

# 副本

平成21年(ワ)第2869号 損害賠償等請求事件

原告 長岩 均

被告 国

## 答 弁 書

平成21年3月4日

東京地方裁判所民事第24部合議C係 御中

被告指定代理人

〒102-8225 東京都千代田区九段南一丁目1番15号

九段第2合同庁舎

東京法務局訟務部民事訟務部門 (送達場所)

(電話 03-5213-1392)

(FAX 03-3515-7308)

部 付 磯 村



訟 務 官 梶 山 大



〒100-0014 東京都千代田区永田町二丁目4番12号 (内閣府別館)

内閣官房副長官補 (安全保障・危機管理) 付

内閣事務官 水 廣 佳



内閣事務官 西 村 泰



内閣事務官 吉 田 知



# 送 付 書

(発送日) 平成21年2月25日  
(受取人) 原告 長 岩 均 殿  
FAX 03-3356-9932

(送付者) 〒102-8225  
東京都千代田区九段南一丁目1番15号 九段第2合同庁舎  
東京法務局訟務部民事訟務部門  
被告指定代理人 訟務官 梶 山 大 輔  
電 話 03-5213-1392 (直通)  
FAX 03-3515-7308

## (事件の表示)

当 事 者 原告 長岩 均 被告 国  
事 件 番 号 東京地方裁判所 平成21年(ワ)第2669号  
事 件 名 損害賠償等請求事件

## (本 文)

上記事件について、下記書面を送付します。

記

平成21年3月4日付け答弁書 [11枚]  
同日付け証拠説明書(1) [4枚]  
乙第1号証 [25枚]  
乙第2号証 [10枚]

※ お手数ですが、受領確認のため本書面の下記受領部分に必要な事項を記入、  
押印の上、本書を裁判所及び送付者あてにファクシミリで送信してくださ  
い。

## 受 領 書

上記のとおり書面を受領しました。

( 受領年月日 ) ~~平成2009~~年 2月28日

(受領者氏名・印)

長 岩 均

印  


東京地方裁判所民事第24部合議C係 御中  
(03-3581-5444)

東京法務局訟務部民事訟務部門 梶 山 大 輔 行  
(03-3515-7308)

## 第1 請求の趣旨に対する答弁

- 1 本件訴えのうち，請求の趣旨第1項ないし第3項の請求に係る部分をいずれも却下する。
- 2 請求の趣旨第4項の請求を棄却する。
- 3 訴訟費用は原告の負担とする。
- 4 損害賠償請求につき仮執行の宣言は相当でないが，仮に仮執行宣言を付する場合は，
  - ア 担保を条件とする仮執行免脱宣言
  - イ その執行開始時期を判決が被告に送達された後14日経過した時とすることを求める。

## 第2 本案前の答弁の理由

### 1 請求の趣旨第1項及び第2項について

#### (1) 請求の趣旨第1項及び第2項の請求の法的根拠等

原告は，請求の趣旨第1項及び第2項において，「日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約」（以下「日米安保条約」という。）並びに「平成13年9月11日のアメリカ合衆国において発生したテロリスト攻撃等に対応して行われる国際連合憲章の目的達成のための諸外国の活動に対して我が国が実施する措置及び関連する国際連合決議等に基づく人道的措置に関する特別法」（以下「対テロ特措法」という。），「テロ対策海上阻止活動に対する補給支援活動の実施に関する特別措置法」（以下「新対テロ特措法」という。）及び「イラクにおける人道復興支援活動及び安全確保支援活動の実施に関する特別措置法」（以下「イラク人道復興支援特措法」という。）の各無効確認を求め（以下，これらの訴えを「本件各無効確認の訴え」という。），その根拠として一般国際法強行規範違反，憲法違反

等の理由を縷々述べる（訴状2ないし14ページ）。

しかしながら、以下のとおり、本件各無効確認の訴えは、原告の具体的な権利義務ないし法律関係の存否にかかわらないものであり、不適法であるから、却下されるべきである。

## (2) 裁判所の審判の対象

裁判所は、一切の「法律上の争訟」について裁判する（裁判所法3条1項）。すなわち、「わが裁判所が現行の制度上与えられているのは司法権を行う権限であり、そして司法権が発動するためには具体的な争訟事件が提起されることを必要とする。我が裁判所は具体的な争訟事件が提起されないのに将来を予想して憲法及びその他の法律命令等の解釈に対し存在する疑義論争に関し抽象的な判断を下すごとき権限を行い得るものではなく、

「特定の者の具体的な法律関係につき紛争の存する場合においてのみ裁判所にその判断を求めることができるのであり、裁判所がかような具体的事件を離れて抽象的に法律命令等の合憲性を判断する権限を有するとの見解には、憲法上及び法令上何等の根拠も存しない」（最高裁昭和27年10月8日大法廷判決・民集6巻9号783ページ）とされ、また、「裁判所がその固有の権限に基づいて審判することのできる対象は、裁判所法3条1項にいう『法律上の争訟』、すなわち当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であって、かつ、法令の適用により終局的に解決することができるものに限られ」る（最高裁平成元年9月8日第二小法廷判決・民集43巻8号889ページ）ものとされる。

このように、裁判所の審判の対象は「法律上の争訟」でなければならず、「法律上の争訟」といえるためには、①当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であること、②それが法令の適用により終局的に解決することのできるものであることの2つの要件を充たすことが必要であるとするのが確定した判例である（福岡右武・最高裁判所判例解

説民事篇平成3年度247ページ)。

### (3) 本件各無効確認の訴えは法律上の争訟性を欠くこと

しかしながら、原告は、具体的な争訟事件を前提とせず、本件各無効確認の訴えによって、抽象的に日米安保条約並びに対テロ特措法、新対テロ特措法及びイラク人道復興支援特措法の無効確認を求めるものであって、これは、原告の具体的な権利義務ないし法律関係の存否にかかわらず、国民としての一般的な資格・地位に基づき国に政策の転換を迫る民衆訴訟の實質を有するものであり、具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争とはいえないから、「法律上の争訟」に当たらず、不適法である。

## 2 請求の趣旨第3項について

### (1) 請求の趣旨第3項の請求の法的根拠等

原告は、請求の趣旨第3項において、対テロ特措法ほかに基づくインド洋米軍ほかに対する給油活動及びソマリア沖海上自衛隊派遣（以下「本件給油活動等」という。）の差止めを求めている（以下、この訴えを「本件差止めの訴え」という。）が、本件給油活動等により自衛隊員の平和的生存権及び憲法が保障する基本的人権を侵害されることをその根拠としている（訴状14, 15ページ）。

しかしながら、以下のとおり、本件差止めの訴えは、原告の具体的な権利義務ないし法律関係にかかわらないものであり、不適法であるから、却下されるべきである。

### (2) 平和的生存権が具体的権利ではないこと

ア 平和的生存権が具体的権利ではないことは、学説の通説的見解である。すなわち、権利には極めて抽象的、一般的なものから、具体的、個別的なものまで各種、各段階のものがあるが、そのうち裁判上の救済が得られるのは具体的、個別的な権利に限られる。しかし、平和的生存権は、その概念そのものが抽象的かつ不明確であるばかりでなく、具体的な権

利内容，根拠規定，主体，成立要件，法律効果等のどの点をとってみても，一義性に欠け，その外延を画することさえできない，極めてあいまいなものであり，このような平和的生存権に具体的権利性を認めることはできない。憲法前文2項で確認されている「平和のうちに生存する権利」は，平和主義を人々の生存に結びつけて説明するものであり，その「権利」をもって直ちに基本的人権の一つとはいえず，裁判上の救済が得られる具体的権利の性格をもつものと認めることはできないのである（伊藤正己「憲法（第三版）」165ページ，同旨佐藤幸治編著「要説コンメンタール日本国憲法」27ページ）。

イ 平和的生存権の具体的権利性の有無については，最高裁判所平成元年6月20日第三小法廷判決（民集43巻6号385ページ，判例時報1318号3ページ）が，「上告人らが平和主義ないし平和的生存権として主張する平和とは，理念ないし目的としての抽象的概念であって，それ自体が独立して，具体的訴訟において私法上の行為の効力の判断基準になるものとはいえ」ないと判示し，同判決については，「平和的生存権を何らかの憲法上の人格権としてとらえようとする学説があるが，本判決は，これに消極的評価をしたものといえよう。」と評価されている（小倉顕・最高裁判所判例解説民事篇平成元年度225ページ（注9））。

