

2023 じんけんSCHOLA 講座D

人権とは？

第2回 国とはなにか～憲法の役割

土屋 貴志
(大阪公立大学)

自己紹介

1961年生まれ、1990年 慶応義塾大学大学院文学研究科哲学専攻（倫理学分野）博士課程単位取得満期退学

1989～1994年 杉野女子大学・横浜国立大学・千葉大学などで非常勤講師、1994年より大阪市立(2022年度から「公立」)大学文学部教員（現在准教授。哲学教室所属）

2002～2019年 医学部「医療倫理学」担当、2017年～2021年 大学院共通科目「研究倫理」（2022年～「研究公正」）分担。現在、人権問題研究センター兼任研究員

2005～2013年「薬害イレッサ西日本訴訟を支援する会」共同世話人、2012～13年度および2015～16年度 兵庫県三田市人権のまちづくり推進委員長

専門：倫理学（道德哲学。とくに、倫理学基礎論、医療倫理学、人権論、道德教育論）

倫理学（道徳哲学）とは？

- 規範（倫理、道徳、法、政令、規則、掟、戒律、習慣、金言など）について扱う哲学の一部門（広義には法哲学、政治哲学を含む）
「～することはよい／わるい」「～すべきだ／すべきでない」「～しなければならない／しなくてもよい」などということについて、どうしてそういえるのか、そもそもの理由（とその考え方）について考える
- 哲学と思想史（思想の歴史）とは異なる（過去の思想を学ぶことは哲学するための修練にすぎない）
- 「哲学者」が西洋の思想を輸入する役目を担ったという事情が、海外の思想の紹介が哲学であるという誤解を生んだ
- 本来の哲学は実際の「事例」（出来事、経験、体験、生活、人生...）に則しながら、「そもそも何なのか？」「要するにどう
いうことか？」を追求する → **自他との対話が必要**

人権 = 人間（人）の権利

人権（rights of man, human rights）

= 人間（man, human）の権利（rights）

...西洋に起源のあることば。輸入された概念（考え方）

★「やさしさ」「思いやり」「いたわり」といった心情ではない（それらはケア倫理*であって人権論ではない）

「基本的必要（ニーズ）」そのものでもない。基本的必要を確保すべき根拠が人権

* ケア倫理[学] care ethics

- 倫理学の一つの理論（的立場）
- ある特定の行為の是非を、「～すべき」「～しなければならない」等の「義務」を果たそうとする意図や、行為がもたらす〔もたらそうとする/もたらした〕結果（帰結）によって判断するのではなく、
- 他の人をケアする（配慮する、思いやる、気を配る、世話する、援助する...）かどうかによって判断する

「権利と義務は表裏一体」ではない！

「権利には義務が伴う（権利には義務がコインの表と裏のように対応してついてくる）」という（とくに日本の教育界に蔓延する）誤解

→ 「人は、他者の権利を護る（侵害しない）義務を負う」というのが正解。一つの事柄に関する権利の主体と義務の主体は異なる！

私は、他者が権利をもっているから、それを護る義務を負う。自分が権利をもっているから、他者もそれを護る義務を負う。すべての人が権利をもつから、お互いの権利を護る義務をお互いに負っている。

こうしてすべての人が権利と義務をもつことになるが、自分の義務は「他者の」権利に対応するものであり、自分の権利に対応するものではない

「権利と義務は表裏一体」ではない！

例) 日本国憲法

第二十六条 すべて国民は、法律の定めるところにより、その能力に応じて、ひとしく教育を受ける権利を有する。

すべて国民は、法律の定めるところにより、その保護する子女に普通教育を受けさせる義務を負ふ。義務教育は、これを無償とする。

- 教育を受ける権利をもつのは国民全員、とくに「子女」（権利は放棄するのも自由）
- 「子女」のもつ、教育を受ける権利を護るために、教育を受けさせる（学校に通わせる）義務を保護者が負う（学校に通わせず働かせることを禁止）
- 「子女」自身には、教育を受けなければならない（学校へ通わなければならない）義務などないし、保護者に義務を果たさせてあげなければならない義務もない！

日本国憲法「勤労の義務」は？

日本国憲法第27条

「すべて国民は、勤労の権利を有し、義務を負ふ。」

：権利と義務が表裏一体であるような記述

... 「義務を負ふ」は日本側で書き加えたもの。

GHQ草案には「義務」は書いていない！

GHQ草案第25条

「all men have the right to work.

