

# フランス一七九三年憲法における主権の帰属性と正当性

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 公開日: 2017-10-03 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 畑, 安次 メールアドレス: 所属:
URL	<a href="http://hdl.handle.net/2297/30512">http://hdl.handle.net/2297/30512</a>

# フランス一七九三年憲法における主権の帰属性と正当性

## 目次

畑 安次

はじめに

一 一七九三年憲法における人民主権

1 主権の帰属性

(1) 直接普通選挙制

(2) レフェレンダム

2 主権の正当性

(1) 一七九三年憲法と自由主義

(2) 一七九三年憲法と権力分立

二 一七九三年憲法の人民主権と憲法制定権力

三 ルソーの人民主権論と「一般意思」

おわりに

はじめに

日本国憲法の制定時における「和辻―佐々木の国体論争」「尾高―宮沢の主権論争」は十分なかたちで継承され

ないまま終息したが、一九七〇年代以降のわが国憲法学において「国民主権」と「人民主権」をめぐる論争が展開され、その中で、「主権」の「帰属性」と「正当性」をめぐる問題が主要な論点の一つとされてきたことは周知のところである。例えば、杉原泰雄「国民主権と憲法制定権力」においては、主権原理は「国家権力の国内における帰属を指示する法原理」として捉えられているの<sup>1)</sup>に対し、樋口陽一『近代立憲主義と現代国家』においては、「主権」<sup>2)</sup>「憲法制定権力」は、直接には、あくまでも権力の正当性の所在の問題であって、権力の実体の所在の問題ではない<sup>2)</sup>とされる。これに対して、芦部信喜「国民主権」においては、「国民主権は、一体的国民（全国民）が国家権力の源泉であり、国家権力を民主的に基礎づけ正当化する根拠である」という意味と、さらに、国民（実際にはそれと同一視される積極的国民<sup>3)</sup>有権者）が国家権力の究極の行使者だという意味をあわせ含む<sup>3)</sup>ものとして理解されていることから、主権概念は「権力的契機」と「正当性的契機」の両面を有するものとして捉えられている<sup>3)</sup>。

そして、一方ではこの論争の延長線上に、他方ではこの論争と今世紀末の国内的・国際的政治状況の変化を視野に入れて、「主権概念からの解放」論もしくは「主権否認」論が登場してきているのが現状である。例えば、高見勝利「主権論——その魔力からの解放について——」は、「主権概念とそれを用いた思考様式からの解放という視点から、あらためて、わが国における通説的な主権の用法に立ち戻ってみるならば、その権力的な主権の定義にもかかわらず、そこでの議論が規範論・制度論へと著しく傾斜していることに気づく<sup>4)</sup>」「主権を『国家権力それ自体』と定義される杉原教授の主権論もまた、国内における国家権力の『所有』もしくは『帰属』を指示する法原理の問題として展開される<sup>4)</sup>」のであり、「それは、実定憲法秩序の存在を前提とする公権力の組織原則・解釈原則に関する理論である」として、杉原<sup>1)</sup>樋口論争を踏まえて、「実定憲法秩序のもとで展開されるべき主権論の課題は、主権がナシオンにあるかプープルにあるかを云々することではなく、むしろそうした議論を制度論・手

統論へと組み変えてゆくことではなからうか」と結んでいる。<sup>5)</sup>

他方、江橋崇「国家・国民主権と国際社会」は、「主権国家は、国内に向けては、権力の淵源を国民に集中させ、実際に中央政府に権力を集中させる国家の体制であり、これを図式的に説明するのが、憲法を頂点とする法の段階的な構造という観念である」が、「しかし、こうした法のピラミッド構造論は実際的にはすでに崩壊し始めている」とし、「国際・国内の変化を前提にして、そこで進行している主権国家のたそがれ現象を推し進め、主権概念なき憲法、主権論なき憲法学を構想することができないか」と問い、「主権概念なき憲法を構想することは一見思われるほど非現実的な夢想ではない」と述べている。<sup>6)</sup>

このような「一七九〇年代における主権論争」および「八〇年代以降の学説の状況」を踏まえた上で、山内敏弘「国家主権と国民主権」は、国民主権をめぐる現段階での問題点を次の五点にまとめている。①「主権否認（懐疑）論に関して言えば、国民主権が近代憲法そして現代憲法の基本原理の一つとして存在してきたことは・・・否定し得ない事実であり、したがって、そのような主権原理をどのように理解するかは、憲法認識の問題としても、また憲法解釈の問題としても、憲法学の重要な検討対象の一つとなりうる」ということ。②「国民主権を国家権力の正当性の所在の問題と捉えるか、あるいは国家権力の帰属主体の問題と捉えるか、それとも両側面を合わせもつ問題ととらえるか」については、「市民革命の結果として確立した近代における国民主権は、国民自身（＝有権者総体）が現実の国家権力を掌握することを意味するものではなく、国家権力の正当性の所在を示す原理でしかなかったとしても、そのような名目的な国民主権は、近代から現代への歴史の展開の中で次第に実質的な国民主権へと発展し、国民自身が国家権力に対する現実の支配力や影響力を行使し得るものへと推移してきた」とを押しさえねばならないということ。③「国民主権を基本的には国家権力自体が国民（＝有権者総体）に帰属する法原理であると捉えた場合には、国民（＝有権者総体）は少なくとも国政の重要事項については自ら決定権を

有しなければならぬことになる」が、「このような直接民主主義の要請が具体的にどのような事項にまで及ぶのかという点」が問題であるということ。④「国民主権と人権との関係」について、「近代以降の国民主権の実質化の過程が、総じて人権保障の実質化を伴ってきたことも、確かな事実」であり、「その意味では、『国民主権』を国民（＝有権者総体）が国家権力自体を保有する原理と捉えることが・・・人権保障の実質化のためにも必要であるということとは、基本的に肯定されねばならない」が、「国民（＝有権者総体）が国家権力を保持し、かつ行使したからといって、そのことは、具体的に行使される国家権力が真に国民の人権を、とりわけ少数者の人権を保障するということの保証には必ずしもならないということ」を押さえておかねばならないということ。⑤「主権の主体としての『国民』観念」を再検討する必要があるということ。<sup>8)</sup>

このような考察は、主権原理をめぐるこれまでの議論と国内・国際の政治・経済・社会の変化を考慮に入れて展開されており、現時点におけるわが国憲法学の到達点と今後の課題を示していると言えよう。しかし、私は、この課題の一端はすでに一八世紀の段階で基本的には提示されており、しかも、その課題に應えるための基本的な視角も提起されていると考える。そこで、本稿は上記のような憲法学の課題とりわけ上記の②③④の課題との関係を考慮に入れて、フランス一七九三年六月二四日憲法（モンタニャール憲法）もしくはジャコバン憲法、以下、一七九三年憲法と略記）の人民主権原理における「主権」の「帰属性」と「正当性」をめぐる問題を中心に考察し、今日的な憲法学の課題に應えるための視角を探ってみたい。

## 一 一七九三年憲法における人民主権

一七九〇年代以降のわが国憲法学における「主権」論争の一つの論点は、「ナシオン主権 (la souveraineté nationale ou la souveraineté de la nation)」と「プーブル主権 (la souveraineté populaire ou la souveraineté

du peuple)」をめぐる問題であった。この論争をめぐって、「主権」という概念がさまざまな意味に使用されてきたことから、その「語源自身の意味多面性の故に、読者が、意識的にか無意識的にか、コンテキストに応じた概念調整をやって順応的に理解してしまう」危険性を指摘し、「学問の使命を、論理はどうでも特定政治目的に奉仕すればよいとするならともかく、明確な認識にあるとするならば、この語の使用は不適當である」として、『主権』観念を根拠または媒介としての思考を避くべき』であると見る見解<sup>9)</sup>も見られた。

