

憲法Ⅱ（統治機構）

担当：柳瀬 昇

第17回 裁判所と違憲審査権（2）

3. 違憲審査権の対象（承前）

- 立法の不作為については、憲法上、一定の立法をなすべきことが義務付けられているにもかかわらず、正当な理由もなく相当の期間を経過してもなお国会が立法を懈怠する場合には、違憲となる（在宅投票制廃止違憲訴訟最高裁判決（最判昭和60年11月21日民集39巻7号1512頁）、在外国民選挙権訴訟最高裁判決（最大判平成17年9月14日民集59巻7号2087頁））。
- 国籍法3条1項違憲訴訟最高裁判決（最大判平成20年6月4日民集62巻6号1367頁）において、多数意見は、国籍法3条1項（2008（平成20）年改正前のもの）が日本国籍の取得について準正という過剰な要件を課したことにより不合理な差別が生じた（したがって、同条項の過剰な要件を取り除いて適用し、原告らに日本国籍を認める）と解する一方で、甲斐中辰夫・堀籠幸男両裁判官による反対意見は、「出生後認知された者であって準正子に当たらない者（非準正子）については、同法は、届出により日本国籍を付与する旨の規定を置いていないのであるから、非準正子の届出による国籍取得との関係では、立法不存在的ないし立法不作為の状態が存在するにすぎないというべきであり、「本件において憲法14条1項に違反することとなるのは、国籍法3条1項の規定自体ではなく、非準正子に届出により国籍を付与するという法が存在しないという立法不作為の状態である（藤田宙靖の意見も同旨）ため、原告らに日本国籍は認められないとする。
- 立法不作為の違憲性を争う方途としては、立法の義務付け訴訟、立法不作為の違憲確認訴訟、公法上の法律関係に関する確認の訴え（行政事件訴訟法4条後段）、国家賠償請求訴訟などが考えられる。そのほか、通常の訴訟過程で、不備のある法律に基づく措置の違憲性を争う方法も考えられる（第三者所有物事件最高裁判決（最大判昭和37年11月28日刑集16巻11号1593頁）、河川附近地制限令事件最高裁判決（最大判昭和43年11月27日刑集22巻12号1402頁））。

4. 憲法訴訟の訴訟要件と憲法訴訟の当事者適格（違憲主張の適格）

- ・ 憲法訴訟とは、特別な訴訟形態を指すのではなく、通常の訴訟手続の中で何らかの憲法上の争点の判断が求められる訴訟の総称である。
- ・ 行政事件訴訟法9条1項は、「取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者」が取消訴訟を提起しうると規定している。すなわち、訴え提起の時点で、法律上保護された利益を有する者であり、かつ、判決時においても、法律上の利益を有するものに、（広義の）訴えの利益がある（皇居前広場使用不許可事件最高裁判決（最大判昭和28年12月23日民集7巻13号1561頁）、朝日訴訟最高裁判決（最大判昭和42年5月24日民集21巻5号1043頁）参照）。

【宿題】川崎民商事件最高裁判決（II-114）、最決平成26年7月9日判時2241号20頁（II-188）及び恵庭事件札幌地裁判決（II-164）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

- Q17 いわゆる在外邦人選挙権制限違憲訴訟上告審判決（最高裁判所平成17年9月14日大法廷判決、民集59巻7号2087頁）に関する次のアからウまでの各記述について、それぞれ正しい場合には○、誤っている場合には×を付しなさい。
- ア. 前記判決は、国政選挙の選挙権について、「国民の国政への参加の機会を保障する基本的権利として議会制民主主義の根幹を成すものであり、民主国家においては、一定の年齢に達した国民の全てに平等に与えられるべきものである」と指摘しているが、同判決の考え方に従ったとしても、自ら選挙の公正を害する行為をした者の選挙権について一定の制限をすることまで違憲となるわけではない。
 - イ. 比例代表選出議員の選挙と異なり、衆議院小選挙区選出議員の選挙及び参議院選挙区選出議員の選挙については、選挙権を行使する者が日本国内の特定地域に現に居住していることを前提としているから、上記判決の考え方に従ったとしても、衆議院小選挙区選出議員の選挙及び参議院選挙区選出議員の選挙における在外日本国民の選挙権の行使を制限することまで違憲となるわけではない。
 - ウ. 前記判決は、在外日本国民の選挙権行使を制限する公職選挙法の規定について違憲と判断したものであるが、「仮に当該立法の内容又は立法不作為が憲法の規定に違反するものであるとしても、それゆえに国会議員の立法行為又は立法不作為が直ちに違法の評価を受けるものではない」として、立法不作為を理由とする国家賠償請求は認めなかった。