

憲法の性格

—英米日の場合—

鈴鹿国際大学教授

久保 憲 一

一 「奪権の証文」としてのイギリス憲法

1 憲法の成立⁽¹⁾

この国の憲法（広義における憲法）は、大部分、歴史的事実の蓄積の結果であり、長い時代を通じ、発達してきたものである。他の国の憲法とは異なり一文書に記述されず、伝統、慣習、しきたり、および法律で成り立っている。もちろん慣習やしきたりは法的強制力を持たない。しかしこれらは政府の運営には不可欠のルールであり、実践である。

確かにイギリスのような伝統的な国では、その経済的凋落にもかかわらず、世界で最も安定した政治社会秩序を保持している。そこでまずイギリス憲法成立史を概説しておこう。

イギリス政治制度の起源は、サクソン統治時代（五世紀から一〇六六年のノルマンディー公ウイリアム一世の「ノルマン征服（Norman Conquest）」まで）にまで遡る。この時代に君主制が誕生し、国王が賢人会議に助言を求める

観念も生じた。

一〇六六年以後の「ノルマン征服」時代は国王統治を極めて強化した。しかし、ジョン王（一一九九年―一二一六年）の行為が貴族と教会指導者の対立を生んだ。かくて一二一五年、貴族たちはマグナカルタ（大憲章）に具体化された一連の妥協案に同意するよう国王に強要した。王権の乱用に対して封建地主の権利の保護を定めたこの憲章は、国王に対する一般市民の重大な権利表明となった。

『議会 (Parliament)』という言葉も、巨額な課税が必要な時、国王が召集する封建貴族とカウンティ、タウン代表者との会合を指すために一二三六年に初めて公式的に使用された。

一五世紀に至るまで議会は法律作成権を要求し続けた。かくて神権統治を主張する国王と立法権を要求する議会との軋轢によって、一六四二年、清教徒革命 (the Civil War) が勃発した。一六四九年、国王軍は敗北し、チャールズ一世は処刑された。かくて君主制、貴族院は廃止、共和制となる。しかしこの共和制も『護国卿オリバー・クロムウェル』の死によって二年後（一六六〇年）に廃され、チャールズ一世の王子、チャールズ二世が復位した。

チャールズ二世を継承したジェームズ二世は議会の同意を得ず統治しようとした。そこで、一六八八年、指導者たちは、イギリスの「侵害された自由を確保」するため、オレンジ公ウィリアム（チャールズ一世の孫のジェームズ二世の長女メアリーの夫君）をオランダから招いた。ジェームズ二世はフランスへ亡命する。一六八八年の革命の翌年、議会は、議会請願を無視した国王に厳格な「権利の章典 (the Bill of Rights)」を通過した。

国王はそれでも依然として行政の中心に居続けた。ただ大臣たちや内閣は、国王と議会を政府運営上協働させる行政部と立法部間の連結環となった。大臣たちは、国王によって任命されるが、立法を通過し、課税に賛成投票するよう議会を説得し、庶民院の多くの支持を得ねばならなくなった。

ところが、一七一四年のジョージ一世の即位から数年後、国王は閣議に出なくなり、その後の国王たちも出席しな

くなつた。代わりに首相と呼ばれる「大蔵省第一総裁 (First Lord of the Treasury)」が内閣を主宰するようになる。以来、内閣は行政権を相対的に獲得し、国王の行政執行上の影響力を徐々に減らした。一七二一年から四二年までの首相、サー・ロバート・ウォルポールは、内閣と議會を結合し、今日の首相とほぼ同じ役割を担うおそらく最初の首相となつた。かくて一九世紀中葉以降、首相は通常、庶民院の過半数を占める政党の党首となつた。イギリスの長い歴史において、以上のように国王の権力は次第に削がれてきたのである。

2 権利の章典

イギリスには成文憲法はない。しかし国王から権力を奪取した重要文書、いわゆる「奪権の証文」は多い。その主なものは次の通り。

「大憲章」(マグナ・カルタ)	一二一五年
「承認なき課税」	一二九五年
「権利請願」	一六二八年
「政体書」	一六五三年
「権利章典」	一六八九年
「王位継承法」	一七〇一年
「議會法」	一九一一年
「性別による欠格の除去に関する法律」	一九一一年
「最高裁判所法」	一九二五年
「ウエストミンスター条例」	一九三一年

「國務大臣法」

一九三七年

一九六四年改正

「インド獨立法」

一九四七年

「國民代表法」

一九四九年

「貴族法」

一九六三年

中でも代表的な重要文書に「權利の章典」(Bill of Right)がある。内容を瞥見しよう。

①議会の同意を経ない王権による法律もしくは法律の執行を停止する虚権は、不法であるということ。

②最近臆断され執行されたような王権による法律もしくは法律の執行を停止する虚権は、不法であるということ。

③最近の Court of Commissioners for Ecclesiastic Causes を建設するための Commission および同じような性質のその他の Commissioners や Courts は不法であり、そして有毒であるということ。

④議会の同意なく大権に託して王の使用のため金銭を徴収することは、不法であるということ。

⑤国王に請願することは、臣民の権利であり、そしてこのような請願に対する総ての収監および告訴は、不法であるということ。

⑥議会の同意があるのでなければ、平和な時代において、王国内で常備軍を募集し、または保持することは、不法であるということ。

⑦新教徒である臣民は、その状態に応じて、また法律によって許されたような、かれらの防衛のための武器をもつことができるということ。

⑧議会の議員の選挙は自由でなければならないこと。

⑨ 議会における言論、討議もしくは議事の自由は、議会外のいかなる法廷または場所においても問責され、または問題にされてはならないこと。

⑩ 過当の保釈金は要求されてはならず、また過当の罰金は課せられてはならず、さらに残虐または異常の刑罰は加えられてはならないこと。

⑪ 陪審員は、適当に陪審員名簿に記載されたる者でなければならず、そして大逆罪の場合においては、土地自由保有者でなければならぬこと。

⑫ 有罪の判決前における特定人の罰金または料料の認可および約束は、不法であるということ。

⑬ 総ての不平を匡正し、法律を改正し、強化し、そして保持するため、議会はしばしば開かれねばならないこと。要するに「権利の章典」(Bill of Rights)も国王からその諸権力を奪取した「奪権の証文」であることが極めて明白であろう。