しかし、日本国憲法制定時の「国体論争」「主権論争」および一九七〇年代以降の「ナシオン主権」と「プープル主権」をめぐる議論が、戦後の憲法科学<sup>10)</sup>近代・現代憲法現象の「科学的」認識や憲法解釈をめぐる議論の展開に貢献したことは否定しがたい事実である。したがって、「主権論争」をめぐって、論争それ自体に対する懷疑や批判があるとしても、「ナシオン主権」と「プープル主権」の違いについては一定の「科学的」な共通認識が得られていると考えて大過ないであろう。また、この「プープル主権」原理にもとづく憲法の典型例として、一七九三年憲法が挙げられることについても大きな異論はないものと思われる。

さて、歴史の激動期に憲法の基本問題が論じられることは歴史の示すところであるが、国民公会(La Convention Nationale)において採択され、人民投票に付されて承認されたものの実施されずに終わったこの憲法は、その後のフランスの政治的激動期に不死鳥のごとく蘇り、注目を集めるようになる。この憲法については、辻村みよ子『フランス革命の憲法原理——近代憲法とジャコバン主義——』が歴史的・実証的考察にもとづく重厚な研究成果をもたらしており、近い将来にこれを超える研究を期待することはできないと言って決して過言ではない。したがって、ここでは同書に学びつつ、政治的激動期に同憲法が注目された具体例として、①ファシズムの危険性が顕在化し、第三共和制が危機に瀕した状況下において、一七九六年の「バブーフの陰謀(La conspiration de Babeuf)」が一七九三年憲法を一つの目標として掲げていたことを想起せしめんとする観点から書かれたアンド

レ・ドゥサンシエール・フェランディエール(André Decencière-Ferrandière)の一九三六年時点での同憲法に対する評価と、②戦後の一九四六年四月一九日に議会において採択されたものの、五月五日のレファレンダムによって否認された憲法案との対比において一七九三年憲法の優れた点を指摘したアルベール・ブリモ(Albert Brimo)の評価<sup>11)</sup>、および彼ら双方がその評価の前提としているルソーの人民主権論およびそれを貫く「一般意思」論を手掛かりに、若干のテーマに限定して、「主権」の「帰属性」と「正当性」をめぐる問題について考察してみたい。

## 1 主権の帰属性

ドゥサンシエール・フェランディエールは、一七九三年憲法をフランスの歴史的諸憲法のうちで「唯一のすぐれた憲法」(La seule bonne Constitution)であり、「最も民主的な」(La plus démocratique)憲法であると評価する<sup>12)</sup>。彼がその根拠として挙げているのは、同憲法の民主主義的、反自由主義的、反議会主義的性格の三点である。

### (1) 直接普通選挙制

ドゥサンシエール・フェランディエールによれば、同憲法の民主主義的性格を示すものは、そこにおける直接普通選挙制度である。ここでは、彼のこの指摘を本稿のテーマに引き寄せて考えてみたい。この直接普通選挙制に関する同憲法の規定を挙げれば次の通りである。<sup>13)</sup>

第四条「次の者は、フランス市民権の行使を認められる。／フランスに生まれかつ居住する満二二歳以上のすべての者。／一年前からフランスに居住し、そこでその仕事で生計を立てるか、または所有権を取得するか、または

フランス人女性と婚姻するか、または子供を養子にするか、または老人を扶養する満二一歳以上のすべての外国人。最後に、立法府によって、人類に対する優れた功績があったと判断されるすべての外国人。」

このことを確認した上で、同憲法は、「主権者人民は、フランス市民の総体である」(第七条)「主権者人民は、その議員を直接選任する」(第八条)「主権者人民は、法律を議決する」(第一〇条)と規定している。

以上のことから、同憲法が「人民主権(プープル主権)原理に基づくものであることは明らかである。それは、一七九一年憲法が、「国民主権(ナシオン主権)原理を表明した一七八九年人権宣言を前文とした掲げていたにもかかわらず、直接税の納入を前提とした間接制限選挙制度を採用したのとは対照的である。すなわち、一七八九年の人権宣言が「国民主権」を表明しながらも、一七九一年憲法においては選挙権が「能動的市民」(citoyen actif) Ⅱ上層の市民に限定されることによって、「受動的市民」(citoyen passif) Ⅱ圧倒的多数の「民衆」が政治の舞台から排除されることになったのに対し、一七九三年憲法はこの限定を外して選挙権をすべての市民(外国人を含む)に解放し、そのことによって主権が人民に帰属すべきことを明確に表明したのである。さらに、同憲法の人権宣言第二七条は、「主権を篡奪するあらゆる個人は、自由人によって直ちに死刑に処せられねばならない」と定めることによって、この「主権の人民への帰属性」を一層明確にしている。したがって、一七九三年憲法の人民主権原理は、主権が人民に帰属すべきことⅡ主権の人民への帰属性を示す原理として位置づけられていると考えねばならない。

しかし、人民主権原理を確認することによって、「主権」が「人民」に帰属すべきことを明示するだけでは十分ではない。同憲法の起草者たちおよび彼らを取り巻く「民衆」は、先に見たような「一七八九年―九一年体制」の苦い経験に学んでいる。このことを考慮に入れて、ドゥサンシエール・フェランディエールは、同憲法が、直接普通選挙制度を効果的なものにするための方策、すなわち普通選挙制度がボナパルティスムに転化する危険性

に對する予防策を講じていることに着目する。

それは、先に見た同憲法の人権宣言第二七条のほかに、同憲法が權力を「非人格化」せんとする (dépersonnise) 配慮のうちに示されている。すなわち、同憲法は、県の選挙集会 (les Assemblées électorales de Département) によって準備されたリストにもとづき、立法院によって選出された二四名からなる執行評議会 (Conseil exécutif) に執行権を委ねることによって、同執行評議会を立法院に従属させ (第六二条)、立法院もまた直接普通選挙制度を介して人民に従属させている (第八条)。<sup>14)</sup>

さらに、ドウサンシエール・フェランディエールによれば、民主主義が独裁制に転化する危険性とともを考へておかねばならないのは、寡頭制 (une oligarchie de minorités) = 「富める者たちの貴族制」 (l'aristocratie des plus riches) への転化の危険性である。同憲法はこの危険性を認識していたがゆえに、第二二条 (「四〇、〇〇〇人に対して議員は一人である。」) と第二三条 (人口三九、〇〇〇人から四一、〇〇〇人までから生ずる第一次集会の各集会は、直接に一人の議員を選任する。 ) によって、すべての市民の投票価値の平等 (l'égalité de la valeur du vote) を実現しようとする。<sup>15)</sup>

## (2) レフェレンダム

次に、一七九三年憲法における人民主権原理の実質化の方策として注目されるのは、以下の諸点である。

第一に、同憲法が、「主権者人民は、法律を議決する」 (第一〇条) と定め、立法院による立法作業の結果を人民投票にかけるというレフェレンダムの制度を採用している点である。すなわち、立法院において印刷された法律案 (loi proposée) は全市町村に送付され (第五八条)、法律案送付後四〇日以内に、過半数の県において、県内の第一次集会の一〇分の一が異議申立をしない場合に、その法律案は承認され、法律となる (第五九条)。異議申

