

## 大日本帝国憲法と日本国憲法

拓殖大学総長

小田村 四郎

ご紹介いただきました小田村でございます。私はもともと学生生活を続けていたものではございませんので、素人として普段考えていることを申し上げたいと思っております。お聞き苦しい点もあろうかと思えますし、また、時間の配分にも慣れておりませんので、所定の時間の中で予定のお話ができるかどうか、心許ないわけでございますけれども、しばらくご辛抱いただきたいと思っております。

「大日本帝国憲法と日本国憲法」という非常に大きな題目を掲げました。これは何をしゃべるかということでご相談を受けました時に、憲法のことでもお話ししようかと思っていたものですから、こういう大きな題目を掲げさせていただいたわけですね。しかし、時間もございませんので、帝国憲法における統治権の問題と日本国憲法における国民主権の問題について、考えているところをお話し申し上げようと思えます。

ここではご専門の方もおられますので、いまからお話しすることは必要ないことではあります。とりあえず話の初めといたしまして、法というものをどう考えるかということから入ってまいりたいと思えます。

憲法は、申すまでもなく、国家の統治組織および統治作用を規定した法律でありまして、国の基本法です。ですから、あらゆるそのほかの法律、政令、その他の規則は、この憲法に基づいて制定されなければなりません。そういう意味で、国の根本法と申してよろしいわけです。ところで、そもそも法というものは人間が社会生活を行う場合に守つていかなければならない規律あるいはルールを定めたものであります。そのようなルールがなければ人間は生活していくことはできませんから、人間が生活するところ、つまり社会が存在する場合には必ず法というものが存在するわけです。

これは社会秩序を形成するためには当然のことでありまして、必ずしもその法が文章になつた、いわゆる成文法であるという保証はありません。成文法である必要もないわけです。むしろ、そのような法は文字ができる前から、人間が祖先から積み重ねた知恵によつておのづから形成されてきたもの、これが法と申してよろしいと思います。これは一般には慣習とか習律とか呼ばれておりまして、これが法として機能しているわけです。

成文法の世界になりましたも、この慣習は当然尊重されております。いまご講演のありました佐藤先生も、国際社会を規律する国際法も大半はもともと慣習法であるとおっしゃつておられますし、わが国におきまして、国内法で法例という法律がありますが、法例の第二条に「公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反セサル慣習ハ法令ノ規定ニ依リテ認メタルモノ及ヒ法令ニ規定ナキ事項ニ関スルモノニ限り法律ト同一ノ効力ヲ有ス」と定められております。

社会には必ず法があるわけですが、これは国家につきましても同じことであります。ですから、国家があるところには必ず、その秩序、組織、作用等を定めた法があります。これが憲法であります。成文法になる前、つまり憲法典になる前は、いわゆる不文憲法と呼ばれておりまして、現にイギリスにおきましては、成文の憲法典はありません。判例の積み重ねによる不文憲法というものが憲法として通用しております。戦前の憲法学者でありました美濃部達吉先生は『憲法撮要』で「国家成立シテ然ル後ニ憲法ヲ制定スルニ非ズ、国家ノ成立ト共ニ必ず憲法アリ」と言つてお

られますが、これが本来の憲法と申してよろしいわけです。

国家には二種類あります。アメリカ合衆国のように人為的に建国された国。解体いたしましたけれども、ソビエト連邦もそうでありましたし、最近でいえばイスラエル、あるいは中華人民共和国もその類であります。これに対し、もう一つは自然に歴史の中で生まれてきた国。日本はその典型的な例であります。イギリスもそれに近いところですし、タイ王国のようなどころもそれに類したものと申してよろしいと思います。

人為的に国を建てた場合には、どうしても統一を保持するために明確な成文法典が必要です。ですから、成文の憲法をつくって、これを国の基本法とする。しかし、わが国のように歴史の古いところでは、長い歴史の間におのづから生成して来た法、つまり不文憲法というものが実際には長い間続いているわけです。もちろんわが国におきまして、律令制度もありますし、貞永式目、その他の成文法はありますけれども、それらも当然不文憲法をもととしてつくられていると考えてよろしいと思います。

日本の不文憲法というのはどういふものかと申しますと、私の考えるところでは一つは天皇統治の原則であり、もう一つは万民がこれを輔翼する万民輔翼の原則であると考えておりますが、これをお話いたしますと長くなりますので、本日は省略させていただきます。

いずれにしても、日本のような国で、もし憲法典をつくとすれば、これはやはり不文憲法を成文化する。つまり、法をつくるというよりは、法を発見すると申したほうがよろしいかもしれませんが、そういう法律でなければならぬと思われます。一般の憲法典に限らず、そのほかの民法、刑法等の法律も本質的にはそういうものであると思いません。

