

松 山 大 学 論 集
第 35 卷 記 念 号 抜 刷
2 0 2 3 年 12 月 発 行

韓国憲法裁判所における権限争議審判制度の変容

—— おもに当事者適格の拡大の側面から ——

牧 野 力 也

研究ノート

韓国憲法裁判所における権限争議審判制度の変容

—— おもに当事者適格の拡大の側面から ——

牧 野 力 也

目 次

- 1 はじめに
- 2 権限争議審判における当事者適格の拡大
- 3 当事者適格のさらなる拡大？
- 4 おわりに

1 は じ め に

(1) 本稿の目的

韓国の憲法裁判所には、違憲法律審判、弾劾審判、政党解散審判、権限争議審判、憲法訴願審判といった五つの権限が憲法上で認められている¹⁾。このうち、権限争議審判制度については、憲法裁判所の設置当初はさほど活発に運用されていなかったものの、1997年に権限争議審判の当事者適格を拡大する決定がなされて以来、以前よりも活発に運用されるようになってきている²⁾。そこで、本稿では、当事者適格が争点となった事例を素材として、当事者適格を認める判断

1) 第111条①憲法裁判所は、次の事項を管轄する。

1. 裁判所の提請による法律の違憲可否に関する審判
2. 弾劾の審判
3. 政党の解散審判
4. 国家機関相互間、国家機関と地方自治団体間及び地方自治団体相互間の権限争議に関する審判
5. 法律が定める憲法訴願に関する審判

基準とその拡大に至った理由について考察したい³⁾

なお、日本では、いわゆる「機関訴訟」について、「法律上の争訟」概念の作用により訴訟範囲が限定されており、例えば内閣が国会（臨時会）を召集しなかった不作为（権限の不行使）に対して国会議員が臨時会の召集を受ける地位の存否をめぐる確認訴訟を提起することは司法審査の対象とはならず、内閣の不作为によって国会議員としての権能が侵害されたことに対する国賠訴訟も認められない⁴⁾。しかしながら近年の日本の憲法訴訟論では、「憲法上の司法権」に対する従来の理解に対する疑義が提起されるようになっており⁵⁾、司法の立法・行政に対する統制機能を強化するために、行政裁判を組み込む形で憲法上の司法権概念を再構築しようとする議論も有力に主張されるようになってくる⁶⁾。仮に、日本で機関訴訟を一般的な司法手続の一つとして位置づける場合、憲法機関としての「原告適格」について検討する必要があるであろう⁷⁾。韓国における権限争議審判の当事者適格をめぐる議論の展開を把握することは、この種の議

2) 1988年から1997年までの10年間で受理件数5件に過ぎなかったが、1998年以降は毎年5～10件の事件が受理されるようになっている。2023年8月現在では累計128件が受理されている。

3) 韓国憲法裁判所の権限争議審判については、関炳老「憲法訴訟と『機関訴訟』」早稲田法学74巻2号（1999）で詳しく紹介されている。

4) 村西良太「国家機関相互間の権限争議をめぐる事例分析」法セNo813（2022）、62頁以下を参照。

5) 村西前掲論文65頁、「『権利』か『権限』かの2択でもって司法権の守備範囲を画する論法は、理論的な説得力の面でも、あるいは判例との整合性から見ても、再考に付されるべき余地を残している。」「『権利』ならぬ『権限』の存否をめぐる係争だという一事を以って『法律上の争訟』性を否定する行論は、必ずしも判例とは整合しない。」

6) 例えば穴戸常寿「憲法裁判権の動態〔増補版〕」（2021、弘文堂）367頁、「少なくとも国家機関相互間で憲法上の権限をめぐる争いが生じた際に、一機関が他の機関を相手取って最高裁判所に提訴するという手続を立法で認め定めることは、憲法上許容されると解すべきではないだろうか。」。他に岡野誠樹「司法権」山本龍彦、横大道聡編『憲法学の現在地』（2020、日本評論社）387頁、「事件性＝法律上の争訟という等式を維持するならば、司法権の中核に関する立法による形成、変更可能性が問われることになる。法律上の争訟の拡張を踏まえて、そもそも等式を放棄する方向性はありうるが、そうすると、事件性、さらに司法権の概念について、改めて基礎付けを得る必要性が生じる。」、高橋和之『体系憲法訴訟』（2017、岩波書店）117頁以下など。

7) この点について、西上治『機関訴訟の「法律上の争訟性」』（有斐閣、2017）、422頁以下を参照。

論や判例の蓄積が少ない日本にとっても有益と思われる。

以下では、国会議長と国会議員に権限争議審判の当事者適格を認めた1997年の憲法裁判所決定と、第三者の訴訟担当について否認した2007年の憲法裁判所決定をそれぞれ概観したのち、当事者適格の拡大に関する憲法裁判所の考え方に関する検討を行う。

