

CONTENTS

《 憲 法 》

ページ 回数

学習の手引き
憲法の全体構造

第 1 編 総論

第 1 章 日本国憲法の成立	6
第 2 章 憲法の意味	7
1 憲法の意味	7
2 現代憲法の特徴	8
3 日本国憲法の特徴	10
第 3 章 憲法の基本原理	13
1 前文	13
2 国民主権	15
3 基本的人権の尊重	16
4 平和主義	16

第 2 編 基本的人権

第 1 章 人権の主体	18
1 日本国民	18
2 外国人の人権	18
3 法人の人権	23
4 公務員の人権	25
5 在監者の人権	26
6 未成年者の人権	27

1

第2章 人権の限界	28
1 公共の福祉	28
2 私人間効力	29
第3章 人権の分類	34
第4章 幸福追求権と法の下での平等	35
1 幸福追求権	35
2 法の下での平等	43
第5章 自由権・1（精神的自由権）	53
1 思想および良心の自由	53
2 信教の自由	55
3 表現の自由	62
4 学問の自由	79
第6章 自由権・2（経済的自由権）	81
1 居住・移転・職業選択の自由	81
2 財産権の保障	86
第7章 自由権・3（人身の自由）	91
1 基本原則	91
2 被疑者および被告人の権利	95
第8章 受益権と参政権	100
1 受益権（国務請求権）	100
2 参政権	104
第9章 社会権	107
1 生存権	107
2 教育を受ける権利	110
3 労働基本権	112
第10章 国民の義務	115
1 教育を受けさせる義務	115
2 勤労の義務	116
3 納税の義務	116

2

3

4

5

第3編 統治機構

第1章 天皇	118
1 天皇の地位	118
2 天皇の権能	119
3 皇室財産	123
第2章 権力分立	124
1 権力分立	124
2 国会と内閣	125
3 国会と裁判所	126
4 内閣と裁判所	126
第3章 国会	127
1 国会の地位	127
2 国会の組織	130
3 国会の活動	137
4 国会と議院の権能	142
第4章 内閣	147
1 行政権の意義	147
2 議院内閣制	148
3 内閣の組織	151
4 内閣と内閣総理大臣の権能	154
第5章 裁判所	159
1 司法権の意義とその範囲	159
2 裁判所の組織と権能	167
3 司法権の独立	171
4 違憲審査権	173
第6章 財政	181
1 財政民主主義	181
2 租税法律主義	181
3 国費支出と国の債務負担	183
4 予算	183
5 公金支出の禁止	185
6 決算審査	186
7 財政状況の報告	186

5

6

7

8

第7章 地方自治	187
1 地方自治の本旨	187
2 地方公共団体の機関	188
3 地方公共団体の権能	188
4 特別法の住民投票	190
第8章 憲法改正	191
第4編 平和主義	
第1章 国際協和と平和主義	194
1 国際協和	194
2 平和主義と戦争放棄	195
復習問題	200
日本国憲法	231
付録 基本的な法律用語	238
用語索引	252

学習進度表

プレミアム本科生・スタンダード本科生 速修本科生

回数	講義内容	基本テキスト	トレーニング
第1回	学習の手引き ～ 第1編 第1章 日本国憲法の成立 ～ 第2編 第1章 人権の主体	P. 6 ～ P. 27	No. 1 ～ 10
第2回	第2章 人権の限界 ～ 第4章 幸福追求権と法の下での平等	P. 28 ～ P. 52	No.11～20
第3回	第5章 自由権・1（精神的自由権）	P. 53 ～ P. 80	No.21～37
第4回	第6章 自由権・2（経済的自由権） ～ 第7章 自由権・3（人身の自由）	P. 81 ～ P. 99	No.38～43
第5回	第8章 受益権と参政権 ～ 第3編 第1章 天皇	P. 100 ～ P. 123	No.44～72
第6回	第2章 権力分立 ～ 第3章 国会	P. 124 ～ P. 146	No.73～94
第7回	第4章 内閣 ～ 第5章 裁判所 ② 裁判所の組織と権能	P. 147 ～ P. 170	No.95～116
第8回	第5章 裁判所 ③ 司法権の独立 ～ 第4編 第1章 国際協和と平和主義	P. 171 ～ P. 197	No.117～162

サクセス180本科生

憲法 第1回	1. 主権概念	憲法P. 15～	No. 1～41
	2. 幸福追求権	憲法P. 35～	
	3. 法の下の平等	憲法P. 43～	
	4. 議員定数不均衡訴訟	憲法P. 49～	
	5. 表現の自由の価値	憲法P. 62～	
	6. 表現の自由	憲法P. 62～	
	7. 検閲の禁止	憲法P. 75～	
	8. 職業選択の自由	憲法P. 81～	
憲法 第2回	1. 人身の自由	憲法P. 91～	No.42～162
	2. 選挙権	憲法P. 104～	
	3. 天皇	憲法P. 118～	
	4. 国会の議決	憲法P. 130～	
	5. 国会と議院の権能	憲法P. 142～	
	6. 内閣の権能	憲法P. 154～	
	7. 法律上の争訟	憲法P. 160～	
	8. 裁判官の身分保障	憲法P. 171～	

※サクセス180の基本テキストのページ数はだいたいの目安です。適宜、他の関連知識のページも参照する場合もございますので予めご了承ください。

＜基本テキストの使い方＞

学習の指針

まずは、大きな視点から、各編でどのようなことを学ぶのかを示します。

＜本章のポイント＞

各章において押さえるべきポイント、理解すべき事項は何かを明示しています。その章の学習を始める前に、学習の際に意識しておくべきポイントを把握することで、学習の理解を促します。学習が終わったら、もう一度ポイントを見返して、各項目が理解されているかの確認項目としてもご利用ください。

重要度★★★

本文の各項目には重要度として★★★★・★★・★が付してあります。

重要度のランクに関わらず、本文部分は行政書士試験合格のために必要十分な情報を掲載しています。ただ、より効率的に学習するための指針として、学習の優先順位が高いものから、★★★★→★★→★としてランク付けをしています。

- ★★★★ — もっとも基本的・基礎的な項目、過去頻出の項目、他の学習項目の理解の前提となる項目です。★★★★項目を最優先して、徹底的に理解し、覚えていきましょう。
- ★★ — ★★★★★と同じく、行政書士試験合格のためには十分に理解しておかなければならない項目です。
- ★ — 優先順位の高い★★★★・★★の学習を十分に行った後、さらに行政書士試験合格を確実にするために押さえておくべき項目です。



条文チェック！

条文は、法律学習の出発点です。行政書士試験でも、条文からの出題が中心となります。したがって、条文を把握し、理解することが、行政書士試験合格のための根幹となります。基本テキストに抜粋してある条文はいずれも行政書士試験攻略において欠かすことのできない重要条文ですから、しっかり読んで理解しましょう。



判例を読む

行政書士試験では、条文とともに判例の知識・理解を問う問題も出題されます。したがって、判例の理解も必要です。判例には学習の目安となるよう重要度をAランク～Cランクで表示しています。

事案の概要 では、事件の経過や訴えの内容が具体的に書かれていますが、基本テキストでは少し簡略化したものとしていますので、詳細な内容を知りたい場合には判例集で確認してください。

法律関係図 は、登場人物の関係を図示しています。

争点 では、その事件では、どのような法律的問題が生じたのかを指摘しています。

➡<判旨>では、その争点に対して、実際に裁判所が下した判断を掲載しています。

基本テキストに掲載されている判例は、行政書士試験を攻略するために理解しておかなければならない重要判例です。行政書士試験を攻略するために特に重要なポイントを抜粋していますので、判例の重要部分を効果的にインプットしてください。判例を読むことは、本試験で問題文を読む力を養うことにもなりますので、何度も読み返してください。



ポイントチェック

各項目における重要な内容や最低限覚えておいて欲しい内容を列举することで、各項目における重要事項や暗記事項を識別できるようにしています。復習の際、ここに挙げられたポイントをチェックすることで短時間で見直しをすることができます。効率よく復習をするための材料として使用してください。

* 用語解説

法律の学習においては、法律専門用語など、日常聞きなれない言葉が多く出てきます。これらの法律用語の意味を押さえないと、法律文書の意味を正確に理解することはできません。そこで、効率的に法律学習を進めて頂くため、法律の学習に必要な重要用語・概念を、その都度分かりやすく説明しています。

《参考+α資料》

高度な学説の議論や、細かい知識、過去に出題はあるものの今後の出題可能性が低い部分をここにまとめています。行政書士試験は、基本的な条文と判例からの出題が中心ですから、まずは、本文に記載されている内容を押さえることが先決です。本文を十分に理解された後、時間に余裕がある場合に「自習用」として学習していただくための部分となります。

◎ [O-O-O]

行政書士試験を攻略するには、過去問を解いておくことが必須です。過去問で何度も聞かれているところは重要なポイントです。ここに出てきた問題を実際に「過去問集」の問題にあたることで、効率的に過去問を攻略することができます。行政書士試験の過去の出題が一目でわかるように、出題履歴を明示しています。

(例) [4-26-1] → 平成4年・問題26・肢1 で出題。

[11-21-1] → 平成11年・問題21・肢エ で出題。

＜図表で整理＞

重要ポイントをわかりやすく図表で整理しています。本文の内容を整理、再確認して、理解の度合いを深めてください。

復習問題

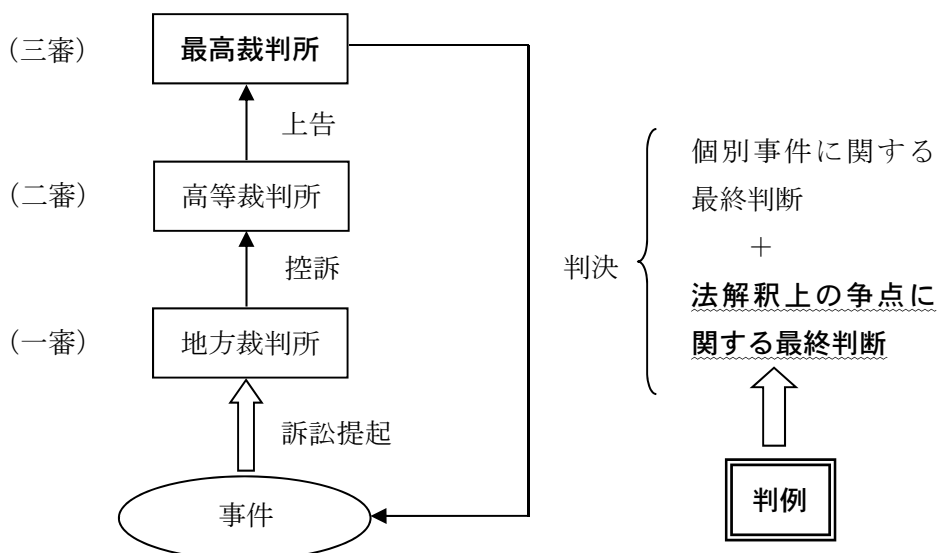
巻末に、各单元ごとの復習問題を用意しています。知識の整理に使ってください。

※判例とは

最高裁判所が判決や決定などの形で示した法的な判断の中で規範となる部分を指しますが、広い意味では、下級裁判所の裁判例もあわせて判例と呼ぶこともあります。

条文の抽象的な文言の意味や具体的事例における当該規定の適用の可否などは条文だけではわからないことも多く、具体的な事件の解決を通じて、裁判所が判断をします。最高裁判所で出された判断は、「判例」としてその後の法解釈に決定的役割を果たします。

【判例とは】





憲 法



学習の手引き

1 出題傾向

出題傾向が変わった平成18年以降、5肢択一式問題5問、多肢選択式問題1問の計6問という出題数となっています。今後も、出題数の大幅な変動はないと思われます。

出題内容としては、条文問題・判例問題が中心です。出題分野は、平均的傾向としては、憲法総論分野から1問、人権分野から3問、統治分野から2問と、バランスのよい出題となっています。出題レベルは、基本的な条文・判例が問われていますので、基本的な条文・判例を丁寧に押さえていくことが必須です。

2 戦略的学習法

上記の出題傾向に対応するには、まずは、条文の意味を正確に理解することです。条文を知識として暗記するのではなく、条文が、日本の統治システムの中でどのような意味をもっているのかを押さえます。次に判例を押さえる必要があります。判例は、結論のみを押さえるだけではなく、具体的にどのような事案で問題となった判例なのかを押さえておきましょう。事例を押さえることで、効果的に判例学習をすることができます。また、知識相互の横断的な理解が問われることもありますので、条文や判例相互の関連性にも意識して学習をすすめるようにしましょう。

(人権分野)

条文数は少なく、条文自体も単純なのですが、判例が多いのが特徴です。そのため、人権の学習方法は、①憲法の条文で規定されている人権の内容をまず押さえ、②それぞれの人権で問題となった判例を理解し、③アウトプットの練習をしながら、知識を定着させるということになります。

そのための手順として、**まず、①条文を読み**、どのような権利が保障されているのか、**人権の内容を具体的に押さえましょう**。基本テキストに書かれている人権の具体的な内容が分かるようになるまで、徹底的に理解します。

つぎに、**②各人権で問題となっている点を押さえ**（これを争点・論点と呼びます）、問題点に対して**判例がどのように解釈・判断したのかを押さえます**。重要ポイントは、太字になっていますから、太字に注意しながら理解しましょう。

さらに、**③基本テキスト章末の復習問題・ミニテスト・過去問を順次解いていきます**。学習進度に合わせて、問題を解き、知識の定着を図ったうえで、総仕上げとして**科目別答練で力だめしです**。科目別答練で知識の穴を発見して、その穴を埋めるために、**間違えたところは、基本テキストや復習問題、ミニテスト、過去問で知識を再確認して、正確な知識の再度の定着を図っていきます**。最後に**本試験形式の答練を受けて、本試験での対応を身につけます**。

（統治機構）

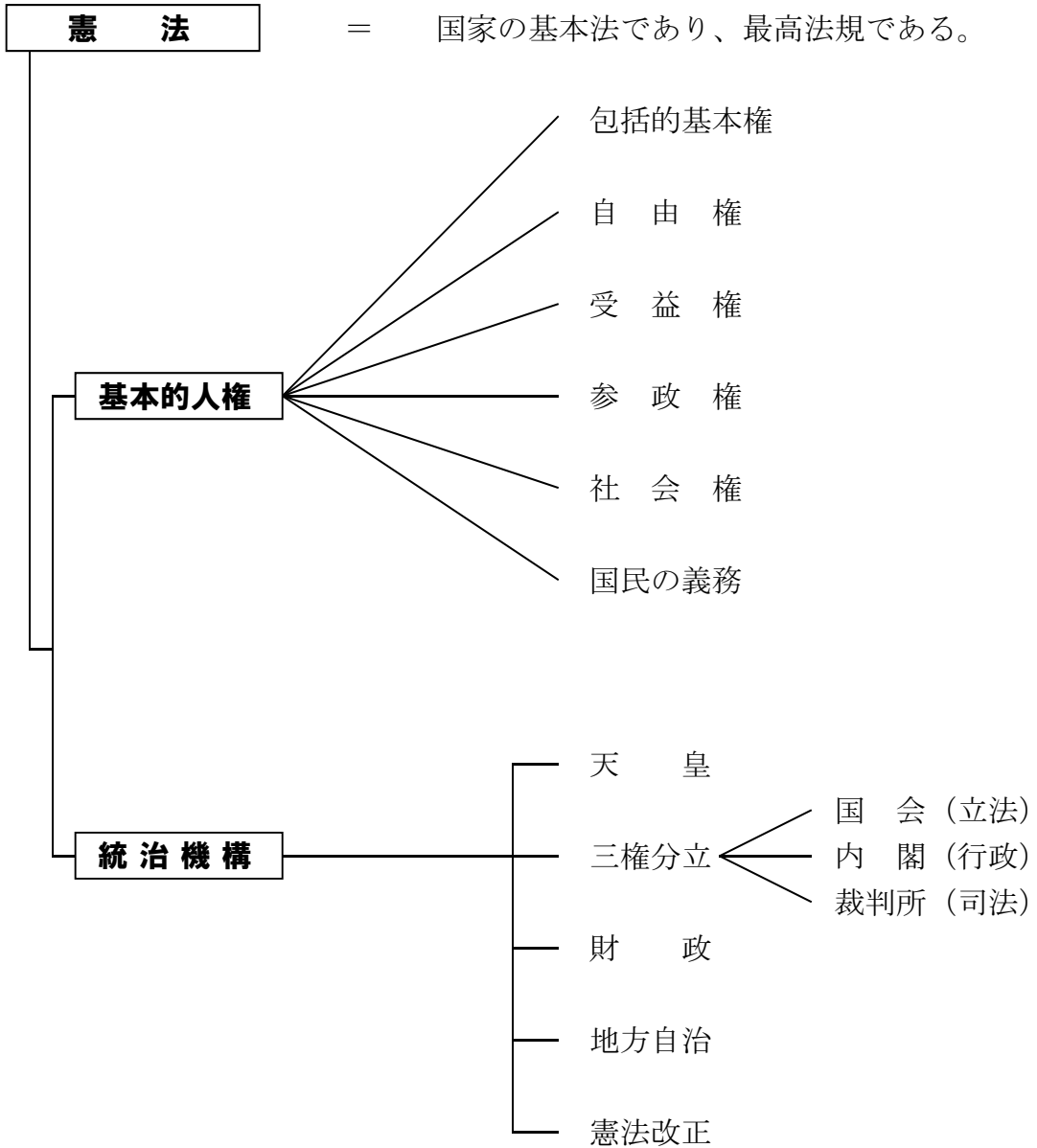
条文からの出題が中心です。統治機構の条文には、統治のシステムが規定されていますから、そのシステムを覚えることになります。

そのため、統治機構の学習方法は、①**統治機構の条文を覚え（インプット）、②アウトプットの練習をしながら、知識を定着させることが中心**となります。アウトプットの方法は、人権分野と同じく、**基本テキスト章末の復習問題・ミニテスト・過去問→科目別答練→間違えたところは、基本テキストや復習問題、ミニテスト、過去問で知識を再確認**の繰り返しです。

（憲法の得点の目安）

80%から90%の正解率を目指します。学習しなければならない分量は多くはありませんし、また、基本講義では最初に学習しますから、時間的な余裕もあります。そこで、憲法では、**80%から90%の正解率を目指します。**

憲法の全体構造



第1編

総論

学習の指針

現在の日本国憲法は、補則を含めると103条から成る成文憲法です。しかし、同じ成文法の民法や商法などと異なり、「国の最高法規」という位置づけがなされています。

この編では、最高法規である日本国憲法の成立過程、そして憲法を貫く基本原理、これを示した前文の内容について学んでいきます。

第1章 日本国憲法の成立 重要度★

〈本章のポイント〉

日本国憲法の制定の経緯を押さえる。

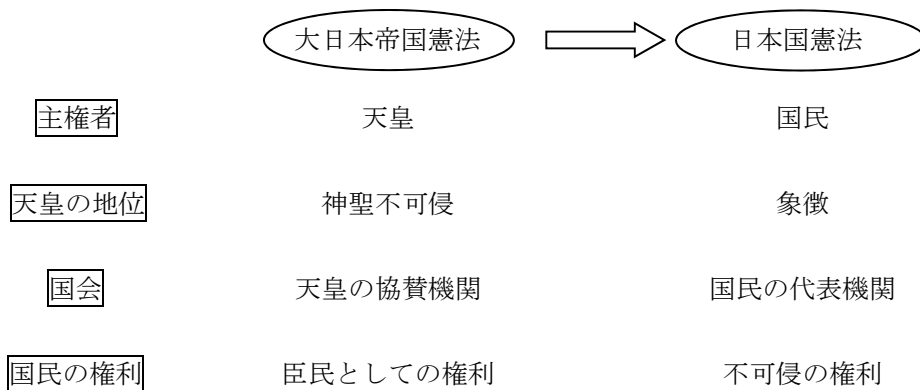
1945年8月、わが国は、ポツダム宣言を受諾して、連合国に降伏した。ポツダム宣言は、軍国主義の除去、民主主義的傾向の復活強化など、わが国に根本的な改革を求めるものであった。そのためには、大日本帝国憲法の改正が必要であった※。

政府は、憲法問題調査委員会を設置して、憲法改正案の作成を行った。しかし、政府原案（松本案）の内容は、天皇が統治権を総攬するという大日本帝国憲法と大差のない、不十分なものであった。そのため政府は、連合国軍総司令部（GHQ）が提示した憲法草案（マッカーサー草案）を基にして、新たな改正案を作成し、帝国議会に提出した。帝国議会は、この案に生存権の規定を追加したり、国民主権を明確化するなどの若干の修正を加えて可決した。こうして成立した日本国憲法は、1946年11月3日に公布*され、翌年5月3日から施行*された。

※ 日本国憲法は、大日本帝国憲法を改正する形で制定された。

📖 [63-32-2]

〈図表で整理〉【大日本帝国憲法から日本国憲法へ】



* 公布—成立した法令の内容を広く一般に周知させるため公示する行為。施行のための要件。公布の方法は官報（国が一般に告知するための機関紙）によって行う（最大判昭32.12.28）。

* 施行—法令の規定の効力を一般的に発動させ、作用させること。

第2章 憲法の意味

〈本章のポイント〉

1. 「憲法」という言葉のもつさまざまな意味（特に近代的意味の憲法）と、現代憲法の特徴を押さえる。
2. 憲法の基本としての特徴、特に最高法規性を押さえる。

1 憲法の意味

重要度★

1. 固有の意味の憲法

統治の基本法が「憲法」である。統治とは、「国家・国民を治めること」であり、その基本となる法規範が憲法であり、基礎法とか根本法などともいわれる。これを「固有の意味の憲法」といい、国家が存在する以上、いつの時代でもどの国にもこの意味の憲法はある。

🕒 [21-3-2]

2. 近代的意味の憲法（立憲的意味の憲法）

近代に入り、特に18世紀末の市民革命以降に形成された、**立憲主義**の内容を取り入れた憲法を「近代的意味の憲法（立憲的意味の憲法）」という。「立憲主義」とは、権力を制限して、自由を中心とする国民の権利を保障しようとの考えであり、権力分立制と基本的人権の尊重をその要素として含むものとされている。

フランス人権宣言は、その16条で、「権利の保障が確保されず、また、権力の分立が規定されていない社会は、すべて憲法をもつものではない。」と規定している。これは、統治の基本法、根本法が憲法ではなく、「近代的意味の憲法（立憲的意味の憲法）」こそが「憲法」であるとの宣言といえるものである。

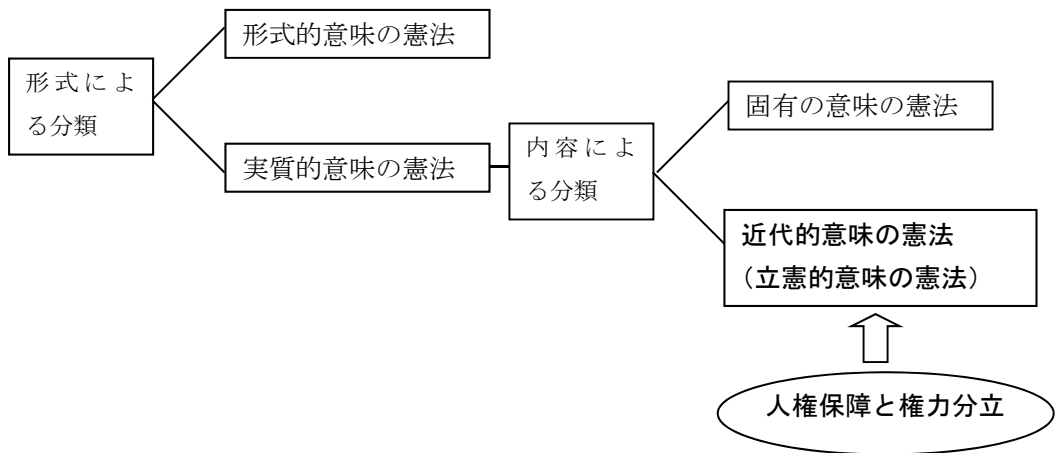
🕒 [21-3-1、21-3-3、21-3-4、21-3-5]

3. 実質的意味の憲法と形式的意味の憲法

固有の意味の憲法や近代的意味の憲法（立憲的意味の憲法）のように、内容に着目した憲法概念を「実質的意味の憲法」という。

これに対し、実質的意味の憲法が成文化され、「憲法」という法典に収められたものを「形式的意味の憲法」という。日本の場合、「日本国憲法」がこれにあたる。江戸時代以前にも日本には「実質的意味の憲法」として「固有の意味の憲法」はあったが、「形式的意味の憲法」は「大日本帝国憲法」が初めになる。また、「イギリスは不文憲法の国である。」といわれるが、これは、実質的意味の憲法はあるが形式的意味の憲法はないということ意味する。

<図表で整理>【憲法の意味】



- ①「形式的意味の憲法」と「実質的意味の憲法」の違い
→形式上「憲法」と呼ばれている法典があるか否かの違い
- ②「固有の意味の憲法」と「近代的（立憲的）意味の憲法」の違い
→人権保障・権力分立（立憲主義）を内容としているか否かの違い

※日本国憲法は、形式的意味の憲法であり、実質的意味の憲法でもある。また、固有の意味の憲法でもあり、近代的意味の憲法（立憲的意味の憲法）でもあるということになる。このように相互に排他的な分類ではないので注意。

2 現代憲法の特徴

重要度★

近代的意味の憲法（立憲的意味の憲法）は、各個人の自由を基本とし、自由の制限は必要最小限であるべき、つまり、国家はできるだけ消極的な存在であるべきとの「**消極国家**」の考えに立っていた。しかし、現代では、積極国家（社会国家）、行政国家、司法国家、政党国家という形の変容をみることになった。ここでは、積極国家（社会国家）についてとりあげる（行政国家、司法国家、政党国家については一般知識で学習することになる）。

