

人間の尊厳と最低限度の生活の保障

玉 蟲 由 樹 *

- I はじめに
- II 初期の連邦憲法裁判所判決と学説
 - (1) 連邦憲法裁判所による人間の尊厳と最低限度の生活の保障との「切斷」
 - (2) 学説における人間の尊厳と最低限度の生活の保障との「連結」
- III 最低限度の生活・課税最低限・社会保障
 - (1) 1990年5月29日連邦憲法裁判所決定
 - (2) 人間の尊厳と課税最低限
 - (3) 人間の尊厳条項の具体化の限界
- IV 最低限度の生活の保障を求める基本権
 - (1) ハルツIV判決
 - (2) 基本権としての最低限度の生活の保障を求める権利
 - (3) 最低限度の生活の保障を求める基本権の実現
- V 結びにかえて

I はじめに

基本法1条1項の人間の尊厳条項は、その保障内容のひとつとして、最低限度の生活 (Existenzminimum) の保障を含んでいると解されることが多い。たとえば、ヘーフリンク (Höfling) による1条1項の解説では、「高度

* 福岡大学法学部教授

産業化社会ないしポスト産業社会においては、個々人はその肉体的生存の物質的・精神的諸条件をもはや自分自身の力でも、しばしば他者（家族、生活共同体、友人関係など）の援助をもってしても、保障できない」のであって、「それゆえに、自己保全の可能性を不合理な理由（たとえば、老い、疾病、障害、家族の介護の必要性、落ち度なき失業）で欠く者は、物質的な最低限度の生活を求める権利を有する」とされている¹。このヘーフリントの見解は、最低限度の生活についての個人の請求権を人間の尊厳条項から直接導き出すかに見える点で多少突出している²感があるが、人間の尊厳と最低限度の生活の保障とを結びつけて理解することについては、ドイツの憲法学において広く見解の一致が見られる³。

¹ Wolfram Höfling, in: Michael Sachs (Hrsg.), GG, 4.Aufl., 2007, Art.1, Rn.31.

² ヘーフリントのほか最低限度の生活についての請求権を認めるものとして、vgl. Peter Häberle, Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), HbdSR, Bd.II, 3.Aufl., 2004, Rn.77; Wolfram Cremer, Freiheitsgrundrechte, 2003, S.254f.; Eberhard Eichenhofer, Sozialrechtlicher Gehalt der Menschenwürde, in: Rolf Gröschner/Oliver W. Lembcke, Das Dogma der Unantastbarkeit, 2009, S.217f. 最低生活費の非課税を主張して憲法異議を起こす権利としてではあるが、Hans-Georg Dederer, Die Garantie der Menschenwürde (Art. 1 Abs.1 GG), JÖR 57, 2009, S.92; また、後述のデューリッヒ、バツホフの見解も参照。

³ さしあたりコンメンタール、概説書として、vgl. Horst Dreier, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 2.Aufl., 2004, Art. 1I, Rn. 61, 158; Hans D. Jarass, in: ders./ Bodo Pieroth, GG, 9.Aufl., 2007, Art.1, Rn.22; Philip Kunig, in: Ingo von Münch/ ders. (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd.1, 5. Aufl., 2000, Art.1, Rn.30; Hans Hofmann, in: Bruno Schmidt-Bleibtreu/ Franz Klein (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 10.Aufl., 2004, Art.1, Rn.9, 40ff.; Bodo Pieroth/ Bernhard Schlink, Grundrechte StaatsrechtII, 24. Aufl., 2008, Rn.361（本書第15版の日本語訳である、ボード・ピエロート/ベルンハルト・シュリンク（永田秀樹・松本和彦・倉田原志訳）『現代ドイツ基本権』（法律文化社、2001年）119頁以下も参照）；Friedhelm Hufen, Staatsrecht II Grundrechte, 2007, S.154f.; Jörn Ipsen, Staatsrecht II (Grundrechte), 3.Aufl., 2000, Rn.223f.; Heinrich Wilms, Staatsrecht II Grundrechte, 2010, Rn.319f.

こうしたドイツ憲法学での人間の尊厳条項の解釈は、しばしば日本の憲法学においても紹介され、人間の尊厳と最低限度の生活との関連が指摘されてきた。田口精一教授は、すでに1960年の論文において、「人間に値する生活条件としての必要最小限度の物資が確保されていなくては、人間はその尊厳にふさわしい生活を営むことができない」⁴と述べ、基本法20条などで定められた社会的法治国家の観念との結合の下では「人間が、価値の主体としての地位からすべり落ちなければならないような生存の危機に際しては、国家はこれを救済することによって、人間の尊厳を維持し保護しなければならない」⁵と結論づけている。また、西岡祝教授は、ツイペリウス（Zippelius）の立場に依拠しつつ、「物質的な困窮もまた、人間の尊厳を侵害しうる」のであって、「人間の尊厳の保障はまた、人間に値する生存の物質的な条件をも保障しなければならない」と述べている⁶。両教授によって指摘されるように、「人間に値する生存（menschenwürdiges Dasein）」の保障と人間の尊厳（Menschenwürde）保障との間には密接な結びつきがあると理解されるのである。このことは、生存権規定をもたないドイツにおいて、いかに「最低限度の生活」を保障するかという観点からも重要であろうし、生存権規定をもつ日本国憲法の解釈論においても、生存（権）保障と人間の尊厳との関連性という指摘として重要であろう⁷。

⁴ 田口精一「ボン基本法における人間の尊厳について」法学研究33巻12号（1960年）187頁。なお、引用にあたって、原文中の旧漢字・旧仮名遣いは現代文のものに改めている。

⁵ 田口・前掲注（4）・189頁。なお、田口教授は同論文の中で、「ボン基本法の本質からみて、人間の尊厳の宣言は、人間の生存の保障に関する請求権に直結するものであると考えるべきであろう」と述べ、基本法1条1項から請求権が導き出されるとの理解を示している（191頁）。

⁶ 西岡祝「ボン基本法と人間の尊厳の保障（2）」福岡大学法学論叢39巻2号（1994年）307頁。

しかし、最低限度の生活の保障が人間の尊厳によって憲法上根拠づけられたからといって、あるいは生存保障と人間の尊厳保障とが結びつけられたからといって、それが具体的に憲法上どのような要請を意味するのかは必ずしも明らかではない。最低限度の生活の保障は個人に対していかなる憲法上の保障を与え、また国家に対していかなる憲法上の義務を課するのであろうか。

基本法1条1項はその2文において、人間の尊厳を尊重 (achten) し、保護 (schutzen) することを国家の義務と定める。このことからすれば、最低限度の生活は国家によって尊重され、かつ保護されなければならないこととなる。このとき、最低限度の生活の「尊重」が、国家による個人の最低限度の生活への介入の禁止を意味することは明らかである。これは日本の生存権解釈において主張される生存権の自由権的側面に対する介入と同様の図式で理解することができる。また、このことは、人間の尊厳条項が基本権としての性格をもつと考える限りにおいては、最低限度の生活保障についての個人の主観的防御権を意味することともなる。しかし、これに対して、最低限度の生活の「保護」は、単なる尊重要請を越える意味をもちうる⁸。すなわち、ここでは国家は最低限度の生活の保障について積極的な作為を義務づけられる可能性があるのである⁹。これは、日本の生存権解釈における社会権

⁷ 近時の生存権をめぐる議論の中で、憲法25条の基礎に人間の尊厳の観念を導入するものとして、遠藤美奈「憲法25条がおかれたことの意味」季刊社会保障研究41巻4号(2006年)341頁以下を参照。なお、私も生存権保障の基礎に人間の尊厳の保障をおいている。このことにつき、玉蟲由樹「生存権保障が抱えるジレンマ—『ヤミの北九州方式』が問いかけるもの」新井誠・小谷順子・横大道聡編『地域に学ぶ憲法演習』(日本評論社、2011年)112頁以下を参照。

⁸ Pieroth/Schlink, a.a.O. (Fn.3), Rn.351 (ピエロート/シュリンク・前掲注(3)116頁)。

⁹ Dreier, a.a.O. (Fn.3), Rn. 136.

的側面の保障と同様の理解であるといつてよいだろう。そして、このことから、個人に最低限度の生活の保障を求める請求権が生じうるということになる¹⁰。

もちろん以上の理解は、あくまでこうした解釈の可能性があるという程度の話にすぎない。そもそもこうした解釈が成立可能なのか、可能であるとしてそれは人間の尊厳条項のみから導きうるのか、それとも他の憲法上の保障との結びつきのなかで主張されうるものであるのか、といった点についてはなお検討の必要がある。また、ここで問題となる最低限度の生活については、さらにその具体的内容が明らかにされねばならないであろう。最低限度の生活が具体的に何を意味するのかが明らかにならなければ、それは、少なくとも憲法上、内容の空虚な概念にとどまることとなる。「しかし、それは不変の値ではない」¹¹とされる最低限度の生活について、どこまでの具体化が憲法上可能であるのかは、人間の尊厳の規範内容の問題としても重要である。

II 初期の連邦憲法裁判所判決と学説

(1) 連邦憲法裁判所による人間の尊厳と最低限度の生活の保障との「切断」

連邦憲法裁判所は、その活動初期においては、必ずしも人間の尊厳条項と

¹⁰ もちろん、これは人間の尊厳条項が基本権としての性格をもつと解する限りにおいてである。前述したヘーフリックは、人間の尊厳条項の基本権としての性格を認めている。Vgl. Höfling, a.a.O. (Fn.1), Rn.5ff. なお、人間の尊厳条項が基本権としての性格を有するかという議論につき、玉蟲由樹「人間の尊厳の客観法的保護」福岡大学法学論叢56巻2・3号156頁注3に掲げた文献および押久保倫夫「人間の尊厳は基本権か—基本法1条1項の権利性について—」兵庫教育大学研究紀要22巻第2分冊（2002年）43頁以下を参照。

¹¹ Höfling, a.a.O. (Fn.1), Rn.31.

最低限度の生活の保障との結びつきについて積極的な立場を示していたわけではなかった。戦争で夫を失った寡婦が自己と子供に対する年金支給額が低廉であることを基本権侵害として争った1951年の第1次遺族年金決定において、連邦憲法裁判所は人間の尊厳条項と生存保障との関係性を否定する判断を示している。それによると、基本法1条1項が「人間の尊厳は不可侵である」と定めるのは「人間の尊厳を侵害から消極的に防御しようとしているにすぎない」のであって、これに対して、2文は「たしかに国家に対して『保護』のための積極的作為を義務づけているが、その際、物質的窮乏からの保護（Schutz vor materieller Not）ではなく、たとえば蔑視、汚名、迫害、排斥といった、他者による人間の尊厳に対する攻撃からの保護が義務づけられている」にとどまるとされる¹²。たしかに、この決定は憲法に根拠をもつ扶助請求権を全面的に否定しているわけではないが、それは原則として立法者による社会国家の実現に依存し、「立法者がこの〔憲法上要請される、対立する利益の適切な調整と窮乏に陥った全ての者にとっての適切な生活条件の創出に努力するという〕義務を恣意的に、すなわち現実的な根拠もなく怠る場合にのみ、あるいは個々人にここから憲法異議をもって追及する請求権が生じうるかもしれない¹³」というにすぎないのである。

連邦憲法裁判所は、こうした判断にあたって、基本権思想において国家による扶助の必要性という考え方が次第に強められているという認識を示しながらも、「しかし、この—比較的新しい—国家による積極的扶助を求める権利という思考は、基本権においては限られた範囲でしか受け入れられていない¹⁴」と述べている。つまり、この決定での連邦憲法裁判所の見解では、最

¹² BVerfGE 1, 97 (104) . 本決定については、田口・前掲注(4)・188頁以下を参照。

¹³ BVerfGE 1, 97 (105) . 括弧内は引用者。

低限度の生活保障ないし生存保障は基本権の領域で実現されるものではなく、基本法 20 条といった基本権外の条項によって実現されるものと考えられているようである。少なくとも、前述のように、この決定においては人間の尊厳保障と最低限度の生活の保障ないし生存保障との関連性は断ち切られている。基本法 1 条 1 項 2 文のもとで国家が義務づけられているのは、他者による人間の尊厳に対する攻撃からの保護であって、こうした攻撃の存在が前提とされない物質的窮乏からの保護、すなわち生存の保護は義務づけられていないということであろう。

したがって、ここでの連邦憲法裁判所の見解にしたがう限り、人間の尊厳保障には最低限度の生活の保障という要請は含まれていないし、これを国家に対して要求する個人の請求権も存在しないことになる。国家（とりわけ立法者）による生存保障の実現の程度も直接には基本法 20 条で定められた社会国家原理から答えられるべき問題であり、それが人間の尊厳を侵害するか、人間の尊厳の客観法的保護の懈怠につながるとは考えられていないようである。問題となるのは「憲法上の義務の恣意的な懈怠」であるが、これについて「憲法異議をもって追及しうる請求権」が生じるとする場合、その根拠が基本法 1 条 1 項となるのか、それとも他の基本権条項が考えられるのかについては、連邦憲法裁判所の言明から明確な示唆を読み取ることはできない¹⁵。

こうした連邦憲法裁判所の解釈態度は、その後、生存保障の憲法上の根拠を基本法 20 条の社会国家原理に限定するかたちで受け継がれていった。た

¹⁴ BVerfGE 1, 97 (104) .

