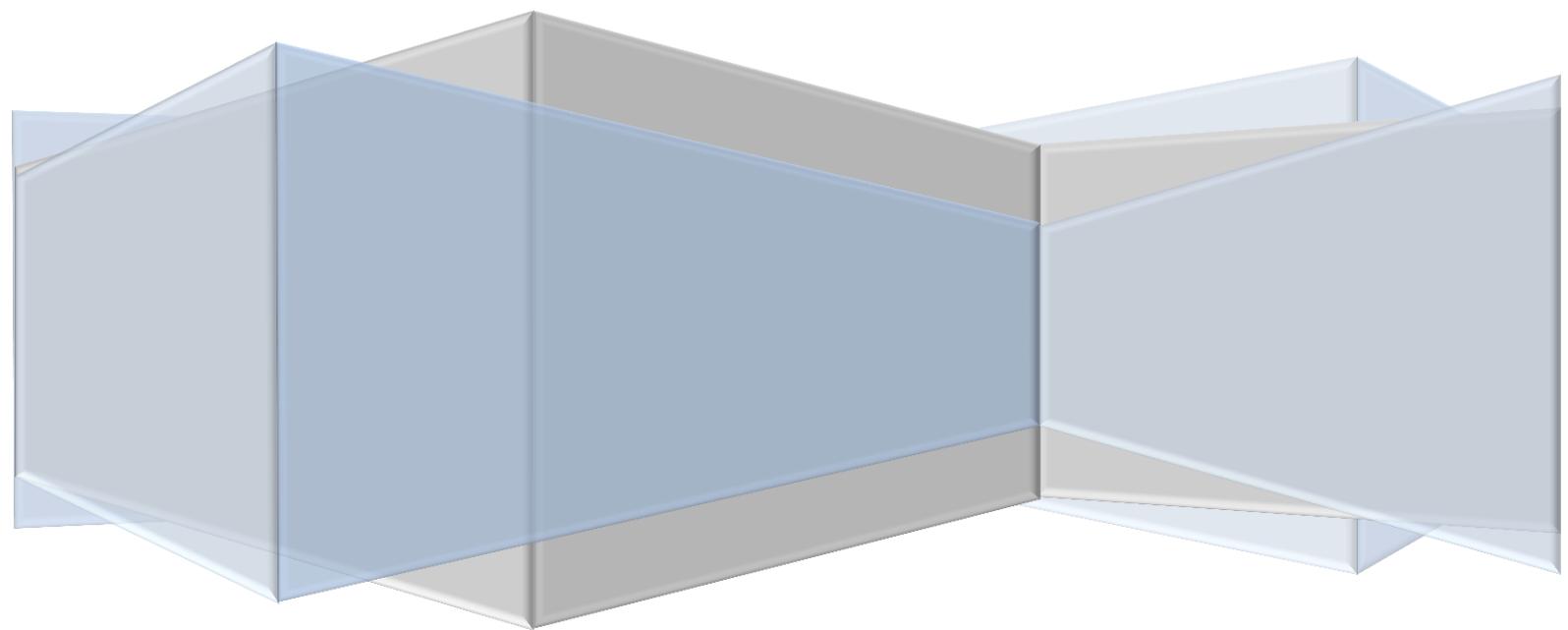


Wセミナー

# 判例思考マスター

憲法①

辻本浩三



MEMO

## 基本的人権の主体（人権享有主体性）

### 1 外国人の人権

・日本国憲法の人権保障は、外国人にも及ぶのか

・国民

→日本人（日本国籍を有する者）

・外国人の人権リーディングケース  
（政治活動の自由）

#### ◆ マクリーン事件（S53. 10, 4）

デモ等政治運動を行ったことが理由となって、在留更新が不許可になった（日本に居続けることができなくなった）。政治活動を理由に不許可にすることは、22条、21条に違反しないか。そもそも外国人に憲法上の人権保障が及ぶか

・憲法22条1項（居住・移転の自由）

→外国人には保障されない

・憲法三章の基本的人権

→権利の性質上日本国民のみを対象としているものを除き保障が及ぶ（性質説）

・政治活動の自由

→政治意思決定、実施に影響を及ぼす活動等を除き保障が及ぶ

・外国人の人権

→外国人在留制度の枠内で与えられているにすぎない。

→基本的人権の保障を受ける行為を在留期間の更新の際に消極的な事実として斟酌されないことまでは保障しない

※生活保護の対象も立法裁量の問題とした判例もあり

22条 1 何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転及び職業選択の自由を有する

21条 1 集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する

（性質説）

人権は、前国家的、前憲法的な性格を有するものであり、日本国憲法が国際協調主義の立場をとっていることから、外国人にも権利の性質上、日本国民のみを対象としているものを除き、外国人にも人権は保障される

