

第18回 裁判所と違憲審査権（4）

5. 司法消極主義と憲法判断の方法



1. 裁判所は、友誼的・非対決的な訴訟手続においては立法の合憲性の判断をしない。
2. 裁判所は、憲法問題を決定する必要が生ずる前に前もって取り上げることを行わない。
3. 裁判所は、憲法原則を、それが適用されるべき明確な事実が要求する範囲を越えて定式化しない。
4. 裁判所は、憲法問題が記録によって適切に提出されているとしても、その事件を処理することができる他の理由がある場合には憲法問題について判断しない。
5. 裁判所は、法律の施行によって侵害を受けたことを立証しない者の申立てに基づいて、その法律の効力について判断することはしない。
6. 裁判所は、法律の利益を利用した者の依頼で、その法律の合憲性について判断するようなことはしない。
7. 裁判所は、法律の合憲性について重大な疑いが提起されたとしても、その問題を回避できるような法律解釈が可能であるか否かをまず確認すべきである。

(Ashwander v. TVA, 297 U.S. 288 (1936)における Brandeis の補足意見)

- ・ 付随的違憲審査制を採る以上は、たとえ訴訟において違憲の争点が適法に提起されている場合であっても、裁判所は、憲法判断をせずに事件を処理できる場合には、憲法判断を回避すべきと考えられる。

○ 恵庭事件第1審判決（札幌地判昭和42年3月29日判時476号25頁）

恵庭町（現在の恵庭市）の陸上自衛隊島松演習場付近の酪農家 Y らは、爆音等による乳牛の早流産・乳量減少などに悩んでおり、自衛隊との間で、牧場付近での射撃に際して事前連絡する旨の紳士協定を結んだ。しかし、連絡なしに射撃演習が行われたため、Y らは、1962（昭和37）年12月、抗議のため、着弾地点等との連絡用の電話通信線をベンチで数か所切断したところ、自衛隊法121条（防衛用器物損壊罪）で起訴された。

Y らは、そもそも自衛隊法全般ないし自衛隊の存在それ自体が憲法9条、前文、平和主義の理念等に違反すると力説し、自衛隊法121条が違憲無効であると主張したが、第1審の札幌地方裁判所は、自衛隊法121条が国の防衛作用の妨害を犯罪とする趣旨であり、「武器、弾薬、航空機」という例示物件と同列に評価しうる程度の密接かつ高度な類似性のある物件を対象とすると解すべきであるから、本件通信線は「その他の防衛の用に供する物」には該当しないと判示し、Y らを無罪とした。違憲審査権の行使については、裁判所が一定の立法その他の国家行為について違憲審査権を行使できるのは、具体的な法律上の争訟の裁判においてのみであるとともに、具体的な争訟の裁判に必要な限度に限られるが、本件のような刑事裁判では、当該事件の裁判の主文の判断に直接かつ絶対必要な場合にだけ国家行為の憲法適否の審査決定をすべきであり、Y らの行為が自衛隊法121条の構成要件に該当しないと結論に達した以上、もはや憲法問題に関し何ら判断を行う必要がないのみならず、これを行うべきでもないと述べられた。

○ 靖国訴訟第1審判決（福岡地判平成16年4月7日判時1859号125頁）

内閣総理大臣 Y₁（小泉純一郎）がその職務として靖国神社に参拝したことは政教分離規定等に違反する違憲行為であり、これによって精神的苦痛を被ったとして、宗教家 X らが、Y₂（国）及び Y₁ 個人に対し損害賠償を求めた。福岡地方裁判所は、本件参拝が憲法20条3項によって禁止される宗教活動に当たるものであると判示したうえで、本件参拝により賠償の対象となりうるような法的利益の侵害があったとはいえないとして、不法行為の成立を否定し、原告らの請求を棄却した（X ら側からの控訴はなく、確定）。

○ イラク派遣違憲訴訟名古屋高裁判決（名古屋高判平成20年4月17日判時2056号74頁）

X らは、イラクにおける人道復興支援活動及び安全確保支援活動の実施に関する特別措置法に基づきイラク及びその周辺地域に自衛隊を派遣したことは違憲であり、本件派遣によって平和的生存権ないしその一内容としての「戦争や武力行使をしない日本に生存する権利」等を侵害されたなど

と主張して、国家賠償を請求するとともに、本件派遣の差止め及び本件派遣が憲法 9 条に反し違憲であることの確認を求めた。名古屋高等裁判所は、イラクでの航空自衛隊の空輸活動は憲法 9 条 1 項に違反すると判示したうえで、本件派遣によって X らの具体的権利としての平和的生存権が侵害されたとはいえないとして、原告らの請求を棄却した (X ら側からの控訴はなく、確定)。

