

東京法学院  
講義録

帝國憲法

穂積八束

14  
249







第四編 統治ノ機關

第一章 緒言

二

第二章 帝國議會

六四丁  
六五丁

第三章 帝國議會ノ組織及ヒ職權

六七丁

第四章 國務大臣

七五丁

第五章 政府

八五丁

第六章 自治團體

九三丁  
九六丁

第五編 統治權ノ作用

第一章 總論

一〇二丁  
全丁

第二章 君主ノ憲法上ノ大權

一〇六丁

第三章 國權ノ作用ノ形式

一一五丁

第四章 立法權及ヒ法律

一一八丁

第五章 法律ニ代ルルノ命令

一二七丁

第六章 法律ノ公布及ヒ効力

一三一丁

第七章 立法ノ制限廢止停止及ヒ免除

一三四丁

第八章 命令ノ性質區域及ヒ種類

一四一丁

帝國憲法目次終

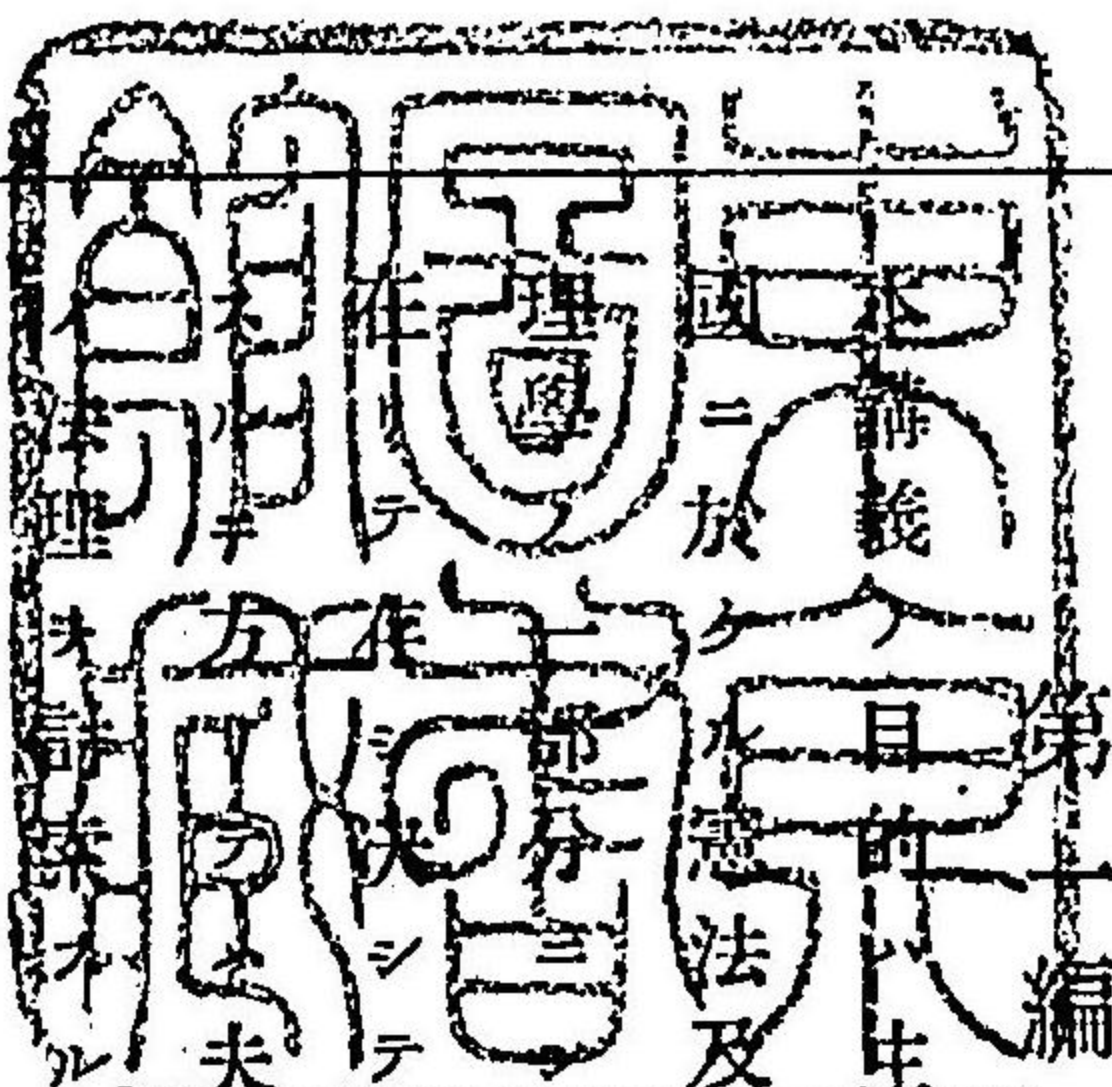


帝國憲法

法學博士 穗積 八束 講義

卒業生 貝塚德之助 編輯

緒論



緒論

トシテ現行ノ帝國憲法ヲ説明スルニ在リト雖モ傍ラ歐羅巴諸國ニ於ケル憲法及ヒ其法理論ヲ比較シテ研究セント欲ス元來憲法ノ學科タル法テ政治學ノ一部分ニアラサレハ其論スル所專ラ法理ノ分析ニテ政治ノ利害得失ヲ喋々スルモノニアラス故ニ憲法ノ學ヲ研究スル者ハ政治ノ利害得失ノ如キハ全ク之ヲ度外ニ措キ專ラ現行憲法ノ法理ヲ討論スルコトヲ必要トス約言セハ政治學ト憲法ノ解釋トヲ區別スルヲ以テ第一ノ要點ナリトス

法ノ性質

第一章 法ノ性質

憲法ハ公法ノ一部分ニ屬ス故ニ公法ノ性質ノ大要ヲ知得スルニアラサレハ憲法

帝國憲法 緒論 法ノ性質



二  
ヲ解スルコト難ク又公法ノ性質ヲ知得セント欲セハ須ラク先ツ法ノ何タルヤヲ  
討究セサル可ラス是ヲ以テ余輩ハ本章ニ於テ法ノ性質ノ梗概ヲ説明セシニ抑モ  
法トハ人類共同生活ノ規則ニシテ人類相集リ一團體ヲ爲スノトキニ於テ始メテ  
法アリ若シ夫レ人類カ絶對的ニ孤立シテ交際ヲ絶ツトキハ法ナルモノ決シテ存  
在スルコトナク人ト人トノ交際アリテ茲ニ法ナルモノヲ創生ス知ル可シ法ハ社  
會交通ノ規則ナルコトヲ而シテ法ナル言詞ハ之ヲ廣義ニ使用スルトキハ夫ノ物  
理世界ニ行ハル、モノモ之ヲ法ト稱シ人間社會ニ行ハル、モノモ亦之ヲ法ト稱  
ス例ヘハ引力法ト云ヒ刑法民法ト云フカ如シ然レトモ物理世界ニ於テ法ト稱ス  
ルモノハ單ニ原因結果ノ關係ヲ詳言セハ或現象ニ供フテ必ス或現象ノ顯ハル  
、ト云フ續キ合ヲ示スモノナリ然ルニ之ニ反シテ人間社會ノ法ハ人ノ自由ヲ束  
縛スル所ノモノナリ從テ若シ人ノ自由ヲ束縛スル力ナキトキハ法ノ名アリテ法  
ノ實ナキモノニシテ空文徒法ノミ以是乎人間社會ニ於ケル法ナル觀念ハ物理世  
界ノ觀念ト異ナリテ命令權力ノ意義ヲ包含スルモノナリトス  
法ノ目的ハ社會ノ秩序ヲ維持スルニ在リテ社會ノ權力ニ因テ存在ス故ニ法ナル

モノハ權力ニ因テ行フ所ノ人間社會ノ交通ノ規則ナルコトヲ知ル可シ而シテ又  
法ナル觀念ハ秩序ヲ意味ス蓋シ秩序トハ事物ノ順序ノ一定シタルコトヲ云フモ  
ノニシテ法ハ畢竟其秩序ヲ保維スル爲メノ機械ニ過キス詳言セハ法自體ハ人間  
社會ノ目的ニアラスシテ單ニ人間社會ノ目的ヲ達スル所ノ機械ノ一タルニ止ル  
ナリ從テ法ヲ崇敬スルコト其度ヲ失シ之ヲ以テ直チニ人間社會ノ目的ト爲スモ  
ノアラハ非常ナル謬見ト云ハサル可ラス之ヲ要スルニ法ハ人間社會ノ生存目的  
ヲ達スル一ノ機具ニシテ其目的自身ニアラサルナリ  
法ハ何人ノ作成スルモノナル乎ト問ハ、國家之ヲ制定スト答フ可シ抑モ國家ハ  
命令權ヲ有シ一個人ノ自由ヲ束縛スルノ力ヲ有ス國家以外ニ復タ此力ヲ有スル  
モノアルコトナシ夫ノ一個人カ一個人ニ對シ腕力ヲ以テ債務ノ履行ヲ強要スル  
カ如キハ法ノ許サ、ル所ナリ即チ人ト人トノ交際ハ平等ノ關係ニシテ命令ニ服  
從セシムルコトハ法ノ認メサル所ナリ故ニ國家ノ權力ニアラサレハ法ヲ設定ス  
ルコトヲ得ス又法ヲ遵守セシムルコトヲ得ス而シテ國家ノ何タルヤハ後章ニ於  
テ之ヲ詳述ス可シト雖モ諸君ハ先ツ國家トハ權力ノ源泉ナリト思惟シテ可ナリ



何トナレハ此社會ニ行ハル、權力ハ總テ國家ノ權力ナレハナリ或ハ時トシテ一  
個人モ亦權力ヲ有スルカ如ク見ユル場合ナキニシモアラスト雖モ是レ唯タ外形  
上斯ク見ユルニ止リ深ク之ヲ探究スルトキハ其權力ハ常ニ國家ヨリ得タルモノ  
ナルコトヲ知ルニ足ル可シ例ヘハ行政官カ一個人ニ對シテ命令權ヲ行フカ如キ  
疑ヒモナク國家カ行政官ニ委託シテ其權力ヲ實行セシムルモノナリ又市町村等  
ノ自治體カ其住民ニ對シテ命令ヲ發スルカ如キ未タ自治體固有ノ權力ナルニア  
ラス全ク國家カ法律ヲ以テ其權力ヲ自治體ニ附與シタルモノナリ夫レ斯ノ如ク  
此社會ニ行ハル、總テノ權力ハ皆源チ國家ニ取ルモノニシテ國家以外ニ權力ノ  
主體ナルモノアルコトナシ從テ法ナルモノハ悉ク國家ノ力ニ因テ作為セラレ又  
國家ノ力ニ因テ維持セラル、所ノモノナリトス  
或歐羅巴ノ學者ノ著書ニ依レハ國家ハ憲法ニ因テ組織セラル、モノナルカ如ク  
説明スルモノアリト雖モ是レ大ナル誤見ナリ即チ憲法カ國家ヲ組織スルニアラ  
ス却テ國家カ憲法ヲ制定スルモノニシテ國家ハ本憲法ハ未ナリ然ルニ通俗ニ憲  
法トハ國家主權ヲ組織スル法ナリトノ定解ヲ下シテヨリ誤ツテ國ノ主權ハ憲法

公法及ヒ  
私法

ニ因テ得タルモノナルカ如ク見做スノ說往々ニシテ行ハル、コトアリ豈ニ謬妄  
ノ見解ト云ハサルヲ得ンヤ元來一國ノ憲法ナルモノハ主權之ヲ制定シタルモノ  
ナリ夫ノ會社若シハ財產權利ノ如キハ皆法律之ヲ作りタルモノナレトモ之ニ反  
シテ主權ハ法律之ヲ作りタルモノニアラス法律ヲ作ルモノハ取りモ直サズ主權  
ナリ夫ノ國家ト一個人トノ關係ハ民法上ニ於ケル會社ノ法理ヲ以テ説明スルコ  
ト能ハサル所以復タ實ニ茲ニ在リ蓋シ民法上ノ會社ニ在リテハ會社團體其物モ  
亦之ヲ組織セル社員各自モ與ニ俱ニ同一ニ國家ノ法則ノ下ニ生息スルモノナリ  
ト雖モ國家ト一個人トノ關係ハ局外ヨリ定メタル法則ニ因テ支配セラル、モノ  
ニアラスシテ國家自ラ法則ノ源泉タルモノナリ國家ト一個人トノ關係ハ民法上  
ニ於ケル會社ト社員トノ關係ヲ支配スル法理論ヲ以テ説明シ去ルコト能ハサル  
所以復タ知ル可キノミ

第二章 公法及ヒ私法

公法私法ノ區別ハ業既ニ古代ノ羅馬法ニ於テ行ハレタル所ナリ然ルニ中世歐羅  
巴ニ於テハ全ク此區別ヲ度外視シ君主カ一國ヲ統治スルノ權力ト地主カ其所有



地ヲ處分スルノ權力トナ同一ノモノト見做シ從テ公權私權若クハ公法私法ノ兩者ヲ混淆セリ即チ歐羅巴中世ニ於ケル封建制度ナルモノハ畢竟私法ノ法理ヲ適用シテ國家的組織ヲ爲サノコトヲ試ミタルモノナリ但シ此コトタル歐羅巴ニ於テノミ然ルニアラス我國ニ於テモ亦其軌チ一ニスル所ナリ然ルニ近代ニ至リ歐羅巴ノ諸國分裂シテ各獨立國ヲ組成シ統一ノ主權ヲ鞏フスルニ及ンテ羅馬法ノ研究再ヒ興リ之ト同時ニ中央集權ノ制度行ハレタルヲ以テ一ヒ放擲シテ顧ミサリシ公法私法ノ區別ニモ亦更ニ意ヲ注クニ至レリ現ニ我國ニ於テモ明治維新ノ革命ヲ經テ數十百年來綿々トシテ行ハレタル封建制度ノ陋習ヲ破リ中央集權ノ國體ニ推移スルニ及ンテ始メテ各人ノ間ニ於ケル關係ト君主ト臣民トノ間ニ於ケル關係トチ明確ニ區別シ其性質ヲ混同セサルニ至リタルヲ知ル可シ例ヘハ封建制度ニ於テハ主從ノ關係若クハ雇主雇人ノ關係ヲ以テ命令服從ノ關係ナルカ如ク見做シ又或ハ國權ト國民トノ關係ヲ説明スルニ夫ノ民法ノ契約ニ因テ來ル所ノ雇主雇人若クハ主從等ノ關係ヲ支配スル法理論ヲ以テセントシタルノ時代アリシト雖モ今日ニ至リテハ國體ノ變遷ト共ニ全ク其分界ヲ明カニセリ是レ即チ

チ公法ト私法トノ區別ヲ明確ニセル證據ナリトス  
是ヨリ公法私法ノ區別ニ付キ一言センニ抑モ法ナルモノハ本來唯一ニシテ二種類アルニアラス法ハ即チ法ナリ夫レ然リ法ノ形式ハ一ナリト雖モ法ノ實蹟ニハ區別ナキニアラス換言セハ法ノ形式ハ相同シト雖モ其是カ規定スル所ノ材料ハ素ヨリ異ナルコトアル可シ所謂公法私法ノ區別ハ形式上ニ於ケル法ノ區別ニアラスシテ專ラ法ノ規定セル材料ニ付テノ區別ナリ蓋シ法ハ悉ク國家ノ規定スルモノニシテ縱令私法ト雖モ一個人相互ノ協議ヲ以テ設定スル所ノモノニアラス從テ諸君ハ常ニ法ハ總テ國家的ノモノナルコトヲ記臆セサル可ラス而シテ公法私法ノ區別ニ關スル學說ハ其數非常ニ夥シキヲ以テ一々枚舉スルニ遑ナキモ余輩ハ其各種ノ學說中特ニ代表者トモ見做ス可キ者ノ所論二三ヲ採擇シテ左ニ畧述スル所アル可シ

公法私法ノ區別ニ關スル標準ヲ指示スル爲メ從來一般ニ行ハル、學說ハ國家ト一個人トノ關係ヲ規定スルハ公法ニシテ一個人相互ノ關係ヲ規定スルハ私法ナリト云フニ在リ此說ハ最モ廣ク行ハル、モノニシテ假リニ之ヲ第一ノ學說ト名



ク可シ又第二ノ學說ハ公法私法ノ區別ハ公益私益ノ區別ナリ換言セハ公益ニ關スル法規ハ公法ニシテ私益ニ關スル法規ハ私法ナリト云フニ在リテ是レ亦廣ク行ハレ就中佛國法學者ノ最モ好ンテ唱道スル學說ニシテ我邦ニ於ケル代表者モ亦尠ナカラサルナリ又第三ノ學說ハ公法ハ權力ノ關係ヲ規定スルモノニシテ私法ハ權利ノ關係ヲ規定スルモノナリ換言セハ公法ハ人ノ自由ヲ束縛スル所ノ法規ニシテ私法ハ專ラ人ノ財產ノ分配標準ヲ定ムル法規ナリト云フニ在リ要スルニ右三種ノ學說ハ方今主トシテ法學社會ニ膾炙セラル、モノニシテ必スシモ三者悉ク正當ナリトスルコト能ハス復タ全ク不當ナリトスルコト能ハスト雖モ其或モノハ廣漠ニ失シ又或モノハ曖昧タルヲ免カレサルカ故ニ以下此三種ノ學說ニ付キ聊カ評論ヲ試ミント欲ス

(第一) 公法ハ國家ト一個人トノ關係ヲ規定スル法規ナリトノ學說ハ廣汎ニ失スルモノナリト云ハサル可ラス何トナレハ國家ト一個人トノ間ニ於ケル所有權ノ關係並ニ債權債務等ノ關係ノ如キハ私法ノ範圍ニ屬スレハナリ蓋シ國家ト雖モ動產不動產ヲ所有スルコトヲ得ヘク又之ト同時ニ負債ヲ起スコトヲ得ヘシ而シ

テ斯ル負債ノ關係及ヒ所有權ノ關係ニ至リテハ縱令國家ト一個人トノ間ニ於テモ亦私法ヲ以テ之ヲ論ス可キモノナレハ單ニ國家ト一個人トノ關係ヲ規定スルモノハ公法ナリテフ學說ハ其意義ノ空漠タルヲ免カレサルナリ

(第二) 公益ニ關スル規定ハ公法ナリトノ學說モ亦其分界太甚曖昧ニシテ若シ公益ハ何ソヤノ問案ヲ起ストキハ之ニ答フルコト寔ニ困難ナリ元來人間社會ノ組織ハ極メテ複雜ナルモノニシテ人間ノ爲メニ社會存スル乎將タ社會ノ爲メニ人間存スル乎大ニ疑ヲ挿ム可キカ如ク人間及ヒ社會ハ密接ノ關係ヲ有ス從テ一個人ノ身體ノ自由ヲ保護シ若クハ其所有權ヲ安全ニ保有セシムルハ私益ノ爲メニスルモノナリト雖モ若シ一個人ノ身體財產ニシテ危害ヲ受クルトキハ直チニ社會ノ公益ニ關ス可ク又警察權ヲ行フカ如キハ素ト公益ノ範圍ニ屬スルモノナリト雖モ之ト同時ニ一個人ノ安寧自由ヲ保護ス可シ是故ニ事實ニ付テ公益ト私益トヲ分割スルコトハ殆ント不能ナルヲ以テ公益ニ關スル規定ハ公法ナリテフ學說モ亦未タ十分ナリトス可ラス唯夫レ事實上公益ト私益トヲ判然區分スルコトヲ得ハ此學說ハ素ヨリ適當ナルモノトス



(第三) 公法ハ權力ノ法ナリトノ學說ハ特ニ我輩カ公法ノ研究ニ於テ主張スル所ナリ今ヤ熟々進歩シタル法制ヲ見ルニ一個人相互ノ間ニ在リテハ全ク權力ノ行用ヲ許サズ即チ一個人カ一個人ニ對シテハ請求スルコトヲ得ルト雖モ命令スルコトヲ得ス夫ノ權利ナルモノハ腕力ヲ以テ他人ヲ強制スルノ權能ニアラサルヲ以テ吾人ハ縱令權利ヲ有スト雖モ裁判所ノ力ヲ籍ラスシテ自ラ他人ノ身體ヲ束縛シ之ニ依リ満足ヲ買フコト能ハズ是故ニ所謂私法ノ範圍ヲ吟味スルトキハ敢テ權力ノ關係ニアラスシテ單ニ社會ノ福利ヲ分配スルノ規則ナルコトヲ知悉ス可キナリ然レトモ之ニ反シテ公法ハ權力ヲ以テ人ノ自由ヲ束縛スル程度ノ標準ナリトス講述茲ニ至リ一言注意ス可キハ私法トハ必スシモ民法ト同一物ナラサルコト是ナリ殊ニ民法々典ニ記載シタル所ヲ以テ私法ノ規則ナリト思惟スルハ最モ非ナリ何トナレハ民法々典ニ含蓄スル所ノ規定中ニハ公法的ノ性質ヲ有スルモノ甚々多クレハナリ唯々夫レ民法制定ノ主眼トスル所ハ一個人ノ權利ヲ明カニスルニ在ルカ故ニ便宜上其法典ヲ名ケテ民法ト稱スルノミ事情右ノ如クナレハ我輩ハ公法私法ノ區別ヲ定解シ一ハ權力關係ヲ規定シ一ハ社會ノ福利ヲ享有スル權利ノ關係ヲ規定スルモノナリト説明セント欲ス

國家

第三章 國家

抑モ國家ナル言詞ハ管ニ法學上ノ用語ナルノミナラス歴史學及ヒ政治學ニ於テモ使用セラルト雖モ二者其意義ヲ同フセス故ニ今國家ノ本義ヲ説明スルニ方リテハ須ク之ヲ區別スルコトヲ要ス夫レ歴史學及ヒ政治學上ニ於テ國家トハ土地及ヒ人民ノ集合體ナリト云フト雖モ法學上ニ於テ國家トハ主權ノ本體ヲ指示スルモノトス然ルニ諸君カ或ハ歐羅巴ニ於ケル國法学ノ教科書ヲ翻譯スルニ方リ或學者ノ說ニ依レハ國家トハ土地及ヒ人民ノ集合體ナリト云ヒ又他ノ學者ハ國家トハ法人ナリト説明シタルモノアルヲ知ル可シ是レ其見解ノ異ナルハ論ヲ俟タスト雖モ而モ各其觀點ヲ異ニスルヨリ生スル結果ナレハ直チニ一ヲ以テ他ノモノヲ誤謬ナリト斷言スルコトヲ得サルナリ蓋シ社會ノ一ノ現象トシテ國家ノ觀察ヲ下ストキハ國家ハ二個ノ要素ヲ以テ成立スルモノトス換言セハ社會學上ヨリ國家ノ要素ヲ分析スルトキハ(一)一定ノ土地ニ住居スル所ノ人民ノ團體(二)之ヲ支配スル中央ノ權力ノ二要素ヨリ成ルモノトス然リト雖モ法學上ニ於ケル



國家ノ觀念ハ之ト其趣ヲ異ニシ有形ノ事物ヲ指スニ非スシテ無形ノ觀念ヨリ成  
 ルモノトス即チ國家トハ無形ノ權力ノ主體ヲ意味スルモノトス是レ憲法及ヒ行  
 政法ヲ研究スル者ノ最モ注意ヲ要スルノ點ナリトス然ルニ從來學者ハ是等ノ區  
 別ヲ爲サス政治學上歴史學上ノ定義ヲ以テ國家ノ性質ヲ説明セントシタルカ故  
 ニ種々ノ誤リタル見解ヲ惹キ起シタルハ亦怪ムニ足ラサルナリ  
 夫レ前段ニ述ヘタル如ク法學上ノ見解ニ於テ定義ヲ下ストキハ國家トハ統治ノ  
 主體ナリト云フ可ク是洵ニ簡ニシテ悉シタルノ說ナリ國家ト一個人トノ關係ハ  
 權力即チ統治ノ關係ニシテ其關係ノ主體ハ是所謂國家タルナリ換言セハ國家ハ  
 統治權ノ源泉ニシテ其主體タルモノナリ而シテ國家ノ法律上ニ於ケル地位ハ之  
 ヨリ以外ニ出テス彼ノ私法ハ權利關係ヲ規定シ公法ハ權力關係ヲ規定スルモノ  
 タリ私法ニ於テ權利關係ノ主體ヲ名ケテ人ト稱スルカ如ク公法上ニ於テモ權力  
 關係ノ主體ヲ以テ人格ヲ有スルモノトナシ此意義ヨリシテ國家ハ人格ヲ有スト  
 説明スルコトヲ得可キナリ  
 國家ノ法律上ノ性質ヲ解釋セシニ從來歐羅巴學者ノ唱フル所ニ依レハ凡ソ三種

ノ說アリトス今左ニ之ヲ論究セシ

(第一) 契約說

此說ハ英國ノロッシ佛國ノルーション等ノ唱道スル所ニ係リ歐洲ニ  
 在リテハ前世紀ノ末頃ヨリ今世紀ノ始期ニ於テ專ラ流行シ歴史家ハ彼ノ佛蘭  
 西大革命ノ一緣由ハ此說ニ胚胎シタルモノナルコトヲ唱道セリ此觀念ニ於テ  
 國家トハ一個人カ各平等ノ權力ノ一分ヲ棄テ、相互ノ約束ニ依リ團結シタル  
 モノナリト云ヘリ即チ一言蔽之國家ハ會社契約ニ外ナラスト云フニ在リ然レ  
 トモ此說ノ根基ナキ妄說タルコトハ業ニ既ニ世上學者ノ充分ニ論破シタル所  
 ニシテ今更之ヲ駁撃スルノ必要ヲ認メスト雖モ諸君ノ爲メ聊カ其要ヲ述ヘン  
 カ此說ハ第一ニ實際ノ事實ニ相違ス何トナレハ凡ソ諸國ノ憲法歴史ヲ通覽ス  
 ルニ歷史上ノ事實トシテ各人相互ノ契約ヲ以テ國家ヲ組織シタリトハ到底發  
 見シ得ヘキモノニアラス又現今ノ國體ニ付テ之ヲ看ルモ各人ノ自由意思ニ依  
 テ國家ヲ成立セシメタルニ非ス各人ハ強迫的ニ服從ノ關係ヲ有シ其自由意思  
 ニ反シテ國民タルノ牽束ヲ受クルモノナレハナリ畢竟スルニ此說ハ實際ノ事  
 實ニ反スルモノニシテ固ヨリ國法論ノ基礎ト爲スノ價值ナキモノナリ然ルニ



此主義ノ一時勢力アリシハ其當時歐羅巴ニ流行シタル彼ノ在他主義ト相投合シタルニ依リタルモノトス

(第二) 國家ヲ以テ有機體ナリトスルノ說 此說ハ國家ハ全體ニシテ各個人ハ之ヲ形造ル各分子タリ國家ト個人トノ關係ハ猶動物ノ全體ヲ形造ル各分子ノ其全體ニ對スル關係ニ於ケルカ如シトノ想像說ニ根基シタルモノニシテ歐洲人ノ所謂「オルガン」說ナリ蓋シ此說ノ觀念ハ國家トハ各個人カ器械的ニ集合シタルモノニアラスシテ有機體ノ性質ニ集合シタルモノナリトノ考察ヨリ出テタルモノナル可シ換言セハ此說ハ生理學上ノ語ヲ以テ國家ノ性質ヲ説明セントスルモノナリ然レトモ抑モ有機體又ハ無機體トハ物理學上ノ現象ニシテ國家カ有機體ナリヤ將タ無機體ナリヤハ法學者ノ關スル所ニ非ス是猶法學上ニ於テ人トハ權利ノ主體ナリト云フヲ以テ足レリトシ其果シテ人體ノ組織ハ有機體ナリヤ將タ無機體ナリヤハ問フ所ニ非ス此等ノ攻究ハ之ヲ全ク生理學解剖學ノ説明ニ讓ルト同シク國家ハ有機體ナリトノ説明ハ寧ロ社會學ノ範圍ニ屬ス可キモ國法學ノ説明トナルモノニ非サルナリ然ルニ歐羅巴殊ニ獨逸ノ多數

學者ハ此說ヲ主張シ以テ國家ノ法律上ノ地位ヲ解釋スルノ用ニ供スト雖モ是我輩ノ採ラサル所ナリ

(第三) 法人說 此說ハ國家ハ即チ法人ナリトスルノ說ナリ而シテ法人トハ通常羅馬法學者ノ用方ニ從ヒ無形ニシテ權利ノ主體タルモノヲ名クル言詞ニシテ所謂國家ハ無形ニシテ權利ノ主體ナリトノ觀念ヲ言ヒ顯ハサンカ爲メニ國家ハ法人ナリト云フモノナリ而シテ此說ハ獨逸ノゲルベル、ラバンド等ノ主張シタル所ニシテ獨逸學者ノ一部分ハ此派ニ屬ス然レトモ此說ハ法人テフ語義ノ解釋如何ニヨリ或ハ正當ナルモノトナリ或ハ不正當ナルモノトナル可シ若シ夫レ法人ヲ解シテ會社ト同一ノモノト看做シ以テ國家ハ國民ノ團體ナリトスルトキハ蓋シ此說ハ誤レルモノト謂フ可シ何トナレハ國家ハ國民ノ團體ニシテ國民ナケレハ國家ナキハ無論ナリト雖モ而モ國家ノ法律上ノ特別ナル性質ハ國民ノ團體タル點ニ非スシテ主權ノ本體タル性質ニ存ス換言セハ唯多數人民カ一ノ團體ヲ爲シタルノミナリ以テ國家ノ存スルニ非ス國家ノ國家タル所以ハ實ニ主權アルカ爲メナリ左レハ法人說ヲ團體說ト看做シテ此說ヲ論評スル



トキハ到頭至當ノ説ト謂フ可カラズ然ルニ之ニ反シテ法人ナル語ヲ單純ニ公  
 法上ノ人格ヲ有スルモノナリトノ意義ニ解スルトキハ此説ハ至當ノモノナリ  
 ト謂フ可シ夫レ公法上ニ於テ人格ト稱スルハ權力者ナルコトヲ意味スルモノ  
 ニシテ國家ハ統治權ノ主體タルカ故ニ取モ直サス國家ハ人格ヲ有スト云フコ  
 トヲ得可シ故ニ此意味ニ於テ國家ハ法人ナリトスルノ説ナラハ是至當ノ説ナ  
 リト謂フ可シ而シテ曩ニ我輩カ與ヘタル國家ノ定義ハ即チ此説ニ依リタルモ  
 ノナリ

抑モ國家ハ如何ニシテ成立スル乎如何ニシテ消滅スル乎其盛衰興亡ノ議論ハ是  
 法律學ノ範域以外ニ在リ蓋シ歷史上ノ事實トシテハ或ハ戰爭ニ因リテ一國ヲ建  
 テタルモノアル可ク又家族的ノ關係ヨリ家長權ノ發達シテ君主權ト爲リタルモ  
 ノアル可ク又ハ平等ノ人民相倚リ相集リテ自然ノ必要上ヨリ平和ノ手段ヲ以テ  
 一ノ獨立ナル國家ヲ成シタルモノアル可シ然レトモ斯ノ如キ事ヲ研究スルハ社  
 會學若クハ國家學ノ範圍ニ屬シテ固ヨリ法學ノ關スル所ニ非ス唯法學者ノ研究  
 可キハ國家ト法律トノ關係如何ニ在リテ存ス而シテ我輩ハ代表スル學說ヲ以

