

# フランス1789年人権宣言の所有権の保障について

—その文法的・歴史的・今日的意義の総合的考察—

深 瀬 忠 一

## 目 次

### 序—所有は単数か複数か

I. 1989年8月26日人権宣言採択から1791年8月8日憲法制定時における所有権規定の定冠詞の変化の歴史的意義

(1) 第17条の文言の変化をめぐる史実について

(2) 何故単数から複数への所有がまた単数になったか

II. 1958年第5共和制憲法下における所有権保障の今日的意義

(1) ファヴォール教授の総括的見解

(2) バダンテール憲法院長、憲法学者とリュシェール元判事の見解・討議

結論に代えて—総括と課題

## 序—所有は単数か複数か

近代資本主義経済社会の法秩序の原点をなすのが所有権であり、その典型的な定式化が、フランス革命の1789年の「人および市民の権利の宣言」(以下人権宣言と呼ぶ)の第2条とくに第17条にみられるとあってよからう。それは、次のように規定する。

第2条 あらゆる政治的結合の目的は、人の消滅することのない自然権を保全することである。これらの権利は、自由、所有、安全および圧制への抵抗である。

第17条 所有は、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要求する場合で、かつ事前に正当な補償が与えられなければ、奪われることはない。

この第17条は、日本語に訳された「所有」からは、それが単数であるか複数であるかは、はなはだ不明確である。しかし、フランス語においては明快に、どちらかであるが、従来の定評ある仏文憲法条文集<sup>(1)</sup>によれば、それは、単数、すなわち la propriété であった。

ところが、近年、革命の制憲議会が1789年8月26日に人権宣言を決議した議事録正文では、その第17条の「所有」は複数、すなわち les propriétés であったことが指摘され<sup>(2)</sup>、その歴史的意義が再検討されている。さらに一昨年5月、フランス革命・人権宣言200年を記念して、フランスの憲法院が主催・実施したシンポジウム「人権宣言と憲法裁判例」<sup>(3)</sup>において、その単数が複数かが新たに問題とされ、その今日的意義も討議された。

このようにして、人権宣言の「所有権」規定が、単数か複数かという問題は、文法上、歴史上、さらに今日的な意味合いを潜めた重要な問題であることが、自覚せられ、検討が進められている。

時を同じくして、1989年9月、札幌において「フランス革命・人権宣言200年記念日仏国際シンポジウム」<sup>(4)</sup>を実施し、日仏の第1級の法・政治・歴史学者を集めて学際的報告と討論を展開した際、この点も立ち入って討議<sup>(4)</sup>された。

本稿においては、まずIにおいて、フランス語の文法が明快なるがゆえにその変更が明白となった、その歴史的な謎を解明するとともに、ついでIIにおいて、現行フランス第5共和制憲法下に憲法院によって「実定憲法規範ブロック」の1つとして保障されている「所有権」の理解にどのような今日的影响を及ぼしているのか、を明らかにしたいと思う。

ひとりフランス人のためのみでなく、人類・世界のため普遍的原則として宣言された人権宣言の自由、平等、博愛の原則中、近代資本主義経済社会の形成の礎石となった「所有権」の再検討は、東西(資本主義と社会主義)経済体制の壁がくづれ(あるいは収斂)しつつある現代および将来の経済的権利・法秩序のあり方にたいして、示唆するところがあるであろうと思う。

- (1) L. Duguit, H. Monnier, R. Bonnard, G. Berlia, Constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789, L. G. D. J., 7<sup>e</sup> éd., 1952, p. 3; M. Duverger, Constitutions et documents politiques, P. U. F., Thémis, 1974, p. 10.

- (2) M. Suel, La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen : l'énigme de l'article 17 sur le droit de propriété : la grammaire et le pouvoir, R. D. P., 1974, no. 5, p. 1295-1318.
- (3) 拙稿「フランス人権宣言200年記念・憲法院主催シンポジウム」ジュリスト938(1989年7月15日)号, 72-75頁、参照。Conseil Constitutionnel, La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la Jurisprudence, P. U. F., 1989, p. 149-150. 日本との関連における筆者の発言。ibid., p. 246-247.
- (4) 深瀬忠一・樋口陽一・吉田克巳編『人権宣言と日本』勁草書房, 1990年, とくに131-155頁。

## I. 1789年8月26日人権宣言採択から1791年8月8日憲法制定時における所有権規定の定冠詞の変化の歴史的意義

さて、筆者が手にしえた、この問題にかんする近年の詳細な研究は、「人と市民の権利の宣言—所有権にかんする第17条の謎、文法と権力—」というマルク・シュエルの論文(以下S論文と略)<sup>(2)</sup>である。要点についてやや詳しく、紹介しながら検討しよう。

### (1)第17条の文言の変化をめぐる史実について

人権宣言は、1789年7月6日から8月26日まで、まさに革命の動乱のなかで、国民議会において白熱の審議がおこなわれ、幾つもの段階を経て決議された。<sup>(5)</sup>7月11日のラファイエットの人権宣言案の提出が重要な推進力となり、14日バステューの占拠、8月4日封建制廃止宣言・議会令<sup>(6)</sup>、<sup>(6)2</sup>諸草案の提出審議などを経て、8月19日から各条項別の審議にはいり、所有権について規定する第2条は、8月20日に決議、第17条は8月26日にアドリアン・デュポール Adrien Duport の提案により採択<sup>(7)</sup>・決議された。

#### (a)1789年8月採択のデュポール案の単数から国民議会議事録決議条項の複数への改訂

S論文はまず、国民議会に提出されたデュポール案と決議されたテキスト第17条においては、所有は単数であったこと、しかし、その後、議

長(クレルモン・トネール伯)および書記(タレーラン、モンモランシー伯)が署名したプロセ・ベルバル＝議事録(議会により印刷された)によれば、複数になっていることを指摘する。そして、このテキストが、さらに10月2日議長(ムーニエ)および書記の署名による「人と市民の権利の宣言」として、国王ルイ16世に提出せられ、10月5日の事件(議会の強硬姿勢と民衆の圧力)に直面して国王が「受諾」し、署名・公布された正文は、複数であった。

#### (b)1791年8月国民議会決議における複数から単数への改訂

ところが、約2年の後、91年8月8日、国民議会において憲法の全文を採択しその冒頭に人権宣言を置くにあたって、一般報告者トゥレ Thouret が提出した憲法案審議において、複数の所有が単数 la propriété に改められていた。

S論文は、この点について、当時の速記録(Procès-verbal de l'Assemblée Nationale, 7<sup>e</sup> livraison, t, XXV, Paris, 1791, no. 729, séance du 8 août 1791, p. 12) とくに国民議会新聞(“Journal des Etats Généraux convoqués par Louis XVI, le 27 avril 1789, aujourd'hui Assemblée Nationale permanente ou Journal logographique” par Le Hodey, t, 31, à Paris 1791, p. 261-263) に拠って、次のような事情を明らかにしている。

まず、ロエデレル Jean-Louis Roederer 議員が、1989年8月の原宣言17条(以下明瞭な場合、第を省略)の複数の所有を単数に改める改正を提案した。これに対し、トゥレは「それは印刷の間違い(une faute d'impression)だ…」と言う。ロエデレルはこれに反論し、「否。それは単なる印刷の間違いではありません。なぜなら、どのヴェルシオン<sup>(8)</sup>の決議文にも la propriété とは言われていないからです。…諸所有が権利(un droit)だということはできない。la propriétéこそが不可侵の神聖な権利であります(だから、何人もその諸所有 ses propriétés はそれが必要でなければ…奪うことはできないとすべきだ)。」この発言に対し議場では、賛否の声があがっていたが(デュポンの弱者、貧困者に対する無償の救済条項を追加すべしとの提案あり。ダンドレは、救貧施設が憲法第1篇最後から二番前のパラグラフで設置が予定されていると指摘)、「ロエデレルの考察については、もはや困難は存しないものと宣して、採択された。」とある。

S論文は、この点について、Archives Parlementairesの編者J. Mavidal et E. Laurentは、1791年8月8日の議事について、Moniteurの記載が「不十分」だと意識的に記していることを指摘し、また、他の資料からみて、ロエデルの提案に対する反感は国民議会新聞の報じた以上に強いものだったろう、ともコメントしている。

なお、この史実の焦点については、S論文以前の文献は「立ち入っていない」か、L・デュギー<sup>(9)</sup>やE・ブルム<sup>(9)</sup>は、「誤り」の訂正にすぎないとみていたようである。しかし、それは、トゥレの発言にはあったが、結局、ロエデルの提案による採択によって明らかのように、複数から単数への変更は「明確な意味合い」を持っていたというべきであろう。

## (2)何故複数の所有が単数になったか

以上のような二度の改訂について、その理由が検討されねばならない。

### (a)最初の単数から複数への修正について

デュポールの提案により決議された所有が単数であったのに、何故に公式議事録では複数となったのか。上述のとおり、議事録の確定には議長(クレルモン・トネール)や書記達により署名されているが、彼らは封建諸税の端的な廃止をおそれていた(8月26日の議事録案には、1776年2月23日のパリの高等法院判決(封建諸税の不都合を批判した文書の破棄・焼却を命じた)が付録につけられているのは奇妙だが、意図を示す)。8月4—11日封建制廃止決議・議会令<sup>(6)2</sup>は、農民の反乱を鎮静するための寛大というより巧妙な策謀であり、人身に対する封建的な諸拘束は端的に廃止するが、種々の財産的諸税や賦課については有償で買戻しうるとされた。これが議長だったクレルモン・トネールや大多数の議員の受取り方であった。議会は農民の不満を鎮めるとともに、封建諸税を奪われる貴族達に補償を与える必要があると考えたのである。国王は躊躇したが、やっと9月20日に裁可し、議会は封建税委員会(9月18日設置、10月8日構成)が検討、1790年3月4日の議会令によって解決しようとした(が、結局、封建税無償廃止の解決をみたのは国民公会下の1793年7月17日の公会令によってであった)。

