

53- 政権交代と政治主導の憲法解釈 (新井)

政権交代と政治主導の憲法解釈

目次

- 一. はじめに
- 二. 政治部門による憲法解釈への関心
 - (一) 天皇会见問題
 - (二) 内閣法制局長官の国会答弁禁止問題
- 三. 研究者等の見解
 - (一) 天皇会见問題
 - (二) 内閣法制局長官の国会答弁禁止問題
- 四. 政治部門の憲法解釈の意義
 - (一) 憲法解釈の主体
 - (二) 憲法解釈の主体をめぐる憲法学説の動向
- 五. 政権交代による憲法解釈の変更可能性
 - (一) 憲法解釈とは何か?
 - (二) 憲法解釈の質の確保
 - (三) 憲法コンセンサスとの関係
- 六. まとめにかえて

新
井
誠

一．はじめに

二〇〇九年八月末の衆議院議員総選挙により、民主党を中心とする勢力への政権交代が実現した。そもそも日本での小選挙区制の導入それ自体、二大政党制の下での政権交代を実現するための民意集約型選挙を目指した結果であり、こうした選挙の結果とそれに伴う政権交代は、予想されうる事態であったのかもしれない。憲法学でも、これまでの統治イメージへの転換を図るため、議会選挙への投票を媒介に、政権を担う首相（内閣）を事実上国民自身が選出するという統治のあり方が示されてきたことは周知の通りである。^①このようにいかなる統治イメージを、そしてそのためのいかなる民意の表出方法を憲法が要請しているのか理解しようとする取り組みは、「政権交代と憲法」をめぐる一つの課題としてこれまでも行われてきた。

他方で現在では、政権交代が引き起こす新たな現象が見られ、憲法学にとってさらなる重要な視点が提示されてきている。とりわけ、二〇〇九年の政権交代以降、政権与党である民主党が、政治主導の国家運営を推進しようとして、政治主導に基づく憲法解釈への関心を自民党政権以上に示してきていることが注目される。例えば、天皇の外国要人との会見の日程調整をめぐって宮内庁側が示した、いわゆる「一ヶ月ルール」の慣行について、国会議員である政治家自らが憲法解釈を提示して変更しようとしたエピソードは記憶に新しい。また、民主党の国会改革案では、内閣法制局長官の国会答弁排除の方向性が示されたことで、これまで事実上の政府公認の憲法解釈後見人とされてきた内閣法制局長官が政府特別補佐人から外された。このことは内閣法制局から憲法解釈の機会を奪取することによる、政治主導の憲法解釈の志向を想起させる。

もっとも、こうした方向性は、「政治主導」の観点から正当化される余地がありながらも、他方で問題視する声が、

とりわけ憲法研究者や法実務家から示されている。では、なぜこのような二分された評価が見られるのであろうか。また、こうした動向について、憲法学としていかなる分析が可能であろうか。

本稿では、まず(一)近年の政治部門による憲法解釈への関心とそれに対する識者のコメントを紹介し、(二)公定憲法解釈の主体をめぐる議論を概観した後、(三)政治主導の憲法解釈の問題点について先に述べた識者の見解とともに検討しながら、総括を行いたい。

二．政治部門による憲法解釈への関心

(一) 天皇会見問題

政治部門による近年の憲法解釈への関心はいくつかの場面で顕在化しているが、ここではまず、先に述べた天皇の要人との会見をめぐる日程調整の問題を取り上げたい。

この問題の発端には、小沢一郎民主党幹事長（以下、役職はすべて当時）と崔天凱駐日中国大使との間での、天皇と習近平中国国家副主席との会見に関する会談があった²。これ以降の二〇〇九年十一月下旬、外務省は宮内庁に対して、天皇と中国国家副主席との会見の十二月中旬での実現を要請した。これに対して宮内庁は、慣例でこうした会見に関して要請から実施まで一ヶ月以上の期間を空けるといふ、いわゆる「一ヶ月ルール」を理由にこの要請を拒否した。これを受けて十二月に入ると、民主党幹事長と会談した鳩山由紀夫首相が平野博文官房長官に要請し、官房長官から羽毛田信吾宮内庁長官に電話で会見の設定を再度要請した模様である。この要請に対して宮内庁長官は再度拒否している。しかし十二月十日になり、官房長官より宮内庁長官への再度の強い要請があったことから、宮内庁長官が

