

憲法

穂積八束講述

I

8x

031475-000-1

I-8x

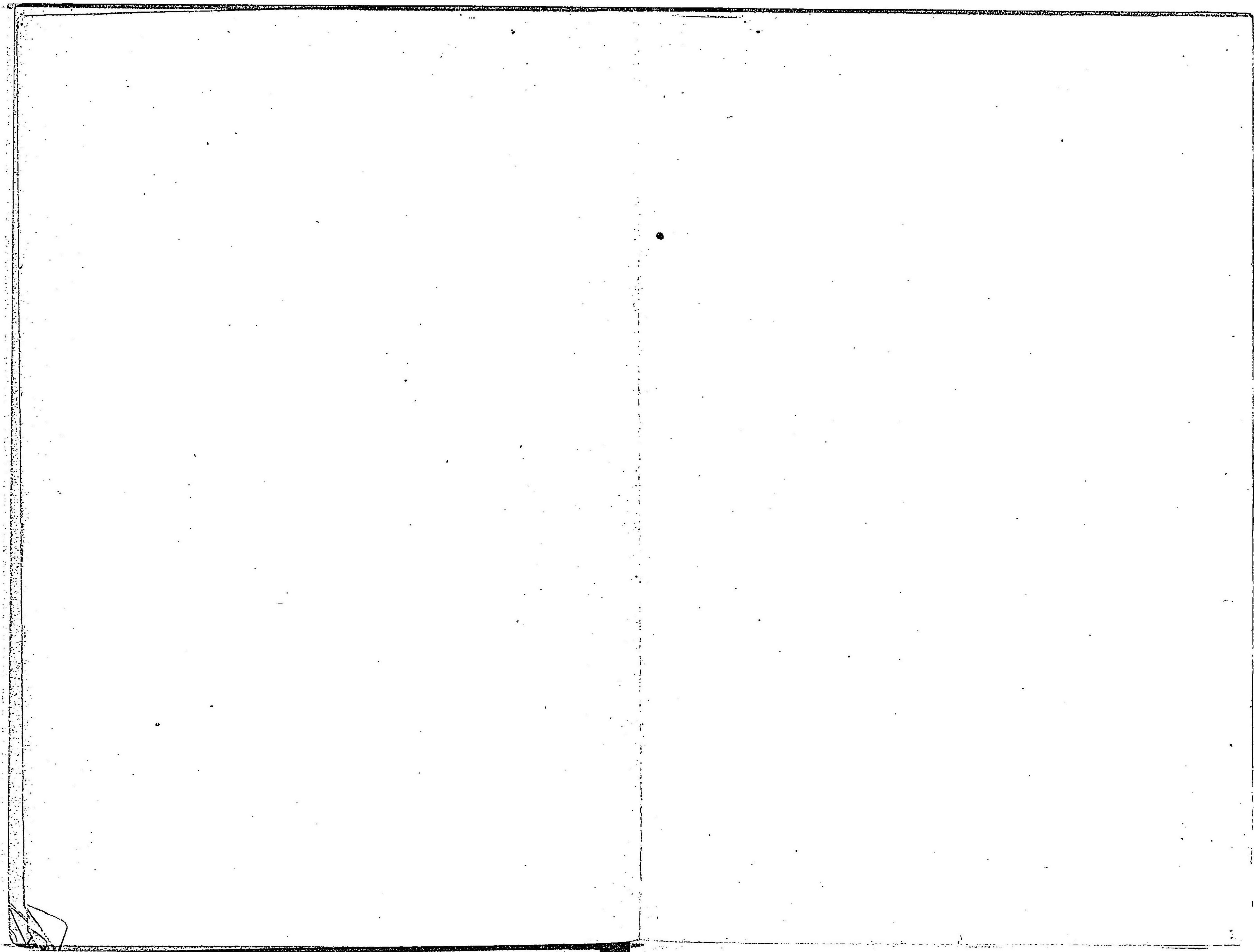
憲法

穂積 八束/述

[M41?]

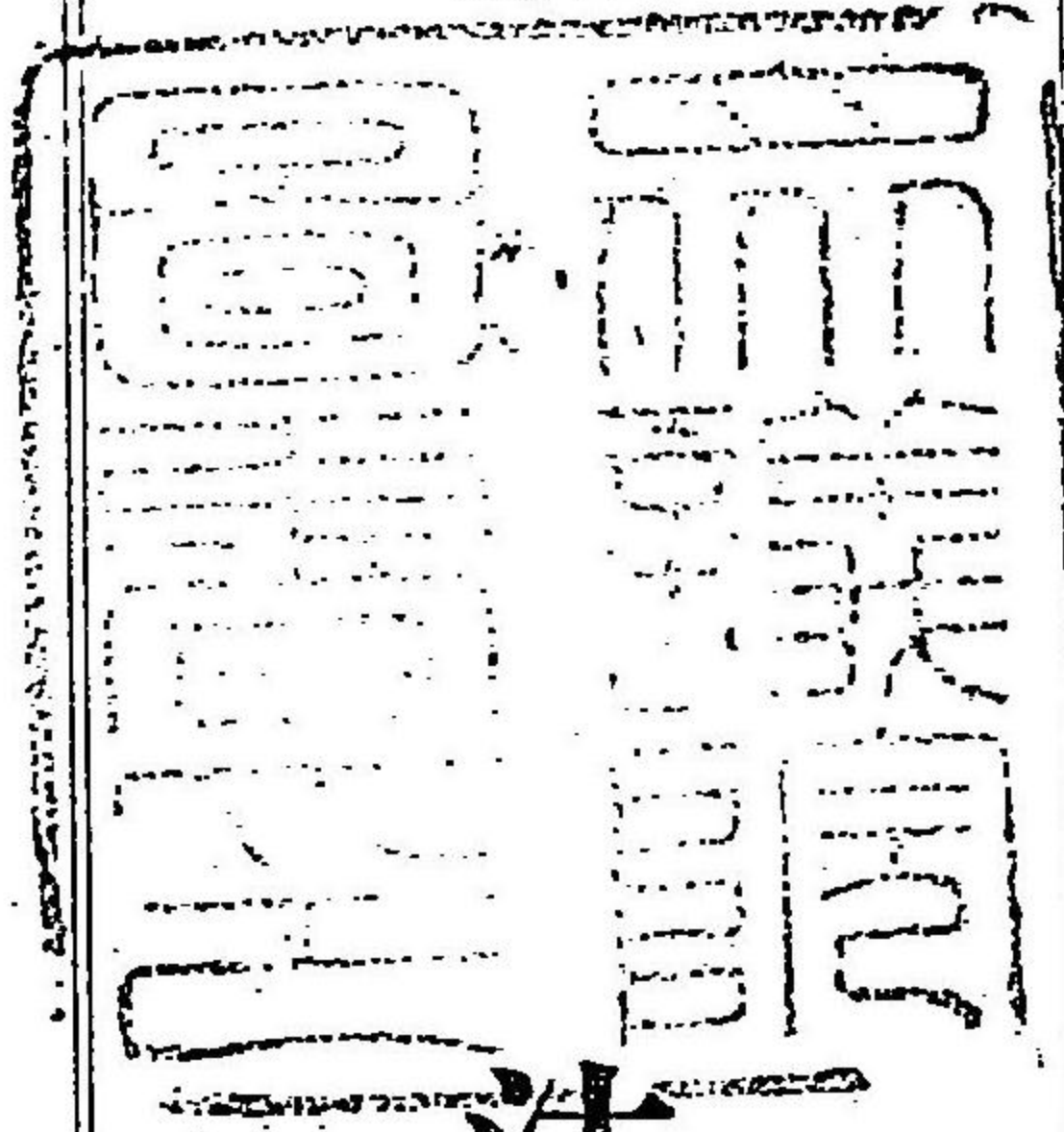
BBE-0074





I
8

憲



法

完

法學博士穗積八束講述

中央大學發行

憲法

目次

第一編 國家	一丁
第一章 法ノ觀念	同丁
第二章 公法及私法	七丁
第三章 人格及權利	一五丁
第四章 國家	二九丁
第五章 國體	四二丁
第六章 政體	五一丁
第七章 憲法	六二丁
第二編 統治ノ主體	七二丁
第一章 總論	同丁

第二章	皇位	七六丁
第三章	皇位繼承	八一丁
第四章	攝政	八八丁
第三編	統治ノ客體	九八丁
第一章	總論	同 丁
第二章	領土	一〇四丁
第三章	臣民	一一〇丁
第四編	統治ノ機關	一一九丁
第一章	總論	同 丁
第二章	帝國議會	一二三丁
第三章	帝國議會ノ地位	一二八丁
第四章	帝國議會ノ構成	一三二丁

第五章	帝國議會ノ職權	一五〇丁
第六章	政府	一六四丁
第七章	國務大臣	一六八丁
第八章	樞密顧問	一七五丁
第九章	裁判所	一七八丁
第五編	統治權ノ作用	一八九丁
第一章	統治權	同 丁
第二章	大權	一九五丁
第三章	立法權	二〇三丁
第四章	法律	二二五丁
第五章	命令	二二六丁
第六章	條約	二四〇丁

第七章 豫算

四

二四三丁

第八章 司法權

二五〇丁

第九章 行政

二五六丁

憲法 目次終

法學博士 穗積 八束 講述



國家

第一編 國家

法ノ概念

第一章 法ノ概念

憲法ノ説明ハ公法ノ大體ヲ知ルニアラザレバ了解スルコトガ出來マセヌ又公法ノ大體ヲ知ルニハ先ヅ法ト云フ概念ヲ明ニスルコトガ必要デアアル故ニ憲法ヲ説クノ緒言トシテ法公法私法ノ別ノ大略ヲ述ベテ置キマス
法ハ人ノ共同生活ノ規則デアツテ權力ニ依テ維持セラルモノデアリマス人ハ個人孤獨ニテハ生存ヲ完ウスルヲ得ザルモノデアツテ必ズ社會團體ヲ成シテ生存ヲ遂グルモノデアアル若シ個人孤獨ニ相交通シテ團體ヲ成スコトナクシテ生存

憲法 國家 法ノ概念

一

スルコトヲ得ルモノナラバ法ト云フ觀念ガ起ラザルデアラウ、許多ノ人が社會的團體ヲ成スニ依テ人ト人トノ間ノ關係ヲ規律スル規則ガ必要トナリマス、意思ト意思トノ衝突ヲ避ケ腕力ト腕力トノ恣ニ相對抗スルコトヲ避クルガ爲メニ共同生活ノ規則ヲ必要トスルモノデアリマス、故ニ社會團體アラバ必ず其平和ヲ維持スル所ノ規則ガアルベキ筈デアアル

團體ト云フハ唯群衆ノ意味デアリマセヌ、個個ノ人が個個獨立ノ目的ヲ有テ個個獨立ノ行動ヲ爲ストキハ縱令同時同ジ場所ニテ存在スルモ社會團體ニハアラズシテ群衆デアリマス、許多ノ人が共同ノ目的ヲ有シ共同一致ノ行動ヲ爲スコトニ依テ社會的團體ガ成立ツノデアアル、社會團體ト云ヘバ唯機械的ニ許多ノ人が同ジ場所ニ存在スルト云フ意味ニハアラズシテ共同ノ目的アリ、而シテ其目的ヲ達スルガ爲メニ共同一致ノ行動ヲ取ルト云フコトガ必要デアアル、而シテ團體ハ許多ノ自然個人ヨリ成立ツノデアアル、團體ノ分子タル個人ハ亦個人トシテモ自主獨立ノ生命目的ヲ有スル、是ニ由テ觀レバ社會團體組織ニハ複雜ナル關係ガアル、社會共同ノ目的ト分子タル個人各個ノ目的トノ關係ガアル、又其外ニ個人各個相互

ノ目的ノ關係ガアル、法ハ此複雜セル社會的關係ヲ規律スルモノデアリマス、法ハ人ノ共同生活ノ規則デアアルト云フハ此意味ニ於テ解スベキモノデアアル、共同ノ生活トハ即チ社會的生活デアアル

法ハ規則デアアル、規則ト云フハ通常ノ意味ニテ云ヘルノデアツテ行爲ノ標準デアリマス、之ニ據テ之ヲ行フ準則デアアル、人ノ行爲ハ意思ノ活動デアアル、故ニ法ハ人ノ意思ヲ節制シテ共同生活ノ目的ニ適ハシムルノ規則デアリマス、社會ニ於ケル共同生活ノ規則タルモノハ、必ずシモ法ノミデアリマセヌ、法ト云フ特定ノ形式ナクトモ風俗、禮儀、慣習等ノ名ノ下ニ社會ニハ自ラ人ト人トノ交際ヲ規律スルノ準則ガアルモノデアアル、社會ノ未ダ發達セザル時期ニ於テハ風俗、慣習、禮儀ト所謂法則トハ相混ジテ分ツベカラザルモノデアリマス、而シテ社會ノ較進歩シ發達セル時代ニ於テ始テ之ガ各種ノ形式體様ニ文化シ來ルノデアリマス、今日ノ文明ナル社會ニ付テ言ヘバ法ト單純ナル慣習、禮儀ノ類トハ異ツタルモノト見ラル、コトニナリマシタ、此發達セル法ノ特質ヲ擧ゲテ言ヘバ權力ニ依ツテ維持セラル、ト云フコトニ在リマス、個々ノ人ノ意思ニ反シテ強制シテ之ニ據ラシムルノ社會的

交際ノ規則ガ所謂法則デアリマス、道德ノ教ハ人ノ智識ニ訴ヘ、宗教ノ規則ハ人ノ信仰ニ訴ヘルモノデアルガ、法則ハ權力ヲ以テ強制スルモノデアリマス、此性質ヲ帶ブル所ノ社會的交際ノ規則ガ現今發達セル法ノ觀念デアリマス、故ニ我輩ハ短簡ニ法ノ概念ヲ示シテ人ノ共同生活ノ規則デアツテ權力ニ依テ維持セラル、モノデアルト云ヘルノデアリマス

抑法ノ觀念ニ付テハ固ヨリ學者ノ說區々デアツテ之ヲ列舉シテ異同ヲ示ス暇ハナイ、去レド極テ概括的ニ言ヘバ學者ノ說明ノ歸著スル所ハ二ツノ主義ニ在ルト云フモ強チ不當デアリマセヌ

第一ハ所謂歴史派ノ法學者ノ論ズル所デアツテ其代表者タル獨逸ノザビニート云フ人ノ著書ノ如キ最モ之ヲ能ク説明シテ居リマス、其趣意ハ法ハ歴史的ノ產物デアアル、人ノ作爲セルモノデハナイ、法ハ國民ノ確信ニ出テ、民族ガ之ヲ人ノ據ルベキ規則デアルト云フコトヲ確信シテ疑ハザルノ一致アツテ法ヲ成スモノデアルト云フ精神デアリマス、此說明ハ吾々大ニ賛同ヲ表スル所デアアルガ、併ナガラ是レ一ハ自然法ノ極端ナル觀念ニ反對シテ起レルノ學說デアツテ一般概括ノ法ノ觀

念トシテハ未ダ盡サ、ル所ガアリマス、自然法學者ノ法ハ天然自然ニ備ハレルモノデアルト云ヘルニ反對シテ法ハ歴史的ニ民族ノ習慣、風俗ニ成立チタルモノデアルト云フコトヲ強ク言ヒ表ハシタルノデアアル、法ノ實質ヲノミ説明セルモノデアリマス、併シ唯斯ノ如ク云ヒテハ法ト法ニアラザルノ社會的ノ規則トノ區別ガ明白デアリマセヌ、故ニ法ノ觀念ニハ權力ト云フコトガ之ニ加ハルコトヲ必要ナリトスルノデアリマス、權力ノ觀念ヲ阻害シテ疎ンジテ唯法ノ實質タル規則ニノミ重キヲ置テ説明セル所ガ或ハ歴史派ノ弊ノ一ツデアリマセウ

又之ト反對ニ法ノ觀念ヲ說クニ專ラ意思權力ノミニ偏スル者ガアル、之ハ例バ英國派ノ法理學者ベンサム、オースチン等ノ一派ニテ代表セラレテアル、彼等ノ定義ニテハ法ハ主權者ノ命令デアルト云ヒマス、法ハ權力ノ命令デアルト云フ説明ハ亦餘リニ權力ノ一方ニノミ偏シテ居テ法ノ形式ノミヲ謂フモノデアツテ實質ヲ顧ミザルノ弊ガアリマス、是レ亦採ルベカラザルノ說デアアル、法ハ社會的ノ規則デアツテ權力ニ依テ維持セラル、ノデアリマス、法ノ實質ハ規則デアアル、法ノ形體ハ權力デアアル、歴史派ノ研究ハ專ラ力ヲ法ノ實質タル規則其モノニノミ注ゲルノデ

アル、意思主義ノ法理學者ノ説明ハ専ラ法ノ形式タル權力ニノミ著眼シテ法ノ本質ヲ顧ミザルノ弊ガアリマス、此ニツノ説ヲ調和シテ以テ始テ法ノ實體ト法ノ形式トヲ明瞭ニ知ルコトガ出來ルデアラウト思フ

古來ヨリ法ハ正ト邪トノ區別ノ標準デアルト云ヒ來テ居ル、歐羅巴ノ法律語ヲ以テ言フモ法ト云フ言葉ハ正ト云フ語ヲ以テ當儀メテアリマス、故ニ法ハ正邪ノ別ナリト説クコトガ從來普通ノ説明デアル、是レ固ヨリ非難スベキ所ハナイ、去レド其正ト云ヒ邪ト云フコトソレ自身ガ實ハ絶對ニ斷言シ能ハザル概念デアリマス蓋之ヲ達觀シテ見レバ人間ノ共同生活ノ目的條件ニ適合スル事ヲ正ト云ヒ、之ニ不適合ニシテ之ヲ害スル事ヲ邪ト云フノデアリマセウ、正邪ト云フモ歸スル所或ハ社會團體ガ生存シ發達スルニ最モ適當セル條件ニ適フト否トノ區別デアリマセウ、法ノ社會的ノ效用ハ正ニ此處ニ在ルノデアアル、社會ノ生存ニ付テ其生存競争ニ最モ適合セル條件ヲ保全シ之ヲ害スルノ行爲ヲ排斥シテ以テ共同生活ノ完全ナルヲ期スルコトガ法ノ目的デアリマス、此故ニ法ヲ正邪ノ別ト云フモ社會ノ發達ニ最モ適合セル條件ナリト云フモ同一ノ事ニ歸著スル、法ヲ社會ニ於ケル其效

公法及私法

用ヨリ論ズレバ社會ノ生存條件ヲ指シテ法ト云フモノト解シテ其當ヲ失ハザルモノデアリマス

第一章 公法及私法

法ヲ分ケテ公法及私法トナスコトハ沿革久シイモノデアツテ一般ニ認ムル所デアアルガ、其之ヲ分ツノ所以ニ至リテハ今日ニ至ルマデ學說紛々トシテ一致セザルハ甚ダ遺憾ナコトデアリマス、素ト法ハ一ニシテ二種類アルモノデアアリマセウ、概括シテ言ヘバ唯一ノ法デアアルガ分析シテ見レバ許多ノ規則ヨリ成立ツテ居ル、公法、私法ノ別ハ法其モノヲ二ツニ分ツト云フ意味ニハアラズシテ法ヲ組立ツル所ノ規則ノ分類デアリマス、法ト云ヘバ一般ノ性質ハ公法、私法ノ別ナク之ニ通ズルモノデアリマス、且法ヲ組織スルノ許多ノ規則ヲ公法、私法ニ分ツ所以ハ之ヲ學理的ニ統一シ、又之ヲ實際的ニ應用スルニ付テノ便宜ニ基クモノデアツテ自然ニ備ハレル區別デアアリマセウ、此意味ニテ本章ノ説明ヲ了解シテ貰ハネバナラヌ

公法ハ權力關係ヲ規律スルノ規則デアツテ私法ハ平等關係ヲ規律スルノ規則デア

アル是ガ我輩ノ常ニ主張スル所デアアルガ其意味ヲ了解スルニハ社會組織ノ本來ノ性質ニ遡ツテ見ネバナラヌ、社會團體ニハ二様ノ關係ガ必ズ備ハルベキモノデアアル、一ハ分子タル個人相互ノ間ノ平等對峙ノ關係デアアル、一ハ團體ソレ自身ガ分子タル個人ニ臨ムノ權力服從ノ關係デアアル、此二様ノ關係ヲ備フルニアラザレバ團體ハ團體トシテ完全ナル生存ヲ爲シ得ルモノデアアリマセヌ、唯個々ノ人が相對平等ニ各欲スル所ヲ恣ニスルノミニテハ群衆デアツテ團體ヲ成サヌノデアアル若シ又其反對ニ人ハ社會團體ノ權力ニ服從スルノミデアツテ自主ノ目的モナク個人相互ノ平等ノ交際モナケレバ亦團體ヲ成サルノデアリマス、人が牛馬ノ群ヲ率キルガ如キ關係デアツテ團體ト云フベキモノデアナイ、團體トハ相互的ノ觀念デアアル、個人自主ノ目的ヲ有シテ個人相互ノ間ニハ平等自由ノ交際ヲ保チツ、是ト同時ニ團體トシテハ統一シタル目的ノ下ニ共同一致ノ行動ヲ取ルモノデアリマス、故ニ社會ト云ヒ團體ト云フ觀念ノ内ニハ當然ニ二様ノ關係ガ含マレテ居ル、權力服從ノ關係ト平等自由ノ關係トデアリマス、法ハ社會ノ組織ヲ定ムルモノデアアルカラ社會ソレ自身ノ組織ガ此二様ノ關係ニ分ル、以上ハ法則モ亦此二様

ノ關係ニ分レテ之ヲ規律スルト云フコトガ自然ノ道理デアリマス、公法私法ノ別ハ唯此所以ニ基クモノデアリマス
 權力トハ何デアアルカ、意思ヲ以テ意思ヲ束縛スルノ謂ヒデアリマス、強キ意思ノ弱キ意思ニ對スルノ關係デアアル、權力ハ意思デアリマス、權力ト腕力トハ異ツテ居ル腕力ハ筋肉ノ力デアツテ意思ノ奴隸デアアル、意思ノ命令ニ從テ筋肉ガ動クモノデアリマス、茲ニ權力ト云フハ意思ノ力ヲ指スノデアアル、元來意思ノ力ハ外部ニ對シテハ腕力ノ形ニテ現ハル、モノモアレドモ腕力ト權力トハ區別シテ考ヘネバナリマセヌ、社會ノ組織ヲ觀ルニ個人各個ノ意思ハ平等自由デアアルコトヲ要スル、是ト同時ニ社會ニハ社會的ニ個人ヨリ勝レタル優力ナル意思ノ力ノ成立スルコトヲ要スル、共同生活ニ付テ共同ノ目的ヲ保有シ共同ノ行動ヲ一致セシムルニハ個個人ノ人ガ之ニ背クノ行動ヲ爲サシメザルノ力ノ備ハルコトヲ必要トスル、故ニ社會團體ニハ必ズ社會的ノ中心タル個々ノ人ヨリモ強キ權力ナルモノガ成立スル之ハ社會進化ノ自然ノ必要ニ出ヅルノデアツテ唯法律ガ擅ニ自由ニ作り爲スモノデアナイ、例ハ父母ト子孫トガ共同生活ヲ爲スニハ自然相互ノ間ノ平等ノ關係

ノ上ニ父ノ権力ガ家長權トシテ家族ニ向テ支配權ヲ有スルト云フコトガ必要デア
 アル、民族ガ國ヲ成セバ民族多數ノ目的ヲ統一シ其行動ノ一致ヲ完ウスルガ爲メ
 ニハ國ノ主權ノ成立スルコトヲ要スル、權力ナキトキハ團體ハ存在シマセズ、無權
 力ナル團體ハ團體ト團體トノ生存競争ノ裡ニ打負ケテ滅ボサレテ其跡ヲ絶ツモ
 ノデアリマス、故ニ今日生キ殘レル團體組織ハ皆團體ノ主權ヲ具備スルモノ、ミ
 デアリマス、之ガ其生命ヲ護ルノ武器デアアル、故ニ社會ト云ヒ團體ト云フハ權力服
 從ノ關係ニ於テ統一セラレ、又個人各個ノ間ニ自由平等ノ關係ヲ保全スルモノデ
 アリマス

公法私法ヲ分ツハ此社會的ノ理由アツテ之ニ據ルモノデアアルト云フコトヲ知ラ
 ネバナリマセズ、何ガ故ニ學問研究ノ爲メニ又實際ノ必要ノ爲メニ此意味ニテ公
 法私法ヲ分ツカト云フ問題ニ對シテハ之ニ依テ法ノ觀念ノ統一ヲ得、之ニ依テ法
 ノ規則ノ解釋適用ガ定ルト云フ爲メデアアルト答フベキモノデアリマス、法ノ規則
 ハ繁雜デアアル、其數其種類數ヘ盡スベカラザルノデアアル、之ヲ分類スルハ如何ナル
 標準ニ據ルモ分類者ノ自由デアアル、敢テ一ノ方法ヲ以テ他ノ方法ヲ謗ルコトハ出

來カイノデアリマス、然レドモ社會ノ成立チニ伴ヒ其理由明白ナル標準ニ基テ之
 ヲ分類スルニアラザレバ吾々ノ論理的ノ要求ヲ満足セシムルコトガ出來マセズ
 例ハ公法私法ヲ觀念シテ唯機械的ニ公法トハ憲法、行政法デアアル、私法トハ民法、商
 法デアアルト云フガ如ク云ヒテハ何ガ故ニ斯ク解スベキカ、何ガ故ニ之ガ適當ナル
 區別デアアルカ、其理由ヲ知ルコトガ出來マセズ、故ニ斯ク區別スルハ自由デアツテ
 妨グルヲ要セズト雖モ何等學問的要求ニ少シモ満足ヲ與フルコトハナイノデア
 リマス、又公法私法ヲ分ツハ實際上ノ便宜ニ依ラナケレバナラヌ、凡ソ法則ニシテ
 權力服從ノ關係ヲ規定スルモノト平等ナル意思ノ關係ヲ規定スルモノトハ原則
 ヲ異ニシテ居ル、是ガ今日ノ法ノ實際デアリマス、故ニ權力關係ヲ規定スルモノハ
 平等關係ヲ規定スルモノヨリ分離シテ之ヲ混同セザルコトガ法則ヲ解釋シ適用
 スルニ付テ實際上ノ便宜ガアリマス、例ハ吾々一私人ガ僕婢ヲ傭入レル、國家ガ兵
 卒ヲ募ル、外形ニ於テ人ノ勞力ヲ要求スルモノデアツテ同ジ關係ノ様ニ見ユルガ
 法ノ説明ノ上ニ於テハ一方ハ平等自由ノ意思ノ關係デアツテ自由ノ約束デアアル
 一方ハ權力ノ作用^{ハタラキ}デアツテ之ニ對スル服從デアアル、此ノ如ク、其實際ノ結果ガ相似

タルモノデアツテモ權力ノ行動ニ屬スル場合ト平等意思ノ自由ノ行動ニ屬スル場合トハ法理ヲ異ニスルモノデアリマス、公法的ノ規則ノ解釋適用ト私法的ノ規則ノ解釋適用トハ唯其原則ヲ異ニシテ居ル、此實際上ノ區別アルガ爲メニ公法ト私法トヲ分ツノデアリマス、今茲ニ公法私法ノ區別ヲ說ク學說中世上ノ人ノ多ク唱ヘルモノヲ掲ゲテ置テ參考ニ示シテ置キマセウ、固ヨリ一々之ヲ批評スル時間ハナイ

或說ニハ公法ハ公益ヲ目的トスル法デアル、私法ハ私益ヲ目的トスル法デアルト云ヒマス、之ハ甚ダ漠然タル定義デアルガ、一々之ヲ批評スルニハ時間ヲ要スルカラ述ベマセヌ、元來公益私益ト云フ區別其モノガ曖昧デアル、或方面ヨリ言ヘバ國家ノ仕事ハ皆公益ノ爲メニスルトモ言ハレル、併ナガラ國家ガ一私人ノ如ク財産上ノ取引ヲスル場合ニハ通常私法的ノ規則ニテ支配セラレテ居ル、又一私人ノ行爲ハ或意味ニ於テハ公益ヲ目的トスルコトガ多イ、例バ慈善ノ業ヲ爲スト云フガ如キモノデアル、然レドモ慈善ノ爲メニスル行爲デアルカラトテ別ニ公法的ノ規則ニハ支配セラレズ、營利ノ目的ノ爲メニスルト同ジ規則ノ下ニ支配セラル、コ

トガ多イ、民法ニ公益法人ナルモノヲ認メテ居ルモ此類デアル、要スルニ一々精シク述ベナイカラ御分リニナラヌカモ知レヌガ、公益私益ト云フコトヲ標準トシテ公法私法ヲ分ツハ之ヲ正確ニ論スルトキハ甚ダ不満足ナル定義ト云ハザルヲ得マセヌ

或說ニハ又國家ト一私人トノ關係ヲ規律スルモノガ公法デアル、一私人相互ノ關係ヲ規律スルモノガ私法デアルト云ヒマス、是レ大體ノ結果ニ於テハ權力關係ト平等關係ノ區別ト同一ニ歸著スルカモ知レヌ、去レドモ此規定說ハ機械的ニシテ何ガ故ニ國家ト一私人トノ關係ハ一私人相互ノ關係ト法ノ規則ヲ異ニセザルベカラザルカト云フ理由ヲ示サハルノデアアル、此理由ヲ問ヘバ實ハ公法ノ公法的タルハ國家ト一私人トノ間ノ關係ヲ規律スルカ故ニハアラズシテ國家ト一私人トノ關係ノ特色ハ權力服從ト云フコトデアアルカラデアリマス、此說ハ最モ汎ク行ハレテ居ルガ、此說ノ趣意ヲ正當ニ解釋シテ見レバ我輩ノ述ベタル說ニ歸著セザルヲ得マセヌ、然ラズシテ此說ハ文字通りニ解釋シテ唯絕對ニ國家ト一私人トノ關係デアレバ悉ク公法的デアルト云ヒテハ餘リニ通常ノ觀念ニ反シテ吾々ノ常識

ノ許サハルコト、ナリマス、例バ國家ノ官廳ニテ筆墨ヲ買フモ吾々ガ筆墨ヲ買フモ通常同シ關係デアツテ同シ規則ニテ支配セラレテ居ル、賣買デアル、契約デアル然ルニ國家ト云フ對手ガ異ルガ爲メニ其關係ガ異リ其規則ガ異ルト云フコトハ通常ノ思想ニ反スルコトデアリマス、學者モ此極端ナル意味ニテ此說ヲ唱フルノデハアルマイ、若シ然ラズンバ學者ノ言ハント欲スル所ハ國家ト一私人トノ權力關係ヲ規律スルモノハ公法デアルト云フコトニ歸著スルデアラウ

又之ト相似テ言葉ヲ異ニシテ居ル説明ガアル、獨逸ノ近頃ノ教科書ニハ公法ハ團體法デアル、私法ハ個人法デアルト云フコトガ唱ヘラル、コトヲ見ル、蓋團體組織ノ法則ト個人ヲ中心トシテ個人ノ爲メニ論スルノ法則トノ區別ヲ云ヘルノデアラウ、是レ亦大體斯ノ如キモノデアツテ敢テ不當ノ解釋トハ斷言シマセヌ、去レド是レ亦前ノ說ト同シ様ニ餘リニ機械的ニシテ其分ル、所以ヲ明白ニセザルノ弊ガアル、團體ヲ組織スルノ法則ハ何ガ故ニ個人ヲ中心トスル法則ト性質ヲ異ニスルカ、此問題ハ此定義ニテハ不明デアアル、唯團體ト分子トヲ結び付ケルハ權力服從ノ關係デアリ個人相互ニ自己ヲ中心トスルノ關係ガ平等對峙ノ關係デアアル、故ニ

此團體說ヲ其理由ニ遡ツテ見レバ歸スル所權力說ト一致スル

要スルニ公法ハ權力關係ヲ規定スルノ法則デアツテ私法ハ平等關係ヲ規定スル法則デアアル、法ノ未ダ發達セザル時代ニハ社會ニ於ケル權力關係、平等關係ガ未ダ十分ニ文化セザルガ故ニ公法私法ノ區別ガナイ、區別ナキニアラズ、區別ガ判然ト分レザルノデアアル、社會ノ亂レタル時勢ニハ公法私法ガ混淆シテ居ル、歐羅巴ノ中世封建時代ノ如キデアリマス、社會ノ秩序ハ此二ツノ關係ガ明白ニ分離セラル、コトニ依リテ成ルノデアアル、公法私法ノ別ハ最モ發達セル法ニ就テ之ヲ見ルコトヲ得ルノデアアル、例バ今ノ世界列國ノ交際ノ如キハ恰モ秩序ノ亂レタル封建時代ノ社會ノ如キ有様デアアルカラ權力關係ト平等關係ガ分離シテ居ラヌ、從テ國際法ナルモノハ或ハ純粹ナル法律ナルガ如クナラザルガ如ク、公法ナルガ如ク私法ナルガ如ク、未ダ法ノ發達ノ曖昧タル時期ニ在ルモノデアリマス、茲ニ公法私法ノ別ヲ謂ヘルハ發達セル國法ニ付テノ議論デアリマス

第二章 人格及權利

法ハ社會ニ於ケル關係ヲ規律スルモノデアツテ法ノ規律スル社會的關係ヲ法律

關係ト稱スル、法律關係ト云フトキハ或主體ト主體トノ間ニ存スルコトヲ意味スル、其主體ヲ指シテ法律上ノ觀念トシテ人格ト云フノデアリマス、人格ト云フ觀念ハ法律關係ノ主體ト云フコトデアル、法ハ人ト人トノ關係ヲ規律スルモノデアル故ニ通常ノ觀念ニテハ法律上人格ト云フハ即チ肉體ヲ具ヘタル吾々自然人ノコトデアルト解スル、素ト人格ト云フ觀念ハ人間ト云フコトヨリ起ツタルモノニハ相違ナイ、去レド法ハ前章ニモ説ケル通り、個人ノミヲ目的トスルモノニハアラスシテ社會關係ヲ規律スルノデアル、發達セル社會ハ複雑ナル組織ヲ有ツテ居ルモノデアツテ肉體ノ個人ノミガ社會的關係ノ主體デハナイ、個人ノ外ニ各種ノ社會的團體組織ガアツテ之ガ亦個人ト同様ニ社會關係ノ主體ヲ成シテ居ル、例ハ商社會社ノ如キモアル、家ト云フ組織モアル、市町村ノ如キモアル、國家ト云フ組織モアル、是等ハ皆社會的關係ノ主體ヲ成シテ居ルモノデアリマス、此ヲ以テ法ノ主體タルモノハ肉體自然人ノミナラズシテ社會的ニ組織セラレタル主體モアリマス、之ヲ概括シテ抽象的ニ法ノ觀念ノ上ニ人格ト云フノデアアル

人格ハ何デアルカ、自主ノ生存ノ目的ノ主體デアルト解釋シテ大概誤ナイノデア

ラウ、自主ノ生存トハ文字ノ通り、自己ノ爲メニ自ラ存在スルコトノ意味デアツテ畢竟吾ト云フ觀念ノ歸著スル主體デアアル意味デアリマス、人間ハ天賦自然ニ自主ノ生存ヲ有スル、然レドモ法ニ謂フ人格ハ法ニ依テ認めラレタル自主ノ生存ノ目的ノ主體ト云フコトデアル、故ニ人間ト云フコト、法上ノ人格ト云フハ其根本ヲ同ウスレドモ法ノ觀念ノ上ニ於テハ必ずシモ同一ノモノデナイ、例ヲ以テ話セバ具體的ニ解ルデアラウ、例ハ牛馬ノ如キ動物デアツテモ自然ノ目ヨリ見タラバ人間ト同ジ様ニ自主ノ生存ヲ有スルモノデアラウ、然レドモ法ガ之ヲ自主ノ生存ノ目的ノ主體ト認メテ保護シテ居ラヌカラ自然界ニハ自主ノ生存ヲ有スルガ法ハ世界ニ於テハ自主ノ生存ヲ有セズ、人格ハナイ、物トシテ取扱ハル、所有物ノ種類ニ屬スル、又古代ノ羅馬法等ニ於テハ人間デアツテモ法上ノ人格ナキ者ガアル、奴隸ノ如キデアル、奴隸ハ權利ヲ有シ義務ヲ有スルコトガ出來ヌ、主人ノ所有物デアツテ買賣讓與セラレ、目的物デアアル、斯ノ如ク人間デアツテモ人格ヲナイ者ガアル、又自然界ヨリ見レバ自主ノ生存ヲ有スレドモ法ノ上ニ人格ナキ者モアル、由テ觀レバ人格ト云フ觀念ハ必ずシモ人間ト云フコトニアラズ、法ニ依テ認めテ保護

セラル、ノ自主ノ生存ノ主體デアルト云フベキデアリマセウ、古ノ單純ナル社會組織ニ於テハ社會的ニ自主ノ生存ヲ有スルモノハ人間個人ノミデアツタガ、今日ノ複雜セル社會ニ於テハ個人ニアラザル社會的團體ガ團體トシテ自主ノ生存目的ヲ有スルコトガアル、例バ國トカ町村トカ云フモノガ其分子タル個々ノ人ノ目的生命ヨリ分離シテ團體トシテノ生存目的ヲ有スル、若モ法ガ之ヲ認めテ之ヲ保護スルトキハ法ノ保護ニ依テ是等ノモノガ所謂人格ヲ有スル、斯ノ如ク現今ノ社會組織ニ於テハ人ニアラズシテ人格ヲ有スルモノモアルコト、ナツタ、所謂法人ノ制度デアアル、法人トハ人間ニアラズシテ法上ノ人格ヲ有スルモノヲ謂フ言葉デアリマス、何故ニ人間ニアラザルモノニ法ガ人格ヲ認ムルカト云ヘバ社會的ノ現象事實トシテ社會團體ガ自主ノ目的ヲ有シテ存在スルカラデアアル、人格ヲ認ムルト認めザルトハ形式上ヨリ言ヘバ法ノ自由デアアルガ、併シ法ガ之ヲ與フルト與ヘザルトノ自由ヲ遡ツテ考ヘテ見レバ天賦自然ニ之ヲ有スルカ、若ハ社會的ノ現象事實トシテ自主ノ目的ヲ有スルカノ本來其性質具ハルニ依テ法ガ認メテ之ヲ保護スルノデアリマス、是ガ大概我輩ノ言フ人格ノ説明デアアル

人格ノ概念ニ付テ普通ノ解釋ハ權利義務ノ主體デアルト云ヒマス、是レ當然ノコトデアツテ、法ガ人格ヲ認ムルハ之ニ權利義務ヲ有セシメント欲スルカラデアアル、此普通教科書ノ定義ハ實際ニハ少シモ誤ハナイ、併シナガラ吾々ノ法理觀念ニハ満足ヲ與ヘヌ、餘リ機械的ノ斷言デアアル、何故ニ權利義務ナルモノガ存スルカ、蓋自主ノ生存ガ存在スルカラ自主ノ生存ノ目的ヲ達スル爲メニ權利ヲ有シ義務ヲ負フノデアアル、人格アルカラ權利ガ生スルノデアアル、權利ガアルカラ人格ガ生ズルノデアナイ、本末ヲ顛倒シテハナリマセヌ、通常教科書ノ説明ハ人格ハ權利ノ主體デアルト云ヒツ、權利ヲ説明スルトキニハ人格者ノ意思トカ利益トカ言フ、人格ヲ定義スルニハ權利ヲ以テシ、權利ヲ定義スルトキニハ亦人格ノ概念ヲ以テスル、斯ノ如ク循環シテ説明シテハ實ハ説明タル價ガナイノデアアル、此故ニ我輩ハ通常教科書ノ説明ニハ満足セズシテ新ニ人格ノ本質ヲ掲ゲテ之ヲ定義スルノデアリマス

通常ノ教科書ニハ又人格者ヲ分ケテ自然人及法人ノ二ツトスルコトガ通説デアアル、自然人トハ人間ノ意味デアツテ法人トハ人間ニアラザル人格者ト云フコトデア

アル、是レ亦今日ノ一般ノ學說ニモ立法ノ上ニモ此區別ヲ爲ス慣例トナツテ居ル
 カテ此言葉ハ心得テ置カネバナラヌ、去レド此區別ハ深遠ナル法理論トシテハ左
 程重要ナルモノニモアラズ、又或ハ誤解ヲ招キ易イ、或ハ之ヲ誤解シテ人間ノ人格
 ハ天賦自然ノモノデアアルガ團體法人ノ人格ハ法ノ擬制デアアル、法ノ作成物デアアル
 ト云フ様ニ看做ス虞ガアル、之ハ理論上誤解デアリマス、前ニモ言ヘル通り、人間ニ
 付テモ團體ニ付テモ所謂人格ハ法カ認メテ保護スル自主ノ生存目的デアツテ總
 テ皆法ニ依テ成立ツノデアアル、之ヲ法ノ作成物ト云ハハ法人ノミナラス總テノ人
 格カ皆其作成物デアアル、若シ又社會的ニ自主ノ生存アリト云フコトハ法ニ依テ始
 テ生ズルニアラズシテ自然ニ生ズルト云フナラバ吾々自然人ノ自主ノ目的モ國
 家ノ如キ團體ノ自主ノ目的モ共ニ社會變遷ノ自然ノ結果ニテ成立シテ居ル、人間
 ノ人格ノミ自然デアツテ社會的團體ノ人格ハ不自然ナルモノデアアル如ク想像ス
 ルハ誤デアリマス、法人ニ付テ民法學者ノ内ニ二ツノ大ナル爭論ガアル、一ハ法人
 擬制說ト稱ヘ一ハ法人實在說ト稱ヘテ互ニ討論辯駁シテ居ルガ、蓋無用ノ爭デア
 レウ、法人ノ人格ガ法ノ擬制デアルト云フナラバ人間ノ人格モ法ノ擬制デアアル、所

