

百十四頁) 次テ一千八百六十三年海關稅及内國稅ノコトニ關シ委員會ヲ開クニ當リ委員長ホルス  
 フラル氏報告書ヲ調製セリ、然ルコ一人ノ多數ヲ以テ非決スル所トナリカルドエル氏代テ報告書  
 ナ作レリ、氏ハホルスフラル氏ノ反對論者タリ是ニ於テホルスフラル氏自ラ委員長ノ席ニ就クコ  
 トヲ肯セズカルドエル氏ヲ推シテ己ニ代ラシメントス、蓋シ同氏若シ決裁表決權ヲ有スルモ通常  
 表決權ヲ有セズトセバホルスフラル氏ノ意見貫徹スルコト勿論ナレハナリ、議協ハズ途ニ之レヲ  
 議長ニ訴フ議長ハホルスフラル氏ノ所爲ヲ以テ國會ノ議事法ニ背クモノトシ之レヲ許サザリシ  
 (議長デニソン氏ノ記録ニ依ル)

然ルニ右ノ議論愈々歩ヲ進メ終ニ私案ニ關シテハ右ノ論ノ實施ヲ見ルニ至レリ一千八百七十年私  
 開ニ關スル庶民院常則第二百二十五號ニ曰ク

委員會ニ附シタル問題ハ委員長以下ノ表決多數ヲ以テ之レヲ決ス、表決數相同シキトキハ委  
 員長ハ第二即チ決裁表決ノ權ヲ有ス(メイ國會慣例八百四十二頁參觀)

此ノ理論ハ尙古ヨリ實行セラル、ナリ、マコレイノヲルレン、ヘイスチング論ニ四人ヨリ成レル  
 會議ノコトヲ記セリ四人中二人ハヘイスチングニ反對シ一人ハヘイスチングヲ贊成ス、ヘイスチ  
 ング議長タリ、決裁表決權ヲ有セリ、是ヲ以テヘイスチングノ論常ニ勝ヲ制シタリト是レ實ニ一  
 千七百七八十年ノ交ナリ

我邦ニ於テハ未タ曾テ此ノ種ノ表決法アルヲ聞カザルナリ余ハ早晚必ず其ノ争ノ起ルヲ知ルナリ  
 余ハ其ノ争ノ起ルニ當リテホルスフラル氏ノ如ク慣行ノ爲メニ壓抑セラレザランコトヲ望ムナ  
 リ

第二、議長ニシテ表決權ヲ有スルモ決裁表決權ヲ有セザルモノアリ、是レ余ガ前ニ述べタルモノ  
 ト後ニ述べントスル所ノモノトノ中間ニ位スルモノナリ英國貴族院ノ制度是レナリ、蓋シ貴族院  
 ニ於テハ議長貴族ニアラザレバ表決權ヲ有セス即チ一千八百三十年ニブローガム氏一千八百六十  
 八年ニキルリアム、ペーヂ、ウード氏ノ如キ是レナリ(メイ國會慣例二百四十四頁)然レトモ其ノ  
 貴族タルトキハ他ノ貴族ト同シク表決權ヲ有シ其ノ表決ハ第一ニ之レヲ算スルモノトス(全上四  
 百三頁)然レトモ決裁表決權ヲ有セザルナリ是ヲ以テ裁判事件ヲ除クノ外可否同數ナルトキハ凡  
 テ非説ヲ以テ勝ヲ制シタルモノト定メタリ

此ノ制タルヤ實際決裁投票ノミヲ有スルヨリ權力ノ大ナルモノナリ何トナレハ前例五十二對スル  
 四十九ノ分立アルニ際シ庶民院ノ議長ハ心中小數ヲ贊成スルモ五十二決セザルベカラズ然ルニ貴  
 族院ノ議長ハ自己モ投票スルヲ得ルヲ以テ四十九ハ増シテ五十トナリ而シテ其ノ説否説ナルトキ  
 ハ反對説ヲ壓スルヲ得レバナリ、實ニ決裁、表決權アルモ通常ノ表決權ナキモノハ一個ノ議員ヨ  
 リ少キ表決權ヲ有スルモノナリ

投票

(乙)議長ノ通常表決權ヲ有セザルモノヲ分チ二トス

第三 通常表決權ナキモ表決權アルモノ

第四 通常表決權ナク表決權アルモノ

單純ナル理論ヨリ之レヲ論ズレバ議長ガ議員中ヨリ選出セラレタル場合ニ於テハ此ノ方法ハ適當ナルモノニアラズ只我市參事會ノ如ク議員ニアラザルモノ議長タルトキニ之レヲ適當ナリトス然レトモ政策上若クハ習慣上ヨリシテ之レヲ適用トスルモノ多シトス

第三ノ方法ヲ適用スルモノヲ英國ノ庶民院トス、議長ハ兩黨ノ外ニ立テリ、内閣ノ更迭アルモ議長ハ殆ント終身官ノ如シ、而シテ其ノ不偏不黨ノ極討論ニ加ハテサルノミナラズ表決ニ加ハラザルノミナラズ、其ノ表決投票ヲ爲スニ當リテモ議長ノ決斷ヲシテ最終ノモノトセザランコトヲ務メリ、即チ一千七百九十六年五月十二日ノ不動産相續稅ノ第三讀會ニ於ケル(コルチエストル卿日記第一編五十七頁)一千七百九十七年二月二十四日クエーコル宗派案ニ於ケル(シンドモス卿傳卷ノ一第百八十七頁)一千八百二十八年五月一日ノ第二讀會ニ於ケル(庶民院議事錄八十三編二百九十二頁)一千八百三十七年六月二十三日(全上九十二編四百九十六頁)一千八百六十一年六月十九日(全上九十六編二百八十二頁)一千八百六十四年七月一日(全上九十九編三百八十八頁)ノ第三讀會ニ於ケル皆然リトス、一千八百十一年六月五日高等裁判所ノ遲延ヲ究問センガ爲メニ委員ヲ

設クベシトノ説ニ對シ可否同數ナルニ當リ議長ハ委員ヲ設クベキノ説ニ贊成シタリ、是レ議院ガ有スル所ノ「現存悠苦ノ原因ヲ取調ブルノ權」ヲ實施スベキヤ否ヤノ問題ナレバナリ(全上六十六編三百九十五頁)

且議長ノ表決投票ヲ爲スニ當リテヤ大概其ノ理由ヲ明示スルヲ常トス明示セザルノ例ハ只一千八百二十一年四月二日ニ一度(庶民院議事錄七十六編二百二十九頁)其ノ他二三件ニ過ギス(メイ國會慣例)

議長ガ表決表決ヲ爲スニ用ユル主義(即チ其ノ一個ノ投票ヲ以テ議院ノ判斷ニ干涉スルコトヲ避クルノ主義)ハ其ノ極ニ違セリ、一千八百二十六年五月廿六日撰舉賄賂ノ事件(庶民院議事錄八十一編三百八十七頁)一千八百四十六年五月十九日「ブリッドボルト」ニ於ケル賄賂ノ訴願(全上二百〇一編七百三十一頁)一千八百六十七年七月廿四日ツリニチー大學ニ關スル決議(全上二百二十二編三百八十九頁)ノ如キ是レナリ

議長ハ斯ク習慣上自己ノ意見ニ從テ判斷ヲ爲スコトヲ得スト雖トモ全院委員會ニ於テハ他ノ議員ト同シク演說投票スルヲ得ルナリ、然レトモ近年ニ至リテハ一般ニ之レヲモ避クルヲ例トス(メイ國會慣例四百十五頁)現ニ一千八百七十年六月九日ニ議長デニソン氏ガ海關稅及内國稅案ニ投票シタルヲ以テ終リトス(全上四百七十七頁)

實ニ英國庶民院ノ議長ハ貴族院ノ議長ヨリ表決ニ與ルノ權少ナキナリ、而シテ其ノ決裁表決權アルモ實際ハ表決權全クナキニ異ナラサルナリ、我邦ノ議會ハ府縣會(府縣會規則第十一條及第六條)及選任委員會ナル常置委員會(全上第四十二條)皆然リ又議員中ヨリ擧出セサル區町村會ニ於テモ亦然リ(區町村會法第十一條)市會ニ於テハ議長ハ之レヲ議員中ヨリ擧出スルモ係ラス再議ノ上ニアラサレハ議長ハ決裁表決ヲ爲スヲ得ス(市制第二十七條并ニ第四十二條)而シテ市參事會ニ於テハ其ノ議長ハ市長タルニモ係ラス直チニ決裁投票ヲ爲スヲ得ルナリ(全上第六十五條及第六十七條)我邦ニ於テハ英國ヨリモ一層尊重ニ議長ノ權ヲ制減シタリ

蓋シ英國庶民院ノ議長ハ法律ヲ以テ其ノ表決權ヲ失フタルニアラス、自ラ兼選シテ之レヲ爲サルノミ、其ノ兼選ハ延テ委員會ニ及ビ議長(委員長ニアラス)ハ委員會ニ於テモ發言表決ノ權ヲ行ハサルナリ、蓋シ英國ノ議長ハ只統轄官ニシテ多額ノ年俸(五千磅)ヲ領シ(アモス英國憲法四十四頁)殆ンド議員ニアラスト云フモ過言ニアラサルガ如シ、我邦ノ如キモノニシテ之レニ摸倣スルノ利害予ノ遠カニ斷言スルコト能ハサル所ナリ

第四、議長ニシテ通常表決權ナク又決裁表決權ナキモノハ英國貴族院ノ議長、貴族ニアラザルトキ是レナリ、此クノ如キコトハ其ノ例尠カラス、現ニ一千八百三十年ニブローガム氏アリ、一千八百六十八年ニキルリヤム、ペーヂウード氏アリ、蓋大法官ノ職ヲ奉スルモノ議長タルヲ以テ貴

族ニアラザルトキニハ演說權、表決權ヲ與フベカラザルハ勿論ナリトス、而シテ決裁表決權ヲモ之ニ與ヘザルハ又其ノ當ヲ得タリト稱揚セサルベカラス、何トナレハ此ノ場合ニ於テハ議長ハ議員ニアラス議員タラサル者ヲシテ少シモ議會ノ意思ヲ左右セシムベカラサルハ理ノ當然ナレハナリ、

結論

之ヲ要スルニ議長ノ表決權ニ四種アリ

- 第一、表決權ト決裁權トヲ併有スルモノ
- 第二、表決權アリテ決裁權ナキモノ
- 第三、表決權ナキモ決裁權アルモノ
- 第四、表決權ナク決裁權ナキモノ

第一ノ主義ハ代議制ノ理論上最モ完美ナルモノトス、然レドモ議院ノ議員其ノ數甚タ多クシテ議場ノ整理ヲ以テ主要トスルテ場合ニ於テハ其議長タルモノハ只公明ノ徳ヲ備具スルヲ以テ最良トスルコトアリ、斯ル下キハ強チ此ノ主義ヲ適用スルヲ要セサルベシ、然レトモ選任委員會ニ於テハ其ノ員數概チ少ク而シテ其ノ委員長タルモノハ最モ其ノ從事スル所ノ業務ニ熟達スルノ士タルヲ要スレハ予ハ此主義ヲ適用スルノ必要ヲ見ルナリ、第二ハ第一ノ嚴法ヲ避テ大會議ノ時ニ往々

用ヒラル、所ナリ、然レドモ可否同數ナルトキニ處スルノ變法ヲ設ケサルベカラス、以上兩者ハ議長議員中ヨリ選出セラレタルノ場合ニ採用スベキモノナリ、第三第四ハ議長議員中ヨリ選出セラレサルノ場合ニ適用スルヲ可トス、然レトモ議長ニ數多ノ權力ヲ附與スルガ爲メ若シクハ政黨ノ行司タルガ爲メニ議員中ヨリ選出シタルニ係ラス第三ノ主義ヲ適用スルモノアリ然レドモ議長若シ議員中ヨリ出サルトキハ余ハ第四類ヲ採用スルヲ以テ最良ト思考スルナリ

我邦ニ於テ如何ニ之ヲ處スルヤ先ツ憲法第四十七條ヲ見ルニ議院ノ議事ハ過半數ヲ以テ決ス可否同數ナルトキハ議長ノ決スル所ニ依ルト定ムルノミニシテ更ニ議長ノ通常表決權ノコトヲ云ハスト雖ドモ恐クハ我兩議院ノ堂々タル議長ハ右ノ第三類ニ屬スベキモノナルベシ、多額ノ年俸（議院法第十九條ニ於テハ歳費ト稱スト雖ドモ余ハ之ヲ以テ年俸ト認ムルナリ）ヲ領スル勅任官（議院法第三條ニ依リ間接ニ選舉スルト雖トモ）タレハ余ハ第三種ヲ適用スルモ甚シキ失當ト云フベカラスト信スルナリ、然レドモ上ハ帝國議會ヨリ下ハ地方ノ市町村會ニ至ルマデ、小會議ト大會議トノ別ナク、官職ヨリシテ議長タルノ場合ト議員中ヨリ議長ヲ選舉スルノ場合トチ分タス悉ク同一ノ表決法ヲ採用シ第三類ヲ採用シタリ余ハ是ニ於テ其ノ當否 疑ハサルヲ得サルナリ英國ニ於テハ其ノ會議ノ性質種類ニ依リ右ノ四類悉ク之レヲ採用シタリ尙間然スベキ所ナキニアラスト雖ドモ余ハ尙カニ英國制度ノ完美ナルヲ羨ムナリ（國家、二四：二七）

○多數決

法學博士 穂積 八束君

多數決ハ多數者ノ意志ヲ以テ少數者ノ意志ヲ拘束スルノ謂ナリ。多數ノ意志ノ合一スルヲ合意ト謂フ、合意ト多數決トハ其性質ニ於テ正ニ相反ス。而シテ二者共ニ意志ヲ表示シタル各人ヲ拘束スルノ効果ニ於テ相同シ。合意契約カ對手ヲ束縛スルノ理ハ甚解シ難シトセス獨リ少數者カ多數者ニ屈從セサルヘカラスノ理由ニ到リテハ頗ル明白ナラサル所アルナリ。

公ノ秩序ニ觸レサル範圍ニ於ケル私權ノ交渉ニ在リテハ各人自由ノ意志ニ由リ多數決ニ服從スルコトヲ約スルヲ妨ケサルハ説カスシテ明カナリ。此ノ場合ニ於ケル多數決ハ茲ニ謂フ所ノ多數決ニアラス是レ即チ合意ナリ人ハ獨立ノ意見ヲ主張スル自由アルト同時ニ其私見ヲ曲テ衆議ニ從フノ自由アルヘキナリ。又法律ノ明文ヲ以テ多數決ヲ強制スル場合ニ於テハ解釋論ドシテハ是レ法律ノ力ナリト云ヘハ即チ足ル、然レトモ法律ニハ立法ノ理由ナカルヘカラス正當ノ理由ナクシテ乃チ強制スルハ立法權ノ濫用タリ。況ンヤ近世社會ノ一種ノ迷信ハ多數ヲ多數トシテ他ニ何等ノ理由ヲ尋ヌルコトナクシテ崇拜シ法律ノ規定ニ因ラスシテ凡テ合議ノ場合ニ之ヲ濫用スルニ至リシハ奇ト謂フヘシ。

多數ハ智ナルカ。曰ク否。智者ハ少數ニシテ衆多ハ愚ナルコト社會ノ通息タリ何ゾ衆愚ニ詢リテ

智ナルコトヲ得シ。多數ハ正ナルカ。曰ク否。正ハ絶對ノ判ナリ何ソ衆寡ヲ以テ之ヲ決スルヲ得ン。多數ハ利ナルカ曰ク否。利害ハ主觀的ノ概念ナリ多數ノ利トスル所即チ少數ノ不利トスル所ナリ何ソ多數ノ利ヲ以テ公同ノ利ナリト強ユルヲ得ン。既ニ智ニ非ス正ニ非ス又利ニ非ス何カ故ニ多數者ハ少數者ヲ壓制スルノ權利アルカ。恐クハ近世西歐ニ行ハレタル人間平等ノ説及最大數ノ最大福利ノ説ノ誤解カ此ノ觀念ノ根底ヲ爲スナラン。」

人間平等説ハ之ヲ事實トシテハ想像ヲ得ヘカラス。是レ社會ノ本性ニ反スレハナリ。老幼男女貧富強弱智愚ノ差等アルカ故ニ相頼リ相頼リテ社會ヲ爲スノ必要アルナリ。之ヲ法律上ノ權能ノ均一トシテハ或ハ假想スルコトヲ得ン。而シテ説者或ハ云ヘリ各人平等ナルカ故ニ少數ハ多數ニ服從セサルヘカラスト。是レ明白ニ論理ノ則ニ反セリ。各人獨立平等ナルトキハ其結果トシテ自己ハ意ニ反シテ他ノ意思ニ束縛セラルヘキ進理ナシ。同スレハ合シ異ナレハ分カル之ヲ獨立平等ノ自由ト謂フ。各人ノ自由平等ヲ基礎トスル私法關係ニ於テハ自由ノ合意アルニアラサレハ千百人ノ權利ヲ以テスルモ一人ノ權利ヲ強制スルコトヲ得サルハ此ノ理ニ由レルナリ。」

國家社會ノ目的ハ最大數ノ最大福利ナリト謂フノ説ハ一時西歐ニ流行シタル所ニシテ國家社會ヲ現存個人ノ私利經營ノ機械ナリト認ムルノ觀念ニ出テタリ。此ノ絶對的個人主義ノ論定ニ從フトキハ少數ノ利益ハ國法ノ保護ヲ享クヘキ權利ナシ。少數ノ利益ト多數ノ利益ト相反スルトキハ少

數ハ多數ノ食タルコトヲ免レス。四千萬ノ民其過半數カ其少數ノ財産ヲ沒収シテ分配スルコトヲ最大數ノ最大福利ナリト認ムルトキハ之ヲ斷行スルニ於テ憚ルヘキノ理由ナキニ似タリ。此ノ最大數主義ハ國家社會ノ觀念ヲ現存個人ノ上ニ限定シ國家社會ハ個人的ノ生存ノ外コ將來ニ向フテノ永久ノ運命アルコトヲ忘レタル者ナリ。個人ノ私利ノ外ニ團體トシテ公ノ福利アルコトヲ知ラサル者ナリ。假令個人主義ヲ根據トシ國家ノ生命福利ハ現在ノ各個人ノ生命私利ノ算數的累積ナリト觀念スルモ各個人ノ最大福利ヲコソ國家ノ目的トナスヘケレ何ソ其最大數ト謂ハン。」

多數決チ各人ノ利益權利ノ問題ニ適用スルトキハ少數者ノ利益權利ヲ剝奪スルノ非理ニ陥ルニトハ辯セシテ明カナルノミナラス多數ノ權利ノ極端ナル主張ハ終ニ二人對等ノ腕力ハ決裁トナルヘキコトハ數理上ノ結果ナリ。多數者相互ノ間ニ漸次幾回トナク多數ノ權利ヲ主張シ相排斥シ來ルトキハ歸スル所二人ヲ以テ一人ヲ排斥スルノ極ニ達シ其目的ヲ達シタル後ハ腕力ノ外制裁ナカルヘシ。故ニ予ハ多數ノ權利ノ絶對的主張ハ社會合同生存ノ破滅ナリト云フヲ憚ラス。」

多數決ハ權方關係ニ屬シ平等關係ニ之ヲ適用スルヲ許サス。各人ノ權利利益ノ私法的平等關係ニ於テハ合意約束ノ外當事者ノ意志ノ表示カ相互ヲ拘束シ得ヘキ條理ナシ。多數決ハ其性質上壓制ナリ。對手ノ自由意志ニ反シテ之ヲ拘束スルモノニシテ其多數者ト少數者トノ間ニ權力關係ヲ生スル者タリ。權利關係ハ私人ノ自由ノ交渉ニ由リテ發生スルヲ妨ケサルモ私人相互ノ間ニ權力關

係ヲ生スルコトハ公ノ秩序ニ關スルカ故ニ法律ハ特ニ之ヲ認許シタル場合ノ外之ヲ許ササルヲ法  
 理トス。個人的ノ關係トシテ主人奴隸ノ關係ヲ認許セサルノ理ハ推シテ多數少數ノ權力服從ノ關  
 係ニ及ホスヘシ。而シテ近世法ガ僅ニ多數決ヲ認ムルハ合同團體ノ代表機關トシテ之ヲ認ムルモ  
 ノニシテ多數ナルカ故ニ權力アルニアラス代表機關ナルカ故ニ團體意志ヲ表示スルノミ。  
 多數決ハ合同團體ノ意志ノ表示ノ一方法ナリ。合同團體ハ其意志ヲ表示スルノ機關ヲ有スルコト  
 ヲ要ス。各分子ノ意志ノ總合ヲ以テ其意志トナスモ一局部ノ意志ヲ以テスルモ可ナリ。又特定ノ  
 局部ニ由ルモ不定ノ局部ニ由ルモ可ナリ。多數決ハ合同團體ガ其意志表示ノ機關ヲ特定セス之ヲ  
 常ニ移動スル局部ニ置クノ制度ノ一ナリ之ヲ多數決團體ト謂フ。多數決ナルカ故ニ先天的ニ團體  
 ノ意志ヲ代表スト謂フ條理ナシ。主長一人ノ意志カ之ヲ代表スル場合モアルヘク少數者カ代表機  
 關タルコトモアルヘク一ニ團體ノ組織法ノ問題タリ。合同團體カ意志代表ノ機關ヲ其組織法ニ特  
 定セサルトキハ權利平等ノ理由ニ基キ各分子ノ合意ヲ以テ團體意志ト爲スモノト推測スルコト或  
 ハ當然ナラン。然ルニ世上ノ理論ト實行トハ此ノ場合ニ多數決ノ壓制ヲ當然ナリト爲スハ理由ヲ  
 解スルニ苦ム所ナリ。」

多數決ハ多數ナルカ故ニ少數者ヲ壓スルノ權利アルニテラス唯合同團體ノ代表機關タル資格アル  
 トキハ其意志カ團體意志ト看做サルナリ。合同團體ノ少數ハ多數ニ服從スヘシト云フノ天賦ノ道  
 理アルニ非ス天賦ノ條理ハ寧ロ全員一致ニ在ルコトヲ忘ル可ラス。多數ヲ以テ少數ヲ壓スルモ少  
 數ヲ以テ多數ヲ壓スルモ共ニ人工的ノ權力關係ニシテ先天的ノ正邪利害ノ批判ナキコトヲ回顧スレ  
 ハ所謂輿論多數ヲ多數ナルカ故ニ神聖ナリト爲スハ一ノ迷信タルコト明カナリ。四千萬ノ民其多  
 數ハ暗愚ナリ、何方故ニ吾人ハ愚論ニ服從セサルヘカラサルカ。古ハ聖賢ヲ崇拜シ今ハ衆愚ヲ崇  
 拜ス。古ハ君父之ヲ命シ臣子之ニ從フ。今ハ人間平等一國ノ政治ハ民人多數ノ決ニ依ラントス遺  
 カラスシテ一家ノ經營モ亦父母ノ手ヲ離レ兒孫ノ輿論ニ決スルノ世トナラン乎。近世ノ立法ハ多  
 數ノ壓制ヲ助長スルノ傾向アリ。之ヲ警戒スル亦必須ナルヲ信ス(法協、一、三)

○政 權 論

マスタ、チフ、アーツ 爵 黒 田 長 成 君

世ノ政治ヲ談ズル者往々學理ニ偏シ事實ヲ詳カニセズ漫ニ淺薄ナル論斷ヲ下スヲ以テ空説認  
 論タルノ譏ヲ招クニ至ルヲ免レズ故ニ凡ソ國家學ノ如キ無形的學理ヲ講究セント欲セハ須ラク先  
 ツ歷史上ノ事實ヲ詳悉シテ而シテ後チ論理ノ依歸スルトコロヲ判定セサル可カラサルナリ況ヤ政  
 治上ノ論理ニ至リテハ彼ノ理學、醫學、工學ノ如キ有形的學理ト同様ニ一定ノ原則ヲ得ルコト難  
 キニ於テヲヤ是ニ於テ乎吾人ハ先ツ希臘羅馬ノ往昔ヨリ近世ニ至ルマテ政權ノ學說及ヒ實際ノ沿

革ヲ序述シテ而シテ後チ國家ノ三大機關則チ立法行政司法ノ事ニ論及セント欲スルナリ  
凡ソ上古ノ時代ニ在テハ國民皆舉テ直接ニ國家ノ議政ニ參與シタルモノニシテ希臘ノ民會ハ則チ  
全國民ノ集合躰ニシテ雅典府ニ群集シ以テ公會ヲ開クニ當リ其人員ヲ數ヘ各自其發言ノ權ヲ有セ  
リ然レトモコノ末開ノ代ニ於テモ尙國民ヲシテ其代議者ヲ選出セシムヘシト云フ近世政治上ノ原  
理ヲ唱道セシハアリストートルヲ以テ嚆矢トス而シテ其說ク所ニ據レハ政治上ノ事務ニ三大區別  
アリ曰ク(一)議政曰ク(二)行政曰ク(三)司法ナリトス然シテ其ノ第一ノ職務ハ一般政治上ノ大問  
題、宣戰講和ノ決斷、條約ノ締結、法律ノ制定、死罪、追放罪、沒收事件ノ處分及ヒ財政ノ監督  
ニ關スル職務トセリ斯クノ如ク此ノ大綱目ハ立法、外交政略、最上刑事上ノ權限及ビ行政ノ監督  
ヲ一處ニ網羅セルモノニシテ其所謂議政ナルモノハ立法ニ非サルナリ何トナレハ國家重要ノ事件  
ニ關シテ討議ヲ爲セル場合ヲ除クノ外代議ノ政治ハ未ダ行ハレザリシヲ以テナリ其ノ第二ノ職務  
ハ近世ノ憲法ニ於テ行政權ト稱スルモノニ漸ヤ符合セリト雖モ其名稱ハ權力ノ性質ヨリ附シタル  
モノト云ハンヨリ寧ロ之レヲ行フ官衙ノ名ニ基ケルモノト云フベシ其ノ第三ノ職務ハ近世ノ司法  
權ニ符合ス然レトモ此ノ政務タルヤ之レヲ執行スル人ヨリ論スレハ混淆セサルヲ免カレズ則チ雅  
典ノ「エクレシア」ト云ル民會ノ如キハ法律ニ就キ討議シ又行政ノ重要ナル事柄ヲ施行シ又司法ノ  
事務ヲモ施行セシコトアリ其ノ「アーコン」ト云ヘル官吏ハ即チ行政官吏ナリシカド尙ホ司法權ヲ

モ有セリ

羅馬ハ雅典ニ比較スレバ稍々進化シタルモノニシテ且ツ區別モ幾分カ明瞭タリ其ノ「コミシア」ト  
稱スル民會ノ立法事務ハ元老院及ヒ行政官ノ政務ヨリ明カニ區分セラレタリ然レトモ其ノ民會ニ  
於テ猶ホ外交政略上重要ノ問題ヲ司リ且ツ古代ニ於テハ死刑ノ宣告ニ對スル控訴ヲモ判決セシコ  
トアリ元老院モ官ニ行政ノ職務ヲ行ヒシノミナラズ其決議ハ又法律ノ性質ヲ帶フルニ至レリ、最  
高ノ行政官ハ行政及ビ司法ノ事務ヲ混合シテ之レヲ行フヲ以テ常例トセリシセロ會テ言ヘルコト  
アリ凡ソ命令權ヲ有セルモノハ亦同シク裁判權ヲモ有シ加之ナラズ教務ヲモ司レリト而シテ其ノ  
命令ニ因テ亦立法權ノ一種ヲ行ヘリ、然リト雖トモ羅馬ノ共和政治ノ時代ニ於テハ政府ノ事務ヲ  
分派セントセシ形蹟ヲ認ムルコトヲ得ベキナリ

又羅馬東帝國ニ於テハ新區別起リテ帝王ハ全帝國ノ公權ヲ悉ク掌握セリ然リト雖トモ地方政府ノ  
下級ニ於テハ文武ノ官職ハ充分ナル注意ヲ以テ區別セラレタリ此ノ區別タル會テ行政官ノ虐制ヲ  
蒙リタル人民ノ利益ヲ計ツテ立テラレザリシカドモ今ハ帝位ヲ安全ナラシメンガ爲メニ却テ此ノ  
區別ヲ明ニシタリ。然リト雖トモ此ノ區別ハ近世ノ諸國ニ於テ承認セラレタル政治上ノ進歩中一  
階段ヲ築ケルモノト謂フベシ

中古ノ時代ニ於テ國家ノ權力ハ悉ク之ヲ制限セラレタレドモ其ノ内部ニ於テハ種々ナル政務ヲ混

合セシガ爲メニ國王ノミナラズ各侯伯モ同時ニ文武ノ職務ヲ有シ又同時ニ行政司法ノ權力ヲ有シ且ツ民會ト雖トモ又同時ニ立法司法ノ權力ヲモ併有セシコトアリ

彼ノ君主ハ自カラ裁判權ヲ行フヘキモノニアラズ必ズシモ獨立ノ裁判官ニ委任スヘシトノ説ヲ立テタルモノハボーダンヲ以テ嚆矢トスボーダン曰ク凡ソ古來ノ慣習即チ國王自カラ裁判權ヲ行ヒ來タリシ慣習ニ關シテ數多ノ理由アリ設令ヘバ國王自カラ人民ノ目前ニ於テ裁判權ヲ行フトキハ人民ニ對シテ良好ノ感觸ヲ與フヘキコトアルヘシ然リト雖トモ又國王ヲシテ自カラ此ノ權力ヲ行ハシメザルニ就テハ猶ホ之レヨリモ一層鞏固ナル理由アリト謂ハサルヘカラス其ノ故ハ同時ニ立法者及ヒ裁判官タルヘキコトハ正道ト慈惠トヲ混合シ法律ニ密着スルコト、恣ロ之レニ隔離スルコト、チ混合スルニ均シカルヘシ若シ正道ヲ能ク施行セラレズンハ爭訟者ハ全ク自由ナラスシテ皆君主ノ權力ニ依リテ強壓セラレ又國王ニシテ殘忍ナル性質ヲ有スルトキハ裁判席ハ人民ノ熱血ニ依テ漂ハサレ且ツ人民ノ嫉惡ハ其國王ニ對シテ激昂スヘシ加之ミナラス國王ハ其自己ニ關セル事件或ハ其身ニ反セル刑罰ニ就キテ裁判ヲ下ストキハ就中良好ノ結果ヲ見ルコト難シ故ニ君主ヲシテ斯ル刑罰ヲ自カラセシメス軍ニ慈惠ノ大權ノミヲ其手ニ掌握セシムルハ遙カニ良策ナルヘキナリト

ボーダンノ説ハ佛蘭西ノ歴史ニ於テ其先例ヲ求ムルテ得ヘシ或ルトキ貴族ノ裁判所ハ審問ニ於テ

國王ノ臨御ヲ不可トスル旨ヲ宣言セシコトアリ又歐洲諸國モ追々此ノ新主義ヲ採用スルニ至リ國王ハ裁判所ニ尋常司法ノ事務ヲ委任シ而シテ刑罰ノ確定殊ニ死刑宣告ノ拒否ヲ自ラ掌握スルニ至レリ近世ニ至リ政權ハ其性質上之レガ區別ヲ爲スニ當リ必ズシモ分立セル機關ニ倚チ行ハレサルヘカラスト云フ學理起レリ即チ立法權ハ立法議院ニ於テ之レヲ行ヒ、司法權ハ裁判所ノミニ於テ之レヲ行ヒ行政權ハ行政官廳ノミニ於テ之レヲ行フト云ヘル思想是レナリ此ノ近世ノ主義ヲ明言シ且ツ其ノ効力ヲ有セシメタル者ハモンテスキエーヲ以テ嚆矢トス而シテ其三個ノ區別トハ(一)曰ク立法權(ブーボア、レジストラチーフ)(二)曰ク行政權(エキセキエチーフ)、(三)曰ク司法權(ジュジシエール)チ云フナリ、モンテスキエーハ人文ノ自由及ヒ保安ノ名ニ依テ彼ノ相異リタル政權ハ別々ノ人ニ依テ行ハレサルヘカラスト要求シ之レヲ其著書立法論(千七百四十八年著)ノ中ニ説テ曰ク若シ立法及ヒ行政權ハ一人或ハ官吏ノ同一體ニ於テ結合セラル、トキハ茲ニ一ツノ自由ナシト云フモ可ナリ、如何トナレハ斯ル制度ニ於テハ人民ハ國王若シクハ元老院カ壓制ノ法ヲ制定スルコトヲ得ヘキノ恐ヲ抱キ得ルカ故ナリ、又若シ司法權ハ立法及ヒ行政權ヨリ區別セラレサルトキハ一ツノ自由ナシト云フモ可ナリ、若シ司法權ニ立法權チ混同スル時ハ裁判官ハ同時ニ立法官タルヲ以テ生殺與奪ノ權ハ判官ニ掌握セラルヘク若シ司法權ヲシテ行政權ト混同セシムル時ハ裁判官ハ專制ノ威權ヲ有スルヲ得ヘシ勿論一人ノ手ニ此三種ノ權ヲ握ル時ハ如何ナル法律



ヲ立テ如何ナル裁判ヲ爲シ如何ナル行政處分ヲ爲スモ隨意ニシテ一モ人民ノ安全ヲ保シ得ヘカラ  
ス故ニ此三權ニ判然鼎立セシメサルヘカラスト云ヘリ

モンテスキューガ此三權鼎立論ヲ唱道セシハ其著書中ニアルカ如ク英國々政ノ完美ナルハ全ク附  
革上政權ノ鼎立セルニ依婦セルモノナリトテ之ヲ嘆賞シタレトモ是レ其ノ英國々政ヲ熟察セサル  
謬見ト云フヘシ何トナレハ英國ニ於テハ實際政權ハ鼎立セルニ非サルヲ以テナリ

ルソーハ立法ト行政ノ關係ヲ心理學上ノ意思ト力トノ區別ニ因テ説明シテ曰ク立法權ハ一般ノ  
意思ノ表示ナリ行政權ハ政府ノ格段ナル行爲ナリト云ヘリ、ローレンツフオンスタインモ又同

一ノ區別ヲ認メタト然リト雖トモ此ノ區別ヲシテ意思及ヒ行爲ノ區別トナサンヨリモ寧ローヲ以  
テ制定セラレタル秩序ト見做シ又他ノ一ヲ以テ時々ノ行爲ト區別スルノ優レルニ如カサルナリ

尙ホ近時ニ至リテ獨乙政治學者モール、マイエル及ビブルンチユリーノ説ニ依レハ國家ノ事務ヲ  
立法、行政ノ二大權ニ左ニ示スカ如ク區別ヲ爲セリ

立法權トハ一般ニ係ルモノヲ指ス

國家事務

行政權トハ特種ノ事務ヲ指ス

通常ノ行政

司法ノ行政

ブルンチユリーノ論スル處ニ依レハ凡ソ物ノ全部ハ其一部ヨリハ大ナルガ如ク立法權ハ總テ他ノ

格別ナル政權ヨリモ大ナルモノト謂フヲ得ヘリ

第一立法權ヲシテ他ノ權力ヨリ之レヲ區別スルコトハ最も必要ナリトス總テ皆權力ハ別々ノ機關  
ニ屬セシムルヘシト雖モ立法條ハ政治上ノ全体ニ屬セシメサルヘカラス立法權ハ法律ヲ決定シ而  
シテ又國家ノ制度ヲ決定ス其他ノ權力ハ之レニ反シテ現在ノ法律及ヒ制度ノ下ニ行ハル、立法權  
ハ全体永久ノ關係ヲ定ムルモノナリト雖トモ其他ノ政權ハ格段ナル方向ニ於テノミ行ハレ敢テ之  
レヲ以テ全体ノ國民ニ影響ヲ及ホサ、ルヲ常トスレハ是等ノ權力ハ先ツ立法ノ權利ノ判然劃定セ  
ラル、ニアラザルヨリハ區別スル能ハザルモノナリト

論者アリ曰ク政權ヲ立法司法行政ノ三種ニ區別セズシテ單ニ立法權、行政權ノ二大權ニ區別シ司  
法行政ヲ合一シテ論スルハ獨リ歐洲大陸ニ於テ行ハル、學說ナリト云フモノアレトモ之レ亦英國  
政治學者ノ重ニ唱フル所ノ説ニシテ敢テ新説ニ非サルナリ今之レヲ証センカ英ノブラツクスト  
ーンハ既ニ此説ヲ唱ヘテ論シタルコトアリ曰ク立法ノ主權ハ議院ニ在リ即チ國王及ヒ貴族衆議兩  
院議員ノ集合體ニ存ス而シテ行法ノ主權ハ國王ノ專有スル所タリト然シテ其論據トスル所タルヤ  
立法權ハ法律ヲ別定シ且ツ他ノ命令ヲ發スルノ權ナリ、行法權ハ既ニ制定セラレタル法律又ハ既  
ニ發セラレタル命令ヲ施行スルノ權ナリト凡ソ「エキセキユート」ト云ヘル字義ハ「施行」ト云  
フ義ニシテ行政モ畢竟法律ヲ施行フノ權ニ過キス司法モ亦現在ノ法律ヲ適用施行スルノ權ニ過

ギズ此點ヨリ論ズレバ立法ハ法ヲ立テ行政司法ハ皆法ヲ行フモノタリ故ニ之レヲ大別スル時ハ立法、行法ト二分スベシ其行政司法ハ行法權中ノ細分ナリト云フニ在ルモノ、如シ抑モ政權ノ區別ヲ全カラシメンコトハ之レヲ行フ人若クハ官衙チモ亦分立セシメザルベカラス是レ議院ノ獨立、裁判所ノ獨立、及ビ行政府ノ獨立ヲ必要トスル所以ニシテ理論ニ於テハ正サニ然リ、而シテ各部互ニ其他ノ權限ヲ侵カスベカラザルハ言フ竣タズト雖モ然レトモ實際ニ於テハ少シモ相抵觸スル所ナカラシメンコトハ難シ假令ハ人跡ノ如シ總テ四肢ハ恰カモ一ツニ結ヒ付ケラレタルガ如ク、又政治上ノ二躰ニ於テモ機關ノ結合ハ最モ必要ナリト言ハサルベカラス、凡ソ國家ニ於テハ權力ノ統一アラザルベカラス而シテ權力ハ設令ヘ其職務ニ從フテ區別セラル、ト雖トモ然レトモ全ク分離セシムベカラザルテリ

又彼ノ國家ノ組織ヲ以テ論理法ノ組織ト比較セル説ハ殆ンド兒戲ニ類セル誤謬ナリトス其立法權ハ一般ノ規則ヲ定ムルモノタルヲ以テ之レヲ前提トシ司法權ハ特別ノ事件ヲ之レニ適用スルモノタルヲ以テ之レヲ後提トシ行政權ハ之レヲ施行スルヲ以テ斷決トスルノ説ニシテ斯クハ如ク總ヘテノ政務ヲ一ノ判決ニ結合シ政府ハ唯々其判決ヲ施行スルノ警察官ト同一ナラシムルノ説是レナリ  
又理論ニ於テ行政、立法ヲ區別シ且ツ之レヲ分擔セシムルコトヲ得ヘシト雖モ實際ニ於テ全ク之

レヲ分擔セシムルコト甚々難シ今之レヲオースチン著法理學中ヨリ引證センニ其第六章ニ左ク如ク論ジタリ曰ク立法權ハ一人若クハ二躰ニ屬セシメ行政權ハ他ノ一人又ハ一躰ニ屬セシメテ判然之ヲ分擔セシムルコト甚々難シ其所以ヲ左ニ證明セン

第一 法律ヲ施行センガ爲メニ立ツル所ノ附屬規則ノ制定ハ所謂立法部ノミニ全ク委任シ又ハ之ヲ全ク行法部ニ委任シテ他ノ干渉ヲ受ケシメス判然其負擔スル所ヲ劃定センコトハ甚々難シ而シテ又此ノ附屬規則ヲ制定スルノ職ヲ以テ立法ノ職ナリト稱シ又ハ行法ノ職ナリト稱センコトモ未タ其當ヲ得ザルヘシ此ノ附屬規則トハ例令ヘハ訴訟手續ノ細則ノ如キ又ハ刑法附則或ハ賭博犯條例附則ノ如キ或ハ商法ニ對スル商法施行規則ノ如キモノニテ所謂立法部ヨリ發布スル法律ニ非ス彼ノ省令ノ如シ其本法ハ立法部ヨリ之レヲ發スルモ其施行規則ハ或ハ裁判所長ノ手ニ成リ或ハ行政官省又ハ警視總監ノ定ムル所トナル者ニシテ皆本法ヲ施行スルノ補助トシテ定ムル所ノ手續タリサレバ斯ル附則モ亦皆適當ノ法律ニシテ之ヲ制定スルハ立法ノ職ナレバトテ全ク之ヲ立法部ニ委任シ行法官ノ關スル所ニ非ストスルモ實際行ハレ難ク又斯ル法則ハ必スシモ行法官ノミノ定ムル所タルヘシト定メラレタル例モアルナシ之レ立法行法二權ヲ公擔者ヲ判然區別センコト難キ所以ナリ

第二殆ンド各社會ニテハ行法權ノ一タル裁判權ハ立法權ヲ直接ニ行フ所トナリ來リシ事ハ以テニ

權分擔ノ實際ニ行ハレ難キヲ證スルニ足ルヘシ昔時羅馬帝ハ成文法典ヲ制セシノミナラス又判控  
 ヲモ下シタリ又羅馬共和政治ノ時ニ於テハ羅馬人民ハ主法者ニシテ又刑事裁判ヲモ自ラシタリ又  
 英國昔時ノ議院即チ國王ト貴族院トハ立法部ニシテ又同時ニ最上ノ訴院ヲリ蘇格蘭昔時ノ議院ハ  
 千四百二十五年ゼイムス第一世ノ時マテハ始審裁判權ヲ有シ千七百七年英蘇合併ノ時ニ至ルマテ  
 終審控訴院ノ權ヲ行ヒタリ今日ニテモ英國上院ハ控訴終審ノ權限ヲ有セリ之レ亦立法行政二權ノ  
 明カニ分擔セラレサリシ一證タリ

第三 君主ハ隸屬諸裁判所ヲシテ法律ヲ施行セシム之レ司法權ノ最上ノ擔任者タリ然リト雖モ諸  
 裁判所ノ判官ガ判決ヲ下スニ當リテ所謂無數ノ判官制定法ヲ立ツル時ハ間接ニ行法權ヲ擔任スル  
 君主ノ制定スル所ニ異ナラス(判官ハ君主ノ代官ナリ代官ノ所爲ハ本人タル君主ノ所爲ニ同シ代  
 官ノ制定スル法ハ君主ノ制定スル所ノ法ニ同シ)之レ一人ヲ以テ立法行法ノ二權ヲ行フノ場合ニ  
 シテ決シテ分擔セシムヘカラスナル所ナリ英國ニ於テハ殊ニ判官制定法ハ法律ノ中重要ノ部分ヲ占  
 ムル所ナレトモ此ノ諸法ノ根本ハ立法部タル議院ナリト云ハントハ難カルヘク矢張り行法權ヲ  
 有スル君主ハ其根本ナリト云ハサルヘカラスナルナリ或ハ云フ判官ヲシテ法律ヲ制セシムルモ畢竟  
 立法部タル議院ノ默許スル所ニシテ其法ヲ存セシムルハ議院ガ之ヲ廢棄セザルニ依ル、サレハ議  
 院ハ矢張り判官制定法ノ根本タリト云フモノアレトモ如何セン其實議院ハ判官制定法ヲ立ツルコ