¹⁵ アレクシー (Alexy) は、連邦憲法裁判所は第 1 次遺族年金決定および第 2 次遺児年金決定において「最低限度の生活を求める基本権」を前提としているとするが、その根拠づけについては「諸基本権に解釈上組み込まれる規範」と述べるにとどまる。Vgl. Robert Alexy, *Theorie der Grundrechte*, 3. Aufl., 1996, S.398.

たとえば、1975年の第2次遺児年金決定は、要保護者の扶助は社会国家の当然の義務であるとして、国家は「人間に値する生存にとっての最低条件を保障しなければならない」¹⁶と述べている。その意味では、最低限度の生活の客観法的保護義務は、憲法上、もっぱら社会国家原理によって生じている¹⁷。さらに、要請される保護の実現には様々な手段が考えられることが強調され、保護の履行にあたっては立法者の広範な形成余地が認められている¹⁸。

(2) 学説における人間の尊厳と最低限度の生活の保障との「連結」

これに対して、学説においては、早い段階から人間の尊厳保障と最低限度の生活の保障とを結びつける議論が見られた。

バッホフ(Bachof)は、「社会的法治国家の概念と本質」をテーマとする1953年のドイツ国法学者大会での報告において、このような立場を明らかにしている。バッホフによれば、社会国家原理は基本法20条・28条においてのみ言及されるものではなく、あらゆる基本権が社会国家宣言の下で理解されるべきとされる¹⁹。そして、「基本権の出発点に位置する人間の尊厳は、単に自由を要求するだけではなく、社会保障の最低限をも要求している」²⁰。バッホフは、このことを基本法制定に影響を与えたとされる諸ラン

¹⁶ BVerfGE 40, 121 (133) .

¹⁷ この点を指摘するものとして、vgl. Karl-E. Hain, Die Grundsätze des Grundgesetzes, 1999, S.248.

¹⁸ BVerfGE 40, 121 (133) .

¹⁹ Otto Bachof, Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates, VVDstRL 12, 1954, S.41f.

²⁰ Bachof, a.a.O. (Fn.19) , S.42. なお、ここでのバッホフの主張に対して批判的なマイホーファー(Meihofer)の議論を紹介するものとして、西野基継「人間の尊厳の多義性(四)」愛知大学法経論集135号(1994年)103頁以下を参照。

トの憲法規定²¹を挙げながら論証し、その上で、連邦憲法裁判所の第1次遺族年金決定での解釈を「狭きに失する」²²と批判している。彼の考え方では、基本法2条2項が定める生命権および身体の不可侵性に対する権利は、国家的侵害による生命破壊の禁止のみを定めるものではなく、「とりわけ1条1項との関連において、最低限度の生活の積極的保障が認められるべき」²³規定であるとされるのである。

このようなバッホフの見解は、最低限度の生活の積極的な保障を、直接には基本法2条2項を根拠として論じている点で、多少、人間の尊厳そのものとは距離があるようにも見える。しかし、最低限度の生活の保障が基本法20条といった社会国家条項のみによって根拠づけられるのではなく、基本権によっても、さらには基本権の根拠である人間の尊厳によっても根拠づけられると解する点では、最低限度の生活の保障と人間の尊厳保障との結びつきを強く意識した主張であるといえよう。また、バッホフの場合、人間の尊厳の内容とされる「社会保障の最低限」の要求が、基本法2条2項を通じて最低限度の生活の「積極的な保障」をも根拠づけるとしている。このことからすると、バッホフにおいては、国家による最低限度の生活の保障の懈怠は人間の尊厳侵害をも意味しうることになるだろう。

²¹ ここで主として取り上げられているのは、「人間に値する生存（*menschenwürdiges Dasein*）の保障を目的とする社会的正義」という文言を採用するラインラント・プファルツ憲法51条1項2文であるが、バッホフは、プレーメン憲法26条1号やノルトライン・ヴェストファーレン憲法7条1項が「教育の目的」に「人間の尊厳の尊重」を挙げていることも社会国家と人間の尊厳との結びつきを示すものと考えているようである（vgl. S.42, Fn.16）。なお、こうしたラント憲法での人間の尊厳保障については、西岡祝「憲法と『人間の尊厳』条項—その成立過程—」福岡大学法学論叢36巻1・2・3号（1991年）12頁以下が詳しい。

²² Bachof, a.a.O. (Fn.19), S.42.

²³ Bachof, a.a.O. (Fn.19), S.42.

初期の基本法1条1項解釈において多大な影響力を示したデューリッヒ(Dürig)もまた、人間の尊厳と最低限度の生活との結びつきを主張している。デューリッヒによれば、「人間が、その者を客体へと貶める生活条件の下で経済的な生活を余儀なくされる場合にも、人間の尊厳そのものが害されている」²⁴ ことになるという。なぜなら、人間は「身体—魂—精神の統一体」として、その全体において把握されるべき存在であり、「最低限の外的、物質的な生命・生存条件を欠いては、人間それ自体がその尊厳の本質をなすもの、すなわち自由な判断で非人格的な環境を克服するという能力をもたない」ことになるからである²⁵。そして、デューリッヒは、基本法1条1項と他の憲法上の規定との結合から具体的に二つの方向での保障を導き出す。第一に、基本法1条1項は基本法20条などの社会国家の決定と結びつくことで、少なくとも最低限度の生活の創出に関する現実的な国家の義務を生じ、これによって個人に主観的な扶助請求権を保障するという²⁶。そして、第二に、基本法1条1項は基本法19条2項と結びつくことで、人間に値する生活に必要な財を侵害されないという権利を保障するとされる²⁷。デューリッヒによれば、後者の保障は、最低限度の生活を非課税とする保障を当然に要求する²⁸。

デューリッヒの見解は、バツホフのそれと比べて、より直接的に人間の尊厳保障と最低限度の生活の保障ないし生存保障とを結びつけている。デューリッヒにおいて注目すべき点としては、まず、「客体定式 (Objektformel)」

²⁴ Günter Dürig, in: Teodor Maunz, Günter Dürig, Roman Herzog, Rupert Scholz, Grundgesetz Kommentar, 5.Aufl., 1980, Art. 1, Rn.43.

²⁵ Dürig, a.a.O. (Fn.24), Rn.43.

²⁶ Dürig, a.a.O. (Fn.24), Rn.43f.

²⁷ Dürig, a.a.O. (Fn.24), Rn.44.

²⁸ Dürig, a.a.O. (Fn.24), Rn.44.

が最低限度の生活の保障との関係でも用いられていることが挙げられる。人間の尊厳と矛盾するのは人間を「国家行為の単なる客体」とすることだと定義する客体定式が、ここでは経済的な生活局面にも妥当するものと理解されている。すなわち、デューリッヒの場合、人に最低限度の生活を下回る生活条件での生存を余儀なくすることは、人間を「客体へと貶める」ことを意味するのであって、こうした事実状態そのものが人間の尊厳を侵害することとなると理解されているようである。この場合、国家が人間の最低限度の生活を自らの行為によって侵害することはもとより、最低限度の生活を下回る生活状況にある者に対する保護を懈怠することもまた、人間の客体化にあたり、人間の尊厳を侵害するということになるはずである。したがって、国家は基本法1条1項にもとづいて、最低限度の生活への侵害禁止のみならず、最低限度の生活の積極的保護を客観法的に義務づけられる。また、デューリッヒは、最低限度の生活の保障を客観法的保護のみにとどめることなく、人間の尊厳条項と他の憲法規範との結合によって一定の主観的権利を導き出している。デューリッヒは基本法1条に基本権としての性格を承認していない²⁹ため、人間の尊厳から何らかの主観的権利を導き出すためには、他の憲法規範、とりわけ基本権規定との規範結合が必要になるが、ここで彼は二つの規範結合の可能性を示唆している。それによれば、一方で、最低限度の生活の保障を求める請求権が基本法20条などの社会国家原理との結合によって導き出され、他方で、最低限度の生活についての防御権が基本法19条2項との結合によって導き出される。いわば、生存保障についての社会権的権利と自由権的権利とが区別され、それぞれ異なった規範結合によって保障されている。このように、最低限度の生活の積極的保護という側面と、最

²⁹ Dürig, a.a.O. (Fn.24), Rn.4.

低限度の生活への侵害排除という側面とが、とりわけ主観的権利との関係で意識的に区別され、論じられている点も注目すべきであろう。

バッホフとデューリッヒの見解は、最低限度の生活の保障を人間の尊厳保障と結びつけて理解することで、これを基本法 20 条などの社会国家原理のみに根拠づけていた連邦憲法裁判所の見解とは一線を画している。前述したように、第 1 次遺族年金決定は、憲法上の扶助請求権の存在をある程度認めているが、それが憲法上のいかなる規範から導き出されるのかについては明確な答えを示してはいない。「憲法異議をもって追及しうる請求権」という以上は、憲法上の基本権ないし基本権類似の権利がその根拠とならなければならない³⁰。それゆえ、本来、国家による憲法上の義務の恣意的な懈怠がいかなる個人の基本権ないし基本権類似の権利を侵害することになるのかが論証されねばならないはずであった。連邦憲法裁判所が明らかにしなかったこの点について、バッホフは基本法 1 条 1 項と結びついた基本法 2 条 2 項を、デューリッヒは基本法 20 条と結びついた基本法 1 条 1 項を根拠として提示しているということとなろう³¹。いずれの場合も、最低限度の生活の保障に対する国家の侵害ないし懈怠が人間の尊厳侵害を意味すると解する点で、連邦憲法裁判所の見解よりも最低限度の生活に関する憲法上の保障レベルが高められている。

³⁰ 連邦憲法裁判所法 90 条 1 項では、憲法異議を提起するには「基本権または基本法 20 条 4 項、33 条、38 条、101 条、103 条および 104 条に含まれる権利」が侵害されていなければならない。なお、vgl. Hain, a.a.O. (Fn.17), S.249.

³¹ ただし、バッホフは「人間に値する生存に不可欠な最低限度の生活の保障を求める、憲法にもとづく請求権」を承認するが、これが憲法上の請求権なのか、それとも法律上の請求権なのかは明らかではない。Vgl. Bachof, a.a.O. (Fn.19), S.51f. また、デューリッヒの場合、基本権としての性格を有しないとされる基本法 1 条 1 項が、基本法 20 条と結びついたとしても、扶助請求権を根拠づけうるのかは問題として残る。

また、両者の見解は、同時に国家による生存保障の裁量範囲を限界づける結果となる。連邦憲法裁判所のように、国家による生存保障を全般的に社会国家原理に根拠づける場合、その実現にあたっては立法者の広い形成の自由が認められることになる。しかし、「社会保障の最低限」（バッホフ）や「最低限度の生活」（デューリッヒ）が人間の尊厳によって要請されるとするのであれば、それは少なくとも立法者の形成自由の限界点を示すこととなる。ドイツにおける通説的立場においては、人間の尊厳はその「絶対不可侵性」によって特徴づけられるため、これにかかわる限りにおいて、立法者に形成の自由は承認されない。したがって、生存保障全体が社会国家原理の要請として立法者の積極的実現に依存するとしても、人間の尊厳と直接にかかわる「社会保障の最低限」ないし「最低限度の生活」の保障については、裁量的形成の余地は存在しない。国家が最低限度の生活を侵害することはいかなる理由からも正当化されないし、これを積極的に保障しなければ人間の尊厳に反したことになる。その意味では、最低限度の生活の保障は、人間の尊厳に根拠づけられることによって、国家による過剰介入の禁止と過少保護の禁止とを同時に設定する概念となっている。

