

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 28 年 6 月 13 日現在

機関番号：32634

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2012～2015

課題番号：24730028

研究課題名(和文) 憲法学における私人間効力論の包括的研究

研究課題名(英文) The Comprehensive Study about the Theory of Constitutional Effect on Private Parties

研究代表者

榎 透 (ENOKI, Toru)

専修大学・法学部・教授

研究者番号：90346841

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,700,000円

研究成果の概要(和文)：本研究は、私人間効力論に関する多様な学説の分析を通して、私人間効力論という問題設定の意義・機能や、間接適用説などの各学説の持つ意味、諸学説の分岐点となっている重要論点について検討を行った。その結果、現在の私人間効力論では、具体的問題の解決よりも理論的課題に焦点をあてて論じられていることを示した。中でも、諸学説の対立の背後には、公私区分や立憲主義と憲法との関係、憲法上の人権規定の性格における理解について差異のあることを明らかにした。

研究成果の概要(英文)：In this study, I analyzed the significance and functions of the theory of constitutional effect on private parties, the meaning of each theory and division points of theories. As a result, in the current of the theory of constitutional effect on private parties, we have discussed theoretical issues than solving specific problems. And, I have shown that there are differences of the understanding of the public/private distinction, the relation of the constitutionalism and the constitutional law, and the character of the constitutional human rights provisions, in the background of theories.

研究分野：憲法学

キーワード：憲法 立憲主義 人権規定の私人間効力 公私区分

1. 研究開始当初の背景

憲法上の人権規定の「私人間効力論」と言われる研究領域、すなわち、憲法上の人権規定が私人間にも適用されるかどうか、また適用されるとしたらどのような形で適用されるかという問題は、戦後憲法学の重要課題であった。憲法学においてかなりの業績が蓄積する分野であるにもかかわらず、直接適用説と間接適用説という2説の対立に決着が付かないばかりか、いまだに多様な学説が展開している状況である。また、私人間効力論という枠組み自体を否定する見解も存在する。現在は、高橋和之教授の唱える新無適用説や、小山剛教授の研究を嚆矢とする国の保護義務論的構成、君塚正臣教授の主張する最高法規説、裁判所が私人間の紛争を扱う場面で憲法上の権利を私人間に適用するという木下智史教授の見解などを中心に議論が行われている。この意味で、私人間効力論は、研究開始当初、理論的にも実際的にも多くの点で決着がついていない分野であった。

2. 研究の目的

(1) 本研究の目的は、私人間効力論に関する多様な学説の分析を通して、私人間効力論という問題設定の意義・機能や、間接適用説などの各学説の持つ意味について、また諸学説の分岐点となっている重要論点について検討を行い、その上で私人間効力論における申請者の見解を示すことにある。これを詳述すれば、以下の通りである。

(2) 私人間効力論の意義と機能について検討することである。私人間効力という枠組み自体を否定する学説が登場していることから、私人間効力論という枠組みないし問題設定の意義と問題点を検証する。また、三菱樹脂事件最高裁判決(最大判昭和48年12月12日民集27巻11号1536頁)が間接適用説ではなく、無適用説の立場に立つものと理解する学説が登場しているように、これまで通説とされてきた間接適用説については、さまざまな理解の仕方が可能である。それゆえ、これまで説かれてきた間接適用説の特徴について考察し、それによって私人間効力論の意義・機能を検討する。さらに、近年は理論面での検討を中心に議論が行われてきたが、そもそも私人間効力論が具体的に機能する問題領域を明らかにし、この理論が持つものと思われる実際の有用性の有無についても検討する。

(3) 私人間効力論に関する諸学説とその背後に潜む理論について検討する。私人間効力論に関する諸学説の議論の応酬から、私人間効力論に関する諸学説の分岐点になると思われる重要論点について検討する。この論点とは、一言で言えば、各学説が想定する、憲法に求めている役割や憲法規範の特質であると思われる。すなわち、憲法と

立憲主義との関係、憲法上の人権規定と自然権との関係、憲法上の人権規定を全法秩序の基本原則とする考え方の問題点、憲法の最高法規性から導出できる事柄、国の保護義務論に対する評価という諸論点に関して、とりわけ統治機構における議会と裁判所の役割および市民社会・私的自治という点に留意しながら、諸学説の議論を整理・検討する。

(4) 本研究は、私人間効力論の理論的意味と実際の有用性の有無を判断する視点を与え、また、憲法規範の役割・特質、公私区分、統治機構、および私的自治といった理論的な論点(しかも憲法学にとって重要なもの)について検討結果を示すものとなるから、今後の私人間効力論の論争に一定の視座を提供するものになると考える。

3. 研究の方法

(1) 私人間効力論が具体的に機能する問題領域、私人間効力論において長い間通説とされてきた間接適用説の特徴、公私区分に関する議論を踏まえながら、私人間効力論という理論の意義と機能について検討する。

(2) 私人間効力論に関する学説の分岐点になっていると思われる重要論点の中で、各学説が想定する憲法規範に求めている役割や特質に注目して、憲法と立憲主義との関係、憲法上の人権と自然権との関係、および憲法が最高法規であることの意味について検討する。