トヲ禁セント欲スルモ目下之ヲ禁スヘキ權力ヲ有セス之ヲ默許スルハ好ミテ默許スルニ非ス蓋シ  
 止ムヲ得サルカ故ナリト  
 今歐米各國實際ノ例ヲ求ムルニ英國ニ於テハ議院、裁判所、行政部ハ相分立スト雖モ米佛ニ比スレ  
 ハ歷史上ノ慣習ニ依リ稍ヤ其趣ヲ異ニスル所ナキニシモアラヌ例令ヘハ英國ニ於テ立法議院ノ一  
 部タル貴族院ニ於テハ尙ホ貴族ノ犯罪ヲ裁判シ且ツ一般民事事件ノ最後ノ控訴ヲ裁判スル司法權  
 ヲモ掌握スルカ如シ又英國裁判所ハ立法權ヲ有シ其判決ハ先例トナリ即チ法律トナリ間接ニ立法  
 權ヲモ行ヘリ英國民刑普通法ハ皆此ノ方法ニ依リ司法官ニ於テ制定セラレタルモノト云フヘク亦  
 彼ノ閣令ハ行法部ノ立法ノ一例ナルベシ、幸佛ニ於テハ司法判決ハ一個人ノ場合ノミ其効力ヲ有  
 スレトモ實際行政ノ左右スルトコロタリ之レニ反シテ英米ニ於テハ司法ノ判決ハ行政部モ之レニ  
 遵由セサルヘカラス就中行政裁判所ノ組織ナク通常法廷ニテ判決ヲ爲シ行政官モ之ニ從ハサルヲ  
 得サルナリ次ニ北米合衆國ニ於テハ三大政權ノ區別最モ嚴正ニ確立セリト云フハ之レ世間論者ノ  
 往々唱道スルトコロニシテ其說ニ曰ク米國ニ於テハ立法行政ノ區別ハ明カニシテ司法權モ亦憲法  
 ニ基キ確立セラレ第一ニ司法官吏ハ行政權ニ於テ之レヲ免スルヲ得サルハ千七百八十九年佛國革  
 命以後政治上ノ定説トナリ今日各國ノ是認スルトコロニシテ第二ニ司法權ハ行政官吏ノ訴訟ヲ判  
 決スルコトノ二點ハ特ニ米國ノ是認スル所ナリ故ニ米國ニ於テハ三權ノ區別判然ナリト、吾人思

ヘラク米國ト雖トモ亦歐洲各國ニ同シク行政部ニ於テ法律施行ノ爲メ規則ヲ設クルコトアルナリ  
 例令ヘハ立法部ニ於テ商法ヲ制定スレハ行政部ハ其ノ施行細則ヲ設ケサルヲ得サルカ故ニ實際立  
 法、行政ノ分立判然ナリト云フ能ハサルナリ然リト雖モ國家ノ行政權ハ其ノ憲法上ノ範圍ヲ超  
 スヘカラス夫レ一省ノ權限ヲ行フニ當リテ他省ノ權限ニフミ入ラントスルノ精神ハ諸省ノ權限ヲ  
 一省ニ集合セシムルノ傾向ヲ示スヘキモノニシテ凡ソ人ノ權力ニ戀シ之レヲ濫用セント欲スルハ  
 人情ノ然ラシムル所ナレハ斯クノ如クシテ終ニハ其政體ノ如何ニ關セス實際專制ヲ顯出セシムヘ  
 キナリ

今ヤ本邦ハ憲法ヲ制定シ立法、行政、司法ノ三大權ヲ區別シテ帝國議會、國務大臣及ヒ司法權ノ三  
 章ニ分テリ是レ憲法上ニ三大權ノ分立ヲ認ムルモノニシテ前キニ論セシカ如ク實際之ヲ分立セシム  
 ルハ難シトスルナリ然レトモ政權ノ相互ニ其權限ヲ濫用スルハ國家ノ嚴禁シテ特ニ立法權ト行政  
 權トハ其區別ヲ明ニセサル可カラス憲法上帝國議會ハ行政官廳ノ經費ニ其意見ヲ提出スルノ權ヲ  
 有スルカ故ニ動モスレハ行政上ノ事項ニモ關涉セントスル傾向ヲ露ハスモ圖リ難カラン例令ヘハ  
 英國ニ於テ衆議院ノ公務執行上殊ニ經費ニ關スル一般詳細ノ事件ニ付其ノ有スルコロノ議論ハ  
 大藏省益々之ヲ重要ニ取扱フニ至リ從テ之ト共ニ官廳經費ヲ益々精細ニ檢査スベキハ同省ノ義務  
 トナレリ然レトモ惜イ哉輒近ニ至リ衆議院ハ官省内部ノ整理ニ關涉セントスル傾向ヲ露ハシ細少

ノ事項ニ付キ政府ノ説明ヲ促シ且ツ純粹ナル行政事務ニ付キ其意見ヲ述フルニ至レリ此事タルヤ  
 一大弊害ナリ而シテ英國ト雖トモ此ノ大害ヲ免カル、コト能ハス是レ本邦人民ノ宜シク猛省スヘ  
 キ所ナラスヤ

立法行政ノ關係ハ既ニ論述セルカ如クナレトモ凡ソ立法權ハ動モスレハ他ノ政權ニ關涉セントス  
 ルハ一般ノ傾向ナレハ今一步ヲ進メテ憲法ノ改正ニ如何ナル關係ヲ及ホスベキヤノ一條ニ論及ス  
 ベシ憲法第七十三條ニ依レハ「將來此憲法ノ條項ヲ改正スルノ必要アルトキハ勅命ヲ以テ議案ヲ  
 帝國議會ノ議ニ付スベシ此ノ場合ニ於テ兩議院ハ各々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」トアリ抑モ憲法ノ改正ハ頗ル重要ノ事ナレハ普通ノ議事法ニ依ラスシテ一層丁重ナル條規ヲ  
 設ケタル所以ナリ然レトモ論者或ハ曰ク貴族院又ハ衆議院ニ於テ實際全員ノ過半数ニ充タサルモ  
 尙ホ其條項ヲ改正スルヲ得セシムルハ何ソヤト吾人之ニ答ヘテ云ハン之レ決シテ其意ニアラス  
 テ之カ改正ヲ必要トスル場合或ハ國家危急ノ秋ニ於テ之ヲ改正スルヲ容易ナラシメタルモノナリ  
 而シテ憲法條項ノ改正ハ彼ノ緊急命令及ヒ非常處分ノ如ク、天皇陛下ノ大權ニ屬スルモノナリ之  
 レ憲法制定ノ大權、陛下ニ在ルカ故ナリ然レトモ憲法ノ改正タルヤ一字一句ノ改正ト雖トモ直チ  
 ニ國家ノ安危、臣民ノ休戚ニ關スルモノナレハ、陛下ノ勅命ニ依ルニ非サルヨリハ改正ヲ爲スヘ

カラサルト同時ニ陛下モ之レヲ獨斷シ給ハスシテ之レカ可否ヲ輿論ノ歸向ニ決セラル、コトタリ是レ即チ君民一致代議政体ノ基礎ト云フ可キナリ故ニ立法部ナル帝國議會モ亦其權限ヲ濫用セシテ勅令ヲ以テ之レニ附セラレタル議案ニ向テ唯タ可否ヲ決スルニ止マリ修正ノ權ヲ誤用スヘカラサルモノナリ何トナレハ議會ハ己ニ改正案ヲ提出スルノ權ヲ有セサルヲ以テナリ吾人ハ今終リニ臨ミ憲法ノ解釋判決ノ事ヲ論シ歐米各國ノ例ヲ求メテ我カ樞密院ノ職權ト國家三政權ノ關係ヲ講究セント欲ス凡ソ憲法上ノ解釋及ヒ憲法訴訟ノ判決ヲ爲スハ歐米諸國ニ於テ各々其避ヲ異ニセリ米國ニテハ憲法上ノ訴訟ヲ判決スル所ハ大審院ニシテ歐洲大陸諸國ハ概シテ參議院此職務ヲ有シ英國ニ於テハ判然之レヲ確定セラレス或ハ上院ニ於テ彈劾事件ヲ裁判スルニ當リテ自カラ憲法問題ヲ間接ニ決スルコトアリ、又上下兩院ノ決議ニ依リテ先例ヲ示スコトアリ、又民刑事件ニ關係アル憲法問題ヲ裁判所ニ於テ判決スルニ當リテ之ヲ決スルコトモアリ、本邦ニ於テハ憲法上ノ訴訟ハ衆議院ニ關スルモノハ裁判所ニ於テ之レヲ司リ其ノ貴族院ニ關スルモノハ該院之レヲ判決スル事タリ是レニ由テ之レヲ觀レバ司法、立法ノ二權相互ニ抵觸スルカ如キニ似タレトモコノ貴族院ノ裁判權ハ特例ナリト云ツテ可ナリ然レトモ憲法ノ條項又ハ憲法ニ附屬スル法律勅令ニ關ル草案及疑義ニ關シテハ樞密院官制第六條第二項ニ由リ樞密院ハ陛下ノ諮詢ヲ待テ會議ヲ開キ意見ヲ上奏スルコトタリ此ノ職權タルヤ憲法第五十六條ニ基ケルモノヨシテ其議ス可

キ事項ニ關シ立法院ト行政府トニ對シテ衝突ヲ生スルノ憂ナキニシモ非ラザルナリ何トナレハ樞密院ハ立法上又ハ行政上直接ノ責任ヲ有セザレバナリ今ヤ本邦己ニ憲法ヲ實施セリ是レ則チ吾人ガ本論ヲ草シテ以テ大方諸君ノ明教ヲ乞フバント欲スルノ必要アル所以ナリ(國家五三：五四)

### ○政黨内閣論

法學博士 木場貞長君

政黨内閣トイフコトハ世ノ中ニハ之ヲ崇拜シテ理想的内閣トスル者モアレバ之ヲ嫌忌シテ蛇蝎視スル者モアル様デアルガ果シテ何レガ正イノデアルカ是ハ暫ク別問題トシテ兎ニ角世ニ所謂憲政黨内閣ト政友會内閣トイフモノガ出來テ以來ハ一方ニ漸ク政黨内閣ノ時代ガ近イテ來タト得意ガル者ガアルカト思ヘバ又他ノ一方ニハ愈々政黨内閣ノ不都合ナルコトヲ說明シ得タト歡喜スル者モアル様デアアル

二様ノ見解ノアルコトハ何レデモ宜イトシタ所ガ政黨内閣トイフ問題ハ我國政界ノ紛爭ニ關スル大問題デアツテ今ヤ現ニ之レガ解決ヲ求メツ、アルコトハ不可争ノ事實デアアル然シナガラ今日迄ノ經驗テハ解決トイフコトニハ前途尙遠イコト、思ハルレバ之ヲ崇拜スル者モ之ヲ嫌忌スル者モ與ニ充分ニ之ヲ攻究スルノ價值ガアル况テ一般ノ人民ニ於テハ特ニ能ク政黨内閣ノ特性及其得失

長短ヲ研究シテ世ノ政治家ニ贊否ヲ決定スルコトハ最必要ノ事デア  
政黨内閣ハ憲法政治以外ノ國ニ存在スルモノニアラズ憲法政治アツテノ政黨内閣デア  
論ノ無イコトデアラウガ此所謂憲法政治モ無遠慮ニ且露骨ニ言ヘバ果シテ其レホド有難味ノアル  
モノデアアルカ實ハ問題ナノデアアル成ル程憲法政治トイフ者ガ發明セラレテカラ人民ノ生命財產ハ  
完全ニ保護セラル、權ニ爲ツタニハ相違ナイガ併シ是ハ過去ノ事デアツテ今日ノ文明國デハ別ニ  
憲法ガナクテモ最早生命財產ノ保護ニハ心配ノナイ權ニ爲ツテ居ル現ニ憲法ヲ廢停シタコトハ歐  
洲諸國ニ其例モアルコトデアアルガ憲法廢停中デモ別ニ暴政ガ行ハレタ様デモナイ思フニ文化ガ或  
ル程度迄進メバ憲法ハナクとも人民ハ太平ノ政ニ浴スルコトガ出來ヌデモナイガ又憲法ガアツテ  
モ文化ノ度ガ低ケレバ矢張壓制モ行ハルレバ氣儘ナ政治モ出來ルコトハ不可争ノ事實デアアルハ  
余ガ喋々ト歴史ヲ繙イテ證據立スルニモ及ブマイ少ク歴史ヲ見タモノハ皆良ク知ツテ居ルコトデ  
アル

去レバ憲法ノ存否ハ今ヤ人民ノ禍福ニ其レ程直接ノ關係ヲ有スルモノニアラザレドモ然シナガラ  
人民ノ權利ガ今日ノ權ニ尊重セラル、權ニ爲ツタノハ自ラ歴史ノアルコトデアツテ此歴史ハ憲法  
ノ制定ニ依リテ圓滿ナル終結ヲ告ケタルコトナレバ憲法ハ此歴史ノ紀念標トイフテモ宜イモノデ  
アツテ實ニ法治國ノ保障狀タルモノナレバ其効ハ固ヨリ没ス可ラザルコトデアアル

デアアルガ併シ又一方ヨリ見レバ憲法政治トイフコトハ隨分高イ買物デアアル人民ハ憲法政治ノ爲  
ニ第一ニ上下兩院一切ノ費用ヲ負擔セテバナラス第二ニハ議員選舉ニ關スル費用ヲ負擔セテバ  
ラス第三ニハ議員ノ候補者ハ議員ノ實數ニ數倍スルデアラウガ此等ノ人々ハ各鮮ナカラヌ運動費  
ヲ擲タチバナラス第四ニハ選舉ノ際ニハ全國舉テ政治ニ狂奔シ官民トモコ貴重ナル時間ト勞力ト  
ヲ費消セテバナラス第五選舉ノ際ニハ動モスレバ諸種ノ犯罪モ起リ又親戚鄉黨ノ不和ガ生ズル  
ノデアアル第六議會中ハ政府ノ要路ニ當ル國務大臣以下ノ官吏ト全國ノ粹ヲ振キタル數百ノ議員ト  
ハ其時間ト腦髓トヲ殆ンド擧テ此不生産的事業ニ費サテバナラス第七議會ハ公平無私ノ正論ノミ  
ニ依テ動クモノニ非ズシテ即チ往々私利私曲ヲ營ミ又政權爭奪ノ戰場ニ化スルコトガアル第八議  
員ノ買収トカ收賄トカイフガ如キ惡弊モ生ジ易クシテ人民ハ其餘弊ヲ受クルコトモ少シトセヌ第  
九國務大臣ハ議會ノ操縦ト向背トニ制セラレ遠大ナル外交政略ヲ施スコトモ出來ネバ公平ナル内  
政ヲ行フコトモ爲シ得ズ且ツ一般ノ行政事務ハ兎角滯滞勝ニナルノデアアル第十政府ト議會ト與ニ  
腐敗シ又ハ政府ト議會ト常ニ衝突スルガ如キコトアルトキハ人民ハ立場モナキコトニ立至ルノデ  
アル凡ソ此等ノ損失ハ尙數ヘ來ラバ二三ニシテ止ラザルベケレドモ此様ナ事ヲ列ヘ立ツルハ余カ  
本旨ニアラス只余ハ世人ガ憲法政治トイフモノハ思ツタヨリ高イ買物デアアルトイフコトヲ記臆シ  
テ賞ヒタイノデアアル

憲法政治ハ高イ買物デハアルガ併シ今ハ魯西亞帝國トメクレンブルク侯國ヲ除ク外ハ何レノ文明國ニ於テモ皆之ニ隨喜シテ實施スル所ナレバ憲法政治ハ實ニ世界ノ大勢ナリトイハネバナラヌ故ニ憲法政治ガ果シテ有リ難キモノデアルカ否ハ別問題トシテ人民ニ於テ之ヲ熱望スル場合ニ在テ強テ之ヲ拒ミ此大勢ニ抗セントスルトキハ徒ニ國內ノ擾亂ヲ來タシ遂ニ結局ハ大勢ニ從ヒ之ヲ實施スルノ外ナキニ立至ルベキハ明白ノ事ナレバ假ヘ積極的の意味ニ於テ之ヲ崇拜スルノ理由ナシトスルモ尙消極的ノ意味ニ於テ是非之ヲ設ケサル可ラサル所以ノ理由ヲ發見スルコトガ出來ル況テ積極的の意味ニ於テモ其效驗ノ見ルヘキモノ鮮シトセサルナリ特ニ又專制ノ政治ヲ行ヒ來リタル國ニ於テ新ニ文明的政治ヲ行ハントシ又ハ文明的政治業己ニ行ハルト雖尙未タ習慣法トシテ人心ニ浸染スルト深カラサル場合ノ如キニ當テハ憲法ヲ設ケテ之ヲ確保スルノ效ハ蓋シ圖ルベカラサルモノアルヘシ

且又一タヒ定ツタ憲法ハ國家ノ根本法ト爲ツテ其効力ハ總テノ他ノ法令ノ上ニ出デ僅ニ國家自身ノ前ニ膝ヲ屈スルコトアルノミデアルカラ法律上ヨリ憲法ヲ論スルトキハ絕對無限ニ尊重スヘキモノデアツテ又政治上ヨリ言フモ國家ノ存亡ニ關スル場合ヲ除ク外熱誠ヲ以テ之ヲ崇敬セテハナラヌ

語ヲ換ヘテ之ヲ要言スレハ憲法政治ハ實際有リ難キモノデアラウガアルマイガ今日ノ文明國タル

モノハ到底誠實ニ之ヲ實行スルノ外ナキモノト知ルヘシ

一概ニ憲法政治トイフモノ英吉利ニハ英吉利流アリ獨逸ニハ獨逸流アリ佛蘭西ニハ佛蘭西流合衆國ニハ合衆國流アリ又埃伊蘭伯西葡等ニモ又各其流義アリテ各國固ヨリ相同ジカラストス併シナガラ大体上ヨリイフトキハ其間ニ甚々似寄リタル廉多ケレハ之ヲ概括シ稱シテ十九世紀風ノ憲法政治トイフモ敢テ不都合ハナイ筈デアル

憲法政治トイヘハ必ス此十九世紀風ノモノニ限ルヤ否又ハ將來ニ於テ之レト選ヲ異ニスル更ニ良善ナル憲法政治ノ發見セラルヘキヤ否ハ面白キ問題デアアルガ此議論ハ他日ニ論究スルコト、シ今ハ十九世紀流ノ憲法政治ニ就テ攻究セハ十分ナルヘシ

諸憲法政治ニ必然相伴フモノハ議會デアアルガ議會ニハ一院制ノ國モアレハ二院制ノ國モアレトモ議會ノ設置セラル、トイフ事ハ何レノ憲法國モ其軌ヲ同フスル所デアツテ又議會ヲ組織スルコトハ其一部ニ世襲又ハ特選議員等ガ加フルコトアレトモ大体ハ國民ノ全部又ハ一部ヨリ選出シタル議員ヲ以テ構成スルガ常デアアル而シテ議員ハ選舉投票ノ多數ヲ得タル者ヲ以テ當選者トシ又議會若クハ各院ノ議決ハ議員ノ多數ガ可否スル所ニ依ルコト一般ノ例ナレハ多數選舉人ノ同情ヲ有スル者ニアラザレハ議員タルコトヲ得ス多數議員ノ同意ヲ得タル議案ニアラザレバ議會若クハ議院ノ決議ト爲スコトヲ得サル勘定ナリ故ニ憲法政治ノ國ニ於テ苟モ事ヲ成サントスル者ハ小異ヲ捨テ

大同ヲ取り互ニ同盟シテ可成多數ノ同志ヲ得ルコトヲ以テ第一ノ要義トスルニ至ルハ自然ノ數ト言ハテハナラヌ是レガ即チ政黨ノ生レ出ル所以ニナルノデアアル

凡ソ利害ヲ共ニスル者ハ黨ヲ樹テ朋ヲ結ンデ其反對者ト互ニ權力ヲ争フコトハ君主專制ノ國ニ於テ往々免レザル所ナレハ、况シテ人數頭數トイフコトニ重キヲ置キ多數決ニ依テ事ヲ左右スル立憲國ニ於テ同志ノ者ガ相提携シテ共同ノ目的ヲ遂行セントスルニ至ルコトハ自然ノ數デアツテ之ヲ避ケントスルモ到底避ケ得ルモノデナイノデアアル

同志ノ結托スルコトハ一言スレバ利害ヲ共ニストイフコトデ盡キテアルカモ知レヌガ尙細カニ言ヘハ利益ヲ共ニスル者ハ之ヲ獲得センガ爲ニ合シ損害ヲ同フスル者ハ之ヲ除去センガ爲ニ合シ主義ヲ等フスルモノハ之レカ遂行ヲ見ンガ爲ニ合シ又業務ヲ同フスル者出身ヲ同フスル者境遇ヲ同フスル者緣故ヲ同フスル者社會ノ階級ヲ同フスル者宗教ヲ同フスル者人種ヲ同フスル者等皆各其相同キ所ヲ以テ合盟スルコトガ出來ル

此等同盟ノ中ニハ一時的ノ目的ヲ帶ブルモノト永久ノ目的ヲ帶ブル者トノ區別ガアル一般ノ人民ニ在リテハタトヘ同盟スルコトガアツテモ一時的ノモノガ多イノデ其定メタル目的ヲ達シ又ハ之ヲ放擲シタルトキハ即チ解散スルノデアアル併シ又世ノ中ニハ政治ヲ道樂ニシ又ハ職業ニシテ居ル者モ澤山アル其等ノ人々ハ合同スルコトヲ第一ニ務メテ合同ノ目的トスヘキモノニハ格別拘泥セ

ヌモノデアツテ人氣ニ投ジソウナ主義ヤ問題ヲ後カラ探シ求テ來ルコトガアル此等ノ人々ハ政治界ニ勢力ヲ得ルコトガ究極ノ目的デアツテ主義宣言トイフガ如キモノハ寧ロ方便デアアルカラ主義宣言ハ時勢ニ應シテ變改スルノデアアル是等ノ同盟ハ一ノ目的ヲ達シテモ更ニ他ノ目的ヲシテ世人ノ同情ヲ求ムルカラ勢力ニ消長ハアルモ先ヅ永遠ノ性質ヲ帶テ容易ニ解散スルコトハナイガ此永遠ノ性質ヲ帶ビタル同盟ハ即チ政黨ニ外ナラヌノデアアル

政黨ハ成ルヘク世人ノ同情ヲ得ルコトヲ務メテハナラヌカラ成ルヘク人氣ニ合ヒソウナ種々ノ時事問題ヲ其綱領ニ採用シ政路上ヨリ一時的合盟者コ其援助ヲ與ヘ或ハ全ク己ニ合同セシメテ自家ノ黨勢ヲ擴張スルコトガアル故ニ永久的政黨ト一時的合盟トノ間ニハ常ニ相接近セントスル傾ガアルコトヲ知ラテハナラヌ。

政黨ニハ黨ノ精神トモイフベキ首領株カアツテ其黨ノ方針ト政略トヲ定テ行クガ此首領株中ニ他ヲ壓倒シ得ヘキ有力者ガアルトキハ一人ニテ能ク全黨ヲ指揮シ得ヘキモ多クノ場合ニハ數人ノ首領株ガアツテ我ハ共同体ヲ以テ之ヲ統一シ或ハ便宜上其中ノ一人ヲ推シテ全黨ノ首領トシ他ハ之ヲ補佐スルコト、爲シテ居ル而シテ是等ノ首領株ハ各進退ヲ共ニスヘキ子分ヲ有シ又之等ノ子分ハ更ハ又其子分ヲ有シ尙又此子分ニモ亦其子分ガアルノデアアル程此關係ハ一々親分子分ヲ以テ論ズ可カラザルコトアルハ勿論ナレドモ兎モ角平素親密ノ關係ヲ有シテ進退運動ヲ共ニシ自ラ



其一派ヲ爲シテ居ル去レハ此等一派ノ牛耳ヲ取テ居ル者ガ動クトキハ其派ハ概テ舉テ動クガ故ニ多數ノ分子ヲ率フル者ノ進退ハ直ニ政黨ノ消長ニ關スルカラ首領株ノ黨中ニ重キヲ爲スノモ其人ノ技倆ヨリハ此勢力關係ニ基ノモノガ多イ様デアアル

政黨中ニハ首領株ヨリ其末派ニ至ル迄ニハ種々ノ段階ガアルガ黨ノ中心點ヲ遠カルニ隨ヒ其緣モ段々薄ク成テ中ニハ政黨員デアアルカナイカ判然ト分ラヌ位ノ者モアル中ニハ明ニ名ヲ政黨ニ列シナガラ自分ノ屬スル政黨ノ主義綱領ヲモ知ラス只之ヲ勸引シタ親分兄分ヲ信ジテ同盟シタ者モアルノデアアル去レハ政黨中末派末流ノ者ニ至ラハ聚散離合常ナラズシテ昨日ノ平民ハ今日ノ源氏ト爲リ今日ノ豊臣方ハ明日ノ徳川方ト爲ル事ハ敢テ珍ラシカラヌコトデアアルガ重ナル黨員ノ中デモ意見ヲ異ニシ又ハ利害ヲノ衝突スル等ニ依リ離合スルコトアルハ勿論ノ事コシテ時トシテハ首領間ニモ意見ノ衝突シテ途ニ黨ノ分裂ヲ來タヌコトモアル一ノ政黨ガ逆境ニ陥リ又ハ旗幟ヲ變更スル場合ノ如キハ其分子ハ相疑フテ動搖シ易キガ故ニ人ト人トノ間ニ於ケル情義トイフコト、舊來ノ緣故行應トイフコト、ニ於テ能ク黨員ヲ一致セシムルニアラサレハ反對黨ノ運動如何ニ依リ其根據ヲ蹂躪サル、コトモ容易ニ出來ルノデアアル

之ヲ要スルニ政黨ノ根據トイフモノハ思フ外鞏固ナラヌモノデ濱ノ眞砂ノ風ノマコ、ニ聚散スルガ如ク政黨ノ分子モ種々ノ事情ニ依テ時々離合シテ居ルノデアアツテ之ヲ少ク學者ヲシク言ヘハ

盛ニ「モレクールベウエンゲ」(分子ノ移動)ガ行ハレテ居ルコトヲ認メテハナラヌ

夫レハ政黨嫌ノ人々ハ政黨ハ深ク顧慮スルニ足ラズト思フコトモアルヘケレドモ併シナガラ憲法政治ノ國ニ於テハ政黨ハ否デモ應デモ出來テ來ルノデアアツテ如何ニ之ヲ艾除セントスルモ之ヲ除去スルニ由ナイモノデアアルカラ假令ヘ政黨嫌ノ人デモ苟モ國家ノ事ヲ以テ憂トスルモノ者ハ是非トモ政黨ノカラ認メテバナラヌ微蓄ニ刺アル如ク憲法政治ニハ政黨ガ隨伴スルコトヲ諦ラメテハナラヌ

又政黨最負ノ人々ハ動モスレバ政黨ト國家トヲ取違ヘテ輿論ヲ制スベキ大政黨ノ意志ハ即チ國家ノ意志ナリト思フテ大層難有ガル者モアル様デアアルガ其實國民ノ大多數ハ政黨ニハ關係セヌノデアアツテ只之ヲ見物シテ居ルノデアアル成ル程見物シテ居ル間ニハ最負モ付テ或ル黨派ニ勢投テ與フルコトモアリ又ハ自ラ政黨ニ飛入ルコトモ出來ルデアアラウガ併シナガラ多數ノ者ハ途ニ無關係ニ終ルノデアアル益シ政黨ナル者ハ各種ノ政黨ヲ合計スルモ尙國民中ノ一部分ニ止マルノデアアツテシテ全体ノ國民ヲ包括スル譯デナイカラ政黨ト稱シテ他黨ト相對峙スル以上ハタトヘ多數黨トテモ國民中ノ一小部分ニ過ギナイノデアアル若シ政黨ガ各政黨ヲ併吞シテ反對黨ヲ有セズ又ハ國民全體ヲ網羅シテ國內ニ異分子ヲ見ザルトキハ是レ即チ政黨ガ政黨トシテ存立ヲ失フトキデアアル政黨ノ字ハ黨ヲ結ンデ他ニ相對スルノ謂ニシテ英國ノバーチ獨逸語ノバルタイトイヘル語ノ語原

モ拉典語バルス即チ一部トイヘル語ヨリ出ヅルコトヲ知ラバ亦政黨ノ實質ヲ説明シテ餘リアルベシ  
之ヲ要スルニ政黨ナル者ハ別ニ忌ミ嫌フベキ筈ノモノデモナケレバ又其レ程難有カルベキ性質ノモノデモナイガ兎ニ角憲法政治ノ下ニハ政黨ノ必ズ發生スベキコトヲ覺悟セザル可ラズ  
諸政黨ノ勢力トイフモノハ議院ニ於テ最モ完全ニ見ハレテ來ルモノデアアルガ蓋シ憲法政治ノ國ニ於テハ法律豫算ヲ始メ國家重要ノ事項ハ樞子議會ノ協賛若クハ同意ヲ得テ始テ効力ヲ生ズルコト、ナリ居ルガ故ニ議員多數ノ同情ヲ得ルニアラザレバ政府ハ一日モ其職ヲ盡スコトガ出來ヌカラ議會ト政府トノ調和トイフコトハ憲法政治デ最大緊急問題ニナルノデアツテ政黨ノ向背ハ往々政府ノ死命ヲ制スルコトニナルノデアアル

英國ノ流義ニテハ如此ノ場合ニハ政府自ヲ辭任スルカ又ハ下院(衆議院)ガ果シテ民意ヲ代表スルヤ否ヲ確メンガ爲下院ヲ解散シ人民ニ訴ヘ而シテ選舉ノ結果尙政府ニ利ナラザルトキハ政府ハ國民ノ信用ヲ失ヘタルモノトシテ辭任スルノ慣例ナリ英吉利デハ上院(貴族院)ハ實際ニ於テ活動チナスノ餘地ヲ有セズシテ下院ハ又多少ノ異分子ヲ交ヘザルニアラザレドモ大体ニ大政黨ヨリ成リ且ツ政黨ノ訓練宜キヲ得タルカ故ニ此慣行ハ極テ都合ヨク行ハル  
憲法政治トイフ事ハ英吉利カ率先シテ實施セシ所ニシテ其結果甚タ良好ナリケレハ歐洲諸國ハ皆

ナ之ニ倣フテ其憲法ヲ制定シタルニトナレハ政府ト議會ト衝突ノ場合ニ在テモ自ラ英國ノ慣例ニ倣ハントスルモノ多カリシハ即チ無理ナラスコトナレトモ此等ノ國ハ英國トハ大ニ同シカラサルモノアリテ政黨ノ状態ニ大差アルカ故ニ多クハ失敗ニ終リタルモノ、様テアルタトヘ全ク失敗セザル迄モ英吉利ノ様ナ美果ヲ収メ得タ國ハ未タ嘗テ無イ様テアル(尙細カニ言ヘハ英國ニ於テモ軌近ニ至リラハ一方ニハ愛蘭黨トイヘル地方黨漸ク勢力ヲ占メ來リ保守進步兩黨ノ間ニ立テ往々大勢ヲ左右セントシ又一方ニハ選舉權擴張ノ結果トシテ保守進步ノ兩黨モ舊日トハ少シク模様ノ變リタルコトモ出來タルノミナラス世界ノ大勢漸ク變シテ世界ノ各方面ニ向テ列強ト競争スルノ必要ヲ生シ外交ノ事益敏活ト秘密トヲ要スルニ至リタレハ政府ト議會トノ關係モ屢次變動ヲ來タシ舊日ノ觀ヲ改メントスルノ傾向カ無イテモナイ様テアル  
議會ト政府ト衝突シタル場合ニ處スル方法ハ國ニ於テ同シカラスト雖何レノ國ニ於テモ成ルヘク圓滿ナル方便ヲ以テ調和ヲ謀ルヘキハ勿論ノ事デアアルカ到底調和ノ見込ナキトキハ第一政府ヲ交迭シ第二議會ヲ解散シ第三政府ノ交迭ト議會ノ解散ヲ并ヘ行ヒ第四非常手取ヲ以テ憲法ヲ動かスノ外他ニ疏通ノ途ナルヘシ而シテ第一乃至第三ノ方法ハ各國ニ於テ等ク實行スル所ナレトモ第四ノ方法ハ法律上ニ於テハ到底之ヲ認ムルコトヲ得スシテ只事ノ必要ニ迫ラレ政治上ノ一現象トシテ見ハル、コトアルノミ

去レハ議會ト政府ト衝突ノ結果國務ノ進行シ難キ場合ニ於テ先ツ第一ニ決定セサル可ラサルコトハ政府ヲ交迭セシムヘキカ又ハ議會ヲ解散セシムヘキカトイヘル問題テアルカ政府ヲ交迭セシムルコト、セハ問題ハ單簡テアラウケレトモ内外ノ情況ハ之レヲ許サヌコトカ澤山アル議會ノ多數者トテモ畢竟ハ國民ノ一部分ヲ代表スルニ過キスシテ其利トシ害トスル所ハ必スシモ國民利福ト符合スルトイフ譯コアラサルノミナラス若シ反對者ノ人數ヲ多數者ノ人數ヨリ控除スルトキハ議會ノ方向ヲ決定スル人數トイフ者ハ實ニ意外ナ少數テアルコトモ多クシテ議員中ニ些少ノ分子移動ニテモアレハ忽チ其情勢ハ變動スルカ故コ議會ノ多數ノ意思通りニ必ス政府ヲ動かスコトモ出來ヌ譯テアツテ又議會ノ意志ト國民ノ與望トハ互ニ背馳シテ居ルコトモアラウカラ議會ヲ解散シテ大勢ヲ見ル必要モ起ルコトガアル即チ政府ヲ交迭セシメテ國家ノ利益ト爲ルヘシト見込ミシ場合ニハ之ヲ交迭セシメ議會ヲ解散シテ國民利福ト爲ルヘシト見認ミシトキハ之ヲ解散シ又政府モ議會モ俱ニ改造スルガ必要ト認トメシ時ハ政府ヲ交迭シ議會ヲ解散セテハナラス皆何レモ國家ノ爲トイフコトヲ唯一ノ標準トシテ何レニカ決定セテハナラスノデアル(政黨ノ黨略トシテ議會ヲ解散スルコトモアルガ是ハ政黨專横ノ一弊デアツテ固ヨリ論外デアル)

上述ノ事ハ何レノ國ニ於テモ同様ノ事デアアルガ其結果ハ少シ異ナツテ居ル即チ議會解散ノ後其選舉ノ結果ニ依リ政府ノ去就ヲ定ムル流儀ト必ズシモ之ニ依リ政府效運命ヲ決スルヲ要セザル流儀トガアル前者ハ議會(即チ議會ノ多數者)ノ信用ニ依リ内閣ヲ組織スルモノニシテ後者ハ必ズシモ多數黨ノ意向ニ隨ヒ内閣ヲ組織スルヲ要セザルノデアルガ前者ハ所謂政黨内閣ニシテ後者ハ非政黨内閣デアアル政黨内閣ヲ有スル國モ非政黨内閣ヲ有スル國モ多クハ國情ノ如何ト政治上ノ慣例トニ依テ之ヲ實行スルモノナレハ必ズシモ法制上ノ規定アルトイフ譯デモナキユエ時トシテハ變例モ行ハレ得ルノデアル

政黨内閣ノ國ニ於テハ議會ノ解散ハ一回ニ限ルコト自然ノ結果デアツテ議會ノ模様如何ニ依リ内閣ノ運命モ定マルノデアルガ此様ニシテ出來タ内閣カ議會ト和合シテ居ル間ハ無事テ濟ムカラコト、ニ一段落ヲ告グル譯ナノデアル然シナガラ政府ノ信用ガ他日マタ薄クナルコトガアルトキハ政府黨ノ一部分ハ去テ反對黨ニ合同シ又ハ補欠選舉若クハ總選舉ノ結果議會ノ大勢ガ政府ニ不利ニ爲テ遂ニ自ラ辭職スルカ又ハ議會ヲ解散スルカ其一ヲ選マテハナヌコトニ爲テ同ジ事ヲ繰返ヘスノデアル

非政黨内閣ノ場合ニハ議會改選ノ結果政府ト議會ト都合ヨク折合ガ付ケハ至極結構デアアルガ若シ再ビ衝突スル時ハ更ニ問題ガ新クナツテ政府ヲ交迭セシムヘキヤ又ハ議會ヲ解散セシムヘキヤヲ決定セテハナラス充分考慮ノ後再ビ議會ヲ解散シタリトセンニ選舉ノ結果マタ政府ニ不利ニナルコトモアラウカラ此場合ニハ復タ前ノ問題ヲ繰返ヘシテ政府ヲ交迭セシムヘキヤ又ハ議會ヲ解

散セシムヘキヤヲ決定セテハナラヌ此様ニ非政黨内閣ノ國ニ在テハ幾度議會ヲ解散シテモ法理上  
差支ナキコトニ爲テ居ルガ政治上ニ於テハ解散ノ度ヲ重スルニ隨ヒ一回ハ一回ヨリ大勢ガ非ト  
テ來ルハ必然ノ事デアルカラ實際ハ無闇ニ解散ヲ重ルト事出來ヌ様ニ爲テ來ル譯デアラサレハ非  
政黨内閣トイツテモ議會ヲ踏付ニスルコトハ到底出來ヌデアラカラ政黨内閣トイツテモ非政黨  
内閣トイツテモ其結果ハ國民ノ爲ニ畢竟同ジ事ニ爲テ來ルデアアル

然ラバ政黨内閣ト非政黨内閣トハ何レヲ以テ立憲的内閣トスベキヤトイヘル問題ニ對シテハ政黨  
者流ガ政黨内閣ヲ以テ之ニ應ズルハ勿論ノ事デアアルガ政黨嫌ノ人ノ中デモ理窟ニ於テハ政黨内閣  
ガ良イカモ知レヌガ我帝國ニ於テハ到底之ヲ用ユ可ラズトイフテ僅ニ政黨内閣ヲ非認スル者モア  
ル様デアアル併シナガラ細カニ之ヲ研究スルニキキハ政黨内閣ヲ一概ニ排斥ス可ラザルハ勿論デアアル  
ケレドモ去レバトテ又決シテ理想的の内閣デモ無イノデアアル畢竟政黨内閣ハ立憲政治ノ下ニ起ル  
ノ現象ニ過ギヌノデアアツテ必ズ立憲政治ニ隨伴スルニ限ツタモノデアライノデアアル蓋シ國ノ情況  
ニ依テ具非トモ政黨内閣デナケレバ國務ノ進行ガ來ヌ場合モアル此様ノ場合ニハ政黨内閣ガ出來  
ル外ナク又實際出來テ來ルノデアアル併シ又國ノ情況ニ依テハ政黨内閣デハ到底國務ノ進行シ難キ  
場合ガアル此ノ場合ニハ政黨内閣ハ容易ニ出來ルモノデアライ假ヘ出來タ處ガ久キヲ持スルコト能  
ハズシテ非政黨内閣ガ必ズ出來テ來ルノデアアルトデアアルカラ政黨内閣ガ絶對的ニ宜イトイフ譯

ニ行カスト同様ニ非政黨内閣ガ必ズ非立憲的デアルトイフモノモ甚ダ大ナル謬見デアアル今ノ政治  
家中ニハ帝國憲法ヲ以テ政黨内閣ヲ絶對的ニ許サヌモノナリト解スル政黨嫌モアレト政黨内閣ヲ  
樹立スルニアラサレハ能ク憲法ノ精神ヲ發揮シタルモノニアラズト信ズル政黨者流モアル様デア  
ル帝國憲法ハソシナ狭隘ナモノテハナイ政黨内閣トカ非政黨内閣トカイフコレハ憲法ヲ實施スル  
方便ニ過キサルコトナレハ憲法上ヨリ言フトキハ國情ニ適シサヘスレハ何レニテモ宜イノデアアツ  
テ國情ニ適セヌ内閣制ガ一番非立憲的ナノデアアル願フニ政黨内閣ニモ非政黨内閣ニモ各其長所モ  
アレバ短所モアラウ又双方トモニ各々弊ノ續出スルコトモアレハ弊ノ跡ヲ絶テ居ルコトモアラウ  
ガ是等ハ余ガ今日研究セントスル問題デナイカラ之ニ論及シマイガ余ハ國情ノ如何ニ依リ或ハ政  
黨内閣ガ適シ或ハ非政黨内閣ガ適ストイフコトヲ讀者ニ紹介セントスルノデアアル

然ラバ即チ如何ナル場合ニ政黨内閣ガ適當スルカトイフニ政黨内閣ヲ用フレバ議會ト政府トヨク  
調和シテ國政ヲ進行スル望ガ最多イ場合ニ最適スベキハ明白ノ事デアアルガ此事ハ第一議會ニ於テ  
小黨分裂ノ實ナクシテ二次政黨對立シテ居ルコトガ必要デアアル第二政黨者間ニ紀律能ク行ハレテ  
充分ノ訓練アルヲ要シ第三國家ノ公益ヲ主トシテ自黨ノ黨利ヲ次ニシ自黨ノ利害ヲ先ニシテ一身  
ノ利害ヲ後ニスル様ニ公義心アルヲ要シ第四政權ノ分配ハ徒ニ名義ノミナラズ實際ニ於テモ政府  
ト議會ノ手裏ニ存スルヲ要シ第五議會ハ一院ヨリ成ルカ又ハ二院ヨリ成ルモ其一院ハ既ニ政治上

ノ實權ヲ失フテ復テ國事ヲ左右スルノ實力ヲ有セザルヲ要ス凡ソ此等ノ要件ハ必ズ之ヲ具備スルニアラザレハ圓滿ニ政黨内閣ヲ實行スルコトハ甚ダ覺束ナキコトナレドモ世界中ニテ之ヲ具備スルモノハ僅カニ英國ト北米合衆國ニ其例ヲ見ルノミ去レハ歐米諸國ニ於テ政黨内閣ノ制ヲ試ミタル國モ多シト雖此二國ヲ除ク外ハ終始紛擾ヲ重ネ失敗ニ終ラザルモノ殆ンド希ナル様テアル議會カ小黨ニ分裂シテ居ル場合ニ於テ此等ノ小黨カ聯合シテ政府ヲ攻撃シ政府ハ議會多數者ノ信用ヲ失ツタ姿トナルコトアルカ其結果トシテ政府カ交迭スルトキハ其後益ニハ聯立内閣ヲ据ヘル外ナカラウ然ルニ之レカ後援タルベキ聯合黨ハ反對黨トシテハ有力テアルケレドモ消極的ノ聯合テアツテ積極的ノ合同テナイカラ政府黨トシテ責任ノ位置ニ立テ積極的ニ政務ヲ行ハントスレハ忽チ意見ノ衝突ヲ來タシテ收拾シ難ク能ク久キヲ持スルコトカ甚ダ六ヶシイ故ニ其結果トシテ此内閣カ瓦解スレハ之レニ代ルベキ内閣ハ復テ聯立内閣ヲ組織スルガ又ハ非政黨内閣ヲ組織スルノ外ナカラウカ聯立内閣テアツテ見レハ復テ前内閣同様ノ困難ニ陥ル譯テアル若シ又議會ニ唯一ノ大政黨アリテ他ハ小黨ニ分裂シテ居ルトキハ此大政黨ハ專横腐敗ニ陥ルノ威モアルカ又一朝失敗シテ政府交迭スルノ必要生ズル時ニ當リ之レニ代ルベキ有力ナル反對黨ノ存スルナキトキハ更ニ聯立内閣ヲ試ミルカ非政黨内閣ヲ組織スルノ外ナキカ故ニ矢張政黨内閣トイフ事ハ出來ヌ譯ニナルノテアル

又政黨員ノ間ニハ能ク紀律ガ行ハレテ訓練ガ行届テ居ル様チナケレハ假ヘ議會ノ過半数ヲ占メタル黨派ト雖政府ヲ組織シ責任ノ衝ニ當ルニハ歩調一致セシテ困難ガ多ク遂ニハ自ラ敗ルルノ外ナイコトニ立至ルハ明白ノ事テアツテ多辯ヲ要スマイト思フ

