

平成 29 年予備試験 憲法

問題文

次の文章を読んで、後記の〔設問〕に答えなさい。

A 県の特定地域で産出される農産物 X は、1 年のうち限られた時期にのみ産出され、同地域の気候・土壌に適応した特産品として著名な農産物であった。X が特別に豊作になる等の事情があると、価格が下落し、そのブランド価値が下がることが懸念されたことから、A 県は、同県で産出される X の流通量を調整し、一定以上の価格で安定して流通させ、A 県産の X のブランド価値を維持し、もって X の生産者を保護するための条例を制定した（以下「本件条例」という。）。

本件条例では、① X の生産の総量が増大し、あらかじめ定められた X の価格を適正に維持できる最大許容生産量を超えるときは、A 県知事は、全ての生産者に対し、全生産量に占める最大許容生産量の超過分の割合と同じ割合で、収穫された X の廃棄を命ずる、② A 県知事は、生産者が廃棄命令に従わない場合には、法律上の手続に従い、県において X の廃棄を代執行する、③ X の廃棄に起因する損失については補償しない、旨定められた。

条例の制定過程では、X について一定割合を一律に廃棄することを命ずる必要があるのか、との意見もあったが、X の特性から、事前の生産調整、備蓄、加工等は困難であり、迅速な出荷調整の要請にかなう一律廃棄もやむを得ず、また、価格を安定させ、X のブランド価値を維持するためには、総流通量を一律に規制する必要がある、と説明された。この他、廃棄を命ずるのであれば、一定の補償が必要ではないか等の議論もあったが、価格が著しく下落したときに出荷を制限することはやむを得ないのであり、また、本件条例上の措置によって X の価格が安定することにより、X のブランド価値が維持され、生産者の利益となり、ひいては A 県全体の農業振興にもつながる等と説明された。

20××年、作付け状況は例年と同じであったものの、天候状況が大きく異なったことから、X の生産量は著しく増大し、最大許容生産量の 1.5 倍であった。このため、A 県知事は、本件条例に基づき、X の生産者全てに対し、全生産量に占める最大許容生産量の超過分の割合に相当する 3 分の 1 の割合での X の廃棄を命じた（以下「本件命令」という。）。

甲は、より高品質な X を安定して生産するため、本件条例が制定される前から、特別の栽培法を開発し、天候に左右されない高品質の X を一定量生産しており、20××年も生産量は平年並みであった。また、甲は、独自の顧客を持っていたことから、自らは例年同様の価格で販売できると考えていた。このため、甲は、本件命令にもかかわらず、自らの生産した X を廃棄しないでいたところ、A 県知事により、甲が生産した X の 3 分の 1 が廃棄された。納得できない甲は、本件条例によって X の廃棄が命じられ、補償もなされないことは、憲法上の財産権の侵害であるとして、訴えを提起しようと考えている。

〔設問〕

甲の立場からの憲法上の主張とこれに対して想定される反論との対立点を明確にしつつ、あなた自身の見解を述べなさい。なお、法律と条例の関係及び訴訟形態の問題については論じなくてよい。

出題趣旨

本問は、架空の条例を素材に、憲法上の財産権保障（憲法第 29 条）についての理解を問うものである。

本件条例は、X のブランド価値を維持し、X の生産者を保護する目的で、生産量が増大し、X の価格を適正に維持できる最大許容生産量を超えるときに、A 県知事は、全ての生産者に対し、全生産量に占める最大許容生産量の超過分の割合と同じ割合で、収穫された X の廃棄を命じることとしている。まず、このような措置を定める本件条例が、憲法第 29 条第 1 項で保障される財産権を侵害する違憲なものであるかを論じる必要がある。その際、本件条例の趣旨・目的と、それを達成するための手段の双方について、森林法違憲判決（最高裁昭和 62 年 4 月 22 日大法廷判決，民集 41 巻 3 号 408 頁）及び証券取引法判決（最高裁平成 14 年 2 月 13 日大法廷判決，民集 56 巻 2 号 331 頁）などを参照しながら、検討する必要がある。特に、規制手段については、甲のように、平年並みの生産高となった者や、天候状況に左右されず一定量を生産することが可能な者が存在することを念頭に置きつつ、その合理性・必要性について考察することが求められるであろう。

