

憲法改正手続きをめぐる諸問題について

結 城 洋 一 郎

はじめに

先に筆者は、本誌（二〇一三年七月号二〇九頁）において、自由民主党が公表した「日本国憲法改憲草案」が内包する問題点に関する検討を試みたところであるが、本号においては、憲法改正手続きをめぐる主要な論点を整理・紹介するとともに、これに対する筆者なりの検討を試みることにする。

1. 憲法改正「限界論」と「無限界論」

(1) 問題の所在

憲法の定める改正手続きを充足しさえすれば如何なる内容への改正も許されるのか（無限界論）、それとも、たとえ改正手続きを充足したとしても当該憲法の内在的な制約から内容的に許されない改正というものがあるのか（限界論）という点を

めぐっては、従来、諸外国においても我が国においても激しい論争を巻き起こしてきた。

全体の学説状況は、解説者によっても異なる評価がなされており、また時代によっても変化しているようであるが、我が国における現在の学説は圧倒的に限界論に立つものが多いと評して大過ないと思われる^①。

そこでもし、憲法改正に限界があるとすれば、自民党の改正草案は内容的に見て、その限界を逸脱している部分はないのかということが当然の検討課題となるべきであるし、逆にもし、憲法改正には内容的な限界がないのだとすれば、唯一、改正に際して所定の手続き（憲法第九六条）を充足するかどうかだけが問題となり、他の一切は国会議員および主権者国民の政治的な判断に委ねられるべき問題であって、それは法的な（つまり、適法・違法の）問題ではないということになる。

(2) 法の改正

ところで、この問題を論ずるに当たり、先ず「法の改正」とは何かを明確にしておく必要があるであろう。この点は論者によつては必ずしも明確に定義されていないようにも見受けられるからである。

法の改正とは、ゲオルグ・イエリネク（Georg Jellinek 1851-1911）が示すように、「法の条文（テキスト、文言）を意図的に形式的に変更すること」と定義すべきものと思われる^②。

もっとも、立法機関が無意識に文字を書き変えるなどということはありえない以上、要するに、「法の改正とは、法条文の文字を書き変えること」を意味することになる。

この定義によるならば、全面的な改正であれ、わずか一文字の削除または追加であれ、あるいは文言・文章の入れ替えであれ、これらは全て「改正」として観念されるべきものである。

この法改正を行う場合に踏むべき手続き（すなわち、改正行為の適法条件）を定めるものが「改正手続き条項」であって、この観念の下では、改正手続きを充足する改正行為は適法・有効となるし、この条件を充足しない改正行為は違法・無効となる。

以下では、上記の定義を前提として「限界論」と「無限界論」の諸相を概観しつつ、その適否について検討する。^③

(3) 改正無限界論^④

無限界論の論拠は、一言で言うならば、「憲法改正権」を、本質的に「憲法制定権力」（制憲権）の発動と見るところにある。

「憲法制定権力」という用語・概念は、フランス革命期の議員、シェイエース (Emmanuel-Joseph Sieyès [148-1836]) の発案になるもので、彼は国家権力を「憲法制定権力」と「憲法によって制定されたる権力」の二つに大別し、前者を主権的権力、後者をこれに従属する権力と位置付けた。^⑤現在、世界の憲法学者はこの用語・概念を踏襲して憲法理論を構築しているのである。

この理論に立つならば、主権的権力はその名の通り最高位に位置する権力であって、これを規制するいかなる権力も存在しないという意味において無限界であるから、この権力が表明する意思こそが最高位の法、すなわち「憲法」となり、憲法

を規制しうる上位の法は存在しえないのである。すなわち、形式や手続きの如何を問わず、主権者の意思が表明されればそれは憲法なのであり、逆にまた、憲法を定立する者こそは国家の主権者である。

憲法改正とは、憲法の一部にせよ全部にせよ、既存の憲法に替えて新たな憲法規範を定立する行為なのであるから、その本質は憲法制定権力の発動に外ならず、これを制限しうる上位の法は存在しない。したがって本質的には、憲法改正行為に法的限界はない。