國利ヲ主ニシテ黨利ヲ次ニレ自黨ノ利益ヲ先ニシテ一身ノ利害ヲ後ニスルトイフコトハ雖レモ反對ノナキコトニテ政黨員タル者モ口ニハ之ヲ唱道シ得ベケレドモサテ實際トナツテ見レハ之ヲ實行スルコトハ中々六ヶシイ動モスレハ黨數ヲ張ランカ爲ニハ國利ヲ犧牲ニシ私利ヲ營マンカ爲ニハ黨利ヲ顧ミザルコトハ往々目撃スルコトテアツテ特ニ外難ノ來リシコト希ナル國ト社會ノ文化未ダ進マザル場合ニハ尤此等ノ弊ニ陥リ易イ様テアル即チ黨勢ヲ擴張センカ爲ニハ手段ノ如何ヲ問ハズシテ之ヲ應用シ或ハ暴威ヲ用ヒ或ハ賄賂ヲ行ヒ或ハ國權ヲ利用シテ他黨ヲ迫害シ或ハ自黨ニ屬スル國民ノミニ利益ト保護トヲ與ヘテ國家ヲ私シ其他種々ノ惡手段ヲモ施シテ憚ラザルコトアリ其言ニ言ヘラク目的ハ手段ヲ神聖ニス一時ノ權道己ムヲ得ザルナリト然レドモ此等ノ方法ヲ以テ國事ヲ左右セントスルハ是則チ憲法政治ニ違フノ最甚キモノニシテ國家ハ遂ニ救フ可ラザルノ不幸ニ陥ルノ外ナキナリ又此等幼稚ノ憲法國ニ於テハ政黨員タル者自ラ其黨ノ利害ヲ見ルコトモ甚ダ親切ナラズ私利ヲ營ムニ汲々タルコトアリ故ニ或ハ利益ヲ得勢力ヲ伸サンカ爲メ殊更ニ各種ノ運動ヲ爲シテ黨中コ風波ヲ起サシメ或ハ又黨中ニ志ヲ得ヌ又ハ黨ニ止マルモ別ニ得ル所ナキ

トキハ忽チ去テ他黨ニ黨シ或ハ又金錢官職ノ爲メ志ヲ動カシテ私ニ他黨又ハ政府ニ通スルコトアリ此ノ如キノ情態ノ國ニテハ政黨ノ根據モ極テ薄弱ナルモノニシテ到底政黨内閣ヲ組織シ得ベキモノニアラザルナリ

又政黨内閣ハ政治ノ實權トイフモノカ政府ト議會ノ手裏ノミニ存スル場合ニアラザレバ之ヲ實施スルモ左抵右悟シテ遂ニ瓦解スルニ至ルベシ蓋シ内閣ヲ組織スルニ當リ政府ト議會トノ外ニ之ヲ左右シ得ル實力ヲ有スル者カアツテハ政黨内閣ハ甚ダ行ハレ難イ譯テアルガ内閣ヲ左右スルノ實力ハ國ノ歴史如何ニ依リ貴族又ハ宗教者ノ手ニ存スルコトモアレドモ是ハ今日ハ稀ナル事テアルガ宮廷ハ軍人、屬僚等カ之ヲ左右スルノ實力ヲ有スルコトハ今尙各國ニ其例ガ少シトセヌ英國テスラ皇帝ハ内閣ニ對シ一種ノ控制力ヲ有シ居ラレルカ故ニ皇帝ノ同情ヲ有セザル内閣ハ世人ノ夢想セザル苦勞カアツテ遂ニハ内閣瓦解ノ一因トナルコトカ往々アルトイフコトデアアル

又議會會議ト口ニハ簡單ニイヘド議會ハ必ズシモ一院ヨリ成立ツトイフニ限ラナイカラ議會ガ一院ヨリ成ル場合ハ其院内ニ多數ヲ得レハ大勢ヲ制スルニ足ラウガ若シ二院ヨリ成ル場合ニハ事カ甚ダ面倒ニ爲テ來ル蓋シ兩院共ニ步調ヲ合セテ政府ヲ助クレハ結構ナ譯デアアルカ兩院ハ元來其組織ノ元素カ違ツテ居テ下院ハ進歩的ニシテ平民的傾向ヲ有スレドモ上院ハ保守的ニシテ貴族的傾向ヲ持テ居ルガ故ニ兩者ハ先天的ニ思考力異ナツテ居ルノテアルカラ兩院共ニ政府黨カ多數黨ト

爲ルコトハ容易ニ見ルコトカ出來ヌ筈テアル去レハ下院ハ輕薄ニ流レ易ク上院ハ因循ニ陥リ易ケレハ兩者互ニ牽制シテ其宜ヲ制スルトイフコトハ多數者ノ壓制ニ對スル最早手段トシテ普ク承認セラレテ居ル所テアルカラ之ヲ合セテ一院制ト爲ルコトハ最考ヘ物テアルノミナラズ既ニ二院制ヲ設ケタ國テハ憲法法律ヲ無視セザル限リハ之ヲ決行スルコトハ事實上出來ナイ話テアル或ハ又英國ノ如ク上院ノ實權ヲ抑ヘテ下院ノ爲スニ一任スルコトモ事實上二院制ト同様ノ結果ト爲ルノテアツテ其利害モタヤスク判別ス可ラザルコトデアアルガ特種ノ歴史ヲ有シテ自然ニ事ノ茲ニ至リシ國ハ格別ナレドモ卒カニ之ヲ注文セントシテモ上院ハ必ズ之ニ反對スベケレバ之ヲ拵ヘントシテ拵ヘ得ベキモノデアアル去レハ上下兩院ノ對立ハ多數ノ憲法國ニ於テ行ハルハ所デアアルガ下院ハ兎角無遠慮ナルカ故ニ上院ノ狐疑因循ニ付込ミ常ニ實權ヲ占メテ居ル様テハアルケレドモ去レハ下院ノ意向ノミヲ以テ國事ヲ決定シ得ベキデアアル上院ノ勢力カ多ケレハ多キ程政黨内閣ノ制ヲ實行スルニ不適當ナルコトヲ知ルベシ

我國政界ノ現況コトハ以上列記シタル所ノ要件カドレ程備ハツテ居ルカ又將來ニ於テ何程備ヘテ來ルコトカ出來ルカハ今余カ論究スル限リテナイカ余カ今斷言セントスル所ハ立憲國ノ政黨内閣トイフモノハ或ル特種ノ場合ニハ自然ニ起ル所ノ一現象デアアルケレドモソノナニ容易ク何レノ國ニテモ生スベキモノデアナイトイフコトデアアル地味ト氣候カ適セヌトキハ發芽モセネハ成育モ出來

ストイフコトアルタトへ人工ヲ以テ無理ニ之ヲ培養シテモ一朝風雨ニ會へハ忽チ枯死ノ憂ヲ免レストイフコトアル

其レニ又政黨内閣トイフモノハ別ニ思ムベキ筈ノモノヲモカイガ又其レ程難有味ノアルモノヲモナイトイフコトハ既ニ前ニ論ジテ置イタカ必スシモ難有味ノアルニモアラヌ政黨内閣チ是非帝國ニ樹立セネハナラヌトイフコトハ分ラヌ話テハアルマイカ併シ又此事ヲ主張スル者ヲ見テ國賊ノ様ニ忌嫌スルノモ甚ダ分ラナイ譯デアアルカラ余ハ兩者俱ニ與ミスルコトカ出来ヌノテアル

我ハコ於テ政黨内閣ヲ理想的内閣ノ様ニ心得テ之ニ熱中スル者カ近年非常ニ増加シテ來タハ事實デアアル之ニハ種々ノ原因モアルコトアラウカ一面ニハ英米ノ制度カ夙トニ紹介セラレテ痛ク人心ヲ刺激シ一面ニハ薩長ノ人士カ政府間ニ全盛ヲ極メ居タレハ世人ノ嫌惡ヲ買ヒタルカ大原因デアラウ薩長ノ人士ハ聖天子ヲ輔ケ維新ノ大業ヲ成就シテ封建ノ制ヲ廢シ士ノ常職ヲ解キテ徵兵令ヲ敷キ教育制度ヲ定メ地租改正ヲ斷行シ地方ニ自治制ヲ敷キ國ニ憲法制度ヲ設ケ或ハ司法制度ヲ改メ民法以下ノ諸法典ヲ制定シ又ハ條約改正ヲ遂行シテ國ノ体面ヲ完フシ或ハ又戰備ヲ完成シテ外戰ニ武威ヲ輝カシ其效勞モ少シトセザレハ惡クハカリモ言ヘタ義理デアアルマイカ併シ其間ニハ自儘ノ舉動モアツタ人ノ疾怨ヲ買フタコトモアツタ失策シタコトモアレバ情實ニ流レタコトモアリ不公平ナ事モアレバ不都合ヲ働イタ事モアツタ故ニ慷慨ノ士ヤ志ヲ得ザル徒ハ其短所ト其弊所

ト暴露シテ天下ニ訴ヘ時ノ政府ヲ目シテ藩閥政府ト爲シ之ヲ痛擊シテ至ラサル所ナカリケレバ天下ノ人心ヲシテ漸ク藩閥政府ヲ厭ヒ政黨内閣ヲ崇拜セントスルノ風ヲ生ゼシメタリ然レドモ政黨内閣トイフコトニ對シテハ要路ノ人々ガ屬僚ト共ニ力ヲ盡シテ反對シタルノミナラス皇室ノ藩壁タル貴族社會ヲ初メ勤王ノ士保守ノ徒ハ皇室ノ途ニ空ク虛器ヲ擁スルニ至ランコトヲ憤慨シ甚キハ政黨内閣者流ヲ亂臣賊視シ之ニ對抗スルニ至リタレバ其勢力侮リ易ラス途ニ政黨内閣ト非政黨内閣トノ抗爭ヲ見ルニ至リ之レガ爲ニ最近ノ十年間ハ混沌タル有様ヲ政界ニ現出シテ紛爭ヲ極メタレバ局外ノ者ハ痛ク迷惑ヲ感ジ今ハ天下ノ人心既ニ倦ミ一日モハヤク此爭ガ止ンデ國家ノ爲ニ全力ヲ盡シ得ベキ内閣ノ成立スルニ至ランコトヲ希望シテ來タ様デアアル

且夫レ我國ニ政黨内閣ヲ崇拜スル者ガ澤山出來テ來タノハ我國ノ國情ニ鑑ミ政黨内閣ノ利害得失ヲ研究シテ之ニ歸依シタル者ハ寧ロ稀デアツテタゞ藩閥政府トイヘル當ノ敵カ威福ヲ恣ニスルノヲ見テ之ヲ打破セントスル熱心ヨリ出タ様デアアルカ今ヤ其藩閥政府モ漸ク其末期ニ近キ最ハヤ數年ナラスシテ其痕跡モ自然ニ消滅セントスルニ至リタルハ誰人モ爭フ能サル事實デアアル蓋シ經歷ニ依リ宿望ヲ有スル薩長ノ先輩ハ既ニ老境ニ近キ其餘年幾許モアルコトナク而シテ後進ノ士モ陸海軍ヲ除ケハ亦甚ダ多ラス特ニ薩人ノ如キハ十人内外ノ地方長官ト數名ノ外交官警察官ヲ有ストイフノ外各省ニ殆ント其人ナキモノ、如シ去レハ今日ニ於テ最早藩閥政府ヲ窮追スルノ要ナキコ

トハ民間ノ政客ニ於テモ苟モ眼識アル者ハ皆ナ之ヲ悟ツテ居ル等テアル然ルニ世ノ政黨者流ハ今日ニ至ルモ尙政黨内閣論ニ拘泥シテ之ヲ樹立スルノ外他ヲ顧ミルニ遑アラサルモノ、様テアルカ政黨内閣カ果シテ我國ニ發育シ得ヘキモノテアルカ甚ダ覺束ナキ問題テアルノミナラス本來カ左程難有味ノアルトイフモノテモナケレハ此ノ如キ不生産的内争ニ鑑ヲ削リテ日ヲ送ルハ國家ノ大損ト謂ハネハナラヌ嘗テ御維新ノ始ハ鎖國攘夷ヲ以テ幕府ヲ倒スノ旗幟ト爲シタレトモ政權ノ朝廷ニ復スルヤ忽チ開國進取ノ國是ヲ定メ以テ今日ノ隆盛ヲ致スコトヲ得タルハ吾人ノ配臆スル所テアルカ政黨内閣論ハ藩閥内閣ヲ打破スルノ妙策タリシニ相違ナカルヘケレトモ其死期ノ迫リシ今日ニ於テ尙政黨内閣ノ爲ニ狂奔シテ他ヲ顧ミサルハ實ニ聖代ノ恨事ト謂ハネハナラヌ特ニ今日ノ國家ハ昔時ト違ツテ世界ノ各國ト對峙シテ行カチハナラヌ柄尤大事ノ場合テ有テ若シモ一步ヲ誤ル様ノ事アツテハ如何ナル不幸ニ陥ルヘキヤ計リ知ル可ラサル事ハ誰人モ承知ノハツテアルケレトモ日本ハ古來外國ノ爲ニ窮厄ニ陥ツタ事カナイカラ國民ノ感シカ甚ダ鈍イ様テアル列國ノ間ニ介在シテ難儀シタ國民ニ較ヘテ見レハ甚ダ吞氣ナ様テアル國家ノ爲ニ死セントスル大和魂ハ充分備ヘテアルカ知ラヌカ國家ノ前途ヲ患ヘ國運ノ發展ヲ企畫ストイヘル平和的愛國心ハ甚ダ乏イ様テアル世界ノ大部分ハ業已ニ歐米諸國ノ勢力範圍ニ歸シ了ツテ今ハ日本ト一章水ヲ隔テタル支那ニ向ツテ蟻集シ來リ將サニ之ヲ壟斷シ去ラントシツ、アレトモ日本帝國ノ政府ハ常ニ

内顧ノ患アリテ議會ノ操縦ニ忙ハシク亦國家ノ爲途大ノ謀アルコトナク天下ノ志士ハ政黨内閣ニ心醉スルニアラサレハ非政黨内閣ヲ棟守シテ互ニ鑄ヲ削リ亦國家ノ爲大問題アルヲ知ラサルモノ、様テアルハ實ニ嘆ハシイ事テアル

且又帝國ハ御維新後致々トシテ軍備ヲ修メ教育ヲ進メ農商工ノ業ヲ起シ交通機關ヲ整ヘタレハ其結果漸ク見ハレ今ヤ強國ノ列ニ加ハルコトヲ得テ大ニ世界ノ耳目ヲ驚カシタリト雖之レカ爲ニ要スル國家ノ費用ハ年々加ハリ底止スル所ヲ知ラチハ國家ハ常ニ財政不如意ヲ感ジテ居ルカ國民ハ之ニ對テ如何ニ處スル覺悟テアルカ今ノ國費ハ業已ニ巨額ナリトハイヘ尙三億圓ニ上ラナイノテアルカ日本ト比肩スヘキ諸國ハ十五億ヤ二十億ノ金ハ容易ニ支出シテ居ルノテアル去レハ日本ノ國費モ遂ニ此巨額ニ上ル日カアルテアラウ無クテハナラヌ者シ之ヲ員擔シ得ヌ様テハ日本ハ到底滅亡ノ外ナイノテアルカラ國民ハ大決心ヲ以テ之ヲ覺悟セキハナラヌカ殊ロ注意スベキハ日本カ今日マテ全力ヲ盡シテ漸ク建設セシ軍艦兵器兵營鐵道電信等ヲ始メ諸官衙學校等ニ至ルマデ僅々數年間ニ新設セシコトナレハ新陳交代ノ時期ハ皆同時ニ到達シテ同時ニ之ヲ再調セサル可ラザルノミナラス列國ノ海軍ハ近來特ニ長足ノ進歩ヲ爲シ、アレハ帝國ニ於テモ更ニ海軍ノ擴張ヲ爲スノ止ムヲ得サルニ至ルベキハ必然ノコトナレハ益以テ國民ノ負擔ハ容易ナラスシテ前途ハ愈々困難ナ議テアル其レノミナラス日本カ列國ト交際スルニハ人種問題ヤ宗教問題ナド日本ニ特種ノ間



題ガアツテ對外政策上幾多ノ困難ヲ皇ルコトハ暫ク言フマイガ之ヲ要スルニ國家ノ死活問題ヲ前途ニ控ヘナガラ政府下議會ト益モナキ内争ニ日ヲ送ルハ恰モ激浪ノ中ニ船ヲ浮ベテ船員ガ互ニ相闘テ亦他ヲ顧ミサルト同シ譯チアツテ其危キコト實ニ累卵ノ如シト謂ハチバナラヌ之ガ般客タル日本良民ノ迷惑ハ實ニ計ル可ラザル事デアル余ハ政黨内閣論ト非政黨内閣論トハ政客ノ私事ニシテ天皇陛下ト國民一般ノ爲ニハ寸益ナキヲ知ルガ故ニ國家大事ノ今日ニ於テハ速ニ此争ヲ水ニ流シテ其最時勢ニ適シ最良政ヲ行ヒ得ベキ内閣ニ満足シテ政黨内閣ト非政黨内閣ヲ問フコトナク國民能ク一致シテ積極的經綸ヲ行フニ至ランコトヲ切望シテ止マヌノデアアル此注文ハ今日ハ尙無理ニ見ヘルカモ知ラヌカ苟モ日本帝國ノ隆盛ヲ來サントセバ此注文ノ通りニ爲ルノ外ナイノデアルカラ余ハ不似テ願ミス政黨内閣ノ性質ヲ研究シテ世人ノ參考ニ供スル譯デアアル(明義、二、六、七、八)

○政黨内閣ト帝國憲法

法學士 上野貞正君  
岩田宙造君

現ニ我國ノ政界ヲ觀ルニ所謂政黨内閣ナル者ヲ以テ憲政ノ完美ヲ得タルモノトナシ一日モハヤク彼岸ニ達センコトヲ希フモノ比々皆然リ、政黨ハ必スシモ非ナラザルナリ何レノ國何レノ時ヲ問

ハス政治上ノ同志ナルモノ、存スルハ固ヨリ止ムヲ得サル所、然レトモ議會ニ多數ノ同志ヲ有スル政黨ノ首領ヲシテ内閣ヲ組織セシメ畢畢多數者ヲシテ政治ヲ爲サシメントスルハ殆ント一世紀以前ニアリテ歐米ニ行ハレタル陳腐ノ思想ニシテ今日列國ノ新形勢ニ處スルノ途ニアラサルハ吾輩カ本誌第一號ニ於テ切論セシ所ナリ、然レトモ是レ主トシテ時勢ノ必要上ヨリ立論セシモノナルヲ以テ茲ニ再ヒ我帝國憲法ノ法文精神共ニ此クノ如キ政治ノ方法ヲ認容スルモノニアラサルコトヲ示サント欲ス、

○我國憲法ノ條文ヲ通觀セヨ、帝國議會ナル機關ヲ設ケテ立法ノ手續ニ參與セシメ及ヒ豫算案ヲ議定セシムルノ規定ハ之レアリト雖モ議會ニ多數ヲ有スル政黨ノ首領ヲ以テ内閣ヲ組織セシムルノ法文ハ存セサルナリ、政治ハ其範圍甚タ廣クシテ立法手續及ヒ豫算案ノ議定ノ如キハ實ニ其一小部分ニ過キス、之レカ爲メニ政治ノ全部ヲ舉ケテ議會ノ多數黨ニ委スルモノト解スヘカラサルハ固ヨリ論チ埃タサルナリ、蓋シ政黨内閣ノ主唱者ハ凡テ法律ハ議會ノ協賛ヲ經ルヲ要シ豫算案亦其承諾ナクシテ成立スルヲ得サルヲ見テ、實際議會ニ多數ノ同志ヲ有スル政黨ノ首領ヲシテ内閣ヲ組織セシムルニアラサレハ、國家ノ爲メ必要ナル法律ヲ制定シ欠ク可カラサル國費ヲ支出スルヲ得サルカ故憲法ハ假令明カニ之ヲ規定セサルモ此法文當然ノ結果トシテ政黨内閣ヲ認許スルモノナリト論スルナルヘシ、然レトモ是レ頗ル憲法ノ精神ヲ誤解セルモノナリ、政府カ自家一

已ノ見解ヲ以テ必要ナリト思惟スル法律案豫算案ト雖モ議會カ眞ニ國家ノ利害ヨリ打算シテ之ヲ必要ナラスト認ムル場合ニハ其法律案ハ法律タルヲ得ズ、又其經費ハ之ヲ支出スルヲ得サルハ固ヨリ憲法ノ希フ所ニシテ政府一己ノ見解ニ由テ濫リニ之ヲ決セサラシメンカ爲メ此規定ヲ設ケタルナリ、此場合ニ際シテハ政府ハ謹ンテ憲法ヲ遵守シ此クノ如キ法律ヲ發布シ此クノ如キ新經費ヲ支出スルコトナク、又若シ豫算ノ全部成立ニ至ラサルトキハ前年度ニ於ケル豫算ヲ施行スヘキノミ、此クノ如クシテ假令歳々一ノ新法律ヲ出スコトナク又連年前年度ノ豫算ヲ費用セサルヘカラスルモ、若シ議會カ果シテ其職責ニ從ヒ公平無私ニ國家ノ利害ヲ標準トシテ否決セルモノナラハ、憲法ハ實ニ此結果ヲ希望スルモノニシテ議會ニ多數ヲ有スル政黨ノ首領ニアラサルモ聊カ政倍上ニ支障ヲ生スルノ憂ナキヲ以テ毫モ之レカ爲メニ内閣交迭ノ必要ヲ生セサルナリ、蓋シ論者ト雖モ恐ラクハ法律ノ理論トシテ之ヲ争フノ勇氣ナカルヘシ、只論者カ其唯一ノ根據トシテ頼ム所ハ寧ロ法理ニアラスシテ政治ノ論ナリ、曰ク客觀的ニ必要ナル法律案及ヒ豫算案即チ政府モ議會モ共ニ國家ノ爲メニ必要ナリト認ムル者ト雖モ尙ホ議會カ之ニ協賛ヲ與ヘサレハ政府ハ之ヲ如何トモナシ難キカ故ニ國利ノ進捗ヲ計ランニハ必スヤ議會ニ多數ヲ有スル政黨ノ首領ヲシテ政治ノ局ニ當ラシメサル可カラスト、自家撞着此ニ至テ極リ殆ント滑稽ニ類スルモノアリ政府モ議會モ共ニ必要ト認ムル者ヲ尙議會カ否決セル場合トハ、明カニ議會ニ於ケル多數黨カ國家ノ爲メニ不利

益ナリト信シナカラ尙故ラニ内閣ヲ破壊セシカ爲メニ自家ノ職責ヲ忘レテ國利ヲ犧牲ニスルモノニシテ實ニ多數黨カ國事ニ誠實ナラサル場合ヲ指シモノナリ、故ニ之ヲ換言スレハ議會ニ於ケル多數黨カ國事ニ誠實ナラサル場合ニハ政治ヲ此國事ニ誠實ナラサル多數黨ノ首領ニ委スルヲ以テ國利トナスノ論ナリ、若國事ニ誠實ナラサルモ多數黨ノ首領ヲシテ内閣ヲ組織セシムルハ自然ノ私利ナリト斷言スルナラハ論理上ノ矛盾ハ免レ得ヘシト雖トモ之ヲ以テ國利ナリト云フニ至テハ殆ント反駁ノ價ナシ、吾輩ハ國家ノ爲メニ必要ナリト信シナカラ尙ホ自家ノ目的ノ爲メニ國利ヲ犧牲ニ供シ必要ナル法律案豫算案ヲ否決スルカ如キ多數黨ノ首領ヲシテ内閣ヲ組織セシムルハ頗ル危険ノ事ナリト信ス、若シ果シテ國家ニ必要ナル法律案豫算案ニシテ國事ニ誠實ナラサル惡徳議員ノ爲メロ議會ヲ通過スルコト能ハサル場合アラハ是レ實ニ議員カ其職責ヲ盡サ、ルモノナルヲ以テ幾度ナリトモ解散ヲ斷行シ公德ニ富ム議員ヲ選出セシム可キモノニシテ解散ノ必要亦實ニ此ニ存ス、若シ假リニ幾度選舉チ新タニスルモ尙此クノ如キ惡徳議員ヲ選出スルモノトセハ之レ寧ロ選舉民公德ニ乏シキノ罪ニシテ選舉法ヲ改正シ善良ナル議員ヲ選出セシメサル可カラスト、雖モ、選舉民公德ニ乏シキ爲メ政府ハ多數黨ヲ以テ組織セシメサル可カラサルノ理ナキヲ信ス、憲法ハ既ニ政黨政治ヲ許スノ明文ナク又其規定當然ノ結果ニモアラストセハ進ンテ其制定ニ關スル政治上ノ理由カ果シテ此ニ存セシモノナルヤ否ヤヲ究メサル可カラズ、或種ノ論者カ我國憲法

制定ニ關スル政治上ノ理由カ將來政黨内閣ヲ形成セシメントスルニ在リトナスハ主テ歐米ノ憲法史ヲ以テ推論セルモノナルヲ以テ吾輩ハ先ツ彼ノ諸國ニ於ケル制定ノ理由ヲ明カニシ進ント今日ノ實況ヲ示シ由テ以テ我國ニ於ケル理由ノ此ニ存セサルコトヲ明カニセント欲ス、抑モ人ノ能力ニハ一定ノ限度アリ一人ニシテ萬事ヲナスハ能ク其力ノ及フ所ニアラス、故テ以テ人文未タ開ケサルニ當リテハ各人皆自ラ野ヲ耕ヤシ家ヲ構ヘ衣ヲ織ルコトヲ親ラシタルモ、人口漸ク増加シテ生活次第ニ困難ナルニ從ヒ、各々業ヲ分擔シテ互ニ其成果ヲ交換ス、是レ即チ所謂分業ニシテ各人ノ限リアルカヲ經濟的ニ使用スル便法ナリ、政治モ亦實ニ此自然ノ傾向ニ漏レズ、現今歐米ノ諸國モ其建國ノ始メニ當テハ村民相集マリテ事々評議シテ政治ヲ行ヒタリシカ人自漸ク増殖シ他材トノ競争始マルニ至テハ、悠然村民ノ總議ニ由テ之ヲ行フトキハ獨リ時勢ニ後ル、ノ愛アルヲ以テ一般人民ハ專ラ各其職トスル所ニ從事シ別ニ政治ノ專門家ヲ出シテ專心ニ當ラシムルコトトナレリ、是レ人文ノ發達ト共ニ必ズ行ハルベキカノ經濟法ニシテ殆ト自然ノ勢ナリト云フヲ得ヘシ、特ニ各國相競フテ國利ノ進歩ヲ計ルニ當テハ此法ニヨルモノハ勝チ然ラサルモノハ敗ル、此ニ於テカ多數政治ハ一變シテ少數政治ニ進化ス、然レトモ歐洲諸國ノ如ク爲政者元ト一般人民ト同等ノ私人ニ過キス只必要上其委託ヲ受ケテ國政經理ノ職ニアルノ國ニテリテ人民ノ利害ハ直ニ爲政者自身ノ利害ニアラサルヲ以テ、當時國家的觀念ノ發達尙幼稚ナルニ際

シテハ、少數者ヲシテ專門ニ政治セシムルノ結果此等ノ徒ガ政治ヲ利用シテ其私利ヲ營ミ、自家ノ口腹ヲ豊カニセンコトヲ之レカメ、一般人民ハ却テ其犠牲タルノ感アルヲ以テ不滿ノ念ハ彼等ノ心中ヲ離ル、コトナク機ヲ見テ之ヲ爭ハントスルニ至レリ、希臘、羅馬ノ古ヨリ中世封建時代ニ至リ更テニ進ンテ近世前世紀未ニ至レル貴族平民間ノ爭ハ即チ皆此種ノ争鬭ニシテ貴族ハ政權ヲ利用シ私利ヲ計リ平民ハ之ニ反抗シテ其暴壓ヲ免レントスルノ活劇ナリ、此永キ歲月ノ間此等不平ノ平民ハ畢竟如何ナル手段ヲ採テ貴族ノ暴壓ニ反抗セントシタルヤ、是レ頗ル若目スヘキ問題ナリ、抑モ爲政者ノ階級カ一般人民ヲ苦シメ自家ノ私利ヲ計ルハ當時歐洲ニ於ケル少數政治ノ弊ナリ、此弊ヲ救フノ法種々アルヘシト雖モ之ヲ大別スレハ、一ハ少數政治其者ヲ廢シテ消極的ニ其弊ヲ救フモノト一ハ少數政治ハ其儘ニ繼續シ別ニ其弊ヲ救フモノトノ二者ニ出テス、恰カモ勉勵ニ伴フ不健康ナル弊ヲ救ハンガ爲メ勉勵其者ヲ廢スルモ其一法ニシテ勉勵ハ廢セスシテ別ニ攝生法ニヨリテ身体ヲ養フモ亦其一法タルカ如シ、前者ハ其弊ヲ救フト共ニ其利ヲ失フニ反シテ後者ハ其利ヲ存シテ弊ノミヲ去ルモノダリ、勉勵ニ伴フ不健康ナル弊ヲ救ハント欲シテ勉勵ヲ廢スルト勉勵ハ舊ノ如ク爲シ別ニ攝生ニヨリテ身体ヲ養フモノト兩法ノ利害問ハスシテ明カナリ、事情ノ許ス限リハ後者ヲ撰ハサル可カラス、然ルニ希臘以來前世紀未ニ至ルノ間平民カ少數政治ノ弊ヲ救

ハントシテ用ヒタル手段ハ寧ロ前者ニ屬シ、實際ノ必要ニ由リテ生シタル少數政治其者ヲ廢シ多數政治ヲ行フテ其弊ヲ救フシトセルモノナリ、希臘ノ古ニアリテハ單ニ腕力ヲ以テ政權ニ參與セシトテ強要シ近世佛國革命ニ際シテハ自由平等ヲ正義ナリトシテ之ヲ迫ル、其狀態及ヒ名義ハ相異ナルモ實ハ共ニ貴族カ政權ヲ弄シテ私利ヲ營ムニ對シ平民モ亦其一部ヲ獲テ之ヲ防止セントセシニ外ナラス、然ルニ佛國革命一度ヒ平民ノ勝ニ歸スルヤ、其政權獲得ノ手段トシテ唱道セル自由平等ノ主義ハ全歐ヲ席卷シ平民參政權ノ擴張ハ殆ント神聖視セラレ事細大トナク悉ク多數ヲ以テ決スルニ至レリ、政治ハ寧ロ少數政治ナラサル可カラサルハ力ノ經濟上止ムヲ得サル所、然レトモ之レ爲政者私利ヲ營ムノ弊アルヲ以テ之ヲ防止センカ爲メ一般人民ヲシテ政治ニ參與セシメタルナリ、然ルニ多數ノ人民ハ全ク組織底ヲ究メス人民參政權ノ擴張其者カ政治ノ良法ナリト信スルニ至レルナリ、

其何故ニ別ニ弊ヲ救フノ道ヲ求メスシテ少數政治其者ヲ制限スルニ出テタルヤ是レ一ニハ彼等多數ノ人民ハ公平ニ國家ノ利害ヲ標準トシテ少數政治ノ弊ヲ救フシト欲スルカ如キ着實ナル政治思想ヲ有セシニアラス、只爲政者カ政權ヲ利用シテ私利ヲ計ルヲ見テ直接ニ其政權ヲ制限シ私利ヲ營マサラシメント欲セシニ過キス是レ多數人民ノ思想トシテ寧ロ止ムヲ得サルナリ、又一ニハ當時國際間ノ競争今日ノ如ク盛ナラサルカ爲メ少數政治ヲ變シテ多數政治トナスモ未タ直ニ其自然

ノ勢ニ反スルノ害ヲ感セザリシカ爲メナリ故ヲ以テ輒近人文漸ク進ミ、内ハ各人金力ヲ其生計ニ集注スルヲ要シ、外ハ列國ノ競争日月ト共ニ激烈ヲ加ヘ國家思想ノ發達漸ク盛ナルニ至テハ、多數政治、主義ノ開祖タル歐米諸國ニアリテモ一般人民ハ漸ク政治ニ關與スルノ煩ニ堪ヘス、政治ノ局ニ當ルモノハ之ニ由テ國威ヲ列國ノ間ニ宣揚シ難キヲ悟リ、共ニ統一的少數政治ノ必要ヲ感シ來レリ、然ルニ制度ノ精神ハ皆多數政治主義ニヨリテ成リ一般人民ハ尙舊思想ヲ固執スルモノ多キカ爲メ邊ガニ制度ノ變更ヲ行フコト能ハス、此ニ於テカ賄賂強迫買收權謀等各種ノ不正手段ニヨリテ僅カニ時勢ノ必要ニ應セシトス、歐米大國現時ノ政治ハ實ニ皆此種繩策ニ外ナラス政治家ノ苦慮亦一ニ茲ニ存スト云フヲ得ベシ、而シテ彼等ガ主トシテ慣用セル不正手段ノ一ハ買収強迫等ニシテ一ハ利害ノ小ナル政策ヲ犧牲ニ供シテ各派ノ歡心ヲ買ヒ利害ノ大ナル政策ニ關シテ多數ノ同意ヲ得ルノ法ニシテ共ニ國利ニアラサルヤ明カナリ、當今英獨佛其他何レノ國ニアリテモ一黨ニシテ議院ニ過半數ヲ有スルモノナシ、加之各黨内亦多數ノ小派ニ分裂シ名ハ相通ズレドモ實ハ全ク別黨ヲナシ一首領ノ下ニ完全ナル統一ヲ保持スルモノナシ、政黨政治ノ母國ト稱スヘキ英國ニアリテモ現時ハ自由保守等ノ概括名稱ハ存スレトモ兩黨共ニ皆數派ニ分レ各問題毎ニ此等ノ小派間ニ相讓ルコトヲナサレバ黨議ノ一致ヲ見ル能ハス、現内閣ヲ組織スル保守黨ハ就中最モ鞏固ナル黨派ナリト稱セラル、ニ拘ハラズ本

議會ニ於テ其有スル黨員ハ三百三十餘名ニシテ未タ過半數ヲ得サルヲ以テ僅カニリベラルユニヲ  
 ン黨ト合シテ多數ヲ制スルノミ、而カモ此保守党内ニ於テモ更ニ五六ノ小派アリ各實際上ノ首領  
 ヲ有スルノ状態ナリ、故ニ現時ハ歐米何レノ國ニアリテモ單ニ一首領ノ下ニアリテ此等ノ不正手  
 段ニ依ラス、堂々其政策ヲ行フコトヲ得ルモノナシ、彼ノ比斯麥ハ對議會策ノ如キモ永ク一党ト  
 相結託スルコトナク政策毎ニ各黨ニ交渉シテ常ニ利害ノ大ナラサル政策ヲ賣リテ大政策ニ對スル  
 同志ヲ買フノ法ヲ採レリ英國現内閣ノ首相サリスベリト卿ノ如キ曩キニ自由党ノ首領タリシグラ  
 ヲトストイン氏ノ如キ自党内ノ分裂非常ニ多キカ爲メ各小派統一ノ爲メニ犧牲ニ供シタル小政策  
 殆ント數フルニ違アラス外觀ヲ見レハ能ク統一セル自由黨ヲ以テ議院ニ多數ヲ有シ其政策ヲ行ハ  
 ルカ如シト雖モ、其内部ノ苦慮眞ニ憐ム可キモノアリ、小派皆各々主トシテ要求スル所アリ之ヲ  
 容レンカ自己ガ國家ニ利益ナリト信ズル政策ハ遂ニ悉ク之ヲ行フ能ハス、之ヲ容レサランカ各派  
 分裂シテ遂ニ議會ニ多數ヲ制シ難シ、止ムヲ得ス假令國家ニ多少不利ナリト信スルモ其害ノ大ナ  
 ラサルモノハ各派ノ意ニ從ヒ漸クニシテ其統一ヲ保持ス、而モ尙不滿ノ小派敵黨ニ降ルヲ免レス、  
 又米國大統領ノ候補者ブライアン氏ガ今尙ホ一ニ對スル十六ノ自由鑛銀論ヲ捨ツル能ハサルモノ  
 亦其大政策ヲ行ハシガ爲メ選舉民ニクラハスノ犧牲論ナリ、  
 此クノ如ク現時歐米ノ政治家ナルモノ皆苦慮愁慨各種ノ權謀ヲ用ヒテ多數政治ノ制度ノ下ニ之ヲ

實際ニ少數政治ヲ行ハントス、獨リ政治ノ局ニ當ルモノニ止マラス、政黨ノ首領カ党内ニ對スル  
 モ亦同シク各種ノ權策ヲ用ヒテ表面ハ多數決ニヨルト雖モ裏面ハ皆自家ノ意見ヲ遂行スルニ力ム  
 ルナリ、所謂黨議ト稱スルモノ其實ハ決シテ黨員多數ノ意ニアラス是レ寧ロ自然ノ勢ニシテ然ラ  
 サレハ黨ハ其目的ニ適合スル行動ヲナシ難シ、政黨内ニ於テ實際小數政治ノ行ハル、又止ムヲ得  
 サル所ナリ、試ニ之ヲ我國政黨ノ首領ニ問ハシ公等若シ黨内ノ政治皆眞ニ多數ノ意ニヨリテ左右  
 セラレ公等ノ卓見一モ容レラレサルアルモ尙ホ是レ合議ノ精神ナリト稱シテ相賀セントスルカ多  
 數政治ヲ主張スル政黨ノ首領タル公等カ却テ自黨内ニ於テハ少數政治ノ行ハルヲ欲スルニ非ス  
 ヤ、是レ畢竟衆愚ノ意見ハ一人ノ識者ノ卓見ニ若カサルヲ知レハナリ、  
 要之、少數政治ハ自然ノ勢ナリ、然レトモ國家思想ノ發達充分ナラサル時代ニアリテハ爲政者私  
 利ヲ營ムノ弊アルヲ以テ、一般人民ハ之ヲ救ハント欲シテ却テ少數政治其者ヲ廢スルノ途ヲ取レ  
 リ、是レ彼ノ國ニ於テ今日尙其形ヲ存スル多數政治制度ノ精神ヤリ、然ルニ現今國際間ノ競争盛  
 ナルニ從イ國家思想ノ發達亦著シク爲政者國ヲ忘レテ私利ヲ營ムノ弊ハ寧ロ頗ル減少シ殆ント憂  
 フルニ足ラス、又假令多少ノ弊アリト雖トモ時勢ハ到底少數政治其者ヲ廢シテ此廢ヲ救フノ法ヲ  
 探ルヲ許サス、寧ロ別ニ之ヲ救フノ途ヲ求ム可キニ際シ制度ハ尙舊精神ニ依ルヲ以テ止ムヲ得ス  
 歐米ノ政事家ハ國政及ヒ黨政共ニ不正ノ手段ニ由テ時勢ノ必要ニ應センコトヲカム、其國利ニ非

ナルハ論ナキナリ、  
 翻テ之ヲ我國體ニ徴スルニ君ハ民ヲ視ルニ子ヲ以テシ、彼ノ諸國ニ於ケル如ク一般人民ノ利害ハ  
 爲政者自身ノ利害ト相異ナルコトナク「民ノ富ハ朕ノ富ナリ」ト言ヘル主義ハ我帝國政治ノ原則  
 ニシテ君民ノ利害全ク一ニ歸シ爲政者カ一般人民ヲ犧牲ニ供シテ自家ノ私利ヲ營ムル弊ハ概シテ  
 之ヲ我國ニ見ル能ハサル所ナリ歐洲ニ於ケル多數政治ノ起原ハ上述ノ如ク現時ハ彼レニアリテモ  
 之ヲ適用スルノ要ナク、又時勢ノ必要上之ヲ適用スヘカラサルハ半世紀以前ニアリテ既ニ歐米ノ  
 實際家カ悟レル所ナルハ前掲ノ諸例ニ照シテ明カナリ、何ヲ苦ンテ僅々十一年前ニ制定セル我帝  
 國憲法カ此前車ノ覆轍ヲ追ヒコレヲ救フ可キ弊モナキ我國ニ適用セントスルノ迂ヲ學ハンヤ、帝  
 國憲法ハ千古ノ國體ニ鑑ミ我國ニ在リテハ歐米ノ舊時ニ於ケル如キ弊ノ存スルナキヲ知り、天下  
 ノ大勢ヲ察シテ多數政治ノ用フ可カラサルヲ思フテ制定セラレタルモノニシテ、多數ノ議員ニ命  
 シテ公平無私ニ法律案豫算案ヲ審議セシムト雖トモ、政黨内閣ヲ組織シ他數政黨者ヲシテ政治セ  
 シメントスルモノニアラサルハ照々トシテ爭フ可カラズ、(明義、一、二)

○英國ノ政黨政治ニ關スル英人ノ觀察

法學博士 一木喜徳郎君

予ノ演題ハ此所ニ掲クル如ク「英國ノ政黨政治ニ關スル英人ノ觀察」ナリトヌ本題ニ付テハ順序ヲ  
 立テ且ツ詳細ニ涉リテ演述セント欲セシモ如何セン之カ調査ヲ爲スニ十分ノ時ヲ得サリシヲ以テ  
 本日述フル所ハ唯其大體ニ止マルノミナラス或ハ秩序ナキ一場ノ雜談ニ了ルヤモ知ルヘカラス此  
 事ハ前以テ一言謝セザルヲ得ヌ

予ノ講演ノ趣旨ハ演題自身カ示ス如ク英國ノ政黨政治ニ關シ英國人カ如何ニ觀察シツツアルカヲ  
 迷ヘントスルニ在リテ敢テ予ノ意見ヲ述ヘントスルニ非ス

試ニ政黨政治ノ模範國ハ何國ナリヤト問ハハ何人モ異口同音ニ英國ナリト答フルナラン然リ英國  
 ノ政黨政治ハ政黨政治ヲ是認シ主張スル者ノ均シク模範トスル所ナリ今其理由ヲ質セハ即チ曰ク  
 「英國ニハ政黨政治ニ最モ適當ナル條件即チ古來ニ大政黨ノ樹立セルアリテ其勢力モ亦殆ト相匹  
 敵シ時ノ勢力ノ消長ニ隨ヒテ内閣ヲ組織シ一政黨カ自己ノ主張セル所ノ主義ヲ實行シ了ルニ至レ  
 ハ恰モ他ノ政黨カ之ニ代リテ其本領トセル所ヲ實行シ此ノ如クシテ交々爲政ノ局ニ當リ其時勢ニ  
 適スル所ノ政治ヲ行ヒ若シ内閣ニ過失アルトキハ他ノ政黨ハ之カ矯正ヲ力メ言ハハ政黨ハ常ニ政  
 府ヲ監督スルノ地位ニ立ツカ故ニ政治ニ大ナル過失ナクシテ圓滑ニ憲法政治カ行ハルナリ」ト  
 然レトモ英國ノ政黨政治ハ果シテ此ノ如ク單純ニ行ハレツツアリヤ否ヤハ大ニ疑ナキコト能ハス  
 此疑問ハ即チ予ノ適ニ研究セント欲スル所ナリ

論者ノ言ヘル如ク英國ノ政黨ハ唯自由、保守ノ二アルノミナリトノ觀察ハ果シテ正當ナリヤ否ヤヲ述フル前ニ當リ二箇ノ政黨ノ成立セルコトハ何故ニ政黨政治ニ適スルヤニ付キ茲ニ一言スル所アラントス