次に、本件条例では、X の廃棄に起因する損失については補償をしないとされているが、それが、憲法上の損失補償請求権（憲法第 29 条第 3 項）を侵害する違憲なものであるかを論じる必要がある。この場合、①本件条例が一般的に損失補償規定を置いていないことの合憲性と、②仮に一般的に損失補償規定を置いていないことが合憲であるとしても、甲の事情が、損失補償が認められるべき「特別の犠牲」に該当し、損失補償請求権を侵害すると主張しうるか、という二つの論点がある。これらについて、河川附近地制限令事件（最高裁昭和 43 年 11 月 27 日大法廷判決，刑集 22 巻 12 号 1402 頁）などを参照しながら、検討することが求められる。

甲さんの答案（C）

第1 甲の立場からの憲法上の主張

1 法令違憲の主張

甲はまず、本件条例はXの生産者の財産権を侵害するものであり、憲法29条1項に反し違憲である、と主張する。

(1) 本件条例はXの生産者に対して一定の場合に収穫されたXの廃棄を命ずることを内容とする(①②)。したがって、本件条例は、Xの生産者のXに対する所有権という財産権を侵害するものであるといえる。

(2) 本件条例はXの生産者のXに対する所有権という財産権を侵害するものである以上、その合憲性はある程度厳格に判断すべきであり、①目的が重要で、②目的と手段との間に実質的関連性がある場合に合憲となる。

(3)ア 本件条例の目的は、Xの流通量を調整してその価格を安定させることで、A県産のXのブランド価値を維持し、もってXの生産者を保護する点にある(以下「本件目的」という)。

イ 仮にかかる目的が重要であり①を満たすとしても、以下のよう
に手段が不適切である。

すなわち、本件甲のように、独自の顧客を持つXの生産者については、この者にXを廃棄させずXの販売を許容したとしても、Xの価格には影響しない。そのため本件条例は目的達成のための手段として過大なものであり、手段としての適合性を欠く。

また、本件条例は、Xの全生産量に占める最大許容生産量の超過分の割合と同じ割合の量という過大な量のXの廃棄を命ずるものであるにもかかわらず、これに対する損失補償が一切なされないため、Xの生産者に著しい不利益を不当に与えるものである。

そのため手段としての相当性を欠く。

よって目的と手段の間の実質的関連性を欠く(②不充足)。

(4) よって本件条例は違憲である。

2 処分違憲の主張

仮に本件条例が合憲であるとしても、甲は、本件条例に基づく甲に対する廃棄命令は憲法29条1項に反し違憲である、と主張する。

(1) 本件甲は独自の顧客を持つ者であるため、甲にXの廃棄を命ぜずXの販売を許容したとしてもXの価格にはなんら影響はなく、甲に廃棄命令を発しても本件目的は達成されない。そうすると、甲に対する廃棄命令は、考慮すべき事項を考慮せずになされた、甲のXに対する所有権という財産的権利を不当に奪う処分であり、29条1項に反する。

(2) したがって、甲に対する廃棄命令は違憲である。

第2 想定される反論と私見

1 法令違憲の主張について

(1)ア まず、A県は、財産権の内容は法律で定められるものであるから(29条2項参照)、問題となっている財産的権利が既得権になっているような場合でなければ、憲法上の権利としての財産権への侵害は観念できないところ、本件はそのような場合にあたらないため、本件条例は憲法上の権利としての財産権を侵害するものではない、と反論する。

イ A県の主張するとおり、本件ではXの生産者のXに対する所有権が既得権となっているような場合に当たる事情はないから、憲法上の権利としての財産権侵害は観念できず、かかる反論は妥当である。

