

「国民主権」論の検討(1)

渡 辺 良 二

はじめに

主権の問題は、憲法学にとって最も重要な根本問題の一つである。にもかかわらず戦後の憲法学においては、そのもつ重要性にふさわしい議論の対象にはなっていなかったようにおもわれる。戦後の主権論に関する論争としては、敗戦直後の天皇制と国民主権をめぐる、佐々木一和辻、宮沢一尾高のいわゆる「国体論争」がみられるのみで、以後は憲法に定着した一応の民主主義的構造をもつ国民ないし人民主権を、問われることのない前提とした主権論が通説となっていたといつてよい。

しかし最近の「社会科学の憲法学」の領域のなかから、いくつかの注目すべき主権論が発表されている。

それはまず第一に、1971年に出版された杉原教授の「国民主権の研究」(岩波書店)にみられる主権論であり、第二に、樋口教授の論文集「近代立憲主義と現代国家」(1973年、勁草書房)に収められた主権に関するいくつかの論文であり、第三には、影山教授の論文集「憲法の基礎理論」(1975年、勁草書房)における主権論、である。樋口、影山両教授の諸論文は、杉原教授の著書の出版と相前後しており、1970年の公法学会においても主権論の報告をこの三教授が担当した⁽¹⁾。

これら三教授の主権論は、明確な問題意識と社会科学に基く憲法史の認識に基くものであり、主権論を研究するものにとってこれらの理論の検討はさけることのできない課題であるといつてよいであろう。

(1) 公法研究33号、有斐閣、1971年。

本稿は、そのような意味でこれらの主権論の検討を試みようとするものであるが、ここでは、これらの理論の全面的な評価をおこなうことよりもむしろ、主権の研究を志すものとしてこの検討のなかで今後の研究課題を明かにするという点にポイントをおいてのべていくことにする。

一 三教授の問題提起について

1) すでにのべたように戦後憲法学における主権論の出発点は、敗戦によるいわゆる「神勅主権」にうらうちされた絶対主義的な天皇制の崩壊、日本国憲法における象徴天皇制の採用と国民主権の確立という転換を反映した佐々木一和辻、宮沢一尾高の四教授による国体論争であった。この国体論争が現在にいたるまで主権論に関する唯一の論争であり、また同時に戦後の憲法学にとっても文字通りの意味における論争としてもほとんど唯一のものであることは周知のことがらである。⁽²⁾

論争についてはすでに多くの紹介、評価がなされているのでここでは簡単にふれるにとどめるが、佐々木一和辻論争では二つの「論体」概念が問題となった。佐々木教授によれば、それは「政治の様式よりみた国体」と「精神の面に着眼した国体」である。和辻教授は、この前者の「国体」の変更は承認しながら、天皇の伝統的な意義を「日本ビープルは言語や歴史や風習やその他一切の文化活動において一つの文化共同体を形成してきた。このような文化共同体としての国民或いは民衆の統一、それを天皇が象徴するのである。日本の歴史を貫いて存する尊皇の伝統は、このような統一の自覚にほかならない」という、「政治的統一」とはことなる「文化的統一」に求める。すなわち佐々木教授の

(2) 国体論争には、すでに多くの論評がある。たとえば、大須賀明「戦前の憲法論争の歴史的役割と限界」鈴木編「日本の憲法学」評論社、1973年、所収、杉原泰雄「戦後憲法論争史—政治機構関係」公法研究31号、有斐閣、1969年、影山日出弥「論争憲法学、主権論、法律時報41巻5号、1969年（影山「憲法の基礎理論」99頁以下に収録）等がある。本文の論争の紹介も、いちいち引用を示さないが、これらの論文を参照した。

後者の「国体」である。そしてこの後者の意味での国体は、新憲法が天皇を「国民統合の象徴」と規定することによって維持され、天皇の本質的意義はかわってはいないとする（ただし教授は結果的には、この意味での「国体」の不変更を媒介として「統治権の総攬という事態においても根本的な変更はない」とする）。これに対し佐々木教授は、天皇が象徴であるということは天皇が統治権の総攬者であることを意味するものではなく、「万世一系の天皇が、万世一系であるということを根底として統治権の総攬者である」という「政治の様式より見た国体」概念に該当する事実は、日本国憲法一条により国民主権に変更した、とする。

