



2022 0922 講演@宮崎

# 国葬儀と憲法53条・臨時会問題 憲法の空文化と囚われの市民

志田陽子

武蔵野美術大学



# はじめに

- ▶ 2021年は、コロナ政策について臨時会の召集が求められていたが、行われなかった。
- ▶ このことがコロナ政策にも深刻な影響を与えてきた。
- ▶ 2022年、元首相の「国葬儀」について国会審議を求める臨時会召集要求も、応答なし
- ▶ 国政の重要課題について《議論と説明責任の場》を設定する国の義務が果たされていない





# 憲法第53条 条文

内閣は国会の臨時会の召集を決定することができる。いずれかの議院の総議員四分の一以上の要求があれば、内閣は、その召集を決定しなければならない。

- ▶ このことと、コロナ政策や国葬儀が、どう関係？
- ▶ 安保法制をめぐる憲法問題とも関係する。
- ▶ 憲法論に入る前に、この関連について…
- ▶ 今回は、まず「国葬儀」をめぐる憲法論から考える。





# 問題状況

- ▶ 新型コロナウイルス感染の拡大を防止しつつ、市民生活や経済活動を可能な限り確保するための政策には、ニーズ情報と専門知を結集する場が必要。
- ▶ 安全保障の仕組みと、日本が採っている倫理的選択との間をいかに整合させるかという議論も、同じく。
- ▶ 大きな財政支出があるときにも。
- ▶ そのためには、さまざまなレベルでの熟議が欠かせない。
- ▶ 危険な方向についてはアラートが働くことが必要。それが形骸化の方向へ…

2020年(令和2年)10月29日 木曜日 社 会 (22)

## 読み解く任命拒否 日本学術会議問題

(3)

### 政治へのアラート無効化

武蔵野美大教授 志田 陽子



日本学術会議の任命拒否を巡り、多くの学者が学問の自由が侵害されたと声を上げました。学問は大学だけのものではなく、その外にも広い学問、表現の世界があります。ただ大学は狙い撃ちされやすい。戦前には政府が大学に特定の教員の休職を強いたことがあります。だから政治と学問は距離を置くべきだとされてきたのです。では、なぜ学問の独立性が重

要なのでしょう。それは必要なら、多くの学者が学問の自由が侵害されたと声を上げました。鳴らす役割が期待されているからです。憲法には裁判官の身分保障や会計検査院の設置など、こうした機能が随所に組み込まれています。学術会議も同じ考えで置かれた組織です。ですが自民党はこうしたアラート機能を無効化しようとしてきました。警鐘を鳴らす基礎となる情報公開の仕組みも機能不全を起している。

政治から自由な立場で学者が発言するというこの意味は、結果的に政府方針と違う発言になっても恐れることはないということ。行政組織の内部では言いにくい辛口の提言ができる。だから公金を使う意味がある。今回、トップレベルの学者、目立つ者が狙い撃ちにされるのを人びとは目の当たりにしました。言論そのものではなく、人事という言論の足元を攻撃したことも象徴的です。自分の考え

日法都生し  
日へ



# 9月27日の「国葬儀」をどう考える

## 「儀」の一文字

- ▶ 政府が閣議決定した安倍晋三元首相の国葬(その後の政府説明では「国葬儀」)に対し、賛否が分かれている。
- ▶ 岸田首相は国葬の意義を説明し、追悼にふさわしい静かな環境づくりに尽力すべきと述べた。
- ▶ しかし静かな環境づくりのために必要なのは各種の真相究明であって、それを塞ぐ《まつりごと》ではないはず。
- ▶ この「国葬」については、各地の弁護士会や複数の憲法研究者からも反対声明や疑問視する見解が出ている。この閣議決定の取り消しと予算執行の差し止めを求める訴訟も提起されている。



# 「儀」の一文字

- ▶ 政府はこれを「国葬」ではなく「国葬儀」だとしている。
- ▶ 戦前にあった「国葬令」が昭和22年に失効して以降、「国葬」について定めた法律は存在しない。政府は今回の国葬を内閣府設置法4条3項に基づく措置の中の「国の儀式」として行うことを閣議決定している。これは、戦前の「国葬」のように国民に喪に服すことを事実上強制するような行事ではないので問題ない、という趣旨。



# 法的根拠は

- ▶ こうして戦前の歴史への洞察を踏まえた各種の反対が、漢字一文字でかわされてしまったのだが、これで法的問題が払しょくされた、とは言い難い。
- ▶ 内閣府設置法4条3項33号「国の儀式並びに内閣の行う儀式及び行事に関する事務に関すること」に内閣府が関わることができる。
- ▶ これは手続きや所管について定めたもので、実体を定めているわけではない。
- ▶ 行政法上「違法」ではない、と考えられているが、やはり実体的根拠がない、ということは確認しておくべき ⇒ 国会で審議・承認は必要



# 追悼の文脈と政教分離問題

- ▶ 政府が毎年8月15日に主催する「全国戦没者追悼式」にも特定の法律があるわけではなく昭和57年の閣議決定に基づいている。
- ▶ しかし「全国戦没者追悼式」は同じ追悼でも、多数の国民の側の犠牲者を前にして、政府の歴史的責任を確認する意味合いが強く、為政者側の特定個人をたたえる儀式とは異なる。
- ▶ またこの件では、「戦没者追悼」の名目での公人靖国参拝の政教分離違反問題のほうが強く意識されてきた。そちらへの参拝ではなく「全国戦没者追悼式」のほうで追悼の意を示すべきだ、との文脈から、式典に対する批判は出てこなかった。
- ▶ 一方、今回の国葬儀は、特定宗教と政府関係者との結びつきがまだ十分に解明されていない中での行事強行となるため、政教分離に反する社会的作用を生む可能性がある。



# 「数」ではなく「議」

- ▶ 特定宗教との癒着や公的財産の恣意的扱い、公文書改ざんなどの問題の究明が求められながら、どれも真摯な究明には程遠い状態にあるときに、その故人の「実績」を一方向的に称賛する儀式を行うことは、民主主義の理路とは相いれない。
- ▶ 国会の役割は、特定の政策を決定し立法を行うだけではない。
- ▶ 日本のような議院内閣制のもとでは、「多数決」だけでは、内閣が優位し、国会がその承認をするだけの役割に堕してしまふ。
- ▶ 重要なのは、数の議決に至る前に、議論を尽くすこと。
- ▶ 議論や質疑（行政監督）が、密室での食事懇談や記録に残らない口頭伝達ではなく、憲法57条に基づいて公開の国会の場で行われることで、国民の「知る権利」に応える仕事となり、これが国民にとっては次の判断材料となっていく。



# 負の影響も「勘案」すべき

- ▶ 今日の社会では、一般社会に対して、戦前日本のようなあからさまな統制はまず行われたい。その代わりに、条件付けや格付けの中にそれが混ざりこんでいないか、ウォッチする必要があるが高まっている。
- ▶ 「国葬儀」が一定のシンボリックな作用を持つことはたしか。それが国民にとって正の方向の作用だけを持つとは限らない。
- ▶ 故人には、「あんな人々に負けるわけにいかない」など、排除・分断の方向にいくことで「日本(人)」「自分の支持者」の結束を強めようとする発言が見られた。総合的な勘案をするという場合には、これが与えた負の影響、そしてこの言葉の名宛人となってしまった人々にも国を挙げて弔意哀悼を求めることの負の影響も「勘案」する必要がある。



# 民主主義と相いれない部分

- ▶ 国民の知る権利と民主主義に照らして、少なくとも国会での議論を経るべき。
- ▶ しかし、国葬(儀)は、根本的に民主主義とは相いれない。「思想良心の自由」など、各種の精神的自由の保障とも相いれない。
- ▶ 民主主義の社会においては、政治政党についても政治家一人一人についても、評価が分かれる。一方的に功績評価をすることで苦渋の思いを強いられることになる人も出てくる。
- ▶ それでも国葬(儀)をやるべきだという特殊な理由が、党派を超えて合意できるような事情があるならば例外的に認められる(だから政府はそのような事情があることを国会で説明できなくてはならない)。



# 囚われの聴衆

- ▶ この国葬儀が予定通りに行われるとなれば、各メディアが一斉に報道することに(なるかどうか)
- ▶ すでに学校には半旗を掲げることが(強制ではなく)要請され、哀悼の意を表することが(強制ではなく)期待されている。
- ▶ 強制ではなくても事実として、意に反してこの感情的儀式に視聴参加せざるをえないことになる人々は、「囚われの聴衆」の状態に置かれ、思想良心の自由への侵害を受けることになるのではないか。
- ▶ 何より、このような議論にさらされることは故人と遺族にとっても不幸ではないか。



# 必要な議論を国会で ⇒臨時会

- ▶ 「蛮行による死去」ということでは、無念・無残な死を遂げた市井の人々は、戦没者以外にも大勢いる。そうした無名の人々こそ、国の費用で、哀悼の儀式を行えば良いのではないか
- ▶ （反論）哀悼される当人や遺族がそれを望まない場合もあるので、国が勝手にやるべきではない。（参考「自衛官合祀事件」）
- ▶ ⇒具体的故人の追悼ではなく、国が歴史的責任を引き受けると決意したときにその決意を示すシンボルとして記念行事をやるのであれば可。
- ▶ ⇒今回の「国葬儀」は、民主主義・平等の観点からも、個人の尊重・多様性の尊重の観点からも、今日の社会では通用しない《まつりごと》のありかた。
- ▶ それよりも先にやるべきこと（コロナ問題対応や経済政策）をやろう、哀悼は示したい人々が心で示し、喪主の資格は遺族に返し、国のお金はもっと必要なところに先に使おう、
- ▶ ……という議論を国会でやるべき。
- ▶ そこで53条「臨時会」。



# 憲法の思考方法 問いのゴムバンド

原則は  
自由  
非軍事  
議会で熟議  
Don't Forget



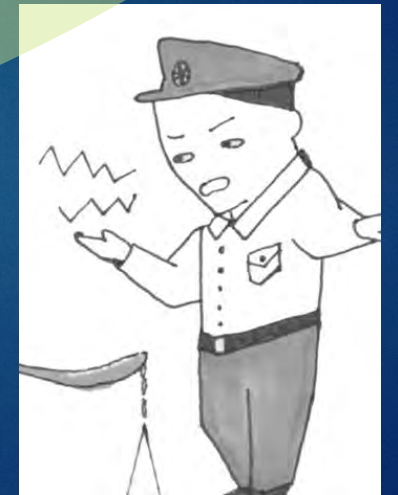
ここに戻れ  
Get Back!

これはやむを得ない  
Compelling

本当に  
やむを得ないの？

今だけだから！  
Emergency!

本当に  
まだ必要？





# 国会での議論がない。=これが事実上、塞がれた状態

原則は自由  
Don't Forget

ここに戻れ  
Get Back!



これはやむを得ない  
Compelling

本当に  
やむを得ないの？

今だけだから！  
Emergency！

本当に  
まだ必要？





# ▽議会ルール無視改憲、 主権者スルー改憲が進行中...

これまでに解釈改憲や内閣の行為によって、  
憲法改正の手続きを通さずに、  
憲法の規範内容の変更や、  
憲法条文の死文化・空文化が起きてきた

- ▶ 民主プロセスに必要な判断材料が提供されない...





# とくに、2015年の安保関連法改正

憲法改正をしてからでないといけない内容の法改正が、  
国会での十分な熟議抜き、憲法改正手続き抜きに、実質強行採決  
その後、臨時会召集要求が行われたが、内閣は無視

