

生存権的財産権の意義と保障

—「成田空港農地法事件」における 処分違憲性について—

内 藤 光 博

〔目次〕

- I. 序論—本稿の目的
- II. 成田空港農地法事件と裁判所の判決および決定
 1. 本件の事実関係
 2. 裁判所の判決および決定の概要
 - (1) 千葉地方裁判所判決 (2013.7.29)
 - (2) 東京高等裁判所判決 (2015.6.12)
 - (3) 最高裁第三小法廷決定 (2016.10.25)
- III. 憲法29条の財産権保障の意味と「生存権的財産権」
 1. 憲法29条1項の財産権保障の意味
 - (1) 近代初期の生来的自然権としての財産権思想
 - (2) 社会国家における財産権の制約
 2. 財産権の「公共の福祉」による制約と「生存権的財産権」の意義
 - (1) 憲法29条2項の財産権の「公共の福祉」による制約の意味
 - (2) 「財産」の多様性・多義性と「生存権的財産権」保障の意義
 3. 憲法29条3項の「正当な補償」の意味
 - (1) 損失補償論と補償の要否
 - (2) 「正当な補償」としての「生活権補償」の重要性
 4. 「生存権的財産」としての本件農地と「生活権補償」
 - (1) 「生存権的財産」としての本件農地
 - (2) 「生活権補償」としての「原状回復措置」
- IV. 本件解約許可処分の「実質的な強制収用」性について
 1. 本件解約許可処分の本質的問題点
 2. 下級審判決における事実認定の誤り
 3. 「空港会社」の「準政府機関性」について
 4. 本件解約許可処分の「実質的な強制収用」性について

- V. (旧)農地法20条2項2号に基づく本件解約許可処分の「処分違憲」性
1. 憲法29条3項に違反する本件解約許可処分
 2. 「処分違憲」とは何か
 3. 農地法の立法目的—第2次世界大戦後の農地改革の継続法—
 4. (旧)農地法20条2項2号の立法趣旨
 5. 本件解約許可処分の「処分違憲」性について
 6. 「離作補償」の「自由裁量性」と本件解約許可処分の「処分違憲」性について
- VI. 結 論

I. 序論—本稿の目的

本稿は、成田空港用地拡張事業に関わる「千葉県知事による農地法20条1項による許可取消請求事件（平成27年（行ツ）第436号上告事件）」（以下「本件」とする）について、憲法学的視点から考察した論攷である¹。

本件では、成田空港の設置および管理などを目的として、2004年に新東京国際空港公団（以下「空港公団」とする）を引き継いだ「成田国際空港株式会社=NAA」（以下「空港会社」とする）が、空港拡張のための農地（以下「本件農地」とする）の取得にあたり、農地法20条1項に基づき、本件農地の地主と小作権（耕作権）を有するX氏との間の賃貸借解除処分を求めたところ、千葉県知事がこれを認めたことから、X氏が同処分の取消しを求めた事案である。本件の下級審および最高裁決定では、いずれにおいても、空港会社の主張が認められ、X氏の主張は退けられた。

本稿の目的は、憲法上の財産権の保障の意義から説き起こして、千葉県知事により下された本件農地の賃貸借解約許可処分は、農地法の立法目的に反して行われた処分であり、私有財産の取用にあたり「正当な補償」を

1 なお、本稿は、筆者が、本件の上告人であるX氏および弁護団からの要請に応じて、(旧)農地法20条1項および2項2号に基づき千葉県知事が下した賃貸借解約許可処分に関し、憲法学的視点からの所見を論述するために執筆し、2016年10月14日に、最高裁判所第三小法廷に提出した意見書に加筆修正を行った論攷である。

求める憲法29条3項に反する、いわゆる「処分違憲」であることを論証することにある。

本稿では、最高裁第三小法廷が下級審判決を容認して、X氏による上告を棄却したことから、まずは、実質的な判断を行った第一審の千葉地裁判決および第二審の東京高裁判決の概要をまとめて、その憲法上の問題点を指摘する。次いで、本稿の結論を導くために、第1に、憲法29条が保障する財産権の意義と内容について、学説・判例をまとめ、第2に、「小さな財産権論」に依拠しつつ、筆者の独自の見解としての、生存権につながる「生存を維持するための最低限の財産権」である「生存権的財産権」の法理を展開し、第3に、本件解約許可処分が「実質的な強制収用」であることを論証した上で、最後に、本件の千葉県知事による解約許可処分が、憲法29条3項に反する「処分違憲」であると結論づけた。

II. 成田空港農地法事件と裁判所の判決および決定

1. 本件の事実関係

本件農地（2カ所の耕作地、計約7284平方メートル）は、1966年7月に閣議決定と法令により新東京国際空港（以下「成田空港」とする）予定地が千葉県成田市三里塚を中心とした地域に正式決定されて以降、成田空港の空港予定用地（誘導路）とされてきた。

本件農地は、X氏が、彼の祖父による開拓後現在に至るまでの3代約90年にわたり耕してきた農地であり、X氏が地代を払い地主より借り受け耕作していた小作地である。また、本件農地で、X氏は、父親の代から始めた有機栽培を守り続け、消費者に安全な農作物を提供し続けてきている。農地は農民の命であるとするX氏は、政府空港公団が強行に推し進める成田空港建設に対し、住民無視・農業破壊であるとして、他の地元の農民多数とともに、強く抵抗して反対運動を展開してきた。これに対して、

政府および空港公団は、土地に関する諸権利を取得するために土地収用法や行政代執行法等に基づく諸手続（事業認定処分・収用裁決・明渡裁決・代執行等）をとってきた。

さらに、この成田空港建設に対する異議申立て運動は、上告人 X 氏をはじめとする地元の農民たちはもとより、全国の市民や学生等に波及し、全国規模での反対運動に拡大していった。いわゆる成田闘争である。

政府および空港公団は、成田空港建設に関する1966年の閣議決定以降、事業認定告示（1969年12月）、第1次権利取得・明渡裁決申請（1970年3月）、第2次ないし第4次権利取得・明渡裁決申請（1970年5月ないし12月）、特定公共事業認定告示（1970年12月）、第2次ないし第4次緊急裁決申請（1971年2月）と同緊急裁決（同年6月）、さらに千葉県知事による第1次代執行（1971年2月ないし3月）および第2次代執行（同年9月）と、農地の強制収用を試みてきた。

こうした中、成田空港が完成をみないまま、1989年12月には、土地収用法106条が買受権を行使できる期間と定めている事業認定から20年間の経過し、買受権が消滅して事業認定の効力が失効したことから、成田空港建設のための収用手続を推し進めることは不可能となり、収用裁決請求権は遅くとも1990年12月をもって時効消滅した。

このことにともない、政府および空港公団は、成田空港建設に関わる事業認定に基づく権利取得裁決および明渡裁決申立をすべて取り下げ、成田空港予定地について事業認定処分は失効し、強制収用は不可能となるに至った。

ところが、1988年に空港公団は、本件農地が X 氏により地主に地代を払い耕作をしていた小作地であったところ、X 氏の同意を得ずに農地を地主から買収しており、その後、2004年に空港公団を引き継いだ空港会社は、(旧)農地法20条1項および同条2項2号に基づき、本件農地の賃貸借契約の解約申請を千葉県知事に行い、これに対し同知事が、離農補償を条件と

して、解約許可処分を下したことから、成田市農業委員会および千葉県農業委員会の手続を経て、千葉地方裁判所および東京高等裁判所に、本件農地の明渡等請求訴訟を提起するなどして、明渡しを求めた²。

これに対して、X氏は、2007年7月27日、千葉県知事による賃貸借契約解約許可処分は、憲法上の諸規定に反するものであると主張して、千葉県知事を相手取り、許可処分取消を求めて、千葉地方裁判所に出訴するに至った。X氏の主張は次の通りである。

①本件許可処分は、実質的な農地賃借権の強制収用であり、憲法29条3項の「私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用ひる」場合に該当するから、(旧)農地法20条1項を適用して原告から本件農地の耕作権を強制的に奪い、公用収用における損失補償とは無関係の離農補償を条件とするのみで、「完全な補償」を行わないことは、憲法29条3項に反し、無効である。

②農地法の立法目的は耕作者主義（小作人保護）にあり、本件許可処分に(旧)農地法20条2項2号を適用することは、自ら(X氏)の「生存的財産」である農地を取り上げるもので、憲法25条、29条、31条に違反する。