テ之ヲ云ハ、國家ハ法ノ源ニシテ法ニ依リテ國家ノ存在スルモノニ非ス國家ニ  
 依リテ法ノ存在スルモノナリト然レトモ佛蘭西ノ憲法學者中或ハ此説ニ反對ス  
 ル者アリ其説ニ曰ク國家ハ法ニ依リテ存在シ維持セラル、モノニシテ國家ニ依  
 リテ法ノ存在スルモノニ非ス例ヘハ憲法ニ依リテ主權君主等ノ創造セラレタル  
 モノニシテ所謂憲法ヲ以テ國家ノ基礎ト爲シ之ニ由テ國家存在スルモノナリト  
 是即チ憲法ヲ重シシ國家ヲ輕シスルノ説ニシテ法ヲ主トシ國權ヲ從トシタルモ  
 ノト謂フ可シ然レトモ我輩カ國法ヲ解スルニ於テハ之ト正反對ニシテ國家ハ法  
 ノ源タリ法ハ國權ノ力ニ依リテ存在スルモノナレハ憲法法律ハ即チ國家ノ意思  
 ニ外ナラサルナリ故ニ國家ハ之ヲ設ケ之ヲ廢スルノ權アルモノニシテ國家ト法  
 トハ本末因果ノ關係アルモノト謂フ可キナリ蓋シ我帝國憲法ヲ説明スルニ方リ  
 此説ニ依ルトキハ格別六ヶ敷論辯ヲ費スノ必要ナシ夫レ國權ハ固有ニ存在スル  
 モノニシテ憲法ハ唯國ヲ支配スルノ條規トシテ制定セラレタルモノニ止ル故ニ  
 我國法ヲ論スルコ方リテハ飽迄モ法ニ依リテ國家ノ存在スルモノニ非ス國家ヲ  
 以テ法ノ源トスルノ見解ヲ固執セサル可カラサルナリ然ルニ或ハ國家ノ性質ハ



解釋シテ唯人民カ共同ノ目的ヲ達センカ爲メニ結合シタル共和ノ團體ナリトノ  
 說ヲ主張スル者アリト雖モ是實ニ誤リタル見解ニシテ殊ニ我邦ニ適用ス可カラ  
 サルナリ故ニ諸君ハ勉メテ其弊ニ陥ラサルコトヲ注意ス可シ抑モ人カ共同ノ團  
 体ヲ設ケテ共同ノ目的ヲ計ルコトハ必スシモ獨リ國家ニ於テノミ然ルモノニ非  
 ス彼ノ商業上ノ利益ヲ達センカ爲メニ團結スルコトアリ又ハ精神的即チ教育宗  
 教等ノ目的ヲ達センカ爲メニ團體ヲ組成スルコトアルハ普通ノ現象ナリ故ニ單  
 ニ共同ノ目的ヲ達スルカ爲メニ多數ノ人民相團結シタルモノナリト云フノミニ  
 テハ國家ノ性質ヲ言ヒ顯スニ足ラサルヤ知ル可キナリ然ルニ共和政治的ノ觀念  
 ハ全ク以上ノ見解ニ基キタルモノトス即チ人民カ各其幸福ヲ保全セントノ共同  
 目的ノ爲メニ一ノ團體ヲ結テ生活スルモノナレハ君主モ無用ナリ治者ト被治者  
 トノ區別モ不必要ナリ唯平等ノ人民カ團體ノ目的ヲ遂クルコトノミヲ以テ國家  
 ノ本來ノ性質ナリト考察シタルモノナリ果シテ然ラハ國家モ商業上ノ團體モ將  
 タ宗教上ノ結合モ其性質ニ於テハ何ノ異ナル所カアラシヤ夫レ國家ノ國家タル  
 所以ハ實ニ多數ノ人民カ共同ノ目的ヲ有スト云フノ點ニアラスシテ主權者ト之

ニ絶對的ニ服從スル者トノ關係アルニ在リ換言セハ國權ハ個人ヲ制御スルモノ  
 ナリトハ是レ則チ國家ノ性質ニシテ唯利益ノ目的ヲ達センカ爲メニ結合シタル  
 團體ニ非サルナリ若シ夫レ此事ヲ明カニスルニ非サレハ國家ノ法理ヲ十分ニ解  
 釋スルコトヲ得サル可シ

#### 第四章 國法及ヒ憲法

### 國法及ヒ憲法

國法學トハ統治權ノ本體ト作用トヲ説明スル學問ニシテ之ニ關スル法規ヲ國法  
 ト云ヒ或ハ之ヲ憲法ト稱ス而シテ是皆通俗ノ用方ニ從ヒタルモノニシテ強テ學  
 術的ノ議論ヲ以テ其適否ヲ論争スルノ必要ナシ然レトモ憲法ナル言詞ハ種々ノ  
 意義ニ使用セラル、コトアルカ故ニ茲ニ多少ノ説明ヲ要スルモノトス歐羅巴諸  
 國ニ於テ憲法トハ國家ノ基礎ヲ爲ス所ノ重ナル原則ヲ總稱スルコトアリ從テ其  
 國家根本法ヲ研究スル學ヲ稱シテ憲法學ト云フ是レ實積的ニ論究シテ稱スルモ  
 ノナリト雖モ亦形式的ヨリ唱ヘテ一種ノ成文法典ヲ稱スルコトアリ例ヘ  
 ハ帝國憲法ト稱スルカ如キ是ナリ詳言セハ形式的ニ憲法ト稱スルトキハ一種ノ  
 成文法典ニシテ法律ヲ以テ變更スルコト能ハサル所ノ法規ヲ云ヒ實積的ニ憲法



ト云フトキハ統治權ノ本體作用ニ關スル法規ヲ總稱スルモノナリトス。而シテ又學科ノ名目トシテ憲法ト稱スルトキハ實積的ノ意義ニ於テ用ヰタルモノナリ。然レトモ帝國憲法テフ成文法典ヲ指示スル場合ニ於テモ亦憲法ト稱スルカ故ニ其紛雜ヲ避ケンカ爲メニ我輩ハ本講義ニ於テハ國法ト憲法トノ區別ヲ爲ス可シ。即チ國法若クハ國家法ト云フトキハ統治權ニ關スル所ノ重ナル法規ヲ總稱スル言詞ニシテ單ニ憲法ト稱スルトキハ帝國憲法七十六箇條ノ成文律ヲ指示スルモノナリトス。

## 第二編 統治ノ主體

### 第一章 天皇

帝國憲法々理ノ講義ヲ分テ統治ノ主體客體機關及ヒ其作用ノ四編ト爲シ次ヲ逐フテ説明セント欲ス。因テ先ツ本編ニ於テハ統治ノ主體ニ付テ論述スル所アル可シ。抑モ統治ノ主體トハ猶ホ統治者ト云フカ如ク統治權ノ本體即チ國權若クハ主權ノ主體ヲ意味ス。而シテ各國ノ國體ハ何人カ統治ノ主體ナル乎ニ依テ區別セラル

統治ノ主體  
天皇

獨持ニ三般ノ  
日皇トシテ  
政治ノ中心  
ニ在リ

ルモノナリ。我帝國ニ於ケル統治ノ主體ハ憲法第一條之ヲ宣明ス。曰ク大日本帝國ハ萬世一系ノ天皇之ヲ統治スト。由是觀之天皇ハ即チ我大日本帝國ニ於ケル獨立固有ノ統治ノ主權ナルコトヲ知了スルニ餘リアリ。從テ又我國體ハ純粹ナル君主政體ナリト謂ハサル可ラス。今ヤ參考ノ爲メ之ヲ歐羅巴ニ於ケル或ル國ノ國法ニ比較シテ考察サ下サンニ國家其者ヲ以テ一ノ法人團體ト爲シ主權即チ統治權ノ主體ハ該法人團體ナリトシ君主ハ外部ニ對スル該法人團體ノ代表者ナリトス。國法ヲ採用セル所アリ例ヘハ自耳義憲法ノ如キハ此主義ヲ以テ成立セルモノナリ。然リト雖モ我帝國憲法ハ是ト全ク其趣旨ヲ異ニシ。敢テ國家團體ヲ以テ統治權ノ主體ト爲サスシテ特ニ君主ヲ以テ統治權ノ主體ト爲ス。是故ニ土地ト人民トハ被治者即チ統治セラル、客體ニシテ人民全體ハ決シテ統治權ヲ有スルモノニ非ス。是レ我帝國憲法第一條ノ解釋ナリトス。

君主ハ統治權ノ機關ニ非ス。即チ統治スルカ爲メニ君主ヲ設ケタルニ非スシテ君主カ自カラ統治スルモノナリ。知ル可シ君主ハ統治者ノ機關ニ非サルコトヲ歐羅巴ノ或ル國ノ國法ニ於テハ君主ヲ以テ國家最高ノ機關ナリトセリ。此觀念ト我國

天皇ハ  
統治ノ主體  
ニ在リ



法トハ全ク其主意ヲ異ニスルモノナリ又我帝國憲法第四條ニ於テハ君主ハ統治權ヲ總攬スルコトヲ明言セリ蓋シ總攬スト云フハ他人ト分テ其一部ヲ掌握スルコトノ反對ニシテ其全部カ分割ニテ君主ニ屬スルコトヲ意味スルモノナリ國法學者ハ之ヲ稱シテ主權不可分割ノ原則ト云フ元來主權若クハ國權ト云フトキハ其觀念ニ於テ既ニ圓滿ノモノナルコトヲ意味ス若シ夫レ或者ニシテ主權ノ一部分ノミチ有スルニ過キカラフ乎是レ則チ主權者ニ非サルナリ而シテ我君主ハ國權ノ全部ヲ掌握セラル、者ナルコトハ君主國體ノ性質ニ於テ素ヨリ論ヲ俟タサル所ナリ故ニ例ヘハ國權ヲ三者ニ分割シテ立法司法及ヒ行政ト爲シ立法權ハ國會之ヲ保チ司法權ハ裁判所ニ屬シ君主ハ其他ノ權力ヲ有スト云フカ如キ解釋ハ全ク我帝國憲法ノ法則ト牴牾相容レサルモノニシテ其我國法ニ非サルヤ識者ヲ俟テ之ヲ知ラサルナリ

君主ハ神聖ニシテ侵ス可ラストノ原則ハ沿革上ヨリ論スルトキハ法理ノ關係ヲ指示スルモノニ非スシテ單コ君主ハ最上ノ榮譽ヲ有シ又敬禮ノ上ニ於テ何人モ之ヲ侵スヲ得サルコトヲ意味スルナル可シ然レトモ國法ノ關係ニ於テ此原則ヲ

法律ニシテは神聖  
公認の君主は神聖  
不可侵襲の原則  
は法律の根本に  
在りては如何なる  
場合にも侵襲  
されず

解釋スルトキハ君主ハ法律ニ因テ其地位權力ヲ得タル者ニ非スシテ反テ法律ノ源泉タリ法律ノ上ニ在ルコトヲ意味スルモノナリ故ニ歐羅巴ノ憲法ニ於テハ之ト同一義ノ原則ヲ掲ケ君主ハ法律ノ前ニ責任ナシトモ云ベリ其意蓋シ法ハ君主カ臣民ニ對シテ命令スル所ノモノニシテ取りモ直サス人民ノ行爲ヲ束縛スルモノタリト雖モ君主若クハ主權者其者ニ對シテハ毫末モ制裁ノ力ナシト云フニ在リ元來君主ハ主權者ナリト云フハ君主ハ法律ニ因テ任命セラレタル機關ニ非サルコトヲ意味スルモノナレハ君主ノ法律ニ因テ束縛セラル、者ニ非サルコトハ勘シモ疑ナ容レサルナリ而シテ通常法律上ノ制裁ト稱スルハ刑事上ノ責任民事上ノ責任若クハ政治上ノ責任ヲ指スコ外ナラス今夫レ君主ハ刑法ヲ以テ問責スルコト能ハサルハ何人モ異論ナキ所ナリ法語ニ曰ク君主ハ惡事ヲ爲シ得スト復タ以テ君主ノ行爲ハ罪トナル可キ性質ノモノニ非サルコトヲ知ル可キナリ次ニ政治上ノ責任ニ至リテモ若シ其責任ナル語ヲ道德上ノ德義ト解釋セスシテ法律的ノ責任ト解釋スルトキハ君主ハ決シテ道徳政治上ノ責任ヲ有スルコトナシ何トナレハ所謂政治上ノ責任ナルモノハ政治ノ機關カ君主ノ設定シタル法律ニ因

法律ニシテは神聖  
公認の君主は神聖  
不可侵襲の原則  
は法律の根本に  
在りては如何なる  
場合にも侵襲  
されず







制限スルモノト謂フ可シ豈ニ管ニ憲法ノミ之ヲ制限スルニ止ルノ理由アラシヤ然リト雖モ臣民カ法律ハ爲メニ制限セラル、其制限ト君主カ國法ニ制限セラル、其制限トハ語辭ナ同フシテ兩々相通スト雖モ法理上ノ意義ニ至リテハ黨齟妍媾モ尙ホ管ナラサル差異アルモノト謂ハサル可ラス即チ臣民カ法律ニ制限セラレト云フハ自己ノ自由意思ニ背キ他人ヨリ強制セラレテ其權力ニ服従スルノ意義ナレトモ之ニ反シテ君主カ國法ニ制限セラルト云フハ自己ノ自由意思ニ因リ隨意ニ其規定ヲ設ケ之ニ準據シテ統治權ヲ行フノ意義ニシテ決シテ強迫又ハ權力ノ作用ニ因リテ箝制セラル、ニハ非サルナリ故ニ君主ハ憲法ニ因リ制限セラル、テフ普通一般ノ説明ヲ以テ臣民カ法律ニ因リ制限セラルト同一意味ナリト誤解スルカ如キコトアル可ラス元來君主ノ權力ハ無限ノモノニシテ所謂制限ト稱スル憲法法律敕令ノ如キハ君主自カラ之ヲ設ケ復タ君主自カラ之ヲ廢スルナリ若シ夫レ國權カ他ノ權力ノ爲メニ制限セラル、モノナルトキハ決シテ真正ノ國權ニ非サルナリ又獨立ノ權力ニ非サルナリ是故ニ國權ハ無限ノモノナルコトヲ以テ國法上ノ解釋ト爲ス

君主カ統治權ヲ行フニハ必スヤ統治ノ機關ヲ設置シ之ヲ通シテ行フ可キモノニシテ是レ憲法ノ規定スル所タリ凡テ君主カ政治上ノ命令ヲ發スルニハ國務大臣ノ副署アルコトヲ要ス以是乎歐羅巴ノ立憲政治ヲ論スル學者中ニハ或ハ立憲政體ハ君主ノ專政ニ非スシテ國務大臣ノ專政ナリト云フ者アルニ至レリ然レトモ此議論ハ副署ナルモノヲ以テ承諾ト見做シタルヨリ生シタル謬說ナリ若シ夫レ君主カ統治權ヲ行フニハ國務大臣ノ承諾ヲ要スルモノナラシメハ立憲政體ハ君主ノ專政ニ非スシテ君主ト統治ノ機關トカ相俱ニ共同シテ政務ヲ行フモノト爲ル可シ然リト雖モ副署ハ其言詞自體ノ明示スルカ如ク決シテ之ヲ承諾ト解スルコトヲ得ス君主ハ大臣ノ副署ヲ請求スルニ非スシテ之ヲ命令スルナリ復タ大臣ハ副署スルノ權利アルニ非スシテ之カ義務アルナリ即チ君主ニシテ命令ヲ發スルトキハ大臣タル者ハ必スヤ之ニ副署セサル可ラサルモノタリ今若シ君主ノ命令ニハ大臣ノ承諾ヲ要スルモノナルコトヲ以テ國法ナリト假定セン乎君主ト國務大臣トハ全然其地位ヲ顛倒シタルモノニシテ國務大臣却テ統治ノ主體タルモノト斷言セサルヲ得ス其非理不法ナル豈ニ復タ余輩ノ贅辯ヲ要センヤ而シテ此



理論タル君主ノ國會ニ對スル關係ニモ亦等シク適用セラレ可キモノナリ以是乎國會ノ協賛ヲ經ルニ非サレハ法律ヲ制定スルコトヲ得スト云フヲ誤解シ立法權ハ君主ト國會トカ共同シテ之ヲ行フモノナリト解釋スルカ如キハ正鵠ヲ失スルノ太甚シキモノト斷定セサル可ラス此事タル國會ヲシテ法律ヲ議定セシムルノ職權ヲ附與シタル憲法ヲ制定セル者ノ君主其人ナルコトヲ願念スルトキハ容易ニ其然ル所以ヲ知了スルニ足ル可シ蓋シ國會ハ當然獨立シテ君主ト同等ノ權力ヲ以テ立法ニ參與スルニ非ス君主カ國會ヲ設ケ且ツ之ニ法律議定ノ職權ヲ附與シ因テ以テ法律案ヲ審議セシムルモノニシテ夫ノ君主カ外國ト條約ヲ締結シ之ニ因テ法律上ノ關係ヲ有スルカ如キコトハ全ク其主意ヲ異ニスルモノナリ是故ニ國會カ立法ニ參與スルハ單ニ君主ノ立法權ノ行使ニ參與スルモノタルニ止リ決シテ立法權ノ一半ハ君主之ヲ有シ他ノ一半ハ國會之ヲ有ストノ主義ニ非サルナリ

君主ノ地位ニ關スル大體ノ説明ハ以上之ヲ叩盡シタリト信ス尙ホ君位相續ニ關スルコトハ後段ニ之ヲ縷述ス可シ然レトモ今ヤ本章ヲ終ルニ落ミ一言ヲ要スルモノアリ他ナシ大凡憲法ヲ論スルニ方リテハ國體ノ如何ニ寓目ス可キコト是ナリ今夫レ日本憲法ト白耳義憲法トハ均シク立憲政體ヲ採用セルモノナレトモ其大歸旨ニ至テハ月鑑霄壤モ管ナラサル差異アルカ故ニ明カニ之ヲ辨析スルコトヲ要ス然ラハ之ヲ辨析スルノ道如何其國體ニ着眼スルコト是而已故ニ余輩ハ敢テ大聲疾呼セン攻法ノ士宜シク須ラシク各國ノ國體ヲ甄別シ而シテ後憲法論ヲ唱出ス可シ上夫レ然リ國體ノ如何ハ憲法論ニ影響ス可キモノナレハ夫ノ白耳義及ヒ佛國帝政時代ニ於ケル法理論ヲ捉ヘ來リテ直チニ日本ノ今日ニ適充セシメントスルカ如キハ謬妄ノ太甚シキモノト謂ハサル可ラス蓋シ此點ヲ肺肝ニ銘シテ泰西ノ書ヲ讀ムトキハ幸ニ大過ナキヲ得ン歎然ルニ憲法論ヲ説クノ人動モスレハ國體ノ異同ヲ忘却シ恰モ萬國ノ通義アリテ存スルカ如ク思惟スルハ寔ニ憫笑ニ堪ヘタリ這般ノ盲目論者ヤ我國法ニ於テ君主ハ獨立ノ主權者ナリ國會ハ主權者ノ機關ナルハ世界ニ比類ナキ我國固有ノ國體ニ齟齬スルモノナルコトヲ悟ラズ外觀白耳義憲法等ト異ナルヲ見テ則チ曰ク歐羅巴ニ於ケル立憲政體ハ決シテ斯ルモノニ非ス若シ上ノ如クシハ君主專政ト擇フ所ナシト嗚呼是レ何等ノ囁語



ソヤ盲目論者ヨ請フ心ヲ靜ニシ意ヲ平ニシテ思ヘ日本ノ國體ト歐羅巴ノ國體トハ雲泥ノ差アルコトヲ國體異ナレハ從テ國法ヲ一ニセサルコトヲ歐羅巴ノ國法ヲ解釋スル宜シク歐羅巴的ナル可シ日本ノ國法ヲ解釋スル宜シク日本のナル可シ歐羅巴的ノ法理ヲ以テ日本ノ國法ヲ解釋セツトス誰カ其不明ヲ嗤笑セサランヤ國法上ニ於テハ必スシモ萬國ノ通義ナルモノナシ強テ之アリトシテ議論ス立脚ノ地既ニ違フ因テ來ル所ノ論結謬妄ノ域ヲ脫セサル素ヨリ其所ノミ今ニシテ斯ル盲目者流ヲシテ天日ヲ望ムコトヲ得セシメスハ其弊ノ波及スル所決シテ尠ナラサルナリ抑モ均シク立憲政體ニシテ歐羅巴ノ制ト我國ノ制ト異ナル所以ノモノハ余輩カ筆ヲ秃ニシ舌ヲ爛ラシテ論述シタルカ如ク歷史上其國體ヲ同フセサルニ職由セスンハ非ス試ニ之ヲ說カン乎我國ノ國體ハ余輩之ヲ噴々セサルモ諸子既ニ熟知セン因テ今日耳曼ニ付テ一言センニ日耳曼ハ素ト人種ノ部落ヨリ成立セルモノニシテ其始メヤ一ノ共和政體ナリシナリ余輩假リニ之ヲ部落共和政體ト稱ス即チ人民集會シテ部落ノ政治ヲ行ヒタルモノニシテ史乘ノ示ス所ニ依レハ當初ハ國中ノ壯丁悉ク原野ニ會シテ政治ヲ談シタリシト云フ然ルニ

當時干戈屢々動キ戰塵絶ユル時ナカリシヲ以テ勢ヒ將帥ヲ置クノ必要アリ爲メニ有力者ヲ擧ケテ之カ指揮ニ就キ於是乎將帥兵卒ノ分定レリ而シテ此將帥ヤ其職ヲ世々ニシタリシカ故ニ遂ニ兵馬ノ權ノミナラス政治上ノ權力ヲモ亦之ヲ握有スルニ至リ茲ニ純然タル君主ヲ顯出シ曩時同等ノ地位ニ在リシ者モ悉ク之ニ臣事スルコトナリ以テ君主政體ヲ馴致セリ然リト雖モ嘗テ原野ニ集會シテ部落政治ヲ行ヒタルノ舊精神ハ未タ全ク人民ノ腦裡ヲ去ラス今日ニ至リテモ尙ホ依然一國ノ主權ハ人民ノ團體ニ在リテ存シ君主ハ單ニ其團體ノ管理者タルニ過キサルモノトセリ是故ニ斯ル歴史斯ル憲法ヲ有スルノ國柄ニ在リテハ主權ハ人民ノ團體ニ在リトシ從テ君主ハ主權者ニ非ス單ニ主權者ノ代表者ナリトスルモ毫モ不可アルナシ然レトモ此理論ヲ全然歴史ト憲法トヲ異ニセル我大日本帝國ニ適用セントスルハ圓器ヲ作ルニ方鑿ヲ用ユルト一般迂愚ノ極ト謂ツ可シ我憲法ヲ理ヲ以テ泰西ノ憲法ヲ解釋セントスルモ亦然リ人或ハ謂ハン各國互ニ其國法ヲ異ニスルハ太甚奇怪ナラスヤト余輩ハ其奇怪ナリト云フヲ奇怪ナリト信スル者ナリ試ミニ見ヨ夫ノ民法商法ト雖モ各國其揆ヲ一ニセサルニ非スヤ況ヤ國



家ノ性質ニ屬スル國法其物ニ於テオヤ故ニ余輩ハ切ニ望ム諸子カ泰西ノ書ニ就テ憲法々理ヲ討究スルニ方リテハ必スヤ先ツ萬國普通古今一貫ノ憲法々理ナルモノナキコトヲ三顧セラレシコトヲ一言老婆心ヲ吐露スト云爾

皇位繼承及ヒ攝政

第一章 皇位繼承及ヒ攝政

君主國ノ國體トシテ特定ノ人カ主權者タルモノナレハ何人カ果シテ其位ニ即シ可キヤハ憲法ノ規定スル所ニ因ルモノナリ而シテ我憲法ニ於テハ之ヲ皇室典範ノ規定ニ從テ定ムルコトヲ明言セリ是レ憲法直接ニ皇位繼承ニ關スル規定ヲ爲サスシテ之ヲ皇室典範ニ讓リタルモノナリ此事タル蓋シ歐羅巴諸國ト我國トノ間ニ於テ君主ノ地位ニ付テノ觀念ヲ異ニセルヨリ生出シタル結果ニシテ決シテ偶然憲法中ヨリ之ヲ省キタルニハ非サルナリ即チ憲法ハ君主カ一國ヲ統治スルノ規定ヲ設ケタルモノニシテ何人カ君主タルヤト云フカ如キハ素ヨリ國法ヲ以テ之ヲ定ム可キモノニ非ス換言セハ君主自ラ其相續者ヲ指定スルノ權力ヲ有ス故ニ皇位繼承ニ關スルコトヲ憲法ニ掲ケスシテ皇室典範ニ讓リタルモノニシテ敢テ之ヲ輕ンシタルニ非ス却テ之ヲ重ンシタルナリ尙ホ之ヲ詳言セン乎憲法ハ

國會ノ議決ヲ經テ改正スルコトヲ得ヘキカ故ニ今若シ何人カ君主ト爲ル可キヤノ規定即チ皇位繼承法ヲ憲法中ニ掲クルトキハ國會ハ之ニ對シテ嘴ヲ容ル、コトヲ得ルノ結果ヲ惹起ス可シ是レ則チ皇位繼承ニ關スル規定ヲ皇室典範ニ讓リタル所以ニシテ君主カ自己ノ相續者ヲ定ムルニハ其自由意思ニ因ルモノナルコトヲ明カニスルハ實ニ君主政體ノ特質ナリトス

國法上ニ於テハ單ニ君主ナルモノアルコトヲ認了スルニ過キサレハ特定ノ人カ君主タル位ヲ去リ更ニ新クナル人カ其君主タル位ニ即クカ爲メ法律上ノ形式ヲ必要ナリト見做サ、ルナリ例ヘハ民法ニ於ケル相續ノ手續ニ因テ之ヲ相續スルモノト認メサルカ如シ是故ニ歐羅巴ニ於テ憲法ノ法理ヲ論スル者ハ君主ハ死セストノ格言ヲ唱道スルヲ常トス蓋シ國法ハ無形ノ皇位ヲ認識スルノミニシテ有形ノ人ヲ異ニスルト否即チ君主ノ位ニ相續アリシコトハ君主ヲ變更シタルモノナリト見做サ、ルナリ之ヲ要スルニ天皇ノ位ハ永久不斷ノモノナリ從テ統治權ノ作用モ亦未來永劫斷絶スルコトナキモノナリ換言セハ憲法ハ無形ノ皇位ヲ認了スルニ止リ有形ノ特定人カ位ニ即クト否トハ毫モ君主ノ變更ト見做サ、ルモノ

皇位繼承及ヒ攝政



ノトス  
皇位繼承ノ法理ヲ論スルニ民法ニ於ケル相續ノ法理ヲ以テセントスル者アリ是レ大ナル誤見ナリ抑モ通常民法上ニ於テ相續ト稱スルモノハ家督ヲ相續スルカ然ラサレハ財産ヲ相續スルカ二者其一ニ出テス換言セハ家長權若クハ家産ヲ以テ其相續ノ目的ト爲ス然ルニ皇位ノ繼承ハ家長權若クハ家産ノ相續ニ非サルコト明白ナリ即チ皇位ノ繼承ハ統治權ヲ繼承スルモノタルニ止リ夫ノ家長權若クハ財産ノ相續ハ素ヨリ別事ニ屬ス故ニ君主ノ相續法ヲ民法上ノ相續法ト同一ナリト見做シ家長ノ地位ヲ相續スルノ法理ヲ以テ皇位ノ繼承ヲ論スルコトヲ得ス元來歐羅巴ニ於テ君主ノ相續法ヲ民法上ノモノト同一視シタルハ職トシテ君主チ一國ノ土地所有者ナリトスルノ觀念ニ由ラスンハ非ス即チ君主ハ全國ヲ領有スル所ノ最高所有者ナリト見做シ專ラ此所有權ヲ相續スルコトヲ規定スルノ目的ヨリシテ所謂歐羅巴ニ於ケル皇室家法ナルモノ、發達チ來タシタルナリ然レトモ我國ノ皇室典範ハ君主ノ財産相續法ニ非スシテ全ク君主カ其位チ子孫ニ傳フルノ規定ヲ設ケタルモノナリ是レ最モ注意ヲ要スル點ナリトス

今ヤ現行ノ皇室典範ニ因リ皇位繼承ノコトヲ按スルニ皇位繼承ノ能力ト其順序トニ付テ規定セリ先ツ何人カ皇位ニ即クコトヲ得ヘキ能力アリヤト云フニ左ノ條件ニ適合スル者タルコトヲ要ス

(第一) 萬世一系ノ皇統タルコトヲ要ス 換言セハ諸代ノ天皇ノ直系ノ子孫タルコトヲ要ス元來皇統ニ非サレハ皇位ニ即クコト能ハサルハ素ヨリ動カス可ラサルノ原則ナリ是故ニ養子ノ方法ヲ以テ皇位繼承者ヲ設クルコトヲ得ス即チ皇統トハ自然ノ血統ヲ意味スルモノニシテ皇室典範ニ於テハ養子ノ制度ヲ認メサルナリ

(第二) 婚姻ニ因リテ生シタル系統タルコトヲ要ス 君主ノ子孫タルコトヲ君主ノ認メタルモノニ非サレハ皇位繼承ノ能力者タルコトヲ得サルハ素ヨリ論ヲ俟タサル所ナリ

(第三) 男子ノ系統タルコトヲ要ス 女子ノ系統ハ縱令皇統ノ血縁アリト雖モ如何ナル場合ニ於テモ皇位ノ繼承者タル要件ヲ具備セルモノト見做サス  
以上ノ要件ヲ具備スル者ノ内ニ於テ直系ノ男子チシテ皇位ヲ繼承セシム元來相



續ノ方法ニハ三種アリ(一)等親ノ最モ近キ者ヲ相續者トスルノ法(二)最モ年長ナル者ヲ相續者トスルノ法(三)直系ノ長子ヲシテ相續セシムルノ法即チ是ナリ是レ一般ノ相續法ニ於テ區別アル所ナリ我皇室典範ハ直系長子相續ノ法ヲ採リタリ即チ親ヨリ子ニ譲リ子ヨリ孫ニ傳フルノ順序ニシテ傍系ヲ除キテ直系ニ降下シ又女子ヲ除キテ男子ヲ相續者ト爲ス唯夫レ直系ノ男子盡キタル場合ニ於テ始メテ傍系ノ男子ニ及ホスコトヲ得ルノミ尙ホ是等詳細ノ規定ハ一々之ヲ説明セサルヲ以テ宜シク皇室典範ニ付テ參照セラル可シ

歐羅巴ノ憲法ヲ閱スルニ或ハ宗旨ノ信仰ヲ以テ皇位繼承ノ能力ノ重要ナルモノト爲セルアリ例ヘハ英國ニ於テハ「プロテスタント」宗ニ非サレハ君主タルコトヲ得ストシ又南部歐羅巴及ヒ埃太利ニ於テハ「カトリック」宗ナルコトヲ必要トスルカ如シ然レトモ斯ル宗教上ノ信仰ハ我國法ニ於テハ之ヲ要件中ニ加ヘサルナリ

儲又君主カ統治ノ能力アルト否トハ皇位繼承ノ要件ニ非サルナリ故ニ未成年ノ皇太子モ亦君位ニ登ルコトヲ得ヘシ而シテ皇族ノ成年ハ滿十八年トス今若シ未成年ノ君主カ位ニ即キタルトキ又ハ君主カ久シキニ亘ルノ故障アル場合ニ於テ

ハ攝政ヲ置クコトヲ得ヘシ攝政トハ天皇ノ名ニ於テ天皇ノ統治權ヲ行フモノナリ云フ人或ハ民法上ニ於ケル代理委任ノ法理ヲ以テ之ヲ説明セントスル者アリ是レ太甚シキ謬見ナリ攝政ハ君主ノ委任ヲ受ケ君主ヲ代理スル者ニ非ス專ラ皇室典範ノ規定ニ因リ直接ニ政務ヲ行フモノナリ再言セハ攝政ハ君主ノ特別ノ委託命令ニ因テ政務ヲ行フモノニ非サルナリ