帝国憲法が公布されましたのは明治二十二年ですが、明治になりましたから、国憲を制定するということが当初からの為政者の懸案でありました。明治九年の九月七日に元老院議長をしておられた有栖川宮熾仁親王殿下に、明治天

皇が「朕<sup>コト</sup>爰ニ建国ノ体ニ基キ、広ク海外ノ成法ヲ斟酌シ、以テ国憲ヲ定メントス」という勅語を下したまわりました。これが日本の帝国憲法を制定する基本的な考え方になったわけですが。

古来続きました不文の法につきましては、明治天皇さまも繰返し仰せられています。たとえば明治天皇の御製に「こういうものがございます。」「世はいかに開けゆくとともにしへの国のおきてはたがへざらなむ」。古の国の掟というお言葉を使っております。また、「ちはやぶる神の御代よりひとすぢの道をふむこそうれしかりけれ」。一筋の道は古来ずっと伝わっている。そういう掟あるいは道を祖述するのが日本の憲法であり、しかもその場合には各国の成法を十分に斟酌して、これを取捨、撰取するということが原則であつたわけですが。帝国憲法はそうにして制定されました。

なお、明治十二年にアメリカの元大統領でありましたグラント將軍が来日いたしました。明治天皇に拝謁してあります。その時にたしか浜離宮でご会見になつたと思ひますが、明治天皇が憲法についてお尋ねになつた。グラント將軍は、憲法制定というのはその国の歴史、習俗にのつとつて制定されなければならないということを明治天皇に言上しておられるようであります。これも非常に貴重な示唆であると思ひます。

このようにして、明治十七年に伊藤博文公がヨーロッパに憲法の視察に行かれまして、帰国されて憲法の草案を慎重に検討したうえ審議されたわけですが、その帝国憲法の告文に明治天皇は「こういふふうにおつしやつておられます。」「茲ニ皇室典範及憲法ヲ制定ス惟フニ此レ皆皇祖皇宗ノ後裔ニ貽シタマヘル統治ノ洪範ヲ紹述スルニ外ナラス」。洪範というのは人のお手本であります。国の政治の大本を受け継いで述べたということ、皇祖皇宗がのちの子孫にお残しになつた教えを、そのまま述べたのが今度の憲法であるとおつしやつておられます。

伊藤さんが書いた『憲法義解』でも「憲法に殊に大権を掲げて之を条章に明記するは、憲法に依つて新設の義を表するに非ずして、固有の国体は憲法に由つて益々鞏固なることを示すなり。」と言つております。美濃部博士も同じ

ように、「憲法ハソノ全部ニ通ジテ新ナル国法ヲ制定シタルモノニ非ズ、其ノ大部分ハ従来既ニ国法トシテ成立セルモノヲ成文化シタルニ止マルモノナリ。」と書いておられます。いずれにいたしましても、古来の掟を祖述したものが日本の帝国憲法であったということは疑いないところであらうと思います。

もう一つ、こういう問題があります。昭和二十年の八月九日にポツダム宣言に対する受諾の対応を協議した御前会議がありました。ここでポツダム宣言受諾にあたってのわが国の条件としては、あくまでも国体護持の一点に絞るといことが、昭和天皇のご聖断によって固まりました。その時に連合国側に照会する文章の中に、「天皇の国法上の地位を変更する要求を包含し居らざることの了解の下に」これを受諾するという当初の外務省の原案があったわけですが、これに対して当時の枢密院議長であった平沼騏一郎さんが、それはちよつと問題であると言いました。「天皇の統治の本体は憲法にて定まりたるものに非ずして、憲法に述べたるに過ぎず」。したがって、国法上の地位というのはいから変えなさいということ、結局「天皇の国家統治の大権を変更するの要求を包含し居らざる」という言葉にして向こうに送りました。

これは私は対外交渉としては非常にまずかつたと思います。こういう緊急の事態の時に外国人にわかりやすくするために、外務省の当初の原案がよかつたのではないかと思うのですが、法理的には平沼議長がいわれた言葉は正しいのです。

次に憲法における統治権の問題に入りたいと思います。ご承知のとおり、帝国憲法で問題になる箇所は第一条から第四条までです。当時の憲法学者はすべて、この四条までは国家の根本規範であつて、いかなる憲法改正があろうとも、この四ヶ条はふれてはならないという説であつたのですが、その中で第一条と第四条の関係に一つ問題があります。第一条は「大日本帝国ハ万世一系ノ天皇之ヲ統治ス」とあります。第四条は「天皇ハ国ノ元首ニシテ統治権ヲ総攬シ此ノ憲法ノ条規ニヨリ之ヲ行フ」と書いてあります。第一条に「統治ス」とありまして、第四条に「統治権ヲ総攬シ

