

## 保育者養成課程科目としての日本国憲法（2）

— 統治論を中心に —

吉田直哉

大阪府立大学

### An Introduction to the Constitution of Japan for Childcarers (2)

Yoshida Naoya

Osaka Prefecture University

**要旨：**本ノートは、保育職を目指す学生が、その専門的知識を支える市民的教養として身につけておくべき日本国憲法に関する知識のうち、統治論に関する基礎知識を概説するものである。その際、国民主権、近代選挙の基本原則、参政権、選挙制度、平和主義、三権分立、地方自治、違憲審査制、憲法改正等を主要なトピックとして取り上げ、重点的に解説を加えた。

**キーワード：**市民性教養、ナシオン主権とプーブル主権、平和主義、三権分立、地方自治の本旨、立憲主義

#### はじめに：保育者の専門性の基礎を成す憲法教養

本稿では、保育者の必須教養としての憲法論のうち、人権論に関する解説をメインとした前稿（吉田2019）の後を承け、統治論の梗概を示すことを試みたい（なお、本稿の基になった講義は「日本国憲法」と題して、大阪キリスト教短期大学において2019年前期に行われていることは、上掲の前稿と同様である。最終回に至るまで熱心に聴講してくれた受講生諸君に心より感謝申し上げる）。

幼稚園教諭教職課程と保育士養成課程を併有している多くの保育者養成校では、「日本国憲法」は実質的に必修化している。そもそも、保育者養成校の学生（以下、保育学生）は、「日本国憲法」に関して、履修に臨んでまったく無知であるわけではない。中学校社会の公民的分野において、「憲法」について大まかには学んでいるはずだからである（中学校学習指導要領・社会）。保育学生諸君は、そこで、国民主

権、平和主義、基本的人権の尊重など日本国憲法の基本的原則、立法・行政・司法の三権分立の仕組みなどを学習してきており、それをおぼろげながらも記憶している。それら中学校社会で学習済みの憲法の知識の多くは、統治論に属するものであるということ認識（想起）させることから、憲法における統治論の講義は開始されなければならない。いわば、保育学生にとっての憲法教育とは、保育者としての専門性を根底的に支える市民的教養なのであり、その教養は、義務教育段階の学習内容を再構成することを出発点に据えるべきであろう。

憲法 constitution とは、字義通り、国家権力、国家機構を作り上げる constitute もの（統治）である。統治原理、国家機構の構成原理としての憲法知識は、専門職としての保育者が、子どもを未来の「主権者」、すなわち「憲法の担い手」に育てるために必須である。いわば、保育者養成課程における憲法教育

は、保育者が果たす専門職としての職務が目指すべき究極の目的を成す体系化された価値観、あるいは倫理観を志向するものであり、決して単なる法学の基礎的知識の教授に終始するべきものではない。

国民が主権者として国家権力を作り上げるという日本国憲法における国民主権の原理を、将来にわたって持続的に実質化・具現化するためにこそ、保育者自身も憲法における「主権」、およびその構成としての「統治」の構成に関する知識を備えておくべきなのである。それは、保育者が「子どもと子育てにやさしい社会」(全国保育士会倫理綱領前文)を構成する政治的主体であることを実質化するための教養と位置づける(ただ、同時に注意しておかなければならないことは、憲法知識はあくまでも保育者の専門性そのものではなく、専門性を基底から支える基礎的教養であるということである。憲法知識は、保育者以外の専門職にも当然求められるものであるから、保育者が他の専門職と差異化する専門性の範疇には憲法知識は入らない。憲法知識は、普遍的な市民的教養であり、特殊性を特色とする専門性とは異なるのである)。

「日本国憲法」を保育者であることを基底から支える市民的教養科目として、保育者養成課程の中にとり位置づけることができれば、そこから派生する保育者養成課程の専門科目に含まれる「制度」に関する学習事項、特に社会福祉や子ども家庭福祉、社会的養護、保育原理、教育原理の学習事項を統括する基礎的科目として、日本国憲法を賦活させることも可能となるはずである。