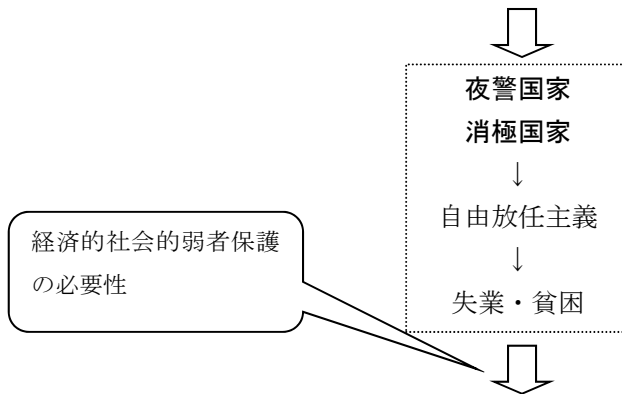
自由を中心とした政治・経済により社会は発展したが、貧富の格差が生じ、それが拡大することになった。そこで、弱者救済の考え方である「**社会権**」を多くの憲法が取り入れた。考え方自体は、第一次世界大戦後のドイツのワイマル憲法（1919年）にすでに現れていたものであるが、これを第二次世界大戦後多くの国が取り入れたのである。

弱者救済に国家が関与するということは、それまでの消極国家と異なり、国家の積極的な活動が必要となる。社会全体の調和などを考えて国家が積極的に関与するため、「**積極国家**（社会国家）」といわれるようになったのである。

<図表で整理> 【消極国家から積極国家へ】

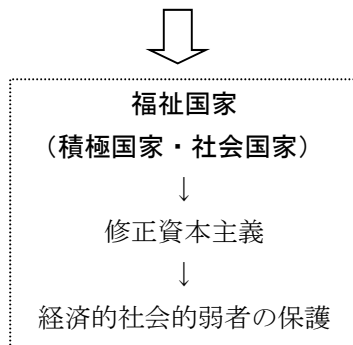
(市民革命以後18・19世紀)

自由権の保障 → 国家の不介入 → 国家からの自由



(20世紀以降)

国家による自由 ← 国家の介入 ← 社会権の保障

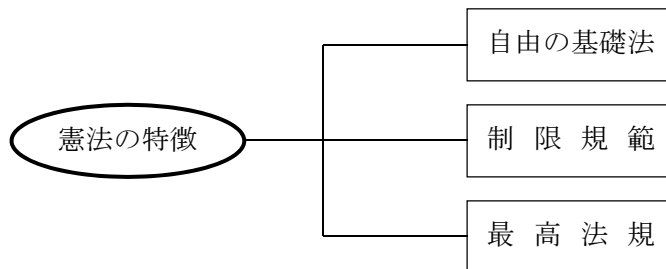


3 日本国憲法の特徴

重要度★★

憲法には、①自由の基礎法であること、②制限規範であること、③最高法規であることという、3つの特徴がある。

<図表で整理>【日本国憲法の特徴】



1. 自由の基礎法

18世紀末の近代市民革命以降、憲法が制定された目的は、国民の自由が国家権力によって不当に制限されることのないよう、その自由を保障することにあつた。したがって、憲法は、国民の権利・自由を保障する規定をおき、国民の自由の保障を基礎づける「自由の基礎法」としての特徴をもっている。

2. 制限規範

憲法が自由の基礎法として国民の自由を守るためには、その自由を侵害する可能性の高い存在である国家権力を制限していくが必要になる。そこで、憲法は、国民の自由を国家権力から守るという意味で、国家権力を制限する法、つまり「制限規範」として働くことになる。

3. 最高法規

憲法が国民の自由を守るため国家権力を制限していく法であるとする、すべての国家権力よりも上位にあって、すべての国家権力に歯止めをかけることが可能でなければならない。そのためには、憲法の効力が他の法規範に優越し、わが国の法体系において最上位にあることが必要になる。このことを憲法の「最高法規」性とよぶ。その結果、憲法に反する法規範は無効となる。



条文チェック！

＜第98条〔最高法規〕＞

1 項

この憲法は、国の**最高法規**であつて、その条規に反する**法律、命令***、詔勅*及び国務に関するその他の行為の全部又は一部は、その効力を有しない。

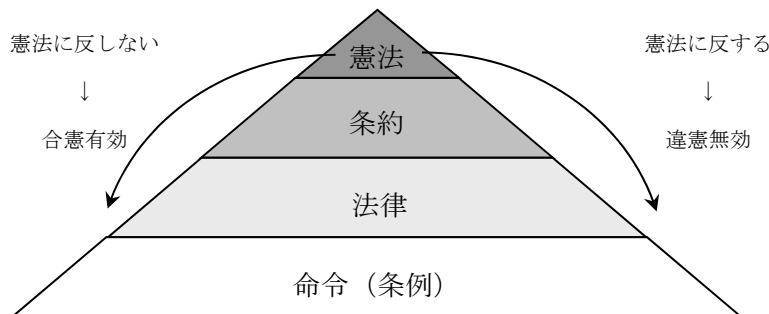
📖 [3-26]

最高法規とは、国法秩序において最も強い形式的効力をもつことである。

わが国に存在する法規範には、各種の名称が付されており、憲法以外には、**条約、法律、命令、条例**という名称をもった法規範が存在する。これらの法規範の間にはそれぞれ上下関係が存在し、段階構造をなしている。これを指して国法秩序とよんでいる。

一般的に、憲法→条約→法律→命令→条例の順序で効力が弱くなると考えられており、下位の法は上位の法に反することはできない。そして、法体系の中で最上位にある憲法に反することを**違憲**、憲法に合致していることを**合憲**という。

＜図表で整理＞【国法形式の段階構造】



* 命令—国の行政機関が制定する法規範の総称。

* 詔勅—天皇の文書による行為の総称。

* 摂政—天皇が自ら国事行為を行うことができない場合（天皇が成年に達しないときや、精神や身体の重患または重大な事故があるとき）に、天皇の権能を代行するもの。

**条文チェック！**

＜第99条〔憲法尊重擁護の義務〕＞

天皇又は摂政*及び国務大臣、国会議員、裁判官その他の**公務員**は、この憲法を尊重し擁護する義務を負ふ。

🕒 [1-28-2、17-3-5]

憲法尊重擁護義務は、公務員等に課せられたもので、国民には明文上課せられていない。

**ポイントチェック**

- ・ 憲法は国家の**基本法**である。
- ・ 憲法には、①**自由の基礎法**、②**制限規範**、③**最高法規**であることという3つの特徴がある。
- ・ 権力分立と人権の尊重を要素とする**立憲主義**に基づく憲法を**近代的意味の憲法（立憲的意味の憲法）**という。
- ・ 現代憲法には、弱者保護の考え方である**社会権**が採り入れられており、国家観として、消極国家から**積極国家**への変容が見られる。
- ・ 公務員には**憲法尊重擁護義務**が憲法の明文で課せられている。

第3章 憲法の基本原理

〈本章のポイント〉

憲法の基本原理・三本柱とその根拠を理解する。

1. 前文を読み、その意味を押さえる。
2. 「国民主権」の意味と、「主権」の概念を整理する。
3. 「基本的人権の尊重」を規定している条文を読んで理解する。
4. 「平和主義」の意味を押さえる。

日本国憲法の基本原理は、①国民主権、②基本的人権の尊重、③平和主義の3つである。

1 前文

重要度★★

憲法前文は、憲法制定の由来、目的などを述べる文章であり、日本国憲法前文は、3つの基本原理を明確に宣言している。

4項から構成され、その主な内容は、

第1項——代表民主制（間接民主制）・平和主義・基本的人権の尊重・国民主権

第2項——平和主義・平和的生存権（「平和のうちに生存する権利」）

第3項——国際協調主義

第4項——宣誓

となっている。

《参考＋α資料》 前文の法規規範性・裁判規範性

1. 前文の法規規範性

前文も、「日本国憲法」の題名の後にあり、また、由来・目的・原理などが書かれていることから、**法的性質を有する（法規規範性がある）**と考えるのが通説である。

2. 前文の裁判規範性

前文が各条文の解釈基準になることについて争いはない。しかし、前文を直接根拠にして裁判所に救済を求めることができるか、つまり、裁判規範性があるかについては争いがある。これを否定するのが通説である。

[A] 否定説（通説）

前文の規定には裁判規範性はなく、前文の規定を根拠に裁判所に権利救済を求めることはできないとする。憲法規定の中には裁判規範性を持たないものがあり、また、前文はその内容が抽象的で具体性に欠けることを根拠にする。

[B] 肯定説

前文の規定にも裁判規範性があり、前文の規定を根拠に裁判所に権利救済を求めることができる。実質的には、前文の中にある「**平和のうちに生存する権利**」(平和的生存権)に権利性を認めることに意義を有する説である。なお、「平和的生存権」については、9条や13条を根拠とする立場もある。

条文チェック!

〈前 文〉

日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために、諸国民との協和による成果と、わが国全土にわたつて自由のもたらす恵沢を確保し、政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し、ここに主権が国民に存することを宣言し、この憲法を確定する。そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであつて、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する。これは人類普遍の原理であり、この憲法は、かかる原理に基くものである。われらは、これに反する一切の憲法^{※1}、法令及び詔勅を排除する。 ⑩ [12-6-1、12-6-4]

日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのであつて、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。われらは、平和を維持し、専制と隷従、圧迫と偏狭を地上から永遠に除去しようと努めてゐる国際社会において、名誉ある地位を占めたいと思ふ。われらは、全世界の国民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する権利を有することを確認する。

われらは、いづれの国家も、自国のことのみに専念して他国を無視してはならないのであつて、政治道徳の法則は、普遍的なものであり、この法則に従ふことは、自国の主権^{※2}を維持し、他国と対等関係に立たうとする各国の責務であると信ずる。

⑪ [12-6-2]

日本国民は、国家の名誉にかけ、全力をあげてこの崇高な理想と目的を達成することを誓ふ。 ⑫ [2-25、13-3]

※1 憲法改正限界説の論拠とされている部分である。

※2 この「主権」は、②国家権力の最高独立性の意味で使われている。

2 国民主権

重要度★★

国の政治のあり方を最終的に決定する力または権威が国民に存するというものである（前文、1条）。

簡単にいえば、国民が政治の主役である、ということである。

なお、「主権」という概念は多義的なものであって、①**国家の統治権**、②**国家権力の最高独立性**、③**国政の最高決定権**の3つの意味で用いられている。

①**国家の統治権**とは、国家が有する支配権を包括的に示すもの、国家権力そのものを指しており、立法権・行政権・司法権の総称として使われている場合である。

②**国家権力の最高独立性**とは、国家権力が、国内にあっては最高の存在であり、国外に対しては独立した存在であることを示す意味で使われている場合である。「国内にあっては最高」の部分は現在においてはあまり意味をもっていないが、西欧中世においては、宗教勢力が国王権力を凌ぐ力を有していた時代に国家への権力集中を図るための意味で使われた。一方、「国外に対しては独立」の部分は、現代においても他国からの内政干渉をはねのける場合の論理として使われている。

③**国政の最高決定権**とは、国政のあり方を最終的に決定する力または権威の意味であり、国民主権はこの意味で使われている。

＜図表で整理＞【「主権」の概念】

🕒 [12-6]

主権の概念	意 味	具 体 例
①国家の統治権	国家が有する支配権を包括的に示すもの、国家権力そのもの。	「国権」（41条） 「日本国ノ主権ハ、本州、北海道、九州及四国……ニ局限セラルベシ。」（ポツダム宣言8項）
②国家権力の最高独立性	国内にあっては最高、国外に対しては独立。	「自国の主権を維持し」（前文3項）
③国政の最高決定権	国政のあり方を最終的に決定する力、権威。	「ここに主権が国民に存することを宣言し」（前文1項） 「主権の存する日本国民の総意」（1条）

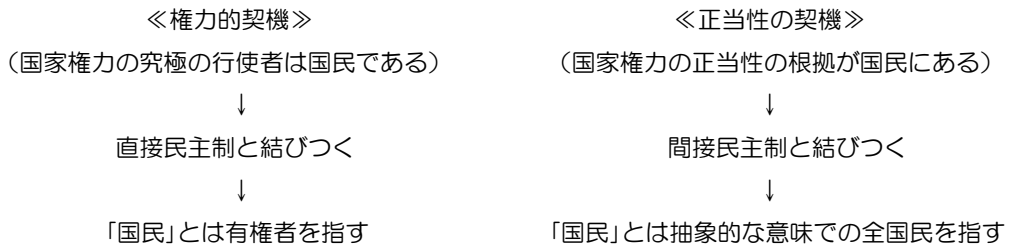
＜参考＋α 資料＞ 国民主権の意味（学説）

[A] 国民自身が主権の究極の行使者であるという「**権力的契機**」を重視する考え方
この考え方では、国民主権における「国民」は、現に政治に参加する権利を有する者、すなわち投票権者の全体を意味することになる。

[B] 国家権力の正当性の根拠が全国民にあるという「**正当性契機**」を重視する考え方
この考え方では、国民主権における「国民」は、全国民を意味することになる。

[C] 「権力的契機」「正当性契機」が不可分な形で結合しているとする考え方（多数説）

この考え方では、「権力的契機」の側面の「国民」は投票権者であり、「正当性契機」としての「国民」は全国民になる。



3 基本的人権の尊重

重要度★

基本的人権とは、人間であることにより当然に有するとされる権利（自然権・前国家的権利）である（11条、97条）。

条文チェック！

＜第11条〔基本的人権の享有〕＞

国民は、すべての**基本的人権**の享有を妨げられない。この憲法が国民に保障する**基本的人権**は、侵すことのできない永久の権利として、現在及び将来の国民に与えられる。

条文チェック！

＜第97条〔基本的人権の本質〕＞

この憲法が日本国民に保障する**基本的人権**は、人類の多年にわたる自由獲得の努力の成果であつて、これらの権利は、過去幾多の試練に堪へ、現在及び将来の国民に対し、侵すことのできない永久の権利として信託されたものである。

※ 11条、97条の「この憲法」に世界人権宣言や国際人権規約が含まれるかについては争いがあり、最高裁判所の判例でも明言されていない。 [18-6-3]

4 平和主義

重要度★

第二次世界大戦の悲惨な体験を踏まえ、戦争についての深い反省に基づいて、戦争の放棄を宣言している（前文、9条）。

第2編

基本的人権

学習の指針

この編では、基本原理のうちの「基本的人権の尊重」を具体的に示した各人権について学んでいきます。

復習の際には、日本国憲法の「第3章 国民の権利及び義務」を参照してください。そして、実際の試験対策としては、最高裁判所の判断である「判例」をしっかりと学習しておきましょう。

第1章 人権の主体

〈本章のポイント〉

憲法上の人権が保障されるのは誰なのかを理解する。

1. 日本国民が人権享有主体であることをまず押さえる。
2. 外国人に憲法上の人権が保障されるか、保障されるとすると、保障される人権は何かを押さえる。
3. 法人、在監者、未成年者についても、人権が保障されるか、保障される人権は何かを押さえる（公務員については後で理解すればよい）。

1 日本国民

重要度★



条文チェック！

〈第10条〔国民の要件〕〉

日本国民たる要件は、法律でこれを定める。

人権について規定している日本国憲法第3章の表題は「国民の権利及び義務」となっており、人権は日本国民に保障されているといえる。ここでいう「日本国民」に該当するのは誰なのかについて、つまり、日本国民の要件については、10条に基づいて国会の制定する法律で定められることになる。具体的には、国籍法が日本国民の要件を定めている。

2 外国人の人権

重要度★★★★

条文上は明らかではないが、外国人にも権利の性質上適用可能な人権規定は保障されていると解するのが判例、通説である。

人権は前国家的・前憲法的^{*}な性格を有するものであり、また、憲法が国際協調主義（前文3項、98条2項）をとり、かつ、人権の国際化の傾向が顕著にみられるようになったことを根拠とする。

^{*} 前国家的・前憲法的—国家が成立する前から、憲法が制定される前から、人権は存在していたということを指す。

外国人にどのような権利が保障されるかは、当該権利の性質によって判断されることになるが、判例においては、**入国の自由や参政権（公務就任権を含む）、社会権、参政権的な機能をもった政治的表現の自由**は保障されないと判断されている。また、経済的自由に関しても、日本国民とは異なる特殊の制約を受けるものと解されている。一方、精神的自由は原則として保障されると解されており、**出国の自由や指紋押捺を強制されない権利**についても保障されると解されている。



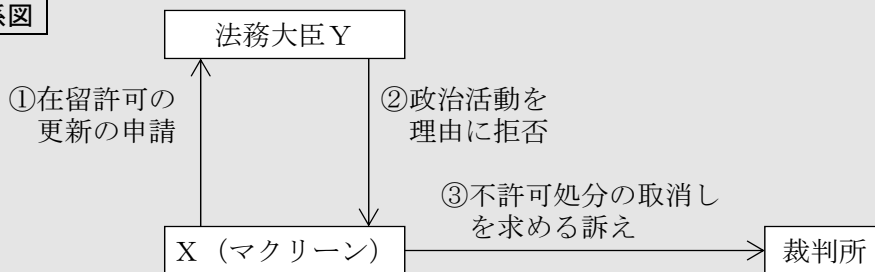
判例を読む

マクリーン事件（最大判昭53.10.4） 重要度A

事案の概要

アメリカ人X（マクリーン氏）は、1年の在留許可を受けて日本に滞在していたが、在留期間中に戦争反対運動などの政治活動に参加したこと等を理由に、法務大臣Yから在留期間の更新を拒否されたため、XがYの不許可処分の取消しを求める訴えを提起した。

法律関係図



争点1 外国人にはいかなる人権が保障されるか。

➡＜判旨＞

「憲法第3章の諸規定による基本的人権の保障は、権利の性質上日本国民のみをその対象としていると解されるものを除き、わが国に在留する外国人に対しても等しく及ぶものと解すべきで……ある。」 [63-27-1、2-21-1、4-21-1、18-6-1]

争点2 外国人に政治的活動の自由は保障されるか。

➡＜判旨＞

「政治活動の自由についても、わが国の政治的意思決定又はその実施に影響を及ぼす活動等外国人の地位にかんがみこれを認めることが相当でないと解されるものを除き、その保障が及ぶものと解するのが、相当である。」 [6-24-3、23-4-3]

争点3 外国人に入国の自由、在留の権利は保障されるか。

➡＜判旨＞

「外国人は、わが国に入国する自由を保障されているものでないことはもちろん、在留の権利ないし引き続き在留することを要求しうる権利を保障されているものでもない。」 [5-22-3]

森川キャサリン事件（最判平4. 11. 16） 重要度 C

事案の概要

日本人と結婚したアメリカ人X（森川キャサリン）は、韓国旅行の計画を立て、再入国許可申請をしたが、外国人登録法に基づく指紋押なつ拒否を理由に、法務大臣Yが不許可としたため、XはYの不許可処分の取消しと国家賠償を求める訴えを提起した。

争点 外国人に再入国の自由は保障されるか。

➡＜判旨＞

「我が国に在留する外国人は、憲法上、外国へ一時旅行する自由を保障されているものでないことは、過去の判例の趣旨に徴して明らかである。したがって、**外国人の再入国の自由は、憲法22条により保障されない**とした原審の判断は、正当として是認できる。」  [19-6-5]

定住外国人の選挙権（最判平7. 2. 28） 重要度 A

事案の概要

在日韓国人Xらは、選挙人名簿に未登録であることを不当として、選挙管理委員会Yらに異議を申し出たが却下の決定をうけた。そこでXらはこの決定の取消訴訟を提起した。

争点 1 外国人に選挙権は保障されるか。

➡＜判旨＞

「**公務員を選定罷免*する権利**を保障した憲法15条1項の規定は、権利の性質上日本国民のみをその対象とし、右規定による権利の保障は、我が国に在留する**外国人には及ばないもの**と解するのが相当である。」

争点 2 憲法93条2項*にいう「住民」に外国人は含まれるか。

➡＜判旨＞

「憲法93条2項にいう『住民』とは、地方公共団体の区域内に住所を有する日本国民を意味するものと解するのが相当であり、右規定は、我が国に在留する**外国人に対して、地方公共団体の長、その議会の議員等の選挙の権利を保障したもの**ということとはできない。」

※93条2項「地方公共団体の長、その議会の議員及び法律の定めるその他の吏員は、その地方公共団体の『住民』が、直接これを選挙する。」  [23-4-4]

争点 3 定住外国人に法律をもって地方選挙権を付与することは許されるか。

➡＜判旨＞

「憲法93条2項は、我が国に在留する外国人に対して地方公共団体における選挙の権利を保障したものとはいえないが、……我が国に在留する外国人のうちでも**永住者等であってその居住する区域の地方公共団体と特段に緊密な関係を持つに至ったと認められるものについて、……法律をもって、地方公共団体の長、その議会の議員等に対する選挙権を付与する措置を講ずることは、憲法上禁止されているものではない**と解するのが相当である。」

 [4-26-5、12-4-3、18-2-ウ、19-6-2、23-4-5]

* 罷免—本人の意思に反して公職を免ずること。免職と同じ意味。

＜図表で整理＞【外国人の選挙権の保障】

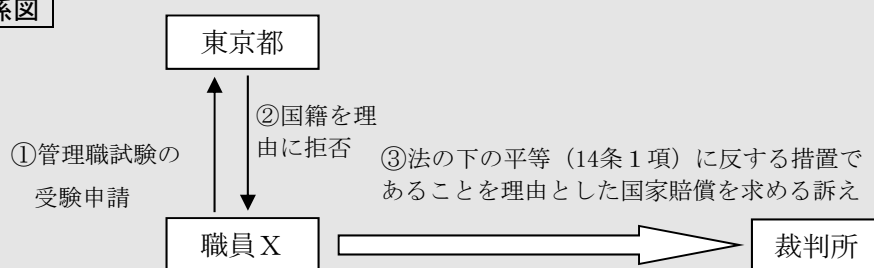
	国政選挙権	地方選挙権
外国人に保障されるか？	されない	されない
外国人に付与できるか？	不可	可

外国人職員昇任試験拒否訴訟（最大判平17.1.26） 重要度B

事案の概要

日本国籍を有しない東京都職員Xは、日本国籍を要件とする管理職選考試験を受験しようとしたが、日本国籍を有しないことを理由に拒否された。そこで、Xは東京都に対して国家賠償を求める訴えを提起した。

法律関係図



争点1 外国人に公権力行使等地方公務員に就任できる権利※が保障されているか。

➡＜判旨＞

「(条例*等の定めるところにより) 普通地方公共団体が職員に採用した在留外国人の処遇につき合理的な理由に基づいて日本国民と異なる取扱いをすることまで許されないとするものではない。また、そのような取扱いは、合理的な理由に基づくものである限り、憲法14条1項に違反するものでもない。……原則として日本の国籍を有する者が公権力行使等地方公務員に就任することが想定されている」

争点2 外国人は公権力行使等地方公務員に就任できないとする措置は、憲法14条1項に反しないか。

➡＜判旨＞

「普通地方公共団体が上記のような管理職の任用制度を構築した上で、日本国民である職員に限って管理職に昇任することができることとする措置を執ることは、合理的な理由に基づいて日本国民である職員と在留外国人である職員とを区別するものであり、上記の措置は、労働基準法3条にも、憲法14条1項にも違反するものではない。」

● [19-6-3]

※「公務員に就任する権利」を学説では公務就任権とよんでいる。

* 条例—地方公共団体（都道府県・市町村など）の議会が制定する決まり。

塩見訴訟（最判平元. 3. 2） 重要度B

事案の概要

韓国籍Xは、子どもの頃のはしかにより失明し、国民年金法（81年改正前）別表1級に該当する状態にあった。その後、Xは、日本国籍を取得し、大阪府知事に対して国民年金法81条1項の障害福祉年金受給請求を行ったが、同法56条1項但書により、廃疾認定日に国民でなかったことを理由に請求を却下されたので、処分の取消しを求めた。

争点 外国人に対して社会権はどのように保障されるか。

➡＜判旨＞

「社会保障上の施策において在留外国人をどのように処遇するかについては、国は特別の条約の存しない限り、……その政治的判断によりこれを決定することができるのであり、その限られた財源の下で福祉の給付を行うに当たり、自国民を在留外国人より優先的に扱うことも、許されるべきことと解される。」  [19-6-4]

その他に幸福追求権（外国人指紋押なつ拒否事件）も問題となるが、これは後述する。

《参考+α資料》 外国人の人権享有主体性に関する学説

[A] 否定説

憲法第3章は「国民の権利及び義務」となっている。外国人に人権を保障するか否かは立法政策の問題である。

[B] 肯定説（判例・通説）

人権の前国家的・前憲法的性格や国際協調主義から、一定の範囲内で外国人の人権享有主体性を認める。

〈外国人に保障される人権は何か。〉

[B1] 文言*説

「国民は」という表現の規定は外国人には保障されないが、「何人も」という表現の規定は外国人にも保障される。

[B2] 性質説（判例・通説）

人権の性質から外国人に保障される人権か否かを検討する。

* 文言（もんごん）－文章中の語句

3 法人の人権

重要度★★

自然人*でない法人*にも権利の性質上可能な限り人権規定は適用される。

法人の活動は自然人を通じて行われ、その効果が究極的に自然人に帰属するのに加えて、法人は現代社会において1つの社会的実体として重要な活動をしているからである。

結社の自由、信教の自由、報道の自由、プライバシー権などは、法人にも保障されるが、選挙権、生存権、一定の人身の自由など、自然人とのみ結合して考えられる人権は、法人には保障されないと解されている。

法人の人権で主な争点となっているのは、**政治的活動の自由（政治献金の自由）**についてである。判例は、法人の性質によって異なった判断をしており、**株式会社には政治的活動の自由（政治献金の自由）が保障されるが、強制加入団体*である税理士会には保障されないと判断している。**



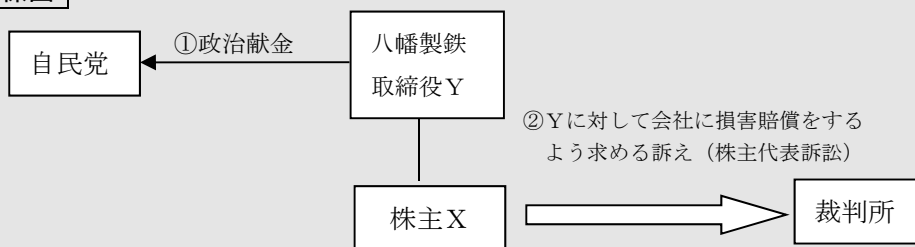
判例を読む

八幡製鉄事件（最大判昭45.6.24） 重要度A

事案の概要

八幡製鉄株式会社の取締役Yが会社名義で自民党に政治献金をした。そこで、これに不満のある株主Xらは、Yらに対し、会社が被った損害を会社に支払うよう求めて株主代表訴訟を提起した。