シ」とあるものですから、両者がどのように関連するかという問題であります。

この点につきましては、ただいま司会をなさいました大原康男先生が二十年ほど前に、「シラス考」という非常に詳しい論文をお書きになりました。私も拝見して、そのとおりであると考えております。もともと憲法起草したときに、第一条の統治と第四条の統治権は成立の事情が違うと指摘しておられます。憲法起草に携わった井上毅が初めに案を作りました時には、第一条は日本帝国は万世一系の天皇の治らすところなりと「治ス」という言葉を使っておりました。「治ス」ということの意義につきまして、井上さんは非常に長い論文を書いておられます。

「治らす」という言葉がどこから出てきたかという点、これは『古事記』の国譲りの項にあります。タケミカヅチノカミとフツヌシノカミが天照大神のご命令を受けてオオクニノヌシノカミのところ国譲りの交渉に行かれました。その時に仰せられた言葉であります。『古事記』には「天照大御神、高木神の命もちて、問ひに使はせり。汝がうしはける葦原中国は、我が御子の治らさむ国ぞと言依さしたまひき」と出ております。オオクニノヌシノカミが出雲の国を治めておられました。それには「うしはく」という言葉を使いました。それに対して、天孫の場合どういふ言葉を使ったかという点、それが「治らす」という言葉であったわけですね。

井上さんは「うしはく」といふ言葉は、外国語でいえばオキユパイであるとか、フランス語でゴールメルメ、英語ではガバーン、要するに支配するとか領有するといふ言葉になる。民を御すとか牧すといふのは私の領土あるいは私の民という意味がある。天皇統治といふのはそうではなくて、「治らす」でなければいけない。ですから、外国でいうガバーンとかレインとはちよつと違ふといふことを明確にするために、「治らす」といふ和語を第一条に掲げたわけですね。ところが、それが草案を審議している段階で、最後に「統治ス」といふ言葉に置き換えられました。

他方、第四条の統治権といふのはどういふことか。初めの井上毅の原案では「大政を総攬シ」あるいは「国権を総攬シ」といふ言葉であった。それがその後、一切の国権であるとか、一切の政権であるとか、主権に属する諸般の権

利とか、いろいろな言葉に変わってきまして、最後にこれが「統治権を総攬し」と、統治権という言葉に変わった。ですから、もともと第一条の統治と第四条の統治権とは由来が違う。第四条の統治権は、どちらかというところと権力作用を意味していたけれども、第一条はそうではないということでありませう。

この点につきましては、八木秀次さんは若干異論がございまして、英文から参照していくと、統治という言葉の意義は「治らす」という当初の井上さんの考えとは異なってきたのではないかと、論を立てておられます。しかし私は、これは大原先生の言われるように、本来の第一条の意義は「治らす」でなければならぬ。そう解しなくてはいけないのではないかと考えております。

大原先生の言葉を申し上げますと、「シラス」というのは、「シル」の敬語でありまして、お知りになるということでありませうが、結論的に「シラス」というのはどういふことかといふことを、大原先生はこういふふうにご説明しておられます。「ミコトを知り（天神の意志を覚知し宣明し）、カヘリゴトを知る（庶政を公明正大に統制する）この二事（二義）を保有したところに「シラス」の本義があり、ミコトが幾層ものミコトモチの回路を経て国の隅々まで伝えられ、カヘリゴト（それに対して国民のほうから天つ神のほうへ申し上げる言葉）がその同じ回路を逆行して報告されるという構造を通して機能する天皇政治のダイナミックスこそが、まさに「アキツミカミトシロシメス」といふことなのだ。

ちよつとわかりにくいかもしれませんが、天つ神、天照大神さまの御徳で日本国民全部を覆う。それを実際にお知りになるといふことが「治らす」といふことの意義であるといふことにならうかと思ひます。

昭和天皇に「さしのほる朝日の光へだてなく世を照らさむぞ我がねがひなる」といふ御製があります。朝日のように天つ神の光が国民すべてに隔てなく照らされることが私の願いであるといふことです。和辻先生は、人事と公平のまつりごとと言っておられますが、これが「治らす」の本義であると思ひます。それは天つ神のご意思を知るわけ