現在、全国で安保法制違憲訴訟が係争中。

平和的生存権、人格権、憲法改正決定権の三つの人権を根拠に  
国に国家賠償と差し止めを求める訴訟。

「敵基地攻撃能力の獲得」に至ると、この違憲性がますます明白に…



# 憲法の組み立てから見る

最終的な事態  
自国民の避難先の  
確保

敵基地攻撃

自衛隊の多様な  
活動と装備

集団的自衛

個別的自衛

外交交渉による解決  
災害救助など非軍事的な支援  
経済制裁や非難声明  
人間の安全保障型の施策  
個人・私企業の活動

解釈  
で対応

制度化する  
なら憲法改正  
が必要

憲法改正の限界を  
超える理由・活動実態

例外的に許容される応急措置

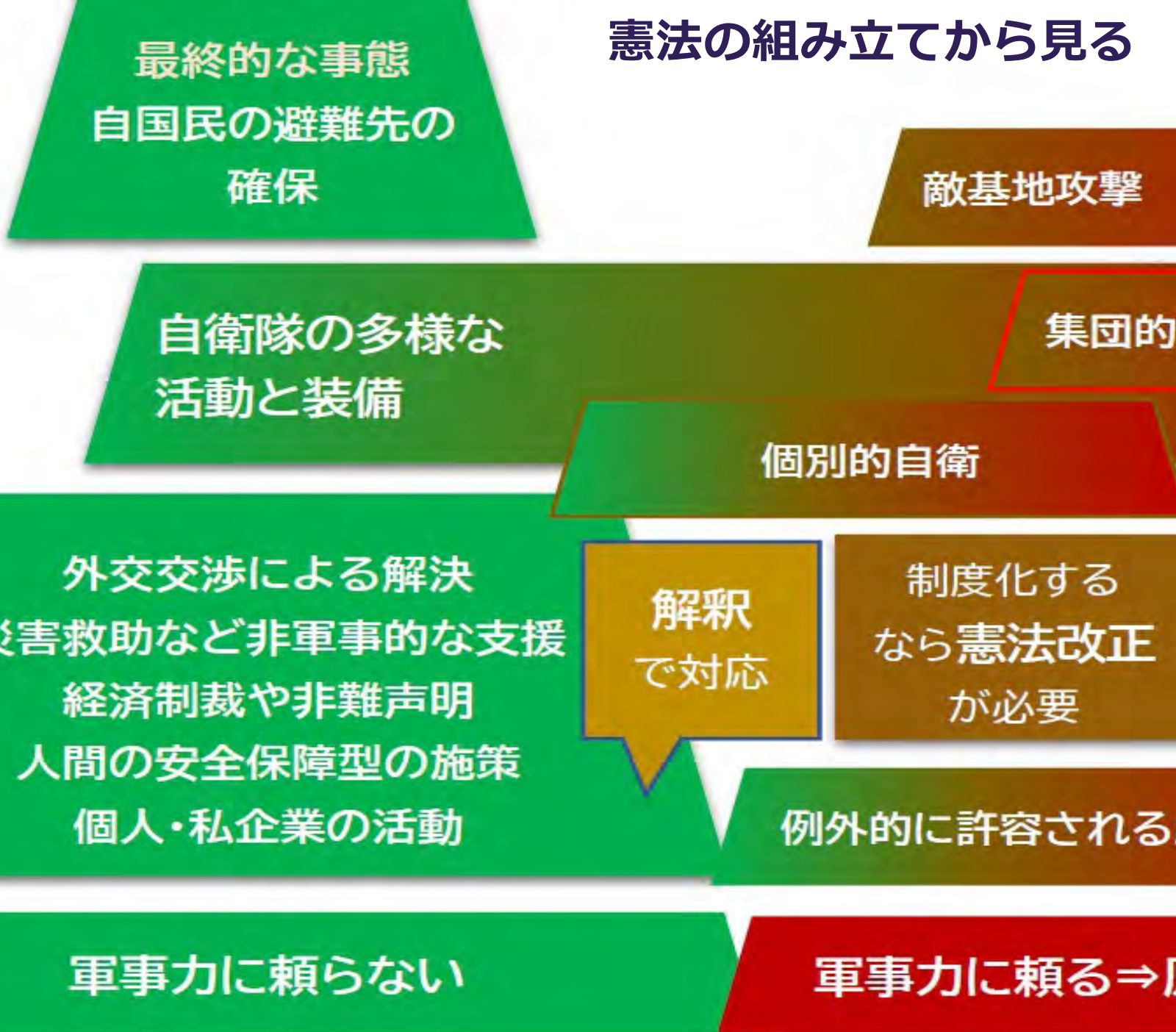
軍事力に頼らない

軍事力に頼る⇒原則違憲

完全に  
憲法外  
国際法上も  
違法



# 憲法の組み立てから見る



粘りの思考：  
ギリギリまで、  
軍事に頼らない  
交渉  
正当防衛  
緊急避難  
救助

応急処置的にやっ  
ていいことはどこ  
までか、議論が必要



# 憲法の組み立てから見る

敵基地攻撃

集団的自衛

個別的自衛

解釈  
で対応

制度化する  
なら憲法改正  
が必要

憲法改正の限界を  
超える理由・活動実態

例外的に許容される応急措置

軍事力に頼る⇒原則違憲

完全に  
憲法外  
国際法上も  
違法

起きていること：  
議論とは異なる  
「マウント勝ち」  
思考

恒常的に制度化す  
るなら、憲法改正  
が必要な事柄が…

議論するなら  
「改正する」案を  
議論する扱いに…





▽主権者の「知る権利」に  
供されるべき議論は…

- 国会での議論が空洞化する中で、
- 憲法改正のメディア広告への規制をどう考えるか。



# 「市場」の独占防ぐ工夫、言論も同じ 国民投票 CM 規制

<https://digital.asahi.com/articles/ASP6P6KNJP6KUCVL02M.html>

朝日新聞デジタル 2021 年 6 月 23 日 14 時 30 分掲載（構成・上田真由美）



憲法改正の手続きを定める国民投票法が改正された。テレビやラジオでの賛成・反対の CM を規制すべきか、するならどう規制するのかといった課題は 3 年後までの「宿題」として残った。憲法が保障する「表現の自由」などを理由に、規制に反対する声もあるが、憲法学者の志田陽子・武蔵野美術大教授は表現の自由を重視するからこそ、一定の規制が必要なのだという。ということなのか。

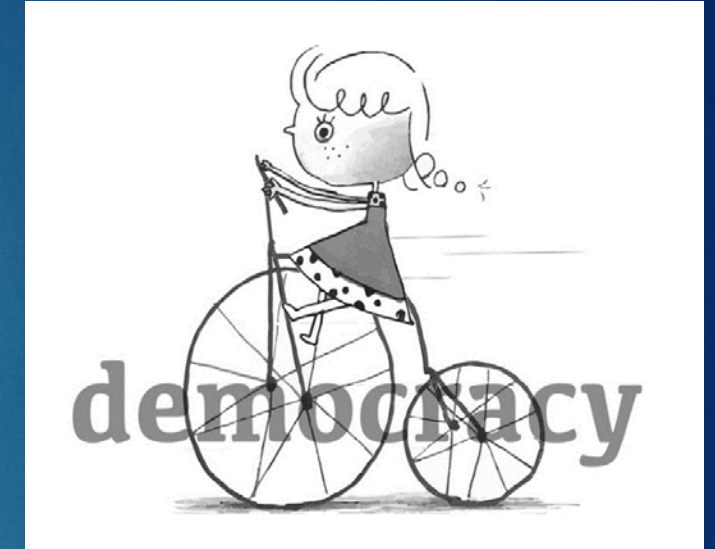
——CM 規制の課題は 3 年後までに先送りされたまま、国民投票法が改正されました

「まず前提として、憲法は 96 条で改正の手続きを定めており、『改正をするとしたら』ということ織り込んでいます。ですから、憲法改正のための法律ができること自体には反対ではありません。むしろ、いま国民が参加すべき手続きが無視されて解釈と法律のレベルで実質の憲法改正が起きているのではないか、この不健全さの方が問題です」



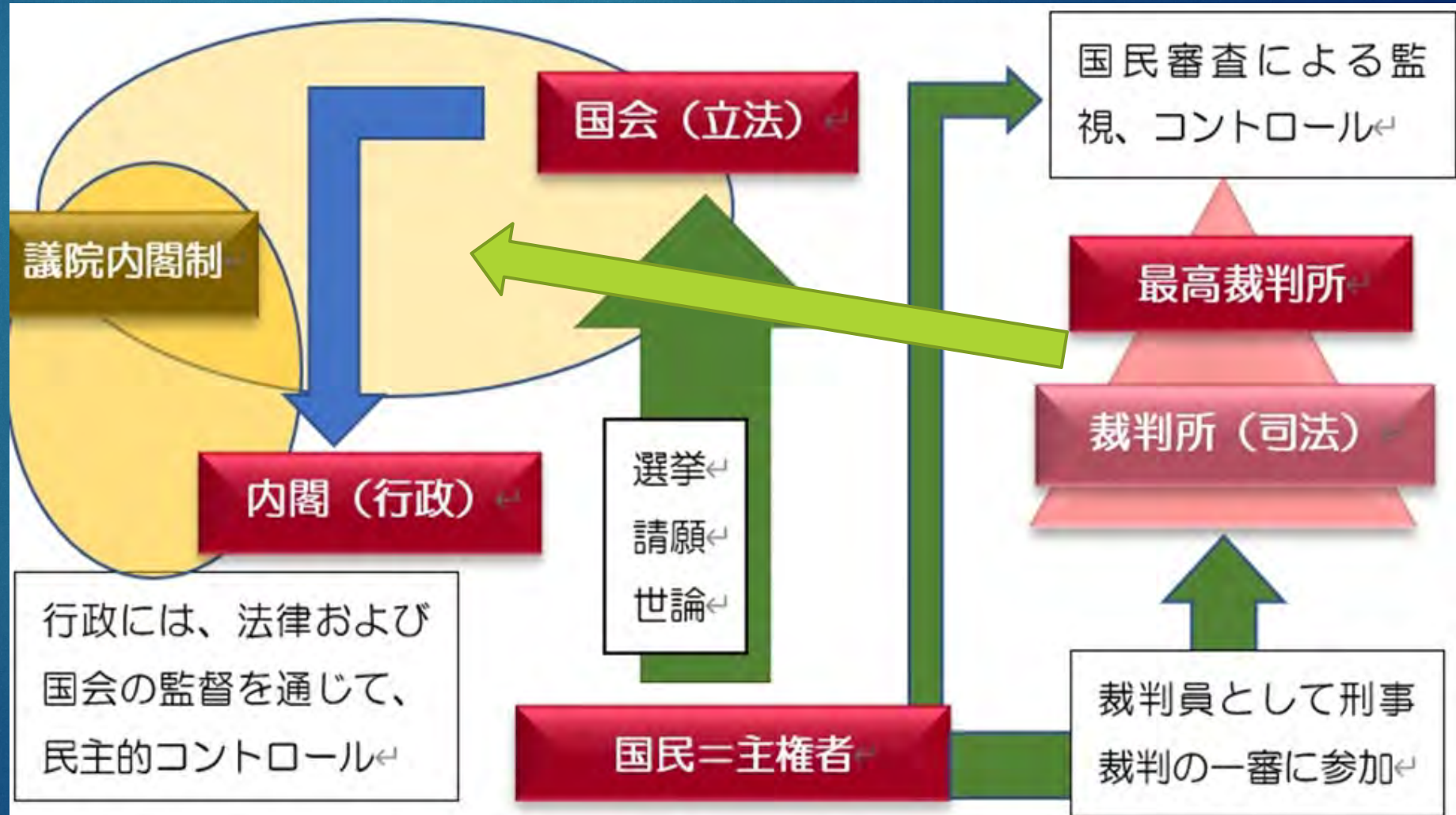
# 憲法53条が存在することの意味

- ▶ 議会制民主主義を支えるもの
- ▶ 憲法53条前段：内閣は「臨時会」を召集「できる」。この部分は内閣の判断・裁量。
- ▶ 53条後段：衆参いずれかの総議員の4分の1以上の要求があれば、内閣は臨時国会を召集「しなければならない」と規定。⇒これは義務。臨時会を行わないという選択肢はない。
- ▶ 日本の民主主義を単なる多数決民主主義と考えると、無駄な規定。
- ▶ 政策決定は政党の議席数で事実上決まっているので、少数者の要求に応えて議事を行ったところで、時間の無駄。
- ▶ 日本の為政者による「民主主義」の理解がこうなっていないか...





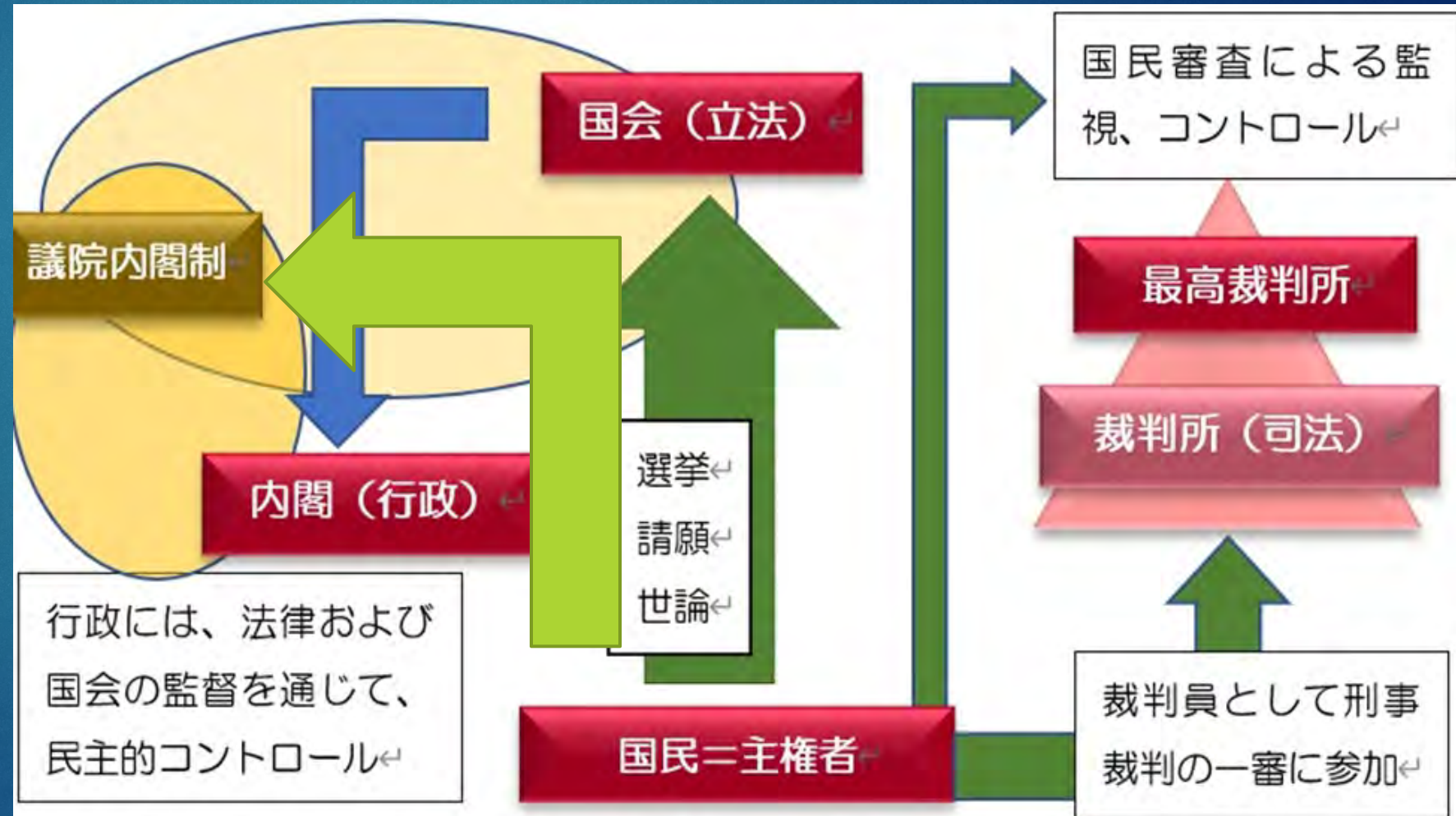
- ▶ 国会の機能・役割は、《政策を多数決で決定すること》だけではなく、《議会による行政への監督機能を確保すること》、《政府に国民への説明責任を果たさせる場を設定すること》にもある