それでは、何故に憲法が改正の手続きを定めているのかといえば、「主権者がその意思を表明する一手段を明示（例示）するため」である。

君主制のように、主権者が単一の人間である場合には意思表示の続き問題は生じないが、国民主権のように主権者が多数の人間の集合体である場合には、意思表示の手段（手続き）が分からなければ現実的には憲法制定権力を発動しにくく、また混乱を招きやすいので、「便宜上」、その一つの手段を定めておいたのであって、あくまでも、これ以外の手段によっては主権的意思を表明しえないということではない。^⑥

例えば、君主主権国家においては、改正手続きを踏襲することなしに君主が自分の意思一つで憲法を改正することは可能であるし（これが「君主主権」の本質であって、君主の権力を統制する上位者が存在するならば、その者こそが真の主権者

である）、国民主権国家においては、議会の発議によらずして、国民投票によって憲法を改正することは可能である。主権者の直接的意思表明こそは主権的意思だからである。^⑦

以上が、無限界論に共通する理論的骨格と云いうるであろう。

このことを前提として無限界論者は、「憲法の定める改正手続きによる改正行為においては、その手続きを充足することが要請されることは当然として、内容的に制限されることはない」と結論付けるのである。

(4) 改正限界論^⑧

限界論は、憲法改正権を憲法制定権力とは異なる権力、すなわち「憲法によって制定されたる権力」のひとつとみなすことに依拠している。

もし改正権が「憲法によって制定されたる権力」であるならば、当然に、その上位に位置する「憲法制定権力」に従属し、^⑨それによる統制・制限を免れないということになるわけであって、ここから生じる制限が「憲法改正の限界」を構成することになる。

それではその限界は何かということになるが、その具体的内容については各論者において必ずしも一致をみているわけではない。ただ概ね、「憲法の基本原理は改正できない」という点では共通していると言ってよいであろう。

その理由は、当該改正規定が存立の母体として
いる憲法それ自体の生命線とも言うべき基本原理
(これはしばしば「根本規範」などとも表現され
ている)を変更してしまうことは憲法の自殺行為
または憲法改正に名を借りた主権の篡奪に過ぎな
いのであって、そこに成立する憲法には、改正前
の憲法との法的連続性・一体性は認められないか
らとされる。

それでは、この限界を超えた改正が行われてし
まった場合、その改正行為と新たな憲法の法的評
価はどうなるのか、すなわち、それらの適法・違
法、有効・無効の判断はどうなるのかということ
になるが、一般には「改正行為は違法であるが、
新憲法は有効」とされている¹⁰⁾。

その理由は、改正前の憲法を基準とすれば限界
超越の改正行為はあくまでも憲法違反であるが、
新たな憲法が成立した以上は、この憲法こそが国
家の最高法規であって、もはや旧憲法は廃棄され
たものとみなさざるをえず、これを判断基準とし
て新憲法を云々する余地はない、ということによ
る。つまり、改正行為により国家の基本秩序が転
換してしまった、換言すれば「革命」が生じたの
であって、新憲法に従う外はない、ということであ
る。

以上が、改正限界論にはば共通する理論的骨格
と言いうるであろう。

この他に、「改正規定は改正できない」とする
限界論も存在するが、この点については後に触れ

ることとする。

(5) 両説の検討

筆者は無限界論を正当と考える。

先に示したように、憲法改正行為は既存の憲法
に替えて新たな憲法規範を定立する行為なのであ
るから、その実体と本質は憲法制定権力の発動と
評する以外にはないと考えるからである。

したがって、制憲権の発動を「憲法の規定する
手続きを利用して行う場合」には当然にその手続
きを充足することが求められるが、そこに内容的
限界はない。

ア 主権者の意思

これを日本国憲法を例にとつて考えてみると、
我が憲法は国民主権原理に立脚し、その当然の帰
結として憲法改正の最終的決定権を国民の意思
(国民投票)に委ねているが、もしそこに何らか
の内容的限界を設定しよう者の存在を認めるなら
ば、その者こそが主権者であって、現在の国民は
主権者ではないことになってしまう。

憲法制定時の国民の意思は必ずしも現在の国民
の意思ではない。両者の一致・不一致は現在の国
民の意思表示によって証明される以外にはない
(明示的に不一致が示されるまでは、一致してい
ることが推定されるだけである)。