攝政ハ統治權ノ全體ヲ行フモノナリ故ニ統治權ノ一部分ヲ行フモノハ攝政ニ非ス唯夫レ攝政ハ憲法ヲ變更スルコトヲ得サルノ點ニ於テ君主ト異ナルノミニニシテ其他ノ點ニ於テハ君主ト同一ノ權能ヲ有ス而シテ攝政ト君主ノ代理人トノ區別ヲ明カニスルトキハ自カラ攝政ノ性質ヲ知了スルニ足ル可シ抑モ君主ハ何時ニテモ隨意ニ政務ノ代理人ヲ命スルコトヲ得是レ未成年若クハ久シキニ亘ル故障ノ有無ニ拘ラス爲シ得ル所ナリ從テ代理人ハ攝政ニ非ス君主カ特ニ代理人ヲ命スルノ能力ヲ有スルトキハ其權限ヲ定メテ自由ニ政務ヲ代理セシムコトヲ得ヘシ是故ニ或ル特定ノ事項ヲ代理セシムルコトヲ得ヘシ又隨意ニ其附與シタル全權ヲ取戻スコトヲ得ヘシ然レトモ攝政ハ代理人ニ非サルヲ以テ君主ハ其全



權ノ範圍ヲ伸縮スルコト能ハス又君主ハ隨意ニ攝政ノ位ヲ奪フコトヲ得ス知ル可シ政務ノ代理人ト攝政トノ區別アルコトヲ夫レ斯ノ如クナルカ故ニ攝政ノ地位ハ殆ント君主ニ均シ攝政ハ法律ニ對シテ責任ヲ有セズ攝政ノ身體ハ刑法警察法等ヲ以テ之ヲ問フコトヲ得サルナリ乍左政務ノ代理人ハ一般ノ官吏ト均シク君主ニ對シテ其職務ニ隨伴スル所ノ責任ヲ負荷セサル可ラス

(第一) 君主ノ未成年ナルトキ 未成年トハ前ニ一言シタル如ク滿十八年以下ナルヲ云フ此場合ニ於テハ攝政ヲ置キ君主ノ名ニ於テ統治權ヲ行ハシメサル可ラス

(第二) 君主久シキニ亘ル故障アルトキ 久シキニ亘ル故障トハ如何ナルモノナルヤニ付テハ歐羅巴ノ學者種々ナル解釋ヲ試ミタリ今夫レ文字面ヨリ云フトキハ故障ノ繼續スル時日ノ長短ニ因リテ攝政ヲ置クト否ラサルト決ス可キカ如シ然レトモ實際上縱令其時日ハ短シトスルモ眞ニ重大ナル故障アリテ君主ハ一時自カラ政務ヲ治理スルコト能ハサルトキハ必スヤ攝政ヲ置クトチ

要ス可シ以是乎獨逸學者ハ久シキニ亘ル故障ナルモノヲ文字面ヨリ解釋セシテ苟モ重大ナル故障アリテ君主カ政務ヲ行フノ能力ヲ妨クル場合ニハ攝政ヲ置ク可シ縱令久シキニ亘ルト雖モ君主尙ホ政務ヲ見ルノ能力アル場合ニハ攝政ヲ置ク可ラスト説明セリ蓋シ我輩ハ必スシモ此解釋ヲ我憲法ニ適用ス可シト云フニ非ス唯文字面ヨリ解釋スルトキハ恰モ故障ノ輕重ヨリモ寧ロ其繼續時期ノ長短ニ因テ攝政ヲ置クト否ト決ス可キノ主意ナルカ如シト雖モ立法ノ精神ハ恐ラクハ重大ナル故障アルトキハ其繼續時期ノ長短ニ拘ラス攝政ヲ置ク可シトスルニ在リテ存スルモノナルコトヲ注意スルノミ

今ヤ本章ヲ終ルニ茲ニ歐羅巴ノ例ニ付テ勘シテ述フル所アラソニ獨逸ニ於テハ皇位繼承ハ君主ノ位ヲ改ムルモノニ非ストシ其結果トシテ縱令先帝崩御シ皇太子位ニ即クモ先キノ君主ノ發布シタル法律命令等ハ渾テ新君主之ヲ發布シタリト見做スモノトセリ之ヲレヒツ、コンナニ「ト稱ス法ノ繼承ト云フノ義ナリ一言蔽之獨逸ニ於テハ國法ノ効力ハ君主其者ノ更革ニ因テ斷續セストノ主義ヲ取リタリ是レ何國ニ於テモ然ラサル可ラス我帝國憲法ノ解釋モ亦之ニ出テス參



考ノ爲メ一例ヲ舉示センニ今ヲ去ル四五十年前獨逸ハノールノ君主カ人民ニ攻マラレテ憲法ニ調印シ之ヲ發布セリ然ルニ幾許モナク該君主崩御シ新君主位ニ即クニ方リ右ノ憲法ハ先帝ノ調印シタルモノニシテ朕ハ更ニ與リ知ラス從テ之ヲ遵守スルノ義務ナシト宣言セシカ當時ハノール王國ノ輿論並ニ法律家ノ見解ハ之ヲ承認セサリシナリ由是觀之國法上ニ在リテハ法律命令等ハ君主ナル特定人ノ定メタルモノト見做サスシテ君主ナル無形ノ主權ノ定メタルモノト解スルコトヲ知了スルニ足ラン是故ニ君主カ一タヒ憲法ヲ頒布スルトキハ縱令其君主萬歲ノ後新君主位ニ即クコトアルモ依然其効力ヲ有ス可キモノナレハ夫ノ先キノ君主ノ發布シタル憲法カ依然其効力ヲ有スルヤ否ヤハ一ニ新君主之ヲ承認スルノ詔ヲ出スト否トニ因リ甄別ス可シト云フカ如キハ誤謬ノ見解ナリト斷定セサルヲ得ス尤モ新君主ニ於テ先キノ君主ノ發布シタル憲法ヲ承認スル旨ヲ宣示スルハ更ニ差闕アルコトナシ唯夫レ此宣示ナキモ憲法ノ効力ニハ毫末モ影響ヲ及ホサ、ルノミ

皇位繼承ヲ目シテ相續ナリト云フモ敢テ其用語ヲ答ムルノ要ナシト雖モ之ヲ民

法上ニ於ケル相續ト同一視スルニ至テハ到底不問ニ附シ去ルコト能ハス何トナレハ統治權ヲ以テ一ノ皇室ノ所有物ト見做シ之ヲ相續スルモノト解スルトキハ統治權ノ本質ヲ誤ルノ結果ヲ惹起スレハナリ蓋シ君主ハ皇族ニ對シテ家長權ヲ行フコト猶ホ一個人カ其家族ニ對シテ家長權ヲ行フカ如ク又皇室ニハ財產アリテ存スルカ故ニ皇太子ハ之ヲ相續スルモノナルコト素ヨリ論ヲ俟タスト雖モ是ト皇位ノ繼承トハ全ク別物ナリ即チ皇族家長權ノ相續及ヒ財產ノ相續ニ付テハ民法上ノ相續法ニ似テ非ナル規則ヲ適用スルモ決シテ之ヲ皇位ノ繼承ト混淆ス可ラス皇位ノ繼承トハ單ニ何人カ君主ノ位ヲ踐ム乎ヲ觀察スルノミニシテ敢テ統治權テフ一ノ所有權ヲ讓受渡スルモノニ非ス學者偶々統治權ノ讓受渡ナル言詞ヲ使用スルコトナキニ非サルモ是レ唯形容詞ニ過キス統治權ハ如何ニスルモ權利行爲ノ目的タルヲ得サルモノナリ

倍又攝政ニ關シテハ第一ニ政務ノ代理人ト區別アルコトヲ記應ス可シ又第二ニ攝政ハ君主ノ名ニ於テ統治權ノ全體ヲ行フモノナルコトヲ記應ス可シ夫レ然リ攝政ハ統治權ノ一部分ヲ行フモノニ非ス其全體ヲ行フモノナリ蓋シ統治權ノ全



體ヲ行フコトハ攝政ヲシテ攝政ヲラシムル所以ナリ又攝政ト君主トノ關係如何ト願ミルニ攝政ハ君主特別ノ命令ニ因リテ其地位權力ヲ得タルモノニ非ス一ニ皇室典範ノ規定ニ因リ其地位權力ヲ得ルモノナリ而シテ君主ハ統治權ノ主體トシテ統治權ヲ行フモノナレトモ攝政ハ統治權ノ客體トシテ統治權ヲ行フモノナリ左復タ攝政ハ國務大臣ト異ナリ統治權ノ全體ヲ行フモノナレハ君主ノ行爲ハ法律ヲ以テ之ヲ責問スルコト能ハサルト同シク攝政ノ行爲モ亦法律ヲ以テ之ヲ責問スルコト能ハサルナリ

第三編 統治ノ客體

第一章 國土

統治ノ客體トハ猶ホ統治ノ目的物ト云フカ如シ統治ノ主體ハ前編ニ於テ論述シタルカ如ク君主ナリ君主ハ帝國ヲ統治ス帝國ハ一定ノ國土ト臣民トヨリ成立スルモノニシテ國土及ヒ臣民ノ二者ハ即チ統治ノ客體ナリ本章ニ於テハ先ツ國土ニ付テ説明ス可シ

主權ノ國土ニ對スル關係ハ從來羅馬法學者ノ説明スル所ニ依レハ之ヲ所有權

一種ト見做セリ即チ君主ハ國土ヲ所有スルコト猶ホ一個人カ土地ヲ所有スルカ如ク唯君主ノ有スル所ハ一個人ノ所有權ヨリハ層一層權力ノ強大ナル所有權タルノ差アルニ止マルモノトシ之ヲ最高所有權ト稱セリ所謂羅馬法學者ノ「ドミニオン」<sup>dominium</sup>ニ稱スルモノ是ナリ元來此說ハ封建制度ニ胚胎シタルモノニシテ其當時ニ在リテハ素ヨリ適當ナル説明タリシナリ即チ封建制度ノ精神ヲ以テスレハ君主ナルモノハ取リモ直サス一國ノ領主ナリ從テ人民ハ真正且完全ナル所有權ヲ有セス唯君主ノ許容シタル制限ノ下ニ其土地ヲ耕スコトヲ得タルノミ而シテ君主ハ其領土ヲ分テ之ヲ諸侯ニ附與セリ蓋シ諸侯ニ附與スルハ地方官トシテ其土地ヲ支配スルコトヲ委任スルニ非スシテ其土地ヲ領分トシテ把持スルコトヲ許容スルモノタリシナリ之ヲ要スルニ獨逸其他歐羅巴諸國ニ於ケル封建時代ノ觀念ハ總テ君主カ其土地ヲ所有ストノコトニ基キシモノ、如シ然ルニ近世ノ國體ニ於キテハ法律ノ思想漸次發達シテ全ク所有權ト統治權トヲ分離スルニ至レリ詳言セハ所有權ハ法律ノ下ニ於テ自由ニ土地ヲ處分スル權利ヲ指稱スルモノニシテ國ヲ支配スルノ權力ハ所有權ニ非ス統治權ナリトノ主義確定セリ



故ニ近世ノ國法學ニ於テハ君主ハ土地ヲ所有スト云ハスシテ之ヲ統治スト云フナリ斯ノ土地ノ所有權ト其統治權トハ全然別個ノモノナルヲ以テ好シヤ外國人ヲシテ日本ノ土地ヲ所有セシムルコトアリト雖モ日本ノ主權ハ完全ニ其土地ニ行ハル可キナリ

國土ハ主權ノ及フ可キ範圍ノ標準タリ更ニ之ヲ詳言セハ日本ノ統治權ハ日本國土内ニ行ハル、モノナレハ國境ハ即チ主權ノ及フ可キ範圍ヲ示ス所ノ標準ナリ抑モ日本人ハ日本臣民タル資格ニ於テ日本ノ統治權ニ服従ス可キモノタルヤ素ヨリ論ヲ俟タスト雖モ外國人ハ一般ニ日本ノ統治權ニ服従ス可キモノニ非ス乍左縱令外國人ト雖モ苟モ日本ノ國土内ニ在住スルトキハ復タ日本ノ主權ニ服従セサル可ラス是レ輓近ノ國法ニ於テ國土主權ナルモノアルコトヲ主唱スル所以ナリ斯ク日本ノ統治權ハ管ニ日本人ニ對シテ効力アルノミナラス日本ノ國土ニ對シテ行ハル、モノナルカ故ニ縱令日本臣民ニ非スト雖モ苟モ日本ノ國土内ニ在ル者タル以上ハ必スヤ之ニ服従セサル可ラサルナリ  
歐羅巴ノ憲法ヲ見ルニ國土ハ賣買讓與スルコトヲ得ストノ規定ヲ設ケタルモノ

アリ然レトモ我憲法ニハ此規定ナシ蓋シ歐羅巴ノ憲法ニ此規定アルハ國土ヲ以テ君主ノ所有物ト見做シタルノ結果ナリ即チ所謂世襲財産ヲ設クルノ精神ヨリシテ國土ハ賣買讓與スルコトヲ得ストノ原則ヲ掲ケタルナリ然ルニ我憲法カ之ヲ掲ケサリシ所以ノモノハ職トシテ國土ヲ君主ノ所有物ト見做スハ近世ノ法理論ニ於テ是認セサルニ由ラスノハ非ス若シ夫レ賣買讓與ハ民法上ノ權利行為ナリ之ニ因テ所有權ノ讓渡ヲ爲スコトヲ得ヘシ然レトモ統治權ハ賣買讓與ノ目的物タラシム可ラス是故ニ土地ノ賣買讓與ヲ禁スト雖モ毫モ統治權ノ統一ヲ保維スルノ防禦策トハナラサルノミナラス良シヤ國土ヲ賣買讓與スルモ統治權ニ於テ些ノ損スル所ナシ以是乎我憲法ニ於テハ歐羅巴ノ憲法ノ如キ無用ノ規定ヲ掲ケサリシナリ

臣民

第二章 臣民

臣民モ亦統治ノ客體タリ被治者ト云フカ如シ大凡帝國ノ領域内ニ在ルモノハ其日本臣民タルト將タ外國人タルトヲ問ハス帝國ノ主權ニ服従セサル可ラス然レトモ是レ畢竟國土主權ノ結果ニシテ臣民タル資格ニ隨伴スル服従義務ト異ナレ



リ即チ臣民トシテハ更ニ特別ナル服従ノ義務及ヒ特別ナル權利ヲ有スルモノトス而シテ臣民トハ國家ニ對シテ絶對的ニ服従スル狀況ヲ云フナリ故ニ外國ニ在ルトキト雖モ苟モ日本臣民タル資格アル以上ハ外國ノ承認スル範圍内ニ於テ日本ノ主權ニ服従セサル可ラス又臣民トハ其文字ノ示ス如ク服従者ト云フノ意義ニシテ臣民ノ臣民タルハ實ニ被治者タルノ點ニ存ス然ルニ前世紀ノ末當世紀ノ始メニ於ケル歐羅巴諸國ノ學說ニ依レハ人民ヲ以テ主權者ナリト主唱シ且ツ臣民ナル言辭ハ立憲國ノ文字ニ非ストシテ之ヲ排斥セルコトアリ即チ亞米利加ノ憲法ヲ制定スルニ方リテヤ人間ノ權利(Rights of men)ヲ布告シ又佛國大革命ノ際之ニ倣フテ人權ヲ布告セリ其趣旨蓋シ人民ハ主ニシテ國家政府ハ其機關ナリ苟モ既ニ立憲政體ト爲リタル以上ハ人民ハ皆獨立ノ人間ニシテ臣民ニ非スト云フニ在リ左レハ近世ノ歐羅巴ノ憲法例ヘハ白耳義憲法及ヒ普魯西憲法等ニ於テハ臣民ナル言辭ヲ使用セスシテ人民若クハ白耳義人又ハ普魯西人ナル語ヲ使用シ暗々裡ニ君臣ノ區別ヲ認メサルノ精神ヲ指示セリ然ルニ我憲法ハ此等ノ先例アルニモ拘ラス敢テ人民若クハ國民ナル言詞ヲ襲踏セスシテ斷然臣民ナル文字ヲ掲

記セリ是レ決シテ偶然ニ非ス臣民ハ服従者タリ國家ノ主權ハ君主ニ在ルコトヲ明カニスルノ精神ニ伴フモノナリ

臣民タル資格ノ得喪ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム我既成民法人事編ニ於テ國民分限ニ關スル規定ヲ爲シタルハ即チ其一ナリ然レトモ是ヲ以テ唯一ノ完全ナル規定ト爲スコトヲ得ス尙ホ此他法律ヲ設ケテ臣民籍ノコトヲ規定ス可キナリ斯ク現行法上ニ於テハ敢テ此事ニ關スル完全ナル規定ノ見ル可キモノナシト雖モ今姑ク人事編及ヒ從來ノ法則等ニ因テ之ヲ論スルトキハ日本臣民タルノ資格ヲ得ルニハ二個ノ重ナル原因アリト謂フコトヲ得ヘシ(第一)親屬關係ノ結果ニ因ルモノ(第二)特別ナル國權ノ處分ニ因ルモノ即チ是ナリ以下之ヲ分説セン

(第一)親屬關係ノ結果ニ因ルモノトハ例ヘハ日本人ノ間ニ生マレタル子ハ日本人ナリ又日本人ノ父ニシテ生マレタル子モ當然日本臣民タルノ資格ヲ有シ又日本人ノ妻ト爲リタル外國婦人ハ當然日本臣民タルノ分限ヲ取得スルカ如シ尤モ茲ニ注意ス可キハ外國人カ日本人ノ養子ト爲リタル場合ニハ必スシモ日本臣民タルノ資格ヲ取得セサルコト是ナリ即チ此場合ニ於テハ養子ト爲ルト



歸化スルトハ格別ニ之ヲ行ハサル可ラス而シテ又生誕ノ場所ハ日本國內ニ在  
ルモ將タ外國ニ在ルモ日本人タル資格ニハ毫モ關係スルコトナシ

(第二) 特別ナル國權ノ處分ニ因ルモノトハ外國人ノ歸化スルコトヲ認許スル場  
合ニシテ其歸化ノ手續ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム可キモノナリ然レトモ未タ歸化  
法ノ制定ナキカ故ニ茲ニ其手續ヲ詳細ニ説明スルコト能ハスト雖モ要スルニ  
歸化ハ自由ニ之ヲ許可ス可キモノニ非ス必スヤ一定ノ制限ヲ附シ然ル後ニ之  
ヲ許可ス可キナリ今ヤ參考ノ爲メ歐羅巴ノ國際法ニ於ケル普通ノ慣行ヲ畧述  
センニ大率數年間自國ニ居住セル者ニ非サレハ歸化ヲ許サス從テ外國人カ外  
國ニ在リテ歸化ヲ申込ムコトアルモ決シテ之ヲ許容セサルナリ又獨立シテ生  
活スルノ力アル者ト認ムルニ非サレハ歸化ヲ許サス何トナレハ貧民ノ増加ス  
ルハ國民ノ負擔ヲ重大ナラシムルモノナレハナリ此他尙ホ行政上種々ノ制限  
アル可シト雖モ我國ニ於テハ現時未タ此點ニ關スル法規ナキヲ以テ現行法ト  
シテ之ヲ説明スルコトヲ得ス

或ル場合ニ於テハ日本人カ日本ノ民籍ヲ喪フコトアリ而シテ此場合ニ於テモ亦  
前ノ場合ト同シク親屬關係ノ結果ニ因ルモノト法律ノ結果ニ因ルモノトノ區別  
アリ以下併合シテ之ヲ論センニ日本ノ婦人カ外國人ト結婚シタルトキハ其夫ノ  
民籍ニ從フ又日本人カ日本政府ノ許可ヲ得スシテ外國ノ官職ニ就キタルトキハ  
日本臣民タル資格ヲ失フ其他歐羅巴ノ例ヲ見レハ十年以上外國ニ在リテ最早歸  
國ノ意思ナキ者ハ民籍ヲ失フカ如キ或ハ徵兵ノ義務ヲ追レンカ爲メ外國ニ在ル  
者カ呼戻ニ應セサルトキハ民籍ヲ剝奪セラル、カ如キ種々ノ場合アリト雖モ此  
等ノコトハ何レモ法律ノ規定ヲ俟テ然ル後始メテ現行法トシテ説明スルコトヲ  
得ルモノニシテ未タ歸化法ナキノ今日ニ在リテハ到底其精細ナルコトヲ論述ス  
ルヲ得サルナリ

臣民タル資格ハ權利ナルヤ否ヤハ法學上ノ一問題ナルカ我輩ハ民籍ハ服從ノ關  
係ニシテ權利其物ニ非スト思考ス換言セハ民籍ハ身分ニシテ權利ニ非サルナリ  
人或ハ身分權ナル字句ヲ用ユルコトアリト雖モ是レ畢竟身分ヨリ生スル種々ノ  
權利ヲ指稱スルモノタルニ止リ決シテ身分其物ヲ權利ナリトスルノ主意ニハ非  
サル可シ之ヲ要スルニ臣民籍ト稱スル特段ナル一種ノ權利アリテ存スルモノニ



非ス唯夫レ臣民カ事實上種々ノ權利ヲ有スルコトハ争フ可ラサル所ナルノミ即チ吾人ハ吾人ノ臣民タル資格ニ伴フテ權利ヲ有ス然レドモ臣民タル資格其物ハ決シテ吾人ノ權利ニ非スシテ單ニ一ノ身分タルニ止レリ語ヲ換ヘテ之ヲ言ヘハ民籍ハ服從ノ狀況ナリトス

臣民ハ平等ナリ蓋シ平等トハ同等ノ權利ヲ有スト云フノ意味ニシテ畢竟其權利ノ性質ハ何人モ皆相同シト云フニ在リ乍左諸君ハ同等ノ權利ト云フコトヲ誤解シテ同一ノ權利ト見做スコト勿レ抑モ人ハ各其狀況ニ因リテ權利ヲ有スルノ分量異ナレリト雖モ其有スル權利ノ性質ニ至リテハ各人皆同等ナリ即チ貴族ノ所有權モ亦平民ノ所有權モ其所有權タルニ於テハ則チ一ナリ又何人モ同等ノ權利ヲ有ス詳言セハ實際各人ノ有スル所ノ權利ニハ差等アル可シト雖モ其權利ヲ有シ得ルノ能力ハ何人モ同等ニ有スルモノナリ是故ニ法律上ニ在リテハ國民ニ階級ナシ蓋シ羅馬法ニ於テ所謂國民ノ階級ト稱セシモノハ人格ノ價ノ差ナリ人ノ權利ノ不同等ナリ知ル可シ此意義ニ於テハ我國ノ國民ニ秋毫モ階級ナキコトヲ但シ爵位勳章其他ノ稱號ハ國民ノ階級ニ非スシテ特定人ノ榮典ナリ榮典ハ該特

定人ノ權能ヲ増減スルモノニ非スシテ單ニ君主之ヲ禮遇スルニ止ルモノナリ從テ榮典ヲ授與スルハ法律上ノ階級ヲ形成スルモノニ非スシテ人ニ榮譽ヲ附與スルニ過キス是ヲ以テ貴族平民等ノ區別ハ國法上ノ權利ノ差等ニ非スシテ單ニ榮典ノ差等ニ外ナラサルコトヲ忘却ス可ラス

以上大體ノ法理ヲ説明シ了リタリト信ス然レトモ以下尙ホ一二ノ最モ注意ヲ要スル點ヲ叙述センニ夫ノ臣民カ統治ノ客體ナリト云フハ茲ニ臣民ノ集合ヨリ成ル一ノ團體アリテ其團體カ統治ノ客體ナリトノ主意ニ非ス矢張國民ノ各個カ單獨ニ統治ノ目的物タリ被治者タルナリ若シ夫レ此點ニ留意セス國民ナル一團體アリテ其團體カ主權ニ支配セラル、モノナリト解釋スルトキハ非常ナル誤リヲ來タス可シ故ニ諸君ハ恒ニ各人ハ個々別々ニ國權ノ支配ヲ受クルモノナルコトヲ記憶セサル可ラス又之ト同一理ニ因リ國民ノ權利ナル字句ニ付テモ大ニ注意ヲ用ユルヲ必要トス時トシテハ國民ト稱スル會社又ハ法人ノ如キ團體アリテ其團體カ權利ヲ有スルモノナリト説明スル學者ナキニ非ス是レ實ニ認見ノ太甚シキモノト謂ハサル可ラス蓋シ政治上ニ於テハ國民ヲ以テ一ノ團體ト見做シ國民



ノ輿論、國民ノ權利、國民ノ意思等稱スルコトアリ、從テ國民ノ欲スル所ナル乎、將タ國民ノ欲セサル所ナル乎ハ國民全體ノ意向如何ニ因リ之ヲ決スルコトアリ、然レトモ是レ唯政治上ニ於テ然ルノミ、法理上ニ於テハ然ラス、臣民ノ各個在ツテ臣民ノ團體ナシ故ニ臣民ノ資格ニ伴フ權利ハ各個人單獨ノ權利ナリ、憲法ハ敢テ國民ナル團體ニ權利ヲ與フルモノニ非サルナリ。

倍又臣民ナル言詞ニ付キ、歐羅巴ノ歴史ヲ討尋スルトキハ、業既ニ一言シタル如ク大ニ趣味ヲ覺ユルモノアリ、左ニ之ヲ再說センニ夫ハ、亞米利加ノ獨立并ニ佛蘭西大革命ノ時代ニ方リテヤ、民權主義非常ニ其勢威ヲ逞フシタリシカ故ニ、米國政府及ヒ佛國政府ハ其自國臣民ノ權利ヲ布告セシテ更ニ一步ヲ進メ、人間ノ權利ヲ布告セリ、就中佛國ノ如キハ自國ノ團體ヲ改革スルヲ其最終ノ目的ト爲サス、寧リ人間ノ權利ヲ確定スルヲ大主眼ト爲シ、漫然人間ハ某々ノ權利ヲ有スルモノナルコトヲ宣言セリ、然レトモ斯ノ如キハ法理上到底正鵠ヲ得タルモノト謂フ可ラス、以是乎ルイ、フイリッ、アカ憲法ヲ編制スルニ迄ンテヤ依然臣民ナル言詞ハ之ヲ避ケタルニモ拘ラス、人間ノ權利ト稱セスシテ特ニ國民ノ權利ト云ヘリ、而シテ此ルイ

第十八世ノ憲法タル汎ク歐羅巴諸國ニ於ケル憲法ノ摸範ト爲リ、現ニ白耳義及ヒ普魯西ニ於テ憲法ヲ制定スルニ方リテモ亦國民ノ權利若クハ白耳義人ノ權利、普魯西人ノ權利等ノ字句ヲ使用セリ、蓋シ專政々體ノ下ニハ臣民アルモ立憲政體ノ下ニハ臣民ナシトノ理由ニ因リ敢テ臣民ナル言詞ヲ排擠セルモノナリ、然リト雖モ輓近ノ公法學者ハ決シテ斯ル迂愚ノ論ヲ吐露セサルナリ、余輩熟々以爲ラシ佛國等ノ如キ共和政治ノ國ニ於テモ亦主權ハ國家ニ在リテ存スルカ故ニ人民各個ハ正サシク服從者タリ、語ヲ換ヘテ之ヲ言ヘハ縱令其人民全體ニ主權アリト爲スモ尙ホ且ツ甲乙丙丁等ノ人民各個ハ各主權者ナリトスルコト能ハサレハ勢ヒ之ヲ服從者ナリトセサル可ラス、從テ共和政治ノ國柄ニ在リテモ亦被治者即チ臣民ナル言詞ヲ使用シテ更ニ不可アルナシ、況ヤ君主政體ノ邦國ニ於テオヤ元來君主政體ニ在リテハ君主ヲ以テ主權者ト爲スカ故ニ主權者ト主權者ニ非スシテ之ニ服從スル者トノ分界ヲ定ムルカ爲メ臣民ナル言詞ハ決シテ避ク可キモノタラサルノミナラス却テ之ヲ使用スルヲ妥當ナリト信ス、是レ我憲法カ君主政體ヲ確定シ之ヲ永遠無窮ニ持續セシメンカ爲メ白耳義及ヒ普魯西ノ憲法ニ倣フテ制定セ



ラレタルニモ拘ラス國民ノ權利若クハ日本人ノ權利ナル字句ヲ使用セザリシ所以ニシテ克ク我大日本帝國ノ國體ニ伴フ精神ヲ發揮セルモノナリト謂フ可キナリ

臣民權ノ性質

第三章 臣民權ノ性質

我憲法第二章ニ於テハ臣民權利ナル標目ヲ掲ケタリ今之ヲ平易ニ讀下スルトキハ臣民ノ有スル權利ト云フノ意義ニシテ別ニ疑アルコトナシ左歐羅巴ノ憲法歴史上ニ於テ特ニ臣民權ナルモノヲ憲法中ニ明掲シタルノ理由ハ單ニ國民ノ有スル權利ト云フカ如キ純一ナル意義ノミナラスシテ別ニ其國體ヲ民主主義ノモノト爲サントスルノ精神ニ出テタルモノアリ故ヲ以テ茲ニ一應ノ辯明ヲ要ス凡ソ國民カ公權及ヒ私權ヲ有スルハ憲法ニ因リ始メテ起リシニハ非ス反言セハ何レノ國民モ素ヨリ之ヲ有ス我憲法ニ於テ臣民ノ權利ト云フモ亦是ニ外ナラス然ルニ歐羅巴ニ於ケル政治上ノ觀念ニ依レハ國家ヲ統治スルノ權力ヲ二個ニ分別シ其一ハ君主之ヲ有シ他ノ一ハ臣民之ヲ有スルモノトシテ究竟臣民ノ權利ナルモノハ君主ノ權利ト相對峙シテ國家ニ對スルノ權力ナリト解釋セリ然レトモ此意

味ニ於テハ我憲法上臣民權ナルモノヲ認メス而シテ佛蘭西革命ノ憲法ニ於テハ人權ナルモノヲ布告セリ是ヲ歐羅巴ニ於ケル民主主義的憲法ノ權輿ト爲ス蓋シ彼カ人權ト唱ヘタルハ猶ホ人間固有ノ權利ト云フカ如ク政府法律ノ之ヲ與ヘタルモノニ非スシテ人類カ人トシテ有スル權利ヲ是レ意味シタルナリ一言蔽之天賦ノ權利ヲ意味シタルモノトス又亞米利加ノ憲法ニ於テ人權ヲ布告シタルモノ之ト同一ノ精神タリ然リ而シテ此例ハ多少其言詞ヲ改更シテ佛蘭西現今ノ憲法及ヒ白耳義獨逸諸國ノ憲法ニ襲承シ來レリ然レトモ歐羅巴ニ在リテモ方今ノ學說並ニ國法ノ解釋ニ於テハ最早天賦人權ヲ認メスシテ權利ノ源泉ハ國法ニ在リ權利ハ渾テ國法ノ賜物ナリトノ見解ハ學者間ニ於テ殆ント一致セル所ナリ論シテ茲ニ至ラハ我憲法ニ於テ臣民權利ヲ明掲シタルモ敢テ佛蘭西ニ於ケル天賦人權說ヲ襲踏シタルニ非スシテ專ラ臣民ノ權利ハ憲法ニ於テ之ヲ認了シ憲法ヲ以テ之ヲ保護スルコトノ精神ヲ發揮スルニ止ルモノナルヲ知ル可シ尙ホ茲ニ權利ト云フコト及ヒ公權私權ノコトニ付キ略說センニ抑モ權利トハ公法私法ニ通シテ用ヒラル、言詞ニシテ何人モ之ヲ口ニスト雖モ未ダ満足ニ其定



義ヲ下シタル者アルコトナシ今ヤ試ミニ歐羅巴學者ノ所説ヲ見ルニ天賦人權ノ説ハ陳腐ニ屬スルモノトシテ姑ク之ヲ省キ國法ノ附與スル權利トハ何ソヤテフ解釋ニ關シテ二種ノ異説アルヲ認ム第一ノモノヲ意思主義ト唱ヘ第二ノモノヲ利益主義ト稱スルコトヲ得ヘシ左ニ之ヲ分論セン

(第一) 意思説ハ法理學ノ年代紀ニ於テハ最モ古キ説ニシテ權利トハ人ノ自由ナリト云フニ在リ蓋シ自由トハ意思ノ働作ナリ自己ノ欲スル所ヲ實行スル是レ則チ自由ナルカ故ニ權利トハ人ノ自由ナリト云フノ説ハ意思ヲ根基トスルモノナリ而シテ此説ハ哲學ノ大家タルカント、ヘーゲル等ノ先輩ノ主唱ニ係リ今日ニ至ル迄羅馬法學者ハ多ク此主義ヲ採リテ權利ヲ説明セリ且ツ此説ハ更ニ其細目ニ付テ云フトキハヘーゲル、ルッソ等一派ノ哲學者ハ權利トハ人ノ自由ナリト説明シ又カントノ哲學派ヨリ出テタル法律家ハ權利トハ他人ノ自由ヲ制限シテ強制スルノ力ナリト解釋セリ若シ夫レ權利ハ強制ノ力ナリトノ説ハ近來迄一般ニ行ハレタルモノナルコトハ敢テ余證ノ贅言ヲ俟タサル所ナリ

