

令和 3 年 5 月 25 日現在

機関番号：10101

研究種目：研究活動スタート支援

研究期間：2019～2020

課題番号：19K23147

研究課題名（和文）違憲判断の遡及効限定について 理論的基礎づけの観点から

研究課題名（英文）Prospectivity of constitutional interpretations

研究代表者

山崎 皓介（Yamazaki, Kosuke）

北海道大学・法学研究科・助教

研究者番号：40844668

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 1,900,000円

研究成果の概要（和文）：本研究は、違憲判断の遡及効限定 違憲判断の影響を過去の同種の事件に及ぼさないようにすること の理論的基礎づけを探究するものである。本研究では、日本国憲法解釈論としての理論的基礎づけを最終目標としつつ、その足がかりとして、アメリカにおける将来効の基礎づけを探ることとし、特に、将来効の最大の提唱者であるとされるカードozo判事の見解に注目することとした。そこでは、カードozo判事のいわゆるプラグマティズム法学が、裁判における法形成作用を正面から認めており、それが立法的性質をもつ将来効と原理的に結びついているということを明らかにした。

研究成果の学術的意義や社会的意義

違憲判断の遡及効限定は、違憲判断に伴う社会的インパクトを抑制するものとして、違憲審査制の機能条件の一つとしてみることができる。その一方で、違憲判断の影響が及ばないとされた当事者からみれば、それは権利保障の否定に他ならない。遡及効限定の理論的基礎づけを問うことには、その法的根拠を明らかにすることにより、違憲審査制の健全化に資する一方で、同時に、その法的限界を明らかにすることにより、権利の実現・否定が恣意的に行われないよう規範的統制を及ぼすという意義がある。このような問いは、これまで憲法学においても、必ずしも十分に組み込まれてこなかったが、本研究ではこれに正面から取り組んでいる。

研究成果の概要（英文）：Supreme court constitutional adjudication can have a powerful effect on the entire society. In that case, supreme court places an explicit limit on the retrospective effect of its decision occasionally. This technique known as prospective overruling. In this study, we explore a rationale for prospective constitutional adjudication under the Constitution of Japan. To this end, we begin by studying prospective overruling in American law, especially Benjamin Cardozo's thinking. Since he is one of the largest advocate for prospective overruling. In conclusion, it is clarified that his legal pragmatism which discovers the lawmaking power of courts connect closely with prospective overruling.

研究分野：憲法学

キーワード：違憲審査制 違憲判断の方法 違憲判断の遡及効限定

1. 研究開始当初の背景

(1) わが国においては、違憲審査制は必ずしも十分に機能しているとはいえないと評価されることが多い。こうした違憲審査制の機能不全の原因については、わが国の国家機関間の関係をめぐる政治学的分析など、多くの議論があるが、そのうちの一つに、違憲判断に伴う政治的・社会的インパクトの問題がある。すなわち、一般に、裁判官は自らの法的判断に伴う「帰結」について無責任ではいられないと考えているため、ある法規範が違憲・無効であるか否かについて判断するにあたって、そうした判断がしばしば現実に大きな影響を及ぼす以上、軽々に違憲判断を下せない(と彼・彼女らが考えている)という問題である。この点、アメリカ、ドイツ、あるいはカナダなど、少なくともわが国に比較して、違憲審査制が機能していると評価される国々では、そのような違憲判断に伴う政治的・社会的インパクトに対応するための制度や法理が一定程度充実しているということが注目される。これに対して、わが国においては、そうした制度や法理は、ほとんど発展がみられなかった。まさにこうした状況が、わが国違憲審査制の機能不全の一因となっていると考えられるのである。

(2) こうした違憲判断に伴う政治的・社会的インパクトの一典型が、過去の法律関係の覆滅という問題である。およそ裁判とは、過去の一定時点における法的紛争を解決する作用であるから、違憲判断も、それが下される時点から遡って、当該事件当時に妥当するものとして下されることになる。しかしながら、最高裁判所によって違憲とされるまでは、法規範は合憲・有効なものとして扱われるのが通常であるから、事件当時から違憲判断が下された時点までの間、社会においては、当該法規範を所与のものとして、法律関係が形成される。そうすると、最高裁の違憲判断は、実際には先例拘束性によって当該事件を超えて広範に妥当する以上、それらの法律関係は、実は違憲・無効の法規範を前提として形成されていたということになり、ひいては、すべて覆滅されてしまう可能性さえ出てきてしまうのである。