二 「契約書」としてのアメリカ憲法

1 憲法の成立

アメリカ合衆国の場合、イギリスとはまったく異なる憲法成立事情が存在する。周知のごとく、合衆国は元々イギリスの植民地であったが、イギリス本国からの課税その他の施政に反対して、一七七六年に独立宣言(Unanimous declaration of the thirteen United States of America)を發して成立した。独立前の十三の植民地は、共通にイギリス国王に忠誠の義務を負っていたといふものの、実際にはそれぞれ自治的な政治団体であり、ほとんど本国の干渉を

受けることがなかった。また植民地相互間においても政治的連絡はほとんどなかった⁽³⁾。

しかしその後、本国政府の課税およびそれに続く威圧的な政策が各植民地を激昂させた時に、各植民地は、共同し、彼らの本国政府に対する抵抗を組織化することになった⁽⁴⁾。

一七六五年、九つの植民地それぞれを代表した委員たちは、本国政府に対する植民地の苦情、わけても印紙法 (Stamp-Act) に関する苦情の申し立てを作成するために、ニューヨークに集合した。また一七七四年には、一二の植民地の委員が、フィラデルフィアで第一回大陸会議 (Continental Congress) を開いた。さらに一七七五年には、すべて (十三) の植民地の委員が第二回大陸会議を開き、一七七六年七月四日には独立宣言を發した。かくて各植民地は、それぞれイギリス国王から独立し、相互に實質的主権を有する独立国となった。そして一七七七年一月五日、大陸會議は、連邦同盟規約 (Articles of Confederation and Perpetual Union) を採用することにより、合法性の形式を獲得しようとした⁽⁵⁾。この規約は、各植民地によって一七八一年までに批准された⁽⁶⁾。

しかし、この連合は、a national league というよりはむしろ a league であった。この連合においては、各邦の大小に拘らず、各邦が平等に一票の投票権を有しているところの連合会議のみ存在し、行政部や司法部は存在しなかった。連合會議は個々の人民に対する司法権を持たず、また各邦の分担金 (contribution) 以外の資金を徴収する手段も持っていないかった (各邦はその分担金でさえ容易に拠出しようとしなかった⁽⁷⁾)。そして連合會議は、各邦にも、個々の人民にも服従を強制する権限を有しなかった。このように連合會議の権力は薄弱であったので、これを改訂し、一層強固かつ緊密な連合をつくる必要から、一七八七年、フィラデルフィアにおいて『コンベンション (Convention)』 (いわゆる憲法制定會議) が開かれ、今日の合衆國憲法が制定された⁽⁸⁾。

2 『牽制と均衡 (checks and balances)』 社会

アメリカ合衆国憲法はアメリカ社会のさまざまな勢力の『牽制と均衡 (checks and balances)』においてもたらされた、まさにその性格は「契約書」である。この『牽制と均衡』の原則を他の伝統的な国々、とくに一民族一国家のわが国にそのまま当て嵌めようとしてもおそらく現行憲法同様、充分機能しないであろう。なぜなら、この「牽制と均衡」原則がアメリカ社会の端々で巧く機能しうる最大の理由は、この国が多人種多民族国家であり、未だ建国二百年そこそこになつていない人工の国家だからであろう。

合衆国憲法はそうした国の傑出した政治的リーダーたちが建国に際して智恵を出し合い、編み出したという極めてすぐれた政治文書（契約書）なのである。

そのアメリカ合衆国憲法の特徴については、ジョン・アダムス（一八一四年）が次のように述べている。

われわれの憲法ほど複雑な均衡（装置）を持った憲法がこれまでであったであろうか。まず第1に、十八の州といくらかの準州が全国政府と均衡している。第2に、代議院が元老院に対し均衡をとっている。第3に、行政府がある程度立法府に均衡をとっている。第4に、司法府が代議院と元老院、行政府や州政府と均衡している。第5に、すべての官職やあらゆる条約について元老院が大統領に対し均衡をとっている。第6に、国民は二年毎の選挙において、自分達の代表者に対する均衡を掌中に握る。第7に、いくつかの立法府は六年毎の選挙において連邦元老院に対して均衡をとっている。第8に、大統領の選出にあたっては、選挙人が国民に対して均衡をとっている。ここに複雑な均衡の洗練があり、私の記憶する限り、これは我々自身の発明であり、我々固有のものである。⁽⁹⁾

とくに連邦主義 (Federalism) と三権分離主義 (principle of separation of three powers) は合衆国特有の二制度であり、憲法上に、巧妙に反映され、記述された。

(1) 合衆国連邦主義の構造

合衆国憲法により連邦主義が確立され、連邦と各州との間において政治上の権限は主に次のように分配された。

連邦政府 (広義の意味の政府) の権限

連邦政府は、憲法において列記された諸権限 (連邦政府に委任された権限) のみを有する。それ以外のほとんどすべての権限は、各州政府に留保される。そしてこの事をより一層確実にするため、憲法第一〇条修正条項において『この憲法によつてアメリカ合衆国に委任されずまた各州に禁止されていない権限は、それぞれ各州または人民に留保される』と規定された。

憲法により連邦政府の権限として列挙されているものは次のごとくである。

①軍事

連邦議会は、戦争を宣言し (Art. I, Sect. 8, Cl. 11)、陸海軍を編成し、維持し (Art. I, Sect. 8, Cl. 12, 13)、またその統轄および規律に関する規則を定める権限を有する (Art. I, Sect. 8, Cl. 14)。

