

論文式試験問題集  
[憲法]

## [憲 法]

A県B市の中心部には、江戸時代に宿場町として栄え現在もその趣を濃厚に残しているC地区があり、B市の住民DらはC地区の歴史的な環境を維持し向上させるための運動を続けてきた。その結果、C地区の看板等の7割程度が街並み全体に違和感なく溶け込んだ江戸時代風のものとなっているが、Dらはそれでもまだ不十分だと考えている。他方、C地区の整備が進み多くの観光客が訪れるようになると、観光客をターゲットにして、C地区の歴史・伝統とは無関係の各種のビラが路上で頻繁に配布されるようになり、Dらは、C地区の歴史的な環境が損なわれることを心配するようになった。そこで、DらはC地区の歴史的な環境を維持し向上させるための条例の制定をB市に要望した。この要望を受けて、B市は「B市歴史的環境保護条例」案をまとめた。

条例案では、市長は、学識経験者からなるB市歴史的環境保護審議会の意見を聴いた上で、歴史的な環境を維持し向上させていくために特に規制が必要な地区を「特別規制区域」に指定することができる（C地区を特別規制区域に指定することが想定されている）。そして、特別規制区域については、当該地区の歴史的な環境を維持し向上させていくという目的で、建造物の建築又は改築、営業活動及び表現活動などが制限されることになる。このうち表現活動に関わるものとしては、広告物掲示の原則禁止と路上での印刷物配布の原則禁止とがある。

まず第一に、特別規制区域に指定された日以降に、特別規制区域内で広告物（看板、立看板、ポスター等。表札など居住者の氏名を示すもので、規則で定める基準に適合するものを除く。）を新たに掲示することは禁止される（違反者は罰金刑に処せられる。）。しかし、市長が「特別規制区域の歴史的な環境を向上させるものと認められる」として許可を与える場合には、広告物を掲示することができる。

条例案の取りまとめに携わったB市の担当者Eによれば、この広告物規制の趣旨は、江戸時代に宿場町として栄えたC地区の歴史的な環境を維持し向上させていくためには、屋外広告物は原則として認めるべきではない、ということにある。また、Eは、「特別規制区域の歴史的な環境を向上させるものと認められる」かどうかは、当該広告物が伝えようとしているテーマ、当該広告物の形状や色などを踏まえて総合的に判断されるが、単に歴史的な環境を維持するにとどまる広告物は「向上させるもの」と認められない、と説明している。

第二に、特別規制区域内の路上での印刷物（ビラ、チラシ等）の配布は禁止される（違反者は罰金刑に処せられる。）。しかし、特別規制区域内の店舗の関係者が自己の営業を宣伝する印刷物を路上で配布することは禁止されない。これは、担当者Eの説明によれば、そのような印刷物はC地区の歴史・伝統に何らかの関わりのあるものであって、C地区の歴史的な環境を損なうとは言えないからである。

「B市歴史的環境保護条例」案のうち、表現活動を規制する部分の憲法適合性について論じなさい。なお、同条例案と屋外広告物法・屋外広告物条例、道路交通法などの他の法令との関係については論じなくてよい。

2022年6月30日

担当：弁護士 井口賢人

## 第1 全体

- ・令和2年と連続で表現の自由の問題が出された。さすがに3年連続は無いと思うが、基本に忠実な良い問題であると思うので、自身の答案の形を確認する上でも直前期に復習する価値がある問題だと思われる。
- ・論点は割と明らかで、制約されている自由は表現の自由、制約の態様は、広告物掲示の原則禁止と、印刷物配布の原則禁止。このうち、広告物掲示の方は、明確性の問題にも言及できる。

この点、広告物掲示と、印刷物配布は、問題文でもはっきりと分けて（丁寧に段落まで変えて）説明してあるのだから、これはきっちりと分けて検討せよというメッセージだと受け取らなくてはならない。これをごっちゃに書くと、点数が伸びないはずである（形式上分けても、論じている内容が一緒なら、これもまた点数が伸びないと思われる。）。
- ・そうすると、広告物掲示禁止→明確性（論点①）、実質審査（論点②）、印刷物配布禁止→実質審査（論点③）と整理することができる。

