

		<p>げる¹²⁵⁾。佐藤幸治は、前の判決が間違っており、判例変更は、正義の諸目的からその変更が要求されることがほぼ合理的な疑いを超えて納得できる場合に限るべきだとする¹²⁶⁾。」</p> <p>「¹⁵⁾ 佐藤幸治『現代国家と司法権』352頁(有斐閣、1988)参照。関連して、高井裕之「論文紹介」アメリカ法[2001-1]150頁も参照。</p> <p>⁹³⁾ 芦部信喜『憲法訴訟の現代的展開』12頁(有斐閣、1981年)同旨。</p> <p>¹²⁴⁾ 芦部前掲註93)書11頁。</p> <p>¹²⁵⁾ 同上同頁。</p> <p>¹²⁶⁾ 佐藤幸治前掲註15)書354頁。」</p> <p>と記述すること。</p>
甲 99	中野次雄 前早稲田大学客員教授・元大阪高等裁判所長官／中野次雄編『判例とその読み方』8頁／有斐閣、1991年／写し	<p>同教授が、「一回だけの判断でも判例である」と記述すること。</p>
甲 100	樋口陽一 東京大学名誉教授／「判例の拘束力・考」『日本国憲法の理論』佐藤功先生・古稀記念 692～693頁／有斐閣、1986／写し	<p>同教授が、</p> <p>「その点は、一方で英米につき、「裁判所が同旨の判決を繰り返した場合……に限って拘束力を認めるという考え方は、とらない。その点についての唯一の判決でも、判例としての尊重をうける」とされ⁽²⁷⁾、他方でフランスでは、反対に、「個別の一箇の判決」の問題でなく「一連の諸判決」の問題が「判例」の問題なのだ、という区別が比較的はつきりと意識されている⁽²⁸⁾のとくらべて、大きなちがいである。</p> <p>⁽²⁷⁾ 田中英夫『英米法総論・下』前出、475頁。</p> <p>⁽²⁸⁾ この点につき、拙稿「憲法学の対象としての『憲法』——フランスの場合を素材として——」『法学協会百周年記念論文集』第二巻(1983年、有斐閣)247頁。」(強調 引用者)</p> <p>と記述すること。</p>

<p>甲 101</p>	<p>佐藤幸治 京都大学名誉教授／佐藤幸治京都大学名誉教授編『現代国家と司法権』354 頁／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「判例は制定法そのものではないから立法者でなければ変更できないというのではなく、裁判所は十分な理由のある場合には判例を変更できると解すべきである。</p> <p>(略)</p> <p>実際の経験と正義（空間的平等）の観念に照らし先例に従うか否かは裁判所の裁量に属するとはいっても法的安定性の犠牲の上に成り立つ以上、基本的には、裁判所として、「前の判決が間違っ てなされかつ正義の諸目的からその変更が要求 されることをほぼ合理的疑いを超えて」（傍点筆者）納得できる場合に限る⁽¹⁸⁾と解すべきであろう」（強調 引用者）</p> <p>⁽¹⁸⁾ Robert von Moschzisker, <i>Stare Decisis</i> (1929) (Catlett, <i>supra</i> note 4, at 164 による。同論文も同様の見解をとる)。</p> <p>と記述すること。</p>
<p>甲 102</p>	<p>向井久了 帝京大学教授／「155 判例の法源性」339 頁／ジュリスト増刊 有斐閣、2008 年／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「先例法理をとるアメリカにあっても最高裁判所の判例変更は当然視されている。</p> <p>わが国で、最高裁判所の判例変更は、大法廷を開かなければならないことのほかは内容上は自由である。しかし、判例の拘束力の実質的根拠が、人々の権利・利益についての予見可能性、つまりひとたび判例が確立すると、将来もそれが維持されるとの予測の保障という点にある以上、判例の変更は、最高裁判所の全くの自由ではなく、その変更は、適正な配慮の下に行われるべきことは当然であろう。具体的には、①先例における法令の解釈が明らかに誤りである場合、②先例における解釈の維持を困難とする社会的・経済的等の諸条件が存在するにいたったとき、などの場合にはじめて判例を変更することになる。」（強調 引用者）</p>