そして、もし制憲時の国民が将来の国民を拘束

しようならば、およそ全ての人間は過去の人間の
奴隷と化すことになりかねない。ゆえに、ルソー
は「意思は将来に向つて自らを拘束することはで
きない」と述べた。これはシェイエースの憲法制
定権力理論の基礎であり、これを踏襲する憲法理
論の基礎でもある。

改正限界論者といえどもこの原則を否定するこ
とはできなかった。それゆえ、限界超越の改正行
為を「革命」と名付けてその効力を認めざるをえ
ないのである。

しかし、法的に限界があるのかどうかという問
題は、ある行為が「限界内にある適法」か「限
界外なので違法」かどうかという問題であり、適
法・違法の判断はその行為が有効か無効かとい
う問題に直結することによって法的な意味を持つ
のである。だから、「違法≠無効」というのが法の
一般原則として成立しているのであって、「違法
であっても有効」というのであれば適法・違法を
論じる実質の意味はない(かの「事情判決の法理」
においてさえ、違法行為を「有効」としているの
ではなく、単に「請求を棄却することができる」
と定めているに過ぎない)。

結局、限界論者の主張は、「限界超越の改正行
為は革命と名付けた上で認める」という、単なる
「呼称問題」に帰結することになるわけである¹¹⁾。

イ 基本原理の改正

次に、「基本原理の転換は論理矛盾である」と

の主張を検討してみよう。

宮沢俊義教授は、「憲法に定める改正手続きによりさえすれば、その憲法がそもそもよって立つ地盤であり、その憲法そのものを支えている根拠である基本原理を否定できる」と解することは、理論的な矛盾と考えられる」と述べるとともに、「憲法改正権に対してみとめられる限界は、その憲法改正権のよって立つ基礎たる原理―国民主権の原理―だけと見るのが正当である。」とする。¹²⁾

宮沢教授の限界論は、主権原理一点に絞られている点において特色的であり明確なものであるが、ここに言う「論理矛盾」とはどういう意味であろうか。

宮沢に代表される同種の主張は、あるいは以下のような論理なのであろうか。

すなわち、「日本国憲法は国民主権に立脚するが故に憲法改正の最終的決定権を国民投票に委ねているのであり、憲法改正国民投票は国民主権を前提にしてはじめて成立するにもかかわらず、この前提から生み出された手段を用いて、その前提そのものを否定することは論理的に矛盾し、法的に許されない」と。

しかしながら、ある前提に立った上でこれを否定・あるいは放棄することは、必ずしも論理矛盾と言えない。

例えば、離婚という法的行為を考えてみると、離婚は結婚していることをその論理的前提としている。結婚していればこそ離婚が可能だからであ

る。これを、「結婚していればこそ、婚姻関係を継続するか否かの選択が可能なのに、この選択の自由を用いて結婚そのものを破棄することは論理矛盾であつて許されない」などという理屈が成り立つはずはない。

結婚とその破棄（離婚）の関係は、「論理」の問題とは無関係なのであつて、ある事実の（この場合は法的な）変更問題に過ぎない。およそ「変更」とは、ある事実の存在を前提としてこれとは異なる新たな事実を生み出す行為なのである。

これを憲法改正における主権原理の転換について言うならば、これまでは国民主権原理を採用していたが、今後はこれとは異なる原理を選択する、という選択の自由の問題である。君主主権の場合も同様であつて、君主が君主主権体制の変更を望んで国民に統治権を委ねることがあつても、それは何等の論理矛盾を惹起しない、単なる体制の（根本的な）変更に過ぎないと言ふべきである。

逆に、国民主権国家において、国民に対してその選択の自由を制限しうる者がいるとすれば、その者がその真の主権者なのであつて、そもそも当該国家・当該憲法は国民主権原理に立つものではなかったということになる。「論理矛盾」という表現がより良く妥当するのは、むしろこうした場面に於いてであろう。

ウ 改正規定の改正

以上のことは、「改正規定の改正」に関しても

同様に当てはまる。

一部の論者は、「憲法改正規定の改正は許されない」と主張するが、その理由は、根本原理は改正しえないとする論者と同様に、「憲法の同一性を破壊する行為だから」とか、「改正規定があればこそ憲法改正が可能であるのに、自己の権限を生み出した前提を変更することは論理矛盾であるから」といった主張がなされるのが通例である。