立が成立した場合には、立法府はすべての第一次集会を招集しなければならず(第六〇条)、その集会において人民は、「法律に関する投票は、賛成または反対によってなされる」という第一九条の規定にしたがって意思表示することになる。「すべての法律(Loi)の制定を人民の最終的な承認に委ねる手続きこそ、フランス憲法史上類のない特徴的なものである」と言われるこのレフェレンダムは、一七九三年憲法の人民主権原理における主権の人民への帰属性を担保する制度にほかならない。

ドウサンシエル・フェランディエールは、このレフェレンダムを同憲法の反議会主義的性格を示すものとして捉え、次のように述べている。

一七九三年憲法は、民主主義への専心<sup>16</sup>。「一般意思」の優越性を確保せんとする配慮から、反議会主義的性格を伴っている。それは、ロベスピエールを介して、「一般意思は代表されない」というルソーの思想を継承した結果である。たしかに、同憲法には「代表」(Representant)という表現がみられるが、それは単なる便法にすぎない。そこには、「代表者」の意思は「代表される者」の意思と完全に同一ではありえず、人民は自ら選んだ議会を疑わざるをえないという前提がある。この反議会主義的性格は、同憲法における「人民による人民の直接政の諸制度」の中に表明されており、そのことは同憲法の最も注目すべき特色であり、本質的な効能なのである。<sup>17</sup>

ただし、同憲法はあらゆる問題について人民投票を求めているわけではない。そのようなことになれば、「苦勞するに値しない問題」で市民を悩ませ、結局のところ、国事に専念し得るだけの余裕を有している富者の手に権力を委ねることになるからである。それゆえ、同憲法は、人民投票に付すべき法律の対象となる事項と議会のデクレ(Décret)による事項とを区別している。重要なのは前者であり、ダントンの演説によってその中に含まれることになった「宣戦布告」などは注目に値する。同憲法のこのような制度は、人民投票の優越性への配慮とそれによって必要以上に市民を悩ますことがないようにとの配慮とを調和させたものである。<sup>18</sup>

第二に、同憲法が、憲法改正についても人民投票制を採用している点である。すなわち、「過半数の県において、正規に形成された県内の第一次集会の一〇分の一が憲法改正または部分改訂を要求した場合、立法院は、国民公会の招集について可否を問うために、共和国のすべての第一次集会を招集しなければならず」(第一一五条)、この第一次集会で過半数の承認により国民公会の招集が可決された場合には、立法院の場合と同様に選挙によって国民公会が形成される。「憲法に関する事項については、国民公会は、招集の理由となった事項についてのみ審議する」(第一一七条)。その結果については、「条文上には明示されていないが、法律制定の手續きと同様に、国民公会は憲法改正案を全国のすべての第一次集会に対して送付し、一定期間(発送後四〇日)内に過半数の県の第一次集会の一〇分の一が異議を唱えない場合には、この改正案が有効に成立されることになる」と解されている。<sup>(19)</sup>

ドウサンシエール・フェランディエールは、憲法改正に関するこの人民投票を「人民発案」(Initiative populaire)と呼び、その危険性を看過してはならないと指摘する。なぜなら、レファレンダム(人民投票)は人民による権力の行使そのものであるが、プレビシット(人民発案)はボナパルト的もしくはシーザー的独裁制へ移行する危険性を常に有しているからである。特に、完全に成熟していない人民においては、レファレンダムはプレビシット(plebisците)に転化する危険性を有している。ドイツはその一例である。しかし、先に見たように、ドウサンシエール・フェランディエールによれば、一七九三年憲法はこの危険性に対して、「権力の非人格化」(la dépersonnalisation du pouvoirs)という方策を講じており、これはドイツ・ワイマール憲法のなし得なかったことである。

さらに、ドウサンシエール・フェランディエールは、一七九三年憲法の反議会主義的性格を示すものとして、その他、人民の抵抗権に関する規定(同憲法人権宣言第三三条乃至第三五条)、一院制、議員任期の一年という短さ(第四〇条)、人民の受任者および代理人の犯罪に対する処罰規定(同憲法人権宣言第三一条)等を挙げている。<sup>(20)</sup>

なお、ドウサンシエール・フェランディエールが挙げている「人民の受任者および代理人の犯罪に対する処罰規定」については、注意を要する。なぜなら、確かに同憲法の人権宣言第三条は、「人民の受任者およびその代理人の犯罪は、決して処罰されずに放置されてはならない」と定めているが、憲法自体においては、第五五条の議会のテクレ事項の内に「執行評議会構成員、公務員の責任追及」が含まれている以外には、人民の受任者・代理人<sup>21</sup>議員・公務員に対する人民による直接的な責任追及のための具体的規定は見られないからである。

この点に関して、同憲法に対するロベスピエールの影響は否定できないとしても、ロベスピエールが一七九三年五月一〇日の「代表制について」(Sur le gouvernement représentatif)と題する演説において、「人民は善良である。その代表者たちは腐敗しやすい。政府の悪徳と専制に対する予防策は、人民の徳と人民の主権の中に探らねばならない」<sup>21</sup>「人民によって指名されたすべての公務員は、規定されるであろう手続きにしたがって、人民によって罷免され得る」<sup>22</sup>と述べていること、そして、彼の人権宣言草案において、「人民は主権者である。政府は人民の作品、人民の所有物であり、公務員は人民の使用人である」(第一五条)「人民は、思いのままにその政府を変更し、自らの代表者たちの委任を解くことができる」(第一六条)「人民は善良であり、役人(magistrat)は腐敗しやすいものだ」と仮定しないあらゆる制度は、悪しき制度である」(第一九条)といった規定が見られることに比べれば、一七九三年憲法がこのような考え方を十分なかたちで、すなわち人民による直接的な責任追及というかたちで継承していないことは、同憲法の人民主権原理の不徹底を示すものと言えよう。この点については、辻村みよ子『フランス革命の憲法原理』において、命令的委任制度や国民大陪審制度の構想をめぐる当時の議論が詳細に考察されており、その議論が一七九三年憲法に生かされなかった点に同憲法の限界があると指摘されている。<sup>25</sup>

しかし、このような不十分さを伴っているとはいえず、一七九三年憲法における権力の「非人格化」、選挙にお

る「投票価値の平等」への配慮およびフレンドラムの採用は、同憲法における主権の人民への帰属性を担保するものとして位置づけられていることは明らかである。

他方、この点に関して、プリモは「統治者と被治者の一体化」(identification des gouvernants et des gouvernés)という観点から、次のように考察している。

民主主義の理想は統治者と被治者の最大限の一体化を実現することにあるが、これについては二つの選択が問われる。すなわち、被治者のための一体化の実現なのか、それとも統治者のための一体化の実現なのか、という選択である。前者のために憲法が考えられるとすれば、選挙人の主権、直接制もしくは半直接制(Le gouvernement direct ou semi-direct)に帰着する。それはジャコバン的国家観である。逆に後者の場合には、選出された者の独裁<sup>26</sup>現代国家においては強力に組織された政党の独裁に帰着する。それはマルクス主義的国家観である。