- ▶ こうしたことは、議会多数派(与党幹部)と内閣閣僚を同一人物が兼ねる議院内閣制の下では、多数派の判断だけに任せていては、実現しにくい。

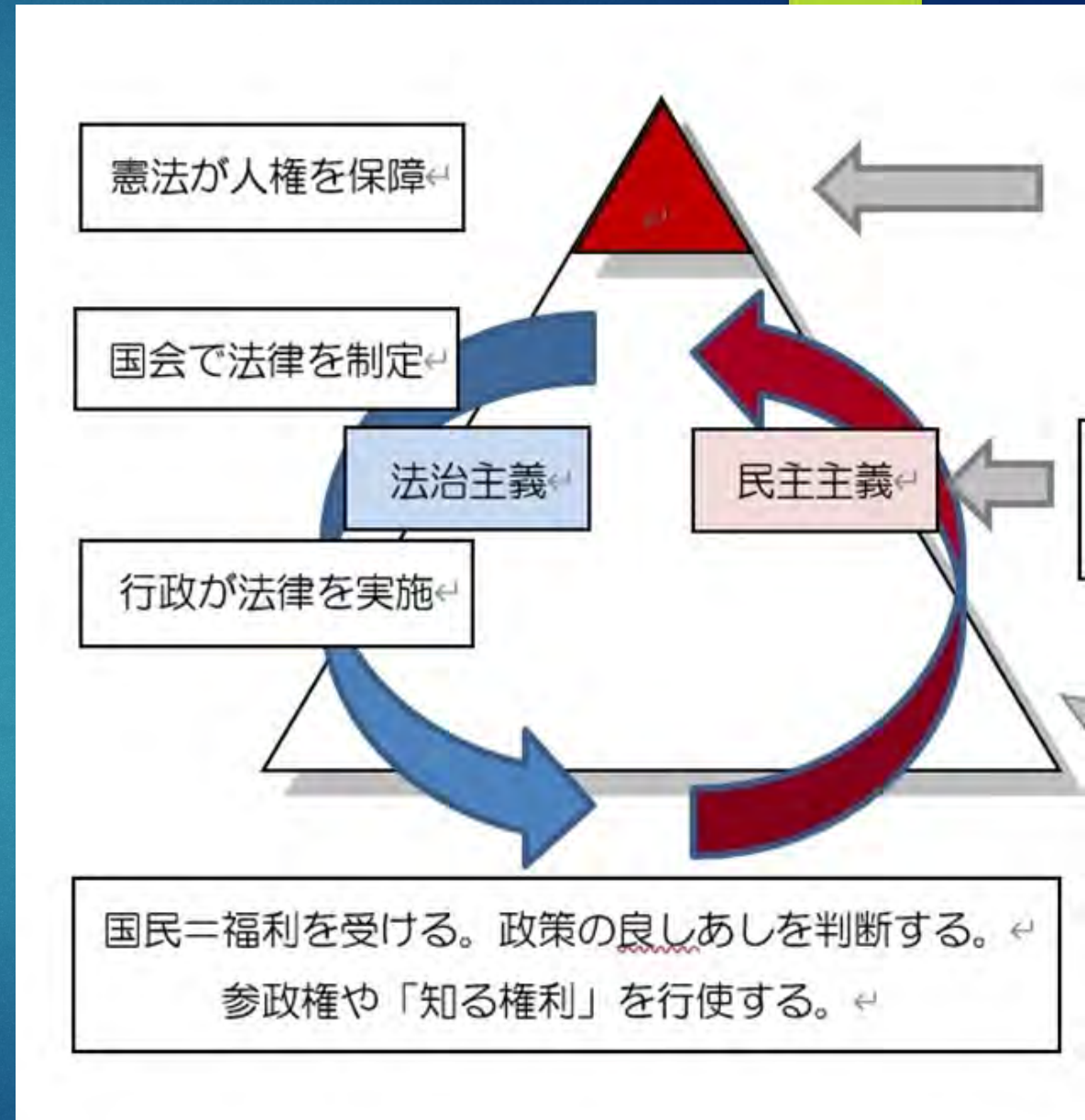
- ▶ だからこそ、臨時会を開く要求権を、少数派の議員に付与している。
- ▶ 下からのアジェンダセッティングの意味合いも





# 詳しく見ると・・・

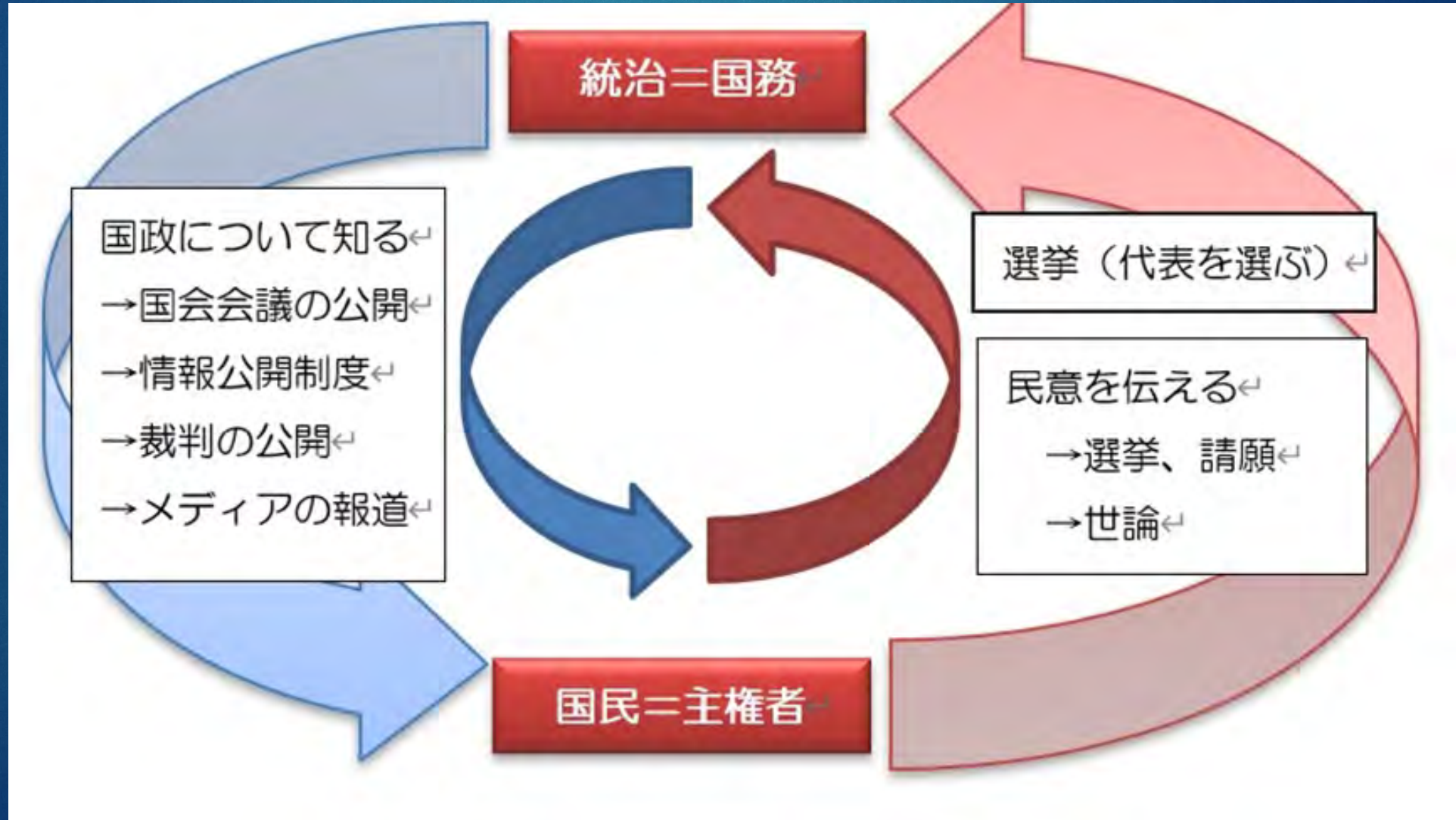
- ▶ 日本国憲法の制度全体を支える民主主義観は、単なる多数決ルールではなく、熟議と循環の民主主義。
- ▶ 国会の機能は「立法」——政策決定や予算の審議採決——だけではない。
- ▶ それ以外のさまざまな機能を果たすことによって、あるべき民主主義の循環を支えることが求められている。





# 民主主義の循環

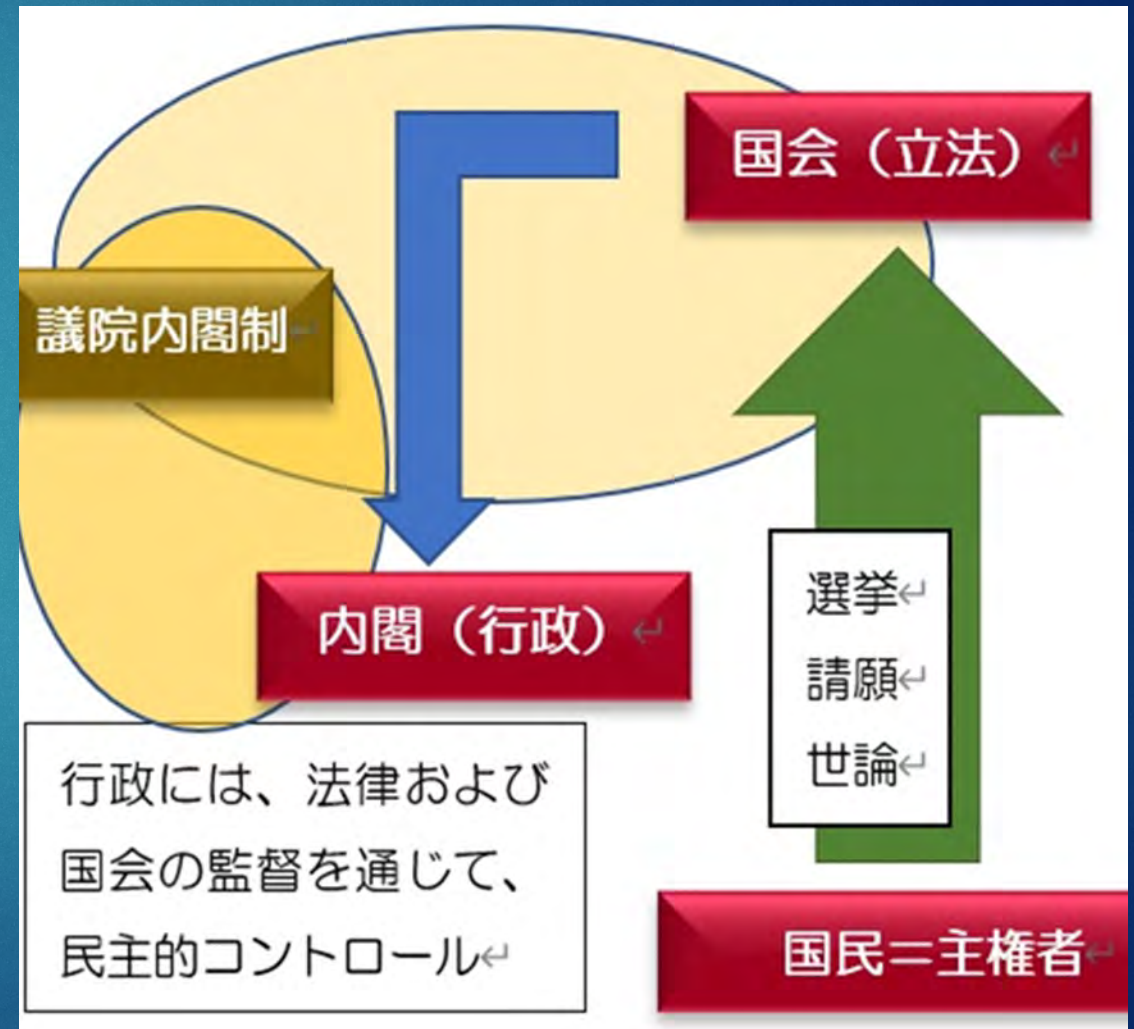
- ▶ 国会の本会議は国民に公開されなければならない(憲法57条)。





# 憲法が採用したレジリエンスの仕組み

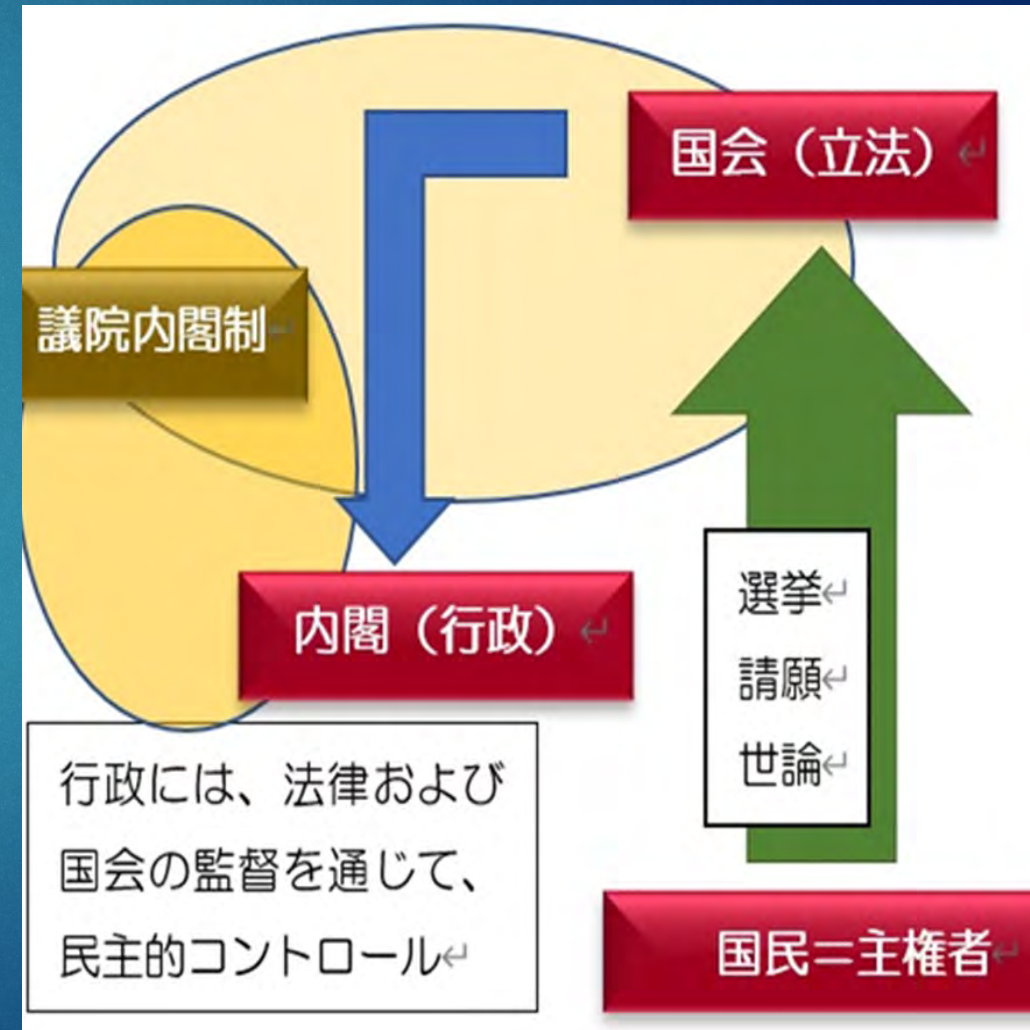
- ▶ 日本国憲法が採っている「議院内閣制」(憲法68条)は、本来は行政を国会の信任とコントロールのもとに置くための制度なのだが、
- ▶ 現実には、政党政治が組み合わさることによって、内閣に対する国会の独立性を確保することが難しくなっている。





