

講 演

中国大陸と台湾における 違憲審査制の比較と展望

牟 憲 魁

- 一 はじめに
- 二 憲法解釈制度の歴史的源流
 - (一) 近代中国の憲法学説における憲法解釈制度論
 - (二) 近代中国憲法史における憲法解釈制度の光と影
- 三 台湾における憲法解釈制度の現状と動向
 - (一) 違憲審査制の展開
 - (二) 憲法解釈制度の仕組み
 - (三) 憲法訴訟法草案の意義と問題点
- 四 中国大陸における憲法解釈制度の現状と動向
 - (一) 「休眠」中の違憲審査制
 - (二) 香港基本法の解釈権をめぐる紛争と論議
 - (三) 「憲法の司法化」の理想と現実
 - (四) 憲法解釈手続法草案の意義と問題点
- 五 結びに代えて——比較と展望

一 はじめに

日本国憲法の下で、司法審査制が導入され、それ以来、数多くの憲法判例が出てきた。韓国でも、第1共和国から第6共和国までの60年余りの間、憲法委員会、大法院および憲法裁判所は憲法決定という形で違憲審査権を行使してきた。それに対し、中国大陸および台湾は、いずれも憲法のなかで憲法解釈機関を定め、それに憲法解釈の形で違憲審査権を行使させる仕組みを採用している。

今、中国大陸、台湾共に、違憲審査制の整備が重要な課題となっている。中国大陸の場合、全国人民代表大会常務委員会の憲法解釈権が「ずっと休眠状態

にある」と言われており⁽¹⁾、違憲審査制の運用を軌道に乗せるべく、憲法解釈手続法の制定を主張する動きが出ている。それに対し、台湾では、近年、アメリカ型の司法審査制の導入をめぐる激しい論争が行われているほか、憲法解釈手続の裁判化をはかる憲法訴訟法草案が司法院によって提出されている。

本講演では、違憲審査制が憲法解釈制度の形で近代中国の憲法に出現する歴史的経緯を辿りつつ考察した上で、現在の中国大陸と台湾における憲法解釈制度を比較し、それぞれの現状と動向を論じたい。

二 憲法解釈制度の歴史的源流

(一) 近代中国の憲法学説における憲法解釈制度論

20世紀初期、第1次世界大戦と第2次世界大戦の間には、「違憲審査制」といえるのはアメリカ型の一つしかなかった。当時、生誕期にある中国憲法学がアメリカの憲法論を受容れ、憲法起草作業において、「憲法解釈」という用語でアメリカ型の違憲審査制を捉えている。例えば、民国初期、王寵恵が「中華民国憲法叢議」において、アメリカのように憲法の解釈を裁判所に委ねることを主張した⁽²⁾。また、王世傑も、民国時代の「比較憲法の代表作」⁽³⁾と評価されている著書『比較憲法』の中で、アメリカとオーストリアの「憲法解釈」制度を比較した上で、両者の共通点は司法機関の「憲法解釈」権にあり、相違点は違憲判断の法的効果の違いにあると指摘し、司法機関の憲法解釈権への質疑に対して反論を展開したことがある⁽⁴⁾。

しかし当時は、そのような主張が憲法学説の一端に過ぎず、多くの憲法草案はオーストリアを模倣し、国事法院（1922年8月に民間団体国是会議が起草した「中華民国憲法草案」⁽⁵⁾）や1925年2月に段祺瑞政府国憲起草委員会が起草し

-
- (1) 韓大元主編『憲法学』高等教育出版社2006年101頁（苗連营執筆）。苗教授は、中国において「憲法解釈の実例」が存在しておらず、「全国人民代表大会常務委員会の憲法解釈権が長期にわたって空洞化されていることは、疑いがない事実である」と指摘している（同書108頁）。
- (2) 王寵恵「中華民国憲法叢議」張耀会、岑德彰編『中華民国憲法史料』文海出版社1981年下編収録。
- (3) 杜鋼建、範忠信「基本権利理論與学术批判態度——王世傑、錢瑞昇與『比較憲法』」王世傑、錢瑞昇『比較憲法』中国政法大学出版社1997年1頁。
- (4) 王世傑『比較憲法』商務印書館1933年、上海書店1989年複製、581～583頁。

た「中華民国憲法案」⁽⁶⁾、呉経熊が起草した中華民国憲法試案⁽⁷⁾、憲法平衡院（1925年8月に汪馥炎、李杵輝の起草した「聯省憲法草案」⁽⁸⁾）という特別機関に憲法解释权を付与する立場を取った。ただ、そこで使われていた用語は「憲法裁判」でなく、「憲法解釈」である。

（二）近代中国憲法史における憲法解釈制度の光と影

1 1946年中華民国憲法以前の憲法解釈制度

民国初期、北京政府の国会制憲作業は、独裁・戦乱・政変による国会の機能停止で何度か放置され、曹錕政権に至ってようやく終止符を打つことになった。当時の1923年中華民国憲法は、憲法解释权を司法機関に付与することを認めず、国会議員からなる「憲法会議」が「憲法解釈」を行うと定めた（同法139, 140条）。その理由は、①憲法解釈は「造法機関」の作用で司法機関はそれに当たらないこと、②憲法解释权は制憲者に留保してこそ解釈が憲法本意に合うことを確保できること、及び③司法による憲法解釈が民意の基礎を欠くことである⁽⁹⁾。

国民党は1927年に全国を統一した後、孫文の「軍政・訓政・憲政」三段階論⁽¹⁰⁾をもって党治原則を正当化した。そのため、1931年中華民国訓政時期約法は約法の解释权について、直ちにこれを国民党の中央執行委員会に付与した。それに対し、1936年中華民国憲法草案（「五五憲草」）を代表とする国民党の制憲作業は、憲法解释权を憲法上の最高司法機関たる司法院に付与する建前を示したが、實際上、当時の司法院が司法行政機関の役割を担当していた⁽¹¹⁾

(5) 同草案の原典は、前掲張耀会、岑德彰編『中華民国憲法史料』下編収録。

(6) 同草案の原典は、前掲張耀会、岑德彰編『中華民国憲法史料』中編収録。

(7) 同草案の原典は、呉経熊『法律哲学研究』清華大学出版社2005年334頁以下収録。

(8) 同草案の原典は、前掲張耀会、岑德彰編『中華民国憲法史料』下編収録。

(9) 呉宗慈『中華民国憲法史（前編）』台聯風出版社1973年75～76頁。

(10) かつて孫文は政治改造について、武力で軍閥を一掃する軍政時期（軍法による統治）・国民党の指導で人民の民主的参政能力を育成する訓政時期（約法による統治）・地方自治を実現した後国民政府を解散し憲法を施行する憲政時期（憲法による統治）という「三段階」論を提出したことがある。

(11) 当時の司法院が中華民国訓政時期約法に基づき、民事、刑事、行政訴訟に対する裁判権及び司法行政権を付与されたが、裁判権が別に設置されていた最高法院、行政法院及び公務員懲戒委員会によって掌理されており、また司法行政

ので、この制度設計はアメリカ型の司法審査制を導入するものとは言い切れない。

他方、北京政府の大理院、国民政府の最高法院及び司法院の判決例や法令統一解釈例には、中華民國臨時約法もしくは中華民國訓政時期約法の規定を適用解釈する事案もあった。これらの憲法解釈は殆ど憲法規範を援用して、国民の権利を確認しまたは憲法規範を補完するものであるが、地方政府の行政命令を違憲無効と宣告する事案⁽¹²⁾もあった。

2 1946年中華民國憲法制定後の憲法解釈制度

戦後、国内外が平和を求める情勢の下、一党独裁の建前を取ってきた国民党は相当程度の譲歩を行わざるを得なくなった。1946年1月に各政党および社会各界の代表の参加で政治協商会議が開かれ、「五五憲草修正原則」を採択した。その第4項は、「司法院は即ち国家の最高法院であり、司法行政を兼管せず、大法官若干名によってこれを組織する。大法官は大統領が指名し監察院の同意を経て任命する。各級法官は党派を超越しなければならない」としている⁽¹³⁾。

同年11月、制憲国民大会に提出された憲法草案は、五五憲草に大幅な修正を加えたが、司法院に関する規定は「五五憲草修正原則」第4項の具体化であり、立法院長孫科の制憲国民大会での憲法草案説明によれば、アメリカ連邦最高裁判所制度を模倣するものである⁽¹⁴⁾。この憲法草案は若干の修正を経て、12月25日に採択された。同憲法は、憲法の解釈を司法院によって行うこと、法律の違憲疑義を司法院によって解釈すること、地方自治法規が制定した後司法院に送って合憲性審査を受けること及び法律、命令、省・県の自治法が憲法に抵触する場合無効とすることなどの規定を設けており⁽¹⁵⁾、違憲審査制の枠組みを備えるに至った。