(2) 権限争議審判制度

事例の検討に入る前に、韓国憲法裁判所の憲法上の権限の一つである権限争議審判について簡潔に紹介しておく。

韓国憲法111条1項4号は、憲法裁判所に対して「国家機関相互間、国家機関と地方自治団体間及び地方自治団体相互間の権限争議に関する審判」の管轄権を付与している。ここでの権限争議審判とは、「憲法上の国家機関相互間で権限の存否または範囲に関して争いが発生した場合に、憲法裁判所が有権的に審判することによって各機関に付与された権限を保護するとともに、憲法上の客観的権限秩序の維持を通じて国家機能の遂行を円滑にし、水平的・垂直的権力相互間の抑制と均衡を維持しようとする制度」⁸⁾とされる。憲法裁判所法は、権限争議審判の種類について、①「国家機関相互間」、すなわち国会・政府・法院ならびに中央選挙管理委員会相互間、②「国家機関と地方自治団体間」、すなわち政府と特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道間、または政府と市・郡・自治区間、③「地方自治団体相互間」、すなわち特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道相互間、または市・郡・自治区相互間、または特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道と市・郡・自治区間において生じるものと規定する⁹⁾。また、審判対象となるのは被請求人の請求人に対する処分または不作為であるが、請求人は、当該処分または不作為が、憲法または法律により付与された請求人の権限を侵害し、または侵害する著しい危険がある場

8) 韓国憲法裁判所のHPにおける制度紹介から引用。<https://www.ccourt.go.kr/site/kor/03/10302050000002020100508.jsp> (2023. 8. 30 最終確認)

合に限って審判を請求できる¹⁰⁾ 権限争議審判の訴えは、訴えの理由があることを知った日から60日以内に、その理由があった日から180日以内に請求しなければならない¹¹⁾ 憲法裁判所は、権限の有無または範囲に関する訴えを受理すると、決定の宣告時まで審判対象となった被請求人の処分の効力を停止することができる¹²⁾ そして憲法裁判所による最終的な決定はすべての国家機関や地方公共団体を羈束する¹³⁾

なお、権限争議審判は行政訴訟法上の「機関訴訟」と類似しているものの、韓国では、「機関訴訟」は国家機関または地方自治体内部で発生する紛争のうち、重要な一部に対して司法的統制を可能にするために、権利義務の主体ではない

9) 憲法裁判所法 62 条①権限争議審判の種類は、次の各号のとおりである。

1. 国家機関相互間の権限争議審判

国会・政府・法院ならびに中央選挙管理委員会相互間の権限争議審判

2. 国家機関と地方自治団体間の権限争議審判

ア) 政府と特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道間の権限争議審判

イ) 政府と市・郡・自治区間の権限争議審判

3. 地方自治団体相互間の権限争議審判

ア) 特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道相互間の権限争議審判

イ) 市・郡・自治区相互間の権限争議審判

ウ) 特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道と市・郡・自治区間の権限争議審判

10) 憲法裁判所法 61 条

①国家機関相互間、国家機関と地方自治団体間及び地方自治団体相互間に権限の有無又は範囲に関して争いがあるときは、当該国家機関又は地方自治団体は、憲法裁判所に権限争議審判を請求することができる。

②前項の審判請求は、被請求人の処分または不作為が憲法または法律により付与された請求人の権限を侵害し、または侵害する著しい危険がある場合にのみ行うことができる。

11) 憲法裁判所法 63 条

①権限争議審判は、その事由があることを知った日から60日以内に、その事由があった日から180日以内に請求しなければならない。

②前項の期間は不変期間とする。

12) 憲法裁判所法 65 条

憲法裁判所が権限争議審判の請求を受理したときは、職権または請求人の申請により終局決定の宣告時まで審判対象となった被請求人の処分の効力を停止する決定をすることができる。

13) 憲法裁判所法 67 条

①憲法裁判所の権限争議審判決定は、すべての国家機関と地方自治団体を羈束する。

②国家機関または地方自治団体の処分を取り消す決定は、その処分の相手方に対して既に生じた効力に影響を及ぼさない。

機関に対して特に当事者能力を認める訴訟類型として理解されている¹⁴⁾ 機関訴訟は、法律に明文規定がある場合にのみ認められるほか、権限争議審判の対象になる紛争は機関訴訟の対象とすることはできない。

【権限争議と機関訴訟の区別】

	権限争議	機関訴訟
当事者	(1) 「国家機関相互間」, すなわち国会・政府・法院ならびに中央選挙管理委員会相互間 (2) 「国家機関と地方自治団体間」, すなわち政府と特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道間, または政府と市・郡・自治区間 (3) 「地方自治団体相互間」, すなわち特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道相互間, または市・郡・自治区相互間, または特別市・広域市・特別自治市・道・特別自治道と市・郡・自治区間	国家または公共団体の機関相互間。ただし、権限争議審判の対象とならない範囲内で、かつ法律に規定された当事者のみ可能（行訴法 3 条 4 項）
審判対象	被請求人の処分または不作為が、憲法または法律により付与された請求人の権限を侵害したり侵害する著しい危険がある場合	法律に規定されている場合のみ（行訴法 45 条）
訴訟契機	権限の存否または範囲に関して争いがあるとき	権限の存否またはその行使に関する争いがあるとき（行訴法 3 条 4 項）

（参考：辛奉起「機関訴訟과 権限争議」고시연구 18 (9), 1991, 135 면）

2 権限争議審判における当事者適格の拡大

(1) 国会議員と国会議長に権限争議審判の当事者適格が認められるかどうかの問題となった 1997 年の憲法裁判所決定¹⁵⁾（以下、1997 年決定とする）

i) 事案の概要

1996 年 12 月 26 日当時の国会副議長は、国会議長を代理して開いた第 182 回国会（臨時会）本会議において、与党である新韓国党の国会議員 155 人のみが出席する中で労働法関連の改正法案の審議および採決を行い、可決を宣言し

14) 이기우 「機関訴訟」 고시계, 제 37 권 11 호, 1992, 52-54 쪽

15) 현재 1997. 7. 16. 선고 96 헌라 2 결정.