2. 裁判所の判決および決定の概要

これに対して、一審の千葉地裁と控訴審の東京高裁および最高裁は、以下のような判決および決定を下した³。

2 本件で問題となって農地法の条項は、2009年改正前の(旧)農地法20条である。(旧)農地法20条は、農地等の賃貸借の解約許可に関する規定であり、同条1項では「農地又は採草放牧地の賃貸借の当事者は、政令で定めるところにより都道府県知事の許可を受けなければ、賃貸借の解除をし、解約の申入れをし、合意による解約をし、又は賃貸借の更新をしない旨の通知をしてはならない。」と規定し、農地等の賃貸借契約の解約許可を都道府県知事に委ねているものの、同条2項では、「前項の許可は、次に掲げる場合でなければしてはならない」として許可に制限を設けており、同項2号では、解約許可条件の一つとして「その農地又は採草放牧地を農地又は採草放牧地以外のものにするを相当とする場合」をあげている。

(1) 千葉地方裁判所判決 (2013.7.29)

2013年7月29日、一審の千葉地方裁判所は、以下のように判示し、空港会社の本件許可処分を適法とする判決を下した。

①農地法20条1項および2項2号に基づく許可処分は、小作権者が農業を継続できないような影響を受ける場合にはこれを行うことができないのに、本件許可処分によりX氏は農業を継続できない影響を受けるから、本件許可処分において農地法20条2項2号を適用した点が違憲との主張について、同法同条項からは、ただちにX氏の主張のような基準を読み取ることができない。また、農地法は耕作者の地位の安定と農業生産の増進を目的とするが、同法20条2項2号が「その農地…以外のもの」にすることを相当とする場合」に解約許可を許していることからして、他の者による別の用途による利用との調整を当然の前提としていることは明らかである。したがって、本件許可処分に農地法20条2項2号を適用することにつき違憲となるものではない。本件許可処分は、処分行政庁が空港会社に対してX氏と結んだ賃貸借契約の解約申入れを許可するにすぎず、賃借権消滅という法的効果を発生させるものではないから、本件許可処分自体、農地賃借権を強制的に収用するものではなく、実質的な農地賃貸権の強制収用ということはできない。

②賃借人は、賃貸借の終了によって、当該賃借地において行っていた農業経営による農業利益を失うこととなるのであって、離作補償は、農地の賃貸借の終了によって賃借人が被るであろう農業経営上の損害を回復し、生計に対する影響を緩和することを目的とするものである。かかる離作補償の目的等に照らせば、離作補償の算定にあたっては、農業用地であることを前提に農業経営が行われた場合の農業利益を基本として算出されるべきである。そして、離作補償の額が上記目的を達成するに足りるものであ

3 各裁判所の判例および決定については、いずれも判例集未掲載。

れば、これを違法に低額なものということとはできないというべきである。

これを本件離作補償についてみると、千葉県内における本件農地と同規模の農地を耕作した場合の平均的生産農業所得額の150年分に相当し、一般的には賃貸借の終了によって得ることができなくなる農業利益を十分賄うものといえる。X氏は、本件離作補償に農業用施設の移設費や自宅付近での代替農地取得費用が含まれていない旨指摘するが、離作補償は農業経営が行われた場合の農業利益を基本として算出されるべきものであり、これに加えて上記費用等も補償されるとすれば、離作後も農業経営の継続が可能となって、いわば二重に農業利益の補償を受けることとなるが故に、失当である。

(2) 東京高等裁判所判決 (2015.6.12)

一審の千葉地裁判決に対して、X氏は、離作補償を条件とする本件許可処分が憲法29条に反することなどを追加主張して、東京高等裁判所に控訴した。

東京高等裁判所は、2015年6月12日に、千葉地裁の判決を全面的に支持し、X氏の追加主張を否定して、控訴を棄却した。

この「本件離作補償を条件とする本件許可処分が憲法29条3項に反すること」とするX氏側の追加主張については、次のように判示している。

「控訴人は、本件許可処分によって本件許可申請に係る農地を公共のために用いるのであれば、損失補償要綱及びこれに沿って空港公団が策定した損失補償基準によって『正当な補償』がされるべきところ、本件離作補償は、損失補償基準要綱の水準を満たしておらず、正当な補償（憲法29条3項）がされていないから、本件離作補償を条件とする本件許可処分は憲法29条3項に反すると主張する。しかしながら、農地の賃借人は、賃貸借契約が終了したときは、農地を原状に復して返還すべき義務があるから、その賃貸借の解約の申入れの許可の条件とされる離作補償は、農地の賃貸

借の終了によって賃借人が被るであろう農業経営上の損害を回復し、生計に対する影響を緩和することを目的とするものであり、農地法20条2項2号を理由として賃貸借の解約の申入れの許可がされる場合において、その転用事業が農地を公共の用に供するときであっても、損失補償基準要綱等に沿った補償がされなければならないと解することは困難であり、もとより、本件許可処分が本件許可申請に係る農地の賃借権を強制的に収用するものではないことは前記のとおり引用する原判決が説示するとおりである。

そして、本件離作補償が、上記のとおり農地の賃貸借の終了によって賃借人が被るであろう農業経営上の損害を回復して生計に対する影響を緩和するとの目的を達成するに足りるものであることは前記のとおり引用する原判決が説示するとおりであり、控訴人の上記主張は、その前提を欠くものというほかになく、到底採用することはできない。」

(3) 最高裁第三小法廷決定 (2016.10.25)

X氏は、この東京高裁判決を不服として、最高裁に上告したが、2016年10月25日、最高裁第三小法廷は、「民事事件について最高裁判所に上告をすることが許されるのは民訴法312条1項又は2項所定の場合に限られるところ、本件上告の理由は、明らかに上記各項に規定する事由に該当しない」、「本件申立ての理由によれば、本件は、民訴法318条1項により受理すべきものとは認められない」と述べ、上告を棄却する決定を下した。

本件の千葉地裁と東京高裁の判決および最高裁決定は以上のとおりである。以下では、これら裁判所の判断を批判的に考察して、本件解約許可処分の違憲性を考察するが、まずは次章において、考察の前提となる憲法29条1項および2項の財産権保障の意味と3項の「公用収用」における「正当な補償」に関するこれまでの憲法学説および判例の見解をまとめた上で、本件農地収用における補償のあり方について、考察を加える。

Ⅲ. 憲法29条の財産権保障の意味と「生存権的財産権」

1. 憲法29条1項の財産権保障の意味

(1) 近代初期の生来的自然権としての財産権思想

憲法29条1項は、「財産権は、これを侵してはならない」として、財産権を保障している。通説的見解によれば、この財産権保障条項は、「個人が現に有する具体的な財産上の権利の保障」と、「個人が財産権を享有しうる法制度」、すなわち「私有財産制」を保障する「制度的保障」の2つを含むものと解されている⁴。

歴史的に見ると、近代初期には、財産権の前者の意味、すなわち「個人が現に有する具体的な財産上の権利の保障」は、人が生まれながらに有する前国家的な自然権と考えられてきた。

アメリカ独立革命期においては、人権宣言の先駆をなす1776年のヴァージニア権利章典1条が「すべての人は生来ひとしく自由かつ独立しており、一定の生来の権利を有するものである。それらの権利は、人々が社会のある状態に加わったときに、いかなる盟約によっても、人々の子孫と与えないでおいたり、彼らから奪うことはできない。すなわち、財産を獲得して所有し、幸福と安全を追求し獲得する手段と共に生命と自由を享受する権利である」と宣言し、1780年のマサチューセッツ憲法1条も「すべての人は、生まれながらにして自由かつ平等であり、生来の、本質的、かつ譲ることのできない一定の権利をもっている。これらの権利のなかには、生命と自由を享受しかつ擁護する権利、財産を獲得し、所有し、保護する権利、すなわち、人々の安全と幸福とを求め得る権利が当然含まれている」と規定している⁵。

4 芦部信喜（高橋和之補訂）『憲法・第六版』（岩波書店、2015年）233頁。

5 ヴァージニア権利章典およびマサチューセッツ憲法の条文については、高木八

また、フランス革命期においても、1789年の「人および市民の権利宣言（フランス人権宣言）」17条は「所有権は、一の神聖で不可侵の権利であるから、何人も適法に確認された公の必要性が明白にそれを要求する場合、かつ事前の正当な補償の条件の下でなければ、これを奪われることがない」と宣言し、1793年の「山嶽党憲法における権利宣言」では、1条で「社会の目的は、共同の幸福である。—政府は、人にその自然で消滅することのない自然権を保障するために設けられる」、2条で「これらの権利は、平等・自由・安全・所有権である」と規定している⁶。