しかしここでの引用ですでに明かなように両者の問題とした「国体」はそれぞれ次元を異にしており、佐々木一和江論争は「すれ違いの論争」でしかなかったのである。

次に宮沢一尾高論争では、尾高教授の「ノモス主権」が論争点となる。尾高教授の「ノモス」とは「人間共同生活の根本の正しいあり方」であり、この「ノモスこそ（地上の世界での最高の権力者である）王の上にある王であり、神々に対してすら王として君臨する。法は、地上の権力者によって勝手気ままに作られるものであってはならない。王が法を意のままに作るのではなく、王といえども法の理念にしたがってその権力を行使すべきである。故に国家における最高の権威をもつものを『主権』と名づけるならば、王が主権者であるのではなく、主権はノモスにこそある」。教授はこの「ノモス主権」論を展開するとともに天皇主権と国民主権の意味を相対比する。すなわち、国民主権ないし「国民の総意」は決して現実の権力意思ではなく、「すべての権力意思の上であって、すべての現実の政治を規制するところの『常に正しい立法意思の理念』」である。また天皇主権も「天皇が現実の政治の上で常に最高の決定権をもっておられたということではなく、……現実の政治はすべて『常に正しい大御心』に適うものでなければならない、という理念」であり、「それは、天皇という具象の形に結びつけて考えられてはいても、実は永遠に変わるべからざる法の正しさへの志念であり、『ノモス主権』の民族的把握の仕方以外

ならなかった」のである。このように国民主権が「常に正しい立法意思の理念」であり、天皇統治が『ノモス主権』の民族的把握の仕方であるならば、それらは「政治の理念の表現として根底において深く相通ずるものをもっている。」その差は、同一の理念（すなわち「ノモス」）の表現の仕方の差異にすぎない、とする。さらに教授は、主権という言葉のうえでも二つの主権者の意味を相対化する。すなわち、主権とは、現実の最高の権力、力ではなく、「具体的なノモスをば、すなわち具体的な国法の内容をば『人類普遍の原理』たるノモスの根本理念にしたがって決定して行くべきところの、最も重大な『責任』である。」

このような主権の意味の相対化が理論的に成り立ちうるかどうかは宮沢教授が鋭く批判するところであるが、いずれにせよ結局のところ尾高教授の「ノモス主権」論は、教授自身のべているように「主権否定論であり、主権抹殺論」にほかならなかった。

このような尾高教授の主権の相対化ないし抹殺論に対して、宮沢教授は鋭く批判する。宮沢教授の問題とする主権は、「政治のあり方を最終的に決定する意志である。しかも、それは、単に抽象的な内容をもった意志であってはならない。具体的な内容をもった意志でなくてはならない。意志は、主体をもたなくてはならない。しかも具体的な内容をもった意志の主体は、つねに具体的な人間でなくてはならない。したがって、ここにいう主権主体は、具体的な人間でなくてはならない。」この意味での主権の主体については、原則的には君主と国民が問題となる。すなわち君主主権と国民主権である。このように主権の主体は人間でなくてはならないのに人間以外のものを主権の主体とする「ノモス主権」論は、「問題を回避あるいは延期することに役立つだけである。」政治がノモスに従って行われなければならないとしても、問題は「ノモスの具体的な内容を最終的にきめるのは誰か」ということであり、また主権を「責任」といいかえても同じことである。結局、「ノモス主権」論は、「主権論として、とりわけ、君主主権と国民主権との対立を克服する主権理論として成立しえない」、そして日本国憲法の採用した天皇制に即していえば、それは、「なによ

り、新憲法の定める国民主権と天皇制とを調和させることを目的とするものであり、それは、たとえていうならば、国民主権の採用—それは、必然的に天皇主権の否定である—によって天皇制に与えられた致命的ともいべき傷を包み、できるだけそれに昔ながらの外観を与えようとするハウタイの役割を演じようとするものである」と結論づける。

おおむねこのように要約される国体論争では、宮沢教授等の「国体変更」論が勝利を占めたといってよい。この論争の全体的な評価を下すことは本稿の課題ではないが、論争後の「残された課題」としては、すでに多くの論者が指摘しているように次の二つをあげることができるだろう。その一つは、日本国憲法の採用した象徴天皇制と国民主権とのかかわりであり、もう一つは、国民主権自体の問題である。

第一の問題については、たしかに論争では佐々木教授の「政治の様式より見たる国体」の次元では「国体」は変更したこと、またその次元では国民主権と天皇主権とは両立しえないことは、佐々木、宮沢両教授の立場によって明らかになったとはいえ、「精神の面より観たる国体」の次元でとらえられる天皇制と国民主権とがどのようにかかわるのか、それは「原理的に矛盾⁽³⁾」するのか、あるいは何らかのかたちで両立しうるのかは明らかにはなっていない。むしろ論争において最も徹底した国民主権論を主張した宮沢教授も、「私は、決して現在、天皇制を廃止すべきものと考えているわけではない。反対に、新憲法の定める天皇制には、賛意を表しているものである。ただ尾高教授がノモス主権論によってそれに与えているような理由づけには、賛成しかねるというだけである⁽⁴⁾」というのであるから、論争当事者すべてが、「天皇制肯定という点では両者同一の基盤⁽⁵⁾のうえにたっている」のであり、「国体変更」論においても象徴天皇制と国民主権は矛盾しないと考えられていたといってよいのである。しかし、現在においても象徴天皇制の現実的機能は全く非政治的なものとな