そして，同様の判断は，多数の裁判例によって繰り返し明確にされており，判例理論として確定しているものといえる（札幌高裁昭和51年8月5日判決・行裁例集27巻8号1175ページ，水戸地裁昭和52年2月17日判決・判例時報842号22ページ，東京高裁昭和56年7月7日判決・判例時報1004号3ページ，大阪地裁平成元年11月9日判決・判例時報1336号45ページ（①事件），福岡地裁平成元年12月14日判決・判例時報1336号45ページ（②事件），福岡高裁平成4年2月28日判決・判例時報1426号85ページ，大阪高裁平

成4年7月30日判決・判例時報1434号38ページ，大阪地裁平成7年10月25日判決・判例時報1576号37ページ，大阪地裁平成8年3月27日判決・判例時報1577号104ページ，東京地裁平成8年5月10日判決・判例時報1579号62ページ，大阪地裁平成8年5月20日判決・判例時報1592号113ページ，東京地裁平成9年3月12日判決・判例時報1619号45ページ，東京高裁平成16年4月22日判決（乙第1号証），東京地裁平成17年5月16日判決（乙第2号証）等）。

例えば，上記東京高裁昭和56年7月7日判決は，「前文は，憲法の建前や理念を荘重に表明したものであって，そこに表明された基本的理念は，憲法の条規を解釈する場合の指針となり，また，その解釈を通じて本文各条項の具体的な権利の内容となり得ることがあるとしても，それ自体，裁判規範として，国政を拘束したり，国民がそれに基づき国に対して一定の裁判上の請求をなし得るものではない。殊に，平和主義や『平和的生存権』についていえば，平和ということが理念ないし目的としての抽象的概念であって，それ自体具体的な意味・内容を有するものではなく，それを実現する手段，方法も多岐，多様にわたるのであるから，その具体的な意味・内容を直接前文そのものから引き出すことは不可能である。このことは，『平和的生存権』をもって憲法13条のいわゆる『幸福追求権』の一環をなすものであると理解した場合においても同様であって，その具体的な意味・内容を直接『幸福追求権』そのものから引き出すことは，およそ，望み得ないところである。・・・『平和的生存権』をもって，個々の国民が国に対して戦争や戦争準備行為の中止等の具体的措置を請求し得るそれ自体独立の権利であるとか，具体的訴訟における違法性の判断基準になり得るものと解することは許されず，それは，ただ政治の面において平和理念の尊重が要請されることを意味するにとど

まるものである」と判示している。

また、上記東京高等裁判所平成16年4月22日判決も、「そもそも、平和のうちに生存する権利という概念自体、理念ないし目的を表わす抽象的概念としての平和を中核に据えるもので、しかも、それを確保する手段や方法も転変する複雑な国際情勢に応じて多岐多様にわたって明確に特定することができないように、その内包は不明瞭で、その外延はあいまいであって、到底、権利として一義的かつ具体的な内容を有するものとは認め難く、これを根拠として、各個人に対し、具体的権利が保障されているとか、法律上何らかの具体的利益が保障されていると解することはできない」と判示しているところである。

ウ 以上のとおり、平和的生存権に具体的権利性を認めることはできない。

### (3) 本件差止めの訴えは法律上の争訟性を欠くこと

このように、本件差止めの訴えは、まず、具体的権利性を欠く平和的生存権を根拠としている点で、原告の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に直接関係するものとはいえない。なお、原告は、本件差止めの訴えの根拠として、平和的生存権に加え憲法が保障する基本的人権も挙げているが、具体的にいかなる人権が侵害されたと主張するのか明らかでない。

また、そもそも、本件給油活動等は、原告に向けられたものではないから、原告の権利ないし法的利益を侵害するということはおよそあり得ない。そのため、原告も、原告本人ではなく、本件給油活動等に従事する自衛官の平和的生存権や基本的人権が侵害されると主張しているのではないかと思われるが、それが原告の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に何ら関係がないことは明らかである。

したがって、本件差止めの訴えは、結局、原告の具体的な権利義務ないし法律関係の存否にかかわらず、国民としての一般的資格・地位に基づき国に対し政策の転換を迫る民衆訴訟の実質を有するものであって、上記1

(2)で述べた「法律上の争訟」には当たらず、裁判所の審判対象とならないから、不適法というほかない。

### 3 小括

以上のとおり、本件各無効確認の訴え及び本件差止めの訴えは、いずれも不適法であるから、いずれも却下されるべきである。

## 第3 請求の趣旨第4項の請求に対する本案の答弁の理由

### 1 原告の損害賠償請求

原告は、請求の趣旨第4項において、日米安保条約及び対テロ特措法に基づく米軍及び自衛隊の海外軍事行動により原告の平和的生存権及び「憲法第30条に明記される『納税義務』から演繹される合憲行為にしか納税しないという『健全な納税権利』」が侵害され、精神的苦痛を被ったとして、被告に対し、憲法17条、国家賠償法（以下「国賠法」という。）1条1項、民法709条及び710条に基づき、慰謝料の支払を請求している（以下、この請求を「本件損害賠償請求」という。）。

しかしながら、本件損害賠償請求は、次のとおり理由がない。

### 2 憲法17条に基づく損害賠償請求について

憲法17条は、「何人も、公務員の不法行為により、損害を受けたときは、法律の定めるところにより、国又は公共団体に、その賠償を求めることができる。」と規定し、国又は公共団体に対し損害賠償を求める権利については法律による具体化を予定している。これは、国又は公共団体が公務員の行為による不法行為責任を負うことを原則とした上で、公務員のどのような行為によりいかなる要件で損害賠償責任を負うかを立法府の政策判断にゆだねたものである（最高裁平成14年9月11日大法廷判決・民集56巻7号1439ページ）。

したがって、憲法17条は国に対する損害賠償請求の直接の根拠とはなら

ないから、原告の同条に基づく損害賠償請求は主張自体失当である。

### 3 国賠法1条1項及び民法709条、710条に基づく損害賠償請求について

(1) 原告は、平和的生存権及び「健全な納税権利」が侵害されたとして損害賠償を求めるものである。

しかしながら、上記のとおり、原告が被侵害利益として主張する平和的生存権は、国民個人に保障された具体的な法的権利とは認められない。

また、憲法は、国民は法律の定めるところにより納税の義務を負うとし(30条)、新たに租税を課し又は現行の租税を変更するには、法律又は法律の定める条件による(84条)こととする一方、国の財政を処理する権限は国会の議決に基づいてこれを行使しなければならないとして(83条)、国費の支出は予算の形式で国会の審議・議決を受けることを要求する(85、86条)など、国費の支出については、国民の代表者によって構成される国会における審議等を通じて国民の意思を反映させることを予定しているのであって、憲法が、納税者である個々の国民に対し、国費の支出について原告の主張するような権利を保障していると解すべき根拠は見当たらないし、他に現行法上、原告主張の「健全な納税権利」なる権利を認められた規定は存在しないから、原告主張の「健全な納税権利」なるものも、平和的生存権と同様、国民個人に保障された具体的な法的権利とは認められない(東京地裁平成17年5月16日判決(乙第2号証)、東京高裁平成16年4月22日判決(乙第1号証)参照)。

したがって、原告の国賠法1条1項及び民法709条、710条に基づく損害賠償請求は主張自体失当である。

(2) なお、原告の本件損害賠償請求の中には、米軍の海外での活動が違法であるとして国賠法1条1項及び民法709条、710条に基づいて国に損害賠償を求める部分があるが、米軍の海外での活動により国が損害賠償義

務を負う法的根拠を明らかにしていないから、当該請求部分にかかる観点からも主張自体失当である。

(3) また、原告の本件損害賠償請求の中には、自衛隊の海外での活動が違法であるとして民法709条及び710条に基づいて国に損害賠償を求める部分があるが、これは国の公権力の行使に当たる公務員の職務行為の違法を理由とする損害賠償請求であり、そのような損害賠償請求は民法709条及び710条に基づいてすることはできないから、当該請求部分にかかる観点からも主張自体失当である。