連邦議会は、連邦の法律の執行、反乱の鎮圧および侵略の撃退のために民兵を召集することに関する規定 (Art. I, Sect. 8, Cl. 15)、また民兵の編成、武装および訓練に関する規定、並びに合衆国の軍務に服すべき民兵の一部についてその統轄の規定を設ける権限を有する。但し、各州は民兵に関し将校を任命しおよび連邦議会の規定に従い訓練を行う権限を留保する (Art. I, Sect. 8, Cl. 16)。

連邦議会が同意を与えなければ、各州は平時において軍隊あるいは軍艦を備え、また現実の侵略を受けもしくは猶予がたい急迫の危険がない限り、戦争行為をなしえない (Art. I, Sect. 10, Cl. 3)。

合衆国は、この連邦内の各州に共和政体を保障し、侵略に対して各州を防護し、また州内の暴動に対し、州の立法部もしくは (立法部が召集しえない時は) 行政府の請求に応じて保護を与える (Art. IV, Sect. 4)。

そして大統領は、合衆国陸海軍および徴収されて合衆国の現役に服する各州の民兵の最高司令長官 (Commander in Chief) である (Art. II, Sect. 2, Cl. 1)。

② 外交

連邦議会は、諸外国との通商を規律し (Art. I, Sect. 8, Cl. 3)、「関税を賦課徴収」(Art. I, Sect. 8, Cl. 1)、「公海において犯された海賊行為並びにその他の重罪および国際法に対する犯罪を定義し、その罰則を定める権限を有する (Art. I, Sect. 8, Cl. 10)」。但し各州より輸出される物件には租税あるいは関税を賦課しえない (Art. I, Sect. 9, Cl. 5)。

大統領は、元老院の助言により同意を得て、条約を締結する権限を有する (Art. II, Sect. 2, Cl. 2)。

大統領は、外国の大使その他の公使を受けし (Art. II, Sect. 3)、「合衆国の全権大使その他の外交使節並びに領事を推薦し、元老院の助言により同意を得て、これを任命する (Art. II, Sect. 10, Cl. 1)」。

もちろん各州は、条約、同盟もしくは連合を締結しえない (Art. I, Sect. 10, Cl. 1)、「また連邦議会の同意を得ずに、輸出入税および噸数税を賦課したり、外国と協定もしくは協約をなしえない (Art. I, Sect. 10, Cl. 2, 3)」。

③ 州際通商

連邦議会は、各州間の通商を規律する権限を有する (Art. I, Sect. 8, Cl. 3)。「連邦議会は、合衆国全体に共通な破産に関する法律を制定し (Art. I, Sect. 8, Cl. 4)、「貨幣を鑄造し、その価格および外国貨幣の価格を規律し、度量衡の標準を定め (Art. I, Sect. 8, Cl. 5)、「郵便局および郵便道路を建設」(Art. I, Sect. 8, Cl. 7)、「ならに著作者および

發明者をして著述および發明に関する專屬的權利を確保せしめる權限を有する (Art. I, Sect. 8, Cl. 8)。そして合衆國は、海事裁判權を有する (Art. III, Sect. 2, Cl. 1)。

連邦政府は、その他課税、司法分野の事項を扱う權限も有する。

このように、連邦政府は、極めて限られた分野の事項を扱う權限しかもたない。⁽¹⁰⁾

各州政府の權限

合衆國の各州政府は、課税し、州債を發行し、多くの民・刑法典を作成し、執行し、各州住民の保健、安全および福祉に関する極めて広汎な諸權限を行使し、學校を設立し、教育を監督し、會社を認可し、統制し、實際的にはすべての選挙權や選挙に関する法律を作成し、慈善事業や矯正事業を管轄し、州内の商業を規制し、並びに地方政治に関するあらゆる規制および条件を作成する權限を有する。⁽¹¹⁾ もちろん以上は、各州政府の扱う事項をすべて言い尽くしてはいない。しかしそれが極めて広範圍に亘り、且つ重要であることを示すには充分であろう。

(2) 合衆國三權分離主義の枠組

アメリカ合衆國政治組織の基本的特徴の二つは、比較的厳格な三權分離主義の適用である。この国では、憲法の規定により、立法權は連邦議會に (Art. I, Sect. 1)、行政權は大統領に (Art. II, Sect. 1)、そして司法權は一つの連邦最高法院と連邦議會の随時に設定する下級裁判所に与えられている (Art. III, Sect. 1)。そこでこれら三つの機關において、三權分離主義がいかに厳格に適用されているかを、各機關の構成と權限の両面から一瞥しよう。

構成面において、

連邦議会は、元老院 (Senate) と代議院 (House of Representatives) の二院から構成されている。

元老院は、五〇の各州から二名ずつ、六年の任期をもつて、各州毎に人民によって選出される一〇〇名の元老院議員 (Senators) から成り、三分の一ずつ二年毎に改選されている。⁽¹²⁾ (Art. I, Sect. 1, 3, and Art. X VII.)

代議院は、任期二年をもつて、二年毎に各州毎に人民によって選出される代議院議員 (Representatives) 四三五名をもつて構成される。そして代議院議員数は、各州人口数に比例し、各州に配分される (その配分は十年毎の国勢調査に基づく)。各州はそれぞれ少なくとも一名の代議院議員をもつこととなる。⁽¹³⁾ (Art. I, Sect. 2, and Art. XIV.)
なお三権分離の原則上、元老院および代議院の議員は、大統領その他の行政部の官吏または裁判所判事を兼ねることができない (Art. I, Sect. 6, Cl. 2.)。

大統領は、四年の任期を有し (Art. II, Sect. 1, Cl. 1)、『再選は一度だけ許される (Art. XXII.)』。

大統領が死亡または職務遂行不能となった場合、大統領は、副大統領 (Vice-President) によって継承される (Art. XXV, Sect. 1)。⁽¹⁴⁾ 一旦大統領が選出されたならば、彼が法律上の罪過により、代議院において弾劾の提訴をされ、元老院における有罪判決によってその職を免ぜられる場合を除いて、大統領は、在任期間中、罷免されることがない。

大統領は一般有権者により間接選挙によって選出される。すなわち一般有権者は大統領を直接選挙するのではなく、大統領を選挙すべき選挙人を選ぶのであり、そしてそれらの選挙人によって大統領は選出される。

