは、テレビ、ラジオを通じた運動は、許可を受けた政党のみができることとされるが、賛成派反対派の放送時間が対等になるように調整される。また新聞報道については規制は全くない。

比較的規制が強いと言われるスイスでも、個人や団体の投票運動が禁じられることはなくポスターの貼り付け、ピラマキを含めて自由になっている。また政党に対しては、無償で公的メディアのスペースが割り当てられることになっている。テレビについては、スイスでは長い期間テレビが国営放送しかなかったこともあり、投票運動をテレビCMで行うことは禁止されている。但し、国営放送で週に一回、賛成派反対派それぞれ同数の人に集まってもらいディベート番組を行っていると言われる。

数であるとしている。

国民投票における「過半数」の意味は、有権者の過半数、投票総数の過半数、有効投票の過半数のいずれと解するかで結論が全く変わってくる。

「国民投票法案」のように、「有効投票の」過半数であるとするならば、例えば、投票率が40%だった場合、無効票が10%（有効投票が投票総数の75%の場合）だとしたら、わずかに有権者の15%強の賛成で改憲案が成立することになってしまう。本来の国民の意思との間に大きな乖離が生じる危険性が高いにもかかわらず、そのような投票結果が国民の意思とされ、憲法が変えられてしまうとすれば、それは硬性憲法を採用した日本国憲法の立場からは到底受け入れがたい。

憲法改正という国家の基本に関わる問題である以上、できうる限り多くの国民の意思が反映されることが望ましいことはいうまでもない。国民の真意から最も乖離する危険のある「有効投票の過半数」と規定する「国民投票法案」はきわめて問題である。

また、諸外国との比較から見ても、多くの国は、投票総数の過半数とするか、もしくは有効投票の過半数としながらも、最低投票率を定め、一定の投票数が無い限り国民投票自体が成立しなかったものとしている。

参考：諸外国の「過半数」の意義

有権者とするもの	シンガポール (有権者の3の2)	リベリア (有権者の3分の2)	
投票総数+最低投票率を定めるもの	韓国(投票者の過半数。加えて、有権者の過半数の投票)	デンマーク(投票者の過半数。加えて、有権者の40%の賛成)	スイス(投票者の過半数及び州の過半数)(憲法改正の場合)
投票総数とするもの	アイルランド (投票総数の過半数)	スウェーデン(投票総数の過半数)(憲法改正の場合)	フィリピン (投票総数の過半数)
有効投票+最低投票率を定めるもの	モンゴル(ただし、有権者の過半数の投票が必要)	台湾(ただし、有権者の過半数の投票が必要)	
有効投票とするもの	イタリア(有効投票の過半数)	フランス(有効投票の過半数)	

日本で実際に行われている住民投票においても、住民の意思が反映できる保証が設けられている。つい先日、世間の注目を集めた岩国基地の艦載機移転に関する住民投票においても最低投票率が有権者の50パーセントと定められていたように、地方自治体レベルでの住民投票では、最低投票率を定める自治体が多いのである。

このように、諸外国や地方自治レベルでの国民投票制度を精緻に調査することなく、安易に「有効投票」の過半数とし、しかも、最低投票率の定めすら設けないのでは、これまでに指摘した問題点と相まって、国民の真意からの乖離は修復できないほど広がる危険性がある。

## (5) 国民投票無効訴訟について

「国民投票法案」においては、国民投票の効力に関し異議がある際には、国民投票無効訴訟が提起できるとされているが、出訴期間を国民投票の結果が告示した日から30日以内としており、「早期に訴訟の結果を確定する必要がある」と言えども、最高規範たる憲法の改正手続きに違背があることが争われていることを考えると出訴期間があまりにも短期間にすぎる。

また、第一審裁判所を東京高等裁判所の専属管轄としており、地方に居住する者の裁判を受ける権利を侵害する上、二審制を採用している点においても問題がある。

さらに、訴訟「提起」が投票の効果に与える影響については規定されているものの、訴訟「結果」が投票の効果にいかなる影響を与えるものか、法文上全く明らかでない。訴訟結果が投票の効果に影響を与えないものであるとする余地を残している。しかし、無効な国民投票であることが後に判明しても、憲法の改正という重大な効果が左右されないことは、あまりにも不合理である。任期という期限付きの候補者を選出する国政選挙とは決定的に異なるのである。

憲法改正が、民意に反するものであっても、改憲そのものが覆せないとなれば、最早、民主的プロセスで修復することは不可能となってしまうのである。

このような余地を残す法案自身にも、重大な問題がある。

## (6) 未成年者、公民権停止者の投票権について

「国民投票法案」は、軽微な公職選挙法違反による公民権停止者にすら投票権を与えず、18歳以上の未成年者についても投票権を認めない。

しかし、特定の候補者を選定する国政選挙を対象とする公職選挙法に違反したことが、国家の基本法である憲法改正に関する投票権を失う結果を生むということは余りにも均衡を失っている上、そのようにする合理的理由もない。

公職選挙法の定め自体が、戦時中の治安維持法下の規定を現在においてまで残す極めて問題のある法律である上、政府が、同法を選挙弾圧の手法として用いてきたという我が国の現状にまで鑑みるならば、公選法違反者の投票権を否定することは極めて不合理であり、かつ公選法違反を口実とした選挙弾圧を増加させる一因ともなりかねない。

また、そもそも国民投票は、我が国では憲法改正のためだけに行われるところ、憲法改正という将来にわたった重大問題につき、次世代の担い手である未成年者に投票権が与えられないというのは余りにも不合理である。

18歳以上の未成年者であれば、その判断能力等にも問題はなく、それ故に18歳以上の未成年者に国民投票の投票権を認めない国はほとんどない。

18歳以上の未成年者に投票権を認めないことには何ら理由がない。



### 3 最後に

以上明らかにしたように、憲法改正は最大限の国民の意思を反映させるべきものであり、現在の「国民投票法案」・「骨子案」は、この要請の真逆に位置するものといわざるを得ないものであって、看過できない重大な問題がある。

