



0 1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15

始



和

上杉博士講述

(非賣品)

帝國憲法 (全)

大正十一年度 東京帝國大學 講義

14-650_n



上杉博士述

(非賣品)

憲法

完

大正十一年度東大講義



第二章	節	模 政	一三三
第三章	節	憲法第三條	一三五
第七章	領 上		一二六
第八章	領 上、法律上、性質		一二八
第九章	領 上、變更		一三九
第九章	臣 民 法		一三三
第九章	憲 法		一三三
第一節	政体法上、意義及國体法上、區別		一三八
第二節	立憲政体		一三八
第一款	立憲政体、由来		一三八
第二款	歐洲立憲政体、特色		一四二
第三款	憲法制定及變更並=普通立法上、區別		一五〇
第四款	立憲政体、特色		一五三
第五款	憲法、變更並=乘+憲法、硬+憲法		一五八
第六款	憲法、修改方法		一六二

政 体 本 論

第七章	款	帝國憲法制定、精神	一六三
第八章	款	憲法、淵源並=我制度、特色	一六四
第九章	款	憲法、效力	一六八
第一章	官 府		一七一
第一節	官府、意義		一七一
第二節	官府、本質並=其、用語理由		一七二
第三節	官府、種類		一七五
第四節	主權、官府		一七六
第二章	帝國議會		一七七
第一節	我國會、西歐諸國會、上、差異		一七八
第二節	議會政治		一八〇
第三節	議會、來源、原因		一八二
第四節	議會組織、時機		一九一
第一款	選舉代表		一九一

第二章	會議——多數決	一九四
第五節	兩院制度	一九八
第六節	貴族院	二〇一
第七節	衆議院議員及普通選舉	二〇三
第八節	衆議院議員選舉法	二〇六
第一款	選舉權	二〇六
第二款	被選舉人	二〇七
第三款	選舉人名簿	二〇八
第四款	選舉區域	二〇九
第五款	選舉方法	二一一
第九節	議會、肉會及閉會	二一三
第十節	議事方法	二一九
第十一節	議會職務及權限	二二二
第一款	帝國議會、職務權限	二二二
第二款	各院、權限	二二四

第三章	立法、法律	二二六
第一節	形式的法律、實質的法律	二二八
第二節	議會、立法、實質、天皇、裁可並ニ諸國立法	二三〇
第三節	法律制定、順序	二三二
第四節	形式的憲法上、立法事項	二三四
第五節	憲法上法律ヲ以テ定ムヘカラサル事項	二四八
第六節	自由立法事項	二四九
第七節	緊急勅令	二五二
第一款	立法理由	二五二
第二款	議會承諾	二五二
第三款	緊急勅令、效力	二五八
第四章	預算	二六〇
第一節	預算、性質	二六一
第二節	預算、提出	二六五

帝國憲法 目次

第四章	大赦、特赦、減刑、假釋	三〇〇
第七章	行政權	三〇三
第八章	國務大臣	三〇四
第一節	國務大臣、輔弼	三〇四
第二節	國務大臣、責任	三〇六
第三節	大臣制度	三〇八
第四節	副書	三〇九
第五節	稱弼責任、範圍	三一〇
第九章	樞密顧問	三一三

第三節	年度及子算不可分	二六七
第四節	廢除削減、範圍	二六八
第五節	子算、效力	二七五
第六節	子算、不成立	二八〇
第七節	行政上、手数料、國債及決算、審查	二八二
第五章	司法 (裁判所及司法權)	二八三
第一節	裁判、意義及本質	二八三
第二節	司法權、獨立、陪審制度	二八六
第三節	裁判所、法令審查權	二九〇
第一款	法、形式的審查	二九〇
第二款	法、實質的審查	二九一
第六章	大權	二九三
第一節	憲法上、大權、意義	二九三
第二節	憲法上、大權事項	二九六
第三節	皇室典範上、大權	三〇〇

帝國憲法

上杉博士述

第一章 憲法ノ意義

憲法ハ國家ノ根本法ナリ

國家ノ根本ノ意味ハ國家組織ノ根本法ト云フ

Seit fundamentalis, grundgesetz. ノコトナリ 詳言スレハ國家組

織ノ根本ナル法ノ外ニ國家ニ於ケル人ノ國家的活動ノ根本ノ法ヲ包含ンテ

居ル。之レヲ憲法ト云フ。我々ハ日本ノ憲法ヲ考ヘントス。即チ日本國家

ニ於ケル國家的活動ノ根本ノ法ナリ。國家トハ何ゾマト言フコトヲ確然ト

理解スルコトカ憲法研究ノ基礎ナリ。吾々人類ハ國家ノ内ニ生存活動シテ

居ル物質ノ關係ニ於テモ亦精神的ニモ國家ニ於テ人ノ生存活動力遂行セラ

レテ行クノテアル。吾々國家ニ於テ自由ニ完全ニ人タルノ本性ヲ遂ケルノ

テアル。本性ヲ遂ケルノハ道徳ヲアル(正ニ徳ヲ是ヲ道ト云フ)國家ハ道

徳實行ノ基礎テアリ條件テアル。國家ハ最高ノ道徳テアル。凡ソ宇宙間ニ

日本國家ニ於テ
國家の活動根
本也

日本ニ於テ

物カ存在スルト云フコトハ何テモ其物ハ其物デアツテ他ノモノデハナイ、
其物タケ遠ツテ居ルト云フコトテアル、即チ其物ノ特性又ハ時度ト云フ其
物ノ性質アルカラ本性ト云フ、特性ノ性質又ハ本性ノ存在スルトコトヲ云
フ、而シテ凡ソ物ハ其ノ本性ヲ總ヘテ充實シテ居ルニ非ズ、
アル、過去、現在、未来ト云フカ現在ハナイ、不滅本性ヲ充實シツ、進ム
之レカ萬物ノ状態テアル、然ラハ如何ニシテ萬物ハ其ノ本性ヲ充實シ發展
スルカ、他ノ子族カ美クシク其ノ本性ヲシテ我ト引續キテ繋カツテ存在シ
テ行クカラテアル、
(*gun Bastille*)、*ゴッペン*ハ現今ニ其ノ本性ヲシテ之レヲ發揮シテキル
カ *Note Bank* ト一儲ニナリテ本性ヲ發揮シテキル、物ト物ト相互ニ条件
トナリ、相互ニ原因結果トナリテ相倚リ相待ケテ共ニ本性ヲ充實シ發展ス
ルノテアル、*ゴッペン*、*ハッペン*ノ本性吾ニアリト思ヒシニ故クケテハ用ヲ
ナラス凡テノ物ハソレタケテハ充實發展シ得ナイ、*ペン*ト、*ノート*トハ別々
ノモノテハナクシテ一体トナリ、*Einheit* トナル、其ノ千條ヲ調
和シテヨク一体ヲナス、或ル一ツ、*モ*、*リ*、*外*、*續*キテ相倚リ相待ケテ其ノ本

性ヲ充實發展スルモノヲ近キヨリ抑シ振ケテ行ク、板リニゴッペン、*中心*
トスレハ最も近キハ故、我々ノ手、眼鼻、椅子、其他東京、日本ト抑振ケ
テ行ケハ斷絶スル所宇宙ナリト云ハサルヘカラス、其故ニ一ツノモノ、固
体性質内容ハ即チ宇宙全体ト云ハサルヘカラス、*固体*ト*全体*トハ高トタル
全体ニハアラス、*合*シタル一体テアル、斯クノ如ク一体ハ極メテ簡單ナルモ
ノヨリ更ニ一ツノモノヲ加ヘテハ一体ヲナシツ、發展シテ無限ノ宇宙トナ
ル、斯クノ如キモノト物ト固体ト固体ト相倚リ一体ヲナス關係ハ同時ニ存
在スル固体間ニアルノミニアラス吾々ヨリ以前ニ存在シタルモノト吾々ヨ
リ後ニ存在スルモノト間ニ於テモ關係ヲ生ス、*J.B. Per*ノ本性カ充實
發展セシムルハ吾々人ノ昼飯ニ於ケルカ如シ、夫レ故ニ一体ハ時間的ニモ
空間的ニモ一体ト言ヒ得ハキテアル、空間、宇宙ノミナラス限リナキ始メ
ヨリ永遠ニ至ルマテモ一体ト見ルノテアル夫レガ物ノ本質ト云フ、哲學者
ハ之レヲ難カシク云フノテアル、*人*、*個*、*モ*、*亦*、*之*、*レ*、*ト*、*同*、*様*、*テ*、*アル*、*人*、*同*、*ト*、*云*、*フ*
元ノヲ考フル方カ先テアル、何ノ經驗ニモ證明ニモヨラスシテ斷ルノハ自
分自身ノ存在テアル、個人ノ人間ノ存在スルト云フコトハ割一ナリト見ル

カラ決定シテナル事實テアル、我ノ存在スルト云フコトハ証明シタル後ニ
知レルニモアラス、經驗ニヨリテ知レルニモアラス、吾カ眼ハ確實ニ之レ
ヲ認定スルノテアル、斯ナル事實ヲ第一事實ト云フノテアル、爰ニ我アリ
ト云フ認定ハ空間的ニモ時間的ニモ統一シタル認定テアル、此ノ吾アリト
ノ認定ト共ニ他ノ一切ノ人カ吾ト同シキ吾ノ存在ナルコトヲ劃一ナル事實
トシテ認定シテナル、吾タケ吾ニアラスニテ統一ノ人カ吾テアルト云フ認
定ハ何人ニモ適用スルトコロ、原理テアル、普通安[○]当[○]原理ト云フコトノ學
問ハ根本ハ自分自身ヲ省[○]出[○]ト云フコトニアル、吾ヲ完成スル、約言スレハ
自省[○]ヲ學問ノ根本テアル、人ノ活動ハ凡テ意思ノ働キテアル、凡テノ學問
ハアマリ經驗立証スルニ偏シテナル、即チ[○]自[○]レ[○]ヲ[○]極[○]メ[○]ル[○]コト[○]ヲ[○]學問[○]之[○]活
動ト別物テハナイ、我ト云フモノハ如何ニシテ存在スルカト云ハ、茶[○]花[○]
Pans[○]ノ相待[○]ツ[○]ト[○]同[○]シ[○]ク[○]他[○]ノ[○]存在[○]物[○]ト[○]相[○]倚[○]！各[○]其[○]ノ[○]根[○]本[○]性[○]ヲ[○]有[○]ス[○]ル[○]コト[○]ニ
依[○]ル、自分ハ宇宙全体ヲソレヨリモ少キ無數ノ實體ト引[○]伸[○]ス[○]ゴ[○]トノ[○]出[○]来[○]不[○]
理[○]テアル、人ニアラザルモノトノ干係ハ吾々ノ研究スル範圍ヲハナイ、我
々ハ國家ヲ知ラントシテ考ヘテナル、人ト人トノ干係カ我々ノ學問ノ対照

テアル、人ト人トハ不可分ノ關係ニアル、相倚リ相待ケテ其ノ本性ヲ遂ク
ル、而シテ吾ヲ充實發展テナス、ペン[○]ト[○]、[○]ノ[○]ト[○]ニ[○]於[○]ケ[○]ル[○]カ[○]如[○]ク[○]父
子、夫妻、兄弟等ノ近キモノヨリ之レヲ[○]押[○]振[○]ケ[○]ル[○]ハ[○]人[○]類[○]全[○]体[○]ニ[○]及[○]ブ[○]モノ[○]テ[○]イ
ル、人類全体トハ前ノ一般ノモノニ[○]就[○]イ[○]テ[○]云[○]ハ[○]ル[○]ト[○]全[○]シ[○]ク[○]空[○]間[○]ニ[○]於[○]ケ[○]ル[○]現
在[○]人[○]テ[○]アル、原始ヨリ永遠ニ至ル無數ノ人ノ全体ニ到達スル *Present* ハ萬
物ハ我カ爲メニ存スト、スヘテノ物ハ我カ存在スル條件ナリト考ヘ居ル、
即チ物ト我トソレ吾無數トハ全体ノ力ニ於テ我カ本性ヲ充實シ發展シテ
ナル、人ハ全体ト合シタル吾テアルカ數多ノ我カ合シテ或ハ調和シテ一
トナルハ各遠フカラテアル、即チ吾カ本性ヲ有スルニヨルノテアル、各ソ
ノ本性ヲ有スル異ナル我カ父子、夫妻相倚リテ我カ本性ヲ形成ス、然ルニ
我ト我トノ対立シタル方面ヨリ見テソレヲ人ノ 相倚ト云フコトヲ得
人ハ全体ヲ統一シタル活動テアルカ數多ノ我ハ統一シテ或ハ調和シテ一
体トナルハ各異ルカラテアル、即チ我カ本性ヲ有スルニヨルモノテアル、
各其ノ本性ヲ有スル異ナツタ我カ互ニ相倚リ我カ本性ヲ充實發展ス、斯ル
我ト我トノ対立シタル方面ヨリ見テ之レヲ人ノ相干ト云フ、相干ハ一種類

点

五

ニアラス多種類ナリ、大小一体ヲナシテ一ハ玉ヲ連ネテ一ノ珠散ヲナスカ
如キ力多クノ細胞カ我々ヲナスカ如ク相干ハ人体ノ細胞ニ似テキル、人ノ
相関カ國家法律ノ根本ヲナス、人ノ一体ハゴムノ如シ、膠ノ如シ、コレ膠
様体ト云フ、固形体ヲハ普通ノモノトハ異ル、近代社會學者カ此ヲ社會連
帯 (Social Solidarity) ト云フ語ヲ表現シテキル

(Social Solidarität) 其ノ指ス意味ハ同シ、アレド社會全体ト云フ
ヨリ人ノ相関ト云フ方適當ナリ、人ノ相干トハ空間ニ広リタル同時ニ生キ
テ升ル人ノ干係ヲ示ス、而シテ時間的ニモ人ト人トハ連ル、此ト區別スル
為メニ之レヲ人ノ連続ト云フ(人ノ相干連続ト云フモヨシ) 相関連続ハ別
々ノモノニアラス共ニ揃ツテ行ハル、社會連帯ハ新語ナレトモ人間ニ連ッ
テ升ルト云フ考ハハナシ、然ルニ西洋哲學ト東洋道德學說ト比較スルニ西
洋道德說ハ人ノ相干ニ重キヲ置キ、東洋道德說ハ人ノ連続ヲ説ク、孝ハ百
善ノ基ト云フアリ、ゴノ人ノ連続ト云フコトハ社會連続ト云フコトト合シ
テ人ノ靈魂 (Soul) 不滅ナリト云ヘリ、各宗教ハ同シク之レヲ説キリ
夫レハ專スルニ人ノ連続ナリ、一旦此ノ子ニ生レテ盡ニ活動アリ、人ノ活

動ハ永遠ニ影響シテ永久ニ滅セズ、我々ハ今生存シ活動ス、之レハ我々
ヨリ以前ノ人ノ活動ノ連続ナリ、又我々ノ活動ハ人類生活ニ無限ニ残ル
モノナリ、何人ノ活動モ宇宙ノ一体ノ調和ニ消エス、宗教家ノ靈魂 (Soul)
不滅ニ説キテハ種々説明ヲ加ヘテキル、斯クテ如ク人ハ相干シ相
連続ス、我々ハ人ノ相干中ニ於ケル我ナリ、故ニ於テ我ハ我本性ニ遠ッテハ
ナラス、極度ニ發展スル責任及 Pflicht ナリ、若シ我カ本性ヲ遂ケルコ
トヲ誤ルナラハ他ノ一部ノモノモ本性ヲ遂ケルコトヲ誤リ又充實スルコト
不能ナリ、我ハ我カ本性ヲ充テス道德上ノ責任アリ、我自ラ我カ本性ヲ充
實シ他人モ亦我カ本性ノ充實發展ヲ必要トスル道德上ノ権利ヲ有スルモノナ
リ、人カ一体ヲナシ相干シ相連続シ發展スルヲ道德ト云フ、人カ相干連続
スルトハ対立ノ方面ニ專ラ着眼シタノカ全体ト我合シテ一トナル、前圖ノ
如ク全体ナケレハ我々ナク我々ナケレハ全体モナシ、我トハ何カ、先ツ肉体
ノミヲ考フレバ我ハ我ナリ、我カ他家ト謂トハ遠フカ我ト自ラ決定セル
内容 (Content) ハ此ノ肉体ノミナラス其レニ引続イテ着物ニ家ニ親兄弟
モ何處迄モ切レサル故我ノ内容ハ宇宙全体ト云ハサルヘカラス、心ノ方面

カラ見レバ我カ心ハ限定セラレタル存在物ナリト云フコトハ明ナリ。我々ノ内容ハ廣ク全体ニ押擴メテ無限ニ及フ我ハ無数ト同シ故ニ特定ノ干係方面ヨリ見テ相干連続ノツマラス他人ノ行為ニ非我ニアラス。渾然一体我ノ内容ヲナシテ居ルノテアル。

西洋哲學ノ元祖ハ *Socrates* ナリ。何故ニ彼ハ真ノ哲學ノ祖ト云ハルカ。先ツ自身ヲ知レリト。之レハ宇宙全体ヲ有スト云フニ外ナラナイノテアル。或ハ近代ノ真ノ哲學樹立者ハ *Kant* ナリ。

Kant モ亦我ト云フモノニシテ一切ノ根本トセリ。此カ前代未聞ノコトナリ。彼ハ認識論ヨリ始マリ心ハ如何ニシテ万物ヲ聞知シ得ルカ答ヘテ曰ク万物ハ我カ理性ノ到達ニアリト云フ。

(*Kritik der reinen Vernunft analysis*) 物度主義ノ哲學論。十八世紀ノ啓蒙哲學ハ人同一切ヲ切りハナス分析哲學向ト考フ吾ノ中ノコトヲ統一カラ分析スルヲ學問トセリ。此ノ考ヘカラ人間ヲ *Mechanism* ナリ。自由ナル因果律ノ下ニキル *Mechanism* ト云フ。巧利主義ノ哲學ハ物々人々皆吾界ニ皆吾用ヲナスト云フ如斯ニ見ルモノニア

ラス。我ハ全体ニシテ全体ノ内ノ内容ナリ。ソコテ全体ヲ我ノ内容トスルノハ何カト云フニ我 *Wille* ナリ。我自由ナル *Wille* ヲ以テ父母ハ子ト一體トナリ。我レノ内容トナルカ如シ。種々ノ全体カ広カツテ我ヲ内容トスルハ自由ナル我意思ノ決定ナリ。我ノ自主 (*Autonomie*) ノ考テアル。

我ハ全体ヲ作り出シタノテアル。我カ意思ノ活動テアル故ニ全体ヲ我カ内容トスルコトハ各人ニトリテ当ニ同一ナリ。親子ノ干係ハ誰人モ同シテナリ。絶ヘス發展シツ、アリ粗末ナル *degrees* ヲリ度ヲ加ヘテ全体ヲ我カ内容トナス。何處マテ行ケハ完全無欠ニ合スルカハ自由ナル創造力ナレハ無限ニ到達スルノテアル。

於茲我ト云フモノハ我カ以前ノモノトノ價值ト云フモノカ生ス。其ノ本性ヲ充實發展スルコトカ如何ナル程度ニ合シ統一スルカヲ我ノ *Telos* ト云フノテアル。我ハ有スルモノヲ唯アルマ、ニ認識スルニアラス。我等一體ノ内ニ相干連続スル我全体ヲ一体ナル我ト知リツ、カクアルハキモノヲ決定スルノテアル。之レヲ理想トモ自由トモ云フ。我一體ニ合スル様ニ無限ニ發展スル様ニ從ツテ指導スルモノカ自由理想ナリ。學問ハカクアルモノ

其ノ通りニ鏡ニ寫サスニテ斯クアルモノヲ自ラ徹底想像スル機キナリ
 學問ハカタアルヘキ決定ノ *selection* トナルニスキナリ、人ノ相干連続
 ハ一揃ニ我ノ内ニ充實發展ガスノハ道德上義務責任ノアルトコロニシテ我
 等一體ニナスハ我等自由ニナス考ヘニシテ、我等無限ニ理想ニ向ツテ絶ヘ
 ス前ニ前ニト進ムカ如ク *moral* ノ進歩ヲ始メヨリ完全ナルモノナシ、
 我一己庄リテハ我カ本性モナシ、ソコテスグニ他ノ我又相干連続シテ進歩
 ナサントス、此レ *moral* ノ始メナリ、其ノ最モ *simple* ナル初歩
 ハ夫婦人ト人互ニ我カ材料ヲ得ルノ干係、ソレタケニテハ我カ本性ヲ遂ケ
 テ我等一體ニ合スルニ足ラス、夫婦ハ教化シテ親子兄弟ノ干係トナリ、
family = 至リテ *moral* ハ益々完成ス、故ニ孝ノ教ニハ之ノ訓ヲ
 考ヘノ本トナス、ノミナラス人相倚リテ生活ヲナスノ干係、引イテハ經濟
 上ノ諸關係ニ及ブ、心ノ干係ヲ又君ハ明日ノ天氣ノコトヲ考ヘヨ、天文ト
 醫者ト相共ニ發展シテ今日ニ至ル、相共ニ共同ニキ心我ヲ相干連続シ
 ツ、進ム、此ノ集團ヲ組合ト云フ (*gesellschaft*)
 文明ノ進歩、文化ノ發展、人文トハ要スルニ人ノ相干連続干係、益々程度

extent 又増スコトヲ云フノデアル、益々高イ *degree* ニ達ス
 ルコトナリ

文明ト文化トシテ道德ト云ハナリカト云フニ道德ノ本性ヲ知ラナイ結果ニ
 シテ其ノ全体ハ道德ナリ、此ノ我ト我ノ全体トヲ合スル自由の想像ノ機キ
 カ相干連続シツ、進ンテ最高ノ *step* ニ達シ最高ノ地位ニ達スハキ地位
 ニ到達シタノハ國家 (*State*) ナリ、國家カ最高ノ道德ナルコトヲ以
 テ人類ノ我ノ到達發展相干連続ノ完成セラル、根本ト云フハキナリ、
 然ラハ *State* ノ上ニ全人類カアリ、之ヲ我ヲ押シ広メテ全人類ノ *step*
 ニ達セリト云フ可シ、然ルニ全人類トハ再ビモトニ歸リシ我ト我トヲ一ニ
 ナスコトヲ考ヘサルヘカラス、今全人類カ一體トナルコトヲ最高ノ道德ト
 考ヘタリ、全人類一體トナルハ今ノ國家ヲ抑シ広メテ全人類一ノ國家トナ
 ルト云ハナケレハナラヌ、歴史ト云フモノハ國家カ最後ニ國家トナリ、而
 シテ無限ニ發展スル過程ナリ、終路ナリ、如斯モノナレハソレテ國家ト云
 フモノ、最高道德ナルコトヲ知リタリ、國家ハ最高ノ道德ナリト云フ意義
 ハ我ト我ノミニテ本性ヲ充實發展スルコトヲ得ス、数多ノ人カ相干連続シ

テ相共ニ我ヲ完成スルナリ、之レ道徳ナリ、我ヲ抑シ及ホシテ一体ニ合スルナリ、自由ナル創造的ナル發展のナル意志ノ働ニヨリテ *extensiv* シテ小ナル我ヨリ大ナル一体ニ融合一ニシツ、利己モナク利他モナク自己實現ト自己犠牲トヲ合一シテ *moral* ヲ發展シ、文化ヲ發展シテ今最高ノ段階ニ達スル方針ヲトリツ、アルモノ之即國家ナリ、之レ國家力最高ノ道徳ト云フ所以ナリ

第二章 國家論

國家論

✓ 國家ハ如斯チアルカ國家ハ我ニトリテハ本質的 (*Wesentlich*) テアルモノ、本質ヲナス、國家ハ或ル *extent* ノ限ツテ偶然ノ一的ノモノナリ、故ニ便宜上ノコトノタメニ人間ヲコシテハ、又道徳ヲハナイ、國家ナ

人は國家の動物也

ケレハ我ナシ。

刈カ人ハ國家的動物ナリト云ハルハ宜ナリ (*Recht politicos*) 此ノ意味ハ人間ノ本性ニ於テ國家ヲナスト云フコトナリ、人若シ國家ヲサズレハ人ニシテ人ニアラスト云ヘリ *ökonomisch* ヤ分業ヲ知ラス間ハ人間ハ人間テナイ國家ハ人ノ本性ヲ充タス *mechanism* ニアラス本性ノノモノカ恰モ親子夫妻ノ如ク、親子ヲ係夫婦ヲ係ハ我ノ内容ナリ、國家モ夫ニ企シ、此ノ意味ヲ吾人 *Kant* モ人ノ國家ヲナスハ *Kategorische Imperativ* ト云ハリ、他人ノ人格ヲ尊重セヨト云フコトハ法律上スル

ノテナケレハ利害上スルノテモナク吾人ハ本性ヨリ尊重セリ、此レヲ無上命令ト云フ、又範疇命令ト云フ、
Freiheit ハ人間ノ國家ヲナスハ人間良心ノ *duty* ナリト云ハリ、如斯クモナレハ國家ハ包括的ナリ、我ノ全部ニ及フモノナリ、人生ノ一部ノ利益ノタメ存在スルモノナリ、斯ノ社会主義ハ國家ヲ重ニスルニト極度ナレトモ只物質的ノ為ニスルモノナリ、十八世紀ノ啓蒙學ニハ國家ヲ狭ク見タルモノアリ *Recht Theorie* ト云フ *family* ハ古クヨリシテ國

國家の最
高の道徳
ナリ

14

家ノ小模型ナリ、文明進歩ト共ニ変化シ部落トナリ、國家トナリシナリ、
古キ時代ニハ家族ハ宗教モ經濟モ中心トスル、此ノ故ニ國家ハ政治団体
ナリト云フコトニ國家ハ永久ナリ歟々ハ絶エズ國家ノ合一シテ進ンテキル
國家ハ永久ナル *Creation* ナリ、斯クアルキ *Idea* = 應シ進歩シ
テキルノテ故ニ國家ニ生命アリト云フコトハ形容ナレトモヨク其ノ意味ヲ
表ハス、内部ニ力アリ自己ノ力ニ依リ我ヲ *Create* スル國家ハ *Orga-*
nism ナリトノ説アリ、ソレハ國家ノ何レノ点ニ注目スルモ成立スルマ
ノニアラス

國家ヲ最高ノ道徳ナリト唱ヘル哲學者トシテ三人ノ代表者ヲ挙ケネバナ
ラヌ、

第一 孔子

其ノ第一人ハ夫那ノ孔子ナリ、元來儒教ハ國家即チ道徳ナリト云フコ
トカ根本ナリ、政治ヲスルト民ヲ教フルトハ同一ナリト云フカ根本思想
ナアル、故ニ論語、大學、中庸ヲ見テ要スルニ完全ナル道徳ヲ具ヘタ
ル人ハ宰相ナリ、以上ノコト其ノ最モ多ク完全ニマシテ表ハシテキル

第二、ハ *Plato* ナリ
ノハ大學ナリ、大學ハ孔子ノ遺教ニシテ諸學入徳ノ門ナリ

彼ハ基督紀元前四二七——三四七ノ人ナリ、彼ハ只ニ客觀的知識ヲ集
メタルカ學問ニアラスト云フ、人已ニ内部ノ精神カ變化ナク存在スルノカ
問題ナリ、之レヲ信スルコトカ出来ル、而シテ有名ナル觀念論並進ス
而シテ最モ普通ナル觀念ハ善テアル、凡テ他ノ觀念ハ善ノ觀念ニ服従
スルモノテ善ノ *Idea* 完全ナル調和ヲ共善ヲ中心トシテ居ル *Idea* 調和シテ居ルノカ道
徳ナリ、國家ノ中心ハ各員ノ *Idea* カ調和セラレテ自制セラル、調和
ノ原理ハ *Instinct* ナリ *Instinct* 規律ナリ、國家ノ正義ニヨル道
徳ナリ、國家ニ於テノミ各人ノ調和ハ實現セラル、國家ハ凡テノモノヲ
包括スル、ブラトウハ國家ノ理想的組織ヲ論ズ

第三 ノ人トシテハ *Hegel* ナリ (一七七〇——一八三一)

Hegel ノ學說ヲ知ルコトハ國家ヲ知ルニ最モヨキコトナリ
Hegel ノ説ハ難解ナリ、宇宙ハ自己ニ精神モ一、絶對的ノ存在ノ
Verstufte ヲ進フニ進ム發展ナリ *Dialektische Sent* —

wicklung ナリ、絶對的存在トハ人ノ思考の理性ハ絶對的ノ存在ナリ、故ニ凡テ存在スルモノハ理性的ナリ、理性的ナルモノハ凡テ存在スレカ Hegel ノ哲学書ニアル有名ナルモノナリ、然テ存在スルモノハ吾人ノ考ヘノ發展セシモノニシテ理性的ノモノハ凡テ存在スレコト自然トハ精神ノ前ニ居ル依イ程度ノ發展ナリ、理性ハ未ダ自覚サレテ居ナイ氣ノ附カヌ所アルノミ、人間カソレヲ自覺スル活動ニ於テ Religion 哲学等ニ於テ Selbst aecht トナリテ發展スル geist ト云フモノハ二ツニ分ル、其ノ初歩ナルモノハ Subjektiver geist ナリ、ソレノミニテハ成立セズソレカ發展シテ Objektiver geist トナル、此ノ Objektiven geist ハ又人ノ理性ニヨリテ發展スルモノ、 Objektiver geist ノ發展ヲ唱ヘタ、ハ Hegel (大哲学者) ナリ、彼ハ之レヲ Rechts philosophie ト云ヘリ、客觀的 geist ニテモ初歩ナルモノハ抽象的ノ一般的ニシテ又ハ natur recht ナリ、斯様ナモノハ未ダ國家ヲ前提セサル凌然タル生活形式ナリ、此ノ時ニハ道德ト云フ意識ナク、次ノ steps ハ moral

ナリ、此レハ客觀的 geist ハ人間ノ内外ニアリ、内的ノモノト外的ノモノトヲ合シテ sittlichkeit トナル理性ヲ人類共同生活ノ各種ノ制度ニ於テ實現スルモノナリ、コノ moral 中ニ moral 又 Recht 包含マル、此ノ sittlichkeit ノ始メカ family 亦ハ人間各種ノ需要ヲ充タヌ gaelllichkeit ナリ、夫レカ發展シテ國家トナル、國家ハ最終最高ノ客觀的 geist 、完成表現テアル之レカ Hegel ノ哲学ノ大体ナリ Hegel 曰ク、國家ニ至ルマテノ依イ程度ノ客觀的 geist ハ皆國家ノ手段トシテ用ケラル、モノナリ國家ト云フモノハ人類ノ文化運動ノ中集シタ活動ナリ、學問モ個人的ノ共同のモノモ皆均シク國家ニヨリテ統括セラルベキモノテアル

國家ハ又道德ノミナラス美ノ最高ニ達シタルモノナリ Schiller カ希臘ノ國家ヲ例シテ Gellende Kunst ト云ヘリ

Hegel ノ曰ク、現實ノ國家ハ國民精神、又ハ民族精神ノ表ハレタルモノナリ、民族精神ハ時時現ハレ政治家カ一時的ナル便宜ナル政策ニヨリテ變動スルモノニアラズ万古不動ノ牽動ヲナスモノナリ

カノ現実セル Volk's geist ヲ基本トシテ国家ヲ見ル。国家ヲ發スル
ト云フ国家論ハ Romantic、Nationalism 即チ之レナリ Hegel ハ理性論ヲ
進ンテ Romantic ノ国家論ニ及ブ
孔子テモ Plato、Hegel テモ收メテ書イタ時ハ彼等ノ生活セ
ル国家カ紛亂セルコトカ人同カ国家創造ノ精神ヲ解スルニ大切ナルモノナ
リ。 Plato ハ「ギリシヤ」ノ民主政治カ毀々墮落セルトキニ出テタル
ナリ Hegel ハ「佛革命」ノ直ク前ニ出テ故乙ノ墮落シタル時代ニ成長セシ
ムナリ。

参考書

- 穂積重遠博士 法律学大綱
- 小野塚喜平次博士 法律学大綱
- 伊藤博文公 憲法義解
- 穂積八束博士 憲法提要

憲法篇、各回憲法ノ規定引用、温使

憲法原論

憲法講話、中等学校教科訓話集

憲法大意

憲法綱領

帝國憲法述義

孔子及孔子教

孔子研究

孔子 服部宇之吉博士

豐江博士

Plato { Windelband Plato 公訳
Plato 公訳

清水澄博士

市村光惠博士

美濃部達吉博士

穂積八束博士

上杉慎吉博士

同

国家ハ最高ノ道德ナレト国家ハ理論ニアラス現実ノ生キタル事實ナリ、
抽象的ノモノニアラス、日本、英國等ノ如ク其ノ所ニアルモノナリ、国家

ハ其ノ理論ヲツクル *Realisations* ニアラス國家トナルハキ事實上ノ基礎アリテ希達シタルモノナリ。國家ヲナシテ人カ集リタルニアラス、集リタル人カ國家ヲナシタリ、殊ノナイ人カ人ヲ集メテ國家ヲナスニアラス、因縁アル人カ國家ヲナス、十八世紀ノ啓蒙哲学ノ國家論ハ下等ナル個人主義、理論主義、自然主義トシテ國家ハ法律ニヨリテマトヒ卷キツキテ縛リ上ケタルモノナリ、此ノ實情内容ノ關係ニハ更ニ議論セザリキ、國家ヲナス人カ集リテ通常總括シテ國民スハ民族ト云フ、民族トハ民族ヲ成立スル基礎ニアラス、或ハ一ツノ *family* ヨリ希達シタル血統ヨシクスル、*Gruppe* ヲ總括シタルモノ、人種ヲ全シクスル言語風俗習慣歴史傳説等ヲ全シクスル等種々ノ原因ヨリ構成セラルモノ、テアルカ出来上ツタ民族ハ如斯客觀的事實ノ一タラシテ民族結合ノ動力ト見ルコトハ出来ナイ、例ハハ伊太利民族中ニ十數ノ民族アリ、チエイトン民族ハ幾ツカノ民族ニ分ル一民族中ニ言語ヲ全シラスモノト然ラサルモノトアリ、且ツ民族全ジケレハ其ノ結果トシテ人種モ風俗モ言語モ漸ク一ニ歸スヘキテアルカ民族カ現ニ何ヨリ結合セルカト云ハハ此等ノ客觀的事實ニアラス、民族ヲナス所