(第二) 利益説ハ輒近獨逸ノ法理學者ノ唱道ニ係ルモノニシテ此説ニ賛成スル學者モ亦頗ル多シ其主張者ノ最モ有名ナル者ナイエリングト爲ス彼カ「羅馬法之精神」ヲ著述スルニ方リテヤ權利ノ實質ハ利益ナリトノコトヲ明言セリ即チ意思ハ權利ヲ完フスルニ必要ナルモノナル可シト雖モ權利其物ハ意思ニ非スシテ利益ナリ是故ニ法律ノ保護スル利益ハ權利ナリト定義セリ

以上二種ノ説ハ法律家ノ間ニ於ケル二様ノ學派ヲ代表スルモノナリ因テ先ツ意思主義ニ付テ其適用ヲ考フルニ近世ノ法律ニ於テハ意思ナキ者ニ權利ヲ有セシムル場合アリ例ヘハ未成年者癡癪者白痴者ノ如キ法律ハ獨立ノ意思アルコトヲ認メスト雖モ之ト同時ニ權利ノ主體タルコトヲ認ム又法人體ニ在リテハ素ヨリ肉體ヲ具ヘサルカ故ニ天然自然ニ意思ヲ有スルコトナシ必スヤ其意思ヲ代表スル者ヲ設備スルコトヲ要スト雖モ而モ尙ホ權利ヲ有シ得ルモノナルコト敢テ言フ俟タス果シテ然ルトキハ權利ハ意思ナリトノ説ハ必スシモ正鵠ヲ得タルモノニ非サルニ似タリ次ニ權利ハ利益ナリト云フノ説ハ不利益ナルモノヲ權利ト主張スルコトナシ權利ハ必ス其權利者ノ利益タル可キ事項ナレハ一應妥當ヲ得タルモノナルカ如シ然レトモ法律ノ保護スル利益ハ悉ク權利ナルヤ否ヤ容易ニ斷



言ス可ラサルモノアリ凡ソ法律ハ直接間接ニ人ノ利益ヲ保護スルモノナリ然ラハ則チ凡百ノ法律ハ權利ヲ創定スルモノナル乎蓋シ一概ニ爾ク斷言スルコト能ハサル可シ例ヘハ刑法警察法等ニ於テハ人ノ身體自由榮譽等ヲ保護スト雖モ刑法警察法等ニ因リテ直チニ一個人ノ權利ヲ生出セシムルモノナリト主張スルコト能ハサルカ如シ元來吾人カ法律ニ因リテ利益ヲ保護セラル、ニハ二様ノ區別アルコトヲ知ラサル可ラス即チ一ハ公益ヲ保護スル法律ノ間接ノ結果トシテ一個人ノ利益ヲ保護セラル、コトアル可ク又一ハ直接ニ一個人ノ利益ヲ保護セシムルカ爲メ設ケラレタル法律ニ因リテ利益ヲ享受スルコトアル可シ以是乎權利トハ法律ノ保護スル利益ナリトノ定義ハ較廣漠ニ失スルニ似タリ

夫レ斯ノ如ク二様ノ所説俱ニ其當ヲ得ストセハ權利ノ定解ハ如何ニ之ヲ下ス可キモノナルヤト云フニ余輩ノ管見ヲ以テスレハ此二様ノ所説ヲ折衷シテ權利ニハ二個ノ要素アリトスルヲ至當ナリト認ム即チ其第一ノ要素ハ利益ニシテ又其第二ノ要素ハ意思ナリ是故ニ縱令利益ノミアリト雖モ之ヲ主張スルノ意思ナクソハ權利ト爲ラス換言セハ利益ト權利トハ同一物ニ非ス唯法律カ一個人ノ利益

ヲ保護シ且ツ其利益ヲ一個人ノ意思ニ因テ主張スルコトヲ許シタル場合ニ於テ始メテ權利ト爲ルモノニシテ要約以テ之ヲ云ヘハ意思ニ因テ主張スル所ノ利益即チ權利ナリトス例ヘハ所有權ノ如キ法律ノ保護スル利益ニシテ之ヲ享有スルカ爲メニハ當事者ハ自己ノ意思ニ依テ保護ヲ請求スルコトヲ得ルモノナリ知ル可シ意思ト利益トノ二ツナカラ存在シテ始メテ權利ヲ爲ステフ解釋ノ肯綮ニ中レルコトヲ

右ノ解釋ハ公法私法ニ論ナク總テ權利ノ本質ニ付テ説明シタルモノナルカ學者復タ權利ヲ分ツテ公權私權ノ二者ト爲スコトアリ今通常一般ノ説明ニ從ヘハ私ノ利益ヲ私權ト云ヒ公益ノ爲メニ有スル權利ヲ公權ト云フモノ、如シ然レトモ我輩ノ見ル所ニ依レハ權利ナルモノハ何時モ自己ノ利益ニ於テ主張スルモノニシテ公益ノ爲メニ有スル權利ハ真正ノ權利ニ非スト信ス是故ニ公權私權ノ區別ハ寧ロ利益ノ種類ニ因テ分ル、モノニシテ決シテ公益ト私益トノ區別ニ非サルナリ而シテ一私人ノ通常利益トスル所ハ自己ノ自由ト自己ノ財産トノ二者ニ外ナラサルヲ以テ究竟財産ノ利益ヲ私權ト云ヒ自己ノ自由ヲ本質トスルモノヲ公



權ト云フナル可シ一言蔽之私權トハ猶ホ財產權ナルカ如ク公權トハ猶ホ自由權ナルカ如シ例ヘハ所有權等ノ如キハ私權ナリ之ニ反シテ父カ子ニ對シテ行フ親權ノ如キ或ハ後見人カ行フ所ノ權利ノ如キ其他行政法上ニ於テ得ル所ノ營業ノ權ノ如キハ其直接ノ實質ハ財產ニ非スシテ人ノ自由ナルカ故ニ取リモ直サス公權ナリ更ニ語ヲ換ヘテ之ヲ言ヘハ我輩ハ嘗テ公法ハ權力關係ノ規定ニシテ私法ハ財產關係ノ規定ナリト説明シタリシヲ以テ財產關係ヨリ生スル所ノモノヲ私權ト云ヒ權力關係ヨリ生スル所ノモノヲ公權ト云フヲ得ヘシ蓋シ權力關係トハ即チ自由ノ關係ナリ尤モ這般ノ議論ニ對シテハ世上多少ノ反對說アリ故ニ我輩ハ一般普通ノ議論トシテ之ヲ述フルニ非ス唯我輩一家ノ私見トシテ之ヲ論スルノミ若シ夫レ普通ノ教科書ニ掲クル定義ニ依レハ一個人相互ノ間ニ於ケル權利ヲ私權ナリトシ又彼ノ親權及ヒ後見人タル權ノ如キハ自由關係ヨリ生スル權利ナリト雖モ一私人相互ノ關係ナルカ故ニ私權ト稱ス可キニ似タリ是レ我輩ノ最モ不當

ナリト認ムル所ナリ然レトモ通常一般ノ學者ノ説明ハ實ニ茲ニ在リテ存スルモノナリ  
 大體ノ主意ハ以上說述セル所ヲ以テ明瞭ナル可シト信ス然レトモ以下尙ホ一二ノ注意ス可キ點ヲ復說センニ抑モ民權ナル語ハ古代ヨリ使用セラレ且ツ之ヲ主權ト對立セシメ主權民權ト稱スト雖モ主權ノ權テフ字ト民權ノ權テフ字ト同一義ナリト解釋スルコトアル可ラス蓋シ主權トハ國ヲ統治スルノ力ヲ意味スルモノナレトモ民權トハ單ニ人民ノ權利ニ過キス權利ト統治權トハ其間霄壤モ尙ホ管ナラサルノ差異アリ要スルニ民權ナルモノハ所有權選舉權及ヒ營業權等ヲ指稱スルモノト解釋ス可キナリ然ルニ從來之ヲ區別シ却テ民權ヲ以テ主權ト相對峙スルモノト見做シ民權ヲ主張セハ主權ノ收縮ヲ來タシ主權ヲ主張セハ民權ノ收縮ヲ來タスモノ、如ク思惟セリ以是乎雙方互ニ之ヲ侵奪センコトヲ企テ一方半ヲ占ムレハ他方モ半ト爲リ一方六分ヲ占ムレハ他方ハ四分ト爲ル可シトセリ然リト雖モ現今ニ至リテハ主權ト一個人ノ有スル權利トハ全ク其性質ヲ異ニスルモノト爲スカ故ニ如何ニ一個人カ權利ヲ主張スルモ主權爲メニ闕クル所ナ



ク又如何ニ主權ヲ主張スルモ一個人ノ權利爲メニ闕クル所ナシトスルナリ諸君  
請フ此點ヲ注意シ或ハ敢テ誤ルコト勿レ

權利ノ何タルヤニ付テハ前段既ニ之ヲ畧述セリト雖モ是レ唯極メテ簡單ニ權利  
說ノ趨向ヲ指示シタルニ止マレハ大ニ不備ノ點アルノミナラス復タ我輩ノ所論  
ニ對シテハ駁議ヲ試ムル者ナキニ非ス乍左之ヲ詳論スルハ法理學ノ範域ニ屬ス  
ルカ故ニ茲ニ之ヲ省略ス可シ唯一言ヲ要スルハ他ナシ普通ニ英書又ハ佛書ヲ讀  
ムトキハ古代ノ觀念タル權利ハ力ナリト云フ意思說ニ傾ケルモノ頗ル多シ即チ  
權利トハ義務者ヲ強制スルノ力ナリト定義シ又債權トハ債務者ヲ強制シ其財產  
ヲ差押ヘ取立ヲ爲ス權利ナリト解セリ然レトモ是レ寔ニ誤謬ノ太甚シキモノナ  
リト拘<sup>ル</sup>ス何トナレハ債權ナルモノハ債務者ニ對シテ支拂ヲ請求スルノ權利タル  
ニ止リ直チニ腕力ヲ用ヒテ債務者ヲ強制シ得ヘキ力ニ非ス若シ夫レ強制執行ハ  
權利直接ノ作用ニ非スシテ權利ニ基キ裁判所之ヲ行フモノナリ裁判所之ヲ行フ  
ハ國家之ヲ行フ所以ノ道ニシテ苟モ國家ノ公力ヲ以テスルニ非サルヨリハ一個  
人ハ自カラ債務者ヲ束縛シ其財產ヲ差押ヘ其意思ニ反シテ之ヲ取立ツルコトヲ

得サルモノタレハナリ例ヘハ余輩カ諸君ニ對シテ權利ヲ有スルモ余輩ハ諸君ノ  
懷中ヲ搜索シテ其所持金ヲ取上クルノ力ナシ必スヤ裁判所ノ力ヲ藉リテ強制執  
行スルノ外ナキカ如シ

意思說ノ當チ得サルコト夫レ斯ノ如シト雖モ利益說ニモ亦欲點アリテ存スルコ  
トハ前既ニ述ヘタルカ如シ凡ソ余輩カ茲ニ安全ニ講義ヲ爲スモ亦三度ノ食事ヲ  
爲スモ將タ又手紙ノ往復ヲ爲スモ皆法律保護ノ賜物ナリ今夫レ此等ノ利益ヲ目  
シテ悉ク權利ナリトセン乎權利ノ種類ハ非常ニ錯雜ト爲リ到底人權物權ノ區別  
ヲ以テ之ヲ包羅スルニ足ラサル可シ然レトモ此等ノ利益タルヤ法律ノ保護ニ因  
リ自由ニ且ツ安全ニ余輩ノ一身ヲ處シ得ヘキ消極的ノモノタルニ止リ余輩ハ決  
シテ之ヲ主張スルコトヲ得ス例ヘハ余輩カ安全ニ憲法ノ講義ヲ爲シ得ルハ法律  
ノ保護スル所アルニ因ルナル可キモ余輩ハ諸君カ講義ヲ聽クコトヲ欲セサル場  
合ニ於テ強テ之ヲ聞カシムルコトヲ得サルカ如シ是レ余輩ハ講義ヲ爲スノ自由  
ヲ有スルモ其權利ヲ有セサレハナリ然ルニ之ニ反シテ或ル場合ニハ法律カ人ニ  
自由ヲ與フルト同時ニ其人ノ意思ニ因リ其自由ヲ満足スルノ手續ヲ供スルコト



アリ例へハ余輩カ机ヲ所有セリト假定セシ乎法律之ヲ保護ス可シ尤モ是レ政府ノ見込ニ因リ好事心ヲ以テ保護スルニ非スシテ余輩ノ意思ニ因リ裁判所ニ向ツテ請求シ其保護ヲ受クルヲ得ルモノナリ果シテ然ラハ自己ノ意思ニ因リテ主張シ得ヘキ利益ハ權利ナルモ之ニ反シテ自己ノ意思ニ因リテ主張シ得ス唯巡查憲兵卒等ノ保護ニ因リ自己ノ自由タルモノハ權利ニ非サルコトヲ知了スルニ餘リアリ余輩カ權利ニハ利益ト意思トノ二要素アリト主唱スル所以ノモノ實ニ茲ニ在リ乍左利益ヲ有スル者ト意思ヲ有スル者トハ必スシモ同一人ナルコトヲ要セス夫ノ未成年者白痴瘋癲者ノ如キハ利益ヲ有スルモ意思ヲ有セスト雖モ後見人等ニ於テ其利益ヲ主張スルカ故ニ茲ニ一ノ利益アリ又茲ニ一ノ意思アリテ權利ヲ完成ス可シ而シテ權利ニ對スル余輩ノ見解タル素ヨリ一家ノ私見ニシテ一般普通ノ説ニ非ス從テ萬人ノ均シク唱和スル所ナラサルヤ知ル可ラスト雖モ復タ敢テ一顧ノ價值ナシトセンヤ諸君宜シク此點ニ付テ十分ノ研究ヲ凝ラサレノコトヲ熱望ノ至リニ堪ヘサルナリ

第四編 統治ノ機關

統治ノ機關

第一章 緒言

緒言

余ハ以上ノ編ニ於テ統治ノ主體ハ何人ナルヤ復タ其客體ハ何者ナルヤヲ説明シ了リタレハ本編ニ於テハ專ラ統治者カ統治權ヲ行フ所ノ機關ハ何ソヤヲ論述セント欲ス抑モ統治權ヲ行フハ君主ノ權力ニ在リト雖モ憲法上設置セラレタル機關ヲ經由シテ之ヲ行フコトヲ以テ立憲政體ノ主義ト爲ス是故ニ統治ノ機關ナルモノハ君主カ統治權ヲ行フノ道具ニシテ我帝國憲法第四條末段ニ此憲法ノ條規ニ依リ之ヲ行フトアルハ取リモ直サス統治ノ機關ヲ經由シテ統治スルトノ主意ニ外ナラス而シテ統治權ノ作用ハ之ヲ大別シテ三者ト爲スコトヲ得ヘシ第一ノモノハ之ヲ立法權ト云フ即チ法律ヲ設定スルノ行爲タリ第二ノモノハ之ヲ行政權ト稱ス即チ君主ノ大權ニ因リ國家ノ目的ヲ達スルノ行爲タリ第三ノモノハ之ヲ司法權ト唱フ即チ法則ヲ解釋シテ特定ノ場合ニ適用スル所ノ行爲タリ要スルニ此三ツノ事項カ統治權ノ作用ノ重要ナルモノナリ然レトモ國家ニハ此等三個ノ獨立シタル權力アルニ非ス換言セハ此等三個ノ權力ハ單ニ統治權ノ作用ノ形式ヲ異ニ



アリ例へハ余輩カ机ヲ所有セリト假定セン乎法律之ヲ保護ス可シ尤モ是レ政府ノ見込ニ因リ好事心ヲ以テ保護スルニ非スシテ余輩ノ意思ニ因リ裁判所ニ向ツテ請求シ其保護ヲ受クルヲ得ルモノナリ果シテ然ラハ自己ノ意思ニ因リテ主張シ得ヘキ利益ハ權利ナルモ之ニ反シテ自己ノ意思ニ因リテ主張シ得ス唯巡查憲兵卒等ノ保護ニ因リ自己ノ自由タルモノハ權利ニ非サルコトヲ知了スルニ餘リアリ余輩カ權利ニハ利益ト意思トノ二要素アリト主唱スル所以ノモノ實ニ茲ニ在リ乍左利益ヲ有スル者ト意思ヲ有スル者トハ必スシモ同一人ナルコトヲ要セス夫ノ未成年者白痴瘋癲者ノ如キハ利益ヲ有スルモ意思ヲ有セスト雖モ後見人等ニ於テ其利益ヲ主張スルカ故ニ茲ニ一ノ利益アリ又茲ニ一ノ意思アリテ權利ヲ完成ス可シ而シテ權利ニ對スル余輩ノ見解タル素ヨリ一家ノ私見ニシテ一般普通ノ說ニ非ス從テ萬人ノ均シク唱和スル所ナラサルヤ知ル可ラスト雖モ復タ敢テ一顧ノ價值ナシトセンヤ諸君宜シク此點ニ付テ十分ノ研究ヲ凝ラサレノコトヲ熱望ノ至リニ堪ヘサルナリ

第四編 統治ノ機關

統治ノ機關

第一章 緒言

緒言

余ハ以上ノ編ニ於テ統治ノ主體ハ何人ナルヤ復タ其客體ハ何者ナルヤヲ説明シ了リタレハ本編ニ於テハ專ラ統治者カ統治權ヲ行フ所ノ機關ハ何ソヤヲ論述セント欲ス抑モ統治權ヲ行フハ君主ノ權力ニ在リト雖モ憲法上設置セラレタル機關ヲ經由シテ之ヲ行フコトヲ以テ立憲政體ノ主義ト爲ス是故ニ統治ノ機關ナルモノハ君主カ統治權ヲ行フノ道具ニシテ我帝國憲法第四條末段ニ此憲法ノ條規ニ依リ之ヲ行フトアルハ取リモ直サス統治ノ機關ヲ經由シテ統治スルトノ主意ニ外ナラス而シテ統治權ノ作用ハ之ヲ大別シテ三者ト爲スコトヲ得ヘシ第一ノモノハ之ヲ立法權ト云フ即チ法律ヲ設定スルノ行爲タリ第二ノモノハ之ヲ行政權ト稱ス即チ君主ノ大權ニ因リ國家ノ目的ヲ達スルノ行爲タリ第三ノモノハ之ヲ司法權ト唱フ即チ法則ヲ解釋シテ特定ノ場合ニ適用スル所ノ行爲タリ要スルニ此三ツノ事項カ統治權ノ作用ノ重要ナルモノナリ然レトモ國家ニハ此等三個ノ獨立シタル權力アルニ非ス換言セハ此等三個ノ權力ハ單ニ統治權ノ作用ノ形式ヲ異ニ



スルモノタルニ過キスシテ敢テ其本體ヲ異ニスルモノニ非ス知ル可シ立法行政司法ハ俱ニ與ニ統治權ノ作用ナルコトヲ然リ而シテ君主カ此等ノ國家事務ヲ行フニ方リテハ一定ノ機關ヲ設ケ之ニ因テ國ヲ統治ス即チ立法行政及ヒ司法ノ機關ハ君主之ヲ設定スルモノニシテ其重ナルモノハ憲法ニ於テ之ヲ規定セリ今其規定ニ依レハ統治ノ機關ハ之ヲ大別シテ三トス(第一帝國議會(第二)行政府(第三)裁判所)即チ是ナリ以下章ヲ逐フテ漸次此等ノ機關ノ憲法上ノ性質ヲ説明ス可キモ先ツ其前ニ方リ統治ノ機關トハ如何ナル意義ナルヤチ一言ス可シ

凡ソ機關トハ自己ノ權利又ハ目的ヲ有セズシテ他人ノ目的ノ爲メニ他人ノ意思ニ因リ働作スル所ノモノヲ意味ス是故ニ統治ノ機關ナルモノハ法人ノ性質ヲ有セス即チ行政府及ヒ裁判所ハ法人ニ非サルコト敢テ言フ俟タサルノミナラス帝國議會モ亦一ノ法人團體ニ非サルナリ夫レ斯ノ如ク機關ト法人トハ其性質ヲ異ニシ機關ハ必スシモ法人ニ非サルカ故ニ亦自己獨立ノ意思アルコトナシ是ヲ以テ君主ト國會トカ相共同シテ國ヲ統治スト云フカ如キ見解ハ我國法ノ解釋ニ非サルナリ若シ夫レ國會ハ君主ノ統治權ノ機關タルニ止リ決シテ君主ト同シク獨立ノ人格ヲ有シ互ニ相對峙スルモノニ非サルコトハ諸君ノ最モ注意ヲ要スル所ナリトス

夫レ斯ノ如ク機關ハ法人ニ非サルカ故ニ全ク國家ノ名ニ於テ事ヲ行フモノニシテ外部ニ對シテハ機關ノ行爲ハ國家間接ノ行爲ナリ畢竟スルニ君主ハ自カラ政務ヲ取ルコト能ハサルノ理由及ヒ其他ノ政治上ノ理由ヨリシテ統治權ヲ行フノ機關ヲ設ケ之ニ因テ國ヲ統治スルモノニシテ立憲政體ト君主專政々體トノ區別ハ實ニ憲法上統治ノ機關ヲ設定スルト否トニ在リテ存ス左レハ我憲法ニ於テ君主ノ命令權ハ專ラ機關ヲ經由シテノミ有効ニ行ハル、モノナリ即チ立法ハ國會ヲ經由シテ行ハレ司法ハ裁判所ヲ經由シテ行ハレ行政ノ命令ハ政府ヲ經由シテ行ハル、モノナリ而シテ此等ノ機關ハ憲法ニ因テ設置セラレタルモノナレハ苟モ憲法ヲ變更スルニ非スンハ之ヲ廢止スルコトヲ得ス是レ實際上立憲政體ノ精神骨髓トスル所ニシテ法理上ニ在リテハ君主ハ素ヨリ全權ヲ有スト雖モ事實上ニ於テハ君主カ自己獨裁ノ政ヲ爲スコト能ハサル所以ナリ

帝國議會

第一章 帝國議會

帝國憲法 統治ノ機關 帝國議會



帝國議會ハ憲法上ノ統治機關ノ一ナリ蓋シ茲ニ憲法上ト云フハ憲法ニ因テ設置セラレタルモノニシテ苟モ憲法ヲ以テスルニ非サレハ之ヲ廢止スルコトヲ得ルノ趣旨ナリ又帝國議會ハ統治ノ機關ナリトノ意味ハ統治者ニ非スシテ統治者之ヲ設置シ又之ヲ使用スル所ノ機關ナルコトヲ表明スルニ在リ若シ夫レ帝國議會ハ一己獨立ノ法人體ニ非サルコトハ業既ニ詳論シタル所ナレハ再ヒ茲ニ贅辯ヲ費スノ要ナカル可シ又帝國議會ハ合議體ノ官府ナリ合議體トハ多數ノ議員ヲ以テ組織シ其決議ニ因テ意思ヲ表彰スル所ノ官府タルコトヲ云フ斯ク帝國議會ハ一ノ官府ナルカ故ニ決シテ自治體ニ非ス語ヲ換ヘテ之ヲ言ヘハ帝國議會ハ公ノ職務ヲ行フノ官府ニシテ自己ノ權利ヲ行フ法人體ニ非サルナリ但シ其行政官及ヒ裁判所ト異ナル所ハ帝國議會即チ國會ハ自己ノ名ニ於テ國權ヲ代表シ人民ニ對シテ命令スル能ハサルノ點ニ在リ詳言スレハ國會ハ君主カ立法ノ事ヲ諮詢スルノ府タルカ故ニ國會ノ議決ハ政府又ハ君主ニ對シテ効力アルノ外人民ニ對シテ効力アルコトナシ從テ人民ハ國會ノ命令ヲ奉スルノ義務ヲキナリ之ヲ要スルニ國會ハ命令權ヲ行フノ機關ニ非ス是レ他ノ機關ト特ニ其性質ヲ異ニスル所

ナリ夫ノ政府及ヒ裁判所ハ人民ニ對シテ國權ヨリ出ツル命令權ヲ傳フルノ府ナリ故ニ政府及ヒ裁判所カ職權ニ因リテ命令スルコトハ何人モ之ニ服從セサル可ラス然レトモ國會ハ人民ニ對スル命令權ヲ有セス只君主ノ意思ニ協賛スルノ特權ヲ有スルノミ

國會ノ性質ニ關スル我憲法ノ解釋ハ以上ノ說明ヲ以テ其要梗ヲ叩盡シタリト信ス然レトモ今ヤ熟々歐羅巴ノ憲法ニ付テノ學說ヲ閱スルニ大約三様ノ見解アリテ存スルモノ、如シ即チ(第一)國會ヲ以テ統治ノ主體ナリト認ムルノ說(第二)國會ヲ以テ統治ノ客體ナリト認ムルノ說(第三)國會ヲ以テ統治ノ機關ナリト認ムルノ說是ナリ而シテ此三種ノ學說中第一及ヒ第二ハ我憲法ノ解釋ニ非ス因テ左ニ其非ナル所以ヲ概畧説明ス可シ

(第一說) 國會ノ性質ヲ說明シテ統治權ノ主體ナリト云フハ專ラ前世紀ノ末造歐羅巴ニ行ハレタル民主主義論者ノ主張スル所ニシテ畢竟主權ハ人民ニ在リトノ觀念ヨリ湧出シタルモノナリ而シテ佛蘭西及ヒ白耳義ノ憲法ニ於テハ之ヲ明言セリ其主意蓋シ主權ハ人民ニ在リテ人民ハ即チ主權者ナリ且ツ國會ハ人



民ノ集合ヨリ成立スル合議體ニシテ取りモ直サス主權者タル人民ヲ代表スルモノナレハ國會ハ即チ主權者ナリ換言セハ國會ハ統治ノ主體ナリト云フニ在リ今夫レ此說ハ良シヤ歐羅巴ノ或ル國ニ於ケル憲法ノ解釋トシテハ正當ナリトスルモ明カニ我憲法ノ明文ト抵觸セルモノナレハ到底我國法トシテ採用ス可ラサルナリ蓋シ我憲法上ニ在リテハ君主ハ唯一ノ主權者ナレハ夫ノ人民カ主權者ナリト云フカ如キ見解ハ之ヲ夢想ス可クモ非サルナリ乍左又或ハ英國憲法ノ例ニ倣フテ主權ハ國家ニ在リテ存シ且ツ國家トハ君主ト人民トヨリ成立スルモノナルカ故ニ主權ハ君民共同ノ間ニ在リトノ說ヲ主唱スル者アリ約言セハ君主ト國會トカ相合シテ主權者ナリト云フニ在リ蓋シ此見解ハ英國ニ於ケル政治ノ實際ヲ觀察シテ立論シタルモノニシテ克ク同國ノ實情ヲ穿テリト雖モ素ヨリ我國ノ實際ニモ亦憲法ニモ適合セルモノニ非サルナリ

(第二說) 國會ヲ以テ統治ノ客體ナリトスルノ說ハ畢竟國會ハ人民ノ代表者ニシテ人民ハ被治者ナレハ國會モ亦被治者ナリト云フニ在リ蓋シ此說タル外觀極メテ穩當ナルニ似タルカ故ニ多數ノ學者ハ皆此見解ヲ採用スルモノ、如シト

雖モ法理論トシテハ較論理ノ貫串セサルモノアルヲ覺フ元來國會カ國會トシテノ資格ニ於テハ國家ノ機關タル職分ヲ行フモノニシテ人民ノ代理者タル權限ヲ行フモノニ非ス約言セハ人民ノ權利ヲ行フニ非スシテ國權ヲ行フモノナリ從テ人民ノ代表者ナリト云フカ如キハ單ニ政治上ノ意味ニ於テ之ヲ云フ可ク法律上ニ於テハ到底代表ノ關係アルコトヲ認ムル能ハサルナリ加之又代表ノ關係ハ人ト人トノ間ニ於テノミ存在シ得ルモノナリ然ルニ國民トハ只各個人ノ集合ヲ指稱スルニ止リ敢テ國民ト唱フル一ノ大ナル法人團體アリテ存スルニ非ス故チ以テ各個人ノ權利ノ外別ニ國民全體ノ權利ナルモノナシ而シテ國會モ亦前ニ述ヘタルカ如ク法人體ニ非ス斯ク國民モ國會モ與ニ俱ニ法人體ニ非スシテ一ノモノカ他ノモノ、代理者トシテ權利ヲ行フト云フカ如キハ法律上到底想像スルコト能ハサル所ナリ是故ニ國會カ國民ヲ代表スト云フハ單ニ政治上ノ勢ヲ示スニ止リ敢テ法律上ノ術語ニ所謂代理代表ノ關係ト同一視ス可ラス且ツ又或ハ撰擧ヲ以テ代理人ヲ指名スルノ方法ナリト誤解スル者アリト雖モ撰擧ハ畢竟適任者ヲ指名スル法律上ノ手續ニシテ夫ノ委任狀ヲ渡ス



コト、ハ日ナ同フシテ論ス可キニ非ス從テ國會議員ハ撰舉人ノ權利ヲ行フカ  
爲メニ撰舉セラレタル者ニ非サルコト明々白々ナレハ國會議員ト撰舉人トノ  
間ニハ嚴密ニ論スルトキハ毫末モ權利ノ代表者ト云フカ如キ關係  
ナキナリ以是乎余ハ斷定ナ下シテ曰ク國會ハ國民ノ代表者ナリトノ說ハ政治  
上ノ勢ヲ指示シタルニ止リ法理ノ解釋ニ非サルナリト  
夫レ斯ノ如ク以上ノ二說ハ我憲法ノ解釋ニ適合スルモノニ非ス然ラハ如何ナル  
定解ナ下ス可キカト釋スルニ我輩ハ國會ヲ以テ統治ノ機關ナリト説明スルトキ  
ハ大體ニ於テ我憲法ノ主意ヲ誤ラサルモノト信スルナリ  
以上國會ニ關スル説明ハ極メテ簡單ニ失スト雖モ亦其要梗ヲ知悉スルニ足ラン  
元來國會ノ性質ニ付テハ種々ノ學說アルノミナラス各國其國體ヲ異ニスルニ從  
ヒ國會ノ性質ニモ亦逕庭アルカ故ニ漫然國會ノ性質如何テフ問案ヲ提起シ來ル  
トキハ一言以テ之ニ答フコト太甚難シト雖モ若シ我國ニ於ケル國會ノ性質如何  
ト問フトキハ余輩ハ容易ニ國會ハ統治ノ主體ニ非ス又統治ノ客體ニモ非ス一ニ  
君主カ統治權ヲ行フノ機關ナリト答フ可キナリ然ルニ佛蘭西ノ憲法及ヒ白耳義