しかし、29条1項は、条例等のある制度を制定する場合、当該制度の内容が国民の財産的権利を不当に害するようなものであってはならないことを要求する。

したがって、憲法上の権利としての財産権侵害が観念できない場合であっても、条例の内容が国民の財産的権利への配慮を欠いた著しく不合理であるものである場合には、当該条例は29条1項に反し違憲となる。以下では、この判断枠組みを前提に論述する。

(2) 次にA県は、本件条例の本件目的は究極的にはXの生産者の保護を目的とするのであるから、正当なものである、と反論する。この反論は妥当である。

(3)ア 次にA県は、①Xの生産者が独自の顧客を持つ者であるかどうかの判断は困難であるから、本件目的を円滑に達成するためには一律に廃棄命令をすることはやむを得ない、②本件条例の措置によりXの価格が安定しこれによりXのブランド価値が維持されて生産者の利益となり、ひいてはA県全体の農業振興にもつながるのであるから、Xの廃棄につき損失補償をせずともXの生産者に著しい不利益を与えることにはならない、以上より本件条例の内容はXの生産者の財産的権利への配慮を欠いた著しく不合理なものとはいえない、と反論する。

イ(7) まず①について。たしかに外形客観的には当該生産者が独自の顧客を持つかどうかの判断は困難である。しかし、独自の顧客を持つと主張する生産者に対しては、その旨の届出をさせ、届出内容が真実である場合にはこの者への廃棄命令を免除するという方法も考えられるし、特別手間がかかるわけでもない。

い。そうすると、本件条例は、本件目的達成のためにXを廃棄させる必要がない者に対しても廃棄命令を発することを内容としていると評価できるから、目的達成のための手段として過大であり、上記反論は失当である。

(4) 次に②について。たしかにXの価格が安定すればXの生産者は廃棄による不利益だけでなく価格安定による利益も得ることができる。しかし、本件のように、Xの生産量が著しく増大し最大許容生産量の1, 5倍となったような場合には、Xの生産者は生産したXの3分の1もの分量の廃棄を命じられることになる。このように、廃棄命令の分量いかにによっては価格安定の利益より廃棄による不利益の方がはるかに大きいこともありうるのである。そうすると、Xの価格が安定することによる利益を理由に損失補償をしないことを正当化することはできない。また、A県全体の農業振興につながるともいうが、Xの生産者とは関係ない公共の利益のためにXの生産者の財産的権利の侵害を正当化することはできない。

したがって上記反論は失当であり、本件条例の内容は、Xの生産者の財産的権利への配慮を欠いた著しく不合理なものといえ、29条1項に反する。

(4) よって、本件条例は違憲である。

2 処分違憲の主張について

また、仮に本件条例が合憲であったとしても、甲主張の通り本件では甲が独自の顧客を持ち甲に廃棄命令を発しても本件目的の達成と関係ないことを看過して廃棄命令が発せられている以上、甲に対する廃棄命令も違憲である。

以上

乙さんの答案（D）

第1 甲の主張について

- 1 甲は、本件条例によってXの廃棄が命じられ、補償もないことは、財産権（29条1項）を侵害していて、本件条例は違憲である、と主張すると考えられる。
- 2 財産権は、生活の糧を得るための重要な人権である。また、制約手段は、すべての生産者に対し、全生産量に占める最大許容生産量の超過分の割合と同じ割合で収穫されたXの廃棄を一律に命じるものであり、これは制約としては強度といえる。また、生産者が廃棄命令に従わない場合は、代執行をするという強制的な手段を用いる点も強度な制約といえる。さらに、Xの廃棄に対して補償をしないというのは、これも強度な制約である。
以上から、重要な人権を強度に制約しているといいうことから、経済的自由権の中では厳格な違憲審査基準である厳格な合理的な基準（①目的が重要で、②目的と手段の間に実質的な合理的関連性がある）によるべきと考える。
- 3 (1) 本問では、①目的については、Xの生産者を保護するためのものである。生産者を保護することで、Xの生産者の生活の安定につながることから、目的は重要と言える。
(2) ②手段については、全生産者に一律の割合での廃棄を命じることは、個別の農家の生産努力や、財産状況などを考えず一律になされるものであって、制約手段としては行き過ぎと言える。また、生産者が廃棄命令に従わない場合は、代執行をするという強制的な手段を用いる点は行き過ぎた制約といえる。さらに、Xの廃棄に対して