有權モ法ノ擬制デアアル、凡テ法律ナキ自然ノ世界ニ所有權ト云フモノアルベキ筈
 ガナイ、法人タルト否トニ拘ラズ、總テ人格トカ權利トカ義務トカ云ヘバ皆法ノ作
 ツタルモノデアアル、唯法人ノ人格ノミヲ法ノ擬制デアルト云フハ甚ダ不當ナル解
 釋デアアル、一方ニ於テハ此說ニ反對シテ法人實在說ヲ主張シテ居ル、所謂實在說ハ
 人格ノ本質ト人格其モノトヲ混同シテ居ルノデアラウ、人ノ自主ノ生存ハ實在シ
 テ居ル、併シ其實在ハ牛馬ニ生存アルト同ジ意味ニテ實在シテ居ル、實ハ法律的人
 格ガ實在シテ居ルノデハナイ、法ガ人格ヲ附與スル實質基礎タル人ノ自主ノ生命
 カ實在シテ居ルト云フノデアラウ、又法人體ニ付テモ團體ガ社會的ニ自主ノ生存
 目的ヲ有シ、世間ニ於テモ之ヲ取引ノ對手トシテ認メテ居ルト云フ社會的事實ハ
 實在シテ居ルノデアアル、其所謂實在ハ人間ニ付テモ人間ニアラザルモノニ付テモ
 同ジコトデアアル、蓋人格ガ實在スルニハアラズシテ自主ノ目的カ實在シテ居ルノ
 デアラウ、法ガ此實在セル自主ノ生存ヲ認メテ保護スルトキハ人格ト爲ルノデア
 ル、斯ノ如ク考ヘテ見レバ民法學者ノ間ニ一大爭議トシテ居ル、法人擬制說法人實
 在說ノ討論ハ實ハ無用ノ討議デアアルト云ハネバナラヌ

是ヨリ權利ノ觀念ヲ大體説明シテ置カウ、固ヨリ最初カラ話ス通り、憲法ノ説明ノ緒言トシテ大體ノ觀念ヲ示スニ止ル意味デアルカラ、人格權利等ノ觀念ニ付テモ深ク高尙ナル詮索ハ爲ス暇ガナイ、我輩ノ見テ適當ト思フ所ノ大要ヲ簡短ニ述ブレニ過ギザルノデアアル、其意ハ承知シテ居ツテ貰ヒタイ

權利ハ人格ヨリ生ズル、自主ノ生存目的ヲ意思ヲ以テ法ニ依テ主張スルコトニ由リテ權利ガ生ズル、權利ハ法ニ依リ意思ヲ以テ主張スルコトヲ許サレタル利益デアルト解釋シテ大ナル過ハアルマイ、權利ノ觀念ニハ利益タルコトガアル、意思ノ主張ト云フコトガアル、法ノ保護ト云フコトガアル、此三ツノ要素ヲ明ニスレバ自ラ權利ノ概念ガ得ラル、デアラウ、權利ノ實質ハ利益デアアル、權利ノ形式ハ意思デアアル、利益ヲ意思ヲ以テ主張スルニ依リテ權利タル觀念ガアルノデアリマス、利益トハ關係的ノ言葉デアアル、絶對ノ觀念デハナイ、同シ事物ガ觀ル人ニ依リ境遇ニ依リ或ハ利益デアリ或ハ不利益デアアル、何人ニモ如何ナル境遇ニモ絶對ニ通ズル利益ト云フ具體的ノモノハナイ、素ト利益トハ目的ニ適フコトヲ云フノデアアル、人ノ利益トハ人ノ生存目的ニ適合スル事物ノ關係ヲ意味スルノデアアル、吾ノ生存目的

利益
意思
主張
法ノ保護

ニ都合好キコトヲ吾ノ利益ト云フノデアアル、絶對ノモノデハナイ、具體的ノモノデモナイ、唯吾ノ目的ト外部トノ關係ヲ謂フノデアアル、權利ト云フ觀念ハ利益ト云フ觀念ト一致スル、權利ト云フハ固ヨリ抽象的ノ觀念デアツテ實ハ空漠ニ權利ト云フモノハナイ、物ヲ自由ニ處分スル權利トカ貸金ノ返濟ヲ請求スル權利トカ、或ハ裁判所ニ訴へ出ヅル權利トカ云フモノガ權利デアツテ、唯抽象的、絶對的ニ權利ト云フモノハナイ、併シ人生ノ需用ハ指ヲ以テ數へ切レルモノデナイ、一々其内容を具體的ニ列擧スルコトハ出來ヌ、故ニ抽象的ニ權利ト概括シテ言フノデアリマス、權利ハ自主ノ生存ノ目的ニ最モ都合好シトスル事物ノ關係ヲ意味スルニ外ナラヌノデアアル、權利ハ利益デアアルト云ヒタラバトテ實ハ同ジコトデアツテ十分ナル説明トハナラヌガ、併シナガラ法律上ノ言葉トシテ權利ト云フハ常識ノ意味ニテ言フ利益ヲ基礎トシテ居ルモノデアアルト云へバ自ラ其何タルノ意味ガ通スルデアラウト思フ

第三ニハ權利ノ思想ニハ唯利益ト云フノミナラズ其上ニ尙ホ意思ノ主張ト云フコトガ含マレテアル、常識ヲ以テ言フ利益ハ意思ヲ以テ主張シ得ルト否トニ拘ラ

ズ受働的ノ自己ノ幸福ヲ得ルコトヲ一般ニ指シテ云フ例ハ吾々ガ牛馬ヲ愛シテ之三種々ナル手當ヲ爲スト云フコトハ牛馬ノ爲メニ利益デアルトモ言ハルハデアラウ併シナガラ權利ト云フ觀念ハ生ゼヌ又吾々人間デアツテモ例ハ國ニ陸海軍ガアル之ニ依テ國民ガ外國ノ侵害ヲ免ルコトガ出來ル實ニ吾々ノ幸福利益デアル去レド陸海軍ヲ置クト云フコトガ吾々ニ何等ノ權利ヲモ與ヘルモノデハナイ刑法ガ出來警察ガ行届キ衛生ガ行届テ吾々ノ身體健康ガ安全デアルハ利益デアルガ之ニ對シテ吾々ノ權利ガ生ズルノデハナイシテ觀レバ權利ハ利益デアサルハ併シ或種類ノ利益デアル或種類トハ法ニ依リ意思ヲ以テ主張スルコトヲ許サルハ利益デアル意思ノ主張ト云フコトガ伴フニ於テ單純ナル利益ガ權利ト爲ルノデアラウ意思ノ主張トハ意思ヲ以テ其利益ヲ自ラ專ラニスルコトヲ法ノ保護ニ訴ヘテ主張スル意味デアリマス

法ガ人ヲ保護スルニ二ノ方法ガアル一ハ國家自ラガ手足ヲ勞シテ人ヲ保護スル衛生警察ノ行届クト云フガ如キ場合デアアル一ハ人ニ自己ノ利益ヲ自ラ衛ルコトノ能力ヲ授クルニ依テ人ヲ保護スル法ハ各人ニ武器ヲ與ヘテ自己ノ利益ヲ自ラ

衛ラシムル場合ガアル權利ハ法ガ人ニ與ヘタル自衛ノ武器デアアル此利益ヲ侵ス者ガアラバ意思ヲ以テ國家ノ權力ニ訴ヘテ國權ノ力ヲ藉リテモ之ヲ排斥シ得ルト云フコトガ權利ノ觀念ノ要素ノ一デアル意思ノ主張ヲ許スト云フハ本人ノ之ヲ主張セント欲スレバ主張シ主張セザレハ主張セザルコトヲ得ル意味デアツテ其利益ハ其人ノ主張スルトセザルト其意思ニ任カスト云フコトガ之ヲ權利トスル觀念デアアル意思ノ力ニ任カスト云フコトガ權利ノ意味ニ伴フテ居ル故ニ權利ハ意思ヲ以テ主張スルコトヲ許サレタル利益デアルト云フノデアリマス故ニ權利ノ實質ハ利益デアアル權利ノ形式ハ意思デアアル形式ト實質即チ意思ノ力ト利益タルコトハ兼テ備フル場合ヲ見テ之ヲ權利ト云フモノト見テ大體正當ナル觀念デアルト思フ之ガ我輩ノ權利ノ思想デアアル之ニ付テモ民法ノ教科書ヲ見ルトニツノ學派カ有ツテ互ニ争ツテ居ル定メシ民法ノ講義ニ御聽キデアラウ一ハ利益主義デアリ一ハ意思主義デアアル權利ハ利益ナリト云フ説ト權利ハ意思ノ力ナリト云フ説トノ二派ニ岐レテ居ル例ハ獨逸ノ有名ナル民法學者ノウイノドシャイドト云フ人ハ意思説ノ最モ有力ナル代表者デアアル又一方ニハ同ジク獨逸人デ有

名ナイエリングハ利益説ノ最モ有力ナル代表者デアリ、我輩ガ是等ノ著書ヲ讀テ見タ所ノ感覺デハ各説ヲ分ツトハ云ヘドモ歸スル所權利ニハ利益ト意思ノ力ト兩様相加ツテ其觀念ヲ成スモノデアルト云フコトハ彼等自身ノ説明ニ據テモ見ユルト思フ、強チ是等ノ説ヲ一概ニ無視スルノデハナイガ、左程旗色ヲ分ケテ争フ程ノ本末ノ差ガアルトハ思ハヌ、歸スル所權利ノ實質ハ利益デアリ權利ノ形式ハ意思デアツテ、意思ノ力アツテ利益ヲ主張スルコトニ依テ之ガ權利ト觀念セラルルノデアルト云フガ穩當ナル解釋デアルト思ヒマス

權利ヲ分ツテ公權ト私權トナスコトガ一般ニ行ハレテ居ル、其意味ヲ附ケ加ヘテ述ベテ置キタイ、蓋公權私權ト云フ言葉ホド濫用セラレテ一定ノ學術的意義ナキモノハ少ナイ、一般ニ通ズル言葉ノ解釋ハ之ヲ示スコトガ難イノデアリマス、唯此事ニ付テハ特別ニ我輩一個ガ公法ヲ研究スル上ニ付テノ所見ヲ一言シテ置クニ過ギザルノデアアル、公法私法ノ區別ヲ前ニ述ベテ置イタカラ我輩ノ言フ公權私權ノ觀念ハ自ラ之ニ伴フテ生ズルモノデアリマス

私權トハ私法關係ノ上ニ於テ有スル權利デアツテ即チ平等ナル關係ノ上ニ有ス

ル權利デアリマス、公權トハ公法關係ノ上ニ有スル權利デアツテ權力關係ノ上ニ存スルハ權利デアリマス、斯ク説明シテハ明瞭ナラザルガ如シト雖モ、實ハ公法私法ト云フ觀念ヲ前ニ詳シク述ベテアルカラ其レト牽連シテ見レバ説明トナルデアラウ、唯學者ガ公法私法ノ觀念ヲ異ニスルガ故ニ從テ公權私權ノ觀念ヲ同ウセザルコトガアルデアラウ、我輩ノ述ブル公權私權ノ議論ハ我輩ノ主張スル公法私法ノ觀念ニ附屬セルモノト見テ其可否ヲ言フテ贊ハネバナラヌ、獨立シタル解釋デハナイ

公權ト云フハ權力關係ノ上ニ有スル權利デアアル、權力關係ハ主トシテ國家ノ權力ト一私人トノ間ニ行ハレテ居ル、故ニ通常行政法等ニ於テ公法上ノ權利ト云フハ國家ノ權力ノ行動ニ對スルノ權利デアリマス、例ヲ舉ゲテ言ヘバ訴權ハ公權デアアル、訴權ト云フハ常識ヲ以テ解シテ見テモ裁判所ニ訴ヘテ救濟ヲ求ムルノ權利デアアル、即チ司法權力ノ行動ヲ要求スルノ權利デアアル、權力關係ノ上ニ於ケル權利デアアル、租稅ヲ拂フトカ兵役ニ應ズルトカ云フハ公法上ノ義務デアアル、國家ノ權力作用ニ對スルノ義務デアアル、縱シ國家ト一私人トノ間ニ於ケル權利義務ナリト雖モ

權力ノ觀念ニ伴ハズ平等關係ニ於テスルモノハ皆私權デアアル、例バ吾々ガ國家ニ向テ公債證書ノ利息ヲ請求スルノハ私法上ノ權利デアアル、權力ノ作用ニ附帶シテ居ラヌ、此故ニ私權トハ一私人相互ノ權利デアリ、公權トハ國家ト一私人トノ間ノ權利ト云フガ如キ解釋ハ精密ナラザルコトガ知ラル、デアラウ、又私權トハ財產權ノ如ク解スル者ガアルガ、是モ誤デアアルコトハ多言ヲ要セヌ、租稅トカ土地ノ公用徵收トカ云フコトニ付テノ權利ト義務トハ財產權ニ關スル大ナルモノデアアルガ、私法上ノ權利ニアラズシテ公法上ノ權利デアアル、義務デアアル、大概是等ノ説明ヲ以テ公權私權ノ別ノ何タルカハ略ホ推測セラル、デアラウト思フ、通常ニ法律命令若ハ普通ノ著書等ニ公權ト云フ言葉ガ甚ダ雜駁ニ用キテアツテ殆ド一定ノ意味ガナイ、刑法ニモ公權ノ剝奪ト云フコトガアル、或ハ自治體ノ法律ニモ「公權ヲ有スル者」ト云フ様ナコトモアル、蓋立法者自身モ其意味ヲ具體的ニ考ヘズシテ恰モ學術上一定シタル意義アルカノ如ク想像シテ用キタモノデアラウガ、學術上意義ガ一定シテ居ラヌ、故ニ我輩ノ述ブル所ハ一種ノ學說トシテ聽カネバナラヌノデアツテ、刑法ニ謂フ「公權剝奪等」ノ場合ノ文字ガ當筈マルト思フテハ誤デアリマヌ

國家

是レハ別字デアリマヌ、刑法ノ公權剝奪ノコトハ條文ニ列記シテ居ルカラ機械的ニ分ツテ居ル學術上ノ意味ハナイ

第四章 國家

國家ハ一定ノ民族ガ一定ノ土地ニ據リ獨立ノ主權ヲ有ツテ之ヲ統治スルノ團體デアリマヌ、此定義ハ現今ノ最モ發達セル代表的ナル國家組織ニ就テ與ヘタルモノデアリマヌ、素ト國家ト云フ語ハ政治的團體ニ廣ク用キラレタルモノデアツテ歴史ノ發達ノ程度ニ依リテ等シク國家ト稱フルモノモ時代ト場所トニ依リテ其實體必ズシモ同一ナルモノデアリマヌ、今ノ時代ニ於テモ通常ノ言葉ニテ國家ト稱スル各種ノ政治的團體ハ實ハ之ヲ網羅シ概括シテ一定ノ定義ノ下ニ置クコトハ出來マセヌ、強テ一般ニ通ズルノ定義ヲ定ムルトキハ主義モナク要領ヲモ得ザル唯漠然タル政治組織ヲ有スル團體ト云フコト、爲ツテ學問上ノ需用ニ應ズルコトガ出來マセヌ、國家ハ歴史ノ結果デアアル、歴史ハ一足飛ビニ發達スルモノニハアラズシテ漸々ニ變遷スル、故ニ學問研究トシテハ其發達ノ最モ顯著ナル代表的ノモノヲ捉ヘテ其特質ヲ示スノ外ハナイノデアリマヌ、此意味ニテ茲ニ國家

ヲ定義シタルノデアル、是ヨリ尙ホ精シク前ノ定義ヲ敷衍シテ説明シテ置キマセ
ウ

國家ハ團體デアル、團體トハ人類ノ集合體デアルガ併シ機械的ノ群集デハナイ、群
集トハ個々ノ人ガ箇々別々ノ目的ヲ有ツテ箇々別々ノ行動ヲ取ルモノデアツテ
唯同ジ場所ニ同ジ時ニ存在スルト云フコトニ止ルノデアル、團體ハ禽獸ニハアラ
ズ多數ノ人ガ共同ノ目的ノ爲メニ一致シ共同一致ノ行動ヲ爲スモノデアル、目的
ノ一致ト行動ノ一致トガ團體ノ團體タル特色デアリマス、此意味ニテ國家ハ團體
デアルト云フノデアル、而シテ又團體ヲ詮索シテ見レバ種々ナル種類ガアル、人生
ノ或特殊ノ目的ノ爲メニ團結スルモノモアル、例バ商業ノ爲メ或ハ宗教或ハ學術
技藝或ハ慈善ト云フガ如キ、或特殊ナル目的ヲ限ツテ其目的ヲ遂グル爲メニ團體
ヲ成スコトガアル、國家ハ此類ノ團體デアリマセス、政治團體デアル、政治團體ト
ハ社會ノ總テノ事物ヲ總括シテ之ヲ支配スルコトヲ目的トスルノ團體デアル、社
會ノ全般ノ目的ヲ遂グル爲メニ成立スルモノデアル、人生ノ或特殊ノ目的ノ爲メ
ニ限ルニアラズ、人生ノ總テノ方面ヲ總括シテ圓滿ナル發達ヲ遂グントスルコト

ヲ目的トスルモノデアル、之ガ政治團體ノ特色デアツテ、人ハ國ヲ成スニ依テ人生
ノ總テノ方面ニ於ケル圓滿ナル發達ヲ遂グント欲スルモノデアリマス、又團體其
レ自身ヨリ觀レバ社會トシテノ全般ノ秩序ヲ維持シ全體ノ發達ヲ目的トスルモ
ノデアリマス、故ニ國家ハ政治團體デアツテ特殊ノ目的ノ爲メニスルモノデア
リマセス

團體ハ又分ツテ平等團體ト權力團體トスルコトガ出來ル、平等團體トハ分子ガ團
體ニ結び著ケラレテ居ル關係ガ平等自由ノ意思ノ一致デアツテ個人ノ意思ニ反
シテ團體ガ成立ツモノニアラザルヲ謂ヘルノデアリマス、例バ吾々が商會社ヲ
設立スルトカ、或ハ宗教團體ヲ成ストカ云フ如キ場合ヲ見レバ平等ノ自由ノ人ガ
相互的ノ自由ノ合意ヲ爲シ以テ團結ヲ成スノデアル、分子ノ團體ニ結び著ケラレ
テアルハ分子各自ノ自由平等ナル意思ノ作用ニ由ルト云フ意味デアリマス、之ガ
平等團體デアル、權力團體ト云フハ分子ガ團體ニ結び著ケラレテアル關係ガ分子
タル個人平等ノ自由ノ合意ニアラズシテ個人ヨリ強キ壓制ノ權力ニテ結合セラ
レテアルモノヲ指スノデアル、權力ノ作用ニテ團結スル、權力トハ強制ノ力デアル、

團體ヲ成ス個人ノ自由ノ意思ニテ團體ヲ成シ若ハ團體ヲ解散スルト云フ性質ノモノニアラズシテ權力ノ強制ニ出デ、居ル、故ニ團體ト分子トノ關係ハ合意約束ニアラズシテ權力服從デアアル、之ガ所謂權力團體デアリマス、國家ハ權力團體デアツテ平等團體デアアリマセヌ

又團體ハ屬人的團體ト境土團體トノ二ツニ分ツコトガ出來ル、此區別ハ獨逸ノ國法學者ガ多ク説明シテ居ル、屬人的團體トハ人ト人トノ結社ノ意味デアアル、團體ノ團體タルハ人ト人トノ相互的ノ對人的ノ結社タルニアツテ一定ノ土地ガ其團體ノ要素ト爲ラザルモノヲ謂フノデアリマス、又境土團體トハ團體タル所以ハ固ヨリ人ノ結社デアアルガ、一定ノ土地ヲ團體ノ成立要素トシテ一定ノ土地ト云フ考ナクシテハ團體ガ成立セザル類ノモノヲ謂フノデアリマス、凡テ屬人團體ニ在テモ團體ガ有形ニ存在スルニハ或場所ノ上ニ存立スルカモ知レヌガ、併シ其レハ團體ヲ成ス人間ノ事實上ノ具體立脚地タルニ止ツテ土地ガ團體組織ノ要素ヲ成サヌ、例バ宗教團體ノ如キモノデアツテ、同ジ信仰ヲ有スル者ガ龍敦ニ居ル者モ東京ニ居ル者モ亞米利加ニ居ル者モ場所ニ關ハリナク、何レノ地ヲ團體ノ所在トモ定

ムルコトヲク團體トシテ存立シ得ル、國家ハ所謂境土團體デアツテ此類ノ屬人團體ト區別セズバナリマセヌ、例バ町村ト云フ團體ハ人ノ集合デアアルガ、同時ニ一定ノ土地區劃ヲ有スルト云フコトヲデナクシテハ町村團體タル意味ヲ成シマセヌ、國家團體ハ此類ノモノデア境土團體デアアル、之ヲ綜合シテ考ヘテ見レバ國家ハ境土團體デアツテ權力團體デアツテ且政治團體デアアル、之ニ由テ國家ノ團體タル意味ハ略ホ解ルデアラウ、是ヨリ尙ホ國家ノ三ツノ要素ヲ分析シテ説明シテ置キマセウ

第一 國家ハ一定ノ民族ヨリ成ル、民族ト云フ概念ハ同ジ祖先ヨリ出デタル子孫デアリマス、人種ノ同ジキヲ意味シテ居ル、人種ノ同ジキハ即チ祖先ヲ同ウスルト云フコトデアアル、民族ト云フ概念ハ比較的ノモノデアツテ絶對的ノモノデアハナイ、廣ク言ヘバ人類ハ或ハ多ク同ジ祖先ヨリ出デ、居ルカモ知レヌ、然レドモ血統ノ續キ合ヒニ遠近親疎ノ差等ガアル、且土地ヲ同ウシ歴史ヲ同ウシテ共同生活ヲ爲シニ付テハ或者ハ或者ヨリモ風俗、言語、習慣或ハ體格等ニ於テ相似タル者ガ一團ヲ成スト云フハ歴史ノ常見ル所デアリマス、之ニ由テ歷史上比較的ニ觀テ民族ノ區別ガアル、絶對ニ區別ハナイ、民族ト云フ内ニモ異同ガアリ、且

一家ト云フモ一部落ト云フモ民族ト云フモ唯其團結ノ較小ナルモノ大ナルモノヲ比較シテ言フノデアツテ絶對ノ境界線ハアリマセヌ且民族ノ區別ト云フモ同シ民族ガ他ノ土地ニ移リ異ツタル種々ノ事情ニ纏ハル、トキハ又異ツタル性質ヲ發揮スル、又異ツタル民族ガ同シ土地ニ共同シテ生活スレバ久シキヲ經テ同化シテ混ジテ同民族ヲ成スコトモアル、今日ノ社會變遷ノ有様ニ於テ今日普通ノ觀念ニテ民族ノ區別ト見ラル、モノヲ指シテ茲ニ云ヘルノデアツテ絶對ノ標準ハナイノデアリマス、絶對ノ標準ノナイノハ學者ノ研究ノ至ラザルノデハナイ、其レハ社會ノ變遷其モノガ然ラシムルノデアリマス、絶對ノ標準ヲ立ツレバ却テ物ノ本質ヲ誤解セシムルコト、爲ルノデアアル

抑國家ハ人ノ集合體デアアルカラ必ズシモ民族ト云フ血統團體ヲ基礎トスルコトヲ要スル譯デハナイ、去レド今日ノ文明ノ發達セル標本的ノ國家組織ヲ觀レバ民族組織ヲ基礎トシテ國家團體ヲ成セルモノガ通常ノ例デアツテ且又最モ團體ノ鞏固ナルモノデアアル、今ノ世ノ中ハ國家時代デアアル、今ノ國家ハ民族時代デアアル、吾々ハ今ノ社會進化ノ程度ヲ觀テ國家ノ基礎ハ民族組織ニ在リト云フ

ノデアリマス、之ヲ誤解シテ機械的ニ一民族ニアラザレバ一國ヲ成ス能ハズト見テハ我輩ノ意デナイ、現在例バ大英帝國ハ世界ニ跨ル廣キ領土ヲ有シテ許多ノ民族ヲ統轄シテ居ル、去レド大英帝國ノ立國ノ基礎ハ何デアアルカト云ハ、アングロサクソン民族ガ其中心ト爲ツテ其民族ガ世界的ニ發展シテ居ルノデアリマス、又英國ト北亞米利加トハ同シ民族ニ依テ成立ツテ居ルガ、各國ヲ異ニシテ居ル、併シ米國ノ如キ許多ノ人種ガ雜居スルニモ拘ラズ今日ノ國家組織ノ本體ヲ成ス者ハ、アングロサクソン民族デアアル、我日本ノ如キモ領土ノ廣キト共ニ種々ナル民族ヲ包含スルコトデアアルガ、兎ニ角立國ノ基礎ト國家發展ノ中心トハ吾々大和民族ニ在ルト云フコトハ事實デアアル、唯異種ノ人ガ偶然同シ場所ニ集マリ合ハシテ居ルト云フガ如キ冷淡ナル組織ニアラザルコトガ今日ノ國家組織ノ特色デアリマス、故ニ我輩ハ國家ハ民族ヲ基礎トスル團體デアルト云ヘルノデアアル、若シ唯機械的ニ之ヲ言ヘバ國家ハ人間ノ集合體デアルト定義スレバ文字上ハ無難ニシテ何レノ場合ニモ當筈マルデモアラウ、併シ之ト同時ニ今日ノ國家組織ノ特色ハ示スコトガ出來マセヌ

第二ノ要素ハ一定ノ土地デアアル、一定ノ土地ヲ民族ガ自己ノ領土ト觀念シテ之ヲ以テ其發達スル要件ト爲シ、總テ他ノ權力ノ之ニ侵シ入ルコトヲ防ギ、土地ト人トガ密著シテ之ヲ民族ノ安宅トスル觀念アツテ始テ今日ノ國家ヲ成スノデアリマス、獨逸ノ多クノ國法學者ハ土地ヲ以テ國家ノ要素ト爲スコトヲ否ム者ガアル、土地ハ事實上國民ノ居ル處國權ノ及ブ所デアツテ國家ノ觀念ノ要素ニアラズト説ク者ガアル、マイエルト云フ人ノ獨逸國法論ノ如キ其有力ナルモノデアアル、併シ之ハ我輩ノ採ラザル説デアアル、古ノ國家組織ニハ斯ノ如キ時代ガアツタ、民族關係ノ觀念ニノミ重ヲ置テ一定ノ土地ヲ自己ノ領土ト見ル觀念ニ乏シカツタ、水草ヲ追フテ轉々シテ移住シ一定ノ居所ヲスラ定メナカツタ、此時代ニハ部落即チ國家デアツテ前ニ謂フ屬人的團體デアツテ今日ノ國家ノ觀念トハ異ツテ居ル、蓋古ハ土地廣ク人少ナキガ故ニ今日吾々ガ空氣ヲ觀ルガ如クニ見テ之ヲ自己ノ所有物トスル觀念ガ乏シカツタノデアラウ、然レドモ人口ノ繁殖ト經濟ノ發達トハ勢ヒ土地ヲ爭フコト、爲ツテ所有權ト云フ觀念モ發達シ領土ト云フ觀念モ發達シ來ツタ、今日ハ政治團體ニシテ一定ノ領土ヲ基礎トセ

ザルモノハ國家トシテ存立スルコトガ出來マセヌ、故ニ一定ノ土地ハ國家組織ノ要素デアアルト云フノデアリマス、尙ホ領土ノコトハ後ニ章ヲ設ケテ其法律關係ヲ精シク説明スルデアラウ

第三ノ國家組織ノ要素ハ主權デアアル、主權トハ最高ニシテ圓滿ナル權力ノ意味デアリマス、國家ニハ必ズ此意味ノ主權カ備ツテ居ルコトヲ要スル、之ヲ國權トモ稱ヘマス、國家ノ權力デアアル、此權力ノ實質ハ人民ヲ統治スルモノデアアル、其權力ノ形體ハ最高絶大ノモノデアアル、故ニ之ヲ目的ヨリ觀テ名ツケテ統治權ト云フ、之ヲ形體ヨリ觀テ名ツケテ主權ト云フノデアリマス、統治權、主權、國權、皆同一ノモノヲ指シテ云フノデアリマス、主權ハ權力デアアル、權力ハ意思ノ力デアツテ而モ弱キ意思ニ對スル強キ意思ノ優越ナル力ヲ謂フノデアアル、主權ハ最高ノ力デアアル、最高トハ國內ニ於ケル權力中之下對等ナルモノナク總テノ權力ノ上ニ在ルコトヲ意味スルノデアアル、又主權ハ圓滿デアアルト云フハ性質上或範圍ニ限ラル、モノニアラズシテ性質上境界ナク何事ニモ及ビ何事ヲモ爲シ能フモノデアアルコトヲ意味スル、無限ト云ヒ圓滿ト云フハ固ヨリ法理上ノ觀念ニテ云フ

ノデアアル、事實上主權ト雖モ爲シ遂グ得ザル事ハ頗ル多イ、併シ之ハ事實上ノ故障ニ由テ爲シ能ハザルノデアツテ法理上夫レ自身ノ權能ハ無限デアルト云フ意味デアツテ誤解シテハナリマセヌ

凡ソ國家ニハ必ズ主權アルコトヲ要スル、主權ナクシテハ團體ノ秩序ヲ保ツコトガ出來ヌ、若モ強弱腕力ヲ擅ニシテ相鬪フナラバ是レト即チ禽獸ノ群集ト異ルコトハナイノデアラウ、社會ノ秩序トハ公平ノ標準ニ據テ腕力ノ專制ヲ抑フルコトニ在ルノデアアル、而シテ力ヲ抑フルニハ力ヲ以テスルコトガ必要デアアル社會ニ於ケル腕力ノ鬪ヒヲ禁止シテ弱キ者ヲ助ケ強キ者ヲ抑ヘントスルナラバ是レ何人モ敵對シ能ハザル絶大ノ力アルニ由ルニアラザレハ其目的ヲ達スルコトガ出來ヌ、主權ハ即チ其爲メニ存在スル、故ニ最高ニアラザレハ主權タル用ヲ爲サス、唯一ニアラザレハ最高タル能ハス、無限ニアラザレハ其目的ヲ完ウスルコトガ出來ヌ、社會ニ主權ナルモノガ發達スルニ依テ社會カ秩序ヲ完ウシ得ルノデアアル、國家ト云フハ主權ヲ備ヘタル社會ノ意味デアリマス、國家即チ主權デアルト云ヒテモ宜シイ、國家ト主權トハ離ルベカラザルモノデアアル、主權ハ

國家ノ生命デアアル、是レアルニ依テ國家ガ存立スル、故ニ之ヲ以テ國家ノ要素ノ最モ重要ナルモノト見ルノデアリマス

茲ニ主權ト國家トノ關係ニ付テ少シ細目ニ涉ルガ、參考ノ爲メ誤解ヲ防イテ置カネバナラヌ事ガアル、獨逸ノ國法ノ教科書等ニ據レバ國家ト云フ觀念ニハ主權ト云フ觀念ガ必要テナイト云フ説ガ多イ、權力アルコトハ必要デアアルガ、主權タルコトハ必要テナイ、最高ノ權力タルコトハ必要ガナイト云フコトガ汎ク行レテ居ル、或ハ此説ハ日本ニ翻譯セラレテ汎ク傳ツテ居ル、精シキ辯明ハ又専門ノ論ニ涉ルカラ省クガ、大體論トシテ此獨逸人ノ説明ノ爲メニ國家ノ觀念ヲ薄弱ニシテハナリマセヌ、蓋獨逸ノ如キ北亞米利加ノ如キ、其他多ク見ル聯邦組織ノ國ニ在テハ聯邦全體ヲモ國家ト稱シ聯邦ヲ組織スル各州ヲモ國家ト稱スル之ハ歴史的ノ由來アツテ然ルノデアアル、素ト小獨立國デアツタ、モノガ一大國ヲ成ス歴史的ノ經過時代トシテ其中央集權ノ主義ト地方獨立ノ觀念トヲ調和スル爲メニ經過時代ノ説明トシテ聯邦モ國家デアアル、各州モ國家デアルト云フ様ニ折衷調和ノ觀念ガ行ハレテ居ル、故ニ其國ニ行ハレル國家ノ解釋トシテハ主

權ヲ國家ノ要素トシテハ歴史アル各州ノ面目ニ關スル、例ハ普漏西モ索遜モ皆王國デアルガ、是等ノモノガ國家デオクナル、去ラバトテ是等ノ王國ガ國家デアツテ所謂獨逸聯邦其モノハ國家ニアラズト云ヘバ今日ノ政治的事實ト齟齬スル故ニ曖昧タル説ヲ爲シテ國家ニハ權力アルコトガ必要デアルガ主權ト云フ概念ハ必要デナイ、普漏西王國ノ類ハ主權ハナイガ國權ハアル、故ニ尙ホ國家デアルト云フ様ニ説クノデアリマス、今ノ獨逸ノ聯邦組織ヲ説クニハ今ノ事情ニ適シタル解釋デモアラウ、併シ吾々ノ國家概念ハ是等ノ事ニ拘泥スル必要ハナイ、前ニ注意シタル所ハ此ニ在ルソデアアル、國家ト云フ名稱ハ歴史のモノデアアル、古ノ國家ト今ノ國家ト或國ノ謂フ國家ト或國ノ謂フモノト名稱同ジクシテ物ノ異ルコトガ多イ、吾々ノ學問的研究トシテハ總テ歴史のニ通俗のニ人ガ國家ト名ヅクル團體ヲ總テ網羅シテ何レニモ當符マル無意義ナル定義ヲ求ムルモノデハナイ、最モ發達セル代表的ノ概念ヲ求ムルソデアアル、若シモ國家トカ歐羅巴語デ言フ「スタート」又ハ「エタ」等ノ文字ノ辭書的ノ解釋ヲ求ムルナラバ或ハ茲ニ謂ヘル獨逸學者ノ説明ガ適當デアアル、辭書的ノ註釋ニアラズシテ學術的ノ

觀念トシテハ國家ハ必ズ主權ノ本體タラザルベカラズト云フソデアアル、此事ヲ

誤解スル者ガ多イカラ特ニ注意ヲシテ置キマス

以上述べタル所ハ國家ヲ社會的團體トシテノ説明デアリマス、之ヲ法律關係ノ上ニ於テ如何ニ觀念スルカト云ヘバ國家ハ人格ヲ有スル、國家ハ權力ノ主體デアルト云フテ其法律上ノ地位ヲ明白ニ知ルコトガ出來ル、人格ノ觀念ハ前ニ述べタ、自主ノ生存ノ主體ト云フコトデアアル、國家ハ國家團體トシテ自主ノ生存ヲ有スル、故ニ之ヲ法ノ上ニ人格ヲ有スト見ルベキモノデアアル、國家ガ自主ノ生存ヲ有スルハ唯法ノ作ルモノニハアラスシテ社會的ノ事實デアアル、人ガ自主ノ生存ヲ有スルト同ジ様ニ社會ノ事實トシテ之ヲ有スル、外部ニ向ツテ自主ノ活動ヲ爲スト云フコトガ吾々ノ實驗上認ムル所デアアル、是ヨリ以上確ナル證據ハナイ、人間ニ向ツテモ是ヨリ以上ノ證明ハナイ、國家ハ國家ノ名ニ於テ權力ヲ行フ、故ニ法ガ此社會的ノ事實ヲ認メテ之ニ人格アリト云フソデアアル、人格ガアルト云フハ唯自主ノ生存アリト云フコトニ止ルソデアアル、國家ハ又意思ヲ有シ其意思ニ依リテ自主ノ生存ヲ實行スル、國家ノ權力ト云フハ國家ノ意思デアアル、國家ハ法ノ上ニ意思ノ主體

トシテ表ハル、所謂國家ノ權力ハ國家自身ノ權力ノ意味デアアル、今日ノ發達セル國家思想ニ於テハ權力ハ國家其モノニ備ハルト見ルノデアアル、古ノ國家觀念ニハ必ズシモ斯ノ如キ思想ハナカツタデアラウ、唯個人ト個人トノ權力服從ノ關係アルノミニシテ國家ノ權力ト云フ無形ノ力ニ服從スルト云フ觀念ハナカツタデアラウ、去レド今日ニ於テハ國家夫レ自身ガ固有ノ力ヲ有シ、各個人ハ國家其モノノ權力ニ服從スルノデアアルト云フコトヲ觀念スルニ至ツタ、是ガ今日ノ國家思想デアアル、之ヲ總括シテ言ヘハ國家ハ之ヲ客觀的ニ觀レバ人民、土地、主權ヲ具有スルノ團體デアアル、之ヲ主觀的ニ觀レバ人格者デアツテ權力ノ主體タルモノデアアル、之ガ大概今日ノ國家ノ觀念デアリマス

國體

第五章 國體

國家ニハ必ズ之ヲ統治スルノ主權ノ備ハツテ居ルモノデアアル、然レドモ國家團體内部ニ於テ此所謂主權ガ如何ニ成立ツカハ更ニ別ノ問題デアアル、國家團體ニ於ケル主權ノ所在ヲ指シテ國體ト云フノデアアル、國體ハ主權ノ何レノ人ノ手ニ存スルカノ問題デアリマス、前ニ國家ハ權力ノ主體デアアルト云ツタガ、之ハ國家ト他ノ主

體トノ關係ニ於テ國家ハ權力ノ主體ト看做サル、ト云フコトヲ意味シタノデアアル、國家團體ソレ自身ノ組織ヲ分析シテ見ルトキハ主權ハ其如何ナル組織ニ由リテ生ズルモノデアアルカト云フ問題ヲ生ズル、國家ニ於ケル主權ノ所在ハ其國ノ歴史ノ結果デアアル、其社會ノ變遷ノ結果デアアルカラ各國各時代ニ固ヨリ同一ナルモノデアアリマセヌ、國ニ主權ノアルコトハ國家タルノ要素デアアルガ、何人ヲ以テ主權者トスルカハ其國其時代ニ於ケル社會變遷ノ結果デアツテ國ト云ヘバ必ズ一様ナルモノデアアリマセヌ、此故ニ國體ノ區別カ生ズル、或種類ノ學者ハ我輩ガ國體ノ區別ヲ說クヲ非難スル者モアル、其意味ハ主權ノ所在ハ何レノ國家ニ付テモ同一デアアルト看做スノデアアラウ、去レド之ハ歴史ノ事實ニモ反シ又法理ノ認めザル所デアアル、國家ハ主權ノ本體デアアルト云フハ國家ニアラザル團體トノ區別ヲ謂フニ過ギズシテ國家ニ於ケル主權ノ所在ノ異同ヲ打消スコトハ出來ヌデアアラウ、此故ニ我輩ハ國體ニ區別異同アリト云フコトヲ尙ホ主張スル

凡ソ權力ハ意思デアアル、意思ハ自然人ノ自然意思デアアル、國家ノ意思ト云フ觀念ハ唯ソレ自身ニテハ當然ニ存在スルモノデアナイ、必ズ其裏面ニハ一人若ハ多數ノ

自然人ノ自然意思ガ伏在シテ居ツテ之ガ發動機トナツテ以テ國家ノ權力ナルモノヲ構成シテ居ルニ相違ナイ、國家ニ意思アリ權力アルコトハ社會的觀念トシテモ亦法理的觀念トシテモ疑フベカラザル所デアル、去レド其所謂國家ノ意思ハ單一ナル自然意思デハナイ、團體意思デアル、團體ハ人ノ結合體デアル、所謂國家ノ意思ハ自然人ノ自然意思ガ其要素ヲ成シテ夫レガ結び付ケラレテ之ヲ外形ニ現ハスモノデアリマセウ、吾々ノ謂フ團體問題ハ所謂國家ノ權力即チ意思ヲ其構成分子タル自然意思ニ分析セントスルノデアリマス、自然意思ガ國家意思ヲ作り成ス能様ハ實ハ千變萬化デアツテ一定ノ種類ニ分ケ盡スコトハ出來マセヌ、之ハ其性質ノ然ラシムル所デアル、何トナレバ社會ノ變遷ハ千差萬様デアツテ必ズシモ一定ノ種類ニ限ラレテ居ラヌカラデアリマス、之ヲ想像シテ見レバ一人ノ自然意思ヲ以テ即チ國家ノ權力デアルト觀ル社會ノ有様モアルデアラウ、之ガ即チ純粹ナル君主國體ノ觀念デアル、或ハ又人民全數ノ自然意思ヲ悉ク綜合シテ以テ國家ノ權力ヲ成ストスル社會ノ變遷程度モアルデアラウ、是レ蓋純粹ナル民主國體ノ理想デアラウ、此兩極端ノ間ニハ或ハ少數ノ人ノ意思ヲ以テ主權トスルモノモアラ

