



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	北海道大学法学会記事
Description	雑報
Citation	北大法学論集, 59(4), 293-296
Issue Date	2008-11-28
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/35204
Type	other
File Information	59-4_p293-296.pdf



北海道大学法学会記事

〇二〇〇八年七月二十四日(木) 午後四時より

「裁判所と立法府の対話―カナダの経験と日本の可能性―」

報告者 佐々木 雅 寿

出席者 二八名

二〇〇八年六月四日、最高裁判所は、国籍法三条一項が、憲法一四条一項に違反し、上告人は、同項の規定により日本国籍を取得したものと解するのが相当であると判示した(最大判日二〇・六・四 平成一九年(行ツ) 第一六四号)(以下「六月四日判決」という)。上告人に日本国籍を認めた判断は、平等権を侵害された個人の権利救済の在り方に関する新たな方法を最高裁が初めて認めたものであり注目に値する。

これまでは、平等権の侵害に対する救済方法に複数の選択肢がある場合等には、裁判所は特定の救済方法を命じることを避

け、国会の立法的措置を待つべきである、と一般に考えられてきた。この考え方に従うと、六月四日判決が採用した、裁判所が、平等権侵害を理由に、法律の一部を違憲無効として、法律が規定した利益付与の範囲を拡大すること(一部違憲判決+利益付与の拡大)は、立法裁量を侵害する判決方法であると評価される可能性が高いと言える。しかし、六月四日判決は、実際にこのような救済方法を採用した。

この背景には、以下のような、裁判所と国会との関係に関する理解があつたと推測される。すなわち、藤田裁判官の意見が指摘しているように、「国籍法三条一項についての本件におけるこのような解釈が一般的法規範として定着することに、国家公益上の見地から著しい不都合が存する」というのであれば、立法府としては、当裁判所が行う違憲判断に抵触しない範囲内で、これを修正する立法に直ちに着手することが可能なのであつて、立法府と司法府との間での権能及び責務の合理的配分については、こういった総合的な視野の下に考察されるべき」という考えである(今井裁判官の補足意見も参照)。

このように、最高裁の違憲判決の後でも国会が憲法の枠内で

一定の立法的対応をとることが可能であるとする考えは、最高裁と国会の関係を判決後の時間の流れの中でダイナミックに捉える見方と言える。これまでのわが国における議論の立て方は、最高裁と国会の関係を、最高裁の違憲判決の時点を基準時として、時間の流れを止めて、最高裁と国会の関係を論じる傾向を示してきたので、ここで示された新たな発想は、これまでの考え方からはかなりの距離がある。また、このような考え方を前提にすると、違憲審査権の民主的正当性の問題、違憲審査権の活性化の問題、民主社会における裁判所の役割および裁判所と国会の関係、さらには、憲法問題に対する国会や国民の議論の在り方等の諸問題に関連する新たな視点を提供する可能性がある。

このような裁判所と国会のダイナミックな関係をカナダでは、裁判所と立法院の「対話」と呼んで、主に違憲審査権の民主的正当性の問題領域で、自覚的な議論がされている。

そこで、本報告では、まず、カナダにおける裁判所と立法院の対話の議論を概観し、対話の意義と限界等を見定めた後に、わが国における裁判所と国会の対話の可能性を探った。

第一部「カナダにおける裁判所と立法院の対話」では、カナダにおいては、違憲審査権の民主的正当性の積極的根拠の一つ

として、人権に関する違憲審査により裁判所と立法院との「対話」と呼ぶことのできるダイナミックな相互作用が発展し、かかる対話は民主的過程を否定するのではなくそれを促進することとが、有力学説とカナダ最高裁判所により指摘されていることを説明した。カナダにおける対話理論は、より具体的には、裁判所の違憲判決の多くは、立法目的ではなく立法手段を違憲とし、議会が判決後に対応することができるとして与えており、議会は違憲とされた法律の立法目的を新しい合憲的な手段で達成できるように法改正することができ、裁判所と議会の対話が成立し、最後の言葉は多くの場合裁判所ではなく議会が述べることができるといふ議論である(佐々木雅寿「カナダにおける裁判所と立法院の対話」『法学雑誌』五四巻一号一五頁(二〇〇七年)参照)。

第二部「日本における対話の可能性」では、まず、わが国における経験においても、①法律の内容や法律の不存在等の違憲性は問題となっていないが、裁判所が一定の立法を促す場合、②法律等に違憲の疑いがあるため裁判所が国会の迅速な対応を求める場合、③法律等が違憲の場合等には、裁判所と国会の相互作用が生じる可能性があったことを示しつつも、これまでわが国では、裁判所と国会の相互作用というよりは、国会が裁判

所の判決に単に従うという傾向が強かったことを指摘した。

しかし、六月四日判決は、対話の可能性を示す注目すべき判決と言える。この判決が、これまでの一般的理解をふまえると採用困難と考えられてきた一部違憲+利益付与の拡大判決を採用した背景には、最高裁の違憲判決の後でも国会が憲法の枠内で一定の立法的対応が可能であるとする考えがあったと考えられる(今井裁判官の補足意見、藤田裁判官の意見参照)。そして、これらの個別意見には、①最高裁が違憲判決をした後、国会は最高裁の違憲判決の趣旨に従えば、判決内容と異なる立法をすることが憲法上可能である、②このように考えることができるから、仮に、違憲の法律の対処の仕方に複数の選択肢があったとしても、一定の救済を裁判所が命じても、必ずしも、立法裁量の侵害とはならない、③司法権と立法権との関係を考える場合も、最高裁の違憲判決後の国会の対応可能性をふまえて考察すべきである、との視点が示されている。

もちろん、現段階で、わが国においてもカナダと同様な意味での裁判所と国会の対話が存在していると評価することは困難である。しかし、日本国憲法においては、①人権を法律で制約しうることが明示的に認められており、②これまでの最高裁の法令違憲判決の多くは、立法目的ではなく立法手段を違憲とし、

③最高裁自身が、違憲判決後の国会の独自の対応を認めており、④国会自身も相互作用の可能性を否定していない点を考慮すると、わが国においても対話の可能性は残されているといえよう。

この対話概念を用いて裁判所と国会の関係を見ることには、いくつかの効果がある。第一は、違憲審査制度に対する効果で、①違憲審査権の民主的正当性を補強する根拠が新たに加わり、裁判所がより積極的に違憲審査権を行使する可能性が高まる、②立法裁量の侵害と認識される範囲が従来より減少し、裁判所がより積極的に違憲審査権を行使する可能性が増加する、③立法裁量の侵害と認識される範囲が従来より減少し、裁判所が命じることのできる人権救済方法の種類が現在よりも増える可能性がある等が考えられる。第二は、国会や社会に対する効果で、(a)憲法判断は、最高裁のみの責務ではなく、国会の責務でもあることの再認識、(b)そのことにより国会における憲法議論の活性化の可能性、(c)そして、それを通じて、国民も憲法問題を自覚的に考える機会が増える可能性等である。

対話理論は、民主主義社会のすべての構成員および政府の諸部門が、人権問題について、協力しながら取り組むことが可能であり、かつ、そうすることが民主主義をより発展させることを示唆している。また、少なくとも、人権問題は、裁判所と政

治部門との対話、さらには、市民による議論と判断によって、解決されるべき問題であることも示された。このことは、一国の憲法は、その民主社会におけるすべての構成員と政府の諸部門の対話によって、発展しうることをも示している。