



Title	人格的利益説の終焉？
Author(s)	齊藤, 正彰
Citation	北大法学論集, 73(2), 41-53
Issue Date	2022-07-29
Doc URL	<a href="http://hdl.handle.net/2115/86453">http://hdl.handle.net/2115/86453</a>
Type	bulletin (article)
File Information	lawreview_73_2_02_Saito.pdf



[Instructions for use](#)

## 人格的利益説の終焉？

齊 藤 正 彰

### 問題の所在

憲法13条の幸福追求権は、憲法に明文規定のない「新しい人権」（非列挙人権）の根拠となる包括的人権規定である。幸福追求権から導き出される権利も、「裁判上の救済を受けることができる具体的権利」であるとされる<sup>1</sup>。幸福追求権に含まれる権利の範囲をめぐっては、大別して2つの学説がある<sup>2</sup>。①人格的利益説は、幸福追求権の「内容（構成要件）を限定し、個人の人格的生存に不可欠な利益を内容とする権利の総体と解する」<sup>3</sup>ものである。これに対して、②一般的自由説は、そのような限定を批判し、「人格的価値が認められない行為にも憲法上の保護が与えられるべき」ことを重要な論拠とする<sup>4</sup>。「人格的利益説が通説であり、有力な批判説として一般的自由説があると説明されてきた」<sup>5</sup>といわれるが、①人格的利益説は説得的であろうか。

<sup>1</sup> 芦部信喜〔高橋和之補訂〕『憲法〈第7版〉』（岩波書店・2019年）120-121頁。

<sup>2</sup> 学説整理の例として、丸山敦裕「憲法一三条論における一般的自由説とその周辺」阪本昌成先生古稀記念論文集『自由の法理』（成文堂・2015年）573頁以下。

<sup>3</sup> 芦部信喜『憲法学Ⅱ人権総論』（有斐閣・1994年）344頁。

<sup>4</sup> 木村草太＝西村裕一『憲法学再入門』（有斐閣・2014年）120頁〔西村〕。

<sup>5</sup> 曾我部真裕「個人の尊重と生命、自由及び幸福追求に対する権利(1)」法教484号（2021年）63頁。

## I 判例

最高裁は、1969年の京都府学連事件判決で、憲法13条は「国民の私生活上の自由が、警察権等の国家権力の行使に対しても保護されるべきことを規定している」のであり、そして、「個人の私生活上の自由の一つとして、何人も、その承諾なしに、みだりにその容ぼう・姿態（……）を撮影されない自由を有する」とした。同判決は、「警察官が、正当な理由もないのに、個人の容ぼう等を撮影することは、憲法13条の趣旨に反し、許されない」としており、最高裁も憲法13条から具体的権利が導かれることを認めている。しかし、講学上の①人格的利益説と②一般的自由説のいずれをとるかは明確でない。

最高裁判例には、①京都府学連事件判決の流れを汲み、「個人の私生活上の自由の一つ」として、「みだりに指紋の押なつを強制されない自由」（外国人指紋押捺拒否事件判決）や、「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」（住基ネット訴訟判決）を認めるものがある。②最高裁は、「人格権としての個人の名誉の保護（憲法13条）」（北方ジャーナル事件判決）に言及し、「意思決定をする権利は、人格権の一内容」（エホバの証人輸血拒否事件判決）と認めた。また、「プライバシーに係る情報は、取扱い方によっては、個人の人格的な権利利益を損なう」（江沢民講演会参加者名簿提出事件判決）としている。③個人のさまざまな行為の自由が憲法13条の問題とされることがある。「娯楽の自由」としての賭博行為（最大判昭25・11・22刑集4巻11号2380頁）、喫煙（最大判昭45・9・16民集24巻10号1410頁）、髪形（最判平8・7・18判時1599号53頁）、バイクの所有・運転（最判平3・9・3判時1401号56頁）、自己消費を目的とする酒類製造（最判平元・12・14刑集43巻13号841頁）、個人的鑑賞目的でのわいせつ表現物の輸入（最判平7・4・13刑集49巻4号619頁）、恋愛感情の表明（最判平15・12・11刑集57巻11号1147頁）等である。