ウ、或ハ國民中ノ一階級ノ人ノ意思ヲ以テ國家ノ權力トナスコトモアラウ、或ハ特定ノ人ノ意思ト一般ノ多數ノ人ノ意思トヲ配合シテ君主國ニモアラズ民主國ニモアラザルガ如キ中間曖昧ノ國體ヲ成スコトモアルデアラウ、歸スル所國體問題ハ其國ニ就キ其歴史ニ依リ之ヲ詮索シテ決定スベキモノデアツテ豫メ一定ノ種類アツテ其模範ニ據ルモノデアリマセヌ、我國ノ國體ノコトハ後ニ本編ニ往テ更ニ説明スル、理論ノ問題ニアラズ、我數千年來ノ歴史ノ結果デアリマス、今茲ニハ現今ノ文明國ニ於テ最モ顯著ニシテ且極端ニ岐ル、所ノ君主國體ト民主國體トノ二ツノモノニ就テ簡短ニ其要領ヲ示シテ置キマセウ

君主國體ハ特定ノ一人ヲ以テ國ノ主權者トスルモノデアリマス、主權者トスルトハ其人ノ自然意思ヲ以テ是レ即チ當然ニ國家ノ意思タリ權力タルモノデアルト云フコトデアリマス、其特定ノ一人ハ他ノ權力ニ依テ其地位ニ居ルニアラズ、自己自身ノ固有ノ力ニテ主權者タルモノデアリマス、若シ然ラザレハ所謂主權者デハアリマセヌ、歴史ニハ君主ニ似テ君主ニアラザル者ガ頗ル多ク見ユル、古ノ羅馬ノ歴史ニモ顯著デアルガ近クハ英吉利ノクロンウエルノ如キ、或ハ革命時代ノ佛蘭

西ノ那翁ノ如キ、其全權ヲ専ラ有シタルコトハ通常歴史的ノ君主ヨリモ遙ニ大ナルモノデアリマシタ、去レド名義ニ於テ權力ハ人民ニ在ルモノト認メラレ、人民ガ一致シテ全權ヲ此一人ニ委任シタルモノト解セラレテアリマシタ、此故ニ國家ノ主權タリ意思タルモノハ人民一致ノ意思デアツテ是等ノ全權者ハ國ノ意思ニ依テ更ニ委任セラレタル代表者デアリマス、純粹ナル君主國ハ此意味ニ於テ言フノデハアリマセヌ、一人ノ權力ハ其固有ノ絶對ノ權力デアツテ他ノ權力ヨリ傳來シタルモノニアラズト云フコトガ其要件デアル、斯ノ如キ純粹ナル君主國體ノ觀念ハ蓋我東洋ニ於テ歴史上最モ能ク代表セラレテアルノデアツテ、今ノ歐羅巴諸國ニ在ル所謂君主國ナルモノハ多クハ茲ニ謂フ純粹ナル君主國體デハアリマセヌ、歴史ニ見ユル通り、今ノ歐羅巴民族ノ建國ハ其祖先タル「ゲルマン」民族ノ部落組織ヨリ變遷シ來ツタノデアル、其部落ナルモノハ甚ダ小ナル團體デアツテ事實ニ於テ理論ニ於テ國民平等ノ協和ノ團體デアリマシタ、公共ノ事ヲ決スルニハ全部落ノ人民ガ原野ニ集テ相談シタルノデアリマス、別ニ君主モナク貴族モナキ平等ノ社會デアリマシタ、主權ハ純粹ノ人民ニ在タノデアル、然ルニ部落ト部落トガ戰爭

二六

スルニ於テハ軍ノ統一ト指揮トヲ要スル爲メ有爲ナル人ヲ選テ將帥トシテ其命令ニ服従スルコトガ起ツタ、之ガ所謂「ヒールスト」ト云フモノ、起リデアリマス、初ハ戰時ニノミ人ノ上ニ立チタルモノデアツタガ、後ニハ平和ノ時ニモ首領タル地位ヲ有スルコト、爲リ、遂ニ其職ガ世襲セラレテ後世ノ君主ト云フ地位ヲ成シタルノデアアル、此事ハ歴然トシテ史蹟ニ明白デアアル、故ニ彼レニ在テハ君主ト云フモ國民ノ委託ヲ受ケテ國事ヲ執ル最高ノ官吏デアルト云フ觀念ニ歸著スル、共和國ノ大統領ト歐羅巴立憲國ニ謂フ君主トノ差異ハ唯人民ヨリ選舉セラル、ト世襲シテ位ニ即クトノ差異アルニ過ギザルノデアアル、此事ハ今ノ歐羅巴ノ國法大家ガ其教科書ニ皆認メテ居ル、佛蘭西ノ「バットビー」ハ立憲國ノ君主ハ世襲ノ大統領デアルト云フテ居ル、獨逸ノ「ベルナチック」等ノ君主論ハ君主ト云フハ自己ノ權利トシテ統治者ノ位ニ即クコトヲ得ル人ト云フ意味デアル、國ヲ統治スル權力ガ其人ニ固有ナル權力デアルト云フ意味デハナイ、君位ニ即クコトガ其人ノ權利デアルト云フコトニ止ルト説明シテ居リマス、之ガ蓋最モ能ク彼レノ國體ヲ説明シテ居ル學說デアラウ、君位ニ即クコトヲ自己ノ權利トスルトハ即チ世襲ト云フコトノ

二七

意味デアル、他人ノ任命ニ依ラズ、選舉ニ依ラズ一定ノ事實即チ先君主ノ死去ト云フ事實ガアレバ當然ニ君位ニ即クコトガ其人ノ權利デアルト云フ意味デアリマス、歐羅巴ニモ我國ノ歴史ニモ官職ヲ世襲スルト云フコトガアル、例バ徳川氏ノ家ニハ代々大將軍ノ職ヲ世襲シタ、其因襲ノ久シキニ於テハ大將軍ノ職ニ就クコトガ徳川家ノ戸主ノ權利デアルト思ツテ居ツタデアラウ、夫レト同ジ意味デアアル、併シ其職ハ國家ノ官職デアツテ其職ニ在テ行フ所ノ權力ハ自己ノ權力ニアラズ國家ノ權力デアアル、是レ取リモ直サス官吏ト云フ觀念デアアル、君主ハ國家最高ノ官吏デアツテ任命ニ依ラズ選舉ニ依ラズ世襲ノ官吏デアルト云フコトニ歸著スル、之ハ茲ニ謂フ純粹ナル君主國體ノ思想デハナイ、君主其人ノ自然意思ガ當然ニ國ノ主權タリト云フコトガ其本領デアアル、斯ノ如キ純粹ナル君主國體ノ思想ハ歐羅巴民族ノ特色ニアラズシテ寧ロ東洋ニ於ケル立國ノ特色デアリマセウ

民主國體ト云フハ國民全體ノ自然意思ヲ綜合シテ以テ國ノ主權即チ國家ノ法律意思ヲ組織セルモノデアルトスルノ國體デアリマス、一口ニ主權ハ人民ニ在リト云フガ、之ヲ言フハ易クシテ之ヲ正確ニ觀念スルハ頗ル難イ、君主國體ハ一人ノ意

思ヲ以テ國家ノ權力トスルモノデアアルカラ之ヲ觀念スルコトガ易イナレドモ、千萬ヲ以テ數ブル多數ノ民衆ノ自然意思ヲ綜合シテ以テ國家單一ナル意思ト成スト云フコトハ言ヒ易イナレドモ之ヲ解スルコトハ頗ル難イ、去レドモ世上ノ感覺ハ之ト正反對デアツテ、多クノ憲法學者ハ主權ハ人民ニ在リト云ハバ當然ニシテ條理ニ近キガ如ク感シ、主權ハ君主一人ニ在リト云ハバ自然ニ反シ條理ニ背テ解シ難キコトデアアルカノ様ニ感覺スル弊ガアル、此誤解ハ去ラナケレバナラヌ、古ノ「ゲルマン」ノ部落ノ如キ極テ小サキ團體ニ於テナラバ全國民ガ或場所ニ集會シテ事ヲ決スルト云フコトモ爲シ得ラレタデアラウガ、大國組織ト爲リテハ此形式ハ行ヒ難イノデアリマス、或ハ選舉代表ノ制度ニ依リ國會ヲ設ケテ其精神ニ倣フ制度モアレドモ事實ハ純粹ニ全國民ヲ網羅スルト云フコトハ不能デアリマス、故ニ全國民ノ總テノ意思ヲ綜合シテ國家ノ意思即チ主權ヲ成スト云フコトハ機械的ニ之ヲ行ヒ得ベキニアラズ、其方法モ備ハレルニハアラズ、唯國民自身ノ歴史的ノ確信ガ此所ニ在リト云フコトニノミ存スル、國體ハ國民ノ確信ニ依リテ定マル、國民ガ信ジテ疑ハザル所一致シテ背カザル所是レ即チ國體ヲ成スノデアアル、國民ガ

久シキノ歴史ヲ經テ、例バ國ヲ統治スルノ權力ハ我萬世一系ノ皇位ニ在リト云フコトヲ確信シテ疑ハザルトキハ國體ハ之ニ由リテ定ツテ居ル、何ガ故ニ斯ノ如クナラザルベカラザルカト云フ理論條理ノ問題デハナイ、歴史ノ結果デアアル、國民ノ確信デアアル、之ト同ジ様ニ例バ「ゲルマン」民族ノ建國トシテ國ヲ統治スルノ權力ハ國民全體ノ意思ノ綜合ニ在リト云フコト數千年ノ歴史ヲ經テ確信シ來ツタモノデアツテ、此確信ガ彼レノ國體ノ基礎デアアル、何故ニ然ラザルベカラザルカト云フ條理ヲ以テ問フベキモノデハナイ、歸スル所君主國體モ民主國體モ其他總テ他ノ混合ノ國體モ皆其國其社會ニ於ケル歴史的ノ產物デアツテ其民族ガ確信シテ疑ハザルコトニ依テ存立シテ居ルノデアアル

以上君主國民主國ノ純白ナル性質ヲ述ベタ、今世上ニ君主國ト云ヒ民主國ト云フモノガ悉ク此純白ナル性質ヲ具フルモノトハ言ハレヌ、去レド代表的ノ現象トシテハ之ガ最モ歴史的法理的ニ顯著ナル區別デアアルト見ルノデアリマス

抑國體ハ主權ノ所在デアアル、故ニ憲法問題デハアリマセヌ、憲法ト云フコトヲ國ヲ統治スルノ根本法則ト見ルトキハ憲法ナルモノハ主權既ニ在テ然ル後主權ガ之

ヲ制定スルモノデアアル、憲法ハ主權ニ依テ作ラル、ガ、主權ハ憲法ニ依テ作ラレタルノデハナイ、此道理ヲ推シテ考フレバ憲法ノ改正ヲ以テ國體ヲ變更スルコトノ出來ヌノハ明白デアラウ、國體ヲ變更スルトハ主權ノ所在ヲ左右スルコトデアアル、憲法ヲ以テ國體ヲ變更スルト云フハ本末ヲ顛倒シテ矛盾衝突ノ觀念ニ屬スル、此事論理上ハ明白デアアルガ、或ハ通俗ニ誤解ガアツテ、新ニ憲法ヲ制定發布スルガ爲メニ舊來ノ國體ハ幾分カ變更セラレタルカノ如ク誤解スル者ガナイデモナイ、特ニ我憲法ニ付テハ注意ヲ要スルコトデアリマス

第六章 政體

政體

政體ハ主權者ガ國ヲ統治スルノ形式デアリマス、國體ハ統治權ノ所在ノ問題デアアルガ、政體ハ統治權ノ行動スル形式ノ問題デアリマス、國體政體ノ別ヲ明ニスルコトガ憲法ヲ解釋スルニ最モ必要デアアル、此故ニ國體同ジクシテ政體ノ異ルモノモアリ、政體同ジト雖モ必ズシモ國體ヲ同一視スルコトハ出來マセヌ、從來ノ憲法論ハ多ク國體政體ノ別ヲ爲サルガ故ニ問題ガ甚ダ錯雜シテ解釋ニ苦ンダコトガ多イ、今モ尙ホ或種類ノ國法學者ハ此區別ヲ爲スコトヲ認メザル者モアルナレド

モ、國ノ憲法ヲ他國ニ比較シテ其特質ヲ明ニセントスルニ付テハ此區別ヲ無視シテハ其相異同スル所ヲ知ルコトガ出來マセズ、茲ニ謂フ政體ハ統治權ノ行動ノ形式デアアル形式ノ如何ヲ謂フノデアツテ國家ノ目的ノ問題トハ又別デアリマス、其憲法ニ於テ統治權ノ行動ヲ定ムルハ國家ノ目的ヲ限定スル意味ニハアラズシテ寧ろ權力ノ行動スル方法ト形式トヲ制限スル意味デアリマス、尙ホ民法ノ規則ハ人ノ生活ノ目的ノ範圍ヲ定ムルモノニハアラズシテ目的ヲ達スル爲メニ意思ノ作用ク形式ニ付キ限界ヲ示スモノデアルト同ジ意味デアリマス、國家ノ目的如何ヲ論ズルハ國家學ノ議論デアアル、實質ノ問題デアアル、憲法ノ法理論トシテハ國家ノ目的如何ヲ問フモノニハアラズシテ國權ノ行動ノ形式ヲ論ズルモノデアリマス、國家ノ行動ハ必ズシモ權力ノ行動ノミデハナイ、此事ハ前ニ明瞭ニ話シテアリマス、國家モ尙ホ我々自然人ノ如ク法律關係ニ上ボラザル社交的ノ動作ヲ爲スコトモアラウ、或ハ權力ニ依ラズ個人ト平等ノ地位ニ立ツテ權利義務ノ關係ヲ保ツコトモアラウ、然レドモ國家ノ國家トシテノ公法上ノ特質ハ權力ノ主體タルコトニ在ル、權力ヲ以テ人ニ蒞ミ得ルト云フコトガ國家ニアラズンバ爲シ能ハザル事デ

アツテ之ガ其特質デアアル、公法ハ權力關係ヲ吟味スルモノデアアル、今我々ガ公法ノ研究トシテ國家ノ行動ヲ論ズルニ付キテハ唯權力ノ方面ヨリノミ之ヲ觀察スルハ此理由ニ出ヅルノデアリマス、故ニ憲法ニテ謂フ政體ノ區別ハ統治權力ノ如何ニ行動スルカノ點ニ就テ之ヲ別ツノデアリマス、廣ク政體ト云ヘバ國權行動ノ形式ノ異同ヲ指スモノデアアルカラ各國各時代一法一令ノ出ヅル度ニ其政體ハ異ルモノト云フガ論理上ノ結果デアアル、去リナガラ學問研究ノ爲メニ政體ノ顯著重大ナル差異ヲ捉ヘテ以テ顯著ナル異同ヲ明ニスルコトガ必要デアアル、政體ノ種類ハ其性質上列舉シテ限定シ得ベキモノデハナイ、各國各時代總テ皆多少ノ異同ガアル、故ニ精シク之ヲ述ブルトキハ政體ノ異同ハ即チ各國ノ憲法歴史其モノデアアル併シ現行ノ我國ノ憲法ニ基ケル政體ヲ大體ニ於テ總括シテ觀念スルガ爲メニハ現今文明ナル國ニ於テ行ハル、顯著ナル政體ノ代表的ナルモノヲ捉ヘテ其特質ヲ明ニスルガ便宜デアラウ

之ヲ歴史的ニ言ヘバ我國ニ就テ見テモ例バ古ハ祭政一致ノ政體デアツタ、或ハ又氏族政治デアツタ、或ハ又中央集權ノ政治モ行ハレタ、後ニハ武門ノ權力ヲ專ラニ

スル時代ト爲リテハ所謂封建政治モ行ハレタ、又近クハ王政維新シテ古ノ中央集權ノ制度ニ復シタコトモアル、政體ヲ時代ニ懸ケテ其變遷ヲ謂ヘバ是レ一部ノ日本歴史ノ講義ト爲ルデアラウ、今我々ガ茲ニ研究スルハ歴史問題ハ先ツ他ノ方面ニ讓ツテ現行政體ニ關聯スル所ヲノミ適用シテ示サントスルモノデアアル、斯ク問題ヲ限定シテ見レバ現今ノ文明國ニ於ケル顯著ナル政體ノ異同ハ蓋專制政體ト立憲政體ノ二ツデアラウ、故ニ主トシテ此二ツノモノ、特質ヲ茲ニ述ベルコト、シマシタ

專制政體トハ沿革的ノ特別ノ意味アル用語デアツテ立法、司法、行政ノ三權ヲ分立セシメズ總テ之ヲ同一ノ人ノ手ニ混同シテ行フ政體デアリマス、專制政體ト云フノハ所謂立憲政體ニ對シテ用キルコト、ナツテ居ルノデアリマス、國家ソレ自身ヨリ見レハ立法、司法、行政總テノ權力ハ唯一ノ國權ノ行動デアルカラ國家ソレ自身ヨリ見レバ總テノ權力ハ同一ノ手ニ混同シテ握ラレテ在ル、去レド茲ニ謂フ政體問題ハ國體以下ノ問題デアアル、國家其モノニ就テ言フノデハナイ、唯一不分ノ國權ガ如何ニ機關ヲ設ケテ行動スルカノ問題デアアル、故ニ專制ト立憲制トノ二ツノ

區別ガアルノデアリマス、此專制權ヲ行フ人ハ君主デアアルコトモアラウ、或ハ國會デアアルコトモアラウ、故ニ君主專制ノ政體モアリ議院專制ノ政體モアル、歴史的ニ言ヘバ立憲政體ハ主トシテ君主ノ專制ニ反抗シテ起ツタモノデアアルガ、併シ其反抗スル主義ハ君主ナルガ故ニ反抗スルニハアラス、專制ナルガ故ニ反抗シタルノデアアル、君主ニアラズトモ何人ナリトモ總テノ權力ヲ混同シテ專テ自由ニ行ヒ得ル事ガ立憲政體ノ反抗スル所デアアル、例バ昔ノ羅馬ノ政治デアツテモ昔ノ「ゲルマン」部落ノ政治デアツテモ純粹ナル共和政治デアツタ、君主ハナキ時代ガアツタ然レドモ專制政體デアリマシタ、斯ノ如キ專制ハ立憲政體ノ主義ノ容サル所デアアル、或ハ專制政體ト云フコトヲ唯單ニ君主ノ權力ノ自由ナル政體トノミ解スル弊モアルカラ注意ノ爲メニ之ハ述ベテ置イタノデアアル

專制政體ハ歐羅巴ニ就テ言ヘバ封建分裂ノ弊ニ堪ヘズシテ國權ヲ統一スル必要ヨリ起リシモノデアアル、國權ガ微弱ニシテ振ハザル時代ニハ貴族、豪族ノ我儘ト爲ツテ下級人民ハ大ナル壓制ヲ受ケタルモノデアアル、貴族、豪族ヲ抑ヘテ多數下級人民ヲ濟フニハ權力ヲ君主一人ノミニ歸セシメテ一人ノ全權ヲ以テ一視同仁ノ政

事ヲ行フノ外ハナイ、君主專制ハ實ハ此天職ヲ有ツテ生レタルモノデアアル、歴史上君主專制ハ國家ノ發達ノ大ナル原因ヲ成シテ居ル、君主專制ノ行ハレタル國ハ兎ニ角強ク、權力ノ微弱ナル國ヲ併セテ大國組織ト爲リシコトハ東西ノ歴史其蹟ヲ同ウスル所デアアル、然レドモ權力ハ濫用ニ流レ易イ、君主ノ絶大ナル權力ハ或ハ君主ノ自己ノ威服ヲ張ル爲メニ濫用セラル、危險ガアル、又此危險ガ歴史上展現實ニ爲ツタ、是ヲ以テ民心ハ復一變シテ權力ヲ分チ君主一人ノ專制ヲ抑ヘントスル機運ト爲ツテ歐羅巴ニ於テハ第十八世紀ノ末ニ理論トシテ此事ガ汎ク傳ハリ第十九世紀ノ初ニ於テ歐羅巴大陸ヲ風靡シテ政體ヲ一變シタルノデアリマス、具體的ニ言ヘバ英國ガ先例ヲ示シ、亞米利加ノ獨立ガ人心ヲ新ニシ、終ニ佛蘭西ノ大革命ト爲ツテ歐羅巴ハ鼎ノ沸クガ如クニ沸騰シタ、大陸到ル所革命デアツテ終ニ所謂立憲政體ノ勝利ト爲ツタ

立憲政體トハ立法、司法、行政ノ三權ヲ分ツコトヲ趣旨トスル政體デアリマス、立憲政體ノ精神ハ三權分立ノ主義ニ在リマス、此主義ハ理論トシテ先ヅ英國ノ學者ガ唱ヘタコトガアツタガ、世界ニ汎ク傳ハリシハ佛蘭西ノモンテスキューノ「エスプリ

デロア「法律ノ精神」ト云フ著書ニ據ツタノデアアル、近頃ハモンテスキューノ分權論ヲ非難スルコトガ流行スル、殊ニ獨逸ノ法理學者ハ殆ト輕蔑シテ願ミザルガ如キ様子ガ見ユル、去レド公平ニ考ヘテ見レバ所謂立憲政體ナルモノハモンテスキューノ謂フ三權分立ノ精神ヲ拔去リテハ何等特色ト認ムベキ點ハナイ、獨逸學者ガ非難スルコトヲ聞ケバ國權ハ唯一デアアル、分割スベキモノデナイ、權力ヲ三分スルト云フハ國權ノ觀念ニ矛盾スル、之ガ唯一ノ非難デアリマス、去レド其非難ハ唯形式的ニ法律ノ「ロヂック」論理ニノミ拘泥シテ精神ヲ察セザルノ淺薄ナル非難デアアル、若シモンテスキューガ我々ガ今茲デ憲法ノ法理ヲ分析スルガ如キ意味ニテ權力ノ分立ヲ説明シタナラバ今日ノ法律觀念ト齟齬スルノデアラウ、去レド彼レハ法律ノ精神ヲ説イタノデアアル、憲法ノ政治的意味ヲ表白シタノデアアル、無味乾燥ナル法律字句ノ説明デハナイ、立憲政體ノ活動スル精神ヲ捉ヘテ之ヲ發揮シタルノデアツテ其功績ハ偉大ナルモノデアアル、成程權力ヲ三ツニ分割スルト云ツタナラバ我々ノ茲ニ説ク主權論ト矛盾スル、去レド三權分立ノ意味ハ斯ノ如キ機械的ノモノデハナイ、前ニモ念ヲ入レテ話シテ置イタト思フガ、多分諸君ノ記憶ニ遺ツテ居ラウ

我輩ハ憲法ノ法理ヲ研究シテ見ルニ憲法ノ意味ハ法律意思ト自然意思トヲ區別シテ考ヘルコトナクシテハ解釋ノ出來ヌモノデアルト思フ、憲法ノ條文ト云ヒ主義ト云ヒ此區別ニ付テ味フコトナクシテハ無意味ナルモノガ多イ、權力ハ意思デアル、國權ハ國家ノ意思デアル、去レド國家ハ血液筋肉ヲ具ヘタル自然人デハナイ、法ノ構成物デアル、シテ見レバ所謂國家ノ意思ナルモノハ自然人ノ意思ヨリ組立テラレテ法律上國家ノ意思トシテ舞臺ニ現ハル、モノデアルニ相違ナイ、憲法ハ一方ニ於テハ舞臺ノ上ニ公衆ノ前ニ現ハル、所謂國家ノ法律意思ノ活動ヲ示スト同時ニ其舞臺ノ後ニ在ツテ其意思ヲ組立テ、居ル所ノ自然意思ノ活動ヲモ併モテ規定シテ居ルノデアル、此舞臺ノ表面裏面ヲ達觀スルニアラザレハ憲法ノ意味ハ了解スルゴトガ出來ヌ、モンテスキューノ言フ三權ヲ分立スルト云フハ言葉ガ法理論トシテ正確デナカツタノデアツテ、立法スル自然意思、司法スル自然意思、行政スル自然意思、即チ國權ヲ組立ツル所ノ自然意思ヲ分立セシメテ之ヲ樂屋ニ於テ分タントシタルノデアツテ舞臺ニ於ケル國家ノ法律意思ヲ分割セントシタルノデハナイ、立法スルニハ國會ヲ設ケ國會議員ノ議決スル所ニ據ラシメ、司法權ヲ

行フニハ獨立ノ裁判官ノ公平ナル判斷ニ據ラシメ、行政スルコトハ之ヲ君主ノ自由ノ大權ニ任カス、外部ニ對シテハ國家ガ裁判シ、立法シ、行政スルノデアツテ同一ノ意思ノ唯左右前後ニ動クノデアアル、去リナガラ内部ニ於テハ之ニ携ハル所ノ自然ノ自然意思ガ區別セラレテアル、若シ此内部ノ自然意思ノ區別アラバ權力ノ濫用ハ自ラ抑制スルコトガ出來ル、君主如何ニ我儘ナル行政ヲ爲サントスルモ議院ノ同意ナクシテハ法律ヲ定ムルコトガ出來ヌ、議院ハ立法ニ於テコソ權力ヲ有スレドモ裁判若ハ行政ノ處置ハ豫ヲ容ル、コトガ出來ヌ、各其掌ル所アツテ各相牽制シテ濫用ヲ防ギ得ル仕組ト爲ルノデアアル、精シク言ハズトモ、我輩ノ精神ハ諸君ニ大體御分リデアラウ、此意味ニテモンテスキューヲ解スレハ彼レノ立言ハ實ニ千古ノ模範ト爲ルモノデアツテ今ノ立憲制ノ思想ハ彼レニ負フ所實ニ大ナリト云ハザルヲ得マセヌ、今我々ハ此政體ニ餘ニ親ンデ馴レテ居ル、故ニ之ヲ日常ノ事ト思フテ左程ナ發明トモ思ハヌ、去レド專制ニ苦ンダル時代、斯クシテ專制ノ弊ヲ矯メ様ト考ヘ及ボスト云フコトハ學問ト實驗トノ伴フタル大智識ニアラザレハ能ハザル事デアツタノデアアル、今之ヲ輕侮スルハ最モ當ヲ失スル話デアラウト思

立憲政體ハ全ク此意味ニテ分權ノ精神ニ則ルモノデアアル、或ハ立憲政體トハ民主主義ノ政體ノ様ニ思フ者モアルガ、決シテ左様デハナイ、民主共和ノ政體ハ歐羅巴ニ於テハ最モ古イ「ゲルマン」ノ野蠻人モ羅馬ノ建國モ中世ノ伊太利地方ノ小國モ皆純粹ナル民主主義ノ建國デアアル、去レド何人モ之ヲ立憲政體デアツタトハ言ハヌ、或ハ立憲政體トハ國會ヲ開クコトデアアルト云フ様ニ思フ者モアルガ、是モ誤デアアル、無論國會ヲ開キ立法ニ參與セシムルト云フコトハ立憲政體ノ一ツノ要素デアアルガ、國會ノ有ル無シヲ以テ此政體ノ有ル無シヲ謂フコトハ出來ヌ、歐羅巴ニハ昔ノ「ゲルマン」人ノ時代ヨリシテ時ニ盛衰ハアツタナレドモ二千年モ引續テ國會制度ハ存在シテ居ツタ、去レド立憲政體ト云フハ唯、極近頃ノコトデアアル、國會ダニアラバ即チ立憲政體デアアルト思フナラバ歐羅巴ハ古ヨリ立憲政體デアツタト云ハネバナラヌ、此故ニ國會ヲ開クト云フコト固ヨリ立憲制ニ則ルノ一要件デアアルガ、立憲制ノ本領骨髓タル所ハ所謂三權分立ノ主義ニ在ルモノト知ラナケレバナラヌ、之ヲ我憲法ノ上ニ就テ考ヘテ見レバ明治ノ維新ガ實ニ千古ノ大事業デ

ナツテ之ニ依テ中央集權ガ成立チ君主專制ノ政體ガ定ツタ、併シ明治維新ノ際ニ既ニ我々ノ知ツテ居ル五箇條ノ御誓文ナルモノガ之ガ實ニ我國ノ憲法歴史ニ於ケル「マグナカルタ」デアリマス、英國ノ憲法ニ於ケル「マグナカルタ」ノ地位ハ我明治維新ノ時ニ於ケル御誓文デアリマス、之ニテ國是ガ一定シテ遂ニ明治二十二年ノ憲法發布トナツタ、我憲法モ亦茲ニ謂フ立憲政體ノ基礎ニ則ルモノデアアル、茲ニ云ヘル意味ニテ三權分立ノ精神ヲ酌ンデ居ルモノデアアル、唯權力ヲ分割スルト云フ法理デナイ、權力ノ行動ニ參與スル機關、之ヲ分チ自然人ヲ分ツト云フ意味ニテ分權主義ニ則ルノデアアル、斯ク解スレバ我憲法ガ立憲政體ニ則ルコトモ分權主義ヲ採リタルコトモ少シモ我君主主權ノ國體ト矛盾牴觸スル所ハナイ、國體ト政體トヲ別ケテ見ネバナラヌ、國家統治權ノ所在ハ我萬世一系ノ皇位ニ在ルコト建國ノ創ヨリ萬世ノ末マデモ動クコトハナイ、何ラ之ヲ動搖スル所ナクシテ優ニ立憲ノ制ニ則リ權力分立ノ主義ヲ容ル、コトガ出來ル、憲法ヲ解スルニ付テ立憲政體ノ趣意ヲ完ウスルガ爲メニ國體論ヲ曖昧ニスル必要ハナイ、又國體論ヲ擁護セントスルノ見地ヨリシテ專制政體ヲ辯護スル必要モ少シモナイ、國體政體ノ別ヲ爲サ

ザル人ハ多ク此ニツノモノ、何レカノ一ニ流ル、弊ガアリマスカラ之ハ能ク注
意ヲセネバナラヌ事デアリマス

憲法

第七章 憲法

憲法ハ國體政體ノ大原則デアリマス、國ヲ統治スルノ根本法則ト云フ意味デア
併シ憲法ト云フ語ハ慣例上種々ノ意味ニ用キラレテ居ルカラ其語ハ場合ニ依リ
テ異リタル意味ニ解セネバナラヌ、便宜ノ爲メニ憲法ト云フ語ヲ實質的ノ憲法ト
形式的ノ憲法トニ別ケテ話シマセウ

憲法ヲ實質的ノ意義ニ解スレバ其形體ノ如何ヲ問ハズ國體政體ノ原則タル國ノ
法則ヲ意味スルモノデアリマス、其法則ハ不文ノ習慣法デアラウガ、又ハ成文ノ法
典デアラウガ、又ハ法律命令種々單行ノ規則デアラウガ、其形式ニハ拘ラズシテ專
ラ實質上ヨリ見テ國ノ統治ノ根本法則ヲ成スモノヲ總稱スルノデアアル、其實質的
ハ意味ニ於テハ國アラバ必ズ憲法アルノデアアル、國アラバ必ズ國體政體ヲ定ムル
ノ原則アリト云フ意味デアリマス
又憲法ト云フ語ヲ形式的ニ解スレバ國家最高ノ法則ニシテ普通ノ法律命令ヲ以

テ之ヲ變更スルコトヲ許サハルノ法則ト云フ意味デアリマス、例バ我明治二十二
年ニ發布セラレタル憲法ハ實質的ノ意味ニ於テモ亦形式的ノ意味ニ於テモ憲法
デアアル、此法典ノ實質ヲ見レバ我國ノ統治ノ大原則ヲ定メタルモノデアアル、又其法
典ノ效力ヲ見レバ法律命令ヲ以テ之ヲ變更スルコトヲ許サハルモノデアアル、故ニ
實質的ノ意味ニ於テモ又形式的ノ意味ニ於テモ之ガ憲法デアアルト云フノデアリ
マス

是ガ憲法ト云フモノ、學術的ノ説明デアアルガ、其外ニ近來ノ歐羅巴ニ流行シ來レ
ル「コンシチューション」即チ憲法ト云フ語ノ意味ニハ政治上一種ノ意味ヲ含ンダ
ル意義ニモ用キラレテアル、憲法トカ立憲政體トカ云フ語ガ單ニ國家統治ノ原則ト
云フ意味タルノミナラズ一種特別ノ政體ヲ意味スルコトニモ用キラル、前回ノ
講義ニ立憲政體ト云フ觀念ヲ説明シタト思フガ、所謂立憲政體ハ立法、司法、行政ノ
三權ヲ分チ國會ヲ設ケテ立法權ニ參與セシムルノ特殊ノ政體ヲ意味スル語デア
ル、佛蘭西風ノ政治論トシテ憲法ト云フトキハ此特殊ノ政體ヲ定ムルノ憲法ヲ意
味スルコトニ用キル例ガアル、此故ニ通常世上ニテ憲法ヲ布クトカ憲法政治ヲ行

フトカ云フコトガ當ニ國家統治ノ原則ヲ定ムルト云フノミナラズ三權ヲ分ケ國會ヲ開クト云フ意味ニ了解セラル、ノ所以デアリマス、之ハ法理上必然ノ意義デハナイガ、政治上汎ク世上ニ用キラレテアル語ノ意味デアルカラ亦參考ノ爲メニ之ヲ述ブルノデアアル、故ニ憲法ト云フ語ハ之ヲ用キタル場合ニ依リテ其適當ノ意味ニ解セネバナラヌ、或ハ實質的ノ意味タルコトモアリ、或ハ形式的ノ意味タルコトモアリ、或ハ又一種特別ノ政治上ノ意味タルコトモアリマス

憲法ノ性質ニ付テハ言フマデモナク國家ノ法則デアアルガ、之ニ付テモ或ハ政治的ノ意味ヨリシテ誤解ヲ招テ居ルコトガアルカラ一言ノ辯明ヲ必要ト思フ

曾テ英國ノ法學者ノ間ニハ憲法ハ法律ニアラズト云フ解釋ガ行ハレテ居ツタ、今ノ國法學者ハ之ヲ採ル者ハ少ナイ、併シ政治論トシテハ尙ホ疑ヲ懷ク者モアル、蓋英國風ノ觀念ヲ以テ言ヘバ民事刑事ノ裁判所ニ於テ解釋セラレ執行セラル、制裁アル所ノ法則ニアラザレバ法律ニアラズトスル者ガアルノデアアル、彼レノ意味ニテハ憲法ハ君主ノ權力ヲ制限スルノ法則デアツテ之ニ違フコトアリト雖モ唯政治上ノ問題タルノミニテ裁判所ニ訴ヘ矯正スル能ハザルモノデアアルカラ法律

デハナイ、少ナクモ不完全ナル法律デアルト云フ意味デアラウ、之ハ大ナル誤解デアアル、法ノ法タルハ必ズシモ普通裁判所ニ於テ制裁ヲ付スルコトヲ得ルト否トニ依テ定マルベキモノデナイ、裁判所ハ或種類ノ法則ヲ或種類ノ事ニ限ツテ適用スルノ特別機關デアツテ之ヲ以テ一般ニ法デアルトナキトノ準則トスルコトハ出來ザルノデアリマス、又憲法ハ唯君主ノ權力ヲ制限スル爲メニ設ケタルモノト思フハ實質上大ナル誤解デアアル、他ノ一般ノ法令ト同ジク國家ノ機關タリ人民タルトヲ問ハズ一般遵由ノ強制ノ法則デアアル、例バ人民ノ權利ガ之ニ依リテ保障セラレタルトキハ普通ノ法律ニ依リテ保障セラレタルヨリモ尙ホ強キ保障ト爲ル、憲法ハ法律ニアラズト云フガ如キ觀念ハ固ヨリ誤デアツテ今ハ深ク辯明スル必要モナイコトデアルト思フ

我憲法ニ就テ其性質、效力ヲ大略述ベテ置キマス

憲法ハ我國體上主權者タル君主ノ定ムル所タルハ論ヲ竝タザルコトデアアル、主權者ガ國ヲ支配スル爲メニ之ヲ設ケタルノデアリマス、或ハ憲法ハ主權ヲ制限束縛スルモノデアルト解スル者モアルガ、之ハ我國體ニ付テハ法理ニ反スルノ誤解デ

アル國ノ主權ハ絶對ニシテ全能デアアル、他ノ權力ノ爲メニ制限ヲ受ケザルコトガ主權ノ主權タル所以デアリマス、果シテ憲法ナルモノガ能ク國ノ主權ヲ制限シ得ベクンバ憲法ハ主權ヨリモ強キ權力ト見ネバナラヌ、是レ明ニ論理ノ撞着デアツテ容スベカラザルノ見解デアリマス、成程實際ニ見レバ憲法ヲ布キ之ニ依リテ國ヲ支配スル場合ニハ君主タル者ハ憲法ノ條項ニ依リテ之ヲ行ハネバナラヌト云フコトハアル、事實上ニハ窮屈デアラウガ、法理上ニハ制限ト云フベキモノデナイ制限トハ自己ノ意思ニ反シテ他ヨリ強制セラル、ノ意味デアアル、君主ガ自己ノ自由ノ意思ニテ自由ニ憲法、法律、命令ヲ定メ之ニ依リテ國ヲ統治スルコトハ法理上全ク自由意思ノ自由行動デアアル、諸君ガ日課表ヲ設ケテ其定メ通りニ日々ノ課業ヲ行フトスルモ法理上制限ヲ受クルトハ言ハレヌ、自己ガ自己ノ隨意ニ自ラ設ケテ自ラ守ルノデアアル、憲法ノ主權者タル君主ニ對スル關係ハ斯ノ如キモノデアアルカラ憲法ハ主權者タル君主ヲ制限スルト云フ解釋ハ法理上意味ヲ成サルコトデアリマス

憲法ノ效力ハ前ニ言フ通り他ノ法律命令ニ依リテ變更セラル、コトナキヲ其特

色トスルノデアリマス、之ハ我國ノ憲法ノ如キ形式的意義ニ於ケル憲法ニ就テノミ言フコトデアアル、例バ英國ニ謂フ憲法ノ如キハ此形式的效力ヲ有セヌ、通常ノ立法方法ヲ以テ其原則ヲ改正變更スルコトヲ得ルノデアアル、我憲法ハ國家最高ノ法則デアアル、最高トハ實質上重キモノデアルト云フ意味タルノミナラズ形式上法令ヲ以テ之ヲ侵スコトヲ得ザルモノデアルト云フ意味デアリマス、憲法ハ我國ニ於テハ成文ノ法則デアアル、此成文ノ法則ハ固ヨリ習慣ニ依テ變更スルコトハ容サルモノデアアル、或ハ憲法ト云フモノモ時勢ノ變遷ニ隨ヒ政治上ノ習慣ニ依リテ自ラ變更セラル、モノ、如クニ言フ者ガアルガ、之ハ英國憲法ノ如キ不文法ニ就テ言フベキコトデアツテ我國ノ如キ明文赫々タル憲法法典ニ就テ言フベキコトデナイ、我憲法ハ憲法發布ノ當時ノ勅語ニモ見ユル通り、君主單獨ノ親裁ニ依リテ之ヲ定メタルモノデアツテ永遠ニ其原則ヲ動カサル精神ヲ定メラレタルモノデアアル、去レド前ニモ言ヘル通り、國體ト政體トハ別事デアツテ國體ヲ動カザバ即チ帝國ハ亡ブルノデアアルガ、政體ヲ變更スルコトハ時ノ宜ニ隨テ屢爲セルコトデアツテ、國家主權ノ之ガ爲メニ動搖スルモノデハナイ、故ニ我憲法ニハ絶對ニ憲法改

正ヲ禁止シテハナイ、將來若時勢ノ變遷ニ依テ憲法ノ條項中改正ヲ加フル必要アリト認メタルトキハ勅命ヲ以テ議案ヲ議會ノ議ニ付ス此場合ニ於テハ兩議院ハ各、其ノ總員三分ノ二以上出席スルニ非サレハ議事ヲ開クコトヲ得ス出席議員三分ノ二以上ノ多數ヲ得ルニ非サレハ改正ノ議決ヲ爲スコトヲ得スト定メラレテアル(三七)是ニ由リテ觀レハ憲法ノ改正ハ絶對ニ不能ノ事デハナイ、唯注意スベキハ憲法改正ノ發議ノ權ハ君主ノ大權ニ專屬スルモノデアツテ議會ガ之ヲ發議スルコトヲ許サザルモノデアアル、此事ハ憲法第七十三條ノ明文ニモ見エ又憲法發布ノ勅語ニモ特ニ明言シテアル所デアリマス、且議會ガ之ヲ議スルハ大權ニ依テ議ニ付セラレタルノ案ヲ可否スルノ外之ヲ修正シテ議決スルコトヲ得ザルモノデアアルト解スル、我輩ハ憲法發布ノ勅語及第七十三條ノ法文及憲法全體ノ精神ヨリ推シテ此見解ヲ採ル者デアアル、凡ソ修正ノ權ハ發案ノ權ニ伴フモノデアアル、修正スルモ即チ一種ノ發案デアアル、憲法ノ發案ハ大權ニ專屬スルト云フノ精神ヲ推シテ考フレバ議會ハ大權ノ發案ヲ利用シテ修正ノ形ニ於テ更ニ他ノ改正ヲ企ツルト云フコトハ憲法ノ許サザル所ト見ネバナラヌ、故ニ我輩ハ憲法ニ就テハ議會ハ發議

