

# 法律上の争訟——裁判所は何を裁けるのか

ゼロから司法試験 復習ノート / ゼロから憲法#70 / 動画: [https://youtu.be/FL3Axurmo\\_Q](https://youtu.be/FL3Axurmo_Q)

第4章 統治 #70／動画の内容を見返し用にまとめたものです（動画には含みません）。

## 1 司法権はどこにあるか

短答知識

### 司法権の帰属

#### |76条1項

- **司法権**は、最高裁判所及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

#### |覚えておく視点

- この「当たり前」が、当たり前でなかった時代がある

図：司法権の帰属(76条1項＝最高裁判所及び下級裁判所に属する)

まず、司法権がどこにあるか、条文で確認しましょう。

#### 条文 日本国憲法 76条1項

日本国憲法 第七十六条第一項  
すべて司法権は、**最高裁判所**及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。

裁判を行う権限は、この二つに属します。実は、この当たり前が、当たり前でなかった時代があります。少しだけさかのぼって見ておきましょう。

## 今日の地図

- ① **司法権の帰属**と、それが変わってきた歴史
- ② 「司法権」の意味と、それを測る**2つの要件**
- ③ その要件に**あたらない3つのパターン**
- ④ 要件を満たさなくても裁ける、**特別な訴訟**

図：今日の地図

- ① 司法権の帰属と歴史的 개념
- ② 法律上の争訟の2要件
- ③ あたらない3類型
- ④ 客観訴訟とその合憲性

今日は、大きく四つを見ていきます。一つ目は、司法権の帰属と、それが歴史とともに変わってきたことです。二つ目は、「司法権」という言葉の意味と、それを測る二つの要件です。三つ目は、その要件にあたらない三つのパターンです。そこで答え合わせをします。四

つ目は、その要件を満たさなくても裁ける、特別な訴訟です。まずは、司法権という言葉が、時代でどう変わってきたかを見ましょう。

### 2

## 明治憲法との対比——「司法権」は歴史的 개념

短答知識

### 明治憲法との対比

|         | 明治憲法                                 | 日本国憲法                                           |
|---------|--------------------------------------|-------------------------------------------------|
| 司法権     | 「司法権ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ裁判所之ヲ行フ」<br>明憲57条1項 | 司法権は <b>最高裁判所</b> 及び <b>下級裁判所</b> に属する<br>76条1項 |
| 行政事件の裁判 | 原則として <b>行政裁判所</b> （別系列）の専管<br>明憲61条 | 行政事件も含め、 <b>通常裁判所</b> が全て担当する                   |

「司法権」は普遍の実体を持たない——時代の憲法が中身を決める**歴史的 개념**

図：明治憲法との対比

- 明憲57条1項＝「司法権ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ裁判所之ヲ行フ」
- 明憲61条＝行政事件は原則として別系列の行政裁判所の専管

- 日本国憲法＝通常裁判所が行政事件を含む全ての裁判を行う

明治憲法にも、司法権についての定めがありました。明治憲法の定めは、今とはかなり異なります。明治憲法では、司法権は天皇に属

していました。裁判所は、天皇の名において裁判を行う機関、という位置づけです。もう一つ、大きな違いがあります。行政庁の違法な処分をめぐる訴訟は、原則として通常の裁判所では扱えませんでした。別に設けられた、行政裁判所という専門の裁判所です。今は無い制度なので、混同しないでください。今の日本国憲法では、ごく限られた例外を除いて——通常の裁判所が、行政事件を含めたすべての裁判を行います。

天皇に属していた権限が、最高裁判所・下級裁判所に属するようになりました。「司法権」

に、普遍の実体があるわけではありません。その国・その時代の憲法が、どう配分するかで決まる、歴史的な概念なんです。この視点は、今日ずっと効いてきます。では、日本国憲法が「司法権」の中身をどう定めているか、次に見ましょう。

### 3

## 「司法権」の意味——中核にあるもの

短答・論文共通

## 「司法権」の意味

### |通説の定義

- 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の作用

### |中核

- 法律上の争訟（裁判所法3条1項）

図：「司法権」の意味

- 通説の定義＝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の作用
- 中核＝法律上の争訟

では、「司法権」とは、具体的にどういう作用をいうのでしょうか。通説の定義を見てみましょう。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の作用、というのが「司法権」です。特定の人と人との間で、現に起きている紛争のことです。仮定の話ではありません。決められたルールを、その紛争にあてはめて、結論を言い渡すことです。あてはめの結果として、白黒をつける、という意味です。この定義の中で、いちばん大事な言葉が「具体的な

