

基本的人権とパターンリズム(1)

著者	花岡 明正
雑誌名	新潟工科大学研究紀要
巻	2
ページ	89-98
発行年	1997-12
URL	http://id.nii.ac.jp/1714/00000023/

基本的人権とパターナリズム (1)

花岡 明正*

(平成9年10月31日 受理)

Fundamental Human Rights and Paternalism (1)

Akimasa HANAOKA

In this paper, I discuss the relationship between "liberal paternalism" and fundamental human rights in the Japanese Constitution. A current constitutional theory regards the promotion of public welfare as a ground to justify the limitation of individual rights, and some scholars think that "paternalism" serves as a limiting principle to individual rights.

To criticize the misapplication of "paternalism" to the constitutional theory, I investigate the concepts of "liberal paternalism" and fundamental human rights in Japanese Constitution. Firstly, I maintain that the central idea of "liberal paternalism" lies in respecting "personal integrity". Secondly, I discuss the natural right theory, and show that fundamental human rights in Japanese Constitution are legal rights secured by the state, and not natural ones.

Key words : fundamental human rights, liberal paternalism

はじめに

パターナリズムについて「パターナリズムで論ずるよりも、権利、とくに人権として論ずる方がよい。」とする意見がある。それは、たとえば医療において、医師による患者のためのパターナリスティックな働きかけについて論ずるよりも、「患者の権利」として論ずる方が、理論の実践的有効性において優るといった見解である。また、子どもの保護においては、保護としてのパターナリズムについて論ずるよりも、子どもの「成長発達権」として論ずるべきであるとする意見がある。

パターナリズムは「権利」とはその理論の所在の位相を異にすると思われる。パターナリズムは、権利に先立つ、権利の成立根拠についての説明原理と言えよう。だが一度、パターナリズムと権利、とくに憲法上の基本的人権との関係はどのような関係になるのかに

*法学 助教授

ついて考察しておきたいと思う。そして基本的人権とパターナリズムとの関係について考察することによって、法的権利や義務とパターナリズムとの関係など、パターナリズム論の有する可能性を示すことができよう。そしてまた、パターナリズム論の法的議論での位置付けについて検討する参照にもなると思われる。

パターナリズム概念の確認

パターナリズムの概念

基本的人権との関係について検討するために前もってパターナリズムの概念について確認しておこう。ここでパターナリズムとは1950年代後半以降論じられているものであり、19世紀後半に英米で用いられた概念とは区別されるものである。¹⁾

「パターナリズム」とは、干渉されるその人のためになされる、その人へのさまざまな干渉である。「その人のため」という理由が必須の要素である。干渉には、本人に直接働きかけるものも、間接的なものも、また、強制的なものも、簡単な説明の提供といった非強制的なものもある。「干渉」には、干渉される人が同意する場合も、拒否する場合もありえる。干渉する人が、そのような干渉をする権限を有する場合も、そうでない場合もありえる。干渉されるその人以外の他人による、専ら干渉されるその人のためにその人に関することについての干渉である。

「その人のため」というのは、様々な意味を持ちえる。倫理的には、たとえば、干渉されるその人の「善」のためということになろう。宗教的には、たとえば、その人の「魂の救済」のためというようなこともありえる。医療においては、たとえば、その人の「延命のため」というようなこともありえよう。

しかし、ここでは法的なパターナリズム、つまり法の議論において問題となるパターナリズムについて考える。法的には、パターナリズムは、干渉されるその人の法益のためになされる干渉である。パターナリズムは干渉される人の権利に関するものに限られるものではない。法益のためというのは、法益の保護・実現のためということである。干渉は、その人の自由に対してなされることがほとんどであろうが、しかし必ずしも自由への直接的な干渉に限られるものではない。法の議論において、魂の在り方や徳性への干渉は直接には問題とはならない。それらの干渉が、その人の自由などの法益への干渉となる場合において法的問題となる。法の議論でのパターナリズムとは、その個人の法益の保護・実現のためになされる干渉である。