しかし、先ず第一に、何故に「憲法の同一性や継続性・一体性を破壊する改正は許されない」のかは不明である。先の離婚の例に示したように、離婚とは婚姻関係の継続性を破壊する行為そのものであり、離婚後においては、それまでの婚姻関係の同一性も夫婦間の一体性も存在しえないのであるが、だからといって離婚が許されないことにはならない。では、何故に法規範においてのみ前後の一体性・継続性が要請されるのであろうか。

思うに、法の一体性・継続性なる観念は、様々な法規範を体系的に認識し、あるいは構築しようとする際の道具的概念であつて、所与の法規範の改正を法的に制限しうるものではない。民法典にせよ刑法典にせよ、全く新たな法典を制定することは立法権者の自由なのであつて、それが旧法典との継続性や一体性を維持しているか否かは、後者が評価すればよいだけのことである。しかし、その評価によつて新法典の制定行為の適法性や法的効力が左右されることはないのである。

次に、「論理矛盾」という指摘に関しては、す

で「主権原理の転換」に関して述べたことがそのまま妥当しよう。

第三に、「憲法改正規定の改正は許されない」との主張に対しては、社会常識的な観点からして、その他の限界論に対する以上の疑問を感じる。

社会には様々なルールが存在するが、その全てに関し、「改正規定の改正は許されない」との主張を受け入れることができる国民はどれほど存在するだろうか。例えば、あるサークルの会則がその改正要件として会員の五分の四以上の賛成を規定していたとして、全会員がこの改正要件は厳しすぎると考えて三分の二に引き下げること同意した場合、この改正は有効であろうか。あるいは逆に、ある重要な条項の改正要件が緩やか過ぎると考えてその要件を加重した場合どうか。「改正規定の改正は許されない」との説に立つならば、これら一切の改正は許されないことになる。一般社会において、このような考えで会則を制定・運用している者はどれほど存在するのだろうか。

結局、ここにおいても「意思は将来に向けて自らを拘束することはできない」との原則が妥当するし、また妥当すべきなのであって、会員の総意が既存の改正規定に不便を感じてこれを改めることに決した場合には、どのようにでも改正できるものと言ふべきである。

仮に会則等においてその内容を規制しうるものがあるとすれば、それはこの会則そのものではなくして、その外部にあつて上位に位する規範だけ

である。

(6) 検討の総括

以上のように、改正の限界問題は、かつては激しい論争テーマであつたのだが、いずれの説に立つにせよ、改正後の新憲法の法的効力は無条件に承認されることになるので、論争の現実的意義は極めて希薄ということになる。

ところで、戦後の我が国において限界論が多数の支持を得てきたのは、憲法学者の多くが現憲法を支持し、その改正に強い危機感を抱いていたためであると思われる。

しかし、限界論の主張は、自己の意に反する憲法が制定された場合には、逆により良き憲法改正に対する妨げとなつて跳ね返つてくることを覚悟しなければならぬ。

例えば、限界論に立つ少なからぬ論者は、現憲法第九条の非武装平和主義は基本原理であるから戦力保持を認めるような改正は許されないと説くが、もし、この議論が正当であるならば、戦力保持を定める憲法においては、これを改正して非武装を規定することは許されぬことにならざるをえまい。ある内容が基本原理であるならば、これと逆の内容もまた、論理必然的に基本原理でなければならぬ。両者は事の重要性において同質なはずだからである。

また、現憲法は憲法改正に国民投票を要求して

いるが、これは主権原理と直結する根本的な重要規定であることは論をまたない。それでは、国会の議決のみで憲法改正をなすように憲法が改正された場合、これを元に戻す憲法改正は許されるのかどうかという点につき、限界論者はその理由と共に回答する必要に迫られるであろう。

ここで視点を現在に戻せば、限界論に立つ者は、先ずもつて自民党の改憲草案には限界超越の部分がないのかどうかを検討し、これを国民に広く知らしめるべきなのではなからうか。こうした動きがほとんど見られないことには疑問を禁じえないところである。