法律関係図



争点1 法人にも人権は保障されるか。

➡＜判旨＞

「憲法第3章に定める国民の権利および義務の各条項は、**性質上可能なかぎり、内国の法人にも適用されるものと解すべきである……。**」

* 自然人－権利義務の主体である個人（人間）のこと。

* 法人－自然人以外のもので、権利義務の主体となることが法律によって認められたもの（ex. 会社、社団法人、財団法人、行政書士会）。

* 強制加入団体－行政書士会や税理士会のように、法律の規定によりその資格や業務を行うために加入が義務付けられている団体。

争点2 会社に政治的行為の自由は保障されるか。

➡<判旨>

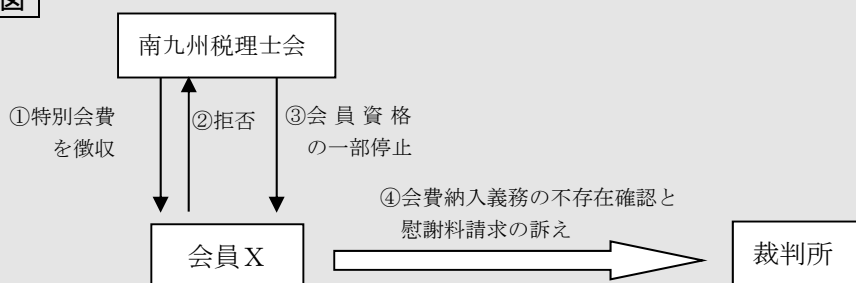
「会社は、自然人たる国民と同様、国や政党の特定の政策を支持、推進しまたは反対するなどの政治的行為をなす自由を有するのである。政治資金の寄附もまさにその自由の一環であり、……自然人たる国民による寄附と別異に扱うべき憲法上の要請があるものではない。」

🔍 [63-27-2、7-26-3]

南九州税理士会政治献金事件（最判平8.3.19） 重要度B

事案の概要

南九州税理士会は、税理士法改正運動のために政治団体に寄付する資金として、会員から特別会費を徴収する決議を行ったが、会員Xらはこの会費を納入しなかった。その後、Xらは、会の役員選挙の選挙権を剥奪されたため、特別会費納入義務の不存在確認と慰謝料の支払いを求めて訴えを提起した。

法律関係図

争点 強制加入団体が会員に政治献金のための協力義務を課すことは、会員の思想・良心の自由を侵害し、政治献金は強制加入団体である税理士会の目的の範囲外の行為ではないか。

➡<判旨>

「法が税理士会を強制加入の法人としている以上、その構成員である会員には、様々の思想・信条及び主義・主張を有する者が存在することが当然に予定されている。したがって、税理士会が……決定した意思に基づいてする活動にも、そのために会員に要請される協力義務にも、おのずから限界がある。……税理士会が、……多数決原理によって団体の意思として決定し、構成員にその協力を義務付け……政党など規正法上の政治団体に対して金員の寄付をすることは、たとい税理士に係る法令の制定改廃に関する要求を実現するためであっても、……税理士会の目的の範囲外の行為といわざるを得ない。」

🔍 [16-4]

<図表で整理> 【法人の政治活動（政治献金）の自由の保障】

法人の種類・法的性格	事件	政治献金の自由
株式会社	八幡製鉄事件	保障される
強制加入団体（税理士会）	南九州税理士会事件	保障されない

↑
判断を分けたのは、法人の法的性格（性質）の違い

《参考＋α資料》 法人の人権享有主体性に関する他の判例

群馬司法書士会事件（最判平14.4.25） 重要度C

事案の概要

群馬司法書士会は、阪神大震災により被災した兵庫県司法書士会に義援金として寄付をするため、会員から負担金徴収を行う旨の決議を行った。これに対して会員の一部が、この決議は会員の思想・信条等を侵害し、無効であるとして訴えを提起した。

争点 被災した他の司法書士会へ寄付をすることは司法書士会の目的の範囲内といえるか。

➡＜判旨＞

「司法書士会は司法書士の品位を保持し、その業務の改善進歩を図るため、会員の指導および連絡に関する事務を行うことを目的とするものであるが、その目的を遂行する上で直接または間接に必要な範囲で他の司法書士会との間で業務その他について提携、協力、援助等をするのもその活動の範囲に含まれるというべきである。……したがって、兵庫県司法書士会に本件拠出金を寄付することは、被上告人（群馬司法書士会）の権利能力の範囲内にあるというべきである。」（したがって、本件決議は有効である）

＜図表で整理＞【法人の「目的の範囲」の判断】（○は目的の範囲内）

法人の性質	事件名	争われた行為の目的	
		政治献金	義援金
営利私企業 （株式会社）	八幡製鉄事件	○	—
強制加入団体 （税理士会）	南九州税理士会 政治献金事件	×	—
強制加入団体 （司法書士会）	群馬司法書士会事件	—	○

法人の性質による違い

行為の目的による違い

4 公務員の人権

重要度★★

公務員の人権については、政治活動の自由の制限（猿払事件）と、労働基本権の制限（全農林警職法事件）が特に問題となる。公務員の人権制限については後述する（21条、28条参照）。

5 在監者の人権

重要度★

憲法が在監関係を認めていることから(18条、31条、34条)、この在監関係を維持するため、在監者*は一般国民と異なる制限に服する場合がある。しかし、その制限は、在監目的(拘禁と戒護*および受刑者の矯正教化)を達成するために必要最小限にとどまらなければならない。



判例を読む

よど号ハイジャック新聞記事抹消事件(最大判昭58.6.22) 重要度B

事案の概要

拘置所に勾留されていたXらは、私費で新聞を購読していたが、拘置所長が、よど号ハイジャック事件に関する記事を塗りつぶした新聞を配付した。そこで、Xらは、「知る権利」を侵害されたとして、国家賠償を求める訴えを提起した。

争点1 閲読の自由の憲法上の位置づけ

➡<判旨>

「新聞紙、図書等の閲読の自由が憲法上保障されるべきことは、思想及び良心の自由の不可侵を定めた憲法19条の規定や、表現の自由を保障した憲法21条の規定の趣旨、目的から、いわばその派生原理として当然に導かれる……。」

争点2 在監者の閲読の自由の制限は、憲法に違反しないか。

➡<判旨>

「未決勾留*により監獄に拘禁されている者の新聞紙、図書等の閲読の自由についても、逃亡及び罪証隠滅の防止という勾留の目的のためのほか…監獄内の規律及び秩序維持のために必要とされる場合にも、一定の制限が加えられることは、やむをえない」 ⑤ [6-24-2、18-6-2]

禁煙処分事件(最大判昭45.9.16) 重要度C

事案の概要

未決勾留中のXは、旧監獄法施行規則96条に基づき喫煙を禁止された。そこで、Xは、禁煙処分によって精神的苦痛を被ったとして、国に国家賠償を求める訴えを提起した。

争点 在監者の喫煙の自由

➡<判旨>

「喫煙の自由は、憲法13条の保障する基本的人権の一に含まれるとしても、あらゆる時、所において保障されなければならないものではない。……喫煙禁止という程度の自由の制限は、必要かつ合理的なものであると解するのが相当で……ある。」 ⑤ [63-27-4、9-21-1]

* 在監者—刑事施設などに強制的に収容されている者。受刑者、未決勾留者など。

* 戒護—逃亡、罪証隠滅、暴行、殺傷の防止、紀律維持など。

* 未決勾留—逃亡や罪証隠滅を防止するため、刑事事件の被疑者・被告人の身柄を拘束する刑事手続上の強制処分。

6 未成年者の人権

重要度★

未成年者は、心身の発達が未成熟であり、特に保護する必要があること、また、健全な育成を図るという目的から、人権が制限される場合がある。

《参考+α資料》 未成年者の人権についての判例

校則によるバイク制限（最判平3.9.3） 重要度C

事案の概要

私立高校Yの生徒Xは、「バイクの免許を取らない、乗らない、買わない」という「三ない原則」を定める校則に反し、免許を取得し、バイクを買った。このバイクを友人に貸したところ、これを転借した別の生徒が無免許運転で人身事故を起こした。Xは、学校から自主退学を勧告され退学した。その後、Xは、Yのこの措置を違憲・違法な校則に基づく退学処分にあたるとして、Yを相手に損害賠償を求める訴えを提起した。

争点 校則による「バイクの三ない原則」は許容されるか。

→<判旨>

「いわゆる三ない原則を定めた本件校則……が社会通念上不合理であるとはいえないとした原審の判断は、正当として是認することができる。」

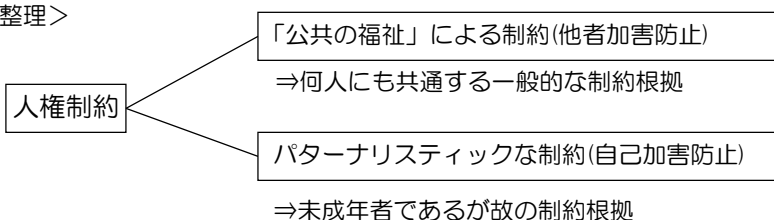
《参考+α資料》 パターナリスティックな制約

精神疾患などのために本人の判断能力が非常に限られているようなケースを除き、成年者の場合には、判断能力があるから、自己加害防止のために、国家が後見的な立場で人権制約することは、原則として許されない。

しかし、未成年者の場合、成年者と異なり、心身ともに発達段階にあり判断も未熟なため、成年者と同一に扱うと未成年者に不利益となる場合がある。そこで、未成年者の健全な成長のために必要最小限度の措置であれば、国家が後見的立場から、未成年者自身の保護を目的として、人権制約を行うことも許されると一般に解されている。このような後見的保護主義（パターナリズム）に基づく制約を、パターナリスティックな制約という。たとえば、財産・身分上の法定代理人の関与、婚姻年齢の制限、喫煙や飲酒の禁止、青少年保護条例による性行為の自由や雑誌・書籍などを読む自由の制限などが、パターナリスティックな人権制約であるといえる。

📌 [20-3]

<図表で整理>



第2章

人権の限界

〈本章のポイント〉

1. 人権制約原理である「公共の福祉」について理解する。
2. 憲法上保障される人権は、私人間にも適用されるか。

1 公共の福祉

重要度★★★

大日本帝国憲法（明治憲法）における権利・自由の保障は、行政権による侵害からの保障であり、「法律の留保」が付せられていた。すなわち、その保障はあくまで「法律の範囲内」での保障であり、法律によれば侵害が可能であった（ex. 「日本臣民ハ法律ノ範囲内ニ於テ居住及移転ノ自由ヲ有ス（同法22条）」）。
④ [15-3-4]

これに対して、日本国憲法では、自然権思想（自然権＝人が生まれながらに与えられている権利）に基づき、基本的人権を永久不可侵のものとして保障している（11条、97条）。しかし、それは人権が絶対無制約だという意味ではない。人権は個人に保障されるものだが、**個人も社会との関係を見無視して生存することはできないので、人権も他人の人権との関係で制約されることがある**（たとえば、表現の自由が保障されていたとしても、他人に迷惑をかけ、その人権を侵害するような表現行為は許されないとされるような場合である）。その際出てくるのが、「**公共の福祉**」による制約という考え方である。

日本国憲法は、各人権に個別的な制限を規定しないで、「公共の福祉」による制約があることを一般的に定め（12条、13条）、人権にも制約があることを明らかにしている。 ④ [12-3、22-3]

「公共の福祉」とは、**人権相互の矛盾・衝突を調整するための実質的公平の原理**であり、すべての人権に内在する制約の原理である。（一元的内在制約説・多数説）。 ④ [23-5-2]

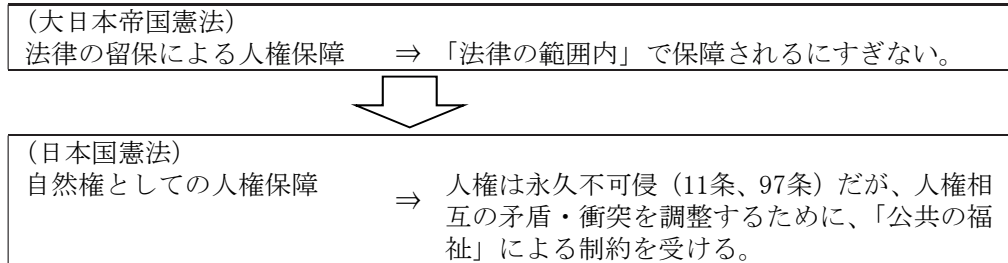
《参考+α資料》 「公共の福祉」の意味

〔A〕 一元的外在制約説 — 「公共の福祉」は、すべての基本的人権に対する制約原理であり、22条、29条の「公共の福祉」には特に意味はない。

〔B〕 内在・外在二元的制約説 — 「公共の福祉」による制約は、その旨を明文で規定している22条、29条、そして、国家の積極的施策により実現される社会権の場合に認められ、他の人権は内在的制約にのみ服する。12条、13条は訓示規定ないし倫理的規定である。

〔C〕 一元的内在制約説 — 「公共の福祉」は、人権相互の矛盾・衝突を調整する実質的公平の原理であり、この意味での「公共の福祉」はすべての人権に内在している。そして、自由国家的公共の福祉の場合は必要最小限度の規制のみを認め、社会国家的公共の福祉の場合（22条、29条）は必要な限度の規制を認める。

<図表で整理>

 条文チェック！

<第12条〔自由・権利の保持の責任と濫用の禁止〕>

この憲法が国民に保障する自由及び権利は、国民の不断の努力によつて、これを保持しなければならない。又、国民は、これを濫用してはならないのであつて、常に公共の福祉のためにこれを利用する責任を負ふ。

🕒 [4-21-2、7-25-3]

 条文チェック！

<第13条〔個人の尊重と公共の福祉〕>

すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。

🕒 [4-21-5、22-3]

2 私人間効力**重要度★★★****1. 憲法は私人間にも適用されるか**

近代憲法は、国家からの自由を基調としており、人権規定は、公権力から国民の権利・自由を保護しようとするものであると解されてきた。そのため、私人相互の法律関係については私的自治の原則に委ねられると考えられてきた。しかし、資本主義が進展するにつれ、国家権力に類似するほどの力を持った私的団体（ex. 企業、労働組合など）が生まれ、そのような私的団体によって国民の人権が脅威にさらされるようになった。そこで、このような私的団体による国民の人権侵害に対しても憲法を適用することによって、権利・自由の侵害を排斥し、国民の人権を保障していく必要があるのではないかが問題となった。

この問題については、憲法は社会的基本秩序を構成する規範であり、公法*、私法*を通じて法秩序全体の基礎となるものであるから、私人間にも直接適用されるとする直接適用説や、反対に、憲法は公法に属し、もっぱら国の権力的作用を規制するものであるから、私法が規制する領域とは無関係であり、私人間には適用されないとする無効力説もあるが、判例・通説は次の間接適用説を採っている。

☎ [18-3-1、18-3-3、18-3-4]

《参考+α資料》 私人間効力に関する学説

学説	定義	根拠
直接適用説	私人間においても憲法の人権規定を直接適用する考え方	基本的人権の保障は、公法・私法を問わず、全法領域において効力を有するものである。
間接適用説	私人間において憲法の人権規定は直接適用されないが、私人間においては、私法の一般条項（民法90条等）に憲法の趣旨を取り込んで解釈・適用する考え方	私人間においては、私的自治の原則があり、対公権力のものである憲法による基本的人権の保障を直接適用すべきではない。一方で、社会的権力からの人権侵害に対しては、私法の一般条項に憲法の趣旨を取り込んで解釈することで、保護を図ることができる。
無効力説（不適用説）	憲法の人権規定は、私人間には特別の規定がない限り適用されないとする考え方	憲法による基本的人権の保障は、対公権力のものである。

2. 間接適用説（判例・通説）

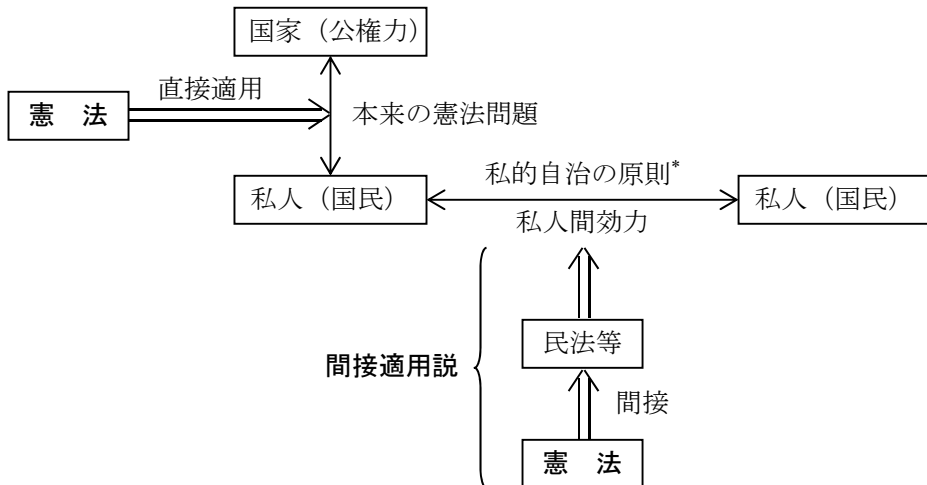
私法の一般条項*（民法90条*等）に、憲法の趣旨を取り込んで解釈・適用することによって、間接的に私人間の行為を規律する（通説・判例）（たとえば、憲法14条で性別による差別が禁じられているのであるから、女性を差別した内容の雇用契約は、公序良俗に反するものと判断して、民法90条により無効とするものである）。

《参考+α資料》 例外的に直接適用される規定

間接適用説を前提にしても、憲法15条4項（投票の秘密）、18条（奴隷的拘束・苦役からの自由）、27条3項（児童酷使の禁止）、28条（労働基本権）は、個々の人権規定の趣旨、目的ないし法文から考えて、直接適用される人権規定と解されている。

* 公法—国家・公共団体の内部関係および国家・公共団体と私人との関係を規律する法（ex. 憲法、行政法、民事訴訟法、刑法、刑事訴訟法など）。
 * 私法—私人相互の関係を規律する法（ex. 民法、商法など）。
 * 一般条項—通常法律の条文は要件と効果から成り立つ具体的なものとなっているが、場合によっては、「公の秩序・善良の風俗」などのように抽象的・包括的な表現で記述されることもあり、そのような条項を一般条項という。民法90条が代表的な私法の一般条項である。
 * 民法90条—公の秩序または善良の風俗（公序良俗）に反する事項を目的とする法律行為は、無効とする。
 * 私的自治の原則—個人の私法関係を、その個人の意思によって自由に規律させる原則。

<図表で整理>【憲法の適用関係】



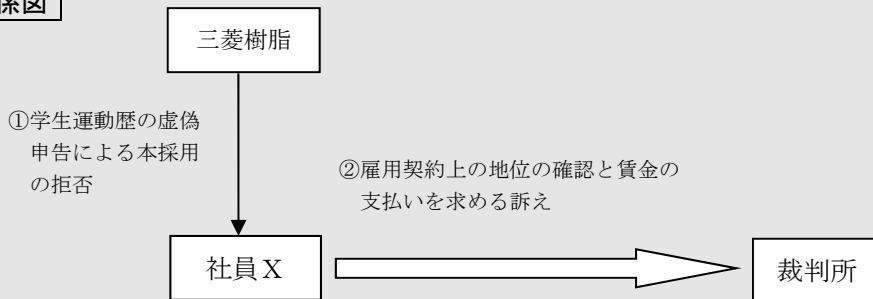
判例を読む

三菱樹脂事件（最大判昭48. 12. 12） 重要度 A

事案の概要

大学卒業と同時に三菱樹脂株式会社に入社したXは、学生運動歴等についての虚偽申告を理由に、3か月の試用期間満了とともに本採用拒否の告知を受けた。これを不服としたXは、雇用契約上の地位の確認と賃金の支払いを求める訴えを提起した。

法律関係図



争点1 私人間に人権規定は適用されるか。

➡<判旨>

「憲法19条、14条の規定は、……もっぱら国または公共団体と個人との関係を規律するものであり、私人相互の関係を直接規律することを予定するものではない。……私的支配関係においては、個人の基本的な自由や平等に対する具体的な侵害またはそのおそれがあり、その態様、程度が社会的に許容しうる限度を超えるときは、……場合によっては、私的自治に対する一般的制限規定である民法1条、90条や不法行為に関する諸規定等の適切な運用によって、……適切な調整を図る方途も存するのである。」

● [63-27-3、7-26-5、25-4-1]

争点2 思想・信条を理由として企業が雇用を拒否することは許されるか。

➡＜判旨＞

「憲法は、営業その他広く経済活動の自由をも基本的人権として保障している。それゆえ、……企業者は、……経済活動の一環としてする契約締結の自由を有し、……いかなる者を雇い入れるか、いかなる条件でこれを雇うかについて、……原則として自由にこれを決定することができるのであつて、**企業者が特定の思想、信条を有する者をそのゆえをもって雇い入れることを拒んでも、それを当然に違法とすることはできないのである。**」

🔍 [62-27-2、6-24-5、18-3-2、25-4-5]

争点3 企業が労働者の思想・信条を調査し、その者から申告を求めることは適法か。

➡＜判旨＞

「企業者が雇傭の自由を有し、思想、信条を理由として雇入れを拒んでもこれを目して違法とすることができない以上、企業者が、労働者の採否決定にあたり、労働者の思想、信条を調査し、そのためその者からこれに関連する事項についての申告を求めることも、これを法律上禁止された違法行為とすべき理由はない。」

🔍 [2-21-5]

日産自動車事件（最判昭56. 3. 24） 重要度 A

事案の概要

日産自動車では、就業規則*で女性の定年年齢を男性より低く定めていた。この規定に基づき定年退職を命じられた女性Xらが、雇用関係の存続の確認を求めて訴えを提起した。

争点 就業規則で男女別定年制を定めることは、憲法14条に違反しないのか。

➡＜判旨＞

「就業規則中女子の定年年齢を男子より低く定めた部分は、専ら女子であることのみを理由として差別したことに帰着するものであり、**性別のみによる不合理な差別を定めたものとして民法90条の規定により無効であると解するのが相当である（憲法14条1項、民法2条参照）。**」

🔍 [25-4-3]

* 就業規則—使用者が、労働者の就業上守るべき規律や事業場における労働条件などを定めたもの。

《参考+α資料》 私人間効力に関する他の判例

昭和女子大事件（最判昭49.7.19） 重要度C

事案の概要

私立大学Yの学生Xらがその学則たる「生活要録」に反して政治活動を行ったため、Yは、Xを退学処分にした。Xらはこれに対して身分確認訴訟を提起した。

争点 私人間に人権規定は適用されるか。

➡＜判旨＞

「憲法19条、21条、23条等のいわゆる自由権的基本権の保障規定は、国又は公共団体の統治行動に対して個人の基本的な自由と平等を保障することを目的とした規定であって、専ら国又は公共団体と個人との関係を規律するものであり、私人相互間の関係について当然に適用ないし類推適用されるものでない……。」（結論として退学処分は違法ではないと判断されている）

📌 [18-3-5、25-4-2]

百里基地訴訟（最判平元.6.20） 重要度C

事案の概要

Xは、基地反対派町長Yの使用人Aと、X所有土地の売買契約を締結した。しかし、Xは、Aの債務不履行を理由に売買契約を解除し、自衛隊基地用地として国に売却した。Xおよび国は、Aと実質的な買主Yに対し、所有権確認の訴えなどの民事訴訟を提起した。

争点 私法上の行為に憲法9条が適用されるか。

➡＜判旨＞

「憲法9条は、その憲法規範として有する性格上、私法上の行為の効力を直接規律することを目的とした規定ではなく、人権規定と同様、私法上の行為に対しては直接適用されるものではないと解するのが相当であり、……国が行政の主体としてでなく私人と対等の立場に立って、私人との間で個々に締結する私法上の契約は、当該契約がその成立の経緯及び内容において実質的にみて公権力の発動たる行為となんら変わりがないといえるような特段の事情のない限り、憲法9条の直接適用を受けず、私人間の利害関係の公平な調整を目的とする私法の適用を受けるにすぎないものと解するのが相当である。（…自衛隊の基地建設を目的ないし動機として締結された本件売買契約が、その私法上の契約としての効力を否定されるような行為であったとはいえない。）」

📌 [25-4-4]

第3章

人権の分類

重要度★★

＜本章のポイント＞

憲法に規定されている人権を体系的に把握する。

＜図表で整理＞

包括的基本権	幸福追求権（13条） 平等権（14条）	
自由権*	精神的自由	思想・良心の自由（19条） 信教の自由（20条） 表現の自由（21条） 学問の自由（23条）
	経済的自由	職業選択の自由（22条） 財産権（29条）
	人身の自由	基本原則（18条、31条） 被疑者・被告人の権利（33条～39条）
受益権*	請願権（16条） 裁判を受ける権利（32条） 国家賠償請求権（17条） 刑事補償請求権（40条）	
参政権*	公務員選定罷免権（15条）	
社会権*	生存権（25条） 教育を受ける権利（26条） 勤労の権利（27条） 労働基本権（28条）	

- * 自由権－国家の個人領域への権力的な介入を排除して、個人の自由な意思決定と活動を保障する人権。
- * 受益権－国家の積極的な行為を要求し、国家の制度の利用を求める権利。国務請求権ともいう。
- * 参政権－国民が政治に参加する権利。
- * 社会権－個人の生存や生活に必要な諸条件の確保を国家に要求する権利。