合衆国連邦裁判所には、三つのレベルの裁判所がある。一つは、パナマ運河地帯など、四つの領土裁判所 (territorial court) である。二つは、現在十一ある巡回控訴裁判所 (Circuit Court of Appeals)。⁽¹⁵⁾ 三つは、『憲法に規定されている (Art. III, Sect. 1, 2) 』の最高裁判所 (Supreme Court) である。

連邦最高裁判所は、現在九名の判事から成る。判事は三段階を経て任命される。連邦最高裁判所の判事に空席が生

じた時、それを補充するために大統領は適當と考える人物を指名する。そこで元老院は、その指名を承認するか拒否するかを投票によつて決する。この承認には單純過半数が必要である。被指名者が承認され、大統領はその地位に彼を任命することになる。⁽¹⁵⁾連邦最高裁判所判事は終身官職である。彼は、引退するか、死亡するまでは、弾劾による以外、罷免され得ない。

要するに、元老院および代議院からなる連邦議会の議員と、大統領は、おのおの別々に人民から選挙されるので、いずれか一方が、他に依存しているということはない。また連邦最高裁判所判事は、元老院の助言と同意をもつて、大統領によつて任命されるので、連邦議会と大統領の相牽制するところに立ち、そのうえ終身官であるから、これまた独立を保っているわけである。大統領は、彼の行動の責任を、個人的に、連邦議会に対して負うのではなく、彼を選んだ人々に対して負うこととなっている。⁽¹⁶⁾

つぎに権限面において、

連邦議会

連邦議会は、三権分離の原則上、立法権を独占する (Art. I, Sect. 1)。したがつて法律案を提出できるのは、連邦議会議員に限られる (大統領は、直接にも、彼の閣僚を通じて、法律案を提出し得ない⁽¹⁷⁾)。

そして連邦議会が立法し得る事項は、憲法上の様々な条項や修正条項に列記されている。まず第一条八節には、連邦議会の立法事項のほとんどすべてが定められている。連邦議会は、租税、関税、間接税、消費税を賦課徴収し (Cl. 1)、金銭を借り入れる (国債を発行する) こと (Cl. 2)、諸外国、諸州間並びにインディアン族との通商を規律し (Cl. 3)、帰化、破産 (Cl. 4)、貨幣、度量衡 (Cl. 5)、郵便 (Cl. 7) 制度を設けること。著作者および発明者に

著述および発明に関する専属的権利を確保させること (Cl. 8)。連邦裁判所のもとに下級裁判所を組織すること (Cl. 9)。合衆国の証券および通貨の偽造 (Cl. 6)、公海における海賊行為および重罪、並びに国際法に対する違反行為に対して懲罰規定を設けること (Cl. 10)。宣戦を布告し、私掠免許状を付与し、海陸における捕獲規定を定めること (Cl. 11)。陸海軍を編成、維持し (Cl. 12, 13)、またその統轄および規律に関する規則を定めること (Cl. 14)。連邦の法律の執行、反乱の鎮圧および侵略の撃退のために民兵を召集することに関する規定 (Cl. 15)、また民兵の編成、武装および訓練に関する規定、並びに合衆国の軍務に服すべき民兵の一部についてその統轄の規定を設けること (Cl. 16)。合衆国政府の所在地となる地区の統治に関すること (Cl. 17)。および『上記の権限および本憲法によって合衆国政府またはその官庁もしくは官吏に対して付与せられる一切の権限を執行するために必要にして適當なすべての法律を制定すること (Cl. 18)』ができる。

連邦議会はまた、その他の条項においても次のような権限を有する。

第一条七節一項には『歳入の徴収に関する総ての法律案は、まず代議院に提議されねばならない。ただし元老院は他の法律案についてと同じく修正を發議し、または修正を付して同意することができる』と規定されている。また代議院は、歳入法案のみならず、歳出法案についても、慣例上、發議権を有することになっている。そして元老院は、代議院から送付されたこれらの予算法案に対して、事実上完全な修正を行い得る。¹⁸⁾

連邦議会は、大統領、副大統領および合衆国のすべての官吏を、反逆罪、収賄罪あるいはその他の重罪、軽罪の理由によって弾劾し、かつ有罪の判決を与えることによって、その職を罷免させることがある (Art. II, Sect. 4)。その際、代議院が問題の官吏を弾劾または告発し、元老院は、副大統領を議長として (大統領を裁判する時には、最高裁判所長官を議長とする) 被告を審理する。この審理の手続きおよび規定に関しては、憲法第一条三節に記されている。元老院は、大統領が条約を締結するにあたって、助言と同意を与える権限を有する (Art. I, Sect. 2, Cl. 2)。元老院

は、大統領が大使およびその他の外交官、最高裁判所の判事および各省長官その他の高官を任命するにあたって、助言と同意を与える権限をもつてゐる (Art. II, Sect. 2, Cl. 2.)。

連邦議会は、両院の三分の二の多数をもって大統領の立法拒否を覆し得る (Art. I, Sect. 7, Cl. 2.)。

法律案の審議は、事実上、主に少数の議員からなる常任委員会 (Standing committees) において行われ、これを通過すると特別な場合を除き、普通、本会議では形式的に通過するだけであるから、常任委員会の経過がほとんど法律案の運命を決定する。

