

形式的に締結する代表者であつて條約の實質を定むることは國會の權にあると云ふやうに説く者があります、是は彼の憲法に條約は議會の協賛を経なければならぬと云ふことがありますから、従つて締結權のことを狭く解釋するのであります、國會が可決したる所の條約を日本に向つて締結する場合には國會が調印するのでなく、君主或は大統領が批准調印するのであります、故に佛蘭西又は獨逸等の國法學の書物に君主若くは大統領が條約を締結すと云ふのは唯外國に對して國を代表して其名に於て批准することを云ふのであるかのやうに解釋して居ります、之が我憲法第十三條に於ける締結權のこと、全く異つて居ります、之を以て我憲法の解釋を爲すことは出来ませぬ、我憲法に於て條約を締結すと云ふのは尙ほ能力ある一私人は契約を爲す權ありと云ふのと同じことに見まして條約の實質を定め條約を結ぶと云ふのであります、嘗に天皇は政府の代表者として形式的に之に調印するものであると云ふやうな解釋は無論我憲法の上では採用が出来ませぬ、所謂締結權は條約の實質を定むる權をも含んで居ります、條約は約束であると云ふことを今申しました、是で明白なやうであります

すが、實際論として稍疑ひがありますから、茲に條約の法理上の性質を附加へて説明を致して置きます、  
條約は國と國との間の約束であります、條約に據つて束縛せらるる者は國家であります、國と云ふ權力が主體であります、國民各個人は國の主權に服從して居るのであります、外國に對して直接に法律關係を維持する所の主體ではありませぬ、例へば英國の政府と我日本政府とが條約を締結致しますれば日英間の條約は日本帝國及英國が約束の當事者であります、日本臣民某と英國臣民某との間に於ては法理上の關係に於て一向約束はありませぬ、其事を能く明白にして置かぬと條約と法律との區別が分らぬやうになります、法律と云ふものは主權者が人民に對して其權利義務の準則を示すものであります、故に法律は我、一個人に對する命令であつて之に據つて一個人の權利義務が直接に定まるのであります、條約は國が外國に對して結んだものである、故に條約の文章に據つて直接に我、一私人が權利を得、又義務を負ふものでありませぬ、條約は法律にあらずと云ふのが我憲法の法理でありまして、又條約の性質に付ては何れの國



の憲法の上でも同じこととあります、然し此の明白なる道理あるに拘らず歐羅巴大陸諸國の憲法を説明する者は多くは條約と法律とを同一視して居ります、條約は又法律の一であると言ふやうな説明をして居ります、是は誤解であります、其誤解の由つて來る所を一應辯じて置きませぬと我憲法と彼の憲法との主意の異なる所を明白にするに足りませぬから附加へて置きます。

唯今説明を致しました通り佛蘭西獨逸其他歐羅巴大陸諸國に於て條約を結ぶときは國會の議決を経ます、法律も又國會の議決を経るものであります、故に條約と雖も國會の議決を経て君主が批准して成立つものであつて法律と同じ手続きにて定まるものでありますから、條約も亦國內に於て法律と同一の效力ありと云ふことを言ふのであります、是は我國に於ては手續上全く異つて居ります、法律を制定するには議會の協賛を経なければなりません、故に外國には議會の協賛を経ずして君主の大權を以て成立するのであります、故に外國に於て條約と法律との效力を同一視する制度は雙方共に國會の議決を経て同じ手続きで定つたものであるから、條約も法律も效力が同じであると云ふ制度は彼

の憲法の上に於て言ふべくして我憲法には通用せぬ説明であります、又一つの誤解は通商條約の如きは其實際上政府と政府とが守つて居るのみでは效用を爲しませぬ、雙方の臣民が之に束縛せらるゝに依つて效力を完ふするのであります、故に法律に據つて權利義務が定まる如くに條約に據つて權利義務が定まるものであると云ふ誤解を來すのであります、例を擧げて御話致しますれば我國と外國との間に條約が成立しますと、例へば外國人は土地の所有權を有つことは出來ないと云ふことが條約に定められたと假りに想像致しませう、其結果は外國人何某と云ふ一私人が日本に於て土地を所有すると云ふ權能が無いと云ふことになりまますから、一私人の權利が條約に據つて定まる結果となりまます、此の實際の働きを以て條約と法律とは同一物なりと云ふ誤解を招き來つたのであります、然し是は實際論としては我、人民は外國條約の規定を遵由せねばならぬことになつて居りますけれども、法理論としては直接に條約の效果でありませぬ、我國は外國に對して條約を結んで居るのでありますから、其條約の旨趣を完ふする爲には國內に於て臣民の權利義務を條約通りに行はせなくてはなら



