

論文式試験問題集
〔憲法(人権)〕

- 1 北海道地にあるY市は、エゾシカが多く生息する地域として知られる地域である。

エゾシカは、北海道に生息する動物であり、19世紀後半から20世紀前半までは、乱獲により個体数が大幅に減少していた。

その後、20世紀後半に至り、環境保護により個体数が徐々に増加していた。

Y市は、平成元年、エゾシカを当該地域の観光名所とすることを目標とし、エゾシカの生態などを紹介する施設として、エゾシカ博物館（以下、「本件博物館」という。）を設置することとした。

本件博物館は、エゾシカの生態及び並びにエゾシカ猟の歴史の関係資料等を収集し、エゾシカを飼育し、展示すること等を目的とした博物館で、エゾシカに関する博物館としては世界最大の規模を誇っている。
- 2 その後、環境保護及び天敵であったニホンオオカミの絶命に伴い、個体数が増加し。1990年後半には、エゾシカによる農作物の食害、交通事故、エゾシカの主食である草類の減少などの問題が生じた。
- この事態を問題視した北海道及びY市としては、個体数の安定を目的として、狩猟の奨励を行うようになり、毎年一定数の狩猟、駆除を実施することになった。
- その結果、2010年代初頭にはエゾシカによる問題は落ち着きを見せていた。
- 3 2010年代中盤から、カロリーが低い鹿肉がダイエットに効果的であるとの風潮から鹿肉ブームが発生した。
- そのため、Y市は、本件博物館の隣地に、民間の鹿肉専門飲食店（以下、「本件飲食店」という。）を誘致し、観光客の増加を狙った。
- Y市の狙いは的中し、2016年に営業を開始した本件飲食店は好評を博し、本件博物館の入館者も本件飲食店の営業開始前と比較し、20%も増加した。
- また、Y市は、ふるさと納税制度の返礼品としてエゾシカを用いるなどの工夫を行い、Y市がエゾシカの街であるとの広報活動を行った。
- 4 その一方で、世界的なヴィーガニズム（肉・魚・卵・乳製品・蜂蜜・皮革製品・動物実験・動物園・水族館等の動物由来及び動物虐待に関わる全ての動物性製品サービスを消費しないこと、などで、「人間が動物を搾取することなく生きるべきであるという主義」）の流行に伴い、エゾシカ食に関しても批判が生じるようになってきた。
- 5 当初は、SNS上における「鹿食反対」の意見を表明や同じくSNS上において鹿肉をふるさと納税の返礼品としているY市に対するふるさと納税をしないことを求める等の反対運動がなされていた。
- 団体Xは、ヴィーガニズムの一環として、エゾシカ食は廃絶すべきとの考えから設立された団体である。
- 設立メンバーであるA、B、Cは反対運動については暴力を用いるべきではないとする考えから主にSNS上の意見、ネットニュースへの論考の作成などの穏当な方法を取っていた。
- しかし、設立から数年が経過し、団員数が50名を超えてきた頃から、新規団員員の中からY市以外の鹿肉店に対する脅迫文の張り紙等の問題行動を行う団員も出てきた。
- 令和3年6月には団体Xの団員から鹿肉店従業員に対する脅迫罪による逮捕者が出て、同年11月には執行猶予付きの懲役刑の判決が宣告され、同判決は確定した。

団体Xとしては、「動物に対する暴力を根絶することを称しているとしても、だからといってそのことを理由に人間に危害を加えていいわけではない」との声明を出し、確定済み有罪判決を受けた団員を団体Xから脱退処分とした。

しかし、会の目的に合致する運動をしたにもかかわらず脱退処分という重い処分がされたことに不服がある幹部団員DとA～C等の設立時の幹部団員との間で対立が生じた。

そんな中、令和3年12月28日火曜日、団体Xの団員1名が、本件飲食店において、「鹿食に関与する者は犯罪者だ」と述べ、店のテーブル等を損壊する事件を起こした。

なお、この事件の際、団体Xの逮捕された団員以外の団員とY市の「鹿文化を保全する会」の団員との間で暴動が生じた（この暴動自体は警察の注意で収まり、刑事事件には至っていない）。

この時も、団体Xは逮捕された団員を脱退処分としたが、団体内における①本件博物館に入館することで、鹿食・鹿猟の悲惨さに関する情報を取得すべきである、②動画を撮影し、公開することで鹿食に関係する者らに対する委縮効果を生じさせることを検討すべきである、③その後の訴訟等を通じてメディアに訴えかける運動をするべきであるとの意見を押しさえきれなくなった。

そのため、A、B、Dで本件博物館に入館することを計画した。

- 6 上記反対運動の高まりを受け、本件博物館では、令和4年4月1日付けで「館内一切撮影禁止」とする規則を制定した（同日から施行され、博物館前に看板が掲示されている）。

令和4年4月18日、団体Xの団員であるA、B、Dは本件博物館に対し、「鹿食・鹿猟に関する知見を得ること」を入館目的として、入館を求めた。

団体Xの団員であるA、B、Dが本件博物館に対し、入館を求めた際に、（Y市から管理の委託を受けた）博物館Xの館長から荷物の確認を求められ、応じたところ、Dの鞆内から小型ビデオカメラ1台が発見された。

ビデオカメラを発見した本件博物館館長は、Y市博物館条例（以下、「本件条例」という。）第12条3号に基づき団体Xの入館を拒否した（以下、「本件入館拒否」という）。

なお、当日の本件博物館の職員は窓口職員1名の他は、館内の監督用の職員1名（館内を巡回し、不正行為の有無を監督する他、質問を受けることを職務とする）であり、警察官はいなかった。

A、B、Dは、「館内を撮影する目的で所持していたのではなく、たまたま保持していただけである。預けることもできるため、入館拒否は違法である」と述べたが、入館拒否の結果は覆らなかった。

そのため、団体XはY市を被告として、入館し、鹿食、鹿猟に関する知見を得る権利の侵害があるとして、国家賠償訴訟を提起した。

- 7 本件入館拒否の憲法適合性について論じなさい。平等について触れる必要はない。

[参考資料] Y市博物館条例
(設置)

第1条 本市は、市民が文化財に親しみ、その知識と理解を深めることができる場を提供する

ことにより,文化財愛護精神を育み,もって市民文化の向上に資するため,博物館(以下「館」という。)を設置する。

(管理運営の基本原則)

第2条 館の管理運営に当たっては,その有する歴史的文化的価値を十分に考慮し,その保存が適切に行われるように努めなければならない。

(事業)

第3条 館は,第1条の目的を達成するため,次に掲げる事業を行う。

- (1) 館の施設を一般に公開すること。
- (2) 館の施設を使用に供すること。

(入館の制限等)

第12条 市長は,次の各号のいずれかに該当するときは,館に入館しようとする者の入館を禁じ,又は館に入館している者に館からの退館を命じることができる。

- (1) 公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがあると認める場合
- (2) 施設,備品等をき損し,又は滅失するおそれがあると認める場合
- (3) その他館の管理運営上支障があると認める場合

2022年12月25日

担当:弁護士 山本賢太郎

参考答案
[憲法（人権）]

第1 Y市による本件入館拒否は、団体Xの博物館に入館し、鹿食に関する知見を得る権利（知る自由）を侵害し、憲法21条1項に反し、違憲ではないか。

1 知る権利の根拠

およそ各人が、自由に、さまざまな情報を摂取する機会をもつことは、自己の思想及び人格を形成・発展させ、社会生活の中にこれを反映させていくうえにおいて欠くことのできないものである。

