

北九州市立大学法政論集第 50 巻第1・2合併号(2022 年 10 月)抜刷

## 翻 訳

ウオルター・フェアレイ・ドッド  
「アメリカ合衆国諸州憲法の改正と  
修正の手續」(2)完

藤 田 忠 尚

## 翻 訳

# ウオルター・フェアレイ・ドッド 「アメリカ合衆国諸州憲法の改正と 修正の手續」(2)完

藤 田 忠 尚\* 訳

はじめに

第 1 章 州 (邦) 憲法会議のはじまり、1776 年— 1783 年

第 2 章 憲法会議の展開、1784 年— 1908 年 (以上前号)

第 3 章 憲法会議の法的位置づけ (以下本号)

第 4 章 憲法修正手續の起源と発達 (本誌 47 巻 1・2 合併号、48 巻 1・2 合併号に掲載)

第 5 章 憲法上のレファレンダムの働き

訳者あとがき—その後の展開

## I 第 3 章 憲法会議の法的位置づけ [原注 1]

### 立法部による憲法会議のコントロール

憲法会議とは、新憲法の構成と州民への提出、もしくは新憲法の構成と採択、または旧憲法の改正および修正という限定的な目的の下に召集される組織体である。また、憲法会議は、私たちの憲法制度において、諸州の基本法に関する州の意思を表現するための標準的な機関となってきた。そ

---

\* 折尾愛真短期大学非常勤講師

れは、いかなる意味においても、断じて革命的なものでもなければ、憲法外の組織体でもない。また、いかなる面においても、既存の州政府の機関にとって代わるものではない。既存の州政府は、あくまでも、憲法会議によって構成または採択された憲法のもとで組織される、新たな政府によって取って代わられるまでの間〔限定的に〕効力を有し続ける存在なのである。〔原注 2〕

憲法会議の限定的な機能に留意するならば、私たちは、ここで、憲法会議と通常の政府機関との関係、とりわけ、憲法会議と州の通常の立法機関との関係に関して考察を加えなければならない。ニューヨーク州とミシガン州を除くすべての州において、憲法会議の召集に立法部の行為が必要であることは、すでにみたとおりである。〔原注 3〕さて、この権限を行使するにあたって、立法部は、憲法会議に、次のような制限を加えることはできるのであろうか。その制限とは、憲法会議に対して、特定の問題を検討しないように求めたり、あるいは、特定の条項を新憲法に挿入するように求めたり、さらには、現行憲法下では要求されていないのに、その成果について人民の承認を得るために付託することを要求したりすることである。

この点について、裁判官 J・A・ジェイムソンは、憲法会議に際して、同会議は、これを召集した立法部が加えた制約に絶対的に服するという見解をとった。ジェイムソン裁判官がこの見解をとった理由は、彼が、憲法会議は完全に既存の政府の下位にあることが必要であると考えた点にある。しかし、彼でさえ、この法理を極端な制限にまで押し通すことはためらった。例えば、彼は、憲法会議は、その成果物を州民に提出してはならないという立法部の要求を無視してよいと考えたし、また、立法部が憲法会議に加える制約は「憲法会議制度の原理と親和的でなければならない。そればかりか、ある程度、憲法会議の本質的かつ特徴的な面における働きに対しては、不一致であってはならない」と考えた。そうすると、その結論は、

憲法會議は州の通常の立法機関に絶対的に従属するものではないということになり、前述のジェイムソンの基本的な主張と直接に矛盾することになってしまう。[原注 4]

多くの現行州憲法から確実に言えることは、いかなる場面でも、立法部には憲法會議を拘束する権限は与えられていないということである。ニューヨーク州とミシガン州では、憲法會議はなんら立法部の行為によらず召集され、その権限は、州民投票によって付与される。これらの州では、憲法會議を立法部のコントロールから完全に独立させるという明確な目的の下に憲法規定が採択されており、立法部が憲法會議の活動をコントロールしようとするのは、明白な憲法違反となる。ミズーリ州憲法においても同じ表明がなされている。この憲法では、立法部が取れる唯一の手段は、憲法會議を開催すべきか否かの問題を州民に提出することだけである。また、州民が憲法會議の開催を決定した後に代議員の選出を規定することをもって立法部の唯一の義務としている憲法についても、おそらく同じことが言えるであろう。両機関が双方ともに立法機関の性質を有するものである以上、通常の立法機関に与えられた特定の権限は、暗黙のうちに通常の立法機関による憲法會議に対する他のコントロールを排除するものであるといつてよい。[原注 5] 1901 年のアラバマ州憲法は、新憲法を起草するために活動する憲法會議に全権を与える旨明示している。しかし、多くの場合、立法部が憲法會議に干渉することを明示的にまたは黙示的に制限する憲法上の規定は置かれていない。では、州憲法が立法部の行為に基づく憲法會議の開催を認めているだけの州や、州憲法に憲法會議に関する規定が置かれていない州においては、どのような原則が適用されるべきなのであろうか。この点、州民が州法に基づいて代議員に投票したり、それに基づいて行動したりすることは、当該法律によって憲法會議に制限を課することを自ら採用したことになるので、立法部が憲法會議に課そうとした制限は州民によって課せられた制限になるという見解がとられる場合もある。しかし、ほとんどの場合は、明らかにこのような見解はあてはまらないであろう。

[原注 6] 憲法会議に関連して州民がとりうる行動にはいくつかの方法がある。特定の州では、憲法会議召集の問題は、州民に諮ることなく立法部が決定することができ、そして憲法会議の代議員を選出する目的で選挙が行われることがある。この場合は、当然に、州民が憲法会議の代議員に投票する際には、憲法会議を召集する法律の条項についての賛否を表明する手段はないことは明らかである。ここでは明らかに、州法によって憲法会議に課せようとする制限についての州民の承認は得られていない。オレゴン州とオクラホマ州では、憲法会議の召集を提案する法案を州民に提出しなければならないこととされている。そこでは、州民がより大きな支配力を持つと同時に、2つの問題を1つにまとめて判断する必要が生ずることになる。つまり、州民が憲法会議を望むかどうかだけでなく、立法部が提案した条件で憲法会議を開催することを望むのかも判断する必要があるのである。[原注 7] しかし、この場合でも、憲法会議を召集する行為は、州民の行為とは言えない。より多くの人々の参加は、以下の2つの問題を別々に提出することによって獲得することができる。ひとつは、(a)憲法会議の開催が望まれるかどうか、いまひとつは、(b)憲法会議の開催が望まれる場合には、立法部が憲法会議の召集を提案する法律を州民が承認するかどうか、である。そしてこれなら、立法部の行為に対する州民の承認があったと言えるであろう。

しかし、より一般的にとられている慣行は、まず憲法会議召集の問題を州民に提出し、州民が承認した場合に、つぎに立法部が憲法会議代議員を選出して召集するための法律を制定するという方法である。これであれば、州民が憲法会議の召集の可否を決定する予備投票を行うのであり、これによって立法部に当該憲法会議に制限を加える権限を委ねているということではできないであろう。彼らは、単刀直入に、憲法会議の開催可否について投票したのであり、そして、この投票は、州憲法の改正を提案または採択する全権限を持つ憲法会議というものへの投票を意味するとの強い推定 (**strong presumption**) を受けるものである。既に引用したペンシルバニア州の判決が次のように述べる: 憲法会議開催の問題は州民に提出され、

肯定的に決定された。しかし、その後定められた憲法会議を召集する州法〔原注 8〕では、憲法会議に一定の制限を課すことを企図しているところ、裁判所は、これらの制限は州民によって課されたものであると述べているため、裁判所の認定事実は、本件の真の事実とは一致しないものである。

もちろん、立法部も州民も憲法改正を考えていなかった場合には、憲法会議が新憲法制定のために行動する全権限を持つという推定は適用されない。しかし、1801年のニューヨーク州、1832-33年のサウスカロライナ州、1850-51年のミシシッピ州の場合は、公共政策の特定の問題を決定するため、あるいは現行州憲法の条項を解釈するために、州法によって憲法会議が召集されたものである。〔原注 9〕

ジェイムソン裁判官の理論によれば、州民投票によって召集された憲法会議は、単なる州法によって、立法部が触れることを禁じている現行憲法のいかなる部分も、改正したり、その改正を提案したりすることができないように、制限されることになる。つまり、憲法会議は、既存の政府機関に従属するものである。ジェイムソン裁判官は、憲法会議は至高の権能一すなわち、州の全ての権能一を有しなくてはならないとするか、〔原注 10〕それとも通常の立法部に厳格に従属していなければならないとするか、という択一的な前提で議論を進めたのである。彼にとっては、この両極端の中間の着地点というものは考えられなかった。彼は、憲法会議が至高性を持つという理論を崩そうとして、もう一つの極端な例を提示し、州憲法の変更に関して立法部を実質的な最高機関とした。というのは、彼の見解では、憲法に何を盛り込むかについては、議会が制限することができ、また、議会の同意なしに変更することはできないからである。ジェイムソン裁判官は、この理論の論理的帰結として、選挙で選ばれて集まった後でも、立法行為によって憲法会議が解散される可能性がある旨、あるいは立法部が憲法会議の成果物を州民に提出するのを妨げる可能性がある旨を述べている。〔原注 11〕

州憲法の断片的・部分的 (peace-meal) な修正過程 [原注 12] は、州民発案 (popular initiative) を採用している州を除き、絶対的に州立法部のコントロール下にある。通常の修正手続 (amending procedure) では、立法部の発意がなければ何もできない。この憲法の変更方法は完全に立法部の管理下にある。この場合は、憲法会議の召集も、大部分は立法部の管理下にある。しかし、ジェイムソン裁判官の説を採用しない限り、憲法変更のための憲法会議方式は、通常の立法部からはより独立したものである。憲法会議は、通常の立法機関のコントロールに完全に従属するものとして扱われてしまうと、州の政府機関としての有用性の大部分を失ってしまうからである。この見解については、1894年ニューヨーク州憲法会議の司法委員会が次のようにわかりやすく述べている。「最も大切なことは、州の基本法 (organic law) を改正するために州民によって選ばれた機関は、立法部、行政部、司法部が互いに干渉を受けないのと同様に、政府の諸部門からの干渉を受けないようにすることである。そうでなければ、州民の意思は既存の司法部や立法部によってた易く無効化されてしまうことになるからである。もし立法部が、憲法会議が立法部の既存の権限を制限することを禁止する法律を制定しようとした場合には、その行為は直ちに、州民の権利に対する不当な侵害であると認識されることであろう。」 [原注 13]

憲法会議は、立法部の最高機関でも従属機関でもなく、その固有の範囲で独立している (召集間隔が長いものではあるが、) 州の正規の機関である、と考えるのが、よりすぐれた考え方であろう。この見解によれば、立法部は、憲法に何を盛り込むべきか、あるいはその義務履行の適切性に関して、憲法会議を拘束することはできない。もし、憲法会議がその固有の任務の遂行において通常の立法部から独立していると言うのであれば、その固有の機能とは何かについて若干の議論が必要である。単純明快に言えば、その機能とは、新しい州憲法を提案すること、あるいは、州憲法の改正を州

民に提案してその承認を得ることである。また、憲法案の提出が義務付けられていない州では、適切と思われる憲法を制定し、採択することが固有の機能になる。この活動領域およびその固有の機能に付随する権限の行使において、憲法会議は、立法部の行為によるコントロールを受けるべきではないと思われる。

ここで、立法部が憲法会議の権限を制限しようとしたいくつかの事例を見ておくと有益である。ノースカロライナ州では、1835年と1875年の議会において、憲法会議がなすべきことに制限を設け、その制限を守ることを宣誓するまでは、いかなる代議員も議席を占めることは許されない旨を規定した。これらの事例においては、若干の異論はありながら、宣誓が実施され、この制限は遵守された。[原注 14] 1833年のジョージア州憲法会議の代議員も、同様の宣誓を州法に基づいて要求され、これを行っている。1896年のルイジアナ州議会でも同じプランが採用され、1898年に同州で開催された憲法会議において、この制限は実際に遵守された。[原注 15] 1862年と1869年にイリノイ州で開催された憲法議に関する州法は、憲法会議の代議員に州憲法を支持する宣誓をすることを義務づけたものである。ただ、憲法会議とは州憲法の改正を提案するために選出されたものであることから、この宣誓には異議が唱えられ、1862年の憲法会議は宣誓を拒否した。しかし、1869年の憲法会議ではこれに修正を加えられた形で宣誓が実施された。[原注 16] アラバマ州立法部は、1901年の憲法会議を規律する州法の中で、憲法会議が特定の事柄を行うことを禁止し、新憲法に特定の条項を組み込むことを要求したが、州法による制限を守ることを誓約させるという形による代議員の拘束は行わなかった。[原注 17] 立法部による制限は完全には守られなかったのである。ただ、将来にわたる立法部による憲法会議への干渉を防ぐために、1901年のアラバマ州憲法には、次のような条項が挿入された。「ここに定めるいかなる内容も、本項に従って適式に召集された憲法会議の、現行憲法を変更、修正または改正する目的で、憲法会議にとって必要または適切と思われる法令を制定し、

これを実行するための権原および権限（jurisdiction and power）を制限するものと解釈されてはならない。」

1867年のニューヨーク州憲法会議は、立法部が定めた州民への提出期限を超えて開催されたが、その理由は、その作業が立法部の定めた期間内に完了しなかった点にあった。アラバマ州では、立法部は1901年憲法会議代議員への報酬支払期間を50日に制限したが、憲法会議は、代議員報酬支払いの対象期間は、50日が過ぎても、仕事が終わるまで継続すべきである旨決議した。この対応は、1894年ニューヨーク州憲法会議が、同じような状況下であっても無報酬で作業を続けたのとは対照的である。資金の支出に関しては、通常、憲法会議にその権限がないことは明らかである。なぜなら、ほとんどの場合、現行の諸州憲法では、立法部が支出した場合にのみ、州財源から資金が支払われると規定されているからである。そして、通常、立法部は憲法会議のために十分な予算を計上している。[原注18] 特に重要なのは、立法部が憲法案を特定の方法または時期に州民に提出するよう要求したケースと、憲法会議がそのような拘束に従うことを拒否したケースである。ウェルズ対ベイン事件（Wells v. Bain）とウッズ上訴事件（Wood's Appeal）[原注19] は、この種の事件の中で最も重要なものであり、憲法会議は州法に絶対的に拘束されるという見解を示す先例（authority）として最も信頼されているものである。1838年ペンシルバニア州憲法には、憲法会議の召集に関する規定は存在しなかったが、1872年の州議会は、まず州民に憲法会議の開催を望むか否かの質問を投げかけた後、憲法会議の召集についての規定を置いた。1872年の州法では、同法の下で憲法会議が開催されたのであるが、そこで、憲法会議が起草した州憲法案は一般選挙と同じ方法により投票に付されるべきであること、および、憲法会議代議員の3分の1の議決により、憲法会議に提案される変更案を個別に投票に提出することを求めうる権限を有する旨規定された。憲法会議は、フィラデルフィアで独自に州憲法案の提出についての規定を定めることによって、自動的にこの州法を無視し、この特別な目的のため

に選挙管理委員長を選出した。〔原注 20〕また、憲法会議代議員の 3 分の 1 が個別提出を要求したにもかかわらず、司法部に関する条項を別個に提出することを拒否した。〔だが、〕憲法会議により選出された選挙管理委員がフィラデルフィアにおいて投票を行うことを制限する差し止め命令が認められた。裁判所は、代議員の 3 分の 1 が要求した個別提出については、憲法会議が法律の規定に違反したことを示す十分な根拠は示されていないと判断する一方で、法律で定められた方法とは異なる方法で憲法案を提出することは明らかに違法であると判示した。また、裁判所は、州法により与えられた権限以外には、憲法会議には何の権限もないとし、当該州法に違反する行為やその範囲を逸脱した行為は制限されるとした。〔原注 21〕より最近の事件としては、カートン対州務長官事件 (*Carton v. Secretary of State*) がある。〔原注 22〕この事件において、ミシガン州立法部は、憲法会議を召集する法律の中で、新州憲法を 1908 年 4 月に州民に提出すると規定していた。しかし、憲法会議は 2 月の後半まで作業を終えることができず、提出は 1908 年 4 月に代えて同年 11 月にするようにとの指示を受けた。そこで、州務長官は、議会が定めた日付以外の日付を定める憲法会議の権限に疑問を持ち、憲法会議の議長は、憲法会議の命令に基づいて行動することを強制する職務執行令状の発給を求めた。ここで、職務執行令状の発給は認められたが、その理由については裁判所の見解が一致しなかった。幾人かの裁判官は、現行州憲法は 11 月の一般選挙での提出を暗黙のうちに要求しており、したがって、立法部の要求は憲法に違反して無効であると主張した。なかでも、グラント首席裁判官は、他の裁判官 1 名の同意を得て、次のようなより広い根拠を示した。「当然の暗黙の了解事項として、立法部に対しては、州憲法改正の方法をコントロールすることは、禁止されている。憲法会議は、憲法の改正または旧憲法に代わる新憲法を作成し、州民に提出することについて、唯一の権限と義務を有する、独立した至高の機関である。それは州民によって選出され、州民に対して責任を負うものであり、その仕事の成果は選挙人を通ずる形で州民に提出され、その承認または不承認を得なければならない。…憲法会議は、現行

憲法に別の定めがない限り、どの選挙で(憲法案を)提出すべきかを決定する固有の機関である。…憲法には、この権限が立法部に与えられていることを示す文言は、まったく見当らない。」これに対し、フッカー裁判官は、反対意見で、憲法会議は州法に拘束されると主張した。しかし、彼は、「憲法会議には、立法部が介入できない領域があり、立法部がコントロールできない裁量権があるという事実には異議を唱えるつもりはない。しかし、その裁量権には明確な制限がある。」と述べている。

ケンタッキー州立法部は、1850年に制定された州憲法に基づいて活動しており、1890年に憲法会議の代議員を選出するための州法を制定した。1850年に制定された同州の憲法では、2回の州民投票で賛成が得られた場合に、立法部が憲法会議を召集することを認めていた。しかし、憲法を州民投票に提出することに関しては何ら規定を置いていなかった。一方、州法(法律)では、憲法会議で起草された州憲法は、効力を発する前に、州の有権者に提出され、その過半数によって採択されなければならないと規定されていた。その状況下で、憲法会議が1890年9月に開催され、ここで州憲法案を起草して翌年4月に州民に提出し、そして、州民投票において憲法が採択された。そして、1891年9月に憲法会議が再結成され、そこで憲法に多くの変更が加えられた。そのうちのいくつかは重要なものであるとの申し立てを受け、修正された文書が公表された。これに対し、憲法案の印刷と保管を禁止し、憲法を無効にしようという動きが出てきたのである。州の控訴裁判所は、立法部が憲法会議を拘束する権限については言及しなかったが、州民と州の政府機関が法的に有効な手段として州憲法に基づいて行動した以上は、憲法は有効と認められなければならないと判示した。[原注 23]

同様に、バージニア州立法部は1901-02年の憲法会議を召集する際に、憲法会議の成果物を州民に提出することを要求したが、1869年のバージニア州憲法にはそのような要請は定められていなかった。この憲法会議