この封建税廃止問題の困難と重大性は深刻であった。それは、旧いフランスの国内秩序と均衡をくつがえすのみならず、国際法上重要問題を

含むアルザス地方の封建諸侯の領有問題<sup>(10)</sup>の難題も提起した(封建諸特権廃止の国際的紛争はやっと1815年に拾収した)。

このような国内的・国際的難局を意識した彼らは、デュポールの単数の所有を「より一般的でより具体的な意義」をもつ複数の所有(封建諸税も含まれることになる)にしたのであろう。また同時に、所有を奪われる貴族達に対し、憲法の基本指針となる人権宣言中に組み入れることによって、「もっとも強い保障」を与えようとした。そのような議事録を確定したクレルモン・トネルやタレイラン、そして議会の大多数<sup>フランス・マジョリテ</sup>が同じ感じ方をもっていたといえよう。

では、単数の所有の提案をしたデュポールは、何故これに抗議しなかったか。彼が89年7—8月に公表した2つの権利宣言案<sup>(11)</sup>を検討してみると、彼は「単数の所有を絶対かつ奪うことのできない原則<sup>アンプレスクチープル</sup>としてみているのではなく、たんに、人間に必要な対象とみ」、また、「諸々の所有のうち一部は公益のため犠牲にすることを要求しうるもの<sup>ユンヌ</sup>」と考えることができる。彼のこの草案は、公平を尊ぶ法律家としては真意を盡しておらず、また彼は後に(国民公会のもとで)君主主義者として弾劾されることになる。そのような彼は、封建税の無償廃止までは考えていなかったのであり、その故に、確定議事録での修正に抗議しなかったのであろう。

#### (b) 2 度目の複数から単数への修正について

1791年8月に、国民議会が人権宣言・憲法を確定した時、何故複数が単数に再度修正されたかについては、直接の「決定的文書」はない。しかし、その2年前に比べて情勢は大きく変った。君主制への信頼は動揺し(91年6月国王の国外逃亡の失敗)、封建税が事前補償で買戻された例は稀であり、ムーニエは亡命、クレルモン・トネル伯は嘗ての穏健右派の指導者の役割を喪失、タレイランは残っていたが宮廷に接近しながら君主主義者からも軽蔑されていた。しかし彼は、貴族の特権保障を緩和して左派との離反を避けようとしていたらしい。このタレイランはロエデレルと親しかったといえようが、ロエデレルは(貴族制や騎士団の廃止を要求)、議会では「最左翼」に位置していた。

ロエデレルが、報告者トゥレが「印刷の間違い」としたのに対し、以

前に1度も単数で語られていないと言ったのは不正確(デュポール案あり)であるが、正規の議事録の複数を単数に改めよといった主張は、「<sup>レダクシオン・ヌーヴェル</sup>新しい改訂」を要求するもので、当時の諸資料の検討によれば(デュポール、ラメット兄弟らが編集したジュルナル・ロゴグラフィクに、このロエデル提案記事と反対者の記事がのっている)、反対者は、封建税についての既得利益を害されるおそれを理由としていたと推定される。

クレルモン・トネール伯の著書「フランス憲法の合理的分析」(1791年9月出版、8月8日以前執筆)が傍証となる。彼の解釈によれば、人権宣言第2条の「<sup>ラ・プロプリエテ</sup>所有は人権である。その定義は若干の詳細さを要する」とし、第17条の解釈の冒頭で改めてこの点を確認しているが、89年8月以来の事態の推移が特権者達を犠牲にする「<sup>マルシェ・ド・グリュッ</sup>だましうち」にあわせたと論じている。89年には、「決して les propriétés を侵害しないという誓約しか口にしなかった」のに、今や、全く違った言い方になった。「我々は諸<sup>レ・プロプリエテ</sup>所有を尊重する。しかし、我々が諸所有とはいえない(世襲のもとをたずねれば強<sup>スボリアレオン</sup>奪の結果である)占<sup>レ・ポセシオン</sup>有物を貴族や封土の所有者達から取り上げて廃止することは、所<sup>ラ・プロプリエテ</sup>有に対する深い尊敬とは決して矛盾するものではない」旨を公言している。また、クレルモン・トネールは、議会に提出されたタルジエの権利宣言案の所有の保護が最も正確で完全なものだと、援用している。

89年8月4日決議の第3項は、「<sup>ファキユルテ</sup>封建税の買戻しの資格」(エーギョン侯の提案による)に明示的にふれているが、それは廃止自体ではなくその「<sup>ポッシビリア</sup>可能性」が語られていたにすぎない。人権宣言17条に「諸所有」と書き込み、クレルモン・トネール伯とその同僚達は、「諸所有」のなかに「封建諸税」を置くことによって、貴族達に保障、すなわち買戻し(ないし廃止)にあたって公公正な補償を確保しようとしたのである。そしてこの企<sup>クタンクテグ</sup>図が、国民議会、次いで国王により承認されたことは、1789年に追求された精神状態とねらいを示していたが、その後の政治的変動がその実現を妨げたことを示す。

ロエデルが91年8月8日に具体的にどういう環境で、正確には誰が彼に提案をうながしたかについて、なお資料的探索が必要であるが、<sup>トランスフェール・ド・ブワフェール(13)</sup>一般的な「政治状況」の変化、すなわち、「<sup>トランスフェール・ド・ブワフェール(13)</sup>権力状況の移転」によって、この時期に介入した修正の分析が可能となる。

89年8月には、変革は庶民<sup>コミュニティ</sup>達が貴族および僧侶の重要な一部分の支援なしには達成できなかった。しかしながら91年8月には、国王は数うるに足りず、貴族も僧侶も(身分集団)としては政治権力としての力を失なった。十分の一税に関しては僧侶の諸所有は廃止された。封建税の保障についても不安定となった。複数から単数への所有の変更は、文法上の誤りの訂正として善意でなされた(微妙な取引による妥協の産物が、当時の多くの人々には気付かれないままに、変質したわけである)としても、それに気付いたでもあろう「啓蒙<sup>クラウス・ゼツレ</sup>された階級」の代表達が表面上讓歩したのは、おそらくタレーランに示唆されたものと思われる。

1958年10月8日の第5共和制憲法の前文が、「全く明らか」にしているように、我々が参照しなければならないのは、(第17条の複数の所有の)「和解(取引)的条文」<sup>(13)</sup> *texte transactionnel* であって、それは(単数の)所有原則ではない。それは、常に今日的意義を喚び起しつづけるであろう、とS論文は結論している。

- (5) 拙稿「1789年人権宣言研究序説」(以下、人権宣言序説と略)(1X2X3)
  - (4)、北大法学論集(以下北法と略)14巻3・4号, 15巻1号, 18巻3号, 40巻1号所収論文参照。
- (6) 人権宣言序説(1), 北法14巻3・4号152-153頁。拙稿「フランス革命の人権宣言制定をめぐるラファイエットとジェファーソン」和田英夫教授古稀記念論文集『戦後憲法学の展開』日本評論社, 1988年, 333-370頁, 参照。
- (6) 2 人権宣言序説(3), 北法18巻3号, 52-56頁をみよ。
- (7) 人権宣言序説(4), 北法40巻1号, 221, 230頁。
- (8) 同上, 222-223頁。
- (9) M. Suel, *op. cit.*, p. 1303, 1305.
- (10) *ibid.*, p. 1310. 拙稿「フランス革命における戦争と平和の一断面—バルナーヴとロベスピエールの平和・反戦論の今日的意義—」小林直樹先生古稀祝賀『憲法学の展望』有斐閣, 1991年387頁以下。
- (11) 17条「すべての人は、その意のままに、その労働と同様にその所有を処分しえなければならない。彼は、彼自身または彼の代表者達によって同意された明確な法律によってのみその一部を拱与することを義務づけられることができるが、彼はそのような寄与をおこなうことを強制されうる。

18条「公共のために明白に有害であり、またそのようなものと認定されたところの所有を享受している者達は、即時の補償を受けてそれを譲渡することを強制されうる。Suel, op. cit., p. 1311.に引用。

(12) 人権宣言序説(2)(4), 北法15巻10号29頁, 40巻1号244頁, 参照。

(13) Suel, op. cit., p. 1315.なお p. 1315-1318 に詳細な第1次資料・文献録あり。

## II. 1958年第5共和制憲法下における 所有権保障の今日的意義

1989年憲法院主催シンポジウム「人権宣言と憲法裁判論」において、上述I所有の単数・複数問題が対議の1つの焦点となり、その歴史的・今日的意義について、重要な示唆と展望が与えられた。まず、ファヴォール主報告にそくして、検討してみよう。

### (1)ファヴォール教授の総括的見解の検討

L・ファヴォール教授は、今日のフランスにおける憲法学界（とくに憲法院研究）の重鎮であるが、右シンポジウムにおいて、「憲法院判例と1789年人権宣言において宣示された所有権」と題する、体系的で詳細な報告を行なった。<sup>(14)</sup> その要旨を、以下摘記しよう。

序 憲法院判例<sup>(15)</sup>上、約15の所有権にかんする判決がある。1982年1月5日判決が最初のものであり、1988年夏の判決が最も新しく、とくに1982年と1985年の間の判決が重要である。これらの判決は左翼の議会多数派が制定した重要法律に対してなされたものだが、その領域は多岐にわたる。国有化、視聴覚コミュニケーション、国内輸送、公役務の民主化、農業構造、都市計画、雇用と退職の累積にかかわるものである。そして憲法院の判例の重要性は、所有権を「構成」する意味合いをもち、(公法のみならず私法)の全法律領域に妥当することになる。以下、ドイツおよびイタリアの憲法裁判所の判例から比較法的用法を参照しつつ、所有権の2つの側面を区別し、客観的側面と主観的側面、ないし制度的アプローチと個人的(自由としての)アプローチに分けて検討する。<sup>(16)</sup>

