

国民の義務に関する憲法的考察

齋藤 康輝

- 一 はじめに
- 二 日本国憲法における国民の一般的義務
- 三 日本国憲法における国民の具体的義務
 - 1 保護する子女に普通教育を受けさせる義務
 - 2 勤労の義務
 - 3 納税の義務
- 四 「権利と義務の均衡」に関する議論
- 五 国民の憲法尊重擁護義務
- 六 むすびにかえて

一 はじめに

権利とは、一定の利益を主張し、それを享受する手段として、法律が与える力をいい、または、ある事をした
り、しなかったりできる能力・自由を意味すると考えられる。それに対して、義務は、自分の立場に応じてしな
ければならないこと、あるいはしてはならないことで、法的に拘束される状況を言う。すなわち、法的には、権
利は人びとにとっての「利益」であり、義務は「不利益」であるが、権利を行使することが常に利益をもたらす
とは限らないし、また、公共のために積極的に義務を果たすことは、長いスパンで考えれば本人にとって利益を
もたらすという発想もあり得る。

ところで、一七八九年の「人および市民の権利宣言」(フランス人権宣言)は、圧制者に対する人民の闘争の
結果、勝利の成果としての権利獲得を表現したものであった。当然その文書においては、権利の保障に重心があ
り、人民の責任や義務に関する規定は軽視されていた。人権宣言全一七ヶ条中、義務に関する規定は第一三条の
納税の義務一つだけだった。⁽¹⁾

このように、西洋近代における人権文書および憲法の特徴として、権利についての規定は数多く盛り込まれる
のに対し、義務の規定は非常に少ないということが指摘できる。これは、西洋では、キリスト教信仰にもとづく
神に対する人間として果たすべき義務というようなものが前提としてあり、あえて成文化してあれこれ義務を規
定する必要性がなかったのだと考えることができるのかもしれない。

しかしながら、その後、西洋諸国においても、人間が社会生活を営む上で、国家が国民に対して権利を保障すると同時に、国民自らが種々の義務を果たし社会に貢献していく必要性が重視されることとなり、憲法において、兵役の義務、納税の義務、就学の義務、所有権を公共の福祉のために行使する義務、勤労の義務などを規定するようになった。

ここでひとつ確認しておきたい。人権の保障は、たんに個人の利益のみを権利・自由として保障することを目的とするのではなく、より広く国民全体の立場からみて保障される人権でなければならない。そこで、人権の享有・活用にあたっては、他人の権利・自由や公共の福祉を侵害しない義務と責任が内在的に存在しなければならぬ。さらにすすんで、国民が、社会生活を営む限り、国家共同体の一員として、社会公共のために利用する責任があることはいうまでもない。

そして、基本的義務の性格については、基本的義務の前国家性を肯定する考え方と、基本的義務は普遍的な人間の義務ではなく、たんに国民の義務にすぎないものであるという考え方が対立している。この議論は未だに結論が出ておらず、純粹理論的考察を行うか、政治的判断を加味した考察を行うかによって結論が異なるのである。

さて、日本において、憲法上の義務規定はどのようなものであるか、それが本稿における関心事である。まず、明治憲法における義務の規定をみてみたい。明治憲法においては、①兵役の義務（旧憲法二〇条「日本臣民ハ法律ノ定ムル所ニ従ヒ兵役ノ義務ヲ有ス」と②納税の義務（旧憲法二二条「日本臣民ハ法律ノ定ムル所ニ従ヒ納税ノ義務ヲ有ス」の両規定がおかれた。また、明治憲法に直接規定されなかったが、教育の義務を加えて臣民の三大義務とされていた。

兵役の義務と納税の義務の二つは、古典的な代表的義務として世界各国において認められてきたもので、日本固有の義務というわけではない。

まず、兵役の義務とは、軍務に服する義務をいう。より具体的には、兵役法により、内地人にだけその義務が課され、兵役忌避者は三年以下の懲役に処せられることになっていた。⁽²⁾ もちろん、日本国憲法の下では、軍備を廃止しているのに、兵役の義務は存在しない。なお、現在、諸外国においては、兵役の義務を国民に対して課すのが一般的である。しかしながら、信仰・思想などにもとづく兵役拒否（良心的兵役拒否）が認められる方向に進みつつある点に留意する必要があるだろう。⁽³⁾

つぎに、納税の義務とは、国または地方公共団体を維持するのに必要な費用としての租税を支払う義務をいう。やはり、諸外国の憲法で定められているものである。それが法律で定められなければならないことは、「代表なければ課税なし」の格言の示すように、議会をもつ国に共通の原則である。

教育の義務は、明治憲法に直接明文規定はなかったものの、明治二三（一八九〇）年一〇月三〇日に発せられた「教育ニ関スル勅語」によって、その理念が具体化された。これは、臣民の道徳と教育の目的とを併せて示すものであった。忠孝を中心とする「国体ノ精華」「皇運扶翼」「遺訓遺風」の遵守などを主な内容とする。一種の政務詔勅で、それ自体は法規ではなかったが、教育勅令中にその趣旨にのっとることが規定されていた。各学校にその謄本が交付され、式日に奉読が行われた。戦後、その処理が問題となり、結局は国会衆参両院において、日本国憲法の精神に反するものとして、昭和二三年六月一九日、その失効確認及び排除が決議された。⁽⁴⁾

ところで、現行の日本国憲法は、明治憲法と違って兵役の義務はないが、具体的に三つの義務を国民に対して

課している。それは、①保護する子女に普通教育を受けさせる義務(憲法二六条)、②勤労の義務(憲法二七条)、③納税の義務(憲法三〇条)の三つである。

もちろん明文化されたこの三つの義務だけが国民の義務であると断じることにはできない。これ以外にも条理上の一般義務があるのは当然のこと、たとえば、社会の秩序を守り福祉に寄与すべき義務、他人の自由権利を尊重する義務など、人間が社会生活を営む上で求められる生活上の義務が国民に課されている。

したがって、日本国憲法は、明文上の一般的義務(一二条)と、とくに重要と思われる三つの個別的義務(二六条、二七条、三〇条)を併記したものと解するべきであろう。以下に、日本国憲法における国民の義務について、若干の考察を行うこととしたい。

二 日本国憲法における国民の一般的義務

国民の義務という場合、憲法が明示しているか否かにかかわらず、国家の支配に服すべき義務という本来的な義務があることを忘れてはならない。⁽⁵⁾その上で、日本国憲法における国民の義務について述べる。

日本国憲法第一二条は、「この憲法が国民に保障する自由及び権利は、国民の不断の努力によつて、これを保持しなければならぬ。又、国民は、これを濫用してはならないのであつて、常に公共の福祉のためにこれを利用する責任を負ふ」と規定する。一見するとこの規定は、権利の保障という面だけが強調されているように見え

るが、自由・権利を不断の努力によつて保持する義務と、自由・権利を濫用せず公共の福祉のために利用する義務の二つを確認していることを考えれば、当然に、責任と義務の行使という面も併せ持っているというように理解しなければならぬ。

たしかに、「本条の定める責務は、多分に精神的意味合いにおいて理解されるべきもので、本条のみを根拠に具体的な法的義務を帰結することは適当ではない」⁽⁶⁾にせよ、一般的な義務として憲法第一二条を積極的に位置づけることは必要だと思われる。

憲法第一二条にいう「保持」するとは、もしかりに権利が侵害された場合に国民がその権利を擁護する責任をもつという消極的な意味での義務にとどまらず、いつでも積極的に責任をもつて自由・権利の行使を行うということの意味であろう。したがつて、能動的義務の規定であると言つて言えなくもないはずである。憲法第九七条（基本的人権の本質）の趣旨からもそのように解すべきであると思う。