この要請を受諾した。そこで宮内庁長官は、その後の記者会見で一連の経緯を説明し、内閣の一翼を占める政府機関として要請を受け入れたものの、こうした要請は今後控えてほしいとの要望を内閣に呈した。これについて民主党幹事長は、記者会見で「天皇陛下の行為は内閣の助言と承認で行われるのが日本国憲法の理念」であるとし、記者会見で経緯を説明した宮内庁長官を「内閣の一部局の一役人が内閣の方針についてどうだこうだと言うのは憲法の理念、民主主義を理解していない。反対なら辞表を提出した後言うべき」である³と批判した。これに対して宮内庁長官は同日、辞任するつもりはないと応答している。

ここで検討されるべき諸問題の大前提には、そもそも天皇の政治利用や象徴天皇制をめぐるいかなる議論ができるのかといった問題があるが、とりわけ本稿の主題である政治主導の憲法解釈に関連して、①天皇の行為に関する「内閣の助言と承認」の意味について国会議員である民主党幹事長が自ら憲法解釈したこと、②その国会議員が、宮内庁による「一ヶ月ルール」の慣例を内閣の政治主導によって変更することは民主主義のルールに沿うものであるとの見解を示した点が注目される。

(二) 内閣法制局長官の国会答弁禁止問題

政治主導と憲法解釈をめぐって見られた話題としてもう一つ挙げられるのが、内閣法制局長官の国会答弁禁止の問題である。

内閣法制局設置法第三条は「内閣法制局は、左に掲げる事務をつかさどる。」として、次の各号を設けている。

- 一 閣議に附される法律案、政令案及び条約案を審査し、これに意見を附し、及び所要の修正を加えて、内閣に上申すること。

- 二 法律案及び政令案を立案し、内閣に上申すること。
- 三 法律問題に関し内閣並びに内閣総理大臣及び各省大臣に対し意見を述べること。
- 四 内外及び国際法制並びにその運用に関する調査研究を行うこと。
- 五 その他法制一般に関すること。

また国会法第六十九条二項は、「内閣は、国会において内閣総理大臣その他の國務大臣を補佐するため、両議院の議長承認を得て、人事院総裁、内閣法制局長官、公正取引委員会委員長及び公害等調整委員会委員長を政府特別補佐人として議院の会議又は委員会に出席させることができる。」と規定し、同第七十一条は、「委員会は、議長を經由して内閣総理大臣その他の國務大臣並びに内閣官房副長官、副大臣及び大臣政務官並びに政府特別補佐人の出席を求めることができる。」と規定する。このように内閣法制局設置法で権限を付与された内閣法制局のうちでも、特にその長官には、「政府特別補佐人」として議院の会議等に出席して、政府の憲法解釈等について答弁する機会が与えられてきた。

二〇〇九年に与党第一党になった民主党は、政権樹立の当初、官僚の答弁禁止に加えて内閣法制局長官の政府特別補佐人としての資格を奪う方針を掲げていた。そこには内閣法制局の憲法解釈権限を奪い、憲法解釈の政治主導を確立させる狙いがあったといえる。そこで同年十一月末、民主党幹事長が官僚の答弁禁止などの国会法改正を次年度の通常国会で成立させる考えを示した以降、十二月初旬には民主、社民、国民新党の与党三党幹事長・国対委員長会談で二〇一〇年一月召集の通常国会冒頭に国会改革関連法案を提出することが合意された。また十二月下旬には、与党三党の幹事長会談で国会審議活性化関連法案の骨子が決定され、国会法を改正し政府特別補佐人から内閣法制局長官を除くことが了承された。

その後二〇一〇年一月中旬には、同月十八日召集の通常国会で内閣法制局長官を国会答弁ができる政府特別補佐人から除外し、法制局長官に国会答弁をさせない方針が官房長官より示され、二月中旬には、首相が枝野幸男行政刷新相に法令解釈の事務担当を指示したことを官房長官が記者会見で明らかにした。このように同年一月召集の通常国会以降鳩山内閣終了まで、国会審議活性化関連法案は国会に未提出でありつつも、内閣法制局長官による政府特別補佐人としての国会での答弁は行われなかった（その後、菅内閣においても、以上の方針は踏襲されている模様である）。ここでは内閣法制局の憲法解釈に関する機能が減退させられているのと同時に、大臣への法令解釈担当指示が政治主導の憲法解釈の方向をより推進する様子が見てとれる。

三. 研究者等の見解

(一) 天国会見問題

ところでこれらの諸事情は、日々の政治ニュースの中で伝えられたものであったが、法学・政治上の重要な論点を含むこともあり、新聞等の各メディアが政治学者や憲法学者の見解を聞き、この問題に関する特集記事を組むなどしている。そこで、それらの記事の中に見られる識者の見解を見ていくと、いくつかの注目すべき点が浮上する。