すなわち、18世紀の近代市民革命期には、封建制を否定し、自由で平等な個人からなる近代市民社会の構築のための基礎条件の一つとして保障された「財産権」は、人が生まれながらにもっている天賦不可譲の自然権であり、それが奪われる場合には「正当な補償」を要すると考えられたのである⁷。

このことは、近代市民革命が、前近代の封建制度を否定し、「人間の尊厳」に基づき、「自由で平等な個人」を基本に据え、「自由な経済社会」を構築することに目的があったことから、当然のことといえよう。これを憲法上具体化したのが「財産権の不可侵」の規定であり、それを基礎にした「私有財産制」の保障、そして人々の自由な経済活動を実現するための「職業選択・移動の自由」の規定である。こうした財産権を絶対化した憲法体制のもと、自由放任主義に基づく近代資本主義（近代自由国家）は大きく発展したのである。

尺・末延三次・宮沢俊義編『人権宣言集』（岩波文庫、1957年）の邦訳（それぞれ109頁および117頁）によった。

6 フランス人権宣言および山嶽党憲法における権利宣言の条文については、高木・末延・宮沢編・前掲注5『人権宣言集』の邦訳（それぞれ133頁および143頁）によった。

7 高原賢治『財産権と損失補償』（有斐閣、1978年）3頁以下参照。

(2) 社会国家における財産権の制約

しかし、近代自由国家の憲法体制の中で「生まれながらに有する不可譲の絶対的権利」とされた財産権は、その中に重大な矛盾を内包しており、この矛盾は、資本主義経済体制が発展するに従い、社会の諸方面に様々な弊害をもたらしていった。

財産権には、そのコラリーとして「契約の自由」を含んでいるが、資本主義経済社会では、「契約の自由」を前提としてのみ、財産権の自由が確保される仕組みになっている。たとえば、広大な土地や工場などの「生産手段」の所有者は、労働者との「雇用契約の自由」を通して、その労働力を利用し商品の生産を行い、その生産物の売買契約の自由を通して利益を上げる。つまり、財産権は、所有する財産の物質的利用のみならず、契約による他者の支配をとめない、他者の支配を通してはじめて、その自由性を完全に実現しえたのである⁸。

こうした「財産権の絶対性」に基づく無制約な「契約の自由」は、生産手段の所有者が、彼の財産から最大の利益を上げるために、低賃金・長時間労働に甘んずる労働者を大量に続出するとともに、大量の失業者をも生み出し、また自由放任経済が生み出す経済恐慌などにより、「人間に値する生活」をも営むことのできない多くの貧困者を生み出すことになったのである。

近代初期の「自由で平等な個人」から成り立つ社会の構築を模索した近代自由国家は、「財産権の絶対化」を通じて、その理想とはかけ離れた「貧富の格差」を生み出したのである。こうした矛盾は「自由」と「平等」の理念の中に内包されている矛盾と言い換えてもよいだろう。「自由」を究極まで追求すれば「平等」が損なわれ、「平等」を究極まで追求すれば「自由」が損なわれる。つまり、「財産権の自由の絶対的保障」は、そ

8 我妻栄『近代法における債権の優越的地位』（有斐閣、1953年）13-14頁、高原・前掲注7『財産権と損失補償』5頁以下参照。

れを徹底すればするほど「持つ者と持たざる者」、すなわち「貧富の格差」を生み出すという本質的な矛盾を秘めているのである。

そして、資本主義が高度に発達した20世紀以降の現代社会では、「貧富の差が著しくなり、憲法の保障する自由が有名無実化し、社会的弱者にとって自由は『貧乏の自由』『空腹の自由』でしかなくなったので、人間の自由と生存を確保するためには、国家がむしろ、従来自律に委ねられていた市民生活の領域に介入する責務を背負わなければならなくなった⁹」のである。

このような「財産権の絶対性」が生み出した矛盾を解消し、すべての人が実質的な自由を回復し、「人間に値する生存」を保障するために生まれた国家観が20世紀に誕生する「社会国家」あるいは「福祉国家」の理念である。

こうした「社会国家」あるいは「福祉国家」の理念に基づき、「財産権の絶対性」に修正を加えたのが1919年のドイツ・ワイマール憲法である。同憲法の153条では、「所有権は、憲法によって保障される。その内容およびその限界は、法律によって明らかにされる」（1項）とし、「所有権は義務を伴う。その行使は、同時に公共の福祉に役立つべきである」（3項）と規定して¹⁰、財産権は「公共の福祉」により制約されるべきことを明確にした。第2次世界大戦後、1949年のドイツ連邦共和国基本法（ボン基本法）14条2項も、ワイマール憲法を受け継ぎ、「所有権は、義務を伴う。その行使は、同時に公共の福祉に役立つべきである」と規定するに至っている。さらに、1948年のイタリア共和国憲法42条2項でも「私有財産は、法律により認められ、保障される。法律は、私有財産の社会的機能を確保し、それをすべての人によって近づき得るものにする目的で、その取得、

9 芦部信喜『憲法学I・憲法総論』（有斐閣、1992年）113頁。

10 ワイマール憲法の条文については、高木・末延・宮沢編・前掲注5『人権宣言集』の邦訳（153-154頁）によった。

享有の方法および制限を定める」と規定した¹¹。

ここに来て、天賦不可譲の自然権とされ、絶対的な保障が及ぶと考えられてきた財産権には、「公共の福祉」および財産権の「社会機能」に即して、「公共の福祉」による大きな制約が課されることとなった。

2. 財産権の「公共の福祉」による制約と「生存権的財産権」の意義

(1) 憲法29条2項の財産権の「公共の福祉」による制約の意味

前述の財産権論の歴史的な流れを受けて、日本国憲法29条2項も、「財産権の内容は、公共の福祉に適合するやうに、法律でこれを定める」と規定し、「社会国家」あるいは「福祉国家」の理念に基づき、「公共の福祉」により、1項で保障された財産権の内容が、法律により一般的に制約されるものであることを認めている。

ここでいう「公共の福祉」とは、「各人の権利の公平な保障をねらいとする自由国家的公共の福祉」による制約、すなわち、「他者への危害の防止あるいは人権の相互調整」という、人権に内在する本質的限界から導かれる「内在的制約」のみならず、「社会的公平と調和の見地からなされる積極目的規制（政策的規制）」、つまり「各人の人間的な生存の確保を目指す社会国家的公共の福祉を意味する」ものである¹²。

この見解で重要なことは、ここでいう「公共の福祉」とは、他の人権とは異なり、後者の観点、すなわち「社会的弱者の保護、社会の下積みになった多くを占める国民に、形式的・実質的自由を保障することが、その最も主要な内容の一つをなしているということ¹³」である。つまり「社会国家的な財産権の制約」にこそ、その歴史的重要性があるといえるのであ

11 ボン基本法およびイタリア共和国憲法の条文については、高木・末延・宮沢編・前掲注5『人権宣言集』の邦訳（それぞれ225頁および266頁）によった。

12 芦部・前掲注4『憲法・第六版』234頁。

13 高原・前掲注7『財産権と損失補償』10頁。

る。

(2) 「財産」の多様性・多義性と「生存権的財産権」保障の意義

さて、次に考えなくてはならないことは、「財産権」における「私有財産」というものの概念である。前述のように、「公共の福祉」に基づく「社会国家的な財産権の制約」が認められるとしても、果たして、あらゆる「財産」を支配する権利が制約の対象となるのであろうか。

「財産」といっても、大規模な土地や工場などの「生産手段」も「財産」に入るし、人々が生存を確保するために必要な財産、すなわち最小限の生存を支えるための財貨（現金・貯蓄・年金など）・住居（風雨・寒暑を凌ぎ、それが持ち家か借家かを問わず、個人の生活や家族の共同生活を可能とする家）・土地（最小限の生存を確保できる空間、最小限の生存を確保するために必要な工場や農地など）など、すなわち「衣食住を確保するための最低限の財」も「財産」である。この意味で、「財産」とは多様であり、その「社会的機能」により性質は異なる。