(a). 憲法的に強く保護された基本的制度としての(私的)所有<sup>(17)</sup>

1981年の国有化を契機に、所有権論が一挙に論議された。人権宣言17条の所有権の保障はもはや憲法的価値をもたず、議会の多数が保護するにすぎない「立法的権利」だとも主張された。しかし憲法院は、2つの所有概念、すなわち、憲法条項によって保護された「フランス・ナチュレル自然的制度」と解するものと、立法者(権力にある多数)によって性格と内容を規定される「フランス・ソシアル社会的制度」と解する説のうち、前者を採用し(A)、その諸帰結(B)を述べている。

#### A. フランス社会の基礎となる制度としての(私的)所有

1982年1月16日の憲法院判決は、人権宣言第2条の「所有」について、<sup>(18)</sup>「人権宣言によって宣示された諸原則は、完全な憲法的価値をもち、所有権の基本的性格については、その保全が政治社会の目的の1つを構成し、また自由、安全および圧制への抵抗と同列に置かれて保障されている」とした。それは、所有権を1789年以来2世紀を経た後の今日の社会の基礎となる制度であることを確認したものである。

この確認に対して、3つの観点から批判がなされた。1つは、この所有権概念が「伝統主義的」であり、「過去のものだ」という。しかし、アメリカ憲法も同様に古い(修正条項は1791年)し、またフランス1946年、1958年憲法は、いずれも人民投票により承認され、「1789年に決定されたところの」諸原則に厳粛な愛着を示している。2つは、それが1946年憲法前文、現憲法自体に示されている<sup>レピュブリク・ソシアル</sup>社会的共和国(2、4、70条)原則や労働義務、就職への権利、労働者の労働条件・経営参加権(1946年憲法前文5、8項)との関連を無視しているという。また同時期制定の独伊憲法が所有の「社会的」性格を明示している(西独基本法14条2項等)ことを援用する。しかし1946年4月憲法(社会主義的要素強し)が国民投票で否決されたこと、独伊憲法とは異り仏憲法の基本権は歴史的に深い根があり、1789年人権宣言の基本権観念をとっていることを考えねばならぬ。3つには、憲法院が1946年憲法前文9項の国有化規定を無視していること非難する。しかし、憲法院は人権宣言17条の「公共の必要性」による例外的収用概念ではまかないきれぬ「公共の有用性」による国有化を合憲としたのだから、46年憲法前文の国有化規定をむしろ適用したというべきである。

憲法院の右判決が、社会党員の反発をかい、反対派をよるこぼす「保

守的」方式だったとしても、「社会的」共和国の理念を拒否したわけではなく、今日ではもはや本気で反対するものはいない。

B. フランス社会の基礎となる制度としての(私的)所有という考え方の諸帰結

それは、所有という一つの権利が存在するが、その権利は諸々の所有の存在を前提としているということである。

a. 所有は一般的に確認され保障された1つの所有権の存在を前提とする。憲法院による所有権の憲法的性格の確認は、まず第一に、所有権の(部分的あるいは全体的な)廃止を禁止する効果をもつ。憲法院の所有権概念は「<sup>フォンクシヨネル</sup>機能的」ではなく「<sup>ストリュクチュレル</sup>構造的」であり、立法者は所有権を「<sup>レグサンシヨネル</sup>規制」できるがその「<sup>デナチュレ</sup>本質」を侵しえず、またそれを「<sup>サンスボルナ</sup>変質」させることはできない。1984年7月26日、農業構造統制事件判決は、事前許可制による制限が間接的であり、「所有権の侵害がその意義と効果を変質」させるほどの重大性をもたぬと判示している。

収用や国有化の可能性があることは所有権をゆるがすものではない。人権宣言2条と17条および1946年憲法前文9項との間には、<sup>アンチノミー</sup>なんら背理は存在しない。宣言17条は2条の例外として、それが許容する国有化法が、基本原則である2条の所有権の保全を侵害することはありえないはずである(F・ゼナティ論文)。一般的利益の観点からの制限は、1789年以来立法者により課せられてきたが、<sup>(16)</sup>それらは所有権の憲法的性格を変えるものではない(1982年1月16日判決)。

b. 所有権は諸々の所有の形態の存在を前提としている。

憲法院は、1982年1月16日判決において、国有化法により遂行される所有の移転の範囲に限界があることを判旨した。「財産および企業の移転が、私的所有および営業の自由の範囲を制限して1789年人権宣言第2および17条を無視するほどの制約を加えるものでなければ、『明白な過誤が無い』かぎり否認されることはない」と述べている。

私的所有の最低限の範囲について、この最低限の制約の「基準」ないし「測定要素」そして範囲の決定は全般的になさるべきではなく、部門(産業ないし商業の領域や農業開発に関する部門等)ごとに、そして所有にかんして立法権と政令制定権の権限分配のため用いられてきた技法によって、決められるべきだろう。実際、憲法院は、この種領域においては、

国有化の方法による公共部門の拡張にかんして、「最低限のコントロール」を確保するだけで、「立法者に広汎な裁量権」をゆだねようという意図を示した。

私的所有の最大限の範囲について、それは逆方向に、公共部門の企業を民有化することによる私的部門の拡張はどこまでゆきうるかという問題である。憲法院判決(1986年6月26日)<sup>(19)</sup>は、人権宣言の所有権の保障は「国民個人の私的所有と、対等の資格で、国家所有および他の公法人の所有に及ぶ」と判旨している。その意味は、民間部門に移転する場合に正当な価格が支払われるべきだということとどまる。一定の市民が他の市民の犠牲において特権的条件を利するようなことは避くべきだからである。これに反し、憲法および事実上の独占により規定されている「憲法的公役務」ないし独占的公役務が、民有化できないという限界をはっきりしている。

(b). 憲法的に緩和された保護をうける人権としての所有権

ヨーロッパ裁判所の判例や西欧諸国の憲法判例上<sup>(16)</sup>、基本権として承認されている所有権は、フランスでも同様だろうか？所有権は各個人ないし各法人にたいして同様に保護されているのだが、結社の自由や出版の自由のような他の基本的自由が享受しているよりは「より少ない強さ」の憲法的保護しか受けていない。

A. 所有権は人権である。1982年1月16日<sup>(18)</sup>の憲法院判決が所有権を人権と認めたことは、基本的自由についてのフランス学説にとって驚ろきだった。当時関連文献はそれを取扱ってはいなかったからだ。しかし今日ではその疑問はなくなっているが、他の自由との関連におけるその性格やその定義について検討が必要である。

a. 第1世代の権利。それは個人的自由と結びついており、第1世代の権利という性格が確認される。それはまた、営業の自由とも結びついている。

所有権と個人的自由(安全と同義の)との結合ないし接近は古く、革命以前にすら遡る(1777年のメルシェ・ド・ラ・リヴィエールの書)。両者の緊密なきずなは、シェイエスによる人権宣言草案中<sup>(20)</sup>にみられる。「彼の身体アクションの所有は諸権利中第一のものである。この原初的権利から、行動アクションの所有プロプリエテ・レエルおよび労働の所有がうまれる。…外的な事物の所有ないし物的所有は、

同様に、身体的所有の拡張として、その帰結であるにすぎない」と。このように所有権が当初から個人的ないし身体的所有と結びつけられていたことは、ドイツ、イタリア、スペイン憲法にもないことで、それが、第2世代でなく、第1世代の権利であることを示す。

そのことは憲法院の判決のなかにもあらわれている。1977年1月12日判決<sup>(21)</sup>において自動車の検査のため法律上警官に与えられた権限行使方法を個人的自由を侵害し違憲のものとしたが、個人の自由と所有権との重要な接合関係が示されている。また、1980年7月22日の核物質の保護とコントロール判決において、憲法院は、「人身と財産の安全の保護」を確保することに注意を集中している（1981年1月19-20日の「安全と自由」法律についての判決も同様）。もっとはっきりしているのは、1985年12月13日のエッフェル塔改修工事判決<sup>(21)2</sup>において、憲法院は、T. D. F（フランステレビ放送）が一定の不動産物件の屋根にヘルツ式電磁波放送機の設置を許可する法律を違憲としたが、「そのような強制に服すれば不動産のみならずその占有者の身体にも影響を及ぼし、憲法的に保障された権利と自由の行使に侵害をもたらすことになる」と判旨している。

これに対しては、国有化問題における所有権の保護は、1789年の人権宣言が保障ないし聖域化しようとしたところの、「個人が自由であることを可能にするところの所有の部分」<sup>プロプリエテ・ベルツネル</sup>をこえるものだという反論がある。しかし、まず、シェイエスはすでに、「身体的所有」と呼んだものから、それに必然的に結びついた他の諸々の所有形態への自然な移行を考えていた。また、会社の株の所有は今日ではもはや若干の人々の特権ではなく、株の膨大な数の所有者にとって株は日常的に個人の資産の一部となっているのである。

しかし憲法院は、所有権を個人的自由と同視するところまでいっていない。1985年7月17日判決（国土調整の諸原則について）は、司法裁判所が所有の保護につき私的争訟事件において重要な役割を果すことを認めつつも、憲法66条の条文は「個人的自由に関係しており所有権にではない」と判旨している。

