

法律解釈における憲法の趣旨の考慮

——憲法適合的解釈についての一考察——

市 川 正 人*

目 次

はじめに

- 1 憲法適合的解釈とは何か
- 2 法律規定の意義を明らかにする憲法適合的解釈
- 3 隠れた憲法適合的解釈

結びに代えて

はじめに

私は、憲法論には、憲法規範に違反していないか否かというレベルだけでなく、憲法の趣旨・精神により適合するか否か（憲法上望ましいか否か）というレベルもあると主張してきた。ある国家行為が憲法に違反しているか否か（憲法によって許容されているか否か）ということを究明するだけでなく、憲法の趣旨・精神により適合するような法解釈、立法政策の提示も憲法学の課題であるというわけである。こうした主張は、もともとは、「〈憲法解釈は、ある国家行為などが、（イ）合憲か違憲か、また、（ロ）（その要請に反したら違憲になるという意味での）憲法上の要請なのか否かを明確に指摘するものとして行われるべきである〉、という命題に要約される」という内野正幸の「厳格憲法解釈論」¹⁾と、憲法研究者は、憲法解釈論と運動論

* いちかわ・まさと 立命館大学大学院法務研究科特任教授 立命館大学名誉教授

1) 内野正幸「憲法解釈論のあり方—その批判的再検討」筑波法政 8号（1985年）96項、同「憲法規範の法的性格—厳格憲法解釈論の立場から」筑波法政 9号（1986年）133頁、同

としての憲法論とを、厳格な規範解釈を経由した上での違憲論とある立法を阻止するためという運動論上の違憲論とを明確に区別しなければならないという、奥平康弘の「憲法研究者のけじめ」論²⁾を検討する中で提唱したものである³⁾。

しかし、こうした主張に対しては、「一般的にいて、憲法よりも下位の法規範の解釈や立法政策論において『憲法に精神に照らして望ましい』という論拠を持ち出すことは、望ましくない思考停止である場合が多い」という批判⁴⁾を受けることになった。そこで、私は、立命館法学100周年記念号に掲載された論稿⁵⁾において反論し、憲法が全法秩序に妥当する価値を定めているという立場からは、「憲法上望ましい」という主張が法律解釈においても、立法政策上の提言であっても十分成り立つことを論じた。

こうした私の立場から興味深いのが、近時、法律の「憲法適合的解釈」が注目されていることである。以下、本稿では、憲法適合的解釈の意義、根拠、問題点を確認した上で、諸判決を検討し、憲法適合的解釈の手法についての課題を確認したい。

「厳格憲法解釈論について」ジュリ891号(1987年)109頁、およびこれらの論文をもととした内野『憲法解釈の論理と体系』(日本評論社、1991年)第一章、第二章参照。

2) 奥平康弘「試論・憲法研究者のけじめ——とくに教育法学者に教えをこう」法セミ396号(1985年)8頁参照。

3) 市川正人「憲法解釈学の役割・再考——『厳格憲法解釈』の意義と限界」ジュリ臨増『憲法と憲法原理—現況と展望』(1987年)30頁参照。

4) 高井裕之「憲法と医事法との関係についての覚書」佐藤幸治先生還暦記念『現代立憲主義と司法権』(青林書院、1998年)301頁(市川正人「刑事手続と憲法三一条」樋口陽一編『講座・憲法学 第四巻』[日本評論社、1994年]207-208頁が、刑罰謙抑主義を憲法の趣旨・精神に照らして望ましい刑法解釈ないし刑法理論として評価すべきであると論じたことに対する批判)。

5) 市川正人「憲法論のあり方についての覚え書き——憲法の趣旨・精神の援用をめぐる」立命館法学271・272号(2001年)57頁。

1 憲法適合的解釈とは何か

(1) 「憲法適合的解釈」概念の提唱

まず、憲法適合的解釈という概念の意味について、主唱者である宍戸常寿の説くところを確認しておきたい。宍戸は、まず、「憲法が全法秩序における最高法規であることを前提に、憲法上の要請を見据えながら法令を解釈し、そのように解釈された法令を事実関係に適用する」局面を「広義の憲法適合的解釈」と呼ぶ⁶⁾。その上で、この広義の憲法適合的解釈は、「字義どおりに解釈すれば違憲になるかも知れない広汎な法文の意味を限定し、違憲となる可能性を排除することによって、法令の効力を救済する解釈」⁷⁾である合憲限定解釈と「狭義の憲法適合的解釈」とに分けられる、という。この狭義の憲法適合的解釈とは、「① 法令の規定に違憲的適用部分が含まれておらず、従って違憲の瑕疵が存しないけれども、② 当該規定には憲法上の要請を考慮した解釈の余地が開かれており、③ 当該解釈によって、憲法上の要請を考慮しない通常の解釈とは異なる、適用ないし帰結が導かれるような場合」である⁸⁾が、一般に憲法適合的解釈とされているのはこの狭義の憲法適合的解釈である（以下、「憲法適合的解釈」という場合、この狭義の憲法適合的解釈を指す）。合憲限定解釈と憲法適合的解釈とを分けるポイントは、法令の規定に違憲の瑕疵すなわち違憲的適用部分が含まれていることを前提とするかどうかである⁹⁾。また、「通常の法令解釈」は、法令の規定に違憲の瑕疵が存在しないことを前提とする点で憲法適合的解釈と共通しているが、憲法上の要請を考慮しない点で異なる、という。つまり、

6) 宍戸常寿「憲法適合的解釈についての比較法的検討 1. 日本」比較法研究78号（2016年）5頁。

7) 芦部信喜（高橋和之補訂）『憲法〔第6版〕』（岩波書店、2015年）382頁。

8) 宍戸「憲法適合的解釈についての比較法的検討 1. 日本」前掲注（6）6頁。

9) 同15頁参照。

憲法適合的解釈は、「もともと合憲である法令の規定の意義を憲法論を踏まえて明らかにする」ものである¹⁰⁾。そして、宍戸は、憲法適合的解釈には、① 当該規定の意義を明らかにするもの、② 違法性阻却ないし免責に関する規定の解釈に関するもの、③ 行政裁量の統制に関するもの、があると分類している¹¹⁾。

こうした憲法適合的解釈の手法は、憲法における人権保障の趣旨を法律解釈において活かそうとするものであるから、人権価値の擁護、浸透という点で評価できるであろう。宍戸も指摘するように、憲法適合的解釈は、「裁判官による憲法判断と通常の法的判断が連続的であり、法秩序全体における体系的解釈の形を通じて、特定の対象を違憲ないし合憲とするよりも広い形で『憲法的価値の実現』を図り得る」という付随的違憲審査制（司法裁判所型の違憲審査制）の意義¹²⁾を実現するものである。