争訟」です。これは、別の場所の言葉と、実は同じものを指しています。

#### 条文 裁判所法 3条1項

##### 裁判所法 第三条第一項

裁判所は、日本国憲法に特別の定のある場合を除いて一切の法律上の争訟を裁判し、その他法律において特に定める権限を有する。

「具体的な争訟」イコール「法律上の争訟」——これが、司法権の中核です。「法律上の争訟」という言葉自体は、憲法には出てきません。裁判所法という、別の法律にしか出てこない言葉です。そこを混同しないでください。七十六条一項は、司法権が最高裁判所・下級裁判所に属すると定めているだけです。

その中身を具体的に線引きしているのは、裁判所法三条一項のほうです。あたらないければ、裁判所は訴えを却下します。中身には入りません。ではその見分け方を、次に見ましょう。

4

## 法律上の争訟の2要件——今日いちばんの道具

短答・論文共通

### 法律上の争訟の2要件

#### |裁判所法3条1項

- 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ること
- ② それが法令の適用により**終局的に解決**することができるものであること

図：法律上の争訟の2要件

- 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ること
- ②それが法令の適用により終局的に解決することができるものであること

「法律上の争訟」にあたるかどうかは、二つの要件で測ります。一つ目、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ること。二つ目、それが法令の適用により終局的に解決することができるものであること。

★ **論文で書く規範**：法律上の争訟の2要件「法律上の争訟」（裁判所法3条1項）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、②それが**法令の適用により終局的に解決**することができるものをいう。（規範（最判昭56・4・7））

誰と誰の間の、何をめぐる話なのかが、はっきりしている争いのことです。たとえば、この人にいくら払え、といった話です。答えを出す物差しが、法令だけで足りる、という意味です。その裁判で、決着がつくということです。判決のあとに「でも、本当のところはどうなのか」が残らない、という意味です。しかも、いつも同じ順番で当てはめます。まず一つ目、次に二つ目です。この順番を、今日はずっと使い回します。一つ目は、裁判所が動き出すきっかけの話です。裁判所は、自分から「この法律はおかしい」と言い出す機関ではありません。目の前に、誰かと誰かの困りごとが、現に起きています。そのときに初めて、法を語ります。

裁判所が持っている物差しは、法令ひとつだけだ、という話です。法令で測れない争いに無理に答えを出せば、裁判所は、法ではない何かの権威になってしまいます。では、たとえば考えてみましょう。

## たとえ：学校の「よろず相談室」

### |受付基準

- ① 特定の相手との**具体的な約束・やり取り**をめぐるもめごとであること
- ② 学校のルールを当てはめれば**白黒つけられる**話であること

図：たとえ:学校の「よろず相談室」

- 受付基準①＝特定の相手との具体的な約束・やり取りをめぐるもめごとであること
- ②＝学校のルールを当てはめれば白黒つけられる話であること

ある学校に、生徒の悩みを何でも聞いてくれそうな相談室があるとします。ただ、実際には受付の基準があります。一つ目、特定の相手との、具体的な約束やり取りをめぐるもめごとであること。二つ目、学校のルールを当てはめれば、白黒つけられる話であること。「うちでは扱えません」と言われてしまいま

す。一つ目が具体的な権利義務の紛争、二つ目が法令適用による解決に対応します。この後、法律上の争訟にあたらない三つのパターンを見ていきます。それぞれ、このたとえのどこで引っかかるか、意識してみてください。

