

規定している(22条1項、29条2項)。「公共の福祉」による制約は、すべての人権に内在していると解されている(内制的制約説)。もっとも、「公共の福祉」の具体的内容については、各人権の種類や性質に従って確定される。

6 人権享有主体性

人権保障を受けることができる地位のことを人権享有主体性という。憲法の人権保障は、「国民」を念頭に置いたものであり、「国民」は人権享有主体性を有する。

憲法

未成年者	未成年者にも人権保障が及ぶが、 <b>参政権</b> については、政治に参加する能力を有することが前提となるため、 <b>制限</b> されている(15条3項)。また、未成年者の心身の健全な発達を図るために、成年者とは異なった特別の人権制約( <b>パートナーシップな制約</b> )が認められる。 ※ <b>パートナーシップな制約</b> とは、未成年者の心身の健全な発達を図るために、後見的観点から認められる特別の人権制約をいう。	
天皇・皇族	天皇・皇族についても、日本国籍を有する日本国民であるから、基本的には <b>人権保障</b> が及ぶ。ただし、皇位の世襲制と職務の特殊性にかんがみ、天皇は、 <u>選挙権や職業選択の自由、外国移住の自由、国籍離脱の自由等を有しない</u> 。また、判例は、「天皇は日本国の象徴であり日本国民統合の象徴であることにかんがみ、天皇には <b>民事裁判権が及ばない</b> 」とする(最判平元.11.20)。	
外国人	「憲法第3章の諸規定による基本的人権の保障は、 <b>権利の性質上日本国民のみをその対象としていると解されるものを除き</b> 、わが国に在留する外国人に対しても等しく及ぶ」(マクリーン事件/最大判昭53.10.4)。	
	入国の自由	憲法上、外国人は、わが国に <u>入国する自由を保障されているものではない</u> (最大判昭32.6.19)。
	在留の権利	憲法上、外国人は、 <u>在留の権利ないし引き続き在留することを要求する権利を保障されない</u> (最大判昭53.10.4)。
	再入国の自由	わが国に在留する外国人は、憲法上、外国へ一時旅行する自由を保障されるものでないから、外国人の再入国の自由は、 <u>憲法22条により保障されない</u> (森川キャサリン事件/最判平4.11.16)。
	外国移住の自由	<u>外国移住の自由は、その権利の性質上外国人に限って保障しないという理由はない</u> (最大判昭32.12.25)。
	政治活動の自由	<u>政治活動の自由は、わが国の政治的意思決定またはその実施に影響を及ぼす活動等外国人の地位にかんがみこれを認めることが相当でない</u> と解されるものを除き、その保障が及ぶ(マクリーン事件/最大判昭53.10.4)。
	国政レベルの選挙権	<u>国会議員の選挙権を有する者を日本国民に限っている公職選挙法は、憲法15条、14条に違反しない</u> (最判平5.2.26)。
	地方レベルの選挙権	93条2項にいう「住民」は日本国民を意味し、在留外国人に対して選挙の権利を保障していないが、地方公共団体の長、その議会の議員等に対する <u>選挙権を付与する立法措置を講ずることは、憲法上禁止されておらず、そのような措置を講ずるか否かは、国の立法政策に関わる事柄である</u> (最判平7.2.28)。
	公務就任権 (昇格差別)	<u>外国人が「公権力行使等地方公務員」に就任することは、本来我が国の法体系の想定するところでない</u> 。そして、普通地方公共団体が日本国民にである職員に限って管理職に昇任できるとする措置をとることは憲法14条1項に違反しない(最大判平17.1.26)。
	社会権	社会保障上の施策において <u>自国民を在留外国人より優先的に扱うことも許される</u> (塩見訴訟/最判平元32)。
みだりに指紋の押捺を強制されない自由	何人もみだりに指紋の押捺を強制されない自由を有し、この自由は、わが国に在留する外国人にも等しく及ぶ(最判平7.12.15)。	

憲法

法人

**性質上可能な限り人権規定が法人にも適用される**(八幡製鉄政治献金事件/最大判昭45.6.24)。

- 会社は、自然人たる国民と同様、国や政党の特定の政策を支持、推進または反対するなどの政治的行為をなす自由を有する。
- 生命や身体に関する自由や選挙権、生存権などは、権利の性質上、法人には保障されない。
- 財産権、営業の自由などの経済的自由、裁判を受ける権利などの国務請求権、適正手続の保障などは法人にも保障される。
- 精神的自由については、報道機関には報道の自由、宗教法人には信教の自由、学校法人には教育の自由が保障されている。

※ 強制加入団体

- **南九州税理士会事件(最判平 8.3.19)**  
強制加入団体であること、政党への寄付は投票の自由と表裏をなし自主的に決定すべき事柄であることから、税理士会が政党への寄付を多数決原理によって決定し、構成員にその協力を義務付けることは許されない。
- **群馬司法書士会事件(最判平 14.4.25)**  
強制加入団体であっても、負担金の徴収は会員の政治的・宗教的立場や思想信条の自由を害さず、その額も過大ではないので、本件負担金の徴収決議は有効である。

7 特別の法律関係における人権

刑事施設被収容者の人権

① 喫煙の禁止  
喫煙の自由は、憲法13条の保障する基本的人権の一に含まれるとしても、あらゆる時、所において保障されなければならないものではない(禁煙処分事件/最大判昭45.9.16)。

② 図書・新聞の閲覧制限  
新聞紙、図書等の閲覧の自由が憲法上保障されるべきことは、憲法19条、21条の規定の趣旨、目的から、いわばその派生原理として当然に導かれるところであり、憲法13条の規定の趣旨に沿う。しかしながら、未決勾留により監獄に拘禁されている者の新聞紙、図書等の閲覧の自由は、逃亡および罪証隠滅の防止という勾留の目的のためのほか、監獄内の規律および秩序の維持のために必要とされる場合にも、一定の制限を加えられることはやむをえない(よど号ハイジャック新聞記事抹消事件/最大判昭58.6.22)。

公務員の人権

① 政治活動の自由

- 公務員の政治的中立性を損うおそれのある公務員の政治的行為を禁止することは、それが合理的で必要やむをえない限度にとどまるものである限り、憲法の許容するところである(猿払事件/最大判昭49.11.6)。
- 裁判官に対し「積極的に政治運動をすること」を禁止することは、必然的に裁判官の表現の自由を一定範囲で制約することにはなるが、このような制約が合理的で必要やむを得ない限度にとどまるものである限り、憲法の許容するところである(寺西判事補分限裁判/最大決平10.12.1)。

※ 裁判官に対する政治運動禁止の要請は、一般職の国家公務員に対する政治的行為禁止の要請より強い。

- 国家公務員法102条1項にいう「政治的行為」とは、公務員の職務の遂行の政治的中立性を損なうおそれが、観念的なものにとどまらず、現実的に起こり得るものとして実質的に認められるものを指す(目黒事件・世田谷事件/最判平24.12.7)。

	目黒事件(最判平 24.12.7)	世田谷事件(最判平 24.12.7)
特徴	管理職的地位がなく、職務内容や権限に裁量もない。また、休日に職務と関係なく行った。	休日に勤務外で行ったものであるが、国家公務員法所定の管理職員等に該当し、課内の総合調整等を行う立場にあった。
結論	政治的中立性を損なう実質的なおそれはない(無罪)	政治的中立性を損なうおそれが生じた(有罪)

② 労働基本権	<p>・最高裁は、(i)公務員にも労働基本権が保障されることを前提としつつ、(ii)「公務員の地位の特殊性と職務の公共性」を強調して「国民全体の共同利益」への影響を重視して、公務員の争議行為を一律かつ全面的に制限することが「やむをえない制約」であるとする(最大判昭48.4.25)。</p> <p>・公務員の政治ストをあおる等の行為は、「憲法の保障する言論の自由の限界を逸脱するものというべき」であって、「国家公務員法110条 1項17号は、憲法21条に違反しない」(最大判昭48.4.25)。</p>
---------	---

## 8 私人間の人権保障

憲法は、私人間においては原則として直接的には適用されないが、私法の一般規定を解釈する際に間接的に適用することができる(間接適用説/最大判昭48.12.12)。

間接適用説に立つと、たとえば、「人権を侵害する契約は公序良俗に違反して無効(民法90条)」、「人権を侵害して損害を加えた場合、不法行為が成立し損害賠償責任を負う(同709条)」という形で人権保障を及ぼす。

I	使用者と労働者
<p>・「企業が特定の思想、信条を有する者をそのゆえをもって雇い入れることを拒んでも、それを当然に違法とすることはできない。」とするが、雇入れ後における思想信条を理由とする解雇は「客観的に合理的な理由が存し社会通念上相当として是認されうる場合にのみ許される」(三菱樹脂事件/最大判昭48.12.12)。</p> <p>・「会社の就業規則中、女子の定年年齢を男子より低く定めた部分は、専ら女子であることのみを理由として差別したことに基づき、性別のみによる不合理な差別を定めたものとして民法90条により無効である」(日産自動車事件/最判昭56.3.24)。</p>	
II	私立大学と学生
<p>私立学校においては独自の伝統や校風と教育方針を實踐することが認められるため、学生の政治活動について広範な規律を及ぼしたとしても、不合理な制限とは言えない(昭和女子大事件/最判昭49.7.19)。</p>	
III	国の私法上の契約と憲法9条
<p>判例は、(i)憲法の最高法規性を定める憲法98条 1項が国の私法行為には適用されないとしたうえで、(ii)私人と対等な立場で行う国の私法上の契約には、原則として憲法9条は直接適用されないとし、(iii)自衛隊のために国と私人との間で売買契約を締結することは、社会的に許容されない反社会的な行為であるとの認識が、社会の一般的な観念として確立していたということではできず、憲法9条の宣明する国際平和主義、戦争の放棄、戦力の不保持などの国家の統治活動に対する規範は民法90条の「公ノ秩序」の内容の一部を形成することはないとして、私人Xと国との売買契約が無効とならないとする(百里基地訴訟/最判平元6.20)。</p>	

## 第2章 包括的基本権・法の下での平等

### 第1節 幸福追求権(13条)

#### 1 憲法13条の法的性質

「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利」(13条後段)を幸福追求権という。

「個人の尊重」の原理に基づく幸福追求権は、憲法に列挙されていない新しい人権の根拠となる一般的かつ包括的な権利(包括的基本権)であると解されている。この権利は、裁判上の救済を受けることができる具体的権利であると解されている。

#### 2 新しい人権

最高裁が新しい人権として正面から認めたものは、プライバシーの権利としての肖像権(京都府学連事件/最大判昭44.12.24)くらいである。なお、憲法上の人権といえるかは、個人的人格の生存に不可欠であること(人格的利益説)に加えて、伝統的に個人の自律的決定に委ねられてきたものか、それを行っても他人の人権を侵害するおそれがないかなどを考慮して、慎重に決定すべきであるとされる。

※「現行の法制度の下における氏の性質等にかんがみると、婚姻の際に『氏の変更を強制されない自由』が憲法上の権利として保障される人格権の一内容であるとはいえない」とした判例がある(最大判平27.12.16)。

3 「新しい人権」に関する重要判例

<b>I</b>	<b>みだりに容ぼう等を撮影されない自由 (京都府学連事件/最大判昭 44.12.24)</b>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <u>個人の私生活上の自由の一つとして、何人も、その承諾なしに、みだりにその容ぼう・姿態(以下「容ぼう等」という。)を撮影されない自由を有する。</u></li> <li>• 警察官が正当な理由もないのに、個人の容ぼう等を撮影することは、憲法13条に違反するが、その対象の中に犯人のみならず第三者である個人の容ぼう等が含まれても、公共の福祉のために必要な場合には許される場合がある。</li> </ul>
<b>II</b>	<b>みだりに指紋の押捺を強制されない自由 (指紋押捺拒否事件/最判平 7.12.15)</b>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 「指紋は、指先の紋様であり、それ自体では個人の私生活や人格、思想、信条、良心等個人の内心に関する情報となるものではないが、性質上万人不同性、終生不変性をもつので、採取された指紋の利用方法次第では個人の私生活あるいはプライバシーが侵害される危険性がある。」</li> <li>• <u>個人の私生活上の自由の一つとして、何人もみだりに指紋の押なつを強制されない自由を有するもの</u>というべきであり、国家機関が正当な理由もなく指紋の押なつを強制することは、憲法13条の趣旨に反して許されず、また、その自由の保障は我が国に在留する外国人にも等しく及び、在留外国人の公正な管理のために、指紋押なつを強制することは違憲ではない。</li> </ul>
<b>III</b>	<b>みだりに前科等にかかわる事実を公表されない利益</b>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <u>前科および犯罪経歴は人の名誉、信用に直接にかかわる事項であり、前科等のある者もこれをみだりに公開されないという法律上の保護に値する利益を有する。</u>市区町村長が漫然と弁護士会の照会に応じ、犯罪の種類、軽重を問わず、前科等のすべてを報告することは、公権力の違法な行使に当たると解するのが相当である(前科照会事件/最判昭56.4.14)。</li> <li>• ある者の前科等にかかわる事実、他面、それが刑事事件ないし刑事裁判という社会一般の関心あるいは批判の対象となるべき事項にかかわるものであるから、<u>事件それ自体を公表することに歴史的または社会的な意義が認められるような場合には、事件の当事者についても、その実名を明らかにすることが許されないとはいえない(ノンフィクション「逆転」事件/最判平6.2.8)。</u></li> <li>• <u>事実が公表されない法的利益とこれを公表する理由とを比較衡量し、前者が後者に優越する場合に不法行為責任が成立する(長良川事件報道訴訟/最判平15.3.14)。</u></li> </ul>
<b>IV</b>	<b>個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由</b>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <u>何人も、個人に関する情報をみだりに第三者に開示または公表されない自由を有する。</u>もっとも、住基ネットによって管理、利用等される本人確認情報は、氏名、生年月日、性別および住所から成る4情報に、住民票コード及び変更情報を加えたものにすぎない。このうち4情報は、<u>人が社会生活を営む上で一定の範囲の他者には当然開示されることが予定されている個人識別情報であり、変更情報も、転入、転出等の異動事由、異動年月日および異動前の本人確認情報にとどまるもので、これらはいずれも、個人の内面に關わるような秘匿性の高い情報とはいえない。</u>行政機関が住基ネットにより住民の本人確認情報を管理、利用等する行為は、<u>正当な行政目的の範囲内で行われているもの</u>ということができ、個人に関する情報をみだりに第三者に開示または公表するものということではできず、当該個人がこれに同意していないとしても、憲法13条により保障された上記の自由を侵害するものではない(最判平20.3.6)。</li> <li>※ 「外部から不当にアクセスされるなどして情報が容易に漏えいする具体的な危険はないこと、秘密の漏えい等は、懲戒処分又は刑罰をもって禁止されていること、本人確認情報の適切な取扱いを担保するための制度的措置を講じていることなどに照らせば、住基ネットにシステム技術上又は法制度上の不備があり、情報が法令等の根拠に基づかずには又は正当な行政目的の範囲を逸脱して第三者に開示又は公表される具体的な危険が生じているということもできない。</li> <li>• 「<u>学生番号、氏名、住所、電話番号のような個人情報についても『プライバシーに係る情報』として法的保護の対象となる</u>」とし、同大学の行為は「<u>プライバシーを侵害するものとして不法行為を構成する</u>」(早稲田大学講演会参加者名簿事件/最判平15.9.12)。</li> </ul>

<b>V</b>	<b>自己決定権</b>
<p><b>自己決定権</b>とは、<u>個人が一定の私的事項(自己の生命・身体の処分、家族のあり方など)について、公権力による干渉を受けずみずから決定することができる権利</u>をいう。</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>患者が、輸血を受けることは自己の宗教上の信念に反するとして、<u>輸血を伴う医療行為を拒否すると明確な意思を有している場合</u>、このような意思決定をする権利は、<u>人格権の一内容として尊重されなければならない</u>(「エホバの証人」信者輸血拒否事件/最判平12.2.29)。</li> <li>性同一性障害者につき性別の取扱いの変更の審判が認められるための要件として「生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること」を求める規定は、規定の目的、意思に反して身体への侵襲を受けない自由の制約の態様、現在の社会的状況等を総合的に衡量すると、<u>現時点では、憲法13条、14条1項に違反するものとはいえない</u>(最決平31.1.23)。</li> </ul>	

