

## インドにおける「社会権」の生成過程（一）

安 田 信 之

### 序

21世紀に入り Global Constitutionalism をめぐる議論が盛んになりつつある。この中で、第3世界諸国を中心に「社会権 (social rights)」<sup>1)</sup>をめぐる議論も活発化している。この理由として、社会権を司法審査の対象とすると規定した1996年の「南アフリカ憲法」の制定についてしばしば言及されている。確かに、その前後から、第三世界の比較憲法プロジェクトのなかで「社会権」の保障は中心課題の一つとなっており、この憲法の制定が一つの契機となったことは、現在までの社会権に関する多くの論文や文献がこの憲法に触れているところからも明らかである<sup>2)</sup>。

「社会権」が注目されるにいたった背景として、1980-90年代のソ連東欧の社会主義体制の崩壊、第三世界諸国の中進国と貧困国への分極化と後者における「破綻国家」現象の中での「社会」の発見、これらの動きと連動して活性化した国際人権運動、なかでも「経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約 (社会権規約) (International Covenants of Economic, Social and Cultural Rights <ICESCR>）」の制度化—その背景としての「人権を基礎とする開発 (Human Rights Based Development: HRBD)」の模索<sup>3)</sup>などの様々な動きが指摘されており、南アフリカ憲法の「司法審査の対象とされる (justiciable) 社会権」概念の確立はその一つの帰結ともみられる。

この背景には、1980年代から本格化する多国籍企業の世界的展開にみられる「市場のグローバリゼーション」があり、この結果、先進国における「福祉国家」の後退と「市民社会」の変容—非政府組織や住民組織の役割への期待の高まり—にみられるように、「社会」が統治アクターとしての再登場しつつあるという現象が存在している。(筆者はこれを「社会のグローバリゼーション

- 
- 1) 「社会権」概念の本格的な検討は、以下述べるように将来の課題であるが、とりあえず中村 (2010) が日本の憲法に即して述べる「憲法25条の生存権、26条の教育を受ける権利、27条の労働権 (勤労権) および28条の労働基本権は、社会権として一括し分類され、伝統的な人権である自由権として区別することが学説上一般的になされている」を念頭においている。なお、憲法上の社会権を含む権利概念の欧米比較については Glendon (1992) 参照。後述のように、Jung/Hirsche/Rozever (2014) 8-10は、環境権もこれに含めているが、本稿では環境権を検討対象から外している。
  - 2) これらの動きを背景とした包括的な論文集として Young (2019) 参照。この問題は、インドでも司法 (最高裁) の権限/機能の拡大ないし司法積極主義との関連で、Sathe (2001), Mehta (2007), Robinson (2009), Khosla (2010), Abeyratne (2014), Mate (2015), 佐藤 (2019) など、多くの論文が検討している。
  - 3) 世銀等による HRBD に関してはとりあえず Gauri/Gloppen (2012) 参照。

ン」として位置付けている)。先進世界における福祉国家という洗練された国家的枠組を欠いている非西欧開発世界においては、「市場のグローバリゼーション」のもたらす影響はより暴力的／破壊的なものとならざるを得ないと考えれば、統治をめぐる政治経済システムの中で「社会」の果たす役割は、より深くかつ広いものでなければならないはずである<sup>4)</sup>。

以上のような理由から、筆者は、今世紀に入り活性化しつつある「社会権」をめぐる議論は、従来の議論のように、先進国／第一世界における福祉国家パラダイムの単なる延長上にはなく、むしろ「市場のグローバリゼーション」により強制された「(福祉) 国家」の後退／解体のなかで、これに対抗するものとして登場しつつある「社会のグローバリゼーション」が生み出しつつある「社会の権利／正義 (right justice)」との関連——それは近代社会以前の価値の再評価を含む——で位置付けるべきであると考えている<sup>5)</sup>。この仮説の論証のためには、先進国の「社会権」はもとより、20世紀後半からの非西欧第三世界諸国憲法、特にその典型ともいべきインドの憲法の生成と発展、20世紀末から積極化する国際的な社会的人権運動、さらにこれらの一つの通過／決着点である1996年南アフリカ憲法に典型的にみられる第三世界の新しい憲法における「社会権」保障規定の制定と運用を含む多くの検討課題が存在する。

本稿では、この視点から「社会権」を位置づける前提として、インド憲法における「社会権」の生成と発展の歴史と現状を検討する。1950年に制定されたインド憲法は、旧宗主国イギリスの憲法伝統を基礎とし、独立に際して1788年制定のアメリカの「近代型憲法」を模範としながらも、その後の20世紀の先進諸国の社会／福祉国家理念をも取り込んだ「現代型憲法」として位置付けられている。その理念は、その前文中に宣言する「自由 (Liberty)」、「平等 (Equality)」や「友愛 (Fraternity)」という近代国家理念とともに、「社会的、経済的かつ政治的正義 (Justice, social, economic and political)」を確保する…主権共和国<sup>6)</sup>という語に象徴される現代型国家理念に表現されている。そこでは、自由や平等という近代国家の理念ばかりでなく、現代社会／福祉国家に共通する「社会・経済・政治的正義」の達成が謳われているからである。

基本的人権については、近代国家の特徴である国家からの市民的自由を保障することを目指す基本的人権（以下「自由権」と総称する）の保障に加えて、20世紀には社会保障や教育さらには労働の保護など国家の積極的な関与を期待する「社会権」的规定が登場している。インド憲法と

---

4) 「市場」と「社会」の「グローバリゼーション」についてはとりあえず安田 (2005) 338-343参照。

5) 筆者は「欧米近代国家」法の基礎である「権利」(<individual> rights) 概念が20世紀に登場した現代福祉国家の「義務」としての「社会権 (social rights)」の登場により揺らぎ始め、さらに21世紀に本格化するグローバリゼーションの過程の中で非西欧第三世界に根差した (前近代的) 社会システム／価値と共鳴することにより、西欧型近現代の権利概念を超える新しい「権利／正義」概念 (さらにはそれを基礎とする法システム) を生み出しつつあるのではと考えている。これらを含めて「社会権」と呼ぶことについて概念の混同の恐れもあるが、本稿で検討する「社会権」は、これにいたる中間的な概念として考えている。3者の関係についてはさらに深めていかねばならないが、とりあえず同様の関心を示すものとしてBaxi (2013) 参照。

6) 後述のように、ガンディー非常事態下の1976年の42次改正によりさらに「社会主義 (Socialist)」という語が加えられ、現在では「社会主義的・世俗主義・民主主義共和国」とされる。

ほぼ同じ時期に成立した日本憲法も「社会権」という語は使用していないものの、第3章〈国民の権利及び義務〉中に25条から28条にわたって、生存権、教育権及び労働権を「基本的人権」の一つとして規定している。

制定当時のインド憲法では、「社会権」に関わる規定は、第3編に掲げる〈基本権 (Fundamental Rights)〉からは分離され、第4編に〈国家政策の指導原則〉すなわち〈国家の義務ないし目標〉として掲げられている。この2元方式は、憲法を国家と個人たる市民間の法的関係を規律する「近代国家」の憲法理念を基礎とし、「市民権/自由権」を国家に対抗する市民の権利として「法的に」保護する一方で、20世紀以降出現しつつあった現代的権利である「社会権」を、国家の統治目標たる「政策原則/国家の義務」として第4編に規定するという、「法的権利」と「政策権利」という折衷的な「権利」概念を採用している。後者は、憲法上の司法審査の直接の対象とはされないところからこれを「政策型社会権」として呼んでおく。「政策型社会権」は、1975-77年のガンディー政権下での非常事態を経て、当時の最高裁主導下の「公益訴訟 (public interest litigation) (PIL)」運動の中で、その保護に司法が積極的に関与する「司法型社会権 (justiciable social rights)」ともいうべきものに変容を遂げる。

本稿では、以下の順序で、インドの社会権の発展の過程を検討するとともに、その結果新しく登場しつつある「司法型社会権」の内容とそれが現行インド憲法下での「基本権」全体にもたらしている意味について考察する。1では、憲法制定過程において社会権を含む人権を制定者たちがどのように認識したかを検討し、憲法上「社会権」が司法審査の対象となる第3編〈基本権〉は区別される第4編の〈国家政策の指導原則〉のいわば「政策型社会権」として位置付けられた経緯を明らかにする。2では、最高裁を中心とする司法府が、第4編に規定するこの〈政策型社会権〉をどのように解釈し、またそれとの関係で、第3編に規定する〈財産権〉の解釈をめぐる立法府といかに対立してきたかを明らかにする。3では、この対立が極点に達した1975-77年の「非常事態」という憲法危機を経て、裁判所が、基本権たる21条の〈生命権〉概念の拡大を通じて、第3編と第4編の結合することにより、「司法型社会権」ともいうべきものを創造していくプロセスを検討する。4では、この社会権の内容を、教育権と食糧権に関して概観することにより、インドの「社会権」の特質を検討する。最後に結論として新しく登場したインドの「司法型社会権」の含意するところを考える。

## 1 インド型社会権：「司法型基本権」と「政策型社会権」の2元システムの成立

インド憲法は、その前文で国家目標として「社会的、経済的かつ政治的正義」の達成を宣言しているが、この理念を具体化するものとして重要なものが、第4編〈国家政策の指導原則〉(以下単に「指導原則」という)中の諸規定である<sup>7)</sup>。同編の内容の多くは20世紀型基本的人権とされる