た。これに対し、野党である新政治国民会議ならびに自由民主連合所属の国会議員である請求人は、野党所属の国会議員に国会開会時間の変更を通知せず非公開で本会議を開催し、憲法および国会法の定める手続に違反して法案を可決したことで、独立した憲法機関である請求人の法案審議・採決権が侵害された旨の主張をして、改正法案の違憲確認とあわせて国会議長を被請求人として権限争議審判を提起した。本件の争点は①国会議長および国会議員の当事者適格の有無、②国会議員の権能に対する侵害の有無であり、前者については、憲法裁判官9名のうち6対3で当事者適格が認められて審判が受理されたが、後者については当事者適格を認定した6名の憲法裁判官の中でも認容と否認が3対3となり、認容決定の定足数である6名に達しなかったため棄却された。

ii) 多数意見の要旨

①国会議長と国会議員の当事者適格について

国家機関相互間には、その権限の存否と行使をめぐる紛争や対立が生じることがある。そのような紛争の調整、解決が難しい場合には、第三の国家機関による解決を図ることになる。わが国では、そのための制度として憲法裁判所が管轄する権限争議審判制度と行政訴訟法3条4号により法院が管轄する機関訴訟制度が設けられている。

ところで、憲法が特別に権限争議審判の権限を機関訴訟とは異なる制度として最高の憲法解釈機関である憲法裁判所に任せている趣旨は、憲法111条1項4号が規定する「国家機関相互間の権限争議審判」が、憲法上の国家機関相互間の権限の存否や範囲に関する争いであり、憲法裁判所が憲法解釈を通じて紛争を解決することにより、国家作用の円滑な遂行を図り、もって国家権力間のバランスを維持し、憲法秩序を維持するためである。したがって、憲法111条1項4号の「国家機関」に該当するか否かを判断するにあたっては、その国家機関が憲法により設置され、憲法と法律により独自の権限を付与されているか否か、憲法により設置された国家機関相互間の権限争議を解決できる適当な機

関や方法があるかどうかなどを総合的に考慮しなければならない。（下線は筆者による）

当該事件の請求人である国会議員は、憲法 41 条 1 項により国民の選挙により選出された憲法上の国家機関として、憲法および法律により法案提出権、法案審議・採決権など独自の権限を与えられている。他方、被請求人である国会議長も、憲法 48 条により国会から選出される憲法上の国家機関として憲法および法律により国会を代表して国会の秩序を維持し事務を監督する地位にあり、このような地位に基づいて本会議の日時の変更、議案の上程、議案の可決、宣布などの権限を与えられている。

国会議員と国会議長の間に上記のような独自の権限の行使をめぐる争いが生じた場合、そのような紛争は、単に国会の構成員たる国会議員と国会議長の国家機関内部の紛争でなく、それぞれ別個の憲法上の国家機関としての権限をめぐる発生する紛争となる。しかし、これらは明文規定がないため行政訴訟法上の機関訴訟では解決できず、権限争議審判以外に解決するための適当な機関や方法もないため、国会議員と国会議長は権限争議審判の当事者適格を有すると見るべきである。

②国会議員の権限に対する侵害

国会議員は、国民によって直接選出される国民の代表として、憲法、法律において様々な権限が付与されているが、最も重要かつ本質的なものは立法に対する権限である。この権限には法律案提出権（憲法 52 条）と法律案の審議・表決権が含まれる。国会議員の法律案審議・表決権は憲法に明文の根拠を有しないが、議会制民主主義の原理、立法権が国会に帰属すると規定する憲法 40 条、国民によって選出される議員によって国会を構成すると規定する憲法 41 条 1 項から当然導かれる憲法上の権限である。そして、このような国会議員の法律案審議・表決権は、国会の与党議員のみに保障されるのではなく、少数政党の議員など個々の国会議員全員に保障される。したがって、請求人ら

が法律案審議・表決の権限を有することに疑問の余地はない。国会法5条によると、臨時会の集会要求があるときは、議長は急を要しない限り、集会期日の3日前に告示しなければならず、特に緊急の理由により手続を踏むことができない場合でも、相当の方法で各国会議員に通知しなければならないことは明らかである。

本件事実によると、被請求人が国会法76条3項に反して請求人に本会議の日時を通知しないことにより、請求人は本会議に出席する機会を失うことになり、その結果、法律案の審議・表決過程に参加することができなかった。したがって、請求人に憲法上認められた権限である法律案審議・表決権が侵害されたことが明らかである。以前、当裁判所が1995年決定において国会議員は権限争議審判の当事者適格を有しないと判示した部分は、反対意見を執筆した憲法裁判官3名を除く6名の賛成によりこれを変更する。

iii) 憲法裁判官ファン・ドヨン (황도연), チョン・ギョンシク (정경식), シン・チャンオン (신창언) の反対意見

国家作用の円滑な遂行を図り、権力相互間の抑制と均衡を維持して憲法秩序を保護するという権限争議審判制度の目的に鑑みると、「国家機関相互間の権限争議」とは、相互に抑制と均衡を維持するよう権限が配分された対等な権力機関同士の権限に関する争いを意味する。憲裁法62条1項1号において国家機関相互間の権限争議審判を「国会、政府、法院、中央選挙管理委員会相互間の権限争議審判」と規定しているのは、国家機関相互間の権限争議審判をこれらの機関相互間の権限争議審判として明確に具体化したものである。したがって、ここに列挙されていない機関や列挙された機関内の各級機関は、権限争議審判の当事者適格を有しない。また、列挙された国家機関内部の権限に関する争いは権限争議審判の対象にならない。ただ法律の規定により行政訴訟法上の機関訴訟の対象となる場合にかぎり、権限の存否等に関する争いを解決できるだけである。したがって、国会の場合、現行の権限争議審判制度の下では、国会の