補償をしないというのは、29条3項に補償された財産補償権を侵害するもので、これも行き過ぎと言える。

- 4 以上より、本件条例は違憲である。

第2 A県の反論について

以上の甲の主張について、一律の廃棄は、価格維持のためにやむなく、また、代執行は実効性確保のためにやむを得ず、さらに、補償については、個別法に規定がない限りはそもそも保障されないことから、強度な制約とは言えず、緩やかな違憲審査基準で判断すべきという反論が考えられる。

第3 私見について

- 1 自らが生産した農作物Xを所有する権利は、財産権（29条1項）によって保障されていると考えられる。そして、財産権は、甲の主張通り、生活の糧を得るための重要な人権であると言える。
一方、制約目的については、Xの生産者保護であって、積極目的である。かかる目的は政策的なものであって、行政側の裁量を重視すべきである。
しかし、制約手段としては、全生産者に一律になされ、代執行という強制的手段によってなされ、さらに補償が認められないことから、強度な制約であるといえる。
以上より、審査基準は、経済的自由としては、厳格な基準である、厳格な合理的基準とすべきと考える。
- 2 (1) ①目的については、Xの生産者を保護するためのものであり、これは、甲の主張通り、重要と言える。

(2) では、②手段についてはどうか。

ア まず、一律廃棄については、確かに、個々の農家の努力や経済状況を無視しての廃棄は行き過ぎと思える。

しかし、Xの特性から、事前の生産調整、備蓄、加工等は困難であり、Xの生産者保護のために必要な、迅速な出荷調整の要請にかなう一律廃棄もやむを得ないと言える。また、価格を安定させ、Xのブランド価値を安定させるためには、総流通量を一律に規制する必要があると言え、過度な規制とは言えない。

イ また、Xの廃棄に従わない場合は、代執行という強制的手段によることは、行き過ぎであるとも考えられる。

しかし、本件条例の効力の実効性を維持する観点からは、一定の強制的手段もやむを得ない。さらに、罰則もないことから、必ずしも行き過ぎとまでは言えない。

ウ さらに、補償については、裁判所でも客観的に判断できることから、憲法29条3項で直接補償され则认为する。

しかし、かかる条例によってA県全体の農業振興につながり甲の利益にもなることと、補償は予算の関係上、一定の場合には補償がない場合も受忍せざるをえない。

3 以上より、本件条例は合憲である。

以 上

丙さんの答案（A）

第1 甲の立場からの主張

甲の立場から、本件条例は甲のXを廃棄されない自由（以下「本件自由」）を侵害するとして憲法（以下法名省略）29条1項に反し違憲であり、無効であると主張し、また、29条3項に基づき損失補償を必要とすべきであると主張する。

- 1 29条1項は私有財産制を保障するところ、本件自由は甲のXの所有権（民法206条）に関するものであるから、本件自由は29条1項により保障される。
- 2 そして、本件条例はXの廃棄の代執行という手段をもって廃棄を事実上強制していることから、本件条例により本件自由は制約されている。
- 3 上記の制約は以下の理由により正当化されない。
 - (1) 財産権は、私有財産制を保障するところ財産を社会で用いることで自己実現を図ることができ、極めて重要な権利である。そして、本件の制約は一定量を超えると一律に廃棄されるという点で規制態様が強い。そこで、正当化の判断は厳格な合理性の基準、つまり目的と手段に実質的関連性を有するかにより判断すべきである。
 - (2) 本件条例の目的は、Xの生産者の保護である。そして廃棄を強制すれば廃棄の際の処分コストがかかることからXの生産者を害することとなり適合性を欠く。また、許容生産量を超えた者のXだけを廃棄することによって目的を達成することは可能であるから、全生産者に一律の廃棄を命じる必要性はなく、また理由を問わず廃棄されてしまうため相当性を欠く。

