

# 数研 AGORA

▶「公共」「政治・経済」で人権を学ぶ意味  
／毛利 透……1

▶観点別評価の意義と実施上の留意点  
／鈴木 秀幸……4

No.79

この用紙は、再生紙を使用しています。

## 「公共」「政治・経済」で人権を学ぶ意味 —議論を通じてその本質に迫るために—

京都大学教授  
毛利 透

### 1. 当たり前のことの確認

「公共」や「政治・経済」を学ぶことは、日本と世界の社会の現状を知るために大変意義がある。これはあまりにも当然であり、高等学校を卒業する者は、理系に進む者を含め、政治や経済についての基礎知識を持ってもらわなければ困る。民主主義国においては、すべての成人が社会の運営にたずさわる権利を有している。この権利が適切に行使されるためには、社会の仕組みについての基本的な理解が人々に共有されている必要がある。

……という当たり前のことを書くために私が執筆を依頼されたのではないだろうが、当たり前のことでも確認しておく意味はある。そのうえで、以下では、大学で憲法を専攻する研究者として、教科書執筆の過程などで気になった、基本的人権の扱いについて特に述べておきたい。

### 2. 高校と大学での人権論の分量の差

高等学校の「公共」や「政治・経済」には、憲法に関係する内容が多く含まれている。おかげで、日本国憲法の概要を知らないという大学生はほとんどいないだろう。これは、大学で憲法を教える者としてはありがたいことである。最近では法教育の充実が進んでおり、たとえば契約に関する民法上の定め基礎を学んでいる中高生も増えているのだろうが、憲法については、その全体が高等学校以下での学習の対象になっているのだから、やはり違いは大きい。

ただし、「公共」や「政治・経済」で学ぶ憲法と、大学の、特に法学部の専門科目としての憲法では、かなり趣が異なる。外形的にすぐわかる違いの一つは、大学レベルでは人権論が憲法の半分(以上)を占めることである。近年の憲法の教科書には、人権と総論・統治機構の2冊組にするものが増えてきている。「総論・統治機構」は平和主義なども含み、実態は「人権以外のすべて」であるが、それで同じぐらいの分量か、それでも人権の巻の方が若干厚いほどである。

当然ながら、憲法の条文数としては、人権以外についての方が圧倒的に多い。したがって、憲法に書かれていることを説明していけば、人権以外、特に国会・内閣・裁判所といった統治機構の仕組みについての叙述が多くなる。さらに、高等学校の教科書では、これらの機関に関する民主政治の現実的課題について、政治学の見地をふまえてかなり詳しく説明されるのが常である。憲法9条の平和主義についても、再軍備の過程や自衛隊の実情などについて、それなりに手厚い説明がなされている。

これに対し、憲法が保障する各種の基本的人権については、本文では各々の権利について簡単な説明がなされるとともに、著名な最高裁判決が一覧表やコラムのかたちで示される程度にとどまっている。分量的には統治機構に関する説明よりもかなり少ない。

では、大学の憲法でどうしてそんなに人権につい

ての説明が多くなるのかということ、それは、人権制約の合憲性を争う違憲審査をどのように行うかについての体系的考察、および個々の人権制約事例の合憲性をどのように判断するかの理論構築が、日本国憲法下で蓄積されてきた数多くの最高裁判例をふまえて論じられるからである。違憲審査制は日本国憲法で導入された制度であり、明治憲法下の日本ではほとんど研究がなかった。したがって、戦後しばらくの間の憲法の教科書は、人権について簡単な説明しかしていなかった。人権論はそこから、現在のように憲法講義の過半を占めるまで成長してきたのである。