ノ數多ノ人ノ主體的精神ノ衝キトセサルヘオラス、即チ各人カ我々同胞ナリ、同一民族ナリト云フ感情ナリ *Volks gefühl* ナリ、各人カ同一民族ナリト云フ認識ナリ或ハ一民族ヲナスト云フ確テアル *Volks gefühl* *ihlverneigung* テアル、如斯感情意識及ヒ信念ノ存スル所ニ多數人カ一民族ヲ作ル、故ニ民族結合ノ状態ハ必ずシク同一ナラス、強キアリ弱キアリ、弱キヲ以テ優柔ナリトス、又民族ハ無限ニ擴張スル性質ヲ有ス客觀的事實ナラバ擴張ニモ制限カアルカ主觀的ニ地ニ増加シ増加セラル、民族ハ擴張ス

國家ハ単ニ一民族ヲ以テ一國家ヲナスト云フニアラサレトモ、概シテ國家ノ事實上ノ基礎ハ民族ニアリト云フヘシ、近代ノ國家ヲ *Volks staat* ト云フハ古代ニアリテモ民族ハ國家ノ基礎ナルコトヲ認メナケレハナラス又タ民族團結ノ意思をシキ支那人ハ外人ヲ交交ト云フ、希臘人カ狄以外ノモノヲ *Barbari* ト云フ、民族自覺ハ近代ニ屬ス、故ニ民族國家ト云フ如斯國家ノ色々ナリテ人間カ並ンテ居ルノテハナイ感情信念ニ於テ民族ノ基礎ヲナス國家ヲ其ノ通リニ認識シテ我輩國家ニ擴張合一セントスハ國家

ハ又ニ最高ノ道徳タルニ止マラス我 Spirit ナリ、我カ感情信念ヲ知ラ
 サルハカラス、國家ハ信ト善ト、对照ノミナラス之レニ屬スル各人ニトリ
 テハ理ノ对照ナリ、民族ノ自立セルモノヲ懐ヒ我カ又ニ証明シ我カ國家
 ニ高ルヘカラサル愛慕ヲ有ス、我死サハ國家ハ如何ニナルトヲ干セスト云
 フニアラス、將不救カ國家ノ前途ヲ心配スル、而シテ我カ國家ニ結合スル
 ハ國家生活ノ事矣ナリ、國家ノ如斯民族的ノ尺的ナルハ佛革命ヲ經テ孤立
 主義ノ失敗シタル後各國ニ於テ一般ニ起ル、之レ十九世紀ニ於ケル Rom-
 anticノ國家觀ナリ

一般ニ Romantic ナ運動ノ感情、信仰ヲ尊ヒ理論ヲ去リ、我ノ起リ
 来リシ起源、由来永遠ノ無限トヲ羨美スル思想ナリ

Rapoleon カ不自然ニ國民ノ尺ヲ無視シテ歐洲ヲ蹂躪シ其ノ反動トシ
 テ格樣主義ニ対スル著シキ对照トシテ此ノ思想起ル Rousseau ハ十九
 世紀ノ最後ノ格樣者ナルカ處ニ理論ニヨルハカラサルヲ一ツ一ツノ意
 味ナキヲ語り感情ト云フコト、連帶ト云フコトヲ重シセリ、此レ彼ノ優レ
 タル莫ナリ、十九世紀初期ノモノハ皆彼ノ影響ヲ受ク Kant, Goethe

モ然リ、故ニ Romantic ノ鼻祖ハ Kant, Goethe ナリ
 Fichte, Schelling 之ニ次ク Goethe ハ我カ國家ヲ愛シ一時ハ
 吾界主義者ニシテ故ニ吾ノ品位ヲ高クナリ、文學者トシテハ Schiller,
 Goethe 並ニテ名アリ Schiller, Herder 等又ハ時代ノ學
 者ナリ

Boysen (*) Scott (**) 等モゴノ時代ニ出テタリ、
 國家ニテナル學說ニハ dog, 歴史ノ國家説起ル、國家ハ人ノ造リシニ
 ノニアラス成長シタルモノナリ、法律ハ民族確信ノ帶來ニシテ例ハ言語
 ノ如キモノナリ、コレカハ史ノ法律學説ナリ、又一方ヨリ國家ノ ma-
 charism ニアラルヲ誇張シテ有機體説生ス Organization theo-
 rie 有機體説ハ國家ハ人間ト全シク生物ナリト云フナリ、此ノ最モ有名
 ナル代表者ハ Bluntschli ナリ、甚タシキハ國家ハ男性カ女性カノ畧向
 ナル生ス、最近ニ至リ此ノ説ヲトキテ極端ニ至リタルハ他乙ノ Otto
 Guericke ナリ、此ノ人ハ深キ研究ノ未國家ハ有機體ナリト云ハリ
 國家ハ如斯民族ヲ基礎トセル現實ノ國家ニシテ其ノ結合カニ於テ強キア

リ、弱キアリ、要スルニ各人ノ國家ニ合一スルノ程度如何ニ於テ大イニ差
 異アルナリ、國家ハ概々ノ自由ナル創造ニシテ純ハス無限ノ理想ニ近キ
 ツ、アルモノナリ、於茲價值少キ國家ハ内部ニ於テ改造シテ自己ノ力ニ
 ヨリ其ノ價值ヲ増サンコトヲ企テ或ハ斯カル國家ヲ破壊シテ之ニ替エル
 ニ更ラニ *Neuert*、ナル國家ヲ以テス、斯クシテ人類ハ國家ノ創造ニ努力ス
 此ノ國家内部ノ改造ト固ヲ造リ國家ヲ七ホシ、新陳代謝シテ *Wesen* 多キ
Wesens カ即ケ歴史ナリ

吾界歴史ハ國家ノ價值増加ノ途ナリ、*Hegel* ヲ *Weltgeschichtliche*
Weltgeschichte ナリト、國家興亡ノ歴史ハ最高ノ客觀的判裁ナリ
 (Chita) 稜言スレハ各人ガ概々擴張スル最高ノ道德ニ至ル、即ケ人類全体
 ニ同一スル所ノ過程ナリ、然ハ概々ケヲ以テ存在セス、家庭ヲ造リ組合ヲ
 造リ國家トナル、國家ニ於テ人ハ一生一体ノ關係ヲ包括シテ同胞ヲ兄弟ト
 シテ相関シ連続シテ子孫ニ伝フル永久ノ一体ナリ、然シテカラ人類ノ過去
 ノ歴史ヲ見レハ國家ハ尚ホ未ダ完全ナラス、國家ヲ概々ト完全ニ合一スルハ

人類將來ノ歴史ナリト云ハサルハカラス、吾界歴史ハ既ニナリシ事實ノ記
 録ニアラスシテ理想ナリ、人間カ概々価値ヲ増サンコトシタル一貫シタル精
 神ナリ、國家ハ最高ノ道德ト云フハ今最高ニ達シタルニアラス進行中ナ
 テアル、將來吾界各國人類合一スルヲ期シテ進行中ナリ、從來國家興亡ノ
 跡ヲ研究スル學問ニアリ、一ハ文明史ナリ、國家ノ成立ヲ統括的ニ見ルノ
 テアル、一ハ政治史ニ個々具体ノ國家ノ興亡ヲ見ル、然シニ者ヲ合セテ
 レハ吾界歴史ハ未ダナシ、國家ノ事實上ノ起源ハ家族ナリト云ハハ一般文
 明史ノ説明スル所ナリ、人ノ最モ *Antropologie* ナル根本的ナル一体 *famili-*
arity ナレハ之レヲ *extensal* シテ血族団体トナリ、更ニ広クナリテ親族ノ
 団体トナリ更ニ擴張シテ國家トナルハ誠ニ自然ノ努力ト云ハナケレハナ
 ラス、然シ家族ヲ根本トスル団体ノミノ人類一般ノ需要ヲ満タシ一般ノ文
 化ノ中心トナルモノニハ不足ナリト云フベシ、之レト共ニ家族國家ハ他ノ
 分子ヲ加ハルカ又ハナクナツテ了フカテアル、文明史ノ起源トテ開ル今一
 ツノ起源ハ征服ナリ、征服國ニ國家ナク、之レモ歴史ノ事實上ノ事實ニアタリ國
 家ハ發弱支配ノ干渉ナリト云フ説生ス、古代ノ東洋諸國家ハ日本支那等

ニアラズ) (Pevnia ミノロニヤ ヲ云フ) 大抵征服国家ナリ。Hegel
ハ之レハ最モ幼稚ナル国家ノ例ト云ハリ。斯カル压制ヲ以テ国家結合ノ原
理トスルハ其ノ本性ヲ充タスニ至ラサルハ明ナリ。之レハ *primale*
カハルク若シクハ七フマキ運命ナリ。古代ノ西洋国家ハ此ノ二種英ニ区別
ス *Greek, Roman* ノ都市国家ハ生活奇樂ノタメノ群集ナリ。今一ツ
ノ国家ノ類ハ欧洲ノ中部ニ当ル部落国家ナリ。都市国家ハ利益競争ト奢侈
奇樂ニ墮落シテ其ノ中ニ暴君ノ政治現ハル *Autocratic* ナル部落国家
ト其ノ終テハ国家ノ存在スル所ニ充分達スルコト能ハサルハ明ナルコトナ
リ。此ノマ、ニ發展スルコトハ出来ナイ。欧洲ノ中古ニ起リシ国家ハ封建
国家ナリ

(*Feudalstate*) ナリ。封建国家結合ノ原理ハ一人カ土地人間ヲ救者ト
シ私有スルキ云フナリ。封建国家ハ其ノ原理ハ下等ナレト歐洲現代国家ノ
漸ク形カ出来タノハ之レカモトテ、英、佛、独、テモ皆封建国家ノ大キク生
レタルモノテアル。サレド今ノ欧洲国家前進ナレト改造革命セナケレハ国
家本性ニカナク、又ハ言ヲ俟タス。故ニ封建国家ハ七セタルナリ。佛革命
後十九世紀ニ至リ近代国家ハ国民全体ノ国家ト云フ。名付ケテ国民国家
ト云フ。然シ人間相干連続シ共同一致スルコトハ未タ完全セラレナイ。革
命ノ騒動中ニ於テ早クモ既ニ貴族階級ニ等三級ノ平民カ加ハリテ作りタル
国家ハ全国民ノ国家ニアラス。之レニ第四級ノ国民^{ケルハニナレバ}ノ国家ニアラスト云フ
革命後欧洲ニ於テハ君主兼ト民主兼トカ相争フ各国ニ学説又ハ政見
ハル。政見争奪ノ戦ヲ肉始ス。一九世紀ヲ一貫スル憲法問題ハ *Wahlrecht*

cht ノ拡張ナリ
何處迄モ拡張スレハ全国民ノ国家ナルカ程度ノ *Allgemeine Wahl*.
ヲ行フモ国民ノ半數アリト云フ婦人アリト云フニ至ル。貧富ノ懸隔ハ益々
ヒドクナリテ国民中ニ水ト油ノ如ク交ハナクモ、カアル。資本ト労働ト
ノ争ヒハヒトクナリテ各國社会政策ヲ行フテ近代国家ノ特色トスレト又争
ヒハ益々甚ダシクナリ遂ニ無政府主義ヲ生ズ
此ノ状態ニハ国家ハ最高ノ道徳ナリト云フコトヲ得ス。国家ハ道徳ノ源底
ニ居ル。又ニ多クノ変遷ヲ經本ナラス。如斯国家ノ創造。古取ノ前
途ハ遠慮ナレト其ノ間ニ国家ノ創造ヲ指示スル天才ハタヘズ鏡キ出ツ、

Plato: greek / 民主政治墮落ノ最中ニ Utopia / ヲ唱ノ如何ナ
ルモノカ理想国家ヲ説ケリ

此ノ時代ニハ greek Roma / 國家カ墮落シ Caucasus / 大陸
ハ野蠻時代ニシテ、人ハ國家ニ失望シテ國家ニ対スル信頼消、ター、時ニ
基督教起ル

基督ハ人ハ隣人ヲ愛スレハ生活ハ整頓出来ル、國家ノ要ナト云ハ
リ、丁度時宜ヲ得タルハ基督教ハ大イニ普及サレタリ、國家ノ要ナシ
ヤ?

此ノ時最モ大ナル努力ヲ続ケタル St. augustinus (345
— 430) 有名ナル神國論ヲ現ハシテ (De civitate Dei) 。

基督教ノ式ヲ人ノ愛ハ人カ國家ヲナスニヨリテノ得タリト云ハリ、
國家ハ元来 Crime ニヨリテ成立シタルモノナレトモ 基督教 等ト念一
ニシテ清浄ニナリ理想國家ニ至ルヘキモノナリ

封建國家ノ時代ニ於テモ Locke ヲ示スモノナキニハアラハス、封建時代
ニハ理想ヲ示スモノ少ナシ、伊太利ノ Dante (一二六五—
三二一)ノ説キジ神ハエトク人英ノ亞リ達スノキ理想ヲ云フタモノナリ

Renaissance / 料ナリトス Danteニハ國家論ナル著書アリ、
De monarchia (君主國論) 當時ノ伊太利ハ學說ノ争アリ

國ハ分裂シテ治ントナシト云フ有様ニシテ Danteハローマ帝國ノ幻
影ヲ懐ヒ伊太利ノ統一ヲ望ムニ意味ヲ述ベタルモノナリ、又英人 Thomas
Morusハ Utopia

國家ヲ説ケリ、其レヨリ極端ナル國家主義ヲトイテ實際上大影響ヲ數百年
ニ及ホシタルハ Niccolò Machiavelli ナリ、其ノ著書ニ君
主論アリ、(一四六九—一五二七) 目的ハ手段ヲ採ハストハ彼ノ言ナリ

君主ハ國家ノタメニ如何ナル横暴モ之レヲ正当トシテ即時実行セネハナラ
スト云ヘリ、彼ハ伊太利ノ Firenze人ニシテ激烈ナル愛國者ニシテ其ノ
有名ナル所ノ Renaissance 時代ノ國家至上主義者ナリ、サレト國家ハ

益々墮落シテ國家ハ國王ト人民トノ争フ場所ノ如キ觀ラ呈シ、十七、十八
世紀トナル、爰ニ於テ又國家再認識起ルヘキナリ、啓蒙時代ノ哲學ニハ國
家ヲ觀レテ自然法アリ、人ハ自然法ニヨリ理性正義ノ道ニ生活ス、依令國
家ヲナストモ人間ニトリテ便利ナルカ故ニナスノテ一時ノ社會契約ニヨリ

テナスナリ、人ハ生レキニシテ自由平等博愛ナリ、当時ノ墮落シタル專制國家ヲキラウハソノ程ヲスキタリ、ソコテ只歴史モナケレハ神モナシト云フ下等ナル自然主義ニ陥リタリ、第一九七九紀ニ...

ニヨリ皆安全ヲ得ヘシト云フ *Karl Marx* ノ資本論ハ一八六七年第一版ヲ出ス、社会主義カ人ノ共同ヲ又物價ノミト見タルノ誤ナリ、其ノ欠陥ヲケレトモ我モ人モ國家ニ合体シテ其ノ本性ヲ遂ケナケレハナラヌト云フコトハ國家ヲ到ス道ヲ指示シタルモノナリ

然レトモ社会主義者ハ其ノ根本思想ノ實現出来ヌニ短氣ヲ起シ、國家ヲ貧富等ノ巷ト解シ、遂ニ斯カル國家ハ破壊セヨト云フ件ノ *Syndicalism* 其他ノ過激ナル思想トナリ、労働ノミテ國家ヲ支配シ其ノ利ヲ得ントスルモノナハ生ス、國家ニ失望シタルモノ、最極端ナルモノハ無政府主義、無國家主義ナリ、無政府主義ハ又ニ國家ヲ破壊セヨトスルノミナレハ人生ノ本義ヲ解セストセナケレハナラヌ、然レ相互ニ相助ケ合フヘキコト

ハ人生ノ本義ナリ、之レヲ實現セントスル希望ナレハ天賦リ人英國家創造ノ現ハレタルモノナリト云ハ不ハナラヌ *Christ* 教自然法、無政府主義ト衰化セリ、於此テ亦 *St. Augustine* 生セサルヘカラス、無政府主義ノ望ム國家ナクテハ實現出来ナイ、國家アリテ始メテ人々相連連シテ以テ其ノ本性ヲ發揮スルモノナリト解クモノ出テサルヘカラス、斯クニテ始メテ在野ノ尺ハ前ニ向テ發展一乘スヘシ

國家ノ本類ニ関スル一ツノ大思想ハ國家ハ人ノコシラハタルモノナリトノ思想ナリ *machianism*、*Theorie* ナリ、國家ハ人々利用ノタメニ作りタルモノナリト云フ、此ノ考ヘハギリシヤノ古クニ於テモアリ、最モ著シキハ社会契約説ナリ、思想上ニモ技術上ニモ大影響ヲ及ホセリ、社会契約説ハモト專制君主ニ反対スル事情ヨリ出テ彼ニハ学問的 *System* ナリタリ、一七、一八世紀以後ノ学者ハ皆コノ説ヲトル、学問的ニコノ説ヲ説イタルノ *Hugo Grotius* (1583-1645) ナリ、然ルニ *Johannes Althusius* 社会契約説ヲ直ニタリ、英人 *Thomas Hobbes* (1588-1679) *John Locke* (1632-1704)

他人 *pendant* (1632—1694). 他人 *Rousseau*
 (1712—1778). 此ノ説ヲ唱ヘタリ。大同小異ナレト *Hobbes*ノ説
 最モ明ナリ。彼ハ *Leviathan* (著書) 中ニ曰ク、元来人ト云フモノハ
 其ノ性悪ナリ、互ニ極端ナル利己主義ノモノナリ。自然ノ状態ニ於テハ、
 (*States of nature*) 弱肉強食、有様ナリ。所ケ人間ノ利己主義コト
 ルカラ互ニ其ノ復讐ヲ考ヘ約束シテ社会契約ヲナシ、自己ノ自由ヲ讓リコ
 コニ国家カ成立スル。之ヲ *Status civilis*ト名ツク。此ノ契約ニ
 対スル非難ハ人間ハナシ、ル契約ヲ結ンタ証據ハナイト云フ、ソレハコノ根
 底ヲ闢スニハ足ラヌ、之レラハ事实上結ンタト云フノテハナイ、理論上結
 ンタトスルノヲ生レナカラ自由平等ナルモノヲ今日ノ如ク不自由ノコトモ
 アラケル。又他ノ非難ハ何万人ノ人カ社会契約ヲシテ我々ハ其ノ契約ヲ
 参加シテ居ナイト之レモ事实上我々カ社会契約ヲ結ンタト云ハケレバナ
 ラヌ。
 第三ノ非難ハ契約ナレバ國家内ニキル全体ノ人又ハ多数ノ人ハ再ヒコノ
 契約ヲ解ケルノテハナイカ、社会契約説ハ國家斷体ノ理由ヲトルモノナリ

ト云フ、コノ矛盾ハ天賦自由ト云ヒツ、契約ニヨリテ作ラレタレ國家カ永
 久ナリト説カントモハ免ル可カラサル矛盾ナリ、他ノ非難ハ契約ト云フモ
 ノハ法律上ノ觀念テアル、然ルニ國家ニアリテ法アリ、之及理ナリ、此國
 家觀ハ歴史的ノモノナリ、然レ下ラ契約ハ法律上ノ契約ニアラス、特別
 ノ契約ナリ、社会契約説ハ根本ノ誤リテ人間ノ本性ヲ誤ツテ居ル、利己主
 義ハ國家カ人間ノ本性ニ及シテ作ラレタルモノナリト云フノハ誤リテアル、
 歴史ノ學者カ此説ヲ非難シテ曰ク國家ハ作ラレタルモノニアラス、
primordium ナリト云ハルハ然リ、然シ社会契約説ハ人間ノ國家創造
 ノ邦憲ヲシテ貢獻シナイモノテナイ否大^部大^部責セリ、之カ國家思想トナリ佛華
 命ノ根本トナリタルノミナラス、國家ハ人間意思ノ力ニヨリテ生シタルモ
 ノテアルト説イタ点テアル、國家ハモトヨリ人々ノ本性ニ隨ヒ成立シタモ
 ノナリ、
 國家ハ然シ草木ノ如ク我等ノナシタル客觀事實ニアラス、我意思ヲ以テ
 我ヲ振盪シタルモノナリ、國家ハ人類ノ努力ニヨリ維持セラレ發展スル、
*Rousseau*カ社会契約説ヲトリ全体ト云フ事ニ着眼シ、理屈ヲハナレ

シルノ活動ト云フコトヲ重シメリ、啓蒙主義ヲ脱シテ Romanticisニ至ラ
ントスル始メナリトス、

第二ノ国家観ノ著名ナルモノハ、国家ハ人間ノコシラハタモノテハナイ
ト云フ思想テアル、故ニ前述ノ国家ハ人ノ造リシモノト云フ社会契約説ト
ノ二様ノ意見カ現ハレルノテアル、此ニツノ事カ国家ニ關スル色々ノ基礎
トナツテキルノテアル、内容ヲ云フト仰人主義、国家主義ナル、政策ヲ保
護干涉主義ニ対スル自然放任主義、圧制的国家親樂天的国家（圧制的ノ国
家親ト、国家トハ人間ノ作りタルモノト云フ考テアル、此第二ノ国家観ニ
属スルモノハ多シ、只其レ文ケノ事實ナリト云フ説明モアル、此説ハ昔カ
ラアル事實ハ事實ニ違ナイ、然シ如何ナル事實カ人類ニトリテ價値アル事
實カ如何ナル價値アル事實カ之ヲ知りタシ、国家ハ一ノ事實 (Fact) 状態
ヲナス、斯カレ有様ハ国家ハ一ノ状態テアルト云フモノモアル、斯ル状態
之ニ一歩ヲ進メテ強キ者カ支配スルコトハ時代ノ勢テ近代ニ於テ其思想ヲ
代表スルモノハ Spinoza (1632-1677) テアル、彼ノ思想ハ物ヲ
アキラメテ了ラト云フ思想テアル、強者ノ支配ハ自然ノ法則テアルカラ起

メナケレハナラ又トイフ事ヲ説イテ居ル、might is right 此説ヲ極
端ニ唱ヘタノハ仏革命ノ反動トシテ現ハレタル一派テアル、其内ニ有名ナ
レスイスノ愛国者 Rudolph von Haller (1768-1854) アル、
又英國ノ法律学者テ有名ナル John Austin の Lecture upon
Legisprudence ト云フ書ヲ著ハセリ、此書ニハ権力ハ実力ナリ從
テ憲法ナル法律ハナイ只権力者ノ心得ヲ書イタ道德書テアル、又生物進化
論ヲ信スルモノハ国家モ亦強弱相争ハルモノテアルト説クノテアル、我
ノ如藤弘之先生ノ著書ハ外国ノ書ヲ訳シテ世界ニ於ケル最も強キ権利説ト
認メラレテキル、又近來国家ヲ社会学的ニ解釈スル一派ハ矢張此説ヲトル、
其代表者ト云ヘルハ、オーストリア人ナル Gumplovicz ナリトス、
Algenemes Staatsrecht ナルモノヲ以テ社会ハ強キモノト
弱キモノトカ集團ヲナシテケンカツレテキルノテアル、而シテ何時タリト
モ強キモノカ支配階級トナリテ弱者ノ階級ヲ支配スルカ即チ国家テアル
絶望的国家観テアル、又近來仏人 Schlegel ナル者オハ近來仏ニ於テハ此
著書カ出来テ学説カ問題トナリ、種々書物カアルカ国家論、Sébat

Etude de droit public (I)

抑モ強者支配ノ事実カ其体国家トス、而テ昔ハ武カヲ持タ英雄豪傑カア
 ッタカ今ハ多数カ強イカラ多数ノ民衆カ支配スル又歴史派ノ国家説ハ矢張
 コノ系統ニ属スルモノナリトス、Social Contractニ対シテ国家ハ
 草木ノ如ク榮達シタルモノテ人間ノ間ニ自然ト出来タルモノニシテ年ト共
 ニ榮達シタルモノテアルトイフノテアル、此ハ革命ニ起レルカ否カ英国ニ
 於テ否革命論ヲ唱フル国家ハ歴史ノ国家テアル思フ如ク建テ直マコトハ出
 来又ト唱ヘテ大影響ヲ及ホシタ有セナル Edward Reuterハ *Reflux-*
ion of the Revolution in France 1770 ヲ現ハシテ革
 命及対ヲ示シタルナリ、

彼ハ学者ニシテ政治家ナリ、歴史派ノ大ナルモノナリ、独乙ニ歴史派ノ
 最も盛ナルモノアリキ、其代表者ハ *Robespierre* テアル、国家ハ自然ニアル
 モノヲアルト云フ思想ハ多シ如何ニモ事實ニハ違ナイ、太陽ハ東ヨリ出ル
 草木ノ成長スルトハ違フ、我々ノ意見ヲ以テ發展開弁セラル、ノテアル本
 性、自然ニシタガウノテアルカ我々ノ *Science* シタルモノハ我々ニカクアル

ヘキ價値ヲモツタルモノテアル、夫カ矢張コノ系統ニ属セル国家学説ヲ稍
 趣ヲ異ニセルナリ、

前述ノ国家ハ一有機体ナリトノ説ヲ説イテ大影響ノマツターハ *Gu-*

Heydahl、始メテ其説ヲ發表セルハ一八七四年テアル独乙ノ雑誌ニ論文
 ヲ掲ケ彼ノ不朽ノ著書 *Das deutsche Genossenschaftswesen*、

内ニモ之ヲトリ、一九〇二年ニベルリン大学ノ総長トナリシトキニハ簡單
 ニ有機体説ヲ述フ (*Das Wesen des menschlichen Verband-*

es) 此説ノ大要ヲ云フト社会ニハ一人一人ノ外ニ団体ト云フモノカアル、
 (*Verbindung Person*) 四人ノ意思トハ異リタル団体意志ヲ以テ

合同シテキル其意思ハ合同シテ立シテキル国家ハ如斯合同人ノ最も榮達シ
 タルモノテ国家ハ自ラ目的ヲ立テ只一ノ意識ニヨリテ行動ス、斯ル団体人

ハ四人ノ如ク我々ノ目ニハ見エヌ然シ内部ノ經驗ニヨリテ訓練サレタル精
 神ノ目ヲ持ツ事カ出来ル、此有機体説ハ人ノ国家ヲ見ル考ヘ方ヲ一新シテ

其根柢ヲ与ヘタルニハ相違ナイ、国家自ラ發展スルモノヲアル、国家ハ分
 子カ死ヌニ係ラス、進化スルモノテアル、或部分ノ影響カ他ノ部分又ハ全

却ニ及ツカ如キハ有機体説ヲ以テ最モヨク説明カ出來ル、然シ例ヘトシテ生命アリ、自ラ活動スルカ如キコトハ云ハヌカ現ニ生命アルモノトハ到底考ヘルコトハ出來ナイノテアル、所謂説明的概念テハナイ、
 第三説ハ国家ハ神ノ作レルモノナリ、之ハ第二節ノ内ニ入レテモヨイ、然シ西洋国家説テハ非常ナル違ヒナリト考ヘテキカラ分ケテ見テモヨイ、此説ハ神ト云フコトノ意味次第ナリ、我ヲ離レテ我ニ対シテ全然他律的ノ(Autonomia 自律 Heteronomia 他律) 神ト云フナラハ純粹ニ信仰ヲ持ツ然シカクスル理想ノ觀念絶対ノ價値ヲ神ト合一スルナラハ国家ヲ單純ナル事実ト見人ノ作レル道具ト見ルヨリハ違ニ勝レリト云フヘキテアル、国家ハ自覚シタル思想テアル、大抵ハ国家其物ヲ神授ナリトセヌシテ国王ノ権カハ神ノ権カナリトス、其故ニ神聖ナリ、西洋ノ國家論ニ神ノ心ニヨリテ皇帝タリトイフハ人民ヨリ貰ツタモノテハ無イト云フ意味カアル、ツイテニ国王ノ権カハ神ヨリ出テシト説キシ有名ナル人ヲニ三舉クレハ仏人 Basinet (1607-1704) ナリ此説ハ Basinet Henry ト云フハ此カ為ナリ、彼ハ、ルイ四世ノ長男ノ師匠トモ云フ可キ人ナリキ、英國ノ

專制君主ナルハ、ジエームス一世テアル、此人ハ自ラ書物ヲアラハシテ国王ノ権カハ神ヨリ授カリタルモノト云フテキル、

Brunnel ニ及シテ国王ノ権カハ神ヨリ出ツルト唱ヘシハ Robert

Seilmer テアル從ツテ仏革命中ニ又帝國神権論ナルモノ出テ来タリ仏

人 He Marxist 独人 Stahl ナリ、

Stahl ハ其他種々ノコトヲ研究シタル大学者テアル仏革命ノ及動トシ

テ歴史派ノ強者支配説、神権説ヲ説ク、

第四、国家ハ有害無益ニシテ之ヲ破壊スヘント云フ説モアル Anarchism

ハコレテアル、此無政府主義、代表ナルモノヲ一ニ舉グルト始メテ此

説ヲ唱ヘタルハ英國ノ僧侶 William Godwin (1756-1836)

テアル、此人ノ云フニハ我々ノ行為ノ標準ハ全体ノ我々ノ幸福テアル

民主君主國ヲ問ハヌ国家ハ全体ノ幸福ヲ第一トスルモノテアル、国家

ハ第一压制國テアル故ニ国家ヲ廢シ強制約束モナク公利ヲ目的トスル

新ラシイ社会ヲ作ラネハナラヌ私利財產制度ハ公共全体ノ利益ニ及シ

道德上ノ進歩ヲ妨ケルモノ故之モ廢サナケレハナラヌト此論ハ現状ニ

対スル不平ヲ訴フル感情論ニシテ学問的系統アル理論ヲナクシテ實際運動ニ着手スヘキモノテモナイ、然ルニ其後ニ至テ独乙人、*Max Stirner* (*Schmitt*) 1806-1856 ハ極端ニ走リ人ニハ他人ノ為ニスル義務ト云フコトハナイ只自分テ云フハカリテアル、然ルニ国家ハ義務ト云フ事ヲ先ニ云フ、故ニ利己主義者ヲ作ラネハナラヌ、是ニ於テ利己ハカリテ眼中ニ置カネハナラヌ、故ニ私有財産制度ヲ否認ス、此説ハ此利己主義ノ聯合ヲ作ルニハ暴力ニ訴フ可キテアル、此出來事ニハ手段ヲ撰フヘカラスト称ハタル人テアル、彼ノ生存中私革命起ラントシタ極端ナル時代ナリキ、*Stirner* ハ此渦中ニアリキ、次ニハ *Proudhon* (1809-1865) ナリ、此人ハ社会主義ヲ始メタル人ナリ、何カ財産ナリヤハ其結論ニハ財産トハ盜品ナリト、*Anarchism* モ *Proudhon* カ唱ヘ出シメ、此人カ始メテ無政府主義ヲ述ヘ人ノ事ハ皆正義ナリト、人カ人ヲ支配スルト云フ事ハ不正テアル故ニ国家ハ否定スル国家ニ代ルモノカ契約約束ニヨル共同社会テアル(聯合ノ原理) 此自由ナル *Federation* (同盟) カ国家ニ代

リテ生レテ来ナケレハナラヌ、*Proudhon* ハ武力暴力ニヨルコトハ正義ニヨルヘキヲ云フ国家ノ不當ナルコト聯合ノ原理ヲ知ル様ナレハ国家ハ自然ニ瓦解スルコトヲ唱ヘタノテアル、是迄ハ此思想ハアマリ効カハナカツタカ露西人ノ手ニ渡リテ實際運動トナレリ、其重ナルモノハ先ツ *Bakunin* (1814-1876) テアル、彼ハ *Karl Marx* ト提携シテ運動セリ、其主義ヲトリテ物價唯一主義テアル道徳ナルモノハ全部イツワリテアル、從テ学問ハ自然科学ノミナリ、學問ハ人カ如何ニナスヘキカヲ教ヘスシテ如何ニアルカヲ教ヘル故ニ国家ハ如何ナルコトヲ教ヘナケレハナラヌカ、國家ハ善ニモアラヌ惡ニモアラヌ、然レ *Revolution* ハ必ラス國家カモヒテ他ノ物カ生レルノテアル、彼ハ *Hegel* ノ弟子テアル、國家ハ極端、低キ文明ノ產物ナリ、最早文明ハ國家ヨリ進ンテキルト云ツテ空想的ニ人類ノ結合ヲ説イテキルノテアル、私有財産制度モ低キ文明ノ產物ノミ此國家ニ代ル新シキ社会ハ *Proudhon* ノ如ク自然ニ来ルモノテハナイ、即チ社会革命ヲ行ハナケレハナラヌ、現在ノ程度ハ暴力ヲ以テ世界ヲアケテ