ただ、「日本国憲法」を保育者養成課程科目の中に積極的に組み込もうとする試みは、漸く緒についたばかりである。近年、橋本勇人編集『保育と日本国憲法』(みらい、2018年)の出版など、「日本国憲法」を保育者養成課程における科目として積極的に位置づけようとする問題意識に立った新しい試みも散見される。しかしながら、少なくとも同書においては、保育者の専門性と憲法知識との間の関連性が論究されていないため、「憲法学の基礎」を与える、いわば「憲法『を』教える」という従来の憲法教育の枠組みを未だ脱しえていない。現在、求められているのは、「日本国憲法」を、保育者の専門性を基礎から支える普遍的な市民性教養として再興ないしは再定義する

ことであり、そのために、憲法知識が、保育者が市民として生存しているという事態を再帰的に考察するための視座となりうることを明示することである(「憲法『を』教える」から「憲法『で』教える」への転換)。社会的・政治的主体としての自己を再帰的に認知させるための拠り所としての憲法知識は、保育者の市民性を活性化するための触媒となるであろうし、同時に、保育者の専門性(知識・技能・職業倫理)を再考させるための起爆剤ともなるであろう。

## 1. 国民主権

日本国憲法の基本原則の一つに、「国民主権」が挙げられる。そもそも「主権」とは何か。主権とは、国家の在り方についての意思決定の主体であり、対外的独立性(国家権力が対外的に他の国から干渉を受けないこと)、対内的最高性(対内的に、他のいかなる権力主体にも優越していること)を特色としている。

では、「国民」とは何であろうか。ナシオン主権とは、具体的な意思決定能力を持たない人々を含んだ抽象的な団体として国民を捉える考え方である。ナシオンは、抽象的団体であるから、意思決定を行うことがない。それゆえ、誰かがナシオンの代表者として意思決定する必要がある。そこでいう「誰か」とは「代表者」である。つまり、ナシオンは、具体的意思決定能力を持たないが故に、代表者による代理的な意志決定のプロセスを要請する。それゆえ、ナシオン主権からは、間接民主制の原理への要請が導かれる。日本国憲法は、前文において、「国政を国民の信託に基づくものとし、権力を行使するのは国民の代表者」であるとし、43条では、国会は、「全国民を代表」する議員から構成されるとしている(議員は、自分を選出した選挙区の利益や意向の代表者ではない)。これらの点には、ナシオン主権が採用されているとすることができる。

それに対して、プーブル主権では、具体的に意思決定能力を持つ現在の一人一人の個人の総体、有権者の全体を想定する。それゆえ、主権は代表され得ないから、一人一人が意思決定する直接民主制の原理に立つのが理想とされる。日本国憲法では、直接民主制の原則に基づいているのは、最高裁裁判官の

国民審査と憲法改正の国民投票という二つの制度のみであり、プープル主権は部分的な採用に留まっている。

## 2. 近代選挙の基本原則

憲法が間接民主制を想定している以上、議員の選出は選挙による。近代選挙の基本原則として、次の五点が挙げられる。①普通選挙。財力や性別、教育水準などを選挙権の条件にしないこと。②平等選挙。「一人一票」という点で、投票の価値が等しいこと。③自由選挙。有権者は、投票する、あるいはしないを強制されることのないこと。また、選挙権を棄権してもペナルティがないこと。④秘密選挙。誰が、誰に（どの政党に）投票したかを秘密にする無記名投票主義。⑤直接選挙。有権者が自分たちの代表を直接選ぶこと。

近代選挙の基本原則に関わって争われているのが「一票の較差」問題である。この問題は、選挙区ごとの人口差によって、当選に必要な票数が異なるという問題であり、近代選挙の基本原則のうち、②平等選挙の原則に悖る事態である。例えば、1972年の衆議院選挙の際、最大の較差は4.99対1となった。最高裁はこの選挙を違憲としたが（1976年）、選挙そのものの無効は認めていない。裁判所が、選挙の違憲判断を示したことは過去に複数の例があるが、選挙の無効を宣告したことは一度もない。というのも、選挙自体を無効にすると、その選挙で選ばれた国会において成立した法律も無効となるなど、国政が著しく停滞し、公共の利益に大きな障害が生ずるためである（このように、司法が、違法な国家行為を取り消した場合、大きな公共への損害が出ることを懸念して、違法性を宣言するものの、行為取り消しの請求を棄却する法理を事情判決の法理と呼ぶ）。衆議院では3倍、参議院では4倍が、最高裁の違憲判断の基準と見られているが、明示されているわけではない。