このように「財産」の多様性と多義性に焦点をあてた場合、社会国家的「公共の福祉」の主要な意味が「社会的弱者の保護、社会の下積みになった多くを占める国民に、形式的・実質的自由を保障すること」にあるとすれば、そこで制限されるべき財産権とは、「国民がその生活を営むための日常必需財産を支配する財産権」（「小さな財産」に対する財産権）ではなく、「貧乏や失業の原因をつくった資本主義経済発展の原動力となった財産を支配する財産権」（「大きな財産」に対する財産権）を、その主要な対象とすべきこととなろう¹⁴。

ここでいう「小さな財産」とは、「使用価値」のみを目的とした財産であり、「生活を支える財産であって、もし人間が本能的に、より豊かな、

14 高原・前掲注7『財産権と損失補償』11-13頁参照。

そしてより文化的な生活を望むとすれば、「そのような生活を築くための基礎になる財産」をいう。言い換えれば、「生存権の延長」としての「最低限度の生活を営むために必要な財産¹⁵⁾」である。

筆者は、こうした個人の生存に不可欠な財産で、人間として「最低限の生活を営むための財産」を「生存権的財産」とよび、そうした「生存権的財産」を保有する権利を、人が生まれながらに有する自然権的な「生存権的財産権¹⁶⁾」と理解する。

このような人間らしい生存に必要な不可欠な「生存権的財産」は、「必ずしも消費財産に限られる必要はなく、中小企業の生産財産、農漁民の農地所有権や入会権、漁業権等も含まれる¹⁷⁾」といえよう。なぜならば、それらの財産は「人間の生存に不可欠な財を生み出すための最小限の財産」であるからであり、その「社会的機能」としては、他者を支配したり、その行使にあたり、「人間生存に不可欠な財」を超え、貧富の格差を生みだし得る余剰の財産ではないからである。

こうした「生存権的財産」は、「人間が人間らしく生存するために最低限必要とされる財産」であり、「生存権的財産」を保有する権利としての「生存権的財産権」は、「人間の尊厳」を確保するために保障された前国家的自然権的な自由権というべきである¹⁸⁾。その意味で、憲法29条2項の「公共の福祉」に基づく制約規定のもとでも、必要最小限の内在的制約に服するにとどまり、その限りで絶対的保障が与えられるべきであろう。

15 宮沢俊義『憲法〔新版〕』（有斐閣、1971年）102頁。

16 渡辺洋三『土地と財産権』（岩波書店、1977年）87頁。

17 宮本栄三「憲法二九条の解釈論上の再検討」法律時報44巻2号（1972年2月号）27頁。同旨、高原・前掲注7『財産権と損失補償』32頁。

18 高原・前掲注7『財産権と損失補償』35頁。

3. 憲法29条3項の「正当な補償」の意味

(1) 損失補償論と補償の要否

さらに、憲法29条3項は、政府や自治体は、私有財産について、公共のために収用または使用することができることを認め、その際には「正当な補償」を要するものとしている。

ここで「公共のために用ひる」とは、第1には、政府が、病院、学校、鉄道、道路、公園、空港、ダムなどの建設のような公共事業や、戦後の農地改革における自作農創設を目的とする農地買収のように、特定の個人が受益者となる場合（農地改革の場合には「小作人」）でも、収用全体の目的が広く社会公共の利益（公益）のためであれば、私有財産の収用または使用（公用収用）は認められ、強制的に収用または使用すること（いわゆる「強制収用」）も可能であると解されている¹⁹。

また、第2には、憲法29条2項の「公共の福祉」による制約、すなわち「社会国家的な財産権の制約」に基づき、「社会権の実現」や「社会的・経済的弱者の保護」のための政策的制約に基づく私有財産の収用あるいは制限も認められることになろう。

こうした財産権の制約（収用や制限）にあたっては、それにより個人が被った損失を貨幣価値に換算して償うことになる。いわゆる「損失補償制度」である。この損失補償制度は、公共事業や「社会国家的な財産権の制約」の必要を充たしつつ、財産権の保障を確保するとともに、公共の利益のために特定の人に加えられる経済上の損失は、国民全体で負担すべきとする平等原則の考え方に立つ仕組みといえる。

これに対して、従来の学説では、財産権の内在的制約に基づく制限は、損失補償の対象とはならないと考えられてきた。なぜなら、「他者への害悪の防止あるいは人権の相互調整」の観点から加えられる内在的制約は、

19 芦部・前掲注4『憲法・第六版』23頁。

当該私有財産の権利者が受忍すべきものであるからである。しかし、後述のように、現在の通説では、たとえ内在的制約にあたる場合でも、当該財産権の制約が特定の者の財産権の本質を奪うような強度な規制の場合には、補償を要すると考えられている。

こうした「損失補償論」の考え方に沿って、近年の憲法学では、どのような場合に「損失補償」が必要とされるかについて、「特別犠牲説」を基礎にして、多くの議論が積み重ねられてきた。「特別犠牲説」に立つ現在の通説によると、補償の要否の基準については、次のようにまとめられている²⁰。

①財産権の剥奪ないし当該財産権の本来の効用の発揮を妨げることとなるような侵害については、権利者の側にこれを受忍すべき理由がある場合でないかぎり、当然に補償を要する。

②その程度に至らない規制については、以下のような基準が妥当する。

i) 当該財産の規制が社会的共同生活と調和を保っていくために必要とされるものである場合には、財産権に内在する社会的拘束の表われとして補償は不要である（例：建築基準法に基づく建築の制限）。

ii) 他の特定の公益目的のため当該財産権の本来の社会的効用とは無関係に偶然に課せられるものである場合には補償が必要とされる（例：重要文化財の保全に基づく制限）。

このような基準は、財産権制約の性質に即した補償の要否に関する実質的な基準といえ、おおむね妥当なものと考えられる。

(2) 「正当な補償」と「生活権補償」の重要性

次に、私有財産の制限にあたり損失補償が必要とされる場合、憲法29条3項により「正当な補償」が求められるが、その際には「正当な補償」の

20 芦部・前掲注4『憲法・第六版』238-239頁。

内容をどのように考えるべきかが問題となる。この点については、学説・判例では、これまで、①「完全補償説」および②「相当補償説」が主張されてきた。両説の内容は、次のようなものである。

①完全補償説

収用の対象となった当該財産の客観的な市場価値（収用にともない通常生じうる損失の補償を含む）にあたる金銭等を全額補償すべきとする説である。

②相当補償説

当該財産について合理的に算出された相当な額であれば市場価格を下回っても「正当な補償」といえるとする説である。

判例では、農地改革における農地買収価格をめぐる争われた、いわゆる「農地改革事件」において、1953年12月23日、最高裁大法廷は「憲法二九条三項にいうところの財産権を公共の用に供する場合の正当な補償とは、その当時の経済状態において成立することを考えられる価格に基づき、合理的に算出された相当な額をいうのであつて、必しも常にかかる価格と完全に一致することを要するものでないと解するを相当とする」と判示して²¹、相当補償説に立っていた。

しかし、その後、1973年10月18日の最高裁第一小法廷判決が、土地収用法に基づく損失補償について土地の所有者である原告らが、損失補償額が過少であるとして不足額の支払いを被告県知事に対して請求した事案において、「土地収用法における損失の補償は、特定の公益上必要な事業のために土地が収用される場合、その収用によって当該土地の所有者等が被る特別な犠牲の回復をはかることを目的とするものであるから、完全な補償、すなわち、収用の前後を通じて被収用者の財産価値を等しくならしめるような補償をなすべきであり、金銭をもつて補償する場合には、被収用者が

21 最大判昭和28年12月23日民集7巻13号1523頁。

近傍において被収用地と同等の代替地等を取得することをうるに足りる金額の補償を要する²²」として、完全補償説を採用するに至っている。

通説では、「農地改革のように、既存の財産法秩序を構成しているある種の財産権（たとえば、地主の土地所有権）に対する社会的評価が根本的に変化し、それに基づいて、その財産権が公共のために用いられているという例外的な場合にはじめて、相当補償でよい」が、「道路拡張のための土地利用のように、特定の財産の使用価値に立ち戻って収容が行われる場合には、完全補償がなされなければならない」とされ²³、財産法秩序における財産権の評価が根本的に変化したような「例外的な場合」に限って相当補償を、それ以外の場合には完全補償を行うべきであるとされている。

前述のように、損失補償制度が、収用により個人の損失を貨幣価値に基づき償うことにより、公共事業や「社会国家的な財産権の制約」の必要を充たしつつ、財産権の保障を確保するとともに、公共の利益のために特定の人に加えられる経済上の損失は、国民全体で負担すべきであるという平等原則の考え方に立っていることを勘案すると、完全補償説が妥当といえよう。