---

7) インド憲法の翻訳については孝忠/浅野(2018)参照。

「社会権」と共通するが、司法審査の対象とされる (justiciable) 第3編「基本権 (fundamental right)」とは区別され、国家の「統治 (governance)」の「基本原則 (fundamental principle)」ではあるが、「裁判所により執行されえない (shall not be enforceable by any court)」(38条)ものと位置づけられている。本節では、後者を「政策型社会権」と名づけ、それが第3編「基本権」の司法審査の対象となる「権利 (rights)」としてではなく、政策「原則 (principles)」として規定された経緯を検討する。

### (1) 前史<sup>8)</sup>

議会主権論を基礎とする当時のイギリス憲法理論からすれば、この主権を制約する「基本権 (fundamental <human> rights)」という概念自体が認めがたいものであり<sup>9)</sup>、20世紀に入りヨーロッパ大陸で一般的に認知される「社会権 (social rights)」規定は、インド憲法が多くを参照した「近代型」憲法たるアメリカ憲法典にもみられない<sup>10)</sup>。しかし、20世紀に本格化する国民会議派を中心とする独立運動の間では、新国家の憲法に権利章典 (Bill of Rights) を盛り込む必要性は早くから認識されており、これに「社会権」を加える必要性も認識されていた。すでに1925年 Annie Besant 夫人を中心に将来の憲法案として作成された The Commonwealth of India Bill の7条には財産権、良心や表現の自由に加えて、男女同権さらには司法上執行される (enforceable) 無償初等教育権を含む「基本権」(Fundamental Rights) の規定がみられる。植民地下の憲法ともいうべき1935年インド統治法 (Government of India Act) の制定に向けて、国民会議派の独立後の国家構想を検討した1928年のネルー委員会報告書及び1931年のカラチ決議は、将来の憲法構想として、伝統的な政治的市民的権利とともに、労働者保護や不可触民を含む差別の禁止など

---

8) 独立運動期及び制憲過程の憲法構想及び制憲過程については、Constitution of India の Homepage: <https://www.constitutionofindia.net/> 上に包括的な資料が掲載されており、本稿はこれへの掲載資料に多くを依拠している。

9) Sathe (2001) 32-33. 当時の英連邦の成文憲法であるカナダ (1867年制定)、オーストラリア憲法 (1900年制定) も基本権保障に関する独立の章 (権利章典 <Bill of Rights>) を有していなかった。1960年に制定されたマレーシア憲法では基本権保障 (Part II Fundamental Liberty) の規定を設けたが、社会権の保障規定をおいていない。なお、イギリスでは、基本権保障の要である「司法審査 (judicial review)」については、自然法ないし自然権の概念としては存在していたが、「実定法」上の概念とはみなされなかった。この原理は、イギリス議会 (Parliament) の至高性を前提として植民地議会 (legislatures) を制約する原理としては認められていたが、1935年インド統治法の制定まではその適用例は著しく限られていた。Sathe (2001) 36-37

10) もっとも1930年代のニュー・ディール政策期にその萌芽はみられ、この理念は、1944年のルーズベルト大統領が提案する「第2人権憲章 (Second Bill of Rights)」として結実している (葛西 (2008) 参照)。しかし、これらの規定はアメリカでは「憲法化」されることはなく、むしろ1948年の「世界人権宣言」にみられるように戦後国際法上の「国際人権」として発展していったようである。アメリカではその後も、「社会権」ないし「福祉権 (welfare rights)」は公民権運動などと関連しながら憲法上の課題とされ続ける (Michelman (1969)) が、連邦憲法上は認められることなく今日に至っている。Sunstein (2005) はその理由をいくつか挙げるが、現実的理由として1968年大統領選挙におけるニクソンの勝利を挙げている (同20-21)。司法審査 (judicial review) の視点からこれを検討したものとして Tushnet (2008) Ch. 8 参照。なお州憲法レベルでは古くから教育権などを中心に社会権規定が立憲化されている (Hershkoff/Loffredo (2011))。

の社会権を含む基本権を構想している<sup>11)</sup>。

独立後の憲法のありかたを検討した Sapru Committee (1945) は、報告書の Chap. VII Minorities and Fundamental Rights において将来の基本権のありかたを検討している。表題の Minorities という語が示すように、この章の大部分は、ハリジャンなどの指定カースト (Scheduled Castes) や被抑圧階級 (depressed classes) などの差別禁止や議会や公職への留保や農地改革による土地分配問題など広義の「社会権」に関わる事項を取り扱っている。基本的にはアメリカの憲法でも認められている基本権 (Fundamental Rights) については、(a) 個人の自由、(b) 報道及び結社の自由、(c) 生誕、宗教、肌の色、カースト又は信条の区別なくすべての市民の権利の平等、(d) 宗教的信念、慣行及び制度への非干渉を含む十分な宗教的寛容、及び (e) 全コミュニティの言語及び文化の保護を例示し (para. 363)、これらについては、「司法府が憲法の最終的保護者である」として司法審査の対象となる (justiciable) ことを提案している。他方、マイノリティの権利を含む「社会権」については、委員会は、当時のワイマール憲法や、ソ連及びアイルランド憲法などでは基本権として保障されている例があることを述べ (para. 364)、憲法上の保障の必要性を示唆している<sup>12)</sup>。

この報告書の重要な点は、「本来の」基本権を 'justiciable' とする一方で、様々な社会的差別の是正に関わる「権利」を 'non-justiciable' として基本権を2分することが提案されている、ということである。この方向は、後に justiciable な第3編「基本権」と non-justiciable な第4編「国家政策の指導原則」の分割というインド憲法の「政策型社会権」モデルを提示しているからである<sup>13)</sup>。もっとも、インドの場合、後述のように、後者の中には、後述のように、「市場社会のもたらした矛盾を国家の介入により修正する」という欧米の福祉・社会国家型の「社会権」とともに、当時のインド植民地社会に残存していたカースト制度など固有の社会構造・価値の主張ないしその「近代化」をめざす規定が盛り込まれたということも重要であろう。

## (2) 制憲過程：「政策型社会権」の成立

1946年12月9日、独立後の憲法の制定を目指して制憲会議 (Constituent Assembly) が活動を開始した。同会議では、基本権については、まず、Sardar Patel を長とする「マイノリティ、基本権等諮問委員会」 (Advisory Committee on Minorities, Fundamental Rights etc.) で検討が開

---

11) いずれも [https://www.constitutionofindia.net/historical\\_constitutions](https://www.constitutionofindia.net/historical_constitutions) 参照。

12) Sapru Committee (1945) para. 363-369. は、ドイツ憲法に関する Oppenheimer の書を検討し、「その立法、行政及び司法への基準 (standard) の提供機能」を強調している (para. 369)。また、節を改めて Minority Commission (para. 370以下) の組織、権限を検討しており、そこでは社会権に相当する「非司法審査的基本権 (non-justiciable fundamental rights)」は minority 問題と密接に関連して理解されていたことを窺がわせる。なお、本稿ではマイノリティの問題は扱っていないが、これについては孝忠 (2005) をはじめ日本でも多くの業績が蓄積されている。

13) このことから Mate (2010) 226はこの報告書を現憲法の「基本権」と「指導原則」の2分論の起源としている。なお、この2分法は後述のようにアイルランド憲法を参照したものとされる。

始され、その報告書が1947年4月23日に制憲会議に提出されている<sup>14)</sup>。

1947年8月15日の独立を経て、制憲会議は、同8月30日にAmbedkarを長とする起草委員会(Drafting Committee)を設置し、本格的な起草作業に入った。委員会は、それ以前から活動していた各種の委員会が提出した様々な案を当時の憲法顧問B.N. Rauが取りまとめ、これを基礎に同委員会が、4か月の審議をへて憲法草案(Draft Constitution)を作成し、1948年2月21日に制憲会議議長に提出した(以下「48年草案」という)。これを受け、制憲会議で48年草案の逐条審議が行われている<sup>15)</sup>。翌1949年11月26日には制憲会議はインド憲法を採択し、憲法は、1950年1月26日に発効した。

制憲過程での「社会権」をめぐる議論は、以下の3つの問題に集約される。第1は、新しく登場しつつあった「社会権」を含む社会的正義・価値どのような形で憲法に盛り込むかということである。第2は、第3編〈基本権〉侵害に対する「司法審査」の問題であり、具体的にはアメリカ憲法上のDue Process原則を導入するか否かの問題であった。第3の問題は、両者に関係するが、「社会(経済)政策」を課題とする「政策型社会権」の実現に直接対峙する「財産権」をどのようにデザインするかであった。

#### ① 国家政策の指導原則：「政策型社会権」

政治的市民的権利とされる「自由権」の保障については、すでに多くの諸国で憲法例があり、同じコモンローに属するアメリカ憲法の諸規定と多くの判例の蓄積があったので、実際にも、上記の諮問委員会案にみるように、多くが参照・採用されている。

しかし、国家の積極的な関与を要とする「社会権」については、当時のコモンロー憲法の伝統からすれば、これらの政策事項は、国民により選出された国会という「政治的機構」が決定すべき課題であり、これらに「法的権利性」と認め、司法審査の対象とすることは、国会主権を前提とするイギリスはもとより、三権分立を建前とするアメリカ憲法論においても立法・行政権との関係で、これを司法が関与する「基本権」とみることには問題があった<sup>16)</sup>。この理由から、1945年のSapru委員会が基本権を司法審査の対象とされる(justiciable)ものとそうでないもの(non-justiciable)に区分することを提案していたことは前述のとおりである。

制憲会議顧問B.N. Rauは、1946年9月2日付のノート(Note)で、これを受けて、基本権を、「立法及び行政の原則として国家の義務とされるが裁判所により認められない(not be