しかし、その一方で、これらの見解が主張する最低限度の生活の保障には、深刻な不明確性があることも事実であろう。人間の尊厳概念そのものがきわめて不明確な概念であると同時に、ここで主張される最低限度の生活もまたきわめて不明確な概念である。たとえば、デューリッヒのように、最低限度の生活を非課税とするという主張をしたところで、最低限度の生活を憲法上具体化することができないのであれば、それは実践的な意義に乏しい議論であろう。最低限度の生活の保障を人間の尊厳と結びつけ、その憲法上の保障レベルを引き上げるにしても、このことが国家の生存保障に関する裁量を現実的にコントロールしうるか否かは、最低限度の生活という概念の具体化のあり方に決定的に左右されることになる。

Ⅲ 最低限度の生活・課税最低限・社会保障

(1) 1990年5月29日連邦憲法裁判所決定

以上のような、初期の最低限度の生活の保障をめぐる議論状況にとって、新たな展開を示したのは、最低生活費の非課税に関する連邦憲法裁判所の1990年5月29日の決定³²であった。

親の所得に応じた児童手当額の削減や損失調整の禁止などを定めた1983年の連邦児童手当法の改正の合憲性が問題となったこの事例において、連邦憲法裁判所は最低限度の生活の保障に関して次のような新たな見方を示した。

連邦憲法裁判所によれば、この時期の児童手当には、社会給付としての機能と税負担軽減機能という二つの機能が併存していた³³。このうち、児童手当を社会給付として見る限りにおいては、児童手当の減額は憲法違反とはならない。「〔基本法20条1項で定められた〕社会国家原則は、たしかに立法者に対する形成委託を含んでいる。しかし、形成委託の広範さと不明確さに鑑みれば、通常はこの原則から社会給付を特定の範囲において保障すべきとの命令は導き出されえない。〔この原則によって〕強制されるのは、国家が人間に値する生存にとっての最低限の条件を市民にもたらすことだけである」³⁴。児童手当の削減は、それが平均を上回る所得をもつ家族にだけかか

³² BVerfGE 82,60. 本決定については、岩間昭道「所得に応じた児童手当の削減と最低生活費非課税の原則」ドイツ憲法判例研究会『ドイツの憲法判例Ⅱ（第2版）』（信山社、2006年）203頁以下、伊藤嘉規「憲法論から見た課税最低限の再構成（一）（二・完）」六甲台論集法学政治学篇47巻2号（2000年）1頁以下、48巻1号（2001年）1頁以下、畑尻剛「税財政法に対する裁判的統制—ドイツの連邦憲法裁判所の違憲性確認判決を参考に—」日本財政法学会編『福祉と財政の法理』（龍星出版、1996年）157頁以下を参照。

³³ BVerfGE 82,60（78f.）.

³⁴ BVerfGE 82,60（80）. 括弧内は引用者。

わるため、この最低限の条件を侵害するものではない。最低限の条件にかかわらずない限りにおいて、いかなる範囲で社会扶助を行うかを決定するのは立法者であり、そこには広範な形成の余地が認められる³⁵。

しかし、連邦憲法裁判所は、改正によって減額された児童手当は、児童の扶養によって生じる納税者の担税力の低下を考慮するという機能を果たしていないため、憲法上の疑義があるという³⁶。たしかに、児童の扶養によって生じる担税力の低下を税法において考慮するのか、それとも児童手当の付与を通じて社会法で考慮するのか、あるいは税法での負担軽減と児童手当とを組み合わせるのかは、立法者の自由である³⁷。その意味では、児童手当を社会給付としてのみ位置づけ、もっぱら税法で税負担の軽減を図ることも可能である。しかし、少なくとも現行法の枠組みにおいては、児童手当に税負担軽減機能が割り当てられている³⁸。

この問題についての、憲法上の評価の出発点は「国家は、人間に値する生存にとっての最低限度の条件をつくり出すのに必要な範囲で、納税義務者の所得を非課税としておかなければならないという原則」であるとされる³⁹。連邦憲法裁判所によれば、「この憲法上の要請は、基本法 20 条 1 項の社会国家原則と結びついた基本法 1 条 1 項から生じる」⁴⁰。国家は、これらの憲法規範によって、社会給付を通じて最低条件を保障することを義務づけられると同時に、市民の所得を最低限度の生活（Existenzminimum）にいたるまで剥奪することもまた禁止されるのである⁴¹。また、このことからすれば、

³⁵ BVerfGE 82,60 (80) .

³⁶ BVerfGE 82,60 (83) .

³⁷ BVerfGE 82,60 (84) .

³⁸ BVerfGE 82,60 (85) .

³⁹ BVerfGE 82,60 (85) .

⁴⁰ BVerfGE 82,60 (85) .

⁴¹ BVerfGE 82,60 (85) .

家族に対する課税に際しては、家族全体の最低限度の生活を非課税としなければならない。なぜなら、国家が（個人の最低限度の生活のみに着目して）納税義務者から家族の扶養に必要な資金をも奪い取る場合、国家は社会国家の要請から生じる憲法上の義務づけにもとづいて、これと同じ額の援助を自ら行わねばならないからである。国家が家族の扶養を市民に委ねるのであれば、これに必要な資金を課税によって奪い、結果的に自ら扶養を引き受けねばならないというのは首尾一貫しない⁴²。

こうした前提理解を示した上で、連邦憲法裁判所は、改正児童手当法が家族全体の最低限度の生活を非課税とし、もって税負担軽減機能を果たしているかどうかの具体的な審査へと進む。このとき、連邦憲法裁判所が具体的な審査基準として提示するのは、一般的平等原則を定めた基本法3条1項である。なぜなら、家族全体の最低限度の生活が非課税とされていないような場合には、扶養を必要とする児童をもつ家族が児童のいない家族との比較において不利に扱われていることになり、平等原則から要請される「税の水平的公平 (horizontale Steuergerechtigkeit)」が害されるからである⁴³。このような審査にあたっては、連邦憲法裁判所の審査は「明白性の審査 (Evidenzkontrolle)」に限定される。立法者による基本権上の義務の履行が現実的な生活条件の評価と関係する場合には、「立法者がこの決定的な義務をまったく無視したか、あるいは明白に満たさなかった場合にのみ、法律上の規律に異議を唱えることができる」とされるのである⁴⁴。

この審査（とりわけ、立法者が義務を明白に満たしていないという観点での審査）にあたっては、「減額された児童手当を仮定的な児童扶養控除に

⁴² BVerfGE 82,60 (86) .

⁴³ BVerfGE 82,60 (86ff.) .

⁴⁴ BVerfGE 82,60 (92) .

換算し、それを所得税法で定められた控除と合算して最低限度の生活費と比較しなければならない」⁴⁵。この場合の児童の最低限度の生活費の調査には、統計的に調査された基準率や相応する需要に対する標準給付にもとづく基準が参照されうるが、「最低限度の生活の判定に決定的な意義を有するのは、まさにこの最低限度の生活を保障すべきであり、消費に関連して調査され、通常は生活維持コストの増加に対応させられている社会扶助の給付である」⁴⁶。仮定的な控除の合計額と全ラントでの社会扶助費の平均額を比較してみると、所得統計のピークにあたる納税義務者層においては、6人の児童がいる場合にはじめて控除合計額と社会扶助費とが一致する。したがって、減額された児童手当は、「児童をもつ納税義務者の担税能力の低下を児童の最低限度の生活の額において支えるためには、明らかに不十分である」⁴⁷。

(2) 人間の尊厳と課税最低限

本決定での連邦憲法裁判所の見解は、次の点で特徴的である。第一に、最低限度の生活の保障の根拠を社会国家原理と結びついた人間の尊厳においている。第二に、最低限度の生活については、それに必要な所得が非課税とされねばならないとされている。第三に、非課税とされるべき最低限度の生活の決定に際して、社会扶助費が参照されている。以下では、これらの特徴について、多少立ち入って論じることとする。

(a) 最低限度の生活の保障の根拠としての基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項

⁴⁵ BVerfGE 82,60 (92) .

⁴⁶ BVerfGE 82,60 (94) .

⁴⁷ BVerfGE 82,60 (95) .

まず、連邦憲法裁判所は、本決定においては、最低限度の生活の保障を基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項から導き出している。これは最低限度の生活の保障と人間の尊厳との結びつきを示すことに消極的であった第 1 次遺族年金決定や第 2 次遺児年金決定での立場とは異なっている。このことを明確に示すのは、最低限度の生活費の非課税が基本法 20 条と結びついた基本法 1 条 1 項の要請であることを述べた後での、次のような言明である。すなわち、「国家は、これらの憲法規範によって、必要とあらば資力のない市民に社会給付を通じて最低条件を保障することを義務づけられるのと同様に、市民が自ら得た所得をこの金額—以下では最低限度の生活 (Existenzminimum) と呼ぶ—にいたるまで剥奪することが禁止される」⁴⁸。ここでは、明らかに最低限度の生活の保障が、社会給付の面でも、課税の面でも、基本法 1 条 1 項と結びつけられて理解されている。たしかに本決定でも、児童手当がもつ社会給付としての機能と税負担軽減の機能とが区別され、社会給付としての機能との関係ではもっぱら基本法 20 条 1 項が問題とされている。すなわち、社会給付によっていかに生存保護を実現するかは依然として社会国家原理の問題とされている。その意味では、人間の尊厳は「物質的窮乏からの保護」を根拠づけないとしていた第 1 次遺族年金決定の立場と変わるところはない。しかし、生存保障の中でも、少なくとも最低限度の生活が問題となる場合には、その根拠として人間の尊厳保障が登場するのである。第 1 次遺族年金決定や第 2 次遺児年金決定では、必ずしもこうした最低限度の生活の保障が直接問題とならなかったがゆえに、最低限度の生活の保障の憲法上の根拠について十分な議論が展開されなかった。そこで取り残された論点が、本決定では明確に人間の尊厳保障との関連性のなかで理

⁴⁸ BVerfGE 82,60 (85) . 傍点は引用者。

解されている。

こうした最低限度の生活の保障と人間の尊厳との関連づけは、前述した学説の主張とも一致する。しかし他方で、連邦憲法裁判所は、（とりわけデューリッヒが主張した）最低限度の生活に関する主観的な権利については何ら述べていない。本決定で示されたのは、最低限度の生活の保障に関する国家の客観法的義務である。連邦憲法裁判所がすでに基本法1条1項に基本権としての性格を認めていた⁴⁹ことや、第1次遺族年金決定で例外的にはあるが請求権の存在を示唆していたことからすれば、本決定で最低限度の生活の保障に関する権利が認められてもおかしくはなかった⁵⁰。この点、本決定が最低限度の生活に関する主観的権利について述べなかった背景には、主として2つの理由があるように思われる。第一に、本決定での事案の特性から、訴訟技術上、そもそも主観的権利が問題とならなかつたと考えられる。本件は、3つの社会裁判所からの移送にもとづく具体的規範統制手続に対する決定である。それゆえ、少なくとも本件においては、とりわけ訴訟提起に関係づけられるような個人の主観的権利を承認する必要がなかつたのである⁵¹。第二に、本件では児童をもつ家族全体の最低限度の生活の保障が問題となっているため、個人の主観的権利を観念しづらかつたとも考えられる。納税義務者は児童をもつ親であるが、ここで問題となっているのは納税義務者本人の最低限度の生活の保障ではない。むしろ、児童の最低限度の生活の保障をも含めた、家族という単位で考えた場合の最低限度の生活の保障である。これを特定の個人の最低限度の生活の保障に分解し、そこに個人の

⁴⁹ Vgl. BVerfGE 61,126 (137) .

⁵⁰ 学説においても、たとえばヤラス（Jarass）が本決定によって請求権が承認されたともとれる見解を示している。Vgl. Jarass, aa.O. (Fn.3) , Art.20, Rn.124.

⁵¹ この点を指摘するものとして、vgl. Monika M. Meinke, In Verbindung mit, 2006, S.36.

主観的権利を承認することは、本件では不必要であったし、かえって問題を複雑化するものであったろう⁵²。いずれにせよ、本決定においては、最低限度の生活に関する主観的権利についての連邦憲法裁判所の立場は確定されていない⁵³。

(b) 最低限度の生活の保障と課税最低限

本決定が、人間の尊厳保障との関係で明確に承認したのは、「人間に値する生存にとっての最低限度の条件をつくり出すのに必要な範囲で、納税義務者の所得を非課税としておかなければならないという原則」、すなわち最低生活費非課税の原則である。連邦憲法裁判所によれば、これは基本法20条1項と結びついた基本法1条1項から導き出される「憲法上の要請」である。したがって、最低限度の生活に必要な所得に対しては、国家は課税権をもって介入することが禁止され、これに反する課税は人間の尊厳を侵害し、憲法違反となる。この意味で、国家は客観法的な不作為義務を課せられる。このような考えは、すでにデューリッヒによって示されていたし、税法学説においても強く主張されてきたものであった⁵⁴。しかし、これまで社会給付との関係でのみ、そして社会国家原理の枠内で最低限度の生活の保障について述べてきた連邦憲法裁判所が、課税との関係で最低限度の生活の保障に言及し、かつそれを人間の尊厳保障と結びつけたことは重要な意味をもつ。

⁵² これに対して、マインケは、基本法6条1項と結びついた基本法3条1項からは、家族間の平等という観点で主観的権利が導かれうるものであり、本決定もそれを前提としていると述べる。Vgl. Meinke, a.a.O. (Fn51), S.39, 118ff.