そのため、知る権利は、表現の自由を保障した憲法二一条の規定の趣旨、目的から、いわばその派生原理として当然に導かれるところである（よど号事件参照）。

2 あてはめ

本件において、博物館に入館し、鹿食に関する知見を得ることで、団体及び構成員の鹿食に関する知見を発展させ、社会生活に反映させていくうえで欠かさせないものである。

なお、団体Xは法人であるところ、団体自体が鹿食に関する表現行動をすることを目的としているため、性質上人権享有主体となり得る。

3 結論

よって、Xの入館し、鹿食に関する情報を取得する自由は知る権利として、憲法21条1項で保障される。

第2 制約の有無、基準の定立

1 制約

本件において、Y市が団体Xを入館拒否したことにより、入館し、知見を得る権利は制約されている。

一方で、知る権利に関し、生活のさまざまな場面にわたり、極めて広い範囲に及ぶものであつて、それぞれの場面において、これに優越する公共の利益のための必要から、一定の合理的制限を受けることがあることもやむをえないものといわなければならない（よど号事件参照）。

合理的制限か否かについては、権利の重要性、規制の態様等を総合的に考慮して判断する。

2 権利の重要性

本件博物館は、公の施設（地方自治法244条1項参照）に該当する。

そして、本件博物館は、展示物等を教育的配慮のもとに一般公衆の利用に供することも目的としており、一般に開放されている（本件博物館条例1条、3条）。このような本件博物館の役割、機能に照らせば、本件博物館は、一般公衆に展示物等を見せることでその教育に資することなどを目的とする公的な役割を果たす場であるということができ、知る自由として重要なものである。

そして、本件博物館は、鹿食に関する世界最大の博物館であり、本件博物館に入館して、その展示物等を見ることは、情報

を撮取する行為として重要な意義を有しているというべきである。さらに、本件博物館の展示物等から得られる情報は、団体Xの反鹿食の思想に密接に結びつくものというべきである。

従って、団体Xの権利は重要な権利と言える。

3 制約の態様

本件条例12条に基づく入館禁止は、事前規制であり、知る権利を行使することが出来なくなるため、直接規制との主張も考えられる。

この点、鹿食禁止の思想を団体Xが有していることを理由とした狙い撃ち規制ではなく、撮影禁止規則を理由とした弊害を防止するための間接、付随的規制であることから、規制の態様は必ずしも強いものではない。

4 基準の定立

以上のとおり、制約の態様は事前規制と厳しいものである一方、表現の自由そのものの制約ではなく、派生原理として認められる知る権利の侵害であることから厳しい基準までは必要ではない、

そのため、「その他館の管理運営上支障があると認める場合」（3号）とは、単に管理の支障が生じる一般的・抽象的なおそれがあるというだけでは足りず、具体的事情の下において、管理の支障を生じる相当の蓋然性がある場合に限ると解するのが相当である。

第3 あてはめ

1 逮捕者の存在，対立する団体の存在，規則違反

団体Xは、活動に関連した有罪判決を受けた者がおり、本件の直近も構成員がY市の飲食店で器物損壊事件を起こしている。

さらに損壊事件の際には対立団体との暴動を起こしている。

よって、団体Xの構成員を入れることで器物損壊行為、対立団体の参加による暴動の危険は存在していたといえる。

また、撮影禁止規則が存在・周知していたにもかかわらず、Dがカメラを保持していたことから、規則違反行為を行う蓋然性があると言える。

2 具体的支障について（人員体制）

当日の本件博物館の職員は窓口職員1名の他は、館内の監督用の職員1名（館内を巡回し、不正行為の有無を監督する他、質問を受けることを職務とする）であり、警察官はいなかった。

このことから、3名の入館者について、監視用職員1名が見張りを行い、問題行動を行った場合に、止めに入ることも可能との主張も考えられるが、3名に対し1名では対応が難しく、警察を呼ぶために時間がかかっているうちに器物損壊が行われる危険もある。

よって、管理の支障を生じる相当の蓋然性は存在する。

3 結論

従って、Y市による入館拒否は、本件条例12条3号の要件を充足し、憲法21条1項に反せず、合憲である。

以 上

2022 年 12 月 25 日

担当：弁護士 山本賢太郎

予備試験答案練習会(憲法・人権)採点基準表

受講者番号

	小計	配点	得点
人権の保障根拠及び制約の有無	(14)		
Yの行為が知る自由の侵害であること(憲法21条1項の指摘)		3	
知る自由の保障根拠への言及		3	
Xの行為が知る自由として保障されることに関する事実の適示		3	
結論の指摘		2	
Xの知る自由の制約があることの指摘		3	
別の権利選択:なお、本問においては、知る自由ではなく思想良心の自由の外部的行為の制約、取材の自由でも十分に論じられていれば、満点とする。但し、本番であれば、問題文の誘導を読んでいないと判断される可能性もあるので、注意する。			
権利の重要性、制約の態様、基準定立	(11)		
本件博物館に入館する行為が知る自由として重要であること(博物館の重要性、レベタ事件、よど号事件との比較)		5	
規制態様の検討(直接規制・間接付随的規制、内容規制、内容中立規制など)		3	
基準の定立(権利の重要性を考慮し明白かつ現在の危険か相当性の基準か悩みを見せられている答案については、裁量点でも考慮する)		3	
あてはめ	(15)		
撮影禁止規則の存在・Dがカメラを保持していたことに関する検討		5	
団体Xから逮捕者が出ていること、対立する団体の存在の検討(敵対的聴衆の法理、上尾市事件、泉佐野事件との違いの検討)		5	
その他のあてはめ(具体的な支障の有無に関する検討) 主たる目的が情報摂取にないことから制約の態様が厳しくないことの指摘又は権利の重要性がないこと※この点については、モデル裁判例でも損害額の認定に用いられている。		5	
裁量点	(10)	10	
合 計	(50)	50	

憲法 解説レジュメ

第1 出題趣旨

本問は、知る自由（情報摂取の自由）が問題となった和歌山地裁の判決をモデルにした問題である。

本問は、表現の自由、知る自由、報道の自由（取材の自由）をよく理解できているかを確認することを目的とした。

モデル裁判例では主張されていた思想良心の自由、平等権については、本問では回答を想定していない。

平等権については明示的に回答を除外しているため、この点を記載する答案はないであろう。

一方、思想良心の自由について、問題文の除外もなく、論理的には成り立ちうる主張である。

しかし、本問で思想良心の自由に触れることについては、問題文の誘導上、問題がある。

問題文のうち、「入館し、鹿食、鹿猟に関する知見を得る権利の侵害があるとして」という記載は一見して知る権利（情報摂取の自由）を意識した記述である。

このような誘導は、過去の司法試験の問題でもあり、誘導を意識できるかを試すためにあえて誘導を記載した。

但し、思想良心の自由の外部的制約等を根拠とし、説得的に論じている答案は一定程度の評価とした（取材の自由構成については、あり得るので、説得力があれば評価する）。

しかし、問題文の誘導に反して、かつ、構成が難しい思想良心の自由で論じる場合には相当程度の実力を要する（君が代斉唱事件、麴町中学校内申書事件の事案とも大きく異なる）。