第4章 幸福追求権と法の下の平等

〈本章のポイント〉

包括的基本権といわれる幸福追求権と、平等権を理解する。

1. 幸福追求権として、判例上認められている人権は何か。
2. 法の下の平等（平等権）の意義を押さえる。

1 幸福追求権

重要度★★★

条文チェック！

〈第13条〔個人の尊重と幸福追求権〕〉

すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。

🔍 [4-21-5]

憲法は、14条以下において詳細な人権規定を置いているが、それらは歴史的に重要な権利を列挙したものにすぎない。憲法13条後段の**幸福追求権**は、社会の変革に伴い、個人の人格的生存に不可欠と考えられる基本的な権利を、新しい人権として、憲法上保障される人権の1つだと解する根拠となる規定である。

【13条から導き出される新しい人権】

- ① 判例上認められた人権・認められたと考えられている人権（人格権*）

肖像権・名誉権・プライバシー権*・自己決定権*

- ② 判例上認められていない人権

環境権・嫌煙権・平和的生存権・静謐（せいひつ）な環境の中で信仰生活を送る権利

🔍 [3-21-1]

* 人格権—名誉、肖像、プライバシー、信用、氏名など、個人の人格的価値にかかわる利益の保護を求める権利。

* プライバシー権—狭義では「私生活をみだりに公開されない権利」を指すが、広義では「自己に関する情報をコントロールする権利」まで含む。例えば、前科を公表されない権利、指紋押なつを強制されない権利である。

* 自己決定権—個人が、一定の私的事項について、公権力による干渉を受けずに自ら決定する権利。「自己決定権」の表現を採用した判例は存在しないが、考え方自体は認めていると解釈されている。

1. 肖像権

容ぼう等をみだりに撮影されない自由（いわゆる肖像権）は、憲法13条によって保護される自由と解されている。しかし、公共の福祉による制約は受けるので、警察官による無断撮影が許容される場合もある。



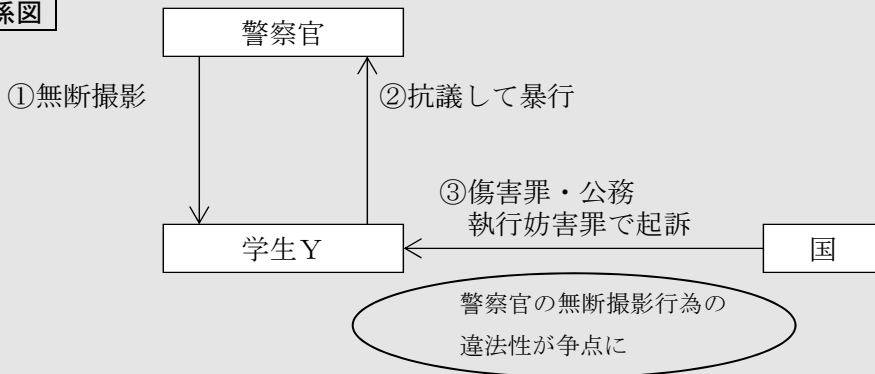
判例を読む

京都府学連事件（最大判昭44. 12. 24） 重要度 A

事案の概要

学生Yが京都府学連主催のデモ行進に参加し行進中、行進の仕方が許可条件に反すると判断した警察官が、状況等の確認のためデモ隊を写真撮影した。Yは、これに抗議し、警察官に傷害を与え、傷害および公務執行妨害罪で起訴された。

法律関係図



争点 1 肖像権は、憲法上の人権として保障されるか。

➡＜判旨＞

「個人の私生活上の自由の一つとして、何人も、その承諾なしに、みだりにその容ぼう・姿態（以下「容ぼう等」という。）を撮影されない自由を有する……。これを肖像権と称するかどうかは別として、少なくとも、警察官が、正当な理由もないのに、個人の容ぼう等を撮影することは、憲法13条の趣旨に反し、許されないものといわなければならない。しかしながら、個人の有する右自由も、国家権力の行使から無制限に保護されるわけではなく、公共の福祉のため必要のある場合には相当の制限を受ける……。……警察官が犯罪捜査の必要上写真を撮影する際、その対象の中に犯人のみならず第三者である個人の容ぼう等が含まれても、これが許容される場合がありうる。」

● [13-5-3、23-3-1]

争点 2 警察官による無断撮影は許されるか。

➡＜判旨＞

「次のような場合には、撮影される本人の同意がなく、また裁判官の令状がなくとも、警察官による個人の容ぼう等の撮影が許容されるものと解すべきである。すなわち、^①現に犯罪が行なわれもしくは行なわれたのち間がないと認められる場合であって、しかも^②証拠保全の必要性および緊急性があり、かつその撮影が一般的に許容される限度をこえない相当な方法をもって行なわれるときである。」

● [9-21-2]

【警察官の無断撮影が許される要件】

- ①現に犯罪が行なわれ、もしくは行なわれたのち間がないと認められる（現行犯性）
- ②証拠保全の必要性・緊急性がある
- ③撮影が、一般的に許容される限度をこえない相当な方法をもって行なわれる（方法の相当性）

《参考+α資料》 肖像権に関するその他の判例

自動速度監視装置事件（最判昭61.2.14） 重要度C

事案の概要

Yが、最高速度時速50kmとされた道路を時速121kmで車で走行中、自動速度監視装置によって写真撮影され、道路交通法違反で起訴された。

争点 自動速度監視装置による写真撮影は、憲法13条に違反しないか。

➡＜判旨＞

「速度違反車両の自動撮影を行う自動速度監視装置による運転者の容ぼうの写真撮影は、現に犯罪が行われている場合になされ、犯罪の性質、態様からいって緊急に証拠保全をする必要があり、その方法も一般的に許容される限度を超えない相当なものであるから、憲法13条に違反せず、また、右写真撮影の際、運転者の近くにいるため除外できない状況にある同乗者の容ぼうを撮影することになっても、憲法13条、21条に違反しない」

● [13-5-4]

被疑者の肖像権（最判平17.11.10） 重要度B

事案の概要

写真週刊誌の発行編集をしているYらは、（和歌山カレーライス毒物混入事件の）被疑者Xを法廷内において、裁判所の許可なく、かつ、Xに無断で傍聴席から、手錠や腰縄をされたXを写真撮影し、雑誌に掲載した。また、Yらは、別の号で、Xの法廷内の容ぼう等を描いたイラスト画を掲載した。そこで、Xが、Yらを相手取り、名誉毀損などを理由として、不法行為による損害賠償を求める訴えを提起した。

争点1 法廷での無許可撮影は、不法行為上違法となるか。

➡＜判旨＞

写真週刊誌のカメラマンが、刑事事件の被疑者の動静を報道する目的で、……法廷において同人の容ぼう、姿態をその承諾なく撮影した行為は、手錠をされ、腰縄を付けられた状態の同人の容ぼう、姿態を、裁判所の許可を受けることなく隠し撮りしたものであることなど判示の事情の下においては、不法行為法上違法である。

争点2 イラスト画の掲載は、不法行為法上違法となるか。

➡＜判旨＞

刑事事件の被告人について、法廷において訴訟関係人から資料を見せられている状態及び手振りを交えて話しているような状態の容ぼう、姿態を描いたイラスト画を写真週刊誌に掲載して公表した行為は、不法行為法上違法であるとはいえないが、法廷において手錠、腰縄により身体の拘束を受けている状態の容ぼう、姿態を描いたイラスト画を写真週刊誌に掲載して公表した行為は、不法行為法上違法である。

2. プライバシー権

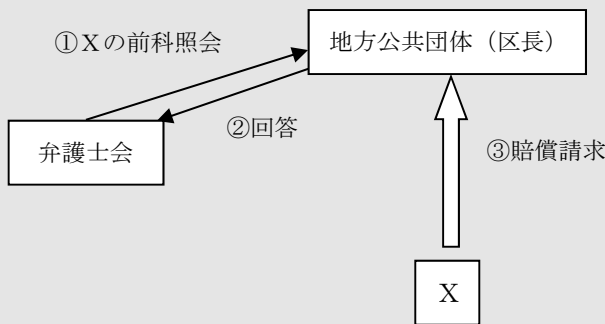
プライバシーが何を指すかは判例上明確とはなっていない。学説上、狭義では「私生活をみだりに公開されない権利」を指すが、広義では「自己に関する情報をコントロールする権利」まで含むとされている。具体的には、前科を公表されない権利、指紋押なつを強制されない権利が判例上争われており、双方とも法的保護の対象となると判断されている。

前科照会事件（最判昭56.4.14） 重要度B

事案の概要

Xは、政令指定都市の区長が弁護士会からの前科照会に応じたことにより、前科を公表された。そこで、Xは、区長の行為を過失による公権力の行使であるとして、国家賠償を求める訴えを提起した。

法律関係図



争点 前科等を公表されないという利益は、法律上の保護に値するか。

➡＜判旨＞

「前科及び犯罪経歴（以下「前科等」という。）は人の名誉、信用に直接にかかわる事項であり、前科等のある者もこれをみだりに公開されないという法律上の保護に値する利益を有するのであって、……市区町村長が漫然と弁護士会の照会に応じ、犯罪の種類、軽重を問わず、前科等のすべてを報告することは、公権力の違法な行使にあたる……。」

● [9-21-3、13-5-1]

ノンフィクション「逆転」事件（最判平6.2.8） 重要度B

事案の概要

Xは、傷害事件で実刑判決を受けた後、就職・結婚して平穏な生活をしていたが、Yが執筆したノンフィクション小説「逆転」で実名を掲載され、前科が公表された。そこで、XはYに対して、プライバシー侵害を理由に損害賠償を求める訴えを提起した。

争点 ノンフィクション小説により前科を公表された者は精神的苦痛の賠償を請求することができるか。

➡＜判旨＞

「前科等にかかわる事実については、これを公表されない利益が法的保護に値する場合があると同時に、その公表が許されるべき場合もあるのであって、ある者の前科等にかかわる事

実を実名を使用して著作物で公表したことが不法行為を構成するか否かは、その者のその後の生活状況のみならず、事件それ自体の歴史的又は社会的な意義、その当事者の重要性、その者の社会的活動及びその影響力について、その著作物の目的、性格等に照らした実名使用の意義及び必要性をも併せて判断すべきもので、その結果、前科等にかかわる事実を公表されない法的利益が優越するとされる場合には、その公表によって被った精神的苦痛の賠償を求めることができるものといわなければならない。」

● [13-5-2, 23-3-2]

外国人指紋押なつ拒否事件（最判平7. 12. 15） 重要度 A

事案の概要

日系アメリカ人が、外国人登録原票、登録証明書等に指紋の押なつをしなかったため、旧外国人登録法に違反したとして起訴された。

争点1 指紋はプライバシーとして保護される情報か。

➡＜判旨＞

「指紋は、指先の紋様であり、それ自体では個人の私生活や人格、思想、信条、良心等個人の内心に関する情報となるものではないが、性質上万人不同性、終生不変性をもつので、採取された指紋の利用方法次第では個人の私生活あるいはプライバシーが侵害される危険性がある。」

● [23-3-3]

争点2 指紋押なつを強制されない自由は、憲法13条で保障されるか。

➡＜判旨＞

「個人の私生活上の自由の一つとして、何人もみだりに指紋の押なつを強制されない自由を有するものというべきであり、国家機関が正当な理由もなく指紋の押なつを強制することは、同条（憲法13条）の趣旨に反して許され」ない。

争点3 指紋押なつを強制されない自由は外国人にも保障されるか。

➡＜判旨＞

「右の自由の保障は我が国に在留する外国人にも等しく及ぶ……。しかしながら、右の自由も、……公共の福祉のため必要がある場合には相当の制限を受ける……。」

● [19-6-1]

争点4 指紋押なつ制度は憲法13条に違反しないか。

➡＜判旨＞

「外国人登録法が定める在留外国人についての指紋押なつ制度……は、……その立法目的には十分な合理性があり、かつ、必要性も肯定できるものである。……方法としても、一般的に許容される限度を超えない相当なものであったと認められる。」

● [13-5-5]

※ 外国人登録法の指紋押なつ制度は、平成11年に廃止された。

※ 平成19年11月20日から、改正入管法（出入国管理及び難民認定法）に基づいて、特別永住者などを除いた16歳以上の外国人は、日本に入国するときに、指紋と顔写真を提供した上で、入国審査官の審査を受けることになった。

事案の概要

早稲田大学は、学内で江沢民（当時の中国国家主席）の講演会を開催することを計画して学生の参加を募り、参加を申し込む学生に対し、参加者名簿に学籍番号、氏名、住所及び電話番号を記載させた。大学は、講演会の警備に当たる警視庁の要請により、講演会の開催前に本件名簿を参加希望者の同意を得ないまま警視庁に提出した。そのため、参加希望者Xがプライバシーを侵害されたとして、大学に対して不法行為に基づく損害賠償請求の訴訟を提起した。

争点1 大学主催の講演会に参加を申し込んだ学生の学籍番号、氏名、住所及び電話番号は学生のプライバシーに係る情報として法的保護の対象となるか。

➡＜判旨＞

「学籍番号、氏名、住所及び電話番号は、早稲田大学が個人識別等を行うための単純な情報であって、その限りにおいては、秘匿されるべき必要性が必ずしも高いものではない。また、本件講演会に参加を申し込んだ学生であることも同断である。しかし、このような個人情報についても、本人が、自己が欲しない他者にはみだりにこれを開示されたくないと考えることは自然なことであり、そのことへの期待は保護されるべきものであるから、本件個人情報は、Xらのプライバシーに係る情報として法的保護の対象となるというべきである。」

争点2 大学が参加希望者に無断で本件名簿を警察に開示した行為は不法行為を構成するか。

➡＜判旨＞

「早稲田大学は、Xらの意思に基づかずにみだりにこれを他者に開示することは許されないというべきであるところ、同大学が本件個人情報を警察に開示することをあらかじめ明示した上で本件講演会参加希望者に本件名簿へ記入させるなどして開示について承諾を求めることは容易であったものと考えられ、……Xらに無断で本件個人情報を警察に開示した同大学の行為は、Xらが任意に提供したプライバシーに係る情報の適切な管理についての合理的な期待を裏切るものであり、Xらのプライバシーを侵害するものとして不法行為を構成する」

住基ネット訴訟（最判平20.3.6） 重要度C

事案の概要

Xらは、行政機関が住民基本台帳ネットワークシステム（住基ネット）によりXらの個人情報収集、管理または利用することは、憲法13条の保障するXらのプライバシー権その他の人格権を違法に侵害するものであるなどと主張して、Xらの住民基本台帳を保管するYに対し、上記の人格権に基づく妨害排除請求として、住民基本台帳からXらの住民票コードを削除するよう求めた。

争点 行政機関が住基ネットにより住民の本人確認情報を管理、利用等する行為は、憲法13条により保障された自由を侵害するか。

➡＜判旨＞

「住基ネットによって管理、利用等される本人確認情報は、氏名、生年月日、性別及び住所から成る4情報に、住民票コード及び変更情報を加えたものにすぎない。このうち4情報は、人が社会生活を営む上で一定の範囲の他者には当然開示されることが予定されている個人識別情報であり、**個人の内面に関わるような秘匿性の高い情報とはいえない。**……行政機関が住基ネットにより住民であるXらの本人確認情報を管理、利用等する行為は、個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表するものということはできず、当該個人がこれに同意していないとしても、**憲法13条により保障された上記の自由を侵害するものではないと解するのが相当である。**」

● [23-3-5]

《参考＋α資料》 プライバシーの要件に関する裁判例

「宴のあと」事件（東京地判昭39.9.28） 重要度C

事案の概要

元衆議院議員Xの私生活をヒントに、作家Y₁が小説「宴のあと」を執筆し、出版された。Xは、プライバシー侵害を理由に、Y₁と出版社Y₂に対し、謝罪広告と損害賠償を求めて訴えを提起した。

争点 プライバシーとして法的に保護されるには、いかなる要件が必要か。

➡＜判旨＞

「プライバシーの侵害に対し法的な救済が与えられるためには、公開された内容が……一般の人々に未だ知られていないことがらであることを必要と……する……。」

● [9-21-5]

（他に、私生活上の事実または私生活上の事実らしく受け取られるおそれのある事柄であること、一般人の感受性を基準にして、当該私人の立場に立った場合、公開を欲しないであろうと認められる事柄であることが、要件として挙げられている。）

【「宴のあと」事件におけるプライバシーの三要件】

- ①私生活上の事実または私生活上の事実らしく受け取られるおそれのある事柄であること
- ②一般人の感受性を基準にして、当該私人の立場に立った場合、公開を欲しないであろうと認められる事柄であること
- ③一般の人々に未だ知られていない事柄であること

長良川事件報道訴訟（最判平15.3.14） 重要度C

事案の概要

殺人、強盗殺人、死体遺棄等の4つの事件により起訴され、刑事裁判を受けている少年Xが、その事件の経緯や少年の家族関係に関する記事を仮名を用いて週刊誌に掲載した雑誌社Yを相手に、名誉毀損、プライバシー侵害を理由として、不法行為に基づく損害賠償を求めて訴えを提起した。

争点1 少年法61条が禁止しているいわゆる推知報道に当たるか否かの判断基準。

➡＜判旨＞

「少年法61条に違反する推知報道かどうかは、その記事等により、不特定多数の一般人がその者を当該事件の本人であると推知することができるかどうかを基準にして判断すべきところ、本件記事は、Xについて、当時の実名と類似する仮名が用いられ、その経歴等が記載されているものの、Xと特定するに足りる事項の記載はないから、Xと面識等のない不特定多数の一般人が、本件記事により、Xが当該事件の本人であることを推知することはできないとはいえない。したがって、本件記事は、少年法61条の規定に違反するものではない。」

争点2 本件記事の掲載は、不法行為となるか。

➡＜判旨＞

「本件記事に記載された犯人情報及び履歴情報は、いずれもXの名誉を毀損する情報であり、また、他人にみだりに知られたくないXのプライバシーに属する情報であるというべきである。本件記事がXの名誉を毀損し、プライバシーを侵害する内容を含むものとしても、本件記事の掲載によってYに不法行為が成立するか否かは、被侵害利益ごとに違法性阻却事由の有無等を審理し、個別具体的に判断すべきものである。」

🔍 [23-3-4]

3. 幸福追求権に関するその他の判例

エホバの証人輸血拒否事件（最判平12.2.29） 重要度B

事案の概要

信仰上の理由から輸血拒否の信念を有していたXは、手術前に、いかなる事態となっても輸血を拒否する旨の意思表示をしていたが、病院Aならびに担当医師Yは、輸血以外の手段がなければ輸血する方針を採っていたものの、Xにはそれを説明せず手術をし、輸血を行った。そこで、Xは、精神的損害を被ったとして、損害賠償を求める訴えを提起した。

争点 宗教上の信念に基づき輸血を拒否する意思決定をする権利は、憲法上保障されるか。

➡＜判旨＞

「患者が、輸血を受けることは自己の宗教上の信念に反するとして、輸血を伴う医療行為を拒否するとの明確な意思を有している場合、このような意思決定をする権利は、**人格権の内容として尊重されなければならない**。そして、患者が、宗教上の信念からいかなる場合にも輸血を受けることは拒否するとの固い意思を有しており、輸血を伴わない手術を受けることができると期待して病院に入院したことを医師らが知っていたなど本件の事実関係の下では、医師らは、手術の際に輸血以外には救命手段がない事態が生ずる可能性を否定し難いと判断した場合には、患者に対し、病院としてはそのような事態に至ったときには輸血することの方針を採っていることを説明して、病院への入院を継続した上、医師らの下で本件手術を受けるか否かを患者自身の意思決定にゆだねるべきであったと解するのが相当である。」

2 法の下での平等

重要度★★★

条文チェック！

＜第14条〔法の下での平等、貴族の禁止、栄典〕＞

1 項

すべて国民は、**法の下に平等**であつて、人種、信条*、性別、**社会的身分***又は門地*により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。

2 項

華族その他の貴族の制度は、これを認めない。

☎ [18-7-ウ]

3 項

栄誉、勲章その他の栄典の授与は、いかなる**特権**も伴はない。栄典の授与は、現にこれを有し、又は将来これを受ける者の一代に限り、その効力を有する。

☎ [4-21-3]

1. 法内容の平等

「法の下に」平等とは、**法適用の平等***のみを意味するのではなく、**法内容の平等***をも意味する。法内容が不平等ならば、それを平等に適用しても平等の保障は実現されないからである。

* 信条—宗教上の信仰や、思想上・政治上の主義、世界観のこと。

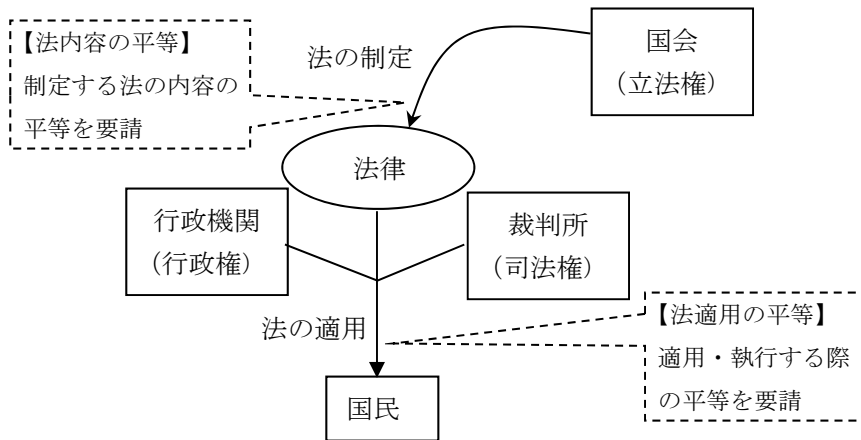
* 社会的身分—人が社会において占める継続的な地位。

* 門地—家系・血統などの家柄のこと。

* 法適用の平等—法を執行・適用する行政権・司法権が、国民を平等に扱わなくてはならないこと。

* 法内容の平等—法の内容の点でも平等でなくてはならず、立法府も平等の法律を作らなくてはならないこと。

＜図表で整理＞【「法適用の平等」と「法内容の平等」】



2. 相対的平等

法の下に「平等」とは、絶対的・機械的平等*ではなく、**相対的平等***を意味する。

判例（最大判昭39.5.27）も、14条は、国民に対し絶対的な平等を保障したものではなく、差別すべき合理的な理由なくして差別することを禁止している趣旨と解しており、事柄の性質に即応して合理的と認められる取扱いの区別については禁止されていないとしている

● [22-4-4、22-4-9、22-4-1]

したがって、恣意的な差別は許されないが、**合理的な区別は平等違反ではない**。たとえば、労働条件について女性を優遇したり（産前産後の休暇など）、年少者にかぎり特定の法律を適用することは、合理的な理由のある区別であり、違憲とはいえない。

＜図表で整理＞【法の下での平等に反する否かの判断基準】

合理的な（正当な理由のある）区別	⇒合憲
不合理な（正当な理由のない）差別	⇒違憲

3. 平等の具体的内容

(1) 14条1項後段の列举事項の意味

14条1項後段の「人種、信条、性別、社会的身分、門地」は、**例示列举**と考えられている（最大判昭39.5.27）。列举事由に該当しない場合であっても、不合理な差別的取扱いはい項前段で全て禁止される。

● [22-4-7]

(2) 平等権に関する判例

① 家族関係・社会的身分による差別が問題となった判例

* 絶対的・機械的平等—各人の事実上の相違を無視して、全く同じに扱うこと。

* 相対的平等—事実上の違いに着目し、同一の事情と条件の下では均等に取り扱うこと。

**条文チェック!**

〈第24条〔家族生活における個人の尊厳・両性の平等〕〉

1 項

婚姻は、**両性の合意のみに**基いて成立し、**夫婦が同等の権利**を有することを基本として、相互の協力により、維持されなければならない。

2 項

配偶者の選択、財産権、相続、住居の選定、離婚並びに婚姻及び家族に関するその他の事項に関しては、法律は、**個人の尊厳と両性の本質的平等**に立脚して、制定されなければならない。

**判例を読む**

尊属殺重罰規定事件（最大判昭48.4.4） ☆違憲判決☆ 重要度A

事案の概要

実父から長年夫婦同様の生活を強いられてきた女性Yが、実父を殺害し、旧刑法200条の尊属殺人罪で起訴された。

争点1 刑法200条の立法目的に合理性はあるか。**➡＜判旨＞**

「尊属の殺害は通常の殺人に比して一般に高度の社会的道義的非難を受けて然るべきであるとして、このことをその処罰に反映させても、あながち不合理であるとはいえない。そこで、被害者が尊属であることを犯情のひとつとして具体的事件の量刑上重視することは許されるものであるのみならず、さらに進んでこのことを類型化し、法律上、刑の加重要件とする規定を設けても、かかる差別的取扱いをもってただちに合理的な根拠を欠くものと断ずることはできず、したがってまた、憲法14条1項に違反するということもできないものと解する。」

争点2 刑法200条の立法目的達成手段に合理性はあるか。**➡＜判旨＞**

「尊属殺の法定刑は、それが死刑または無期懲役刑に限られている点においてあまりにも厳しいものというべく、上記のごとき立法目的、すなわち、尊属に対する敬愛や報恩という自然的情愛ないし普遍的倫理の維持尊重の観点のみをもってしては、これにつき十分納得すべき説明がつかねるところであり、合理的根拠に基づく差別的取扱いとして正当化することはとうていできない。」

争点3 刑法200条は合憲か。**➡＜判旨＞**

「刑法200条は、尊属殺の法定刑を死刑または無期懲役刑のみに限っている点において、その立法目的達成のため必要な限度を遥かに超え、普通殺に関する刑法199条の法定刑に比し著しく不合理な差別的取扱いをするものと認められ、憲法14条1項に違反して無効であるとしなければならない、したがって、尊属殺にも刑法199条を適用するのほかはない。」