何人モ働ク権利ヲ有ス（外務省仮訳）」

「人権」によらなくても反差別は可能

- 日本の人権運動・人権教育における「人権」は「反差別」すなわち差別を否定するための概念として用いられている
- しかし、差別を否定するための倫理学（道徳哲学）的根拠を与えるのは「人権」論だけではない。人権論をとらなくても差別を否定することはできる

例えば「差別は人間としての義務に反する」（義務論）「差別は社会全体の幸福の総量を減少させる」（公益〔功利〕主義）「差別は自分の利益を損なうことになる」（利己主義）「差別は人としての徳を欠いた（悪徳な）行いだ」（徳倫理）「差別は他者への配慮を欠いている」（ケア倫理）など

だとしたら、人権論の倫理学における意義はどこにある？

「人権」の源流をさがす

- 「人権」という考え方は、なぜ、どこで、いつ、何のために生まれたのか？

...思想の歴史をさかのぼる（思想史的探求）

今回は人権問題に即した哲学的探求ではなく、「人権」という発想の今日における意義を確認するために、その発想の当初の目的や意図を調べる

- 思想史とは「誰が、いつ、どこで、そう言っていたのか」ということを明らかにする作業

...「ホントにその人がそこでそう言っていたの？」という疑問に答えて証拠を示すために、原文（テキスト）を引用する

「人権」に関連する三つの例

- 生活保護

どういう人に？どのように？責任はどこに？

- ヘイトスピーチ

個人ではなく特定の人々に向けられた暴言・侮蔑。だが「それも表現の自由だ」という意見がある

- 「解釈改憲」

法を定める立法府（国会）でなく、法に従って行政を行う政府（内閣はその「司令塔」）が、最高の法である憲法の内容を決める

...これは人権思想の破壊！ →なぜか？

講座全体のキーワード

1. 「人権」
2. 「社会契約」
3. 「**憲法**」

「人権」についてどう考えるか？ —講座全体のポイント

- 「人権」とはなにか？「権利」とはなにか？
- 「すべての人間は生まれつき人権をもつ」という考え方にはどういう意義があるのか？
- 「国」をどう考えるべきか？憲法とはなにか？

講座全体の要点

1. 「人権」は、思想史的には、社会契約説というモデルによって、民主的な統治〔国、政府〕こそ正当な統治であることを論証するために提唱された。つまり第一義的には統治〔国、政府→政治〕のあり方を問うためのもの
2. 国とは人々が自分の人権を護るために作ったものと考えべき
【国のために人があるのではなく、人のために国がある】

講座全体の構成

1. お互いの人権を侵害しない
という約束～社会契約

2. 国とはなにか～憲法の役割
(今回)

2. 国とはなにか

～憲法の役割

安倍晋三『新しい国へ』（美しい国へ・完全版、文春新書、2013年）

「個人の自由と国家の関係は、自由主義国家においても、ときには緊張関係ともなりうる。しかし、個人の自由を担保しているのは国家なのである。それらの機能が他国の支配によって停止させられれば、天賦の権利が制限されてしまうのは自明であろう」(p.67)

★はたして「自明」なのか？個人の自由は国家が「担保」しなければ存在しないのか？（人権は法的権利ではなく道徳的権利なのに？）「天賦の権利が制限される」とは、誰によって、どういう理由でなのか？

安倍晋三『新しい国へ』

「国民がパスポートをもつことによって国家の保護を受けられるということは、裏を返せば、個々人にも、応分の義務が生じるということである。

たとえば、タックス・ペイヤーとしての義務を果たす。一票の権利を行使する。自分の住む町を含めた公共に奉仕する——個々人がそうした役割を担わなければ、国家というものは成り立っていかない」(p.68)