ノ權ナシ、發議ノ權ナキガ故ニ從テ修正ノ權モナキモノト斷定スルノデアリマス、且議會ノ普通ノ法律案ヲ議スルニハ出席議員ノ多數決ニ依ルノデアアルガ、憲法條項ノ改正ニ就テハ唯多數決ト云フノミナラズ三分ノ二以上ノ多數ノ議決アルニアラサレバ之ヲ決スルコトヲ得ザルモノト爲ツテ居ル、是ガ又著眼スベキ要點ノ一ツデアリマス、又憲法及皇室典範ハ攝政ヲ置クノ間ハ絶對ニ之ヲ改正スルコトヲ得ザルモノデアアル、此事ハ憲法第七十五條ニ明文ガアツテ説明ヲ要スルマデモナイ、攝政ノ場合ハ天皇親ラ政事ヲ執ル能ハザル場合デアアルカラ此場合ニ憲法ノ改正ヲ爲スハ固ヨリ不穩當ノ甚ダシキコトデアアルカラ斯ク禁ジタルノデアラウ、皇室典範ニ就テ其性質、效力ヲ茲ニ附加ヘテ説明シテ置キマス、我國體上憲法及典範ニツノモノハ共ニ國家ノ根本法ヲ成シ離ルベカラザル密接ノ關係ヲ有スル、皇室典範トハ皇室ノ大事ヲ定メタル根本ノ大法デアツテ皇室ノ法則タルト同時ニ國家ノ法則デアリマス、此事ハ次ノ編ニ述ブル我皇位ノ事ニ就テノ説明ニテ尙ホ能ク了解セラル、デアラウ、一言ニシテ言ヘバ我國家ハ萬世一系ノ皇位ヲ以テ國ヲ統治スルノ主權トシテ居ルカラ皇位ニ關スルノ法則ハ一方

ニ於テハ國家ノ政治上ノ法則デアリ一方ニ於テハ皇室ノ法則デアアル、國家ト皇室トガ離ルベカラザルモノデアアルカラ從ヒテ憲法ト典範トハ離ルベカラザル關係ヲ有スルモノデアリマス、典範ノ主トシテ規定スル所ハ皇位繼承ノ事デアアル、皇位繼承ノ事ハ本來憲法ニ掲クベキモノデアアルガ、憲法第二條ニ於テ之ヲ皇室典範ニ讓テ居ル、故ニ皇室典範ノ規定スル所ハ憲法第二條ヲ補充スルモノト爲ルノデニツノモノ相違テ國ノ根本法ヲ成スノデアリマス

皇室典範ノ效力ハ憲法ト同等ノモノデアツテ法律命令ヨリモ重キ效力ヲ有スルモノデアアル、憲法ト同等デアルト云フハ國家最高ノ法則デアルト云フ意味デアツテ互ニ相侵スコトヲ得ザル對等ノモノデアルト云フノデアリマス、二ツノモノ同等デアツテ而モ抵觸スルコトナキハ各其規定スル内容實質ガ相異ルカラデアアル、憲法ハ主トシテ統治權ノ行動ノ事ヲ定ムル、皇室典範ハ主トシテ皇位皇室ニ關スル事ヲ定ムル、故ニ典範ヲ以テ憲法ノ條文ヲ侵スコトヲ得ズ、又憲法ヲ以テ典範ノ條文ヲ侵スコトヲ得ザルモノデアアル、斯ノ如ク解釋シテ二ツノモノ、地位ハ大略明瞭デアルト思フ、此解釋ハ歐羅巴諸國ノ憲法ト王室ノ家法トノ關係トハ少シ異

ル所ガアルカラ猥ニ歐羅巴ノ教科書ニ據テ之ヲ非難サレテハ困ル、此解釋ハ元其國ノ國體ニ關聯セルモノデアツテ各國國體ノ異ルニ從ツテ其趣ヲ同ウセザルノデアアル、歐羅巴ノ或國ニ於テハ君主ハ主權者ニアラズ憲法ニテ設ケタル國家政務ノ一機關デアルト見ル者ガアル、國會若ハ裁判所ト同列ニ憲法上ノ三機關ノ一ヲ成スモノト見ル者ガアル、此場合ニハ君主ト云フハ一ツノ官職デアアル、某ト云フ自然人ガ大臣タリ議員タリ若ハ大統領タルガ如クニ君主ト云フ官職ニ就クノデアアル、斯ク見レバ君主タル地位ト君位ニ即ケル自然人ノ某ノ一家ノ家法トハ全ク別事デアアル、例バ大臣タリ若ハ大統領タル者ガ其一家ノ家法ヲ設ケタラバトテ何等憲法上之ヲ國ノ法則ノ一部ヲ成スト見ル必要ハナイ、故ニ或國ニ於テハ王室ノ家法ハ王室一家ノ内部ノ自治ノ規則デアツテ法律ノ效果ニ依リ民法ノ除外例ヲ爲スコト例ハ我華族ニ付テ家範ナルモノヲ定メタル場合ト同様ニ看做シテ憲法ト相違ツノ國家的法則ヲ成スモノニアラズト解スル者ガアル、之ハ彼レノ國體ノ上ヨリ言ヘバ寔ニ當然ナル解釋デアツテ何ノ異議ヲ挾ム所ハナイ、唯我國法トシテハ之ト全ク異ルノ論結ト爲ルト云フコトヲ承知シテ居ラネバナリマセヌ

第二編 統治ノ主體

第一章 總論

「統治ノ主體」トハ國ヲ統治スルノ權力ノ存在スル所ト云フ意味デアツテ此編ニ於テハ我帝國ヲ統治スルノ主權ノ本體ヲ説明スルノデアリマス。統治ノ主體ノ議論ハ即チ國體ノ論デアアル、我憲法ノ説明トシテハ我帝國ヲ統治スルノ權力ハ何レノ所ニ在ルカラ研究スルノデアリマス。茲ニ「統治ノ主體」ト「其客體」ニ趣意ノアルコトデアリマス。通常例ハ獨逸ノ各國ノ國法ヲ説ク教科書等ノ體裁ヲ見レバ多クハ統治ノ主體ト其機關トヲ分タズ、或ハ統治ノ主體ト其客體トヲ分タズ、機械的ニ君主、國會、國土、臣民等ノコトヲ臚列シテ各之ヲ別々ニ説明スルニ止マルモノガ多ク、之ハ説明上ノ體裁ノコトノ如ク見エルガ實ハ各其體裁ニ伴フノ特別ノ精神ガアル、我輩ガ我國ノ憲法ヲ説明スルニ付テ特ニ統治ノ主體ヲ其機關ト區別スルモノハ我國體ノ特別ナル性質ニ基ケルモノデアリマス。其國體ノコトハ此編ニ於テ章ヲ設ケテ別ニ説明スル、唯此處ニハ特ニ統治ノ主體編ヲ分離シテ

掲グル所以ハ唯機械的ノ區別ト云フ意味ノミニ解スベカラズ、統治權ノ本體ト統治權ノ機關トヲ分ツコトガ我帝國ノ國體ノ本領デアアルト云フコトニ基ケルモノデアアルヲ知ラナケレバナラス。

國ヲ統治スル權力ノコトハ前ニ國家ノ性質ヲ述ベタルノ編ニ大略述ベテアル通りデアアル、國ハ團體デアアルガ、團體ハ其團體ノ目的ト行動ガ統一セラル、コトニ依テ獨立ノ存在ヲ有スル、之ヲ統一スルモノハ團體ノ主タル權力デアアル、國家ノ主タル權力デアツテ國家トシテノ目的ヲ統一シ行動ヲ一致セシムルト云フコトガ國家ノ存在ニ必要デアアル、是ガ國ニ主權アル所以デアツテ主權ハ國ノ生命デアリ、國ノ意思デアツテ主權ナケレバ國家ナキモノデアアル、而シテ其主權ナルモノハ外部ヨリ言ヘバ、國家其モノニ具備シテ居ルノデアアルガ、又國家自身ヲ其行動ニ就テ分析解剖シテ見レバ國ヲ統治スルノ權力ハ國家組織ノ或部分ニ存在スル、憲法ノ議論ハ國家ヲ其組織ノ部分ニ解剖シテ其組立ヲ説明スルモノデアアルカラ唯主權ハ國ニ在リトノミニ云ヒテ満足スルコトハ出來ヌ、國家組織ノ如何ナル部分ニ如何ナル能様ニテ之ガ存在スルカラ究メネバナラス、是ガ各國ニ付テ國體ノ岐ル、所以

デアアル、是ガ各國ノ憲法ニ付テ統治ノ主體ノ觀察ヲ異ニスル所以デアアル、此意味ニテ我輩ハ茲ニ日本憲法ニ就テ統治ノ主體ヲ詮索スル、學者ガ或ハ一概ニ統治ノ主體ハ即チ國家ナリト云ヒテ各國ニ就テ各異ルノ觀察ヲ爲サズ、統治ノ主體ハ國家デアアルト概括スルニ止ムルハ未ダ詮索ノ周密ナラザルモノデアアルト云ハネバナラヌ、是ガ我輩ノ憲法ヲ説クニ付テノ根本ノ説テ總テノ説明ニ付テ此點ガ基本ヲ成ス、統治ノ主體ト其機關トヲ區別シ、又統治ノ主體ト客體トヲ分ツト云フコトハ總テ此考ヨリ生ズルモノデアリマス、統治權ノ何タルヲ論ズルハ後ニ章ヲ設ケテ精シク示スデアラウ、併シ此編ヲ説クニ付テ先以テ其性質ノ概要ヲ示シテ置カネバ他ノ事ニ及ブコトガ出來ヌ

統治權トハ國ヲ統治スルノ權力ノ謂デアツテ、國ヲ統治スルトハ權力ヲ統ムテ國土人民ヲ治ムルト云フ意義デアアル、之ヲ法理的ニ言ヘバ國家ノ目的ヲ達シ其生存ヲ維持スル爲メニ存スルノ權力ニシテ、總テノ他ノ權力ヲ抑ヘテ各人ノ意思ヲ強制シテ國家ノ目的ヲ完ウスルノ力デアアル、國家ニハ此統治權ノ外ニ別ニ權力ハナイ、國ノ主權ト云フモ國權ト云フモ名ハ異ツテ居ルガ實ハ皆此統治權ノコトデア

ル主權トカ國權トカ統治權トカ云フハ唯名稱ノ異ルノデアツテ一國ニ就テ觀レバ主權即チ國權デアリ、國權即チ統治權デアリマス、此事ニ就テハ歐羅巴ノ教科書ニ言フ文字ノ用キ方ニ付テ或ハ彼ト我トヲ混同シテ誤解ヲ招ク虞ガアルカラ辯明ヲ要スル、歐羅巴ノ公法上ノ言葉ニ「ソバレミテ」譯シテ主權ト云フ語ハ一國ニ就テ統治權ヲ指スノミナラズ、所謂聯邦組織ノ國ニ就テ各聯邦ノ上ニ在ル主裁權ヲ指ス場合ニモ用キラル、例ハ獨逸ノ國法ヲ論ズル者ガ主權ト國權トヲ分ツ、國權トハ「スターツゲバルト」ト云フ語ノ反譯デアアル、獨逸聯邦ノ憲法ヲ論ズルトキニハ此區別ガ必要デアアル、各國ト云フハ主權國デハナイ、聯邦主權ノ下ニ在ル各州デア

ル歴史上ノ沿革アツテ之ヲ「スターツ」ト國家ト名クルト雖モ實ハ我帝國ヲ指シテ國家ト云フト同一ナル意味デハナイ、聯邦組織ノ國ニ在ツテハ例ハ獨逸、亞米利加、瑞西等ノ如キニ於テハ聯邦ヲ主裁スル權力ト各州ノ權力トノ二ツノ別ガアツテ而モ上下主從ノ階級ガアル、故ニ之ヲ分ツコトガ必要デアアルカラ一ヲ主權ト云ヒ一ヲ國權ト稱スル、此區別ハ聯邦組織ノ國法論ニ必要ナルモノデアアル、我帝國ノ如キ純粹ナル獨立國ニ就テハ此區別ハ必要ガナイ、國ノ主權ハ即チ國權デアアル、國權ハ

即チ統治權デアル、孰レノ語ヲ用キルモ異ツタル權力アルヲ意味スルモノデハナイ、唯一不分ノ最高圓滿ノ國ノ權力ヲ指スニ外ナラヌノデアリマス、此國ヲ統治スルノ權力ハ我憲法上何レノ所ニ在ルカハ此編ノ問題デアル、第二章ニ之ヲ説ク所デアリマス

皇位

第二章 皇位

皇位ハ天皇ノ御位ノ意義デアル、憲法第一條ニ大日本帝國ハ萬世一系ノ天皇之ヲ統治ス「トアリマス、又皇室典範ノ第一條ニ大日本國皇位ハ祖宗ノ皇統ニシテ男系ノ男子之ヲ繼承ス「トアリマス、之ニ依テ我帝國ヲ統治スルノ權力ハ萬世一系ノ皇位ニ在ルコト學説ヲ竣タズシテ明白デアル、皇位ニ在ル人ノ權力ガ國ヲ統治スルト云フ意味デアツテ是ガ純粹ナル君主國體デアリマス、此國體ハ國ヲ建テ、以來數千年ヲ經テ倍々堅ク、民族ハ古今ヲ通ジテ變ハラズ、一般ニ之ヲ確信シテ國家統治ノ權力ノ主體デアルト見テ居リマス、凡ソ國ノ主權ノ所在ハ其國ノ歴史ノ結果デアル、歴史ノ結果トハ國民一般ニ確信シテ疑ハザル所之ニ歸著スルノデアリマス、理論ヲ以テ定メ、或ハ法律命令ヲ以テ移動スルコトノ出來ルモノデハナイ、又是

非善惡ヲ批評スベキモノデモナイ、事實デアル、久シキニ亘リテ成レルノ社會的事實デアル、理由ノ如何ヲ問ハズ、我國ハ我國在ツテ以來一ニ萬世一系ノ皇位ヲ以テ國ヲ統治スルノ權力ノ存スル所ト見テ敢テ疑ヲ懷カズト云フコトガ國體ノ依テ定マル所デアツテ、我々ハ歴史ノ結果ヲ其儘ニ繼承スルノ外他ニ議論ヲ以テ之ヲ左右スルコトノ出來得ルモノデハナイ、此國體ノコトハ茲ニ煩ハシク述ベズトモ國民トシテ法律ノ説明トセズトモ皆確信ノ存スル所デアル、敢テ理論ヲ以テ之ヲ辯護スル必要ハナイト思フ、之ヲ法理上解釋シテ言ヘバ國ニハ主權アルコトヲ要スル、併シ國ハ團體ニシテ自然人ヨリ組織セラレタルモノデアルカラ國ノ權力ト云フモ實ハ人ノ權力デアル、國ノ意思ト云フモ實ハ自然人ノ自然意思ヨリ成立ツテ居ル、全ク人ヲ離レテ空中ニ權力トカ意思トカ云フモノガ絶對ニ存在スルコトハナイ、如何ナル人ノ意思權力ガ所謂國ノ權力ヲ成スカ、國體ノ問題デアル、或國ニ於テハ歷史上國民一般ノ意思即チ權力ヲ以テ其國ノ權力ト看做スモノガアル、是ガ所謂民主國體デアル、又或國ハ國民中ノ少數ナル一階級ノ人ノ意思即チ權力ヲ以テ國ノ權力ト看做スモノモアル、是ガ歷史上謂フ貴族國體デアラウ、又或國ニ

於テハ特定ノ一人ノ意思即チ權力ヲ以テ國ノ權力ト看做スモノモアラウ、是ガ所謂君主國體デアル、我國體ハ皇位ニ在ル特定ノ一人ノ意思即チ權力ヲ以テ國ヲ支配スルノ權力ト看做スモノデアル、是ガ國體デアツテ統治ノ主體ハ萬世一系ノ皇位デアルト云フ所以、此觀察ニ基クモノデアリマス

萬世一系ノ皇位ト云フ意味ハ我天祖ヨリ連綿トシテ傳ハリ萬世變ラザルノ血統ニ依リテ繼續セラル、ノ皇位ノ意味デアリマス、皇位ハ之ヲ歴史的ニ言ヘバ天祖ノ御位デアツテ天祖ノ子孫相承ケテ其位ニ居リ天祖ニ代ツテ此民族ヲ統治スルモノデアリマス、蓋我民族ノ國ヲ建ツル時代ノ觀念ハ血族團體ノ意味デアツテ同ジ祖先ヨリ出デタル子孫ガ繁殖シテ一民族ヲ成セルノ觀念デアル、而シテ其民族ハ皇室ノ御祖先ハ即チ民族ノ祖先ノ祖先デアルト云フ精神ニテ祖先ヲ崇拜スル固有ノ觀念ヲ推シテ以テ皇室ノ祖先ヲ崇拜シタルノデアラウ、皇位ハ皇室ノ祖先ノ位デアツテ之ト同時ニ國ヲ成セル民族ノ祖先ノ位デアルト看做サレテアツタ今ノ皇位ヲ仰デ神聖侵スベカラズトスルハ即チ民族ノ始祖ヲ崇拜シテ之ヲ神聖侵スベカラズトスルノ意ニ基ク、父母カ子孫ヲ保護スルノ慈愛ト權力トノ觀念ヲ

移シテ祖先ガ其子孫タル民族ヲ慈愛シ保護スルノ權力ニ歸シ、若モ民族ノ始祖ガ今現ニ存在シテ在ツタナラバ其權力ニ服従スベキ所ノ子孫タル民族ガ今ノ天皇ヲ仰デ天祖ノ位ヲ代表セラル、者トシテ其威力ニ服従スルノデアアル、是ガ我民族ガ昔國ヲ成セルノ根本ノ基礎タル觀念デアル、此觀念ノ上ニ國家主權ガ存立スルノデアアル、此事ハ歴史ニ涉ツテ精シク述ブル時間ガナイカテ略シテ置クガ我民族制度ハ總テ祖先ヲ崇拜スル觀念ニ出デ、居ツテ家ト云フ制度ハ唯此觀念ニ依リテノミ説明シ得ラル、家族制度ハ公法私法ニ付テ我民族ノ特色デアアル、國家ノ組織モ元此觀念ヨリ出デ、居ル、國ヲ支配スルノ權力ハ家ニ於ケル家長ガ祖先ノ威力ニ依リテ祖先ノ子孫ヲ慈愛シ保護スルノ家ト云フ制度ノ形ニ於テ建設セラレテ居ル、此國體ノ基本ハ立憲政體ニ則ルコトニ依テ少シモ動搖シタルコトハナイ之ハ法律論ノミナラズ萬般ノ事ニ涉ツテ國民道德ノ基礎ヲ成ス觀念デアリマス、憲法ノ第四條ニ「天皇ハ統治權ヲ總攬シ此ノ憲法ノ條規ニ依リ之ヲ行フ」トアル、此意味ハ憲法ニ依テ天皇ガ統治權ヲ取得シタルコトヲ謂フニハアラズ、統治權ヲ行フニ就キ此憲法ニ定メタル規則ニ依ルト云フノデアアル、且此事ヲ誤解シテ憲法ガ

統治權ヲ制限シタルモノト見テハナリマセヌ、憲法ハ主權者即チ君主ガ其自由ノ意思ニテ自由ニ設ケタルモノデアツテ、尙ホ我々ガ自己ノ自由ニ自己ノ行フ事ヲ豫メ定ムルト同シ事デアツテ、統治權其モノ、性質範圍ハ憲法ニ依リテ限定セラレタルモノデハナイ、憲法ノ第四條ハ政體ヲ明言セルモノデアアル、政體ト國體トノ別ハ前ニ述ベテアル、主權ノ皇位ニ在ルコトハ國體デアアル、其全能ナル主權ガ憲法法律命令ヲ設ケテ國家統治ノ規則ヲ定ムル、此明治ノ憲法在ル間ハ此憲法ノ條項ニ依リテ政務ヲ行フト云フコトヲ明言シタルニ過ギナイノデアアル

君主ノ地位ニ就テハ我憲法論ヲ離レテハ種々ナル國法上ノ解釋ガアル、併シ一々之ヲ述ベテ又辯駁スルハ時間ガナイカラ止メテ置ク、尤モ獨逸ノ國法論等ニ於テ彼レノ君主國ニ就テ適當ラシク思ハル、説明ハ君主トハ國ヲ統治スルノ地位ニ就クコトノ出來ル權利ヲ有スル者デアアルト云フ説明デアリマス、此解釋ハ我國體ニ當テ、見レバ似テ非ナルモノデアツテ直ニ其通りニ採用ハ出來マセヌ、彼レノ意ハ統治權力其モノガ君主ノ權方タルノデハナイ、君主ト云フハ國ノ機關デアツテ、國ノ官職デアツテ、唯特定ノ人ハ他人ノ任命ニ依ラズ又ハ選舉ニ依ラズ自己ノ

權利トシテ其職ニ就クコトヲ得ルノデアアルト云フ意味デアリマス、君主ト國會議員トハ性質ノ同ジモノデアアル、各法律ノ結果ニ依テ國權ヲ行フ者デアアルガ、一ハ選舉ニ依リ一ハ他人ノ意思ニ拘ラズ自己ノ權利トシテ其職ニ就クノデアアル、大統領ト君主トノ差ハ全ク選舉ニ依ルト自己ノ權利ニ依ルトノ區別デアアルト見ル説デアリマス、此説ハ歐羅巴ニ於ケル所謂君主ノ地位ヲ説クニハ或ハ適當デアラウト思フ、併シ純粹ナル君主國ノ觀念ハ之トハ異ツテ居ル、君主タル自然人ノ自然意思ガ即チ國家ノ意思權力ヲ成スト云フコトハ其本領デアアル、君主ハ官職ニアラズ、或人ガ大統領ト爲ルト云フ意味ト或人ガ君主タリト云フ意味トハ全ク異ツテ居ル此精神ノ異ル所ヲ能ク味ハネバ君主國ノ純粹ナル觀念ハ知ルコトガ出來マセヌ我國體ハ純粹ナル君主主權ノ意味ニテ發達シテ來タ、善カレ惡シカレ之ガ建國以來變ラザル國體デアアル、此精神ヲ無視シテハ我國體政體ハ了解スルコトガ出來マセヌ

第三章 皇位繼承

皇位繼承ト云フコトハ國ノ主權者タル地位ニ即クベキ人ノ範圍ト順序トヲ意味

スルノデアリマス、皇位繼承ノ問題ニ付テハ其性質ト其範圍ト其順序トヲ別ケテ大略見ルコトガ必要デアリマス

皇位繼承ノ性質ハ法理上何デアルカ、從來學者ノ説明ニ之ヲ家督相續ノ一種類ノ如ク看做シタル者アルガ、之ハ歐羅巴ノ中世ニ於ケル公私混合ノ國體ニ於テ或ハ行ハレタルモノデアツテ今日ノ皇位繼承ノコトヲ之ニ比シテ論ズルハ無論不當デアリマス、皇位繼承ハ特定ノ人ガ皇位ニ即クコトヲ意味スルノデアツテ前回ニ述ベタル通り、皇位ハ主權者タル位デアル特定ノ人ガ其位ニ居ルコトニ依テ之ヲ現實ニスルコトヲ得ルノデアリマス、國ノ主權ハ永久ノモノデアアル、肉體ノ人ハ生死ガアル、故ニ一人一箇ノ生命ハ餘ニ短クシテ永遠ノ國家主權ヲ現ハスニ足ラザルガ故ニ特定ノ人ヲ以テ特定ノ人ニ繼ギ前後繋ギ合セテ以テ國家主權ノ永遠ヲ現ハス所以デアリマス、之ヲ抽象的ニ説明スレバ國家ノ主權ハ即チ國家ノ意思デアアル、國家ノ意思ト云フモ一人若ハ多數ノ自然人ノ自然意思ニ依テ維持セラル、モノデアアル、君主國體ハ特定ノ一人ノ自然意思ヲ以テ國ノ意思トスル國體デアアル而シテ其特定ノ人ハ前後相異ルトモ法ノ上ニ於テハ同一ノ人ノ意思ガ永遠ニ繼

續シテ存在スルモノト看做サル、之ガ皇位繼承ノ意味デアアル、相續ト云フ觀念ハ之ニ對シテ用キルコトハ出來マセヌ、蓋相續トハ他人ノ權利ヲ承ケ繼グ意味デアアルガ、皇位繼承ノ場合ハ權利ノ移轉ヲ意味スルニアラズ、寧ロ人格ノ繼續ヲ意味スル、事實上異ツタル肉體人ガ相前後シテ存在スルモ法ノ觀念ノ上ニ同一人ガ延長シテ存在スルモノト見ラル、ノデアリマス、之ガ皇位繼承ノ精神デアツテ又法理上ノ性質デアアル、權利ノ相續トハ意味ヲ異ニシテ居リマス

第二ニ皇位繼承ノ範圍ハ如何ナル人ガ皇位ニ即ク資格ヲ有スルカノ問題デアリマス、此問題ハ我數千年來ノ不文ノ國體ニテ既ニ定ツテ居リ又近ク皇室典範ノ制定ニ依テ明文ニ示サレテアル、其明文ニ在ル通り、大日本國ノ皇位ハ皇統ニシテ男系ノ男子之ヲ繼承スルノデアリマス、皇統トハ我祖宗ノ子孫ノ意味デアアル、而シテ男系主義ヲ以テ血統ヲ定ムルモノデアアルカラ男系ノ子孫ガ皇統デアリマス、**「男系」**トハ言フマデモナク男子ニ依テ傳ハレル血統ノ意味デアアル、女子ニ依リテ傳ハレル血統ノ子孫ハ茲ニ謂フ皇統ノ範圍ニアラザルノデアリマス、而シテ男系中ノ者ニハ男子モアリ女子モアル而シテ女子ハ皇位ニ即クコトヲ得ズ、男系ノ男子ニア

ラザレバ皇位繼承ノ能力ナキモノト定メラレテアリマス、之ガ今日ノ皇室典範ノ明文デアアル、歴史ニ據テ見レバ古來罕ニ在ルノ變例トシテ女子ガ位ニ即カレタルコトモアルナレドモ、之ハ已ムヲ得ザル場合ニ於ケル變例デアツテ決シテ古來ヨリ男女同等ノ權能ヲ認メタルコトハナイ、主義ヨリ云ヘバ古來ヨリ男子主義デアリシノデアリマス、是レ古來ノ原則ヲ一層明白ニシテ將來ニ向ツテハ例外ヲ許サザル意味ニテ今ノ典範ハ男子ニアラザレバ位ニ即クコトヲ得ズト云フコトニ斷ジテ定メタルノデアリマス

第三ニ皇位繼承ノ順序ハ前ニ述ベタル範圍ノ人數多アル場合ニ何人ガ先ヅ位ニ即クベキカノ順序ノ問題デアリマス、此事ハ亦古來ヨリノ不文ノ原則アリ而シテ近ク皇室典範ヲ以テ之ヲ明文ニ現ハシテ定メテアル、典範第一章ノ條文ヲ參照サルレバ精シキ説明ヲ竣タズシテ大概明瞭デアラウ、去ナガラ典範ノ法文ハ順序ヲ具體的ニ例示シタルモノデアツテ却テ之ヲ記憶スルニハ原則ヲ示スコトガ便宜デアラウ、故ニ茲ニハ其順序ヲ定ムルノ原則ヲ述ベテ置キマセウ

我皇位繼承ノ順序ハ直系主義ヲ原則トシテ居ル、直系主義トハ親ヨリ子、子ヨリ孫

ト云フガ如ク直系ニ下テ繼承スルノ主義ヲ謂フノデアリマス、常ニ直系ノ卑屬ニ下ルガ原則デアアル、卑屬ヨリ尊屬ニ上ルコトハナイ、普通ノ家督相續ノ順序ニ於テハ隱居ト云フ制度ガアルカラ子ガ死シテ一タビ隱居シタル親ガ子ノ後ヲ相續スルト云フコトモアルガ、皇位繼承ニ付テハ決シテ其場合ハナイ、常ニ直系ニ下ル主義デアリマス、直系盡キテ始テ傍系ニ入ルノデアアル、傍系トハ祖先ヲ同ウスレドモ自己ヨリ出デタルニモアラズ又自己ノ出デタル所ニモアラザル者ヲ謂フノデアアル、例ハ兄弟トカ叔伯父トカ云フガ如キハ傍系ノ親族デアアル、直系ノ者ナキトキニ於テ始テ傍系ニ及ブ、傍系ニ至ツテハ親等ノ近キ者ヲ先ニスルノデアリマス

又我皇位繼承ハ長系主義ヲ採ツテ居ル、長系主義ト云フハ長男、次男、三男等直系ノ子孫數多アル場合ニ其内ニ就テ長子ノ系統ノ者ガ先ヅ先ニ繼承スル意味デアリマス、例ハ長男ノ死シタル後其子ガアルナラバ次男ニ先立ツテ其子ガ繼承スル、長系盡キテ次系ニ入ルノデアリマス、之ガ大體ノ順序デアツテ、尙ホ其内ニ就テ順序ヲ定ムルノ他ノ原則ガアル、其一ハ嫡出ヲ先ニシ庶出ヲ後ニスルノデアアル、嫡出トハ皇后又ハ妃ノ子デアツテ庶出ハ其以外ノ者ノ子デアリマス、年齢ノ如何ニ拘ラ

ズ嫡出ヲ先ニシテ庶出ヲ後ニスルノデアアル、又若シモ同ジ嫡出子數人アルナラバ長者ヲ先ニシテ幼者ヲ後ニスルノデアアル、嫡庶ノ別ガ第一ノ選擇標準デアツテ而シテ年齡ノ長幼ガ第二ノ選擇順序デアアル、大概此原則ヲ心得テ而シテ典範第一章ノ條文ヲ讀ムトキハ皇位繼承ノ順序ハ大概了解セラル、デアラウト思ヒマス、今一々皇室典範ノ條文ハ茲ニ讀上ゲマセヌ

以上述べタル皇位繼承ノ順序ハ原則トシテ變更スベカラザルモノデアアルガ、唯皇嗣タル人ガ精神若ハ身體上ニ不治ノ重患ガアリ又ハ極テ重大ナル事故ガアツテ已ムヲ得ザル場合ニハ皇族會議及樞密顧問ニ諮詢シテ其順序ヲ變更スルコトヲ得ル場合ガアリマス、之ハ事極テ重大デアツテ容易ニスベキ事デナイカラ皇族會議及樞密顧問ノ議ヲ經ルコトヲ要件トシテアルノデアリマス、且順序ヲ變更スルト云フモ唯故障アル其人ヲ除クト云フノミニテ次順位ノ人ガ當然ニ皇嗣ト爲ル強チ自由ニ前後置換ヘル意味デアリマセヌ、既ニ皇位ノ章ニモ述べタト思フガ一タビ皇位ニ即クトキハ如何ナル事故アリトモ決シテ皇位ヲ退クト云フコトハナイ、皇位ヲ生前ニ皇太子ニ讓ルト云フコトハナイ、唯未ダ皇位ニ即カザル人ハ既

ニ皇位ニ即ケル天皇ノ地位トハ大ニ異ル所ガアルカラ重大已ムヲ得ザルノ事故アル場合ニハ皇位繼承ノ順序ヲ變更スルコトヲ認メテアルノデアリマス、凡テ以上述べタル順序ニ關シテハ自然ノ血統ヲ謂フモノデアアルコトハ言フヲ竣

タザルノデアアラウ、皇室ニハ養子ノ制度ヲ認メテナイ、近頃皇室典範ノ増補アツテ五世以下ノ王ガ華族ノ養子ト爲ルコトハ認メラレテアルガ、皇族ニアラザル者ヲ皇族ノ養子トスルコト及皇族相互ノ間ニ養子ヲ爲スコトハ絕對ニ禁ジテアル、此點ハ從來ノ慣例ニハ養子ノコトハ認メラレテアツタ、例ハ弟ヲ養フテ子トスルト云フガ如キ例ガアル、然レドモ今日ノ典範ニ於テハ皇位繼承ニ付テハ自然ノ血統順序ヲノミ指スモノデアツテ養子關係ニ依テ順序ヲ變更スルコトハ絕對ニ許シテナイ、此事モ亦一般民法ノ家督相續ノ事等トハ大ニ趣ヲ異ニシテ居ル點デアアル、典範ニ皇太子ト云フ稱號アルハ天皇ノ御子ニシテ皇嗣タル人ヲ指ス言葉デアアル、皇太孫ト云フハ皇子ナクシテ皇孫即チ皇位繼承者タル場合ニ言フ言葉デアアル、故ニ皇位ハ皇太子若ハ皇太孫之ヲ繼グコトガ本則デアアル、其ナキ場合ニハ皇室典範ノ第一章ノ各條ニ據テ他ノ者ガ皇位繼承ノ順序ニ當ルノデアリマス

皇位繼承ノコトハ大概今ノ説明ニテ主義ガ略ボ分ツテ居ルデアラウト思フ、細目ハ典範ニ就テ御覽ヲ願ヒマス

攝政 第四章 攝政

攝政ハ天皇ノ名ニ於テ大權ヲ行フ者デアリマス、之ガ憲法第十七條ノ明文デアツテ攝政ノ性質ハ之ニテ能ク示サレテアリマス、天皇ガ故障ニ因リ大政ヲ親ラセラ
ル、コト能ハザルトキニ於テ天皇ノ名ニ於テ統治ノ權力ヲ行フ者デアリマス、國
法上外部ニ對シテハ天皇ト攝政ト兩人ガ事ヲ行フト見ルベキモノニハアラズシ
テ總テ天皇ノ行爲デアリマス、攝政ヲ置クハ已ムヲ得ザルノ變例デアアル、唯内部ニ
於ケル故障ノ爲メニ此變例ヲ必要トスルノデアアル、今攝政ノコトヲ茲ニ説明スル
ニハ第一ニ攝政ノ性質第二ニ攝政ヲ置ク場合トニ之ヲ分ケテ話シマセウ
攝政ノ性質ハ天皇ノ名ニ於テ大權ヲ行フト云フ定義ニテ盡サレテアル、之ヲ尙ホ
其理由ニ立入ツテ説明スレバ我國體トシテ國ノ主權即チ國家ノ意思ハ皇位ニ在
ル人ノ權力意思デアアル、前ニモ國體ノコトヲ話シタルトキニ述べタル通り、法理上
國權ト云ヒ國家ノ意思ト云フモノハ君主國ニ在ツテハ君位ニ在ル自然人ノ自然

意思ニ依テ支ヘラレテアルモノデアアル、然ルニ國家ノ權力意思ハ永久デアツテ自
然個人ノ生命ハ限リアルモノデアアルカラ此缺點ヲ補フガ爲メニ皇位ノ繼承ト云
フコトガアル、皇位繼承ニ依テ同一ノ人ガ永ク引繼ギテ位ニ存在スルカ人如クニ
法理上看做サル、之ト同ジ道理ニ於テ自然人ニハ疾病其他已ムヲ得ザルノ事故
ガアツテ意思ヲ正當ニ表示スルコトノ出來ヌ場合ガアル、之ハ事實上ノ故障デア
ル、然レドモ國權即チ國家ノ意思ナルモノハ一日モ斷ユルコトヲ許サ、ル性質ノ
モノデアアル、故ニ此事實上ノ故障ニ對シテ事實上之ヲ補ヒ以テ法理上君主即チ主
權者ノ意思ノ永遠不斷ニシテ完全ナルコトヲ期セヌバナラヌ、此必要ヨリシテ憲
法上攝政ト云フ制度ガ設ケラレタルノデアアル、事實ニ於テハ別人ノ自然人デア
ルガ法ノ關係ニ於テハ即チ君主其人ノ行爲デアアル、此意味ヲ以テ攝政ハ天皇ノ名ニ
於テ天皇ノ大權ヲ行フ者デアアルト云フノデアアル、之ヲ指シテ攝政ハ君主ニ代ツテ
事ヲ行フ權限ヲ有スル者デアアルト云フハ法理上誤解デアアル、代理代表ト云フ通常
ノ法律關係ハ此ニツノモノ、間ニハ成立タヌ、又權限ヲ有スト云フハ官制ニ依ル
官府ノコトデアツテ、總テ統治ノ權力ノ全般ニ付テ天皇ノ行爲トシテ天皇ノ名ヲ

以テ行フノデアアルカラ一定ノ權限ヲ有スル者ト云フベカラザルノデアアル故ニ攝政ハ君主ノ代理人ニアラズ又攝政ハ官吏ニアラズ官職權限ノ觀念トハ全ク異ツタル憲法上ノ關係デアリマス

茲ニ歷史上ノコトニ付テ一二注意ヲシテ置クベキ事ガアル我國ノ中世以後ノ制度ニハ歷史上攝政ト云フモノガアル此歴史ニ謂フ攝政ト今ノ憲法ニ謂フ攝政トヲ混ジテハナラヌ(古ノ攝政)尙ホ太政大臣ト云フガ如クニ官職ノ一デアアル君主ガ人ヲ攝政ノ官ニ任用スルノデアアル一定ノ職務ヲ有シ權限ヲ有シ職務上ノ責任アル高貴ナル官吏デアアル今ノ憲法ノ攝政ハ官吏ニアラズ從テ職務上ノ責任關係モ有セザル者デアアル國務大臣ノ地位トハ全ク性質ヲ異ニシテ居ル唯位ノ上下ノ差ノアルノミデハナイ此點ガ我歴史ニ付テ注意スベキ所デアアル又歐羅巴ノ歷史上ニ在ル所ノ攝政ノ地位ハ又我憲法上ノ攝政ト異ル觀念ニ基ケルモノガ多イ彼レニ在ツテハ歷史上攝政ヲ普通法ニ謂フ後見ノコト、混同シテ居ル歐羅巴ノ今ノ國法上ニモ尙ホ其觀念ガ殘テ居ルガ併シ學者ノ法理論トシテハ大概此觀念ヲ排斥シテ今茲ニ我輩ガ我憲法ニ就テ言フト同様ナル理論ヲ採ツテ

三六

三七

居ル彼レノ中世以後ノ國家ハ封建制度ノ遺物デアツテ公法私法ノ混合デアツテ君位ノ相續ハ家督相續ト混ジ國ヲ支配スル權力ハ國ヲ所有スル權力ト混ジ未成年若ハ故障アル人ニ對スル後見人ノコト、君主ニ故障アル場合ニ其名ニ於テ統治權ヲ行フコト、ヲ混ジテ居ル之ガ近世ノ國家ニ於テハ容スベカラザル觀念デアアル蓋攝政ハ普通法ニ謂フ後見ニアラザルコト深ク辯解スルマデモナク明瞭デアラウ殊ニ我皇室典範ニハ後見ニ該ル條規ハ攝政ノ外ニ別ニ置テアル之ヲ太傅ト稱スル(典範第六章)太傅ハ天皇ガ未成年デ在ラセラルトキニ其保育ヲ掌ル者デアツテ未成年ナル君主御一身ノ保護ノ爲メニ置ク所ノ職デアアル之ガ其目的ヨリ言ヘバ民法ニ謂フ後見人ノ地位ニ該ル攝政ハ君主ノ一身上ノ保育ノ爲メニ設クルモノデハナイ國家ノ大政ノ爲メニ置カルノデアアル之ヲ置クノ目的ヨリ見テモ既ニ大ナル差異ガアリマス

攝政ハ如何ナル場合ニ之ヲ置クノデアアルカ之ハ皇室典範ノ第十九條ニ明文ガアル

第一ノ場合ハ 天皇未ダ成年ニ達セザルトキ

第二ノ場合ハ 天皇久キニ亘ルノ故障ニ由リ太政ヲ親ラスルコト能ハザルト
キ

此二ツノ場合ガアル、此二ツノ場合ノ外ニハ決シテ攝政ヲ置クコトハナイ、又此場
合ニハ必ズ之ヲ置カネバナラヌ、憲法及典範ノ攝政ニ關スル規定ハ絶対ノ規定デ
アツテ君主若ハ其他ノ者ノ意思ヲ以テ場合ニ依リ之ヲ左右スルコトノ出來ザル
性質ノモノデアリマス、第一ノ場合ハ明瞭デアアル、天皇ハ十八年ヲ以テ成年トスル
未ダ成年ニ達セザルトキハ縱令其時日ガ短クトモ當然ニ攝政ヲ置ク、第二ノ場合
ハ事實ノ問題デアアル、固ヨリ第一ノ場合モ事實ノ問題デアアルガ、之ヲ認定スルニ
就テノ難易ニ大ナル差異ガアル、久キニ亘ルノ故障ニ由リ太政ヲ親ラスルコト能
ハザルトキト云フハ精神上若ハ身體上不幸ニシテ故障アリテ絶対ニ意思ヲ正當
ニ表示スル能ハザル場合ヲ想像シタルノデアリマス、法文ニ「久キニ亘ルノ故障」ト
云フテアルガ、之ハ唯時ノ長短ヲ重ク見タルニハアラス、其精神ヨリ推シテ見レバ
重大ナル故障ト解釋スベキモノト思フ、何トナレバ國ノ政事ハ一日モ空シクスル
能ハザルモノデアアルカラ數日ノ間ト雖モ絶対ニ故障アルトキハ攝政ヲ置クガ理