4 よって、原告の本件損害賠償請求は、憲法17条に基づく請求についても、国賠法1条1項に基づく請求についても、民法709条及び710条に基づく請求についても、主張自体失当である。

#### 第4 結論

以上のとおり、本件各無効確認の訴え及び本件差止めの訴えは、いずれも不適法である。

また、本件損害賠償請求は、主張自体失当である。

したがって、本件に関しては証拠調べの必要性は全くないから、速やかに、請求の趣旨に対する答弁のとおり判決がされることを求める。

附 属 書 類

指 定 書 1 通

# 副本

平成21年(ワ)第2869号 損害賠償等請求事件

原告 長岩 均

被告 国

## 証拠説明書(1)

平成21年3月4日

東京地方裁判所民事第24部合議C係 御中

被告指定代理人

磯	村		
梶	山	大	
水	廣	佳	 代
西	村	泰	 代
吉	田	知	 代
石	垣	友	 代
高	澤	令	 代
長	野	将	 代
亀	田	政	 代

平	川	和	三	代
松	下	陽	子	代
上	中	孝	文	代
松	川	浩	之	代
久保	村		真	代
戎	森	健	二	代
根	本	優	樹	代
洲	桃	紗	矢子	代
津	田		航	代

略称は、答弁書の例による。

号 証	標 目 (作成者及び証明者)	作 成 年月日	立 証 趣 旨
乙第1 号証	東京高等裁判所 平成16年4月22日判決 (東京高等裁判所第4民事部)	写し 平16.4.22	対テロ特措法に基づく基本計画及び自衛隊派遣等について、①対テロ特措法の違憲確認を求める訴えは、法律上の争訟に当たらず、確認の利益もないから、不適法であり、平和的生存権及び納税者基本権いずれも具体的権利性を認められないから、これらに基づき自衛隊派遣の差止めを求める訴えは不適法であるとして、いずれの訴えも却下し、②損害賠償請求について、平和的生存権及び納税者基本権が具体的権利として認められないこと等から、被侵害利益を欠くとして、これを棄却した裁判例
乙第2 号証	東京地方裁判所 平成17年5月16日判決 (東京地方裁判所民事第17部)	写し 平17.5.16	イラク人道復興支援特措法及び基本計画に基づくイラク共和国への自衛隊派遣等について、①平和的生存権及び納税者基本権いずれも法律上保障された具体的権利・利益ではないから、これらに基づきその差止めを求める訴えは不適法であり、その違憲確認を求める訴えは、裁判所法3条1項の「法律上の争訟」に当たらない上、確認の利益を欠くから、不

			<p>適法であるとしていずれの訴えも却下し、②慰謝料請求について、平和的生存権及び納税者基本権が具体的な権利として保障されているとは認められず、原告の人格権が具体的に侵害されたと認められないとして、これを棄却した裁判例</p>
--	--	--	---

書記官送達  
16年4月22日午1時45分

平成16年4月22日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官 関口香織

平成15年(行コ)第190号 損害賠償等請求控訴事件 (原審 さいたま地方裁判所平成14年(行ウ)第29号)

(口頭弁論終結の日 平成16年2月12日)

判 決

[Redacted]

控 訴 人

[Redacted]

ほか189名(別紙控訴人目録記載)

控訴人ら訴訟代理人弁護士	須	賀	貴
同訴訟復代理人弁護士	古	川	健三
控訴人ら訴訟代理人弁護士	一	瀬	敬一郎
同	内	田	雅敏
同	大	久保	賢一
同	鍛	冶	伸明
同	設	楽	あづさ

東京都千代田区霞ヶ関1丁目1番1号

被 控 訴 人

国

同代表者法務大臣	野	沢	太三
同指定代理人	西	野	一行
同	熊	野	有文
同	鈴	木	徹
同	有	吉	孝史

東京都新宿区市谷本村町5番1号

被 控 訴 人

防衛庁長官 石破 茂

被控訴人ら指定代理人

澁谷 勝海

同

菊地原 正彦

同	大	海	寺	安
同	幸	野	哲	也
同	松	下	陽	子
同	萬	浪		学
同	小	杉	裕	一
同	保	坂	益	貴

### 主 文

- 1 本件控訴をいずれも棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人らの負担とする。

### 事 実 及 び 理 由

#### 第1 控訴の趣旨

- 1 原判決を取り消す。
- 2 (別紙控訴人目録記載1ないし4の控訴人ら〔以下「控訴人ほか3名」という。〕の請求)
  - (1) 被控訴人国との間において、平成十三年九月十一日のアメリカ合衆国において発生したテロリストによる攻撃等に対応して行われる国際連合憲章の目的達成のための諸外国の活動に対して我が国が実施する措置及び関連する国際連合決議等に基づく人道的措置に関する特別措置法(平成13年法律第113号。以下「テロ特措法」という。)が日本国憲法に違反し無効であることを確認する。
  - (2) 被控訴人国が平成14年5月17日閣議決定によってしたテロ特措法4条に基づく基本計画を取り消す。
  - (3) 被控訴人防衛庁長官は、インド洋、アラビア海及びペルシャ湾に派遣展開中の自衛隊艦船を日本国に帰還させなければならない。
- 3 (控訴人らの請求)

被控訴人国は、控訴人らに対し、それぞれ1万円及びこれに対する平成14

年10月9日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

4 訴訟費用は、第1、2審とも被控訴人らの負担とする。

## 第2 事案の概要

### 1 要旨

(1)ア 控訴人■■■■ほか3名は、テロ特措法が憲法9条、98条に違反し、同控訴人らの平和的生存権、納税者基本権等を侵害するものであって違憲無効であり、同法に基づき閣議決定によって策定された基本計画（以下「本件基本計画」という。）も同控訴人らの平和的生存権及び納税者基本権を侵害する等と主張して、被控訴人国との間において、テロ特措法の違憲無効確認を求める（控訴の趣旨2(1)に係る請求で、以下「本件確認請求」という。）とともに、本件基本計画の取消しを求めた（控訴の趣旨2(2)に係る請求で、以下「本件取消請求」という。）ほか、平和的生存権及び納税者基本権に基づく民事上の差止請求として、被控訴人防衛庁長官に対し、インド洋等に派遣展開中の自衛隊艦船の日本国への帰還を求めた（控訴の趣旨2(3)に係る請求で、以下「本件差止請求」という。）。

イ また、控訴人らは、テロ特措法の制定、これに基づき策定された本件基本計画による自衛隊の協力支援活動等により、憲法上保障された控訴人らの平和的生存権及び納税者基本権等が侵害された旨主張して、被控訴人国に対し、国家賠償法に基づく損害賠償請求として、各自1万円及びこれに対する訴状送達の日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求めた（控訴の趣旨3に係る請求で、以下「本件損害賠償請求」という。）。

(2) 原判決は、控訴人■■■■ほか3名の上記(1)ア記載の各請求に係る訴えをいずれも不適法なものとして却下し、控訴人らの本件損害賠償請求を棄却したため、控訴人らがこれを不服として、控訴したものである。

なお、原審においては、控訴人らのほかにも、63名の原告が、国家賠償

法に基づく損害賠償を求めていたが、これらの者は、その請求を棄却した原判決に対し控訴しなかった。

## 2 前提事実

- (1) テロ特措法（平成13年法律第113号）が、平成13年11月2日、公布、施行された。なお、同法は、附則3項により、施行の日から起算して2年を経過した日に失効するものとされていたが、平成15年法律第147号により同項が改正され、同法は施行の日から起算して4年を経過した日に失効するものとされている。（当裁判所に顕著）
- (2) 本件基本計画は、平成13年11月16日の閣議において決定され、その後、平成14年5月17日の閣議において、その変更が決定された。（争いがない。）
- (3) 被控訴人防衛庁長官は、本件基本計画に従い、実施要項（以下「本件実施要項」という。）を定め、平成13年11月20日に内閣総理大臣の承認を得て、同日、自衛隊の部隊に対し協力支援活動の実施を命じた。（争いがない。）
- (4) 本件基本計画及び本件実施要項に基づく自衛隊部隊による協力支援活動として、インド洋等に自衛隊の艦船が派遣され、米軍等の艦船に対する燃料補給や補給艦の護衛等が実施されている。（弁論の全趣旨）