---

14) この諮問委員会はその名称からみてSapru委員会提案の延長上にあると考えられる。報告書は現憲法の基になった1948年憲法草案第3章の原案ともいべき包括的な人権規定案‘Annexure: Justiciable Fundamental Rights’を含んでいる(CAD Vol.3, 29, April 1947に収録)。これによれば、現憲法の指導原則規定に当たる‘Non-justifiable Fundamental Rights’については後に報告するとされているが、この資料は参照できなかった。

15) 基本権については1948年11月19・25日を中心に行われている。

16) 英米の立法及び行政に対する司法審査についてはSathe (2001) 31以下を参照。

recognizable) 原則」を Part A〈国家政策の基本原則 (fundamental principles of state policy)〉とし、「法的訴訟により施行される基本権」を Part B〈基本権 (fundamental rights)〉として、2分することを提案し、前者として①労働権、②教育権、③老齢疾病等の生活権、④休暇及び余暇権を掲げている<sup>17)</sup>。

この2分法は制憲会議でも採用され、新憲法制定の第一段階として設置された「マイノリティ及び基本権等諮問委員会」(Advisory Committee on Minorities and Fundamental Rights, etc.)の1947年4月23日の提案(以下諮問委員会案という)は、この区分を前提として司法審査の対象となる基本権(justiciable fundamental rights)に関する原案を提示している<sup>18)</sup>。司法審査の対象ではない権利(non-justiciable rights)については、マイノリティ諮問委員会あるいはその下に設置された Minorities Sub-Committee で継続して検討された模様だが、その詳細は今のところ不明である。

1947年8月29日に Dr. Ambedkar を長とする起草委員会(Drafting Committee)が設置され、具体的な憲法草案の作成作業が開始された。1948年2月21日に制憲会議議長に提出された憲法草案(48年草案)には、第4編「国家政策の指導原則(Directive Principles of State Policy)」として、現行50年憲法と近いかたちで、28条から40条までの規定がおかれている。これらの規定は、国民の最低生活の保障、物的資源の公平分配、資源の少数者への集中の防止や社会福祉の増進などを「国家の義務」として規定している1937年アイルランド憲法45条に定める「社会政策の基本原則」をモデルにしていると考えてよいが、すでにこの草案段階で、該当条文も12条に増加しており、その内容も大幅に拡大強化されていた<sup>19)</sup>。

---

17) 'Preliminary Notes on Fundamental Rights 1946 (B.N. Rau) 2nd September 1946' [https://www.constitutionofindia.net/historical\\_constitutions/preliminary\\_notes\\_on\\_fundamental\\_rights\\_1946\\_\\_b\\_n\\_\\_rau\\_\\_2nd%20September%201946](https://www.constitutionofindia.net/historical_constitutions/preliminary_notes_on_fundamental_rights_1946__b_n__rau__2nd%20September%201946) (20-09-07アクセス) この2分法については1937年アイルランド憲法及び Lauterpacht の *International Bill of the Rights of Man* (1945) を参照されたことが述べられている。本文中の4つの権利についてはソビエト憲法118-121条及びアイルランド憲法42及び45条を参照したとされるが、これらの項目は、1946年に設置された(インドも起草委員会のメンバーであった)国際連合人権委員会が起草した1948年「世界人権宣言」の規定(22-26条)とほぼ重なっている。

18) このテキストは CAD, Vol. III の Appendix (1947-4-29) に掲載されており、non-justiciable rights については後に報告するとされているが、ネット上のデジタルCADでは該当する資料を見つけられなかった。ただ、CAD の Historical Constitution 中の Ambedkar 著の1945年出版した 'State and Minorities' ([https://www.constitutionofindia.net/historical\\_constitutions/states\\_and\\_minorities\\_\\_dr\\_\\_b\\_r\\_\\_ambedkar\\_\\_1945\\_\\_1st](https://www.constitutionofindia.net/historical_constitutions/states_and_minorities__dr__b_r__ambedkar__1945__1st) January 194h) を参照する限り、当時からインドの深刻な社会問題であったアンタタッチャブルやムスリムの権利保護を課題とするいわゆるマイノリティの権利の保護を基本権保障の重要な課題としており、これらが、ガンディー主義と共鳴しながら、Khaiteh (2018) のいう「社会主義」、「ガンディー主義」及び「文化ナショナリズム」という3つを要素とする第4編国家政策の指導原則の多様な規定を生み出していったのではないかと考える。

19) 1937年アイルランド憲法は、基本権(Fundamental Rights)の項目の下、人的権利(personal rights)(40)、家族(41)、教育(42)、私的財産権(43)及び宗教(44)に関する権利を規定(カッコ内は条番号)し、これに続いて「社会政策の基本原則」の下に各種の国家の社会的義務に関する45条規定を規定するという構成をとっている。インド憲法の国家政策の指導原則に対する1937年アイルランド憲法の影響については、Jacobson

制憲会議での第4編〈国家政策の指導原則〉の逐条審議は、1948年11月19日から25日にかけて行われたが、この段階で、パンチャヤート／地方自治の促進（現40条）、村落工業の推進（現43条後段）、食糧／栄養規定に絡ませて酒類／薬物の禁止促進（現47条後段）、農業牧畜の推進と牛屠殺の禁止（現48条）など、ガンディー主義やヒンドゥー主義的要素が盛り込まれている。

1950年憲法の第4編〈国家政策の指導原則〉は、第3編〈基本権〉諸規定とは異なり「司法上執行されない」（not enforceable by court）が、同時に「国の統治の基本であり」（fundamental in the governance of the country）、その実施は「国の義務」（duty of the state）とされた（37条）<sup>20）</sup>。

その内容は、国民の福祉増進のための社会秩序の確保（38条）、国民への十分な生活手段の確保などの一定の社会経済政策に関する原則（39条）、労働及び教育の権利（41条）、人間らしい労働条件の確保と母性の保護（42条）、労働者の賃金保障（43条）や幼児の保育と教育（45条）など普遍的な「社会権」に関わるものに加えて、当時のインドの文化理念ないしナショナリズムを反映して、村落パンチャヤートの組織化（40条）、統一民法典の制定（44条）、指定カーストの保護（46条）、栄養水準の維持（飲酒禁止）（47条）、農業組織化（牛屠殺の禁止）（48条）、史跡の保護（49条）や司法の行政からの分離（50条）さらには国際平和の推進（51条）にいたるまで、当時インド社会が直面していた社会政治上の問題を反映して、多岐にわたるものとなっている<sup>21）</sup>。

## ② 基本権の保障と司法審査（judicial review）

基本権を司法審査の対象とすることについては、1945年のSapru委員会提案でも将来の憲法の基本権を司法審査の対象とするものとしているところからも、当然視されていた。制憲会議に設置された諮問委員会は、上述のように、1947年4月23日に「司法審査の対象である（justiciable）基本権」についての包括的な案を提出し（以下「諮問委員会」案という）、その基本的枠組を提示した。これを受けて、50年憲法は、13条(1)で第3編に保障された基本権を侵害するすべての法律をその限りで無効と宣言し、32条(1)で「同編で付与された諸権利の執行（enforcement）のために適当な手続（appropriate proceeding）により最高裁判所に提起する権利は保障される」と定

---

(2004) 1770の他、Mate (2010)、Keane (2011) 及び Coffey (2019) など様々なところで論じられているが、そのほとんどが基本権と国家政策指導原則に関係するものである。

20) 第3編と第4編をいかに調和的に解釈するかが、憲法制定後の司法と立法／行政の憲法解釈の主要な論争点となっていく。制憲会議の議論からみる限り、37条の内容からすれば、単にその実現を直接裁判所に提訴することができないことを意味するにすぎず、初期の判例や代表的憲法学者 Seervai が主張するように、司法府の立法／行政府の措置の憲法審査に際して、第4編を参照せず第3編の枠内だけで判断することを要請していると解釈するには無理があるように思われる。Bhatia (2016) 644-645参照。制憲会議の議論については孝忠 (2005) 115-127に詳しい。

21) Khaitan (2018) はこれらを①社会主義、②ガンディー主義及び③文化ナショナリズムに要約して整理している。本稿の中心である「社会権」は①に属するものということになるが、それが②及び③と密接に関係しているところに、インドの社会権（社会の権利／正義）」の特質があるということもできる。



め、(2)以下でその救済方法を定めている<sup>22)</sup>。

この司法審査権の具体的な内容をどう規定するかが問題であった<sup>23)</sup>。諮問委員会案は8条で現19条に相当する各種の「自由の権利」(Rights of Freedom)の保障<sup>24)</sup>を列挙した後、9条で、アメリカの修正5条及び修正14条を文言上ほぼそのまま採用し、「いかなる者も法の適正手続 (due process of law) なくしてその生命又は自由を奪われることはなく、またいかなる者も連邦領域内の法の平等待遇を否定されることはない」という規定を設けていた<sup>25)</sup>。この「法の適正手続」の保障が、アメリカ憲法修正5条及び14条と同様の用語を用いたことは、裁判所に強大な実質的審査権を付与することを含意していた。

しかし、「法の適正手続」原則は、インド法律家がなじんできたイギリス型の司法審査の枠を超えるものであると同時に、当時のアメリカにおいても、最高裁が、1930年代の危機の中で実施されたルーズベルト大統領のニュー・ディール社会経済改革をこの条項を根拠に無効としたという否定的役割を果たしたところから、この原則を疑問視する意見も有力であった<sup>26)</sup>。制憲顧問B. N. Rauは、1947年将来の憲法に関する海外調査でアメリカに立ち寄った際に、当時のFrankfurter最高裁判事から、アメリカの経験から、その根拠とされた「法の適正手続」原則の導入を避けるよう助言されている<sup>27)</sup>。