所有権はまた同様に、憲法院によって、営業の自由と緊密に結びつけられている。1982年1月16日判決<sup>(18)</sup>によれば、財産および企業<sup>アントルブランドル<sup>(22)</sup></sup>の公共部門への移転は、「私的所有および営業の自由の範囲」<sup>ヘアン</sup>を制約し過ぎてはいけ

ないと判旨していた。憲法院はこの営業の自由をとくに人権宣言 4 条と所有権を相互不離のものとしてひき出している。立法者が、個人のやろうとしている活動の選択の自由を廃止したり、個人の自由な選択を実行するためその所有を利用する可能性を認めないようなことは、フランスの法的・政治的現状からは考え難いことである。共産党の「諸自由の宣言」の経済的・社会的権利の章のなかでも、所有権の憲法的保障を確認したうえ、「法律は、独立的労働者、自由職業、工業的・商業的・職人的な中小企業の役割と地位を保障する」としていたことが注目される。また、憲法院の1982年1月6日判決は、「営業の自由に対する恣意的あるいは濫用的な制約」が違憲だとしているから、営業の自由を無制約的に認めたわけではない。なお、1982年7月27日判決では、営業およびコミュニティケーションニ・ジェネラルの自由について、それらは「全面的なもので絶対的なものでもなく、法律によって設定される規制の枠内においてのみ行使が可能」だとはっきり述べている。

b. 相対的に制約的な定義。憲法院によって与えられた所有権の定義はかなりひろいように思われるが、これをヨーロッパ人権裁判所や一定のヨーロッパの憲法裁判所で採られた定義に比べると、結局、より少なく包括的であるように思われる。

憲法院は、人権宣言の保護する所有権を、不動産と同様動産にも、また国有化された会社の株にも及ぼしている。宣言起草者がそこまで考えていたか異論もあろうが、そのように包括的に解することは行政法の歴史からみても可能であり、また出資者の権利と物権とを同一視することは立法者や裁判官によって長く行なわれ、私法學説によっても否認されていない。

とはいえ憲法院は、隣接する一定の状況のなかでの所有権の保護の範囲については、より制約的であり、過度の拡張を欲していない。1982年12月30日の判決(国内輸送役務の開発の方向づけの法律について)は、公共輸送役務の開発の許可を所有権に組み入れることを拒否している。同様に、1986年1月16日判決(雇用と退職の規制法律について)は、年金に対する権利は、退職公務員がその職務に現役だった時の権利と義務にたいすると同様の地位にあるものであるから、それは所有権と同一視できないとした。このように、憲法院は所有権についてかなり厳しい概念アッセ・ヌトリクトを採つ

ている。

この態度は、ヨーロッパ人権裁判所やドイツ憲法裁判所のそれとはコントラストをなす。ヨーロッパ人権裁判所は、例えば、会計士の顧客も所有権により保護される財産の1つだとしている(1986年6月26日、フォン・マルレ事件)。また、ドイツ憲法裁判所は、公務員の退職年金権も所有権と同視している。

B. 所有権は憲法的保護が緩和された基本的自由である。

基本的自由とは、憲法を根拠とし、立法者に対して、憲法裁判官によって保護される自由である。いかなる基本的自由も絶対的な性格をもたない。なぜなら、それらはすべて他の基本的自由、あるいは憲法的価値ある原則ないし目標と、調整されねばならないからである。しかしながら、諸々の自由のうちでも他の自由よりより強い憲法的保護を受けている一定の自由があり、われわれはそれを「第1ランクの自由」と呼ぶ。<sup>(23)</sup>とはいっても諸自由の間になんらかの階層制があり、第1ランクの自由が他の自由<sup>プレグアランス</sup>に優越しているなどと言っているわけではない。

所有権は、たしかに基本的自由ではあるが、「第2ランクの」自由であるように、憲法院の判決によって保護されている程度からみるかぎり、思われるのである。大まかに全体を見渡しても、30年の憲法院判例のなかで、(人権宣言17条により保護されている)所有権の無視を争った118件のうちわずか1件の違憲判決(1982年1月16日、国有化法)があるだけであり、1982年以来には17の事件で所有権が主張されたにもかかわらず、である。以下のように要約できよう。

a. 所有権は多様な内容にたいする権利である。

所有権は、いってみれば、「ちょうせんあざみ」の権利であろう。所有権からその一連の属性を1つ1つはいていっても、それは所有権としてとどまる。しかし、その「芯」<sup>ケール</sup>までとってしまうと、所有権は消滅するからである。

その「芯」<sup>ブリヴァンソン</sup>がとられるとは、「所有の剝奪」ないし「所有権の剝奪」、または「没収」<sup>デボレンオン</sup>、または「制約」が所有権に与える性格の重要性がその意義と役割を変質させるような場合である。今日までの最近の17件のうちたった1つ国有化事件においてだけ、「所有の剝奪」が違憲と判断された。

次のような場合は、所有権に対する単純な損失を与えるにすぎないものとされた。株に付与された投票権の廃止(通し番号162判決)、あるいは、「取得した財産を所有者が自から利用することの阻止、ないし、所有者がその財産を利用する許可を得ることができずに取得するならそれを手離すことができる」といったことを実際上できるようにすること(172判決)、あるいは、所有者が一定の義務を果さない場合、農業賃貸契約裁判所がその財産を与えられたすべての自然人に利用を許可する場合(172判決17項)、あるいは、所有権の行使条件を制限することになる一定の財政的活動の禁止(181判決、54項)、あるいは土地財産を有償の任意行為によりくじで配分する可能性を制限すること(189判決)、あるいは地役権の設定(198判決)等。

これらの場合すべてにおいて、宣言17条は適用されない。なぜなら「批判されている法律は、所有権の剝奪をもたらす目的も効果ももたず、したがって、人権宣言17条の適用範囲に這入らない」からである。

#### b. 多様な保護のされ方のある権利。

一定の基本的自由(個人的自由、結社・教育の自由)は所有権より強い保護<sup>(24)</sup>を、次の3点において受ける。

まず、これらの自由においては、事前許可制の技術は絶対的に禁ぜられている。結社の自由について憲法院は、司法的許可の統制下であっても事前抑制手続を認めなかった。個人的自由、教育の自由、新聞の自由(1984年10月10-11日新聞企業判決<sup>(25)</sup>)についても同様。ついで、これらの自由については、立法者は既に確保されている保護を増大ないし強化する権限はあっても、すでに与えられた立法的保障を減少ないし廃止することはできない。高等教育の自由(1984年1月20日大学の自由判決<sup>(26)</sup>)、中等教育の自由(1985年1月18日シュヴェーヌマン法判決)、新聞の自由について判断されたとおりである。さいごに、これらの自由はフランス領土の全体に劃一的に適用される。憲法院は、教育の自由について、その適用の本質的条件が地方公共団体毎の決定に依拠することになり、全国的に同一なものとなるようにする組織法を否認している(185判決)。

ところが、所有権については、それら3つの保障が拒否されてきた。まず、事前許可制は一定の条件のもとに認められている(1984年7月26日農業開発の構造統制判決)。憲法院は明示的に(1985年7月17日国土調整判

決)、「裁量的事前許可制のみが…所有権を危殆に頻せしめるので…排除される」が、裁量的でない許可制は、行政庁に「法律によって十分な明確さをもって規定された一般的利益に照合する理由に基づく決定」によることを義務づけ、また越権訴訟の統制下におかれている場合、違憲ではない、と判示している。ついで、憲法院は、「所有権の性格は、地方当局の判断によって変りうる」なぜなら、状況の相違に応じて地方当局に制度の実施をゆだねることが可能と考えられるから、とした(1985年7月17日国立調整判決)。学者のなかには、この判決について、「地方分権が所有権を弱体化した」とコメントしているものがある。さいごに、立法者は、所有権の实体ないし本質的内容を危殆に頻しめないかぎり、必要と判断される損失を所有権にもたらすことができる。

以上のような対比によって次のように考えざるをえない。憲法院はたしかに1982年1月16日の国有化判決以来、「所有権が、自由、安全、圧制への抵抗と同じレベルにおかれている基本性格をもつ」ことを一貫して確認しているが、しかし、「最近の判例によれば、前述の基本的自由と所有権との間には相違がある、といわざるをえない。」<sup>(24)</sup>このような1982年の確認とその後の判例との間の外見的な矛盾は、次のように解すれば解消されよう。十分な仕方では保護されているのは所有権の制度そのものであるが、個々の財産にたいして各個人が処分しうる権利は、損失をうける。換言すれば、所有そのものは削減できないが、諸々の所有は削減されうる。

### c. 結局、補償を受ける権利か。

さいごに、所有権とは、この権利が取り上げられる場合に、正当かつ事前の補償を受ける権利に帰するのだろうか。結局、他の基本的権利の取扱いとは異って、具体的な財産に対する所有権は、公共団体の決定によって、公共の必要性ないし公共の有用性がある以上、取り去られうるのである。その際に所有者には、憲法院1982年1月16日判決においてかなり厳格な仕方では規定された基準にしたがって、「正当かつ事前」の補償が与えられる。そしてそこにこそ、他の基本権との関係における独自の状況がある。なぜなら、私人が自分に適した教育施設を選ぶ権利あるいは個人的な自由をなんらかの具体的な場合に奪われるといったことはありえないだろうからである。

所有権は、補償を媒介として<sup>フラクシオナブル</sup>分断可能なのである。それは他の基本的自由については考えられないことである。

とはいえ、所有権は、立法者にたいして、嘗てよりは、よりよく保護されているといえよう。例えば、法律によって、一定のカテゴリーの個人たちの犠牲において所有権を奪う場合ないし所有権に重大な侵害を与える場合にも一切の補償を与えないといったことはありえないだろう。国務院の1938年1月14日フローレット乳製品会社事件判決<sup>(27)</sup>のような判例は、違憲としてもはや維持されないだろう。