→入国の自由、出国の自由、再入国の自由、政治活動の自由、公務就任権、参

政権等の「性質」を個別に検討する

※国民主権の原理を考える

※人権として保障されるとして、国家にどの程度の裁量をもとめるか。入国、在留の性質の違いを意識できているか

※国民主権の原理に反しないか

◆ 森川キャサリン事件（H4. 11・16）

外国人の再入国の自由

→保障されない（一時的に外国旅行する自由は保障されない）

（外国人の参政権）

● 国政

→外国人に与えることはできない（国民主権の原理）

● 地方自治体

住民（93条2項）

93条 2 地方公共団体の長、その議会の議員及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。

（学説）

- 禁止説→地方参政権を与えることはできない（国民主権）
- 憲法上の要請説→憲法が与えることを要請している（憲法の条文）
- 許容説→要請はしていないが法律を作って与えてもよい（判例）

◆ 外国人に地方参政権が認められるか（H7. 2. 28）

- ・ 93条2項の住民は、日本国民に限定
- ・ 地方参政権を永住者などに法律で選挙権を付与することは憲法上禁止されない（許容説）

(公務就任権)

(H17. 1. 26)

◆日本国籍をもたない東京都の保健婦が、管理職選考試験の受験を認められなかったため、国家賠償を請求。憲法22条1項、14条1項違反か。

・違反しない

→公権力行使等地方公務員（住民の権利義務を直接形成し、その範囲を確定するなどの公権力の行使に当たる行為を行い、若しくは普通地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い、又はこれらに参画することを職務とするもの）

→原則として日本国籍を有する者が就任することが想定

→特別永住者についても異なる

22条 1 何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転及び職業選択の自由を有する」

14条 1 すべて国民は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。

(指紋押捺拒否事件)

(H7. 12. 15)

外国人登録の際の指紋押捺義務は、13条、14条1項違反か

→みだりに指紋の押捺を強制されない自由の保障は外国人にも等しく及ぶ

→外国人の公正な管理に資するという目的を達成するため制定されたもので、合理性、必要性が肯定される

→精神的、肉体的に過度の苦痛を伴わず、方法も相当（13条違反ではない）

→取扱の差異に合理的根拠（14条違反ではない）

13条 すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。

(社会権)

◆ 塩見訴訟 (H元. 3. 2)

障害福祉年金の認定日に国籍要件を充たしておらず、後に帰化した者に年金受給資格を与えないことが、25条、14条違反ではないか

→立法府は、社会保障上の施策において在留外国人をどのように処遇するかを政治的判断により決定できる (広範な裁量)

→限られた財源の下で福祉的給付を行うに当たり、自国民を在留外国人より優先的に扱うことも許される

→廃疾認定日に日本国民であることを受給資格要件とすることは合理性がある

25条 1 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。

2 国はすべての生活部面について、社会福祉、社会保障及び公共衛生の向上及び増進に努めなければならない。

2 法人 (その他団体) の人権

・権利の性質により保障される

→法人格の有無は関係ない (権利能力なき社団等がある)

● 保障される人権

・結社の自由、信教の自由 (宗教法人等)、報道の自由 (報道機関等) 等

・所属する個人でなく、法人 (団体) に保障されている

● 保障されない人権

・選挙権、生存権、人身の自由等

◆ 八幡製鉄政治献金事件 (営利法人) (S45. 6. 24)

民間企業が政治献金（反対意見の株主がいる）

- ・法人の人権

→権利の性質上可能な限り保障

- ・法人の政治献金

→会社の目的の範囲内

→納税者の立場で意見表明その他の行動ができる

→政策の支持、推進、反対などの政治的行為をなす自由を有する

→自然人と別異に扱うべき憲法上の要請はない

（法人の人権）

法人は社会において活動する実体であり，現代社会における重要な構成要素であることから，性質上可能な限り内国法人にも人権は保障される

→法人はそもそも自然人ではないので，人権という考え方を導入する必要があるのか。法人を設立すればその数だけ権利を行使できるものが増えてしまうし，個人に比べて資金力がある場合があり，国政等に関与させることにも問題がある