土地改革など社会改革をめざし、また印パ分離などの政治的不安定な状況に直面するなか、基本権の制限の必要性を感じていた政府の基本姿勢もあって、この助言は起草委員会の採用するところとなり、1948年草案では「法の適正手続」(due process of law)という語は「法により定められた手続」(procedure established by law)へと変更され、また「自由 (liberty)」という語もより限定的に「人身の自由 (personal liberty)」に改められた<sup>28)</sup>。この草案規定は、制憲議会では異議がだされたものの、ほぼそのまま50年憲法21条に受け継がれた。このことは、当初、諮問委員会案9条ではアメリカ憲法修正14条を採用し、「法の適正手続」に従う一般的自由権の一つとして構想された「生命と自由」は、現憲法20条〈犯罪処罰に関する保護〉と22条〈一定の場合における逮捕、拘禁からの保護〉の間におかれる21条〈生命及び人身の自由の保護〉として、狭義の

---

22) すでに48年憲法草案のレベルで州高裁にも類似の権限(現憲法226条)が認められている。

23) イギリスとアメリカとの対比におけるインドの司法審査(judicial review)制度についてはSathe(1974)特に31-43参照。

24) 同条は、50年憲法19条とはほぼ同様の①言論及び表現の自由、②平和的かつ武器を携行しない集会の自由、③団体及び結社の自由、④移動の自由並びに⑤居住、財産取得及び職業及び営業(trade business or profession)の自由を保障する一方で、これらの「合理的な制限(reasonable restriction)」を認めている。

25) アメリカの憲法修正14条の規定にある「財産」(property)という語はこの時点で削除され、同8条(1950年憲法14条<e>となる)の「自由権」の一つとして「財産の取得」に移されている。

26) アメリカ憲法修正14条の歴史についてはHeyman(1991)、この期間のアメリカの憲法の判例及び理論の発展についてはSunstein(1987)及び(1987a)を参照。

27) Seervai(1983) 692, Mate(2010) 221-223, Abeyratne(2014) 29-30及びChandrachud(2016) 779-781を参照。

28) この条文は当時占領下で憲法改正を行った日本憲法31条の「法律の定める手続」を採用したものとされる。Chandrachud(2016) 780-1

刑事手続における保障に関する規定に意味転換していたことを意味したように思われる<sup>29)</sup>。

この結果、30年後にインドの社会権生成の中で重要な役割を果たすことになる21条の「生命の権利 (right to life)」は、しばらくは、それに続く「人身の自由 (Personal Liberty)」に関連する不法な拘束 (unlawful detention) という刑事手続に関する狭義の保障に限定され、その制限も、裁判所がその正当性を審理しうるアメリカ型の「法の適正手続 (due process)」に従うのではなく、狭義の法律に定める手続に従えば足りることとなった。憲法制定直後の共産党員の予防拘禁の合憲性が争われた Gopalan 事件で、最高裁は 4 対 1 の多数をもって、21条の「法により定められた手続」とは規定に従うことで足り、その合理性を問う「法の適正手続」を導入したものではないこと、それ故19条の「合理性」審査にも従わないものとして、きわめて狭義の解釈を示したのである<sup>30)</sup>。

基本権侵害に対する救済については、制憲会議では、諮問委員会案22条で、「憲法的救済に対する権利 (Right to Constitutional Remedies)」としてその侵害に対して最高裁に直接提訴する道が開かれ、最高裁は、イギリスの大権令状 (prerogative writ) の伝統を模した人身保護 (habeas corpus)、職務執行 (mandamus)、禁止 (prohibition)、権限開示 (quo warranto) 及び移送 (certiorari) という令状 (writ) の発給を認める、現憲法32条とほぼ同様の規定が設けられている。この規定は、1948年草案 (25条) でも採用され、50年憲法32条 (この編により付与された権利の執行の救済) として結実している<sup>31)</sup>。

### ③ 財産権の保障

社会権ないし国家政策の指導原則との関係での重要な問題は財産権の保障との関係である。国

---

29) 諮問委員会案の同条直前の14条に「被疑者の保護」規定が加えられ、さらに当該15条の後に現22条に相当する15A条「逮捕拘禁からの保護」が新設された。この結果、50年 (現) 憲法の20条 (犯罪処罰に関する保護)、21条 (生命及び人身の自由の保護) 及び22条 (一定の場合における逮捕拘禁からの保護) の3カ条は一連の刑事保障手続を形成するものとなった。すでに諮問委員会案の段階で「財産権」が外されていたことを考えれば、この段階での「適正手続 (due process)」規定の変更は、当時の政治状況を反映した治安対策の色彩が大きかったことを推測させる。なお、諮問委員会案後段の「平等の保障」はアメリカの修正5条をモデルとしているが、48年草案ではこの保障は9条に移され、これが現憲法14条平等権の礎となっている。

30) A. K. Gopalan v. State of Madras (AIR 1957 SC 27) (以下、本稿で掲げるインド判例は '<https://indiankanoon.org/doc/>' に掲載されたものを参照している)。多数意見は、21条はアメリカ憲法型の「適正手続 (due process) の原則」を保障するものではなく、単に (形式的に) 制定法の規定を順守することを義務づけるにすぎず、したがって、一般人の自由に対する19条(2)項の「合理的制限」の要件は適用されないと解釈した。この21条の狭義の解釈 (反対 Fazl Ali 判事) は、基本的には1978年の Maneka Gandhi 判決まで維持された。この経緯については Surendranath (2016) 757-760 参照。Gopalan 判決については、その後の関連判決とともに Mate (2010) でも詳しく検討されている。なお、孝忠 (2019) も参照。

31) この規定はイギリスの大権令状 (Prerogative Writ) の流れをくむもので、この憲法救済制度 (これについては佐藤 (2019) 100-110 参照) は、特別上告許可権 (136条)、判決の拘束性 (141条) や執行に関する強制力 (142条) とともに、インド最高裁が「法以上の存在である」ともいわれるような強大な神権的権限 (divine powers) の根拠となっている、とする見方もある (Bhwania (2014) 317)。

家政策の指導原則に次第に具体化されていくように、独立後の国家構想からすれば、財産権の何らかの制限は不可欠と考えられており、このことが、すでにみたように、諮問委員会案の段階で、アメリカ修正5条及び14条にいう「生命、自由及び財産」の保障から「財産」という語を削除し、これを後述のように8条の〈自由権〉の一つとして規定した理由であろうと考えられる<sup>32)</sup>。

すでにみたように諮問委員会案8条〈自由権〉は、言論、集会、移動や職業の自由などとともに、(e)に「財産を取得する権利」を掲げているが、同条は、48年草案13条では、「(1) (f) 財産の取得、保持及び処分」と整理され、最終的に50年憲法19条(1) (f)として、営業の自由にかかわる (g)「専門職に従事し又は一切の職業、取引若しくは事業に従事する権利」とともに、7つの「自由権」の一つとして規定されている。これらの権利は無制限なものではなく、当初から「合理的な制限 (reasonable restriction)」に服するものとされており、その内容は次第に詳細なものとなっていくが、その制限のための「合理性」については、後に最高裁を中心とする裁判所は、この解釈を通じて社会改革立法の合憲性を審査することとなる<sup>33)</sup>。

財産権保護の中心となった31条〈財産の強取得〉規定の原型は、1947年諮問委員会案に「様々な権利 (miscellaneous rights)」の一つとして定められた20条である。この条は、財産の公共目的での取用の際の補償の支払を義務付けるもので、イギリス植民地下の憲法ともいべきインド統治法299条(2)をモデルとしたものだった。48年草案24条ではこれを〈財産権〉として、この299条<sup>34)</sup>をほぼ全面的に採用し、(1)項では「法の授權なくして財産を奪われない」こと、(2)項では、いかなる財産も、これを授權する法に基づき公共目的で取得または取用されるが、この場合、当該法はその補償額を定めるか、それを決定する方法の原則を定めなければならない、と定めている。50年憲法31条〈財産の強制取得〉は、これをほぼそのまま採用したものであるが、当時進行中であった封建的中間地主制ともいべきザミンダール廃止法を中心とする州土地改革法の制定作業を考慮して、同(4)–(6)項でこれらの土地改革法(案)については、同(2)項違反を理由に裁判所で争うことはできないとして、これらの改革立法を司法審査の対象から外す措置も講じていた<sup>35)</sup>。

### (3) インドの「政策型社会権」の特質

第2次大戦後に制定された憲法を概観すると、日本国憲法にみられるように、伝統的自由権と同様に社会保障や教育を受ける権利などの「社会権」を「基本的人権」として保障しており、そ

---

32) 立憲時に少なくとも原案が参照されたであろう「世界人権宣言」第3条も「生命、自由及び身体の安全」に対する権利のみを規定し、「財産権」は別に17条に規定されている。

33) 後述のように、第1、4及び17次憲法改正等により31条に対する司法審査権が排除されるにつれて、裁判所は、19条の平等規定とともにこの14条(1) (e)及び(f)の合理性基準を盾に土地改革法その他の改革立法を違憲としていく。

34) Wahi (2016) 944によれば、この規定の起源は公共目的での土地取用に対する補償について定める1824年のベンガル規程 (Bengal Regulation) であり、直接的には1894年の「土地収用法 (Land Acquisition Act)」であるとされる。