まず、天国会見問題に関する諸見解で看取される注目点は、天皇の政治利用に関する評価である。たとえば日本政治史の笠原英彦は、「一ヶ月ルール」を破る一連の要請について「天皇の政治利用と受け取られかねない行為」であるとし、「宮内庁の官僚は、象徴という難しい立場の天皇陛下をお世話するスペシャリストであり、その説明には耳を傾け、慎重に判断すべきで、今回は政治主導の負の側面が出た⁽⁵⁾」としている。また、政治学の御厨貴は、「今回の

ケースだけをことさら政治利用だと指弾するのは、「的外れ」であるとしながら、「民意を代表する政治家が決めたことに従うべきだ」という政治主導の発想は万能ではない。少なくとも、象徴天皇制には「妥当しない」⁶⁾として、象徴天皇制に関する政治主導を批判する。

こうした象徴天皇制の特殊性を読み取りながら、民主党幹事長の対応を批判的に見る見解は、憲法学者からも提起されている。例えば横田耕一は、「政府が強く要請して天皇が賓客に会うことに憲法上は問題がない。だが、内閣による『天皇の政治利用』にならないよう、注意する必要がある」とする。また石川健治は、「権限を有する霞が関の官僚に対してなら、内閣が『政治主導』を推し進めるのも良い。だが、天皇に対する『内閣の助言と承認』は、それは話が構造的に違う⁸⁾。」としているし、さらに民主政治において天皇を政治に巻き込むことのマイナス面を強調する長谷部恭男は、「相手国の政治的重要性いかにかわらず、『1カ月ルール』というプロトコル(外交手順)を順守することが、あらゆる政治的立場を超える国の象徴という天皇の地位を守ることにつながる。」とし、「内閣の時々の判断で簡単に踏み越えるべきルールではない。」⁹⁾として「1ヶ月ルール」を堅持しようとする宮内庁長官の立場に理解を示す。ここでは象徴天皇制と民主政治との緊張関係を緩和するための装置としての「1ヶ月ルール」という慣習そのものに意義が見出されることになる。

このように天皇会見問題をめぐっては、政治学者・憲法学者ともにこれを批判的にとらえる見解が多くを占めているといえる。もつとも政治学者の杉田敦は、長谷部恭男との対談において、「1ヶ月ルール」へ一定の理解を示しつつも「宮内庁長官が独断で記者会見を開き政府を批判したのは、官僚機構の中の宮内庁としては出過ぎではないでしょうか。」¹⁰⁾という見解を示している。天皇会見をめぐる問題では、石川健治が適切にも指摘するように、天皇に関する内閣の「助言と承認」の意味合いが、対「官僚」の政治主導とは異なるという点で、純粹な政治主導の問題として

考えるには不適切な部分もあるように思える。しかし、内閣によるトップダウンの指揮命令体系を考えるのであれば、組織内での下からの異議申し立てに違和感を示す見解が見られるのは、後の検討ともかかわり、注目される点である。

(二) 内閣法制局長官の国会答弁禁止問題

次に、内閣法制局長官の国会答弁禁止問題に関する諸見解を見ていく。これに関しては、天皇会见問題と異なり、かつての当事者であった複数の元長官による論説が見られることが特徴的である。それらを含め、その他研究者の諸見解の内容を見ていくと、ここで参照される人々の限りで、政治学者と憲法学者、あるいは政治学者と法律関係者との間で、見解のトーンに相違がある。

まず、この問題に関する内閣法制局長官経験者の見解であるが、これらは皆、視点は異なるものの、基本的に内閣法制局及びその長官の業務を肯定的に捉えたものである。例えば阪田雅裕・元内閣法制局長官（在任期間二〇〇四～〇六年）は、政治主導の憲法解釈について、「政治判断で法令の解釈がころころ変わることはあつてはならない。」とし、また「内閣として憲法の解釈は二元的でなくてはならないし、政権交代のたびに、あるいは内閣が代わるたびに解釈が変わるのでは、法に対する国民の信頼は保たれない。憲法解釈は政治主導であつてはならない。」¹¹⁾とする。また大森雅輔・元内閣法制局長官（在任期間一九九六～九九九）は、「政策が政治主導で論議されることはむしろ、憲法の予定するところである。」が、「的確な答弁は、法律問題全般を熟知して初めて可能となる。内閣法制局長官はその補佐の役目を果たすことに専心する役割だ。首相や閣僚は法解釈は長官に委ね、本来の責務に専念するのが得策ではないか。」¹²⁾としている。