司法試験の答案は誰も書けない答案を書くのではなく、誰もが書ける答案の精度を上げていくことにあると思料する。

第2 設問への答え方（司法試験形式と予備試験形式）

司法試験の場合、原告、被告、私見の立場で回答する形式であることが多い。

一方、予備試験の場合、立場を分けて論ずるべきとの指示がなく、単に憲法適合性を論じさせる問題形式が多い。

しかし、予備試験の形式であっても、反論を意識した論述が高い評価を得られることに争いはない。

司法試験、予備試験の問題は答えが明らかな問題が出ることはなく、一方的な立場で論じるだけでは検討が浅くなり、高い評価は得られないであろう。

とはいえ、司法試験とは異なり、解答用紙が4枚分しかないため、完全に立場を分けて論じることは困難である。

そのため、「〇〇との意見があり得る。しかし、〇〇という理由から〇〇と考える」というように、複数の考えを示しつつ、一連の流れで論じることは可能である。

予備試験形式の際の論じ方については、参考答案のみならず、他の受講生の答案を読み、参考にされたい。

第3 基本解説

1 表現の自由、知る自由、報道の自由、取材の自由の関係

本問においては、知る自由が問題となっているところ、知る自由と取材の自由の違いが分かりにくく、難しい点もあろう。

また、表現と報道の自由の関係やすみ分けも難しい。

そのため、当職が裁判例や定評のある書籍を読んだ上で理解した関係について整理したい。各保障根拠や対象は各裁判例、書籍の知見を当職なりの理解でまとめたものであるから正確性については十分に注意されたい。

① 表現の自由

保障の対象：自らの思想・意見を表明すること

保障根拠：自己実現、自己統治に資することから、人格の発展にながること。



② 知る自由（情報摂取の自由）※よど号事件、レペタ事件

保障の対象：各人が自由に様々な知見、知識、情報に接し、これを摂取すること。

保障根拠：情報摂取することで、知見を深め、人格の発展に資することから、21条の派生原理として当然に導かれる。



③ 報道の自由※博多駅事件

保障の対象：事実の伝達（≠思想の伝達・表明ではない）

保障根拠：知る自由に奉仕すること。



④ 取材の自由※博多駅事件、外務省秘密漏洩事件

保障根拠：21条の精神に照らし、十分尊重に値する。

当職が考える各人権の相互関係のイメージ（信教の自由を除く精神的自由）

人権の保障根拠：人格の発展、形成（人格的利益）



思想良心の自由（内心の自由：絶対的無制約）

思想良心の自由の外部的制約

学問の自由

学術を通じ心理を
追及することで人
格の発展を目指す

表現の自由

自己実現、自己統治

知る自由

情報摂取すること
で、知見を深め、
人格の発展に資す
る

報道の自由

知る自由に奉仕す
る。

取材の自由

21条の精神に照
らし、十分尊重に値
する。

集会結社の自由

多数が集まること
で、広く意見を広ま
ることができ、多数
人同士で意見・行動
を共有することで
人格の発展を得る
ことができる。

集団行進の自由

※なお、「人格の発展、人格的関連性」については、職業選択の自由、営業の自由に関する裁判例（薬事法違憲判決）でも指摘されている。

2 知る自由（情報摂取の自由、取材の自由）

（１） よど号事件（最判大昭和５８年６月２２日民集３７巻５号７９３頁）

ア 事案

未決勾留により拘禁されている者の新聞紙、図書等の閲読の自由を監獄内の規律及び秩序維持のため制限する場合における監獄法３１条２項、監獄法施行規則１８６条１項の各規定と憲法１３条、１９条、２１条に違反し、違憲違法ではないかと争われた事件。

イ 判旨

未決勾留は、刑事訴訟法の規定に基づき、逃亡又は罪証隠滅の防止を目的として、被疑者又は被告人の居住を監獄内に限定するものであつて、右の勾留により拘禁された者は、その限度で身体的行動の自由を制限されるのみならず、前記逃亡又は罪証隠滅の防止の目的のために必要かつ合理的な範囲において、それ以外の行為の自由をも制限されることを免れないのであり、このことは、未決勾留そのものの予定するところでもある。また、監獄は、多数の被拘禁者を外部から隔離して収容する施設であり、右施設内でこれらの者を集団として管理するにあつては、内部における規律及び秩序を維持し、その正常な状態を保持する必要があるから、この目的のために必要がある場合には、未決勾留によつて拘禁された者についても、この面からその者の身体的自由及びその他の行為の自由に一定の制限が加えられることは、やむをえないところというべきである（その制限が防禦権との関係で制約されることもありうるのは、もとより別論である。）。そして、この場合において、これらの自由に対する制限が必要かつ合理的なものとして是認されるかどうかは、右の目的のために制限が必要とされる程度と、制限される自由の内容及び性質、これに加えられる具体的制限の態様及び程度等を較量して決せられるべきものである（最高裁昭和四〇年（オ）第一四二五号同四五年九月一六日大法院判決・民集二四巻一〇号一四一〇頁）。

本件において問題とされているのは、東京拘置所長のした本件新聞記事抹消処分による上告人らの新聞紙閲読の自由の制限が憲法に違反するかどうか、ということである。そこで検討するのに、

およそ各人が、自由に、さまざまな意見、知識、情報に接し、これを摂取する機会をもつことは、その者が個人として自己の思想及び人格を形成・発展させ、社会生活の中にこれを反映させていくうえにおいて欠くことのできないものであり、また、民主主義社会における思想及び情報の自由な伝達、交流の確保という基本的原理を真に実効あるものたらしめるためにも、必要なところである。それゆえ、これらの意見、知識、情報の伝達の媒体である新聞紙、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

一九条の規定や、表現の自由を保障した憲法二一条の規定の趣旨、目的から、いわばその派生原理として当然に導かれるところであり、また、すべて国民は個人として尊重される旨を定めた憲法一三条の規定の趣旨に沿うゆえんでもあると考えられる。しかしながら、このような閲読の自由は、生活のさまざまな場面にわたり、極めて広い範囲に及ぶものであつて、もとより上告人らの主張するようにその制限が絶対に許されないものとすることはできず、それぞれの場面において、これに優越する公共の利益のための必要から、一定の合理的制限を受けることがあることもやむをえないものといわなければならない。そしてこのことは、閲読の対象が新聞紙である場合でも例外ではない。この見地に立つて考えると、本件におけるように、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、前記のような監獄内の規律及び秩序の維持のために必要とされる場合にも、一定の制限を加えられることはやむをえないものとして承認しなければならない。しかしながら、未決勾留は、前記刑事司法上の目的のために必要やむをえない措置として一定の範囲で個人の自由を拘束するものであり、他方、これにより拘禁される者は、当該拘禁関係に伴う制約の範囲外においては、原則として一般市民としての自由を保障されるべき者であるから、監獄内の規律及び秩序の維持のためにこれら被拘禁者の新聞紙、図書等の閲読の自由を制限する場合においても、それは、右の目的を達するために真に必要と認められる限度にとどめられるべきものである。したがつて、右の制限が許されるためには、当該閲読を許すことにより右の規律及び秩序が害される一般的、抽象的なおそれがあるというだけでは足りず、被拘禁者の性向、行状、監獄内の管理、保安の状況、当該新聞紙、図書等の内容その他の具体的事情のもとにおいて、その閲読を許すことにより監獄内の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があると認められることが必要であり、かつ、その場合においても、右の制限の程度は、右の障害発生防止のために必要かつ合理的な範囲にとどまるべきものと解するのが相当である。

ところで、監獄法三一条二項は、在監者に対する文書、図画の閲読の自由を制限することができる旨を定めるとともに、制限の具体的内容を命令に委任し、これに基づき監獄法施行規則八六条一項はその制限の要件を定め、更に所論の法務大臣訓令及び法務省矯正局長依命通達は、制限の範囲、方法を定めている。これらの規定を通覧すると、その文言上はかなりゆるやかな要件のもとで制限を可能としているようにみられるけれども、上に述べた要件及び範囲内でのみ閲読の制限を許す旨を定めたものと解するのが相当であり、かつ、そう解することも可能であるから、右法令等は、憲法に違反するものではないとしてその効力を承認す