とくに、前述の「特別犠牲説」から考察した場合、道路や空港などの用地として、たまたま特定の人土地が収用される場合、その価格が客観的な市場価格を下回ってよいという合理的根拠は見いだせないし、さらには、当該の土地が農地であり、その農地を耕して農作物を作り、それにより生活を支えている「生存権的財産」である場合には、収用以前と同等の生活が保持されなければ、最低限の生活を確保できないのであるから、完全補償でなければならない。

立法実務的には、土地収用法に見られるように、市場価格を基礎とする「完全補償」が採られるようになってきている。たとえば、土地収用法71条で

22 最一判昭和48年10月18日民集27巻9号1210頁。

23 芦部・前掲注4『憲法・第六版』241頁および240頁。

は「収用する土地又はその土地に関する所有権以外の権利に対する補償金の額は、近傍類地の取引価格等を考慮して算定した事業の認定の告示の時における相当な価格に、権利取得裁決の時までの物価の変動に应ずる修正率を乗じて得た額とする」と規定し、その時々々の土地の市場価格を基準にして補償がなされるべきとされている。さらに、土地収用法77条および88条では、収用される土地の市場価格のほか、移転料や営業上の損失が含まれるとされている。

さらに、現在の憲法学説では、収用される財産の市場における算定額に加えて、生活を立て直すための「生活権補償」までも含むべきであるとする見解が有力に主張されるに至っている²⁴。

4. 「生存権的財産」としての本件農地と「生活権補償」

(1) 「生存権的財産」としての本件農地

本件における農地は、小作地として、X氏の祖父が開拓して以来、戦後の農地改革をはさんで、3代にわたり約90年の間耕されてきた農地であり、まさにX氏の「生存を支えるための基盤」としての財産である。その意味で、本件農地は「生存権的財産」としての農地であるといえる。また、X氏は、父の代から始めた有機栽培を守り続け、消費者に安全な農作物を提供し続けてきた。

農地は、一朝一夕で「農地」となるのではなく、多年にわたり、農民である耕作者が労力を投入し、創意工夫を施して、はじめて農作物を生み出す「農地」となるのであり、農民の「血と汗の結晶」として結実した財産

24 たとえば、樋口陽一・佐藤幸治・中村睦男・浦部法穂『注解法律学全集2・憲法II』（青林書院、1997年）では、「近代の人権宣言における財産権は、『理念的には人の生命・自由・身体・労働と不可分の人間的生存要素として構成されている』、あるいは、『財産権とは包括的自由の物質的側面ないし生存的基盤をあらわすもの』と考えると、生活権補償は財産権保障の重要な内容を構成するものである」とされている（25頁）。

といえる。さらに、本件農地では、X氏の父親の代から有機農業が行われ、有機栽培に適する土地に改良されている。すなわち、本件農地には、X氏の父親とX氏の2代にわたる労力と創意工夫がつぎ込まれており、通常の農地とは異なる有機栽培可能な農地としての付加的価値が生み出されているのである。

また、有機農業を行うことにより、消費者に健康的な農作物を提供し、人々の健康を支える役割を担っており、その社会的貢献には多大のものがある。この意味で、X氏の農地は、単に「生存を支えるためだけの財産」としての私有財産を越えて「公共財」としての意義を持つ財産といえる。

こうした通常の農地とは異なる「公共財的価値」を有する本件農地を、政府は強制収用して、空港用地に転用しようとしているのであるが、仮に強制収用が認められる場合には、X氏の生活の手段を奪い去ることになるとどまらず、有機農業に資する「公共財」としての社会的価値の高い農地を奪うことになるのであり、このことにより本件農地の「生存権的財産としての農地」および「有機農業に資する農地」という本来の効用の発揮は妨げられるが、X氏にはこれを受忍すべき理由は存在しない。したがって、憲法29条3項の「正当な補償」に基づく「完全補償」がなされるべきことは当然であり、さらには農地を失うことにより生存の基盤が根本的に失われるのであるから本件農地に対する金銭的補償とともに、有機農業を継続するために必要な措置を含めた「生活権補償」が必要となる。

(2) 「生活権補償」としての「原状回復措置」

こうした農地における「生活権補償」のあり方について、次のような見解が注目される。

「市場価格主義は…当該土地所有者等が現実に当該土地等において生活を営んでいることによる価値（使用価値）を考慮の外においており、このため、取得等の対象となる土地等の市場が成熟している場合には何ら不都

合も生じないが、その市場がなかったり、未成熟である場合には、補償金によっては従前の土地等に見合った代替地等を現実に入手することができず、このため、従前と同水準の生活を復元できない場合がある…一般的取引市場が存在しているとはいいがたい農地や地上権、賃借権等の用益権の場合にも生ずる²⁵」。

この見解は、以下のように理解されよう。

農地の強制収用にあたっては、完全補償に従って金銭的補償がなされても、それは完全な補償にはならない、なぜならば農地は、前述のように、継続的な労力の投入と創意工夫による付加価値を持っていることから、それを適切に評価する市場が存在しなかったり、あるいは未成熟であったりするので、農地としての「使用価値」に対する評価が反映されないからである。したがって、当該農地の「使用価値」としての評価を十分に反映した補償が求められることになる。具体的には、当該農地と同様の価値を有する代替地の補償であるか、あるいは農業を続けられないならば、十分な生活再建措置が必要となる。

本件農地の場合には、長年にわたり有機農業が行われ、それにつき込まれた労力と有機栽培に適した農地としての「使用価値」と同様の価値を有する代替地の確保が必要とされよう。

これは、イギリスにいうところの「原状回復措置」といえる。「原状回復措置」とは「原状の土地・家屋等を評価せず、どこかよそに行って原状と同様の生活をするのに必要な費用を補填する」ことをさし、代替農地の場合には「農地の広さや肥沃土が当然重要視される」ことになる²⁶。

25 小澤道一『逐条解説土地収用法(下)・第3次改訂版』(ぎょうせい, 2012年) 11頁。また、この見解に関連して、公共事業における損失補償の目標と具体的政策について詳細に論じている長谷部俊治「『正当な補償』による生活再建—公共事業における損失補償の目標—」社会志林56巻3号(2009年12月)を参照。

26 高原・前掲注7『財産権と損失補償』32頁。

さらに付け加えるならば、農業は、相互扶助の農業共同体を前提として成り立つ業種であり、水利や気候などの立地条件も重要である。また、近隣が住宅地域や工業地帯では成り立たない。したがって、農地の収用においては、代替地を提供するにあたり、こうした立地条件についても、これまでと同様の農業を営むことが可能となる近隣の場所が提供されるべきである。これは、農地収用にあたっての「原状回復措置」を基礎にした「生活権補償」ということができる。

IV. 本件解約許可処分「実質的な強制収用」性について

1. 本件解約許可処分の本質的問題点

以上述べてきたように、もしX氏の本件農地が公共事業のために強制収用される場合には、憲法29条3項に基づく生活権補償（原状回復措置）を含めた完全補償がなされなければならない。しかしながら、以下で論じるように、(旧)農地法20条2項2号に基づく本件解約許可処分は、憲法29条3項の完全補償を否定する結果をもたらすものであり、その限りで本件処分は「処分違憲」と評価されるものと考えられる。

以上の結論を論証するにあたり、まずは本章で、本件解約許可処分が「実質的な強制収用」であることを論じ、次章で、本件解約許可処分が憲法29条3項に違反する「処分違憲」であることを論証する。

2. 下級審判決における事実認定の誤り

本件について、千葉地方裁判所および東京高等裁判所は、「本件許可処分は、実質的な農地賃借権の強制収用」であり、「憲法29条3項の『正当な補償の下に、これを公共のために用ひる』場合に該当するから、農地法20条1項を適用して原告（X氏：筆者注）から本件農地の耕作権を強制的に奪い、離作補償について『完全な補償』を行わないことは、憲法29条3

項の権利保障を侵害するものであり、無効である」とするX氏の主張に対して、本件解約許可処分は「処分行政庁が空港会社に対して、X氏との賃貸借契約の解約申入れを許可するにすぎず、賃借権消滅という法的効果を発生させるものではないから、本件許可処分自体、農地賃借権を強制的に収用するものではなく、実質的な農地賃借権の強制収用ということではできない」としている。