## 3. 参政権

憲法に規定する参政権は、具体的には、①国会議員の選挙権・被選挙権、②地方公共団体の長、地方議会議員の選挙権、被選挙権、③憲法改正の国民投票（96条）、④地方特別法制定時の住民投票（95条）

などがある。

参政権の性格については、①権利一元説と、②公務・権利二元説との間に対立が見られる。①権利一元説は、選挙権は権利なのだから、行使するかしないかは個人が自由に決められるとするのに対し、②公務・権利二元説は、選挙権の行使は、権利であると同時に、国民の公務・義務でもあるとする。

政治運動は、18歳未満の者、公務員などに制限がある。公務員の政治運動禁止については、猿払事件（1967年に、北海道猿払村の郵便局員が衆院選候補者のポスターを掲示板に貼ったことが国家公務員法違反に問われた事件）の最高裁判決（1974年）において、公務員の政治的行為の禁止は合憲とされている（勤務時間外、非管理職であっても禁止される）。このほか、禁錮以上の刑に服している受刑者は、公職選挙法により参政権がない。

## 4. 選挙制度の種類

選挙制度には、いくつかの種類がある。①小選挙区制。一つの選挙区から一人の代表者を選ぶ方式。大政党に有利となる傾向があり、死票が多いことがデメリットとして指摘される。②大選挙区制。一つの選挙区から複数の代表者を選ぶ方式。多様な政党に議席確保の可能性が出てくるが、多党乱立となり、安定政権ができにくいことがデメリットとして挙げられる。③比例代表制。候補者ではなく政党を選ぶ方式。政党の得票数に応じて議席数が決まる。正確に民意が議席数に反映するとされるが、小党乱立となり政局が不安定化しかねないというのは、大選挙区制と共通のデメリットである。

現在の日本では、衆議院で小選挙区・比例代表並立制、参議院で大選挙区・比例代表並立制を採用している。

## 5. 平和主義

日本国憲法の原則の一つとされる平和主義は、第二次世界大戦（1939～1945年）後の平和志向の中で形成された国際的思潮の中に位置づくものである。すでに、第一次世界大戦（1914～1918年）後のパリ不戦条約（1928年）では、以下のように戦争そのものが違法化されていた。「締約国ハ国際紛争解決ノ為戦争ニ訴フルコトヲ非トシ且其ノ相互關係ニ於テ

国家ノ政策ノ手段トシテノ戦争ヲ<sup>ほうき</sup>抛棄スルコトヲ其ノ各自ノ人民ノ名ニ於テ厳肅ニ宣言スル。ただ、自衛戦争を禁止の対象から除外していた本条約は、第二次世界大戦の勃発を防ぐことができなかった。第二次大戦後の国連憲章（1945年）では、武力行使が違法化された。国連憲章1条は、国際連合の目的について、次のように規定している。「国際の平和及び安全を維持すること。そのために、平和に対する脅威の防止及び除去と侵略行為その他の平和の破壊の鎮圧とのため有効な<sup>おそれ</sup>集団的措置をとること並びに平和を破壊するに至る<sup>おそれ</sup>虞のある国際的の紛争又は事態の調整または解決を平和的手段によって且つ正義及び国際法の原則に従って実現すること」。

日本国憲法の平和主義は、戦争の違法化の国際的流れの中で形成された。日本国憲法の平和主義は、9条の1項および2項に集約的に表現されている。9条1項は、戦争放棄を規定する。そこでは、①国権の発動としての戦争＝宣戦布告による戦争と、②武力の行使＝宣戦布告のない戦闘状態、③武力による威嚇の三つが禁じられている。