また、「自由・権利を濫用せず公共の福祉のためにこれを利用する責任」についても、同様のことがいえる。すなわち、自由・権利を濫用してはならないという消極的な意味にとどまらず、積極的に公共の福祉のために自由・権利を利用することが義務づけられている。つまり、「およそ権利を主張し、権利を享有するものは、すべてまたその権利者たるにふさわしい義務を負つていなければならないのである」⁽⁷⁾といえよう。

さらに、権利が同時に義務をとまなう点については、ヴァイマル憲法第一五三条第三項の所有権規定（「所有権は、義務を伴う。その行使は、同時に公共の善（*Gemeine Beste*）に役立つものであるべきである」⁽⁸⁾）に注目すべきであろう。この条文規定について、「このことは日本国憲法では、かならずしも明示的に示されていると

は言いがたいが、しかし、現代憲法の基本思想であることは否定できない。そうして一方では所有権が個人の権利として主張されると同時に、他方それが他人の権利利益との牴触をたえず考慮して制限されるべきものであることの意識が、権利意識と同じ程度に重要なのである⁽⁹⁾。所有権は自己のためだけでなく同時に公共の福祉のために役立つようにその所有権を行使する義務をとまなうという考え方は、非常に重要であると思われる⁽¹⁰⁾。さて、以上の考察から明らかになるのは、権利を行使することは同時にしつかりとした責任も求められるということである。そこに義務の本質がみてとれよう。

ところで、国民の一般的義務について、イタリアは憲法にその旨明記している。すなわち、イタリア共和国憲法第五四条は、「すべての市民は共和国に忠誠をつくし、その憲法および法律を遵守する義務を負う」と規定している⁽¹¹⁾。日本国憲法には同様の規定はないが、前述のとおり、日本国憲法第一二条、第一三条における義務的側面に注目すれば、イタリア憲法の規定の趣旨と類似の解釈も可能となるだろう。

もつとも、人権宣言として、基本的人権の保障に重点を置く近代憲法においては、権利中心の規定が多く、国民の義務についての条文が少ないのは周知のとおりである。このことに関する通説的見解は、以下のようなものである。

「民主的な人権思想にもとづく憲法では、憲法は、国民の人権を国家権力に対して保障するために制定されたものであると認識されており、その結果、憲法は、国民の国家当局に対する権利の宣言を中心として形づくられる。この場合に、国民の基本義務は、国家によって課せられた他律的な拘束ではなく、各人が相互に人権を尊重し、自分たちに共通する生活秩序を自ら共同でつくりあげてゆくための、国民自治にもとづく当然

の義務として、承認されることになる。だから、こうした基本義務は、条文の規定を待つまでもなく当然のこと、これに関する条項は、国民の基本義務を確認する意味をもつだけである。これに反して、非民主的な権威にもとづく憲法では、国民の義務は、国民に優越する支配者の命令に対する他律的な絶対服従の関係において、成立すると考えられるわけである⁽¹²⁾。

もちろん、国家による他律的、そして場合によっては強制的な義務を排除すべき点は当然である。人権に対する一般的義務についてはどう考えるべきであろう。前述の論者は、また、つぎのように述べている。

「およそ、いかなる国家でも、国民は、国家の構成員として、国家の統制に服すべき地位にあるのであり、そうした国家の支配が承認される理由は、各人の生活の安全と発展を維持するためである。すなわち各人相互に生活の利益を害しないようにするためには、各人が、社会の共同生活の秩序を乱さないように、相互にいましめるべきことはもちろんであるが、そのために、社会の安全を保護し、その秩序を維持することは、国家の重要な任務の一つであつて、国民が、国家のこうした規律に服するのは、国民の国家生活における最も基本的な義務ということになる。また、こうした規律が保持されることの結果として、国民は、各人等しくその生活の安全と発展が保障されるのであり、社会の共同生活をとおして、健全な文化的な生活の利益を享受する権利をもつことができるようになる憲法が、基本的人権の保障を宣言するとともに、総則的な規定として、人権に対する一般的な義務を規定しているのは、このためである⁽¹³⁾」。

それでは、つぎに、教育の義務、勤労の義務、納税の義務という三つの個別的義務の内容について述べる。

三 日本国憲法における国民の具体的義務

1 保護する子女に普通教育を受けさせる義務

日本国憲法が定める個別的義務の第一は、教育の義務である。日本国憲法は、第二六条第二項で、「すべて国民は、法律の定めるところにより、その保護する子女に普通教育を受けさせる義務を負ふ」と規定している。ここで、普通教育とは、国民あるいは社会人として、一般共通に必要な知識・教養を与える教育をいう。

明治憲法の下でも、教育の義務、すなわち義務教育制は存在したが、それは勅令によつて定められていたにすぎなかった。それが現憲法下では、教育の重要性に鑑み憲法上の義務として規定されている。教育を受けるのは国民の権利であるが、同時に保護者の立場においては、自分の子どもに普通教育を受けさせる義務を生じさせることになる。

そして、民法第八二〇条で「親権を行う者は、子の監護及び教育をする権利を有し、義務を負う」と定め、親権者の教育の義務を明確にしている。

また、現行教育基本法（平成十八年法律第二十号）第五条は、

「国民は、その保護する子に、別に法律で定めるところにより、普通教育を受けさせる義務を負う。」

2 義務教育として行われる普通教育は、各個人の有する能力を伸ばしつつ社会において自立的に生きる基礎

を培い、また、国家及び社会の形成者として必要とされる基本的な資質を養うことを目的として行われるものとする。

3 国及び地方公共団体は、義務教育の機会を保障し、その水準を確保するため、適切な役割分担及び相互の協力の下、その実施に責任を負う。

4 国又は地方公共団体の設置する学校における義務教育については、授業料を徴収しない⁽¹⁴⁾と規定している。

ところで、この義務教育の無償制とは、判例によれば、授業料不徴収の意味であると解している(最判昭三九・二・二六民集一八・二・三四三)。すなわち、「憲法二六条は、すべての国民に対して教育を受ける機会均等の権利を保障すると共に子女の保護者に対し子女をして最少限度の普通教育を受けさせる義務教育の制度と義務教育の無償制度を定めている。しかし、普通教育の義務制ということが、必然的にそのための子女就学に必要な一切の費用を無償としなければならぬものと速断することは許されない。けだし、憲法がかように保護者に子女を就学せしむべき義務を課しているのは、単に普通教育が民主国家の存立、繁栄のため必要であるという国家的要請だけによるものではなくして、それがまた子女の人格の完成に必要な欠くべからざるものであるということから親の本来有している子女を教育すべき責務を完うせしめんとする趣旨に出たものであるから、義務教育に要する一切の費用は、当然に国がこれを負担しなければならないものとはいえないからである」と判示した。

そして、憲法第二六条第二項の義務教育の無償の意義については、「国が義務教育を提供するにつき有償としないこと、換言すれば、子女の保護者に対しその子女に普通教育を受けさせるにつき、その対価を徴収しないこ

とを定めたものであり、教育提供に対する対価とは授業料を意味するものと認められるから、同条項の無償とは授業料不徴収の意味と解するのが相当である。そして、かく解することは、従来一般に国または公共団体の設置にかかる学校における義務教育には月謝を無料として来た沿革にも合致するものである。また、教育基本法四条二項および学校教育法六条但書において、義務教育については授業料はこれを徴収しない旨規定している所以も、右の憲法の趣旨を確認したものであると解することができる。それ故、憲法の義務教育は無償とするとの規定は、授業料のほか、教科書、学用品その他教育に必要な一切の費用まで無償としなければならないことを定めたものと解することはできない」とした。