5

あたらない① 抽象的に法令の解釈・効力を争うこと

短答・論文共通

## 警察予備隊違憲訴訟の要旨

### |事案

- 特定の当事者間の紛争を離れ、警察予備隊の設置・運営自体を**9条違反**として直接最高裁に出訴

### |結論

- ①要件（**具体的な権利義務の紛争**）を欠くため**却下**

図：警察予備隊違憲訴訟の要旨

- 事案＝特定の当事者間の紛争を離れて警察予備隊の設置・運営自体を9条違反として直接最高裁に出訴

- 結論＝①要件を欠くため却下  
一つ目のパターンです。ある政党の代表者が、警察予備隊の設置や運営そのものが憲法

違反だと主張しました。9条のところで、名前だけ触れました。詳しい事案は、そちらに譲ります。今日、大事なのはこの点です。この原告は、特定の相手との具体的な紛争を経ずに——いきなり最高裁判所に、違憲の宣言を求めました。よろず相談室のたとえで言えば、どこが引っかかりますか。相談室で言えば、「最近の学校のきまりのあり方そのものがおかしいと思う」と持ち込むようなものです。一つ目の要件——具体的な権利義務の紛争という形——を、そもそも欠いています。

#### 判例

#### 最高裁判所大法廷判決・昭和27年10月8日

警察予備隊違憲訴訟 「要するにわが現行の制度の下においては、特定の者の具体的な法律関係につき紛争の存する場合においてのみ裁判所にその判断を求めることができるのであり、裁判所がかような具体的事件を離れて抽象的に法律命令等の合憲性を判断する権限を有するとの見解には、憲法上及び法令上何等の根拠も存しない。」

そして、そう決まっているのには理由があります。具体的な紛争が無いまま、裁判所が

「この法律は違憲だ」と述べれば、それは事件の解決ではなく、法律そのものへの一般的な評価です。法律を作るのも直すのも国会の仕事で、裁判所は、事件を裁くという形でしか、そこに触れられません。一つ目の要件を欠く以上、二つ目は検討するまでもありません。訴えは却下されました。その論点自体の本拠地は、また別の回に譲ります。今日、この事件に担ってもらう役割は一つだけです。特定の相手も具体的な約束も無い訴えは、法律上の争訟にあたらない、という一つ目のパターンです。

#### 6

### あたらない② 事実の存否・学問技術上の争い

短答・論文共通

## 技術士国家試験事件の要旨

### | 事案

- 国家試験の**不合格者**が、合否判定の当否を争った

### | 結論

- ①要件は一応**満たす**——具体的な利害はある
- ②要件を**欠く**——学問・技術上の当否は法令で測れない

### | 例外

- **手続的瑕疵・他事考慮**があれば法律上の争訟にあたると解してよい（通説）

図：技術士国家試験事件の要旨

- 事案＝国家試験の不合格者が合否判定の当否を争った
- ①要件は一応満たす②要件を欠く
- 例外＝手続的瑕疵・他事考慮があれば別二つ目のパターンです。ある国家試験で不合格になった人が、その判定はおかしいと訴え

ました。試験の判定を争えるかどうか、今日の急所です。まず、一つ目の要件はどうか。合格していれば資格が得られたはずですから、具体的な利害はありそうです。一つ目の要件は、一応満たすと考えられます。特定の相手——試験を実施した機関との、具

体的なやり取りではあります。そこで話が変わります。合否の判定という中身そのものは、ルールを当てはめて白黒つけられる話でしょうか。

#### 判例

#### 最高裁判所第三小法廷判決・昭和41年2月8日

技術士国家試験事件 「国家試験における合格、不合格の判定も学問または技術上の知識、能力、意見等の優劣、当否の判断を内容とする行為であるから、その試験実施機関の最終判断に委せられるべきものであつて、その判断の当否を審査し具体的に法令を適用して、その争いを解決調整できるものとはいえない。」

よろず相談室で言えば、こういう相談です。「ダンスコンテストの審査結果に納得がいかない。うちのチームの方が上手だった」。一つ目の基準は満たします。でも、どちらが上手かは、学校のルールでは決められません。だから二つ目の要件を欠き、法律上の争訟にあたなりません。どちらの答案が優れているかを決める物差しは、その分野の学問や技術の中にしかないからです。法令をどれだけ読んでも、「この解答は何点か」は出てきません。裁

判官が採点をやり直せば、それは法の適用ではなく、裁判官自身の学問上の意見になってしまいます。そこは、一つ注意してください。合否の判定内容そのものには立ち入れませんが——判定に至る手続に不正があった場合は、話が別です。