憲法前文にも言うように、「戦争の惨禍」への反省から日本国憲法が創出されたとすれば、9条が侵略戦争の放棄を規定しているのは当然である。しかし、自衛戦争までも9条により放棄されたのか否かについては、長く論争が闘わされてきた。①**全面放棄説**によれば、1項は自衛戦争も含めた、あらゆる戦争が放棄されている。というのも、あらゆる戦争は、侵略を名目に始められたのではなく、アジア・太平洋戦争も「自存自衛」を名目に開戦された。つまり、侵略戦争か、自衛戦争かというのは区別できないとする。②**限定放棄説、遂行不能説**によれば、1項では自衛戦争は否定されていないが、2項で戦力を保たないこと、交戦権を否認したため、自衛戦争も遂行できないとする。③**自衛戦争容認説**では、1項で禁じられているのは侵略戦争のみであり、2項で保持が禁じられているのは侵略戦争を遂行するための戦力であるとする。自衛戦争容認説に立てば、自衛戦争では交戦権の行使が可能である。2項冒頭の「前稿の目的を達するため」という一節（いわゆる芦田修正）を「侵略戦争を放棄するため」と解釈し、1項が禁じているのは侵略戦争であるから、侵略戦争を目的としない戦力の保持を2項は禁

止していない、すなわち自衛戦争のための戦力を有しうるとするのが自衛戦争容認説である。

9条2項は、戦力の不保持を規定する。ここでの焦点は、何が「戦力」に該当するかということである。政府見解では、「戦力」とは外国と戦うことを前提とした実力部隊であり、「近代戦争」を遂行するのに役立つ装備と編成をもつものである。言い方を変えれば、「近代戦争」を遂行できないものは、「戦力」には当たらないということである。

1950年発足の警察予備隊を前身として、1954年に発足した自衛隊が「戦力」に当たるか否かは、自衛隊発足当初から議論的となってきた。政府見解では、9条は「自衛のための必要最小限度の実力」の保持は禁じておらず、自衛隊はまさにその「自衛のための必要最小限度の実力」に当たるから違憲ではないとされている。

さらに、9条2項は交戦権の否認を定めている。交戦権とは、戦争している国が国際法上有する権利（捕虜の抑留、敵国領土の積極的攻撃、船舶の臨検や<sup>だほ</sup>拿捕、占領地行政を行う権利など）であり、「戦争する権利」ではないとされている。

裁判所は、自衛隊が違憲か否かについての積極的判断を避けている。その時に採用される法理は**統治行為論**と言われる。いわゆる長沼事件の最高裁判決では、統治行為論が採用されている。長沼事件は、1969年、当時の防衛庁が、北海道夕張郡長沼町に航空自衛隊のナイキ地对空ミサイル基地の建設を計画したことに始まる。これを受けて、農林大臣（当時）が、森林法に基づき、当該基地の建設には公益上の理由があるとして、国有保安林の指定を解除し、基地建設に供した。これに対して、基地建設に反対する住民が、基地には農林大臣が主張するような公益性はなく、自衛隊は違憲であり、それゆえに保安林解除も違法であると主張して、保安林解除の処分の取消しを求めて行政訴訟を起こした。一審の地裁判決では、自衛隊は「戦力」に該当するから防衛庁設置法や自衛隊法等は憲法9条2項に違反して無効であり、保安林指定の解除処分は公益上の理由を欠いており無効とした。二審の高裁は、一審判決を覆し、原告の請求を棄却した。また、自衛隊の違憲性について判決は、「本来は裁判の対象となり得るが、高度に政治性のある国家行為は、一見極めて明白に違

憲、違法であると認められない限り、司法審査の範囲外にある。自衛戦力の保持に関する憲法9条2項前段は、解釈が分かれ、一義的に明確な規定とは言えず、憲法9条が保持を一義的・明確に禁止するのは、侵略戦争のための軍備ないし戦力だけである。自衛隊は一見極めて明白に侵略的なものではないから、結局、自衛隊の存在等が憲法9条に違反するか否かは統治行為に関する判断であり、裁判所が判断すべきものではない」とした。最高裁判所も、二審の高裁判決を支持し、住民側の上告を棄却した（1982年）。本件で高裁、最高裁は、自衛隊が憲法違反かどうかは、統治行為に関わる問題であり、国会・内閣の政治行為であるから、最終的には国民の政治的判断に委ねるべきであり、司法の憲法判断は回避されるべきだとしたのである。

本件以外にも、統治行為論が援用された判例として、砂川事件の最高裁判決がある。砂川事件とは、1957年、在日米軍砂川基地の拡張に反対するデモ隊が基地に立ち入り、日米安保法に基づく刑事特別法違反で起訴された事件である。最高裁は、日米安保条約は「高度の政治性」を有するものであり、日米安保条約の違憲性については、裁判所の司法審査の範囲外とした（1959年）。