所有権にかんする憲法院判決は比較的豊富であるが、曖昧さが残され、その解消に向う判例の発展を待つべきだろう。

しかし憲法院判例が、所有権について論議を再活性化し、それが歴史的に根深く、基本的自由との相互依存関係にあることを明らかにした。所有権は、革命以前に既に形成され、その後の大部分の諸憲法によって維持せられてきた。そこに憲法的継続性<sup>(28)</sup>のみごとな例がある。

1982年の国有化事件当時の熱気は今や醒め、憲法院判例に今日異議をとなえるものは稀となった。なおこの憲法院判例は、ヨーロッパのレベルで、例えば、イギリスでの国有化に関してリトゴウ事件において、ヨーロッパ人権裁判所が採用している。とはいえ、この判例について、<sup>シニイフィカシオンボルテ</sup>その意義と効果についての論議は、今後とも展開されるべきである。

## (2)バダンテール憲法院長、リュシェール元判事その他憲法学者の見解

### (a)バダンテール院長の発言と論議

ファヴォール報告後、活発な討議が行なわれた。とくに、人権宣言17条の所有が単数か複数かについて、憲法院長 R.バダンテールの<sup>(29)</sup>発言が注目される。

バダンテール 私は、今、手許に、<sup>カリグラフィエ</sup>1790年に手書きのラファイエットとバイイ宛の人権宣言の原物一部をもっている。同宣言17条は、1789年8月24日<sup>ア</sup>に決議された時点においては、8月4日の夜封建的諸権利の廃止および補償への権利の宣言の後の大恐慌期であり、次のように規定している。「諸所有 (Les propriétés) は不可侵で神聖な権利であるから」…「なにびとも、合法的に確認された公共の必要性が明白に要求する場合で、かつ、正当で事前の補償のもとにおいてのみ、収用されることがで

きる。」

この時点においては、この決議をした議員たちの考えにおいては、社会的な、革命的ですらある騒擾のさなかにあつて、(封建制を)廃止することにしたが、諸所有権が、正当で事前の補償が決定され支払われることなしに、消滅することはありえないということを確認するところにあつたことは明白である。それが、歴史の展開上そのとおりにならなかつたことは知られているとおりである。ところで人権宣言の第2条と第17条に所有について規定されているが、前者では、自由、安全等とともに、「自然」で「消滅することのない」権利とされ、それは一切の政治的結合の目的であるから、社会の基礎だとされている。この「自然」権という言葉使いは当時としてはきわめて重要で、自然法学者が用いていただけではない。これらの権利を廃棄することはいかなる権力にも許されないの意である。ところが第17条の次元はまったく違っている。「所有権」は「不可侵で神聖」となっているが、神聖という評価は *vade retro Satanas* (悪魔は退け) というスローガンに近く、それはシャトーを焼いている人々に向けられたものである。「自然」で「消滅することのない」という評価の不在は、正当で事前の補償なくしてそれを侵害してはならないことを意味する。したがつて、第2条が自然権思想に発する政治社会の基礎として自由と同等の所有を保障したのに対して、第17条にあらわれた複数形は、所有の保護という問題にたちいたつた場合、公益が収用を命ずる場合には、正当で事前の補償あることを確保することによって保護されるどころの複数の所有を問題にしているのである。私見によれば、第17条は、その原初版によれば、収用の場合に補償があるという保障であるにすぎない。

憲法院は、第17条の正確な解釈を行なつた。なぜなら、個別的な諸所有の保持者たちが正当かつ事前の補償なしに収用されることを欲しなかつたからである。爾來、すべてがすつきりした。残る問題は歴史的次元のもので、1791年に第17条が何故に複数から単数に変わったかである。私見によれば、この修正は当時の最後の時点でロエデルルに考えつかせたとされる文法的完成への配慮にこたえるものだった。宣言の再読会の機会に、この優れた法律家は、諸所有とは諸財産であることに注意を喚起した。諸所有が不可侵かつ神聖だと宣言することは、法律的に不正確

な表現の仕方であり甚だ優雅さに欠ける。これらの人々は、美しいフランス語への愛着と法的諸原則への尊敬の念をもっていたので、ロエデルの議論に共感し、所有を指示するため単数になおしたわけである。この文面が、第2条と第17条との間の混乱を後にひきおこしたが、私の感じでは両者の目的が同じではなかったのである。ファヴォール、トロペール<sup>(30)</sup>氏の意見をおききできれば幸だ。

ファヴォール この問題については公法雑誌に M.スュエルの博識な論文(上述 I)がのっている。その後の諸憲法起草者達は誤りに何度も陥っている。1791年9月に採択された時の公式のテキストはそうではなかったが、1791年以後の諸憲法中には複数形があらわれている。<sup>(31)</sup>

その他の憲法学者の意見 も(単数・複数問題に直接ふれていないが)参考になるので、重要な問題点を要約しておく。

コリアール(クロード・アルベール)は、ファヴォール教授が(1982年1月16日および2月11日の憲法院判決の註釈において)、第1ランクの諸自由(その中に教育の自由も含める)にたいして、所有権は第2ランクだと考えているが、この分類には、驚ろかされる。人権宣言の起草者は、4つの権利、すなわち、自由、安全、圧制への抵抗および所有を、ひとしく価値あるものとした。しかし、この人権宣言が起草されたときに身を置きなおして、当該所有権とは不動産所有であったことを理解することが必要だろう。ところが、1982年においては、他の異った所有権のタイプ(不動産所有ではなく)、種々の無体的権利の所有が問題となっているのである。したがって、そこでは、諸々の所有の多様なタイプのすべて、および私人の諸所有だけでなく諸公共団体の所有が加わっているわけだ、と述べる。

これに対し、ファヴォールは、1789年における所有権観念について、J.L.メーストルの研究があるが、当時においても株式の所有が全く考えられていないわけではなかった、と答える。<sup>(33)</sup>

他の論者も(N.ガジュール, G.マルクー, B.シャントプー), 所有権観念の多様性(所有の多様な形態)<sup>(34)</sup>。1986年6月25-26日の憲法院判決が、私人の所有のみならず国および公法人の所有を保護していること。年金や住宅ローン猶余期限も所有権の問題ではないか…を語る。

また、G.マルクーは、所有権の経済的任務(それは一般的利益に基づき<sup>ヴォカシオン・エコノミック</sup>)

制限の対象となる)と、<sup>リベラル・ペルソナル</sup>人格的自由の支柱ないし次元のものとしての所有とを区別すべきで、後者は、ホブズないしロックが言った意味での自からの身体およびその能力の所有である人<sup>ラ・ベズソナリテ</sup>格の行使の権利ないし人格権そのものに対応するものである、という。

G.ヴデル部長も、所有権には、時代と視点のちがいに応じて、2つの異った機能があり、経済的な機能と自由の次元に理論的には区別できても、現実には両者を相互に切離すことは不可能ないし極めて困難だと、若干の具体例を挙げる（大コンビナートあるいはオート・ルートを建設しようとして零細土他所有をとりあげる場合、自由の視点からと、経済的権利のそれを区別できるか…）。

#### (b)リュシェール元憲法院前判事の見解

F.リュシェール教授は同憲法院シンポジウムの中で、「人権宣言の今日的な読み方」<sup>(35)</sup>についてを報告し、「<sup>アンビュエ</sup>切滅された権利としての所有」という見出しで、人権宣言の第2条と第17条について次のように述べている。

まず、人権宣言の右2か条のいう所有とは、個人のそれ、すなわち、私的所有であることを確認したうえ、今日では、2条と17条は異なる意味で理解しているという。

第2条においては、憲法院の1982年1月16日判決においては、「自由、安全、圧政に対する抵抗への権利」と同様に、「所有への権利」*droit à la propriété*と解し、「所有の権利」*droit de propriété*と解していない。後者は、「消滅しうる」が、前者は「消滅することのない」自然権だということ、革命の人々はよく知っていた。

この読み方は、この判決中にはっきり現われているが、憲法院は、所有を「営業の自由」*liberté d'entreprendre*と結びつけて、「1つの<sup>アン・レジーム・エコノミック</sup>経済体制」を肯認している。フランスは「<sup>レ・ソシアリスティック</sup>社会的共和国」であって「<sup>レ・ソシアリスティック</sup>社会主義共和国」ではない。大多数の評釈者はそのように意義づけているし、ジャン・ジョレスも、その点誤ることなく、同じ意味で解していた。ただし、彼は必要と考えていた進化についても予見していたが。

第17条において、所有という言葉は、<sup>デ・ピアン</sup>諸々の財産を指し、それが革命の人々の考えであった。それは、個人が収用されうるところの諸財産であり、歴史家たちは、立憲議会が決議したのは「<sup>レ・プロプリエテ</sup>諸所有」にであり「所有」に対してではなかったと考えている。ところが憲法院は、第17条は、

「公的所有」に対しても適用されると、「民営化」判決中<sup>(19)</sup>で解釈した。それは、個々人の私的所有に対すると対等の資格で、国および公的法人<sup>ベルソング・ビュアリク</sup>の所有に対して保護されると解する。その動機は、公的財産が私人に対して「それ自体の価格より低い値段で私的利益の目的を追求する」私人に譲られることを避けようとしたものである。この憲法院判決は「平等原則」によっても支持されうる(ただし、国有化の場合は公権力の権威主義的行為であり、民有化は契約行為によってなされる違いはあるが)。

この1789年人権宣言を公的所有に拡張したことは「大胆」にみえよう(第17条は、もともと社会の権利の制限による人権の保護であって、社会の諸権利の保護ではなかった)。

