

# 緊急事態条項の試的註解

——自民党「憲法改正草案」98条1項のばあい

A Trial Explanation for the Article 98, Paragraph(1),  
the Emergency Clause of the Amendment of the Japanese  
Constitution drafted by LDP in 2012

永山 茂樹

## 1、改憲案における緊急事態条項の現在

### (1) 議論の状況

改憲／非改憲は、具体的な政治問題となっている。すでに両院には国会法(102条の六以下)に基づいて憲法審査会が設置されている。さきの衆院選(2017年)で自民党<sup>\*1</sup>、日本維新の会<sup>\*2</sup>、希望の党<sup>\*3</sup>の各党は、改憲にたいする積極的姿勢を示した。

自民党では、2013年党内に設置された憲法改正推進本部を中心に、改憲案の作成と改憲の実現を目指した議論が展開している<sup>\*4</sup>。とくに2017年6月以降は、九条改憲(自衛隊の明記)、教育費「無償」改憲、参議院議員の各都道府県最低一名配分、緊急事態条項改憲を具体的な検討項目としている。

緊急事態条項改憲は、現行憲法でも自民党「新憲法草案」(2005年)でもふれられなかった<sup>\*5</sup>。しかし最近ではそれをとりあげる改憲案が多く、自民党「日本国憲法改正草案」(2012年。以下で案と略す。また同党作成の解説「自民党憲法改正草案Q&A(増補版)」は以下でQ&Aと略す)も、第九章で「緊急事態」(案98・99条)を採用した。

案九章は、他の改憲案と比して網羅的で最大公倍数的になっている<sup>\*6</sup>。本稿でとりあげるのは、案の98条1項だ。だがその他の条項の非改憲／改憲は、98条1項の意味に影響する。そこで、A=現行憲法、B=他条項において現行憲法の規定が残る場合、C=草案通り全面的に改憲された場合を区別したシミュレーションをする。もっとも状況は流動的なので、2017年衆院選後の議論状況

を念頭に「とりあえず」の検討、ということになる\*7。

## (2)案の文言

案98条「緊急事態の宣言」は、全四項よりなる。

1項 内閣総理大臣は、我が国に対する外部からの武力攻撃、内乱等による社会秩序の混乱、地震等による大規模な自然災害その他の法律で定める緊急事態において、特に必要があると認めるときは、法律の定めるところにより、閣議にかけて、緊急事態の宣言を発することができる。

2項 緊急事態の宣言は、法律の定めるところにより、事前又は事後に国会の承認を得なければならない。

3項 内閣総理大臣は、前項の場合において不承認の議決があったとき、国会が緊急事態の宣言を解除すべき旨を議決したとき、又は事態の推移により当該宣言を継続する必要がないと認めるときは、法律の定めるところにより、閣議にかけて、当該宣言を速やかに解除しなければならない。また、百日を超えて緊急事態の宣言を継続しようとするときは、百日を超えるごとに、事前に国会の承認を得なければならない。

4項 第4項及び前項後段の国会の承認については、第60条第2項の規定を準用する。この場合において、同項中「30日以内」とあるのは、「5日以内」と読み替えるものとする。

## 2、緊急事態宣言の主体および手続

### (1)宣言の主体

案98条1項後段は、緊急事態の宣言の主体・手続・実体的要件を規定する。

宣言の主体は内閣総理大臣である。内閣総理大臣に事故があつたり欠けたばあい、内閣総理大臣の職務一般を、臨時代行がおこなう。これについては現行憲法は特段の定めをおかず、内閣法による(9条)。他方、案70条2項は「内閣総理大臣が欠けたとき、その他これに準ずる場合として法律で定めるときは、内閣総理大臣があらかじめ指定した国务大臣が、臨時に、その職を行う」と明記する。