(3) 影山前掲論文（「憲法の基礎理論」115頁）。

(4) 宮沢俊義「国民主権と天皇制」「憲法の原理」岩波書店、1967年、317頁。

(5) 大須賀前掲論文148頁。

っているとはいえない以上、杉原教授の指摘するように、そのような天皇制を支えている「伝統的精神的国体の論理構造の解明およびその歴史的社会的な基礎と機能の社会科学的、経験科学的解明が不可欠⁽⁶⁾」であり、それが民主主義とどのようなかわりをもつのかの検討は欠かすことができないと考えられる。

第二の、民主主義自体の問題は次のようなものである。

論争で尾高教授の「ノモス主権」論を批判した宮沢教授の主権概念は、「政治のあり方を最終的に決定する意志」というものである。そしてその意志は、「具体的な内容をもった意志」でなければならず、したがってまたその主体も「具体的な人間」でなくてはならない。このような主権は、『国家における最高の意志』といってもいいし、『最高の権力』といってもいい……あるいは、シェイエス流に『憲法定権力』といってもいいかもしれない。国家法人説流の言葉でいえば『国家意志を構成する最高の原動力たる機関意志』である。」

問題は、このような主権は、「ひとつの建前である。あるいは理念であるといってもよからう。それは政治を現実にかす力を意味するのではない。(君主主権の国でも) 現実に政治をかすものは、金持であったり、軍人であったり、また、ときには大衆であったりしよう。…(しかし) そうした政治の現実の原動力は、ここにいう主権ではない⁽⁷⁾」としている点である。

このような宮沢教授の主権論に対し、たとえば杉原教授は、宮沢教授が主権主体を「具体的な内容をもった意志」を表明する「具体的な人間」でなければならず、また主権を国家法人説流に「国家意志を構成する最高の原動力たる機関意志」と表現している点に注目し、それが民主主義を具体的存在たる人民(具体的には普通選挙権者の総体)に主権を帰属させる民主主義的原理と理解させる結果となっているとする。そしてこのような民主主義の理解が最近にいたるまで「市民憲法」が普通選挙権すらみとめていなかったなどの「市民憲法」の「法的事実」と矛盾していること、また理論的にも「ブルジョア的支配

(6) 杉原前掲論文62頁。

(7) 宮沢前掲論文285—6頁。

関係」を法的に保障した「市民憲法」の主権原理のあり方と矛盾するのではないか、という問題を提起する⁽⁸⁾。また影山教授は、宮沢教授が主権を「建前」ないし「理念」の次元で把握していることが「和江・尾高の天皇制不変論を痛撃しえない結果を招来した」とし、『統治権』（権力）と『主権』（正当性）、『国家主権』と『国民主権』との分離⁽⁹⁾の克服によって主権の「一定の実体ある概念の再構成」を主権論の課題として提起する。

このような国体論争の総括を通じて両教授は後にのべるような主権論を展開するのであるが、この宮沢教授の主権論に対するそれぞれの批判点の相違は両者の問題視角、方法の違いの一端を示しているといつてよい。しかしここでの問題は、その相違にあるのではない、むしろその相違にもかかわらず両者の批判の根底に存在する宮沢教授（ないし杉原教授のいう「通説的主権論」）のもつ問題である。すなわちそれは、主権を「憲法制定権力」あるいは「国家意志を構成する最高の原動力たる機関意思」と理解するかは別として、いずれにせよ「国民が主権者である」という憲法上の原理と「現実の権力関係」、宮沢教授の表現をかりれば「政治の現実の原動力」の所在との乖離ないし矛盾の問題をどのようにとらえるかという問題である。この問題について宮沢教授の主権論は解答を与えていない。というよりこの問題を主権を「建前」、「理念」とすることによって回避しているのである。この点が杉原、影山両教授の問題提起の出発点である。杉原教授は、国民主権が具体的な人間たる国民（人民）に「政治のあり方を最終的に決定させる意志」を帰属させながらなぜ現実に政治を動かすものが「金持であったり、軍人であったり」するのが（宮沢教授はこの例を君主主権についているのであるが事情は国民主権についても同じことである）という疑問を提出しているのであり、影山教授の場合、そうであるとすれば、国民が文字通りの意味で主権者となるうえで（つまり「政治の現実の原動力」となる—宮沢教授の用語法とはことなるが）、主権概念がどのようないみをもちうるのかまたいかなる概念構成が必要とされるかを問題提起しているわ