		と記述すること。
甲 103	<p>高橋一修法政大学教授／「先例拘束性と憲法判例の変更」芦部信喜編『講座憲法訴訟 第3巻』173～176頁／有斐閣、1987／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「二 憲法判例変更の条件</p> <p>(1) 「憲法判例は変更可能であり、変更するかどうかは基本的には裁判所の裁量に属すると解されるが、裁量権の限界が問題となる⁽⁶⁾。」その限界として、一般的に「国民の権利・利益を拡大する方向での判例変更は……比較的ゆるやかに考えてよい」「国民の基本的人権を縮減する方向での判例変更は、裁判所かぎりで人権を奪うに等しいものであるから、原則として許されない」（ただし、いずれも「一義的に判断しえない」とする見解がある⁽⁷⁾。この見解は、具体的にどのような判例変更を考えているのか明らかでないが⁽⁸⁾、民事事件では、一方当事者の権利の拡大は、他方の権利の縮減になりうるから「一義的に判断しえない場合も多い」と同様、刑事事件においても処罰の拡大は市民の安全・福祉の確保のためという面をもつこともあり⁽⁹⁾、これも一義的には判断しえないであろう。平等権、福祉受給権の縮減といった方向での判例変更が、その「許されない」具体例とも考えられるが、右のような考慮は、次項の「判例の遡及効」との関連でもう少し具体的に検討されるべき問題と思われる⁽¹⁰⁾。</p> <p>(2) 判例変更には説得力ある理由が示されなければならないことは、ほとんど異論はないであろう。芦部信喜教授は、先の伊藤教授の所説に賛成しつつも、「ただ、その根拠は、……議会によって最高裁の憲法判決を訂正することが実際には不可能だということに存するのだから、この論拠が民主憲法の下で正当性をもちうるためには、最高裁が憲法に内在する基本的な諸価値を適用する公平な決定機関であるというイメージを維持するわく組みの中で活動することが要請される。ところが、憲法判例の変更には、……最高裁</p>

		<p>の『権威の究極的根拠であるところの客観性と公平性への一般の信頼』を失わせる危険性が……つねに存在する。そこで、先例を変更する判決は、それを真に必要とする理由を分に明らかにしなければならない⁽¹¹⁾。」と述べている。そこで、その「理由」とは何か。芦部教授によれば、「①時の経過により事情が変更したという理由、②経験の教えに照らして調節が必要だという理由、③先例の誤りがきわめて明確であるという理由」などが考えられる。最高裁が判例変更をするのは自由であるが、しかし「右のような判例変更の条件に適切な配慮を怠ったり、また、もっぱら裁判官の交替が原因で判例が変更されたと考えられるような場合には、その判例変更は『不当』といわなければならない。判例変更にも、少なくともかような限界がある⁽¹²⁾。」と芦部教授は指摘する。</p> <p>(3) 右の「不当な判例変更」としては、先に触れた昭和 44 年の全司法仙台事件大法廷判決をわずか 4 年後に覆した 48 年の全農林警職法事件大法廷判決⁽¹³⁾があげられる。この時最高裁は、公務員の争議行為とそのあおり行為を禁ずる国公法の規定に「合憲限定解釈」を加えた 44 年判決を「全面合憲」に立場を変えたのであるが、事件の被告人らの行為は、旧判例の法準則によっても有罪とされうるものであったから、とくに判例変更をする必要性もなかったのである。また、裁判官の交替による多数派のシフトによって、もたらされた判例変更であった。この判決の中で、田中二郎裁判官ら 5 裁判官の「意見」（但し、色川幸太郎判事も、5 裁判官（裁判官田中二郎、同大隈健一郎、同関根小郷、同小川信雄、同坂本吉勝）の「所説にことごとく賛成である」と、その反対意見の中に記述する。引用者注）は、憲法判例の変更には、その必要性、相当性について、特段の吟味、検討、配慮が必要であるとして、その理由を次のように述べている。「けだし、憲法解釈の変</p>
--	--	--

