

大法院弁論要旨（古田担当部分）

上告代理人の古田でございます。私は、国会の立法活動と国家賠償法の関係について弁論いたします。

原判決は、昭和60年11月21日の最高裁第一小法廷判決に依拠して、上告人らの国家賠償請求を棄却しました。昭和60年判決は、次のように判示しております。

「国会議員の立法行為は、立法の内容が憲法の一義的な文言に反しているにもかかわらず国会があえて当該立法を行うといった例外的な場合でない限り、国家賠償法上、違法の評価を受けない。」さて、本件は、昭和60年判決のいう「例外的な場合」に該たるでしょうか。答えはYESであります。該たるのであります。

上告人らは、日本国憲法によって選挙権を保障されているにもかかわらず、公職選挙法という立法の不備により、1996年10月20日の衆議院議員選挙において投票することができませんでした。1996年当時、憲法上は選挙権を有していながら、立法の不備のために選挙権を行使することができない在外日本人の数は、少なくとも数十万人という膨大な人数に達していました。小選挙区の定数に換算すれば、衆議院議員2名ないし3名分に匹敵する数字であります。国会は、このような憲法違反の状態を直ちに解消すべき憲法上の義務を負っていました。しかるに、1950年の公職選挙法の制定から半世紀もの長きに亘って、この憲法違反の状態は放置されていたのです。

この間、1984年4月には、在外日本人に選挙権行使の機会を保障する制度、すなわち在外投票制度を創設するための公職選挙法改正案が国会に提出されています。つまり、遅くとも1984年の時点では、国会自身も、公職選挙法が憲法違反の状態にあることを認識し、その解消を図ろうとしていたのです。ところが、この公職選挙法改正案は、1986年6月の衆議院解散に伴い、廃案となってしまいました。国会は、その後10年以上も、違憲状態解消のための努力を怠ってきたのです。

このような事態は、まさしく昭和60年判決のいう「立法の内容が憲法の一義的な文言に反しているにもかかわらず国会があえて当該立法を行うといった例外的な場合」に該当すると言わざるを得ません。ちなみに昭和60年判決は、在宅投票制度の廃止が国家賠償法上違法である否かが問われた事案でした。昭和60年判決の事案では、在宅投票制度の廃止後も、原告は何らかの方法で物理的に投票所まで辿り着けば、投票することができたのです。これに対し、本件の上告人らは、仮に物理的に投票所に辿り着いたとしても、制度的な欠陥の故に投票することができないのです。すなわち、本件は昭和60年判決とは事案を異にしているのです。

それでも本件は昭和60年判決のいう「例外的な場合」には該たらない、というのであれば、もはや国会の立法活動が、それがいかに憲法に違反する場合であっても、国家賠償の対象となる事態は、現実には存在し得ないこととなります。かかる解釈は、立法府の活動に対する司法審査の途を徒らに閉ざすものであります。司法権の頂点に

立ち、憲法の番人たる最高裁判所が、そのような誤った判断をすることは決してないものと信じております。

以上、昭和60年判決の一般論を前提としても、なお本件では国家賠償法上の違法性が認められることを述べました。しかし、そもそも昭和60年判決の一般論は、日本国憲法の規定に照らして適切なものでありましようか。答えはNOであります。適切ではないのであります。

憲法41条によれば、国会は国権の最高機関であり、国の唯一の立法機関であります。だからといって、国会は何らの制限もなく立法活動をして良いわけではありません。憲法98条は、憲法は国の最高法規であって、その条規に反する法律は効力を有しないと定めています。すなわち、国会が立法活動を行う際には、まず何よりも憲法を遵守しなければならないのです。さらに、憲法99条は、国会議員は日本国憲法を尊重し擁護する義務を負うと規定しています。したがって、国会の立法内容が憲法に違反する場合には、国会議員が職務上の法的義務に違反したことは明らかなのです。そのような立法は、国家賠償法上も違法の評価を免れないはずで

しかるに、昭和60年判決は、国会議員の立法行為が国家賠償法上違法となるかどうかは、当該立法の内容の違憲性の問題とは区別されるべきものであるとしました。その上で、国会の立法活動が憲法に違反する場合であっても、国会議員は原則として政治的責任を負うにとどまり、個別の国民の権利に対して法的責任を負わないとしています。その根拠として、昭和60年判決は、議会制民主主義の要請、国会議員の免責特権及び立法行為の政治的性格という三つの理由を挙げています。しかし、これらの理由は、個々の国会議員が国民に対して、個人として法的責任を負わないことの説明にしか過ぎません。その犠牲となった個々の国民に対して、国が国家として国家賠償法上の賠償責任を負わないことの説明にはなっていないのです。

そもそも国家賠償法の目的は何でしょうか。公務員の違法行為によって権利を侵害された個々の国民の救済であります。国会の立法活動が憲法に違反したことによって、個々の国民の権利が侵害された場合には、国は、国家として、国家賠償法上の賠償責任を負わなければならないのです。これを否定する昭和60年判決の論理は、国家賠償法の目的を忘れたものであります。国民の権利を擁護すべき裁判所の責務を忘れたものであります。国会の立法活動への配慮を過度に優先させ、立法府の怠慢を追認するものであります。基本的人権の保障を最高価値とする日本国憲法の理念と矛盾抵触し、相容れないものであります。

この大法廷が、昭和60年判決の論理を追認することは、すなわち、立法府の活動に対する司法審査を、司法府が自ら放棄するものであります。三権分立の原理を、自ら否定するものであります。憲法の番人であるべき最高裁判所の存在意義を、自ら抹殺するものであります。

昭和60年判決が言い渡されてから、ちょうど20年が経ちました。この20年と

いう節目の年に、過去の不適切な最高裁判例を変更するのは、最高裁判所大法廷にとって、もっともふさわしい職務であります。私は、この大法廷が、その尊い職務を全うするであろうと信じて已みません。司法権の頂点に立ち、憲法の番人たる最高裁判所が、その名誉ある地位を自ら確認するであろうと信じて已みません。

この確信が報われることを願いつつ、私の弁論を終わります。ご静聴ありがとうございました。

以 上