…が、予備試験は70分しかない。これを全て綺麗に書くのは非常に厳しいところで、答案構成20分、論点①10分、論点②20分、論点③20分くらいの時間配分が現実的だと思うし、論述の量もこれに従って書くのが良いのではないか。
- ・本問の事例は、倉敷や川越のようなイメージなのだと思う。条例は環境保護と銘打っているが、自然を残そうとかそういう話ではなく、観光地としての美観を維持したいという話で、もっといえば地域の中小規模事業者を保護する趣旨なのだろう。

そのため、本来ここでいう表現規制は、商業活動（広告活動）規制なのだと思うのだが、本問では対象が限定されていないので、政治的言論なども含む前提で解答することになる。

## 第2 論点①

- ・答案作成において、論点①は文面審査なので、つい前に持って来たくところだが、表現の自由の重要性等を論点②で書きたいので、論点②の後ろに持ってくるというのも一つかと思われる。
- ・論点①について、広告物掲示は原則禁止となり、罰金刑まで存在している。

この点、例外要件である「特別規制区域の歴史的な環境を向上させるものと認められる」が曖昧ではないかという議論をすることになる。

規範としては、「通常の判断能力を有する一般人の理解において、具体的場合に当該行為がその適用を受ける者かどうかの判断を可能ならしめるような基準が読み取れるかどうかによってこれを決定すべき」（最大判昭和50年9月10日・徳島市公安条例事件）を用いることになろう。

- ・結論は色々あり得るところで、合憲限定解釈にもっていく方向性もありそうである（出題の趣旨）。

例えば、「向上させるもの」が曖昧なので、歴史的な環境を維持するようなレベルの広告物であっても、それが複数あれば数で環境が向上するようなケースもあり得ると思われる。そのため、歴史的な環境を維持するようなレベルまでOKと考えれば、その限度で合憲という考え方もあるであろう。

### 第3 論点②

#### 1 審査基準

本条例は、広告物全般を制限（原則禁止）しているため、かなり強力な規制である。表現の自由の重要性を述べ、制限の強さについても言及する必要がある。

その上で、この条例が表現内容規制か内容中立規制なのかについては、多少論ずる必要があるであろう。例外要件に着目すると内容規制のようにも思え、実際にそのような論述も可能だと思われる。ただ、上述のように、この条例の主眼は、美観を害するような看板を出さないでくれという話なので、そのように考えると、内容中立規制と整理する方が自然なように思われる。

#### 2 あてはめ

各自で立てた規範に沿うようにあてはめをして欲しい。目的審査においても、上述したように、歴史的な景観を保護することによって、地域事業者保護につながるという部分があるので、その点については言及して欲しい。

手段については、「歴史的な環境を維持・向上」のためには、広告物の原則禁止（+刑事罰）まで必要なのか、許可制・届出制等でも足りるのではないかという点は、既存の看板の7割が街並みに溶け込んだものであることや、看板掲示はその地域の者が行うこと等も踏まえて論じて欲しい。

### 第4 論点③

#### 1 審査基準

印刷物配布では、いわゆる伝統的パブリックフォーラム論に言及すると、

広告物掲示との差をつけやすいかもしれない。

印刷物配布と広告物掲示の差に悩んだ人は多いと思うが、問題文でも「広告物（看板、立看板、ポスター等）」、印刷物「ビラ、チラシ等」とあるところ、基本的に広告物は当該地域の人間が出す可能性が高いのに対し、印刷物はその場所に来た第三者（当該地域住民では無い者）であっても出せるというのが一つの大きなポイントではないだろうか。

問題文中でははっきりしないところだが、論点①・②は、当該地域の住民や事業者がターゲットになっていて、論点③は当該地域外から来た者がターゲットになっているのだろうと思う（そのための例外要件だろう。）。この辺りの違いに言及できると、良い答案になると思われる。

また、内容規制か中立規制かという点は、論点②同様に検討をする必要がある。

## 2 あてはめ

目的審査は上述と同様であるが、「歴史的な環境を維持・向上」という目的との関係で、原則禁止・店舗関係者の営業広告は OK という手段が、関連性をきちんと有しているのかは検討する必要がある。店舗関係者の営業広告が、「歴史的な環境」を害する場合は無いのか、はたまた店舗関係者以外のものの印刷物で、「歴史的な環境」が向上する場合は無いのかという観点から検討をして欲しい。

以 上