

<研究ノート>

国家機関相互の紛争に対する憲法裁判的解決

—ドイツにおける機関争訟制度の意義—

山 岸 喜久治

- [1] はじめに
- [2] 憲法訴訟法総則
- [3] 機関争訟の制度
- [4] むすび

略記

連憲裁 = 連邦憲法裁判所

連憲裁法 = 連邦憲法裁判所法

[1] はじめに

ドイツ連邦共和国基本法は、第9章において「裁判」(Rechtsprechung)に関する諸条項(92条～104条)を置き、「第三番目」の国家権力(司法権)というものを法定している。この中で、頂点に位置するものが筆頭条文としての基本法92条である。本条は、「裁判権は裁判官に委任され、連邦憲法裁判所、この基本法の規定する連邦の裁判所および州の裁判所によって行使される」と明記した。

基本法92条の内容は、2つに分けて考えることができる。1つめは、いうまでもなく裁判を行う権限が裁判官に委任されていることである(いわゆる「裁判官留保」)。そこには、国家および市民社会において、裁判官に対しての絶大な信頼というものが含意されている。2つめは、裁判権が連邦憲法裁判所と、憲法に明定された裁判所という組織のみによって行使されるということである。つまり、これら以外の組織が裁判権を行使することは禁止される。

近代立憲主義においては、国権の作用は、通例、「立法」、「執行(行政)」および「裁判(司法)」の3つに分類される。本稿が対象とする「裁判権」は、他の2つの権力から区別されるためにも定義を必要とするが、基本法自身の中には語られていない。ドイツ語での「裁判」という言葉は、「法」(Recht)を「語る」(sprechung)ことに他ならず、したがってその字句上の

意味は、裁判所という名の国家権力機関が、何らかの紛争に際して「法を語る」ということである。別言すれば、裁判は、「典型的な形での、特別に規律された手続の範囲内における紛争事例におけるの法状態の最終拘束的な解明」（連邦憲法裁判所判例集＝B V e r f G E 103, 111 [138]＝ヘッセン州選挙審査事件）である。

さて前記のように、基本法92条の中においては、連邦憲法裁判所（以下「連憲裁」と略す）という裁判所名がまず最初にあげられている。このことは、ドイツのさまざまな裁判所の中で、連憲裁がもっとも重要な裁判所であることを表している。一般的な理解では、連憲裁は、裁判所のカテゴリーに属し、同時に、連邦の最上級の憲法的機関でもあることから、二重的性格を有するものとして指定されている（山岸喜久治「憲法擁護の中核＝ドイツ連邦憲法裁判所の法律審査」宮城学院女子大学研究論文集107号63）。この二重性の理解は、ドイツの憲法裁判所を語るうえで不可欠のものであるが、とくに忘れてならないのが連憲裁の裁判所としての側面である（Vgl. Wolfgang Löwer, Zuständigkeiten und Verfahren des Bundesverfassungsgerichts, in : Isensee / Kirchhof (Hg.), Handbuch des Staatsrechts der BRD, Band III, 2005, S.1287）。

一般に、裁判所ないし裁判機関に共通する原則として、第1に、裁判の前提としての法的紛争が存在しなければならないこと、第2に、裁判は申し立てに基づき常に反応的に活動すること、第3に、裁判は訴訟という特別な手続において展開するが、それは法律上明確に規律されていること、そして第4に、訴訟の終了に際しては「法の宣言」として、通例「判決」が言い渡されることである。これらの原則は、連憲裁が管轄する各種の訴訟類型においても適用されることになる（Christopf Gröpl, Staatsrecht, 3. Aufl., 2011, S.360.）。

なお、基本法93条の中では、「機関争訟」、「抽象的規範統制」、「具体的規範統制」、「連邦＝州紛争」、「憲法訴願」などの憲法訴訟ないし裁判類型が規定されているが、これらの中でも、とりわけ比較憲法上興味深いものが、「機関争訟」と呼ばれるタイプの憲法争訟である。機関争訟とは、正確な定義としては「一つの最上級連邦機関または他の関係人の権利・義務の範囲に関する紛争を契機」（aus Anlass von Streitigkeiten über den Umfang der Rechte und Pflichten eines obersten Bundesorgans oder anderer Beteiligter）として、必要となる基本法（憲法）の解釈に関係する裁判のことである（基本法＝G G 93条1項1号）。