一方、筆者の立場からすれば、憲法改正に限界はない。そして、いかなる憲法が望ましいかは既存の憲法によつて決まるのではなく、憲法に先行する個人々の思想・信念によつて定まるのであり、いかなる憲法が制定されるかは、それぞれの支持勢力の強弱に依存している。

したがつて、我々国民にとつて第一に必要なことは、自分はどうのような社会に生きたいのか、自分の国家をどのようなものにしたのかを考えることではなければならない。憲法はその後についてくるものであつて、その前に与えられるものではない。

そして筆者の学ぶところによれば、万人の人権を保障するための国民主権原理に立つ国家体制と、それを規定する憲法以外には、いかなる国家もいかなる憲法もその本質的正当性を主張しうる

ものではないと思われるのである。^⑮

2. 憲法改正手続きの類型

(1) 自民党の草案について

自民党の改憲草案は、憲法第九六条の改正手続きを改正して、現行憲法の定める衆参両院の三分の二による発議要件を、両院の過半数の議決によつて発議できるように緩和しようとしている。

これに対しては、一部の改憲論者をも含め多方面から様々な批判が出されているところであるが、以下ではこの点に関して若干の検討を加えておきたい。

「改正手続きの改正は許されない」とする批判に関してはすでに述べたし、国民主権国家においては、国民投票を抜きにして憲法改正を可能にするようなあり方は、そのよつて立つ国民主権原理からして容認できないとの私見についても上述（注15参照）のとおりである。

かつて各種団体から提起された改憲案には国会の議決のみで改憲を可能とする構想も見られたところであるが、今次草案においては、憲法改正の最終的決定権は国民投票に委ねられており、国民投票のあり方の問題を別とすれば、改憲権の所在に関する問題はクリアされていると言つてよい。

それでは、憲法改正の発議要件を、衆参両院の三分の二の議決から過半数の議決に緩和しようと

する点についてはどうか。

これに関しては、恐らく論者によつて評価は様々に分かれるであろう。

多数決の要件は通常は過半数であるが、場合によつてこれを加重することは多くの例に見られるとおりである。こうした加重要件の設定は重要な決定に際して慎重を期すための工夫であるが、どの程度の加重が最善なのかを理論的に決することは不可能と思われる。それゆえ、多くの場合は過去の経験に照らしてそのあり方を決めていくわけである。

憲法改正に関しても同様であつて、比較法的に見てもそのあり方は千差万別とさえ言える状況にある。

そこで、以下、代表的な事例につき、その特色に即して整理しておこう。^⑯

(2) 各国における改憲手続きの類型

○ 議会の議決で完結するタイプ

① 一回の特別多数決によるもの。（アメリカ、カナダ、ドイツ）

② 議会を解散して連続二回の議決によるもの。（ベルギー、オランダ、スウェーデン）

○ 国民投票によらなければ完結しないタイプ

① 国民も発議できるもの。（スイス憲法の部分改正の場合）

② 議会のみが発議できるもの。（日本、オー

ストラリア、デンマーク、フィリピン）

③ 議会と大統領の両者が発議できるもの。（韓国）

○ 議会決定による場合と国民投票による場合が混合し、又は選択可能なタイプ

① 改正事項または発議形態で分かれるもの。（ロシア、オーストリア、スペイン、ポランド、フランス）

② 議会等の要請によつて選択されるもの。（イタリヤ）

③ 発議者の裁量によつて選択されるもの。（フランス憲法第一条の場合）

(3) 諸類型の評価

以上のように憲法改正手続きは国々によつて多岐に分かれているが、各国には様々な歴史的・社会的・制度的背景があつて、上記の類型の良し悪しを一元的に評価することは困難と言わざるをえない。

したがつて、改憲手続きの当否を判断するに際しては、以下の諸点をも併せて考慮に入れる必要があると思われる。

① 連邦制国家か、単一国家か。連邦制において国家連合的要素が強い場合は、国民投票よりは支那（州）の合意が尊重される傾向が強い。

② 多数代表法（小選挙区制）か、少数代表法（大選挙区制、比例代表制）か。小選挙区制の下

では議席数は必ずしも国民の意識を正確には

反映しておらず、比例代表制においては、国民意識の傾向が比例的に反映するので、国民投票の持つ意味が大きく異なってくる。

③ 改正発案権を政府権力（議会や大統領）が独占しているか、国民にも認められているか（憲法改正イニシアチブの有無）。国民に憲法改正の発案権が保障されている場合は、一旦は好ましくらざる憲法が出来たとしても、これを国民主導によって再び改正することが容易となる。