は、その成果物を州民に提出すべきという立法部の要請を全く無視し、1902年の州憲法を州民投票にかけることなく公布した。〔原注 24〕さて、1902年に制定された州憲法に基づき、陪審員なしで裁判を受け、重罪の判決を受けたテイラーという人がいるのであるが。彼は、この州憲法は州民に提出されていないため無効であると主張した。この事件においても裁判所は、議会在憲法會議を拘束することができるかどうかという問題を検討することを拒否したが、通常の州政府機関と州民は1年近くにわたって〔この〕憲法の下で行動してきたとし、次のように述べた。この州憲法は、州政府を運営する公務員および州民によって、このように承認され、受け入れられてきた。そして、事実上、州全体に効力を及ぼしてきており、1869年の州憲法下では、その効力に反対したり、否定したりする地方政府は存在していない。したがって、我々は、問題となっている州憲法が、この州の唯一の、正当な、有効な、現存する憲法であると判断することに何の異存もない。…〕〔原注 25〕このように、ケンタッキー州とバージニア州の最高裁判所は、州法上の制限に違反して制定された憲法を無効とすることを断念したのである。このような状況下では、裁判所がこれらのケースで憲法を維持した以外の方法をとるといふようなことは考えられない。

しかしながら、州憲法案は州民に提出されるべきか否か、提出される場合の提出方法、というような大きな問題については、どちらの立場からもほとんど判例・先例はない。従来、立法部への従属という理論を全面的に支持する唯一の典拠となるのが、ウェルズ対ヴェイン事件 (Wells v. Bain) とジェイムソン裁判官の著作である。〔原注 26〕ジェイムソン裁判官は、憲法案の提出は通常立法部の権限内の行為であるとしている。〔原注 27〕しかし、これを憲法起草の別の手段と見なすことは困難である。憲法會議の決定後、立法部が適切と思われる方法でその成果物を提出したり、(現行憲法が憲法案の提出を要求している場合に) 全く提出を拒否して憲法案を破ることができることを認めることは、事実上、独立した機関とし

ての憲法会議の価値を破壊してしまうことになるからである。

立法部が憲法案の提出や提出方法に関して憲法会議を制限することができると仮定しても、立法部が会議体としての憲法会議の運営に必要な権限を奪うことはできないことは明らかであると思われる。憲法会議は、いかなる場合も、憲法上の規定がないときは、独自の体制と手続の規則を定め、職員を選出し、代議員の資格と選挙について決定し、[原注 28] 代議員の空席を埋めるための選挙を行う命令を出す権限を持つと考えられる。[原注 29]

グッドリッチ対ムーア事件 (Goodrich v. Moore) [原注 30] のミネソタ州裁判所の判決は、これよりもさらに踏み込んで判断したものである。1857 年の憲法会議の議長は、憲法会議のジャーナルと議事録を印刷する契約を結んでおり、この契約はその後議会によって承認され、州議会が印刷費用を割当てた。州の印刷業者であるグッドリッチは、その立場上、印刷を行う権利があると主張し、ムーアが業務を進めるのを阻止するための差し止め命令を得た。これに対し、裁判所は、差し止め命令を取消し、次のように述べた。「しかし、仮に立法部が憲法会議に印刷機を提供するという州法を主張し、これを行使しようとしたとしても、それは、憲法会議の権利に対する無権限かつ不当な干渉であったといえる。立法部にこのような権利を容認するならば、憲法会議は立法部の完全な支配下に置かれることになり、憲法会議は自らの職員を任免したり、正当な業務を処理するための手段をとったりする権限さえも失いかねない。それではタウン・ミーティングよりも権限が弱いものとなり、これではどうてい、召集された目的を果たすことができないことであろう。憲法会議がそのような限られた権限しか持たないと考えることには合理性がない。憲法会議は、法が認める最高の立法議会であり、州の最高法規の起草または立法化する権限を与えられているものである。したがって、憲法会議は、そのために必要とされる完全な権力を持っていなければならないし、これに関連付帯するすべ

ての出来事に対しても力を持っていなければならない。そして、立法部の権限で召集されたからといって憲法会議が立法部に劣っているということではないという事実は、立法部が憲法会議召集のための規定を設けることを拒否していたならば、主権者である州民は、自分たちに適合すると思われる憲法の制定と採択のための措置をとる権利を持たないのであろうか、との疑問をも生み出しかねない。ともかくも、どのように呼ばれたとしても、憲法会議がそのすべての議事を完全に掌握していたことに疑いの余地はなく、したがって、憲法会議は、その記録を印刷もしくは筆写によって永久保存するために適切と思われる方法を規定することができ、またはいずれも行わない旨を規定することができるものである。」これについては、裁判所が、立法部から独立して自らの議事を掌握できる憲法会議の権限について述べる点に関しては、間違いなく正当である。しかし、主権者としての州民に固有の召集権があるかどうかは疑問である。また、永久的な記録のために議事録を印刷することが憲法会議の本質的または付随的な機能なのかも疑問をもたざるを得ない。

これまで述べてきたように、立法部が憲法会議に課そうとした制限について裁判所が判断を求められたケースは、今までほとんど提起されてこなかった。上記のケースに加えて、他のいくつかのケースでもこの問題に関する言明 (*dicta*) が引き起こされている。ただ、ルーミス対ジャクソン事件 (*Loomis v. Jackson*) [原注 31] では、選挙に係る争点を決定する以外の権能を持たない特別選挙裁判所 (*special election court*) が判決を下したものである。加えて、この裁判所は、事実関係において立法部が憲法会議を制限しようとして企ててはいなかったもので、その表明は純然たる傍論 (*dictum*) であった。同裁判所が判示した内容は以下のとおりである。「私は、列挙する憲法上の問題、すなわち以下の結論にた易く達することができた。第 1 に、合法的に召集された憲法会議は、その権限を立法部からではなく、州民から獲得するものである。第 2 に、憲法会議の権限には本質的に至高性があること。そして第 3 に、立法部は、これらの権限の行使に

限界を画し、あるいは制約を加えることはできない。ということである…」同様に、スプロール対フレデリックス事件 (Sproule v. Fredericks) [原注 32] において、ミシシッピ州の裁判所は、立法部には憲法会議に対してその成果物を州民に提出することを要求する権限はないと述べたが、この事件では、立法部は憲法会議を制限するような行動はとっておらず、ここでの判決の表現も、純粋に傍論的なものであった。

以上の議論から、この問題が提起された場合には、憲法会議や裁判所が、州法によって憲法会議に課せられる制限に絶対的に拘束されるというような見解を示したケースはごく少数であったことがわかる。憲法会議に課せられた制限は、ごく少数のケースを除き、実質的には拘束力があるとは認められていない。また、理論的には、憲法会議は、その固有の機能を果たす上で、州の通常の立法機関からは独立しているべきである。憲法会議の開催には通常、州法の定めが必要であるが、このように憲法会議が議会に依存していることは、まだほとんど問題になっていない。通常は、州民の良識のおかげで、立法部も憲法会議もその権限は、それぞれの固有の領域に限定されている。憲法会議が、これを召集した州法に一般的に従うのは、州法が通常、州法の要求が、これがなくても憲法会議が行ったであろう事柄にとどまるという事情によるものである。紛争が発生するのは、立法部が憲法会議を制限して、その固有の機能を妨げようとする場合に限られており、そしてそのようなケースあまり多くはなかった。[原注 33] ただ、ニューヨーク州やミシガン州のように、憲法会議の召集は、立法部の行為からは独立させたほうがよいであろう。憲法改正機関としての憲法会議が、通常の立法部の支配から完全に自由にされておれば、対立の可能性は回避されるからである。

### **憲法会議の権能に対する憲法上の制限**

ペンシルベニア州を除き、現行州憲法により明文で制限されていない限

り、憲法会議は、その成果物を州民に提出するか否か、かつ同様にその提出の方法についても、これを決定し、その手續の詳細を規定することができる。〔原注 34〕 憲法案を州民に提出することは、より固有の政策であると思われるが、現行州憲法で提出が要求されていない限り、それは憲法会議自身の裁量に委ねられる問題であるとする。

さて、憲法会議は、原則として次のような制限を受けるものである。(1) 現行州憲法および連邦憲法に含まれる、またはそれらの規定から示される制限。および、(2) 憲法上の規定がない場合は、憲法会議の限定的な機能に由来または内在するもの。ジェイムソン裁判官たちは、これらの制限に加えて、憲法会議が召集される際の州法によって課される制限も加えている。しかし、このような制限には、ペンシルバニア州を除き、絶対的な拘束力は未だ認められておらず、むしろ、憲法会議がきわめて有用な手段となるためには、認めるべきではない。

現在有効な州憲法の規定が憲法会議を拘束することは明白である。〔原注 35〕 憲法会議は、いかなる意味においても、現行の憲法上の組織に取って代わるものではなく、その時点で有効な憲法によってその行動に対して明示的または暗示的に課せられたすべての制限に拘束される。新憲法は、現行憲法で認められている場合には、憲法会議により公布されるまで、また、そのような措置が必要な場合には、州民が採択するまで、効力を生じない。既存の憲法上の組織を置き換える際、憲法会議は、自らが立案または採択した政治的手段によってのみ、適切に行動しうるものである。州の機関として、また立法機関として、憲法会議はもちろん、契約や事後法 (ex post facto laws) に関する連邦憲法の規定や、同憲法が州に課しているその他のすべての制限に従う。〔原注 36〕

州憲法の改正に関する憲法条項に対する裁判所の姿勢については、別に言及することにする。〔原注 37〕 裁判所は概してこのような規定を自由に

解釈するが、州憲法上の要件が実質的に遵守されていない修正案については、それが州民によって承認された後でも無効であると宣言することが示されている。もし裁判所が完全な州憲法について同じ立場を取るならば、州民による承認後であっても、憲法に定める形式に従って憲法会議が開催されなかった場合、あるいはたとえ開催されても憲法上の要件を満たさなかった場合には、当該州憲法を無効とするであろうことは明白である。では裁判所は、新憲法の制定に対して、いかなる程度に、いかなる方法により、憲法上の制限を加えるのであろうか。

この問題に正面から取り組んだ司法機関はない。しかし、同様の問題は、憲法会議に課することを意図する立法部による制限の違反に関連した判決で議論されており、これらの事件を論ずることにより、司法機関の姿勢について、何らかの光を当てることができるであろう。さて、フランツ対オートゥリー事件 (*Frantz v. Autry*) [原注 38] では、オクラホマ州憲法会議について、同憲法会議が、新しいカウンティの設置および当該カウンティの役員の任命について、州法によって与えられた権限を超えた旨の主張が行われた。ここでは、憲法会議で任命された役員の行動を制限し、問題となっているカウンティの分割を規定した憲法の一部を州民に提出することを制限するために、裁判所の命令が求められたものである。これに対し裁判所は、憲法会議の行動はその権限内にあるとこれを支持し、その判決の中で、憲法会議は最高位の立法機関であり、「裁判所は立法作用または政治的機能の行使 (*exercise of legislative or political functions*) に差止命令などで干渉しない」と宣言した。その上で、裁判所はつぎのように述べた。「違憲かつ無効であるという理由で、適切と思われる立法事項を盛り込むために憲法会議が権限を行使することを、同会議が採択または拒否のために州民に提出する前に裁判所が差し止めたり制限したりする権限を認めることは、延々と続く訴訟につながると思われる。その結果、憲法会議の手を縛り、州憲法またはその条項の州民投票への提出を無期限に延期することになることは避けられないと思われる。幸いにも、そのような法規範は

ない。州憲法やその規定が、連邦憲法や連邦の実定法の条件や条項に違反している場合は、これらの問題は、適時に訴訟を起こして解決することができる。州憲法が州民によって採択され、アメリカ合衆国大統領によって承認された時点で、はじめて、その中のすべての節、条項、および規定が司法部の管轄対象となるのである。」

これは、単に、裁判所が憲法制定のプロセスに干渉することはないが、州民がこれを採択した後は、憲法会議の行為がその権限を超えている場合には、その行為を無効とする自由があるということを示しているに過ぎない。同様に、いくつかの州裁判所は、立法部が憲法改正案を州民に提出することへの介入を避けてきたが、州民の承認後に改正案が不適切に採択されたことが明らかになった場合には、当該改正案を無効と宣言する権限を留保している。その趣旨は以下のとおりである。「憲法会議は最高位の立法機関である。そこで履踐されるのは立法の方法である。その行為は立法行為である。その機能は、法を適用したり解釈したりすることではなく、法を作ることである。憲法会議によって成る法令を実現するために一般選挙人団の同意が必要であるとしても、その立法としての本質を変ずるものではなく、それは、知事の同意を必要とするからといって上院と下院の行動の本質を変ずるものではない。」〔原注 39〕 憲法会議は立法機関であり、確立された準則によれば、裁判所は立法に係る制定行為を制限することはできないが、制定後の立法の有効性については調査することができる。しかし、ウェルズ対ベイン事件 (Wells v. Bain) において、ペンシルバニア州裁判所は、立法部が要求する方法によって提出がなされたという点を指摘して、特定の方法によって憲法案を提出することに制限を加えた。また、ペンシルバニア州では、立法部による制限は、州憲法による制限と同等の拘束力があると考えられていた。しかし、裁判所は極端な場合にのみ憲法会議の活動に介入し、州憲法案の州民への提出を制限するものであることは明らかである。あるいは、憲法会議が州憲法上の要件を厳密に遵守していなかったとしても、このような問題に関して、裁判所は、特定の方法で

の提出を妨げることを意図しないことも明らかである。[原注 40]

しかし、州憲法案が州民に提出されて採択された後、憲法やその一部を無効とするには、さらなる困難が待ち受けている。州民が憲法修正を承認した後でも、憲法修正案が適切に提案されていなかったことを理由として無効とされることはよくあることであり、憲法上の異議が憲法全体に関係するものでない場合には、裁判所が新憲法の特定の条項について同様の態度をとることもある。しかし、この場合でも、司法部の判断は微妙なものになるだろう。しかしながら、州民の承認を得た修正案を可決する場合は微妙でないのと同様には微妙なものではない。1872年のペンシルバニア州議会は、憲法会議を召集する法律により、憲法会議が権利章典に係る部分を修正することを禁止した。しかし憲法会議では権利章典が修正されたので、州民への提出を抑制するために差止め命令が出された。この差止め命令は下級裁判所で却下されたので、州の最高裁判所に上告されたのであるが、審理がなされたのは、州憲法が州民投票で採択された後であった。州最高裁判所は、次のように述べて、訴えを退けた。「提案された憲法案の採択によって州民が州の政治組織に与えた変化により…本事件の本質を問うことは禁じられている。」[原注 41] この点、ジェイムソン裁判官も同様の見解を示し、この事件について次のように述べている。「憲法会議で策定された憲法案は州民に提出され採択された。そこには、促された権利章典の変更も含まれていた。したがって、その始まりがいかに変則的であり、革命的でさえあったとしても、それは州の基本法となっており、最高裁判所はそれを受け入れなければならない。」[原注 42] ペンシルベニア州裁判所は、法律上の制限は憲法上の制限と同等の拘束力を持つと考えていたので、適法に提起された事案であるということで、論理的帰結として権利章典の修正を無効としたのではないかと思われる。同じ論法により、憲法の形式に則って提案されていない修正案は、州民によって承認された後でも、裁判所は無効とするのである。手続違背により汚染された条項は、憲法の残りの部分から明確に分離されていた。ここでの制限が 1838 年のペンシ

ルバニア州憲法によって課せられたものであったならば、このケースは、憲法の形式に準拠して採択されなかったために修正案が無効とされたケースと正確に一致していたであろうが、ペンシルバニア州の裁判所は、憲法会議は州法によって絶対的に拘束される可能性があるという理論をこのケースに拡大することを避けたのである。修正に関する一般的な法理の下では、もし制限が州法の規定ではなく憲法上の規定によって課されていたならば、裁判所の義務は明らかであったであろう。

間違いなく、裁判所は、州民に承認された憲法であるにもかかわらず、これを、憲法上の要件が厳密にいえば遵守されていないことを理由として特定の条項を取り上げて無効とすることに対しては慎重な姿勢をとっている。この点について明確に論じた事例はないし、また、州憲法の中の明確に分離できる部分が、司法部による無効化を正当化するほどに手続違背に汚染されているような事例はほとんどないと思われる。しかし、このような事案が発生した場合に、司法部の姿勢が憲法修正に関してよりも寛大でなければならぬとする理由は見いだしがたい。[原注 43] この点につき、よりすぐれた見解は、裁判所は、州憲法案の提出や州民に採択された修正案の不正をあまり厳密に法解釈に則って審査すべきではないというものがある。[原注 44]

しかし、州憲法全体が手続違背に汚染されている場合、裁判所が憲法の無効を宣言することは、それに応じて困難になる。特に、不正に関する問題が裁判所に提起される前に、州憲法が州民によって承認され、施行されている場合はなおさらである。たとえば、ケンタッキー州憲法には次のような規定が置かれている。「州議会の各院に選出された全議員の過半数が、それぞれの議事録に記載される賛成および反対投票によって、この憲法を改正または修正する目的で憲法会議を召集することの必要性和適切性について州民の意見を取り入れるための法律を制定することに同意した場合は、この法律は各院の議事録に登載されるものとする。次の会期の州議会

が同様にこの法律に同意した場合は、各選挙区で開票を行う。」これは、憲法会議を召集するかどうかの問題について、州民の意向を確かめるためである。仮に、この規定に基づいて憲法が採択され、施行された後に、裁判所に適切に提出された訴訟において、憲法会議の召集に必要な手順（例えば、法律の議事録への登載）のいずれかが遵守されていなかったことが証明されたとする。同様の条件下であれば、おそらく修正案は無効とされるだろう。しかし、完全な憲法がすでに施行されていた場合、州憲法を制定した憲法会議の召集の手続違背を理由に憲法が無効であると判断するのは、裁判所としては、非常に難しいことであろう。[原注 45]

ケンタッキー州とバージニア州で、上記にやや類似した事例が発生している。ただ、これらの事例において違反したとされる要件は、憲法ではなく法律によって課せられたものである。これらのいずれの場合も、州憲法案を州民に提出することが要件となっており、裁判所はその問題を検討することを回避した。ケンタッキー州のケースでは、1890年の州議会が、1890-91年の憲法会議の成果物を州民に提出することを要求したのであるが、州民に提出して承認を得た後で、憲法会議は憲法をさらにこれを改正し修正した。ここでもし、ケンタッキー州裁判所が事件の実体に踏み込んで、提出を義務付ける州法に憲法会議が厳格に拘束されていると判断していたら、憲法会議は州民が投票した憲法を施行しなければならなかったことであろう。そして、もし、州民の承認後に州憲法を改正するという憲法会議の行動が違法行為であったとすれば、この場合、違法行為を切り離して無効と宣言することは容易であったであろう。[原注 46] しかし、裁判所は、この問題を、憲法全体の有効性に影響を与えるものとして取り扱うことを選択し [原注 47]、次のように述べた。「州政府の行政部と立法部の両方が、その州憲法としての有効性を認め、現在も日々そのように認めていることが、最新の歴史的事実である。であるとすれば、この問題は司法的な性格を持つものなのであろうか。また、これを決することは、裁判所の基本的権限の範囲内にあるのであろうか。」さらに裁判所は、州民は州