之ヲ革命シナケレハナラヌ、之カタメニ血ヲ流スモ差支ヘナイノデア
ル。之ハ *Kropotkin* 思想ナリ。

Kropotkin (1849—1921) ハ 極端ノ物産主義者ナアル、
故ニ国家ノ前途モ過去モ云ハナイ、自ラモヒルト云フノデアアル、最早
ニフル徴候ハ明ラカテアル、国際間ノ貿易益ナルコト国家ノ赤十字社
海難救助法、万国々際労働組合等ヲ見テモ國家カ段々必要ナルコト
カワカル、私有財産ハ之等ニ氣カ付ケハ止メルタロウ、之ヲ実行スル
ニハ革命ニヨルヘキモノテ此革命ハ一朝一夕ニシテ成ラヌ、而シテ社
会ノコトハ何モカモ暴力ヲ以テ破壊シナケレハナラヌ、捨テ置クモノ
ヒルカ其目的ノタメニ暴力ヲ以テ之ヲ早メルコトヲツトメナケレハナ
ラヌ、世人カ無政府主義ノ良イコトヲ知ラヌト云フ事カ國家カ立ツ所
以テアル、行動ニヨリ宣傳ヲナシテキル、又各國共ニ之ヲ禁スルコト
カ出来ヌ、行動ニヨル宣傳ハ国王大統領其他目ニツク人ヲ殺スコトテ
アル、斯様ナル人ヲ殺スコト云フ事ハ國家ヲ倒スコト云フ考テナクシテ斯
様ナル事ヲスルト無政府主義宣傳ニ人々カ氣ヲ附ケルコトデアル、此

方法ハ宣傳ノ最モヨイ方法ナリ(國際的及対)
之等無政府主義ハ現代ノ產物ニシテ直接國家ニ反對スルモノデアアル、之

ヲ通シテ見テモ何等系統アル理論ノアラサルハ明カテ只現代ノ國家ニ對ス
ル不平ノ感情ノ發露ナリ、サレハ犯罪の危険性ヲ帯ヒテキル、論理的ニ理
屈ナキモノハ研究室ニハイラヌ、サレハ其レヲ捨テ、置ク訣ニハイカヌ、
顧ミテ正シイ方ニ國家ノ進路ヲツケネハナラヌ、學者ノ論ナキモノトシテ
棄テ、置ク訣ニハイカヌ、無國家主義ノアルモノハ國家ヲ段々滅モシツ、
アリト云フカ最モ根底ナキ説ニシテ寧ロ文明進歩ハ各人ハ一団タルノ一団
ニ合スル事ノ益々大キノナル傾向ヲ有マルコト明ナリ、無政府主義者モ國
家ヲヤメテ之ヲ替ユ、ハキ何物モ無シト云フニアラヌ、或ハ利己主義者ノ
結合ト云ヒ又ハ正義ニヨリ共同ト云ヒ又ハ相互援助ノ団体ト云フカ何等カ
ノ人類結合団体ヲ認ム、然ラハ何ラカノ組織ナケレハナラヌ、
組織ナキ団体ノ結合ハ考ヘルコトカ出来ヌ故ニ無政府主義ハ只感情的、
破壞的ニアラヌシテ眞ニ人類ノ幸福人民ノ利益ヲ増サントスルモノナラハ
必ス國家ニ帰セナケレハナラヌコト明ナリ、無政府主義ハ人類國家創造ノ

閉門ニシテ強キ努力ノ現ハレタルモノト云フハシ *Primitivism* ハ極端自由主義、個人主義ナリ、

社会主義トハ両極端ニ相及スル思想ト云フヘシ、社会主義トハ非個人主義ニシテ国家ヲ重スル主義ナリ、所カ社会主義ニ近ツイテキルコトハ極メテ意義アルコトナリ、コレハ社会主義ハ現代ノ国家ニ満足セス革命ヲ唱ヘ又第二ニハ社会主義国家ヲ重スルカ只之ヲ社会ノ便宜ノタメ物質経済利用ノタメニ重スルナリ、国家ノ本質ヲ認メテ之ヲ重ンスルニアラサルナリ、次ニ社会主義ハ労働運動ヲシテ自ラ團聚的ナラシム、今一ツハ共ニ私有財産制度ニ反対ス、何レモ自暴自棄現実ニ対スル不平ヨリ出ラキル、此ニヨリテ思想上反対ナルモノカ一致シテ従来ノ及国家思想、無政府主義ニ凝結シタルモノト云ハル、

今迄此セルハ国家ノ本質論ナリ、
今後国家ハ如何ナル形ヲシテキルカヲ論セン

国家ノ形態ハ人ノ団体ナリ、団体トハ如何、凡テアリトアラユルモノハ其本性ヲ以テ相寄り相待テ原因結果トナリ、一体トナリ其本性ヲトケル、

一体トナレハ互ニ其本性ヲ充ス地位關係ヲ作ルト云フ事ナリ、
例ヘハペンと紙トハ西方トモ其本性ヲ遊ケルカ、ペン、ヲ反対ニ用フレハ其本性ヲ遊ケス、各ノモノカ各其本性ヲ充ス地位ニアル事ヲ *Organization* カ其 *form* カアルト云フ、 *Harmony under Organization* カ其内容ナリ、而シテ組織セラレテ統一ナル、如斯大小統一我カ大小無数ニ存在スルナリ、物ニツイテ如何ニ組織セラレテキルカヲ研究スル物理学、化学、生理学、天文学等ハ此組織ノ原理ヲ知ル學問ナリ、人ト人トカ組織セラレテ一体ヲナスヲ団体トイフ、夫婦、親子家族団体、経済上ノ企業組織、各般ノ組合団体等カ、人其本性ニ應シテキルヘキ地位ニ置カレタル状態ナリ、

統一調和セラレタル組織アリテ団体ヲナス、之ヲ知ルノカ社会学法律学等ナリ、人カ人ト共ニ各其本性ヲ遊ケル地位ニヨカル、トハ如何ナル事カ人ノ *activity* ノ主体 *will* ノ主体ナリ、人ト人トカ組織セラレハ各人ノ意志カ何ヲナシタナラハ一体ヲナスカ何ヲ為サ、レハ一体ヲナスカ、一体ヲナスカ如クニナスヘキ或ハナスヘカラサルノ意思ノ働キ、方法ヲ定

ムルコトヲ云フナリ、我意志ヲ合一スルカノ如クニ働カヌ様ヲ云フ、自由ナレ意思ニ対シテ全体ニ合一スルカ如クニ何ヲナスカ何ヲナスヘカラサルカヲ定ムルトキハ其意思ハ規律セラレタルモノトナリ、人ノ意思カ規律セラレテ爰ニ多数ノ意思カ一体トシテ合一シ各一体ト共ニ我本性ヲ充実發展スルノ望ヲ遊ケルナリ、我々ハ一体ノ中ニ於テ何ヲナスヘキカ何ヲナスヘカラサルカハ我ノ拡張創造ヲアルカ如クニ我意思カ我等一体中ニ在ルカ如クニ規律スルモ亦我ノ拡張創造ナリ、我意思ヲ以テ我全体ニ合一スル様ニ決定スル、如斯我等「一体ニ合一セントスル意思ハ之ヲ組織意思ト云ヒ又ハ体判意思ト云フ、此体制意思ノ内容ハ我意思ニハ違ナシ、サレト仰々ノ我カ意志ハ必スシモ我等一体ニ合一スルコトニ全然適合スルコトナシ、全ク之ニ及スルコトナリ、我意思ナレト団体ヲナスト共ニ団体ニ於テ存スル意思ニレテ我ノ「ニテハ無キ意思ナリ、

全体一人モ漢ラス意思ヲ統一シタルモノハ考ヘラレナイ、全体ノ中多数ノモノノ意思同シキト云フニ左様トモナシ、故ニ体判意思ノ内容ヲナスモノハ我意思ナレト団体ニ於テ一人トシテ存スルモノナリト云ハネハナラヌ

Rousseau's general will トモ云ヒ哲学者ハ普通意思ト云フ

人モアリ、各人ノ意思カ此体制意思ト合一スルニマリ、全体ノ *General Will* アリ、*Wishes* アリ、組織セラレテ統一テナス、
 「団体トハ体制意思ニヨリテ一体ヲナス多数ノ人ヲ云フ此体制意思ハ只一テナケレハナラヌ、各人各様ニアツテハ規律ナク統一ナシ、一ツノ団体ニハ只一ツアルカラ各人ノ為シ、不傷ノ規律定マツテ爰ニ団体ハ統一スルナリ、団体意思モ亦我本性ヲ充実スル事モ全体ニ合一スル價值ニ於テ發展的テアリ低キヨリ高キニ進ム、違ノアル如ク發展的テアリ如何シケ全体ニ合一スルカノ價值ノ違アリ、時ト所ヲ違ヘテ体制意思ハ同シキモノニアラス各人ノ意思カ仰々別々ナレハ全ク一体ヲナサナイ然シ我々ノ「存セサルカ如クカ、ル意思ナシ、此及対ノ極端ハ各自自由ノ意思ヲシテ体制意思ノ内容トシテ意思ノ「アル場合人ハ自由ノ意思ヲ合スルカラ斯ル場合モナシ、其中間ニ於テ各人ノ意思カ強キ弱キノ程度ニヨリ体制意思ニ合一セラレテ爰ニ一体トナル、

体制意思アリテ各人ノ意思ノ外形的ニ現ハル、自動機械ナルモノナシ、
 爰ニ於テ団体ヲナス多数ノ人アレハ何等カ唯一ノ体制意思ヲ決定スルノ方
 法アリ、コレヲ体制意思ノ内容トシテ根本的ニ先ツ必要トマル、唯一ノ体
 制意思ハ決定ナリ、人カ之ヲ決定シナケレハナラヌ、如何ナル人カ全体ニ
 存スル体制意思ハ是ナリト認識決定スル事ハ団体組織ノ根本トシテ要求ス
 ルノテアル、各種ノ人ノ団体ニ於テ之ヲ見ルニ其団体中ニ体制意思ニ合スル
 最大意思カ常ニ之ヲ決定スル、夫婦親子ノ団体ナレハ父タリ夫タル意思カ
 体制意思ヲ決定スル、ハ理想的テアル、国家ニ於テ如何ナル意思カ体制意
 思ヲ認識決定スルノテアラウカ、孔子ハ総明睿智、堯舜ノ如キモノ之ヲ決
 スルト云ヘリコプラトールノ理想国家論ニ於テハ哲學者之ヲ認識決定スト
 云フ、

国家ノ事業ニ就イテ見レハ神ノ命ヲ受ケタル人ハ之ヲ認め決定スルハ最
 モ價値アリト思ハレタリ、多数ノ人ノ一致スル所カ体制意思ヲ決定セラレ
 タリト云フ国家モアル、貴族ト云フモノカ之ヲ認め決定シタルモアリ、又
 一人ノ君主カ其家族ノ長タル地位ヨリ發展シタルカニヨリ之ヲ決定シタル

モアレハ強者之ヲ決定シタルモノモアリ、国家ノ内部ノ歴史ハ一言ニシテ
 云ハハ人カ体制意思ヲ決定スル意思ヲ創造スル歴史ナリト云フヘシ、其ノ
 人ヲ代フルカ或ハ其人ノ体制意思ヲ認め決定スル意思ヲ認めルカ而シテ其
 時其国ニ於テ最大價値ヲ有スル意思カ体制意思ヲ認識決定シ各人ヲ国家ニ
 合一セシメテ渾然一体タラシムル経路ナリ、

コプラトールノ理想国論

彼ノ理想国家トハ學者即チ哲學者カ為政者トナルコトテアル、又彼ハ民
 ヲ三級ニ分ケテ上級ニ哲學者、第二ニハ軍人、第三ニハ農工商ノ級トセリ
 此哲學者ノ統治者タルコトハ千古ノ生キタ教ヘテアル教等ノ最高学府ニ
 テコプラトールハ哲學者トナル譯テアル、コプラトールハ哲學者 *Plato*
Platone ハ智ヲ愛スル人ト云フ意味ナリ、公平無私ナル人ナリト、

第三章 主 権

前回述ヘシルハ体制意思ノ歴史的發生論ヲアル政治ノ危險狀態ニ付テ云
ヘハ体制意思ヲ認識スル所以ハ夫丈ノ價值ナキ事モアリ、其レヲ發展增加
シテサルト云ハナケレハナラヌ、然シテラ国家ニ於テ多數ノ人々カ組織セ
ラレ各人何々ノ判断ヲ一律ニ統一シ各人ヲシテナスヘキカ又ハ為スヘカラ
サルカ規則ニヨラシメナケレハナラヌ、人事ノ現象ハ爰ニ何々ニ
違フノテ之ニ対スル各人ノ價值判断ハ一ニ歸スヘキテアルカ事實ニテハ然
ラス、之ヲ統一シテ一個ノ一体トナシ各人ヲシテ一体タルカ如ク或事ヲナ
サシメナサバシラシメ多數人ヲ一ツニ組織スルコトハアリ得ナイ、コノ唯一
ノ意思ハ其決定ヲ必然ニ体制意思ノ決定ナリトシテ各人ニ対シテ普遍妥當
ナルモノトナケレハナラヌ、此組織ニ関シテ各人ノ意思ハ体制意思ノ如ク
規律セラレシル意思テアリ此意思ニヨリテ規律セラル、コトニヨリテ我意
思ハ体制意思ト合一シテ之ヲ内容ト為ス事ヲ得、

体制意思ハ各人價值判断ノ上ニ超越シテ一個ノ價值判断トナル各人ノ自
主的判断ニシテ他律ト合一スルノ意思トナス、テアル、此国家ニ於テ体制
意思ヲ認識決定スル所ノ唯一ノ意思ヲ主權ト云フノテアル、或ハ國權或ハ

五〇

主權を考ふる也

統治權ト云フノテアル、国家ハ事實トシテ主權ヲ有スル団体テアル主權ナ
ケレハ統一スル能ハサル団体テアル、主權ハ人ノ意思テアル、而シテ其意
思ノ定ムル所カ体制意思ノ認識決定トシテ国家内ニアル各人ノ意思ヲ一律
ニ規律スルカヲ有ス、爰ニ於テ国家ノ一団体タル事ヲ得、

他人ノ意思ニ拘ラヌ或事ヲナサシメ為サ、テシムルカヲ有スル意思ヲ權
カト稱ス、主權ハ權カテアル、カノ国家内ノミナラス団体アレハ其処ニア
リ、主權ハ權カノ一物ナリ、他人ヲシテ我定ムル事ヲナサシムルカ命令ス
ル、主權ハ命令スルカアル意思テアル、只命令スルノミニテハイカ又、之
ヲ實現シナケレハナラヌ命令通りニ他人ニ行ハシムルヲ強制ト云フ、主權
ハ命令強制スルカナリ、命令強制ニ対シテ人カ或ル事ヲナシ之ニ從フヲ服
從スルト云フ、国家ハ主權命令ニ各人服從スルニヨリテ一體ヲナス、

主權ハ唯一ノ体制意思ヲ認識徹底シテ凡テノ人ヲ統一徹底スルカナル政
一団体ニ於テハ唯一テナケレハナラヌト同時ニ人ハニツノ命令ニ同時ニ從
フコトハ出来又国家内ニニツノ主權アリ或ハ主權ヲ分割シテ之ヲ行フコト
ハ本質上考フル事出来ス、主權ハ不可分テアル從テ主權ハ国家内ニ於ケル

五一

絶対的である

凡テノ意思ヲ命令強制シ得ルカマリ、一人ナリトモ主権ニ服従シナケレハ
国家ヲナサス、主権ハ最高テナケレハナラヌ、凡テノ意思ヲ支配スルノ
ナラス、我ヲ支配スル意思ヲ許サス、最高ナルモノハ *Res Publica* モ独立
テナケレハナラヌ、主権ハ国内ニ対シテハ最高ニシテ独立(外)テナケレ
ハナラヌ、又主権ハ無制限テナケレハナラヌ、人ノ意思ニ対シテハ為シ得
サラムト云フ範圍ヲ許サス、イヤシクモ主権カ一体ニ合一センカシメニ各
人如斯スハシト決定スレハ各人ハ之ニ服従シナケレハナラヌ、主権ハ無限
ニシテ万能ナリト云フ可シ、

又絶対的テナケレハナラヌ、各人ハ之ニ抵抗スル事ヲ得ナイ、強制スル
トモ必ス之ニ従ハナケレハナラヌ、各人ニ之ヲ拒ム自由アルナラハ体制意
思ヲ認識決定スルコト安全ナリトスルコトヲ得ナイノテアル、主権ハ永久
テアル時季ヲ限ルモノハ自ラ消滅スルノテアル之ヲ主権トスルコトハ能
ハヌ、主権ハ保有物テアル、他ヨリ与ヘラレタルモノヲ許サズ自己ノ力テア
ル、若シ之ヲ与フルノ意思アレハ其意思カ主権テアル、我ハ何ヲナシ得ル
カ、之ヲ定ムルコトハ国家内ニ於テハ主権ノ外ニナイ、主権ハ自主(*Autori-*

nomide テアル、

主権ハ斯ノ如キモノナル故、主権ノ定ムル処ハ各人絶対的ニ之ニ従ハナ
ケレハナラヌ、假ニ此ノ決定カ体制意思ヲ認識スルニ誤ツテキテモ国内ニ
アル各人ハ自己ノ正當ナル價值判断ヲ以テ之ニ對抗スルヲ許サス、不道德
不便利ナルモノ之ニ服従ヲ要ス、欲セサルモ同様ナリ、然ラサレハ主権ノ決
定カ各人ヲ一律ニ規律スル国家的多数人ノ一団體ヲ作ル事ハ出来ナイ、組
織統一ハ出来ナイ、然レテ下ラ

第一、主権ノ決定カ体制意思ニ合ハサルハ之ヲ認めナケレハナラヌ、
何トナレハ常ニ發展マル主権ノ意思ノ決定テアルカラテアル、不便利
不道德ヲ認めナケレハナラヌ、或ハ全然体制意思ニ反スル事モアル、
例ハ昔ノ墮落シタル民主國ニ於テハ主権ノ決定ハ体制意思ニ極端ニ
反シテナシ、又古今東西ノ歴史ヲ見レハ如何ニ主権カ体制意思ヲ實現
スル事ヲ得タカ、著シキコトアリ、之レカ理想國家論ノアル所以ニシ
テ人類ハ体制意思ヲ擴張創造シツ、主権ノ決定カ体制意思ニ合一シテ
毫モ異ラサル最高道德ニ進ム可ナリ、主権モ論理ノ上ヨリ体制意思ト合

同スル様ニ合同シナケレハナラヌト云フコトヲスルモノテアル、然レ
 尔ラ主权ノ統一ノ基礎タル所以ハ依ニ体制意思ニ合セサルモ国内ニア
 ル各人カ自己ノ價值判断ヲ之ニ埋没シテ之ニ服従シナケレハナラヌ、
 第二、主权ハ絶対的無限ノ力ヲナケレハナラヌカ事實古今東西ノ国家ヲ見
 ルニ主权ノ命令カ少しモ行ハレサル国モアレハ、行ハル、範圍モ極メ
 テ狭キ国モアリ及令之ヲ強制スルトモ行ハレサルモノカ多イノテアル、
 此点モ前点ト同シノ行ハレヌトモ主权ニアラヌト云フコトヲ得ヌ、主
 権カ命令スルコト各人ノ意思ニ合シテ其行ハル、団体ニ進ンテキル
 其中途ノ事ヲ見テ主权ノ事ヲ疑フ勿レ、

主权ト云フ事ハ権カ力最高ナル性質ヲ有スルヨリ来ルモノナリ、西洋ノ
Sovereignty ヨリ来ルモノナリ、
Sovereignty ヲ云フ文字ハ正シキ意味ヲ現ハシテナク *Supreme* ハ
Frederick's system ヨリ起リシモノナリ、(主人ヨリ家来ニヨリテ忠義
 ヲツクスコトヲ約ス此場合ヨリ起ル)
 土地ヲ賣ツテ其賣ツタ人ニ対シテ与ヘタル人ハ *Frederick's system* テアルト

云フ、甲乙丙丁ニ於テ甲ハ乙ノ *Sovereign* トナル場合少ナカラヌ
 国王ハ凡テノ諸侯陪臣ニ対シテ *Sovereign* ナリトス、後ニ国王ノ同シ
 ノ *Sovereign* ト云フニ至ル、アマリ立派ナル言葉ニアラス、寧ロ日本
 ニ於テハ国権又ハ統治権ノ方ヨシ、然シヤラ主権、国権、統治権ハ異リシ
 山モノト云フ学者アリ、主権ナル事政米ニテハ国王カ主権者ナリト云ヘリ
 各国家ノ理論ヨリ云ヘハ国王ハ主権者ナラヌト云ヘリ、即チ主権者ナラヌ
 ト云フ、又聯邦制度ニ於テ米、スイス、独乙ニ於テ一ツノ土地ノ中ニニ
 ツノ国カ散在スル状ナリ、二重ニアリテ最高ナリト云フ可カラス、故ニ国
 家ハ最高ノ権カヲ有セサルコトアリ、故ニ異ナルト云フカ我輩ハ三者共同
 ナリト断言セリ、見ル所ノ違テアツテ事實ハ同一ナリ、

主権ハ何々ノ場合ニ何ヲナスヘシナスヘカラスト体制意思ヲ決定スルノ
 ミナラス一般のニモ体制意思ヲ認識決定スルノテアル、体制意思ナルモノ
 ハ本来一般のノモノテアル、從テ之ヲ認識徹底モ又一般のテアル、各人一
 ツ一ツニ違ツタ方向、夫ニ対スル判断カ一ツ一ツ違フモノヲ一ツ一ツニ判
 断スル片ニハ到底組織統一スルコトハ出来ヌ、ソコテ一般のノ價值判断ヲ

之ヲ規律スルノテアル、

例ハハ之ヲケノ人カキルト毎日午前中講義アリトス遠方ニ近方ニ居坐ス
レ差違ヲ生ス、之ニ対シテ價值判断ヲスルト何々別々ナレトモ一律ニヨリ
テ之ヲ決定スルカ如シ、此各人ニ対シテ何ヲナスヘキカ何ヲナスヘカラサ
ルカヲ一般的ニ定メタルモノヲ規則ト云フ、各人皆我意思ニ徇ラス此規則
ノ定ムル所ニ我意思ヲ淡忘シナケレバナラヌ、主權ハ各人ニ対シテ服
従スヘキコトヲ命令強制スルノテアル、国家ニ於テ主權カ定メタル各人意
思、規則ヲ概括シテ法ト云フ、

意思 法律学者ハ之ヲ用フ

意志 倫理学、社会学、文学其他之ニ用フル

上杉博士ハ意志ヲ用フルヲ適當ト考ヘテキル、

上杉博士ハ意志ヲ用フルヲ適當ト考ヘテキル

第四章

法

今法タル一ツノ規則ヲトツテ見レハ、人ヲ殺ス勿レレノ規則ハ人間カ斯
ノ如クニ為スヘキテアルト云フ事ヲ云ヒ表ハレテハナクシテ斯クスヘキモ
ノナリト云フ規則ナリ、*man*ノ規則ニアラヌ、*solus*ノ規則ナリ
即チ自然ノ方則トハ異ルノテアル、自然ノ方則ハ過去ヨリ現在迄斯クアル
コトヲ云ヒ現ハシタルモノナリ、

法タル規則ハ只現在ノミニ関スルモノナリ、太陽ハ東天ヨリ出テ、ハ西
天ニ沈ムハ今日迄斯クノ如シ、今後モ多分同一事ヲ繰返スコトナラズト推
定スルヲテアル、之ニ及シテ法タル事更ハ如何ニ多クアルニモ関セス、今
後ハ人ヲ殺スヘカラスト規定スルナリ、故ニ自然ノ法則ハ事實其体ニ見タ
ルモノテアリ法タル規則ハ事實ヲ離レタル抽象的形式的條則ナリト云フハ
シ、

法ノ性質、違法ト云ハル概念ニ於テ最モヨク表ハレテキル、若モ一度シ
リトモ太陽ノ西ヨリ出ツルコトアラシカ果ヨリ出ツルト云フハ法則タル原
理ヲ失フ、自然ノ法則タルハ之ニ及スル事實ナキコトヲ必要トスル、之ニ
及シテ法ハ違法カアルカラ法ヲ得ルノテアル此違法ノ行違アリ得ル人ニ

計シテ最高唯一ノ主権カカスナサ、ルヘカラスト一律ニ定メタルモノナ
レハ各人カ之ヲ欲スルト否トニ無関係ナリ、右側ヲ歩行セント欲スル人モ
左側ヲ歩マサルヘカラス、各人カ之ヲ正當ト認ムルヤ否ヤモ超越シテ平
ルノテアル、各人ノ價值判断ヲ超越シテ主権ニ從ハシムルヲ原則トスル各
人カ之ニ從フヲ便利トスルヤ否ヤヲ超越ス、

吾人カ法ノアルヲ知ラサルモ又法ナリ、知ラスシテ犯スモ亦違法ナリ、
法ハ凡テ之等關係ヲ超越シテ只カクスヘシト定メ強制スルモノテアル、各
人何々ノ價值判断ヲ超越シテ法の判決ヲ以テ之ニ代フレノテアル、法の判
断ハ本末最大價值ヲ有スル價值判断ニ相違ナキモ法トシテ成立シ規則トシ
テ存スル以上ハ價值判断ニアラスシテ法タルナリ、一切ノ自由ヲ除キ去ツ
テモ之ニ從ハサルヘカラス、

法ニレ規則ハ純粹ナル形式的ノモノト云フハ原則其モノヲ説明スルノラ
アワテ法ハモトヨリ國家ノ存在スル所以ノ理由、國家ノ倫理上ノ理由ト同
シ、法ハ最高ノ道德ナリト云フヲ得、法ハ純然タル抽象的、形式的ノ意義
ナリト云フハ之ヲ不明ナル意味ニアラスシテ斯クアルカ故ニ一切ノ價值判

断ヲ寓レタルモノトイフ意味ナリ、法カ如何ナル理由ニ基イタカ、例ハハ
其國ノ風俗習慣ヨリ生シメカ新シキ社会ノ必要ヨリ之ヲ生シメカ、又主権
者カ何故ニ之ヲ法ナリト定メタルカ、其原因ハ最も重要ナルコトニシテ我
我カ之ヲ研究スヘキモノナルコトハ言フ俟メス、法ハ体制意志ヨリ認定シ
テ少シモ異ラサルモノナル事ヲ要ス、若体制意志合一セサルモノナレハ漸
ク追テ之ニ合一セサルヘカラス、主権者カ最も不正ナル法ヲ布告シタル時
之ニ從フ者ハ不正ナリトノ感情ヲ抱キ実行困難ナリ、主権者ハ体制意志ヲ
認メテ更ニ正シキ法ヲ作ラサルヘカラス、現在國ノ法ハ如何ニ定マリ居ル
カヲ問ハレタルトキハ抽象的、形式的ニ斯ノ如シト答ヘサルヘカラス、斯
クノ如キ區別ヲナサ、ルヘカラス、又出來得ルノテアル、法律学ニハ大要
以下ノ如キ區別ヲ生ス、

第一、法理学又ハ法律哲学
第二、法制史

法ノ存在スル所以ノ原理及ヒ人類ニ對スル倫理上ノ意義ヲ研究ス、
如何ニシテ現在ノ法ノ完成スル迄變遷改革シタリヤ、

第三、比較法学

八〇

諸国ノ法制ヲ比較シテ其優劣差異母子、継受ノ關係ヲ知り如何ニシテ一國現在ノ法律ヲ希達シタリヤヲ知ルノテアル、

第四、立法政策或ハ立法学

如何ナル法カ正當便利ニシテ実行サレ易キヤ、最モ体制意思ニ合スルカヲ研究スルナリ、斯ル原理發生ノ法ニ非スレテ其他其國ノ法ハ現ニ如何ニ定マツテ居ルカヲ研究スル狹義ノ法律学、法律解釈ノ学ナリ、

吾人ハ我日本國家ノ憲法ヲ知ラントス、モトヨリ眼界ヲ広クシテ哲學的比較的、歴史的及政策的ノ見識ヲ捨ツ可カラズ然レラ此研究ノ本領ハ狹義ノ法律学即今現在憲法ヲ其依ニ知ルコトナルヲ忘却スヘカラス、

法ハ上述ノ如キ本領ヲ有スルモノナレハ人ノ行為ニ對シテ一切残ラス法アリトハナスヘカラス、主權ノ定メタル抽象的、形式的ノ規則ハ極限セラレタルモノナルコトハ言フ俟タズ、然ルニ法律家ハ法ヲ以テ人ノ行為ノ一切ヲ羈束シテ残ルナキモノト信シ法ノ定ムル所ハ如何ナル場合ニモ正義ニ

合スルモノトナシタルモノ多クアリヤ、區々ノ場合ニアテハメル時ハ法ナキ場合多クアリ、又正義利益ニ合ヒサルコトハ法、當然ノ性儀ナリト云フヘシ、人ノ行為ハ其原因、方法、結果、一ツ一ツ皆異ナルナリ、此カ自然ノ^果自然ノ現象ハ同シ原因ニ同シ結果ヲ生ス、人ノ行為ハ必スシモ然ラズ「リカルト」ハ自然現象ハ或一定ノ理想標準アリテ何々ノ行為ニ價值ヲ与フルト云ヘリ、從テ各人ノ之ニ對スル價值判断モ一ナルヘキモ常ニ一ナルコトヲ期スル能ハス、

斯カル性質ヲ有スル人ノ行為ニ對シテ一律ニ斯クナスヘシ、斯クナスヘカラスト定メタル何々ノ具體的ノ場合ニ其等ノ法ヲ適用セントセハ正義、便利、利益ノ点ヨリシテ人ノ價值判断ヲ去ル場合アルハ先ルヘカラス、之ハ法ノ根本精神ナリ、法ノ進化ノ跡ヲ見レハ始メハ何々ニ具體的ノ判断ニ對シテ一ニ價值判断ヲ下シタリ、漸次同一ノ事件ニハ同判断ヲ下ルノテ之ヲ概括スル正義ノ念、所謂慣習法ヲ生セリ、出來得ル限り多クノ事件ヲ出來得ル限り簡單ニ概括スルハ個人ノ体制意思ヲ全体ニ統一スル理ナレハ成文法ハ益々一般ニ簡單ニシテ一般的ニ赴ケリ、何々ノ場合ニ適合セサルヲ

性儀

六一

責ムルハ法ノ欠点ヲ責ムルニアラステ法ノ本質ヲ責ムルモノナリ、從テ法ナキヲ望ムニ至ルナリ、法ハ定規ナリ、元來真直タルモノナラサルヘカラス、悪法ハ法ニアラスト云ハ、無法ナリ、法ナキモ不法ナリト云ハサルヘカラス、而ルニ國家ハ絶ヘス理想ニ向ツテ進ミツ、マルモ現在ノ國家ハ極メテ不完全ナルハ事實ナリ、主權カ体制意思ヲ認識決定スルモ古來不完全ナリ、象愚^{象愚}^臣主ノ征服國家ニ於テ主權カ体制意思ヲ如突ニ現ハン得サルハ當然ナリト云フヘシ、此事實カ常ニ人ヲシテ法律ニ對スル不満足ノ感情ヲ起サシメタリ、

此不満足ノ感情ヨリシテ國家ハ理想ニ向ツテ進ミ法ハ進歩スルナリ、然ルニ此感情餘リニ強キ場合ニハ此感情ヲ以テ強テ法ニアラサルモノヲ法トシ、法ニアラサルモノヲ強判セントスルノテマル、

人類カ國家創造ノ努力ヲ認メサルヲ得サルモ現在ノ法ノ不法ヲシテ法ニアラサルモノヲ法トスルニ至リテハ法律解決ノ正レキ *Methodische* ナルモノニ非ス、法ニアラサルモノヲ以テ法ノ不足ヲ満ス、是ノ補充ハ法ノ誤^{トシテ}レルモノナリ、法ニ非サレモノヲ以テ法ニ違及シテ法ナリトナスヲ

神意説トス、
第一、神意説

コレハ神ヲ信スルコトヲ根本トシ法トハ神ノ直接間接ノ意思啓示テアル、國法ヲ足ラサレハ神意ヲ以テ補ヒ國法カ神ノ心ニ及スル時ハソノ法ニ違及シテ神意ヲ以テ法トス、

第二、自然法説

理性法論ニシテ主權ヲハナレテ夫ヨリモ前ニ先天的ニ存在スル絶對的ノ自然法又ハ理性法アリ、モンモ國家ノ法ノ定マラサルアラハ國法ハ自然法ノ一部ヲ以テアラハンタルモノナレハ自然法ヲ以テ補充ス、自然法ノ主權者モ犯スヘカラサルモノナレハ之ニ及スル國法ハ違法ニシテ無法ナリト云フ説アリ、然シ神ノ自然ノ法ナリト云フモ人類行為ノ規則トシテ其大ナル價值ヲ認メサルヘカラス、法ノ神意ニ外ナラス自然ノ性質ニ人間性質ノ合セサルヘカラサルハモトヨリ其所ナリ、然シアラ一國現在ノ法ハ *Positive* 実定法ニシテ *jus naturale* ハ主權者ノ定メタル法ノ外ナシ、(或文法、慣習法)サレト自然法カ

法律進歩ノ大勳カトナリシハ大ニ認可シ、其效積ヲ認メサルヘカラサ
レトモ法律解狀ノ原則トスルニハ足ラス、

六四

第三、歴史法説

自然法説ニ反対シ、法ハ言語ノ如シ、理屈モ何モ必要トセスト云ヘ
ルハ正シキ議論ナルモ、民族ノ確信スル所マテ法トナレ法ハ民族確信
ノ表現ナレハ主権者ノ定メタル法ヲ以テ其足ヲサル所ヲ補フトセリ、
此思想ハ自然法説ノ誤ヲ正スニ大ニ功積アリシカトモ而シ依然自然法
ト同一ノ誤謬ニ陥ルナリ、