一七九三年憲法は次の二つの根本思想にもとづくものである。すなわち、①一般意思は代表されないという思想、②立法権は権限(un pouvoir)ではなく機能(une fonction)であるという思想、これである。一般意思は代表されないということから、同憲法においては、議員は代表(représentant)としての資格を有さず、人権宣言と憲法の範囲内でしか行動し得ない「人民の使用人」(Les commis du peuple)でしかない。ルソーおよびロベスピエールに負うこのような一般意思論は、同時に、一般意思は不可分であり、時効にかからず、譲渡されないという思想を伴っている。それゆえ、同憲法は、一般意思は不可分であるということから一院制を、時効にかからぬものであるということから立法府の任期一年制をとっているのである。<sup>27</sup>その根拠として挙げられるのは、一七九三年五月一〇日の国民公会におけるロベスピエールの演説の次の一節である。「政府は一般意思を尊重させるために制度化されるものであるが、しかし統治者たちは私的意思を有しており、しかもあらゆる意思は支配することを求める。もし統治者たちがその備えている権力をそのように用いるならば、その政府は自由を脅かすものでしか

ない。」それゆえ、「あらゆる憲法の第一目的は、政府それ自体に対して、政治的および個人的な自由を擁護することではなければならない」<sup>(28)</sup>

このような一般意思への政府の従属は、執行権に対する同憲法の不信を意味するものであるが、同様のことは立法権についても言える。なぜなら、選ばれた者の意思が一般意思と完全に一致するということはありえないからである。したがって、同憲法においては、立法権は権限ではなく機能にすぎないのである。すなわち、統治はできるかぎり直接制であるべきだが、現実の不都合を避けるために、特別の一機関（議会）が設けられる。「フランスの統治形態は、人民が自らなし得ないすべてのことにおいてしか代表制ではない」<sup>(29)</sup>ということである。議員は人民の承認を仰ぐために法律を発案しなければならぬことから、本来的に受任者（mandataire）であって、デクレに関してしか代表者ではない。しかも、同憲法五五条に列挙されているデクレの事項はさほど重要なものではなく、今日言うところの「日常的行政事項」（mesures d'administration courante）に過ぎない。憲法改正に関する発案権も人民に委ねられている。要するに、議員は主権者人民の受任者であって代表ではなく、この意味で立法権は権限ではなく機能に過ぎない。一七九三年憲法における統治者と被治者の一体化という民主主義の原理は、被治者のための一体化の実現を志向するものである。<sup>(30)</sup>

以上がブリモの考察であるが、要するに、ブリモは、同憲法における「統治者と被治者の一体化」の視点は「被治者」の観点から設定されていると解しているのであり、この視点もまた同憲法の人民主権原理における主権の人民への帰属性を保障するものであると考えてよいであろう。

## 2 主権の正当性

すでに見たように、一七九三年憲法の人民主権原理は、主権の人民への帰属性を明示する原理として位置づけられており、さらに、その帰属性を担保するものとして権力の「非人格化」、選挙における「投票価値の平等」への配慮およびフレンドラムが位置づけられているのである。しかし、そのことは同憲法における人民主権原理の正当性を直ちに保障するものとは言えない。そのことは、君主主権原理との対比において明らかである。

すなわち、君主主権原理は主権が君主に帰属することを明示するものであるが、そのことは直ちに君主主権の正当性を保障するものではなかった。それゆえにこそ、その正当性の根拠として「王権神授説」が援用されたし、絶対王制を理論的に基礎づけたとされるボードンは、主権の絶対性および恒久性を論じることによって君主の絶対的存在性を説きつつも、その君主といえども侵し得ないものとして「神の法」と「自然法」(la loi de Dieu et de nature)を位置づけたのである。要するに、そこにおける「神の法」と「自然法」は、君主主権の正当性を担保するものとして前提されていたのである。<sup>31)</sup>

#### (1) 一七九三年憲法と自由主義

それでは、一七九三年憲法の人民主権原理においては、主権の正当性をめぐる問題はどのように考えられているのであろうか。この点について、ここでは、一七九三年憲法の反自由主義的性格を強調するドゥサンシエール・フェランディエールと、同憲法は自由主義的性格を有しているとするブリモの対照的な評価を取り上げて考えてみたい。両者とも、同憲法がルソーの人民主権論を継承していると考えられる点では同じであるが、その人民主権論のもとでの少数者の自由や権利の保障をめぐる評価は、以下のように異なっている。

まず、一七九三年憲法の反自由主義的性格に関するドゥサンシエール・フェランディエールの考察は以下のとおりである。

自由主義的統治観が「弱い政府が最良の政府」という語に示されていることについては多言を要しない。すな

わち、自由主義者にとつての公法の根本問題は、統治者を制約することによって市民の「公的自由」(libertés publiques)をいかに確保するかという点にある。したがって、国家は市民の問題(les affaires des citoyens)にできるだけ介入しないということが自由主義者にとつての「公共善」(le bien public)なのである。国家は、秩序を維持するという限られた役割からはみ出してはならない。ところが、一七九三年憲法は、法律を人民の「一般意思」(la volonté générale)の表明として位置づけるがゆえに、国家行為が法律にもとづいてなされるかぎり、それをア・プリオリに制約しようとはしない。そこには、ルソーに学んだジャコバンたちの「民主主義の徳性」(la vertu de la démocratie)に対する信頼、すなわち「一般意思」にもとづいて立法者が決定することは正当で有益なものと思なされるといふ推定がはたらいっている。それゆえ、同憲法においては、「一般意思」の形成に参加する平等の権利こそが最重要の自由(＝単数の自由(Liberté au singulier))を意味するのであり、他の諸々の自由(les libertés plurielles)は「このことを前提として認められているのである。平等・自由・安全および所有に関する同憲法のすべての規定は、「一般意思」の表明としての法律に従属するものであるという意味に解されねばならない。このように「公的自由」の範囲と内容の決定は人民の意思に委ねられることになるから、同憲法では、諸権利の社会的保障(La garantie sociale des droits)は、「人民主権」原理に求められているのである。したがって、人民の諸権利が侵害される場合には、蜂起(l'insurrection)は、「最も神聖な権利であり、最も不可欠な義務」となるのである(人権宣言第三五条)。

このように、ドゥサンシエール・フェランディエールによれば、同憲法では、国家行為が「一般意思」の表明としての法律にもとづいてなされるかぎり、その国家行為をア・プリオリに制限しようなどとは考えられておらず、その点が自由主義的統治観とは異なるというのである。

一七九三年憲法の反自由主義的性格に関するドゥサンシエール・フェランディエールの以上のような考察にお

いて問題となるのは、同憲法がルソーに学んだジャコバンたちの「民主主義的徳性」への信頼を前提としているとの理解はよいとしても、一般意思の表明としての法律に基づく国家行為によって少数者の自由や権利が侵害される危険性がないのかという点である。

この点、上記のようなドゥサンシエル・フェランディエールの評価とは違って、プリモは次のように述べて、一七九三年憲法が自由主義的性格を継承していることを論証する。

自由主義的原理にとつて、公法の根本的問題は、統治者を制約することによって人民の「公的自由」を確保することにあり。「一七八九年の理想」であつたこの自由主義の原理に対して、ドゥサンシエル・フェランディエールは一七九三年憲法の理想<sup>11</sup>反自由主義的原理を対置し、自らの命題の支柱としてルソーおよびロベスピエールの憲法思想とその帰結としての同憲法の人権宣言を援用する。同憲法がルソーの人民主権論および一般意思論を継承していることは事実だとしても、そのことは、ドゥサンシエル・フェランディエールが言うように、同憲法は、国家行為が法律を通じてなされるかぎりその行為をア・プリオリに制限すべきでないとの見地に立っているということの意味するであろうか。<sup>13</sup>