(8) 杉原泰雄「国民主権の研究」（以下杉原「研究」と略す）9頁以下。

(9) 影山前掲書116頁。

けである。たしかに杉原教授が指摘するように、主権を君主主権と国民主権の対抗においてのみとらえるならば、日本国憲法における国民主権の採用によって問題は解決されており、国民主権の採用が天皇主権（君主主権）の否定であることを明らかにすればそれで足りるということになるかもしれない。しかしその国民主権の下で「政治の現実の原動力」が国民の一部にすぎない金持と軍人によってのみ担われているとすれば、それはむしろ国民主権という原理そのものの存在理由が問われているとってよい。憲法上の国民主権の採用と現実の権力関係の矛盾をどのようにとらえるのか、またそうであるとすれば国民主権ということは、現実の国家権力の担手となっていない国民にとっていかなる意義をもつのか、といった問題がつきつめて考えられるべきであろう。それなしには主権論の発展はありえないのではないか。また国体論争の「残された課題」の第一にあげた国民主権と象徴天皇制とのかかわりの問題も根本的にはこのような問題の検討のなかで解決されるべきものであろう。憲法の条文上からのみいえば天皇は政治的権限を一切もたないはずのものであり、その限りでは国民主権とは矛盾するものではない、という立場もなりたちうるであろう。しかし問題は、国民主権の運用の現実面における象徴天皇制の役割なのであり、それは国民主権下における現実の権力関係のなかに位置づけられて分析されねばならないのである。

いずれにせよこのような問題は国体論争の過程では解決されず、現在にいたるまでなお「残された課題」として存在しているといわなければならない。そしてこの問題に正面からとり組み、主権論に関する鋭い問題提起をおこなっているのが、本稿でとりあげる三教授の主権論なのである。⁶⁰

(60) もちろんこの間主権に関する議論が全くなかったわけではない。たとえば、中村哲「主権」法学理論篇41、日本評論社、1952年、長谷川正安「マルクス主義国家理論における主権について」思想、1954年10月号、長谷川「国家の自衛権と国民の自衛権と国民の自衛横」勁草書房、1970年所収。また野村敬造「国民主権と代表の原理」、現代法と国家、岩波書店、1965年所収などがある。その他個別の思想家の主権論の分析も多くあることは当然である。ただし野村論文は、「現代において、主権概念は単なる正当性の意味をもつだけでなく、その権力性をも回復し、市民は憲法の条文の上で

2 それでは三教授の問題提起はどのようなものであろうか、その結論部分のみを簡単にのべてみよう。⁽⁶¹⁾

杉原教授は、「市民憲法」における主権原理が民主的な構造をもつとする「通説的見解」は、実際には非民主的な構造しかもちえない「市民憲法」の現実をおいかくす「体制イデオロギー」としての機能を果たすることになるとする。このような「通説的見解」に対して「実在する国民主権の科学概念の解明」を憲法学の基本課題として提起する。このような「イデオロギー」観は、いうまでもなく周知の宮沢教授の戦前の論文「国民代表の概念」における「イデオロギー批判」の立場に基いている。⁽⁶²⁾このような通説批判から出発して教授は「市民憲法」の主権原理の構造の分析にすすむわけであるが、その内容は次のようなものである。

(1) 「市民憲法」の主権原理は「ブルジョワジーに『支配階級』としての地位を法的に保障」⁽⁶³⁾するものであり、その構造はそもそも現実に存在する国民（杉原教授の表現でいえば「人民」＝普通選挙権者）を法的にも主権者として位置づけない非民主的なものである。⁽⁶⁴⁾そしてこのような「国民主権」は「デモ

けで主権を有しているのではなく、市民が現実に政治上の決定権を握り、政治権力を行使するルソー的人民主権の原理に著しく接近したというる」（前掲204頁）という認識に基いている。

(11) なお、三教授の論文は次のようなものである。杉原教授は、前掲「国民主権の研究」1971年、「フランス革命と国民主権」、公法研究33号、有斐閣、1971年、「国民主権と人民主権」世界、1972年6月号（以下「杉原、世界論文」と略す。樋口教授は、公法研究33号の『「国民主権」と『直接民主主義』』（同氏の論文集「近代書憲主義と現代国家」勁草書房、1973年、所収—以下引用はこの論文集による）。影山教授は、前掲論文の他「憲法の基礎理論」所収の「46年憲法の原点と現点」現代法ジャーナル1972年8月—1973年4月、中「主権の原理」である。以下の引用はすべて「憲法の基礎理論」による。