すから、当然、皇室祭祀と同義、不可分であります。

「万世一系の天皇」という言葉が第一条にあります、この「万世一系の天皇」ということを重視しなければいけない。それは単に現在の天皇さまだけではなくて、皇祖皇宗の御徳、ご意思を受け継がれた天皇さまという意味が、この第一条にはうたわれていると思います。

他方、統治権の総攬という言葉があります。これはなかなか難しい言葉で、総攬というのは「すべくくる、すべもつ」という意味であります。佐々木惣一先生はこれを、国家の統治権を全体として掌握し、その全体の源泉であること、それが統治権の総攬という意味であると言われております。これはわりあいわかりやすい言葉だろうと思えます。美濃部先生は、国家に属するすべての権利を行使する権能が天皇に帰属することを意味するというふうに言っておられます。それも同じような意味だろうと思えます。

ただ、これを字義的に解釈すれば、それでは天皇は全く専制君主ではないかということになりますが、憲法の五五条に国務大臣の輔弼の規定もありますし、立法、司法、行政についてそれぞれの協賛義務、あるいは輔弼、輔翼の義務がありますから、天皇陛下が直接にこれを行使されることはありません。

典型的な条文は、司法権の規定であります。帝国憲法の五七条に「司法権ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ裁判所之を行フ」と書いてあります。ということは、裁判所が司法権を憲法に基づいて行う。それは天皇の名において行うんだということです。ですから、天皇は個々の裁判の内容には全く関知せられません。それにもかかわらず、それは天皇の名において行われる。それがこの統治権の総攬ということなのだということです。

これは立法、つまり、法律案のご裁可、あるいは行政、いわゆる天皇大権の行使、すべて同様であります。問題は「裁可」ということです。法律案は、議会で議決されますと、天皇にご裁可を請うわけですが、裁可というのは一体どういう法律作用であるかということであり、これは伊藤さんの『憲法義解』にも「裁可の権既に至尊に属する



ときは、其の裁可せざるの権は之に従ふこと言はずして知るべきなり。」と書いてあります。つまり、法律案が議会で可決されても、裁可するかしないかは天皇の自由であるという意味です。これは美濃部さんも同じでありまして「法律案ヲ裁可スルト否トハ固ヨリ大権ノ自由ナリ。……然レドモ憲法実施以來、議會ノ議決シタル法律案ニシテ未ダ一タビモ不裁可ニナリタル実例ナシ。」と書いています。

ある意味では拒否権を含むと申してもよろしいかも知れませんが、これが帝国憲法理解の場合に非常に難しいところではないかと思えます。その裁可の問題につきまして、終戦当時に侍従長をしておられた藤田尚徳海軍大将が『侍従長の回想』という本を書いておられます。その内容をちよつと申し上げます。昭和二十一年の二月ごろに藤田さんが陛下に、陛下は終戦の時はご決断なさったけれども、開戦の時は内閣の申し出をご嘉納になった。これは拒否することはできなかつたんでしようかという意味のことをご質問申し上げたところ、藤田は憲法の趣旨がわかつておらんということ、陛下はこういうふうに仰せられた。

「申すまでもないが、我国には嚴として憲法があつて、天皇はこの憲法の条規によつて行動しなければならぬ。またこの憲法によつて、國務上にちゃんと権限を委ねられ、責任を負わされた國務大臣がある。この憲法上明記してある國務各大臣の責任の範囲内には、天皇はその意思によつて勝手に容喙し、干渉し、これを掣肘することは許されない。だから内治にしろ外交にしろ、憲法上の責任者が慎重に審議を尽くして、ある方策をたて、これを規定に従つて提出して裁可を請われた場合には、私はそれが意に満ちても意に満たなくても、よろしいと裁可する以外に執るべき道はない。もしそうせずに、私はその時の心持ちしだいで、ある時は裁可し、ある時は却下したとすれば、その後責任者はいかにベストを尽くしても、天皇の心持ちによつて何となるか分らないことになり、責任者として国政につき責任をとることができなくなる。これは明白に天皇が憲法を破壊するものである。専制政治国ならばいざ知らず、立憲国の君主として私にはそんなことはできない。」

これは非常に意味の深いお言葉でありまして、裁可なり大権行使が天皇政治においてどのような意味をもつかということについて、実に明快にお話しになったお言葉であると思います。そこから考えてみますと、憲法は成文の規定で、しかも、外国の成法を斟酌してとありますように、外国の条文をも十分研究してつくられたものでありますけれども、法律である以上、権利義務の規定になつてしまふ。これはローマ法以来、やむをえないことなのです。そういう規定は、天皇統治の原理を十分にいい表すことはできないのではないだろうか。つまり、天皇統治の本義を法律として成文化するということには限界があるんじゃないか。ですから、裁可権に不裁可権が含まれることは法理上は当然なのですが、それはそういうふうに言い切つてしまつてはいけません。私もはそのへんを天皇統治の歴史に照らして理解し解釈していかなければいけないだろうと思つてわけです。