なお連邦議会は、政府または大統領に対する不信任決議権も、各省長官に対する罷免権も持たない。

大統領

行政権は、三権分離の原則上、アメリカ合衆国大統領だけに属する (Art. II, Sect. 1, Cl. 1.)。そして、大統領は、法律が誠実に執行されることを監視する (Art. II, Sect. 3.)。行政府各省の職務に関する事項について、文書により、行政府各省の意見を求めることができる (Art. II, Sect. 2, Cl. 1.)。弾劾裁判事件を除くアメリカ合衆国に対する犯罪について、刑の執行延期および恩赦を行う権限を有する (Art. II Sect. 2, Cl. 1.)。アメリカ合衆国の状況について情報を連邦議会に提供し、また大統領が必要にして得策であると考える施策についで連邦議会に審議を勧告する (Art. II, Sect. 3.)。緊急の場合、両院かまたはどちらか一方の議院を召集することができ (Art. II, Sect. 3.)。連邦議会の両院を通過したすべての法律案を承認するか、または拒否権を発して、その法律案が発議された議院に差し戻すことができ (Art. I, Sect. 2, Cl. 2.)。アメリカ合衆国軍隊の司令長官である (Art. II, Sect. 2, Cl. 1.)。元老院の助言と同意を得て、条約を締結する権限を有する (Art. II, Sect. 2, Cl. 2.)。合衆国の全権大使その他の外交使節並びに領事を推薦し、元老院の助言により同意を得て、これを任命する。また元老院の停会中、官吏に欠員が生じた時、その

欠員を補充することができる (Art. II, Sect. 2, Cl. 2, 3)。外国の大使その他の公使を接受する (Art. II, Sect. 3, 1) とができる。

しかし、大統領もしくはは行政府の他の閣僚によつて立案された法律案が (議院を通じ) 両院のいずれかに提出されても、いかなる閣僚 (実際には大統領の個人的な補助官である) も、連邦議会の委員会によつて証言のため出席を求められた場合以外、その法律案を説明もしくは弁護するために、自発的には連邦議会に出席できない⁽¹⁹⁾。

また大統領は、緊急時における臨時議会 (Special session) 以外には、連邦議会を召集し得ない (連邦議会の通常議会の開会時期は法律に定められている⁽²⁰⁾)。

さらに大統領は、両院が停会時期について意見一致しない限り、連邦議会を停会できない。また大統領は、連邦議会を解散できない。

連邦裁判所

司法権は、三権分離の原則上、一つの連邦最高裁判所と連邦議会の随時に設定する下級裁判所に与えられている (Art. III, Sect. 1)。なお連邦裁判所の扱う事項は、既述した通りである。

以上のごとく、三権は極力独立を保ち、互いに均衡を維持しつつ牽制しているのである。

要するに、様々な人種の混住する多民族社会であれば、実用的ルールが求められるのは必然的であろう。合衆国憲法が「契約書」的性質を帯びるのも当然であろう。

三 「スローガン」としての日本国憲法

1 前文の矛盾・問題点

日本国憲法前文は、いわゆる「護憲論者」たちには絶賛されている。しかし、この文章は果たして憲法前文として適当なものであるうか、大いに疑問である。

まず文体についてみると、冒頭の『日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために、諸国民との協和による成果と、わが国全土にわたって自由のもたらす恵沢を確保し、政府の行動によって再び戦争の起ることをないようになすことを決意し、ここに主権が国民に存することを宣言し、この憲法を確定する』などは全く意味不明である。例えば、この『行動』とは一体何を意味するのか。

「諸国民の協和による成果」とは何か。一文中、三度も「こと」が繰り返されている。これを我々教員は良い日本文とは言わない。⁽²¹⁾文章も極めて冗漫である。事実、第九十帝國議会の代表質問において、日本社会党の鈴木義男議員は、「前文は、その憲法の制度の由来などを記して、簡潔莊重にその重要性を宣言するのが普通であります。これを讀みますと、まことに冗漫であり、切れるかと思えば続き、源氏物語の法律版を讀む如き感がある。極端に申せば、泣くが如く、訴うるが如く、鱗々として尽きざる緩の如しと言いたい。一抹の哀調さえ漂っている感さえあります。これは果たして経国の大文字と云うことができるでありましょうか」と、この政府案を問題視し、反対した。⁽²²⁾

周知のごとく、日本国憲法の原文は英語であり、文中にはアメリカ独立宣言、フランス人権宣言、合衆国憲法、ワイマール憲法、リンカーンの演説、聖書、フォークソングなど、欧米の多くの名句がパッチワークのように引用され

ている。

まず、翻訳のもつ限界性がある。日本文としての不自然さは免れない。例えば、C・ダグラス・ラミス氏（津田塾大学教授）によると、⁽²³⁾そもそも母語でものを書くとき、ひとは意味の正確さだけで言葉を選ばない、ニュアンスとか味わい、慣習的用法が伝える響き、文章の調子、その他多くの漠然とした言葉を、半分無意識に選ぶものである。ところが、翻訳はこれらすべてを揃えることを困難にするという。

また翻訳は必然的に語彙の幅を原文より狭く、直截的にしてしまふという。例えば前文の冒頭の“*We, the Japanese People*”は、合衆国憲法の一行目の“*We the Japanese people of the United States*”の明白な借用であるが、『日本国民は』と訳している。『国民』の意味は“*the people*（「人民」）”より狭義である。より重要なことは“*We*（「われわれ」）”という語が落ちてしまっていることである。同文中の“*secure for our selves and posterity*”“*the blessing of liberty*”という聖書的用語も合衆国憲法前文の引き写しであり、それぞれ『われらとわれらの子孫のために』『自由のもたらす恵沢』と極めてぎこちない表現に訳されている。これでは英文の快いリズムは見出し得ないという。要するに、ラミス氏は、日本国憲法前文が訳文としても決して良いものではないと言っている。

とはいえ、憲法前文はその制定由来、手続きおよび憲法の根底的な考え方や目的を示す極めて重要な意義を有している。⁽²⁴⁾

(ア) その書き出しは『日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために……この憲法を確定する。』となっている。つまり日本国民は、正当に選挙された国会における代表者の手を通してこの憲法をつくったという訳であるが、これは事実に対し、嘘である。言うまでもなく、この憲法を議決したのは『国会』ではなく『帝国議会』である。上諭には『朕は枢密顧問の諮詢及び帝国憲法第七十三条による帝国議会の議決を経た帝国憲法の改正を裁可し、ここにこれを公布せしめる』と明記されている。