(3) よって目的と手段の実質的関連性を欠くから、本件条例による制約は正当化されない。したがって本件条例は29条1項を不当に制約しており違憲であり無効である。

- 4 たとえ違憲とは言えない場合でも、Xの廃棄に起因する損失につき29条3項を直接の根拠として損失補償を受けることができる。本件では、Xの生産者であり甲という特定の人が自己の生計に関わるXの所有権という財産権の本質にかかわる制約を偶然の事情により受けた。よって29条3項を根拠として損失補償を行う必要がある。

第2 想定される反論

- 1 財産権は法律によってその内容を定める（29条2項）ところ、本件条例は積極的経済目的であるから、広汎な立法裁量が認められる。よって審査基準を緩め目的が正当で手段と合理的関連性があるかによって正当化を判断する。

本件条例の目的はXのブランド価値を維持して生産者を保護するという正当なものである。そして超過分を一律廃棄することでブランド価値を維持できるのであるから適合性が認められる。XはA県の著名な特産物であるところブランド価値を維持することはA県にとって重要であるため、本件条例により供給量を調整する必要性は高い。また、Xの特性から事前の生産調整は困難であり、一律廃棄となることもやむをえず、相当性があるといえる。よって本件条例は目的と手段に合理的関連性があり、合憲である。

- 2 本件条例に損失補償の規定がないことから、損失補償はなしえない。そして、損失補償をなしうるとしても、本件条例はXの生産者一

般に対するものであり、また、Xは天候により供給量が変化する性質があり廃棄がなされるという内在的制約が存在しているといえるから、本件で甲への損失補償は不要である。

第3 私の見解

1 法令違憲について

(1) 本件自由が29条1項により保障され、一律廃棄により制約を受けていることについては甲の主張のとおりである。

(2)ア では上記の制約は正当化されるか。財産権は、資本主義社会である現代において社会生活において自己実現を図るためにこれを用いることが不可欠な私有財産を保障するものであり、極めて重要な権利であるといえる。しかし、本件条例はXの生産量を調整しA県全体の農業振興を図るという積極的経済政策の一環であることから、広範な立法裁量があるといえる。そこで、上記の制約が正当化されるかは目的が正当で、手段と目的に合理的関連性があるかによって判断されるものと解する。

イ 本件条例の目的はXのブランド価値を維持しもってXの生産者を保護するためであり、正当なものである。そして、超過分を一律廃棄して流通量を調節することによりブランド価値は維持されるのだから、廃棄を命ずることは目的と適合性がある。しかし、生産者全てを対象にせず、許容量を超過して生産してしまった者のXを廃棄するだけで供給量は調節できるのであるから一律廃棄とする必要性を欠く。さらに、事前の生産調整は困難であるといえ甲は自らの経営努力で、天候に左右されず生産調整が可能な

栽培法を開発しており、このような努力をしたにもかかわらずこれを考慮せず一律に廃棄することは、相当性を欠くといえる。よって、目的と手段が合理的関連性を有するとは言えないから、本件条例は29条1項を不当に制約し違憲であり、無効である。

2 損失補償について

(1) 損失補償は条例に定めがなくとも29条3項を直接の根拠とすることができる。そして、損失補償は、特定人に対する、財産権の本質的内容の制約に当たる場合に必要になると解する。

(2) 本件では、たしかに甲に対するものではあるが、これはXの生産者であればみな受ける制約であり、生産者一般を対象とするから特定人に対するものではない。そして、Xは天候に左右されやすいという性質を持つところ、天候により生産量が変わることはあらかじめ想定されているといえるから、供給量の調整のため廃棄することになるのは、財産権の本質的内容ではなく、内在的制約の範囲内であるといえる。