第四、萬民共通法説或ハ比較法説

jus gentium ナリ、

即チ諸國ノ法ヲ比較シ多數國ニ行ハル、法又ハ一般ニ行ハル、法ハ
一國ノ法ヲ補充シ其國ノ法ニ代リテ行ハル、トスル思想ナリ、此思想
ハ近世ニハ私法ノ範圍ニ於テハ少キモ、憲法ノ範圍ニ於テ最モ強シ、
所謂立憲主義ノ思想ニシテ一國ノ憲法ヲ解狀スルニ一八一五年ノ仏軍
命ノ王政復古ノ憲法ニ斯ク定メタル故ニ斯クスヘントスルニ至ル、
英憲法ノ習慣カ斯クノ如クナレハ、英國ノ憲法モ斯クノ如クナラサル

ヘカラス、之ニ及スレハ非立憲ナレハ英國ノ慣習ニシタカウヘントス
ル説ナリ、

第五、社会法説

コレハ新ラシキ思想ニシテ法ハ社会ノ利益擁護ノタメノ法ナリ、社
会ノタメノ法ニシテ法ノタメトノ社会ナリ、故ニ社会ノ利益之ヲ必要
トスレハ現行法モ之ヲ枉ケサルヘカラス、コノマケタル法ヲ以テ正シ
トスル説ナリ、此思想ニ基キ法ナキ所ニ法ヲ解狀マルモノ、判断ニヨ
リテ自由ニ法ヲ発見シ進シテ現行法ノ定ムル所ヲ改奪スヘントノ議論
及ヒ運動ノ起リシハ自由主義ノ運動ナリ、

前述ノ如ク主権ヲ只一ツノ淵源トシテ、國民悉クニ對シ一律ニ斯クアル
ヘキヲ定ムル規則テアルカ主権ノ意思ノ決定スル所ノ他ニ他ノ淵源ヲ以テ
之ヲ増ス事モ減スルコトモ何スル事モ出来又、其終ノ抽象テアル、狭義ノ
法律学ハ此規則ノ全体ヲ知ルヲ以テ目的トス、

而シテ大別ヨリ小別ニ漢譯シ、小別ヨリ概括シテ大別ヲ知り一時ニ一國
ノ總全体ノ形状ヲ造リ出スカ法律学ノ職分テアル、之ヲナスカシメニハ論

六五

理外ニ何等用フヘキモノナシ、固ヨリ法ノ定ムル意義ヲ明ニスルタメニハ如何ナル目的ニテ成立セシカ其人ノ要求カ如何ニ充タサレタルカ如何ナル目的ニテ立法セルカ凡テ之ヲ研究シナケレハナラヌ、然レテ法ノ足ラサルハ足ラサル事ノ法ニハ固ヨリ欠缺アリ、之ヲ他ノ淵源ヨリテ充補スルコトヲ得ルナラハコトニイワンヤ法カ社会ノ事情ニ合セサルモノアリトシテ之ヲ改メ、之ニ違反シテ社会ニ事情ニ合スルヲ以テ法タルヲ得ナシ、論理ハ新ラシキ何物ヲモ存リ出サナイ、論理ノ及フ所ハ局限セリ、人類ノ体制意志ノ發達ハ無限ナリ絶ヘス法ヲ創造スルカ法ヲ解状スルニ當リ論理ノ力ニヨリ法ニ非サル他ノモノヲ造リ出スハヨクナシ、然ルニ法ノ解状ハ論理ノミト主張スル学者モ他ノ学派ニ属スル人カ情誼トカ社会ノ秩序トカヲ以テ無限ニ法ヲ拡張スルヲ残念トシテ類推論法ヲ適當ニ概括シ或種ノ原理原則ヲ豫定シ法ノ欠缺ナキヲ主張セントスルモノカアル、之モ亦誤レリ、近來自由法運動ノ起リタルハ主トシテ法典完成ノ結果ナリ、
十九世紀ヨリ五憲政治ヲナシタ王政ノ時代テアル一切ノ法規ヲ精密ニ編纂シテ恰モ文明ノ進歩ハ極メテ急激ナリト想像セリ、其処へ新ニ生スル社

又六

会ノ事情ハ法典ヲ以テ追従スル能ハサルニヨル、百年前ノ民法ハ今日ノ經濟人事ヲ律スルニ足ラス、最近十年ノ進歩ハ百年以上ニ相當シ、独乙、日本ノ民法ノ如キモ常ニ不足多ク欠缺多ク感セラル、コトテアル、於法ハ社会ノタメニアルノテアル、社会ノ用即チ是タル法テアル、
法律解状ハ死セルモノテナク生キタ事實テアル、法律解状トハ其物ハ解スルモノ、社会ノ必要ト認ムルニヨリ、新ニ法ヲ發見シ更ニ進ンテ法典ノ規定カ事實ニ合セサル場合ニ之ヲ打消シテ新法ヲ發見シナケレハナラヌト云フ様ニナル法典ニ對スル不足ハ今日各国共ニ国法カ大部分法典ニ編纂サレテキルカタメニ法律其物ニ對スル不満足ヲ招キ自由法運動カ進ム現代社会トナツタメノテアル、然レテ此現象ハ人類ノ国家創造ノ努力ニヨリテ我々一體ニ統一セントスル努力カ文明ノ進歩ト共ニ如何ニ旺盛ナルカヲ示メスモノニシテ立法者ハ續々体制意思ヲ追カケテ絶ヘス法律ノ改正ヲ計ラネハナラヌ、此現象ヲ見据ツテ法ヲ改メスシテ法ニ非サルモノヲ法ナリトシテ遂ニ法全体ヲ破壊セントスルニ至リテハ大ナル誤ナリト論断セサルヘカラス、自由説ハ法ノ本質上容ル、ヘカラサルモノナリ、サレト運動カ文明

又七

進歩ヲ法條スル表徴ヲ表ハスモノトシテ法律學ニ大ナル進歩ノ動力ヲ与ヘタルコトハ否ムヘカラサルコトナリ、

六八

（自由法說ニツキ法学協會雜誌ニ中田、三浦西教授ノ論文アリ参照）
法ノ本質及其解決法ニツキ我々カ此講義ニ於テ研究スヘキモノハ何カト云ヘハ、明ニ定メテ置ク必要アリ、其ハ日本國ノ現在ノ憲法ヲ知ラントスレコトニアル、其故ニ之ハ國家ニ關スル學問テアツテ國家學ハ國家ヲ哲理的の原理的ニ解狀スル學問ナリ、

第一、即チ國家通論、國家哲學

第二、國家ノ發達、國ノ興亡ノアトニツイテ人類ヲ國家創造ノ経路ヲ知

リタルモノ即チ國家歴史、政治史ナリ、

第三、國家ニ於ケル主權ノ發動ハ國家存在本分ヲトクルカクメニ何ツナ

スヘキカ、正、不正、利害、得失ノ見地ヨリ國家ヲ論スル政治學及

ヒ、

第四、ニハ憲法此四ツニ分ル、我々ニハ第四ヲ研究スルノテアル、

次ニハ法律學又ハ法學テアル、法學ニハ法理學、法制史及ヒ狭キ意

味ノ法律學テアル、狭義ノ法律學ハ國際法、國內法トス公法ト私法

法分ル、公法ハ憲法、行政法即チ國法学ト司法學トニ分ル、我々ハ

國法学ノ内憲法ヲ學ブノテアル、

憲法ニモ憲法ヲ原理ニ研究スル哲理、學問ト憲法史之ニ加フルニ付ケテ
ハキ比較憲法及ヒ狭義ノ憲法學トナリ、我々ハ其第一ノ一ツトシテ日本帝
國ノ憲法ヲ其通りニ知ルコトテアル、

憲法ト密接ナル關係アルハ政治學テアル、甚タシキハ古代一党一派利益
又ハ自己ノ政治上ノ主義ヲ逞セントスル目的ヲ根據トシテ憲法ヲ論スルモ
ノモアル、嚴ニサクヘキテアル、又五憲政體ハ諸國アマネク行ハル、所ナ
ルカ故ニ外國法ヲ以テ直ニ我國ノ法トスルコトハ出来ヌ、又夫モ明ニ區別
シナケレハナラヌ、

主權ハ實カヲナクシテ法上ノカチリ、主權タル意思カ最高獨立ナル命
令強制ノカチ有スル、斯ノ如キ腕力、暴力アリト云フノミナラス、其國家
ニ於テ實體ナル法、上ニ於テ此ノ意思ハ斯ルカアリト定メラレタルモノニ
シテ、之ニ對シテ國民各個ノ意思ハ服從スヘキ意思テアルト定メテアルコ

六九

ト云フ、法ニヨリテ規律サレタル關係ヲ法律關係ト云フ、主權對彼從關係ナリ、法律關係テアル、斯クアルノ事實テハナクシテ斯クアルヘキ法テアル、實カヲ以テ主權ヲツツカイスハ歴史ノ事實ナレ共其法ヲ以テフセキ止メメル事ハ出来ヌ、然シテラ主權ニ抵抗スル法ノ判斷トシテ不法テアル主權ノ存在スルモノハモトヨリ事實ヲ基礎トシナケレハナラヌ事實ナクシテ主權ノミアルコトナシ、然シナカラ此意思カ主權ナリト定メタル以上ハ實カ又ハ事實ヲ超越シタル夫ト別離シタル抽象的ナカアルヘキ基礎ト云ハナケレハナラヌ、例ヘハ我々ノ民法上ノ主權ハ法ノ上ニ存スルコトナレ共主權ノ發生ハ出生ニ始マル、古來主權論ハ其絕對的ナル主張スルモノモ之ニ反對スル自由主義 (*Liberalism*) モ共ニ主權ヲ其方ト見テ其互能ト然ラサルヲ争ツタノテアル、實カカ如何ナルカハ法律上ノ問題テナク實カトシテ如何ニ微弱ナリトモ法律上ハ最高獨立テアル、

主權ノ主權タルハ矢張主權カ體制意思ヲ認識決定シテ居ルノテアル體制意思カ此意思ハ主權タルヘシトスル故ニ主權ハ主權ナリト認識決定スルノテアル、之ヲ歴史派學者ハ主權ハ國民ノ確信ニ基クトナシ國民ノ意思ヨリ

出ツルト云フ *Rechtsbewusstsein* ハ人民ノ意思ヨリ出ツルト云ハリ、二者トモ誤レリ、體制意思ヲ認識決定スルカ主權ノ根本タルヲ知ルニ覺ハルト云ハナケレハナラヌ、主權タルノ決定ハ根本的體制意思テアル此決定カ第三次以下ニ主權カ何カ體制意思ナリヤト決定シタルノ法トシテ行ハルハ、根本テアル、主權ハ法ノ上ニ定メラレタルカト云ヘハ其法ハ主權自ラノ定メタルモノニアラサルカ其ハ矛盾ナラスヤト疑アリ、此カ根本的體制意思ト云フ所以ニシテ主權國家法ト云フモノハ此意思カ主權ナリトシテ定ムルニヨリテ始マル、主權カ主權ナリト決定スルカ故ニ主權ナリ、主權ニ非レヌノカ國家内ニ於テ斯レカヲ有スルコトカ出来ヌ、モシ之カラハ其レカ主權テ認定セラレタル意思ハ主權ハナイ、然ラハ主權カ主權ト自ラ定メタル時ヨリ主權テ其前ハ主權テハナイテハナイカト云フ疑アレ共主權ノ自ラ主權ナリト定ムル事ヲ得ルノハ主權タルカヲ有スルカ主權タル事カ決定スルニアリテ主權テアル、主權ノ成立ト自ラ之ヲ設定スルトハ同時テアリ又同時テアル、其前ニ主權成立ニ至ル迄ノ事實ハ千差万別ニシテ其事實ハ國民繼國ノ歴史トシテ最モ貴重ナルモノニシテ主權カ實際上如何ナル働クナス

カノ根本ヲアルカ法上ノ論理トシテハ主權ハ自ラ定メテ主權タリ、自ラ定メテ始メテ主權ヲアル、

七二

前述ノ通り主權ノ根本的性質ハ自定又ハ自主ニアル、國家内ニ於テ自己ノ意思ノカヲ自定シ得ルモノハ主權ノミナリ、斯ル性質ノモノ故ニ主權ハ自ラ定メタル法ニヨリテ主權シルコトヲ其根本トスルノテアル、

主權ト法トハ何レカ先ニ生レタリヤ、又國家ト法トハ何レカ前ニ成立セシヤ (*Primarität*) 此議論ハ同時テアル、法ト主權ト國家トハ同時ニ成立シタノテアリ之ヲ建國ト云フ、然ラスト為ス説アリ、

法カ前ニアルト云フ論

之ヲ唱ヘテ有名ナルハ独乙人 *Kuhler* テアル、此説ハ原始民族ノ法律ヲ研究シメ、而レ夫ハ國家テハナイ、而モ法律ハマツタ、生物學者ハ既ニ猿類ノ時代ニモ法律カマツタト云フ (*Kuhler* ノ論文ハ「比較法學」第八卷ニアリ) *Meignien* モ此論者ニシテ國家ハナクモ法ハアリト云フ、

Legel *Essence*

主權カ法ヨリ國家ヨリ先成立セシトノ説

主權タルモノカ先ニ生レテ國家ヲ形成セルモノトシテ云フ、此説明ハ推レモ有セス、

主權法、同時ニ生レタリトノ説

此説ハ有機體説ヲトキ *Guizot* = 鼻祖タラシメナケレハナラヌ、此説ハ最も普通ナルモノナリ、

主權カ自ラ主權メルコトヲ定ムルハ各人ニ對スル一般的ノ最も一般的規程テアル法テアル之カ其國家ノ根本法テアル、後述スルカ上杉氏ハ之ヲ團體法ト稱ス、

此ヲ判斷ト認メテキルノハ、範教授ニシテ建國法ト云フ、此法カ定リテ主權ハ各種ノ法ヲ定ムルノテアルカ主權ハ各人カ何ヲナスヘキカ、何ヲナスヘカラサルカノ外ニ主權ノ職能ヲ達スルカメニ自ラ何ヲナスカ、何ヲナサハ、ルヘカラサルカヲ一般的ニ定ムル、

例ハ租稅ヲトル事刑法ニヨラナケレハ人ヲ罪セスト云フカ如キヲ定ムルノテアル、此根本法ト之ニ加ヘテ主權自ラナレ為サ、ルノ規則ヲ定メタル法ト之ヲ概括シテ公法ト云フ、憲法ハ其内テ第一ノ根本法ト第二位ノ

法ノ内其根本原則トヲ定メタルモノヲ含ム、テアル、公法ト私法ノ區別ハ
 公法ハ主權自ラ主權タルコト及ヒ其行爲ノ規則ヲ定メタルモノニシテ私法
 ハ主權カ自己以外ノ国家内ノ意志ヲ規則スル法テアルコトニ存ス、
 法ノ公私ノ區別ニツイテハ古來公益ニ関スル法ハ公法、私益ニ関スルノ
 法ハ私法ナル見方カ行ハレテキル、コレハ *Romae Ulpianus* 説
 テアル *Ulpianus Salus Publicae* 利益説ト云フ、
 利益ニヨリテ法律關係ヲ定ムルコトハサケナケレハナラヌ、何トナレハ
 其人カ客觀的の利益アルノテハナイ（例ハ友人ノ貧人ニ金錢ヲ与ヘテ自分
 ハ良イ事ヲシタ、ヨイ行ヲシタ、又百田ヤツテ大ニ損ヲシタト云フ如キ
 公私益ハ分ラヌ、我々ハ公益ノシメニ勉強スルカ、然リ、私益ノシメニス
 ルカ、然ラトナル）

利益ノ公私ハ其人ノ主觀的の見地テナケレハナラヌ、次ニ説權力關係
 説ヲ生ス、
 公法ハ權力關係ノ規定ニシテ私法ハ平等關係ノ規定ナリトスルノテアル
 此説ハ極メテ學理的テアル、此説ハ誤ナイノテアル（然シテハ満足テキ

又、親子關係ハ公法ニ非ス、公法ハ国家、主權ニ関スルコトカナケレハ
 ナラヌ、此説ハ穂積八束博士ノ主張セラレタ所ニシテ憲法提要中ノ光彩陸
 離タル部分テアル、之ニヨリテ第三ノ説ヲ生ス、主体説ト云フ、国家ニ関
 スル法ト私人ニ関スル法トテアル、如何ナル内容ノ差異アルカ餘リ機械的
 テアル、又主權モ国家モ賣買貸借雇傭關係、私法關係ニ立ツコトモアル、
 以上ノ説ハ皆大ナル真理ヲ有スルコトヲ知ルヘシ、

近時公法ハ法ニアラストノ説アリ、法律學ノ發達セサル時代ニハ公法ハ
 法トセスシテ実カ支配ノ關係ト見タ、近來ニ於テモ公法ハ法ニアラスト説
 シモノモアル、然シ前述ノ通り立派ナル法テアル、法ニアラスト思フ点ハ
 主權自ラ自己ノ行動ヲ定ムルコトニアル、然シ自ラ定ムルトモ之ニ違ハハ
 違法テアル、即チ天皇ハ毎年議會ヲ召集スヘシトスレ、セナケレハ憲法違
 反テアル、違反ト其行為カ無效トハ同一ヲナイ、公法上違法ナルモ其反計
 ナル場合甚々多シ、又憲法トニテ強制シ得ル行為トハ別テアル、畫家カ繪
 ヲ書ク約束シテ金ヲ取ツテ繪ハカ、又、然シ強制スルコトハ出来ヌ、公法
 ハ殆ント強制スヘカラサル法テアル、天皇カ議會ヲ召集シナクトモ強制ス

ルコトハ出来又無効ニテモナク強制モ出来又カ違反スルコトアリ、故ニ法ト云フコトカ出来ナイト云フコトハナイ (*vis dictatorialis* 規則及ヒ、*vis coactiva* 強制力) 強制力ノナイコト多イ場合カ公私法ノ大ニ異ル所以テアル。

主権ハ実力ニハアラスレテ法上ノカナリト云フハ自然法ノ学説ニ於ケルカ如ク主権ハ法ニヨリテ拘束セラル、コトハ誤ナリ、法ハ神意ナリト云ハ思想モ、神ノ心タル法ハ主権ノ上ニアルモノニシテ主権モ亦 *vis* *divine* ノモトニ規律セラル、モノト説クノテアル又万国共通法モ同一テアル。

自然法ノ学説ニ於テハ国家以上ノ絶対的先天的ノ法カアル、主権ハ此法ニヨリテ主権テアル、主権ノ定ムル法ハ自然法ニ反セサル限りニ於テ有效テアル、*vis divina* 国家ハ自然法ニ基キ人民相互ノ社会契約ヲ根本契約トシテ成立セルモノ故ニ此契約ニ反スル主権ノ行動ハ之ニ服従スルノ義務ナシ、斯クノ如クニ説明ス、然レトモ前ニ述ヘタルカ如ク所謂自然法ナルモノハ法ニハアラスレテ法ハ只実定法ノミ、自然法ノ論カ法律ノ非違

ニカヲ与ヘタルコトハ否ム可カラサル事ナレトモ法律ノ本質ヲ説ク事ハ誤ツテアルモノト云フヘシ、然レテ此思想ノ起リシ原因ヲ考ヘテ見ルトキハ主権其ノモノカ法ノ拘束下ニアラスレテ君主又ハ国王カ法ノ拘束ノ下ニアルト云フヲ主張スルカ目的テアル、其故ニ別論テアル、若シ君主、国王カ或ハ国家ニ於テ法ノ未練ノ下ニ居ルナラハ君主ノ権力ハ主権テナイ、其法ヲ定ムル所謂人民全部カ主権者ニシテ *Populus*、云ツカ如ク、人民ノ主権ハ譲渡スヘカラス、制限スヘカラス、絶対的無拘束ノカト云ハナケレハナラヌ、歴史法学派ノ説ニ於テハ、国民ノ確信即法ニシテ主権ハ斯ル法ノ拘束下ニアルト云フノテアルカ此ハ *Germanic Tutor* 人等ノ國有ノ法律思想テアル、所謂 *Volks Staat* ハ主権モ亦其規律ノ下ニアルト云フノテアル、英法ノ *Commonsense Law*、思想ハ此言語ニ属スルモノテアル、*Germanist* 最も卓越シタル *Grippe* カ有機体ニハ其自然法カ存在シテ此有機的ノ法ハ主権ヲモ規律スルト云フタハ偶然ナリ、何レモ皆自然法説ノ如ク法ニアラサルモノヲ法トシ主権ニアラサルモノヲ主権トシテ主権ハ法ノ拘束スヘキモノトマルカ主権ハ自己以外如何ナ

ルカニモ拘束セラレサルヲ以テ其本質トスヘキテアル、

Jean Bodin カ主権ハ法ノ拘束外ニアルト云ヘルハ千古ノ名言テアル
Placetus Regius Saluta 自然法説モ主権ハ法ニ拘束セラ

ルハ頗ル曖昧不徹底ナ点アリ、夫ハニ重主権論ニ現ハレテイル君主ノ主権上

ニ自然法上ノ主権アリ君主ノ主権拘束セラルト云フ、又ニニハ主権ヲ束

縛スル法ハ完全ナル法ニアラスシテ不完全ナルモノテアル、Luxembur-

pospeeta ト云フ、又ハ Julius Paulolicus Rousseine

公ノ幸福ハ最高ノ法ナリ之ハ主権ヲ絶対的、徹底的ニ拘束セルヲ説明ス

ルモノニアラス Bodin ハ仏国人ニシテ仏國カ権カヲ得始メシトキ、人

ニシテ君主ハ Sovereign Rousseau シル時ナリ、中世ノ封建時代

ニハ國王ハ最高ノ権力者ニハアラス主人トシテ三ツノ権カニ拘束サル、

第一、ローマ法王ノ権力ナリ、

世俗ノ権カハ精神的権カノモノカ或ハ対當ノモノトセラレテ居タヌ

叙主義、即チ武力ト精神

第二、ノモノハ Hobbes Roman Empire ナリ、

Hobbes R. S. ハ少クトモ國王ノ上ノ國王トセラレ

第三、諸侯大名ノ権カテアル、

國王ハ諸侯ノ同類ヲ比較的力強キモノトセラレテナメ、然ルニ此頃

仏國王ハ此三ツノ権カヲ圧倒シテ最高ノカトナル恰モ事實其終ニ説明

スル學風ノ盛ニナツタ片テアレカラ Bodin ノ主権最高論カ越ツメノ

テアル、

主権ノ最高無制限ナル性質ヲウシガウ今一ツノ思想アリ、夫ハ独乙國ハ

昔時ヨリ小国分立シテ各國ハ名義上ノミナリトモ H. R. S. ニ從屬セルモ

ト考ヘテオタ、カシノ如キモノヲ主権ト云ヒ得ルカ彼ノ Westphalia

條約ノ如キハ主権ト称スヘカラスト云ツテキル、独乙ハ最后ニ独乙帝國ト

ナツタカ(一八七一年)矢張諸国分立シテ聯邦ノ組織ヲトル、聯邦ニハニ

種類アリ、

一、国家ト国家ノ單純ナル聯合即チ国家聯合 *Staatenbund*

ニ、国家ト国家カ聯合シテ更ニ一国家ヲナスモノ、之ヲ聯合国家ト云フ(*Bundestaat*)

今日ノ独乙共和国、北米合衆国、スイス聯邦皆聯合国家テアル、同シ場
所テ国家カニ重アルノテアル、之ヲ何ト説明スルカ、最初ハ独乙ニテモ、
アメリカカニニテモ主権ハ中央国家ト各国家間ニ分割セラル、モノトセリ、
然レ乍ラ主権ヲ分割スレハ主権カナク双方共ニ国家テナイ、ソコテ聯合国
家ニ於テ各国内カ国家ニシテ聯合國ハ国家テハナイトス、然ラサレハ最
早各国ハ国家テナクシハ聯合國ノミカ国家テナクテハナラヌ、

主権分割論者テハ独乙・Watts (Wattische Theorie) 大著書アリ、
各国ハ国家テ合衆国ハ国家テナイ、其及対トカ建國以來ノ事テアル、独乙
ニテモ同様テアル、アメリカカ各州カ国家ト唱ヘテ有名ナルハ Calhoun
ト云ハル人ナリ、独乙ニテハ Seydel ヲ以テ代表者トス、彼ハ Reissner
ノ人ニシテ其国ヲ愛スルコト甚ク強クプロシヤヨリ古キ Reissner ヲ以テ
其国家ヲ建テントスル愛国者テアル、次ニ独乙ノ国法学者 Saband ナ
リ、彼ノ著書ニ Staatsrecht des Deutschen Reichs ナル大ナルモノア
リ Saband ハ独乙カ統一セラレレバ國ヨリ citizens 以下ノ土地ヲ奪ヒテ
其地ニ独乙ノ大学ヲ建テ Saband ハ其 Professor トシテ赴キタリ、

之ニ対立シタノハ Geyssler テアル、之モ国家万能論テ有名ナリ、彼ノ講
義ハ一讀スヘキモノアリ (Saband、他ノ特色ハ極メテ法律学トシテ嚴
重ニ扱ハ上ケタノテアル) 英憲法ニ於テハ英愛憲法ヲ合一セリ、又独乙ハ
恰モ一國トシテ外交ヲナシ他國ニ列シテ立派ト国家テアル、聯邦各國中
アメリカカ、瑞西等ニ於テハ弱イカ独乙聯邦各國民モ我ノ我ノ國家ニアラ
スト云フ事ハ兼認シナシ、独乙人ノ分立主義ハ甚シキモノナリ、之レ独乙
ノ大禍根ナリ、新独乙共和国ニテハ主権ハ最高タルコトヲ要シナイ、合衆
國モ聯邦各國民モ何レモ國家テアルトシテ居ル然ラハ主権ハ何ヲ特色トスル
カ、此カ独乙憲法論ノ最モカヲ用フル所ナリトス、
独乙聯邦カ國家ナレハトテ縣市ト何レカ異ルカ (宮崎博士紀念論文集ニ
野村博士カ詳細ニ論セリ、清水博士、市村博士モ此事ヲ大ニ説ケリ)、
諸教授ノ論文参照

國家定義

第五章 國體

第一節

國體ノ意義成立及分類

國家ノ定義

國家ハ多數ノ人ノ団体ニシテ主權ニヨリテ統一セラレテ弁ル、此國
家ハ一定ノ土地ニ國着シタル領土団体テアル、領土団体ハ其土地ヲ引
去レハ其団体ハ成立シナイモノテアル、故ニ國家ノ外形ニツイテ云ハ
ハ國家ハ一定ノ多數人カ一定ノ土地ニ仰着シ一仰ノ主權ニヨリテ統一
セラレタル団体ナリト云フヘキテアル故法律學者カ國家ヲ見ルニハ三
ツノ見方(說)アリ

第一、法律關係說

國家ハ法治ノ法律關係ナリ、如何ナル關係カト云ハハ団体ナル

關係テアル、

第二、法治客體說

封建時代ノ思想ニシテ國王大名土地ニアリテ統治スルヲ云フ、

第三、法治主體說

(1)、君主其者ヲ國家ト云フ、然レ君主ノミテハ國家ト云フノテナ
イ、

(2)、団体カ一ツノ法人トシテ國家テアルト云フ、國家法人說ナリ

主權又ハ団体

主權ヲ有スル人ヲ主權者ト云フ、主權ハ意思故ニ必ス主權者ヲ要ス、
換言スレハ一國ニハ必ス其意思カ主權タルカアリト定マツテ弁ル人
カナケレハナラヌ、如何ナル人カ主權者カ之ハ論理上如何ナル人タル
事ヲ要セナイ、古今東西千差萬別テアル、皆建國ノ歴史ニヨリテ定マ
ル事實ヲアル、然レ下ラ之ヲ概括スレハニ種類ニ分ツテ得ヘシ、

統治權ノ實質上ノ大權トモテハ説明スル

貴族国
共和国

君主国
共和国

第一、一人カ全主権者タルコトテアル、
第二、然ラサルモノテアル、

即チ一人以上ノモノカ主権者タルモノテアル、
之ニヨリテ君主国ト共和国トニ分ツ (*monarchy, Republic*)
所謂貴族国ニアリテ國民中ノ或限ラレタルモノカ主権者タル
モノテアル

(2)、国民全体カ主権者タルモノテアル

即チ貴族国ト民主国テアル (*Autocracy, Democracy*) 貴族国
ナルモノハ近世ニ金クナク、而シテ民主国ト云フモノ国民全部カ主権者
リト云フハ名義上ニシテ矢張國民ノ一部分カ主権ヲ行フノテアル、近世
ノ政党政治ハ貴族ヨリモ、政党ノ領袖又ハ党主カ專政ナルコトアリ、
故ニ君主国ト共和国ニ分ツテ可トス、古來ヨリ國家ノ階級ハ、君主、貴
族、平民テアル、然シテ此分類タルヤ純ナル外形上ノ分類テアル、主
権者ノ性質、内容、價值ニ至リテハ其差異ハ非常ニ大ナルモノアリ、例

家長君主
家系君主
神聖君主

ハハ君主ト云フテモ一家族ノ長ヨリ發達シタル家長君主 (*Patrician-
skul monarchy*) アリ 國民人民ヲ財産トセル家産君主 (*Patrici-
monial monarchy*) アリ、又征服ニヨル征服君主アリ、又 *Theo-
cracy* 即チ神聖君主国又ハ神政々体ナルモノアリ (*aristocracy*)
説)

實際ノ君主国ハ多シハ君主カ其本分ヲ行ハサル腐敗墮落シタルモノト
シテ國家ノ周圍ニ *monarchy* ノ外ニ压制ト云フモノヲ認メタリ、(1) 壓
制国 *Tyranny* (1) 暴虐君主、(2) 压制君主

如ク自己國有ノ權利ニシテ國王タルニアラスシテ人民ノ委託ニヨリテ王
トナリシ國王アリ、貴族国ニモ血統ニヨル貴族ノ主権者モアレハ或ハ高
キ權威ノモノカ主権者トナルモアリ、*Feudalism*、國ニ於テハ僧侶ノ
政治モアリ、アリストートルハ貴族ノ墮落シタルモノトシテ *Oligarchy*
寡頭政治アリトス、

民主政治ノ千態万様ナルコトハ之ヲ概括スル能ハサル程ナリ、アリス
トートルモ民主政治ニツイテモ良法政治ヲヤクテモ立派ナルモノト腐敗
シタルモノト並ハタリ、

Democracy (腐敗シタル方) Politia (正シイ方)

Democracyニハ決シテ腐敗スル意味ナシ、アリストトールヤプラ
トーハ自分ハ眼前ニ見ルギリシヤノ民主政治ヲ見テ實ニ腐敗セルモノト
セリ、此正シイ国ト腐敗シタル差別ノ準標ハアリストトールノ説ニヨレ
ハ主権者カ公正無私ナルカ、貴族ノ私慾ニ走ルカニヨリテ決セラル、ノ
テアル (Democra 民 Cracy 相ム、政治ヲスルト云フ意味)、アリス
トール時代ハ政治ト道徳ハ墮落シ賄賂公行、私慾ヲ満足スルヲ以テ足
レリトセリ (Crisis Tophaines, Kamekides, 中ニ皇子 Almansaナル
無能ノ老人アリテ他人ノ言ヲ輕ンスル万事定見ナキモノヲアサケリテ作
リシモノアリキ)

如斯一國ノ主権者ハ其國々ノ特色ヲナスモノニシテ一様ニアラサルカ

何レニシテモ何カ主権タル意思ヲ有スル一人又ハ數人カカケレハナ
ラス、國家カ成立スルト云フハ主権者アリテ多ク人初メテ一佃ノ田
体ヲナシ、組織セラレテ一國ヲナシ土地カ領土のトナリ建國トハ主権者
ノ定ムルコトナリ、主権者ナレハ國家ナリ、主権者倒レタレハ國モ倒レ
ル主権者ト國家ハ生死ヲ共ニス、

斯ノ如ク一國ニ主権者ノ存立スルコトハ其ノ國家構成ノ基礎根本ニシ
テ、其ノ國ニ於テ其ノ人カ主権者ナルコトヲ其ノ國ノ國体ト云フ、國体
ハ建國ノ体制ニシテ立國ノ大本テアル、此國体ハ法律上ノ概念ニシテ法
トハ主権者ノ定メタル意思ノ規律テアル、國体即チ一定人ノ意思カ前述
ノ如ク主権タルカアル意思ナリト定マリ、主権者外ノモノハ之ヲ服従マ
ヘキテアルト定マレル法律テアル、根本的体制意思決定テアル、而レテ
之ヲ定ムルモノハ主権者其レ自身テアルハ主権ハ自ら定ムルニヨリテ主
権タリ)

甲ナル者カ乙ニ借金ヲ返スト同様ノ法律關係テアル、

最限度

故ニ国体ナルコトハ法律学上ニ於テハ国体法ト云フ可キテアレ、此法ハ一切ノ法ノ根本テアル、總テノ法ヲ定マルコトヲ得ルノテアル、故ニ之ヲ根本法ト云フ、

此根本法ヲ我國ニ於テ認メシル教授ハ算教授ニシテ、之ヲ建国法ト云ツテキル、

之ヲ第一、法ノ他ヲ第二ノ法ト云フ可シ、其他ノ一切ノ法ナクトモ此法ハミハ國家ニ必要テアル、此法ナケレハ國家ナシ、故ニ必要法又ハ最限度ノ法ト云フモ亦可ナリ、

前述ノ如ク主権ハ實力ニアラヌシテ法上ノ力ナリ、国体ハ強弱支配テナクシテ、法律關係テアル主権ニ抵抗スルハ役ニ實力ニ於テ之ヲナシテモ其國ニ於テハ不法ナリ、一國ニ於テ主権倒レテ國家ノ倒ル、ヲ革命ト云フ、

