

## 「1. 27 憲法を変えるな！～安保法制違憲訴訟の勝利を目指して」メモ

### 安保法制違憲訴訟全国原告連絡会

下記は、石川健治先生のご講演動画から、パワーポイント画面を書き写して、事務局で追記したものです。質問については、講演でご回答いただいたものの要約と、当日、舞台裏で司会を担当しました山口が質問して、ご回答いただいたものの要旨を記載しました。

#### 「復初(ふくしょ)の説」(丸山真男先生の論説)

##### 0. 説得定義 (C. L. Stevenson)

- ✓ 情緒意味をそのままに、叙述意味だけを変更すること
- ✓ 扇動的効果があり、注意を要する
- ✓ 天皇元首論

例) 自民党改憲草案(2012)第一条

天皇は、日本国の元首であり、日本国及び日本国民統合の象徴であつて、その地位は、主権の存する日本国民の総意に基づく

「元首」: 統治権を何割かでも残存させている存在。

参照) 日本国憲法 第四条

天皇は、この憲法の定める国事に関する行為のみを行ひ、国政に関する権能を有しない。

国政に関する権能 0% → 「元首」とは呼べない。「元首」と書くことによって、エモーショナルな意味をそのままにして、扇動的な効果を引き出そうとしている。注意を要する。

#### 法律学的意味の革命 ※議論の仕方の前提

- ✓ 法秩序の論理的先行性
- ✓ 法秩序のメガネを通して初めて見える
  - 「国家」「国民」「国土」「国権」
- ✓ 根本建前の変更⇒法秩序の連続性の破壊⇒法律学的意味の革命
- ✓ 「誰が」を問わない／したがって「上からの革命」(＝クーデタ)も含む

## 法律学的意味の革命

- ✓ 「八月革命」(宮沢俊義)
- ✓ <法律学的=反ナショナリズム的>革命概念
- ✓ 初型=「敗戦という事実の力」による「根本建前」の変更
- ✓ 尾高朝雄による批判(「根本建前の変更」の前提としての「ノモスの連続性」/「ノモスの体現者」としての象徴天皇の存続)  
不純化=「憲法制定権力」という「力」の移動(天皇⇒国民)
  
- ✓ 広義の革命概念～「誰が」が問題になっていなかった
- ✓ 「誰が？」  
法秩序の連続性を破壊したのは、ポツダム宣言受諾を決めた「御聖断」=「昭和天皇」自身による一種の「上からの革命」
  
- ✓ 「一つのクーデター」(柳瀬良幹)  
清宮史郎『憲法Ⅰ』(有斐閣法律学全集)による肯定的引用
- ✓ 公法学にとっての典型は  
大統領ルイ・ナポレオン ⇒ 皇帝ナポレオン三世
- ✓ カール・マルクス『ルイ・ボナパルトのブリュメール18日』

### ※参考

(ひもとく)日本政治の現在地 民主的「皇帝」は生き続けるか 石川健治:朝日新聞デジタル  
<https://www.asahi.com/articles/DA3S15070653.html>

Listening: <特集ワイド>「クーデター」で立憲主義破壊 憲法学者、石川健治・東大教授に聞く | 毎日新聞 <https://mainichi.jp/articles/20160506/org/00m/010/001000c>

## 1. 内側の問題 ～憲法9条違反

### I) 平和政策としての同盟政策と第一次世界大戦

仮想敵/抑止力による平和/世界戦争

### II) 戦間期の平和主義(同盟政策 ⇒ 安全保障政策)

集団安全保障体制としての国際連盟と大日本帝国

2国間の安全保障条約の可能性

戦争違法化(不戦条約)と自衛権

戦争の正当原因から違法性阻却事由へ

### III) 満州事変による国際連盟脱退と日独伊三国同盟

(安全保障政策 ⇒ 同盟政策)

「武力の行使」の「自衛権」による正当化

平和主義のリーダー国からの転落

再び世界戦争へ

### IV) 第二次大戦の惨禍と安全保障政策への復帰

(同盟政策 ⇒ 安全保障政策)