## 6. 三権の分立：立法・行政・司法

権力の分立、三権分立の考え方は、18世紀フランスの政治思想家モンテスキュー（1689～1755）が、主著『法の精神』で提起したものである。彼は、一箇所に権力を集中させると、権力が暴走する恐れがあるため、権力を分散させ、お互いにチェックさせることの必要性を説いた。日本では、権力を立法（法律を作る）、行政（法律に基づいて政治を行う）、司法（法律に基づいて事件を裁定する）に分け、立法権を国会、行政権を内閣、司法権を裁判所に帰属させ、相互監視の仕組みが作られている。

立法権は国会（41～64条）に帰属する。憲法41条は、国会を「唯一の立法機関」と定める。この意味するところは、①国会中心立法の原則、および②国会単独立法の原則の二つである。①国会中心立法の原則とは、国会が立法権を独占とする原則である。換言すれば、国会以外の国家機関は法律を作ることができない。ただし、例外として委任立法が挙

げられる。委任立法とは、大枠を法律で定め、詳細を省庁（行政機関）の規則に委ねることである。②国会単独立法の原則とは、立法に関する手続きは、国会内ですべて完了するというもので、国会は立法に当たって、その他の国家機関に依存することがないということである。

なお、41条における「国権の最高機関」という文言は、国会が選挙を通して主権者である国民と密接に結びついているため、最も重要な国家機関であるということを示すだけの「政治的美称」であり、最高機関性には法規範としての意味を持たないと考えるのが定説である。

国会は、衆議院と参議院の二院制をとるが、予算の先議、内閣総理大臣の指名においては、衆議院の議決が参議院の議決に優越する。国会議員には、国会の会期中は逮捕されない不逮捕特権（50条）と、院外で民事および刑事の法的責任を問われない発言表決免責特権（51条）が保障される。これらの特権は、両議院を構成する国会議員が、他の国家機関からの干渉（特に行政権からの干渉）を受けないことを保障するものである。

行政権（65～75条）は、内閣に帰属する。行政権とは、通説である控除説によれば、全ての国家作用のうちから立法作用と司法作用を除いた残り全てである。

内閣は、内閣総理大臣と17人以内の国务大臣（復興庁、東京オリンピック競技大会・東京パラリンピック競技大会推進本部が置かれている間は例外的に19人以内）から組織される。内閣総理大臣は、国会議員の中から国会によって指名され、天皇によって任命される。内閣総理大臣は、閣議を主宰し、内閣を代表し、国务大臣の任命・罷免権がある。

内閣総理大臣が国会議員から国会によって選出されること、国务大臣の半数以上が国会議員であること、内閣は国会に対して連帯して責任を負うことなど、内閣と議院の強い結びつきを、議院内閣制と呼ぶ。衆議院は内閣に対して不信任決議を行うことが出来る一方、内閣は衆議院を解散できる権限を持つ（69条）。参議院は内閣不信任決議権を持たないが、内閣によって解散させられることもない。

司法権は裁判所に帰属する（76～82条）。司法権とは、具体的な争訟について、法を適用し、宣言す

ることにより、訴訟を裁定する国家の作用である。逆に言えば、法律上の具体的事件でない争い、法令を適用しても解決できない争いは、裁判所は取り扱わない。裁判所は、最高裁判所と下級裁判所（高等裁判所、地方裁判所、家庭裁判所、簡易裁判所）からなり、特別裁判所の設置は禁止されている（軍法会議の設置などが禁じられる）。

立法権の府としての国会と、行政権を担う内閣が、議院内閣制と呼ばれる強い結びつきを持っているのに対して、司法権は、それら二つの権力から独立することが図られている。というのも、司法を（多数の）国民の意思から独立させることは、多数の意見を集約する民主主義的手続きのみによっては、少数者の権利が往々にして軽視されるからであり、少数者の権利を擁護する司法は、議会制民主主義に拠る立法権、行政権からは相対的に独立するべきだと考えられているからである。