## 第2節 法の下での平等(14条)

### 1 憲法14条1項の意義

- 14条1項の「法の下」の平等とは、法を執行し適用する行政権・司法権が国民を差別してはならないというだけでなく、(法適用の平等)、立法者をも拘束し、法の内容それ自体も平等原則に従い定められなければならないことも意味する、(法内容の平等)。
- 「平等」とは、いかなる区別をも許さない「絶対的平等」を意味するものではなく、事柄の性質に応じた合理的理由に基づく区別であれば許容する「相対的平等」を意味する。
- 14条1項後段は、「人種、信条、性別、社会的身分又は門地」による差別を禁止する。これらは、歴史的に不合理な差別が行われてきた事由を例示的に掲げたものにすぎず、(例示列举)、これらの事由に該当しないものについても不合理な差別的取扱いを禁止するものである。
  - ※「社会的身分」とは、人が社会において占める継続的な地位をいう(最大判昭39.5.27)。判例は、賭博常習者の地位(最大判昭26.8.1)、高齢であること(最大判昭39.5.27)は「社会的身分」に当たらないとする。

### 2 「14条1項」に関する重要判例

<b>I</b>	<b>尊属殺事件(最大判昭48.4.4)</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>尊属に対する尊重報恩は、社会生活上の基本的道義というべく、このような自然的情愛ないし普遍的倫理の維持は、刑法上保護に値するものであるから、被害者が尊属であることを類型化し、<u>法律上、刑の加重要件とする規定を設けても、憲法14条1項に違反しない</u>。</li> <li>「<u>刑法200条は、尊属殺の法定刑を死刑また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遥かに超え、普通殺に関する刑法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14条1項に違反して無効である</u>」。</li> </ul>	
<b>II</b>	<b>議員定数配分の不均衡</b>
<p>選挙権に関する法の下での平等は、<u>単に選挙人資格における差別の禁止にとどまらず、各選挙人の投票の価値の平等をも要求する</u>。ただし、投票価値の平等は、国会が考慮すべき唯一絶対の基準ではなく、<u>他の政策的目的などとの関連において調和的に実現されるべきものである</u>。</p> <p><b>① 衆議院</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>人口の変動の状態をも考慮して合理的期間内における是正が憲法上要求されていると考えられるのに、<u>それが行われない場合に始めて憲法違反と断ぜられる</u>。選挙の時まで8年余にわたって改正がななら施されていないことをしんしゃくするときは、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったものと認めざるをえない。また、選挙区割および議員定数の配分は、相互に有機的に関連し、不可分の一体をなすと考えられるから、当該配分規定は単に憲法に違反する不平等を招来している部分のみでなく、<u>全体として違憲の瑕疵を帯びる</u>(最大判昭51.4.14)。</li> <li>※判例は、人口数と定数との比率の平等を「<u>最も重要かつ基本的な基準</u>」としつつも、人口比以外の要素(非人口的要素)の役割を大きく認め、立法府の裁量を広く認めている。</li> <li>※合理的是正期間を経過していなければ選挙は違憲・違法とまではいえないから、違憲・違法の際に問題となる事情判決の法理を持ち出すまでもなく、選挙は有効である。</li> </ul>	

- 選挙制度を政党本位のものにすることも国会の裁量に含まれるので、衆議院選挙において小選挙区選挙と比例代表選挙に重複立候補できる者を、一定要件を満たした政党等に所属するものに限ることは、憲法に違反しない(最大判平11.11.10)。その差異が一般的に合理性を有するとは到底考えられない程度に達している場合に、初めて国会の裁量の範囲を逸脱するというべきである。
- 一人別枠方式に係る部分は、憲法の投票価値の平等の要求に反するに至っており、同基準に従って改定された本件区割規定の定める本件選挙区割りも、憲法の投票価値の平等の要求に反するに至っていたものであるが、いずれも憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったとはいえ、憲法14条1項等の憲法の規定に違反するものということではできない。なお、候補者届出政党にも選挙運動を認めることとされている点については、政党本位の選挙制度にするという合理性があり、国会の裁量権を逸脱しない(最大判平23.3.23)。

② 参議院

- 判例は、(i)参議院議員の選挙制度について「事実上都道府県の代表」の要素を加味しても、43条1項の「全国民」の「代表」に反しないとし、(ii)投票価値の平等は人口比例原則を基本とする選挙制度よりもさらに後退することを認めている(最大判昭58.4.27)。
- 判例は、参議院議員に都道府県代表としての地位を付与したとまでは述べておらず、事実上かような意義ないし機能を有するとしているにとどまる。

③ 地方議会議員

- 判例は、「公選法15条7項は、……都道府県議会の議員の定数配分につき、人口比例を最も重要かつ基本的な要素とし、各選挙人の投票価値が平等であるべきことを強く要求している」とする(最判平元.12.18)。

III 非嫡出子法定相続分違憲決定 (最大決平 25.9.4)

非嫡出子の法定相続分を嫡出子の法定相続分の2分の1とする民法900条4号ただし書前段の規定は、社会の動向や国民意識の変化などとともに、非嫡出子という地位は自分ではどうすることもできないことを考慮して、遅くとも平成13年7月当時においては、立法府の裁量権を考慮しても合理的根拠が失われており、憲法14条1項に違反していたものというべきである。

IV 国籍法3条1項違憲判決 (最大判平 20.6.4)

- 日本国民である父から出生後認知された非嫡出子のうち、父母が法律上の婚姻をしていない者のみが日本国籍を取得できないという区別を生じさせている国籍法3条1項は、日本国籍の取得につき合理性を欠いた過剰な要件を課した点が憲法14条1項に違反する。
- 上記区別により不合理な差別的取扱いを受けている者の救済については、違憲状態解消のために国籍法3条1項の規定自体を全部無効とすることは採りえない解釈であり、父母の婚姻を除いた同規定所定の要件が満たされるときは、同項に基づいて日本国籍を取得することが認められる。

V 再婚禁止期間違憲訴訟 (最大判平 27.12.16)

- 女性について6カ月の再婚禁止期間を定める民法733条1項のうち、100日の再婚禁止期間を設ける部分は、父性の重複を避けるという立法目的との関連で合理性を有し、憲法14条1項にも憲法24条2項にも違反するものではない。
- 医療や科学技術の発展、婚姻および家族の実態の変化、婚姻をするについての自由が十分尊重されるべきものであること等からすれば、民法733条1項のうち100日を超えて女性の再婚を禁止する部分は、遅くとも平成20年当時において、憲法14条1項および憲法24条2項に違反するに至っていた。

VI 夫婦別姓訴訟 (最大判平 27.12.16)

夫婦が婚姻の際に定めるところに従い夫または妻の氏を称すると定める民法750条の規定は、「文言上性別に基づく法的な差別的取扱いを定めているわけではないので、憲法14条1項に違反するものではない。」

VII 地域による取扱いの差異 (最大判昭 33.10.15)

「憲法が各地方公共団体の条例制定権を認める以上、地域によって差別を生ずることは当然に予期されることであるから、かかる差別は憲法みずから容認するところであると解すべきである。それ故、地方公共団体が売春の取締について各別に条例を制定する結果、その取扱いに差別を生ずることがあっても、……地域差の故をもつて違憲ということではできない。」

<b>Ⅷ</b> 租税負担と平等原則 (大島サラリーマン税金訴訟/最大判昭 60.3.27)
租税法の定立については、正確な資料を基礎とする立法府の政策的、技術的な判断にゆだねるほかはなく、裁判所は、基本的にはその裁量的判断を尊重せざるを得ない。そうであるとすれば、 <u>租税法の分野における所得の性質の違い等を理由とする取扱いの区別は、その立法目的が正当なものであり、かつ、当該立法において具体的に採用された区別の態様が右目的との関連で著しく不合理であることが明らかでない限り、その合理性を否定することができず、これを憲法14条1項の規定に違反するものということとはできない。</u>

## 第3章 精神的自由

### 第1節 思想・良心の自由(19条)

#### 1 「思想及び良心」の意義

「思想及び良心」の意義は、個人の内心一般(広義説)ではなく、**世界観、人生観、主義・主張など人格形成に関わるものに限定**される(狭義説)と考えられている。思想および良心は、それが人の心の中にとどまっている限り、絶対的に自由である(**内心の自由の絶対性**)。もっとも、人の内面の精神的活動は、外部的行為と密接に不可分であるので、外部的行為の規制を通じて内心の自由に対する侵害が問題となりうる。

<b>①</b> 沈黙の自由
思想・良心を告白するよう強制することが禁止される( <b>沈黙の自由</b> )。それゆえ、国家権力が思想調査をしたり、「踏み絵」のような、精神的な意味を有する発言・行為を強制したりすることは、憲法19条に違反することになる。
<b>②</b> 特定の思想の強制の禁止
自己の思想・良心に反する行為を公権力によって強制することは禁止される。もっとも、自己の思想・良心に反することを理由に常に義務を拒否できるとすれば、社会生活自体が成り立たないので、その保障に限界はある。
<b>③</b> 思想を理由とする不利益取扱いの禁止
特定の思想を有すること(有しないこと)を理由として、刑罰その他の不利益を加えることは禁止される。これは、同時に「信条」による差別であり、14条に違反するものである。

#### 2 「思想・良心の自由」に関する重要判例

<b>I</b> 謝罪広告事件 (最大判昭 31.7.4)
裁判所が謝罪広告の掲載を命ずることは、単に事態の真相を告白し陳謝の意を表明するにとどまる程度のものであれば、倫理的な意思、良心の自由を侵害することを要求するものとは解せられず、民法723条にいう適当な処分というべきである。
<b>II</b> 魏町中学校内申書事件 (最判昭 63.7.15)
内申書に在学中の行動が記載されたとしても、それらは、 <u>思想・信条そのものを記載したものではないことは明らかであり、その記載に係る外部的行為においては思想、信条を了知し得るものでもないし、また、思想、信条自体を高等学校の入学者選抜の資料に供したものは到底解することができない。</u> したがって、憲法19条に反しない。
<b>III</b> 職務命令と思想良心の自由
<ul style="list-style-type: none"> <li>市立小学校の音楽専科の教諭に対して入学式の国歌斉唱の際に<b>ピアノ伴奏を命じる校長の職務命令</b>は直ちに同人の歴史観・世界観を否定するものでもなく、特定の思想を持つことを強制したり禁止したりするものでもなく、その目的・内容において不合理とはいえないから、同人の思想良心の自由を侵すものとして<b>憲法19条に反するとはいえない</b>(「君が代」ピアノ伴奏拒否事件/最判平19.2.27)。</li> <li>都立高校の教諭に対して卒業式の際に<b>国旗に向かって起立し国歌を斉唱することを命じる校長の職務命令</b>には、個人の歴史観・世界観に由来する行動と異なる外部的行為を求める限りで同人の思想良心の自由を間接的に制約する面はあるものの、その目的・内容・制約の態様等を総合的に較量すれば、<b>制約を許容し得る必要性・合理性が認められ、憲法19条に反しない</b>(「君が代」起立斉唱職務命令拒否事件/最判平23.5.30)。</li> </ul>

## 第2節 信教の自由(20条)

### 1 信教の自由の内容

- 信教の自由は、①内心における信仰の自由、②宗教的行為の自由、③宗教的結社の自由を内容とする。

信仰の自由	宗教を信仰する(信仰しない)こと、信仰する宗教を選択・変更することにつき、個人が任意に決定する自由
宗教的行為の自由	宗教上の儀式等や布教を行う自由であるが、これらを行わない自由(20条2項参照)も含まれる。
宗教的結社の自由	信仰を同じくする者が宗教団体を設立し、活動する自由、宗教団体に加入する(加入しない)自由も含まれる。

- 信仰の自由は、内心の問題であるから、思想・良心の自由(19条)と同様、**内心にとどまる限り、絶対的に保障**される。これに対し、**宗教的行為の自由**や**宗教的結社の自由**は内心にとどまらず外部的な行為を伴うから、他者の権利利益などとの衝突があり、他の自由権の行使と同様、「公共の福祉」による制約を受ける。

### 2 「信教の自由」に関する重要判例

I	エホバの証人剣道受講拒否事件(最判平 8.3.8)
	<ul style="list-style-type: none"> <li>信仰上の真しな理由から剣道実技に参加することができない学生に対し、およそ代替措置を採ることは、その方法、態様のいかに問わず、憲法20条3項に違反するということができない。</li> <li>信仰上の理由による剣道実技の履修拒否を、正当な理由のない履修拒否と区別することなく、代替措置が不可能というわけでもないのに、代替措置について何ら検討することもなく、体育科目を不認定とした担当教員らの評価を受けて、原級留置処分をし、さらに、不認定の主たる理由および全体成績について勘案することなく、2年続けて原級留置となったため退学処分をしたという高等専門学校の校長の措置は、裁量権の範囲を超える違法なものといわざるを得ない。</li> </ul>
II	宗教法人オウム真理教解散命令事件(最決平 8.1.30)
	<ul style="list-style-type: none"> <li>「宗教法人に関する法的規制が、信者の宗教上の行為を法的に制約する効果を伴わないとしても、これに何らかの支障を生じさせることがあるとするならば、……信教の自由の重要性に思いを致し、憲法がそのような規制を許容するものであるかどうかを慎重に吟味しなければならない。」</li> <li>①宗教法人の解散命令制度が、専ら宗教法人の世俗的側面を対象とし、かつ、専ら世俗的目的によるものであり、その制度の目的も合理的であること、②本件解散命令によって宗教団体・信者らの宗教上の行為に生ずる支障も間接的で事実上のものととどまることなどを理由に、<u>本件解散命令を必要でやむを得ない法的規制であり、憲法20条1項に違反しない。</u></li> </ul>
III	自衛隊合祀事件(最大判昭 63.6.1)
	「信教の自由の保障は、何人も自己の信仰と相容れない信仰を持つ者の信仰に基づく行為に対して、それが……自己の信教の自由を妨害するものでない限り寛容であるべきことを要請して」あり、 <b>宗教的人格権</b> (静謐な環境の下で信仰生活を送る利益)なるものは「直ちに法的利益として認めることができない」。

### 3 政教分離原則

- 日本国憲法は、信教の自由を保障するだけでなく、国家が特定の宗教と結びつくことを禁止している(**政教分離の原則**)。このことは、①宗教団体に対する特権付与および宗教団体による政治上の権利行使を禁止する20条1項後段、②国・地方公共団体の宗教的活動を禁止する20条3項、③宗教団体に対する公金支出・財産供用を禁止する89条にあらわれている。
- 政教分離規定は、いわゆる**制度的保障**の規定であって、信教の自由そのものを直接保障するものではなく、国家と宗教との分離を制度として保障することにより、**間接的に信教の自由の保障を確保しようとするもの**である(津地鎮祭事件/最大判昭52.7.13)。
  - ※「**制度的保障**」は、一定の制度について、立法によってもその核心を侵害することができないとして、その制度自体を客観的に保障するものをいう。大学の自治、私有財産制、地方自治、婚姻・家族の制度なども「制度的保障」と解されている。