ぬ、茲に於て法理上の論結としましては條約其物をして直に臣民の權利義務の標準と爲すべきものにあらざして條約を執行する所の法律命令を發して臣民の權利義務を定むべきものであると云ふことになるのであります、此の事は條約の公布のことに付て考へて見ましても明白であります、條約は必ず公布することとを必要としては居りませぬ、所謂秘密條約と云ふものもあります、政府と政府との間に秘密に締結して一向世上に之を公にせざる所の條約があります、秘密の條約であるから拘束力が無いかと云ふと、さうでありませぬ、さう云ふ條約は雙方の當事者が嚴密に守つて居つて人民は一向條約の締結せられたことを知らぬ場合があります、法律には秘密の法律と云ふものはありませぬ、法律は公布せぬければ遵由の効力が生じませぬ、故に條約は直接に人民に對しての命令にあらずして我國と外國との約束であると云ふことは之に由つて明であります、然らば條約を公布したるときは法律と同じ効力を有つかと云ふと、さうでもありませぬ、公布すると云ふことは夫れ自身に於て効力を有つものでありませぬ、法律を公布すれば法律だけの効力が生ずるのであります、命令を公布す

れば命令だけの効力が生ずるのであつて法律と同一の効力は生じませぬ、憲法を公布しますれば憲法の効力が生ずるのであります、法律を公布したると同じ効力は生じませぬ、之れに由つて見ましても公布と云ふこと夫れ自身には別に法律の効力があると云ふものでなくして公布せられたるもの、本質の効力を明白にするに止まるのであります、今條約を公布致しました所が條約が變じて法律となると云ふことはありませぬ、條約はドコまでも條約であります、公布すれば其の存在が明白になると云ふのであります、條約を公布すれば法律と同じに人民に對して遵由の効力が生ずると云ふのは實際論としては間接に其結果になりますけれども、正面の嚴格なる法律上の解釋としては誤りであります、條約を國內に執行するに付て概畧諸國の憲法を比較して考へますに二つの方法があります、第一は條約其物を全體に於て法律と同一の効力あらしむることを定むる制度であります、例へば亞米利加の憲法上の解釋の如きは是であります、亞米利加の憲法には外國と結んだる條約は國の法律として遵由の効力ありと云ふことが明言してあります、此の場合には條約が當然法律と同一なものであると



云ふのでありませぬけれども、憲法が特に明文を設けて外國に對して結んだる條約は國內に於て法律と同様な效力あるべしと云ふことを特別明文を以て定めてありますから、其特別明文の結果として亞米利加に於ては外國條約が國內の法律と同じやうに人民に對して效力を有つのであります。若も此の明文なき國に於きましては斯の如く論ずることは出来ませぬ、之が條約實施の一つの方法であります。

第二の方法は條約は條約とし、外國と我國との約束として置きまして條約の旨趣を履行するに付て必要なる所の法律命令を發する方法であります、之が最も論理的に我國等に適したる方法であります、外國との條約は外國に對する約束であるから、當然人民を束縛することは出来ませぬ、然しながら外國に對して條約を履行するには人民に命令をせねばならぬから、條約の締結は外國に對するものとして條約の主意と同じやうな法律を國內に向つて制定することが當然の仕方であります、例へば外國政府に向つて輸出入の税は斯の如く定むと云ふことを約束致しますには政府と政府との約束であります、人民は憲法の規定に

據つて法律に由るにあらざれば租税を納むる義務が無いものであるから、人民に對して租税を課するときには人民に向つて更に條約の旨趣を完ふするだけの税法を定めねばならぬのが當然の道理であります、條約其物を公布致しましても唯我國に斯の如き條約があると云ふことを知るに止つて法律を以て命ずべきことは法律で定めねばならぬことは當然の道理であるやうに考へます、然しながら今日實際の有様を見ますと我國に於きましては憲法上の道理を嚴格に守らずして外國條約を其儘公布して而して條約を恰も法律であるかの如く取扱つて人民の納税義務まで條約に據つて強制して居ることは實際行はれて居ることでありますから、非難すべきではありません。法律上の解釋は甚だムツカシイのであります、法律上當然なること、は言はれぬのであります、然し是等の點に付きましては實際論に亘りますから、尙ほそれ／＼皆さんの御意見もあること、考へます、兎に角條約と法律との區別は明白にして置かぬければならぬと考へます。