司法権の独立を支えるのは、裁判官が外部から干渉を受けず、自らの良心に従って判決を下すという原則である。裁判官の「良心」をどのようなものと捉えるかについては、二つの説が提示されている。①**主観的良心説**では、一人の人間としての裁判官個人が持つ良心（憲法19条の言う良心と同じ）と見る。②**客観的良心説**では、裁判官個人の宗教上の信念や政治上の意見や倫理上の意見ではなく、法律専門職としての職務上の良心と考えられる。

憲法78条は、裁判官の身分保障を規定する。裁判官は、心身の故障のために職務を執ることができない場合、あるいは国会議員による弾劾裁判所の決定以外によっては罷免されることはない。行政機関は裁判官の懲戒処分を行えないのである。

司法に対する統制としては、上記の衆参両院議員による裁判官への弾劾裁判による罷免（裁判官弾劾裁判所は、14人の裁判員によって構成される。裁判員は衆議院及び参議院の各議院からそれぞれ7人の国会議員が選任される）の他、最高裁裁判官の国民審査（最高裁判所裁判官は、任命後初めて行われる衆議院議員総選挙の際に国民審査を受け、その後審査から10年経過した後に行われる衆議院総選挙の際に再審査を受ける）。この他、最高裁長官の指名（任命は天皇）、最高裁判事の任命（天皇が認証）は、内閣が行う。

司法権の限界に関する法理として、統治行為論と部分社会論があげられる。統治行為論とは、高度な政治的問題は、行政やそれに対する国民の判断に委ねるべきであり、司法判断を回避するべきとする考え方である（先述）。部分社会論（部分社会の法理）とは、団体の自律・自主性を尊重し、団体の内部の紛争には司法は極力立ち入るべきでないとする考え方である（例・富山大学事件。富山大学の学生が履修していた科目の単位修得を認められなかったことの違法確認を求めた訴訟。最高裁は原告の上告を棄却した）。

## 7. 地方自治

### （1）地方自治の本旨

「地方自治の本旨」（92条）の二要素として、団体自治と住民自治を挙げることができる。

①**団体自治**とは、地方公共団体が、国家から独立して自らの責任で事務を行うことであり、地方自治の自由主義的側面を成す。国家のもとに一定の地域を基礎とする団体（地方公共団体）が、自己の目的、意思、およびこれを具体化すべき機関をもち、国家から独立してその地域内の行政を処理することが団体自治の理念である。国と地方公共団体の関係が補完性の原則として捉えられるのも、国は、地方公共団体にはできない仕事だけを行うべきだとされているからである。

②**住民自治**とは、住民の意思により地方公共団体の事務が行われることであり、地方自治の民主主義的側面を成す。地方行政が、その地域住民の意思に依拠して処理されることを期す理念である。憲法93条にある地方公共団体の議会の設置、首長やその議会の議員などの当該地域住民の直接選挙制の規定、94条にある条例制定権の規定などは、これらの「地方自治の本旨」を具現化するための規定である。

地方公共団体は、都道府県、市町村の二段階制を採る。これらの地方自治体の自治権の由来については、戦前より複数の説が提示されてきた。①**固有権説**によれば、地方公共団体は、国家に関わりなく無条件に自治権を有する。自治権は、いわば前国家的権利であるとする。②**伝來說**によれば、国家の統治権に由来するのが自治権であり、自治権の執行は国家の承認の限りで認められる。③**制度的保障説**は、

伝説から派生した今日の定説である。制度的保障説に拠れば、国会は、「地方自治の本旨」に基づいて、自治体の事情を踏まえて立法に当たるべきであり、地方自治は民主主義国家の基礎を成す制度であり、歴史の中で確立されてきた現在の地方自治の枠組みは、法律によっても変更されえない。

1990年代後半からの地方分権改革の中で、機関委任事務が廃止された（1999年）。機関委任事務とは、国の事務を地方公共団体の機関に委任、国の機関と見なされ、主務大臣の指揮監督下に置かれる制度であった。2000年代には、地方財政への国庫負担金を5兆円減額する一方で、所得税から住民税への税源移譲を行い、地方財政の自主性確保が図られるなど、「地方自治の本旨」の制度的確立に向けた試みは今日も続けられている。