論上ノ要求デアラウ、法文ノ趣意ハ「大政ヲ親ラスル能ハザルトキ」ト云フコトニ在
ル、大政ヲ親ラスル能ハズト云フハ法律上正當ニ意思ヲ表示スル能力ヲ失ヒタル
トキノ意味デアリマス、固ヨリ君主一人ガ萬機ヲ親ラ手ヲ下シテ行フト云フコト
ハ平常ニ於テ無キ事デアアル、又法理上之ハ少シモ必要デハナイ、君主ノ意思ニ基テ
居レバ宜シイノデアアル、君主ガ親ラ事務ヲ執ル代リニ人ニ委任シ若ハ指揮シ決裁
シ意思ヲ正當ニ表示スルコトサヘ能フナラバ之ニテ大政ヲ親ラスルモノデアアル
ト見テ差支ナイ、然ルニ若シ絶対ニ意思ヲ正當ニ表示スルコトガ出來ザル場合ガ
アツタラバ此時ニハ大政ヲ親ラスルコトガ出來スノデアアル、此場合ニ攝政ガ憲法
上其任務ヲ盡スコト、爲ルノデアリマス、併シ君主ガ果シテ攝政ヲ置クベキノ故
障アルヤ否ヤト云フコトハ事實ノ問題デアツテ場合ニ依テ疑ニ涉ルコトガナイ
トモ言ハレヌ、此故ニ故障ニ由テ大政ヲ親ラスル能ハザルノ事實ノ認定ハ皇族會
議及樞密顧問ノ議決ニ依ルコトニ爲ツテ居ル、之ガ典範第十九條ノ意味デアリマ
ス、平常ハ天皇ガ此機關ニ諮詢スルノデアアルガ、此場合ニハ諮詢ヲ竣タズ皇族會議
及樞密顧問ハ發議シテ議定スル、故ニ典範ノ條文ニ「之ニ諮詢シテ」ト言ハズシテ

「其議ヲ經テ」ト云フ、特ニ注意スベキ事デアリマス、何トナレバ天皇ガ諮詢スルコトヲ得ルナラバ親ラ意思ヲ表示スルコトガ出來ルノデアアル、然ラバ攝政ヲ置クベカラザルノデアアル、諮詢スル能力スラモ無キ場合ニアラザレハ攝政ヲ置クベカラザルノデアリマス

右ニ述ベタル二ツノ原因ノ一アルトキハ攝政ハ憲法上當然ニ開始セラル、文章トシテハ攝政ヲ置クトカ攝政ニ任ズルトカ云フガ、之ハ文字文章上ノコトデアツテ憲法ノ法理上ハ固ヨリ任命ヲ竣タズ、又他ノ權力ノ作用ニ依ラズ、憲法及典範ノ法律當然ノ結果ニテ攝政ガ始マルモノデアアル、前ニ言ヘル皇族會議及樞密顧問ガ此事ヲ決スルト云フハ攝政タル人ヲ選ブニモアラズ、攝政ヲ置クヤ否ヤヲ直接ノ問題トスルニアラズ、實ハ故障アリヤ否ヤノ事實ヲ決定スルノデアアル、其事實ノ決定アラバ法ノ作用トシテ攝政ガ當然ニ始マルノデアリマス

是ヨリ如何ナル人ガ攝政タル者デアアルカト云フコトヲ説明シマス、之ハ皇位繼承ノ問題ト同ジコトデ其範圍ト其順序トヲ見ネバナラヌ

攝政タルベキ者ハ皇族ニ限ル、茲ニ「皇族」ト云フテ「皇統」ト云ハズ、又「男系ノ男子」トモ

云ハズ、之ニ注意シテ聽テ貰ハキバナリマセヌ、皇位ノ繼承ハ皇統ノ人デナクテハナラヌ、又男系ノ男子デナクテハナラヌ、併シ攝政タル人ハ皇族タル資格ノ人ノ内ヨリ選ブノデアリマス、我國ノ上古ノ例ニハ大概皇太子又ハ皇后ガ攝政セラレタコトデアツタガ、後世ニ至ツテハ藤原氏等臣下ガ攝政シタルコトモアル、之ハ先刻モ話ス通り、攝政ノ觀念ガ異ツテ居ツタカラデアアル、今日ノ憲法ニ於テハ固ヨリ臣下即チ皇族ニアラザル者ガ攝政タルコトハ絶エテ許サルノデアアル、又例ハ皇后皇太后ノ如キ必ズシモ皇統ノ御方トハ限ラヌ、臣下ヨリ入ツテ其位ニ居ラル、人モアラウ、併シ皇族デアアル、故ニ場合ニ依テ攝政タルコトガアル、皇位繼承ニ付テハ皇統即チ血統ノ人ニアラザレバ能ハザルノデアアル、又皇位繼承ハ絶對ニ男子主義デアアルガ、攝政タルニハ女子モ亦其資格ガアル、之ガ其異ル所デアリマス、又攝政タル任務ノ性質上未成年デアアル人又ハ精神上身體上故障アル人ハ當然ニ攝政タル資格ハナイ、之ハ故ラニ明文ヲ設ケズトモ攝政ヲ要スル條理ニ於テ之ヲ許サルノデアアルカラ當然ノコトデアリマス

攝政タル人ノ順序ハ皇室典範第二十條以下ニ條文ガアツテ定マツテ居ル、皇太子

若ハ皇太孫ガ攝政タルコトガ本則デアアル、若シ皇太子皇太孫在ラザル場合又ハ未成年ナル場合ニ於テハ左ノ順序ニ依リ攝政ニ任ズル

- 第一 親王及王
- 第二 皇后
- 第三 皇太后
- 第四 太皇太后
- 第五 内親王及女王

以上ノ順序ニテ攝政ヲ置クノデアリマス、皇太子又ハ皇太孫ガ攝政タルコトガ本則デアアルカラ若シ他ノ皇族ガ攝政タル場合ニ後ニ皇太子又ハ皇太孫ガ成年ニ達セラレタルトキハ攝政ヲ其人ニ讓ルノデアリマス、然レドモ其他ノ場合ニ於テハ一度攝政タル者ハ自己自身ニ重大ノ事故アル場合ノ外ハ其任ヲ他ニ讓ラザルモノデアリマス、第一ノ親王及王數多アル場合ニ於テハ皇位繼承ノ順序ニ依テ其順序ヲ定ムル、又第五ノ内親王及女王ニ付テモ男子ニ就テ皇位繼承ノ順序ノ規定アルヲ女子ニモ準用シテ其間ノ先後ヲ定ムルノデアリマス、但内親王及女王ニ付テ

ハ配偶者アル者ハ攝政タルコトヲ得ズト制限シテアリマス、又攝政ノ任ニ在ル者若ハ攝政タルベキ人ニ精神上若ハ身體上ノ故障ガアルトキニハ攝政ノ任ニ耐ヘザル者デアアルカラ皇族會議及樞密顧問ノ議ヲ經テ其順序ヲ換フルコトガアリマス、之ハ前回ニ皇位繼承ノ順序ノ例外トシテ換ヘラレルコトアルヲ話シタルト同シ趣意デアリマス、之ニテ大概攝政ノコトニ關スル憲法、典範ノ重ナル規定ハ簡明ニ述ベテ置イテ積リテアル、攝政ノ權力ニ付テハ或ハ憲法ノ第十七條ニ大權ヲ行ストアル、其大權ノ文字ニ就テ誤解ヲ招グコトガアルカラ一言附加ヘテ置カウ、茲ニ謂フ大權トハ君主ノ權力ト云フ意味デアラツテ憲法第一章ノ各條文ニ列記シテアル所謂憲法上ノ大權ニコトデアハ大イ、廣ク天皇ノ權力ト云フ意味デアアル、之ヲ狭ク解シテ憲法列記ノ大權事項ヲ行フ者ト云フハ精神ニ適ハザルヲ説明デアリマスカラ此誤解ヲ避ケテバナリマセヌ、其レカラ又或人ノ説明ニハ攝政ノ外ニ監國ト云フ者ガアツテ天皇ニ代ツテ國事ヲ行フ者デアツテ攝政トハ又別種ノ者ガ

アリ得ル如キノ説明アルコトモアル之ハ我憲法ノ解釋トシテハ認メラレ得ベカラザルコトデアアル攝政ハ憲法ニ認メテアリ又國務大臣其他ノ機關モ認メテアルガ、監國ト云フ様ナ機關ハ憲法ノ知ラザル所デアアル之ハ蓋歐羅巴ノ國法ニ於テ時トシテ君主ガ攝政ヲ置クニ至ラズシテ自己ニ代ツテ政事ヲ行ハシムル者ヲ臨時ニ任命スルモノガアルカラ之ヲ見テ我憲法ニ當テ論ズルノデアラウガ之ハ外國ノ國法ニハ認メラル、コト、シテモ我憲法ニハ明文ニ於テモ精神ニ於テモ許サザル所デアアル、萬機ヲ親裁スルコトガ憲法上ノ要件デアアル親裁スル能ハザル故障アル場合ニハ攝政ヲ置ク其故障アルニアラズ又攝政ヲ置クニモアラズシテ君主ガ自由ニ他人ヲシテ自己ニ代ラシムルコトヲ爲シ得タナラバ憲法ガ大權ハ君主親ヲ行フトシタルノ精神ニ背クコト、爲ル故ニ此制度ハ我憲法上認ムルコトヲ得ザルモノデアリマス、誤解ガアツテハナラヌカラ一言述ベテ置キマス

統治ノ客體

第三編 統治ノ客體

總論

第一章 總論

統治ノ客體ト云フハ統治權ノ作用ヲ受クル目的物ヲ指スデアアル、統治ハ權力ノ

關係デアアル、統治ト云フトキハ統治スル者ト統治セララル、者トハ區別アルコトヲ前提トシテ居ル、即チ國ト云ヘハ治者被治者ノ別アルコトヲ意味シテ居ルノデアリマス、此意味ニテ茲ニ統治ノ主體統治ノ客體ト別ケテ觀察スル、統治ノ主體ハ萬世一系ノ皇位デアアルコトハ既ニ前編ノ詳ナル説明ニテ證明セラレテアル、而シテ統治ノ客體ハ國ノ領土及國ノ臣民ノ二ツノモノデアアル、此事ハ自ラ憲法第一條ノ明文ニモ示サレテ居ル所デアアル、大日本帝國ハ萬世一系ノ天皇之ヲ統治ストアル、統治スル者ハ天皇デアアル、帝國ハ天皇ノ統治權ノ下ニ在ルコトヲ謂ヘルノデアアル、倭帝國ハ何ヨリ成立ツテ居ルカ、一定ノ領土ト一定ノ人民ヨリ成立ツテ居ル、故ニ之ヲ分析シテ考ヘテ見レバ統治權ハ國ノ領土及國ノ臣民ニ對シテ此二ツノモノヲ支配スル權力デアアルコトガ知ラル、此意味ニテ統治ノ客體ハ領土及臣民デアアルト云フノデアリマス、茲ニ統治ノ主體客體ヲ別ケ、國土及人民ハ其客體デアアルト云フコトヲ斷言スルハ事當然ニシテ言フヲ、埃タザルガ如キ感ガアルデアラウガ、併シ却テ歐羅巴ノ國體トシテ彼レノ法理論ニ謂フ所ハ或ハ此事ヲ曖昧ニ附スルノ弊ガアル、人民ヲ指シ

テ斷然ト統治ノ客體デアルト云フコトヲ謂フヲ避クル氣味ガアル之ハ政治上ノ或意味カラ出デ、居ルノデアアル民主主權ノ思想ノ結果トシテ國ヲ統治スル權力ハ人民ヨリ出ヅルモノデアルト思フ者モ尠ナカラヌコトデアアル或國ニ於テハ之ガ其建國ノ本領デアアル此故ニ學者ハ人民ハ一方ニ於テハ統治權ノ本體ナルガ如ク一方ニ於テハ統治權ノ客體ナルガ如クニモ思ハレテ曖昧タル關係ニ在ル如ク見テ斷然ト君主ハ治者デアアル人民ハ被治者デアルト云フコトヲ謂フコトニ躊躇スル氣味ガアル之ハ外國ノ國體上左モアルベキコトデモアラウガ我憲法ノ解釋トシテハ之ニ拘泥スル必要ハナイ必要ナキノミナラズ此治者被治者ノ分界ヲ明白ニシテ紊ラザルコトガ我憲法ノ特色デアアル故ニ此區別ハ當ニ説明ノ便宜上ト云フノミナラズ我憲法ノ精神ニ係ル所デアアルカラ重ヲ措テ考ヘネバナリマセヌ」茲ニ又一ツ法理學說上辯解シテ置カネバナラヌコトガアル之ハ我輩ガ國ノ領土ヲ以テ統治ノ客體デアルト云フコトニ付テ學說上反對ガアル其反對論ハ外形上ハ頗ル論理的デアアル統治ハ權力ノ關係デアアル權力ハ人ガ人ニ對スルノ關係デアアル故ニ國家ガ人民ニ對スル關係ニ於テ臣民ヲ統治ノ客體ト云フハ容スベキナレ

ドモ國家ガ其領土ニ對スル關係ヲ統治ノ客體ト云フハ論理ニ矛盾スル法律關係ハ人ト物トノ間ニハ成立タヌ之ガ最モ有力ナル理論上ノ反對デアアル我輩ハ此反對說ノ前提タル所ニハ頗ル同意デアアル權力關係ハ人ガ人ニ對スル關係デアルト云フコトニハ同意デアアル然レドモ之ニ依テ直ニ國ノ領土ヲ指シテ統治ノ客體デアルト云フコトヲ非難スルハ理アルニ似テ却テ當ヲ失シテ居ル我々ガ主權ガ領土ヲ支配スルト云フ意味ハ主權ガ土石草木等ニ對スル直接ノ關係ヲ意味スルノデハナイ之ヲ支配スルト云フ意味ハ人ニ對スル言葉デアアル唯單純ニ山川草木ニ對スル作用ナラバ權力ノ作用ニアラズ又之ヲ統治スルトカ支配スルトカ言フベキモノデハナイ風ガ吹テ草木ガ動ク地震ガアツテ土石ガ崩レル是等ハ風又ハ地震ガ土地ヲ支配スルトハ言ハヌ之ヲ統治スル又ハ支配スルト云フトキハ其物ニ就テ人ニ對スル關係ヲ意味スル例ハ此土地ハ我輩ノ所有デアアルカラ他人ノ通行ハ許サヌトカ云フコトガ支配デアアル他人ニ對シ人ノ之ニ對スル態度ニ付テ排斥的ニ我權力ヲ主張シ得ル狀態ガ支配權ト云フモノデアアル國ガ其領土ヲ有シ之ヲ支配スルト云フハ此意味デアアルホヲ伐リ土ヲ掘ルハ統治權ノ作用デハナイ然ラ

ハ何故ニ領土ト臣民トヲ別ケテ二箇ノ客體ト見ルカト問ハ、統治權ガ人ニ對スル作用懸ケノ態様方法ガ異ル其支配ノ權力ガ人ニ及フ態様ノ異ルガ爲メニ法理ノ關係ヲ説クニ付テ之ヲ二箇ニ別ケテ言フノデアアル、統治權ハ人民ニ對スルハ直接ニ人ノ身體自由ノ上ニ支配權ヲ行フノデアアル、主權ガ領土ヲ支配スルハ其土地ニ就テ總テノ人ガ之ヲ侵スコトヲ排斥スルノデアアル、固ヨリ民法ノ議論ヲ以テ憲法ヲ解釋スルハ末ヲ以テ本ヲ論ズルガ如クシテ學者ノ好マザル所デアアルガ併シナガラ譬ヲ引テ言ヘバ所有權ト對人的ノ債權ノ區別トノ如キ意味ガアルノデアアリマス、所有權ト云フモ歸スル所人ニ對スルノ權利デアアル、人ト物トノ間ニハ權利義務ノ關係ハナイ、左レド物ノ上ニ行ハレテ總テノ人ニ對スル權力ノ關係ト直接ニ何等媒介スルモノナクシテ人ガ人ニ對スルノ權力ノ作用ト此二ツノモノヲ別ケテ觀ルコトガ學問上法理ノ解説ニ適スルモノデアアル、我輩ハ此意味ニテ統治ノ客體ハ土地及人民デアアルト云ツタノデアアリマス、

又或國法學者ノ反對論ニハ土地及人民ハ國家ノ要素デアアル、國家ヲ構成スルノ要素デアアルカラ之ヲ統治權ノ客體ト云フハ矛盾デアアルト云フ議論ガアル、此論ハ獨

九

逸ノ大家等ノ言フ所デアアルケレドモ我輩ハ能ク其論旨ヲ強味ヲ味ヒ得ヌ、推察シテ見レバ國ヲ構成スルノ要素ト云フ事ト主權ノ客體ト云フ事トハ相容レザル觀念デアアルト云フコトニ出デ、居ルカト思フ、此論ハ獨逸ノエリネックト云フ人ノ國法論ニ主張シテアル、精クハ原書ヲ御覽ナサイ、我輩ニハ能ク反對論ノ強味ガ分ラヌ、我輩ハ却テ土地人民ガ國ヲ構成スルノ要素デアアルト云フ事ハ此二ツノモノガ統治ノ客體デアアルト云フ事カラ生スルノデアアラウト思フ、凡ソ國家ト云ヘバ統治主權ト統治主權ノ爲メニ支配セラル、所ノ領土及臣民アルコトヲ意味スル、國家ノ國家タルノ要素ハ此主體ト此客體トヲ具備スルコトニ在リト思フ、是レ疑ノナキ所デアアルト考ヘル、客體ナクシテ主體ノミアルト云フコトハ想像ガ出來ヌ、通俗ニ言ヘバ治者ハアルガ被治者ハナイト云フ國ハ想像ガ出來ヌ、國家ノ要素ハ治者ノミデハナイ、治者、被治者相備ハルニ依ルノデアアル、然ルニ或種類ノ學說ハ土地人民ハ主權ト共ニ國家ヲ成ス要素デアアルカラ此二ツノモノハ主權ノ客體デハナイト云フ様ニ聞エル、此論頗ル解スベカラザルノデアアツテ我輩ハ兎ニ角之ヲ採用シマセヌ、譬ヘテ言ヘバ人ノ精神ハ人ノ身體ヲ支配スルト云ヒ又ハ腦髓ハ手足ヲ支

配スル下云フ人モ人身ハ精神ト肉體トヲ要素トシテ成立ツテ居ルト云フニ何等
矛盾スル所ハアルモイ、手足ハ腦髓ノ爲メニ支配セラレ、ト云フテモ手足ハ人ノ
身體構成ノ要素デアルト云フテ何等差支ハナイ、此理明白デアアルガ、唯エリネックノ
如キ大家ガ唱ヘテ居ツテ之ニ雷同スル人ガアルカラ一應辯シテ置イタノデア
ル

領土

第二章 領土

領土トハ絶對ニ無限ニ統治權ノ下ニ在ル土地デアリマス、土地ガ國ニ從屬スル關
係ヲ見テ其土地ヲ其國ノ領土ト云フノデアリマス、領土ト云フ觀念ハ歴史的ニ言
ハル或ハ私法的ノ土地ヲ所有スル觀念ト混同シテ發達シテ來タカモ知レヌ、今日
ノ國際法上ノ領土ノ觀念ハ尙ホ其公私混合ノ時代ヲ免ヒザル所アルカト思ハル
ル然レドモ國法上ノ議論トシテ今日發達セル國家思想ヲ標準トシテ言フトキハ
領土ト云フ觀念ト私法上土地ヲ所有スル觀念トハ全ク異ツテ居ルモノデアリマ
ス、領土トハ其土地ヲ支配スル權力ノ關係ヲ見タルモノデアスル、權力ノ關係トハ其
土地ニ在ル物ヲ支配スル意味デアツテ其土地ヲ自己ノ經濟的ニ利益ノ爲メニ自

由ニ處分スルト云フ考トハ異ツテ居ル、昔ハ所有權ト領土權トヲ混シタカラ國土
ハ君主ノ所有物デアツテ人民ガ土地ヲ私有スルコトヲ禁シタ、三ツノモノ兩立ス
ベカラザルコト、思ツタツデアアル、然レドモ今日所有權ト領土權ト別物デアルコ
トガ確タラレタル後ハ全國ノ地面悉ク皆個人ノ所有物デアツテモ純粹ナル國ノ
領土タルコトヲ妨ゲザル觀念ト爲ツタノデアリマス、先ヅ此誤解ヲ防テ領土ノ觀
念ヲ明ニセズナラヌ
領土ト云フコトノ定義ハ頗ル事明白ナ様デアツテ正確ニ言ヒ表ハスコトガ六ヶ
敷イモノデアアル、故ニ從來ノ國法學ノ教科書類ヲ見テモ正確ナル定義ヲ下サズシ
テ唯領土ト云フコトニ付テハ雜駁ナル説明ヲ與フルガ例デアアル、我輩ハ特ニ慎重
ニ考ヘテ領土ト領土ニ似テ然ラザルモノトノ區別ヲ法理上明ニスル爲メニ茲ニ
ル解釋デアツテ、領土ハ絶對ニ無限ニ統治權ノ下ニ在ル土地デアアルト云フコトデ
アル、茲ニ絶對ニト云フ意味ハ何等法律ノ結果或ハ外國トノ條約ノ結果等條件モ
ラレタル所ナク本來直接固有當然ニト云フ意味デアアル、例バ日本ノ土地ガ日本ノ

憲法 統治ノ客體 領土

主權ノ下ニ屬シテ居ルト云フコトハ法律ヲ竣ツテ定マルコトデハナイ、法律ナルモノハ憲法モ亦同様デアツテ國ト云フモノガ既ニ存在シテ後ニ國家ガ命ズル所デアル、然ルニ茲ニ領土ナキ國家ガ憲法法律ヲ作ツテ領土ナルモノヲ創設スルコトハ想像ガ出來ヌ、謂ハ、領土ハ國家ノ一部デアル、人間ガ手足ヲ造ツタトハ言ハレヌト同ジ道理ニテ、領土ハ國ト云ヘハ自然ニ備ハルベキ要素デアル、故ニ領土ガ國ニ從屬スルト云フハ法律トカ條約トカノ關係ニ依ルモノニハアラズシテ國當然ノ組織デアル、謂ハ、歴史的ノ事實デアル、立法問題デハナイ、約束問題デモナイ、固ヨリ國境ハ或ハ種々ナル方法手段ニテ變更サル、國ノ境ノ變更問題ト領土ト云フモノ、國家ニ對スル本來ノ關係トヲ混同シテ見テハナラヌ、例バ國ニ人民ナクシテハ國デハナイ、之ハ人民ナキノ國ト云フコトハ意味ヲ成サヌ、去ラバトテ此五千萬以上ノ日本人中ノ僅カノ者ガ時々亞米利加ニ歸化スルコトモアラウ、死亡スルコトモアル、ケレドモ此問題ト人民ナクシテ國ナルモノアザト云フ問題トハ別ノ事デアル、其レト同ジ様ニ國境ハ或ハ此處ニ或ハ彼處ニ變スルト云フ事ハアラウ、或ハ領土ノ増減ハアラウ、學者ハ多ク此方面ヨリ領土ノ性質ヲ論スルカラ

間違ガ多イ、領土其モノ、國家ニ對スルノ本來ノ關係ハ外國トノ條約ニテ左右スルモノデモナイ、法律命令ヲ以テ之ヲ動カシ得ルモノデモナイ、即チ絶對ノ關係デアルト云フノデアリマス、領土ノ統治權ニ對スル關係ハ無限デアルト定義シタル意味ハ主權ノ之ニ及ブコトハ何等先天的ニ限定セラレタル所ナク及バザル所ナク能ハザル所ナシト云フ、觀念ヲ意味シテ居ルノデアアル、固ヨリ之ハ法理上ノ權能ヲ謂フ話デアツテ事實上ノコトデナイ、事實上主權ノ行動ニ弊害ノアル事モ多イデアラウ、去レドモ法理上ノ權能論トシテハ無限ノ權力其土地ニ行ハル、ニアラザレバ之ヲ領土ト云フベカラザルノデアリマス、例バ其土地ヲ支配スルニ付テ期限附デアレバ無限デハナイ、百年間ハ之ヲ支配スルト云フモノナラバ無限ノ關係デハナイ、或ハ其土地ニ對シ租稅ヲ取ルト云フコトハ出來ルガ裁判權ヲ行フコトハ出來ヌトカ云フ様ナ鹽梅ニ統治權ノ行動ニ付テ其土地ニ對シ制限セラレテアルナラバ其土地ハ領土デハナイ、領土トハ國法上ノ觀念ニ於テハ斯ノ如ク絶對ニ無限ニ本國ノ主權ノ下ニ在ル土地ト云フ意味デアリマス、我輩ガ此定義ヲ掲ゲタル以上ハ之ニ依テ領土ト相似テ異ルモノヲ區別セシメナラヌ、國際法上種々曖昧

ナル關係ガアル例バ近頃ノ國際家ノ議論ニ能ク國ノ勢力範圍ト云フコトヲ謂フ之ハ殆ト國法論トシテハ無意味ノコトデアアル主權ガ其土地ニ及ブト云フ意味デモナイ唯外國ト政治的ニ約束シテ所謂勢力ニ繩張ヲ付ケテ互ニ侵サハルコトヲ約束スル位ノコトデアツテ固ヨリ勢力範圍ト稱スルモノハ領土デアリヤセヌ又東洋ニハ治外法權ト云フ事ガアル例バ我帝國ハ支那國等ニ專管居留地ト云フモノヲ設ケテ其居留地内ニ在ツテハ裁判權モ行ヒ警察權モ行フト云フコトガアル其裁判權警察權トハ日本ノ主權デアアル去レド其所謂專管居留地ナルモノハ領土デアリヤセヌ之ハ支那國ノ領土デアツテ日本帝國ノ一部デアナイ絶對ニ我主權ノ下ニ在ルソデアナイ支那トシテ條約ニ依リ其條約ノ期限内條約ノ内容ニ限定セラレテ之ニ條件セラレタル支配權ヲ有スルソデアツテ我國ハ其土地ニ對シ絶對且無限ナル權力ヲ有スルソデアナイ其條約ニ條件セラレテ居ル條約ノ期限ガ盡キ若シ改正セラレバ其支配權ハナク爲ル故ニ固ヨリ專管居留地ハ如何ニ事實止日本ノ領土ト同ジ様ニ我政府ガ支配スルニモセヨ之ハ帝國ノ領土デアナイ又近頃ハ日本ガ所謂租借地近頃支那トシテ條約ニテ南滿洲ノ一地方ニ我

政府ノ租借セル土地ノ如キハ前ニ言ヘルト同ジ道理ニテ帝國ノ領土ト云フ定義ニハ當嵌ラヌ期限附ノ支配權デアアル條約ニ條件セラレテ居ル其土地ハ支那ノ領土デアアル支那國ノ方面ヨリ言ヘハ外交上ノ實際ハ自己ノ意ニ反スル壓迫ニ出デタルニモセヨ彼レノ國法ノ立場トシテハ任意ニ日本ト條約シテ日本ノ支配ガ其土地ニ及ブコトヲ承諾シテ居ルノデアアルカラ矢張り法理上支那ノ主權ガ其土地ニ行ハレテ居ルト云フコトハ言ハル例バ一私人ガ土地ヲ所有シテ居ツテ其土地ヲ他人ニ貸シ又ハ地上權ノ設定ヲ認諾シタル等ノ事情ヨリシテ實際其土地ガ自己ノ自由ニハ爲ラヌニモセヨ法律問題トシテハ其土地ハ矢張り其人ノ所有權ノ下ニ在ル之ト同ジ様ナ關係デアアルカラ誤解シテハナリヤセヌ又譬ヘテ見レバ外國トノ戰爭中所謂敵國ノ領土ノ戰時ノ占領ト云フコトガアル現ニ近頃我軍隊ガ滿洲ヲ一時占領シテ居ツタ様ナ有様ヲ指スノデアアル此場合ニハ殆ト自國ノ一部ノ如クニ其土地ヲ自由ニ支配スルデモアラウ去レド國際法ノ關係トシテ戰爭ト云フ状態ニ條件セラレテ居ルノデアツテ戰爭ガ止メハ其支配權ハ當然ニ消滅スベキモノト見ラレテ居ル故ニ是レ亦絶對ノ支配權デアナイ無限ノ權力ノ及ブ

ノデモナイ、故ニ戰時中ノ占領地ノ如キモ之ヲ領土ト云フコトハ不當デアリマス、我輩ノ領土ノ定義ヨリスレバ斯ノ如ク見ナケレバナラス、併シ從來ノ學者ノ説明ニハ一時的ノ領地デアルナド、云フコトヲモ言フ、之ハ矛盾セル觀念デアリマス、一時的ナラバ領土デハナイ、領土ナラバ一時的タルコトヲ得ザルノデアル、領土ト領土ニアラザルモノトノ關係ハ近頃ノ如ク國家ト國家ト境ヲ接シテ其關係頗ル錯雜スル時代ニハ特ニ明白ニシテ置カネバナラス、又國法上ノ上カラ觀テモ國ノ領土ナラバ國ノ憲法ガ當然ニ及ブ、國ノ領土ニアラザレバ縱シ外國ノ認諾ニ依テ我權力ガ之ニ及ブトモ我憲法ガ當然ニ其土地ニ及ブコトハナイ、此憲法施行如何ノ問題ヲ決スルニ付テモ此觀念ガ必要デアル、故ニ能ク前ニ與ヘタル定義ヲ吟味シテ疑ヲ決スル様ニセネバナリマセヌ

帝國議會ノ地位

第二章 帝國議會ノ地位

帝國議會ハ立法及豫算ノコトニ參與スルノ統治機關デアリマス、我議會ノ憲法上ノ地位ハ君主ガ國ヲ統治スルノ機關デアルト云フコトニテ明白デアル、議會ハ立法權ヲ有スルニアラス、君主ガ立法權ヲ行フニ付キ立法ノ手續ニ參與スルモノデ

アル、議會ハ裁判所若ハ政府ノ如ク外部ニ向ツテ命令ノ權力ヲ行フ機關ニアラス、シテ内部ニ在ツテ君主ニ協賛スルノ機關デアル、其事ハ政府及裁判所ト趣ヲ異ニスルノ點デアリマス、議會ハ固ヨリ人格アリ又權利ヲ有スルモノデハアリマセヌ、議會ハ其レ自身ニ人格權利ナキモノデアル、議會ハ又其レ自身ニ自己ノ意思ヲ有スルモノデモナイ、議會ガ國ノ機關トシテ一定ノ職務ニ與ル關係ヲ形容シテ議會ノ權力トカ職權トカ言フノデアアル、且議會ヲ組織スル議員各個人ノ意思ヲ指シテ之ヲ統一シタル意味ニテ議會ノ意思ト云フコトモアル、去レド是等ノ形容ノ言葉ノ爲メニ議會ノ法律上ノ性質ヲ誤解シテハナリマセヌ、議會ニ意思ナキトキハ何ガ故ニ其議決ト云フコト及協賛ト云フコトアルカト疑フ人モアラウ、協賛ト云ヒ議決ト云フ言葉ノ上ヨリ言ヘハ議會ヲ以テ意思ノ主體ト見ルハ尤モナル解釋ノ様デアル、去レドモ協賛ト云ヒ議決ト云フ語ハ政治上ノ用語デアツテ議會其モノヲ獨立體ト見テノ意味ニ出ヅルニアラス、議會ヲ成ス多數ノ自然人ノ意思ノ働ヲ見タルモノデアアル、議員タル自然人多數ノ意思ノ一致スル所ヲ指シテ議會ノ議決ト云フノデアアル、又議

決ニ依テ法律案ヲ確定スルコトヲ立法ニ協賛スルト云フノデアアル、言葉ノ上ヨリ
 スレバ各議員個人ノ外議會ト云フモノハ意思ヲ有スルガ如クニ見ユレドモ法律
 上ノ分析ニ於テハ各個人ノ自然意思ノ働デアルト云フコトニ注意セネバナラヌ
 凡ソ議會ノ地位ニ付テハ之ヲ内外ノ政體ニ照シテ見レハ三ツノ異ツタル制度ガ
 アル、一ハ議會ヲ以テ統治ノ主體ト見ルモノデアアル、一ハ之ヲ統治ノ客體ト見ルモ
 ノデアアル、一ハ之ヲ統治ノ機關ト見ルモノデアアル、例ヲ擧ゲテ言ヘバ英國ノ憲法ニ
 付テハ其國會ハ國ヲ統治スルノ權力ノ主體デアアルト云フベキデアリマス、主權ハ
 國會ニ在リト認メラレテアル、又或國ニ於テハ議會ハ君主ト共ニ相併テ國ヲ統治
 スルノ主體ノ地位ニ在リト見ルモノデアアル、夫レ等ノ國ハ或ハ皆我ト國體ノ分限
 ヲ異ニシテ居ルモノデアアルカラ其レヲ引テ論スルニ能ハザルハ言フテ埃タザ
 ルデアリマセウ、又獨逸ノ國法論中國會ハ統治ノ主體ニアラズ機關ニモアラズ統
 治ノ客體デアアルト云フ説明モアル、其意味ハ國會ハ國民ヲ代表スル、國民ハ統治ノ
 客體デアアル、故ニ之ヲ代表スル國會ハ統治ノ客體タル地位ニ在ルモノデアアルト論
 スルノデアリマス、此説明ハ論理的ナルガ如クシテ其前提ニ於テ我々ト見解ヲ異

ニシテ居ル、國會ハ國民ヲ代表スト云フハ政治上ノ意味ニテ我々モ人モ言フコトデ
 アツテ不可ナシト雖モ之ヲ法律關係トシテ本人ト代表者トノ關係ニ在ルモノト
 云フハ理論トシテ誤テ居ル、抑國會ハ國民ヲ代表スト云フ意味ハ法律關係ヲ指スニアラズシテ國民ノ輿論
 利害トハ國會制度ニ依テ自ラ勢力ヲ成シテ政治ノ上ニ現ハル、ト云フ意味ヲ指
 スニ外ナラヌノデアアル、國民ガ權利ヲ委任シテ國會ヲ其代理者トシテ權利ノ行使
 ヲ委託シタルモノト云フガ如キ法律上ノ關係ヲ指スモノデアリ、故ニ代表論ヲ
 前提トシテ國民ハ統治ノ客體デアアルカラ議會ガ當然ニ統治ノ客體デアアルト云フ
 斷定ヲ爲スハ誤デアアルコト明デアラウ、是等ノ理由ヲ考ヘテ見レバ我憲法上帝國
 議會ノ地位ハ統治ノ機關ニシテ其主體ニアラズ其客體ニアラザルコト明瞭デア
 ラウ、之ヲ統治ノ機關デアアルト云フ意味ハ議會ハ議會トシテ主權ノ全部若ハ一部
 ヲモ有セザルモノデアアル、議會ヲ存廢スルモ國權ニハ増減ナキモノデアアル、議會ナ
 クシテ圓滿ニ存在スル、國權ガ立法スル機關トシテ議會ナルモノヲ設ケタルノデ
 アル、此意味ニ於テ之ヲ統治ノ機關デアアルト云フノデアリマス

第四章 帝國議會ノ構成

帝國議會ハ貴族院衆議院ノ二院ヨリ成立スル此二院ハ議會ノ二局部デアツテ憲法上獨立シテ各分レテ行動シ得ルモノニアラス總テハ憲法上ノ職權ハ議會ニ在ルノデアアル二院ハ一議會ノ二局部タルニ過ギザルノデアアル議會ト云ヘハ兩院同時ニ成立シテ存在スルコトヲ要件トシテ居ル二院ハ三劬クコトハ爲シ能ハザルノデアアルマシ此制度ヲ指シテ兩院制度ト云フ

抑國會ハ二院制度デアツテモ二院制度デアツテモ又ハ夫レ以上三局部ヲ分ツトモ國會タル性質ニ差異ハ大ニデアツテ歷史上其例一定シテ居ラス參考ノ爲メニ例ヲ謂ヘハ昔ノ舊獨逸帝國ノ國會ハ三局部ニ分レテ事ヲ議シタコトモアルト覺ユル現今ノ獨逸帝國ノ國會ハ二院制度デアアル又獨逸列國中小國ニハ一院制度ノ例ヲ見ユル但今ノ文明國ニシテ大國組織ノモノハ大概茲ニ謂フ兩院制度ヲ採用シテ居ルノデアアルマシ今少シク兩院制度ノ來歴ト其利害トノ大體ノ要點ヲ示シテ置キマセザルニテハ英國ノ歷史ニ基テ現今ノ諸國ガ之ニ倣ヒタルモ國會ガ上下兩院ニ分ルコトハ英國ノ歷史ニ基テ現今ノ諸國ガ之ニ倣ヒタルモ

スデアアルマシ併シ英國ノ歷史ヲ讀デ見レバ今日ノ如ク一院制度ト二院制度トノ利害得失ヲ比較シテ理論ニ依テ二院制度ヲ採リタルモノデハナク全ク歷史上ノ偶然ニ出テ居ル英國ノ古ノ國會ハ中世的ノ國會デアツテ諸侯貴族ノ會合デアアル平民ハ參政權ヲ有ツテ居ラナカッタ然ルニ後ニ平民モ國會ニ列スルコトハ爲ルニ至ツテ當時ノ社會上ノ地位懸隔アリシ故ニ貴族ハ貴族ト席ヲ同ウシ平民ハ平民ト同席セザリシモノデアツタノデアアル此故ニ平民ハ貴族ト席ヲ異ニシテ會議シタ之ガ英國ノ貴族院ト平民院トノ區別ノ起ツタ所以デアアル歐羅巴大陸ニ於テ佛蘭西大革命ノ後一般ニ立憲政體ヲ採用スルニ方ツテハ何事ヲモ英國ヲ模範トシタ從テ兩院制度ガ多ク行ハレタノデアアルマシ且偶兩院制度ハ政治上ノ便宜ニ適ス所アツタカラ貴族平民ノ階級ノ別ヲ最モ極端ニ排斥セントシタル革命後ノ佛蘭西國ニ於テモ其國會ハ兩院制度ヲ採用スルコトシタノデアアルマシ兩院制度ノ便宜ナル所ヲ舉ゲテ見レバ其一ハ國會ノ權力ガ餘ニ偏重シテ專横ヲ極ムルト云フコトヲ防グノ點ニ在ル立憲政體ハ勢ヒ國會ヲシテ勢力大ナラシムル傾ガアル國會ハ多數ノ人ノ集合デアアルガ多數ノ人ノ集合ガ專横ニ流ルトキハ一人孤

以上ノ大體論ノ外ニ我憲法第二章「臣民ノ權利」ト云フコトノ表題ガアルガ之ニ就テ少シ來歴ヲ御話ヲシテ憲法上ノ誤解ヲ解テ置キタイト思フ

抑歐羅巴諸國ノ憲法ニ必ス人民ノ權利ノコトヲ掲グル慣例アルハ實ハ一種ノ政治的風潮ニ驅ラレタル誤解ニ出デ、居ルノデアアル、第十八世紀ノ末ニハ天賦人權論ガ盛デアツタ故ニ亞米利加ノ獨立ノ宣告文ニ「人ノ天賦ノ權利」ト云フコトヲ宣言シタ、之ニ次デ佛蘭西ノ大革命ノ檄文ニ「人ノ天賦ノ權利」ヲ掲ゲ、是ヨリシテ諸國ノ憲法ニ人民ノ根本的權利ト云フモノヲ掲グルコトガ例ト爲ツタ、其當時ノ思想ハ今我輩ガ論ズルトハ全ク反對デアツテ法理上ノ誤解ニ基イテ居ツタノデアツテ人民ハ絶對ニ無限ニ國家ニ服從スルモノデハナイ、國家ノ權力ト雖モ侵スコト能ハザルノ人民ノ權利ガアルト云フ意味ニテ絶對無限ノ服從ヲ拒ム意味ニテ之ヲ憲法ニ列記シ來ツタノデアアル、然レドモ理論トシテ國家ノ權力ヲ有限ノモノト見レバ其憲法ノ改正變更ハ即チ國家ノ解散ト爲ラネバナラヌ、然レドモ佛蘭西ノ如キ屢憲法ヲ變更シテモ其主權ハ唯一永遠ニ繼續シテ居ルト見テ居ルカラ既ニ事實上此思想ガ破ラレタルコト、爲ツタ、加之學說トシテ天賦人權論ハ道理ニ適