⁵³ Vgl. Ulrich Sartorius, Das Existenzminimum im Recht, 2000, S.57.むしろ本決定では請求権が否定されているとみる立場もある。たとえば, vgl. Meinke, a.a.O. (Fn51), S.36f.

⁵⁴ Vgl. Joachim Lang, Verfassungsrechtliche Gewährleistung des Familienexistenzminimums im Steuer- und Kingergeldrecht, StuW 1990, S.331.

最低生活費非課税の原則が基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項によって根拠づけられたことの法的効果は明らかである。すなわち、ここで国家に課せられた客観法的な不作為義務は人間の尊厳によって絶対的に要請されているのであって、国家はいかなる理由があってもここに介入することは許されない。最低限度の生活についての非課税は、国家による生存保障についての客観法的義務のなかで、国家の過剰介入禁止を設定する、裁量の限界点となる。たしかに国家による生存保障は、通常は社会国家原理の枠内で、すなわち社会給付という手段を用いて積極的に実現されるべきものである。しかし、他方で、国家が人の人間に値する生存に自らの行為（たとえば課税）を通じて介入し、これを阻害するような場合には、別の問題が生じる。本決定は、これを人間の尊厳に対する侵害と理解し、社会国家原理の枠内でのみ処理すべきではないと考えたということになろう⁵⁵。したがって、ここで問題となっている義務とは、基本法 1 条 1 項 2 文にいう人間の尊厳の「尊重」と「保護」の義務のうち、国家権力に対して不作為ないし介入禁止を要求する尊重義務に含まれるものである⁵⁶。

本決定にいたるまでの間、連邦憲法裁判所はいくつかの判決において、基本法 3 条 1 項から導き出される「租税公平の命令 (Gebot der Steuergerechtigkeit)」によって立法者の形成余地を限定してきた⁵⁷。この命令には、「課税は（経済的）負担能力に準拠していなければならない」ことが含まれていたし、「立法者は扶養義務の強制を税法において考慮す

⁵⁵ 本決定では、本来、社会給付として理解されるべき児童手当が税負担軽減機能をも有しており、それにもかかわらず適切な税負担軽減を実現できていないことが問題とされているため、このことがわかりにくくなっている。しかし、連邦憲法裁判所の論理をたどれば、税負担軽減措置をとらないという立法者による客観法的義務の懈怠が、社会給付の懈怠としてではなく、課税による最低限度の生活への介入と理解されていることは明らかであろう。

るにあたって現実離れた限界を設定してはならない」ことをも意味していた⁵⁸。したがって、基本法3条1項の一般平等原則からは、担税力原理およびそれにもとづく国家の課税権の限界が生じていたといえるであろう⁵⁹。しかし、個人の担税力がどこで失われるのか、言い換えれば、課税がどこで禁止されるのかという最低限度についてまで一般平等原則から答えることはできない⁶⁰。本決定は、こうした最低限度を「人間に値する生存にとつての最低限度の条件をつくり出すのに必要な範囲」として提示した上で、人間の尊厳保障と結びつけたのである。これによって、国家がいかなる理由をもってしても踏み越えることのできない憲法上の課税最低限が設定されたということになる⁶¹。

ここでは、基本法20条（社会国家原理）と基本法1条1項（人間の尊

⁵⁶ 基本法1条1項2文が定める人間の尊厳の「尊重」と「保護」との機能の違いにつき、玉蟲・前掲注（10）・157頁以下を参照。

なお、人間の尊厳の尊重義務が問題となり、国家の不作为義務が生じているからといって、これが日本の憲法解釈学で述べられるところの「生存権の自由権的側面」と同一のものと論じられるわけではない。なぜなら、ここで課せられた国家の不作为義務は、あくまで社会国家原理を実現する上で国家に課せられた作為義務の結果として生じているにすぎないからである。連邦憲法裁判所は、基本法20条1項とむすびついた基本法1条1項から生じる最低限度の生活の保障を国家が積極的に実現すべきことを明らかにした上で、いわばその「裏面」として、社会給付が要請される限度にまで課税することは背理であるとの見方を示したといえよう。その意味では、岩間・前掲注（32）・206頁が「最低生活費課税の原則の憲法上の根拠が…本判決では基本的には『最低限度の生活』に対する国の保障義務（我国の解釈に換言していえば、生存権の『社会権的側面』）に求められ」といると述べるのは正しい。このような見方を批判するものとして、伊藤・前掲注（32）「再構成（一）」・26頁以下を参照。

⁵⁷ たとえば、vgl. BVerfGE 43,108（120f.）；61,319（344）；66,214（222f.）。

⁵⁸ BVerfGE 66,214（223）。

⁵⁹ この点につき、伊藤・前掲注（32）「再構成（一）」・19頁、24頁を参照。

⁶⁰ 伊藤・前掲注（32）「再構成（一）」・29頁以下を参照。

厳) という、憲法規範の中でも抽象的な規範から、規範結合を通じて比較的具体的な結論が導き出されている。とりわけ社会国家原理に関しては、連邦憲法裁判所はこれまで、「社会的な矛盾を調整し、公正な社会秩序に配慮する」という国家の一般的・抽象的な義務を示してきたにすぎなかったし、これを実現するにあたっては立法者の広範な形成自由を承認してきた⁶²。また、人間の尊厳が「物質的窮乏からの保護」を要請しないとされていたことは前述のとおりである。しかし、ここで示された結論（憲法上の課税最低限）は、立法者の形成の自由を特別な観点において限界づけ、かつ立法者に対して個別的で明確な任務を課している。その意味では、この規範結合がもたらした帰結は、何らかの主観的権利を生じなかったとしても、それぞれの規範の構成要素「以上」のものであった⁶³。

⁶¹ この点、日本の税法学においては、最低生活費非課税の原則から導き出される課税限界と税法上の課税最低限とを区別する議論が見られる（たとえば、金子宏『租税法（第16版）』（弘文堂、2011年）187頁以下、吉村典久「所得控除と応能負担原則」金子宏編『所得課税の研究』（有斐閣、1991年）243頁以下。たしかに、税法学で用いられる課税最低限という概念は「所得のうちそこまでは課税されない金額」という意味であり、給与所得者の場合は人的控除のほか、給与所得控除および社会保険料控除を含むもの（金子）にすぎず、さらには「ある納税義務者について適用される所得税法上の概算控除の合計額」という単なる技術的な概念にすぎない（吉村）であろう。この意味での課税最低限は立法（政策）上の概念であり、これをどのように実現するかは立法者の形成に委ねられている。しかし、本稿で問題とする憲法上の課税最低限は、憲法によって直接要請され、立法者の形成を限界づける概念である。税法上の課税最低限が憲法上の課税最低限を上回っている場合には、とくに憲法上の問題を生じないが、これを下回る場合にはそのような形成は憲法違反となる。このような意味で、最低生活費非課税の原則は憲法上の課税最低限を設定するのである。この点につき、伊藤・前掲注（32）「再構成（一）」・2頁以下も参照。なお、憲法上の課税最低限は、「給与所得者」といった特定の生活条件によって区分される特定の人的グループとの関係で論じられるべきものではなく、すべての人間にとって共通の基準である。この点につき、三木義一「課税最低限—法的側面からの問題提起—」日本租税理論学会編『課税最低限』（谷沢書房、1994年）42頁以下を参照。

(c) 課税最低限と社会保障

しかし、いくら最低生活費非課税の原則が憲法上の要請とされ、憲法上の課税最低限を示すものとなったとしても、それだけでは憲法上の客観法的義務はなお空虚なものである。なぜなら、「最低生活費」が具体的にどのような金額であり、どこまでを非課税とすべきかが示されない限りは、これが具体的な義務を生じることがないからである。そうすると、最低生活費非課税の原則は立法者の裁量統制をもたらすことができない。いわば、最低生活費非課税の原則は最低限度の生活の保障の具体化の中間段階にすぎず、それ自体はいまだ抽象的な原則にとどまるだろう。

これに対する連邦憲法裁判所の回答は、最低生活費の判定にあたって社会扶助費を参照するというものであった。連邦憲法裁判所は、ここで児童手当法の合憲性審査規範として基本法3条1項の平等原則をもち出し、担税力原理へと立ち戻るのであるが、児童の最低生活費の判定にとって決定的な意義を有するのは「最低限度の生活 (Existenzminimum) を保障すべき」社会扶助費の額であると述べている。このことからわかるように、連邦憲法裁判所は直接には基本法3条1項を審査規範としているが、そこで前提とされているのはやはり基本法20条1項と結びついた基本法1条1項から生じる最低限度の生活の保障と最低生活費非課税の原則である⁶⁴。

連邦憲法裁判所の見解にしたがえば、最低生活費非課税の原則は社会扶助費によって具体化される。つまり、社会扶助費は、国家がそれ以上課税してはならない限界、すなわち憲法上の課税最低限としても機能するのである。これによって、憲法上の課税最低限と社会扶助費とが人間の尊厳から要請される「最低限度の生活」の保障によって媒介され、概念上結びつけられた

⁶² BVerfGE 22,180 (204) .

⁶³ Vgl. Meinke, a.a.O. (Fn.51) , S.37.

ということになるだろう。このことは、前述した、人間の尊厳から生じる最低限度の生活の保障が国家による過剰介入の禁止と過少保護の禁止とを同時に設定する、という見方と一致する。最低限度の生活を保障する社会扶助費は、社会国家原理と結びついた人間の尊厳の具体化として、社会給付の下限

⁶⁴ 連邦憲法裁判所が、基本法20条1項と結びついた基本法1条1項ではなく、基本法3条1項を合憲性審査規範として提示した理由は、いくつか考えられる。この点、伊藤・前掲注(32)「再構成(一)」・24頁以下は、本決定においては基本法3条1項の担税力原理から生じる「現実適合的課税の要請」が問題となっているのであって、人間の尊厳や社会国家原則に本質的な意義はないとの見解を示しているが、これは本決定における基本法1条1項の意義を過小評価しすぎであろう。たしかに本決定では、国家が市民に児童の扶養義務を負わせておきながら、扶養義務にともなう生じる担税力の低下に配慮しないのは租税公平（とりわけ水平的公平）の観点から問題があるとされたのであって、この状況下で児童をもつ家族と児童をもたない家族との間に生じる不平等の違憲性が問われている。したがって、直接の審査規範は平等原則であり、そこから生じる担税力原理である。しかし、本文でも述べたとおり、担税力原理から直接に課税最低限が生じるわけではない。担税力のないところに課税することは許されないと考えが担税力原理から生じるとしても、担税力が失われ、課税が許されなくなる限界ラインはどこかという問題がこれによって答えられるわけではなく、人間の尊厳の助けを借りて設定されるというのが連邦憲法裁判所の理解であると思われる。つまり、人間の尊厳によって媒介された「最低限度の生活の保障」が担税力原理を実質化していると考えられるのである。この点、オスターロー（Osterloh）が、「裁判所は、納税義務者個人の最低生活費の非課税という憲法上の要請を平等原則からではなく、基本法20条1項と結びついた基本法1条1項から導き出している」と指摘するのは正しい見方であろう（Vgl. Lerke Osterloh, in: Sachs, a.a.O. (Fn.1), Art.3, Rn.153.）。本決定では、納税義務者個人の最低限度の生活の保障ではなく、家族構成によって異なった取り扱いがなされるべき家族の最低限度の生活の保障が問題となった。それゆえ、主たる審査規範は平等原則ないし担税力原理（3条1項）であるが、その背後あるいは前提に最低限度の生活の保障（20条1項と結びついた1条1項）があると考えべきであろう。その意味では、本決定は、基本法20条1項と結びついた基本法1条1項に拘束された基本法3条1項が審査規範となるという、合わせ技的な違憲判決であったのではなかろうか。本決定は、審査技術的には平等原則に重きが置かれているが、その解釈にあたって、実質的には人間の尊厳に大きな意義が与えられた決定であると考えられる。