★それは何（誰？国家？他の国民？）に対する義務か？投票権の行使は義務？公共とは何か？「御恩（権利）を与えるから奉公せよ（義務）」なのでは？

安倍晋三『新しい国へ』

「地球市民というのは、[中略]事実上空想の世界でしかない。かりに実現したとしても、その市民の安全や財産、あるいは人権をいったいだれが担保するのか。基礎的な単位が必要であり、その単位が国家であるのは自明だろう」(pp.99-100)

★「担保」とはどういうことか？国が「安全」「財産」「人権」を担保する単位なのか？その単位が国であるというのは自明なのか？

安倍晋三『新しい国へ』

「そもそも、人はひとりで生きているわけではないし、ひとりでは生きられない。その人の両親、生まれた土地、その人が育まれた地域のコミュニティ、そして、それらを取りまいている文化や伝統や歴史から、個人を独立させて、切り離すことなどできないのだ」(p.100)

「ここでいう国とは統治機構としてのそれではない。悠久の歴史をもった日本という土地柄である」(同上)

★共同体主義*。国とは生まれ育った「土地柄」なのか？そういう国と、統治機構としての国とは、どういう関係にあるのか？

* 共同体主義 communitarianism

- 倫理学の一つの理論（的立場）
- 「～はよい/わるい」「～をすべきだ/すべきでない」「～しなければならない」等の倫理（道徳）的判断は、その判断者が共同体（コミュニティ）に属しているからこそ意味をもつ
- 何が「よい」「すばらしい」人の性質（徳、卓越性）なのかは、所属する共同体（コミュニティ）によって定まっている
→徳倫理[学]*

* 徳倫理[学] virtue ethics

- 倫理学の一つの理論（的立場）
- 「～すべき」「～しなければならない」等の「義務」を果たそうとする意図や、行為がもたらす [もたらそうとする/もたらした] 結果（帰結）が「よい」ことや、他の人をケアする（配慮する、気を配る、世話する、援助する...）ことは、
- 行為する人が「よい」「すばらしい」性質（徳、卓越性。ギリシア語の「アレテー」）をもつことによるのであり、
- 「よい」「正しい」行為とは、徳を備えた人の行いのことである、と考える

B. アンダーソン『想像の共同体』

「ネイション [国民、国] は想像された政治的なコミュニティ [共同体] である——そしてそれは、本来的に限定された、主権をもつものとして想像されている」

(B. Anderson, *Imagined Communities*, revised ed., 2006, Introduction. 白石隆・白石さや訳『想像の共同体』書籍書房早山、2007年、p.24。ただし訳文は邦訳には従っていない)

「実際、顔と顔をつきあわせる原初的な村落よりも大きなコミュニティは（そしておそらく原初的な村落でさえも）想像されたものである」

(ibid. 邦訳p.25)

★国や郷土は人間の想像力の産物であり、「実体」として存在するわけではない、ということ

日本における基本的人権～憲法から

- 大日本帝国憲法の「臣民権利義務」
- 日本国憲法の「国民の権利及び義務」

..じつのところ日本の憲法はどのくらい人権を保障してきたのか？

また、現在の日本国憲法は、どこまで人権を尊重しているのか？

★封建時代の「御恩を与えるから奉公せよ」と、どのくらい違っているのか？

大日本帝国憲法 (1889年)

(強調は土屋、以下同様)

第二章 臣民権利義務

第20条 日本臣民ハ法律ノ定ムル所ニ従ヒ
兵役ノ義務ヲ有ス

第21条 日本臣民ハ法律ノ定ムル所ニ従ヒ
納税ノ義務ヲ有ス

第22条 日本臣民ハ法律ノ範圍内ニ於テ居
住及移転ノ自由ヲ有ス

第23条 日本臣民ハ法律ニ依ルニ非スシテ
逮捕監禁審問処罰ヲ受クルコトナシ

大日本帝国憲法 (続き)