日本国憲法9条～不戦条約(侵略戦争の放棄)の思想への復帰と「防水加工」

1項:「戦争」 + 「武力による威嚇」「武力の行使」

2項:「戦力」不保持(主として財政的概念)

戦費調達禁止～ 財政法4条(赤字国債禁止)と

5条(財政ファイナンス禁止)

集団安全保障体制としての国連加入と2国間安全保障条約(旧安保)

### V) 国際連合体制に挿入された同盟政策

欧州国際法(集団安全保障政策)

米州国際法(同盟政策)

連合国 ⇒ 国際連合の苦肉の策

(集団的自衛権という名目で同盟政策を挿入)

緊急防衛(個別的自衛権)と緊急救助(集団的自衛)はほんとうは別類型

VI) 日米「安全保障」条約から日米「同盟」条約へ

自衛力(個別的自衛権)を理由とする合憲性の正当化(違憲性の阻却)は論理的に可能

旧政府見解は、首の皮一枚で、「安全保障」 = 9条の枠内に留まっていた

集団的自衛権の行使を否定することが、論理的な最後の一線

集団的自衛権の行使を部分的であれ容認したことで一線越える

2014年7月1日の閣議決定は「一見極めて明白に違憲」

VII) 名実ともに日米同盟の時代

抑止力はなかった(立法事実の不在)

日本国憲法の同一性の危機

根本規範としての9条が「事実の力」によって変更

憲法滅んで国滅ぶ(政治学者・栗崎周平)

第三次世界大戦へ

2. 外側の問題 ～「右」も「改憲派」も怒った

改正手続きの改正 ※法秩序の破壊

- ✓ 憲法を国民に取り戻す ⇒ 96条改正
  - ⇒ 論理の限界を超えた
  - ✓ 憲法を国民から取り上げる ⇒ 7・1閣議決定
- } ⇒ ゲームのルール自体を壊す

**改正手続き** ※憲法を支えているのは改正手続き

- ✓ 「変えない」
- ✓ 国民投票
- ✓ 3分の2
- ✓ 過半数

**改廃ではなく補充**

- ✓ 96条の対象の一部を「変えない」へ
- ✓ 政府解釈を「変えない」という改正規範が憲法補充的規範として成立していた可能性

### 3. なめんなよ ～尊厳の問題

国民を大事にしていない ⇒ 尊厳の規範化は困難

※尊厳と書いてあるのは24条のみ

※差別問題に持って行けば憲法14条で争えるが、尊厳を傷つけることを裁判で争うのは難しい

### 4. まとめ

- ✓ 9条の問題としては、安保法制は一見極めて明白に違憲
- ✓ 違憲な行為が日本国憲法の想定しているゲームのルールを壊してできている
- ✓ 国会議員が明白に憲法に違反していることを知りながら法律を作った事例
- ✓ 訴えの利益を見つけることが難しい(門前払いされないための理屈)
- ✓ じぶんは何を傷つけられたのか？それは、尊厳に関連しているのではないか。
- ✓ 入り口のハードルを裁判所に下げてもらうための理由付けをする
- ✓ 具体的にあなたの権利が痛みましたか、どういう損害が出たんでしょうか、という問いかけを、ここではしないで貰いたいという理由付けをする

以上

## Q&A

**Yさんからの質問：**なぜ、安倍政権は半世紀以上に渡る政府見解を変更し、解釈改憲をしてまで安保法制の制定を急いだのでしょうか？。

本法律に限らないですが、新しい法律を制定するにあたっては、その立法必要性がなければ成り立たないと思いますが、何の必要性があるのかが僕には全く見当たりません。

**答え：**法は、具体的な事件に対し解釈された法を適用しなければならない。2つの類型がある。

1. 法律に定義を書く、本来の有権的解釈
2. 法律に書かないで裁判所にゆだねている場合

2の場合は、裁判所の解釈が有権的解釈となる。適用するためには、解釈された法が必要だから。公権的、有権的に解釈するが、局面だけ見ると、解釈する人間が法の上に立っているように見える。これに対して学理的な解釈で対抗している構図になっているのが現在の状況である。