①人格的利益説は、①の諸判例は学説のいうプライバシー権（自己情報コントロール権）に関するものであり、また、（学説のいう自己決定権に関する事案も含めて）人格関連性によって②と③の扱いが分かっているとみるかもしれない。②一般的自由説は、①の判例も「私生活上の

自由」というだけで人格関連性を強調しておらず、①も③も憲法上の人権に関するものであり、②は「人格的利益」というよりも不法行為訴訟における私法上の人格権である（性別変更訴訟決定のいう「意思に反して身体への侵襲を受けない自由」が憲法上の人格権である）とするであろう。いずれの学説からも、判例は説明可能とみられる<sup>6</sup>。なお、③は私人間や特別な法律関係における事案を含むことに注意が喚起される。

## Ⅱ 学 説

④人格的利益説から⑤一般的自由説に対しては、人権の範囲を拡大すると、(1)人権と呼ぶには相応しくないものまで含まれることになり、「人権のインフレ化」が生じ、人権の価値が低下する、(2)他の人権や社会全体の利益との衝突も増え、調整のために人権が制約されることも多くなり、結局は人権保障が全体として弱められる、といった批判がなされる。⑥一般的自由説からは、(1)「人格的生存に不可欠な利益」の内容が不明確である、(2)人権の範囲を限定すると人権保障を弱めることになる、との反論がある。

なお、殺人まで含めた一切の行為の自由が「一応の権利」として幸福追求権の対象となるとする⑦「無限定な一般的自由説」が問題となる。憲法により一応の保護を受ける自由の範囲を最大化して、自由を制約する正当化事由の判断を一元化する「一段階画定論」のほうが、判断過程が明確で思考経済に資すると主張されるが<sup>7</sup>、「常識に反する」<sup>8</sup>思考と批判される。「他者の人間性の根幹の否定を直接の目的とする行為」は、「憲法上制約が許容し得るといった次元の問題ではなく、……その禁止が当然視されるべき行為類型」である<sup>9</sup>。

<sup>6</sup> 宍戸常寿編著『憲法演習ノート——憲法を楽しむ21問〈第2版〉』（弘文堂・2020年）71-73頁〔柴田憲司、憲法判例研究会編『判例プラクティス憲法〈増補版〉』（信山社・2014年）33頁〔山本龍彦〕参照。

<sup>7</sup> 内野正幸『憲法解釈の論理と体系』（日本評論社・1991年）323-326頁参照。

<sup>8</sup> 渋谷秀樹＝赤坂正浩『憲法(1)人権〈第8版〉』（有斐閣・2022年）280頁〔赤坂〕。

<sup>9</sup> 土井真一「生命に対する権利」と「自己決定」の観念」公法58号（1996年）95頁。

④人格的利益説と⑤一般的自由説（重大な他者加害行為等を除外する「限定的な一般的自由説」）は、幸福追求権から導かれる人権の範囲という「入口」では大きく異なるものの、実際に保護される範囲と程度という「出口」においては接近する。④人格的利益説は、人格的利益といえない場合も、「平等原則や比例原則（権利・自由の規制は社会公共の障害を除去するために必要最小限度にとどまらなければならないとする原則）とのかかわりで、憲法上問題となることもありうる」<sup>10</sup>として、恣意的な規制に対して憲法による保護の可能性を認めている。⑤一般的自由説も、人格に関わる制限には厳格な審査を行い、人格的価値に関わらない行為の制限には緩やかな審査を行うことで、違憲審査の厳格度の設定において人格的価値を考慮するとしている<sup>11</sup>。結局、「両説の実際上の差異はそう大きくない」とされる<sup>12</sup>（どの説をとっても結論は変わらないという安全な空域で大仰な空中戦の訓練をしていたということかもしれない）。