35) 立憲過程から1960年までのインド憲法の財産権をめぐる問題については Merrilat (1960) に詳しい。

れに対する司法審査は、その性格については様々な説があるにせよ、大陸法系諸国ではほぼ認められている<sup>36)</sup>。これに対して、「権利」を厳密に司法上請求（執行）することのできる法的権利（legal rights）としてとらえる英米型法憲法制度では、立法／行政の「政策」に依拠せざるを得ない「社会権」を司法の判断に委ねることには、それに過大な権限と負担を課すものとして否定的に考えられた。1950年インド憲法は、1937年アイルランド憲法を採用し、「国家政策の指導原則」として司法審査の対象ではないものの、国家の基本的な義務として規定することによって、これを司法による救済の対象となる「基本権」と、国家の基本的な政策原理たる「国家政策の基本原則」に分割することにより、この問題を解決しようとした<sup>37)</sup>。その実現は国家の基本的義務ではあるが、司法審査の対象とはされず、いわば「政策型社会権」とされたのである。

しかし、政府が立法その他により指導原則に定める「社会権」を実現しようとする場合、司法がこれらの規定にもとづき基本権に対して「合理的な制限」を課することは憲法上も認められている。50年憲法は、19条（自由権）の規定で保障する財産権に「合理的な制限」を定めており、31条（財産権の収用）についても、憲法会議の議論で「十分な補償（enough compensation）」を退けて単なる「補償」という語が採用されており、さらに当時進行中であった土地改革立法については、これを理由に「裁判所で争う（call into question）ことはできない」と規定している。しかし、初期の最高裁の立場は、以下に述べるように、明らかに、社会改革よりも財産権の保障を重視するという保守的なものであった<sup>38)</sup>。

---

36) ドイツでは基本権（fundamental rights）概念は単なる個人の権利を超える「政府全部局に対するガイドラインと示唆（guideline and inspiration）」でもであるとされている（Burn-Otto Bryde (2007) 191）ことからすれば、インドの3編と第4編の区分のように、法的権利と政策を峻別することはそれほど重要ではないように思われる。日本でも、生存権に関して抽象的権利説、具体的権利説やプログラム権利説などその性質についていくつかの説がある（中村（1983）67-68）が、司法の関与自体は認めている。

37) この方式は、憲法を国家と市民の法的（権利・義務）関係の調整と考える「法学的」視点（日本でも社会権の（法的）権利性に疑問を呈する松井茂記（2007）にみられる）からは整合的であり、このことが、同種の2分法が近隣南アジアやタイなどアジア諸国さらにはアフリカ新興独立国の憲法規定様式として採用されている理由であろう。しかし、21世紀に登場する「グローバル憲法学」は、近年のYoung (ed.) (2019) の諸論文にみるように、この2分論の克服を最大の課題としており、その方式や効果については多様であるにしても司法の関与を予定している。また、司法的「基本権」と非司法的「指導原則」という2分論的理解に対しては、憲法をあまりに法律的（legalistic）に理解しようとするものであるとして、「社会的価値憲法（立憲）主義（social value constitutionalism）」概念を導入し、これを克服しようとする動きもあるWeis (2017)。また、1992年ガーナ憲法と1999年ナイジェリア憲法で採用されているインド型の非司法的「指導原則」規定について、イギリスコモンローの中世に由来する憲法の基礎にある不文の「基本理性法」‘fundamental law of reason’の概念を援用することによりその司法審査性（justiciability）を構想するAtupare (2014) 論文も同趣旨であると考えられる。これらは後述するように1980年代以降のインドのPIL運動及び国際人権における社会権の普遍化、さらには1996年南アフリカ憲法の司法的社会権の認知など、「社会権の司法的権利化」に照応している。エチオピアとガーナ憲法の指導原則の司法審査性の問題についてはAli/Kwadwao (2013) 参照。本稿もこの動きに共鳴するものであり、そこには西欧近代の所産である「権利」概念の修正／変容があるものと考えている。

38) この司法の視点は、後述するように、Chatterjee (2004) が指摘する国家と市民社会の対立を前提とした近代市民型国家観を示すものであった。

## 2 2元システムの運用と変動：社会改革立法と最高裁

上述のように、1950年憲法は、前文にあるように、「社会国家」理念を国家目的に掲げている。しかし、制憲会議では、いわゆる「自由権」については、第3編では「基本権」として最高裁を頂点とする司法審査の対象とされる司法的「権利」として保障される（13条、32条）一方で、「社会権」に関わる規定は、第4編で、国民がその実現を国家に強制する司法的な「権利」としてではなく、他の多様な「国家目標」とともに、選挙を通じて国民と直接に接触している政治部門たる議会・政府の実施する「基本的な」「政策」義務（38条）として認められるにとどまった。これは、英米憲法伝統に基づく「社会権」の表現の一つであったが、近代法伝統に根差す「個人の権利」としての「基本権」と社会の実現すべき「価値」としての「国家政策の指導原則」の両者の矛盾と相克は、インドが「開発国家」として社会経済の「開発」を積極化させればさせるほど、深刻化していく。以下、この過程を、財産権をめぐる司法と議会の対立、この対立が頂点に達した1973年 Kesavananda 判決の意味、及びその直後の非常事態と第42次憲法改正という順序で整理する。

### (1) 初期の最高裁の判決：1975年非常事態体制まで

制憲時から国民会議派の圧倒的影響下にあった連邦議会及び各州議会は、第4編「国家政策の指導原則」に掲げる国家理念の達成を目指して、土地改革法を中心とする社会改革立法を制定・施行していく。これらの社会改革は、地主や富農などの既得権益者のうけいれるところとはならず、彼らは、新憲法で保障された第3編の基本権侵害に対する救済を求めて、32条ないし226条に基づき最高裁や高裁に令状訴訟を提起した。これに対して、最高裁は、1951年の Dorairajan 事件で、国家政策の指導原則に関する第4編は「いかなる裁判所によっても執行されえない (shall not be enforceable by any court)」(憲法37条)がゆえに、第3編基本権に従属するものとしてこれを司法判断の基準から外し、次項で触れるように、当時進行しつつあった農地改革法を中心とする社会改革法を主として、31条〈財産権〉さらには14条〈平等権〉及び19条〈自由権〉の侵害に当たるとして次々に無効とした。これに対抗して議会・行政府は、憲法改正という形でこれらの判決を覆していく。

この対立状況は、若干の変化を見せながらも、1973年の最高裁の「議会は憲法の基本構造 (the basic structure of the Constitution) を変更しえない」とする Kesavananda Bharati v. Kerala (A.I.R. 1973 S.C. 1461) (Kesavananda 事件) で頂点に達し、この判決は、2年後の1975年のインディラ政権下の非常事態体制の原因の一つとなる。

### ① 憲法第3編と第4編の関係

第4編〈国家政策の基本原則〉に基づき社会権実現のために立法府が制定する立法が、第3編の基本権の保障に抵触する場合、裁判所はこれをどのように判断してきたであろうか？ この問題が最初に争われたのは1951年の State of Madras v. Champakam Dorairajan (AIR 1951 SC 226)。

である。この事件では、憲法第4編に定める国に指定カーストの教育・経済上の利益の促進を命じる46条に基づきマドラス（現タミル・ナードゥ）州が定めた医科/工科大学への一定カーストの入学留保措置の有効性が争われた。原審のマドラス高裁は第4編の諸規定は司法執行される(enforceable) ことができないことを根拠として、州政府の措置を差別の禁止を定める憲法15条(1)及び29条(2)違反として無効とした。最高裁は、この判決を全面的に支持し、「国家政策の指導原則は基本権の規定を遵守しかつこれに従属するものと解釈されねばならない (have to conform to and run as subsidiary)」として、第4編の46条の規定を考慮することなく、州政府の措置は人種やカースト等による国家の支援する教育機関での教育差別を禁止する憲法29条(2)に違反し、基本権を侵害するがゆえに同13条(2)により無効であるとした。この判決は、いくつかの判決で確認され、初期の裁判所の姿勢を形作っていく<sup>39)</sup>。

もともと、裁判所も39条の指導原則が「国の統治の基本 (fundamental in the governance of the country)」…「国家の義務 (duty of the State)」であると定める規定を無視することはできず、1959年の *In Re Kerala Education Bill* 事件では、*Dorairajan* 事件での指導原則規定が基本権に従属する(subsidiary)という原則を踏襲しながらも、両者の「調和的解釈 (harmonious construction)」の方向を志向し、「可能な限り (第3編と第4編の) 双方を実効的ならしめなければならない」<sup>40)</sup> している。この動きは、労働関係で先行し、1962年の *Prakash Cotton Mills v. State of Bombay* (1962 SCR (1) 105) では会社に団体交渉協定に加わるよう強制する措置を合憲としており、1970年の *Chandrabhavan v. State of Mysore* (1970 SCR (2) 60) では、マイソール (現カルナータカ) 州の最低賃金法の合憲性判断に際して、憲法19条に(1) (e) に定める「『取引の自由』は搾取の自由を意味するものではなく」、同法は同条(6)の「合理的な制限」に当たるものとして、指導原則39条(d)、42条及び43条に定める労働「権」を実質的に認めた。さらに、後者では第3編と第4編の関係についての *Kerala Education Bill* 判決で示した「調和的解釈」について、両者の関係を「相互に補完的及び補充的 (complementary and supplementary)」であるとした<sup>41)</sup>。

このように、特に「自由権」の保障に関する19条(5)及び(6)の「合理的な制限」の適用を通じて第4編の指導政策原理に掲げる社会経済的価値を実現するという「調和的/補完的/補充的解釈」は次第に一般化していく。しかし、指導原則を基本権と同等の憲法解釈規範であると認めたのは、後述のように1973年の *Kesavananda* 事件判決において、最高裁が、憲法前文を通じて第4編「国家政策の基本原則」に掲げる「政策型社会権」を第3編基本権と並ぶ「司法型社会権」として「憲法の基本構造」の実質的要素と認めてからであり、この解釈が定着するのは、1975/77年の非常事態下の1976年の第42次憲法改正を経て、その解除後一般化する「公益訴訟 (PIL: public interest litigation)」下においてである。この経緯は次節で検討することとして、以下、非常事態にいたる

