

緊急事態の法と法の緊急事態

2022年5月3日

ゴー宣道場@大阪



弁護士法人Next

代表弁護士 倉持麟太郎

権利が衝突するとき（公共の福祉）

第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。」

人権制約の「一般論」

- 【目的-手段審査】
- 「目的」自体の正当性
- 「手段」が目的達成にとってどれだけ適合しているか

※権利の性質によって、目的の重要度や目的達成のために当該手段が適合的かの審査の厳格度が変化する

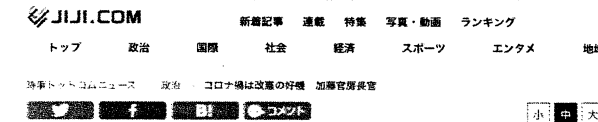
コロナ禍の権利制約

Q 感染症対策として諸外国で行われている強制力を伴う措置は、現憲法下で可能か？

- A**
- 1) 社会公共にとって重大な危険をもたらすおそれのあることが客観的に立証できるのであれば、その活動は憲法によって保護された活動とはいえない
 - 2) そうした活動を強制力をもって禁止しても補償は不要、特別犠牲ともいえない
- Cf. 最大判昭和38年6月26日刑集17巻5号521頁〔奈良県ため池条例事件〕
- 3) 生活保障、雇用の維持、景気の浮揚のための政策的な金銭給付はもちろん可能
 - 4) 基本権の保護範囲内の活動であっても、社会公共の安全を守るために必要不可欠で、その目的を実現するために厳密に設えられた規制手段であれば、強制力を伴う措置であっても合憲

(長谷部恭男『日弁連COVID19と人権に関する日弁連の取組—中間報告書』)

緊急事態条項が語られる“磁場”



コロナ禍は改憲の好機 加藤官房長官



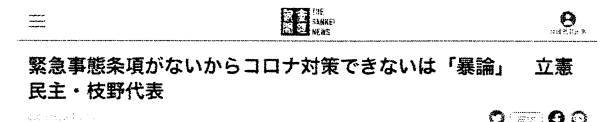
加藤官房長官

加藤官房長官は11日の記者会見で、自民党が憲法改正案に盛り込んだ緊急事態条項の創設について、新型コロナウイルス感染拡大を踏まえ「未曾有の事態を全国民が経験し、緊急事態の備えに関心が高まっている。議論を提起し、進めるには絶好の契機だ」と発言した。

自民、コロナ禍でここに改憲論 「緊急事態創設」、立憲は反発

国難と言えざる状況を「絶好」と形容した真意を問われると、加藤氏は「この状況が良い状況だとは全く思っていない。申し上げたいのは、緊急事態というものに大変高い関心を持っているということだ」と釈明した。

2021年6月11日：時事通信



緊急事態条項がないからコロナ対策できないは「暴論」 立憲民主・枝野代表



立憲民主 枝野代表

立憲民主の枝野幸男代表は3日、国会前で開かれた憲法改正案の議論にオンラインで参加し、新型コロナウイルス感染症の政府対応を批判するとともに憲法に緊急事態条項は不要との主張を繰り返した。

枝野氏は、新型コロナ対策に関し「憲法に緊急事態条項がないことをもって、必要な感染拡大防止策が取れていないんだという暴論を吐く人が、残念ながら少なからずいる。私権の制限ができないのは憲法のせいだと言っている人たちだ」と主張。「憲法でも、感染防止のために必要な私権の制限は、公共の福祉にかなうものとして認められている。憲法の制約があるために必要な対策が打てないわけではない」と訴えた。

その上で「政府が事態を根拠なく、楽観論に基づき、命や暮らしを守ることを優先にしない。その政策判断、政治判断が、感染症対策に十分な結果をもたらしている」との主張を展開。「全く関係ない憲法のせい押し付けていること自体が、憲法の問題としても、感染症対策としても、許されることではない」と述べた。

2021年5月3日：産経新聞

緊急事態条項のグローバルスタンダードとは

「法を通じた民主主義のための欧州委員会（ヴェニス委員会）」

- 1990年設立
- 47の欧州国家 & 15の欧州以外の国家 = 62国家で構成
- 構成員：加盟国によって指名された公法・国際法の大学教授、最高裁・憲法裁判所判事、各国議会議員、公務員など