例えば、特定の受験者だけ違う基準で採点した、という場合です。そうした手続的な瑕疵や、他の事情を考慮していた疑いがある場合は——法律上の争訟にあたると解してよい、というのが通説です。手続で争えるのは、公平に採点したか、他の事情を混ぜなかったかが、法令の物差しで測れるからです。「試験は絶対に争えない」で覚えると、この例外を見落とします。中身は無理でも、手続はまだ争える、と押さえてください。ここからが、今日いちばんの急所です。寄付金を返してほしいというあの訴えも、まさにここで答え合わせをします。

#### 7

### あたらない③ 宗教問題——板まんだら事件

論文の骨格

## 宗教問題の基準

- ①争いの実質を決めるのが**教義・信仰内容の当否**で、そこに立ち入らねば結論を出せないなら**第2要件を欠く**
- ②教義に立ち入らず決着がつくなら法律上の争訟にあたる

※ ただし、宗教問題そのものの**実体的な審理判断**は行えない

図：宗教問題の基準

- ①争いの実質を決めるのが教義・信仰内容の当否で、そこに立ち入らねば結論を出せ

ないなら第2要件を欠く

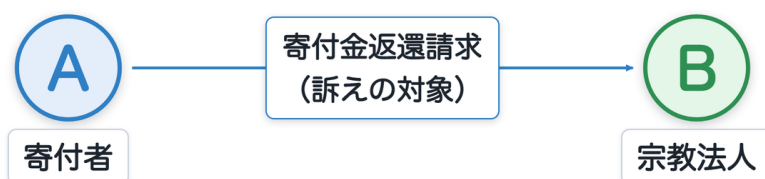
- ②教義に立ち入らず決着がつくなら法律上の争訟にあたる、ただし宗教問題そのものの実体的な審理判断は行えない

三つ目のパターンです。宗教が絡む紛争は、少し特殊な形をしています。「宗教だから扱えない」という理解が、いちばんの誤解です。まず、基準を確認しましょう。第一の要件を満たす場合でも——争いの実質を決めているのが、宗教上の教義や信仰内容の当否だったとします——そして、そこに立ち入らなければ結論を出せないとしたら——なお第二の要件を欠くとされます。逆に、教義に立ち入らずに決着をつけられる話なら、法律上の争訟にあたります。ただし、宗教問題そのものについて、中身に立ち入った判断は、裁判所にはできません。

★ **論文で書く規範**：宗教問題の基準 第1要件（具体的な権利義務の紛争の形式）を満たしていても、①争いの実質を決めているのが**宗教上の教義や信仰内容**の当否であり、そこに立ち入らなければ結論を出せないときは、なお第2要件を欠く。②教義に立ち入らずに決着をつけられる話であれば、法律上の争訟にあたる（ただし、宗教問題そのものについて中身に立ち入った判断は裁判所にはできない）。（規範（最判昭56・4・7））

寄付金を返してほしいというあの訴えが、まさにこの事件です。事案を、もう一度整理しましょう。ある宗教団体が、本堂を建てるための寄付を募りました。信者が多額の寄付をしたところ、安置された本尊が偽物だったとして——寄付金の返還を求めたんです。まず、一つ目の要件から見ましょう。一つ目の要件は、満たします。特定の相手——宗教法人との、具体的なやり取りです。

### 板まんだら事件の請求構造



**前提問題**——本尊の真贋（教義判断）が、請求の当否を決める必要不可欠の核心

図：板まんだら事件の請求構造

- A＝寄付者・原告→B＝宗教法人・被告へ寄付金返還請求
- その当否を左右する前提として本尊の真贋という教義判断が挟まる

では、二つ目の要件はどうでしょうか。寄付金を返すべきかどうかを決めるには、何を判断しなければなりません。それは、信仰の

対象の価値や、宗教上の教義に関する判断です。教義の判断が返還請求の一部分にすぎないように見える——実は、そこが今日いちばんのポイントです。最高裁の判断を、そのまま読んでみましょう。

## 判例

### 最高裁判所第三小法廷判決・昭和56年4月7日

板まんだら事件 「本件訴訟は、具体的な権利義務ないし法律関係に関する紛争の形式をとっており、その結果信仰の対象の価値又は宗教上の教義に関する判断は請求の当否を決するについての前提問題であるにとどまるものとされてはいるが、本件訴訟の帰すを左右する必要不可欠のものと認められ、また、記録にあらわれた本件訴訟の経過に徴すると、本件訴訟の争点及び当事者の主張立証も右の判断に関するものがその核心となつていると認められることからすれば、結局本件訴訟は、その実質において法令の適用による終局的な解決の不可能なものであつて、裁判所法三条にいう法律上の争訟にあたらないものといわなければならない。」