しかし、このことは、今日の人権論の大部分が法学と裁判実務の中で構築されてきた内容であり、条文化されていないということの意味する。憲法の条文を読むだけでは、今日の人権論はほとんど理解できないというのが実情である。このことは、高等学校の教科書でも、本文における各人権の説明と、コラムや表における最高裁判決の説明との間につながりが見られないというかたちで現れている。たとえば、数研出版の教科書『新版 公共』p.81には「法の下での平等」に関する重要な最高裁判例が紹介されている。しかし、あるグループに不利益を与える法の合憲性をどのように判断すべきかについての体系的審査枠組みについての説明は付されていない。そうすると、それぞれの判例について「なぜそう判断されたのか。それは妥当な判断だったのか。」と考えるための手がかりを見つけることができない。その場合、結局個別の判例を覚えておくという学習しかできなくなってしまうのではないか。公平を期すために言えば、私が執筆に加わっている『政治・経済』でも、そのような説明をしているわけではない。

### 3. 議論の素材としての人権問題

以上は、決して数研出版の教科書を批判する趣旨ではないし(私の手元に数研の教科書しかないだけ)、「公共」や「政治・経済」の学習指導要領を批判する趣旨でもない。上記したように、現在の人権論は非常に高度化しており、憲法条文から読み取れない内容を高校生に詳しく教える必要があるとは思えない。むしろ、このように教科書の記述と法学や裁判実務との間に大きなギャップがあるという事態は、高等学校の先生方にとっては、そこに大きな授業の工夫の余地があるということの意味するのではない

かという気がする。

とりわけ「公共」では、社会での共同生活にかかわる問題について議論して考えることが重要視されている。いろいろな事例において基本的人権への制約が許されるかどうかは、そのために有益な素材となるのではないか。たとえば、上記した『新版 公共』p.81の最高裁判例の表には、婚外子の法定相続分を婚姻内で生まれた子の半分とする規定を違憲とした2013年の最高裁判決が掲載されている。しかし、同じ最高裁は、1995年には同じ規定を合憲と判断していた。この規定の違憲性は、決して自明ではない。民法は法律婚主義をとっており、夫婦の一方が不倫した場合、不倫相手は夫婦のもう一方からの損害賠償請求の対象となり得る。婚姻関係が法的に保護されるべきだとすれば、婚姻外の関係から生まれた子どもにも婚姻内で生まれた子どもと同じ法的保護が与えられるべきだとは、直ちには言えないのではないか。

それでもこの婚外子差別は許されないと考えられるだろうか。憲法学上はいろいろな論じ方があるが、端的に言えば、本人に責任のない理由で不利益を受けることは基本的人権保障の核心に反するはずだということになろう。それはなぜかと言えば、近代立憲主義は、すべての個人は生まれながらにして自由かつ平等であるという思想に基づいているからだということになる。これは事実ではない。我々は、オギャーと生まれたところによってその後の人生が大きく規定される世界に生きている。だからこそ、そのような差異を法的に承認せず、生まれによる差別を禁じる人権が必要なのだ。

では、1995年の最高裁は間違っていたのかといえ、実はそうとも言い切れない。そもそも相続とは、親の財産を受け継ぐことであり、その財産は本人が汗水たらして獲得したものではない。このような、まさしく生まれによって左右される財産の獲得が、本人にとってそんなに重要な利益だといえるだろうか。じつはここでは、生まれによる偶然という要素が二重に働いている。婚姻外で子をなす男女は、生まれてくる子が婚外子となることを知ってそうしているのであり、その場合、その子が親からの相続分において不利益を受けても仕方がないのではないだろうか。

2013年の最高裁が従来の姿勢を一変させたのはなぜか。いろいろ背景はあるだろうが、判決自体は国民の

意識が変わったのだと言っている。国民の多くが、もはや自分の生まれに責任のない婚外子を相続において差別することは許されないと考えるに至っているというのである。これは、自らのこれまでの態度と折り合いをつけつつ転向を行うための苦しい言い訳のようにも見えるが、法学的には、差別の許容性を考える際に国民の意識というものをどの程度考慮に入れていいのかという難しい問題を投げかけている。