これに対して新聞等のメディアに登場した数名の政治学者は、これまでの内閣法制局及びその長官の役割について懐疑的な見解を示す。例えば曾根泰教は、「内閣法制局長官も、特別視する積極的理由はない。内閣法制局長官が憲法や法律の解釈権を持つと考える人が多いが、内閣法制局はあくまで政府の「機関」であるとし、「首相や官房長官が内閣法制局の助言を参考に答弁すれば足りる。」とする。そして、「憲法解釈は継続すると錯覚しがちだが、政権は交代した¹³⁾」として、内閣法制局長官の国会答弁禁止を政治主導の促進の観点から評価しているように思われる。また空井護は、内閣法制局への憲法の「番人」の評価は法制局を多分に神格化したものであり、長官の答弁禁止を「政治的決定を官僚的決定に優越させる、いわゆる『政治家主導』の実現への民主党の意欲を鮮明にするもの」としつつ、「官僚的決定が政治的決定に過度に優越するのは代表デモクラシーの論理にそぐわない。」¹⁴⁾として、内閣法制局への特別視を批判している。

他方、同じくメディアに登場した憲法学者の見解を見ると、基本的には、内閣法制局長官の答弁禁止そのものを問題視する考え方が強いといえる。例えば水島朝穂は、内閣法制局の法律の体系と整合性を取るプロとしての側面を重視し、内閣法制局長官の国会答弁が行われることで、そうした法律専門家による意見と首相や閣僚との答弁との間のズレがわかることに注目する。そして「政権交代が行われようとして、官僚の専門的な知識や技能を使わないと、かえって行政が混乱する。法律に基づく行政、憲法に基づく立憲政治を軽視するなら、それはゆがんだ『政治主導』ではないか。」¹⁵⁾とする。また青井美帆は、内閣法制局の憲法九条に関する解釈について、その根底部分の論理をこれまで変更してこなかったのに対し、内閣が国会で新たな九条解釈をすることについては「いくら選挙によって民主党が選択されたという民主的正統性を前面に出したとしても、不十分な理由による変更は『憲法改正のショートカット』に等しく、「法の権威を大きく揺るがせ、国民の国家への信頼や忠誠が損なわれる恐れがある」¹⁶⁾とする。

また、内閣法制局長官の答弁禁止そのものを批判しないとしても、政治主導の憲法解釈を進めたければ、他でもない国会議員自身の憲法解釈の質の向上を求めるべきとする見解もある。この見解を示す宍戸常寿によれば、「法制局自体は…官僚機構としての合理性を良くも悪くも發揮してきた」が、「法制局の解釈は…硬直的になることもある。…この変化に、より敏感なのが政治」であるとし、「政府を構成する政治家たちに、法の解釈を丁寧に議論する能力が必要」であり、「それがあって初めて憲法解釈が政治主導になる」と指摘されている。¹⁷⁾

では、このように内閣法制局長官の国会答弁禁止問題について政治学者と法律関係者との間でその評価に差異が生じるのなぜであろうか。そのことを検討するにあたり、政治部門の憲法解釈の意味についてここで再確認しておくこととする。

四・政治部門の憲法解釈の意義

(一) 憲法解釈の主体

憲法解釈は本来様々な主体に開かれてはいるものの、特に公権解釈としての意義を積極的に承認されているのが、裁判所の憲法解釈であろう。日本国憲法第八十一条には、裁判所の違憲審査権が付与され、しかも最高裁判所はその終審の裁判所であることが憲法上明記されている。そこで最高裁判決の多くは、リーディング・ケースという意味での「判例」として、将来の法解釈を拘束する事実上の―しかしそれは、非常に強い効果のある―機能をもつことになる。最高裁判所により法律の文面違憲判決が出された場合に立法府は、違憲とされた該当法律条文の改正を司法府に敬讓を示す形で行うことが事実上求められることになる。

他方、政治部門による憲法解釈についても「公定」憲法解釈としての意味をもつ側面はある。国会では、法案の作成・審理の途上、それらが憲法に適合するか否かの審査が陰に陽に求められる。というのも、法律の成立は、消極的ではあるが、国会がその法律の憲法適合性を承認することが推定されるからである。また内閣も、内閣提出法案の作成の場面では、同じく憲法解釈の適合性を考慮するのに加え、さらに行政権の行使の場面で、法律の適用または処分の合憲性を確保するための憲法解釈がなされる。

内閣（行政）の憲法解釈は、その機能としては裁判所よりも国会に近いといえるが、特に内閣提出法案については、これまで内閣法制局が、法案の論理構造や形式の妥当性などを審査し、憲法適合性を事実上担保する強い機能を行ってしてきた（内閣法制局設置法三条一号、二号は、そうした機能を内閣法制局に付与してきた）。さらに内閣法制局の憲法解釈は、芸術的とも言われるその緻密さから、多くの場面で憲法解釈の權威として事実上の威信を放ってきた。その意味で内閣の憲法解釈には、内閣法制局によるそれを通じて、同じ政治部門の国会以上に信頼性が寄せられてきたといっても過言ではない。¹⁹⁾