憲法に基づいて行動したとし、「州政府の政治権力は多くの点でこの州憲法を認めており、このような状況下では、当該州憲法を有効な憲法として扱い、今や本州の基本法とみなすことが我々の義務である」と述べた。この判断の先行事例においてバージニア州裁判所は次のように述べている。すなわち、「1902年の州憲法は、1869年の州憲法を改正するために、州民の直接投票に基づき適式に召集された憲法会議によって制定・公布されたものである。この憲法会議の成果物は、州知事が忠誠を誓い、それを宣言することにより、州の唯一の有効な憲法として認識され、受け入れられ、確定された。これは、次のような諸事実により導かれるものである。1902年7月15日に両院合同決議(joint resolution)を採択した立法部の正式な法律によって、1901年6月12日にリッチモンド市で開催された憲法会議で制定された憲法は、バージニア州憲法として承認された。これを支持する個々の代議員の宣誓、および、これに基づき、ほぼ1年にわたり立法作業およびその条項を実行に移すことに携わってきた。司法部はこれを支える旨の宣誓をなし、その条項の効力を認めた。また、基本的な能力を有する州民は、州全体で何千人もの有権者を登録し、その規定に基づいて、連邦議会の代表者を選ぶ一般選挙で投票することによってそれを平和的に受け入れ承諾した。かくして州憲法は、州政府の運営にあたる官吏と州民によって認められ、受容されたものである。そして、実際に、州全体で効力を有している。かつまた、1869年州憲法の下で、その有効性に反対しまたはこれを否定する政府は存在しないので、当裁判所において、問題とされる州憲法は…本州の唯一の正当かつ有効な現存する憲法であり、バージニア州の全市民はこれに服従し、忠実に忠誠を尽くすべきであると判断することに、何の困難も存しない。」[原注 48]

裁判所が既に施行されている州憲法を無効とすることを躊躇するもう1つの理由は、そのような憲法の下で活動する裁判所がこのような性質の決定を下すことが、必然的に、裁判所として、自らの権能を否定することになるからである。たとえその政府が革命的な性格を持っていたとしても、

ある政府の下で組織された裁判所は、その下で活動している政府に勝る正当性を持たないので、その政府を無効とすることによって自らを破滅させることは困難なのである。つぎの見解は、ルーサー対ボーデン事件 (**Luther v. Borden**) のターニー首席裁判官の傍論において初めて提示されたものであり、穏健なものと評価されている。「仮に、州裁判所がこの事件で提案されている審理を行い、裁判所がその下で活動する政府が対立する政府によってわきへ追いやられ、とってかわられていたという結論に達した場合は、当該裁判所は裁判所ではなくなり、審理しようとした問題に対して司法的判断を下すことができなくなる。」[原注 49]

さて、理論的には、憲法会議が完全な新憲法または改正憲法を作成する際には、憲法修正案を提案する立法部と同様に、その権限の行使について現行憲法上の制限に拘束されるものと思われる。しかし、この規範の実行には困難が伴う。憲法案が州民の承認を得るために提案された場合、たとえ可能であっても、裁判所がその提出を禁止することは困難であろう。そうすると、もしこれが行われなかった場合、裁判所が行動を起こす唯一の機会には、憲法が承認された後、それが施行される前ということになる。有効になった後、正当な政府であると主張すべき対抗組織がないときには、裁判所はその下で組織された政府を覆すことはできないからである。一結局、憲法の有効性に関する問題は、裁判所が適切に関与することを拒否すべき政治問題 (**political question**、統治行為) となるのである。[原注 50] すべて、実務上の観点からは、裁判所は、特に州民によって承認された後の憲法会議の行為を判断する際には、修正案を提案する立法権に課された憲法上の制限を解釈する際よりも、より寛大な政策を希求しなければならないものと思われる。

## 暗黙の制限

ここまでの議論は、主として憲法会議に対する、あるいは憲法会議に関

する憲法上の明示的な制限に関するものであった。憲法会議に対する暗黙の制限は、以下の2つのグループに分けることができる。(1)憲法会議を召集する憲法から示されるもの。(2)憲法会議の限定された機能から示されるもの。これら2つの種類の暗黙の制限は一体化しているので、一緒に考察を加えることができる。第1に、憲法は、州の基本法を改正または起草するための憲法会議の召集を規定することにより、暗黙のうちに、そのような組織の機能を、その1つの行為、および、それに必要または付随する権限のみを行使することに限定する。第2に、憲法会議に関する憲法上の規定がない場合は、召集された憲法会議は、現行憲法に基づいて行動することとなる。したがって、この間、行政権、司法権、および通常の立法権の行使は、現行憲法によって既存の政府機関に明示的に委ねられており、これらの機関は、憲法会議で制定された新憲法が施行されるまでは、正式に置き換わることはない。また、現行憲法が、権力は現存する政府の機関のみが行使できると規定している場合には、例えば、州法の規定がなければ、州の財源からの支出をしてはならないとする規定と同様に [原注 51]、このような憲法の下で開催された憲法会議が、その権限を行使できないことには疑いの余地がない。さらに、憲法会議の活動が依拠する憲法によって別の機関に明示的に与えられている権限を憲法会議が行使することに対しても、ほぼ同様に強く否定する判例が存在する。[原注 52] 第3に、憲法自体から導き出される制限に加えて、通常、憲法会議は限定された明確な目的のために召集された機関である。そのため、その固有の機能を果たすために必要な権限以外の権限を持っていると推定することはできないと言える。[原注 53]

### **憲法会議の、憲法の性質を持たない立法を行う権限**

憲法会議が通常の政府機関の権限を行使する事例や、行使することを希求する事例が数多く発生している。たしかに革命期初期の憲法会議はそのような権限を行使していたのであるが、それらは主に臨時政府であって、

たまたま憲法会議でもあったのであり、ここでの議論とは関係がない。たとえば、1864年のルイジアナ州憲法会議は、学校の教師の給料を上げるように立法部に指示した。[原注 54] 南部諸州の分離独立 [原注 55] と再建の時代には、憲法会議が州政府のほぼすべての権限を握ることもあった。しかしながら、当然ながら憲法会議による侵害を最も受けたのは各州の立法部であった。ミズーリ州で、1861年2月18日に憲法会議が選出された目的は「連邦政府とミズーリ州政府および州民との関係を検討するため、および、州の主権を擁護しその制度を保護するために必要と思われる法案を採択すること」であった。そして、離脱条例は、州の有権者が承認するまで有効ではないとされた。この憲法会議では、北部諸州の感情が強く反映されていたが、一方で、組織された州政府には同様に南部への共感が強かった。憲法会議は1861年2月に開催され、翌年12月に閉会した。まずは、必要な場合にはその日までに召集するとする委員会を任命し、7月には再び憲法会議が召集された。このときすでに、ジャクソン知事は州を離れてしまっていた。憲法会議はジャクソンを解任し、代わりに別の知事を任命し、州議会議員の議席を空席とし、連邦政府に対する州の防衛のために議会が可決した法律を破棄したのである。そして、憲法会議で選ばれた臨時職員は、1864年8月まで在任した。ここでは憲法会議自体が州の立法機関として機能し、1863年7月までこの例外的な権限を行使したのである。[原注 56]

ミズーリ州憲法会議は、州政府が消滅したため、必要に迫られて特別な権限を行使したのである。離脱州において、憲法会議は組織された政府の側面に立って行動したが、連邦関係の問題については全面的に行動する権限があり、また、州が置かれた新しい状況に適合するように憲法を改正する権限もあったと思われる。ミシシッピ州、テキサス州、ジョージア州の憲法会議は、彼らが召集された目的にしっかりと縛り付けられていた。また、サウスカロライナ州、ノースカロライナ州、アラバマ州、ルイジアナ州、バージニア州、アーカンソー州、[原注 57] およびフロリダ州の各州

は、加えて、通常の立法権を行使していた。サウスカロライナ州、ノースカロライナ州、アーカンソー州、バージニア州、フロリダ州の憲法会議はそれぞれ数回の会期を開催し、サウスカロライナ州の憲法会議は約 2 年間存続した。アラバマ州憲法会議は、その活動の多くが純粋に立法機関としての性格を持つことを認識しており、その条例は通常の州議会で修正・廃止されるべきであると規定した。

ジョンソン大統領の宣言に基づいて 1865 年から 66 年にかけて南部諸州で開催された憲法会議と、連邦議会の再建法に基づいて 1867 年から 68 年にかけて開催された憲法会議 [原注 58] には、州政府が組織されている諸州の通常の憲法会議よりも大きな権限が与えられていた。というのは、州憲法を制定するだけでなく、州政府の設立に必要な措置を講じる権限が与えられていたからである。[原注 59] バージニア州、アーカンソー州、ルイジアナ州、サウスカロライナ州、フロリダ州、ジョージア州では、この時期の憲法会議はどちらかというと本来の機能に限定されていたようであるが、ノースカロライナ州 (1865-66、1868)、アラバマ州 (1865、1867-68)、ミシシッピ州 (1865)、テキサス州 (1868) では、憲法会議は通常の立法機関として活動し、純粋に立法的な性格の法令を可決した。

また、連邦授権法に基づき準州 (territories) において召集された憲法会議は、州憲法を制定するだけでなく、州政府の組織についても規定しなければならないため、通常、組織された州で召集された憲法会議よりも広い権限を持っているという事実にも注意を払う必要がある。準州の憲法会議は、開催根拠となる連邦議会議法によって与えられた権限のみを有している。しかし、そのような権限を超えた行為も、その後の連邦議会により裁可されることがある。[原注 60]

1860 年以降、平時にあっても、正規に組織された政府に代わって行動する憲法会議が立法権を行使したケースがいくつかある。1865 年のミ

ズーリ州憲法会議では、純粋に法律事項である性格の法令がいくつか可決された。[原注 61] 1890 年に開催されたミシシッピ州憲法会議についても同じことが言える。[原注 62] 1895 年のサウスカロライナ州憲法会議、1898 年のルイジアナ州憲法会議、[原注 63] および 1901 年のアラバマ州憲法会議においても同様である。サウスカロライナ州憲法会議では、「今年は議会を開催せず、憲法会議がその代わりに機能する」との動議が出された。[原注 64]

すでに指摘したように、裁判所は、憲法会議の議事や運営に不備があったからといって、完全な憲法を無効とすることは困難であると思われる。では、憲法会議の権限に対するこれらの暗黙の制限の実施について、また、州の他の政府機関に留保されている権限に対する憲法会議による侵害の防止について、裁判所はどのような態度をとるのであろうか。第 1 に、これらの問題に対する憲法会議の行動は、完全な憲法を起草することにおける手続違背の問題よりも、はるかに容易に裁判所によってコントロールされる可能性があると言うべきである。仮に、憲法会議が州政府の職員を解任し、代わりに別の職員を任命しようとした場合、裁判所は憲法会議の固有の機能を何ら妨げることなく、解任された職員を適切に復職させることができるであろう。また、仮に、憲法会議が純粋に法律事項の性格を持つ法令を可決した場合、裁判所は適式に提起された訴訟事件において、その法令の無効を宣言し、執行を拒否することができるであろう。すなわち、憲法起草のために憲法会議が行った不適切な行為は、憲法会議の権限の範囲内で行われた行為である可能性があり、また、不適切な行為が正規の固有の行為と密接に関連しているため、修正することは困難である。しかし、既存の政府の権限を侵害する場合には、憲法会議は権限を逸脱して行動していることになるので、その行動は、憲法会議に帰属する固有の機能を妨げることなく制御することができるということである。

ミズーリ州最高裁判所は、ミズーリ州対ニール事件 (State v. Neal) [原

注 65] において、1865 年の憲法会議が法律事項の性格を持つ法令を採択する権限を有するとの主張を明確に支持した。ニールは、憲法会議の法令で定められた宣誓に違反した偽証罪で起訴されていた。裁判所は、この法令を支持した上で、次のように述べた。「憲法会議は、(適切と判断したならば) 州の有権者に提出する規定を設けることなく、憲法会議が起草した憲法は完全な効力を持つ旨の宣言することができた。州民の代表者として、このような必要十分な権限を与えられているのであるから、その手段について、州の適格な有権者の意見を確認するのに最も適していると思われる方法を規定する権限があることは確かであることに疑いを容れる余地はない。」憲法案提出の問題が憲法会議の裁量の範囲内であったとしても、この問題が肯定的に決定された場合、憲法案は現行憲法の下で資格のあるすべての有権者に提出されるべきであり、ここで示された原則の下では、この権利を剥奪する法令は憲法会議の権限を逸脱していたものと思われる。しかし、裁判所は、この法令の制定は、憲法改正に関する権限の一部にあるものとして、憲法会議の権限の範囲内にあるとの見解を示したのである。

アラバマ州では、1865 年と 1867-1868 年の憲法会議で可決された法令に関して、同州の裁判所でいくつかの訴訟が行われた。1865 年の法令に関連して発生した事件では、裁判所は法令の有効性を疑うことなくこれを適用し、有効性の問題が提起されたときには、この憲法会議は、州を本来の連邦関係に戻すために必要なすべての権限を与えられているものであるから、実際には暫定的な立法部として行動し、その権限も有効に保有していたものであると述べた。[原注 66] アラバマ州裁判所は、1867 年から 68 年にかけての憲法会議の法令についても、最初は同様の見解を示したが [原注 67]、後にやや異なる立場をとるに至った。まず、プロウマン対ソーントン事件 (Plowman v. Thornton) [原注 68] において、憲法会議の選挙法令が問題となった。この法令では、新政府下の職員の任期は、後継者が任命されるまでとするよう規定されていた。裁判所は、この法令は、

「憲法制定のため」に召集された機関の権限に含まれるのみならず、「州政府の組織と設立のため」に召集された機関の権限にも適切に含まれるものであるとした。しかし、その表現は次のようなものであった。「私たちは、憲法会議の権限は特別かつ限定的なものであり、一般的な立法権を持つものではないという命題に全面的に同意する。ただ、この特別で限られた権限の中に、政府機関を運営するための法令を採択する権限も含まれていたのである。」

つぎに、クインラン対ヒューストン・アンド・テキサス・セントラル・レイルウェイ・カンパニー事件 (Quinlan v. Houston & Texas Central Rail-way Company) [原注 69] においては、1868 年に制定されたテキサス州の法令の有効性が問題となった。この法令は、鉄道会社を支援するために特定のカウンティに税を課すことを規定しており、そのようなカウンティの一般投票でこの措置が支持された場合には、税を課することができるとしている。この事件において、裁判所は次のように述べた。「しかし、私たちは、この法令は有効ではないと考える。1868 年 6 月 1 日に開催された憲法会議は、1867 年 3 月 23 日に可決された連邦法に基づいて開催されたものである。この憲法会議は、連邦への復帰を目指して、州憲法を起草する目的で召集された。そして、起草された憲法案は、州民投票に提出されることになっていた。…連邦法は、憲法会議に独立した立法権を与えたわけではない。たしかに、基本法に特定の条項を組み込むことの適否については、憲法会議が単独で判断することになっていた。しかし、私たちは、州民投票に付される前提で憲法案を作成するために憲法会議が召集された場合は、憲法会議は、法令を通過させた上で、それを憲法の一部として州民への提出と採択を経ずに有効とすることはできないと考える。…ここで問題とされている、州を選挙区に分割した憲法会議の法令と、提案された憲法案を州民投票に付すことを規定した法令は、制定された州憲法に添付され、全体が 1 つの文書として大統領とメンバーによって署名されている。…独立した法令を提出するための規定はないのである。スチュワート対クロスビー事件判決 (Stewart v. Crosby, 15 Texas, 546) においては、

1845年憲法に付属する法令が有効であるとされた。この事件では、裁判所は次のように述べた。『さて、現在のところ、憲法に付属する法例が州の基本法の一部であることに疑いの余地はないと考えていると言えば十分であろう。州憲法を起草した憲法会議によって作成され、憲法会議と州民によって州憲法とともに採択されたこの文書は、州政府の行政、立法、司法の各部門に対して、あたかも憲法に組み込まれてその一部を構成しているかのように、同等の権威と拘束力を持つものである。』この判決の判旨は、グリグスピー対ピーク事件(Grigsby v. Peak, 57 Texas, 142)においても、1866年憲法会議の法令の有効性について、注釈抜きで踏襲された。…グリグスピー対ピーク事件で有効とされた法令を可決した憲法会議は、ジョンソン大統領の告示(proclamation)によって召集されたものであった。この告示は、憲法会議の成果物のいかなる部分についても州民投票への提出を要求していない。したがって、私たちは、憲法会議は、州民投票に採択を委ねることなく法令を通過させる権限を持っていたと考える。[原注 70]本審で検討する法令は投票に付されなかった。しかし、憲法の一部として追加され、組み込まれ、署名された他の2つの法令は投票に付された。憲法会議は立法を終局的に行うことはできない。また、憲法会議の行為を有効にするためには州民投票が必要である。ゆえに、問題とする法令は無効であり、いかなる目的に対しても効力を有しないと結論したものである。」

ギブス対グリーンビル・アンド・コロンビア・レイルロード・カンパニー事件(Gibbes v. Greenville & Columbia Railroad Company)においても、同じ趣旨の傍論が存在する。[原注 71]この事件では、1868年のサウスカロライナ州憲法会議の法令が、契約上の権利の獲得の根拠となった以前の州法を無効にしたことが検討された。裁判所は、この法令は契約上の義務を損なうものとして無効としたが、次のように述べた。「憲法会議が正当に行使できる権限について、これを定義することは容易ではない。憲法を持つ州の法律事項に係る立法が、限定的な異なる目的のために召集された憲法会議で可決しうるものかどうかは疑問であった。この組織は両院制を

とらず、その他の点でも通常の立法に必要な組織を欠いている。1868年の憲法会議の召集目的はこの法令の規律事項を明瞭に包含するものではなく、州民への提出も行われなかった。」〔原注 72〕

1862年のイリノイ州憲法会議では、シカゴ市の地方政府の再編成を行い、この法令に抵触する特定の州法を廃止する法令が採択された。この法令は、シカゴ市民の承認を得ることを停止条件に有効となるものとされており、そしてこの法案は承認された。しかし、この承認から数か月後、この憲法会議が起草した州憲法は、シカゴ市に関する法令を伴ったままで、州民によって否決されたのである。イリノイ州最高裁判所は、この法令の実施を回避したが、その理由は不明である。〔原注 73〕1901年のアラバマ州憲法会議の法令制定権に関わるものとして、バーミンガム・アンド・アトランティック・レイルウェイ・カンパニー申立事件 (*Ex parte Birmingham and Atlantic Railway Company*) 〔原注 74〕がある。憲法会議は、法令により、セントクレアカウンティにあるペルシティの裁判所の開廷期を定めたのであるが、この鉄道会社は、そこで開かれる法廷の審理を制限しようとした。この憲法会議の開催の根拠法律では、憲法会議によるすべての行為が州民に提出されることになっていた。ところが、州憲法案は州民に提出して承認を得たが、この法令は憲法の一部ではないということで、提出されなかったのである。この事件について、裁判所は次のように述べた。「問題となっている法令は、州憲法の改正や修正には一切関係していないので、この法令を可決することは憲法会議の権限を超えている。あるいは、州民に提出され、採択されなければ、拘束力や法的効力を持つこともできないともいえる。」ただ、この事件の裁判所は、憲法会議が立法権を行使してはならないと主張したのではなく、法令が根拠法律の要求に従って州民に提出されていないので無効であるとの見解を示したものであると思われる。