「干渉されるその人のため」という理由は、少なくとも法の議論では、この社会の人びとが、その干渉を「その人のため」と意味付けることが必要である。干渉した人が、その干渉を被干渉者のためになると信じている、または被干渉者のためにとの動機からなされるということは必ずしも要件ではない。パターナリズムとされる干渉は、最低限、一般的あるいは典型的にその人のためになされると言える干渉である。

パターナリズムの正当性基準

干渉されるその個人の法益の保護のためと、社会的に見なされる、その人の法益へのさまざまな干渉が、法的な議論でのパターナリズムということになる。そのような干渉にも、正当と認められるものと、不当とされるものがある。

その正当性の基準としては、パーソナル・インテグリティ (personal integrity) の尊重の議論が有力である。²⁾ パーソナル・インテグリティをパターナリズムの正当性の審査基準とすることは、人格主義(その人に固有の人格を最高の価値とする立場)を採ること、また意思主義(その人の意思=自己決定を最高の価値として承認する立場)³⁾を退けることを意味する。

この立場は、「意思」を基準の要素としない。そのことにより、意思主義を採る場合の論理的な困難、すなわち、干渉される人の意思、少なくとも外観上なんの瑕疵もなく表明されている意思に反してなされるパターナリスティックな干渉(強いパターナリズム)を承認することの論理的な困難は生じない。意思主義を採る場合、成人の外観上瑕疵のない意思に反して干渉するのならば、その意思は瑕疵ある意思のはずである。では、尊重されるべき意思と瑕疵ある意思を区別する基準は何かという問題に答えなければならない。もとより強いパターナリズムを否定する立場では、意思主義を採用するに困難は少ない。しかし本人の意に反してもその人のためになされるべきことがあるというのがパターナリズム論の眼目である。その人の人生を回復不可能に破壊してしまうような行為(たとえば自殺のような行為)を阻止する干渉は必要な干渉だと考えるのである。

「人格」を基準とする点で、完成した「人格」を基準と出来ない人々は、個別的なパーソナル・インテグリティの尊重によるパターナリズムの適用対象として考えられないことになる。その人のためになされる干渉において、その人の人格について論じようもない場合(たとえば「意識不明の行き倒れの人」「強度の人格崩壊に至っている精神病患者」「必要な保護が現に与えられていない乳児」)、その保護は、その本人の人格を基準とはできないのであるから、提供される保護は、被保護者の個別的具体的人格に関わらずに判断することになる。これらの人びとに対する保護は、必ずしも、パーソナル・インテグリティの尊重によるパターナリズムと言う必要はないのである。生存に必要な保護の提供は人道的なものである。これらの保護の提供を行う場合を、パターナリズムと区別して、徳行原理(principle of beneficence)と言われる場合がある。徳行原理の場合、抽象的一般的な人間性の尊重が基準とされることになる。しかし可能な限りその個人の人格を尊重する配慮が求められるはずである。

意思主義には、本人の意思に反する強いパターナリズムの場合の説明に困難がある。しかしさらに、意思能力が未成熟な年少者への干渉や瑕疵ある意思の場合のパターナリスティックな干渉(弱いパターナリズム)の正当性基準を提供することでも意思主義は困難を抱えている。当然のことながら、干渉される本人が未熟であったり、その意思に瑕疵がある場合において、干渉の基準は、意思ではありえないのである。その場合の干渉の基準は別に求められなければならない。

パーソナル・インテグリティを尊重するという立場は、干渉される人のパーソナル・イ

ンテグリティそのものを基準とすることができない場合においても、一般的な人間の尊厳への配慮という基準と、意思主義と比べてより親和的である。その人の人格についてその個性を尊重することは、人間の尊厳を重んじることに適うことである。