みが当事者となって権限争議審判を遂行することができるのであり、国会の構成員であり、かつ国会内の一部機関に過ぎない国会議員及び交渉団体¹⁶⁾等が、国会内の他の機関である国会議長を相手として権限争議審判を請求することはできないと解すべきである。

もっとも、われわれの見解にしたがって本件を解決する場合、本件の請求人らは自分たちの国会議員としての権限侵害の有無について解決しうる法的救済手段が無くなることになる。憲法は明文で複数政党制を保障しており、国会では常に与党と野党、多数党と少数党の対立があるため、国会内部ではしばしば紛争が起こってきたが、国会法にはこうした紛争に関する解決の手段の規定がない。これは明らかに立法の不備であり、早急に解決すべき問題である。

(2) 検 討

権限争議審判の当事者適格については、憲法 111 条 1 項に規定される「国家機関」の解釈に関して、憲法裁判所法 62 条 1 項 1 号の「国会・政府・法院ならびに中央選挙管理委員会」に限定されるとする限定列举説と、すべての国家機関を含むとする例示列举説の対立があった¹⁷⁾。限定列举説の立場では、すべての国家機関や国家機関の構成員まで当事者適格を有すると解釈した場合、権限争議審判が政争の場となるとの意見が示されており、反対に例示列举説の立場からは、憲法上の国家機関を憲法裁判所法によって制限することに対する疑義が呈されていた。

憲法裁判所は、1997 年決定の先例となる 1995 年の憲法裁判所決定（以下、1995 年決定）で、限定列举説の立場で国会議員と国会議長の当事者適格について当事者適格を否定する判断を示していた¹⁸⁾ところが、直後の 1997 年決定では先例を変更して例示列举説を採ったうえで、①「その国家機関が憲法によ

16) 国会法 33 条①国会に 20 人以上の所属議員を有する政党は、一つの交渉団体となる。他の交渉団体に属さない 20 人以上の議員も別に交渉団体を構成することができる。

17) 詳細については、閔炳老、前掲注 3 論文、399 頁以下を参照。

り設置され、憲法と法律により独自の権限を付与されているか否か」、②「憲法により設置された国家機関相互間の権限争議を解決できる適当な機関や方法があるかどうか」を総合的に考慮するという判断基準を用いることにより、当事者適格の範囲を幅広く認める判断を示した。これにより、現在では学説、判例ともに権限争議審判の当事者適格の範囲を、国家機関である国会、国会議長および国会副議長（憲法 48 条）、国会議員（憲法 41 条 1 項）、国会の各委員会（憲法 62 条）、国会内交渉団体等が独立した憲法機関として当事者となり、さらには、政府については全体としての政府だけでなく、大統領（憲法 66 条）、國務総理（憲法 86 条）、國務會議（憲法 88 条）および國務委員（憲法 87 条）、行政各部の長（憲法 94 条）、各級選挙管理委員会（憲法 114 条）などの憲法上の機関だけでなく機関委任事務を処理する国家機関としての地方自治団体長なども含まれるとしている¹⁹⁾。

それでは、1997 年決定の多数意見はいかなる理由で判例変更して当事者適格の範囲拡大を認めたのだろうか。そもそも 1995 年決定の多数意見や 1997 年決定の反対意見のように限定列举説の立場に立つ場合、明文に規定のない国家機関の権限をめぐる紛争については権限争議審判ではなく法院による機関訴訟

18) 헌재 1995. 2. 23. 선고 90 헌라 1 결정. なお、本決定については閔炳老、前掲注 3 論文、402 頁以下に詳述されている。本決定の要旨は以下のようである。

憲法および憲法裁判所法は、憲法裁判所が管轄する国家機関相互間の権限争議審判を国会、政府、法院および中央選挙管理委員会相互間の権限争議審判に限定しているため、ここに列举されていない機関や、列举されている国家機関内部の各級機関は、たとえそれらが公権的処分を行いうる地位にあったとしても権限争議審判の当事者となることはできず、また、列举されている国家機関内部の権限に関する争いは、権限争議審判の対象とはならない。したがって、それが国会の場合、現行の権限争議審判制度では、国家機関としての国会が政府、法院または中央選挙管理委員会との間に権限の存否やその範囲に関して争いがある場合、国会だけが当事者となって権限争議審判を遂行することができ、国会の構成員であり国会内の一部機関に過ぎない国会議員および交渉団体などが国会内の他の機関である国会議長を相手に権限争議審判を請求することはできない。