政黨政治ヲ行フニハ二大政黨ノ樹立セルヲ以テ最モ適當ナリト信スル論者ノ趣旨トスル所ヲ聞クニ曰ク「党派カ數箇ニ分立セル國ニ於テハ通常ニ以上ノ政黨カ聯合スルニ非サレハ他ノ政黨ヲ凌キテ一國ノ政治ヲ行フコト能ハサルヘク聯合ヲ爲スニハ各多少其主義ヲ枉ケテ互ニ讓歩セザルコトヲ得サルヘシ其結果トシテ一定ノ主義ニ基ク所ノ政治ヲ行フコト能ハサルノミナラス時トシテハ人員ノ少數ナル黨派カ却テ人員ノ多數ナル政黨ニ由リテ組織セラルル内閣ヲ覆スカ如キ奇觀ヲ呈スルコトアルニ至ルヘシ」ト此論タルヤ固ヨリ一理ナキニ非ス然リト雖モ總テノ人ノ思想ハ必スシモ甲乙二途ニ岐ルルノ限ニ在ラス蓋シ人ニハ保守主義ノ者アリ改進黨ノ者アリ又宗教上其他社交上ノ關係等ニ因リテ種種ノ意見ニ岐ルルハ是レ人間ノ常態タリ此種種ノ意見カ必ス二途共一ニ歸セサルヘカラストスルハ頗ル無理ナル希望ナリト謂ハサルヲ得ス而モ一國ノ政黨ハ之ヲ二派ニ限定スルニ非サレハ政黨政治カ圓滑ニ行ハレスト云フニ至リテハ政黨政治ナルモノハ極メテ世ノ難物ナリト謂ハサルヘカラス此事ハ姑ク之ヲ措キ通常世人カ英國ニ於テハ限畫セル二大政黨ノ對峙セルアリテ所謂政黨政治ヲ行ヒツ、アルカ如ク信スルハ果シテ事ハ真相ヲ穿チタルモノナ

リヤ否ヤ予ノ見ル所ヲ以テスレハ是レ誤レリ請フ聊カ英國政黨ノ歴史ニ付テ述フル所アラシメ

英國ニハ古來保守、自由ノ二政黨アルハ事實ナリ然レトモ現今其國ノ國會議員ハ必スシモ此二派ノ孰レカニ屬スル所ノ者ニ限ルニ非ス内閣モ亦純然タル保守黨ニ由リテ組織セラル、ニ非ス又固ヨリ純然タル自由黨内閣ニ非スシテ所謂「ユニオニスト」ナリ此「ユニオニスト」ノ中ニハ自由黨ノ「ユニオニスト」アリ保守黨ノ「ユニオニスト」アリテ現時ノ内閣ヲ組織セルナリ彼ノ自由黨ノ如キハ名ハ同シク自由黨ト稱スト雖モ其中ニハ狹キ意味ニ於ケル自由黨ト急進黨ノ二大派アリテ一方ノ満足ヲ得ント欲セハ他ノ一方ノ意見ト衝突シ到底一定ノ主義方針ヲ立ツルコト能ハサルノ窮境ニ陥リ殆ト主義ナク綱領ナク唯漠然消極之義ヲ採リテ政府黨ニ對壘スルニ過キサルハ蓋シ故ナキニ非サルナリ是ニ由リテ觀ルモ少クトモ今日ノ英國政黨カ單ニ二派ニ分屬シ相匹敵對立シツ、アルモノ、如ク信スルハ決シテ正確ノ見解ニ非ス今日ノ英國下院ノ内部ヲ窺フニ自由黨員カ極メテ少數ナルニ反シテ「ユニオニスト」其大多數ヲ占ムルコトハ諸君カ日常新聞紙等ニテ熟知セラル、所ナラン蓋シ英國ニ於ケル此ノ如キ狀態ハ今日始メテ之ヲ見ルニ非スシテ實ニ數十年來ノ現象ナリトス彼ノ英國ノ政界カ截然保守自由ノ二派ニ分畫セルモノ、如ク見エシハ殆ト既往ノ一夢ニ化セリ之カ証據ヲ擧クルハ極メテ容易ノ業ニシテ英國内閣ノ交迭セル歴史ヲ緝ケハ條ヲ明瞭ト爲ル

例へば千八百四十七年「ピール」内閣ノ敗レタル原因ハ保守黨カ二分シ爲メニ議會ニ於テ多數ヲ制スルコト能ハサルニ至リシニ職由ス保守黨カ二分シタルハ「ピール」カ保守黨年來ノ主義ヲ抛テ「コーンロー」ノ廢止ヲ議會ニ提出シタルヨ由ル是ニ於テ保守黨ハ「ピール」黨ト純粹ノ保守黨即チ保護稅黨トノ二派ニ岐ル、ニ至レリ之ニ自由黨ヲ加ヘテ當時既ニ少クトモ三黨派ノ成立セシハ事實ナルト同時ニ此三派ノ離合如何ニ因リテ内閣ニ變動ヲ來シタルハ是レ亦事實タリ今日ノ愛蘭黨ノ如キモ亦頗ル古キ時代ニ於テ成立シタル者ニシテ千八百七十四年「グラッドストーン」内閣ノ倒レシハ此愛蘭黨カ保守黨ト結合シテ大學法案ニ反對シタルニ職由シ後又千八百八十五年「クラツドストーン」内閣ノ倒レシモ亦保守黨及ヒ「バーチル」黨ノ聯合反對ニ遇ヒタルニ由ル然ルニ當黨保守黨ハ自黨ノミヲ以テハ内閣ヲ組織スルニ足ラス又保守黨ト「バーチル」黨トハ全ク反對ノ主義ニ據リテ成立セルモノナルカ故ニ相聯合スルニ由ナク爲メニ「ソールスベリー」内閣之ニ代リシモ同内閣モ亦久シカラスシテ崩壞セリ而シテ此等ノ政黨ハ今日猶ホ存立シ加之自由黨ニモ「ユニオニスト」アリ保守黨ニモ「ユニオニスト」アリ殊ニ自由黨ノ如キハ其内實ニ於テ顯然ニ二派ニ岐レ繼ニ自由黨ナル包皮ニ由リテ掩ハルルニ過キサルコトハ前ニ一言シタル所ノ如シ此等ノ事實ニ據リテ觀ルモ政黨政治ヲ是認シ主張スル論者ノ希望スル如ク一國ノ政黨カ常ニ二派ノミニ岐レ其勢力ノ消長ニ依リテ内閣ヲ組織スト云フ如ク適順ナル規律ニ於テ行ハルルモノニ非ス又前ニモ述ヘタ

ル如ク一國民ノ政治思想ヲ區分シテ甲乙ノ二種其一ニ屬セサルヲ得スト言フカ如キハ甚ダ專斷ニ流レタル見解ト謂ハサルヘカラス况ヤ一國政治ノ方針ハ必スシモ左右ニ途其一ニ出テサルヘガラサルモノニ非スシテ却テ其中間ノ針路ヲ取ルチ可トスルヤモ未タ知ルヘカラサルニ於テヤ假令一國ノ政黨ヲ二派ニ限定シ得ルモノトスルモ論者ノ言フカ如ク果シテ甲黨ノ組織セル内閣カ其主義ヲ實行シ盡セハ則チ能ク乙黨カ之ニ代リテ内閣ヲ組織シ得ヘキカ甚ダ疑ナキ能ハサルナリ夫レ政黨ナルモノハ主義ニ據リテ成立シ主義ニ據リテ分合スルコトハ誠ニ希望スヘキコトナルノミナラス政黨ノ必要ハ盡シ此點ニ存スト謂フヘキカ然ルニ實際上ニ於テハ此理想ノ如ク行ハルルモノニ非スシテ往往意外ニ變遷スルハ歴史ノ證明スル所ナリ即チ英國ニ於テモ自由黨ハ終始自由主義ヲ保持シ保守黨ハ終始保守主義ヲ保持シ來レルニ非ス殊ニ現今ノ如キハ其形體ニ於テ自由保守ノ二派ニ分立スレ其政治上ノ大方針ニ至リテハ二者殆ト相異ナル所ナシ嘗テ「ユニオニスト」カ自由黨ヨリ分離シテ保守黨ト結合セシ當時ノ大問題ハ有名ナル愛蘭自治案タリシコトハ諸君ノ知ラルル所ナルヘシ然ルニ今日ニ於テハ同問題ノ如キハ自由黨員ト雖モ復タ眞面目ニ之カ論議ヲ試ムル者アルヲ聞カス乃チ知ル今日ノ英國ノ政黨ハ主義ニ據リテ相對立スル所ノモノニ非サルコトヲ又今日英國ニ於テ世間ニ喧シキ問題ハ所謂帝國主義ト爲ス然ルニ該問題ニ付テモ自由黨ト保守黨トノ間ニ於テ其旗幟ヲ異ニスルニ非スシテ自由黨中ニモ或一派ハ此主義ヲ採リ保守黨モ亦此



主義ヲ採ル此ノ如ク英國今日ノ自由黨ハ全ク其統一ヲ缺キ一「プログラム」ヲ出スコト能ハス殊ニ保守黨ノ如キハ古來豹變極リナク偏ニ時勢ノ如何ニ依リテ其主義ヲ變更シタルカ如シ隨テ自由黨ニシテ保守主義ヲ執リ保守黨ニシテ自由主義ヲ執リタルコト屢々之アルハ英國政黨史ヲ緝キシ者ノ敢テ異マサル所ナリ唯歴史上ノ關係ヨリ今日猶ホ其名ノ下ニ相對立シツツアルノミ蓋シ英國政黨ノ分立スルニ至リシ王統ノ争ニ基因ス然ルニ王統ノ争論一タヒ其跡ヲ収ムルニ至リテ從來ノ黨派ニ一變動ヲ來シ後稍ヤ一定ノ主義ニ據リテ相對峙スルニ至リシハ彼ノ佛國革命ニ關スル問題ニ於テ之ヲ見ル即チ自由黨ハ佛國革命ニ對シテ多少ノ同情ヲ表シ保守黨ハ絕對ニ之ヲ反對セリ爾來保守黨ノ主義ハ有名ナル「エドマントパーク」ノ說ニ據リテ一完ノ主義ヲ定メ自由ハ「マンチエスタースクール」經濟主義(自由放任主義)ヲ採用シ近來マテ其方針ヲ取リ來レリ蓋シ人民ノ權利自由ヲ伸暢スルニカムル點ニ於テハ自由黨ハ概シテ保守黨ヨリ一步ヲ進メツツアリシモ保守黨ト雖モ常ニ自由黨ヨリ後レクリシニ非ス例ヘハ千八百八十六年「ラッセル」内閣(自由黨内閣)カ選舉法改正案ヲ提出シテ失敗シ之ニ代リタル「デズレリー」内閣(保守黨内閣)カ選舉法改正案ヲ實行セリ此保守黨内閣ヨリ提出セシモノハ「自由」内閣ヨリ提出セシモノヨリモ多クノ點ニ於テ人權ノ自由ヲ認メタルニ由リ無事ニ議會ヲ通過スルコトヲ得タリシナリ尤モ彼レ「デズレリー」ノ如キハ一定ノ政見アリシ人ニ非スシテ唯其時ノ情況ニ依リテ意見ヲ定メタルカ如シ彼ノ選舉法案ノ

如キモ全ク輿論ノ潮流ニ投合シタルモノニシテ而モ其人權ヲ非常ニ擴張セル點ニ至リテハ自由黨スラ猶ホ且ツ賛成ヲ表スルニ躊躇スル程ナリキ尙ホ其以前ニ遡レハ彼ノ有名ナル「コーシロー」ノ廢止ニカメシハ保守黨内閣ニシテ保守黨内閣カ却テ自由貿易主義ヲ斷行シタリシナリ是ニ由リテ之ヲ觀レハ保守黨ト雖モ或場合ニ於テハ自由黨ヨリモ一層進ミテ自由主義ヲ採リタルコトアルハ事實タリ又世人ハ通常目シテ以テ保守黨ハ戰爭ヲ好ミ自由黨ハ平和ヲ愛スト認ムルカ如シト雖モ是レ必スシモ當ラス尤モ彼ノ「グラッドストーン」カ自由黨ノ總理タリシ時代ニ於テハ自由黨カ平和主義ヲ採リシコト疑ナキ所ナルモ其以前即チ「パーマー」ストーン時代ニ於テハ最モ戰爭ヲ好ミ支那ニ對スル戰爭及ヒ「クリミア」戰爭ハ共ニ氏ナ内閣ヲ組織セル時代ニ於テ起リシ事件タリ就中支那ニ對スル戰爭ノ如キハ最モ亂暴ヲ極メタルモノニシテ此問題ノ爲メニ議會ハ解散セラレ其結果トシテ「ブライト」ノ如キ公平ナル論者スラ選舉ニ敗ヲ取ルニ至リシハ是レ政府黨カ激烈ナル運勢ヲ爲セシ結果ナリ

以上述ヘタル所ハ實ニ其大要ニ過キスト雖モ英國ノ政黨カ劇然積極、消極ノ二派ニ岐レ來リシニ非サルコトヲ知ルニ足ル而シテ今日ニ於テハ兩黨殆ト其主義ヲ異ニセサルコトハ前ニ一言シタル所ナリ然ラハ則チ英國ノ政黨カ將來此狀態ニ於テ永續スヘキヤ否ヤ蓋シ何レノ黨派ト雖モ一定ノ主義目的ナクシテ存立シ得ヘキニ非ス隨テ更ニ新主義ニ據リテ離合スルナルヘシ所謂新主義トハ

他ナシ社會主義及ヒ之ニ對スル保守主義是ナリ即チ一ハ社會ノ秩序ヲ一變セントスルモノニシテ一ハ今日ノ社會ヲ維持セントスルモノナリ是レ予ノ所見ニ出ツルニ非スシテ英人ノ所論ニ據レルモノナリ蓋シ從來ノ政黨ハ保守黨ト曰ヒ自由黨ト曰フモ共ニ社會ノ或一階級（即チ上流社會若クハ貴族社會）間ニ於テ相徒黨セルモノニシテ其主張ノ上ニ於テハ反對ノ意見ヲ有セシコト事實ナルモ社會ノ秩序ヲ保タントセシ點ニ於テハ二者全ク同一ナリシナリ然ルニ將來ニ於テハ之ニ反シテ上流社會ト下流社會トノ爭ヲ生スルコトナシトセサルヘシ若シ果シテ政黨カ此ノ如ク異ナリタル階級間ノ爭鬪ト爲ルニ至ラハ其危險極メテ大ナルヘシ是レ亦余ノ所見ニ非スシテ英國ノ會議者自ラ痛心シツツアル所ナリ

次ニ政黨政治ヲ行フ所ノ國ニ於テハ重要ナル國家問題ハ總テ黨派ニ由リテ解決セララルヤ否ヤノ點ニ付キ簡單ニ論述スベシ  
世人往往政黨政治ノ行ハルル國ニ於ケル内閣カ黨派ノ勢力ノ消長ニ依リテ交迭スル状態ヲ形容シテ潮ノ満干ニ比シ或ハ之ヲ時計ノ振子ニ譬フ然レトモ潮ノ干満ハ決シテ自力ニ出ツルモノニ非スシテ他ニ其潮ノ進退ヲ支配スルカアリテ存ス政黨内閣ノ交迭ニシテ果シテ潮ノ干満ノ如シトセハ其政黨内閣ノ交迭ヲ促ス所ノ原動力ナルヘカラス其原動力タルモノハ他ナシ政黨外ノ勢力是ナリ即チ或ル問題ニ付キ黨派カ最早活動セサルニ至リテ茲ニ始メテ内閣ノ交迭ヲ催スニ至ルハ歴史

ノ正シク証明スル所ナリ若シ總テノ政治問題カ多數黨ノ意見即チ黨議ナルモノアリテ其黨員ヲ束縛シ之ニ依リテ決定セララル、モノトセハ議會ニ於テ多數ヲ占ムル所ノ黨派ハ終始優勢ノ地位ニ立チ一トシテ議會ニ失敗ヲ取ルコトナキノ理ナリ又選舉ノ際ニ於テモ其選舉人カ悉ク黨派ニ屬セル者ニシテ而シテ必ス其黨議ニ服従スルモノトセハ幾度改選ヲ行フモ苟モ其選舉人ニシテ死亡其他ノ事由ニ因リテ變更セサル限ハ多數黨ノ勢力ニ消長ヲ來スコトナキノ理ナリ然ルニ事實ハ之ニ反シテ初メ議會ニ多數ヲ占ムル所ノ政黨ニ依リテ成立セル内閣カ或法案ヲ議會ニ提出スルニ至リテ之ニ賛成スル者少ナク爲メニ其法案ノ成立セサルカ如キ其他前ノ選舉ニ於テ最多數ヲ出セシ黨派カ改選ニ由リテ少數ト爲レル例ハ英國ノ歴史ニ見ル所ナリ今如何ナル原因ニ由リテ斯ル變化ヲ生スルカヲ考フルニ其原因ニアルカ如シ即チ一ハ英國ノ政黨ハ我邦ノ政黨ノ如ク強テ黨議ニ從ハサルヲ得サルモノトセサルコト即チ或重大ナル問題ニ付テハ各自其良心ニ懇ヘテ自由ナル判斷ヲ下シ其判斷ニ依リテ賛否ヲ決スルヲ常トスルニ在リ是レ英國内閣交迭ノ歴史ヲ研究セハ自ラ明カナル所ナリ例ヘハ前ニモ述ヘタル如ク「コーンロー」ノ廢止ニ際スル保守黨ノ分裂、愛爾自治案ニ對スル自由黨ノ始末ノ如キ其他自由黨内閣カ自由黨員ノ反對投票ニ由リ、保守黨内閣カ保守黨員ノ反對ニ由リテ倒レタル事實ノ如キ即チ是ナリ又改選ノ結果ニ付テモ右ト同様ノ事由ニ因リテ變遷シ來リタルヲ見ル蓋シ英國ノ選舉人中ニハ先天的自由黨ト謂フヘキ者及ヒ先天的保守黨ト謂

フヘキ者アリ此先天的黨員ノ外ニ無所屬ノ選舉人アリ而シテ選舉ノ結果ハ主トシテ此獨立ノ選舉人ニ由リテ決セラレ隨テ黨派ノ運命ハ黨派外獨立ナル選舉人ノ投票ニ由リテ決定セラル、ナリ是ニ由リテ之ヲ觀レハ所謂政黨政治ナルモノカ黨派自身ノ力ニ依リテ運用セラル、モノ、如ク信入ルハ頗ル誤謬ノ見解ニシテ總テノ重要問題ニ至リテハ黨派カ黨派ノ働ヲ止メ却テ政黨以外ノ勢力ニ依リテ内閣ノ運命ヲ決シ來レルコト英國政黨史上ノ狀態ナリトス是ニ於テカ英國ノ如キ政黨政治ノ最モ發達セル國ニ於テモ黨派外ノ勢力即チ先天的黨員ノ外ニ獨立セル公平無私ナル者多クシテ且ツ此等ノ者カ不偏不黨ノ行動ヲ爲スコトハ政治上最モ必要ナル條件トスル所ナリ之ヲ要スルニ政黨政治ニ付テ世人ノ通常有スル所ノ觀念ハ極メテ單純ニ極メテ適理ナルカ如ク見ユト雖モ而モ過去並ニ現在ノ事實ニ反スルニ非サルカ

以上英人ノ著述ヲ讀ミ聊カ感スル所アリ敢テ諸君ノ參考ニ供スルコト爾リ(法志、二〇)

○多數政治ノ動機

法學士 岩田宙造君

多數政治ハ何ニ由リテ行ハル乎、君主獨裁ノ國モ寡頭政治ノ國モ又現今普通ニ行ハル、多數政治ノ國モ、皆國家政務ノ目的範圍ハ同一ニシテ、政體ノ異ナルガ爲ニ廣狹アルモノニ非ラズ、故

ニ多數ノ國民ガ一國ノ政務ニ參與スル所謂多數政治ノ國ニ在リテハ、其各個人ノ國政ニ關シテ有スル範圍勢力ハ極テ小ナリ、選舉資格ヲ有スル者三百萬人アル國ニ在リテハ、彼等一人ノ選舉權ハ議會ノ議決權ノ三百萬分ノ一ニ過ギス、特ニ兩院制度ノ國ニ於テハ、更ニ其二分ノ一即チ六百萬分ノ一ヲ越ヘズ、此ノ如ク零細ナル政權モ之ヲ正當ニ行ハントセバ、日々ニ生業ノ繁劇ヲ加フル今日ニ於テ、千金ノ時間ヲ費シテ用ナキ新聞ノ記事ヲ讀ミ、政談家ノ演說ヲ聽キ、又選舉場ニモ趣カザル可ラズ、若シ人情自然ノ趨勢ヲ以テスレバ、彼等ノ多數ハ寧ハ此權ヲ棄テ、顧ミズ、歐洲ニ於テ血ヲ流シ屍ヲラサシテ得タル多數政治ハ、其基本未ダ拱ナラザルニ既ニ其成立ノ基礎ヲ失ヒ顛覆スルノ外ナカルベシ、而カモ多數政治ノ列國ニ行ハル、事今猶ホ舊ノ如シ、是レ果シテ何ノ故ゾヤ、國民ノ多數ハ如何ナル目的ヲ以テ又如何ナル理由ニ因リ、其殆ンド行ハザルニ若カザルノ政權ヲ行ハレトスルヤ、多數政治ノ動機何レニ在ルヤ、此疑問ハ遂ニ起ラズシテ止ム可ラザルナリ、且其動機ノ是非正邪ハ國政ニ及ボス影響極テ大ナルヲ以テ此動機ノ研究ハ併セテ多數政治得失ノ一斑ヲ示スニ足ルベシ、

吾人ハ其動機ノ第一トシテ

私益問題ヲ推ス、蓋シ近世ノ多數政治ノ起源ハ國內紛争ノ調和ニ在リ、私利私益ノ衝突ニ因リテ起リタルモノナルヲ以テ、國政ニ參與スル國民ノ多數ハ一意專心其政權ヲ利用シテ私利ヲ是計

ラントス、國利ヲ標準トシテ觀察スル時ハ、各人が有スル一票ノ選舉權ハ零細無キニ等シト雖モ、  
 彼等ノ多數ハ少數者ノ私益ヲ標準トシテ之ヲ觀ルヲ以テ、其一票ノ價值ハ利益ヲ受クル人數ノ少  
 ナルニ從ヒテ益々大ナリ、何トナレハ國家ノ公益ニ選舉有權者ノ全數例ヘバ三百萬人ニ依リ等シ  
 ク主張サルベキ筈ナルモ、一地方一會社等一部私人ノ利益ハ、其地方若クハ會社ニ屬スル少數選  
 舉者、自ラ之ヲ主張スルニ非ズンバ得ベカラザルガ故ニ、其等少數者ノ政權ハ其私益ヲ達スルガ  
 爲ニ極テ重キヲ爲スベキナリ、是レ利益問題ガ政權行使ノ主タル目的トナリ動機トナル所以ナ  
 リ。

目前議會ニ於テ争フベキ好個ノ私益問題ナキニ當リ、尙此弱點ニ乘ジテ政權行使ノ刺激劑トナル  
 モノハ賄賂是ナリ、英國憲法ノ稱贊者ナル米國ノハミルトン會テ言ヘル事アリ、賄賂ノ行使跡ヲ  
 絶ツハ日ハ立憲政治敗滅ノ時ナリト、賄賂ハ直接ニ金錢ヲ以テスルト、間接ニ金錢上ノ收入アル  
 地位ヲ以テスルトヲ問ハズ、多數政治ヲ運轉スル火力ノ如ク、又其運轉ヲ自由ナラシムル油ノ如  
 シ、若シ此賄賂ノ助ナカリセバ、歐米ノ多數政治ハ決シテ今日迄繼續スルコト能ハザリシナラム  
 私益問題ニ次テ有力ナル動機ハ、

人間好争ノ性はナリ人ハ天性トシテ争ヲ好ムノ癖アリ、古ヨリ今ニ至ル迄其争ノ方法範圍ハ固  
 ヨリ同ジカラズト雖モ、歴史ハ此争ノ連綿トシテ絶エザルヲ證ス人ノ行懸リト言ヒ、意地ト言フ

モノ、皆人間好争ノ性ニ發セザルハナシ、何レノ國何レノ場所何レノ時トヲ問ハズ、或ハ個人ノ  
 間或ハ兩黨ノ間ニ確執軋轢ノ存セザルハナシ、是等ノ人々政權ヲ行フニ當リ、共同一致シテ歩調  
 フ同ジクスルニトハ到底望ム可ラズ、是ニ於テカ彼等議員ヲ選舉スルニ當リテモ、甲ノ推ス所ハ  
 乙之ヲ悦バズ丙ノ贊スル所ハ丁ノ同スル所ニ非ラズ、排濟競争互ニ其思フ所ヲ遂ントス、彼等或  
 ハ主義ヲ口ニシ政略ヲ云爲スト雖モ、之ハ唯ダ皮相ノ裝飾ニ過ギズシテ其真相ハ唯争ノ爲ニ争フ  
 ノミ此人間好争ノ性ニ乘ジテ煽動鼓舞スルハ政黨ノ組織ニ在リ、メーソン氏曰ク、歴史的ニ論ズ  
 ル時ハ政黨ナルモノハ、人類古代ノ争鬪ノ殘影ニ過ギズ、而シテ其利益モ亦時ニ兵亂ヲ轉ジテ朋  
 黨ノ軋轢ニ止メタルコトアルノミ、ト政黨モ同氏ノ言ヘルガ如ク、史上ニ於テハ兵亂豫防ノ功ヲ  
 奏シタルコトアリト雖ドモ、吾人ハ今日ノ如ク國家ノ形成鞏固ニ趣キ、其體ル、所ハ内亂ニ非ラ  
 スシテ獨リ外戰ニ在ルニ至リテハ、政黨ノ長所ハ戰ヲ止ムルニ非ラズシテ却テ内國ノ紛争ヲ挑發  
 シテ激烈ナル競争ヲ惹起シ、以テ選舉ニ活氣ヲ與ヘ、然ラズンバ自然衰頹ニ傾カントスル多數政  
 治ヲ維持スルニ在リト信ス、

第三ニ動機トシテ舉グベキモノハ人ノ  
 好奇心ナリ、選舉法ノ改正又ハ其他ノ原因ノ爲ニ、新ニ選舉資格ヲ得タル人々ハ單純ナル好奇  
 心ニ驅ラレテ投票スル者亦尠カラザルベシ、

右述ブル所ノ外尙特別ノ理由ニ出ツル者固ヨリ之アルベシト雖ドモ、是レ極テ少數者ノ事ノミ、  
 國政參與ノ榮譽ヲ有スル國民ノ大々多數ガ、此虛名ニ等シキ政權ヲ行フ主ナル理由、動機ハ大概  
 上ニ數フル所ヲ出デザルベシ、極テ温良ニシテ操行高ク、生業ニ専心ナル有權者ニシテ選舉權ヲ  
 放棄スル者、英佛ニ尠カラザルハ又以テ其一斑ヲ推スニ足ルベシ、特ニ佛國ニテハ三百萬人以上  
 ニ昇ル棄權者ハ、皆至良ノ公民ナリト聞ク、國政ノ大体カ多數ニ由リテ決定セラル、政体ニ於テ  
 其多數ガ國政ニ參與スルノ動機此ノ如ク從テ其議員ノ面目亦窺フベシトセハ多數政治ノ運用亦甚  
 ダ難シト言ハザル可ラズ、何ニ由リテ斯ノ如ク賤野陋卑ナル動機ヲ轉ジテ公正ナラシメ以テ國威  
 ハ宣揚ニ資スベキ乎、吾人ハ彼ノ黨ヲ樹テ、之ヲ率フル有數ノ人士ガ、先ヅ自ラ省ミテ其動機ヲ  
 公明ナラシメンコトヲ望ム、(明義、一一)

○選舉權ノ享有ト行使

法學士 淺見倫太郎君

選舉權ノ享有ト行使トヲ分界スルハ陳長ノ論ナリ即チ陳長ノ論ナリト雖モ吾輩ハ之ヲ以テ理ニ合  
 ヘルモノトナスモノナリ享有ハ選舉人被選舉人ノ資格即チ選舉規則ニ規定セル要件ヲ具備スル時  
 ヨリ發生シ之カ行使ハ選舉當日ニ限ル故ニ此權利ヲ行使シ得ヘキモノハ其以前ニ於テ必ス享有ア

ルヘキモノナリ享有ハ權利ノ靜止的状況ナリ行使ハ權利ノ發動的状況ナリ選舉權ヲ以テ選舉人名  
 簿ノ調製公示若クハ確定ノ時ニ發生スト云フ如キハ行政官吏ノ執務手續ヲ以テ公權ノ設定ト看做  
 スモノニシテ近時事實問題トシテ法學社會ニ賅々タル貴族院多額納稅者議員ノ名簿調製後配布告  
 示未前ニ爲シタル委託投票ノ有効無効ヲ論争スルカ如キ全ク此ノ區別ヲ勿略シタルニ依ラスンバ  
 アラス選舉權ヲ以テ選舉資格ノ備ハリタルトキニ生スルモノトセハ法律ノ規定ニ依リ多額納稅者  
 ノ十五名中ノ一人ニ入ルヘキ者トシテ其投票ヲ委託シ委託者代理者共ニ選舉期日ニ於テ其資格ニ  
 欠缺アラサルニ於テハ其投票ノ有効ナルヤ論ヲ俟タサルヘシ然ルニ論者ハ名簿調製若クハ確定ニ  
 重キヲ措キ其時機ノ來ルニアラサルヨリハ其權利ノ發生スルナキヲ疑フハ謬レルノ甚シキモノニ  
 アラスヤ況ンヤ論者ノ論法ヲ以テセハ名簿ノ調製若クハ確定ハ其權利ヲ與奪スルモノナリトノ論  
 結ヲ生スヘク法律ニ所謂選舉人ノ資格ヲ輕々視スル亦タ甚シカラスヤ若シ當局者ニシテ誤テ名簿  
 中ヨリ或一人ヲ脱落シタル場合ニ異議ヲ申立ツルヲ得ルハ何等ノ權利ニ基クモノトスルカ是レ  
 權利ヲ享有スルニ由テ然ルニアルノミ選舉ニ名簿ノ必要ナル事ハ勿論ナルモ之ヲカ調製若クハ確定  
 ノ如キハ單ニ選舉準備ノ方法トシテ國家カ行政官吏ニ取扱ヲ命シタリトスルヲ適當トス若シ世ノ  
 論者ニシテ國家ニ對スル公權ノ存立ヲ否認スル者トセハコレ自ラ別種ノ理論ニシテ吾輩ハ論ヲ更  
 メテ之ヲ討論セサルヲ得ヌ又ダ一箇人ノ選舉權ヲ有スルハ國家カ法律ノ存立以外ニ特ニ之ヲ表明

シテ特殊ノ人ニ之ヲ賦與セシトキニ始マルト論ズルモノ、如キハ寧ロ公權ノ存立ヲ否認シテ立論セハ其理論ヲ得ルニ近カラン而ツテ此ノ如キハ今吾輩ノ措テ論モサル所ナリ(法政、一一)

○憲法及内閣制

法學博士 穂積 八 束君

世俗ノ所謂議院内閣若ハ政黨内閣ノ制ハ憲法ノ法理ニアラサルコト義理自明ニシテ專門ノ學徒ニ向テ之ヲ論議スルハ甚無用ノ辯ニ屬ス。唯衆口囂々ノ時ニ當リテハ萬一ノ誤解アラシコトヲ憂フルカ爲ニ「カラス」ヲ黒トシ「サギ」ヲ白トスルカ如キ辯明ヲ一言スノミ。  
憲黨ハ直接ニ内閣制ナル者ヲ認メス、唯國務各大臣ヲ認ムルノミ。大權ヲ輔弼スルノ各大臣ハ入テ至尊内閣ニ參贊ス。蓋シ内閣ハ至尊親ク大政ヲ聽クノ所ニシテ各大臣ハ之ニ出入シテ大政施行ノ任ニ當ルカ故ニ此ノ事實ヲ形容シ國務各大臣ヲ合稱シテ内閣ト唱ウルノ習慣アルニ過キサリ。所謂内閣制トハ合議組織ノ官府ノ義ナリ、合議制トハ之ヲ通俗ニ説明スレハ各大臣ニ輔弼ノ任責アルニ非スシテ内閣ト稱スル職權ノ主体ニ此ノ責任アリ各大臣ハ單ニ内閣職權ノ行使ニ一投票權ヲ有スルノミ、例セハ立法ニ協賛スルノ職權ノ主体ハ帝國議會ニシテ各議員ニアラス各員ハ議會ノ議決ニ參與スルノ權ノミヲ有スルカ如シ。其ノ總員ハ聯絡シテ一國躰ヲ成シ其責任ハ相連

帶シテ國躰ノ上ニアリ各員特立ノ職責ト職權トヲ認メス其進退ハ相聯絡シテ出入ス此ノ歐洲ノ政治談ニ所謂内閣制ニシ我憲法ノ特ニ取ラザリシ所ナリ。大憲ノ明文ニ(第五十五條)「國務各大臣ハ天皇ヲ輔弼シ其ノ責ニ任ス」ト宣言シ單ニ國務大臣ト謂ハス。憲法ノ他ノ法條ニ於テハ省略シテ單ニ「國務大臣」ト呼フニ拘ハラズ其ノ職守ト責任トヲ明カニスルノ此ノ條ニ於テハ特ニ「各大臣」ト明言シテ所謂連帶責任若ハ黨援聯絡ノ内閣制ヲ採ラサルコトヲ明白ニシ各大臣ハ各個ノ資格ニ於テ至尊ノ信任ヲ辱ウシ各個ノ職責トシテ補弼ノ地位ニ在ルノ大義ヲ宣言シタリ。蓋シ各大臣ハ大政ノ全局ニ關シ入テ内閣ニ合議措畫スト雖國法人上ニ於テ其ノ補弼ノ形式ヲ示スニ當リテハ常ニ必ス各大臣ノ名ヲ以テシ内閣ノ名ニ於テセス法令ニ副署スル者ハ内閣ニ非ス國務大臣タル亦此ノ故ナリ。憲法義解ニ(第五十五條ノ解)

彼ノ或國ニ於テ内閣ヲ以テ團結ノ一躰トナシ大臣ハ各個ノ資格ヲ以テ參政スルニ非サル者トシ連帶責任ノ一點ニ偏傾スルカ如キハ其ノ弊ハ或ハ黨援聯絡ノ力遂ニ以テ天皇ノ大權ヲ左右スルニ至ラムトス此レ我カ憲法ノ取ル所コト非サルナリ。

ト云ヘルモ亦此ノ主旨ニ外ナラサルヘシ。其ノ利弊ノ談ハ之ヲ政治家ニ讓ルモ憲法ノ條章ノ意義ハ此ノ如ク明白ナリ。故井上毅先生屢々予ニ憲法第五十五條ニ各ノ一字ヲ加ヘタル周章ナル立法者ノ用意ニ注目スヘキコトヲ懇諭セラレタルノ語今尙耳ニ在リ世上多事マタ故人ヲ追惜セシム一

涙ノ此ノ紙面ヲ汚スルヲ禁スル能ハス。憲法ハ既ニ所謂内閣制ナル者ヲ取ラス何ソ政黨内閣若ハ議院内閣制ナル者ヲ認メシ。大臣ヲ任免スルハ大權ノ自由ニ專屬ス。君主カ政黨ノ外ニ立ツノ重臣ヲ信任シテ國務大臣ト爲シ國務大臣ハ議院ノ向背ニ由リテ進退セス專ラ至尊ノ信任ニ由リテ黜陟セラルル何ソ憲法ニ非違スル所アララン然ルニ内閣ヲ組織スル憲法上ノ要件ヲ議會ニ於テ多數ヲ有スル政黨員タルコト及議會ノ決議ニ由リテ進退スヘキコトト爲スニアラハ明ニ大權ノ自由ヲ檢束シ憲法ノ法理ヲ曲解スル者タルコト辨白スルヲ要セス。世俗ノ論議スル所モ亦真サカニ此ノ如キ單純淺薄アル主旨ニハアラサルヘキカ然レトモ之ヲ憲法問題トシテ爭論スルハ吾人ヲシテ甚タ奇異ノ思アラシム。假令其ノ論議ハ國家ヲ思フノ切ナルニ出ルトスルモ其ノ論理ノ立脚ハ恰モ貧弱ナル者ニ對スル債權ハ慈善ノ爲之ヲ宥恕スベシト云フ主趣ヲ民法ノ條文ニ據リテ決セント欲スルカ如ク然リ何ソ法庭ニ於テ之ヲ爭フヲ得ン

政府ト議會トカ軋輾スルトキハ國政ヲ滯滞セシムルノ憂アリ故ニ議院政黨内閣制ニ依ラサルヘカラスト爲スハ政策ノ一ノ論議トシテハ立言ノ餘地アルヘキモ寧ロ立憲政體ニ反對スルノ抗議トシテ之ヲ聽クヘキノミ。所謂立憲制ナル者ハ二者軋輾スル場合アルコトヲ永遠ノ利益トシテ制定セラレタルコトハ沿革及學說ヲ證明スル所ナリ。吾人ハ此ノ政策ノ可否ヲ謂ハス、唯所謂立憲制ノ主旨ハ現行制度トシテ其精神ヲ明白ニセサルヘカラサルナリ。歐洲近世ノ立憲政體ハ專制政治ニ反抗スルカ爲ニ生レタリ。立憲制ノ主旨ハ民主主義ニ非ス君主主義ニ非ス、主權ハ君主ニ在ルモ人民ニ在ルモ立憲政體ハ直接ニ之ニ拘ラス故ニ此ノ政體カ廣ク國體ヲ異ニスル諸邦ニ通シテ行ハレタリ。但專制政體ト相容レサルノミ。立法、行政、司法ノ三權力カ事實同一人ノ手ニ歸スルトキハ專制政治ナリ。其ノ全權者ハ佛國ノルイ十四世ノ如クナルモ、羅馬ノ民會ノ如クナルモ、又ハ近クハナポレオン第三世ノ如クナルモ之ヲ問フ所ニ非ス。君主主義ニ於テスルモ亦極端ナル普通選舉ノ民主主義ニ於テスルモ立法權ト行政權トカ同一ノ機關ノ專權ニ在ルトキハ專制ニ流ル。茲ヲ以テ三權分立論起ル。立憲政體ノ精神ハ權力ノ分立ニ存ス立憲政體ヨリ民主主義ヲ控除セヨ尙其ノ本質ヲ失ハサルヘシ。權力分立ノ精神ヲ控除セヨ、單一ニ議院カ立法シ行政シ司法シ尙立憲政體ト謂フヘキカ、希臘羅馬古昔ノ政體古ゲルマシノ民會制度ヲ以テ何人モ立憲政體ト謂ハサルヘシ。立憲說ノ始祖タルモンテスキューハ三權分立ヲ主唱シタルカ爲ニ其ノ名アリ民主主義又ハ國會全權ノ制度ハ何シテ彼ニ待ツアラン。歐洲ニ於テハ君主制ハ彼世ノ創說ニ係ル、古昔ハ民主國會ノ政治タリ。蓋シ權力ヲ分立セシムルトキハ衝突軋輾ヲ免レス、權力チ一人ニ歸スルトキハ專制壓抑ヲ免レス。歐洲ノ國民ハ久シク專制ノ政ニ苦ミ之ヲ免ルルカ爲ニ權力分立ノ制ヲ取リタルナリ。立憲政體ノ精神トスル所ハ憲法上ノ一機關ヲテ專





スルノ一例アリ獨逸帝國憲法是ナリ其他「ライオン」同盟諸國中「ウエストフアリヤ」等二三國ノ憲法モ亦此點ニ付我邦ノ憲法ト趣ヲ同シクスト雖トモ是等諸國ハ那勃翁時代ニ於ケル一時ノ現象ニ止マリ學說ニ影響ヲ及ボサ、リシヲ以テ此ニ之ヲ舉クルノ要ナシ

獨逸帝國憲法第十七條ハ皇帝ノ命令ハ帝國宰相ノ副署アルニ非サレハ效力ヲ有セス而シテ帝國宰相ハ此副署ニ由テ責任ヲ負フコトヲ規定セリシカレドモ獨逸帝國憲法ハ大臣彈劾ノ制ヲ設クルコトナシ故ニ大臣責任トハ即チ議會ニ對スル責任ナリトノ思想先入シタル學者ハ種々ノ說ヲ設ケテ以テ獨逸帝國ニ於ケル大臣ノ責任ヲ説明セントセリ是等學者ハ或ハ曰ク獨逸帝國宰相ノ責任ハ法律上ノ責任ナリ(「グー、マイヤー」ツオルン)「シユルツエ」此法律上ノ責任ハ殊ニ議會ニ對シ辨明スルノ義務ヨリ成レリ(「ツオルン」シユルツエ)然レトモ結局大臣ノ責任ヲ強制實行セシムヘキ手段ニ欠クテ以テ不完備ノ法律タルコトヲ免レスト或ハ曰ク宰相ノ責任ハ政治上ノ責任ニ過キス(「ロエンチ」ラーバンド)「モール」ビストリウス)而シテ其實効ハ主トシテ國會ニ答辯スルノ必要ヲ有スルニ在リト甚シキハ獨逸帝國憲法中大臣ノ責任ニ關スル規定ヲ以テ一ノ虛文ニ過キストシ(「ザイデル」ヘンゼル)殊ニ「ヘンゼル」ハ宰相ノ責任ハ皇帝ニ對スルノ責任ニシテ官吏法ニ基キタル一般官吏ノ責任ト毫モ異ナルコトナキコトヲ斷定セリ

右ニ陳タル所ハ獨逸帝國宰相ノ責任ニ關スル學說ノ現況ナリ既ニ陳ヘタル如ク我邦ノ憲法ハ大臣

責任ニ關シテハ獨逸帝國憲法ト大リ相似タル所アリ故ニ憲法第五十五條ニ關シテモ亦類似ノ諸說ヲ生スルコト敢テ想像ノ及ハサル所ニ非ス余ハ今不幸ニシテ帝國憲法第五十五條ニ關シ現ニ存在スル所ノ諸說ヲ列舉スル事能ハス余ノ今引證スルヲ得ルモノハ唯一ノ憲法義解アルノミ義解ノ說ハ要スルニ國務大臣ヲ任免スル者ハ元首ナルカ故ニ大臣ノ責ハ元首ニ對シテ負フ者ナラサルヘカラスト謂フニ在ルカ如シ此說ハ即チ憲法第五十五條ノ責任ヲ以テ官吏法上ノ責任ト見做スモノナリ然レトモ其推論ハ任免ノ權中既ニ責ヲ糾スノ權ヲ包含スルコトヲ以テ根據トスルカ如シ既ニ責任ヲ以テ任免ノ權ニ屬スル當然ノ結果ナリトセハ憲法第十條ノ外別ニ第五十五條ノ規定ヲ要セサルカ如ク又一一般官吏ト區別シ特ニ國務大臣ニ關シ憲法ノ一法則トシテ各項ヲ設クルノ必要ナキカ如シ故ニ論者ハ或ハ第五十五條ヲ解釋シテ帝國議會ニ對スル責任ヲ設クルモノト見做シ該條ノ規定ヲ不完備ノ規定ナリト斷定スルモノアルヘク其他獨逸帝國憲法學者ノ論スルカ如ク大臣ノ責任ヲ以テ政治上ノ責任ニ過キスト甚シキハ第五十五條ヲ以テ一ノ虛文ニ過キストスルモノナキヲ保セス余ノ見ル所ヲ以テスレハ是等諸種ノ異說ハ憲法第五十五條ノ目的ヲ誤認シ該條ノ精神以外ノ論結ヲ其規定ヨリ抽出セントスルノ結果ニ外ナラサルナリ

凡ソ責任ヲ論スルニ當テハ客觀的ノ方面ト主觀的ノ方面トヲ區別スルヲ得ヘシ例ハ刑法ハ諸種ノ所爲ヲ罰スヘキ所爲ト定メ裁判所構成法ハ之ヲ適用スヘキ機關ヲ定メ刑事訴訟法ハ之ヲ適用ス