## 3 当事者の主張

- (1) 次のとおり補正するとともに、後記(2)のとおり、当審における控訴人らの主張を付加するほかは、原判決の「事実及び理由」中の「第2 当事者の主張」に記載されたとおりであるから、これを引用する。

ア 原判決4頁18行目の「3条1項」を「3条1項1号」に、27行目の「3条2項」を「3条1項2号」に改める。

イ 同5頁15行目及び21行目から22行目の「管理下」を「管理の下」に改める。

ウ 同6頁1行目の「一体の関与として関与するものであるら」を「一体として関与するものであるから」に、11行目の「必要としている」を「必要とする」に改める。

エ 同11頁9行目の「第2項」を「第2段」に改める。

オ 同12頁23行目の「体言」を「体現」に、24行目の「第1項」を「第1段」にそれぞれ改める。

カ 同14頁15行目の「国に損害が」を「国が損害を」に改める。

(2) 当審における控訴人らの主張（アからウまでは控訴人■■■■ほか3名の主張であり、エは控訴人らの主張である。）

ア 本件確認請求について

そもそも、憲法の制定過程等に照らしても、憲法81条は、裁判所に抽象的違憲審査権を付与しているものというべきであり、本件のような法律の違憲無効確認を求める訴えも適法なものといえる。特に、テロ特措法に基づく自衛隊によるアフガニスタン、イランに対する侵略戦争への参加は、控訴人らの平和的生存権及び納税者基本権を極度に侵害するものであり、平和という日本国憲法が至高とする価値を保護するにふさわしい人権保障のあり方及びこの価値の実現に奉仕すべき裁判所の権能のあり方を考慮すれば、国の平和遵守義務違反行為について、国民は、裁判所に対して違憲ないし違法の確認を求めて訴えを提起することが可能であるといわなければならない。

また、仮に、裁判所には付随的違憲審査権のみがを付与されているとしても、控訴人■■■■ほか3名は、いずれも市民運動等を通じて、「平和のために活動してきた者」であり、自己の支払った租税で維持されている自衛隊が戦争状態にある海外に派兵されることによって、自らが戦争に加担させられることになり、その平和的生存権が極度に侵害されているのであって、このような場合、裁判所に対し、テロ特措法の違憲無効の確認を求め

ることについて法律上の利益を有するものというべきである。

イ 本件取消請求について

本件取消請求に係る訴えは、平和的生存権及び納税者基本権という憲法上の権利に基づいて提起された憲法訴訟であるから、行政処分の範囲を制限してきた従来の裁判例は適用されないと解すべきである。

また、行政処分性に関する従来の裁判例を前提としても、本件閣議決定は、控訴人■■■■ほか3名の平和的生存権及び納税者基本権を極度に侵害する行為であるから、「国民の権利義務ないし法律上の地位に直接具体的な影響を及ぼす処分」として、抗告訴訟の対象となる行政処分に該当する。

ウ 本件差止請求について

(ア) 行政機関の行為であっても、市民の権利や法益を違法に侵害することは許されないのであるから、市民の権利や法益が侵害される場合、憲法17条による事後的な救済だけではなく、事前の侵害予防、妨害排除として、民事上の差止請求が認められるべきである。特に、控訴人■■■■ほか3名に保障された平和的生存権や納税者基本権は、個人の生命、身体、精神及び生活に関する利益、すなわち人格権の一つであり、何人もみだりにこれを侵害することは許されず、その侵害に対してはこれを排除する権能が認められなければならない。

そして、テロ特措法に基づく自衛隊艦船のアラビア海などでの米英軍への協力支援活動は、憲法が禁止した武力行使に当たり、差止請求の対象としての行政機関の行為に該当する。

(イ) まず、上記の平和的生存権についていえば、原審でも主張したとおり、平和のうちに生存する権利として確立したものであり、具体的権利性及び裁判規範性を否定することはできない。平和的生存権が、他の基本的人権のような形式・体裁をもって、具体的権利として憲法その他の法律上特定することができないのは、それが一国の政策や国家権力の行使の

みによって実現することができず、常に国際情勢によって影響を受け、国際協力とそれを支える外交政策及び国内の様々な施策との関係で動的に維持、保障されていく性質のものであるからであって、具体化規定の不存在をもってその具体的権利性を否定する根拠とすることはできない。また、そもそも、憲法9条、13条、18条、19条の諸規定を総合的に把握すると、憲法上、「戦争に加担することを拒否する人権」として平和的生存権が確立されており、具体的権利性をも有するものといえる。

そして、平和的生存権には差止請求権が内在するというべきである。憲法前文第2段によれば、国民は平和のうちに生存する権利を国家によって脅かされないと同時に、日本国が他国民の平和を侵害しないよう日本国政府に対して要求することができ、日本国政府がこの憲法前文に反して他国の平和や他国民の平和のうちに生存する権利を侵害し、あるいは侵害しようとする場合には、そのような行為の中止を求めることができるというべきである。けだし、平和的生存権の保障においては、権利が具体的に侵害されてからこれに対する何らかの救済を考えることは遅きに失するのであって、事後的救済は平和的生存権の保障において意味をなさないからである。

(ウ) 次に、納税者基本権についていえば、原審において主張したとおり、憲法30条から導かれる権利で、具体的かつ明確な主観的な権利である。

そして、協力支援活動等に伴う租税の支出は、控訴人■■■■ほか3名の納税者基本権を主観的に侵害するものであるから、本件差止請求が認められるべきである。

(エ) なお、仮に、本件差止請求に係る訴えが無名抗告訴訟としての義務付け訴訟に当たるとしても、本件では、義務付け訴訟においてその請求が認められるための要件を満たしており、本件差止請求は認められるべきである。

エ 本件損害賠償請求について

(ア) テロ特措法に基づいて行われている自衛隊艦船による給油活動等の協力支援活動は、国の公権力の行使に当たる公務員の職務行為である上、協力支援活動の対象となっている米軍などの艦船はアフガニスタンに対する「武力の行使」に従事している艦船であり、そのような艦船に対する協力支援活動は「武力の行使」と評価されるべきであって、憲法9条に違反する行為といえることができる。

(イ) 上記協力支援活動が憲法9条1項の禁止する「武力の行使」に当たることについて、被控訴人防衛庁長官は知り又は知りえたにもかかわらず、協力支援活動の実施を命じており、同被控訴人には故意・過失がある。

(ウ) 被侵害利益及び損害についていえば、上記協力支援活動が、控訴人らの平和的生存権を侵害することは、前示のとおり明らかである。

また、憲法の禁止する「武力の行使」に該当する自衛艦による協力支援活動に国庫金が支出され、それによって、納税者基本権の一態様としての国庫金の違憲の支出をコントロールする権利が侵害され、その結果、控訴人らは、精神的な損害を被っている。

さらに、国政は国民である控訴人らの「厳粛な信託によるもの」である上、あらゆるレベルの公務員は「憲法を尊重し擁護する義務」を負っているのであるから、公務員がその憲法尊重・擁護義務を無視してその権力を行使した場合に、司法権の発動要請も含め、あらゆる手段でその違憲の権力行使を阻止することは、国民である控訴人らの「侵すことのできない永久の権利」であるとともに、その違憲行為の存在そのものが、控訴人らの主権者としての地位、違憲の公権力の行使をコントロールする権利を侵害するものである。

加えて、自分が殺されることも、他人を殺すことも拒否するということは、控訴人らの思想・良心の核心部分を構成しているところ、控訴人

らは、自衛艦による協力支援活動を通じて、人の殺害に加担させられているのであって、前記思想・良心の自由を侵害されていることは明らかである。

これらの権利、利益は、憲法上明文で基本的人権として保障されているものであるか、国民主権主義・財政民主主義などの憲法原理から直接導き出せるものであり、国家賠償法上の保護の対象とされる権利又は利益である。