結局のところ、最高裁は、「憲法はすべての国民に対しその保護する子女をして普通教育を受けさせることを義務として強制しているのであるから、国が保護者の教科書等の費用の負担についても、これをできるだけ軽減するよう配慮、努力することは望ましいところであるが、それは、国の財政等の事情を考慮して立法政策の問題として解決すべき事柄であつて、憲法の前記法条の規定するところではないといふべきである」と論じたのである。

しかしながら、この判例に対しては、義務教育における教科書、学用品等を有償にすることのみならず、学校側が主体となって「その他教育に必要な一切の費用」を徴収することについて憲法上問題があるという指摘がなされている。すなわち、「現行の無償制度を貫くことが、憲法の趣旨に添うものであり、民主主義を徹底・発展させるためにも、必要であると思われる⁽¹⁵⁾」。

つぎに、憲法第二六条の義務教育に関する法律として学校教育法が定められているが、その規定について細か

くみてみたい。学校教育法は、「保護者（子に対して親権を行う者（親権を行う者のないときは、未成年後見人）をいう。以下同じ。）は、次条に定めるところにより、子に九年の普通教育を受けさせる義務を負う」（同法一六条）と規定し、具体的につきのような条文を設けている。

「保護者は、子の満六歳に達した日の翌日以後における最初の学年の初めから、満十二歳に達した日の属する学年の終わりまで、これを小学校又は特別支援学校の小学部に就学させる義務を負う。ただし、子が、満十二歳に達した日の属する学年の終わりまでに小学校又は特別支援学校の小学部の課程を修了しないときは、満十五歳に達した日の属する学年の終わり（それまでの間において当該課程を修了したときは、その修了した日の属する学年の終わり）までとする。

2 保護者は、子が小学校又は特別支援学校の小学部の課程を修了した日の翌日以後における最初の学年の初めから、満十五歳に達した日の属する学年の終わりまで、これを中学校、中等教育学校の前期課程又は特別支援学校の中学部に就学させる義務を負う。

3 前二項の義務の履行の督促その他これらの義務の履行に関し必要な事項は、政令で定める」（同法一七条）。

「前条第一項又は第二項の規定によつて、保護者が就学させなければならない子（以下それぞれ「学齢児童」又は「学齢生徒」という。）で、病弱、発育不完全その他やむを得ない事由のため、就学困難と認められる者の保護者に対しては、市町村の教育委員会は、文部科学大臣の定めるところにより、同条第一項又は第二項の義務を猶予又は免除することができる」（同法一八条）。

「経済的理由によつて、就学困難と認められる学齢児童又は学齢生徒の保護者に対しては、市町村は、必要な

援助を与えなければならぬ」(同法一九条)。

「学齡児童又は学齡生徒を使用する者は、その使用によつて、当該学齡児童又は学齡生徒が、義務教育を受けることを妨げてはならない」(同法二〇条)。

そして、学校教育法は、第四章で小学校、第五章で中学校における義務教育の目的について定めている。すなわち、「小学校は、心身の発達に応じて、義務教育として行われる普通教育のうち基礎的なものを施すことを目的とする」(同法一九条)。また、「中学校は、小学校における教育の基礎の上に、心身の発達に応じて、義務教育として行われる普通教育を施すことを目的とする」(同法四五条)。

なお、学校教育法は、義務教育の目標についても定めており、

「義務教育として行われる普通教育は、教育基本法(平成十八年法律第二百十号)第五条第二項に規定する目的を実現するため、次に掲げる目標を達成するよう行われるものとする。

一 学校内外における社会的活動を促進し、自主、自律及び協同の精神、規範意識、公正な判断力並びに公共の精神に基づき主体的に社会の形成に参画し、その発展に寄与する態度を養うこと。

二 学校内外における自然体験活動を促進し、生命及び自然を尊重する精神並びに環境の保全に寄与する態度を養うこと。

三 我が国と郷土の現状と歴史について、正しい理解に導き、伝統と文化を尊重し、それらをはぐくんできた我が国と郷土を愛する態度を養うとともに、進んで外国の文化の理解を通じて、他国を尊重し、国際社会の平和と発展に寄与する態度を養うこと。

四 家族と家庭の役割、生活に必要な衣、食、住、情報、産業その他の事項について基礎的な理解と技能を養うこと。

五 読書に親しませ、生活に必要な国語を正しく理解し、使用する基礎的な能力を養うこと。

六 生活に必要な数量的な関係を正しく理解し、処理する基礎的な能力を養うこと。

七 生活にかかわる自然現象について、観察及び実験を通じて、科学的に理解し、処理する基礎的な能力を養うこと。

八 健康、安全で幸福な生活のために必要な習慣を養うとともに、運動を通じて体力を養い、心身の調和的発達を図ること。

九 生活を明るく豊かにする音楽、美術、文芸その他の芸術について基礎的な理解と技能を養うこと。

十 職業についての基礎的な知識と技能、勤労を重んずる態度及び個性に応じて将来の進路を選択する能力を養うこと」

となつている。⁽¹⁶⁾

このように、親は子どもに対し教育を受けさせる義務がある。しかしながら、教育の義務について憲法が具体的に、積極的に規定したという感じは受けない。この点について、小林昭三教授は、憲法が家庭や教育のことに消極的なことに関し、つぎのように述べている。

「世の中が複雑になればなるほど、そのための知的準備が必要になるだろうし、人びとにはじぶんたちの周わ

りを見ること（つまり、社会公共のなかの個人だという認識）がのぞまれよう。そうであれば、社会生活・国家生活の秩序の存続がなよりの前提になるだろうし、国家・社会の存続の意図が、教育において基礎的な事柄になるだろう。それは、ごく自然のことだろう。

そしてそれに、親が子どもにたいして持つ養育・訓育の権利を国家・社会大にしたものという側面が重なり合う。教育における親の権利の代行というのが、ここでの眼目であろう。このようにして国の教育権が成り立ち、だから保護者はその子女に普通教育を受けさせることが、義務づけられるのである⁽¹⁷⁾。

2 勤労の義務

日本国憲法が定める個別的義務の二番目として、勤労の義務がある。日本国憲法第二十七条第一項は、「すべて国民は、勤労の……義務を負ふ」と規定する。これは、国民が勤労の義務を負うことにより、国民がみずからの勤労によって生活しなければならないということの意味する。当然のことながら、本条にいう勤労の義務は、国家が強制的に国民を勤労に服させることができる旨定めたものではない。すなわち、明治憲法下において戦時中に行われた徴用制のような勤労の強制は許され⁽¹⁸⁾ない。

ところで日本国憲法は、私有財産制の原則を認めており（二九条三項）、財産所得により生活することを排除するものではなく、経済活動の自由、職業選択の自由を認めている。しかしながら、勤労の能力のある国民が、財産があるからといって寝て暮らさず、多かれ少なかれ社会に有用な労働に従事すべきであるという、精神的・道徳的義務がここに宣言されていると解すべきである⁽¹⁹⁾。ただし、ここで、勤労の義務がもともと有している社会

主義的性格にも注意を払う必要がある⁽²⁰⁾。

そして、この規定によって、勤労の能力があるにもかかわらず、勤労する意欲のない者に対しては、憲法第二五条にもとづく生存権の保障が及ばないことになる。例えば、雇用保険法第三二条第一項は「受給資格者が、公共職業安定所の紹介する職業に就くこと又は公共職業安定所長の指示した公共職業訓練等を受けることを拒んだときは、その拒んだ日から起算して一箇月間は、基本手当を支給しない」旨定めており、生活保護法第六〇条も、「被保護者は、常に、能力に応じて勤労に励み、支出の節約を図り、その他生活の維持、向上に努めなければならない」と定めている。