革命ハ國家ノ生死テアル、國家ノ成立ト主権者ニ定マルコト、国体ノ定マルト云フ三ツノ事ハ同事ニシテ同時テアル、基督教ニ於ケル三位一

体ト酷似セリ(神、基督、精靈)ハ教ニ於テハ之ヲ三宝ト云フ即チ、佛法、僧、即チ(國家、国体、主権者)テアル、国体法ト国体ノ基礎ナル事實即チ建国ノ歴史ト其国体ノ有スル高價、價値トハ之ト區別シナケレハナラヌ、国体法ノ成立スル前一ハ其レタケ事實ノナケレハナラヌトハ前ニ主権ニツキテ述ヘタルカ如クテアル、極端ナル場合ヲ云ハ、其ノ成立ノ手續カ不法ナレトモ既ニ國ヲ形成スレハ国体法ハ成立ヌ主権者タルコトカ如何ナル價値ヲ有スルカハ其民族ノ確信、歴史ノ精華ニアルノテアル、

主権タリト云モ其命スル所、行ハル、事微弱ナルコトヨリ國ニヨリテ甚異ル、国体法ハ斯ル事實ヲ云フニ非スシテ其國家構成タル事實ノ斯ノアルヘキノ規律ヲ云フノテアル、主権者ノ分類即チ国体ノ分類トシテ君主國ト然ラサルモノトニセリ、(君主國ト然ラサルモノトニセリ)君主國ハ實ニ簡單明瞭ニシテ一定ノ一人カ主権者タル事テアル、君主國ニアラサル即チ共和國ナルモノハ如斯簡單テナイ、特ニ一國ニ於テ國主トカ國

王ト云フ称号ヲ有スルモノ、アルト云フ事ハ必スシモ其国ヲ君主国トナ
ス所次テナイト云フコトヲ先ツ注意スヘキテアル、
例ハハ、ローマ、ノ皇帝ハ法律上ハ共和政府ノ役人テアル、今ノ白耳
義ノ国王ハ国王ノ名ヲ有スルカ憲法ニハ主権者ハ人民ト明文化ニテ規
定セリ、

次ニ我カ日本ノ国体ヲ講セシム

九〇

第二節 我國體

主権者又ハ國體

憲法ハ第一國體法始マリ、第二政體法ニ終ル
先ツ國體法ヨリ講述セントス
憲法第一條 大日本帝國ハ万世一系ノ天皇之レヲ統治ス 即チ大日本帝
國ノ主権者ハ天皇ナリト云フコトヲ云ヘルナリ 即チ我國體法テアル
サレト此ノ条文ニヨリテ我國體法ノ定マレタルモノナリ 國體法ハ建
國ト共ニ定マル 國家ノ根本ニシテ 明治二十二年二月十一日ヲ以テ憲法
發布ト共ニ古來ヨリ我國體ヲ示サレタルナリ 又之レニヨリテ我國體ハ其
ノ前後動キモセス、確リモシナイ
我大日本帝國ノ建國ハ天照大神ハ皇統ニ具、日本國ノ主権者ナリト定メ
タル時ニアルナリ

九一

此ノ天祖ノ神勅ニヨリテ国体法カ定マリタルナリ。
天祖ノ神勅ハ

九二

豊葦原千五百秋瑞穗国者。天吾子孫可王地也。爾皇孫就而治焉。定祚隆当此天壤無窮矣。

此ノ神勅ノ如クニ主权成立ノ意思カ建国ノ始メニ示サレタル例ハ他ニハ殆トナイ。

我建国ニ就テハ神武帝ノ即位ヲ以テ建国ノ年トスルコトモアリ。ナレト建国ハ皇孫ノ降臨ニ依ルナリ。皇孫ヨリ神武天皇ニ至リテ日内カアマリ西ニ此寄ッテキル故ニ国ノ中央ニ坐ッルヲ要スル故ニ東方ニ遷レタルニ過ヤス。我国家有ノ国語トシテハ天皇ヲ「スメラミコト」「スベラキ」等ト云フ。「スメル」又ハ「スベル」ハ統「スル」意味ニシテ大神ノ云ニ五百御鏡玉ハイホツノミスマルノ云ト云フ玉ヲハツヅ、ツナキテスヘル。即チ国ヲ統治スルト云フ意ニナルナリ。相聞連統ノ故ナリ。

「スベラキ」「スシロキ」ハ直ニ主権者ト云フ意ニシテ我國民カ天皇ヲ何ト見テ来タカ。天皇ハ名ニヨリテモ其ノ本質ヲ知ルト云ハナケレハナラヌ。

Emperorヲ皇帝ト云シ。天皇ト同語トスル共 Emperorハ主権者ト云フ意ナシ。本末 Romeノ共和国ノ高イ牧人ノ名ニシテ其レカ「ローマ」皇帝 *Imperator Romanus* 等ニナツタノデアリ。

彼乙人ハ Kaiser ト云フ。Kaiserハ Caesar ノナマリテアル。「ロシヤ」ノ *Czar*モ同様ナリ。我日本ニ於テハ天皇ノ意思カ主権タルノカアルト国体法上定マツテキル。唯一テアル。

天ニ二日ナク国ニ二王ナシ。我南北朝对立未何レカ主権者カハ先年ヤクマシカリキ。之レハ歴史觀ニマツヘキニシテ南朝ノ正当ナルコトハ公正的ニ決シタノデアルカ何レニシテモ其ニ主権者ナリトハ有り得ヘカヲサルコトナリ。若シ然ルトセハ日本ハ二国トナリシナリ。最高独立ニアル事實ニ於テハ時勢ノ變遷ニヨリテ天皇ノ主権カ充分ニアラサリシ時代モアル。然シテハ攝政・関白・大政大臣皆天皇ノ任命スル官吏デアリ。而モ天皇ノ將軍宣下征伐大將軍ニ任ズルニヨリ天皇ノ後人トシテ政務ヲ行ヒシナリ。国体法ハ建国以來今ニ至リテ變リナシ。

前述ノ如ク主権者ノ何人ナルヤハ政式ニシテ如何ナル國ニ於テモ主権者

九三

ヲ必要トス。然レテ果シテ存在スル所以、在義ヲ全フシ、国家ニ最高ノ道

徳ヲ實現シ得ルヤ否々其ノ実質何値ノ著シク差異アリ

建國ノ在史如何、即チ主権ハ如何ニシテ成立シタルカ、主権カ如何ナル

根本的干渉ヲ有スルカ、国家ヲ結合スル原理ハ何カ、主権ノ成立シタルヨ

リ国家ノ在史ノ如何ニ寄達シタルカ、如キ諸種ノ干渉ニヨリテ国体何値カ

異ル、之レハ法律論ヲハナイカ、国家ノ存在スル所以ヲ以テ充ス莫ヨリ考フ

レハ實際上述ノ方カ大切ナル。我日本国家ニ於テ天皇主権者ナル国体ウ

實現上相スル所ノ何値即チ国体ヨリ漸キ出ツル花、結フ所ノ實ト云フカ如

ヤ所ノモノヲ国体ノ精華ト云フヘキナル。之レク我日本國ニ古今東西ノ

諸國ニ對シテ特色トセラルヘキ莫ナリ

我古史ニ依レハ天祖建國ノ目的又ハ精神ハ此ノ日本國家ニ於テ理想國ヲ

實現スルコトニアリキ。理想國ヲ古史ニテハ高天原ト稱セリ

斯カル國家結合ノ原理ニ依リテ我天皇ノ主権カ既立ニ國民ノ信仰カ之レ

ニ合一シ天皇ヲ以テ天照大神及ヒ其ノ前ナル天神地神及ヒ下代ノ天皇ヲハ

ツニシテ體現セラル、所ノ主体ナリト見テキル。此ノ意味ニ於テ天皇ヲ

天之日嗣（アママツヒツヤ）ト云ヒ天皇即チ神トシテキル。現人神（アラヒ

トガミ）現神（アキツカミ）ノ如シ。我民族ノ信仰ハ天皇ハ民族ノ中心ニ

シテ天皇ヲサシオキテ日本民族ナルモノナシ。天皇ハ守備創造ノ神、一切

ノ人事ヲ支配シ民族ノ如何ニシテ其ノ本性ヲトクヘキカラシロシメシ其ヲ

統一スル神ノ心ヲ有スル方ナル。此ノ精神ノキタヘタル権能ニ絶対的ニ

憑依スレハ人ノ人タル本分ヲトケ。最モヨキ本分ナリトシテ宗教的信仰ヲ

本心ヲ不スモノテアル 万世一系ハ本末上ツタ偶然ヲナクニ三建國ノ精神ニ対スル必然テアル 如何ナル國ノ建國ヲ見ルモ天祖ノ天壤無窮ノ大序言ノ如キモノハナイ

九六

此ノ國家ノ下ニ於テ我日本民族同胞兄弟祖先ヨリ子孫ニ至リ大體通りノ一民族國家ヲアル、我國ニ於テハ國ヲ愛スルト天皇ニツクスコト、ハ一致シテアメリ 外國ニアハ國ヲ愛ミテ君主ヲ敬スコトアリ 天皇ハ日本國族ノ表家ヲアリ日本民族ノ生命ニシテ愛國ハ忠君ナルコトハ我團體ノ精神ヲアル、団体ト國民ノ精華トヲ分タナケレハナラス(團體ヨリ生シタル花ヲアリ実テアル)、理想國家論ニ東ニ孔子西ニ Plato アリトスヘリ 孔子ハ如何ナル人カ主権者タルヘキカノ問ニ堯舜ノ如キ聖人ヲ以テセリ Plato ハ哲學ヲ以テ政ヲ行ハシムヘシ 斯カル人ヲ主権者トスルヲ理想トス 堯舜モ Philosophen モ理想ニシテ實現スル能ハス 如斯我自ラ觀ル時國民ノ體制意思ヲウツシ余ニ主権者ハ他ニ次シテ見カスコトナシ 我天皇程公平無私無私心ナキハ作ツテ作ラレス 他ノ國民ノ想像タニスル能ハサルナリ

我國語ニテハ天皇ノ統治ヲシロシメスヘシラスト云フ 即チ如ルト云フコトナリ 天皇ノ職分ハ體制意思ヲ其ノ終實現サスコト即チ Plato ノ哲學者 孔子ノ堯舜ノ如キ體制意思ヲ其ノ通りニ行フト云フコトナリ 堯舜ニ考フル時ニハ我天皇ノ實ニ公平無私 我利心ナキハ確有ヤコトナリ 天皇即チ國家ナリハ如何ナル意ナリヤ 天皇アリテ國家アリ 天皇ナケレハ國家ナシ一ツノ事ナリ 國家ノ存立スル所以即チ最高ノ道德タルコトハ天皇ノ存立スルコトヲアル 國家ノ目的ハ天皇ノ目的ヲアル 天皇ハ各人ヲシテ各本性ヲ發現セシメ理想國ヲ實現スルニアリ 天皇ノ行動ハ全部國家ノミヲ以テス 通俗ニ國家ハ命令ヲ裁判シ立法スルカ國家ナルモノカ 諸種ノ行動スルノテナクシテ天皇クエレヲナスノヲアル 爰ニ國家ハ天皇ノ意思ヲアル

第三節 歐洲諸國體

天皇ノ純粋ナル國體ナルコトハ其レ以上説明ヲ要セス 西洋諸國ノ皇帝

九七

又ハ国王ト称スルカ如キ「タイプ」ヲ有スルモノハ我同ノ大聖ト同様ノ国法
上ノ地位ヲ有スルモノニアラス

「フランス」革命ニヨリテ専制君主ハ其ノ地位ヲ失ツテ了ツタ 元来封建
国家ニ於テ国王ナルモノハ本来ハ主権者ヲナク貴族諸侯ノ比較的高キ地位
ヲ占メテキルニスヤヌ *Bobbin* ノ主権論ノ起ツタ原因ハコトニアル

革命ノ結果トシテ諸国ニ人民主権ノ説カ普ク実行セラレテ国王カ本来主
権者ニアラサルコトハ憲法上明カニ定メラレタ 仏 王政復古 *Resto-*
ration (一八一四) ハ後 *Louis* 一八世 即位セラレシカ今ヤ

国王ハ主権者ヲナクテ人民又ハ之レヲ代表スル者カ主権者ナリト立国ノ根
本トセリ 逸ツテ改革ノ初メニ極端ナル共和主義ヲ唱ヘタルモ暫ク国王ヲ
廢セズ 何トナレハ国王ハ主権者ヲナク地位高キ故人ノ一種ナレハナリ

現代国民国家ニ於ケル国王ノ地位ハ此ノ方テ進ンタノテアル 一八三一年
ノ「ベルギー」憲法ハ稱シテ模範憲法ト云ハルモ「ナルカ」国法アレトモ
憲法中主権ハ人民中ニ存スルト明文ニ示キ現ハセリ「ナポレオン」第三世
ハ絶対権ヲ有スル国王トナリシカ人民ノ選挙ニヨリ人民ニ主権アリトセリ

然シ斯様ナル名目ノ下ニ於テ事實絶対権ヲ振フア *Caesarism* ト云
フ 伊太利ノ統一ニアタリテ「サルガニヤ」王 *Vittorio* ハ大張り入
民ノ選挙ニ依リテ国王トナル 斯ナル選挙ヲ *Plebiscite* ト云フ
又立憲国ノ模範ト稱セラル、英國ヲハ主権ハ万能ナル国会又ハ国会ニヨリ
テ代表セラル、英人民之レヲ有スルモノトセラル 国王ハ自ら英吉利民主
国ト云フテアル

如斯故ニ大統領ト国王トハ性質上何等ノ區別ナク国王ハ世襲ノ大統領ハ
一時的ノ国王テアルト云ヒシニヨリ其ノ性質ヲ現ハシテアル 羅ッテ西洋
建國ノ精神及事實ヲ見ルト我同トハ全然異ツテアル 西洋人ノ文明ニヨリ
テ起リテ出現ハ四ツアリト云フヘキテアル

一 古代「ヤリシヤ」テアル
「ヤリシヤ」ノ國家所謂 *polis* ニシテ人口數十萬一都市ガ國家ヲ生

活専業トシテ集ツタ自由民ノ団体テアル 或ル時ニハ専制君主ニ在リシ
カ如斯モノヲ *Tyrant* ト云ヒ正当権利ヲ其ノ地位ニアルモノニアラ
ス

「ギリシヤ」人、英雄ハ斯カル暴君ヲ追公スコトニアリト云ハル、自由、
 湖和政ハ一ツノ価値ヲ重ニスルト云フコトカ「ギリシヤ」精神ノ特色タ
 ルコト誰モ知ル所ナリ 特ニ *Athene* ノ共和国ハ *Salon* ニヨ
 リヲ始メテ完成ノ域ニ達ス 主権ハ国民ノ元ニアルモノトセラレテ
 在民主ノ模範ヲ垂ル、
 「ギリシヤ」テモクラシーレカ如何ニ徹底シタカハ
 官吏ヲ送グニ送挙投票ヲ排斥シテ凡テ抽籤ニヨリシヲ見テモ知ルヲ得ハ
 シ 此ノ「ギリシヤ」思想カ後ニ大藝復興以後歐洲政治ノ理論及ヒ實際ニ
 大影響アリシハ云フノ必要ナシ

第二ハ *Rome* ナリトス

之レモ本都市国家ニシテエテ *Civitas* ト云フ *Rome* ノ傳説ニ
 ヨレハ始メ国王ナルモノアリシカ其ノ権力カ人民ノ公議ナル (*Com-
 munitas Civitatis*) ニ基クモノニシテ人民ハ所謂 *Patres*
 ノ法理ニヨリ一人民ヨリ国王ニ委死スルモノト考ヘタリ
 共和国ノ執政官 *magistratus* ハ絶対無上ノ権利ヲ有スルニヨル
 ヘク矢張り人民ノ権力ヲ行フモノトセラレ後「ローマ」皇帝モ亦何知造

モ共和国ノ後人タル如義ニヨリテ其ノ権力ヲ行フ「ローマ」去今四半諸
 國ノ法政ニニ及ホシタル勢カハ誰モ知ル所ニシテ「ローマ」主権論ハ西
 洋政學者ノ後世迄奇ルヘキ終典トセラレタリ

第三「ヤソ」教ナリ 即チ「イスラヘル」「ユダヤ」人ナリ

「イスラヘル」ノ國ハ国王アリシカ其ノ根柢ハ深キ民族主義ニヨリテ國
 王ノ権力ハ人民ノ意思ニ基キ其ノ約束ヲ又ニ在ル神カ可能 *Sanction*
 シタルモノト見テキル「ヤソ」教ノ傳播ト又ニ國家組織カ西洋人ニ感化
 テ及ホシタルハ言フ後々サルコトニシテ宗教改革者「ローマ」諸國ニ及
 対シテ「ヤソ」教程ノ金合ハ自由ヲナケレハナラス 國家モ亦調和ナケ
 レハナラヌト云フ説非常ニ勢力ヲ得タリ 此ノ主張者、著シキモノヲ
Calvinist トス 其レカ英國ノ *Puritan* トナリ大共和国亞米
 利加合衆國ヲ建設スル基トナル「ギリシヤ」人ハ後世ノ西洋人ノ如ク親
 テ「ローマ」人ハ意思ノ親ハ「ヤソ」教ハ感情ノ親テアル

第四ニハ

西洋人ノ肉体血液ノ親ナル古ク *altgermanen Volkskreis*

delung

古代 *germany* 人ハ何知ヨリ来ルハワカラス 凡ソ紀元三四紀
 ニハ歐洲大陸及ヒ「ローマ」ノ占領地ナル *Albein* 河及ビ *Roman*
 ノ河也追奇セテ来テキル 所謂民族大異動(三—五世紀)ヲアツテ
 大陸ニオケツク 之レカ今日ノ西洋人種タル血統上ノ祖先ヲアル 其ノ
 最初ノ状態ハ「ローマ」ノ正史記録ニヨル時ニハ「*Facitus* "ger-
mania"」古代「ゲルマン」人ハ至ル所ニ部落ヲナシテキル 部落カ
 原始的國家体ナリ 王叔ハ人民全体ニシテ有スルモノトセラレ一切ノ人
 民武器ヲ携フル能力アルモノ *Waffenföhrig* (一ヶ月ニ二度原野ニ
 集マリ國事ヲ決定シタルナリ 國事ト云ツテ宣戰講和議ヲ大持トスル
 カ或ハ重大犯人ヲ死刑ニ知スル等ノ事ヲ規定セリ
 如斯其ノ何レニ就テ見ルニ建國ノ精神ハ民主共和ニアリ 今日西洋
 人ノ民主ヲ以テ國家ノ根本トナスコト偶然ニアラス 其ノ右ノ歐洲ノ正
 史ヲ他ノ部分ヲトシナラハ此ノ「ゲルマン」ノ中ニ國王ナルモノ亦テ
 来リ遂ニ凡テノ *German* 人ヲ統一シタル *Charman* 大帝

Charles 大帝出テタル其ノ國ハ永統セスニテ分立ス 八四三年ノ
Verdun 條約ニヨリテ今日ノ西歐國家ノ起リトナル 其ノ右ノ歐洲
 ハ所謂封建時代ニシテ至ル知ニ君主 國王 諸侯ノ如キモノヲ無兼在ス
 之レハ西洋ノ政治ノ一大變テアル 民主共和ノ原野ニ土地人民ヲ承物ト
 スル君主カ出来後ノ極端ナル專制君主カ出来ル程ニナツタ
 何時モ政治上ノ變動ハ終齊上ノ其レニ伴フテアル 牧畜ヲ業トシテ
 車々トシテキタ人民ハ土着シテ牧畜ヨリ農業時代ニ移ル 於是大ナル土
 地ヲ所有シテ之レヲ大切ニスル故ニ大イナル土地ヲ有スルモノハ土地ニ
 附着ノ人民ヲ所有シ武カヲ兼有スルニ至ル 之レ封建制度ノ大原因ナ
 リヤ 小ナル原因トシテハ戰爭ヲ打続キタル故ナリ 始メハ大將ハ戰終
 ラハ一年ナリシカ故々齊連シテ帝職トナル *King Denigog* 之
 レナリ 其ノ他政務多端ニシテ實行ハ一人ノ力ヲ如クスル如斯ク諸種ノ
 原因ニヨリ地主、諸侯、大名、國王トナツテ来タノテアル
 紀元十世紀ヨリ一三四右紀ニ至リテ絶対無上ノ権カヲ有スル大國家ノ
 專制君主カ起ル

其ノ第一ハ England ナリ 即チ Normancorquest
 ニシテ一〇六六年 William the Conqueror ノ国王トナル
 十三四世紀頃ニシテ Lewis 一四カニサイユニ莊嚴華美ナル宮殿ヲ作ツ
 テ絶対ノ権ヲ振ヒ国王ノ権ハ神権ナリト云フカ如キ説ヲ出テケル Lewis
 一四^五如ク國家ハ我ナリト云ハリ
 伊太利ニ於テモ一三四世紀頃ニ絶対君主ヲ生ス Benetia, Flo-
 rence, Mirano, Napoli, Rome 等ナリトス 又 Flo-
 rence 一四^五 榮華ヲ競フタルハ Capanna テアル Capanna
 中央集権ハ當時諸國ノ模範トセラレタリ
 如斯ニシテ一八世紀マテ約々年ハ其ノ間ニ文藝復興、宗教改革、人心啓
 蒙等アリテ專制君主ノ確立シタル頃ヨリ學者思想家ノ間ニ民権論カ起ツテ
 来ル 其ノ一ツハ懐古テアル 我建國ノ正史ヲ思ヒ公シテ我々ハ本末民主
 共和ノ民ニシテ国王何ト云フモカ如何ナル理由ニヨリテ我々ノ生命財產
 ヲ自由ニスルカ 元ニ歸ラナケレハナラヌト云フノカ起ル
 今一ツハ懐古的ノ反対ニシテ將來ヲ考フルコトニヨレノテアル 即チ西

洋人中ニ人ト云フモノヲ研究スルニヨル
 人ハ本來自由平等ナルモノナリ 國家ノ組織ハ之レヲ基礎トスヘキテア
 ル 國家ハ必ス民主共和タルヘシト説ク 此ノニツニ楯ヒ付イタカ宗教改
 革テアル 之レハ西洋人ノ凡テノ新思想ノ發現テアル 其ノ右激烈ナル口
 舌ヲ以テ國王ニ反対スルモノ至ル所ニ起ル 之レヲ德ニ稱シテ後世
 monarchism トナス
 monarchism ハ君主養道ト云フコトナリ 彼等ハ斯ク説
 ケリ

人ハ本來自由平等ナルモノナリ 又各人便利ノタメ保護スルノ権力ヲ同
 王ニユダネタ国王ハ人民ヲ保護スル義務アルモノナレハ人民ノ生命財產ヲ
 奪フニアリテハ国王ニアラスミテ暴君テアル 人民ハ約束ニ基カヌ故ニ暴
 君ヲ毒殺シ又直ニ革命ヲ行フノ権利アリト説ケリ
 此ノ思想カ一五六世紀頃ヨリ故々系統的トナリ社会契約説、天賦人權説
 自然法説トナリ歐洲全体ヲ支配スル時代思潮トナツタノテアル
 西洋国王ト君主トハ此ノ封建時代ニ起リシモノナルカ之等ハ我天皇ト比

戦ミテ全然別物ナルコトハ明カナリ

第一 彼等ノ国王ハ其ノ国家ニトリテ本来的ノモノヲナイ、国王ナクトモ其ノ国ハアル、国王ヨリモ人民国家ハ古イ

第二 其レ等ノ国王ハ国土人民ヲ我私有物トシテ私慾ノタメニ之レヲ支配シタノヲアル

第三 人民ハ一古的^{エニシテ}国王一人尊キニハアラスシテ諸侯ノ上ニ諸侯アリ^{例ハハ}此取的高キ地位ヲ有スル徳川家康ノ如キモ、テアツタ

第四 国王ハ人民ノ全生活ヲ支配スル道德的意味ヲ有スルモノテハナイ、中世ノ精神界ノコトハ神^ノ之レヲ支配シ俗界ハ国王之レヲ支配スルトモラレタリ

帝国神教論ハアツタク之レハ消極的ニ我力カハ人民ヨリ興ヘラレタルモノテナクシテ積極的ニ神ヨリ得タルモノト主張シタノテハナイ、之レニ対シテ人民、民ノ声ハ神ノ声トシテ之レニ答ヘタ *Vox Populi*

一方ニハ国王ノ支配暴虐ハ益々ツノル、人民ノ之レニ反抗スルモノ益々

強ク国王ト人民トハ利害及スルノ敵ナレハ必スヤ破裂ニ至ルヘシ、此ノ破裂ヲ導キ出シタルハ斯カル思想ノミナラス経済的原因ナリトス、中世ニ於テ経済ハ農業ヨリ商業ニ遷ル一二三在施カ始マリテアル、到ル所ニ自由都市アリ、之レ等自由都市ク大勢ヲ有スルニ至ル

今迄ハ土地ヲ有スルク戦ヲスルカ神ニヨルカヲ以テセサレハ人ニアラサルカノ如ク思ハレタリ、十字軍ノ遠征ハ益々自由都市ヲ盛ナラシメ国王モ自由都市ヲ特許シトケレハナラスニ至ル、海上昇見アリテ故ク世界ヨリ金銀其ノ他ヲ売買スルニ至ル、此ノ自由都市及ヒ国王ノ支配ノ下ニ不平、民々何時カハ何時ニ叛スヘキテアル、即チ前述ノ思想トヲ合シテ国王ヲ廢セントミタカハ国民革命テアル

大革命ニヨリ西洋更國ノ精神ニ及スル封建專制ノ国家ハ倒レ成ハ着シク改造セラレテ再ヒ民主主義ヲ実現スルニ至ツタ、然シナカラ儀クニ国王ヲ廢スルコトハ事情極メテ困難ナリキ、如斯計画カ以テ革命ノ無益ナル騒動ヲ繰返スコトカ解ツテ及斷思想カ生シタ

一國ニヨリテハ国王ヲ廢シタ、同モアルカ多クノ国家ハ国王ヲ其ノ終ニ存

立サセ革命民主主義ヲ徹底セシメタ。此國ニ於テハ王政復古ニ
十八世ヲ迎ヘタ。然シナカラ國王ヲ以テ最高主権者ニアラストシ有名無実
何事ヲモナス能ハサラシメタ

而シテ人民ノ代表者タル國會ヲ授ル組織ヲタテテアル。之レ
カ即チ十九世紀ノ立憲主義 *Constitutionalism* ナリ。何故

ニ立憲主義ト云フカト云ハハ自然法思想ヲ根柢トシテ國王ヲ束縛スヘキ
根本法即チ憲法ヲ作ツタカラテアル。此ノ憲法ニヨリテ國王ト云モナス能

ハス。要上ニアリテ急務スヘキモノ單ナル木像トシテ國家ノ大政ハ國ノ大
臣行ハスシテ國會大臣行フ。新ナル國家ノ要未スル議論ナリ。之レヲ

Parliamentary Logic ト云フ。此ノ國王ノ地位ヲ最モヨク現ハシ

タノカ *Thiers* 語 "le roi regne, mais il ne gouverne pas"
ナリ(國王ハ臨御スレトモ政治セス)

之レヲ以テ大限侯ハ改造党ノ motto トナシタリ。十九世紀ニ於ケル
西洋國家ノ國王ノ地位ハ之レク理想ナリ。此ノ凡人ノ業公ニタル國王ヲ置
キツ、民主政治ヲ行フ民主主義カ十九世紀ノ歐洲諸國ノ政治ノ一方針ナリ

キ。此ノ政治ヲ徹底スルニハ公衆ル大王ヲ有名無実ナルモノトスルコトナ
リ。故ニ白耳義法カ其ノ模範トセラレタ

十九世紀ニ於テ君主主義、民主主義ノ大争論カアツタカ國体ヲシテ君主
制タラシムルカニアラスシテ君主ヲシテ如何ナル英マテヲ有名無実タラシ
ムヘキカノ議論ナリキ。故ニ近代立憲國ノ國王ノ主権者タル我天皇トハ全
然異リシコト明白ナルコトナリ

此ノ立憲政治ハ凡人ノ業公セルモノト云ヒシカ之レハ空ニ画キ出シタル
ニハアラスシテ其ノ以前英國ニ實行シテ未タノテアル。此ノ事タルヤ英國
ヲシテ立憲國ノ祖國タルト云フ所以ナリ。英國ハ百年乃至二百年進ニテ未
タ專制國家ノ成立カ *Mormans Jameson* 1066
ナリ

革命モ早ク行ハル。其ノ末在ノ一報ヲ述ヘニ英國國王ノ最モ專制ナリシ
ハ *Stewart* 王朝ナリ。James I. カ自ラ皇帝神權ヲ喝ヘテ極
度ニ王權ヲ張ラントシタルコトハ前述ノ如シ。然ニ此ノ時ハ英國々民精神
ノ勃興ノ時ナリ。 *Crispian* 時代ノ後ヲ享ケ海外發展盛ニシテ英文

北ノ精華ト取ハレシ文豪斯ノ *Shakespeare* モ此ノ時ニ孤々ノ
 声ヲ察シキ 故ニ国民ノ間ニハ国王ニ対スル專制ノ反対ノ声大ニ起リキ
Charles I 次キテ即位セシカ彼モ亦專制ニシテ遂ニ内乱ヲ起シ一六四
 九年所滅 *Chamberlain* 対 *Round head* ノ争乱之レナ
 リ 一六四九年遂ニ王ハ断頭台上ノ臺ト消工國ヲ挙テ共和国トナシルハ
 仏革命ニ先タツ事百五十年ナリ 此ノ國ノ死刑ニヨリテ國王カ主権者ニア
 ラサルコトヲ確立セリ 王ヲハ謀反ナリト判決シ 知断シタルナリ
Cromwell ノ共和国ハ一六六〇マヲ饒イタ 一七六〇ヨリ共和国
 例レ王政復古ス 之レヲ *English the Restoration* ト云ヒ
Charles II カ即位シタ 然ルニ國王ハ依然トシテ專制ニシテ國王ト
 議會トハ衝突カ益々激シクナツタ 後ニ於テ最モ注意スヘキハ 議會ハ
Parliament ト云ヒ *Parliament* ハ人民ノ代表ニアラス
 シテ貴族ノ集團ナリ 即チ國王對貴族ノ争ナリキ
 英國々會カ人民代表ノ國會トナツタノハ十世紀ノ初葉ニヨルモノナリ
 現今ニ猶英國ノ政治ハ他ノ國ニ比シテ *aristocracy* 色彩最モ顕著

ナリ
 次ノ王ハ *James II* ニシテ此ノ王モ亦議會ト烈シク争ヒキ 遂ニ國
 王ハ議會トノ争ニ負ケ英本國ヲ公奔シテ仏國ニ至リ議會ハ英國ニ國王ナシ
 ト宣言シタ 之レニ代ルニ國王ヲ作ラサルヘカラス 遂ニ和蘭國王 *Oran-
 ge* 大公 *William* カ英國女王 *Mary* 婿ヲアツタ故ニ英
 貴族此ノ人ヲ迎ヘテ國王トナシタ 仏革命ヨリ早キ事百年ニシテ一六八八
 年ナリ 之レヲ名譽革命ト云フ 此ノ一挙ニヨリ英國立憲主義ハ確立シタ
 今ヤ議會カ國ノ主人ニシテ國王ハ議會ニヨリテ立テラレタルモノナリ 其
 ノ翌年有名ナル人女宣言 *Declaration of Right* ヲ發シ國
 王ノナシ能ハサル數多ノ事ヲ限定シタ 此ノ人格宣言カ一七一五年ノ
Magna charta ト共ニ英憲法ノ骨子トセラル、モノナリ 此ノ外
 ニハ *Charles* ノ發シタル *Habeas Corpus act* 人身保護律
 (一六七九年) 及ヒ *act of settlement* (一七〇〇) アリ
 名譽革命ニヨリ國王ハ客ニシテ國會ハ主人トナツタ故ニ一六八八年ヲシ
 テ英國會ノ生レタル年トス 其ノ後事情ハ凡テ立憲主義發展ノタメニ好都

合ニ封ケリ。William 及ヒ Mary ノ皇后子ナクシテ Anne novel 公国王 George III 現英皇座ノ先祖ナリ。之レク立憲主義發達ニ便利ナルハ Demonstration ハ英語ヲ解セス。英人ノ事ヲ知ラス。英國ノ事モ未タ充分ニ解セス。此ノ間ニ於テ實権ハ国会及ヒ国会ヲ代表スル内閣大臣ノ手ニ移ツタ。George IV モ全ク木偶ノ如クニシテ王位日ニ衰ハ貴族跋扈セリ。其ノ次ハハビク。George IV ニシテ英選ナリ。彼ハ主権回復ニ意ヲ用ヒシカ既ニ四百五十年ノ總統ノ後如何トモスル能ハス。

In this country minister is king. 一彼ハ悲叫シタ。

一九世紀ノ大半ハ女王アッタ。政治家ニハ内閣ニ大人物カ幾出シタ。曰ク「ケスレクリー」曰ク「グラッドストーン」ト遂ニ国王ノ権カハ全ク消失シテ国会ヲ能トナレリ。之レカ現代ノ西洋諸國家ノ政治ノ根本ノ方針ヲアル。