# 憲法が採用したレジリエンスの仕組み

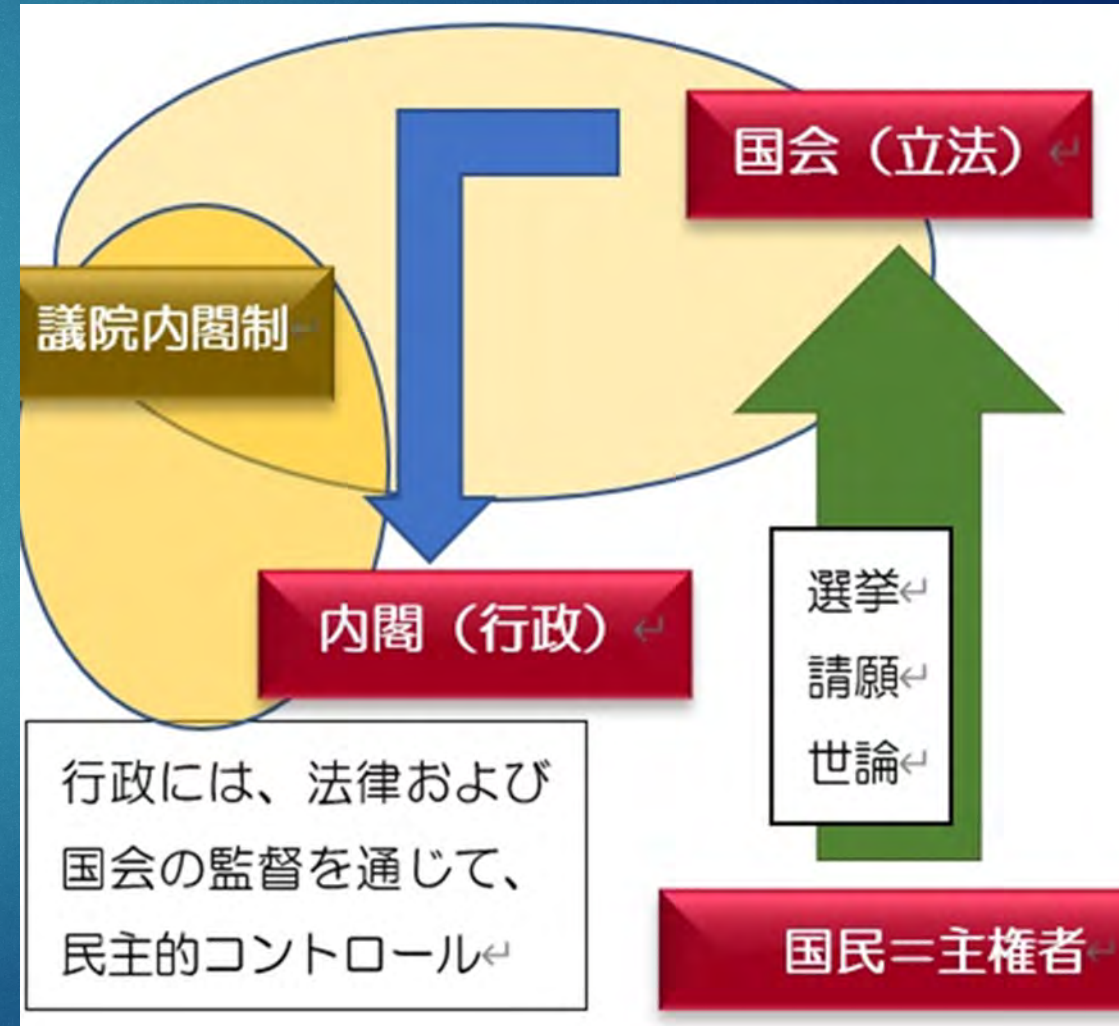
- ▶ 与党の幹部が内閣の主だったメンバーを兼ねる
- ▶ ⇒ 法案や予算案について、与党所属の国会議員が内閣にそのまま同調し、結果的に国会が内閣に追従する状態が起きやすい。
- ▶ そうした現実的前提がある中で、53条後段は、国会と内閣の関係をあるべき対等な関係へと是正するレジリエンス(自己修復)の仕組みを担っている。





# 議院内閣制と政党政治の中の53条

- ▶ レジリエンス(自己修復)の仕組み
- ▶ 内閣の閣僚や与党所属の議員は、「勝敗はついたので、これ以上の議事は不要」と感じるかもしれない。
- ▶ しかし、「まだ国会で質(ただ)すべき事柄がある」、「国民に知らせるべき事柄がある」と考えた国会議員が一定数以上いた場合には、この議事の要求を黙殺することは許されない(53条後段)。





# 現状への評価

- ▶ 以上の考察に照らして、現状を再び法的に評価すると…
- ▶ 2021年10月4日に「臨時国会」が召集されたが、これは与党総裁の交代に伴って内閣総理大臣も交代することとなるので、その指名のために召集されたものだった。
- ▶ これは内閣の側から内閣の判断で召集される、憲法53条前段の「臨時国会」であり、召集要求されていた「臨時国会」とは別のもの。
- ▶ 2022年8月に召集要求が行われた臨時会も、召集されず、10月に召集されるというが…





# 現状への評価

- ▶ 2021年10月に開かれた臨時国会では、新総理による所信表明演説と、衆参本会議での各党代表質問が行われた。
- ▶ こうした代表質問は、各政党の大まかなスタンスを表明するのがせいぜいで、実質的な議論とは言い難い。野党の召集要求に応じたと見ることはできない。
- ▶ この臨時国会は憲法53条前段の、内閣側の裁量によって召集開催された臨時国会であって、憲法53条後段に基づいて要求された臨時国会はいまだ応答されていない、と見るべき。
- ▶ 2022年10月の臨時会も同じ…？





# 現状への評価

- ▶ この10月の臨時国会が、憲法53条後段に基づいて要求された臨時国会を実質的に併合したものだと言えるためには、予算委員会などを開いて少数派議員の求める本格的な議論を行う必要があった。
- ▶ これが行われずに解散・衆院総選挙が行われるという成り行きは、憲法53条違反をまた繰り返した、と評価せざるをえないのではないか。





# 現状への評価

- ▶ こうした状態が繰り返されれば、53条後半が空文化する恐れがある。
- ▶ とくに2017年6月に行われた臨時国会召集要求が98日間無視され、その後に開かれた臨時国会では一切の審議が行われないまま冒頭解散が宣言された。このことを憲法違反に問う裁判が、東京・岡山・沖縄から提訴され、現在係争中。



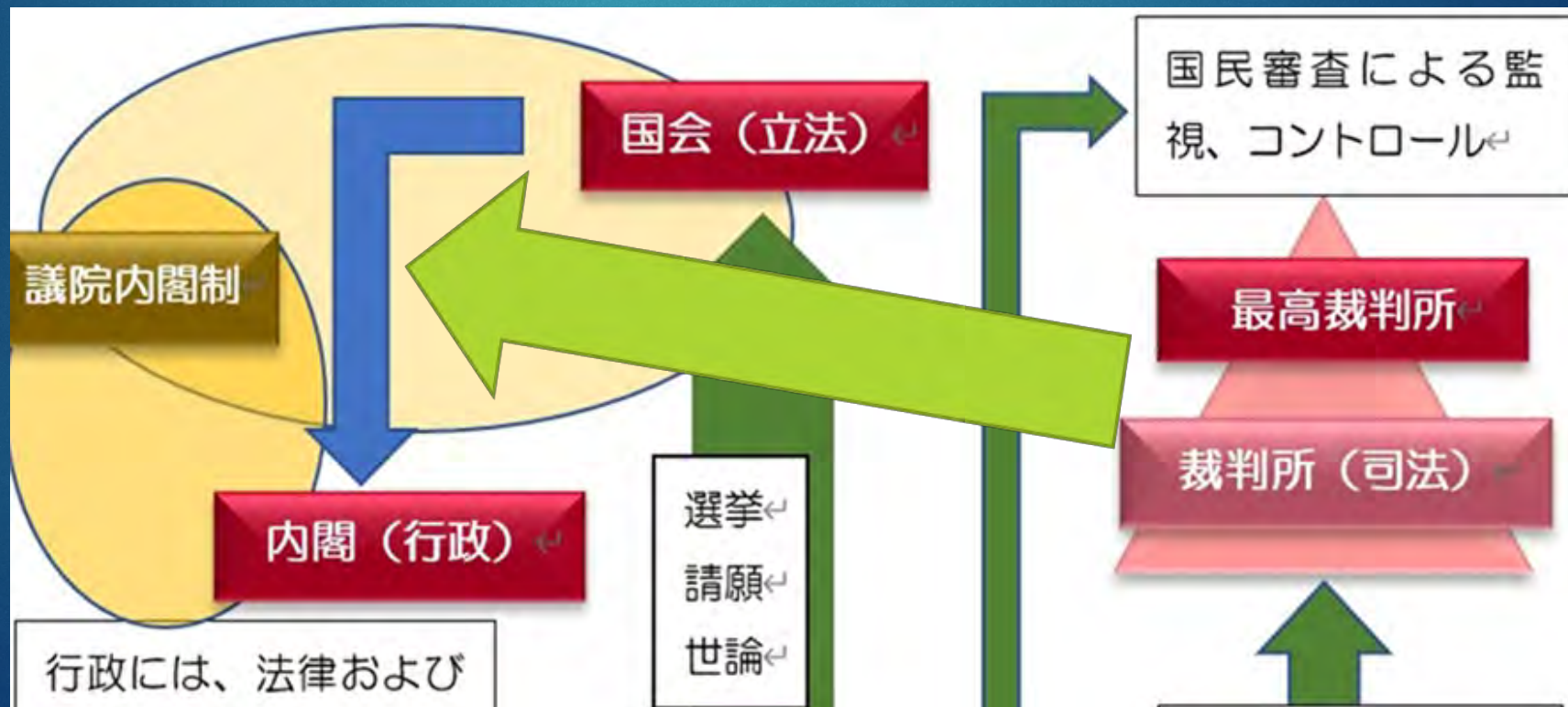






# この問題をめぐる裁判

- ▶ この問題については、現在、東京、岡山、那覇で三つの裁判が係争中。
- ▶ すべて各高裁の判決は出ている。現在3件とも上告中。





# この問題をめぐる裁判

- ▶ 内閣の法的義務を認めた上で、内閣がこの要求を拒めば「違憲と評価される余地がある」との判断を示した。
- ▶ しかしこの問題を裁判所が判断することはできないとした。
- ▶ この問題を国会議員が提訴することは、国家賠償法の趣旨から見て無理だという理由。





# この問題をめぐる裁判 詳しく見ると…

- ▶ 2020年6月の那覇地裁判決、2022年3月の福岡高裁那覇支部判決は…
- ▶ 司法審査の対象だが判断不可？
- ▶ この判決の前半では、「内閣は憲法53条後段に基づく要求を受けた場合、臨時会を召集すべき憲法上の義務がある」と明言
- ▶ その召集時期についても「合理的期間内に臨時会を召集する義務がある」と判示。
- ▶ 内閣の対応次第では違憲と判断される「余地はある」とも述べた(判決文18-26頁)。
- ▶ 裁判所がこれを明確に言葉で示したことの意義は大きい。
- ▶ しかし那覇地裁判決は、結論として原告の請求を棄却。



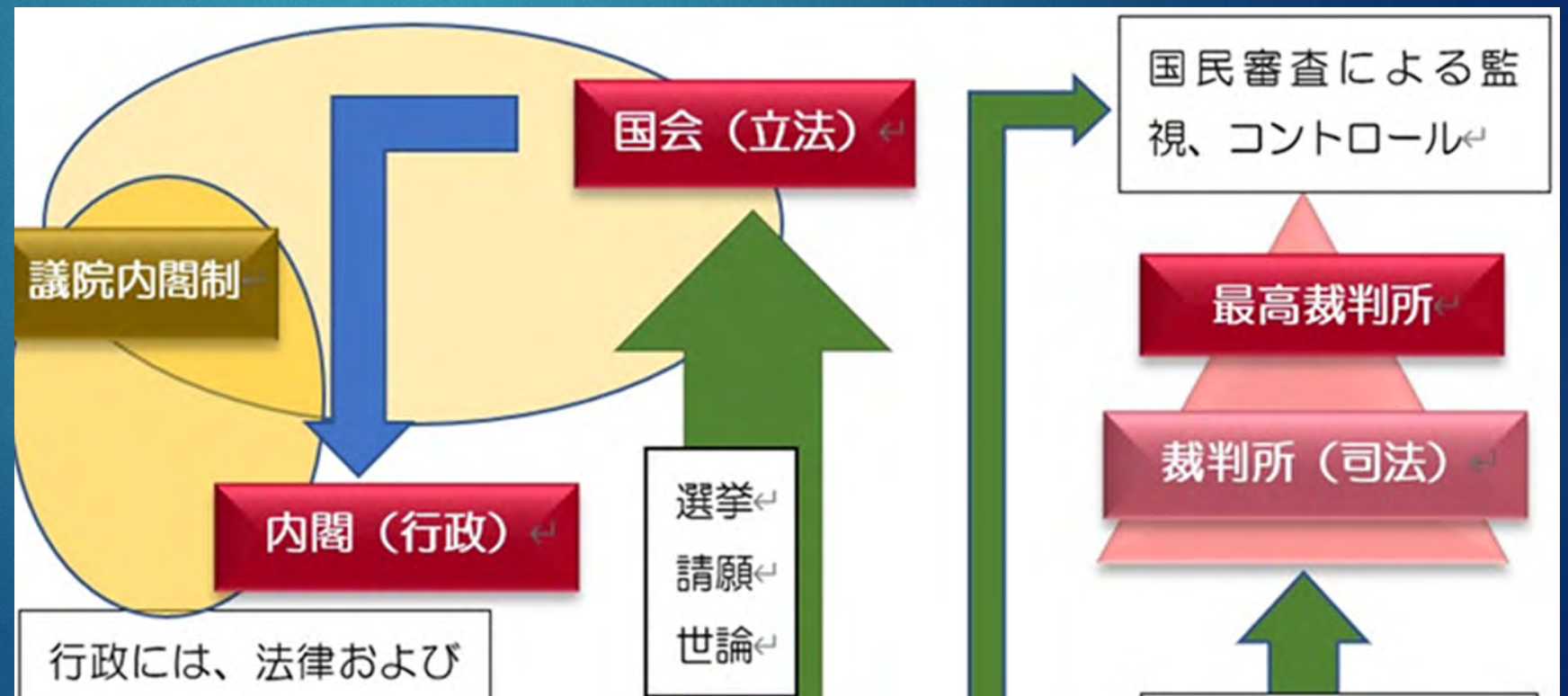
# この問題をめぐる裁判 請求棄却の理由

- ▶ ①憲法53条は、個々の議員の請求権を保障したものとは言えない、
- ▶ ②内閣の義務違反に対して、強制する法規がない、
- ▶ ③国家賠償補1条1項を適用できる事案ではない、という理由による。
- ▶ (東京地裁判決、岡山地裁判決は、ここをより単純化して、国会議員による訴訟は現行法上認められないという見解によって判断を行わずに終わらせている)。