第28条 日本臣民ハ安寧秩序ヲ妨ケス及
臣民タルノ義務ニ背カサル限ニ於テ信教
ノ自由ヲ有ス

第29条 日本臣民ハ法律ノ範圍内ニ於テ
言論著作印行集会及結社ノ自由ヲ有ス

第31条 本章ニ掲ケタル条規ハ国家事変
ノ場合ニ於テ天皇大権ノ施行ヲ妨クルコ
トナシ

教育勅語は大日本帝国憲法違反？

朕惟フニ我カ皇祖皇宗國ヲ肇ムルコト
宏遠ニ徳ヲ樹ツルコト深厚ナリ我カ臣
民克ク忠ニ克ク孝ニ億兆心ヲ一ニシテ
世世厥ノ美ヲ濟セルハ此レ我カ國體ノ
精華ニシテ教育ノ淵源亦實ニ此ニ存ス
爾臣民父母ニ孝ニ兄弟ニ友ニ夫婦相和
シ朋友相信シ恭儉己レヲ持シ博愛衆ニ
及ホシ學ヲ修メ業ヲ習ヒ以テ智能ヲ啓
發シ徳器ヲ成就シ進テ公益ヲ廣メ世務
ヲ開キ常ニ國憲ヲ重シ國法ニ遵ヒ一旦
緩急アレハ義勇公ニ奉シ以テ天壤無窮
ノ皇運ヲ扶翼スヘシ是ノ如キハ獨リ朕
カ忠良ノ臣民タルノミナラス又以テ爾
祖先ノ遺風ヲ顯彰スルニ足ラン
斯ノ道ハ實ニ我カ皇祖皇宗ノ遺訓ニシ
テ子孫臣民ノ俱ニ遵守スヘキ所之ヲ古
今ニ通シテ謬ラス之ヲ中外ニ施シテ悖
ラス朕爾臣民ト俱ニ拳拳服膺シテ咸其
徳ヲ一ニセンコトヲ庶幾フ

明治二十三年十月三十日

御名 御璽

教育勅語は大日本帝国憲法違反？

第55条 国務各大臣ハ天皇ヲ輔弼シ其ノ責ニ任ス

2 凡テ法律勅令其ノ他国務ニ関ル詔勅ハ国務大臣ノ副署ヲ要ス

- 教育勅語には「国務大臣ノ副署」がないから大日本帝国憲法第55条に違反している
 - 反論：「『国務ニ関ル詔勅』ではない」
 - 国民の教育は「国務」ではないのか？
- 法治主義ではなく人治主義（法の制定者には法が適用されない）★ホッブズ的
- 天皇は「国家統治ノ大権」をもち、憲法はその大権の行使だから、天皇自身を拘束しない

日本国憲法

(1946年11月3日公布、1947年5月3日施行) 前文より

日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために、諸国民との協和による成果と、わが国全土にわたつて自由のもたらす恵沢を確保し、政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し、ここに**主権が国民に存する**ことを宣言し、この憲法を確定する。そもそも**国政は、国民の厳粛な信託による**ものであつて、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する。

日本国憲法 (続き)

第3章 国民の権利及び義務

第10条 日本国民たる要件は、法律でこれを定める。

第11条 国民は、すべての基本的人権の享有を妨げられない。この憲法が国民に保障する基本的人権は、侵すことのできない永久の権利として、現在及び将来の国民に与えられる。

日本国憲法第11条への疑問

- 「基本的人権の享有を妨げられない」のを「国民」に限るのは人権概念に反する
- 基本的人権を「侵すことのできない永久の権利として、現在及び将来の国民に与へ」るのは、誰（何）なのか？国なのか？

（国の成立以前から人権があり、国は人権を護るために作られる、という社会契約説の立場では、国や憲法が人権を与えるというのは本末転倒）

日本国憲法 (続き)

第12条 **この憲法が国民に保障する自由及び権利は、国民の不断の努力によつて、これを保持しなければならない。** 又、国民は、これを濫用してはならないのであつて、常に**公共の福祉**のためにこれを利用する責任を負ふ。