ハザル論タルコトハ一般ニ認メラル、ニ至ツタカラ、今ハ縱シ憲法ノ體裁トシテ人民ノ權利ナルモノヲ列記スルトハ云ヘ其意義ハ全ク佛蘭西革命ノ思想トハ異ルコト、爲ツテ天賦ノ權利ニアラズ、唯憲法以下ノ保障ト云フコトニ認メラル、ニ至ツタ故ニ憲法上ノ列記ノ權利ト雖モ民法其他ニ列記スル權利ト少シモ性質ヲ異ニセザルノデアツテ其憲法其法律ガ有效ナル間其法律ノ保護ニ依テ我々ノ享有スル權利デアルト認ムルコトニ爲ツタノデアリマス、諸國ノ憲法ニ事々シク「人民ノ權利」ト云フコトヲ掲グルハ實ハ實用ノ少ナイコトデアツテ唯歴史的ノ遺物ト云フノ外ハナイ、之ヲ日本憲法ノ法文ノ上ニ就テ言フモ稍其趣ガアル、我憲法第二章「臣民ノ權利」ト云フ表題ガアルガ、其第二章各條ノ内容ヲ審查シテ見レバ之ニ依テ直接具體的ニ我々個人ガ權利ヲ取得シテ居ルノデアリ、寧ロ立法事項ノ列記デアアル、例バ法律ニ依ルニ非サレハ言論ノ自由ヲ制限セラル、コトナシト云フノ規定ハ文字ノ通り言論ヲ制限スルハ必ス法律ノ規定ニ依ラネバナラス、政府ガ獨リ我儘ニ命令ヲ以テ制限スルコトハ出來ヌト云フ意味デアツテ政府ノ權力濫用ヲ戒メ立法ノ事項ヲ定メタルニ過ギザルノデアアル、必ズ法律トシテ議會ノ

議決ヲ經ベシト云フ意味デアアル、直接ニ此類ノ條文ニ於テ我々ガ權利ヲ得テ居ル譯デハナイ、斯ノ如ク表題ハ「臣民ノ權利」トアルガ、其内容ヲ言ヘバ立法事項ヲ定メタモノデアアルト解シテ誤ガアリマセヌ、此事ニ就テモタビ々々話ス通り、憲法ノ政治的ノ意味ヲ能ク了解セネバナラス、實ハ立憲政體ト云フモノハ國家主權ヲ制限スル意味ニテ出來タモノデアナイ、縱シ國家主權ヲ制限セント欲シタリトスルモ之ハ論理上不可能ノ事デアアル、然ルニ多數ノ憲法學者ハ憲法ヲ以テ國家主權ヲ制限スルモノ、如ク考ヘ、又制限シ得ベキモノト考ヘ、此意味ニテ憲法ヲ解釋スルカラ誤ガ多イノデアアル、立憲政體ノ意味ハ決シテ左様ナルコトデアナイ、唯政府ノ役人ガ我儘ヲ爲スコトヲ防ガント欲スルノ趣意ニ出デタルノデアアル、故ニ政府ノ外ニ國會ト云フモノヲ設ケテ重要ナル事ハ政府ノ獨斷ニ任セズ議會ノ議定ニ依ラシムルト云フニ過ギザルノデアアル、憲法ノ目的ハ主權ヲ制限スルノデアナイ、寧ロ政府ノ役人ノ職權ヲ制限セントシタルノデアアル、此意味ヲ誤解シテ國家主權其モノヲ制限スル爲メノ制度デアアルト思フカラ從テ種々ナル政治上ノ誤ヲ傳ヘ來ツタノデアアル、或ハ君主ノ主權ニ付テ疑ヲ懷クト云フモ此點カラ生ズル、或ハ臣民ハ

統治ノ機關
總論

絕對ニ服從スルモノデアナイト云フ議論モ此誤解カラ生ズル、或ハ極端ニ流ル、トキハ國體ニモ適ハザル如キ議論ヲスルコト、モ爲ル、皆立憲政體トカ憲法トカ云フモノ、本來ノ意義ヲ十分ニ了解シ得ザルカラ生ズルノ弊デアリマス

第四編 統治ノ機關

第一章 總論

統治ノ機關ト云フハ國ヲ統治スルノ機關ノ意味デアツテ機關其モノガ統治ノ權カヲ有スルニハアラズシテ主權者ガ國ヲ統治スルノ設備ト云フ意味デアリマス、我國體ニ於テハ皇位ヲ以テ主權ノ本體トスルカラ統治ノ權力ハ總テ君主ニ在ル故ニ君主ハ國ヲ統治スルノ主體デアアル、而シテ主權者タル君主ガ國ヲ統治スルニ於テ憲法上機關ヲ設ケテ之ニ依リテ之ヲ行フ、之ヲ憲法上ノ機關ト云フノデアリマス、此編ニハ憲法上ノ機關ヲ説明スル

憲法上ノ機關ハ帝國議會ト政府ト裁判所ノ三ツデアアル、此三機關ハ立憲政體ノ精神タル立法權、行政權、司法權ノ分立スル事ト相伴ヒテ立憲政體ニハ必ず備ハルベキノ機關デアアル、故ニ特ニ之ヲ憲法ニ掲ゲ其組織權限ヲ明ニスル、單ニ統治ノ機關

ト云ヘバ行政各部ノ各官府モ又地方自治體ノ如キモノモ皆國ヲ統治スルノ機關
 デハアルガ特ニ憲法上ノ統治機關ト云フトキハ其組織權限ガ憲法ニ依リテ定マ
 ルモノデアツテ憲法ノ改正ニ依ルニアラザレハ之ヲ存廢スルコトヲ得ザルモノ
 ヲ指シテ云フノデアリマス、之ト同時ニ議會、政府、裁判所ノ如キハ憲法上ノ機關デ
 アツテ憲法アツテ始テ存在スルモノデアアル、主權者タル君主ハ憲法ニ依テ始テ存
 在スルモノデハナイ、此區別ハ明白ニ記憶セテバナラス、此事ガ我國體政體ヲ明ニ
 スルニ於テ最モ重要ナル點ノ一ツデアリマス、歐羅巴ノ或國ノ國法觀念トシテハ
 君主モ國會モ共ニ憲法以上ノモノデアアルカ、若ハ共ニ憲法以下ノモノデアアルカ、此
 ニツノ觀念ノ一ニ則ルモノガ多イノデアツテ我國體政體上君主ノ地位ト統治機
 關ノ地位トノ相岐ル、ガ如ク判然タル本末ノ區別アルモノガ少ナイ、此故ニ我憲
 法ノ解釋トシテハ明白ニ統治ノ主體ト其機關トヲ分ケテ説明スルノデアリマス
 茲ニ機關ト云フ觀念ニ付テ全體ニ通ズルノ大略ノ説明ヲ與ヘテ置カウ
 機關トハ夫レ自身ニ法律上ノ人格ヲ有スルモノニアラズ、權利ヲ有シ義務ヲ有ス
 ルモノニアラズ、又獨立ノ意思ヲ有スルモノニモアラズ、歸スル所他ノ意思ノ爲メ

七六

七七

ニ存在スルノ道具機械ノ性質ノモノデアリマス、機關ト云フモ官府ト云フモ實ハ
 國家ノ事務所ヲ意味スルニ外ナラスノデアアル、機關其モノガ人格ヲ有シ意思ヲ有
 シ權利義務ヲ有スルモノト誤解シテハナリマセヌ、併シナガラ通俗ノ言葉トシテ
 モ又學者ノ説明トシテモ法文ニ於テモ恰モ機關ハ人格アリ意思アルカノ如クニ
 看做シテ機關ノ意思ト云ヒ權利ト云ヒ或ハ權利ト云フ語ヲ用キルコトモナキニ
 シモアラズ、併シ之ハ假ニ用キタル形容ノ言葉デアツテ法律上嚴格ナル意味ニ於
 テ機關ガ人格ノ主體デアルト云フコトデハナイ、併シナガラ何故ニ斯ノ如キ形容
 ノ言葉ガ一般ニ行ハレ、且實際上機關ハ意思アリ權力アルモノデアアルカノ如クニ
 見ユルカト問ハ、之ニハ一應道理ノアルコトデアアル、國家ノ政務ヲ行フ機關ハ自
 然人ニ依リテ組立ラレテアル、國會ハ國會議員タル數多ノ自然人ヨリ成立ツ、又政
 府ハ國務大臣タル自然人ニ依リテ其事務ヲ行フ、裁判所ト云フモ裁判官タル自然
 人ニ依リテ行動スル、此故ニ機關ヲ組立ツル所ノ自然人ノ自然意思ノ活動ガ外部
 ニ現ハレテ恰モ機關其モノ、意思ノ如クニ働ク有様ガアルノデアアル、此自然意思
 ト機關トノ關係ヨリシテ實際上機關其モノ、意思ノ如クニ言ヒ成スコトガ便宜

デアアルカラ法モ人モ形容ノ言葉ヲ用キルノデアアル、例バ裁判所ノ意思ト云フ、法理上裁判所ノ判決ハ國家ノ意思ノ發表デアツテ國家ノ意思以外ニ裁判所ノ意思ナルモノガ別ニ存スルモノデハナイ、然レドモ實際ニ於テハ我々ハ裁判所ノ意見トカ國會ノ意思トカ言フ、之ハ嚴格ニ法律關係ヲ吟味シテ言ヘバ所謂裁判所ノ意見トハ裁判官タル自然人ノ意見デアツテ法ノ結果ニ依リ其職ニ在ル人ノ意見ガ國家ノ法律意思ヲ成スモノデアアル、前ニ法律意思ト自然意思トノ區別ト其二ツノ關係トヲ説明シタト覺エテ居ル、今茲デ精ク繰返シテハ煩ハシイカラ述ベマセヌ、併シ總テ憲法ノ解釋ハ此區別ヲ明ニシ、二者ノ相關聯シテ働ク所ヲ能ク了解スルニアラザレバ憲法ノ趣旨ヲ正當ニ知ルコトガ出來マセヌ、機關ガ機關トシテ法律上意思ヲ有スルノデハナイ、唯機關ヲ組立ツル自然人ノ意思ガアル、機關トシテ働ク自然人ノ意思ガ法ノ結果ニ依リ國家ノ法律意思ヲ成スノデアアル、斯ク解スレバ例バ裁判所ノ判決トカ、國會ノ議決トカ、或ハ政府ノ權限トカ云フコトガ能ク了解セラル、デアアラウト思フ

機關ハ各一定ノ職司ト權限トヲ有スル、其職トハ即チ掌ル所デアツテ國家ヨリ觀

レバ事務ノ分配デアアル、例バ立法ノ事ヲ國會ニ依リテ行フノデアアル、之ヲ國會ノ方面ヨリ觀レバ其職掌ト云フコトガ出來ル、職ト云フハ政務ノ分配デアアルト云フコトヲ定義トシテ能ク記憶セネバナリマセヌ、又權限ト云フハ是レ前ニ謂フ形容ノ觀念カラ起ツタ用語デアツテ實ハ機關其モノガ權力權利ヲ有スルニアラザルガ故ニ從テ權限ヲ有スルト云フコトハナイ、譬デアリマス、去レド機關ハ各異ツタル自然人ニ依テ組立テラレテアルカラ、例バ國會ヲ組立ツル議員ノ爲シ得ベキ事ト政府ノ國務大臣タル自然人ノ爲シ得ベキ事トヲ各其自然人ノ立場ヨリ觀察シテ見レバ我レノ權利デアアル、彼レノ權力デアアルト區別スル觀念ガ起ル、畢竟其實體ヲ言ヘバ國家ノ事務ノ分配デアアルガ、之ヲ受持ツ人ノ擔任ノ方面ヨリ考ヘテ見レバ各自ノ權限デアアル、此有様ヲ指シテ機關ノ權限ト云フノデアリマス、權限ト云フ文字ヲ用キルカラ機關ニ權力權利アルコトヲ是認スルモノデアアルト見テハ誤解デアアル、説明上便宜ナル用語デアアルカラ之ヲ用キル慣例ト爲ツテ居ルニ過ギナイノデアリマス

第二章 帝國議會

帝國議會ハ立法及豫算ノコトヲ議決スルノ憲法上ノ機關デアリマス、國會ノ制度ハ實ハ我國固有ノモノニアラズシテ歐羅巴ノ制度ヲ移シタルモノデアルカラ之ヲ説クニ當ツテハ少シク歐羅巴ニ於ケル國會制度ノ來歴ヲ知ルコトガ必要デア
 ル、故ニ我憲法上ノ國會ノ組織地位、權限等ヲ説明スル前ニ此章ニ於テ國會制度ニ
 關スル沿革的ノ説明ヲ大略與ヘテ置カウト思フ
 歐羅巴ハ概シテ古來ヨリ國會制度ノ國デアアル、精キ歴史ハ茲ニ一言ニ述フル邊ガ
 ナイカラ其大略ヲ示セバ、今ノ歐羅巴民族ノ祖先タル古ノゲルマン民族ノ部落ニ
 於テ其政治ノ中心ハ民會デアリマス、當時ノ部落ハ極小ナル團體デアツテ民會ト
 云フハ國民ノ總會デアリマス、後ニ久シキ年代ヲ經テ大民族組織ノ行ハル、時勢
 ト爲リテモ政治ノ制度ノ中心ハ尙ホ常ニ國會ニ在ツタノデアアル、上代ノゲルマン
 民族ニ於テモ既ニ君主ヲ戴イタルモノモアツタガ、其君主制度ノ初ハ民會ニテ公
 ニ選舉シタル軍ノ大元帥タル者デアアル、兵馬ノ權ヲ統帥スル爲メニ民會ニテ選ビ
 タル者ガ君主デアアル、後世ニ君主ハ世襲ト爲ツタナレドモ此來歴ハ常ニ彼レノ國
 體トシテ失ハナカツタ、後ニ歐羅巴ニ民族ガ大國組織ヲ成セル時代ト爲ツテモ民

族ノ國王ハ實ハ貴族中ノ貴族デアツテ日本ノ皇位ニ對スルガ如キ關係トハ異ツ
 テ居ル、此故ニ歐羅巴ノ中世封建時代ニ於テハ中央ノ權力ガ衰ヘテ貴族ガ地方ヲ
 橫領シテ權力分レタル結果中央ノ君主ハ獨リ專ラニ政治ヲ行フコト能ハズシテ
 諸侯豪族ヲ召ビ集メテ國事ヲ相談シタ、之ガ歐羅巴ノ中世ニ於ケル國會ノ性質デ
 アル、歴史ニテ諸君ノ知ツテ居ラル、通リ歐羅巴中世ニ於テハ一地方ヲ領スル者
 ガ貴族デアアル、國王ガ租稅ヲ課スルト云フトキニハ地方ノ豪族ヲ召集シテ其承諾
 ヲ求メタルモノデアアル、之ガ毎年國會ヲ開クコトノ起リシ所以デアリマス、兵馬ノ
 事租稅ノ事皆國會ニ諮ラネバナラヌ、之ハ今日ノ政治ノ狀態トハ趣ヲ異ニシテ居
 ツタノデアツテ、地方ノ豪族貴族ガ自ラ承諾シテ租稅ヲ納メ兵馬ヲ調フルト云フ
 コトナクシテハ中央政府ハ單獨ニテハ何事ヲモ爲シ能ハザリシモノデアアルカラ
 デアル、此中世ノ國家ガ今日ノ國會制度ノ基ト爲ツテ居リマス
 今日ノ立憲政體ハ英國ニ起ツタト云ヒマスガ、歷史上必ズシモ英國ノミガ國會制
 度ヲ有ツテ居ツタ譯デハナイ、歐羅巴各國皆同ジ事デアアル、但佛蘭西ト英國トヲ較
 ベテ見レバ佛國ニテハ中央ノ國王ノ權力ガ強クシテ貴族ノ權力ヲ能ク抑ヘ得テ

國會ノ力ヲ藉ラズシテ租税ノ權、兵馬ノ權ヲ握ツテ行フコトガ出來ク、此故ニ佛蘭西ニテハ中央集權ノ盛ニ行ハレタル時勢ニハ久シキ間國會ヲ召集シナカツタノデアリマス、制度ガ廢セラレタノデハナイ、實際國王ノ權カが強カツタカラ召集シナカツタノデアアル、之ニ反シ英國ハ貴族ノ權カノ盛ナル國柄デアアル、彼レノ政治歴史ハ常ニ國王ト貴族トノ權力爭鬭ヲ以テ滿タサレテアル、國會ハ即チ貴族ノ團體デアアル、是ヲ以テ國會制度ガ英國ニハ封建時代ヨリ引續テ發達シタルノデアリマス、且英國ノ國會ハ初ハ貴族ノ團體デアツタガ、漸々ニ中等以下ノ社會人民ガ勢力ヲ得ルニ從ヒテ貴族ハ平民ト手ヲ携ヘテ國王ノ權カニ當ル有様ト爲ツタ、斯クシテ英國ノ國會ハ貴族ノミナラズ市府ノ代表者及各種團體ノ總代等ガ列席スルコト、爲ツテ今ノ上院、下院ノ組織トモ爲ツタ、第十八世紀ノ末佛蘭西大革命ノ頃マデ斯ノ如キ有様デアアル、佛蘭西大革命ハ歐羅巴ノ政體ノ一新紀元デアリマス、之ニ因テ歐羅巴大陸ノ政體ガ一般ニ變動シタ、國會ノ制度ハ亦之ニ因テ全ク面目ヲ新ニシタ

抑佛蘭西大革命ノ目的ハ何デアツタカ、原因ハ何デアツタカ、歷史上甚ダ面白キ研

究デアアルガ、之ヲ述ブル邊ハナイ、併シ中世後漸々ニ國家觀念ガ發達シテ且古ノ羅馬法ノ研究ガ再ビ回復セラレテ人ノ權利自由ヲ尊重スルノ思想ガ盛ニ起ツタ、是ト同時ニ佛蘭西ニ於テハ特ニ國王ノ權カガ餘リ強クシテ人民ヲ壓制シタル弊害多キ政治ガ引續テ行ハレタ、此故ニ國王及其官吏等ノ壓制ヲ憤ルノ氣焰ト學者ノ説キ弘メタル天賦人權ノ理論ト相俟テ恐ロシキ勢力ヲ成シ遂ニ國體政體ヲ一變スルノ大革命ヲ成シタノデアアル、之ニ依テ所謂立憲政體ガ成立ツタ、國會制度ガ新ナル基礎ニ於テ建設セラレタ、當時佛蘭西人ハ英國ノ人民ガ國王ノ壓制ヲ受ケズ權利自由ヲ享有スル有様ヲ見テ深ク之ヲ羨ンデ之ニ倣ハント欲スルノ風潮ガ甚ダ盛デアツタ、故ニ革命後ノ新政體ハ專ラ英國ノ憲法ヲ模範トシテ作ラレタ、革命前ニ佛蘭西ノ有名ナルモンテスキュート云フ人ガ英國ノ憲法ヲ研究シテ英國憲法ノ特色ハ三權分立ニ在ルコトヲ唱ヘタ、三權分立トハ立法權、行政權、司法權ノ分立ノ意味デアアル、而シテ立法權ハ國會ニ依リテ行フト云フコトガ其要件デアアルコトヲ説テ歐羅巴大陸ノ人皆其説明ニ感服シタ、此モンテスキュートノ分權論ガ理論上ノ基礎ヲ成シ、英國實際ノ政治ガ具體的ノ模範ヲ示シ、之ニ依テ立憲政體ガ始テ

歐羅巴大陸諸國ニ行ハル、ニ至ツタ、初ハ佛蘭西革命ノ目的ハ總テ君主國體ナルモノヲ一洗シテ國ト云ヘバ民主國體ノモノデアルト云フコトニ爲サント欲シタノデアアル、佛國ニ於テハ此主義ヲ完フシタ、去レド歐羅巴諸國中君主國體ノ歴史上長ク續キタルモノニ在ツテハ勢ヒ急激ニ之ヲ變更スルコトハ忍ブ能ハザル所デアツタカラ遂ニ折衷ノ政治モ亦行ハル、コト、爲ツタ、折衷ノ制度トハ君主國體ヲ保存シツ、其下ニ三權分立ノ主義ヲ採用シテ國會ヲ開キ所謂立憲ノ政體ニ則ルコトデアアル、獨逸諸國ノ立憲政體ノ如キハ多ク此趣ニ出來テ居ル大略ノ話ニシテ未ダ盡キテハ居ラヌガ、概略言ヘバ斯ノ如キ變遷アツテ而シテ今日ノ立憲政體ガ成立チ國會制度ナルモノガ行ハル、ノデアアル、日本ノ憲法上是等ノ歴史沿革トハ直接ノ關係ハナイ、併シ日本ハ國會制度ト云フコトニ歴史ガナクシテ歐羅巴ニ於ケル經驗ヲ參考シテ之ニ據テ我國體ト矛盾セザル程度ニ於テ之ヲ採用シタノデアアルカラ、特ニ歐羅巴ニ於ケル來歴ノ大要ヲ述ベテ置イタノデアアリマス

第二章 帝國議會ノ地位

帝國議會
ノ地位

帝國議會ハ立法及豫算ノコトニ參與スルノ統治機關デアリマス、我議會ノ憲法上ノ地位ハ君主ガ國ヲ統治スルノ機關デアルト云フコトニテ明白デアアル、議會ハ立法權ヲ有スルニアラズ、君主ガ立法權ヲ行フニ付キ立法ノ手續ニ參與スルモノデアアル、議會ハ裁判所若ハ政府ノ如ク外部ニ向ツテ命令ノ權力ヲ行フ機關ニアラズシテ内部ニ在ツテ君主ニ協賛スルノ機關デアアル、其事ハ政府及裁判所ト趣ヲ異ニスルノ點デアリマス

議會ハ固ヨリ人格アリ又權利ヲ有スルモノデアアリマセヌ、議會ハ夫レ自身ニ人格權利ナキモノデアアル、議會ハ又夫レ自身ニ自己ノ意思ヲ有スルモノデモナイ、議會ガ國ノ機關トシテ一定ノ職務ニ與ル關係ヲ形容シテ議會ノ權力トカ職權トカ言フノデアアル、且議會ヲ組織スル議員各個人ノ意思ヲ指シテ之ヲ統一シタル意味ニテ議會ノ意思ト云フコトモアル、去レド是等ノ形容ノ言葉ノ爲メニ議會ノ法律上ノ性質ヲ誤解シテハナリマセヌ、議會ニ意思ナキトキハ何ガ故ニ其議決ト云フコト及協賛ト云フコトアルカト疑フ人モアラウ、協賛ト云ヒ議決ト云フ言葉ノ上ヨリ言ヘバ議會ヲ以テ意思ノ主體ト見ルハ尤モナル解釋ノ様デアアル、去レド協賛

ト云ヒ議決ト云フ語ハ政治上ノ用語デアツテ議會其モノヲ獨立體ト見テノ意味ニ出ヅルニアラズ、議會ヲ成ス多數ノ自然人ノ意思ノ働ヲ見タルモノデアアル、議員タル自然人多數ノ意思ノ一致スル所ヲ指シテ議會ノ議決ト云フノデアアル、又議決ニ依テ法律案ヲ確定スルコトヲ立法ニ協賛スルト云フノデアアル、言葉ノ上ヨリスレバ各議員個人ノ外議會ト云フモノハ意思ヲ有スルガ如クニ見ユレドモ法律上ノ分析ニ於テハ各個人ノ自然意思ノ働デアルト云フコトニ注意セネバナラス凡ソ議會ノ地位ニ付テハ之ヲ内外ノ政體ニ照シテ見レバ三ツノ異ツタル制度ガアル、一ハ議會ヲ以テ統治ノ主體ト見ルモノデアアル、一ハ之ヲ統治ノ客體ト見ルモノデアアル、一ハ之ヲ統治ノ機關ト見ルモノデアアル、例ヲ舉ゲテ言ヘバ英國ノ憲法ニ付テハ其國會ハ國ヲ統治スルノ權力ノ主體デアルト云フベキデアリマス、主權ハ國會ニ在リト認メラレテアル、又或國ニ於テハ議會ハ君主ト共ニ相併テ國ヲ統治スルノ主體ノ地位ニ在リト見ルモノモアル夫レ等ノ國ハ或ハ皆我ト國體ノ分限ヲ異ニシテ居ルモノデアアルカラ其レヲ引テ論スルコト能ハザルハ言フヲ竣タザルデアリマセウ、又獨逸ノ國法論中國會ハ統治ノ主體ニアラズ機關ニモアラズ統

治ノ客體デアルト云フ説明モアル、其意味ハ國會ハ國民ヲ代表スル、國民ハ統治ノ客體デアアル、故ニ之ヲ代表スル國會ハ統治ノ客體タル地位ニ在ルモノデアルト論ズルノデアリマス、此説明ハ論理的ナルガ如クシテ其前提ニ於テ我々ト見解ヲ異ニシテ居ル、國會ハ國民ヲ代表スト云フハ政治上ノ意味ニテ我モ人モ言フコトデアツテ不可ナシト雖モ之ヲ法律關係トシテ本人ト代表者トノ關係ニ在ルモノト云フハ理論トシテ誤テ居ル抑國會ハ國民ヲ代表スト云フ意味ハ法律關係ヲ指スニアラズシテ國民ノ輿論ト利害トハ國會制度ニ依テ自ラ勢力ヲ成シテ政治ノ上ニ現ハル、ト云フ意味ヲ指スニ外ナラスノデアアル、國民ガ權利ヲ委任シテ國會ヲ其代理者トシテ權利ノ行使ヲ委託シタルモノト云フガ如キ法律上ノ關係ヲ指スモノデハナイ、故ニ代表論ヲ前提トシテ國民ハ統治ノ客體デアアルカラ議會ガ當然ニ統治ノ客體デアルト云フ斷定ヲ爲スハ誤デアアルコト明デアラウ、是等ノ理由ヲ考ヘテ見レバ我憲法上帝國議會ノ地位ハ統治ノ機關ニシテ其主體ニアラズ其客體ニアラザルコト明瞭デアラウ、之ヲ統治ノ機關デアルト云フ意味ハ議會ハ議會トシテ主權ノ全部若ハ一部

ヲモ有セザルモノデアアル、議會ヲ存廢スルモ國權ニハ増減ナキモノデアアル、議會ナクシテ圓滿ニ存在スル、國權ガ立法スル機關トシテ議會ナルモノヲ設ケタルノデアアル、此意味ニ於テ之ヲ統治ノ機關デアアルト云フノデアリマス。

第四章 帝國議會ノ構成

帝國議會ハ貴族院、衆議院ノ二院ヨリ成立スル、此二院ハ議會ノ二局部デアツテ憲法上獨立シテ各分レテ行動シ得ルモノニアラズ、總テノ憲法上ノ職權ハ議會ニ在ルノデアアル、二院ハ一議會ノ二局部タルニ過ギザルノデアアル、議會ト云ヘバ兩院同時ニ成立シテ存在スルコトヲ要件トシテ居ル、一院ノミ働クコトハ爲シ能ハザルノデアリマス、此制度ヲ指シテ兩院制度ト云フ。

抑國會ハ一院制度デアツテモ二院制度デアツテモ又ハ夫レ以上ニ局部ヲ分ツトモ國會タル性質ニ差異ハナイノデアツテ歷史上其例一定シテ居ラヌ、參考ノ爲メニ例ヲ言ヘバ昔ノ舊獨逸帝國ノ國會ハ三局部ニ分レテ事ヲ議シタコトモアルト覺ユル、現今ノ獨逸帝國ノ國會ハ一院制度デアアル又獨逸列國中小國ニハ一院制度ノ例ガ間々見ユル、但今ノ文明國ニシテ大國組織ノモノハ大概茲ニ謂フ兩院制度

ヲ採用シテ居ルノデアリマス、今少シク兩院制度ノ來歴ト其利害トノ大體ノ要點ヲ示シテ置キマセウ。

國會ガ上下兩院ニ分ル、コトハ英國ノ歴史ニ基テ現今ノ諸國ガ之ニ倣ヒタルモノデアリマス、併シ英國ノ歴史ヲ讀ンデ見レバ今日ノ如ク一院制度ト二院制度トノ利害得失ヲ比較シ理論ニ依テ二院制度ヲ採リタルモノデアハナイ、全ク歷史上ノ偶然ニ出デ、居ル、英國ノ古ノ國會ハ中世的ノ國會デアツテ諸侯貴族ノ會合デア、平民ハ參政權ヲ有ツテ居ラナカツタ、然ルニ後ニ平民モ國會ニ列スルコト、爲ルニ至ツテ當時ノ社會上ノ地位懸隔アリシ故ニ貴族ハ貴族ト席ヲ同ウシ平民トハ同席セザリシモノデアツタノデアアル、此故ニ平民ハ貴族ト席ヲ異ニシテ會議シタ、之ガ英國ノ貴族院ト平民院トノ區別ノ起ツタ所以デアアル、歐羅巴大陸ニ於テ佛蘭西大革命ノ後一般ニ立憲政體ヲ採用スルニ方ツテハ何事ヲモ英國ヲ模範トシタ、從テ兩院制度ガ多ク行ハレタノデアリマス、且偶兩院制度ハ政治上ノ便宜ニ適フ所アツタカラ貴族平民ノ階級ノ別ヲ最モ極端ニ排斥セントシタル革命後ノ佛蘭西國ニ於テモ其國會ハ兩院制度ヲ採用スルコト、シタノデアリマス、兩院制度

ノ便宜ナル所ヲ舉ゲテ見レバ其一ハ國會ノ權力ガ餘ニ偏重シテ專横ヲ極ムルト云フコトヲ防グノ點ニ在ル、立憲政體ハ勢ヒ國會ヲシテ勢力大ナラシムル傾ガアル、國會ハ多數ノ人ノ集合デアアルガ、多數ノ人ノ集合ガ專横ニ流ル、トキハ一人孤獨ノ人ノ權力濫用ヨリモ畏ルベキモノデアアル、故ニ國會ヲ上下兩院ニ分ツテ一院ノ跋扈ハ他ノ院ニテ抑フルコトヲ得ルモノトスレハ一院ノ專横ヲ防グニ足ルデアラウ、之ガ兩院制度ノ便宜ナル所デアアル、又其二ハ議事ノ慎重ヲ致スニ利益アリト云フコトデアアル、凡ソ法律ヲ議スルニ當ツテ多數ノ人ガ一所ニ集マリ時ノ勢ニ驅ラレテ急激粗忽ノ議決ヲ爲シ後ニ恢復スルコト能ハズシテ甚ダ惡シキ結果ヲ見ル虞ガ多イ、今兩院制度トシテ一院ニテ議決シタル事ヲ尙ホ他ノ院ニ移シテ審查議決セシムルト云フコトハ議決ヲ慎重ニシ過ヲ改ムルニ便宜デアアル、之ガ兩院制度ノ採用セラル、所以ノ一ツデアリマス、之ニ對シテハ又兩院制度ノ弊害モ著イモノデアアル、其弊害ハ唯今話シタル利益トスル所ノ裏面デアアル、國會ヲ兩院ニ分ツトキハ兩院ノ間ニ衝突ガ起リ易イ、各權力ヲ爭ヒ、各自己ノ見ル所ヲ主張シ、上下兩院ノ衝突ハ往々ニシテ免レザル所デアアル、之ガ爲メニ法律モ豫算モ成立タズシ

テ國政ヲ阻害スルコトガ實驗上屢見ル所デアアル、又斯ノ如ク政治上ノ衝突ニアラズトモ議事ハ悉ク兩院ノ議決ヲ要スルガ故ニ議事滯滞シテ一院ニテ全會一致ヲ以テ可決シタル如キモノモ他ノ院ニテハ通過セヌト云フ如キ場合ガ多クアル、兩院制度ハ機關ト機關トノ間ノ衝突ヲ招キ易イ、議事ヲ滯滞シ易イ、政治ノ敏活ニ圓滿ニ行ハル、ト云フコト、ハ頗ル不便ナル制度デアアル、斯ノ如ク其便宜ナル所ト其弊トスル所トヲ參照シテ以テ此制度ノ採用スベキヤ否ヤヲ斷定スベキノデアアル、多クノ國ニ於ケル實驗上縱シ多少ノ弊害アルモ兩院制度ノ安全ナルコトヲ見テ今日ハ多ク之ヲ採用スルコト、爲ツテ居リマス、我國モ亦其一デアアル、貴族院ノ組織ハ貴族院令ノ定ムル所ニ依リ皇族、華族及勅任セラレタル議員ヲ以テ組織スル、衆議院ハ選舉法ノ定ムル所ニ依リ公選セラレタル議員ヲ以テ組織スル、此原則ニ付テ一言述ベテ置ク

日本憲法ハ議院ノ組織ハ直接ニ憲法ノ一部ト爲サズ之ヲ特別法令ニ讓ル主義デアアル、外國ノ憲法ニハ此組織ノ事ガ憲法中ノ重ナル部分ヲ占ムルモノモ尠ナカラヌコトデアリマス、蓋我國ノ憲法制定ニ當テハ憲法ハ永遠動カザルノ原則ヲ掲ゲ

容易ニ變更スベカラザルモノトシテ、而シテ貴族院若ハ衆議院ノ組織法ノ如キハ
 社會ノ狀態ニ依テ時々改ムル必要アルヲ免レザルモノデアアルカラ特別法令トシ
 テ時勢ノ必要ニ應ジテ憲法ヲ改正セズシテ之ヲ改正シ得ルノ途ヲ開タノデアリ
 マス、但貴族院ハ皇族、華族及勅任ノ議員ノ三元素ヨリ成立ツト云フ事ト又衆議院
 ハ國民ノ公ノ選舉ニ依ツテ成立ツベキ事トハ憲法自身ガ其條文ニ明言セル所デ
 アツテ貴族院令又ハ選舉法等ヲ以テスルモ此原則ヲ動スコトハ許サハルノデア
 リマス、且貴族院令ハ勅令デアアル、法律デハナイカラ君主ノ大權ヲ以テ之ヲ定ムル
 モノデアアル、選舉法ハ法律デアツテ議會ノ協賛ヲ經テ之ヲ定ムル、此區別アルハ又
 政治上大ニ注意スベキ所デアアル、外國ノ例ニテハ兩院ノ組織法トモ同様ニ國會ノ
 議ヲ經ベキ法律トスルモノガ多イガ、貴族院ノ組織ハ日本ニ於テハ君主大權ノ勢
 力範圍ニ屬センメデアルト云フコトハ政治上君主ノ大權ヲ甚ダ重カラシムル結
 果ト爲ルノデアリマス
 尙ホ議會ノ組織ノコトハ是カラ貴族院令及選舉法ノ大要ヲ其レニ付テ御話ヲシ
 マセウ

貴族院ハ左ノ種類ノ議員ヲ以テ之ヲ組織スル

- 一 皇族
- 二 公侯爵
- 三 伯子男爵各其ノ同爵中ヨリ選舉セラレタル者
- 四 國家ニ勳勞アリ又ハ學識アル者ヨリ特ニ勅任セラレタル者
- 五 各府縣ニ於テ土地或ハ工業商業ニ付多額ノ直接國稅ヲ納ムル者ノ中ヨリ
 一人ヲ互選シテ勅任セラレタル者

以上ノ五ツノ種類ノ議員ヨリ成立ツテ居リマス、皇族ハ男子ニシテ成年ニ達セラ
 レタルトキハ皆議席ニ列セラル、皇族ノ成年ハ皇太子、皇太孫ハ滿十八年其他ノ皇
 族ハ滿二十年デアリマス、第二ノ公侯爵ハ滿二十五歳ニ達シタルトキハ當然ニ議
 員ト爲リマス、第三ノ伯子男爵ヲ有スル者ニシテ滿二十五歳ニ達シ各其同爵ノ選
 舉ニ當リタル者ハ七箇年ノ任期ヲ以テ議員ト爲リマス、伯子男爵ノ互選議員ノ總
 數ハ百四十三人以内トスル、各爵各其總數ニ比例シテ之ヲ定ムル、但伯子男爵各總
 數五分ノ一ヲ超過スヘカラズ、(貴族院令)第四ノ國家ニ勳勞アリ又ハ學識アル滿三

十歳以上ノ男子ニシテ勅任セラレタル者ハ終身議員ト爲リマス、此勅選ノ議員ノ
 總數ハ百二十五人以内トスル、(貴族院令五)第五ノ各府縣ニ於テ滿三十歳以上ノ男子ニ
 シテ土地又ハ工業商業ニ付キ多額ノ直接國稅ヲ納ムル者十五人ノ中ヨリ一人ヲ
 互選シテ其選ニ當リ勅任セラレタル者ハ七箇年ノ任期ヲ以テ議員ト爲リマス、(貴族院令六)右ノ第四第五ノ勅任議員ヲ合セテ有爵議員ノ數ニ超過スルコトヲ許サハル
 モノト爲ツテ居リマス、(貴族院令七)之ハ貴族院令ノ最モ重要ナル規定デアアル、其外ニ伯
 子男爵ノ議員選舉規則ガアル、又多額納稅者議員ノ互選規則ト云フモノガアル、各
 其規則ニ依テ選舉スルノデアリマス

衆議院ノ組織ハ國民ヨリ公選セラレタル議員ヲ以テスルモノデアアル、公選ノ方法
 ハ別ニ選舉法ト云フ特別法律ニテ之ヲ定メテアル、其外ニ選舉施行令ト云フ規則
 モアリ併テ選舉ノ手續ヲ知ルコトガ出來ル、其選舉法ハ甚ダ繁雜デアアルガ、之ヲ分
 析シテ先ヅ第一ニ選舉人及被選人ノ資格ノ事、第二ニ選舉ノ手續、此二ツノ事ヲ詳
 ニ述ブルデアリマセウ

第一 選舉人及被選人タルノ資格ハ選舉法第二章ニ明文ガアル、選舉人タルニハ

左ノ三ツノ要件ヲ備フルコトヲ要スル

- 一 帝國臣民タル男子ニシテ年齡滿二十五年以上タルコト
- 二 選舉人名簿調製ノ期日前滿一年以上其ノ選舉區内ニ住所ヲ有シ仍引續キ
 テ之ヲ有スルコト

三 選舉人名簿調製ノ期日前滿一年以上地租十圓以上又ハ滿二年以上地租以
 外ノ直接國稅十圓以上若ハ地租ト其ノ他ノ直接國稅トヲ通シテ十圓以上ヲ
 納メ仍引續キ之ヲ納ムルコト但シ家督相續ニ依リテ財產ヲ取得シタル者ハ
 其ノ財產ニ付被相續人ノ爲シタル納稅ヲ以テ其ノ者ノ納稅シタルモノト看
 做ス

以上ノ三ツノ要件ヲ具備スル者ガ選舉權ヲ有スルノデアリマス
 被選人タル資格ハ帝國臣民タル男子ニシテ年齡滿三十年以上ノ者ナラバ一般
 ニ其資格ガアリマス、被選人ニ付テハ財產又ハ住所等ノ制限ハアリマセヌ
 之ガ一般ノ規定デアツテ其外ニ選舉法ノ第十一條以下ニ選舉權若ハ被選擇權ヲ
 有セザル者ノ例外ガ列記シテアル、之ハ一々讀上マヌマイ、例バ刑ニ處セラレタ

者トカ、或ハ或種類ノ官職ヲ奉ズル者トカ、或ハ有爵當主トカノ類ハ之ヲ有セヌト云フガ如キ規定デアアル

選舉權又ハ被選舉權ト云フ觀念ニ付テ往々誤解ガアルカラ一言法理上ノ解釋ヲ辯明シテ置キマセウ

法文ニ之ヲ權利ト云フカラ權利ト見ルコトハ差支ナイガ、併シ法文ノ意ハ人ノ資格ヲ意味スルモノト見ルガ法理上正シイ、議員ノ選舉ニ際シ投票スル資格ノアル人又議員タルコトノ資格ノアル人ノ意味デアアル、例バ被選舉權ヲ有スト云フモ自ラ議員ト爲リ得ベキ當然ノ請求權アル意味デハナイ、元來國會議員ノ選舉ト云フコトハ之ヲ權利ト云フモ義務ト云フモ國民ガ之ヲ主觀的ニ觀念スル方面ヨリ立言スルコトデアツテ、公法上ノ意味ハ法律ガ國民ニ國ノ政治機關ヲ組織スル方法ヲ命ジタルモノト見ルベキデアリマス、權利ト云ヘバ利益ノ觀念ガ伴フガ、法律ガ選舉權ヲ與ヘタルハ本人ノ私益ヲ保護スルガ爲メニシタルモノデハナイ、國民ハ法律ノ規定ニ依テ國家ニ對スルノ職分ヲ行フノデアアル、自己一身ノ利益ノ爲メニ選舉投票スルモノデハナイ、又選バレテ議員ト爲ル資格モ本

人ガ之ヲ光榮トシテ希望スル點ヨリ見レバ其資格アルコトガ本人ノ利益デモアラウガ、法律ガ其資格ヲ認ムル立法ノ趣意ハ一個人ノ利益ヲ保護スル意味デハナイ、國ニ適當ナル人才ヲ採用セントスル公ノ利益カラ定メタモノデアリマス、此故ニ之ヲ一身ノ利益ト思フ人ヨリ見レバ權利トモ觀念セラル、デアラウガ、公ノ法律ノ意味ハ其人ニ對シ其利益ヲ保護スル意味ニテ定メタルモノデハナイ、選舉權トカ被選舉權トカ云フ權利ノ文字ヲ用キルコトカラシテ此趣意ヲ誤解スルコトガアルカラ念ノ爲メニ説明シテ置イタノデアリマス