しかし、今日では、1789年の宣言は、1946年憲法前文の光りの下に読まれるべきであって、その第9項は、「集団的所有」の重要な部門の存在を認め、要請しているからである。正当な価額で個人所有を収用する国は、その所有を同様に正当な価額でしか売却できないのである。そのような人権宣言の読み方は、「かなり拡張的」である。

憲法院は、人権宣言の原則が、所有権の「基本的性格」および「憲法的価値」およびその保持者に与えられる保障を確認するが、この権利の内容については「かなり制限的」な読み方をしている。

革命の人々が抱いた概念は、民法典のそれであって、所有者が財物を自由に処分する *disposer librement du bien* 権利であった。所有権を特徴づけるのは、自由な処分の権利 *le droit de libre disposition* であって、憲法院はこれを確認してきた(1959年11月22日判決、1973年11月28日判決)。

憲法院は、1982年1月16日の判決<sup>(19)</sup>において、「所有権の行使の条件は一般的利益によって要求される諸制限により特徴づけられた進化を経てきた」ことを認めているが、それは「行使の条件」についてであって、所有権の「基本的性格」すなわち自由な処分の権利についてはなかったといえよう。ところが、憲法院はその後、この自由な処分権にたいする重要な制約を認めるようになる。行政庁は(地方であっても)、所有物の売却ないし同時的な賃貸による任意の分割に反対しうるとし(1985年7月17日)、農地賃貸契約等数裁判所は農耕地の所有者にたいし彼自身が選んだのではない小作人を指定することができる(1984年7月26日)、商社の株

保持者がその管理者の指名の排他性をもたなくなることも可能(1983年7月20日)、といった判決がある。憲法院は、たしかに、「恣意的」で「自由裁量的」(1985年7月17日)ないし株保持者たちへの会社の配当権を認めないような(1983年7月20日)決定に対し反対している。しかし、今日では所有権の多面体の面が全域にわたり崩れてきたのである。所有者が彼の財産を自から耕作しえず、貸すことも分割することもできず、しかも耕作者として第三者を押しつけられ、自から契約したのではない法規則にしたがうというなら、その所有権はいったい何になるというのだろうか。

それはすべては、共和国の「社会的」性格から説明されうる。今日では、多くの民法学者も、所有権は、少なくとも部分的には、一般的利益のための社会的機能の行使として理解さるべきだと認めている。

このようにみえてくると所有とは「ちょうせんあざみ」のような感じを与え、公共団体がその全体を正当な補償なくして奪うことはできないが、一枚また一枚とはがしてゆくことはできるものとなった。人権の社会的概念は、したがって、所有という自然権をきわめて深刻に切減することになったのであり、ジャン・ジョレス<sup>(36)</sup>がその良き予言者であった。

しかしながら、あまりにも自由裁量的ないし恣意的に過ぎる制約と1789年の宣言の原則を侵害しない制約との間には、憲法院が唯一の裁判官であるところの評価の一定の範囲 *une marge d'appréciation* があるのである。結論を要約すれば、「所有は個人的権利としてとどまる。たしかに、その行使にたいしてもたらされた諸制限はその実<sup>シユアスチス</sup>体を変え、所有者は部分的にであるが一般的利益を配慮することによってのみその権利を行使すべきである。したがって所有は部分的にのみ切減されたのであって、その故に、われわれの経済(そしてやや少ないが社会)体制の基礎の一つとしてとどまるのである。所有への権利は部分的にのみ切減されている、といわねばならない」。

- (14) L. Favoreu, La jurisprudence du Conseil constitutionnel et le droit de propriété proclamé par la Déclaration de 1789, in Conseil Constitutionnel, La Déclaration des droits., op cit., p. 123-144. L. Favoreu, Les juges et les grands choix politiques de l'Etat, France, Le droit constitutionnel, in R. I. D. C., 1990 が憲法院の政策形成機能を体系的に論じた最新文献。日本憲法との対比について、仏文拙稿、

- T. Fukase, *Les juges et les grands choix.*, Japon, *Le droit constitutionnel*, in même R. I. D. C., ou, S. L. C., *Etudes de droit japonais*, Paris, 1989, p. 333-378, とくに p. 346-348.
- (15) L. Favoreu et L. Philippe, *Les grandes décisions du Conseil Constitutionnel*, 5<sup>éd.</sup>, 1989, Sirey.が憲法院の重要判例を集録し解説を加えている基本文献。小稿でもこれを常に参照する。
- (16) L. Favoreu, éd., *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux*, *Economica*, 1982 ; F. Zenati, *Le droit de propriété dans les jurisprudences constitutionnelles européennes*, *Table ronde 1985*, *Annuaire Internationale de Justice Constitutionnelle*, *Economica*, 1986.
- (17) わが国憲法学界(裁判例)における財産権の制度的保障論との対比は、興味深いテーマである。本文、結びに代えて(C④)をみよ。筆者は、平和的生存権の構造的理解のため、ファヴォール教授と基本的に同様の両側面の分析・総合を行なった。拙著『戦争放棄と平和的生存権』岩波書店、1991年(5刷)、225-245頁、参照。
- (18) Favoreu et Philippe, *Grandes décisions.*, op. cit., p. 462 et s., 488-502.
- (19) *Privatisations*, *ibid.*, p. 659 et s.
- (20) 拙稿, 人権宣言序説(2)(3), 北法15巻1号, 5-12頁, 18巻3号, 63-66頁, 参照。
- (21) *Fouille des Véhicules*, *Grandes décisions.*, op. cit., p. 301 et s.
- (21) 2 F. Colly, *Le Conseil constitutionnel et le droit de propriété*, in *R. D. P.*, 1988, p. 135 et s.
- (22) J-L. Mestre, *Le Conseil constitutionnel, la liberté d'entreprendre et la propriété*, *Dalloz*, 1984, *chron.*, p. 1 et s.
- (23) M. Genevois, *La jurisprudence du Conseil constitutionnel*, *STH*, 1988, p. 284 も同旨。
- (24) Favoreu, *Le droit constitutionnel jurisprudentiel (mars 1983-mars 1986)*, *R. D. P.*, 1986, no. 2, p. 493 et s.
- (25) *Entreprises de presse*, *Grandes décisions.*, p. 596 et s.
- (26) *Libertés universitaires*, *Grandes décisions.*, p. 577 et s.
- (27) *Société anonyme des produits laitiers "La Fleurette"*, in Long, *Delvolvé als.*, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, 9<sup>éd.</sup>, 1990, Sirey. p. 313.

- (28) Association Française des Constitutionnalistes, *La continuité constitutionnelle en France de 1789 à 1989*, Economica, 1990, p. 153-178.
- (29) C. C., *La Déclaration des droits.*, op. cit., p. 149-150.
- (30) トロペールは答えていないが、報告に、*La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en 1789*, in C. C., *La Déclaration des droits.*, op. cit., p. 13-24 がある。
- (31) 1814年憲章 9 条。1815年帝国憲法付加法63条。1830年憲章 8 条。いずれも複数。1848年憲法11条(2章)(前文 4 項は、共和国の基礎として、家族、労働、所有(単数, 大文字)、公序が挙げられる。また 8 項参照)は、「すべての諸所有(複数)は不可侵である。しかし、国は、合法的に判定された公共の利益のため、また正当で事前の補償によって所有(une propriété)を犠牲に供することを求める」と規定。M. Duverger, *Constitutions et documents politiques*, P. U. F., 1974, p. 123, 138, 137-139. また、1793年 6 月 24 日(ジャコバン)憲法・人権宣言16条の定義、1795年憲法権利宣言 5 条(義務、8 条では複数所有)も、注目される。ibid., p. 72, 80-81. 夫々、単、複数の意義を再検討の要あり。
- (32) 前掲拙稿、「フランス人権宣言200年記念・憲法院シンポジウム」ジュリスト938号、74頁、コリアール発言部分是一部訂正、本稿が正確。
- (33) 引用されたのは、J-L. Mestre, *Le Conseil constitutionnel, la liberté d'entreprendre et la propriété*, Dalloz, 1984, chron., p. 1 et s.
- (34) 拙稿「国際的な憲法学の新しい息吹き—第 2 回国際憲法学会世界大会」法律時報59巻13号(1987年12月)、所有権論討議部分、参照。
- (35) F. Luchaire, *La lecture actualisée de la Déclaration de 1789*, in *Conseil Constitutionnel, La Déclaration des droits.*, p. 227-230, 233.
- (36) ジャン・ジョレスについてのわが国憲法学界での研究は皆無に近い。しかし彼は、フランス社会党の父(ミッテランの政治的系譜上の祖父にあたる)といってよい政治家、総合的思想家・学者、平和の闘将であり、リュシェール判事や憲法院への影響もみられることは興味深い。彼の思想の概要について、拙稿「ジャン・ジョレスの平和の思想と生」野田良之先生古稀記念『東西法文化の比較と交流』有斐閣、1983年、1201-1237頁、参照。
- (37) 545条「所有とは、法律または命令によって禁止されている使用<sup>ユザージュ</sup>をしないかぎりにおいて、最も絶対的な仕方<sup>シヨーンズ</sup>で諸財物を享有しまた処分す

る権利である」。したがって、財産の使用が制限されるのであって、その処分ではない。ibid., p. 229, note 33.

- (38) cit., H., L. et J. Magaud, Leçon de droit civil, t. II, 2<sup>e</sup> éd. 「所有権が個人<sup>アンディヴィデュエル</sup>的なものであるべきだとしても、その行使は社会的であるべきだ。すなわち、所有者は他の人々<sup>オートル</sup>の利益を配慮しなければならない」。cit., ibid., p. 230 note 36.