39) *State of Madras v. Champakam Dorairajan*. さらに、*Muir Mills v. Suti Mills Mazdoor Union* (1955 SCR (1) 991) では、〈指導原則〉は通常のコモンロー原則の解釈指針としても否定され、これらの姿勢はボンベイ高裁などでもフォローされている。Bhatia (2016) 646

40) 1959 1 SCR 995. (Bhatia (2016) 647)

41) Bhatia (2016) 12-13

までの社会権と財産権の解釈をめぐる裁判所と議会の対立と相克の歴史を検討しておく。

## ② 財産権の解釈をめぐる司法と議会の対立<sup>42)</sup>

すでにみたように、封建的中間地主制たるザミンダール制度の廃止、いわゆる第1次農地改革はインドの独立後の社会経済改革の最緊急課題とされており、それ故、制憲会議において憲法の財産権保障規定である31条(4)項にこれらの改革法を司法審査から外すという例外規定が設けられたのである。1951年 Patna 高裁は、Kameshwar Singh v. State of Bihar (AIR 1951 Pat 91) で、同条は裁判所の31条〈財産権〉以外の規定以外での司法審査権を排除するものではないとして、ビハール土地改革法を14条〈平等権〉違反として無効とした<sup>43)</sup>。この事件が同種の州法を有効とした Allahabad および Bhopal 高裁判決とともに最高裁での上訴審理中、(連邦) 議会は第1次憲法改正を行い、新しく31A条〈財産 (estates) 取得を定める法の留保等〉、31B条〈一定の法及び規則の有効化〉を挿入し、かつ31A条に該当する法律等を列挙した第9付則を加えた<sup>44)</sup>。この第1次憲法改正の有効性が争われのが、1951年の Shankari Prasad Deo v. Union of India (AIR 1951 SC 458) である。この事件では、最高裁はこの改正を合憲とし、UP、Madya Pradesh 及び Bihar の土地改革 (ザミンダール廃止) 法も有効とされた。

ネルー会議派政権が主導した1950-60年代、インドは、「社会主義型社会 (Socialist Pattern of Society)」の建設と特徴づけられるように、国家主導の計画経済体制下での経済社会の発展を模索していた。この政策の実施のため、農地改革も、当初のザミンダール廃止という土地制度の「近代化」から、土地保有の上限を定め、その超過分を小農に分配するという社会政策を重視したいわゆる第2次土地改革に拡大/移行していた。また工業部門でも私企業の国有化やライセンス制度の強化など企業活動の強度な規制を可能ならしめる政策が積極的に展開された。これらの動きに対して、最高裁は、憲法31条(2)に定める公共目的での収用については十分な補償が必要とし<sup>45)</sup>、また国や州による一時的国有化や経営権の接収などについても経営の「自由」にかかわる19条(1)(f)

---

42) この過程については安田 (1978) 及び (1980) などで論じているが、最近では佐藤 (2020) 25-34がこの経緯を整理している。

43) ネルーは第1次憲法改正案の審議に際してこの判決を「この偉大なる憲法が法律家たち (lawyers) によって誘拐され盗まれた」と評している。Bhuwania (2014) 318

44) The Constitution (First Amendment) Act, 1951. 31A条はザミンダール権などを含む財産権 (estates) 等の取得に関する法が第3編違反を理由として無効とされることはないことを定め、31B条は第9付則に掲げる31A条に該当する立法は同編違反とされないとして、同付則に合計13のザミンダール廃止法を掲げている。なおこの改正は、また、15条に新しく(4)を加え、上記 Dorairajan 事件に対処するために指定カースト等の教育改善のための措置が平等権侵害に当たらないものとした。各憲法改正法のテキスト及びその趣旨説明 (Statement of Objects and Reasons) についてはインド政府立法局の以下のHP (<http://legislative.gov.in/constitution-of-india>) 参照。

45) 最高裁は West Bengal v. Bela Banerjee (AIR 1954 SC 170) で、西ベンガル州の難民定住のための土地収用についてその補償額が収用時の地価を反映しておらず、「正当な補償 (just compensation)」とはいえないとして無効としている。

及び(g)を援用して、これらの権利を保護する方向を示していた<sup>46)</sup>。

とはいえ最高裁の憲法解釈は、経済の社会化政策を追求する議会・政府にとっては大きな障害であり、これに対処するために行われたのが1955年の第4次憲法改正である。この改正は、31条(2)項に補償の不十分性について裁判所で争うことはできない旨明記し、新しく(2A)項を加え、国又はその機関への所有権又は占有権の譲渡しない場合は(1)項の財産の侵奪に当たる場合でも、(2)項の補償を必要とする財産の強制取得とはみなされないとして補償の範囲を限定し、31A条の適用範囲を一時的取用、会社の強制合併当時問題とされていた会社経営における経営代理制(managing agent)の廃止さらには鉱山権などの取用にまで拡大し、これらについては14条、19条及び31条に定める権利の侵害を理由に無効とされることはないとした。これとともに、第7付則に保険法や産業開発規制法など7法を加えている。

1964年の第17次改正は、農地改革がザミンダール廃止法の段階から土地保有の上限設定とそれを超える農地を小農に再分配する段階に移行していることに鑑み、その前提となる「エステート」の意味を拡大するとともに、これらの州レベルの農地上限設定法などを司法審査の対象から外すために、40を超える州法を第9付則に加えた。この憲法改正の有効性が争われたのが、Sajjan Singh v. State of Rajasthan (AIR 1965 SC 845)で、議会は基本権を侵害する憲法改正(法)を制定することができるか否かが争われた。最高裁は、Shankari Prasad事件を維持し、議会の憲法改正権を認めたが、それは同事件とは異なり、全員一致ではなく、3対2の僅差によってであった<sup>47)</sup>。

## (2) インドの「政策型社会権」の変容

### ① 転機としての Kesavananda 事件

Sajjan Singh 判決の3年後の1967年、最高裁は、Golaknath v. State of Punjab (1967 AIR 1643)<sup>48)</sup>で従来の解釈を変え、争われた土地改革法の合憲性ばかりでなく議会の憲法改正法そのものの合憲性を否定した。この事件では、大土地所有保有者が、土地保有上限を設定し、それを超える部分の小農・農業労働者への分配を定める1953年のPunjab土地改革法(Punjab Security of Land Tenures Act)は、憲法19条(1)(e)及び(f)に保障する財産の取得・処分と営業の自由の権利並びに14条〈法の前の平等〉を侵害し、また同法を第7付則に加えた第17次改正を議会の権限踰越であるとして、第32条による憲法上の救済を申し立てた。事件は大法廷で審理され、6対5の僅差でこれまで認められてきた1次、4次及び17次憲法改正自体を無効とした<sup>49)</sup>。その理由とするところは、これらの改正は、第3編基本権の修正を内容としているが、憲法改正に関する368条は単に憲法改正「法」の制定手続を定めたものにすぎず、13条(2)項が憲法第3編に定める権利を

---

46) これらの経緯についてはMerillat (1960) 626以下に詳しい。

47) Shankari Prasad 及び Sajjan Singh 事件の詳細については安田 (1978) 92-112参照。

48) この判決とそれに続く一連の最高裁の違憲判決とこれに対する憲法24次及び25次改正については安田 (1978) 114-133参照。

49) 多数意見: Suba Rao 長官、Shah, Sikri, Shelat, Vaidialingam 及び Hidayatullah 判事、反対: Wancho, Bachawat, Ramaswami, Bhargava 及び Mitter 判事 (Kesavadrana 事件判決の Kanna 判事の要約による)



侵害する「法」を無効としている以上、議会によるこれらの憲法改正「法」は違憲であり無効である、というものであった<sup>50)</sup>。

1966年に成立したインディラ・ガンディー政権は、会議派の内部分裂などを引き起こしながら第2次農地改革の推進とともに、財閥規制を核とする独占禁止法の制定、銀行国有化、藩王年金の廃止など急進的な社会主義的政策を打ち出していくが、これらの政策は当然に当時の最高裁の受け入れるところとはならず、最高裁はこれらの改革立法を次々と基本権の侵害として無効としていく<sup>51)</sup>。議会と司法の間の対立と相克は、1960年代末から1970年代初にかけて、さまざまな政治運動を巻き込みながら統治の危機に上り詰めていった<sup>52)</sup>。

1971年選挙で零細農や貧困者の救済を謳う「貧乏追放」のスローガンの下で大勝したガンディー一会議派が絶対多数を占めた議会は、この判決が司法による議会の憲法改正権の侵害であるとして、1971年の選挙直後に第24次憲法改正を行った。この改正は、13条(4)を新設し、同条は憲法改正「法」には適用されず、また368条を改正して、同条が憲法改正「手続 (procedure)」ではなく憲法改正「権限 (power)」に関する規定であることを明確にした。

さらに、議会は、1969年の銀行国有化法を補償の不十分性を理由として違憲とした *Rustom Cavasjee Cooper v. Union Of India* (1970 AIR 564) を覆すことを目的として、1972年に25次改正を行っている。この改正は、31条(2)項に使用されていた「補償 (compensation)」という語を「額 (amount)」に改め、「補償」という語自体が「十分な補償」を意味するとする裁判所の見解を封じた。また、31C条〈一定の指導原則を実効なら占める法の留保〉を新設し、①公共の利益に沿った分配と生産手段の集中防止を定める39条(b)及び(c)を実効ならしめる法を憲法14条、19条及び31条の権利侵害として無効とはならず、また②その旨宣言する法律は司法審査の対象とはならない旨明記した。ここに国家政策の指導原則を実現するためのいわゆる社会経済改革法は、第3編の基本権違反として無効とされることはなく、かつその旨宣言する法は司法審査の対象から外されることされたのである。