本稿は、憲法裁判としての機関争訟を対象とし、規範上の要件および手続、若干の事例をみることで国家機関と国家機関との紛争に関する憲法的解決のあり方を考えてみたい。

[2] 憲法訴訟法総則

憲法訴訟法は、憲法裁判所に対する手続を規律する法規定の総称である。連邦の憲法訴訟を

概説する際には、いうまでもなく連邦憲法裁判所法＝連憲裁判法（B V e r f G G）が参照されるべきであるが、従来から連憲裁判法上の手続に関しては規定の不十分性が指摘されている（工藤達朗編『ドイツの憲法裁判』2002年125以下）。以下の論述は、したがって連邦の憲法訴訟法制が中心となるが、理論上のものも補足されている。

（a）審査範囲＝列記主義

基本法の法治国家原理は、すべての人に対して裁判所へのアクセス権を保障し、それが裁判という形式において実現されることを要求する。したがって、裁判所への接近は、法的争訟の構成要件要素に集約される「一般条項」において開かれているものである（裁判所構成法13条／行政裁判所法40条）。

しかし、連憲裁における訴訟（裁判）では、通常裁判所や行政裁判所などとは異なり、要件上の「一般条項」というものが欠落している。したがって連憲裁の所轄は、憲法もしくは連邦法律によって個別的に明記された手続においてのみ存在することになる。その際のもっとも基準的な憲法規範は、基本法93条と100条である。

両規範を受けて、連邦法律である連憲裁判法は、その第13条において詳細なリストアップを行っている。すなわち「列記主義」の原則である。列記されたものを要約すれば、「基本権喪失」、「政党の違憲性」、「選挙の効力・議員資格」、「大統領弾劾」、「最上級連邦機関の権利義務と基本法の解釈」、「連邦法と基本法の符合」、「連邦と州の意見相違」、「憲法訴願」、「裁判官訴追」、「国際法と連邦法との関係」などである。この列記主義の原則に従って、上記の争訟手続の類型以外の「憲法的紛争」は、連憲裁の所轄範囲からは外れることになる。

主要な争訟手続の類型と実定法上の条文との関係は、以下の表になる。

主要手続類型	基本法条項	連憲裁判法の条文
機関争訟	93条1項1号	13条5号, 63条以下
抽象的規範統制	93条1項2号	13条6号, 76条以下
具体的規範統制	100条1項	13条11号, 80条以下
連邦・州紛争	93条1項3・4号	13条7・8号, 68条以下
憲法訴願	93条1項4a号	13条8a号, 90条以下

なお、連憲裁への諸手続を性質ごとに整理すれば、次のような3つのカテゴリーに分類することが可能である。

①対抗型手続：当事者（申立人・被申立人）が対抗的な関係に立ち、それぞれ自己の立場から正当性を主張し合うやり方である。民事訴訟や刑事訴訟に類似する。機関争訟、連邦・州紛

争がこれにあてはまる。

②客観的苦情処理型手続：主観的権利侵害の契機（主張）とは係わりなく、申立人のみが存在し、被申立人は存在しない。抽象的規範統制、具体的規範統制がこれに相当する。

③特殊型手続：これに含まれるのは、憲法訴願、選挙審査訴願などである。とくに憲法訴願は、基本権侵害を理由とするもので、連憲裁への手続の中で、これまでもっとも多くの提訴が行われてきた。

（b）適法性

憲法訴訟法の重要部分に属するのが、適法性審査（Zulässigkeitsprüfung）の問題である。その中で、本来的な法問題（たとえば、法律違反または憲法違反が実際に存在しているかどうか、請求が実際に許容されるかどうかなど）以前に、具体的に提訴となった権利異議（Rechtsbehelf）が適法であるかどうか、係属裁判所での本訴訟事件の処理が完全に適法であるかどうか、したがって事件決裁要件（適法性要件）が満たされているかどうかを審査されなければならない。連憲裁への権利異議にとっての事件決裁要件は、一部は基本法自体（93・100条）から、それ以外の部分については連憲裁法から明瞭となる。適法性については、大ざっぱに、次の表にまとめることができる（Vgl.,Christopf Gröpl,a.a.O.,S.363–364.）。

訴訟手段	各種裁判部門（民事・行政等）	憲法訴訟としては列記主義により重複の可能性あり
許された権利異議種類	例：給付訴訟／確認訴訟／規範統制申立て	
参加能力	固有の権利の担い手として手続に参加する能力	
手続能力	裁判所に有効な手続行為を行う能力	
要求能力	裁判所に申立てを提起する能力	
権利異議資格	固有の法的地位が侵害されている可能性（侵害が実際に存在しているかどうかの実体化された主張が必要でありこれに関する根拠性について審査される）	
権利異議の提出の規則適合性	形式（文書形態、理由付記）と期間（法律上）の遵守	
一般的権利保護の必要性（権利保護利益）	権利異議資格の受け止めカテゴリー	