しかし、この両裁判所の事実認定については、以下に述べるように、本件訴訟に至るまでの一連の事実を看過あるいは無視しており、根本的な誤りがあるものと考えられる。ここで、再度、本件の事実関係を確認しておく。

成田空港建設については、1966年7月の閣議決定と法令により、空港建設予定地が、千葉県成田市三里塚を中心とした地域に正式決定され、本件農地は、誘導路に使用するための空港（予定）用地とされた。これに対し、X氏は、政府と空港公団が推進する成田空港建設に対し、空港建設が、住民を無視し、農業を破壊するものと考え、農地収用に対し、他の地元の農民多数とともに、強く抵抗して反対するとともに、空港建設に反対する全国の市民や学生たちを中心とする「成田闘争」と呼ばれる反対運動が展開されてきたことは前述の通りである。

これに対して、政府および空港公団は、既述のように、1969年以降、空港用地を収用するために土地収用法や行政代執行法等に基づく諸手続を行ったが、一連の空港建設反対運動により、本件農地をはじめとする建設用地を収用しえないまま、1989年12月には、土地収用法第106条が買受権を行使できる期間と定めている事業認定から20年間の経過し、買受権が消滅して事業認定の効力が失効し、強制収用は不可能となった。

しかし、1988年に空港公団は、X氏の同意を得ずに農地を地主から買収していた。その後、2004年に空港公団の業務を引き継いだ空港会社が、農地法20条1項および2項2号に基づき、本件農地の賃貸借契約の解約申請を千葉県知事に行い、これに対し同知事が解約許可処分を下し、成田市農

業委員会および千葉県農業委員会の手続を経た後、千葉地裁および東京高裁に、X氏を相手取り、本件農地の明渡等請求訴訟を提起したのである。

このように本件訴訟に至る経緯を見てくると、空港会社が、農地法20条に基づき本件許可処分を求め、処分行政庁（千葉県知事）が行った本件農地の賃貸借契約の解約許可処分による本件農地を取得しようとする試みは、政府および空港公団（空港会社）が土地収用法に基づく本件農地の収用が不可能になったことを受けて、計画的に仕組んだ「強制収用の代替措置による農地取得行為」とみることが自然である。

千葉地方裁判所および東京高等裁判所は、以上のような本件訴訟に至る事実関係を、本件訴訟と切り離し、さらに「処分行政庁が原告空港会社に対してX氏に対する賃貸借契約の解約申入れを許可するにすぎず、賃借権消滅という法的効果を発生させるものではないから、本件許可処分自体、農地賃借権を強制的に収用するものではなく、実質的な農地賃借権の強制収用ということはできない」としているが、これは大きな誤りであり、空港会社の意図が本件農地の取得にあることは、本件訴訟に至る一連の経緯から明らかなのであるから、本件許可処分が、結果的に空港会社によるX氏の本件農地の取得をもたらすものであり、空港会社の背後にいる政府による「実質的な強制収用」にあたるものとみるべきである。

3. 「空港会社」の「準政府機関性」について

さらに、本件許可処分を「実質的な強制収用」と見ることについての大きな証左として、空港会社（「成田国際空港会社＝NAA」）の法的性質に着目する必要がある。

空港会社は、単なる民間の株式会社ではなく、2004年4月1日に、「成田国際空港株式会社法」により設立された「特殊会社」である。

政府は、80年代以降推進してきた行政改革の一環として、すべての特殊法人等の事業や組織形態を見直し「民営化」を推し進めてきた。2000年12

月1日には、「行政改革大綱」が閣議決定され、すべての特殊法人等の事業や組織形態について見直しを行い、2005年度末までに、それらの廃止・民営化・独立行政法人化等の法制上の措置を講じることが決定された。これを受けて、2001年6月22日には、「特殊法人等改革基本法施行」により「新東京国際空港公団（空港公団）」の民営化が決定され、2003年3月11日、「成田国際空港株式会社法案」が閣議決定されるに至り、同年5月22日の衆議院本会議および7月11日の参議院本会議の可決により、「成田国際空港株式会社法」（平成15年7月18日法律第124号）が成立した。

これにより、2004年4月1日には、新東京国際空港公団が解散され、「成田国際空港の設置及び管理を効率的に行うこと等により、航空輸送の利用者の利便の向上を図り、もって航空の総合的な発達に資するとともに、我が国の産業、観光等の国際競争力の強化に寄与することを目的とする株式会社」（成田国際空港株式会社法1条）とし、空港公団の業務および運営を引き継ぎ、「その一切の権利及び義務を承継する」（同法附則12条1項）「特殊会社」として、「成田国際空港株式会社（空港会社）」が設立されたのである。

このように見てくると、空港会社は、法律により基礎づけられ、空港公団の業務・運営を引き継ぎ、一切の権利・義務を継承するきわめて公共性の高い目的を有する政府機関と同視される会社組織あるいは「準政府機関」といえる。

4. 本件解約許可処分「実質的な強制収用」性について

したがって、このように空港公団を継承し、政府機関と同視される組織あるいは「準政府機関」である空港会社による本件農地の賃貸借契約の解約許可申請は、政府の行為と同視できる公的色彩が強い行為であり、かつ、空港会社が空港公団の業務・運営を引き継ぎ、一切の権利・義務を継承していることから、同許可申請は、(旧)農地法20条1項および2項2号に基

づく賃貸借契約の解約を装いながら、その目的を本件農地の取得に置く「実質的な強制収用」であることは、空港会社の法的性質から見ても明らかといえよう。

V. (旧)農地法20条2項2号に基づく本件解約許可処分の「処分違憲」性

1. 憲法29条3項に違反する本件解約許可処分

以上のように見てくると、本来ならば、空港用地としての利用を目的とする本件農地の取得については、憲法29条3項の規定に基づき、「公共の利益となる事業に必要な土地等の収用又は使用に関し、その要件、手続及び効果並びにこれに伴う損失の補償等について規定し、公共の利益の増進と私有財産との調整を図り、もつて国土の適正且つ合理的な利用に寄与することを目的とする」土地収用法1条の趣旨にそって、同法の諸手続に従って実行されるべきところ、同法による収用裁決請求権が時効消滅したことから、「空港公団」の業務・運営および権利・義務を継承した「準政府機関」である空港会社が、その代替措置として農地法20条に基づく賃貸借契約の解約を求める本件許可申請を行ったものといえる。

この意味で、本件許可申請の目的は、X氏の小作権を消滅させるための農地取得にあり、処分行政庁（千葉県知事）の本件許可処分が、X氏の小作権消滅の効果をともなう「実質的な強制収用」であるとする、本件許可処分における(旧)農地法20条2項2号の適用は、後述するように、本来適用すべき土地収用法によらず、その結果、憲法29条3項の規定する「正当な補償」を充足することなく、農地法の立法目的を逸脱して同法を適用した行政行為であり、その限りで憲法29条3項に違反する行政処分といえ、いわゆる「処分違憲」であると考えられる。

以下では、その理由を論証する。

2. 「処分違憲」とは何か

まず、本件許可処分の「処分違憲」性を論ずるに先立ち、「処分違憲」の概念を明確にしておきたい。

これまで、裁判所の違憲立法審査権に基づく法令の違憲判断の方法については、学説上、「法令違憲」と「適用違憲」に大きく二分されて考えられてきた。さらに、違憲判断には、立法目的の審査と立法目的達成手段の審査の2段階審査が主張されてきている。

「法令違憲」とは、そもそも第1段階の立法目的の審査において、当該立法目的が憲法に反するとするもので、文字通り法令そのものを違憲とする違憲判断の方法である。

それに対して、「適用違憲」とは、第1段階の審査である立法目的の審査については憲法適合的であるが、第2段階の立法目的達成の手段について、憲法違反の疑いがある場合における審査方法であり、法令自体を違憲とするものではなく、それが当該事件の当事者に適用される限度において違憲であるとする違憲判断の方法である。

この「適用違憲」の判決方法について、従来の通説では、①法令の合憲限定解釈が不可能である場合、すなわち合憲的に適用できる部分と違憲的に適用される可能性がある部分が不可分の関係にある場合に、違憲的適用の場合を含むような広い解釈に基づいて法令を当該事件に適用するのは違憲であるとする判決方法、②法令の合憲限定解釈が可能であるにもかかわらず、法令の執行者が合憲的解釈の場合に限定する解釈を行わず、違憲的に適用した、その適用行為を違憲であるとする判決方法、③法令そのものは合憲でも、その執行者が人権を侵害するような形で解釈適用した場合に、その解釈適用行為が違憲であるという趣旨の判決方法、に分類されてきた²⁷。