(2) 合憲（限定）解釈と憲法適合的解釈

「憲法適合的解釈」概念については、まず、理論的にも実際上も、合憲限定解釈と区別できるのが問題となろう。

この点を検討する前提として、まず「合憲限定解釈」という概念を確認しておきたい。わが国でこの概念が議論されるようになったのは1960年代以降のことだが、当初は「合憲解釈」という概念が用いられるのが一般的であった。合憲（限定）解釈についての最も初期の本格的な論稿は時國康夫によるものだが、そこでは、「違憲と争われている法規につき、広狭二義の解釈が法文上は可能にみえ、広義の解釈を採ると法が違憲となり、または違憲となる疑いが強い場合、憲法に照らし法解釈をし、憲法上問題のな

10) 宍戸常寿「合憲・違憲の裁判の方法」戸松秀典ほか編『憲法訴訟の現状分析』（有斐閣、2012年）72頁。

11) 同69-71頁以下参照。

12) 同69頁。

い狭義の解釈を導くこと」を「合憲解釈のアプローチ」と呼んでいた¹³⁾。この合憲解釈のアプローチの定義は、芦部信喜の論稿においても引用され¹⁴⁾、後の学説に影響を与えていくことになった。確かに、ここで、広義の解釈をとらず、狭義の解釈＝限定解釈を行うとされているが、法文上は広義の解釈も狭義の解釈も可能に見えるとされ、違憲となる法解釈の方が法文上自然なものであるとはされていない。しかし、その後、「合憲限定解釈」という用語が一般的となり、法律を違憲とする広義の解釈が法文上自然なものである場合、あるいは通常の解釈によれば法令が違憲となる場合に法律の意味を限定するものだと理解される傾向にあるようである¹⁵⁾。そして、そのコロラリーとして、法律の意味を合憲となるように限定する解釈は、法律の文言や趣旨からして無理がある解釈だというイメージがもたれがちである。

しかし、こうした「合憲限定解釈」の理解は狭すぎるように思われる。法律の解釈は、その文言だけでなく、法律の条文・構造や立法過程からうかがわれる立法の趣旨にも照らしてなされるべきものであるから、「法文上自然」な解釈が最も説得力のある解釈とは限らない。また、法律の文言やその趣旨から、広義の解釈、狭義の解釈がどちらも適切に成り立ちうる場合はありうる。あるいは、広義の解釈の条文解釈としての適切性について特に評価することなく狭義の解釈を選択し、その上で法律は合憲であるとすることもあるであろう¹⁶⁾。そして、「法律の規定・文言について、二通りの

13) 時國康夫「合憲解釈のアプローチ（上）」ジュリ326号（1965年）82頁（時國『憲法訴訟とその判断の手法』〔第一法規、1996年〕80頁）。

14) 芦部信喜『憲法訴訟の理論』（有斐閣、1973年）231、274頁参照。

15) 芦部信喜「法令の合憲解釈」ジュリ増刊『憲法の争点〔新版〕』（1985年）258頁、宍戸常寿『憲法解釈論の応用と展開〔第2版〕』（日本評論社、2014年）310頁、高橋和之『体系憲法訴訟』（岩波書店、2017年）202頁、渋谷秀樹『憲法〔第3版〕』（有斐閣、2017年）706頁、渡辺康行ほか『憲法Ⅱ 総論・統治〔第2版〕』（日本評論社、2025年）372頁（渡辺執筆）参照。

16) 長岡徹「公務の中立性と公務員の中立性の間——最高裁国公法二事件判決の意義」法と政治64巻4号（2014年）322頁参照。

合理的な解釈が可能な場合であって、一方によれば合憲となり、他方によれば違憲になるというとき」に、法律のもち得る意味を限定するのではなく、合憲となる解釈の方を選択する（「選択的な合憲解釈」¹⁷⁾）こともあろう。さらに、法律が合憲になるように意味を補充すること（合憲補充解釈）が必要なこともありうる。そこで、本稿では、合憲限定解釈ではなく、「法令の条項又は文言を憲法に適合するように解釈すること」という意味で「合憲解釈」¹⁸⁾ という用語を主として用いることにする。

「法律の文言は常に憲法に適合するように解釈すべきである」という「合憲解釈の原則」は、憲法を頂点とする法体系の統一性の維持という見地から導かれる¹⁹⁾。このことは、「下位法令が上位法令に適うよう解釈されるべき」という一般則²⁰⁾の反映でもある。さらに、民主制下においては法律は合憲と推定されること、法律の違憲宣言には法的混乱が不可避であること、政治部門との衝突をできる限り回避するのが裁判所にとり望ましいこと、訴訟当事者が憲法上規制できない行為をしていたのでないならば、憲法判断にとって適切な状況が存在するとは言い難いことから、裁判所は可能ならば合憲解釈を追求することが求められる²¹⁾。しかし、こうした合憲解釈の根拠の多くは憲法裁判所型の違憲審査制についても妥当するものであり、実際、ドイツ連邦憲法裁判所もしばしば合憲解釈を行っており²²⁾、合憲解釈の原則は付随的違憲審査制に特有なものではない。

合憲解釈は、確かに、法律を合憲になるように解釈することによって法律を救済する解釈方法であるが、そこには、法律の合憲性についての判断、

17) 大石真『憲法概論Ⅰ 総説・統治機構』（有斐閣、2021年）21頁。

18) 土井真一「違憲審査の対象・範囲及び憲法判断の方法——憲法適合的解釈と一部合憲判決の位置付け」土井真一編著『憲法適合的解釈の比較研究』（有斐閣、2018年）239頁。

19) 大石『憲法概論Ⅰ』19頁。小嶋和司『憲法概説』（良書普及会、1987年）114頁も参照。

20) 君塚正臣『司法権・憲法訴訟論 下』（法律文化社、2018年）463頁。

21) 佐藤幸治『日本国憲法論 [第2版]』（成文堂、2020年）702頁等参照。

22) このことを指摘している比較的初期の論稿として、阿部照哉『基本的人権の法理』（有斐閣、1976年）218頁以下参照。

つまり、「このような意味の法律であるから憲法に違反しない」、「このような意味の法律でなければ憲法に違反する」といった憲法判断が伴っていることが重要である。合憲解釈は、「立法者・国民に憲法規範の意味を明確に伝えようとする、まさに正面切つての違憲審査権の行使である」²³⁾。それに対して、憲法適合的解釈とは、法律解釈にあたり憲法の趣旨を考慮に入れてはいるものの、合憲解釈のような合憲性判断が伴わないものということになる。憲法適合的解釈は、「憲法の理念又は精神をよりよく実現するために行う解釈」²⁴⁾ だと言えよう。