私たちは法律家としてこのような法案に賛成することは到底できない。

また、現在、第164回国会において法案を上程するべく論点整理を行おうとする動きがあるが、わずか数か月間で憲法改正手続法という極めて重大な法案を検討するというのはあまりにも拙速にすぎるといふほかない。

自由法曹団は、このような法案づくりを許さないために全力を挙げるものである。

資料 《論考》自民党憲法改正国民投票法案の新たな問題点

藤 木 邦 顕（大阪支部）

自民党憲法調査会は、4月12日に憲法改正国民投票法案の骨子案を発表した。今回の骨子は、自民党がメディア規制などについて譲歩してできるだけ民主党との合意を得るためのものと報道された。しかし、今回の自民党案は形を変えたメディア規制をするとともに、国民の運動を抑圧し、改憲派の宣伝のみをまき散らす意図を持ったもので、改善というには当たらない。

第1に、国会の発議から国民投票までの期間を60日以上180日として、その間に周知広報をはかることが提案された。その広報に関する事務は、国会議員の中から選任された衆参同数の委員で構成する憲法改正案広報協議会で行うという。しかし、その委員は各会派の所属議員数をふまえて選任するとあり、各議院の3分の2以上を占める改憲派が周知広報の権限を手にする事となる。しかも、この広報協議会が作成する国民投票公報は「憲法改正案、その要旨および解説、憲法改正案に対する賛成反対の意見その他の事項」を掲載するとあり、周知公報といいながら改憲案の宣伝を目的とするものである。

第2にメディア規制をはずしたとされているが、「新聞社、通信社、放送機関その他の報道機関は虚偽の事項を報道し、又は事実を歪曲して記載するなど表現の自由を濫用して国民投票の公正を害することのないよう、報道に関する基準の策定、報道に関する学識経験を有する者の構成員とする機関の設置など自主的取組みにつとめる」として報道機関の自主規制を求めている。公選法に準じて虚偽報道・メディア不正利用の処罰を掲げた前回案をトーンダウンさせたというものの、放送法・新聞倫理綱領からして当然である虚偽報道などの規制をことさらにとりあげ、読売・産経も加入する新聞協会や民間放送連盟など通じて護憲の運動・論説をメディアに登場させない自主規制ルールを作ろうとするものである。業界の自主規制によった方が権力的介入よりも規制が徹底すると考えたのであろう。

第3に政党などによる意見の放送や新聞広告が無料でできるとしているが、この意見放送・広告については、先の広報協議会が基準を定めることになっている。候補者数に応じて時間枠がことなる公選法の政見放送の例からすれば、無料放送・広告は会

派の議員数に比例させることも十分可能である。ここでも改憲派の放送広告が圧倒的な量となる。

第4に、骨子案は憲法改正案に関する有料の意見広告放送は可能という前提で投票期日の7日前からこれを禁止している。テレビ・ラジオの有料広告利用をするのはもっぱら経済界の後押しを受けた改憲派であろうが、その広告も国民投票への関心が集中する投票日前七日間は逆に禁止されるという。これでは選挙前に選挙運動を禁止しているようなものであって、全く合理性がない。

第5に、以上のように改憲派が広報の権限を握り、圧倒的に改憲の宣伝ができるようにする一方で、広汎な国・地方の公務員や教員の地位利用運動が禁止されることは従来の案のとおりである。

昨年11月に欧州で国民投票制度の視察をした自民党議員の中に、国民投票というのはこわい制度だという感想があったという。そのためにメディアを消極的に規制するのではなく、積極的に利用するという発想が生まれ、今回の提案となったのであろう。国民投票法案が改憲への重要なステップであるにとらえるとともに、改憲派の宣伝のみを可能にする仕掛けが新たに作られようとしていることを指摘したい。

## 資料 憲法改正国民投票法制に関する論点一覧表

憲法調査特別委員会  
理事懇談会ご協議用  
平成18年4月6日(木)

## 前提

## 1 憲法改正国民投票法制の要否

これについては、次のような意見がある。

## A 速やかに制定すべきである。

憲法96条に改正手続が定められているのであるから、その実施法たる憲法改正国民投票法を制定することは、立法府として当然のことである。

## B 現時点では制定する必要はない。

憲法改正国民投票制度の不存在は「立法の不作为」などではなく、また、国民は9条改憲のための国民投票法制を望んではいないのではないかと。

憲法改正国民投票制度の整備は、国民主権を具体化することとの主張もあるが、今日の国民の主権行使の実態をこそ検討すべきではないかと。

9条2項の改憲を含む「新憲法草案」を自民党が公表する中での憲法改正国民投票制度の整備は、9条改憲の条件づくりが目的であることは明らかであり、そのような立法はなすべきではない。

## 2 憲法改正案と憲法改正国民投票法制の議論を切り離して行うことの是非

これについては、次のような意見がある。

## A 二つの議論を切り離して行うべきである。

憲法に改正手続が定められているにも関わらず、その具体的な実施法が存在しない現状を放置すべきではない。また、国民投票法については、それだけで十分な議論をする必要があるため、憲法改正案の議論とは別に、時間的余裕を持ってあらかじめ制定しておくべきである。

## B 二つの議論を切り離して行うことはできない。

憲法改正国民投票法は憲法改正を前提にしたものであり、憲法改正案が具体的に発議される段階でその手続を整備すれば足りる。また、憲法改正案がどのような形で発議されるかが確定しなければ、その国民投票の手続を定めようがない。