(3) 非嫡出子の法定相続分を規定していた旧民法 900 条 4 号ただし書の違憲審査は、まさに以上のような過去の法律関係の覆滅が一つのハードルとなっており、実際、平成 7 年 7 月 5 日大法廷決定(民集 49 巻 7 号 1789 頁)以降、しばしば最高裁裁判官自身が個別意見を通じてそのことを指摘していた。ところが、学説において、この点についての研究は必ずしも進展をみせず、結局、平成 25 年 9 月 4 日大法廷決定(民集 67 巻 6 号 1320 頁)において、最高裁自らこの問題に決着をつけることとなった。すなわち、同ただし書を違憲無効とした上で、法的安定性の見地から「先例としての事実上の拘束性」を限定し、「既に関係者間において裁判、合意等により確定的なものとなったといえる法律関係までもも現時点で覆すことは相当ではない」と判示したのであった。

2. 研究の目的

(1) このような、先例拘束性を限定し、過去の法律関係に違憲判断の影響を及ぼさないことを、一般に、違憲判断の遡及効限定という。違憲判断の遡及効限定は、上に述べたように、違憲審査制の機能条件として大きな意義を有している。それゆえ、上記平成 25 年決定の判示も、画期的であるとして、学説からも概ね評価されている。その一方で、同決定における遡及効限定は、必ずしも法的根拠に関する論述が十分ではなく、また、今後他の事案においても問題になりうるということが考えられるため、「学説上更なる進展が期待される」ものである(伊藤正晴「判解」ジュリ 1460 号 88 頁(2013) 98 頁)。

(2) 本研究課題は、以上のような事情を背景として、違憲判断の遡及効限定を扱うものである。そして、その際の視角として、遡及効限定の理論的基礎づけに重点を置いている。それは、本研究の目的が、一方では、上に述べたような意味での違憲審査制の機能不全の解消にあるのに対して、もう一方で、そのような特殊な違憲判断をする裁判所の統制にもあるということに関係している。

(3) 違憲判断の遡及効限定は、違憲判断に伴う懸念事項を解消することによって、全体的にみれば、違憲審査制が適切に機能するよう促し、権利保障を充実化させる一方で、まさにそれによって、権利保護が否定されている者がいることを見落としてはならない。過去の法律関係に影響を及ぼさないとすることは、その法律関係の当事者にとっては、違憲・無効であるはずの法規範の効力が残置されることを意味するのである。したがって、違憲判断の遡及効限定が、違憲審査制の機能条件としての意義を持つからといって、裁判所はそれを無制約に行なってよいとするべきではない。そこには規範的統制が及んでいなければならない。

(4) かくして、違憲判断の遡及効限定については、一方でそれを促進しつつ、他方でそれを統制することが求められるわけであるが、それは遡及効限定の法的根拠・法的限界を明らかにすることに他ならない。そして、そのためには、何よりもまず、遡及効限定の理論的基礎づけが明らかにされなければならないのである。

3. 研究の方法

(1) 本研究は、あくまで日本国憲法の実定法解釈論として、違憲判断の遡及効限定を論じるものであるから、その理論的基礎づけについても、日本国憲法下におけるそれを探究する。しかしながら、わが国においては、遡及効限定の足がかりとなる法制度は全く存在しておらず、また、日本国憲法解釈論としての研究も蓄積がほとんどみられない。そこで、本研究においては、わが国における遡及効限定の理論的基礎づけを最終目標としつつも、その足がかりとして、アメリカにおいて発展した将来効判決 (prospective overruling) の理論的基礎づけを探ることとした。日米の相違を踏まえつつ、比較法研究を行うことにより、わが国における理論的基礎づけの筋道が明らかにされうると考えられるためである。