# この問題をめぐる裁判 志田の見解

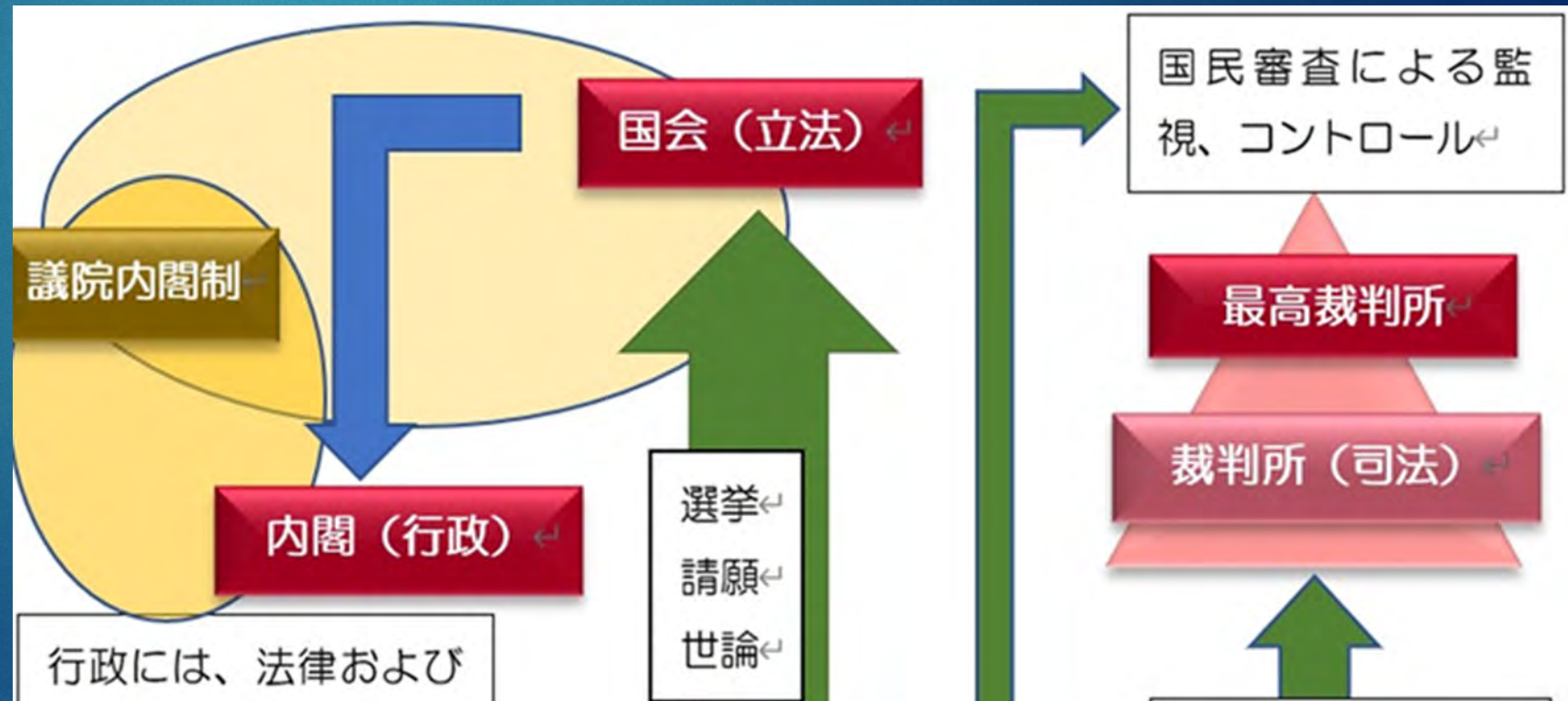
- ▶ ①について 憲法53条後段の臨時会召集要求が行われるさいに、議院が総意を取りまとめるような手順は定められていない。
- ▶ 国会法3条では、この要求は議長を「経由して」、要求を行った議員の連名で内閣に提出される。





# この問題をめぐる裁判 志田の見解

- ▶ 内閣が発行する『官報』を見ても、この要求への内閣からの応答は、各議院の議長宛ではなく、要求を行った議員(代表者数名)宛てに個人名を明記して行われている。
- ▶ ⇒この権利は国会議員個々人の具体的な権利。





# この問題をめぐる裁判 志田の見解

- ▶ ② について
- ▶ 国家賠償法という制度が現に存在するのに、この制度による救済をこのような論法によって塞ぐことは、今後広汎にわたる禍根を残す。
- ▶ 法律条文にはないが、権利救済が必要な場合、裁判所は解釈によって権利を承認することで、法の欠缺(穴)を埋めてきた。
- ▶ これは裁判所が行う通常の解釈適用の作用なのだが、裁判所がこれを放棄することになるのか…





# この問題をめぐる裁判 志田の見解

- ▶ ③ について
- ▶ 憲法53条後段の内容は、その公益性の高さから、私権の行使では解決できないという解釈は誤り。《公益の実現》と《権利の行使》は二者択一の関係には立たない。
- ▶ 公務員や医師、法曹、教員など、公益性の高い職業にも、職務・責任の側面と、その職責を自発的に果たそうとしているときに妨害を受けない権利——「職業遂行の権利」——の二面がある。国会議員もこの点では同じ。
- ▶ 国会議員による提訴はできないという、裁判所が暗黙のうちに共有してきた原則は、じつは法的根拠も論理的正当性もあるわけではなく、なんとなく共有されてきたイメージにすぎないことを看破した研究も。



# この問題をめぐる裁判

- ▶ 訴訟の中には、公益性の高い訴訟——原告が強い社会貢献意識をもって私権を行使することを決意した訴訟——が多々ある。
- ▶ 裁判所がこのことを理由として判断や救済を拒む根拠は、見当たらない。
- ▶ 今後、公益性の高い事柄に関する訴えについて、裁判所が同じロジックによって判断を行わなくなっていくと、憲法81条の違憲審査制度も32条の「裁判を受ける権利」も形骸化してしまう。

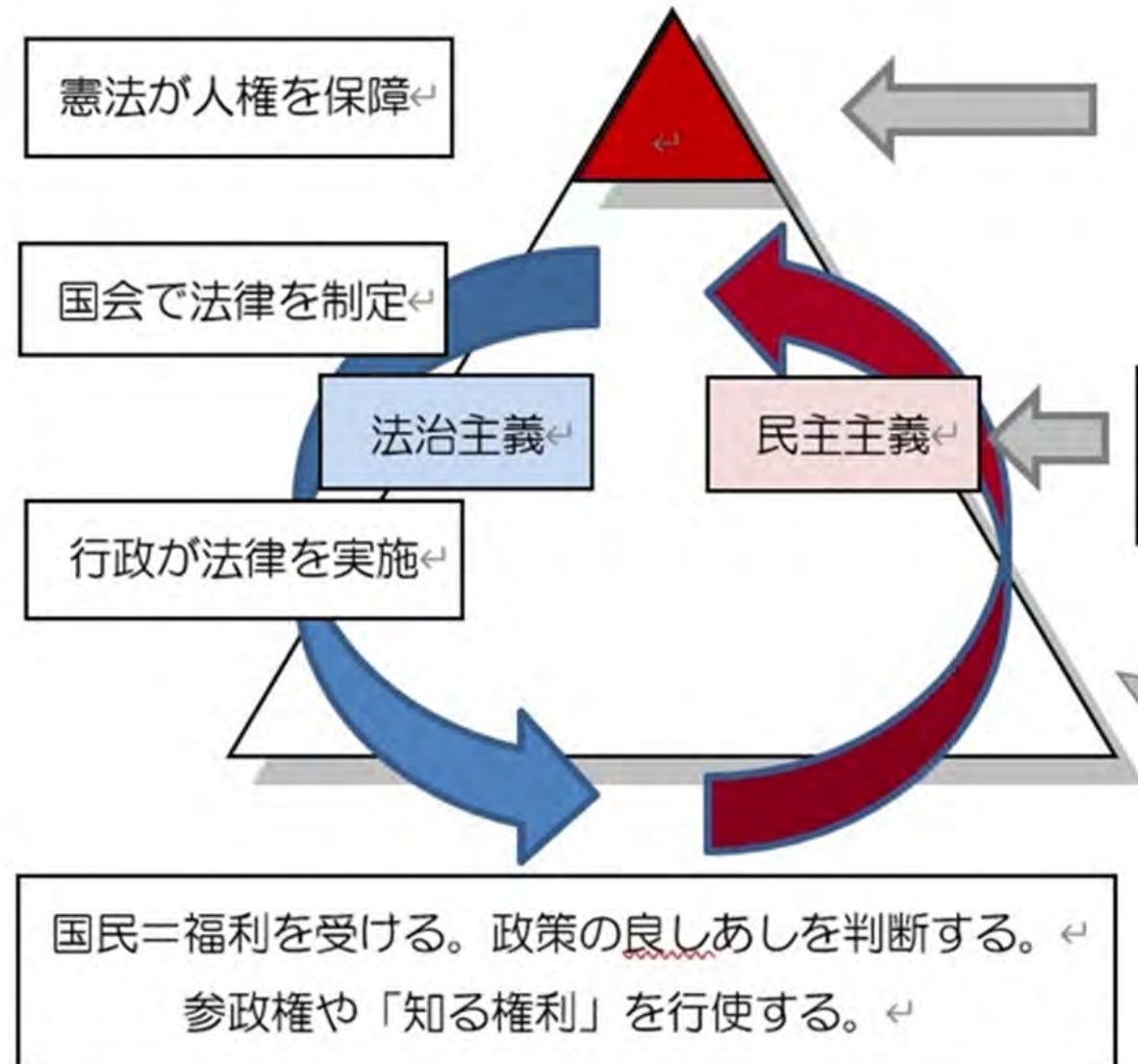
同じ被害を受けている人々のために、泣き寝入りしません！





# この問題をめぐる裁判

- ▶ ⇒この問題について裁判所が門戸を閉ざし続けることは、憲法改正手続き(憲法96条)によらずに現行憲法の条文を死文化(実質的に削除)するという、もう一つの憲法違反問題を招来する。





# 裁判所のメッセージは届いたか

- ▶ 那覇地裁判決・控訴審・福岡高裁那覇支部判決を政府へのメッセージとして読むことも可能。
- ▶ ——この件の憲法判断は、今のところ国民と国政担当者をお願いしたい。
- ▶ ——裁判所が越権行為の謗りを受ける心配なくこの判断を行えるように明確な法律を作ってくれば、判断を引き受ける。そのために必要な憲法解釈と、熟議のために必要な論点は、判決中に示しておいたので。

Attention Please





# さいごに 裁判所のメッセージは届くのか

- ▶ このメッセージを受け取るべきは  
内閣  
国会  
主権者
- ▶ 第一の名宛人である内閣は、「請求棄却」という結論だけを見て、安堵して終わっている。
- ▶ 第二の名宛人である国会を「数の支配」のまま放置していれば状況改善は困難
- ▶ となると、主権者が最終的なメッセージの受け手だが、それならば明確な違憲違法の判断が必要

Attention Please





# 「政治部門」への尊重を示すなら

- ▶ 日本の裁判所は、過剰なまでに「政治部門」を尊重して、裁判所としての判断を控えてきた。
- ▶ 「高度な政治性」ないし「統治行為論」と呼ばれる考え方。
- ▶ 53条訴訟では、被告・国側がこの主張をしていたが、
- ▶ 各地裁判決はこの主張を退け(苫米地事件を参照せず)、「司法審査の対象」となる可能性・必要性を肯定。
- ▶ この意義が大きいだけに、ここに新たな判断回避手法が出てきたことは、…

わきまえすぎ？





# この問題をめぐる裁判

- ▶ 憲法判断回避の先例となってきたこれまでの判決を読み込むと、裁判所が尊重すべき「政治部門」は、内閣ではなく、国会(※)。
- ▶ ※砂川事件最高裁判決(最大判昭和34年12月16日、刑集13巻13号3225頁)。
- ▶ 今回の問題については、「国会の判断を尊重する」ということは、司法判断を控えることではなく、司法判断に踏み込むべきことを意味するはず。

由として特定の発言者を言論の場から退場させることがあってはならない。言論は、論難によって相手の発言機会を奪う「椅子取りゲーム」になってはならない。この論理必然として言えることだと思います。



これを理解するには、競技場としての「リング」あるいは「コート」をイメージしていただく方がいいと思います。各論者はこの競技場の中で、一定のルールに従って論究を行



# この問題をめぐる裁判

- ▶ 53条後段は、議事を行うことだけを命じる規定。
- ▶ 裁判所がその違反について憲法判断を示すことは、国会で行われるべき議論内容や結論を篡奪することにはならない。
- ▶ この問題で、裁判所が民主主義への遠慮をする必要はなく、これを理由として判断を避けるべきではない。

由として特定の発言者を言論の場から退場させることがあってはならない。言論の場は、論難によって相手の発言機会を奪う「椅子取りゲーム」になってはならない。これ論理必然として言えることだと思います。