又條約には種々な種類があります、政治上の條約もあります、政治上の條約と



申し受けるは國と國との間の外交政略の關係を實質とする所の條約であります、又通商條約と云ふものもあります、是は申すまでもなく國と國との貿易交通に關する事項を定めたる條約であります、其他領事條約の如きものもあります、領事と申すと雙方から國の官吏を外國に派出して貿易交通の關係事務を取扱はしむるのであります、其職務權限は相互對等なることを希望する結果として近來諸國に於て領事の職務に付ての條約が行はれて居ります、其他戰爭の後に講和の條約を結ぶが如き、或は財政上の條約を結ぶが如き種々なるものがあります、是は一列擧することは出来ませぬ、唯外國の例を以て見ますれば通商條約其他國民が負擔を爲す所の條約の實質は國會の協賛を経なければならぬことになつて居ります、政治上の條約は國會の協賛を経る必要がないことになつて居ります、此の故に外國に於ては條約の實質の區別をヤカマシク論じますが、我憲法の上に於ては強て深く論ずる必要はあるまいと存じます、又國際法の説明に據りますれば條約は「トリイター」と申しまして特殊な約束であつて其他に唯公文取替せとか云ふ種々なる名稱があります、然しながら憲法に於て條約と申

しますのは總ての約束を指したのであります、必ずしも國際法上で云ふ「トリイター」とか「コンベンション」のみを指したのでありませぬ、國際法の説明には條約の外に公文書であるとか、種々な申合せとか云ふやうな名稱を用ゐて分つてあります、憲法第十三條の「天皇ハ諸般ノ條約ヲ締結ス」と云ふ意味は總て文字の通り外國との約束を締結することを意味するものであります、條約は如何にして成立つかと云ふ手續きは寧ろ國際關係の法則の問題でありまして憲法上の問題でありませぬが、然し單簡に之を述べて置きます、通常條約を締結致しまするは雙方の官吏に全權を與へて其草案を議定せしむるのであります、其草案を議定したる後に於て君主が批准を致します、條約は批准に據つて成立するのであります、批准は法律に於て裁可と云ふものと同じことであつて主權者が條約の效力を有せしむる行爲であります、條約の成立は何に據つて生ずるかと申しますれば批准に據つて生ずるのであります、我國に於きましても條約を締結すと云ふことは君主が條約を批准することを云ふのであります、條約の效力は條約自身に據つて定つて居るのであります、或は期限のあるも



のもあり、或は別に期限を定めざるものもあり、期限を定めざるものは何時にても一方が之を廢棄することが出來ると云ふ通則のものであります、期限を定めたるものは其期限内は一方の意思にては之を廢棄することが出來ぬ性質であります、大體條約に關することは唯今述べました通りでありまして最早説明は必要でないかと考へます。

要するに今日述べました所の論結は條約の締結權は全然君主親裁の大權であつて佛蘭西獨逸等の國に於ける如く國會の議決を必要とするものにあらずと云ふ事、又條約は法律にあらずして法律と條約とは性質を異にし、效力を異にするものであるから、條約のみを締結して當然法律に代ると云ふことは法理上出來ざるものであります、故に條約を執行する爲には此の旨趣に適ふ所の法律命令を發するのが當然の方法であると云ふ事、又條約は總ての種類の條約を指すのでありまして、憲法第十三條に云ふ所は唯重きものは君主が結び輕きものは他の者が結ぶにあらずして總ての種類の外國條約を指したものであると云ふ事、是等の點が重なる主意であります、實は條約のことに付きましては實際問題と

して頗る不明瞭な點がありますが、餘り細目に亘ることは避けて置きます、今日我國に於きましては新に條約が成立ちまして餘程精密なる規定がありません、其條約の實質を述べることは素より憲法上の説明には餘り細か過ぎますから、それは述べずに置きます。