ノ憲法ニ於テハ其劈頭第一ニ大凡國權ハ人民ヨリ出ツト特筆大書セルカ故ニ法  
理上ニ在リテハ到底人民ハ主權者ナリト考フルコト能ハスト雖モ而モ尙ホ現ニ  
憲法上ニ此事ヲ明言シタレハ苟モ其憲法ヲ基礎トシテ立論スル以上ハ不完全乍  
ラモ國會ハ統治ノ主體ナリト斷定セサルヲ得ス然レトモ佛蘭西及ヒ白耳義ノ憲  
法ハ我國ノ國體ト何等ノ關係ヲモ有セサルヲ以テ我憲法ヲ解釋スルニ方リテハ  
何チ苦ンテカスル非理不法ナル見解ナ下スコトヲ要センヤ又英國ニ在リテハ國  
會ハ君主ト共同シテ主權者タルモノナリトセリ是レ即チ君民同治ノ政體ト稱ス  
ルモノニシテ君主ト國會トハ之ヲ分離スレハ兩々互ニ主權者ニ非サルモノ之ヲ併  
合スレハ主權者ナリト爲スニ在リ蓋シ此觀念ハ英國ノ憲法ニ於テ古代ヨリ漸次  
馴致セラレ以テ今日アルヲ致シタルモノナレハ今遽カニ其當否ヲ争フコト能ハ  
スト雖モ我憲法ニ於テハ未ダ嘗テ斯ル觀念ヲ容認シタルコトナキカ故ニ我憲法  
ヲ解釋スルニ方リテハ斷然此類ノ見解ヲ排擠セサル可ラス之ヲ要スルニ英佛白  
等ニ於ケル國會ノ性質ヲ以テ我憲法ニ於ケル國會ノ性質ヲ揣摩セントスルハ謬  
妄ノ太甚シキモノナレハ努メテ此弊ヲ避ケサル可ラス故ニ余輩ハ英佛白等ノ憲



法如何ヲ顧ミス獨斷的ニ國會ハ立法ニ協賛スル職分ヲ有スルモノニシテ畢竟統治ノ機關ナリト解説セリ蓋シ是レ國會真正ノ性質ナラン歟

僭又國會ハ人民ノ代表者ナリトノ説ハ巧ミニ之ヲ説明スル者アリト雖モ是レ畢竟政治上ノ見解ニシテ純粹ナル法理上ノ見解ニ非サルナリ即チ純粹ナル法理上ノ見解ヲ以テスレハ國會ハ人民ニ對シテ代理ノ關係ヲ有スルモノニ非サルナリ元來既ニ述ヘタルカ如ク國民ノ權利ナル言詞ハ屢々使用セラル、所ノモノナルカ其所謂國民ノ權利ナルモノハ主トシテ國民各個人ノ權利ヲ意味スルモノナリ詳言セハ國民ハ其各個獨立ノ資格ニ於テ權利ヲ有スルコトアルモ國民全體トシテ權利ヲ有スルコトナシ加之國會ナルモノハ單ニ國會議員ノ集合セル一ノ官府タルニ止リ敢テ自治體ノ如キ法人團體タル性質ヲ有スルモノニ非ス果シテ然ラハ縱令國民ト稱スルモ法人的ノ團體ニ非ス又縱令國會ト稱スルモ法人的ノ團體ニ非サルカ故ニ其間ニ代表代理ノ關係ナキヤ明々瞭々タル若シ夫レ偶々代表代理ナル言詞ヲ以テ之ニ擬スルコトアリトスルモ是レ唯一片ノ形容ニ止リ法理上必スシモ然ルニ非ス尤モ政治上ニ在リテハ國會ハ人民ノ輿論ヲ代表スルモノト

シ立法者モ亦政界上人民ノ輿論ヲト知センカ爲メ憲法ヲ制定シ國會ヲ設置スルコトナキニ非スト雖モ法理上ニ在リテハ到底代表代理ノ關係アリト認ムルコト能ハサルナリ而シテ我憲法ニハ別ニ明言スル所ナキモ歐羅巴ノ憲法ニハ或ハ國會ハ國民ヲ代表スルモノナルコトヲ申明セルモノアリ是レ究竟政治的政界即チ立法ノ主意ヲ表彰セルニ過キスシテ敢テ國會ニ代表ヨリ生スル原因結果ノ關係ヲ具有セシムルモノニ非ス換言セハ國會ハ代人ニシテ國民ハ其本人タルモノニ非サルナリ

### 第三章 帝國議會ノ組織及ヒ職權

前章ニ於テハ帝國議會一般ノ性質ヲ講述シ了リタリ因テ本章ニ於テハ帝國議會ハ如何ニシテ組織セラル、ヤ又如何ニ其職權ヲ行フモノナルヤノ大體ヲ説明セント欲ス

抑モ帝國議會ナルモノハ二局部ヨリシテ成立スルモノナリ貴族院衆議院即チ是ナリ斯ク議會ハ二局部ニ分レタリト雖モ敢テ其各部獨立シテ權限ヲ有スルモノニ非ス詳言セハ職權ハ即チ議會ノ職權ニシテ各議院ノ職權ニ非ス從テ又議院カ

帝國議會  
ノ組織及  
ヒ職權



二局部ニ分ル、ト將タ一局部ナルトハ擧シモ議會其物ノ國法上ノ地位ニ關係ナキモノナレハ宜シク此區別ニ拘泥セスシテ憲法ヲ解釋ス可キナリ若シ夫レ二院論一院論ノ利害得失ノ辯ハ憲法論ニ非スシテ政治論ニ屬スルモノナレハ余輩ハ之ヲ喋々スルノ要ナシ尤モ議院ノ組織ハ各議院ニ於テ異ナリ或ハ敕令ニ基キ或ハ法律ニ因ル即チ貴族院ハ敕令ヲ以テ組織セラル、モ衆議院ハ法律ヲ以テ組織セラル、モノナリ然リト雖モ國法上ヨリ觀察スルトキハ貴衆兩院ノ間ニ秋毫モ區別ナク共ニ與ニ憲法ニ因テ組織セラレ又憲法ニ因テ其權限ヲ得タルモノナリト云ハサル可ラス唯夫レ憲法カ其組織方法ヲ敕令ニ委任シタルト法律ニ委任シタルトノ差アル而已

衆議院ハ選舉ニ因テ成立スルモノナリ而シテ從來選舉ナルモノニ付テハ種々ノ誤解アリシカ如シ故ニ今概畧之ヲ辯明センニ或者ハ選舉ヲ以テ代理人ヲ選出スルノ方法ナルカ如ク見做シ選舉トハ選舉區内ニ於ケル選舉人ノ代理委任ノ行爲ナリト解釋セリ然レトモ是レ實ニ太甚シキ謬見ト云ハサル可ラス今夫レ單白ニ解釋ヲ下スモ選舉トハ自カラ適當ナリト信スル人夫選舉スルニ止マリ敢テ選舉

ナル言詞ニ代理代表ノ意義ヲ含有スルコトナシ唯從來一種ノ政治上ノ感想ヨリシテ不知不識選舉ナルモノニ代理代表ノ關係アルカ如ク認メ來リタル而已抑モ嚴格ニ論スルトキハ代理ハ人ト人トノ間ニ在テ自己ノ權利ヲ他人ニ行ハシムル場合ニ生スルモノナリ然ルニ被選人カ選舉人ニ對スル關係ハ如何荷モ選舉ノ手續即チ投票ノ事終ハル以上ハ更ニ何等ノ關係ヲモ有セサルニ非スヤ奚ソノ代理代表ノ關係アリト云フヲ得ン夫ノ選舉セラレタル議員カ爲ス所ノ行動ハ國法上自己獨立ノ意思ヲ以テ且ツ自己ノ責任ニ於テ爲スモノト認識セラレ、モノナリ知ル可シ議員ハ選舉人ノ權利ヲ行フモノニ非スシテ自己ノ權利ヲ行フモノナルコトナシ是故ニ敢テ疑々數千言ヲ聯ネサルモ選舉ナルモノハ代理代表ノ法理ヲ以テ解釋ス可キモノニ非サルヤ明カナリ國法學者ハ之ヲ法律上ノ公義務ト稱ス即チ選舉ハ法律カ一個人ニ命シテ公益ノ爲メ行ハシムル所ノ負擔ナリ若シ夫レ或ハ之ヲ榮譽トシ或ハ之ヲ利益トスルカ如キハ畢竟當事者自カラ或ル社會ノ事情ニ因リ爾レ見做スモノナルニ過キス國法上ニ在リテハ飽迄國民タル者ニ國事ニ參與ス可キ公ケノ義務アルコトヲ認メ其義務ヲ盡カシムルモノナリト解釋セサ



ル可ラサルナリ  
 選舉ハ國民ノ有スル公ケノ義務タルコト右ニ述ヘタル所ノ如シ然ルニ實際選舉  
 スルコト及ヒ選舉セラル、コトハ各個人ノ自由ニ在リテ存シ各個人ハ隨意ニ其  
 權利ヲ拋棄シ得ヘキモノナルカ故ニ寧ロ權利ニシテ義務ニ非サルカ如キ觀アリ  
 以是乎法律文ニ在リテモ亦選舉權被選權ト云ヘリ蓋シ之ヲ權利ト名クルニ於テ  
 別ニ支障アルコトナシ然リト雖モ若シ國民カ之ヲ名譽トセス又ハ不利益トシテ  
 之ヲ避クル場合ニ方リテハ國法ハ之ニ制裁ヲ附加スト雖モ尙ホ且ツ其義務ヲ果  
 サシメサル可ラス故ニ通常權利ト稱シ義務ト云フモ此言詞ハ未タ必スシモ法理  
 ナ斷スルノ標準トハ爲ラサルナリ例ヘハ刑法ノ解釋ニ於テ軍人ト爲ルノ權ヲ云  
 フト雖モ實際上徵兵ニ應シテ卒伍ニ就クハ人情ノ厭フ所ナレハ通常之ヲ國民ノ  
 義務若クハ國民ノ負擔ト傳稱シ來リタルカ如シ是ヲ以テ必スシモ選舉權又ハ被  
 選權等ノ文字ニ拘泥スルコトナキヲ要ス畢竟スルニ選舉ナルモノハ一個人相互  
 ノ間ニ於ケル權利行爲ニ非スシテ國家ニ對シ國法ノ命スル所ヲ盡スノ行爲ナリ  
 ト解釋スルヲ以テ最モ正鵠ヲ得タルモノトス

國會ハ勅諭ヲ以テ召集セラル召集トハ國會議員タル資格ヲ享有スル各個人ヲ召  
 集スルノ義ニシテ別ニ法律上ノ意味アルニ非ス究竟一ノ案内狀ナリ但議會ヲ召  
 集スト云フハ形容ノ言辭ニシテ穩當ニ非ス即チ其召集セラル、目的物ハ國會其  
 物ニ非スシテ議員各個人ナリ又勅諭ヲ以テ召集スト云フノ趣旨ハ縱令上下兩院  
 ノ議員カ隨意ニ集會ヲ催フスコトアリト雖モ決シテ國會ノ職權ヲ行ヒ得サルモ  
 ノナルコトヲ明カニスルニ在リ一言以蔽之議員ハ自カラ集合シテ國會ノ職權ヲ  
 行用スルコトヲ得スト云フニ在リ又議會ハ君主以外ノ命令ニ因テ召集セラル、  
 コトナシ尤モ攝政カ君主ニ代テ政ヲ執ルトキハ議會召集ノ權ヲ有スルヤ勿論ナ  
 リ又議會ハ毎年之ヲ召集ス但毎年一回ト云ハス唯少クトモ一回ハ必ス之ヲ召集  
 スルコトヲ要スル而已又歐羅巴ノ憲法ニ於テハ集會ス可キ場所ヲ指定シタルモ  
 ノ多シ然レトモ我憲法ニ於テハ這般ノ規定ナキカ故ニ何レノ場所ニ之ヲ召集ス  
 ルモ勅諭ノ自由ニ在リテ存セリ  
 議院ノ開會トハ議會トシテノ合議體ノ成立ヲ告グルノ式ナリ元來議院ハ永久官  
 府ニ非ス特別ノ勅令ヲ以テ之ヲ開キ又之ヲ閉ツルモノナリ故ニ必スヤ議院カ議



院トシテノ職權ヲ行ヒ得ヘキ時期ヲ明瞭ナラシムルカ爲メ開會ノ式ヲ公ケニスルコトヲ要スルモノトス

議院ノ停會トハ職務ヲ行フコトヲ停止スルモノニシテ議院ノ存立ヲ消滅ニ歸セシムルモノニ非ス故ニ開期中議院ノ存在ヲ繼續シ乍ラ單ニ其職務ヲ行フコトヲ中止スル場合ヲ指稱シテ停會トハ云フナリ而シテ停會ハ君主ノ救命ニ因テノミ宣告セラル、モノナレハ議院ハ自カラ停會スルノ能力ナシ若シ夫レ實際上職務ヲ行ハサルコトアルカ如キハ素ヨリ事實談ニシテ法理論ニ非ス是故ニ俗俚ニ所謂議會自カラ休會シテ議事ヲ開カスト云フハ敢テ職務ヲ行フノ能力ヲ奪ハレタルニ非スシテ事實上之ヲ爲サ、ルナリ然ルニ之ニ反シテ停會ハ全ク其能力ヲ停止セラル、モノナリ知ル可シ停會ト休會トハ其間黨齟齬モ管ナラサルノ區別アルコトヲ斯ク休會ハ職務ヲ行フノ能力ヲ奪ハル、モノニ非サルヲ以テ縱令一議院ハ休會スルコトアルモ他ノ議院ハ依然議事ヲ進行スルコトヲ得ヘシト雖モ之ニ反シテ停會ハ一時職務ヲ行フノ能力ヲ奪ハル、モノナルカ故ニ苟モ一議院ニシテ停會セラレタル以上ハ他ノ議院モ亦議事ヲ開クコトヲ得ス何トナレハ議

會ハ二局部ヨリ成ル一ノ官府ナレハ若シ其一局部ニシテ既ニ其職權ヲ停止セラレタル以上ハ恰モ其官府全體ノ職權ヲ停止セラレタルト同一ノ結果ヲ醸生スルモノナレハナリ

衆議院ノ解散トハ嚴格ニ之ヲ論スレハ衆議院ニ對スルノ處分ニ非スシテ議員各個人ノ身分資格ニ對スルノ處分ナリ即チ法理上解散ト稱スルモノ、意味ハ單ニ法律上ノ任期ヲ短縮スルニ過キス例ヘハ四年ノ後ハ當然消滅ス可キ資格ヲ未ダ年限ノ來ラサル前消滅ニ歸セシムルカ如シ是故ニ解散ハ衆議院其物カ成立ヲ失フモノニ非スシテ議員各個人カ同一時ニ其資格ヲ失フモノナリ唯夫レ議員各個人カ同一時ニ其資格ヲ失フノ結果トシテ衆議院ハ自カラ成立セサルニ至ル可キ而已然レトモ夫ノ閉會ヲ行フニ方リテハ衆議院ハ全ク會議體トシテ消滅ス可シ是レ解散ト閉會トノ間ニ區別アルノ點ナリ

人或ハ停會及ヒ解散ヲ以テ刑罰ノ一ナルカ如ク見做スコトナキニ非ス是レ實ニ大ナル誤見ナリ抑モ法理上ヨリ論スルトキハ停會及ヒ解散ハ決シテ懲戒處分ニ非ス故ニ停會若クハ解散ニ對シ上奏シテ君主ノ審判ヲ仰クノ制度ヲ設ケタル所



ナシ又其間法律上ノ標準ヲ以テ論ス可キモノアルコトナシ即チ議院カ憲法ニ違反セル行爲ヲ爲スニ非サレハ解散スルコトヲ得スト云フカ如キ又議院カ憲法若シハ議院法ニ觸レタル行爲ヲ爲シタルトキ停會ヲ命スト云フカ如キ必スシモ一定ノ法律違反ニ對スル制裁ニ非サルナリ以是乎停會及ヒ解散ノ理由トシテ法理ノ審判ヲ求ムルノ必要アルコトナシ

議院ノ閉會トハ開會ノ正反對ナリ即チ議院ハ開會ニ因リテ成立シ閉會ニ因リテ消滅ス從テ開會ト閉會トノ間ハ國法上帝國議會ナルモノ成立セリ即チ衆議院貴族院ノ兩議院ハ存立スルモノトス

帝國議會ノ造營物ヲ管理スル一ノ官府ハ普通ニ之ヲ事務局ト稱シ議長以下ノ職員ヲ以テ組織セラル乍左此事務局ナルモノハ普通ノ行政官府ニシテ議會ニ非ス故ニ政府之ヲ設定シ又之ヲ維持スルモノナレハ純然タル政府ノ事務所ニシテ帝國議會ノ事務所ニハ非サルナリ從テ議會ノ閉會中議長若クハ書記官長等カ議會ニ代リテ事務ヲ處辨スト云フカ如キハ國法上素ヨリ認容ス可ラサルノ事ナリトス

國會ノ議事ヲ行フ手續ハ議院法ヲ以テ之ヲ規定セラレタリ蓋シ議院法ハ一ノ法律ニシテ管ニ國會内部ノ規則タルノミナラス政府國務大臣モ亦之ニ因テ束縛セラル、モノナリ故ニ議院法ハ一般ニ通スルノ法規ナリト斷言スルコトヲ得ヘシ而シテ貴衆兩院ニ於テハ議院法ニ基キ議事規則ヲ設ク蓋シ議事規則ハ議院内部ノ規則タルニ止マレハ其議院ニ於テハ素ヨリ充全ノ効力アリト雖モ議員各個人外ニ對シテハ何等ノ効力ヲモ之アルコトナシ例ヘハ議場ニ出席スル國務大臣及ヒ其他ノ政府委員ハ議院法ニ因テ束縛セラレト雖モ議事規則ニ因テ束縛セラレサルカ如シ是故ニ國務大臣及ヒ其他ノ政府委員ハ縱令議事規則ニ違背スルコトアルモ該規則ニ定メタル制裁ヲ受クルコトナカル可シ是レ議院法ト議事規則トノ効力上ニ一大差等アル點ニシテ夫ノ犯則者ヲ懲罰シ又ハ議場ヲ整理スルニ於テ宜シク其適用ノ範圍ヲ明カニス可キ所タリ

帝國議會ノ職權ハ一々其事項ヲ擧ケテ之ヲ説明スルノ違ナシ今其最モ主要ナル職分ヲ掲ケン乎法律案ニ協賛スルコト及ヒ豫算ヲ議定スルコトノ二者即チ是ナリ而シテ茲ニ協賛ト云フハ議決ト云フト毫モ異ナルコトナシ人或ハ協賛ヲ目シ



テ合意ノ如ク解釋スルコトナキニ非サル可シト雖モ是レ唯政治上ノ勢ヲ指示スルニ止マリ法理ノ解釋ト云フ可ラス縱令法律ノ明文ニ於テ協賛又ハ承諾ト云フカ如キ合意ノ形蹟アル言詞ヲ使用スルコトアリトスルモ法律ヲシテ法律タルノ効力ヲ與ヘ又ハ豫算ヲ裁可スルハ君主ノ大權ニ專屬シ議院ノ與カル所ニ非ス議院ハ唯法律案ヲ議決スル等ノ職權アル而已故ニ議院カ單ニ法律ヲ議決シタルノミニテハ何人モ之ニ服從スルノ義務ヲ負擔スルコトナシ即チ法律案ハ依然タル法律案ニシテ未タ法律トハ爲ラサルナリ加之又議院ノ議決ハ命令ニモ非ス元來議院ナルモノハ臣民ニ對シテ命令スルノ職權ヲ有セス唯政府ト交渉シテ國家ノ重要ナル事務ヲ議決スルノ職權ヲ有スル而已蓋シ夫ノ議院ノ議決ヲ經ルニ非サレハ法律ヲ制定スルコトヲ得スト云フハ君主カ立法スルノ一條件タルニ止マルカ故ニ直チニ其論理ヲ顛倒シテ議院ノ議決シタルモノハ總テ法律ナリト斷定スルヲ得ス論シテ茲ニ至レハ立法スルノ權力ハ特リ君主ノ大權ニ屬シ何人ト雖モ之ニ干與スルコト能ハサルモノタルヤ炳焉トシテ火ヲ賭ルヨリモ明カナラン若シ夫レ議院ハ立法ノ手續ニ參與スル而已之カ爲メ君主ノ有スル立法權ヲ輕重スルモノニ非ス尙ホ立法ノ事ニ付テハ後段ニ詳論スル所アル可シ

## 國務大臣

### 第四章 國務大臣

國務大臣ハ憲法上ニ於ケル統治機關ノ一ナリ元來國務大臣ナルモノハ二様ノ資格ニ於テ機關タルノ効用ヲ爲ス即チ其一ハ行政長官トシテ一定ノ職權ヲ有シ又其二ハ憲法上ニ在リテ一定ノ職掌ヲ有ス蓋シ行政長官トシテノ職權ハ行政法ニ於テ講明ス可キモノニシテ素ヨリ憲法ノ關スル所ニ非ス唯憲法ニ於テ説明ス可キハ國務大臣カ憲法上ノ機關タル資格ニ於テスルモノ是而已今夫レ國務大臣ハ憲法上君主大權ノ作用ニ參與スル所ノ機關ニシテ君主大權ノ作用ニハ必スヤ國務大臣ノ副署ヲ要ス換言セバ君主大權ノ作用ハ都テ國務大臣ヲ經由シテ行ハル、モノニシテ副署ハ實ニ憲法上ニ於ケル國務大臣ノ職掌ニ屬スルモノナリ若シ夫レ大臣カ其職權ヲ以テ命令ヲ發シ處分ヲ爲スカ如キハ一ニ行政官タルノ資格ニ於テスル職分ニシテ之ヲ憲法上ニ於ケル職掌ト混淆同一視ス可ラサルナリ是故ニ憲法ノ講筵ニ於テハ先ツ第一ニ國務大臣ノ地位ヲ論シ第二ニ副署ノ性質ヲ辯シ第三ニ大臣責任ノコトヲ述ブレハ足レリト信ス



(第一) 國務大臣ハ國會及ヒ裁判所ト同シク憲法上ノ機關タリ蓋シ茲ニ憲法上ノ機關ト稱スルハ究竟君主ノ勅令ヲ以テ設置シタルノ機關ニ非ス又國會ノ協賛ヲ經タル法律ヲ以テ設置シタルノ機關ニモ非ス全ク憲法其物ノ効力ニ因テ存立スル機關タルコトヲ意味スルニ外ナラス以是乎國務大臣ナルモノハ憲法ヲ改廢スルニ非サルヨリハ之ヲ廢スルコトヲ得ス余輩カ國務大臣ヲ目シテ憲法上ノ機關ナリト主唱スル所以ノモノ專ラ此義ニ職因セスハ非ス然ルニ學者或ハ國務大臣ハ憲法上ノ機關タルコトヲ忘却シ漫然國務大臣ヲ以テ一ノ行政長官ニ擬セントスル者アリ何ソ其惟ハサルノ太甚シキヤ若シ夫レ這般ノ學者ニシテ單ニ行政法ヲ云議スルモノナラシメハ余輩ハ之ヲ看過セン然リト雖モ憲法論トシテ此言ヲ放ツニ至リテハ鼓ヲ鳴シテ之ヲ攻メサルヲ得ス抑モ憲法上國務大臣ト稱スルハ夫ノ普通ノ行政官ヨリ明確ニ區別セラレタルモノニシテ決シテ普通ノ行政官中官位最モ高シ權力最モ大ナルモノニ非ス一言以テ兩者ノ差異ヲ示セハ國務大臣ハ憲法上ノ機關ナルモ行政官ハ然ラサルナリ以是乎憲法ノ眼中ニハ唯國務大臣アルノミニシテ復タ總理大臣外務大臣等ノ如キ行政官アルコトナシ

國務大臣ノ數ハ憲法ニ於テ制限セラレヌ故ニ現今ノ制度ニ於テ十人ノ大臣ヲ置クト雖モ是レ必スシモ憲法上ノ必要ニ出テタルモノニ非ス又現今ノ官制ニ於テ國務大臣ハ行政ノ長官タリト雖モ是レ亦憲法上ノ要件ニ非ス即チ各行政ノ部分ヲ擔任スルハ實際上ノ便宜ニ出テタルモノニシテ素ヨリ行政ノ事務ニ與カラサル國務大臣アリ得ヘキナリ現ニ佛蘭西ニ於テハナポレオン第三世ノ時無任省大臣ヲ置ケリ斯ノ如キハ毫モ憲法ニ違反スルモノニ非ス國務大臣ハ單獨ニテ憲法上ノ職務ヲ行フコトヲ得ヘシ必スシモ渾テノ大臣カ合議シテ然ル後副署シ又ハ責任ヲ取ルニ非ス現今ノ制度ニ於テ內閣ト稱スルハ一行政ノ官府タリ憲法上ニ於テハ內閣ナルモノナシ唯國務大臣アル而已從テ憲法上ノ職掌ハ內閣トシテ行フニ非ス國務大臣トシテ行フモノナリ

(第二) 國務大臣ノ副署トハ君主ノ命令ニ署名スルコトヲ云フ斯ク副署ハ其文字ノ示ス如ク君主ノ命令ニ記名スルニ止マリ別ニ錯綜セル法理アルニ非ス然ルニ一種ノ政治的論者ハ副署ナルモノニ極メテ重キヲ措キ副署ト責任トハ原因結果ノ關係ヲ有スルモノナリト説明セリ是レ政治上ノ責任ヲ論スルモノニシテ法理



ノ解釋ニ非サルナリ

副署ハ君主ノ命令ニ因テ之ヲ爲スモノナレハ國務大臣タルモノハ其自由意思ニ因テ之ヲ拒ムコトヲ得ス夫ノ副署ハ君主ト大臣トノ間ニ於ケル契約ノ形式ヲ具フルモノニシテ取リモ直サス君主ノ申込ニ對スル承諾ナリト解スルカ如キハ素ヨリ謬妄ノ太甚シキモノニシテ其探ルニ足ラサルヤ敢テ言ヲ俟タサルナリ夫レ然リ副署ハ承諾ニ非ス從テ大臣ハ其自由意思ヲ以テ之ヲ拒ムコトヲ得サルカ故ニ若シ強テ副署セサランコトヲ欲望スルトキハ唯勇退高踏大臣ノ職ヲ辭スルアル而已

斯ノ如ク大臣ハ其大臣タルノ地位ニ於テ副署ヲ拒ムノ權利ナク若シ副署スルヲ欲セサルトキハ斷然其職ヲ辭スルノ外更ニ途ナキモノナレハ副署ハ大臣ノ自由意思ニ基カサルモノタルヤ明カナリ從テ又責任ノ原因ト爲ルモノニ非ス詳言セハ大臣ノ責任ハ副署ノ有無ニ拘ハラサルモノニシテ專ラ其職務ニ對スルモノナリ故ニ副署セサルコトヲ口實トシテ其責任ヲ道カル、コト能ハサルナリ

立憲政體ノ大歸旨ハ君主直接ニ處分セズ常ニ機關ヲ經由シテ之ヲ爲スニ在リテ

存セリ即チ法律ヲ制定スルニハ國會ノ協贊ヲ要シ詞訟ヲ裁判スルニハ裁判官ヲシテ其局ニ當ラシメ其他ノ大權ノ作用ニ至リテハ國務大臣ヲ經由シテ之ヲ行フコトヲ以テ君主專政ト逕庭アル立憲政ノ主義原則ト爲ス故ニ立憲政體ノ趣旨ヲ政治上ヨリ論スルトキハ實際君主ノ大權ハ國務大臣ノ方寸ニ因テ行ハル、カ如キノ觀アリ是レ一方ニ於テハ君主ノ權ヲ制限スルニ似タルモ亦一方ニ於テハ君主ノ專擅放縱ナル政ヲ矯正スルニ足ル可キ所以ナリ

(第三) 國務大臣ノ責任ハ一般官吏ノ有スル責任ト其大體ニ於テ異ナル所ナケレハ敢テ喋々ノ辯ヲ費スノ要ナシ唯夫レ大臣ノ責任ハ何人ニ對シテ之ヲ有スルモノナルヤノ點ハ恒ニ國法學上ノ問案ト爲ル所ナレハ聊カ之ヲ説明センニ國法學上普通ノ說ハ一ハ君主ニ對スルモノトシ一ハ國會ニ對スルモノトスルニ在リ蓋シ是レ各邦ノ制度ニ因リテ其實際ヲ異ニスト雖モ我國ノ如キ君主國ニ在リテハ大臣ノ責任ハ國會ニ對スルモノナリトノ說ハ全然法理ニ適合セサルモノナリ元來公法上ノ責任ハ國家ニ對シテ之ヲ有スルモノニシテ國家ハ即チ主權者ナレハ主權ノ所在ニ對シテ此責任アルヤ理義明白ナル所ナリ今若シ一ノ邦國ニシテ民



主政ヲ採ラン乎國民ハ則チ主權者ニシテ國會ハ其國民ヲ代表スルモノナレハ一轉シテ國會ヲ主權者ナリト見做シ大臣ハ國會ニ對シテ責任ヲ有スト論スルモ事理ニ於テ敢テ扞格スル所ナカル可シト雖モ之ニ反シテ君主國ニ在リテ君主ヲ以テ主權者ナリト爲スニモ拘ハラヌ大臣ハ國會ニ對シテ責任ヲ有スルモノナリト論結セン乎前後撞着一モ論理ノ貫串ヲ見サル可シ何トナレハ苟モ大臣ニシテ國會ニ對シテ其責任ヲ有スルモノナランニハ國會ハ則チ主權者ニシテ其大臣ノ進退ハ國會之ヲ自由ニスルヲ得ルモノナリ是レ豈ニ君主國ノ本義ニ恰當セラル説ナランヤ夫レ然リ苟モ既ニ國會ハ主權者ニ非ス君主コソ眞ニ主權者ナルコトヲ許ス以上ハ論理必然ノ結果間ハスシテ大臣ノ責任ハ君主ニ對スルモノナルコトヲ知ルニ足ル可シ是故ニ我帝國憲法上ニ於テハ大臣ノ責任ハ君主ニ對スルモノナルコト多ク辯チ費サスシテ明カナリト信ス然レトモ茲ニ一ノ注意ヲ要スルハ縱令大臣ノ責任ハ君主ニ對シテ之ヲ有スルモノナリトスルモ君主ハ自カラ其責任ヲ審判セスシテ特ニ憲法又ハ法律ノ規定ニ因リ國會ヲ以テ特別裁判所ト爲シ之ヲシテ代テ大臣ノ責任ヲ審判セシムルコト猶ホ司法裁判所ヲ設ケ以テ民

事刑事ヲ裁判セシムルカ如クスルヲ得ヘシ現ニ歐羅巴諸國中ニハ大臣ニ不法ノ行爲アリト認ムルトキハ國會ヲシテ之ヲ審問裁決セシムルノ制度ヲ採用セルモノアリ乍去我國ニ於テハ未ダ憲法又ハ法律ヲ以テ斯ル權限ヲ國會ニ委託シタルコトナキヲ以テ國會ハ懲戒裁判所タルノ職權ヲ有セスト斷言セサルヲ得ス良シヤ異日國會ニ斯ル權限ヲ附與スルコトアリトスルモ是レ畢竟君主カ國會ニ命シ自己ニ代テ之ヲ審判セシムルモノタルニ過キサレハ是カ爲メ法理上大臣ノ責任ハ君主ニ對スルモノナルノ理論ヲ搖撼スルモノニ非ス從テ大臣ヲ黜陟スルハ特リ君主ノ大權ニ屬シ國會ノ干與スルヲ得サル所ナリト謂ツ可キナリ大臣責任ノ範圍ニ付テハ從來種々ノ學說アリ今詳細ニ國法ヲ講セントスルニハ必スヤ其各種ノ學說ニ付キ十分ノ説明ヲ與フルコトヲ要スト雖モ學期既ニ半ヲ過キ之ヲ詳論スルノ違ナキカ故ニ遺憾ナカラ唯種々ノ學說アルコトヲ注意スルニ止メントス然レトモ亦全ク大臣責任ノ範圍ヲ縷陳セスシテ已ムトキハ諸子ヲシテ轉望洋ノ歎ヲ抱カシムルノ虞アルヲ以テ其要梗ノミヲ敘述センニ或ハ大臣責任ハ刑法上ノ責任ナリト論スル者アリ或ハ大臣責任ハ懲戒ノ性質ヲ有スルモ



