

高等司法研究科 法律文書錬成講座 解答用紙

科目名	区分	学籍番号(在学時)	氏名
憲法			

評価(AECD)

A

1. X社はタクシー事業を営んでおり、初乗運賃を500円に値下げしたいと考えているところ、本件法律により、570円を下回った料金設定ができないという不利益をこうむる。これは、料金をいくらに設定するかという経営上の判断に制約を課すものとして、営業の自由を侵害し、22条1項の職業選択の自由を反するとして、本件法律は違憲であると主張することが考えられる。
2. これに対し、国の反論として、22条1項は、職業を選ぶ自由を保障するものであって、営業の自由を保障するものではないと主張することが考えられる。
3. 思うに、職業は、選んだものを遂行できなければ意味がないので、営業の自由は22条1項により保障されると解する。したがって国の反論には理由がない。
4. ただし、営業の自由も無制約に認められるのではなくて、反対利益と衝突するとせば、調整 公共の福祉による制約を受ける。
5. この点、営業の自由のような経済的自由は、対立利益との調整局面としての公共の福祉による内在的制約(13条)のみならず、政策目的実現のための制約も受ける。13条とは別に、22条1項が「重なる公共の福祉に反しない限り」と規定するのはこのことを示す。そこで、いかなる場合に経済的自由としての営業の自由の制約が許されるか。その違憲審査基準が問題となる。
6. この点、経済的自由の制約は、民主政の過程における自己回復が可能なので、その過程自体を傷つける精神的自由の制約におけるような厳格な審査基準は妥当しない。したがって、制約目的が、政策目的実現のための積極規制の場合は、目的が重要であり、目的達成の手段が合理的関連性を有するときは、制約が許されると解する。(緩やかな審査基準)。判例も、小売市場事件において、同様の見解を採っている。

→問題文中の事情

理由付け

→評価の形を意識して丁寧に論じられており好印象です。

→これはおよそ通らない内容ではないか？
→反論として事実上機能していない

→本問はX社の主張を回答する問題
→私見は求められていない
書き方に注意

→第三者的視点からの記載にも読めるので、表現は要検討
本答案の場合は、以降の記述からX社の主張と捉えて矛盾しないので減点対象にはならないと思いますが、なるべく一読してわかるようにしておきたいです。

本問では点数に大きく影響しないと思われる

1 ページ

裏面へ

	6. これに対し、制約的目的が、それ自体の危険性を除去するためのよう な、消極的警察目的の場合は、政策目的を果現するような要請 がないので、さらに厳しい審査基準が充当する。具体的には、目的が 必要であり、目的達成のための手段に実質的関連性があるとき、 5 換言すれば“他の手段によっては目的が達成できないことが要請され る（中間審査基準）”。判例も旧薬事法違憲判決の元離制限の 各部分で、同様の見解を述べている。 本問では点数に大きく影響しないと思われる
	7. では、本件は、いずれの審査基準によるべきか。
10	国は、積極的規制と解し、ゆるやかな審査基準によるべきと 主張するであろう。その論拠とすると、これは、法7条2項が態率的 な経営を行ふことや、適正な利潤に言及していること（同条項1号）、 不当な競争を防止しようとしていること（同条項3号）から、業者の経 営の安定化を図ることを主目的としていると解するであろう。
15	よ、しかし、法1条によれば、運送の安全と利用者の利便を確保する ことを目的としており、業者の経営安定を直接の目的としていない。 法1条の目的達成のためには、自由競争に委ねることこそ、利用者の 利便に資するであろうし、そのため安全が保たれなければならない ので、規制しようとするのか、法の趣旨と解される。そうすると、消極 20 的規制と解するのが妥当であり、中間審査基準によるべきである。
20	<u>旧薬事法事件でも、本件元離制限をしないと薬局が</u> <u>設立し、経営難により薬の品質が保てなくなる」と主張に対し</u> <u>判例は、そのような因果関係は想定できないと否定している。</u>
	9. そこで、中間審査基準により本件法律の合憲性を判断する。
25	まず、運送事業を全く自由にする、安全が保たれなかったり、特定の 地域のみ交通が片寄ることが想定されるので、法1条に述べられる 目的は正当である。 <u>しかし、その達成のため、初乗運賃を570円から</u> <u>590円の範囲とするような規制をしなければならぬことではない。</u> <u>適正な監査の実施により、運送の安全は保たれるし、料金を規制し</u> <u>なくても、自由競争により適正な水準に落ちつくからである。</u> したがって、 30 手段に実質的関連性はなく、本件法律は違憲である。

→この記載は点数に
つながらない
※判例が言っているという
だけでは理由付けにならない

→理由付け含めて適切に
あてはめてきています。

科目名	区分	学籍番号(在学時)	氏名
憲法			

評価(ABCD)

10. これに対し、国は、右様に22条1項は職業選択の自由を保障しているから、選考段階、すなわち、事業の開始時点では中間審査基準が妥当するとしても、その遂行段階、すなわち、営業においては、22条1項が直接規律するところではないから、緩やかな審査基準が妥当すると反論することが考えられる。

11. しかし、職業は、継続してこそ意味があるので、22条1項は職業を選択することともに、遂行する自由も合わせて職業の自由として保障したものと解する。そうすると、国の主張のように、両者を分析して解釈する根拠はなく、整合することができない。

この表現は要検討

12. 以上のことから、X社としては、中間審査基準により本件法律が違憲であると主張すべきと考える。

・ 国の反論としておよそ認められなさそうな主張を展開するのは無益です。採点者に自分の知っている論点にすりよせたとの印象を抱かれるおそれがあるのでやめておきましょう。

・ 表現面を練り直す余地があることはたしかですが、概ね適切に回答できている印象です。

基本的な型は身についていると思うので、自分の中で出題パターンに応じた表現を探ってみるとより高得点を狙えると思います。

T.Naito

3 ページ

裏面へ