4 「政教分離原則」に関する重要判例

<b>I</b>	<b>津地鎮祭事件 (最大判昭52.7.13)</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>日本国憲法における政教分離原則は、国家が宗教的に中立であることを要求するものではあるが、国家が宗教とのかかわり合いをもつことを全く許さないとするものではなく、宗教とのかかわり合いをもたらす行為の<u>目的および効果にかんがみ、そのかかわり合いが相当とされる限度を超えるものと認められる場合にこれを許さないとするものである。</u></li> <li>憲法20条3項にいう<b>宗教的活動</b>とは、<u>当該行為の目的が宗教的意義をもち、その効果が宗教に対する援助、助長、促進または圧迫、干渉等になるような行為をいう。</u>ある行為が宗教的活動に当たるかどうかは、諸般の事情を考慮し、社会通念に従って、<u>客観的に判断しなければならない。</u></li> <li>津市が体育館の建設に際して行った神道式地鎮祭は「宗教的活動」に当たらない。</li> </ul>	
<b>II</b>	<b>愛媛玉串料事件 (最大判平9.4.2)</b>
<p>靖国神社・護国神社が挙行した例大祭等に対し、愛媛県が玉串料等を奉納したことは、<u>①慣習化した社会的儀礼とはいえず、②その関わり合いは一般人に対して、県が特定の宗教団体を特別に支援し、それらの宗教団体が特別のものとの印象を与え、特定の宗教への関心呼び起こすものである。</u>そうすると、本件玉串料の奉納は、その目的が宗教的意義を持つことを免れず、その効果が特定の宗教に対する援助、助長、促進になるから、<u>憲法の禁止する「宗教的活動」に当たる。</u></p>	
<b>III</b>	<b>箕面忠魂碑事件 (最判平5.2.16)</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>箕面市が旧忠魂碑を移設し敷地を無償で貸与した行為は、その目的は小学校校舎の建替え等のため、戦没者記念碑の性格を有する施設を他の場所に移設したものであって、もっぱら世俗的なものと認められ、その効果も、特定の宗教を援助、助長、促進しまたは他の宗教に圧迫、干渉を加えるものと認められないから、<u>憲法が禁止する「宗教的活動」に当たらない。</u></li> <li>憲法20条1項後段にいう「<b>宗教団体</b>」、憲法89条にいう「<b>宗教上の組織若しくは団体</b>」とは、<u>特定の宗教の信仰、礼拝または普及等の宗教的活動を行うことを本来の目的とする組織ないし団体を指す。</u></li> </ul>	
<b>IV</b>	<b>砂川(空知太神社)政教分離原則違反事件 (最大判平22.1.20)</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>国有地が無償で宗教的施設の敷地としての用に供されている状態が、<u>信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えて憲法89条に違反するか否かを判断するに当たっては、当該宗教的施設の性格、当該土地が無償で当該施設の敷地としての用に供されるに至った経緯、当該無償提供の態様、これらに対する一般人の評価等、諸般の事情を考慮し、社会通念に照らして総合的に判断すべきものと解する。</u></li> <li>憲法89条の「宗教上の組織若しくは団体」に当たる町内会に対し市が市有地を無償で神社施設の敷地としての利用に供している行為は、市が本件神社ないし神道とのかかわり合いが、我が国の社会的、文化的諸条件に照らし、信教の自由の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えるものとして、<u>憲法89条の禁止する公の財産の利用提供に当たり、ひいては憲法20条1項後段の禁止する宗教団体に対する特権の付与にも該当する。</u></li> </ul>	
<b>V</b>	<b>孔子廟訴訟 (最大判令3.2.24)</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>国・地方公共団体が、国有地上にある施設の使用料を免除する場合においては、<u>当該免除が、信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えて、政教分離規定に違反するか否かを判断するに当たっては、当該施設の性格、当該免除をすることとした経緯、当該免除に伴う当該国有地の無償提供の態様、これらに対する一般人の評価等、諸般の事情を考慮し、社会通念に照らして総合的に判断すべきものと解する。</u></li> <li>都市公園内に孔子等を祀る廟を設ける許可する際に、敷地使用料全額を免除する那覇市長の行為は、<u>①「市と宗教との関わり合いが、我が国の社会的、文化的諸条件に照らし、信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えるものとして、憲法20条3項の禁止する宗教的活動に該当する」ものであり、② 憲法20条1項後段、89条に違反するか否かについて判断するまでもなく、違憲である。</u></li> </ul>	

### 第3節 学問の自由 (23条)

#### 1 学問の自由の内容

憲法

学問研究の自由	研究対象を自由に選択して研究することができること ※ただし、絶対的な自由ではなく、規制されることがある(クローン研究など)
研究発表の自由	研究の成果を自由に発表することができること ※教科書は学術研究の結果の発表を目的とするものではなく、検定制度は一定の場合に教科書の形態における研究結果の発表を制限するにすぎないから、 <u>学問の自由を保障した憲法23条の規定に違反しない</u> (第1次家永教科書事件/最判平5.3.16)。
教授の自由	研究の成果を講義で教授する自由 ※小中高など普通教育機関の教師の場合、一定の範囲での教授の自由は認められるものの児童の批判能力や未熟性や教師の影響力が強いことなどから完全な教授の自由が認められるわけではない(旭川学テ事件/最大判昭5.15.21)。

#### 2 大学の自治

- 学問の自由を確実なものとするためには、外部からの干渉を排除し、大学の自主的運営を確保することが必要である。そこで、明文にはないが、学問の自由の保障には、制度的保障としての「**大学の自治**」が含まれると解されている。大学の自治の内容としては、①学長・教授その他の研究者の人事の自由と、②施設と学生の管理の自治が中心となる(東大ポバポ事件/最大判昭38.5.22参照)。
- 大学の学問の自由と自治の効果として、施設が大学当局によって自治的に管理され、学生も学問の自由と施設の利用が認められる。学生も一般の国民と同じように学問の自由を享有するが、大学の学生としてそれ以上の以上に学問の自由を享有し、また大学当局の自治的管理による施設を利用できるのは、大学の本質に基づき、大学の教授その他の研究者の特別な学問の自由と自治の効果としてである(最大判昭38.5.22)。
- 大学における学生の集会が真に学問的な研究またはその結果の発表のためのものでなく、実社会の政治的社会的活動に当たる行為をする場合には、大学の有する特別の学問の自由と自治は享有しない(最大判昭38.5.22)。

### 第4節 表現の自由 (21条)

**表現の自由**とは、内心における精神作用を外部に公表する自由をいう。

内心における思想・信条等は、他者に伝達されてはじめて社会的な意味を有する。表現の自由は、内心における思想・信条を他者に伝達する重要な権利であり、**自己実現の価値と自己統治の価値**によって支えられている。

自己統治の価値	個人が言論活動を通じて自己の人格を発展させること (自由主義のあらわれ)
自己統治の価値	言論活動によって国民が政治的意思決定に関与すること (民主主義の前提)

#### 1 知る権利

従来、表現の自由は送り手(発信者)の権利として把握されてきた。しかし、マス・メディアが発達した現代社会では、情報の送り手と受け手とが分離した。そこで、表現の自由を受け手側の権利として再構成し、情報取得を国家により妨害されず(知る自由)、また国家に対して情報公開を求めうることを内容とする「**知る権利**」が21条により保障されている。

#### 2 アクセス権(反論権)

**アクセス権**とは、一般に、情報の受け手である一般国民が、情報の送り手であるマス・メディアに対して、自己の意見を発表する場の提供を要求する権利(たとえば、意見広告や反論記事の掲載を求める等)をいう。反論権の制度を認めると、私企業の新聞社に対する負担が大きく、しかもその負担によって批判的記事の掲載を躊躇させるなど、「民主主義社会において極めて重要な意味をもつ新聞等の表現の自由……に対し重大な影響を及ぼす」として、反論権(アクセス権)を認めることに判例は否定的である(サンケイ新聞事件/最判昭62.4.24)。

### 3 表現の自由の内容

#### (1) 報道の自由・取材の自由

- 報道機関の報道は、民主主義社会において、国民が国政に関与するにつき、重要な判断の資料を提供し、国民の「知る権利」に奉仕するものである。したがって、思想の表明の自由とならんで、事実の報道の自由は、表現の自由を規定した憲法21条の保障のもとにある(博多駅事件/最大決昭44.11.26)。
- 報道機関の報道が正しい内容をもつためには、報道の自由とともに、報道のための取材の自由も、憲法21条の精神に照らし、十分尊重に値するものといわなければならない(博多駅事件/最大決昭44.11.26)。
- 取材の自由も公正な裁判の実現のために制約を受け、諸般の事情を比較衡量した結果、取材活動によって得られたものを証拠として提出させることによって将来の取材の自由が妨げられるおそれがあるという不利益を受忍しなければならない場合がある(博多駅事件/最大決昭44.11.26)。

※博多駅事件は、裁判所による取材フィルム提出命令に関する事案であった。検察事務官によるビデオテープの押収(日本テレビ事件/最決平元.1.30)や司法警察職員によるビデオテープの押収(TBS事件/最決平2.7.9)に関する事案では、公正な刑事裁判を実現するために不可欠である適正迅速な捜査の遂行という要請がある場合に、取材の自由がある程度制約を受けることはやむを得ないとし、比較衡量の結果、これらの押収は憲法21条に反しないとされた。

<b>I</b>	<b>取材源の秘匿</b>
取材源の秘匿は、とくに法廷において記者が取材源の証言を求められる場面で問題となる。判例は、 <b>刑事事件</b> では、 <u>取材源の証言拒絶を否定したが</u> (石井記者事件/最大判昭27.8.6)、 <b>民事事件</b> では、 <u>原則として取材源の証言拒絶を肯定した</u> (NHK記者証言拒否事件/最決平18.10.3)。	
<b>II</b>	<b>国家機密の保護(西山記者事件/最決昭53.5.31)</b>
報道機関が取材の目的で公務員に対し秘密の漏示をそそのかした場合に、公務員に対し根気強く執拗に説得・要請を続けることは、(i)それが真に報道の目的からでたものであり、その手段・方法が法秩序全体の精神に照らし相当なものとして社会観念上是認されたものである限りは、 <u>実質的に違法性を欠くが</u> 、(ii)取材の手段・方法が一般の刑罰法令に触れる行為を伴う場合はもちろん、その手段・方法が一般の刑罰法令に触れないものであっても、法秩序全体の精神に照らし社会観念上是認することのできない態様のものではある場合には、 <u>正当な取材活動の範囲を逸脱し違法性を帯びる。</u>	
<b>III</b>	<b>法廷におけるメモ行為(レベタ訴訟/最大判平元.3.8)</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>憲法82条1項は、各人が裁判所に対して傍聴することを権利として要求できることまでを認めたものでないことはもとより、<u>傍聴人に対して法廷においてメモを取ることを権利として保障しているものでない。</u></li> <li>(i)さまざまな意見、知識、情報に接し、これを撰取することを補助するものとしてなされる限り、筆記行為の自由は、<u>憲法21条1項の規定の精神に照らして尊重されるべきであり、傍聴人が法廷においてメモを取ることは、その見聞する裁判を認識、記憶するためになされるものである限り、尊重に値し、故なく妨げられてはならない。</u>もっとも、(ii)筆記行為の自由は、<u>憲法21条1項の規定によって直接保障されている表現の自由そのものとは異なるものであるから、その制限・禁止には、表現の自由に制約を加える場合に一般に必要とされる厳格な基準が要求されるものではない。</u>(iii)公正かつ円滑な訴訟運営は、傍聴人がメモを取ることに比べれば、はるかに優越する法益であるが、<u>傍聴人のメモを取る行為が公正かつ円滑な訴訟の運営を妨げるに至ることは、通常はあり得ないのであって、特段の事情のない限り、これを傍聴人の自由に任せるべきであり、それが憲法21条1項の規定の精神に合致する。</u>(iv)事件の内容、傍聴人の状況その他当該法廷の具体的状況によっては、傍聴人がメモを取ることをあらかじめ一般的に禁止し、状況に応じて個別的にこれを許可するという取扱いも、傍聴人がメモを取ることを故なく妨げることとならない限り、<u>裁判長の裁量の範囲内の措置として許容される。</u></li> <li>法廷でメモを取ることを司法記者クラブ所属の報道機関に対してのみ許可し、一般傍聴人に対して禁止する裁判長の措置は、<u>合理性を欠く措置</u>ということができず、<u>憲法14条1項に違反しない。</u></li> </ul>	

#### (2) 営利的表現の自由

広告のような営利的表現も、広告を通じて国民がさまざまな情報を受け取ることの重要性にかんがみ、一般に、表現の自由として保障されると解されている。もっとも、自己統治の価値との関連が薄いことから、政治的表現より保障の程度は低いと考えられている。

※灸の適応症の広告の全面禁止を合憲とした判例(あん摩師等広告制限事件/最大判昭36.2.15)や、条例による風俗案内所の表示物等の規制に関し、合理的な裁量を超えるものではないとした判例(京都府風俗案内所条例事件/最判平28.12.15)がある。

(3) わいせつ表現・名誉毀損の表現

- わいせつ表現や名誉毀損の表現は、刑法上、犯罪となりうるが、いずれも表現の自由に含まれることを前提に、最大限保護の及び「表現」の範囲を確定していくべきであると解されている。
- 名誉毀損の表現の規制は、とくに公人(政治家)がその対象となっている場合、国民の知る権利との関係で重要な問題を生ずる。名誉毀損罪は、事実が真実であると証明されれば成立しない(刑法230条の2第1項)。判例は、真実の証明がない場合でも、「その事実を真実であると誤信し、その誤信したことについて、確実な資料、根拠に照らし相当の理由があるとき」は名誉毀損罪は成立しないとして、表現の自由を保護している(夕刊和歌山事件/最大判昭44.6.25)。この判例の考え方は、民事上の不法行為に基づく損害賠償責任にも妥当する(最判昭41.6.23)。

(4) 差別的表現(ヘイトスピーチ)

人種・民族・宗教などを異にするマイノリティ集団に対する敵意・憎悪などを表す表現を差別的表現(ヘイトスピーチ)という。憲法上とくに問題となるのは、ヘイトスピーチがマイノリティ集団そのものに向けられた場合である。

**大阪市ヘイトスピーチ対処条例事件(最判令4.2.15)**

大阪市ヘイトスピーチ対処条例の本件各規定は、ヘイトスピーチの内容の「拡散防止措置等を通じて、表現の自由を一定の範囲で制約するものといえるところ、その目的は……条例ヘイトスピーチの抑止を図るところにあ」り、「合理的であり正当なもの」である。また、本件各規定により制限される表現活動は「過激で悪質性の高い差別的言論に限られ、その制限も「事後的に市長による拡散防止等の対象となるにとどま」り、同拡散防止措置については、市長が行う看板・掲示物等の撤去要請等に応じないものに対する制裁はなく、「表現活動をしたものの氏名又は名称を特定するための法的強制力を伴う手段は存在しない」から、「本件各規定による表現の自由の制限は、合理的で必要やむを得ないものにとどまる。」よって、本件各規定は、憲法21条1項に違反しない。

4 事前抑制禁止の原則、検閲の禁止

<b>I</b>	<b>事前抑制禁止の原則</b>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>事前抑制</b>とは、<u>表現物が発表される前に規制して、表現が受け手へ伝達される途を閉ざし、または伝達を遅らせてその意義を失わせ、公の批判の機会を消滅または減少させるものである。</u></li> <li>• (i)表現行為に対する抑制は、<u>憲法21条の趣旨に照らし、厳格かつ明確な要件のもとにおいてのみ許容され、(ii)差止めの「対象が公務員又は公職選挙の候補者に対する評価、批判等の表現行為に関するものである場合」には、その頒布の事前差止めは、原則として許されないが、「その表現内容が真実でなく、又はそれが専ら公益を図る目的のものでないことが明白であつて、かつ、被害者が重大にして著しく回復困難な損害を被る虞があるときは、</u>「<u>例外的に事前差止めが許され、</u>」(iii)「<u>事前差止めを命ずる仮処分命令を発するについては、口頭弁論又は債務者の審尋を行い、表現内容の真実性等の主張立証の機会を与えることを原則とする(北方ジャーナル事件/最大判昭61.6.11)。</u></li> </ul>
<b>II</b>	<b>検閲の禁止</b>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 憲法21条2項前段は、「<u>検閲は、これをしてはならない。</u>」と規定するが、これは、<u>公共の福祉を理由とする例外的許容(憲法12条、13条参照)をも認めない趣旨を明らかにしたものと解すべきである(税関検査事件/最大判昭59.12.12)。</u></li> <li>• 憲法21条2項という「<b>検閲</b>」とは、<u>行政権が主体となって、思想内容等の表現物を対象とし、その全部または一部の発表の禁止を目的として、対象とされる一定の表現物につき網羅的一般的に、発表前にその内容を審査した上、不適当と認めるものの発表を禁止することを、その特質として備えるものを指す(税関検査事件/最大判昭59.12.12)。</u></li> </ul>