もう一つだけ例を挙げると、『新版 公共』教科書 p.82の表には、共有林分割制限違憲判決が掲載されている。民法上は、財産の共有者は、他の共有者に対し、性質上可能な限り、それを分割して共有を解消することをいつでも請求できる。しかし森林については、この共有物分割請求権が限定されていた。この制限が違憲とされたのである。しかし、共有を解消する権利とは、そんなに大事なものだろうか。最高裁は、個人が自分の、自分一人の財産を有することができる権利を重視したといえる。憲法が保障する財産権とは、こういう性質のものなのだろうか。そうだとすると、それは個人の尊重(憲法13条)とどのように関係しているのだろうか。財産権についての話は少し高校生には難しいかもしれないが、直観的に論じるだけでも意味はあろう。

#### 4. Thinking Time について

数研出版の『政治・経済』の教科書では、Thinking Time という、発展的な学習のための課題を提示するコラム的な欄が用意されている。私は、社会生活の中で否応なく提起される人権問題の考え方についてより深く学んでもらうために、この欄を活用し、「表現の自由と私人の権利」、「公共の福祉と私権の制限」という二つの項目を立ててみた(pp.74-77)。

1 番目の項目では、表現の自由の民主主義にとっての重要性を確認しつつ、私人の名誉やプライバシーの保護という要請との調整をどのように行うべきかの筋道を示した。現在の判例では、名誉棄損については真実だと証明できない報道であっても免責される場合がある。また、報道から守られるプライバシーの範囲は、対象者の社会的地位によって変わってくる。このような立場がインターネット時代にも妥当だといえるのかは、まさに法学内部でも論じられているところであり、正解があるわけではない。

また、2 番目の項目では、コロナ禍での職業活動への厳しい規制を思い出してもらいつつ、経済的自

由の意義、補償の必要性といった問題を考えてもらおうと試みた。周知のとおり、日本の営業制限は、法的強制ではなく「自粛要請」というかたちで行われ、そのせいもあって、営業者への公金支出は、強制された損失への補償ではなく、あくまでも自発的協力への見返りという性格だとされた。しかし、このようないかにも「日本的」な解決が経済的自由の意義を損なうものではなかったかについては、コロナ禍が落ち着いた今こそ反省しておくべきであろう。

この2項目は、人権保障の現実的意味を理解するためになかなか良い例となっているのではないかと自負している。

#### 5. 人権保障の意義について

私としては、これらの問いをめぐる議論によって、あることを学んでもらえたらと思っている。実は、人権保障は、社会全体の効用を最大化しようとする功利主義(教科書『新版 公共』p.72)とは相いれないところがある。それは、社会的に最大限の利益が得られなくても、それどころか多くの人々が迷惑をこうむることになっても、なお一人の権利を守るべきだという考え方だからである。そして、政治は多数決で決めるべきだという素朴な直観の背景には、多くの場合この功利主義がある。あえて言えば、人権保障は多くの人々の直観に反する考え方なのである。とりわけ日本では、権利を主張する者が「わがままを言っている」と受け取られやすい土壌がある。だが、こういうとらえ方にはもっともなところがあるのだ。たとえば、森林の共有分割請求とは、皆が共同で管理してきた森林について「私の分だけ分けてよこせ」と要求することである。「わがまま」ではなからうか。

しかし、だからこそ、人権は憲法でしっかり保障する必要があるのだということになる。憲法が列挙する基本的人権は、人類の歴史の中で、個人が尊厳をもって生きていくためには必要だ——社会全体の効用を妨げることになろうとも必要だ——として認められてきた権利類型である。もし、人権制約の合憲性をめぐる具体的な議論によってこのことを明らかにすることができれば、憲法条文で掲げられている権利を覚えるよりもずっと深く人権保障の意義を理解することができるだろう。また、このような理解は、いわゆる「新しい権利」を認めるべきか否かという問題を考える際の手がかりともなろう。