日本国憲法「基本的人権」の検討

日本国憲法「基本的人権」の概念

バターナリズム概念の確認に続いて、日本国憲法の「基本的人権」の概念について確認、検討しよう。

「人権」とは、「人間が人間であることに基づいて当然に身につけている権利」と説明される。それは国以前の（自然状態での）他人に譲り渡すことのできない固有の権利とされる。この説明自体、当然とも思われる説明である。

通説は、日本国憲法の言う基本的人権とは、このような意味での「人権」であるとする。通説では「人権」と「基本的人権」は置き換え可能な語とされている。⁴⁾そして基本的人権あるいは人権は、当初は主として自由権のみを内容としたが、やがて参政権や社会権をも含むようになり、さらに法の下での平等の原理、狭義の参政権とは区別される請願権、裁判を受ける権利なども含まれるようになった、とされる。⁵⁾

芦部の説明では、このような社会権その他の権利も含めた「人権」を広義の人権、近代自然法思想に支えられた専ら自由権を中心とする「人権」を狭義の人権といった区分がなされている。そのうえで憲法の「基本的人権」は、広義の「人権」と同意だと説明されている。「人権あるいは基本的人権」は「人間が人間であることに基づいて当然に享受すると考えられる不可侵の権利」⁶⁾であるとされる。広義の「人権」と同意と解される「基本的人権」が「人間が人間であることに基づいて当然に享受すると考えられる不可侵の権利」であることの正当化には、「20世紀的自然権」などに裏打ちされた、それなりの検討が必要ではあるにせよ、「人権あるいは基本的人権は、人間が人間であることに基づいて当然に享受すると考えられる不可侵の権利である」ことには変わりがないとされる。そして「日本国憲法が保障する基本的人権とは、人間が社会を構成する自律的な個人として自由と生存を確保し、もってその尊厳性を維持するため、それに必要な一定の権利が当然に人間に固有するものであることを前提として認め、そのように憲法以前に成立していると考えられる権利を憲法が実定的な法的権利として確認したもの」⁷⁾と言われるのである。

「人間が人間であることに基づいて当然に享受すると考えられる不可侵の権利であって、憲法以前に成立していると考えられる権利」という説明の仕方は、近代自然法論における自然法上の権利、自然権の説明と同じ説明の仕方である。それは、国以前あるいは憲法以前の権利として、人権を位置付ける。人権についての説明は自然権のそれとしてなされている。しかし、では自然権とは何か、ということになると説明は明快ではない。近代自然法論では、自由権以外の社会権や参政権まで含む人権を正当化することは困難である。言

われる「自然権」は、国ないし憲法に先立って成立している権利を意味している。また、正当性の主張の根拠を提供するものとして扱われている。そして基本的人権とは、憲法あるいは国に先立って成立している権利を憲法が確認したものとされているのである。⁸⁾

通説の基本的人権論への批判

高橋正俊「法実証主義的自然権説について」⁹⁾は、基本的人権の通説的理解について批判を提起されている。同論文は、「日本の憲法学界では、日本国憲法 11 条、97 条の『基本的人権』は自然権であるというのが通説である。この学説は、その成立以来ほとんど挑戦をうけず、戦後半世紀を支配した。本稿は、基本的人権は自然権であるという主張が成立しうるかを再検討しようとする。」¹⁰⁾と言われる。