ノナリト論スル者アリ又英國憲法ノ注釋者ハ大臣責任ハ管ニ法律ニ違背セシヤ  
 否ニ關スルノミナラス德義上及ヒ政界上ノ事項ニモ波及スルモノナリトノ見解  
 ナ懷抱セリ余ハ今繁ヲ避ケテ一々其說ノ當否ヲ論セスト雖モ我憲法上所謂大臣  
 責任ナルモノハ法律上ノ責任タルコト毫末モ疑ナシ從テ德義上及ヒ政界上ノ責  
 任ノ如キハ素ヨリ別問題ニ屬ス然レトモ廣ク法律上ノ責任ト稱スルトキハ管ニ  
 刑事上ノ責任ノミナラス職務上總テノ責任ヲ包含スルモノト見做ス可シ若シ夫  
 レ通常ノ刑事民事ニ屬ス可キ事柄ニ付テハ縱令一國ノ大臣ト雖モ亦普通ノ一個  
 人ト均シク通常裁判所ノ判決ニ服從セサル可ラサルヤ固ヨリ論ナシ唯其職務上  
 ノ責任ニ付テハ聊カ其趣ヲ異ニスルモノアル而已凡ソ通常ノ官吏ハ國務大臣之  
 ナ監督セリ故ニ通常官吏ノ職務上ノ責任ハ大臣ノ監督權ヲ以テ之ニ制裁ヲ附加  
 スト雖モ若シ大臣自身ニ職務上ノ失體アルトキハ如何ニ之ヲ處斷ス可キヤ大臣  
 ハ最上級ノ行政官ナレハ其上ニハ最早之カ監督權ヲ有スル上級行政官アルコト  
 ナシ左レハトテ通常裁判所ハ刑事民事ノ外之ヲ審判スルノ權限ヲ有セサルカ故  
 ニ其以外ニ於テハ職務上ノ責任ヲ審判ス可キ特別裁判所ヲ設置スル乎否ラサレ

政府

ハ君主自カラ之ヲ懲戒スル乎二者其一ニ出テサル可ラス然ルニ我現行法ニ於テ  
 ハ大臣ヲ懲戒スル特別裁判所ノ設備ナキヲ以テ大臣ノ懲戒ハ君主自カラ之ヲ行  
 フモノナリト解釋スルノ外ナシ以是乎君主ト大臣トノ間ニハ別ニ法律命令ヲ以  
 テ其手續ヲ規定シタルニ非サル所ノ懲戒權成立セルモノト認定ス可キナリ

第五章 政府

政府ト稱スルハ君主ノ大權ヲ行フノ官府ニシテ統治機關ノ一ナリ然ルニ古來政  
 府ナル語ハ種々ノ意義ニ用サラル、ヲ以テ先ツ其意義ヲ明カニ了解スルコト最  
 モ必要ナリ今試ニ其重ナルモノヲ述ヘンニ或ハ統治者及ヒ統治ノ機關ヲ併セテ  
 政府ト稱スルモノアリ此意義ニ於テハ政府ト稱スルハ恰モ國家ト同一義ニ用サ  
 タルモノナリ左レトモ國法学上ニ於テ政府ト稱スルハ單ニ主權者ノ機關ノ一ヲ  
 指示スルノミニシテ敢テ主權者其者ヲ指示スルニ非ス換言セハ政府ハ主權者ノ  
 機關ニシテ君主ニ非サルナリ次ニ政府トハ汎シ統治ノ機關ヲ總稱スト說シモノ  
 アリ此說モ亦余輩カ政府ト稱スル意義トハ異レリ抑モ政府ハ統治機關ノ一種類  
 ニシテ機關全體ヲ指示スルノ語ニ非ス故ニ余輩ハ假リニ之カ定義ヲ下シテ君主



カ大權ヲ行フ機關ナリト爲ス可シ國會ハ君主ノ大權ヲ行フノ機關ニ非スシテ統治ノ機關ナリ裁判所モ亦君主ノ大權ヲ行フ機關ニ非スシテ法律ノ定ムル所ニ依リ司法權ヲ行フノ官府ナリ夫レ斯ノ如ク二者共ニ政府ト異レリ即チ政府ノ特質ハ君主ノ大權ヲ行フノ點ニ在リト謂フヲ得ヘシ佛國ノ憲法學者ベンシヤミン、コンスタン氏ハ曾テ行政權ヲ獨立ノモノト見做シ政府ハ國務大臣ノ機關ニシテ政府ノ權力ノ主體ハ即チ國務大臣ナリトノ説明ヲ爲シタルコトアリテ此說一時歐洲ヲ風靡シタリシカ近來公法學ノ進步スルニ伴ヒ此說モ亦採ルニ足ラスト爲スニ至レリ今近世ノ學說ニ依レハ政府ハ君主ノ大權ノ機關ニシテ國務大臣ハ單ニ君主ノ大權ヲ行フ機關タルニ過キス決シテ國務大臣カ獨立シテ行政權ノ主體タルニハ非サルナリト云フニ在リ蓋シ此說ハ輒近專ラ歐洲諸國ニ行ハル、所ノモノナリトス

備又政府ト國會トハ單ニ其職權ヲ異ニスルノミナラス其職權ヲ行フノ手續ニ於テモ亦異レリ政府ハ君主ノ大權ヲ臣民ニ向ツテ行フ所ノ機關ニシテ國權ヲ代表シテ命令ヲ下スノ職權ヲ有ス之ニ反シテ國會ハ統治ノ機關ナリト雖モ外部ニ對シテ國權ヲ行フノ機關ニ非ス單ニ主權者ニ對シテ自己ノ意見ヲ發表スルノ府ナリ即チ前者ハ常ニ下方ニ對シ後者ハ常ニ上方ニ對シテ其職權ヲ行フモノナリ故ニ二者ノ差ハ復タ命令權ノ有無ニ在リト謂フヲ得ヘシ

政府ノ組織ハ之ヲ中央官府ト地方官府トノ二種ニ區別スルヲ得中央官府トハ全國ニ通スル官府ヲ云ヒ地方官府トハ一地方ノミニ限レル職權ヲ有スル官府ヲ稱ス斯ク二種ノ組織法ヲ混用スルハ近來政府組織ノ通則ナリ即チ政府ハ一定ノ監督權ヲ以テ組織ノ大綱ト爲ス是レ其裁判所ト異ナル所ナリ蓋シ裁判所ニ於テハ司法官各獨立シテ法律ニ依リ獨立ノ解釋ヲ下スモノニシテ毫モ上級ノ裁判官ニ掣肘セラル、コトナシ又上級ノ裁判官ハ訓令ヲ下シテ下級ノ裁判官ヲ監督スルコト能ハサルナリ然ルニ政府ノ組織ハ全ク之ト異ナリ下級ノ行政官ハ上級ノ行政官ニ監督セラレ各班次ヲ追フテ溯リ國務大臣其最上ニ立ツテ總般ノ行政官ヲ監督シ以テ監督權遂ニ一ニ歸スルノ制度ヲ採用スルモノナリ

備又行政官組織ノ方法ニ二主義アリ單獨制合議制是ナリ此制度ハ各其長トスル所アリ亦短トスル所アリ我邦ニハ此二主義ヲ混用セルモノナリ合議ノ官府トハ



一個ノ官職ニ對シテ數多ノ人ヲ任用スルヲ云ヒ單獨ノ官府トハ一人ニ一個ノ職權ヲ有セシムルヲ稱ス例ヘハ知事ハ單獨官府ニシテ參事會ハ合議ノ官府ナルカ如キ是ナリ

政府ノ組織ヲ劃定スルハ君主ノ大權ニ屬ス蓋シ君主ノ大權ニ屬ストハ法律ヲ以テ之ヲ定ム可ラス即チ國會ハ之ニ干涉スルヲ得ストノ意義ニ外ナラス之ヲ要スルニ政府ノ組織ハ敕令ヲ以テ之ヲ定メ官吏ノ任免モ亦君主ノ大權ニ屬ス官制トハ政治事務ノ分配法ナリ若シ夫レ事務ニ就テ云フトキハ之ヲ官府ト稱シ之ヲ遂行スルノ人ニ就テ云フトキハ職務ト稱ス是レ皆政務ノ一部分ヲ指稱スルニ過キサルナリ

自治團體

第六章 自治團體

自治團體ハ地方ノ區域ニ依リテ一定ノ土地ト人民トノ團結ヨリ成ル所ノ組合體ナリ近世ノ立憲政ノ國體ニ於テハ之ニ法人ノ性質ヲ有セシメ又之ヲ國權ノ機關トシテ利用ス然リ而シテ地方組合體ハ二様ノ性質ヲ有ス(第一)自治ノ法人體タルコト(第二)統治權ノ機關タルコト即チ是ナリ故ニ我輩ハ自治團體ヲ以テ國會及ヒ

政府等ト併立セシメ以テ統治權ノ機關ノ一トシテ茲ニ之カ説明ヲ下サント欲ス」前章ニ於テ講述シタル如ク政府ハ統治權ノ機關ナリト雖モ敢テ法人タルノ資格ナシ換言セハ行政官廳ハ自カラ獨立シテ權利義務ヲ有スルコト能ハス故ニ行政官廳カ權利義務ヲ有スルカ如キ觀アルハ其實行政官廳自カラ獨立シテ權利義務ヲ有スルニアラス單ニ國家ノ權利義務ノ代表ヲ爲スニ過キサルモノナリ然ルニ之ニ反シテ自治團體ハ獨立シテ權利義務ヲ有ス此權利義務タルヤ自治團體固有ノ權利義務ニシテ彼ノ行政官廳ノ如ク國家ノ權利義務ヲ代表スルモノニアラス是レ政府ト自治團體トノ相異ナル最モ著明ナル點ナリ斯ク自治團體ハ自己ノ事務ヲ自治スト雖モ其以外ニ於テ猶ホ行政諸官府ト均シク國家ノ命令權ヲ繼受シ之ヲ執行ス此點ニ於テ政府ト自治團體トハ相類似シタル所アルナリ右ニ縷陳シタル如ク自治團體ハ法人ノ性質ヲ有ス法人ノ性質トハ權利ノ主體タルヲ云フ夫ノ自治團體カ政府ノ委託ヲ受ケ政府ニ代リテ行政事務ヲ遂行スルハ必竟自治團體カ國權ニ對スルノ關係ナリ於是乎斷言スルヲ得シ曰ク自治團體ニハ二様ノ行政事務アリ即チ(第一)自治ノ行政(第二)國權ノ行政是ナリト自治ノ行政



トハ自カラ法人タルノ資格ニ於テ其自治團體ノ各員ニ對シテ行フ所ノ行政ナリ  
 又國權ノ行政トハ行政官府カ自カラ之ヲ行フニ換ヘ自治團體ニ委託シテ行ハシ  
 ムル所ノ行政ナリ之ヲ要スルニ這般ニ様ノ性質ヲ具有スル地方團體ハ現今ノ國  
 家組織ニ於テ最モ重要ナル一原素ヲ構成スルモノナリ今ヤ願テ從來ノ制度ヲ審  
 案スルニ行政ノ事務ハ總テ行政官府自カラ之ヲ司掌スルカ否ヲサレハ地方組合  
 體ニ於テ獨立ニ之ヲ遂行スルカ此ニ様ノ方法ノ外他ニ亦一方ニ於テハ自治ノ法  
 人ナリ之ト同時ニ他ノ一方ニ於テハ統治權ノ機關タル自治團體ヲ認了シタルコ  
 トナシ特リ此種ノ自治團體ハ輒近ノ國家組織ニ於テ僅ニ其例ヲ見ル  
 今夫レ行政ノ機關トシテ之ヲ論スルトキハ自治團體モ亦行政諸官府ト同シク中  
 央行政機關ノ監督ヲ受ク可シ然レトモ自治團體トシテノ行爲ニ付テハ自カラ獨  
 立シテ其責ニ任ス蓋シ自治團體ハ管ニ其團體内ニ於テ團體ノ事務ヲ行フノミニ  
 止ラス尙ホ一步ヲ進メ國家ノ命令權ノ委託ヲ受ケテ人民ノ自由ヲ束縛スルノ法  
 規ヲ發シ又此類ノ處分ヲ行フコトヲ得ヘシ此點ニ於テ國會ト其趣ヲ異ニスル所  
 アルヲ見ル抑モ國會ハ命令權ヲ行フ職權ヲ有セス詳言セハ國會ハ統治者ノ機關

トハ自カラ法人タルノ資格ニ於テ其自治團體ノ各員ニ對シテ行フ所ノ行政ナリ  
 又國權ノ行政トハ行政官府カ自カラ之ヲ行フニ換ヘ自治團體ニ委託シテ行ハシ  
 ムル所ノ行政ナリ之ヲ要スルニ這般ニ様ノ性質ヲ具有スル地方團體ハ現今ノ國  
 家組織ニ於テ最モ重要ナル一原素ヲ構成スルモノナリ今ヤ願テ從來ノ制度ヲ審  
 案スルニ行政ノ事務ハ總テ行政官府自カラ之ヲ司掌スルカ否ヲサレハ地方組合  
 體ニ於テ獨立ニ之ヲ遂行スルカ此ニ様ノ方法ノ外他ニ亦一方ニ於テハ自治ノ法  
 人ナリ之ト同時ニ他ノ一方ニ於テハ統治權ノ機關タル自治團體ヲ認了シタルコ  
 トナシ特リ此種ノ自治團體ハ輒近ノ國家組織ニ於テ僅ニ其例ヲ見ル  
 今夫レ行政ノ機關トシテ之ヲ論スルトキハ自治團體モ亦行政諸官府ト同シク中  
 央行政機關ノ監督ヲ受ク可シ然レトモ自治團體トシテノ行爲ニ付テハ自カラ獨  
 立シテ其責ニ任ス蓋シ自治團體ハ管ニ其團體内ニ於テ團體ノ事務ヲ行フノミニ  
 止ラス尙ホ一步ヲ進メ國家ノ命令權ノ委託ヲ受ケテ人民ノ自由ヲ束縛スルノ法  
 規ヲ發シ又此類ノ處分ヲ行フコトヲ得ヘシ此點ニ於テ國會ト其趣ヲ異ニスル所  
 アルヲ見ル抑モ國會ハ命令權ヲ行フ職權ヲ有セス詳言セハ國會ハ統治者ノ機關

ト自治團體トハ其性質ヲ異ニスル最モ重要ナル點ナリ  
 自治團體ノ行政ニ於テ國家ノ行政ニ屬スルモノハ警察ヲ行フカ如キ將テ租稅ヲ徵收ス  
 テ行ハシムル事項ニ止マルモ例ハハ警察ヲ行フカ如キ將テ租稅ヲ徵收ス  
 ルカ如シ之ニ反シテ自治團體ノ自己獨立ノ權利トシテノ行爲ハ法律ヲ以テ之ヲ  
 禁止スル外尙モ自治團體成立ノ目的ニ適合スル事項ナル以上ハ自由ニ之ヲ行  
 フコトヲ得ルモノナリ所謂沙可トハ一國ノ自治體トシテノ行爲ハ法律ヲ以テ之ヲ  
 禁止スル外尙モ自治團體ノ組合員タルト同時ニ帝國臣民タル資格ヲ有ハ此資格ハ決シ  
 テ重複シタルモノニ非ス是レ聯邦制度ト自治團體ノ組織トノ相異ナル要點ナリ  
 蓋シ獨逸ノ如キ聯邦制度ト邦國ニ於テ所謂帝國臣民タルモノハ數個ノ邦國ヲ聯合シ  
 テ一體ヲ云フ故ニ各州ノ臣民ハ其各州ノ臣民タルカ故ニ間接ニ帝國臣民ト  
 シモ各州ノ換言セハ各州ノ民籍ヲ以テ主トシテ其民籍ヲ有スル邦國ヲ帝國  
 ニ屬スルカ故ニ帝國臣民タルモノニ非ス然レモ自治團體ニ在リテハ全ク之ト異ナ  
 リ各人ハ帝國ノ臣民ナルカ故ニ自治團體ノ成員タルモノニシテ決シテ各人自



治團體ノ一員ニシテ且其組合體カ帝國ノ版圖ニ屬スルカ故ニ間接ニ帝國臣民タルモノニ非サルナリ從テ各人ハ自治團體ニ屬スル雖モ直接ニ帝國臣民タルノ資格ヲ把持ス此點ハ實際上ニ於テモ亦法理ノ解釋上ニ於テモ自治團體ト聯邦國ト相似テ非ナル所以ナリ於是乎知ル或學者ノ喋々スルカ如ク自治團體ヲ認了スルハ日本帝國ヲ以テ歐洲ノ聯邦國ト同一視スルノ精神ナリテフ所説ハ荒唐蕪雜ノ太甚シキモノニシテ到底採ルニ足ラサルコトナリ

自治團體カ其土地及ヒ人民ニ及ホスル權力ハ國權ニシテ自己獨立ノ權力ニ非ス蓋シ權力ハ特リ國家ニ屬シ其以外ニ於テ亦權力ノ主體タルモノナシ然ラハ權力トハ何ソ答ヘテ曰ク命令權ナリ人ノ自由ヲ束縛スルノ權ナリ夫ノ自治團體カ法人トシテ有スルノ權力ハ真正ノ意義ニ於ケル權力ニ非スシテ單ニ權利タルニ止マリ且其所謂權利ナルモノハ猶ホ一個人カ他人ニ對シテ有スル所ノ權利ト毫モ異ナル所ナシ之ヲ要スルニ一個人ト一個人トノ間ニ於テハ權利アルコトヲ認ムト雖モ決シテ權力アルコトヲ認メス是レ國法學上ノ一大原則ナリ若シ夫レ一個人ト一個人トノ間ニ於テ權力ノ關係アルモノトセン乎孰レノ所ニカ主權ノ存在

ヲ認知シ得ンヤ我輩ハ不幸ニモ無政府國ヲ以テ之ヲ目セサルヲ得サルナリ果シテ然ラハ同等者間ニ於テ一人カ他人ニ對シ腕力ヲ以テ其自由ヲ制限スルヲ得セシメサルハ國家ヲ組織スル理由ノ一ニシテ亦國家生存ノ條件ナリ  
自治團體ハ其團體ノ條例ヲ發布シ或ハ其團體ノ租稅ヲ徵收シ又其團體ノ警察ヲ執行ス是等ノ權力ハ皆人ノ自由ヲ制限スルモノニシテ專ラ國權ノ行フ可キ所ナリ是レ亦聯邦制度ト自治團體ノ組織ト相異ナル要點ノ一ナリ即チ聯邦國ニ於テハ各州皆獨立ノ權力ヲ有スルニモ拘ラス特ニ各州聯合シテ相互ノ平和ヲ維持スルノ必要ヨリ其權力ノ一部分ヲ讓リテ中央政府ニ與ヘ自カラ甘シテ其命令ヲ受クルモノナリ夫ノ聯邦ノ各州ハ國家タルノ性質ヲ有スルモ自治團體ハ國家タルノ性質ヲ有セサル所以ノモノ洵ニ此ニ職由ス更ニ之ヲ詳言センニ余輩ノ既ニ説明シタル如ク國家トハ權力ノ主體ヲ云フ而シテ聯邦各州ハ何レモ權力ノ主體ナリ自己ノ名ニ於テ權力ヲ行フ然ルニ之ニ反シテ自治團體ハ自己獨立ノ命令權ヲ有セス單ニ國權ノ委託ニ依リテ此權力ヲ行ク而已故ニ自治團體ハ小國家ニ非







治ノ機關ノ區別タルカ如ク又他ノ一方ニ於テハ統治權ノ作用ノ區別タルニ似タリ換言セハ前者ハ國會ト政府ト裁判所トヲ區分スルノ念ヨリシテ三權分立ヲ主張シ後者ハ法律ノ設定ト法律ノ執行ト法律ノ適用トヲ區分スルノ趣旨ヨリシテ三權分立ヲ唱道スルモノナリ從テ立法司法行政ノ區別ハ學理上素ヨリ精密ナルモノト云フヲ得ス唯立憲政體ノ學說ニ於テ普通ニ行ハル、區分トシテ其意義ヲ解釋ス可シ然レトモ三權分立說ハ詢ニ歐羅巴ノ立憲政體ヲ促シタル學說ノ一ナレハ我輩ハ之ヲ我國體ニ適用ス可ラスト爲スニモ拘ラス玆ニ其學說ノ概要ヲ説明スルコトヲ必要ナリト信ス

抑モ佛蘭西ニ於テ三權分立說ヲ唱道シタルハ國家ノ機關ヲ區別スルノ精神ニ出テタルモノナリ然ルニ後ノ學者之ヲ敷衍シテ統治權ノ作用ノ區別ト爲シタルヨリ遂ニ大ナル誤解ヲ生シタリ更ラニ之ヲ詳言スレハ始メモンテスキュー一派ノ徒カ三權分立ヲ唱道スルニ方リテヤ專ラ國會政府及ヒ裁判所ヲシテ各對等ノ權力ヲ有セシメンコトヲ企望シタルニ過キサリシ然ルニ輒近ニ迫ンテ其精神ヲ誤リ國權自體ヲ分割シテ立法權司法權行政權ノ三者ト爲スニ至レリ然レトモ國權

ハ決シテ此三權ノ湊合ヨリ成立スルモノニ非ス唯國權ノ作用ニ於テ時ニ法律ヲ設定シ時ニ行政若クハ司法スルニ過キス大凡國權ノ作用ハ萬能ニシテ豫シメ其作用ノ種類ヲ指示スルコト能ハス唯之ヲ大別シテ論スルトキハ法規ヲ設定スルコト及ヒ行政ノ處分ヲ行フコトノ二者ト爲スヲ得ル而已約言セハ法規ノ設定ト處分ノ二者ヲ措テ國權ヲ區別スルコト能ハス何トナレハ國權ハ命令權ナリト定解スルトキハ法規則ヲ示シテ一般ニ準據セシムル乎否ラサレハ特別ニ或事ヲ命ジテ之ヲ行ハシムル乎此二者其一ニ居ラサル可ラサルノ理ナレハナリ乍左憲法ノ規定上ヨリシテ國權ノ作用ヲ區別スルトキハ各國各其趣ヲ異ニス可シ今試ミニ我憲法上ニ就テ云ハシ乎之ヲ君主ノ憲法上ノ大權ト否ラサルモノトニ區別スルヲ得ヘク又國會ノ職權ニ歸スルモノト裁判所ノ職權ニ屬スルモノトニ分割スルコトヲ得ヘシ要スルニ是等ノ區別ハ單ニ各國ノ政法ニ於テ便宜上設定シタルモノタルニ止マリ敢テ國權自體ノ一般ニ通ス可キ區別ニ非サルナリ

統治權ノ作用ハ我輩之ヲ三個ニ區分シ先ツ第一ニ君主大權ノ事ヲ論シ次ニ立法ノ事ヲ説キ終リニ裁判權及ヒ行政權ノ事ヲ述フルヲ以テ最モ至當ノ順序ナリト







其他ノ統治權ノ部分ヲ君主ノ憲法上ノ大權ト稱スルモノナリ然レトモ是レ單ニ  
憲法上ノ用語ニ過キスシテ統治權ノ本體ヲ論スルニ方リテハ立法司法行政共ニ  
君主ニ在リト斷言セサル可ラス

凡ソ君主ノ統治權ノ作用ニ對シテハ國務大臣ノ副署アルコトヲ要ス是レ君主ガ  
大權ニ屬スル事項ヲ行フニ就テハ國務大臣之ニ參與スルコトヲ以テ我國法ト爲  
スカ故ナリ而シテ其之ニ副署スル所以ハ單ニ大權ノ作用ハ國務大臣ヲ經由スル  
ニ非サレハ有効ニ行ハレストノコトヲ保證スルニ過キスシテ副署ナル文字ハ讀  
メテ字ノ如ク他ニ法律上ノ意義ヲ有スルモノニ非サルナリ然ルニ或學者ハ曰ク  
大臣ノ副署ハ其責ヲ引ク所以ナリト是レ憲法上若クハ法律上根據ナキ議論ト云  
ハサル可ラス何トナレハ大臣カ其責ニ任スルハ單ニ職務上ノ事項ニ止マリ副署  
ノ有無ハ以テ其責任ノ有無ヲ斷スル能ハサレハナリ又或學者ハ曰ク大臣カ副署  
ヲ爲スハ君主ニ代リテ其責任ヲ負フ所以ナリト是亦法理ニ背反セルモノト謂ツ  
可シ抑モ責任トハ一個人カ國權ニ對スル關係ヲ指稱スルモノナリ即チ大臣ハ君  
主ニ對シテ其責任ヲ負フ外第三者ニ對シテ責任ヲ有スルモノニ非サルナリ況ン

ヤ他人ニ代リテ責任ヲ負フトハ責任本來ノ性質ニ反スルニ於テオヤ斯説ノ採ル  
ニ足ラサル復タ喋々ノ辯ヲ要セサルナリ然レトモ大臣責任ノ説タル往々世人ノ  
誤解ヲ來スモノアルカ故ニ左ニ聊カ之ヲ一言セン

今歐洲ニ於ケル教科書ヲ見ルニ大臣ノ責任ハ或ハ之ヲ刑事上ノ責任ナリト云ヒ  
或ハ懲戒上ノ責任ナリト説キ或ハ又政界上ノ責任ナリト論シ甲論乙駁各其代表  
者ニ依リテ社會ニ紹介セラレタリ乍去畢竟此等ノ議論タルヤ歐洲ノ憲法論トシ  
テ聽ク可キモノニシテ我邦ノ憲法論トシテハ半文錢ノ價值ナキモノト云ハ  
可ラス何トナレハ我國法ニ於テハ歐洲ニ所謂大臣責任ノ制度ナケレハナリ抑モ  
大臣カ君主ニ對シテ其責任ヲ負ハサル可ラサルコトハ素ヨリ吾人ノ言ヲ俟タス  
然レトモ歐洲ニ於テ學者カ大臣責任ト稱スルハ這般ノ意味ニ非ス大臣カ國會ニ  
對シテ責任ヲ有スルコトヲ稱スルナリ詳言セハ大臣被告トナリ國會裁判所トナ  
リ以テ其罪ヲ問フノ制度ヲ稱スルナリ是ヲ以テ此制度ハ法律ノ設定ヲ待チ始メ  
テ論ス可キモノニシテ法律ノ之ヲ設定スルコトナキ邦國ニ於テ法理論トシテ其  
制度ヲ適用セントスルハ實ニ一大誤見ト謂フ可キナリ我國法ニ於テハ國會裁判



所トナリ大臣被告人トナリ國會ニ於テ審判セラル、法律アルコトナシ故ニ其法律ヲ設定スルノ可否ハ事自ラ立法論及ヒ政治論ニ涉ルカ故ニ茲ニ述ヘサレトモ單ニ我國法ニハ斯ル制度ナシ從テ斯ル大臣ノ責任ナキコトヲ注意スレハ即チ足レリ仍ホ以下歐洲ニ於ケル大臣責任ノ制度ヲ說述シ諸君ノ參考ニ供セン

英國ノ制度ハ國會ノ下院カ大臣ノ罪ヲ告發シ上院之ニ對シテ審判ナ下スノ制度ナリ但英國ノ上院ハ大臣責任ノ場合ノミナラス其他ノ事件ニ就テモ亦高等裁判所タルノ職權ヲ有スルモノニシテ大臣ノ責任ヲ審判スルハ其職權ノ一ト見做ス可キナリ然リ而シテ此制度ノ最始ニ在リテハ國務大臣ノ罪ヲ論スルハ單ニ法律ニ違背シタル場合ノミナリシカ後年ニ至リテハ政畧上ノ失敗モ亦問題トシテ之ヲ審判スルノ慣例ヲ發生シタリ乍併之ヲ其經過ノ沿革ニ徵スルニ大臣責任ノ制度ハ二百年以前ニ於テ行ハレシ以來前世紀ノ末年ヨリ今日ニ至ルマテ實際英國ニ於テ之ヲ行ヒタルコトナシ其之ヲ行ハサルハ亦政畧上ノ理由アリテ存スルナリ蓋シ今ヲ去ル百五十年以來ハ所謂議院内閣ノ制度行ハレ議院ニ於テ多數ヲ制シタルモノハ即チ内閣ニ入りテ國務大臣ノ椅子ヲ占ムルコト、ナレリ是ヲ以テ

縱令國務大臣ニ背法ノ所爲アリ若シハ政畧上ノ失策アリトスルモ國會ニ於テ之ヲ審判スルハ自ラ推舉シテ大臣ト爲セルモノヲ推舉者自ラ之ヲ審判スルノ奇觀ヲ呈シ到底獨立裁判所タルノ効用ヲ全フスル能ハサルナリ加之國務大臣ハ國會ノ信任如何ニ依リテ其去就ヲ決スルノ慣例アリテ苟モ國會ノ信任欠乏セルトキハ直チニ印綬ヲ解キテ大臣ノ椅子ヲ去ルカ故ニ敢テ復タ上院ニ於テ其責任ヲ斷スルニ及ハサルナリ是レ英國ニ於テ責任裁判ノ制度全ク無用ノ廢物ニ歸シ殆ント百五十年以來一回モ之ヲ實行シタルコトナキ所以ナリ

次ニ歐洲大陸ノ制度ハ如何ト云フニ歐洲大陸ノ立憲政體國ニ於テハ大ニ法律ヲ以テ英國ノ習慣ヲ輸入センコトヲ勉メタリ而シテ獨逸ノ或小邦ニ於テハ憲法政治ヲ行ヒタル當時ニ在リテハ屢々大臣責任ノ問題議場ニ現ハレシカ實際ニハ之ヲ行フヲ得スシテ止ミ現今ニ於テハ殆ト其例アルヲ聞カサルナリ是レ亦英國ト同シク政畧上ノ理由ニ依ルモノニシテ苟モ議院内閣ヲ設立センカ大臣責任ノ制度ハ無用ニ屬ス可シ若シ又内閣ハ君主的ノモノニシテ之カ大臣タルモノハ一君主ノ信任ニ在リトセンカ國會ヲシテ其行爲ヲ審判セシムルハ理論ニ於テ許ス



可ラサルナリ若シ夫レ否ラズンハ大臣ハ君主ノ機關ニ非スシテ國會ノ機關タルノ制度トナル可ケレハナリ是ヲ以テ歐洲立憲政體ノ邦國ニ於ケル實際ニ就テ看ルトキハ國務大臣ハ君主ニ對シテ其責任ヲ負フ乎否ラズンハ議院内閣ノ制度ヲ採用スル乎二者必ス其一ニ居ルモノニシテ大臣ノ責任ヲ以テ國會ニ對スルモノト爲スカ如キ中間ノ制度アル可ラサルハ事實上及ヒ法理上ノ結果ナリトス我帝國憲法ハ近年ノ制定ニ係リ此事實ト法理トニ鑑ミ大臣責任ノ制度ヲ採ラス憲法上ニ於テハ大臣ハ君主ニ對シ其責務ニ任シ事實上ノ發達ハ之ヲ自然ノ勢力ニ一任スルコトヲ以テ其精神トナシタリ蓋シ能ク法理ニ合シ實際ニ適スルノ制度ト謂フ可シ

以上君主ノ憲法上ノ大權ニ關スル法理ノ概要ヲ講述シ了リタリト雖モ尙ホ大權全體ノ性質ヲ明カニセンカ爲メニ茲ニ其行ハル、形式ヲ畧說ス可シ抑モ學者或ハ君主ノ大權ト立法トハ憲法上劃然之ヲ區別シ立法トハ法規ヲ制定スルコトヲ云ヒ君主ノ大權トハ法律ノ範圍内ニ於テ行政ノ處分ヲ爲スコトヲ云フト説明スルモノアリ此學說タルヤ三權分立說ヲ主張スル學派ノ唱道スル所ナリト雖モ此

說ニ據テ以テ我憲法上君主ノ大權ヲ説明スルコト能ハサルナリ何トナレハ大權ノ作用ハ猶ホ立法ノ作用ノ如ク法規ヲ設クルコト及ヒ處分ヲ爲スコトノ二様ニ區別シテ之ヲ論スルコトヲ得ヘケレハナリ加之大權トハ立法ノ手續ニ依ラス若クハ普通ノ行政官廷ニ依託セスシテ君主カ直接ニ統治權ヲ行フ範圍ナルカ故ニ其性質上法規ヲ立ルコト若クハ處分ヲ爲スコト等ノ如キ何レカ其一ニ制限ス可キモノニ非ス故ニ大權ニハ其性質上立法ニ屬スルコトアリ又行政ニ屬スルコトアリ時トシテハ又裁判ニ屬スルコトアリ例ヘハ刑罰ノ適用ヲ減輕スル等ノ場合ノ如キ是ナリ

