

科学研究費助成事業 研究成果報告書

令和元年6月25日現在

機関番号：12701

研究種目：基盤研究(C)（一般）

研究期間：2013～2018

課題番号：25380029

研究課題名（和文）司法権・憲法訴訟論の総合構築

研究課題名（英文）The General Theory of Jurisdiction, Judicial Review and Rule of Constitutional Law

研究代表者

君塚 正臣（KIMIZUKA, Masaomi）

横浜国立大学・大学院国際社会科学研究院・教授

研究者番号：80266379

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 4,000,000円

研究成果の概要（和文）：大きな意味での憲法訴訟論として議論されてきた、司法権論と憲法訴訟論を有機的なものとして分析し、事案の法的解決を使命とする日本国憲法下の司法の憲法判断枠組みは付随的違憲審査制であり、そうであるならば、事件解決と無関係な憲法判断をすべきでないこと、違憲判断としても適用違憲が原則であることを訴える一方、立憲民主主義憲法の下での裁判所が、精神的自由や参政権の侵害、生来の偶然に伴う差別に関する事案では、民主的立法・行政に対しても積極的な憲法判断を求めて厳格審査基準の適用や文面審査への踏み込みを求め、経済的自由・社会権侵害事例での合理性の基準適用と異ならせ、文字通りの二重の基準論の貫徹を提言する

研究成果の学術的意義や社会的意義

日本の最高裁判所の違憲判断は極めて少ないと批判され、これに対抗して、例えば、安保健衛問題に対する裁判所の積極的憲法判断すら求めるような無秩序な司法積極主義の主張もある。だが、法的判断が理論的でなければならず、違憲とされるべき事件・当事者の下でのみ確実に違憲判断が下ることを導くべきである。最高裁も徐々に違憲判断に踏み込むことが増えつつあるが、民主的な多数決を盾に少数者の人権が蔑ろにされがちな今日こそ、精神的自由や参政権の侵害事例では積極的かつ説得的に憲法判断へ踏み込むべきである。本研究成果は、法曹実務に適切な憲法理論を提供し、立憲民主主義憲法下の司法権の違憲審査制の役割を支える意義がある。

研究成果の概要（英文）：All courts in the Constitution of Japan must judge, in the rule of ‘ ‘ Case or Controversy ’ ’. Therefore, as a general rule, justices and judges should declare it only when the claims and obligations relations of the person concerned fluctuate if I judge that the court is unconstitutional when unconstitutional. It is standard that the court judges a constitution as far as it is necessary for every case. However, in cases that freedom of expression and franchise and racial equality were violated, the court should do a constitution judgment positively. It is because it cannot be settled during the democracy-like political process.

研究分野：公法学

キーワード：司法審査 二重の基準論 司法権 憲法判断 事件争訟性 適用違憲 合憲性判断テスト 先例拘束力

様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19、CK - 19 (共通)

1. 研究開始当初の背景

アメリカ連邦最高裁の判例分析を踏まえた、憲法訴訟論というムーブメントがあり、また、その中で、「司法」の定義を事件争訟性に求める見解が有力となった。ただ、憲法訴訟が付随的違憲審査制の中でなされるものであり、それは、英米流の司法権であるということまでは言われながら、両者の関係、あるいは、だからこそその憲法訴訟の事件争訟性のようなものは曖昧なままとなってきた。これに対して、ドイツ流の基本権論や憲法裁判所の分析を伴う議論も登場したが、以上のことを日本国憲法の解釈として分析したとは言いがたく、依然として、憲法訴訟論の展開・発展が望まれていたように思われる。そこで、大きな意味での憲法訴訟論として議論されてきた、司法権論と憲法訴訟論を有機的なものとして分析し、一体的な議論として構築することが求められていた。