我國ノ選舉法ハ自由選舉ノ制度ヲ採ツテ居ル、自由選舉トハ選舉人ガ選舉權ヲ實際行フト行ハザルトハ本人ノ自由ニ任カスル制度デアアル、之ニ反シテ或國ニハ強制選舉ノ制度モアル、強制選舉トハ選舉ヲ法律上ノ義務トシテ之ニ違フ者ハ罰ヲ付シテ制裁ヲ加フルト云フ制度デアアル、選舉ト云ヘバ自由ノ權利デアツテ之ヲ行フモ行ハザルモ當然自由ナルモノ、如クニノミ一概ニ想像スル弊ガアルカラ是レ亦注意ヲ要スル

第二 選舉ノ手續ヲ是ヨリ項目ヲ分ケテ説明スル、其項目ハ選舉區及投票區ノ事

選舉人名簿ノ事、選舉會及當選人ノ事、選舉ニ關スル訴訟ノ事、此四ツノ項目デア
リマス、之ニ依テ法律ノ大意ヲ記憶スレバ、繁雜ナルガ如シト雖モ、大概ハ諳ンズ
ルコトガ出來ル

一 選舉區ト云フハ、國內ヲ數多ノ區域ニ分ツテ、其區内ノ選舉人ノ投票ニ依テ
一定ノ數ノ議員ヲ選出セシムルモノトシタル行政ノ區畫デアリマス、例ハ東
京市ハ一選舉區デアツテ、幾人ノ議員ヲ出ダスト云フガ如キノデアアル、選舉區
ノ數ハ、選舉法ノ別表ニテ定メテアツテ之ハ法律ニテ定マツテ居ルモノデア
ル、選舉區ノ性質ハ、選舉投票ノ便利ノ爲メ設ケタル行政上ノ地理的ノ區畫デ
アル、決シテ之ガ團體法人ノ性質ヲ成スモノデハナイ、通常ニ選舉區ノ代表者
ヲ出ダスト云フコトモ言フガ、之ハ法律上無意味ノコトデアアル、選舉區ナルモ
ノハ代表者ヲ出ダシ又ハ代表セラレ得ベキ自治ノ團體タル性質ヲ有スルモ
ノデハナイ、例ハ東京市ハ一選舉區デアアル、偶東京市ト云フ區畫ハ、選舉事務ノ
上ニ一選舉區ヲ成スニ適當デアアルカラ、市ノ區域ト一選舉區ノ區域トガ偶然
ニ一致シテ居ルノデアアル、東京市選舉區ヨリ選出スルノ議員ハ、東京市ト云フ

自治團體ヲ代表スル人デハナイ、若モ東京市ト云フ自治團體ガ代表者ヲ出ダ
スト云フ意味ナラバ、故ラニ選舉セズトモ市ヲ代表スル機關ガ備ハツテ居ル
市參事會員モアレバ、市長モアル、是等ノ者ガ衆議院ニ列席スルガ當然デアラ
ウ、其然ラザル所以ハ、選舉區ハ團體ヲ成スモノニアラズ、議員ハ選舉區ヲ代表
スルモノニアラザルガ故デアアル、選舉區ノ區別ハ、恰度裁判所ニ管轄區域アリ
徵兵事務ニ徵兵區アルト同ジモノデアアル、單純ナル行政區畫デアリマス
選舉區ノ制度ニハ、概シテ立法論トシテ、大選舉區ノ制度ト小選舉區ノ制度ト
ノ區別ガアル、此意味モ一應ハ知ツテ居ルガ宜シイ、小選舉區ト云フハ一選舉
區ヨリ一人ノ議員ヲ出ダス割合ニテ之ヲ區畫セル制度デアアル、大選舉區ノ制
度トハ一區ヨリ數名ノ議員ヲ選出スル割合ニテ大キク區畫スル制度デアアル
此大選舉區及小選舉區ノ制度ノ利害ニ付テハ政治論、立法論トシテ種々ナル
爭ガアル、我國ノ初ノ選舉法ハ小選舉區ノ制度デアツタガ、現行法ハ之ヲ改正
シテ大選舉區ノ制度トナシタ、其利害得失ハ茲ニ述ブル目的デハナイガ、通常
ノ議論ノ歸著スル所ハ小選舉區ノ制度ハ少數代表ノ爲メニ便宜デアアル、大選

舉區ノ制度ニシテ連記投票ノ制度ヲ兼テ用キルトキハ少數政黨ノ爲メニハ不便デアアルガ多數政黨ノ爲メニハ便宜デアアルト云フコトニ歸著スル、少數代表ト云フ意味ハ國內ニ於ケル少數ナル政黨モ亦幾分カ代表者ヲ議會ニ出ダスコトヲ得ル制度ヲ謂フノデアアル、選舉區ガ細カク分レテ居レバ全體ニ通ジテハ少數ナル黨派ト雖モ偶或地方ニ於テハ夫レガ多數デアリ得ル場合ニ議員ヲ出ダスコトガ出來ルノデアリマス、小選舉區ニ於テハ區域ガ狭イカラ競争ガ激烈ト爲リ賄賂請託脅迫種々ノ運動ノ弊害ガ容易ク行ハル、大選舉區ハ區域ガ廣ク人ガ多イカラ此類ノ運動ガ比較的ニ行届キ兼ヌル、併シ大選舉區トスレバ多數政黨ガ跋扈シテ少數政黨若ハ局外中立ノ選舉人ハ絶望シテ投票ヲ爲サル弊ヲ往々見ルノデアアル、是等ガ立法論トシテ重ナル考慮ヲ要スルノ點デアアル

投票區ト云フハ選舉區ヲ更ニ小分シテ投票人ノ便宜ノ爲メニ設ケタル區域デアアル之ハ全ク機械的ノ便宜ノ爲ニスルノデアアル、大選舉區デ投票所ガ一ツデアツタナラバ遠路ヲ隔ツル選舉人ニ不便デアアルカラ適當ナ場所々々ニ投票所ヲ設ケテ投票セシムルト云フニ過ギナイ、別ニ深イ意味ハナイ

票所ヲ設ケテ投票セシムルト云フニ過ギナイ、別ニ深イ意味ハナイ

二 選舉人名簿ト云フハ選舉人タル資格アル者ノ氏名ヲ記シタル帳簿デアアル此人名簿ハ市町村長ガ毎年十月一日ノ現在ニ基テ其市町村内ニ住所ヲ有スル選舉資格アル者ヲ調べテ之ヲ調製スルノデアアル、然ル後之ヲ一定ノ期間公衆ノ縦覽ニ供スル、通常十五日間デアアル、之ヲ名簿ノ縦覽期間ト稱スル、此期間中ニ在ツテハ選舉人ハ自己若ハ他人ニ付テモ其名簿ニ脱漏又ハ誤載アルコトヲ發見シタナラバ名簿ノ訂正ヲ申立ツルコトヲ得ル、縦覽期間ヲ過グレバ此申立ヲ爲スコトヲ許シマセズ、此期間ヲ過グレバ名簿ハ確定、名簿ト爲リマス、名簿訂正ノ申立ハ先ヅ行政廳ニ於テ裁決ヲ與ヘ、之ニ不服ナラバ更ニ地方裁判所ニ出訴シテ判決ヲ請フコトガ出來ル、一タビ名簿ガ確定シタルトキハ此申立ニ依ル裁決又ハ判決ノ結果ニ依ルニアラザレバ一切之ヲ動かスコトヲ得ザルモノデアリマス、此名簿ハ投票ノトキニ之ニ照シ合ハシテ投票ヲ許ス爲メノモノデアツテ、頗ル重キ效力ヲ有ツテ居ル、縱令實際選舉資格ガアル者ト雖モ名簿ニ載セラレテナイ者ハ投票ヲ許シマセズ、併シ之ニ反シテ縦令

名簿ニ載セラレテアルトモ其人ガ投票ノ時ニ當ツテ實際其資格ヲ有セザル者ナルトキハ投票ヲ許サヌノデアリマス、例バ名簿ノ確定シタル後ニ犯罪アリシ者ノ如キハ縱令其名ガ名簿ニ載セラレテアツテモ投票ヲ許サヌト云フ類デアアル、之ガ選舉人名簿ノ效力デアリマス

三 投票ト云フハ被選人即チ議員ト爲スベキ人ノ氏名ヲ記シテ之ヲ投票函ニ投入スルノ行爲ヲ指シテ云フノデアアル、選舉ハ豫メ期日ヲ定メテ勅命ヲ以テ發布スル、其期日ニ各選舉區同時ニ之ヲ行フコトガ原則デアアル、投票ト云フコトノ法律上ノ性質ハ議員タルニ適當ト思フ人ノ氏名ヲ指定スルコトデアツテ其以上ニ投票者ト被選人トノ間ニ何等法律關係ハ生ゼザルノデアリマス、無論權利ヲ委任スル意味デモナイ、自己ノ代人ヲ選ブ意味デモナイ、選舉ト云ヘバ代表者ヲ選ブコトノ如クニ聯想スル弊ガアル、之ハ言ハズトモ誤リナルハ明白デアラウ、選舉ハ選擇デアツテ適當ナル者ヲ選ブ意味ノ外ニ意義ハナイ、代表者ヲ選ブ爲メニ選舉スルコトモアラウガ選舉投票ト云フコトガ當然ニ權利ノ委任ヲ意味スルモノデハナイ、我國ノ現行法ニ就テ投票ノコトヲ言

1011

1011

ヘバ投票ハ自由デアアル、法律ガ刑罰制裁ヲ加ヘテ投票ヲ強制スルモノデハアリマセヌ

投票ハ一人一票ニ限ル、一人ガ一人ヲ指名スルニ限ルト云フ意味デアアル、之ヲ單記投票ト云フ、之ニ反シテ一人ガ數名ノ議員ヲ連名ニテ選ブト云フコトガアル、之ハ所謂連記投票デアアル、此二ツノ制度ハ立法論トシテ利害甚ダ錯雜シテ居ルガ、現行法ハ單記投票ノ制ヲ採ツテ居ル、之ハ特ニ注意スベキ所デアツテ歐羅巴諸國ニ於テ大選舉區ト云ヘバ大概ハ連記投票ノ制度ガ伴ツテ居ル、我國ニ於テハ大選舉區デアリナガラ單記投票ノ制ヲ採ツテ居ル、之ハ折衷制度デアツテ蓋大選舉區ノ利益ト小選舉區ノ利益トヲ併セテ採ラント欲スルノ意味デアラウ

投票ハ祕密デアアル、祕密投票トハ投票者自身ノ姓名ヲ投票用紙ニ記入スルコトヲ許サザルノ制度デアアル、記名投票トハ投票人ノ名前ヲ記入スル制度デアアル、投票ハ元來記名式ガ當然ノ様ニ考ヘラレルガ併シ人ノ意思ハ存外薄弱ナルモノデアツテ公然ト手ヲ舉ゲテハ自己ノ良心通りニ決スルコトガ出來ズ

シテ却テ秘密ニスルトキハ自己ノ眞實ノ意思ヲ表ハスコトガ多イ、且記名投票デアレバ何人ハ何人ニ對シ投票シタトカ、セストカ云フ關係ガ公然タルガ故ニ私情ノ爲メニ意思ヲ枉グルト云フコトガ多イ、從テ記名投票ノ制度ノ下ニハ賄賂運動、勸誘等ガ頗ル多ク行ハル、之ヲ避クル爲メノ一ノ方法トシテ投票ヲ秘密トスルノデアアル、之ガ我現行法デアリマス

四 選舉會ト云フハ各選舉區ニテ當選人ヲ決定スル爲メニ開クノ會デアアル、各投票所ニテ集マリタル投票ヲ更ニ中央ニ集メテ開票シ計算ノ結果選舉ガ確定スル、投票ノ最多數ヲ得タル者ヲ以テ當選人トスル、但其選舉區内ノ議員ノ定數ヲ以テ選舉人名簿ニ記載セラレタル者ノ總數ヲ除シテ得タル數ノ五分ノ一以上ノ得票アルコトヲ要スル、(選舉法)議員ノ定數トハ選舉法ノ附録ニ各選舉區ニ就テ定メテアル議員ノ定員デアリマス、之ニ依テ當選ガ定マリタルトキハ之ヲ本人ニ通知スル、通知ヲ受ケタル日ヨリ二十日以内ニ承諾ノ届出ヲ爲サザルトキハ當選ヲ辭シタルモノト看テ之ヲ無効トスル

五 選舉ニ關スル訴訟ハ當選訴訟ト選舉訴訟トノ二種類アル、當選訴訟トハ當

選人ヲ相手取ツテ自ラ當選人デアルト云フコトヲ訴フル訴訟デアアル、多クハ次點者ガ當選人ヲ被告トシテ訴フルノデアアル、例バ投票ニ無効ノモノガアツタガ之ヲモ計算シテ當選者ト決定セラレタルノデアアルカラ實ハ當選ニアラズト云フガ如キ理由ヲ以テ訴フルノデアアル、又選舉訴訟ト云フハ選舉ノ手續ニ違法ナル事アリトシテ選舉長ヲ相手取ツテ選舉ヲ無効ニスル訴訟デアアル、當選訴訟ハ當選ノミヲ無効トスルノデアアルガ、選舉訴訟ハ選舉其モノヲ無効トスルノ目的デアアル、例バ選舉ニ付テハ法律ガ嚴密ナル取締規則ヲ設ケテ居ル、其規則ニ違反シタル選舉ハ無効デアアルカラ斯ノ如キ事實アリトスル者ハ選舉長ヲ相手取ツテ訴フルノデアリマス、此二ツノ當選訴訟及選舉訴訟ハ司法裁判所ニ訴へ出デ、判決ヲ求ムルモノデアアル、之ハ性質ヨリ言へバ民事ノ訴訟デアナイ、行政處分ニ對スルノ取消ノ訴デアアル、故ニ性質上ハ行政裁判ノ手續ニ據ルベキモノデアツテ現ニ縣會其他自治體ノ選舉ニ關スル訴訟ハ行政裁判所ニ訴へ出ヅルコト、シテアル、然ルニ衆議院議員ノ選舉ニ關スル訴訟ハ特ニ司法裁判所ニ訴へ出デシムル所以ハ政府ガ選舉ニ干渉スル弊ガ往

往アルカラ之ヲ獨立ノ司法裁判所ノ公平ナル判決ニ依ラシムル趣意デアラ
 ウ、參考ノ爲メニ話スガ、貴族院ノ議員ノ選舉ハ貴族院自身ニテ審査判決スル
 又或國ニ於テハ衆議院議員ノ選舉ニ關スル訴訟ハ衆議院自身ニテ裁判スル
 ト云フコトモアル、併シ議院ニテ裁判スルトキハ往々黨派ノ關係等ノ爲メニ
 法ノ公平ナル解釋ヲ得ザルコトガ多イカラ之ハ司法裁判所ノ判決ニ讓ルコ
 トガ適當デアラウ
 以上ノ五ツノ項目ヲ掲ゲテ其最モ記憶スベキ要點ヲノミ摘ンデ掲ゲタ、實ハ之
 ノミニテハ細目ハ不足デアル、之ハ選舉法及選舉施行令ノ法文ヲ參照シテ補充
 シテ下サイ

帝國議會
ノ職權

第五章 帝國議會ノ職權

帝國議會ハ憲法上ノ機關デアツテ立法及豫算ノコトニ參與スルモノデアリマス
 議會ノ職權ト云フハ議會ト云フ機關ニ依テ國家ガ行フ事務デアリマス、職權ト云
 フ言葉ハ議會ヲ權力ノ主體デアルカノ如クニ想像シテ議會其モノヨリ觀テ之ヲ
 言フノデアツテ實ハ形容ノ言葉ニ過ギザルノデアリマス、議會ハ人格ナシ從テ權

利ヲ有スルモノニアラズト云フコトハ前ニ話シタル通りデアル、故ニ國家全體ヨ
 リ觀ルトキハ所謂議會ノ權限ハ議會其モノ、權限デハナクシテ國家ガ議會ト云
 フ事務所ニ依リテ行フ事務ヲ謂フノデアリマス、例バ立法スルトカ豫算ヲ定ムル
 トカ云フハ議會ガ之ヲ定ムルノデナイ、唯國家内部ノ各機關ノ關係ヨリ觀ルトキ
 ハ政府獨リ定ムル事デモナイ、裁判所ノ關係スル事デモナイ、議會ノミ此事ニ與ル
 ノデアルカラ機關ト機關トノ關係上之ヲ帝國議會ノ職權トカ權限トカ云フノデ
 アリマス、總テ機關ノ權限ト云フコトハ此意味ニ解釋セネバナリマセヌ
 議會ハ又其法理上ノ性質トシテ個人ノ如ク自然意思ヲ有スルモノデハナイ、議會
 トシテハ獨立ノ意思ヲ有スルモノデハナイ、故ニ議會トシテノ憲法上ノ働キハ國
 家ヨリ獨立セル意思ノ働キデハアリマセヌ、議會ガ國家ニ對シテ意思ヲ表示スル
 ト云フコトハ法理論トシテハ意味ヲ成サバルコトデアリマス、但議會ヲ組立ツル
 議員各個人ハ自然人デアルカラ自然意思ヲ有スル、議員各個人ノ自然意思ノ行動
 ハ固ヨリ國家其モノ、意思トハ獨立シテ働キ能フモノデアル、去レド議會トシテ
 ハ獨立シタル意思ハアリマセヌ、通俗ニハ此二ツノコトヲ混同スル弊ガアル、憲法

論トシテハ之ヲ明白ニ分タネバナリマセヌ
 議會ノ職權ハ法律案ヲ議定スルトカ豫算ヲ議定スルトカ云フコトニ在ルノデア
 ル其他通俗ニハ例ハ議會ガ決議ヲ以テ戰ニ提ツタル陸海軍ニ謝意ヲ表スルナド
 ト云フコトガアルガ之ハ憲法上議會トシテノ行動デアリマセヌ議會ノ名ニ於
 テスルハ不法ノ行動デアル甚ダシキ害モナイコトデアルカラ憲法論ヲ以テ之ヲ
 答ムルコトモ少ナイノデアアル其意味ハ現在議員タル一個人ガ一同ニ謝意ヲ表ス
 ルト云フ憲法ノ職權以外ノ私ノ行動デアリマス議會ノ職權ナルモノハ議會トシ
 テノ自由ノ權利デハナイ故ニ議會ガ之ヲ拋棄スルトカ之ヲ他人ニ委任スルトカ
 云フコトハ性質上爲シ能ハザル所ノモノデアリマス兎角通俗ニハ議會ト云フモ
 ノヲ法人體ノ如クニ考ヘ或ハ會社團體法人ノ如クニ考ヘテ議會ガ憲法上行フ事
 務ハ其モノ、私權私ノ自由デアルカノ如クニ想像シテ之ヲ行フト行ハザルトハ
 自己ノ勝手自由デアアル又人ニ委任シテ行ハシムルモ自由デアルト云フ様ニ思フ
 之ハ法理論トシテ不當ナル見解デアリマス此事ハ管ニ通俗ノ誤ノミナラズ學說
 トシテモ又政治ノ實際ノ例ニ於テモ其弊ガアル例ハ議會ガ立法權ヲ政府ニ委任

スルコトガ出來ルト云フ様ナ解釋ナドノアルノハ其一例デアリマス法律上議會
 ト政府トノ間ニ委任ノ關係ガ成立チ得ベキ條理ハアリマセヌ此事ハ委任ト云フ
 法律關係ノ性質ヲ知ル者ハ煩ハシク説明セズトモ明白デアラウト思フ
 右ノ理論ノ結果ハ議會ノ爲シ能フ事ハ憲法ノ明文ニテ定マレルモノデアアル憲法
 ノ明文ニ反對ノ禁止ナキヲ口實トシテ自由ニ行動スルコトハ出來ヌモノデアアリ
 マス之ガ實際上頗ル重要ナル原則デアアル議會ヲ以テ主權者トスル國體ニ於テハ
 議會ハ何事ヲ爲スモ自由デアアル英國ノ國會ノ如キデアアル日本憲法ニ於テハ議會
 ノ爲シ能フ事ハ列記シテ定メテアル其實質ヲ言ヘバ即チ法律案ヲ議定スル事及
 豫算ヲ議定スル事ノ二ツニ止ル斯ノ如クニシテ議會ト政府裁判所トノ權力ノ區
 域ガ明白ト爲リ斯ノ如クニシテ權力ノ混同衝突ヲ避ケ得ルノデアリマス憲法ノ
 要ハ此權力ノ混同ト抵觸トヲ防グト云フコトニ專ラナルノデアアル
 議會ノ職權ハ立法及豫算ニ協賛スルコトデアアル各之ヲ分ケテ是ヨリ精シク説明
 スルデアリマセウ

第一 議會ハ立法ニ協賛スル職分ヲ有スル憲法第五條ニ天皇ハ帝國議會ノ協賛

ヲ以テ立法權ヲ行フトアリマス、此條文ヲ見レバ立法權ヲ行フ者ハ君主デア
 議會ガ立法權ヲ行フモノデアハナイ、議會ハ君主ノ立法行為ニ參與スルト云フコ
 トニ止ルノデアリマス、參與スルトハ何デアルカ、之ヲ分析シテ見レバ立法ニ付
 キ意見ヲ述ブルノデアアル、協賛スルトハ君主ノ爲ス事ニ同意ヲ表スルノ意味デ
 アツテ行為ノ主體ハ君主デアアル、議會ガ之ニ贊成シタラバトテ議會ガ立法者タ
 ル地位ニ在ル譯デアアリマセヌ、立憲政體ノ原則トシテ君主ガ立法スルニハ先
 ツ議會ノ協賛ヲ經ネバナラスト云フコトガ重要ナルモノデアアル、議會ハ法律ノ
 案ヲ議定スルノデアアル、專制政體ノ時代ニ在ツテモ役人ニ法律案ヲ議定セシム
 ルコトハ常ニアルノデアアル、去レド其議定ヲ必ず必要トスルノデアハナイ、君主ノ
 參考ノ爲メニ役人ノ意見ヲ聞クコトニ過ギナイノデアアル、立憲政體ニ於テ議會
 ガ立法ニ參與スルノハ唯内部ニ在ツテ官吏ガ顧問ト爲ツテ事ヲ取調ブルトハ
 異ツテ其議決ナケレバ君主ト雖モ立法セズト云フコトガ其特色デアアル、之ガ立
 憲政體ノ本質デアリマス、固ヨリ君主ハ議會ノ議決スルモノト雖モ之ヲ裁可ス
 ルトセザルトハ自由デアアル、議會ガ議決シタカラトテ必ずシモ君主ガ之ヲ裁可

シテ法律トセネバナラスト云フコトハナイ、唯法律ヲ發布スルニハ議會ノ議定
 シタル所ニ依ルト云フノ意味デアリマス、憲法ノ第三十七條ニ「凡テ法律ハ帝國
 議會ノ協賛ヲ經ルヲ要ス」ト云フコトガアル、茲ニ「法律」ト云フハ命令ヨリモ效力
 ノ重キ特殊ノ法則ヲ制定スルノ形式ヲ謂フノデアリマス、法律ト云フ言葉ニハ
 學問上又ハ通俗ニハ二様ノ用キ方ガアツテ總テ國ノ法ヲ汎ク一般ニ指シテ法
 律ト云フコトモアル、又憲法上ノ意味ニテハ法律トハ法則ヲ公布スル形式ノ一
 ツヲ指スモノデアツテ勅令其他ノ命令ト相對シテ法律ト云フノデアアル、憲法第
 三十七條ニ「凡テ法律ハ帝國議會ノ協賛ヲ經ルヲ要ス」ト云フハ法律ト云フ特殊
 ノ形式ヲ具備スル法則ヲ定ムルコトヲ指シテ云ヘルノデアリマス、或ハ歐羅巴
 ノ憲法解釋トシテハ法律ハ議會ノ議決ヲ要スト云フ意味ヲ廣ク解シテ總テ國
 ノ法則ハ議會ノ議決ニ依ラナケレバナラスト見ルモノモアルガ、之ハ我憲法ニ
 於テハ許サル所デアアル、憲法第九條ニ大權ヲ以テ獨立シテ命令ヲ發スル權ガ
 認メテアル、之ハ舊ニ法律ヲ執行スル爲メノミナラズ、法律ニ牴觸セザル限りニ
 於テ國ノ法則ヲ新ニ制定スル權アルコトヲ謂ヘルノデアアル、我憲法ニハ斯ノ如

キ第九條ノ明文ガアツテ獨立シテ命令ヲ以テ法則ヲ定ムル權ガアルカラ、之ト相對シテ見レバ議會ノ議決ヲ經ルコトヲ要スル所謂法律ハ總テノ法則ヲ意味スルニアラズシテ法律ト云フ形式ヲ備フル特殊ノ效力アル法則ヲ意味スルモノデアルト云フコトガ知ラル、之ハ日本憲法ノ特色ノ一ツデアアル、特ニ記憶スベキ點デアリマス

第二 議會ハ國家ノ歲計豫算ヲ議定スルモノデアアル、豫算ト云フハ國家ノ歲入歲出ノ見積計算デアアル、憲法第六十四條ニ「國家ノ歲入ハ毎年豫算ヲ以テ帝國議會ノ協贊ヲ經ヘシトアルカラ豫算ハ毎年定メネバナラヌ、豫算ハ政府ニ於テ國庫金ヲ出納スル見積デアアルカラ性質上政府ニテ先ヅ見積ヲ調製スル、而シテ議會ニ提出シテ其議決ヲ求ムルノデアリマス、議會ガ豫算ヲ議定スルハ法律ヲ議定スルトハ權能ノ範圍ガ異ル、其相違ハ法律ト豫算トノ性質上ノ異ルヨリ起ル、法律ハ法律ヲ以テ變更スルコトガ出來ル、故ニ現行ノ法律ニ牴觸スルトモ新ニ法律ヲ議スルニ當ツテ其議決ハ自由デアアル、現行法ヲ改正スル爲メニコソ議決ヲ要スルノデアアル、然ルニ豫算ハ法律ニアラズ、豫算ハ性質上法律命令ニ從ヒ

テ國庫ニ出入スル金額ノ見積デアアル、故ニ議會ガ豫算ヲ審查決定スルニハ法律命令ヲ標準トシテ其範圍内ニ於テノミ爲スベキモノデアアル、此故ニ議會ガ豫算ヲ審查スル權能ハ現行ノ法律命令ノ規定ノ下ニ働カネバナラヌノデアリマス、言ヲ換ヘテ見レバ豫算ヲ以テ法令ヲ變更スルコトハ出來ヌ、故ニ豫算ヲ議定スルニハ法令ノ現在ノ規定ニ副ハネバナラヌト云フノデアリマス、此原則ヨリシテ議會ノ豫算議定權ニハ重要ナル制限ガ起ル、之ヲ簡略ニ示セバ左ノ三ツノ原則ト爲ル

第一 法律命令ニテ歲入歲出ノ目的及金額ガ共ニ定マレルモノハ議會ハ之ヲ變更スルコトヲ得マセヌ、例バ法律ニテ恩給ノ金額ガ定マツテ居ル、恩給ヲ受クベキ人ノ數モ事實トシテ定マツテ居ル、然ラバ現行ノ法律ヲ變更セザル限リハ豫算ノ議定ノミヲ以テ恩給ヲ與ヘルトカ與ヘヌトカ云フ目的又ハ其金額ヲ變更スルコトハ出來ヌ

第二 法律命令ハ歲入歲出ノ目的ヲ定メテ居レドモ其金額ハ定メテ居ラヌモノガ多イ、此場合ニハ議會ハ其目的ヲ變更セザル限リニ於テ其金額ノ多少ヲ

議定スルコトが出来ル、例ハ大審院ヲ置クト云フコトハ裁判所構成法ニテ定マツテ居ルコトデアアル、此構成法ヲ改正スレバ兎モ角モ、然ラザレハ豫算ノ議決ニテ其目的ヲ動カシ大審院ヲ廢スルト云フ決議ハ出来ヌ、併シ大審院ヲ維持スルニ一年間幾ラノ費用ヲ要スルカハ法律ニ明言シテナイ、故ニ其金額ノ多少ハ單純ナル見積デアアルカラ議會ガ自由ニ審査スルコトが出来ルノデアリマス、歳出ニ付テハ此第二ノ場合ガ最モ多イ

第三 目的モ又金額モ二ツナガラ共ニ法律命令ニテ定マラザルモノハ議會ハ其目的ノ必要如何ヲ審査シ、其金額ニ付テモ自由ノ決議權ヲ有スル、之ハ例ハ明年新ニ臺灣ニ大學校ヲ設ケ様カ否ヤト云フガ如キ政府ノ單純ナル見込ヲ豫算ニ載セタルトキニ於テ法律命令ニ臺灣ニ大學ヲ置クト云フコトガ未ダ定マツテ居ラザル以上ハ單純ナル見込デアアル、故ニ自由議決ノ事項ト爲ル、當ニ金額ノ多少ヲ論ズルノミナラズ、其事柄ヲ全然否決スルモ自由デアアル以上ノ三ツノ原則ガ豫算ノ性質ヨリ當然ニ來ル議會ノ豫算議定權ノ制限デアリマス、其外ニ此當然ノ原則以外ニ於テ日本憲法ハ特ニ明文ヲ設ケテ議會ノ豫

算議定權ノ自由ヲ制限シテ居ル事ガアリマス、是レハ當然ノ性質以外ニ憲法ノ明文ノ作用デアアル、皇室ノ經費ハ現在ノ定額ニ依テ毎年支出スルモノデアツテ毎年新ニ協賛ヲ要セズト云フコトハ明文ガアル、之ハ明白ノコトデアツテ深ク説明スル必要モナイ、唯前ノ原則ヨリモ尙ホ一層嚴密ナル議決權ノ束縛ハ憲法第六十七條ノ規定デアアル、憲法上ノ大權ニ基ケル既定ノ歳出及法律ノ結果ニ由リ又ハ法律上政府ノ義務ニ屬スル歳出ハ政府ノ同意ナクシテ帝國議會之ヲ廢除シ又ハ削減スルコトヲ得ストアリマス、其意味ヲ簡短ニ述ベテ置カウ

「憲法上ノ大權ニ基ツケル既定ノ歳出」ト云フハ例ハ憲法第一章各條ニ掲グル天皇ノ大權ノ行動ニ基ク歳出デアツテ前年ノ豫算ニテ既ニ定マレルモノヲ指スノデアアル、憲法上ノ大權ト云フ觀念ハ後ニ特ニ章ヲ設ケテ説明スル、憲法ニ特ニ列記シテ君主ノ親裁專斷ニ屬スル權カトシテアルモノデアアル、例ハ陸海軍ノ編制デアアルトカ、外國ニ對スル條約締結トカ、或ハ行政各部ノ官制ト云フガ如キ類デアアル、是等ノ大權行動ニ要スル費用ハ絕對ニ動かカスベカラズト云フノデハナイ、併シ既定ノ歳出ハ政府ノ同意ナクシテハ動かカスコトが出来ヌト云フノデア

ル、既定ノ歳出トハ其金額ガ前年度ノ豫算ニテ定マツテ居ルト云フ意味デア
 「政府ノ同意ナクシテ」ト云フハ政府ガ削減スルモ差支ナシト云フ同意ヲ與フル
 ナラバ之ヲ議會ガ豫算中ヨリ削減スルコトヲ得ルノデアアル、議會單獨ノ權能ニ
 テ政府ノ意ニ反シテ削減スルコトガ出來スト云フ意味デアリマス
 又「法律ノ結果ニ由ルト」ト云フハ法律ノ執行上當然ニ生ズルノ歳出ヲ意味スルノ
 デアル

又「法律上政府ノ義務ニ屬スル歳出」トハ主トシテ政府ガ他人ニ對シテ有スル民
 法上ノ債務ヲ指スノデアラウ、例バ公債ノ利子ノ如キモノデアアル
 是等ノ種類ノ歳出ハ政府ノ同意ナクテハ之ヲ廢除削減スルコトガ出來スト云
 フノガ憲法第六十七條ノ意味デアアル、前ノ原則ノ上ニ尙ホ此制限アルノデアリ
 マス

豫算ニ付テハ事後承諾ト云フコトガアル、是モ一應解釋シテ置カネバナリマス
 マイ

請フベシト云フコトヲ明言シテ居ル、豫算超過ト云フハ豫算ノ金額ニ超ユルコ
 トヲ謂フノデアアル、豫算外支出ト云フハ豫算ニ掲ゲテナキ新タナル費目ノ支出
 ト云フコトデアアル、凡ソ豫算ヲ定ムルハ行政官ヲシテ之ニ據ラシムル目的ノモ
 ノデアアル、自由ニ豫算ニ超過シ豫算外ノ支出ヲ爲スコトハ固ヨリ許サザル性質
 ノモノデアアル、去リナガラ前ニ言フ通りニ豫算ハ其性質上法令ヲ執行スル爲メ
 ノ見積デアアル、法令ハ豫算ヨリモ重イ、行政官ハ豫算ニ從フベキ義務アルト同時
 ニ法令ニ從フベキ義務ガアル、若シ法令ト豫算トガ衝突シテ調和セザルトキニ
 ハ法令ヲ重シトシテ之ニ必要ナル支出ハ豫算ヲ超エテモ爲シ得ベキノデアリ
 マス、之ハ豫算ハ法令ノ下ニ在ルト云フ原則ヨリ來ルノデアアル、憲法ハ此關係ヲ
 見テ已ムヲ得ザル場合ニハ政府ハ豫算超過若ハ豫算外ノ支出ヲ爲スコトガア
 ルト云フコトヲ豫想シテ居ルノデアアル、若シ此場合ニ當ツテハ後ニ議會ノ承諾
 ヲ請ハネバナラス、承諾トハ其必要ヲ認メ之ニ同意ヲ表スルノデアアル、事後ニ承
 諾ヲ求ムルノ意味ハ議會ト政府トノ關係上元豫算ハ二ツノ者ノ協定ニ成レル
 モノデアアルカラ一方ガ之ニ違フコトアレバ他方ニ對シテ追認ヲ求ムルガ當然

デアルト云フ精神ヨリ來ルノデアアル併シ承諾ノ效力ハ議會ト政府トノ間ノ謂
 ハ、内輪ノ關係デアツテ外部ニ對シテハ議會ノ承諾、不承諾ハ支出シタル行爲
 ヲ有效トシ無効トスルニハ關係ガナイ承諾アラバ固ヨリ其レニテ萬事完イノ
 デアルガ、若モ不承諾デアツタト云フトキハ如何ナル結果ガ生ズルカ、其結果ハ
 支出シタル外部ニ對スルノ行爲ヲ無効トシ若ハ取消シ得ベキノデハナイ、全ク
 之ヲ決行シタル政府大臣ガ會計審査ニ對シテ責任ガ重クナルト云フニ過ギナ
 イラデアリマス、決算ニ依テ其責任ガ解除セラル、決算ハ議會ニ報告スル、又會
 計検査院デ審査シテ之ヲ上奏スルモノデアアル、此故ニ議會ノ承諾ナキ支出ヲ爲
 シタルノ行政責任者ハ第一ニ會計検査院ノ検査ニ對シテ辯明ノ責ガ重クナル
 歸スル所ハ君主ノ大權ヲ以テ其責任ヲ問フ結果トモナリ得ル、不承諾ノ結果ハ
 斯ノ如キモノデアアル、外部ニ對スル法律關係ニハ何等直接ノ影響ハ生ジマセス
 明文上豫算ノ議定權ノコトハ甚ダ大要デアアルガ、此簡略ナル説明ニテ要點ハ漏
 サズ示シテアル、唯此原則ヲ能ク研究シテ敷衍シテ論ズレバ總テノ問題ハ解ケ
 ル筈デアアル、豫算其モノ、性質ニ付テハ別ニ次ノ編ニ於テ「豫算」ト云フ章ヲ設ケ

テ話シマスカラ其レト對照シテ前後明瞭ト爲ルデアラウ
 以上ガ大要我憲法上ノ議會ノ豫算議定權デアアル、之ヲ一言歐羅巴ノ議會ノ豫算
 議定權ノ發達ニ較ベテ考フルニ、元彼ノ國ニ在ツテハ租稅ヲ取立ツルニハ國會
 ノ承諾ヲ要スルト云フ原則ガアツテ租稅ヲ取立ツル必要ヲ證明スル爲メニ經
 費ノ豫算ヲ議會ニ示スコトガ其起リデアアル、後ニハ租稅法ト豫算トハ獨立ノモ
 ノト爲ツタ、日本憲法ニ於ケル通り、租稅法ハ永久ノ法則デアツテ、一たび議定ス
 レバ永遠ニ租稅ヲ取立テ得ル、豫算ハ毎年新ニ議定スルコト、爲ツタ、稍豫算議
 定ノ目的ガ一變シテ來タノデアリマス、古ハ歲入ヲ得ル爲メ即チ租稅ヲ取ル爲
 メニ豫算ヲ議定シタノデアアルガ、今ノ國會ハ政府ノ歲出ヲ取締ル爲メニ豫算ヲ
 議定スルコト、爲ツタ、同ジク豫算議定デアアルガ其目的ハ大ニ異テ來タノデア
 リマス、此點ハ注意シテ見ネバナラス、英國ノ歴史等ニ於テ議會ガ豫算ヲ否決ス
 ルト云フコトハ人民ガ租稅ヲ納ムルコトヲ拒ムト云フ意味デアツタ、故ニ豫算
 ガ不成立デアレバ政府ハ一文ノ收入モナイト云フ結果デアツタ、我國ニ於テハ
 豫算ノ不成立ハ歲出ヲ爲スコトガ出來スト云フ結果ト爲ル、歲入ノ方ハ租稅法

ガアルカラ法律ニ依テ相變ラズ取立テ得ル、此區別ガアル之ハ英國風ノ豫算ノ
歴史ト今日ノ日本憲法ノ豫算制度トニ於テ其精神ノ大ニ異ル所ガアルカラ從
テ英國憲法風ノ豫算論ヲ以テ我憲法ノ豫算論ニ當嵌ムルト云フコトハ餘程注
意ヲ要スルコトデアアル

政府

第六章 政府

茲ニ「政府」ト云フハ憲法上ノ大權ノ行使ニ與ル所ノ統治機關ヲ指スノデアリマス
憲法ノ趣意ハ統治權ノ作用^{ハタラク}ノ立法權司法權及大權トシテ各異ツタル機關ニ依テ
之ヲ行フト云フコトデアアル、議會ハ立法權ノ機關デアリマス、而シテ茲ニ政府ト云
フハ大權ノ行使ニ與ル所ノ憲法上ノ機關デアアル、憲法ニ國務大臣及樞密顧問ト云
フノ官ヲ認メテアル、此ニツノモノガ大權ヲ輔弼スルノ官府デアアル、之ヲ議會ニ對
シテ一括シテ言フトキハ政府ト稱スルノデアアル、併シ政府ト云フ言葉ハ通俗ニモ
學說ニモ種々ノ意味ニ用キラレテアルカラ先ヅ言葉ノ意味ヲ説明シテ置クコト
ガ便宜デアラウ

元來「政府」ト云フ語ハ立憲政體以前即チ君主專制ノ時代ニ主トシテ用キタルモノ
ニ〇ル

デアツテ當時ハ所謂三權分立ト云フコトヲ認メナカツタカラ總テ國ヲ統治スル
事務ヲ行フ機關ヲ總稱シテ一概ニ政府ト言フタノデアアル、政府トハ國ノ政治機關
ヲ一般ニ指シテ言フ言葉ニ廣ク用キラレテアツタ、此故ニ今日立憲政體ノ下ニ在
テモ「國家」ト云フ場合ニ「政府」ト云フコトガアル、例バ日本ノ政府英國ノ政府ト云ヘ
バ廣ク其國ノ政治機關ヲ意味スルコトニ用キララル、併シナガラ立憲政體ト爲ツ
テハ君主ノ權力中ヨリ立法ノ事務ハ分ツテ國會ノ協贊ヲ俟ツコト、爲ツタ、又司
法裁判ノ事ハ之ヲ行政府ヨリ分離シテ獨立ノ裁判所ニテ行フコト、爲ツタ、其結
果ハ君主ノ大權ト云フ比較的狭キ意味ガ殘ツテ立法及司法ニアラザル總テ他ノ
國家統治ノ事務ヲ指スコト、爲リマシタ、此權力分立ニ際シテ政府ト云フ觀念ガ
狭ク爲ツタ、立憲政體ノ下ニ於テハ國會ト政府トヲ相對峙セシメテ君主ノ大權ヲ
行フ府ヲ政府ト云フコト、爲ツタノデアリマス、學問上ニモ又ハ普通ノ政治論ト
シテモ政府ト云フ文字ガ較曖昧ニ用キララル、ト云フ所以ハ專制時代ノ政府ノ觀
念ノ遺物デアツテ爲メニ正確ナル意味ヲ有セザルコトガアルノデアアル、但今憲法
ノ法理ヲ茲ニ説明スル場合ニハ政府ト云フ文字ハ大權ヲ行フノ府ト解スルコト