フランツ対オートゥリー事件 (*Frantz v. Autry*) 〔原注 75〕では、連邦

議会の授権法の下で行動した準州の憲法会議の権能の検討が裁判所に求められた。このとき州民に提出するために作成された憲法案は、ウッズ・カウンティを3つのカウンティに分割するものであった。憲法会議で可決された選挙法は、3つのカウンティを創設し、そのための官吏を任命し、独立した選挙区として機能させることを定めたが、これらはすべて、州民が州憲法を採択してカウンティの分離を承認する前のことであった。差止命令の目的は、新たな官吏の就任を阻止することと、ウッズ・カウンティの分割を規定した憲法の一部の提出を阻止することにあった。この差止め命令は、下級裁判所では発出されたが、準州の最高裁判所で撤回された。これに対し、オクラホマ州最高裁判所が示した立場は、憲法会議は連邦法に基づく権限として、州憲法を起草して州民に提出することのみならず、あまねく州政府の設立について規定する権限を有している、というものであった。そして、カウンティの設立は、これらの権限の行使に付随するものと考えたのである。たしかに、選挙のために新たに選挙区を設けることは、憲法会議の固有の権限であったものと思われる。しかし、カウンティを選挙区として適切に機能させるためにカウンティの官吏を任命する必要がある場合を除いて、なぜ憲法会議が政府の目的のためにカウンティを建てる権限を行使しなければならないのかは明確ではない。パーフォード首席裁判官は、裁判所の結論に同意した上で、この(準州)憲法会議の権限に対する制限について、次のように明確に意見を述べた。「憲法会議は、何ら法律制定権を有しない。憲法会議が例外的に有する立法権は、提案された憲法案の採択に関する有権者の意思表示を得るため、および憲法に規定された官吏を選出するための方法と手続を法令により規定することが必要な場合であろう。」パーウェル裁判官は、反対意見の中で、憲法は将来に向けてのみ機能するものであり、州民の承認を得るまでは機能しないのであるとし、よって、それまでは新しいカウンティや官吏を創出することはできないと述べた。彼の見解の核心は、このようにして行使された権限は、憲法会議の機能にとって必要なものではなかったという点にかかっていた。そして、憲法会議そのものを抑制することはできないかもしれないが、裁

判所は憲法会議の幹部が州憲法採択前に準州の官吏に不適切な干渉をしないように抑制しなければならないとしたのである。この問題は、判断に微妙なところはあがるが、憲法会議がその機能を適切に発揮するために必要な範囲を超えてしまった事案であるように思う。

さて、憲法会議が州の通常の行政、立法、司法機関に取って代わることはできないということについては、かなり確立された考え方であると言ってよいと思われる。憲法会議は、自らが起草または採択した憲法によってのみ適切に機能し、その機能の行使に必要なまたは付随する権限しか有しない。しかし、憲法会議は、機能が限定されているとはいえ、立法機関である。また、新憲法にどのような条項を挿入するかは、憲法会議の独自の判断に委ねられている。憲法会議は、共同雇用の準則 (*fellow-servant rule*) を廃止する法律や法令を固有の権限として制定することはできないが、同じ目的を達成する規定を新憲法に挿入することはできる。基本的な性格を持たない事項を新しい憲法に挿入することにより、憲法会議は大きな立法権を行使するようになった。[原注 76] 憲法会議は、新憲法に条項を挿入することによって立法をすることができるだけでなく、憲法の一部としてまたは憲法とは別に投票されるものとして、独立した条項や法令を州民に提出することによっても立法をすることができる。すなわち、憲法案とともに、あるいは憲法案と同時に法令案が国民に提出された場合には、法令制定権 [原注 77] を行使することができるのである。[原注 78]

しかし、憲法案の州民への提出が義務付けられていない州では、このような別個の立法はどのように行われるのであろうか。州対ニール事件 (*State v. Neal*) とグリグスピー対ピーク事件 (*Grigsby v. Peak*) においては、憲法会議はその活動の一切について州民に提出する必要がなかったため、憲法会議の法令が支持された。しかしながら、彼らは自分たちが作った憲法案は州民に提出したが、裁判所に提出された法令は州民に提出しなかったのである。1890年のミシシッピ州憲法会議と1895年のサウスカ

ロライナ州憲法会議は、憲法案も法令案も州民に提出していないので、これらの事例における憲法は、憲法会議が制定した純粋に法律事項に係る立法の性格をもつ法令と同じ基盤に立っていることになる。これらの憲法会議が純粋に立法上の性質を持つ権限を不適切に行使したということには同意できるかもしれないが、もし裁判所が州民の承認を得ずにこのような憲法会議によって発布された州憲法を支持するならば、同じようにこれらの機関によって採択された州法をあえて取り消すことはないであろう。ただ、憲法上の機能が明らかに終了した後に、憲法会議がその存在を延長し、政府の権限を行使しようとした場合には干渉する可能性はある。〔原注 79〕 憲法会議が州民の承認を得ずにその成果を公布することができる州では、純粋な立法分野への侵入は非難されるかもしれないが、憲法会議自身の自制心と常識以外には、そのような行動を妨げるものはないように思われる。憲法上の規定で州民への提出を義務付けられていないほとんどの州では、憲法会議が州民に成果物を提出することを実質的に強制しているのと同じ力が、裁判所が干渉しない場合でも、憲法会議をその適切な領域内にかなり確実に留めておくことになるであろう。

### 第3章 原注

- (1) このテーマに関するジェイムソン裁判官 (Judge Jameson) の議論は、おそらく最も重要なものであろう。他の議論については以下を参照のこと。A. Caperton Braxton, Powers of Conventions, Virginia Law Register, vii, 79 (June, 1901); Revised Record, New York Constitutional Convention of 1894, vol. I, pp. 244-266; Debates Michigan Constitutional Convention of 1908, ii, 1274-1276; Debates Virginia Constitutional Convention of 1901-2., i, 3-17, 29-88, ii, 3104-3139, 3154-3259; arguments of counsel in the case of Wells v. Bain, Philadelphia Press, Dec. 3, 4, 5, 1873.
- (2) ジェイムソン裁判官も、やや似たような見解を示している。Constitutional Conventions, 4th ed., 315-317. 新憲法がいつ効力を発するかという問題については、原著第3章原注146参照のこと。
- (3) しかし、イニシアチブとレファレンダムを採用している州では、この目的のための法律は、議会の決議を経ることなく、州民によって制定されることがある。
- (4) Jameson, 362-365, 494-495.

- (5) この趣旨による議論のために次に次を参照のこと。Debates Michigan Constitutional Convention of 1908, ii, 1274-1276. さらに次の勸告も参照のこと。Miller v. Johnson, 92 Ky., 589. この見解は、次の事件においてグラント首席裁判官により採用された。Carton v. Secretary of State, 151 Mich., 337, 339-343.
- (6) Wells v. Bain, 75 Pa. St., 39; Wood's Appeal, 75 Pa. St., 59; State ex rel. Fortier v. Capdeville, 104 La., 561, 568-69; Ex parte Birmingham and Atlantic Railway Co., 145 Ala., 514; State v. Favre, 51 La. Ann., 434; State ex rel, McCready v. Hunt, 2 Hill (S. C.) Law, 1, 222-223, 240-243, 270, 271, 273, 275; Opinion of the Justices, 6 Cushing (Mass.), 574.
- (7) 同様の方法は、1896年のルイジアナ州のケースその他のいくつかのケースでも行われている。1833年、マサチューセッツ州最高裁判所は、このように承認された法律は憲法会議を拘束するものであり、憲法会議はこの法律に含まれる制限を守らなければならないと判示した。Opinion of the Justices, 6 Cushing, 574 (1833). ニューヨーク州最高裁判所の裁判官たちは、1846年に、州民によって承認された法律は、その後の立法による変更の対象にはならないという見解を示したが、ニューヨーク州議会はこれに反する見解を示した。Jameson, 382-387, 663-666. この点については次に参照のこと。A. Caperton Braxton in Virginia Law Register, vii, 100-106. ブラクストン氏は、憲法会議は州民投票で承認された州法には拘束されるが、他の州法には拘束されないという見解を示している。アラバマ州立法部は、1900年12月11日の法律により、憲法会議開催の問題を州民に提出し、州民投票がこれを是とすれば、この法律の条項に基づいて憲法会議を開催する旨規定した。提案された憲法会議の代議員は、同じ選挙において選出された。州民は、法律そのものに基づいて投票したわけではないが、理論的には法律に定める条件を知った上で憲法会議に投票したといえる。しかし、実際には、憲法会議の開催に関する問題だけが州民によって議論されたのであり、州法自体が州民の承認を得たとは言えないことは、明らかである。Alabama acts, 1900-01, p. 224.
- (8) この法律は、州民には提出されなかった。
- (9) 1832-33年のサウスカロライナ州憲法会議の具体的な目的を考慮するには、State ex rel. McCready v. Hunt, 2 Hill (S. C.) Law, 1.における裁判官の言葉を解釈しなければならない。例えば、事件の事実関係については、オニール裁判官の次の言葉(222-223ページ)が適切である。また、憲法会議は通常の立法部に従属するという原則を示していると解釈する必要はない。「たしかに、立法部が憲法会議を制限できないのは事実である。しかし、立法部の法律で指摘された特定の行為や義務を果たす目的で州民が憲法会議を選出した場合、その法律が憲法会議の権限を規定することになる。なぜなら、州民はそのために選挙を行ったのでありそれ以外のなものでもないからである。」同判例の、次も参照。240-243, 270, 271, 273, 275. し

かし、次も参照のこと。Bradford v. Shine, 13 Fla., 393, 411-415.

- (10) ジェイムソン裁判官の著作は、憲法会議に至高の権能があるという説を否定するために書かれたと言ってもよいであろう。このような状況下で、ジェイムソン裁判官の脳裏では、この説は実際に到達したものよりもはるかに重要な位置を占めていた。従来の至高性理論は、1821年のニューヨーク州憲法会議を皮切りに、いくつかの憲法会議で演説されたが、この説に基づいて行動しようとした憲法会議はなく、また、これを支持した憲法会議もなかったと思われる。1862年のイリノイ州憲法会議での報告や、1873年のペンシルバニア州憲法会議で採択された決議は、憲法会議が既存の州政府の立法機関やその他の機関から独立していることを主張するものに過ぎなかった。Jameson, 303-309, 410. この理論は、1901年から2002年にかけて開催されたバージニア州憲法会議で何人かのメンバーが唱えたのであるが、他のメンバーは否定した Debates of the Virginia Constitutional Convention of 1901-02, i, 63, 77, 83; ii, 3132. Dr. J. L. M. Curry は、1898年のルイジアナ憲法会議での演説でも、従来の至高性理論を述べている。Amasa M. Eaton in Harvard Law Review, xiii, 284. これは、いくつかの州の最高裁判所が傍論として具現化しているほどの権威を持っている。McMullen v. Hodge, 5 Tex. 34, 73 (1849)では、「憲法制定のために集まった州民が平和的に政権を交代させた場合には..このような憲法会議では、個人の権利を奪ったり破壊したりする力を持つことになるが、そのような意図は決して推定されない。…」と述べられている。また、Sproule v. Fredericks, 69 Miss., 898, 904 (1892)では、次のように述べられている。「私たちは、憲法制定会議を至高の機関として語ってきたが、この特徴は、私たちの意見では、この権威ある会議体の本質についての正しい見解を完全に表している。それは、代議制をとる政府の中で、自由人が知る最高の立法機関である。そこには、その領域における至高性が認められる。それは、州全体の利益のために、その目的と機会のために選挙人全体によって特別に委ねられた至高の権力を行使するものである。その権限の唯一の制限は、統治の機構を変更してはならない、または変更しようとしてはならないということである。共和主義の精神は骨組みのすべての部分に息づいていなければならないが、この骨組みの各部分を特別に作り上げるのは、主権を持つ国民を代表する偉大なる憲法会議の知恵、忠実性、愛国心に限られるのである。」
- (11) 1901年にアラバマ州憲法に導入された文言は、そのような行為を明確に禁止していると思われる。
- (12) 憲法会議による修正や改正とは異なる。
- (13) Revised Record New York Constitutional Convention of 1894, i, 250. 1908年のミシガン州憲法会議の委員会報告書にも同様の表現が使われている。Debates Michigan Constitutional Convention of 1908, ii, 1274-1276. B 立法部も憲法会議も州民によって選ばれるものであり、通常、立法部よりも憲法会議の方が優秀な人物

ウォルター・フェアレイ・ドッド  
「アメリカ合衆国諸州憲法の改正と修正の手續」(2)完 (藤田)

が選ばれるということを考えれば、憲法会議に委ねられた限られた権限を行使する能力は、立法部が憲法会議に対して何をすべきか、あるいは何をすべきでないかを指示する能力と同様に、憲法会議にも備わっていることは明白であろう。立法部がそのような権限を持っていると仮定した場合、憲法会議は、立法部憲法会議に制限を加えるよりも、州憲法の起草においてその権限を乱用する可能性は低い。この現実的な配慮は、憲法会議の成果物を州民に提出することを憲法で定めている州については、特に強い。

(14) Jameson, 282-284, 366, 381.

(15) Louisiana acts, 1896, no. 52. 1896年のルイジアナ州の法律は、1835年のノースカロライナ州の憲法会議召集法と同様に、州民に提出され、承認された。1898年のルイジアナ州憲法会議では、この法律がルイジアナ州を拘束するものであることを明示的に認めており、ルイジアナ州最高裁判所の以下の事件における傍論にも同様の見解が示されている。Louisiana Railway and Navigation Co. v. Madere, 50 So., 609 (1909). これらの憲法会議では、もし適切と考えるならば、1862年のイリノイ州憲法会議で行われたように、宣誓を行うことを回避し、宣誓なしで組織して活動を進めることができたと思われる。

(16) Jameson, 282-284. 1901-02年のバージニア州憲法会議でも、同様の問題が発生した。1870年バージニア州憲法は、州のすべての官吏に対して、州憲法への宣誓と「法の下におけるすべての人の市民的・政治的平等を受け入れること」を義務づけていた。ここで、主張されたのは、憲法会議の代議員たちは、1870年憲法で使われていた文言である官吏には該当せず、宣誓義務は適用されないということであった。Debates Virginia Convention of 1901-02, i, 3-17, 29-88. 憲法会議の代議員が州の官吏であるかどうかという問題についてはJameson, 317-320.を参照のこと。コロラド州、イリノイ州、モンタナ州の憲法では、憲法会議の代議員に、連邦憲法と州憲法の双方を支持する旨の宣誓が求められている。

(17) Alabama acts, 1900-01, p. 224.

(18) Jameson, 435-436.

(19) 75 Pa. St., 39, 59. Wood's Appealにおける言明は、傍論にとどまり、先例としての拘束性 (force as authority) はない。

(20) これは、フィラデルフィアの通常選挙制度が腐敗していることが認められ、新憲法案を破棄させるために不正に利用されるのではないかと疑うに足り強い理由があったからである。

(21) Wells v. Bainに関連して、この事件の徹底した議論に注目すべきである。次を参照のこと。the Philadelphia Press, Dec. 3, 4, 5, 1873. 憲法会議の権限を支持するために出された主張は、裁判所が示したものよりも明確で、かつ説得力があった。州議会は、その一般的な権限を行使すれば、憲法上の明確な権限の委任がなくても、

- 憲法会議を召集することができるという点については、他にも示唆されている。p. 44.参照。 このように、憲法会議の召集が通常の立法権の行使であると仮定した場合であれば、召集された憲法会議は州法に定める条件に絶対的に従うと、もつともらしく論じることができるのであろうか。これは、*Wells v. Bain* で示された主張とほぼ同じであるが、このような主張は、たとえそれが有効であると考えられたとしても、州憲法には憲法会議の召集に関するいかなる規定もない州にのみ適用される。次を参照のこと。 *Carton v. Secretary of State*, 151 Mich., 343.
- (22) 151 Mich., 337, 340-343, 379 (1908).
- (23) *Miller v. Johnson*, 92 Ky., 589; 15 L. R. A., 524 (1892). 1847年に開催されたイリノイ州憲法会議では、州法によってその成果物を州民に提出することが義務付けられていたにもかかわらず、自らが制定した州憲法の1か条を提出しなかったのであるが、その行為が法廷で争われることはなかった。
- (24) このような行動をとった理由については、次を参照のこと。 *A. E. McKinley, Two New Southern Constitutions*, *Political Science Quarterly*, xviii, 480.
- (25) *Taylor v. Commonwealth*, 101 Va., 829 (1903).
- (26) このような傍論の趣旨は、州民が憲法会議に投票することで、立法部にその憲法会議の権限を制限する権限を与えるという理論に基づいている。 *Ex parte Birmingham and Atlantic Railway Co.*, 145 Ala., 514.
- (27) *Jameson*, 417-421.
- (28) *Revised Record New York Constitutional Convention of 1894*, i, 244-270; *Lincoln, Constitutional History of New York*, iii, 666. 1894年のニューヨーク州憲法会議のメンバーに選ばれたと主張する者が、同州の最高裁判所に、憲法会議が自分の議席に対する権利を決定するのを阻止する内容の禁止令を求めた事件であり、同事件において彼は、自分が議席を得る権利があるかどうかは裁判所が決定する問題であると主張した。これに対し憲法会議は、憲法会議の司法委員会が作成した裁判所の権限を否定する趣旨の強力な報告書を採択し、裁判所はこの事件の審理を中止した。デラウェア州やニューヨーク州の憲法のように、憲法会議が自ら、その議事規則を決定し、メンバーの資格を決定し、役員を選び、そして空席を埋める権限を有することについて具体的な規定を置くものもある。コロラド州では、憲法会議の空席は州知事が発行する補欠選挙実施令状 (*writs of election*) によって補充され、ケンタッキー州では、争いとなる選挙の審理と補欠選挙実施令状の発行について規定する権限が、州議会に与えられている。
- (29) ジェイムソン裁判官は、州法によって明示的に権限が与えられている場合を除き、憲法会議が空席を埋めるための選挙を命令する権限を持つことを否定している。 *Constitutional Conventions*, 331-340, 392-393. しかし、彼は、憲法会議には少なくとも非公式の公的会議のような権限があると考えている。 *Ibid.*, 455-472.