19) 헌법재판소 1998. 8. 27. 선고 96 헌라 1 결정; 헌법재판소 2005. 12. 22. 선고 2004 헌라 3 결정 (政府について); 헌법재판소 2002. 10. 31. 선고 2002 헌라 2 결정 (大統領について); 헌법재판소 2001. 10. 25. 선고 2000 헌라 3 결정 등 다수 (各部長官について); 헌법재판소 2008. 6. 26. 선고 2005 헌라 7 결정 (地方選挙管理委員会について); 헌법재판소 999. 7. 22. 선고 98 헌라 4 결정 (地方自治団体の長について)。

の管轄事項になる。しかしながら、機関訴訟は法律に明文の規定が無い場合には運用することができないという問題がある。したがって、1997年決定の多数意見は、権限争議審判について、「憲法上の国家機関相互間の権限の存否や範囲に関する争いであり、国家作用の円滑な遂行を図り、もって国家権力間のバランスを維持し、憲法秩序を維持するために必要な制度」と解釈することで、国会議員と国会議長の権限をめぐる争いを権力分立に関わる問題として、放置することはもとより内部解決に委ねることも望ましくない重要な問題と位置づけ、憲法裁判所自体を「解決できる適当な機関」として実質的な問題解決の道を拓くことを優先したのであろう。

上記の判断基準のその後の運用状況については、特に①の基準に関して、設置根拠が法律にある国家機関の当事者適格を否認する決定が複数見られる²⁰⁾

3 当事者適格のさらなる拡大？

- (1) 国会議員が他の国家機関による国会に対する権限侵害を争うことができるかどうかが問題となった2007年の憲法裁判所決定²¹⁾(以下、2007年決定とする)

i) 事案の概要

大韓民国政府は、1995年から2004年までの10年間米(コメ)の輸入に対する関税化を猶予されてきた特別待遇を2014年まで10年延長するために、世界貿易機構(WTO)加盟国との間で交渉することになった。その結果、再度10年間米の輸入に対する関税化を猶予するという内容の「世界貿易機関を設立するマラケシュ協定附属書一Aのうち、1994年度の関税及び貿易に関する一般協定に対するマラケシュ議定書に附属する大韓民国水準表一部改正案」を採択することになった。政府は、上記の交渉過程において、利害関係国である

20) 例えば、国家人権委員会の当事者適格を否認した決定(헌재 2010. 10. 28. 선고 2009헌라 6)や、地方教育委員長(교육감)の当事者適格を否認した決定(헌재 2016. 6. 30. 선고 2014 헌라 1)がある。

21) 헌재 2007. 7. 26. 2005 헌라 8 결정.

米国、インド、エジプトとの間で米の輸入に対する関税化猶予期間を延長する対価として、上記国の要求事項を一部受け入れる内容の各合意文（以下、「当該事件合意文」という）を作成した。政府は2005年6月頃国会に上記改正案に対する批准同意案を提出したが、同意案に当該事件合意文を含めていなかったため、国会議員である請求人は、当該事件合意文を含む批准同意案を提出することを要求したが、政府はこれを拒否した。

これに対して請求人らは、2005年10月31日に上記改正案に対する批准同意案提出行為と、当該事件合意文に対する批准同意案提出拒否行為により、請求人の条約案審議・採決権等が侵害されたと主張して、政府を相手に権限争議審判を請求し、その後2007年4月26日に請求趣旨を変更し、憲法上条約の締結・批准主体である被請求人が当該事件合意文を国会の同意なしに締結・批准した行為により国会の条約締結・批准同意権、並びに請求人の条約案審議・採決権等を侵害したと主張した。請求は棄却された（7対1）。

ii) 多数意見の要旨

①権限争議審判における「第三者訴訟担当」の許容可否

憲法60条1項は、「国会は…国家や国民に重大な財政的負担を課す条約または立法事項に関する条約の締結・批准に対する同意権を有する。」と規定しているので、条約の締結・批准に対する同意権は国会に属する。したがって、条約の締結・批准の主体である被請求人が、国会の同意を必要とする条約に対して国会の同意手続を経ずに締結・批准する場合、国会の条約に対する締結・批准同意権が侵害されるので、これを争う権限争議審判の当事者は国会となるべきである。

一方、国会の構成員である国会議員が国会に対する権限侵害を主張して権限争議審判を請求するためには、いわゆる「第三者の訴訟担当」が許可されなければならない。いわゆる「第三者訴訟担当」とは、権利主体ではなく、第三者が自分の名前で権利主体のために訴訟を遂行できる権能である。権利は原則的

に権利主体が主張して訴訟遂行することが自己責任の原則に適合するため、「第三者訴訟担当」は例外的に法律に明文規定がある場合にのみ認められる。ところが、権限争議審判において憲法裁判所法 61 条 1 項は「国家機関相互間に権限の存否又は範囲に関する争いがあるときは、当該国家機関は憲法裁判所に権限争議審判を請求することができる。」とし、2 項は、「1 項の審判請求は、被請求人の処分又は不作為が憲法又は法律により付与された請求人の権限を侵害したり、侵害する明白な危険があるときに限ってこれを行うことができる。」と規定することにより、権限争議審判の請求人が請求人に対する権限侵害のみを主張しうると定めている。すなわち、国家機関の部分機関が自分の名前で所属機関の権限を主張できる「第三者訴訟担当」の可能性を明示的に規定していない。権限争議審判における「第三者訴訟担当」は、政府と国会が多数政党によって主導される今日の政党国家的権力分立構造の下で政府による国会の権限侵害が行われても、多数政党がこれを黙認する危険性があり、少数政党が権限争議審判を通じて侵害された国会の権限を回復させることができるように、これを認める必要性が主張されることもあるが、国会の意思が多数決によって決定されたにもかかわらず、多数決の結果に反対する少数の国会議員に権限争議審判を請求できるようにすることは、多数決の原理と議会主義の本質に反するだけでなく、国家機関が機関内部で民主的な方法による討論と対話によって意思決定する努力の代わりに、すべての問題を司法的手段によって解決しようとする方向で濫用される恐れもある。したがって、権限争議審判において「第三者訴訟担当」を許可する法律の規定がない現行法体系のもと、国会の構成員である請求人は、国会の条約に対する締結・批准同意権の侵害を主張する権限争議審判を請求することはできないため、請求人のこの部分に関する審判請求は適格がなく不適法である。