(3) 憲法適合的解釈の根拠と問題点

しかし、なぜ裁判所は憲法に適合するよう法律を解釈しなければならないのか。なぜ憲法に適合するようなされた法律解釈が憲法を考慮せずなされた法律解釈よりも優位するのか。

確かに、「憲法を合憲・違憲の仕分けの『枠』と捉え、その枠内では各種の法律が自律的に存在している」と考える」²⁵⁾ 場合には、裁判所は憲法適合的解釈をすべきだということにはならないし、仮に裁判所が憲法適合的解釈をしても、憲法適合的解釈であること自体から、その解釈が当該法律規定についての他の解釈に優位しているという結論は導かれない。それに対して、「憲法をあらゆる法領域に浸透する『価値』だと捉える」²⁶⁾ 場合には、裁判所は、最高法規である憲法の価値が下位の法秩序に浸透していくよう憲法以下の法令について解釈をすることが求められる（少なくとも望まれる）²⁷⁾。これまで、わが国の学説も判例もこうした「価値の憲法観」を暗黙

23) 佐藤『日本国憲法論〔第2版〕』705頁。

24) 土井「違憲審査の対象・範囲及び憲法判断の方法」前掲注（18）263-264頁。

25) 柴田憲司「合憲限定解釈と憲法適合的解釈」横大道聡編著『憲法判例の射程〔第2版〕』（弘文堂、2020年）382頁。

26) 同上。

27) 柴田憲司「書評 土井真一編著『憲法適合的解釈の比較研究』」憲法研究7号（2020年）201頁以下も参照。

裡に前提としていたように思われる。実際、学説が、憲法の人権規定が法律の解釈指針として用いられることを認めてきこと²⁸⁾や、学説や判例における人権規定の私人間効力についての「間接効力説」には、こうした価値の憲法観がうかがわれる。「法令の規定が違憲か合憲かとか、処分が違憲か合憲かという形ではなくて、法令解釈の段階で憲法解釈が働く余地が、実際にこれまでも多かった」²⁹⁾のも、そのゆえであろう。

憲法適合的解釈の憲法上の根拠については、ドイツの議論³⁰⁾を詳細に検討した上での原島啓之の主張が注目される³¹⁾。原島は、ドイツにおける憲法適合的解釈の根拠付けとして実体法的構成を支持し、それは日本法にも応用可能だと主張する。すなわち、憲法76条3項を媒介として、「法適用レベルで憲法の規範的要請を実現するという、裁判所の憲法拘束に基づく司法権の責務として憲法適合的解釈の要請を把握・構成すること」³²⁾を主張している。原島のこの理由付けには相応の説得力があるが、裁判官が法律の適用において憲法の規範的要請を実現する義務があると考えることには、この義務の具体的な内容、その要請の強さ、義務違反の判断基準、義務違反の効果などについて多くの検討すべき点が残されていよう。

このように憲法適合的解釈の理論的根拠についてなお検討すべき点はあ

28) 市川「憲法論のあり方についての覚え書き」前掲注(5) 60頁参照。

29) 穴戸常寿ほか編著『憲法学のゆくえ 諸法との対話で切り拓く新たな地平』(日本評論社、2016年) 43頁(穴戸発言)。

30) 穴戸が憲法適合的解釈という概念を提唱するにあたりドイツでの議論が参考にされている。穴戸常寿『憲法裁判権の動態』(弘文堂、2005年) 290頁。ただし、直訳すれば「憲法適合的解釈」となる *verfassungskonforme Auslegung* は、狭義では合憲(限定)解釈に相当し、本稿で検討対象としている「憲法適合的解釈」という概念は、広義の憲法適合的解釈に含まれる *verfassungsorientierte Auslegung* (「憲法志向的解釈」)にあたる。毛利透「ケルゼンを使って『憲法適合的解釈は憲法違反である』といえるのか」辻村みよ子ほか編『「国家と法」の主要問題』(日本評論社、2018年) 308-309頁参照。

31) 原島啓之「司法の法律および憲法への二重拘束と憲法適合的解釈——ドイツ連邦通常裁判所の民事裁判を手掛かりとして(一)(二・完)」阪大法学71巻1号(2021年) 99頁、72巻1号(2022年) 125頁。

32) 原島「司法の法律および憲法への二重拘束と憲法適合的解釈(二・完)」前掲注(31) 156頁。

るが、憲法適合的解釈の手法は、わが国における学説、実務、それが前提とする憲法観に十分適合的なものであろう。しかしながら、憲法適合的解釈の手法については厳しい批判もある³³⁾。たとえば、曾我部真裕は、「憲法の趣旨を参酌した法律解釈といっても、どのように、あるいはどの程度参酌するのか明らかではないこと」を指摘した上で、「合憲限定解釈が行われるべき場合にも憲法適合的解釈がなされるようになれば、憲法判断の蓄積を通じて憲法の意味を明らかにし、憲法秩序を形成する営みが停滞することにならないだろうか」、と危惧している³⁴⁾。また、蟻川恒正も、合憲限定解釈の意義は「実質的な部分的違憲判断というに等しい判断」を行う点にあるのに、実は合憲限定解釈であるものを無理矢理に憲法適合的解釈と呼ぶことによって、実質的な違憲判断部分をできるだけ目立たなくするというイデオロギー的機能を果たすのではないかと批判している³⁵⁾。裁判所の判決が合憲（限定）解釈であると明言しないで法律規定の限定解釈をし、合憲であるとしていることが多いだけに、蟻川の危惧には十分な根拠があるように思われる。

本稿では、以下、こうした憲法適合的解釈の問題性についての指摘も踏まえ、憲法適合的解釈をとったとされる判決、憲法適合的解釈であるかどうかについて議論のある判決を分析することを通じて、憲法適合的解釈の意義と限界を確認したい。但し、紙幅の都合で「法律規定の意義を明らかにする憲法適合的解釈」のみを対象とする。

33) 穴戸も、「憲法上の要請の考慮の名の下に法令解釈が粗雑化したり、逆に憲法上の要請が既存の法律に引きずられて導かれたりする（法律適合的憲法解釈）ことのないよう、留意する必要がある」としている。穴戸「憲法適合的解釈についての比較法的検討 1. 日本」前掲注（6）18頁。