（二）憲法解釈の主体をめぐる憲法学説の動向

憲法解釈の主体についてこれまでの憲法学説では、憲法規定で裁判所の憲法解釈権を明記していることに加え、従来型のアメリカ憲法学、すなわち裁判所による人権保障といった考え方や憲法訴訟論の影響から、司法を中心に考える場合が多く見られた。とりわけ日本の裁判所に関しては、その司法消極主義的な応答や立法裁量的大幅な追認などが問題視され、憲法学説ではアメリカの違憲立法審査権の（司法積極主義的な）行使の例が参照されてきた。最近では、日本での最高裁の違憲判断の増加や最高裁判事の意見の多様性を見る限り、一定の時期に比べて司法積極主義的

な流れになっているなかで、憲法解釈の主体について裁判所を中心に考える思考は今でも強い。

こうした日本の学説の動向に対し、最近のアメリカ憲法学では、権力分立論や議会優位論といった視点から、これまでよりも政治部門の憲法解釈の可能性を見出そうとする議論が見られるようになってきている。⁽²⁰⁾ こうした見解では、違憲審査基準の視点でのみ憲法を見ることへの批判が出され、裁判所の出す違憲・合憲といった結論だけに収斂されない憲法論の可能性が語られることになる。

たとえば、政治部門の憲法解釈をめぐってはこれまで「議会・議員は憲法にとって悪いことしかない」というイメージがもたれてきた。この場合、議員・議会は、憲法の脅威となるという見方がなされ、そこでは憲法に拘束された議員・議会による、裁判所の憲法解釈への無限定の敬讓が求められてきた。⁽²¹⁾ これに対し、裁判所が具体的な事件に則した事後的な対応のために法を解釈するだけでは「立法事実」の変化に敏感に対応することはできず、その対応がより可能となる政治部門の役割が近年重視されるようになってきている。さらに憲法をめぐっては、これまで「制限規範としての憲法」という思考が中心であった憲法学において、近年では「行為規範としての憲法」という思考方法に基づく探究も見られ、そこでは「憲法秩序を創造する」政治部門（内閣・議会）の役割がより一層求められるようになってきている。こうした見方に対しては一定の批判もあるものの、民主主義的な憲法秩序の構築の一例として挙げることもでき、国民による政権選択と憲法解釈の「民主化」という議論にも親和的であるのかもしれない。

もっとも、このような政治部門の憲法解釈の意義が語られる一方で、その限界もしくは考慮すべき点があるのも事実である。それは、第一に公権解釈としての有効性、第二に組織による統一的憲法解釈の可能性、第三に安定した憲法解釈からの離脱の可能性といった問題点である。日本では、政治部門のうち、とりわけ内閣については、以上に挙げた懸念が、民主党政権に至るまで、内閣法制局という一部局の作用を通じて緩和されてきたようにも感じる。そし

て、そうした部局の存在は、民主的でないにもかかわらず事実上の権限を持つことへの批判もありませんが、一定程度評価されてきた。

以上では、政治部門が憲法解釈すること自体に問題はなく、また近年ではそれをより評価する議論が見られることがわかる。では、そのような政治部門の憲法解釈への再評価の潮流の中で、内閣法制局のような機関の役割を抑えて内閣が政治主導の憲法解釈を進めていくことが、いかに評価されるのかをここで改めて考えてみたい。これについては前述のように、政治学者の曾根が「政権が変われば、憲法解釈もかわる」と指摘するのに対し、元法制局長官の阪田は「憲法解釈は政治主導であってはならない」と指摘するが、こうした評価の差はいったどこに起因するのであろうか。その鍵となるのは、法律家の考える法「解釈」観であろう。すなわち、政治部門の憲法解釈を考えるにあたり、法「解釈」の意味へのこだわりが、政治学者と法律学者との間での一定の距離を作り出しているといえるのである。

五. 政権交代による憲法解釈の変更可能性

(一) 憲法解釈とは何か？

官僚支配から国会中心のデモクラシーの観点をとる場合、一般的には、上述の阪田のような立場の人が、自らの権限を政治から解放されない特権的な作用として温存することこそ、官僚支配の象徴として映るのかもしれない。しかし、こうした内閣法制局に近い側の理解については、少なくとも憲法学者が同調的でもある。その理由は、そもそも憲法「解釈」という作用に関する法学者固有の理解が、そこに影響しているからであろう。