④ 国政一般について直接民主主義的な諸手続きがどの程度採用されているか。通常の法律に関し、国民発案、国民表決（国民投票）、国民拒否の制度が認められ、また、解散・解職請求等の制度が存在する場合には、国民の望まぬ憲法改正が行われる可能性は相対的に低いものとなる。

⑤ 国民の精神的自由、政治活動の自由がどの程度保障されているか。国民の精神的自由と政治活動の自由が十分に保障されていない場合には、選挙や国民投票といえども権力を正当化するための単なる儀式に終わりがかねない。

⑥ 民主主義（立憲主義）に対する国民の理解経験、伝統がどの程度定着しているか。この違いによっては⑤と同様の事態が生じるであろう。同じ制度ではあっても、これを用いる人間（有権者、代表者）によって結果は大き

く異なるからである。

(4) 改憲手続きに関する総括

さて、各国との比較において我が国を見れば、現行の改憲手続きは、最も厳しいタイプとは言えないまでも、比較的に厳しいタイプに属していると言いうると思われる。

一方、自民党草案の目指す改憲規定は、①両院における過半数の議決による発議と、②国民投票をセットにしている点において中程度の厳しさに位置するものと言えよう。

しかしながら、すでに述べたように、改憲手続き規定だけを単独で取り出し、これのみをもってその可否を二元的に論ずることは危険であるし、我が国においては、国民投票法の内容そのものの妥当性が検討される必要がある。

これらの諸要素を勘案すれば、自民党草案は、筆者において賛同しがたいものである。何事であれ、重要な決定であればあるほど、より慎重な手続きを踏むことが賢明な道と思われるからである。

むすび

以上、本誌において二回わたり、自民党の改憲草案に内在する問題ならびに憲法改正一般に関わる問題を検討してきた。

論点は多岐にわたり、容易に結論を導きがたい

問題もあるが、憲法が自国の根本秩序を定めるルールである以上は、国民各自においてこれらの問題に対し真摯に向き合う姿勢が求められるはずである。

【注】

- (1) かつて、フランスにおいては無限界論が有力であり、ドイツやスイスにおいても有力な無限界論が唱えられ、アメリカの最高裁も無限界論に立つものようであった。小島和司教授によれば「アメリカ、フランス、イタリヤ、北欧等においては、当然のように無限界論が支配して」おり、限界論に立つ学説はドイツとスイスの一部に見られるのみ、とされる（小島「憲法改正の限界と改正条項の改正」、『ジュリスト』一九六四年一月一日号所収、二七八頁）。尾吹善人教授が「世界的には無限界論が支配的である。」と述べる所以である（『学説判例事典・憲法』三八頁、東出版、一九七〇年）。戦前の我が国においては限界論と無限界論がほぼ拮抗していたと言つてよいであろうが、新憲法下にあつては圧倒的に限界論に立つものが多い。尾吹教授は、「最近の我が国の学説の傾向は、再び無限界論に向つている。」（同四三頁）と指摘するが、必ずしもその傾向が顕著とは断じがたいものと思われる。ただし、いづれにせよ、学説の可否が論者や支持者の多寡によって決まるものではない。

(2) Georg Jellinek, *Verfassungsänderung und Verfassungswandlung* 1909.S.3.