また、軽犯罪法第一条は、「生計の途がないのに、働く能力がありながら職業に就く意思を有せず、且つ、一定の住居を持たない者で諸方をうろついたもの」は「これを拘留又は科料に処する」と規定する。

したがって、国家は、勤労の義務を果たさない者に対しては、勤労の権利を保障する義務がないものと解せられる。

3 納税の義務

日本国憲法が定める個別的義務の三番目は、納税の義務である。日本国憲法第三〇条は、「国民は、法律の定めるところにより、納税の義務を負ふ」と規定する。

租税が国または地方公共団体の財政の維持に不可欠のものである以上、国民がその資力に応じて納税の義務を負うのは当然である。ここで、納税とは、国民が国または地方公共団体に租税を納めることであり、ついで、租

税とは国または地方公共団体が、その経費に充てるために、一方的かつ強制的に国民から徴収する金銭である。

そこで、国家が国民に租税を課するには、本条のほか、憲法第八四条の規定により、必ず法律によらなければならない（租税法主義の原則）。なお、納税の義務は、その性質上、憲法第二九条における財産権の無条件的な保障に対する例外であるといえる。⁽²¹⁾

租税を納付する義務は、学問上は租税債務ともいう。実定法上は、納税義務者の租税納付義務のほか、源泉徴収義務者・特別徴収義務者などが租税を徴収して国や地方公共団体に納付する義務をも含める意味で、納税義務という言葉を用いている。これは、租税の納付という点で、両者が共通の性質をもつため、各種の法律関係につき共通の規律をするための便宜によるものである。

ところで、納税義務は、各税法の定める課税要件の充足によって成立する（国税通則法一五条二項）。例えば、所得税の納税義務は、暦年の終了と同時に成立し、相続税のそれは、相続の開始によって成立する。

また、租税の確定については、二つの方式がある。第一に、納税者の申告によって確定する申告納税方式、第二に、税務署長等の処分によって確定する賦課課税方式である（国税通則法一六条）。現在、大部分の国税は申告納税方式によっているが、地方税では依然として賦課課税方式の租税が多いようである。

なお、納税義務は、大部分は納付によって消滅するが、滞納処分による換価代金の充当、還付金の充当、時効、免除などによっても消滅する。ただし、納税義務は、法定債務であるから、法律の根拠なしにその全部または一部を免除することはできないのは当然のことである。したがって、納税義務の履行を確保するため、法はその違反に対し各種の制裁を課している（国税通則法六〇条〜六九条）。

ところで、外国人も納税の義務を負うのであろうか。その点につき、判例は肯定している。すなわち、「およそ国家が国民に納税義務を負わせることは国権の作用上当然であつて、あえて憲法の条文をまたないのであり、憲法三〇条はこのことを当然の前提としているのである。そして国家が在住している外国人に対し納税義務を課すべき場合があることは国権の作用上これまた当然視さるべきものであり、この場合においてこの納税義務の内容を国民に対すると同様法律をもつて定めるものとすることは、納税義務について国民の享有する地位を外国人にも与えることになるのであつて立憲法治国としては当然かつ妥当である」(東京高判昭二八・一・二六高裁刑事判決特報三八・一〇)。

人格なき社団に対して納税義務を課することができるかどうか争われた事件(入場税返還請求等事件)において、裁判所は、「私法の分野においては法人格を与えられていないために権利能力を有しない団体に対して納税義務を負わせるかどうかは、各租税法規がそれぞれの立場から定めうるものであるから、ある租税法規上人格なき社団が納税義務を負うものであるか否かは、専ら当該租税法規の解釈によつて定まるべき問題である。憲法三〇条は、国民の納税義務を宣言的に定めたものであつて、納税義務者の範囲を国民または法人に限定する趣旨を有しない」(東京高判昭四二・四・一一行集一八・四・三九九)と判示した。

以上見てきたとおり、納税の義務は、外国人や人格なき社団に対しても課されるが、法律上納税が免除される場合もある。つまり、納税の義務の法律上の例外である。それは皇室に関する事項で、所得税法によれば、皇室経済法第四条第一項(内廷費)及び第六条第一項(皇族費)の規定により受ける給付については所得税を課さない(九条一項)となつている。

四 「権利と義務の均衡」に関する議論

さて、ここで、権利と義務の均衡に関する議論を紹介したい。第一に、もっと積極的に義務を評価する立場、そして第二に、第一の立場への反論として、憲法上の義務規定は必要ないという見解である。

まず、第一の立場は、義務を再評価すべきだと主張する。もちろん、論者によって色々な主張があるが、たとえば、坪内隆彦氏は、西洋流の人権観が東洋に押しつけられた弊害として義務の軽視が起きたという視点から、権利と義務の均衡に関する議論を紹介している。

「東アジアは、欧米から一方的な人権問題批判に晒されてきた。しかし、欧米諸国の主張は、個人の自由と権利にだけ力点を置く立場であり、明らかに東アジア各国が育んできた人権思想とは相容れない。個人の行過ぎた権利の拡大は、別の個人の権利を奪いかねない。社会全体と個人の権利の調和が必要であり、そのためには、社会の中での個人の責任や義務が果たされなければならない⁽²²⁾」。

そして、西洋近代の価値観を超えるための試みとして、マレーシアにおける「新しいアジア委員会」の報告書『新しいアジアに向けて』（一九九四年）の文章を引用している。

「人権の擁護、追求の手を緩めてはならないと考えると同時に、われわれはまた、それぞれの権利にはそれに見合う責任、義務が付随していることを忘れてはならないと信じている。

われわれの権利は、われわれという個人の本質に根ざすと同時に、われわれに対し、必要な責任を果たす

よう、つまり、共通善の向上促進のために権利と同等の不可欠性を有する責任を全うするよう求めているのである。かくして、個人の権利の実現を求める要求と、個人の自己抑制、克己の必要性とは相互に裏腹の關係にあることを忘れてはならない⁽²³⁾。

また、坪内氏は、「インターアクション・カウンシル（IAC）」の活動についても言及する。

「一九八三年に、福田赳夫元首相らが中心になって創立したIACは、国家元首・首相などの経験者で構成され、その経験、国際的人脈などを動員して人類が直面する政治、経済、社会問題の実践的な解決へ向けた提言を積極的に打ち出してきた。

一九九六年、IACは世界の主要宗教の指導者および専門家によって構成された専門家会議を開催し、「世界人権宣言から五〇周年の一九九八年に国連は、人類の義務に関する宣言を検討する会議を招集し、権利について果たした初期の重要な任務を補完すべきである」と提言したのである⁽²⁴⁾。

その後、IACが「人間の責任に関する世界宣言」をまとめあげたことを紹介し、義務を重視することは世界的趨勢であることを強調し、権利と義務の均衡を目指し、義務を再評価するという問題提起をしているのである。

第二の立場は、憲法上義務規定は必要ないという主張であり、その代表的論者である江橋崇教授はつぎのように述べる。

「最近、自民党筋から、権利ばかり主張する世の中で、もっと義務の強調が必要だという意見をよく聞く。これに対して、さまざまな意見や反論がありうるが、私は、この際、憲法から市民の義務という考え方を一切取り外してしまうことを提案したい。こうすることで、卑俗な義務強化論は、主張の基盤を失うことになる

であろう。

かつて、兵役の義務に関して、それが市民権獲得のための権利ではないのか、という問い直しがなされたことがある。それは、兵役義務を免除される一方で各種の差別を受けてきた女性において、特に深刻な疑問である。上野千鶴子「市民権とジェンダー」(『思想』九九五号)はこの点についての一つの問題提起になる。