★『法の支配のチェックリスト』
「緊急事態における例外」項目
➡「緊急事態における例外は法で定められているか？」

コロナ禍の権利制約

「①規制の目的が自由の制限を正当かできるほど重要で、②規制の方法が合理的かつ、必要不可欠であれば、法律に根拠のある規制は合憲とされます。コロナ禍にあてはめれば、毒性の強い感染症のまん延を防ぐという『目的』の重要度は高い。感染症の専門家が合理的で必要だと考え、かつ法律に即した『手段』であれば、自由の制約は正当化され得るということになります。」



（「制限と補償の前に、問いたい法解釈と統治 木村草太さん」
朝日新聞デジタル2021年5月3日）

ロックダウンまでOK?

「あえて一般論で申し上げれば、先生もよく御承知のように、憲法が国民に保障する基本的人権であっても、法律により、公共の福祉のために必要な場合に、合理的な限度において制約を受けることはあり得ると解されておりまして、その場合における公共の福祉による制約については、その具体的な内容や制約可能な範囲等については、個別の立法の目的や内容等に応じて、その必要性や合理性の面から具体的に判断する必要があるものと解しております。」



近藤正春内閣法制局長官

法の支配チェックリスト

【緊急事態における例外は法で定められているか？】

- ①緊急事態（戦争又は国家の存立を脅かすその他の公共の緊急事態）に適用される具体的な国内法の規定があるか？
そのような状況において、国内法に基づき、人権保障からの逸脱（DEROGATE）は可能か？
例外状態に入るために必要な状況及び基準は何か？
- ②国内法は、緊急事態であっても、特定の人権保障からの逸脱を禁止しているか？人権保障からの逸脱は比例的か。すなわち、状況の緊急性によって厳密に必要とされる限度に、期間、状況及び範囲において限定されているか？
- ③緊急事態において、執行部が通常の権限配分から逸脱する可能性もまた、期間、状況及び範囲において限定されているか？
- ④緊急事態であるかを決定するための手続は何か？緊急事態の存在と期間及び緊急事態下での逸脱の範囲について、議会のコントロールと司法の審査が用意されているか？

緊急事態条項のグローバルスタンダードとは

『緊急事態権限』報告書（1995）

「緊急事態宣言を行うことができる緊急事態は、憲法によって明確に定義され記述されるべきである」「憲法は、どのような権利を停止できるのか、どのような権利は逸脱が許されないのかを明確に規定すべきである」

『緊急事態下における民主主義、人権及び法の支配の尊重のために：いくつかの省察』（2020/6）

法的な緊急事態権限の方が「基本的人権、民主主義、法の支配をよりよく保障し、そこから派生する法的確実性の原則をよりよく実現できる」と評価するとともに、「緊急事態と緊急事態権限に関する基本的な規定を憲法に盛り込むべきであり、その中にいかなる権利が停止され、いかなる権利は逸脱から許されず、いかなる状況においても尊重されなければならないことを明確に示す規定を含むべきである。...それが必要なのは、緊急事態権限は、基本的人権、民主主義、法の支配などの基本的人権上の原則を制限するからである。」

緊急事態条項のグローバルスタンダードとは

『COVID19危機の結果としてEU加盟国でとられた措置と、それが民主主義、法の支配及び基本的権利にもたらすインパクトについての中間報告書』 (2020/10)

「緊急事態宣言は、その国の国内法秩序のルールに従う。それらのルールは、明確で、理解しやすく、予見可能性のあるものでなければならない。緊急事態とその結果としての緊急権に関する基本的な規定は、**憲法に規定されることが理想**であり、そのなかでどの権利について**逸脱があるか否か**を明確に示すべきである。緊急事態に行使される権限は、基本的な権利、民主主義、法の支配などの基本的な憲法上の原則を制限しがちであるため、このことはより重要である。」

デロゲーション（逸脱）条項≠制限条項

- ・「デロゲート (DEROGATE:逸脱) できない権利」の明記
- ・自由権規約 4条1項：緊急事態での「逸脱」について
4条2項：逸脱“不可”な条項（権利）を列挙