④人格的利益説と⑤一般的自由説の「対立は基本権観の違いに根ざしているため、理論上は容易に和解できない」<sup>13</sup>とされるが、両説の対立を架橋ないし止揚する試みもみられる。④両説の「対立は、人権論の想定する人間観の側面と人権保障の担い手として誰に期待するかという側面における対立を含んで」いることを指摘しつつ、⑤一般的自由説は母胎となる「抽象的権利」のレベル、④人格的利益説はそこから派生してくる「具体的権利」のレベルに対応した議論と理解する見解<sup>14</sup>がある。また、⑤幸福追求権からは、プライバシー権のような独立の主観的権利が導出されるとともに、憲法の客観法的側面により「違憲の強制を受け

<sup>10</sup> 芦部〔高橋補訂〕・前掲書（註1）122頁。佐藤幸治「日本国憲法と「自己決定権」——その根拠と性質をめぐって」法教98号（1988年）16頁も同旨。

<sup>11</sup> 戸波江二「幸福追求権の構造」公法58号（1996年）17頁、同『憲法（新版）』（ぎょうせい・1998年）176頁。

<sup>12</sup> 中村睦男「新しい人権」と憲法一三条の幸福追求権 杉原泰雄先生古稀記念論文集『二一世紀の立憲主義——現代憲法の歴史と課題』（勁草書房・2000年）313頁。

<sup>13</sup> 渡辺康行ほか『憲法 I 基本権』（日本評論社・2016年）114頁〔松本和彦〕。

<sup>14</sup> 高橋和之『立憲主義と日本国憲法（第5版）』（有斐閣・2020年）147-149頁。

ない自由」として一般的自由が保障されるとする見解がある<sup>15</sup>。ただし、①②いずれも、人権の基礎づけ・範囲画定についての③人格的利益説の思考を維持するものと解される。

### Ⅲ 検 討

#### 1 広過ぎた想定と議論の現況

著名な概説書は、「新しい人権として主張されたものは、プライバシー

<sup>15</sup> 小山剛『「憲法上の権利」の作法〈第3版〉』（尚学社・2016年）95-97頁。そこに、法律の留保を「権利」として言い換えた「古典的な一般的自由権」との連関をみる、宍戸常寿『憲法 解釈論の応用と展開〈第2版〉』（日本評論社・2014年）16頁以下参照。④一般的自由説に分類されることがある橋本公亘『日本国憲法〈改訂版〉』（有斐閣・1988年）219頁も「古典的な一般的自由権」論の流れを汲むものである。なお、「13条前段が「切り札」としての権利を保障し、後段が一般的自由を保障しているとする長谷部恭男教授の見解」は、「「新しい人権」を導出する論拠や基準が論じられてきた従来の学説の対立構図からはやや異なる次元のもの」（曾我部・前掲論文（註5）63頁、65頁）といわれるが、これも「戦前公法学の遺産」を受け継ぐものとされる（宍戸・上掲19頁。なお、新井誠編著『ディベート憲法』（信山社・2014年）62頁〔山本龍彦 参照〕。ただし、③人格的利益説に戦前の一般的自由論を接ぎ木することへの疑問として、西村枝美「一般的行為の自由——それは何か」長谷部恭男編『講座人権論の再定位(3)人権の射程』（法律文化社・2010年）234-235頁。④一般的自由説の意義は自由の制限に法律の根拠を求める「法治国家原理」を主観的権利化することにあるとみて（櫻井智章『判例で読む憲法〈改訂版〉』（北樹出版・2019年）200頁）、「公共の福祉」について「人権の限界」から「国家権力の限界」への「視座転換」が説かれる（木村＝西村・前掲書（註4）121-122頁〔西村〕）。他方、③説・④説の対立とは別の視点で論じようとした⑤説を応用して、③人格的利益説が比例原則や平等原則で説明していたことを客観法論として再整理する傾向もみられる（曾我部真裕ほか編『憲法論点教室〈第2版〉』（日本評論社・2020年）117頁〔田近肇、新井誠ほか』『憲法Ⅱ〈第2版〉』（日本評論社・2021年）45頁〔横大道聡〕、安西文雄＝巻美矢紀＝宍戸常寿『憲法学読本〈第3版〉』（有斐閣・2018年）91頁〔巻〕）。さらに、小山剛＝駒村圭吾編『論点探究憲法〈第2版〉』（弘文堂・2013年）111-114頁〔松本和彦 参照〕。