しかしこの臨時代行が、内閣総理大臣の専権事項をおこないうるかについて

は、現行法の解釈がわかる。かりに専権事項については臨時代行がおこなえないとすれば、緊急事態宣言および緊急権の一部は、行使主体を欠くことになりかねない。

なお宣言をおこなうには、法律の定めるところにより閣議にかけなければならない。

## (2) 案98条1項の定める手続的要件

現行憲法は、内閣の意思決定手続をとくに定めない。内閣法上は閣議制度があるが(4条)、手続は慣行による。慣行上、閣議は構成員の全員一致で決定される。決定(閣議決定)は、当該内閣だけでなく後の内閣も拘束する。

いずれも憲法上の慣行とみなされる。内閣総理大臣が行政の長として権限を行使するための制度であり、また、国会に対する連帯責任(66条3項、内閣法1条2項)を担保する制度でもあるからだ\*8。ただし、内閣総理大臣のリーダーシップと迅速な閣議決定を確保するには、全会一致よりも多数決方式が望ましいという指摘がある\*9。

ところで内閣総理大臣は行政各部への指揮監督権を有する(現行72条)。だが閣議決定の必要性は明確ではない。内閣法では、内閣総理大臣は独断で権限を行使できず、「閣議にかけて決定した方針」に基づいて指揮監督権を行使する(6条)。憲法が多様な手続を許容するなか、内閣法は内閣総理大臣の権限を限定する方向で確定したかにみえる\*10。案72条では、内閣総理大臣が単独で(閣議にかけずに)指揮監督・総合調整権を行使できる。これは内閣法とは逆方向を目指したといえる。

緊急事態宣言の手続でも同じ問題がある。案98条1項中、内閣総理大臣が「宣言する」と「閣議にかける」ことのいずれを重視するか。それにより、同項「法律の定めるところ」の意味は違ってくる。

前者(内閣総理大臣が宣言すること)を重視すれば、国务大臣が内閣総理大臣に従属することが前提になる。「法律の定めるところ」とは、内閣法その他の法律による、内閣総理大臣のリーダーシップ強化を意味する。

後者(閣議にかけること)を重視すれば、リーダーシップ強化には一定の限界がある。宣言手続を定める法律も、国务大臣の合意形成過程を重視する。実

質的にはいまの慣行と違わないが、それを法律で明記しなくてはならない。

### (3) 手続的要件の違いがもたらす結果

A (現行法の場合) 現行憲法は、内閣＝合議体を行政権の担い手とする(65条)。また内閣には、国会に対する連帯責任が課される(66条3項)。これらを勘案すれば、憲法がとくに認めたばあいを除き、内閣総理大臣は閣議決定を回避した権限行使ができない。また上述のように、法律によって内閣総理大臣のリーダーシップを強化することにも、一定の限界があるはずだ。だから「内閣法第6条を、内閣総理大臣は、合議体たる内閣としての意思にかかわりなく、単独の意思決定により指揮監督することができるという趣旨の規定に改正するとすれば、それは憲法の趣旨に照らして問題がある」といわれる<sup>\*11</sup>。

(憲法上の緊急事態と別に)法律上の緊急事態等でも、宣言の布告や実施にあたって閣議を省くことには問題がある。政策的には、緊急事態が発生する以前に、内閣の基本的方針を決定しておくことが賢明である<sup>\*12</sup>。現行法上の緊急事態等に関する手続を確認しよう。

(a)重要影響事態法では、「内閣総理大臣は、対応措置の実施にあたり、第4条第1項に規定する基本計画に基づいて、内閣を代表して行政各部を指揮監督する」(2条5項)とする。また「内閣総理大臣は、…当該措置を実施すること及び対応措置に関する基本計画…の案につき閣議の決定を求めなければならない」(4条)。

(b)武力事態対処法では、「内閣総理大臣は、対処基本方針の案を作成し、閣議の決定を求めなければならない」(9条6項)。「対処基本方針」には、閣議決定が必要である(同条7・8項)。さらに閣議決定を経た上で、対処基本方針に基づき「内閣総理大臣は、対処措置を実施するに当たり、対処基本方針に基づいて、内閣を代表して行政各部を指揮監督する」(同12項)。