なお、政権党が具体的な憲法改正案を提示している状況で、中立・公正な国民投票法を制定することはできないのではないかと。

## 3 憲法改正の限界論

硬性憲法であることにかんがみ、改正内容に限界があるのではないかと、限界があるとすれば、現行憲法のどの部分が改正の対象外であるのか議論すべきであるという意見がある。

憲法改正の限界を超えていることが、国民投票訴訟における無効原因とすべきか議論すべきであるという意見がある。(なお、各論の7の(2)参照)

新憲法の制定と改正の限界に関して、次のような意見がある。

## A 新憲法の制定を憲法96条に基づく改正手続によってなすことは不可能ではないかと。

## B 現憲法のいいところ(基本原理)を堅持しつつ、その全面改正という形式によって新憲法を制定することは、憲法96条の許容するところではないかと。

## 4 その他

委員の委員会への出席率が悪く、このような状態で、全国的な議論を行ってよいのか

という意見がある。

歴史、文化、政治的経験等の相違を捨象して、諸外国の制度を模倣することは慎むべきであるという意見がある。

## 一 総論的事項

### 1 国政選挙と同時実施することの是非

「与野党が政権をかけて相争う国政選挙と、国会の3分の2以上の勢力が協調して憲法改正の是非を問う国民投票とは質的に異なるものであり、同時に行えば有権者は混乱しかねない」との観点から、国政選挙と同時に進行すべきではなく、国民投票のみを単独で行うべきである(したがって、両者の同時実施を念頭に置いた規定を設ける必要はない)との意見がある。

### 2 国民投票法案の対象範囲

これについては、次のような意見がある。

A 今回は、憲法改正国民投票に限定すべきである。

(a)国民投票が必要的な要件とされており、かつ、その結果に法的拘束力がある「憲法改正国民投票」と、任意で諮問的な効果しか有しない「一般的な国民投票」とでは、その本質を全く異にするものであること、(b)「日本国憲法改正国民投票制度に係る議案の審査」を設置目的とする憲法調査特別委員会の所管事項を超えてしまうことなどにかんがみると、国政の重要問題に関する一般的国民投票制度が必要だとしても、それは、別途、検討すべき事項である。

B 国政問題に関する一般的国民投票をも規定すべきである。

(a)憲法改正国民投票も一般的国民投票も、いずれも、「国民投票」という形で直接に民意を聴くという点では同じであり、かつ、実務的にも多くの手法(規定)に共通性があること(諸外国でも一緒に規定している例が多いこと)、(b)現実的にも、皇室典範の改正問題などは、優れて国民投票に付すことが

ふさわしい問題であることなどにかんがみれば、憲法改正国民投票法案と併せて、早急に、制度を構築するべきである。

### 3 国民投票法の性格

これについては、次のような意見がある。(なお、各論の4の(2)参照)

A 一般的ルールを定めた恒久法とするべきである。

B 憲法改正の発議の都度制定する1回限りのルールとするべきである。

## 二 各論的事項

### 1 投票権者の範囲と投票人名簿の調製

#### (1) 投票権者の範囲

##### 年齢要件

これについては、次のような意見がある。

A 国政選挙と一致させるべきである。

国民投票の投票権者と国政選挙の選挙権者を区別する理由に乏しい。

A' 国政選挙と一致させるべきであるが、ともに18歳とすべきである。

選挙年齢や成人年齢全般について、18歳への引下げを目指していくべきである。

B 国民投票の投票権者の範囲は、国政選挙の場合と違うこととなったとしても、幅広く認める必要があり、必ずしも一致させる必要はない。

(a)憲法改正は将来にわたって影響を及ぼすものであり、将来を担う世代にも広く国民投票への参加の機会を保障する必要があること(諸外国の事例も参照)、(b)また、憲法改正国民投票は、主権者たる国民の最も重要な権限行使であり、国政選挙の場合以上に、その制限は必要最小限度でなければならず、投票の公正さを担保することが不可能・困難な場合以外は幅広く認められるべきであることなどにかんがみれば、次のような事項を早急に検討す

るべきである。

- ・投票権者の年齢要件を、18歳以上とするべきである。

上記Bの(a)の理由参照。なお、年齢要件を規定する際には、「学齢」(学年＝年度単位の区分け)も検討すべきではないか、との意見もある。

- ・可能な限り若い世代にも投票権を認めるべきであり、その年齢要件を18歳未満(例えば、義務教育終了年齢)とすることも視野に入れるべきである。

- C 当面は20歳以上とするが、速やかに(あるいは年限を切って)国政選挙の選挙年齢と一緒に18歳に引き下げるべきである。

上記のAの立場に立ちつつも、Bの主張にも配慮し、公選法の選挙年齢自体を引き下げるのが望ましい。

選挙権停止中の者の投票権の有無

これについては、次のような意見がある。

- A 選挙権停止中の者にも、投票権を与えるべきである。

上記Bの(b)の理由参照。また、そもそも一定期間内に必ずある選挙(国政選挙だけみても、少なくとも3年に1回はある)とは違って、いつあるかわからない憲法改正国民投票においては、一定期間の公民権停止は意味がない。

- B 選挙権停止中の者には、投票権を与えるべきではない。

犯罪を行ったことにより選挙権停止中の者に投票権を与えることは、国民の理解が得られないのではないか。

天皇・皇族の投票権の有無

天皇や皇族の投票権については、選挙権や被選挙権と同様に有しないと考えるべきか、また、有しないとした場合、それはいかなる理由に基づくものとするべきか(政治的中立性が、政治的無権能か、戸籍法の不適用か)議論すべきと