の権利、環境権、日照権、静穏権、眺望権、入浜権、嫌煙権、健康権、情報権、アクセス権、平和的生存権など多数にのぼる」とする<sup>16</sup>。そうであるとするれば、「現代社会の要請によって生まれてくる新しい人権は、主として私人間に効力を及ぼすことが必要になってくる」のであって、「幸福追求権は、一般的にはそのみでは具体的な人権を生みだすものではなく、民法七〇九条など他の法令の規定による補充をうけて初めて裁判によって実現される人権となる」とする学説<sup>17</sup>が現れたのも理解できる。

しかし、「新しい人権」の議論が勃興した当時はともかく、結局のところ、雑多な「新しい人権」が噴出して憲法13条が「打ちでの小槌」<sup>18</sup>となってしまうことはなかったのである。現在の学説は、①プライバシー権、②人格権、③自己決定権を幸福追求権から導出される権利として挙げるのが一般的である<sup>19</sup>。これらに加えて、④「適正な手続的処遇をうける権利」、⑤「特別犠牲を強制されない権利」が論じられることがある<sup>20</sup>。

①人格的利益説は、「服装、飲酒、散歩、登山、海水浴、自動車ないしオートバイ（バイク）の運転など」<sup>21</sup>の権利が主張されることを忌避して、人格的利益による限定を唱えたものであろう。しかし、②一般的自由説からは、憲法は「ビラを貼る権利」それ自体を「人権」とみるのではなく、ビラ貼りという行為が憲法21条の「表現の自由の保障の範囲内の行為として、憲法上保護される」のであり、同様に、「オートバイに乗る自由」についても、それが憲法上の「人権」かどうかではなく、「自己決定権」の保護領域の範囲内かどうかの問題となる<sup>22</sup>とされる。

<sup>16</sup> 芦部〔高橋補訂〕・前掲書（註1）122頁。なお、戸波・前掲書（註11）178頁。

<sup>17</sup> 伊藤正己『憲法〈第3版〉』（弘文堂・1995年）230-231頁。なお、13条による補充的保障を認めながらも、個別的人権による保障可能性を最大限に検討する見解（渋谷秀樹『憲法〈第3版〉』（有斐閣・2017年）182頁以下）もある。

<sup>18</sup> 戸波江二ほか『憲法(2)人権』（有斐閣・1992年）71-72頁〔松井茂記〕。

<sup>19</sup> ①②③の括り方は文献によって相違があるが、実質的にはこの範疇に収まる。

<sup>20</sup> 佐藤幸治『日本国憲法論〈第2版〉』（成文堂・2020年）199頁、217-219頁、高橋・前掲書（註14）159-160頁。

<sup>21</sup> 芦部〔高橋補訂〕・前掲書（註1）122頁。

<sup>22</sup> 戸波江二「校則と生徒の人権」法セ460号（1993年）76頁、同・前掲書（註11）

## 2 人格的利益説の撤退作戦

④人格的利益説は、憲法13条によって補充的に保障される人権も「憲法上列举された個別的な基本権と同等の内実をもつ人格的利益にかかわる権利」<sup>23</sup>に限定すべきとする。しかし、「伝統的な個別の人権も、自分の人生について賢明な決定を理性的に下す行為だけ」ではなく「他人からみれば無意味な行為や愚かな行為も保護してきた」ことが指摘される<sup>24</sup>。