兵役においてそれが市民権獲得のための名誉ある権利だとする議論があるならば、納税についてもそういう議論があつてよい。今回は、その辺を問題提起したいと思う⁽²⁵⁾。

そして、憲法上の義務という考え方は弊害が大きいとして、具体的にそれぞれの義務に関して問題点を指摘している。とりわけ、納税の義務について以下のように主張する。

「納税は主権者である市民の権利である。税金を決定して納めることによって、人は主権者になることができる。こう考えることはできないだろうか。

負担金、特に利用者負担金の場合、収める負担金は提供されるサービスの対価という性格がはっきりするが、税金の場合は、一方的な収奪という考え方がなお盛んである。この際、これを権利と再定義することで、納税者の権利性を明確にしてみたい。

今日、税は、嫌々、無理やりに納税させられており、その義務の違反は、脱税犯として犯罪者扱いされ、不足分は、差し押さえられてしまう。これは、江戸時代の被支配者の義務であったころの「お年貢」と少しも変わらない。これを、主権者としての権利とすることによって、さまざまな可能性が見えてくる。

まず、納税を申告する権利がある。間接税の場合は、納税の権利をどのような形で実現するのかの決定権、

選択権がある。どの自治体に納税するか。あるいは、どのNGO活動に寄附することで自治体に対する納税に代えるか。これは別に新しいことではない。昔は君主の提案に対する議会の同意権があった。近代国家では、市民による自主的な決定権の問題となるであろう。

さらに、その者の持つている資源との関係で、金銭による納税、公役務の履行による納税、物による納税、情報による納税が認められるべきではなからうか。日本古来の租庸調、雑徭の復活である。また、NGOへの資金の提供が代替納税として認められることにもなる。

つぎに、税の使い方に対するチェックの権利が出てくる。適正で合理的な支出を求めること、情報公開を求めること、予算に関する国会や地方議会の決定権限を強めること、予算の執行に関する市民的な異議の申し立てを認めること、その他、さまざまな権利が出てくるであろう。この点については、税制に明るい専門家からの発言に大いに期待している⁽²⁶⁾。

そして、江橋教授はつぎのようにまとめている。

「憲法上は権利しか書かないということを確認にして、われわれの意識の中にまだ残っている、国家が上にあつて偉くて、下々の市民は規制され、義務を負わされているという観念から脱出できるのではないかと考えるのである⁽²⁷⁾」。

第一の立場、第二の立場ともに非常に重要な問題提起だとも思う。それぞれの論拠に対する検討は別稿に譲るが、二つの主張は、真っ向から対立するものではなく、権利の行使にあたって責任がともなうという点で共通しているようにおもわれる。

ところで、「権利と義務」の均衡論に関係するとおもわれるので、ここで、極端な義務規定を有する北朝鮮（朝鮮民主主義人民共和国）の憲法に言及したい。同憲法は、第八一条から第八六条において「公民の義務」について定めているが、その条文はつぎのとおりである。⁽²⁸⁾

「公民は、人民の政治的、思想的統一と団結をしっかりと守らなければならない。

公民は、組織と集団を貴重に思い、社会と人民のために身を捧げて働く気風を高く發揮しなければならない」（同憲法八一条）。

「公民は、国家の法と社会主義的生活規範を守り、朝鮮民主主義人民共和国の公民となった荣誉と尊嚴を固守しなければならない」（同憲法八二条）。

「労働は、公民の神聖な義務であり、荣誉である。

公民は、労働に自覚的かつ誠実に参加し、労働規律と労働時間を厳格に守らなければならない」（同憲法八三条）。

「公民は、国家財産と社会協同団体財産を愛護し、あらゆる横領、浪費現象に反対して闘い、国の経済を主人らしくきめ細かく管理運営しなければならない。

国家と社会協同団体の財産は、神聖不可侵である」（同憲法八四条）。

「公民は、つねに革命的警戒心を高め、国家の安全のために身を捧げて闘わなければならない」（同憲法八五条）。

「祖国防衛は、公民の最大の義務であり、荣誉である。

公民は、祖国を防衛しなければならず、法の定めるところに従って、軍務に服務しなければならない」（同憲法八六条）。

以上のとおり、北朝鮮では、憲法上の公民の義務を定めており、また同憲法第六三条は、「朝鮮民主主義人民共和国において公民の権利と義務は、『ひとりみんなのために、みんなはひとりのために』という集団主義原則に基づく」と規定しており、⁽²⁹⁾国家あるいは公のために尽くすことの重要性を説いている。

おもうに、北朝鮮憲法の義務規定は、表面的にみればアジア的（東洋的）価値観に基づく社会観を反映し、それなりに評価すべき点もあるだろう。しかしながら、同憲法第八五条のように「身を捧げて闘わなければならない」義務の存在は、どんなにたくさん権利条項を充実させたとしても、⁽³⁰⁾結局のところ、義務が権利よりはるかに大きな比重を占めることになるのは明白であり、民主主義、立憲主義とは相容れない危険な義務規定であるといわざるを得ない。

五 国民の憲法尊重擁護義務

つぎに、国民の憲法尊重擁護義務について簡単に述べる。日本国憲法は第九九条で、「天皇又は摂政及び国務大臣、国会議員、裁判官その他の公務員は、この憲法を尊重し擁護する義務を負ふ」と規定する。

憲法は、国家の最高法規であり、国家のすべての法律や規則（法規）、そして組織は、憲法を頂点として定め

られている。日本国憲法第九八条が「この憲法は、国の最高法規であつて、その条規に反する法律、命令、詔勅及び国務に関するその他の行為の全部又は一部は、その効力を有しない」と規定しているのも、この原則（憲法の最高法規性）の確認である。つまり、政治に携わる人々に、憲法を守り、さらに、憲法違反行為を予防し、これに抵抗する義務を課したものだといえるのである。公務員などは、主権者である国民の信託によつて、かつ国の最高法規である憲法に基づいて公務をつかさどっているのであるから、憲法を擁護しなければならないのは当然である。⁽³¹⁾

そして公務員には国家公務員法上、憲法を暴力で破壊すると主張する政党やその他の団体（憲法破壊団体）の加入者は就任できないなどのいわゆる欠格条項があり、公務員は法と政令、条例で憲法擁護の宣誓が必要である。したがつて、たとえば、東京都などは、「日本国憲法を尊重し、且つ、擁護することを固く誓います」と宣誓書様式を定めている。また、警察官は、警察法第三条により、「この法律により警察の職務を行うすべての職員は、日本国憲法及び法律を擁護し、不偏不党且つ公平中正にその職務を遂行する旨の服務の宣誓を行うものとする」とされている。

さて、日本国憲法第九九条は、直接憲法を運用する立場にある公務員が、憲法を尊重し擁護しなければならない旨定められたわけであるが、この条文の解釈として、一般国民も、必ず憲法を尊重し擁護しなければならないのか、そしてそれは国民の義務なのかということが問題となる。類推解釈をして、本条は公務員に対して課せられた義務であるということにとどまらず、国民の義務でもあると解する説もある。⁽³³⁾ そうすると、憲法尊重擁護義務は国民の具体的義務のひとつとして考察する必要性が出てくることになる。

また、日本国憲法第九九条において義務を課される相手方がきわめて具体的で、『名指しされている者』と『されていない者』との違いが明確だという点について問題提起する論者もいる。⁽³⁴⁾

判例は、百里基地訴訟第一審において、「本条は、国政運用の衝にある公務員に対し、憲法遵守・擁護義務を明示しているが、これは、道義的な要請であり、公務員が行った個別具体的な私法上の行為の効力を規制するものではない」（水戸地判昭五二・二一・一七判時八四二・二二二）と判示した。

また、学力テスト裁判福岡事件においては、「憲法を擁護する義務が、憲法違反の行為に対して抵抗し、憲法の実効を確保するために努力することを意味するものであったとしても、その抵抗ないし努力は、いかなる手段方法をも是認する趣旨ではない」（福岡地小倉支判昭三九・三・一六下刑集六一三・四一四二四一）と判示している。