の意見がある。

定住外国人の投票権の有無

憲法改正の内容によっては、定住外国人にも投票権を与えることの是非について、議論すべきとの意見がある。

- (2) 投票人名簿の調製

投票権者の範囲の問題とは別に、選挙人名簿登載の要件とされている「3箇月居住要件」について、次のような意見がある。

- A 3箇月要件は、削除すべきではない。

選挙人名簿と別個に投票人名簿を作成することは、実務的・財政的に適切ではない。

- B 3箇月要件は、削除すべきである。

3箇月居住要件は、(a)選挙人名簿の正確さの担保と、(b)住所によって選挙権の有無自体が決まる地方選挙にも同一の名簿を使用するという、事務処理上の理由によって設けられているものと説明されているが、国民投票のような全国一律の投票には本来的に不要な規定であって、二重投票にならないように名簿登載の真正さを確保するような工夫をした上で、この要件は削除すべきである。

- 2 投票期日及び憲法改正案の周知・広報

- (1) 投票期日までの周知期間

国民投票の期日については、国民に憲法改正案の内容を周知徹底するため、投票までに「十分な期間」が確保されるようにする必要がある一方で、小幅な憲法改正案であれば周知期間は短くてよいという意見もある(具体的な期間については、30日～90日程度という意見、あるいは60日～180日程度という意見がある)。

- (2) 投票期日の設定者

これについては、次のような意見がある。

- A 期日は、国民投票を執行する「内閣」(あるいは中央選管)が定めるべきである。

- B 期日は、憲法改正案を発議した「国会」が自ら定めるべきである。

- (3) 憲法改正案の周知・広報

#### パンフレットの記載事項

国民に対して、憲法改正案の条文や新旧対照表のようなものとどまらず、改正の内容の要約や解説まで記載したパンフレット等を配付して、その内容を理解してもらう必要があるという意見がある。

#### パンフレットの作成者

政府は中立的な事項（投票期日や投票所など）の周知広報にのみ努め（この観点からは、国民投票運動における政府の関与は規制されることとなる。）改正の内容に関する周知広報については、発議をした国会に、賛成派・反対派両方の議員から成る機関を設置し、この機関が作成すべきという意見がある。（なお、参考の4参照）

パンフレットの作成に当たっては、賛成意見、反対意見の分量を同等にすべきであるとの意見がある。

#### 憲法改正案の周知・広報機関の名称・構成等

名称としては、「国民投票委員会」とする意見もあるが、常任委員会・特別委員会と紛らわしいので、これと区別する観点から、「憲法改正案広報協議会」等とする案もあり得る。

構成については、衆参両院から選出された同数の議員から成り、少なくとも反対した会派があるときは、これを必ず加えるべきではないか、との意見がある。

### 3 国民投票運動

これについては、「国民投票運動は原則自由とし、投票の公正確保のための最小限の規制のみを課すべきことを前提にするべきである」との観点から、何をそのような「最小限の規制」と考えるべきかについて、次の諸点について、それぞれの意見が唱えられている。

#### (1) 運動の主体に関する規制

特定公務員（選管職員等）の国民投票運動の禁止の是非

これについては、次のような意見がある。

A 公選法と同様に、「選管職員・裁判官・検察官・会計検査官・警察官・税務署員」の特定の公務員のすべてについて、国民投票運動を禁止すべきである。

B 「選管職員のほか裁判官・検察官・警察官」に限って、国民投票運動を禁止すべきである。

C 「選管職員のみ」に限って、国民投票運動を禁止すれば足りる。

公務員・教育者等の地位利用による国民投票運動の禁止の是非

これについては、次のような意見がある。

A 公選法と同様に、公務員・教育者の地位利用による国民投票運動を禁止すべきである。

B 公務員・教育者の地位利用による国民投票運動は、国家公務員法等の「政治活動の制限」規定で対処すれば足りる。

公民権停止中の者の国民投票運動の禁止の是非

これについては、次のような意見がある。

A 公選法と同様に、公民権停止中の者の国民投票運動を禁止すべきである。

B 公民権停止中の者にも国民投票運動を認めるべきである。

外国人の国民投票運動の禁止の是非

これについては、次のような意見がある。

A 憲法改正は主権者たる日本国民の自主的な判断によってなされるべきものであり、外国人の国民投票運動は禁止すべきである。

B 投票そのものが日本国民によって行われるのであれば、その自主性は損なわれるものではなく、国民投票運動についてあえて外国人を排斥する必要性はない（そもそも、国民投票運動の場合、選挙運動とは異なって、政治的表現と国民投票運動の違いが明確ではない）。