ることができるというべきである。

論旨は、採用することができない。

同第二点について

所論の点に関する原審の事実認定は、原判決挙示の証拠関係に照らして是認することができ、その過程に所論の違法はない。そして、具体的場合における前記法令等の適用にあたり、当該新聞紙、図書等の閲読を許すことによつて監獄内における規律及び秩序の維持に放置することができない程度の障害が生ずる相当の蓋然性が存するかどうか、及びこれを防止するためにどのような内容、程度の制限措置が必要と認められるかについては、監獄内の実情に通暁し、直接その衝にあたる監獄の長による個々の場合の具体的状況のもとにおける裁量的判断にまつべき点が少なくないから、障害発生の相当の蓋然性があるとした長の認定に合理的な根拠があり、その防止のために当該制限措置が必要であるとした判断に合理性が認められる限り、長の右措置は適法として是認すべきものと解するのが相当である。

これを本件についてみると、前記事実関係、殊に本件新聞記事抹消処分当時までの間においていわゆる公安事件関係の被拘禁者らによる東京拘置所内の規律及び秩序に対するかなり激しい侵害行為が相当頻繁に行われていた状況に加えて、本件抹消処分に係る各新聞記事がいずれもいわゆる赤軍派学生によつて敢行された航空機乗っ取り事件に関するものであること等の事情に照らすと、東京拘置所長において、公安事件関係の被告人として拘禁されていた上告人らに対し本件各新聞記事の閲読を許した場合には、拘置所内の静穏が攪乱され、所内の規律及び秩序の維持に放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があるものとしたことには合理的な根拠があり、また、右の障害発生を防止するために必要であるとして右乗っ取り事件に関する各新聞記事の全部を原認定の期間抹消する措置をとったことについても、当時の状況のもとにおいては、必要とされる制限の内容及び程度についての同所長の判断に裁量権の逸脱又は濫用の違法があつたとすることはできないものというべきである。

(2) レペタ事件（最判大平成元年3月8日民集43巻2号89頁）

ア 事案

傍聴人が法廷でメモを取る行為について、司法記者クラブ所属の報道機関の記者に対してのみ許可するなど制限した点について、憲法21条1項、14条1項違反を主張した事件。

イ 判旨

1 憲法二一条一項の規定は、表現の自由を保障している。そうして、各人が自由にさまざまな意見、知識、情報に接し、これを摂取する機会をもつことは、

その者が個人として自己の思想及び人格を形成、発展させ、社会生活の中にこれを反映させていく上において欠くことのできないものであり、民主主義社会における思想及び情報の自由な伝達、交流の確保という基本的原理を真に実効あるものたらしめるためにも必要であつて、このような情報等に接し、これを摂取する自由は、右規定の趣旨、目的から、いわばその派生原理として当然に導かれるところである（最高裁昭和五二年（オ）第九二七号同五八年六月二二日大法廷判決・民集三七巻五号七九三頁参照）。市民的及び政治的権利に関する国際規約（以下「人権規約」という。）一九条二項の規定も、同様の趣旨にほかならない。

２ 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、憲法二一条一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。

裁判の公開が制度として保障されていることに伴い、傍聴人は法廷における裁判を見聞することができるのであるから、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。

２ 公的施設の利用と制限

（１）パブリックフォーラム論（伊藤正巳最高裁判事の反対意見）

最三小判昭和５９年１２月１８日（刑集３８巻１２号３０２６頁）

三 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つてもよい。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。道路における集団行進についての道路交通法による規制について、警察署長は、集団行進が行われることにより一般交通の用に供せられるべき道路の機能を著しく害するものと認められ、また、条件を付することによつてもかかる事態の発生を阻止することができないと予測される場合に限つて、許可を拒むことができるとされるのも（最高裁昭和五六年（あ）第五六一号同五七年十一月一六日第三小法廷判決・刑集三六

卷一―号九〇八頁参照)、道路のもつパブリック・フォーラムたる性質を重視するものと考えられる。

もとより、道路のような公共用物と、一般公衆が自由に出入りすることのできる場所とはいえ、私的な所有権、管理権に服するところとは、性質に差異があり、同一に論ずることはできない。しかし、後者にあつても、パブリック・フォーラムたる性質を帯有するときには、表現の自由の保障を無視することができないのであり、その場合には、それぞれの具体的状況に応じて、表現の自由と所有権、管理権とをどのように調整するかを判断すべきこととなり、前述の較量の結果、表現行為を規制することが表現の自由の保障に照らして是認できないとされる場合がありうるのである。本件に関連する「鉄道地」(鉄道営業法三五条)についていえば、それは、法廷意見のいうように、鉄道の営業主が所有又は管理する用地・地域のうち、駅のフオームやホール、線路のような直接鉄道運送業務に使用されるもの及び駅前広場のようなこれと密接不可分の利用関係にあるものを指すと解される。しかし、これらのうち、例えば駅前広場のごときは、その具体的状況によつてはパブリック・フォーラムたる性質を強くもつことがありうるものであり、このような場合に、そこでのビラ配布を同条違反として処罰することは、憲法に反する疑いが強い。このような場合には、公共用物に類似した考え方に立つて処罰できるかどうかを判断しなければならない。四 本件においては、原判決及びその是認する第一審判決の認定するところによれば、被告人らの所為が行われたのは、駅舎の一部であり、パブリック・フォーラムたる性質は必ずしも強くなく、むしろ鉄道利用者など一般公衆の通行が支障なく行われるために駅長のもつ管理権が広く認められるべき場所であるといわざるをえず、その場所が単に「鉄道地」にあたるというだけで処罰が是認されているわけではない。したがって、前述のような考慮を払つたとしても、原判決は正当というほかはない。

(2) 判例：泉佐野事件(最三小判平成7年3月7日民集49巻3号687頁)

ア 事案

原告らは昭和五九年六月三日に「関西新空港反対全国総決起集会」(以下「本件集会」という。)を開催することを企画し、その会場として同日午前九時から午後四時三〇分まで市立泉佐野市民会館(以下「本件会館」という。)ホールを使用すべく、原告X1が同年四月二日泉佐野市長に対し、市立泉佐野市民会館条例(以下「本件条例」という。)六条に基づき、使用団体名を「A」として本件会館の使用許可申請(以下「本件申請」という。)をしたところ、同市長は同月二三日本件条例七条一号(公の秩序をみだすおそれがある場合)及び三号(その他会館の管理上支障があると認められる場合)に該当するとの理由で本件申請を不許可とする旨の処分(以下「本件不許可処分」という。)をした。

イ 判旨

基準

3 本件条例七条一号は、「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、右のような趣旨からして、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、前記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（最高裁昭和二六年（あ）第三一八八号同二九年一月二四日大法廷判決・刑集八巻一―号一八六六頁参照）。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、憲法二一条に違反するものではなく、また、地方自治法二四四条に違反するものでもないというべきである。

そして、右事由の存在を肯認することができるのは、そのような事態の発生が許可権者の主観により予測されるだけではなく、客観的な事実に照らして具体的に明らかに予測される場合でなければならないことはいうまでもない。

なお、右の理由で本件条例七条一号に該当する事由があるとされる場合には、当然に同条三号の「その他会館の管理上支障があると認められる場合」にも該当するものと解するのが相当である。