		<p>更は、実質的には憲法自体の改正にも匹敵するものであるばかりでなく、最高裁判所の示す憲法解釈は、その性質上、その理由づけ自体がもつ説得力を通じて他の国家機関や国民一般の支持と承認を獲得することにより、はじめて権威ある判断としての拘束力と実効性をもちうるものであり、このような権威を保持し、憲法秩序の安定をはかるためには、憲法判例の変更は軽々にこれを行なうべきものではなく、……その内容において真に説得力ある理由と根拠とを示す用意を必要とするからである⁽¹⁴⁾。」</p> <p>このような考え方について、小嶋和司教授は、「最高裁の判示が『権威ある判断としての拘束力と実効性』をもつのは『理由づけ自体がもつ説得力』といった内容的根拠にもとづくのではないし、いわんや、それを『通じて他の国家機関や国民一般の支持と承認を獲得すること』を条件とするものではない。それは、最高裁が憲法上もつ地位・機能にもとづくもので、右の説示は、最高裁判例の法源性の否認とすらなっている⁽¹⁵⁾。」と、激しく批判する。しかし、この見解は、「拘束力と実効性」なる言葉をきわめて厳格に法的な意味に理解しているようであって、一般には、サイフも剣ももたない司法部の決定に人々が従う窮極的な根拠は、その説得力によって人々の支持と承認をかちえる力であると理解されているのではないだろうか。アメリカのコックス（Cox）教授（ハーバード大学法学部教授、ジョン・エフ・ケネディ政権下の訟務長官（United States Solicitor General）、ウォーターゲート事件の特別検察官。引用者注）も、その著書『最高裁判所の役割⁽¹⁶⁾』の中で次のように言う。</p> <p>「自由な社会において法の最も重要な特質は、社会からの承認と支持を獲得する力であり……私はこの特質を『正当性の力（power of legitimacy）』と呼ぶ。……」「司法府は、憲法裁</p>
--	--	--

		<p>判に従事するとき、他に類がないほどこの正当性の力に依拠する。……判決は強力な利益をくじき、争点は最も深い政治的感情をやりおこす。……そのような場合、判決に従うことは、裁判所が自らに課された役割を正当に遂行しており、その役割が維持されることは重要なのだという信念からもたらされるのである⁽¹⁷⁾。」「憲法判断を、先例その他の一般に承認された法源に関係づけることのできる原則によって真摯に、理論的に説明できることは、法律家の伝統によれば、最高裁が承認と支持を集める力の本質的な主要要素である。司法的決定の場合に、その正当性の力は、判断に働いた主要な影響力が個人的命令ではなく、裁判官も訴訟当事者もともに拘束する原則であり、しかも、今日だけでなく昨日・明日の人々すべてにひとしく適用される原則である、という認識によるところが大きいと考えられる⁽¹⁸⁾。」と。このような考えは、先の5裁判官の意見あるいは芦部教授の考えと、どれほどの隔たりがあるのでしょうか。従って、判例変更のためにも、この「正当性の力」を獲得するに足る説得力ある理由が示されなければならないというべきである。」（強調引用者）</p> <p>〔6〕 佐藤幸治・憲法 265 頁（1981）。</p> <p>〔7〕 浦部・前出注〔4〕 238 頁。</p> <p>〔8〕 浦部法穂「合憲限定解釈判例とその変更」野中俊彦＝江橋崇＝浦部法穂＝戸波江二・ゼミナール憲法裁判 226 頁、230 頁では、全農林警職法事件最高裁判決（後出注〔13〕）のような判例変更を考えている。</p> <p>〔9〕 松尾浩也「刑事法における判例とは何か」法セミ 279 号 4 頁、18 頁。</p> <p>〔10〕 畑・前出注〔3〕 57 頁。小嶋和司「憲法判例の変更」清宮四郎＝佐藤功＝阿部照哉＝杉原泰雄編・新版憲法演習(3)209 頁、225～26 頁。</p>
--	--	---