C 「外国人による組織的で弊害のある国民投票運動」に限って規制すべきである。

- 皇族の国民投票運動の制限の是非  
 天皇を除く皇族に国民投票運動に関する特別の制限を課すことの是非について、議論すべきとの意見がある。
- (2) 運動の期間・方法に関する規制  
 戸別訪問の禁止・飲食物の提供の禁止等の是非  
 戸別訪問や飲食物の提供については、公選法と異なり、基本的に自由とすべき、との意見がある(なお、飲食物の提供は、投票依頼を伴う場合には買収罪の適用がある)。  
 予想投票の公表の禁止の是非  
 報道の自由との関係上、もはやこのような規制は必要ない(そもそも、公選法の「人気投票の公表の禁止」自体も、その意義は疑わしい)という意見がある。
- (3) マスコミに対する規制  
 新聞・雑誌・テレビ等の虚偽報道の禁止の是非  
 新聞・雑誌の不法利用等の禁止の是非  
 マスメディアに対しては、原則として規制をかけず、できるだけ自由な報道(自主規制を含めて)に任せるべきという意見がある。  
 その上で、この点に関して、次のような意見がある。  
 A 言論・表現の自由を害さないような厳格な運用を条件とした上で、あくまでも虚偽や不法利用のような報道・評論規制は維持すべきである。  
 B 罰則で担保するような規制ではなくて、「国民投票の公正を害することのないよう、自主的な取り組みに努めるものとする」等の訓示規定を設け、自主規制に委ねるべきである。  
 なお、上記のA・Bとは別に、国民への影響の大きいテレビ・ラジオのような放送メディアについては、投票期日直前の一定期間は、規制(例えば、賛成・反対の立場からのスポットCMの禁止)を設けるべきであるとの意見もある。
- (4) 費用規制  
 これについては、次のような意見がある。  
 A 国民による自由な投票運動を保障する観点から、何らの規制も設けるべきではない。  
 B 資金力の違いによって生ずる投票運動の不正さを未然に防止する観点から、一定の者について費用規制を行うべきである。
- (5) 罰則による規制  
 投票手続に関する罪(投票干渉罪、投票箱開披罪、詐偽投票罪等)の是非  
 これについては、投票の公正確保の観点からは、公選法と同様に規定を設けるべきであるとの意見がある。  
 買収罪の是非  
 これについては、次のような意見がある。  
 A 「投票を金で買う」ような行為は、公選法でも禁止されていることとの均衡上、「そのような行為も含めて、国民は、公正に判断すればいい」とは必ずしも言い切れない。国民投票においても、この点だけは、規制するべきである。  
 B 国民投票では、政治的な表現と国民投票運動の切り分けが難しいこと、政治的な表現の範囲を超えて買収が行われるようなケースは、実態としては想定し難いことから、国民の良識に任せ、規制するべきではない。  
 C (a)禁止の対象となる「買収行為」を明確に限定した規定(対価性の明文化等)を設けるとともに、(b)厳格な運用を行うべき旨の訓示規定(解釈規定)を設けるなどによって、規制対象行為を實際上絞った規定を設けるべきである。  
 投票の自由・平穩を害する罪の是非  
 これについては、次のような意見がある。  
 A 国民投票事務関係者に対する暴行罪、国民投票の自由妨害罪、凶器携帯



罪、投票の秘密侵害罪などは、少なくとも投票の公正さを担保するために必要であり、設けるべきである。

B 上記のような罪は、投票に特有の犯罪ではあるが、刑法その他の一般刑事法の加重類型も多く、それら一般刑事法で対処すれば十分である。

(6) 国民投票運動への公費助成

諸外国の制度を参照しつつ、新聞やテレビ・ラジオ等において、国会に議席を有する各政党等が国民投票に対する賛否の広報活動(=国民投票運動)を行うことができるよう、一定の枠(=紙面や時間)を確保し、賛成・反対双方の政党等に割り当てるような形での、国民投票運動の一部公営の方法を考えるべきである、との意見がある。

4 投票の方式、投票用紙とその記載方法

(1) 投票の方式

国民の意思をできる限り忠実に反映させるという国民投票の趣旨にかんがみ、原則として個別投票とすべきという意見がある。

(2) 投票用紙の様式等

これについては、次のような意見がある。

(なお、総論の3参照)

A このような投票の際の技術的事項に関しても、あらかじめ国民投票法本体で原則的な枠組みを定めておくべきである。

B 憲法改正案の内容にかんがみ、その都度、定めれば足りる。

(3) 投票用紙への賛否の記載方法

これについては、次のような意見がある。

A 賛成の場合 を、反対の場合 × を記入する(白票は無効票となる)。

白票を一律に反対の意思を表したものとみなすべきではない。

B 賛成の場合のみ を記入し、反対の場合は何も記入しない(白票は反対票となる)。

積極的に賛成の意思を表した投票のみを賛成票と数えるべきであり、白票は反対票とすべきである。

C 賛成・反対・棄権の3つのいずれかの欄に 印等を記入する(白票は無効票となる)。

積極的な意居表示をした投票だけを賛成票とするべきであるが、項目ごとの個別投票ということ念頭に置くと、その枠内で、賛否いずれでもない「棄権」という意思表示をも認めるのが望ましい。

5 「過半数」の意義等

(1) 「過半数」の意義

これについては、次のような意見がある。

A 無効票を一律に反対の意思を表したものとみなすべきではないから、「有効投票総数の過半数」(無効票はカウントしない)とするべきである。

B 憲法改正のような重要事項の変更については、積極的に賛成票を投じた者が過半数であるべきだから、「投票総数の過半数(無効票は反対票と同様に扱われる)」とするべきである。

C 憲法改正の正当性の確保、現状の選挙における投票率の低さ等にかんがみて、有権者総数の過半数で決すべきである。

(2) 最低投票率制度を導入することの是非

これについては、次のような意見がある。

A 低投票率で過半数の賛成を得たとしても、国民の総意が得られたとは言い難いから、一定の最低投票率を規定するべきである。

B (a)憲法96条は、「国民に提案して…その過半数の賛成」としか規定せず、それ以上の要件を規定してはいないにもかかわらず、法律において最低投票率などというさらなる加重要件を課するのは憲法上疑義があるだけではなく、(b)この制度を導入した場合には、「棄権運動」が展開されるなど国民投票をいたずらに複雑なものにするおそれもあるから、このような制度は導入するべきではない。

6 効果

・国民投票において過半数の賛成を得られなか

った場合等（あらかじめ定められた最低投票率を下回った場合を含む。）同一案の再発議を認めるか。

過半数の賛成による承認が得られるまで、発議・国民投票が繰り返される事態を防止するために、国民投票の否決の効果として、一定期間の再発議を認めないこととすべきではないかという意見がある。

## 7 投票の効力に関する争訟制度

### (1) 審級・管轄

訴訟の審級については、国民投票の結果の早期確定の要請にかんがみ、高等裁判所を第一審とする「二審制」とすべきという意見がある。

その上で、第一審について、次のような意見がある。

A 東京高等裁判所の専属管轄とする。

B 各高等裁判所の管轄とする（訴える側の便宜に配慮して）。

### (2) 無効事由

無効事由としては、裁判所が憲法改正案の内容の是非に立ち入るなど、政治的判断を求められることがないよう、例えば投票の自由妨害、選挙管理委員会の国民投票執行管理上のミス、投票数の数え間違いといったものに限定すべきという意見がある（なお、前提の3参照）。