(エ) 以上のとおり、控訴人らは、テロ特措法が制定された上、同法に基く本件基本計画及び本件実施要項が策定され、被控訴人防衛庁長官の命令により自衛隊の協力支援活動が実施されるとともに、そのような協力支援活動のために防衛庁予備費から財政支出がされたことにより、平和的生存権、納税者基本権（その一態様としての違憲の目的のための国庫金の支出をコントロールする権利）のほか、違憲の公権力の行使をコントロールする権利、殺傷と破壊に加担したくないという思想・良心の自由を侵害され、その態様・程度も、憲法の基本原理の一つである非軍事平和原則を蹂躪して「武力の行使」を行うという最悪のものであるから、本件損害賠償請求が認められなければならない。

### 第3 当裁判所の判断

#### 1 本件確認請求について

(1) 控訴人■■■■ほか3名は、本件確認請求に係る訴えについて、行政事件訴訟法3条4項、36条所定の無効等確認の訴えとしてこれを提起する旨主張する。

しかし、同法3条4項にいう無効等確認の訴えは、抗告訴訟の一種であり、抗告訴訟とは、行政庁の公権力の行使に関する不服の訴訟をいい（同法3条1項）、無効等確認の訴えにおける無効等の確認の対象も、行政庁の公権力の行使に当たる行為（処分）又は裁決であることを要するところ、本件確認

請求における対象は、国会の立法活動により制定された法律であって、行政庁の処分又は裁決に当たらない。したがって、本件確認請求に係る訴えは、同法3条4項にいう無効等確認の訴えとして不適法なものといわざるを得ない。

- (2) また、本件確認請求に係る訴えが抗告訴訟であるか否かをさておくとしても、以下のとおり、その訴えは不適法なものであることを免れない。

裁判所に与えられている司法権（憲法76条）は、いわゆる法律上の争訟について裁判を行う作用をいい（裁判所法3条1項）、具体的な権利又は法律関係につき紛争の存する場合にはじめて発動することができるものであり、違憲審査権（憲法81条）もこのような司法権を発動することができる場合に行使することが予定されているものである。そこで、裁判所は、法律が特に定める場合は別として、具体的事件を離れて抽象的に法律、行政処分又は政府の行った行為の違憲、違法を判断する権限を有しないものと解される

（最高裁昭和27年10月8日判決・民集6巻9号783頁、同昭和28年4月15日判決・民集7巻4号305頁参照）。そして、本件確認請求に係る訴えは、具体的事件を離れて、抽象的に法律の違憲、無効の確認を求めらるものであり、裁判所法3条1項にいう法律上の争訟には当たらず、そのような訴えの提起を認める法律の定めもない以上、不適法なものといわざるを得ない。控訴人■■■■ほか3名は、憲法81条は、裁判所に抽象的違憲審査権を付与している旨主張するが、独自の見解であって採用の限りでない。

また、控訴人■■■■ほか3名は、テロ特措法が、国民の平和的生存権、納税者基本権、日本国民たる名誉及び良心に対する権利並びに憲法秩序を保障される法律上の利益ないし権利を侵害するものであるから、およそ国民であれば誰もが本件のような違憲無効確認の訴えを提起できる法律上の利益を有しており、したがって、この訴えは裁判所法3条1項にいう法律上の争訟に該当すると主張する。しかし、法律上の争訟といえるためには、当事者間の具

体的な権利義務又は法律関係の存否についての争いであることを要するところ、控訴人■■■■ほか3名の主張するように、単に、上記の権利や利益が侵害されているというだけでは、控訴人■■■■ほか3名と被控訴人国との間において、同控訴人らの主張するテロ特措法と同法に基づく本件基本計画及び本件実施要項の存在、さらにそれに基づく協力支援活動等の一定の国家行為による状況が存在することを示すに留まり、控訴人■■■■ほか3名と被控訴人国との間に、具体的かつ個別の法律関係、さらにはそれによる争いが生じているものということとはできない。さらに、確認請求が権利又は法律関係の存否の確定のためにのみ許容され、事実の存否の確定は現在の紛争との直接的かつ抜本的な解決手段として適切と認められる場合に限って例外的に認められる趣旨からいっても、控訴人■■■■ほか3名の主張に係る権利や利益がテロ特措法により侵害されるというのであれば、侵害により被った損害の賠償を求めなど、具体的な権利義務又は法律関係についての争いとして訴えを提起すべきであり、現に本件損害賠償請求によって同旨の訴えが提起されていることに照らしても、本件確認請求に係る訴えは不適法を免れない。

なお、控訴人■■■■ほか3名が、その主張するとおり、「平和のために活動してきた者」であるとしても、それによって被控訴人国との間において具体的かつ個別の権利義務関係又は法律関係を有しているとも、法律上の争訟が生じているともいうことはできず、上記の結論を左右するものではない。

## 2 本件取消請求について

- (1) 控訴人■■■■ほか3名は、行政事件訴訟法3条2項に基づき、本件基本計画の取消しを求めるが、本件基本計画は、抗告訴訟の対象となる行政処分に該当しないから、この訴えは不適法である。

控訴人■■■■ほか3名が取消しを求める本件基本計画は、テロ特措法4条1項の規定によりされた閣議の決定であるが、閣議決定は、合議体の国家機関である内閣が一定の行政施策に関する事項についてする意思決定であり（内

閣法4条1項), 直接国民に向けられた対外的行為ではなく, 国民の具体的な権利義務関係を形成し, 又はその範囲を確定するものとはいえない。本件基本計画についてみても, テロ特措法に基づく協力支援活動等の実施に関する事項(協力支援活動に関する基本的事項, 協力支援活動の種類及び内容, 協力支援活動を実施する区域の範囲及び当該区域の指定に関する事項等)を定めるもので, 直接, 特定の国民の権利義務関係を形成し, 又はその範囲を確定するような法律効果を生じさせるものではないことは明らかである。したがって, 本件基本計画については, 行政事件訴訟法3条2項に規定されている行政処分性があるとはいえず, 本件取消請求に係る訴えは, 抗告訴訟として不適法なものというべきである。

- (2) 控訴人■■■■ほか3名は, 本件取消請求に係る訴えが, 直接, 憲法上の権利(平和的生存権, 納税者基本権)に基づいて提起された憲法訴訟であることを理由として, 行政処分の範囲を制限してきた従来 of 裁判例は適用されない旨主張する。しかし, 控訴人■■■■ほか3名が本件取消訴訟の根拠とする憲法上の権利自体について, 後記のとおり, その実体を認め難い上, それを措いても, 憲法上の権利の侵害を理由として訴えが提起された場合に抗告訴訟の対象としての行政処分の意味を別異に解すべき理由を見出し得ないから, 上記主張は独自の見解であって採用できない。

また, 控訴人■■■■ほか3名は, 本件基本計画に係る閣議決定が, 同控訴人らの平和的生存権や納税者基本権を極度に侵害する政府の行為であるから, 「国民の権利義務ないし法律上の地位に直接具体的な影響を及ぼす処分」として, 抗告訴訟の対象となる行政処分に該当する旨主張する。しかし, 本件基本計画に係る閣議決定が, 直接, 特定の国民の権利義務関係を形成し, 又はその範囲を確定するような法律効果を生じさせるものではないことは前示のとおりであり, そもそも, 後記のとおり, 控訴人■■■■ほか3名の主張する平和的生存権や納税者基本権に具体的権利性が認められない以上, その侵害

も問題とはならず、上記主張は、採用の限りでない。

### 3 本件差止請求について

(1) 防衛庁長官は、テロ特措法の定めるところにより、自衛隊の任務遂行に支障を生じない限度において、防衛庁本庁の機関及び部隊等に協力支援活動としての役務の提供を、部隊等に捜索救助活動又は被災民救援活動を行わせることができ（自衛隊法附則18項）、テロ特措法6条2項は、防衛庁長官が、基本計画に従い、協力支援活動としての自衛隊による役務の提供について、防衛庁本庁の機関又は自衛隊の部隊等にその実施を命ずるものとしている。このような防衛庁長官の権限には、協力支援活動等との関係で、自衛隊艦船の運行を統括する権限も含まれる。