あてはめ

1 前記一の4の事実によれば、本件不許可処分があった昭和五九年四月二三日の時点においては、本件集会の實質上の主催者と目される中核派は、関西新空港建設工事の着手を控えて、これを激しい実力行使によって阻止する闘争方針を採っており、現に同年三月、四月には、東京、大阪において、空港関係機関に対して爆破事件を起こして負傷者を出すなどし、六月三日に予定される本件集会をこれらの事件に引き続く関西新空港建設反対運動の山場としていたものであって、さらに、対立する他のグループとの対立緊張も一層増大していた。このような状況の下においては、それ以前において前記一の4（一）のように上告人らによる関西新空港建設反対のための集会が平穏に行われたこともあったことを考慮しても、右時点において本件集会が本件会館で開かれたならば、対立する他のグループがこれを阻止し、妨害するために本件会館に押しかけ、本件集会の主催者側も自らこれに積極的に対抗することにより、本件会館内又はその付近の路上等においてグループ間で暴力の行使を伴う衝突が起こるなどの事態が生じ、その結果、グループの構成員だけでなく、本件会館の職員、通行人、付近住民等の生命、身体又は財産が侵害されるという事態を生ずることが、客観的事

実によって具体的に明らかに予見されたということができる。

2 もとより、普通地方公共団体が公の施設の使用の許可を決するに当たり、集会の目的や集会を主催する団体の性格そのものを理由として、使用を許可せず、あるいは不当に差別的に取り扱うことは許されない。しかしながら、本件において被上告人が上告人らに本件会館の使用を許可しなかったのが、上告人らの唱道する関西新空港建設反対という集会目的のためであると認める余地のないことは、前記一の4（一）（2）のとおり、被上告人が、過去に何度も、上告人国賀が運営委員である「泉佐野・新空港に反対する会」に対し、講演等のために本件会館小会議室を使用することを許可してきたことから明らかである。また、本件集会が開かれることによって前示のような暴力の行使を伴う衝突が起こるなどの事態が生ずる明らかな差し迫った危険が予見される以上、本件会館の管理責任を負う被上告人がそのような事態を回避し、防止するための措置を採ることはやむを得ないところであって、本件不許可処分が本件会館の利用について上告人らを不当に差別的に取り扱ったものであるということとはできない。それは、上告人らの言論の内容や団体の性格そのものによる差別ではなく、本件集会の実質上の主催者と目される中核派が当時激しい実力行使を繰り返し、対立する他のグループと抗争していたことから、その山場であるとされる本件集会には右の危険が伴うと認められることによる必要かつ合理的な制限であるということができる。

3 また、主催者が集会を平穩に行おうとしているのに、その集会の目的や主催者の思想、信条に反対する他のグループ等がこれを実力で阻止し、妨害しようとして紛争を起こすおそれがあることを理由に公の施設の利用を拒むことは、憲法二一条の趣旨に反するところである。しかしながら、本件集会の実質上の主催者と目される中核派は、関西新空港建設反対運動の主導権をめぐって他のグループと過激な対立抗争を続けており、他のグループの集会を攻撃して妨害し、更には人身に危害を加える事件も引き起こしていたのであって、これに対し他のグループから報復、襲撃を受ける危険があったことは前示のとおりであり、これを被上告人が警察に依頼するなどしてあらかじめ防止することは不可能に近かったといわなければならない、平穩な集会を行おうとしている者に対して一方的に実力による妨害がされる場合と同一に論ずることはできないのである。

4 このように、本件不許可処分は、本件集会の目的やその実質上の主催者と目される中核派という団体の性格そのものを理由とするものではなく、また、被上告人の主観的な判断による蓋然的な危険発生のおそれを理由とするものでもなく、中核派が、本件不許可処分のあった当時、関西新空港の建設に反対して違法な実力行使を繰り返し、対立する他のグループと暴力による抗争を続けてきたという客観的事実からみて、本件集会が本件会館で開かれたならば、本件会館

内又はその付近の路上等においてグループ間で暴力の行使を伴う衝突が起こるなどの事態が生じ、その結果、グループの構成員だけでなく、本件会館の職員、通行人、付近住民等の生命、身体又は財産が侵害されるという事態を生ずることが、具体的に明らかに予見されることを理由とするものと認められる。したがって、本件不許可処分が憲法二一条、地方自治法二四四条に違反するということとはできない。

(3) 判例：上尾市公民館事件（最二判平成8年3月15日民集50巻3号549頁）

ア 事案（判例秘書【判例番号】L05110026より引用）

何者かに殺害されたJR関係労働組合の幹部の合同葬に使用するためにされた市福社会館の使用許可申請に対し、同会館設備及び管理条例が使用を許可しない事由として定める「会館の管理上支障があると認められるとき」当たるとしてされた不許可処分が違法とされた事例

イ 判例要旨（判例秘書【判例番号】L05110026より引用）

何者かに殺害されたJR関係の労働者の連合体の総務部長の合同葬に使用するためにされた市福社会館の使用許可申請に対し、上尾市福社会館設備及び管理条例（昭和四六年上尾市条例第二七号）六条一項一号が使用を許可しない事由として定める「会館の管理上支障があると認められるとき」に当たるとしてされた不許可処分は、右殺害事件についていわゆる内ゲバ事件ではないかとみて捜査が進められている旨の新聞報道があったとしても、右合同葬の際にまでその主催者と対立する者らの妨害等による混乱が生ずるおそれがあるとは考え難い状況にあった上、警察の警備等によってもなお混乱を防止することができない特別な事情があったとはいえず、右会館の施設の物的構造等に照らせば、右会館を合同葬に使用することがその設置目的やその確立した運営方針に反するとまでいうことができないことなど判示の事情の下においては、「会館の管理上支障がある」との事態が生ずることが、客観的な事実
に照らして具体的に明らかに予測されたものということとはできず、違法とい
うべきである。

(4) 泉佐野事件と上尾市公民館事件との違い

泉佐野事件は、集会の自由を主張する者自体に問題性があるが故に対向者との紛争が想定される事件であった。

一方で上尾市公民館事件は、集会の自由を主張する主宰者側に問題がなく、あくまで対立する団体が危険行為に及ぶ可能性があった事件である。

そのため、後者に関しては、「敵対的聴衆の法理」が当てはまる。

この点、天皇コラージュ事件等の題材を展示物とする「表現の不自由展」が対立する団体の存在から、公の施設の利用承認が取り消されたことに関し、施設側であ

る大阪市が敗訴した事件（大阪地裁令和3年7月9日決定（令和3年（行ク）第64号 執行停止申立事件））でも泉佐野事件と同様の処理がされている。

※大阪地裁令和3年7月9日決定(令和3年(行ク)第64号 執行停止申立事件)

そして、基本的人権たる集会の自由、表現の自由を制限することができるのは、公共の安全に対する明白かつ現在の危険があるといえる場合に限られると解されるから、本件条例4条6号、5条2項にいう「本件センターの管理上支障があると認められるとき」とは、本件センターの管理上支障が生ずるとの事態が、承認権者の主観により予測されるだけでなく、客観的な事実を照らして具体的に明らかに予測される場合をいうものと解するのが相当である。そして、相手方が主張する本件センターの管理上支障があると認められる事態とは、本件催物に反対する者による抗議活動等に起因するものであって、本件催物それ自体に起因するものではない。本件催物それ自体は、前記3(3)のとおり、本件センターの設置目的に反しないものであり、その内容等に照らすと、憲法上の表現の自由等の一環として、その保障が及ぶべきものといえる。そして、本件催物の主催者は、本件催物を平穩に開催しようとしていることが認められる。そうすると、本件催物に反対する者による抗議活動等を理由に本件センターの利用を拒み得るのは、前記のような公の施設の利用関係の性質に照らせば、警察の適切な警備等によって もなお混乱を防止することができないなど特別な事情がある場合に限られるものというべきである。（最高裁平成7年3月7日第三小法廷判決・民集49巻3号687頁、最高裁平成8年3月15日第二小法廷判決・民集50巻3号549頁各参照。以下、「平成7年判例」などといい、まとめて「本件各判例」という。）

