

【憲法】

1.

デモ行進は、集団としての参加者がその主張を他者に訴えることのできる有効な方法であり、憲法21条1項の「集会の自由」の保障を受ける行為であるといえます(「動く集会」。憲法21条1項の「その他一切の表現の自由」の保障を受けるという考え方もあります)。本問は、デモ行進の規制を意図する条例案を素材にして、集会の自由の制約の合憲性について論ずる力を試そうとするものです。

デモ行進を規制する実例としては、道路交通法と公安条例があり、どちらも憲法の教科書においてとりあげられています。とくに公安条例の合憲性は、新潟県公安条例事件最大判昭29.11.24刑集8巻11号1866頁、東京都公安条例事件最大判昭35.7.20刑集14巻9号1243頁、徳島市公安条例事件最大判昭50.9.10刑集29巻8号489頁などの最高裁判例とともに、人権の学習における重要項目の一つです。ただし、本件条例案は各地の公安条例を参考にして出題者が作成したものです。

公安条例は第二次世界大戦後にG. H. Qの強い指導のもとに制定されたものであり、その合憲性について、1980年ころまでの30年間にとくに盛んに論じられました(芦部信喜『憲法学Ⅲ人権各論(1)[増補版]』p.499)。そういう意味で、いま憲法を勉強する皆さんにとってデモ行進規制と公安条例は、古典的なテーマであるといつてよいかもしれません。しかし、そこには、集会の自由を含む精神的自由権の制約について考察する際に重要となる論点が含まれています。また、東京都公安条例などは現在でもデモ行進規制に用いられており、決して過去の問題ではありません。

2.

本件条例案が集会の自由を制約するものであるとして、それはどのような制約なのでしょう。

本件条例案は、デモ行進について事前の許可制を採用しているわけではありません。「許可制ではなく届出制だから人権に配慮している。」と言ってしまいそうですが、届出がなされたデモ行進についても公安委員会の判断で中止を命令することができるのですから、実は許可制と同様に強力な事前規制であるといつてよいものです。新潟県公安条例事件最高裁判決は、「……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……」と述べていますが、続けて、「……合理的かつ明確な基準の下に、予め許可を受けしめ、又は届出をなさしめてこのような場合にはこれを禁止することができる旨の規定を条例に設けても、これをもって直ちに憲法の保障する国民の自由を不当に制限するものと解することはできない。」と述べています。つまり、一定の基準の下での許可制という仕組みと、「届出+一定の場合の禁止(中止命令)」という仕組みとは、どちらも「合理的かつ明確な基準」があるか否かという観点から合憲性が検討されなければいけないわけです。規制する側の恣意的な判断によってデモ行進の可否が決められてはいけません。皆さんがデモ行進を企画して届出を出したところ、公安委員会がデモ行進の主張内

容に注目して、「反対する人もいるから地域の公安を害するおそれがある」という理由を示して中止命令を発したら、皆さんはどう反応するでしょうか。

本件条例案第3条が有するこのような問題点を発見できるかが、本問の鍵になります。

届出は72時間前にしなければならないのに、第3条の命令はいつ発せられるかわからない（デモ行進予定日時の直前に発せられても従わなければならない）ことも問題です。また、第1条第2項の行進は届出不要なのに、なぜその他の行進は届出を要するのかを指摘することもできます。しかし、中核は第3条です。

なお、「本件条例案と法律との関係については論じなくてよい。」とありますから、本件条例案が罰則を設けていることと憲法31条との関係について論じる必要はありません。

3.

それでは、本件条例案は「合理的かつ明確な基準」を用意していると言えるでしょうか。第3条による命令がどのような場合に発せられるのかを検討しなければいけません。公安委員会による恣意的な判断を排除できるかは疑問でしょう。

さらにさかのぼれば、本件条例案が制定された理由が問題にされなければいけません。問題文からは、本件条例案提案の理由として、①車両の円滑な通行が妨げられることを防ぎたい（道路交通秩序の維持）、②デモ行進に反対し、これを阻止しようとする者によって生ずる混乱を防ぎたい、③地域の静穏な生活を確保したいといった事柄がうかがわれます。実際にこの3つが第3条による命令を発する際の要件を構成しています。このうち、①はともかく、②③はデモ行進規制の理由となりうるでしょうか。有力な学説は、公安条例が合憲であるためには、規制の主たる目的が交通警察の目的であることを要するとしています（例えば、芦部信喜[高橋和之補訂]『憲法第五版』p.209）。また、第3条の中止命令は「……を害するおそれがあると認める場合」に発せられますが、「おそれがある場合」とは害悪発生の程度がどのくらい予想されればよいのかも気になります。

4.

解答にあたっては、2・3において指摘した問題点をきちんと述べておくことが大事です。

その際、どのような違憲審査基準（合憲性判断の枠組み）を採用すればよいでしょうか。明確性の原則、事前抑制の原則的禁止、明白かつ現在の危険のテスト、さらには目的手段審査（「厳格な基準」あるいは「厳格な合理性の基準」）などが思い浮かびます。おそらくどれをとっても、本件条例案の問題点をそれなりにとりあげることができるでしょう。もっとも、明確性の原則だけをとりあげて合憲性を論ずると、2において述べた本件条例案の提案理由への言及などができなくなります。なお、公安条例の規定を刑罰規定の明確性の観点から取りあげた徳島市公安条例事件最高裁判決が扱ったのは、「交通秩序を維持すること」という文言です。

デモ行進が現代の議会制民主主義にとって重要な役割を果たすことなどを強調して、「公衆が道路を利用する利益との衝突を避けるために必要最小限度の規制でなければならない」という基準をたて、これを前提に2・3の問題点を説明していくという答案であっても、十分に説得力を持ちます。新潟

県公安条例事件最高裁判決は、2において指摘した「合理的かつ明確な基準」の判断との関係で「明白かつ現在の危険」のテストと類似した考え方を採用しました。これは、泉佐野市民会館事件最三判平7・3・7民集49巻3号687頁において生かされています。最高裁判例が採用している法理を、人権主張に有利な方向で事案解決に利用することもできるのです。また、泉佐野市民会館事件最高裁判決は、「敵意ある聴衆の法理」を示したことでも知られています。ぜひ参考にしてください。

5.

こうなると、本件条例案を合憲とするのはかなり難しそうですが、あえてあげれば、東京都公安条例事件最高裁判決が述べているような「デモ隊暴徒論」とでもいうべき見方を示し、違憲審査基準を緩やかな方向にもっていくことが考えられます。その際、他の最高裁判決にみられるように、表現と行動の区別という見方を示すこともできるでしょう。さらに第3条の文言を憲法に適合するように解釈するという可能性も考えてみるとよいでしょう。結論において本件条例案を合憲とする場合も、2と3にあげた本件条例案の問題点を理解していることを示すと、印象が良くなります。

6.

最後に、本問は、受験生の皆さんが集会の自由に関する判例や学説をどれだけ詳しく知っているか試しているではありません。集会の自由や人権論に関する基本的な知識はもちろん重要ですが、それを前提にして、法律論を論じる力、説得力ある法的主張を展開する力があるかをみるものです。

以上