②国会以外の国家機関によって国会議員の審議・採決権が侵害されるかどうか

国会が憲法60条1項により条約の締結・批准に対する同意権を行使する場合に、国会議員は条約の締結・批准同意案に対して審議・採決する権限を有する。ところが国会の同意権と国会議員の審議・採決権は、国会の同意権が個別国会議員の審議・採決手続を経て行使されるとはいえ、その権限の帰属主体が異なる。また審議・採決権の行使は国会の意思を形成するための国会内部の行為として具体的な議案処理に関連して各国会議員に付与されるのに対し、同意権の行使は、国会がその議決を通じて他の国家機関に対する意思表示として行われ、対外的な法的効果が発生するという点で区分される。したがって、国会の同意権が侵害されたとしても、同時に国会議員の審議・採決権が侵害されるとは言えず、また、国会議員の審議・採決権は、国会の対内的な関係において行使され侵害される可能性こそあるものの、他の国家機関との対外的な関係において侵害されるものではないので、国会議員相互間または国会議員と国会議長の間など、国会内部においてのみ直接的な法的関連性を発生させることができるだけで、大統領など国会以外の国家機関との間では権限侵害の直接的な法的効果を生じない。したがって、被請求人の主張はこの点についても不適法である。

iii) 憲法裁判官ソン・ドゥファン(송두환)の反対意見の要旨

多数意見のうち「権限争議審判において第三者訴訟担当は認められない」という点については、以下の理由で同意できない。

多数意見は、第三者訴訟担当を許可する法律の明文規定がないという理由で、国会の構成員である請求人が国会の条約締結・批准同意権の侵害を争う権限争議審判を請求することができないと述べる。しかしながら、第三者訴訟担当は、憲法の権力分立原則と少数者保護の理念から直接導き出すことができるため、憲法裁判所法に明文の規定がないという理由だけでこれを全面否定することは

できない。

権力分立原則が適切に実現されるためには、何よりも議会と政府の間に権力の抑制と均衡が図られていなければならない。しかしながら、今日、政府と国会の権力が多数政党を中心に形成される現代の政党国家的権力分立構造の下では、議会と行政府が政党を通じて融和する現象を見せており、これによって議会の対政府抑制機能が弱まるという副作用がもたらされることがある。そのため、古典的な権力分立原則を議会内での与党と野党間の機能的権力分立理論を通じて補完しなければならないという実質的、機能的権力分立理論が主張されている。そのような実質的な権力分立理論は、憲法が指向する少数者保護の理念にも合致するものでもある。

政府と議会が多数政党によって支配される場合、議会の憲法上の権限が行政府によって侵害されたり、侵害される危険にさらされたりするにもかかわらず、議会の多数派や多数勢力が議会の権限を守護するための権限争議審判などの抑制手段をとらないことにより、憲法が命じる権力の抑制機能を適切に遂行しない現象が招来する恐れがある。このような状況下では、議会内の少数派議員の権能を保護することを通じて最終的には議会の憲法的権限を守護するために、彼らに一定の要件の下で、国会に代わって国会に対する権限侵害を争うことができる法的地位を認める必要があり、その具体的な案として、いわゆる「第三者訴訟担当」を認める必要がある。

多数意見は法律上の明文規定の不存在を理由に「第三者訴訟担当」を否定しているが、逆に「第三者訴訟担当」を禁止する法律の規定もないので、今ここで断定すべきではない。憲法裁判所法が制定当時において憲法訴訟に必要なすべての規律を盛り込んでいなかったことは周知の事実である。一方、憲法裁判所法 40 条において「憲法裁判所法に特別な規定がある場合を除き、民事、刑事又は行政訴訟に関する法令を準用」するよう規定し、さらに「憲法裁判の性質に反しない限度において」と補足しているのは、憲法裁判所法が完全無欠でないことを自ら認め、さらに憲法裁判または憲法訴訟が他の訴訟とは異なる特

性と特質を持っていることを表明したものである。憲法裁判または憲法訴訟に関しては、憲法裁判所が憲法の原理と指導精神に基づく創造的法形成によって法の瑕疵を補完していく余地を与えており、またそれが予定されているものと見なすべきである。したがって、議会の対政府抑制機能の正常な作動を前提とした憲法上の権力分立が名目的原理へと転落する例外的状況において、憲法裁判所が実質権力分立原則と少数者保護という憲法の精神に応じて「第三者の訴訟担当」を許可するかどうか、およびいかなる範囲と要件の下で許可するかを決定することによって、憲法裁判所法固有の課題を自ら補完することは法的に禁止されるものではなく、むしろ要求されるものであろう。