(2) 被控訴人防衛庁長官による自衛隊艦船の運航に関する権限行使は、基本計画に従い、内閣総理大臣の承認を得た実施要項によって命ぜられた事項であり、しかも、自衛隊の部隊等が実施する協力支援活動等として国会の承認によるものであって（テロ特措法5条1項）、基本計画や実施要項によって命ぜられた事項の変更は、基本計画の変更又は実施要項の変更の手續（同法4条3項、6条6項）に則ってされなければならない、また、国会の不承認決議によって政府に自衛隊の部隊等が実施する協力支援活動等の終了の義務を負わせている（同法5条2項）などの法の趣旨に照らし、しかも、被控訴人防衛庁長官による自衛隊艦船の運航に関する権限行使が個々の国民の権利又は利益に直接関わる性質を有するものではないから、被控訴人防衛庁長官による上記権限行使を私法的規制にかからしめることは、法の予定する手續を経ないで基本計画又は実施要項を変更するに帰し、相当とは解されないが、控訴人■■■■ほか3名が本件差止請求の根拠として、平和的生存権及び納税者基本権を主張するので、進んで、これらの主張するものが民事上の差止請求の権利又は利益として成立するか否かについて検討する。

ア まず、控訴人■■■■ほか3名の主張する平和的生存権について検討する。

確かに、憲法は、前文において、恒久の平和を念願し、全世界の国民が平和のうちに生存する権利を有することを確認する旨を謳い、9条において国権の発動たる戦争と武力による威嚇又は武力の行使を放棄し、戦力を保持せず、国の交戦権を認めない旨規定している。しかし、憲法前文は、憲法の基本的精神や理念を表明したものであって、そこに表明されたところは、本文各規定を解釈する指針となりうることがあるとしても、それ自体が具体的権利の賦与やその保障を定めているものとまでは解し難く、また、憲法9条は、国家の統治機構ないし統治活動についての規範を定めたものであって、国民の私法上の権利を直接保障したものということとはできず、同条を根拠として平和的生存権という個々人の具体的な権利が保障されているものということもできない。そもそも、平和のうちに生存する権利という概念自体、理念ないし目的を表わす抽象的概念としての平和を中核に据えるもので、しかも、それを確保する手段や方法も転変する複雑な国際情勢に応じて多岐多様にわたって明確に特定することができないように、その内包は不明瞭で、その外延はあいまいであって、到底、権利として一義的かつ具体的な内容を有するものとは認め難く、これを根拠として、各個人に対し、具体的権利が保障されているとか、法律上何らかの具体的利益が保障されていると解することはできない。

控訴人らは、平和の確立がその性質上国際的ダイナミズムの中で多様な方法によって実現されるという特殊性からすれば、具体化規定の不存在をもってその具体的権利性を否定する根拠とはならない旨主張するが、その指摘のとおり、具体化規定が存在せず、実定法上の権利としての具体的内容も明らかではない以上、これを具体的権利として保障されているものとは考えられないのであって、上記主張は採用できない。また、控訴人らは、憲法9条、13条、18条、19条の諸規定を総合的に把握すれば、憲法上、平和的生存権が「戦争に加担することを拒否する人権」として確立さ

れており、具体的権利性も有するものといえる旨主張するが、憲法9条が具体的権利の根拠となるものではないことは前示のとおりであるし、その余の控訴人ら指摘の各規定についても、その文言に照らし、「戦争に加担することを拒否する人権」を保障するものとは解し難い上、「戦争に加担することを拒否する人権」も、その抽象性、内容的な不確定性において変わりはなく、具体的権利性を認めることはできない。そのほか、控訴人■■■■ほか3名が主張する平和的生存権には差止請求権が内在するとの主張についても、上記と同様の理由によって、独自の見解として排斥せざるを得ない。

イ 次に、控訴人らの主張する納税者基本権について検討する。

そもそも控訴人■■■■ほか3名の主張する納税者基本権についても、先に検討した平和的生存権と同様、その内実が一義的で明確なものとはいえず、その実定法上の根拠もない。控訴人■■■■ほか3名が根拠として主張する憲法30条は国会で議決された法律に基づくことなく租税を徴収されることがないことを定め、憲法83条、85条、86条等は国の財政を処理する権限が国会の議決に基づくことを要する旨規定しているが、これらの規定は、国民の納税義務を定めるとともに、国の財政処理や国費の支出につき国会を通じて行うべきであることを明らかにしているものであって、一方、国費の支出それ自体や国費の支出に係る個々の施策について納税者たる国民が納税者たる資格に基づいて直接その是非を争い得る制度については、憲法は何らの規定を置かず、実定法上にもそのような定めはない。したがって、これらの規定をもって直ちに国民に一定の権利を賦与し、又は保障するものとはいえず、納税者個人に同控訴人らが主張するような内容の具体的な権利ないし権限あるいは利益が付与されていると解することはできない。

ウ 以上のとおり、たとえ防衛庁長官による上記の権限行使について民事上

の差止請求が可能であると解する余地があるとしても、控訴人■■■■ほか3名がその根拠として主張する権利又は利益が、固有の具体的権利ではなく、一般的抽象的な状態を示すに過ぎず、結局、控訴人らの差止請求については、その主張自体から、一般的、定性的に、民事上の差止請求権が発生する余地のないことが明らかであり、このような場合には、民事上の差止請求としても、不適法として却下を免れないというべきである。

- (3) なお、本件差止請求に係る訴えが、無名抗告訴訟としての義務付け訴訟ないし差止訴訟として提起されたものであったとしても、以下のとおり、その訴えは、不適法である。

控訴人■■■■ほか3名が侵害されたとして保護を求めている権利ないし利益は、同控訴人ら固有の具体的権利又は利益ではなく、国民のすべてに等しく関わる状態あるいは国民の通有する地位をいうにすぎず、控訴人■■■■ほか3名は、国民一般ないし納税者としての地位に基づき、被控訴人防衛庁長官に本件差止請求に係る行為を求めていると理解するほかない。しかし、我が国において、単に国民ないし納税者としての地位に基づいて、国の機関が行う具体的な施策の違憲・違法を根拠にその是正等を求める訴えは、制度としては認められていない。そのほか、控訴人■■■■ほか3名が被控訴人防衛庁長官に対し本件差止請求に係る行為を求める法的根拠を認め難いから、本件差止請求に係る訴えが無名抗告訴訟としての義務付け訴訟ないし差止訴訟として提起されたものであったとしても、その訴えは不適法である。

#### 4 本件損害賠償請求について

- (1) テロ特措法の制定、同法に基く本件基本計画及び本件実施要項の策定、被控訴人防衛庁長官の命令による自衛隊の協力支援活動の実施のほか、そのような協力支援活動のための防衛庁予備費からの財政支出は、いずれも直接に個々の国民に向けてされたものではなく、控訴人らの権利や法的利益に直接に関わるものではないから、控訴人ら各人との関係で法的義務違背の生ずる

余地がないことは、原判決の説示するとおりであり、また、その各行為の違法性の有無についてはしばらく措いて、進んで、控訴人らの主張する被侵害利益について、以下、順次検討する。

- (2) 控訴人らが被侵害利益として主張する平和的生存権や納税者基本権が認められないことは、前示のとおりである。

次に、違憲の公権力の行使をコントロールする権利が侵害されたとする点についても、そもそも控訴人らが権利又は利益と主張するものの意味するところは、極めてあいまいであって、その内容も具体性を有さないことはもとより、各個人に対して具体的な権利や利益として保障されていると解すべき法的根拠も明らかではなく、損害賠償請求によって保護されるべき被侵害利益としてこれを認めることはできない。

また、殺傷と破壊に加担したくないという思想・良心の自由が侵害されたとする点についても、控訴人らは、控訴人らが問題とするテロ特措法の制定行為等上記の行為との関係において、単に我が国の国民であるという以上に、具体的な権利又は利益に結び付く特段の関係を有するものとは認められないのであり、単に国民であることをもって、法的に、控訴人らが上記各行為に加担したとか、その意に反して加担させられたものとも評価することはできず、上記の行為によって、控訴人らの思想・良心の自由が侵害されたものということとはできない。

そのほか、控訴人らは、信託法上の法理を類推して、受託者である国が信託の本旨に反して憲法違反の支出を行った場合、委託者である国民あるいは納税者は信託違反として当然に国に損害賠償請求を求めることができる旨主張し、その主張するとおり、確かに、憲法前文では「信託」の文言が用いられているが、その趣旨は国民が国政のあり方を最終的に決定する主権者であることを比喩的に表現したものにすぎず、その文言を根拠にして、私法的規律である信託法上の法理を類推することは困難であり、しかも、国費の支出

