**憲法改正論議**

岩淵　黒木　小針

**１．憲法9条改正に関する学説**

○憲法9条全面改正可能説（宮澤俊義説）

　「法は、そもそも時とともに変わるべきものであり、その意味で、憲法改正権に対してみとめられる限界は、その憲法のもっとも根元的な原理にかぎられなくてはならない。民主主義政治体制においては、その政治体制は、つねにそのときの国民多数の意志によって決定されることを原則とする。そこではフランスのジロンド憲法草案（1793年）のいうように（権利宣言33条）、いかなる世代も、後の世代を拘束することはできないとされる。この考えを徹底させれば、憲法改正権に対してどのような限界をみとめることも許されないと解すべきことになり、それは、（憲法そのものを存立させている根拠である基本原理を否定できると解することは、論理的な矛盾であると考えられるため）正当でないが、しかし、この原則の狙いとするところには、十分理由がある。その趣旨から考えても、憲法改正権に対してみとめられる限界は、その憲法改正権のよって立つ基礎たる原理―国民主権の原理―だけと見るのが正当である。」

○憲法9条1項改正不可能説、2項改正可能説（芦部信喜説）

「改正権に限界があるとすると、国内の民主主義（人権と国民主権）と不可分に結び合って近代公法の進化を支配してきた原則と言われる国際平和の原理も、改正権の範囲外にあると考えなくてはならない。もっとも、それは、戦力不保持を定める9条2項の改正まで理論上不可能である、ということを意味するわけではない（現在の国際情勢で軍隊の保有はただちに平和主義の否定につながらないから）。」

○憲法9条改正不可能説（佐藤功説）

「憲法の各条項は立体的・段階的な構造をなし、ひとしく憲法の条項であっても、そのなかには他の条項よりも一段高い次元にあるというべき条項が存在する。憲法は国法体系において最高の段階にある法であるが、その憲法自身も段階的構造をなし、憲法自身のなかにも、ほんらいならば憲法のさらに上位に位するというべき条項が存在する（……ほんらいなら憲法のさらに上位に位する法と考えられるべきものであるが、実定法としては、憲法の上の法は存在しないために、憲法の中に規定されていると考えられるべきである）。このような条項が存在すると考えるならば、そのような条項は改正の限界外にあると考えられることとなる。……前文及び９条に定められている平和主義の原理も、この憲法の内容を規律する基本原理であり、したがってこの平和主義の原理を否定することも改正の限界外にあると考えるべきである……９条２項の戦力不保持の部分については、この部分は１項とは別であるとし、改正しうると解する見解と、この部分は１項と不可分であり、かつ、この憲法の平和主義の特色はむしろ２項であると見るべきであるとし、したがって改正の限界外であると解する見解とが対立する。この対立は、２項をも含めた９条および前文に現れている平和主義、戦争放棄の原理をいかに積極的にとらえるかという問題についての基本的な見解の対立である。１項にとどまることなく、特に２項を設けたことに特別の積極的意義があるとする立場にたつ限り、後者の見解を正当とすべきである。」

参考文献

・佐藤功『ポケット注釈全書 憲法（下）〔新版〕』（有斐閣、1984）

・宮澤俊義（芦部信喜補訂）『全訂日本国憲法』（日本評論社、1978）

・芦部信喜（高橋和之補訂）『憲法（第五版）』（岩波書店、2011）

・星野光一『憲法9条改正問題』

<http://daigakuin.soka.ac.jp/assets/files/pdf/major/kiyou/18_houritsu2.pdf>

**２．私見**

①　憲法改正は無制限に可能とされるべきか否かについて

憲法改正が可能となる条文は制限されるべきである。これは①憲法改正権は「制度化された憲法制定権力」であり、憲法改正権が自己の存立の基礎である憲法制定権力の所在（国民主権）を変更することは理論的に許されないこと、②憲法規範には上下の価値序列があること、すなわち個人の尊厳の原理に支えられた人権（自由の原理）と国民主権（民主の原理）は憲法の根本規範（『憲法の憲法』）であり、これを改変することは許されない（自然法的限界説）からである。また、現行憲法前文の「人類普遍の原理」に反する「一切の憲法、法令及び詔勅を排除する」との宣言は、憲法改正に法的な限界があることを確認し、注意を促すものである。したがって、人権と国民主権に関する条文を改変することは許されないと考えるべきである。

また、こうした「人類普遍の原理」をされる人権や国民主権と不可分に結びついている国際平和の原理（平和主義）も改正の範囲外であると考えられる。ただし、現在の国際情勢の下では、軍隊の保有が平和主義の否定につながるわけではないため9条2項の改正は認められる。

憲法96条の定める憲法改正国民投票制は憲法制定権力を具体化・制度化したものであるから、これを廃止することは国民主権の原理を揺るがす意味を持つことになるので改正は認められないとする。

②

現行憲法９条は改正すべきか否か。またその理由と改正するならどのような趣旨・形式の条文がよいか。

　まず、①で述べたように憲法改正に際して、人権と国民主権に関する条文を改変することは許されないと考えるべきである。では、憲法9条がこれに該当し、改正できるかできないかについては学説が分かれている。学説には、（ⅰ）憲法9条全面改正可能説（宮澤説）、（ⅱ）憲法9条改正不可能・２項改正可能説（芦部説）、（ⅲ）憲法９条改正不可能説（佐藤説）がある。