<p>≪「検閲」に該当しないとした判例≫</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>①税関検査により輸入が禁止される表現物が海外において発表済みであり、発表そのものを禁止するものでないこと、②税関検査は関税徴収手続の一環であって、思想内容等それ自体を網羅的に審査し規制することを目的とするものではないこと、③税関長の通知がされたときは司法審査の機会があり、行政権の判断が最終的なものとされていないことから、<u>税関検査は「検閲」には当たらない</u>(税関検査事件/最大判昭59.12.12)。</li> <li>裁判所による出版物の事前差止めは、行政権が主体となっておらず、「検閲」に当たらない(北方ジャーナル事件/最大判昭61.6.11)。</li> <li>教科書検定は、不合格図書をそのまま一般図書として発行することを妨げず、発表禁止目的や発表前の内容審査の特質を欠くから、「検閲」に当たらない(第1次家永教科書事件/最判平5.3.16)。</li> </ul>
--

5 「表現の自由」に関する重要判例

I	渋谷暴動事件 (最判平2.9.28)
破壊活動防止法39条・40条のせん動は、公共の安全を脅かす現住建造物等放火罪等の重大犯罪を引き起こす可能性のある社会的に危険な行為であるから、公共の福祉に反し、表現の自由の保護を受けるに値しないものとして制限を受けるのはやむを得ない。よって、せん動を処罰することは憲法21条1項に違反しない。	
II	大阪市屋外広告物条例事件 (最大判昭43.12.18)
国民の文化的生活の向上を目的とする憲法の下においては、都市の美観風致を維持することは、公共の福祉を保持する所以であるから、この程度の規制は、 <u>公共の福祉のため、表現の自由に対する必要かつ合理的な制限</u> として許される。	
III	戸別訪問の禁止違反事件 (最判昭56.6.15)
戸別訪問の禁止は、(i)買収、利益誘導、生活の平穩の侵害などの弊害を防止し、もって、選挙の自由と公正を確保するという正当な目的を有し、(ii)この目的と戸別訪問の一律禁止の間には合理的な関連性がある。また、(iii)戸別訪問の禁止によって失われる利益が、単に手段方法の禁止に伴う限度での間接的、付随的な制約にすぎない反面、禁止により得られる利益は、戸別訪問という手段方法のもたらす弊害を防止することによる選挙の自由と公正の確保であるから、得られる利益は失われる利益に比してはるかに大きいといえることができる。よって、 <u>戸別訪問を一律に禁止している公職選挙法138条1項の規定は、合理的でやむをえない限度を超えるものとは認められず、憲法21条に違反するものではない。</u>	
IV	立川宿舍ビラ配布事件 (最判平20.4.11)
<u>政治的意見を記載したビラの配布は、表現の自由の行使といえることができるが、たとえ思想を外部に発表するための手段であっても、その手段が他人の権利を不当に害するようなものは許されない。</u> 一般に人が自由に入出入りするところのできない場所に管理権者の意思に反して立ち入ることは、管理権者の管理権を侵害するのみならず、そこで私生活を営む者の私生活の平穩を侵害するものであり、刑法130条前段を適用しても憲法21条1項に違反しない。	
V	泉佐野市民会館事件 (最判平7.3.7)
<ul style="list-style-type: none"> <li>集会の用に供される公共施設の使用許可権限が必要かつ合理的なものとして肯認されるかどうかは、基本的には、基本的人権としての集会の自由の重要性和、当該集会が開かれることによって侵害されることのある他の基本的人権の内容や侵害の発生危険性の程度等を較量して決せられるべきである。</li> <li>会館の使用不許可事由を定める市立泉佐野市民会館条例は、「公の秩序をみだすおそれがある場合」という広義の表現をとっているとはいえ、<u>本国会館で集会が開かれることによって、人の生命、身体または財産が侵害され、公共の安全が損なわれる危険を回避し、防止することの必要性が優越する場合</u>というものと限定して解すべきであり、その危険性の程度としては、単に危険な事態を生ずる蓋然性があるというだけでは足りず、<u>明らかな差し迫った危険の発生が具体的に予見されることが必要</u>である。</li> </ul>	
VI	上尾市福社会館事件 (最判平8.3.15)
主催者が集会を平穩に行おうとしているのに、その集会の目的や主催者の思想、信条等に反対する者らが、これを実力で阻止し、妨害しようとして紛争を起こすおそれがあることを理由に公の施設の利用を拒むことができるのは、 <u>警察の警備等によってもなお混乱を防止することができない</u> など特別な事情がある場合に限られる。	

## 第4章 経済的自由

### 第1節 居住・移転の自由等(22条)

- 22条1項が保障する居住・移転の自由は、自己の住所を自由に決定し移動することを内容とする。これには、国内旅行の自由も含まれる。
- 22条2項は「外国に移住し」と規定するが、一時的に出国する海外渡航の自由(外国旅行の自由)を直接規定していない。判例は、「外国に移住」する自由には外国へ一時旅行する自由も含まれ、22条2項によって保障されるとする(帆船計事件/最大判昭33.9.10)。
- 国籍離脱の自由を保障する22条2項を受け、国籍法は本人の志望に基づく国籍離脱の規定を設けている(国籍法11条、13条)。もっとも、国籍離脱の自由には、無国籍になる自由までは含まれない。

### 第2節 職業選択の自由(22条1項)

- 職業選択の自由には、自己の従事する職業を決定する自由だけでなく、選択した職業を遂行する自由(営業の自由)も含まれる(小売市場距離制限事件/最大判昭47.11.22)。
- もっとも、職業選択の自由も絶対無制約ではなく、一定の制約に服し、職業選択の自由は、精神的自由と比較してより強度の規制を受けざるをえない(二重の基準論)。なぜなら、職業は性質上、社会的相互関連性が大きいので、無制限な職業活動は、公共の安全と秩序の維持を害するおそれがあり、また、福祉国家理念の実現のためには、政策的な配慮に基づく積極的な規制を加える必要性が高いからである。

#### 【「職業選択の自由」に関する重要判例】

I	小売市場距離制限事件(最大判昭47.11.22)
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 個人の経済活動に対しては、(i)社会公共の安全と秩序を維持するという消極的目的のために必要かつ合理的な規制である限りにおいて許されるのみならず、(ii)<u>経済的劣位に立つ者を保護するための積極的な社会経済政策の実施の一環として、これに一定の合理的規制措置を講ずることができる</u>。</li> <li>• 「社会経済の分野において、法的規制措置を講ずる必要があるかどうか、その必要があるとしても、どのような対象について、どのような手段・態様の規制措置が適切妥当であるかは、主として立法政策の問題として、立法府の裁量の判断にまっほかはな」&lt;、立法府がその裁量権を逸脱し、<u>当該法的措置が著しく不合理であることが明白である場合に限って、これを違憲とすることができる</u>。</li> <li>• 小売市場距離制限は、経済的基盤の弱い小売商を相互間の過当競争による共倒れから保護するためにとられた措置であり、その規制の手段・態様においても、<u>著しく不合理であることが明白であるとは認められないから、憲法22条1項に反しない</u>。</li> </ul>
II	薬事法距離制限事件(最大判昭50.4.30)
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 一般に営業の許可制は、「自由な職業活動が社会公共に対してもたらす弊害を防止するための消極的、警察的措置である場合には、許可制に比べて職業の自由に対するよりゆるやかな制限である職業活動の内容及び態様に対する規制によつては右の目的を十分に達成することができないと認められることを要」し、「この要件は、許可制そのものについてのみならず、その内容についても要求されるのであつて、許可制の採用自体が是認される場合であつても、個々の許可条件については、更に個別的に右の要件に照らしてその適否を判断しなければならない」。</li> <li>• 薬局等の適正配置規制は、主として国民の生命および健康に対する危険の防止という消極的、警察的<u>目的のための規制措置であるが、目的と手段の均衡を欠くものであるから、憲法22条1項に反する</u>。</li> </ul>
III	酒類販売免許事件(最判平4.12.15)
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <u>租税の適正かつ確実な賦課徴収を図るという国家財政目的のための職業の許可制による規制については、その必要性和合理性についての立法府の判断が、政策的、技術的な裁量の範囲を逸脱するもので、著しく不合理でない限り、22条1項に違反するものといふことはできない</u>。</li> <li>• 酒類販売業免許制を定めたのは、酒類製造業者に納税義務を課し、酒類販売業者を介しての代金の回収を通じてその税負担を消費者に転嫁するという仕組みを採っていることにとも成るものであるから、<u>立法府の裁量の範囲を逸脱するものではなく、憲法22条1項に違反しない</u>。</li> </ul>

- ※**公衆浴場法による適正配置規制**は、公衆浴場の偏在・濫立によって生ずる、国民保健および環境衛生の弊害を除去しようとする目的(消極目的)をもつものであるから、**憲法22条に反しない**(最大判昭30.1.26)。その後、同法による適正配置規制規定の合憲性が問題となった最判平元.1.20では規制目的を積極目的と位置づけ、最判平元.3.7では消極目的と積極目的が併存すると位置づけた(いずれも合憲)。
- ※**司法書士および公共嘱託登記司法書士協会以外の者が、他人の嘱託を受けて、登記に関する手続について代理する業務および登記申請書類を作成する業務を行うことを禁止し、これに違反した者を処罰することにした司法書士法の規定は、公共の福祉に合致した合理的なもので憲法22条1項に違反するものでない**(最判平12.2.8)。
- ※「**医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律**」は、**医薬品を①薬局医薬品、②要指導医薬品、③一般用医薬品に大別し、一般用医薬品についてはネット販売が可能であるが、要指導医薬品については対面販売を義務付けている。要指導医薬品の対面販売を義務付ける規定が憲法22条1項に反しない**が争われた事案において、最高裁は、(i)違憲審査の枠組みとして薬事法距離制限事件を掲げ、(ii)規制目的についても消極目的と捉えたが、(iii)同規定による規制は、**職業選択の自由そのものに制限を加えるとはいえず、要指導医薬品の市場規模やその規制の期間に照らすと、その制限の程度が大いといえること**もできないとして、**憲法22条1項に反しない**とした(要指導医薬品ネット販売規制事件/最判令33.3.18)。
- ※**視覚障害者であるあん摩マッサージ指圧師の生計の維持が著しく困難とならないようにするため必要があると認められる場合に、厚生労働大臣が、視覚障害者以外の者を対象とする養成施設の認定やその定員の増加を承認しないことができる旨を定める『あん摩マッサージ指圧師、はり師、きゆう師等に関する法律』19条1項について、積極目的規制であることに着目し、「重要な公共の利益のために必要かつ合理的な措置であることについての立法府の判断が、その政策的、技術的な裁量の範囲を逸脱し、著しく不合理であることが明白な場合でない限り、憲法22条1項の規定に違反するものといえることはできず、憲法22条1項に違反しないとした近時の判例がある(あん摩マッサージ指圧師養成施設不認定事件/最判令4.2.7)。**

### 第3節 財産権(29条)

#### 1 財産権の保障

- 憲法29条1項2項は、**「私有財産制度を保障しているのみでなく、社会的経済的活動の基礎をなす国民の個々の財産権につきこれを基本的人権として保障するとともに、社会全体の利益を考慮して財産権に対し制約を加える必要性が増大するに至つたため、立法府は公共の福祉に適合する限り財産権について規制を加えることができる、としている」**(森林法事件/最大判昭62.4.22)。
- 「**財産権は、それ自体に内在する制約がある外、その性質上社会全体の利益を図るために立法府によって加えられる規制により制約を受けるものであり、「財産権に対する規制が憲法29条2項にいう公共の福祉に適合するものとして是認されるべきものであるかどうかは、規制の目的、必要性、内容、その規制によって制限される財産権の種類、性質及び制限の程度等を比較考量して判断すべきものである。」**(証券取引法164条事件/最大判平14.2.13)

#### 【「財産権」に関する重要判例】

I	森林法事件(最大判昭62.4.22)
持分価額の2分の1以下の共有者の分割請求を禁止する森林法186条の規定は、「森林の細分化を防止することによって、森林経営の安定を図ることにあり、その目的は「公共の福祉に合致しないことは明らかであるとはいえない」が、そのために、共有森林につき持分価額の2分の1以下の共有者に民法256条1項所定の分割請求権を否定するのは、 <u>立法目的との関係において「合理性と必要性のいずれをも肯定することのできないことが明らか」であるから、森林法186条は憲法29条2項に違反する。</u>	
II	証券取引法164条事件(最大判平14.2.13)
証券取引法164条1項は証券取引市場の公平性、公正性を維持するとともにこれに対する一般投資家の信頼を確保するという目的による規制を定めるものであるところ、その規制目的は正当であり、規制手段が必要性または合理性に欠けることが明らかであるとはいえないのであるから、同項は、公共の福祉に適合する制限を定めたものであって、 <u>憲法29条に違反するものではない。</u>	

### Ⅲ 奈良県ため池条例事件 (最大判昭38.6.26)

本条例は、ため池の堤とうを使用するという財産権行使を全面的に禁止するものであるが、それは災害を未然に防止するという社会生活上已むを得ない必要から来ることであって、ため池の堤とうを使用する財産上の権利を有する者は何人も、公共の福祉のため、当然にこれを受忍しなければならない責務を負う。ため池の堤とうを使用する行為は、憲法、民法の保障する財産権の行使の埒外にあり、これを条例で禁止・処罰しても憲法および法律に抵触しない。

## 2 損失補償

- 私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用いることができる(29条3項)。
- 判例は、農地改革における農地買収価格につき争われた事件において、「憲法29条3項にいうところの財産権を公共の用に供する場合の**正当な補償**とは、その当時の経済状態において成立することを考えられる価格に基き、合理的に算出された相当な額をいうのであって、必しも常にかかる価格と完全に一致することを要するものではない」として、低廉な農地買収価格が『正当な補償』に当たるとした(農地改革事件/最大判昭28.12.23)。
  - ※土地収用における損失補償額につき争われた事件で、判例は、「土地収用法における損失の補償は、……完全な補償、すなわち、収用の前後を通じて被収用者の財産価値を等しくならしめるような補償をなすべき」とする(最判昭48.10.18)。
- 29条3項は、補償時期について規定していないが、補償が財産の収用と交換的に同時に履行されることが憲法によって保障されているものではない(最大判昭24.7.13)。
- (i)補償規定のない法令による財産権制約の場合でも、補償を否定する趣旨でないのであれば、29条3項に基づいて直接補償を求める余地があり、(ii)補償規定がないというだけで29条3項違反とならない(河川附近地制限令事件/最大判昭43.11.27)。

## 第5章 人身の自由

### 1 奴隷的拘束および苦役からの自由(18条)

18条 何人も、いかなる奴隷的拘束も受けない。又、犯罪に因る処罰の場合を除いては、その意に反する苦役に服させられない。

- 「**奴隷的拘束**」とは、人格を無視するような態様による身体の拘束を意味する。人を奴隷的に拘束することは**絶対的に禁止**され、その保障には公共の福祉による制約はありえない。
- 「**意に反する苦役**」とは、本人の意思に反して強制される労役を意味する。意に反する苦役は、原則として禁止される。ただし、犯罪による処罰の場合は、例外的に許される。

### 2 適正手続の保障(31条)

31条 何人も、法律の定める手続によらなければ、その生命若しくは自由を奪はれ、又はその他の刑罰を科せられない。

31条は、①手続を法律で定めさえすればよいということ(**手続の法定**)だけではなく、人権の手続的保障の強化の見地から、②不当な人権侵害とならないような**適正な手続**でなければならないこと、③刑罰の内容自体も法定されていなければならないこと(**罪刑法定主義**)、④法律で定められた実体規定も適正でなければならないこと(**実体の適正**)を意味する。

※条例によって刑罰を定めることにつき、「法律の授權が相当な程度に具体的であり、限定されておれば足りる」(大阪市売春取締条例事件/最大判昭37.5.30)。

※刑罰法規の内容は、具体的かつ明確に規定されなければならない(**明確性の原則**)。刑罰法規が明確といえるか否かについては、「通常の判断能力を有する一般人の理解において、具体的場合に当該行為がその適用を受けるものかどうかの判断を可能ならしめるような基準が読みとれるかどうか」によって決定すべきである(徳島市公安条例事件/最大判昭50.9.10)。