教義の判断は、形の上では前提にすぎないように見えます。でも実際には、結論を決めてしまう決定打で、争点のいちばんの核心です。ここで一度、確認させてください。この訴えは、一つ目・二つ目、どちらの要件を欠いて却下されたのでしょうか。欠けたのは、二つ目の要件のほうです。金銭の返還請求という具体的な形——一つ目の要件——は満たしています。でも、その中身を決める判断が、実質的には教義そのものの当否です。だか

ら、法令を適用して終局的に解決することができません。本尊が本物か偽物かを決める物差しは、その宗教の教えの中にしかないからです。法令のどこを探しても書いてありません。しかも、裁判所が判決で「この本尊は偽物だ」と宣言すれば、国家が、教えの正しさそのものを決めたことになります。それは、政教分離のところで見た、国と宗教の間の線を、裁判所自身が越えることです。

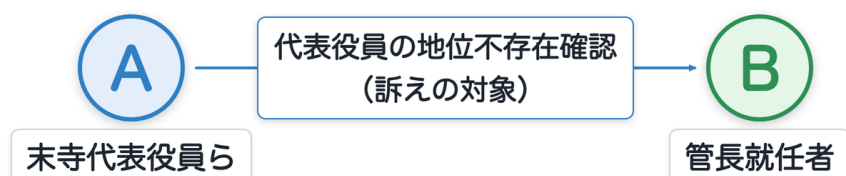
そこを、絶対に取り違えないでください。この順番——一つ目は満たす、二つ目を欠く——が、今日いちばん覚えてほしい形です。教義に立ち入らずに解決できる話なら、普通に扱ってもらえます。例えば、教義とは無関係な、単なる貸し借りのトラブルなら——宗教団体が当事者でも、法律上の争訟にあたります。この判決が判断したのは、あくまで、教義の判断が争点の核心になっている場合だけです。「宗教が絡めば一律にアウト」という話には、絶対に広げないでください。では、同じ宗教問題でも、少し形の違う事件を見てみましょう。

## 8

### 宗教問題のもう一つの形——日蓮正宗管長事件

論文の骨格

#### 日蓮正宗管長事件の請求構造



審理の入口——法主への就任（血脈相承という宗教儀式）の有無に立ち入らなければ地位の存否そのものを審理できない

図：日蓮正宗管長事件の請求構造

- A＝末寺の代表役員ら・原告とB＝管長就任者・被告の間で代表役員の地位の存否そのものが訴えの対象
- 前提として血脈相承という宗教儀式の有無を審理する必要

末寺の代表役員たちが、ある人物には管長の地位が無い、と訴えました。今回は、地位そのものが訴えの対象です。まず、一つ目の要件はどうでしょうか。代表役員の地位という、具体的な法律関係の話ですから、満たしそうです。ここで一つ、言葉を確認しておきます。宗教活動上の地位とは、いま出た代表役員のような法律上の役職ではなく、教団の中の宗教上の役職のことです。裁判所も、原則としては、宗教活動上の地位にあるかどうかを審理すべきだとしています。ただし、板まんだら事件とは、少し形が違います。判旨を見てみましょう。

#### 判例

#### 最高裁判所第三小法廷判決・平成5年9月7日

日蓮正宗管長事件 「特定の者が宗教団体の宗教活動上の地位にあることに基づいて宗教法人である当該宗教団体の代表役員の地位にあることが争われている場合には、裁判所は、原則として、右の者が宗教活動上の地位にあるか否かを審理、判断すべきものであるが、他方、宗教上の教義ないし信仰の内容にかかわる事項についてまで裁判所の審判権が及ぶものではない……。したがって、特定の者の宗教活動上の地位の存否を審理、判断するにつき、当該宗教団体の教義ないし信仰の内容に立ち入って審理、判断することが必要不可欠である場合には、裁判所は、その者が宗教活動上の地位にあるか否かを審理、判断することができず、その結果、宗教法人の代表役員の地位の存否についても審理、判断することができないことになるが、この場合には、特定の者の宗教法人の代表役員の地位の存否の確認を求める訴えは、裁判所が法令の適用によって終局的な解決を図ることができない訴訟として、裁判所法三条にいう「法律上の争訟」に当たらないというほかない。」