3 本件における検討：参考答案参照

流れとしては、適用違憲（処分違憲）の流れであり、次のような流れが考えられる。

- ① 処分違憲であることの指摘（憲法上の権利侵害）
- ② 権利の存在、重要性（よど号事件、パブリックフォーラム）
- ③ 権利の制約、制約の態様（内容規制、直接規制・間接付随的規制）
- ④ 文言の要件の合憲限定解釈（泉佐野、天皇コラージュ事件）
- ⑤ あてはめ（撮影禁止規則違反等、敵対的聴衆の法理、具体的支障の有無）

※②、③に関し、個別事案の事情を規範定立の際に考慮することに違和感のある受講者もいるであろう。しかし、本条例のような抽象的一般的条例の文言の場合、条例が想定している抽象的事情から規範を導くことは困難である。

モデル裁判例などにおいても抽象的な条例の要件を解釈するに際し、個別事情を考慮していることから、少なくとも処分違憲に関しては規範定立に関し、個別事情を用いること自体は不当とまでは言えないのであろう（法令違憲の場合は別であるが）。

この点、法令適用の関係で想定し得る一定程度具体的な事実を立法事実として考慮

することも考えられる。

4 モデル裁判例における処理（和歌山地判平成28年3月25日判時2322号95頁）

（1）事案

原告は、平成26年2月9日に被告が設置・管理する太地町立くじらの博物館（以下「本件博物館」という。）に来館したが、捕鯨反対者を本件博物館から排除する目的で、原告が外国人であることを理由に本件博物館への入館を拒否されたところ、このような入館拒否は、憲法14条、19条及び21条、市民的及び政治的権利に関する国際規約（以下「自由権規約」という。）26条並びにあらゆる形態の人種差別の撤廃に関する国際条約（以下「人種差別撤廃条約」という。）2条1項（a）、5条（d）（Ⅶ）（Ⅷ）、（e）（V）（Ⅵ）、（f）に反し、上記入館拒否によって精神的苦痛などを受けたと主張して、被告に対し、国家賠償法1条1項に基づく損害賠償として、慰謝料等335万2420円及びこれに対する不法行為の日である平成26年2月9日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求めた。

（判決における重要な事実）

- ① 事件の数日前に同団体の団員が入館し、禁止されていない写真撮影を行う。施設職員の退去要請に抵抗なく応じる。
- ② 撮影に関する市民の苦情もない。
- ③ 当日ビデオ撮影しながら入館しようとした。
- ④ 施設職員が原告団体員に対し捕鯨反対の方は入館禁止とするプラカードを呈示。

（2）判旨（一部抜粋）：裁判所の判断（当事者の主張については判決を精読されたい）

3 争点（1）（本件入館拒否が、憲法19条、21条に照らして、違法に原告の権利を侵害したといえるか。）について

原告は、本件入館拒否が、本件博物館への入館を制限するもので、憲法19条、21条に反するという旨の主張をするので、以下検討する。

（1） 本件博物館への入館と憲法21条等との関係について

ア およそ各人が、自由に、さまざまな意見、知識、情報に接し、これを摂取する機会をもつことは、その者が個人として自己の思想及び人格を形成・発展させ、社会生活の中にこれを反映させていくうえにおいて欠くことのできないものであり、また、民主主義社会における思想及び情報の自由な伝達、交流の確保という基本的原理を真に実効あるものたらしめるためにも必要
なところである。それゆえ、これらの意見、知識、情報に接する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ところである（最高裁昭和５８年６月
２２日大法院判決・民集３７巻５号７９３頁参照）。

イ 本件博物館は、本件博物館条例によって、被告が住民等の福祉を増進する目的をもって利用に供するために設けた公の施設（地方自治法２４４条１項参照）に該当する。そして、本件博物館は、展示物等を教育的配慮のもとに一般公衆の利用に供することも目的としており、一般に開放されている（本件博物館条例１条、３条）。このような本件博物館の役割、機能に照らせば、本件博物館は、一般公衆に展示物等を見せることでその教育に資することなどを目的とする公的な役割を果たす場であるということができる。

そして、本件博物館は、前提事実（１）ウのとおり、世界最大の鯨類の博物館であり、本件博物館に入館して、その展示物等を見ることは、情報を摂取する行為として重要な意義を有しているというべきである。

ウ さらに、本件においては、上記前提事実（１）アのとおり、原告は、自己の反捕鯨の思想信条に基づいて、イルカに対する取扱いを改善することを目指して活動をしており、本件博物館の展示物等から得られる情報は、原告の反捕鯨の思想に密接に結びつくものというべきである。

エ よって、本件入館拒否の国家賠償法上の違法性の判断に当たっても、この情報を摂取する行為（以下「情報摂取行為」という。）の尊重等、これら憲法上の価値を十分に考慮すべきである。

（２） 本件入館拒否が情報摂取行為の制約に該当するか。

ア 上記認定事実（５）イのとおり、原告は、平成２６年２月９日に本件博物館に来館した際、本件窓口職員を撮影しながらではあるが、同人に対して入館チケットを求めていることからすれば、少なくとも外形上は、本件博物館への入館申込みを行っているものと認められる。そして、原告も、入館目的について、展示物等を見るためと、呈示が予想された本件プラカードを証拠として保全するための両方の目的があった旨供述している（原告本人調書２６頁）。したがって、原告は、客観的には、本件博物館の展示物等を見る意思をも有して入館申込みをしたものと評価することができる。

イ これに対し、被告は、原告が同日の本件博物館に来館した目的は、本件入館拒否を法的紛争に訴えることによって、反捕鯨活動の一助とすることにある、そもそも入館する意思すら有していなかったと主張する。

確かに後述のとおり、原告の主要な目的は、本件入館拒否とそれに続く訴訟の提起であったといえる。しかし、上記認定のとおり、原告は、客観的に入館申込みを行っているものと認められる以上、仮に入館を許可された場合には、本件博物館内の展示物等を見ようとしていたという内心を否定し、本件博物館に入館し、展示物等から捕鯨について学ぼうとする動機を原告が全く有し

ていなかったとまでは認めることはできない。

ウ そして、本件入館拒否により、現に、原告は、本件博物館の展示物等を見ることが全くできなくなっているから、本件入館拒否は、原告の情報摂取行為を制約するものである。

エ もっとも、情報摂取行為は、生活の様々な場面において、極めて広い範囲で行われるものであって、その制限が絶対に許されないものとすることはできず、それぞれの場面において、これに優越する公共の利益のための必要性から、一定の合理的制限を受けることがあることもやむを得ないものといわなければならない。

そこで、本件入館拒否が、このようなやむを得ない場合に該当するか、以下検討する。

（３） 本件入館拒否の条例の要件該当性

ア 本件博物館条例１０条各号によれば、本件博物館は、管理上支障があると認められるときには、入館を拒否することができる旨定められている。

そして、その解釈に当たっては、上記のとおり、情報摂取行為の尊重を憲法が要請していることを考慮する必要がある。そうすると、本件博物館条例１０条の「その他、他人の迷惑になるおそれがあるとき」（１号）及び、「その他管理上支障があると認められるとき」（３号）とは、単に管理の支障が生じる一般的・抽象的なおそれがあるというだけでは足りず、具体的事情の下において、管理の支障を生じる相当の蓋然性がある場合に限ると解するのが相当である（本件判例参照）。

なお、被告は、本件博物館が表現行為を予定した場でなく、入館申込みから判断までの時間的猶予がないことから、本件入館拒否は本件判例の射程外であると主張する。しかし、情報摂取行為の重要性に照らせば、被告の主張する事情は、あくまで予見される管理の支障の程度や、予見の具体性を緩和させる事情にすぎず、一般的・抽象的なおそれで入館拒否ができると解釈する事情とはならない。