今日は甚だ遅刻致しまして従つて説明も粗漏に亘つて恐入ります、又今日の講義を以て一通り御約束致した憲法の説明を終つて置きます、申すまでもなく甚だ粗末な講義でございました、殊に十回ばかりに憲法の大體に付て重なることを説明致したのでありますから、勢ひ粗略に流れて甚だ申譯のない次第であります、諸君は誠に粗畧な講義であるに拘らず鄭重に御聽き下されて有難ふございます、其御禮も附加へて申上げて置きます



2520

73

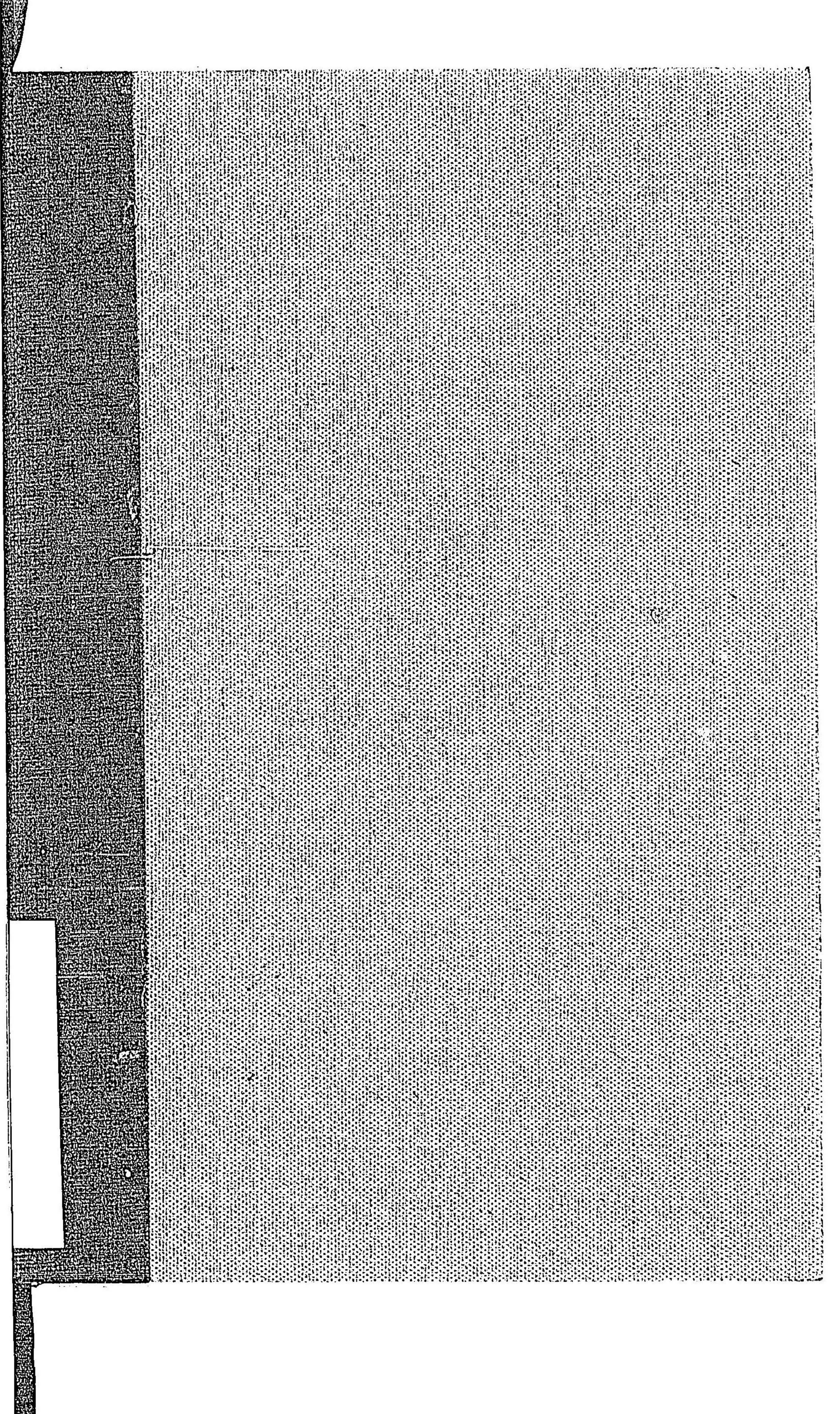
35751

憲法講義終



二〇八







特 70

140

憲法講義

国立国会図書館

031495-000-7

特70-140

憲法講義

穂積 八束ノ述

[刊年不明]

BBE-0094