そして管長には、法主という地位にある人が就きます。血脈相承という、宗教的な儀式によって決まるとされていました。血脈相承の意義そのものに、立ち入らなければなりません。それはまさに教義です。教義に立ち入ることが審理に必要不可欠なので——そもそも宗教活動上の地位にあるかどうかを、判断できません。その結果、前提として審理すべきだった、代表役員の地位についても判断できなくなります。訴えは却下されました。

## 教義判断の置き場所

|         | 板まんだら型                      | 管長型                        |
|---------|-----------------------------|----------------------------|
| 教義判断の位置 | 答えを出すための <b>材料</b> として外から入る | 審理すべき <b>対象そのもの</b> の中身に入る |
| 審理の帰結   | 核心かどうかを <b>量れる</b>          | 量る手前で <b>審理が止まる</b>        |

材料であれば核心かどうかを量れるが、対象そのものなら量る手前で止まる

図：教義判断の置き場所

- 板まんだら型＝答えを出す材料として外から入り、核心かどうかを量れる
- 管長型＝審理すべき対象そのものの中身に入り、量る手前で審理が止まる

今回は、地位の存否を審理するのに、教義への立ち入りが「必要不可欠」で——審理そのものが不可能になる形です。似ているようで、構造が違います。教義の判断が置かれている場所が違います。板まんだら事件で裁判所が答えを出すのは、「寄付金を返す義務があるか」でした。教義の判断は、その答えを出すための材料として、外から入ってきます。材料であるうちは、裁判所は、それが訴訟の帰すうを左右する核心にまでなっているかどうかを、量ることができます。あの判決も、そこを量ったうえで「核心だ」と認めまし

た。今回、裁判所が答えを出すのは「代表役員の地位があるか」そのものです。その地位には、宗教活動上の地位にある人が就くと決められていました。つまり教義の判断は、材料ではなく、審理すべき対象そのものの中身に入っています。中身に立ち入れない以上、核心かどうかを量るまでもなく、そこで審理が止まります。

法令には、誰が法主かを定める物差しが無い——理由は、さきほどと同じです。よろず相談室で言えば、こうです。「次の部長は、部に伝わる継承の儀式を受けた人でなければならない」という規約があって、その儀式があったかどうか争われています。でも、儀式の中身に踏み込まないと判断できないなら、相談室も、そこだけは扱えません。

## 二つの宗教問題の弁別

|         | 板まんだら型                | 日蓮正宗管長型                   |
|---------|-----------------------|---------------------------|
| 訴訟物     | 寄付金の <b>返還請求</b>      | 代表役員の <b>地位の存否の確認</b>     |
| 教義の位置づけ | 請求の当否を決める <b>前提問題</b> | 審理の <b>入口</b> ——立入りが必要不可欠 |

何を訴えの対象にしているかで、教義判断の位置づけが変わる

図：二つの宗教問題の弁別

- 板まんだら型＝訴訟物は寄付金の返還請求・教義はその前提問題
- 日蓮正宗管長型＝訴訟物は代表役員の地位の存否の確認・教義への立入りが審理の入口

混同しないように、自分で作った例で整理してみましょう。寄付者のXさんが「本尊が偽物だった」として、返還を求める場合。これは、お金の話が主戦場で、教義の判断はその途中に挟まる前提問題です。もう一つ、信者のZさんが「代表役員は違う人のはずだ」と地位を争う場合。何を訴えの対象にしているかで、教義判断の位置づけが変わります。お金の話なら教義は前提問題、地位の話なら教義への立ち入りが審理の入口になります。この二つの型を、必ず区別して覚えておいてください。よく調べましたね。血脈相承そのものを判断しなくても——就任の公表や、儀式を行った事実など、間接的な事実から地位の存否を推認できる。そういう反対意見です。