あるいは国費の支出に係る施策について、納税者の立場で直接にその是非を問う制度がないことは前記のとおりであって、控訴人らの上記主張は、採用できない。

また、控訴人らは、上記協力支援活動のための財政支出が控訴人らの納付した税金を原資としているとして、違憲な行為に加担させられた旨主張するが、控訴人らが法令に従い納税を果たしたというほかに、自衛隊の協力支援活動のための財政支出の負担を強いられたとか、自衛隊の協力支援活動を支持し、これに協力していると評価される余地はなく、協力支援活動のための財政支出が控訴人らの思想・良心の自由を侵害するものともいえない。

(3) 以上のとおり、控訴人らの本件損害賠償請求は、被侵害利益を欠くものであって、その余の点につき判断するまでもなく、理由がない。

## 5 結論

よって、控訴人<sup>■</sup>ほか3名による本件確認請求、本件取消請求及び本件差止請求に係る訴えはいずれも不適法であるから、これを却下し、控訴人らの本件損害賠償請求はいずれも理由がないから棄却することが相当である。

これと同趣旨の原判決は相当であって、本件控訴はいずれも理由がないから、これを棄却することとして、主文のとおり、判決する。

東京高等裁判所第4民事部

裁判長裁判官                      門   口   正   人

裁判官                              高   橋   勝   男

裁判官

西 田 隆 裕

これは正本である。

平成16年4月22日

東京高等裁判所第4民事部

裁判所書記官 関口 香織

書記官送達  
平成17年5月16日受領



(執行文付記印余白)

平成17年5月16日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成16年(ワ)第7044号 違憲行為差止等請求事件

口頭弁論終結日 平成17年3月14日

判 決

[Redacted]

原 告

[Redacted]

東京都千代田区霞が関1丁目1番1号

被	告	国		
代 表 者	法 務 大 臣	南	野	千 惠 子
指 定 代 理 人		宮	田	誠 司
同		山	本	美 雪
同		石	川	さ お り
同		峯	金	容 子
同		山	田	聡 好
同		原		克 幸
同		七	種	義 哲
同		幸	野	哲 也
同		松	下	陽 子
同		小	原	達 進
同		原		進 航
同		近	藤	航 司
同		弓	削	州 直
同		深	澤	彦
同		松	尾	友 彦

同	亀	井	遵	児
同	井	草	真	言
同	中	野	憲	幸
同	林		美	都子
同	吉	弘	幸	雄

## 主 文

- 1 原告の請求の趣旨第1項（差止請求）及び第2項（違憲確認請求）記載の各請求に係る訴えをいずれも却下する。
- 2 原告の請求の趣旨第3項記載の請求（損害賠償請求）を棄却する。
- 3 訴訟費用は、原告の負担とする。

## 事 実 及 び 理 由

### 第1 請求の趣旨

- 1 被告は「イラクにおける人道復興支援活動及び安全確保支援活動の実施に関する特別措置法」により自衛隊をイラク並びにその周辺地域及び周辺海域に派遣してはならない（以下「本件差止請求」という。）。
- 2 被告が「イラクにおける人道復興支援活動及び安全確保支援活動の実施に関する特別措置法」により、自衛隊をイラク及びその周辺地域に派遣したことは違憲であることを確認する（以下「本件違憲確認請求」という。）。
- 3 被告は、原告に対し、金1万円及びこれに対する平成16年6月1日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え（以下「本件損害賠償請求」という。）。

### 第2 事案の概要

- 1 本件は、原告が、被告が憲法に違反して「イラクにおける人道復興支援活動及び安全確保支援活動の実施に関する特別措置法」（以下「イラク人道復興支援特措法」という。）に基づき自衛隊をイラク及びその周辺地域に派遣したこと（以下「本件派遣」という。）により、平和的生存権及び納税者基本権並び

に人格権が侵害されたと主張して、被告に対し、本件派遣の差止め及び本件派遣が違憲であることの確認並びに損害賠償を請求した事案である。

2 前提事実（末尾に証拠を掲げない事実は、当事者間に争いが無い。）

(1) 原告は、昭和12年生まれの男性で、テレビ局等に勤務した後、昭和63年からジャーナリストとして稼働している。原告は、中東問題等について多数の図書を執筆し出版している。

(2) 平成15年7月26日、第156回国会においてイラク人道復興支援特措法が可決され、同年8月1日、公布、施行された。

被告は、「イラク人道復興支援特措法に基づく対応措置に関する基本計画」を閣議決定し、航空自衛隊、陸上自衛隊及び海上自衛隊に準備命令を発し、航空自衛隊先遣隊をクウェート、カタールに派遣し、陸上自衛隊の本隊をイラク南部サマワに派遣した。

3 当事者の主張

(1) 原告の主張

被告は、平成15年7月26日、第156回国会においてイラク人道復興支援特措法を成立させ、「イラク特措法に基づく対応措置に関する基本計画」を閣議決定し、航空自衛隊、陸上自衛隊及び海上自衛隊に準備命令を発し、航空自衛隊先遣隊をクウェート、カタールに派遣し、陸上自衛隊の本隊をイラク南部サマワに派遣した。

被告は、上記派遣により、憲法に違反し、米国に従属して日本の独立主権を放棄し、敗戦後の日本の国連外交の基本政策をも無視し、原告の平和的生存権及び納税者基本権並びに人格権を侵害し、日本国民である原告に、計りがたい屈辱と苦悩を与えた。

よって、原告は、平和的生存権及び納税者基本権並びに人格権に基づき、本件派遣の差止め及び本件派遣の違憲確認並びに国家賠償法1条1項により本件派遣によって被ったその精神的及び物質的な損害1万円の賠償を求

める。

(2) 被告の本案前の主張

イラク人道復興支援特措法による本件派遣の差止め及び違憲であることの確認を求める請求は、いずれも訴訟要件を欠くから不適法である。

ア 本件差止めの訴えについて

イラク人道復興支援特措法に基づく自衛隊の本件派遣は原告に向けられたものではなく、そもそも原告の具体的な権利義務ないし法律関係に対し、何らの影響を及ぼすものではない。

原告が主張する平和的生存権は、抽象的かつ不明確であり、具体的権利性を認めることはできない。また、原告が主張する納税者基本権についても平和的生存権と同様、その内実が一義的で明確なものとはいえず、実定法上の根拠もないから具体的権利性を認めることはできない。

したがって、原告が主張する平和的生存権及び納税者基本権はいずれも国民個々人に保障された具体的権利とはいえないから、被告との間で具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争が起こりえないことは明らかである。

原告は、上記のとおり、原告の具体的な権利・利益に直接関わらない事柄に関し、国民としての一般的な資格・地位をもって上記請求をするものであり、本件を民事訴訟として維持するため、一見、具体的な争訟事件のごとき形式をとってはいるものの、実際には、私人としての原告と被告との間に利害の対立・紛争が現存し、その司法的解決のために本件を提起したものではない。このような訴えは、当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争ではなく裁判所法3条1項の「法律上の争訟」に当たらないから不適法である。

イ 本件違憲確認の訴えについて

(ア) 法律上の争訟に当たらないこと

本件違憲確認請求は上記アのとおり、原告がその根拠とする平和的生存権及び納税者基本権が国民個人に保障された具体的権利とはいえないから原告の具体的な権利義務ないし法律関係に直接関わらないものであり、国民としての一般的な資格、地位に基づき日本国政府に政策の転換を迫る民衆訴訟の実質を有するものであるというべきである。したがって、本件違憲確認請求は裁判所法3条1項にいう「法律上の争訟」に当たらないから不適法である。

(イ) 確認の利益を欠くこと

原告が本件違憲確認請求の根拠として主張する平和的生存権及び納税者基本権は、前記のとおり、国民個人に保障された具体的権利とはいえず、原告の法的地位を基礎づけるものではないから、自衛隊の本件派遣は、原告の有する法的地位に何らの影響を及ぼすものではなく、何らの法律効果も伴わない単なる事実行為である。また、本件派遣によって原告において何らかの具体的な権利侵害を被ったというのであれば、原告はそれを理由として損害賠償を求めれば足りるのであり、損害賠償請求とは別個に自衛隊の本件派遣の違憲確認判決を求める利益はない。したがって、本件違憲確認請求は、確認の利益を欠き不適法である。