同論文は、基本的人権は自然権であるとする通説の形成者である宮沢俊義の理論を検討対象とすると言われる。そして宮沢の基本的人権論では、その根拠付けの仕方として二つの異なった主張がなされたと言われる。「第一は、日本国憲法の『基本的人権』は自然権と解釈されなければならないという主張である。」これは、基本的人権の自然権性を憲法解釈論に基づいて証明しようとする立場である。宮沢は、「日本国憲法の最初期の解説書以来一貫してこの説を主張しており、通説の基礎となったものである。」とされる。高橋論文では、この立場は法実証主義的自然権説と呼ばれる。「第二は、自然権の存在を、日本国憲法と離れた立場から根拠付け、かつ、それが日本国憲法の『基本的人権』によって確認されているとする主張である。これは、本来的な自然権説、すなわち超越論的自然権説というべきものである。」宮沢は、この思考に否定的であったが、「『憲法Ⅱ』以後、抵抗権を認めるのに関連して肯定するに到ったと考えられる。」と言われる。そして、「日本の憲法学界が、基本的人権を超越論的自然権説であとづけようとする思考態度を受けられているかは疑わしい。むしろ否定的であると見るべきであろう。法実証主義的自然権説で充分証明しうるものであり、超越論的自然権説を採用のはかえって問題を困難にすると思われる。」として、法実証主義的自然権説を検討の対象とされる。¹¹⁾

憲法学教科書で自然権に言及するものは多い。だが、たとえば前述の芦部の説明でもそうであるが、自然権に言及するとしても、その自然権について、憲法を離れて憲法を超越するものとして明確に提示されてはいない。その立場は、憲法を離れて存在する自然権を証明するのではなく、日本国憲法の基本的人権は、自然権と解釈されるべきだという、高橋論文での法実証主義的自然権説の立場と言うべきであろう。

宮沢『憲法(改訂5版)』から次の箇所を見ておこう。¹²⁾

日本国憲法が宣言し、保障する権利が、「侵すことのできない永久の権利」だということは、それらを国家の権力をもって侵すことが許されないことを意味するほかに、それらの権利が、人間が人間たることにのみもとづいて当然に享有すべきものであることを意味する。そこに「現在及び将来の国民に与えられる」とか、「現在及び将来の国民に対し……信託されたもの」とかいう言葉があるが、それは、これらの権利が憲法によって与えられたという意味ではない。いわば「人間性」によって(もし欲するならば、「自然法」または「神」によって)、与えられたという意味

である。それらの権利は、かように、国家や憲法に論理的に先立つものであるから、国家の権力によって— 憲法改正によってすら—それを侵すことはできないとされる。

宮沢の説明は、「憲法が『基本的人権』を『侵すことのできない永久の権利』とする点を切り札として、基本的人権が『人ならば当然もつべき権利』であること、さらにはそれが憲法改正権まで拘束するという結論を導こうとする」¹³⁾ものである。

基本的人権が「侵すことのできない永久の権利」だと憲法が宣言しているにしても、そのことは、日本国憲法の基本的人権が、人間が人間たることにのみ基づいて当然に享有すべき権利、日本国憲法という実定法上の権利、であることの論証にはならない。その権利が、人間性あるいは自然法あるいは神によって与えられたことの論証にはならない。また、基本的人権が憲法改正権まで制限できるという主張の論証にもならない。基本的人権＝人権（人の権利）＝自然権＝憲法（あるいは国）に先立って成立している権利＝人間が人間たることに基づいて当然に享有すべき権利、という図式が成立する根拠は論証されていない、と言うべきである。

その図式成立の根拠が不十分であることに加えて、高橋論文は、このような解釈が日本国憲法の文言との間に齟齬のあることを指摘している。

一つめ。自然権説は「基本的人権は憲法に先立つ権利である」と主張する。すると既に成立している基本的人権を日本国憲法が与えたと言うことはできない。基本的人権は、人間性あるいは自然法あるいは神により与えられたのだと言う。しかしそれは、97条の「この憲法が日本国民に保障する基本的人権は、人類の多年にわたる自由獲得の努力の成果であつて、これらの権利は、過去幾多の試練に堪へ、現在及び将来の国民に対し、侵すことのできない永久の権利として信託されたものである。」の文言から読まれるところと一致しない。基本的人権は、「人類の多年にわたる自由獲得の努力の成果」であることから、人間に由来するものであることが示されている。基本的人権を国民に保障し、信託しているのは日本国憲法である。¹⁴⁾

