

財産権の憲法的保障

平良, 小百合

<https://hdl.handle.net/2324/1398310>

出版情報：九州大学, 2013, 博士（法学）, 課程博士
バージョン：
権利関係：やむを得ない事由により本文ファイル非公開（3）

氏名：平良 小百合
論文題目：財産権の憲法的保障
区分：甲

論文内容の要旨

今日、法制度は、あらゆる局面で人々の生活関係を規律している。法制度が、憲法上の基本権の基礎となっていることも多い。こうしたなか、「法制度が基本権保障のあり方を規定しているにもかかわらず、それでもなお憲法による保障が及ぶならば、それはどのように及ぶのか」（拘束のパラドックス）という問題への関心が近年高まっている。本稿は、財産権の憲法的保障を論ずるにあたり、従来、明快な解を得てこなかったこの問いに真正面から向き合う。まず、憲法上の財産権の内容を定めているだけととれる法律に対して、憲法による拘束がどのような論理で及ぶのかを明らかにする。一般的な制度としての財産権の保障のなされかたを問題とするのである。さらに、その法律が憲法による財産権保障に反していないかを裁判所はどのような観点で審査するのか（審査枠組み）をも示す。従来のが国の議論の大勢は、法律に対して防御される憲法上の財産権概念を措定し、他の自由権と同様の形で財産権の保障構造を捉えていた。そこでは、財産権への制限がいかに最小限であるかが重要になる。しかし、防御の対象を憲法上確定できるのか、そして、制限が最小限でありさえすればその制度は憲法上問題のないものであるのか。こうした問題を考えるに際して、本稿は、ドイツの財産権論に示唆を求めた（第1章～第6章）。

第1章では、財産権論の基礎固めとして憲法と私法論を分析し、先行して財産権の内容を定めてきた民法に対して、憲法が拘束力を獲得してきた過程を描く。第2章では、拘束のパラドックスに関する議論状況を概観する。客観的な制度形成の観点から見た場合、既得権の保護が図られるのみでは不十分であることを示す。第3章では、財産権を形成する立法者に憲法による拘束が及ぶ論理構成を4つのモデルで整理する（1.自然権的財産権モデル 2.ローマ法的財産権モデル 3.行為自由的財産権モデル 4.憲法上の考慮要素モデル）。そして、憲法上の財産権の淵源、違憲審査の規準となる憲法上の財産権概念の存否という観点から分析を加える。また、立法者の指導原則となっている私的効用性（権利主体にとって何らかの有用性がある形で使用収益処分しうること）について詳述する。特に、私的効用性が人格的自由とは異なる意義を持つことを指摘する。日本では従来この点が曖昧であったために、財産権固有の保障構造の提示が完遂されていないのである。第4章では、法制度保障審査から衡量審査へと至った連邦憲法裁判所判例の審査枠組みを分析する。衡量審査は狭義の比例性に重点がある特別な比例原則審査となっている。必要最小限の制限かという観点での審査ではない。また、裁判官による裸の利益衡量を防ぐための審査密度の段階づけが確立している。第5章では、学説による判例の理論的分析を見る。特別な比例原則となるのは、保護領域を観念しえないこと、財産権者の利益と対立利益との複雑な調整が要ることによる。第6章では、現存保障に目を向け、その丁寧な基礎づけを辿り、実質的な保護を要請する信頼保護原則を取り上げる。

終章では日本の財産権論の再構築を行う。財産権の法律依存性を重視し、財産権形成に最も適任なのは立法者だという思考を貫徹する考慮要素モデルを導入する。これに基づくと、制限の対象となる財産権は憲法上存在しない。憲法には、財産権の形成にあたって考慮せねばならない要素（私的効用性と社会的拘束の適切な考慮）のみが定められており、これを指針として制度形成が統制される。これが冒頭の問いへの本稿なりの答えである。この考え方は、日本国憲法29条2項という公共の福祉に適合するような制度形成であるかを審査してきた最高裁判所判例にも整合的である。