部がしばしば司法院と行政院の間で移転したことから、司法院の役割は司法権本来の作用と異なるものである。

- (12) 例えば、1942年5月11日の院字第2326号解釈（司法院解釈編輯委員会編『司法院解釈彙編』司法院1976年1843頁）、1943年12月23日の院字第2622号解釈（司法院解釈編輯委員会編『司法院解釈彙編』司法院1976年2084頁）。
- (13) 荆知仁『中国立憲史』聯経出版事業公司1984年440頁。
- (14) 国民大会編『国民大会実録』国民大会1946年392、396頁。
- (15) 1946年中華民國憲法114、116、125、171、172、173条。

それに対し、1947年3月31日に公布された司法院組織法は、「司法院は民事廷、刑事廷、行政裁判廷および公務員懲戒委員会を設ける」と定めた（同法4条1項）。しかし、これは最高法院の撤廃を意味するので、強い反発を招くに至った。他方、国家が内戦状態に陥った際に、司法制度の改革に取り組む余裕もなかったであろう。こうした背景の下、上述の規定が修正された上、司法院組織法は元の施行予定日をもって改めて公布された。このように、司法院は元々アメリカ連邦最高裁判所に相当するものと想定されていたが、司法院組織法の修正後、司法院の大法官が具体的事件を審理せず、専ら憲法解释权や法令統一解释权を掌理することとなり、その結果、大陸型の違憲審査制へと転向した。

他方、司法院は院解字第4012号解釈（1948年6月15日）⁽¹⁶⁾において、「憲法または法律に抵触する命令は、法院がこれを直ちに無効として適用しないことができる」と指摘し、通常裁判官の命令に対する違憲審査権を容認した。

1949年、国民党政権は憲政の実施を承諾した直後、中国大陸で崩壊し台湾に移った。その後、共産党政権が国民党政権の「六法全書」法制を廃棄するに伴い、大法官憲法解釈制度は共産党政権に受け継がれなかった。それにもかかわらず、それまでの間に、大法官は同年1月6日の会議で2件の憲法解釈を下し、大法官憲法解釈制度が生誕した後の足跡を中国法制史に残した。

この歴史的源流を受け継ぐのは、後に台湾で再出発し、60年の展開を踏まえて発展を遂げた違憲審査制である。

三 台湾における憲法解釈制度の現状と動向

（一）違憲審査制の展開

1952年、大法官會議は台湾で再開された。大法官はまず大法官會議規則に若干の修正を加え、解釈案の可決を容易にするよう出席定足数を在台湾の大法官の3分の2、可決数を出席者の2分の1の同意に下げた。そして、1958年、大法官會議規則の代わりに大法官會議法が制定された。それが憲法解釈制度に最も影響を及ぼす点が2つある。第1に、憲法解釈の可決要件を厳格化（大法官全員の4分の3の出席かつ出席者の4分の3の同意）した。このことは、そ

(16) 司法院解釋編輯委員會編『司法院解釋彙編』司法院1976年697頁。

れ以降の機能発揮に大きな障害となった。第2に、個人が終審裁判に適用された法律または命令について違憲審査を申し立てられるとの規定を導入した。しかし、この時期、人民の違憲審査申し立てが多くあったのに対し、それによる憲法解釈権の発動は実際上1例（1966年11月9日の釈字第117号解釈⁽¹⁷⁾）しかない。また、大法官の解釈は減少しつつあり、その重きが憲法解釈でなく、法令統一解釈に置かれており、政治機関の問いに法理的意見を提供する諮問の役割を演じた。

第4期大法官は就任以来、大法官会議法の改正を発議し、その検討を始めると同時に、それまで人民に対する救済の機能不全及び大法官解釈の執行困難の経験に鑑み、一連の解釈をもって違憲審査の対象を拡大し人民による違憲審査申し立ての要件を緩和しながら、憲法解釈の一般的拘束力、違憲宣告の将来効をも確立した。特に、1982年11月5日の釈字第177号解釈は「司法院が人民の申請に応じて下した解釈の効力は申請者の申請に係わる事件にも及び、申請者は法定手続によって救済を求めることができる」と指摘し⁽¹⁸⁾、大法官解釈の確定終審裁判に対する遡及効を確立した結果、大法官解釈が人権救済機能を果たすことも可能となった。それによって、訴訟当事者は大法官の違憲宣告を再審または非常上告の理由として救済を求める道が開かれ、大法官に違憲審査を求める動きが活発化した。その後、人民による違憲審査の申し立てが急増し、大法官の解釈も、機関の申請に基づく法令統一解釈及び憲法疑義解釈などから、人民の申請に基づく違憲審査に重きを移した。

90年代になってから、大法官が判例のほか、法律に対しても頻繁に違憲宣告を行って積極的な姿勢を示してきた。とりわけ、1992年の憲法改正が政党違憲問題の裁判権を大法官に付与したことをきっかけに、大法官会議法は改正され、翌年に大法官審理案件法と改称して公布された。この法改正は、立法委員の3分の1以上による憲法解釈の申請を認め抽象的規範統制、裁判所が法令違憲問題につき大法官に憲法解釈を申請するという具体的規範統制、および口頭弁論など憲法裁判の要素を導入し、憲法裁判制度へ移行する傾向を現した。

しかし、1999年の司法改革会議は「憲法の本旨」に回帰すべく最高法院（最高裁）を司法院に統合させる改革方針を打ち出し、「一元多軌⁽¹⁹⁾」を中間目標と

(17) 同上273頁。

(18) 司法院解釈編集委員会編『司法院大法官會議解釈続編（二）』司法院秘書処1991年8月第2版44頁。

(19) 一元多軌案：1、司法院に各法廷を設け、憲法解釈権と裁判権を行使する。

し、一元単軌⁽²⁰⁾を最終目標とする」という結論を採択した。この結論には、通常裁判官の違憲審査権の是非が言及されていないものの、最終目標のように司法院（新しい最高裁）において法廷を分けず、大法官が終審裁判権と憲法解釈権の両方をもつなら、付随的違憲審査制が少なくとも上（新しい最高裁）から導入される方向性が提示された。

その後、2001年10月5日の釈字第530号解釈も司法改革会議の結論を受け、司法院組織法に対し違憲宣告を行った上で、司法院の裁判機能化を決定した⁽²¹⁾。それに対し、憲法学界において反対の意見が出たほか⁽²²⁾、司法院組織法および大法官審理案件法の改正をめぐっても、司法院の提案した関連修正草案（一元多軌案）に対し、立法委員の一部は連名で別の修正草案（現行司法体制を維持する多元多軌案）を打ち出した。結局、立法院での法改正手続は2003年10月の法改正期限までに完成を見せず、司法院の改革計画が現時点で放置されたままである。

2005年の憲法改正が大法官に大統領弾劾事件の裁判権を付与したことに対応して、2006年1月、司法院はかつて立法院に自らが提案した大法官審理案件法修正草案に代って、大法官の憲法法廷化のほかに大統領弾劾裁判手続の追加をはかる憲法訴訟法草案を公布し、違憲審査制をめぐる議論を再燃させた。それ以来、司法院改革の論議が後退しつつあり、憲法裁判制度化の方向に辿って憲法訴訟制度のあり方を検討する傾向が強まっている。

2、大法官は憲法法廷を組織し、憲法解釈権、違憲政党解散権及び公務員懲戒権を掌理する。3、司法院に別に民事訴訟廷、刑事訴訟廷及び行政訴訟廷を設け、各に民事、刑事及び行政訴訟の裁判権を掌理し、並びに法律見解の統一を負う。

- (20) 一元単軌案：司法院は大法官を13人乃至15人設けて、民事、刑事及び行政訴訟の裁判、公務員懲戒、憲法解釈及び違憲政党解散権を掌理する。
- (21) 司法院大法官書記処編『司法院大法官解釈統編（十四）』司法院2001年12月725頁。
- (22) 例えば、王和雄「違憲審査制度與司法院大法官審理案件法」法学叢刊182号2001年1～58頁。林三欽「論司法改革會議司法院定位結論之可行性——以大法官憲制制度所面臨的變革為中心」人文及社会科学集刊13卷1号増刊2001年69～110頁。蘇永欽「漂移在兩種司法理念間的司法改革——台灣司法改革的社經背景與法制基礎」台灣本土法學雜誌28号2001年1～14頁。蘇永欽「憲法解釋方法上的錯誤示範——輕描淡寫改變了整個司法体制的第五三〇号解釋」同『走入新世紀的憲政主義』元照出版有限公司2002年369～400頁。蔡宗珍「我國憲法審判制度之檢討」月旦法學98号2003年7月49～66頁。