ルニ當リテ理由スヘキ手續ヲ定メタリ是皆余ノ所謂客觀的ノ方面ナリ是等客觀的ノ方面ニ關スル規定アルモ刑法上ノ責任ヲ負ハサルノ資格アル者例ヘハ一國ノ元首ニ對シテハ之ヲ適用スルニ由ナシ是即チ主觀的方面ノ欠クルカ爲ナリ之ニ反シテ臣民ハ皆刑法上ノ責任ヲ負フヘキ資格ヲ有スト雖モ法律ニ明文ナキ所爲ニ付テハ處罰セラレ、コトナシ是客觀的方面ノ欠クルカ爲ナリ之ヲ要スルニ客觀的方面トハ責任ヲ糾スノ制度ヲ謂ヒ主觀方面トハ此制度ノ支配ヲ受ケ責任ヲ糾サルヘキ資格ヲ謂フ余ノ見ル所ヲ以テスレハ帝國憲法第五十五條カ國務各大臣ハ天皇ヲ輔弼シ其責ニ任スヘキコトヲ規定セルハ專ラ國務大臣カ責任制度ノ支配ヲ受ケルノ資格即チ主觀的方面ニ關スルノ規定ヲ設ケタルモノナリ該條ハ決シテ國務大臣ノ爲ニ刑法ヲ設ケ懲戒法ヲ設ケ刑事裁判所若ハ懲戒裁判所ヲ設クヘキコトヲ定ムルモノニ非ス又諸外國ニ存在スルカ如キ政治裁判所若ハ大臣責任法律ヲ設クヘキコトヲ定ムルモノニ非ス唯現ニ刑法カ罰スヘキ所爲ト定メタル所爲アルトキハ刑法ノ責ニ任スヘク若シ又諸外國ニ存在スルカ如キ大臣責任法律又ハ政事裁判所ノ設ケアラハ所謂憲法上ノ責任ナルモノニ任スヘシ要スルニ該條ハ全ク他働ノ規定ニ過キス故ニ我邦ニ於テ大臣責任ノ種類如何ヲ問ハント欲セハ宜シク之ヲ第五十五條以外ニ求ムヘシ該條ノ規定ヨリ大臣責任ノ種類ヲ求メントスルハ畢竟該條ノ精神カ單ニ主觀的方向ヲ定ムルノ目的ヲ有スルニ過キサルコトヲ願ミサルノ過ナリト謂ハナルヘカラス

何か故ニ憲法ハ特ニ國務大臣ノ特質トシテ其責ニ任スルコトヲ規定シタルカ自己ノ行爲ニ對シ責任ヲ負フハ一般臣民ニ共通ノ性質ナルニ非スヤ是次ニ起ル所ノ疑點ナリ抑モ國務大臣ハ官吏ナリ而シテ官吏ノ責任ニ關シテハ其官吏タルノ關係ヨリ生スル所ノ特別ノ法則アリ憲法第五十五條ハ一般官吏ノ責任ニ關スル法則ト異ナリタル原則ヲ設ケントス是該條カ國務大臣ノ責任ニ關シテ特ニ規定ヲ設ケル所以ナリ故ニ該條ノ精神ヲ明ニセントセハ先一般官吏ノ責任ニ關スル法則ヲ概論スルヲ要ス

官吏ト雖其行爲ニ付キ責任ニ任サルヘカラサルハ言ヲ待タス然レトモ官吏ハ上級下級ノ關係ヲ有シ下司ハ上司ノ命令ニ由テ運動スルコトアリ此事實カ官吏ノ責任ニ如何ナル影響ヲ及ボスヤハ一ノ疑問ナリ官吏上官ヨリ命令ヲ受ケタルトキハ其果シテ官務ナルヤ否若シ官務ナルトキハ(第一)上官ノ權限内ニ屬スルヤ(第二)命令ヲ受ケタル官吏ノ權限内ニ屬スルヤ(第三)上官ノ命令ハ必要ノ形式ヲ具備スルヤ否ヲ審査スルヲ要ス若シ是等ノ事項ニ付欠點アルトキハ命令ヲ受ケタル官吏ハ命令ヲ執行スルコトヲ要セサルナリ若シ是等ノ欠點ニ拘ラス上官ノ命令ヲ執行シタリトスレハ官吏ハ上官ノ命令ニ由リタルノ故ヲ以テ其責ヲ免ル、コトヲ得ス何トナレハ此場合ニ於テハ上官ノ命令ハ法律上上官ノ命令ト見做スコトヲ得ヘカラサレハナリ以上ノ點ニ付テハ學者ノ間殆ト異論ヲ存スルナシト雖モ更ニ一步ヲ進メ上官ノ命令ニシテ形式上欠點ナキモ其實體ニ於テ違法ノ點アリ

ル場合ニハ官吏ハ命令ノ執行ヲ拒ムヲ得ルカ將々之ヲ執行スルノ義務アルカ是學說ノ岐ル、所ナ  
 リ  
 數多ノ學著(「ゲルベル」「ブルンチユリ」「ロエンネ」「シユルツエ」等)ニ依レハ命令ヲ受ケタル官  
 吏ニシテ命令ノ實體ニ違法ノ點アルコトヲ信スルトキハ上官ニ對シテ其意見ヲ陳述シ此陳述ニ拘  
 ラス上官ハ猶ホ其命令ヲ撤回セサルトキハ官吏ハ之ヲ執行セサルヘカラス而シテ此場合ニ於テハ  
 命令ヲ執行シタル官吏ハ其違法ノ廉ニ付責ニ任スルコトナシ然レトモ此說ニ對シテハ違法ニシテ  
 無効ナル命令ハ再度ノ命令ニ由テ有効トナルノ理ナク違法ノ命令ヲ奉スルヲ得サルノ官吏カ上官  
 ニ意見ヲ陳述シタルカ爲ニ忽チ之ヲ執行スルノ義務ヲ負フニ至ルノ理ナシトノ反對論(「ローバン  
 ド」)ヲ生シタルモ敢テ怪ムニ足ラス結局官吏ハ其違法ト認ムル所ノ命令ヲモ執行スルノ義務アル  
 カ將々其義務ナキカ二者ノ一ヲ取ルノ外ナカルヘシ抑モ法規ハ上司ト雖トモ之ヲ遵守セサルヘカ  
 ラサルハ勿論ナルカ故ニ法規ニ違反スルノ命令ハ無効ノ命令ト見做スヘキカ如ク下司モ法規ヲ遵  
 奉スルノ義務ヲ有スルカ故ニ上司ノ命令法規ト矛盾スルトキハ上司ノ命令ニ從ハズシテ法規ニ從  
 フヘキコト言フ須タサルガ如シ是實ニ「ロエンネ」「シユルツエ」ノ意見ニシテ「ツオルン」モ亦全ク説ヲ同ク  
 スルモノニ似タリ然レトモ疑問ノ要點ハ違法ノ命令カ効力ヲ有スルヤ否ニ非スシテ上官ノ命令ノ  
 違法ナルヤ否ニ付テハ何人ノ意見ニ決定ノ力アリトスルヤニ在リ上司ノ意見ハ下司ノ意見ニ克ツ

カ將々下司ノ意見ハ上司ノ意見ニ克ツカ是レ實ニ疑問ノ點ナリ而シテ上司ト下司トノ間ニ法律ノ  
 解釋ヲ異ニシタルトキハ下司ノ解釋ハ上司ノ解釋ニ讓ラサルヘカラサルカ故ニ下司ハタトヒ上司  
 ノ命令カ法規ニ反スルコトヲ信スルモ上司カ法規ニ反セスト認メテ發シタル命令ノ執行ヲ拒ムニ  
 トヲ得サルモノト認メサルヘカラス隨テ上官ノ命令ヲ執行シタル官吏ハ特別ノ明文アル場合ヲ除  
 クノ外命令ノ違法ナル點ニ付一切ノ責ヲ免ルヘシ是多數學者ノ說ニシテ我邦ノ刑法モ亦刑法上ノ  
 責任ニ付テハ此原則ヲ認メタリ其他官吏ノ責任ニ付テハ「ボルンハック」等一二ノ異說ナキニ非  
 ト雖トモ余ノ目的トスル所ハ官吏ノ責任ニ關スル原則ヲ詳細ニ説明スルニ在ラサルヲ以テ右ニ陳  
 タル所ハ大臣責任ニ關スル余ノ論旨ヲ明ニスルコト充分ナルヘシト信ス  
 元首ハ國務大臣ノ上官ナリト謂フヲ得サルハ言ヲ待タス然レトモ國務大臣ハ元首ニ對シテ獨  
 位ニ立ツコト亦疑ヲ容レズ若シ國務大臣ニ對シテモ一般官吏法ノ原則ヲ適用スヘキモノトセハ國  
 務大臣カ詔勅ニ副署シタルカ如キ場合又ハ元首ノ意志ニ基キ處分ヲ爲シタルカ如キ場合ニハ國務  
 大臣ハ其責ニ任セサルノ結果ヲ生スヘシ然レトモ立憲君主國ノ君主ハ答責ヲ有セサルヲ以テ大臣  
 副署ノ制ヲ設ケ憲法又ハ法律ヲ違反ニ對シ責任者ヲ定ムルハ即チ諸立憲國ノ揆ヲ一ニスル所ニシ  
 テ國務大臣ハ君命ヲ口ニ籍キ以テ自己ノ責任ヲ免ルハコト能ハサルハ立憲國ノ通義ナリ故ニ國務  
 大臣ノ副署スル所ハ君主ノ行爲ナルモ國務大臣ハ猶ホ其補弼ノ責ニ任セサルヘカラス況ヤ元首ノ

意志ニ基クモ自己ノ名ヲ以テ執行シタルモノニ於テオヤ是國務大臣カ一般官吏ト異ナル所ニシテ  
憲法第五十五條カ國務大臣ノ責任ニ付特ニ主觀的ノ方面ヲ定ムル所以ナリ由是觀之憲法第五十五  
條ハ歐洲諸國ノ所謂大臣責任法律ノ如キモノヲ設クルノ義ニ非ス又政事裁判所ノ如キモノヲ設ク  
ルノ義ニ非スト雖トモ而カモ立憲君主國ノ一大原則ヲ揭クルモノニシテ決シテ空文ニ非サルナリ  
又該條ハ客觀的方向ニ關スル規定ニ由テ始メテ實際ニ效果ヲ生スルニ至ルヘシト雖トモ而カモ始  
ヨリ他働的ノ規定ヲ設クルヲ目的トスルモノニシテ決シテ不完備ノ規定ニ非サルナリ  
以上陳フルカ如ク憲法第五十五條ヲ解釋スルトキハ國務大臣ノ客觀的責任ハ如何ナル責任ナリヤ  
チ該條ノ規定ニ就キ論定セントスルノ徒勞ニ過キサコトヲ知ルニ足ルヘシ今日ニ於テハ官吏法  
上ノ責任刑法上ノ責任ノ外別ニ帝國議會ノ彈劾ニ由リ又ハ政事裁判所ノ裁判ニ由リ實行セラルヘ  
キ國務大臣ノ責任ナキコト明ナリト雖トモ他日萬一此ノ如キ制度ヲ設クルコトアラハ憲法第五十  
五條ノ原則ハ均シク此種ノ責任ニ適用スヘキモノナルヘシ該條ハ決シテ此種ノ責任ヲ設クルコト  
ヲ必要トスルモノニ非ス又之ヲ設クルコトヲ妨クルモノニ非サルナリ大臣ノ責任ハ元首ニ對スル  
責任ナリヤ將タ帝國議會ニ對スル責任ナリヤノ疑問モ亦第五十五條ノ規定ニ就テ之ヲ決スルヲ得  
ス吾人ハ先ツ憲法上ノ責任ハ國家ニ對スルノ責任ナルコトヲ論斷スルヲ得ヘシ然レトモ國家ニ對  
スル責任ハ先ツ機關ハ元首ナリヤ將議會ナリヤ元首ナラハ元首ハ直接ニ之ヲ糾スヤ將裁判所ヲシ

テ之ヲ糾サシムルヤハ第五十五條ノ毫モ問ハサル所ナリ憲法ノ全部ヲ通覽スレハ大臣ノ責任糾ス  
カ如キハ憲法上議會ノ權限ト認メラルハ所ニ非サルカ故ニ元首ノ專權ニ屬スルコト疑ヲ容レスト  
雖トモ元首ハ或ハ直接ニ此權ヲ行フコトヲ得ヘク或ハ又別ニ裁判所ノ如キ機關ヲ設ケテ以テ其權  
ヲ行フコトヲ妨ケス大臣ノ責任糾スハ元首ノ權ニ屬ストノ一事ヨリ我邦ニ於テハ大臣責任ノ爲政  
事裁判所ノ如キモノヲ設クルノ道ナシト論斷スルハ蓋シ誤レリ元首ハ官吏懲戒ノ爲懲戒裁判所ヲ  
設クルヲ得ルト同シク大臣責任ノ爲政事裁判所ヲ設クルヲ得ヘシ而シテ若シ政治裁判所ノ裁判ニ  
シテ懲戒ノ性質ヲ有スルコト米國ノ如クナラハ命令ヲ以テ之ヲ設クルヲ得ヘク若シ又英國ノ如ク  
刑事ノ性質ヲ有スルモノナラハ憲法第六十條ニ依リ特別裁判所トシテ之ヲ設クルヲ得ヘシ帝國議  
會ノ一院又ハ兩院ニ起訴ノ權ヲ與フルモ亦天皇ノ大權ヲ行フノ一方法ニシテ敢テ憲法ニ抵觸スル  
所アルヲ見サルナリ故ニ歐洲諸國ニ於ケル大臣責任法律ノ如キモノヲ我邦ニ設クルハ政治上ノ論  
點ヨリ非難スヘキコト勿論ナリト雖モ憲法第五十五條トハ毫モ關係ヲ有セス又元首ノ大權ト衝突  
スルコトナカルヘシ政事裁判所モ天皇ノ名ニ於テ裁判スルモノニ外ナラサルナリ  
以上陳タル憲法第五十五條ノ原則ニ付テハ猶論スヘキノ點無キニ非ス 雖講演ノ時間乏シク此  
之ヲ詳ニスルヲ得ス請フ之ヲ他ノ機會ニ讓ラン(法協二三、四)

○憲法上政府ノ意義及ヒ其地位如何

法學士 副島 義一君

元來政府ト云フハ行政ノ府ト云フ意義ヲ有ス夫レ司法ノ府ハ裁判所ナリ立法ノ府ハ帝國議會ナリ行政ノ府ハ政府ナリ然レトモ憲法ニ於テ政府ト云フハ必スシモ行政ノ府ト云フ意義ヲ有スルモノニアラス蓋シ憲法ニ所謂政府トハ國務大臣ヲ指シラ云フノミ殊ニ其ノ帝國議會ニ對スル關係ニ於テ政府ト云ヘルノミ

先ツ憲法ニ於テ政府ト云ヘルハ天皇ヲ指シテ云フニハアラサルカ又ハ少クトモ天皇ヲ含ムラ云フニハアラサルカノ疑ヲ生ス憲法第八條第二項ニハ政府ハ議會ノ承諾ナキ緊急勅令ノ效力ヲ有セサルコトヲ公布スヘシトアリ其他第七十一條ニハ政府ハ豫算不成立ノ場合ニ前年度ノ豫算ヲ施行スヘシトアリ此等ノ場合ニ於テハ政府ノ中ニ天皇ヲ含メルカ如シ何トナレハ緊急勅令ハ天皇ノ發シタルモノナリ故ニ議會ノ承諾ナキ場合ニ其效力ヲ有セサルコトヲ公布スルニモ天皇ノ命令ニ依ルヘキヲ至當ト爲セハナリ又豫算不成立ノ場合ニ前年度ノ豫算ヲ施行スルコトハ國務大臣カ獨立シテ之ヲ爲シ得ヘキニアラス必ス天皇ノ命令ニ依テサルヘカラサルカ故ナリ若シ然ラスシハ天皇ノ權ヲ侵スニ至ルノ虞アレハナリ然レトモ憲法ノ他條文ヲ參照スルトキハ此等ノ場合ハ政府ノ中ニモ天皇ヲ含マサルモノト解セサルヘカラス例ハ憲法第四十條ニ兩議院ハ政府ニ建議スルコト

ヲ得トアリ而シテ第四十九條ニハ兩議院ハ各天皇ニ上奏スルコトヲ得トアリ若シ政府ト天皇ト同一ナルカ又ハ少クトモ政府ノ中ニ天皇ヲ含ムモノトセハ此ノ如ク區別スヘキ必要ナシ又政府ト天皇ト同一ナラハ通常ノ法律案ハ政府之ヲ提出スト記シ憲法改正ノ議案ハ勅命ヲ以テ之ヲ提出スト記シテ兩者ノ間ニ區別ヲ爲スノ必要ナキナリ此等ノ條文ヲ參照スレハ政府ト天皇トハ全ク同一ノモノト爲ステ得サルナリ第八條、第七十一條等ノ場合ニ政府ハ云々トアルハ唯帝國議會ニ對スル關係ヲ明ニシタルニ過キス即チ緊急勅令ノ議會ノ承諾ヲ得サルモノハ當然效力ヲ失フヤ否ヤ不明ニ付其公布アルニ依リ初メテ其效力ヲ失フヘキコトヲ規定シタルニ過キス又豫算施行ノ場合ニモ議會ノ協賛ナクシテ直チニ前年度ノ豫算ヲ施行シ得ルコトヲ規定シタルニ過キス決シテ政府カ天皇ニ對シ獨立シテ此等ヲ爲シ得ルコトヲ主意トシテ規定シタルモノニアラス政府ハ此等ノ事ニ付一般ニ獨立ノ權能ナキヲ以テ勅命ニ依リ之ヲ爲サルヘカラサルナリ故ニ此等ノ場合ノ政府ノ中ニ天皇ヲ含マサルモノト爲スモ決シテ不可ナルコトヲ看サルナリ第七十條ニ緊急ノ需用ノ場合ニハ政府ハ勅令ニ依リ財政上必要ノ處分ヲ爲スコトヲ得トアリ是レ正當ノ規定ナリ第八條、第七十一條ノ場合ニ於テモ勅令ニ依ル旨ヲ附加シテ解釋スルヲ適當トス其他第三十八條ニ政府ノ提出スル法律案ヲ議決シ云々トアリ法律案ヲ提出スルニ勅旨ヲ奉スル場合ニ於テモ然ラサル場合ニ於テモ法律案ヲ提出スルモノハ政府ナリ天皇ニアラサルナリ第六十七條ニ云々ノ歳出ハ政府ノ同意ナ

クテ云々トアリ此政府ノ同意ト云フモ決シテ天皇ノ同意ヲ指シテ云フモノニアラス或ハ此場合ノ政府ノ同意ヲ以テ直チニ天皇ノ裁可ト同一ニ解スルモノアリト雖モ是決シテ適當ノ見解ニアラサルナリ此第六十七條ハ豫算議定ノ際ニ關スル規定ナリ他ノ法律案議定ノ際ニ於テモ政府ハ或ハ修正シ或ハ撤回シ或ハ意見ヲ陳述スル如キ種々ノ交渉ノ作用ヲ爲ス之ト同シク豫算案議定ノ際ニモ或特別ノ効力ヲ有スル作用ヲ爲シ得ルコトヲ規定シタルナリ然ルニ此場合ニ限り天皇カ突如トシテ議會ト交渉作用ヲ爲スヘキコトヲ規定シタルモノトハ容易ニ首肯シ難キ解釋ト云ハサルヘカラス

以上述フル如ク政府ト天皇ト同一ニアラサルコトハ略々明ナリ然ラハ政府ハ國務大臣ヲ指スモノナルコトハ何ニ據テ之ヲ主張シ得ルカ蓋政府ハ重モニ議會ト交渉スルモノナリ而シテ議會ト交渉スルモノハ國務大臣ノ外其人アルコトナシ憲法第五十四條ニ國務大臣及政府委員ハ何時タリトモ各議院ニ出席シ及發言スルコトヲ得トアリ若シ國務大臣ノ外ニ政府トシテ作用スル者アラハ國務大臣ハ果シテ何等ノ職務ヲ盡サンカ爲ニ議院ニ出席シ發言スルノ必要アルカ國務大臣ハ議院ニ議案ヲ提出シ質問ニ答辯シ議事ニ辯明スルノ職務ヲ有スルモノナルユヘ何時ニテモ議院ニ出席發言スルコトヲ規定シタルナリ而シテ其政府委員ト云フハ政府ノ委任ヲ受ケテ議會ト交渉ノ作用ヲ爲シ以テ政府ノ補助ヲ爲スモノナリ故ニ政府ト云フハ國務大臣ヲ指スモノナリト解スルヨリ外ナキ

ナリ而シテ政府ハ必スシモ國務大臣全員ノ組織體ニアラス合體體ニアラス一箇ノ國務大臣モ政府ナリ數箇ノ國務大臣モ亦政府ナリ

凡ソ國務大臣ハ種々ノ地位ヲ有ス其一ハ天皇ノ國家行爲ヲ輔弼スル職務ヲ盡スノ地位ナリ其二ハ行政各部ノ長官タルノ地位ナリ其三ハ議會ニ對シテ交渉作用ヲ爲スノ地位ナリ此ノ議會ニ對スル側面ノ國務大臣ヲ政府ト云フナリ故ニ政府ハ天皇ノ下ニ於テ議會ニ對シ種々ノ交渉ヲ爲ス地位ヲ有スルモノナリ即チ或ハ法律豫算等ニ關スル議案ヲ提出シ事從承諾ヲ求メ或ハ各議院ノ呈出スル建議訴願ヲ受領シ或ハ議員ノ質問ニ答ヘ議會ノ議事ニ付種々ノ意見ヲ陳述スルノ權限ヲ有スルモノナリ

然レトモ政府ナル語ハ常ニ同一意ニ用イラル、者ニ非ス例ヘハ憲法第六十七條云々法律上政府ノ職務ニ屬スル歳出ト云々トアリ此場合ノ政府トハ實ニ國家又ハ國庫ヲ指スナリ其他會計法ニハ政府ノ設立シタル農工業場云々ト云ヘル所アリ斯ル場合ノ政府トハ一般ノ行政官廳ヲ指スモノナリ故ニ政府ナル語ハ亦種々ノ意味ニ用イラル、者ナル事ヲ忘ル可ラサルナリ(法志、三〇〇)

### ○大寶令ノ政府組織

題ハ皆サン御承知ノ通り大寶令ノ政府組織ト云フ妙ナ題デアリマス又特別ニ西洋學ガ流行ル今日ニ自分ガコンナ事ヲ出スノハ野暮デ古臭イヤウニ見エテ諸君ニ私ガ何カ神道學者ノ仲間入りヲシタヤウニ思ハレルカ知レマセンカ私ハ全ク古イ事ヲ云フ積リシヤアリマセン成程歐羅巴トカ亞米利加トカ場所ノ遠イ事ヲ話スノガ今日ノ流行デスガ私ノ云フ所ハ場所ハ遠クハナイ、コ、デアアルガ時ハ餘程遠イニ相違ナイ、ケレドモコノ大寶令ハ古クカラ明治維新マデ備テ有ル物ト見エバナラヌ、又實際行ハレヌモノニシテモ實地ニ存シテ居タニ違イナイ、ソシテコノ大寶令ハ今日ノ政府ノ組織ト、ドノ位ノ違ヒガアルカ勿論皆サンハ大學ニ居テ日本ノ國學先生ニ教授サレルノダカラ別ニ日本ノ制度ヲ學ブノ必要ハアリマスマイ、左レド悲イ哉日本ノ先生ハ單ニ漢學的和學的ノオ稽古デアアルカラ却テ洋學ヲヤル程オ耳ニ入り惡イト思ヒマス、ソレデ私ガ嗚呼ガ間敷キハ百モ承知シテコンナ題ヲ持テ出シテ諸君ノオ聞キニ入レヤウト思フ

夫レデ初メカラ御注意ヲ願テ置キマスガ願ハ古イケレドモ段々ト新イ事ヲ云ヒマスカラ皆サンハ初ニ題ノ古イノニ驚イテ後チニ新イ事ニハイルノニ驚カヌ様願テオキマス  
政府ノ組織ノ前ニコノ大寶令ハ抑々誰ガ作ツタガト云フ事ヲ御話シ申シテ置キマス、日本デハ纏ツタ憲法法律ト云フ者ハ推古天皇ノ時ニ出來タ厩戸ノ皇子ノ憲法十七條ガ初テノ様ニ思ハレマス  
コノ憲法ハドウイフ性質デ出來タカ、當時權力ノアル人達ガ我儘ヲシテ政府デモ心配ガ絶エマセ

ソ、ドウカ夫レテ挫カチバナラヌト云フヤフナ事ニ爲リマシテソコデ此憲法十七條ガ出來タ様ニ思ハレマス尤モ一方カラ云ヘバ佛法ガ盛ニ爲ツテ來タ、日本ノ是迄ノ教デハ人民ヲ教ヒ靡カスコトガ餘程ムツカシクイツソノ事佛法ニ依リテ人民ヲ教ヘタ方ガ宜イト云フ考ヘカラ佛法ヲ入レタ爲メカラモ出來タノデアリマス』ソレデ佛法ト云フ者モ一昧ノ性質カラ論ズルトドウモ我儘物ガ嫌ヒナ方デ人ヲ虐ゲルガ至極嫌ヒダカラ憲法十七條中ハ佛法ガハイレバハイルニ從ツテ我儘物ノ爲メニ不都合ニ爲ル性質カラ出來マシタ』トコロ段々ト年月ヲ經テ往キマスト蘇我氏ガ御存知ノ通りノ勢ヒデ仕舞ヒニハ天皇ノ權力モズツト低ク爲ツテ來テ夫レカ爲メ天子サマモシエシ兼チナイマデニナリマシタ、コノ時ニナツテ天下ニ我儘チスル者ハ一ニ蘇我氏デアリマシタカラ其時ノ豪傑天智天皇ト鎌足公ノ御兩人ガ出テ來テ蘇我氏ヲ倒スコトニ爲リマシタ（コレニハ面白イ話ガアリマスガ今日ニ直接テ關係ノアル話デモナイカラ抜キマス）  
ソコデトウトウ天智天皇ト鎌足デ蘇我氏ヲ亡シテ仕舞ツタ、併シ蘇我氏ヲ亡シテモ幾分カ其族ヲ遺シテオキマシタ即チ離間策ヲ用キテテナツケラレル者ダケテナツケテ他ノイケナイヤツハ殺シマシタ』ソウイフ風ニシテオイテ今度天智天皇ノ考ヘハ天下ノ民ヲシテ天皇カラ直接ノ關係ヲ持ツヤウニサセタイ考ヘデアリマシタ蘇我氏ノ時分ニハ天皇ト萬民トノ間ニ一ツ特別ナ者ガアツタ即チ蘇我氏ト云フ特別ナ者ガアツテ天子ノ命令ヲ直接ニ人民ニ及ボスコトガ出來ナカッタ』ソ

レデアリマスカラ天智天皇ノ前ニハ蘇我氏ハ云フニ及バス豪家權力ノ在ルモノガ是レ迄ニ自分ノ力ノ及ブ限リ土地ヲ占メ野ヲ奪ツタノデスガ天皇ノ世ト爲ツテ其等所有ノ土地ヲ悉皆カミニ納メシメテ其自分々々ニ應ジテ俸給ヲ與ヘ賜ハルコトニナリマシタ丁度維新革命ノ節封建ヲ廢シテ郡縣トシタヤウナ譯柄トナシタ』其デコノ時天智大皇ハ近江令ト云フ法律ヲ作リマシタ

併シ天智天皇ハコノ法令ヲ作ルト間モナク崩御ニナリマシタ』天智天皇ガ崩御ニナツテ續イテ彼ノ壬申ノ乱ニナリマシタ、コノ亂ハ弘文天皇ト天武天皇トノ間ノ軍デアリマス、ソウイフ譯デアツタカラ近江令ハ暫ク行ハレナクナツタガ尋テ天武天皇ガ位ニ即カレテ矢張コノ近江令ヲオ遣ヒニナツタト見エル』併シイクラカ天武天皇ホトノ豪傑ナ人デスカラ天智天皇ノ作ツタマ、其儘用キズシテ少シク修正ヲシタニ相違ナイ併シ乍ラ是レハ天智天皇ノ近江令アレハ天武天皇ノ近江令ト云フ程ノ違ヒハナイ大體ハ同ジコトデ其細目ニ至リテ違ツタ所ガアルノデアルト云フハ大寶令ニコウイフ事ガアル』大寶令ハ天武天智兩朝ノカタチヲ追ツテ行ク』ト云フコトガアリマス天武ガ崩御ニ爲リマシテ續イテ持統天皇ガオ位ニオ即キニナツタ持統天皇ハ御承知ノ通り天武天皇ノ皇后デ天智天皇ノ皇女ナシタ、デゴザンスカラ持統天皇ハ俗人カラ云ヘバ天武天皇ガ夫デアレバ其法令ヲ改メルコトナク用キラレタニ相違ナイ

前ニモ申シマシタガ近江令ヲ御作りニ爲リマシタ天智天皇ト云フ方ガ蘇我氏ヲ滅シタ其時ニソレ

ヲ助ケタノハ鎌足公デアツタ、シテ公ノ死ナレタ其跡ニ爲ツタ者ハ即チ有名ナル不比等ト云フ人デアリマス（就テ此人ハ何故豪傑ダカ鳥渡此人ノ傳ヲ云ツテ置キマスガ水鏡ニモ有リマスガ此不比等ハ表向キダケ鎌足公ノ子デアツテ内面ヘ廻レバ果シテ鎌足ノ子カ將タ又タ天智天皇ノ皇系カ分リマセン、併シドツチモ豪傑ノ子デアルカラ豪傑ニ違ヒナイ否豪傑ト云フ事ハ免レマセン）ソレテ大寶令ハ此人カ出テカラ天下ニ發布サレタノテゴザリマス、ソシテ不比等公ガ著ハサレタ大寶令ハ近江令トハドレ程ノ違ヒカアルカ其處ハシツカリトハ分ラヌガ細カイ所ハ兎ニ角大キイ所ハ矢ツ張同シコトニ相違ナイ、

夫レカラ養老ニナツテカラ大寶令ヲ取捨シマシタ取捨シテモ矢張不比等ト云フ人ガ取捨ヲシタノデアリマス即チ其養老ノ時ニ取ステシテ出來タノハ當時大學ヲ使フ令義解ノ本文デス、是レ迄カ大寶令ノヲ話デアリマス、

今茲ニ話シテ置キタイコトハ辰巳小二郎ハ固ヨリ豪傑テハナイカ令ヲ作ツタ人ハ豪傑タカラ豪傑ノ作ツタコトト云フ所ニ注意シテ貰ヒタイ、即チ此ノ令ハ有名ナル天武天皇ノ手ヲ經タニ違ヒナイ又文武天皇モ關係シタコトダカラ中々ヲ疎末ナ者テハナイト思フ大勢ノ人カ掛ツテ随分骨ヲ折ツタニ相違ナイ勿論コノ節デハ洋行シテ歸ツテ來レバデキニ法律ヲ拵エマスカ昔ハサウハイカヌ（序デニ申シテ置キマスガ今ノ人ハ兎角洋行ガ好キダ、トコロガ天智天皇モ大變外國カ好キデア



ツタト見エテ唐ハ「カラビト」ト云ハレル位デシタ、固ヨリ大寶令トテモ支那ニ倣ツタノデスカ幾  
分カ日本風ニ折衷シタモノデ今ノ法律デモ丸テ西洋風ニ倣ツノデハナイ矢張折衷シタモノダト同  
シコトダ

大寶令ニ職員令ト云フノガアリマスソレヲ見マスト役所ハドウアルカト云ヘバ次キノ如クアルノ  
デス

神祇官 太政官 中務省 式部省 治部省 民部省 兵部省  
刑部省 大藏省 宮内省 彈正臺 國郡等

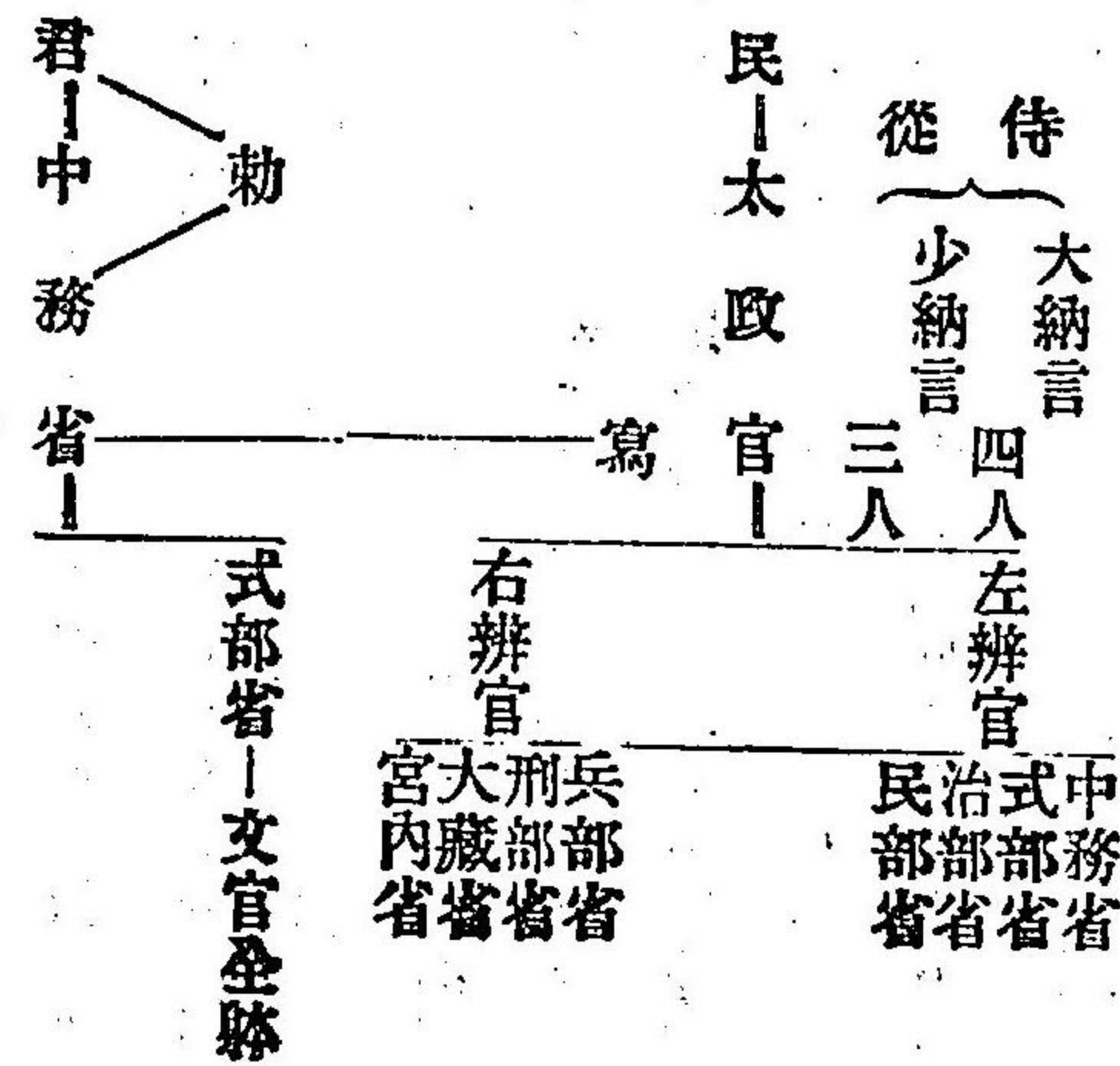
以上二官八省ノ外彈正臺ト其他ニ國郡等デアリマスガナゼ神祇官ハ一番初メニ置クノカ又宮内省  
ハ一番シツボニアリマスカ今トハ大變遷ツテ居リマス」ソシテ神祇ノ官ハ一番オカシラニ在ツテ  
其省ノオカシラハ今デ云フ伯爵ノ伯ト違フ伯、即チ從四位ノ下ノクライノ人ガ爲ツテ居マス、太  
政官ノカシラハ太政大臣又八省ノオカシラハ卿デアリマス、ソレテ太政大臣ハ大抵正從一位（尤  
トモ正ハ死ンデカラ贈ラレルヤウダ）左右大臣ハ正從二位デアアルノニ從四位クテキノ低イモノカ  
一番上ニ居ルカラオカシイハコレハドウイフ譯ケテセウカ。外デモアリマセンガ昔シ日本ノ天子  
ノ職分ハ専ラ「神ニ對シテ天下國家ノ安寧ヲ祈ル」ト云フノデアツタンデスカラ神祇官カ一番上  
ニアル所以デアアル、ナゼト云フニ天子親ラ支配スルカラデアアル」天子ノ職分ハサウデアアルカラ直

接ニ人民ニ接スルモノデナイト云フノガ天子ノ本當ノ職分デアツタト見エマス是レカ即チ正則デ  
天子ガ祭政ヲ双方トモ親カラシタノハ變則デアリマス、ソシテ神武天皇ハドウカト云フデシヤ  
ウガ是レハ又國ニ亂ガアルトカ何トカ國家多事ノ場合デスカラ親カラオ出ナスツテヤラナクチャ  
ナラナイカラヤツタガ是レハ皆變則デアアルノデス夫故十代頃カラ天子親ラ祭政共ニ關係シ通シナ  
ノハ皆變則デヤリ通シタノデアリマス、即チ正則ガ尠ナクテ變則ガ多イノデアリマス、ソレデス  
カラ神祇官即チ神祇ヲ祭ルノハ天子ガ御自身ニオヤリナスツタ其下ニ居ルモノ故ニ諸官省ハ一番  
上ニアルノデアリマス

特別ニ是レカラ中央政府ノ事ヲ云ヒタイカラ鳥度太政官ノ組織ヲオ話し申シマス中々面白イモノ  
デス、

太政大臣ハ一人デゴザイマシテ有徳ノ官トモ云ヒマスコノ人ハ行政上ニハ何ノ權力モナク有ツテ  
モ無クテモ宜カツタ位ノ官テ唯々天子サマノ身持ヲ善クスル爲メニ出來タモノデ其人ナキトキハ  
即チ闕クトイフ所カラ一名則闕ノ官トモ云ツタ、太政官テ本當ノ仕事ヲスルノハ左右大臣テ第一  
ニハ衆務ヲ統理シ其次キコ彈正エ不當ナコトガアレバ遠慮會釋モナク彈劾スルノ權力ヲ持ツテ居  
リマス、次キコ大納言ハコノ節デ云フ參議デ四人アリマス獻替侍從ト云ツテ、天子様ニ惡イ事カ  
アレハ云フシ中々權力ノアツタ者テス」夫レカラ少納言ハ三人アリマスガ小事ヲ奏宣スルト云フ

テ小サイ事ヲナニクレトナク天子ニ侍從シテ申シ上ケル役タカラ實ハ有ツテモ無クテモ宜イ位ノ官デアリマス、ソレカラ左右ノ辨官カ有リマス是レハ八省ノ卿カラ受附ケテスル役人デアリマシテ今ノ區役所ノ受附トハ違ヒマス兎ニ角ニ大臣ヤ卿ヲ相手ニスル官タカラエライモノテス、茲テ云ヒマスレハ太政大臣ハ畢境有ツテモ無クテモ宜イ官デアリマス、夫レデ大納言ハ左右大臣ノ不在ノ時ハ代理スルコトガ出來マス、ケレドモ彈正ノ不當ヲ彈劾スルコトハ出來ナイ事ニナツテ居ル、ソレデ今圖デ示シマスレバ



侍 郷 一人 文官全廳  
 大輔 一人 武官全廳  
 少輔 一人 兼  
 侍從 八人 備

先ヅ圖ニ示シタ通り太政官ハ民ニ對シテ表テ立ツタ役所デアリマス左辨ハ左辨、右辨ハ右辨受持ノ受附ケヲシテ太政官へ差出シ夫レカラ人民ニ命令ヲ下ス、ソコデ太政大臣ハ則闕ノ官デアリマスガ矢張昔シノ人ハ義理ガ固イカラ有徳ノ官ガ無徳ニ爲ツテハイケヌト云フノデ中務省ヲ置キマシタ譯ケデアリマシヤウ、

普通カラ云ヘバ天子様ハ太政官ノ仕事ヲ知ツテ居ナケレバ爲ラヌ、ソレヲオ知ラセ申スノハ中務省カラ申シ上ゲル、天下ニドシナ人物ガ居ルカ或ハドシナ美人ドシナ尼ガ居リマスト言上スルデアリマス、夫レデスカラ太政官へ持ツテ往ツタ者ハ屹度中務省ニモアルノダカラ太政大臣ガツマリゴマカシハ出來ナイノデアリマス、ソコデ中務ハ一省デハ仕事ガ仕切レヌカラ文官ニ掛ルコトハ式部ノ方デ注意シテ往キ武官ニ掛ルコトハ兵部ノ方デ濟マシテ往クヤウニ致シマス、ソシテ式部へ持ツテ往クノハ重モニ人民戸口ノ名籍。役人ノ考課選叙ト諸國ノ貢調ヲ調ベルノデス、ソレデ太政大臣ニハ離レモノレルノダガ中務卿及ビ式部兵部ノ兩卿ニハ親王方デナケレバ爲ラレヌ、ト云フノハ天子サマノ依ツテ以テ頼ミニスル所ダカラ御自分ノ叔父トカ弟トカ子トカヲ

以テ命ズル所以デアリマシヤウ』夫レデ中務卿ノ官ハ文武兼備ノ者ガヤルノデスカラ中々權力ノアル官デス八省ノ中デハ一番身分ガ宜イ、其掌ル所ノオ役ハ第一ニハ詔勅ナドノ文案ヲ審署シ第二ニエハ事ヲ八省卿ヨリ受ケテ覆奏スルノ官デス即チ天子ノ勅ヲ充分ニ注意シテハナラヌ此字ガ一字有ツテハ人民ガ謀反ヲ起ストカ起サヌトカ或ハ八省卿ガ天子様ト机越シヨオ話ガ出来ナイカラ夫レヲ自分ガ引受タテヤルノ役デ有リマス

夫レカラ詔勅ハ天子カラ出レバ先ヅ其オ直筆ハ中務省ニ殘ツテ居テ太政官ヘハ其寫シガ往クノデ夫夫ダカラ太政大臣デモ本當ノ物ヲ見ル事ガ出来ナイ、ソレカラ侍従ハ八人文ケ始終附キ物デスガ夫レデハ中務ノ方デ天子様ヲアヤナシテハナラヌト云フノデ太政官ノ方カラハ少納言ヲ二人丈ケハ天子様ノモトニ侍従サセマスノデアリマス、丁度天子様ハ引張り風ノヤウデ兩方カラ支ヘテ往クヤウニ出来テルノハ妙デアリマス、コノ組織ヲ英國ト較ベテ見マシウ

常置諸  
民 内閣 省

臨時  
君 國會 國家要務

私ハ始メ内閣トイフ者ハ不都合ダト思ヒマシタガ英吉利ノ内閣ヲ能ク々々探レバ決シテ不都合ハ

ナイヤウニ思ハレマス、國會ハ君民ニ對シテ事ヲヤツテイテ内閣ハ民ニ對シテ事ヲ居リマシカ  
ラツマリ内閣ノ責任モ君タルノ責任モ國會ニアルノデス、夫故時ノ内閣ハ人民ニ對シテモ又君ニ  
對シテモ國會ガ斯ウダカラア一ダカラト云ツテ其責任ヲ言ヒ譯ケガ出来マス、丁度中務省ガ總ヲ  
太政官ト君トノ間ニ立ツテ其國ノ政治ヲシテ居ルヤウナ有様デアリマス、ソレデ太政官モ又天子  
様モ共ニ政治ヲスルノニ言ヒ譯ガ出来ルカラ政治ヲスルノニラクデアリマス、  
夫レカラ今一ツハ大寶令ニ依レバ宮務ハ二ツニ分レテ居テ國事ニ關スル事ハ又天子様ノ御内ニ關  
スルコトデ國事ノ方ハ中務省、御内ニ關スルコトハ宮内省ニアリマス、ソレデ中務省ハハ妙チ官  
ガアリマシテ典藥司ト云フノガアリマス、是ハ天子様ハ國事ヲ執ラナケレバオラス夫故病氣ガア  
ツテハ爲ラヌト云フノデ設ケラレタノデ有リマシヤウ、宮内省ノ方ニハ典藥寮ヲ置キマシテ中務  
ノ方トハ性質ガ違ツテ居テ是ハ天子様ト臣下ノ間ノ大變親密ナ所、表シテセウガ一ツハ  
ミリノヤウナ者デ五位以上ノ人ノ病氣ノ時ハ此ノ役所カラ出テ療治シテヤリマスカラ保險會社  
ヘモ入ラズ驛遞局ノ貯金モ不必要デアツタロウ、ソレカラ大膳職ガアリマシテ是レハ大食ヒ職デ  
ハアリマセン昔シハオ役人ヘ四ツ時ト八ツ時、今デ云ヘバ午前九時カラ十時以マデ又午後ノ四時  
カラ五時頃マデニ役人ニ御膳ヲ下サレタ勿論コノ時ハ今ノヤウニ三度食フデハナク二度食フコト  
ニ極ツテ居マシタ併シ天子様ノ召シ上ル御膳ハ内膳ノ方デシタノデアリマスコノ外天子様カラオ