と課税権の限界に関する統一基準となったわけである。

さらにこのことから、連邦憲法裁判所の審査は、社会国家原理の実現にあたって通常認められる立法者の形成の自由を縮減する方向で行われている。連邦憲法裁判所によれば、児童の扶養によって生じる担税力の低下を税法と社会法のいずれにおいて考慮するのか、あるいは両者を組み合わせて考慮するのかは、立法者の自由である。しかし、現行法の枠組みにおいて立法者が選択したのは、児童手当に税負担軽減機能を割り当てるという手法であった。このことからすれば、児童手当法が税負担軽減機能を十分に果たしているかについて首尾一貫性が求められるが、社会扶助費を基準として児童の最低生活費を考えた場合、児童手当法は最低生活費非課税の原則を考慮していない（首尾一貫していない）というのが、連邦憲法裁判所の理解であろう。ここでは、立法者の制度形成についての広い裁量を前提としつつも、立法者の基本決定との首尾一貫性が問われるかたちで⁶⁵、そしてその際に最低限度の生活を保障する社会扶助費が参照されることで、立法者の裁量が限界づけられている。このように、社会扶助費によって具体化された最低限度の生活の保障は、立法者の形成の自由を限界づけるという、より実践的な意義を獲得している。

(3) 人間の尊厳条項の具体化の限界

これ以降、ドイツの憲法学においては、本決定での連邦憲法裁判所の判断がおおむね受け入れられ、基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項が国家に最低限度の生活の保障についての客観法的義務を課すという理解が定

⁶⁵ こうした制度準拠型の審査手法について、小山剛『憲法上の権利』の作法（新版）（尚学社、2011年）173頁以下を参照。

⁶⁶ この点につき、注（3）に掲げた各文献を参照。

着してきた⁶⁶。また、判例上も、この理解は以後の連邦憲法裁判所の判断に受け継がれている⁶⁷。これらのことから、人間の尊厳保障と最低限度の生活の保障との結びつき、さらにはそこから生じる最低生活費非課税の原則（憲法上の課税最低限）は、ドイツ憲法学において広く共有される理解となったといえる⁶⁸。

しかし、こうしたドイツ憲法学の一般的傾向に対しては、有力な異論も唱えられている。ここでは、そのうち、ノイマン（Neumann）、エンダース（Enders）による批判論を紹介する。

ノイマンは、1990年決定での連邦憲法裁判所のアプローチを批判して次のように述べている⁶⁹。ノイマンによれば、尊厳と人間の需要とは対照不可能な価値である。こうした尊厳と需要との対照不能性からすれば、人間の尊厳から社会扶助の具体的基準が生じるとする議論に賛同することはできない。むしろ、国家による保護が要求されるレベル、すなわち最低生活費の額の決定に際して、基本法1条1項の規範的基準は消え失せてしまう。尊厳の数値化は、その陳腐化をひき起こすのである。しかし、このことが最低限度の生活の保障についての憲法上のコントロールを放棄することまで意味するわけではない。最低限度の生活の保障義務についての根拠は社会国家原理であるが、この原理は社会的公正の創出、とりわけ平等を義務づけている。それゆえ、最低限度の生活の決定にとってのコントロール基準は平等原則であ

⁶⁷ たとえば、BVerfGE 99,216 (233f.) ; 99,246 (259f.) ; 110,412 (431) が、最低限度の生活の保障を基本法20条1項と結びつけた基本法1条1項に位置づけている。

⁶⁸ これに対する例外といえるのが、所得税法上の基礎控除に関する1992年の決定（BVerfGE 87,153）である。この決定では、最低限度の生活の保障およびそこから要請される最低生活費非課税の原則が基本法2条1項の一般的行為自由から導き出されている。この決定につき、伊藤・前掲注（32）「再構成（二）」・2頁以下、三木・前掲注（61）・39頁以下、畑尻・前掲注（32）159頁以下を参照。

る。基本法1条1項が、すでに社会国家原理や平等原則に含まれる最低限度の生活の保障義務に付け加えるものがあるとすれば、それは最低限度の生活を求める権利である。生存維持のための最低限度が失われると、人生はただ生きていることにすぎなくなる。こうした生存の特徴は、日々の生き残りのための闘争に固定化された選択可能性の喪失である。選択可能性を失った生存は人間に値する生存ではない。それゆえ、尊厳の保護は選択可能性の維持と創出を意味する。しかし、最低生活費の額についていえば、尊厳は量や価格の指定を呼び起こすものではない。これについての憲法上の基準は平等原則と結びついた社会国家原理である。

エンダースは、ノイマンよりも徹底して人間の尊厳保障と最低限度の生活の保障との関係を否定している⁷⁰。エンダースの考えでは、人間の尊厳から最低限度の生活の保障を導き出す多数説は納得できるものではない。人間の尊厳の保護は、人々の法的処遇についての請求権が国家の保護措置を要求することを意味するが、これを越えて保護措置について独自の内容をも示すようなものではない。偶発的な生活の浮き沈みや不遇は、人間の尊厳から生じる権利要求の無視を意味するものではなく、それゆえ個々の基本権からも日常生活のリスクに対する一般的な保障を引き出すことはできない。基本法が社会的基本権を定めていない以上は、国家の最低限度の生活の保障義務は社会国家原理から生じる。この客観法的義務は、社会国家基本法の最低限の内容として、各人に生存維持に不可欠な最低限度を保障することを確約するのである。しかし、これに対応する、公的扶助や最低限度の生活の保障を求め

⁶⁹ Volker Neumann, Menschenwürde und Existenzminimum, NvWZ 1995, S.428ff.

⁷⁰ Christoph Enders, Sozialstaatlichkeit im Spannungsfeld von Eigenverantwortung und Fürsorge, VVDStRL 64, 2005, S.39f.; ders., in: Karl Heinrich Friauf/ Wolfram Höfling (hrsg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Bd. I, Art. 1, Rn.114ff.

る個人の権利は単純法律上のものである。人間の尊厳条項の機能は、人間の一般的な権利要求を参照するよう指示することに尽きる。それゆえ、個人の憲法上の給付請求権は、社会国家原則にもとづく給付義務と結びつけられたとしても、直接には根拠づけられない。

両者の批判は、最低限度の生活の保障義務を人間の尊厳保障からではなく、社会国家原理から生じるものと理解する点で一致する。人間の尊厳が最低限度の生活の保障との関係で意味をもつのは、ノイマンにおいては、最低限度の生活を求める主観的権利としてであり、エンダースにおいては一般的な権利要求（権利能力）への配慮としてである。エンダースはこうした一般的な権利要求は国家の客観法的義務の内容に具体的な方向づけを与えないと解しているし、ノイマンが主張する主観的権利も選択可能性の維持・創出にかかわるものとされ、最低生活費の額のような具体的な数値の決定とは結びつかないとされている。つまり、両者は人間の尊厳から生じる要求をきわめて抽象的なものとして見ているということになるだろう。したがって、人間の尊厳保障からは最低限度の生活についての客観法的義務の具体的な内容が生じることはなく、これはもっぱら社会国家原理（および平等原則）にもとづいて形成されるとされるのである。

これらの批判は、一部において正しい。尊厳の数値化が許されないものであるかどうかはともかくとしても、たしかに人間の尊厳が直接に最低生活費の額の決定をもたらすわけではない。それゆえ、いくら人間の尊厳が国家に対して最低限度の生活の保障義務を課すといったところで、最低限度の生活に関する具体的基準の設定の場面では人間の尊厳がもつ規範的意義はきわめて希薄になるといわざるをえない。人間の尊厳保障から国家の具体的な義務が発生するとは考えにくいのである。連邦憲法裁判所が、人間の尊厳から出発しながらも、それを最低生活費非課税の原則に変換し、さらに最低生活費の算定基準として社会扶助費を参照するという迂遠な論理を用いたのも、人

人間の尊厳からは具体的な義務が生じないことを意味している。社会扶助費が「最低限度の生活を保障すべき」ものだとしても、その額の決定に際して立法者に広範な形成の余地が認められるのだとすれば、これを基準として判断される最低限度の生活そのものが可変的な生活水準や社会全体の豊かさに左右されることは否定できないであろう⁷¹。したがって、人間の尊厳保障と最低生活費の額の決定との間には、解釈論上の相当な距離があるといわなければならない。ノイマンも、エンダースも、人間の尊厳保障が最低限度の生活の保障との間に何らかのつながりをもつこと自体は否定していないが、「最低限度の生活とは具体的に何であるか」という問題の解決にとって人間の尊厳はほとんど意味をもたないことを指摘していると考えられる。

前述したように、1990年決定は基本法1条1項のもとで最低限度の生活と課税最低限と社会扶助費とを概念上結びつけ、人間の尊厳保障の内容をある程度具体化したと評価することができる。しかし、この具体化の過程においては、次第に社会国家原理の占めるウェイトが大きくなっており、その結果、人間の尊厳条項のもつ規範的意義が低下していることも認めなければならない。人間の尊厳が人間にとっての最低限度の生活を絶対的に保障するといったとしても、何が最低限度の生活かの決定が立法者の広い形成の自由⁷²に委ねられているのであれば、人間の尊厳がもつ意味合いはなおも抽象的なものとどまる。概念的な具体化ないし明確化が必ずしも実体的な具体化・明確化を意味してはいないのである。人間の尊厳ないし最低限度の生活の実体的な具体化・明確化がなされない以上は、それらの保護内容を憲法上で確

⁷¹ Vgl. Dreier, aa.O. (Fn.3), Rn.158

⁷² ただし、ドイツにおける「立法者の形成の自由」と日本での立法裁量論との間での、裁判所による憲法判断の質の違いについて、畑尻・前掲注(32)・161頁以下を参照。

定することはできない。いわば、人間の尊厳条項の具体化の限界がここに示されているといってもよいであろう。

IV 最低限度の生活の保障を求める基本権

(1) ハルツIV判決

冒頭で紹介したヘーフリンクやデューリッヒは、最低限度の生活を求める請求権が人間の尊厳保障から生じると主張してきた。たしかに、ドイツにおける学説の多数がそう考えるように、最低限度の生活の保障は、個別の基本権条項からではなく、社会国家原理と結びついた人間の尊厳から生じる要請だと考えるのであれば、人間の尊厳を根拠として主観的権利が生じるとしないと、最低限度の生活の保障を憲法異議を通じて追求することはできなくなる⁷³。しかし、連邦憲法裁判所は、第1次遺族年金決定においてその存在を示唆していたものの、その後の判決では最低限度の生活を求める権利について明言を避けてきた。1990年決定においても、認められたのは最低限度の生活の保障に関する客観法的義務であったのは前述の通りである。この方向での人間の尊厳保障の具体化は、長い間、未解決のままであったといつてよい。

2010年に連邦憲法裁判所が下した、いわゆる「ハルツIV」判決⁷⁴において、この状況に大きな変化が生じた。本判決において、連邦憲法裁判所は「最低限度の生活の保障を求める基本権」を社会国家原理と結びついた人間の尊厳を根拠として承認したのである。

ドイツでは、2003年12月に成立した「労働市場の現代的サービスのた

⁷³ まさにこのことを理由として人間の尊厳条項の基本権としての性格づけが語られることもある。たとえば、vgl. Dederer, a.a.O. (Fn.2), S.91f.; Cremer, a.a.O. (Fn.2), S.254f.

めの第4次法」(「ハルツⅣ」法)による社会保障改革が行われ、2005年から新制度の下で失業者や生活困窮者の最低生活の保障がなされている⁷⁵。新制度では、従来の「失業手当」、「失業扶助」、「社会扶助」という社会保障のうち、失業扶助と社会扶助とが統合再編され、稼得能力を有する15歳以上65歳未満の失業者・生活困窮者を対象とする求職者基礎保障制度(Grundsicherung für Arbeitsuchende)が新たに創設された。これによって、従来の社会扶助受給者の多くが求職者基礎保障制度の対象者となり、社会扶助は65歳以上の高齢者と稼得能力をもたない者のみを対象とする制度に切り替えられた。求職者基礎保障制度においては、従来の失業扶助にかわって、対象者に「失業手当Ⅱ」が支給される。失業扶助が失業前の賃金に応じた給付が行われるものであったのに対して、失業手当Ⅱは生計上の需要に応じた給付とされた。失業手当Ⅱの月額は基準給付によって定められており、単身者または一人親のための基準給付(基礎基準給付)は、制度発足時には345ユーロとされた⁷⁶。また、失業手当Ⅱの受給者に稼得能力のない同居家族がいる場合には、「社会手当」という新たな給付が行われることにも

⁷⁴ BVerfGE 125,175. 本判決については、すでに主要部分が訳出されている。嶋田佳広「2010年2月9日ドイツ連邦憲法裁判所違憲判決」賃金と社会保障1539号(2011年)71頁以下を参照。また、本判決を紹介するものとして、嶋田佳広「ドイツの保護基準における最低生活需要の充足—連邦憲法裁判所違憲判決を契機として」賃金と社会保障1539号(2011年)4頁以下、斎藤純子「最低生活水準とは何か—ドイツの場合—」レファレンス平成23年9月号(2011年)129頁以下、木下秀雄「生存権訴訟(老齡加算廃止違憲訴訟)の現状と課題」法時84巻2号(2012年)81頁以下を参照。

⁷⁵ 新制度の詳しい内容は、斎藤・前掲注(74)117頁以下、戸田典子「失業保険と生活保護の間—ドイツの求職者のための基礎保障—」レファレンス平成22年2月号(2010年)7頁以下を参照。

⁷⁶ 斎藤・前掲注(74)・124頁を参照。なお、vgl. BVerfGE 125,175 (180f.) .