※ 尊属傷害致死罪については、法定刑の加重の程度は、合理的な範囲内であるとして合憲とされている（最判昭49.9.26）。

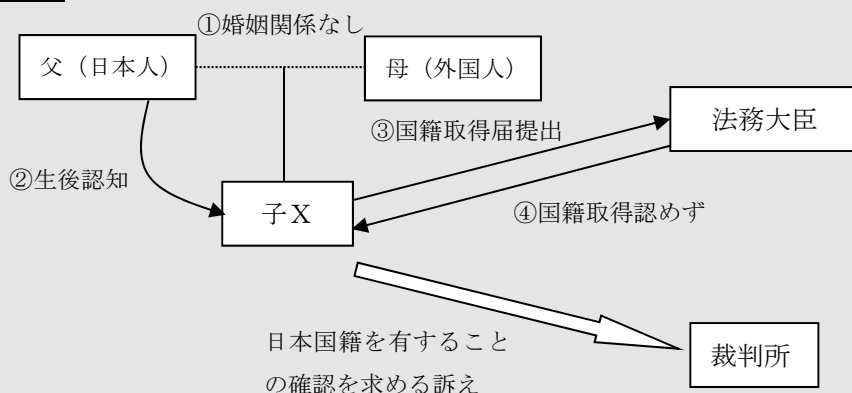
※ 刑法200条は、尊属傷害致死に関する205条2項とともに、平成7年に削除された。

生後認知児童国籍確認事件（最大判平20.6.4） ☆違憲判決☆ 重要度A

事案の概要

法律上の婚姻関係にない日本国民である父とフィリピン共和国籍を有する母との間に本邦において出生したXらが、出生後に父から認知を受けたことを理由として平成17年に法務大臣あてに国籍取得届を提出したが、国籍取得は認められなかった。そこで、Xらは、日本国籍を有することの確認を求めて訴えを提起した。

法律関係図



（当時の国籍法の規定）

胎児認知 ⇒ 当然に国籍取得

生後認知＋父母の婚姻（準正嫡出子）⇒ 届出により国籍取得可能

生後認知 ⇒ 届出による国籍取得は認められず、簡易帰化制度の対象となる

争点 国籍法3条1項は、憲法14条1項に違反しないか。

➡＜判旨＞

「憲法14条1項は、法の下での平等を定めており、この規定は、事柄の性質に即応した合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止する趣旨であると解すべきことは、当裁判所の判例とするところである。

憲法10条は、「日本国民たる要件は、法律でこれを定める。」と規定し、これを受けて、国籍法は、日本国籍の得喪に関する要件を規定している。憲法10条の規定は、国籍は国家の構成員としての資格であり、国籍の得喪に関する要件を定めるに当たってはそれぞれの国の歴史的事情、伝統、政治的、社会的及び経済的環境等、種々の要因を考慮する必要があることから、これをどのように定めるかについて、立法府の裁量判断にゆだねる趣旨のものであると解される。しかしながら、このようにして定められた日本国籍の取得に関する法律の要件によって生じた区別が、合理的理由のない差別的取扱いとなるときは、憲法14条1項違反の

問題を生ずることはいうまでもない。すなわち、立法府に与えられた上記のような裁量権を考慮しても、なおそのような区別をすることの立法目的に合理的な根拠が認められない場合、又はその具体的な区別と上記の立法目的との間に合理的関連性が認められない場合には、当該区別は、合理的な理由のない差別として、同項に違反するものと解されることになる。

日本国籍は、我が国の構成員としての資格であるとともに、我が国において基本的人権の保障、公的資格の付与、公的給付等を受ける上で意味を持つ重要な法的地位でもある。一方、父母の婚姻により嫡出子たる身分を取得するか否かということは、子にとっては自らの意思や努力によっては変えることのできない父母の身分行為に係る事柄である。したがって、このような事柄をもって日本国籍取得の要件に関して区別を生じさせることに合理的な理由があるか否かについては、慎重に検討することが必要である。(中略)

本件区別については、これを生じさせた立法目的自体に合理的な根拠は認められるものの、立法目的との間における合理的関連性は、我が国の内外における社会的環境の変化等によって失われており、今日において、国籍法3条1項の規定は、日本国籍の取得につき合理性を欠いた過剰な要件を課するものとなっているというべきである。……日本国民である父から出生後に認知されたにとどまる非嫡出子に対して、日本国籍の取得において著しく不利益な差別的取扱いを生じさせているといわざるを得ず、国籍取得の要件を定めるに当たって立法府に与えられた裁量権を考慮しても、この結果について、上記の立法目的との間において合理的関連性があるものということとはもはやできない。

そうすると、本件区別は、遅くとも上告人らが法務大臣あてに国籍取得届を提出した当時には、立法府に与えられた裁量権を考慮してもなおその立法目的との間において合理的関連性を欠くものとなっていたと解される。

したがって、上記時点において、**本件区別は合理的な理由のない差別となっていた**といわざるを得ず、国籍法3条1項の規定が本件区別を生じさせていることは、**憲法14条1項に違反するものであった**というべきである。」

● [24-6]

(藤田宙靖裁判官の意見)

● [25-3]

一般に、立法府が違憲な不作為状態を続けているとき、その解消は第一次的に立法府の手に委ねられるべきであって、とりわけ本件におけるように、問題が、その性質上本来立法府の広範な裁量に委ねられるべき国籍取得の要件と手続に関するものであり、かつ、問題となる違憲が法の下での平等原則違反であるような場合には、司法権がその不作為に介入し得る余地は極めて限られているということ自体は否定できない。しかし、立法府が既に一定の立法政策に立った判断を下しており、また、その判断が示している基本的な方向に沿って考えるならば、未だ具体的な立法がされていない部分においても合理的な選択の余地は極めて限られていると考えられる場合において、著しく不合理な差別を受けている者を個別的な訴訟の範囲内で救済するために、立法府が既に示している基本的判断に抵触しない範囲で、司法権が現行法の合理的拡張解釈により違憲状態の解消を目指すことは、全く許されないことではないと考える。

事案の概要

平成13年7月に死亡したAの遺産につき、Aの嫡出子らが、Aの非嫡出子に対し、遺産の分割の審判を申し立てた。

争点 非嫡出子の法定相続分を嫡出子の2分の1とする民法900条4号ただし書は、憲法14条1項に違反しないか。

➡＜判旨＞

「憲法14条1項は、法の下での平等を定めており、この規定が、事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止する趣旨のものであると解すべきことは、当裁判所の判例とするところである。

相続制度は、被相続人の財産を誰に、どのように承継させるかを定めるものであるが、相続制度を定めるに当たっては、それぞれの国の伝統、社会事情、国民感情なども考慮されなければならない。さらに、現在の相続制度は、家族というものをどのように考えるかということと密接に関係しているのであって、その国における婚姻ないし親子関係に対する規律、国民の意識等を離れてこれを定めることはできない。これらを総合的に考慮した上で、相続制度をどのように定めるかは、立法府の合理的な裁量判断に委ねられているものというべきである。

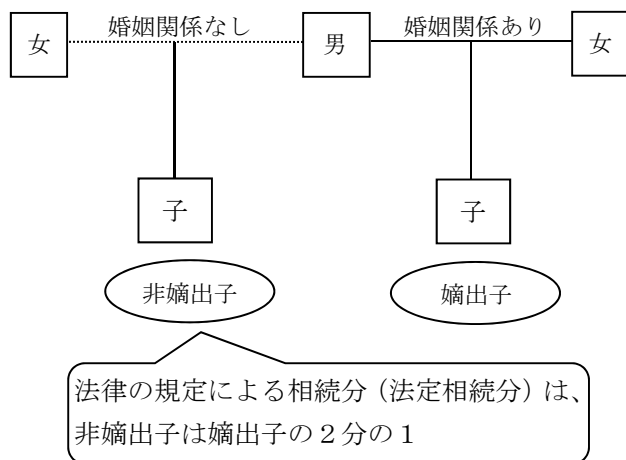
遅くともAの相続が開始した平成13年7月当時においては、立法府の裁量権を考慮しても、嫡出子と嫡出でない子の法定相続分を区別する合理的な根拠は失われていたというべきである。

したがって、本件規定は、遅くとも平成13年7月当時において、憲法14条1項に違反していたものというべきである。」

【民法900条4号ただし書の解説】

嫡出子—法律上の婚姻関係にある男女から生まれた子

非嫡出子—法律上の婚姻関係にない男女から生まれた子



《参考+α 資料》 家族関係による差別が問題となったその他の判例

女子再婚禁止期間事件（最判平7.12.5） 重要度C

事案の概要

X₁X₂は、婚姻届を提出したが、6か月の再婚禁止を規定した民法733条に反するとして受理されなかったため、民法733条により、婚姻届出の受理が遅れ精神的損害を被ったとして、国会や内閣の立法不作為による国家賠償を求める訴えを提起した。

争点1 国会の立法不作為（本件では、国会が民法733条を改廃しなかったこと）は違法か。

➡＜判旨＞

「国会ないし国会議員の立法行為（立法の不作為を含む。）は、立法の内容が憲法の一義的な文言に違反しているにもかかわらず国会があえて当該立法を行うというように、容易に想定し難いような例外的な場合でない限り、国家賠償法1条1項の適用上、違法の評価を受けるものでないことは、当裁判所の判断するところである（最判昭60.11.21）。」

争点2 女性の6か月の再婚禁止期間を定める民法733条は合憲か。

➡＜判旨＞

「合理的な根拠に基づいて各人の法的取扱いに区別を設けることは憲法14条1項に違反するものではなく、民法733条の元来の立法趣旨が、父性の推定の重複を回避し、父子関係をめぐる紛争の発生を未然に防ぐことにありと解される以上、国会が民法733条を改廃しないことが直ちに前示の例外的な場合に当たると解する余地のないことが明らかである。したがって、同条についての国会議員の立法行為は、国家賠償法1条1項の適用上、違法の評価を受けるものではないというべきである。」

② 議員定数不均衡（投票価値の平等）に関する判例

条文チェック！

＜第15条〔公務員選定罷免権・普通選挙〕＞

1 項

公務員を選定し、及びこれを罷免することは、国民固有の権利である。

3 項

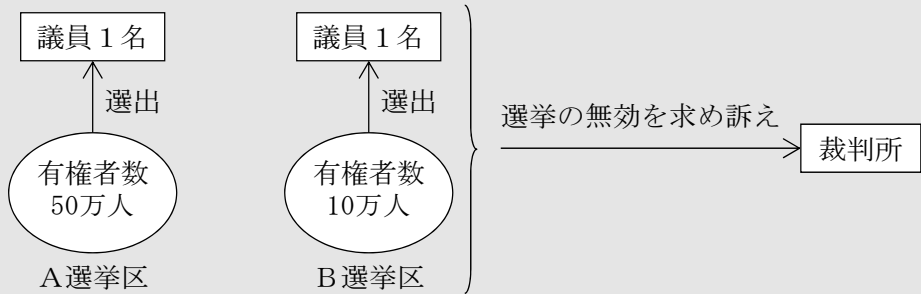
公務員の選挙については、成年者による普通選挙を保障する。

衆議院議員定数不均衡訴訟（最大判昭51.4.14） ☆違憲判決☆ 重要度A

事案の概要

昭和47年の衆議院議員総選挙において、各選挙区間の議員1人当たりの有権者数の較差が最大4.99対1に達していた。これを理由として、公職選挙法204条に基づき、選挙無効の判決を求める訴えが提起された。

【図解 衆議院定数不均衡訴訟のイメージ図】



争点 1 憲法14条の法の下での平等には、投票価値の平等も含まれるか。

➡＜判旨＞

「憲法14条1項に定める法の下での平等は、選挙権に関しては、……徹底した平等化を志向するものであり、右15条1項等の各規定の文言上は単に選挙人資格における差別の禁止が定められているにすぎないけれども、単にそれだけにとどまらず、選挙権の内容、すなわち各選挙人の投票の価値の平等もまた、憲法の要求するところであると解するのが、相当である。」

「投票価値の平等は、……原則として、国会が正当に考慮することのできる他の政策的目的ないしは理由との関連において調和的に実現されるべきものと解さなければならない。」

● [16-3-1、16-3-2、16-3-3]

争点 2 最大較差約5対1に達した定数配分規定は合憲か。

➡＜判旨＞

「本件議員定数配分規定をみると、……著しい不均衡は、……かなり以前から選挙権の平等の要求に反すると推定される程度に達していたと認められることを考慮し、更に、公選法自身……施行後5年ごとに直近に行われた国勢調査の結果によって更正するのを例とする旨を規定しているにもかかわらず、昭和39年の改正後本件選挙の時まで8年余にわたってこの点についての改正がなんら施されていないことをしんしゃくするときは、前記規定は、憲法の要求するところに合致しない状態になっていたにもかかわらず、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったものと認めざるをえない。それ故、本件議員定数配分規定は、本件選挙当時、憲法の選挙権の平等の要求に違反し、違憲と断ぜられるべきものであったというべきである。そして、選挙区割及び議員定数の配分は、……不可分の一体をなすと考えられるから、右配分規定は、単に憲法に違反する不平等を招来している部分のみでなく、全体として違憲の瑕疵を帯びる」

● [16-3-4、23-7-3、23-7-5]

争点 3 憲法違反の議員定数配分規定に基づいて行われた選挙は無効か。

➡＜判旨＞

「本件選挙が憲法に違反する議員定数配分規定に基づいて行われたものであることは上記のとおりであるが、そのことを理由としてこれを無効とする判決をしても、これによって直ちに違憲状態が是正されるわけではなく、かえって憲法の所期するところに必ずしも適合しない結果を生ずる……。これらの事情等を考慮するときは、……本件選挙は……違法である旨を判示するにとどめ、選挙自体はこれを無効としないこととするのが、相当で……ある。」

衆議院議員定数不均衡訴訟（最大判昭60.7.17） ☆違憲判決☆ 重要度B

事案の概要

昭和58年の衆議院議員選挙において、各選挙区間の議員一人当たりの有権者数の較差は最大4.40対1に達していたため、選挙人Xらが、選挙無効の判決を求める訴えを提起した。

争点 議員定数不均衡は直ちに憲法違反となるか。

➡＜判旨＞

「公職選挙法の制定又はその改正により具体的に決定された選挙区割と議員定数の配分の下における選挙人の投票の有する価値に不平等が存し、あるいはその後の人口の異動により右のような不平等が生じ、それが国会において通常考慮し得る諸般の要素をしんしゃくしてもなお、一般に合理性を有するものとは考えられない程度に達しているときは、右のような不平等は、もはや国会の合理的裁量の限界を超えているものと推定され、これを正当化すべき特別の理由が示されない限り、憲法違反と判断されざるを得ないものというべきである。

もっとも、制定又は改正の当時合憲であった議員定数配分規定の下における選挙区間の議員一人当たりの選挙人数又は人口（この両者はおおむね比例するものとみて妨げない。）の較差がその後の人口の異動によって拡大し、憲法の選挙権の平等の要求に反する程度に至った場合には、そのことによって直ちに当該議員定数配分規定が憲法に違反するとすべきものではなく、憲法上要求される合理的期間内の是正が行われないうち初めて右規定が憲法に違反するものというべきである。」

📍 [19-41]

衆議院議員定数不均衡訴訟（最大判平23.3.23） 重要度B

事案の概要

平成21年の衆議院議員選挙において、各選挙区間の議員一人当たりの有権者数の較差は最大2.3対1に達していたため、選挙人Xらが、選挙無効の判決を求める訴えを提起した。

争点 本件選挙は投票価値の平等の要求に反し憲法違反であるか。

➡＜判旨＞

「本件選挙時において、本件区割基準規定の定める本件区割基準のうち1人別枠方式に係る部分は、憲法の投票価値の平等の要求に反するに至っており、同基準に従って改定された本件区割規定の定める本件選挙区割りも、憲法の投票価値の平等の要求に反するに至っていたものではあるが、いずれも憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったとはいえず、本件区割基準規定及び本件区割規定が憲法14条1項等の憲法の規定に違反するものということとはできない。」

【衆議院議員定数不均衡訴訟における判例の判断構造】

①一票の格差の程度

②改正にかかる合理的期間の経過

↓

「選挙権の平等の要求に反するほどの著しい不均衡」＋「法改正に必要な合理的期間が経過」

↓

違憲と判断

↓

選挙自体は無効としない判決

参議院議員定数不均衡訴訟（最大判昭58.4.27） 重要度B

事案の概要

昭和52年の参議院議員選挙において、各選挙区間の議員一人当たりの有権者数の較差は最大5.26対1に達していた。これを理由として、公職選挙法204条に基づき、選挙無効の判決を求める訴えが提起された。

争点 最大較差約5対1に達した定数配分規定は合憲か。

➡<判旨>

「参議院地方選出議員についての……選挙制度の仕組みの下では、投票価値の平等の要求は、人口比例主義を基本とする選挙制度の場合と比較して一定の譲歩、後退を免れないと解せざるをえないのである。したがって、本件参議院議員定数配分規定は、その制定当初の人口状態の下においては、憲法に適合したものであったといえることができる。」

🔍 [16-3-5、20-6-3]

※ 選挙の効力を争う選挙訴訟は、行政法で学習する民衆訴訟の一形態として位置づけられている。また、この選挙訴訟では、三審制は採られておらず、高等裁判所が第一審となる。

🔍 [23-7-2、23-7-4]

《参考+α資料》 条例による地域格差の判例

売春条例事件（最大判昭33.10.15） 重要度B

事案の概要

Yは、東京都内において料亭を経営し、同料亭内で複数の従業員に不特定の客を相手に売春をさせ、その報酬の一部を自ら取得していた。このため、東京都の売春等取締条例違反により罰金に処せられた。Yは、控訴も棄却されたので、上告した。

争点 条例によって地域に差が生じることは憲法14条に違反しないか。

➡<判旨>

「憲法が各地方公共団体の条例制定権を認める以上、地域によって差別を生ずることは当然に予期されることであるから、かかる差別は憲法みずから容認するところであると解すべきである。それ故、地方公共団体が売春の取締について各別に条例を制定する結果、その取扱に差別を生ずることがあっても、所論のように地域差の故をもって違憲ということとはできない。」

第5章 自由権・1（精神的自由権）

〈本章のポイント〉

精神的自由権の種類と意義を理解する。

1. 思想および良心の自由（19条）の意義と判例について押さえる。
2. 信教の自由（20条）と政教分離原則の意義と判例について押さえる。
3. 表現の自由（21条）（集会・結社・表現の自由、検閲の禁止）の意義と判例について押さえる。
4. 学問の自由（23条）の意義と判例について押さえる。

自由権は、国家が個人の領域に対して権力的に介入することを排除する人権である。その内容は、精神的自由、経済的自由、人身の自由に分けられる。

まずは、人の精神活動の自由である精神的自由権について学習する。

1 思想および良心の自由

重要度★★

条文チェック！

〈第19条〔思想・良心の自由〕〉

思想及び良心の自由は、これを侵してはならない。

🔍 [5-21-4、15-3-1]

「思想及び良心」とは、世界観、人生観、主義、主張などの個人の内面的精神活動を広く含む。そして、「思想及び良心の自由」は、個人の内心にとどまる限り、**絶対的に保障**されるものと解されている。さらに、思想および良心について沈黙する自由も保障される。そして、その自由を侵害し、制限する国家権力の行為は、すべて憲法に反することになる。

🔍 [21-5-1]



判例を読む

謝罪広告事件（最大判昭31.7.4） 重要度C

事案の概要

衆議院議員総選挙の立候補者Yは、選挙運動中、対立候補Xが汚職をした旨の公表をした。Xは、名誉を毀損されたとして、名誉回復のための謝罪広告の掲載を求める訴えを提起した。Yは、謝罪広告の強制は良心の自由の侵害であるとして争った。

争点 謝罪広告は思想・良心の自由を侵害するか。

➡＜判旨＞

「単に事態の真相を告白し陳謝の意を表明するに止まる程度の……謝罪広告を新聞紙に掲載すべきことを命ずる原判決は、……倫理的な意思、良心の自由を侵害することを要求するものとは解せられない……。」

🔍 [62-27-1、21-5-2]

君が代ピアノ伴奏職務命令事件（最判平19.2.27） 重要度B

事案の概要

市立A小学校の音楽専科の教諭であるXは、入学式の国歌斉唱の際に「君が代」のピアノ伴奏を行うことを内容とする校長の職務上の命令に従わなかったことを理由に戒告処分を受けたため、上記命令は憲法第19条に違反し、上記処分は違法であるなどとして、Yに対し、上記処分の取消しを求めた。

争点 音楽教諭に国家斉唱の際のピアノ伴奏を求める職務命令は、当該教諭の思想・信条の自由を侵害するか。

➡＜判旨＞

「Xに対して本件入学式の国歌斉唱の際にピアノ伴奏を求めることを内容とする本件職務命令が、直ちにXの有する上記の歴史観ないし世界観それ自体を否定するものと認めることはできない。……入学式等において音楽専科の教諭によるピアノ伴奏で国歌斉唱を行うことは、……A小学校では従来から入学式等において音楽専科の教諭によるピアノ伴奏で「君が代」の斉唱が行われてきたことに照らしても、本件職務命令は、その目的及び内容において不合理であるということとはできない。以上の諸点にかんがみると、本件職務命令は、Xの思想及び良心の自由を侵すものとして憲法第19条に反するとはいえないと解するのが相当である。」

2 信教の自由

重要度★★★



条文チェック！

＜第20条〔信教の自由〕＞

1 項

信教の自由は、何人に対してもこれを保障する。いかなる**宗教団体**も、国から**特権**を受け、又は**政治上の権力**を行使してはならない。 ④ [15-3-2]

2 項

何人も、宗教上の行為、祝典、儀式又は行事に参加することを強制されない。

④ [18-7-1]

3 項

国及びその機関は、宗教教育その他いかなる**宗教的活動**もしてはならない。

※ 日本国憲法20条から導かれるものと同様の原則を定めていると考えられる諸外国の憲法典の条文として、アメリカ合衆国憲法修正1条、フランス第五共和国憲法2条1項などがある。

④ [16-6-7、16-6-9]

1. 信教の自由（20条1項前段・2項）

信教の自由には、①**信仰の自由**（宗教を信仰し、または信仰しないこと、信仰する宗教を選択し、または変更することについて、個人が任意に決定する自由）、②**宗教的行為の自由**（信仰に関して、個人が単独または共同して、宗教上の祝典、布教などを任意に行う自由であり、宗教的行為をしない自由も含む）、③**宗教的結社の自由**（特定の宗教を宣伝し、または共同で宗教的行為を行うことを目的とする団体を結成する自由）が含まれる。

宗教法人の解散命令（最決平8.1.30） 重要度B

事案の概要

宗教法人Xは、代表役員が多数の信者とともに大量殺人を目的として計画的、組織的に毒ガスの一種であるサリンの生成を企てたことを理由として、宗教法人法による解散命令を受けた。これに対し、Xは、信者の信教の自由を害すると主張した。

争点 宗教法人法に基づく解散命令は、憲法20条1項の信教の自由を侵害するか。

➡＜判旨＞

「（宗教法人）法81条に規定する**宗教法人の解散命令の制度**は、前記のように、専ら宗教法人の世俗的側面を対象とし、かつ、専ら世俗的目的によるものであって、宗教団体や信者の精神的・宗教的側面に容かいする意図によるものではなく、**その制度の目的も合理的である**といえることができる。そして、…（中略）…抗告人が、法令に違反して、著しく公共の福祉を害すると明らかに認められ、宗教団体の目的を著しく逸脱した行為をしたことが明らかである。抗告人の右のような行為に対処するには、抗告人を解散し、その法人格を失わせることが必要かつ適切であり、他方、解散命令によって宗教団体であるXやその信者らが行う宗

教上の行為に何らかの支障を生ずることが避けられないとしても、その支障は、解散命令に伴う間接的で事実上のものであるにとどまる。したがって、本件解散命令は、宗教団体であるXやその信者らの精神的・宗教的側面に及ぼす影響を考慮しても、抗告人の行為に対処するのに必要でやむを得ない法的規制であるといえることができる。」「宗教上の行為の自由は、もとより最大限に尊重すべきものであるが、絶対無制限のものではなく、以上の諸点にかんがみれば、本件解散命令及びこれに対する即時抗告を棄却した原決定は、憲法20条1項に違背するものではない……。」

🕒 [20-41、21-5-3]

《参考+α資料》 信教の自由に関する判例

加持祈禱事件（最大判昭38.5.15） 重要度C

事案の概要

Yは、精神障害治療のため、Aに加持祈禱を行い、その結果Aは急性心臓麻痺で死亡し、Yは傷害致死罪で起訴された。一審、二審で有罪判決を受けたYは、信教の自由を理由に上告した。

争点 加持祈禱によって患者を死に至らしめた行為でも、憲法20条1項の信教の自由として保障されるか。

➡＜判旨＞

「精神障害者の平癒祈願のための加持祈禱が一種の宗教行為としてなされたものであったとしても、……他人の生命、身体等に危害を及ぼす違法な有形力の行使に当るものであり、これにより被害者を死に致したものである以上、……憲法20条1項の信教の自由の保障の限界を逸脱する。」

自衛官合祀拒否訴訟（最大判昭63.6.1） 重要度B

事案の概要

山口県隊友会（私人）が、自衛隊職員の協力で、公務中の事故で死亡した自衛隊員Aの合祀を県護国神社に申請し、合祀されることとなった。そのため、キリスト教信者であるAの妻Xが、人格権侵害を理由として、隊友会と国を相手に、精神的損害の賠償と合祀の取消しを求める訴えを提起した。

争点1 静謐な宗教的環境で信仰生活を送る利益（宗教的人格権）は、法的利益として認められるか。

➡＜判旨＞

「静謐な宗教的環境の下で信仰生活を送るべき利益なるものは、これを直ちに法的利益として認めることができない性質のものである。」

争点2 自衛隊職員が合祀申請行為に協力した行為は、政教分離原則に違反するか。

➡＜判旨＞

「本件合祀申請に至る過程において県隊友会に協力してした地連職員の具体的行為は……、その宗教とのかかわり合いは間接的であり、その意図、目的も、合祀実現により自衛隊員の社会的地位の向上と士気の高揚を図ることにあったと推認されることは前記のとおりであるから、どちらかといえばその宗教的意識も希薄であったといわなければならないのみならず、その行為の態様からして、国又はその機関として特定の宗教への関心を呼び起こし、あるいはこれを援助、助長、促進し、又は他の宗教に圧迫、干渉を加えるような効果をもつものと一般人から評価される行為とは認め難い。したがって、地連職員の行為が宗教とかかわり合いをもつものであることは否定できないが、これをもって宗教的活動とまではいふことはできないものといわなければならない。」