プリモはこのように述べて、その根拠として、ルソーの社会契約論および一般意思論を分析する。プリモによれば、ルソーの哲学が自由主義者たちの哲学と異なるのは、自然権の内容やその超合法性(*la supériorité des droits naturels*)に関してではなく、その実定的源泉(*leur source positive*)に関してである。すなわち、「自然権の実定的基礎は、一八世紀の哲学者たちにとつては、それらの権利の価値と内容を明確に認識し、それ自体として正義の理想についての意識をもつことが十分可能な人間理性の内に存する」。したがって、理性的個人の総体である政治社会は、それ自体として「自然権の道程」(*le chemin des droits naturels*)を見出すのであって、その自然権を導くべく国家が関与する必要はない。これに対し、ルソーは自然権に関する主意主義的理論(*la théorie*

volontariste des droits naturels)を対置する。ルソーにとって、個人は自己の利益の実現という目的しか求めない。「したがって、国家は一般的利益(intérêt général)の追求、諸々の自然権の実現において個人にとってかわるのであって、そこから社会契約の必然性、一般意思の優越性の主張が生じてくるのである」<sup>34</sup>。しかし、ルソーの社会契約論および一般意思論をこのように解するとはいえず、ブリモはそこにおける一般意思の優越性≡国家の優越性から「人民絶対主義」(l'absolu populaire)が導き出されるとは考えない。ブリモは以下のように考える。

この一般意思は多数者の無条件的意思ではなく、「公共善」(le bien commun)の探究における唯一の意思であり、すべての人びとの自由と平等を各人の自然権に調和させようとする集団的努力(un effort collectif)に基づくものである。「主権の限界について」と題する『社会契約論』第二編第四章からすれば、ルソーの政治哲学においても、個人の独立性は明らかであって、彼の一般意思論から「人民絶対主義」を導き出すことはできない。ルソーにあっても、「自由主義者たちにとって本質的な点である少数者の権利尊重の原理は、より一層正確に提示され得るのである。」「自然権の諸原理の探究、少数者の権利尊重ということは、ルソーにとっては民主主義国家の目的であるのだが、それこそ自由主義的国家の理想ではないだろうか。」一七九三年憲法はこのようなルソーの政治哲学を継承するものであって、「同憲法のイデオロギー的基礎は、ルソーの社会契約論の内に見出すことはできない。それは、ロベスピエールを介して同憲法に結実したのである。したがって、同憲法人権宣言第三五条所定の、他の人権の帰結としての抵抗権は、「少数者に対する原理的保障」として考えねばならない。「ほとんどの自由主義者たちは、かくも幸いな、かくも堅固な公式が(一七九三年憲法に)あるにもかかわらず、少数者の権利を想起してこなかったのである」<sup>35</sup>。

要するに、一七九三年憲法においても、国家権力に対する個人の人権擁護とりわけ少数者の権利保障という自

由主義的原理は明確に読み取れる、というのがブリモの見解である。

## (2) 一七九三年憲法と権力分立

最後に、一七九三年憲法の人民主権原理における主権の正当性<sup>11</sup>少数者の人権保障をめぐる問題と関連づけて考えておかねばならないのは、同憲法と権力分立制の関係である。

ドウサンシエール・フェランディエールは、一七九三年憲法が権力分立原理を排斥している点にも、同憲法の反自由主義的性格を見出している。この点に関する彼の考察は次のとおりである。

権力分立に関しては、「権力が権力を抑制する」というモンテスキューの理論が想起される。それは「諸個人の自由の保護についての苦心」の現れであるという点で、自由主義的精神の表明と考えることができる。ところが、ジャコバンたちの唯一の氣遣いは、法律のなかに人民の「一般意思」をいかにしたら全面的に表現することができるかという点にあるのであって、権力分立に同調するいかなる理由も見出していない。彼らは、権力分立原理にかえて、「諸権限のイエラルシー」(la hiérarchie des fonctions) という考え方を提起する。すなわち、行政官(les agents administratifs)は執行評議会(Le Conseil exécutif)に従属し、執行評議会は立法院(Le corps législatif)に従属し、立法院は直接普通選挙を通じて人民に従属する。裁判官も人民によって選ばれ、しかも法律に服さなければならぬこと<sup>36)</sup>から人民に従属する。

ドウサンシエール・フェランディエールは、このような「諸権限のイエラルシー」の構想を自由主義的統治原理とは異質のものであると捉えているのである。

これに対して、ブリモは次のように考える。

一七九三年憲法が権力分立(la séparation des pouvoirs)を否定したことは事実であるが、同憲法の起草者たち

は自由主義者と同様に、その必要性を経験してきている。したがって、彼らは、権力分立を、それと同価値を有している「権限の分割」(une division des fonctions)にとって代えたのである。たとえば、ロベスピエールは権力分立をドグマであると考え、「権力の分割」(la division des pouvoirs)を提起している。このロベスピエールの立場を理解するためには、権力分立に関する自由主義的概念には次の二つの異なる思想が含まれていることを考えてみなければならない。すなわち、第一に、立法権と執行権とは異なった政治的起源を有すべきであり、さもなければ「人民議会の独裁」(la dictature de l'assemblée populaire)に帰着すること、第二に、諸権力のうちには、担当業務の技術的分割(la division technique des tâches)の観念に対応する「権限の分割」が存すべきであるということ、である。ロベスピエールは「人民は善良である」として人民に信頼を寄せ、人民主権原理を重視することから、民主制においては異なった起源を有する二つの権力を容認することはできない。したがって、彼は、右に見た自由主義的権力分立思想の第一点を厳しく批判するが、そのことは第二の思想を一層神聖化することになる。したがって、ロベスピエールは「敵対する諸権力」(les pouvoirs ennemis)という古典的な自由主義の権力分立の公式に対して、分化され階層化された複数の権限を有する単一の権力という考え方を提起する。そのイエラルシーを図式化すれば、それ自体で権力である客観法(le droit objectif)——唯一の政治権力である人民の権力(Le pouvoir populaire)——立法権——執行権(37)ということになる。

ブリモは、ロベスピエールを介して、一七九三年憲法の権力構造をこのように解した上で、次のように述べている。

「民主主義とは、人民の、人民のための、人民による政治」(le gouvernement du peuple, pour le peuple, par le peuple)である。政治的自由を保障せんがために、自由主義者たちは人民の自由という術語を強調するが、一七九三年の人びとは人民の政府という術語を強調する。「このような考え方は、多数者の独裁へと議會を導き、

少数者に対する圧制を招く危険性があるが、一七九三年の人びとにはそのようなことはいささかも考えられなかった。そのことは彼らの事業を歴史的なペースペクティヴにおいて捉えれば明らかである。すなわち、彼らは、幾世紀にもわたって人民を苦しめてきた絶対君主制の後で、「人民専制」(la tyrannie du peuple)やある階級による他の階級への圧制があるなどとは考えてもみない。彼らにとっては、階級闘争ではなく、さほど多くはない特権階級と人民との闘いをこそ云々する必要があったのである。「人民は、自由、平等、権利に飢えていたのである。その人民がそれらの諸権利を侵害するなどと、どうして考えられよう。政治的には、人民はそれらのもの(自由、平等、権利)によってしか存在し得ないのだから」<sup>38)</sup>このような考察に基づき、ブリモは、権力分立にわける「権力分割」||「権限の分割」という一七九三年憲法の概念は、神秘的であるとはいえ時宜にかなっていたのであって、そこになお自由主義的立場を認め得るとする。