(12) 杉原「研究」35頁。

(13) 宮沢前掲書185頁。

(14) 杉原「世界」論文43頁。

(15) 杉原「フランス革命と国民主権」公法研究33号、41—2頁。

クランローとの関係においては歴史的使命を終えつつある⁶⁹」。

(2) この「国民主権」は具体的存在たる「人民」を法的にも主権者としていないのであるから、「人民」にとっては、それを媒介にして法的にも現実のうえでも主権者となることは不可能である。「人民」はこの「国民主権」とはこととなる、「人民」自身を主権者としたそれとふさわしい民主主義的な国権行使の制度をもつルソー以来の「人民主権」の実現こそが「現代憲法史の基本課題」である⁶⁹。

(3) 「人民主権」の実現にいたるまでの「過渡的な対応措置」が現代において必要である。それは一つには、直接民主制の採用であり、より重要なことは、政党の得票率と議席率の乖離の克服など普通選挙制度の徹底である。このような「過渡的な対応措置」は「人民主権への第一歩としての意味をもちうる⁶⁹」。

これに対し樋口教授は、杉原教授と同じく宮沢教授の「イデオロギー批判」をその方法上の基礎としながらも、その分析の結果は杉原教授とことなる。すなわち、

(1) 近代立憲主義に基く主権原理は、具体的な国民をすでに法的には主権者としており、またその「国民=people 自身の意思による国政決定という意味での直接民主主義的要因は、原理的に肯定され⁶⁹」る。そしてこの「人民主権」は、フランス第三共和制期などの「近代立憲主義の確立期」に定着する。

(2) しかしこの「人民主権」の確立の段階以降になると、「人民主権」は「さまざまな統治機構と統治と理念となりうるかわりに、まさしくイデオロギーとしてもはたらくことになる。」特に「近代立憲主義の現代的変容期」には、主権の発動としての人民投票による多数決などによって、実定法秩序の破壊を

(16) 杉原「世界」論文、62頁。

(17) 同前。

(18) 同前、63頁。

(19) 樋口前掲書287頁。

(20) 以下樋口教授の理論は、同前287頁以下による。

正当化するという「現代に特徴的な法イデオロギー」が出現することになる。

(3) このような「人民主権」やそれに基く直接民主主義の諸制度のイデオロギー的機能をみる時、「国家権力にとって他者」の存在たる国民の側からすれば、解釈論、立法論という実践の場面では「国民主権」という観念は使用すべきではない。

樋口教授の問題提起はこのようなものである。

最後に影山教授であるが、教授は「国民主権」の現状についての樋口教授の認識は承認しつつ、そのうえで国民が現実の主権者となるうえで憲法にかかせる主権原理がいかなる意義をもちうるか、を問題とする。すなわち「主権の主体に国家権力が帰属していないがゆえに、主権の再規定された主体に国家権力が帰属すべきであるという要請が四六年憲法の枠内でどこまで現実性をもちうるか、いかなる前提があれば現実化の方向を確認できるかを提起し、検討すること」⁽²⁾を課題とする。そして、憲法史の総括のうえに次の諸点を指摘する。

(1) 四六年憲法の主権原理は、「可能なかぎり多数の市民が可能なかぎり直接に国家権力を行使する」「直接民主主義」と結びつく「具体的国民主権」(クレベカー樋口教授の「人民主権」に相当するといえる)であることは「うたがいようがないこと」である。この「具体的国民主権」から導びき出されることは、①主権主体は「有権者」(日本国憲法の場合20才以上の男女すべて)である、②「民主主義の統治方法の手続」,「人民意志の民主的決定手続」が保障され、また表現の自由その他の政治的自由の基本権の十分な保障がなければならない、③「人民代表機関＝議会に権力が集中するような議会制度の確立」である。これら三点は、すべてが現実の実現されているとはいえないが「具体的国民主権」(=「人民主権」)から導びき出される「ミニマムな要請」である。

(2) しかし、このような「人民主権」が単に「正当性という観念の形態だけの帰属にとどまらない意味をもちうるためには」,「社会構成の観点から把握さ

(2) 以下、影山教授の理論は前掲書133頁—144頁。

れる『人民』(=「支配階層をのぞく国民の部分」)の組織的運動形態を媒介にする『人民』の政治的主体形成が基礎にならなければならない。」このような時「四六年憲法の場合には……現実の国家権力の帰属主体による政治支配に対抗する原理として『人民主権』を規定することができる。」