二つには、「基本的人権は、自然権説からいえば、国民たるの属性でなく、人たるの属性によるから、享有主体は『国民』だけでなく『外国人』も含むことにならざるをえない。」そして、「通説は、基本的人権は、人権である以上、『日本国民』に限らず外国人にも認められると言う。」しかし、「これには制限があり、外国にいる外国人には認められないとされる。なぜなら、日本の憲法の妥当範囲にないからというのである。」だが、「通説は、基本的人権を前国家的な、ないし国家自体を超越する権利と認めたのではなかったのか。突然、憲法の妥当範囲による限定という、後国家的要素を割り込ませる理由づけが可能であるとは考え難い。」¹⁵⁾と指摘される。日本国憲法は基本的人権の享有主体を原則的に「国民」としている。日本国憲法第3章の題は「国民」とされているのであり、11条も「国民」とされている。他の条文においても同じことが指摘できる。通説はこの点でも困難を抱えている。

三つめ。通説では、日本国憲法の規定する憲法改正権は、基本的人権が「侵すことのできない永久の権利」であると憲法が宣言しているから、制約されると解されている。だが

さらに、基本的人権が、憲法に先立って成立している権利であり、そしてそれ故に、憲法改正によっても侵すことのできない権利であるとするのなら、憲法制定権（主権）をも制約しなくてはならないはずである。通説の自然権説での基本的人権は、道徳的あるいは政治的な思想として語られているのではない。自然権としての人権は、実定法としての日本国憲法をも破る最高の法規範として解釈されているのである。¹⁶⁾

そして、高橋論文では「以上のような様々な抵触を、通説は引き起こすとみられるが、これらはどうも基本的人権を通説のように理解することの妥当性を疑わせるものと言わなければならない。」¹⁷⁾とされる。

また、憲法改正権を拘束するような、実定憲法より優位な自然権としての基本的人権を、憲法解釈により憲法の内より基礎づけることの論理矛盾が指摘され、法実証主義的自然権説が原理的に成立しがたいことが指摘されている。¹⁸⁾

以上のように、高橋論文では法実証主義的自然権説の不成立が論じられている。そこで超越論的自然権説を採ることの可能性が残された問題となる。超越論的自然権説を採るならば、憲法を離れて、憲法とは独立している自然権の成立と、憲法解釈として超越論的自然権説が成立可能であることを論証しなければならない。また以上に指摘された法実証主義的自然権説の困難を超越論的自然権説によって克服あるいは回避しなければならない。しかしそれが可能かは疑問である。超越論的自然権説も成立困難と言うべきであろう。

以上のように法実証主義的自然権論あるいは超越論的自然権論の成立を否定することは、人権思想あるいは自然権論を解釈の指導理念として据えることを否定することにはならないことは確認しておきたい。

通説の基本的人権論の曖昧さ

通説・多数説は、「人権」と「基本的人権」を置き換え可能なものとして、人権総論では、基本的人権は自然権であるとする。しかし、各論において各基本的人権の説明・検討に際して、自然権であることが顧慮されているようには思えない。前述の高橋論文では次のように指摘している。「例えば、財産権は、自然権に属するということが、通説の主張するところと考えられる。しかし、二重の基準学説によれば、経済的な権利たる財産権は、それに対する公共の福祉による制約を強くうけるという。公共の福祉という制約要因は、後国家的な要請にすぎないはずである。そのような要請を排除するのが自然権説ではなかったのだろうか。」¹⁹⁾と。総論においては、基本的人権が自然権であるという主張がなされ、しかし、各論での個別の基本的人権の議論にはそのことが反映されてはいないということなのであろうか。自然権であることが、個別の基本的人権にどのような帰結をもたらしているのか、不明確なのである。