※そもそも，法人はその目的の範囲内で権利能力を考えればよいはず

◆ 南九州税理士会政治献金事件（強制加入団体）（H8. 3. 19）

税理士法改正のための政治献金をするため特別会費を徴収（反対意見の会員がいる）

- ・税理士会の政治献金

→目的の範囲外であり、会費徴収決議は無効

→強制加入団体（脱退の自由がない）

→政治団体への寄付は会員各人が政治的思想、見解、判断に基づいて決定すべきもの

→税理士法改正のためでも目的の範囲外

19条 思想及び良心の自由は、これを侵してはならない。

◆ 群馬司法書士会（強制加入団体）（H14. 4. 25）

被災した兵庫県司法書士会復興支援のための寄付金徴収

- ・他の司法書士会との間で提携、協力、援助等を行うこと（ただの寄付ではない）
  - 権利能力の範囲内
  - 会員の政治的又は宗教的立場や思想信条の自由を害しない
  - 過大な負担を課するものではない
  - 会員の協力義務を肯定

## 特別な法律関係（特別権力関係）

公務員、在監者（被収容者）、国公立学校の学生等の人権をどう考えるか。

### 1 「特別権力関係論」

特別の公法上の原因に基づく特別な法律関係によって制限される「特別権力関係」ととらえ、公権力は特別権力関係に属する私人に対し包括的支配権（命令権・懲戒権）を有し、原則として「法治主義」、「司法審査」は及ばないとする。

→明治憲法下における理論

→現行憲法下では認められない

### 2 公務員の人権

・制限の根拠

→憲法において公務員関係という特別の法関係の存在とその自律性が憲法的構成要素として認められている

15条 2 すべて公務員は、全体の奉仕者であつて、一部の奉仕者ではない。

#### （1）政治活動の自由

#### ◆猿払事件（S49.11.6）

郵便局員が、選挙ポスターを掲示、配布したことが、国家公務員法違反に問われた

→公務員の政治的中立性が維持されることは、国民全体の重要な利益

→規制目的は正当、目的と手段との間に合理的関連性、禁止によって得られる利益と失われる利益の均衡

※緩やかな基準

21条 1 集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。

◆寺西判事補事件（H10. 12. 1）

裁判官の表現の自由

→目的が正当、目的と禁止との間に合理的関連性、得られる利益と失われる利益の均衡で判断

→合理的で必要やむをえない限度なら制約なら合憲

※裁判官と一般の公務員は同じかという問題

3 在監者（被収容者）の人権

◆未決拘禁者の喫煙の自由（S45. 9. 16）

・必要な限度において身体以外の合理的な制限ができる

→制限の必要性の程度と制限される人権の内容、態様と較量

◆よど号ハイジャック新聞記事抹消事件（S56. 6. 22）

（未決拘禁者の新聞閲読の自由）

未決拘禁者が私費で購入した新聞の記事（ハイジャック事件）が「犯罪の方法手段等を詳細に伝えたもの」にあたるとして黒塗りにされた

閲読の自由の制限可

→規律秩序が害される「一般的・抽象的おそれでは足りず」、被拘禁者の性向、行状、監獄内の管理、保安の状況、当該新聞紙、図書などの内容その他の「具体的事情の下において」、規律および秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる「相当の蓋然性が認められることが必要」であり、その制限も障害発生防止のために必要かつ合理的な範囲に限られる

→上の条件に該当するかは、監獄長の裁量的判断（認定に合理的根拠があり、判断に合理性があれば適法）

※国賠の事案

※現在は「知る権利」（21条）の問題と考えられている

21条 1 集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。

（被収容者の人権）

憲法が被収容者の存在とその自律性を憲法的秩序の構成要素としている

→収容の目的を達成するための、最小限の制約であることが必要

## 私人間効力（私人間効）

- ・私人間の紛争に憲法が適用できるか
  - 憲法は公権力を縛るもの
  - 巨大な私的団体（企業、労働組合、経済団体等）が人権をおびやかす危険
- ・私的自治の原則（近代私法3大原則のひとつ）
  - 私法上の関係（私的な権利・義務）については、個人が自由意思に基づき自律的に形成できる
  - 契約自由の原則、遺言自由の原則、社団設立自由の原則

### 民法

「信義則」（1条2項）、「公序良俗違反」（90条）等の縛りがある

1条 1 私権は公共の福祉に適合しなければならない

2 権利の行使及び義務の履行は、信義に従い誠実に行わなければならない。

3 権利の濫用は、これを許さない。

90条 公の秩序又は善良の風俗に反する事項を目的とする行為は、無効とする。

709条 故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護された利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