### (3) 出訴期間

訴える側の考慮期間の確保と早期確定の必要性をともに掛酌して、例えば、「投票の結果の告示後30日以内」とする意見がある。

### (4) 投票結果の確定時期

これについては、次のような意見がある。

A 無効訴訟の係属にかかわらず、投票の結果は確定し、訴訟の結果投票無効となれば事後的に投票結果も無効となる。

国民投票の結果は早期に確定させる必要がある。

B 無効訴訟の係属中は投票の結果は確定せず、訴訟の結果投票が有効となって初めて

投票結果が確定する。

訴訟で投票結果が無効とされる可能性があるにもかかわらず、結果を確定させてしまうことは、憲法改正の安定性を害するおそれがある。

C 訴訟係属中に投票の結果を確定させるかどうかについて、一部、裁判所の判断に委ねる。

上記Aの必要性とともに、上記Bの弊害をも勘案し、「裁判所は、一定の場合には、訴訟を提起した者の申請に基づいて憲法改正国民投票の効果の発生を停止する決定を行うことができる」とし、「この決定があった場合には、国民投票の効果は、訴訟が終結するまでは停止する」ととする、いわゆる「執行停止」類似の制度を設けるのが妥当である。

## 8 在外投票制度の簡素化

(a)在外選挙人名簿への登録手続の簡素化、(b)在外投票（特に郵便投票）の簡素化については、国民の投票権を実質化する観点からもこれを検討すべき、という意見がある。

なお、今国会に閣法として提案されている公選法改正案において、(a)については手当てがなされるようであるが、(b)については盛り込まれないため、なお在外投票の簡素化について、具体的に検討するべきであるとの意見がある。

## 参考・国会法改正案の主要論点

### 1 憲法改正原案の提案（提出）について

#### (1) 憲法改正案の原案の提案権

これについては、次のような意見がある。

A 憲法定権力は国民に存するため、その原案の提案権も国民の代表である国会議員にのみ存すると考えるべきである。

B 内閣の発案権を認めても、国会での議決

を必要とする以上、審議の自主性は損なわれない。

(2) 議員提案の場合の賛成者の員数要件

予算を伴う法律案(賛成者は衆議院で50人以上、参議院で20人以上)以上の重要案件であるから、その賛成者の員数要件は加重するべきである(例えば、衆議院で100人以上、参議院で50人以上)との意見がある。

(3) 個別投票に関する規定の要否

何をもって「個別項目」とするかについては、その発議される改正案の内容によるものであるから、これをあらかじめ決めておくことは困難であり、結局は、国会がどのような形式で憲法改正案を発議するかによらざるを得ないが、少なくとも、この点に関して、国会としてもできるだけ項目を分けて発議するべきことを明らかにしておくために、「憲法改正案は個別の項目ごとに提出すべき」旨の訓示規定を置くべきではないか、という意見がある。

(4) 国民請願による憲法改正案の提案制度を認めることの是非

これについては、次のような意見がある。

A 憲法制定権力は国民に存するため、国民請願により憲法改正案の提案権を認めるべきである。

B 現行憲法は、国会による発議の後に主権者である国民の投票を行うと規定しているのであって、代表民主制の観点からは、このイニシアティブのような制度は慎重な検討が必要であり、今回の検討対象にするべきではない。

2 憲法改正案の審議体制・手続について

(1) 憲法調査委員会(仮称)の権限等(名称、独自の事務局の組織等を含めて)

憲法改正案を審査するため常設の「憲法調査委員会(仮称)」を設置するべきであるとの意見がある。

その上で、この常設の機関の位置づけについては、次のような意見がある。

A 常任委員会の一つとして設けるべきである。

B 常任委員会として位置付けるが、議事手続の特則や独自の事務局の附置などの特例を設けるべきである。

C 憲法調査会と同様に、常任委員会とは別の常設機関とするべきである。その際には、常任委員会・特別委員会と区別するため、例えば、「憲法調査審査会(仮称)」とするのが適切との意見もある。

(2) 憲法改正案の提出・審議手続(議事手続の特則)

憲法調査委員会(仮称)における憲法改正案の審査手続については、委員会の公開原則や公聴会の開催義務づけ等の特例を設けるべきである、との意見がある。

また、上記のような特則とは別に、両院の憲法調査委員会(仮称)の合同審査会において実質的に原案を起草していくような制度あるいは運用を考えるべきである、との意見もある。

3 憲法改正案の議決について(「総議員」の意義)

憲法96条では、憲法改正案は「総議員の3分の2以上の賛成」で発議することとされているが、この「総議員」の意味は院の先例により「法定議員数」とされていることから、これを明確化すべきという意見がある。

4 憲法改正案の公示・周知広報機関について

国会が憲法改正案を発議したときは、衆参両院の議長が連名で憲法改正案を公示することとすべき、という意見がある。

国会が憲法改正案を発議したときは、国会にその内容を周知広報する機関(「国民投票委員会」あるいは「憲法改正案広報協議会」等)を設置すべき、という意見がある。

(なお、各論の2の(2)参照)

## 資料 日本国憲法の改正手続に関する法律（仮称）骨子素案

自由民主党憲法調査会

2006年4月12日

### 第1 趣旨

この法律は、日本国憲法第96条に定める憲法改正について、国民の承認の投票（以下「国民投票」という。）に関する手続を定めるとともに、あわせて憲法改正の発議の手続を整備するものとする。

### 第2 総則

#### 一 国民投票の期日等

1 国民投票は、国会が憲法改正を発議した日から起算して60日以後180日以内において、国会の議決した期日に行うものとする。

2 総務大臣は、国民投票の期日の通知があったときは、速やかに、中央選挙管理会に通知しなければならないものとする。中央選挙管理会は、総務大臣から通知があったときは、速やかに、国民投票の期日を官報で告示しなければならないものとする。