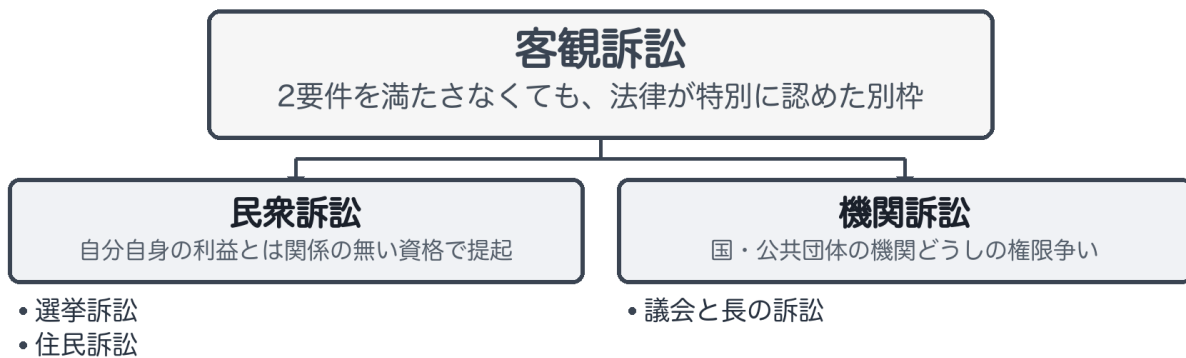
ここでは、そういう対立があったことだけ押さえておいてください。さて、ここまでで、法律上の争訟にあたらな三つのパターンを、すべて見ました。どのパターンも、一つ目の要件から入り、二つ目の要件で最終的に判定する。同じ順番でした。さて、ここで一つ確かめておきましょう。政教分離が問題になったとき、住民訴訟という形で争われていたね。あの住民訴訟は法律上の争訟にあたる訴訟だったか、思い出せますか？それとも、あたらないのに法律が特別に認めた訴訟だったのでしょうか。では、その「特別に認めた」入口が、二つの要件とどういう関係に立つのか。この後の内容ではっきりします。では最後に、この二つの要件そのものを、あえて外した特別な枠を見ておきましょう。

9

## 2要件を満たさないのに裁ける枠——客観訴訟

短答知識

### 客観訴訟の2類型



図：客観訴訟の2類型(民衆訴訟＝選挙訴訟・住民訴訟／機関訴訟＝議会と長の訴訟)

もう一度、裁判所法三条一項を見てください。「その他法律において特に定める権限」という部分がありましたね。ここに、今まで見てきた二つの要件を満たさなくても——法律が特別に裁判所に判断させる、別枠の訴訟が入ります。これを客観訴訟と呼びます。そこ

を、絶対に混同しないでください。客観訴訟は、法律上の争訟の一種ではありません。二つの要件——事件性——を満たさないのに、法律が特別に出訴を認めた、別の入口です。具体的な事件——誰と誰の、何をめぐる争いか——が現にある、ということです。二つの

要件を一言でまとめた呼び方だと思ってください。

受付基準を満たさない相談でも、別ルートの特別受付がある、というイメージです。誰か一人の権利義務という形にはならないのに、放っておくと、法の適用そのものが歪んでしまう場面があるからです。選挙が正しく行われたか、みんなで出した公金が正しく使われたか、といった場面です。でも、誰も争えないままにすると、法が守られなくなります。だから法律が、法の適用が客観的に適正かどうかを争うための、特別な入口を用意しているんです。客観訴訟には、大きく二つの類型があります。一つ目、民衆訴訟です。選挙人としての資格など、自分自身の利益とは関係の無い資格で提起するものです。

選挙訴訟と、住民訴訟です。選挙の無効や、当選の無効を争う選挙訴訟。あれも、選挙訴訟の一種です。もう一つの例が、住民訴訟です。地方公共団体の公金の支出などが適法かどうかを、住民が争うものです。あの一連の事件も、住民訴訟という客観訴訟の枠組みで争われました。二つ目の類型が、機関訴訟です。国や公共団体の、機関どうしの権限をめぐる紛争です。例えば、地方公共団体の議会と長との間の訴訟です。人と人の間の紛争ではなく、組織の内部の権限争いです。だからこそ法律上の争訟にはあらず、法律が個別に出訴を認めた場合だけ提起できます。