- (30) 2 Minn., 61 (1858).
- (31) 6 W. Va., 613, 708 (1873).
- (32) 69 Miss., 898 (1892). *Dixon v. State*, 74 Miss., 277.
- (33) Jameson (369-377) は、これらの事例を検討し、憲法会議が立法上の制限に従わなかったのは3つの事例だけであると述べている。具体的には、イリノイ州の1862年と1869年、ペンシルバニア州の1873年に加えて、1848年のイリノイ州、1901年のアラバマ州、1902年のバージニア州のものも確かに加えるべきであろう。
- (34) オクラホマ州とオレゴン州の憲法は、憲法会議について規定する法律を州民に提出することを義務づけているので、そのような法律の条項は、召集された憲法会議を拘束することを暗示しているように思われる。イニシアチブとレファレンダムを採用している州では、法的には法律の条項が無視される可能性があったとしても、州民が採択した法律なので、おそらくその下で開催される憲法会議では無視されないであろう。以下を参照のこと。Opinion of the Justices, 6 Cushing, 574 (1833), and *State ex rel. Fortier v. Capdeville*, 104 La., 561 (1901).
- (35) もちろん、州憲法は、憲法会議の権限に明確な制限を設けたり、立法部に従属させたりすることができる。1799年ケンタッキー州憲法では、立法部が憲法会議の召集に関して法律を制定する際に、州民の意向を汲むように、「意図される変更」を明記することが求められており、憲法会議はそのような特記事項に拘束されていたと思われる。
- (36) 以下の判例を参照のこと。McElvain v. Mudd, 44 Ala., 48; *State v. Keith*, 63 N. C., 140; *Gibbes v. G. & C. R. R. Co.*, 13 S. C., 228; *Hawkins v. Filkins*, 24 Ark., 286; *Penn v. Tollison*, 26 Ark., 545; *Berry v. Bellows*, 30 Ark., 198; *Bragg v. Tuffts*, 49 Ark., 554. また、次も参照のこと。Cooley, *Constitutional Limitations*, 7th ed., p. 62.
- (37) See pp. 215-221.
- (38) 18 Okla., 561, 604, 605 (1907).
- (39) Revised Record New York Constitutional Convention, i, 245. (Report of Judiciary Committee.) 1908年ミシガン州憲法会議の委員会報告書にも同様の記述がある。Debates Michigan Constitutional Convention of 1908, ii, 1274-1276.
- (40) 憲法修正案の提出を阻止するための差止命令の利用について、また、憲法規定の適切な採択の問題を裁判所が判断することができるかどうかについては、以下を参照。原著 209頁、228頁。以下も参照のこと。Miles v. Bradford, 22 Md., 170 (1864).
- (41) Wood's Appeal, 75 Pa. St., 59.
- (42) Jameson, 407
- (43) 原著 215頁～221頁を参照のこと。

- (44) *Secombe v. Kittleston*, 29 Minn., 555.
- (45) 上記と似たような実例として、1852年から53年にかけて開催されたデラウェア州憲法会議がある。そこでは、憲法会議開催の問題が州民に提出され、憲法で定められている「代表者に投票する権利を持つ州内の全市民の過半数」の賛成票を得られなかったにもかかわらず、憲法会議が開催されたのである。もしこの憲法会議で提案された州憲法が採択されていたら、憲法会議の召集が不適切であったという理由で、その有効性が問題になっていたかもしれない。また、1776年のメリーランド邦憲法と1798年のジョージア州憲法では、憲法の変更は立法措置によってのみ行われると定められていたけれども、両州では憲法会議が開催されており、そのような憲法会議の行為は、憲法の規定に違反して無効であると攻撃される可能性があった。しかし、ここで提起されている問題は、純粹に理論的なものであり、裁判所はこのような憲法草創期の段階においては、ほぼ確実にこれらの問題を政治的なものとみなし、まったく考慮しないようにしていたのであろう。
- (46) *Miller v. Johnson*, 92 Ky., 589.
- (47) 裁判所は、無効であると主張する部分と拘束力があると認められる部分を分離するという問題を検討したが、上述の点が決定的であるとの見解から、そのような作業に入ることを拒否した。
- (48) *Taylor v. Commonwealth*, 101 Va., 829. このケースは、承認を得て次の判決に引用されている。*Weston v. Ryan*, 70 Neb., 216, 217.
- (49) 7 Howard, 1, 40. 次も参照のこと。*Brittle v. People*, 2 Neb., 214, および *Koehler v. Hill*, 60 Ia., 543, 608, 614. における傍論。
- (50) コロラド州とネブラスカ州の裁判所も、政府組織に大きな影響を与える修正案について、同様の態度をとっている。原著 222 頁～225 頁を参照。
- (51) 憲法会議が金銭を徴収しようとしたケースについては、*Jameson*, 435-446 を参照のこと。*Carton v. Secretary of State*, 151 Mich., 342. 1898年のルイジアナ州憲法会議では、憲法会議の経費だけでなく、米西戦争の兵力動員のためにも借入れが認められ、その後、これらの目的のために立法による充当が行われた。コロラド州とモンタナ州の憲法は、議会が憲法会議の費用を規定することを明確に認めており、ケンタッキー州憲法は、議会が憲法会議の代議員の報酬を決定すると規定している。ニューヨーク州とデラウェア州では、憲法会議は「必要と思われる役員、雇員、補助者を任命し、その報酬を定め、文書、ジャーナル、議事録の印刷を規定する」権限を持っている。ミシガン州憲法にも同様の規定が置かれている。
- (52) 憲法会議が既存の州政府に干渉しようとする試みについて、*Jameson* は次のように非常に的確に述べている。「憲法会議は、特定のケースに適用される決議や投票のような直接的な手続によって、役職者を解任したり、役職者に指示を与えたりすることはできない。憲法を起草することが仕事であり、せいぜい憲法を制定する

だけである。委託の趣旨はこのようなものなので、公務員を解雇する権限はないのであるが、ただし、認められた職務の遂行の結果公務員が解雇される可能性がある場合は別である。」 *Constitutional Conventions*, 4th ed., 320-325.

- (53) 上記の記述に根拠があるとすれば、憲法会議を、立法部に従属させることなく、限定された権限を持つ機関とすることは可能であると思われる。ジェイムソン裁判官の説では、憲法会議は至高性を持つか、立法部による管理に従属するかのどちらかであればならないとされるが、これは無理があるように思われる。Jameson, 422-430.
- (54) Jameson, 320, note.
- (55) ミズーリの連邦脱退会議を、ここで使われている意味における憲法会議と呼ぶのが適切かどうかは疑問である。彼らは、州と連邦政府との関係を検討するために召集されており、憲法改正の行動は、憲法の起草でも改正でもない彼らの主要な目的に付随するものであった。
- (56) 1861年と1862年のミズーリ州会議の各会議で可決された条例(セントルイス、1862年)。 *Journal of the Missouri State Convention*, June, 1863 (St. Louis, 1863).
- (57) 次の所説を参照のこと。 *Bragg v. Tuffts*, 49 Ark., 554.
- (58) Richardson, *Messages and Papers of the Presidents*, vi, 312-314. *United States Statutes at Large*, xv, 2-4.
- (59) しかし、フロリダ州裁判所は、 *Bradford v. Shine*, 13 Fla., 393, 411-415 において、同州の1865年憲法会議について異なる見解を示した。ジョンソン大統領の告示では、「憲法の改正または修正を目的とし、フロリダ州の忠実な人々が、同州を、連邦政府との憲法上の関係に戻すために必要かつ適切なすべての権限を、同州の領域内で行使する権限を有する」憲法会議を開催することになっていた。裁判所は次のように述べた。「憲法会議の機能は、憲法会議が選出された目的に沿って、政府の特定の一般原則と規則の宣言に言及する改正州憲法を提示すること、および必要な官吏の選出による組織を設けることに限定されていた。…」裁判所は、当該条項を盛り込むことは憲法会議の権限ではないとして、1865年州憲法の条項を無効とした。
- (60) 連邦議会の許可を得ずに準州で召集された憲法会議も、同様に、その後の連邦議会の対応によりその行為が承認されることがある。準州憲法会議の権能に関する所説については以下を参照のこと。 *Benner v. Porter*, 9 How., 235, and *McCornick v. Western Union Telegraph Co.*, 79 Fed., 449.
- (61) Jameson, 322-324.
- (62) Thorpe, *Federal and State Constitutions*, iv, 2129.
- (63) *Ibid.*, iii, 1595; vi, 3345.

- (64) Amasa M. Eaton in *American Law Review*, xxxi, 198, 210.
- (65) 42 Mo., 119 (1868).
- (66) *Scheible v. Bacho*, 41 Ala., 423; *Kirtland v. Molton*, 41 Ala., 548; *Tarleton v. Bank*, 41 Ala., 722; *Powell v. Boon*, 43 Ala., 459; *Washington v. Washington*, 69 Ala., 281.
- (67) *McElvain v. Mudd*, 44 Ala., 48; *Ex parte Hall*, 47 Ala., 675; *Crump v. Battles*, 49 Ala., 223.
- (68) 52 Ala., 559 (1875).
- (69) 89 Tex., 356, 376-377 (1896).
- (70) この憲法会議は、自分たちが起草した憲法は提出したが、今回の事件で問題となった法令は提出しなかった。
- (71) 13 S. C., 228 (1878). サウスカロライナ州裁判所の次の事件における所説も参照のこと。 *State ex. rel. McCready v. Hunt*, 2 Hill (S. C.) Law, I, 270.
- (72) 問題となる法令が連邦憲法に違反しているという理由で判決が下された *State v. Keith*, 63 N. C., 140 (1869)において、裁判所は1868年ノースカロライナ州憲法会議の立法権について若干の議論を行った。 *Bragg v. Tufts*, 49 Ark., 554 (1887)において、憲法会議が正規の立法機関として機能することは否定されたが、しかし、ここでも問題となった法令は連邦政府によって無効とされた。ウィリアム・H・アームストロング氏が *Wells v. Bain* 事件の弁論で述べた次の言葉も、ここでは興味深いものである。「私は、憲法会議が、法律を制定してその法律を運用するという意味での立法権を持っているとは思いません。それ自体、あるいはそれだけで州を拘束すべきものであり、その理由は明白であります。憲法会議は、固有の特別の仕事をするために召集されます。彼らは憲法を起草するように求められており、その憲法は、公布もしくは採択、またはその両方によって憲法となるまでは、全く拘束力なき無効なものであり、法を予期するなものでもありません。」 *Philadelphia Press*, Dec. 4, 1873, p. 8.
- (73) Jameson, 430-434.
- (74) 145 Ala., 514 (1905).
- (75) 18 Okla., 561, 631 (1907).
- (76) 「現在、憲法会議が、本当に重要な法律制定機関であることは明白である。」 Dealey, *Our State Constitutions*, 9. 次も参照のこと。 *Oberholtzer, Referendum in America*, 76-98, and Jameson, 429-430. *Bradford v. Shine*, 13 Fla., 393, 411-415 は、この点に関する憲法会議の権限が否定された事件であるが、このような条件下では、この事件をここでの先例として引用することはほとんどできない。
- (77) 1876年に制定されたウェストバージニア州憲法では、以下のように規定して、このような権能を認めている。「当該憲法会議のすべての法令は、州の有権者に提

出されて採択または否認されるものとし、それらが採択されるまではいかなる効力も持たないものとする。」

- (78) 憲法会議が州民に成果物を提出する方法についての議論については、原著第3章原注243参照のこと。
- (79) 平時において、役割を終えた後に憲法会議の存続を図った例はわずかしか存しない。これに関する議論については次を参照のこと。Jameson, 476-489.

## 第4章 憲法修正手續の起源と発達

(本誌47巻1・2合併号、48巻1・2合併号において別途訳出)

## 第5章 憲法上のレファレンダムの働き [原注1]

### 修正案が提案される頻度

一定の州では、他の州にくらべて、修正案の提出が、はるかに頻繁に行われているという興味深い事実がある。[原注2] これは、修正のプロセスに加えられている制限の存在が一因である。例えば、1899年から1908年の間、バーモント州では全く修正案が提出されておらず、唯一の提出可能な年は1900年だけであった。また、ペンシルバニア州、ニュージャージー州、テネシー州では、一定の間隔をおかなければ議案を提出してはならないという憲法上の規定があり、ニューハンプシャー州のプランでは、憲法会議による提案のみを許可することになっている、このため、これらの州では修正案の提出頻度はかなり低いものとなっている。さらに、修正案の採択には州民投票における過半数を必要とするために、手続的に困難であるいくつかの州では、このような修正案の提出は無意味であるとの感じ方から、修正案はめったに州民投票に提出されていない。イリノイ州、インディアナ州、ワイオミング州で憲法修正案の提案が少ないのは、これが理由であろう。だがしかし、一部の州で修正案の提出が他の州よりも頻繁に行われていることについては、必ずしも、修正案の採択が相対的に容

易であるか困難であるかで説明することはできない。イリノイ州、インディアナ州、ワイオミング州では、1899年から1908年までの間にほとんど修正案が提出されなかった。しかし、同じ期間にミネソタ州では13の修正案が提出されている。同じ期間に、マサチューセッツ州では1件、アイオワ州では4件の修正案が提出されたのに対し、ニューヨーク州では14件もの修正案が提出されている。

一方で、修正案が提出される頻度と、その州の憲法の年齢との間には、ある程度の関係性が認められると言われている。修正案の提出は、ニューイングランド諸州と中西部のいくつかの州では比較的少ない。これは修正の難しさによるところもあるが、これらの州の保守主義と、近年他州で採用された憲法よりと比べると古くて、内容も詳密ではないため、頻繁に変更を必要とする立法(法律)の性質を持つ詳細事項が少ないことにも起因していると思われる。修正手続(amending process)の利用は、新しい憲法を持つ州でより一般的となっており、特に、憲法の規律事項が必ずしも基本的な性格を有しない広範囲な詳密なものについてもカバーしている州において、一般性の度合いが高い。カリフォルニア州では、1879年に州憲法が採択されたときから、憲法の変更が盛んに行われてきた。ルイジアナ州は1898年に非常に詳密な新憲法を採択し、その2年後からは、反復継続的に修正が行われるようになった。オクラホマ州は1907年に、その内容において他のどの州よりも詳密な憲法を採択し、1908年にはこの憲法を修正するための努力を始めたが、この州が採用した面倒な修正手続のために失敗に終わった。しかし、いくつかの州で修正案が提案される頻度は、修正を採択することが相対的に容易であるかまたは困難であるかという点と、修正しようとする法律文書が単純であるかまたは複雑であるかという点の両方に密接に関係するものである。ただ、これらの点で同じような状況にあると思われる2州であっても、一方の州の修正案の提案が他方の州よりも頻繁に行われるという事実も存在する。

多くの州で、頻繁に、修正手續が使用されている。1899年から1908年の10年間に、472件の憲法問題が諸州の州民に提出された。このうち、カリフォルニア州では51件、ルイジアナ州では50件、ミズーリ州では30件、オレゴン州とミシガン州ではそれぞれ22件、フロリダ州では21件、コロラド州とテキサス州ではそれぞれ17件が提出された。ジョージア州、アイダホ州、カンザス州、ミネソタ州、ニューヨーク州、ニューハンブシャー州、オハイオ州、サウスカロライナ州、サウスダコタ州の各州では、10件あまりの修正案が提出された。つまり、これらの州では、毎年平均して1つ以上の憲法問題が提出されたことになる。[原注3] ノースダコタ州とユタ州では、この期間中にそれぞれ9件の修正案が提出された。ウィスコンシン州とニュージャージー州が8件、モンタナ州、テネシー州、ウェストバージニア州が7件、コネチカット州、ロードアイランド州、ワシントン州がそれぞれ6件、以上が、修正手續を頻繁に行っている州のリストである。多数にわたる憲法修正案の提案という現象は、その大部分が過去20年の間に進展してきたものである。そして、修正手續(amending process)が最も頻繁に使用されてきたのは、この10年間である。[原注4] しかし、いくつかの州においては、その10年以前から、修正案の提案が、ごく一般的なものとして行われてきた。カリフォルニア州では、1883年から1898年の間に、35の修正案が州民に提出された。ミシガン州では、1860年から1898年の間に、62の憲法問題が州の有権者に提出された。ニューヨーク州では、1854年から1896年の間に38件の州民投票が行われた。そして、1780年から1907年の間に、マサチューセッツ州では59件の憲法上のレファレンダムが行われた。

ほとんどの州憲法が、頻繁な変更を必要とする詳密な法律事項(legislative details)で埋め尽くされていることについては、すでに指摘されているとおりである。そして、修正手續は、そのような変更を行うことができる唯一の手段である。このような理由から、修正案の大部分は、一般の人々があまり関心を持たない、あるいは持てないような詳細な事項

に関するものであると考えられる。1899年から1908年までの10年間に州民に提出された472の問題のうち、基本的な性質を有するものはおそらく60を超えるものではなく、非常に多くのものは、純粋に地域的な関心事に過ぎなかった。提案の多くは、もっとも激しいタイプの地域的個別立法や個別立法であったのである。

### **現実に州民の判断が得られるかという問題**

修正案に対する州民投票は、つぎの場合には、あまり意味を持たない。(1)質問があまりにも些細であったり、その性質上あまりにも一地方特有のものであったりして、提出された人々の関心を引くことができない場合。(2)問題が非常に複雑で技術的なものであり、平均的な有権者ではその問題について知るすべがない場合。あるいは、(3)問題が非常に多く提出された結果、有権者がそのうちの1つについては満足な判断を下す可能性があるとしても、判断を要するすべての方策の利点については知り得ない場合、である。

### **多くの修正案が提案されることによる陳腐化**

多くの州では、憲法の規定がかなり詳密なものであるため、修正案は通常、その性質上込み入ったものではない。それぞれの提案を個別に提出する必要があるからである。[原注5]しかし、そのうちの多くの提案は、明らかに些細な性格のものである。例えば、カリフォルニア州、ルイジアナ州、ミシガン州、サウスカロライナ州では、直近の10年間に提案された修正案の中には、純粋に狭い地域に限られた関心事にかかわるものが多く含まれていた。カリフォルニア州における特定の教育機関の課税免除や、ニューオーリンズの地方政府や負債に関する問題は、カリフォルニア州やルイジアナ州全域において州民の大きな関心を呼ぶような問題ではない。また、ミシガン州の人々が、ジェネシーカウンティの監査委員会の設立や

同カウンティの巡回裁判所裁判官の給料を上げることに好奇心を呼び起こす、というようなことは、期待しようもなかった。1899年から1908年にかけてのサウスカロライナ州では、州民に提出された9つの修正案のうちの4つが、特定のタウンやシティーの負債限度額の延長に関するものであった。グリーンビル・シティー、ベネットビル・シティー、ガフニー・タウンが、現行州憲法上の制限の下で認められている以上の資金を借りることを認めるべきかどうかについて、全州民が表明すべき意見を持つことを期待できるとは到底思えない。ミズーリ州の有権者が、人口10万人以上の都市が地下鉄建設のために追加の負債を負うことを認めてはならないとの判断をしたことに、果たして満足できるような根拠があったとは思えないのである。ノースダコタ州では、精神薄弱者のための施設の設立や、州の聾啞学校の名称変更などの重要な問題について、有権者たちは投票を求められてきた。これらの事例のうちには極端なものもあるが、過去10年間に提案された修正案を調べてみると、決して現状を大げさに誇張するものではないことがわかる。

提案が局所的であったり、些細なものであったりすることにとどまらず、それらについて多数の提案がなされた場合には、このような多数の問題に対して知的な判断を下そうとするならば、投票者の困難は極大化することになる。1906年には14の憲法問題が、1908年には15の憲法問題が、カリフォルニア州の有権者の前に持ち出された。ルイジアナ州では、1906年には12件、1908年には15件の提案がなされた〔原注6〕。1908年、ミズーリ州の有権者は8つの修正案を可決し、オレゴン州の州民には10の修正案が提出された。〔原注7〕このような形による問題の提出は、それが時たま起こるものにとどまるのであれば、それほど重要な印象を与えるものではないであろう。また、長い間隔を置いて憲法問題の審議を求められるのであれば、州民の関心も高まるのであろう。しかし、2年に1度の選挙で数多くの法案が提出されれば、必然的に有権者の関心は低くならざるをえない。憲法問題に対する州民投票には、目新しさという長所がない。