以上のように、ドウサンシエール・フェランディエールとブリモは、一七九三年憲法が反自由主義的性格の憲法であるか自由主義的性格の憲法であるかをめぐって見解を異にしながらも、同憲法における人権保障とりわけ少数者の人権保障への視角を捉えている点においては共通している。また、両者は、同憲法の統治機構を権力分立とはことなる「権限のイエラルシー」もしくは「権限の分割」の観点から捉えている点でも共通点を有している。さらに、ブリモは、同憲法の統治機構の頂点に「客観法」(Le droit objectif)を位置づけている。要するに、両者は、この人権保障という点に同憲法における人民主権原理の正当性の根拠を見出していると考えてよいであろう。

## 二 一七九三年憲法の人民主権と憲法制定権力

これまでの考察から、一七九三年憲法の人民主権原理は、主権が人民に帰属すべきことを明示し、この人民への主権の帰属性を前提とした統治機構を構築することによって、人民の諸権利を保障するところに主権の正当性の根拠を求めていると解してよいであろう。このことは、「社会の目的は、共同の幸福である。政府は、人に、その自然的で時効によって消滅することのない諸権利を保障するために設立される」（同憲法人権宣言第一条）「法律は、為政者の抑圧に対して、公的および個人的自由を擁護しなければならない」（同第九条）「社会的保障は、各人に諸権利の享受と行使を保障するための万人の行為のなかにある。それは国民主権（＝人民主権）に基礎を置く」（同第二三条）「公務員の限界が法律によって明確に定められず、すべての公務員の責任が確立されていないときは、社会的保障は存在しない」（同第二四条）といった一連の規定によって一層明瞭である。

したがって、同憲法における人民主権原理は、主権の帰属性と正当性を統一的に示す原理であると言えよう。ここでは、以上のことを憲法制定権力との関係で考察してみよう。「主権」の「帰属性」と「正当性」をめぐる問題は、戦後の「宮沢―尾高の主権論争」に起源を有していると考えられるが、芦部信喜『憲法制定権力』がその論争を踏まえて、憲法制定権力を次のように説明したことから、論議を呼ぶようになった。

「制憲権は『国の政治のあり方を最終的に決定する力または権威』が国民（人民）に存するという国民主権説（すなわち国家権力の正当性の根拠が『全国民』に存するという契機と、国政のあり方を最終的に決める力の究極の行使者は同一性の原理により全国民と同視される『有権者の総体』であるという契機とが、不可分に結合した原理）の権力的契機に力点がおかれた概念である。<sup>39)</sup>」

このような説明の背後には、「国民主権」を「権力的契機」＝「権力の帰属」の観点のみから考察したのではなく、「法的拘束から自由な制憲権が常に発動される恒常性(Permanenz)」の放置につながり、「立憲主義・法治主義の思想に背馳」することから、「権力の正当性」＝「正当性的契機」への考察視点を看過してはならないとの問題

意識が秘められている(40)。

以上のことを考慮に入れてフランス憲法史を概観した場合、一七八九年の人権宣言における「国民主権(ナシオン主権)」「原理は、旧体制に対する革命初期の「闘争宣言」とでも言うべきもので、シエースの『第三階級とは何か』(*Qu'est-ce que le Tiers état ?* 1789)が明示しているように、すべての第三身分に革命行動を喚起する必要から提示されたものであった。したがって、その革命の暁に旧体制に代わる統治機構を構想しようとした段階で、国民議会の多数派によってその「国民主権」原理の空洞化が模索され、一七八九年の人権宣言と一体化される一七九一年憲法においては、「能動的市民」||上層市民のみに政治的権利が保障され、「受動的市民」||「民衆」は政治の舞台から排除されたのである。

したがって、「一七八九年—九一年体制」における「国民主権」原理は、主権がもはや国王に帰属すべきでないこと、それが第三身分に帰属すべきこと、いわば憲法制定権力が第三身分に帰属すべきことを明示するという消極的な意味を有するに止まり、その正当性の担保を実質的には欠いていると言えよう。確かに、一七八九年の人権宣言においても、「すべての政治的結合の目的は、人の、時効によって消滅することのない自然的な諸権利の保全にある」(第二条)として、人権保障を政治社会の究極目的として位置づけてはいる。しかし、「受動的市民」||「民衆」を政治の舞台から排除した高みにこのような究極目的を掲げたとしても、その「受動的市民」||「民衆」にとつては、人権宣言が謳った諸人権を実質的に享受することはできないのであるから、「国民主権」は正当性の担保を何ら伴っていないことは明らかである。

このゆえに、一七九二年八月一日以降、「受動的市民」||「民衆」は、「国民主権」を実質的なものにするために新たな革命行動に立ち上がったのである。それは、いわば新たな憲法制定権力の発動を意味する。そして、その延長線上に打ち立てられたのが一七九三年憲法の「人民主権(プーブル主権)」「原理に他ならない。この「人

民主権」原理は、一七八九年の人権宣言には見られなかった社会権的諸権利をも掲げ、人民によるそれらの諸権利の享受を基本目的とするという人権原理を不可分なものとして位置づけたのである。したがって、同憲法の人民主権原理によつてはじめて、主権の帰属性と正当性が一体として示されたのである。

「一七八九年―九一年体制」が絶対王制の実定制度外に控えていた憲法制定権力の産物であることは否定できないけれども、この「一七八九―九一年体制」は「受動的市民」を政治の舞台から排除したことから、憲法制定権力は実定憲法に十分なかたちで内在化することなく、なお同体制を打倒すべきものとして実定憲法の外部に控えて続けていると考えられる。したがって、一七九三年憲法は、この憲法外に控えていた憲法制定権力の新たな産物として考えることができる。また、同憲法はこれまで見てきたような「人民主権」原理を提示したことから、憲法制定権力は一七九三年憲法に内在化したと言つてよいであろう。すなわち、憲法制定権力はこの内在化によつて憲法改正権と化したのである。

しかし、そのことによつて憲法制定権力は実定憲法内に完全に凍結されたわけではない。一七九三年憲法の人民主権原理は、主権が人民に帰属すべきであるとしていることと、少数者の人権を保障すべきであるとしている点に正当性の根拠を見出していることは明らかであるとしても、先に見たように、そこにはなお多くの問題点が含まれており、この「べき」の課題の達成はいわば将来の憲法課題として残されていると言つてよいであろう。したがって、自由と平等の統一的実現を目指した一七九六年の「バブーフの陰謀」(La conspiration de Babeuf)は、一七九三年憲法の実現を当面の目標として掲げながらも、なお、同憲法を超越した地平に「万人の幸福」(BONHEUR COMMUN)の光明を見出そうとしたのである。<sup>41)</sup>

### 三 ルソーの人民主権論と「一般意思」

憲法思想史の観点から見て、一七九三年憲法がルソーの人民主権論の系譜の属することは周知のところである。ドウサンシエール・フェランディエールおよびブリモも共通してそのことを認めていることは、これまでの考察から明らかである。

本稿は、一七九三年憲法の人民主権原理における主権の帰属性と正当性をどのように説明し得るかということに視点を当てて考察をすすめてきた。しかし、同憲法において主権が人民に帰属すべきだとしていることは明瞭であるとしても、主権の正当性の担保としての人民の人権保障とりわけ少数者の人権保障をめぐっては、なお議論が尽きないであろう。この問題は、基本的には、ルソーの人民主権論およびそれを貫いている「一般意思」論をどのように解するかにかかっていると行ってよいであろう。以下、この点について考える素材として、この点に関するドウサンシエール・フェランディエールとブリモの解釈をいま一度取り上げてみよう。