憲法 統治ノ機關 政府

ガ適當デアリマス

茲ニ又注意ヲ要スル事ガ一ツアル、之ハ君主ト政府トノ關係デアアル、從來ノ專制時代ノ下ニ在ツテハ君主ト政府トヲ分ツ必要ガナカツタ、理論上君主自ラ總テノ政務ヲ行フモノデアツテ、百官有司備ハルト雖モ唯機械的ニ君主ノ手足ヲ成スノミデアツテ、法律上ノ觀念トシテ君主ト政府トノ關係ヲ論スベキ餘地ハ更ニナカツタノデアアル、然ルニ立憲政體ト爲ツテハ君主ハ憲法ヲ以テ各統治機關ヲ設ケ其機關ヲ通フシテ政治ヲ行フ事ト爲ツタカラ君主ト憲法上ノ機關トヲ區別スルコトト爲ツタ、此意味ニテ政府ハ憲法上ノ機關デアルト云フノデアリマス、君主ハ憲法ノ上ニ在ル、憲法ノ機關ハ君主ノ下ニ在ル、君主ノ下ニ在ルニハ議會アリ左ニハ政府アルノデアアル、此意味ニテ君主ト政府トヲ混同セザル様注意セネバナリマセヌ、又之ニ關シテ反對ニ誤解モアル、其レハ政府ナルモノハ獨立シテ權力ヲ有シ君主ト對峙スルモノデアルト思フ誤解モアル、之ハ言フマデモナク我憲法上ニハ容レザルノ主義デアアル、佛蘭西ノ君主政體ノ時代ノ憲法論トシテハ有名ナルベンヂヤミン、コンスタント云フ人ガ憲法ヲ説テ行政權ハ大臣ニ在ルノデアアル、君主ハ唯無權

力ナル國家ノ飾物デアルト云フコトヲ唱ヘタ、一時此論ガ歐羅巴ノ政治家ノ間ニ流行シテ立憲政體ノ精神ハ茲ニ在リトマデ思ハレタノデアアルガ、今ニシテ考ヘテ見レバ法理上全然誤解デアツタ、佛蘭西ハ兎モ角モ、我日本ノ政體トシテハ君主ノ大權ハ名實共ニ君主ノ權力デアアル、政府大臣ノ權力デハナイ、政府大臣ハ君主ヲ輔弼スルノデアアル、自ラ行政權ノ首長ト爲ル譯デハナイ、此事ハ是ヨリ大臣ノ地位ヲ論ズルニ付テ尙ホ精シク話スデアラウ、唯政府ト君主トヲ分ケルト云フノ意味ヲ誤解シテ行政ノ權力ハ政府ノ固有スル權力ト誤解シテハナリマセヌ、政府ハ固ヨリ獨立ノ權限ヲ有スルモノデハナイ、此點ガ議會ノ立法權ニ於ケルト裁判所ノ司法權ニ於ケルト政府ノ大權ニ於ケルトノ區別ノアル所デアアル、議會ハ其獨立權限トシテ立法ニ協贊スル、議會ガ同意スルニアラザレバ法律ヲ制定スルコトガ出來ヌト云フ擔保ガアル、又司法裁判ハ獨立ノ裁判所ニテ行フノデアツテ他ノ力ニ依リテ左右スルコトノ出來ヌト云フ擔保ガアル、然ルニ政府ハ政府トシテ獨立シテノ權限ハナイ、君主ヲ輔弼スルト云フ事ガ其權限デアアル、君主ガ權力ヲ行フノデアアル、政府ハ之ヲ輔クルノデアアル、補助スルノデアアル、君主ガ大權ヲ施行ス

ルンデアル、政府ト云フ機械道具ヲ用キテ大權ヲ施行スルノデアアル、此意味ニ於テ政府ナルモノハ形容シテ言ヘバ獨立ノ權力ハナイ、唯大權ノ命ズル所ヲ執行スルノ補助官デアアル、執行吏デアルト云フ地位デアリマス、之ト同時ニ憲法上ノ機關デアアルト云フ事ニ注意セバナラス、憲法上ノ機關デアルト云フ憲法ヲ以テ之ヲ設ケタルモノデアツテ憲法ノ改正ニ依ルニアラザレバ之ヲ廢止變更スルコトノ出來ヌモノデアアルト云フ意味デアリマス、各省官制トカ其他總テノ行政官廳ノ類ハ君主ノ大權ヲ以テ即チ憲法第十條ニ依ル官制權ヲ以テ勅令ニテ自由ニ設ケ自由ニ廢止スルコトガ出來ル、然ルニ國務大臣及樞密顧問ト云フノ大權輔弼ノ機關ハ大權自身ニテ之ヲ廢止スルコトノ出來ヌモノデアアル、大權ヲ輔弼スルモノデアアルガ大權自身ニテ其地位ヲ左右スルコトノ出來ヌモノデアアル、此故ニ之ヲ憲法上ノ機關ト云フノデアツテ重キヲ成ス所以デアリマス。

國務大臣

第七章 國務大臣

國務各大臣ハ天皇ヲ輔弼シ其ノ責ニ任ス凡テ法律勅令其ノ他國務ニ關ル詔勅ハ國務大臣ノ副署ヲ要ス此憲法第五十五條ノ明文ニテ大臣ノ地位ト其職掌トハ明

白ニ言ヒ悉クシテ殘ル所アリマセヌ

天皇ヲ輔弼スルトハ天皇カ大權ヲ行ハセラル、ニ付テ大臣カ意見ヲ奉ツテ參考ニ供シ、而モ其奉ツル所ノ意見ハ自ラ責ヲ負フテ之ヲ奉ツルノデアアル、又法令詔勅ハ必ズ大臣ノ副署ヲ要スルト云フハ大權ノ外部ニ發表セラル、ハ政府ヲ經由スルト云フコトヲ必要トスル意味ヲ示セルノデアリマス、大權ハ固ヨリ君主自由ノ獨裁ノ權デアアルガ、之ト同時ニ國務大臣ハ憲法上自由ニ意見ヲ奉ツルノ職權ヲ有スル者ト爲ツテ居ル、輔弼ハ意見ヲ奉ツテ君主ノ聰明ヲ啓クト云フ意味デアツテ固ヨリ君主ニ代ツテ君主ノ大權ヲ自ラ行フト云フ意味デアリ、輔弼ト云フハ何モ六ヶ敷意味アルコトデアリ、ハナイノデアツテ文字通り補助スルノデアアル、輔翼スルノデアアル、併シ唯機械的ニ手足ノ勞ニ代ハルト云フノデアリ、政務ニ付キ意見ヲ奉ツルノデアアル、意見ヲ奉ツルト云フハ參考ニ供スルノデアツテ同意不同意ヲ意味スルノデアリ、議會ガ立法ニ協賛スルハ其意味ヲ打碎テ見レバ、議會ノ同意ヲ要スルト云フ事ト爲ルガ、大臣ノ輔弼ト云フハ大臣ノ同意ヲ要スルト云フコトデアリ、之ガ二ツノ者ノ大ナル相違デアアル、大臣ハ反對ノ意見ヲ有スルモ君主之ヲ

可トスレバ命ジテ行ハシムルノデアアル、大臣ハ自己ノ意見ニ反スルヲ口實トシテ君命ヲ拒ム權利ハナイ、大臣ハ唯忠實ニ自己ノ信ズル所ヲ以テ君主ニ意見ヲ呈ムルト云フコトニテ其職責ト其權利トハ盡キテ居ル、君主ヲ強迫シテ強テ大臣ノ意見ニ據ラシムルト云フコトハ大臣ノ職掌ニモアラズ權利ニモアラザルコトデアアル、凡ソ君主ガ政令ヲ布カントスルトキニハ大臣ノ意見ヲ聞クト云フコトガ憲法ノ要求スル所デアアルガ、大臣ノ意見ヲ採用スルト否トハ全ク君主自身ノ自由デアアル、輔弼ト云フコトハ重キ事デアアルガ、餘リ之ヲ重ク見過ギテ君主ト大臣トガ同意スルニアラザレバ政務ヲ行フコト能ハズト解スルハ憲法ノ大ナル誤解デアアル、日本憲法ノ解釋ニ付テハ之ヲ謂フコトハ左程必要デモナイガ、歐羅巴風ノ憲法論ニハ大臣ノ地位ヲ重ク見過ギテ大臣ノ同意ナクハ君主ハ何事ヲモ爲シ能ハザルモノデアアルカノ如ク説明スル者ガアルカラ特ニ注意ヲ要スル譯デアリマス、大臣ハ輔弼シテ其責ニ任ズル、大臣ノ責任ト云フコトハ我憲法ノ解釋トシテハ甚ダ單純明白デアアル、君主ニ對シテ責ニ任ズル、ノデアアル、何事ニ就テ責ニ任ズルカト問ハ、輔弼即チ自ラ奉ツル所ノ意見ノ當否ニ就テ責ニ任ズルノデアアル、例バ大臣

ノ奉ツル意見ガ違法デアツタ、或ハ政略ヲ失フタ、或ハ忠實ヲ缺イタト云フ場合ノ如キニ其不法若ハ不當ノ責ニ任ズルノデアアル、責ニ任ズルトハ自己ノ行爲ニ付テ其結果ヲ自己一身ニ引受クルコトヲ意味スルノデアアル、大臣ニ過失アラバ君主ハ大權ヲ以テ大臣ノ責ヲ問フノデアアル、其責ヲ問フト云フ形式方法ハ憲法ニハ限定シテナイ、去レドモ憲法上ノ責任ハ民事刑事ノ責任トハ異ツテ居ル、大臣タル身分ニ對スルノ制裁ヲ意味シテ居ル、例バ大臣ヲ譴責懲罰スルコトモアラウ、大臣ヲ懲罰ノ意味ニテ免官スルコトモアラウ、是ガ責任ヲ問フノ方法デアアル、憲法第五十五條ノ明文ヲ玩味シテ見レバ大臣ハ絶對ニ輔弼ニ付テ責任アルモノデアアル、絶對ニト云フハ君主ガ大臣ノ意見ヲ採納シタルト採納セザルトノ區別ナク其過失ハ之ヲ問責スル權ヲ有スル意味デアアル、例ヲ引テ言ヘバ大臣ガ或意見ヲ奉ツタ、君主ハ之ヲ採納シタ、併シ其意見ハ憲法違反ノモノデアツタ、此場合ニモ大臣ハ責ヲ免レヌ、又君主ガ其意見ヲ可トシタカラト云フコトヲ口實トシテ大臣ハ其責ヲ免ル、コトハ出來ヌモノデアアル、之ガ絶對ニ責ニ任ズルト云フ意味デアリマス、又我憲法ノ第五十五條ノ法文ヲ見レバ國務各大臣ハ各獨立シテ輔弼シ獨立シテ

責ニ任ズル、連帶シテ輔弼シ連帶シテ責ニ任ズルモノデハナイ、故ニ各大臣各反對シタル意見ヲ以テ君主ニ奉ツルコトモアルデアラウ、君主ハ之ヲ取捨選擇スルノデアル、事實上大臣ガ内閣ニ寄合ツテ先ヅ下相談ヲ遂ゲテ而シテ意見ヲ奉ツルト云フ様ナコトハ多ク行ハル、デアラウ、去レド之ハ事實上ノ事デアアル、普通ノ議員デアツテモ自己ノ政黨本部デ下相談ヲシテ多數ヲ纏メテ議場デ議論スルコトモアルデモアラウ、去レド憲法ノ職權ヲ以テ言ヘバ各人獨立シテ意見ヲ述ベ獨立シテ責ニ任ズルノデアアル、此事ハ日本憲法ノ特ニ英國風ノ内閣政治ト異ル所デアツテ政治上頗ル重要ノ事ニ屬スル、英國風ノ内閣政治ト云フモノハ大臣ハ内閣ト云フ一ツノ團體ヲ成シ内閣ガ輔弼スルノデアアル、内閣ガ責ニ任ズルノデアアル、各大臣ハ獨立シタル行動ヲ執ル者デハナイ、之ガ英國風ノ「カビネット、ガバールメント」(内閣政治)ト云フコトデアアル、連帶ノ輔弼ト連帶ノ責任トヲ有スル制度デアアル、我憲法ハ特ニ此主義ヲ採ラズシテ憲法上内閣ト云フモノヲ認メナイ、今ノ官制ニ内閣ト云フモノガアルガ、之ハ國務各大臣ガ行政ノ長官トシテ行政事務ノ統一ヲ圖ル爲メニ設ケテアル最高ノ行政應デアツテ憲法上ノ輔弼ノ職務トハ直接ノ關係ガナイ

例ハ極端ニ言ヘバ今日内閣ト云フモノヲ廢スルモ國務各大臣サヘアラバ何等憲法上違法ナルコトナク不都合ナルコトモナイ、今ノ内閣ト云フ官制ト憲法第五十五條ノ國務大臣ノ輔弼責任ノ法理トヲ混ジテハナリマセヌ

國務大臣ハ法律勅令其他國務ニ關スル詔勅ニ副署スル、副署ト云フハ御名ニ副ヘテ大臣ガ名ヲ署スルコトデアリマス、凡ソ法令詔勅ニハ御名アル場合ハ一人若ハ數人ノ大臣ガ之ニ副署スルコトガ形式上ノ要件デアアル、副署ト云フコトハ此外ニ別段ノ意味ハナイ、固ヨリ同意不同意ヲ表明スルコトデハナイ、又副署ト輔弼トハ別事デアアル、例バ甲大臣ガ輔弼シタル事ニ就テ乙大臣ガ其法令ニ副署スルモ何等差支ナキコトデアアル、輔弼シタル者ガ必ス副署セネバナラスト云フ關係ハナイ、副署ハ輔弼ヲ證明スルモノデアルト云フ學說モアルナレドモ之ハ不當ニ輔弼ト副署トノ關係ヲ法文以外ニ結び付ケタル曲解デアアル、又輔弼ト云フコトハ法令詔勅ニノミ限ルコトデナイ、文字ニ書キ表ハサヌ事デアツテモ總テ輔弼スルコトヲ得ル、副署ハ文字ニ書キ表ハシタル法律、命令、詔勅ノ形式アルモノニアラザレバ之ヲ爲スコトガ出來ヌ、輔弼ト副署トハ同一ノ事ニアラズト云フモ是ニテ略ボ明白デ

アラウト思フ、輔弼及副署ノコトノ大體ノ意義ハ簡短ナガラ只今話シタル所ニテ略ホ盡キテ居ルト思フ、之ヲ分析シテ論ズレバ今述ベタ通りデアル、之ヲ總括シテ憲法上ノ精神ニ付テ言ヘバ大臣ノ輔弼アリ副署アリ責任アルト云フコトハ間接ニ君主ヲシテ過ナカラシムル所以デアル、又間接ノコトヲ言ヘバ法理上ハ君主ノ大權ハ君主ノ如クデハアルガ、大臣ノ責任アル輔弼ヲ要スルガ故ニ自然ニ間接ニハ君主一人ガ專制時代ノ如ク無法ナル處置ヲ爲スト云フコトハ出來ザルコトト爲ル、立憲政體ノ政治的意味ハ此所ニ存スル、法理上君主ノ大權ハ絶對ニ自由デアル、大臣ノ意見ノ爲メニ拘束ヲ受ケナイ、去レド事實上大臣ノ否トシテ争フコトハ君主モ徳義上之ヲ斷行セザルベキデアルカラ自ラ君主一身ノ專横ヲ防グニ足ルノデアアル、且ツハ又君主專制ノ時代ニハ大臣ヲ經由セズトモ君主ハ例バ宮中ノ官吏婦女子ヲ通フシテモ政治的命令ヲ發スルコトモ出來テ歷史上其弊アツタコトモ古クハ書物ニ見ユルコトデアルガ立憲政體ニ於テハ大臣ノ輔弼ニ依ルベシトシ法令詔勅ハ大臣ノ副署ヲ要スルトシテアルカラ、大臣以外ノ者ニ密旨ヲ傳ヘテ政治的行動ヲ爲スト云フガ如キコトハ爲シ得ベカラザルコト、爲ツテ居ル、今

日ノ實際ニ斯ノ如キ弊ヲ防グノ必要ハ毫末モナイガ併シ歐羅巴ニテ立憲政體ノ始テ起ツタ頃ニハ君主宮中ノ弊害ガ多クテ之ヲ防グコトモ亦一ツノ意味デアツタカラ總テ君主ノ發スル政令ハ必ズ政府大臣責任アル當局者ヲ通フシテ發スルニアラザレバ效力ノナイモノデアルト云フコトヲ憲法上ノ主義トシタノデアリマス

第八章 樞密顧問

樞密顧問ハ國務大臣ト共ニ大權輔翼ノ任務ニ在ル官デアリマス、憲法第五十六條ニ樞密顧問ハ樞密院官制ノ定ムル所ニ依リ天皇ノ諮詢ニ應ヘ重要ノ國務ヲ審議ス下アリマス、此條ノ示ス通り、樞密顧問ハ樞密院ニ會議シテ重要ノ國務ヲ諮詢ニ應ヘテ審議スルノデアアル、第一ニ諮詢ニ應フルモノデアツテ自ラ進ンデ建議スルモノデナイト云フコトガ國務大臣ノ地位ト稍異ル所デアリマス、第二ニ樞密顧問ハ各獨立シテ意見ヲ進ムルモノデハナクシテ樞密院ニ會議シテ會議ノ結果ニ依テ諮詢ニ應フルモノデアアル、是ガ亦國務大臣ノ輔弼ト稍異ル所ノ一ツデアリマス、大臣ハ會議シテ多數ノ決スル所ヲ以テ輔弼スルコトモアルガ併シ一人一箇各獨

立シテ輔弼スルコトモ固ヨリ憲法ノ示ス所デアツテ必ズシモ會議ニ依ルモノデ
 ハナイ。樞密顧問ハ必ズ會議ヲ開テ後ニ奉答スル之ガ國務大臣ト樞密顧問トノ地
 位ノ異ル所デアアル併シナガラ大權ノ行動ヲ輔弼スルト云フコトニ至リマシテハ
 ニツノ者異ル所ハアリマセヌ。唯顧問ハ諮詢ヲ待ツテ後ニ應フルノデアアルカラ受
 動的ノ輔翼ノ任ニ在ルノデアアルト云フコトガ地位ノ異ル點デアリマス。
 茲ニ一ツ注意スベキ事ハ憲法第五十六條ニ樞密顧問ノコトヲ規定スル場合ニハ
 樞密院官制ノ定ムル所ニ依ルベキヲ明言シテ居リマス。國務大臣ノ輔弼ニ付テハ
 内閣官制ニ依レトハ明言シテアリマセヌ。是ヲ以テ樞密院官制ハ憲法附屬ノ勅令
 デアツテ此官制ノ定ムル所ハ即チ憲法第五十六條ヲ補充スルノ結果トナリマス。
 今茲ニ樞密院官制ノ條項ヲ述ブルハ時ノ許サハル所デアアルカラ之ヲ省キマスガ
 現行ノ官制ニ依テ其大體ノ精神ヲ謂ヘバ樞密顧問ハ憲法ノ草案及疑義ニ付テ諮
 詢ヲ待テ奉答スルコトガ其重要ナル職務デアアル。又皇室典範ニ依テ樞密院ガ皇室
 ノ大事ニ付キ諮詢ヲ受クルコトガアル。又外國條約ハ日本憲法ニ於テハ議會ノ議
 ヲ經ルコトハナイ。其代リニ總テ條約ハ樞密院ニテ議スルト云フコトガ定メラレ

テアル。其他法律ニ代ルノ勅令ヲ發スル場合ノ如キ、或ハ戒嚴令ヲ布ク場合ノ如キ
 其他重要ナル勅令ハ院議ヲ經ルコトガ憲法ノ精神デアアル。殊ニ憲法ニ附屬スルノ
 法律勅令ハ必ズ樞密院ノ議ヲ經ベキモノデアアル。例ハ議院法トカ選舉法トカ云フ
 類或ハ貴族院令トカ樞密院官制トカ云フ如キ勅令ハ樞密院ノ議ヲ經ル。其他樞密
 顧問ハ唯政府ノ一部タルノミナラズ、皇室ノ大事ニ付テ諮詢ニ應フル所デアアルカ
 ラ皇室ノ規定ヲ發布セラル、ニ付キ其重要ナルモノハ亦之ニ諮詢セララル、コト
 ガ例ト爲ツテ居ル。是等ノ事ニ依リテ略シテ樞密顧問ノ憲法上及皇室典範上ノ地位
 ガ知ラル、デアラウ。
 外國ノ憲法ト比較シテ見ルニ樞密顧問ト云フ職ハ君主專制ノ時代ニハ何レノ國
 ニモ重要ナルモノデアツタガ、立憲政體ニ移リシ後ハ權力ガ國務大臣ニ比シテ樞
 密顧問ハ有名無實ノ如クニ見エ、或ハ憲法ノ明文ニハ認めザルモノモ多イ。例ハ憲
 法ニ樞密顧問ヲ認めレバ大臣ハ認めザルコト、スルカ、然ラザレバ之ト反對ニテ
 國務大臣ヲ認めレバ樞密顧問ハ認めザルコト、スルカノ二者一ニ居ルコトガ諸
 國ノ憲法ヲ通例デアアル。然ルニ我憲法ニ於テハ外國ノ例ニ倣ハズ、此ニツノモノヲ

共ニ重要ニ見テ憲法ノ上ニ列舉シ二者兩立シテ君主ヲ輔翼セシムルコト、シタ
 ノデアリマス、又事實ニ於テモ今日斯ノ如クデアアル之ハ憲法實行ノ上ニ於テ稍注
 目スルキ點デアアル、大權ガ名實共ニ君主ノ勢力ニ基ク國ニ於テハ隨テ樞密顧問ノ
 權力ガ實際ニ行ハル、英國風ノ議院政體ノ國ニ於テハ樞密顧問ト云フハ實際名
 有ツテ實ナキコト、爲ルガ爲メデアリマス、此區別ハ憲法ノ精神上注目スベキ所
 デアル
 右樞密顧問ト國務大臣トノ説明ヲ以テ憲法上政府ノ組織ヲ了ツタノデアリマス
 固ヨリ大權ヲ行使スルニハ此ニツノ官府ノミニテハ足りテ居ラヌ、其外ニ許多ノ
 官府アツテ其施行ノ事ヲ掌ルノデアリマス、然レドモ各省以下ノ官府ハ大權ヲ以
 テ即チ官制ヲ以テ勅令ニテ定ムルモノデアツテ憲法上ノ機關デハナイ、其存廢及
 其權限ノ如何ハ憲法問題ニハアラズシテ官制問題デアアル、勅令ノ問題デアアル、此故
 ニ憲法上ノ機關トシテハ國務大臣及樞密顧問ノ二ツヲ特ニ掲ゲテ示スノデア
 ル

裁判所

第九章 裁判所

五

裁判所ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ司法權ヲ行フノ憲法上ノ機關デアリマス、(七五)
 裁判所ハ司法權ヲ行フノ機關デアアル、司法權ノ獨立ト云フ事ト裁判所ノ分離ト云
 フ事ガ相伴フテ立憲政體ノ要素ヲ成シテ居ルノデアアル、裁判所ノ分離ト云フハ行
 政官府ヨリ分離スルノ意味デアアル、專制ノ時代ニハ行政官ガ兼テ民事、刑事ノ裁判
 ヲモ行ツタモノデアツテ行政ノ權限ト裁判ノ權限トハ明白ニ分ケテナカッタ、之
 ガ一ツノ弊害デアツテ司法裁判ノ事ガ行政ノ權力ニテ左右セラル、ト云フ虞ガ
 アツタノデアリマス、故ニ之ヲ分離スル事ガ立憲政體ノ要求ノ一ツデアツタ、是ヲ
 以テ司法權獨立、裁判所ノ分離ト云フコトガ立憲政體ノ要素ノ一ツト稱ヘラレテ
 遂ニ今日ノ組織ヲ成シタルノデアリマス
 憲法ニ裁判所ハ天皇ノ名ニ於テ司法權ヲ行フト云フテアルガ、天皇ノ名ニ於テ行
 フト云フ意味ハ其精神ヲ考ヘテ見レバ二様ノ意味ガ含蓄セラレテアル、一ハ司法
 權ハ獨立トハ云フモノ、君主ノ權力ヨリ離レタル獨立ノ權力ニハアラズ政府ヨ
 リ獨立セル權力デアアル、君主ノ權力タルコトハ專制ノ時代モ立憲ノ今日モ異ル所
 ナキヲ言ヒ表ハセルモノデアアル、裁判所ハ自己ノ名ニ於テ自己ノ權力ヲ行フモノ

憲法 統治ノ機關 裁判所

デハナクシテ君主ノ名ニ於テ君主ノ權力ヲ行フモノデアルト云フコトヲ示スノデアリマス、又ハ其裏面ノ意味モ含ンデ居ル、司法權ハ君主ノ名ニ於テ裁判所ガ行フノデアツテ君主ガ直接ニ手ヲ下シテ自ラ行フモノデアハナイト云フ意味ガ合マレテアリマス、其レガ所謂司法權ノ獨立ノ意義ヲ成スノデアル、大權トシテ君主自ラ行ハズ必ズ裁判所ニ依リテ行フト云フコトガ此法文ノ裏面ニ含マレテアルノデアリマス、憲法第五十七條ノ明文ニハ司法權ハ法律ニ依リ裁判所之ヲ行フトアル法律ニ依リト云フコトガ主眼タル事デアツテ重ヲ置キテ解釋スルヲ要スル裁判權ヲ行使スルノ方法、手續ハ必ズ法律ノ規定ニ據ルベキモノデアツテ法律以外ノ權力ノ干涉ヲ受ケズト云フコトガ司法權獨立ノ意義ヲ成スノデアリマス、併シ此事ヲ誤解シテ裁判所ニテ適用スル法則ハ法律ノミデアル、勅令以下ノ規則ハ適用セズト解シテハ大ナル誤デアリマス、事件ヲ裁判スルニ付テ適用スル所ノ法則ハ其形式ノ何タルヲ問ハズ國ノ法則ヲ總テ含ムモノデアル、必ズシモ法律ト云フ形式ノアルモノハ限リマセヌ、憲法ノ此條文ニ謂フ法律ニ依リト云フ意味ハ司法權ヲ行使スル方法、手續即チ訴訟審判ノ法則ノ如キハ法律ノ定ムルコト

天

天

ヲ要スルノ意味デアリマス、法律トハ議會ノ協賛ヲ經テ成立スルノ國ノ法則デアル、言ヒ換ヘテ見レバ政府ノ獨リ自由ニ定ムルコトノ出來ヌ規程デアル、訴訟審判ノ手續ヲ政府ガ自由ニ左右スルコトガ出來テハ司法權獨立ノ意義ト相副ハザルガ故ニ必ズ法律ニ依ルベシト定メタルノデアリマス、行政權ノ干涉ヲ排斥スル意味ヨリ出デ、居ル、憲法第五十七條ノ法律ニ依リト云フ意味ハ我輩ハ斯ノ如ク解釋シテ居リマス、

同憲法第五十七條ノ第二項ニ「裁判所ノ構成ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム」トアル之ヲ廣ク解シテ見マシレバ凡ソ裁判所ノ種類ヲ分チ裁判ノ機關ヲ備フルト云フ類ノ事總テ裁判所ノ組織一般ノ事ハ必ズ法律ヲ以テ之ヲ定ムルト云フコトヲ謂ヘルノデアリマス、之ヲ法律ニ專ラ屬セシメ勅令ニ讓ルコトヲ爲サハルノ意味ハ前ニ言ヘル通り、行政權ニ依テ間接ニ裁判ノ公平ニ向ツテ干涉セラル、コトナキヲ保ツガ爲メデアリマス、裁判所ノ構成ハ現今「裁判所構成法」ト云フ法律ガアツテ精シク之ヲ規定シテ居ル、實ハ憲法ヲ極論理的ニ精シク述ブルナラハ此司法權ノ題目ノ下ニ「裁判所構成法」ト民事刑事ノ訴訟法トハ之ヲ詳述スベキガ當然デアアル、然レド

モ裁判所構成法及民事刑事ノ訴訟法ハ夫レ自身ニ大部ナル法典ヲ成スノ頗ル繁雜ナルモノデアツテ研究ノ便宜上之ヲ憲法一般ノ原則ノ説明以外ニ別ノ學科トシテ研究スルコトガ例ヲ爲シテ居ル之ハ已ムヲ得ザルノ結果デアツテ又實際上斯ク爲サルヲ得ザルノデアアル故ニ茲ニ憲法ノ説明トシテハ之ヲ省クノデアリマス去リナガラ憲法ノ範圍ハ是等ノ事ヲ含マスモノト誤解シテハナリマセヌ實質上議院法及選舉法ガ憲法ノ帝國議會ノ組織ヲ補充スル規程ナルト同様ニ裁判所構成法及民事刑事ノ訴訟法ハ憲法ノ裁判所ノ組織ヲ充實スルノ附屬ノ法律デアアル議會ノ説明トシテ選舉法ヲ説キ議院法ヲ説クナラバ裁判所ノ説明トシテ構成法モ訴訟法モ詳細ニ説クノガ順序デアリマス畢竟便宜ノ爲ニ別ノ研究ニ讓ルノデアアルカラ此儀ハ誤解シテハナリマセヌ今茲ニ司法權獨立ト云フ憲法上ノ主義ニ關係スル大體ノ話ノミヲ附加ヘテ置クコトニシマス

第一ニハ裁判所ノ構成ニ付テハ憲法ハ特ニ裁判官ノ資格ヲ重シテ第五十八條ニ其事ヲ定メテ居ル其精神ハ裁判官ヲ任免スルノ資格條件ハ法律ニテ定ムルモノデアツテ大權勅令ノ自由ニ爲サルモノデアアルコトヲ示スノデアリマ

六〇

ス例ハ行政官ヲ任用スルノ資格ハ勅令ニテ自由ニ定ムルコトガ出來ルガ司法官ノ資格ハ法律ニテ定メネバナラス行政官ハ自由ニ免職スルコトガ出來ルガ裁判官ハ刑法ノ宣告又ハ法律ニ依ルノ懲戒ノ處分ノ外ハ其職ヲ免ゼラレトコトナシト規定シテアル其地位ヲ安固ニスルハ裁判ノ公平ヲ期スル所以デアリマス行政權ヲ以テ裁判官ヲ動かスコトヲ許サルノデアアル之ガ所謂司法權獨立ノ原則ヲ保ツ爲ニハ必要ナル規則デアリマス

第二ニハ裁判ノ對審判決ハ之ヲ公開スルモノデアアルコトヲ憲法ニ明言シテ居ル凡ソ裁判ハ公平ヲ尊ビ偏頗ナルコトヲ厭フモノデアアル兎角ニ偏頗ナルコトハ隱密ノ間ニ行ハレ易イノデアアルカラ總テ裁判ハ公開ト云フコトヲ原則トシテ公明正大ナルコトヲ期スルノデアアル是レ亦裁判ノ公平ヲ尊ブ爲ニ重要ナル原則デアアル特ニ憲法ニ掲ゲテ法令ヲ以テ之ヲ變更スルコトヲ許サルノデアリマス尤モ安寧秩序又ハ風俗ヲ害スルガ如キ虞アルトキニハ法律ニ依テ對審ノ公開ヲ停ムルト云フ例外ハアル此例外ノ外ハ裁判ハ必ズ公開スルト云フコトヲ憲法上ノ原則ト見マス

第三ニハ特別裁判所ハ法律ニ依ルニアラザレバ設クルコトヲ得ザル旨ヲ掲ゲ
 テアル(六)是レ亦司法權ノ獨立ヲ擁護スル爲ニ設クル所デアリマス、特別裁判所
 ト云フハ通常裁判所ニ對スル言葉デアルガ、蓋通常裁判所トハ概括的ニ民事刑
 事ノ訴訟ヲ管轄スル裁判所デアル、特別裁判所トハ或特種ナル民事若ハ刑事ノ
 訴訟ヲノミ管轄スル裁判所デアル、何ガ故ニ憲法ニテ故ラニ特別裁判所ハ法律
 ヲ要スルト云フコトヲ掲ゲタカ、學理ノ問題トシテハ少シク解スルコト困難ナ
 ル様デアルガ、之ヲ立憲當時ノ政治上ノ歴史ニ考ヘテ見レバ憲法ガ此條ヲ設ケ
 タルノ趣意ハ甚ダ明瞭デアル、歐羅巴諸國ニ於テ君主專制ノ時代ニハ裁判所ニ
 テ緊屬セル訴訟ガ君主政府ノ人ニ意ノ如クナラザルトキニハ特別裁判所ヲ設
 ケテ其事件ノ裁判權ヲ普通裁判所ヨリ奪ヒ取ツテ之ヲ特別ノ裁判官ノ判決ニ
 付スル例ガ屢アツタ、是レ即チ行政權ノ干涉デアル、意ノ如クナラザル裁判官ヲ
 排斥シテ意ノ如ク特別裁判所ヲ設ケテ事件ヲ處理セントスルノデアアル、當時此
 弊害ガアツタカラ其弊害ヲ防ガントスル意味ヨリシテ憲法ニ特ニ特別裁判所
 ナルモノヲ開クコトヲ防ガント試ミタノデアアル、其結果今日我國ノ憲法ニモ此

六二

六三

條ガアル、特別裁判所ハ必ズシモ禁ジテハナイ、併シ勅令ヲ以テ政府ガ自由ニ設
 クルコトハ許サヌ、必ズ法律ヲ以テ之ヲ定ムルト云フ主義ガ明言サレタノデア
 リマス、歴史ニ見レバ此原則亦極テ重要ナルモノデアアル

第四ニハ憲法ハ其第六十一條ヲ以テ司法裁判ト行政裁判トノ權限ヲ區別シテ
 各相侵スコトナカラシムル主義ヲ明言シテ居ル、從來專制ノ時代ニハ政治ノ事
 務モ混雜シテ居ツタガ亦法律ノ學理モ未ダ發達シテ居ラナカツタカラ裁判所
 ノ權限モ民事刑事ノ訴訟ノ範圍モ甚ダ不確定デアツタ、其結果何事ニテモ普通
 裁判所ニ訴フルコトガ出來、唯今日謂フ民事刑事ノ訴ノミナラズ行政ノ處分ヲ
 訴フルコトモ普通裁判所ニテ受理シ來ツタルモノデアリマシタ、其弊害ハ一方
 ニ於テハ行政ノ處分ヲ司法權ノ爲ニ蹂躪セラル、ト云フコトガアツタ、然ルニ
 若シモ行政ニ對スル訴訟ヲ一般ニ禁止スレバ行政ノ違法處分ニ付テハ更ニ救
 濟ノ途ガナイト云フ結果ト爲ル、是ニ於テ今日ノ文明國ノ採ル所ノ主義ハ民事
 刑事ノ訴訟ト行政處分ニ對スルノ訴訟トハ其管轄ヲ異ニシテ各裁判ヲ求ムル
 コトヲ得セシムルト云フ主義ニ出デ、居ル、是ガ亦我憲法ノ採ル所デアツテ第

六十一條ハ其趣意ヲ示シテ居ル、司法裁判所ハ行政處分ニ對スルノ訴ヲ受理スルコトハ出來ナイ、之ト同時ニ行政處分ニ對スルノ訴訟ハ別ニ法律ヲ以テ行政裁判所ヲ設ケテ裁判セシムルト云フ主義ガ示サレテアル、是レ憲法ノ根本ノ主義タル權力分立ノ意味ニ出デタルノデアリマス、行政權ヲ以テ司法權ヲ侵スコトハ固ヨリ此原則ニ背クノデアルガ、之ト同時ニ司法權ヲ以テ行政權ヲ侵スト云フコトモ亦同様ニ三權分立ノ主義ヲ妨グルモノデアリマス、行政官ノ處分ヲ司法裁判所ニテ自由ニ取消シ得ルコト、スレバ是レ即チ司法權ヲ以テ行政權ヲ侵スコト、爲ル、此故ニ行政裁判所ト司法裁判所トハ分離スルコトヲ必要トシ、司法權ハ専ラ民事刑事ノ訴訟ヲ裁判スルコトヲ憲法上ノ主義トスベキモノトシタノデアリマス。

是ニテ裁判所ノ構成ニ關スル憲法列記ノ原則ハ略ボ述ベタガ此原則ノ下ニ裁判所構成法ヲ設ケテ通常裁判所ノ組織ガ定メラレテアル、此組織ヲ今一々述ブルコトハ先刻申シタ理由ニ依テ到底此僅ナル時間ニ悉シ得ベキコトデナイカラ訴訟法ノ研究ト共ニ別ノ學科ニ讓ル、殆ト言ハズトモ知レタル事デアルガ、大體ノ話ト

スレバ通常裁判所トハ民事刑事ヲ概括的ニ裁判スルモノデアツテ之ヲ四ツノ種類ニ分ケテアル(第一區裁判所(第二)地方裁判所(第三)控訴院(第四)大審院デアリマス)

第一區裁判所ハ單獨判事ガ裁判權ヲ行フ所デアツテ其權限ハ裁判所構成法ニ揭ゲテアル通り、輕易ナル民事刑事ノ裁判ト兼テ非訟事件ヲモ取扱フモノデアル、民事刑事ノ管轄ノ種類ハ裁判所構成法ノ本文ニ就テ御覽ニナルコトヲ要スル

第二區地方裁判所ハ合議制ノ裁判所デアアル、部ニ分ツテ事件ヲ取扱フ等ノ事構成法ニ各規定ガアリマス、其權限ハ第一審トシテハ區裁判所ノ權限ニ屬セザル民事刑事ノ訴訟ヲ管轄スルノデアリ、尤モ精密ニ言ヘバ法律ノ特別ノ規定ガアツテ控訴院又ハ大審院ニテ第一審トシテ受理スル訴訟モアルガ、大體論トシテハ斯ク言フテ誤ハナイノデアリマス、又第二審トシテハ區裁判所ノ判決ニ對スル控訴又ハ區裁判所ノ決定及命令ニ對スル抗告ヲ受理スル、其外ニ破産事件ニ付テハ一般ノ裁判權ヲ有スル

第三區控訴院ハ地方裁判所ノ上ニ在ル合議制ノ裁判所デアツテ下級ノ裁判所ノ

判決ニ對シテノ控訴ヲ受ケテ再ビ審判スル爲ニ設ケタモノデアリ、地方裁判所ノ判決ニ對スル控訴及區裁判所ノ判決ニ對シテ控訴ヲ爲シタルニ付キ地方裁判所ガ判決ヲ與ヘタル其判決ニ對スル上告及地方裁判所ノ決定及命令ニ對スル抗告之ガ二言ニシテ言ヘバ控訴院ノ管轄ニ屬スル、其外ニ特別權限モアリマエ例ハ人民ヨリ皇族ニ對スル民事ノ訴訟トカ、衆議院議員ノ選舉ニ關スル訴訟トカ云フ類ハ又法律ニ特別ノ規定ガアル

第四 大審院ハ最高ノ裁判所デアツテ固ヨリ合議制ノ裁判所デ主トシテ上告裁判所デアリ、法律ニ例外ヲ設ケテ初ヨリ受理セシムル事件モアルガ、本來ノ性質デアハ終審トシテ下級裁判ニ對スルノ上告ヲ受ケテ判決スルガ其本來ノ性質デアリ、例ハ區裁判所ヨリ地方裁判所ヲ經尙ホ大審院ニ上告スルコトガアル、或ハ控訴院ノ裁判ニ對シテ上告スルコトガアル、控訴院ノ決定及命令ニ對シテ抗告スルコトガアル、皆構成法ノ規定ニ依テ精シキコトヲ知ラネバナリマセヌ、右述ブル所ハ憲法上ノ原則トシテ裁判所ノ構成及手續ハ司法權ノ獨立ヲ保全スルガ爲ニ法律ヲ以テセヌ、ナラヌ云フコトヲ定メテアルノ精神ヲ述ブルコト

統治權ノ作用

ニ專ラナルノデアリ、裁判所ノ構成ノ如キハ繁雜ナル問題デアリマスカラ中々憲法ノ通常ノ説明ノミニテハ分リ兼ネマス、之ハ別段ノ研究ニ俟タナケレハナラヌ

第五編 統治權ノ作用

第一章 統治權

統治權

統治權ト云フハ文字ノ通り國ヲ統治スルノ權力ヲ指スノデアリマス、國ニハ必ず主權アルモノデアアルコトハ國家ノ要素ヲ述ベタル所ニテ既ニ説明シテアリマス、國ニ主權ノアルハ恰モ人ニ意思ノアルト同シ、越デアツテ、國家團體ヲ支配シテ之ヲ統一シテ各種ノ方面ニ活動スル所ノ意思即チ發動機タルモノガ國ノ主權デアアル、國ノ主權ハ何レノ國體ニテモ必ず存スルモノデアリマス、而シテ我國ハ君主ヲ以テ主權ノ本體トスル國體デアアルカラ國ヲ統治スルノ權力ハ即チ君主ノ權力デアリマス、統治權ト云フハ一般ニ言ヘバ國家主權デアアル、其主體ヨリシテ言ヘバ國ヲ統治スルノ權力デアツテ我國體トシテハ萬世一系ノ皇位ニ存スルノデアアル、統治權ト云フ概念ニ付テハ或ハ之ヲ外國ノ憲法ニ謂フ君主ノ權力、即チ獨逸語ニ「レギールン、レヒト」ト云フ概念ト混ズル者ガアル、近頃我國ハ獨逸ノ國法論ガ汎

憲法 統治權ノ作用 統治權