革命ニヨリ專制君主ヲ廢シテ人民主権ノ國家ヲ建設シタコトハ諸國皆同

一ナレトモ依ノ如キハ遂ニ之レヲ徹底シテ君主ヲ名実共ニ廢シテ共和制トス

英國ニ於テモ国王ノ地位ハ稍々曖昧ニシテ主権者ハ Parliament ナリト云フモ其ノ King ノ内容ニハ King モ亦合スルト云フ如キ。說明ヲナシキ。其ノ右モ曖昧ナリシハ彼乙諸國ナリキ。国王ハ主権者ニアラスト云ヒツ。国王ハ国権ノ負担者ナルトセリ。主権ノ本體ハ国王ニナケレトモ其ノ行使ハ国王ニアルト云フカ如キ其ノ要ヲ得サル解決ナリキ。此ノ曖昧ナル主権論ヲ統一シテ非難ナク之レヲ說明セニクタメニ作ラレタル法律學上ノ構成、彼乙ニ於テ起リ公法學ノ基礎トセラレタ國家法人論ヲアル。

第四節。國家法人論

國家法人論ハ主権者ハ君主ニハアラス。サレト各何々ノ人ハズ然ラス。人民ハ意思ヲ合計シテ一何ノ意ヲナスモノヲモナリ。國家ト云フ法人アリ

テ之レカ主権者ヲアル 国王モ人民ヲ代表スル機会ヲ国家ノ機関トシテ国家ノ意思ヲ行フモノト云フノアル 故ニテ国家法人説ヲ究成シタル人ハ *gansers* テアル *gansers* ハ国家ヲ法人ナリトセカレハ公法學ノ学理的系統ヲ立ツル事能ハスト云フヲキル

国家法人説、公法ノ学理的系統即チ凡テノ問題ヲ *systematic* ニ説明セシカタメニ生シタルモノナリ 故ニ今昔法人国ナルモノナカリキ之レ學者ノ發達品タルク故ナリ (穂積八束博士、国家法人論ヲトル) 何故ニ法人説カ凡テノ問題ヲ判然スルニ便ナルカト云ハハ 第一、君主国王ヲ其ノ場ニスヘテ居ナイ、之レカ主権者ヲナイト説明セネハナラヌ必要カアル

事實彼等ノ国王ハ其ノ成立及ヒ革命ニヨリタルコトヨリ考フル時之レヲ主権者ト云フコトハ公法末又、人民全体カ主権者ナリト云フ事モ理論上説明ヨ行ハレサルノミナラス故ニ民法ハ如斯キ思ヒ切ツタコトハ難クシカリキ、サレト主権者ナキ能ハス、於後国家ト云ハル大キナル義人取ヲ出シテ之レカ主権者ヲアル 生キタ人ニハアラヌシテ擬制シタルモノナラ

アルトセリ

第二、国王ト国会ト对立シテアル 之レハ封建時代ヨリノ事アル 所謂

国会ハ *Stände estates* 代表議會トシテ国王ト私法上ノ對等關係ニ立ツモノト見ラレテキル 國民國家トナツテ国会ハ人民代表トナリシカ対立關係ハ昔日ノ如シ、一国内ニ對等ナルニ頭アリテハ別ニ主権者アリトシナケレハ説明カツカヌ、

英ノ *King in Parliament* テモ故ノ国王ヲ主権者ニアラサレトモ之レヲ負担スルトモ説明ハツカヌ 別ニ色モ各モナキ法人タル國家カ主権者ナリトセハ万遍ナク説明カツク

第三、ニハ国王ク昔時ノ国事ヲ以テ私事トスル封建思想ヲ改メテ官吏同様ナリトスレハ其ノ私事ハ其ノ公ノ事務ト區別シ其ノ人ノ公私ノ比較ヲ區別シナケレハナラヌ、其レハ國家カ法人ニシテ国王ハ機關ナル官吏ト同様ナリトスレハウマク説明カ出来ル

第四、ニハ人民主権ヲ國家根本トスル 人民全体ノ意思ナルモノハ大シテ實在ニナイ、ソシテ生存スル人民トハナレタ國家ナルモノアリ、之レカ

主権者ト云ハハ之レヲオケツク
 之レ等ノ事カ国家法人説カナケレハ系統立タストシテ名法学ノ根本理解
 トシテ通用スルニ至ル 斯クノ如クシテ起リシ国家法人論ハ始メテ法人ト
 ハ擬制ナリト説ケリ 所ク擬制ハ然ヲ有ト白キスルコトナリ 然ラハ法人
 ノナキコトヲ自認ス 故ニ第一ニ起リシハ国家ト云ヘル人民ノ団体カ法人
 テアルト説ケリ 然レ共団体ニ具体的ニ一何ノ意思ヲ指アルコトハ未ダ
 故ニ擬制説ヲ去ルコト速カラス 故ニ第三ノ有機体説未スニ及ヒ団体其ノ
 モノハ生物テアルトセリ 第四ノ説ハ抽象概念説ト云フヘキカ 國家トハ
 人民ノ団体ヲ云フニアラス 一ツノ抽象体ナリ 此ノ概念ヲ主権者トスレ
 ナリ 之レク最近ノ國家法人論ヲアル 余明シテ云フ 抽象ト擬制トハ異
 ル 擬制ハ兼人假ニシテ抽象ハ公法ノ凡テアリ 帰納スレハ我々ハ國王ヲ
 モナク人民ヲモナク別ニ主権者アリト考ヘナケレハナラス 是非考ヘナケ
 レハナラスモノハ實在ス 之レヲ國家ト云フ説明テアル
 國家法人説ク西洋ノ現代國家ヲ説明スルニハ便利ヲアル 然シ便利以上
 ニ之レヲ認承スヘキ理由ハナイノテアル 此ノ便利ヲ認ムルトスルモ理論

上説リアレハ之レヲ取ル能ハス

國家法人説ノ誤レル点

第一、國家ト云ヘル法人カ抽象概念ナラハ抽象概念ニ意思カアルコトヲ考
 ヘルコトハ未ダ 擬制ニモ何ニモ意思ハナイ 意思ナキモノカ主権者
 ト如何
 法人ハ抽象ハ意思カナイカ主権者タルニハ意思ヲ作ル方カナケレハ
 ナラス 故ニ於テ意思ヲ有スル自然人ヲ必要トスル コノ自然人カ國家
 ノ機關テアル 自然人ノミカ意思ナキ概念ノ意思トシテ法人ノ意思トナ
 リ國家ノ主権者トナルト云フ 機關ナルモノハ法人ニヨレハ意思ナシト
 機關ノ目的ハ國家ノ目的ヲアル其ノ意思ハ國家ノミニシテ機關ノ意思ヲ
 ハナイ 元來機關ナル概念ハ元ハ「Organ」ト云フニ至ル 然シ之レハ全然異ナ
 ニ人間ノ五官ヲモ機關 Organism ト云フニ至ル 然シ之レハ全然異ナ
 ル 道具ハ皆ナクナレトモ人間ハ皆有ル 之レヲ皆取去レハ人間其レ自
 身カナクナル 此ノ後ノ意味ノ機關ハ人間ヲハナレタモノヲナク人間其

レ自身ヲアル、機関、言某ヲ國家法人説ニトリタル自家持着ニ陥ツタ原因
ヲアル、之レケテ法人説ノ第一ノ誤リヲアル

第二、ノ誤リハ目的ト意思トノ關係ヲ誤ツテキル

機関タルモノハ、目的ハ其ノ物ノ目的ヲナイ、故ニ別ニ目的ノ主体ヲ必
要トスル、國家ト云フ法人ヲ主体トスルノテアルト云フ、サレトモ目的ナ
ルモノハ意思アリテ目的アリ、意思ナキモノニ目的ナシ、何人ノタメニ
働クモ矢張り其目的ヲアル、我々ハ如何ナルモノモ目的トスルコトカ公
末ル、一家、友人、國家、我ヲ犧牲ニスルコト我同的ヲアル、若シ機関
カ自己ノ意識ヲアル目的ヲナスナラハ其ノ物ノ目的ヲアル、之レヲ其ノ
物ヲ利益スルトセネハナラヌ、或ハ極度トフ區別シテ權利ト自己ノ目的
スハ利益ノタメニナス極限トハ他人ニ大ノタメニナス、然シ我カ敵ヲ食
フハ正義ノタメ、正義ハ自己ノ金ノタメニシテ權利ハ主觀的ニシテ極限
モ亦我々タメニスルノテアル

第三、ニハ利己主義倫理説ヲ根本説トスル莫ニ於テ誤ツテキル、我ヲ犧牲
トスルコトカ我利益ナルコトヲ考ヘテキナイ、自己ノ物質的利己ヲ連ス

ル事ナラハ我利益タカ、物質的利己他人ニ滯スルコトヲ否認スル、其
ノ故ニ機関ナルモノカ自己ノ目的トナルノアナイカラ別ニ目的ノ主体ヲ
必要トスル、之レハ國家ナル法人ト云ヒテ人カ之レヲ我目的トセルモノ
ヲ牽ビテ國家ノ目的トシ其ノ意思ヲトリテ機関ニ意思ナシ、國家ノタメ
ニスル故ニ國家ノ意思トスル有意味ヨリ無意味ニスル荒唐無稽ニ陥ツタ
ノテアル

要スルニ國法説ハ西洋國家ノ現状ヲ説明スルニ便利ナル以上ニハ理論上
根拠ナシ、其ノ外法人説ニヨリテ説明セラル、コトハ其ノ通りニ説明スレ
ハヨイノテ法人説ヲナケレハ説明出来ナイモノテナイ

第五節 天皇機関説

以上ノ如キモノ故ニ國家法人説ヲ我國ニアラハメテ天皇ハ主権者チナク
國家ノ機関ヲ主権者ハ國家ナリ、ト云フ説ヲ採ルヘカラサルハ明カナリ、
我國ニ於テ天皇ヲ主権者ニアラスト説明スル必要ハ毫モナイ、便利カラズ

上代切之、皇位継承の法を定むるに、*Law of Succession* といふべきなり

フモ天皇ハ国家ノ機関ナリト云フ必要ハナイ。況ンヤ天皇ハ純粹ナル主权者ナルコト其ノ成立ニ於テモ本質ニ於テモ全ク西洋諸国王ト異ワテヤルヲアル。又我國ニ於テハ国会ト天皇トハ始メヨリ頭ヲ並ヘテ生レタモノニモアラス。天皇ノ憲法ヲ以テ作り出サレタモノテアル。憲法ノ規定上ニモ對等ナルヘク定メテナイ。天皇ノ外ニ主権者アリトセハ主権ヲ説明スルコト能ハス。根本的ニ我國ハ民主國ヲ根本トシ其ノ制度ノ雜ナル法人説ハ我國體ノ卷ル、所テハナイ。 *Rawls* ノ國ハ皆民主國ヲアルト云フハ西洋諸國ニアテハマリ法人説ヲ諸國普通ノ原理トスルモ可ナルカ知ラヌカ我國ニハ當ラス。

我天皇ハ私事ナルモノナシ。

西洋封建君主ト相対ス。彼等ハ戰爭裁判モ私事トセリ。我天皇ハ一身ノ事結婚、家族事モ公事トシテ来タ。國王ヨリ國體ニ屬スル事務ヲ奪ツテニツマ區別ヲシナケレハナラヌトハ全然異ツテヤルト云ハナケレハナラス。

我國ニ於テハ天皇ノ目的ハ天皇ノ私ヲ凡テ捨テ去リテ人民全体ノタメニ犧牲トナラレルコトニアリトセラレテヤル。

此ノ目的ヲ天皇ヨリ奪ヒテ他ニ目的ノ持主ヲ見ス。我皇ヲモ奪ヒ去ルコトハ國民ノ天皇ニ對スル思想ト相殺レナイ所ヲアル。天皇即チ國家テアル。天皇ハ國家ノ機關ヲナクテ自己ノ目的ノタメニ自己ノ意識ヲ以テ統治セラル、純粹ナル主権者テアル。

(憲法論ノ議論ノ分ル、ハ此ノ處テアル(法人論)。

第六章 天皇

第一節 皇位継承

✓ 憲法第二條

「皇位ハ皇室典範ノ定ムル所ニヨリ云々」

皇位継承ニハニツノ事アリ

第一 八皇男子孫継承

皇室典範

第二 八詳細ナルコトハ皇室典範ニ定メタルコトニアル

一三二

第一條 大日本国皇位ハ祖宗ノ皇統ニシテ男系ノ男子之ヲ承継ス
(之レハ皇位承継ノ資格及ヒ範圍ヲ定ム)

第一 皇祖ノ系統

第二 男系トシテコトナリ (男ニヨリテ傳ハルコトナリ)

第三 男子タルコト (神武以來永ク男性ナリシカ中世ニハ異例アリ)

第二條 第一 皇位承継ノ順序ヲ定ム

第三條 皇位ハ長系ヲ先トス

第十條以下 皇位承継ハ天皇ノ崩スル時ニ限ル 讓位ハ封建時代ノ国家人民ヲ私有物視シテ思想ナリ 日本ノ如ク天皇カ公ノ事ニアルトハ考ヘナイ
十條ノ即位ハ何等儀式モナク間諫モナク其ノ終直ニ皇位ヲ承継ス

第二節 攝政

第一 攝政ヲ置ク可キ場合 (典範十九條)

✓ 天皇ハ讓位スルコト能ハス 皇嗣ハ未成年ナリトモ何等カノ差支アル場合 (典範十九條)

ソコテ天皇ナル人カ意思能カ不充分ナル場合ヲ予想セネハナラス、其ノ場合ニ攝政ヲ置ク

第十九條

第一 攝政ヲ置クコトヲ成ル可クシ又皇太子ヲ成ル可ク攝政ヲラシムルタメニ第二十條ノ規定アリ

✓ 第二 多クノ御病氣ノ場合 其ノ久シキニ及ルトキ、何時恢復ヲ期シ難キ場合

二 攝政ノ性變 攝政ハ次ニ天皇タルヘキ人ノ此ノ職ニツカル、ヲ希望スルナリ

一三三

攝政ハ憲法十七條ニヨル。攝政ハ天皇ノ名ニ於テ大権ヲ行フ。天皇ノ行ハセラル、コトヲ大権ト云フ。攝政ハ天皇ト同ヘノ事ヲナスナレトモ、憲法七十五條ノミハ之レヲ行フコト能ハス。(憲法、皇室典範ハ攝政ヲ置ク間之レヲ變更スルコトヲ解ス)

✓攝政ハ憲法ニヨレテ君主ノ權ハ失テリ天皇ニシテ攝政ト天皇ト共同テモ何テモナイ。政令代理人ト同様ノ様ナレ共連テ

憲法ノ天皇攝政ノ關係ハ之レト異リ外部ヨリ之レヲ見レハ天皇健全ト異ルナシ。又此ノ場合ノミニ限ル制度ナリ

胎中皇子皇位承継ノ權アリヤ(日本及ヒ西洋諸國ニ於テ此ノ例ヲ見ル。民法相統ニ別ニ規定シテアルカ)典範ニハ別ニ規定ナキニ付キ皇位承継ノ權ナシ

皇族(第三十條、第三十一條)ハ一般人民ト異ル。根本的ナル事ハ一般人民ニ適用スル。法律ハ原則トシテ適用シナイ。(皇室典範増補) 第八條

皇族ニハ實際ニ適用シナイノタカ若シ適用スルトキハ一々之レヲ斷ルヘク

皇室典範 區別ニ規定カ皇室典範皇室令ニアレハ皇室令 此ノ法ハ適用シナイ

✓第三節 憲法第三條

憲法第三條 天皇ハ神聖ニシテ侵スヘカラス

神聖ハ神聖(神聖) 臣民辭類ノ表ニアリ(伊藤 公) 侵スヘカラス、ノ意ハ

✓(1) 天皇ハ法律上制裁ヲ受ケ責任ヲ負フコトナシ 今一ツハ

(2) 臣民カ天皇ヲ侵ス様ナコトハナイ。アレハ嚴罰ニス。 幸ニノコトハ合ニテ居ルト云フ人ト然ラストスル學者アリ。天皇カ制裁ヲ受ケヌコトハ其ノ本質ニヨルノテアル。天皇ハ自ら受ムル一般法律ノ外ニアル。又自己ノ行為ニモ適用スヘキト自ら受メタルモノ、ミカ適用サル。故ニ刑法、民法ハ天皇ニ適用カナク

刑法上ノ責任、民法上ノ發制執行等全然ナシ。然シナカラ憲法ハ
之レヲ適用スルカ之レニ適反スルコトナシ。天皇以上ノ意思ハナ
イノヲアル。適反ト責任トハ別ニ考フヘキテアル。民法上ノ關係
ニ就テハ皇室財産ナルモノアリ。但シ臣民ノ財産トハ全然區別シ
テアル。其ノ當事者ハ宮内大臣ヲ以テ之レヲ管理ス（財産令ニ參）

一五六

第七章 領土

第一節 領土ノ法律上ノ性質

國家ハ領土団体ナリ。領土ナケレハ國家ナシ。領土ハ國家ノ依歸ナリ
領土ノ法律上ノ性質ニ付テハ論アレトモ三ツノ性質ヲ有ス
一、國家構成ノ要素テアル
二、主權ノ行ハル、區域テアル

主權領土内ニ行ハル。他ノ主權ハ侵入ヲ許サズ、（領土ノ排他性）外
國人モ我領土内ニテハ、我主權ヲ支配ヲウケナケレハナラヌ。
三、領土ハ主權ノ目的物テアル
或ハ主權ハ領土ヲ支配スル。主權ハ領土ヲ他ニ割讓スルコトヲモ得、
道路、港灣、要塞、橋梁ヲ作りテ主權ノ目的ニ供スルヲ得。
臣民ノ所有權ト全ク別物テアル。又人民所有ノ地ヲ取リ上ケルコトヲ
モ得。此直接支配ヲナシ得ル故ニ主權ノ目的物ト云フ事ヲ得。
或ハ主權ノ行ハル、所ト云フ、而シテ主權ノ目的物ヲ付ス、權力ノ目的物
ハ意思ヲ有セス、主權ノ目的カ土地ニ向テナスモ、天張人ニ向ツタノテア
ツテ土地テハナイ。土地カ目的物トハ土地ト契約取引スルニハアラヌシテ
民法ノ支配權カ土地支配ト同様其權力カ土地ニ向ツテ行ハル。故ニ土地ハ
主權ノ目的物ト云フ、民法ノ所有權ト内容モ性質モ異ツテキルカ之ヲ認め
ルトスルト割讓等ハ説明カ出來ヌ、無人島モ領土タル説明カ出來ナイノテ
アル。領土カ主權ノ目的物ナリト強ク論スル人ハ *Sakeland* (無人テアル)
其弟子ニ *Otto Meppen* ニシテ独ニ行政法ニ公法上ノ物權ノ契約等ヲ説イ

一五七

テ斗ル。

美濃部博士ハ独乙行政ヲ狀シテキル (Manger) 領土ハ國家ノ目的物ト考
フ(美)

領土ハ主權ノ行ハル、範圍テハ未定マラス、支那ニ於ケル領事裁判權
租借地、軍艦、委任統治國等アリ、又戰爭ノ占領地等ハ皆主權ノ行ハル、
所ナレトモ領土テハナイ、國家構成ノ要素テハナイ

第二節 領土ノ變更

我憲法ニハ領土ノ條文ハ無シ、外國ニハ全部アリ、或ハ領土ヲ以テ領土
トナスト記セリ、斯様ナル國ニ於テハ憲法ヲ變シ領土ノ變更ニハ議會ノ決
議ヲ要スル如クニ記セリ、

領土ノ變更ハ我國ニ於テハ時間問題ニシテ何等ノ規定ナシ、

第八章

臣民

臣民おかし

日本國家ヲ組織セル各人ヲ臣民ト云フ、

何トナレハ主權ニ服従スルコトヲ以テ其本領トシ、其ニヨリテ一体ヲナ
スカラテアル、如何ナル國家モ立憲ナキハ無キカ如ク服従セサル國民ハナ
シ、臣民ハ國家一員タル資格ト服従者タル資格アリト雖モ、ニツノ資格ハ
別々ニアラスシテ同シコトナリ、服従ハ人ノ意思ノ働テアル、臣民カ服従
スルハ從動的ヲナク主動的テアル、牛馬奴隸ニハアラスシテ人間意思ノ働
テアル、人ハ主權ニ服従スルニヨリテ人ノ人タル本性ヲ全フス、サマシケ
ラル、コトナク我本性ヲ充實發展スルヲ自由ト云フ、其本性ハ各人平等テ
アル、故ニ自由ト平等トハ國家ヲハナレテ存在スルニハアラスシテ服従ノ
基礎ノ上ニ存ス、國家ナケレハ自由モ平等モナイ、人ハ最高ノ道德トナル
コト能ハス、

✓臣民ノ服従ハ主權ニ相對シテ唯一ノ主權ニ服従スルノテアル、絶対無制

限ヲアル主権ニ抵抗スハキ餘地ハナイノテアル、如何ナルモノヲ日本臣民
トナルカ、憲法第十八條ニ規定シテアル、如何ナル人カ日本臣民ナルカハ
法律ニ定メル、之ニヨリテ国籍法ナルモノアリ、国籍法ハ明治三十二年法
律第六十二号ニシテ、臣民タルノ資格ヲ取得或ハ喪失ヲ規定シテアル、日
本人ノ子ハ日本人トシテアル、(今日モ英米ハ其領土内ニ生レタルモノ
ヲ其国民トス即チ出生地主義ナリ)、血統主義ヲトル古代ハ出生主義ニヨ
ツテキタハ明ナリ然シ例外トシテ父カ知レサル片ハ母ノ血統ニヨレ共西親
知レサル時ハ出生主義ニヨル、

以上ハ出生ニヨル国籍法ナリ、
又生後親族法上ニヨリテ日本人タルコトアリ、

- ✓ 第一、ニハ婚姻ナリ、外國人ハ又日本人ノ妻トナリタル場合、
- ✓ 第二、ハハ夫ナリ、外國人カ日本人ノ家ニ入夫シテ其ノ家ノ主人トナリシ
ル場合、
- ✓ 第三、認知テアル、外國人タル子ヲ日本人カ子ナリトシテ認知スルト日本
人トナル、

第四、養子テアル、外國人カ日本人ノ養子トナリタル場合ナリ

以上親族法上ノ原因ニヨル、以上ノ人カ日本人ナラハ外國人トナル、

国籍ヲ失ツシモノカ其理由ヲ失フト又元ノ國人トナル

次ニ特別ノ許可ニヨリテ日本人トナル場合、之ヲ帰化トイフ、外國人カ
日本ニ帰化スルニハ一定ノ要件ヲ必要トス、

✓ (1)、住所、年齢、品行、独立ノ生計等テアル、

帰化ハ内務大臣之ヲ許可スルモノテアルカ、資格アレ共許可ナケレハ日
本人タルヲ得ス、帰化人ハ内務大臣、帝國議會、議員其他幾ツカノ職ニツ
クコトヲ得ス、国籍喪失ノ場合ハ別ニ述ヘン

外國人モ日本ノ領土内ニ於テハ日本ノ主権ニ服従シナケレハナラヌ、領
土権ノ效果ナリ、日本臣民ト斯ル外國人ト何処カ違フカ、昔ハ外國人ハ義
務モ権利モ臣民ニ比スルト極メテ低キモノナリツタ、今日ノ國際間ニ於テ
差ト差別ナイ、又公法上ノ権利ニ於テ參政权(公法上ノ義務ニ於テハ)
兵役ノ義務ハ之ヲ外國人ニ及ホサ、ルヲ通則トス、性質上出來ヌ事ハナイ、
天利害得失ノ問題テアル、故ニ外國人ト臣民(其國)トノ違ヒハ服従ノ根

本ヲ異ニスルノテアル外国人ハ服従ヲ本性トスルニハアラスシテ我領土内ニアルカクメニ服従スルノテ領土ヲ去レハ最早服従ノ義務ナシ、外人ハ我領土内ニ於テハ、我主权ニ服従スルカ同時ニ本国ノ主权ニモ服従スルノテアル、故ニ領土ノ效果トシテ外人ノ我主权ニ服従スルトハ固ト固ト相互ニ他国ノ領土ヲ尊重シテ自己ノ臣民ニ対スル主权ノ働ヲ自ラ制限スルモノト云ハナケレハナラヌ、

臣民ハ主权ニ対シテ服従ノ義務アリ、何ヲ命セラルルトモ棄シテルトモナサヌ又ハナシテハナラヌ又内容範圍ニ於テ限リナキモノナリ、故ニ學者ハ多ク臣民義務ヲ幾ツカ列挙スレトモ、挙ケテ之ヲツクル能ハス從テ之ヲアノル必要ハナイト云フ可キテアル、猶服従ノ義務ノ外ニ忠誠ヲアケ臣民ハ主權ヲ防害スハカラスト云フモノアレ共之モ廣キ服従ノ中ニ含マルト見テ可ナリ、臣民ハ如斯無限ノ義務ヲ有シ其本質トシテ主權ニ対シテ如何ナルコトヲモ要求スル權利ナキモノテアル、實際主權ヲ行使シテ其目的ノ全キヲ得ルカシメ、換言スレハ臣民ノ本性ヲ充分ニ充實發展セシメンカクメニ國民ハ臣民ニ義務ノ形式ヲ限定シ範圍種類ヲ法規ヲ以テ定メヌ主權ニ対シ

テ進ンテ或要求ヲナスコトヲ得セシメ又進ンテ主權ノ行進ニ參與スルヲ得セシメ、一方ニハ主權ト雖モ濫リニ之ヲ犯サ、ルノ自由範圍ヲ認ムルコトテアル、斯クシテ臣民ノ義務及ヒ臣民ノ主權ニ對スル幾多ノ公法上ノ權利ヲ生スルノテアル、而シテ乍ラ斯ルモノハ國體法ノ範圍ヲナクシテ國體法上ノ無限ノモノテアル、此基礎ノ上ニ政體法上主權カ義務ト權利ヲ作り出スノテアル、故ニ政體法ノ部分ニ之ヲ述ヘン、

第九章 憲法 政體

第一節

政體法上ノ意義及ヒ國體法トノ區別

①主權カ此存立ノ本義ヲ全フスルカクメニ如何ナルコトヲナスヘキヤ如何ナル方法ニヨリテ行動スヘキヤ、如何ナルコトヲナスヘキヤハ國家目的論テアル、之ハ政治學ノ研究スル對照テアル、昔時ハ國家ニ關スル學問ハ專ラ

目的論ナリキ、一方ニハ極端ニ個人ノ生活ニ干渉スル主義アリ、他方ニハ所謂自由放任主義アリキ、第十八世紀頃ノ政治学ハ出来ルタケテ主權ノ行動範圍ヲ狭クシテ個人ノ干渉セラレサル主權ノ發達ヲ必要トセリ。Adam Smithノ経済学 John Locke等ノ政治論ノ如キモノハ之ニ屬スルノテアル、第十九世紀ニ至リテ諸國ハ漸次ニ個人生活ニ干渉スルニ至リ、主權ノカヲ用キテ個人ノ物質精神ノ發達ヲ助長スルニ至ル、国民経済モ全部ヲ國家ニ集中セントスル主義テアル、社会生活ハ原料ノ上ニ於テ國家ノ力ニヨリテ民衆ノ發達ヲ図ラントスルモノテアル、現在ノ國家ニ於ケル諸般ノ行道設備ヲ概括スルニ其目的トスルハ略々三種トスルコトヲ得、茲ニ注意スヘキハ國家目的論ハ國家存在ノ意義トハ異フ斯ノ如ク國家ハ漸次ニ何ヲナスヘキカ、之カ國家目的論テアル、

第一、ハ國家其モノヲ維持スルコトテアル
 主權ハ國家ノ存立ニ對スル内外ノ抵抗ヲ排除シテ其存立ヲ圖ル我ヲ維持スルニハ絶エス我ヲ發展セシメナケレハナラヌ、主權ハタエス國家ノ擴張ヲ圖ツテキル、斯ルコトヲ概括シテ力ノ目的ト云フヘキテアル

ラウ、如何ナル國家モ此目的タケハ持タネハナラヌ、故ニ昔時ノ國家ハ戰爭計リカ仕事テアル、

第二、ハ國家ハ個人行動ノ規律ヲ定メテ之ヲ統治スルノテアル、法ノ制定及ヒ立法之法ノ目的トスルノテアル、

第三、現代ノ國家ハ進ンテ人類ノ精神上ハ物質上ノ發達ヲ助長スルノテアル、

之ヲ文化ノ目的ト云フ、

次ニ主權ハ如何ニシテ此目的ヲ達スヘキヤ、之カ政治ノ方法論テアル、政治論ノ目的論カラ方法論ニ進ンタハ近代ナリキ、昔ハ政治学ノミナリキ國法学ノミナリシハ新ラレイ主權カ如何ニシテ其目的ヲ達スルマノ方法ノ根本原則ヲトメテ之ヲ其國ノ政体ト云フ、

政体ハ目的ト企シク、其時其場所ニ應シテ主權カ適當ナリト認ムル所ニヨリテ定マルノテアル、一般概括ノ理論テハ要ハ只如何ニスレハ目的ヲ達スルカニ存スル、政ニ古代國ニヨリテハ政体ハ極メテ千差萬別テアル、國体ノ如クニ之ヲ分類又概括スルコトモ出来ヌ、シカレバ何等カ政体ノ無

キ国ハナシ、(昔時ハ階級應變テ政体ヲキメテヤツテキタノテアル、保守
進歩、侵略、……主義等テアル) 主權ヲ行使スルハ即チ人ノ意思ノ働テア
ル其方法ノ連續ハ法タル性質ヲ存スルノテアル、如何ナル人ヲ主權ノ行使
ニ當ラシムルカ其人ノ如何ナル行為カ主權ノ行為タルノ効力アリトスルカ、
其範圍ハ如何程ナルカ、政体トハ如斯意思ノ規則ノ集リテ国体ノ法ナルカ
如ク政体モ亦法テアル、憲法第二部ハ政体ヨリ成ツテナル、然レ乍ラ国体
法ト政体法トハ其性質全ク異ナルモノニシテ嚴ニ之ヲ區別スヘキテアル、
国体ハ立国ノ根本組織テアル、国体ナケレハ其国家モナシ反之政体ハ主權
者ノ目的ヲ達スルカタメニ自由ニ定ムル所ニシテ國家ノ根本ノ骨子トハ少
シモ關係ナシ、政体法ナレトモモ國家ハアル国体法ノ喪リハ國家ノ生死テ
アル、革命テアル、政体ハ時々刻々ニ變化シテ時勢ノ進歩ト共ニ進ムノテ
アル、之ヲ喪ヘルコトハ國家ノ發展ニシテ死スルコトハナイ、革命ニアラ
スレテ改革テアル、(国体ハ人間ノ體ノ如キモノニシテ代ユレコト能ハス
政体ハ椅子ノ如キモノテ無クトモ自由テアル)。
如斯国体ト政治トヲ嚴ニ區別スルト云フコトハ憲法ノ正確ナル判断ノ基

礎トナルコトハ度々述ヘタルコトヲ見テ明テアル、我國ニ天皇アレノ一事
ハ永久變ルコトハ出來ナイノテアル、事實ハ止ムヲ得ナイ、貴族院ヲオク
ヤ否ヤ裁判所ヲ如何ニ組織スルカ東都ニ巡查ヲ何人ヲ置クヤノ如キハ國家
ノ組織ニ應ジテ常ニ變ルモノテアル、之ヲ判然ト區別セント政体ノ變更ナ
ルカ如ク見エテ其國家ノ生命ヲ失フカ如キ結果ヲ生ス、英人ノ所稱除々
タル革命ノ行ハル、オソレアリ、然レ西洋國家憲法論テハ国体ト政体トハ
區別左程明白テナイ之ハ當然ノコトナリ、ルソーノ云ヘルカ如クニ國家ハ
皆民主國ナリ又現代國家法人説ノ議論ニコレハ主權者ハ如何ナル國ニ於テ
モ抽象概念ナル國家テアル、コレハ西洋建國ノ性質ヨリ考ヘテ當然ノ事テ
アル、政ニ主權者ノ何人ナルヤニツイテ國家ノ區別国体ノ區別ナシト考フ
ルノテアル、乍然理論上ハ国体ノ區別ナキニアラス、西洋國家ハ國王モ大
統領モ皆公種類ノ国体タルニスキナイ、斯クノ如ク何等國体ノ區別ヲ認め
スレテ國王大統領力其議會ニ對スル關係ハ如何ニスルカ凡テ政体ノ區別ト
シテナル、サレト之ヲ其採取ツテ我國ニ天皇アルコト天皇ヲ廢スルトハ議
会アルト之ヲ廢スルト公義テアル、巡查ヲヘラスト同義ニシテ、之ヲ悉ク

政体ノ區別ナシトスルコトハ出來ナイ。彼等ノ國王ト我天皇トハ全ク其性
質ヲ異ニシ彼ハ主権者ニアラス、我ハ主権者ナリ、国家法人説ヲトツテモ
国体ト政体ヲ區別スル人アリ、之ハ後ニ述フヘシ、所謂国家ノ最高機關ナ
ルモノト然ラサレモノト區別シテ最高機關、直接機關如何ニヨル、其機關
以外ノ機關カ政体論テアル、此ハ独乙ノ説ニシテ不徹底ナリ、機關ニ程度
ノ差異アリトモ斯ク云フ可キテナイ、主権者ハ法人ニ外ナラス、美濃部氏
ハ天皇ハ最高ノ機關ナリトノ徹底論ヲナセリ、

第二節 立憲政体

第一款 立憲政体ノ由來

政体ハ時ト所ニ應シテ主権ノ自由ニ定ムルモノナレ共、古來色々ノ体様
アレ共現代ニ於テ諸国ニ統一セル共通ナルモノカアマネク行ハル、ニ至ル
之ヲ立憲政体ト云フ、立憲政体カ西洋諸国ニ行ハル、ニ至ル由來ハ略シテ述