ここでは、杉原、樋口両教授とはことなり現代憲法の主権原理について「政治支配に対抗する原理」としての積極的な意義づけが与えられているのである。

このような三教授の問題提起は当然のことながらそのポイントのおき方はこととなっている。しかし、それぞれの理論は、国体論争における「残された課題」、すなわち「国民が主権者である」という憲法上の建前と現実との矛盾、乖離の問題を、主権はまさに建前の問題であるとして棚上げすることなく直視して主権論を構成しようとする場合、当然導びき出されうる態度であるといっていようであろう。また同時にこの問題を「国家権力にとって他者」の存在である国民の側から分析している点でも共通しているといっていよう。

ところでこれらの理論を検討しようとする場合、問題がある。たしかに三教授の理論は、その基本的な出発点は共通するものをもっているとはいえ、それぞれの具体的な問題意識、視点、それに基く認識は当然のことながらこととなっている。したがってそれぞれの問題意識なりその依って立つ立場自体をまず問題にするという検討の方法も考えられないわけではないが、それはこの場合困難でもあり、また本稿の趣旨からいっても必ずしも生産的ではないように思われる。たとえば、日本国憲法のかかげる主権原理が国民にとっていかなる意義をもつのかという問題以前に、すでにその主権原理の理解が三教授ではことなっているのである。

したがって本稿では、三教授の問題意識、視点の違いを念頭におきながらも、それぞれの理論を主権に関する憲法学の認識のレベルで検討することにする。そしてそこでの理論の相違点、その根拠、方法上の問題点を可能な限りほりさげて検討することによって本稿の課題を果すこととしたい。

二 資本主義憲法における主権原理について

憲法史の問題として三教授の理論の違いは、すでに明らかなように資本主義憲法の主権原理のあり方についてである。すなわち、杉原教授は、それを「国民=nation 主権」とするのに対し、樋口、影山両教授は、19世紀は「国民主権」であったが（樋口教授は「近代立憲主義の確立期」以降）すくなくとも現代では「人民=people 主権」とする。より正確には（それぞれの「国民主権」、
「人民主権」の理論がことなっている）、杉原教授が、現実に存在する国民たる「人民（=普通選挙権者の総体）」を法的にも主権者と位置づけない、非民主的な構造をもつ主権原理とし、樋口、影山両教授は、主権者たる「人民」自身による国政決定の諸制度をみとめる原理である、とする点である。したがってこの点に関する理論展開の分析から始めることにしよう。

1. 杉原教授の理論

(一)(1) 教授は、憲法史のなかに認識しうる「国民主権」、
「人民主権」の二つの主権原理を、まずフランス革命期における1791年憲法と1793年憲法から折出する。いうまでもなく1791年憲法が「国民主権」であり、1793年憲法が「人民主権」である。（革命期における経過の分析ははぶくが）このうち立法過程に選挙民の参加を承認するなど直接民主主義的諸制度をもつ1793年憲法の主権原理は、当時におけるブルジョアジーとはその利害を異にしていた「民衆」の要求を反映したものであって「ブルジョワ的支配関係の樹立」を課題とした「市民革命」においては本来定着しえないものであった。「ブルジョワ的支配関係」の確保という点からすれば、1791年憲法の主権原理こそが「市民憲法」の主権原理としてふさわしいものであった、とする。

そして教授は、この1791年憲法の分析から導びき出された「国民主権」の構造について、主権の不可分性、不可譲性など6点にわたって指摘しているが、そのポイントは、主権の主体たる「国民」が「国籍保持者の集合体」（カレ・

② 革命期の分析は杉原「研究」203—294頁。

③ 杉原「研究」294—314頁。

ドウ・マルベール)か、「特定の時点における有権者のみではなく、過去および将来の世代をも包含するもの」(ヴデル)であるかは別として、いずれにせよ具体的な意志をもった存在ではなく、また現実には存在しない抽象的存在であること、② このような主権主体は主権を自ら行使することができないから、この抽象的「国民」にかわって主権を行使するものが「国民代表」である、ということである。この「国民代表」は、「法的には、(i)それ自体では意欲することも行動することもできない団体のために意欲し、行動し、(ii)法令等の定める範囲内で外部の訓令から独立して当該団体の意思を形成、表示、執行し、(iii)しかも、それ自体としては団体と異なる法人格をもたず、団体のなかに包含されそれと一体化して同一の法人格を形成する」、という「国民の機関」である。⁶⁴ しかもこの「国民代表」は、通常用いられているように民選の議会のみをさすのではなく、また国家機関一般をいうのでもない。それは、「特に憲法の範囲内で、他の諸機関から独立した地位にあり『国民』のために一般的かつ最高の国民意思を表明することのできる機関を指す」。