日本国憲法第12条への疑問

- 自由・権利を国が憲法によって保障するのならば、「**不断の努力によつて**」「**保持しなければならない**」主体は、**国民でなく国ではないのか？**「**努力**」とは何を**する努力なのか？**
- 「**濫用**」とは**どういうことか？**「**公共の福祉**」とは何か？自由・権利を「**公共の福祉のために**」「**利用する責任を負ふ**」とは**どういうことか？**
- 「**常に公共の福祉のために**」自由・権利を「**利用する**」というのなら**公益（功利）主義***であり、永久不可侵の人権として認めていないのでは？
 - 「マッカーサー草案」の該当箇所は「the freedoms, rights and opportunities enunciated [明確に述べられる] by this constitution are maintained by the eternal vigilance of the people [人民による監視] and involve an obligation on the part of the people to prevent their abuse and to employ them always for the common good. (article xi)

日本国憲法 (続き)

第13条 すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。

日本国憲法第13条への疑問

- 「公共の福祉に反」する場合には、「生命、自由及び幸福追求に対する」権利は、「国政の上で」尊重する必要はないということか？
- これは人権論の言説でなく、公益（功利）主義*の言説ではないか？

* 公益（功利）主義 utilitarianism

- 倫理学の一つの理論（的立場）
- 人々の同じ利害（interest、利益と損害：伝統的には快楽 [pleasure, 快さ] と苦痛 [pain, 痛み] → 幸不幸）は同じように取り扱う（人々の利害を平等に配慮する）。
それゆえ、各人の利害（幸不幸）を足し合わせる
ことができる
- 行為や政策や規則などの是非を、それが関係者の幸福を足し合わせた総量の最大化（「最大多数の最大幸福」）をもたらす [もたらそうとする/もたらした] かどうかによって判断する
- 関係者の幸福の総量が最大になり、公益主義的には正しくても、関係者全員が幸福になるとは限らない。少数者が犠牲になっても、多数者の幸福のほうが増せば、幸福の総量は最大化するかもしれない

日本国憲法 (続き)

第14条 すべて**国民**は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。 [以下略]

第19条 思想及び良心の自由は、これを侵してはならない。

第21条 集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。 [以下略]

第23条 学問の自由は、これを保障する。

日本国憲法（続き）

第25条 すべて**国民**は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する。

2 国は、すべての生活部面について、社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上及び増進に努めなければならない。

第29条 財産権は、これを侵してはならない。

2 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。

3 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ことができる。

第31条 **何人も**、法律の定める手続によらなければ、その生命若しくは自由を奪はれ、又はその他の刑罰を科せられない。

日本国憲法 (続き)

第97条 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。

第99条 天皇又は摂政及び国務大臣、国会議員、裁判官その他の公務員は、この憲法を尊重し擁護する義務を負ふ。

日本国憲法第97条に対する疑問

- 憲法が「保障」（安倍：国家が「担保」）しなければ、
基本的人権は存在しなくなるのか？それとも「人類の多年にわたる自由獲得の努力の成果」として
今後「侵すことのできない永久の権利」であるものを、
憲法が裏書きしているだけなのか？
- 「人類の多年にわたる自由獲得の努力」なしには、
人権は「侵すことのできない永久の権利」ではありえなかったのか？

（もともと人に与えられたものとして永久不可侵ではないのか？）

- 基本的人権は、誰が国民に「信託」するのか？
「信託された」とはどういうことか？この信託が
取り消されることもありうるのか？

立憲的社会契約説の起源

★立憲的枠組みをもつ社会契約説を主張したのは17世紀英国の思想家ジョン・ロック

ロックの思想がアメリカ合衆国独立宣言やフランス人権宣言の原型となっており、現在の日本国の国制のモデルでもあるはず

→ロック自身はどのように書いていたのか確認しよう

ロッキの「自然状態」

(『統治二論』後篇、1690年、より)

政治権力を正しく理解し、それをその起源から引き出すためには、すべての人間が自然にはどのような状態にあるかを考察しなければならない。それは、人それぞれが、他人の許可を求めたり、他人の意志に依存したりすることなく、自然法の範囲内で、自分の行動を律し、自らが適当と思うままに自分の所有権や自分の身体を処理することができる完全に自由な状態である。

それはまた、平等な状態であり、そこでは、権力と支配権とは相互的であって、誰も他人以上にそれをもつことはない。

(1節、加藤節訳、岩波文庫、2010年、p.296)

ロックの「自然状態」 (続き)