(3) 被告の本案の主張

ア 本件差止請求について

原告が差止請求権の法的根拠として主張する平和的生存権及び納税者基本権は、いずれも国民個人に保障された具体的な権利とはいえないから、本件差止請求は主張自体失当である。

イ 本件損害賠償請求について

原告が被侵害利益として主張する平和的生存権及び納税者基本権は、いずれも国民個人に保障された具体的な法的権利とは認められず、国家賠償法上保護された利益とはいえない。

また、本件派遣それ自体は、原告に向けられたものではなく、原告の法的利益を侵害するということは、およそあり得ない。

さらに、国家賠償法1条1項に基づく損害賠償請求においては、原告の国家賠償法上保護された利益が現実侵害されたことが必要であり、侵害の危険性が発生しただけでは足りないところ原告は、現実侵害が発生したことを主張立証していない。

したがって、本件損害賠償請求は主張自体失当である。

### 第3 当裁判所の判断

#### 1 本件差止請求について

(1) 本件差止請求は、平和的生存権及び納税者基本権並びに人格権に基づく妨害排除ないし妨害予防請求として民事訴訟上自衛隊のイラクへの派遣差止めを求めるものであると解される。

(2) そこで、まず、原告が本件差止請求の根拠であると主張する平和的生存権及び納税者基本権に基づく差止請求の適否について検討する。

ア まず、平和的生存権につき検討するに、確かに、憲法は、前文において、恒久の平和を念願し、全世界の国民が平和のうちに生存する権利を確認することをうたい、9条において国権の発動たる戦争と武力による威嚇又は武力の行使を放棄し、戦力を保持せず、国の交戦権を認めない旨規定している。しかしながら、上記のいわゆる平和的生存権は、理念ないし目的としての抽象的概念であって、権利としての具体的内容を有するものとはいえない（最判平成元年6月20日民集43巻6号385頁）。したがって、平和的生存権が国民各個人に対し具体的権利として保障されているとか、法律上何らかの具体的利益として保障されていると解することはできない。

イ 次に、納税者基本権につき検討するに、憲法は、国民は法律の定めるところにより納税の義務を負うとし（30条）新たに租税を課し又は現行の租税を変更するには、法律又は法律の定める条件による（84条）こととする一

方、国の財政を処理する権限は国会の議決に基づいてこれを行使しなければならないとして（83条）、国費の支出は予算の形式で国会の審議・議決を受けることを要求する（85、86条）など、国費の支出については、国民の代表者によって構成される国会における審議等を通じて国民の意思を反映させることを予定している。憲法が、納税者である個々の国民に対し、国費の支出について原告の主張するような権利を保障していると解すべき根拠は見当たらないし、他に現行法制上、原告主張の納税者基本権なる権利ないし法的利益を認めた規定は存在しない。したがって、納税者基本権は、平和的生存権と同様、個人に対し具体的権利として保障されているとか、法律上何らかの具体的利益として保障されていると解することはできない。

ウ したがって、原告が本件差止請求の根拠であると主張する平和的生存権及び納税者基本権は、いずれも法律上保障された具体的権利・利益ではなく、しかも、後記のとおり、本件差止請求が行政権の行使の取消変更等を求める請求を包含するものであることに鑑みると、およそ一般的、定性的に民事上の差止請求権が発生する余地のないことは明らかであるから、このような場合には、差止請求そのものが不適法として却下を免れない（乙1）。

(3) 次に、原告の請求は、平和的生存権及び納税者基本権とは異なる一般的な人格権に基づく差止請求と解する余地もあるので、その適否についても検討することとする。

ア イラク人道復興支援特措法は、自衛隊によるイラク人道復興支援特措法に基づく人道復興支援活動又は安全確保支援活動（以下「対応措置」という。）の実施に関し、大要次のとおり規定する。

a 内閣総理大臣が対応措置のいずれかの実施が必要であると認めるときは、当該対応措置を実施すること及び当該対応措置に関する基本計画（①対応措置に関する基本方針、②当該対応措置に係る基本的事項、当該対応措置の種類及び内容、当該対応措置を実施する区域の範囲及び当該区域の

指定に関する事項、当該対応措置を自衛隊が外国の領域で実施する場合には、当該対応措置を外国の領域で実施する自衛隊の部隊等の規模及び構成並びに装備並びに派遣期間等、③対応措置の実施のための関係行政機関の連絡調整に関する事項)の案について閣議の決定を求めなければならない(同法4条1項, 2項。基本計画の変更も同様。同条3項)。

b 内閣総理大臣は、基本計画の決定又は変更があった場合にはその内容を遅滞なく国会に報告しなければならない(同法5条1項)、基本計画に定められた自衛隊の部隊等が実施する対応措置については、当該対応措置を開始した日から20日以内に国会に付議して、当該対応措置の実施につき国会の承認を求めなければならない(同法6条1項)。

c 防衛庁長官は、基本計画に従って対応措置として実施される業務としての役務の提供について実施要領を定め、これについて内閣総理大臣の承認を得て、自衛隊の部隊等にその実施を命ずるものとする(同法8条2項。実施要領の変更も同様。同条6項)。

イ そして、本件派遣は、上記法令に定められた手続きに基づき実施されているものと推認される。

ウ 上記イラク人道復興支援特措法の規定によれば、本件派遣は、イラク人道復興支援特措法の規定に基づき防衛庁長官に付与された行政上の権限で公権力の行使を本質的内容とするものと解される。そして、本件差止請求が、必然的に防衛庁長官の上記行政権の行使の取消変更又はその発動を求める請求を包含するものであることは明らかである。そうすると、原告が被告に対し、このような私法上の給付請求権を有するものではなく、たとえ原告の人格権に基づいた請求であるとしても、本件請求は不適法である(最判昭和56年12月16日民集35巻10号1369頁参照)。

(4) したがって、本件差止請求は、その余の点を検討するまでもなく不適法であり却下を免れない。

## 2 本件違憲確認請求について

原告は、本件派遣が違憲であることの確認を求めている。

しかしながら、本件違憲確認請求は、原告の法律上の利益に関わらない資格で具体的な事件を離れて抽象的に国の行う国政行為の違憲の確認を求める訴えであり、原・被告間の具体的な権利義務に関する紛争と認めることはできず、結局、裁判所法3条1項の「法律上の争訟」に当たらないと解するのが相当である。

また、民事訴訟制度は、現在の法律関係をめぐる紛争を解決することを目的とするものであるから、確認の対象は、現在の権利又は法律関係でなければならず、単なる事実行為の確認はその存否を確認することが現在の紛争の直接的かつ抜本的な解決手段として最も有効かつ適切と認められるときに限って許されると解すべきであるところ、原告が違憲であることの確認を求めている対象は、被告による自衛隊の本件派遣という事実行為であって、現在の権利又は法律関係に係る訴えではないから、確認の利益を欠き本件違憲確認請求に係る訴えは、確認訴訟としても不適法であり却下を免れない。

## 3 本件損害賠償請求について

原告は、本件派遣によって、平和的生存権及び納税者基本権並びに人格権が侵害されたと主張する。

しかしながら、上記において検討したとおり、平和的生存権及び納税者基本権は具体的な権利として保障されていると認めることはできないから、これを侵害されたことを理由とする損害賠償請求は、理由がない。また、原告の人格権の侵害を理由とする請求についても、本件派遣により原告の人格権が具体的に侵害されたと認めることはできないから、この点に関する原告の請求は理由がない。

## 4 結論

よって、原告の本件各訴えのうち、本件差止請求及び本件違憲確認請求はい

ずれも不適法であるから、これを却下し、本件損害賠償請求については理由がないから棄却することとし、訴訟費用の負担については民訴法61条を適用して、主文のとおり判決する。

東京地方裁判所民事第17部

裁判長裁判官 鬼 澤 友 直

裁判官 長 谷 川 秀 治

裁判官細矢郁は転補のため署名押印できない。

裁判長裁判官 鬼 澤 友 直