重要な問題が提出されても、世間の関心が薄れ、重要な問題が大量の些細な提案の中に紛れてしまうことがよくあるのである。

### 立法責任の不在

多くの提案がなされることについて、州の立法部が全責任を負うわけにはいかない。たしかに、オーバーホルツァー博士 (Dr. Oberholtzer) が指摘するように、立法部は自分たちが最終的に法律として可決できる問題を州憲法修正案として提出し、純粋に法律事項としての性質を有する責任を回避しようとすることがある。[原注 8] しかし、この影響力については、安易に誇張されている可能性がある。このような提案が頻繁に提出される主な理由は、米国の州憲法では、立法行為に対する制限が非常に細くなくなされており、政府の権限行使を新たに起こった状況に合わせるためには、これらの詳細な事項について変更する必要がある場合が多いからである。カリフォルニア州の事情に関して次のようにモフェット氏 (Mr. Moffett) が述べたように、通常の立法機関の権限は諸規制によって縛られてきたため、多量の立法を望む場合には、州憲法の修正手続が唯一の手段となることが多いのである。「他の州では立法部の制定する州法によって達成される目的が、カリフォルニア州では州憲法をいじれば達成される。」[原注 9] 頻繁に修正案を提出するというやり方が始められるやいなや、多くの州で州憲法の改正がいかに簡単にできるかが理解されるようになり、修正案の提出はますます一般的となった。[原注 10] 修正案は議会で簡単に提案することができ、一般選挙での州民への提出には追加費用はほとんどかからないのである。

一方で、修正案の提案において、立法部は重い責任を負うことはない。問題は州民の判断に委ねられているので、議員たちは、提案された施策の性質に自分の影響力や立場が関係しているとは感じていないのである。ブライス氏らは、[原注 11] 通常法律と比較して、形式面でも実体面でも

憲法の方が優れていると述べてきた。たしかに、憲法会議において起草された憲法については、このような主張にはまだ根拠が認められる。しかし、立法部が提案する修正案については、形式面でも実体面でも、決して通常の法律よりも優れているとは言いがたい。多くの場合、このような提案に対してとる立法部の行動は、通常の法律の制定に比べて、責任感が希薄であるように思われる。ただ、これは、そのような傾向があるという意味である。修正案を提案する際には、立法部は、最終的な行動をとる者としての責任を負わない。また、もし修正案が採用されて悪い結果になった場合には、その非難を、投票で承認した州民に簡単に転嫁することができる。[原注 12] また、通常の法律は、行政部の不承認 (executive disapproval) というチェックを受けるのであるが、これは、修正案の提出には適用されない。[原注 13]

## 公開討論の欠如

以上より、多くの場合、修正案は立法部の慎重な検討を経ずに作成され、比較的重要度の低い事項に関連していると言えるであろう。このような考察によって、修正案がほとんど世間の注目を集めていないという事実の説明が十分につくことになる。通常、このような憲法修正提案は、新聞ではほとんど取り上げられない。有権者は投票に行くまで、投票すべき修正案があることをほとんど知らないし、選挙が終わった後も、その結果が報道されるほどの関心を持つことはない。もちろん、これらの所説は、修正案の大部分に当てはまるものではあっても、提出された少数の重要な施策については当てはまるものではない。いくつかの州では、このような提案を有権者に知ってもらうために、選挙の前に各有権者に提案された法案のテキストまたはテキストに論拠や説明を加えたものを配布するという方策が、ここ数年の間に整備された。[原注 14] オレゴン州では、この方策が比較的大きな社会的関心を呼んだ。しかし、この州で近年提出された施策の多くは、いずれにしても社会的関心を集めるような重要なものであった

ことも忘れてはならない。1908年にオクラホマ州で配布された公式の説明資料は、有権者への手引きとしてはあまり意味がなかった。しかし、修正案のテキストに説明資料を付して有権者の手に直接届くという方策によって、修正案への関心を大いに高めるために何らかの寄与をし得る効果が期待できる。ただ、非常に重要な施策については、このような方法はあまり必要ではないであろうし、一般的な関心を引くにはあまりにも些細な、あるいはあまりにも地域限定的な性質を持つ問題について、このような有権者に情報を提供する方法をとったとしても、それが果たして効果的であるかどうかについては、疑問を持たざるを得ない。

### 州民投票の少なさ

このような状況下では、当然に、修正案に対する州民投票数は少なくなる。〔原注 15〕1899年から1908年までの10年間で、修正案に対する平均投票数は候補者に対する平均投票数の50%を下回るものであった。〔原注 16〕ただ、次のような重要な施策には、たいてい多数の票が集まる。アラバマ州、オクラホマ州、ミシガン州の新憲法がそれである。また、ノースカロライナ州、テキサス州、ジョージア州、メリーランド州憲法の参政権に係る修正もこれにあたる。アイオワ州の2年ごとの修正案、モンタナ州憲法とオレゴン州憲法のイニシアチブとレファレンダムの修正案、その他同様の重要な問題については、提出された施策に対する州民の真の判断を示すのに十分な投票が行われた。〔原注 17〕また、いくつかの州では、この期間中に提出されたほとんどすべての問題に対して、多くの票数の州民投票がなされた。〔原注 18〕重要性の低い多数の問題について、これほど多くの有権者が自分の意見を表明したことは、むしろ驚くべきことである。例えば、サウスカロライナ州では、1904年の選挙において、グリーンビル・シティーを地方政府債の負債限度から除外するかどうかという問題について、実に選挙投票者の3分の2近くが意思を表明したのである。他の多くの事例でも、選挙に参加した州民の50%以上が、個人的な関心や価

値観を持ち得ないような地域限定的で些細な問題に投票していた。〔原注 19〕しかし、大半のケースでは、州民投票は、投票数が少ないうえに、陳腐な多数の法案に対してなされるものであった。

これとほぼ同じ結果が、1860年から1908年までのミシガン州の州民投票と、1846年から1907年までのニューヨーク州の州民投票で示されている。1780年から1907年の間にマサチューセッツ州で行われた憲法上のレファレンダムについては、やや良好な結果が得られているが、ここでも多くの法案が州知事選挙の投票数に比してもわずかな割合しか得られておらず、1860年には2つの修正案が知事選の投票数の3.3%で採択されている。〔原注 20〕カリフォルニア州では、1884年から1896年にかけて、州民に提案された修正提案に対して、かなりの票数の州民投票がなされた。〔原注 21〕その後州民投票の投票数は1898年に低下し、1900年に再び上昇し、1902年、1904年、1906年には50%を大きく下回ったが、1908年に再びわずかに上昇した。このような州民投票数の変動は、提出された法案の特徴とはあまり関係がないように思われる。オレゴン州では近年、憲法問題について意見を述べる有権者の割合が多くなってきている、多くの提案が州民に提出されているにもかかわらず、このような結果となっているのである。〔原注 22〕これは、提出された問題の多くが重要なものであったことに加え、オレゴン州がイニシアチブとレファレンダム、および提案のメリットについて有権者の注意を引くための方法について斬新な実験を行ってきたことに起因すると思われる。したがって、目新しさが消えて、それほど重要ではない法案が人々の判断に委ねられたときには、おそらく異なる結果となるのであろう。

### 州民投票の性格

候補者への関心は、通常であれば、法案への関心よりも大きいものである。非常に重要な問題を除き、同時に行う選挙の候補者への投票と同等以

上の票数を得ることは期待できない。しかし、州民に提出するほどの重要な法案であれば、実際の州民の判断を表すのに十分な投票を得ることができはらずであるが、修正案提出についての現在の状況に照らせば、それは無理である。[原注 23]

以上、修正案に対する投票率について簡単に触れたが、ここで州民投票の性格についてみておくことも有益である。おそらく、最も注意すべきなのは、実際には何の意見も持っていない問題に投票する有権者の惰性的な精神であろう。このような惰性的な精神によって、投票率と投票内容の双方が大きく左右されるのである。修正案が候補者の名前と一緒に公式の投票用紙に印刷されると、多くの有権者は修正案を見落としてしまう。しかし、修正案が提出されていることを、投票用紙を見るまで知らなかったかもしれないし、投票用紙に印をつけるときの瞬間的な判断以外には、賛否の判断をしなかったかもしれないけれども、法案について意見を述べる人たちの注意を引くことにはなる。このように、重要でない法案に対する多くの投票は、多くの場合、計画性のない知性の働かないものである。

憲法問題のために別の投票用紙を使用する場合は、有権者の関心は非常に高くなる。この事実は、次のアイダホ州の経験からも明白である。1900年、1902年、1904年の選挙では、修正案は公式の投票用紙の下部に印刷され、したがって見落とされやすいものであった。しかし、1906年と1908年の選挙では、修正案が別の投票用紙に印刷され、各投票者に手渡された。投票用紙を手にした選挙人は、当然のことながら、その投票用紙を使って何かをすべきだと考え、その結果、より多くの票を獲得することになる。アイダホ州は、この機械的ともいえる手法により、修正案に対する一般投票の割合をほぼ2倍にしたのである。サウスダコタ州は、1899年に分離投票 (separate ballot) を採用し、それ以来、この手段によって、はるかに大きな割合の州民投票数を獲得することができた。[原注 24] このようにして得られた投票は、投票者が注意喚起をなされたときには知性

を働かせて行動するので、無意味なものとはならない。しかし、確かに、投票は多かれ少なかれ機械的に行われる。候補者と法案の両方が1枚の投票用紙に入っているため、法案への投票にはある程度の惰性が必要であった。修正のために別個の投票をする場合は、投票用紙があるという事実が投票を示唆し、機械的なしかけによって精神的な惰性を克服させるが、そのようにして与えられた結果として知的な行動が保証されるわけではない。多くの票は単なる無意味な反対票である。これは、ネブラスカ州方式で修正案への賛否をストレートに党员票としてカウントする方法で集計したときの修正案に投じられた票の多くと同じである。

州民の惰性的性向を示すもう一つの例は、複数の修正案が同時に州民に提出された場合、それらの提案はすべて一括して取り扱われ、全体として採否が決せられるという事実の存在である。不人気な提案が、しばしば、単独で提出されたならば容易に採択されたであろう提案を敗北に導くのである。一方、人気のある提案は、同時に提出された他の提案を助けることになる。オーバーホルツァー博士は、1900年の著作の中で、この件について次のように述べている。

「奇妙な結果が指摘されている。これは、私たちだけでなく、スイスでもよく指摘を受けるのであるが、複数の提案について同時に投票された場合、それらはすべて同じように扱われ、つまり大量に承認されるか、同じように否決されるのである。1898年に4つの修正案が提出されたときのミネソタ州の経験は、多かれ少なかれ全米共通の経験と言ってよい。これが引き起こされたとき、西部の新聞のいささか個性的な言葉を引用するならば、『有権者のほとんどは、この修正案全体を見過ごしたか、あるいは4つの修正案すべてに投票したかのどちらかであった』。また、1887年8月のテキサス州の事例もある。そのときは、6つの州憲法修正案が州民に諮られたのであるが、そのうちの1つが「酒類の製造、販売または取引を禁止する」という修正案であった。修正案はすべて禁酒条項とともに却下された。

これには非常に多くの反対意見があった。おそらく他の5つ、あるいは少なくともそのうちの4つの修正案は、もし異なる状況下であったら、かなり人々の心を捉えていたであろう。[原注 25] 1889年のペンシルバニア州では、酒類の販売を禁止する修正案と、参政権の行使を規制する条件に無害かつ有益と思われる変更を加える修正案の2つが提出されたが、その双方が、圧倒的多数票によって否決された。1896年、ルイジアナ州では、立法部が1898年の大会で採択された方法で州憲法を修正し、黒人の権利を実質的に剥奪しようとしたとき、州民は参政権に影響を与えるこの1つの修正案だけでなく、他の約20の修正案も、理由や差別を問うことなく、すべて拒否した。このケースで、彼らが嫌悪感を発しようとしていた具体的な内容は、立法部が自ら州の様々な行政官の給与率を決定し、その他の権限を拡大すべきであるという立法部の提案であった。ちなみに、それまでは、州憲法によって役人の報酬は明確に制限されていた。[原注 26] 1898年のカリフォルニア州では、7つの修正案と憲法会議召集の提案が州民投票にかけられたが、行政部に関する非常に重要な修正案ただ1つだけが、全体的な失敗から救われたのである。…」

「この傾向が、正反対の結果を生むこともある。たとえば、選挙民に人気のある法案が、時として、州民が無関心あるいは実は敵対する法案の可決に影響をもつことがあるのである。1896年のサウスダコタ州では、以前に州憲法に挿入された『禁酒』条項を廃止する提案がなされた際に、他の3つの修正案が提出された。この修正案は、どちらかというとなり無色透明な性格のものであったが、禁酒法の廃止ではなく制定の問題であったならば、これほどうまくいかなかったかもしれない。このような影響は、1896年、ミネソタ州で発生した事案でも認められると思われる。同州では、州内で営業している寝台列車会社、電信・電話会社、運送会社、保険会社の財産に課税することが提案された。州民は、それまで徴税を免れていたように思われたこれらの企業から収入を得るという考えに非常に心を動かされ、同じ選挙で提案された、他の5つの修正案が、はるかに少ない賛成数

で承認されたのである。」[原注 27]

1900年にオレゴン州民に提出された5つの修正案は否決されたが、実はその中には、自由黒人 (free negro) を州から排除するような憲法の条項を撤廃するという無害な提案も含まれていた。この提案は、どうやら、そのメリットではなく、それが含まれている一団の修正案によって却下されたのである。F・N・ジャドソン氏 (Mr. F. N. Judson) は、1900年に行われたミズーリ州の住宅ローン税に係る修正案について、次のように述べている。「選挙期間中、州内ではこの修正案の良し悪しについての議論はほとんどなかった。そして、同じ選挙で提出された他の修正案のキャンペーンが活発であったことを奇貨として、この修正案は通過したようである。」[原注 28] 1908年に制定されたミズーリ州のイニシアチブとレファレンダムに係る州憲法の修正案について、その支持者は次のように述べている。「私たちの抵抗勢力は、今回は有権者の特異性を頼みとした。私たちの修正案が立法部から提出される可能性があることを知った彼らは、立法部の議員の給料をまず上げるという非常に不人気な修正案を急いで可決し、憲法修正案の先頭にこれを置いて、有権者が最初に目にするようにしたのである。そして、これを『議会の給料泥棒だ』と容赦なく非難した。これは、その結果、有権者は反対票を投じるようになり、最後まで反対票を投じるようになると考えての行動である。疑いなく、それは、州内の多数派を削減するために強力な影響力を持っていた。」[原注 29]

しかし、人気のある提案や不人気な提案は、他の法案を成功または敗北に導く傾向はあるのであるが、それでもこの事実を過度に強調するべきではない。オーバーホルツァー博士も次のように述べている。「とはいえ、州民が『賛成』と『反対』を同時に、しかもその言葉の意味を理解した上で言うことができる多くの事例を顧みずにこの話題を終えたとすれば、それは誤解を生むことになるであろう。1898年11月、サウスダコタ州では3つの修正案が州民投票にかけられた。その全ては最重要のものであり、1

つはスイスのレファレンダムとイニシアチブを州の政治制度に導入すること(賛成 23,816、反対 16,483)、もう 1 つは女性に参政権を与えること(賛成 19,698、反対 22,983)、そして 3 つ目は酒類事業を州が管理する酒類販売免許制度を導入すること(賛成 22,170、反対 20,557)であった。その結果、州民は 2 つの修正案を受け入れたが、女性の参政権に関する修正案は拒否したのである。今回の選挙で候補者に投票した人のうち、修正案に投票することを選んだ人は約半数に過ぎないが、そのような投票者は、提出されたさまざまなテーマに関して自分の希望を示したと推定することが正当である。1894 年のカリフォルニア州民投票では、10 種類の修正案について投票が行われ、そのうち 7 つの修正案が承認され、3 つの修正案が否決された。その中には、州都を移転するという愚かな提案や、議員の給料を上げるという提案が含まれていたが、すでに述べたように、このような提案には、人々はほとんど熱意を示さない。つまり、一見すると純粋な狂気と呼びたくなるようなことにも、しばしば方法があることを示す証拠が少なからず存在するのである。[原注 30]

州民が常に知恵を出して採否を決めているとは言えないが、比較的重要なではない法案を区別している場合が多いことは認めざるを得ない。例外なく、複数の提案が提出された場合、一部は採択され、一部は拒絶されるのが通例である。例えば、1908 年のミズーリ州の選挙では、イニシアチブとレファレンダムに係る修正案が約 4 万人の過半数で採択され、一方で、議員の報酬を増やす修正案は、同様に過半数で否決された。この選挙で提出された 8 つの提案のうち、2 つが採択され、6 つが否決されたのである。同様のケースは、複数の提案が提出される選挙のほとんどで発生している。

### **財政支出を伴う提案**

州民は議会に不信感を抱くようになっており、議員の報酬を増やす提案はたいてい否決されてしまう。このような提案は頻繁に提出されるのであ

るが、そのようになる。また、州の官吏の給与増額についても、同様の姿勢で臨まれるのが普通である。カリフォルニア州では、似たような内容の提案がいくつか否決された後に、議員と州の官吏の給与を引き上げる修正案が採択され、ルイジアナ州では、1899年から1908年にかけて数人の州の官吏の給与が引き上げられた。しかし、1906年のフロリダ州の有権者は、有能な弁護士を採用するためには、このような増額が必要であったにもかかわらず、最高裁判官と巡回裁判所裁判官の給与を引き上げる修正案を否決した。1897年、ミシガン州の有権者は、州憲法で定められた800ドルの報酬では不評がたつほど不十分であったにもかかわらず、同州の司法長官の給与を引き上げることを拒否した。また、1904年と1908年には、サウスダコタ州の有権者が、司法長官の年俸を1,000ドル以上に引き上げることを拒否した。知事と副知事の給料を増額する修正提案は、1908年にテキサス州の有権者によって否決された。有権者が自分の意見を述べる機会があるたびに、多額の給与はその反対を受けるというのはよく知られた事実である。また、地方の有権者が、行政職その他の政府職員の仕事に対する高額な給与とは何かという点について行う判断は、そのような問題について知悉する者の判断とは一致しないことが多い。たしかに、議員たちの、自らの給与を上げようとする活動が、多くの場合、実を結ぶものではなく、選挙民によっておそらく抜け目なく阻止されてきたことは事実である。しかし、州の官吏の給与に対する州民のコントロールは、しばしば近視眼的な方法で行使され、州政府の活動のために有能な人材を得るのに十分な報酬を拒否してきたという面もあるのである。

### **憲法上のレファレンダムの有効性**

さて、憲法上のレファレンダムの経験を総括するならば、その統治の手段としての有効性をどのように考えたらよいのだろうか。最近、エドワード・M・ハートウェル博士 (Dr. Edward M. Hartwell) は、マサチューセッツ州における憲法上のレファレンダムを注意深く検討した上で、次のよう

に述べている。「私は、マサチューセッツ州の有権者が州民投票において知恵と知性と眼識を示してきた証拠は、この研究を始めたときに予想していたよりも、はるかに豊富であり、かつ説得力のあるものであるということを、認めざるを得ない。私の考えでは、この問題の結論は、州民投票は、憲法上の問題についてマサチューセッツ州の有権者の心と意思を決定するための合理的で効果的な手段であることが証明されている、というものである。」[原注 31] サミュエル・E・モフェット氏 (Mr. Samuel E. Moffett) は、1884 年から 1896 年までのカリフォルニア州における憲法上のレファレンダムについて論じた後、より情熱的な結論を述べている。彼は言う。「人々の疑り深い警戒心は、『仕事』を隠しているように見えるものを決して許さない。議員をはじめとする公務員の給与や特権を増やそうとする活動が幾度も行われてきたが、これらはいつも成功することはなかった。サザンパシフィック会社は、価値があると思えば常に議会を支配し、1885 年には課税方法を変更して、財産に対してではなく収入に対して課税するようにしようと企てた。必要な修正に要する立法部両院の 3 分の 2 の賛成票は難なく獲得することができた。しかし、この法案が州民の前に提出されたとき、9992 人の州民、つまり会社の従業員のほぼ全員が賛成票を投ずる一方で、123,173 人が反対票を投じたのである。… 性急な改革者たちは、すべてが一気に達成されないことから意気消沈してしまいがちである。しかし、政府の不正を是正したり、前向きな前進を達成したりすることなく、一般選挙が終わることはないのである。馬具の擦れている部分が長くなってきて、それが気になるようになってくると、人々はそれが快適になるまで、交換するのだ。そして、この種の優れた仕事が未完で終わることがないように、究極の完璧なフィット感を実現するのは、ただただ時間の問題である。」[原注 32]