【「31条」に関する重要判例】

<b>I</b>	<b>第三者所有物没収事件 (最大判昭37.11.28)</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 所有物を没収せられる第三者についても、告知、弁解、防禦の機会を与えることが必要であって、これなくして第三者の所有物を没収することは、適正な法律手続によらないで、財産権を侵害する制裁を科するに外ならない。</li> <li>• 関税法118条 1項は、同項所定の犯罪に係る船舶、貨物等が被告人以外の第三者の所有に属する場合においてもこれを没収する旨規定しながら、その所有者たる第三者に対し、告知、弁解、防禦の機会を与えるべきことを定めておらず、また刑法その他の法令においても、何らかかる手続に関する規定を設けていないのである。従つて、関税法118条 1項によつて第三者の所有物を没収することは、憲法31条、29条に違反するものと断ぜざるをえない。</li> <li>• かかる没収の言渡を受けた被告人は、たとえ第三者の所有物に関する場合であっても、被告人に対する附加刑である以上、没収の裁判の違憲を理由として上告をなすことは、当然である。</li> </ul>	
<b>II</b>	<b>成田新法事件 (最大判平4.7.1)</b>
<p>憲法31条の定める法定手続の保障は、直接には刑事手続に関するものであるが、行政手続については、それが刑事手続ではないとの理由のみで、そのすべてが当然に同条による保障の枠外にあると判断することは相当ではない。しかしながら、同条による保障が及ぶと解すべき場合であっても、一般に、行政手続は、刑事手続と<u>その性質においておのずから差異があり、また、行政目的に応じて多種多様であるから、行政処分相手方に事前の告知、弁解、防禦の機会を与えるかどうかは、行政処分により制限を受ける権利利益の内容、性質、制限の程度、行政処分により達成しようとする公益の内容、程度、緊急性等を総合較量して決定されるべきものであって、常に必ずそのような機会を与えることを必要とするものではないと解するのが相当である。</u></p>	

3 刑事手続上の諸権利

(1) 令状主義

- 何人も、現行犯として逮捕されない場合を除いては、権限を有する司法官憲が発し、かつ理由となつている犯罪を明示する令状によらなければ、逮捕されない(33条)。
- 何人も、その住居、書類および所持品について、侵入、搜索および押収を受けることのない権利は、33条の場合を除いては、正当な理由に基づいて発せられ、かつ搜索する場所および押収する物を明示する令状がなければ、侵されない(35条)。  
 ※憲法35条の保障の対象には「住居、書類及び所持品」に限らず、これらに準ずる私的領域に「侵入」されることのない権利が含まれる(GP S捜査事件/最大判平29.3.15)。

(2) 不当な抑留・拘禁の禁止

何人も、理由を直ちに告げられ、かつ、直ちに弁護人に依頼する権利を与えられなければ、抑留または拘禁されない(34条前段)。また、何人も、正当な理由がなければ、拘禁されず、要求があれば、その理由は、直ちに本人およびその弁護人の出席する公開の法廷で示されなければならない(34条後段)。

(3) 刑事裁判手続上の保障

- すべて刑事事件においては、被告人は、公平な裁判所の迅速な公開裁判を受ける権利を有する(37条 1項)。  
 ※憲法37条 1項は、個々の刑事事件について、現実に37条 1項の「保障に明らかに反し、審理の著しい遅延の結果、迅速な裁判をつける被告人の権利が害せられたと認められる異常な事態が生じた場合には、これに対処すべき具体的規定がなくとも、……その審理を打ち切るという非常救済手段がとられるべきことをも認めている趣旨の規定である」(高田事件/最大判昭47.12.20)。
- 刑事被告人は、すべて商人に対して審問する機会を充分に与えられ、また、公費で自己のために強制的手続により証人を求める権利を有する(37条 2項)。
- 刑事被告人は、いかなる場合にも、資格を有する弁護人を依頼することができる(37条 3項前段)。被告人はみづからこれを依頼することができないときは、国でこれを附する(37条 3項後段)。

(4) 自白の強要からの自由

- 何人も、自己に不利益な供述を強要されない(38条 1項)。  
 ※38条 1項「による保障は、純然たる刑事手続においてばかりではなく、それ以外の手続においても、實質上、刑事責任追及のための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有する手続には、ひとしく及ぶ」(川崎民商事件/最大判昭47.11.22)。

- 強制、拷問もしくは脅迫による自白または不当に長く抑留もしくは拘禁された後の自白は、これを証拠とすることができない(38条2項)。
  - 何人も、自己に不利な唯一の証拠が本人の自白である場合には、有罪とされ、または刑罰を科せられない(38条3項)。
- (5) 事後法の禁止、二重処罰の禁止  
 何人も、実行の時に適法であった行為または既に無罪とされた行為については、刑事上の責任を問われない(39条前段)。また、同一の犯罪について、重ねて刑事上の責任を問われない(39条後段)。  
 ※追徴税が納税義務違反を防止するための行政上の措置であることにかんがみれば、「憲法39条の規定は刑罰たる罰金と追徴税とを併科することを禁止する趣旨を含むものではない」(最大判昭33.4.30)。
- (6) 拷問・残虐刑の禁止  
 公務員による拷問または残虐な刑罰は、絶対にこれを禁ずる(36条)。

## 第6章 受益権・参政権

### 第1節 受益権

- 何人も、損害の救済、公務員の罷免、法律、命令または規則の制定、廃止または改正その他の事項に関し、平穩に請願する権利を有し、何人も、かかる請願をしたためにいかなる差別待遇も受けない(請願権 / 16条)。  
 ※請願は、日本国民に限らず外国人でもすることができる。また、請願の対象となる事項には、限定がない。  
 「平穩に」とは、請願を行うに際して、暴力を用いたり、暴力的威嚇を用いたりすることなくという意味である。
- 何人も、裁判所において裁判を受ける権利を奪われない(32条)。  
 ※これは、裁判所以外の機関によって裁判がなされないことを保障したものであり、管轄権を有する具体的裁判所において裁判を受ける権利が憲法上保障されているわけではない(最大判昭24.3.23)。
- 何人も、抑留または拘禁された後、無罪の裁判を受けたときは、法律の定めるところにより、国にその補償を求めることができる(刑事補償請求権 / 40条)。
- 何人も、公務員の不法行為により、損害を受けたときは、法律の定めるところにより、国または公共団体に、その賠償を求めることができる(国家賠償請求権 / 17条)。  
 ※①書留郵便物についての郵便業務従事者の故意・重過失による不法行為、②特別送達郵便物(民事訴訟法99条が定める送達を実施するためのもの)についての郵便業務従事者の故意・過失(\* 軽過失を含む。)による不法行為の損害賠償責任を免責・制限する規定について、判例は、17条が立法府に付与した裁量の範囲を逸脱し、違憲であるとした(郵便法免責規定違憲判決/最大判平14.9.11)。

### 第2節 参政権

選挙権とは、有権者が選挙人として選挙に参加できる地位・資格をいい、その法的性格については、権利と公務の両側面が併有すると考えるのが一般的である。

#### 【選挙に関する基本原則】

① 普通選挙 (15条3項)	財産または納税額を選挙権の要件とせず(狭義)、また、人種・信条・性別・教育等を選挙権の要件としない選挙 ⇔ 制限選挙
② 秘密選挙 (15条4項)	誰に投票したかを秘密にする制度 ⇔ 公開投票制
③ 直接選挙 (93条2項)	選挙人が公務員を直接に選挙する制度 ⇔ 間接選挙*1、複選制*2
④ 平等選挙 (14条、44条但書)	選挙権の価値を平等とする制度 ⇔ 複数選挙*3、等級選挙*4
⑤ 自由選挙 (解釈)	棄権しても罰金等の制裁を受けない制度 ⇔ 強制投票制

- \* 1 間接選挙とは、選挙人が選挙委員を選び、その選挙委員が公務員を選挙する制度をいう。
- \* 2 複選制とは、すでに選挙されて公職にある者が公務員を選挙する制度をいう。
- \* 3 複数選挙とは、特定の選挙人に2票以上の投票を認める制度をいう。
- \* 4 等級選挙とは、選挙人を特定の等級に分け、等級ごとに代表者を選出する制度をいう。

## 【「選挙権」に関する重要判例】

- 「立候補の自由は、選挙権の自由な行使と表裏の關係にあり、自由かつ公正な選挙を維持するうえで、きわめて重要である。……憲法15条1項には、被選挙権者、特にその立候補の自由について、直接には規定していないが、これもまた、同条同項の保障する重要な基本的人権の一つと解すべきである。」(三井美唄炭鉱事件/最大判昭43.12.4)
- 「自ら選挙の公正を害する行為をした者等の選挙権について一定の制限をすることは別として、国民の選挙権又はその行使を制限することは原則として許されず、国民の選挙権又はその行使を制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならない……。そして、そのような制限をすることなしには選挙の公正を確保しつつ選挙権の行使を認めることが事実上不可能ないし著しく困難であると認められる場合でない限り、上記のやむを得ない事由があるとはいえず、このような事由なしに国民の選挙権の行使を制限することは、憲法15条1項及び3項、43条1項並びに44条ただし書に違反するといわざるを得ない」。在外国民の国政選挙への参加を比例代表選出議員の選挙に限定した措置には、やむを得ない自由があるということとはできない(在外日本人選挙権制限訴訟/最大判平17.9.14)。
- 「政党等にあらかじめ候補者の氏名及び当選人となるべき順位を定めた名簿を届け出させた上、選挙人が政党等を選択して投票し、各政党等の得票数の多寡に応じて当該名簿の順位に従って当選人を決定する方式は、投票の結果すなわち選挙人の総意により当選人が決定される点において、選挙人が候補者個人を直接選択して投票する方式と異なるところはなく、比例代表選挙が直接選挙に当たらないということとはできない(最大判平11.11.10)。

## 在外日本人最高裁判官国民審査権制限訴訟(最大判令4.5.25)

「国民の審査権又はその行使を制限することは原則として許されず、審査権又はその行使を制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならない……。そして、そのような制限をすることなしには国民審査の公正を確保しつつ審査権の行使を認めることが事実上不可能ないし著しく困難であると認められる場合でない限り、上記のやむを得ない事由があるとはいえず、このような事由なしに審査権の行使を制限することは、憲法15条1項、79条2項、3項に違反するといわざるを得ない。」「在外審査制度の創設に当たり検討すべき課題があったとしても、在外国民の審査権の行使を可能にするための立法措置が何らとられていないことについて、やむを得ない事由があるとは到底いふことができない。」

## 第7章 社会権

## 第1節 生存権(25条)

- すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する(**生存権**/25条1項)。25条1項の趣旨を実現するため、同条2項では、国に生存権の具体化について努力する義務を課している。
- 最高裁は、(i)「国家は、国民一般に対して概括的にかかる義務を負担しこれを国政上の任務としたのであるけれども、個々の国民に対して具体的、現実的にかかる義務を有するものではない」、(ii)25条1項「により直接に個々の国民は、国家に対して具体的、現実的にかかる権利を有するものではない。社会的立法及び社会的施策の創造拡充に従って、始めて個々の国民の具体的、現実的の生活権は設定充実せられてゆく」と述べ、生存権の具体的権利性を否定した(食糧管理法違反事件/最大判昭23.9.29)。
- 憲法25条「にいう『健康で文化的な最低限度の生活』なるものは、きわめて抽象的・相対的な概念であつて、その具体的内容は、その時々における文化の発達程度、経済的・社会的条件、一般的な国民生活の状況等との相関関係において判断決定されるべきものであるとともに、右規定を現実の立法として具体化するに当たっては、国の財政事情を無視することができず、また、多方面にわたる複雑多様な、しかも高度の専門技術的な考察とそれに基づいた政策的判断を必要とするものである。したがって、憲法25条の規定の趣旨にこたえて具体的にどのような立法措置を講ずるかの選択決定は、立法府の広い裁量にゆだねられており、それが著しく合理性を欠き明らかに裁量の逸脱・濫用と見ざるをえないような場合を除き、裁判所が審査判断するのに適しない事柄であるといわなければならない。」(堀木訴訟/最大判昭57.7.7)

## 第2節 教育を受ける権利(26条)

26条 すべて国民は、法律の定めるところにより、その能力に応じて、ひとしく教育を受ける権利を有する(1項)。

すべて国民は、法律の定めるところにより、その保護する子女に普通教育を受けさせる義務を負ふ(2条前段)。義務教育は、これを無償とする(2項後段)。

- **教育を受ける権利**は、経済的な条件整備や教育内容の整備を国に要求する権利である。権利の主体は「国民」であるが、その中心は子どもである。判例も、憲法26条の背後には、「国民各自が、一個の人間として、また、一市民として、成長、発達し、自己の人格を完成、実現するために必要な学習をする固有の権利を有すること、特に、みずから学習することのできない子どもは、その学習要求を充足するための教育を自己に施すことを大人一般に対して要求する権利を有するとの観念が存在している」とする(旭川学テ事件/最大判昭51.5.21)。
- (i)親は、子どもに対する自然的関係により、子女の教育の自由を有し、(ii)私学教育における自由や教師の教授の自由も、一定の範囲において認められるが、(iii)それ以外の領域においては、国は、子ども自身の利益のため、あるいは子どもの成長に対する社会公共の利益と関心にこたえるため、必要かつ相当と認められる範囲において教育内容についてもこれを決定する権能を有する(旭川学テ事件/最大判昭51.5.21)。
- 26条2項後段は、義務教育の無償を定めているが、これは授業料の無償を意味し、教科書代金など、一切の費用を無償とすることを定めるものではない(教科書代金負担金請求事件/最大判昭39.2.26)。

## 第3節 労働基本権(28条)

- 日本国憲法は、(i)27条で勤労の権利を保障し、勤労が国民の義務であることを宣言し、かつ、勤労条件の法定を定めるとともに、(ii)28条で労働基本権を保障している。
- 労働基本権は、「勤労者」の立場にあるものだけに保障される権利である。労働者が使用者と対等な立場で労働条件を決定するために、①団結権、②団体交渉権、③団体行動権を認めている。  
 ※判例は、「労働基本権は……勤労者の経済的地位の向上のための手段として認められたものであって、それ自体が目的とされる絶対的なものではないから、おのずから勤労者を含めた国民全体の共同利益の見地からする制約を免れない」とする(全農林警職法事件/最大判昭48.4.25)。

### 【労働基本権の内容】

① <b>団結権</b>	労働者の団体(労働組合)を組織する権利であり、労働者を団結させて使用者との対等の地位に立たせるための権利
② <b>団体交渉権</b>	労働者の団体が使用者と労働条件について交渉する権利
③ <b>団体行動権</b>	労働者の団体が労働条件の実現を図るために団体行動(その中心は争議行為)を行う権利 ※正当な争議行為については、刑事責任・民事責任が免責される。

### 【「労働基本権」に関する判例】

- 労働組合の組合員に対し、勧告または説得の域を超え、立候補を取りやめることを要求し、これに従わないことを理由に当該組合員を統制違反者として処分するがごときは、組合の統制権の限界を超えるものとして、違法である(三井美明成鉱事件/最大判昭43.12.4)。
- たとえ費用負担にとどまる協力義務であっても、「一定の政治的活動の費用としてその支出目的との個別の関連性が明白に特定されている資金についてその拠出を強制することは、かかる活動に対する積極的協力の強制にほかならず、やはり許されないが、安保反対闘争に参加して不利益処分を受けた組合員に対する生活等の経済的援助・救援は、「組合員に対する共済活動として当然に許される」のであって、そのための費用捻出を強制しても、直ちに処分の原因たる政治的活動に積極的に協力することになるものではなく、組合員個人の政治的立場に関係する程度は極めて軽微であるので、これについては協力義務を肯定できる(国労広島地本事件/最判昭50.11.28)。