(c) 認容性

権利異議が適法である場合には、裁判所は認容性審査 (Begründetheitsprüfung) に入る。その中で、裁判所は、本来的な権利問題に取り組み、事件決裁を的確にとらえることとなる。それに加えて、審査対象 (申立人によって「攻撃」された諸措置) が、審査規準 (連憲裁の場合は基本法=憲法) に照らして判定されるのである。

[3] 機関争訟の制度

(a) 序

歴史的にみると、機関争議、つまり国家機関同士のトラブルは「古典的な憲法上の紛争」(klassische Verfassungsstreitigkeit) であった (Christopf Gröpl, a.a.O., S.369) 戦後のドイツ連邦共和国基本法は、こうした伝統を継承しつつ、憲法裁判のカテゴリーの中に「機関争訟」制度を位置づけるに至った。それは、基本法93条1項1号において端的に条文化されている。すでに触れたが、「一つの最上級連邦機関または他の関係人の権利・義務の範囲に関する紛争を契機」として、連憲裁に対して基本法の解釈についての判断権を与えるというものである。

機関争訟において問題となるのは、憲法上の争いであって、連憲裁の任務は、あくまで基本法に係わる「憲法解釈」(Verfassungsauslegung) に関するものである (Wolfgang Löwer, a.a.O., S.1301.)。したがって、憲法に係わらない機関同士の紛争は、機関争訟の対象とはならないが、いかなる争いが憲法上の争点となるかの論点把握自体、憲法問題となろう。容易に肯定できるのは、連邦政府と連邦議会との関係において、あるいは議会内での憲法上の地位・権限をめぐる紛争などである。たとえば、国際条約成立のための連邦議会の同意法の範囲をめぐる争い (基本法59条2項)、議会での演説権 (Rederecht) に関する議員と連邦議会議長との間のトラブル (基本法38条1項)、連邦議会の会派の「機関部分」(Organteil) としての地位などの問題である。

このような機関間紛争において、連憲裁が憲法 (基本法) に照らして裁定し、決着をつけるのが機関争訟の制度である。以下、連憲裁法において定められている機関争訟ルールとして、適法性要件 (形式面・実質面)、申立人ないし被申立人 (申立て資格等)、訴訟物や期間などについての概要を紹介する。

(b) 適法性要件

機関争訟の開始が認められるには、まず適法性要件（Zulässigkeitsvoraussetzungen）が満たされなければならない。適法性要件を総括的にまとめるなら、以下のようになる（Christopf Gröpl, a.a.O., S.370）。

適法性	最上級連邦機関の権利・義務の範囲をめぐる基本法の解釈
当事者・関係人能力	最上級連邦機関／同機関の一部／その他の関係人
争訟（手続）能力	（憲法・法律上の規定なし）
代理強制	口頭弁論時に弁護士または大学教授のみが代理人となる
申立ての対象	被申立人の不当な諸措置または不作為
申立て資格	機関としての権利を侵害または危殆せしめる措置または不作為についての説得的主張
形式	侵害されている関係条文の記載
期間	措置または不作為に関する関係人の認知から6ヶ月以内
一般的権利保護が必要（保護利益）	措置の処理後に利益が滑り落ちていないこと／反復される危険のあること／利益の明確化

[申立人と被申立人]： 当事者能力の問題については、次の「公共活動事件」（B V e r f G E 44, 125ff.）を参考に考える。

連邦議会選挙が行われる前の時期のことである。連邦政府はある日刊紙に予算枠から調達された広告シリーズを掲載させた。この広告には、前政権との比較で現連邦政府の政策上の実績が含まれていた。最後に「これを維持するかどうかはあなた次第です」という文章が書かれていた。そこで野党であるA党は、連憲裁に、連邦政府の選挙法違反行為に対する対抗措置をとろうとした。A党は、機関争訟の手続を開始する資格を有するか。

ここでの問題は、「政党」に機関争訟の当事者能力が認められるかどうかである。基本法と法律によれば、概念上3種類の申立て主体性が認められている。すなわち、①最上級連邦機関、②最上級連邦機関の一部、③その他の関係機関（人）である。

①最上級連邦機関には、連邦大統領、連邦議会、連邦参議院および連邦政府が相当する（連憲裁法63条）。

②最上級連邦機関の一部とは、憲法上または最上級連邦機関の執務規程上、特別な機関としての権利を与えられている部分的機関のことである。この中には、とくに連邦議会議長、連邦