ところで、従来、④人格的利益説は、「自律的な個人が人格的に生存するために不可欠と考えられる基本的な権利・自由」<sup>25</sup>ないし「人格的自律の存在として自己を主張し、そのような存在であり続ける上で必要不可欠な権利・自由」<sup>26</sup>を対象を限定していた。しかし、④人格的利益説の内部でも、「必要不可欠性」の要件を過度に強調することになれば、悪しき道徳主義への懸念は増大せざるを得ない<sup>27</sup>ことが懸念されていた。それを受けて、④人格的利益説の代表的見解は、人格の生存に「必要不可欠」から、「不可欠ないし重要」<sup>28</sup>を経て、「重要な」<sup>29</sup>に定義を緩和した。さらに、「人格的生存に資するもの、あるいは、人格的生存に合理的関連を有するもの」である限り「保護範囲に含まれる」と解したうえで「自己または他者の人格的生存を害するものを控除する」手法が提

---

187頁。

<sup>23</sup> 樋口陽一ほか『注解法律学全集(1)憲法Ⅰ〈前文・第1条～第20条〉』(青林書院・1994年) 263頁 [佐藤幸治]。

<sup>24</sup> 渋谷＝赤坂・前掲書(註8) 279頁 [赤坂]、赤坂正浩『憲法講義(人権)』(信山社・2011年) 270頁。

<sup>25</sup> 芦部 [高橋補訂]・前掲書(註1) 120頁。

<sup>26</sup> 佐藤幸治『憲法(第3版)』(青林書院・1995年) 448頁。

<sup>27</sup> 土井・前掲論文(註9) 98頁、同「幸福追求権」別冊法セ・岩間昭道＝戸波江二編『司法試験シリーズ憲法Ⅱ〈第3版〉』(日本評論社・1994年) 53頁。

<sup>28</sup> 佐藤幸治「人格的自律権」に関する補論 阿部照哉先生喜寿記念論文集『現代社会における国家と法』(成文堂・2007年) 17頁。

<sup>29</sup> 佐藤幸治『日本国憲法論〈初版〉』(成文堂・2011年) 121頁、同書〈第2版〉(註20) 196頁。



唱されており<sup>30</sup>、「人格的生存との関連性の要求は決定的に緩和され」<sup>31</sup>たと評されている。

広く自由一般に人格的利益の存在を「推定」し、自己・他者加害のものを「控除」するのであれば、㊸一般的自由説と変わらないことになる。決定的な「緩和」が意味するところは、㊶人格的利益説の撤収であろう。これによって、学説の対立は、人格核心説（幸福追求権を「基本権の深奥に位置する根源的な人格の核心」に関わる独立の人権とみる考え方）<sup>32</sup>と㊸無限定一般的自由説という両極を削り取って、人格的価値をめぐる問題を違憲審査の厳格度という一般的な秤にのせる量的問題に移行することになる。もし、そこまでの「緩和」を認めず、人格的利益による人権の限定という立論を維持するならば、その是非について別途の検討が必要である。

### 3 人格的利益のありか

人格的利益による「新しい人権」の絞り込みは、「裁判所の主観的な価値判断によって権利が創設されるおそれ」<sup>33</sup>の考慮であるともいわれる<sup>34</sup>。しかし、「明文で個別的に保障されている人権の中にも、合理性の審査を原則とするものが多く含まれていること」に鑑みれば、「補充的保障の場合に限って、違憲審査基準を厳格に保つために、保護範囲を著しく限定する必要はない」とされる<sup>35</sup>。

<sup>30</sup> 長谷部恭男編『注釈日本国憲法(2) 国民の権利及び義務(1)』（有斐閣・2017年）105頁〔土井真一〕。

<sup>31</sup> 曾我部・前掲論文（註5）68頁。

<sup>32</sup> 芦部信喜編『憲法Ⅱ 人権(1)』（有斐閣・1978年）136-137頁〔種谷春洋〕、芦部・前掲書（註3）342頁。

<sup>33</sup> 芦部〔高橋補訂〕・前掲書（註1）122頁。

<sup>34</sup> ただし、裁判所が強く保護すべきは「民主的なプロセスに関わる権利だけ」とする立場からは、人格的利益は「厳格な審査を導かないはず」とされる（松井茂記「明文根拠を欠く基本的人権の保障」戸松秀典＝野坂泰司編『憲法訴訟の現状分析』（有斐閣・2012年）151-152頁）。