## （2）地方公共団体の首長・議会

地方公共団体の長、地方議会議員は住民の直接選挙によって選ばれる（93条）。首長は条例の提出権を持つ（後述）。議会は首長への不信任決議権を有し、それに対して首長は議会解散権を有する。これによって、首長と議会は相互規制し合う（地方自治法）。いわば権力分立を制度化している。

首長に対する不信任決議は、議員数の3分の2以上が出席する都道府県または市町村の議会の本会議において4分の3以上の賛成により成立する。不信任決議を受けた首長は、10日以内に議会の解散することができる。解散しなければ10日が経過した時点で失職する。また、議会の解散した場合において、選挙後に初めて招集された議会で再び不信任決議案が提出された場合は出席議員の過半数の賛成で成立し、首長は議長から通知があった日において失職する。

一方、住民は、議会の解散請求、首長・議員の解職請求を行うことができる。議会の解散は、有権者の3分の1以上の署名を集めて選挙管理委員会に請求できる。請求が有効であれば、請求から60日以内に住民投票が行われ、投票において有効投票総数の過半数が賛成すれば、議会は解散となる。

首長・議員の解職請求は、選挙管理委員会に対して、対象となる議員の選挙区の有権者（選挙区が無い場合は地方公共団体の全有権者）の3分の1以上

の署名を集めることで行える。請求が有効であれば、請求から60日以内にその選挙区（選挙区が無い場合は全域）において住民投票が行われる。解職投票において有効投票総数の過半数が賛成すれば、その議員は失職する。

## （3）条例の制定

憲法94条は、地方公共団体の条例制定権を認める。地方公共団体は、地方公共団体が処理すべきその地方の利害に関わる事務を規制の対象とし、法律に違反しない限りで、条例を制定できる。条例には、上乘せ条例（法律よりも厳しい基準の条例）、横出し条例（法律で規制がされていない事項について規制する条例）などが含まれるが、これらの条例の制定は、地方自治の本旨に適うものと考えられている。なお、地域住民は、条例の制定・改廃については、直接請求を行うことができる。

## （4）住民投票

特定の地方の政治課題（米軍基地建設、産業廃棄物処理場建設、原子力発電所建設など）について、直接民主主義の要素を取り入れて住民が意思表示するために、条例に基づく住民投票が行われることがある。条例に基づく住民投票には、拘束型と諮問型があるが、現在は諮問型が通例であり、諮問型の住民投票の場合は、その結果に首長が拘束されることはない。

## 8. 違憲審査

立憲主義とは、憲法によって国家権力を制限し、国民の権利や自由を確保しようとする考え方である。立憲主義に基づけば、憲法は国家が守るべきものであり、国民が守るべきものではない。国家権力は、憲法という高次法の下にあり、その支配を受けるという「法の支配」の理念である。立憲主義的憲法は、人々の基本的人権を国家権力による圧迫から擁護し保障することを目的とするものであるから、人権保障に反する法律は、憲法により無効とされる（憲法の最高法規性）。

このように、憲法に照らして、国家権力の作用（立法・行政）が適切か否かを司法が判断することを違憲審査という。日本国憲法は、81条が、最高裁

判所に違憲立法審査権を付与している。日本では、通常の裁判所が、具体的事件を解決する中で、必要とあれば違憲審査を行う付随的違憲審査制を採っている（アメリカは付随的違憲審査制を採っており、ドイツは違憲審査を専門に行う憲法裁判所を持つ。ドイツのように、通常の裁判所とは別に違憲審査を専門に行う憲法裁判所を設置し、実際に法律上の争訟とは関係なく、いきなり違憲かどうかを争う違憲審査のあり方を抽象的違憲審査制と言う）。

## 9. 憲法改正

憲法改正については、96条が規定する。憲法改正に当たっては、①国会各議員の総議員の3分の2以上の賛成によって発議、②国民投票において過半数の賛成が必要とされる。国民投票法（2007年）では、この「過半数」を、「有効投票の過半数」としている（有権者の過半数ではない）。国民投票の投票権者は18歳以上の日本国民とされている（同法3条）。国会の発議後は、60～180日間ほどの期間を経た後に国民投票を行う（同法2条）日本国憲法のように、法律よりも改正しにくい憲法を**硬性憲法**という（対して、法律と同様の手続きで改正できる憲法を軟性憲法という）。