34) 曾我部真裕「憲法判断の方法」法教479号（2020年）72頁。

35) 蟻川恒正「国公法二事件最高裁判決を読む」法セミ697号（2013年）31頁参照。

2 法律規定の意義を明らかにする憲法適合的解釈

(1) 堀越事件判決

「憲法適合的解釈」が注目を集めるきっかけとなったのが、堀越事件判決（最 2 判平成24年12月 7 日刑集66巻12号1337頁）である。この判決は、国公法102条 1 項と人事院規則14－7 の限定解釈を行った（第一段階）。すなわち、「本〔国公〕法102条 1 項の文言、趣旨、目的や規制される政治活動の自由の重要性に加え、同項の規定が刑罰法規の構成要件となることを考慮すると、同項にいう『政治的行為』とは、公務員の職務の遂行の政治的中立性を損なうおそれが……現実的に起こり得るものとして実質的に認められるものを指し、同項はそのような行為の類型の具体的な定めを人事院規則に委任したものと解するのが相当である」から、「その委任に基づいて定められた本〔人事院〕規則〔14－7〕も、このような同項の委任の範囲内において、公務員の職務の遂行の政治的中立性を損なうおそれが実質的に認められる行為の類型を規定したものと解すべきである」、と。そして、こうした「本法の委任の趣旨及び本規則の性格に照らすと、本件罰則規定に係る本規則 6 項 7 号、13号（5 項 3 号）については、それぞれが定める行為類型に文言上該当する行為であって、公務員の職務の遂行の政治的中立性を損なうおそれが実質的に認められるものを当該各号の禁止の対象となる政治的行為と規定したものと解するのが相当である」、とされる。その上で、堀越事件判決は、この限定解釈を前提に、国公法110条 1 項19号、102条 1 項、人事院規則14－7 第 5 項 3 号と 6 項 7・13号について、総合衡量的な比較衡量を行い、憲法21条 1 項、31条に違反しないとしている（第 2 段階）。

堀越事件判決の須藤正彦裁判官の意見は、「本件罰則規定は、上記の厳格かつ限定的である解釈の限りで、憲法21条、31条に反しないというべきである」と、合憲（限定）解釈であるとしているが、多数意見自身は、この限定解釈が合憲（限定）解釈なのかどうか明言していない。他方、千葉勝

美裁判官の補足意見は、多数意見の限定解釈を合憲限定解釈でないとし、憲法の趣旨を踏まえての法令の条文の慎重な解釈であると主張している。また、同判決の調査官解説は、「本判決の解釈は、必ずしも本件罰則規定には文言どおり解釈すると違憲の部分が存在することを前提としているものではなく、……法令の解釈において憲法を含む法体系に最も適合的なものを選ぶという体系的解釈としての合憲解釈、すなわち〔穴戸の言う〕『憲法適合的解釈』に当たるとみるのが相当」である、と解説した³⁶⁾。こうしてみると、判決文における理由付けからは、憲法適合的解釈のように見える^{37) 38)}。

これに対して、学説では、堀越事件判決の限定解釈は合憲限定解釈であるとの見方が有力である³⁹⁾。たとえば、蟻川は、国公法102条1項が禁止する「政治的行為」を「公務員の職務の遂行の政治的中立性を損なうおそれ

36) 『最高裁判所判例解説刑事篇 平成24年度』（法曹会、2015年）516頁（岩崎邦生執筆）。

37) 本判決を憲法適合的解釈をしたと理解するものとして、穴戸「憲法適合的解釈についての比較法的検討 1. 日本」前掲注（6）15-16頁、駒村圭吾「さらば、香城解説!?——平成二四年国公法違反被告事件最高裁判決と憲法訴訟のこれから」高橋和之先生古稀記念『現代立憲主義の諸相 下』（有斐閣、2013年）428頁注5、渡辺ほか『憲法Ⅱ〔第2版〕』370頁（渡辺執筆）参照。

38) 「通常の法令解釈の手法」であると力説している千葉補足意見は、多数意見は「本件罰則規定について、憲法の趣旨を踏まえ、行政の中立的運営を確保し、これに対する国民の信頼を維持するという規定の目的を考慮した上で、慎重な解釈を行い、それが『公務員の職務遂行の政治的中立性を損なうおそれが実質的に認められる行為』を政治的行為として禁止していると解釈した」と述べており（傍点は引用者）、憲法の趣旨を踏まえた法令解釈であること自体は認めている。また、千葉は、退官後の著作で、堀越事件判決が憲法適合的解釈をしたと見られることに抵抗感を示しているが、他方、堀越事件判決のように「違憲立法審査権行使の前提として法令を解釈することは……国会が制定した法令ないし法制度について、司法部がその公定解釈を示すことにより、その内容を立法府の意図を踏まえ、あるいは憲法理念を踏まえ、可能な限り合理的なものとして確定させるものでもある」としているのであって、憲法の理念を踏まえての法令解釈であることを否定しているわけではない。千葉勝美『違憲審査 その焦点の定め方』（有斐閣、2017年）71-72頁（傍点は引用者）。つまり、憲法適合的解釈の定義に該当するような法律解釈であることは否定していない。渡辺康行『憲法裁判の法理』（岩波書店、2022年）348頁参照。

39) 木下智史「判批」新・判例解説 Watch13号（2013年）16頁、大久保史郎「国公法二事件上告審判決と二つの負の遺産」法時85巻3号（2013年）2頁、長岡「公務の中立性と公務員の中立性の間」前掲注（16）322頁等参照。

が実質的に認められる」行為であると限定している部分（上記の第1段階）こそが「実質的な憲法適合性判断といるものであった」という理解から、堀越事件判決が憲法適合的解釈をしているにとどまるとするのは、判決における憲法適合性判断をあいまいにするものであるとして厳しく批判している⁴⁰⁾。

私も、「政治的行為」を「公務員の職務の遂行の政治的中立性を損なうおそれが実質的に認められる」行為であると限定している部分は、そのように限定して解釈される当該刑罰規定は合憲であるという「実質的な憲法適合性判断といるもの」を含んでいると捉えている。堀越事件判決は、「国民は、憲法上、表現の自由（21条1項）としての政治活動の自由を保障されており、この精神的自由は立憲民主政の政治過程にとって不可欠の基本的人権であって、民主主義社会を基礎付ける重要な権利であることに鑑みると、上記の目的に基づく法令による公務員に対する政治的行為の禁止は、国民としての政治活動の自由に対する必要やむを得ない限度にその範囲が画されるべきものである」、として限定解釈をしている。公務員に対する「基本法」の体系的な理解（千葉補足意見）からだけで限定解釈が導かれているわけではない。「国民としての政治活動の自由に対する必要やむを得ない限度にその範囲が画されるべきもの」ということが踏まえられているのであるから、そこには、このような限定解釈を加えなければ憲法違反となり得ることが含意されている。このような限定解釈をしなくても合憲だが、憲法の理念をより活かして限定解釈をするというわけではない。それゆえ、堀越事件の限定解釈は「合憲解釈」と見るべきであろう。

このように堀越事件判決の限定解釈の部分（第一段階）が「実質的な憲法適合性判断といるもの」を含んでいるとすると、第二段階の比較衡量により合憲性判断をしている部分との関係をどう見るかが問題となる。「憲法適合性を判断する場面に先んじて行われる、体系的な規定内容の解釈