この二点については、次の点に注意しておかなければならない。

第一に、抽象的存在たる「国民」のみが主権主体となりうるのであって、具体的存在たる「人民」は主権主体とはなりえないこと、第二に、「国民代表」概念は、誰が「国民代表」であるかを特定せず、それは「国民の名において憲法が定める」。したがって「国民主権」にとっては、「国民代表」概念が主権者たる「国民」と主権の現実的行使者を媒介するという論理構造自体が意味をもつこと、第三に、したがってこの「国民代表」概念は、「国民代表」たる議会と選挙民との関係においてのみ用いられているわけではないから、普通選挙権に基く選挙人を「国民代表」として「一般意志」の表明に参加させること、つまり人民投票などの直接民主主義の諸制度を設けることは可能である、すなわち「国民代表」と直接民主主義は矛盾するものではないこと、の三点である。⁶⁵

このような「国民主権」の論理構造が、以後の憲法史における主権原理の展

64 「国民代表」概念については同前314頁以下。

65 この点の分析は前掲328頁以下。

開を「国民主権」の展開過程として一貫して説明することを可能にしているといつてよい。

(2) この「国民主権」が、革命以後現代にいたるまで「市民憲法」の主権原理とされるのであるが、問題は、特に現代においては、普通選挙権の承認、政党を媒介とする議会と議会外の選挙人の結びつきの「強化」、人民投票の採用等々、いわゆる「直接民主主義的傾向」、「半代表」などといわれている現象が出現していることである。

この点教授の理解はどうか。まず教授の「国民主権」の論理構造からすれば、これらの傾向は、「国民主権」の枠内で説明しうることはすでにのべたが、歴史的には、「人民」を主権者とする、民衆の要求である「人民主権」論の展開によって規定された「国民主権」の自己展開—具体的には「国民主権の具体的表明形態=国民代表制」の類型の展開として現象する—と説明される。すなわちこの類型の展開は、社会経済的条件の変化—原始的蓄積の本格化段階・産業資本主義段階、独占資本主義段階、国家独占資本主義段階—に対応している。最初の原蓄・産業資本主義の段階は「純代表」であるが、あとの二つの段階はそれぞれ「半代表制」、「半直接制」である。特に「半直接制」の段階では、「議会、代議士が事実上人民・選挙人団の意思に拘束される傾向が…一段と強化される（「半代表制」期に比べて一渡辺）傾向」がみられ、また「例外的に直接民主制が採用されている」のである。

このような意味において教授も「直接民主主義的傾向」を承認するのであるが、それが「人民主権」への移行を意味しないのは、そのような傾向にもかかわらず、なお議会と選挙民とのつながりについていえば「憲法上は人民からの独立を保障された議会が原則として一般意思の決定を担当している」し、直接民主主義の制度もあくまでもそれは「例外的」であり、しかもそれは『「民意による政治」の手段として機能するために必要な制度的保障が憲法上整備されていない」ためにむしろ権力の個人への集中を可能にする「プレビジット」と

して機能しているからである。要するに、現代憲法においても国権行使のあり方は原則として非民主的な構造をもっているのであり、それは国民のなかの少数者にすぎないブルジョワジーの支配者としての地位を確保する「市民憲法」の本質の当然の帰結なのである。

(3) 1793年憲法に部分的に採用された「人民主権」は、その理論をルソーの『社会契約論』に負っており、革命時における「民衆」の要求であった。そしてそれはいうまでもなく具体的存在たる「人民」自身を主権者とし、「人民」自身による立法（一般意思の形成）が不可避免的に要請される（具体的には、選挙民の「受任者」たる議員に対する「命令的委任」や「人民」による「直接請求（とりわけ人民発案）の制度を条件とした、人民による最終承認の制度つまり人民投票の制度など）。

この「人民主権」は、その後の資本主義の展開にともなって、革命時の『民衆』の後裔としての労働者階級がその新しい担い手として登場する。そして「国民主権」の対抗的原理として「政治権力の民主化」と「経済権力の民主化」を要求するに至っている。

(二)(1) 教授のこのような「国民主権」の把握は、端的にいえば「人民」自身が国政決定をなしうるような構造をもたない非民主的なものである、ということにつきるといってもよい。しかしそうであるが故にまさにこの点に教授の主権論の最大の問題があるといえるのである。それは第一に、「国民主権」の非民主的内容に関してであり、第二に、より根本的な問題であるが、「市民憲法」の主権原理の問題を、「ブルジョワ的支配関係」の少数支配という本質規定のみで分析することが妥当かどうかという問題である。前者については疑問の提出を、後者については杉原教授の理論のみならず三教授全体にかかわることであり、全体的な検討は後にゆずるとしてここでは杉原教授の理論展開における問題とその方法上の根拠についてのみのべておくことにしよう。