(c)新型インフルエンザ等対策特措法では、政府対策本部長(内閣総理大臣)は「新型インフルエンザ等が国内で発生し、その全国的かつ急速なまん延により国民生活及び国民経済に甚大な影響を及ぼし、又はそのおそれがあるものとして政令で定める要件に該当する事態が発生したと認めるとき」、新型インフルエンザ等緊急事態宣言を発する(32条1項。宣言の解除も同じ)。宣言は対

策本部長の判断によるが、政府行動計画の作成にあたっては「内閣総理大臣は、政府行動計の案を作成し、閣議の決定を求めなければならない」（6条4項）。

(d)災害対策基本法では、「内閣総理大臣は、閣議にかけて、関係地域の全部又は一部について災害緊急事態の布告を発することができる」（105条1項）<sup>\*13</sup>。また「著しく異常かつ激甚な非常災害が発生した場合において、当該災害に係る災害応急対策を推進するため特別の必要があると認めるとき」、内閣総理大臣は、閣議にかけて、臨時に内閣府に緊急災害対策本部を設置することができる（28条の二1項）。

(e)原災特措法では、主務大臣（34条）から「放射線量が、異常な水準の放射線量の基準として政令で定めるもの以上である場合」あるいは「原子力緊急事態の発生を示す事象として政令で定めるものが生じた場合」の報告や指示案の提出があったとき、内閣総理大臣は、原子力緊急事態宣言を直ちに布告する（15条2項）<sup>\*14</sup>。また緊急事態応急対策を推進するために、内閣総理大臣は、閣議にかけて原災対策本部を設置する（16条）。

このように法律上の緊急事態等には、①布告はないが、実施には閣議決定が必要なもの（a、b、c）、②布告には閣議にかけることが必要なもの（d）、③布告には閣議が不要だが、実施には閣議にかけることが必要なもの（e）がある。

B（他条項で現行憲法の規定が残った場合） A同様、内閣制を基本に考える。

案98条1項がとくに閣議に言及したのだから、（他条項において、閣議について言及がまったくないことに着目すれば）、憲法上の緊急事態宣言を布告するさい、閣議にかけることと閣議で決定することの双方が必要であるといえる。

案98条1項の委任に基づいて制定される法律が、国务大臣の合意形成を犠牲にして内閣総理大臣のリーダーシップを強化することには、憲法上の疑義が残る。

C（草案通り全面的に改憲された場合） 第9章のほかにも、

(a)（内閣を代表するという性質を取り除いたうえでの）行政各部の指揮監督・総合調整権（案72条1項）、

(b)国防軍の最高指揮権<sup>\*15</sup>（同2項）、

(c)衆議院解散決定権<sup>\*16</sup>（同3項）によって、内閣総理大臣の権限は拡張さ

れる<sup>\*17</sup>。

さらに閣議開催は必要だが<sup>\*18</sup>、閣議決定を義務づける根拠はない<sup>\*19</sup>。

とすれば、緊急事態宣言の布告は、閣議了解や閣議報告<sup>\*20</sup>で足り、また緊急事態宣言における内閣総理大臣のリーダーシップを強めることができる。しかし、案全体が大統領的首相制度に接近するとしても、憲法全体は内閣制を維持しているのだから、リーダーシップ強化にはなお一定の限界があるというべきだろう。

では緊急事態宣言に基づく権限（案99条各項）のほか、それと関連して行使される権限（案72条1項）はあるだろうか。それを通じた内閣総理大臣の権限強化は認められるか。