またこの憲法を議決した帝国議会の貴族院は、一般国民から選挙された議員からなる衆議院とは異なり、皇族や華族、多額納税者や学士院会員とかいうある特別の身分や地位をもつ人々から構成されていたわけであるから、貴族院議員が『正当に選挙された代表者』とはとても言い難い。

またこの前文では、文脈上『国会』が日本国憲法を生んだことになっているが、しかし国会は今の憲法ではじめて設置されたものであり、この憲法ができる前には存在しなかったわけであるから日本国憲法は冒頭より全くの誤まりを冒していることになる。

(イ) ひき続き『そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであつて、その権威は国民に由来し、その権力は、国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する。これは人類普遍の原理であり、この憲法は、かかる原理に基づくものである』という文句が連なる。

まず前半の『国政は、国民の信託による』という言葉は、国民が政治を行う権利を政府に信託し、政府はその預かった権利に基づいて政治を行なう、という三百余年前のジョン・ロックの思想であり、絶対王政や政府の専制政治に国民が耐え切れなくなり、それを背景として、時の政権に対する反抗として起こされた所謂イギリス革命、アメリカ革命、フランス革命の教義的基礎となったものである。しかし我が国には、現憲法が採用される迄は国政は国民の信託によるという考え方（および自然法の思想）は全く存在しなかった。またわが国の民主政治は、上記の国々とは異なり、絶対王制や専制政治の反抗として国民自身によって起こされたものではない、戦勝国のアメリカの命令で採用されたものである。したがってこの『信託』の観念は、民主政治発足当時のイギリス、アメリカまたはフランスの国民に理解された程に、わが国民には理解されようはずがない。ましてやロックのこの思想は、西洋の一つの神話であり、なら歴史的事実に基かない観念的教義に過ぎない。歴史、伝統および風土を異にする今日のわが国民にとって、古い西洋の神話が素直に受け入れられようはずがない。

更にこの文句の後の『その権威は国民に由来し、その権力は、国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する』という部分は、勿論リンカーンのゲティスバーグ演説の一部『人民の、人民による、人民のための政治』の焼き直しである。そしてこれを現行憲法では『人類普遍の原理』であると言っているが、これは決して人類普遍の原理ではない。単なるスローガンである。とくに『その権威は国民に由来し』という言葉は「人民の政治」ということで、「主権在民」を指すと言われている。しかし、これでは、民主主義の母国と言われ、事実上、国王を含む議会に主権が在るイギリス政治は、民主主義でなくなってしまう。

また『その福利は国民がこれを享受する』というのは「人民のための政治」という言葉を、やや解説的に表現しているに過ぎないが、これでは、民主政治とその反対の独裁政治とを全く区別しえない。なぜなら独裁政治を行なったといわれるムッソリーニやヒトラーは言うに及ばず、いかなる独裁者も、国または国民のために政治を行なうことを力説しない者はいないからである。

(ウ) また前文には『日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのであつて、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。』とある。まずこの文章の『人間相互の関係を支配する崇高な理想』とは一体何か、理想とは「法則」の誤用ではないか。またこの文脈から判断すると、この崇高な理想とは『恒久平和』とならざるを得ない。ところが英語原文を見ると『理想』は『The high ideals』と複数になっている。それならば『高い諸理想』とは一体何なのか、この文章はますます不明瞭、曖昧となってくる。

そして『平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した』という文句が続くが、果して『平和を愛する諸国民』とはどこの国民か。アメリカか、イギリスか、フランスか、ドイツか、あるいはロシアか中国か。これらの国は、自国の利益を著しく犠牲にしても、自国の国益を甚だしく損なっても公正と

信義のために我が国を助けられるというのだろうか。もちろん世界の諸国民はみな現実に立脚し、自国民や国益を守るために莫大な金をつかって軍隊を維持し、それらの国々のうちには核兵器やミサイルをもち、核爆発の実験を行なっている。そもそも軍隊をもっているこれらの国民が軍隊を持たない日本国民を信頼するというのなら論理的に理解できる。しかし軍隊をもたないわが国が軍隊をもつ国を信頼するという論理は全く理解できない。一体、軍隊や核兵器をもつていても諸外国を信頼し、それを当てにし、自国の安全と生存を任せ、自国民を信用できない国を、果たして独立国と言えるであろうか。兎も角、世界では二十ヶ所位で現実常に戦争が行なわれていることを忘れてはならない。

それではなぜこれほどまで日本国憲法は粗雑、非現実、かつ非論理になったのか。

その第一の理由は、日本国憲法はGHQ（総指令部）の命令、監視の下、アメリカの対日戦略の一環として制定されたもので、日本国民の自由意志の下に制定されていないからである。

第二の理由は、この憲法の草案あるいはその大部分が、アメリカ人（占領軍）によってあまりにも短期間に英文で起草され、日本語に翻訳されたことに無理がある。

事実、連合軍最高司令官マッカーサー元帥が総司令部自ら憲法草案作成を決定し、昭和二十一年二月三日にその指針を与え、僅か一週間後の二月十日に完了した。草案は十三日に日本政府に手渡され、事実上二月二十二日に受諾された。その翻訳の作業は二月二十三日に開始され、総司令部の連日の催促と熱い折衝下、昼夜行われ、なんとか三月五日に政府案として確定した。二十六日の閣議で、総司令部案に沿って政府案が起草されることに決定した。⁽²⁵⁾これは日米両国の憲法学者が一致して認める事実である。

2 日本国憲法形骸化の進行

また、今日、日本国憲法の条文には多くの空文、死文が散見される。中川剛教授（広島大学）によれば、⁽²⁶⁾そもそも日本国憲法には、

(1) 最初から全く守られなかった規定、(2) 殆ど現実的に意味のない規定として、(3) 社会の変化と共に従来の規定では今日充分に対応し切れなくなった規定、等があるという。