(二) 憲法解釈制度の仕組み

1 大法官の地位と任命

国民党の政権が台湾に移った後も司法院組織法がなお適用されたので、その司法機関の構成体系は基本的に近代中国の国民政府時期の司法院体制を受け継ぐものである（図1参照）。現行制度の下では、司法院に大法官が15名おり、すべて大統領によって指名され、立法院の同意を経た後、大統領に任命される。その中、1人が司法院長であり、更に1人が副院長である。

司法院組織法4条1項の規定により、大法官は次の資格の一つを備える者の中から任命される。（1）最高法院裁判官を10年以上勤め、勤務成績優秀である者。（2）立法委員を9年以上勤め、特別な貢献をした者。（3）大学で法律学主要科目の教授を10年以上担当し、専門学術書の著作がある者。（4）国際司法裁判所裁判官の職歴を有する者、または公法学或いは比較法学の権威的著作を有する者。（5）法学を研究すると共に、政治経験も豊富で、名声が卓越な者。但し、上記の何れかの資格を有する大法官の人数は、大法官定員総数の3分の1を越えてはならない。

大法官の任期はかつて9年であり、原則上9年ごとに任命されるわけであったが、2003年以降、8年となり、しかも期別を問わず、個別的に任期が計算され、再任も許されなくなった。また、大法官任期交錯制度の施行に伴い、2003年に任命された大法官の中、院長・副院長を含む8名の大法官の任期が4年で、残り的大法官の任期は8年となっている。

2 大法官の権限

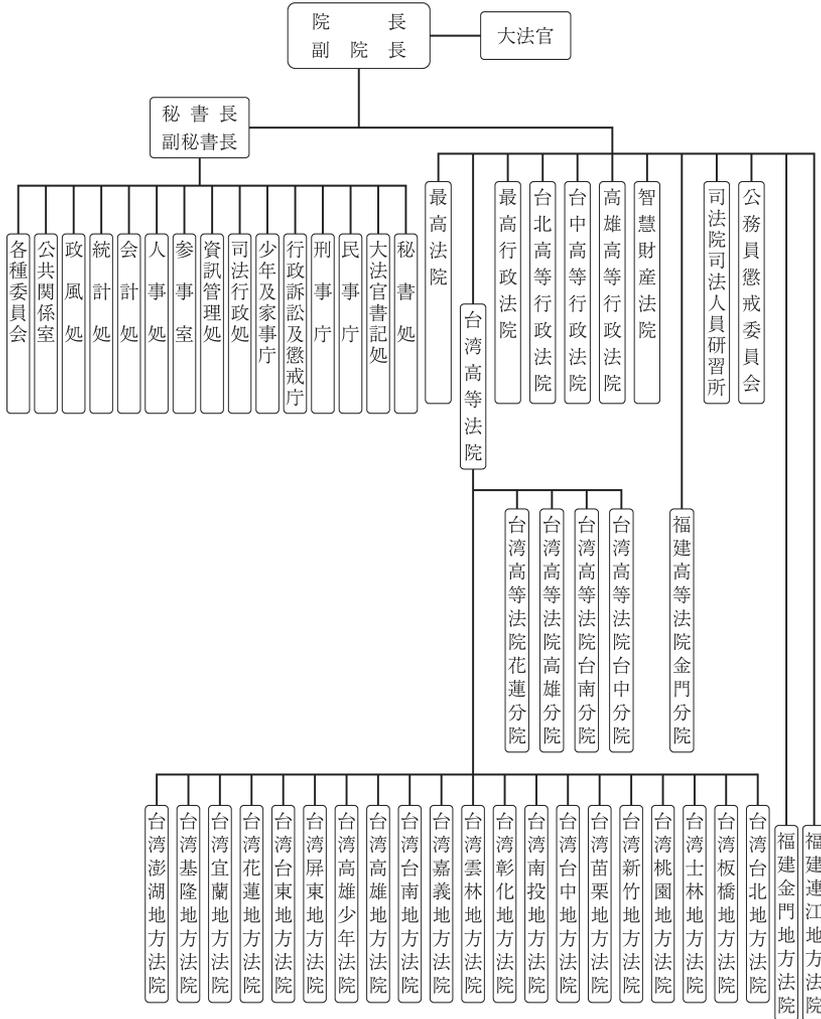
大法官は、憲法解釈、法令統一解釈、大統領弾劾裁判、政党違憲性裁判を担当している。憲法解釈権について、現行の司法院大法官審理案件法は次のように定めている。

第5条 下記の者は、憲法解釈を申請することができる。

一 中央または地方政府機関はその職権を行使し、憲法を適用する際に疑義が生じたとき、或いは職権行使によって他の政府機関の職権と憲法の適用についての争議が生じたとき、または法律、命令を適用するに際して憲法違反の疑義が生じたとき、憲法解釈を申請することができる。

二 人民、法人または政党はその憲法上保障される権利が不法な侵害を受け、法定手続によって訴訟を提起し、確定された終局裁判に適用された法律または命令について憲法違反の疑義が生じたとき、憲法解釈を申請することができる。

図1 司法院行政組織システム



(出典) 台湾司法院のホーム・ページ 〈<http://www.judicial.gov.tw/>〉(2011.2.1)

三 立法委員（国会議員）の総数の3分の1以上はその職権を行使し、憲法を適用する際に疑義が生じたとき、或いは法律を適用する際に憲法違反の疑義が生じたとき、憲法解釈を申請することができる。

最高法院（最高裁判所）または行政法院（行政裁判所）は、その受理した事件に適用される法律または命令について、憲法違反の疑義があると確信するとき、訴訟手続の中止を裁定した上で、大法官解釈を申請することができる⁽²³⁾。

憲法解釈の申請は上記の2項の規定に従わなければ、受理しないとする。

この規定を分析すると、大法官が憲法解釈権を行使するきっかけは、憲法疑義、職権争議及び法令違憲疑義に分けられる。憲法解釈の申請者について、憲法疑義をきっかけに申請できるのは機関及び立法委員の3分の1以上であり、職権争議をきっかけに申請できるのは機関であり、そして、違憲審査を申請できるのは機関及び立法委員の3分の1以上、並びに各級裁判官（訴訟進行中）と人民（終審裁判後）である。ここで、申請者について、人民（法人、政党を含む）と機関（立法委員、裁判官、中央または地方機関を含む）に分けることにする。こうして、大法官の権限と憲法解釈権の枠組みについては、一応、図2のように把握することができる。

大法官は政党違憲性裁判と大統領弾劾裁判以外、司法裁判を担当しないので、その解釈権の行使が一般的かつ抽象的に行われることになる。政党違憲性裁判と大統領弾劾裁判は憲法法廷で口頭弁論を行って審理されるのに対し、憲法解釈事件と法令統一解釈事件は、原則上会議の方式で審理され、必要であれば、憲法法廷に関する規定を準用することもできる。

（三） 憲法訴訟法草案の意義と問題点

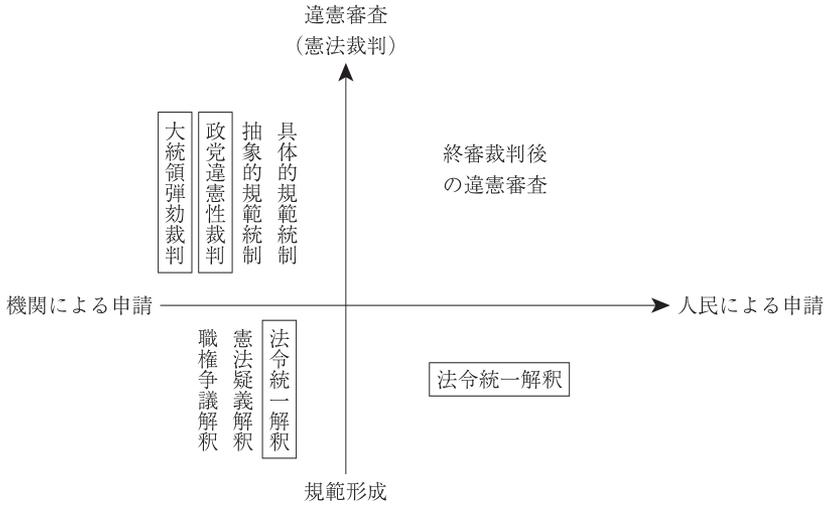
1 草案の枠組み

2006年1月、司法院はかつて立法院に自らが提案した大法官審理案件法修正草案に代って、大法官の憲法法廷化のほかに大統領弾劾裁判手続の追加をはかる憲法訴訟法草案を公布したが、その後、司法院はこの草案に若干の添削を加えて、2008年11月5日に改めて立法院に提出した。