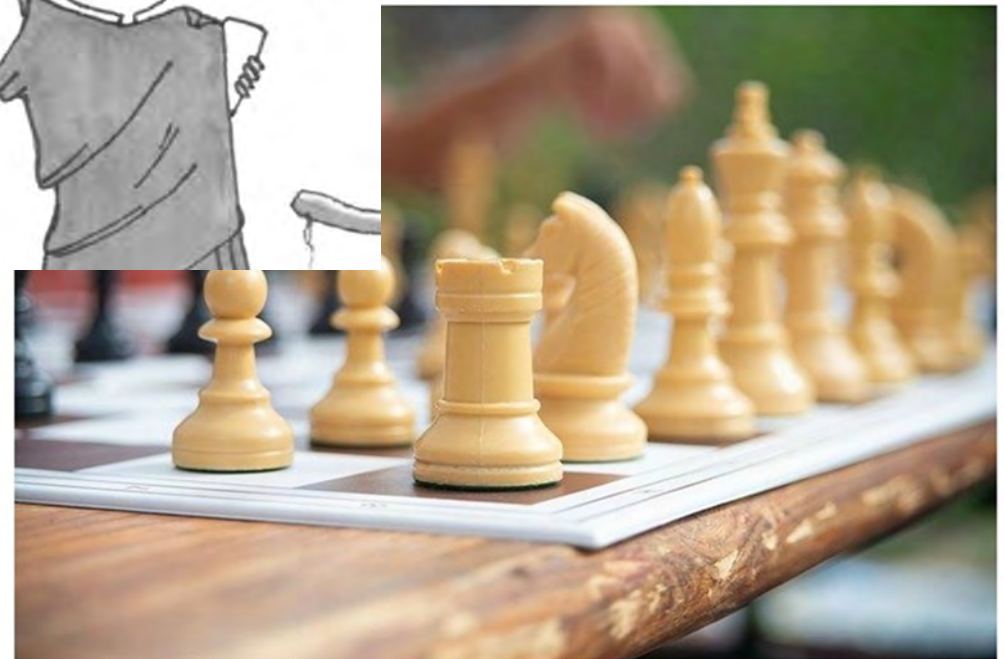


これを理解するには、競技場としての「リング」あるいは「コート」をイメージしてもらいたいと思います。各論者はこの競技場の中で、一定のルールに従って論究を行っ



# 審判は、フェアプレーを命じることができる

- ▶ むしろ、これほど憲法違反性が明らかでないケースで法文にない理由を挙げて判断を避けることは、憲法の明文規定を死文化させることになる。
- ▶ 憲法53条後段をめぐる訴訟はまだ続いているが、憲法違反に対しては憲法違反と明言する判決が出されること、それによって議会の「議」の文字が回復されることを期待したい。





必要なのは真相究明で、それを塞ぐ《まつりごと》ではない

志田 陽子

# 憲法とも民主主義とも相いれないシンボルの政治

「各種の真相究明が先で、実績を一方的に称賛する儀式を行なうことは、民主主義の理路とは相いれない」と指摘する憲法学者の志田陽子氏。国葬による負の影響や「囚われの聴衆」にされることを懸念する。

政府が閣議決定した安倍晋三元首相の国葬（その後の政府説明では「国葬儀」）に対し、賛否が分かれている。岸田文雄首相は国葬の意義を説明し、追悼にふさわしい静かな環境づくりに尽力すべきだと述べた。しかし、静かな環境づくりのために必要なのは何よりもまず各種の真相究明であって、それを塞ぐような《まつりごと》ではないはずだ。

この「国葬」については、各地の弁護士会や複数の憲法研究者からも反対声明や疑問視する見

解が出ている。この閣議決定の取り消しと予算執行の差し止めを求める訴訟も提起されている。

## 「儀」の一字

一方で、政府はこれを「国葬」ではなく「国葬儀」だとしている。戦前にあった「国葬令」が1947年に失効して以降、「国葬」について定めた法律は存在しない。政府は今回の国葬を内閣府設置法4条3項に基づく措置の中の「国の儀式」として行なうことを閣議決定している。これは、戦前の「国葬」のように国民に喪に服することを事実上強制するような行事ではないので問題ない、という趣旨



憲法学者が点検する  
岸田政権による  
違憲儀式の政治利用



志田 陽子  
早稲田大学法学部卒。武蔵野美術大学造形学部教授。著書に『表現者のための憲法入門』（武蔵野美術大学出版局）ほか。

らしい。

こうして戦前の歴史への洞察を踏まえた各種の反対が、漢字一字でかわされてしまったのだが、これで法的問題が払拭された、とは言い難い。

内閣府設置法4条3項33号を見ると、「国の儀式並びに内閣の行う儀式及び行事に関する事務に関する事」に内閣府が関わる事ができる、と定められている。これは手続きや事務所管について定めたもので、国葬という実体を定めているわけではない。

刑事司法に喩えれば、警職法や刑法があっても、刑法や軽犯罪法などに犯罪の規定（実体）がなければ、警察も検察も動く根拠がない。内閣府設置法

4条3項33号はそれと同じなのである。刑事司法よりは緩やかな運用をしてもいいではないか、という考えは「理あるが、やはり実体的根拠がない」ということは確認しておくべきだ。

## 追悼の文脈と政教分離

ここで天皇即位に伴う儀式があったではないか、という議論は、誤っている。天皇の場合は国家・国民の「象徴」として、憲法上、国民一般とは別扱いになる。筆者自身は、「国葬」も「国葬儀」も、国民がとくに合意した法令か、国民がとくに合意すべき特段の事情がない限り、「法の下の平等」や「思想良心の自由」そして「財政民主主義」から見て、憲法上許容されないと考えているが、そう考えた場合でも天皇に関する国事は憲法自身が認めている例外なので、



別路線の問題となる。

むしろ、ここで考える意味があるのは、政府が毎年8月15日に主催する「全国戦没者追悼式」だろう。これにも特定の法律があるわけではなく1982年の閣議決定に基づいている。

しかし「全国戦没者追悼式」は同じ追悼でも、かなり抽象化された多数の国民の側の犠牲者を前にして、政府の歴史的責任を確認する意味合いが強く、為政者側の特定個人をたたえる儀式とは異なる。

また、この件では、「戦没者追悼」の名目で閣僚などの公人が特定の宗教施設（靖国神社）に参拝することが憲法（政教分離）違反だという問題のほうが強く意識されてきたという事情がある。そちらへの参拝ではなく「全国戦没者追悼式」のほうで追悼の意を示すべきだ、との文脈から、式典に対する批判は出てこなかったのだろう。

一方、今回の国葬儀は、特定宗教と政府関係者との結びつきがまだ十分に解明されていない中での行事強行となるため、公人の靖国参拝問題と同じような政教分離に反する社会的作用を



生む可能性がある。

## 「数」ではなく「議」

特定宗教との癒着や公的財産の恣意的扱い、公文書改竄などの問題の究明が求められながら、どれも真摯な究明には程遠い状態にあるときに、その故人の「実績」を一方向的に称賛する儀式を行なうことは、民主主義の理路とは相いれない。

国会の役割は、特定の政策を

閣議決定に基づいて毎年行なわれる「全国戦没者追悼式」。「同じ追悼でも、抽象化された多数の国民の側の犠牲者を前にして、政府の歴史的責任を確認する意味合いが強く、為政者側の特定個人をたたえる儀式とは異なる」と志田陽子氏はいう。写真は2020年8月15日の「全国戦没者追悼式」。東京都千代田区で。（提供／共同）

決定し法律を議決・制定することだけではない。それだけであれば、国会が「数」の論理だけで進行することを許し、日本のような議院内閣制のもとでは、内閣が優位し、国会がその承認をするだけの役割に墮してしまふ。重要なのは、数の議決に至る前に、あるいはこれとは別に、さまざまな議論を尽くす場である、ということだ。議論や質疑（行政監督）が、密室での食事懇談や記録に残らない口頭伝達ではなく、憲法57条に基づいて公開の国会の場で行なわれることで、国民の「知る権利」に応える仕事となり、これが国民にとつては次の判断材料となっていく。民主主義は、数による決定だけではなく、その前提に「議」が生かされているのでなければならない。

根拠法令がないグレーゾーンだからこそ、それがどうしても必要で皆が合意できる特殊事情があるかどうか、少なくとも国会での議論を経るべきだ。この件で政府・自民は国会の閉会中審査に応じることを決め、説明を尽くす姿勢を見せた。

松野博一官房長官は歴代首相

の葬儀について「国民の心情や遺族の気持ちも総合的に勘案し、その都度、ふさわしい方式が決められてきた」と説明している。この「総合的に勘案」という言葉は、日本学術会議任命拒否問題のときにも使われた言葉なので、実のある説明が行なわれるかどうか、注視していかなければならないだろう。

## 負の影響も「勘案」

今日の社会では、一般社会に対して、戦前日本のようなあからさまな統制はまず行なわれない。その代わりに、条件付けや格付けの中にそれが混ざりこんでいないか、ウオッチする必要があるが高まっている。

条件付けとは、研究費や助成金のような利益を提供する「給付」について、与える側から条件を付けることである。また、格付けの例としては、叙勲や名誉職への登用や国葬儀によって、ある人の発言価値や存在価値、社会的影響力を引き上げる場面が挙げられる。逆にある人やある作品・研究を、採用後にわざわざ不採用としたり、注察が必要と指弾することで、その



発言価値を相対的に下げることもある。日本学術会議への任命・任命拒否や「慰安婦」を取り上げた授業への政治家による問題視発言は、そうした作用を持つていた。

こうした事柄を扱う法理論は今、現在進行形で形成されつつあるが、「国葬儀」が一定のシンボリックな作用を持つことはたしかだろう。それが国民にとって正の方向の作用だけを持つとは限らない。

故人には、「あんな人たちに負けるわけにはいかない」など、排除・分断の方向にいくことで「日本(人)」「自分の支持者」の結束を強めようとする発言が見られた。総合的な勘案をするという場合には、これが与えた負の影響、そしてこの言葉の名前人となってしまう人々にも国を挙げて弔意哀悼を求めることの負の影響も「勘案」する必要がある。

先ほどは、国民の知る権利と民主主義に照らして、少なくとも国会での議論を経るべきだと書いた。しかし、そもそも論としては、国葬ないし国葬儀は、根本的に民主主義とは相いれな



い。同時に、「思想良心の自由」など、各種の精神的自由の保障とも相いれない。

民主主義の社会においては、政治政党についても政治家一人ひとりについても、評価が分かれるのは当然である。とくに「実績」とされる事柄には光と影があり、一方的に功績評価をすることで苦渋の思いを強いられることになる人も出てくる。

それでもなお国葬(儀)をせよともやるべきだという特殊な

8月16日、東京・新宿駅周辺で行われた安倍晋三元首相の国葬中止を求める集会とデモ。(撮影/岩本太郎)

## 国葬の疑義

理由が、党派や各人の政治信条を超えて客観的に合意できるような事情があるならば例外的に認められる(だから政府はそのような事情があることを国会で説明できなくてはならない)、と考えるのが、政府側の心情にギリギリまで歩み寄った線だろう。

### 囚われの聴衆

この国葬儀が予定通りに行なわれるとなれば、各メディアが一斉に報道することになるだろう。また、すでに学校には半旗を掲げることが(強制ではなく)要請され、哀悼の意を表すことが(強制ではなく)期待されているという。そうなること、強制ではなくても事実として、意に反してこの感情的儀式に視聴参加せざるをえないことになる人々は、「囚われの聴衆」の状態に置かれ、思想良心の自由への侵害を受けることになるのではないか。何より、このような議論にさらされることは故人と遺族にとっても不幸ではないか。

むしろ、安倍元首相「国葬儀」の理由の一つとなった、「蛮行

による死去」ということで言えば、無念・無残な死を遂げた市井の人々は、戦没者以外にも大勢いる。そうした無名の人々こそ、国が喪主となって国の費用で、哀悼の儀式を行なえば良いのではないかと一瞬思いたくなるのだが、しかし、これには反論があるだろう。哀悼される当人や遺族がそれを望まない場合もあるので、国が勝手にやるな、との批判である。

結局、具体的故人の追悼ではなく、国が歴史的責任を引き受けることと決意したときに、その決意を示すシンボルとして記念行事をやるのであれば可である、とするのが筋である。そう考えていくと、やはり今回の「国葬儀」は、民主主義・平等の観点からも、個人の尊重・多様性の尊重の観点からも、今日の社会では通用しない《まつりごと》の在り方だ、ということになる。

それよりも先にやるべきことをやるう、哀悼は示したい人々が心で示し、喪主の資格は遺族に返し、国のお金はもつと必要など、先に使おう、という議論をぜひ国会でやってほしい。



# 開かぬ臨時国会 民主主義の危機

## 要求放置した安倍内閣めぐり訴訟 学者ら初めて直接証言

「民主主義の機能不全だ」。臨時国会の召集を求められた内閣が長期間応じなかったことの違憲性を問う訴訟で、憲法学者らが証人として東京地裁の法廷に立ち、臨時国会の召集について定めた憲法53条が「形骸化される」と危機感を訴えた。同様の訴訟が各地であるなか、学者が直接証言するのは初めてだ。年明けに結審する見通しの裁判は、大詰めを迎えている。

### 憲法53条は死文化するの？

**憲法53条違憲訴訟**  
野党が臨時国会召集を求め、安倍内閣から召集拒否されたらどう憲法違反となるかが争点となる

**1. 内閣が臨時国会を召集しなかったことは、裁判所が審査する対象にはならないの？**  
内閣の臨時国会の召集決定は、裁判所が審査する権限のない「国政行為」に政治性のある国家行為として扱われるから、司法審査の対象外ではない

**2. 内閣には臨時国会を召集する法的な義務があるの？**  
内閣は合理的期間内に臨時国会を召集する憲法上の義務を負う。内閣は召集義務を負うという判断は原則としてできず、裁量の余地は極めて大きい

**3. 憲法53条違反にはどんな狙いがあるの？**  
少数派の国会議員による国会の召集要求の道を開き、少数派の国会議員の意見を国会に反映させる

**4. 臨時国会を召集しなかったことは、国家賠償法で違法となるの？**  
内閣の臨時国会召集義務は、一人ひとりの国会議員に対して負っているわけではないので、違法とはならない

**憲法53条**  
分の一以上の要求があれば、内閣は、その召集を決定しなければならない。

**ケンボウさん**  
日本国憲法が公布された1946年11月3日生まれ



# 「司法の違憲判断なければ53条は死文化」

各地裁に提起した。憲法53条は、「内閣は、臨時国会の召集を決定できる。衆参いずれかの総議員の4分の1以上の要求があれば、内閣は召集を決定しなければならない」と定めている。裁判で原告は「臨時国会開会を先送りした期間が長く、憲法性が極めて高い」と主張。内閣は「高度に政治性のある国政行為は司法判断にまじまない」として過去の判決を元に、「違法ではない」と反論した。訴訟の主な争点は、要求を受けて内閣が臨時国会を開くことについて、①司法の審理対象か②内閣に法的義務はあるか③召集しないことで議員の権利は侵害されるか―などだ。