多数意見は、第三者訴訟担当を認めることは、国会の意思が多数決によって決定されたにもかかわらず、少数の意思によって覆すことを認めることであり、議会主義の本質に反し、国家機関が内部で民主的な方法として議論と対話によって意思決定しようとする努力の代わりに司法的手段によって解決しようとする方向で濫用される恐れがあると指摘する。しかしながら、当該事件で議論されている「第三者訴訟担当」は、憲法が要求する議会の対政府抑制機能が議会内多数派の党利党略により阻害され、それにより憲法が求める議会主義が歪曲・毀損される場合に、議会主義を回復するための手段として講じられる手段といえるので、議会主義の本質に反するものではなく、むしろ議会主義の本質をさらに忠実に守ることに貢献することになる。多数意見が第三者訴訟担当を認める場合の濫用の問題を指摘することには傾聴すべき点がある。しかし、濫訴の危険性問題は、個別的、具体的な事案において権限争議審判の利益の有無を検討したり、権利濫用の法理を適用することにより概ね解消されることができるだけでなく、第三者訴訟担当の認定範囲と要件などを定める上で考慮すべき要素になりうるだけで、第三者訴訟担当そのものを全面的に否定する論拠になるわけではない。当該事件のような権限争議審判において、上記のように「第三者訴訟担当」を認める場合、いかなる範囲と要件の下で認めるかが問題になるが、少なくとも国会の交渉団体またはそれに準ずる程度の実体を備えた

議員集団には第三者訴訟担当の方法で権限争議審判を提起できる地位を認めるべきであろう。

(2) 検 討

法律上明文の根拠規定がない場合に、憲法や法律の解釈を通して国会の部分機関または国会議員個人が国会のために権限争議審判を提起する「第三者訴訟担当」が認められるかどうかという点に関しては、学界においてもいくつかの見解の対立があるようである²²⁾

権限争議審判における第三者訴訟担当の問題について、多数意見の立論は、①政府が国会の同意を得ずに条約に批准した場合、侵害される権限は国会のものであり、国会議員個人の権限ではない、②もしも本件で国会議員個人に当事者適格を認める場合には例外的に「第三者訴訟担当」を認めることになるが、憲法にも憲法裁判所法上にも明文規定はないので認められない、③また「第三者訴訟担当」を認めることは民主制における多数決原理に反しているうえ、濫用の危険性もある。よって権限争議審判における第三者訴訟担当は認められない、とするものであった。

これに対して、反対意見の立論は、①明文規定がないことは「第三者訴訟担当」を認めない根拠にならない、②「第三者訴訟担当」の意義を「少数派の保護」や「複数政党制度の適切な運用」に見出すならば、「実質的な権力分立の確保」という憲法解釈上の要請により「第三者訴訟担当」を認める必要がある。本件がまさにそのケースであり、多数派主導の政治を抑制し、少数派の権限を保護しうる制度は他にないのだから第三者訴訟担当を認めるべきである、③濫訴の懸念については、訴訟要件の審査段階の問題であって、いわゆる「政治の司法化」にならないようにすればよい、とするものである。

民法上の代理や少数株主による株主代表訴訟とは構造や機能が異なり、「第三者訴訟担当」は、独自に権限を行使することができない法主体が自身の名義

22) 허영, 전게서, 309 면.

において権限を主張するという点で独特の機能と訴訟法的構造を有する。そのためか、2007年決定の多数意見は1997年決定の時とは打って変わって文言解釈に依拠して「第三者訴訟担当」を否認する立論を行った。1997年決定の時に文言解釈に拘泥せず、権力分立原則と憲法秩序の維持に資するという権限争議審判の意義を踏まえて「国家機関」の範囲を拡大した姿勢とは対照的であり、こうした消極的とも映る姿勢は学説においても多くの批判を集めている。

学説では、「第三者訴訟担当」を認めるべきとする見解が有力に主張されている²³⁾。ただし、第三者訴訟担当の「意義」や「範囲」については見解が分かれている。2007年決定の反対意見やチョン・デホ（정태호）、チョン・ヨンジュ（정연주）らは、第三者訴訟担当の意義を「立法権と行政権の間の均衡と抑制の確保」や「多数派勢力による権力分立の形骸化に対抗する少数派の権利擁護」に見出すことにより、国会法上の交渉団体だけでなく「準交渉団体」や国会議員個人にも認めるべきとしている²⁴⁾。一方、李恵衍は、本件のようなケースでは、個別の国会議員の権限に対する侵害は国会の権限侵害に包摂されるため、個別の国会議員が「第三者訴訟担当」を認められることには訴訟実務上実益がないとする。むしろ、第三者訴訟担当を認める場合は、本来国会の権限と不可分である個別の国会議員の権限が侵害される例外的な状況²⁵⁾において、「自由委任の原則」や「野党保護」の観点から「第三者訴訟担当」に接近するのが望ましいと述べる。ただし、個別の国会議員には判例上確立している憲法機関としての地位があり、わざわざ「第三者訴訟担当」を利用せずとも権限争議審判