なった。社会手当の基準給付は、14歳未満の者については基礎基準給付の60%、14歳は80%とされた。ただし、2009年の改正によって、社会手当について暫定的に6歳以上14歳未満という年齢区分が設けられ、基準給付は基礎基準給付の70%とされた⁷⁷。

ハルツIV判決で判断の対象とされたのは、ヘッセン州社会裁判所および連邦社会裁判所による3つの事件の移送にもとづく具体的規範統制手続であった。いずれの事件においても、原告らは14歳未満の子どもをもつ家庭に対する給付額が低すぎ、最低限度の生活を保障するレベルにいたっていないことを主張し、より高い給付を要求している。それゆえ、連邦憲法裁判所も述べているように⁷⁸、本判決で判断を求められたのは、ハルツIV改革にもとづく新たな社会保障制度のもとの、成人および14歳未満の子どもの生計維持のための基準給付額が基本法に適合しているか否かであった。連邦憲法裁判所は、これを論じるにあたって、まずは以下のような原則論を示している。

連邦憲法裁判所によれば、「人間に値する最低限度の生活の保障を求める基本権（Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums）は、基本法20条1項と結びついた基本法1条1項から生じ」、「基本法1条1項がこの請求権を根拠づけている」⁷⁹。この基本権は、「基本法1条1項から生じるあらゆる個人の尊厳の尊重を求める絶対的効力をもった請求権と並んで、基本法20条1項と結びついた権利保障として独自の意義を有する」⁸⁰。基本法1条1項は人間の尊厳を不可侵のもの

⁷⁷ 斎藤・前掲注（74）・124頁を参照。なお、vgl. BVerfGE 125,175（181f.）。

⁷⁸ BVerfGE 125,175（178）。

⁷⁹ BVerfGE 125,175（222）。

⁸⁰ BVerfGE 125,175（222）。

宣言し、すべての国家権力に対して、それを尊重しかつ保護するよう義務づけているが、この規範は、国家の侵害に対する防御権にとどまるものではなく、「国家は人間の尊厳を積極的に保護することもしなければならない」⁸¹。ある者が、労働や財産、あるいは第三者による援助によっても、人間に値する生存を保障するために必要な物的手段を維持できない場合には、国家が人間の尊厳保護に関する委託の範囲内で、そして社会国家的形成委託の履行によって、このための物的諸条件を要保護者が利用できるように配慮する義務を負う。「この基本法1条1項から生じる客観的義務は、基本権が個々人の尊厳を保護し、また尊厳はこのような窮地においては物的な援助によってのみ保障されうることからして、基本権者の給付請求権に合致するものである」⁸²。

ただし、「直接に憲法から生じる、人間に値する最低限度の生活の保障に関する給付請求権は、人間に値する生存の維持に必要不可欠な手段にのみ及ぶものである」⁸³。具体的には、人間の肉体的生存、すなわち食、衣服、家財道具、宿泊、暖房、衛生、健康や、人間相互間での世話の可能性の保障、そして、人格としての人間は必然的に社会的関係の中に生きるものであるため、少なくとも社会的、文化的かつ政治的生活への参加可能性の保障が、一体的な基本権保障のもとで、最低限度の生活の全体として保障されている。これらは、基本法1条1項の保護内容にもとづいて「法律上の請求権によって保障されねばならない」⁸⁴。そして、「法律上の給付請求権は、常にあらゆる個々の基本権者の生存に不可欠な需要の全体を充足するように形成され

⁸¹ BVerfGE 125,175 (222) .

⁸² BVerfGE 125,175 (222f) .

⁸³ BVerfGE 125,175 (223) .

⁸⁴ BVerfGE 125,175 (223) .

ねばなら」ず、「立法者が最低限度の生活の決定に関する憲法にもとづく義務を十分に履行しない場合には、単純法律はその欠陥ある形成の範囲において憲法違反である」⁸⁵。

基本法1条1項から生じる給付請求権は、憲法によってあらかじめ定められたものであるが、「この請求権の範囲は、需要の種類や不可欠な手段の観点で、直接に憲法から導かれうるものではない」⁸⁶。「この範囲は、人間に値する生存に必要な不可欠なものについての社会的観念、要保護者の具体的な生活状況ならびにその時々での経済的・技術的所与に依存し、これについては立法者によって具体的な決定がなされうる」⁸⁷。最低限度の生活を金銭給付、物の給付あるいはサービスの給付のどれで保障するのかは、原則として立法者に委ねられたままであるし、最低限度の生活の保障に関する給付の範囲の決定に際しても形成の余地が認められる。形成の余地は、「立法者が人間の肉体的生存の保障のために必要不可欠なことを具体化する限りにおいては狭く、社会的生活への参加の可能性の方法や範囲にかかわる場合には広い」⁸⁸。請求権の具体化のために、立法者は、あらゆる生存に不可欠な出費を矛盾なく、現実的な需要にもとづいた透明かつ事実即した手続において、すなわち現実適合的に評価しなければならず、またこれによって得られた結論は「常に検証され、継続的に形成されなければならない」⁸⁹。

最低限度の生活の評価に際しての立法者の形成余地に鑑みれば、連邦憲法裁判所は単純法律上の規律を慎重に審査することが好ましい。「基本法自身

⁸⁵ BVerfGE 125,175 (224) .

⁸⁶ BVerfGE 125,175 (224) .

⁸⁷ BVerfGE 125,175 (224) .

⁸⁸ BVerfGE 125,175 (225) .

⁸⁹ BVerfGE 125,175 (225) .

が請求権についての厳密な額の見積もりを可能としていないがゆえに、実体的審査は…、給付が明白に不十分であるか否かに限定される」⁹⁰。明白性審査では手つかずとなる実体的な変動幅の範囲内では、「人間に値する最低限度の生活の保障を求める基本権は定量化された基準値を提示しえない」⁹¹。それゆえ、連邦憲法裁判所が審査するのは、「立法者が、人間に値する生存を保障するという目的を、基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項に適合的な方法で把握し、解釈したか否か、その形成余地の範囲内において、最低限度の生活の評価に適した算定手続を遵守したか否か、必要な事実を根本において完全かつ適切に調査したか否か、そしてあらゆる算定段階において、あとづけることのできる計量をもって、選択された手続の範囲で、そして主張可能性の枠内でのその構造原理の範囲で行動しているか否か」⁹²である。

連邦憲法裁判所は、これらの原則を前提として、「問題となっている諸規定は基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項の基準を満たしていない」⁹³と述べる。それによると、たしかに、問題となった基準給付の額は「人間に値する最低限度の生活の維持にとって明白に不足したものであるとみなされうるものではない」⁹⁴し、基準給付の決定については、「立法者は、人間に値する最低限度の生活の保障に不可欠な給付を現実適合的に評価することに原則としてふさわしい手続に依拠している」⁹⁵。しかし、連邦憲法裁判所は、345 ユーロという基礎基準給付は、立法者自身が選択

⁹⁰ BVerfGE 125,175 (226) .

⁹¹ BVerfGE 125,175 (226) .

⁹² BVerfGE 125,175 (226) .

⁹³ BVerfGE 125,175 (227) .

⁹⁴ BVerfGE 125,175 (229) .

⁹⁵ BVerfGE 125,175 (232) .

し、不可欠な最低限度の生活についてのその評価の基礎をなしている統計モデルを逸脱しているため、憲法適合的な方法で算出されたものではないと述べる⁹⁶。ここでは、算定の基準となるべき「所得・消費抽出調査（Einkommens- und Verbrauchsstichprobe）」の消費支出項目のうちいくつかは勘案されていないことや、算出の過程が不透明であることが指摘されている。さらに、基礎基準給付を基準として算出される、各種の基準給付についても、違憲性が指摘されている⁹⁷。とりわけ、子どもに対する社会手当については、子どもに特有な需要調査を十分に行っていないこと、とくに義務教育課程にある子どもの追加的な需要を十分に考慮していないことが、基本法 20 条 1 項の社会国家原理と結びついた基本法 1 条 1 項と一致しないとされた⁹⁸。

さらに、社会法典が「人間に値する最低限度の生活の充足のために避けることのできない、継続的な、一回限りのものではない、特別な需要を保障するための給付を求める権利」を定めていないことも基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項違反であるとされる⁹⁹。連邦憲法裁判所によれば、基本法 1 条 1 項は、「最低限度の生活があらゆる個別事例において保障されること」を要求している¹⁰⁰。要保護者の個人的な需要は統計的な平均事例から逸脱することがありうる。こうした個人的な需要が個別事例において人間に値する最低限度の生活に必要な不可欠であるならば、それは基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項にもとづいて充足されねばならないのであ

⁹⁶ BVerfGE 125,175 (238) .

⁹⁷ BVerfGE 125,175 (244) .

⁹⁸ BVerfGE 125,175 (246) .

⁹⁹ BVerfGE 125,175 (252) .

¹⁰⁰ BVerfGE 125,175 (253) .

る。立法者は、こうした特別な需要の充足のための扶助給付を求める権利というかたちで「苦況事例規定（Härtefallregelung）」を定めなければならない¹⁰¹。

他方で、連邦憲法裁判所は、基準給付額に関する諸規定が基本法と一致しないことを宣言しつつも、これらが無効としてしまうと最低限度の生活の保障のための給付から法律上の根拠が失われること、および立法者は基本法違反を除去するにあたって多くの可能性を用いることなどを理由として、無効判決を避け、違憲の規範を立法者による新たな規律までの間、適用可能とした¹⁰²。また、立法者は、より高い給付を定めることを憲法から直接に義務づけられているわけではないともされる。立法者に要求されるのは、「人間に値する最低限度の生活の保障に必要不可欠な給付を現実適合的かつ需要に即して調査するための手続を、明示的な憲法上の基準にふさわしいかたちで実行し、その結果を法律において給付請求権として確立すること」である¹⁰³。ただし、苦況事例規定がない現状では、特別な需要が人間に値する最低限度の生活の憲法上の保障に含まれる場合にも充足されないままとなる。それゆえ、立法者による新たな規律までの間、これに関する請求が基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項から直接に主張されうる¹⁰⁴。

(2) 基本権としての最低限度の生活の保障を求める権利

以上のように、本判決は、基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項を根拠として、人間に値する最低限度の生活の保障を求める基本権を明示的

¹⁰¹ BVerfGE 125,175 (255) .

¹⁰² BVerfGE 125,175 (255f) .

¹⁰³ BVerfGE 125,175 (256) .

¹⁰⁴ BVerfGE 125,175 (177,259f) .

に承認した。この基本権は、判例上「新しい」ものであるとあってよいであろう¹⁰⁵。すなわち、連邦憲法裁判所は、本判決において、基本法1条1項が定める人間の尊厳保障に関して新たな具体化を行ったといえる¹⁰⁶。社会国家原理を背景として、従来の人間の尊厳の尊重要求とは異なる、独自の意義をもった請求権が示されたこととなる。

連邦憲法裁判所によれば、最低限度の生活の保障を求める請求権は、「自由裁量に委ねられてよいものではなく、実現されねばならない」¹⁰⁷。しかも、このような請求権は、いうまでもなく個人の主観的権利である。これらのことからすれば、国家は最低限度の生活の実現をもつば個々人の自助努力に委ねたり、純粋に客観法的な観点で、あるいは措置的に追求したりするだけでは足りず、個々人の利益のために、権利にふさわしいかたちで保障しなければならないこととなる¹⁰⁸。また、主観的権利性が認められたことで、個人は最低限度の生活の保障を求める憲法異議の提起可能性を承認される¹⁰⁹。もちろん、憲法によって直接保障される請求権の範囲は、人間に値する生存の維持に「必要不可欠な手段」に限定されるのではあるが、それは人間の肉体的生存の保障だけにとどまらず、社会的、文化的かつ政治的生活

¹⁰⁵ Vgl. Matthias Schnath, Das neue Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums-Ein rechtspolitischer Ausblick nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 9. 2. 2010-, NZS 2010, S.298.