		<p>(11) 芦部信喜・憲法訴訟の理論 28～29 頁。</p> <p>(12) 芦部信喜・憲法訴訟の現代的展開 11 頁。また、より詳細な「判例変更の条件」の分析として、佐藤幸治「憲法判例の法理」ジュリ 638 号 231 頁、239～41 頁。</p> <p>(13) 最大判昭和 48 年 4 月 25 日刑集 27 卷 4 号 547 頁。芦部信喜「合憲限定解釈と判例変更の限界」ジュリ 536 号 46 頁、52～53 頁（1973）参照。</p> <p>(14) 刑集 27 卷 4 号 598 頁。</p> <p>(15) 小嶋・前出注⁽¹⁰⁾ 222 頁。同旨、佐藤・前出注⁽⁶⁾ 264 頁。このような批判が、判例の法源性を認めつつ最高裁を拘束する法源はないという「逆説的に見える状況」をもたらすことについて、樋口陽一「判例の拘束力・考」佐藤功古稀・日本国憲法の理論 675 頁、694 頁。</p> <p>(16) A・コックス（芦部信喜監訳）・最高裁判所の役割（1977）。原書は、A. Cox, THE ROLE OF THE SUPREME COURT IN AMERICAN GOVERNMENT（1976）。</p> <p>(17) A・コックス（芦部監訳）・前出注⁽¹⁶⁾ 162～63 頁。訳は一部変えてある。</p> <p>(18) A・コックス（芦部監訳）・前出注⁽¹⁶⁾ 170 頁。」</p> <p>と記述すること。</p>
甲 104	佐藤幸治 京都大学名誉教授／『憲法〔第三版〕』27 頁／青林書院、2003 年／写し	<p>同教授が、</p> <p>「そもそも判例が法源性を有するか否かについては議論の存するところであるが、既に示唆したように、憲法判例を含めて積極に解さるべきであり（わが国の現行法上、憲法判例は、民事・刑事・行政の各具体的事件の解決に必要な限りにおいてなされる、憲法典に関する解釈にかかわる判例として成立する）、最高裁判所の憲法判決は先例拘束性をもつと解される。それは、日本国憲法の定める司法権がアメリカ流のものと解されるということのほか、基本的には同種の事件は同じように扱わなければならないという公正の観念によ</p>

		<p>るものであり、日本国憲法の解釈論的にいえば、憲法 14 条の法の下での平等原則、32 条の裁判をうける権利（ここでの裁判は当然に公正な裁判の意でなければならない）、および憲法 31 条の定める罪刑法定主義に根拠する。但し、その場合、<u>先例として拘束力をもつのは、憲法判決中の ratio decidendi の部分</u>であって、<u>法律などの合憲・違憲の結論それ自体ではなく、その結論に至る上で直接必要とされる憲法規範的理由づけ</u>である点が留意すべきである。」(強調 引用者)</p> <p>と記述すること。</p>
甲 105	<p>佐藤幸治 京都大学名誉教授／佐藤幸治『憲法訴訟と司法権』286 頁／日本評論社、1984 年／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「その変更（すなわち、判例変更 引用者注）に際しては、先例に適正な配慮を払いつつもなおその変更を必要とする理由が示されなければならない」(強調 引用者)</p> <p>と記述すること。</p>
甲 106	<p>芦部信喜 東京大学名誉教授／「合憲限定解釈と判例変更の限界」／ジュリスト No.536 1973.6 53～54 頁／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「二 憲法判例変更の条件</p> <p>かつて私は、「憲法判例の拘束力は一般の判例のそれよりも弱く、裁判所の慣行として、判例変更が容易であると考えてもよい」という伊藤正己教授の『憲法判例の変更』と題する研究⁽¹⁾に展開された論旨に賛意を表しつつ、つぎのように述べたことがある⁽²⁾。</p> <p>「ただ、その根拠は——憲法を『生きた憲法』としてとらえる立場から憲法典に現代的・具体的な意味を附与してゆかねばならぬ、ということのほか——右にふれたとおり、議会によって最高裁の憲法判決を訂正することが実際には不可能だということに存するのだから、この論拠が民主憲法の下で正当性をもちうるためには、最高裁が憲法に内在する基本的な諸価値を適用する公平な決定機関であるというイメージを維持する枠組みの中で活動することが要請される。ところが、憲法判例の変更には、アメリカでしばしば指摘され実際にも問題になったとおり、最高裁の『権威の究極的根拠であるところの客観性と公平性への一般の信</p>