先の阪田は、「憲法解釈は政治主導であってはならない」と指摘すると同時に、「内閣として憲法の解釈は一元的でなくてはならない」と指摘する。以上の二つの命題を総合して考えると、「政治主導となった憲法解釈は一元的ではなくなる」ということが阪田の主張には含意される。では、法解釈が一元的であるとは、どういうことであろうか。これは単に官僚である内閣法制局が特権的な解釈を維持したいということを超えた、いわゆる解釈の「枠」をめぐる問題への言及ということになる。

法律の世界では周知のように、法解釈それ自体は主観的作用であるとされてきた。しかしそれと同時に、そうした主観的作用の性質にもかかわらず、法解釈には一定の解釈の「枠」があるのではないかという問いかけがされてきた。そこでまず、解釈の「枠」の客観性が追求されるが、解釈という作用が主観的であるかぎり、その客観性を見出すことはやはり困難であるともいえる。こうした認識を前に、先の内閣法制局長官経験者の発言を見ると、その中には「一元的な解釈」といった指摘や「論理必然的な解釈」といった指摘がなされており、彼らは、客観的な一つの憲法解釈の「発見」を強調するのである。もともと、先の認識に加えて、内閣法制局自身これまで行ってきた解釈の中にはアクロバティックなものもあるという指摘からすれば、内閣法制局による憲法の客観的解釈が本当に可能なのかを考えると、それは正直難しいということになる。

とはいえ、法解釈をめぐる「枠」の議論は、その後別の方向で議論されている。つまり、憲法解釈には、客観的な一元的解釈などはありません、解釈の主観性はどこまでいっても出てくるが、法解釈は他者へ向けて発せられ、他者との共通理解（すなわち対話）の中で、その妥当性・合理性が確保され、それを通じて一定の「枠」のようなものが見出されるという方向性である。²³ 端的に言えば、ある憲法解釈について、他の人がそのようには全く読めないということになれば、そうした独善的な解釈は誰も相手をしないう意味で合理的な解釈ではなくなる。そこで、結局その

ような憲法解釈をするには至らないという意味において「枠」があるのである。

(二) 憲法解釈の質の確保

このように考える場合に求められるのは、憲法解釈が政治主導で行われるべきかどうかという点よりも、政治部門において対話的で合理的な憲法解釈ができていくか否かという点である。そこで注目されるのが、宍戸が指摘する「国会議員の憲法解釈の質」の視点、すなわち、選挙で選ばれる政治部門自体の憲法解釈能力の向上を求め、法律専門家集団としての政治部門を構築することができるといえる点である。

この点について、実際の国政選挙では、必ずしも法律の素養があるわけではない人々が選ばれることになるから、専門的な法律解釈を行えるという「縛り」を政治部門の人々にかけることは現実的ではないとの指摘もできよう。さらに、現実政治の世界では、全て法律学的論理構成で物事が決定されるわけではなく、なかには「法律家の法解釈など常識を知らない、とるに足らないもの」として、開き直る議員もいるかもしれない。こうした中、対話による憲法解釈の合理性の追求を政治部門の人々に求めることは困難であるとの議論が出てくる可能性は十分ありうる。

しかしながら、政治部門における憲法解釈の主体は、議員個人の場合もあれば、議院や内閣の場合もあり、そのアクターごとの憲法解釈の意義は等価ではない。そして、議院内閣制を採用する日本において、政府構成員が主に輩出されるのは、比較的多くの議員を抱える与党である。このことから、与党議員個人が、あまりに「非常識な」憲法解釈を行いそれを他者に示したとすれば、憲法解釈について少なからず常識を持ち合わせている議員たちには相手にされず、そこでの対話が成り立たないということにもなる可能性が高い。そして首相が、実際に憲法解釈に携わる議員を政府構成員として選ぶ過程において、そうした「非常識な」憲法解釈を唱える議員は選ばれず、そうした憲法解釈

も自然に「解釈のサロン」で淘汰されてしまう可能性が高い。実際、民主党による内閣法制局長官の答弁禁止問題で鳩山首相は、内閣の憲法解釈の答弁担当を枝野幸男国務大臣に振り分けた。その理由は、枝野が弁護士出身であることに加え、民主党憲法調査会長であったからとされるが、おそらく内閣自体が、(合理的対話の成立しない) 非常識な憲法解釈者にそうした役割を充てなかったことが高度に予想される。そして、そうした人選が結果的に憲法解釈をめぐる(一定の合理性が確保された) 新たな対話を生み出す可能性はある。たとえば枝野が、二〇一〇年二月十九日の大臣記者会見で、「内閣法制局が担ってきた憲法解釈について、『政権が代わったからといって、恣意的に変えることとはあってはいけない』と述べ²⁵⁾」たことは、(憲法解釈の客観性はないかもしれないが、一定の範囲内で解釈はなされるべきと考える法学者や実務家などとの間での) 憲法解釈のあり方についての合理的な対話を成立させた意味で象徴的である。