¹⁰⁶ 人間の尊厳保障の基本権としての新たな具体化は、基本法1条1項と結びついた基本法2条1項から生じる一般的人格権の内容としてではあるが、1983年の国勢調査判決での「情報自己決定権」の承認においても行われている。この点につき、玉蟲由樹「ドイツにおける情報自己決定権について」上智法学論集42巻1号（1998年）、127頁以下を参照。

¹⁰⁷ BVerfGE 125,175 (222) .

¹⁰⁸ Vgl. Schnath, a.a.O. (Fn.105) , S.298.

¹⁰⁹ Vgl. Schnath, a.a.O. (Fn.105) , S.298.

への参加機会の保障をも含むものとして比較的広く理解されている¹¹⁰。立法者による法律上の規律がこれらの諸条件を充足していない場合には、きわめて例外的にはあるが、憲法上、直接に給付請求権が生じることも認められている¹¹¹。

本判決と課税最低限に関する1990年決定との違いは明らかである。1990年決定で問題となったのは、最低限度の生活への国家の介入禁止であり、基本法1条1項の枠組みにおいては人間の尊厳の「尊重」要求であった。これに対して、本判決で問題となったのは、最低限度の生活の国家による積極的な保障、すなわち人間の尊厳の「保護」要求であったといえよう。ここでは、国家が最低限度の生活を保障しないこと、人を物質的な窮乏状態におくことも人間の尊厳に反するとされているのである¹¹²。また、1990年決定で明らかにされたのは、人間の尊厳にもとづく最低生活費非課税の要請であり、最低限度の生活の保障に関する国家の客観法的義務であった。これに対

¹¹⁰ ここでは、肉体的な最低限度の生活を越える、「社会文化的な最低限度の生活 (soziokulturelles Existenzminimum)」の保障が志向されているということになるだろう。このことは、日本国憲法25条が「健康で文化的な最低限度の生活」を保障していることも関連して、注目される。「社会文化的な最低限度の生活」について、vgl. Eichenhofer, aa.O. (Fn.2), S.218.

¹¹¹ 連邦憲法裁判所による苦況事例規定の欠如に関する判断は、まさにこのことを意味している。

¹¹² この点、本判決では明確にはされていないが、連邦憲法裁判所がこれまで人間の尊厳侵害の判断基準として用いてきた「客体定式」が最低限度の生活の保障との関係でも維持可能なものであるかは検討の余地がある。エンダースは「偶発的な不遇 (zufällige Schicksalsschläge) は、人間の尊厳から生じる権利要求の無視を意味するものではない」として、最低限度の生活の保障と客体定式とのつながりを否定しているように思われる (Enders, aa.O. (Fn. 70), VVDStRL 64, S.39) が、マインケは客体定式が社会国家要請のもとで解釈される余地を認めている (Meinke, aa.O. (Fn.51), S.38)。

して、本判決では最低限度の生活の保障を求める主観的権利が承認されている。しかも、これは訴訟技術上の理由にもとづく手続的権利としての承認というよりは、純粋に給付請求権としての性格をもったものである。なぜなら、本判決においても、具体的規範統制手続が問題となっている以上、少なくとも訴訟技術的には個人の憲法異議を提起する権限を承認する必要はなかったからである。さらにいえば、本判決においては、最低限度の生活の保障に関する審査規範はもっぱら基本法 20 条 1 項と結びついた基本法 1 条 1 項である。これは、直接の審査規範を基本法 3 条 1 項とした 1990 年決定とは異なる¹¹³。本判決によって、最低限度の生活の保障の憲法上の根拠が人間の尊厳にあることがより明確に示されたということになるであろう。

本判決が承認した最低限度の生活の保障を求める請求権は、基本法制定者が基本法に規定することを意識的に断念したとされる¹¹⁴ 社会的基本権（soziale Grundrechte）のひとつとして理解されるべきものである。いわば、日本国憲法上の生存権規定に相当するものが、ドイツにおいては裁判所

¹¹³ 本判決においても、各社会裁判所の移送理由では、基本法3条1項違反の主張が示されている。しかし、連邦憲法裁判所は「たとえば基本法3条1項や基本法6条1項といった他の基本権は、社会法における最低限度の生活の評価にとってさらなる基準を示すことはできない」として、これらの主張を退けている。「あらゆる個々の要保護者にとって最低限度の生活は基本法20条1項と結びついた基本法1条1項から十分に把握される」との理解からすれば、個人の最低限度の生活の保障にとっての根拠条文はやはり社会国家原理と結びついた人間の尊厳であるということになろう（BVerfGE 125,175 (227) .）。

¹¹⁴ Vgl. Enders, a.a.O. (Fn. 70) , VVDStRL 64, S.39; ders., a.a.O. (Fn. 70) , BKGg, Rn.115; Dietrich Murswiek, Grundrechte als Teilhaberechte, soziale Grundrechte, in: Josef Isensee/ Paul Kirchhof, Handbuch des Staatsrecht, Bd. V, 2000, Rn.46ff. また、ヴァインフリート・ブローム（大橋洋一訳）「社会的基本権と憲法における国家目標規定（一）」自治研究70巻5号（1994年）65頁、ピエロート/シュリンク・前掲注（3）・17頁も参照。

の解釈によって、人間の尊厳の一内容として承認されたことになる。社会的
基本権に分類されるような請求権については、前述のように学説の一部にこ
れを肯定する議論がみられるものの、ドイツの憲法学説の大勢は否定的ない
し慎重な姿勢をとっている¹¹⁵。そこでは、自由権的基本権との構造の違い
や、自由権との衝突可能性、財源の問題、民主政の下での国家権力間の任務
配分などを理由として、「社会権を権利として保障することは不可能」¹¹⁶と
すらされるのである。しかし、本判決は、最低限度の生活の保障を求める権
利を明らかに基本法1条1項にもとづく「基本権」と位置づけ、憲法上の
「給付請求権」の存在を容認している。本判決での基本権の承認から給付
請求権の承認へといたる論証からは、①基本法20条1項と結びついた基本
法1条1項にもとづく最低限度の生活の保障を求める基本権の承認、②これ
を具体化する立法義務の提示、③義務の懈怠（立法不作為）ないし義務の不
十分な履行＝憲法違反という評価、④立法不作為による欠缺に対する憲法上
の給付請求権の承認、という一連の流れを見て取ることができる。①②まで
は、日本の憲法学においても、抽象的権利説の枠組みで承認される事柄であ
る。しかし、③は具体的権利説が主張するところであっても、一般に承認さ
れるものではない¹¹⁷。④にいたっては、具体的権利説の立場でもほとんど

¹¹⁵ たとえば、vgl. Konrad Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20.Aufl., 1999, Rn.208（本書の邦訳である、コンラート・ヘッセ（著）、初宿正典・赤坂幸一（訳）『ドイツ憲法の基本的特質』（成文堂、2006年）131頁以下も参照）；Murswiek, a.a.O. (Fn.114), Rn.98ff. これに対して、ミニマルな社会的基本権の存在を肯定するものとしては、たとえば、vgl. Alexy, a.a.O. (Fn.15), S.465ff.

¹¹⁶ プローム・前掲注（114）・67頁。また、ヘッセ・前掲注（115）131頁以下も同旨。

¹¹⁷ もちろん、具体化立法が平等原則に明らかに反しているなどの場合には、その観点での違憲評価はありうる。

主張されることのない内容であるといえるだろう¹¹⁸。この意味では、給付請求権までも含むものではないとされる¹¹⁹日本国憲法上の生存権規定よりも強い保障が想定されているようにも見える。いずれにせよ、生存権規定をもたないドイツにおいて、最低限度の生活の保障を求める基本権が人間の尊厳の一内容として承認されたということは、憲法解釈上、注目すべきことであろう。

（3）最低限度の生活の保障を求める基本権の実現

しかし、最低限度の生活の保障を求める基本権が本当の意味で「基本権」として機能しうるものであるか否かは、この権利が憲法上どこまで具体化可能であるかという問題に依存する。もちろん、「“権利”とされている以上は“権利”である」と主張することもできないわけではないが、権利としての具体化ないし実現が憲法レベルにおいてはほとんど期待できないときにまで、これを「権利」と呼ぶことにどれだけの意味があるかは疑問である。

この点、ドイツでの社会的な基本権をめぐる議論においては、形式的には「権利 (Recht auf…)」とされているものが、その実質において「国家目標規定 (Staatszielbestimmung)」と変わるところがないということがしばしば指摘される¹²⁰。基本法における「基本権」とは、すべての国家権力に対

¹¹⁸ いわゆる「具体的権利説」の立場も、生存権を具体化する法律が存在しない場合に、立法不作為の違憲性を争うことを主張するにとどまり、具体的な給付請求権を憲法上要求するものではない。この点につき、中村陸男・永井憲一『生存権・教育権』（法律文化社、1989年）73頁（中村執筆）を参照。

¹¹⁹ 最近では、憲法25条1項にもとづく給付請求を認める学説（給付請求権説）も一部で主張されている。給付請求権説を採用するものとして、渋谷秀樹『憲法』（有斐閣、2007年）258頁以下、棟居快行「生存権の具体的権利性」長谷部恭男編『リーディングス現代の憲法』（日本評論社、1995年）156頁以下を参照。

して直接的な法的拘束性を持ち、かつ基本権者としての市民によって裁判上主張されうるものに限られると考えられているが、社会的な基本権にはこのような性質が欠けているとされるのである¹²¹。あらゆる社会的給付請求権は生活財やサービスの分与に関連した権利とならざるをえない。しかし、その分与の程度や範囲は、国家による計画可能性および実現可能性によって限定されるため、社会的な給付請求権は「可能性の留保（Vorbehalt des Möglichen）の下でのみ憲法上保障されるといわれる¹²²。このような可能性を適切に判断しうるのは、通常は立法者であると考えられており、それゆえ、この権利の司法的貫徹はほとんど期待しえない。考えられるのは、あくまで立法不作為および明らかな義務の懈怠に対する司法的統制のみである¹²³。このように「権利」とされているものが、その実態として、立法者の形成に依存し、その形成内容に対する司法的統制を期待できないものだとするのであれば、それは権利というより国家目標と理解するほうがふさわしいことは確かである。

問題は、最低限度の生活の保障を求める権利が「基本権」としての内実をもつか否かである。本判決は、最低限度の生活の保障を求める権利を「根拠づけにおいて（dem Grunde nach）」憲法によってあらかじめ定められたも

¹²⁰ Vgl. Karl-Peter Sommermann, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S.372; 418. ゾンマーマンの議論を紹介するものとして、小山剛『基本権の内容形成—立法による憲法価値の実現』（尚学社、2004年）272頁以下を参照。同旨の見解として、vgl. Hesse, a.a.O. (Fn.115), Rn.208; また、ヴィンフリート・ブローム（大橋洋一訳）「社会的な基本権と憲法における国家目標規定（二・完）」自治研究70巻7号（1994年）31頁以下を参照。

¹²¹ Vgl. Murswiek, a.a.O. (Fn.114), Rn.53.

¹²² Vgl. Murswiek, a.a.O. (Fn.114), Rn.57.

¹²³ Vgl. Murswiek, a.a.O. (Fn.114), Rn.56.