イ 上記認定事実（５）イ、ウのとおり、原告父子は、本件入館拒否時、平成２６年２月５日の際とは異なり、テレビ局の職員等を伴っておらず、かつ、大型の機材も所持してもいなかったところ、本件窓口職員は、原告父子に対し、何らの質問等をするともなく、即座に本件プラカードを呈示して入館を拒否している。

そうすると、被告の主張するように、原告父子の入館によって、確かに同月５日の本件撮影行為等と同様の行為が行われ、場合によっては、他の利用者の利用が妨げられるおそれがないとはいえないものの、原告父子が本件撮影行為等に必要な機材を所持しておらず、本件博物館側が何らの事情聴取をす

ることも何ら荷物検査等をするともなかったという具体的事情に照らすと、管理の支障を生じる相当の蓋然性があるとまでは認められない。

ウ 以上によれば、本件入館拒否は、本件博物館条例の要件を欠く違法なものであり、憲法19条、21条の趣旨、目的から導かれる原告の情報摂取行為を妨げるものというべきである。

※本件判例とは

天皇コラージュ事件控訴審（名古屋高判平成12年2月16日（判例タイムズ1056号188頁））

（判旨引用）

そこで、県教育委員会による本件作品の特別観覧許可申請の不許可、県立美術館及び県教育委員会による本件図録の閲覧の拒否について、地方自治法二四四条二項の「正当な理由」が認められるか否かについて検討するに、県立美術館としては、購入・収蔵している美術品や自ら作成した美術品の図録については、前記特別観覧に係る条例等の規定を「知る権利」を具体化する趣旨の規定と解するか否かにかかわらず、観覧あるいは閲覧を希望する者にできるだけ公開して住民への便宜（サービス）を図るよう努めなければならないことは当然であるが、同時に美術館という施設の特質からして、利用者が美術作品を鑑賞するにふさわしい平穏で静寂な館内環境を提供・保持することや、美術作品自体を良な状態に保持すること（破損・汚損の防止を含む。）もその管理者に対して強く要請されるところである。これらの観点からすると、県立美術館の管理運営上の支障を生じる蓋然性が客観的に認められる場合には、管理者において、右の美術品の特別観覧許可申請を不許可とし、あるいは図録の閲覧を許否しても、公の施設の利用の制限についての地方自治法二四四条二項の「正当な理由」があるものとして許される（違法性はない）というべきである（この点について、原判決が示した「美術館が管理運営上の障害を理由として作品及び図録を非公開とすることができるのは、利用者の知る権利を保障する重要性よりも、美術館で作品及び図録が公開されることによって、人の生命、身体又は財産が侵害され、公共安全が損なわれる危険を回避、防止することの必要性が優越する場合であり、その危険性の程度としては、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、客観的な事実を照らして、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」との基準は、憲法二一条が保障する「集会の自由」を制約するおそれのある事案については相当であるが、本件のような美術品及びその図録の観覧あるいは閲覧に関する事案については厳格に過ぎて相当でないというべきである）。

そこで、右の本文の基準に従って本件作品及び本件図録の本件非公開措置が県立美術館の管理運営上の支障を生じる蓋然性が客観的に認められる場合に該当するか否かについて検討する。本件においては前記第二の二（原判決引用）のとおり、本件作品及び本件図録の公開について、県立美術館等に対し、執ような抗議、抗議文の送付、県立美術館館長等との面談の要求、本件作品等の廃棄や県立美術館長の辞任等を求める右翼団体による街宣活動、富山県立図書館における本件図録の破棄事件、県知事に対する暴行未遂事件などが相次いで発生しており、さらに、公開派による本件非公開措置に対する抗議行動があったのであるから、これらの状況のもとで本件作品及び本件図録を公開（図録の販売も含む。）した場合には、県立美術館の管理者としては本件作品の特例観覧者及び本件図録の閲覧者を含めた利用者に平穏で静寂な環境を提供・保持する要請を満たすことができなくなる可能性が多分にあり、また、特別観覧制度を利用して本件作品を損傷しようとする者が紛れ込む可能性が否定できない状況にあったというほかはないから、県立美術館の管理運営上の支障を生じる蓋然性が客観的に認められる場合に該当するものと認めるのが相当である。

（３）モデル裁判例と本問の違い

モデル裁判例との違いについては、本問の肝である。

本問では、モデル裁判例の重要な事実について、修正を行っている（団体員による問題行為の存在、撮影禁止規則の存在など）。

裁判例の事案よりは、合憲側の事情を追加しているが、それでも違憲と言う立場もあり得る。

司法試験で求められるのは、合憲、違憲どちらの結論でも起案できるような起案力・分析力である。

これは、法曹三者全てに必要な能力である。相手方弁護士がどう考えるか、検察官がどう考えるかを理解することは事件の見通しを立てる上で、重要であり、良い法曹になるために必須の能力である。

５ 優秀な答案（７０点）、良好な答案（６０点）、一定の答案（５０点）

優秀な答案は、①知る権利に関する判例の理解が十分であること、②具体的な事情を基に知る権利の保障、重要性について触れられていること、③パブリックフォーラム論などを意識していること、④泉佐野事件等の公の施設に関する判例を用い、比較できていること、⑤本問の事情を基に具体的支障の有無を双方の立場を踏まえ十分に検討できていること、の５つ全てができている答案である。

良好な答案は、上記5つのうち、3、4つ程度ができている答案と想定している。
④泉佐野事件の規範は出せても比較検討していない場合、⑤あてはめにおいて、双方の意見を考慮できていない場合などである。

一定の答案は、上記5つの点のうち、2、3つ程度ができているものの、その内容説得力が十分でないものと想定している。

知る権利の規範があいまいな答案も一定の答案に属するであろう。

6 派生問題

なお、モデル裁判例では、博物館側がプラカードを掲げていたことが思想良心の自由の侵害になるかという主張もなされていた。

派生問題として、次の点について、検討することも勉強になる。

検討した上でモデル裁判例を読むことや答案構成することは重要な復習である。

派生問題①：本問における入館拒否は、団体Xの思想良心の自由を侵害するものとして、違憲ではないか。

※参考裁判例：君が代斉唱事件、ピアノ伴奏事件、麹町中学校内申書事件

派生問題②：本問でA B D全ての入館拒否をしたことは、A BとDの違いを考慮していない点で、A Bに対する差別に当たらないか（平成27年司法試験憲法参照）。

以 上

参考解説

- ・中林暁生「憲法9 町立博物館による入館拒否と情報摂取行為」（ジュリスト1505号、平成28年度重要判例解説26頁以下）

参考判例、裁判例

- ・よど号事件（最判大昭和58年6月22日民集37巻5号793頁）
- ・レペタ事件（最判大平成元年3月8日民集43巻2号89頁）
- ・泉佐野事件（最三小判平成7年3月7日民集49巻3号687頁）
- ・上尾市公民館事件（最二判平成8年3月15日民集50巻3号549頁）
- ・和歌山地判平成28年3月25日判時2322号95頁）※モデル裁判例
- ・天皇コラージュ事件控訴審（名高判平成12年2月16日（判例タイムズ1056号188頁））

2022年12月25日

担当：弁護士 山本賢太郎

最優秀答案

2022 年 12 月 25 日 答案練習会 憲法

回答者：S.I. 点数：50 点

第1 憲法上の保障の有無について

1 本件入館拒否は、団体Xの団員の情報摂取の自由を不当に制約するものではないか。

2 憲法21条1項が保障する表現の自由は、個人が言論活動を通じて人格を發展させるという自己実現の価値と、国民が言論活動により政治的意思決定に関与するという自己統治の価値を有する重要な権利である。情報摂取の自由については憲法上明文がないものの、21条1項の趣旨からすれば、言論活動の前提となる知識・情報に触れそれを摂取する自由についても、表現の自由のいわば派生原理として憲法上の保障が及ぶと解する。