さらに、地方自治体が発刊した書物のなかに日本国憲法の条文に反するおそれのある記述がみられることで、憲法尊重擁護義務との関係が問題となった事例において、高松高等裁判所は、「T市が著述を収録した全集の一部に、軍国主義、全体主義、侵略主義の美化および国民の戦意昂揚をなす立場からの作品があっても、この作品はKの全集を刊行するとの目的から収録されたもので、その作品の内容を支持し、推奨するために掲載されたものでないことは、全集の発刊目的およびすでに判示したところから明らかである。したがって、本条、一九条、二〇条および前文に違反するものではない」（高松高判平一一・一一・三〇判タ一〇五八・一六三二）と判示した。

以上、憲法尊重擁護義務について簡単に述べたが、このテーマは、憲法保障の文脈で理解すべきことがらであろう。その点について、辻村みよ子教授は、つぎのように述べる。

「……憲法を尊重・擁護するためには憲法違反に対する制裁が必要となり、ドイツ連邦共和国基本法やアメリカ合衆国憲法には、大統領の憲法擁護の宣誓義務や故意に憲法違反をした場合の制裁の規定も存在する。日本国憲法には、憲法保障の手段については違憲審査の方法（八一条）と、公務員の憲法尊重擁護義務（九九条）を定めるほかは、制裁の規定もおいていない。主権者であり、憲法制定権者＝憲法改正権者である国民が憲法を擁護することについても別段義務とは明記されておらず、これに反する行為に対する刑罰等の制裁も定められていない。

しかし、憲法は……広義の公務員に憲法尊重擁護義務を課すことで、憲法の最高法規性を確保しようとしている。主権者の信託によって憲法の運用を任務とすることになったこれらの公務員は、運用上、憲法を擁護しなければならぬ立場にある。さらに、憲法九六条に反する憲法変更の主張や憲法改正の限界をこえる憲法改正の主張を（その公務員の資格では）なしえないという制限を受けたものと解することができる⁽³⁵⁾」。

公務員として、憲法改正の限界をこえる憲法改正を主張できるかどうかについては議論があるが、いずれにせよ、憲法尊重擁護義務は、国民の義務とは別に論じ、憲法の最高法規性、そして憲法保障との関連で考察すべきものかもしれない。

六 むすびにかえて

義務とは、規範の課する拘束である。「くすべし」という規範は「くする義務」を課し、「くすべからず」という規範は「くしない義務」を課する。その起源や違反への制裁によって、道德義務、宗教義務、習俗義務、法義務などに分類される。

こうした義務に反した場合、その制裁としては、良心の呵責というような個人の内面的制裁、不評判、村八分などの社会的制裁、除名・破門などの組織的制裁、刑罰や強制執行などの物理的制裁などが考えられる。

そして、法義務を物理的制裁との関連で定義しようとする説（法の強制説）や、社会的制裁を重視する説（生ける法論）などという学説がいわれることになる。

権利と義務をとりまく今日の状況は、えてして国民は権利、権利の大合唱で、同時に国民が果たすべき責任と義務についてはあまり議論されていないように思える。憲法学者のなかには、憲法の人権規定中にもっと義務に関する規定をおくべきだという主張をする者もいる。かつての憲法調査会の報告書は、国土防衛の義務についての規定を盛り込む必要性を説いていた。

しかしながら、こうした主張に対しては、まず第一に、日本国憲法において義務の条項が少ないことを憲法の欠点にすることについて、「近代憲法にとっては、権力を制約し国民の側の権利を保障することこそがその眼目だったのであり、道德的義務の問題についていえば、そもそも近代法は、法と道德の分離というところに、その

基本性格があることからして、そのような議論はあたらない⁽³⁶⁾という反論が一般的であろう。

また第二に、国土防衛の義務に関しては、「人権保障の概念になじまないものであるばかりでなく、そうした規定を設けることにより、近代憲法の本質が損なわれる危険が存在する。とくに、国土防衛の義務については、兵役の義務が憲法のもとで否定されていることにてらしてみると、平和主義に反する事態を招く危険がある⁽³⁷⁾」との批判を受けた。あるいはまた、国家に対する忠誠義務から国防の義務を導くことに危機感を抱く論説もある⁽³⁸⁾。

もちろん、ここで、日本国憲法の基本原理に抵触するような義務の主張は認められないにしても、国民に対し、責任の自覚を促すような規範をなにかしら作っていくことの意味は認められていいように思う。いま、義務について積極的に考えようというのは、憲法改正によって、義務の規定を大幅に増やそうと考えているのではない。憲法第一二条にみられる義務の側面を再評価することの意義をもっと議論してもよいのではないか、ということである。たしかに、日本国憲法第一二条から、直接、具体的な法的義務が生じるわけではない⁽³⁹⁾。しかしながら、人権保障確立の歴史的経緯とその意義を損なうことなく、権利行使と一体にある義務の履行に関する責任意識をもっと国民が自覚するような方策を考える際、憲法第一二条が参考にされていいと思うのである。

そして、なにより、権利と義務の問題を考察する場合、人権の中には、義務が内包されている場合（たとえば社会権にともなう義務）がある点にいまいちど留意しなければならぬ⁽⁴⁰⁾。

また、西洋近代における人権思想の基調をなす権利主張とは一線を画す考え方も今後見直されてよいだろう。小林昭三教授は、非西洋、とくに日本的な風土に由来する話し合い方式にふれて西洋と東洋の権利意識の違いを、つぎのように説明している。

「西洋近代的に洗練された討論方式は、客観的な議論の徹底にともない、論点に関わりのある人間関係に目を向けることをきらった。独立の個人同士の討論において、個人の人間性のことは無視された。それに自己主張し合って結論を出す討論手法には、人間思想の基調をなす権利主張と同様の思考法が働いていた。すなわち、権利の強調・主張はのぞましいことで、泣き寝入りは無知・無能とする強者の論理と、極端な形としての闘争勝利の思考法が、それである。

これとくらべると、日本の話し合いの基本は、よくいわれる『和』の思想にもとづくものであることが、目立つ。和といえば、すぐに思い及ぶのが、聖徳太子の『十七条憲法』であろう。それが『話し合い主義』を重視していることは、知られていよう⁽⁴¹⁾。

そしてまた、「和」の思想についてつぎのように述べる。

「このような話し合い主義は、要するに日本的な『和』の思想の象徴的な現われだといえるだろう。そこに見出されるのは、だから権力⇨悪、人権⇨善……というキリスト教的二元主義思考とはまったく違う発想である。権力も人間も、悪と善の両面を裏表てに持っているというような多神教的思考法が、和の思想にもとづく話し合い主義の基調にはみとめられる⁽⁴²⁾」。

その上で、小林教授はつぎのようにも述べている。

「討論・話し合いにおける、このような西洋的と日本的は、しかしがいに排斥し合うものではない。これら二つの合意形成手法のそれぞれがふさわしい状況での別別の利用、あるいは事柄別の利用、などなどのようにいろいろと組み合わせる利用法が考えられてもいいのではないか。問題は、組み合わせ方ということに

(43)
なる」。

なるほど、討論方式と日本の話し合いに関しては、権利というものに対する西洋と東洋の違いを踏まえ、状況に応じて合意を形成していけばよいのである。そうすると、権利と義務についても、それぞれの権利観・義務観の相違を前提として議論をスタートさせなければならないだろう。そうすることによって、西洋と東洋の違いを認識すると同時に、共通了解事項 (common understanding) というものが見えてくる。そして、権利と義務の比重を単純に比較・議論するのではなく、それぞれの流儀を尊重しながら、憲法上の義務規定について考える必要があるのではないだろうか。