このように考えるのであれば、政治主導の憲法解釈が、どれほどの解釈の不安定化を招くのかは実は自明ではない。そこで政治部門の憲法解釈の質の向上が図られ一定の質を維持できる場合に、「政治主導の憲法解釈」というモデルは、理念型として一定の評価はできるのかもしれない。

(三) 憲法コンセンサスとの関係

もつとも、こうしたモデルは一方で、一国内で憲法典の理念や価値を重要なものと考えるところ、憲法コンセンサスがあればこそ成立するようにも思われる。これについて日本では、そもそも現在の憲法典に関するコンセンサスが磐石であるわけでない(とりわけ九条をめぐるコンセンサスがあるとはいい難い)。政治家の中でも、憲法尊重義務がありながらも、(法律家からすれば) 明らかに不合理で対話的ではない解釈を確信的に行うことで自ら

の政治主張を行うことがある。そのような場合、日本国憲法に関する不合理で対話的ではない解釈であるからこそ、現在の憲法典への同意を示さない国民からの喝采を議員自ら浴びることを期待していることが予測される。さらに、内閣全体にそのような政治的傾向が出てきたとき、結論が最初から決まっている「対話のない憲法解釈」が、公定解釈として登場することもある。

内容的な合理性が確保されるか否かは抜きに、そうした解釈も含めて、デモクラシー論に傾倒しながら、それを民主的な手続きによる「正当な憲法解釈の転換」とみれば、それは聞こえがよい。しかし、憲法解釈の担い手から法律専門家でない人を外すことが「特権的」と非難されるとしても、「繊細さ」の点で、より解釈に長けていると思われる法律解釈の専門家(集団)に解釈の合理性や安心感を求めることは、長年の知恵の結晶である立憲主義がそうした作用を中心的に担う人々(団体)によって安定的に供給・継続されてきたという意味において、一定の評価もできるのではないか。内閣法制局による九条についてのアクロバティックな解釈を専門的見地より厳しくチェックしてきたであろう憲法学者でさえも内閣法制局へのシンパシーを感じているのは、そのようなところにあると推測される。それは、民主主義過程をそれでもなお重視する政治学者と、憲法解釈におけるアマチュアリズムを指弾する法律専門家とのギャップが出てくるところでもある。

六. まとめにかえて

「政権交代により政府の憲法解釈はかわるのか?」という問いをめぐっては、「政府の憲法解釈」あるいは「政治主導の憲法解釈」それ自体が問題であるというよりも、「合理的な対話をしない憲法解釈の変化」が問題なのであり、

「政治主導」が「合理的な対話を行わない」という意味であったときに批判的な検証の対象となる。そして政権交代による憲法解釈の変更についてのデモクラシーによる正当化は、そうした手続きがとられたときに初めて成り立つ。

このように考えるのであれば、天皇会見問題については、そこでの憲法解釈の稚拙さも含め、政治主導の憲法解釈が結局合理的な対話をなさなかつたことで非難され、説得力を持たないものと判断されたにすぎないということになる。また内閣法制局長官による憲法解釈機能の停止については、繰り返しになるが、憲法解釈の質が適宜保たれるのであれば、その主体の当否は問題ではない。

いずれにせよ、(民主主義的契機を理由とする) 政治主導による憲法解釈を規範論の観点から肯定的に捉える前提条件の一つは、一定の憲法コンセンサスを乗り越える解釈を示そうとする政治のアクターが登場する場合、立憲主義の叡智を理由に、そうした解釈が「枠」を超えた「合理的でなく、つまらない」ものかどうかを国民自ら適宜評価しえることであると思われる。

【注記】 本稿は、二〇一〇年度日本選挙学会総会・研究会の分科会 F (法律部会)「テーマ：政権交代と憲法」(二〇一〇年五月一日・明治大学駿河台校舎)で発表した内容について、加筆・修正したものである。また本研究は、二〇〇九—一〇年度文部科学省科学研究費補助金・若手研究 (B)・研究課題名「議会と立法者の憲法解釈—『行為規範』としての憲法』研究」(研究課題番号二一七三〇〇三三)に基づくものである。