それでは、裁可という言葉はやめたほうがいいのかということですが、仮に陛下が不裁可ということは絶対な事がないということであつても、やはり裁可権は必要だと思つています。それはなぜかという点、一つは、天皇がこれを裁可し嘉納したまふことによりまして、法規範の権威がそこで確立するわけです。法令はすべて国民は遵守する義務があります。それができるまでの間、いまの宗教法人法の改正でもそうですけれども、意見の対立があるわけです。その対立があつても、確定したものはやはり遵守しなければならない。それを遵守させるべき権威、これは国民の間のあるいは政党の間の対立を超越した存在によつて権威づけられなければならない。そういう意味で、ご裁可ということとは必要だろうと思つています。

二番目はもつと重要な問題です。立法者、国会にいたしましたし、あるいは行政の責任者にいたしましたし、物事を決定する場合に、最終的には陛下のご裁可をたまわらなければならぬということになれば、どのようにすれば、陛下の大御心に副い奉ることができようかということ謙虚に反省して、そのベストを尽くすという気持ちになるわけです。

為政者というのはそのことを考えるわけでありまして、いわゆる権力欲とか政治腐敗というものは、それによって強く抑制される。為政者あるいは国民が畏れ慎む心をもつ。そういう意味におきまして、このご裁可ということはどうしても必要なのではないだろうか。その場合の天皇の大御心というのは何かというと、やはり、万世一系の天皇であらせられるわけです。統治権を総攬されるのも、天皇個人の問題ではなくて、万世一系の天皇が統治権を総攬されるということであろうと思います。

畏れ慎むということでも申しますと、戦前の衆議院、貴族院の開院式で勅語をたまわります。その勅語に対して奉答文を衆議院議長あるいは貴族院議長が奉答するわけですが、勅語奉答文は「臣何々」とありまして、「恭シク惟ルニ」で始まり、「誠恐誠惶謹ミテ奏ス」という言葉で終わります。私はこれを子供のころから新聞で読んでおりまして、非常に莊重な言葉を使うんだなという気持ちを抱いておりましたけれども、そういう気持ちが為政者、政治家になると、国の政治というものはうまくいかないんじゃないかと思えます。

明治憲法を専制主義の憲法であるとか、絶対主義の憲法であると言う者がありますけれども、これはとんでもない間違いであります。現に、帝国憲法が發布されたのが二十二年の二月十一日ですが、伊藤さんはこれが外国でどういうふうに見られているかと心配されました。金子堅太郎伯を団長にして、ヨーロッパ、アメリカを回らせて、各国の意見をたたいしております。金子さんはアメリカ、フランス、イギリスの有力な政治家あるいは学者と会いました。まして、意見を聞いたところが、素晴らしい憲法であると。むしろ彼らが褒めておりましたのは、非常に条文が簡潔で弾力性があるということ、また財政の点におきまして、既定の歳出あるいは天皇の大権に属する歳出については、削減することができないという規定がありますが、これは素晴らしい規定であると、行政権の優越している点を褒めていたという記録が残っております。いずれにしても、帝国憲法それ自体は当時、非常に高い評価を外国で受けております。

次に日本国憲法の問題に入ろうと思います。最近二つ面白い論文を拝見いたしました。一つは「防衛法研究」という年一回の研究誌なのですが、この中に嶋村藤吉さんという方が、今年は第十九号なので、その二年前の十七号から「日本国憲法オカノスム起源論」というのを書いておられます。岡野進というのは、ご承知かと思いますが、日本共産党の野坂参三が中国にいた時に使ったペンネームであります。岡野進が延安時代に昭和二十年の五月ごろに書いた「民主的日本の建設」という論文があるのですが、そのへんが日本国憲法の起源だということですよ。

もともと日本の占領政策それ自体が、当時のGHQに巢喰ったアメリカのニューディール左派、あるいはアメリカ共産党員たちで運営されたことは、いろいろな文献ですでに論証されております。先ほど佐藤先生がおっしゃったG2のウィロビーさんも書いておりますし、戦前、日本関係を担当しておりましたドーマンという国務省の書記官が、これもアメリカの国会における証言で、日本の占領政策は共産主義者がやったんだと書いております。それは前からいわれていたのですが、岡野進の意見が強く反映しているということは私も初めて見ました。嶋村さんは、いろいろ資料を使って論証しておられますが、占領政策全体で見ますと、たしかに岡野の言っていたことがかなりの程度実現されていると思います。