ドウサンシエール・フェランディエールは、この点に関する考察を次のように展開している。

「一七九三年の人びとは民主主義の徳性(*la vertu de la démocratie*)をはなはだ信頼しており・・・彼らは疑いもなく、国家行為が法律を通じてなされるかぎり、それをア・プリオリに制限しようなどとは考えなかつた。法律を通じてということは、つまり一般意思に合致してということ」である。したがって、「一七九三年の人権宣言第四条が、法律は社会にとって正当かつ有益なことしか命じることはできないし、また、法律は社会にとって有害なことしか禁止できない、と付言しているからといって、立法者・・・に課せられた限界を・・・そこに見出すべきではない。むしろ、そこには立法者の決定するすべてのことは正当で有益なものと思なされるといふ推定の確立をこそ見出すべきである」<sup>(42)</sup>

ドウサンシエール・フェランディエールの上記のような考察が、ルソーの「一般意思」論をベースにしている

ことは明らかである。彼の上記のような考察を、人民主権原理における主権の正当性の担保という観点から捉えれば、その正当性の担保は、結局のところ、「民主主義の徳性」に対する人民の信頼に求められていることになる。たしかに、ルソーの憲法思想を貫いているのは、この「民主主義の徳性」である。この「ヴェルチュ(virtu)」の観念は、ルソーのデヴュー作品である『学問芸術論』(Discours sur les sciences et les arts, 1750)において「真の哲学」(la véritable philosophie)の支えとして提示されており、その観念は『人間不平等起源論』(Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes, 1755) および『社会契約論』(Le contrat sociale, 1762)に一貫して流れていると言えよう。

この「ヴェルチュ」は、ルソーの憲法思想においては、社会的な存在でしかあり得ない人間の、「私的利益」と「公共的利益」を統一的に把握し得る政治道徳的資質を意味するものとして提示されていると解される。そして、ルソーがデモクラシーを考える際に、そこに究極の期待を寄せていることは否定できないけれども、ルソーにおいて、政治社会をめぐる基本問題のすべてがこの「ヴェルチュ」への期待に解消されていると考えることは、あまりにも短絡的であり、ルソーを樂觀主義者として位置づけることになりかねない。この点、ブリモの考察はもつと冷静で緻密である。先に見たように、ルソーの「一般意思」論を継承する一七九三年憲法を反自由主義的性格の憲法であると位置づけるドウサンシエル・フェランディエルに対して、ブリモは、「自由主義者たちにとつて本質的な点である少数者の権利尊重の原理」が『社会契約論』においても十分に読み取れると考える<sup>43</sup>。その根拠は「主権の限界について」と題された第二編第四章の一節である。すなわち、社会契約は社会の全構成員に対する「絶対的権限」<sup>44</sup>「一般意思」に導かれた主権を「政治体」に与えるが、個々の構成員の生命と自由は本来的に独立のものであるとする、一見矛盾に満ちた一節である。

周知のように、この問題は古くて新しい問題であり、ルソーの評価を二分してきた問題である。例えば、ヴォー

ン(C.E.Vaughan)は、「彼(ルソー)は・・・個人主義のみならず、個人人格の不俱戴天の敵である。彼にとって、個人は共同体の内に完全に併合され、その自由は国家主権の内に全面的に消滅する<sup>(44)</sup>」と考える。また、デューギーは、ルソーの国家概念を形而上学的概念であると見る観点から、「社会契約論」は、自由主義的個人主義(individualisme liberal)に満ちあふれかつ国家権力を制限する義務を世界に宣言している人権宣言の対蹠に立つものである。ジャン・ジャック・ルソーは、ジャコバンの専制主義とシーザー的独裁主義の父である<sup>(45)</sup>。ルソーは、往々にして一七八九年に公布された人権宣言の自由主義的諸理論の創始者として挙げられるが、彼は逆に、一七九三年のジャコバンの諸理論から一九二〇年のヴォルシェヴィキの諸理論に至るまでのすべての独裁と暴政の諸理論の創始者である<sup>(46)</sup>と解している。

これに対し、ドウラテ(R. Derathe)は、「社会契約論」第一編で問題となる「全面的譲渡」は、ヴォーンや多くの歴史家たちがそれに帰するような絶対的意味をもちえない。この譲渡は返却を伴うものであるから、それは、社会によって確立された秩序の中で諸個人に対してその不可欠の権利の行使を保障すべく設定された技法もしくは法的擬制ではない。ルソーが考えている社会契約は、究極的には、個人の利益に転換するところの交換の体系(système de compensations)である<sup>(47)</sup>と考える。

さて、第二編第四章の先の一節に着目したブリモは、「この一般意思は、今日われわれが理解しているような人権絶対主義すなわち「多数者」の無条件的意思ではない。それは、「公共善」の探究における唯一の意思であり、すべての人びとの自由と平等を各人の自然権に調和させようとする集団的努力(un effort collectif)である<sup>(48)</sup>」と解する。

ブリモが、この「すべての人びとの自由と平等を各人の自然権に調和させようとする集団的努力」を可能にするものを、「民主主義の徳性」に求めているか否かは、ここでは明らかではない。しかし、ブリモはその主著にお

いて、ルソーが『社会契約論』において考究しているのは、「ロックのような個人の権利と権力の必要性との調和ではなく、人間的連帯の名における個人と政府の融和」<sup>49</sup>であり、「一般意思は社会によって腐敗させられた人間の意思に対して道徳的価値を与え、人間を市民に変える」<sup>50</sup>ものであると述べていることから、そこには「民主主義の徳性」が把握されているように思われる。

したがって、ドゥサンシエール・フェランディエールが、一七九三年憲法の人民主権原理を「一七八九年—九一年体制」を超克する反自由主義的性格を有するものと考えののに対し、ブリモは、一七九三年憲法の人民主権原理を「一七八九年—九一年体制」の自由主義的性格を継承するものであると考える点で違いはあるが、人民主権原理の正当性の究極的担保として「民主主義の徳性」<sup>51</sup>を位置づけている点では共通するように思われる。そして、この「民主主義の徳性」は、本稿冒頭に見たわが国憲法学の今日的課題に応えるための視角を提起するものであると言えよう。

## おわりに

日本国憲法は、戦前の「滅私奉公的価値観」に代えて、個人の尊厳を前提とする「自律的価値観」を提起したと考えられるが、施行後半世紀にわたる政治状況は、この「自律的価値観」を具現することができないまま現在に至っている。この点をも考慮に入れれば、これまでの考察から浮かび上がってくるのは、冒頭に見たようなわが国の主権論争の延長線上に、国際社会の変動をも考慮に入れて、いかにしたら「民主主義の徳性」を前提とした新たな「公共性」論<sup>II</sup>政治参加の多様なルートの構築にもとづく「公共性」論を確立することができるかという問題である。

憲法学の課題が憲法現象の「科学的」認識とそれを踏まえた緻密な憲法解釈の実現にあるとすれば、一七九三年憲法の人民主権原理における主権の帰属性と正当性をめぐる問題は、憲法学の課題達成のための多くの素材を提供するものであると言えよう。