2. 研究の目的

事案の法的解決を使命とする日本国憲法下の司法の憲法判断枠組みは付随的違憲審査制であり、そうであるならば、事件解決と無関係な憲法判断をすべきでないこと、違憲判断としても適用違憲が原則であることを訴える一方、立憲民主主義憲法の下での裁判所が、精神的自由や参政権の侵害、生来の偶然に伴う差別に関する事案では、民主的立法・行政に対しても積極的な憲法判断を求めて厳格審査基準の適用や文面審査への踏み込みを求め、経済的自由・社会権侵害事例での合理性の基準適用と異ならせることなどを、妥当かつ一貫性ある理論構築を行い、それを一体的なものとして提示すること目的とした。

3. 研究の方法

日米の判例を分析し、学説を徹底的に検討し、その一貫性と合理性、妥当性を備えた結論を導いていく。統治行為論や LRA の基準など、従来、学説がなんとなく主張していたことについて批判的に検討し、妥当でないものは修正し、あるいは切り捨て、時として、新たな理論的根拠を付与することを行った。研究は、大量の書籍、複写物、ダウンロードできる PDF ファイルなどを入手して読み込み、個々の問題を検討すると同時に、それが関連する問題にどう影響するのかを逐一指摘することを心がけた。

4. 研究成果

司法権の定義に基づき、付随的違憲審査制に基づく憲法訴訟論を理論構築した。また、我が国をはじめ、近代的な立憲民主制の国家における司法権の役割を考えると、表現の自由などが制約される場面と、経済的自由などが制約される場面とでは、裁判所の役割は異なり、それは人権の価値秩序とも異なるものである。また、この区分から、合憲性判断テストや、文面審査の可能性などにおいての違いも導き出せ、文字通りの二重の基準論の貫徹を提言できることがよくわかった。このことは、主に下記の著書上下巻に集約的に発表された。なお、憲法 31 条以下の刑事手続的人権の司法審査基準などは未開拓の分野であり、本研究を発展・展開する形で検討を進め、併せて、本研究の完成を導きたい。

5. 主な発表論文等

以下のものがある。

〔雑誌論文〕(計 23 件) *判例研究 5 件を含む

「司法権定義に伴う裁判所の中間領域論——客観訴訟・非訟事件等再考(2)」、君塚正臣、査読無、横浜法学 23 巻 1 号 1-40 頁(2014 年 9 月 25 日)

「過度に広汎性ゆえ無効の法理」、君塚正臣、査読無、横浜法学 23 巻 2 号 1-36 頁(2014 年

12月25日)

「司法権定義に伴う裁判所の中間領域論——客観訴訟・非訟事件等再考(3・完)」、君塚正臣、査読無、横浜法学 23 巻 3 号 111-146 頁(2015年3月25日)

「判例の拘束力——判例変更、特に不遡及的判例変更も含めて」、君塚正臣、査読無、横浜法学 24 巻 1 号 87-132 頁(2015年12月25日)

「成熟性・ムートネスの法理——『司法権』要件の動中静的要請」、君塚正臣、査読無、横浜国際社会科学 20 巻 4=5=6 号 13-28 頁(2016年1月20日)

「第三者の憲法上の権利の主張——第三者没収事件の再考——『憲法的事件争訟性』要件の例外的許容範囲」、君塚正臣、査読無、横浜国際社会科学 21 巻 1=2 号 1-20 頁(2016年8月20日)

「参政権の制約と司法審査基準・合憲性判断テスト——議員定数不均衡問題の解決に向けて(1)」、君塚正臣、査読無、横浜法学 25 巻 1 号 51-124 頁(2016年9月25日)

「法曹実務にとっての近代立憲主義(第12回)——立憲主義と司法審査——記憶されていない近現代史も含めて」、君塚正臣、査読有、判例時報 2309 号 3-10 頁(2016年12月11日)

「事情判決の法理——議員定数不均衡問題の解決に向けて(2)」、君塚正臣、査読無、横浜法学 25 巻 2 号 1-44 頁(2016年12月25日)

10 「ブランデンバーグ・テストもしくは『明白かつ現在の危険』基準——渋谷暴動事件再考、そしてヘイト・スピーチ」、君塚正臣、査読無、横浜国際社会科学 21 巻 4=5 号 1-28 頁(2017年1月20日)