		<p>頼』を失わせる危険性が、多かれ少なかれ、つねに存在する。そこで、先例を変更する判決は、それを真に必要とする理由を十分に明らかにしなければならない」と。</p> <p>右の引用にいう先例変更を「真に必要とする理由」に関連して、私は、アメリカのイスラエル教授が、(1) 時の経過により事情が変更したという理由、(2) 「経験の教え」に照らして調節が必要だという理由、(3) 先例は誤りだという理由（先例を変更する新しい判決の論理の方が先例のそれよりもすぐれているという理由のほか、一般には、変更すべき判例がそれ以後の同じ問題または関連する事項についての判決と矛盾するという理由）等をあげ、裁判官の交替による判例変更が、いかに「最高裁に対する国民の尊敬を動揺させる」かを説いている点⁽³⁾が注目される旨付記したが、今回の全農林判決による判例変更には、それを正当化するに足る右のような条件を見出すことはむずかしい。事情変更の条件は存在しないし、「経験の教訓」の条件はさきに触れたとおり不明確であり、さらに先例の誤りがきわめて明確で判例変更を必要とし正当化する状況にあったとは考えられないからである。</p> <p>もちろん、最高裁は判例を変更する権利を有し、その権利を行使するか否かは裁量に属するので、厳密に法的な意味においては、多数決によっていかなる判例変更でも行なうことは可能である。「われわれ自身の権限行使に対する唯一の抑制は、われわれ自身の自製の分別である」⁽⁴⁾という有名な提言は、ここにも妥当する。しかし、そのことは、「不当な」判例変更とは何か、という問題の探求を不必要ならしめることを意味しないことは、いうまでもない。ブラウスタイン＝フィールドの共同執筆になる論稿『最高裁における破棄判決』は、「不当な」判例変更として、<u>(1) 最高裁が変更される判例を産んだ推論と分析に対して適正な考慮を払うことを怠った場合、(2) 最高裁が信頼をうることのできる基礎である法の統一性、安定性および安全性を特に意味するところの、「判例の一貫性に内</u></p>
--	--	--

		<p><u>在する価値」に対して適正な重要性を認めることを怠った場合、(3) 判例の変更がもっぱら最高裁判官の交替に由来する、すなわち新メンバーが先例に反対であることが周知であったり、またはその見込みがあることを理由に任命されたような場合、の<u>三つ</u>をあげている⁽⁵⁾。今回の全農林判決が、判例変更を正当化するに足る条件を充たしていないだけでなく、右に指摘したような不当な判例変更にすら当たるとみるべきか否かは議論の余地もあるが、従来の判例変更と対比してみると、その性格がかなり強いように私には思える。」</u></p> <p>(強調 引用者)</p> <p>「⁽¹⁾ 伊藤正己・憲法の研究 179 頁以下 (1965)。 ⁽²⁾ 芦部「司法審査制の理念と機能」岩波講座・現代法 3「現代の立法」313-14 頁 (1965)。 ⁽³⁾ J. Israel, Gideon v. Wainwright : The “Art” or Overruling, 1963 Sup. Ct. Rev. 211, 215-29. ⁽⁴⁾ United States v. Butler, 297 U. S. 1 (1963)におけるストーン判事反対意見。 ⁽⁵⁾ Blaustein-Field, “Overruling” Opinions in the Supreme Court, 57 Mich. L. Rev. 151, 177 (1958).」</p> <p>と記述すること。</p>
甲 107	<p>伊藤正己 東京大学名誉教授・元最高裁判事／「判例の変更」公法研究第 22 号 20～21 頁／有斐閣、1960 年／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「もとよりこのことは、憲法判例の判例たる価値を無意味にするものではない。判例が先例として事実上の拘束力をもち、のちにも従われるのは原則であって、それを変更することは例外である。かつてアメリカの裁判官があいついで判例が変更されるのを直視して、もはや判例が、単なる当日、当列車限り通用の汽車切符のごときものに墮したと皮肉ったが、もしそうなるときには、判例、ひいては違憲審査制への信頼が失われ、さらに憲法そのものへの尊敬が減退することになる。その意味では、かつてアメリカでみられたように、<u>最高裁判所の人的構成が変化することによって、時代の環境にさしたる差異がないにもかかわらず判例</u></p>