## 結論に代えて—総括と課題

ひとりフランス人のためのみならず、人類のために「普遍主義の精神」(ロベール)によって制定されたフランス革命(1789年)の人権宣言は、フランスにおいてはもちろん、世界各地で、そして極東のわが国においても、その200周年を記念するシンポジウムを行なわせた。札幌での日仏国際シンポジウム「フランス革命・人権宣言と日本・北海道・アジア」は、その成果を一冊の本『人権宣言と日本』<sup>(4)</sup>にまとめて出版した。とくに、稲本洋之助報告「フランス革命と近代私法の形成」および関連討論<sup>(4)</sup>は、フランスにおける研究や討議ともかみ合せて、正確な検討を掘下げており、本稿の所有権研究に直接裨益するところが少なくない。同書の内容を要約することは避けるが、その寄与を加味しつつ、以下、本稿の全検討結果に基づき、人権宣言の所有権の(a)文法的、(b)歴史的、(c)今日的意義を総括し、今後の課題にふれることにしよう。

### (a)文法的意義

①人権宣言2条の所有は、自然で消滅することのない人権として、一貫して定冠詞付・単数の la propriété である。

17条は、まず、1789年8月26日、デュポール提出の原案では単数の所有で、そのまま採択されたと考えられる(S論文、上述I(1)(a))。

しかしついで、議長、書記署名の公式議事録では、複数の所有 les propriétés に改められ、国王が89年10月署名し11月に公布したのも複数である(I(1)(a))。

②91年8月8日、憲法を確定する議会において、定冠詞付・単数の<sup>ラ・プロプリエテ</sup>所有に改められて決議された。総括報告者(トゥーレ)は複数は「印刷の間違い」としたが、一議員(ロエデルル)は、明確に、複数だったも

のを単数に改めるべきことを、文法的・意味内容的な理由を挙げて要求した（I(1)(a)をみよ）。

③その後、定評ある憲法条文集（デュギー<sup>(11)</sup>、デュヴェルジエ<sup>(11)</sup>）および学者（ブルム<sup>(9)</sup>）は、人権宣言17条を単数の所有としてきた。が、その後の憲法では、複数の所有を「不可侵」とするものが少なくない（1814・1830年憲章<sup>(11)</sup>、1848年憲法<sup>(11)</sup>）。

④1958年憲法は、1789年人権宣言への忠誠を厳粛に宣言（前文）している。法史学者のなかには、宣言17条は、上記①の89年の公式条文、すなわち複数の所有が対象になると解する者もいる（S論文I(1)(b)結論をみよ）。また憲法院所蔵の人権宣言17条の原文<sup>オリジナル</sup>は複数である。しかしながら、憲法院の判決文中、引用する17条は、単数である。

現憲法院長（バダンテール）は、右原文が複数である史実と歴史的意義を知ったうえで、「文法的完成」と法律的正確さおよび「美しいフランス語への愛着」から、単数を正しいものとし（II(2)(a)）、憲法院判事（ロベール）は、「普遍主義の精神にしたがって」単数にしたと解し（札幌シンボ<sup>(30)</sup>）、また代表的憲法学者（ファヴォルー）も、S論文を「博識」として評価しつつも、単数の所有が正しいものとしている（II(2)(a)）。

以上によれば、今日、人権宣言17条の所有は単数の所有を正しいものと解せられ、憲法院判決も単数を採用していると、結論される。

#### (b)歴史的意義

①人権宣言2条の自然権としての単数の所有は、制定過程からみれば、ムーニエが、とくにラファイエット（2条）およびシェイエス案（理論宣言前文、10項：案6、8、9条）を参照しつつ総合したものと解される<sup>(40)</sup>。なお、ラファイエット案に事前に駐仏米大使ジェファーソンが助言し、所有の削除をすすめた<sup>(6)</sup>が、ラファイエットは採らなかったことが想起されてよい。

これによってみれば、第2条の人間の自然かつ消滅することのない権利としての単数の所有は、包括的な所有一般であって、シェイエスの所有<sup>(41)</sup>における、自己の人身<sup>ベルソンス</sup>の所有<sup>アクション</sup>、行動ないし労働<sup>トラヴァイユ</sup>の所有、その成果としての物の所有の三者（とくに前二者）を含むと解する理由があろう（稲本、マルクー、II(2)(a)<sup>(4)</sup>）。そして、ラファイエット案がアメリカ的憲法原則の影響を強く受けており、また、第1・2・3条の総論的規定には、

ラファイエット案の影響が基本的であり(したがって仏米「革命精神」の結晶ともいえ)<sup>(6)</sup>、また、1—3条を総合的に編集したムーニエはイギリス憲法思想(ロックに発するといつてよからう)<sup>(12)</sup>の礼讃者であったことを考えれば、そこでいわれている所有とは、たんに、物的財産の所有というよりも、人間個人にとって奪いとられることのできない自己に固有<sup>プロパター</sup>のものという所有一般を指すと解する理由があろうし(ロックに注目した、樋口、長谷川見解参照)、自由、安全、圧制への抵抗と並べられた所以であろう。しかしまた、ラファイエット(侯爵)もムーニエも立憲君主制論者であったことを思えば、その所有に貴族らの封建的財産を完全に排除する意味合いをもたせたか疑問である。ラファイエット草案にたいし、自然権のなかから所有を削除したらいいというジェファーソン(社会の法により保障される権利と考えていた)<sup>(6)</sup>の助言をラファイエットがとらなかつたことは、彼が所有観念をよりひろくとらえたか、なんらかの封建的財産も含めて考えていたか、今後の検討課題であろう。なお、別に、シェイエス案<sup>(41)</sup>(32条案中の25条)に、所有に関連して社会権のニュアンスが出ている条項があることもあわせて考えてみる必要があるように思われる。

そして、第17条は、89年8月、デュポール提案の単数の所有を、議長(クレルモン・トネール)らが複数に改め、さらに、91年8月に単数に改められて、確定した。デュポールが、最初の改変に抗議しなかつたのは、彼の以前の草案とも矛盾しないほか、彼がラメット兄弟やバルナヴとともに三頭派<sup>トリアンビョ</sup>の指導者として、立憲議会では左派(議会主権と貴族の特権の一掃をめざす)であったが、穏健な立憲君主制論者であったことから理解できる(S論文、I(2)(a))。そして、デュポール提案が制定過程の最終段階で採択された背景と内容には、基本的に同旨の多数の草案・現実的要請・決議(陳情書一致条項(10項)、上記ラファイエット案(2条)、シェイエス宣言(10項)・案(6・8・9条)、ムーニエ案(23条案中9条、16条案中4条)、タルジェ案(15—19条)、とりわけ8月4日封建制廃止宣言(2・6項)、同議会令(1・5・6条)、ブーシュ案(54条)、五人委員会案(12条)、第6部会案(3・4条)等)<sup>(44)</sup>の集積がある。それらをデュポールが法文に凝縮・結晶させたので、議会で一挙に採択されたといえよう。

②17条の複数の所有が、現実的で重要なねらいをもっていたことは疑いの余地はない。89年7月バステューユの占拠＝パリの革命以来、地方

に波及して全国化しつつあった「農民革命」を前にした国民議会が、8月4—11日の「封建制廃止」宣言・議会令によって、一方で反乱の鎮静をはかるとともに、他方で封建的土地・財産・税の温存（有償廃止）をはかるといふ、巧妙な両面作戦<sup>(45)</sup>を企てた。すなわち、人身にかかわる封建制は撤廃するが、封建的諸財産は、多額の補償金—「正当かつ事前の補償」—を農民らが支払った後においてのみ買戻しなしいし廃止されることを、明確・具体的に保障しようとした。この基本路線を確保すべく、複数の所有が「不可侵かつ神聖な権利」だと宣言したのである（S論文、バグンテール、稲本）。

2条の単数と、17条の複数は、文法的な違いだけでなく、「天上（の理念）から地上（の現実）に移った」（コナック）<sup>(46)</sup>と評され、17条が「アメリカの権利章典流にきわめて具体的で実効的宣言」<sup>(46)</sup>になったといわれるように、17条の複数の所有が、複（多）数の物的財物、しかも封建的諸財産を強力に温存・保護しようとしたところに、もっとも顕著な歴史的特色がみられる。とともに、2条と17条との間の「懸絶」（稲本）ないし距離が浮彫りにされたともいえよう。ただし、複数の所有が封建的諸財産のみではなく、近代的所有も含まれると解する説（遅塚）<sup>(47)</sup>をもって補足・検討する（当時の歴史的・経済社会的現実の分析の）<sup>(47)2</sup>必要があろうと思う。

③91年8月、17条の複数の所有が再び単数に改められた理由と歴史的意義は次のように考えられる。革命の進行は、国王、貴族、僧侶の政治権力を衰退させ、また封建的諸財産の買戻しもほとんど実現せず、農民と民衆の不満と要求が上昇していた。国王の逃亡未遂の後、89年8月の人権宣言をかかげる立憲君主制憲法体制を確立し、「法律革命」を仕上げようとした国民議会は（憲法案総括報告書トゥーレによれば「印刷の誤り」であるが、ロエドレル（「極左に位置した」（S論文）によれば意識的な改訂として）複数から単数に改めたのである。89年の時点におけるほど、議会内で国王・一部貴族・僧侶勢の支援に頼る必要はなくなっていた。また、所有についての意識の変化もあらわれ、封建的諸財産にたいして、それは、世襲のもとをたずねれば強奪 *spoliation* による占有 *posseions* であるにすぎないから、農民ら庶民がそれらが無償で廃止ないし回復することは、所有の侵害にあらず真の所有の尊重であるという意識と論理がでてきていたといえるようである（クレルモン・トネールの91年8月文献の