しかし、この自然状態は、自由の状態であっても、放縦の状態ではない。この状態において、人は、自分自身の身体と自分の所有物とを処理する何の制約も受けない自由をもっているにしても、彼は、自分自身を、また、自分が所有するいかなる被造物をも、単にその保全ということが要求する以上のより高貴な用途がある場合を除いて（ほしいままに）破壊する自由をもたないからである。自然状態はそれを支配する自然法をもち、すべての人間がそれに拘束される。

(6節、加藤節訳、岩波文庫、2010年、p. 298)

ロックスの「固有権（所有権）」

（『統治二論』後篇、1690年、より）

たとえば、大地と、すべての下級の被造物とが万人の共有物であるとしても、人は誰でも、**自身自身の身体に対する固有権 [property、所有権]**をもつ。これについては、本人以外の誰もいかなる権利ももたない。彼の身体の労働と手の働きとは、彼に固有のものであるとあってよい。従って、自然が供給し、自然が残しておいたものから彼が取りだすものは何であれ、彼はそれに自分の労働を混合し、それに彼自身のものである何ものかを加えたのであって、そのことにより、それを彼自身の所有物とするのである。

（27節、加藤節訳、岩波文庫、2010年、p.326）

ロックの「固有権（所有権）」（続き）

しかし、**神は**、どの程度にまでわれわれに与え給うたのであろうか。それらを享受する程度にまでである。つまり、人は誰でも、腐敗する前に、自分の生活の便益のために利用しうる限りのものについては自らの労働によって所有権を定めてもよい。しかし、それを越えるものはすべて彼の分け前以上のものであり、他者に属する。

（31節、加藤節訳『統治二論』岩波文庫、2010年、p.330）

ロックの「固有権（所有権）」（続き）

もし、貨幣の発明と貨幣に価値を置く人々の暗黙の合意とがより多くの所有物とそれに対する権利とを（同意によって）もたらしていなかったならば、世界には現在の二倍の住民にも十分な土地が残されているのだから、所有権に関する同一の規則、（つまり）各人は自分が利用しうるだけのものをもつべきであるという規則が、誰をも困らせることなく、今でも世界で通用していたであろうということである。

（36節、加藤節訳『統治二論』岩波文庫、2010年、p.336）

ロックの社会契約

(『統治二論』後篇、1690年、より)

...人間はすべて、生来的に自由で平等で独立した存在であるから、誰も、自分自身の同意なしに、この状態を脱して、他者のもつ政治権力に服することはできない。従って、人々が、自分の自然の自由を放棄して、政治社会の拘束の下に身を置く唯一の方法は、他人と合意して、自分の固有権と、共同体に属さない人に対するより大きな保障とを安全に享受することを通して互いに快適で安全で平和な生活を送るために、一つの共同体に加入し結合することに求められる。

(95節、加藤節訳、岩波文庫、2010年、p.406)

ロックの社会契約

(『統治二論』後篇、1690年、より)

...自然状態においては人は確かにそうした権利をもっているが、しかし、その権利の享受はきわめて不確実であり、たえず他者による権利侵害にさらされている
... [中略]

これが、彼をして、どんなに自由であっても、恐怖と絶えざる危険とに満ちた状態をすすんで放棄させるのである。 [中略]

従って、人が、政治的共同体へと結合し、自らを統治の下に置く大きな、そして主たる目的は、固有権の保全ということにある。自然状態においては、そのための多くのものが欠けているのである。

(123-124節。加藤節訳、岩波文庫、2010年、pp.441-442)

ロックの二権分立

(『統治二論』後篇、1690年、より)

人々が社会に入る大きな目的は、彼らの固有権を平和かつ安全に享受することであり、しかも、そのための主要な手段と方法とはその社会で制定された法に他ならない。従って、すべての政治的共同体の第一の、そして根本的な実定法は、**立法権**力を樹立することにある。... [中略] ... そうした立法権力は、政治的共同体の**最高権力**であるだけでなく、共同体がひとたびそれを委ねた人々の手中にあって神聖かつ不変の権力でもある。

(134節。加藤節訳、岩波文庫、2010年、p.452)