借又統治權ノ作用ハ何故ニ之ヲ大權ト大權ニ非サルモノトノ二者ニ區別スルノ必要アリヤト釋スルニ此事タル敢テ統治權ヲ分割スルノ主意ニ非ス唯單ニ一方ニ於テハ立法ニ對スルト均シク他ノ一方ニ於テハ行政ノ處分ニ對シテ之ヲ區別スルノ必要アルニ依ル而已今實際上ノ結果トシテ例ヲ舉クレハ行政裁判ノ行ハル、範圍ハ行政處分ニ止マリテ大權ノ作用ニ及ハス又法律ト命令トノ効力ヲ論シテ法律ハ命令ヲ變更スルカアリト云フカ如キ原則ハ大權以外ニ屬スル行政命



令ノ範圍ニ於テ專ラ之ヲ適用シ得ルニ過キサルモノニシテ決シテ大權ニ之ヲ適用シ得ヘキニ非ス即チ大權ハ法律ト同等ノ効力ヲ有シ二者並ヒ行ハレ管テ其間ニ輕重ハ區別アルコトナシ是レ實ニ大權ノ大權タル所以ナリ

右ハ法理タルヤ佛蘭西公法ニ於テモ亦暗々裡ニ承認セラレ、所ノモノニシテ夫佛蘭西公法ニ所謂政治事項若クハ政府事項ト稱スルモノ即チ是ナリ蓋シ佛蘭西學者カ所謂政畧上ノ運動ニシテ行政事務ニ非スト云ヘル部分ハ多クハ我國法ニ於ケル大權ノ範圍ニ屬スルモノナリ然リ而シテ我憲法上ニ於テ君主ノ大權ヲ論スル場合ニ憲法ノ明文ニ掲ケタルコトノミチ以テ大權ト爲シ其以外ノ事項ハ統治權ニ屬スルモノト雖モ之ヲ大權ト稱セサル所以ハ前段既ニ説述シタルカ如ク大權ハ之ヲ精密ニ論スレハ所謂憲法上ノ大權ニシテ憲法ニ依テ始メテ存在スルモノニシテ統治權ノ如ク憲法ニ依ラスシテ主權ト相伴ヒ當然存在スルモノトハ大ニ其性質ヲ異ニス而シテ又大權ナルモノハ憲法カ君主ニ特例ヲ與ヘタルニ非スト雖モ憲法制定以前ニハ所謂大權ト稱スルモノ存在スルコトナシ何トナレハ之ヲ大權トシテ區別スルノ必要ナケレハナリ故ニ吾輩ハ君主ノ權力ハ一般普

國權ノ作用ノ形式

第二章 國權ノ作用ノ形式

通ニシテ無限ナリト説明スト雖モ憲法上ノ大權ノ範圍ヲ解釋スルニ方テハ之ヲ憲法ノ明文ニ依リテ制限スルノ必要アルヲ見ルナリ從テ茲ニ大權ト云フハ狹義ニ於ケルノ意味ニシテ統治權ノ全體ヲ包含スルモノニ非サルナリ

抑モ國權ノ作用ヲ別チテ立法、司法、行政ノ三種ト爲スノ説ハ最モ普通ニ行ハル、所ナリト雖モ我憲法ハ三權分立説ニ根據スルモノニ非サルカ故ニ我憲法上國權ノ作用如何ヲ知ラント欲セハ更ニ他ニ理論的ノ區別ヲ求メ凡ソ國權ノ作用ハ最モ概括的ニ論スルトキハ果シテ如何ナルヤヲ講究セサル可ラス今一言ニシテ其要ヲ盡サン乎國權ノ作用ハ法規ヲ設定スルコト及ヒ處分ヲ執行スルコトノ二者ニ在リト謂フヲ得ヘシ法規ヲ設定スルトハ規則ヲ設クルコトヲ云フナリ處分ヲ執行スルトハ特別ノ人ニ對シ特別ノ行爲ヲ爲スコトヲ云フナリ凡ソ國權カ社會ヲ統治スルハ一面ニ於テハ各人ノ遵守ス可キ法律ヲ制定スルト一面ニ於テハ此法律ニ依リ實際ノ行爲ヲ爲ストノ二方法ニ依ルモノニシテ所謂統治權ノ作用モ亦此二者以外ニ出テサルナリ蓋シ法規ト處分トノ區別ハ國法上最モ廣汎ナル區



別ニシテ夫ノ司法、行政、立法三權ノ區別ノ如キハ尙ホ此小區別ト稱ス可シ  
抑モ法規トハ何ソヤトノ問題ニ答フル説明ハ學說頗ル區々ニシテ學者各其意見  
ヲ異ニスト雖モ今其最モ適當ナル意義ヲ簡短ニ述フレハ法規トハ或ル事柄ヲ豫  
想シテ是ニ一定ノ法律上ノ結果ヲ附與スルヲ云フト斷言シテ不可ナル可シ諸  
君ノ知ラル、如ク法律トハ何ソヤノ問題ニ對シ或ハ國家ノ命令ナリト云ヒ或ハ  
人間行為ノ標準ナリト論スル者アレトモ是等ノ學說ハ皆正當ナル解釋タルニハ  
相違ナシト雖モ未ダ以テ一點ノ批難ス可キモノナシトハ斷言スル能ハサルナリ  
試ニ思ヘ裁判所ノ宣告ナルモノハ所謂國家ノ命令ニシテ又人間行為ノ標準ナル  
コトヲ果シテ然ラハ若シ以上ノ學說ニ依ルトキハ裁判所カ適用スル法律自身ト  
其之ヲ適用シテ得タル結果ナル判決トヲ區別スルコト能ハサルニ至ル可シ蓋シ  
一ハ法規ニ屬シ一ハ處分ニ屬シ素ヨリ同一物ニ非サルヤ明ク是レ通常法律ト  
ハ何ソヤノ問題ニ満足セスシテ更ニ一步ヲ進メテ法規トハ何ソヤ處分トハ何ソ  
ヤノ問題ヲ研究セサル可ラサル所以ナリ  
凡ソ汎ク法ト稱スルトキハ原因結果ノ關係ヲ指示スルモノニシテ夫ノ天然ノ現

象ニ於ケル此關係ヲ名ケテ自然法ト云フ例ヘハ輕キモノハ浮ヒ重キモノハ下ル  
ハ是レ地球引力ノ然ラシムル所ニシテ萬世ニ亘リテ變動アルコトナシ故ニ之ヲ  
名ケテ重力若シハ引力ノ法ト云フ所謂原因結果ノ關係ニ非サルハナシ之ニ反シ  
テ國家カ或ル人事的ノ現象ニ對シ或ル人事的ノ關係ノ結果ヲ惹起ス可キコトヲ  
命シタルトキハ是レ即チ法規ナリ故ニ法規ハ國家的メ法則ニシテ處分ハ其行為  
ニ外ナラサルナリ例ヘハ人ヲ殺シタル者ハ死刑ニ處スト云フハ法規ナリ何トナ  
レハ殺人ナル人事的ノ現象ニ對シ國家ハ死刑ナル人事的ノ結果ヲ惹起ス可キコ  
トヲ命スレハナリ之ニ反シテ今若シ罪人某ヲ死刑ニ處スト云フハ處分ナリ何ト  
ナレハ直接ニ或ル所爲ヲ行ハントスルモノナレハナリ換言スレハ法規ハ未來ニ  
發生ス可キコトヲ豫想シ若シ其事實ニシテ現出スルトキハ或ル他ノ事實上ノ結  
果ヲ惹起ス可シトノコトヲ規定スルモノヲ云ヒ又處分ハ現在ニ在リテ直接ニ或  
ル所爲ヲ爲スコトヲ云フモノナリ  
之ヲ要スルニ國家ハ一面ニ於テハ法律規則ヲ發布シ一面ニ於テハ國家自ラ手ヲ  
下シテ命令權ヲ行ヒ此二者ノ形式ニ依リテ統治權ヲ行フモノナリトス



仍ホ終リニ臨ミテ一言ス可キハ法規ト處分トノ區別ノ必要ナルコト是ナリ前已ニ簡短ナカラモ其要領ヲ講述シ置キタレハ諸君ハ自ラ問ヒ自ラ答ヘ以テ其區別ヲ瞭然ナラシム可キナリ蓋シ此二者ノ區別ハ後章國權ノ作用ヲ論スルノ根據トナルモノナリ立憲政體ヲ論スル者カ法律ハ國會ノ協賛ヲ經ヘシト主唱スル其法律ナルモノ、意義ハ多クハ余カ所謂法規ノ謂ナリ若シ夫レ然ラスシテ之ヲ主權者ノ命令若クハ處分ノ意義ニ解セン乎政治ナルモノハ即チ國會ノ掌裡ニ屬シ君主ハ單ニ空權ヲ握有スルニ止マルコト、ナル可シ又法律ト命令トノ區別ヲ爲シ又ハ命令ヲ以テ法律ヲ變更ス可ラスト言フハ何故ナルヤト問フニ是亦法律ト處分トノ區別ヨリ生スルモノナリ蓋シ法律ハ法規ナルカ故ニ之ヲ重視セサル可ラス命令ハ處分ナルカ故ニ大ニ其輕キモノアルヲ見ルナリ故ニ法律ハ國會ノ協賛ヲ要シ命令ハ行政權ニ一任シ又命令ヲ以テ法律ヲ變更ス可ラスト爲セルナリ夫レ斯ノ如ク二者ノ區別ハ國權ノ作用ヲ論スルノ章下ニ至リテ大ニ其必要ヲ感スルカ故ニ諸君ハ能ク之ヲ腦裡ニ銘記シテ彼此混同ヲ來スコトナキヲ要ス

#### 第四章 立法權及ヒ法律

立法權及ヒ法律

抑モ法律ナル言詞ハ憲法上ニ使用セラレタルトキト通俗ニ使用セラレタルトキトニ於テ其意義大ニ差異アルカ故ニ公法家之ヲ區別シテ一ナ形式的ノ意義ト名ケ一ナ實蹟的ノ意義ト稱セリ即チ形式的ノ意義ニ於テハ法律ハ國會ノ協賛ヲ經テ發布セラレタル君主ノ命令ト謂フコトヲ得ヘク實蹟的ノ意義ニ於テハ法律ト稱スルハ尙ホ法規ト稱スルカ如ク人間行爲ノ標準ヲ意味スルモノニシテ法律命令共ニ之ヲ包含スルモノナリ我帝國憲法ニ於テ法律ト稱スルハ形式的ノ意義ニ於テ所謂法律ナルモノヲ指スモノニシテ即チ國會ノ協賛ヲ經テ發布セラレタル國家ノ意思ノ名稱ナリ

元來立法權ハ君主ニ屬スルモノニシテ國會ハ單ニ立法手續ニ參與スルモノナルニ過キス蓋シ法律トハ國會ノ協賛ヲ經テ發布スルモノナレトモ是レ國會ノ意思ノ發表ニハ非スシテ素ヨリ主權者即チ君主ノ意思ノ發表ナレハナリ抑モ歐洲ニ於テ法律ナル觀念ノ形式的及ヒ實蹟的ノ二者ニ分別セラレタルハ何レノ時代ニアリヤト釋スルニ實ニ立憲政體ノ設立以後ニ在リトス其以前ニ在リテハ法律ト命令トノ區別アルコトナク法律ト云フモ將タ命令ト稱スルモ其効力ニ至リテハ

帝國憲法

統治權ノ作用 立法權及ヒ法律



毫末ノ差異ナカリシナリ然ルニ立憲政體ニ於テハ此二者ノ區別ヲ設ケタリ其之ヲ區別スルノ必要アルハ二者効力ノ差異アルカ爲メナリ即チ命令ヲ以テ法律ヲ變更スルヲ得ス換言セハ形式的ノ法律ハ形式的ノ法律ヲ以テスルニ非サレハ變更スルコトヲ得サル是レ二者効力ノ差異ナリ

抑モ憲法ハ如何ナル規則カ法律ヲ以テ發布セラル可キヤナ列記シ盡サス故ニ立法權ノ範圍ハ唯消極的ニ之ヲ指示スルコトヲ得ル而已然レトモ通常憲法ニ於テハ必ス法律ヲ以テ制定ス可キ事項ト法律若クハ命令ノ何レヲ以テスルモ自由ナル事項トノ二者ニ大別スルカ故ニ今立法權ノ範圍ヲ説明スルニ方リテハ凡ソ左ノ四個ノ標準ヲ會得スルコトヲ必要トス

(第一) 憲法カ其明文ニ於テ法律ヲ以テ定ム可キコトヲ命シタルモノハ當然立法權ノ範圍ニ屬ス例ヘハ租税ノ取立又ハ裁判所ノ構成ハ憲法ノ明文ニ於テ法律ヲ以テ定ム可キコトヲ規定セルカ如キ是ナリ

(第二) 既ニ法律ヲ以テ規定スル事柄ハ將來法律ヲ以テ變更スルコトヲ得故ニ現行法律ノ規定セル所ハ將來ニ於テハ悉ク皆立法ノ範圍ニ屬セリ是レ法律

ハ法律ノミヲ以テ變更スルコトヲ得ヘシト云ヘル原則ノ結果ナリトス例ヘハ市町村制ハ必ス法律ヲ以テ規定ス可キコトヲ憲法ニ於テ明定セラレタルニ非サルモ一旦法律ヲ以テ規定セラレタルカ故ニ將來ニ於テ之カ變更ヲ試ミント欲セハ必スヤ法律ヲ以テ爲サ、ル可ラサルカ如キ是ナリ

右第一第二ノ原則ハ積極的ニ立法ノ範圍ニ屬ス可キ事項ヲ指示セルモノナリ(第三) 憲法カ君主ノ大權トシテ列記シタル事柄ハ法律ヲ以テ之ヲ制定スルコトヲ得ス是レ立法ノ範圍ヲ制限シタルモノナリ例ヘハ行政官制ノ如キ條約締結權ノ如キ或ハ貴族院組織ノ如キ憲法カ君主ノ大權ニ屬セシメタルモノナルカ故ニ間接ニ立法ノ範圍ヲ制限スルモノニシテ即チ是レ法律ヲ以テ侵犯シ得ヘガラサル範圍ナリトス

(第四) 憲法上法律命令共同ノ區域ナルモノアリ共同ノ區域トハ法律ヲ以テスルモ又ハ命令ヲ以テスルモ憲法上自由ナル範圍ヲ云フナリ是レ多ク行政ノ事柄ニ關スル事項ニ見ル所ニシテ是等ハ法律ヲ以テス可キ乎將タ命令ヲ以テス可キ乎一ニ主權者ノ決スル所ナリトス即チ主權者ハ政略若クハ便宜上ノ理由ヨ



リシテ其何レヲ以テス可キヤヲ決スルモノニシテ此區域ニ屬スル事項頗ル多シ  
 以上列舉セル四個ノ原則ヲ明瞭ニ解釋スルトキハ我憲法上ニ於ケル立法ノ範圍  
 ハ自ラ明白ナラント信ス  
 歐洲立憲政體ノ邦國ニ於テハ必スシモ我憲法ト同一ノ主義ヲ採用スルモノニ非  
 ス例ヘハ夫ノ佛蘭西、白耳義及ヒ南獨逸ノ憲法ニ於テハ凡ソ人ノ自由權利ヲ制限  
 スルコトハ必ス法律ヲ以テス可シト云フノ主義ヲ認了シタリ從テ是等ノ邦國ニ  
 在リテハ立法ノ範圍ハ個人ノ自由權利ノ制限ノ範圍ト同一ナリ學者或ハ之ヲ以  
 テ立憲政體ノ通則ト認ムルモノアレトモ歐洲諸國ニ於テモ必スシモ此原則ヲ固  
 守スルモノニ非ス特ニ我憲法ニ於テハ此原則ヲ採用スルコト無キナリ蓋シ統治  
 權ノ作用ハ殆ント一トシテ直接間接ニ個人ノ自由ヲ制限スルモノニ非サルハナ  
 シ故ニ若シ立法ノ範圍ヲ以テ自由ノ制限ナリト云フトキハ行政上ニ於ケル瑣末  
 ノ處分ト雖モ亦法律ヲ以テ規定ス可キコト、ナル可シ斯ノ如キハ實ニ實際上ニ  
 於テ行ハレサルノミナラス又必スシモ歐洲ノ國法ニ於テ嚴格ニ主張スル所ニ非

サルナリ去レハ佛、伊ノ憲法ニ於テハ法律ハ行政官ニ委任シテ法律ニ代ル可キ命  
 令ヲ發セシム故ニ其實際ニ於テハ尙ホ我邦ノ如ク行政官ハ警察規則其他個人ノ  
 自由ヲ制限スルノ規則ヲ發布スルコトヲ得ルナリ  
 借又立法者ハ法律ニ依リテ制限セラレス故ニ法律ヲ廢止スルモ將タ之ヲ制定ス  
 ルモノニ立法者ノ自由ナリトス然レトモ此立法者ノ權力ヲ誤解シテ國會ハ法律  
 ニ服從スルコトヲ要セスト爲スヤ一大誤謬ナリ君主カ法律ヲ裁可スルハ素ヨリ  
 自由ノ行爲ナリト雖モ立法ノ手續ハ法律ニ依リテ制限セラレサル可ラス何トナ  
 レハ國會ハ立法者ニ非スシテ立法ノ機關タルニ過キサレハナリ故ニ國會ノ立法  
 手續即チ會議ノ法、決議ノ法、皆法律ノ規定ヲ遵奉スルヲ要ス例ヘハ議院法ニ背キ  
 テ議決シタル法律案ハ法律案ト認ムルヲ得サルカ如キ是ナリ夫ノ立法者ハ法律  
 ノ制限ヲ受ケストノ原則ハ真正ノ立法者即チ主權ノ本體タル君主ノミニ適用ス  
 可キモノニシテ政府及ヒ國會ハ立法者ニ非ス立法ノ一機關タルカ故ニ法律ニ依  
 リテ制限ヲ受クルコト素ヨリ當然ナリトス  
 余ハ是ヨリ觀察チ一轉シテ立法手續ノ大要ヲ説明ス可シ



立法ノ第一期ハ法律案ノ調製是ナリ法律案ノ調製ハ何人カ之ヲ爲ス可キヤハ事實ノ問題ニシテ法律ノ關係スル所ニ非ス故ニ法律ノ草案ヲ調製スルハ立法手續ニ非スシテ法律草案ノ國會ノ議事ニ提出セラレタルトキニ於テ始メテ立法手續ノ一タルコトヲ得ルナリ法律草案ヲ國會ノ議事ニ上スコトヲ稱シテ議案提出權ト云フ此提案權ハ我憲法ニ於テハ政府及ヒ貴族院衆議院ノ三者ニ附與セシメタリ歐洲ノ君主國ニ於テハ議案提出權ハ専ラ君主ニ屬シテ國會ニ屬セサルモノアリ英國ノ如キハ實際上政府ノ專有スル所ニシテ議會ハ提案ノ權ヲ有スルコトナシ然ルニ我國ハ前述セル如ク政府及ヒ兩院ノ三者ニ同一ノ權ヲ與ヘタリ茲ニ注意ス可キハ提案權ノ意義是ナリ世俗或ハ之ヲ議員各個人カ有スルモリ、如ク說シモノアレドモ是レ大ナル誤解ナリ貴族院衆議院及ヒ政府其者カ提案權ヲ有スルモノニシテ各個人カ之ヲ有スルニ非サルナリ議員各個人ノ有スルハ發議權ト稱スルモノニシテ提案權ニ非ス換言セハ議員各個人ハ意見ヲ發表スルノ自由アルニ止マリテ法律案ヲ提出スルノ權ヲ有スルニ非ス實際ニ於テハ議員各個人カ法律案ヲ提出スルカ如ク見ユルト雖モ是單ニ其意見ヲ法律案トセンコト

ハ議院ニ發議シテ可決ヲ望ムノ發言ナリトス例ハ議員一個人カ衆議院ニ於テ法律案ヲ提出スト云フハ衆議院カ之ヲ可決シテ法律案ト爲シ以テ貴族院ニ送附セシコトヲ發議スルモノニシテ唯用語ヲ簡畧ナラシメンカ爲メニ直接ニ議員カ法律案ヲ提出スト云フニ過キサルナリ法律案ハ總テ君主ノ裁可ヲ以テ法律タルモノトス故ニ君主カ發議セルモノト雖モ議決ノミナリテ直チニ法律ト成ル可キモノニ非ス再ヒ君主ニ上奏シテ其裁可ヲ請ハサル可ラス是法律ハ君主ト國會トノ合意若シハ契約ニ非スシテ君主カ臣民ニ對スル命令ナルコトノ主義ヲ明カニスルモノナリ立法ノ第二ノ手續ヲ法律ノ議決トス議決ハ上下兩院ノ議決タルコトヲ要ス若シ一院之ヲ可トシ一院之ヲ否決シタルトキハ議決成立スルコトナシ議決ノ効力ハ法律案ノ確定ニ止マリ命令ノ性質ナシ故ニ臣民ニ對シテ未ダ何等ノ効力ヲ發セサルナリ又法律案ノ議決ハ君主ニ對シテ請願スルニ非スシテ國會ノ意思ヲ決定スルニ止マルナリ換言セハ議決ヲ上奏スルハ國會ノ意思ノ在ル所ヲ上奏スルモノニシテ法律ハ未ダ議決ニ依リテ成立セサルナリ英國ノ立法權ノ歴史ヲ按スル



ニ國會ハ法律案ヲ議決シテ君主ニ請願スルコト、ナリ居リ我憲法及ヒ近代諸國ノ憲法ハ請願ヲ主義ヲ採ラスシテ議決ノ主義ヲ採用セリ  
 立法ノ第三ノ手續ヲ裁可トス裁可ハ立法ノ立法タル最モ重要ナル權ニシテ是ニ依リ法律始メテ成立スルモノナリ裁可ハ君主ノ大權ニ屬セリ而シテ裁可ハ國會ニ對スルモノニ非スシテ國民全體ニ對スルモノナリ即チ之ヲ國法トシテ成立セシムルノ謂ナリ裁可ハ尙ホ君主ノ命令ト云フト同一ナリ裁可以前ニ法律ナリ裁可ニ依リテ法律案變シテ法律トナルモノナリ故ニ法律ノ存在ハ一ニ裁可ヲ標準トスルコトヲ得ヘシ  
 立法手續ノ第四ヲ公布トス公布トハ立法手續ヲ終結スルモノニシテ裁可セラレタル法律ヲ一般ニ公ニスル手續ヲ稱スルナリ法律ハ公布ニ依リテ始メテ適用セラル詳言セハ法律ハ裁可ニ依リテ成立シ公布ニ依リテ臣民ニ對シ効力ヲ生ス故ニ公布ハ法律ノ檢束力ヲ生スル標準タリ單ニ人民ニ通知廣告スルノ意義ニハ非サルナリ公布セラレタル法律ヲ人民ニ公告スルハ素ヨリ適當ノ方法ヲ選擇スルコトヲ得ヘシ是レ法律問題ニ非スシテ一ニ事實ノ便宜問題ナリ

法律ニ代  
ルノ命令

以上要約以テ之ヲ云ヘハ法律ハ法律案ノ提出ニ始マリ議決ニ依リテ法律案確定シ裁可ニ依リテ法律存在シ公布ニ依リテ法律一般ニ適用セラルモノナリ是レ即チ立法手續ノ要件ナリトス  
 上來論述セル所ハ簡ハ即チ簡ナリト雖モ亦以テ立法權及ヒ法律ノ何タルヲ了解スルニ充分ナラント信ス諸君宜シク熟讀玩味シテ其大體ニ通セラレノコトヲ希望ス

第五章 法律ニ代ルノ命令

余ハ前章ニ於テ立法ノ範圍ヲ説明シタリ即チ現行法律ヲ變更スル乎若シハ憲法上法律ヲ以テ規定ス可キコトヲ命シタル事柄ヲ規定スルハ所謂立法ノ區域ニシテ命令ヲ以テ侵犯ス可ラサル部分タリ然レトモ法律ハ必スヤ帝國議會ノ協賛ヲ經サル可ラサルモノナルカ故ニ若シ帝國議會ノ閉會セラレタル場合ニ於テ國家緊急ノ必要ヲ發生シ現行法ヲ變更スルカ若シハ新ニ法律ヲ制定ス可キノ危機ニ遭遇シタルトキハ如何ニス可キヤ政府ハ斷然憲法ニ違反シ命令ヲ以テ立法權ヲ侵犯スル乎將テ憲法ヲ墨守シテ國家ノ危急ヲ袖手傍觀ス可キ乎必スヤ二者其一



ヲ擇ハサル可ラサル可シ之ヲ外國ノ例ニ徵スルニ英國ニ於テハ斯ノ如キ場合ニ在テハ政府ハ一時憲法ニ違反シテ命令ヲ發シ而シテ後國會ニ於テ其止ム可ラサル所以ヲ辯解スルヲ以テ從來ヨリノ慣例ト爲セリ即チ英國ニ於テハ止ムヲ得サル場合ニ於テハ政府カ一時憲法違反ノ命令ヲ發シテ其危急ヲ救ヒ而シテ後其責任ヲ引クモノナリ歐洲大陸ニ於テモ佛國派ニ屬スル憲法ハ概ネ此主義ヲ採用セリ然ルニ我邦及ヒ獨逸ノ憲法ニ於テハ斯ノ如キ場合ニ處スル爲メ憲法自ラ其例外ヲ設定シ以テ法律ニ代ル可キ命令ヲ發布シ得ルコト、爲セリ我帝國憲法第八條ノ規定是ナリ即チ我邦ノ憲法ニ於テハ國家危急ノ場合ニ於テハ政府ハ當然憲法ニ違反スル命令ヲ發布シ得ルノ權力アルモノニシテ英國ノ緊急命令ノ制度ハ憲法違反ノ行爲ナレトモ我邦ノ制度ハ憲法ニ依ルノ行爲ト謂フコトヲ得ヘシ故ニ次期ノ議會ニ提出シテ其承諾ヲ請フハ其行爲ノ認定ヲ仰クモノニ非スシテ之ヲ永久ノ法律ト爲サントスルノ主意ニ出ツルモノナリ今緊急命令ヲ發シ得ルノ條件如何ト云フニ第一ニ公共ノ安寧ヲ保護スルニ必要ナルコトナラサル可ラス公共ノ安寧ヲ保護スルニ必要ナルコト、ハ專ラ公共ノ危害ヲ防制スル消極的ノ

性質ヲ帶フルモノニシテ國利民福ヲ增進スルト云フカ如キ積極的ノ事爲ハ緊急命令ヲ以テ發布シ得ヘキ所ニ非ス次ニ緊急命令ヲ發スルハ國會ノ閉會中ナラサル可ラス若シ開會中ナルトキハ直チニ議會ノ協賛ヲ經テ法律ヲ以テ發布ス可キモノニシテ緊急命令ヲ以テ發布シ得ヘキモノニ非ス尤モ議會閉會中ト雖モ敢テ之カ爲メニ議會ヲ召集スルニ及ハサルナリ又緊急命令ハ次期ノ議會ニ提出セサル可ラス是レ議會ノ承諾ヲ求ムル爲メニシテ若シ議會カ不承諾ヲ與ヘタルトキハ一時ノ必要ニ迫マラレテ發布セラレタル命令ハ將來ニ向ヒテ廢止セラル即チ其効力ヲ喪失スルノ結果ヲ生ス可シ但議會ノ不承諾ハ直チニ命令ヲ廢止スルモノト誤解ス可ラス議會ノ不承諾ハ單ニ之ヲ廢止スルノ原因トナルニ過キスシテ實際之ヲ廢止スルハ政府ニ在リ又議會承諾ノ効果ハ既往ニ溯ルモノニ非サルナリ何トナレハ此命令カ果シテ緊急ノ必要アリシヤ否ヤハ議會ノ承諾ヲ要スル所ニ非サレハナリ英國ノ制度ニ於テハ前已ニ説明セル如ク政府カ憲法違反ノ行爲ヲ行ヒタルニ依リ之ニ對シテ責任解除ノ議決ヲ國會ニ請求スルモノナルカ故ニ其議決ハ既往ニ溯リテ其行爲ノ責任ヲ免除セシムルノ結果ヲ生スレトモ我邦ニ



於テハ國家危急ノ秋ニ際シ緊急命令ヲ發スルハ憲法上ノ行爲ナルカ故ニ議會ニ提出シテ其責任ノ解除ヲ請求スルノ理由ナシ唯此命令ハ將來ニ向ツテ仍ホ法律トシテ繼續セシム可キヤ否ヤヲ議會ニ問フニ止マルナリ然リ而シテ議院ノ一院カ否決シタルトキハ是ヲ以テ已ニ議會カ不承諾ヲ與ヘタルモノト看做ス可キモノニシテ敢テ兩院ノ否決スルヲ俟タサルナリ故ニ其反對ニ於テ此命令ニ對スル承諾ハ貴衆兩院ノ承諾ナラサル可ラス次ニ又議會カ命令ニ對シテ承諾ヲ與フルト否トハ一ニ議會ノ自由意思ニ任スル所ニシテ憲法上何等ノ制限ヲ設クルコトナシ例ヘハ其當時ニ在リテハ緊急命令ノ必要ナリシコトヲ認了スルト同時ニ是ニ對シテ不承諾ノ議決ヲ下スコトヲ得ヘシ何トナレハ承諾ノ結果ハ將來ニ効力ヲ繼續ス可キヤ否ヤヲ論スルモノニシテ過去ノ行爲ノ當否ヲ論スルモノニ非サレハナリ

借又緊急命令ハ法律ト同一ノ効力ヲ有スルモノナリ故ニ憲法ニ於テハ之ヲ法律ニ代ルル勅令ト云ヘリ去レハ法律ノ爲シ得ル所ハ又緊急命令ノ爲シ得ル所ナリ故ニ其効力ノ點ヨリ云ヘハ勅令ニ非スシテ寧ロ法律ニ屬ス可キモノナリ然レト

法律ノ公布及ヒ効力

モ之ヲ其公布式ヨリ云ヘハ勅令ニシテ法律ニハ非サルナリ緊急命令ノ性質既ニ斯ノ如シ故ニ通常ノ勅令ヲ以テ之ヲ廢止スルコトヲ得ス即チ緊急命令ヲ廢止シ得ヘキ範圍ハ法律ヲ廢止シ得ル範圍ト同一ナリ又憲法ニ於テ法律ヲ以テ定ム可キコトヲ規定シタル事柄ハ又緊急命令ヲ以テ之ヲ規定スルコトヲ得ヘキナリ

上來説明セル所ニ依リ法律ニ代ル命令ノ何タルヤヲ了解セラレシナラン元來此制度ハ英國ニ濫觴セルモノナレトモ英國ニ於ケル制度ト我邦ニ於ケル制度トノ差異アルコトハ前述セルカ如シ又憲法第八條ノ成文ニハ將來ニ向テノ文字アレトモ是レ政治家者流ノ爲メニ設ケタルモノニシテ法律家ニ對シテハ殆ント空文字タルヲ免レス蓋シ此制度ハ英國ニ起源シタルモノナルモ我國ニ於テハ此制度ヲ設クルト同時ニ英國ノ主義ヲ採用セサルカ故ニ特ニ此文字ヲ挿入セシナラン歟然レトモ將來ニ向テ其効力ヲ失フニ至ル可キハ法理ノ當然ニシテ敢テ成文ノ明言ヲ俟タサルナリ去レバニヤ獨國憲法ニ於テハ此文字ヲ看ルコトナシ

第六章 法律ノ公布及ヒ効力

立法權ハ天皇ニ在リ國會ヲ以テ立法權ノ本體ト爲サ、ルハ我帝國憲法ノ主義ナ

帝國憲法

統治權ノ作用 法律ノ公布及ヒ効力



リトス法律ノ公布トハ法律ノ存在ヲ指示シ臣民ニ對シテ檢束力ヲ生スル所ノ標準ヲ謂フナリ去レハ法律ヲ公布スルノ權力ハ立法者ニ處屬ス可キモノニシテ而シテ君主ハ立法者ナルカ故ニ法律ヲ公布スルノ權力ハ特リ君主ニ存在シテ國會ノ協贊權ニ在ラサルコト明カナリ