憲法訴訟法草案は、67カ条によって構成される。その目次は、下記のとおりである。

(23) ちなみに、1995年1月20日の釈字第371号大法官解釈はさらに、下級裁判官にも同様の違憲審査請求権を認めた。

図2 大法官の権限と憲法解釈権の枠組み



(出典) 筆者が作成。

(注1) 水平方向は申請者の種類を、垂直方向は職権の機能を基準としている。

(注2) 矢印は憲法解釈作業の重心が移動する傾向を表示する。

(注3) 大法官の憲法解釈権以外の権限は□に表示する。

司法院大法官審理案件法修正草案の目次

修正法案名称：憲法訴訟法

条文目次：

第一章 総則

- 第1条 本法の趣旨
- 第2条 憲法法廷の権限
- 第3条 裁判長および法廷の構成
- 第4条 憲法法廷の審理規則制定権
- 第5条 解釈事件、政党違憲解散事件における大法官の主動忌避事由
- 第6条 大統領弾劾事件における大法官の主動忌避事由
- 第7条 当事者の忌避申請事由
- 第8条 その他の人員への忌避事由の準用
- 第9条 当事者の定義
- 第10条 当事者が10名を超える場合の代表者
- 第11条 訴訟代理人

- 第12条 申請書の提出および送達
- 第13条 事件の撤回, 制限, 方法および効力
- 第14条 通知相关人员到庭说明
- 第15条 口頭弁論不要の原則
- 第16条 口頭弁論要公開の原則
- 第17条 口頭弁論期日の通知および欠席の場合の裁判
- 第18条 口頭弁論の開始手続き
- 第19条 証拠調べの手続きおよび捜査, 仮押
- 第20条 証拠調べの場合の関係機関の協力
- 第21条 証拠調べ, 証人と鑑定人尋問の手続きの適用, および証人, 鑑定人の陳述拒否の場合の取り扱い
- 第22条 口頭弁論終結前の陳述機会
- 第23条 口頭弁論記録の作成と閲覧
- 第24条 直接審理の原則
- 第25条 一般裁定の可決数
- 第26条 却下裁定の作成
- 第27条 法院組織法の準用
- 第28条 判決書に記載されるべき事項
- 第29条 裁判の公布と裁判・意見書の公告や送達
- 第30条 判決書の発効日
- 第31条 違憲法令の失効
- 第32条 判決の一般的効力
- 第33条 訴訟事件に対する法令無効判決の拘束力
- 第34条 申請者による救済請求・検察総長による非常上訴の提起; 再審期間の中断
- 第35条 救済請求の不変期間
- 第36条 不服申立の禁止
- 第37条 再申請の禁止
- 第38条 行政訴訟法の準用
- 第二章 憲法争議・法令違憲審査及び法令統一解釈事件の審理
- 第39条 憲法争議・法令違憲審査の申請要件
- 第40条 法令統一解釈の申請要件
- 第41条 憲法争議・法令違憲審査の裁判書状と手続
- 第42条 法令統一解釈の裁判書状と手続
- 第43条 手続の補正と補正期限過ぎの効果
- 第44条 下級機関の申請した事件に対する上級機関の取り扱い (移送)
- 第45条 保護の必要性または重要性を欠く事件の却下
- 第46条 憲法争議・法令違憲審査事件の議決の可決数
- 第47条 法令統一解釈事件の議決の可決数

- 第48条 仮処分
- 第49条 再仮処分
- 第50条 仮処分と再仮処分の効力
- 第51条 憲法裁判庭管轄の他の訴訟事件への準用
- 第三章 大統領・副大統領弾劾事件の審理
 - 第52条 弾劾申請の書状、手続及び未補正の効果
 - 第53条 口頭弁論原則と審理前の調査
 - 第54条 当事者欠席の場合の取り扱い
 - 第55条 裁判の議決の可決数
 - 第56条 審理期間
 - 第57条 弾劾に理由があるとの判決とその効果
 - 第58条 被弾劾者の責任とその公務員再任に対する制限
- 第四章 政党違憲解散事件の審理
 - 第59条 政党違憲解散事件の申請要件
 - 第60条 政党違憲解散事件の申請の書状、手続とその補正
 - 第61条 挙証責任及び証明不足時の取り扱い
 - 第62条 裁判の議決の可決数
 - 第63条 明白かつ現在の危険がある政党行為の一時停止を命じる裁定
 - 第64条 裁判の公布と効力
 - 第65条 仮処分及び口頭弁論規定の準用
- 第五章 附則
 - 第66条 服制規則、席位規則の制定
 - 第67条 施行期日

2 草案の修正点

(1) 総 則

大法官の審理する事件は、6つに大別された(第2条)。即ち、憲法争議(権限の紛争、憲法適用上の紛争)事件、法令違憲審査事件、法令統一解釈事件、大統領・副大統領弾劾事件、政党違憲解散事件、その他の事件である。

憲法法院がその事件審理について規則制定権を持つことが明文化された(第4条)。

憲法法院が事件を審理する場合、代理人の委託を強制し、しかも、代理人の資格について相当の制限を加えた(第11条)。

憲法法院が大統領・副大統領弾劾事件、政党違憲解散事件を審理する場合、口頭弁論を行わなくてもいいこと、および口頭弁論を行う場合、口頭弁論をもとに裁判を行うことを明文化した(第4条、24条)。

適正手続の原則に従って、証拠調べ、捜査及び差し押さえの手続きに関する規定を追加した。また、外国の立法例を参照し、関係機関の協力義務、および証人・鑑定人が陳述を拒絶し得ないことを定めた（第19条から21条）。

憲法法廷が審理結果について判決書を作成すべきであり、却下の場合、裁定を作成すべきとすることを明文で定めた（第26、28条）。

憲法法廷判決の発効時点、違憲法令の失効日、判決の一般的効力、訴訟事件に対する拘束力、それに基づき申請者が救済を求める権利、また不服を申立てできなく、再申請もできないことなどの規定を追加した（第30条から37条）。

（2） 憲法争議・法令違憲審査及び法令統一解釈事件の審理

立法委員の申請要件について、3分の1以上の立法委員が法令に違憲の疑いがあるとすると、法律公布後または命令報告後の6ヵ月以内に憲法法廷に裁判を申請でき、しかも職権行使の場合に限らないと修正した（第39条1項3号）。

この点からみれば、憲法疑義解釈の制度が廃止されたことが分かる。

法官の申請要件について、司法院积字371号解釈及び第590号解釈の趣旨にしたがって、法律に対する違憲審査の場合に限ることに修正し、命令に対する違憲審査は、法官が自ら行えることが推定される（第39条1項5号）。

また、人民、法人及び政党が法令統一解釈を申請できるとの規定を削除した（第40条）。

保護の必要性または重要性を欠く事件を却下できるとの規定を追加した（第45条）。

仮処分と再仮処分についての規定を追加した（第48条から50条）。

（3） 大統領・副大統領弾劾事件の審理

弾劾申請の書状に記載されるべき事項を明文化した（第52条）。

弾劾事件の審理にあたって、口頭弁論を行わなければならない、口頭弁論をもとに裁判をすること、調査手続きを公開しなくてもいいこと、当事者欠席の場合の再通知、裁判の議決要件、政治情勢の安定を図るために憲法法廷が6ヵ月以内に判決すべきことを追加した（第53条から56条）。

弾劾事件の判決の効果を明文で定めた。弾劾申請に理由があると判断する場合、判決で被弾劾者を罷免することを追加した（第57条）。

被弾劾者の責任とその公務員再任に対する制限を明文化した。弾劾事件の判決は被弾劾者の民事責任、刑事責任を免除せず、しかも5年以内に公職を担当し得ないことを明文で定めた（第58条）。

（４） 政党違憲解散事件の審理

政党の利益を保護するために、申請機関の挙証責任についての規定を追加し、また、証明が不足するとき、補正を命じるべきこと、およびに補正期間を過ぎた場合の法的効果を明文で規定する（第61条）。

政党違憲解散事件の議決の可決数を修正した（第62条）。

仮処分裁定の場合における政党の意見陳述の機会、裁定の有効期間および議決の可決数などの事項が、憲法争議・法令違憲審査及び法令統一解釈事件の審理と同じく、また、政党違憲解散事件の先行調査、口頭弁論などの事項が、大統領・副大統領弾劾事件の審理と同様であるから、準用規定を追加した（第65条）。