た。判決は、①は、召集に伴う内閣の裁量は極めて大きい。ため政治性のある国政行為といえないとし、司法が判断する必要性が高いとした。②は「憲法上の法的義務がある」とした。③については、召集による国会議員の権利を「国民全体の利益(公益)」と認定し、議員個人の権利侵害は認めなかった。そのうえで、安倍内閣の対応の違憲性について、違憲か合憲かを「判断するまでもない」とした。憲法上の義務が内閣にあることはつきり認めながらも、個別ケースの憲法判断は避けるという「玉虫色」とする判決だった。こうした中、東京地裁の訴訟では、審理過程に「変化の兆し」があった。地裁は10月、憲法学者や行政法学者3人の証人

人選問を決定。法廷で専門家が証言するのは、三つの訴訟で初めてのことだった。民事訴訟では、書面意見も直接証言も同じ証拠と扱われるが、べつと裁判官は取材に「直接対話できると裁判官の理解が深まりやすい」とし、原告側代理人は「積極的な審理姿勢の表れだ」と受け止めた。「拒否に等しい」法廷に立った学者らはいずれも、安倍内閣の対応が「憲法に反する」と裁判官に訴えた。今月17日、行政法学者の石橋誠也・高岡法科大学学長は、「召集されないことで国会で質問する議員の権利がないがしろにされる」と証言。53条の違反は国会議員の権利侵害になると述べた。憲法学者の志田陽子・武蔵野美術大学教授は10月30日、議員

の権利侵害は「国民の知る権利が侵害されることにもつながる。53条は、知る権利も重視する条文」と存在意義を解説した。その上で、それほど多くない議員数が召集を要求できる53条は、多数派の政党が内閣をつくる日本型議院内閣制の中で、少数派の発言の機会を保障した重要な条文とした。同日、憲法学者の高作博・関西大学教授は、53条は自衛隊が召集する義務を負うことに「解釈の余地はない」と指摘した。要求してから召集されるまでの「期間」は、全国の国会議員が東京に集まることなどをふまえて「20日前前後が合理的だ」とした。98日後の召集は国会開会を解散という今回のケースについては、「召集の拒否に等しい」と言い切った。裁判所が違憲状態を認めないかどうかは、

## 重なる憲法軽視 止める責任

憲法53条後段は死文化する懸念がある。憲法学者の証言から浮かび上がるのは、危機に立たされているこの国の立憲主義の現実だ。第一の危機は、内閣による憲法の軽視だ。53条に基づいて臨時国会を開くように求められながら、「準備に必要な期間を超えて内閣が召集時期を引き延ばすことは憲法に違反する」(長谷部恭博・早大教授)。この考案方は憲法学者の間で広く共有されている。ところが、安倍内閣は15年と17年の2回、野党の要求を無視した。53条の制定過程を振り返ると、国会内の少数派を尊重するという趣旨は明らかだ。1946年9月の帝国議会の特別委員会、憲法担当大臣の金森徳次郎はこう述べている。「議院を臨時召集する機能」というものは、議院を構成する方の過半数に認めないでむしろ少数に認め、少数の人が要求しても議院は開かれる。ここに少数派の意思も十分主張し得る機会も出てくる」

実は、自民党も、この趣旨を十分に自覚している。自民党が野党時代の12年に発表した憲法改正草案では、憲法53条後段を「要求があった日から10日以内に臨時国会が召集されなければならない」とわざわざ期限を設けた。草案の「Q&A」でも、「党内議論の中で、少数派の乱用が心配ではないか」との意見もありましたが、「臨時国会の召集要求権を少数者の権利として定め

内閣にあると認めつつ、憲法判断を避けた。当時の菅官房長官は判決当日の記者会見で、「国の主張が裁判所に認められたものと述べるなど、司法からのメッセージは届かなかった。法的義務を認めつつ、義務を履行しなくても憲法判断はしない。司法がこうした姿勢を取る限り、内閣の恣意的な憲法の運用にしまはかからない。その結果、憲法に条文として存在するだけで53条後段の機能は失われてしまいかねない。問われているのは司法だけではない。国会の役割は、国民の多様な意見や利益を公正に反映し、議員の自由な討論を通して調整し、法律をつくることだ。内閣が国会を開かないことは、自由な討論の機会を奪うことにはかならない。与野党を超えて53条後段を死文化させないよう真剣に向き合う責任がある。」

### 知る権利にもかかわる問題

取材後記

要求があるのに内閣が国会を開かない事態は、17年のケースだけとは限りません。今後もし起りええるかもわからない。今年にはコロナ禍の対策見直しのため、野党が7月に召集を求めたが、内閣は早期開会には応じなかった。学者らは「裁判所が違憲判断しなければ、憲法が形骸化する」と強調した。未来のためにも、歯止めをかける司法判断をしてほしい。(新屋絵理)



予告 次回は来年1月下旬に掲載する予定です。

視点・論点・注目点

## 憲法を考へる



## 憲法53条・臨時国会召集裁判の意味

議会制民主主義を支えるもの

志田陽子 武蔵野美術大学 造形学部教授（憲法、芸術関連法）

2021年01月04日

毎年1月には国会の「通常会」が開かれる。しかし今、国会には、4年間果たされず宿題となっている会期がある。2017年に憲法53条に基づいて要求された臨時会である。現在、この《行われなかった臨時会》をめぐる裁判が係争中である。

### 那覇地裁判決

日本国憲法53条は「内閣は、国会の臨時会の召集を決定することができる。いづれかの議院の総議員の四分の一以上の要求があれば、内閣は、その召集を決定しなければならない」と定めている。

2017年6月、当時の衆議院議員120名、参議院議員70名、計190名の議員が内閣に、この日本国憲法53条の後段に基づいて臨時会の召集を要求した。内閣は約3カ月の間これに応じず、同年9月に臨時会を召集し、その冒頭で衆議院解散を宣言した。要求を行った議員たちが求めていたのは、森友・加計学園問題の経緯を明らかにすることだったが、この議事は行われなかった。



野党4会派が欠席する中、召集された衆院本会議 = 2017年9月28日

このことの違憲違法性を問う裁判が、沖縄・東京・岡山で提起され、係争中である。2020年6月10日の那覇地裁判決は、この中で最初に出された判決である（朝日新聞6月10日『国会召集「内閣に法的義務」 憲法53条めぐり初判決』参照）

### 司法審査の対象だが判断不可？

この那覇地裁判決の前半では「内閣は憲法53条後段に基づく要求を受けた場合、臨時会を召集すべき憲法上の義務がある」と明言し、その召集時期についても「合理的期間内に臨時会を召集する義務がある」と判示している。そして、内閣の対応次第では違憲と判断される「余地はある」とも述べた（※）。



※那覇地裁2020年6月10日判決18-26頁。この判決の内容と問題点については、志田陽子「解釈すれども判断せず——憲法53条訴訟・那覇地裁判決が投げかけたもの」（法と民主主義2020年7月号掲載）で詳しく考察した。

裁判所がこれを明確に言葉で示したことの意義は大きい。判決のこの前半部分を読めば、誰でも2017年のケースは憲法違反だとわかる内容だ。

しかし那覇地裁判決は、結論として原告の請求を棄却した。①憲法53条は、個々の議員の請求権を保障したものとは言えない、②内閣の義務違反に対して、強制する法規がない、③国家賠償補1条1項を適用できる事案ではない、という理由による。

①についていえば、憲法53条後段の臨時会召集要求が行われる際に、議院が総意を取りまとめるような手順は定められていない。国会法3条では、この要求は議長を「經由して」、要求を行った議員の連名で内閣に提出される。内閣が発行する『官報』を見ても、この要求への内閣からの応答は、各議院の議長宛ではなく、要求を行った議員（代表者数名）宛てに個人名を明記して行われている（たとえば平成27年12月17日の『官報』第6679号7頁）。ここから考えると、この権利は国会議員個々人の具体的な権利と見るべきである。

②についていえば、国家賠償法という制度が現に存在するのに、この制度による救済をこのような論法によって塞ぐことは、今後広汎にわたる禍根を残すことになりかねない。判決は、この問題について「司法審査の対象とする必要性が高い」としているのだから、この趣旨を国賠法1条1項に生かす解釈を採用すべきだった。

③についていえば、ここで《公益の実現》と《権利の行使》を二者択一の関係に置いたところに、この判決の誤りがある。

公務員や医師、公共交通機関の職員、法曹、教員など、公益性の高い職業にも、職務・責任の側面と同時に、その職責を自発的に果たそうとしているときに妨害を受けない権利——「職業遂行の権利」——の側面がある。国会議員もこの点では同じである。臨時会の開催や、そこでの国会議員の活動に公益性があることはたしかだが、それはこの権利の権利性を否定する理由にはならない。

## 日本国憲法における議会制民主主義

日本国憲法の制度全体を支える民主主義観は、単なる多数決ルールではなく、熟議と循環の民主主義である。

国会の機能は「立法」——政策決定や予算の審議採決——だけではない。それ以外のさまざまな機能を果たすことによって、あるべき民主主義の循環を支えることが求められている。

たとえば憲法は、50条（不逮捕特権）と51条（議院内の発言が法的に責任に問われないルール）によって、議員の議会への出席と自由な発言を特別に重視している。また、国政調査権（憲法62条）やその他の質問・質疑の全般は、国政とくに行政への民主的コントロールを確保するためのものである。そして国会の本会議は国民に公開されなければならない（憲法57条）。国民はこれによって国会の議事の様子を知る権利を確保し、次の選挙（15条）での判断材料にすることができるし、請願（憲法16条）や世論形成（憲法21条・表現の自由）を通じて民主プロセスに参加することもできる。日本国憲法における民主主義は、こうした循環（サイクル）を無限に繰り返していくようにデザインされた民主主義である。

今、この「循環系」のあらゆる場面で機能不全が起きていることは周知のとおりだが、憲法53条問題も、この一連の問題の中に位置づけられる。



## 議院内閣制と政党政治の中の53条

たとえば、53条後段に基づいて臨時会の要求があったとき、内閣の閣僚や与党所属の議員は、「今期懸案の法案は可決されたのだから、これ以上の議事に時間を使いたくない」「もう勝敗はついたではないか」という気分を感じるかもしれない。しかし、「まだ国会で質（ただ）すべき事柄がある」「この議事を通じて国民に知らせるべき事柄がある」と考えた国会議員が一定数以上いた場合には、この議事の要求を黙殺することは許されない、というのが53条後段の内容である。

日本国憲法が採っている「議院内閣制」（憲法68条）は、本来は行政を国会の信任とコントロールのもとに置くための制度なのだが、現実には、政党政治が組み合わさることによって、内閣に対する国会の独立性を確保することが難しくなっている。与党の幹部が内閣総理や閣僚の主だったメンバーを兼ねることになるため、内閣が提出する法案や予算案に与党所属の国会議員（数として多数派）がそのまま同調し、結果的に国会が内閣に追従する状態が起きやすいからである。そうした制度的・現実的前提がある中で、53条後段は、国会と内閣の関係のあるべき対等な関係へと是正するレジリエンス（自己修復）の仕組みを担っている。



衆院解散の朝、雨にぬれる国会議事堂 = 2017年9月28日、東京・永田町

予算や政策を多数決ルールで決めることだけが国会の役割だと考えるならば、上記の「気分」のほうが正しく、53条後段はなくてもいいことになるだろう。逆に、53条後段が存在するという事実から、日本国憲法が採用している議会制民主主義は、「議」の要素を不可欠の要素とするものだということがわかる。石造建築でいえば、41条「国権の最高機関」という言葉が塔や天守にあたるシンボリックの価値をもつ一方で、53条後段は建物全体を構造的に支えている「隅石」（すみいし）のようなものである。

現在、この53条後段が軽視され、空文化させられようとしていないか。今、その流れを止めないと、日本の民主主義は「議」の要素の抜け落ちた「数の支配」から抜け出せなくなり、致命的な劣化を被ることになる――。

臨時会を要求した議員や、今回の訴訟を起こした議員、弁護を引き受けた弁護団、意見書執筆と証人尋問を引き受けた法学系の研究者たち――筆者もそのうちの一人である――には、こうした危機意識があった。東京地裁では10月と11月に学者証人尋問が行われたが、その様子を朝日新聞が伝えている（朝日新聞11月24日『（憲法を考える）開かぬ臨時国会、民主主義の危機 要求放置した安倍内閣めぐる訴訟、学者ら初めて直接証言』 参照）

## 内閣自身がつけてきた実質的理解



この国会議員の要求が実現されたといえるのは、要求された議事が行われた時と見るべきで、臨時会召集という形式的行為があれば達成されたと見るべきではない。

この点についての過去の政府見解を見ると、合理的な期間内に何らかの会期（通常会、特別会など）が召集される場合には、臨時会を召集しなくても憲法違反にはならないという趣旨の内閣法制局長官の答弁がある。「国会の権能」には異なるところはないからだという（※）。

※参議院外交防衛委員会2003年12月16日における内閣法制局長官の答弁（『参議院外交防衛委員会（第158回国会閉会后）会議録第1号』p.24.（「国会会議録検索システム」によって確認）。また『官報』第6679号、平成27年12月17日、7頁も参照。

ここからすると、内閣が臨時会召集要求に応えたといえるのは、当該要求が、「国会としての権能」を果たすという実質において実現されたときだ、ということになる。これに照らしたとき、2017年の9月に行われた形式的召集と議事なしの冒頭解散は、その時点で生じていた憲法違反を解消するものだったとはいえない。

## 判断回避と裁判所のメッセージ

公益性を理由に議員の具体的権利性を否定し、国家賠償法の趣旨に絞りをかけて判断の可能性を塞ぐという判決は、新たな判断回避の手法として、今後の訴訟の妨げとなるおそれがある。

訴訟の中には、公益性の高い訴訟——原告が強い社会貢献意識をもって私権を行使することを決意した訴訟——が多々ある。裁判所がこのことを理由として判断や救済を拒む根拠は、見当たらない。今後、公益性の高い事柄に関する訴えについて、裁判所が同じロジックによって判断を行わなくなっていくと、憲法81条の違憲審査制度も32条の「裁判を受ける権利」も形骸化してしまう。このことは危惧すべきである。