#### 二 国民投票の投票権

衆議院議員及び参議院議員の選挙権を有する者は、国民投票の投票権を有するものとする。

#### 三 国民投票の執行に関する事務の管理

国民投票の執行に関する事務は、中央選挙管理会が管理するものとする。

### 第3 憲法改正案広報協議会及び国民投票に関する周知

#### 一 憲法改正案広報協議会

1 憲法改正の発議があったときは、その国民に対する周知及び広報に関する事務を行うため、国会に、各議院においてその議員の中から選任された同数の委員で組織する憲法改正案広報協議会を設けるものとする。（こ

の設置根拠規定は、国会法に置くものとする。第一三の四参照。）

2 憲法改正案広報協議会の委員は、各会派の所属議員数を踏まえて、各会派に割り当てて選任するものとする。

3 憲法改正案広報協議会は、憲法改正案、その要旨及び解説、憲法改正案に対する賛成・反対の意見その他の事項を掲載した国民投票公報の作成その他憲法改正案の周知に関する事務を行うものとする。

#### 二 国民投票に関する周知

1 総務大臣、中央選挙管理会、都道府県の選挙管理委員会及び市町村の選挙管理委員会は、国民投票に際し、国民投票の方法その他国民投票の執行に関し必要と認める事項を投票人に周知させなければならないものとする。

2 中央選挙管理会は、国民投票の結果を投票人に対して速やかに知らせるように努めなければならないものとする。

### 第4 投票人名簿及び在外投票人名簿

1 市町村の選挙管理委員会は、国民投票が行われる場合においては、投票人名簿及び在外投票人名簿を調製しなければならないものとする。

2 市町村の選挙管理委員会は、中央選挙管理会が定めるところにより、当該市町村の区域内に住所を有する投票人で当該市町村の住民基本台帳に登録されているものを投票人名簿に登録しなければならないものとする。この場合において、国政選挙の場合と同様に、いわゆる「3箇月居住要件」を維持するものとする。

### 第3部 (資料)国民投票法

#### 第5 投票及び開票

##### 一 一人一票

国民投票は、憲法改正案ごとに一人一票に限るものとする。

##### 二 投票管理者及び投票立会人

投票管理者及び投票立会人に関し、必要な規定を置くものとする。

##### 三 投票用紙

投票用紙は、国会の発議に係る憲法改正の議案ごとに調製するものとする。

##### 四 投票の方式

投票人は、投票所において、憲法改正案に対して賛成するときは、反対するときは×の記号を、自ら記載して、これを投票箱に入れなければならないものとする。

##### 五 開票管理者及び開票立会人

開票管理者及び開票立会人に関し、必要な規定を置くものとする。

##### 六 投票及び開票に関するその他の事項

国民投票の投票及び開票に関しては、公職選挙法中衆議院比例代表選出議員の選挙の投票及び開票に関する規定の例によるものとする。

#### 第6 国民投票分会及び国民投票会

##### 一 国民投票分会及び国民投票会

国民投票分会及び国民投票会に関し、必要な規定を置くものとする。

##### 二 国民投票の結果の報告及び告示等

1 中央選挙管理会は、国民投票の結果の報告を受けたときは、直ちに、有効投票の総数、憲法改正案に対する賛成の投票の数及び反対の投票の数並びに憲法改正案に対する賛成の投票の数が有効投票の総数の2分の1を超える旨又は超えない旨を官報で告示するとともに、総務大臣を通じ内閣総理大臣に通知しなければならないものとする。

2 内閣総理大臣は、1の通知を受けたときは、直ちに、1に規定する事項を衆議院議長及び参議院議長に通知しなければならないものとする。

#### 第7 国民投票運動に関する規制等

##### 一 投票事務関係者の国民投票運動の禁止

1 投票管理者、開票管理者等は、在職中、その関係区域内において、国民投票運動をすることができないものとする。

2 中央選挙管理会の委員等、選挙管理委員会の委員及び職員、裁判官、検察官、警察官、会計検査官、徴税官吏は、在職中、国民投票運動をすることができないものとする。

##### 二 公務員等の地位利用による国民投票運動の禁止

国又は地方公共団体の公務員等は、その地位を利用して国民投票運動をすることができないものとする。

##### 三 教育者の地位利用による国民投票運動の禁止

教育者(学校教育法に規定する学校の長及び教員をいう。)は、学校の児童、生徒及び学生に対する教育上の地位を利用して国民投票運動をすることができないものとする。

##### 四 外国人の国民投票運動の禁止等

外国人は、組織的な国民投票運動や国民の投票行動に重大な影響を及ぼすおそれのある国民投票運動をすることができないものとする。

##### 五 国民投票に関する罪を犯した者の国民投票運動の禁止

この法律に規定する罪により禁錮以上の刑に処せられたために選挙権及び被選挙権を有しない者は、国民投票運動をすることができないものとする。

##### 六 報道機関の自主的取組

新聞社、通信社、放送機関その他の報道機関は、虚偽の事項を報道し、又は事実を歪曲して記載する等表現の自由を濫用して国民投票の公正を害することのないよう、報道に関する基準の策定、報道に関する学識経験を有する者を構成員とする機関の設置等の自主的な取組に努めるものとする。

##### 七 投票日前の放送による広告の制限

何人も、国民投票の期日前7日から国民投票の期日までの間においては、国民投票に関する広告を、一般放送事業者、有線テレビジョン放

送事業者、有線ラジオ放送の業務を行う者又は電気通信役務利用放送の業務を行う者の放送設備により放送をさせることができないものとする。

#### 八 政党等によるテレビジョン放送及び新聞広告

1 政党等は、憲法改正案広報協議会の定めるところにより、日本放送協会及び一般放送事業者のテレビジョン放送の放送設備により、無料で、憲法改正案に対する意見の放送をすることができるものとする。