3 草案の方向性と問題点

以上の修正点からみれば、現行憲法解釈制度の改革方向は、憲法解釈権から憲法裁判権への転換と言えるであろう。

（１）憲法解釈の裁判化。例えば、憲法法廷が審理結果について判決書を作成すべきであり、却下の場合、裁定を作成すべきとのことを明文で定めた（第26、28条）。

（２）憲法疑義解釈制度の廃止。大法官の審理する事件は、六つに大別された。即ち、憲法争議（権限の紛争、憲法適用上の紛争）事件、法令違憲審査事件、法令統一解釈事件、大統領・副大統領弾劾事件、政党違憲解散事件、その他の事件である（第2条）。

（３）権限争議解釈の裁判化。憲法法廷が審理結果について判決書を作成すべきであり、却下の場合、裁定を作成すべきとのことを明文で定めた（第26、28条）。

（４）立法委員の違憲審査申請権。立法委員の申請要件について、立法委員の3分の1が法令に違憲の疑いがあるとするとき、法律公布後または命令報告後の6ヵ月以内に憲法法廷に裁判を申請でき、しかも職権行使の場合に限らないと修正した（第39条1項3号）。

（５）裁判官の違憲立法審査申請権。法官の申請要件について、司法院釈字371号解釈及び第590号解釈の趣旨にしたがって、法律に対する違憲審査の場合に限ることに修正し、命令に対する違憲審査は、法官が自ら行えることが推定される（第39条1項5号）。

他方、現行の三級三審制のもとでは、人民は確定終審裁判を経てから、大法

官解釈を申請し、その違憲判断を得た後、また他の機関に回して再審または訴願を求めるしかなく、結局救済を実現したとしても、少なくとも五審の手続になりかねない。したがって、違憲審査制の改革にあたって、人権保障機能の改善が期待されている。

大法官の憲法廷化につれて、「解釈」権の枠組みが必ず崩れるから、ドイツ型の裁判訴願制度の導入は可能になりうる。また、紛争解決の効率性を向上するために、韓国のような規範統制型訴願制度のように、訴訟当事者の違憲審査申請の時点を、終審裁判後から下級裁判所または司法院の他の裁判法廷での事件審理過程に移すことも考えられる。しかし、この2つの案はいずれも長所と短所がある⁽²⁴⁾。

それに対し、憲法訴訟法草案は、訴訟当事者による違憲審査申請について、現行の制度を維持するままである。この場合、大法官の負担が最も軽く、通常裁判官も憲法問題移送の決定権を保有し、付随的違憲審査制へと転換する余地を残されるが、人権救済措置としての効率性では、それが訴訟当事者にとって、比較的に不利と言わざるをえない。

四 中国大陸における憲法解釈制度の現状と動向

(一) 「休眠」中の違憲審査制

1982年の現行中華人民共和国憲法は、全国人民代表大会常務委員会がその職権として憲法解釈を行うと定めている（同憲法67条）。しかし実際には、全国人民代表大会常務委員会は憲法解釈権を行使し、法令の合憲性を審査することが一度もなく、学界から「我が国の憲法解釈が実際にずっと休眠状態にある」と指摘されている⁽²⁵⁾。

違憲審査の手続きについて、2000年の立法法は次のように定めている。

第90条 國務院、中央軍事委員会、最高人民法院、最高人民檢察院および各省・自治区・直轄市の人民代表大会常務委員会は、行政法規、地方性法規、自治条例と単行条例が憲法または法律に抵触するとする場合、全国人民代表大会常務委員会に

(24) 詳しい分析として、拙著『中国における違憲審査制の歴史と課題』成文堂2009年198～201頁を参照。

(25) 前掲韓大元主編『憲法学』101頁（苗連堂執筆）。

表1 立法法における違憲審査規定

審査の対象	審査の内容	審査機関	申請主体	申請の結果
行政法規、 地方性法規、 自治条例と 単行条例	憲法・法律 に抵触する か否か	全国人民 代表大会 常務委員 会	國務院，中央軍事委員 会，最高人民法院，最高 人民檢察院，各省・自治 区・直轄市の人民代表大 会常務委員会	審査すべきである
			その他の公的機関・社会 団体・企業・公民	必ずしも審査しな い

（出典） 胡錦光主編『違憲審査比較研究』中国人民大学出版社2006年337頁（秦奥蕾，王鐸執筆）。

対して書面で審査の要求を提出することができる。常務委員会の内部機関がこれを関係の専門委員会に移送し，専門委員会がこれを審査し，意見を提出する。

前項以外のその他の国家機関，社会团体，企業および国民が行政法規，地方性法規，自治条例と単行条例が憲法または法律に抵触するとする場合，全国人民代表大会常務委員会に対して書面で審査の提言を提出することができる。常務委員会の内部機関がこれを検討し，必要な場合，関係の専門委員会に移送し，専門委員会がこれを審査し，意見を提出する。

注意すべきは，この規定には，國務院・中央軍事委員会・最高人民法院・最高人民檢察院と各省・自治区・直轄市の人民代表大会常務委員会による違憲審査申し立てについて，「要求」という表現を，その他の申請主体について，「提言」という表現を使っている。

それについて，一部の学説は，審査機関に対する拘束力の有無を基準として，違憲審査の申請が審査要求と審査提言に分けられるが，両者の相違点という点，審査要求の場合，審査機関が必ず正式の審査手続きに入るのに対し，審査提言の場合，正式の審査の手続きに入るかどうかは，審査機関が審議してからこれを決めると捉えている⁽²⁶⁾（表1参照）。

注意すべきは，法律に対する違憲審査について，立法法が触れていない。また，同法には，違憲審査の手続きについて具体的な規定がなく，特に，独立性がある専任の憲法解釈機関についても，何らの規定もない。

(26) 胡錦光主編『違憲審査比較研究』中国人民大学出版社2006年337頁（秦奥蕾，王鐸執筆）。

(二) 香港基本法の解釈権をめぐる紛争と論議

1 香港基本法における解釈手続規定

香港基本法の解釈手続について 同法158条は次のように定めている。

第158条 本法の解釈権は全国人民代表大会常務委員会に属する。

全国人民代表大会常務委員会は香港特別行政区の法院に、事件審理の際に香港特別行政区自治範囲内にあたる本法の条項について自ら解釈する権限を授与する。

香港特別行政区の法院は事件を審理する時、本法のその他の条項についても解釈することができる。但し、香港特別行政区の法院が事件審理の際に、中央人民政府所管の事務または中央と香港特別行政区との関係に係わる本法の条項について解釈する必要があり、当該条項の解釈が事件の判決に影響を与える場合、当該事件に対し上訴できない最終判決を下す前に、香港特別行政区終審法院が全国人民代表大会常務委員会に関係条項について解釈を行うことを要請しなければならない。全国人民代表大会常務委員会が解釈を行った条項を香港特別行政区の法院が引用する場合、全国人民代表大会常務委員会の解釈を準拠としなければならない。但し、その前に行った判決は影響を受けない。

全国人民代表大会常務委員会は本法を解釈する前に、その所属機関である香港特別行政区基本法委員会に意見を聴取する。

この条文から、次の諸点が読み取られる。

まず、香港基本法の解釈権は全人代常務委員会に属するが（基本法158条1項）、香港地元の各級裁判所は香港の自治範囲内にあたる基本法の条項に依拠して事件を審理する場合、全人代常務委員会の「授権」により、自ら当該条項の公権解釈を行うことができる（同条2項）。

そして、香港の自治範囲外にあたる条項についても、香港地元の各級裁判所は公権解釈を行うことができるが、例外として、当該条項が中央人民政府所管の事務又は中央と香港との関係にかかわる場合、最終審判決を下す前に、香港特別行政区終審法院（香港地元の最高裁判所）が全人代常務委員会に対して当該条項の解釈を要請しなければならない（同条3項）。

全人代常務委員会は、その所属機関である香港特別行政区基本法委員会から意見を聴取した上で解釈を公表し（同条4項）、その解釈は香港地元の各級裁判所の判決基準となる（同条3項）。

このようにみれば、特定の場合には、全人代常務委員会が具体的規範統制に類似する解釈権を行使するが、それが香港地元の裁判所の基本法解釈権に対す

る制限となり、司法権の独立を損なう懸念もある。

2 全人代常務委員会による香港基本法解釈

(1) 1999年の香港居住権問題

香港基本法24条3項は、香港住民が香港域外で儲けた中国国籍の子女も香港住民であると定めている。この条項を文字通り読めば、中国大陸（本土）で生まれた香港人の子女が香港住民として香港での居住権（永住権）を与えられるはずであるが、中国大陸には特に香港人男性の子女が少なくないし、香港へ大量に移住するなら社会問題を齎しうることに鑑み、中央政府および広東省政府は彼らの香港移住を制限し、香港政府も彼らの香港居住権を認めなかった。一部の人が一時渡航許可を得て香港に来てオーバーステイし、香港地元の裁判所で居住権の有無を争うケースも多かった。1999年、香港の裁判所は、香港人と大陸住民の間に生まれた子女にも香港居住権を認める判決を下した。それに対し、大量移住を恐れた香港政府は全人代常務委員会に香港基本法を解釈することを要請した。全人代常務委員会は同年6月26日に香港人と大陸住民の間に生まれた子女の香港居住権資格について縮小解釈を行って、香港の裁判所による基本法解釈を変更した。