(1) の典型的な規定には、やはり第九条が挙げられよう。この規定は、先ず昭和二十七年までアメリカ軍の支配を経て、その後も再軍備、日米安全保障条約などによって侵害された。また日本国憲法の大原則たる国民主権も、今だにほとんど実現されていないと言われている。何故なら、歴史的实践の中で国民主権が確立する最小限の条件は、国民の意志により政府権力をひとつの政党から他の政党に委譲することであるとすると、このような政権委譲は、我が国においてほとんど実行されたことがないからである。

(2) の典型的な規定として、第十八条の奴隸的拘束・苦役からの自由は、奴隸制度のあったアメリカにおいては意味のあった規定であるが、我が国では殆ど問題にならない。この規定は、合衆国憲法修正十三条の引き写しである。また精神的自由としての第十九条の思想・良心の自由、第二十条の信教の自由、第二十一条の集会・結社・表現の自由、通信の秘密、検閲の禁止に関し、思想・良心の自由は、信教の自由・表現の自由と重複するので殆ど独自の意味を持ち得ない。

(3) の典型的な規定として、中川教授が言うに、集会・結社・表現の自由は、古典的市民社会においては価値ある精神的自由であったかもしれないが、これらは今日では精神的自由とのみ言い切れない。今やこれらはいずれも精神活動内に止まらず、身体行動となつてゐる。例えば集会自体が身体行動であり、経済目的の結社つまり営利会社の設立なども精神的自由権の行使と言ひ難い。それでは人間行動のすべてが精神的自由の発現となつてしまふからである。これは特に表現の自由についても言える事であり、営業活動、労働争議、生活保護の申請も、およそ法的意味のある

人間行動は例外なく表現ということになるが、第二十一条の表現の自由はおそらくそこまで意味しない。事実、憲法上の問題となるのは政治的支配や経済的利益のための表現の自由に限られる。結局言論の自由を中心とする表現の自由が、あたかも一般的に純粹な精神的自由であるかの如くに信じられ、民主主義社会の存立の基礎の如く学説判例によつて論じられるのは、アメリカ人の政治観が、合衆国連邦最高裁の判例を通じて日本に導入されているためである。これは、言論出版によつてイギリス本国から独立したアメリカであるからこそ尊重される民主主義イデオロギー、建国神話であり、流血革命によつて権利宣言したフランスには、全く適用され得ない。ましてや占領下GHQの言論統制のもとに成立した日本国憲法から、表現の自由が民主主義の基礎であるという結論は引き出せようはずがないという。

「護憲派」の筆頭に挙げられる政治家・社民党党首・土井たか子氏も現行憲法の形骸化については熟知し、「当初憲法が作られたときにくらべますと、憲法が形骸化してきていることも事実です。憲法が形骸化してくるということは、国民にとつて幸福かと言つたら、けつしてそうではない。憲法の役割がじゅうぶん発揮されていて、しかもそれが自然な状況でおたがいの生活のなかに溶け込んでいるということが、私は、いちばん理想的なあり方だと考えているんです。ですから、やはり憲法論争が絶えないというのは、それだけ憲法がまだ生かされていないということでしょう」⁽²⁷⁾と述べている。

3 伝統、慣習およびしきたりで成り立つ日本社会

現行憲法の形骸化が進んでいるとはいへ、わが国は典型的な「法治国家」である。我が国の社会は、発展途上国のとき無秩序な社会では決してない。欧米諸国に勝るとも劣らない遵法精神を持った国民性であろう。何よりの証拠に、社会秩序はどの国より安定し、犯罪率も先進諸国中最も低い。ただ、この「法」とは、必ずしも成文憲法のみを

意味しない。なぜなら、イギリス同様、日本の政治社会秩序は一片の成文憲法や法律だけでなく、さらに重要と思われる伝統、慣習およびしきたりによって成り立っている。

言うまでもなく、わが国には、イギリスに匹敵するほど重要な「基本文書」が数えきれなくある。中川八洋教授（筑波大学²⁸）によれば、日本の民主主義（自由、平等、国民福祉を原則とする）を生み、育てたとみられる主な文書を列挙すると、次のごときものがあるという。

「憲法十七条」六〇四年……聖徳太子　日本のマグナ・カルタと言うべきものであり、わが国の民主主義政治の基本理念とその方針を定めている。

「御成敗式目」一二三二年……北条泰時　鎌倉、室町両政府の基本法典である。この「式目」の後世に与えた影響は大きく、戦国時代の分国法、江戸時代の法度や御定書に継承、発展され、更に寺子屋の読み・書きの手本として使用されたという。六百五十年間、日本の政治を律した純国産憲法である。

「太子を誠むる書」一二三〇年……花園天皇　立憲君主制の基本精神そのものであり、今なお皇室における帝王学のテキストであると言う。世界最初の立憲君主制理論である。

「五箇条の御誓文」一八六八年……明治天皇　我が国の政治及び政治文化（社会秩序）は、この御誓文に大きな基盤を与えられている。日本をデモクラシー後進国と誤認していたあのマッカーサーでさえ絶賛したもので、昭和二十一年元旦の俗に言う「人間宣言」の詔書、「新日本建設に関する詔書」にも、そのまま引用されている。日本近代民主主義の原点とも言うべき詔書である。

「大日本帝国憲法」一八八九年……近代日本国をあげて、二十年もの歳月をかけて自ら制定した、最初の欧米的な憲法であり、現在の欧米でも立派に通用する。英国型の立憲君主制そのもの、それ以上に「君臨すれども統治せず」の原則が厳守されていた。「立憲君主制のデモクラシー」と「自由主義」が基本原則であった。

また歴史的に革命の経験を持たないわが国の憲法典は、欧米の憲法のごとき「奪権の証文」や「契約書」的性格を持たない。むしろわが国の憲法の性格は、古来、理念を掲げた「スローガン憲法」である。日本最古の成文憲法「十七条憲法」も推古天皇が下し、為政者（推古天皇や聖徳太子）自ら率先垂範するという「徳目列挙型憲法」でもある。⁽²⁹⁾