(1) 初宿正典・辻村みよ子編、『新解説世界憲法集』(三省堂)、二四五頁。「人および市民の権利宣言」(フランス人権宣言)

第一三条は、「公の武力の維持および行政の支出のために、共同の租税が不可欠である。共同の租税は、すべての市民の間で、その能力に応じて、平等に分担されなければならない」と規定している。

(2) 兵役法(昭和二年法律第四七号)第七四條は、「兵役ヲ免ルル為逃亡シ若ハ潜匿シ又ハ身体ヲ毀傷シ若ハ疾病ヲ作為シ其ノ他詐偽ノ行為ヲ為シタル者ハ三年以下ノ懲役ニ処ス」と定めていた。なお、兵役法は、兵役法廃止等ニ関スル件(昭和二〇年勅令第六三四号)により、昭和二〇年一月一七日をもって廃止された。

(3) たとえば、ドイツ連邦共和国基本法第四條第三項は「良心的兵役拒否権」を規定している。名雪健二教授は、この条文の解釈に関し、連邦憲法裁判所の見解を紹介しながらつぎのように述べている。「この規定によると、『何人も、良心に反して武器を以つてする兵役を強制されない』と定める。これを受けて、第一二条a第二項は、良心的兵役拒否者に代替役務(Ersatzdienst)」——基本法では代替役務という表現が残っているが、法律上は兵役義務と同等の価値を有する市民

的役務 (Zivildienst) といった表現が用いられるようになっていく——を課しようとしている。実務では、兵役拒否が認められるためには、戦争に際して武器によって人間を殺さなければならないという意識が良心に対する非常な重圧になることにつき、審査委員会の認定をえなければならない。拒否申請が認められると、その者は病院、障害者施設等で九カ月の市民的役務に服する。ただ、連邦憲法裁判所の見解によると、特定の戦争、特定の種類の戦争への参加、特定の武器の使用を拒否する者は、基本法第四条第三項にいう良心的兵役拒否者とみなされないとされている。(名雪健二『ドイツ憲法入門』(八千代出版) 六一〜六二頁。)

(4) 教育勅語は廃止されたが、現在、日本では、教育改革の議論が進み、今後の教育の指針を示すものとして教育勅語の再評価の声が一部の論者からあがっている。とくに、教育改革国民会議のレポートによると、教育勅語の奉仕の精神に着目し、「父母に孝に兄弟に友に夫婦相和し朋友相信じ恭儉己を持し博愛衆に及ぼし学を修め業を習い以つ智能を啓発し徳器を成就し進で公益を広め世務を開き常に国憲を重じ国法に遵い一旦緩急あれば義勇公に奉じ以つて天壤無窮の皇運を扶翼すべし 是の如きは独り朕が忠良の臣民たるのみならず又以つて爾祖先の遺風を顕彰するに足らん」(文部省発行「尋常小學校修身書」から転載、なお、漢字は新字体、送りがなは現代仮名遣いに改めた) という一節などから、現代においても、国民が、国民としての責任、義務を自覚し、奉仕のこころを養うことが重要である点指摘している。

(5) 榎原猛『憲法 体系と争点』(法律文化社) 六九頁。榎原教授は、「憲法に明示されていると否とにかかわらず、国民は、一般に、国家の支配に服すべき義務、すなわち、適法な国権に無条件に服従する義務を負う。このような義務は、国民が国家構成員であるという事実、そのこと自体から本来的に負う義務である」と述べる。そして、その本来的な義務を確認しつつ、憲法の明示する義務について解説している(同書、七〇頁以下)。

(6) 佐藤幸治、『憲法』(現代法律学講座五、青林書院新社)、三〇八頁。

(7) 浅野裕司・星浩・野口明宏・名雪健二、『法学・憲法』一七一頁。

(8) 高田敏・初宿正典編訳、『ドイツ憲法集(第五版)』(信山社)、一四六頁。

- (9) 浅野他、前掲書、一七二頁。
- (10) 「公共の福祉」の概念、その憲法上の意味内容に関しては、拙稿、「基本的人権と『公共の福祉』」、桐朋学園大学短期大学部紀要第一六号、二一九頁以下を参照されたい。
- (11) 初宿・辻村、前掲書、一二四頁。
- (12) 田口精一、『体系憲法事典』（田上穰治編、青林書院新社）、四〇八頁。
- (13) 田口、前掲書、同。
- (14) 二〇〇六（平成一八）年の教育基本法改正以前の条文は、「国民は、その保護する子女に、九年の普通教育を受けさせる義務を負う。国又は地方公共団体の設置する学校における義務教育については、授業料は、これを徴収しない」（旧第四条）と定めていた。
- (15) 廣田健次、『新版日本国憲法概論』（有信堂）、一一九頁。
- (16) 学校教育法は、ここ数年の間頻繁に改正されている。旧学校教育法では、「子女を使用する者は、その使用によって、子女が、義務教育を受けることを妨げてはならない」（旧一六条）と規定し、「保護者は、子女の満六才に達した日の翌日以後における最初の学年の初から、満一二才に達した日の属する学年の終りまで、これを小学校又は特別支援学校の小学部に就学させる義務を負う」（旧二二条一項）こと、そして「保護者は、子女が小学校又は特別支援学校の小学部の課程を修了した日の翌日以後における最初の学年の初から、満一五才に達した日の属する学年の終りまで、これを、中学校、中等教育学校の前期課程又は特別支援学校の中学部に就学させる義務を負う」（旧三九条一項）と定めていた。また、さらに以前の学校教育法においては、「特別支援学校」は、「盲学校、聾学校若しくは養護学校」となっていた。
- (17) 小林昭三、『日本国憲法の条件』（成文堂）、一四七頁。
- (18) 佐藤功、『日本国憲法概説（全訂第四版）』（学陽書房）、三〇七頁。
- (19) 日本国憲法制定の経緯において、兵役の義務の廃止と引き換えに登場したのが、国家のために公務に参加する義務を

定めよという議論だった。そして、国家主義的ポランティアリズムに押され、勤労の義務が成文化されることになった。

(<http://www.citizens-i.org/kenpo/paper/duty2.html>)

(20) 勤労の義務は、「スターリン憲法に倣ったもので、わが国から不労所得階層を一掃し、国民すべてをプロレタリアートとしようという、本来、社会主義的色彩をもつものであったが、今日ではそのルーツを知る人も少なく、人が勤労にいそむべき道徳的義務を負うことを宣言しているものと好意的に理解されている」という指摘をする論者もいる（八木秀次、

「自由と権利」、小林昭三・土居靖美編『日本国憲法論』（嵯峨野書院）所収、一五四～一五五頁。

(21) 廣田健次編、『日本国憲法』（有信堂）、一四二頁。また、杉山嘉尚・齋藤康輝『現代日本の法制』（南窓社）、九二頁。

(22) <http://chinachips.fc2web.com/repos/05040.html>

(23) 同

(24) 同

(25) <http://www.citizens-i.org/kenpo/paper/duty.html>

(26) 同

(27) 同

(28) 萩野芳夫、畑博行、畑中和夫編、『アジア憲法集（第2版）』（明石書店）、二九六頁。

(29) 同、二九四頁。

(30) 北朝鮮憲法は、女性の権利の保障をはじめ、数多くの権利条項を有している（萩野他編、前掲書参照）。

(31) 憲法尊重擁護義務について、田村讓教授はつぎのように言う。「フランス革命の成果である一七九一年のフランス憲法以来、世界の多くの憲法は、国政担当者や公務員等に憲法擁護義務を課し、また宣誓を求めている。こうした人々が憲法をないがしろにすれば、重大事態となるからである。また、この条項には、ワイマール憲法が崩壊し、ファシズム（ナチス・ドイツ）が形成された歴史を振り返るまでもなく、これら権力の座にある者が憲法を軽視、あるいは無視して国民の