## 第2編 天皇

### 1 象徴天皇制(1条)

1条 天皇は、日本国の象徴であり日本国民統合の象徴であつて、この地位は、主権の存する日本国民の総意に基づく。

1条は、まず国の統治原理として国民が主権者であること(国民主権)を宣言し、そして、その主権者の意思に基づいた象徴天皇制を採用することを宣言している。

### 2 皇位の世襲(2条)

2条 皇位は、世襲のものであつて、国会の議決した皇室典範の定めるところにより、これを継承する。

※「世襲」とは、天皇の地位につく資格が、現に天皇の地位につく人の血統に属する者に限定されることを意味する。

### 3 天皇の権能(3条~7条)

3条 天皇の国事に関するすべての行為には、内閣の助言と承認を必要とし、内閣が、その責任を負う。

4条 天皇は、この憲法の定める国事に関する行為のみを行い、国政に関する権能を有しない(1項)。天皇は、法律の定めるところにより、その国事に関する行為を委任することができる(2項)。

6条 天皇は、国会の指名に基いて、内閣総理大臣を任命する(1項)。天皇は、内閣の指名に基いて、最高裁判所の長たる裁判官を任命する(2項)。

7条 天皇は、内閣の助言と承認により、国民のために、左の国事に関する行為を行う。

一 憲法改正、法律、政令及び条約を公布すること。	六 大赦、特赦、減刑、刑の執行の免除及び復権を認証すること。
二 国会を召集すること。	七 栄典を授与すること。
三 衆議院を解散すること。	八 批准書及び法律の定めるその他の外交文書を認証すること。
四 国会議員の総選挙の施行を公示すること。	九 外国の大使及び公使を接受すること。
五 国務大臣及び法律の定めるその他の官吏の任免並びに全権委任状及び大使及び公使の信任状を認証すること。	十 儀式を行ふこと。

#### ※ 国事行為の代行

天皇が国事行為を行えない場合に、他の者が天皇に代わって国事行為を行う制度として、摂政(5条)と臨時代行(4条2項)の2つがあり、天皇の名で国事行為を行う。

摂政	天皇が未成年であるとか、心身に重大な事故が生じたような場合に対処するための制度
臨時代行	天皇が海外旅行や病気(※摂政を置く程度に至らないもの)などで一時的に国事行為を行うことのできない場合に対処するための制度

### 4 皇室の経済

- すべて皇室財産は、国に属する(88条前段)。さらに、すべて皇室の費用は、予算に計上して国会の議決を経なければならない(88条後段)。
- 皇室に財産を譲り渡し、または皇室が、財産を譲り受け、もしくは賜与することは、国会の議決に基づかなければならない(8条)。8条は、皇室と国民の間の財産移転に関するものであつて、皇室内部の財産移転を制限するものではない。

# 第3編 統治

## 第1章 総論

### 1 国民主権

#### (1) 主権の意味

主権の意義は多義的であり、さまざまな意味で用いられる。

意味	憲法等での表現
① 国家権力そのもの(国家の <b>統治権</b> ) →立法権・行政権・司法権の三権の総称	<ul style="list-style-type: none"> <li>「国会は、<b>国権</b>の最高機関であつて」(41条)</li> <li>「日本国ノ<b>主権</b>ハ、本州、北海道、九州及四国並ニ吾等ノ決定スル諸小島ニ局限セラルベシ」(ポツダム宣言8項)</li> </ul>
② 国家権力の <b>最高独立性</b> →国内的には最高、対外的には独立であること	<ul style="list-style-type: none"> <li>「この法則に従ふことは、自国の<b>主権</b>を維持し、他国と対等関係に立たうとする各国の責務であると信ずる」(前文3項)</li> </ul>
③ 国政についての <b>最高決定権</b> →国政のあり方を最終的に決定する力・権威	<ul style="list-style-type: none"> <li>「ここに<b>主権</b>が国民に存することを宣言し」(前文1項)</li> <li>「この地位は、<b>主権</b>の存する日本国民の総意に基く」(1条)</li> </ul>

#### (2) 国民主権の意味

**国民主権**：主権が国民に存するという憲法上の基本原理。

※ここでいう「主権」は、国政のあり方を最終的に決定することができる力ないし権威(**最高決定権**)のことを指す。日本国憲法では、前文1項および1条に規定されている。国民主権の原理には、**権力的契機**と**正当性の契機**の2つの要素が含まれている。

権力的契機	国の政治のあり方を最終的に決定する権力を国民自身が行使すること。
正当性の契機	国家の権力行使を正当化する究極的な権威は国民に存すること。

### 2 権力分立

**権力分立**とは、本来1つである国家権力を立法・行政・司法の各権力に「区別」し、それらを互いに独立した異なる機関に担当させるように「分離」し、相互に「抑制と均衡」を保たせる制度をいう。

#### (1) 権力分立の現れ

- ① 日本国憲法においては、国会は、「唯一の立法機関」とされ(41条)、原則として**法律は国会のみ**が制定でき、また**国会の議決だけで成立**するものとしている。
- ② 行政権は内閣に属するものとされ(65条)、内閣は行政活動全体を統括する地位にある。この内閣と国会との関係について、日本国憲法では**議院内閣制**が採用され、内閣は国会に対して**連帯責任**を負う。
- ③ すべて司法権は、裁判所に属する(76条1項)。日本国憲法においては、明治憲法と異なり、民事・刑事事件のほか、行政事件に対しても司法権が及ぶ。さらに違憲審査権もあり(81条)、権限が強化された。
- ④ 権力分立は、国会・内閣・裁判所間の関係にのみ、あらわれているのではない。日本国憲法では、「中央政府」対「地方政府」(地方公共団体)という抑制・均衡もみられる。

#### (2) 権力分立の変容

権力分立は、現代国家においては、当初の形態から大きく変容している。

##### ① 行政国家現象

20世紀の積極国家化の要請に伴い、行政活動の役割が飛躍的に増大し、行政権が肥大化し、法の執行機関である行政府が国の基本政策の形成決定に事実上中心的な役割を営む「行政国家」の現象が顕著になっている。

## ② 政党国家現象

国民と議会を媒介する組織として政党が発達し、政党が国家意思の形成に事実上主導的な役割を演ずる「政党国家」の現象が生じており、伝統的な議会と政府との関係は、「政府(=与党)対「野党」という対立関係へと機能的に変容している。

## ③ 司法国家現象

通常裁判所による違憲審査制を採用する国においては、司法権が議会・政府の活動をコントロールする「司法国家」の現象が進展している。

## 3 法の支配

**法の支配**とは、人による支配(君主による恣意的な支配)ではなく、国家権力を正義に適う法で拘束することによって、国民の権利・自由を保障しようとすることをいう。

※日本国憲法では、基本的人権の保障(第3章)・憲法の最高法規性(第10章)・適正手続の保障(31条)・裁判所の違憲審査権(81条)に法の支配があらわれている。

# 第2章 国会

## 1 国会の地位

41条 国会は、国権の最高機関であって、国の唯一の立法機関である。

→「**最高**」とは、国会が主権者たる国民の代表機関であり国政の中心として重要であることを意味するにとどまり、法的に他の国家機関を指揮監督することまでは意味しない(**政治的美称説**)。

→「**立法**」は、実質の意味の立法(「法規」という特定の内容の法規範を定立すること)をいう。そして、「法規」とは、およそ**一般的・抽象的法規範をすべて含む**と考えられている。

→「**唯一**」という文言は、①**国会中心立法の原則**(=国の行う立法は、憲法に特別の定めがある場合(議院規則(58条2項)・最高裁判所規則(77条1項))を除いて、国会によってなされなくてはならないこと)と、②**国会単独立法の原則**(=国会による立法は、地方特別法の制定に関する住民投票(95条)を除き、国会以外の機関の関与がなくても、国会の議決のみで成立すること)を意味する。

※国会中心立法の原則により、①**明治憲法下で認められていた緊急命令は認められない**。内閣の発する命令は、②**法律を執行するためのもの(執行命令)**もしくは③**法律の具体的な委任に基づくもの(委任命令)**でなければならない。個別的・具体的委任があれば、その限度で実質の意味の立法を政令で定めることも可能である。

43条 両議院は、全国民を代表する選挙された議員でこれを組織する(1項)。両議院の議員の定数は、法律でこれを定める(2項)。

→議員が全国民を代表することを一般に「国民代表」という。この国民代表の「代表」の意義については、自己の信念に基づいてのみ発言・表決し、選挙区などの**選挙母体の訓令には拘束されない**とする(**自由委任の原則**)。もっとも、政党は、国民がその政治的意思を国政に反映させ実現させるための最も有力な媒体であり(共産党袴田事件/最判昭63.12.20)、「国民の代表」者としての実質を発揮するため**党議拘束に服する**。議員が所属政党から「離脱」したことによって自動的に議員資格を失うものとはされていない。

## 2 国会の構成

### (1) 衆議院と参議院

- 国会は、衆議院および参議院の両議院でこれを構成する(42条)。これを**二院制**という。二院制は、慎重な審議を確保し、多様な民意を国政に反映させるための制度である。そのため、両院は、原則として、それぞれ独立に議事を行い、議決をし(**独立活動の原則**)、同時に召集され、閉会する(**同時活動の原則**)。
- 両院の違いとして、衆議院議員の任期が4年で解散もあるのに対し、参議院議員の任期は6年で解散がないという点が挙げられる(45条、46条)。また、二院制をとった意味を失わせないために、何人も同時に両議院の議員となることはできないとされている(**衆議院議員と参議院議員の兼職禁止**/48条)。

(2) 衆議院の優越

審議の迅速化を図り、国政の渋滞を防止するため、**衆議院の優越**が認められている。

【衆議院の優越】

権限上の優越	議決の価値に関する優越	
(i) 予算の先議権 (60条 1項) (ii) 内閣不信任決議権 (69条)	① 法律案の議決 (59条) ② 予算の議決 (60条 2項)	③ 条約承認の議決 (61条) ④ 内閣総理大臣の指名の議決 (67条)

※条約の承認については、衆議院の先議権は認められていない(61条は60条 1項を準用せず)。

※憲法改正の発議 (96条)については、両議院の議決価値は対等である。

【議決の価値に関する優越】

<b>① 法律案の議決 (59条)</b>
法律案は、両議院で可決したとき法律となる(59条 1項)。もっとも、衆議院で可決し、参議院でこれと異なった議決をした法律案は、衆議院で <b>出席議員の3分の2以上の多数で再可決したときは、法律となる</b> (59条 2項)。それに先立ち、衆議院は、参議院に <b>両院協議会の開催を求めることができる</b> ( <u>任意的両院協議会</u> / 59条 3項)。なお、参議院が、衆議院の可決した法律案を受け取った後、国会休会中の期間を除いて <b>60日以内に、議決しないときは、衆議院は、参議院がその法律案を否決したものとみなすことができる</b> (59条 4項)。
<b>② 予算の議決 (60条 2項)</b>
予算について、参議院で衆議院と異なった議決をした場合に、 <b>両院協議会(必要的)</b> を開いても意見が一致しないとき、または参議院が、衆議院の可決した予算を受け取った後、国会休会中の期間を除いて <b>30日以内に、議決しないときは、衆議院の議決が国会の議決となる</b> (60条 2項)。
<b>③ 条約承認の議決 (61条)</b>
条約承認について、参議院で衆議院と異なった議決をした場合に、 <b>両院協議会(必要的)</b> を開いても意見が一致しないとき、または参議院が、衆議院の可決した条約締結承認の議案を受け取った後、国会休会中の期間を除いて <b>30日以内に、議決しないときは、衆議院の議決が国会の議決となる</b> (61条・60条 2項)。
<b>④ 内閣総理大臣の指名の議決 (67条)</b>
衆議院と参議院とが異なった指名の議決をした場合、 <b>両院協議会(必要的)</b> を開いても意見が一致しないとき、または衆議院が指名の議決をしたのち、国会休会中の期間を除いて <b>10日以内に、参議院が、指名の議決をしないときは、衆議院の議決が国会の議決となる</b> (67条 2項)。

※両院協議会は、各議院において選挙された各々10人の委員でこれを組織する(国会法89条)。両院協議会においては、協議案が出席協議委員の3分の2以上の多数で議決されたとき成案となる(同法92条 1項)。

3 国会議員の地位 —— 国会議員の特権

<b>歳費受領権 (49条)</b>	法律の定めるところにより、国庫から相当額の歳費を受ける。 ※ 裁判官の場合と異なり、 <b>在任中の減額も可能</b> である。
<b>不逮捕特権 (50条)</b>	原則 会期中逮捕されず、会期前に逮捕された議員は議院の要求によって釈放される。 例外 ① 院外における現行犯罪の場合 (国会法33条) ② 院の許諾がある場合 (国会法33条)
<b>免責特権 (51条)</b>	議院で行った演説、討論または表決について、院外で責任を問われない。 ※免除される「責任」には、院外での民事・刑事上の法的責任のほか、弁護士資格を持つ国会議員の、弁護士会による懲戒責任が含まれるが、 <u>院外での政治的責任や所属政党による議員に対する懲戒はこれに含まれない</u> 。 ※ <u>国務大臣の議院での発言については、免責特権は認められていない</u> 。議員の地位をあわせもつ国務大臣であっても、国務大臣の資格で行った発言については、免責特権は認められない。 ※「 <u>国会議員がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行なったものと認め得るような特別の事情がある</u> 」場合には、国が賠償責任を負うことがありうる(最判平9.9.9)。

※国会議員には不逮捕特権・免責特権が認められているが、地方議会議員には認められていない。  
 ※歳費とは、国会議員に支給される給与のことである。歳費受領権は、普通選挙の普及に伴い、財産のない一般大衆が議員となった場合でも議員としての活動能力を保障するために認められたものである。

4 国会の活動

(1) 会期

常会	国会の常会は、 <b>毎年1回</b> これを召集する(52条)。 ※常会は、毎年1月に召集するのを常例とする(国会法2条)。常会の会期は150日間とし、会期前に議員の任期が満限に達する場合には、その満限の日をもって、会期は終了する(同法10条)。常会の会期は、1回に限り、両議院一致の議決で延長することができる(同法12条)。
臨時会	①内閣は、国会の臨時会の召集を決定することができる(53条前段)。 ② <b>いずれかの議院の総議員の4分の1以上の要求</b> があれば、内閣は臨時会の召集を決定しなければならない(53条後段)。 ③衆議院議員の任期満了による総選挙後に召集される国会(国会法2条の3第1項) ④参議院の通常選挙後に召集される国会(国会法2条の3第2項)
特別会	衆議院の解散による総選挙の後に召集される国会(国会法1条3項参照) →解散の日から40日以内に総選挙を行い、その選挙の日から30日以内に召集しなければならない(54条1項)。
緊急集会	衆議院が解散したときは、 <b>参議院は、同時に閉会</b> となり(54条2項)、衆議院議員の総選挙後、新たに国会が召集されるまで、国会の機能は停止する。その間に、国会の議決を必要とする緊急事態が生じた場合に、参議院に国会の機能を代行させることにしたが、参議院の緊急集会である(54条2項但書)。緊急集会を求めるのは、 <b>内閣</b> である。緊急集会でとられた措置は、臨時のものであって、 <b>次の国会の開会后10日以内に衆議院の同意がない場合、将来に向かってその効力を失う</b> (54条3項)。

※臨時会・特別会の会期は、召集日に、両議院一致の議決で決定する(国会法11条)。臨時会・特別会の会期の延長は2回まで認められ、両議院一致の議決で決定される(同法12条)。

※①会期の延長、②臨時会・特別会の会期について、両議院の議決が一致しないとき、または参議院が議決しないときは、衆議院の議決が優越する(国会法13条)。

(2) 会期の諸原則

会期独立の原則	国会の会期は、召集の当日からこれを起算し(国会法14条)、会期が終了すれば閉会となる。
会期不継続の原則	会期中に議決に至らなかった案件は、後会に継続しない(国会法68条)。ただし、憲法改正原案、閉会中審査した議案および懲罰事犯の件は、後会に継続する。
一事不再議の原則	一度議院が議決した案件については、同一会期中に再びこれを審議しない原則。

(3) 会議

定足数	衆参各議院の <b>総議員の3分の1以上</b> (56条1項)		
表決数	原則	<b>出席議員の過半数</b> でこれを決し、可否同数の場合は、 <b>議長</b> の決するところによる(56条2項)。	
	例外	<b>出席議員の3分の2以上</b>	①資格争訟の裁判で議員の議席を失わせる場合(55条但書) ②秘密会の開催を決定する場合(57条1項但書) ③懲罰により議員を除名する場合(58条2項但書) ④衆議院で法律案を再可決する場合(59条2項)
		<b>総議員の3分の2以上</b>	憲法改正の発議(96条1項)