<sup>35</sup> 土井・前掲論文（註9）98頁、長谷部編・前掲書（註30）102頁〔土井〕。なお、

自己決定権は「権利の外延が不明確」であり、「プライバシー権や人格権と異なり、幸福追求権の保障範囲をめぐる学説の対立が先鋭化する」とすれば<sup>36</sup>、幸福追求権全般ではなく、「自己決定権の内容をめぐって、人格的利益説と一般的自由説が対立して」いるともいえよう<sup>37</sup>。しかし、「自己決定は、明文規定のある多くの個別的な基本権にとっても本質的な要素である。例えば、表現の自由は、表現する・しないの自己決定の要素を当然に含んでいる」<sup>38</sup>。ところが、「表現の自由について、通説は、性表現や営利的言論・名誉毀損的言論も表現の自由によって一応保護されていると解しており、表現の自由の保障をその核心にある「政治的言論」のみに限定していない」<sup>39</sup>ことが指摘される。

④人格的利益説を採りつつ、表現の自由については、公権力による制約を受けやすく、萎縮効果の問題があり、他方で自己統治の価値もあるから、保護範囲を広くとる（人格的利益に限定しない）ことは可能かもしれない。しかし、たとえば、22条が営業の自由も含み、29条の保障が「大きな財産」も対象にすることは、人格的利益による限定と平仄が合うであろうか<sup>40</sup>。他の個別的人権にも人格的利益による限定に馴染まないものがある。個別的人権は「それぞれ独自の歴史的背景と構造を担っている」として人格的利益の範囲にとどまらない展開を認めるのならば、13条による補充的保障の対象となる権利についても、「社会政治状況と関係しつつ発展的に形成されていくもの」であって、「その具体的内容は当然多岐にわたる」ことが認められてよいであろう<sup>41</sup>。

人権を基礎づける価値は、人格的利益に限定されず、多元的に考える

---

人権の「道徳的基礎づけ論」が補充的保障の場合に立ち現れてくることについて、土井真一「佐藤幸治教授の人格的自律権論——その意義と射程」法時81巻11号（2009年）62-64頁。

<sup>36</sup> 安西ほか・前掲書（註15）100頁〔巻〕。

<sup>37</sup> 戸波・前掲論文（註11）23頁註36。

<sup>38</sup> 渡辺ほか・前掲書（註13）124頁〔松本〕。

<sup>39</sup> 戸波・前掲論文（註22）77頁。

<sup>40</sup> 戸波江二「自己決定権の意義と範囲」法教158号（1993年）38頁参照。

<sup>41</sup> 佐藤・前掲書（註20）197頁、199頁参照。

ことができるのではなからうか<sup>42</sup>。また、時代・社会の状況によって新たな価値が顕現ないし具体化されることもあろう。憲法97条は、そのような人権のあり方を受けとめたものではなからうか。人格的利益から人権を一元的に説明することは理論的には美しいが、解釈論としての「概念の切れ味は希釈化」<sup>43</sup>するおそれがある。人格的利益が人権の(重要な)根拠の一つであるとしても、種々の人権の基礎には、他にも異なる価値があつてよいはずである。

#### 4 “自らの生の作者” 以外への開放

④人格的利益説の代表的見解とされてきたのは、幸福追求権を「人格的自律性を基本的特性」とする「基幹的な人格的自律権」とみる⑤人格的自律権論である。この見解は、自己決定権を「人格的自律権」と呼んでいるように、自己決定権を「人権論の深奥に据えた」ものである<sup>44</sup>。⑥人格的自律権論によれば、幸福追求権は「個人が人格的自律の存在たりうることを包括的に「権利」として保障する趣旨を明らかにしたもの」であつて、憲法に「列挙された個別的権利・自由はそこから流出派生してくるもの」であり、「社会権もそれに包摂される」<sup>45</sup>。しかし、社会権それ自体は、自己決定を要素とするものではない。人格価値そのものを保護法益とする権利の中にも、自己決定そのものではなく、人格的自律の