役人ニ衣服マデ下サレマシタ、是レハ恩ヲ施スコトガ昔カラノ習慣デアルサウデス、マツ大寶令ヲ調ベレバ其大略ハコンナ者デアリマシテ能ク々々調ベテ往キマスレバ政府ノ組織計リデハアリマセン無論社會上ノ事モ其中ニハイツテ居リマスカラ中々面白イ者デス、(國家、八〇)

○公布ノ性質

法學士 岡 實君

公布トハ統治權ノ行用ニ屬スル意思ヲ表示シテ不特定人カ任意ニ之ヲ知ルコトヲ得ルノ位地ニ置クノ作用ナリ公布ノ主体ハ天皇ナルコトアリ公共團體ナルコトアリ公布ノ目的物ハ實質上ヨリ言ヘハ法規ナルコトアリ處分令ナルコトアリ又單ニ事實ノ告知ナルコトアリ形式上ヨリ言ヘハ憲法ナルコトアリ法律ナルコトアリ條約ナルコトアリ國務ニ關スル詔勅ナルコトアリ命令ナルコトアリ條約ナルコトアリ規則ナルコトアリ公布ハ統治權ノ行用ニ屬スル事項ニ關セサルヘカラス故ニ宮内大臣カ勅ヲ奉シテ宮内省達ヲ公布スルモ國法上ノ公布ニ非ス公布ハ不特定人ヲシテ任意ニ公布セラレタル事項ヲ知ルコトヲ得セシムルコトヲ得レハ足レリ故ニ不特定人カ現ニ公布セラレタル事項ヲ知ルト知ラサルトハ公布ノ性質テ左右スルモノニ非サルナリ公布ヲ汎義ニ解義スレハ以上述ヘタルカ如シ若シ夫レ憲法ノ公布ハ自ラ其特徴ナクンハ非ス法律

條約等ノ公布ニ至リテハ各種現行法令ノ規定スル所ニ從ヒ又小異アルヲ免レス願フニ質疑者カ公布ノ性質ヲ問ハレタルハ主トシテ法律ノ公布ニ在ルヘシ左ニ法律ノ公布ニ關シ卑見ヲ述フヘシ法律ノ公布ハ憲法第六條ニ根據シテ行ハル、法律現象ノ一ニシテ在廷ノ官僚天皇ノ命ヲ承ケテ裁可、上諭、親署ノ後御璽ヲ鈐セラレタル法律ヲ外部ニ發表スルノ作用ナリ公布ノ様式ハ官報ニ掲載スルニ在リ(公文式第一條、第一〇條、第一五條參照)

法律ハ裁可ニ依リテ其内容決定セラレ公布ニ因リテ客觀的ノ存在ヲ有スルニ至リ隨テ其履行力ヲ發生ス履行力發生ノ時期ハ法律又ハ勅令ヲ以テ特別ノ規定ヲ設ケサル限ハ公布ノ日ヨリ起算シニ十日ヲ經過シタル初日トス(法例第一條)公布ナキ法律ハ法律上ノ存在ナシ隨テ之ヲ施行スルコトヲ得ス公布ハ法律施行ノ要件タリ

吾輩ハ公布ヲ以テ法律成立要件ノ一ニ數フル者ナリ其理由ヲ約言スレハ法律ハ法規ノ一ナリ法規ノ觀念ハ治者、被治者及ヒ被治者相互ノ間ニ於テ意思ノ限界タルノ作用ヲ有スルコトヲ必要トスルヲ以テ被治者ニ於テ任意ニ知ルコトヲ得ル位地ニ在ラサル治者ノ意思ハ以テ法規ト稱スルヲ得ス即チ既ニ裁可アリテ未ダ公布セラレサル法律ハ統治者ノ心裡ニ潛伏セル一種ノ法律現象ニシテ未ダ法規タル要件ノ一ヲ缺クモノト謂ハサルヲ得スト云フニ歸著ス反對說ヲ爲ス者曰ク裁可ハ立法ノ事ヲ完結シ公布ハ臣民遵行ノ效力ヲ生スト此說ハ裁可ハ法律ヲ完成スルモノニシテ公布ハ完

成シタル法律カ遵行ヲ命スルノ作用ナリト云フニ在リ固ヨリ立憲國ニ於テハ法律ハ各般ノ手續ヲ經テ其成立ヲ見ルニ至ルモノナルコトハ多言ヲ俟タザル所ナリ然レトモ此等ノ手續ヲ實質上ヨリ觀察スレハ一ニ國家尙部ノ作用タルニ止マリ外部臣民ノ權利義務ニ何等ノ影響ヲ生スヘキモノニ非ス議會ノ協賛ヲ經タル法律カ裁可セラレタルトキハ法律ハ治者ノ側面ニ於テ完成シタルコトハ疑ナシト雖モ其公布アラサル前ハ臣民ニ於テハ其裁可アリタルコトサヘ知ルコトヲ得ス然ルニ既ニ裁可アリタル以上ハ法律ハ完成シタルモノナリト斷定スルハ前掲法律ハ法規ノ一種ニシテ人格者ノ意思ノ限界ヲ示スモノナリトノ原則ヲ顧ミサルノ謬論ナリト謂ハサルヲ得ス蓋シ法規ノ觀念ニハ治者、被治者ノ二箇ノ元素ヲ要スルヲ以テ治者ノ心裡ニノミ存在スル意思ハ同時ニ被治者ノ意思ヲ限界スト論スルヲ得ヘカラサルハ自明ノ理ナレハナリ惟フニ法律ハ何レノ時ニ於テ完成スルヤト云フノ問題ハ成典ノ解釋問題ニ非ス成典ハ法律ノ完成スル時期ニ關シテ何等ノ規定ヲ設ケサレハナリ果シテ然ラハ此問題ヲ解釋スルニ當リテハ純然タル理論ニ依リ實質上ノ觀察ヲ以テ疑義ヲ排セサルヘカラス是レ吾輩カ公布ヲ以テ法律完成ノ一要件ナリト論スル所以ナリ(法志、二六)

○憲法ノ所謂立法權及法律ノ意識ヲ論ス

法學士 副 嶋 義 一 君

我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此ノ立法權トハ果シテ如何ナル意義ヲ有スルヤ

或ハ曰ク立法權トハ天皇ガ帝國議會ノ協賛ヲ以テ行動スル權ナリ即チ立法權トハ法律ヲ設立スルノ權ナリ法律トハ天皇ガ帝國議會ノ協賛ヲ經テ規定シタルモノナリト是レ恐ラクハ世間一般ノ贊成ノ博スル說ナラン然レトモ吾人ハ此說ニ贊同スルヲ得サルナリ是レ少クトモ立憲政體ノ主義及憲法ノ文理解釋ニ合セザルノ說タラズンハアラス

夫レ立憲政體ノ主義タルヤ法則ノ制度、民事刑事ノ裁判及行政作用ヲシテ各個特別ノ機關ヲシテ分掌セシムルニ存セルコトハ復タ爭フヘカラザルノ事實ナリ此ノ主義ハ歐羅巴各國ノ憲法ニ採用セラレ亦我國ノ憲法ニモ採用セラレタリ憲法前詞ノ宣言ニ明治十四年十月十二日ノ詔命ヲ履踐シ茲ニ大憲ヲ制定シ云々トアリ而シテ明治十四年十月十二日ノ詔勅ニハ朕夙トニ立憲ノ政體ヲ建テシトコトヲ期シ嚮ニ元老院ヲ設ケ云々トアリ又明治八年四月十四日ノ詔勅ニモ茲ニ元老院ヲ設ケ以テ立法ノ源ヲ廣メ大審院ヲ置キ以テ審判ノ權ヲ鞏クシ以テ漸次ニ國家立憲ノ政體ヲ立テ云々トアリ此等ノ詔勅ニ於テ立憲政體ト云フハ或一團ノ國家作用ヲ一定ノ機關ヲシテ司ラシムルコトヲ指シテ云フナリ而シテ其ノ立法作用ニ參與セシムル爲ニ元老院ヲ設ケタルナリ故ニ元老院ノ職制ト

スル所ハ新法ノ制定及舊法ノ改正ヲ議定ストアリ即チ元老院ハ法則制定ノ機關トシテ設定セラレ而シテ此主義ノ憲法ニ採用セラレタル事ハ詔勅ノ宣言スル所復タ疑ヲ挾ムヲ得ザル所ナリ即チ憲法ニ於テハ恰モ元老院ニ代ハルベキ者トシテ帝國議會ヲ設ケ之ヲシテ立法即チ法則設立ニ參與スル機關タラシメ以テ茲ニ立憲政體ノ建設ヲ完全ニシタルナリ憲法第五條ノ天皇ハ帝國議會ノ協賛ヲ以テ立法權ヲ行フトノ規定ハ全ク此主義ニ基ツクナリ故ニ立法權トハ法則設立ノ權ト解セサルベカラス今若シ然ラスシテ天皇カ帝國議會ノ協賛ヲ以テ作用スル事ガ則チ立法作用ナリトセンカ此ノ第五條ハ全ク無意義ノ規定トナランノミ立法權トハ法律ヲ設立スルノ權ナリ法律トハ帝國議會ノ協賛ヲ經タル天皇ノ規定ナリトセンカ天皇ハ帝國議會ノ協賛ヲ以テ法律則チ帝國議會ノ協賛ヲ經ヘキ規定ヲ設立スルノ權ヲ行フト云フ事ニナルヘシ豈不通ノ解釋ナラスヤ蓋シ此規定ハ天皇カ立法權ヲ行フニハ議會ノ協賛ヲ以テスル事ヲ定メタルナリ立法權ヲ行フ事ト議會ノ協賛ヲ以テ作用スルコトハ二個ノ事件ナリ議會ノ協賛ヲ以テ作用スル事カ則チ立法ノ作用ニハアラサルナリ立法ノ作用ヲ爲スニハ議會ノ協賛ヲ經ル事ヲ必要トスルノ意ナリ故ニ立法ノ作用ト議會ノ協賛トハ之ヲ區別セサルヘカラス少クトモ立法ハ議會ノ協賛ヲ以テ作用スルコトノ外ニ或意義ヲ有セサルヘカラス則チ憲法制定ノ歴史ヨリスレハ法則ヲ制定スル權トスルヲ適當ナリトス

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アリ此條文ハ法律ノ定義ヲ下シタル

モノニアラス帝國議會ノ協賛ヲ經タルモノハ凡ヘテ法律トナスト云フ意味ノ規定ニアラサルナリ憲法第三章ノ帝國議會ノ部ニ於テ突如トシテ法律ノ定義ヲ下シタルモノトハ何人モ首肯セサル所ナルヘシ蓋シ此條文ハ凡テ法律ノ制定コトハ議會ノ協賛ヲ經ルヲ必要トスル旨ヲ規定セルナリ故ニ法律ノ制定ト議會ノ協賛トハ異ナリタル二個ノ事件ナリト云ハサルヘカラス、此條文モ第五條ト同一實質ノ規定ナリ唯第五條ハ天皇ノ權限ヲ主トシテ規定シ此三十七條ハ帝國議會ノ權限ヲ主トシテ規定シタルノ差アルノミ其ノ立法若クハ法律ナル語ハ法則ノ設立若クハ法則ナル意義ヲ解スヘキモノトス

然レトモ憲法ニ於テ所謂法律ナル語ハ常ニ之ヲ同一意義ニ解スヘカラス一方ニハ法ハ天皇ノ帝國議會ノ協賛ヲ經タル規定ナリトノ意義ヲ有スルコトアリ是レ寧ロ多クノ場合ニ用ヒラル、意義ナリトス蓋シ立憲政體ノ根本ノ觀念ハ立法、司法、行政ニ付其機關ヲ異ニシテ司ラシムルニ存ス然ルニ實際各國ニ於テ憲法ヲ制定スルニ當テハ實際上立法作用ニ屬スルト否トヲ問ハス猶ホ實質上ノ立法作用ヲ掌ル議會ヲシテ參與セシムル必要事件アルヲ發見シ其制定手續ヲ元來ノ法律制定ト同一ニセシメンカ爲ニ「法律ヲ以テ」云々スト規定セル事アリ則チ元來ノ法律即チ法則ハ議會ノ協賛ヲ以テ制定スルコトヲ元則トスルニ「法律ヲ以テ」云々スト云フトキハ議會ノ協賛ヲ以テ制定スト云フニ同シト思做セルニ因ルナリ故ニ議會ノ協賛ヲ以テ制定スト云フコトノ代リニ「法律

ヲ以テ定ム」等ト規定シ國會ハ立法權ニ參與スルコト立憲ノ元則ナルヲ以テ國會ヲシテ他ノ事件ニ參與セシムルトキハ「法律ヲ以テス」ト規定スレハ則チ國會ハ立法權ニ參與スルコトニ限ルトノ立憲政體ノ根本思想ニ合スト信シタルナリ此用方ハ既ニ伯耳義佛蘭西ノ憲法ニ其源ヲ發シ次テ獨逸諸國ノ憲法ニ模倣セラレ亦我國ノ憲法ニモ採用セラレタリ憲法立法者ノ思考ハ元ヨリ誤謬ニ屬スルモ解釋上ニ於テハ立法ノ誤解ナルモノアルコトナシ唯憲法立法者ノ用ヒタル意義ニ從フテ解釋ヲ爲スヘキノミ

我憲法第二章ニ於テハ臣民ノ權利義務ハ「法律ノ定ムル所ニヨリ云々」等トノ規定アリ既ニ法則即チ權利義務ニ關スルコトハ議會ノ協賛ヲ以テ定ムルコトヲ一般ノ元則トシテ規定セル以上ハ更ニ各個ノ場合ヲ規定スル必要ナキカ如シ然レトモ第二章ノ規定ハ主トシテハ臣民カ國家ニ對シ權利ヲ有シ義務ヲ負フコトヲ規定シ且ツ此義務ヲ科シ權利ヲ制限スルニハ天皇カ獨リ命令ヲ以テ規定スルコトヲ得ス必ス議會ノ協賛ヲ經テ之ヲ規定セサルヘカラサルコトヲ定メ以テ憲法第九條ノ命令ニテ規定スヘキ範圍ニ對シ例外ノ場合タルコトヲ明ニシタルナリ蓋第九條ニハ天皇ハ公共ノ安寧秩序ヲ保持シ及臣民ノ幸福ヲ増進スル爲ニ必要ナル命令ヲ發ストアリ故ニ天皇ハ此等ノ目的ノ爲ニ命令ヲ以テ臣民ニ義務ヲ科シ又其ノ自由ヲ制限スルコトアルヘシ然レトモ憲法ハ或ル場合ニハ天皇ノ獨リ命令ヲ以テスコトヲ欲セサルコトアリ斯ル場合ニハ特ニ法律ヲ以テ云々ト規定シ

テ以テ議會ノ協賛ヲ經ヘキコトヲ明ニス憲法第二章中ノ規定ノ如キハ多クハ此目的ニ出ツ故ニ法律トハ單ニ天皇ノ議會ノ協賛ヲ經タル規定ナリトノ意義ヲ有ス其他裁判所ノ構成、會計檢査院ノ組織權限ハ法律ヲ以テ定ムト規定ヒル如キ亦此意義ヲ有スヘシ此等ノ規定ハ憲法ノ他ノ條文ニ因價ヲ起スニハ帝國議會ノ協賛ヲ經ヘシトアルト同一實質ノ規定ナリトス

故ニ憲法ノ多數ノ條文ニ於テハ法律ヲ形式上ノ意義ニ解セサルヘカラサルモ面カモ法律ノ常ニ形式上ノ意義ノミ有スト解スヘカラス憲法第三十七條ノ所謂法律ハ法則ナルコトハ既ニ説明シタル所ノ如シ其他第五十二條第五十七條第六十七條等ニ於テ法律又ハ法律上ト云ヘルハ之ヲ實質上ノ意義ニ解セサルヘカラス

或ハ云ク同一ノ憲法ニ於テ法律ナル語カ兩様ノ意義ニ用ヒラレタルモノト推測スルヲ得ス法律ハ常ニ同一ノ意義ヲ有スルノミ法律ニ形式的法律及實質的法律ノ兩種類アルコトナシ法律ハ凡テ實質的法律タリ權利義務ヲ規定シタル法則タルト「マルチツ」「ツォオルン」「ザイトレル」ノ主張スル所皆然リ元ヨリ法律ナル國家的意思發表ニハ亦之ニ伴フ一種ノ效力ハ存スヘシ然レトモ法律ナル形式ニ伴フ效力ト法律ノ規定セル内容ノ效力トハ之ヲ區別セサルヘカラス若シ法律規定ノ内容ニシテ行政ノ處分令、法律行爲又ハ政治上ノ希望等ニ關スルモノナルトキハ之ヲ法則ト爲スヲ得サルナリ又憲法ニ法律ヲ以テ規定スヘキコトヲ定メタル事項ハ悉ク法則ノ規定ノミト爲スヲ得サル

ナリ

「アルンド」及「ボルンハック」等ハ云ク憲法ノ所謂法律ハ凡テ形式酌意義ヲ有スルノミ而シテ法律規定事項ノ範圍ニ付テハ元則的ノ規定ナク唯各個ノ事項ヲ列舉セルノミ而シテ君主國ニ於テハ君主ハ完全ナル權能ヲ有ストノ推定ヲ受クルモノナルユヘ苟クモ制限ナキ以上ハ君主ハ如何ナル事項モ自由ニ處理スルコトヲ得ヘシト然レトモ憲法ニ議會ノ協賛ヲ以テ立法權ヲ行フ、立法權ハ君主、議會ト共ニ之ヲ行フ等ト云フ如キ規定アル場合ニ法律規定事項ノ範圍ニ元則的ノ規定ナシト云フヲ得サルナリ又法律ハ凡テ形式上ノ意義ヲ有ストスルトキハ普魯士憲法第六十二條ニ所謂立法權及法律ハ云々トノ規定ハ全ク無意義ノ規定トナルヘシ故ニ「アルンド」「ボルンハック」等ノ説ハ普魯士憲法ノ説明トシテモ適當ノモノニアラサルコトハ多數學者ノ共ニ認ムル所ナリ然ルニ我國ニ於テハ斯ル説明カ尤モ流行スル狀態ナルハ實ニ奇怪ナリト謂フヘシ若シ法律ハ凡テ形式上ノ意義ヲ有シ唯憲法列舉事項ノミ法律ニテ規定スルヲ要シ其他ハ命令ヲ以テ當然規定シ得ルトセハ憲法ハ何故ニ命令ノ目的ヲ特ニ掲ケタルヤ之カ理由ヲ發見スルニ苦マサルヲ得サルナリ又若シ此説明ニシテ適當ナランカ民法商法ノ規定ノ大部分モ亦命令ヲ以テ規定シテ更ニ不可ナシト謂ハサルヘカラス

又或ハ云ク法律トハ國家最強ノ意思ヲ云フ即チ一方ニハ法律ヲ變更廢止スルコトヲ得他ノ一方ニハ法律ヲ以テスルニアラサレハ變更廢止スルコト能ハサル國家意思發表ナリト元ヨリ法律ハ多數ノ場合ニ於テハ國家最強ノ意思ナリト云フコトヲ得是レ蓋シ法律ハ一定ノ形式ヲ以テ制定セラレ、モノナルユヘ他ノ形式ヲ以テ變更廢止スルコトヲ得サルコトヲ元則トスルニ由ルナリ然レトモ一定ノ形式ヲ以テ制定セラレタルモノハ常ニ一定ノ效力ヲ有スト限ラル、モノニアラス緊急勅令ハ法律ヲ變更廢止スルコトヲ得ヘシ而シテ其緊急勅令カ憲法上ノ法律規定事項ヲ規定セル場合ニハ單純ノ勅令ヲ以テ之ヲ變更廢止スルコトヲ得ス然ルトキハ緊急勅令モ國家最強ノ意思ト謂フコトヲ得テ法律トノ區別ヲ立ツルヲ得サルニ至ラン又法律モ緊急勅令ニテ變更廢止セラル、ヲ得其他委任命令ヲ以テ法律ヲ變更廢止スル場合ニ於テモ縱令法律ニ由ル命令ナリト雖法律ヲ變更廢止スルコトヲ得ルユヘ法律ヲ最強ノ意思ト謂フヲ得サルナリ故ニ法律モ最強ノ意思ナラサルコトアリ命令モ最強ノ意思ナルコトアリ從テ最強ノ意思ヲ以テ法律ノ特性ナリト爲スヲ得ス憲法ノ條文ヲ虛必平氣ニシテ考ヘヨ何人モ立法、司法、違法、一般ノ法律ニヨリ處分セラル、法律上等ノ文語中ニ於ケル法律若クハ法律ナル語カ最強ノ意思ナル意義ヲ有スト解スルモノアラサルヘシ或ハ明治十九年ノ勅令第一號公文式ニ於テ既ニ法律トハ最強ノ意思ナルコトヲ用ヒタリ憲法ハ此意義ヲ襲用セルナリト論スル者アレトモ是恐ラクハ牽強附會ノ說タラン公文式ノ上ニ於テモ法律ハ一定ノ實質ヲ含ミ一定ノ形式ニ依テ制定セラルヘキモノト爲セルユヘ亦自ラ一定ノ效力ヲ有スルニ至



ルノミ  
 以上述フルカ如ク法律ヲ常ニ同一意義ニ解スヘシトスルノ説ハ皆大ナル誤謬アルコトヲ知ル故ニ  
 吾人ハ法律ハ或ハ實質上ノ意義ヲ有シ或ハ形式上ノ意義ヲ有スト解ス從テ各條文ニ付法律ノ意義  
 ヲ探尋スルコトヲ要スルナリ又同一用語カ常ニ同一意義ニ用ヒラル、モノニアラサルコトハ他ト  
 比較シテ之ヲ觀察シテモ決シテ怪ムニ足ラサルコトヲ發見セン例ハ政府又ハ停會ト云ヘル用語  
 ノ如キ場合ニ依リ其意義ヲ異ニス通常ノ場合ニ於テ政府ト云ヘハ國務各大臣ヲ指稱スルナリ政府  
 ハ法律案ヲ提出スト云ヘル場合ノ如キ即然リ然レトモ或場合ニハ國家又ハ國庫ナル意義ヲ有ス憲  
 法第六十七條及第七十六條ニ所謂政府ノ如キ即チ然リ又普通停會ト云ヘハ帝國議會ノ作用ヲ停止  
 スルノ命令ヲ指稱スレトモ衆議院解散ノ場合ニ於テ貴族院ニ命スル停會ノ如キハ唯貴族院ノ作用  
 ヲ停止スルノミニアラズ貴族院ニ對シテモ全ク會期ヲ終了スル效力ヲ生ス即チ此場合ノ停會ハ閉  
 會ト全ク其效力ヲ同フスルナリ此等ハ皆其用語ヲ同フシテ其意義ヲ異ニスルノ例アリ然ルニ何ソ  
 獨リ法律ナル用語ニ於テノミ之ヲ怪ムヲ須ヒンヤ又一方ニハ用語ヲ異ニシテ意義ヲ同フスルモノ  
 アリ例ヘハ憲法第三十五條ニ衆議院ハ選舉法ノ定ムル所ニ依リ云々トアリ此選舉法ノ法ト云ヘル  
 ハ他ノ違法處分トアル場合ノ法トハ其意義ヲ異ニシ法律即チ議會ノ協賛ヲ經テ規定スヘキモノナ  
 ルコトノ意義ヲ有スヘシ即チ知ルヘシ同一ノ意義カ種々ノ用語ヲ以テ顯出セラル、モノナルコト

此ノ立法及法律ノ意義如何ハ帝國議會ノ權限ノ範圍ニ關係ヲ有スルモノナルヲ以テ之カ研究大ニ  
 必要ナリトス吾人ハ前ニ述ヘタル意義ニ解釋スルヲ以テ立憲政體ノ主義ニ適ヒ亦憲法ノ規定ニ合  
 スルコトヲ信シテ疑ハサルナリ(法政、五七)

○日本ノ國法ニ於ケル命令權

法學博士 有賀長雄君

日本ノ國法ニ於ケル命令權トイフ題テ述ヘマス私ハ此頃多ク外ノコトニ熱心シテ居リマスケレ  
 共一時ハ國法學バカリテ暮シテ居ツタコトモアル別シテ此命令權ノコトニ付テハ始カラ是カ日本  
 ノ國法ニ遁入ツテ來ル手續ヲ見テ居ツタリ色々人カ夫ニ付テ(ケンカ)スルノヲ賞玩シテ居ツタ  
 ノテアリマスカラ今ヨリ見レハ歷史上ノコトニナツテ居ルケレ共社會ソレ自ラ頗ル感セヌノニモ  
 拘ラス幾ラカ面白イ御話ヲスルコトモ出來ルタウト思イマス尤モ此頃ハ非常ニ忙シクゴザイマ  
 スカラ講談ノ爲ニ特ニ纏メタモノテハアリマセヌ唯タ記憶スル所ノ經驗バカリテアリマスカラ  
 其積リテ……

日本ニ呼令權ノ事ガ遁入ツテ參ツタノハ抑モ憲法調査ノ爲ニ伊藤侯等一行ガ理事トナツテ歐洲ニ

行カレタ時ガ學問上カラ實ハ這入ツテ來タノテアリマス其時ノコトヲ知ツテ居ル方ハ御存ジテアリマゼウガ未ダ新ラシイ方モアリマスカラ申マセガアチラニ二人ノ學者ガアツタ即チ字露西ノ「グナイスト」塊地利ノ「スタイン」テアリマス此二人ノ人ガ全ク違ツタ方面カラ國家ニ完全テ命令權カ無テハナラヌトイフコトヲ兼テ説イテ居ツタ「グナイスト」ノ方ハ英吉利ノ國法ヲ研究シテ英吉利人ヨリモ能ク知ツテ居ル人デアリマス、其人カ段々見ルト英吉利ハ法律ニ依ツテ何モカモシナケレバナラヌトイフコトニナツテ居ラヌ又法律コナラナイ事柄ニ付テハ君主ハ即チ政府ノ全權ヲ持ツテ居ル是ハ實ニ珍シイコトデアルカ又必要ナコトデアアル歐洲大陸ニアツテハ一旦佛蘭西ノ革命主義カ弘マツテ以來例令君主政體テアツテモ革命主義ニ起因シテ行ヒ佛蘭西復古政府ノ憲法十五年カラ三十年マテ行ハレタ是カ一轉シテ白耳義ノ憲法トナリ又他ノ模範トナツテ字露西及塊地利ノ憲法カ出來テ居ル此等ノ憲法ハ民主主義ノ法律ニ於テ命令ニナツテ假令政府ニ於テ法律ヲ執行スルニ付テモ委任サレタルモノテ無ケレハ出來ナイサウ云フ主義ガ法律ノ根本トナツテ居タノガ英吉利へ來テ見ルトサウデ無イ少クモ軍事、外交、殖民此三大事業並ニ教育事業ノ一部分、宗教制度ノ一部分トイフモノハ法律ニ少クモ關係カ無イ樞密院令テ行ツテ居ル是ハ何處マテモ國會ニ掛ケナケハナラヌトイフコトヲ英吉利ノ實驗ニ照シテ説イタ「グナイスト」ガ言フノニ矢張り字露西モ實際ハサウナツテ居ルノタ、唯タ憲法ノ明文ニ之ヲ許シテ居ラヌノミ實際ハサウ

ナツテ居ル、故ニ學者ハ憲法ヲ曲解シナケレハナラヌ必要ガアル即チ字露西ノ憲法ニハ是カ法律ニ據ラスシテ命令ヲ發スルコトハ書イテ無ケレトモ、其權利ハ王ガ憲法以前カラ持ツテ居ルノテアル、憲法トイフモノハ憲法各條ニ書イテアルタケノモノテ王ノ權力ヲ制限スルケレトモ其以外ニ王ノ權力トイフモノハ從來ノ儘テアル、故ニ法律ニ據ラスシテ命令ヲ發スルコトカ出來ルトイフ歴史ニ依ツテ現在ノ憲法ヲ曲解シナケレハナラヌ必要ニナツテ居ルサウ云フ窮屈ナコトヲシナイテ日本ノ如キハ今カラ新シク出來ルノテアルカラ頭カラ其事ヲ憲法ノ明文ニ書クカ宜イト頻リニ日本カラ行ツタ人ニ説イテ居ツタ

又「スタイン」ハ丁度「グナイスト」カ英吉利ヲ研究シタ如クニ佛蘭西ヲ研究シタ人デアリマス、ソレテ國家ノ理窟カラ推シテ佛蘭西ガ今ヤツテ居ルノハ佛蘭西ノ歴史カ佛蘭西ノ今日ノ國家ヲナサシメタノテ國家トイフモノハ必スシモ佛蘭西ノ歴史ヲ皆持ツテ居ルモノテハ無イ、君主政體カラ自然ニ變ハツテ居ル國家トイフモノハ決シテ佛蘭西ノ模範ニ據ルヘキモノテハ無イ、獨逸、塊地利、カ佛蘭西ノ憲法ニヨツテ居ルノハ間違ツテ居ル、歴史カ國ヲ作ルトイフ所カラ説キ出シテ矢張り四種命令トイフコトヲ言イ出シテ即チ緊急勅令、獨立命令、委任命令、補充命令、此四ツカソロハナケレハナラヌ「スタイン」ハ此國家トイフ者ノ編制ヲ頭ニ措イテ其中カラ推出シテ來タノテアル、是モ日本カラ行ツタ人ニサウ説イテ居タ、サウシテ此學理ノ這入ツタノカ既ニ憲法

ノ前テアツタ  
 御承知ノ通り市町村制ニモ既ニ此原則カ遷入ツテ居ル、市町村制ノ出来タノハ明治二十一年テアリマスカ、其時分ノ項ニハマタ法人トイフ文字カ無ク一個人ト均シキ權利ヲ有シ義務ヲ負フトイフ風ニ長ク書カテハ法人トイフコトカ日本人ノ頭ニ分ラヌ時分ダ、市町村制ノ第一條ヲ見ルト一個人ト均シク云々ト書イテアル今テハ法人トイフ二字ヲ濟ム、其時分デアツタ既ニ高尚ナル命令權ノ學理ガ這人ツテ居ルカラ歐羅巴ノ市町村ナラバ市町村會議ニ事務ヲ與ヘル、國家カラ仕事ヲ市町村ニ委任スル場合ニ心ス法律ヲ以テスルノテアル、此仕事ハ國家テスルカ其金ヲ市町村カラ出サセル時ニハ必ス法律ヲ以テ事務ヲ負擔サセルノテアル然ルニ市町村制ノ各條ヲ御覽ニナルト分リマスルカ國家ノ事務ヲ委任シ負擔ヲサセル場合ニハ必ス法律勅令ガ出ル或ハ法律命令ニ依ルト書イテアル、茲ニ一二條引イテアリマス市會ハ「市ニ關スル一切ノ事務並從前特ニ委任セラレ又ハ將來法律勅令ニ依テ委任セラレタル事件ヲ議決スルモノトス」又八十八條ニハ「市ハ其必要ナル支出及從前法律命令ニ依ツテ賦課セラレ又ハ將來法律勅令ヲ賦課セラレル支出ヲ負擔スベキモノトス」、是テ以テ見レハ既ニ「スタイン」グナイスト」ノ説ガ大分這入ツテ居ル、一體市町村制ヲ教ベタノハ「グナイスト」テアル是ハ其前ニ山縣侯ガ行カレテ今ノ内務長官大森鐘一、アノ人タノ外ニ色々附イテ行ツタ人モアルガアノ人ガ主トナツテ調査シタ所ノ市町村制テアル此市町村制ガ

アトデ大層便リニナツタノテアルソレカラ今ノ憲法ガ出来タ、憲法ニ御承知ノ通り九條ト八條トアル八條ガ即チ緊急勅令テアル、緊急勅令ニ付テ「スタイン」グナイスト」ノ説明法ハドウ云フモノトカトイフト國家ニ緊急ノ場合ガ無ケレバ宜イ、若シアルナラバツレニ對スルコト丈ケハ書イテ置カナイト緊急コトガアツタ度毎ニ即チ通常ノ法律ニ依ツテ仕事ガ出来ナイヤウナコトガアツタ時ニハ、憲法違反チシナケレハナラヌ、緊急勅令ノ權ガ與ヘテナイ所ノ憲法ガ一番能ク變ツテ居ル佛蘭西ノ憲法カ十三回モ變ツタノハ之レカ爲メテアル既ニ李露西、埃地利ガ憲法ヲ作ル時ニ是丈ケノコトヲ新ニ加ヘルハ他ノ模範ナルベキ即チ自耳義憲法ニ無イモノヲ入レタノテアル法律ハ慣習ニ依ルト國ガ危イ文章主義トイフモノニシナケレバナラヌ夫ニ付テ色々憲法ノ條件ヲ作ツテ濫用ノ出来ナイヤウニスルカ宜イ、サウシナケレバ非常ノ場合ニハ憲法ニ違反シテアトカラ責任解除チ問ハナクテハナラヌ、責任解除ト云フコトハ一ツノ憲法違反トイフ犯罪ニ對スル不諭罪テアル、國家ニ緊急ノ場合ガ無イナラハ宜シイカアルノニ能ザト憲法ニ之ヲ遺シテ置クノハ宜クナイト言ハレタ、ソレカラアトハ日本ノ憲法九條ハ特別命令及執行命令テアル特別命令ハ安寧幸福ヲ増進スル爲メ又ハ公共ノ安寧秩序ヲ維持スル……安寧幸福ヲ増進スル爲メトイフノハ積極ノ行政事業テアル是カラ物ヲ伸ハシテ行ク、夫カラ安寧秩序ヲ維持スル爲メトイフノハ消極ノ方テアル、雙方共ニ此九條ノ場合ニ定ツテアル幸福ヲ増進スル若クハ秩序ヲ維持スル爲メトイフ

ソハ此特別命令ノ依ツテ起ルトコロテアリマス、ソコテ法律ヲ執行スルノハ執行命令テアリマス  
 又委任命令ノコトカ憲法九條ニモ八條ニモ言ツテ無イ是ハ特別ニ法律カラ委任サレルノテアリマ  
 スカラ態々憲法ニ言ツテ置ク必要ハ無イトイフノテ書イテ無イ、詰リ命令ニハ四種類アルベキモ  
 ノトイフコトヲ言ツテ居ル是ハ獨逸ノ何レノ國ニモ無クテ唯々自分ノ理想ニ措イテ居ツタモノヲ  
 書キ立テタノハ「ザグソン」ノ憲法ダ此國ノ憲法ニ付キ四ツ命令カ合ンテ居ル併シ夫モ積極ノ事業  
 ハ合ンテ居ラヌガ消極ノ事業デアレハ特別事業ニモ發セラレルヤウニ見ヘル、是ハ極ク不完全デ  
 アル之ヲ日本テハ立派ニ書イテ仕舞ツタ。

ソコテ憲法ヲ實施セントスル時私ハ丁度樞密院ニ居ツタ色々之ニ付テ反對ガ起ツタ其形跡ハ今日  
 デアリアリ殘ツテ居ルカラ御話致セバ隨分參考ニナルト思フ先ツ第二訴願法及行政裁判所ヲ作ル  
 時デアル憲法ノ第六十一條ニ行政官廳ノ違法處分ニ依ツテ權利ヲ傷害セラタモノハ法律ヲ以テ定  
 ムル行政裁判所ノ裁判ニ屬スヘキモノハ行政裁判所ニ依ツテ裁判ヲ受ケヨト書イテアル、所ガ是  
 ハ議會カ出來キテ仕舞ツテカラ其法律カ出來ルトイフト行政權カ窮屈ナ法律ヲ以テ作ラレテモ致  
 方カ無イ是ハ議會ノ出來ナイ中ニ作ラチハナラヌトイフノデ間際ニナツテ大急キニヤツタ仕事ノ  
 一ツデアリマス、夫レデ忽チ命令ノ法ニ衝突ヲ起シタ、其時分ハ總テノコトカ立法行政ノ二ツコ  
 分レテ居ル、司法省ハ山田顯義伯ヲ始メトシテ大木高任伯トカ或ハ司法省學校出身ノ人カ澤山

ニ居ツテ法律ハ己ノ方ガ專門ダトイフノデ何處マデモ法律ニ付テハ外ニ讓ラヌトイフ氣概ヲ持ツ  
 テ居ラレタ別シテ「ボアツナトド」ダノトイフ西洋人ガ其時分居ツテ其人ハ勿論佛蘭西主義デア  
 佛蘭西主義トイフモノハ總テノコトガ法律ヲ以テヤル、民主主義デアル法律デカケレハ政府ハ何  
 事ヲモ出來ヌヨウニナツテ居ル即チ緊急勅令ハ勿論特別勅令トイフモノ、アル譯ハ無命令規則  
 ハアルガソレハ委任命令ニアラザレハ即チ執行命令デアル、斯ウ云フ主義ガ司法部ニ行ハレ居ル  
 夫カラ他ノ一方ニハ法制局トイフモノガアル、是ハ「ロエズレル」トイフ「パワリヤ」ノ人テ内閣ノ  
 顧問ニナツテ居ツタ、此人ハ勿論獨逸主義ダ、ソレカラ山縣侯爵伊藤侯爵ノ如キ歐羅巴テ即カレ  
 テ來タ人ガソコニ遣入ツテ居ル、是レハ命令權ヲ充分通ストイフ側デアリマス而シテ憲法ハ既ニ  
 命令主義ノ方ニ出來テ居ルソレデ行政裁判及訴願ノコトヲ極メルニ當ツテ先ツ概括主義ト列記主  
 義トノ論ガ起ツタ、概括主義ノ方ハ行政上ノコトハ行政裁判所ニ持出スコトガ出來ル或ハ權利訴  
 訟、警察事務ヲ除キ特ニ除カナイモノハ行政裁判所ニ出スコトガ出來ルトイフノガ概括主義即チ  
 塊地利主義デアリマスソレカラ列記主義ハ幸露西ノ主義テ是ハ兎ニ角行政裁判所ニ訴願ヲ許ス丈  
 ケノコトヲ法律明文ニ書キ而シテ何モ書イテナケレハ出來ナイノデアルト斯ウ云フ主義デアリマ  
 ス、其列記主義ト概括主義ノ争カナカナカ大キカツタガツマ一旦許シタ以上ハ引込マレナイ  
 カラ暫ク是ニシテ置クトイフコトニテ列記主義カ勝ツタ、所ガ列記ハ何デ列記スルカ司法省派ノ

方カラ言フト行政ノコトハ皆ナ法律ニ據ツテ法律ノ下ニ於テ爲スモノニシテ畢竟行政法ノコトハ臣民ガ持ツテ居ル權利義務ハ皆ナ法律ニ基クベキモノテアル依ツテ法律ヲ以テ列記スレバ宜イ所ガサウ行カナイデス日本ノ行政ハ法律バカリテ無イ、特別命令トイフコトガ出來ル又タ特別ナ勅令ト云フモノモ出來ル、然ラバ其事柄ニ付テ訴願及行政裁判ヲ許サヌカト云フニ決シテサウハイカヌ法律テ行フ行政事務ナラバ法律テ許スガ相當、勅令ニシテサウデアレバ勅令テ許スガ相當デアル、此モ多ク争ツタ末既ニ市町村制ニ行政裁判及訴願ニ關スルコトガ澤山アルソレハドウナツテアルカト云フニ其法律勅令ハ雙方相並ンダモノニシテアル依ツテ此趣意ヲ決定シナケレハナラヌトイフノデ市町村制ガ引合ニナツテ市町村デハ司法省ノ手ヲ經ナイデ出來テ居ル、市町村制ノ結果ヲ附ケル爲ニ行政裁判所及訴願ノ法律ガ出來ナケレバナラヌトイフ考テアツタカラ行政裁判法ノ第十五條デアツタト思ヒマスガ其事ガ色々ノ方面ニ現ハレマシタ、行政裁判所ハ法律勅令ニ依リ云々ト法律ノ下ニ勅令トイフ字ガ還入ツタ訴願法モ其通りニナツタ、訴願ハ法律勅令ニ別段ノ規定ガアルトイフコトヲ述ベテ「一番仕舞ニ」其他法律勅令ニ於テ訴願ヲ許シタル事件」トアリマス、夫レテ先ヅ一段治ツタノデス

其次ハ彼ノ命令罰則ノ論テアル憲法ガ愈々二十三年カラ行ハレルトイフコトニナツテ來ルト罰則ハ仕方カ無イ法律ニ據ラナケレハナラヌ、是ハ明カニ憲法ニ明文カアルカ傑致方カ無イ、所カ政府

カ法律ニ據ラス即チ法律ニ關係ナイ勅令ヲ出シテ色々ノ事業ヲ爲スコトカ出來ル而シテ其範圍ハ頗ル廣イ然ルニ幾ラ勅令ヲ出シテモ制裁ヲ附ケルコトハ出來ナイ罰則ノ時ニナツテ差支ヘルカハ是ハ一ツ法律ニ據ラナイ勅令ノ仕事テアツテモ罰ダケハ矢張り法律ニ據ラズ科スルコトカ出來ルトイフ道ヲ附ケナケレハナラヌ夫モ早クシテ仕舞ハヌト議會カモウ明日明後日ニ迫ツ居ル議會カ出來テ仕舞ツダナラソシテ命令テヤル罰スルコトヲ許サヌニ相違ナイ尤モ違警罪トイフコトハアル或ハ其上ノ行政權ヲモ必ズ十日位マテノ拘留ノコトハ出來ルヤウニナツテ居ルカソシカコトデハナカク濟マナイモツト大キナ罰モ必要ナコトカアラウトイフコトヲソレヲドウスルカ夫レカラ獨逸ノ方ノヤリ方ヲ研究シ出シタ、所カ千八百五十年カラ起因シテ段々改正シタ一ツノ日本テ言ヘバ行政執行法トモ言フベキ即チ宇露西テハ一般司法行政法トイフモノガアル、ソレニ行政官ノ命令ニモ罰ヲ盛ルコトカ出來ルコトニナツテナル其罰ノ程度ハアル大臣ハ幾ラ地方官ハ幾ラ郡長區長ハ幾ラトイフヤウニ極メテアル此模範ニ依ツテ一ツノ案ヲ法制局テ作り之ヲ樞密院ヘ提出シタサウスルト罰ニ付テハ法律テ無ケレハ他ニスルヘキモノテ無イ即チ命令ニ罰則ヲ掲グルコトヲ法律カ委任スルトイフハ怪カラヌ、サウ云フ法律ハ作ルベキモノテ無イ作レバ憲法違反ニナルト斯ウ云フコトデ司法省カラヤカマシク言イ出シタ何時モ司法ト衝突ノ場所カ樞密院テアツテ是モ長イ間ノ争デアツタ、議論ヲスル中ニ議會カ開ケテ仕舞ヘハトシナ大キナ立派ナ

