

憲法Ⅱ（統治機構）

担当：柳瀬 昇

第16回 裁判所と違憲審査権（1）

1. 違憲審査の民主的正統性（counter-majoritarian difficulty）

- ・ 裁判所の構成員たる裁判官は、国民から選挙によって選出されてはおらず、その点で民主的正統性に乏しい。しかも、司法権の独立の下で、裁判官は違憲審査権の行使について政治的に責任を負うことはない。このように民主的な基盤を有しておらず、答責性も有しない裁判官が、民主的に選任された議員により構成される議会の制定した法律について、憲法適合性を判断し、違憲とするものの無効を宣言することは、民主主義の観点からどのように正当化しうるのか。

2. 違憲審査権の性格・主体

- ・ 裁判所は、司法権のほかに、法令や行政処分の憲法適合性を審査する権能をもつ（81条）。違憲審査権は、司法権の範囲内で行使できる。
- ・ わが国では、違憲審査は、具体的な争訟において、当該事件の解決に必要な限りで行われるものであり、抽象的に法令の効力を裁判で争うことはできない（警察予備隊違憲訴訟最高裁判決（最大判昭和27年10月8日民集6巻9号783頁））。
- ・ 違憲審査権の性格は、違憲審査をどのような機関が担うべきかや、違憲審査の目的をどのようにとらえるのかといった問題とも連関する。
- ・ 81条の規定によれば、違憲審査権が最高裁判所のみを与えられているようにも見えるが、下級裁判所も、事件の解決に必要な限りで、違憲審査権を行使しうる（食糧管理法事件最高裁判決（最大判昭和25年2月1日刑集4巻2号73頁））。

3. 違憲審査権の対象

- ・ 81条の規定によれば、「一切の法律、命令、規則又は処分」が違憲審査の対象とされており、条約はそこには挙げられていない。形式的効力において条約が憲法に優位すると解すれば、そもそも条約の違憲審査の可否は問題とならない。憲法が優位すると解すれば、条約の違憲審査の可否が問題となる（この場合、条約の国内法的側面について、違憲審査の対象となりうるものが、砂川事件最高裁判決（最大判昭和34年12月16日刑集13巻13号3225頁）によって示されている）。
- ・ 国が私人と対等の立場で行った土地の取得のような私法行為は、「国務に関するその他の行為」（98条1項）に該当しないため、公権力の行使と同視しうる特段の事情がない限り、直接には違憲審査の対象とはならない（百里基地訴訟最高裁判決（最判平成元年6月20日民集43巻6号385頁））。

【宿題】在宅投票制廃止違憲訴訟最高裁判決（II-191）、在外国民選挙権訴訟最高裁判決（II-147）、国籍法3条1項違憲訴訟最高裁判決（I-26）、第三者所有物事件最高裁判決（II-107）及び皇居前広場使用不許可事件最高裁判決（I-80）の事実の概要及び判旨を読んでおく。余力があれば、解説についても目を通しておく。

Quiz

- Q16 違憲審査制に関する次のアからウまでの各記述について、最高裁判所の判例の趣旨に照らして、正しいものには○、誤っているものには×を付しなさい。
- ア. 憲法第81条は、当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する争訟事件を解決するのに必要な限度で、裁判所に違憲審査権を付与した規定である。したがって、裁判所にはいわゆる客観訴訟において違憲審査を行う権限はない。
 - イ. 憲法は国の最高法規であってこれに反する法律命令等はその効力を有さず、裁判官は憲法及び法律に拘束され、憲法を尊重擁護する義務を負う。したがって、最高裁判所に限らず下級裁判所の裁判官も違憲審査の権限を有する。
 - ウ. 憲法第81条が「一切の法律、命令、規則又は処分」という場合の「処分」とは、統治機関の行為の意味である。したがって、これには行政機関の行政処分のみならず、裁判所の判決も含まれる。