(3) よって本件では損失補償は不要である。

以 上

丁さんの答案（E）

第1 甲の主張

- 1 甲は、本件条例が、Xの廃棄を命じ、補償もしないことは、財産権（憲法（以下略）29条1項）を侵害するものとして法令違憲であると主張する。以下、かかる主張につき詳述する。
- 2(1) 29条1項は、私有財産制だけでなく、個人が現に有する財産も保障する。そして、Xを生産することは、同項によって保障される。
- (2) 財産権は、国民が経済活動をする上で基盤となる、非常に重要な人権である。
- (3) 本件条例は、各人の事情を考慮することなく、一律にXの廃棄を命じ、かつ、補償もなされないものであるから、財産権に対する重大な制約である。
- (4) 以上の人権の重要性および制約の重大性にかんがみれば、その違憲審査基準は、厳格なもの（目的が必要不可欠かつ手段が必要最小限でなければ違憲）を採用すべきである。
- (5)ア これを本件についてみると、まず、本件条例の目的は、Xのブランド価値を維持し、もってXの生産者を保護することである。このような目的は、Xの生産者の努力によって達成すべきものであり、財産権を侵害してまで達成すべき目的ではない。よって、目的は必要不可欠とはいえない。
- イ 仮に、目的が必要不可欠であったとしても、手段として、個々のXの生産者の事情を考慮することなく、一律に廃棄を命じることは、行きすぎである。また、廃棄を命じる場合は、せめて補償

をすべきである。よって、手段は、必要最小限とはいえない。

ウ 以上より、本件条例は、財産権を侵害するものとして、29条1項に反し法令違憲である。

第2 反論と私見

- 1(1) A県は、29条2項によれば、財産権の内容は「法律で」定めることになっているから、立法者の側に広い裁量が認められるので、甲のこのような厳格な審査基準は妥当しないと反論すると考えられる。
- (2) かかる反論をふまえて私見を述べるに、条例も、法律と同じく民主的基盤を有するものであるから、29条2項の「法律」には条例も含まれると解する。
そして、財産権の内容は、多種多様であるから、立法者の専門的判断が尊重されるべきである。とりわけ、Xは、農作物であって、気候・土壌などを考慮した専門的判断が要求される。よって、A県の側に広い裁量が認められる。したがって、A県の反論は妥当である。
よって、本件条例の違憲審査基準としては、中間審査基準（目的が重要かつ手段と目的との間に実質的関連性がなければ違憲）を採用すべきである。
- 2(1) A県は、Xは、A県の特産品であるから、ブランド価値を維持する目的は、重要であると反論すると考えられる。
- (2) かかる反論をふまえて私見を述べるに、XはA県の特産品で産出され、しかも1年のうち限られた時期にのみ産出されるものであ

る。よって、Xは、A県が全国にA県存在をアピールし、その活性化を図るために必要なものであって、「地方自治の本旨」(92条)にかなうものとして重要であるといえる。

以上より、本件条例の目的は重要であるから、A県の反論は妥当である。

3(1) A県は、Xの特性から、Xの廃棄をすることもやむをえないから、手段として、目的との間に実質的関連性が認められると反論すると考えられる。

(2) かかる反論をふまえて私見を述べるに、たしかに、Xは、その特性から、事前の生産調整、備蓄、加工等が困難であるという事情がある。

しかし、Xの生産者には、甲のように特別の栽培法を開発し、天候に左右されない高品質のXを一定量生産している者もいる。よって、このような者にまで、一律にXの廃棄を命じることは、他のXの生産者との間で不平等を招来するものといえる。したがって、手段と目的との間に実質的関連性は認められない。

以上より、本件条例は、財産権を侵害するものとして、29条1項に反し、法令違憲である。

以 上