27 芦部・前掲注4『憲法・第六版』387-388頁。

これに加え、近時の学説では、以上のような「法令違憲」および「適用違憲」のほかに、④「法令は合憲であるが、適用の過程において憲法上の権利侵害や固有の瑕疵が発生している場合」にも違憲判決が下されるとする見解が有力に主張されてきている。これを「処分違憲」と呼ぶ²⁸。

こうした「処分違憲」の概念を念頭に置いた上で、次に、本件解約許可処分の「処分違憲」性について論証する。

3. 農地法の立法目的—第2次世界大戦後の農地改革の継続法—

まずは、本件解約許可処分の根拠となった農地法の立法目的について論じておきたい。

第2次大戦後の「戦後改革」の一環として、占領国の大きな協力を得て実施された「農地改革」は、明治憲法下の封建的土地所有関係を解消し、経済の民主化を図るための改革であり、その眼目は、寄生地主制の廃止とそれと一体を成す「自作農創設」=「耕作者主義の維持」および「小作権保護」にあった。この農地改革は、自作農創設特別措置法や農地調整法改正法などの一連の農地改革立法により、短期間のうちに大きな成果を上げた²⁹。

こうした農地改革の大きな成果を受け、占領国による占領政策終結後の1952年に、自作農創設特別措置法・農地調整法などの農地改革関連諸法を統合して、農地法が公布・施行された（昭和27年7月15日法律第229号）。その意味で、農地法は「農地改革の成果を維持して、寄生地主制の復活を

28 戸松秀典『憲法訴訟・第2版』（有斐閣、2008年）342頁によると、「処分違憲」は次のように説明されている。「裁判所が違憲の判断を下すとき、その対象は主として法令の規定、または公権力の行為である。前者を対象にすると、通常、法令違憲と適用違憲の2つの手法がみられる。後者を対象とした違憲判断を処分違憲と呼ぶ。」また、芹沢斉・市川正人・阪口正二郎編（駒村圭吾執筆）『新基本コンメンタール憲法』（日本評論社、2011年）436頁参照。

29 詳しくは、加藤一郎『農地法』（有斐閣、1985年）第二章第一節参照。

防ぐとともに、小作権の保護などの利用関係の調整を行って、耕作者の地位の安定と農業生産力の増進を図ろうとする³⁰、いわば「農地改革の継続法」として制定されたのである。

農地法の立法目的は、制定以降2009年の改正（平成21年6月24日法律第57号）まで、「農地はその耕作者みずからが所有することを最も適当であると認めて、耕作者の農地の取得を促進し、及びその権利を保護し、並びに土地の農業上の効率的な利用を図るためその利用関係を調整し、もつて耕作者の地位の安定と農業生産力の増進とを図ることを目的とする」（1条）とされ、「耕作者主義の維持」および「小作権保護」が一貫して採られてきている。

また、2009年の改正農地法の立法目的は「国内の農業生産の基盤である農地が現在及び将来における国民のための限られた資源であり、かつ、地域における貴重な資源であることにかんがみ、耕作者自らによる農地の所有が果たしてきている重要な役割も踏まえつつ、農地を農地以外のものにするを規制するとともに、農地を効率的に利用する耕作者による地域との調和に配慮した農地についての権利の取得を促進し、及び農地の利用関係を調整し、並びに農地の農業上の利用を確保するための措置を講ずることにより、耕作者の地位の安定と国内の農業生産の増大を図り、もつて国民に対する食料の安定供給の確保に資することを目的とする」（1条）とされ、農家の減少と農業従事者の高齢化等が進む中で、農業の担い手が十分確保されずに耕作放棄される農地が相当数発生していることを背景に、「農地の利用」にも目が向けられるようになってはいるが、「耕作者自らによる農地の所有が果たしてきている重要な役割」の維持が、依然として農地法の立法目的の中心にあることは間違いのない³¹。

30 加藤・前掲注29『農業法』115-116頁。

31 この点につき、農林水産委員会調査室の橋本貴義「『所有』から『利用』中心の農地制度への再構築～農地法等改正案～」立法と調査292号（2009年5月）23頁で

このように、農地法は、1952年の制定当時から現在に至るまで、一貫して戦後の農地改革を継承し、「自作農の創設」と「耕作者主義の維持」および「小作農の保護」を、その立法目的としていることは明らかである。

4. (旧)農地法20条2項2号の立法趣旨

以上見てきたように、農地法は、戦後の「自作農の創設」、「耕作者主義の維持」および「小作農の保護」を、その立法目的としていることが明確になった。したがって、(旧)農地法20条2項2号に基づく本件許可処分の是非を考察するにあたっては、こうした「耕作者主義の維持」と「小作農保護」という立法目的に照準を当てて判断する必要がある。

(旧)農地法20条(現行18条)は、小作権の終了を制限することにより「小作農保護」という農地法の立法目的を実現するために、小作農地の賃貸借契約の終了を都道府県知事による許可に委ねるという立法目的達成の手段を明記している。

まず(旧)農地法20条1項は、農地の賃貸借を結んでいる契約当事者は、都道府県知事の許可を得なければ、「賃貸借の解除をし」、「解約の申入れをし」、「合意による解約をし」、「賃貸借の更新をしない」旨の通知をしてはならないとして、農地等の小作権終了のすべての場合に、知事の許可処分を要件としており、小作権保護の中心的な規定となっていた。

さらに、この都道府県知事の許可処分について、小作農保護の視点より、具体的に制約を課しているのが、続く(旧)農地法20条2項2号(現行18条2項2号)であり、「前項(農地又は採草放牧地の賃貸借の解約等)の許

も、この改正は「『農地を所有しているが十分に有効利用されていない』という実態に、法律の原則を合わせるものである。しかし、現行法の基本原則である自作農主義は、戦後農地改革以前における、農地所有者(地主)が利用者(小作農)を支配し、種々の経済社会問題を生じさせた反省に立ち、所有権を有する者と農地を利用する者の不一致を極力排除するための大原則である」としている。

可は、次に掲げる場合でなければしてはならない」とし、2号で「その農地又は採草放牧地を農地又は採草放牧地以外のものにするを相当とする場合」との制約条件を規定している。

この規定の趣旨は、「当該の農地について具体的な転用計画があって、転用許可申請をすれば許可を受けられる（または転用届出受理の）見込みがあり、かつ、転用のための賃貸借契約を解消することが社会的に相当と認められる場合をいうとされ、具体的には、小作地を含む周辺地域が著しく都市化して市街化区域の指定も行われ、賃貸借契約を締結した当時とは環境が一変し、現在は宅地として利用した方が土地の有効利用の目的にかなうと認められ、かつ賃貸人から相当額の離作補償が提示されているような場合がこれに当たる」とされている³²。

判例においても、小作地を診療所建築用に転用するための解約許可申請に関する山形地方裁判所1987年4月27日の判決³³、あるいは小作地を相続した地主が自宅建築用に転用するための解約許可申請に関する東京地方裁判所1989年12月22日判決³⁴において、知事の解約許可処分が適法と認められたケースがある。

5. 本件解約許可処分の「処分違憲」性について

以上のように、(旧)農地法20条1項および許可処分の制約条件を定める2項2号に基づく農地賃貸借契約解除許可処分の適法性について、適法と認められることが想定され、あるいは判例で認められてきた事案は、農地法の「耕作者主義」および「小作人の保護」を目的とする立法趣旨に照らし合わせ、当該農地をめぐる社会的実情の変化や個人的な事情に基づいて結論づけられた場合のみであり、空港計画などの政府や自治体が立案し、

32 宮崎直己『判例からみた農地法の解説』（新日本法規，2002年）347-348頁。

33 山形地判昭和62年4月27日判例地方自治37号71頁。

34 東京地判平成元年12月22日判例地方自治76号70頁・訟務月報36巻6号1123頁。

実施する公共事業について、解約許可処分の適否を認めることは想定されていない。

したがって、本件のような「実質的な強制収用」にあたる事案について、許可処分庁である千葉県知事は、事案の内容を精査することを怠り、(旧)農地法20条1条に基づき、同条2項2号を適用して、本件賃貸借契約解約許可処分を行うべきではなかったのである。この意味で、千葉県知事は、そもそも適用すべき法令を取り違えているとともに、さらに同県知事が同法同条項を適用し農地賃貸借契約解約許可処分を行ったことは、憲法29条3項に違反する「処分違憲」であると考えられる。その理由は以下の通りである。