## 10 客観訴訟は憲法に反しないか

短答・論文共通

### 客観訴訟は76条1項に反しないか

| 通説    |                                          | 別の見解                              |
|-------|------------------------------------------|-----------------------------------|
| 説明の道筋 | 司法権の中核は <b>法律上の争訟のまま</b><br>実質的に近いから反しない | <b>事件性を要件から外す</b><br>法律が認めれば当然に合憲 |
| 結論    | <b>合憲</b>                                | <b>合憲</b>                         |

どちらの立場でも結論は合憲——**説明の道筋が違う**

図：客観訴訟の合憲性

- 問い＝法律上の争訟以外の権限を裁判所に与える規定は76条1項に反しないか
- 通説＝客観訴訟は実質的に法律上の争訟にかなり近い紛争だから反しない
- 別の見解＝司法権の概念から事件性を外せば法律で出訴権を認めた場合として合憲

司法権の帰属を定めているのが、七十六条一項でした。とてもいい疑問です。実は、そこも議論になっています。一つの考え方は、司法権の中核はあくまで法律上の争訟にある、という理解を保ちます。そのうえで、こう説明

します。客観訴訟でも、実際にしていることは——具体的な事実法令をあてはめて判断する、という点で、通常の訴訟とほとんど変わりません。だから、法律上の争訟に実質的に近いとして、七十六条一項には反しない、という説明です。二つの要件を測る物差しは違っても、実際にしている作業は同じ、ということです。司法権という概念そのものから、事件性の要件を外してしまう考え方は、訴えが正しく起こされてさえいれば、その中身が法律の解釈や適用をめぐる争いである限り——決まった手続きにのっとって、最

終的な結論を出す作用。これが司法権だ、と定義し直します。

この立場からは、客観訴訟は、法律で出訴権が認められた場合として——当然に合憲だということになります。ただ、説明の道筋が違います。中核は変えずに近づける説明か、そもそも定義を広げる説明か。そして、定義を広げるといふ発想ができるのは——「司法権」に普遍の実体は無く、憲法がどう配分するかで決まる、という今日の最初の話があるからです。中身は動かさず。だからこそ、どこま

で動かしてよいか議論になります。この違いを、押さえておいてください。近づける説明は、「実質的に近い」ことを理由にしています。近いという理由なら、近くないものまでは支えません。一方、定義を広げる説明は、近さを問いません。事件性を要件から外している以上、法律が認めれば当然に合憲になります。

## ◆ 今日の地図（保存版）

### 今日の到達点

- ①**司法権**は、時代と国で中身が変わる**歴史的**概念
- ②中核は**法律上の争訟**——2つの要件で測る
- ③あたらない3類型は、すべて①→②の**同じ順序**で判定
- ④**客観訴訟**は、2要件を満たさないのに法律が認めた別枠

図：今日の到達点

- ①司法権は時代と国で中身が変わる歴史的  
概念
- ②中核＝法律上の争訟の2要件
- ③あたらない3類型はすべて①→②の同じ  
順序で判定
- ④客観訴訟は2要件を満たさないのに法律  
が認めた別枠

今日の内容を、まとめておきましょう。一つ目。司法権は、普遍の実体ではなく、憲法がどう配分するかで決まる、歴史的な概念でした。二つ目。「司法権」の中核は、法律上の争訟です。具体的な権利義務の紛争であること、法令の適用で終局的に解決できること。この二つの要件で測ります。三つ目。あたらない三つのパターンを見ました。特定の相手の無い抽象的な法令論争、学問・技術上の当

否そのもの、そして宗教問題です。この順番を、絶対に取り違えないでください。四つ目。二つの要件を満たさなくても、法律が特別に認めた客観訴訟がありました。

ちなみに、こうした法律上の争訟をめぐる考え方は、答案でも問われる論点です。今日は、その中身を理解することに絞りました。最後に、一つだけ確認しておきたいことがあります。法律上の争訟にあたれば、裁判所は必ず、中身まで裁いてくれるのでしょうか。あたるのに、あえて裁かない領域があります。内閣が衆議院を解散したとき、その解散が有効かどうかを裁判所は判断できるか——今日は、この問いから出発しました。あの解散は、当事者間の具体的な紛争という形にはなりません。二つの要件も、満たしうるといえま

す。それでも、裁判所が判断を控える領域があります。その話は、この先で扱います。

それでは、また、お会いしましょう。