事柄ニ付テ勅令ヲ出シテモ罰ノ一段ニナツタラ違警罪ヲ満足シテ居ラヌハナラヌカラソレデハ因  
 ルト云フノデ山田伯ガ急ニソレナラ讓テウトイフコトコナツテ山田伯ノ方カラ案ヲ出サレタ是ナ  
 ラ承知シヤウトソレデ出來タノガ即チ明治二十三年法律第八十四號ノヤカマシイ命令罰則デアリ  
 マス「命令ノ事項ニ違反スル者ハ各々其命令ノ規定スル所ニ從ツテ二百圓以下ノ罰金若クハ一年  
 以下ノ禁錮ニ處ス」此二十三年ノ法律第八十四號ガ命令違反ヲ罰スルコトガ出來ルヨウニナツタ  
 ノデアル併ナカラ其罰ノ程度ハ何處ニ盛ツテアルカ、二十三年ノ法律ニハ時ノ勅令ナリ省令ナリ  
 ニ最多限ダケガ書イテアルコレニツイテモ二百圓以内ノ罰金若クハ一年以下ノ禁錮トイフコトハ  
 權衡カ合ハナイト云フ議論カ出來タカソソナコトヲ彼是シテハ居ラレヌ向フモ讓ラレタカラト云  
 フノテ法制局派ノ方ハ彼是言ハスニ通シラ仕舞ツタソレテ之レト同時ニ法律ニ依テ一ツノ勅令カ  
 出タ即二百八號デアアル「各省大臣ハ法律ヲ以テ特ニ規定セラレタル場合ヲ除ク外其發スル省令ニ  
 付テ二十圓以下ノ罰金若クハ二十五日以内ノ禁錮ノ罰則ヲ附スルコトヲ得」地方長官及警視總監  
 ハ其發スル所ノ命令ニ付テ十圓以内ノ罰金若クハ拘留ノ罰則ヲ附スルコトヲ得」斯フノデアリマ  
 シタ  
 ソンカラ又はハ憲法カ既ニ行ハレマシタ後デアリマスカ文部省カラ小學校法トイフモノヲ持出シ  
 タ來タ、是ハ普通教育ノ基礎ヲ憲法ニ依テ色々規定ヲ定メテ置キタイ、所カ文部省ガ之ヲ法律ト

シテ出シテ來タトイフモノハ憲法ニ依ルモノニシテ決シテ法律ニスル必要ハナイ、  
 一旦之ヲ法律トシテ仕舞ヘバ最早普通教育ニ關係シタモノハ一々議會ノ協賛ヲ經ナケレハ變更モ  
 出來ナケレハ改正モ出來ナイ、是ハ非常ニ大權ヲ態ト束縛スル話ニナル、其時ニハ政府ハ成ル丈  
 ケ憲法テ法律ト約束シタモノハ致方ナイガ其外ノモノニ付テハ行政權ノ自由ヲ充分ニ重ンズル時  
 分デアツタ夫ダカラ文部省ガ何故之ヲ法律ニシテ來タカトイフコトヲ搜シテ見タ所ガ今何處カノ  
 知事ニナツテ居ル先生ガ立案者デアツタソノ人ガ説明スルニハ市町村制デハ小學校ノ事ガ不便デ  
 アル、何故ナラバ學校ノ位置ハ市町村ノ聯合ノ位置ト違イナイ、甲ノ聯合ト乙ノ聯合トノ間ノ方  
 へ學校ノ場所ヲ置ケハ宜イカ併シ甲ト乙ト別々ニ置カナイデ甲ト乙ノ兩聯合ヲ一ツノ學事聯合シ  
 テ其真中へ學校ヲ置クトカ或ハ一ツノ聯合テモ村カ離レテ居ルト學校ヲ二ツニシナケレハナラ  
 ヌ、ダカラ學事聯合トイフモノハ普通ノ聯合ヲ一ツニ割ラネハナラヌ、普通ノ聯合町村聯合ニ依  
 ルコトハ出來ナイカラソレテ法律テセチハナラヌトイフコトデアツタ、ソシナラ何故其點丈ケテ  
 法律ニスルノカ、法律ニシナケレハナラヌ所ノ學科ノコト、カ教員選定ノコト、カ、小學校教育  
 一般ノコト、法律ノ下ニ不自由ナコトガ將來ニ生シヨウトイフ議論カ頭カラ抑イ附ケラレタ、ソ  
 レカラ二ツニ割ラドイフ話ニナツテ今日ハ小學校令ト地方學事通則トイフモノト二ツニ分レテ  
 居ル、アレハ元ト一ツニナツテ居ツタ、地方學事通則ハ法律小學校令ハ勅令デアル、是ナトハ文

部省テハ恐ラク有難カツテ居ルニ違イナイ、是カ法律ニナツタナラハ議會ノ協賛ヲ經テハ仕事カ出來ナイトイフコトニナルカ又ハ議會ノ方ノ附合テ色々ナ困難カアツタニ違ヒナイ、夫カラ憲法カ出來テカラ以後二十五年六年マテモ私ハ役人ヲシテ居ツテ觀察シテ居ルノニトウモ法律、勅令ニ派ニ分レル、成程行政ノ自由ヲ取ツテ置キタイニ依ツテ勅令ニシテ置キタイト云フ人モアルカ又彼死ナレタ後藤伯ナドハ丁度反對デ法律ニシタ方カ却ツテ樂々自分ガ充分議院ノ方デ勢力ヲ握ツテ居ルカラデモアリマセウカ議會ノ方ハ恐シクナイ法律ニ致シテ置クト金ノ出撥ガ宜イヂヤ無イカ、法律ニサヘシテ置ケハ憲法六十七條デ法律上ノ歳出若クハ法律ノ結果ニ依ル歳出トナルカラ政府ノ原案通リ通ルヂヤ無イカ、餘程金ノ方カラ宜イカラ法律ニシロ法律ニシロトイフ、サウ云フ工合テ却ツテサウシナイテモ宜イモノカ法律ニナツタ例ヘハ漁業法、漁業ハ天産物ガ一ツノ目的デ其政府ノ營業權ガ法律テ無ケレバナラヌトイフコトハ無イ、又鑛山ノ方ハ鑛山ノ方デ勅令デアツタノガ鑛業法カ出彼タ夫カラ狩獵規則カ勅令デアツタノカ狩獵規則カ法律テ出來タ、決シテ鐵砲テ鳥ヲ捕ルコトカ法律ニ何ノ差支モ無イ充分ノ勅令テ出來ルコトデアツタノヲ法律ニシタ又山林ノ方モ法律ニシタ、山林ノ如キハ所有權ニ關係ハアルカ知ラヌカ、山林ノ經營ニハ關係シナイノニ法律ニシタ所カ今度二十六年一月カラ民法ヲ施行セテハナラヌ民法ハ御承知ノ通り前カラ出テ居ル二十三年法律第二十八號ヲ以テ出テ居ル、ソコテ民法財産編、財産取得篇、債權擔保

篇及證據篇カ出テ居ルノカ二十六年一月一日カラ施行スルコトニナツテ居ル、始ハ司法省一本槍テアルカラ其方ニ委任シテ置ケハ宜イ、是レマテ樞密院ハ通ラヌテハ無カツタカ大木伯カ樞密院議長デアツテ態々民法ノ爲ニ特別議事法ヲ設ケタソレハ議場ニ出テカラ出來ヘキモノテ無イ千餘條ノ法律テアル是ハモウ其儘テ大略ニシテ通シテ仕舞フカ宜イト云フノテ議事法ヲ新シク議サナケレハナラヌ其モ議論スレハ喧マシイカラト云フノテ段々顧問官ノ家ヘ行ツテサウシテ印板ヲ貰ツテ歩ムタソコテサウ云フ變則ノ議事法カ出來タ御使ニ歩イタノハ私テアル(大笑)顧問官カ二十何人カアルノチ一々印版ヲ貰ツタカラ全會一致テ規則カ成立ツタモ同ジコトテアル、ソレニ依ツテ本會議ヲ開イテ僅カノ間デアレズケノ法律ヲ通シテ仕舞ツタ是カ大木議長カ居ツテ司法省主義ヲ頭ノ上ヘ持込シテ來タ時ダカラ其場デハ彼是言フコトハ出來ナイケレ共之ヲ實施スルヤウニナツテ來ルト形勢ガ變ツテ來タ、行政上、民法實施手續ニ付テ色々調ベマスルトドウモイケナイ是デハイカナイトイフコトガ各省ノ間ニ其議論ガ起ツテ來タ民法施行延期トイフコトノ運動ニナツタ位デアリマス、所ガ片ツ方デハ延期シナイ延期スル理由ガ無イ其爭タルヤ決シテ官廳部内ノ争バカリデハ無イ公然外ニモ出々争イデアル我々ハ色々ノ事情ガアツテ矢張り官廳部内ニ居ツタコトハ居ツタケレ共併ナカラ延期スルトイフ方ノ側ニ運動シテ居ツタ、日々新聞ニ於テ我々ハ數日ニ渉ル社説デ不可イ所ヲ擧ゲテ論シタサウスルト其時分渡邊四郎君宮城浩造君ナドガ盛ンニヤ

ツテ居ル時分ニ渡邊四郎君ガ同ジク日々新聞ニ投書シテ之ニ答エル、又ホアソナードガ「ジャツ  
 パシメール」ニ數日論説ヲ掲ゲテ駁スルトイフヤウナ風ニ喧マシイ議論ニナツタ其日々新聞ハ誰  
 ガ書イテ居ツタカトイフト今ノヤウナ民法ハ到底行フベキモノテ無イトイフ打壞ハシ論ハ穂積ト  
 私トガ書イテ居ツタ、表ニ名ハ出テ居ラヌ併ナカラ皆二人カ募僚ニナリ之ヲ使フ人カ一人アツテ  
 其人ノ命令ニ依ツテシタノテアル、(大笑)皆部内ノ喧嘩ヲス部内ノ喧嘩ガ大キクナツテ外へ反射  
 スルノテアリマス夫カラ其争ノ要點ハ何處ニアルカ即チ色々ノ箇條カアルケレ共一ツ骨髄ノトコ  
 ロヲ言ヘバ今コ、ニ寫シテ貫ツタ舊民法ノ財産篇三十條、所有權ノトコロテアリマリ、所有權ト  
 ハ自由ニ物ノ使用收益及ヒ處分ヲ爲ス權利ヲ謂フ、此權利ハ法律又ハ合意又ハ遺言ヲ以テスルニ  
 非サレバ之ヲ制限スルコトヲ得ズ「宜シイ、サウスルト行政官ハドウスルカ、例ヘバ茲ニ腐ツタ肉  
 ガアル、貴様ソシナ肉ヲ賣ツテハイケナイカラ打遣ツテ仕舞ヘト警察官ガ命ジテモドツコイイカ  
 ナイ、法律テモ無ケレバ遺言テモ無ケレバ何テモ無イ(拍手)民法ノ所有權ニ關スルトコロテ「總  
 テ公益ノ爲ニ必要ナル處分ハ法律ノ定ムル所ニ據ル」實際憲法ガ法律ニ據ルト書イテアリマスカ  
 ラ民法ノ承諾ヲ附ケテ呉レテバナラス所ガ憲法ガサウ書イテ無イ、民法カ同ジヤウナコトヲ書イ  
 テアル、夫テ争ノ要點ハ民法ニ斯ウ書イテ無クテモ宜イ命令トイフモノハ法律ニ依ツテ罰スルモ  
 ノダカラ何レ元トノ法律ガアル筈ダ皆民法トイフモノガ無ケレバ外ノ漁業法トカ警察法トカ肉類

賣買法トカイフモノカアル筈ダ、夫ニ依ツテ命令ヲ發スレハ宜イ、尤モ其命令トイフモノハ法律  
 ニ據ラズシテ罰セラレルモノデ無イ是ガ司法省ノ議論デアアル、所ガ憲法ハ特別命令ヲ認メテキル、  
 市町村制行政裁判法ノ命令罰則ハ皆其系統ヲ追フテ出來テ居ル、是ニ至ツテ民法ガ之ニ違反シテ  
 イ之ニ類シタ箇條ヲ置クト既ニ得タル行政權ヲ民法ノ爲ニ抑エラル、民法コソハソコノエトリヲ  
 附ケテ呉レテバナラメモソガ獨逸法ノ意味デ少シモ行政權ヲ認メナイ矢張り文章ニ行政ノコトハ  
 總テ法律ニ依ツテ執行スルノテアル、何人ト雖モ勝手ニハ出來ナイトイフ意味ヲ固ク執ツテ居ル  
 カラソレデ此獨逸主義ト佛蘭西主義ノ行政權ニ付テ大衝突ヲ始メタノデアリマス、其時分争フタ  
 點ハ皆證據ヲ持ツテ來テ居リマス、其物ハ暗クテ讀ムコトガ出來ナイ(此時書類ヲ披ク)讀ム必要  
 モ無イガ其時分ノ日々新聞ヲ讀ムト或ハ先程申シタ通り互ニ争ヒ合ツテ局ツタトウドウ民法ハン  
 ノ御蔭ト言ツテ宜イカ何ト言ツテ宜イカ途ニ二十九年ニナツテ改正ニナツタソコデ兎ニ角法典調  
 査會ノ會員デアツタモノガ二十六年以後ハ政府カラ退イテ居ルカラトウ云フ成行デアツタカ知ラ  
 ナイガ今度ハ又反對ニ驚イタ、民法ガ出テキタノヲ見テ今度ハ民法ニハ二百六條ノ「所有權ハ法令  
 ノ制限内ニ於テ自由ニ其所有物ノ使用收益及處分ヲナスノ權利ヲ有ス、土地ノ所有權ハ法令ノ制  
 限内ニ於テ其土地ノ諸權ニ及ブ」是レデ非常ニ樂ニオツタ、今ノ肉屋ノ肉ヲ取上ゲラレルトカ云  
 フヤウナコト或ハ先達テ十五歳ノ者ガ煙草ヲ取上ゲラレルト云フヤウナコトハ法律ハ要ラヌ全ク



命令權ニ依ツテヤレル、サウ云フヤウオモノハ行政上ニ於テ所有權ヲ是認シテ飽クマデモドシドシ命令ヲ出キルヤウニナツタ是ハ斯ウ一概ニ法律ト命令所有權又ハ法律命令ト云フヤウニ同シ對ニ行カナイデ幾分カ條件ヲ限ラレルダロウト思ツタ、トコロガ全ク法律モ命令モ其點ニ於テ相違カ無カツタト云フモノハ餘程不思議ナコトデアツタ殆ト豫想ノ出キナイコトデアツタガ是モ聞イテ見ルト法典調査會デハ餘程喧マシイ議論カアツテ僅カナ多數デ斯ウナツタ、ヨクナツタデス、本當ニ斯ウシテ置イテカラ又咀嚼スルコトハ幾ラデモ出キル、議會ト云フモノハ一筋細デハイカナイモノデアアル(笑)一々ソレガ議決ヲ拋棄シテ行政ガ歩ンデ行カナイコトニナルト行政ガ滯滞スルノテスソレテ民法ガ改マツテドウ云フ風ニ命令權ハスルト云フ條件モ一ツ廢シテキタ

所ガ今度ハ命令權ト云フ權ヲ揮ヒ過ギテ少シ過チシタコトガアル、夫ハ彼ノ臺灣總督府ニ法律ノ効力ヲ以テ命令ヲ發スルコトヲ委任シタ即チ律令ヲ發スル委任ハ明治二十九年三月ノ法律デアリマス、三月カ何月デアツタカ法律ガ出マシテ其法律ニ依ツテ斯ウ云フコトニナツテ居ル、臺灣總督府ハ其管轄ノ區域内ニ於テ法律ノ効力ヲ有スル命令ヲ發スルコトヲ得、其次ニ此命令ハ臺灣總督府ノ評議サヘ經レバ緊急ノ場合ニハ先キニ行ツテアトカラ勅裁ヲ受クルコト、期ウ云フコトニナツテ居ル、是ハドウ云フ場合ニ出來タ法律デアアルカト云フト其時ハ戰爭後第一回ノ伊藤内閣ノ時デアリマスソレデ臺灣カ色々ニ面倒デアツテ其時マデハ軍政部ノ權利デアツタカラ議會ノ協

賛ヲ待タナカツタモウ戰爭濟ンテカラ何時マテモサウハイカヌカラ愈々本當ノ行政地方ニ直グチバナラヌコトニナツタソコデ拓殖務省ヲ置イテ臺灣總督ノ職權ノコト又責任ヲ與エルトイフ目的ヲ豫算カアリマシタ、臺灣ノコトハ皆勅令デアアル主義ヲ執ツテ居ツタガソレテハ經費ノ點ニナツテ困ルソコテ一ツノ法律ヲ作ツテ置ケハ其法律ノ委任ニ依ツテ臺灣總督ガ律令ヲ發シ其律令ニ依ツテ來ル仕事ハ憲法六十七條ノ結果ニヨツテスル專業デアアル、ヨツテ經費ハ政府ノ承諾無クシテ廢除削減スルコトハ出來ナイト云フ極メニナルカラ法律ニスルコトハ出來ナイ依ツテ法律ト似タ律令トスルコトハ出來ル其時分ニ律令ヲ以テ事業ヲ起ストイフコトハ原案通り通ツテ無効ノ修正ヲスルトドウモシナイ六十七條ノ効力ニヨツテ原案ガ生キテ居ル斯ウ云ウ目的デアリマス處カ此ノ如キ重大ナ權利ヲ總督ニ委任スルトイフコトハ怪シカラヌト言ツタ人モ多カツタソコテ政府ハ一度撤回ヲ致シマシタソレカラ交渉カ成立ツテ二度目ニ出ル時ニハ多數ヲ以テ出ルヤ否ヤ修正モ用キズニ通ツタソレハ即チ委任命令ノ權デアアル所テ明治二十三年法律八十四號テ命令則ニ依リテ罰ヲ盛ツテアル一年ノ禁固二百圓ノ罰金ヲ盛ルコトヲ法律ヲ以テ命令權ノ委任ヲシタ、是ガ好イ成績ダカラ今度同ジ點テ法律ニサセル、此大ニ旨クヤツタモノガ豈圖ランヤ非常ナ失錯トナツタノテス此事ハ大學テモ一度講演ヲシタコトガアルガ其譯ヲ簡單ニ申セバ斯ウ云フコトテス、抑々臺灣ノ行政トイフモノハ一々憲法ニ依ラナケレハナラヌカ否ヤトイフ問題ガ始カラアル、

レニ付テハ無論大權ノ行ハレル範圍テ臺灣行政ノ上ニモソレガ行ハレテ居ルニ相違ナイ併ナガラ  
 其行ハレ方ガニツアル、一ツハ臺灣行政ヲ殖民地行政即チ屬領地行政トシタ是ハ内地ノ全ク類ノ  
 無イ事業ニ見テ仕舞フ、サウシテ憲法ニハ之レニ付テ箇條カ無イ、依ツテ統治權トイフモノハ行  
 ハレテ居ルカ憲法ニ隨ツテ行ハレテ居ルカ併ナカラ憲法ニ於テ據ルヘキ條カ無イカラ勅令ニ據ル  
 トイフノカーツノ説キ方テアル、例ヘハ遼東邊ノ國ヲ廣クシタリ狹クスルコトハ憲法ノ箇條ノア  
 ル所モアリ無イ所モアル、廣ク仕舞ト狹クシウヤ自分勝手テアリマス遼東半島ヲ撃ツテ見タリハ  
 チテ見タリ(笑)少シモ法律ニ據ル必要ガ無イ又貨幣ノ處置ヲスルニ付テモ無イサウタ、貨幣ニ付  
 テノ議論ハ無イカラ金貨ニシヤウトカ銀貨ニシヤウトカイフト憲法ニ據ルヘキ條カ無イカラ勅  
 令テ天皇ノ大權テ行ツテ仕舞フト云フ説キ方カ出來ルテス之ニヨツテ見ルト憲法ノドノ條モ臺灣  
 ニ行ハナイテモ宜イ、政府カ初メ樺山總督以來カラ之ヲ執ツテ居ツタ、成程憲法ニハ司法權ノ條  
 カアルカ臺灣ニ行フ司法權ハ殖民地ニ於ケル司法權ヲ内地ニ於ケル司法權トハ違フ、タカラ少シ  
 モ憲法ノ箇條ニハ入ラヌトイフコトテ總督ガ一切司法事務ヲ率ルトイフコトヲ勅令テ總督府ガ官  
 制ヲ極メタ、官制ノ中ヘ總督ハ何々々々ノ權及司法ニ關スル一切ノ事務ヲ率ルトイフコトテ司法  
 權全體ヲ行政官タル總督ニ任セテ仕舞フ、サウ云フ法理ヲ採ラネハ出來ル仕事テ無イ宜シイ其法  
 理ヲ採ツテ總テ其仕事ヲシテ居ツタノニ此二十九年ノ三月ノ法律ヲ出シタ爲メト云フ結果ヲ來

シタカ、第二ノ主義カ出來タ其主義トハ内地一般ノ地方ト同シコトテアル北海道沖繩縣ノ如キモ  
 ノテ即チ憲法ノ通用カ行ハレル所テアル、唯事情カ違フカラ内地ノ一般法律勅令通りニイカヌモ  
 ノタケハ特例ヲ設ケナクチャナラヌ其特例チ一々議會ノ協賛ヲ經テ居ルト面倒ダカラ總督ニ其事  
 ヲ委任スル法律ヲシナクチャナラヌヤウナコトハ法律ノ上ノ特例ヲ法律ヲ以テセネバ出來ナイ、  
 所ガ一々法律ヲヤツテ居ルコトハ出來ナイカラ總督ニソレタケノコトヲ委任スルト斯フ云フ意味  
 テ出マシタ、憲法ノ適用カ行ハレ隨ツテ裁判權人民ノ所有權、皆憲法ニ依ツテシナクチャナラヌ  
 トイフ法理ニ轉シタノテアル、何故カナレハサウテ無ケレバ委任ハ要ラナイ、何故カナラハサウ  
 テ無ケレハ委任ハ要ラナイ、何ノ爲ニ委任スルカ、法律テ當リ前ニナルナラハ裁判所構成法ニ依  
 ツテシナクチャナラヌ、所ガ地方ノ情況ガ違フカラ其ノ通りニシテハ居ラレヌ、特別ナ裁判組所  
 織ヲ採ル夫タカラ委任ガ要ル、若シ反對ノ理論ヲ執ツテ居ルナラハチツトモ委任ヲシナイテ臺灣  
 デモ内地デモ所有權ノ事件デモヤツテ宜イノデアアル、此委任ノ法律ヲ出ストシラズ識ラズ政府ハ  
 臺灣ニ付テハ非常ニ自由ノ職權ヲ特ツテ居ル點ヲ能サト打棄テ、矢張り一々内地ニ行ハレテ居ル  
 法律勅令ニ據ラナクチャナラヌ據レヌ場合文ケハ特別ヲ設ケテ委任スル即チ是ハ別格行政處分ト  
 イフモノデヌ北海道沖繩縣ノ如キ内地ノ一般行政ハドウ云フモノデアアルガ少シク事情ガ違フカラ  
 多少變則ガ要ルトイフサウ云フ主義ニ出デタカ拓殖務省ガ局ヲ二ツ設ケテ、北海道局ト臺灣局ト

イフ、北海道ト九ルデ同ジヤウナモノニシテ仕舞ツタ、第二ノ理論ヲ採ルト法律勅令ニ付テハ特例ヲ設ケレハ臺灣ニ付テハ特例ガ行ハレル、特例ヲ設ケルコトヲ委任シテ置ケハ宜イ命令デモ出來ル所ガ憲法ノ簡條タケハソレナリデ置カチバナラヌ憲法ニ對シテ特例ヲ作ルコトハ出來ヌ、裁判所構成法ノ如クニ法律デセネバナラヌモノガ法律ノ効力ヲ持ツハ命令テ特例ヲ作ツテモ宜シイトコロガ憲法ノ簡條タケハ憲法ヲ改正スルニアラズシテ特例ガ出來ナイ、少シ旨イ、臺灣ヘモ行ハレルトイフコトニナツタハソレテ裁判官トイフモノハ憲法ニ依ツテ終身官デアル、依ツテ臺灣ノ裁判官モ終身官ニセチバナラヌトイフコトニナツタ、所ガ始メ臺灣總督府法院ノ出來タ時、政府ハ何デモカデモ特別命令權デヤレル、裁判所構成法モ違フトイフ主義ヲ執ツテ居ツタカラ行政上ノコトヲ以テシタノテアル、即チ總督ノ職權ニ委任シ夫レカラ總督法院ノ構成トイフ者ハ成程律令ヲ出來テ居ル、所カ其律令トイフ者ハ臺灣タケニシカ有効ノモノテ無イカラ内地ノ裁判所ガ法律トシテ詔メルカ、サウテ無イ、スレハ裁判事務ハ同ジ日本ニ於テニツニ切レル其間ノ聯絡カ附カヌ例ヘハ内地テ罪ヲ犯シテモ同ジ罪ヲ犯スト再犯加重ヲスルカトイフトサウテナイ臺灣テ拘禁ヲサレタモツカ内地テ以テ拘禁ヲ行フコトハ出來マセヌカラ同ジ日本ノ國デアツテ司法制度ノ聯絡カ附カヌ、委任處置即チ委任法ニ依ツテ自ラ基礎ヲ作ツタノガ即チ高野問題デアリマス、言フマデモ無ク始メ臺灣ハ裁判制度ハ殖民地裁判制度ダカラ憲法ノ條ニ擧ラヌデモ宜キトイフコトデ

アツタ様子デアリマス、普通委任權トシテソノ儘制度ヲ改メヌニ居ル、所ガ二十九年ノ法律テ政府ガ出シタ以上ハサウハ言ハレナイ、自分カラ反對ノ主義即チ致灣ハ憲法ガ遂條行ハレテ居ル場所デアル依ツテ法律ハ付テハ法律ノ變則サヘ設ケレバ宜イ、宜イケレ共裁判官ノ終身トイフコトガ憲法ノ明文ニアルカラ裁判官モ終身ニシナケレバナラヌソコデ高野ニ是矩ハ自分デハ終身官ダト言ヒマス是ハ無理モ無トイフコトデ大ニ世話ヲ焼イテ居ル、ノミナラヌ此明治二十九年三月ノ法律ハ總督ニ法律行爲ヲ以テ一般命令ヲ發スルコトヲ委任シテモ實ハ憲法違反ノ法律デアル、何故ナレバ憲法ニハ非常ニ緊急ノ場合ニ於テ始テ勅令ヲ以テ法律ニ代ハル處分ヲスルコトヲ第九條デ認メテ居ル即チ第九條ハ制限的ニ解釋スベキモノテアル、國家危急ノ場合ニ是丈ケノコトハ出來ルトイフカラサウ書イテアルノデ即チ國家危急ノ場合デ無ケレバ此事ハ出來ナイトイフコト、同ジコトデアリマス其裏ヲ始終見ナクチャナラヌサウ云フ憲法八條デス、九條ト言ツタノハ間違ヒ、緊急勅令ノ條件デアレバ即チ國家ノ災害ヲ豫防スル爲トイフ場合ヨリ外、始メ法律ノ効力ヲ持ツタ命令ヲ發スルコトヲ規定シヤウト思ヘバ矢張り憲法ガ規定セヌケレハイカヌ、所ガ法律ガ規定スルトイフノハ憲法八條ニ法律ハ議會ノ協賛ヲ經子ハナラヌ若シ事前協賛ヲ經ラレナイ時ハ事後承諾ヲ經子バナラヌトナツテ居ル事前ニモ事後ニモ承諾ヲサレナイ時ハ勅裁、是ハ隨分反對ノ主義テ殖民地行政主義ハ別ダカラ殖民地ニ行ハレル法律ハ内地ノモノヨリハ違フトイフ法律ヲ執ル

カラサウ云フ變則ヲ作ツテモ宜イカ既ニ憲法適用トイフ時ニナルト矢張り臺灣ニモ行フモノデア  
 ルトイフ極メヲ採ツタ以上憲法尤條ノ明文、此精神ノ違ヒ國家緊急ノ場合テ無イノニ法律ニ代ハ  
 ル命令ヲ發スルコト總督ニ委任シタトイフノハ八條ノ明文ニ違反シ夫カラ議會ノ事後承諾ヲ求メ  
 ラレナイトイフノ精神ニ違背スルノデアリマヌ、ソコデ短期ノ此法律ハ始メ三年テ其效力ハ終ハ  
 ツタ昨年テ終ツタモノヲ更ニ三十五年マデ行ハレルコトニナツタ兎ニ角幾ラ憲法違反デモ法律ダ  
 カラ、議會ノ協賛シタル法律ダカラ誰ヘ責任ノ持ツテ行キ様モ無イガサウ云フ歴史ヲ以テ命令權  
 ナ餘リ握廻ハシタカラスカル結果ヲノコシタトイフモノデアリマヌ(拍手)法政、五〇、五一)

○大權ノ特立

法學博士 積 積 八 東 君

日本憲法ノ特質ハ大權ノ特立ハ在リ。此ノ大義ヲ滅失スレハ我國體ハ民主主義ニ歸シ君主ハ世襲  
 ノ大統領タルニ止ラン大權トハ憲法上ノ規定トシテ帝國議會ノ干涉ノ外ニ獨立シ君主ノ專權ニ屬  
 スルハ政務ノ施行ニシテ法律ヲ以テ侵犯スヘカラサル所タリ此ノ大權制度ハ實ニ白耳義派(佛ノ  
 君主制ノ憲法ニ出テ伊西希等之ニ則ル)ノ所謂立憲議院制ト我立憲君主制トノ區別ノ存スル所ナ  
 リ白耳義ノ憲法ハ立憲ノ模範ト稱セラレ南歐諸國多ク之ニ則ル曰ク總テ權力ハ國民ヨリ出ツ(白

耳義憲法第二十五條)曰ク君主ハ此ノ憲法ヲ以テ付與セラレタル權ノ外他ニ權力ナシ(同第七十  
 八條)以テ我大憲ノ天皇ハ帝國ヲ統治ス(第一條)天皇ハ國ノ元首ニシテ統治權ヲ總攬ス(第四條  
 ト特筆大書スル者ト日チ同フシテ語ルヘカラサル知レキノミ。彼我國體ノ本則ヲ異ニス何ソ其  
 政治ノ末ヲ一ニスルコトヲ得ン。白耳義派ノ立憲政體ハ其憲法ノ明文ヲ以テ主權ハ民ニ任リ君ニ  
 存セサルヲ宣言セリ故ニ國民ノ代表タル國會ハ當然ニ君主ノ權力ノ上ニ在リ何ソ大權ノ特立カ是  
 レアラシ法律ハ國家最高ノ意思ニシテ能ハサル所ナク及ハサル所ナク何ソ君主ノ大權ヲ以テ其專  
 恣ヲ抑制スルヲ得ン所謂君主ノ特權ハ法律ノ委任ニ出テタル立法權ノ讓歩ニシテ君主固有ニ把持  
 スルノ權力ニアラサルナリ。故ニ之ヲ法律ニ對抗スルノ威力ト看做サス法律ノ特許ニ由ルモノト  
 シ法律ヲ改正シテ之ヲ加除スルコトヲ怪マサルナリ。彼我立憲政體ノ主義ノ異ナル實ニ此ノ如キ  
 甚シキ者アルナリ。  
 我大權特立ノ原則ハ先ツ憲法其物ノ性格ニ於テ明白ナリ憲法ハ法律ニ非ス法律ノ上ニ在リ法律ヲ  
 以テ憲法ヲ變更スルコトヲ得ス而シテ憲法ヲ以テ法律ヲ變更スルコトヲ得ル是レ我憲法ハ法律ニ  
 非サルノ所由タリ。白耳義派ノ國法ニ於テハ憲法モ亦法律タリ。法律ト云フ語ノ中ニ憲法ヲ含ム  
 コトハ何人モ疑ハサル所ニシテ彼ノ所謂法律トハ規則ト謂フ單純ノ意義ニ非ス國會ト君主トノ會  
 意ノ義ナリ故ニ單ニ法規ヲ指スノミナラス豫算ニテモ條約ニテモ事實ノ宣言ニテモ法律行爲ニテ

モ其實質ハ何タルヲ問ハス君主ト國會トカ合意一致セタルコトハ皆法律ト稱スルナリ。此レ佛ノ憲法コト出テ歐洲諸國皆之ニ倣フ(彼ノ學說ノ一致スル所ナリ)而シテ法律ハ君主ト國會トノ約束合意ナルカ故ニ君主單獨ノ意志ヨリモ強シ是レ法律ハ君權ノ上ニ在リ命令ハ法律ノ下ニ立ツノ主義ノ生スル所由ナリ。憲法ハ立法權ノ意志ノ發表タリ立法權ヲ以テ之ヲ變更スルコトヲ防ケス。立法權トハ君主ト國會トノ同意ノ義ナリ例セハ英國法律違憲ノ立法ト謂フコトナシ。普國ノ如キ君主ノ權力ヲ保持セントヌル精神アルニ拘ラス法律ヲ以テ憲法ヲ變更シテ怪マサルノ例アリ我政體ハ憲法ヲ以テ法律ノ上ニ置ケリ法律ヲ以テ之ヲ變更スルコトヲ許サス憲法改正ノ發議ノ權ハ之ヲ大權トシテ議會ノ權限ノ外ニ置キタリ憲法カ法律ノ上ニ位シ議會ノ權能ヲ以テ之ヲ改正スルノ發議ヲ爲スコトヲ許サス之ヲ大權ニ留保ス大權特立ノ精神ノ存スル所知ルヘキナリ。

大權特立ノ大義ハ憲法ノ大權事項ノ列記ニ於テ明白ナリ。我憲法ハ既ニ統治權ノ全般ヲ以テ皇位ニ有ズルモノト爲ス。(第一條第四條)何ソ更ニ憲法ノ條項ニ於テ某某ノ事項ハ天皇之ヲ行フト謂フノ宣言ヲ爲スチ必要トセン。然ルニ憲法カ特ニ或種ノ政務ヲ以テ大權ニ專屬スト掲ケタルモノハ此等ノ事項ニ關シテハ議會ノ干涉ヲ容レヌ其議權ノ外ニ在ルコトヲ明劃シタルニ外ナラサルナリ。是レ即チ大權ノ特質ナリ議會ノ干涉ノ外ニ於テ大權ノ自由ニ屬スヘキ政務ヲ列舉シタルノミ故ニ憲法上ノ大權事項ハ法律(議會ノ權限)ヲ以テ之ヲ侵犯スルコトヲ得サルノ大義ハ憲法ノ法文

日星ノ如シ之ヲ侵犯スルハ憲法ヲ紛更スルノ非理タルヲ免レヌ然レトモ歐洲ノ憲法ノ運用ニ於テハ法律ヲ以テ爲シ能ハサルコトナシト爲スヲ以テ法律ニ對抗スル特權ナシトシ所謂君主ノ特權トハ之ヲ國會ニ問ハスシテ君主專斷スルモ不法ニアラサルノ範圍ヲ謂フモノニシテ國會ノ干涉ヲ拒絶スルノ對抗力ヲ意味セヌ彼我ノ差異之ヲ混同スル勿レ

大權特立ノ精神ハ我帝國議會ノ國法上ノ地位ヨリ觀察シ來レハ深ク問ハズシテ明白ナレヘシ。我帝國議會ハ憲法ヲ以テ設置セラレ憲法ノ條項ヲ以テ其權限ヲ付與セラレタル者ナリ議會ハ統治權ノ機關ニシテ統治主權ノ所在ニアラス憲法ヲ以テ之レニ付與シタヌ權限ノ外ニ一モ固有ノ權力アルコトナシ議會ハ法律及豫算ノ議定ノ外ニ憲法上ノ權限ナシ。何ソ其憲法上ノ範圍ヲ踰エテ大權ノ畛域ヲ蝕食スルコトヲ得ン故ニ帝國議會ノ權限ノ外ニ於テ特ニ君主ノ親裁ニ屬スヘキコトヲ列記シタル大權ノ行動ハ議會ヨリ獨立スヘキコトヲ疑ワザルナリ我國體ハ皇位ヲ以テ主權ノ所在トス故ニ憲法ニ於テ特ニ其機關ニ委任スルコトヲ明言セサル者ハ當然ニ君主ノ大權ニ在リト推測スルコトヲ我憲法ノ精神ト爲ス。西歐ノ憲法ハ君主國ノ名義アルモ憲法ノ明文上既ニ主權ハ國民ニ在ルコトヲ宣言ス故ニ國會ハ主權ノ歸屬スル所ナリ茲ニ以テ憲法上特ニ君主ニ委任スルコトヲ明言セサル者ハ當然ニ國會ノ權限ニ在リト推測スルコトヲ彼ノ憲法ノ精神トス二者本來ノ基礎ヲ異ニス何ソ其末ヲ一ニスルコトヲ望ムヲ得ン彼ニ於テ立法權ノ無限全能ノ觀念アルハ即チ我ニ於

大權特立ノ觀念アルト其形ヲ異ニスルモ論理ハ則チ一ナリ  
 公平ノ柄ヲ執リ司直ノ責務ヲ全ウセント欲スル法理學者ハ世論紛々ノ間ニ處シ冷淡ナル頭腦ヲ以  
 テ衆議ノ聲々ヲ觀過スルノ宏量ヲ有シ靜思熟慮以テ憲法ノ神聖ト威嚴トヲ擁護スルノ覺悟ナカ  
 ヘカラス若シ公正ナル學者ニシテ俗衆ニ混シ政策一時ノ便否ノ爲ニ憲法ノ大義ヲ紛更スルカ如キ  
 コドアラハ實ニ個人ノ汚辱ナルノミナラス延テ學問ノ獨立ト威信トヲ損ズルノ結果アルヲ免レサ  
 ルヘシ法條ハ簡純ニシク人情又ハ政策ト全然一致セサル場合モアルヘシ然レトモ嚴正ナル判官ハ  
 派ヲ吞テ宣告セサルヘカラサル場合アルカ如ク公平ヲ主持シ憲法ヲ擁護スルヲ念トスル者ハ政機  
 一時ノ情勢ノ爲ニ萬世ヲ期スルノ大憲ノ法理ヲ曲解スルコトヲ許サザルナリ立憲君主制ハ至難ノ  
 政體ダリ國家ノ各機關カ各其權能ヲ極端ニ主張スルトキハ國家ハ破壞スルニ足ル(是レ「グラツト  
 ストーン」ノ語)和衷協同各々國家ノ目的ヲ以テ其目的ト爲スニ於テ始テ其效用ヲ看ルヘシ然レト  
 モ政府ト國會トカ相衝突スルバ立憲制ノ初期ニ於ケル流弊ニシテ「トライチク」ノ所謂立憲制ノ小  
 兒病ナリ此ノ經過時代ニ於ケル憲法ノ運用ハ大達觀ヲ要ス議會ノ憲法上ノ權域ヲ蔑視シテ君主專  
 制ヲ説クノ不當ナルト同時ニ大權特立ノ原則ヲ蔑視シテ議院專制ヲ説クノ不法ナル何人モ知ル所  
 ダリ三者共ニ憲法ノ改正ダリ何ソ憲法ノ運用ト謂フヲ得ジ。歴史ヲ知ラス理論ニ通セス一時ノ情  
 勢ヲ觀テ狼狽シ憲法ノ大義ヲ犧牲ニシテ姑息ノ安ヲ取ルカ如キハ斷ジテ學者ノ與セサル所タリ憲

法改正ノ勇氣アルニアラサレハ之ヲ白耳義派ノ議院制ノ君主國ニ附會シテ我大憲ノ法理ヲ曲解ス  
 ル勿レ(法政、一七)

○大權ヲ以テ租稅ノ徵收ヲ免除スルコトヲ得ルヤ否ヤニ關スル獨逸國法學家ノ論争  
 法學博士 一木喜徳郎君

曾テ普魯西ニ於テフライヘルフォンルチウスナル者世襲財産ヲ設置スルニ當リ普魯西國王ハ其證  
 印稅ノ徵收ヲ免除セリ、此ニ於テ千八百九十一年下院議員オイゲンリヒテルハ質議案ヲ提起シテ  
 曰ク、「政府ハ如何ナル法律ニ依リ之ヲ免除セルヤ」ト此案ハ終ニ否決セラレタリト雖トモ此際議  
 會ニ於テハ違憲論ヲ主張セル者アリシガ大藏大臣ミケル等之ヲ否認セリ、學者亦大ニ之ヲ論議ス  
 之ニ關スル論文ハ

- エール 千八百八十八年ヒルツアンナーレン(此實例ト關係ナシ)
- 千八百九十一年 九十二年 同上
- ホルンバツク 千八百九十一年 公法雜誌
- ゲオルクマイエル ハイテルブルグヤールブツフ及行政法
- アレント 千八百九十年 ヒルツアンナーレン

ラバンド 千八百九十二年 公法雜誌  
クルナウス 千八百九十三年 ヒルツアンナーレン  
オットーマイエル 行政法

今此等學者ノ争點ヲ一々此ニ詳述スルハ煩ニ堪エサルヲ以テ就中最モ秩序ヲ備ヘタルラバンド氏ノ論述ヲ經トシ諸説ノ異同ヲ緯ラント欲ス、

租税ノ徴収ヲ免スル (Steuererlass) モ亦一種ノ恩赦 (Schuld) ナリ、此恩赦ナル語ハ刑罰ノ免除ニ同ユル例ナリト雖トモ其性質ヨリ見ルトキハ必ズシモ刑法ノ區域ニ限ラス抑モ法ハ之ヲ嚴正ニ適用スルトキハ時トシテ不條理ノ結果ヲ來スコトナシトセズ、乃チ之ヲ救正スルノ道ナカルヘカラス恩赦ハ實ニ此目的ノ爲メニ設ケラレタルナリ、此弊ハ獨リ刑法ニ於テノミ之ヲ見ルノミナラス財政法中亦此類多シ財政ノ區域ニ於テハ恩赦ノ作用種々アリ、給與ニ由ル恩赦 (支出上ノ恩赦) アリ免除ニ由ル恩赦 (収入上ノ恩赦) アリ、収入上ノ恩赦ニ又二種アリ、私法上ノ収入ニ屬スルモノト公法上ノ収入ニ屬スルモノト是ナリ、此等三種ノ恩赦ガ議會ト如何ノ關係ニ立ツベキヤハ此ニ研究セント欲スル所ナリ、乃チ

- 一、恩惠ノ働ト立法トノ關係換言スレハ財政上ノ恩赦ニハ法律ヲ變更セサルヘカラサルカ
- 二、恩惠ノ働ト豫算トノ關係換言スレハ豫算議定權ノ爲メニ羈束セラル、コトナキヤ

三、恩惠ノ働ト決算トノ關係換言スレハ責任解除ヲ要セサルヤ

第一、

(一) 支出ニ屬スルモノハ法律上ノ義務アルニアラス、又之ヲ禁スルモノニアラス、故ニ大權ノ作用ニ依リテ之ヲ爲スニ差支ナシ、唯々豫算ト如何ノ關係アルヤ、若シ豫算ニ其費目アレハ支出ハ此範圍内ニ在ルヲ要ス、但豫算外支出豫算超過支出ノ場合ニシテ議會ノ承諾ヲ要スル事、ナルナリ決算ニ於テモ亦豫算外及超過ノ場合ニ議會ノ承諾ナキトキハ責任解除ヲ求メサルヘカラス、要スルニ支出ニ在リテハ豫算外及超過ノ場合ニ議會ノ立入ヲ要スルナリ、

(二) 収入ニ屬スル恩赦權

イ、私法上ノ収入ハ何人ニ對シテモ此權利ヲ行使セサルヘカラサル義務ナシ、故ニ大權ヲ以テ之ヲ免除スルモ法律違犯ノ問題ヲ生セズ、乃チ議會トノ關係ヲ起サ、ルナリ、其豫算トノ關係ハ私法上ノ収入ヲ豫算ニ見積ルコトハアレドモ此見積ハ單ニ幾何ノ收入アルヤヲ見積リシノミ、各科目ノ収入ハ必ズシモ一々収入ノ根據トナルニアラズ故ニ豫算上ノ収入ヲ免スルモ豫算ノ目的ニ反セズ、