先述のように芦部の説明では、基本的人権を、自由権・社会権・参政権を含めた広義の人権（自然権）としている。芦部『憲法学Ⅱ』では、人権と自然権との関係について論じているが、「あまり両者を概念的に区別して考えること自体にも問題がある。」²⁰⁾と述べられている。人権が人権思想、自然権論から生じていることからして、人権の自然権性を否定するいわれはない。しかし、そのことは、日本国憲法の基本的人権が、人権、すなわ

ち「人が人であることのみに基づいて当然に享有しえる権利」であり、自然権であり、論理的に、それは憲法に先立つ権利であり、つまり国以前の権利であり、よって憲法改正によっても侵すことのできない権利である、ということ首肯することにはならない。そして、そのような基本的人権が、各論にいたって自由権・社会権・参政権に区分されるということは、どういうことなのだろうか。

芦部『憲法（新版）』に、人権と基本権についての次のような解説がなされている。²¹⁾

ドイツの憲法学では、「人権」Menschenrechte は憲法に実定化されたかぎり自然権そのものではないが、前国家的な性質を有し、何人にも保障される権利・自由だとされ、ドイツ人にのみ保障される「市民権」Bürgerrechte と概念上区別して用いられる。人権と市民権を合わせて「基本権」Grundrechte と言う。わが国で一般に用いられる「人権」の概念は、ほぼドイツの基本権にあたる。

この説明によるなら、日本の憲法学での「基本的人権」はドイツ憲法の「基本権」に相当するという。基本権は、人権と置き換え可能なものではない。基本権は、その由来において自然権である人権以外に市民権を含むのである。そしてそこでの人権は、憲法において実定化された権利なのである。しかし、それでは、「基本的人権」を、「人権」と置き換え可能なものとし、基本的人権の説明において自然権性をいうことは、日本憲法の基本的人権をドイツ憲法の基本権に相当するという説明とは噛み合わない。

「基本的人権」の解釈

前述のように、通説・多数説では、総論で「基本的人権は自然権である。」と述べながら、各論では、それと不整合あるいは無関係に議論がなされているように思われるのであった。あるいは、総論の議論はともかくとして、各権利それぞれについてその性質に着目して議論がなされることが有用であり、そのようになされるべきである、という姿勢もあるように思われる。しかし、基本的人権または基本権について、体系論が必要であることは明白である。基本的人権もしくは人権または基本権は、便宜的にせよ分類されているのである。そして分類の基準の明確化は、個別の権利の性質の検討においても必要のはずである。それは基本的人権または基本権の保障という観点から検討されるべきものである。

憲法解釈において、憲法に先立って成立している権利か憲法によって制定された権利か、あるいは、国に先立って成立している権利か国の成立以後の権利か、という区分に意味があるとは思われない。その権利が、論理上憲法以前の（つまり実定法的な権利ではなく、道徳的ないし政治的な）権利に由来する権利であるにせよ、憲法により実定化されたことにおいてはじめて憲法上の法的権利として成立しているのである。憲法に先立つ権利、あるいは国に先立つ権利を、自然権、あるいは自然権としての人権として規定し、憲法によって初めて成立した権利、あるいは国の成立後に制定された権利と区別すること自体、不適切であると言うべきであろう。

人権宣言において意味が認められてきたのは、人の権利と市民の権利の区分であった。前述のように「人の権利、すなわち国に先立つ、自然状態での権利」、「市民の権利、す

なわち国により制定された権利」という図式は不適切である。この図式に実定憲法上の意味があるように思われるのは、「人の権利」と「市民の権利」の区分が有意味であるからである。「人の権利」とは、政治的身分に関わらずに、人であることによって享受する権利である。それは本来的に、自由であることとその権利である。「市民の権利」とは、政治的身分による権利である。