(2) その際、将来効判決を論じる判例を調査することはいうまでもないが、本研究課題は、幾人かの最高裁判事、特に、将来効判決の最大の提唱者であるカードーズ (Benjamin Cardozo) 判事の見解に注目することとした。というのも、アメリカの最高裁判事は、しばしば、法についての原理的な見解を明らかにしているため、そうした見解と将来効判決についての見解を結びつけることによって、その理論的基礎づけについて、より深い示唆が得られると期待されるからである。

4. 研究成果

(1) まず、将来効判決を論じる判例を見渡してみると、ここでは、プラグマティックな理由づけが多くみられることが注目される。すなわち、混乱回避などの結論の妥当性が、直裁に論じられること多いのである。これに対して、むしろ将来効判決を否定する議論の方が、理論的な理由づけを用意しているといえよう。それは、要するに、裁判は過去の時点の法を発見するという法宣明説に帰着するのであるが、法宣明説への固執がわが国における遡及効限定の基礎づけに示唆を与えないことはいうまでもない。

(2) 法宣明説的な立場からみれば、将来効判決は、裁判所による立法であって許されないということになるのであるが、アメリカ法学は、まさにその裁判所による法形成について熱心に論じてきたのであり、その先駆的存在がカードーズ判事に他ならない。そこで、本研究課題は、カードーズ判事の裁判や法についての原理的な見解を丁寧に追うこととした。彼のいわゆるプラグマティズム法学は、およそ裁判あるいは法解釈というものが立法的性格を持ちうることを正面から認める点で画期をなした。その一方で、ときにルール懐疑主義にまで行き着く、いわゆるリアリズム法学とは違い、同判事の見解は、法的推論の規制力も決して軽視しないところに特徴がある。こうした見解は、バランスのとれたものとして、現在多くの裁判官が有している裁判観にも合致しているように思われる。そこで、やや迂遠にはなるが、いわゆる「法的思考」論を研究し、より広い視野からカードーズ判事の裁判観を検討することを試みた。

「法的思考」研究においては、「発見のプロセス」と「正当化のプロセス」を区別し、その2つを行きつ戻りつするところに「法的思考」の本質があるとする見解が広く共有されている。そして、カードーズ判事の法学的立場もそのような「法的思考」論の一類型として評価しうる。すなわち、「法的思考」論は、「発見のプロセス」が「正当化のプロセス」に影響を及ぼす側面をもって、裁判における法形成を認めるところ、カードーズ判事が論じる裁判における法形成もそのようなものとして理解しうるのである。

カードーズ判事において、立法的性質を有する将来効判決は、このようにして彼の法学と原理的に結びつくこととなる。

(3) しかしながら、ここに新たな課題が見えてくる。本研究が探究するのは、遡及効制限あるいは将来効判決の、法解釈学的な意味での理論的基礎づけなのであって、「法的思考」論の概念でいえば、「正当化のプロセス」である。これに対して、以上のような将来効判決に関する考察は、「法的思考」論というメタレベルに位置しており、次元の異なる「正当化のプロセス」に援用できないはずである。

本研究の成果は、以上のように、遡及効制限あるいは将来効判決の理論的基礎づけを完全に説明するものではないが、その議論を次のステップへと進めることができたという点にあるといえよう。さしあたっての次なる課題は、プラグマティズム法学の正統な継承者であるプロセス法学から将来効判決を分析することであろう。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計3件（うち査読付論文 1件/うち国際共著 0件/うちオープンアクセス 1件）

1. 著者名 山崎皓介	4. 巻 70巻6号
2. 論文標題 公法判例研究	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 北大法学論集	6. 最初と最後の頁 175-217
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 山崎皓介	4. 巻 71巻1号
2. 論文標題 違憲判断の多様化・弾力化理論 過少包摂立法の違憲判断を端緒として	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 北大法学論集	6. 最初と最後の頁 47-78
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 山崎皓介	4. 巻 28
2. 論文標題 部分無効と立法者意思	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 憲法理論叢書	6. 最初と最後の頁 33-45
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計0件

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

氏名 （ローマ字氏名） （研究者番号）	所属研究機関・部局・職 （機関番号）	備考
---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8 . 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------