---

<sup>42</sup> 「自律の価値を認める道徳理論は、不可避免的に多元主義の見解に通ずる」(佐藤・前掲論文(註10) 12頁)とされる。また、長谷部恭男『憲法の論理』(有斐閣・2017年) 120頁参照。

<sup>43</sup> 駒村圭吾「人格的自律権構想を振り返る——憲法とその外部」公法78号(2016年) 19頁。

<sup>44</sup> 宍戸・前掲書(註15) 15頁。ただし、土井真一「人格的自律権論に関する覚書」佐藤幸治先生古稀記念論文集『国民主権と法の支配(下)』(成文堂・2008年) 160頁註10。

<sup>45</sup> 樋口ほか・前掲書(註23) 266頁[佐藤]。なお、当初は、「憲法の個別的条項によって保障される各種権利・自由」は基幹的な人格的自律権の「実現にかかわるもの」として、その「核にかかわるものもあれば、周辺部に位置するとみられるべきものもある」(佐藤・前掲論文(註10) 15頁)とされていた。

主体を保護するための権利があろう。人格的自律との関係が間接的であるこれらの人権と、「人格的自律を全うさせるために手段的に一定の憲法上の保護を及ぼす」<sup>46</sup>とされるものとの相違は、相対的ではなからうか。

もし、「人格的自律」に濃密な意味がなく、「自律的な」個人という修飾語程度にとどまるならば、かねて指摘されていた、「人生にとって何が「善」なのかの判断主体はあくまで各人だとするなら、そこに一般的自由説との意味のある違いはないことになる」<sup>47</sup>という批判も、深刻な意味を有しないことになろう。

たしかに、㊦人格的自律権論は、「憲法の人権観念を人格と結びつけ、それによって、人権の意味と保障を確定しようとするものであり、人権の基礎をなす個人の尊厳の原理をも視野に入れた議論であって、理論的に妥当なようにみえる」<sup>48</sup>といわれる。「一人ひとりの人間が人格的自律の存在（やや文学的に表現すれば、各人が社会にあってなお“自己の生の作者である”ということ）として最大限尊重されなければならないという趣旨」<sup>49</sup>を幸福追求権に結びつける言説に、憲法学者は魅惑されたのかもしれない。

しかし、「後続諸規定で列記される権利・自由以外でなお「基本的人権」と目すべきものは、11条を通じて憲法上保障されるという考え方もあり

<sup>46</sup> 佐藤・前掲書（註20）216頁。

<sup>47</sup> 渋谷＝赤坂・前掲書（註8）279頁〔赤坂〕、赤坂・前掲書（註24）270頁。なお、渡辺ほか・前掲書（註13）114頁〔松本〕、杉原泰雄編『新版体系憲法事典』（青林書院・2008年）431頁〔根森健〕参照。

<sup>48</sup> 戸波・前掲論文（註40）37頁。他方、「人格的生存という概念は、……価値観の多様性を認める13条前段の個人主義または価値相対主義とは正面から対立・矛盾している」（渋谷・前掲書（註17）180頁）ともいわれる。土井・前掲論文（註44）164頁も参照。

<sup>49</sup> 佐藤幸治『日本国憲法論（初版）』（成文堂・2011年）121頁。それは、「それぞれ他に譲れない何ものかをもって生きる個人を守りつつ」、「各個人が社会にあってそれぞれ自己の幸福を追求して懸命に生きる姿に本質的価値を認め」、「自律的人間の“生”を可能ならしめる、物語（narrative）の共有という視点」から説かれるものである（佐藤幸治『憲法とその“物語”性』（有斐閣・2003年）26-29頁）。㊦人格的自律権論と憲法の物語性について、土井・前掲論文（註35）66頁。