叙述・上述 1(2)(b))。

したがって、17条が単数の所有として確定されたことは、単に文法的意義のみならず、歴史的に、封建的諸財産の実質的温存(有償戻し)を主眼とする複数の所有の保障から、「すべてのフランス国民にとってただ一つの所有権の観念を定立」させ「法律革命(を)完了」させ(稲本)<sup>(4)</sup>、近代的所有権保障に移行する標点を確定したといえるのではあるまいか(その論理の貫徹は、62年8月の第2革命・共和制樹立後、93年7月、国民公会による封建税廃止デクレをまたねばならず、ナポレオン民法典に結実してゆく)。

そして、第2条と17条は、同じ単数の所有となることによって、乖離関係から第2条の所有とその補充・具体化関係になったといえよう。

### (C)今日の意義

①1789年人権宣言は、第2条、第17条を含め、第5和共制フランス憲法下に、「実定憲法規範群」<sup>ブロック・ド・コンスティテュションナリテ</sup>の内容となり、憲法院がその裁判的保障を担保している。憲法院は、明確に所有権の憲法的価値を確立し、国有化法や民有化法その他の今日の試練に対応する多くの判決を出してきた。なお、1789年人権宣言のみならず、1946年憲法前文で「補充」<sup>コンプレテ</sup>された権利宣言(「共和国の諸法律により承認された基本的諸原則」および「われわれの時代にとくに必要とされた、政治・経済・社会的諸原則」中、前文第7項の国家公務務ないし事実上の独占の性格をもつ財産ないし企業の「公共団体の所有」規定等)および「社会的共和国」(第2、4、70条)原則が関連し、総合的に解釈される(ファヴォール、リュシェール)。

②第2条、17条の所有の自然権および実定憲法規範としての保障は、単数が正文である。それは憲法院判決文中明示されているとおりであるが、そのことは、1789年8月の公式原文が複数であり、それが上述(b)②の歴史的意義が奈辺に存したかについて、熟知・配慮したうえで、憲法院が今日の意義を解釈(バダンテール)していないわけではない。もとより「文法的完成」(単なる「印刷の誤り」でなく)のため、単数に改められねばおかしい(すでにロエーデレル主張が明示のとおり(1(2)(b)))であろう。しかし、複数の所有が、革命初期において封建的諸財産(稲本)、ないし当時の「議会の構成員(である)ブルジョア」(「持てる者」の意と遅塚はとる)<sup>(47)2</sup>の「彼らの所有権」(ロペール)の実質的温存をはかるため「神聖・不可

侵」と宣せられたことが、異なった歴史的脈絡と現実において、複数の多様な財物形態があり、かつ変（進）化するものであり（革命期には、土地等不動産が対象だったが、次第に動産、無体財産に比重が移ることなど）、かつ「共和国の諸法律の基本原則」ないし憲法原則（「社会的共和国」）の進歩の光りに照して、所有権の保障を、たえず今日適合的に憲法院が解釈・適用してゆかねばならない配慮のために、想起されているものと思われる。

③その際、2条・17条ともに単数の所有であることは、所有権が、「自然かつ消滅することのない権利」として、人間から奪うことのできない固有の核心を含むことが、17条についても妥当する（「不可侵かつ神聖」な権利としての本質を含む）ことを示す。と同時に、17条は、上記のように、実定的保障において、所有をめぐる経済的・社会的現実および規範意識の進歩に応じて、変（進）化する（すべき）ことを示す。このことは、所有について、奪うことのできない個人の人格にかかわる個人的自由の部分（とくに「営業の自由」にかかわる。ファヴォール、マクルー、リュシェール。II(2)(a)(b)）と経済的・社会的機能を担う経済的諸権利の部分に区別されるが、実際上両者の区別をつけることが極めて困難（ヴデル。II(2)(a)）である。けれども憲法院は、前者を不可侵として保護し、後者についても一般的利益のため制限あるいは取用される場合に、ケース・バイ・ケースに、「正当かつ事前の補償」のかなり厳しいコントロールを通じて、裁量の逸脱や恣意性をチェックする裁判官となっているといえよう。したがって、「ちょうせんあざみ」のように、所有権の葉を一つ一つはがしてゆくことはできても、その芯を奪うことはできない、没収や私的所有の剥奪ないし実質的否定は許されない（「社会的共和国」であって「社会主義」ではない）が、補償を通じて諸財産を取用でき、所有権はその実体を変えることになるが、所有権は「部分的にのみ」「切減」されるにとどまる（リュシェール、ファヴォール）といわれる所以である。

④憲法院の所有権をめぐる判例を憲法学的に分析し総合的に解明したファヴォール報告は、代表的基本文献（II(1)をみよ）である。そこでは、「制度」的保障と「人権」の保護を前者を土台として、両側面から構造的に、多様な側面を解明している。わが国（旧ドイツ）の一部憲法論のような、「制度」保障であれば「人権」保障ではないとか、人権の「自然権」

性を排除するといった教条主義的硬直性をもたない。また、基本的自由(精神的・人身上の自由)が、その憲法的保護の厳格さにおいて第1ランクの人権とし、所有権は、その保護が緩和された第2ランクに分類している説がある(ファヴォール、ジュヌヴォア等)<sup>(48)</sup>のに対し、憲法学者の多数(コリアール、ヴデル、リヴェロ、リュシェール)は、そのような一種階層制の存在を認めることに消極的である(第2条に、自由、所有、安全が同ランク。所有に含まれる個人的自由権の核あり)。そして諸人権相互間の慎重・具体的な「調整」によるほかないとしていること、等々、きわめて示唆に富み、本格的検討に値いする。

⑤さらに現代世界においては、「人権の国際化」傾向がすすみ、所有についても、およそ人間(尊厳な人格)として生きてゆくうえで、人類普遍の不可欠の自然権としての所有(があるか)とは何か、多様で深刻な相違ある経済・社会的条件に応じて具体的にどのように尊重・保障されるのか一単数の所有が複数の所有とどのようにかかわり合うのか、新しい国際的な人権保障の視野も必要であろう(ファヴォール、ロベール)。所有権について、ヨーロッパ人権規約・補充第1議定書(1952年)第1条や、米州人権条約21条、また世界人権宣言17条(しかし国際人権規約に所有権保障規定を欠くことは、東西・南北の経済体制・条件の根本的相違を示唆している。また規約AのII・12条が、飢餓から免かれる権利や健康権について規定していることは、南北問題の深刻な溝を考えさせる)<sup>(49)</sup>、が目につく。フランスの憲法院による所有の保護が、ヨーロッパ人権裁判所の判例、西欧加盟諸国の憲法判例に比べて、概して制限的といわれる(ファヴォール、シャントプー)が、立ちいった研究が必要である。近年のヨーロッパの激動、東欧の自由化の進行をみると、例えば、フランスの憲法院が、私的所有はもちろん、「公的所有」にも(限定的ながら)人権宣言17条の保障を及ぼしたこと(II(2)(b))は、所有についても東西対立の壁が崩れはじめた接触線<sup>(50)</sup>上にあるといえるのだろうか…。フランス革命の人権宣言の人類普遍の近代的原点から現代的意義を根本的に再検討する課題は、国境をこえてひろがらざるをえない。また、新しい時代の課題にこたえるためには、所有権論についても、文法、歴史、経済・社会史、憲法、私法、国際人権法等の学際的総合研究が必要であることを痛感させる。

(39) 前掲拙共編著『人権宣言と日本』142-143頁。

- (40) 拙稿, 人権宣言序説(4), 北法40巻1号, 197-199, 228-229, 234-235頁。
- (41) とくに上掲注(20)の拙稿をみよ。浦田一郎『シェースの憲法思想』勁草書房, 117-130頁参照。
- (42) 拙稿, 人権宣言序説(2), 北法15巻1号, 23-27頁。
- (43) 前掲『人権宣言と日本』151-152頁。長谷川正安, 「『人権宣言と日本』によせて」, 法律時報63巻4号, 1991年3月号, 70頁。
- (44) 拙稿, 人権宣言序説(4), 北法40巻1号221, 227-230, 241頁。
- (45) 拙稿, 人権宣言序説(3), 北法18巻3号, 52-56頁。
- (46) G. Conac, L'influence des Déclarations américaines et de la Constitution des Etats-Unis dans l'histoire constitutionnelle française, in A. F. des Constitutionnalistes, Droit constitutionnel et droits de l'homme, Economica, 1987, p. 440-441.
- (47) 『人権宣言と日本』148頁(なお, 小川浩一発言, 153-155頁, 参照)。長谷川, 前掲(43)論文。
- (47) 2 拙稿, 人権宣言序説(3), 北法18巻3号, 48-60頁の検討をみよ。
- (47) 3 バルナーヴが91年憲法制定で「革命を終らせ(仕上げ)よう」としたのに対して, 極左のロベスピエールが, 「さらに革命をすすめよう」とした史実は公知のとおり。前掲注(10)。ローエデルレルとの関連は検討課題。
- (48) C. C., La Déclaration des droits., op. cit., p. 145, 48 et s, 80 et s.; 230-232.
- (49) 芹田健太郎編『国際人権条約資料集 [第2版]』有信堂1982年, 55-65頁。G. Cohen-Jonathan, La Convention européenne des droits de l'homme, Economica, 1989, p. 521-537. 前掲注(34)文献。
- (50) 拙稿「韓国・フィリピン・中国憲法における平和・人権条項比較の第1次作業」北法39巻5・6号下(1989年)所収。わが国憲法も含めて, 東アジアのこれら諸国の憲法典上からだけでも, 所有, 経済的権利をめぐって相互の相違が大きい。
- (51) Association des Etudes Foncières, un droit inviolable et sacré, Paris, 1991, 360p.はその後の最新重要文献。稲本教授の教示を受けるも未入手。なお, 日本公法学会「現代社会と財産権」公法研究51号, 1989年, 参照。ただしフランスの所有権研究は欠落。