		<p><u>が変更されることは、さきの判決が明らかに不合理であるときを除いて、好ましいものとはいえないであろう。</u>たとえば有名な法定通貨事件（Legal Tender Cases）にみるように、違憲判決が、その判決の当日に指名された二人の裁判官の新任によって間もなく 5 対 4 でくつがえされたごときは、その結果の是非はしばらくおいて、法的安定をいちじるしく害するものといえるであろう。</p> <p>かくして、わたくしは、憲法判例の変更が他の場合より容易であるとしても、そのためには変更を理由づけるだけの根拠——それは主として社会的背景の変化を論証するものである——が明らかに示されねばならないと考える。その意味で、有名な黒人の分離教育の違憲判決において、ウォーレンが、平等規定の解釈を示した判旨のうちに、かつての先例の当時の公立学校教育の実情、黒人教育の実態をふりかえりつつ、それを現状と比較したうえで、判例を変更した態度が注目されてよいであろう。」（強調 引用者）</p> <p>と記述すること。</p>
甲 108	<p>長谷部恭男 東京大学教授（当時）／長谷部恭男『憲法 第 7 版』449～450 頁／新世社、2018 年／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「判例変更の条件 憲法問題に関する最高裁判所の判例が、最高裁判所自身をどこまで拘束しうるかという問題がある。これが判例変更の条件に関する問題である。憲法問題に関する判例を他の国家機関が変更しようとするれば、憲法改正の手段をとることが必要となるため、憲法判例の変更は柔軟に行われるべきだとの考え方もあるが、基本的な方向としては、それぞれの判例の機能に即して以下のように考えるべきであろう。</p> <p>調整問題の解決 先例拘束性原理を支える論理として、アメリカ合衆国でしばしば言及されるのは、「多くの事柄では、適用される法的ルールが定まっていることは、それが正しく定まることより重要である」とのブランダイス裁判官の見解である（Burnet v. Coronado Oil & Gas Co., 285 U.S. 393 (1932)）。判例の役割が、</p>

		<p>大多数の当事者が従うべきルールを示し、調整問題を解決することに求められる場合、判例は私人に行動の基準を提供し、その予測可能性を保障すべきであるから、判例を形成した裁判所自身について禁反言のルールがあてはまる。判例の変更によって社会全体により多くの利益が生み出されるという確実な保障がない限り判例は変更されるべきではなく、とくに判例に従ったことによる不利益を当事者である私人に課すべきではない。</p> <p>憲法判例の特殊性 憲法判例の場合、通常の判例とは異なる考慮が妥当する。前述のブランドイス裁判官の意見は、通常の判例であれば、それが誤っていると考える立法府によって変更が可能であるが、憲法判例であれば憲法の改正が必要となるため、より柔軟な判例変更が求められるとする。判例による解決が要求されているのが調整問題の関係であれば、それが「誤っている」こと自体が考えにくい。むしろ、憲法判例には、通常の立法によっては変更されるべきでない社会の基本的価値の維持が期待されており、そのため、その実質的内容の持つ説得力を通じて他の国家機関や国民一般の支持を得ることで、はじめて拘束力と実効性を備えることができるものと考えられる（全農林警職法事件判決（最大判昭和 48・4・25 刑集 27 卷 4 号 547 頁）に付された田中二郎等 5 裁判官の意見参照）。</p> <p>したがって、<u>その内容の説得力を通じて現に広く社会の支持を得ている憲法判例を変更するにはきわめて慎重であるべきであろうが、社会の良識に照らして誤っていると見られる憲法判例</u>については、通常の判例に比べて、その変更はより柔軟に考慮されるべきであろう。」（強調 引用者）</p> <p>と記述すること。</p>
甲 109	松井茂記 大阪大学教授／「憲法判例の法	同教授が、 「しかし、 先例拘束性原理が認められる以上、先例の