日本共産党は、昭和七年（一九三二年）にコミンテルンの三二年テーゼという指令が日本に下されました。これは二段階革命論を唱えていました。つまり、日本は依然として封建的絶対主義の体制にある。これを「急速に社会主義革命に転化する性質をもったブルジョア民主主義革命」でまず天皇制を打倒して革命を実行し、それをその後社会主義革命へつなげていくんだという二段階革命論です。日本では「資本主義発達史講座」を書いた連中がそれなので、講座派といわれています。

その講座派をもう一つゆるくしたのが岡野進だ。これは三段階革命論だと嶋村さんはいわれます。それは少なくとも当初は天皇制を実権のない天皇制にして、その後、二段目の革命として天皇制を廃止する。それから三段目に共産

主義社会にもっていくという三段階革命にした。これがアメリカに非常に受けたということであります。アメリカのGHQでもてはやされたアンドリユー・ロスという男の書いた『日本のジレンマ』という本があります。この本の内容は共産党の宣伝文書みたいな天皇制廃止論が書いてあるのですが、その最後に延安にありました岡野進と重慶におりました鹿地亘。この二人を今後の日本の建設の旗手とすべきであると持ち上げております。

岡野進が野坂参二として昭和二十一年の一月に帰ってまいりました時は、本当に凱旋將軍のような歓迎ぶりでありました。GHQにおきましても、たびたび野坂に来てもらって講演してもらったという記録があります。いずれにいたしましても、非常に面白い研究であります。ですから、司令部は象徴天皇制というものを残しましたけれども、将来はこれをできれば廃止したいという気持ちがあつたことは間違いないだろうと思ひます。

そのようなことから申しましても、日本国憲法それ自体は非常に問題のある憲法です。無効論の立場からいえば、日本の主権が奪われていたときに作られた憲法ですし、日本人が作ったのではなくて、外国人がわずか六日間で作つた憲法であります。それに対する言論の自由は全く抑圧されていた。さらに、その内容からいっても憲法改正の限界をはるかに逸脱したものである。

そういうことで、無効論の論拠はいずれも正しいのでありますけれども、現実論としては、それだけでは問題は解決しないのです。少なくとも現在通用しているのは日本国憲法ですから、先ず何よりも日本国憲法の解釈を日本の伝統に即したものにしなければならぬ。ところが事實は逆に、日本国憲法が成立したころの解釈から、最近の憲法学者あるいは現在の政府の解釈等は大幅にずれて来ているのではないかという感じがいたします。

このことでもう一つ、面白いと申し上げました論文は、国際交流基金が発行しております機関誌で「国際交流」という雑誌があります。これは第一法規で出しております。この最近号に学習院大学の坂本多嘉雄教授が「象徴天皇制度とフランス革命神話の拘束」という論文を書いておられます。

いま護憲派と称するものがある。しかし、実際の護憲派というのは本当は改憲派ではないか。つまり、彼らは国民主権というのを強く主張して、象徴天皇というのは国民主権と両立せざるものである。だから、将来においては天皇規定は廃止しなければ国民主権の理論は貫かれないという頭が前提になっているように思う。だから、本当の意味の護憲派とは言えないんじゃないか。彼らはなぜそういうふうに言うか。国民主権の問題について、フランス革命の神話をそのまま信じ、そして、それに拘束されているからである。我々は、日本国憲法の正統性というものを改めて吟味すべきである。それは少なくとも勅命によつて憲法改正が検討され、帝国議會で審議して、それを陛下がご裁可になつて、上諭を附して交付されたという事実をもつと重視すべきである。

このことは亡くなられた京都大学の大石義雄先生も言つておられましたけれども、坂本さんは改めてこのことを取り上げないといかんといいことを強調しておられます。

上諭は日本国憲法にございますので、省略いたしますが、いずれにしても、そのような天皇の行為を媒介するといふ形式がどうして必要だったのか。つまり、それによつて初めて日本国憲法の正統性が付与されたのではないか。それはなぜかという、天皇が日本国の象徴であり、日本国民統合の象徴であるという事実によつて、この行為が必要とされる。あるいは、形式が必要とされたと考えるべきである。ですから、憲法学の課題というのは、なによりも天皇を憲法上の制度として、その意義を日本古来の国制の歴史に即して明らかにすることではないかといわれるわけです。