※両議院の会議は、公開とする(57条1項本文)。ただし、出席議員の3分の2以上の多数で議決したときは、秘密会を開くことができる(57条1項但書)。両議院は、各々その会議の記録を保存し、秘密会の記録の中でとくに秘密を要すると認められるもの以外は、これを公表し、かつ一般に頒布しなければならない(57条2項)。また、出席議員の5分の1以上の要求があれば、各議員の表決は、会議録に記載しなければならない(57条3項)。

5 国会の権能

① 憲法改正の発議 (96条 1項)	⑤ 弾劾裁判所の設置 (64条 1項)
② 法律の議決 (59条 1項)	⑥ 財政の監督 (83条、84条、85条等)
③ 条約の承認 (73条 3号)	⑦ 予算の議決 (86条)
④ 内閣総理大臣の指名 (67条 1項前段)	

- ※ 内閣総理大臣を任命するのは、天皇である (6条 1項)。
- ※ 弾劾裁判所は、国会から独立しており、国会閉会中もその職権を行う。  
弾劾裁判所の裁判に対し、さらに通常の裁判所に訴えることはできない。

6 議院の権能

<b>I</b>	<b>議員の資格争訟の裁判権</b>
両議院は、各々その議員の資格に関する争訟を裁判する(55条本文)。ただし、議員の議席を失わせるには、 <b>出席議員の3分の2以上の多数</b> による議決を必要とする(55条但書)。 ※議院の議決により資格を有しないとされた議員は、さらに裁判所に救済を求めることはできない。	
<b>II</b>	<b>議院規則制定権</b>
両議院は、各々その会議その他の手続および内部の規律に関する規則を定めることができる(58条 2項本文)。もっとも、議院規則は、議院の内部事項について規律することとまるので、法律のように正式に公布されることは憲法上要求されていない。なお、国会法は、両議院と政府等の関係や議院相互の関係こととまらず、議院内部の事項をも規定している。	
<b>III</b>	<b>議員懲罰権</b>
両議院は、院内の秩序を乱した議員を懲罰することができる(58条 2項本文)。懲罰には、①公開議場における戒告、②公開議場における陳謝、③一定期間の登院停止、④除名の4つがある(国会法122条)。議員を除名するには、 <b>出席議員の3分の2以上の多数</b> による議決を要する(58条 2項但書)。	
<b>IV</b>	<b>国政調査権</b>
両議院は、各々国政に関する調査を行い、これに関して、証人の出頭および証言ならびに記録の提出を要求することができる(62条)。 <<国政調査権の限界>> (※以下の調査は許されない) <ul style="list-style-type: none"> <li>• 現に裁判が進行中の事件について裁判官の訴訟指揮等を調査したり、裁判の内容の当否を批判する調査</li> <li>• 起訴・不起訴について、検察権の行使に政治的圧力を加えることが「目的」と考えられる調査</li> <li>• 起訴事件に直接関係する事項や、公訴追行の内容を「対象」とする調査、捜査の続行に重大な支障を及ぼすような「方法」による調査</li> <li>• 公務員の職務上の秘密に関する事項、基本的人権を侵害するような調査</li> </ul>	

※ 国会の権能との対比

国会の権能	議院の権能
(i) 法律の制定 (59条)	① 議院規則の制定 (58条 2項)
(ii) 条約の承認 (73条 3号)	② 議員の資格争訟の裁判 (55条)
(iii) 憲法改正の発議 (96条)	③ 議員の懲罰 (58条 2項)
(iv) 租税の法定 (84条)	④ 国政調査権 (62条)
(v) 国費支出・債務負担行為の議決 (85条)	⑤ 議員の逮捕の許諾および釈放の要求 (50条)
(vi) 予備費の議決 (87条)	⑥ 会議の公開の停止 (57条 1項)
(vii) 皇室経費の議決 (88条)	⑦ 役員の選任 (58条 1項)
(viii) 決算の審査 (90条)	⑧ 国務大臣の出席要求 (63条)
(ix) 内閣総理大臣の指名 (67条)	
(x) 弾劾裁判所の設置 (64条)	

## 第3章 内閣

### 1 行政権と内閣

「行政権」とは、すべての国家作用のうちから、立法権と司法権を除いた残りの作用をいう(控除説)。

### 2 内閣の組織と権能

#### (1) 内閣の組織

- ・内閣は、首長たる内閣総理大臣およびその他の国务大臣で組織される合議体である(66条1項)。
- ・内閣総理大臣その他の国务大臣は、**文民**でなければならない(66条2項)。
- ・内閣総理大臣およびその他の国务大臣は、内閣の構成員であるとともに、各省庁の大臣であることが通例であるが、**無任所大臣**(=行政事務を分担管理しない大臣)とすることもできる(内閣法3条)。
- ・内閣総理大臣は、**国会議員の中から国会の議決で指名**され(67条1項前段)、**天皇がこれを任命**する(6条1項)。内閣総理大臣の指名は、他のすべての案件に先だって行われる(67条1項後段)。
- ・国务大臣は、**内閣総理大臣によって任命**されるが、その**過半数は国会議員**でなければならない(68条1項)。

#### (2) 内閣総理大臣の権能

国务大臣の任免権	内閣総理大臣は、 <b>国务大臣を任命</b> し、これを任意に <b>罷免</b> することができる(68条1項本文、68条2項)。
内閣を代表	内閣総理大臣は、 <b>内閣を代表</b> して議案を国会に提出し、一般国务および外交関係について国会に報告し、ならびに行政各部を指揮監督する(72条)。
その他の権能	内閣総理大臣には、(i)法律および政令に主任の国务大臣として署名し、または主任の国务大臣とともに連署すること(74条)、(ii)国务大臣の <b>訴追に同意</b> すること(75条本文)、(iii)閣議を主宰すること(内閣法4条2項)などの権能も与えられている。

#### (3) 内閣の権能

① 法律を誠実に執行し、 <b>国务を総理</b> (73条1号)	⑦ <b>恩赦</b> (大赦、特赦、減刑、刑の執行の免除および復権)を決定(73条7号)
② 外交関係を処理(73条2号)	⑧ 天皇の国事行為に対する <b>助言と承認</b> (3条、7条)
③ <b>条約を締結</b> (73条3号) ※事前に、時宜によっては事後に、国会の承認を経ることを要する。	⑨ <b>臨時会の召集決定</b> (53条前段)
④ 法律の定める基準に従い、 <b>官吏に関する事務を掌理</b> (73条4号)	⑩ <b>参議院の緊急集会を求め</b> る(54条2項但書)
⑤ <b>予算を作成</b> して国会に提出(73条5号)	⑪ <b>最高裁判所長官の指名</b> (6条2項)
⑥ 憲法および法律の規定を実施するために、 <b>政令を制定</b> (73条6号) ※ <b>法律の委任がある場合を除いては、罰則を設けることができない</b> 。	⑫ <b>その他の裁判官の任命</b> (79条1項、80条1項)

※ 慣習上、閣議の議決については全会一致で、議事は秘密で行われている。

#### (4) 内閣の責任

内閣は、天皇の国事行為に対する「助言と承認」に関する責任(3条)のほか、行政権の行使について、**国会(衆議院と参議院)に対して連帯して責任を負う**(66条3項)。66条3項の責任は、法的責任ではなく、**政治責任**を意味する。なお、66条3項の規定は、**各大臣が個別に責任を負うことを否定する趣旨ではない**。

#### (5) 内閣の総辞職

憲法は、①衆議院で不信任の決議案を可決し、または信任の決議案を否決したときで、10日以内に衆議院が解散されなかった場合(69条)、②内閣総理大臣が欠けたとき(70条)、③衆議院議員総選挙の後に初めて国会の召集があったとき(70条)に**内閣が総辞職**すべきであることを規定している。

なお、内閣は、総辞職した後も、**新たに内閣総理大臣が任命されるまで引き続きその職務を行う**(71条)。

### 3 議院内閣制

- **議院内閣制**とは、議会と政府が一応分離していることを前提に、政府(内閣)が議会に対し政治責任を負うことをいう。
- 日本国憲法には議院内閣制を直接明文化した規定はないが、①国会に対する内閣の連帯責任(66条3項)、②内閣不信任決議権(69条)、③国会による内閣総理大臣の指名(67条)、④内閣総理大臣および他の国务大臣の過半数が国会議員であること(67条、68条)の規定から議院内閣制を採用していることは明らかである。

## 第4章 裁判所

### 1 司法権

#### (1) 司法権の意義

- すべて司法権は、最高裁判所および法律の定めるところにより設置する下級裁判所に属する(76条1項)。
- **司法権**とは、具体的な争訟について、法を適用し、宣言することによって、これを裁定する国家作用をいう。この具体的な争訟は、「一切の法律上の争訟」(裁判所法3条1項)と同義である。
- 「**法律上の争訟**」とは、①当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であって、かつ、②それが法律を適用することにより終局的に解決することができるものをいう。したがって、抽象的に法令の解釈または効力について争うこと、純然たる信仰の対象の価値または宗教上の教義に関する判断を求める訴え、単なる事実の存否、学問上・技術上の論争などは「法律上の争訟」に当たらず、裁判所の審査権が及ばない。
- ※司法権を裁判所に一元的に帰属させる趣旨を明確にするため、「特別裁判所」の設置は禁止されている(76条2項前段)。**特別裁判所**とは、特別の人間・事件について裁判するために、通常の裁判所の系列から独立して設けられる裁判所をいう。家庭裁判所は、最高裁判所の下での通常の裁判所の系列にあるので、「特別裁判所」ではない(最大判昭31.5.30)。
- ※**行政機関による終審としての裁判も禁止される**(76条2項後段)。ただし、終審としてではなく、**前審としてならば、行政機関による裁判も認められる**。

#### (2) 司法権の範囲

明治憲法では、民事裁判および刑事裁判のみを「司法権」として通常の裁判所に担当させ、行政事件は、通常の裁判所とは別の行政裁判所に担当させていた。これに対し、**日本国憲法は、行政事件も含めすべての裁判作用を「司法権」とし、通常の裁判所が、民事事件、刑事事件、行政事件すべてを担当する。**

#### (3) 司法権の限界

「法律上の争訟」の要件①・②のいずれも満たしている場合であっても、以下の事項については、**司法権は及ばない**。ただし、「統治行為論」「団体の内部事項に関する行為」については、注意を要する。

#### 【司法権の限界】

憲法の明文による限界	憲法解釈上の限界
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 国会議員の資格争訟裁判(55条)</li> <li>• 裁判官の弾劾裁判(64条1項)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 天皇の民事裁判権(最判平元.11.20)</li> <li>• 自律権に属する事項(国会議員の懲罰(58条2項)、衆参両議院の議事手続(58条2項)、閣議のあり方など)</li> </ul>
国際法上の限界	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 国際法上の治外法権</li> <li>• 条約に基づく裁判権の制限</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 裁量行為(立法府・行政府の裁量の範囲内の行為)</li> <li>• 統治行為論(政治問題)</li> <li>• 団体の内部事項に関する行為</li> </ul>

#### I 統治行為論

**統治行為**とは、高度の政治性を有するため、法的判断が可能でありながら司法審査が及ばないとされる国家行為をいう。

- 「直接国家統治の基本に関する高度に政治性のある国家行為のごときはたとえそれが法律上の争訟となり、これに対する有効無効の判断が法律上可能である場合であっても、かかる国家行為は裁判所の審査権の外にある」。「**衆議院の解散は、極めて政治性の高い国家統治の基本に関する行為であって、「その法律上の有効無効を審査することは司法裁判所の権限の外にある**」(苫米地事件/最大判昭35.6.8)。

<ul style="list-style-type: none"> <li>「日米安全保障条約は、主権国としてのわが国の存立の基礎に極めて重大な影響をもつ<u>高度の政治性</u>を有するもの」であり、その内容が「違憲なりや否やの法的判断は、純司法的機能をその使命とする司法裁判所の審査には、原則としてなじま」ず、「<u>一見極めて明白に違法無効であると認められない限り</u>は、裁判所の<u>司法審査の対象外</u>」にある(砂川事件/最大判昭34.12.16)。</li> </ul>
<p><b>II 団体の内部事項に関する行為</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>大学は「一般市民社会とは異なる特殊な部分社会を形成している」から、「<u>単位授与(認定)行為</u>は、他にそれが一般市民法秩序と直接の関係を有するものであることを肯認するに足りる特段の事情のない限り、純然たる大学内部の問題として大学の自主的、自律的な判断に委ねられるべきものであって、<u>裁判所の司法審査の対象とならない</u>」(富山大学事件/最判昭52.3.15)。</li> <li>「<u>政党が党員に対してした処分が一般市民法秩序と直接の関係を有しない内部的な問題にとどまる限り</u>、<u>裁判所の審査権は及ばない</u>」(共産党袴田事件/最判昭63.12.20)。</li> </ul> <p>※これまで、地方議会の議員に対する出席停止は、「<u>内部規律の問題</u>」として審査対象外であるとされてきたが(最大判昭35.10.19)、2020年に、最高裁は、<u>判例変更</u>を行い、<u>地方議会の議員に対する出席停止についても審査対象となる</u>とした(岩沼市議会議員出席停止処分事件/最大判令2.11.25)。なお、<u>地方議会の議員に対する除名処分は、従前から司法審査の対象となるとされており</u>(最大決昭28.1.16、最大判昭35.3.9等)、この令和2年判決によってその取扱いが変わるものではない。</p>

2 裁判所の構成と権能

(1) 最高裁判所の構成と権能

- 最高裁判所は、その長たる裁判官(最高裁判所長官)1名およびその他の裁判官(最高裁判所判事)14名で構成される(79条1項、裁判所法5条)。
- 最高裁判所長官は、内閣の指名に基づき、天皇が任命する(6条2項)。その他の最高裁判所の裁判官は、内閣が任命し、天皇が認証する(79条1項、7条5号参照)。
- 憲法上、最高裁判所裁判官の任期の定めはない。しかし、最高裁判所裁判官には定年があり、年齢70歳に達した時に退官する(79条5項、裁判所法50条)。また、最高裁判所の裁判官は、国民審査を受ける(79条2項)。国民審査の結果、投票者の多数が裁判官の罷免を可とするときは、その裁判官は、罷免される(79条3項)。
- ※最高裁判所裁判官の国民審査は、その任命後初めて行われる衆議院議員総選挙に際して行われ、さらにその後10年を経過するごとに直近の衆議院議員総選挙に際して行われる(79条2項)。最高裁判所裁判官の国民審査の実質はいわゆる解職の制度とみることができるから、白票を罷免を可としない票に数えても思想良心の自由に反しない(最大判昭27.2.20)。
- ※いずれの法廷で事件を処理するかは、原則として、最高裁判所がその都度定めるところによるとされているが、法令等の憲法適合性を判断するとき、または最高裁判所の判例を変更するときなど一定の場合、必ず大法廷で処理しなければならない(裁判所法10条)。その他、小法廷の裁判長が大法廷で裁判することが相当と認められた場合にも、大法廷で審理がなされる。

【最高裁判所の権能】

一般裁判権	上告および訴訟法において特に定める抗告について最終的な判断を下す(裁判所法7条)。
違憲審査権	終審裁判所として、一切の法律、命令、規則または処分が憲法に適合するかしないかを決定することができる(81条)。
規則制定権	最高裁判所は、訴訟に関する手続、弁護士、裁判所の内部規律および司法事務処理に関する事項について、規則を定める権限を有する(77条1項)。 ※最高裁判所は、下級裁判所に関する規則を定める権限を、下級裁判所に委任することができる(77条3項)。
下級裁判所裁判官の指名権	最高裁判所の指名した者の名簿によって、内閣で任命する(80条1項本文)。
司法行政権	下級裁判所および裁判所職員を監督する(裁判所法80条)。