憲法改正権に限界があるかについても、見解が分岐している。①**憲法改正無限界説**によれば、形式的手続きが適正なら、どのような改正も可能とされるのに対し、②**憲法改正限界説**によれば、国民主権の原理に変更を加えることは許されないとされる（これを立憲主義的限界という）。

②憲法改正限界説が今日の定説とされるが、難題は、日本国憲法が大日本国憲法（明治憲法）の改正により成立したという事実と、憲法改正限界説が矛盾するのではないかという点である。天皇主権を謳った大日本帝国憲法が、国民主権を基本原理とする日本国憲法に改正されたという事実をどう把握すべきかに対する解答を示そうとしたのは、宮沢俊義である。大日本帝国憲法（1889年）はドイツ型の**欽定憲法**であったとされ、国民の権利に対する法律による制限、不十分な権力分立、主権の**総攬者**としての天皇の規定などの限界を有していた。1945年、英・米・ソ共同のポツダム宣言を日本政府が受諾したことにより無条件降伏という形でアジア・太平洋

戦争は終結した。宮沢によれば、ポツダム宣言は、日本の民主化、人権の保障などを要求していたため、大日本国憲法の改正は不可避であり、ポツダム宣言を受諾した時点で、天皇主権という大日本国憲法の根本原則に変更が加えられた。つまり、ポツダム宣言受諾が、国家体制の根本的な転換を画したのであり、主権の所在が天皇から国民へと変更される「憲法改正」は、いわば法的な「革命」の結果として成就したとするのが、宮沢の「八月革命説」である。

日本国憲法の成立にあつては、当時の占領軍（連合国軍総司令部。略称GHQ）の意向が濃厚に反映していたことは否定しがたい。日本国憲法の基本原則は、1946年2月、敗戦後の日本の占領政策を主導していたGHQ（連合国軍総司令部）のマッカーサー司令官が日本政府に提示した①天皇制の維持、②戦争と軍の放棄、③封建的華族制度の廃止を骨子とするいわゆる「マッカーサー三原則」の中に明瞭に見て取ることができる。「マッカーサー三原則」を記したマッカーサー草案は、大日本国憲法の改正を経ずとも、ポツダム宣言の要求を履行しうる新政府を樹立できると考えていた微温的な日本政府の態度に驚愕したGHQが、突如として当時の吉田茂外相らに突きつけたものである。GHQによる強硬な憲法改正要求に抗しきれぬまま、翌3月に幣原喜重郎内閣の下で憲法改正草案がまとめられ、この内閣草案は、8月に衆議院、10月に貴族院で可決され、11月3日に「日本国憲法」として公布されたのである（施行は翌1947年5月3日）。

## 参考文献

- 芦部信喜『憲法：第四版』高橋和之補訂、岩波書店、2007年。
- 大沢秀介・大林敬吾編『確認憲法用語』成文堂、2014年。
- 佐藤幸治『日本国憲法論』成文堂、2011年。
- 渋谷秀樹『憲法への招待・新版』岩波書店、2014年。
- 渋谷秀樹・赤坂正浩『憲法1：人権：第5版』有斐閣、2013年。
- 渋谷秀樹・赤坂正浩『憲法2：統治：第5版』有斐閣、2013年。
- 高橋和之『立憲主義と日本国憲法：第2版』有斐閣、2010年。
- 辻村みよ子・山元一・佐々木弘通編『憲法基本判例：最新の判決から読み解く』尚学社、2015年。
- 西原博史・斎藤一久（編著）『教職課程のための憲法入門』弘文堂、2016年。
- 長谷部恭男『憲法学のフロンティア』岩波書店、1999年。



保育者養成課程科目としての日本国憲法（2）

長谷部恭男『憲法と平和を問いなおす』筑摩書房、2004年。

長谷部恭男『憲法：第5版』新世社、2011年。

樋口陽一『比較のなかの日本国憲法』岩波書店、1979年。

吉田直哉「保育者養成課程科目としての日本国憲法（1）：人  
権論を中心に」『大阪キリスト教短期大学紀要』（60）、

2019年。

米沢広一『憲法と教育15講：第4版』北樹出版、2016年。

受付日：2019年8月16日