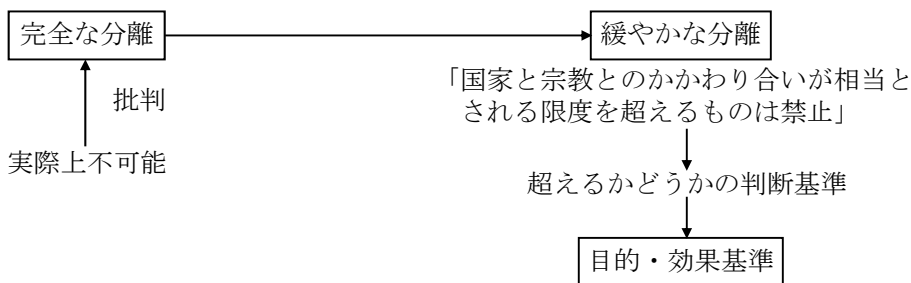
2. 政教分離の原則（20条1項後段・3項）

政教分離の原則とは、国から特権を受ける宗教を禁止し、国家の宗教的中立性を要求するものである。この政教分離を財政面から裏づけているのが、憲法89条である。

● [16-6-I、16-6-II、16-6-III]

政教分離原則について、判例は、国家と宗教とのかかわり合いが相当とされる限度を超えるものを禁止する趣旨であるとして、目的効果基準によって判断してきた。愛媛玉串料訴訟（最大判平9.4.2）や砂川政教分離訴訟（最大判平22.1.20）において、地方公共団体の行為が政教分離原則に反する行為であるとする判断が出されている。

<図表で整理>【分離の程度】



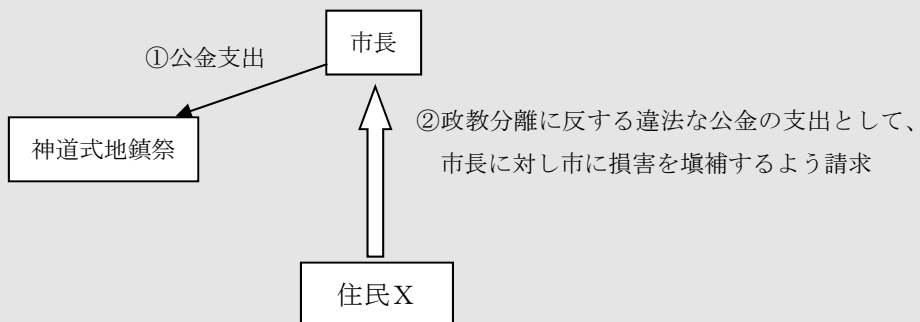
判例を読む

津地鎮祭事件（最大判昭52.7.13） 重要度 A

事案の概要

津市は、市体育館の起工にあたり、神道式の地鎮祭を行い、費用を公金より支出した。市議会議員Xは当該支出行為は憲法20条3項および89条に反するとして、地方自治法242条の2（住民訴訟）に基づき、本件支出による市の損害の填補を市長Yに請求した。

法律関係図



争点 1 政教分離原則は、どのような性格のものか。

➡＜判旨＞

「政教分離規定は、いわゆる制度的保障の規定であって、……間接的に信教の自由の保障を確保しようとするものであるが、国家と宗教との完全な分離を実現することは、實際上不可能に近いものであるから、政教分離原則は、……国家が宗教とのかかわり合いをもつことを全く許さないとするものではなく、……行為の目的及び効果にかんがみ、そのかかわり合いが……相当とされる限度を超えるものと認められる場合にこれを許さないとするものである。」

🔍 [62-27-4]

争点 2 憲法20条3項で禁止される宗教的活動とはどのような行為か。

➡＜判旨＞

「憲法20条3項……にいう宗教的活動とは、……当該行為の目的が宗教的意義をもち、その効果が宗教に対する援助、助長、促進又は圧迫、干渉等になるような行為をいうものと解すべきである。」

争点 3 地鎮祭は宗教的活動にあたるか。

➡＜判旨＞

「本件起工式（神道式地鎮祭）は、宗教とかかわり合いをもつものであることを否定しえないが、その目的は建築着工に際し土地の平安堅固、工事の無事安全を願い、社会の一般的慣習に従った儀礼を行うという専ら世俗的なものと認められ、その効果は神道を援助、助長、促進し又は他の宗教に圧迫、干渉を加えるものとは認められないのであるから、憲法20条3項により禁止される宗教的活動にはあたらないと解するのが、相当である。」

🔍 [2-21-3、7-26-4]

《参考+α 資料》 制度的保障

個人的な権利、とくに自由権と異なる一定の制度に対して、立法によってもその核心ないし本質的内容を侵害することができない特別の保護を与え、当該制度それ自体を客観的に保障しているもの。法律によっても制度の核心を奪うようなことはできないことによって、個人の自由・権利の保障に役立てようとするものである。政教分離の原則の他に、大学の自治、私有財産制、裁判の公開、地方自治などが制度的保障と考えられている。

愛媛玉串料訴訟（最大判平9. 4. 2） ☆違憲判決☆ 重要度 A

事案の概要

愛媛県は、靖国神社、県の護国神社に対し、玉串料その他の名目で、公金より金品を支出していた。これに対して、住民Xらが、当該支出行為は憲法20条3項および89条に違反するとして、県知事Yらに対し、本件支出により県が被った損害の賠償を請求した。

争点 県の玉串料の奉納は宗教的活動にあたり、違法な公金の支出となるか。

→＜判旨＞

「本件玉串料等の奉納は、……世俗的目で行われた社会的儀礼にすぎないものとして憲法に違反しないということとはできない。

県が本件玉串料等を靖国神社又は護国神社に奉納したことは、その目的が宗教的意義を持つことを免れず、その効果が特定の宗教に対する援助、助長、促進になると認めるべきであり、これによってもたらされる県と靖国神社等とのかわり合いが我が国の社会的・文化的諸条件に照らし相当とされる限度を超えるものであって、憲法20条3項の禁止する宗教的活動に当たると解するのが相当である。そうすると、本件支出は、同項の禁止する宗教的活動を行うためにしたものとして、違法というべきである。」

◎ [12-4-5、21-5-4]

砂川政教分離訴訟（最大判平22. 1. 20） ☆違憲判決☆ 重要度 A

事案の概要

北海道砂川市が特定の町内会に対して無償で市有地を貸与し、当該市有地は町内会住民で管理運営されている神社の敷地として利用されていたことから、市の住民が、市の無償貸与が政教分離に反する違法な行為に該当するとして住民訴訟を提起した。

争点 市が、町内会に対し、市有地を無償で神社施設の敷地としての利用に供している行為は、憲法89条、20条1項後段に違反しないか。

→＜判旨＞

「本件神社物件を管理し、上記のような祭事を行っている……氏子集団は、宗教的行事等を行うことを主たる目的としている宗教団体であって、寄附を集めて本件神社の祭事を行っており、憲法89条にいう「宗教上の組織若しくは団体」に当たるものと解される。」

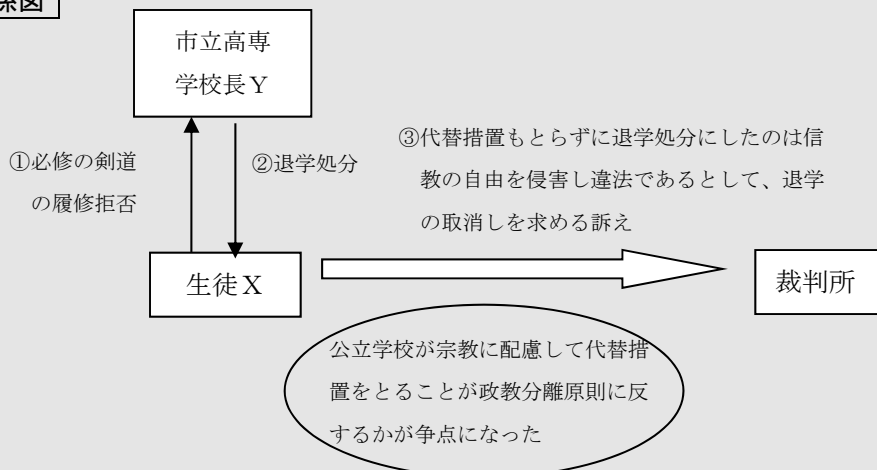
「本件利用提供行為は、市が、何らの対価を得ることなく本件各土地に宗教的施設を設置させ、本件氏子集団においてこれを利用して宗教的活動を行うことを容易にさせているものといわざるを得ず、一般人の目から見て、市が特定の宗教に対して特別の便益を提供し、これを援助していると評価されてもやむを得ないものである。」

「以上のような事情を考慮し、社会通念に照らして総合的に判断すると、本件利用提供行為は、市と本件神社ないし神道とのかわり合いが、我が国の社会的、文化的諸条件に照らし、信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えるものとして、憲法89条の禁止する公の財産の利用提供に当たり、ひいては憲法20条1項後段の禁止する宗教団体に対する特権の付与にも該当すると解するのが相当である。」

事案の概要

A市立高専の生徒Xは、信仰する宗教の教義に基づき、必修科目の剣道実技に参加しなかった。このため、学校長Yは、Xの単位を認定せず、2年連続でXを原級留置処分とした。その結果、Xは、2回連続の原級留置を根拠とする退学処分となった。そこで、Xはこの処分は信教の自由を侵害するとして、処分の取消しを求める訴えを提起した。

法律関係図



争点1 代替措置を採ることは、政教分離原則に違反するか。

➡＜判旨＞

「信仰上の真しな理由から剣道実技に参加することができない学生に対し、代替措置として、例えば、他の体育実技の履修、レポートの提出等を求めた上で、その成果に応じた評価をすることが、その目的において宗教的意義を有し、特定の宗教を援助、助長、促進する効果を生ずるものということとはできず、他の宗教者又は無宗教者に圧迫、干渉を加える効果があるともいえないのであって、およそ代替措置を採ることが、その方法、態様のいかに問わず、憲法20条3項に違反するということができないことは明らかである。」 [21-5-5]

争点2 退学処分は違法か。

➡＜判旨＞

「信仰上の理由による剣道実技の履修拒否を、正当な理由のない履修拒否と区別することなく、代替措置が不可能というわけでもないのに、代替措置について何ら検討することなく、……退学処分をしたという学校長の措置は、考慮すべき事項を考慮しておらず、又は考慮された事実に対する評価が明白に合理性を欠き、その結果、社会観念上著しく妥当を欠く処分をしたものと評するほかはなく、本件各処分は、裁量*権の範囲を超える違法なものとわざるを得ない。」

* 裁量—自分の考えで問題を判断し、処理すること。

《参考+α資料》 政教分離原則に関するその他の判例

箕面忠魂碑訴訟（最判平5.2.16） 重要度B

事案の概要

箕面市は、小学校増改築工事に伴い、遺族会が管理する忠魂碑を移転する必要が生じ、移転先の敷地を遺族会に無償貸与し、本件忠魂碑における神式、仏式の慰霊祭に市の教育長を参列させた。住民Xが、これらの慰霊祭への市の関与は憲法20条3項および89条に違反するとして、住民訴訟を提起した。

争点 市の忠魂碑移設行為、教育長の慰霊祭参列行為は、宗教的活動にあたるか。

➡＜判旨＞

「忠魂碑は……元来、戦没者記念碑的な性格のものであり……神道等の特定の宗教とのかかわりは、少なくとも戦後においては希薄であり、しかも、市の行った忠魂碑の移設・再建等の行為は、小学校の校舎の建替え等のためであり、また、慰霊祭に教育長が参列したことについては、……重要な公職にある者の社会的儀礼として、……戦没者やその遺族に対して弔意、哀悼の意を表する目的で行われたものであるから、両者とも、その目的は専ら世俗的なものであり、その効果も特定の宗教に対する援助、助長、促進又は圧迫、干渉等に当たるとは認められないとして、憲法20条3項により禁止される宗教的活動に当たらず、……憲法上の政教分離規定に違反するものではない……。」

条文チェック!

〈第21条〔集会・結社・表現の自由、検閲の禁止〕〉

1 項

集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。

🔍 [5-21-1、15-3-3]

2 項

検閲は、これをしてはならない。通信の秘密は、これを侵してはならない。

1. 表現の自由の内容・意義

内心の思想・信仰は、外部に表明、伝達されて社会的効用を発揮する。そのため、表現の自由が重要な権利として保障される。したがって、人の内心における精神作用を外部に表明する活動は、その方法の如何を問わず、「表現の自由」の保障の対象となる。

表現の自由の内容としては、口頭・文書を問わず思想・意見を外部に発表する行為を広く含み、表現の手段や方法の自由の保障も含まれる。

表現の自由を支える価値として、①個人の人格の形成と発展（個人の自己実現）という個人的な価値（自己実現の価値）と、②立憲民主主義の維持・運営（国民の自己統治）にとって不可欠なものとして民主政に資する社会的な価値（自己統治の価値）があり、それゆえに「表現の自由」は、人権の体系の中でひととき重要な位置を占める人権とされ、その「優越的地位」が導き出されると一般に説明されている。

🔍 [22-5]

また、政治的活動の自由は、政治的意見表明の自由として、憲法21条によって保障される行為となる（猿払事件参照）。

🔍 [18-5]

＜図表で整理＞【表現の自由の価値】

自己実現の価値	個人が言論活動を通じて自己の人格を発展させるという個人的な価値
自己統治の価値	言論活動によって国民が政治的意思形成に参加するという民主的な価値

2. 集会・結社の自由

多数人が、一時的または継続的に、共同の目的のために集団を形成して活動する自由をいう。集団行動の自由は、「動く集会」として、「集会の自由」に含まれる。

集会は、国民がさまざまな意見等に接し、自己の思想や人格を形成、発展させ、相互に意見や情報等を伝達、交流する場として必要であり、また、意見表明の有効な手段であるから、集会の自由は、民主主義社会における重要な人権の1つとして特に尊重される。

しかし、集会の自由は、行動を伴うので、他者の権利・利益と矛盾衝突する可能性が高く、必要不可欠な最小限度の規制を受けることになる。

※ 表現活動のために公共の場所（道路・公園・広場等）を利用する権利は可能な限り保障されるべきであるとする考え方をパブリックフォーラム論とよび、最高裁判決（最判昭59. 12. 18）においても伊藤裁判官の補足意見で言及されている。 [23-41]



判例を読む

新潟県公安条例事件（最大判昭29. 11. 24） 重要度 B

事案の概要

公安委員会の許可なく行った集団示威運動が、新潟県公安条例に反するとされた刑事事件。

争点 公安条例*によるデモ行進の許可制*は、憲法21条に違反しないか。

➡＜判旨＞

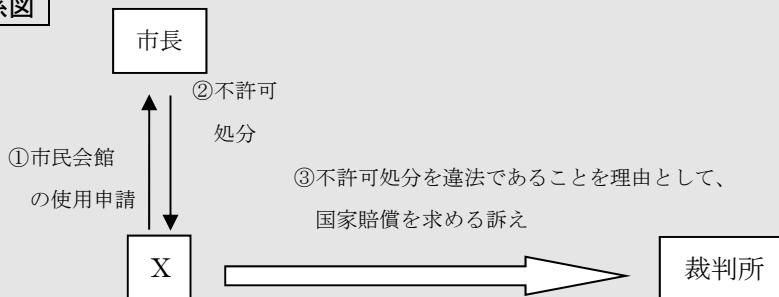
「公安条例においてこれらの行動につき単なる届出制*を定めることは格別、そうでなく一般的な許可制を定めてこれを事前に抑制することは、憲法の趣旨に反し許されない……。しかし……公共の秩序を保持し、又は公共の福祉が著しく侵されることを防止するため、特定の場所又は方法につき、合理的かつ明確な基準の下に、予じめ許可を受けさせることは違憲ではない。」 [12-4-2]

泉佐野市民会館事件（最判平7. 3. 7） 重要度 A

事案の概要

Xらは、市長に対して市民会館ホールの使用許可申請をしたが、市長は、本件集会の実質的主催者は過激派の一団体であり、本件会館を使用させると不測の事態の発生が憂慮され、周辺住民の平穏な生活が脅かされるおそれがあることなどから、条例が不許可事由として定める「公の秩序をみだすおそれがある場合」に該当するとして、不許可とした。Xらは、本件条例や不許可処分の違憲・違法を主張して、泉佐野市に対して、国家賠償法による損害賠償を求める訴えを提起した。

法律関係図



* 公安条例－警備公安活動のための条例、デモ行進などを規制するもの。

* 許可制－法律、条例によって課されている一般的禁止を行政庁の許可によって解除する制度。届出制より制限の度合いは強い。

* 届出制－法律、条例等により一定の届出がなければある種の行為をすることができない旨が定められている場合の制度のこと。

争点1 集会の自由の制約に対する審査基準は何か。

➡<判旨>

「集会の自由の制約は、基本的人権のうち精神的自由を制約するものであるから、経済的自由の制約における以上に**厳格な基準の下にされなければならない。**」

※この考え方は「二重の基準論」と呼ばれている。

争点2 条例において「公の秩序をみだすおそれがある場合」を市民会館の使用不許可事由として定めることは合憲か。

➡<判旨>

「本件条例7条1号は、『公の秩序をみだすおそれがある場合』を本件会館の使用を許可してはならない事由として規定しているが、同号は、広義の表現を採っているとはいえ、……本件会館における集会の自由を保障することの重要性よりも、本件会館で集会が開かれることによって、人の生命、身体又は財産が侵害され、公共の安全が損なわれる危険を回避し、防止することの必要性が優越する場合をいうものと限定して解すべきであり、その危険性の程度としては、……各大法廷判決の趣旨によれば、**単に危険な事態を生ずる蓋然性*があるというだけでは足りず、明らかな差し迫った危険の発生が具体的に予見されることが必要であると解するのが相当である**※。そう解する限り、このような規制は、他の基本的人権に対する侵害を回避し、防止するために**必要かつ合理的なものとして、憲法21条に違反するものではない**というべきである。」  [17-36]

※ 「明らかな差し迫った危険の発生が具体的に予見されることが必要」との考え方は、一般に、アメリカの憲法判例で用いられてきた「明白かつ現在の危険」の基準*の趣旨を取り入れた判例であるといわれている。  [17-36]

《参考+α資料》 集会・結社の自由に関するその他の判例

東京都公安条例事件（最大判昭35.7.20） 重要度C

事案の概要

公安委員会の許可を得ないで集会・デモ行進を主催・指導し、また許可条件に違反するデモ行進を指導したとして、Yらが東京都公安条例に違反するとして起訴された。

争点 公安条例によるデモ行進の許可制は、憲法21条に違反しないか。

➡<判旨>

「集団行動による思想等の表現は、単なる言論、出版等によるものとはことなっており、現在する多数人の集合体自体の力……によって支持されていることを特徴とする。……地方公共団体が、……集団行動

* 蓋然性—何かが発生する確実さの度合い。確からしさ。

* 明白かつ現在の危険の基準—ある表現行為を規制できるのは、①その表現行為が近い将来、実質的害悪を引き起こす蓋然性が明白で、②その実質的害悪が極めて重大で、害悪発生が時間的に切迫し、③当該規制手段がその害悪を避けるために必要不可欠といえる場合であるとする、きわめて厳格な基準

による表現の自由に関するかぎり、いわゆる『公安条例』を以て、地方的状況その他諸般の事情を十分考慮に入れ、不測の事態に備え、法と秩序を維持するに必要かつ最小限度の措置を事前に講ずることは、けだし止むを得ない次第である。」
 [9-22-4]

皇居前広場事件（最大判昭28.12.23） 重要度C

事案の概要

Xは、メーデー集会に使用するため、皇居外苑の使用許可を厚生大臣（現厚生労働大臣）Yに求めたが、不許可処分となった。そこで、この不許可処分の取消しの訴えを提起した。

争点 不許可処分は、憲法21条に違反しないか。

➡＜判旨＞

「公共用財産である皇居外苑の利用の……不許可処分は、……何ら表現の自由又は団体行動権自体を制限することを目的としたものでないことは明らかであるから、公園管理権の運用を誤ったものとは認められず、憲法21条・28条に違反するものではない。」
 [15-4-I]

駅構内ビラ配り事件（最判昭59.12.18） 重要度C

事案の概要

私鉄の駅構内において、許諾を受けずにビラを配り、駅係員の退去要求を無視した者が鉄道営業法および刑法（不退去罪）の規定により起訴された。

争点 駅構内でビラ配りをした行為を処罰することは憲法21条に反しないか。

➡＜判旨＞

「憲法21条1項は、表現の自由を絶対無制限に保障したものではなく、公共の福祉のため必要かつ合理的な制限を是認するものであって、たとえ思想を外部に発表するための手段であっても、その手段が他人の財産権、管理権を不当に害するときものは許されないといわなければならないから、原判示A線吉祥寺駅構内において、他の数名と共に、同駅係員の許諾を受けずに乗降客らに対しビラ多数枚を配布して演説等を繰り返したうえ、同駅の管理者からの退去要求を無視して約20分間にわたり同駅構内に滞留した被告人四名の本件各所為につき、鉄道営業法35条及び刑法130条後段の各規定を適用して、これを処罰しても憲法21条1項に違反するものでない。」

➡＜伊藤裁判官補足意見＞

「ある主張や意見を社会に伝達する自由を保障する場合に、その表現の場を確保することが重要な意味をもっている。特に表現の自由の行使が行動を伴うときには表現のための物理的な場所が必要となってくる。この場所が提供されないときには、多くの意見は受け手に伝達することができないといってもよい。一般公衆が自由に出入りできる場所は、それぞれその本来の利用目的を備えているが、それは同時に、表現のための場として役立つことが少なくない。道路、公園、広場などは、その例である。これを「パブリック・フォーラム」と呼ぶことができよう。このパブリック・フォーラムが表現の場所として用いられるときには、所有権や、本来の利用目的のための管理権に基づく制約を受けざるをえないとしても、その機能にかんがみ、表現の自由の保障を可能な限り配慮する必要があると考えられる。」

 [23-41]

3. 知る権利

表現の自由は、情報を発表し伝達する自由である。19世紀においては、受け手の自由を特に問題にする必要はなかった。ところが、20世紀になると、マス・メディアが発達し、情報の送り手と受け手との分離が顕著になった。そこで、表現の自由を国民の側から再構成し、表現の受け手の自由（聞く自由、読む自由、見る自由）を保障するために「知る権利」と捉えることが必要になり、判例においても言及されている（⇒博多駅テレビフィルム提出命令事件（最大決昭44. 11. 26）参照）。

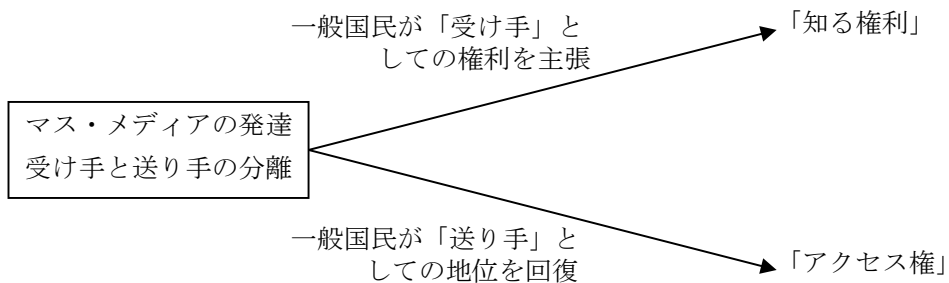
ただし、憲法上具体的に保障されているのは、公権力によって妨げられることなく情報を受けとる権利（知る権利の自由権的側面）であり、政府に対して情報公開を要求する権利（知る権利の社会権的側面）が認められるためには具体化立法（情報公開法等）が必要である。

4. アクセス権

知る権利と関連して、マス・メディアに対する「アクセス権」が主張される。

アクセス権とは、「情報の受け手である一般国民が、情報の送り手であるマス・メディアに対し、自己の意見の発表の場を提供することを要求する権利」である。具体的には意見広告や反論記事の掲載を要求する権利である。しかし、私人たるマス・メディアに対するアクセス権が対国家的権利たる表現の自由により直接保障されると解することはできない。

<図表で整理> 【「知る権利」と「アクセス権」】





判例を読む

サンケイ新聞事件（最判昭62. 4. 24） 重要度B

事案の概要

自民党が共産党（X）に関する意見広告をサンケイ新聞（Y）に掲載した。これに対し、Xは、当該意見広告は中傷にあたるとして、Yに対して無料で反論文の掲載を請求した。

争点1 反論文掲載請求権は、憲法21条1項により直接保障されるか。

⇒＜判旨＞

「憲法21条等のいわゆる自由権的基本権の保障規定は、国又は地方公共団体の統治行動に対して基本的な個人の自由と平等を保障することを目的としたものであって、私人相互の関係については、たとえ相互の力関係の相違から一方が他方に優越し事実上後者が前者の意思に服従せざるをえないようなときであっても、適用ないし類推適用されるものでない。私人間において、当事者の一方が情報の収集、管理、処理につき強い影響力を持つ日刊新聞紙を全国的に発行・発売する者である場合でも、憲法21条の規定から直接に所論*のような反論文掲載請求権が他方の当事者に生ずるものではない。」

争点2 本件において新聞社に対する反論文掲載請求権は認められるか。

⇒＜判旨＞

「反論権の制度は、民主主義社会において極めて重要な意味をもつ新聞等の表現の自由に対し重大な影響を及ぼすものであって、たとえYの発行するD新聞などの日刊全国紙による情報の提供が一般国民に対し強い影響力をもち、その記事が特定の者の名誉ないしプライバシーに重大な影響を及ぼすことがあるとしても、不法行為が成立する場合にその者の保護を図ることは別論として、反論権の制度について具体的な成文法がないのに、反論権を認めるに等しいX主張のような反論文掲載請求権をたやすく認めることはできない。」