その場合、天皇というのはどういう意味か。これは美濃部さんが、「国家の尊厳を御一身に表現されるもの」といふ解説をしておられるのですが、このご一身という言葉は誤解を招くおそれがあると坂本さんはいわれます。天皇というのは決してご一身そのものを指すのではない。あくまでも制度として考えるべきである。それは天皇として行うことが定められた一連の行為の体系そのものを包含する觀念として考えなければいけない。こうした一連の行為は新

嘗祭のような各種の古代以来の儀式のように、多くの部分が伝統によって規定されたものである。そういうものとして天皇という概念を理解すべきであると言われております。私はおそらくそのとおりだろうと思います。さらに言えば、西部邁さんが言われますように、天皇にしても国民にしても、遠い古代からの先祖、亡くなられた方々を含めての概念と考えるべきであろうと思います。

坂本さんは、帝国憲法第四条の規定についてはたしかに変革があったけれども、第一条の「大日本帝国八万世一系ノ天皇之ヲ統治ス」の「統治ス」という真義は、先ほど申し上げた「シラス」という意味であり、その基本は日本国憲法に至っても断じて動いていないといっておられます。私はこの坂本さんの議論は非常に貴重なものだと思いますし、この論をもととして、日本国憲法の解釈をもう一回確立する必要があるだろうと思います。

なお、大原先生のお話ではこの坂本さんの論文は、最近一つの本として出版されたそうです。（注。坂本多嘉雄「象徴天皇制度と日本の来歴」都市出版）私もほかの御論文と合わせてもう一回読んでみたいと思っております。

日本古来の伝統に即して解釈するということにつきましては、大原先生の『象徴天皇論』という本があります。これは時間がございませんので、省略いたしますが、ぜひご覧いただきたい。象徴の意義というものはこういうふうな解釈しなければならぬということを、五項目にわたって述べておられます。

そこで、この日本国憲法でどうしても問題とすべき事項、いろいろあるわけです。政教分離をはじめとして、基本的人権についても非常に問題は多いのですが、その中で非常に誤解を招いているものが、国民主権の命題であります。国民主権という言葉がないとすれば、この憲法自体、それほど天皇の規定に問題はありません。立憲君主制としての天皇の行為を叙述しているように思われます。ところが、国民主権という文言がありますために、非常に混乱しております。

政府はマッカーサーから憲法草案をたたきつけられました時に、当初、主権という概念を使用いたしませんでした。

「国民の総意が至高のものであること」という言葉とか、「日本国民の至高の総意」という言葉を使いまして、主権という言葉を使いませんでした。これが日本の左翼、あるいはGHQの中の左翼の連中に見つかりまして、どうしても国民主権を明確にせよということで、金森さんがケーデイスと折衝いたしましたけれども、ついに「国民主権」ということを入れさせられたわけです。

主権の意義は四か条ほど言われております。美濃部さん、佐藤功さんの解説よりも、亡くなられました東北大学の小嶋和司さんの定義がいちばんわかりやすいのではないか。小嶋さんがいわれますのは、一つは国の統治権の正統性の根拠を示すのが主権である。二番目は、統治権それ自体を意味する。ポツダム宣言で日本の主権は本州四国等々に限られると書きましたのは、この統治権の意味である。三つめは国家の国際社会における独立性の意義。憲法前文に、各国は主権が平等であるということが書いてありますが、これはその意味である。これが本来の主権の意義だと美濃部さんはいっておられます。四番目が問題でありまして、政治組織における最高の決定権の所在を意味するのだという事です。この四番目がやはり国民主権であると受け取られるところがありますので、このことが誤解のもとになっていると思います。

しかし、政治決定権の所在と国民主権とは必ずしも一体ではありません。国民主権を唱えながら、君主制を維持しているものに、たとえばベルギーもそうですし、タイ王国もそうです。他方、国民主権を唱えながら独裁制を維持していたのが中国ですし、かつてのソ連もそうです。そういう意味で最高の意思決定権の所在というのは、必ずしも国民主権の意味ではないということを明確にしておかなければいけないと思います。

もう一つは、国民というのは一体何であるかということです。最近の憲法学者は、これは天皇は含まないのだといえます。なぜかという点、フランス革命の神話に毒されて、国民主権と君主権とは対立するというふうを考えているからであります。しかし、これは私は憲法改正当時の政府の見解、あるいは芦田委員長の見解が正しいと思います。



芦田さんが総括報告されたものがありますので、それを読んでみます。

「主權ト云フ言葉ヲ国家意思ノ實質的源泉ト云フ意味ニ解スルナラバ、主權ハ正ニ……天皇ヲ含メテノ国民ノ全体ニ在ル、……国家意思ノ源泉ハ個々ノ人間ノ考ヘ其ノモノデハナイ、国民ガ各自結合、連結スル中ニ纏マツテ来ル所ノ考ヘガ国家意思ノ源泉トナルノデアッテ隨テ主權ノ本体ハ天皇ヲ含メテノ国民ノ組織体ニ在ル」ということです。後になつて憲法学者達がこれを全部排撃無視してしまうのですが、これが正しい。