前者（緊急事態宣言に基づく権限）の詳細は別の機会にゆずるが、ここでは、内閣総理大臣がそのいくつかを単独でおこなうという点を指摘しておく（案99条1項のうち「財政上必要な処分をおこなう」権限、「地方自治体の長に対して必要な支持をする」権限）。ただ同項・緊急政令権の主体は「内閣は」とあり、閣議決定が必要である（政令制定権について案73条6号）。後者（緊急事態宣言と関連して行使される権限＝案72条1項）では、閣議は当然に不要となる。

しかし緊急権は案99条で特別に具体化されるのだから、（緊急事態宣言と関連して行使される）行政各部への指揮監督権・総合調整権は認められないだろう。

#### （4）小活

近年、閣議における国務大臣の発言は原則として事前に文書で提出されたものに限られる、短時間で終了する<sup>\*21</sup>など、閣議の形骸化が指摘されている。だから緊急事態宣言を内閣総理大臣主導でおこなおうと内閣主導でおこなおうと、現状と変わらないという批判があるかもしれない。

しかし（一時的とはいえ）憲法秩序を停止させるほどの権力に対する閣議の縛りを解いてしまうことには、一般の行政権行使における閣議の形骸化問題とは異次元の問題があるというべきだろう。

A 閣議は、法律上の緊急事態等に積極的に関わらなくてはならない。それにあわせて、閣議を実質化させることが必要だろう<sup>\*22</sup>。現行・緊急事態法制

を無批判に肯定するものが、緊急事態条項改憲不要論のなかに散見される。だが現行憲法下でも、首相権限の強化にたいする警戒は怠ってはならない。

B 案98条1項は、内閣制度の下で、閣議決定の義務付け規定と解すべきである。そのうえで、立法府・行政府は閣議を実質的なものとする責務を負う。

C 統治制度全体が大統領的首相へと部分的に接近しているとしても、憲法は内閣制を採用するのだから、「閣議にかけ」の意味は、内閣制に適合していなければならない。内閣総理大臣の権限強化にはなお一定の限界がある。

### 3、緊急事態宣言の実体的要件

#### (1) 案98条1項の定める実体的要件

緊急事態宣言の実体的要件は、次の (a) (b) (c) である (案98条1項)。

(a) 「我が国に対する外部からの武力攻撃、内乱等による社会秩序の混乱、地震等による大規模な自然災害」

(b) 「その他の法律で定める緊急事態」

(c) 「特に必要があると認める場合」

1項末尾は「できる」である。したがってかりに (a) ~ (c) を満たしても、内閣総理大臣には緊急事態宣言を布告する法的義務はない。

また (c) の判断は、内閣総理大臣の自由裁量に委ねられたものではない。緊急事態宣言にいたる行政内部での検討過程は、動機の正当性・他事考慮のないこと・比例原則といった、行政裁量に求められる諸条件を満たす必要がある。そうでないばあい、裁量権の逸脱・濫用が問われる。

#### (2) 「我が国に対する外部からの武力攻撃、内乱等による社会秩序の混乱、地震等による大規模な自然災害」の広範性

国家緊急権の濫用を防ぐため、緊急事態が宣言されるばあいを限定する必要がある。

B・C 案98条1項は、緊急事態宣言の実体的要件として、上記3(1)の (a) かつ (c)、または (b) かつ (c) をあげる。しかし (a) は、三つの意味で著しく広範である。

第一に (a) は「我が国に対する外部からの武力攻撃」「内乱等による社会秩

序の混乱」「地震等による大規模な自然災害」と、原因においても必要な対処においても、まったく異質のものを並列してしまった。そのため、列記事項に共通した性格を読み取ることができない。

第二に「内乱等」「地震等」と「等」が付された。前者は様々の理由で生じた「社会秩序の混乱」を、後者は地震以外の「大規模な自然災害」を含む。その結果、あらゆる非日常的事象を含む。

第三に「社会秩序の混乱」概念の問題である。「内乱」以外の原因による社会秩序の混乱には、政治的混乱、経済的混乱、さらには国民の正当な言論・集会なども含まれる可能性がある。