11 「立法の不作为の合憲性を争う訴訟について——在宅投票制度違憲訴訟の再考」、君塚正臣、査読無、横浜国際社会科学 21 巻 6 号 11-34 頁(2017年2月20日)

12 「将来効判決、積極的な司法的救済、可分論、そして——議員定数不均衡問題の解決に向けて(3)」、君塚正臣、査読無、横浜法学 25 巻 3 号 1-36 頁(2017年3月25日)

13 「特別権力関係論・終論——堀越事件判決の再考を経て」、君塚正臣、査読無、横浜国際社会科学 22 巻 1=2 号 21-52 頁(2017年8月20日)

14 「司法権論・憲法訴訟論序説——延長としての『特別裁判所』論を含む」、君塚正臣、査読無、横浜法学 26 巻 1 号 1-94 頁(2017年9月25日)

15 「日本における憲法院的機関の憲法上の可能性——内閣法制局・再考——『司法権・憲法訴訟論』補遺(1)」、君塚正臣、査読無、横浜法学 26 巻 3 号 1-62 頁(2018年3月25日)

16 「刑事手続——憲法学的検討の序として」、君塚正臣、査読有、大沢秀介退職記念(山本龍彦=大林啓吾編)『違憲審査基準—アメリカ憲法と判例の現在』227-252 頁(弘文堂、2018年4月30日)

[判例研究]

17 「戸籍法四九条二項一号の規定のうち出生の届出に係る届書に『嫡出子』と『嫡出でない子』の別を記載すべきものと定めることは、憲法一四条一項に反しないか(消極)」、君塚正臣、査読有、判例評論 667 号 2-6 頁(判例時報 2226 号 132-136 頁)(2014年9月1日)

18 「女性の再婚禁止期間の合憲性」、君塚正臣、査読有、水野紀子=大村敦志編『民法判例百選□』12-13 頁(有斐閣、2015年2月1日)

19 「株主会員制のゴルフ場会社及びその運営団体が性別変更を理由に入会及び株式譲渡承認を拒否したことに対して、憲法一四条一項及び国際人権B規約二六条の趣旨から公序良俗に反し違法であるとして損害賠償を認められるか(積極)」、君塚正臣、査読有、判例評論 678 号 14-20 頁(判例時報 2259 号 144-150 頁)(2015年8月1日)

- 20 「二 一四年一二月一四日施行の衆議院議員総選挙について、東京都と神奈川県複数の選挙区の選挙人らによる、公職選挙法一三条一項及び別表第一並びにこれに基づく各選挙区における選挙を無効とする訴えに対して、憲法の投票価値の平等の要求に反し、憲法上要求される合理的期間内における是正がなされておらず、憲法一四条一項等に違反するものと言えるか(消極)」君塚正臣、査読有、判例評論 690号 2-7頁(判例時報 2296号 148-153頁)(2016年8月1日)
- 21 「警察官の不合理とは言えない法律の錯誤は、修正4条に照らして車両の停止を正当化する個別具体的な嫌疑があったかと言えるのか——HEIEN v. NORTH CAROLINA, 574 U.S. -, 135 S. Ct. 530 (2014)」君塚正臣、査読無、横浜法学 26巻 2号 221-246頁(2017年12月25日)
- 22 「公職選挙法の規定で一定の年齢に達しない者につき被選挙権を制限していることの憲法適合性について、公職選挙法二〇四条の選挙無効訴訟において選挙人らが被選挙権の制限に係る当該規定の違憲を主張してこれを争うことは可能であるか(消極)」君塚正臣、査読有、判例評論 716号 9-14頁(判例時報 2377号 155-160頁)(2018年10月1日)
- 23 「法廷における写真撮影と報道の自由——北海タイムス事件」君塚正臣、査読有、長谷部恭男=山口いつ子=穴戸常寿編『メディア判例百選』(第2版) 6-7頁(有斐閣、2018年12月20日)