又法律ハ裁可ニ依リテ完全スレトモ行政官及ヒ臣民ニ對シテ効力ヲ生スルニハ公布ナカル可ラス公布ハ裁可ノ結果ニシテ裁可セラレタルモノヲ公布スルモノナリ法律カ一般ニ効力ヲ生スルハ公布ヲ以テ標準トス故ニ公布ハ法律ノ効力ヲ生スル標準ナリト謂フコトヲ得ヘシ

法律ハ公布スルト同時ニ効力ヲ生スルモノト又ハ一定ノ時日ヲ經過シテ効力ヲ生スルモノトノ二様ノ場合アル可シ其何レナルカヲ定ムルハ實際論ニシテ遠隔ノ地方及ヒ交通不便ノ地方ニ在リテハ公布ノ日ヨリ一定ノ日限ヲ經過シテ効力ヲ生セシムルコトアル可シ又緊急ノ必要アル場合ニ在リテハ即日ヨリ執行ス可キコトヲ命スルコトアル可シ今普通ノ例トシテ云フトキハ官報ニ掲載スルコトヲ以テ公布ノ式ト爲シ法律カ即時執行ス可キコトヲ明言セサル以上ハ公布後一

定ノ期日ヲ經過シテ効力ヲ生スルモノトノ推測ヲ下ス可キナリ我民法法例編ニ依ルトキハ此期日ヲ二十日ト規定セリ乍去其期日ノ長短如何ハ素ヨリ實際ノ便宜ニ依リ定ムル所ニシテ法律上重要ナル關係ヲ有スルモノニ非サルナリ唯公布ナルモノハ行政官裁判官及ヒ臣民各個人カ法律ヲ遵奉ス可キ義務ヲ生スル標準ナリト知ル可シ

法律ノ効力ニ二様アリ一ハ形式上ノ効力ニシテ一ハ實際上ノ効力是ナリ法律ハ法律タルノ名義ニ於テ命令ト異リタル効力ヲ生ス例ハ命令ヲ以テ法律ヲ變更スルヲ得ス法律ヲ以テ發布セラレタルモノハ法律ヲ以テスルニ非サレハ之ヲ變更スルヲ得サルカ如シ是レ法律ト稱スル形式ニ伴フ所ノ効力ナリ又他ノ一方ニ於テハ法律ハ臣民ノ自由權利ヲ制限スルモノナリ例ハ法律ニ依リテ各人ノ言論ノ自由又ハ居住ノ自由ヲ制限スルカ如キ是ナリ是レ法律カ各個人ニ對スル効力ニシテ所謂法律ノ實蹟ニ伴フ所ノ効力ナリトス然リ而シテ此二様ノ効力ハ皆公布ニ依リテ生スルモノナレハ公布ハ管ニ法律ヲ一般ニ公告スルニ止マラスシテ各個人ニ對シテ遵奉義務ヲ喚起スル所ノ命令ト稱ス可シ

帝國憲法 統治權ノ作用 法律ノ公布及ヒ効力



佛國若クハ獨逸帝國ノ國法ニ於テハ裁可ト公布トノ間ニ頒布即チ Promulgation ナルモノアリ我邦ニハ斯ノ如キモノアルコトナシ是レ我邦ト他國トノ國法ノ異ル所ナリ蓋シ佛國ハ共和國ニシテ大統領ハ立法者ニ非ス故ニ大統領ハ法律カ憲法上ノ手續ヲ履ミテ議決セラレタルモノナルコトヲ保證シ且明記スルノ必要アルナリ詳言セハ法律ハ大統領自身ノ命令ニ非スシテ國民ノ代表者タル國會ノ議決ヲ大統領カ取次ク手續ニ於テ其法律カ憲法的ニ制定セラレタルコトヲ保證シ而シテ後之ヲ公布スルモノナリ我邦ニ於テハ頒布ナルモノアルコトナシ君主ハ立法者タリ故ニ自ラ法律ヲ裁可シ之ヲ公布セシム特ニ國會カ憲法上ノ手續ヲ踐行シテ議決シタルコトヲ外部ニ對シテ保證スルノ必要ナシ夫ノ國會カ法律ノ制定ニ協贊スルハ内部ノ君主ニ對スル協贊タリ法律ハ君主ノ命令ニシテ國會ノ議決ヲ君主カ取次キテ之ヲ公布スルニハ非サルナリ是レ我邦ニ裁可ト公布ノミアリテ頒布手續ナキ所以ナリ

第七章 立法ノ制限廢止停止及ヒ免除

立法ノ制限廢止停止及ヒ免除

立法ノ制限トハ法律ヲ以テ爲シ得ヘキ自由ノ範圍ノ制限ヲ謂フ立法ノ制限ハ之

ヲ三個ノ點ニ於テ爲スコトヲ得ヘシ(第一)立法手續ノ方法ヲ制限スルコト(第二)立法ス可キ事柄ヲ制限スルコト是ナリ抑モ我帝國憲法ノ歐洲諸國ノ憲法ト異ル第一要點ハ主權ト立法ノ機關トヲ區別シタルノ一事ニ存セリ歐洲諸國ニ於テハ多クハ立法ノ機關ヲ以テ直チニ主權者ト爲スカ故ニ法律ヲ制定スルハ主權直接ノ行爲ニシテ之ヲ制限スルハ即チ主權ノ制限タルノ光景ヲ呈セリ然ルニ我邦ニ於テハ法律ト稱スルハ憲法ノ下ニ在ル所ノ權力ニシテ立法機關即チ國會ハ主權者ニ非ス是レ主權者カ命令ヲ下シテ立法機關ノ運轉ヲ制限スルコトヲ得ル所以ナリ今之ヲ實際ノ例トシテ言ヘハ帝國議會ノ存廢若クハ其權限ノ伸縮ハ議會自身ノ議決ヲ以テ之ヲ消長スルコトヲ得ス其之カ制限ヲ爲スモノハ憲法ニシテ其他議院法選舉法等種々ノ法律アリテ議會ノ組織立法手續等ヲ制限スルモノナリ若シ夫レ議會ハ自治體ニシテ特リ立法權ヲ掌握スルモノトセン乎必スヤ自ラ或ハ其權限ヲ擴張シ或ハ自ラ立法手續ヲ變更スルコトヲ得サル可ラサルナリ實ニ歐洲ニ於テ主權國會ニ在ルノ邦國ニ在リテハ之ヲ實行シツ、アルナリ例ヘハ英國ノ法律書ヲ見ルニ國會ハ自ラ自己ノ組織ヲ變更シ若クハ其權限ヲ擴張スルコト

帝國憲法

統治權ノ作用 立法ノ制限廢止停止及ヒ免除



ヲ得ルカ如キ是ナリ斯ノ如キハ實ニ我憲法ニ於テ認了セサル所ニシテ國會ハ憲法及ヒ法律カ設定シタル一ノ立法機關タルニ過キサルナリ故ニ其組織權限ノ運動ハ國會以外ノ勢力ニ依リテ制限セラル可キモノニシテ憲法及ヒ法律ハ即チ國會ノ立法手續ヲ制限スルモノナリ然リ而シテ憲法及ヒ法律ノ二者ハ共ニ主權者ノ命令ナルカ故ニ主權ニ依リテ立法ノ制限ヲ爲スモノト謂フコトヲ得ヘシ之ヲ立法手續ニ於ケル制限トス

我憲法ニ於テハ政治ノ事柄ヲ區別シテ君主ノ憲法上ノ大權ト法律ノ範圍トノ二種ト爲スモノナリ故ニ憲法ニ於テ君主ノ大權ニ屬ス可キモノトシテ列掲セル事柄ハ法律ヲ以テ規定スルコトヲ得ス必スヤ勅令ヲ以テ之ヲ規定セサル可ラス之ヲ立法ノ材料ニ於ケル制限トス

偕又立法ノ範圍ハ第一ニ憲法ノ規定ニ依リテ制限セラル、モノニシテ法律ヲ以テ憲法ヲ變更スルコトヲ得サルナリ是レ立法ニ於ケル最も大ナル制限ナリトス

次ニ又法律ヲ以テ君主ノ大權ヲ侵犯スルコトヲ得ス即チ君主ノ大權ニ屬スル事柄ハ全ク立法ノ範圍以外ニ在リ之ヲ立法ニ於ケル制限ノ第二トス乍左又憲法カ

特ニ掲ケテ法律ヲ以テ制定ス可シト規定シタル事柄ハ命令ヲ以テ之ヲ規定スルヲ得サルカ故ニ是等ノ事柄ハ當然立法ノ範圍ニ屬セリ其以外ノ事柄ニ至リテハ或ハ法律ヲ以テスルヲ得ヘク或ハ命令ヲ以テスルコトヲ得ヘク一ニ政治ノ便宜ニ從フ可キモノナリトス

法律ハ法律ヲ以テスルニ非サレハ之ヲ廢止スルコトヲ得ス是法律ノ形式的効力ヨリ生スル當然ノ結果ナリトス

後法律ハ前法律ヲ廢止ス又法律ニ非サレハ法律ヲ廢止スルノ力アルコトナシ或ハ習慣ニ依リテ法律廢止セラル、ト云ヒ或ハ事實ノ消滅ニ依リテ法律廢止セラ

ル、ト論スル者アレトモ是法律ナル語ヲ廣義ニ使用シタルモノニシテ若シ法律ナル語ヲ以テ國ノ法則ナル意義ニ解スルトキハ或ハ這般ノ議論ヲ爲シ得ヘシト雖モ立憲政體ニ於テ特ニ法律ト稱スル成文律ハ法律ヲ以テスルニ非サレハ之ヲ廢止スルコトヲ得サルナリ我憲法ハ此原則ヲ其第五條ニ掲載シタリ然レトモ法律其者カ法律ヲ廢止スル權力ヲ命令權ニ委ネタルトキハ命令ヲ以テ法律ヲ廢止スルコトヲ得ヘキナリ乍左是レ特別ノ委任アル場合ニ限ルモノニシテ若シ何等



ノ委任之ナキトキハ命令ヲ以テ法律ヲ廢止スルコトヲ得サルヤ明カナリ  
 法律ノ停止トハ法律其者ノ廢止ニ非スシテ一時其適用ヲ停止スルヲ云フ詳言セ  
 ハ或ル時日ノ間又ハ或ル地方ニ對シテ法律ノ行用ヲ停止スルヲ法律ノ停止トハ  
 稱スルナリ法律ハ法律ヲ以テ停止スルコトヲ原則トス例ハ民法商法ノ實施期  
 限ヲ法律ヲ以テ延期シタルカ如シ然レトモ或ル場合ニ在リテハ命令權ヲ以テ之  
 ナ停止スルヲ得ルコトナキニ非ス是レ即チ憲法カ特ニ之ヲ許容シタル場合ニシ  
 テ我憲法ハ其第二章ニ於テ國家事變ノ場合ニ於テハ命令ヲ以テ法律ヲ停止スル  
 コトアル可キコトヲ明言シタリ又戰爭等ノ場合ニ於テ戒嚴令ヲ布キタルカ如キ  
 ハ所謂命令ヲ以テ法律ヲ停止スルモノナリ元來法律停止ノ權力ハ君主ニ在リシ  
 カ之ヲ濫用スルノ弊害起リシヨリシテ遂ニ近來歐洲ニ於テハ憲法上君主カ專擅  
 ナ以テ法律ヲ停止スルコトヲ認メサルニ至レリ我憲法ニ於テモ亦命令ヲ以テ法  
 律ヲ停止シ又ハ變更スルコトヲ得ストノ明文アレトモ之ヲ以テ直チニ君主ハ命  
 令ヲ以テ法律ヲ停止スルノ權力ナシト速斷シ能ハサルナリ  
 法律ノ免除トハ法律其者ヲ停止スルニ非スシテ特別ノ事情ノ爲メニ特別ノ人ニ

對シテ法律ノ適用ヲ爲サ、ルヲ云フ若シ法律其者カ例外ヲ明言シタルトキハ之  
 ナ法律ノ免除トハ稱スルヲ得シ例ハ徵兵令ニ於テ一般ニ兵役ノ義務アルコト  
 ナ規定シ而シテ或ル特別ノ人ニ限リ其義務ヲ免カレシムルコトノ例外ヲ規定シ  
 タルトキハ通俗ニ之ヲ法律ノ免除ト稱スレトモ是レ真正ニ法律ノ免除ニハ非ス  
 シテ法律其者ヲ適用スルニ依リテ免除ノ結果ヲ生スルモノタルニ外ナラス之ニ  
 反シテ法律ヲ文字通りニ解釋スルトキハ其適用ヲ免カル、コトヲ得サル場合ニ  
 於テ特ニ或ル人ニ對シテ之ヲ適用セサルヲ真正ニ法律ノ免除ト稱スルナリ  
 法律ノ免除ハ尙ホ法律ノ停止ノ如ク擅ニ命令ヲ以テ之ヲ行フコトヲ得ス法律ヲ  
 免除スルノ權力ハ君主之ヲ有スル場合アリ例ハ罪人ニ對スル大赦特赦ノ如キ  
 是ナリ法律ノ停止ト免除ト差異アル所ハ一ハ法律ノ行用ヲ一般ニ停止スルモノ  
 ナルモ免除ハ法律ノ行用ヲ停止セスシテ或ル特別ナル人ニ對シテ其適用ヲ免カ  
 レシムルノ點ニ在リ即チ二者ノ同シカラサルハ宛モ刑法ノ停止ト赦免ヲ行フト  
 相同シカラサルカ如シ  
 借又君主ハ全能ナル主權者トシテ働作スルトキハ如何ナル事柄ヲモ爲シ得ルモ

帝國憲法 統治權ノ作用 立法ノ制限廢止停止及ヒ免除



ノニシテ法律ノ免除モ亦其權内ニ存スルモノナリト云フヲ得ヘシ唯之ヲ濫用スルトキハ法律ヲ以テ社會ヲ規律スルノ勢力ヲ薄弱ナラシムルカ故ニ之ヲ濫用セサル而已例ヘハ或ル地方ニ於テ非常ナル天災地變アリタル場合ニ於テハ特別ナル事情アル者ニ對シテ租稅ヲ免除スルカ如キハ主權直接ノ運動トシテ素ヨリ爲シ得ルモノナリ唯通常ノ場合ニ於テハ法律ヲ以テ之ヲ免除スルコトヲ以テ憲法上正則ノ手續ト爲スナリ又法律ノ免除ハ行政官之ヲ行ヒ得ル場合アリ然レトモ是レ必竟法律上一般ノ規定ヲ設ケ唯或ル場合ニ於テ其適用ヲ免除ス可キコトヲ行政官ノ見込ニ一任シタルモノナリ例ヘハ普通ニ免許特許ト稱スルモノハ多クハ一般ニ禁止シテ特別ノ人ニ對シテ特別ニ其法律ノ適用ヲ免除スルコトヲ意味スルモノナリ夫ノ警察ノ職務ナルモノハ多クハ此種類ニ屬スルモノナリ即チ一般ニ禁止シテ特別ノ人ニ特許ヲ與フルコトアリ是レ一般ノ禁止ニ抵觸スト雖モ警察令ノ免許トシテ國法上認了スル所ナリ

法律ノ停止ハ法律其者ヲ廢止セサルカ故ニ停止ノ法律カ廢止セラレタルトキハ本來ノ法律ハ茲ニ其効用ヲ回復スルモノトス法律ノ免除ハ法律其者ノ行用ヲ停

命令ノ性質區域及種類

止セサルカ故ニ免除セラレタルコトヲ口實トシテ法律ノ適用ヲ拒ムヲ得サルナリ實際上法律ヲ停止セントスルトキハ憲法第八條ノ法文ニ依リ命令ヲ以テスルコト多キニ居ル可シ然リ而シテ法律ノ廢止ト停止トノ區別ハ一旦其行用ヲ妨ケラレタル法律カ再ヒ回復スル場合ニ於テ其結果ノ差異トシテ現出ス可キナリ

第八章 命令ノ性質區域及種類

命令トハ君主ノ大權ニ依テ發表セラル、所ノ國家ノ意思ヲ表彰スル文辭ナリ凡ソ國家ノ意思ノ發表ハ之ヲ分テ法律ト命令トノ二ト爲ス法律トハ國會ノ協賛ヲ經テ發スル所ノ國家ノ意思ヲ云ヒ命令トハ國會ノ協賛ヲ經スシテ君主ノ大權ニ由リ發スル所ノ國家ノ意思ヲ云フ夫レ斯ノ如ク國家ノ意思ヲ法律ト命令トニ區別スルハ立憲政體ヲ依テ基ク所ノ原則ニシテ國會ノ參與ス可キ事柄ト君主ノ大權ニ由リ獨立シテ定ムル事柄トノ分界ヲ立ツルニ最モ必要ナリ吾現行ノ制度ニ於テハ君主ノ直接ニ發スルモノヲ勅令ト稱シ行政官ヲシテ代テ發セシムルモノハ之ニ省令府縣令等ノ名稱ヲ付ス而シテ汎ク命令ト稱スルトキハ勅令以下渾テ是等ノ命令ヲ包有スルモノナリ



命令權ハ專ラ君主ニ屬スル權力ニシテ法律ニ據リ之ヲ行フニ非ス憲法ニ規定セル所ノ獨立ノ權力ナリ此點ニ關シ歐洲諸國ノ憲法ニ於テ相爭フ所ノ二箇ノ學說アリ一ハ白耳義派ノ憲法說ニシテ君主ハ法律ノ委任ヲ受クルノ外命令權ヲ有セスト是レ佛國ノ法理論ヨリ出テタルモノナリ又一ハ獨逸派ノ憲法ヲ論スル者ノ主義ニシテ君主ノ命令權ハ法律ノ委任ニ限ルニ非ス苟モ法律ヲ變更セサル以上ハ自由ニ獨立シテ命令スルノ權アリト解釋スルモノナリ吾憲法上ノ命令權ハ其精神ヲ後說ニ採リシモノニシテ法律ノ委任ハ命令ノ範圍ヲ制限スルモノニ非ス命令ハ安寧ヲ保維シ幸福ヲ増進スル爲メニモ法律ヲ變更セサル限リハ獨立シテ之ヲ發スルコトヲ得ルモノトセリ

命令ノ種類ハ之ヲ發スル人ニ由テ區別シ或ハ其命令ノ事柄ニ由テ區別スルコトヲ得吾現行ノ法制ニ於テハ君主ハ自ラ命令ヲ發シ又他人ヲシテ之ヲ發セシム而シテ君主自ラ發スルモノヲ勅令ト云ヒ行政官ニ委任シテ發セシムルモノヲ省令府縣令等ト稱ス自治體モ亦命令ヲ發スルノ權ヲ有ス是レ法律勅令ニ由リテ得タル命令權ナリ今命令ノ法律ニ對スル關係ヨリ之ヲ區別スルハ左ノ四種ト爲スコ

トヲ得即チ

第一、法律ニ代ルノ勅令

第二、法律ノ委任ニ由ル命令

第三、法律ヲ執行スル命令

第四、獨立命令

是ナリ以下順次之ヲ説明セシ

第一、法律ニ代ルノ勅令 一、憲法第八條ニ於テ規定セルモノナリ即チ國會閉會ノ場合ニ於テ特ニ緊急ノ必要アルトキハ勅令ヲ發シテ法律ニ代フルコトヲ得法律ニ代ルトハ法律ニ非サレハ規定スル能ハサル事柄ヲ勅令ヲ以テ規定スルモノニシテ其効力ノ法律ト同等ナルコトヲ意味スルモノナリ元來緊急命令ノ制度ハ英國ニ於テ始メテ發達シ次テ歐洲諸國ニ行ハレ遂ニ吾憲法ニ於テモ之ヲ採用スルニ至レリ然レトモ英國ニ於ケル緊急命令ト吾憲法上ノ緊急命令トハ其性質ニ於テ大ニ異ナル所アリ英國ニ於テハ法律上緊急命令ヲ認ムルニ非ス唯避ク可ラサル緊急ノ必要ニ際シ國務大臣カ憲法ニ背テ非常處分ヲ行フモノナリ而シテ



次ノ議會ニ對シ憲法違反ノ罪ヲ謝シ且國家的ノ必要アリシコトヲ辯明シテ其制裁ヲ免ル、モノトス故ニ法理上ニ於テハ憲法違反ニシテ唯國會カ其罪ヲ許スト云フニ過キス然ルニ吾國及ヒ獨逸諸國ニ於ケル緊急命令ノ制度ハ全ク之ニ反シ緊急命令ヲ發スルハ憲法違反ニ非スシテ憲法自體カ此自由ヲ明認セルモノナリ故ニ之ヲ國會ニ提出スルハ必要ヲ辯明シテ違法ノ制裁ヲ免ル、爲メニ非スシテ唯其効力ヲ將來ニ繼續ス可キヤ否ヲ問議スルモノナリ

第二、法律ノ委任ニ由ル命令トハ法律ニ於テ制定ス可キ事柄ヲ特ニ命令ニ委任シテ行ハシムルモノナリ例ヘハ人ヲ罰スルコトハ法律ノ規定ニ依ルコトヲ要シ命令ヲ以テ刑罰ヲ定ムルコトヲ得ストノ原則アリ然レトモ法律ニ於テ特ニ命令ニ委任スルトキハ命令ヲ以テ罰則ヲ設クルコトヲ得彼ノ警察規則ニ於テ罰則ヲ設クルカ如キハ多ク此種ノ命令ニ屬スルモノナリ歐羅巴ノ學說ニ於テ命令ハ總テ法律ノ委任ニ出ルモノナリト主張スル者アレトモ吾國法ニ於テハ容ル可ラサルノ說ナリ

第三、法律ヲ執行スル命令 法律ヲ執行スルハ行政機關ノ職分ナリ故ニ行政官

タルモノハ法律ノ執行ニ必要ナル命令ヲ發スルコトヲ得其他或ハ法律ノ意味ヲ解釋シ或ハ之ヲ補足シ又ハ法律執行ノ心得ヲ制定スルカ如キ皆此種ノ命令ニ屬スルモノナリ

第四、獨立命令 トハ憲法第九條ニ依リ法律ノ範圍内ニ於テ君主ノ大權ニ依テ發スル所ノ命令ヲ云フ獨立トハ法律ニ對シテ獨立テフ意味ニシテ法律ヲ執行スルニ非ス又法律ノ委任ニ由ルニ非ス一ニ君主ノ大權ニ由テ獨立シテ發スル命令ナリ但獨立命令ヲ以テ法律ヲ變更スルコトヲ得ス

命令ノ人民ニ對スル効力ハ法律ト同一ニシテ之ニ對スル人民ノ服從義務モ亦法律ニ對スルト毫モ軒輊スル所ナシ故ニ法律ト命令トノ効力ノ強弱ヲ論スルハ唯立法手續ノ問題ニ止リ人民ニ對スル効力ニ至テハ其強弱ヲ論スルノ要ナシ人或ハ命令ヲ以テ法律ヲ變更スルコトヲ得ステフ原則アルカ故ニ法律ニ違フノ命令ニハ服從スルノ義務ナシトノ意見ヲ懷クモノアリ然レトモ命令ノ法律ニ反スルヤ否ヤハ一個人ノ見解ヲ以テ直チニ之ヲ定ムルコトヲ得ス故ニ式ニ從ヒテ公布セラレタル所ノ命令ニハ渾テ之ニ對シテ服從ノ義務ヲ生スルモノト推定ス可キ

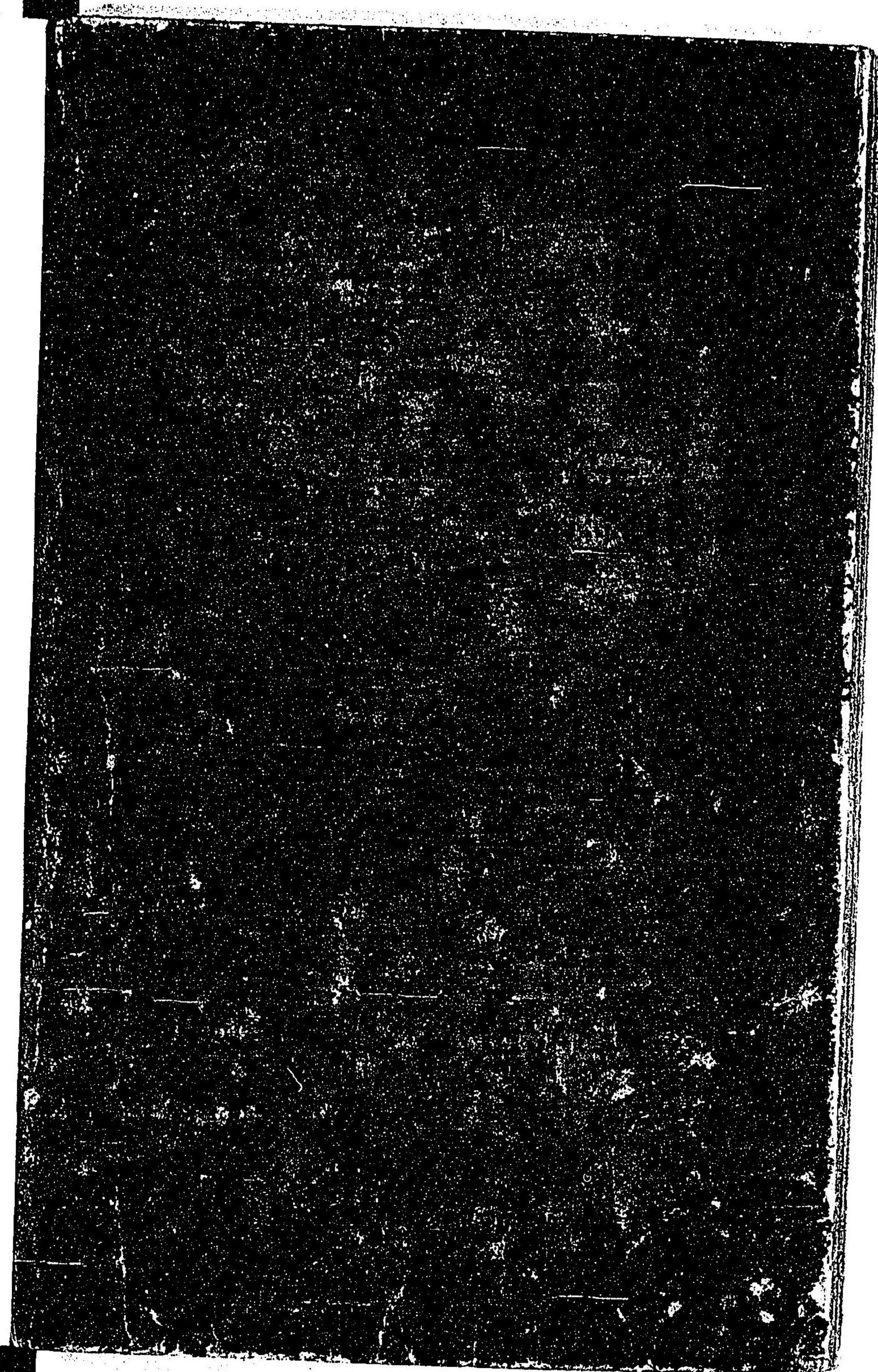


14  
249+

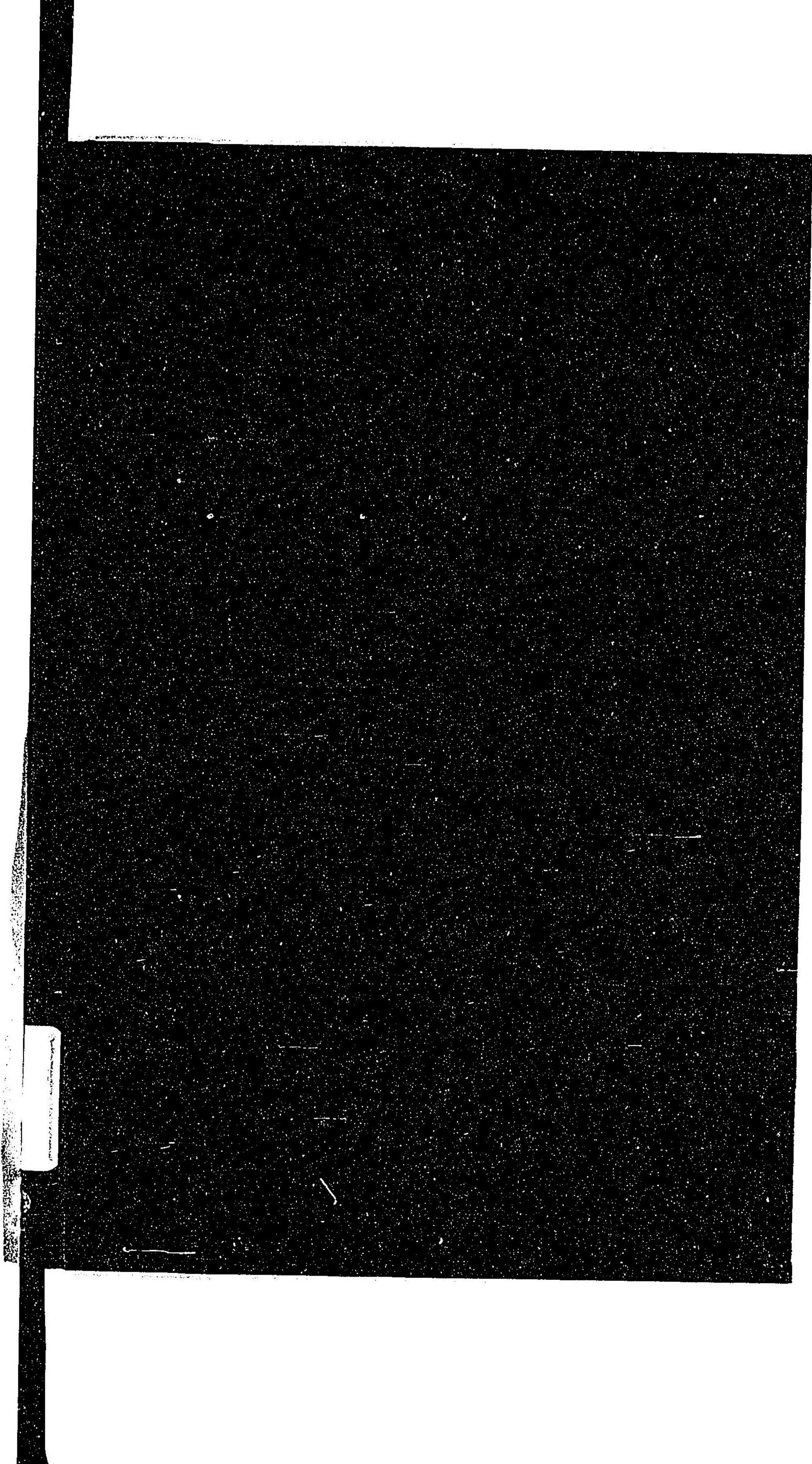
ナリ而シテ法律ト命令トノ抵觸ニ至リテハ特ニ裁判所ヲ設ケテ之カ審判ヲ委メ  
ル乎然ラズンハ君主自ラ之カ審判ヲ爲ス可キモソトス然レトモ現行法ニ於テハ  
毫モ之ニ關スル規定ナキカ故ニ法律ニ違フノ命令ハ無効ナリテフ議論ヲ唱フト  
雖モ實際之ヲ無効トス可キ方法ナキヲ以テ又一ノ空論タルヲ免カレサルナリ  
余輩ハ以上ノ講義ヲ以テ憲法法理ノ梗概ヲ説明シ了リタリト信ス蓋シ其論  
ニ所簡ハ即チ簡ナリト雖モ庶幾クハ諸子ヲシテ我帝國憲法ノ一斑ヲ窺知セシ  
ムルニ餘リアラン若シ夫レ詳密ノ事項ニ至リテハ諸子請フ之ヲ帝國憲法ノ明  
文ニ徴シテ自カラ研鑽攷究スル所アレ

帝國憲法(完結)











14

2494

031727-000-7

14-249千

帝国憲法

穂積 八束/述

[M27?]

BBE-0354