※「デロゲーション条項と似て非なるものに制限条項がある。...この（制限）条項は、通常時の人権制約であり、一般的な形で規定される場合もあるし、個別人権規定に『公の秩序』『公衆の健康』等の特定の公益を明示して、それを理由にした制限であることもある。制限条項とデロゲーション条項の最も本質的な違いは、前者が通常時の法による制限の形態であるのに対して、後者が『規範の完全な麻痺』にかかわる点である。」

➡「公共の福祉」=制限条項

緊急事態条項という「安全弁」

“予期せぬシナリオ”に対処する3つの安全弁

- ①憲法改正規定
- ②「法律で定める」として立法プロセスに投げる
- ③緊急事態条項を規定する
➡「立憲主義の平常に対し特別な「例外」を認める具体的なガイドライン」

引用：ケネス盛マッケルウェイン『危機に対応できる憲法とは』 (2019)

緊急事態条項の憲法規定率

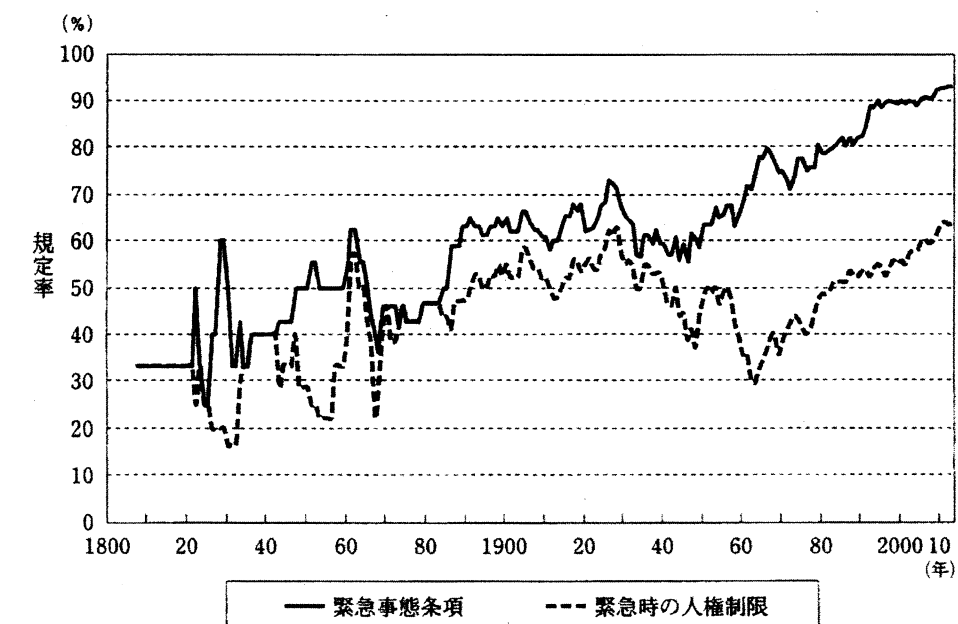


図 2-1 緊急事態条項の憲法規定率

出所) Comparative Constitutions Project.

引用：ケネス盛マッケルウェイン『危機に対応できる憲法とは』 (2019)