* 所論－論じている事柄。主張する論。

5. 報道の自由と取材の自由

報道の自由は表現の自由に含まれる。

取材の自由について、判例は、「憲法21条の精神に照らし、十分尊重に値いする」というにとどまり、憲法21条で直接保障されるとまでは解されていない。



判例を読む

博多駅テレビフィルム提出命令事件（最大決*昭44.11.26） 重要度A

事案の概要

集会に参加するため博多駅に下車した学生に対する機動隊員の行きすぎた制止行為が、特別公務員暴行陵虐罪、職権濫用罪で告発された。しかし、地検が機動隊員を不起訴処分としたため、刑事訴訟法262条により付審判請求*がなされ、この審理にあたって、裁判所は、そのときの模様を撮影したとされるテレビフィルムの提出をテレビ局に命じた。

争点1 報道の自由は、憲法21条で保障されるか。

➡＜判旨＞

「報道機関の報道は、民主主義社会において、国民が国政に関与するにつき、重要な判断の資料を提供し、国民の『知る権利』に奉仕するものである。したがって、思想の表明の自由とならんで、事実の報道の自由は、表現の自由を規定した憲法21条の保障のもとにあることはいうまでもない。」

● [16-5-2、18-5-4]

争点2 報道のための取材の自由は、憲法21条で保障されるか。

➡＜判旨＞

「報道のための取材の自由も、憲法21条の精神に照らし、十分尊重に値いする……。しかし、取材の自由といっても、もとより何らの制約を受けないものではなく、……公正な刑事裁判の実現を保障するために、報道機関の取材活動によって得られたものが、証拠として必要と認められるような場合には、取材の自由がある程度の制約を蒙ることとなってもやむを得ないところというべきである。」

● [1-32、7-26-1、9-22-1、16-5-1]

石井記者事件（最大判昭27.8.6） 重要度B

事案の概要

国家公務員法違反事件の捜査中に証人として召喚された新聞記者Yが、証人としての宣誓と証言を拒絶したため、証言拒絶罪（刑事訴訟法161条）で起訴された。

争点 新聞記者が取材源を秘匿するための証言拒絶権は、憲法21条で保障されるか。

➡＜判旨＞

「憲法21条は新聞記者に特種の保障を与えたものではない。……未だいいたいことの内容も

* 付審判請求—公務員によるいわゆる人権蹂躪事件について、検察官が不起訴処分をした場合において、犯罪の告訴人等が裁判所に直接事件を審判に付すことを請求することができる制度のこと。
 * 最大決—最高裁判所の大法廷における決定のこと。決定とは、裁判所が口頭弁論を経ることを要せずになし得る裁判をいい、口頭弁論を要する判決や裁判官がする命令と対比される分類である。

定まらず、これからその内容を作り出すための取材に関しその取材源について、公の福祉のため最も重大な司法権の公正な発動につき必要欠くべからざる証言の義務をも犠牲にして、証言拒絶の権利までも保障したものとは到底解することができない。」 ⑥ [62-27-3、16-5-4]

取材源に関する証言拒絶と取材の自由（最決平18.10.3） 重要度B

事案の概要

民事訴訟手続において、証人尋問された記者が、取材源の特定に関する証言を拒絶し、地方裁判所はその証言拒絶に理由があるものと認めた。原審も、報道関係者の取材源は民事訴訟法197条1項3号所定の職業の秘密に該当するなどとして、本件証言拒絶には正当の理由があるものと認めたが、さらにその点につき最高裁判所で争われた。

争点 民事訴訟手続で記者が取材源を秘匿するための証言拒絶権は、認められるか。

➡＜判旨＞

「民訴法……197条1項3号は、『職業の秘密に関する事項について尋問を受ける場合』には、証人は、証言を拒むことができると規定している。……もつとも……職業の秘密に当たる場合においても……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）。」

「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場合には、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。」

【報道関係者の証言拒絶権の整理】

刑事訴訟手続 ⇒ 認められない（石井記者事件）

民事訴訟手続 ⇒ （取材源の秘密が保護に値する場合）原則、認められる（最決平18.10.3）

外務省秘密漏洩事件（最決昭53.5.31） 重要度B

事案の概要

記者Yは、1971年に調印された沖縄返還交渉に関する情報を入手するため、外務省の女性事務官Aと肉体関係を持ち、Aから国家機密にあたる情報を入手した。そのため、Yが国家公務員法の秘密漏示そそのかし罪で起訴された。

争点 正当な取材活動として認められるのはどの範囲か。

➡＜判旨＞

「取材対象者の人格の尊厳を著しく蹂躪した本件取材行為は、その手段・方法が法秩序全体の精神に照らし社会観念上、到底是認できない不相当なものであるから、正当な取材活動の範囲を逸脱している。」 ⑥ [6-24-1、16-5-5]

北海タイムス事件（最大決昭和33.2.17） 重要度C

事案の概要

新聞社のカメラマンYが、法廷内で裁判官の制止を無視して被告人の写真を撮影したため、過料に処せられた。

争点 法廷内での取材を制限する刑事訴訟規則は、報道・取材の自由を侵害しないか。

➡＜判旨＞

「公判廷の状況を一般に報道するための取材活動であっても、その活動が公判廷における審判の秩序を乱し被告人その他訴訟関係人の正当な利益を不当に害するがごときものは、もとより許されない……。……刑事訴訟規則215条は写真撮影の許可等を裁判所の裁量に委ね、その許可に従わないかぎりこれらの行為をすることができないことを明らかにしたのであって、右規則は憲法に違反するものではない。」

《参考+α資料》 報道の自由と取材の自由に関するその他の判例

TBSビデオテープ差押え事件（最決平2.7.9） 重要度C

事案の概要

TBS（X）は、ドキュメンタリー番組の中で、暴力団員による債権取立ての模様を約11分間放送したが、この番組を発端として、暴力団員が逮捕・起訴された。この事件の捜査にあたり、警視庁は、差押許可状により、取立て場面を取材した未編集テープを証拠として押収した。これに対し、Xが不服を申し立てた。

争点 捜査機関による報道用ビデオテープを差し押さえることは、憲法21条に違反しないか。

➡＜判旨＞

「報道機関の取材ビデオテープが軽視できない悪質な被疑事件の全容を解明する上で重要な証拠価値を持ち、他方、右テープが被疑者らの協力によりその犯行場面等を撮影収録したものであり、右テープを編集したものが放映済みであって、被疑者らにおいてその放映を了承していたなど判示の事実関係の下においては、右テープに対する捜査機関の差押処分は、憲法21条に違反しない。」

6. 性表現

性表現の規制については、刑法175条*がわいせつ物頒布罪を規定しているが、判例は、わいせつ物頒布罪を規定する刑法175条は憲法21条1項に違反するものではないとしている（チャタレイ事件（最大判昭32.3.13））。

《参考+α資料》 性表現の自由に関するその他の判例

性表現については、これも表現の自由に含まれると解した上で、性道徳・性秩序の維持という価値・利益との比較衡量を表現の自由に比重をおきつつ「わいせつ」の定義を厳格に絞ることで図っていくとする考え方が有力である（定義づけ衡量論）。  [23-5-1]

最高裁もチャタレイ事件判決以来、一貫してわいせつ物頒布罪を規定する刑法175条を合憲としているが、「わいせつ」概念を明確化しようとする努力がみられる。

チャタレイ事件（最大判昭32.3.13） 重要度C

事案の概要

性的描写のある外国小説「チャタレイ夫人の恋人」の翻訳本を出版した出版社・翻訳者らが、わいせつ物頒布罪で起訴された。

争点1 「わいせつ文書」とは何か。

➡＜判旨＞

「刑法175条……の猥褻文書とは……^①『徒らに性欲を興奮又は刺激せしめ、且つ普通人の正常な性的羞恥心を害し、善良な性的道義観念に反するものをいう』……。」^②

争点2 わいせつ物頒布罪は、憲法21条に違反しないか。

➡＜判旨＞

「出版その他表現の自由……は極めて重要なものではあるが……公共の福祉によって制限される……。そして性的秩序を守り、最少限度の性道徳を維持することが公共の福祉の内容をなすことについて疑問の余地がないから、刑法175条は憲法21条1項に反しない。」

悪徳の栄え事件（最大判昭44.10.15） 重要度C

事案の概要

性的描写のある外国小説「悪徳の栄え」の翻訳本を出版した出版社・翻訳者らが、わいせつ物頒布罪で起訴された。

争点 わいせつ性はどのように判断するか。

➡＜判旨＞

「文書がもつ芸術性・思想性が、文書の内容である性的描写による性的刺激を減少・緩和させて、刑法が処罰の対象とする程度以下に……猥褻性が解消されないかぎり、芸術的・思想的価値のある文書であっても、猥褻の文書としての取扱いを免れることはできない。そして、猥褻性の有無は、文書全体との関連において判断されなければならない。」  [62-27-5、23-5-5]

* 刑法175条－わいせつな文書、…を頒布し、…た者は、2年以下の懲役若しくは250万円以下の罰金若しくは科料に処し、又は懲役及び罰金を併科する。

7. その他の判例

(1) 法廷でのメモ採取の自由に関する判例



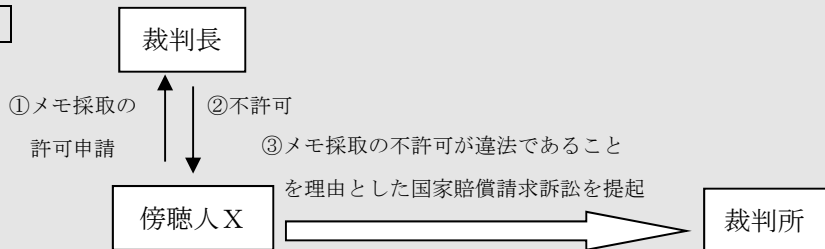
判例を読む

法廷メモ採取事件（最大判平成 3. 8） 重要度 A

事案の概要

裁判の傍聴人Xがメモ採取の許可を裁判長に求めたが、裁判長は許可しなかった。そこで、裁判所によるメモ採取不許可は違法な行為であるとして、Xが国家賠償請求訴訟を提起した。

法律関係図



争点1 筆記行為の自由は憲法上保障されるか。

➡<判旨>

「筆記行為は、一般的には人の生活活動の一つであり、生活のさまざまな場面において行われ、極めて広い範囲に及んでいるから、そのすべてが憲法の保障する自由に関係するものということはできないが、さまざまな意見、知識、情報に接し、これを摂取することを補助するものとしてなされる限り、筆記行為の自由は、憲法21条1項の規定の精神に照らして尊重されるべきであるといわなければならない。……傍聴人が法廷においてメモを取ることは、その見聞する裁判を認識、記憶するためになされるものである限り、尊重に値し、故なく妨げられてはならないものというべきである。」 ③ [3-22-3、16-5-3、25-7-3]

争点2 筆記行為を制限する規定の合憲性は、どのように判断するか。

➡<判旨>

「筆記行為の自由は、憲法21条1項の規定によって直接保障されている表現の自由そのものとは異なる」「その制限又は禁止には、表現の自由に制約を加える場合に一般に必要とされる厳格な基準が要求されるものではない」「メモを取る行為が公正かつ円滑な訴訟の運営を妨げるに至ることは、通常はあり得ないのであつて、特段の事情のない限り、これを傍聴人の自由に任せるべきであり、それが憲法21条1項の規定の精神に合致する」 ④ [18-5-3、25-7-4・5]

争点3 司法記者クラブ所属の報道機関の記者に対してのみメモを許可したことは、法の下の平等に違反しないか。

➡<判旨>

「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条の規定の精神に照らし、十分尊重に値するものである。そうであつてみれば、……報道の公共性、ひいては報道のための取材の自由に対する配慮に基づき、司法記者クラブ所属の報道機関の記者に対してのみ法廷においてメモを取ることを許可することも、合理性を欠く措置という

ことはできないというべきである。」

● [18-5-5、25-7-1]

争点4 メモを取る行為を許可しなかった措置は、裁判長の裁量権の逸脱・濫用でないか。

➡＜判旨＞

「法廷警察権の趣旨、目的、更に遡って法の支配の精神に照らせば、その行使に当たっての裁判長の判断は、最大限に尊重されなければならない。したがって、それに基づく裁判長の措置は、それが法廷警察権の目的、範囲を著しく逸脱し、又はその方法が甚だしく不当であるなどの特段の事情のない限り、国家賠償法1条1項の規定にいう違法な公権力の行使ということとはできない。」

(2) 公務員の政治的活動に関する判例

猿払（さるふつ）事件（最大判昭49.11.6） 重要度A

事案の概要

北海道猿払村の郵便局員Yが、日本社会党を応援する目的で、勤務時間外に、選挙用ポスターを国の施設以外の場所に掲示するなどした。この行為が、公務員の政治活動を禁止する国家公務員法102条1項および人事院規則14-7に反するとして、Yが起訴された。

争点1 公務員の政治活動を禁止することは、憲法21条に違反しないか。

➡＜判旨＞

「公務員の政治的中立性を損うおそれのある公務員の政治的行為を禁止することは、それが合理的で必要やむをえない限度にとどまるものである限り、憲法の許容するところであるといわなければならない。」

● [63-27-5、18-5-1]

争点2 国家公務員法・人事院規則の合憲性は、いかなる基準で判断するか。

➡＜判旨＞

「国公法102条1項及び規則による公務員に対する政治的行為の禁止が右の合理的で必要やむをえない限度にとどまるものか否かを判断するにあたっては、禁止の目的、この目的と禁止される政治的行為との関連性、政治的行為を禁止することにより得られる利益と禁止することにより失われる利益との均衡の三点から検討することが必要である。」

● [18-5-2]

争点3 国家公務員法・人事院規則の規定は、憲法21条に違反しないか。

➡＜判旨＞

「公務員の政治的中立性を損うおそれのある政治的行為を禁止することは、……その目的は正当なものである。また、右のような弊害の発生を防止するため、公務員の政治的中立性を損うおそれがあると認められる政治的行為を禁止することは、禁止目的との間に合理的な関連性があるものと認められる。……公務員の政治的中立性を損うおそれのある行動類型に属する政治的行為を、これに内包される意見表明そのものの制約をねらいとしてではなく、その行動のもたらす弊害の防止をねらいとして禁止するときは、同時にそれにより意見表明の自由が制約されることにはなるが、それは、単に行動の禁止に伴う限度での間接的、付随的な制約に過ぎず、……他面、禁止により得られる利益は、公務員の政治的中立性を維持し、行政の中立的運営とこれに対する国民の信頼を確保するという国民全体の共同利益なのであるから、得られる利益は、失われる利益に比してさらに重要なものであるべきであり、その禁止は利益の均衡を失するものではない。……したがって、国公法102条1項及び規則5項3号、6項13号は、合理的で必要やむをえない限度を超えるものとは認められず、憲法21条に違反するものということとはできない。」

● [12-4-1、14-7-1]

【公務員に対する政治的行為の禁止が許されるか否かの判断の際に検討すべき三要素】

- ①禁止の目的
- ②禁止の目的と禁止される政治的行為との関連性
- ③政治的行為を禁止することにより得られる利益と禁止することにより失われる利益との均衡

(3) 選挙運動の自由に関する判例

戸別訪問事件（最判昭56.6.15） 重要度B

事案の概要

衆議院議員総選挙の際に、Yらは、選挙人の家を個別訪問し、投票を依頼したため、戸別訪問を禁止した公職選挙法138条1項違反として起訴された。

争点 戸別訪問を禁止する公職選挙法の規定は、憲法21条に違反しないか。

➡<判旨>

「戸別訪問が買収、利害誘導等の温床になり易く、選挙人の生活の平穏を害するほか、……投票も情実に支配され易くなるなどの弊害を防止し、もって選挙の自由と公正を確保することを目的としているところ……右の目的は正当であり、戸別訪問を一律に禁止することと禁止目的との間に合理的な関連性があるといえることができる。そして、戸別訪問の禁止によって失われる利益は、それにより戸別訪問という手段方法による意見表明の自由が制約されることではあるが、それは、もとより戸別訪問以外の手段方法による意見表明の自由を制約するものではなく、単に手段方法の禁止に伴う限度での間接的、付随的な制約にすぎない反面、禁止により得られる利益は、戸別訪問という手段方法のもたらす弊害を防止することによる選挙の自由と公正の確保であるから、得られる利益は失われる利益に比してはるかに大きいといえることができる。以上によれば、……戸別訪問を一律に禁止している公職選挙法138条1項の規定は、合理的で必要やむをえない限度を超えるものとは認められず、憲法21条に違反するものではない。」

🔍 [17-4]

《参考+α資料》 表現の自由に関するその他の判例

軽犯罪法事件（最大判昭45.6.17） 重要度C

事案の概要

電力会社等が所有・管理する電柱に無断で政治的アピールを印刷したビラを貼ったYが、軽犯罪法1条33号前段に違反するとして起訴された。

争点 はり札行為を禁止する軽犯罪法の規定は、憲法21条に違反しないか。

➡<判旨>

「軽犯罪法1条33号前段は、主として他人の家屋その他の工作物に関する財産権、管理権を保護するために、みだりにこれらの物にはり札をする行為を規制の対象としているものであり、公共の福祉のため、表現の自由に対し許された必要かつ合理的な制限であって、右法条を憲法21条1項に違反するものということとはできない。」

🔍 [5-22-2、22-3-ウ]

岐阜県青少年保護育成条例事件（最判平成9.19） 重要度B

事案の概要

自動販売機で図書を販売する会社の代表取締役Yは、岐阜県内に設置した自販機に「有害図書」を収納したとして、本条例違反に問われた。

争点 「有害図書」の自動販売機への収納規制は、憲法21条に違反しないか。

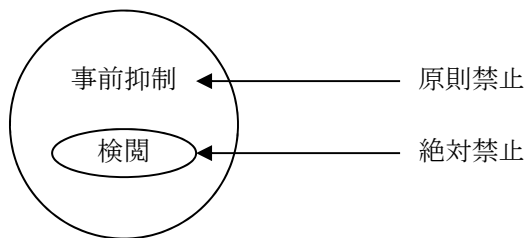
➡＜判旨＞

「有害図書の自動販売機への収納の禁止は、青少年に対する関係において、憲法21条1項に違反しないことはもとより、成人に対する関係においても、有害図書の流通を幾分制約することにはなるものの、青少年の健全な育成を阻害する有害環境を浄化するための規制に伴う必要やむをえない制約であるから、憲法21条1項に違反するものではない。」

8. 検閲の禁止——「事前抑制」について

「事前抑制」とは、表現行為がなされるに先立ち「公権力」が行う表現の抑制のことであり、表現の自由に対する強い制限となることから原則として許されないものと考えられている（事前抑制禁止の原則）。さらに、その典型である「検閲」は、憲法21条2項で絶対的に禁止されている。

🔍 [23-5-3]

＜図表で整理＞【検閲と事前抑制の関係】

判例は、『検閲』とは、「行政権が主体となって、思想内容等の表現物を対象とし、その全部又は一部の**発表の禁止**を目的として、対象とされる一定の表現物につき網羅的に、**発表前**にその内容を審査した上、不相当と認めるものの発表を禁止することを、その特質として備えるものを指す」としており、税関検査や裁判所の仮処分による事前差止め、教科書検定などは検閲に該当しないと判断している。

このような判例の検閲の定義から判断すると、行政権である総務省が、出版前に書物を献本することを義務付け、内閲の結果、風俗を害すべき書物について発行を禁止することは、検閲にあたり、許されないと考えられる。

🔍 [15-4-㊦]



判例を読む

税関検査事件（最大判昭59. 12. 12） 重要度 A

事案の概要

性的行為を撮影した8ミリ映画・書籍等を外国から郵便で輸入しようとしたXは、函館税関札幌税関支署長Y₁から関税定率法の定める輸入禁制品に該当する旨の通知を受けた。そこで、Xは、函館税関長Y₂に異議の申出をしたが、棄却されたため、当該通知および棄却決定の取消しを求めて提訴した。

争点1 検閲とは何か。

➡＜判旨＞

「憲法21条2項の検閲禁止規定を憲法が21条1項とは別に設けたのは、公共の福祉を理由とする例外の許容をも認めない趣旨を明らかにしたもので、**検閲の絶対的禁止を宣言したもの**と解される。」 [3-22-2、22-3-I]

憲法21条2項にいう『検閲』とは、**行政権が主体となって、思想内容等の表現物を対象とし、その全部又は一部の発表の禁止を目的として、対象とされる一定の表現物につき網羅的に、発表前にその内容を審査した上、不適当と認めるものの発表を禁止することを、その特質として備えるものを指すと解すべきである。** [9-22-2]

争点2 税関検査は検閲にあたるか。

➡＜判旨＞

「関税定率法21条1項3号に基づく**税関検査は、検閲に当たらない。**……輸入が禁止される表現物は、一般に、国外においては既に発表済みのものであり、その輸入禁止は、当該表現物につき、事前に発表そのものを一切禁止するというものではない。」 [9-22-5、14-7-7、15-4-7]

【判例による検閲の定義】

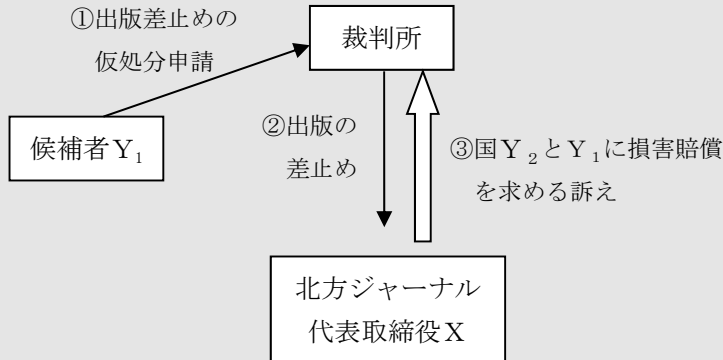
- ①（主体）行政権
- ②（目的）発表の禁止
- ③（時期）発表前に
- ④（対象）思想内容等の表現物
- ⑤（方法）網羅的・一般的

北方ジャーナル事件（最大判昭61.6.11） 重要度A

事案の概要

北海道知事選挙に立候補を予定していたY₁は、雑誌「北方ジャーナル」に自分の名誉を毀損する記事が掲載される予定であることを知り、裁判所に対して、印刷・出版を差し止める仮処分を申請し、裁判所はこれを認めた。このため、「北方ジャーナル」の代表取締役Xは、本件仮処分およびその申請を不法行為であるとして、Y₁と国Y₂に対して、損害賠償を求める訴えを提起した。

法律関係図



争点1 裁判所による事前差止めは検閲にあたるか。

➡＜判旨＞

「裁判所の仮処分*による事前差止めは……検閲には当たらない。」

◎ [6-24-4、9-22-2、15-4-1]

争点2 裁判所による事前差止めが許容される要件は何か。

➡＜判旨＞

「名誉を違法に侵害された者は、人格権としての名誉権に基づき、将来生ずべき侵害を防止するため、侵害行為の差止めを求めることができる。ただし、事前差止めは事前抑制の形態であることから、^①表現内容が真実でなく、又はそれが専ら公益を図る目的のものでないことが明白であって、かつ、被害者が重大にして著しく回復困難な損害を被る虞があるときは、……例外的に事前差止めが許される。……事前差止めを命ずる仮処分命令を発するについては、口頭弁論*又は債務者の審尋*を行い、表現内容の真実性等の主張立証の機会を与えることを原則とすべきものと解するのが相当である。」

◎ [9-21-4、14-7-1]

【裁判所の仮処分による事前差止めが許される要件】

- ①表現内容が真実でないか、または専ら公益を図る目的がないことが明白である
- ②被害者が重大にして著しく回復困難な損害を被るおそれがある
- ③（原則）口頭弁論や審尋を行い、表現内容が真実であることの立証の機会を与える

* 裁判所の仮処分—権利が侵害されるおそれがある場合、これを除去し、または予防して、当該権利の保全を図るため裁判所が執る手段。

* 口頭弁論—いろいろな意味で使われるが、ここでは、公開の法廷で当事者双方が対席して直接に口頭で弁論や証拠調べをすること。

* 審尋—書面または口頭で当事者その他の利害関係人に陳述の機会を与えること。口頭弁論を開かない場合などに行われる。

事案の概要

東京教育大学教授の家永三郎（X）は、高校用日本史教科書を執筆したが、検定申請で不合格となり、修正後の再申請で条件付合格の処分を受けた。そこで、Xは、文部大臣（現文部科学大臣）の措置を違憲・違法として、国家賠償を求める訴えを提起した。

争点1 教科書検定*制度は検閲にあたるか。

➡<判旨>

「検定制度は、一般図書としての発行を何ら妨げるものではなく、発表禁止目的や発表前の審査などの特質がないから、**検閲にあたらない。**」 ⑨ [9-22-3、14-7-オ、15-4-リ]

争点2 教科書検定は適法か。

➡<判旨>

「普通教育においては、教育の中立・公正・一定水準の確保等の要請があり、本件検定による表現の自由の制限は、合理的で必要やむを得ない。

検定の審査、判断は文部大臣（現文部科学大臣）の合理的裁量に委ねられる。本件検定判断に裁量権の範囲の逸脱の違法があったとはいえない。」

<図表で整理> 【検閲に関する判例の整理】

※下記①～⑤は、P89の〔判例による検閲の定義〕に対応する

判例	検閲にあたるか？					結論
	①	②	③	④	⑤	
税関検査事件 (最大判昭59. 12. 12)	税関検査					輸入が禁止される表現物は既に 国外で発表済みであるため、 検閲 にあたらない。
	-	×	×	-	-	
北方ジャーナル事件 (最大判昭61. 6. 11)	裁判所による事前差止め					裁判所は行政権ではないため、 検 閲にあたらない。
	×	-	-	-	-	
第一次家永教科書事件 (最判平5. 3. 16)	教科書検定					教科書ではなく一般図書としてな ら発表が可能であり、発表の禁止 を目的とするものではないため、 検閲にあたらない。
	-	×	×	-	-	

《参考+α資料》 内容規制と内容中立規制

内容規制	表現物の内容に着目してなされる規制	例：公務員の政治的活動の制限、性的表現の規制、 名誉毀損の表現の規制など
内容中立規制	表現活動の行なわれる時・所・ 方法に対する制限	例：集会やデモ行進に対する制限、ビラ配布やメ モ採取に対する制限

* 教科書検定－文部科学大臣の検定を合格しなければ、小・中・高等学校の教科書として出版できない制度。

内容中立規制は手段・方法に対する制限であり、例えばAという表現方法を制限されても、他のBという表現方法を選ぶことはできるので、内容規制よりも緩やかな審査基準でよいと考えられている(通説)。

立川反戦ビラ配布事件(最判平20.4.11) 重要度C

事案の概要

ビラ投函目的で、公務員宿舎である集合住宅の敷地に管理権者の意思に反して立ち入った。

争点 この行為を住居侵入罪で起訴することは行為憲法21条1項に反しないか。

➡<判旨>

「確かに、表現の自由は、民主主義社会において特に重要な権利として尊重されなければならない、被告人らによるその政治的意見を記載したビラの配布は、表現の自由の行使といえることができる。しかしながら、……憲法21条1項も、表現の自由を絶対無制限に保障したものではなく、公共の福祉のため必要かつ合理的な制限を是認するものであって、たとえ思想を外部に発表するための手段であっても、その手段が他人の権利を不当に害するようなものは許されないというべきである。本件では、表現そのものを処罰することの憲法適合性が問われているのではなく、表現の手段すなわちビラの配布のために「人の看守する邸宅」に管理権者の承諾なく立ち入ったことを処罰することの憲法適合性が問われているところ、本件で被告人らが立ち入った場所は、防衛庁の職員及びその家族が私的生活を営む場所である集合住宅の共用部分及びその敷地であり、自衛隊・防衛庁当局がそのような場所として管理していたもので、一般に人が自由に出入りすることのできる場所ではない。たとえ表現の自由の行使のためとはいえ、このような場所に管理権者の意思に反して立ち入ることは、管理権者の管理権を侵害するのみならず、そこで私的生活を営む者の私生活の平穩を侵害するものといわざるを得ない。」 ⑤ [25-41]

4 学問の自由

重要度★★



条文チェック!