40) 蟻川「国公法二事件最高裁判決を読む」前掲注（35）31頁、同「国公法二事件最高裁判決を読む（1）」法教393号（2013年）88頁参照。

作業において、実際には憲法判断がなされてしまう」と、「後半の憲法適合性判断において違憲判断が行われることは論理的にはあり得ず、同じような議論が判決の中に2か所現れるという奇妙な現象が生じることとなる」⁴¹⁾。

この点は、私も指摘したことがある⁴²⁾。堀越事件判決の第1段階の限定解釈には合憲との判断が伴っているので、第2段階での利益衡量による憲法判断は、第1段階の限定解釈が前提とする合憲判断を示す「論証」⁴³⁾としての性格をもつことになり、立ち入った検討がそこでは加えられていない。これは、合憲解釈を前提として比較衡量を行っている以上、やむを得ないことのようにも思われる。どこかで憲法違反か否かについての詰めた検討が示されていればよいのであって、それが合憲性判断についての比較衡量論による「検算」によって詳細に示されていなければならないというものでなかろう。この点で、堀越事件判決では、第一段階においてそれなりに憲法の趣旨の考慮がうたわれ、限定解釈のプロセスが明らかにされている点は評価できる。

しかし、堀越事件判決の第二段階における比較衡量が「ほとんどかたばかりのものになっている」⁴⁴⁾のには、限定解釈の内容が空疎なものであることが寄与している。すなわち、堀越事件判決は、限定解釈された「政治的行為」に該当するか否かは、「当該公務員の地位、その職務の内容や権限等、当該公務員がした行為の性質、態様、目的、内容等の諸般の事情を総合して判断」されるとし、さらに細かな考慮事由を挙げている。しかし、このような総合的な考察により、法令上禁止される「政治的行為」にあたるか否かが判断されるというのは、かなりあいまいな判断枠組みを設定するものである。これは、結局、諸般の事情を考慮して、合憲的に禁止でき

41) 山田哲史「日本における『憲法適合的解釈』論の現状分析」土井編著『憲法適合的解釈の比較研究』15-16頁。

42) 市川正人『司法審査の理論と現実』（日本評論社、2020年）408-409頁参照。

43) 蟻川「国公法二事件最高裁判決を読む」前掲注（35）31頁。

44) 駒村「さらば、香城解説!？」前掲注（37）447頁。

る政治活動だけが禁止される、というのとほとんど変わらない。

この判断枠組みの下での個別的な判断の難しさ、予測困難さは、国公法世田谷事件の被告人が、堀越事件の被告人と同様の行為をしたにもかかわらず、厚生労働省の筆頭課長補佐というその地位のゆえに、人事院規則が禁止する「政治的行為」を行ったと認定された（最2判平成24年12月7日刑集66巻12号1722頁）ことからわかる。

憲法の趣旨を踏まえた上でなされる限定解釈が明確で、真に規制内容を確定するものでなければ、限定解釈を踏まえた法令の合憲性判断も空疎なものになってしまうわけである。

(2) 憲法適合的解釈と解することに疑問のある諸判決

宍戸は法律規定の意義を明らかにする憲法適合的解釈を行った判決として、新潟県公安条例事件判決（最大判昭和29年11月24日刑集8巻11号1866頁）、よど号ハイジャック記事抹消事件判決（最大判昭和58年6月22日民集37巻5号793頁）、宗教団体アレフ観察処分取消請求事件第一審判決（東京地判平成13年6月13日判時1755号3頁）等を挙げている⁴⁵⁾。ただ、これらの判決が憲法適合的解釈をしたものなのかどうかには、疑問がある。

新潟県公安条例事件判決は、まず、①「行列行進又は公衆の集団示威運動（以下単にこれらの行動という）は、公共の福祉に反するような不当な目的又は方法によらないかぎり、本来国民の自由とするところであろうから、条例においてこれらの行動につき単なる届出制を定めることは格別、そうでなく一般的な許可制を定めてこれを事前に抑制することは、憲法の趣旨に反し許されない」が、「これらの行動といえども公共の秩序を保持し、又は公共の福祉が著しく侵されることを防止するため、特定の場所又は方法につき、合理的かつ明確な基準の下に、予じめ許可を受けしめ、又は届出をなさしめてこのような場合にはこれを禁止することができる旨の規定を

45) 宍戸「合憲・違憲の裁判の方法」前掲注(10) 69-70頁、同「憲法適合的解釈についての比較法的検討 1. 日本」前掲注(6) 9-12頁参照。

条例に設けても、これをもって直ちに憲法の保障する国民の自由を不当に制限するものと解することはできない」、「さらにまた、これらの行動について公共の安全に対し明らかな差迫った危険を及ぼすことが予見されるときは、これを許可せず又は禁止することができる旨の規定を設けることも、これをもって直ちに憲法の保障する国民の自由を不当に制限することにはならない」という憲法解釈を示している。判決は、その上で、② 公安条例の諸条文を確認し、「本件条例1条の立言……はなお一般的な部分があり、特に4条1項の前段はさわめて抽象的な基準を掲げ、公安委員会の裁量の範囲がいちじるしく広く解されるおそれがある、いずれも明らかな具体的な表示に改めることが望ましいけれども、条例の趣旨全体を総合して考察すれば、本件条例は許可の語を用いてはいるが、これらの行動そのものを一般的に許可制によって抑制する趣旨ではなく、上述のように別の観点から特定の場所又は方法についてのみ制限する場合があることを定めたものに過ぎないと解するを相当とする」とし、③「されば本件条例は……憲法のいずれの条項にも違反するものではな」と結論づけている。つまり、新潟県公安条例は、「公安委員会の裁量の範囲がいちじるしく広く解されるおそれ」があるが、最初に示された憲法上の要求に適合するように解釈されるので合憲であるとされている。とすれば、この判決は「合憲解釈」と見るべきであろう⁴⁶⁾。

さらに、よど号ハイジャック記事抹消事件判決は、まず、未決勾留により監獄に拘禁されている者の新聞紙等の閲読の自由に対する「制限が許されるためには、……被拘禁者の性向、行状、監獄内の管理、保安の状況、当該新聞紙、図書等の内容その他の具体的事情のもとにおいて、その閲読を許すことにより監獄内の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があると認められることが必要であり、かつ、その場合においても、右の制限の程度は、右の障害発生の防止のため