<p>源性・先例拘束性と憲法判例の変更」樋口陽一編『講座・憲法学第6巻権力の分立(2)』／日本評論社、1995年221頁／写し</p>	<p>変更はまったくの自由だとは考えがたい。まず第一に、少なくとも先例拘束性原理が認められる以上、「その変更に際しては、先例に適正な配慮を払いつつもおその変更を必要とする理由が示されなければならない」と言うべきであろう⁽⁶⁹⁾。この点、既に判例に事実上の拘束力しか認めない通説でも、憲法判例の変更が例外的に、正当な理由がある場合に限り正当化されるとされてきていた。例えば芦部教授は、①「時の経過により事情が変更したという理由」、②「『経験の教え』に照らして調節が必要だという理由」、③「先例は誤りだという理由」を、判例変更を正当化する理由と示唆している⁽⁷⁰⁾。この点、先例拘束性を認める立場でも、佐藤幸治教授は、裁判所は「十分の理由のある場合」に判例を変更できるとし、基本的には、「前の判決が間違っ</p> <p>てなされかつ正義の諸目的からその変更が要求されることをほぼ合理的疑いを越えて」納得できる場合に限ってのみ判例変更が正当化されるという⁽⁷¹⁾。」</p> <p>〔⁽¹¹⁾ 芦部信喜『憲法訴訟の理論』（有斐閣、1973年）（以下、芦部『憲法訴訟』と引用）28頁、同『現代人権論』（有斐閣、1974年）（以下、芦部『人権論』と引用）332～338頁、同『憲法訴訟の現代的展開』（有斐閣、1981年）（以下、芦部『現代的展開』と引用）11頁、同『演習憲法新版』（有斐閣、1988年）301頁、同『憲法学Ⅰ』（有斐閣、1992年）（以下、芦部『憲法学』と引用）133～139頁、同『憲法』（岩波書店、1993年）（以下、芦部『憲法』と引用）304頁、伊藤正己『憲法〔新版〕』（弘文堂、1990年）79～80頁、野中俊彦＝中村睦男＝高橋和之＝高見勝利『憲法Ⅱ』（有斐閣、1992年）271～273頁〔野中俊彦執筆〕（以下、野中と引用）。</p> <p>⁽¹²⁾ 佐藤幸治『憲法〔新版〕』（青林書院、1990年）22頁、芦部『憲法学』前掲書注⁽¹¹⁾125頁、野中俊彦＝中村睦男＝高橋和之＝高見勝利『憲法Ⅰ』（有斐閣、1992年）8頁〔高橋和之執筆〕（以下、高橋と引用）。</p> <p>⁽²⁰⁾ 佐藤幸治『憲法訴訟と司法権』（日本評論社、1984</p>
---	---

		<p>年) 272 頁。</p> <p>(21) 佐藤幸治・前掲書 277～278 頁。また、佐藤幸治『現代国家と司法権』（有斐閣、1988 年）350—351 頁、同・前掲書注⁽¹²⁾ 26—27 頁参照。</p> <p>(69) 佐藤幸治・前掲書注⁽²⁰⁾ 286 頁。</p> <p>(70) 芦部『人権論』前掲書注⁽¹¹⁾ 336 頁、芦部『現代的展開』前掲書注⁽¹¹⁾ 11 頁。</p> <p>(71) 佐藤幸治・前掲書注⁽²¹⁾ 353—354 頁。」</p> <p>と記述すること。</p>
<p>甲 110</p>	<p>浦部法穂神戸大学名誉教授／『憲法学 6（統治機構の基本問題Ⅲ）』56～57 頁／有斐閣、1977／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「憲法判例の変更 わが国における判例の拘束性は、かつてのイギリスにおけるように絶対変更を許さないというほどに厳格なものではなく、最高裁判所は、大法廷手続によれば、いつでも判例を変更することが可能である。このことは、憲法判例であれ他の判例であれ、異なるところはない。従来、憲法判例については、憲法の改正がその他の法令の改正より困難であるなどの理由から、他の判例よりも変更が容易なものと考えべきだ、とする見解がしばしばみられた。しかし、判例の拘束性の要請の実質的根拠を、既述のように、人の権利・利益状況についての予見性の保障という点に見出すならば、憲法判例についてだけ、他と区別すべき理由はないであろう。問題は、判例変更のルールである。何らのルールなしに判例変更が可能であるとするならば、予見性の保障も、ほとんどなきに等しいものとならざるをえない。この点は、先に述べたように、判例を変更する場合には予見性の保障を侵害するに足る十分な理由が必要とされる、と考えるべきである。その理由として考えられるものは、くり返しをいわずにいえば、①先の解釈が明らかに誤りであることを納得させるだけの理論づけ、②先の解釈の維持を困難とする社会的・経済的等の諸条件の存在についての論証、などである。ただ、憲法判例は、国民の基本的人権にかかわるものであるだけに、人権保障の観点よりする別の制約に服すべき場合がありうるであら</p>

