

## 憲法Ⅱ（統治機構）

担当：柳瀬 昇

### 第17回 裁判所と違憲審査権（3）

#### 3. 違憲判断の方法・効力

- ・ 付随的違憲審査制を採る以上は、裁判所による憲法判断は、当該事件の解決に必要な限りで行われるべきである。
- ・ 違憲判断の方法としては、法令そのものを違憲とする判決と、法令自体は合憲でもそれを当該事件の当事者に適用される限りで違憲であるとする判決とがある。
  - （これまでのわが国の法令違憲判決）
    - ・ 尊属殺重罰規定違憲判決（最大判昭和48年4月4日刑集27巻3号265頁）
    - ・ 薬局距離制限事件判決（最大判昭和50年4月30日民集29巻4号572頁）
    - ・ 議員定数不均衡違憲判決（最大判昭和51年4月14日民集30巻3号223頁）
    - ・ 議員定数不均衡違憲判決（最大判昭和60年7月17日民集39巻5号1100頁）
    - ・ 森林法事件判決（最大判昭和62年4月22日民集41巻3号408頁）
    - ・ 郵便法免責規定事件判決（最大判平成14年9月11日民集56巻7号1439頁）
    - ・ 在外国民選挙権訴訟判決（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項違憲訴訟判決（最大判平成20年6月4日民集62巻6号1367頁）
    - ・ 民法900条4号ただし書違憲判決（最大判平成25年9月4日民集67巻6号1320頁）
    - ・ 再婚禁止期間違憲判決（最大判平成27年12月16日民集69巻8号2427頁）
- ・ 適用違憲判決としては、合憲的適用可能部分と違憲的に適用される可能性のある部分とが不可分の場合、違憲的適用の場合を含むような広い解釈に基づいて法令を当該事件に適用するのを違憲とするもの、法令の合憲解釈が可能なのに、法令の執行者が違憲的に適用した場合に、その適用を違憲とするもの、法令そのものは合憲でも、法令の執行者が人権侵害的解釈適用をした場合に、その解釈適用を違憲とするものがありうる。
- ・ 法令の適用としてなされるわけではない、公権力の行使としてなされる個別・具体的な行為（処分）についても、違憲と判断されうる。
- ・ 裁判所が、ある事件である法令を違憲無効と判示した場合に、違憲とされた法令の効力が客観的に無効となるという見解と、当該事件に限って適用が排除されるという見解とが対立している。法的安定性や平等の問題があるとしても、後者が通説である。

#### 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、「取消しを求めると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）。
- ・ 付随的違憲審査制を採る以上は、原則として、自己の利益に直接関係ない他人の憲法上の権利侵害や、想定上の侵害可能性等を理由とする違憲の主張は認められない。しかしながら、自己に適用されない法規定であっても、同一法令中に存在する、適用規定と密接不可分の関係にある他の規定の違憲を主張したり、法令全体の違憲を主張したりすることは許される。また、自己に適用される法令が直接に自己の憲法上の権利を侵害することはないが、第三者の憲法上の権利を侵害すると考えられるとき、そのことを理由に違憲主張をすることも認められる（第三者の憲法上の権利が現実に侵害される場合につき積極、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）、権利侵害の可能性がある場合につき消極、川崎民商事件最高裁判決（最大判昭和47年11月22日刑集26巻9号554頁））。

○ 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 卷 11 号 1593 頁）  
韓国へ貨物を密輸出しようとして時化で失敗し、関税法 110 条違反の未遂罪で起訴された Y は、第 1 審の裁判所によって、自身に対して懲役刑を科されたほか、付加刑として関税法 118 条 1 項（昭和 42 年改正前）に基づき船舶や貨物を没収された（福岡地小倉支判昭和 30 年 4 月 25 日刑集 16 卷 11 号 1629 頁）。しかし、没収された貨物が Y の所有物ではなかったため、Y は、所有者に財産権擁護の機会を与えずに没収したことが憲法 29 条 1 項に違反すると主張し、上告した。