「明治憲法」や「日本国憲法」が一見、欧米憲法を模倣した成文憲法であっても、わが国の為政者はそれらを彼らと国民の契約書、奪権の証文とは見做していない。実際、内閣総理大臣は彼の憲法上の諸権限をあまり効果的には行使できない。ただ解散権などはしばしば政争の具にされる。むしろ「重大な決意がある」と解散権を仄めかしただけで首を飛ばされた首相がいる。目下、首相権限を強化する動きがあるが、たとえ憲法上の彼の権限が強化されても、首相はそれを効果的に使用できるとは限らない。むしろ今後、わが国にヒトラー（または宗教団体教主）のごとき独裁者が突如現れ、その諸権限を悪用しないとも限らない。

また一般国民も憲法典を単なる政治理念、政治スローガン程度としか見做さない傾向がある。護憲、改憲を主張する人々も「戦争放棄」「主権在民」「基本的人権」などの句を政争の具に、ただキャッチフレーズ風に連呼するのみで、憲法の内容を真面目に吟味しているには思えない。実際、土井たか子氏のような「護憲論者」も必ずしも日本國憲法を尊重し、擁護しているとは言えない。なぜなら制定から最早半世紀が経ち、日本が最貧国から世界一、二の富裕国となり、わが国を取り囲む情勢も激変したにかかわらず、また制定当初から憲法条文に多くの矛盾点が指摘されているにもかかわらず、一字一句憲法修正を認めていない。護憲論者とはむしろ現実無視の「現行憲法軽視論者」ではないか。兎も角現在、憲法「改正世界新記録」を毎日更新中である。実用的なルールとして憲法改正を頻繁に繰り返している欧米人にはとても理解しがたい現象であろう。

私は英米日の政治的特質を下図のように考え、分類する。

	イギリス	アメリカ	日本
政治体制	立憲君主制	共和制	立憲君主制(天皇制)
政治機構	議院内閣制	大統領制	議院内閣制+大統領制
政治方法	政党政治	圧力団体政治	官僚政治
政治原則	責任政治	牽制と均衡	和(協調・協力)
憲法の性格	尊権の証文としての憲法	契約書としての憲法	スローガン(理念)としての憲法

久保憲一『現代イギリス首相—その地位、権限及び指導力の制度的考察—』

嵯峨野書院、1996年、185頁参照。

但し、現在イギリスには成文憲法がない。

註

- (1) The British System of Government, 1994 London HMSO, pp.2-4.
- (2) 吉村正「現代政治の機能と構造」前野書店、昭和五十六年、五七―五八年
- (3) James Brice, The American Commonwealth, Vol. 1. new ed. 1924. The Macmillan Company, p.19.
- (4) Ibid. p.19.
- (5) William B. Monroe The Government of the United States, 1919. The Macmillan Company, pp. 11-13.
- (6) James Brice, op.cit. p.20.
- (7) Ibid., p.20.
- (8) Ibid., p.21.
- (9) Woodrow Wilson, Congressional Government: A Study in American Politics, 1913, Houghton Mifflin Company, pp.12-13
- (10) この点に関し、カナダ連邦主義とは大いに異なる。合衆国とは対照的に、カナダにおいては、各州政府が、憲法(いろいろな修正条項を伴う『イギリス領北アメリカ法(The British North America Acts)』)上、列記された権限のみを有し(実際、同法第九二条一六節に明記されていることと)、各州政府の権限が扱う事項は『州(Province)』における単に地方的または私的性質(local or private nature)を有する一般的なすべての事項』だけに限られる、それ以外の権限は、連邦政府がほとんどすべてこれを有する。したがってカナダ連邦政府の権限が扱う事項は、合衆国連邦政府のそれよりもはるかに広範囲に亘り、例えば失業

保険、検疫並びに海員病院の設置および維持、銀行業務、銀行法人の設置、貯蓄銀行、婚姻および離婚、刑事手続きを含む刑事法、刑務所の設置、維持および管理にまでも及んでいる。(久保憲一『現代アメリカ大統領』一九九四年、嵯峨野書院、一三三頁―一三四頁)

- (11) Cladius O. Johnson, *Government in the United States*, 3rd ed. 1949, Thomas Y. Crowell Company, pp.23-24.
- (12) M. A. Klasner, S. G. Chaberski & D. K. Jones, *American Government : structure and process*, 1977, The Macmillan Company, p.54.
- (13) *Ibid.*, p.54.
- (14) Robert B. Bowie & Carl J. Friedrich, *Studies in Federalism*, 1954, Little Brown, p.102.
- (15) M. A. Klasner, S. G. Chaberski & D. K. Jones, *op. cit.*, p.116.
- (16) James Brice, *op. cit.* p.93.
- (17) *Ibid.*, p.57.
- (18) W. E. Binkley and M. C. Moos, *A Grammar of American Politics : the national government*, 1950, Alfred A Knopf, p. 485.
- (19) James Brice, *op. cit.* p.58.
- (20) William B. Monroe, *op. cit.* p. 112.
- (21) 田久保忠衛「土井委員長、あなたは「護憲ファッショ」だ」「諸君！」一九八八年六月号所収、文芸春秋。
- (22) 『日本国憲法 解説と資料』一九四六年、時事通信社。
- (23) C・ダグラス・ラミス、加地永都子ほか訳『ラディカルな日本国憲法』一九八七年、昌文社。
- (24) 吉村正『現行憲法の矛盾』昭和五〇年、千代田永田書房。
- (25) 小森義峯『憲法改正への王道』昭和六三年、ヒューマン・ドキュメント社。
- (26) 中川剛『日本国憲法への質問状』一九八六年、PUBO研究所。
- (27) 『土井たか子憲法講義』一九八七年、リヨン社。
- (28) 中川八洋『新・日本国憲法の草案』昭和五九年、山手書房。
- (29) 青木一能ほか『比較政治学の視座』一九九八年、新評論。

(30) 久保憲一ほか『国際化日本の諸断面』一九九四年、文眞堂。尚、久保憲一「日本の政治体制、政治機構、政治方法、政治原則および憲法の性格」『憲法論叢』第四号、一九九七年十二月、関西憲法研究会）を参照されたい。政