日本の法体系では、違憲審査制が用意されているので、最高裁判所の解釈が最終的となる。裁判所が解釈した法が適用される。適用する権力を持っているのは最終的には裁判所とか、適用機関。何もなければ学者の解釈となるが、既存の解釈権力が決めたものがあればそれに従うことになる。統治行為論（高度に政治的なものについては裁判所は違憲合憲を言わない）ということ。

つまり、有権的な解釈のルートが内閣の意思に事実上なってしまうている。内閣には顧問弁護士がいて、それが内閣法制局だった。安保法制は、法律顧問がみんな反対しているのに、強行された解釈である。従って、裁判所に統治行為論ではない議論をしてもらわないとならない。

砂川判決は、一見極めて明白に違憲無効ならば統治行為論は使えないという証文を出している。閣議決定による解釈よりも最高裁によって解釈された法が上になる。統治行為論を取り払って、学理的な解釈で説得するしかないのではないか。

**Oさんからの質問：**裁判所が「訴えの利益」を問題にし、それが現存しないとして訴えを却下しています。これに対して、①先生は「訴えの利益」でなく、訴える側が傷つけられていると訴えている「尊厳」に目を向けるよう裁判所に求める議論を提案 ②長谷部氏は、環境破壊や遺伝子操作のように、一度破壊したら回復できない重大な事案について「予防原則」で判断 ②について、先生のご意見はいかがでしょうか？

**答え：**裁判は土俵に上げて貰うかどうかという入り口の問題があり、現在の訴訟はハードルが高い。具体的に安保法制によって被害を受けた人がいないから。そこをどうするか。

可能性としては、例えば、1976年に議員定数の不均衡に対して最高裁は違憲判決を下した。違憲だけれども、請求は棄却した（事情判決）。

その判決の中で、最高裁は、「他に救済の道がないのであれば、裁判所はこれを作るべきである。」ということ強調している。非常に重要な一節。そして、最高裁はそれを実現した。公職選挙法の上に載せているが、純然たる憲法問題を争うためだけに、最高裁が作った訴訟。最高裁はその気になれば、憲法問題だけを争う力があることを示した例。これをもう一度、再現してもらいたい。これが、一縷の望み。一見極めて明白に違憲なのに、他に争う道がない場合に、裁判所は救済をしなければならぬと裁判所が考えてくれたら、入り口のハードルが下がる。議員定数の問題は、統治行為論として門前払いにできるが、そうしなかった。ハードルを下げて貰うのが、一つの手がかりになるのではないか。

長谷部意見書について

キーワードは不可逆的ということ。マクロに言えば原子力、ミクロに言えば遺伝子操作。いったんやってしまったら取り返しがつかない、不可逆的な問題と理解されている。本来、原子力や遺伝子の研究は学問の自由も問題なので規制されてはならないが、不可逆的なので規制すべきとされてもいい。

不可逆性をいかに説得的に言えるかが問題。一旦戦争が起こってしまったら、核ミサイルが撃ち込まれたら取り返しがつかない。ということで、裁判所を説得できるかどうか。

環境問題では典型だが、ふつうは目的のために必要最小限度の手段しか使っていないと言うが、不可逆的な問題は、手前で止めていいことになっている。予防原則の考え方。

環境問題については、必要最小限では間に合わないということがあり。主張してみてもよい。

ポイントは、最高裁は実際に、憲法問題だけを争う訴訟を独力で作った実績がある。

中身が一見極めて無効である場合は、争う余地がでてくるのではないだろうか。

**N さんからの質問：**96条が憲法典における最もハイレベルの規範であるというお話に関連して、この安保訴訟でしばしば主張される憲法改正決定権という法律構成について一言言及いただくことは可能でしょうか？

**答え：**憲法改正決定権はブーメランになって帰ってくるように思う。要するに野党が憲法を変えさせないのが悪いと言われるのではないか。国民に憲法改正の権利を認めさせるとするのはハードルが高い。