<第23条〔学問の自由〕>

学問の自由は、これを保障する。

⑤ [15-3-5]

1. 学問の自由

学問の自由の内容には、①学問研究の自由、②研究発表の自由、③教授の自由がある。



判例を読む

旭川学力テスト事件(最大判昭51.5.21) 重要度B

事案の概要

文部省(現文部科学省)企画の全国中学一斉学力テストを市立中学校校長が実施しようとしたところ、Yらがテスト実施を妨害したため、Yらは、建造物侵入・公務執行妨害罪等で起訴されたが、本件学力テストは違法であり、公務執行妨害罪は成立しないと主張した。

争点 普通教育の教師に教授の自由は認められるか。

➡<判旨>

「普通教育の教師にも、教育が教師と子どもとの間の直接の人格的接触を通じ、その個性に応じて行わなければならないという意味においては、一定の範囲における教授の自由が保障される。しかし、子どもの側に学校や教師の選択の余地が乏しく、教育の機会均等を図る上からも全国的に一定の水準を確保すべき強い要請があること等を考えれば、完全な教授の自由を認めることはできない。」  [11-22-1]

2. 大学の自治

大学の自治は学問の自由の保障に含まれている。大学の自治とは、大学の内部行政に関して大学の自主的な決定に任せ大学内の問題に外部勢力が干渉することを排除することである。大学の自治は、「制度的保障」と考えるのが通説である。  [18-6-4]



判例を読む

東大ポポロ事件（最大判昭38.5.22） 重要度B

事案の概要

東京大学の公認学生団体である「ポポロ劇団」が、大学内で松川事件を題材とした演劇を上演していた。学生Yが演劇会場に潜入していた私服警官を発見し、身柄を拘束するとともに暴行を加えたため、「暴力行為等処罰ニ関スル法律」に違反したとして起訴された。

争点1 大学の自治が認められる範囲とその権能について

➡<判旨>

大学の学問の自由と自治は、大学が学術の中心として深く真理を探求し、専門の学芸を教授研究することを本質とすることに基づくから、直接には教授その他の研究者の研究、その結果の発表、研究結果の教授の自由とこれらを保障するための自治とを意味すると解される。大学の施設と学生は、これらの自由と自治の効果として、施設が大学当局によつて自治的に管理され、学生も学問の自由と施設の利用を認められるのである。もとより、憲法23条の学問の自由は、学生も一般の国民と同じように享有する。

争点2 「大学の自治」と「学問の自由」は、学生に対しても保障されるか。

➡<判旨>

学生の集会が真に学問的な研究またはその結果の発表のためのものでなく、**実社会の政治的社会的活動に当る行為をする場合には、大学の有する特別の学問の自由と自治は享有しない**といわなければならない。また、その集会が学生のみのものでなく、とくに一般の公衆の入場を許す場合には、むしろ公開の集会と見なされるべきであり、すくなくともこれに準じるものというべきである。  [5-22-5、7-26-2、21-6]

第6章 自由権・2（経済的自由権）

＜本章のポイント＞

経済的自由権の種類と意義を理解する。

1. 居住・移転・職業選択の自由（22条）の意義と判例を押さえる。
2. 財産権の保障（29条）の意義と判例を押さえる。

1 居住・移転・職業選択の自由

重要度★★★

条文チェック！

＜第22条〔居住・移転・職業選択の自由、外国移住・国籍離脱の自由〕＞

1 項

何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転及び職業選択の自由を有する。

2 項

何人も、外国に移住し、又は国籍を離脱する自由を侵されない。

⑤ [5-21-2、5-21-5、12-5-2、15-3-4]

1. 居住・移転の自由

居住・移転の自由が保障される。具体的には、自己の住所または居所を自由に決定し、移動することを内容とし、旅行の自由も含む。この自由が保障されることは、資本主義経済の基礎的条件であり、経済的自由権の1つに数えられる。

2. 職業選択の自由

(1) 職業選択の自由の意義

職業選択の自由は、自己の従事する職業を決定する自由を意味し、自己の選択した職業を遂行する自由、すなわち「営業の自由」も含まれる。

(2) 職業選択の自由に対する制約

職業選択の自由は、純然たる精神的自由に比較して、公権力による規制の要請が強い。なぜなら、職業活動が無制限に許すと、社会生活に不可欠な公共の安全と秩序の維持を脅かす事態が生じるおそれが大きく、また、現代社会の要請する福祉国家^{*}の理念を実現するためには、政策的な配慮に基づいて積極的な規制を加えることが必要とされる場合が少なくないからある。

そこで、**経済的自由**においては、人権相互の矛盾・衝突を調整するための①**内在的制約**（消極目的による制約）だけでなく、経済的社会的弱者保護のための②**政策的制約**（積極目的による制約）も許されている。

<図表で整理>【規制目的による制約】

	制約	意義	具体例	精神的自由 に対する制約	経済的自由 に対する制約
①	内在的制約 （消極目的による制約）	他人の人権を侵害しないようにするための制約	他人の身体・生命を傷つけるような行為を制限	○ （許される）	○ （許される）
②	政策的制約 （積極目的による制約）	経済的社会的弱者を保護するための制約	中小企業を保護するために大資本による独占を制限	× （許されない）	○ （許される）

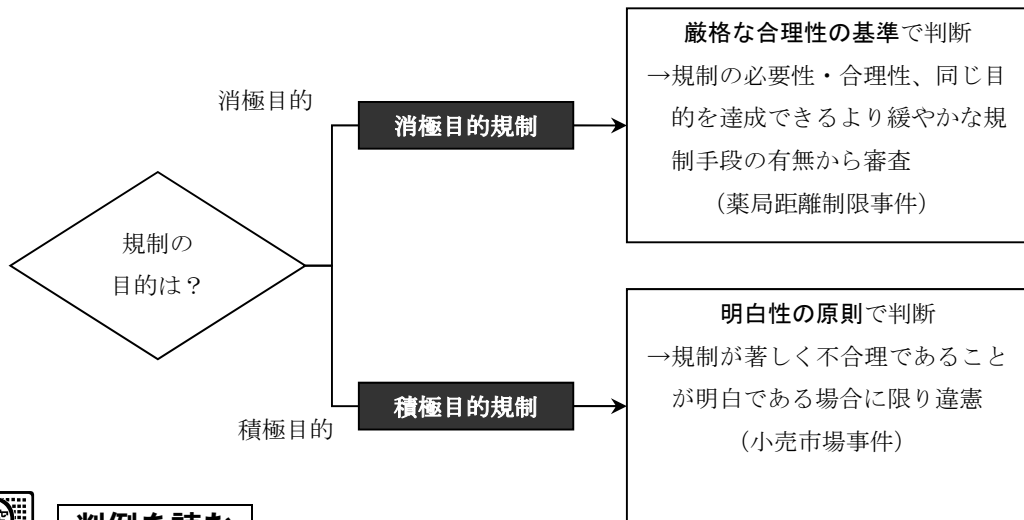
(3) 規制目的二分論

経済的自由についての規制を、①国民の生命、健康、安全などを守る消極的・警察的目的の規制と、②弱者救済などの積極的・政策的目的の規制に分け、①消極的・警察的目的の規制の合憲性は、②積極的・政策的目的の規制の合憲性に比べて厳しい基準で判断しようとする考え方である。

<図表で整理>【職業選択の自由に対する制約（目的二分論）】

消極目的規制（警察的規制）	
（意義）	他者の加害の防止や他者の人権との調整のために許される規制
（具体例）	薬局距離制限事件 ⇒ 厳格な合理性の基準 ⇒ 違憲判決
積極目的規制（政策的規制）	
（意義）	経済的社会的弱者の保護という福祉国家の理念を実現するための規制
（具体例）	小売市場事件 ⇒ 明白（性）の原則 ⇒ 合憲判決

^{*} 福祉国家－国民の福祉のため、社会保障や雇用政策、経済規制政策を進める国家。



判例を読む

小売市場事件（最大判昭47. 11. 22） 重要度 A

事案の概要

無許可で小売市場を開設したため、小売市場の許可制を定めている小売商業調整特別措置法に違反したとして起訴されたYが、同法の許可制および許可条件としての距離制限規定は、営業の自由を侵害するとして争った。

争点1 経済的自由に対する内在的消極的制約が許されるか。

➡＜判旨＞

「憲法22条1項に基づく個人の経済活動に対する法的規制は、個人の自由な経済活動からもたらされる諸々の弊害が社会公共の安全と秩序の維持の見地から看過することができないような場合に、消極的に、かような弊害を除去ないし緩和するために必要かつ合理的な規制である限りにおいて許されるべきことはいうまでもない。」

争点2 経済的自由に対する政策的積極的制約が許されるか。

➡＜判旨＞

「憲法は、全体として、福祉国家的理想のもとに、社会経済の均衡のとれた調和的發展を企図しており、その見地から、すべての国民にいわゆる生存権を保障し、その一環として、国民の勤労権を保障する等、経済的劣位に立つ者に対する適切な保護政策を要請していることは明らかである。このような点を総合的に考察すると、憲法は、国の責務として積極的な社会経済政策の実施を予定しているものといえることができ、個人の経済活動の自由に関する限り、個人の精神的自由等に関する場合と異なって、右社会経済政策の実施の一手段として、これに一定の合理的規制措置を講ずることは、もともと、憲法が予定し、かつ、許容するところと解するのが相当である。」

争点3 小売市場の許可規制は、営業の自由を侵害し、憲法22条1項に違反しないか。

➡＜判旨＞

「小売市場の許可規制は、国が社会経済の調和的發展を企図するという観点から中小企業保護政策の一方策としてとった措置といえることができ、その目的において、一応の合理性を認めることができないわけではなく、また、その規制の手段・態様においても、それが著しく不合理であることが明白であるとは認められない。」

④ [14-7-ウ、21-4-イ]

事案の概要

Xは、薬事法に基づいて薬局の営業許可を県知事に申請したが、配置基準の規定に適合しないという理由で不許可処分となったため、薬局開設の距離制限を定めた薬事法の規定は憲法22条1項に違反するとして、不許可処分の取消しを求める訴えを提起した。

争点1 消極目的規制に対する合憲性は、どのように判断するか。

➡＜判旨＞

「一般に許可制は、単なる職業活動の内容及び態様に対する規制を超えて、狭義における職業の選択の自由そのものに制約を課するもので、職業の自由に対する強力な制限であるから、その合憲性を肯定しうするためには、原則として、重要な公共の利益のために必要かつ合理的な措置であることを要し、また、それが社会政策ないしは経済政策上の積極的な目的のための措置ではなく、自由な職業活動が社会公共に対してもたらす弊害を防止するための消極的、警察的措置である場合には、許可制に比べて職業の自由に対するよりゆるやかな制限である職業活動の内容及び態様に対する規制によっては右の目的を十分に達成することができないと認められることを要する……。」

争点2 薬局開設許可の距離制限規定は、憲法22条1項に違反しないか。

➡＜判旨＞

「薬局開設の許可基準として距離制限を設けることは、不良医薬品の供給の防止等の目的のために必要かつ合理的な規制を定めたものということができないから、憲法22条1項に違反し、無効である。」

● [2-21-4、12-36]

事案の概要

公衆浴場法2条は公衆浴場の営業免許を知事の許可制としていたが、Yは許可を受けずに公衆浴場を営業したため起訴された。

争点 公衆浴場開設許可の距離制限規定は、憲法22条1項に違反しないか。

➡＜判旨＞

「公衆浴場の設置場所が配置の適正を欠き、その偏在乃至濫立を来すに至るがごときは、公共の福祉に反するものであって、この理由により公衆浴場の経営の許可を与えないことができる旨の規定を設けることは、憲法22条1項に違反するものとは認められない。」

● [3-22-5、13-4-5、21-4-I]

※ なお、公衆浴場の距離制限規定についてはその後も繰り返し争われており、

最判平元. 1. 20 ⇒ 積極目的による制約 → 明白の原則 → 合憲

最判平元. 3. 7 ⇒ 積極かつ消極目的による制約 → 厳格な合理性の基準 → 合憲とする判断が出されている。

酒類販売業の免許制事件（最判平4. 12. 15） 重要度B

事案の概要

Xは、酒類販売業の開設免許申請を所轄税務署長Yにしたが、酒税法の免許拒否事由にあたるとして拒否処分を受けたため、この処分の取消しを求める訴えを提起した。

争点 酒類販売業の免許制は、憲法22条1項に違反しないか。

➡＜判旨＞

「租税の適正かつ確実な賦課徴収を図るという国家の財政目的のための職業の許可制による規制については、……著しく不合理なものでない限り、これを憲法22条1項の規定に違反するものということとはできない。……酒類販売業免許制度は、……著しく不合理であるとまでは断定し難い。」

☎ [13-4-4、21-4-4]

《参考+α資料》 職業選択の自由への制限の種類

- ① 国家の独占事業（ex. 旧郵便事業、旧たばこ専売制など）
- ② 特許制（ex. 電気、ガス、鉄道、バスなどの公益事業）
- ③ 許可制（ex. 古物商、質屋、公衆浴場、酒類販売など）
- ④ 資格制（ex. 医師、薬剤師、公認会計士、弁護士、司法書士、行政書士など）

☎ [13-4-3、21-4-7、21-4-9]

- ⑤ 届出制（ex. 理容業、大規模小売店舗の新設など）

☎ [13-4-1]

3. 外国移住の自由・国籍離脱の自由

海外渡航（外国旅行）の自由は、憲法22条1項で保障されるとする説もあるが、2項の外国移住の自由によって保障されるとするのが判例・多数説である。

公共の福祉のために、合理的制限に服する（帆足計事件：最大判昭33. 9. 10）。

☎ [3-22-1]

国籍離脱の自由も保障されているが、無国籍になる自由を含むものではない。

《参考＋α資料》 経済的自由の違憲審査基準

1. 二重の基準論

🕒 [17-36]

精神的自由を規制する法律は、経済的自由を規制する法律に比べて、厳しい基準でその合憲性を判断するという考え方である。

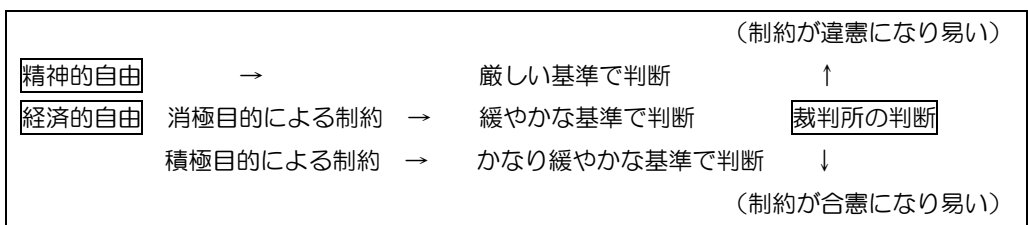
根拠としては、精神的自由は民主主義社会にとって不可欠であるのに対し、経済的自由は、民主主義が機能していれば、立法過程（つまり、国会）で修正できること、経済的自由の規制は、社会・経済政策の面については、裁判所は審査する能力に乏しく、立法府（国会）の判断を尊重することなどが挙げられる。

薬局距離制限事件の判決は、「職業の自由は、それ以外の憲法の保障する自由、殊にいわれる精神的自由に比較して、公権力による規制の要請がたつよく、憲法22条1項が『公共の福祉に反しない限り』という留保のもとに職業選択の自由を認めたのも、特にこの点を強調する趣旨に出たものと考えられる。」として、二重の基準論を認めたものといわれている。

2. 経済的自由についての目的二分論

経済的自由についての規制を、①国民の生命、健康、安全などを守る消極的・警察的目的の規制と、②弱者救済などの積極的・政策的目的の規制に分け、①消極的・警察的目的の規制の合憲性は、②積極的・政策的目的の規制の合憲性に比べて厳しい基準で判断しようとする考え方である。小売市場事件判決や薬局距離制限事件判決は、目的二分論を採用した判例と考えられている。

＜図表で整理＞ 二重の基準論と目的二分論を合わせて考えると次のように整理できる。



2 財産権の保障

重要度★★★★

条文チェック！

＜第29条〔財産権〕＞

1 項

財産権は、これを侵してはならない。

🕒 [15-36]

2 項

財産権の内容は、公共の福祉に適合するやうに、法律でこれを定める。

3 項

私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用ひることができる。 🕒 [8-26-1]

1. 財産権保障（29条1項）の意味

憲法29条1項は、①個人の現に有する具体的な財産権の保障と、②私有財産制の保障という2つの面を有する。



判例を読む

森林法共有林事件（最大判昭62.4.22） ☆違憲判決☆ 重要度A

事案の概要

父から山林を譲り受けた兄弟が、当該山林を2分の1ずつ共有していたが、弟Xは兄Yに対して、共有山林の分割を求めて訴訟を提起した。しかし、持分価額2分の1以下の共有者からの分割請求を禁止した森林法旧186条の規定により、分割請求が認められなかったため、Xが、同規定は憲法29条1項の財産権の保障に違反するとして争った。

争点1 財産権保障の内容とその制限の可否

➡＜判旨＞

「憲法29条は、1項において『財産権は、これを侵してはならない。』と規定し、2項において『財産権の内容は、公共の福祉に適合するやうに、法律でこれを定める。』と規定し、私有財産制度を保障しているのみでなく、社会的経済的活動の基礎をなす国民の個々の財産権につきこれを基本的人権として保障するとともに、社会全体の利益を考慮して財産権に対し制約を加える必要性が増大するに至ったため、立法府は公共の福祉に適合する限り財産権について規制を加えることができるとしているのである。」

争点2 森林の分割を制限している森林法の規定は、憲法29条2項に違反しないか。

➡＜判旨＞

「森林法186条の立法目的自体は、必ずしも憲法に反するものではないが、同条が分割請求権を否定しているのは、立法目的との関係において、合理性と必要性のいずれをも肯定することはできない。したがって、この点に関する立法府の判断は、その合理的裁量の範囲を超えるものであるといわなければならない……。」

（と述べて、共有森林につき持分2分の1以下の共有者による分割請求を否定している森林法186条を、憲法29条2項に違反し、無効であるとした。）

2. 財産権の一般的制限

憲法29条2項は、1項で保障された財産権の内容が、法律によって一般的に制約されるものであることを明らかにしたものである。

《参考+α資料》 財産権制限の具体例

- ① 保健・衛生・安全に対する危害を防止するための食品衛生法や消防法
- ② 災害防止・相隣関係の規律を目的とする建築基準法に基づく種々の建築制限  [13-4-2]
- ③ 経済的・社会的弱者保護目的で設けられた独占禁止法、借地借家法

また、憲法29条2項に関し、「法律」ではなく、「条例」による財産権の制限が許されるかどうか、問題となった。



判例を読む

奈良県ため池条例事件（最大判昭38.6.26） 重要度B

事案の概要

代々ため池の堤とうで耕作を行ってきたYが、県の条例によりため池の堤とうの耕作を禁止された後も耕作を続けたため、起訴された。

争点1 条例によって財産権を制限することは、憲法29条2項に違反しないか。

➡<判旨>

「ため池の破損、決かいの原因となるため池の堤とうの使用行為は、憲法でも、民法でも適法な財産権の行使として保障されていないものであって、憲法、民法の保障する財産権の行使の埒外にあるものというべく、従って、これらの行為を条例をもって禁止、処罰しても憲法および法律に牴触またはこれを逸脱するものとはいえない。」

争点2 災害防止のために財産権を制限した場合、憲法29条3項の補償は必要か。

➡<判旨>

「また、財産権の行使を著しく制限しても、災害を防止し、公共の福祉を保持する上に生活上已むを得ないものであり、……財産権を有する者が当然受忍しなければならない責務というべきものであって、憲法29条3項の損失補償はこれを必要としない。」 [62-28-3、5-22-1]

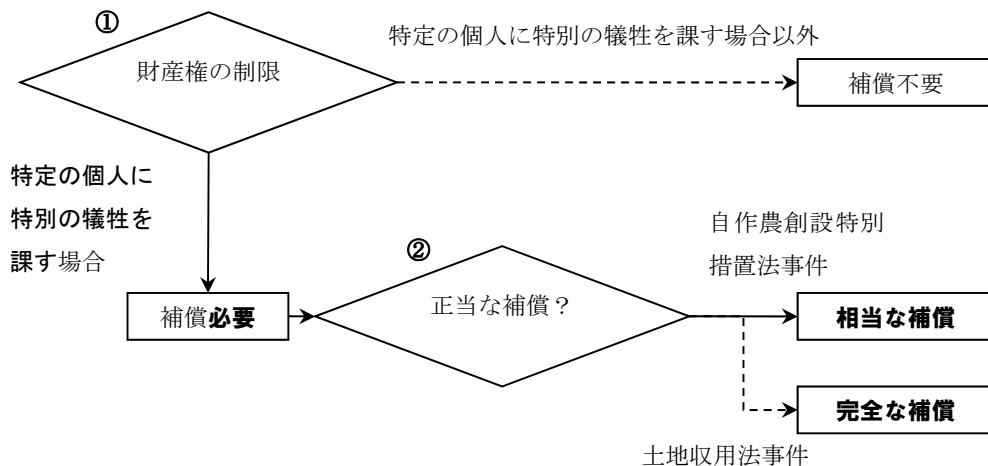
3. 財産権の制限と正当な補償

憲法29条3項は、私有財産を公共のために収用または制限することができることと、その際には正当な補償が必要であるとするものである。

どのような場合に補償が必要とされるか(①)について、通説は、「財産権に内在する社会的制約の場合には補償は不要であるが、**特定の個人に特別の犠牲を加えた場合には補償が必要である**」とする(特別犠牲説)。 [62-28-4]

また、「正当な補償」とはいかなるものか(②)については、相当補償説(合理的に算出された相当な額の補償でよいとする説)と完全補償説(財産的価値を等しくするような完全な補償を要するとする説)とが対立してきた。

<図表で整理>【補償の要否・「正当な補償」】



判例を読む

自作農創設特別措置法事件(最大判昭28.12.23) 重要度B

事案の概要

農地改革によって農地を買収されたXが、自作農創設特別措置法の買収価格の算定が著しく低額であるとして、増額を請求した。

争点 憲法29条3項の「正当な補償」とは、いかなる補償か。

→<判旨>

「憲法29条3項にいうところの財産権を公共の用に供する場合の正当な補償とは、その当時の経済状態において成立することを考えられる価格に基き、合理的に算出された相当な額をいうのであって、必しも常にかかる価格と完全に一致することを要するものでない」と解するを相当とする。」 [62-28-5]

土地収用法事件（最判昭48. 10. 18） 重要度 C

事案の概要

Xらの所有土地は都市計画街路用地にあっていたため、建設大臣（現国土交通大臣）による土地収用の裁定がなされ、次いで、その損失補償額についての県収用委員会の裁定が下された。これに対して、Xらは、当該損失補償額は近傍類地の取引の実例からして低すぎると主張して提訴した。

争点 土地収用法に基づく収用の場合に要する補償は、いかなる補償が必要か。

➡＜判旨＞

「土地収用法に基づいて土地を収用する場合、その補償は、特別な犠牲の回復を目的とするから、**完全な補償**、すなわち、収用の前後を通じて被収用者の財産価値を等しくならしめるような補償をなすべきものである。」

補償請求は、通常、関係法規の具体的規定に基づいて行うが、法令上補償規定を欠く場合に補償請求できるかが問題となる。



判例を読む

河川附近地制限令事件（最大判昭43. 11. 27） 重要度 B

事案の概要

砂利採取業者Yは、河川敷を賃借して砂利を採取していたが、その地域が県知事により河川附近地に指定されたため、河川附近地制限令により、事業の継続には知事の許可が必要となった。しかし、Yの許可申請は拒否され、無許可で事業を継続したため、Yは制限令違反に問われた。

争点 制限令に補償規定がない場合、直接憲法29条3項に基づいて補償請求ができるか。

➡＜判旨＞

「制限について損失補償に関する規定がないからといって、あらゆる場合について一切の損失補償を全く否定する趣旨とまでは解されず、その損失を具体的に主張立証して、別途、**直接憲法29条3項を根拠にして、補償請求**をする余地が全くないわけではない。」 [62-28-2]

収用目的が後に消滅した場合でも、収用目的物を被収用者に返還しなければならないものではないとするのが判例である（最大判昭46. 1. 20）。 [62-28-1]