のとしながらも、この請求権の範囲は直接に憲法から導かれうるものではないとしている。この範囲の決定は、人間に値する生存に必要なものについての社会的観念、要保護者の具体的な生活状況ならびにその時々での経済的・技術的所与に依存するため、立法者に委ねられているのである。すなわち、最低限度の生活の保障を求める権利の実現にあたっては、本質的に立法者の形成自由が広範に承認されることになる¹²⁴。結果的に、この権利は「法律上の請求権によって保障」されるのである¹²⁵。このとき、立法者に憲法上要求されるのは、請求権の具体化のために、あらゆる生存に不可欠な出費を矛盾なく、現実的な需要にもとづいた透明かつ事実即した手続において、すなわち現実適合的に評価することに限られる。具体的な給付額に

¹²⁴ この意味では、1990年決定における最低生活費課税の原則の具体化にあたって人間の尊厳条項の規範的効果が希薄化したのと同様に、本判決での最低限度の生活の保障を求める基本権の具体化にあたっても人間の尊厳条項がもつ意義は希薄になっている。もし、この段階において人間の尊厳条項が絶対的効力を保っているとすれば、権利の具体化に際して立法者の形成の余地が認められることはありえないであろう。したがって、この段階ではもうひとつの根拠規範である社会国家原理が前面に出ているとみるべきである。この点につき、ザイラー（Seiler）は、連邦憲法裁判所がこの基本権について、「基本法1条1項から生じるあらゆる個人の尊厳の尊重を求める絶対的効力をもった請求権と並んで、基本法20条1項と結びついた権利保障として独自の意義を有する」（S.222）と述べていることから、絶対的な尊重要請と区別された、相対的な生存保障が示されているにすぎないと解している。Vgl. Christian Seiler, Das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum, JZ 2010, S.503f. 同様の見解を示すものとして、vgl. Uwe Berlit, Paukensschlag mit Kompromisscharakter – zum SGB II-Regelleistungsurteil des Bundesverfassungsgerichts vom 9. Februar 2010, KritJ 2010, S.147.

¹²⁵ BVerfGE 125,175 (223)。ここでは憲法上の基本権と法律上の権利との境界線がきわめてあいまいになっている。エンダースの述べることにしたがえば、このような権利はあくまで「それ自体、単純法律上のもの」である。Vgl. Enders, a.a.O. (Fn. 70), BKGG, Rn.116.

ついて、この基本権は定量化された基準値を提示しえない。つまり、憲法は最低限度の生活を権利として保障し、その実現を国家に命じてはいるが、最低限度の生活の具体的な内容や実現方法についての基準を示すものではなく、それはあくまで立法者の決定に委ねられている、ということになるだろう¹²⁶。最低限度の生活の保障を求める権利は、最低限度の生活の維持に必要な財やサービスの給付を直接に要求する権利というよりも、最低限度の生活を国家が実現するよう要求する権利である。請求が最低限度の生活そのものではなく、その実現に向けられている以上、権利としてはいまだ抽象的である。このような意味での請求権は、国家権力を直接に拘束するとはいい難く、また裁判によって貫徹可能なものでもない。保障の範囲や程度の決定には、常に立法者による関与が要求されるのである。したがって、最低限度の生活の保障を求める権利を社会的給付請求権として見る限りにおいては、それは基本権としての内実をもたないというべきであろう。

ここでも、人間の尊厳の具体化の限界が生じている。いくら人間の尊厳から最低限度の生活の保障を求める基本権が生じるといったところで、実際には、これが具体的な請求権として機能する可能性はかなり低いし、また、最低限度の生活の保障に不可欠な給付金額の決定についての具体的な基準を提示するわけでもない。依然として人間の尊厳保障と最低生活費の額の決定との間には、解釈論上の相当な距離があり続ける。この点では、本判決での基本権の承認は、1990年決定での客観法的義務に新たな内容を付け加えるも

¹²⁶ このような理解は最低限度の生活を求める請求権を主張する学説にもみられる。たとえば、アイヒェンホーファーは、「基本法1条1項は生存保障の基本権を、少なくとも基礎的に（dem Grunde nach）定式化している」としながらも、「そこにおいては、各人の生存保障の任務が最終的な国家任務として示されているのである」と述べる。Vgl. Eichenhofer, a.a.O. (Fn.2) , S.218.

のではない¹²⁷。むしろ、最低限度の生活の保障について、人間の尊厳にもとづく具体化がこれ以上は不可能であることを改めて示したということになるのかもしれない。いずれにせよ、本判決での最低限度の生活の保障を求める基本権の承認は、その革新的な外観にもかかわらず、最低限度の生活の内容的決定に際して多くのことを成し遂げているとはいえない。

以上のことからすれば、最低限度の生活の保障を求める基本権は、それ自体が権利として独自の意義をもつというよりは、人間の尊厳の客観法的保護義務の枠内で十分に考慮されることにより実現されるものである¹²⁸。しかし、このことが必ずしも立法者に対する憲法上の拘束を弱めるということにはならないだろう。連邦憲法裁判所が憲法上要請される最低限度の生活の全体として提示した、人間の肉体的生存、すなわち食、衣服、家財道具、宿泊、暖房、衛生、健康や、人間相互間での世話の可能性の保障、および社会的、文化的かつ政治的生活への参加の可能性の保障というインデックスは、その具体的な中身の決定にはいたらなくとも、立法者による客観法的保護のあり方に影響を与える¹²⁹。また、これらのインデックスの評価に際して、立法者は、生存に不可欠な出費を現実適合的に評価するという厳格な合理性要求に服する¹³⁰。本判決では、これがとりわけ「主張可能性」の審査というかたちで示されているように思われる。さらに、立法者はこれらを、個人

¹²⁷ その意味では、この基本権は本質的には新しいものではないともいえる。このような見解を示すものとして、vgl. Berlit, a.a.O. (Fn.124) , S.147.

¹²⁸ Vgl. Schnath, a.a.O. (Fn.105) , S.302.

¹²⁹ ベルリットによれば、従来、社会裁判所は、肉体的な最低限度の生活については審査密度が強まるとはしながらも、用いる手段や他の同ランクをもつ国家任務を考慮した上でいかなる社会扶助が行われうるか、そして行われるべきかの判断を全体として立法者の形成に委ねてきたという。Vgl. Berlit, a.a.O. (Fn.124) , S.148.

の権利にふさわしいかたちで保障しなければならない。このことは、本判決が立法者による社会法典上の規律を、そこで給付の対象となっている支出項目の点で詳細に検証し、給付額の決定へといたる過程が個人の権利の実現にふさわしいものとなっているかという観点で審査していることからもうかがいしれよう。

つまり、この基本権は、第一次的には、立法者による最低限度の生活の保障に関する客観法的義務の指導原理として、さらには主観的権利としての実現委託として理解するのが適切である。その意味では、この基本権の本質は国家目標規定に近いようにも思われる。この基本権の実現が国家による客観法的義務の履行に相当程度依存していることは明らかであろう。しかし、前述したように、本判決では、立法者による単純法律上の形成を憲法上の基準に拘束しようとする積極的な思惑が示されているともいえるのである¹³¹。ここに、人間の尊厳による根拠づけの意味がある。さらに、連邦憲法裁判所の見解を踏まえれば、このような客観的義務の履行が十分に行われない場合、補充的に、個人には憲法異議をもってその違憲性の確認を求める権利が生じ、また明らかな欠缺に際しては給付請求権が生じるということになるだろう。こうした主観的な訴訟提起権限や給付請求権は、これまでの判例において未解決のままであった権利であり、これを本判決が補充的ではあつて

¹³⁰ Vgl. Seiler, a.a.O. (Fn.124), S.504. 本判決での主観的権利の承認の意義を低く評価するベルリットも、このような手続的な義務づけに、社会国家原理を補充する基本法1条の特別な意義があるとす。Vgl. Berlit, a.a.O. (Fn.124), S.149.

¹³¹ 同様の見解を示すものとして、vgl. Seiler, a.a.O. (Fn.124), S.504. なお、本判決での違憲判断を受けた社会法典の改革について、斎藤・前掲注(74)131頁以下を参照。それによると、決定の直後に連邦議会で可決された改革法案が、連邦参議院では、基準需要の調査が連邦憲法裁判所の示した基準を満たしていないなどの理由から同意を拒否されるということもあつたようである。

も認めたと考えられることには意味がある。この判断を受けて、将来的に、最低限度の生活の積極的保障のあり方をめぐる訴訟提起やそれにもとづく裁判所の憲法的統制がどのように進んでいくかは、興味深い¹³²。

V 結びにかえて

ドイツでは、比較的長い時間をかけながらではあるが、人間の尊厳保障と最低限度の生活の保障との結びつきが強められてきた。連邦憲法裁判所の見解にしたがえば、いまや最低限度の生活の保障は、国家権力に人間の尊厳の侵害を禁止する尊重義務の枠内のみならず、国家権力に積極的な保護措置を要求する人間の尊厳の保護義務の枠内でも要求されるものである。もはや人間の尊厳は「物質的な困窮からの保護」を根拠づけないとはいえなくなっているし、生存保障をもつばら社会国家原理にもとづく立法者の裁量的判断の領域として理解することはできない。人間の尊厳は最低限度の生活の憲法上の（権利）保障というかたちで、立法者の裁量の限界線を設定しているのである。

もちろん、本稿での検討が示すように、最低限度の生活の保障を基本権として保障することにどれだけの現実性があるかは疑問であるし、むしろこれは、これまでと同様に、客観法的義務の次元において考慮され、実現されるべきものであろう。最低限度の生活の保障が究極的には国家による給付に依存する以上は、「可能性の留保」のもとでいかなる給付を実現しうるかの判

¹³² 本判決が「この基本権の基準に照らした〔立法者の判断の〕結論の審査は限定的に可能となるにすぎない」(S.226)と述べていることからすれば、給付水準そのものを争う訴訟はあまり成功の見込みがないであろうが、最低限度の生活の保障のために考慮すべきことを立法者が考慮していないことを争うような訴訟であれば成立の余地はあるだろう。

断は、第一次的には立法者に委ねられるべき事柄である。その意味で、最低限度の生活の保障は、憲法上、立法者による形成の留保に服する¹³³。ただし、最低限度の生活の保障の憲法上の、とりわけ人間の尊厳条項における定位は、少なくとも立法者の裁量に対する統制の手がかりを与えるという点において意味がある。ドイツでの展開を見る限り、人間の尊厳の具体化の限界という観点からは、具体的な給付水準そのものを統制することは不可能といわざるをえないであろうが、その判断にいたる過程について首尾一貫性や主張可能性にもとづく統制は可能である。これは、最低限度の生活の保障が人間の尊厳に根拠づけられたことのひとつの重要な効果であるといつてよいだろう。

他方で、このことは同時に憲法による生存保障の難しさをも意味しているように思われる。たしかに、人間の尊厳による根拠づけは、生存保障の中でも、とりわけ最低限度の生活の保障を極めて重要な価値として「格上げ」するような印象を受ける。しかし、本稿において繰り返し指摘したように、人間の尊厳は給付水準の決定のような場面においてほとんどその規範的意義を展開できていない。つまり、ドイツにおいて憲法上の最高価値とされる人間の尊厳をもってしても、さらにそれにもとづく基本権としての承認によっても、最低限度の生活の保障を憲法からのみ保障することはできないのである。憲法上の最低限度の生活の保障は、国家、とりわけ立法者に対する作為の方向づけを与えるにとどまる。ここでの「保障」は憲法のみによって貫徹されるような保障ではなく、憲法とそれにもとづいて具体化された法律との協働によって実現されるタイプの保障である。結局のところ、憲法は、生存保障全体のみならず、その核心的内容である最低限度の生活の保障にも絶対

¹³³ Vgl. Berlitz, a.a.O. (Fn.124), S.149.

的基準を示すことまではできないということになるのだろう。

本稿では、基本法1条1項が定める人間の尊厳の具体化のひとつのあり方として、最低限度の生活の保障を取り上げてきた。しかし、これは日本国憲法上の生存権解釈にも有益な示唆を与えるものである。近時の日本の憲法学でも、生存権につき、その抽象的な性格を正面から認めただうえで、政治部門による具体化と司法による統制との「協働」に注目し、かつ司法による統制の場面では、立法者の判断過程の統制という手法に有効性を見出す議論が示されている¹³⁴が、ドイツにおける展開はこのような議論傾向と一致するものといえる。その意味では、「権利」という言葉にとらわれず、人間の尊厳、ないしはその日本国憲法上の表現形態である個人の尊重を基底として、国家による最低限度の生活の保障のあり方を、とりわけ客観法的義務の次元において論じていくこと¹³⁵は重要かつ可能性のある作業のひとつであるように思われる。

最低限度の生活の保障という観点においては、人間の尊厳は社会国家の実現なしには十分に保障されるものではない。しかし、同時に、最低限度の生活の保障を実現すべき社会国家は人間の尊厳に基礎をおき、それに資するものであるべきだろう。両者の相互補完的な協働作用が重要なのである。

¹³⁴ とりわけ、尾形健「『生活への権利』はいかなる意味で権利か」長谷部恭男編『人権の射程』（法律文化社、2010年）254頁以下、渡辺康行「立法者による制度形成とその限界」法政研究76巻3号（2009年）249頁以下を参照。また、主張可能性の統制を含めた判断過程統制につき、岡田俊幸「判断過程統制の可能性」法時83巻5号（2011年）55頁以下。

¹³⁵ この点につき、玉蟲・前掲注（7）113頁および116頁以下を参照。