まず第一の点であるが、杉原教授の「国民主権」の構造は一応すでにのべたように要約しうるるのであるが、より厳密に考えれば次のような問題がある。

たしかに教授の「国民主権」の構造分析の対象であるフランス革命期の1791

年憲法は、国民主権とはいえ非民主的な構造をもっていた。そこでは国王も「国民代表」として、行政権を担当するばかりか、停止的拒否権をもって立法作用に関与しえた。また議会自身、納税額による受動的市民と積極市民の区別に基く厳しい制限選挙によって選出され、もちろん命令的委任は禁じられていた。しかし教授の析出した「国民主権」の構造はそのようなものではなく、主権者たる「国民」が抽象的存在であり現実には存在せず、現実の「人民」（＝普通選挙権者の総体）は主権者ではないこと、主権の具体的な行使は「国民の名において憲法が定める」「国民代表」が担当するという論理構造である。このような「国民主権」の構造は、「人民」を主権者とせず、また「人民」自身の直接的意志表示や共和制という統治形態を論理的必然的なものとして予定しないという「人民主権」排除という意味で非民主的な構造を当時はもっていたといえる。しかし他面この「国民主権」は樋口教授の「国民主権」とはことなり、直接民主主義的要因を排除しないのであり、現に現代憲法では「半直接制」といわれる現象が存在している。たしかに人民投票がプレビジットの機能を果していることは問題であるが、「人民」が「主権者」として意思表示をするのか「国民代表」としてそうするのかにどれだけの違いがあるのかは疑問とせざるをえないのである。

要するに教授の「国民主権」の構造自体はその国権行使のあり方自体については何も語っていないのである。とすればそれが「ブルジョワジーに『支配階級』としての地位を法的に保障」しているというのはどのような意味あいにおいてかがあらためて問題とされざるをえない。

第一点についての疑問はおおむねこのようなものである。

第二点の問題は、第一の「国民主権」の非民主的性格がどのような問題をもつにせよ、それとは区別して論じられなければならない。「国民主権」の構造がどうあれ、「ブルジョワの支配関係」の本質が少数による支配であることは否定しようのないことだからである。

問題はこうである。「国民主権」の構造が杉原教授がのべるように非民主的なものであるにしてもなお、それは「国民主権」、すなわち「国民が主権者で

ある」という多数支配の外見をもっているのである。このように本質は少数支配にもかかわらず多数支配の外見をもつところにその特質があるのであって、その両者の矛盾、緊張関係を全体としてとらえることが必要なのではないか、ということである。少数支配という本質規定のみからいえば、君主制も含めて近代以前の国家はすべてそうであった、といってもよいのであって、それ自身では「市民憲法」の構造的特質は明かになるのであろうか、ということである。この点樋口教授はむしろ逆であって、「国民ないし人民主権」という多数支配の外見を徹底的に「イデオロギー」的なものとして、その「イデオロギー」性をもって主権を概念構成しているのである。

この問題の全体的な検討は後述するとして、ここでは、杉原教授のこのような理論構成の前提が、「イデオロギー批判」の方法の杉原教授なりの適用にあること、そして次のような「市民憲法」理解があることだけを指摘しておく。(なおその他、「国民代表」概念の相違など多くの論点が存在するが、それは上にのべたような基本問題の検討ののちに検討する。)

教授は、宮沢教授等の「通説的見解」に対する批判を総括して、次のようにのべる。

「そのように（「通説的見解」の示すような一渡辺）民主的な原理が、何故『市民革命』＝ブルジョワ革命で成立し、『市民社会』＝ブルジョワ社会における権力原理として『市民憲法』＝ブルジョワ憲法に定着しえたのかということも問題となる。ブルジョワ的な所有関係の樹立を目的として行われたという市民革命の歴史的特性と、そこにおいてそのような超ブルジョワ的な民主的主権原理が成立したとすることとの間にみられる矛盾の問題であり、ブルジョワ的な所有体制を保障している市民憲法規定とそのような超ブルジョワ的な民主的主権原理の保障との間に存在する矛盾の問題である。

一般に市民憲法は、財産権を含めて経済的自由権を中核とする人権保障体系をもち、それによってブルジョワ的私有財産制＝資本主義体制を保障し、ブルジョワジーに『支配階級』としての地位を法的に保障しているといわれる。だが一般的理解における『国民主権』は明らかにそのような人権保障体系との整

合性を欠くことになる。そこでは、ブルジョワ的私有財産制に本質的には批判的な存在としての労働者階級をそのうちに含み、しかもそれが数の上で多数を占めているような『国民』が国家意思の最底ないし最高の決定権者とされているからである。そのような理解によれば、国民主権は、国家権力が国民の多数を占める労働者階級の意思によって内容を規定され、ブルジョワ的私有財産制に対する否定、批判の手段として存在することを保障することにならざるをえないはずである。⁶⁷」

67) 杉原「世界」論文43頁。