- ・ 付随的違憲審査制を採る以上は、法律の解釈として複数の解釈が可能な場合に、憲法に適合する解釈がとられなければならないと考えられる。

○ 都教組事件最高裁判決 (最大判昭和 44 年 4 月 2 日刑集 23 卷 5 号 305 頁)

東京都教職員組合の執行委員長 Y らは、組合傘下の教職員に同盟罷業をさせるため集会に参加せよとの指令を送ったため、地方公務員法 61 条 4 項違反で起訴された。

最高裁判所は、地公法 37 条・61 条 4 号の規定は、文字どおりにこれらの争議行為の遂行を共謀し、そそのかし、あおる等の行為をすべて処罰する趣旨と解すれば、それは憲法の趣旨に違反するが、法律の規定は可能な限り憲法に即し、これと調和しよう合理的に解釈されるべきものであると判示したうえで、地公法 37 条は、一見、一切の争議行為を禁止し、一切のあおり行為等を処罰の対象としているように見えるが、この見地からすれば、禁止される争議行為は、争議行為のなかでも違法性の強い行為に限られると解すべきであり、また、争議行為に通常随伴するようなあおり行為は同法 61 条 4 号による処罰の対象外であるとして、Y らを無罪とした。

※ ただし、最高裁判所は、全農林警職法事件判決において、「不明確な限定解釈は、かえって犯罪構成要件の保障的機能を失わせることとなり、その明確性を要請する憲法 31 条に違反する疑いすら存するものといわなければならない」とし、国家公務員法 98 条 5 項・110 条 1 項 17 号 (昭和 40 年法改正前のもの) は、国家公務員の争議行為を一律に禁止する趣旨であると判示した (最大判昭和 48 年 4 月 25 日刑集 27 卷 4 号 547 頁)。

○ 広島市暴走族追放条例事件最高裁判決 (最判平成 19 年 9 月 18 日刑集 61 卷 6 号 601 頁)

最高裁判所は、広島市暴走族追放条例が規制対象とする「暴走族」を、条例の定義にも関わらず、本来的な意味に置ける暴走族および社会通念上これと同視できる集団に限定して解釈し、このような限定的な解釈を行う場合には、本条例による規制はいまだ憲法 21 条 1 項、31 条に違反するとまではいえないと判示した。

Quiz

Q18 憲法判断の方法に関する A 群の記述と、その具体例に関する B 群の記述とを正しく結び付けた場合、B 群の記述の中に A 群のどれとも結び付かないものが 1 個ある。それはどれか。

A 群

- ア. 憲法判断に入らなくても事案の解決に適切な手段が見いだされる場合に、憲法判断を回避して判断する方法
- イ. 事案に適用される法令の規定それ自体を違憲とする方法
- ウ. 法令の規定が当該事件に適用される限りにおいて違憲という判断をする方法
- エ. 法令の運用の在り方を憲法上問題とし、違憲と判断されるような運用がなされている場合に、その一環として採られた措置を違憲無効とする方法

B 群

- 1. 合憲性が争われている法律に違反するとされた行為が当該法律の定める構成要件に該当しないとの結論に達した以上、その法律の合憲性については判断しない。
- 2. 集団行進についての公安委員会の許可処分に関する運用が著しく取締りの便宜に傾斜し、憲法の保障する集団行動としての表現の自由を事前に抑制するものとして最小限度の域を超えており、かかる運用の一環として行われた本件条件付許可処分は憲法第 21 条に違反する。
- 3. 刑法第 200 条の規定は、尊属殺人の罪の法定刑を死刑又は無期懲役刑のみに限っている点において、その立法目的達成のため必要な限度をはるかに超え、普通殺人の罪に関する刑法第 199 条の法定刑に比し、著しく不合理な差別的取扱いをするものと認められるもので憲法第 14 条に違反して無効である。
- 4. 「何人も青少年に対し、淫行又はわいせつ行為をしてはならない。」として、これに違反する行為に対し罰則を定めている条例において、「淫行」とは、広く青少年に対する性行為一般をいうものと解すべきでなく、青少年を誘惑し、威迫し、欺罔し又は困惑させる等その心身の未成熟に乗じた不当な手段により行う性交又は性交類似行為のほか、青少年を単に自己の性的欲望を満足させるための対象として扱っているとしか認められないような性交又は性交類似行為をいうものと解されるから、罪刑法定主義を定める憲法第 31 条に違反するものではない。
- 5. 国家公務員法第 110 条第 1 項第 19 号は、同法第 102 条第 1 項に規定する政治的行為の制限に違反した者という文言を使っており制限解釈を加える余地は全く存しないのみならず、同法第 102 条第 1 項を受けている人事院規則 14-7 は、すべての一般職に属する職員にこの規定の適用があることを明示している以上、本件被告人の行為に国家公務員法第 110 条第 1 項第 19 号が適用される限度において、同号は憲法第 21 条及び第 31 条に違反する。

(平成 4 年旧司法試験)