(1) その試みの一つとして挙げられるのが、高橋和之による「国民内閣制」論であろう(高橋和之『国民内閣制の理念と運用』(有斐閣、一九九四年))。

- (2) 以下の政府や国会の動向等の事実関係の記述については、主に朝日新聞二〇〇九年十二月十二日、二十日(大阪本社)紙面参照。
- (3) 以上の小沢元幹事長の発言については、朝日新聞二〇〇九年十二月十五日(大阪本社)紙面。
- (4) こうした方針が出された背景には、特に小沢元幹事長がかつて自民党幹事長であった際、小沢氏と内閣法制局との間で、憲法九条をめぐる見解の相違があったことがあるといわれる。実際に、そうしたことがあったのではないかという推測が、大森政輔元内閣法制局長官からも示されている(毎日新聞二〇一〇年四月十五日(大阪本社)紙面より)。
- (5) 笠原英彦「政治主導の負の側面」読売新聞二〇〇九年十二月十三日(大阪本社)紙面。
- (6) 御厨貴「政治主導妥当でない」朝日新聞二〇〇九年十二月二十日(大阪本社)紙面。
- (7) 横田耕一「選ぶこと自体、政治的意味」朝日新聞二〇〇九年十二月十二日(大阪本社)紙面。
- (8) 石川健治「剛腕」発揮 筋違いだ」朝日新聞二〇〇九年十二月二十日(大阪本社)紙面。
- (9) 長谷部恭男「簡単に踏み越すべきでない」朝日新聞二〇〇九年十二月十二日(大阪本社)紙面。
- (10) 長谷部恭男・杉田敦「対談・『政治主導』と民主主義の行方」朝日新聞二〇一〇年一月六日(東京本社)紙面。
- (11) 阪田雅裕「政治主導で法の信頼保てぬ」朝日新聞二〇一〇年一月十五日(大阪本社)紙面。
- (12) 大森政輔「法制局長官を退場させても審議は活性化しない―国会答弁禁止は誤りだ」毎日新聞二〇一〇年四月十五日(大阪本社)紙面。
- (13) 曾根泰教「助言を参考にすればよい」毎日新聞二〇〇九年十二月二十六日(大阪本社)紙面。
- (14) 空井護「官僚的決定の優越は不適切」朝日新聞二〇一〇年一月十五日(大阪本社)紙面。
- (15) 水島朝穂「法治主義崩せば行政混乱」毎日新聞二〇〇九年十二月二十六日(大阪本社)紙面。
- (16) 青井未帆「内閣法制局長官の答弁排除の問題性」世界二〇一〇年一月号三六頁。
- (17) 宍戸常寿「国会議員は解釈能力を磨け」朝日新聞二〇一〇年一月十五日(大阪本社)紙面。
- (18) 解釈の主体をめぐる議論として、内野正幸「憲法解釈の論理と体系」(日本評論社、一九九一年)一六一頁以下を参照。
- (19) 内閣の憲法解釈機能をめぐっては、とりあえず、佐藤若夫「内閣法制局と最高裁判所」棚瀬孝雄編『司法の国民的基盤―日米の司
法政治と司法理論』(日本評論社、二〇〇九年)一一七頁以下、浦田一郎「政府の憲法解釈とその変更―国会・内閣・内閣法制局」
浦田一郎・只野雅人『議会の役割と憲法原理』(信山社、二〇〇八年)一二五頁以下などを参照。

- (20) たとえば、議会による憲法解釈について、LOUIS FISHER, ON APPRECIATING CONGRESS 59 (2010) また議会と司法との協働について、MARK C. MILLER, THE VIEW OF THE COURTS FROM THE HILL (2009)を参照。また、三権による憲法構築を重視した憲法解釈をめぐるデバトメンタリズムについて、大林啓吾『アメリカ憲法と執行特権』(成文堂、二〇〇八年)を参照。
- (21) こうした議会像がこれまでであったことを示しながら、憲法解釈の主体としての議会の意義を再定位する、CONGRESS AND THE CONSTITUTION 1-2, (Neal Devins & Keith E. Whittington eds., 2005)を参照。この著書紹介として、新井誠「憲法と議会」アメリカ法二〇〇七—二〇〇八年(二〇〇八年)一三三八頁。
- (22) この点、空井護は、「法制局は政治から憲法を守るよりも、アクロバティックな憲法解釈で政治を支えることの方が圧倒的に多い」と指摘する(空井・前掲注(14))。
- (23) 松井茂記『日本国憲法(第三版)』(有斐閣、二〇〇七年)二一三頁、南野森「憲法・憲法解釈・憲法学」安西文雄他『憲法学の現代的論点(第二版)』(有斐閣、二〇〇九年)一四頁。
- (24) アサヒコム二〇一〇年二月十五日(www.asahi.com/politics/update/0215/TKY201002150079.html)。
- (25) 朝日新聞二〇一〇年二月二十日(大阪本社)紙面。
- (26) 水島・前掲注(15)を参照。