- ・私人間適用に関する学説

#### ● 直接適用説

→現代社会には国家類似の巨大組織があり、憲法で権力を規制する必要

→憲法の本来のあり方、私的自治の原則に反すると批判される

私人間でも憲法の規定が直接適用される

※この説によらなくとも、以下の条文は直接適用されると考えられている

15条 4 すべての選挙における投票の秘密はこれを侵してはならない。選挙人は、その選択に関し公的にも私的にも責任を問われない。

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せられない。

27条 3 児童は、これを酷使してはならない。

28条 勤労者の団結する権利及び団体交渉その他の団体行動をする権利は、これを保障する。

- 無効力説

→憲法本来のあり方に忠実

→公権力以外の人権侵害に憲法が使えないと批判される

- 間接適用説（判例・通説）

→私法の一般条項（民法90条等）を通じて憲法を間接的に適用（上記2説の調和）

※「公序良俗に反しており、契約は無効」というような判断となる

→民法の適用なので、「違憲・合憲」ではなく、「違法・適法」の問題

→適用の仕方によって、「直接適用説」と変わらない運用になったり、「無効力説」と変わらない運用になったりする。

- 国家同視説

→国家権力が財政援助、各種の監督・規制を通じて重要な程度にまで関わり合いになった場合に、私的行為による人権侵害を国家の行為と同視して憲法を適用する。

◆三菱樹脂事件（S48. 12. 12）

・試用期間中に学生運動の過去が明らかになり、本採用を拒否された。憲法19条違反か。

・企業者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違法ではない（契約自由の原則がある）。

→憲法は私人間の紛争を直接規律しない（私的自治）。民法1条、90条、不法行為に関する諸規定の適切な運用によって、法が介入、調整。

19条 思想及び良心の自由はこれを侵してはならない

◆日産自動車事件（S56. 3. 24）

定年年齢の女性差別（男子55歳、女子50歳）は、憲法14条違反か

・性別のみによる不合理な差別であり、就業規則は、民法90条の規定により無効

→間接適用なので、憲法14条違反ではない

14条 すべて国民は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的において差別されない

◆昭和女子大事件 (S49. 7. 19)

私立大学の学生が、政治活動を行ない、大学を批判したことが、「生活要録」に違反するとして退学となった。19条、21条等に違反しないか。

- ・「生活要録」は不合理ではなく、退学は懲戒権の裁量の範囲内
- 「私立」大学なので、直接適用できない
- 大学は教育方針を自由に決められる。学生も大学を選択できる。

◆百里基地訴訟 (H元. 6. 20)

自衛隊基地のため、国が土地を購入したことが、憲法9条、民法90条に反しないか

- ・憲法9条は直接適用されない
- 国と私人が対等の立場で行なう私法上の行為
- 民法90条にも反しない

9条 1 日本国民は、正義と秩序を基調とする国際平和を誠実に希求し、国権の発動たる戦争と、武力による威嚇又は武力の行使は、国際紛争を解決する手段としては、永久にこれを放棄する。

2 前項の目的を達成するため、陸海空軍その他の戦力はこれを保持しない。国の交戦権はこれを認めない。

## 新しい人権

憲法13条を根拠に、新しい人権が認められるか

13条 すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の下で、最大の尊重を必要とする。

- 安易に認めると人権のインフレ化（価値の低下）を招く危険  
→人格的生存に不可欠な行為に限定  
※一般的行為の自由説あり  
→裁判所は限定的に認めている
  
- 13条は人権の一般法  
→個別規定がある人権には13条は使わない
  
- 人格権  
「個人的人格的利益（生命、自由、名誉、プライバシー等）を保護するための権利  
→最高裁は、「自己決定権」、「環境権」等という言葉は使わないが、「人格権」という言葉は使う。

(1) プライバシー権

「自己の生活をみだりに公開されない権利」



「自己の情報をコントロールする権利」

→自己情報の公開、訂正、抹消等を請求できる

→最高裁の定義ではない

◆前科照会事件 (S56. 4. 14)

弁護士会が区役所に前科、犯罪歴を問い合わせたところ、区役所がこれに応じた。「自己の前科を知られたくない権利」を侵害されたとして国家賠償を請求した。

・犯罪の種類、軽重を問わず漫然と応じたことは公権力の「違法な」行使

※国賠法1条1項の「違法に」に対応

→前科及び犯罪経歴は人の名誉、信用に関わる事項であり、これをみだりに公開されないという法律上の利益を有する

国家賠償法

1条 1 国又は公共団体の公権力の行使に当る公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によつて違法に他人に損害を加えたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責に任ずる。