これらの改正を含む議会の憲法改正権自体が再度争われたのが、1973年の *Kesavananda Bharati vs. State of Kerala and Anr* 事件 (A. I. R. 1973 S. C. 1461) である。多数意見は、*Golaknath* 判決を修正し、議会の368条に定める憲法改正権を認めて24次改正自体は有効とする<sup>53)</sup>一方で、議会による憲法改正については「憲法の基本構造 (basic structure)」<sup>54)</sup>を変更できないとして、25次

---

50) *Golak Nath* 判決から *Kesavadrana* 判決さらに非常事態にいたる政治状況については *Robinson* (2009) 29-32参照。

51) その多くは補償の不十分性に関わるものであった。安田 (1978) 117-121。

52) 1960年代末から70年代のインド政治の分析については近藤 (2015) 87-130に詳しい。

53) *Sikri* 長官、*Shelat, Hegde, Grover, Mukherjea* 及び *Reddy* の6判事と *Kahana* 判事

54) 判決を主導した *Sikri* 長官は、憲法の各規定を詳細に検討した後、憲法の基本構造として、①憲法の至高性、②政府の共和制的・民主主義的形式、③憲法の世俗主義的性質、④立法法、行政及び司法間の権力分立、⑤憲法の連邦的性質及び⑥個人の尊厳と自由の6つの側面 (features) に要約している (para.316)。Reddy 判事は、(1)主権的民主共和国、(2)社会的、経済的及び政治的正義、(3)思想、表現、信条、信念及び信仰の自由、(4)地位及び機会の平等を掲げ、続いて国家政策の指導原則を *Granvill Austin* によりながら第3編と

改正により新設された31C条の39条 (b)、(c)を実効ならしめると宣言する法を司法審査の対象から外すという規定に関しては、「基本構造」を破壊するものとして無効とした<sup>55)</sup>。

この判決は、議会の憲法改正権を内在的に制約する、憲法上規定のない「憲法の基本構造」という原則を確立したものとして、インド内外の憲法学界の注目を浴びた<sup>56)</sup>が、インドの社会権の生成を検討する本稿の関連でいえば、この判決が、第3編基本権と第4編指導原則を、ともに「憲法の基本構造」と認めたという点で重要である。例えば、Sikri長官は、判決意見の中で、1948年の国際人権宣言及び1966年の社会権規約 (ICESCR) に言及し、かつ国家政策原則の憲法51条 (国際平和及び安全の促進) (義務) に定める国際法遵守と関連させながら、第4編に定める (社会権) 規定が第3編基本権と同様に「基本的人権 (human rights)」に関わる価値であるとし (同 para. 156-165)、憲法前文と指導原則の目的の達成を368条の憲法改正の範囲内に含め、基本権の適用に関しては、「基本権の合理的な制限 (reasonable abridgements) は、基本権を侵害 (abrogated) しえないにしても、公共利益 (public interest) において有効とされうることを意味する」 (同311) として、指導原則が基本権とともに、基本構造を構成することを示唆しており、その他の判事も「憲法の基本構造」を構成するものとして、実質的に第3編基本権と並んで第4編国家政策の指導原則を掲げ、24次改正による31条の財産権の制限を、第4編指導原則中の38条及び39条の国家の義務に従うものである限り、憲法上問題はないものとして、従来の第4編指導原則に対する第3編基本権優位の立場を修正している。

この方向は、被抑圧階層に属する下級公務員への affirmative 措置を、46条の指導原則の指定カ

---

第4編の規定をインドの「社会革命 (social revolution)」を示すものだとする (para. 1206以下)。D. G. Palekar 判事は、合計12の側面を掲げ (para. 1332)、その(6)で前文と第3編に掲げる基本的人権 (human rights <fundamental rights ではない!>) の保障を掲げるが、財産権については指導原則39条 (b)、(c)により制限されるものとしている (para. 1332-8)。Kanna 判事は、憲法改正の限界を認めていない (para. 1568) ようだが、憲法前文の規定とともに第4編も憲法の基本構造と考える一方で、財産権は基本構造に属するものではないとし、38条によるその制限を認め、財産権保障がもたらす不平等を是正するものとしている (para. 1533-1539)。K. K. Mathew 判事も憲法上の基本権を超える道徳的な人権 (human rights) ないし価値が存在することを論じ、Pound の 'Jurisprudence' によりながら20世紀には社会が個人の生命 (生活) (life) を支える義務を負い、この結果すべての者に「人間的な生活基準 (a standard of human life)」が保障されるものとし、この基本的人権 (basic human rights) は、インド憲法では第3編基本権ばかりでなく、前文や第4編指導原則にも具体化されており、38条は31条の財産権保障に優越するとする (1769-1776)。これらの意見の背景には、国連の1966年の「経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約」(ICESCR) の採択後の国際的な人権への関心の盛り上がりもあったものと推測される。なお、Ray 判事は、Mathew, Beg, Dwivedi, Palekar 及び Chandrachud 判事とともに憲法改正無限界説の少数派に属するとされるが、Palkiwara の合計12の側面に言及している (para. 919)。基本構造の具体的な内容については様々例示されているが、その含意する最大点は、最高裁の司法審査権が議会による憲法改正 (法) にも及ぶ、すなわち司法が政治に関与することを確認したこと尽きるように思われる。(その具体的検討を含めて Mate (2010) 182-190参照)。

55) この結果として、25次改正による39条 (b) 及び (c) を実効ならしめる法を司法審査の対象から外した31C条は憲法の「基本的側面 (basic feature) を破壊するものとして無効」と判示している。para. 778。Kanna J. para. 1598

56) 判決の検討については Sathe (1974) 及び Baxi (1974) 参照。その後の判例の展開については Robinson (2009) 31以下、アメリカなどとの比較法的視点を取り入れたこの理論と PIL との関連については Mate (2010) 参照。

ースト等の弱者層の教育／経済上の利益向上という視点から、16条の公務の機会平等規定の実質的平等による制限と解釈して合憲とした *State of Kerala v. NM Thomas* (1975) などにおいても確認された<sup>57)</sup>。第4編の第3編に対する優位はその後の非常事態下での第42次改正などの憲法自体の大変動を経て、1980年の *Minerva Mill* 事件でも確認され、次節で検討する *Maneka Gandhi* 及び *Francis Coralie Mullin* 事件という2つの判決による21条の解釈変更による「生命の権利」の誕生により、これらの「政策型社会権」規定は第3編〈基本権〉に組み込まれ、「司法型社会権」が成立することになるのである。

## ② 非常事態と第42次憲法改正

Kesavananda 判決が、司法府は「憲法の基本構造」の名のもとに議会の立法権を制約しうる旨宣言したものととして、司法に対する不信をさらに募らせたガンディー政権は、この判決直後に最高裁長官人事へ干渉し<sup>58)</sup>、議会・行政府と司法の対立は一気に高まった。その後インドの政治状況は次第に混乱の度を深めていき、1975年6月アラハバード高裁による1971年総選挙でのガンディー首相の選挙違反事件に対する当選無効判決を経て、同月26日にインド全土への非常事態令が布告された。1977年3月にガンディー政権が総選挙で敗北し、非常事態が解除されるまで、インドは反対派に対する厳しい政治的弾圧と「貧乏追放」や人口抑制のための強制避妊政策など「改革と抑圧」の嵐の中で揺れ動く<sup>59)</sup>。

憲法に関しては、この非常事態体制下で38次から42次まで5次にわたる憲法改正が行われている。中でも42次改正は、制定後20年を経た憲法の枠組みを大きく変改したものととして重要である<sup>60)</sup>。本稿の関係で要点をあげれば以下の通りとなろう。第1に、前文に掲げるの国家理念に「社会主義 (socialist)」という語を加え、「社会主義、世俗主義かつ民主主義主権共和国 (Sovereign Socialist, Secular Democratic Republic)」として「社会主義」への接近を表現している (2条)。

第2に、この目的を達成するために、前述の25次改正で追加した31C条の〈指導原則を実効なら占める法の留保〉の範囲を39条 (b) 及び (c) から、第4編〈指導原則〉の全規定に拡大し、基本権に対する指導原則の実質的優位を確定した (4条)。指導原則規定も当時の動きを取り込み、新しく39A条〈平等の正義と無料法的扶助〉、43A条〈産業経営への労働者参加〉及び48A条〈環境の保護と改善及び森林と野生の保護〉が加えられている (8、9及び10条)。さらに、31D条を

---

57) 同判決で Krishna Iyer 判事は「Ksesavananda 判決の一致した意見は、裁判所は第4編の集団的 (collective) 指導原則を第3編の個人的 (individual) 基本権に読み込まねばならず、いずれかが優越するものではないということである」と述べる。なお、1997年の第77次改正はこの実質的平等をさらに明確にするために16条に (4A), (4B) を加えている。

58) この事件については日本語でも多く論じられているが、とりあえず、当時の政治状況を含めて安田 (1975) 参照。

59) 非常事態前、非常事態下及び非常事態後の政治経済については近藤 (2015) 887-130に詳しい。本文でいう「抑圧と改革」という語は同書の非常事態の体制のタイトル (106) から借用した。

60) 第42次憲法改正については下山 (1980) の他安田 (1980) で検討している。

新設し、新たに反国家活動 (anti-national activities) を規制する法律を司法審査の対象から外したことは、第4A 編〈基本的義務〉として国民の義務を列挙した (11条) こととともに、非常事態下の強権国家への移行の動きとして特徴づけられるであろう。