(3) 上記の定義にしたがえば、「改正」と「改悪」

を区別して「改正に限界はないが、改悪は許されない」という種類の限界論（田畑忍「憲法改正の法理的限界と法的限界」、鶴飼信成編『憲法行政法論集』（河出書房新社、一九六〇年、三〇頁）はここでの検討の対象からは除外される。

また、「自然法的限界論」や「国際法的限界論」も、憲法内在的限界を論ずるものではないため以下の考察からは除外される。

(4) 代表的な無限界論を以下に掲げる。

- ・ 佐々木惣一「憲法の改正」（『京都法学会雑誌』第一〇巻（下）所収、一一三頁以下）
- ・ 大石義雄「憲法改正とその限界」（『公法研究』第八号所収、一頁以下）

・ 結城光太郎「憲法改正無限界の理論」（『山形大学紀要』（人文科学）第三巻第三号所収、二八一頁以下）

・ 阿部照哉「憲法改正の限界」（音部・池田・杉原編『演習憲法』所収六〇八頁以下、青林書院新社、一九七三年）

・ 中山健男「憲法改正の限界に関する私見」（『名城法学』第一一巻第二・三号所収五七頁以下）

(5) Emmanuel-Joseph Sieyès, *Qu'est-ce que le tiers état*, 1789, シェイエース（大岩誠訳）『第三階級とは何か』（岩波文庫、一九六〇年）参照。

(6) このことは抵抗権についても同様である。ある憲法が抵抗権の具体的な行使規定を定めていたとしても、それは行使方法の例示規定に過ぎず、国民はその規定にかかわらず常に抵抗権を有しているのである。この意味において、抵抗権も憲法制定権力も実定憲法条項に吸収し尽くされることはない。

(7) 渡辺宗太郎教授は、限界論に立ちながらも、「原始的憲法制定権力」の無拘束性を強調するものとして注目される。渡辺「憲法制定権力と憲法改正権限」（『関西大学法学論集』第五巻第一号所収一頁以下）参照。

(8) 代表的な無限界論を以下に掲げる。

- ・ 清宮四郎「憲法改正作用」（『野村教授還暦祝賀・公法政治論集』所収一頁以下、有斐閣、一九三八年）
- ・ 清水澄「逐条帝国憲法講義」（松華堂、一九四二年、五二五頁以下）
- ・ 菅野喜八郎「国権の限界問題」（木鐸社、一九七八年）

・ 同「統・国権の限界問題」（木鐸社、一九七八年、一一頁以下）

・ 渡辺宗太郎の前掲論文

・ 芦部信喜「憲法制定権力」（東京大学出版会、一九八三年、八八頁以下）

(9) 「全部を改正する権力である」と一部を改正する権力であるとを問わず、憲法改正権は、制度化された制憲権として始原的制憲権の意思に従属する²⁰。（芦部前掲書五一頁）

(10) ただし、菅野喜八郎教授だけは、限界を超えた改正憲法はあくまでも「無効」と断じている（前掲『国権の限界問題』二四八頁）。

(11) 限界論に立つ宮沢俊義教授自身が次のように述べている。「両説のいずれをとっても、あまりちがいはない。『明治憲法から現憲法への移行について』言えは、「甲説（『無限界論』）によれば明治憲法第七三条による改正であるし、乙説（『限界論』）によれば、明治憲法の規定を超えた革命的な

変革である、ということだけのことである。」（宮沢『日本国憲法』日本評論社、一九六六年、七八七頁）また、小島和司教授は通説的限界論を批判して、「そこで『改正』の限界といわれるものは、本来、何々の変改は『改正』とはみなしがたいという認識論的表現に改められるべき性質のものである。」と指摘している（小島前掲論文二七九頁）。

(12) 宮沢前掲書、七八七頁。

(13) 同上、七八九頁。

(14) 戦前のものとして、清宮前掲論文二二頁。戦後のものとして、例えば、鶴飼信成『憲法』（岩波全書、一九五六年）二四頁以下など。

(15) 国民主権とは、国家意思の最終的決定権を国民が保持する体制を意味する以上、国民主権を謳いながら憲法改正権を国民以外の機関に付与するような憲法は、一種の自己矛盾に陥った憲法という評すべきもので受け入れがたいと言わねばならない。

(16) 国立国会図書館調査及び立法考査局『基本情報シリーズ 各国憲法集』のほか、以下を参照。樋口陽一・吉田善明編『解説世界憲法集』（三省堂、一九八八年）、衆議院『ロシア等欧州各国及びイスラエル憲法調査団報告書』（別冊「訪問国等の憲法」）（二〇〇一年）。

△ゆうき よういちろう・小樽商科大学名誉教授▽