ハタリ、西洋立憲政体ヲ了解スルニハ

第一、其建國ノ時日及ヒ精神カ民主共和ナルコト

第二、中世ニ極端ナル專制君主ヲ生シタルコト

第三、之ニ反對シテ歴史的哲學的ニ人民主権ノ説ノ起リシコト

第四、革命ハ之ヲ徹底スル運動ニシテ第十九世紀ニ於テ實現シタルコト

ニシテ西洋立憲政体ハ一朝一夕ノモノニアラス、彼ノ天賦自由論ハ先天
的絶對的ナル自然ノ權利ヲ主張シテ国家ヲ各人ノ自由ナル社会契約ナリト
解キ國王ノ專制ヲ排斥ス、此思想カ政全体ヲ支配スル所謂時代思想トナリ
タルナリ、之ヲ實現スルコトカ西洋立憲ノ動機及ヒ目的テアル、

然ラハ如何ニスレハ之レヲ實現スルコトカ出來ルカ、只ニ天賦自由ナリ
ト云フモ時代ニ之ヲ保証スルハ如何ナル法ヲトルカヲ云ハサネハ何ニモナラ
ズ、爰ニ於テ天賦自由論ハ政体論ニ一転シナケレハナラズ、成シ遊ケタ人
ハ彼ノ有名ナル *Montesquieu* 1681—1755 此人カ法ノ精神ニ自
由ノ保障ハ三権分立ノ方法ニヨリテ達セララル、トアリ、立法司法行政ヲ三
權ト云フ、

此三権ハ現代ノ三権トハ少シ異ツテナルカ大差ナキモノテアル、彼思フニ権カ一人ノ手ニアレハ専制ニシテ之ヲ別人ノ手ニ結立ニ行ハレメタナラハ互ニケンセイシテ平均スルコトヲ得ハレ、

立憲政体 *Blended and Central* ニヨリ中庸ヲ得ルト云フ論アリ、此思想カ立憲政体ノ基礎トナツテナル、モトヨリ彼以前ニ三権ノ區別ハ、アリストートル、モ云フ、*John Roake* モ之ヲ称セリ、故ニ英人ハ、ロックス、受賈テアルト云フ、然レ彼ハ各別人ノ手ニ権カヲ委タヌヘキタト云ツタ所ニアルノテアル、

立憲政体ハ此思想ヲ以テ三権分立ノ組織ヲ定メテアル、独乙人ハ唯一ノ主権ヲ分立スル事ハ不可能ナリト云フ、サレハ彼ノ考ハ其心ニアリ今ハツハ彼ハ自ら自己ノ意見ハ定論ニアラスレテ英國ニ於テ事実行ハレテルコトテアルト説ケリ、然レ英國ニテハ未タ三権分立シタルコトナシト及対サレタリ、之モ欠点テアル、於テ自由権ト三権分立トヲ實現セントシテ革命カオコル、ソコテ仏人ハ革命ニヨリテ人権宣言ヲ發布シテ、其内ニ國家ニハ必ス自由ノ保証ト三権分立トノ憲法カナケレハナラヌ、然ラサルトキハ

國家ニアラスト宣言ス、之カ憲法ナル言葉立憲政体ト云フ意トナツタル始マリテアル、

憲法ハ無色透明ナレハ如何ナル國ニモ立憲 *Constitution* アリ、憲法ハ自由ノ保証ト立憲政体ヲ内容トセネハナラヌニ至ル、

憲法ニニ義アリ、只ニ國体及政体ヲ定ムルモノト自由保障ト三権分立ニ重キヲオクトノニツニナル、コレ以テ立憲運動ハ諸國ニ行ハル、トルコ、支那迄ニ及ヒ憲法ヲ制定發布セラレ、皆自由保障ト三権分立トヲ得タノテアル、然ルニ第十九世紀ノ初歐洲人ハ主カテ國王権力ノ奪取又ハ制限ニ用ヒ憲法主義ハ國王ヲ無為無能ノ地位ニオラシムルコト、シテ只自由保障三権分立ヲ行ハサル *Constitutionalism*、真ノ立憲テナイトシタノテアル、之ハ其動機ヨリ考ヘテ當然ノ事テアル、本来國王ヲ臣ヘテ憲法ト云ヘル鐵鎖ノ中ニ入レルノカ立権ノ大目的テアツタトモ云ヘル、於テ國王無為無能ト主権者タル人民ヲ代表スル國會ヲ中心トスル政治組織ヲ定メナケレハナラヌトシタノテアル、如何ニスレハ國王権ヲ薄弱ニシテ議會中心政治カ行ハルカ、其最モ有效ナルハ國王ノ大臣ヲ奪ヒテ議會ノ大臣トスル

ニアリ、内閣大臣ハ行政ノ主腦ニシテ国王ヲ認メントスレテナク議會ノ承認ニヨリテ進退スルモノトスレハ大臣ノ国王ノ支配ヲハナレテ、議會支配ノモトニウツルノテアル、此カ *Constitutionalism* テアル大臣ヲ立憲ノ車軸トシタ所以テアル。

第二款 欧洲立憲政体ノ特色

立憲政体ノ起源ハ其動機目的ハ前述ノ如クナルカ其特長又ハ眼目トスベキモノハ自由ノ保障ト三权分立トニアラサルヘカラス、
(*Cammell*)ノ憲法 *agreement of people* ハ制定セラレタルカ現行セラレス)ヲ始メトシニツノ主ナル部分ヨリ成立シテキルノハ今日迄一貫ス。

一ハ权利ノ宣言ナリ、今一ツハ政府ノ組織ナリ、*America* 殖民地ノ憲法ハ英国王カ與ヘタ *charters* ナリ、之モ皆一部ヨリナル、
第一ハ自由ノ保障又ハ权利ノ宣言ナリ、立憲政体ノ起源カ天賦自由ノ思想

想ニアルノテアルカラ自由ノ保証ヲ以テ憲法ノサクル可カラサル眼目トナスハ言ヲ俟タス、即チ自由ヲ保障スルタメニ憲法ヲ作ルナリ、主权ト虽モ之レタケノ权利内容ハ自由ト平等ナリ、自然法上ノ权利ハ国法ヲ以テ剝奪又ハ制限スヘカラスト云フヘキ論ナリ、此天賦自由ノ思想ハ、理論上正シイトシテ認メル点ハナイカ、他ノ異ツル法律上ノ形式ヲトリテ憲法トシテ諸国ニ列举セラル、然ルニ权利ノ宣言ニハ今一ツ他ノ種類ノ系統カラ出テキルモノアリ、其レハ英流ノ权利宣言ナリ、英ノ *Declaration of Right* ト云フ、*Magna chart* *Habeas Corpus act* テモ *Declaration of right* (1789) テモ人ノ絶対的先天的ニ有スル权利モ哲理的ニ有スルニアラス、国王ハ斯ルコトヲナスヘカラスト列举セリ、主観的權利ニアラスシテ客観的ノ国王ノ禁止又ハ制限ノ規定ナリ、

佛流ノ人权宣言ニ宗教ハ自由ナリトアレハ哲学上然リト云フ、*Expres- sions* ナリ、英流ノハ其ノ考異リ国王ハ宗教ノ自由ヲ干涉スヘカラスト云フナリ、

此ニツノ思想ハ理論上全ク異レ、サレト諸国ノ憲法ノ規定ニ於テハ其レカ混合シテ之ヲ區別スルコトカ出来ナイ、如斯全ク異ルモノカ一ツニ交ルコトハ奇ナレトモ然シ必然當然ノ事ナリ、元來独乙國有ノ法律思想ニテハ *Volkrecht* 及ヒ *Common Law* ハ國王ノ自由ニ變更補充スヘカラサルモノナリ、人民自ラ之ヲ變更シ補充スルコトカ出来ルノミ、ソレハ自然法トハ異レ共、自然法説カ自由ナル社会契約ニ依リ之ヲ制限スルコトヲ得ルト結果ニ於テ異ルコトナシ、之自然法学ノ學説ト歴史法学ノ學説ト相反対スル思想ニシテ而シテ其長所モ缺點モ共ニスル所以ナリ、元來自然法又ハ天賦自由論ハ空想的ニ人ノ生レ乍ラ有スヘキ自由ヲ説キタルニアラズ事實專制國王ニヨリテ压迫セラレキ自由ヲ回復シ國王ノ權利ヲ排斥セントスル實際的ノ動機カラ出ル、故ニ宗教ハ自由ト云フ、言論ハ自由ナリト虽モトヨリ天然ニ自由ナルコトハ、例ヘハ食物ハ自由ナリ、睡眠逍遙ハ自由ナルコトヲ宣言セス、故ニ事實上憲法ハ規定トシテ效力アル作用トスルニ當リテハ實際的ナル英流ノ權利宣言ト一ツニナルハ自然ノ経路ナリ、故ニ諸國憲法ノ自由ヲ解スルニ當リ此ニツノ経路カ交リ合ツテキレコトヲ

モ忘レテハナラヌ、例ヘハ學問ハ自由ナリ、ト云ヘルカ如キハ何人カ見テモ其親元々シル佛ノ權利宣言タルハ明ナリ、又國王ハ毎年議會ヲ召集スヘシノ法律ニ依ラスシテ決シテ租稅ヲ取ル可カラスト云フノハ英流ノ *Bill of Rights* ノ看板ヲアタク人ヲ從來処罰セス、言論ヲ压迫スルナトハ西方ノ説ナリ、其レ等一方ニ遍シテ独乙ノ學者ハ自由ハ主觀的ノ權利ナリト云フモノト客觀的ノ權利分配ノ規定ナリト説クモノト相争ツテキルノハ眼界ハ極メテ狭シ、
立憲政体ノ特徴ハ

第一、法治主義ナリ

立憲國ハ法治國ナリ、*Ang. Rights Staat* 主義ナリ

✓法治國ハ何カトノ見解ハ區々ナリ、自然法、系統ヲ取ルモノハ主權ト虽從ハサルヘカラサルモノハ法治國ト云ヒ歴史法、系統ニ基クモノハ凡テ法律ハ人民ヲ代表スル議會之ヲ定メ司法及行政ハ之ニ依ラナケレハナラヌト云フ、元來法治ト云フ事ハ即チ自由ノ保障也、從テ其見解モ斯ク分ル、ノテアル其兩者ヲ混一シタル意味ニ於テ法

治主義ハ立憲政体ノ一特徴ナリ、
第二、ニハ三権分立ナリ

*Montesquieu*ノ所謂三権分立ハ立法、司法、行政ヲ區分スルコト、之ヲ独立ノ別人ノ手ニヨリテ行ハシムルコトカ眼目ナリ、所カ三権ヲ残ラスキレイニ分立スルコトハ主権不可分ニ及スルト云フカ如キ野暮ハ云ハナクトモ事實上不可能ナリ、幾何学ノ三辺ノ様ニ區別シテモ国家ノ運用上不便ナルコト明ナリ、又其時代ノ錯雜シ夕時代モアリ於テ三権分立ハ諸国ノ状態ニ通覧スルニ只其根本大体原則ニ止マツテ實際ノ憲法ノ規定ハ之ヲ離ル、コト頗ル遠シ、而モ其 *degree extent*ノ方法ハ固ニヨリ著シク異ル、或ハ殆ント三権分立ナラサルモアリ、只主旨精神三権分立ニアルナリ、之ヲ立憲政体ト云フ、今三権分立ヲ別々ニツキテ説明セン

第一、ニ国会議會ニツキテ述ベル

立法権ヲ司ルモノヲ国会トセルハ諸国共通ナリ、議會ヲ直ニ立法権、立法府ト云フ位ナリ、何故ニ国会ヲ以テ立法府トナス

ヤ、自由ノ保障ハ人民自ラ法律ヲ制定シテ自然法又ハ *Natural Law*ヲ補充變更スルニアラサレハ完全テナイ、社会契約説カラ云ツテモ、民族改革説カラ云ツテモ結論ハ同一ナリ、然シ其レズケモハ留マラス立憲政体ノ起源カ民主ノ事實ニアレハ人民ヲ代表スル議會カナケレハナラヌ、コレニヨリ国民国家ノ根本トスルト云フ名ニ基キ議會ハ立憲政体ノ中軸ナル制度トセラル、ニ至ル或ハ国会アルコトノミヲ以テ立憲政体トナスモアリ、

✓立憲政体ハ国会政治ナリト、此国会ノ地位ト云フコトカ立憲政体ノ特徴ノ何レニアリヤトノ根本問題トナリ、仏国立憲ノ始ヨリ諸国ノ国民ハ其点ニ苦シム斯ノ *Principle*ハ三権分立ニ及シタ、何奈トナレハ主権ハ人民ニアリ、立法権ハ本質上司法行政ノ上ニナケレハナラヌカ所謂立法権最高主義ヲ唱ヘタ革命ハ三権分立ニヨリテ立憲政体ハ構成ヲ定メントシタルカ本来共大目的トスル所ハ民主ノ實現ナレハ不知ノ間一部ハ最高

国会中心ニ傾キテ之ヲ極度ニ實現スルコトカ立憲ノ極地ナリト
 スルニ至ル、元來英吉利ニテハ眞ニ三権分立行ハレタルコトナ
 シ、所謂国会政治即チ内閣政治行ハル、ニ至リ国会又ハ内閣カ
 独リ権利ヲ担ヒスルノテアル、然モ立憲ノ母國ト云ハル、所以
 ハトレタケ西洋人カ民主ノ實現ニ立憲政体ノ重心ヲオキタルカ
 ヲ知り得ヘシ、ニレカタメニ三権分立ヲ無視スルトモ顧サルニ
 至ル、或ハ国会政治トナリテハ最早立憲政治ニアラスト三権分
 立ニ固着スル学者アリ、而モ何レモ立憲政体ト云フヘキニシテ
 其何レカニ過スルカ事實其通りニ見ルモノニアラス、事實上カ
 ラ云フモ、三権カ頭ヲ擱ヘテ分立スルコトハ不可能ナリ何時ノ
 間ニカ一カ他ヲ抑ヘルコトニナル、コレ諸國ノ經驗ノ示ス所ナ
 リ、故ニ *konstant* ノ如キハ三権ノ上ニ國王ノ権カハ中立
 叔トシテ之ヲ調節スヘキ位ニ當ルヘシト云ヘリ、サレト中性ノ
 實力内容ナキ権カハ何ノ効カヲモアケル能ハヌ、故ニ世界ノ憲
 法ヲ三権分立ノ最モ強ク實現セラレタルハ *America* ト日本ナ

リ *America* ニテハ實行ノ権カアル所ノ人民全体ノ権カカ三

権ノ上ニアリ之ヲ取去テハ国会ノ專制ニ至ルハ至當ノ勢ナリ、

第二、ニハ行政権ノ首長トシテハ國王又ハ大統領ヲ置ク、乍然立憲
 ノ動機ハ初ヨリ國王ヲ東洋スルニアラハ此点ニ於テハ三権分立
 カ弱メラレ又ハ無視セラレ國王ハ陛下スレトモ政治セヌ、行政権
 ハ国会ノ上ニ移リ、或ハ寧ロ之カ立憲政治ノ理想トスルニ至ル
 如何ナル方法ヲ以テ國王ヲ無權無能トシタルカト云フニ國王ノ
 大臣ヲ以テ議會ノ大臣トナシ大臣ハ之ヲ國王ヲ任免スルニアラ
 スレテ議會ノ多数ノ人民投票ニヨリ、任免シ國王ハ雲ノ上ニ
 手ヲツカネテ居ラネハナラヌ、コレ *Konstant* ヲリ今日迄責
 任大臣、責任内閣カ立憲政体ノ車ノ心棒トナリ立憲政治ノ秘密
 ノ鍵トセラレテヤル、

第三、ニハ司法権ハ独立ノ裁判所之ヲ行フ、之レ諸國共通ナリ、

此点ニ於テハ立法権最高位ヲナシ、歐洲諸國ニテハ苟モ議會
 ノ議決シタル法律ナレハ裁判所ハ之ニ盲従セネハナラントス、

唯アメリカノ憲法ハ、裁判官ハ憲法ニ違反スル法律ノ無効ナルコトヲ宣言ス、コレ、アメリカ、ト歐洲ノ憲法ノ著シク異ル点ナリ、責任内閣ハ、アメリカ、ニナシ、ソレタケニ権分立ナシ、仏国ハ大統領ナレト責任内閣制度ヲトル。

第三款

憲法制定変更並ニ普通立法トノ區別

立憲政体

立憲政体モ諸国ニ行ハル、ト共ニ諸国ハ皆憲法ノ法典ヲ作りテ立憲政体ノ *Grund gesetze* ト定メテアル、其成文ノ憲法ノアルコトモ立憲政体ノ特徴トスヘキテアル、主憲政体以前ニハ殆ントナカリシコトナリ、憲法ノ法典ヲ作ル思想ノモノトハ矢張社会契約説ニアリ、国家ヲ構成スル根本ノ契約ナル故ニ之ヲ根本法トシテ国家ノ存在ト共ニ動カスヘカラサルモノトセントスルノテアルニヨリ自由ノ保障モ完全ナリトシタ、仏革命

ノ始憲法ヲ制定スルカタメニ定マリシ国民議會ニ於テ此意味ニ基キテ成文ノ憲法ヲ必要トシ有名ナル一七九一年ノ共和第三年ノ憲法ヲ作ル、ソレニヨルモ、ハルカ前ニ英國ノ *Cromwell*、共和国ハ合一ノ主義ヲ人民共約ナル憲法ヲ作ル通常ハ之ヲ憲法法典ノ始トス、然シ北米大陸ニ殖民タル人々ハ皆英國王ヨリ *Charter* トシテ憲法ノ法典ヲ編纂ス、一七七六年ノ十三年独立、合衆國憲法モ矢張之ヲ根本法トセリ、根本法ナル意味ハ他ノ一般ナル法律ト區別シテ他ノ法律ハカヘテモ憲法ハ效力動カサストス、

革命ノ国民會議ニ於テ憲法上ノ権力ハ債權法ニヨリ作ラレタ権力ト區別セネハナラヌヲ盛ニ唱ヘラル、其代表者ハ有名ナル彼ノ *Biges* テアル、コノ根本法ナル考カ、諸國ノ憲法々典ニアマ、ネク用キラル、ニ至ル最モ根本法ヲ重ニスル國テハ普通ノ法律ハ止ムヲ得ヌ、人民代表ノ議會ヲ之ヲ改正禁止スルコトヲ得ルカ、憲法ハ理論ヲツラネテ人民全体ノ投票 *Paper-Indemnity* ニヨラネハナラヌト北米合衆國ノ多クノ別ノ憲法ハスイス、諸洲憲法(スイス洲ヲ) *Constitution* *Federation*)ニハコノ制度ヲト

ル、之モ亦容易ニ実行スルコト能ハス、多クコレヲユルメテ普通立法ノ方
法ヨリモ稍々鄭重困難ナルモノニヨラナケレハ変更セヌト云テキル国モア
ル、

之ニハ二種類アリ、一ツハ憲法制定ノタメニ特別ノ議會ヲ選舉スル議會
ヲ *Conventions* ト云フ、一七九一年ノ仏第一四ノ憲法ハ此制度ヲトル、
コレハ當時大議論アリキ、理論上ハ國民投票ナレトモ実行本能ニシテ此制
度ヲトル、ルソーノ説ニヨレハ代表ハ偽テアル多數決モ全体一致トハ違フ
ソコテ之ハ民主ノ根本主義ヲ無視スルモノテ、第三回ノ憲法以下革命時代
ノ憲法ハ國民全投票ノ方法ヲトツテキル、代表多數決等ハ別ニ述ヘン、
北米合衆國ノ憲法ハ二ツノ方法ニヨリ憲法カ變更セラル、トセラル、一

ツハ *Conventions* ニシテ此方法ハ面倒タカラ一度モ行ハレナイ、他ノ
方法ハ議會ノ兩院ノ三分ノ二以上ノ多數ト各州ノ議會ノ四分ノ三以上ノ同
意ヲ以テスル方法テアル、即今之ハ次ノ種類ニ属スル方法テアル、

第二(第一ハ *Conventions*) 別ニ *Conventions* ヲ設ケスシテ通常議
會ニテ之ヲ決シ其手續カ他ノ立法ヨリ鄭重スルノテ斯ノ如キハ根本法ノ理

論ヲ去ルコト遠イカ実行上便利テアル、其ノ手續方法ハ國ニヨレト、通常
ノ主案ハ過半数ヲ以テ決スルモノモ三分ノ二又ハ四分ノ三以上ナルモノヲ
必要トスル、現存ノ仏憲法ハ上院ヲ合シテ之ヲ國民議會ト看做シテ之ヲ決
スルノテアル、之ハ前ノ *Conventions* ノ制度ト第二ノ折衷トモ云フヘ
キモノテアル、

ベルギーノ憲法ハ一度議會ヲ解散シテ憲法ノ改正ヲ標榜シテ總選舉ヲ行
フテ決スル、之モ折中説テアル、大要三種ノモノニヨリテ出來ルタケ憲法
ヲシテ根本法、ミマ不動不変ノ性質ヲ帯ヒシメテキル、

第四款 我立憲政体ノ特色

我國ニ於テハ明治廿二年二月十一日ヲ以テ憲法ヲ發布シ、立憲政体ヲ施
行シタノテアル、自由保障モアリ、三权分立モ強キ程度ニ實現シ不動不変
ノ憲法モアル、故ニ立憲政体ト云フカ爰ニ憲法政体ヲ了解スルノ根本トシ
テ大ナルコトヲ考ヘネハナラヌコトハ、

上掲ノ憲法ニ於テハ

如何ニ立憲政体ヲ採用スルトモ毫モ我国家ハ動搖スルコトナシ。

即ち我立憲政体ハ其根本ニ於テ民主共和ヲ實現セントシタル西洋ノ立憲政体ト全ク西極端ニ異ルモノナリ、我國ニ民主ノ建国モナレハ偶然原因ニヨリテ国土人民ヲ私有シテ压迫スル天皇モナケレハ之ニ反抗シテ天皇ヲ無為無能ニオカントシテ目的ニヨリテ憲法ヲ作ツシノテモナイ、自由ノ保障モ三権分立モ皆之ヲ千古不動ノ国体ノ上ニ採用シタモノト見ルヘク倭ニ採用シタルカ如キコトハ憲法制定ノ主旨ニアラス、我立憲ノ由來ヲ云ヘハ遠ク遡リテ徳川末葉ノ勤王論ニ淵源スルト云ハナケレハナラヌ、国民ノ一部タル部門將軍カ国権ヲ恣ニスルヲ撤廢シテ天皇ノ親政ヲ恢復シ、全國民ヲ基礎トシテ國体ノ根本ニアル政治ヲスルカ維新大業ノ大精神ヲアル、故ニ即位ノ際ニ德兆ト共ニ政セント仰セラレタ、次テ明治元年三月所謂五ヶ條ノ御誓文ヲ發セラレテ、廣ク會議ヲ起シテ云々ト告ケラレタ、ツマリ立憲政体ノ大要ハ明治維新ノ精神ヲ實現シタノテ其以來諸般ノ改革ニヨリ準備ヲシタカ明治十年前後、頗ル極端論アリテ或ハ立憲政体ノ採用ハ我國ヲ民主共和國トスルモノナル故ニ之ヲ採用スヘシトセルモノモアリ、其理由ヲ

以テ之ニ及対セルモノモアリキ、諸種ノ議論ノ後、国会開設ノ詔勅カ出テ、此詔勅ハ我国家ヲ少シモ變更セズシテ此基礎ノ上ニ議會ヲ開キ立憲政体ヲ行フト云フ方針ヲ定メタノテアル。

斯ノ如ク我国家ヲ基礎トシテ立憲政体ヲ定メタノテアルカラ立憲政体ノ特徴ハ諸点ニ於テモ自ラ西洋立憲政体ト異ルモノカ無ケレハナラヌ、

第一、ニ憲法ニ自由ノ保障ヲ設ケテアル、然シ乍ラ天賦ノ自由ヲ認メタモノモナケレハ天皇ヲ制限シテ侵スヘカラサルト人民權利ヲ定メタモノモナイ、其意味ハ別ニナケレハナラヌ、

第二、ニ三権分立ヲナシタカ、天皇ヲ中心トシテ其下ニ三権分立セシメタルニ止リ議會ヲ以テ権カノ中心トスル国会政治ヲ採用シタノテモナイ國會ハ天皇ノ憲法ヲ以テ特ニ設ケラレタルモノニシテ天皇ト对立シテ其ノ優勝ヲ争フモノテナイ、故ニ第二ハ何処迄モ天皇ノ大臣ニシテ議會ノ大臣テナイ、大臣ノ責任モ亦違ツテ素ナケレハナラヌ、憲法ヲ制定シテ容易ニ變更シナイカ、之カ變更ハ人民投票ニヨラス議會ノ決議ニヨラス天皇自ラ事宜ニ應シテ之ヲ改革セラル、ノテアル、

一五六
我国ニ於テモ立憲政体ハ憲法ノ法典ヲ定メテ之ヲ施行スルコトニナツテ
升ル、ソレカ明治二十二年二月十一日發布ノ憲法テアル、而シテ之ヲ根本
法トシタノテアル、然シテ其根本法ナル意味ハ元ヨリ根本契約ナル意味
テモナケレハ国家ト共ニアル法テ主權ト虽モ之ヲ束縛スルト云フ法モナイ
我國ニ於テ根本法ハ国体法カ根本法ナルハ云フマテモナク、政体法原則
及諸般ノ法制ノ根本ニシテ總テ憲法ニ基カサルモノナシ、故ニ憲法ハ容易
ニ之ヲ變更セサルモノトナシ、其ハ變更制定ノ手續ニ於テ確然他ノ一般法
ト區別シテアルノテアル、先ツ發布ノ始メニ告文アリ、皇祖皇宗ノ神靈ニ
告ケタルモノテアル、五ヶ条ノ御誓文モ同様ナリ、多クノモノカ之等ハ人
民ニ向ツタト解シテモアルモノモアル五ヶ条ノ御誓文ニ際シ其形式ニツキ大
議論アリキ、爰ニ於テ国体ヨリ天神地祇及ヒ皇祖ノ神靈ニ告ケルモノナリ
トセルナリ、告文ニ次キテ勅語、之ハ臣民ニ告ケルナリ、其次ニ上諭ナル
モノアリ、現今モ法律、出ル前ニ勅語又ハ上諭ハ付イテキル、次ニ御名副
書トナル、次カ条文テアル、
告文ノ二三行ニシテ不審ノ大典ヲ記シテアル、又後半ニ此條章ヲ變更ス

ルコトヲ記シテアル、即チ容易ニ變ヘナイモノテ、變更ノ奏議ハ只天皇ノ
ミアリトセラレテキルノテアル、
主權ニツキ説明スル場合ニハ此憲法變更ノ權アリト云ハサルヘカラス、
我憲法ハ欽定憲法テアル、之ニ及シ人民ノ定ムル憲法ヲ人約(定)憲法ト
云フ、又君臣共ニ作ル時ハ協約憲法ト云フ、我國憲法協約(合同)憲法テ
ナケレハナラヌト福澤諭吉氏等大イニ唱ヘシモノモアリキ、
此派ハ皆英國流ノ憲法ナリ、然シテ憲法制定ノ繳定マルヤ国体ニソヒ
テ欽定^{定法}テトル、
第七十三條(憲法ニ定メタル要件)
一、天皇ノ勅案 (普通法、議會ヨリ提出スルコトヲ得ルカ)
二、議員ノ定員數
三、出席議員ノ三分ノ二以上
此時ニハ天皇ノ勅案ニ全体トシテ可否ヲ決マルノテアル、議員ハ勅案ノ
權ナキカシメテアル、
以上憲法改正ノ手續次ニ

攝政在職中ハ憲法ヲ變更スルコトカ出来ナイ、即チ我國ハ憲法變更ノ第三種ノ方法ニ屬スヘキモノナリ、

第五款 憲法法典並ニ柔キ憲法硬キ憲法

憲法々典ヲ有セサル立憲國ハ英國テアル、即チ不文憲法ノ國テアル、
Magna charta 以來諸種ノ文書ハアルカ憲法ノ大部分ハ慣習法デア
ル、實際ノ慣例ヲカサネテ政府モ王モ守ラサルヘカラサル憲法的規則ヲ生
ス、之ヲ *Conventions* ト云フ、斯様ナル慣習的ノモノカ法タル性質ヲ有
スルヤ、英國ノ *Common Law* ノ原則トシテハ法トハ裁判上ノ適用
スル法テ公法私法ノ區別ハナイ然ラサルモノハ皆法テナイトスル、例ヘハ
國王ハ惡ヲ為スコト能ハス、之ハ國王カ人殺ツセハ裁判所ハ之ヲ無罪ト宣
言スル、其外ノモノハ法テナイトスルカラ憲法ハ道德ノ基礎ヲ法律テナイ
ト云フ説アリ、
John Austin ノ如キハ此論客ナリ、故ニ不法ト憲法

違反トハ區別スルコトカ一般ノ慣例テアル、

illegal unconstitutional 例ハ、貴族院カ内閣ノ責任ヲ問
フカ如キハ不法テハナイカ憲法違反テアル、然シ *Common Law* カラ云
ヘハ例ハハ、英國ニ永ク行ハレタルトコロ、確定セル規則即チ内閣ハ
下院、不信認投票ヲ受ケタルトキハ辭職スヘシ、此場合一回解散スルヲ得、
又両院ノ可決案ニハ國王ハ必ス裁可スルコト、國會ハ毎年一回召集スル等
非常、場合政府カ不法行為ヲシタルトキニハ後日責任會議ヲ受ケルコト
等ヲ云フノテアル、斯様ナル規則ハ諸國ニ於テ憲法ヲ法ナリトスル國ニ於
テ立派ナル法テアル、強制力ナイカラ法テナイト云ヒ又ハ救済ノ裁判ナキ
故法ニアラストスルハ勿論誤テアル、若シ之カ法ニアラストセハ何処ノ憲
法モ法テナイ、英國ノ全体ノ法律組織ハ之ヲ其根本分子トシテ存在スルニ
アラサレハ之ヲ了解スルコトハ出来ナイノテアル、他ノ方ハ之等ノ規則ニ
基クノテアルカラ之モ法テナケレハナラ又ト云フ英法學者 *Oliver Heywood* "the
basis of constitutionalism" ニ言ツテナル、
Hutchinson ハ
Conventional Rule ヲ研究シテ他乙ノ公法研究第三卷ニ出テキ

ル、C. R. ハ憲法ノミナラス民法ニテ、慣習法ヲナク又慣習トナツテキ
ル、同様ナルコトヲ

Sturken ヲ法律及ヒ家政ノ中ニ論シテキル、我々ノ日常ノコトニシテ之
ニ近キ事ハ我々ノ語ル言葉テアル、即チ文法ハ法律テアルカ我々ハ文法通
リニハヤラヌ、夫レテモ通スル、コレカ *Conventional Rule* = 當ル
モノテアル、

英国ノ憲法学者ニ *James Bryce* マリ、米大使トナリテ米國憲法
ヲ研究シ、*American Common Wealth* ヲ著ス、之近來ノ名
著ナリ、(是非讀ムハシ) 彼ハ英米ノ憲法ヲ比較シテ米憲法ハ硬イ憲法、
英ハ柔イ憲法、*rigid flexible* ト云ツテキル、成文憲法ハ硬イ
モノナリ、

憲法々典ヲ他ノ法律ト區別シナイ國カアル、伊太利、スペイン等ニシテ
英國ト同様ニ柔イ憲法テアル、其利害得失モ彼ハ説イテキル、硬イモノハ
秩序確定ノ效アルカ軟キモノハ實際ノモノニ應シテ發展スルコトカ出來ル、
故ニ硬キモノハ保守的ノ機ナレトモ何か事變ナルモノニブツカツテ一度ニ

コハル、軟キ憲法ハ野原ヲ馬車カ通りシ野原ノ標木ノ如ク過クレハ又元ノ
如シ、佛ハ初カラ硬キモノニシテ革命未百年間二十三之ヲ作ル、英國ハ軟
キモノナルカ一度モ之ヲ變セヌ、之ハ一説ニ論スル能ハス、我國ノ如キ國、
ニ五憲政体トシ、ハ硬キモノヲトル外ナシ、又國民ノ政治的訓練ノ未タ
足ラサル所テハ硬キ憲法ニアラサレハ極メテ危險テアル、即チ其國情ニヨ
ルモノテアル、

近來硬キモノ、明ニシテキルコトカ小教者ノ保護ト云フコトテアル小教
カ多数ニ在セラル、ハ當然テアル、故ニ小教ヲ保護スルコトハ必要テアル、
硬キ憲法ハ其ヲ保護スルノテアル、其利害ハ鮮ラヌウ硬キ憲法ヲ制定シタ
ル以上ハ之ヲ所定ノ規則ニヨル外ハ不勳ノ大典トセネハナラヌ、若シ憲法
ノ法令ヲ依リタルモノアラハ何処迄モ違反テ此條テ憲法ノ内容カ變更セラ
レタルモノテナク又憲法ニ及スル慣例カ如何ニ永ク續クトモ憲法變更ノ效
果アルトスルコトハ出來ヌ又獨シ人 *Sakard's Wandlung des*
deutschem Staats recht ヲ著ハレ獨乙憲法ハ規定ノ變更手
續ニテ變更シナイ間イツカ獨乙ノ憲法ヲ變更セリト云フ、之レ自由憲法説