〔学会発表〕(計 4件)

「PRINCE v. MASSACHUSETTS, 321 U.S. 158, 64 S. Ct. 438 (1944.1.31) ——公道における子どもの宗教活動——州が入り得ない家庭生活の私的領域」アメリカ憲法判例研究会(第二期)(2015年9月19日)

「HEIEN v. NORTH CAROLINA, 574 U.S. -, 135 S. Ct. 530 (2014.12.15) ——警察官の不合理とはいえない法の誤解は車両の停止を正当化する修正4条に関する個別具体的な嫌疑があったかと言えるのか」合衆国最高裁判所判例研究会(2016年10月15日)

「HAWKE v. SMITH, 253 U.S. 221, 40 S. Ct. 495 (1920.6.1) ——住民投票抜き憲法修正の合憲性」アメリカ憲法判例研究会(第三期)(2017年11月18日)

「NELSON v. COLORADO, 581 U.S. -, 137 S. Ct. 1249 (2017.4.19) ——州裁判所における有罪判決が上訴審で覆された(間違っ有罪とされたことが確定した)とき、有罪判決に基づいて州に支払った過料・科料の返還について」合衆国最高裁判所判例研究会(2018年10月20日)

〔図書〕(計 4件)

『司法権・憲法訴訟論 上巻』君塚正臣、i-xiv, 1-611頁(法律文化社、2018年1月31日)

『司法権・憲法訴訟論 下巻』君塚正臣、i-vi, 1-762頁(法律文化社、2018年1月31日)

憲法訴訟研究会=戸松秀典編『続・アメリカ憲法判例』189-198頁「国外で生まれた婚外子についての米国市民である親の性別による差別の合憲性:Tuan Anh Nguyen And Joseph Boulais v. Immigration And Naturalization Service, 533 U.S. 53 (2001)」君塚正臣、296-301頁「追跡した車に対するパトカーのバンパー攻撃と第4修正の権利:Timothy Scott v. Victor Harris, 550 U.S. 372 (2007)」君塚正臣、302-307頁「同乗者への下車命令と第4修正:Maryland v. Jerry Lee Wilson, 519 U.S. 408 (1997)」君塚正臣、324-333頁「ミランダ警告なしの自発的供述から得られた物的証拠の証拠能力:United States v. Samuel Francis Patane, 542 U.S. 630 (2004)」君塚正臣、334-340頁「無罪評決の量刑評価と二重の危険:United States v. Vernon Watts, United States v. Cheryl Putra, 519 U.S. 148

(1997) 君塚正臣、366-372 頁「死刑事件における陪審決定欠如違憲判決の遡及可能性 : Dora B. Schriro v. Warren Wesley Summerlin, 542 U.S. 348(2004) 君塚正臣、484-491 頁「労災審査手続とステイト・アクション : American Manufacturers Mutual Insurance Company v. Delores Scott Sullivan, 526 U.S. 40 (1999) 君塚正臣 (有斐閣、2014 年 9 月 30 日)

毛利透ほか 判例時報 2344 号臨時増刊『法曹実務にとっての近代立憲主義』1-3 頁「巻頭言」 249-270 頁「立憲主義と司法審査—記憶されていない近現代史も含めて」 君塚正臣 (判例時報社、2017 年 11 月 3 日)

〔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 :

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 :

国内外の別 :

〔その他〕

ホームページ等

https://er-web.ynu.ac.jp/html/KIMIZUKA_Masaomi/ja.html

6 . 研究組織

(1)研究分担者

研究分担者氏名 : なし

ローマ字氏名 :

所属研究機関名 :

部局名 :

職名 :

研究者番号 (8 桁):

(2)研究協力者 なし

研究協力者氏名：

ローマ字氏名：

※科研費による研究は、研究者の自覚と責任において実施するものです。そのため、研究の実施や研究成果の公表等については、国の要請等に基づくものではなく、その研究成果に関する見解や責任は、研究者個人に帰属されます。