しかし、完璧な適合性はまだ得られておらず、1896 年以降、カリフォルニア州の憲法上のレファレンダムは、モフェット氏がそれ以前に機能していたと考えたほどには機能していないのが現実である。おそらく、いくつ

かの州での使用実態に即して言えることは、ほとんどの場合、憲法上のレファレンダムは、重要な問題に対する州民の判断を表明するための、かなり効果的な手段であることが証明されているということと、それが通常とはなっていないが、州民は、比較的重要ではないにしても、本来ならば否決されるべき法案を、しばしば否決しているということである。ただ、彼らが、提出された法案を採用したり拒否したりする際に、常に賢明に、あるいは知的に行動してきたとまでは言えないであろう。また、現在の状況下では、州民に提出される多くの提案が些細なものであるため、修正手續は、かなり効果の薄いものとなっている。

ヒューズ知事は、1910年1月5日のニューヨーク州議会への年頭挨拶の中で次のように述べている。「先の選挙で採択された憲法修正案の経験から言えるのでありますが、基本法の変更に対する州民の一部の責任感の欠如には嘆かわしいものがあります。」これとよく似た発言は、1903年、カリフォルニア州のゲイジ知事による、同州議会への以下の挨拶の中にもみられる。「憲法修正は、議会の会期のたびに簡単に可決されます。法律と違い、知事には承認の権限も不承認の権限もありません。上院と下院の決議によって可決され、州民に提出されたとき、投票用紙にタイトルと番号で表示されたこれらの修正案の特徴と目的を本当に理解している有権者は、比較的少数であります。そのため、原則として、有権者たちの投票は、きわめて形式的なものなのです。」[原注 33]コロラド州最高裁判所は、ピープル対サワーズ事件 (People v. Sours) [原注 34]において、次のように述べている。「基本法の変更案を州民に提出する際に、州民が明らかに無関心であることを説明するのは難しい。コロラド州に蔓延する無関心は他の州でも蔓延しており、州憲法修正案が候補者に投票する人の2分の1以上の関心を集めることはめったにない。」これについては、修正手續が頻繁に利用されているほとんどの州についても、同様のことが言える。

今では、憲法上のレファレンダムがうまく機能していないという事実が

はっきりと認識されるようになり、それを改善するための方法が提案され、試みられている。オレゴン州をはじめとするいくつかの州では、有権者が投票すべき法案について、より詳細な情報を提供することに取り組んでおり、有権者に情報を提供する方法が極めて不完全である現状もあいまって、この方策は順調に進捗している。ネブラスカ州では、一般選挙で全投票者の過半数の賛成を得なければ修正案を通過させることができないところ、政党推薦という方式を採用している。これは、提案された法案に対してまったく自分の意見を述べる気がない人々の票を数えるための機械的な工夫に過ぎない。アイダホ州をはじめとするいくつかの州では、憲法修正提案を別個の投票用紙で投票する方式を採用し、多数の票を集めることができている。

それらの中でも、有権者への情報提供を徹底するという方法は、問題の根本に近いところで、何かを成し遂げられる可能性がある。しかし、さらに深いところに困難が横たわっている。有権者が提出された問題に対して真の意見を持つことを期待するのであれば、あまりにも些細な、あるいはあまりにも地域限定的な問題に対して、州民の判断を得ようとする制度が間違っているのである。修正手續の運用は、提出された問題が些細でしかも多岐にわたるため、多くの場合、単なる茶番劇となってしまう。重要でない問題については、州民の判断が得られても、それはほとんど何の価値もないものである。そして、修正手續が重要でない問題で埋め尽くされると、重要な問題、つまり真正の州民の判断が得られる問題が、覆い隠されてしまう。よって、現在の制度には欠陥がある。重要な法案であっても、州民の理解を得られるような形で提出されても、原則として、激戦を戦う選挙の候補者と同等の票を得ることは期待できない。なぜなら、提案された法案について、有権者の個人的な関心をそこまで喚起することはできないからである。望みうるすべてのことは、州民に過度の負担をかけず、法案の目的がよく理解され、州民投票の結果が真の世論を正しく示すことである。現在の修正手續の運用では、このような結果は得られないのである。

## 変革への提言

では、現在の状況を改善するためにはどうすればよいのであろうか。数年前、1901年アラバマ州憲法について、ロバート・H・ホイッテン博士(Dr. Robert H. Whitten) 以下のように述べている。「多くの部分で詳細に規定されている憲法は、頻繁に改正が必要となる。これらのほとんどについて、有権者は関心を持たず、また理性的な投票を期待することはできない。一方で、各修正案は、立法の5分の3の賛成投票と、選挙で投票するすべての有権者の過半数の賛成投票を得なければならない。これでは、問題への投票が選挙制度を混乱させ、このような問題は立法部に任せた方が良いのではないかとも思われるし、しばしばきわめて必要な変更を妨げることもあるであろう。詳細な事項を州憲法に盛り込むことが望ましいと思われる場合には、州民に諮ることなく、立法部または連続する2会期の立法部の3分の2の投票によって修正できるとする特別な規定を設けるべきである。」[原注 35] 諸州の憲法には、時と場合に応じて州議会がこれを変更できることを明記した条項が含まれていることは珍しくなく、[原注 36] ホイッテン博士の提案は、この慣行の延長線上にあるものである。

しかし、ある規定が憲法に挿入されるほどの重要性を持つと考えられた場合は、立法部の多数派を得るようになったとしても、立法部の裁量だけでその規定を変更できるとすることは望ましくない。憲法の重要でない変更についても、ある程度は、州民のコントロールを維持する必要がある。しかし、重要でない憲法の変更は、立法部の3分の2の賛成により行うことができるとしても、十分な数の有権者が署名した請願書が提出された場合には、そのような立法部の活動に対して州民投票を行うことができると規定することは、十分に可能である。このようにすれば、立法部の活動に対する州民のチェック機能は維持される一方で、憲法の細部の変更はより簡単で容易になる。選挙有権者はそのような変更を可決しなければならない重荷から解放されるのである。ただし、州民の関心がかかなり高い事柄に

ついて州民の権利行使が保証されている場合は例外となる。[原注 37]

修正手続を通じてより効果的な州民の参加を得るための提案を具体的に表現するならば、次のようになる。

- (1) 基本的な重要性を持つ法案、すなわち真の憲法としての性格 (constitutional character) を持つ法案は、現在そうされているように、いずれの場合も皆州民投票の対象とするべきである。このような法案については、州民が決定すべきであり、州民は実際に意見を持っていると推定される。このような憲法提案については、強制的に州民投票にかける体制を維持すべきである。
- (2) 詳細な事項については、立法部が過半数に達する多数によって行動することを認めるべきである。ただし、十分な数の選挙人が要求した場合には、州民投票を行う。[原注 38] 重要度の低い事項については、任意の州民投票が立法部の活動に対する十分な牽制となり、些細な事項についての投票回数が減ることで、有権者は本当に重要な事項について、より賢明な判断を下すことができる。州全体の政策とはほとんど、あるいは全く関係のない、純粋に地域限定的な重要事項は、当然のことながら、州政府の立法部でも州民投票でも決定されるべきではない。過去 10 年間にカリフォルニア州、ルイジアナ州、ミズーリ州、サウスカロライナ州の人々に提出された多くの問題は、直接関係する特定の都市や地方の地区に任せられた方がはるかにすぐれていたかもしれない。
- (3) 修正案の提案に対する州民のコントロールは拡大すべきである。立法部は必ずしも州民の要望に応えられるわけではない。したがって、州民の請願によって修正案を発議できるようにすべきである。州民によるイニシアチブはすでにいくつかの州で導入されており、憲法問題に関してもその拡大が望まれている。人民のイニシアチブには、理論的にも実際的にも多くの異論があるが、人民は、憲法の変更が望まれる場合には、立法府とは独立してその変更を強制する力を持つべきである。おそらく、イニシアチブが持つ最大の価値は、その使用によってもたらされる

直接的な結果ではなく、州民が望む行動を立法部に起こさせるという影響力にあるものと思われる。

- (4) 各有権者に法案のテキストを配布する方法を、新聞に掲載する方法よりも優先して採用すべきである。また、憲法問題のために別個の投票用紙を用いることには、法案に対する投票と候補者に対する投票を明確に分けることができるという利点がある。しかし、これらはあくまでも形式的なものであり、州民に提出される問題が有権者の関心を引くような十分な重要性を持っていなければ、ほとんど意味を持つことではない。

以上の提案は、憲法の改正・修正に対する州民の影響力を低下させるものではない。それは、より少ない、より重要な法案に関心を集中させ、州民投票が単なる無知で行き当たりばつりの行動ではなく、真の判断を示すようにするための試みなのである。

## 第5章 原注

- (1) ここでは、主に 1899 年から 1908 年までの 10 年間の各州の経験を基礎にして論ずる。これは一般的に州民投票の研究を行うものではなく、単に憲法問題に関する強制的な州民投票の機能について何かを発見することをめざすものである。付録として、1899 年から 1908 年までの憲法問題に関する州民投票の結果を、入手可能な範囲でまとめた表が印刷されている。いくつかの州については、より長い期間の情報を得ることができる。The New York Red Book for 1910, pp.317-319 には、1845 年から 1905 年までのニューヨーク州の州民投票が掲載されている。the Michigan Manual for 1909 の pp.552-557 には、1850 年から 1908 年までの同州の投票数が掲載されている。エドワード・M・ハートウェル博士は、ボストン市統計局の月刊公報、第 xi 巻、158-160 頁に、1780 年から 1907 年までのマサチューセッツ州における憲法上のレファレンダムの完全な記録を収集した。the Political Science Quarterly, vol. xiii, pp. 1-18,の中で、サミュエル・E・モフェット氏は、1879 年から 1896 年までのカリフォルニア州における憲法上のレファレンダムについて見解を示している。また、1898 年のこの州の記録は、1899 年の California Blue Book の 244、245 ページに掲載されている。1909 年版 The Rhode Island Manua の 130-140 ページには、ロードアイランド州民に提出されたすべての憲法上の問題に対する投票が掲載されている。Colby's Manual of Constitution of New Hampshire

- (1902)と *Official Vote of South Dakota, 1889-1908* (1908) は、これらの州における憲法問題の投票結果を示している。
- (2) デラウェア州では憲法の修正は州民投票に委ねられていないことを、ここで繰り返しておくべきであろう。266。
  - (3) すでに述べたとおり、現在は、ほとんどの修正案は、偶数年の通常選挙で提出されている。ニューヨーク州のように、奇数年に行われる州選挙で提出されるものもあるが、これはあまり一般的ではない。
  - (4) J. B. Phillips, *Recent State Constitution-Making*, *Yale Review*, xii, 389. J. W. Garner in *American Political Science Review*, i, 245- 247. 筆者の次の論考も参照のこと。 *Proceedings of the American Political Science Assiation*, 1908, p. 149.
  - (5) 原著 pp. 178-183.を参照のこと。もちろん、完全な憲法案を国民に提出することで、やや複雑な性格の問題が発生することもある。しかし、通常、新憲法の採用・不採用の問題は、かなり異なる性格の問題を引き起こす。
  - (6) しかし、ある選挙で5本、別の選挙で10本提出されたものである。1896年には、ルイジアナ州で20個、ネブラスカ州で12個の提案がなされた。
  - (7) また、オレゴン州の有権者は、同時に提出された9つの法律を可決した。
  - (8) Oberholtzer, *Referendum in America*, 158-163.
  - (9) Samuel E. Moffett in *Political Science Quarterly*, xiii, 4. 憲法上のレファレンダムは、本来は立法としての性格を持つ施策に対する州民投票であると考えられるようになった。そして、重要ではない詳細な立法についても影響するようになった。オレゴン州でレファレンダムに提出された法律の多くは、他の州で憲法修正として提出されたものよりも重要な施策である。
  - (10) 「もし、州憲法の改変が一般的になると、州民による直接立法の利点の一つが失われてしまうであろう。なぜなら、憲法の恒久性は失われ、現在の普通の法律で可能なと同じような感覚で、基本法の規定でも変更が可能となってしまうからである。」 Bryce, *American Commonwealth*, 3d ed., i, 473.
  - (11) *American Commonwealth*, 3d ed., i, 475-76. Oberholtzer, chap. iii. Dealey, *Our State Constitutions*, 9, 13, 14. Godkin, *Unforeseen Tendencies of Democracy*, 141-144.
  - (12) 1900年には、住宅ローン課税に関する修正案がミズーリ州民によって採択されたが、議会でも市民の間でも議論されなかったようである。1902年には、1900年の修正案を廃止する修正案が州民に提出され、採択された。しかし、1900年の修正案は、すでに裁判所によって無効とされていたのである。 *Russell v. Croy*, 164 Mo., 69.
  - (13) この件に関しては、次に収録されている、カリフォルニア州のゲージ知事のメッセージを参照のこと。 *New York State Library Bulletin*, *Governors' Messages*,

1903, p. 28.

- (14) 原著 pp. 167-176.を参照のこと。
- (15) 修正提案に対する州民投票に関する議論には、以下を参照するとよい。  
Oberholtzer, 166-169; J. W. Garner in *American Political Science Review*, i, 242-247, *Proceedings of the American Political Science Association*, 1907, p. 171. 1897年3月の *Direct Legislation Record* には、1896年に提案された修正案の州民投票の様子がかなり詳しく書かれている。
- (16) ここにおける比較の基準は、修正提案が提出された選挙と同じ選挙またはその直前の選挙における候補者（可能であれば州政府の役職者）への投票との比較である。また、法案への投票総数と、その時点における州の有権者数との比較も有益である。たとえば、カリフォルニア州では、1906年の選挙の投票者数は311,175人、登録有権者数は425,691人であった。1902年のルイジアナ州の登録有権者数は109,254人、しかし候補者への投票数は26,265票であった。1904年の登録有権者数は108,079人、しかし投票者数は54,222人であった。1906年の登録有権者数は107,731人、しかし候補者に投票したのは37,366人だった。そして、1908年の登録有権者数は154,142人、候補者への投票者数は68,932人であった。もし、候補者に投票した人の50%が修正案に投票したとすると、1902年には有権者の8分の1以下、1906年には6分の1強が修正案に投票したことになり、1904年と1908年には登録有権者の約4分の1が州民投票にかけられた議案に意見を述べたことになる。ルイジアナ州、フロリダ州、ミシシッピ州など南部のいくつかの州では、実際の役職争いは民主党の予備選挙で行われる、そのため通常選挙の投票率は低い。原則として、すべての州では、大統領選挙の年には有権者のうち投票する人の割合が他の時期よりも多くなるが、このことは、修正案に投票する有権者の割合には影響しても、選挙で実際に投票する人の数と法案に投票する人の数との関係には影響しない。この目的のために行われた特別選挙で提出された修正提案は、1903年と1909年のニュージャージー州のように、通常は非常に少ない票しか得られないが、1897年のニュージャージー州と1907年のテキサス州の特別選挙では、比較的満足のいく票が得られた。次を参照のこと。Oberholtzer, 165-167.
- (17) コネチカット州の憲法案はきわめて不満なものであり、投票率も低かった。ロードアイランド州の憲法案は、1898年にはかなりの票を獲得したが、1899年に再び提出された際には、比較的少数の選挙人しか投票しなかった。重要な問題であっても、ミズーリ州、ネバダ州、ユタ州のイニシアチブとレファレンダムに係る改正のように、投票数が少ないことが多い。
- (18) アラバマ州、アーカンソー州、アイダホ州（1906年、1908年）、イリノイ州、アイオワ州、カンザス州、ミネソタ州、ミシシッピ州、ノースダコタ州、オクラホマ州、オレゴン州、サウスカロライナ州、サウスダコタ州。アイダホとサウスダコタ

- の票についての部分的な説明は、原著 p.279 を参照のこと。1906 年と 1908 年のネブラスカ州、1903 年と 1905 年のオハイオ州で得られた大量得票は、修正案に対する直接の政党票を集計して得られたものである。原著 P. 194. を参照のこと。
- (19) 重要な施策とそうでない施策が同じ選挙に提出された場合、一方の施策で得られた大量の票が、他方の施策でも同じような票を生み出すような影響力を持つことが多いのは注目すべき事実であり、これにより、少なくとも上述の事実をある程度説明することができるであろう。
- (20) すでに述べたように、投票者の過半数の賛成があれば、強く反対されていない施策は採択される。1900 年にはコロラド州とモンタナ州で、1901 年にはバージニア州で、1904 年にはワシントン州で、1905 年にはコネチカット州で修正案が可決されたが、得票数は、有権者の 20%にも満たなかった。このような状況では、憲法修正のプロセスは茶番劇のようになってしまう。しかし、法案を可決するためにはより多くの多数票を得なければならないことが、州憲法の詳細な条項の多くを変更することを事実上不可能にしている。
- (21) 1890 年に 1 つの修正案が提出され、実質的に反対されなかったことを除く。
- (22) オレゴン州の体験については、次の論考を参照のこと。W. S. U' Ren and George A. Thacher in Proceedings of the American Political Science Association, 1907, および Joseph N. Teal in Proceedings of the National Municipal League, 1909.
- (23) このような州民の判断は、通常選挙で投票した人の過半数、または州の選挙人の過半数によって代表される必要はないが、基本法的な性格の法案のみが州民投票に付されるのであれば、このような性格の要件ははるかに負担が少ない。
- (24) しかし、ニューヨーク州では 1896 年以来、修正案に対する投票を別個に行っており、憲法問題に投じられる州民投票の票数には影響を与えていないようである。
- (25) 過去 10 年の間に、カリフォルニア州やルイジアナ州では、ある選挙で提出されて否決された修正提案が、民意の変化を示す理由がないにもかかわらず、再度提出されて採択されたケースがいくつかあった。
- (26) Oberholtzer 博士は、1896 年のネブラスカ州の選挙に関する事実を誤解していた。12 の修正提案が提出され、いずれも採否を問う州民投票で過半数を獲得したのであるが、総投票数の過半数に達しなかったために採択に至らなかったのである。
- (27) Oberholtzer, 169-171.
- (28) New York State Library Review of Legislation, 1901, p. 63.
- (29) Equity vol. xi, p. 23 (Jan., 1909).
- (30) Oberholtzer, 171-172.
- (31) Referenda in Massachusetts, 1776-1907, National Municipal League Proceedings, 1909, pp. 352-353. See Political Science Quarterly, xx, 449.