(3) ドイツの国の保護義務論や、憲法上の人権規定を全法秩序の基本原則と理解する見解を取り上げて、それらと私人間効力論との関係について検討する。

4. 研究成果

(1) 従来は私人間の人権問題を解決する立法の無い分野が多く存在したことから、私人間効力論はそのような分野の問題を解決するために論じられてきた。しかし、近年はそのような問題関心からではなく、法体系全体の中での憲法の位置づけを模索するという関心から論じられている。この変化によって、私人間効力論をめぐる議論は、具体的事例の適切な問題解決を目指すことから、理論的課題に焦点をあてることに大きな変貌を遂げた。

(2) 間接適用説は、なぜ憲法上の人権規定を民法の一般条項に充填できるのかという点について、十分な説明を提示してこなかった。このため、間接適用説が直接適用説と差の無いものと理解し、また、無適用説との差が無いとの理解も成立した。「間接」の根拠についても、国の基本権保護義務、憲法の最高法規性、裁判所の役割などの説明が登場した。

もっとも、具体的事例の解決という点から言えば、これらの説明は必ずしも十分な差をもたらさないとと言える。

(3) 憲法の最高法規性から私人間の問題に対して憲法の適用を考える学説に検討を加えることで、憲法が最高法規であることの意味を検討した。すなわち、憲法の最高法規性から私人間効力を考える説は、公私区分、民主主義との関係、裁判所の役割、市民社会・私的自治との関係について、どのように理解しているのかを考察した。その結果、この学説によれば、憲法規範の効力は憲法の最高法規という性格から公私の全領域（市民社会・私的自治）に及び、私法も含む法律（一般条項を含む）は憲法に反しないし、裁判所は具体的事案にそうした規範を適用する。もっとも、憲法の最高法規性からそもそも導出できる事柄は何であるのか、という点については、今後の検討課題として残った。

なお、(1)～(3)については、「国民の憲法尊重擁護義務と私人間効力論 憲法学は「国民の憲法尊重擁護義務」への改正を批判できるか」『専修大学法学研究所紀要 38号 公法の諸問題』（2013年）1-32頁にその成果が盛り込まれていると言うことができる。

(4) 私人間効力論と統治機構・私的自治との関係については、私人間効力論に関する諸学説の議論の応酬を分析した。その上で、私人間効力論で示された種々の見解の分岐点ともいえる、各学説が想定する憲法の役割や憲法規範の特質について検討した。そして、憲法規範に求める特質や役割の違いによって、私人間効力論と民主主義との関係、裁判所の役割、市民社会・私的自治観について、どのような理解の違いをもたらしたのかを確認した。この点については、とりわけ憲法観と民主主義・自由・憲法改正との関係という論点を絡めながら、2014年11月25日に、ハワイ大学ロー・スクール（William S. Richardson School of Law, University of Hawaii at Manoa）で開催された“ASIA LAW TALK - VISITING SCHOLARS”において、“What is the Constitutional Law? : Introducing the Dispute about the Revision of the Constitution of Japan”というタイトルで報告を行った。

(5) 憲法と立憲主義を分離する長谷部恭男教授の見解が、私人間効力論という議論の枠組みを根底から覆す可能性を有するものであることから、無適用説を復興した高橋和之教授の見解と対比しつつ、考察を加えた。その結果、両見解には憲法及び立憲主義に求めるものに差異があり、このことが私人間効力論における見解を分ける大きな点になっていることを確認した。この成果は、「私人間効力論における憲法と立憲主義」『専修法学

論集』第126号（2016年）63-79頁に表した。また、関連して、立憲主義の見方については、「憲法が想定する国家、社会、そして自由 立憲主義と憲法の関係にもふれながら」『専修大学法学研究所所報』52号（2016年）99-112頁で示した。

(6) ドイツの国の保護義務論は、現在の日本の私人間効力論を検討する上で重要なテーマであることを確認した。保護義務論における、国家に対する見方、人権規定の客観的側面、公私区分、議会及び裁判所の役割、市民社会・私的自治等についての理解を確認したが、活字論文の公表までには至らなかった。これまでの研究成果をまとめて、また、補充的な研究を行い、今後の私人間効力論の論争に一定の視座を提供する成果をとりまとめたいと考えている。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計 1件）

榎透、私人間効力論における憲法と立憲主義、専修法学論集、査読無、126号、2016年、63-79

〔学会発表〕（計 1件）

Toru ENOKI, “What is the Constitutional Law? : Introducing the Dispute about the Revision of the Constitution of Japan”, “ASIA LAW TALK - VISITING SCHOLARS”, 2014年11月25日, ハワイ大学ロー・スクール (William S. Richardson School of Law, University of Hawaii at Manoa), ホノルル (アメリカ合衆国)

〔図書〕（計 0件）

〔産業財産権〕

出願状況（計 0件）

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
国内外の別：

取得状況（計 0件）

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
取得年月日：

国内外の別：

〔その他〕
ホームページ等

6．研究組織

(1)研究代表者

榎 透 (ENOKI Toru)
専修大学・法学部・教授
研究者番号：90346841

(2)研究分担者

()

研究者番号：

(3)連携研究者

()

研究者番号：