このように案98条1項の実体的要件(a)は著しく広範で、国家権力の限界を規定するどころか、その全面的解放＝「なんでも緊急事態」になりかねない。そしてこの問題は、次の3(3)にもあてはまる。

### (3) 「その他の法律で定める緊急事態」の広範性

B・C 法律は、緊急事態が宣言されるばあいを拡充する。

もともと(a)がなにも限定していないのだから、法律でさらに拡充する必要はない。

拡充される範囲は、先行する(a)から推測する以外にないが、(a)は一定の基準にしたがって確定されたものではなかった。したがって(b)「その他の法律で定める事項」の範囲を決める手がかりにはなりえない。つまり法律の形式をとりさえすれば、あらゆる内容を含みうる。(b)も「なんでも緊急事態」の批判を免れない。

### (4) 「特に必要があると認める場合」の意味①

B・C 実体的要件(c)は「特に必要があると認める場合」である。必要の有無は、内閣総理大臣が単独で判断する。このような権力行使の問題は、上記2で述べたことと重なるので繰り返さない。

「特に必要」とあるから、単に必要性が認められたばあい(たとえば、必要性が抽象的に存在するとか、それがわずかに存在するだけ)では足りないはずである。著しく深刻な害悪が現実が発生しており、その害悪を阻止するために、通常の方法で対処することが不可能であることが明確な場合に限定されるべ



きだろう。しかしそうだとすると、(a) (b) が限定されるわけではない。

このように、案98条1項の実体的要件は、国家権力の限界づけとしてあまり意味がない。(a) (b) (c) によって、緊急事態宣言権はあらゆるばあいに行使できるのではないか。改憲推進本部の磯崎議員自身が、この非限定性を認めている<sup>\*23</sup>。

#### (5) 「特に必要があると認める場合」の意味②

条文の順序と逆に、実際には案99条に基づいてどのような緊急権を行使するかという判断が、案98条1項に基づく宣言の必要性判断に時間的に先行しているはずである。「特に必要」か否かは、緊急事態宣言に基づいて行使される緊急権の内容との関係で判断される。

B (他条項で現行憲法の規定が残った場合) 案99条各項の緊急権行使が、「特に必要」であると認められたとき、緊急事態宣言ができる。案99条の緊急権行使が不必要なら(たとえば、緊急事態には現行法制で十分対応可能なら)、緊急事態の宣言はそもそも「特に必要」とはならない。そのばあい本項は行使することができない。

また案99条各項のある部分の行使を「特に必要」と認め、緊急事態を宣言したとしても、「特に必要」ではない部分の権限行使まで自動的に正当化されるわけではない。「特に必要」と認められた権限行使との関係でのみ、宣言は法的効力を有する。

C (草案通り全面的に改憲された場合) 案99条は、緊急権の内容として、緊急政令権(1項)、財政処分権(1項)、自治体の長に対する指示権(1項)、国民の権利の制約権(3項)、国会議員選挙の延期・衆議院解散の停止権(4項)を規定する。案98条1項「特に必要」性は、個別的に認められなければならない。

ここでは、権利の制約との関係での必要性についてとりあげる。

現行12条「(国民は自由及び権利を)常に公共の福祉のためにこれを利用する責任を負ふ」を、案12条は「常に公益及び公の秩序に反してはならない」と書き換える。また現行13条「国民の権利については、公共の福祉に反しない限り…最大の尊重を必要とする」を、案13条は「国民の権利については、公益及び公の秩序に反しない限り、…最大限に保障する」と書き換える。この書き換え

によって、これまでできなかった人権制限が合憲化される。

なるほど案99条3項は「この場合においても、第14条、第18条、第19条、第21条その他の基本的人権に関する規定は、最大限に尊重されなければならない」とする。しかし案12・13条によって、すべての人権には「公益」や「公の秩序」を理由にした制約がかかる。だから案99条3項でいう「最大限に尊重され」る程度は弱い。