		<p>う。たとえば、ある刑罰法規を違憲とする判例を変更する場合（同一の刑罰法規を合憲とする場合だけでなく、それと同じ事情のもとにある他の刑罰法規を合憲とする場合をも含む）には、遡及的処罰禁止の原則による制約をまぬかれず、真に判例変更の必要がある場合にも、判例の不遡及的変更の手法が用いられなければならない。また、国民の基本的人権を縮減する方向での判例変更は、裁判所かぎりでは人権を奪うに等しいものであるから、原則として許されないとすべきである。」（強調 引用者）</p> <p>と記述すること。</p>
甲 111	<p>青井未帆 学習院大学教授／「130 憲法判例の変更」／ジュリスト増刊 有斐閣、2008年 288～289頁／写し</p>	<p>同教授が、</p> <p>「この場合、判例変更とは解釈の変更には他ならないため、変更は法的に可能であり挙げて裁判官の裁量となる。この裁量の限界については、(1)拘束力の強さと(2)変更の妥当性という観点から論じられてきた。</p> <p>(1) 具体的には、憲法判例を通常の判例と区別するとして、憲法判例の拘束力の方が、①弱いと解する立場（伊藤・前掲 200 頁，佐藤・前掲憲法訴訟 287 頁）と②強いと解する立場（全農林警職法事件田中二郎裁判官らの意見）がある。学説の多数は①説に立つ。その主たる理由は、制定法解釈の変更は法律制定により可能だが、憲法解釈の変更は憲法改正に拠らねばならないという憲法判例の特殊性におかれる。</p> <p>(2) 先例の解釈に重大な誤りがある場合や、時代の変化、慎重な再検討により解釈の変更が確信された場合などが判例変更の条件として挙げられている（佐藤・前掲現代国家 370 頁，新正幸『憲法訴訟論』[2008] 685 頁）。」（強調 引用者）</p> <p>と記述すること。</p>
甲 112	<p>畑博行 広島大学名誉教授／「憲法判例の変更」公法研究第 37 号 57～58 頁／有斐</p>	<p>同教授が、</p> <p>「 基本的人権を永久不可侵の権利として保障し、統治機構面でも違憲立法審査制を採用しているわが国の憲法の下において、憲法判例は国民に憲法規範を具体</p>

<p>閣、1975年／写し</p>	<p>的に示すという重要な機能を果している。国民はそれを抛り所として生活を営んでいるといっても過言ではない。しかるに、最高裁の打ち立てた判例が、のちの裁判所によって必ず従われるという保障のない単なる参考意見にすぎないとすれば、法的安定性の要請が充されないばかりか、罪刑法定主義が保障の目的の一つとしている予測可能性の保障もきわめて不十分なものにならざるを得ない。しかし、前述したように、罪刑法定主義、法の下での平等、公平な裁判等を保障した憲法規定を実質的に解すれば、最高裁の判例は、当然成文法という枠内ではあるが法源性を有し、のちの裁判所に対して拘束力をもつものでなければならない。もちろん、最高裁の憲法判例といえども絶対的に完璧というわけではなく、したがって、明らかに不合理な判例、正義に反する判例は変更されなければならない。その際、法的安定性、とりわけ、刑法の分野では、遡及処罰を禁じた罪刑法定主義との関わりあい問題となる。これらの矛盾を解決する方法として、判例の不遡及的変更のテクニックを用いることも検討に値いすると思う。さらに判例が、一步下って事実上のものにすぎないとした場合であっても、かりにも拘束力をもつとすれば、その変更は慎重でなければならないし、変更の理由、内容等は明確に示されなければならない。」(強調 引用者)</p> <p>と記述すること。</p>
-------------------	---

以上