(2) 2004年の行政長官および立法会の選挙方法の直接選挙化問題

2003年、次期行政長官および立法会全議席の選出方法について直接選挙の実施を要請する動きが強くなった。それに対し、全人代常務委員会は2004年4月6日に積極的に香港基本法の解釈を行い、基本法付属文書1と同2の趣旨によれば、2007年以後行政長官、立法会の選挙方法と立法会の議決手続を変更できるが、そのために所定の手続きが必要であると指摘した上、基本法付属文書1と同2を修正しなければ、行政長官、立法会の選挙方法と立法会の議決手続を変更しないという解釈を下した。

(3) 2005年の任期途中で辞任した行政長官の後継者の任期問題

2002年に再選された董建華行政長官は、任期を2年残して2005年3月に辞任した。そのため、後任の行政長官を決める選挙が行われることとなった。後任の行政長官の任期について、前行政長官の残り任期（2年）なのか、それとも通常の任期（5年）なのか、基本法には明確な規定がないため、香港特別行政区政府は同年4月6日に全人代常務委員会に解釈を要請し、同月27日、後任の行政長官の任期を前任者の残り任期（2年）とする解釈が下された。

(4) 2011年の国家免除規則変更の問題

2011年6月、香港特別行政区終審法院がコンゴ政府の債務不履行をめぐる裁判を行う際に、イギリスが主権国家の商業的な行為に関して裁判権免除を認めないとする「制限免除主義」を採用するのに対し、中国政府が「絶対免除主義」を取って無条件に国家の裁判権免除を認めることから、初めて全人代常務委員会に対して基本法の解釈を要請した。それに対し、全人代常務委員会は同年8月26日に外交や司法権の範囲に関する基本法規定（同法13, 19条）を解釈し、中央政府が香港の対外事務を管理する以上、香港において適用される国家免除政策は中央政府がこれを決定し、このような決定が基本法19条の定める「国防、外交などの国家行為」に属すること、中央政府の政策と一致するように香港法固有の国家免除規則を変更すべきであることを指摘した。

3 香港基本法解釈権二元論をめぐる論議

香港基本法の最終的解釈権が香港特別行政区終審法院（香港地元の最高裁判所）でなく、中央の立法機関しかも香港基本法の立法者である全人代常務委員会にあるから、前述の通り、かつて全人代常務委員会が香港特別行政区政府の望むとおり基本法解釈を行い、香港特別行政区終審法院による基本法解釈を変更したことさえある。他方、裁判所が違憲審査権をもつかどうかは、司法権の独立に関わる問題である。香港基本法は地元固有の法制度を維持すること、香港特別行政区が独立の司法権と終審裁判権をもつことを定めているが、特定の場合における具体的規範統制の存在と全人代常務委員会の最終的解釈権がそれに齟齬するかとの疑問もあるため、学説上、香港基本法の解釈権をめぐる活発な論議が展開されている。

中国大陸では、香港基本法158条について、多くの学者は2つの解釈主体（立法府、司法府）およびその背後にある2つの法律伝統に着目し、香港基本法の解釈体制を「二元制」⁽²⁷⁾または「双軌制」⁽²⁸⁾と捉えている。例えば、李昌道教授は、この解釈体制が「香港基本法が中国の法システムの一部であることを認める一方で、香港では続けてコモン・ローを実施し、一方的に解決方策を出すわけではなく、事情に応じて問題を解決することを確定し、『一国』に適合する同時に『二制度』をも維持できる」と指摘した⁽²⁹⁾。それに対し、鄒平

(27) 例えば、李昌道「香港基本法解釈機制探析」復旦学報2008年3号63頁。

(28) 例えば、程洁「論双軌政治下の香港司法権」中国法学2006年5号48頁、焦洪昌「香港基本法解釈衝突之原因分析」広東社会科学2008年3号182頁、朱国斌「香港基本法第158条与立法解釈」法学研究2008年2号10頁。

学教授は全人代常務委員会と香港地元の裁判所との関係から、香港地元の裁判所の香港基本法解釈権が全人代常務委員会から授けられたものであるとして二元論を批判し、その解釈権が全人代常務委員会固有の解釈権と同列に論じるわけにはいかないと強調し、「一元二極的解釈体制」と表現した方が適切だと指摘した⁽³⁰⁾。しかし、それは「一国二制度」の趣旨からではなく、専ら中央と地方の関係から香港基本法158条の規定を理解し、香港返還前の裁判所が解釈権をもつことを否定することになる。

かつて香港大学の陳弘毅教授が指摘したように、香港返還前には、地元の裁判所が1991年の英皇制誥改正をきっかけに香港人権法を適用し違憲審査権を行使した事例があるし、そして返還後、英皇制誥に代わって香港基本法は香港法制度の基礎となり、その中に裁判所の違憲審査権を認める規定がないにもかかわらず、裁判所の管轄権限や香港固有の法制度を維持する（同法8条、18条、19条）以上、香港地元の裁判所の違憲審査権の法理的根拠とみることができると⁽³¹⁾。言い換えれば、香港地元の裁判所による違憲審査権行使は返還前にすでにあったし、「一国二制度」の方針から維持されるのは当然のことである。

さらに、香港城市大学の朱国斌教授が次のように提言した。「一国二制度」の下では、二つの制度が平等に尊重されるべきであり、一方の制度が他方の制度を圧制してはならず、そうでなければ特別行政区を創立する意義がなくなってしまう。二つの制度による利益の衝突を解決するメカニズムとして、両側から中立し、「一国二制度」の下の憲法的法規範の衝突を解決する裁判所を設置することが考えられる⁽³²⁾。

（三）「憲法の司法化」の理想と現実

1 憲法解釈権二元論の提出

香港の司法制度は、イギリスからコモン・ローの伝統を受け継いだものであり、地元の裁判所が基本法を適用・解釈することをそれ自身の当然の役割としており、香港基本法もこれを認められている。それに対し、中国大陸の裁判所は長期にわたって行政型司法の観念に従い法律の執行者を自任し、憲法の適

(29) 前掲李昌道「香港基本法解釈機制探析」63～64頁。

(30) 雛平学「香港基本法解釈機制是『双軌制』或『二元制』嗎」港澳研究2009年夏季号。

(31) 陳弘毅「論香港特別行政区法院的違憲審査権」中外法学1998年5号13頁。

(32) 朱国斌「香港特区法院的司法審査権」二十一世紀2011年4月号。

用・解釈について慎重な姿勢を取っている。

一部の学者は、「憲法の司法化」を実現するべく裁判官の違憲審査権を主張し、広く関心を寄せられている⁽³³⁾。例えば、現行憲法126条の「法院は法律に基づき独立して裁判権を行使する」という文言について、王振民教授は、「憲法はまず法律であり、法律のすべての特徴・性格を持つ一方で、更なる高次の法規範でもある」とし、「現行の1982年憲法には、憲法を訴訟に適用してはならないという趣旨を明示し示唆する条項が1つもない」と指摘した⁽³⁴⁾。

それに対し、童之偉教授は、次のように反論を展開した。①憲法126条の「法律」に憲法が含まれるという広義の解釈を強引に行ったら、同条における、裁判官が「法律」に基づき裁判するという規定を「憲法と法律」に基づき裁判することに改正するに他ならない。②裁判所の職権について憲法上明文がないことは、決して裁判所がこの職権を行使できることを意味せず、むしろこの職権の行使が許されないと理解すべきである。③人民代表大会制度と民主集中制原則の下で、裁判所は「憲法に基づき」裁判権を行使することが許されないが、ただ「必要がある時」立法法90条と91条の規定に基づき、全人代常務委員会に憲法解釈を申請することができる。④裁判所は事件審理に適用された法規範に対して合憲解釈を行うべきである⁽³⁵⁾。

「裁判所が憲法を法律として適用すること」を容認すべきかについて、湯徳宗教授（現台湾司法院大法官）はかつてシンポジウム報告の中に次のように指摘した。即ち、「裁判官が憲法を適用する義務があるかどうか」は、法による裁判に対する憲法の定め方にかかわるかも知れない。1954年中華人民共和国憲法78条は「人民法院は独立にして裁判を行い、法律にのみ従う」と定めた。それに対し、1946年日本国憲法の76条3項は「すべて裁判官は、その良心に従ひ独立してその職権を行ひ、この憲法及び法律にのみ拘束される」と定め、より合理的である。1954年中華人民共和国憲法の定め方が完璧でないにもかかわらず、その問題は「論理解釈」で解決することができる。法律は最高法規たる憲法に抵触することが許されず、裁判官が憲法を無視できるなら、「憲法が最高法規として、全国の各機関と人民を拘束する効力がある」という原則が空洞化してしまうことになる。中国大陸において、「憲法も法である」という認識が