人権の脆弱さに反比例して、人権を制約する国家権力は強くなる。したがって、Bのばあい以上に容易に、宣言は「特に必要」と容易に認められるだろう。

#### (6) 緊急事態宣言の象徴的效果

立憲主義の考え方によれば、憲法のみが国家権力と権力機構とを創設する。だから憲法が国家にある権限を与えたとしても、手段まで自動的に与えられることはない。緊急権についてもこの立憲主義の命題があてはまる。改憲によって国家に緊急権が与えられたとき、案99条各項が具体的に規定する権力行使だけが法的な正当性をもつ。

しかしそのような法的効果とは別に、緊急事態宣言には象徴的效果があるのではないか。すなわち宣言とともに、(案99条とは別の)国家権力行使に対する憲法の縛りは弱くなるだろう。人権制限立法や行政にたいする違憲審査のハードルは、通常より低くなるだろう。また、自由や権利を行使する者に対する社会の寛容度は低くなるだろう。

このような象徴的效果は法的なものとは言い難いので、案九章に対する司法的統制をもって解決することはできない。

#### (7) 小括

このように、案98条1項が規定する緊急事態宣言の実体的要件は緊急権宣言の行使場面を限定しない。内閣総理大臣は、あらゆるばあいに緊急権宣言ができる。

\*1 自民党「政権公約2017」は「国民の幅広い理解を得つつ、衆議院・参議院の憲法審査会で議論を深め各党とも連携し、自衛隊の明記、教育の無償化・充実強化、緊急事態対応、参議院の合区解消など4項目を中心に、党内外の十分な議論を踏まえ、憲法改正原案を国会で提案・発議し、国民投票を行い、初めての憲法改正を目指します」とした(下線は永山。以下、同)。なお自民党はこの「政権公約」を発表する過程で、それまでの「緊急事態」から「緊急事態対応」へと