注

- (1) 杉原泰雄「国民主権と憲法制定権力・四」法律時報五七卷九号(一九八五)、八一頁。
- (2) 樋口陽一『近代立憲主義と現代国家』(一九七三)三〇一頁。
- (3) 芦部信喜『国民主権(二)』法学教室五六号(一九八五)五七頁。
- (4) 高見勝利「主権論——その魔力からの解放について——」法学教室六九号(一九八六)二〇頁。
- (5) 同右二一頁。なお、この高見論文に対しては、「しかしまた、それと同時に重要なことがある。右のような意味での『魔力からの解放』という問題設定がそもそも可能となるための前提として、憲法史の一定の段階——君主主権と国民主権の対抗が課題となっている段階——で、国民主権が、『解放のための魔力』として決定的な役割を果たすのだ、ということである。そのことを法の科学は明確にとらえなければならない。また、近代立憲主義の立場を選択した法の科学は、そのような状況のなかでは、国民主権に、解放のための積極的役割を託すことができるし、また、そうしなければならないはずである」との応答がある。樋口陽一「魔力からの解放」と『解放のための魔力』——最近の主権論議によせて」法律時報五九卷五号(一九八七)一一一頁。
- (6) 江橋崇「国家・国民主権と国際社会」樋口陽一編『講座憲法学二』(一九九四)五六頁。
- (7) 同右六五頁。
- (8) 山内敏弘「国家主権と国民主権」樋口陽一編『講座憲法学2』(一九九四)二〇—二五頁。
- (9) 小嶋和司「『主権』論おぼえがき(その一)」法学四六卷五号(一九八二)二〇—二二頁。
- (10) André Decencière-Ferrandière, *La Constitution du 24 juin 1793*, (Cahier du Centre d'Etudes de la Révolution française, 1936)これは、ドゥサンシエールフェランディエールが「フランス革命研究センター」の要請に応じて行った講演録であり、彼没後『論集 *Mélanges A. Decencière-Ferrandière*, préface de M.G. Gidel, Paris, Edition Sociale, 1940. に再録されている。本稿ではこの論集を用いた。

- (11) Albert Brimo, A propos de la Constitution Montagnarde du 24 juin 1793 et deux conceptions de la démocratie. — *Mélanges dédiés à M. le Professeur JOSEPH MAGNOL*, doyen honoraire de la Faculté de Droit de Toulouse, Librairie du Recueil Sirey, 1948.
- (12) A. Decencière-Ferrandière, *op. cit.*, p. 44 et p. 51.
- (13) 一七九三年憲法の原文に「L. Duguit et H. Monnier, *Les constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789*, Paris, 1925. なお M. Duverger, *Constitutions et documents politiques*, P. U. F., 1974, 224 p.」など、訳出にあたっては、辻村みよ子『フランス革命の憲法原理』の資料編を参照させていた。なお、
- (14) A. Decencière-Ferrandière, *op. cit.*, p. 52.
- (15) *ibid.*, pp. 53-54.
- (16) 辻村みよ子『フランス革命の憲法原理——近代立憲主義とジャコバン主義——』(一九八九)二三九頁。
- (17) A. Decencière-Ferrandière, *op. cit.*, p. 58.
- (18) *ibid.*, p. 59. なお、同憲法第五五条において議会のデクレに委ねられている事項は、次のとおりである。①陸海軍の毎年の設置 ②フランス領土上の外国軍の通過の許可または禁止 ③共和国の港湾への外国海軍の入港 ④全般的な治安および安全のための施策 ⑤公的救済および公共土木事業の年次的大体および臨時的配分 ⑥全種類の造幣命令 ⑦予備費 ⑧公共土木事業に関する県および市町村地方的および個別的施策 ⑨領土防衛 ⑩条約批准 ⑪軍隊の長たる指揮官の任免 ⑫執行評議会構成員および公務員の訴追と責任追及 ⑬共和国の一般的安全に対する陰謀被疑者の訴追 ⑭フランス領土の部分的な区分変更 ⑮国家賠償。
- (19) 辻村みよ子・前掲書三四二頁。
- (20) A. Decencière-Ferrandière, *op. cit.*, pp. 58-59.
- (21) *Archives Parlementaires*, 1 série, t. 64, p. 430.
- (22) *ibid.*, p. 432.
- (23) *Archives Parlementaires*, 1 série, t. 63, pp. 197-200.
- (24) 辻村みよ子・前掲書一一四頁以下。
- (25) 同前二四七頁。
- (26) A. Brimo, *op. cit.*, p. 50.
- (27) A. Brimo, *op. cit.*, p. 51.

- (28) *Archives Parlementaires*, 1 série, t.64, p.429.
- (29) 一七九三年六月一〇日に公安委員会を代表して「フランス人民の憲法案」を提案したエロー・ドゥ・セシユール(Herault de Séchelles)の一般報告書中の「*ibid.*」*Archives Parlementaires*, 1 série, t.66, p.258.
- (30) A.Brimo, *op.cit.*,p.52.
- (31) ホータンは『国家論六編』(*Les six livres de la République*,1576)第一編第八章(「主権について」)において、「主権とは国家の絶対的恒久的権力である」と定義しながら、「君主の創設時に付された条件は、神の法と自然法に由来するものである」ということを別にすれば、「負担や条件付きで君主に委ねられた主権は、本来の主権でもなければ絶対的な権力でもない」「この権力は神の法と自然法が命じる条件以外のいかなる条件も伴わないのであるから、この権力は絶対的にして主権的なものである」と述べている。J.Bodin, *Les six livres de la République*, avec l'Apologie de R.Heroin, Paris,1583, SCIENTIA AALEN Reprint,1961, pp. 128-129.
- (32) A.Decencière-Decencière, *op.cit.*,p.54 et s.なお、一七九三年憲法の人権宣言第二三条の条文は、「社会的保障は、各人に諸権利の享受と行使を保障するための万人の行為のなかにある。それは国民主権(「la souveraineté nationale」)に基礎を置く」となっており、「人民主権」(「la souveraineté populaire」)という表現が用いられていないが、同人権宣言および憲法の全体構造を考慮に入れば、「人民主権」を意味するものと解してよいであろう。
- (33) A.Brimo, *op.cit.*,pp.39-40.
- (34) *ibid.*,p.41.
- (35) *ibid.*,pp.41-44.
- (36) A.Decencière-Ferrandière, *op.cit.*,p.56.
- (37) A.Brimo, *op.cit.*,pp.47-48.
- (38) *ibid.*,p.49.
- (39) 芦部信喜『憲法制定権力』(一九八三)三二一八頁。
- (40) 同右三二一八―九頁。
- (41) 拙稿「バブーヴィストの憲法思想」金沢法学四〇巻二号六五頁以下参照。
- (42) A.Decencière-Ferrandière, *op.cit.*,pp.54-55.
- (43) A.Brimo, *op.cit.*,p.42.

- (44) C.E. Vaughan, *The Political Writing of J.-J. Rousseau*, 1915, Introduction, p. 58.
- (45) L. Duguit, Jean Jacques Rousseau, Kant et Hegel, *Revue, du droit public et de la science politique en France et l'étranger*, 1918, p. 178.
- (46) L. Duguit, *Souveraineté et liberté*, 1922, Paris, p. 135.
- (47) R. Derathé, *Jean Jacques Rousseau et la science politique de son temps*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 1974, p. 348. 以下、脚注に添って、西嶋法友『ルノーとその時代の政治学』（一九八〇）を参照させていただいた。
- (48) A. Brimo, *op.cit.*, p. 41.
- (49) A. Brimo, *Les grands courants de la philosophie du droit et de l'état*, 3<sup>e</sup> éd., 1978, p. 123.
- (50) *ibid.*, p. 125.
- (51) シャン・ポペレンが、われわれ「真の民主主義の概念の根底」に求めるところを捉えている。 *Robespierre Textes choisis*, Préface, commentaire et notes explicatives par Jean Poperen, Edition Sociale, t.2, 1973, p. 146.