しかし同時に、那覇地裁判決は、内閣と国会のこの宿題を免除も「済」扱いもしていない。現行法のもとでは裁判所が扱うことはできないと言っているだけである。だから、この那覇地裁判決を次のようなメッセージとして読むこともできる。

この件の憲法判断は、今のところ国民と国政担当者をお願いしたい。あるいは、裁判所が越権行為の謗りを受ける心配なくこの判断を行えるように明確な法律を作ってくれば、判断を引き受ける。当裁判所は、諸般の事情により法的判断を控えたが、そうした判断のために必要な憲法解釈と、熟議のために必要な論点は、判決中に示しておいた。

このメッセージを本来受け取るべきは内閣だったのだが、内閣は「請求棄却」という結論に安堵して終わっているようである。そうすると、このメッセージの次の受け手は主権者と議員である。筆者は、憲法訴訟のあり方としては、那覇地裁がとった回避の手法にNOというべきだと考えているが、主権者の一人としては、この判決に、このメッセージを読み取るべきだと考えている。

## 「政治部門」への尊重を示すなら

日本の裁判所は、これまで過剰なまでに「政治部門」を尊重して、裁判所としての判断を控えてきた。「高度な政治性」ないし「統治行為論」と呼ばれる考え方がその典型である。



訴訟では、被告・国側がこの主張をしていたが、那覇地裁判決は国側が根拠として出した判例（苫米地事件）を参照せず、「司法審査の対象とする必要性が高い」と述べた。このことの意義が大きいだけに、ここに新たな判断回避手法が出てきたことには、NOといわなければならない。

憲法判断回避の先例となってきたこれまでの判決には、それ自体として問題はある。それでも裁判所が過去の先例に敬意を払う姿勢を守ろうとするならば、裁判所が尊重すべき「政治部門」は、内閣ではなく、国会である（※）。

※日米安全保障条約の憲法適合性が問題となった砂川事件最高裁判決（最大判昭和34年12月16日、刑集13巻13号3225頁）を見ると、同判決が判断を控える理由が、「終局的には、主権を有する国民の政治的批判に委ねられるべきもの」だからだと述べられている。

そして今回の問題では、「国会の判断を尊重する」ということは、司法判断を控えることではなく、司法判断に踏み込むことを意味する。

この問題で、裁判所が判断を避ける理由はない。53条後段は、議事を行うことだけを命じる規定なので、裁判所がこれについて法的判断を示すことは、国会で行われるべき議論を篡奪（さんだつ）することにはならない。

むしろ、これほど憲法違反性が明らかなケースで合憲判決を出したり、法文にない理由を挙げて判断を避けたりすれば、憲法の明文規定を手続き抜きに死文化させることになる。これは裁判所がもっとも慎むべきことである。

憲法53条後段をめぐる訴訟はまだ続いているが、憲法違反に対しては憲法違反と明言する判決が出されること、それによって議会の「議」の文字が回復されることを期待したい。【論】

#### レコメンド（提供：Outbrain）



新型コロナ対策の次亜塩素酸水で「本当に怖いこと」

論座

PR

道をさまよっていた野良犬。見つけた男性は、その犬のまさかの事実...

Japa Crunch

小保方晴子さんを（今度こそ）忘れよう

論座

PR

理学療法の給料が公開され、皆驚いています

Red Gobo

「愛子天皇」を語ることへのためらい

論座

コロナ報道におけるテレビ朝日・玉川徹コメンテーターへの疑問

論座

Recommended by |



コメント0件

並び替え

コメントを追加...

[Facebookコメントプラグイン](#)

掲載の記事・写真の無断転載を禁じます。すべての内容は日本の著作権法並びに国際条約により保護されています。

Copyright © The Asahi Shimbun Company. All rights reserved. No reproduction or republication without written permission.



# 「市場」の独占防ぐ工夫、言論も同じ 国民投票 CM 規制

<https://digital.asahi.com/articles/ASP6P6KNJP6KUCVL02M.html>

朝日新聞デジタル 2021 年 6 月 23 日 14 時 30 分掲載（構成・上田真由美）



憲法改正の手続きを定める国民投票法が改正された。テレビやラジオでの賛成・反対の CM を規制すべきか、するならどう規制するのかといった課題は 3 年後までの「宿題」として残った。憲法が保障する「表現の自由」などを理由に、規制に反対する声もあるが、憲法学者の志田陽子・武蔵野美術大教授は表現の自由を重視するからこそ、一定の規制が必要なのだという。どういうことなのか。

——CM 規制の課題は 3 年後までに先送りされたまま、国民投票法が改正されました

「まず前提として、憲法は 96 条で改正の手続きを定めており、『改正をするとしたら』ということ織り込んでいます。ですから、憲法改正のための法律ができること自体には反対ではありません。むしろ、いま国民が参加すべき手続きが無視されて解釈と法律のレベルで実質の憲法改正が起きているのではないか、この不健全さの方が問題です」

「その上で、憲法改正に国民が参加するときの情報共有を考えると、手放しの自由放任の状態はよくないと考えています」

国民投票は憲法改正の発議後、60～180 日以内に実施されることになっており、この間の国民投票運動は原則として自由。ただし、テレビとラジオで改憲案への賛成や反対を勧誘する CM 放送だけは、投票の 14 日前から禁じられている。今回成立した改正法では、CM やインターネットの規制のあり方などについて、施行後 3 年を目途に検討し、必要な法制上の措置などを講じるという付則が盛り込まれた。

——CM は視聴者にとって判断材料の一つになるものです。日本民間放送連盟(民放連)やメディア論の学者からは、規制は「表現の自由」や「知る権利」の侵害につながりかねないとの指摘もあります

「『表現の自由』や『知る権利』をなぜ確保しなければならないのかというと、私たち一人一人がいろいろな見解に触れ、自分の考えをいつでも相対化できるようにするため、これが『精神的自由』の本質だと思います。多様性を確保するということです。強い一定の見解ばかりを、繰り返しシヤワーのように浴びせられれば、どうしても影響され、とらわれてしまう」

「『表現の自由』を支える考え方として『言論の自由市場』と言われることがあります。そこで、この考えの元となっている経済の世界を見てみると、公正で自由な市場を支えるためには、独占禁止



法や不正競争防止法などがあります。資金の大きな強い者が市場を独占して弱い者を実質的に排除する『一人勝ち』の状態をつくることや、アンフェアな手法で勝とうとすることを規制する工夫、法律による下支えがいろいろあるのです。『言論の自由市場』についても、この事実は参考にすべきでしょう」

——賛成と反対の言論の量を「均衡」にすべきだという意味ではないと

「はい。前提として、賛成か反対かという言論の内容を規制するようなことはあってはなりませんし、その分量をそろえるような操作もするべきではないと思います。そうではなくて、資金面で強い言論が言論空間を独占してしまい、異論や対論が言論空間から押し出されるか不可視化されてしまう、という状態がおきてはならない、ということです。すべての見解に対して、有効な発言ができる土俵を確保しなければなりません」

「具体的には、ある特定の見解や、特定の政党のCMが独占することがないように上限を規制するという方法もあるでしょう。また、例えば、国連では経済大国も小さな島国も、一つの主権国家として対等に扱われますね。そのように、どこかに番組枠をつくって、すべての政党に同じ発言枠を与えるという方法もあるでしょう。どういう方策をとるかは国会の裁量になると思いますが、何らかの配慮は必要でしょう」

国民投票のCM規制 民放が恐れる「封殺」の危うさとは

——賛成や反対の投票を呼びかけるCMを流せるのは、憲法改正の発議(投票日の60～180日前)から、投票日14日前までです。この間のCMが賛成・反対のどちらかだけに買い占められるのは、あまり現実的ではないようにも思えます

「直接的な『買い』だけでなく、利害関係による忖度(そんたく)の問題も考える必要があります。放送局がスポンサーの意向を気にして、ある方向を優遇するようなケースです。実話を元にした米映画『グッドナイト&グッドラック』は、1950年代のレッドパージのころのテレビ局が舞台です。スポンサーから揺さぶりをかけられていく様子がよく描かれています。放送の世界は構造的にこの危うさを抱えています」

「いま、検閲のようなわかりやすい言論統制はまず起こらないと思います。しかし戦時中の日本でも、いまの憲法で禁止されているような検閲そのものが起きたのはごく一部です。それが見せしめの効果を持ってしまい、それ以外の人たちもそれに合わせて『自己検閲』していく。そういう忖度の空気ができあがっていききました」

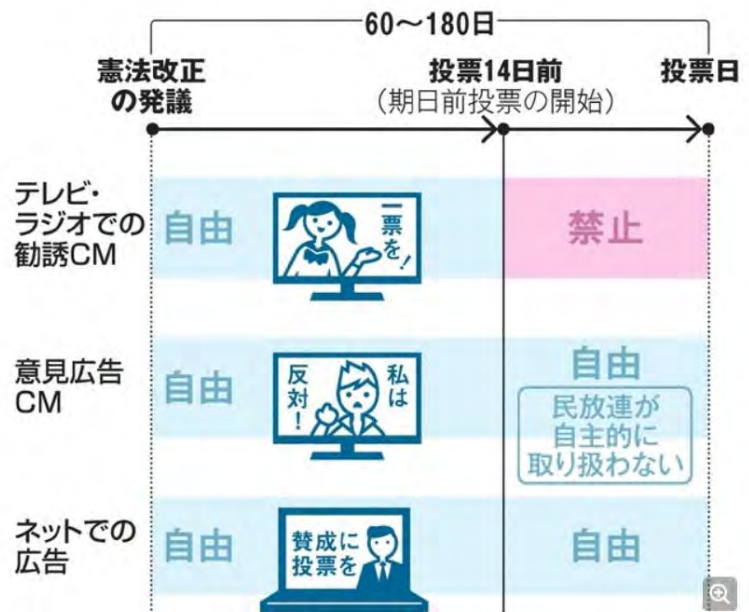
「例えばいま、東京オリンピックについて報道機関の中に、批判しづらい空気はありませんか。憲法改正についても、そういったことが起きないと言えるでしょうか。そうしたことを考えると、あらかじめ、異論や対論が言論空間に出せるようなルールを作っておいた方がいいのです」

——「宿題」として3年後までに検討するとされた改正法の付則には、CMのほかインターネットへの対策も含まれています



## 国民投票でのテレビやラジオ、インターネットのCM・広告は？

「個人のSNSの発言に規制をかけることはできないし、必要もないでしょう。ただ、政党や公の機関は、社会のインフラとしての言論の自由を確保する立場を守ってほしいと思います。『私権』としての『自由』の発想で異論を圧倒し言論空間を席卷しようとするのではなく、公的な情報共有と熟議の空間を主権者に提供する、という視点から、他者の言論機会も確保する方策を考えてほしいと、強く望みます」



「あわせて、国民投票法では、最低投票率についての議論もしてほしいと思っています。欧州連合(EU)からの離脱を決めた2016年の英国の国民投票(投票率72%)では、離脱多数という結果がでてから、投票に行かなかった人たちがこの重大さに気づいて後悔したことも話題になりました」

「国民投票に関心を持たない人が大勢いた中で、離脱したい人たちが国民投票を押し進めて賛成派に投票を呼びかけ、関心のない層を置き去りにした結果です。一方の『熱くなった人』たちの言論だけが盛り上がり、多くの人たちに知らせる手間をかけなかったことが、深刻な結果を招いたように見えました」

——憲法改正手続きに関わる法改正なのに、あまり世の中の関心を集めているように見えません

「建物に例えたとき、著作権法や軽犯罪法など一般の法律が壁紙や床材だとすれば、憲法は壁の奥にある柱や、床の下の土台です。だから意識はしにくいけれど、土台を変えらば、変えようによっては壁もテーブルも全部が傾いてしまいます。そこまでを全部計算して、じっくり議論しなければならない問題です」

「だからこそ、国民があまり関心を持っていないうちに土台を変えるのではなく、変えれば自分たちにどう影響があり得るのかを、一人一人が考えて議論する時間をしっかりとらなければならないのです」

——多様な意見に触れるほど判断は難しくなっても、必要な過程だということですか



「メニューにたくさんの料理が並んでいれば、迷ってなかなか決められないですよ。でも、一つしか答えがなさそうだから、これでいいや、ということは起きてはならない。多様な見解に接する機会が保障される中で、面倒でも、悩む機会、自分が意思決定する機会が国民に提供されなければなりません。憲法改正という重大事に、『よらしむべし知らしむべからず』では絶対にいけないのです」

「民主主義は、面倒だけれど、その面倒をみんなで引き受けるというものです。手軽に最適解にたどり着ける便利な道具ではありません。歴史上、誰かが独裁的に決定権を握ったときに過ちをただせなくなった、その反省をふまえたリスク回避の方策として、大勢でウォッチングして大勢で口出ししよう、自分事として意思と知恵を持ち寄ろう、という仕組みです。表現の自由は、この民主主義の土壌なのです」(構成・上田真由美)

### 国民投票法とは

憲法改正手続きを定める国民投票法は第1次安倍政権時代の2007年に成立した。投票は憲法改正の発議後、60～180日以内に実施されることになっており、この間の国民投票運動は原則として自由。

ただし、テレビとラジオで改憲案への賛成や反対を勧誘するCM放送だけは、投票の14日前から禁じられている。直接的に賛成や反対の投票を呼びかけるのではなく、「私は賛成です」のように意見表明するだけの意見広告は禁じられていない。

今回成立した改正法では、CMやインターネットの規制のあり方などについて、施行後3年を目途に検討し、必要な法制上の措置などを講じるという付則が盛り込まれた。

2004年	与党の国民投票法案骨子に、新聞や放送に対して「表現の自由を乱用して国民投票の公正を害してはならない」 <b>メディア規制と批判が起きる</b>
06年	与党が「メディア規制」部分を削除した法案を提出。民主党も法案提出
07年	国民投票法が成立。テレビ・ラジオのみ投票前14日間のCMを禁止
08年	フェイスブックやツイッターの日本語版開始、日本でもiPhone発売 <b>メディア環境が激変</b>
12年	自民党が憲法改正草案を発表
15年	大阪都構想の住民投票(1回目) <b>資金力でCM量に差が出るのが課題に</b>
16年	英国で欧州連合(EU)離脱の国民投票
19年	民放連がCM取り扱いのガイドラインを公表
21年	改正国民投票法が成立。CM規制などは3年後を目途に検討する付則
24年	どうする?