46) 大石和彦「『合憲限定解釈』または『憲法適合的解釈』の諸相」白鷗法学25巻1・2号（2018年）80頁以下参照。

に必要かつ合理的な範囲にとどまるべきものと解するのが相当である」という憲法解釈を打ち出す。判決は、それを前提とした上で、在監者の文書・図画の閲読制限に関する監獄法、監獄法施行規則などの規定について、「これらの規定を通覧すると、その文言上はかなりゆるやかな要件のもとで制限を可能としているようにみられるけれども、上に述べた要件及び範囲内でのみ閲読の制限を許す旨を定めたものと解するのが相当であり、かつ、そう解することも可能であるから、右法令等は、憲法に違反するものではないとしてその効力を承認することができるというべきである」としているのであって、合憲（限定）解釈と見るべきである⁴⁷⁾。

また、宗教団体アレフ観察処分取消請求事件第一審判決も、「信教の自由等の制限が許されるためには、当該団体が再び無差別大量殺人行為の準備行為を開始するという一般的、抽象的な危険があるというだけでは足りず、その具体的な危険があることが必要であり、かつ、その場合においても、観察処分による制限の程度は、右の危険の発生の防止のために必要かつ合理的な範囲にとどまるべきものと解するのが相当である」という立場から、「当該団体が再び無差別大量殺人行為の準備行為を開始するとの点についての具体的危険すら存在しない場合には、観察処分を行うことは憲法に違反する行為といわざるを得ない」として、観察処分の要件の定めについて具体的危険の存在を読み込んでいるのであるから、合憲解釈をしたものと見るべきである。

確かに、判決が合憲（限定）解釈であることを明言していない場合、合憲（限定）解釈なのか憲法適合的解釈なのかの判別には難しいところがある。しかし、判決が合憲性についての考え方を示し、それに基づき、限定的に解釈された法律を合憲であるとしている場合には、憲法適合的解釈ではなく、合憲解釈であると捉えるべきである。そうすることによって、「憲

47) 阿部照哉「未決拘禁者の閲読の自由」ジュリ799号（1983年）15頁、岩間昭道「判批」別冊ジュリ『憲法判例百選Ⅰ〔第5版〕』（2007年）39頁、大石「『合憲限定解釈』または『憲法適合的解釈』の諸相」前掲注（46）80頁以下参照。

法適合的解釈であるとされることによって実質的憲法判断の部分があいまいにされてしまう」という危惧を払拭できるであろう。

（3）憲法適合的解釈をした諸判決

他方、あまり多くはないものの、判決（決定）文上、法律規定の意義を明らかにする憲法適合的解釈をしたと見ることができ最高裁判例もある。たとえば、平成18年改正薬事法（新薬事法）の委任を受けて制定された薬事法施行規則が第1類、第2類医薬品の郵便等販売を禁止していたことが争われた事例についての判決（薬事法ネット販売禁止事件判決・最2判平成25年1月11日民集67巻1号1頁）が挙げられる。この判決は、まず、新薬事法成立の前後を通じてインターネットを通じた郵便等販売に対する需要が現実には相当程度存在していたこと、郵便等販売を広範に制限することに反対する意見が一般の消費者、専門家・有識者等の間に少なからず見られ、また、政府部内においてすら、一般用医薬品の販売・授与の方法を店舗における対面によるものに限定すべき理由に乏しいとの趣旨の見解が根強く存在していたことのほか、「憲法22条1項による保障は、狭義における職業選択の自由のみならず職業活動の自由の保障をも包含しているものと解されるところ……、旧薬事法の下では違法とされていなかった郵便等販売に対する新たな規制は、郵便等販売をその事業の柱としてきた者の職業活動の自由を相当程度制約するものであることが明らかである」ことも指摘する。そして、「これらの事情の下で、厚生労働大臣が制定した郵便等販売を規制する新施行規則の規定が、これを定める根拠となる新薬事法の趣旨に適合するもの……であり、その委任の範囲を逸脱したものではないというためには、立法過程における議論をもしんしゃくした上で、……新薬事法中の諸規定を見て、そこから、郵便等販売を規制する内容の省令の制定を委任する授権の趣旨が、上記規制の範囲や程度等に応じて明確に読み取れることを要するものというべきである」、とした。判決は、その上で、郵便等販売を規制する内容の省令の制定を委任する授権の趣旨は明確には読み取れ

ないと結論づけた。

この判決は、郵便等販売の規制が職業活動の自由に対する相当な制約となることを一つの理由として、新薬事法中の諸規定から郵便等販売を規制する内容の省令の制定を委任する授權の趣旨が明確に読み取れることを要するとしたのであるから、憲法の趣旨を踏まえて薬事法の委任規定の解釈がされたものである。そこでは、薬事法の委任の趣旨をそう解さなければ薬事法が違憲となるとか、そのように解することを前提に薬事法の規定が合憲であるとかいった判断は示されていない。それゆえ、この薬事法の委任規定の解釈を合憲解釈と見ることはできないのであって、憲法適合的解釈がなされたものと言えよう⁴⁸⁾。

もう一つ法律の規定について憲法適合的解釈がなされたものとして、民事訴訟における取材源開示拒否を認めた NHK 記者証言拒否事件決定（最 3 決平成18年10月3日民集60巻8号2647頁）を挙げておきたい。まず、最高裁は、取材源の秘密は民事訴訟法197条1項3号が証人に証言拒絶を認めている「職業の秘密」にあたるが、ある秘密が「職業の秘密」にあたる場合においても、そのことから直ちに証言拒絶が認められるものではなく、そのうち保護に値する秘密についてのみ証言拒絶が認められると解すべきであり、「保護に値する秘密であるかどうかは、秘密の公表によって生ずる不利益と証言の拒絶によって犠牲になる真実発見及び裁判の公正との比較衡量により決せられるというべきである」、とする。その上で、民主主義社会にとって重要な意義を有する報道機関の報道が正しい内容をもつためには、報道のための取材の自由も、憲法21条の精神に照らし、十分尊重に値するものといわなければならないこと、そして、取材源の秘密は、取材の自由を確保するために必要なものとして、重要な社会的価値を有するというこ

48) 宍戸「憲法適合的解釈についての比較法的検討 1. 日本」前掲注 (6) 12頁注9、高木光「判批」民商149巻3号(2013年)279頁、太田航平「行政裁量統制——委任の範囲を逸脱したかどうかを問う際に憲法的配慮はなされているのか？」大林敬吾ほか編『憲法判例のエニグマ』(成文堂、2018年)261-262頁参照。

とを重視して、「当該報道が公共の利益に関するものであって、その取材の手段、方法が一般の刑罰法令に触れるとか、取材源となった者が取材源の秘密の開示を承諾しているなどの事情がなく、しかも、当該民事事件が社会的意義や影響のある重大な民事事件であるため、当該取材源の秘密の社会的価値を考慮してもなお公正な裁判を実現すべき必要性が高く、そのために当該証言を得ることが必要不可欠であるといった事情が認められない」限り、当該取材源の秘密は保護に値すると解すべきであり、証人は、原則として、当該取材源に係る証言を拒絶することができると解するのが相当である、と結論づけた。