(33) 例えば、王磊『憲法的司法化』中国政法大学出版社2000年146頁。

(34) 王振民『中国違憲審査制度』中国政法大学出版社2004年1、169頁。

(35) 童之偉「法院『依照法律』規定行使審判權釈論」第五屆中日公法學研討會論文集（山東大学）2009年12月。

未だに確立されていないが、如何にして「合憲性の判断が司法府専属の職権である」といことを確立するかは、中国大陸における司法府による違憲審査の制度の確立に最大の難題である。要は、人民代表大会制度を見直して、「全人大常務委員会の憲法解释权」と「司法府の憲法解释权」を区分することが必要である⁽³⁶⁾。

中国大陸でも、同様の学説がある。かつて強世功教授が2003年の論文「誰が憲法を解釈するか？」のなかで、「二元的違憲審査制」を提唱したことがある。即ち、憲法が裁判所に与えた裁判権の中に「規則の選択権」あるいは「法律の選択権」が含まれ、裁判所による違憲審査が「司法的性格の違憲審査」であり、全国人民代表大会とその常務委員会の違憲審査権（立法性格の違憲審査）を侵すことなく、両者が相互補完し「二元的違憲審査制」を構成する。人民法院組織法が立法的性格の「司法解释权」を最高人民法院に付与したため、司法的性格の違憲審査権が最高人民法院の手に集中され、下級裁判所が審理する複雑な事件が憲法解釈・違憲審査の問題に関わる場合、各裁判所による憲法解釈の不一致で憲法の権威性と法制度の統一性が失われる恐れがあるため、最高人民法院しか「憲法解释权」と「法律選択権」を行使できない。最高人民法院は違憲審査権を行使できるが、それは違憲の法律・法規が個別事件における具体的効力を否定するにとどまり、法律・法規の法的効力を否定できない。そのため、最高人民法院が個別事件で法律・法規の具体的効力を否定した後、全国人民代表大会とその常務委員会に同法律・法規に対する違憲審査を要請すべきである⁽³⁷⁾。

確かに、憲法解释权の二元論が論理構成の面で一定の合理性があり、しかも比較法上、例えば韓国では、通常裁判所も法律の最終的解釈権で憲法裁判所と違う憲法判断を下したこともあるが、このような主張が現実化するかどうかは、現段階で未だに見通しがつかない。

2 違憲審査の可能性をめぐる近年の動き

憲法学界の活発な論議とは対照的に、2000年になってから、中国大陸の裁判所が一時的に憲法解釈のタブーに突破する姿勢を示したが、これまでの10年間には大きな進展を遂げず、「憲法の司法化」をめぐる論議も下記の代表的な事

(36) 湯徳宗「試論大陸確違憲審査制度的途徑」2006兩岸四地法律發展研討會論文集（上册）133, 134, 137頁。

(37) 強世功「誰來解釋憲法？」中外法学2003年5号1～31頁。

件を経て、沈静化の方向に向かったというほかない。

(1) 齊玉苓事件

同事件は、1999年、齊玉苓は他人が自分の姓名を冒して進学し就職したことを知って、姓名権と教育を受ける権利が侵害されたとして棗庄市中級人民法院に提訴し、差し止めと損害賠償を請求したことを背景とする。2001年8月13日、最高人民法院は同事件の第2審裁判所である山東省高級人民法院からの伺いに対し、「他人の憲法に保障される教育基本権を侵害する者が損害賠償責任を負うべきだ」という司法解釈（法釈〔2001〕25号）を下した。当該の司法解釈が発効する当日、最高人民法院第1民事部長黄松有は「憲法の司法化とその意義」という文章を掲載し、そのなかで、上記の解釈は「憲法の司法化」の先例を作ったと指摘し⁽³⁸⁾、学会において「憲法第一事件」の是非をめぐる論議を引き起こした⁽³⁹⁾。

(2) 青島市の受験生が教育部を訴える事件

同じ教育基本権にかかわる事件であるが、同月の2001年8月23日、山東省青島市の受験生3名は中華人民共和国教育部（日本の文部科学省に相当）を被告として、大学入試合格ラインの地域差について最高人民法院に提訴した。原告側は、教育部の2001年大学生募集計画によれば、彼らが同年の全国統一大学入試で取った点数で、山東省出身の学生は普通の大学さえ進学できないのに対して、北京出身の学生なら有名な大学に進学できるということが不公平で、彼らの平等的に教育を受ける権利が侵害されたと主張した。それに対し、最高人民法院は、行政訴訟法により中級人民法院が当該事件の管轄権をもつので、同事案が最高人民法院の管轄範囲ではないとして却下した⁽⁴⁰⁾。

(3) 孫志剛事件

その後発生した孫志剛事件から、国民の訴えの方向が全国人民代表大会常務委員会へと転向する動きが看取される。2003年3月、広東省広州市では、内陸部から出稼ぎに来たばかりの青年孫志剛が暫住証を携帯していなかったという理由だけで、警察に送還収容施設に連行され身柄を拘束されて、そこで繰り返して殴打を受けた末死亡した。この事件が報道された後、全国の世論に批判を卷

(38) 黄松有「憲法司法化及其意義——從最高人民法院今天的一個『批復』談起」
人民法院報2001年8月13日。

(39) 齊玉苓事件の経緯および関連の論議について、インタビュー「冒名上学事件
引發憲法司法化第一案」南方週末2001年8月16日を参照。

(40) 同事件の経緯について、新聞週刊2001年9月1日を参照。

き起こした。一部の学者が立法法91条の2項に基づき、連名で全人代常務委員会に1982年国務院制定の「ホームレス・乞食者を収容・送還する弁法」に対して違憲審査を行うよう建言書を提出した。しかし、全人代常務委員会の対応を待たず、同年6月22日、国務院が新しい「ホームレス・乞食者を援助・管理する弁法」を制定し、旧法規を廃止したので、違憲審査の動きには終止符が打たれた⁽⁴¹⁾。

（4）李慧娟事件

同年、河南省洛陽市中級人民法院の裁判官李慧娟は2003年5月27日の民事判決書において、全人代の制定した種子法の実施後、とうもろこし種子の価格がすでに市場によって調節されることになり、河南省農作物種子管理条例は省の人民代表大会が制定した地方性法規としてそれが下位の法規範であり、それが種子法に抵触する条項が当然無効であると指摘した。それに対し、河南省人民代表大会常務委員会が公文書で「我が国の人民代表大会制度に違反し、権力機関の職権を侵す深刻な違法行為である」と指摘し、その圧力で洛陽中級人民法院は李慧娟に免職処分を行った。河南省高級人民法院からの伺いに対し、最高人民法院は2004年3月30日に司法解釈（[2004]民二他字第6号）において、「人民法院が事件審理の過程において、地方の人民代表大会の制定した法規が法律、行政法規の規定に一致しないとするとき、法律、行政法規の関係規定を適用すべきである」と指摘した。その後、河南省人民代表大会常務委員会は河南省農作物種子管理条例が同年7月1日から廃止すると決定した⁽⁴²⁾。

（5）齊玉苓事件の司法解釈の廃止⁽⁴³⁾

2008年12月8日、最高人民法院審判委員会が「2007年末までに発布した司法解釈を廃止する決定（第7回）」を可決し、齊玉苓事件の司法解釈（法釈[2001]25号）を含める、27件の司法解釈を廃止した。注意に値するのは、ほかの司法解釈の廃止について、「事情はもう変わったので、今後適用されない」や、「民事訴訟法がすでに改正された」や、「物権法の関係規定に衝突する」な

(41) 孫志剛事件の経緯について、牛龍雲「孫志剛事件與違憲審査制度」及び新聞背景「孫志剛事件引發三博士上書」瞭望2003年22号などを参照。

(42) 李慧娟事件の経緯について、記事「法官判地方性法規無効：違法還是護法」南方週末2003年11月20日。「種子案二審將定 李慧娟正名懸念」21世紀經濟報道2004年5月12日を参照。

(43) 詳しくは、松井直之「最高人民法院による司法解釈の廃止—齊玉苓事件における司法解釈をめぐって」比較法学45巻1号（2011年6月）94～103頁を参照。

ど明確な理由づけがあるのに対し、法釈 [2001] 25号の廃止について「すでに適用を停止した」という簡単な説明に止まった。何時停止したか、不明確である。加えて、この司法解釈はちょうど黄松有が2008年10月に汚職を摘発された直後の2か月頃に廃止されたため、世間からの疑惑は免れない。