うる<sup>50</sup>のであって、13条を「人格的利益をその対象とする包括的自由権」<sup>51</sup>とするのが、包括的人権として幸福追求権を捉える今日の理解に「重要な礎石を置いた」<sup>52</sup>学説の理解である。13条の幸福追求権を「人格的生存に必要な権利」<sup>53</sup>とするのが④人格的利益説であるならば、幸福追求権からすべての人権が「流出派生」という⑤人格的自律権論は、それとは異質なものであろう<sup>54</sup>。⑥人格的自律権論は、すべての人権の基礎づけを人格的利益に限定したうえで、さらに、人格的利益を人格的自律によって限定するものと解される。

人格的自律の生き方を目指す人には、自己決定のための権利の保障が重要であろう。しかし、すべての人権が自己決定を要素とするわけではない。「鼓腹撃壤の人生をつつがなく送る人」<sup>55</sup>にも、貧困に苛まれず、違法な捜査活動に晒されず、拷問や奴隷的拘束を受けないことが保障さ

<sup>50</sup> 樋口ほか・前掲書（註23）234頁〔佐藤〕。土井・前掲論文（註44）156頁、初宿正典『憲法2基本権〈第3版〉』（成文堂・2010年）131頁、134-135頁参照。

<sup>51</sup> 芦部編・前掲書（註32）139頁〔種谷〕。田上穰治編『体系憲法事典』（青林書院新社・1968年）267頁〔種谷春洋〕は、社会権の性格を認めることが幸福追求権の「権利性を稀薄化する」と批判していた。なお、芦部信喜＝池田政章＝杉原泰雄編『演習憲法』（青林書院・1984年）194-196頁〔佐藤幸治〕、そこで引用される大西芳雄『憲法と行政訴訟』（有斐閣・1977年）26頁以下参照。さらに、佐藤幸治『現代国家と人権』（有斐閣・2008年）100頁。

<sup>52</sup> 芦部・前掲書（註3）335頁。

<sup>53</sup> 種谷春洋「幸福追求の権利」別ジュリ法教〔第1期〕7号（1963年）30-31頁。具体的には、人格権、プライバシー権、「人格の発展としての活動の自由（例えば、精神的、経済的活動等）」が挙げられている（同頁）。幸福追求権は、「直接、人格的生存に必要な個人の領域の国家による侵害からの保障」であって、「憲法上、保障される権利でも、直接には、人格的生存に必要なとされない権利」は含まれない（同31頁）。つまり、幸福追求権が「個人の人格価値から流出する、人格的生存に必要な利益の保護をその内実とする」（芦部編・前掲書（註32）138頁〔種谷〕）という趣旨は、国務請求権、参政権、社会権を排除する意味でいわれているのである。

<sup>54</sup> 佐藤・前掲書（註51）101頁、高橋和之「すべての国民を「個人として尊重」する意味」塩野宏先生古稀記念『行政法の発展と変革（上）』（有斐閣・2001年）286-288頁参照。

<sup>55</sup> 長谷部恭男『憲法の理性（増補新装版）』（東京大学出版会・2016年）151頁註3。

れているはずである（そもそも、「善」のために懸命に生きるか、ありのままの自分であるかは、憲法が決める問題であろうか）。⑥人格的自律権論を真摯に追求するならば、「人権の定義による人権制限」<sup>56</sup>の問題だけでなく、人権主体性の差別への疑念も生じるとされるのである<sup>57</sup>。

\*引用に際して、原典に付された圏点や下線は（それぞれの文献における用法に相違があることもあり）すべて省略した。

---

<sup>56</sup> 戸波・前掲論文（註40）38頁。

<sup>57</sup> 佐々木雅寿「人権の主体——「個人」と「団体」の関係を中心に」公法67号（2005年）123頁。幸福追求権は、「人間の道徳的人格性の故に保障されるのではなく」、「個別・多様性をもつ各人がその自己愛を追求する自由」のための「過程と領域とを開放しておくことを保障したもの」（阪本昌成『憲法理論Ⅱ』（成文堂・1993年）240頁）とする見解も、その強い批判の対象は「人格的自律の存在としての人間」像にある。批判の検討として、土井・前掲論文（註44）161頁以下。