前述のように、本件農地賃貸借契約解約申請における申請主体が、空港公団を継承し、政府機関と同視される組織あるいは準政府機関である空港会社であること、また、本件解約申請が許可されると、本件農地が必然的に「空港建設」に利用されることから、本件解約許可処分は「実質的な土地収用」にあたることである。

再三述べてきたように、そもそも、農地法の立法目的は、「耕作者主義の維持」と「小作権の保護」にある。この農地法の立法目的は、法の下での平等や生存権の憲法原則からみて憲法適合的であり、かつ(旧)農地法20条1項および2項2号で農地転用における賃貸借契約解消については都道府県知事の許可制として、その手続を厳格化していることから「小作人保護」という立法目的達成の手段として合理的であり、憲法に適合するといえる。しかしながら、私有財産の公用収用については、憲法29条3項に基づく土地収用法に代表される公用収用の法体系が存在するのであるから、政府や自治体が立案・実施する公共事業における土地収用はもとより、「実質的な土地収用」にあたる農地の取得行為については、上記のような「耕作者主義の維持」および「小作権の保護」を立法目的とする農地法を適用すべきではなく、土地収用法を適用し、同法および「公用用地の取得に伴う損失補償基準要綱」(昭和37年6月29日閣議決定)に基づく公用収

用の手続を踏むべきである。

したがって、結論的に言えば、本件においては、①千葉県知事が下した本件解約許可処分は、本来は「実質的な強制収用」であり、土地収用法が適用されるべきであるにもかかわらず、(旧)農地法20条2項2号の要件を誤って解釈・適用して、「耕作者主義の維持」および「小作権保護」という農地法の立法目的に反する結果を招くとともに、②財産の公用収用には「正当な補償」を条件としている憲法29条3項に反して、本件許可処分の「離作補償」により「正当な補償」がなされることなく、X氏の財産権(小作権)を不当に侵害する結果を招来するものであり、いわゆる「処分違憲」にあたる。

このことは、1970年2月に、千葉県が、賃貸人(戦前からの地主)から「新東京国際空港用地に売却するため、賃借人に貸付地の返還を求めたが、空港設置反対を理由に応じないため」という理由で、農地法20条1項の規定に基づく賃貸借契約の解約申入れ許可申請を受け、「同条第2項第2号若しくは第5号の規定に基づき許可可能かどうか疑義がある」ため、農林省(現・農林水産省)に許可が可能かを照会した際に、同年6月農林省農地局農地課長が行った回答にも、根拠を見いだすことができる。回答は以下の通りである。

「新東京国際空港の区域が決定され、その用に供するため小作地が買収される場合には、最終的には土地収用法により収用されるものであって、その用地取得に伴う損失補償は、『公共用地の取得に伴う損失補償基準要綱(昭和36年6月29日閣議決定)』に準拠して、その所有者に所有権の補償が、その小作者に耕作権の補償等が、それぞれ行われるべきものと考えられる。したがって、農地の賃貸借について、その賃貸人がその農地を空港用地にするために売り渡すことを理由として解約の申入れにつき許可申請をしている場合であってその許可をするとすれば、その賃借人の上記損失補償をうける機会を失わしめることとなるような場合における農地法第20条

第2項第2号または第5号該当の有無については、いずれも消極的に解するを相当と考える。」

すなわち、この回答によると、成田空港の用地取得にともなう損失補償は、1962年6月29日の閣議決定による「公共用地の取得に伴う損失補償基準要綱」に準拠して、その小作者に耕作権の補償等が行われるべきであるから、(旧)農地法20条1項および2項2号に基づく解約許可は許されないということであり、損失補償基準要綱にしたがうべきだとしていることから、憲法29条3項に基づく「正当な補償」が必要であることを示唆しているものといえる。

6. 「離作補償」の「自由裁量性」と本件解約許可処分の「処分違憲」性について

さらに、本件解約許可処分の条件である「離作補償」についても、「処分違憲」を構成する大きな要因と考える。

(旧)農地法20条は、「耕作者主義の維持」および「小作権の保護」という農地法の立法目的を達成するために、耕作者（小作権者）の財産権（耕作権）を擁護すべく、契約当事者の農地の賃貸借契約（小作契約）解約について、都道府県知事の許可に委ねることにより、制約をもうける目的で設けられた規定である。そして、「離作補償」とは、都道府県知事による農地賃貸借契約解約の解約許可にあたっての契約当事者間の契約解約の条件と位置づけられ、前述のように、学説・判例においては、「許可申請をすれば許可を受けられる見込み」の例示として「賃貸人から相当額の離作補償が提示されているような場合」があげられているに過ぎない。

このことは、前述の山形地裁1987年4月27日判決が、「離作補償は、農地賃貸借契約の解除、解約申入、合意解約及び更新拒絶の際に、賃貸人から賃借人に支払われるものであるが、そもそも法的権利でないばかりか、…鶴岡市における農地賃貸借契約の解除等においても必ず支払われている

ものではないことが認められるから、慣習法上の権利と認めることもできない。要するに、離作補償は、農地賃貸借の終了によって賃借人が被る農業経営及び生計上の打撃を緩和する趣旨で、賃貸人が自発的に支払うものであるから、県知事が農地賃貸借契約解約申入許可の条件として離作補償の支払いを命じる場合には、その金額は農地賃貸借の終了によって賃借人が被る農業経営及び生計上の打撃を回復するに足るものであればよく、右範囲であれば具体的な金額の算定は県知事の裁量に委ねられていると解すべきである」としていることから明らかである。

また、前述の1989年12月22日の東京地裁判決も「離作補償は、農地賃貸借の終了によって賃借人が被る農業経営及び生計費の打撃を緩和する趣旨で、賃貸人が自発的に支払うものであるから、知事が農地の賃貸借契約解約申入れの条件として、離作補償の支払を命じる場合には、その金額は農地賃貸借の終了によって賃借人が被る農業経営及び生計費の打撃を回復するに足りるものであれば良く、右範囲であれば具体的な金額の算定は、知事の裁量に委ねられていると解すべきである」とする。

つまり、以上の農林省農地局農地家長の回答や判例から言えることは、「離作補償」は、法的権利でも慣習法上の権利でもなく、処分行政庁（都道府県知事）の裁量事項であり、「農地賃貸借の終了によって賃借人が被る農業経営及び生計費の打撃を回復するに足りるものであれば」足りるということである。

この文脈から考えると、東京高裁が支持し、千葉地裁判決が判示しているように、「被告Xは、本件離作補償に農業用施設の移設費や自宅付近での代替農地取得費用が含まれていない旨指摘するが、上記のとおり離作補償は農業経営が行われた場合の農業利益を基本として算出されるべきものであり、これに加えて被告Xが主張する上記費用等も補償されるとすれば、離作後も農業経営の継続が可能となって、いわば二重に農業利益の補償を受けることとなるから、被告Xの指摘は失当である」として、「完全

補償」を否定していることの趣旨が理解できよう。

したがって、「離作補償」は、公用収用における補償手続とは何の関係もなく、憲法29条3項にいう「正当な補償」とは全く無関係の概念である。この意味でも、「実質的な公用収用」である本件に、農地法20条および2項2号を適用し、解約許可処分を下すことは、「処分違憲」そのものといえるのである。

VI. 結 論

以上論じてきたように、「実質的な強制収用」である本件に対し、(旧)農地法20条1項および2項2号に基づく千葉県知事による本件農地の賃貸借契約解約許可処分は、同法同条項の趣旨を誤って理解して適用した結果、私有財産の公用収用については「正当な補償」を要すると規定する憲法29条3項に反する「処分違憲」であることが明白になった。

こうした誤った処分行政庁による行政処分および裁判所の判断を導いた背景には、戦後改革における農地改革を引き継ぐ「耕作者主義」および「小作人の保護」という農地法の立法趣旨の理解不足と軽視があること、そして事実関係の精査を怠ったことがあげられよう。

最後に、本稿において、以上のような結論を導くに当たっての主要な法理として展開してきたように、憲法29条の財産権保障を考察するにあたり、生存権と不可分の関係を有する「人間が尊厳をもって生存を維持するための財産を保有する権利」、すなわち「生存権的財産権」は、生来的・自然権的基本権として強い保障がなされる必要があることを再度特記しておきたい。