★共同体が立法権力を樹立し、信託する。立法権力とは議会であり、それが定める最高の制定法が憲法 ←**法治主義**

社会契約が共同体を作り、共同体が立法権力を作って信託したのだから、憲法は社会契約自体とは別の、だいぶ後のもの

日本国憲法「納税の義務」は？

- 日本国憲法第30条には「国民は、法律の定めるところにより、納税の義務を負ふ。」とある。
- だが、税の徴収とは、国が財産の一部を取り上げること。
- にもかかわらず日本国憲法は、財産の一部を放棄する納税を「国民の義務」としている。
- ロックによれば人々が国を作ったのは自分たちの固有権（生命、健康、自由、財産）を護るためなのだから、納税を人々の義務にできるはずがないが...

「納税の義務」も日本側で書き加えた

GHQ草案には納税に関し「義務」という言葉はなかった！

第76条 「the power to levy taxes, borrow money, appropriate funds, issue and regulate the value of coins and currency shall be exercised through the diet.

租税ヲ徴シ、金銭ヲ借入レ、資金ヲ使用シ並ニ硬貨及通貨ヲ発行シ及其ノ価格ヲ規整スル権限ハ国会ヲ通シテ行使セラルヘ」シ（外務省仮訳。以下同様）

第77条 「no new taxes shall be imposed or existing ones modified except by action of the diet or under such conditions as the diet may prescribe. all taxes in effect at the time this constitution is promulgated shall continue to be collected under existing regulations until changed or modified by the diet.

国会ノ行為ニ依リ又ハ国会ノ定ムル条件ニ依ルニアラサレハ新タニ租税ヲ課シ又ハ現行ノ租税ヲ変更スルコトヲ得ス此ノ憲法発布ノ時ニ於テ効力ヲ有スル一切ノ租税ハ現行ノ規則カ国会ニ依リ変更セラルルマテ引キ続キ現行ノ規則ニ従ヒ徴集セラルヘシ」

= 《国の最高権力である国会の立法によらなければ税を徴収できない》という趣旨であり、納税は国民の「義務」であるなどとは全く言っていない。

「納税の義務」を定めている日本国憲法第30条は、大日本帝国憲法第21条とほぼ同じ！

GHQ草案外務省仮訳の「徴税権」は不適切

GHQ草案第86条の外務省仮訳「府県知事、市長、町長、徴税権ヲ有スル其ノ他ノ一切ノ下級自治体及法人ノ行政長、」の「徴税権」は「徴税する権利」と読まれるかもしれない。

しかし原文は

「the governors of prefectures, the mayors of cities and towns and the chief executive officers of all other subordinate bodies politic and corporate having taxing power,」

つまり「徴税する力（権力、権限）」

→「徴税する権利」と読むのは、権利についての無理解を露呈している

ロッキの二権分立 (続き)

けれども、...それ [法] は恒常的で永続的な効力をもつものであり、また、絶え間のない執行やそれへの留意が求められるものであるから、制定され、また効力をもち続けている法の執行に意を注ぐべき権力が常に存在することが必要となる。それゆえ、多くの場合、立法権力と執行権力が分離されることになるのである。

(144節。加藤節訳、岩波文庫、2010年、p. 469)

★執行権力 = 王、政府 (行政権)。「連合権力」(外交権)も含む。憲法は執行権力を規制する ← 法治主義

ちなみに司法権は立法権の一部とされていた (英国では2005年まで最高裁は貴族院に置かれた)

ロッキの二権分立 (続き)

国民の手には、立法権力が、]与えられた**信託**に反して行動していると彼らが考える場合には、それを移転させたり変更したりする最高権力が残されている。

(149節。加藤節訳、岩波文庫、2010年、p.473)

[王への] 恭順とは法に従って服従することに他ならないから、[王が] **法を犯せば、彼[王]には服従を要求する権利はない。**

(151節。加藤節訳、岩波文庫、2010年、pp.475-476)

★国民 > 立法権力 (議会) > 執行権力 (政府、王)

国民は議会を変える権限をもつ

政府や王に法を変える権限はなく、法に従わなければ正当性を失う

→ 「解釈改憲」は不当