日本国憲法の「基本的人権」は、先に引用した芦部の説明に従ってドイツ憲法の「基本権」に相当するものと解しておくこととしよう。基本的人権には、人としての権利から実定化された権利と政治的身分に基づく権利から実定化された権利とを区別することができる。日本国憲法は、原則として日本国籍をもつ者に基本的人権を保障している。したがって人としての権利も、その自然権に由来するものと解されるにしても、実定憲法上の権利としては、憲法の妥当範囲においてのみ保障されるものである。「人」としての権利は、自由およびその権利である。それは、国あるいは他者から自由であることであり、自己の自由への侵害を排除するように請求できる権利である。政治的身分に基づく権利には、積極的・能動的受益権、あるいは具体的・抽象的受益権がある。

日本国憲法は、自由権を中心とする基本的人権を強く保障している。それは、「侵すことのできない永久の権利」という文言で表示されている。「永久・不可侵」は、基本的人権が自然権であることを意味するわけではない。

憲法は、「個人の尊重」を規定する。基本的人権の享有主体は、各個人である。「生命・自由・幸福追求の権利」は自由とその権利を表明している。この「生命・自由・幸福追求の権利」を中心とする自由権を中核として、基本的人権が構成されていると解されるのである。

以上、憲法の基本的人権について、通説の「基本的人権＝自然権」の説を検討し、その説の有するいくつかの困難について指摘されるところを見た。そして基本的人権は憲法上の国民の権利であること、基本的人権は自由権を中核として構成されていること等を確認した。以上を前提として、次に「公共の福祉」および「公共の福祉」とパターナリズムとの関係について検討しよう。

1) 花岡明正「正当性とパターナリズムについて」國學院法研論叢 13 号 149 頁以下、また、澤登俊雄編著『現代社会とパターナリズム』第 1 章「パターナリズムとは何か」(花岡明正執筆) 24-33 頁参照。

2) John Kleinig, *Paternalism*. (1983) pp.68-73. また澤登俊雄編著『現代社会とパターナリズム』第 6 章「パターナリズムの正当化基準」(花岡明正執筆) 206-222 頁。

3) Gerald Dworkin, *Paternalism*, R.A.Wasserstrom ed., *Morality and the Law*, 1971, p.120. また、中村直美「法とパターナリズム」、『法と強制』法哲学年報 1982 年, 50 頁以下、中村直美「ジェラルド・ドゥオーキンのパターナリズム論」熊本法学 32 号 148 頁, 参照。

4) たとえば宮沢俊義『憲法(改訂 5 版)』(112 頁)は「人権又は基本的人権」のように記述

し、相互に言い換え可能な用語として使用している。

- 5) たとえば宮沢, 前掲, 112-113 頁.
- 6) 芦部信喜『憲法学Ⅱ』54 頁.
- 7) 芦部信喜『憲法(新版)』80 頁.
- 8) 基本権に関し通説と異なった見解を示すものとしては, 田上穰治『新版日本国憲法原論』87 頁以下. 同書は, 基本権の保障と, 人権, 制度的保障, 政策規定の概念と区別する.
- 9) 高橋正俊「法実証主義的自然権説について」, 『香川法学』第 14 卷 3-4 号, 97 頁以下. 同論文については, 佐藤幸治「人権論の一断面 — 高橋正俊教授の問題提起に触発されつつ —」法律時報 68 卷 6 号 36-43 頁, でも論じられている.
- 10) 高橋, 前掲論文, 98 頁.
- 11) 高橋, 前掲論文. 99-100 頁.
- 12) 宮沢俊義『憲法(改訂 5 版)』106-107 頁.
- 13) 高橋, 前掲論文, 101 頁.
- 14) 高橋, 前掲論文, 106-107 頁.
- 15) 高橋, 前掲論文, 107-108 頁.
- 16) 高橋, 前掲論文, 109-110 頁.
- 17) 高橋, 前掲論文, 110 頁.
- 18) 高橋, 前掲論文, 110-113 頁.
- 19) 高橋, 前掲論文, 98 頁.
- 20) 芦部『憲法学Ⅱ』51 頁.
- 21) 芦部『憲法(新版)』81 頁.

[未完]