最高裁判所は、没収の言渡しを受けた被告人は、たとえ第三者の所有物に関する場合であっても、被告人に対する付加刑である以上は、没収の裁判の違憲を理由として上告することができる。と認めたとえで、被告人に対する付加刑として第三者の所有物を当該第三者に告知・弁解・防禦の機会を与えずに没収することは、適正手続によらずに財産権を侵害することになるため、関税法 118 条 1 項により第三者の所有物を没収することが憲法 31 条、29 条に違反すると判示した（第三者所有物の没収刑を破棄し、被告人に対する主刑・付加刑のみ科した）。

## Quiz

Q17-1 最高裁判所が、ある法律の条項が憲法違反であると判断した場合に、その判決の効力をどのように理解すべきかについては、次の 2 説がある。

(I 説) 当該条項は一般的かつ確定的に無効となり、当該条項が失われたのと同様の効果を有する。

(II 説) 当該条項はその適用が問題となった事件に限り適用が排除され、違憲判断はあくまで裁判の当事者のみに及ぶ。

次のア～カは、上記 2 説のいずれかの論拠に関する記述であるが、I 説の論拠として妥当なものの組合せはどれか。

ア. 憲法第 41 条は、国会は国の唯一の立法機関であると規定している。

イ. 憲法第 98 条第 1 項は、憲法は国の最高法規であって、これに反する法律はその効力を有しないと規定している。

ウ. 他方の説によれば、法的安定性や予見可能性を損なうことになる。

エ. 行政機関及び司法機関と比べて、立法機関は、その構成員たる議員が国民の直接選挙によって選出されるという意味で、最も民主的基盤を有する機関である。

オ. 他方の説によれば、憲法第 14 条第 1 項の平等原則に違反するおそれがある。

カ. 最高裁判所が憲法判断を行う場合であっても、その判決が通常訴訟法上の効力以上に特別な効力を有すると考えることは困難である。

1. イ・エ    2. ウ・カ    3. ア・エ・カ    4. イ・ウ・オ    5. ア・ウ・エ・オ

(平成 13 年度国家公務員採用 II 種試験)

Q17-2 次の A から E までの記述は、いずれも違憲の判断の要旨を述べたものであるが、違憲判断の方法として同じ性質のものを組み合わせたものはどれか。

A. 本件の衆議院議員選挙当時においては、各選挙区の議員一人当たりの選挙人数と全国平均のそれとの偏差が約 5 対 1 の割合に達しており、この開きが示す選挙人の投票価値の不平等は、一般的に合理性を有するものとは到底考えられない程度に達しているばかりでなく、これを更に超えるに至っているものというほかはなく、これを正当化すべき特段の理由をどこにも見いだすことができない以上、本件議員定数配分規定の下における各選挙区の議員定数と人口数との比率の偏差は右選挙当時とは、憲法の選挙権の平等の要求に反する程度になっていたものといわなければならない。

B. 刑法第 200 条は、尊属殺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、憲法第 14 条第 1 項に違反して無効であるとしなければならない。したがって、尊属殺にも刑法第 199 条を適用するほかはない。

C. 金銭債務臨時調停法第 7 条に定める調停に代わる裁判は、性質上非訟事件に関するものに限られるところ、第一審、第二審の裁判所が純然たる訴訟事件に同条を適用して調停に代わる裁判、つまり強制調停をしたことは、憲法第 82 条、第 32 条に照らし、違憲たるを免れない。

D. 県知事が玉串料等を靖国神社又は護国神社に奉納したことによってもたらされる県と靖国神社等とのかわりあいは、我が国の社会的・文化的諸条件に照らし相当とされる限度を超えるものと解されるから、県の行った当該支出は、憲法第 20 条第 3 項の禁止する宗教活動に当たり、違法である。

E. 薬品の開設等の許可基準の一つとして地域的制限を定めた薬事法第 6 条第 2 項、第 4 項（これらを準用する同法第 26 条第 2 項）は、不良医薬品の供給の防止等の目的のために必要かつ合理的な規制を定めたものといえることができないから、憲法第 22 条第 1 項に違反し、無効である。

1. A・C    2. B・D    3. C・E    4. D・A    5. E・B

(平成 16 年旧司法試験)