ここには、民事訴訟において報道機関の記者に取材源開示拒否を認めなければ憲法に反するといったことは述べられておらず、証言拒絶権を認めている民事訴訟法の規定を憲法の趣旨を活かすように解釈している。つまり、「民訴法の解釈において、上位規範である憲法上の要請がある場合には、これを受けて解釈がなされるべきことは当然」との立場⁴⁹⁾から民訴法の証言拒絶権規定の解釈がされたのだと評価できる。それゆえ、ここでは憲法適合的解釈がなされたと見ることができよう⁵⁰⁾。

以上、法律規定についての憲法適合的解釈と解される二判例を見てきたが、それらは、憲法の趣旨をも考慮に入れて法律の委任規定の趣旨を厳密に解釈するものと、民事訴訟法の証言拒絶権規定を憲法の趣旨を踏まえて緩やかに解釈するものであり、かなり性格が異なっている。ここからは、法律規定を憲法の趣旨を踏まえて解釈するといってもさまざまな形、やり方があることがうかがわれる。憲法適合的解釈は、法律の文言、構造、立法過程を踏まえながらできるだけ憲法の趣旨を活かすというものであるのだから、解釈においてどこまで、どのように憲法の趣旨を活かすのか、一義的なものはない。それゆえ、憲法の趣旨を活かす法解釈といってもどのように活かすのか不明確だという批判はあたっていると言わざるを得ない。し

49) 『最高裁判所判例解説民事篇 平成18年度』（法曹会、2009年）1015頁（戸田久執筆）。

50) 渡辺『憲法裁判の法理』352頁も同旨。

かし、だからこそ、法律解釈の中でどのように憲法の趣旨を活かしたのか
が示されることが、裁判所による憲法適合的解釈の適切さを検証できるよ
うにする点でも、後の裁判において裁判所に指針を与える点でも重要な
のである。

3 隠れた憲法適合的解釈

木下智史は、最近の人権保障に適う「判決の多くにみられるのが、憲法
に直接触れることなく、法令解釈のレベルで判決を下す傾向である」とし、
その例として、もっぱら医師法の解釈に基づいて、医師免許取得者しか許
されない「医行為」にタトゥーの施術が含まれないとした最高裁決定（最
2 決令和 2 年 9 月 16 日刑集 74 卷 6 号 581 頁）や群馬の森訴訟第一審判決（前橋
地判平成 30 年 2 月 14 日判時 2377 号 28 頁）等を挙げている⁵¹⁾。しかし、これら
の判決・決定にも、憲法上の人権についての配慮がうかがえるように思わ
れる。

タトゥー施術についての最高裁判決は、「医師法 17 条は、医師に医行為を
独占させるという方法によって保健衛生上の危険を防止しようとする規定
であるから、医師が独占して行うことの可否や当否等を判断するため、当
該行為の実情や社会における受け止め方等をも考慮する必要がある」とし
た上で、「タトゥー施術行為は、装飾的ないし象徴的な要素や美術的な意義
がある社会的な風俗として受け止められてきたもの」であること、「歴史的
にも、長年にわたり医師免許を有しない彫り師が行ってきた実情」を考慮
して、タトゥーの施術は「医行為」に含まれないとの結論に至った。原審
の大阪高裁判決（大阪高判平成 30 年 11 月 14 日判時 2399 号 88 頁）が、医行為該
当性について保健衛生上の危険性要件のみで足りるという解釈をとれば、憲
法が保障する職業選択の自由との関係で疑義が生じるとして、医療関連性

51) 木下智史「最近の最高裁の憲法判断について」法の科学 52 号（2021 年）137-138 頁。

の要件も必要とする解釈適用が妥当であるという合憲解釈をしているのに対して、最高裁判決には彫り師の職業選択の自由への言及はない。それゆえ、判決文からは通常の解釈のように見える⁵²⁾。

もっとも、主任裁判官である草野耕一裁判官の補足意見は、「医療関連性を要件としない解釈をとれば、我が国においてタトゥー施術行為を業として行う者は消失する可能性が高い」が、「タトゥーを身体に施すことは古来我が国の習俗として行われてきたことである」し、「タトゥーに美術的価値や一定の信条ないし情念を象徴する意義を認める者」もいることなどからして、「タトゥーの施術に対する需要そのものを否定すべき理由はない」としている。こうした草野補足意見は、彫り師の職業選択の自由や被施術者の思想・良心の自由を実質的には考慮しているように見える。とすると、実は、タトゥー施術の人権価値が、多数意見が重視する「当該行為の実情や社会における受け止め方」の考慮を下支えしているのではないだろうか。多数意見でも「憲法上の人権価値を取り込んだ医師法解釈」がなされていると見るができるように思われる⁵³⁾。最高裁には、正面からタトゥー施術を人権の行使として打ち出したのでは国民の理解を得られないという判断があったのではなかろうか。

また、群馬の森訴訟第一審判決にも表現の自由に対する一定の配慮を読み取ることができる。群馬の森訴訟では、県立公園である群馬の森に約10年間、「公園施設」として設置が認められた朝鮮人労働者追悼碑の設置期間更新が、「設置許可施設については、宗教的・政治的行事及び管理を行わないものとする」という許可条件に違反した運用がされた結果、追悼碑が都市公園の効用を全うするため当該都市公園に設けられる施設である「公園施設」（都市公園法2項2項）でなくなったとして不許可とされたことが争

52) 渡辺『憲法裁判の法理』350頁注77参照。調査官解説も、もっぱら医師法という法律の解釈の問題として解説している。『最高裁判所判例解説刑事篇 令和2年度』（法曹会、2023年）159頁（池田知史執筆）参照。

53) 河嶋春菜「判批」新・判例解説 Watch28号（2021年）33頁。

われた。第一審判決は、追悼碑の設置行為が表現行為の一態様としての意味をもつことは認めているが、追悼碑の設置許可やその更新を求めることは表現の自由によって保障されていないとしている。しかし、「一旦公園施設の設置許可を受けた者が更新申請を行う場合には、従前の設置により当該更新申請者が有するに至った経済的利益その他の利益に配慮して更新の拒否を判断する必要がある、処分行政庁が、更新申請を拒否するためには、当該更新申請者に継続して公園施設の設置又は管理を行わせるべきでない特別の理由が必要であるというべきである」として、県による更新の不許可を違法とした。ここで言われる更新申請者の「その他の利益」には、碑の設置行為という「表現行為の一態様」を行い、表現活動が続けてきた者のそれを継続することに対する期待、人格的利益が含まれるのではないかと推測される。ここには、公園という本来的な表現活動の場において碑の設置行為という「表現行為の一態様」を行い、表現活動が続けてきたことへの配慮が見られる⁵⁴⁾。