緊急事態の宣言状況

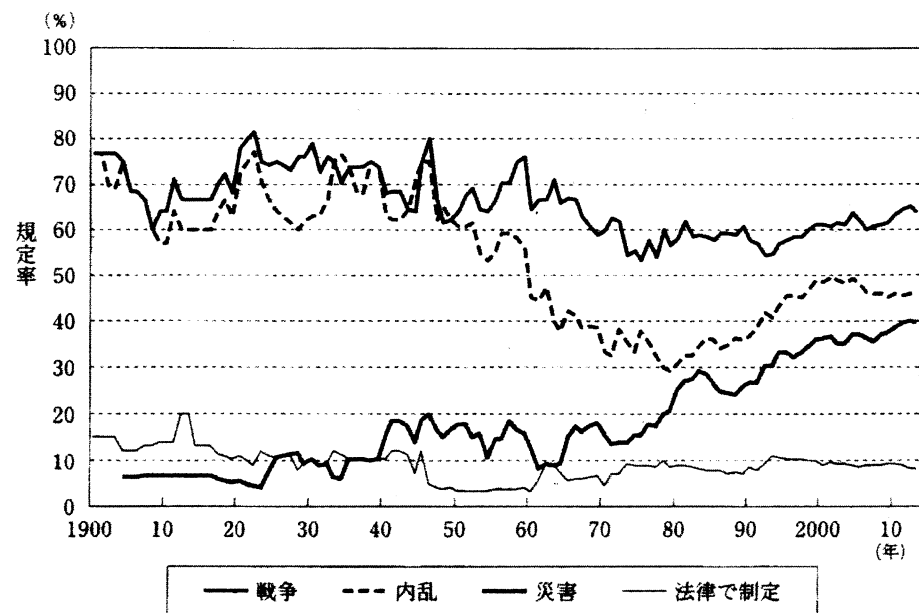
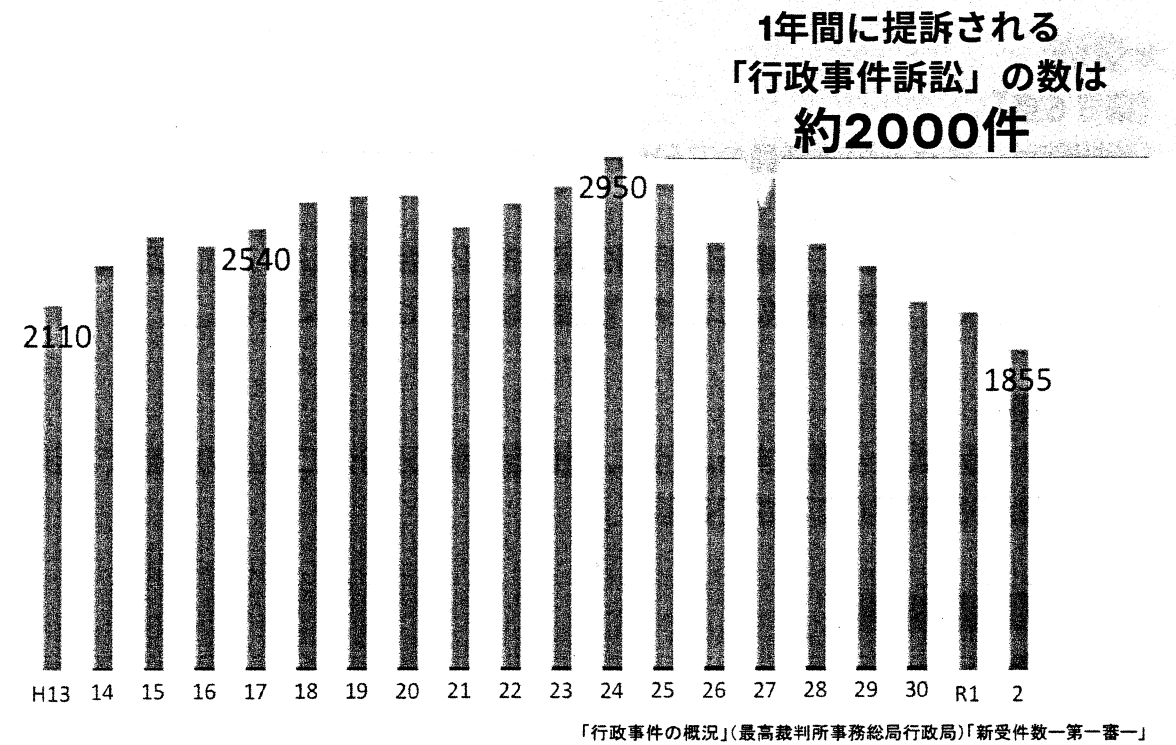


図 2-2 緊急事態の宣言状況

出所) Comparative Constitutions Project.