第3に、最高裁及び高裁の憲法審査に対して様々な制約が設けられた。なかでも最高裁は州法に関する司法審査権を連邦法の憲法上の有効性に関わるものに限られ (6条による32A条の追加)、また連邦法及び州法の憲法審査には7人以上の判事の出席と違憲判断のためにはその3分の2以上の賛成を要する (25条による144A条の追加) ものとされ、最高裁及び高裁の司法審査権は実質上大きく制限された。また高裁の違憲審査権も連邦法から排除され (38条による226条の改正)、その判決方法についても同種の制約が設けられた (39条による226A条の追加)。これとともに、高裁とほぼ同格の行政事件に特化した行政審判所 (Administrative Tribunal) その他の審判所の設置が憲法上認められた (46条による第11A編〈審判所〉の新設)。

最後に、Kesavananda 事件で最高裁判所が示した〈憲法の基本構造〉による議会の憲法改正に対する審査権を抑止するために、憲法改正は「いかなる理由でも一切の裁判所で問題とされることはない」という規定を設けた (55条による368条(4)及び(5)の追加)<sup>61)</sup>。

42次改正の諸規定は、特に司法の権限を制限する部分を中心に、非常事態下の行政府の強権的体質を強化するものであるとして批判にさらされ、その多くが非常事態解除後のジャナタ政権下で行われた1979年の第43次及び第44次改正により廃止されている。

## 参考文献 (本号掲載部分について記載)

### 和文

- 葛西まゆこ (2008年) 「アメリカ憲法学における第二の権利章典 (The Second Bill of Rights) の位置づけ」慶応義塾大学法学部編『慶応の法律学 公法 I』慶応義塾大学出版会
- 孝忠延夫 (2005) 『インド憲法とマイノリティ』法律文化社
- 孝忠延夫・浅野宣之 (2018) 『インドの憲法〈新版〉「国民国家の困難性と可能性」』関西大学出版部
- 孝忠延夫 (2019) 「インド憲法第21条——「教育への権利、生命への権利」としての展開」中溝・中村・拓編『南アジアにおける民主政治と国際関係』人間文化研究機構プロジェクト地域推進事業 南アジア地域研究 京都大学中心拠点研究グループ2 成果報告集
- 近藤則夫 (2015) 『現代インド政治』名古屋大学出版会
- 佐藤創 (2020) 『試される正義の秤 南アジアの開発と司法』名古屋大学出版会
- 下山映二 (1980) 「非常事態下のインド憲法体制の変動——「インディラ・ガンディー憲法と強権政治」(大内穂編 (1980) 『危機管理国家体制 非常事態下のインド』アジア経済研究所所収)
- 中村睦男 (1983) 『社会権の解釈』有斐閣
- 中村睦男 (2010) 「社会権再考」『企業と法創造』(早稲田大学) 16-4
- 安田信之 (1975) 「インドの司法危機」『アジア経済』15巻1号
- 安田信之 (1978) 「インド憲法における財産権——財産権の変容と国家政策の指導原則」(大内穂編 (1978) 『インド憲法の基本問題』アジア経済研究所所収)
- 安田信之 (1980) 「非常事態下における第42次憲法改正」(大内穂編 (1980) 『危機管理国家体制 非常事態下のインド』アジア経済研究所所収)

---

61) この368条(4)及び(5)は1980年の最高裁の Court in *Minerva Mills Ltd. and Others vs. Union of India and Others* AIR 1980 SC 1789 判決により無効とされている。

英文

- Abeyratne Rehan (2014), 'Socioeconomic Rights in the Indian Constitution: Towards A Broder Conceptions of Legitimacy', 39 *BROOK. J. INT'L L.* 1
- Ali, Abdi Jibril & Kwadwo Appiagyei-Atua (2013), 'Justiciability of Directive Principles of State Policy in Africa: The Experiences of Ethiopia and Ghana', 1 *Ethiopian J. Hum. Rts.* 1.
- Atupare, Atudiwe P. (2014), 'Reconciling Socioeconomic Rights and Directive Principles with a Fundamental Law of Reason in Ghana and Nigeria', 27 *Harv. H.R.J.* 71
- Baxi, Upendra (1974), 'The Constitutional Quicksands of Kesavananda Bharati and the Twenty-Fifth Amendment', (1974) 1 *SCC (Jour)* 45
- Baxi, Upendra (2013), 'Law and Unmet Social Needs', 1 *J. Nat. L. U. Delhi*, 1
- Bhatia, Gautam (2016) 'Directive Principles of State Policy' in Choudhry, S, M Khosla, & PB Mehta (eds.) (2016), *Oxford Handbook of Indian Constitution*, OUP
- Bhuwania, Anuj (2014), 'Counting the People: The Rise of Public Interest Litigation in Post-Emergency India', *Comparative Studies of South Asia, Africa and the Middle East*, Vol. 34, No. 2
- Brun-Otto, Bryde (2007), 'Fundamental Rights as Guidelines and Inspiration: German Constitutionalism in International Perspective', 25 *Wis. Int'l L. J.* 189
- Chandrachud, Abhinav (2016), 'Due Process', in Choudhry, S, M Khosla, & PB Mehta (eds.) (2016), *Oxford Handbook of Indian Constitution*, OUP
- Chatterjee, Partha (2004), *The Politics of the Governed Reflections on Popular Politics in Most of the World*, Columbia U. Press
- Coffey, Donal K. (2019), 'The Influence of the Weimar Constitution on the Common Law World', 27 *Rechtsgeschichte Legal History* 222
- Gauri, V. and S. Gløppen (2012) *Human Rights-based Approaches to Development: Concepts, Evidence, and Policy*, WB PRWP 5934
- Glendon, Mary Ann (1992) 'Rights in Twentieth-Century Constitutions', 59 *U. Chi. L. Rev.* 519
- Hershkoff, Helen and Stephen Loffredo (2011), 'State Courts and Constitutional Socio Economic Rights: Exploring the Underutilization Thesis', 115 *PENN STATE L. Rev.* 923
- Heyman, Steven J. (1991), 'The First Duty of Government: Protection, Liberty and the Fourteenth Amendment', 41 *Duke L.J.* 507
- Jacobsohn, Gary L. (2004), 'The Permeability of Constitutional Borders', 82 *Tex. L. Rev.* 1763
- Jung, Courtney, Ran Hirschl and Evan, Rosevear (2014), 'Economic and Social Rights in National Constitutions', 62 *Am. Com. L.J.* 1043
- Keane, David (2011), 'The Irish Influence on the Indian Constitution: Contrasting the Fortunes of the Directive Principles of State Policy 60 Years On', in Kirti Narain and Mohini C. Dias (eds.) (2011), *60 Years of the Indian Constitution: Retrospect and Prosepects*, New Delhi: Macmillan, 199-209
- Khaitan, Tarunabh (2018), 'Directive Principles and the Expressive Accommodation of Ideological Dissenters', 16(2) *International Journal of Constitutional Law* 389
- Khosla, Madhav (2010), 'Making Social Rights Conditional: Lessons from India', 8 *INT'L J. Con. L.* 739
- Mate, Manoj (2010), 'The Origins of Due Process in India: The Role of Borrowing in Personal Liberty and Preventive Detention Cases', 28 *Berkley J. Int'l L.* 216
- Mate, Manoj (2015), 'The Rise of Judicial Governance', 33 *B. U. INT'L L. J.* 16
- Merillat, H.C.L. (1960), 'Indian Constitution: Property Rights and Social Reform', 21 *Ohio State L. J.* 616
- Mehta, Pratap Bhanu (2007), 'The Rise of Judicial Sovereignty', 18 *J. Democracy* 70
- Michelman, Frank (1969), 'Foreword: On Protecting the Poor through the Fourteenth Amendment',

83 *Harvard L. Rev.* 7.

- Robinson, Nick (2009), 'Expanding judiciaries: India and the Rise of Good Governance Court', 8 *Washington Univ. Global Studies L. R* 1
- Sathe, S.P. (1974), 'Judicial Review in India: Limits and Policy', 35 *Ohio State. L.J.* 870
- Sathe, S.P. (2001), 'Judicial Activism: The Indian Experience', 6 *Wash. U.J.L. & Pol'y* 29
- Sapru Committee (1945), *Constitutional Proposals*, Padama Publications
- Seervai, H.M. (1983), *Constitutional Law of India*, Tripathi
- Sunstein, Cass R. (1987), 'Lochner's Legacy,' 87 *Columbia Law Review* 873
- Sunstein, Cass R. (1987a), 'Constitutionalism After the New Deal', 101 *Harv. L. Rev.* 421
- Sunstein, Cass R. (2005), 'Why Does the American Constitution Lack Social and Economic Guarantees', 56 *Syracuse Law Review* 1.
- Surendranath, Anup (2016), 'Life and Personal Liberty', in Choudhry. S, M Khosla, & PB Mehta (eds.) (2016), *Oxford handbook of Indian Constitution*, OUP
- Tushnet, Mark (2008) *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*, Princeton University Press
- Wahi, Namita (2016), 'Property', in *Sujit Choudhry, Madhav Khosla, and Pratap Bhanu Mehta (eds), Oxford Handbook of Indian Constitution. OUP*
- Weis, Lael K. (2017), 'Constitutional Directive Principles', preprint version (forthcoming, Oxford Journal of Legal Studies, accepted 04/04/17) [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3000179](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3000179)
- Young, Katharine G. (ed.) (2019), *The Future of Economic and Social Rights*, Cambridge University Press