参議院議長、委員会、連邦政府構成員（宰相・連邦大臣）、会派、連邦議會議員などが含まれる（工藤達朗編・前掲書369以下）。

③その他の関係機関（人）とは、②にあげられた機関以外の機関（人）のことで、たとえば政党はこの「機関」カテゴリーに含まれ、憲法上の地位の侵害を機関争訟の方式で主張することができる（BVerfGE 4, 27）。

[訴訟物]：機関争訟で争われる対象は何か、という問題がある。言い方を変えれば、そこでの訴訟物をめぐる問題である。連憲裁法64条1項に定式化されているように、それは、申立ての相手方（被申立人）が行った「措置」（Massnahme）か、もしくは行われるべき措置が行われなかったこと、すなわち「不作為」（Unterlassung）の二つである。

[申立て資格]：連憲裁法64条によれば、申立人は、基本法（憲法）で託された自己の権利が申立て対象行為（訴訟物）によって侵害されたか、もしくは直接的に危うくされかねないということを主張しなければならない。これらの申立て資格ないし根拠（Antragsgegenstand）は、次のことを前提としている（Vgl.Christoph Gröpl,a.a.O.,S.372-373.）。

●法的に重要な措置または不作為が存在していること。すなわち、申立人の法的地位を傷つけるに相当する申立人にとっての「関連」（Bezug）が示される行為が問題となっていることである。連憲裁法64条1項にいう「措置」には「法律」（Gesetz）も含まれる（Jörn Ipsen, StaatsrechtI,22,Aufl.2010,S.240.）。たとえば、議員法の改正によって導入された44条aは、連邦議会のすべての議員に対して、とくに議席に並行して行われる諸活動を届けさせ、公開することを求めるものであったが、この法律改正は法的に重要な「措置」を意味する。

●手続法上の要件が充足されていること。申立人と被申立人は、ともに憲法的機関であるか、もしくはその他の機関であり、争いは憲法上のポジションをめぐってなされていることである。

●申立人の陳述により、申立人の機関としての権利の侵害か、もしくはその直接的な危殆が排除されるべきことである。留意すべきは、この際、申立人の所属する「機関」の権利侵害をも叱責することができることである。連憲裁法64条1項は、「申立人またはその所属する機関が基本法によって与えられた権利・義務を被申立人の措置または不作為によって侵害」と規定しているためである。かつて、連邦政府は、連邦国防軍兵士を国外の武装部隊へ派遣することを決定したが、その際、連邦議会の同意手続には付されなかった。連邦議会におけるP会派は、これを批判し、自己に固有の会派の権利侵害ではなく、連邦議会の関与権の侵害を主張したことがある（BVerfGE 90, 286 [381ff.] = アドリア海出動事件）。

[形式]：手続開始の申立ては、「文書」の形式で行われなければならない。同時に、機関争訟の訴訟物となった「措置」または「不作為」が関係する法条を表示する必要がある。

[期間]：申立ては「申立人が申立ての原因となった措置または不作為を知った時から6ヶ月以内に提起しなければならない」（連憲裁法64条3項）。

[一般的権利保護の必要性]： 争われている「措置」または「不作為」が憲法規範を侵犯しているかどうかを確認してもらうことについて、申立人の側に法的な利益があることは原則上申立て資格によってすでに適正に示されているはずなので、一般的権利保護の必要性は、次の場合にのみ特別に審査されることになる。すなわち、

●求められる目的を達成する他の手段が申立人の自由であることについての根拠が存在する場合。この中には、もちろん他の憲法裁判上の手続類型（たとえば抽象的規範統制）は含まれない。

●不服対象の措置はすでに終結し、場合によっては処理済みである場合。この場合、一般的権利保護の必要性にとっての要件は、当該措置が繰り返される危険があるか、もしくは少なくともその明確な利益性が存在することである。

(c) 認容性と判決

機関争訟の申立てが受け入れられるためには、主張に理由があるものと認められなければならない。認容性（Begründetheit）とも呼ばれる。非難の対象となった措置または不作為の合憲性についての審査基準は、いうまでもなく基本法（憲法）である。機関争訟にあつては、連憲裁は、基本法の関係規定の「解釈」についてのみ判断を行うのである。したがって基本法の規定、法律の規定、執務規程の条項の合憲性と有効性は、判断の対象とはならない。