- (32) The Constitutional Referendum in California, Political Science Quarterly, xiii, 17, 18.
- (33) New York State Library, Digest of Governors Messages, 1903, p. 28.
- (34) 31 Colo., 388.
- (35) New York State Library, Review of Legislation, 1901, p. 29.
- (36) 例として、次の条文がある。the Virginia constitution of 1902, secs. 155, 156; the Oklahoma constitution of 1907, Art. ix, sec. 35, Art. xii, sec. 3, Art. xx, sec. 2; Maryland constitution of 1867, Art. xi.
- (37) これが実現すれば、憲法と普通の法律の間に中間的な立法形態が導入されることになり、このような立法に対する裁判所の態度について興味深い問題が提起されることになるが、すでに示唆されているように、裁判所はすでに州憲法と州の法律の区別を大きく崩している。
- (38) 重要な憲法問題と相対的に重要でない憲法問題とを区別することは、ほとんどの場合、それほど困難なことではない。憲法を変更するための通常の方法として、強制的な州民投票を行うことは十分可能であり、その際には、州民投票を要求しない限り変更できない特定の憲法条項を列挙することができるのである。

## 訳者あとがき—その後の展開

### 憲法改定に係る手續の制度的完成 (18世紀-19世紀)

本書(原著)が刊行された1910年には、アメリカ合衆国諸州憲法における憲法改定手續の基本構造が、ほぼ制度的に完成を見て、その諸類型もひととおり登場した。ただ、そこに照射される関心事項には時代により変遷がみられる。州憲法草創期である18世紀には、成文憲法という新たな法形式の基本構造の形成とこれを変更することの本質が主たる課題となった。そして、19世紀には、憲法の規律対象の激変が改定手續にもさまざまな影響を及ぼし、いわば疾風怒濤の時代を迎えることとなった。

憲法の改定は、全面的な置き換えである「改正」と部分的な変更である「修正」に分けられるが、いずれも、実体と手續が交錯する世界である。すなわち、各々の種別において、憲法を形成する「実体」が、憲法改定手續を

貫く「本質」となり、「手続過程」における、改定案の策定、提案、承認という各段階の指導理念として機能する。一方で、この理念は、手続過程に登場する「手続主体」の概念と範囲を定める基礎ともなる。本書の著者であるドットは、これら本質、手続過程、手続主体の動的な発展の歴史を詳細に振り返り、現代においても憲法改定の手続を考えるにあたって有益な資料を提供してくれている。この訳者あとがきでは、ドット以降の20世紀の変化を見るのであるが、その前に、まとめをかねて、これらを、憲法改定手続の本質、過程、主体に分けて見直しておくことにする。

アメリカ州憲法改定手続の本質は、「人民主権と同意の制度化」<sup>(1)</sup>と表現することができる。当初の憲法制定だけではなく、その改定についても政治権力は人民からもたらされるという明確な認識のもとに、民定憲法の精神を基礎とする考え方が貫かれたのである。「これらの民衆の憲法改正権 (popular authority to alter the constitution) は、ジョン・ロックの革命権を定着させたものといえる。」<sup>(2)</sup>ただ、憲法典にその改定手続を内在させることは、最初から自明であったわけではない。この「同意」の概念の基礎にあるのは契約的国家観である。一般に、契約とは当事者間の合意により成立する。そうすると、これに参加しなかった後世の子孫に対する過去の同意の拘束力をどう説明するのかという疑問を生むことになった。そこで、トマス・ジェファソンは、ジェイムズ・マディソンへの有名な書簡の中で「現世は生きている者の所有物」である、という言葉を用いて、憲法改定の手続を制度化の上で憲法典に内在させることを主張した。<sup>(3)</sup>

---

(1) G. Alan Tarr, *Understanding State Constitutions*, Princeton University Press (Princeton, 1998), at 67.

(2) *Id.* at 74.

(3) Founders Online - Jefferson Papers, National Historical Publications and Records Commission, <https://founders.archives.gov/documents/Madison/01-12-02-0248>

このように、人民が発意しこれに人民が同意する、という治者と被治者の自同性が本質とされたため、手續過程の基軸として、通常の立法機関ではなく、憲法を起草するための特別な権限を与えられた憲法会議を州民が選出し、かつまた、最終的には州民投票(レファレンダム)でこれを採択するという形が範型として制度化された。その中で、同意の手續的構成については、特に重んじられた。州民が憲法改定問題の決着をつけるという州民投票制度は、一貫して、手續過程を特徴づける最大の要素としてあり続け、さまざまな改良が重ねられた。本書の時代のイギリスの法学者ジェイムズ・ブライスは、近代憲法創始国の人間として、次のようにその感想を述べている「国家は、統治する立法府を通じて行動する共同体であるという英国の概念から生まれたのであるが、立法府は、委任された制限された権限を行使する代理人の集まりに過ぎないと考えられるようになった。したがって、これらの権限を特定の方に拡大しようとする場合には、(憲法修正を求めることによって)主権者である州民に再確認する義務があることになる。」<sup>(4)</sup>

このような草創期を経て、続く19世紀には、連邦に加わる31の州が憲法を制定し、既存の州でも64回の改正が行われた。<sup>(5)</sup>このきわめて活発な動きの背景には、ジャクソニアン・デモクラシー、グレンジャー運動、ポピュリズムのような政治変革運動、南北戦争のような連邦の構造変化など、さまざまな変化の荒波が存在した。加えて、連邦憲法とは異なる州憲法の固有領域でも、公民権の拡大、立法権の縮小、州政府と地方政府の関係など、解決すべき課題も山積していた。このような19世紀の諸州の憲法状況を推進した心象の根底には、社会進化論があった。諸州憲法の策定者たちは、各州の憲法を改良することにより、社会は理想に向けて前進すると

---

(4) James Bryce, *The American Commonwealth, Abridged ed.*, rev. (Philadelphia: J.D. Morris, 1906), at 183-184..

(5) Tarr, *supra* note 1, at 93.

確信した。その結果、ジェイムズ・ブライスが次のように語る状況が現出したのである。「州憲法は、歴史を語る上で非常に貴重な資料である。なぜなら、1776年から今日に至るまで、憲法とその修正案が連続しているため、立法と政治的意見の歴史を、他国の類似した一連の法律よりも簡単かつ簡潔に読み取ることができるからである。これらの文書は、民主的な共同体の自然史を知る上での教訓の宝庫である。」<sup>(6)</sup>このような憲法状況が、憲法改定手續の主体のさらなる多様化をもたらした。手續過程における策定・提案段階への州民自身の直接参加（イニシアチブ）である。かくして、19世紀の諸州憲法は、立憲主義の実験室としての頂点をきわめることになった。

## 20世紀以降の展開

諸州憲法にとって、18世紀は草創期、そして19世紀はめくるめくような「憲法の世紀」であった。かくして、憲法改定手續にかかわるバリエーションは、本書刊行時においてほぼ頂点に達したかのように思われた。しかし、意外なことに、20世紀になってからは、改定手續の種別において改正が激減し、改正した州はわずかに12州、延べ18回にとどまった。<sup>(7)</sup>19世紀においてきわめて多用され、そのダイナミズムを発揮した憲法会議による改正（置き換え）が20世紀には減少してしまった状況について、ジョン・ダイナンは、「多くの憲法会議の招集が行なわれなかった時期というもののはほとんどなかった19世紀が、州憲法に対する旺盛な興味によって特徴づけられるのに対して、20世紀の歩みにおいては、興味が弱まり、ほんの数州だけが憲法会議を招集した。」と、述べ、その理由として以下の5点を挙げている。<sup>(8)</sup> ① 市民や公職者が彼らの注意をますます国家（連邦）の

(6) Bryce, *supra* note 4, at 182.

(7) Tarr, *supra* note 1, at 137.

(8) John Dinan, “ ‘The earth belongs always to the living generation’: The development of state Constitutional Amendment and Revision Procedures ”, *The Review of Politics*; Fall 2000; 62,4; Academic Research Library, at 664-665.

制度に向けていた時期であったこと、② 個々の州民の生活において州政府はより少ない重要性しかもっていないと思われた時期であったこと、③ 統治の基本的な問題の多くはすでに 19 世紀の終りには解決され、残された問題も、事実上、制度の作り直しによってよりも、制度の調整によって解決されたこと、さらに、④ この時期に憲法会議が開催されても、代議員たちは、19 世紀の代議員たちが憲法の修正および改正プロセスの構造について議論したのと比べると、これについてほとんど心を奪われることはなく、考え方としては、州憲法の重要性が少なくなるにつれて、憲法会議の代議員たちは、これらの憲法典が変更され得る手段について関心を持たなくなってきた、ということ、⑤ 加えて、修正および改正プロセスに関するより重要な問題の多くは、20 世紀への変わり目までには解決されていたこと。

そして、その代わりに、20 世紀には、他の手段がより重要性を高めることになった。アラン・タアは、これを 3 つの局面に分けて説明している。「〔①〕各州は、憲法上の問題を解決するために、断片的な修正 (piecemeal amendment) を行っていくという方法を拡大した。〔②〕また、20 世紀後半には、政治活動家たちが憲法上のイニシアチブを再発見し、州政府を制限したり、あるいは特定の政策目標を追求するために、憲法上のイニシアチブを利用するようになった。〔③〕最後に、1970 年代に入ると、州裁判所が、州憲法の制定においてより重要な役割を担うようになり、州の権利宣言に基づいて、連邦憲法の下では得られない、より広範な権利保護を提供するようになった。この現象は、新司法連邦主義 (new judicial federalism) と呼ばれている。」<sup>(9)</sup> 以下、その概要を分説する。

#### ①憲法会議の衰退から断片的修正へのシフトとその弊害

20 世紀の州憲法の発展からは、矛盾したパターンが浮かび上がってく

---

(9) Tarr, *supra* note 1, at 138.

る。最も顕著な傾向は、州憲法の改変を専門的に行うようになったことである。前述のとおり、憲法会議は衰退した。19世紀には、民衆が政治に影響を与える仕組みとして憲法会議が利用され、民衆の圧力を受けて渋々役人がこれを召集することもあったが、20世紀には、憲法会議の開催数が大幅に減り、その性格も変化したのである。その経緯を詳しく述べると、州の行政国家化や州憲法の規定の詳密化・技術化によって、一般的に、憲法改正のキャンペーンを行うのは政治エリートや専門的な改革者たちへとシフトし、そうすると民衆 (populace) は、もはや手の中にないと思われるプロセスへの不信感を表明するために、憲法会議の召集や改正憲法案を拒否する方向へと向かっていった。その結果、州憲法改変作業の専門化が、たとえば憲法委員会 (constitutional commissions) の増加という形で表れた。この憲法委員会は、州民の意見を聴くことなく設立される民主的基礎を欠く専門機関であり、憲法改変の課題を設定し、注目すべき問題とその問題に対する適切な解決策を特定する働きを行う。結局、憲法改正 (constitutional revision) ではなく憲法修正 (constitutional amendment) という、立法府が提案する断片的な変更 (piecemeal change) に頼るようになったことによって、目に見えないプロセスを支配している政治技術の専門家 (political professionals) へと、権力が移ってしまったのである。<sup>(10)</sup>

## ②対抗して起こったイニシアチブの再興

しかし、この20世紀後半の憲法改変の専門化への移行に対抗して見られるようになったのが、憲法上のイニシアチブへの新たな依拠であった。イニシアチブは、まさに初期の提案者が期待したように、州政府内の政治的エリートの力を囲い込むメカニズムを提供した。この意味で、憲法上のイニシアチブには、憲法政治における民衆の巻き返しという一面がある。ただし、タアは、民衆支配 (popular rule) を確保するための効果は過大評

---

(10) *Id.* at 170.

価されるべきではないと釘をさす。その理由は、憲法上のイニシアチブを採用した州は半数にも満たないからである。さらに、イニシアチブのプロセスの中には、常に、利益団体や、提案を支持する(時には提案を開始する)ブローカー的な政治家に取り込まれ、州民の関心事を反映しなくなるという危険性も存在しているからである。<sup>(11)</sup>しかし、改定手続の本質論からすれば、タアが指摘するこのような危険性があるとしても、イニシアチブが、まさに改定手続の起点である策定の部分に人民が直接的・主体的にコミットしようとするものであることの意義はきわめて大きいといえる。

### ③新司法連邦主義

20世紀の諸州憲法の発展の中で最も注目されているのは、州の裁判官が、連邦憲法では得られない権利を確保するために、州の権利宣言に頼るようになったことである。1990年代半ばには、新司法連邦主義は、アメリカの連邦制の特徴として定着し、おそらく恒久的なものになったものと思われる。<sup>(12)</sup>これをどう見るか、タアは、次のようにこれを分析する。「19世紀から20世紀初頭にかけて、州裁判所は市民的自由の保障の解釈についてほとんど経験を積んでいなかったのである。また、連邦裁判所に憲法上の保護を解釈する指針を求めることもできなかった。この時点では、連邦裁判所でも、市民的自由のための裁判はほとんど行われず、その判決も権利主張者への共感を得られないものが多かった。州憲法の議論と、裁判所が憲法上の保障をどのように発展させるかという例が組み合わせられた状況になって初めて、州の市民的自由の判例理論が形成されたのである。」<sup>(13)</sup>「要するに、1970年代初頭に各州の裁判官が州の権利宣言に目を向け始めたとき、彼らは、伝統を回復したのではなく、伝統を創造したのである。…将来的には、州憲法の発展過程において、州の裁判官がますます重要な

---

(11) *Id.*

(12) *Id.* at 161.

(13) *Id.* at 164-165.

役割を果たすことが予想される。そのひとつは、新司法連邦主義の初期に悩まされた、州憲法の保障に依拠することの正当性に関する懸念が、ほぼ解消されたことである。もうひとつは、イニシアチブの使用が拡大することで、この新しい多数決政治の敗者が、州裁判所や州憲法に防衛的に訴えるようになることである。<sup>(14)</sup> 新司法連邦主義は、諸州憲法を名実ともに裁判規範へと高めるものであり、その内実を豊かにする存在である。

## 21 世紀への展望 — 結語

以上、あとがき前段では、18 - 19 世紀における州憲法改定手続の発展を振り返った後、本書(原著)には含まれなかった 20 世紀の展開を概観した。アラン・タアの挙げた 3 つの動向とこれらの相互関係に関する見解は大変示唆に富むものである。後段では、これを踏まえ、アメリカ諸州憲法改定手続が 21 世紀に進む道について検討する。

ここでは、憲法改定の手続の本質論に立ち戻って考えることが肝要であろう。まず、上記①の憲法策定作業の専門化の問題であるが、その一因として、20 世紀には州憲法がきわめて詳密化し技術性を高めた点を挙げることができる。しかし、そのような現象を生み出すに至った有力な動因に思いをはせる必要があるであろう。この現象を生み出した背景には、特定の方ある少数者の利益に支配されがちな立法部を制御し、「通常政治」の暴走や怠慢を憲法により縛ろうとした点があったことを忘れてはならない。つまり、この現象の根底には、直接的ではなくとも、民衆の支配(popular rule)の契機を読み取ることができるのである。また、②の憲法上のイニシアチブには、単に①に対する反発というよりも、より起源の古い、憲法改定手続の本質にかかわる存在意義がある点に注目すべきである。ウィリアム・ビー・フィッシュは、イニシアチブの由来を述べ、導入の最初の例が、早くも 1777 年ジョージア邦憲法に見られること、第 2 波が 19

---

(14) *Id.* at 168-169.

世紀末、産業革命によってもたらされた社会的・経済的大変動に対処するために起こり、それが 20 世紀初頭の革新主義運動下で伸長し、広く国家的基盤を獲得したこと、そして、第 1 次世界大戦の終わり頃にいったん消滅はしたが、第 2 次大戦後、再度関心の復活により第 3 波が巻き起こったことを指摘している。<sup>(15)</sup> つまり、イニシアチブは、幾度も波となって押し寄せたムーブメントであり、その根底に、人民主権と同意の結節の契機がみられるということである。そして、③については、アラン・タア自身が、②と補完しあうことによる、さらなる可能性に期待していることはすでに見たとおりである。

したがって、21 世紀以降も、アメリカ合衆国諸州憲法における「人民主権と同意を制度化により結節する」という手續の本質をなす理念が損なわれない限り、その理念そのものが、憲法改定の手續過程や手續主体のあり方をその原点へと回帰させる契機となり、民衆の立憲主義 (popular constitutionalism) を幾度も再生させていく起爆剤となっていくものと期待したい。

さて、1776 年の独立諸邦の憲法から始まったアメリカ諸州の憲法は、形式的には、世界憲法史における成文憲法の嚆矢となって存在形式の範型を提供するとともに、実質的には、民定憲法の精神を明瞭に体現するものとしても機能した。その象徴が、諸州憲法の前文に見られる「We the people」という制定者の明示である。(ちなみに、日本国憲法前文も、第一段は「日本国民は」という制定者の明示にはじまり、「この憲法を確定する」と結ばれている。) このことは端的に、かつ素朴に、これらの憲法が民衆的立憲主義 (popular constitutionalism) に立脚するものであることを示すものである。諸州において歴史的に展開した憲法改定手續の継続的な整備も、その

---

(15) William B Fisch, “Constitutional Referendum in the United States of America”, 54 American Journal of Comparative Law 485, at 494-497.

射程に **people** (人民) の実像を、手続の主体としていかに正確にとらえるか、その動態と能動性を、いかに法秩序の安定性と調和させるか、という、たゆまぬ腐心の歴史であったと評価することができる。思うに、改正であれ修正であれ、民衆の立憲主義に基づく憲法の改定手続は、人民より出でて人民に至る円環構造をなすものである。したがって、その円環構造の一部でも、ひとたび分断が生ずれば、「人民主権と同意の政治の制度化」という手続の本質は失われ、成文憲法典の存在意義そのものが滅却されてしまうことになる。冷淡な無関心により憲法は風化する。匡正装置としての機能を失った憲法は、たちまち意味薄い書き付けと化し、日用品の領収書にも劣るものとなってしまうことであろう。大切なことは、憲法の改定に際して、手続に実体を有効に交錯させることであり、策定から承認に至るプロセスのすべての局面に、人民の実効的な参加を求めていくことである。政治的共同体の運動を健全化するものが憲法であり、そこに吹き込む命の源は、遍在する生ける人民の力である。したがって、民衆の立憲主義を担う構成単位として、個々の人民には、立憲主義の伝統に対する礼節と、未来を透徹する堅固な志操が、不可避的に要求される。その責任は重大である。最後に、ジョージア州知事であったジョージ・バズビーの次の言説を引用して、この稿を終わることとする。「憲法改正は、気の弱い人には向かない仕事である。決して、日曜日の山中のドライブのようなものではない。それは、州政府、カウンティ、シティ、教育委員会、経済界、労働界、公益団体、私益団体、政府内の人、政府外の人、つまりあらゆる人々の力を合わせるが必要で、時に退屈ではあるが、時には爽快な一面もある、いづれにしても大変困難な仕事である。大げさな表現で申し訳ないが、新しい州憲法を採択させるために必要な要素の組み合わせは、生命そのものの誕生に必要なものに匹敵すると言ってもいいほどなのである。」<sup>(16)</sup> [完]

---

(16) George D. Busbee, "An Overview of the New Georgia Constitution", 35 Mercer Law Rev. 1 (1983-1984), at 1-2.



**Reprinted from**  
**KITAKYUSHU SHIRITSU DAIGAKU HOU-SEI RONSHU**  
**Journal of Law and Political Science. Vol. L No. 1/2**  
**October 2022**

**Walter Fairleigh Dodd “The Revision and Amendment of State  
Constitutions” (2)**

**translated by FUJITA Tadahisa**