3 もっとも、本件入館拒否は公権力が情報発信元へのアクセスを妨げる行為ではなく、情報の給付それ自体を行わないという行為である。また、本件博物館は公園や広場、集会の用に供される公会堂などのいわゆる「パブリック・フォーラム」と呼ばれる場所ではないから、管理運営側に一定の裁量が認められる。それゆえ、本件博物館の利用においては、情報摂取の自由につき憲法上の保障が及ばないのではないかが問題となる。

4 この点、本件条例の1条をみると、「市民が文化財に親しみ、その知識と理解を深めることができる場を提供する……ため、博物館を設置する。」とあり、さらに上記目的を達成するために「館の施設を一般に公開すること」「館の施設を使用に供すること」を定めている。このことから、本件博物館は一般人の利用が想定された公共性の高い建造物であり、情報を提供する場として重要な役割を担っていると考えられる。

また、団体Xは、ヴィーガニズムの一環として、エゾシカ食は廃絶すべきとの考えから設立された団体であり、SNSやネットニュースで鹿食反対運動を行っている。そうすると、エゾシカに関する博物館として世界最大規模を誇る本件博物館に入館して鹿食、鹿猟に関する知見を得ることは、Xの言論活動と密接に関係しているといえる。

5 以上のような事情を考慮すると、団体Xの団員が本件博物館に入館し鹿食、鹿猟に関する知見を得るという情報摂取の自由について、憲法上の保障の要請があると考えられるべきである。

第2 制約について

1 本件入館拒否により、団体Xの団員は本件博物館内の一切の展示を見ることが

できないから、情報摂取の自由が制約されている。

2 本件入館拒否は、本件条例の12条3号に該当するとしてなされたものであるから、その態様としては表現内容中立規制であるように思える。

3 表現内容中立規制の場合、公権力の恣意的な判断がされるおそれが少ないため、ややゆるやかな審査基準によるものとされている。しかしながら、法文上は表現内容中立的規制であっても、特定内容の表現に極めて不利にはたらく場合には、当該規制は表現内容規制にあたり、厳格な審査基準によるべきである。

4 これを本件についてみると、本件博物館館長は、「館の管理運営上支障がある」ことを理由に団体Xに対し本件入館拒否を行っている。

しかし、団体Xの団員による本件飲食店での事件などをを受けて「館内一切撮影禁止」とする規則を制定したことを鑑みると、Y市には鹿食や鹿猟の反対運動がこれ以上広がらないようにしたいという意図があることがうかがえる。

鹿食反対運動を行う団体Xが本件博物館に入館して展示物などの撮影を行い、SNSなどで発信すれば、反対運動が今以上にヒートアップすることが予想される。そうすると、鹿肉ブームの影響で好評を博している本件飲食店の売り上げや本件博物館の入館者数が減ることが予想され、これはY市にとっては痛手であり、そのような事態を避けることが本件入館拒否の目的にあったといえる。

そして、本件入館拒否は団体Xの特定内容の表現、つまり鹿食反対運動に対し、極めて不利にはたらくといえる。

5 以上のような事情を考慮すると、本件入館拒否の実質は表現内容規制であり、厳格な審査基準によるべきである。

第3 判断枠組みにおける本件の検討

1 本件入館拒否の根拠条文である本件条例12条3項を解釈するにあたっては、本件において団体Xの団員の情報摂取の自由の保障につき憲法上の要請があることや、制約の態様について考慮する必要がある。

そうすると、「その他館の管理運営上支障があると認める場合」とは、具体的状況下において、管理運営上の支障が生じる相当の蓋然性がある場合をいうと解する。

2 これを本件についてみると、団体Xの団員であるA、B、Dは「鹿食・鹿猟に関する知見を得ること」を入館目的として入館を求めており、荷物の確認にも素直に応じている。そこで小型ビデオカメラが発見されたが、A、B、Dらが述べた通りカメラを預けて入館することも可能だったのであり、そうすれば管理運営上の支障が生

じる相当の蓋然性があるとはいえないとも思える。

しかしながら、A、B、Dらは本件博物館前に「館内一切撮影禁止」の看板が掲示されているにも関わらず、カメラを所持して入館しようとしたのであり、仮に荷物検査で発見されなかったカメラで館内撮影を行おうとすれば、館内を巡視する職員との間でトラブルが起こることは容易に想定される。

また、団体Xでは鹿肉店従業員に対する脅迫罪による逮捕者が出ており、本件博物館の隣地にある本件飲食店においても団体Xの団員が「鹿食に関与する者は犯罪者だ」などという過激な発言をするとともに、店のテーブルを損壊する事件を起こしている。さらにその事件の際、団体Xの団員とY市の「鹿文化を保全する会」の団体員との間で暴動が生じており、団体Xを本件博物館に入館させれば展示物の損壊や暴動といったトラブルが生じるおそれがないとはいえない。

さらに、当日の本件博物館の職員は窓口職員をのぞけば館内の監督用の職員1名のみであり、警察官もいなかったのであるから、A、B、Dら3人が上記のようなトラブルを起こしたときに対応できる状況ではなかったといえ、具体的状況下において管理運営上の支障が生じる相当の蓋然性があったといえる。

3 よって、本件入館拒否は本件条例の要件を満たすものであり、Xの情報摂取の自由を不当に制約するものではない。

以上

採点講評

(2022 年 12 月 25 日 憲法・人権)

第 1 総論

本問に関しては問題文における誘導を行ったため、大きく出題趣旨と違う答案はあまりなかった。全体として良くできていたと思う。

一方で著名な裁判例（よど号事件、天皇コラージュ事件など）を意識できていた答案とそうではない答案で差が出ていたのかと感じた。

なお、泉佐野事件は集会の自由の事案であり、知る自由とは違うと判断し、用いなかった生徒もいるかもしれない（例：パブリックフォーラム論は使えないのではないかなど）。

この点は、悩みを見せつつ、別の基準を使うという視点が重要である。

現に集会の自由が争点ではない天皇コラージュ事件で泉佐野の基準を使うか悩みを見せた上で、別の基準を用いている（原判決では泉佐野事件と同様の基準を用いている）。

さらに、本問は、泉佐野事件の事案と似ている事実もあり、類似した部分をあてはめで使うことは論理的には矛盾しないと考えている（例：モデル裁判例のようにパブリックフォーラムでなくとも博物館が知る自由にとって重要な場所であることは違憲側で使える）。

司法試験本番では著名な判例そのままの問題や使うべき判例が分かりやすい問題はあまりない。

類似裁判例から、分析、類推するような憲法的思考が求められているのではないだろうか。

第 2 良かった答案（優秀答案）

良かった答案については、優秀答案を参照いただきたい。解説レジュメで触れて欲しいと思った点について、全て触れられている。参考にしてほしい。

第 3 問題のあった答案

判例で用いられている処分違憲の基準を使えていない答案（これ自体はそこまで減点ではないが、判例の意識が足りず、高得点は取れない）

求められていない法令違憲を論じた答案

問題文の誘導に反し平等を論じた答案

第4 本問における出題者・採点者の個人的な感覚による評価

不合格ライン：23点未満

合格ライン：25点以上35点未満

良好ライン：35点以上40点未満

優秀ライン：40点以上

以上

司法試験予備試験答案練習会 2022年12月25日分 得点分布表

憲法・人権

出席者 29名 平均点 32.1点

分布	人数
0	0
1～5	1
6～10	0
11～15	0
16～20	1
21～25	4
26～30	6
31～35	6
36～40	8
41～45	1
46～50	2