　そもそも憲法前文と憲法９条の規定する「平和主義」が、人権と国民主権に結びついているか否かが問題となる。平和主義は、国民主権、基本的人権の尊重と並ぶ日本国憲法の基本原理の１つである。そして、「人間の自由と生存は平和なくして確保されないという意味で、平和主義の原理もまた、人権および国民主権の原理と密接に結びついている」と考えるのが妥当である。したがって、「改正権に限界があるとすると、国内の民主主義（人権と国民主権）と不可分に結び合って近代公法の進化を支配してきた原則と言われる国際平和の原理も、改正権の範囲外にあると考えなくてはならない。もっとも、それは、戦力不保持を定める9条2項の改正まで理論上不可能である、ということを意味するわけではない（現在の国際情勢で軍隊の保有はただちに平和主義の否定につながらないから）」と考えるのが相当である。

　しかし、現在の国際事情で軍隊の保有はただちに平和主義の否定にはつながらないから、9条2項に関しては改正可能であるとまではいえないと考える。なぜならば、この問題は、2項も含めた9条と前文に規定された平和主義、戦力の不保持、交戦権の否認をどれだけ積極的に捉えるかという問題であり、1項2項が一体となることによってそれらが成立していると考えるのが相当である。さらに、9条の戦争を放棄し、戦力を保持しないという非軍事の徹底した平和主義は、世界に誇りうる先駆的意義を有するものであるといえ、世界中の市民からも注目を集め、高く評価されている。また、国際の平和主義の中で軍隊を持つことは平和主義の否定にならないとしても、これをただちに日本国憲法の平和主義に当てはめることは妥当でないと考える。したがって、憲法9条1項2項は改正できないと考え、改正する必要もないと考える。

　だが、自衛隊の存在や国連の集団安全保障などの国際貢献に関することは憲法で明確に規定してもよいのではないかと考える。特に自衛隊に関しては、憲法学者の中では違憲という意見が多数であるが、実際には自衛隊は存在し、特に国内においては災害派遣などにおいて存在の有用性が認められると考え、違憲と考えられながらも自衛隊が存在している現実社会との齟齬・乖離が生じているのが現状であり、明記してもよいのではないかと考える。しかし、もし明記されると9条内で矛盾が生じることになり、わざわざ明記する必要性が見出せないとの考えも十分に議論される価値があるため、今後慎重に検討していく必要があると考える。

○緊急事態に関して

昨今の安全保障における情勢不安や近い将来国内で大規模災害が予測されている現状を鑑みると、非常時に直ちに警察や自衛隊を動員できる手段を構築しておくことは必要であると考える。その一方で内閣総理大臣は大統領とは異なり国民が直接選挙で選んだわけではないため、他国の大統領と同等の強権力を付与することは危険である。自民党改正草案で論じるならば、緊急事態を宣言する期間に制限を設けるべきであると考える（最大100日までなど）。加えて改正草案99条1項における地方自治体の首長に対する財政出動の指示についても内閣総理大臣の権力を不必要に強化することになりかねないため反対である。また99条3項については国民を拘束する条文になっており、立憲主義に大きく反するためこれについても反対である。

③

　まず、現行憲法の要件を改正すべきか否かという点について。改正派の主な主張として、要件が厳格過ぎるために改正が容易ではなく、事実70年間1度も改正されていないために、社会の変遷に対応出来ていないという論拠がある。他国の要件や改正状況と単純に比較して厳格過ぎると判断するのは安直だが、約70年前の社会で考案された日本国憲法が現実社会で争われている議論に対応できていない、というのは確かな批判であると思う。事実、私達のゼミで考えてきた夫婦別姓や同姓婚の問題もそうだし、新しい権利や、安全保障問題など、当時の社会では想定し得なかった問題が今日において深刻に争われている。こうした憲法問題を孕む社会問題について、現行憲法に違反するか否か、どう対応すべきかなど議論されてきたものの、国民の議論のレベルとして憲法を改正すべきか否か、どのように改正すべきか争われてこなかったのは、96条の厳格な要件が影響していると考えられる。また、日本の政治の現実的な問題として、党派の利害関係を超えて総議員の3分の2以上の得票が集まるというのは非常にハードルが高いように思う。日本国憲法は絶対に変えるべきではない、どうせ変えることはできないというのではなく、現実に起きている社会の変化に対応すべく、憲法改正を視野に入れた議論が成されるべきであり、それを妨げてきた96条の改正は必須だと思われる。例えば、集団的自衛権の行使容認の事案のように、憲法そのものを改正させるのではなくその解釈を変えようという自民党の極端な政治は、むしろ改正要件が厳格過ぎる故に起きる悪影響のように思う。

　そこで、どのように要件を緩和させるべきかが問題になる。ここで最も優先して考えなければならない事項とは、疑いようがなく、硬性憲法としての意義と立憲主義である。国家権力を縛り、少数者の権利も含めた国民の権利が決して不当に扱われてはならないために、簡単に改変することができない憲法の意義が強く存在する。そのためには、96条の改正要件が厳格であることは必然的である。従って、自民党草案の過半数の要件は、現状の与党議席数が過半数を大きく超えている状況も鑑みると、少数者の権利の立場が硬く守られるような改正要件とは言い難いと思われる。国民投票に最終的な意思決定を委ねるとしても、こうした投票という結果に表れる重要な憲法議論が早急に熟するかといえば疑問であるし、また、結局は多数者の意見が少数者への圧力となってしまう危険性は拭えない。従って、具体的な線引きや数の指定に曖昧さが残ってしまうが、国民投票義務は残し、国民主権・基本的人権の尊重・平和主義に直接的に関連する重要事項は現行憲法のまま、間接的に関連すると思われる改正は5分の3、その他統治機構・文言の整理などに関する事項の要件を過半数にするなど、段階的に緩和させるような改正が適切のように思う。また、区別について違憲判断がなされた場合はその改正が無効となるような規定を含めて、厳格さを保つべきである。