基本的人権を抑圧した事実に対する歴史的反省が込められているのである。ただ、憲法違反に対する弾劾制度がある国とは違い、それが設けられていない日本では、公務員に対する『道徳的・倫理的』義務と理解されている」。

(<http://www.cc.matsuyama-u.ac.jp/~tamura/saikouhouk.htm>)

(32) 国家公務員法第三八条は、「次の各号のいずれかに該当する者は、人事院規則の定める場合を除くほか、官職に就く能力を有しない。(第一号〜第四号は省略) 第五号 日本国憲法施行の日以後において、日本国憲法又はその下に成立した政府を暴力で破壊することを主張する政党その他の団体を結成し、又はこれに加入した者」と定めている。

(33) 名雪健二・和知賢太郎・齋藤康輝・石川多加子、『増補 ゼミナール憲法』(南窓社)、二〇二〜二〇三頁。

(34) 水島朝穂教授の日本国憲法第九九条に関する見解は以下のとおり。

「この条文は、第一〇章『最高法規』に配置されている。それは、立憲主義の本質を顕現する条文といえるだろう。権力担当者に対して憲法尊重擁護義務をことさらに要求することで、憲法の最高法規性を確実なものにしようとしたわけだ。それは、まず、義務を課される相手方がきわめて具体的で、『名指しされている者』と『されていない者』との違いが明確だという点からいえる。

まず、象徴の地位にある天皇がトップにきている。『もしも』の事態を想定して『摂政』にまであらかじめ定めておくという周到さである。そして、国務大臣(内閣総理大臣も当然に含まれる)、国会議員、裁判官ときて、最後に、『その他の公務員』という形で、すべての公務員に高度の憲法的拘束を要求している。もっとシンプルに、『すべての公務員は、憲法を尊重し擁護する義務を負ふ』という定め方をしなかったのはなぜか。

思うに、憲法は、あえて天皇(摂政)と三権(立法、司法、行政)の担当者を名指しすることで、『憲法を守らない可能性がある者』(山内氏)を具体的に列挙し、警告を発したのである。一九八九年一月九日の『即位後朝見の儀』において現天皇は、『皆さんとともに日本国憲法を守り……』と述べた。『皆さん』とは一般国民のことではない。目の前に居並ぶ『三権の長』たちに向かって、九九条の意味を再確認したともいえる。

『その他の公務員』の範囲も広い。国や地方を問わず、また職階の高低、職種の違いにかかわらず、すべての公務員に、憲法尊重擁護義務が課せられている。

では、義務の内容はどうか。『尊重』し、かつ『擁護』する義務となれば、『尊重義務』と『擁護義務』がそれぞれ別個に存在しうることになる。『尊重する』とは憲法を遵守することをいい、『擁護する』とは、憲法違反に抵抗し、憲法の実施を確保するために努力することを含むが、両者の間に根本的な違いはないとされている（宮澤俊義・芦部信喜補訂『全訂日本国憲法』日本評論社）。『尊び』『重んずる』義務という倫理的色彩が濃厚だが、『擁護』義務というのは、憲法の側に立って、『かばいまもる』義務という積極的な響きがある。公務員は、いったん違憲行為が行われ、あるいは行われようとする場合には、憲法の側に立って、違憲行為の予防ないし阻止に尽力し、憲法の規範力を回復させるため積極的に努力する義務がある。『尊重擁護』とダブルにしたことは過小に評価すべきではないだろう。

もつとも、この義務は倫理的・道義的なもので、刑事罰や処分、弾劾事由に直ちにつながらないとされている。だが、憲法の最高法規性を担保する条項の一つとして、抽象的ではあるが、法的な義務を課したものと考えるべきではないか。

例えば、人事官は、国家公務員法六条一項（人事院規則二一〇）により、任命後、最高裁長官の面前において、『日本国憲法に服従し、且つ、これを擁護する』旨の宣誓書に署名しなければ職務を行うことはできない。『且つ』という形で続け、『擁護』が求められている点に注意したい。一般職の国家公務員も、地方公務員も、同様のサービスの宣誓が要求される（国公法九七条、地公法三一条）。他方、『日本国憲法』を暴力で破壊することを主張する政党その他の団体』の結成やそれへの加入は、公務員として欠格となる（国公法三八条五号、地公法一六条五号）。『廃憲』を求める政党に加入することと、公務員であることは両立しないとされてきたわけである。この背後には、九九条の存在がある。

さて、この国の総理大臣はいま、憲法改正にいたくご執心である。公務員である間は、九九条との関係で、『擁護』義務がある。憲法改正の『発議』は国会が行うことから、改正案の『発案』権は国会議員だけにあると考えれば、国務大臣たる資格で憲法改正を主張することはできない（樋口陽一『憲法Ⅰ』青林書院）。

(中略)

以上が九九条で『名指しされている者』たちの問題である。最後に、『名指しされていない者』がいる。それは『国民』である。これをあえて除くことで、九九条の立憲主義的な意味は一気に高まったといえよう。だが、九九条も安泰ではない。改憲論がターゲットにする条文は九条二項ばかりではなく、実は九九条も対象になっている。一九九四年一月に公表された『読売改憲試案』は九九条をスパッと削除し、そのかわり、前文に、『この憲法は、日本国の最高法規であり、国民はこれを遵守しなければならない』という一文を新たに挿入した。これでは、権力制限規範から、国民に対する行為規範への『憲法の逆転』を意味しはしないか。私のいう『権力にやさしい憲法』への道だろう。

いま、この国では、改憲をめぐって、憲法尊重擁護義務を課せられた人々が妙に熱心で、国民の関心はいま一つ、という状況が続いている。ここは結論を急がず、じっくり議論していくことが必要だろう」。

(<http://www.waseda-garden.net/c00529.html>)

(35) 辻村みよ子、『憲法(第二版)』(日本評論社)、五七二～五七三頁。

(36) 樋口陽一、『憲法』(創文社)、二八四頁。

(37) 伊藤正己、『憲法(新版)』(弘文堂)、四〇〇～四〇一頁。

(38) 横田耕一、「国民の義務」(『憲法改正問題(法律時報増刊)』所収、日本評論社)、一九二～一九三頁。横田教授は、国家に対する忠誠義務から「国を守る義務」が導かれると説く。すなわち、つぎのように述べている。「諸改憲案でもこの義務を提起するものが多く、『国家の独立と安全を守る責務』(自民大綱)とか、『すべて国民は、国の平和と独立を守る義務を負う』といった形で規定されようとしている。そして、それが九条改正と連動した場合には、当然に軍事力によって国防を行うことになるが、国民の強い反対が予想されることから、現段階では『兵役の義務』を否定する傾向にある(『読売案』、『自民大綱』)。しかし、『兵役の義務』にまで踏み込むべきだとの意見もあり、『兵役の義務』を明示的に否定する改憲案が出てくるかは微妙である」。

(39) 伊藤、前掲書、四〇〇頁。

(40) 伊藤、前掲書、四〇一頁。伊藤教授は、義務が内包されている人権の例として生存権をあげ、「生存権には、働く能力のある者は自己の労働によって生活を維持すべきことが前提となっている。ただし、そのような義務は、生存権という権利に内在されている性格から生じるものであって、そのみを別個に扱い、法的意味を生ぜしめることはできない」と述べている。

(41) 小林昭三、『西洋近代憲法論再考』（成文堂）、四八〜四九頁。

(42) 小林、前掲書、四九〜五〇頁。

(43) 小林、前掲書、五〇頁。

(さいとう こうき・本学准教授)