- 表現を改めた。また首相が「国難突破解散」と読んだように（2017年9月25日記者会見）、2017年9月の衆院解散は、危機と関連して説明された。
- \* 2 日本維新の会「2017維新八策」は「身近で切実なテーマについて改正案を發議、国民投票に付していく」として、(a)教育無償化、(b)統治機構改革（規制緩和・地方分権）、(c)憲法裁判所の設置をあげた。
  - \* 3 希望の党「政策」は、「地方自治、国民の知る権利など幅広く憲法改正に取り組む」として、(a)地方自治権の（とくに財政面における）強化、(b)一院制、(c)知る権利、(d)教育無償化、(e)緊急時の選挙延期、(f)原発ゼロ、(g)自衛隊の明記をあげた。
  - \* 4 緊急事態条項改憲は、改憲推進本部が頻繁にとりあげるテーマである。同本部ウェブサイトでも (a)西修講師「日本国憲法の成立経過と各国憲法の動向」（2016年4月5日）、(b)井上武史講師「立憲主義から見た日本国憲法」（同5月13日）、(c)河田恵昭講師「国難となる巨大災害に立ち向かうために、わが国は今、何をなすべきか」（2017年2月7日）、(d)「緊急事態条項」について意見交換（同7月5日）が確認される。
  - \* 5 緊急事態条項が日本国憲法に置かれなかったのは、その濫用によって憲法秩序が破壊されることを危惧したためである。また「新憲法草案」に置かれなかったのは、実現の困難さや他党への配慮があったからだともいわれる。
  - \* 6 永山「国家緊急事態条項改憲論の危険と誤り」前衛2017年11月号39頁以下参照。なお「最大公倍数」とは、内閣・内閣総理大臣への権限集中、国民の権利制限、選挙延期と議員任期延長など、緊急権の内容が網羅されている、という意味である。
  - \* 7 自民党改憲推進本部「憲法改正に関する論点取りまとめ」（2017年12月20日）は、党内の合意形成がすすまない現状をうけて、9条と緊急事態条項については複数案を示すことになった。すなわち案99条では、①議員選挙延期のみを規定する、②①に限らず、国民の権利制限と国家権力の内閣への集中を規定する、というものである。なお①の「スリム化」の評価については、永山「安倍改憲構想の「三本の柱」を読み解く」法と民主主義524号（2017年12月）。
  - \* 8 閣議に関する憲法学説として、たとえば宮沢俊義「憲法（改定5版）」（有斐閣、1973年）は、慣習法上の重要な点として、閣議の内容についての高度の秘密性が保持されるべきこととならび、閣議の議事が全会一致で決せられることをあげる。佐藤功「日本国憲法概説」（学陽書房、1985年）、芦部信喜「憲法（第5版）」（岩波書店、2013年）も同旨。また苦米地事件・一審判決（東京地判1953年10月19日）は「内閣法第4条によれば内閣がその職権を行ふのは閣議によるものとされて居り、その決定方法については何等の規定もないのであるから、閣議決定は内閣を構成する全閣僚の一致を要するものであることは明らかである。」とするが、これは全員一致について憲法上の評価をしたものではないだろう。
  - \* 9 高橋和之「立憲主義と日本国憲法（第2版）」（有斐閣、2010年）343頁。また参議院憲法調査会「日本国憲法に関する調査報告書」（2005年）でも、同調査会で、全員一致原則を見直すべきとの意見と維持するべきとの意見の双方があったことが報告されている。
  - \* 10 吉本紀「日本国憲法と内閣法の間」レファレンス2012年11月1頁以下参照。
  - \* 11 大森政輔内閣法制局長官・衆議院行革特別委員会2008年4月22日
  - \* 12 「ある緊急事態が生じた場合に、万が一閣議そのものが開催絶対不能であるというときにおきましても、あらかじめそのような事前の一般的方針を定めておきますと、内閣総理大臣としては行政各部を指揮監督することに何ら支障がないということになるわけでございます。」大森政輔内閣法制局長官・衆議院内閣委員会1998年6月11日
  - \* 13 この布告を受けて、内閣は、法律の定める緊急措置を講ずるための政令を制定することができる（同法109条1項）。ただし緊急災害事態の布告を発動した例は（東日本大震災時を含めて）いまだない。
  - \* 14 福島第一原発の事故後、経産相の報告を受けて、内閣総理大臣は原子力緊急事態宣言を發し、また原子力災害対策本部を設置・開催した（2011年3月11日）。この宣言はまだ解除されていない（2018年1月現在）
  - \* 15 (b)国防軍の最高指揮権が憲法上の内閣総理大臣の専権事項だとすれば、国防軍指揮権の行使はもとより、運用計画の作成などにおいても、法律で閣議決定を義務づけることは、内閣総理大臣の権限に対する侵害のおそれがある。
  - \* 16 (c)衆議院解散決定権が内閣総理大臣の専権事項だとすれば（そして案72条3項が確認的規定ではなく創設的規定であるとすれば）、衆議院の解散権を「内閣総理大臣の専権事項」と説明してきた従来の内閣総理大臣の言説は、憲法の趣旨に反していたことになる。
  - \* 17 Q&Aは「草案65条で「この憲法に特別の定めのある場合を除き」としたのは、草案において、

内閣総理大臣の「専権事項」として、次に掲げる3つの権限を設けたことに伴うものです」として、(a)行政各部の指揮監督・総合調整権(72条1項)、(b)国防軍の最高指揮権(9条の二1項、72条3項)、(c)衆議院の解散の決定権(案54条1項「衆議院の解散は、内閣総理大臣が決定する。」)をあげた。しかしほかにも(d)会計検査院による検査、(e)地方自治体の地方行政権も「この憲法に特別の定めのある場合」にあたると、Q&Aはいう。だから(a)(b)(c)は限定的列挙ではない。緊急事態宣言権も、案65条「この憲法に特別の定めのある場合」の行政権行使に含めて理解することが可能だろうか。