さらに、最高裁が法令の委任規定の趣旨を厳密に解釈した事例として児童扶養手当婚外子排除事件判決（最1判平成14年1月31日民集56巻1号246頁等）があるが、そこでは先に見た薬事法ネット販売禁止事件判決とは異なり、憲法上の権利についての言及がなされていない。当時、児童扶養手当法4条1項が、父母が婚姻（事実婚も含む）を解消した児童など1～4号が掲げる児童か、「その他前各号に準ずる状態にある児童で政令で定めるもの」（5号）のいずれかに該当する児童を監護する母に対して、児童扶養手当が支給されると定めていたのを受けて、児童扶養手当法施行令は、「母が婚姻（婚姻の届出をしていないが事実上婚姻関係と同様の事情にある場合を

54) しかし、控訴審判決（東京高判令和3年8月26日判例自治493号34頁）は、私人による公園施設の設置は、その者による表現行為を認めるものではなく、本来公園設置者が行うべき公園施設設置を行うものであるという理解から、設置期間更新不許可を適法とした（最高裁は上告を認めなかった）。群馬の森訴訟については、市川正人『表現の自由 「政治的中立性」を問う』（岩波書店、2024年）153頁以下参照。

含む。）によらないで懐胎した児童（父から認知された児童を除く。）を「その他前各号に準ずる状態にある児童」の1つとして定めていた（1条の2第3号）。訴訟では、「父から認知された児童を除く」という施行令1条の2第3号かつこ書が憲法25条、14条1項に違反するとして争われたが、最高裁は、当該かつこ書は児童扶養手当法4条の委任の範囲を越えており違法であるとの判断を下し、かつこ書きの合憲性についての判断は示さなかった。

最高裁は、法4条は、法「1条の目的規定等に照らして、世帯の生計維持者としての父による現実の扶養を期待することができないと考えられる児童、すなわち、児童の母と婚姻関係にあるような父が存在しない状態、あるいは児童の扶養の観点からこれと同視することができる状態にある児童を支給対象児童として類型化しているものと解することができる」とする。それゆえ、政令には、法4条に挙げられている者以外で、「児童の母と婚姻関係にあるような父が存在しない状態、あるいは児童の扶養の観点からこれと同視することができる状態にある児童」を挙げることが委任されていることになる。そこから、「母が婚姻によらずに懐胎、出産した婚姻外懐胎児童は、世帯の生計維持者としての父がいない児童であり、父による現実の扶養を期待することができない類型の児童に当たり、施行令1条の2第3号が本件括弧書を除いた本文において婚姻外懐胎児童を法4条1項1号ないし4号に準ずる児童としていることは、法の委任の趣旨に合致するところである」。しかし、「婚姻外懐胎児童が認知により法律上の父がいる状態になったとしても、依然として法4条1項1号ないし4号に準ずる状態が続いているものというべきである」から、施行令1条の2第3号が「本件括弧書により父から認知された婚姻外懐胎児童を除外することは、法の趣旨、目的に照らし両者〔認知されていない婚姻外懐胎児童と認知された婚姻外懐胎児童〕の間の均衡を欠き、法の委任の趣旨に反するもの」である、とした。

このように、最高裁が児童扶養手当法の委任規定の趣旨を厳密に解釈したことが、施行令のかつこ書部分が委任の趣旨を超えているとの判断につ

ながっている。そして、判決文の上では、生存権や法の下の平等への言及がないのであるから、これは通常の法令解釈であるように見える⁵⁵⁾。ただ、判決は、児童扶養手当法による委任の範囲を、「その文言はもとより、法の趣旨や目的、さらには、同項が一定の種類の児童を支給対象児童として掲げた趣旨や支給対象児童とされた者との均衡等をも考慮して解釈」しており（傍点は引用者）、憲法14条1頁の趣旨を考慮して法律による委任の範囲を確定したと言えよう⁵⁶⁾。

また、判決が、1条が「父と生計を同じくしていない児童が育成される家庭の生活の安定と自立の促進に寄与するため、当該児童について児童扶養手当を支給し、もって児童の福祉の増進を図ること」を法の目的としていることを踏まえて、法4条による児童列挙の意味、委任の趣旨を導いていることからして、児童扶養手当法の目的規定を介して、間接的に憲法25条の生存権の保障について配慮をしたと見ることもできるように思われる。

以上見てきたように、判決文の中で憲法についての考慮が明言されておらず通常の法令解釈のように見えるが、実は憲法の趣旨を踏まえて法令の解釈がなされたと解することができる判決がかなりある。こうした「隠れた憲法適合的解釈」については、人権保障的な結論に至っている場合にはその点につき評価できるとしても、「法令解釈と憲法解釈との結びつきが不明確なまま、いたずらに法令解釈だけで事案を解決しようとすることは、たとえそれが妥当な結論を導くものであっても、結果として憲法の規範性を希薄化してしまうおそれがある」⁵⁷⁾ という木下の批判が妥当するであろう。まずは、憲法適合的解釈であることを明らかにすること、すなわち、法律解釈において憲法の要請、趣旨をどのように考慮したかを判決文の中で示すことが、最低限必要なことである。

55) 太田「行政裁量統制」前掲注(48) 257-258頁参照。

56) 清野幾久子「判批」法教265号(2002年)135頁、田中祥貴「判批」別冊ジュリ『憲法判例百選Ⅱ〔第6版〕』(2013年)453頁参照。

57) 木下「最近の最高裁の憲法判断について」前掲注(51)138頁。

結びに代えて

本稿では、まず、裁判所が法律解釈をするにあたり合憲性判断を示している場合には合憲解釈と捉えるべきであり、憲法適合的解釈は、法律の合憲性を前提にしつつ、より憲法の趣旨を活かそうとする解釈であると位置付けられると指摘した。そうすると、憲法適合的解釈であるとされている判決の多くは、憲法適合的解釈ではなく合憲解釈をしたものだと捉えられる。法律の規定の意味を明らかにする憲法適合的解釈にはさまざまなものがあり、法律解釈において憲法の趣旨をどう活かすかについて一律のルールがあるとは言えない。そうであるだけに、裁判所には、憲法適合的解釈をするにあたり憲法の趣旨をどのように活かしたのかを明確に示すことが求められる。また、判決文の上では通常の法令解釈をしているように見えながら、実は憲法の趣旨を考慮に入れていると評価できる判決（隠れた憲法適合的解釈）もかなりあるが、憲法の趣旨の考慮を明示することが求められる。

本稿では、違法性阻却ないし免責に関する規定の解釈に関する憲法適合的解釈、行政裁量の統制に関する憲法適合的解釈を行った判決については検討できなかった。特に、行政裁量の司法的統制において憲法がどのように働くのかについては、別の機会に詳しく論じたい。