◆ノンフィクション「逆転」事件 (H6. 2. 8)

ノンフィクションで、過去の犯罪について、実名で書かれたため、慰謝料を請求した。

※私人間の争いなので、国賠ではない

・前科を公表されないことは法的保護に値する

→社会復帰に努め、新たな環境を築いており、公的立場にない（実名で書く必要なし）

※書き手の「表現の自由」（21条）と書かれる側の「プライバシー権」（13条）の調整の問題

→実名で書く必要があったのかが問題となる

◆早稲田大学名簿無断提出事件（H15.9.12）

江沢民講演会参加者名簿に記載の「学籍番号、氏名、住所、電話番号」を大学が警察に無断提出したので、プライバシー侵害で損害賠償請求。

※私立大学なので、国賠ではない

・本件個人情報、プライバシーに係る情報として法的保護の対象。無断で警察に開示することはプライバシーを侵害する。

→単純な情報であって、秘匿されるべき必要性は必ずしも高くない

→取り扱い方によっては、個人の権利利益を損なうおそれがある

（2）肖像権

◆京都府学連事件（S44.12.24）

デモ行進が許可条件違反をしている状況を警察官が、令状なしに撮影。デモ参加者が警察官に傷害を負わせた。

※公務執行妨害罪が成立するかという問題（違法な公務執行なら成立しない）

→何人も、その承諾なしに、みだりにその容ぼう、姿態を撮影されない自由を有する

→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条の趣旨に反し、許されない（「これを肖像権と称するかどうかは別として」と言っているが、実質的に「肖像権」を認めた）

→「現に犯罪が行われもしくは行われて間がないと認められる場合」で、証拠保全の「必要性・緊急性」があり、「相当な方法」なら許容される。

※最高裁は、「自動車運転監視装置」による運転者、同乗者の撮影も認めている

33条 何人も、現行犯として逮捕される場合を除いては、権限を有する司法官憲が発し、且つ理由となつてゐる犯罪を明示する令状によらなければ、逮捕されない。

35条 1 何人も、その住居、書類及び所持品について、侵入、搜索及び押収を受けることのない権利は、第33条の場合を除いては、正当な理由に基づいて発せられ、且つ搜索する場所及び押収する物を明示する令状がなければ、侵されない。

2 搜索又は押収は、権限を有する司法官憲が発する格別の令状により、これを行ふ。

### (3) 名誉権

#### ◆北方ジャーナル事件 (S6 1. 6. 11)

知事選立候補者が、中傷記事の差し止めを求めた

・差し止めを認めた

→表現内容が真実でなく、又はもっぱら公益を図る目的のものでないことが明白であって、かつ被害者が重大にして著しく回復困難な損害を被るおそれがあるときは、例外的に「人格権としての名誉権」に基づき、事前差し止めができる。

※表現の自由 (21条) の問題

### (4) 環境権

よりよい環境で生きる権利

→最高裁は認めていない

→生命、身体に危険があるなら、「人格権」の問題

#### ◆大阪空港訴訟 (S5 6. 12. 16)

騒音に苦しむ空港付近の住民が、人格権、環境権に基づき、夜間飛行の差し止め、損害賠償を民事訴訟で起こした。

・差し止め請求は却下

→民事手続での差止請求は不適法 (行政訴訟でやれるかは明言していない)

→過去の損害賠償は認める (国賠法2条)

※環境権は認めていない

#### 国家賠償法

第二条 道路、河川その他の公の营造物の設置又は管理に瑕疵があつたために他人に損害を生じたときは、国又は公共団体は、これを賠償する責に任ずる。

### (5) 自己決定権

個人が一定の事柄について、公権力から干渉を受けずに、自ら決定することができる権利

→判例は認めていない

◆エホバの証人輸血拒否事件（H12. 2. 29）

宗教的教義に基き無輸血手術を求めていたにも拘らず、輸血が行われたことに対し、損害賠償を請求。

・自己の宗教上の信念としての輸血拒否は、「人格権」の一内容として尊重されなければならない

※人格権として認めており、「自己決定権」を認めたのではない。

（6） その他

◆自己消費目的の酒類製造（どぶろく裁判）（H元. 12. 14）

免許を受けないで酒類を製造した者を処罰することは13条違反か

・合憲

→酒税確保のための規制

→立法府の裁量を逸脱し、著しく不合理であるとはいえない

※「緩やかな基準」で判断

※自己消費目的の酒類製造が人権かは明らかにしていない