引用: ケネス盛マッケルウェイン『危機に対応できる憲法とは』(2019)

「行政事件訴訟」の「数」直近20年間の推移



「行政事件の概況」(最高裁判所事務総局行政局)「新受件数一第一審」

緊急事態宣言で付与される権限

表 2-1 非常事態宣言の効果と現行憲法での規定率

議会任期延長・非解散	22.8%
憲法改正不可	12.5%
必要な処置を取れる	8.8%
政府の長の政令 = 法律と同効果	7.4%
法律で定める	5.2%

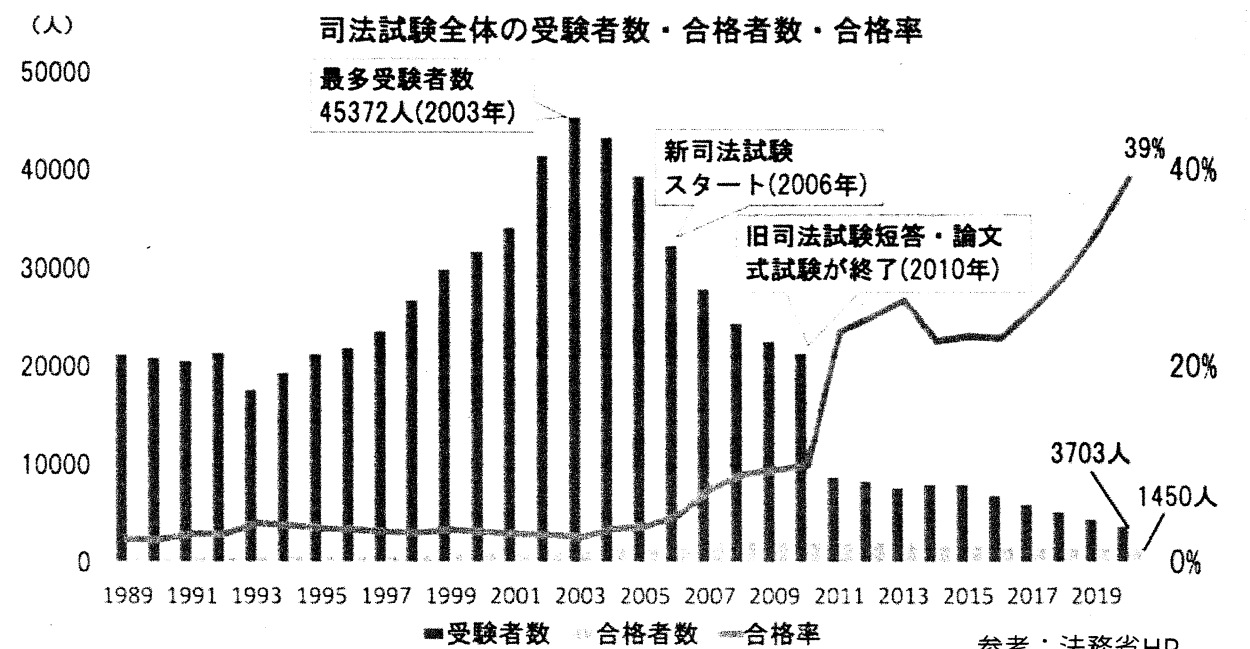
注) 2013年時点のデータを基に計算。非常事態条項を明記している憲法の内訳。

出所) Comparative Constitutions Project.

引用: ケネス盛マッケルウェイン『危機に対応できる憲法とは』(2019)

1989年以降の司法試験全体の受験者数・合格者数・合格率

2022年は3367人



参考: 法務省HP

国会議員のオンライン「出席」

★憲法

【第56条】

「両議院は、各々その総議員の三分の一以上の出席がなければ、議事を開き議決することができない。

2 両議院の議事は、この憲法に特別の定のある場合を除いては、出席議員の過半数でこれを決し、可否同数のときは、議長の決するところによる。」

【第57条】

「両議院の会議は、公開とする。但し、出席議員の三分の二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。」

★衆議院議員規則

【148条】

「表決の際議場にいない議員は、表決に加わることができない。」

国会議員のオンライン「出席」

Q 「出席」にオンライン出席を読みこめるか

- ①物理的出席説…憲法改正が必要
- ②機能的出席説…議員規則の改正等でいける

Q オンライン出席は一般的か例外か

Q いかなる事由をもって「例外」にあたるといえるのか

- ①国会全体の機能維持にとって必要な場合
- ②妊娠・出産・疾病・障がい等