憲法　令６－１９　肢ウ

第１．肢の結論

正しい

第２．条約の締結の手続と承認を得られなかった場合の効力

１．問題の所在

内閣が条約を締結する時，どのような手続を要するか。国会の関わり方や，承認を得られなかった場合の効力が問題となる。

２．結論および理由

（１）結論

条約締結権は，内閣にある（７３条３号)。但し，事前に，時宜によっては事後に国会の承認を必要とする（同号但書)。内閣が事前に国会の承諾を求めて承諾を得ないで締結した場合，国内的効力は発生しない。また，事後においても国会の承諾を得られなかった場合，国内的効力は発生しない。よって肢は正しい。

（２）理由

ア．条約の締結権の授権先

まず，条約締結権は，内閣にある。対外国との関係においては，政府を担う内閣が，伝統的に行うものだからである。

イ．条約の締結権の手続

条約の締結については，事前または時宜によっては事後に国会の承認が必要となる。

確かに，締結権が内閣にある以上，自由に行使させるべきとも思える。しかし，内閣限りで，条約の締結を認めると，濫用により，日本国（国民）が不利益になる恐れがある。歴史的に締結された不平等条約などがある。したがって，内閣の権限の濫用を防止する必要がある。そこで，７３条但書は，民主的責任行政（６６条３項）の一環として，事前に時宜によっては事後，国会の承認を必要とした。事前が原則だが，事後でもやむを得ないとするのは，緊急時において柔軟な対応を認める必要があると考えられるからである。

ウ．手続を欠いた場合の効果

７３条但書の所定の手続を満たさなかった場合，国内法的には無効となる。法的拘束力を認めるためには，国民主権の原理の下，民主的正当性が必要である（前文，１条，４１条)。国会の承認を経ていない以上，民主的正当性がない。

したがって，国内的に法的効力を認めることは，国民主権の原理に矛盾するものと考えられるからである。

以上