「茲ニ注意スベキコトハ、主權ノ觀念ニ伴ウ泰西ノ思想ト我ガ国憲ノ基本主義トノ差異デアリマス。欧米ニ於テハ国家構成ノ思想ハ古クヨリ二元的ニナツテ居リ、人民ト云フ文字ニハ君主ソノ他ノ治者ニ対スル考ヘ方ガ付随スルコトハ否定デキマセヌ、政府ノ説明に依レバ、君主主權ト云ヒ主權在民ト云フ、從來ノ学説ニハ常ニ対立意識ガ付帶スルモノデアルガ、我ガ憲法ノ解釈トシテ、主權ノ所在ヲ問題ニスル場合ニハ、前述ノ如キ意味ノ日本国民協同体ニ在リトスル理論ヲ至当トスルト云フノデアリマス。」これが主權在民の場合の「国民」の正しい解釈であらうと思ひます。

もう一つ、国民主權でなければ立憲政治、つまり議會政治は行われないうことが、最近の教科書なんかによく出てきます。この点につきましても、美濃部さんがはつきりいつておられます。それは「君主政ト民主政トヲ通ジテ近代立憲政体ノ根底ヲ為セルモノハ、国民主權說ニ非ズシテ国民自治ノ精神ナリ」。つまり、国民ノ參政權、議會政治というものは国民自治の精神によるものであつて、主權がどこにあるかと、そんなものは関係ないんだということをいっております。

それでは、国民主權は問題ないかといいますと、そうではありません。主權の本来の意義でありますところの独立性、絶対性、最高性、不可侵性というものが主權の属性としていわれております。このことが非常に誤解を招くものであります。

主権概念を初めて確立したのは十六世紀のフランスのジャン・ボダンという人がですが、なぜそういうものを唱え出す必要があったかという点、当時ヨーロッパは宗教戦争の最中でありました。フランスではユグノー戦争というものが行われて、完全なアナキー状態になっていた。三十年も四十年も戦争が続いていたわけですから、なんとしても統一して、平和な世界にしなくてはいけない。そのためには主権というものが必要だ。それは最高で法律の拘束を受けない権力、つまり、もろもろの慣習法等による拘束を受けない絶対権力が必要なのだ。それをもつのが君主であるということで、その王様に絶対的な権力を与えて、それによって初めて宗教戦争は終熄したということです。

ですから、主権者というものは何から何まで自由勝手にできる。つまり、最初に申し上げました社会に成立している昔からの知恵の積み重ねであるところの秩序あるいは法を無視しても、主権者は自分で立法することができるという考え方です。

「発言者」という雑誌がごいます。この二月号で、中川八洋さんが国民主権というのは迷信だということを明確にいつておられます。もともと議会政治、あるいは立憲政治というのは、権力を制限するところにできている。ところが、そういう最高、絶対、無制限の権力を有する主権概念をそこに持つてくることは、これは論理矛盾である。自殺行為であるということ、中川さんはハイエクの言葉を引用してたいておられます。ルソーの社会契約論などで説かれている人民主権というのは学問上の概念ではなくて、政治上の概念でもなくて、いまのオウム真理教と同じようなことになると思いますが、単なる信仰告白にすぎないと批判しておられます。私はそのとおりだと思います。

一体、国民主権をとることがどういうメリットを及ぼすかということを考えてみますと、伝統の国家概念を混乱させただけで、何ひとつメリットはなかったのではないかと思います。現に二年前に発表されました読売新聞の改憲試案におきましては、国民主権を第一章に掲げまして、天皇の条項を第二章にもつていつてしまった。一体何のために国民主権があるかという点、その根拠なり効用はよくわかりません。これほど日本の伝統、国体をないがしろにするも

のではないだろうと思います。

そういう意味で、主権という言葉は憲法から追放すべきであるというのが私の考えです。そのほかにもいろいろ憲法上問題にすべきものはありますが、一つは、坂本先生が言われますように、いまの憲法の条文を日本の不文憲法に即してこれを解釈していく、研究していくことと同時に、不文憲法に即しない部分を改正あるいは新しく作り直すことが必要であろうと思います。

ちよつと時間をオーバーいたしましたますが、以上をもちまして私の拙いお話を終えさせていただきますと思います。