2 政党等は、憲法改正案広報協議会の定めるところにより、新聞に、無料で、憲法改正案に対する意見の広告をすることができるものとする。

#### 第8 罰則

1 買収罪、投票干渉罪、国民投票の自由妨害罪、投票の秘密侵害罪、国民投票運動の規制違反の罪その他の罪に関し、必要な罰則の規定を置くものとする。

2 国外犯に対し、必要な罰則の規定を置くものとする。

#### 第9 国民投票の効果

##### 一 国民の承認

国民投票において、憲法改正案に対する賛成の投票の数が有効投票の総数の2分の1を超えた場合は、当該憲法改正について国民の承認があったものとする。なお、最低投票率制度は導入しないものとする。

##### 二 憲法改正の公布

内閣総理大臣は、憲法改正案に対する賛成の投票の数が有効投票の総数の2分の1を超える旨の通知を受けたときは、直ちに当該憲法改正の公布の手続きを執らなければならないものとする。

#### 第10 国民投票無効の訴訟等

##### 一 国民投票無効の訴訟

1 国民投票に関し異議があるときは、投票人は、中央選挙管理会を被告として、国民投票の結果の告示の日から起算して30日以内に、東京高等裁判所に訴訟を提起することができるものとする。

2 1による訴訟の提起があった場合において、国民投票の管理執行に当る機関が国民投票の管理執行につき遵守すべき手続に関する規定に違反した場合、投票人の投票意思を妨げるおそれのある国民投票運動の規制及び罰則に違反する行為があり、多数の投票人が一般にその自由な判断による投票が妨げられたといえる重大な違反がある場合、又は憲法改正案に対する賛成又は反対の投票の数の確定に関する判断に誤りがある場合であって、そのために国民投票の結果に異動を及ぼすおそれがあるときは、裁判所は、その国民投票の全部又は一部の無効の判決をしなければならないものとする。

##### 二 訴訟の処理

訴訟については、裁判所は、他の訴訟の順序にかかわらず速やかにその裁判をしなければならないものとする。訴訟関係人及び中央選挙管理会その他の国の機関は、充実した審理を特に迅速に行うことができるよう、裁判所に協力しなければならないものとする。

##### 三 訴訟の提起と国民投票の効力

訴訟の提起があっても、国民の投票の効力は、停止しないものとする。

##### 四 憲法改正の効果の発生の停止

1 裁判所は、憲法改正が無効とされることにより生じる重大な支障を避けるために緊急の必要があるときは、申立てにより決定をもって、憲法改正の効果の発生の全部又は一部を停止するものとする。ただし、本案について理由がないとみえるときは、この限りでないものとする。

2 1により憲法改正の効果の発生を停止する決定があったときは、憲法改正の効果の発生は、本案に係る判決が確定するまでの間、停止するものとする。

##### 第11 再投票及び更正決定

1 訴訟の結果、国民投票の全部又は一部が無効となった場合（2の更正決定が可能な場合を除く。）においては、更に国民投票を行わなければならないものとする。

### 第3部 (資料)国民投票法

- 2 訴訟の結果、国民投票の結果が無効となった場合において、更に国民投票を行わないで国民投票の結果を定めることができるときは、国民投票会を開き、これを定めなければならないものとする。

#### 第12 その他

- 1 国民投票の執行に関する費用並びに放送及び新聞広告に要する費用は、国庫の負担とするものとする。
- 2 その他所要の規定を設けるものとする。

#### 第13 憲法改正の発議のための国会法の一部改正

##### 一 憲法改正案の提出

- 1 議員が憲法改正案を提出するには、衆議院においては議員100人以上、参議院においては議員50人以上の賛成を要するものとする。
- 2 憲法改正案の提出に当たっては、その提出者は、内容的に関連する事項ごとに区分して行うよう努めなければならないものとする。

##### 二 憲法審査会

- 1 日本国憲法について広範かつ総合的に調査を行い、並びに憲法改正案及び日本国憲法の改正手続に関する法律に関する法律案を審査するため、各議院に、常設機関として、憲法審査会を設けるものとする。
- 2 憲法審査会は、憲法改正案及び日本国憲法の改正手続に関する法律に関する法律案を提出することができるものとする。
- 3 各議院の憲法審査会は、他の議院の憲法審査会と協議して合同審査会を開くことができるものとする。合同審査会は、憲法改正案に関し、各議院の憲法審査会に勧告することができるものとする。
- 4 憲法改正案の議決に当たっては、各議院の法定議員数の3分の2以上の賛成を要するものとする。
- 5 憲法審査会の議事その他運営に関する事項については、各議院の議決により特別の定め

をすることができるものとする。

##### 三 憲法改正の発議及び国民に対する提案

- 1 憲法改正案について国会において最後の可決があった場合には、その可決をもって、日本国憲法第96条第1項の憲法改正の発議をし、かつ、同項の承認を求めるために国民に提案したものとする。
- 2 1の場合において、両議院の議長は、憲法改正の発議をした旨及び発議に係る憲法改正案を官報に掲載するものとする。

##### 四 憲法改正案広報協議会

憲法改正の発議があったときは、その国民に対する周知及び広報に関する事務を行うため、国会に、各議院においてその議員の中から選任された同数の委員で組織する憲法改正案広報協議会を設けるものとする。

#### 第14 施行期日

この法律は、 から施行するものとする。

## 徹底批判・自民党新憲法草案

---

2006年4月28日

編集 自由法曹団改憲阻止対策本部

発行 自由法曹団

〒112-0002 東京都文京区小石川2-3-28-201

Tel 03(3814)3971 Fax 03(3814)2623

URL <http://www.jlaf.jp/>

---