(四) 憲法解釈手続法試案の意義と問題点

違憲審査制度の改善策について、学者の意見が分かれているが⁽⁴⁴⁾、多数の学者は、現行の全国人民代表大会常務委員会による憲法解釈の制度を改善し、あるいは将来憲法改正を通じて全国人民代表大会の外に憲法裁判所を設立することに傾いている。ただ、現行制度の改善がどうしても「自己監督」の疑いを払拭できず、憲法の改正も容易なことではない。

それにもかかわらず、現行憲法の枠組み内に憲法解釈制度の改善策を探ることが学術研究として最も建設的な作業である。例えば、違憲審査制が乗せられる軌道を立てるために、韓大元教授が憲法解釈手続法の制定を提唱した。

憲法解釈手続きの開始について、韓教授の試案は、「職権による憲法解釈」と「申請による憲法解釈」を区分し、前者の手続きが審議と可決からなるが、後者の手続きはより複雑である（表2参照）。

申請による憲法解釈の場合、次の手続きで憲法解釈を行う（図3参照）。

①憲法解釈請求書の受付と審査。全人代常務委員会内部の法制工作委員会が憲法解釈の請求を受け付けて、申請資格を満たすかどうか、憲法解釈請求書の内容に問題があるかどうかについて審査し、問題がなければ10日以内に憲法解釈請求書を全人代法律委員会に転送する。

②憲法解釈必要性の判断。全人代法律委員会が憲法解釈請求書を受けた後、原則的に60日以内に憲法解釈の必要性について判断すべきであり、憲法解釈の必要があると判断する場合、全人代常務委員会の委員長会議に書面の意見書を提出する。

③意見聴取と憲法解釈案の作成。全人代常務委員会の委員長会議も憲法解釈の必要があると判断する場合、全人代法律委員会が全人代常務委員会内部の憲法解釈諮問委員会に意見を聴取した上、憲法解釈案を起草する。

④憲法解釈案の提出。当該憲法解釈案は、全人代法律委員会がこれを審議し

(44) 各種の観点について、劉素英「關於違憲審査制度研究綜述」探索2004年1号140～141頁を参照。

表2 韓大元教授の憲法解釈手続法試案の制度設計

解釈類型	申請主体	審査内容	申請効果
予防型解釈 (予防的規範統制)	国家機関	立法の段階で、憲法違反の疑義をもつ場合、全人代常務委員会に憲法解釈を申請する	受理すべきである
抽象的審査型解釈(抽象的規範統制)	国務院, 中央軍事委員会, 最高人民法院, 最高人民検察院, 省・自治区・直轄市の人民代表, 全人代常務委員会, 全国人民代表大会の60名以上の代表または1つの代表団	法律・法規などが憲法に抵触するとする場合、全人代常務委員会に憲法解釈を申請する	受理すべきである
	その他の主体	同上	受理も却下も可能である
具体的審査型解釈(具体的規範統制)	人民法院	法令が憲法に抵触するとする場合、事件審理を中止し、全人代常務委員会に憲法解釈を申請する	受理すべきである
憲法訴願型解釈(憲法訴願)	国民個人	原則として憲法解釈の申請ができないが、国家機関または公務員に基本権を侵害され、しかも利用し得るあらゆる法的救済手段を尽くしても救済を得られない場合、憲法解釈を申請することができる。	受理も却下も可能である

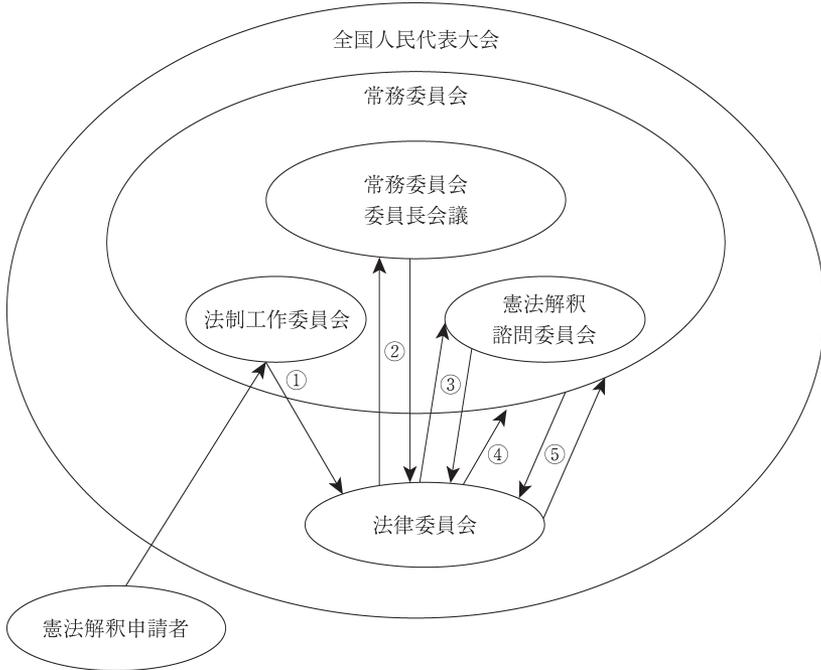
(出典) 筆者が作成。

(資料) 韓大元『『憲法解釈程序法』的意義, 思路与框架』浙江社会科学2009年9号 15~22頁。

た上、全人代常務委員会に提出し、全人代常務委員会の委員長会議がこれを全人代常務委員会会議の審議日程に入れる。

⑤憲法解釈案の修正と議決。全人代常務委員会会議の審議意見に基づき、全人代法律委員会が当該憲法解釈案を修正した上、全人代常務委員会の議決に付

図3 韓大元教授の憲法解釈手続法試案における憲法解釈手続きの構想



(出典) 筆者が作成。

(資料) 韓大元『『憲法解釈程序法』的意義, 思路与框架』浙江社会科学2009年9号15～22頁。

する。当該憲法解釈案が全人代常務委員会の定員数の3分の2以上の賛成で可決し、法的効力をもつ⁽⁴⁵⁾。

韓教授の憲法解釈手続法試案は、手続法として憲法解釈機関の組織、とりわけ憲法解釈者の独立性などの問題に触れていないが、以下の諸点では、評価に値するものと考えられる。

- (1) フランスの事前審査型とドイツの事後審査型を統合した。
- (2) 全人代常務委員会が憲法解釈権を行使するという現行の制度を尊重する

(45) 韓大元『『憲法解釈程序法』的意義, 思路与框架』浙江社会科学2009年9号15～22頁。

前提の下で、全人代の独特な内部構造に立脚し、分担協力型の憲法解釈手続を示し、憲法の有権解釈を担当しながら立法機関の地位にある全人代常務委員会のなかに立法権をコントロールするメカニズムを導入するべく努力した。

(3) この憲法解釈手続は、「常務委員会の内部機関がこれを関係の専門委員会に移送し、専門委員会がこれを審査し、意見を提出する」という立法法90条の規定と整合性をもっている。

五 結びに代えて——比較と展望

以上の考察を通じて、中国大陸と台湾における憲法解釈制度の共通点として、憲法が明文で最終的憲法解釈権を特別機関に委ねることが挙げられる。学説上、中国大陸でも、台湾でも、裁判官の違憲審査権を主張する説があるが、裁判官が違憲審査権を認められても、特別機関は憲法に基づいて最終的憲法解釈権を持つ以上、その憲法解釈が裁判官の憲法解釈より優先するから、司法権の優越的地位は成り立たない。

確かに、中国大陸では、違憲審査制の運用は未だに軌道に乗っておらず、しかもその要因が必ずしも違憲審査制の不整備にあるわけではないが、立憲主義的法治国への移行に向けて、違憲審査制の整備を検討するのはなお必要不可欠である。これについて、組織法と手続法の両面で改善方向を探るべきであるが、台湾の違憲審査制を参考にして、憲法解釈機関の専任化と憲法解釈手続きの裁判化を図る方案を模索するのが有益であると思われる。

他方、台湾の経験から分かるように、たとえ違憲審査の専門機関が設立されたとしても、民主主義と政党政治が成熟する歴史的背景がなければ、それは必ずしもうまく機能しない。また、そもそも違憲審査制が人権保障の仕組みとして出現したが、あらゆる人権事件は違憲審査制に頼られるわけではない。司法が独立性や権威性を持たなければ、人権はとうてい理念から現実になり難い。従って、違憲審査制を含め、民主主義と法の支配を發展させ強化することは、中国大陸と台湾に共通する課題とはいえよう。