- \*18 なお読売新聞は「大規模災害などの緊急事態発生の際は、閣僚の多数が欠けたり、参集不能になったりして閣議を開けない事態をも想定し、一定の条件の下で、首相に閣議を経ずに行政機関を指揮監督する権限を与える。このため、内閣法第6条に、「内閣総理大臣は、閣議の開催が不能と認められた場合には、閣議の明示の方針に反しない限り、行政機関を指揮監督することができる」との条項を新設する」ことを提言した。(『内閣・行政機構改革への提言』読売新聞社、1996年)18頁。しかし内閣法では「内閣総理大臣に事故のあるとき、又は内閣総理大臣が欠けたときは、その予め指定する国務大臣が、臨時に、内閣総理大臣の職務を行う。」(9条)。したがって閣議を開催できない状態はあまり想定できない。
- \*19 Q&Aは「緊急事態の宣言の手続について、最も議論されたのは、「宣言を発するのに閣議にかける暇はないのではないか。」ということでした。しかし、内閣総理大臣の専権とするにはあまりに強大な権限であること、また次の99条に規定されている宣言の効果は1分1秒を争うほどの緊急性を要するものではないことから、閣議にかけることとしました。」と述べる。しかしここでも閣議決定までは必須とされていない。さらに閣議決定を必須とする根拠規定は示されていない。かりに閣議決定まで義務付けることを立法で手当てする場合、「閣議の決定を求めなければならない」「閣議の決定を経なければならない」といった規定の例がある。たとえば、行政機関が行う政策の評価に関する法律(5条4号)の「総務大臣は、…閣議の決定を求めなければならない」、水資源開発促進法(3条3項)の「国土交通大臣が水資源開発水系の指定をするには、閣議の決定を経なければならない。」である。
- \*20 閣議決定は「憲法又は法律により内閣の意思決定が必要とされる事項や、法令上規定がない場合でも特に重要な事項について行われるもの」、閣議了解は「各省庁の所管に属する事項で、他省庁にも関係するなどその及ぼす影響にかんがみ、閣議において意思決定しておく必要が認められるものについて行われるもの」、閣議報告は「各主管の大臣がそれぞれの所管事項について、閣議に報告するもの」と区別されている(政府答弁2000年7月14日)。
- \*21 報道によれば、調査した2014年4月1日から翌3月31日まで、閣議・閣僚懇談会の所要平均時間は13分であった(毎日新聞2015年5月11日)。集団的自衛権についての政府の憲法解釈変更を決定した臨時閣議(2014年7月1日)でさえ、わずか23分間である。
- \*22 閣議と閣僚懇談会の議事録は公開される(2014年4月1日以降)。国民の知る権利の保障に資するもので評価できる。ただし、①発言の事前通告制度があること、②国務大臣らで構成されるその他の会議(国家安全保障会議など)の公開は不十分なこと、といった課題が残る。
- \*23 次の対談の中でも、非限定性が自覚されている。  
 「木村草太(首都大学東京教授) 98条の「緊急事態の宣言」についてですが、「武力攻撃、内乱等による社会秩序の混乱、地震等による大規模な自然災害」といった具合に「等」がたくさん書いてあって、さらに「その他の法律で定める緊急事態」とまでありますから、緊急事態については法律の定義に丸投げしているようなところがあります。やはりここはもっと限定をかけていただかないと、何でもかんでも「緊急事態だ」ということになりかねません。これはあえてゆるやかにしたいからこうしているわけではない、ということですか?  
 磯崎陽輔(自民党憲法改正推進本部副本部長(当時)) この点が評判が悪いことは認識しています。いろいろな緊急事態があるので、すべてを書き切るのは難しいと考え、一部法律委任の規定を置いたのです。ここは、憲法上に限定列挙できるようなことを研究、工夫してみたいと思います。」WEBRONZA(2016年5月8日)