憲法機関としての被申立人の尊重から、連憲裁は「裁判において、申立ての原因となった被申立人の措置または不作為が基本法の規定に違反するかどうかを確認する」（連憲裁法67条1段）。すなわち、「確認判決」（Feststellungsurteil）である。このことが意味するのは、連憲裁は当該措置を廃止するのでもなければ、被申立人に対して、特定の作為（Tun）、不作為（Unterlassung）または受忍（Dulden）の義務づけを言い渡すのでもなく、被申立人は申立人の権利を侵害したことの確認に限られる、ということである（Hartmut Maurer, Staatsrecht I, 2010., S.645.）。機関争訟の場合、連憲裁の判決には、法律としての効力は生じないが、一般的な拘束力が生じるため（連憲裁法31条1・2項）、関係機関は自主的に是正措置を講じなければならない。

[4] むすび

機関争訟は、各種憲法訴訟を定める基本法93条の中で筆頭の位置を占めている。このことから、憲法訴訟における機関争訟の重要な役割が感じられるのである。

機関争訟の手續は、本来、権力分立原理と少数派保護に根拠をもつが、政党政治の浸透により、制度的意義は今日やや薄れつつあるようにも思われる。それでも、これまで提訴に至った事件は、機関争訟が現実に重要な意味をもつことを示すものである。主要なものには、政党助成問題（B V e r f G E 24, 300; 85, 264）、選挙闘争時の連邦政府の公共活動事件（B V e r f G E 44, 125）、基本法112条による連邦財務大臣の緊急権限（B V e r f G E 45, 1）、1982/1983年連邦議会の「早期解散」事件（B V e r f G E 62, 1）、調査委員会事件（B V e r f G E 67, 100; 77, 1）、非党派議員の法的地位（B V e r f G E 80, 188）、会派とグループの法的地位（B V e r f G E 84, 304; 96, 264）、第1回全ドイツ選挙事件（B V e r f G E 82, 322）、外国への連邦国防軍出動事件（B V e r f G E 90, 286）、N A T Oの継続発展事件（B V e r f G E 104, 151）などがある（Vgl. Hartmut Maurer, a.a.O., S.641-642.）。

機関争訟における連憲裁の結論はともかく、国家機関同士が対立に至った場合、憲法裁判所が基本法（憲法）に照らして憲法判断を行い、紛争を解決するやり方は、興味深い。とくに1983年1月の連邦議会「早期解散」事件は、日本の立憲政治を考える際にもかなり参考になると思われる。この年、第9次ドイツ連邦議会は、連邦宰相の提案に基づき連邦大統領によって解散させられ、3月に新選挙が実施されることになった。これに対して、何人かの連邦議会議員は、満了前の任期終了により 自己の議席を失い、連邦議会議員に再度選出される保証がないこともあり、基本法68条1項の要件は満たされず、連邦議会の解散は違憲であるという見解を主張した（B V e r f G E 62, 1）。

結局、この主張は、連憲裁に受け入れられなかったが、裁判所が、連邦宰相の信任を求める動議の正当性、さらに連邦大統領の議会解散命令における裁量問題を審査できる法制度は、とりわけ日本の憲法裁判のあり方を考える上での示唆となる。とくに日本の場合、天皇には内閣の解散助言に対して「裁量」の余地はまったく存在しないが、ドイツの場合は、連邦宰相の解散提案に対して連邦大統領に限定的な「拒否権」が認められるという違いを前提としつつも、仮に「下院」における解散措置に対して異議が唱えられた場合、日本では、「統治行為論」などにより、裁判所は判断を回避するであろうが、ドイツにおいては、憲法裁判所が国家機関同士の紛争の事例として捉えて、それに憲法的判断を下すことができるのである。ドイツの司法制度は日本のそれとは明らかに異なるが、国家機関紛争に際し、日本の裁判所が行うべき憲法審査を考える上で、ドイツのあり方は、参考に値するはずである。

Settle of troubles between the two State Organs by the Federal Constitutional Court

Prof. Kikuji YAMAGISHI

[1] Preface

- Rule of law and the constitutional litigation in Germany
- Article 93 of German Basic Law lays down the various types of the constitutional trial
- The organ litigation stands first on the lists

[2] General rules on the Constitutional Litigation

- The enumeration-principle on the litigation
- Three categories of procedures before the Federal Constitutional Court
- Problems on the lawful essential conditions
- Allowance conditions

[3] System of constitutional settle of the organ disputes

- Organ disputes as the classic constitutional troubles
- The Federal Constitutional Court shall rule in the event of disputes concerning the extent of the rights and duties of the supreme federal organs
- Lawful essential conditions in the event of the organ disputes
- Allowance conditions and judgement

[4] conclusion

- Suggestions from german constitutional litigation system