23) 박현정「法院と憲法裁判所の管轄比較」公法研究 42 巻 1 号，韓国公法学会，2013，6 頁以下を参照。他に 정태호「国家機関相互間の権限争議審判手続の無力化」憲法裁判研究 3 巻 1 号，2016，87 頁。정연주「現行憲法裁判制度の問題点と改善法案」仁荷大学法学研究 23 巻 1 号，2020，20 頁など。

24) 例えば 정연주，上掲論文，23 頁。ここでは、「与党と野党間の効率的な権力分立，少数者保護，議会主義強化のために第三者訴訟担当を認める必要性がある。また，第三者訴訟担当は憲法機関である国会議員や交渉団体などが当事者的格を持つ場合であるから，濫用の可能性も少ないと言えよう。したがって，第三者訴訟担当の可能性問題をより明確にして論争を終結させるために，ドイツのように第三者訴訟担当の法的根拠を設ける必要がある」とする。

を請求できるので、この場合に「第三者訴訟担当」を認める実益は憲法機関としての地位がない「政党（野党）」や「交渉団体」であるという²⁵⁾

これらの学説の見解に共通して言えることは、「権限争議」という憲法裁判所の権限が権力分立を維持して適切な議会制民主主義を実現していくために必要なものであるという認識であろう。したがって、文言解釈に拠って当事者適格を形式的に否定したり、立法的解決に委ねようとしたりするよりもむしろ、「権力分立」や「野党の保護」など憲法上の統治原理に依拠した現行法の解釈によって当事者適格の範囲を拡大することに積極的なように思われる。

4 お わ り に

韓国において国家機関相互間の権限争議は、国家機関相互に憲法的権限および義務の存否あるいは行使に関する争いがある事案であり、なおかつそれらは自主的に調整、解決することが困難な問題であると認識されている。したがって、憲法裁判所が有権的に裁定することによって「憲法解釈上の権限関係」を明確にし、権限をめぐる消耗的な政治的紛争が国家運営に悪影響をもたらさないよう、短時間の内に終結させることに「権限争議審判」の目的と意義があるといえよう。そうした理解は、権限争議審判の当事者適格についても抑制的に捉えるのではなく、可能な限り憲法裁判所に係属させようという姿勢につながっていると言える。つまり、実質的な権力分立の確保や憲法秩序の保障に必要な場面であるにもかかわらず、国家作用の円滑化や実質的な権力分立の確保、憲法秩序の保障に資する手段が現状他にないのだから、訴訟要件に関しては文

25) 例えば、国会で同意案提出を要求する内容の決議案が発議され、過半数の賛成で議決されたものの、政府が同意案を提出しない状況で国会議長が権限争議審判などの措置を取らない場合や、政府が提出した批准同意案が否決されたにもかかわらず、当該条約が施行された場合のように、特定の内容の実証的な国会の意思がすでに確定している状況であれば、仮に多数派が反対する場合でも国会議員個人または交渉団体が自身の名前において国会全体の確定した意思を代表して国会の権限回復のための第三者訴訟担当をすることができるとする。

26) 李憲衍「条約批准に対する国会同意に関連する個別国会議員の権限争議審判請求人適格」公法研究 36 巻 1 号、韓国公法学会、2007、525 頁。

言解釈にこだわらずに、権限争議審判制度の趣旨に照らして柔軟に対応しようとする姿勢が当事者適格の拡大という「変容」につながっているのである。

もともと韓国の憲法学界では、憲法を「政治的なテキスト」ととらえて憲法裁判に対して意欲的に臨む姿勢がみられるが、権限争議審判に関して言えば、憲法裁判所自身も1997年決定で見られたように文言解釈に過度に拘泥せず、立法あるいは行政の機関内紛争に対して積極的に臨もうとしている。そうした背景には、2007年決定の反対意見が指摘するように「民主主義の活性化」というモチベーションが存在する。ただし、こうした問題が司法権の主導で変容していることについては、法の支配や法治主義の観点からは危うさも指摘できよう²⁷⁾

最後に、「第三者訴訟担当」の問題について今後の展望を述べたい。2015年11月に、「WTO政府調達協定改正議定書」の採択に当たって、国会の同意を経なかったことが国会の条約同意権や国会議員の審議・採決権を侵害するとして提起された権限争議審判では、当該事件を先例として「第三者訴訟担当」による請求が棄却されたものの、3名の憲法裁判官が「第三者訴訟担当を認めるべき」とする反対意見を表した²⁸⁾ 2007年決定では結果として第三者訴訟担当が否認されたものの、上述した学説において第三者訴訟担当を認めるべきとする見解が有力である状況や、2015年の決定において「第三者訴訟担当」を肯定して反対意見を執筆する憲法裁判官が3名に増加したことを踏まえると、今後「権力分立」や「憲法秩序の保障（少数者保護）」を根拠にして「第三者訴訟担当」が認められる余地は十分にあるのではないだろうか。

ここまで柔軟に変容してきた韓国憲法裁判所の権限争議審判における当事者適格の問題は、現在もなお進行形で変容しつつあるのかもしれない。

※本研究はJSPS科研費JP20H01423の助成を受けたものです。

27) この点について、岡克彦「韓国における『政治の司法化』現象—ストリート・デモクラシーによる『市民的正義』と司法の裁判」尹龍澤ほか編『コリアの法と社会』（日本評論社、2020）116頁を参照。

28) 현재 2015. 11. 26. 선고 2013 헌라 3 결정