ニヨリタルモノニシテ之ヲ採ル能ハス、

第六款 憲法 解 釈 方 法

憲法解釈ニ當リ僅カ七十六條ニ過キナイノテアルカラ實際ニ調和シナイ
場合多シ、

此ノ場合三通ノ方法アリ、

- 第一、實際ノ利害有無ニ關セテ憲法通りニ解スル、
- 第二、國家ノ為ニ憲法アリ、憲法ノタメニ國家アルニアラズ、斷シテ憲
法違反ヲセルノテアル、
- 第三、憲法ヲ曲解シテ憲法ニ適用セリト之ヲ所置シテ行フノテアル、
- 第一ノ場合ニ依ルヘキテアル、(上杉博士、保守的等)即チ法ハ法ナリ、
少シ位不都合ナルコトハアルナリ、
- 第三ノ場合ニ於テモヤリツツ之ヲ知ラズ頑ノ半兵衛テアル、

第七款 帝國憲法制定ノ精神

我國ニ於テ憲法ヲ制定シ、立憲政体ヲ採用セラレタル精神ハ民主共和ノ
政治ヲ行ハントスルテモナク又天皇ノ行動ヲ制限シテ利害中心ノ政治ヲナ
サントスルテモナキコトハ論ヲマタズ、之ニヨリ益々我國體ノ精華ヲ活用
セントス、天皇主權ノ效果能率ヲ増大セントスルノテアル、憲法ノ發布ニ
當リテ之ヲ祖宗ノ神靈ニ告ケ記シ告文ニ於テ其主意ヲ明ニセリ、告文ハ此
憲法ハ皇祖皇宗ノ遺訓ヲ明ニセルモノニシテ其政體ノ形式ハ時世ノ變遷ニ
應シテ新ラシキモノナレバ要スルニ祖宗以來ノ主權ノ根本精神ヲウケツノ
ニ外ナラスシテ其目的トスル所ハ益々國家ノ基礎ヲ堅クシ、人民ヲシテ益
其本性ヲ充實發展セシムルニアリト述ヘラル、

此憲法ノ精神ハ祖宗ノ遺訓ニ外ナラヌコトハ憲法ヲ運用シ解釈スルニ當
リテ一貫シテハナルヘカラサル根本ノ精神ナリ、憲法ノ条文ハ西洋諸國ノ
ソレト同一又ハ類似ナルモノニシメシ、然レモ之ヲ運用解釈スルニ當リ其機ヲ

同ウセサル所以ハ爰ニアル(告文参照)

憲法制定ノ大精神ノ他ノ一ツハ臣民ノ協力ノヨリヨクシ益々國家ノ發展ヲ圖ルコトナリ、

前述ノ如ク明治維新ハ天皇ノ親政ヲ中心トシテ人民ト共ニ政ヲ行ハントスルヲ以テ根本ノ意思トス、故ニ万機公論ニ決スヘシトノ大方針ヲ定メ寮藩置縣市民平等、国民皆兵、教育モ國家ノ官職ニ任スルコトモ商工業モ、租稅モ国民皆同一何等差支ナキ大改革ヲナス、

此主意ヲ徹底的ニ貫徹スルタメニ二十年ヲ經テ遂ニ憲法制定ヲ見ル、憲法發布ノ勅語ニハ只其事々々人民全体ノ協力一致天皇ヲ助クルコトノミヲ希望スルコトヲ仰セラテキルノテアル、(第二段以下ニ其事ヲ明ニ記シテアル)

第八款 憲法ノ淵源並ニ我制度ノ特色

憲法ハ政体ノ組織ノ根本トシテ天皇ノ大権ヲ中心トスルヲ知ラナケレハ

ナラヌ、前述ノ如ク我憲法ハ其遺跡ヲ幕末ノ勤王論ニ發シ明治維新ノ精神ニ基キ天皇ノ主権ヲ中心トシテ、最モ效果アル政治ヲ行ハントスルニアル此主旨ニヨリ議會中心ノ組織ヲ排斥シ國體ヲ根本トシテ大権中心ノ組織ヲ定ムルコトヲ方針トシテ明治十四年ノ勅令アリ、此憲法ヲ制定ス、憲法ノ如何ニ具體的ニ大権中心ノ組織ヲ定メタカハ其個條ニ付キテトクカ先ツコノ個條ヲ根本トスルヲ述ヘテオク、

憲法ノ淵源

我帝國ノ憲法即チ國體法、政体法ハ此七十六ヶ條ニテ盡スモノニアラサルハ明ナリ、即チ實質的ノ憲法ハ此形式の憲法ト全然合致スルモノニアラス、學者ハ實質的憲法、形式の憲法ヲ區別ス、英國ノ如キハ實質的憲法アレトモ形式的憲法ナシ、又諸國ノ憲法ヲ見ルニ實質的憲法ヲ書イテナイコトモアレヲ見ル、例ヘハ、スイス憲法ニハ變更スヘカラス、米國憲法ニハ禁酒法ナルモノアレ共(酒ヲ作ル之ヲ賣買シ之ヲ運搬スルコトナラヌト記ス)皆形式的憲法ナリ、故ニ實質的憲法ノ淵源ハ形式の憲法ノ外ニモ之ヲ求メナケレハナラヌ慣習法モアル、又一般ノ法律命令ニモ憲法ノ規定アル故

ニ其等ヲ知ラナレハ憲法ヲ知りタルコトニナラス

我國ニ於テ憲法ノ淵源トシテ憲法々典ノ外ニ大ナルモノアリ、即チ皇室典範ナリ、皇室典範ハ人、或ハ云ヘルカ如ク皇室ト云フ家ノ内規テモナイ然レ此典範ノ出來ル時ハ私ノ内規ナリト五法者ハ考ヘラル、カ如シ、ハ伊藤公憲法義解参照)其誤リタルコトハ今日學者ノ定論ナリ、皇位繼承ハ國家ノ根本ニシテ、臣民ニ大ナル關係アルコトニシテ皇室ノ私事テナイ、其他典範ニ記シテアルコトハ皆天皇ノ一身ニ關係セル故立法ナルコトハ明ナルコトテアル故ニ皇室典範増補ノ折ハ前ノ見解ヲ改メテ公布ス、元來我國ニハ皇室ナル私ノ家ハナイノテアル、又天皇ニ私事ナキヲ以テ我國有ノ法制ナルコトハ前述ノ如キテアル、之等ハ我國ノ歴史ニ付キテ説明シ得ヘシ(大正四年頃法學協會雜誌上杉博士論文、現今法令ノ形式及ヒ形式的效力參照第二十五頁以下)、故ニ皇室一家ノ家法ナルモノナシ、西洋諸國ニ於テハ政治モ國王ノ私事トセラレテキタ又神聖ローマ皇帝ノ下ニ於テハ人民ハ國王ノ支配ヲ受ケル共國王ノ家族ハ神聖ローマ帝國ノ直屬ヲ國王ノ支配ヲ受ケ又事ニナツテ來タ、故ニ皇族ハ國家内ニ於テ自主ヲ有シ國王ニ依

ラスシテ存立スル权限ヲ有ス、之カ憲法ノ淵源ナリ、所カ立憲政体行ハレ法人カ主権者トナリ國ヲ治メルニ關係スルハ國王ノ私事ニテラスシテ國家ノ公事ナルニ氣付キ爰ニ於テ皇室ハ家法ハ純粹ニ其一家ノ内事ニ關スルノ外ハ實質上憲法トナサレ、或ハ憲法ノ一部分ト定メラレタ事モアル、我國ニ斯ルコト一モナシ、皇位繼承、皇族ノ身分關係ノ如キハ皆國家ノ公事ナリ、故ニ我國ニ於テ別ニ皇室典範ヲ制定セラレタカ實質的憲法ノ一部分ニシテ根本法タルコトハ憲法ト同一法ト云ハサルヘカラスサレト皇室典範ハ憲法制定ノ折之ヲ憲法ト分ル方法ヲトル、西洋諸國ノ家法ハ國家トハナレタ法ナリシカ憲法制定ト共ニ憲法ニ代レリ我國ニテハ皇室法ハ始ヨリ公法ナレトモ、憲法制定ト共ニ分離ス、而シテ皇室典範ヲ以テ憲法ヲ動かサス憲法ハ典範ヲカサス、各異リタル形式ニヨリ之ヲ變更セリ

皇室典範ハ六十二條アル、而シテ兩者ノ關係ハ憲法第七十四條(皇室典範ノ改正ハ帝國、、、)ニ規定ス、而シテ後ニ公式令ナルモノヲ發布ス(公式令第三條第四條)斯様ナルコトヲ元トシテ一切ノ法ヲニツニ分ツ、即チ憲法的ト皇室典範ノ系統トニ分ツ、(公式同第五條)故ニ我國ニテハ

根本法ニツアリテ並行ス

一三八

第九款 憲法ノ効力

憲法ノ時ニ關スル効力

憲法ハ明治二十二年二月十一日ニ發布セラレタ、而シ其日ヨリ効力アリシモノニアラス、其効力ヲ生シタルハ第一回議會開設ノ日ナリ、明治二十三年十一月二十七日ナリ、

憲法ト憲法以前ノ法律狀態及ヒ以後ノ夫ト如何ニ關係ヲツケタカハ第七十六條ニ規定シアリ、

憲法ノ場所ニ關スル効力

憲法ハ我帝國ノ領土内ニ行ハル、ナリ、租借地ノ如キハ其効力ハ及ハス我國カ新ニ領土ヲ獲得シタ時其地方ニ憲法ハ行ハル、ヤ、台湾、朝鮮、樺太ノ場合モ常ニ問題トナリ、行ハル、ト然ラストノニ派ニ分ル、

前者ハ憲法ハ第四條ニ依ツテ新ラシキ領土ニ統治権カ行ハル、ナラハ憲

法モ其^ヤニ行ハル、之ニ反對スルモノハ新ラシキ領土ハ所謂殖民地ニシテ本國ト法律制度ヲ異ニスル所ニシテ法域カ異フノテアル、斯ル人情風俗ヲ異ニスル所ニ憲法ノ行ハレサルハ當然ノ性質ナリ實際ノヤリ方ハ憲法ノ行ハル、ト見テサルカ、而シ憲法ヲ此終行フハ不能ナル故ニ新領土ニ於テハ總督ハ法律ニ替ヘテ命令ヲ以テ憲法上例外ノ權ヲ与フ、此問題ヲ一般ニ六三問題(明治二十九年法律六三号)ト云ヒ憲法カ新ラシキ領土ニ統治権ト共ニ行ハル、ハ無論原則トスヘキテアル、新領土ニ行ハレサルトハ決シテ云ヘ又新領土ハ制度文物等ヲ異ニスル殖民地ト云フカ必ラスシモ然ラス、之ハ歐洲諸國ハ新領土ハ、アフリカ地方ニ求メル結果ナリ、故ニ西歐ニテハ殖民地ニ憲法ノ行ハル、ヤ等ノ問題ハ起ラヌ、故ニ行ハル、ヲ原則トセネハナラヌ、然シ如何ナル法律命令モ其施行區域ヲ制定スルヲ得ルモノナリ、例ヘハ北海道ニ徵兵制ヲ行ハサリシカ如シ、又法律ノ施行區域ハ明文ヲ以テ定ムル場合モアリ、默示ニヨル場合モアル、例ヘハ規定ノ性質上又ハ土地ノ事情ニヨリ或地方ニ行ハレナイト云フ解狀ヲスヘキモノアリ、憲法モ之ト同様原則トシテ我國ニ行ハル、モノナレ共例ヘハ我國カ、アフリカ内

一八九

地ニ領土ヲ得タルカ如キ場合又 *America*、*California* 洲ヲ取り
タル場合其土地ノ人民ハ我國ニ容易ニ融和シナイ時ニハ憲法ハ行ハレナイ
ト解スヘキテアル、

憲法七十六條全体一束ニ行ハル、又ハ行ハレナイト決スル必要ハナイ、
或条ハ行ハレ然ラサルモノモアラン、現ニ台湾、朝鮮總督ノ法規ニヨラス
レテ命令ヲ發スルカ議員ノ選挙ノ如キハ特ニ明言セサルトモ行ハレテ斗ナ
イ、要スルニ憲法ハ新領土ニ行ハル、ヲ原則トシ、明文ニ行ハレストレタ
ル場合ハ行ハス、然ラサル場合ニモ規定ノ性質土地ノ人情ニヨリ之ヲ行ハ
レ又ト思フ時ハ行ハサルト解釈スヘシ、而シテ土地ノ事情ニヨリ憲法カ大
部分行ハレサル地方ヲ殖民地ト云フ、殖民地ナルカ故ニ憲法行ハレナイノ
テナク、憲法カ行ハレ又故ニ殖民地トナシテ本國ト區別スルノテアル、

政体本論

第一章 官府

第一節 官府ノ意義

主権者ハ其目的ヲ達スルカタメニ多クノ人ヲ用フルノテアル、如何ナル
人ヲ如何ナル方法ニヨリテ主権ノ行使ニ當ルモノト定ムルカ如何ナル範圍
ノ事項ヲ行ハシムルカ、如何ナル方法形式ニヨルカ、如何ナル效果ニ於テ
主権ノ行使ニ參與セシムルカ、其規則ノ根本的の原則カ政体テアル、故ニ五
憲政体ニ於テ三権ヲ行使スル人ヲ如何ニ定ムルカ其範圍關係效果ヲ憲法ニ
テ定ム、

如斯ク政体ノ組織ヲ立案スル人又ハ人ノ団体ヲ通常機關ト云フ、此言葉

ハ元來ギリシヤノ語ニテ道具ナリ、後世変シテ一定ノ機能ヲ有スル人間ノ
身体ノ部分ヲモ指スコトトナツタ、斯ル人又ハ人ノ団体ヲ *Organ* ト云
フハ何ノ意ナルカ分ラヌ、國家有機體説ヲトレハ國家ハ *Organ* ヨリナ
ル生活體テアル、國家法人説モ此意味ニ於テ君主議會、裁判所等ヲ云フ、
此意味ニ於テ人間ノ身体ヨリ目鼻耳、手、足等取り去ルト後ニ何モ殘ラ
ヌノテアル、即チ機關アリテ全体カ成立スルナリ、國家法人説ヲトル人カ
機關ノ後ニハ何モノナイ、淺ルモノハ法律上ノ無ナリ、斯ル意味ナラハ例ヘ
ハ爰ニ一人ノ逡巡ト云フカ如キ其者ナクトモ國家ノ存在ヲサマタケルモノ
即チ道具トモ考ヘラルヘキモノハ機關ト云フヲ得ス、其反対ニ機械的國家
觀ヲトリ機關ヲ道具ノ意味ニトレハ、ソレニテハ國家モナキモノハ機關ト
云フ事ハ誤ナリ、

一七二

第二節 官府ノ本質並ニ其用語理由

學者ハ機關ヲ分チテ直接機關又ハ必要機關ト間接機關トニ區別ス前者ハ

國家アレハ必ス存在スルモノテアル、通常議會ト裁判所等ト云フ。

間接機關ハアレハヨイカ、ナクトモヨイ、直接機關ノアルニヨリテ存在
スルモノナリ、然レ同シ機關ヲ斯様ニ區別スルノ可ナルヤ、然ルニ國家法
人説ヲトルモノハ國家ト云ヘル法人カ元來意思ナキモノヲ意思アルト云ハ
ンカタメニ機關ニハ意思ナシトスルノテアル、是ハ極メテ奇妙ナルモノテ
アル、サレト機關ノ意思ヲ有スヘキハ明テアルシ議會カ議決シ裁判所カ裁
決スルヲ只意志ナシト云フハ其目的ハ自己ノ目的テナイト云フノテアル、
然レ法律ヲ議決シ訴訟ヲ裁決スルハ裁判所ノ目的テハナイカ特ニ機關ト機
關ト並ヒテ命令スルコトアリ、機關ト機關意見ヲ異ニシテ相争ヒ裁判スル
コトモアル、之ヲ意思ノ主体ナラストスルハ事實ニ依ラヌコシライ事ナリ、
何レニレテモ機關ナル語ハアイマイナリ、

國家法人説ヲトラサル時ハ機關ノ概念ヲトリテハナラヌ、我國體ニ於テ
ハ天皇ハ主権者ニシテ一齊ノ機關ハ天皇之ヲ設ケ其命令ニヨリテ活動スル
憲法ナケレハ如何ナル機關モナシ、主権ニヨレハ一齊ノ機關ヲ停止スルコ
トテアル、事實上天皇ノ御一人ヲ出來ルヤ否ハ別問題テ國家ノ存在ニ何等

一七三

一七四
関係ナイ、然ラハ之等ノ国体ヲサシテ機関ト云フハマコトニ不合理ニシテ
誤解ヲマネキヤスキ言葉ナリ、故ニ出来ルモノナレハ機関ヲヤメテ他ノ言
葉ヲ用ヒテ其本質ヲ表ハスカ適當テアル、私ハ官府ト云ハントス、官府ト
ハ一定ノ事柄ヲ全体ノメニ司ル漢字ノ義ナリ、公又ハ政治ノ意味ヲ有ス
機関ハ前述ノ如ク一ツノ意味ノ主体ナリ、機関カ如何ナルコトヲスルカヲ
定メタル規則ハ法ナリ、故ニ政体法ハ法テアル、機関ヲ無意味ト説ク人ハ
此点ニ存スル、意思ナキモノ、行動ヲ規則トスルモノハ法ニアラスト云ハ
サルヘカラス、之モ国家法人説ノ一弱點ナリ、政体法ハ此機関ハ何ヲナサ
ネハナラヌカ、何ヲ為シ得ルカ其効力ハ如何テアルカ、夫ニ対シテ如何ナ
ル責任アルカヲ定メテアル、之ハ義務テアリ権利テアル、責任テアル、機
関ニハ意思ハナイ、其目的ハ皆国家ノ目的ナル故ニ国家ノ事務、権利、責
任ト云ハサルヘカラス、コレ公法ノ規定ヲクツカヘスモノナリ、此機関ノ
義務ヲ職務又ハ官職ト云フ、論者ハ義務ハ義務ニアラスト云フモノアリ、
然レ立派ナル義務ナリ、権利ヲ権限又ハ職權ト云フ、*Compulsion*
ト云フ、此ハ其機関カ行ヒ得テ他ノ機関カ行ツテナラヌコトナリ、主権ハ

唯一ナル故ニ同一事ニ同一效果ヲ有スル機関ヲ用ヒス、故ニ此権限カ機関
ノ特徴ナリ、

第三節 官府ノ種類

機関又ハ官府ハ種々ニ之ヲ分類スルコトヲ得ヘシ、主権者ノ命令ニヨリ
テ一定ノ公法ニヨリテ行ヘハ直々ニ主権ノ行動タル效果ヲ有スルモノナリ
例ハハ裁判所ノ裁判警察ノ行政処分ノ如キモノ之ヲ發表機関ト云フ可キナ
ラム、之ニ反シテ主権者カ自己ノ意思ヲ徹底スル前ニ其後ニアリテ主権ノ
成立ヲ準備スルモノアリ、例ハハ議會カ法律ヲ議決スルト天皇ハ之ヲ裁可
シ國務大臣ハ内ニアリテ補助シ樞密顧問ハ天皇ノ諮詢ニ答ヘル、斯ノ如キ
モノヲ發表機関ニ対シテ翼成機関ト云フ可シ、此區別ハ三権分立ヲ了解ス
ルニ最モ必要ナリ

翼成機関ノ中ニテ主権者ヲ直ニ翼成スルニアラスシテ他ノ機関ヲ翼成ス
ルモノアリ、之ヲ外ニ向フモノト區別シテ体内機関トスヘキテアル、發表

機関ハ直ニ外部ニ向ツテ發表スルモノト他ノ機関ニ向ツテ發表シ其ヲ受ケタルモノハ之ヲ從ハサルヘカラサルモノトアリ爰ニ於テ上級、下級ノ機関アリ、又機関成立ニヨリ法定ノ機関ト專任ノ機関アリ、立法、司法、行政機関ハ三權分立ノ結果ナリ、

憲法ニ定マリタル機関ハ憲法ヲ廢止シナケレハ廢止スルコト能ハス、憲法以下ノ機関ト區別シナケレハナラヌ、

一人カーツノ機関ヲナスモノ、例ヘハ内務大臣、地方長官ノ如キモノヲ個人制機関ト云ヒ、帝國議會、樞密院ノ如キ合議制機関ノニツアリ、部分機関アルモノアリ、即チ一個ノ機関一部ニシテ其一部ニテモ機関タリ得ルモノナリ、貴族院、衆議院ノ如キモノヲ云フ、

第四節 主 權 ト 官 府

機關ハ如何ニ多クトモ主權ノ唯一円滿ヲソコノウモノニアラス翼成機關ハ如何ナル範圍效果ニ於テ翼成スルトモ最後ノ決定ハ主權ニ歸スヘキテア

ル、主權ニヨラヌ翼成機關ノ働ハナイ、發表機關ハ全部上記ノ段階ヲナシテ互ニ命令服從シ其淵源ハ主權者ノ意思ニナケレハナラヌ、

機關ハ主權者ト運輸ヲ分ツモノテナクシテ唯一ノ主權ノ意味ニ參子スルノテアル、機關ト機關ノ相互關係ニ於テモ歸一シテ主權ニ合スルノ組織カナクテハナラヌ、機關ニ意思ナシトスルモ一理アリ、多數ノ機關ニ全部意思アラハ其歸一スルヲ如何ニスルカ之ヲ意思ナシト云ヒテ主權ノ唯一ヲ示スモノテアル然シ多クカ互ニ錯雜シテ一ツニ歸スル組織アルコトヲ認ムルトキハ何等差支ナシ我憲法ハ此一切ノ機關アリト云モ天皇ニ歸屬スヘキコトヲ明ニ示セルナリ、(憲法第四條)(第四條ノ國ノ元首トハ只ニ頭ト云フモノニシテ總攬トハ機關カ如何ニ多クトモ天皇ニ歸屬スルコトヲ示セルモノナリ)

第二章 帝國議會

第一節 我国会ト西歐諸国会トノ差異

一七八

我憲法ハ三権分立ノ組織ヲトリテ各種ノ機關ヲ設ケ、立法、司法、行政ノ権ヲ憲法ニ定ムル關係ニ於テ行フモノトシアリ、

其第一ハ帝國議會テアル、(第三章)帝國議會ノ如キ機關ハ未嘗有ノコトニシテ其特徵ハ人民ノ選挙ト多数人ノ會議ナルコトナリ、憲法ノ定メタル大改革ハ之ヲ最も大ナルモノトセナケレハ、ナラ又何故ニ帝國議會ヲ設ケタルカ即チ臣民ノ主体ノ有效ナル翼賛ヲ求ムルニアル、維新ノ精神ハ居民合一ノ理想テアル、国会開設ノ主旨ハ此外ニハナイ、我歴史ヲ回顧スレハ歴代ノ天皇皆国民ノ力ヲ最も大キク取り用フルニ努力セラレタル所ナリ、我政体ヲ區分スルニ民族制度ヨリ始マル、之制度ハ此時代ニ人民ノ力ヲ收集スルニ最も適切ナル方法ナリトス、

次に起リシハ大化ノ政新ナリ、外国文明ニヨリテ国内ノ發展シタル結果民力ヲ應用スルニ斯ク廣大ナリシナリ、降ツテ變遷シテ各家族ノ割據シテ源平ニ氏ノ制度トナル、此制度ハ發展スルヤ遂ニ武門將軍ニ遷リ久シク遂

ニ徳川幕末ニ及フ、如斯制度ノ結果暗々裡ニ国家ヲ維持スルハ国民全体ニアリトノ思想ニシテ遂ニ「武門ノ支ヘ得ヘキ所ニアラス、遂ニ天皇ヲ戴ク王政復古ノ議出テタルナリ、

帝國議會ヲ設ケ選挙ニヨリ議員タル人ヲトルコトニセラレタル主意ハ議員ノミカ民意ヲ代表シ国民ノ利益ヲ代表スルモノニアラス、国家ノ設ケタル学校ヲ卒業シ公平ナル試験ニヨリ官吏トナルモ民利ヲ圖リ民意ヲ表スルニ充分テアル、猶其上ニモ完全ヲ期セネハナラヌ、故ニ民族ヲシテ各地ニ於テ之ヲ選挙セシムルモノナラハ必スヤ人意アル人ニシテ民ニ一般ノ不平希望、概言スレハ国民ノ思潮ヲ一人ニ會得シ居ル人物カ議員トナル、之レ試験ニヨルヨリモ他ノ意見ニ於テ適材ヲ得ル訣ナリ、

民意ヲ代表シ民意ヲ得ルニ特別ナル効力ナケレハナラヌ、之等カ選挙制ヲ定メタル大要主旨ナリ、故ニ西歐諸國ノ国会カ主権者タル人民ニ代リテ主権ヲ行フモノト大ニ異ルハ言フ俟タサル所ナリ、西歐ニテハ国会ハ国王ヨリモ沿革古ク最初ハ人民全体カ會議シテ国事ヲ決シタリ、即チ直接民主制度ナリ、大國ニテハ之ヲ行フコト能ハス選挙ニヨリテ之ヲ決セシム、即

一七九

4 間接(代表)民主制度ナリ、故ニ西洋ノ国法論ニテハ議會ハ国家ノ直接
機關ナリ、主権者タル人民意思ヲ外部ニ表ハス機關ナキ国家ハ考ヘラレヌ
国家ノ必ラスナケレハナラヌ又必要機關テアル、法律ハ人民ノ意思ニシテ人
民自ラ之ヲ定メナケレハナラヌ、故ニ議會ハ人民ニ代リテ法律ヲ議決スル
ハ国会制度ノ本義ナリ、故ニ近代立憲政治ヲ行フニ當リテ議會中心ノ主義
ヲトリ、即チ議院政治ヲ行ツテ之ヲ立憲ノ理想ナリトスルモノナリ、斯ノ
如キ議會ノ政治ハ我帝國議會ノ容ルヘカラサルコト言フ俟タス、我団体ハ
国家ト共ニナケレハナラヌ、直接機關ニアラステ天皇ノ設ケタル憲法上
ノ機關ナリ、故ニ天皇之ヲ設ケサレハ之ハナシ、選挙モ亦国民ニ代リテ法
律ヲ制定スルニ非スシテ天皇カ立法ノ事ヲナスニ當リテ最も適當ナル人物
ヲ得ルニ當リテ之ヲナスモノテアル、帝國議會ノ議決ハ直ニ効力アルモノ
ニアラス、天皇ハ必要トスル準備トシテ法律案ヲ議決ス議會ハ翼成官府ニ
シテ衆表官府ニハ非サルナリ、

第二節 議會政治

議會中心ノ政治カ徹底シタルヲ議會政治ト云フ、議會政治ハ政黨ノ権力
カ中心トナル、故ニ政黨政治トモ云フ、其最も發達シタルハ略シ十九世紀
ノ末葉ニシテ特ニ英國ニテ發達ス、英國ニテハ大政黨ニ分レ互ニ政權ヲト
ル如斯ニ大政黨カ対立シナケレハ議會ノ親任ニヨリテ内閣カ進退スル仕組
ハ完全ニ行ハル、コト能ハス、政黨ノ組織カ強固ニナルト政黨ノ主領カ總
理大臣トナリ其ノ心腹ノ人ヲ各省大臣トシテ内閣ヲ組織シ議會ニ多數ヲ占
ムル我議員ハ軍隊、如ク結束シテ一人ノ主領ノ指揮ニ從フ、
斯ノ如クナレハ議院政治ハ最も徹底スル、テ同時ニ政權ノ中心カ内閣ニ
ウツル、之ヲ特ニ内閣政治 Cabinet government ト云フ、議院政
治ニ於テハ内閣ヲ議院ノ代表者トシテ其地位ヲモツ内閣政治ニ於テハ議院
ハ内閣ノ部下トシテ之ヲ後援スルノテアル、総選挙ハ議員ヲ選任シ内閣ノ
選任ヲ議員ニ頼ムノテナク内閣總理大臣ヲ問接ニ選挙スルノテアル、
斯ノ如キハ專制政治ニシテ立憲政体ヲ去ルコト甚ク遠キモノトス、爰ニ
於テカ其時(十九世紀末葉)ヲ頂点トシテ議會ハ段々ト昔日ノ感ヲ失フニ
至ル、

議會ノ沿革ヲ回顧スレハ封建專制ノ國家ニ於テ國王カ同族會議ヲ召集シテ金銀ノ支出ヲ乞ヒ之ニ對シテ國王ハ種々ノ讓歩ヲナシタカ始ナリ、爰ニ國王ノ專制ヲ幾分ノ制裁ヲ受クル傾向ヲ示シ同族ト國王ノ爭トナリ、英國ニ於テハ *King in Parliament* 名譽革命迄其爭ヲ續ケテ遂ニ國王カ負ケタ、其頃ヨリ平民カ國會ニ加ハリ國會ハ一變シテ平民代表ノ國會トナリ、第十九世紀ニ至リ遂ニ國王ヲ壓シテ議院内閣政治ヲタテタルナリ、今ニ至リテ議會ノ衰運ニ向フハ因果應報ナリ、

第三節 議會衰運ノ原因

議會カ其頂點ニヨリ今ヤ下リ坂ナル原因ヲ知ルハ現代ノ政治ヲ知ル最モヨキ材料ナリ、
第一、
ニ、オクヘキコトハ議會ハ本末國民ノ代表者トシテ國民ノ意思ヲ表ラヌ代表スルト云フコトニ其存在ノ意義ヲ有ス、然ルニ年ヲ經ルト共ニ

事實上議會ハ人民ノ意思ヲ代表セサル事カ分ツテ表タ、何故ニ人民ノ意思ヲ代表セサルカ、其ノ原因ニハ二ツアリ、

(1)、ハ衆議院ノ外ニ貴族院ノ存在スルコトナリ、爰ニ於テ諸國ハ出來ルタケ貴族院ノカヲ少クスル方針ヲトリシナリ、英ノ如キハ最後ニ貴族院ヲ殆ント有名無実ナルモノニシテ了ツタ "*Parliament Act 1911*" 此法律ニヨリテ下院ニ於テ同シ法律案ニ度可決スレハ貴族院ノ議決ヲ待タズシテ法律トナルノテアル、又君主諸國ニ於テモ貴族院ヲ改造シテ人民ノ選舉ニヨルモノトシ所謂利益代表

職業代表ノ性質ヲ帯ヒルモノトス、サレト議會カ民權ヲ代表セサル事實ハ之ニヨリテ何等改ルトコロナシ、

(2)、ハ選舉權カ國民ノ一部ニ限ラレタルコトナリ、始メハ何レノ國モ制限選舉ヲスル、制限選舉ハ財產モシテハ納税ニヨリテ其資格ヲ限定スルノテアル、此方法ニツイテハ國民全体ノ代表者タルコト能ハス爰ニ於テ諸國カ漸次選舉權ヲ擴張シテ普通選舉ヲ採用スルニ至ル、今日ニ於テハ殆ント制限制度ナシ、而シテソレニテモ議會ハ民意ヲ代

表セスト云フ不平ハ至ル所ニアリ明白ナル事実トシテ認メラレテキ
 ル、爰ニ於テ議會ノ民意ヲ代表セサルハ政黨ノ存在スルニヨルト考
 フルナリ、然レシテラ政黨ナラシテ議院政治ハ之ヲ運用スルコト能ハ
 ス、又議會マレハ政黨ハ必ス發生スルナリ、Autogoverner (露
 人)ハ政黨及腐敗ヲ取り去レハ議會モ無クナルト云フ、於爰所謂少
 數者ノ権利モ亦保護サレネハナラヌト云フ論カホ、第十九世紀ノ五
 十年代ニ起ツテ来メノテアル、爰ニ於テ多數主義ニ対スル疑カ起リ
 而モ少數代表比例代表ノ論起ル、然レララ今日ニ至ル迄何処ノ國モ
 未シ見ラ比例代表ハ實現セラレス、學者ハ比例代表ハ到底實現セラ
 レサルモノナリト論断ス、ミラボン(仏人)議會ハ國民ノ地四(島
 眞)ト云ツクコトハ如何ニシテモ實現サレナイ之カタメニ議會ノ失
 望ノ大原因ナリ、

第二、

ノ、原因ハ民意ヲ代表セサルノミナラス人民ノ利益ニモ合ハサル事
 カ盛ニ唱ヘラル、ニ至ル、其理由ハ主トシテ民意ヲ代表セスト云フ事
 ニアルカ政黨ノ弊害此点ニ於テ最モヨク現ハレ政黨ノ利益ノタメニ國
 民國家ヲ忘ル、ハ事實テアル、止ムヲ得サル趨勢ナリ、特ニ國民ノ利
 益ヲ代表セスト云ヘル強キ原因ハ最近社会問題、労働問題ノ起リシニ
 ヨル、

社会主義者、労働者ハ其ノ利益カ議會ニ代表セラレサルコトニナリ
 利益代表一時ニ盛ニナル、從來ノ貴族の所謂平民的の五憲政体ハ國民全
 体ノ利益ヲ達アル所以ニアラサルモノト知ラル此ノ現状ヲ打破スルタ
 メニ社会党起ル、英國ノ二大政黨ニ労働党表レテ新ノ政黨政治ヲ齎成
 スルモノナリ、英國ノ五憲政体カ最近円滑ナラサルハ此第三党ノ生レ
 タルニ因ルコトモアリ、政黨ノ變遷ヲ見ルニ如何ナル時代ニモ政黨ナ
 キハナシ、

其第一期ハ人的党派、第二期ハ主義ノ党派ナリ、第三期ハ利益ノ党派
 ナリ、遂ニ議會カ國民ヲ利益セサルカ為ニ所謂階級戰爭トナリ、社会
 党ハ初メ普通選挙ヲ唱ヘタレ共而モ其目的ヲ達スル能ハサルマ議會否
 認ノ極端論ヲ唱ヘルニ至ル、彼ノ英國ノ Guild Socialism