(2) 下級裁判所

- 下級裁判所の裁判官は、最高裁判所の指名した者の名簿によって、内閣が任命する(80条1項)。
- 下級裁判所の裁判官は、**任期を10年とし、再任されることが出来る**(80条1項)。下級裁判所の裁判官は、再任されても、**法律の定める年齢に達した時には退官する**(80条1項)。裁判所法50条は、高等裁判所、地方裁判所および家庭裁判所の裁判官の定年を65歳、簡易裁判所の裁判官の定年を70歳と定める。

3 司法権の独立

(1) 司法権の独立の意義

- 公正な裁判の実現のためには、裁判に対する外部からの干渉・圧力を排除する必要がある。裁判に対して、いかなる国家機関・社会勢力も指示・命令し、実質的な影響を与えてはならないとする原則を**司法権の独立**という。司法権の独立には、①**司法府の独立**と②**裁判官の独立**という2つの意味がある。
- **裁判官の独立(②)**には、(i)**裁判官の職権行使の独立**と、(ii)**身分保障による地位の独立**が含まれる。**裁判官の職権行使の独立(②(i))が司法権の独立の中核である**。裁判官の職権行使の独立の実効性を確保するために、裁判官の身分保障(②(ii))と司法府の独立(①)が認められている。
- 行政機関による懲戒処分禁止(78条後段)、規則制定権の保障(77条)、下級裁判所裁判官の指名(80条1項)などによって、**司法府の独立が実現されている**。

(2) 裁判官の職権行使の独立と身分保障

すべて裁判官は、その良心に従い独立してその職権を行い、この**憲法および法律にのみ拘束**される(76条3項)。したがって、その職権行使にあたり、他の国家機関からの干渉だけでなく、**裁判所内部での干渉も許されない**。

【裁判官の身分保障】

裁判官の罷免事由の限定	裁判官の罷免は、① <b>心身の故障のために職務執行不能の裁判を受けた場合</b> (78条前段)、② <b>弾劾裁判所による罷免</b> (78条前段)、③ <b>国民審査による最高裁判所裁判官の罷免</b> (79条2項3項)の場合以外には認められない。
行政機関による懲戒処分の禁止	裁判官の懲戒処分は、 <b>行政機関が行うことはできない</b> (78条後段)。行政機関のみならず <b>立法機関による懲戒も許されない</b> 。そのため、裁判官の懲戒はもっぱら裁判所によってなされる。
経済的身分保障	最高裁判所・下級裁判所を問わず裁判官は、すべて定期に相当額の報酬が保障され、 <b>在任中の減額が禁止</b> される(79条6項、80条2項)。

4 違憲審査権

(1) 違憲審査の範囲・主体

- 違憲審査権は、司法権の範囲内において行使される。具体的な訴訟事件を前提として、その解決に必要な限りにおいて行使できるものであって、抽象的に法律命令等の合憲性を判断するものではない(**付随的違憲審査制**(警察予備隊訴訟/最大判昭27.10.8)参照)。
- 81条の規定からは、最高裁判所の**みが**違憲審査権を有するように読めるが、判例は、「憲法81条は、最高裁判所が違憲審査権を有する終審裁判所であることを明らかにした規定であって、**下級裁判所が違憲審査権を有することを否定する趣旨をもっているものではない**」とする(ヤミ米販売事件/最大判昭25.2.1)。

(2) 違憲審査の対象

- 違憲審査の対象として、81条は、「一切の**法律、命令、規則又は処分**」を挙げている。条例は「法律」に準ずると考えられる。81条には条例が列挙されていないが、判例は、**条約が違憲審査の対象となることを前提とした処理をする**(砂川事件/最大判昭34.12.16)。
- 『いつ、どのような法律を制定するか』は基本的に国会の裁量に委ねられているから、立法不作為が違憲審査の対象となる場面は限定される。立法不作為を争う方法として、国家賠償法に基づく損害賠償請求が考えられる。

【「立法不作為」に関する判例】

<ul style="list-style-type: none"> <li>• (i)国会議員の立法行為(立法不作為を含む。)の<b>国家賠償法上の違法性と立法内容の違憲性とを区別し</b>、</li> <li>(ii)「国会議員の立法行為は、<b>立法の内容が憲法の一義的な文言に違反しているにもかかわらず国会があてて当該立法を行うというごとき、容易に想定し難いような例外的な場合でない限り</b>、国家賠償法1条1項の規定の適用上、違法の評価を受けない」とする(在宅投票制度廃止事件/最判昭60.11.21)。</li> </ul>
---

・「立法の内容又は立法不作為が国民に憲法上保障されている権利を違法に侵害するものであることが明白な場合や、国民に憲法上保障されている権利行使の機会を確保するために所要の立法措置を執ることが必要不可欠であり、それが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってこれを怠る場合などには、例外的に、国会議員の立法行為又は立法不作為は、国家賠償法1条1項の規定の適用上、違法の評価を受けるものというべきである。」(在外日本人選挙権制限訴訟/最大判平17.9.14)

※在外日本人選挙権制限訴訟では、在宅投票制度廃止事件と異なる趣旨ではないと述べられている。  
 ※在外日本人選挙権制限訴訟で示された『立法不作為が国賠法上の違法となるか』の定式は、再婚禁止期間違憲訴訟(最大判平27.12.16)では、「法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合などにおいては、国会議員の立法過程における行動が上記職務上の法的義務に違反したものとして、例外的に、その立法不作為は、国家賠償法1条1項の規定の適用上違法の評価を受けることがある」と再構成された。その後、在外日本人最高裁判官国民審査権制限訴訟(最大判令4.5.25)では、再婚禁止期間違憲訴訟で再構成された定式に続けて、「国民に憲法上保障されている権利行使の機会を確保するための立法措置をとることが必要不可欠であり、それが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってこれを怠るときは、上記の例外的な場合に当たるものと解するのが相当である」と述べられた。

(4) 違憲判決の効力

裁判所が、ある事件で、ある法律を違憲無効と判断した場合、違憲とされた法律は、当該事件についてその適用が排除される(個別的効力説⇒法令自体が廃止されない)。

5 裁判の公開(82条)

82条 裁判の対審及び判決は、公開法廷で行う(1項)。  
 裁判所が、裁判官の全員一致で、公の秩序又は善良の風俗を害する虞があると決した場合には、対審は、公開しないでこれを行うことができる。但し、政治犯罪、出版に関する犯罪又はこの憲法第3章で保障する国民の権利が問題となっている事件の対審は、常にこれを公開しなければならない(2項)。

※その趣旨は、裁判を一般に公開して裁判が公正に行われることを制度として保障し、ひいては裁判に対する国民の信頼を確保しようとするところにある(レペタ訴訟/最大判平元38)。  
 ※法律上、裁判所が、過料を科することにしている場合でも、「純然たる訴訟事件としての性質の認められる刑事制裁を科する作用とは異なり」、「公開の法廷における対審及び判決によって行わなければならないものではない」(最大決昭4.1.12.27)。  
 ※裁判官に懲戒を課する作用は純然たる訴訟事件の裁判に当たらないことは明らかである上、懲戒を行う裁判所は申立てを端緒として職権で事実を探知し、証拠調べを行ってみずから処分するのであって訴訟事件とは全く構造を異にするため、分限事件について82条1項の適用はない(寺西判事補分限裁判/最大決平成10.12.1)。  
 ※いわゆるビデオリンク方式、遮蔽措置を定めた刑事訴訟法の規定は、82条1項、37条1項、37条2項前段に違反するものではない(最判平17.4.14)。

## 第5章 財政

**財政**とは、国や地方公共団体がその存立を維持し、その目的を達成するために必要な財貨を入手し、管理し、使用する作用をいう。

1 財政の基本原則

- ・国の財政を処理する権限は、国会の議決に基づいて、行使しなければならない(**財政民主主義**/83条)。
- ・あらたに租税を課し、または現行の租税を変更するには、法律または法律の定める条件によることを必要とする(**租税法律主義**/84条)。租税法律主義は、**課税要件法定主義**と**課税要件明確主義**を内容とする。

【租税法律主義】

課税要件法定主義	<ul style="list-style-type: none"> <li>・納税義務者、課税物件、課税標準、税率などの課税要件を法定する。</li> <li>・租税の賦課・徴収の手続を法定する。</li> </ul>
課税要件明確主義	課税要件および賦課・徴収を定める手続は、明確に定められなければならない。

【租税法律主義に関する判例】

<b>I</b>	<b>通達課税違憲訴訟 (最判昭33.3.28)</b>
<p>パチンコ球遊器に対する物品の課税がたまたま通達を機縁として行われたものであっても、通達の内容が法の正しい解釈に合致するものであれば、法の根拠に基づく処分であるから、租税法律主義に反しない。</p>	
<b>II</b>	<b>旭川市国民健康保険条例事件 (最大判平 18.3.1)</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>「国又は地方公共団体が、課税権に基づき、その経費に充てるための資金を調達する目的をもって、特別の給付に対する反対給付としてでなく、一定の要件に該当するすべての者に対して課する金銭給付は、その形式のいかんにかかわらず、憲法84条に規定する<b>租税</b>に当たる」。市町村が行う国民健康保険の保険料は、「被保険者において保険給付を受け得ることに対する反対給付として徴収されるものであり、憲法84条が直接に適用されることはない。</li> <li>「<b>租税以外の公課</b>であっても、賦課徴収の強制の度合い等の点において租税に類似する性質を有するものについては、<b>憲法84条の趣旨が及ぶ</b>」が、「賦課要件が法律又は条例にどの程度明確に定められるべきかなどその規律の在り方については、当該公課の性質、賦課徴収の目的、その強制の度合い等を総合考慮して判断すべきものである」。市町村が行う国民健康保険は、保険料を徴収する方式のものであっても、強制加入とされ、保険料が強制徴収され、賦課徴収の強制の度合いにおいては租税に類似する性質を有するものであるから、これについても<b>憲法84条の趣旨が及ぶ</b>。</li> </ul>	

- ・国費を支出し、または国が債務を負担するには、国会の議決に基づくことを必要とする(支出承認主義/85条)。
- ・公金その他の公の財産は、宗教上の組織もしくは団体の使用、便益もしくは維持のため、または**公の支配**に属しない**慈善、教育**もしくは**博愛の事業**に対し、これを支出し、またはその利用に供してはならない(89条)。  
 ※89条後段の趣旨は、一般に公の財産の濫費を防止することにあるとされるから、89条の「公の支配」とは、国または地方公共団体の一定の監督が及んでいることをもって足りるといえる。業務や会計状況等の報告を要求したり、予算についての必要な変更をすべき旨を勧告したりする程度の監督権をもってれば、私学助成等の公金支出は「公の支配」に属する団体に対するものといえる。

2 財政監督の方式

<b>I</b>	<b>予算</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>・国の収入および支出は、<b>予算</b>という法形式によって規律される。<b>予算</b>とは、一会計年度(4月1日から翌年3月31日までの1年間)における国の財政行為の準則である。</li> <li>・予算の作成・提出権は内閣に専属する(73条5号)。内閣は、<b>毎会計年度の予算を作成し、国会に提出し、審議を受け議決を経なければならない</b>(86条)。予算案の議決については、衆議院に先議権・優越がある(60条)。</li> <li>※予算の法的性格については、一般的に、<b>法律と異なる特殊の法形式</b>であると解されている(<b>予算法形式説</b>)。</li> <li>※<b>予算の減額修正</b>については、国会はそもそも予算を否決できるから、<b>限界はない</b>。予算の<b>増額修正</b>については争いがあるものの、財政民主主義(83条)の観点から、減額修正と同様に<b>限界はない</b>と考えるのが多数説である。</li> </ul>	
<b>II</b>	<b>予備費</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>・予見しがたい予算の不足に充てるため、国会の議決に基づいて予備費を設け、内閣の責任でこれを支出することができる(87条1項)。</li> <li>・すべて予備費の支出については、<b>事後に国会の承諾</b>を得なければならない(87条2項)。</li> <li>※予備費の支出について事後に国会の承諾を得られない場合であっても、すでになされた支出は無効とはならず、内閣の政治責任が生ずることとまる。</li> </ul>	
<b>III</b>	<b>決算</b>
<p>国の収入支出の決算は、すべて毎年会計検査院がこれを検査し、内閣は、次の年度に、その<b>検査報告</b>とともに、これを国会に提出しなければならない(90条1項)。<b>決算</b>とは、一会計年度における、<b>国家の現実の収入支出の実績を示す確定的計数書</b>をいい、予算とは異なり、<b>法規範性をもたない</b>。</p>	
<b>IV</b>	<b>財政状況の報告</b>
<p>内閣は、<b>国会および国民</b>に対し、定期に、少なくとも<b>毎年1回</b>、国の財政状況について報告しなければならない(91条)。</p>	

## 第6章 地方自治

- 地方公共団体の組織および運営に関する事項は、**地方自治の本旨**に基づいて、法律でこれを定める(92条)。  
 ※「地方自治の本旨」とは、**住民自治と団体自治**の2つの要素からなる。

住民自治	その団体の政治を団体の構成員である住民の意思によって行う <b>民主主義</b> の原理(→具体化した規定：93条2項、95条)
団体自治	一定の地域を基礎とする団体が一定の独立性を保ちつつ、地域の事務を処理する <b>自由主義</b> の原理(→具体化して規定：94条)

- 地方公共団体には、法律の定めるところにより、その議事機関として**議会**を設置する(93条1項)。
- 地方公共団体の長、その議会の議員および法律の定めるその他の吏員は、その地方公共団体の住民が、**直接これを選挙**する(93条2項)。
- 地方公共団体は、その財産を管理し、事務を処理し、および行政を執行する権能を有し、法律の範囲内で**条例を制定**することができる(94条)。  
 ※条例が国の法令に違反するかどうかは、両者の対象事項と規定文言を対比するのみでなく、それぞれの趣旨、目的、内容および効果を比較し、両者の間に矛盾抵触があるかどうかによって決しなければならない(徳島市公安条例事件/最大判昭50.9.10)。
- 一の地方公共団体のみに適用される**特別法**は、法律の定めるところにより、その地方公共団体の住民の投票においてその過半数の同意を得なければ、国会は、これを制定することができない(95条)。

## 第7章 憲法改正

- この憲法の改正は、各議院の**総議員の3分の2以上**の賛成で、国会が、これを**発議**し、国民に**提案**してその承認を経なければならない(96条1項前段)。この承認には、特別の国民投票または国会の定める選挙に際に行われる投票において、その過半数の賛成を必要とする(96条1項後段)。
- 憲法改正について国民投票による承認を経たときは、天皇は、**国民の名で**、この憲法と一体を成すものとして、直ちにこれを公布する(96条2項)。
- ※憲法改正には限界があり、憲法の基本原理(国民主権、基本的人権の尊重、平和主義)までは改正することができない。

## 第8章 最高法規

97条	この憲法が日本国民に保障する基本的人権は、人類の多年にわたる自由獲得の努力の成果であつて、これらの権利は、過去幾多の試練に堪へ、現在及び将来の国民に対し、侵すことのできない永久の権利として信託されたものである。
98条	この憲法は、国の最高法規であつて、その条規に反する法律、命令、詔勅及び国務に関するその他の行為の全部又は一部は、その効力を有しない(1項)。 日本国が締結した条約及び確立された国際法規は、これを誠実に遵守することを必要とする(2項)。

- 憲法が**授権規範**であること、通常法律制定手続よりも加重された憲法改正要件が課されていること(硬性憲法/96条)から、憲法は国内法秩序において最高位に位置付けられる(**形式的最高法規性**)。基本的人権が不可侵であることを宣言する97条は、この形式的最高法規性の実質的根拠を明らかにしたものである(**実質的的最高法規性**)。
- 条約とは、文書による国家間の合意をいう。98条2項・前文を根拠として、条約は直接的に国内法的効力を有する。国内で条約を実施するためには、通常、立法措置が必要であるが、条約が自動執行力を持ち、そのまま国内法として適用可能である場合は、立法措置は不要である。他の国法形式との効力関係については、**条約は憲法に劣位するものの、法律には優位する**。
- 天皇または摂政および国務大臣、国会議員、裁判官その他の公務員は、**憲法を尊重し擁護する義務を負う**(99条⇒**国民は含まれない**)。