ロ、公法上ノ収入ニ關シテ說最區々ナリ、オイゲンリヒテルノ立說ノ根據ハ二アリ、

(一) 財政上ノ恩赦權ハ憲法ニ明文ナシ而シテ立憲君主ハ憲法外ニ權限ナシ、

(二) 租税ヲ徴収セザルハ法律ノ「チスベンセーシヨ」ナリ、故ニ之ヲ爲スコハ必ス法律ニ依ルカ或ハ法律ノ委任ヲ要スルナリ、  
此第一論據ハ多數學者ノ反對スル所ナリ君主ハ憲法外ニ權限ナシト云フヘカラス、君主ノ權ハ憲法ニ依リテ始テ生セシニアラス、憲法以前ニ存在シ憲法ニテ制限セラレサル限リハ本來ノ權限アルナリ、而シテ財政恩赦權ハ憲法以前ニ存在シタルモノナリ普通法ニ於テハ明ニ之ヲ規定セリ、故ニ憲法ニ規定ナシト云フヲ以テ君主ニ免稅權ナシト論スルコトヲ得サルナリ是レ大藏大臣ミケルモ亦主張セル所ナリ、

第二論據ナル「免稅ハ法律ノ「チスベンセーシヨ」ナリ」トハ最モ疑議タリ、ミケル、アルント、ラバンド、エール、クルチウス」等ハ之ヲ法律ノ免除ニアラスト論セリ、其意趣ハ法律ノ「チスベンセーシヨ」ハ或場合ニ法律ヲ適用セス、即其性質ハ法律ノ變更ナリ、例外法ヲ設クルナリ、故ニ立法手續ニ依ルヘキハ疑ヲ容レス、然ルニ租稅徴収ノ免除ハ之ニ反シテ先ツ租稅ヲ適用シテ後始メテ起ルモノニシテ適用ノ免除ニアラス、何者已ニ納稅義務ノ生シタル後ニ於テ國家ガ徴収ヲ行ハサルナリ若シ租稅適用ノ免除ナラハ始メヨリ納稅義務ハ生セサルヘキモノナリ、故ニ刑罰ニ關スル赦免ニ於テモ刑法ヲ適用シテ刑罰ヲ課セシ後ニ於テ之ヲ見ルナリ、即赦免ハ刑法適用ノ結果ヲ除クモノナリ、租稅ノ免除モ

權利ノ拋棄ニシテ法律ノ免除ニアラス、立法行爲ニアラス、假リニ免除ヲ法律ノ免除ナリトシ立法手續ニ依ラサルヘカラストモハ獨逸ニ於テハ獨逸帝國ノ法ニ依ルニ非サレハ赦免ヲ行フコト能ハサルヘシ、赦免權ハ各聯邦憲法ニ之ヲ規定スルモ帝國法ニハ此規定ナキヲ以テ各聯邦君主カ其國憲ニ依リテ赦免スルハ不法ナリ、何者聯邦國法ヲ以テ帝國刑法ヲ免スルノ結果トナルヲ以テナリ、然ルニ各國君主ハ現ニ之ヲ行ヒ又何人モ之ヲ否認スル者ナキニアラスヤ、且又租稅ノ免除モ君主カ隨意ニ之ヲ行フハ實例ノ是認スル所ナリ、是赦免又ハ租稅徴収ノ免除ハ法律ニ關係ナキヲ以テナリ、然テハ租稅ヲ免スルハ全ク私法上ノ收入ヲ爲サ、ルト同シキヤ否私法上收入ニ於テハ權利ヲ認ムルモ此權利ヲ行フト否トハ問ハサルナリ、租稅ハ之ニ反シテ實際ニ徴収スルコトヲ目的トスルコト疑ナシ、恰モ刑罰規定カ實罰ヲ目的トスルト異ナル所ナシ、政府ハ唯稅ヲ課スルノミナラス又之ヲ收入セサル可カラス、然ラハ免稅ハ法律ノ「チスベンセーシヨ」ナラス法律ト關係ナシト謂フニ矛盾セサルカ即法律適用ノ一部ヲ免除スルモノニアラスヤト云フ疑ヲ生ス、此點ニ關シテハ學者ノ答辯モ稍苦シムカ如シラバンド氏ノ説明ノ要旨ヲ舉クレハ恩赦ハ最高權ノ發動ナリ法律又ハ裁判ニヨリテ羈束セラレズ、三種ノ區別以上ニ統治權ノ中心ヨリ直接ニ發スル國家ノ働用ナリ、恩赦ハ立法司法ト異ナル獨立ノ作用ナリ、故ニ刑事法ニ束縛セラレズ、財政上



人恩赦亦之ト同シ、法律ノ變更ニアラスシテ權利ニ關ス、徵收ノ免除モ政治行爲ニシテ立法ノ法則ニ由リ又ハ司法行政ノ立法ニ對スル關係ヲ支配スル法則ニ依リ之ヲ束縛スルコトヲ得ス三權ノ及ハサル所ニシテ唯個人ノ權利ヲ侵害スヘカラスト云フ制限アルノミ、此制限内ニ於テハ國家ハ最高權アリ云々ト、クルチウスモ亦同様ノコトヲ云ヘリ、之ニ反シテボルンハツク、ゲオルクマイエル等ハ免稅ハ法律ノ免除ナリト主張セリ、此兩派孰ヒカ正シキヤハ茲ニ之ヲ判定セス然レトモラバンド派ノ論旨ハ解スルニ苦シムモノナキニ非ス、此論旨ニ據ルトキハ恩赦ハ法外ノ區域ナルカ故ニ法律ノ免除モ亦爲シ得ルモノト認メサルヘカラス、何トナレハ租稅徵收ノ免除モ亦少クモ法律ノ一部ノ免除ナレハナリ法律ヲ適用セル後ニ生スレトモ末タ法律全部ノ適用ヲ終ハラサルニ其適用ヲ廢止スルモノナレハナリ、是實ニ兩派爭論ノ要點ナリ若シ此點ニシテ決セハ他ハ論スルニ及ハサルナリ、

一、普國憲法ニ租稅ヲ徵收スルニ當リ特定ノ人ヲ利スルコトヲ得スト規定セルヨリ或ハ論シテ曰ク、免稅ハ特定ノ人ヲ利スルモノナレハ此憲法條文ト容レサルモノナリトモ、然レモラーバンド等ノ説明ニ依レハ此條文ハ租稅法ヲ定ムル場合ヲ規定セルモノニシテ本件ノ如キハ之ヲ以テ判斷セルコトヲ得ス、

二、或ハ又曰ク、假リニ恩赦權ハ廣濶ナル働用ナルニモセヨ又君主ハ明文外ニ權力アル

ニモセヨ憲法カ恩赦權ヲ特ニ刑罰ニ關シテノミ規定セルハ財政上ノ恩赦ハ認メザリシコトヲ證スルニ足ルト、ラバンド、クルチウス等ハ之ヲ解シテ曰ク憲法カ刑罰ニ關シテノミ恩赦ヲ規定セルハ刑罰ノ恩赦ニハ特ニ例外アルヲ以テノミト、

要之 憲法ニテ制限セラレサル限りハ君主ニ權利アリトスルモ己ニ租稅ハ法律ニ依リテ徵收ス稅法ノ目的ハ徵收ニ在リ、然ルニ此徵收ヲ特定ノ人ニ免除スルハ法律ノ免除コ非ルヤ否ヤガ主タル論點ナリ、

第二、財政上恩赦ト豫算トノ關係ハ多數學者ノ唱道スル所ニ依レハ豫算ノ款項ハ一々各收支ノ基礎タルニ非ス、豫算ハ收支ノ見積ナリ、收支ノ基礎ハ各法規ナリ、勿論總テノ收入ヲ免除シテ支出ヲ爲シ能ハサルカ如キハ之ニ關スル責任ヲ免カレスト雖トモ各箇ノ收入免除ノ爲メニ豫算上ノ責任アルコトナシ、

第三、財政上ノ恩赦ト決算トノ關係ニ就テハ議論アリ、蓋シ決算ハ検査院ノ検査ヲ經テ議會ニ提出スルモノナリ、検査院ノ検査スル所ハ(一)豫算ニ適合スルヤ(二)法令ニ準據スルヤ是ナリ、此ニ於テ租稅ノ徵收ヲ免除スルハ好シ立法及豫算トハ關係ナシトスルモ決算トハ關係アルニアラサルカノ疑ヲ生スエール、クルチウス等ハ恩赦ハ違憲ニ非ス然シ或收入ヲ目的トスル場合ニ收入ヲ爲サ、ルハ法令ニ違反スルモノナルヲ以テ検査院ノ審査權内ニ屬スト、ラバンド氏ハ之ヲ二ツニ

區別シ

(一) 税法ヲ取入ル規定セルニ收入セサルハ税法違反ナリ、故ニ責任解除ヲ要ス(二) 然トモ財政上ノ恩赦權カ存在スル以上ハ此權ニヨリテ免除セサル場合ニハ收入スヘシト謂フ條件付收入ノ趣意ナリトモ見ルコトヲ得ヘシ、此二様ノ見解ノ内孰レヲ取ルベキヤハ立法ノ歴史ニ依リテ判断セサル可カラス、而シテ普國立法ノ沿革ヲ見ルトキハ後ノ見解正シキカ如シト説ケリ、エール氏ハ之ニ反シテ歷史上寧ロ前ノ見解ヲ取ルヘキコトヲ主張ス余ハ或ハエール氏ノ説當ヲ得タルニ非ヌヤトノ感ナキニ非サレトモ是其國法史ニ係ルモノナルヲ以テ敢テ斷言セス、然シ理論上若シ徵收免除カ法律ノ免除ニ非ストセバ決算ノ場合ニモ亦タ議會ノ責任解除ヲ求ムルノ要ナキカ如シ、(法協一六、六)

○憲法上ノ大權ハ官府ニ委任スルコトヲ得ルヤ

積極主論者 法學博士 一木喜徳郎君

此ノ問題ハ動モスレバ語ノ争ニ流ル、虞アル問題ト思ヒマス例ヘハ大權トハ君主ノ親裁セラルヘキ政務ノ範圍デアルト云フ定義ヲ下シマスレハ大權ハ之ヲ官廳ニ委任スルヲ得サル事自明ノ理デアリマス私ハ茲ニ大權ト云フ語ノ意義ヲ論ズルコトハ避ケヤウト思ヒ升何故カト申セハ結局水掛

論ニ歸スルデアラウト思フカラテアリマス私ハ寧ロ憲法第一章第六條以下各條ノ如キ如何ナル大權ノ定義ヲ取ルモ之ヲ大權ト認メナケレハナラヌ元首ノ權ヲ官府ニ委任スルコトヲ得ルヤ否ト云フ問題ト見做シテ之ヲ論ジャウト思フデアリマス凡ソ元首ノ行動ハ原則トシテハ自由ナルモノデアルト推定シナケレハナリマセヌ親裁ニ由テ政務ヲ行フモ官府ニ委任シテ之ヲ行フモ特別ノ規定ナキ限ハ萬能ナル元首ノ隨意デアリマス、ソレタカラ大權ハ官府ニ委任スルヲ得スト主張スル論者ハ舉證ノ責ヲ荷フテ居ル譯デアリ升今日ハ消極論者ガ定メテ有力ナル証據ヲ舉ケテ御辯明ニナルデアラウカラ其議論ニ付テ聊カ自身モ陳フル考デアリマシタ然ルニ次ノ消極主論者ニハ定メテ卓説ノアルコト、信シマスカ是迄承ハツタ處テハ末ダ承服ノ出來ル御議論ハ無カツタ様デアリマス隨テ私ノ議論モ極メテ簡單テ殆ト前申シタ元首ノ行動ハ原則トシテ自由デアルト云フ一言ヲ盡シテ居ルカモ知レマセヌ併シ消極論者ノ是迄陳ヘラレタ所又陳ヘラル、デアラウ所ニ就テ聊カ批評ヲ加ヘ憲法第一章各條ノ規定ハ必ズシモ原則ノ例外デナイト云フコトヲ論ジャウト思ヒマス

憲法第一章各條ニハ天皇ハ議會ヲ召集ス天皇ハ官制ヲ定ム天皇ハ文武官ヲ任免ス其他天皇ハ云々ス天皇ハ云々トアリマス此字句ヲ捉ヘ來テ消極論ノ論據トスルノハ一應尤ニ聞ヘマス然シ國家一切ノ政務ハ元首ノ總攬シ元首ノ行フ所デアアルコトハ明白ノ理デアツテ又憲法第十四條ノ明言シテ

居ル所テアリマス然ルニ國家ノ一切ノ政務ヲ親裁スルハ事實ノ許サル、所テアリマスカラ官廳ヲ組織シ其職司ヲ定メテ政務ノ一部ヲ行ハシムルハ己ムヲ得ザル事デアツテ憲法モ亦明ニ認メテ居ル所デアリマス此事實ハ少シモ憲法第四條ノ規定ニ反シタルモノデアリマセン機關ニ委任シテ政務ノ一部ヲ掌ラシムルハ即チ天皇ガ統治權ヲ行ハセ給フ一ノ方法ニ外ナランカラデアリマス其他各條ノ規定モ天皇ハ云々トアルカラト申シテ此等ノ事項ハ委任ヲ許サヌモノト解スルコトハ出來マセヌ官府ニ委任シテ之ヲ行フノハ即チ天皇カ之ヲ行ハセ給フ所以テアルコトハ前ニ申述ベタノト同ジデアリマス

憲法第四條ニ元首ハ統治權ヲ總攬スルコトガ規定シテアリマス然ルニ第一章ノ他ノ諸條ニ重ネテ統治權ノ或ル作用ヲ列舉シテ大權トシテアルノハ是等ノ作用ハ總テ親裁ヲ要スルコトヲ明ニスル趣意テアル若シ是等ノ事項モ親裁ヲ要セズ之ヲ官府ニ委任スルヲ得ベキモノナラバ憲法第四條ノ外ニ各條ノ規定ヲ設ケタノハ無用デアアル是カ消極論ノ最モ有力ナル論據デアラウト思ヒマス然シ法ガ一般ノ原則ヲ定メ猶ホ重キテ其重要ナル場合ヲ列舉スルハ稀ナラザル事例デアツテ又夫々相當ノ利益ノ有ルコトデアリマス例ヘハ第六條第八條第九條第十三條等ノ規定ガアルカラ統治權ノ發動スル形式ガ明ニナリマス第十條ガアルカラ統治權ノ行使ハ親裁ニ由ルコトモアリ官廳ニ委任セラルコトモアルト云フ事實ガ愈々明トナリマス假ニ是等各條ノ規定ハ必ず親裁ヲ要スル

コトヲ明ニスル趣意デアルトスレバ第九條ハ何ノ爲ニ設ケラレタ規定デアラマシヤウカ命令ヲ發スルノ權ハ官府ニ委任スルヲ得ルコトハ其明ニ示ス所デアリマセンカ此一事ヲ以テ見テモ各條ノ趣意ハ必ずシモ親裁ヲ要スルコトヲ明ニスルニ在ルノデナイト云フコトガ分リマス又大權ハ委任ヲ容ルサルモノデアルトスレバ命令ヲ發スルノ權ハ大權ノ一ニ數ヘルノハ矛盾デアルト謂ハナケレバナリマセヌ併シ命令ヲ發スルノ權ガ大權ニ屬スルコトハ何人モ疑ハナイ所デアラウト思ヒマス消極論者ハ或ハ申スカモ知レマセヌ命令ハ元首ノ自ラ發セラレタ場合ニ限テ大權ノ作用ニ屬スルノデアルト併シ此ノ如ク論ジマスレバ大權トハ政務ノ種類ニ依ルノ區別テハ無クシテ親裁ノ有無ト云フ事實ニ依ルノ區別デアアル元首ノ親裁セラルベキ政務ノ範圍テハ無クシテ其親裁セラル政務ノ範圍デアルト申サチバナリマセヌ果シテ然リトセバ此事項ハ必ず親裁セラルベキ者デアアル彼ノ事項ハ委任スベカラザルモノデアルト言フコトハ出來ナイ理デアリマス例ヘハ官吏ノ任免ハ大ナル故ニ親裁ヲ要スト言フノテナクシテ親裁ニ依ル任免即チ高等官ノ任免ハ大權ニ屬シニ列舉セル事項ノミナラズ凡カ統治權ノ行使ニシテ親裁セラル、場合ハ大權ニ屬シ委任セラル、場合ハ大權ニ屬セズト謂ハナケレバナリマセヌ消極論者ハ或ハ申スカモ知レマセン大權ハ特別ノ規定ナキ限ハ親裁セラルベキモノデアアル第九條ノ如キハ即チ此ノ特別ノ規定デアルト併シ憲法ガ

已ニ親裁ノ必要ナシト認メタルトキハ最早他ノ政務ト區別スル所ハナイ譯デアリマス然ルニ猶ホ之ヲ他ノ政務ト區別シテ大權ニ屬スルモノトシタルハ何故カ其理由ヲ解スルコトハ出來マセヌ消極論者ハ更ニ一步ヲ進メテ命令ヲ發スルノ權ハ大權テナイト云フカモ知レマセヌ孰レニシテモ憲法ヲ第四條ノ外猶諸條ニ於テ事項ヲ列擧シタルハ親裁ヲ要スルノ趣意ヲ明ニスルノ外ニ目的ガナイト云フ證據ハ消滅シタモノト謂ハチハナリマセヌ

憲法第九條ニハ特ニ「發シ又ハ發セシム」ト規定シテアル若シ大權ハ委任ノ出來ルモノデアラナラバ九條ニ限り特ニ此ノ如キ規定ヲ設クルノ必要ガナイ譯デアアル是ガ消極論者ノ一ノ證據デアアル様デアリマス然シ九條カ特ニ此ノ如キ規定ヲ設ケテ趣意ハ前條ト比較スレバ直ニ明ニナリマス第八條第九條トモニ命令ニ關スル規定デアリマスガ一ハ勅令ヲ要スレトモ一ハ委任スルコトガ出來マス此差異ヲ對照シテ明瞭ナラシムルガ爲ニ第八條ニハ勅令ト云ヒ第九條ニハ發シ又ハ發セシムト規定シタノデアリマス此ノ如ク兩條相關聯シテ論シナケレバ消極論者モ頗ル説明ニ苦ムデアラウト思ヒマス何故カト申スニ若シ大權ハ性質上委任ヲ許サズトセハ第八條ハ第九條ト同ジク命令ト云フ語ヲ用キテ妨ナク故ニ區別シテ勅令ト云フ語ヲ用キルノ必要ハ無イ譯デアリマス若シ第八條ハ當然親裁ヲ要スルモノナラバ其規定ニ依テ發セラレタ命令ノ勅令テアルコトハ自明ノ理デアリマス

是迄述ベマシタ所ハ往々文字ニ拘泥シタ議論ノ様ニ見ユルカモ知レマセヌ併シ私ノ取リマスル原即ハ極メテ單純デアリマシテ問題ハ唯此原則ガ憲法ノ規定ニ依テ限ラレテ居ルヤ否ト云フ點デアリマス夫故是迄憲法ノ條項ヲ論究シテ見タノデアリマス然ルニ是迄ノ所テハ未ダ消極論ノ根據ヲ見出スコトガ出來マセヌ或ハ後ノ主論者ノ高説ニ由テ翻然非ヲ悟ルカモ知レマセヌカ唯今ハ飽ク迄積極論ヲ主張致シマス(法協一六、一〇)

○消極主論者

法學博士 穂積 八束君

諸君、私ハ遲刻致シマシテ甚タ残念ニ思ヒマスル、討論會ノ趣意ハ反對論者ノ趣意ヲ能ク聽イテ其反對ノ論旨ヲ辯駁スルコトガ必要デアルノニ、反對論者ノ説ヲ十分ニ聽カスシテ茲ニ立ツテ述ベルト云フノハ討論會ノ趣意ニ反スルノデ單獨ニ演説スルト同様デアリマス、單獨ニ演説スルノハ討論會ノ趣意デハナイノデアリマス、甚タ遲刻ヲ致シマシタカラ御斷ヲ致シマス、併シ幸ニシテ二三ノ反對論者ノ御説ヲ承ツテ居リマスルシ、且ツ我派ノ討論ノ強イ議論ヲモ承リマシタノデアリマス、ソレテ或ハ重複スルコトガアルカモ知レス、或ハ丁度反對論者ノ説ニ對ヘルコトガ出來ナイコトモアルカモ知レマセヌガ、斯ウ云フ問題ノコトアルカラシテ、一通リ私ノ平生考ヘ

テ居リマスルノ所大躰ノ趣意ヲ申述ヘマシテ、諸君ノ御批評ヲ此場所及此場所以外ニ於テモ十分承リタイト思ヒマスル、私ハ固ヨリ自己ノ誤リヲ發見シタナラバ之ヲ改メタイト云フコトハ常ニ希望シテ居ル者テアルカラシテ、必ス翻ツテ誤ヲ改メル機會ノアルコトヲ希望シテ居ルノテアリマスル、

誠ニ先刻一木君ノ論セラレタル如クニ、憲法上ノ大權杯ト云フモノハ、漠然タル文字デアリマシテ、各々之ヲ自分勝手ノ定義的ニ議論スレバ、唯相手ナシニ一人デ話チスルモノデアツテ、双方ノ討論トハナラヌソデアリマス、併ナカラ問題トシテ取組ヲ定メタル以上ハ、双方トモ何トカ意見ガアツテ、此場所ニ至ツタノニ相違ナイ、ソレデ私ハ此問題ヲ解釋シテ此處ニ出タ所以ト云フモノヲ簡單ニ御話致シマセウ

憲法上ノ大權ト云フモノハ、憲法ノ明文ニ於テ特ニ第一章ニ於テ天皇ハ何々スト云フコトヲ明言サレテ居ル政務ノ範圍ヲ指スコトデアラウト思ヒマス、統治權ト云フモノハ極廣ク國ヲ統治スル所ノ全躰ノ權ヲ指シタル言葉デアルガ、大權ト云フモノハ統治權ノ別名デナクシテ統治權ノ或ル部分ヲ指スモノト解釋致シテ論ジマス、既ニ憲法上ト云フ以上ハ憲法ヲ制定スル統治權ノ意味ニアラスシテ憲法ノ上ニ規定セラレタル一種ノ權力ヲ指スノデ、統治權トハ區別ガアルト思ヒマスソレガ故ニ憲法上ト云フ冠詞ヲ加ヘテ居ルノデアアル。此意味ニ於テ私ハ茲ニ論ジマスル、天皇

ハ條約ヲ締結ストカ、大赦特赦ヲ行フトカ云フ此憲法ノ趣意ノ在ル所ハ、天皇ガ親裁シテ之ヲ御決行ニナルト云フコトヲ意味シタモノデアラウト私ハ考ヘテ居リマス、成程反對論者ノ言ハレタ通り、親裁スルト云フコトハ大權ノ親裁デアツテ、既ニ親裁スルト云フコトヲ前提トシテ論スルハ最早議論ハナイト言ハレタガ、誠ニ御尤デアリマス、故ニ私ハ大權ト云フコトハ天皇ガ親裁セラル、所ノ政務ヲ指スト云フ意親ヲ一通辯護シナケレバナラヌ有様ニ立チ至リマシム、私ノ考ヘマスル所デハ憲法ニ於テ既ニ統治權ハ天皇之ヲ總攬スト掲ゲタル以上ハ、條約ヲ締結スルコトデアルトカ、大赦特赦ヲ行フトカ、陸海軍ヲ統帥スルコト云フモノハ、既ニ統治權ノ一部デアルト云フコトハ何人モ疑ハナイ所デアリマス、故ニ殊更ニ天皇ハ陸海軍ヲ統帥ストカ或ハ大赦特赦ヲ行フトカ、條約ヲ締結ストカ云フコトヲ書ク必要ハナイケレトモ、憲法ハ簡明ニシテ義理明白ナルコトヲ貴ブカラシテ之ヲ書イタモノデアリマセウ、憲法ヲ書イタ人ノ精神ヲ探ツテ見ルモ、統治權ハ元首ニ在ルト云フコトヲ明ニ憲法ニ規定シタモノデアリマス、即チ統治權ヲ行フニ至テハ、一定ノ機關ヲ設ケ一定ノ權限ヲ與ヘテ政務ヲ處理セシメルト云フコトハ立憲政體ノ趣意デアアル、故ニ統治權其物ノ圓滿ニシテ分割テアルケレトモ、機關ニ分チテ此之ヲ發表スルモノテ、此事ハ議會ヲ行フトカ、此事ハ國務大臣ノ權利デアルトカ、此事ハ裁判所ニ於テ行フト云フコトニ分レルノテアルカラシテ、其ノ機關ノ權限ニ委任スル部分ト、機關ノ權限ニ與ヘサ

ル所ノ部分トノ區分が大ニ生ズルノデアリマス、其區別ヲ明ニスル爲ニ、議會ハ豫算ヲ議定スル  
トカ、裁判所ハ司法權ヲ行フトカ、國務大臣ハ詔勅、法律、命令ニ、副署スルトカ、斯ク同ジ  
様ニ憲法ニ於テ統治權ノ働キ區別分類シテ、此々ノ事ハ天皇カ機關ニ依ラズシテ——機關ノ權限  
ニ任セシテ御親裁ナサル、コトデアルト云フコトヲ意味シテ書イタコトハ、私ハ立法ノ理由上  
或ハ憲法ノ文字ノ一讀上斯ウ解釋致シマス、サウデナイ時ニ於キマシテハ、既ニ統治權ハ天皇カ  
之ヲ總攬シテ行フト云フハ、殊更ニ天皇ハ宣戰媾和ノ權ヲ有ストカ、天皇ハ爵位勳章ノ榮典ヲ  
授與ストカ云フコトヲ書ク道理ガナイ、之ヲ立法ノ理由カラシテ見テモ斯ウ解釋シテ妨ゲナイコ  
トテ、又ソレガ至當ノコトデアラウト思ヒマス、且又憲法ヲ制定セラル、所ノ趣意ヲ政治上ノ  
沿革カラ見マシテモ、總テ歐羅巴アタリニ行ハル、三權分立ト云フ理論其物ハ多クノ學者ノ採ラ  
サル所デアリマス、又日本ノ主權ノ本體ニ於テハ之ヲ許サヌ趣意デアリマス、三權分立論ノ其理  
論ヲ採ラヌト云フハ……其形ニ於テ表ハレ居ル所ノ一定ノ範圍ニ權限ヲ與ヘアレバ、君主ト雖  
モ其機關ノ權限ニ許シタコトハ之ニ手ヲ下サヌ、憲法ヲ變更テモスレバ兎ニ角、憲法ヲ變更セザ  
ル以上ハ自ラ手ヲ下シテ探廻ハサヌト云フコトヲ言ツテ居ルノニ相違ナイ、裁判所ガ司法權ヲ行  
フト云フコトヲ憲法ニ書キマシタ以上ハ、君主ハオレカ統治權ヲ有ツテ居ルカラト云ウテ、一々  
ヒ裁判所ニ權限ヲ與ヘテ置キナカラ、此裁判ノ事ニ干涉スルト云フコトハセヌト云フコトヲ立法

ノ理由トシタノニ相違ナイ、斯ノ如ク一方ニ於テハ自ラ統治權ヲ以テ親裁行使スル方法トシテ憲  
法ニ於テ一定ノ機關ニ權限ヲ與ヘタ以上ハ、自ラ手ヲ下シテ之ニ干涉セヌト云フ趣意ト思ヒマス  
之ヲ其裏カラ考ヘテ御覽ナサイ此々ハ親裁スルト云フ範圍カアリサウニ思ハレル、則チソレガ憲  
法上ノ大權トシテ行ハセラル、部分デアラウト私ハ考ヘラレマス。イヤ是ハ餘リ大權ト云フコト  
ニ就テ饒舌リ過シマシタガサウ云フ意味デアル、其大權ヲ官府ニ委任スルコトカ出來ルカト云フ  
問題ニ就テハ、先刻來此委任ト云フコトニ就テ種々ノ御説ヲ承ツテ居リマスガ、ドウモ委任ト  
云フ文字カ大變ニ輕イコトニナリハシナイカト思ヒマス、我輩ハ此委任ト云ヒマスルコトハ權限  
ヲ與ヘヘルコトヲ意味スルノデアルト思ヒマス、此委任ト云フ漠然タル文字ハ我輩ハ私法上  
ニ就テハ至ツテ暗イノデアリマスガ、併シ是ハ此私法上ノ原理ヲ以テ説明スルコトハ中ラヌコト  
デアウウト思ヒマス、公法ト私法トハ此法律ノ議論ノ道筋カ違ヒマス、從ツテ私法ノ法理ヲ以  
テ當箱メルコトハ許サヌノデアリマス、委任ト云フコトハ或ル人ガ或ル人コ事ヲ托シテ行ハシメ  
ルト云フコトニ解釋シテ見ルト甚ダ漠然トシテ分ラナイ併シ公法ノ上ニ於テハ「委任ト云フコト  
ハ或ル事ヲ爲シ得ル權限ヲ與ヘル」コトデアラウト思ヒマス、ソレヨリ他ニドウモ意味ノ採リヤ  
ウカナイ、權限ノ與ハズシテ——自分テ權限ヲ有チ自分テ責任ヲ取リマシテ……小使ニ使ヒラサ  
スヤウナコトハ委任テハアリマス、或ル意味於テハ委任ト云フコトカ出來ルカモ知レマセヌ

ケレトモ、公法問題トシテノ意味デハナイト思ヒマス、憲法ニ於テ天皇ガ之ヲ爲スト云フコトヲ明言シ、又爲スト云フコトヲ立憲ノ理由トシテアル所ノ——天皇ガ統治權機關ニ大權ヲ委任スルコトカ出來ルカト云フ問題ト思ヒマス、去ナカラ委任ト云フコトハ、私モ私法上ニ就テハ甚ダ暗クアリマスカラ、論者ハ如何ナル説明ガアルカモ知レマセスケレトモ、元來權利ヲ委任スルコトガ出來ルト云フコトヲ言ヒマスルノハ、拋棄シ得ル權利アルカラテアラウト思ハレル、又私法上テモ權利ヲ委任スルコトカアラウト思ヒマス、私ハ民法ノ規定ナドハ能ク存ジマセスケレドモ、親カ子ニ對スル親權ナドハ無暗ニ委任サレテハ困ル、此委任ト云フコトハ殆ト人カ讓受ケテ處分シ得ル權ハ總テ委任スルコトカ出來ルテアラウト思フ、或ハ又法律ノ規定ニ因テ許サレテアルコトモ委任カ出來ルテアラウカ、併ナカラ權限ト云フコトハ權利テハナイ、權利ト云フコトハ私ハ其官府デ之ヲ行フコトヲ條件トシテ之ヲ與ヘタルコトデアラウト思フ、天皇ハ官府デナイト云フコトハ、文字上區別ガ立チマスル、併ナガラ憲法ノ規定ニ於テ自ラ天皇ガ行ハセラル、ト云フコトヲ條件トシテ、憲法ニ規定シテアル所ノ大權ノ働ヲ、之ヲ官府ニ委任スルト云フコトコナツテハ、憲法ノ規定ヲ紊亂スルコトニナリハシナイカト思ハレマス、權限ヲ有ツテ居ル者ハ其權限ヲ他ノ者ニ自由ニ委任スルコトガ出來ナイト云フコトハ、公法上ノ統治關係ノ原則デアラウト思ヒマス、大臣ハ自己ニ自由ノ權限ヲ知事ニ委任シ、知事ハ自己ノ權限ヲ郡長ニ委任スル

ト云フコトデハ、大臣トガ知事トカ云フモノハ其人ノ技倆ヲ撰ンデ任命シタモノデアアルガ、其技倆ニ依テ與ヘタ所ノ權利ガ何人ノ手ニ落ルガモ知レヌト云フ危險ナコトニナラウト思ヒマス、故ニ委任ヲ許ストキハ特別ノ場合ニ委任スルコトヲ得ルト云フコトガ示シテアル、憲法ニ於テモ矢張道理ハ同ジコトデアラウト思ヒマス、天皇ハ大赦特赦ヲ行フトアルガ、天皇ニ大赦特赦ヲ行フノ權ガアルカラ、天皇ガ大赦特赦ヲ行ハセラルノデ、之ヲ獄丁——監獄ノ役人ナドニ任カシテモ宜イデハナイカト云フ議論デアリマセウガ、ソレハ天皇カ統治權ヲ有ツテ居ラセラル、カラ統治權ヲ以テハ之ヲ委任スルコトガ出來マセウガ、併ナカラ大權ヲ以テハ出來ナイ、天皇親ヲ行使セラルノコトヲ條件トシテ……、天皇ノ權限トシテ定メタ所ノモノハ委任スルコトノ出來ナイ權限ト見ルノデアリマス、反對論者ノ説ニ對シテハ色々辯駁ヲ加フヘキ等デアリマスケレトモ、遅ク來マシタノデ能ク其趣意ヲ知リマセウガ、一二ノ論者ノ説ヲ承リマシタカラ之ニ對シテ御話シタイト思ヒマス、攝政ノ事ヲ御話ニナツタ御方ガアリマスガ、即チ攝政ニ委任スルコトガ出來レハ何ゾ官府ニ委任セサルノ理由アラシヤト云フ理デアリマスガ、併シ是ハ別論デアルト思ヒマス、攝政ハ天皇ノ名ニ於テ大權ヲ行フト云フコトガ憲法ノ明文ニ於テアルカラ之ヲ行使スルノデ天皇ハ之ニ委任スルノデハナク自由ノ意思デ攝政ヲ置カセラルルノデモナクシテ、恰モ皇室典範ノ規定ニ於テハ皇位繼承ニ於テ皇男子孫ガ極位ニ即カセラレテ、天皇ガ成年ニ達セラレヌ時ニ於

テ攝政ヲ置クモノデアリマシテ、攝政ハ憲法ノ明文ニ依テ當然大權ヲ行フハデアル、此場合ヲ推シテ攝政が大權ヲ行フコトガ出來ルカラ、君主ガ之ヲ官府ニ委任シテ大權ヲ行ハセルコトガ出來ルデハナイカト云フコトハ、少シ當ラヌコトデアラウト思ハレマス、又憲法第九條ガ問題トナリマシタガ、九條ニ命令ヲ發シ又ハ發セシムト云フコトガアル、彼ノ條ノコトデアリマセウト私ハ考ヘマス、之ヲ指シテ委任ト言ヘハ委任デアルカモ知レマセヌガ、私ハ之ヲ指シテ委任ト云フコトハ出來ナイデハナイカト思ヒマス、此命令ヲ發シ又ハ發セシムト云フコトハ天皇デナクテハ出來ヌコトデハナイカト思ヒマス、例ヘハ國務大臣ニ自由ニ他ノ官府ニ委任シテ命令ヲ發セシメルト云フコトノ權限ハ許サナイノテアル、天皇ハ國務大臣ニ命令ヲ發セシメルコトヲ得ルト云フコトデアアルケレトモ、國務大臣ガ自由ニ知事トカ、郡長トカニ命令ヲ發スルノ權ヲ委任スルコトハ出來ナイ、ソレテ命令ヲ發シ又ハ發セシムト云フコトハ、矢張り天皇ノ大權テハナイカト思ヒマス、併ナカラ此等ノ點ニ於テハ私ハ少シ考運シテ居ルカモ知レマセヌ、論點ヲ私ハ能ク了解シマセナンダカラシテ、其點ニ就テハ十分ナル駁撃ヲ加ヘルコトガ出來マセヌ、兎ニ角委任ト云フコトハ、私ノ觀ル所テハ權限ヲ官府ニ與ヘルコトデアル以上ハ、天皇ハ大赦特赦ヲ行フトカ、天皇ハ陸海軍ヲ統帥ストカ云フヤウナコトヲ、之ヲ大權ヲ以テ陸海軍ヲ統帥ス、大赦特赦ヲ行フ、元首ハ法律ヲ裁可スト云フ如クニ、天皇ノ憲法上行フヘキコトヲ條件トシテ充タサレテ居ル權限ヲ

之ヲ下級ノ機關ニ委任スルト云フコトデアツテハ、憲法ノ規定ヲ變更スルコトニナリハシマイカト、私ノ議論ノ歸スル所デアリマス、論者モ立法上ノ理由等ニ於テ必要如何ト云フコトガアリマシタガ、是ハ直接法律問題テナイカモ知レヌケレトモ、此漠然タル問題ヲ政治上ノ必要如何ト云フコトヲ反對論者ガ論結セラル、ノハ尤ナコトデアリマス、一應御交際ニ必要如何ト云フコトノ見解ヲ陳ベマセウ、私ハ一向委任スルノ必要ガナイト思ヒマス、天皇ガナサツテ宜イコトデアアル、第一章ニ於テ何々スト掲テアルコトハ、天皇ガナサレテ實際差支ナイコトデアラウト思ヒマス、何カ差支ガアリマセウカ、文武官ヲ任免スト云フコトガ憲法ニ書イテアリマスガ、今日所謂委任官ハ大臣ガ任免スルトカ云フ論ガアリマシタカ、ナゼ委任官ハ大臣ガ任免スル必要カアルカ私バマダ大臣ニナラヌカラ必要ヲ見ナイノデアリマス、數多ノ委任官ヲ任免スルコトハ天皇ガ御親裁コナルノデアリマス、ナゼ委任官アレハ御親裁カ出來ヌカ甚ダ疑ハシイコトデアル、委任官ハ悉ク大權ノ働トシテ任免セラル、ノデアルカ委任官ハサウハテキナイト云フ實際ノ必要ハナイソレカラ陸海軍ヲ統帥ス——陸海軍ヲ統帥スルト云フコトハ、成程之ヲ事實ノ働トシマシテハ、國境ナリ或ハ外國ニ在ツテハ臨機應變敵ニ抗シテ我國ノ爲ニ戰鬪力ヲ動カス所ノ將帥ノ如キハ臨機ニ處分ヲシナケレバナラヌ、一々之ヲ事實上大本營ニ伺ウテスルト云フコトハ出來ナイカモ知レマセヌケレトモ、事實上最モ必要デアルナラ委任カナクツテハ困ルト云フコトハドウ云フモノテ



アリマス。陸海軍法等ノ命令ノ出方ヲ今日ノ官吏ニ聞イテ見マスルニ、縦ヒ如何ナル將校カ命令ヲ傳ヘルモ天皇ノ御命令ト心得ヨト云フコトコナツテ居ル、事實ノコトハソレハ宮中カラ出タモノデアラウガ、ドコカラ出タノデアラウガ兎ニ角法律ノ正面ニ於テハ、一兵卒ヲ動かスニモ、一ツ鐵砲ヲ放ツニモ、是ハ皆君主ノ命令ヨリ出ザルコトガナイト云フノハ、是ハ法理トシテ貫イテアル、又法理トシテ差支ナイコトデアル、事實上ノ働ハ、ソレハ悉ク委任シナケレバ困ルデヤナイカト云フノハ實際論デアアル、サウ云フ實際論デアアルナラバ中々其様ナコトバカリデナイ、其政務ノ百中九十九マデハ御委任ニナラナケレバナラス、サウ云フ必要論ヲ以テ大層消極論ヲ主張セラルレドモ我々ニハ實際ニ差支ガアル實際ニ御困リナサル、ト云フコトガ十分了解得マセヌ、且又立法ノ精神論トシマシテモ天皇ガ親ラ爲サル、コトガ適當デアラウト考ヘラレルヤウナ事ノミガ大權トシテ掲ゲテアリマス、之ヲ官府ニ委任スルト云フコトハ、ドウモ立法者ノ意思ヨリシテモ推測サレナイ、

序ニ諸君ニ御話ヲ致シタイト思フノハ、歐羅巴ノ書物等ニ於テ大權ノ委任ト云フ文字ハ如何デアリマセウカ、法律ノ委任ト云フコトガ屢々見ヘルノデアリマスケレトモ、是ハ又別物デアツテ必スシモ同一ノコトデハナイト思ヒマス、歐羅巴アタリデハ所謂三權分立論ノ結果、司法權トカ立法權トカ行政權トカ云フモノハ、各々一種ノ權力ノ主體デアアル如ク看テ居ル、ソレガ故ニ其權力

ヲ自分テ有ツテ居ルカノ如ク思ツテ居ル、ソレガ故ニ法律ガ委任スルト云フコトハ、例ヘハ國會ガ立法權ヲ行政官ニ委任スレバ行政官カ國會ノ仕事ヲシテモ宜イトカ、ソレカラ裁判所ガ之ヲ行政官ニ委スレバ行政官ガ裁判所ノ仕事ヲシテモ宜イトガ云フヤウナコトテ、兎ニ角佛蘭西杯テハサウ云フコトヲ言ツテ居ルノデアリマス、併シ我々ノ觀ル所テハ日本ノ憲法テハ國會カ立法權ノ主體テアルトカ、裁判所ガ司法權ノ主體テアルトカ、國務大臣ガ行政權ノ主體テアルトカ、サウ云フ權利ガ三分シテ居ラスカラシテ、總テ權力ハ一ニ天皇ニ在ル、サウシテ見ルト國會トカ、裁判所トカ、國務大臣トカ云フモノハ自分ニ當然ノ權利ハナイ、從ツテ之ヲ人ニ讓渡スト云フコトカ出來ナイ、即チ國會カ承諾スレハソレヲ行政官ニ借シテモ宜イトカ御互ノ金ノ貸借ノヤウニ人ニ金ヲ貸シテモ外ノ人ハ一向燒餅ヲヤクニ及バスト云フカ如キモノテハナイ、即チ自己ノ利益ノ爲ニ存スル當前ノ權利ヲ行フモノテナイカラシテ、此間ニ權利ヲ拋棄スルトカ、委任スルトカ、云フ勝手ナコトカ出來スト云フモノテナクテハナラス、ソレテ憲法ニ於テハ一定ノ機關ヲシテ之ヲ行ハシメルト云フコトヲ定メタノデ、詞ヲ換ヘテ之ヲ言ヘハ其機關其物ノ自ラノ意思ノ決定ヲ以テ之ヲ行フト云フコトヲ條件トシテ與ヘラレタ所ノ權限モアラウト思ヒマス、立法、司法、行政ノ官府ニ就テモ同ジイコトデアアル、天皇カ主權者トシテ統治權ヲ行フト云フコトハ、是ハ憲法ノ上ニ在ルコトデ……憲法ノ明文ニ依テ天皇カ大權ヲ行ハセラル、ト云フハ、恰モ國會カ立法權ヲ行

ヒ、裁判所カ司法權ヲ行フカ如クニ、夫皇カ御親裁ニナツテ御行ヒニナルノテアルカラシテ、之ヲ機關ニ委任スルト云フコトハ出來ベキ筈カナイ、又至尊カ御親裁遊ハサル、ト云フコトハ憲法ノ希望スル所デアリマス、斯ク解スルノデアリマシテ我輩ハ別ニ永クハ申シマセヌ、反對論者ニ十分「コンビクシヨシ」ヲ與ヘルコトカ出來マセヌカ、知ラヌカ私ノ唯考デハ斯ノ如キモノデアリマス、

以上ハ唯々自己ノ考ヲ一通リ表白スルノミデアリマス、他日諸君ノ議論ハ筆記ニ於テ見テ大ニ覺ル所カアリ、或ハ大ニ駁撃ヲ加ヘベキ所カアラハ、再ヒ討論スルコトニ致シタイト思ヒマス、私ハ是テ退キマスル、(法協一六、一一)

○法律ニ代ルヘキ命令

第一 法律ノ性質

法學士 江村忠之助君

國法ハ、國家ノ公權力ニ依リテ維持セラル、社會的共同生存ノ必要條件ナリ。而シテ此ノ觀念ノ最モ圓滿ニ發揮セラル、ハ、法律ト稱スル國法ノ一種ニ於テ之ヲ見ルベシ。

國家主權ハ其ノ本來ノ絕對無限ノ權力ヲ以テ被治者ニ臨ミ、壓迫的ニ國法ノ遵守ヲ強キ從テ被治

者ハ國法ニ對シテ絕對無限ノ服從ヲ爲スノ外、其ノ意思ヲ以テ毫末ノ微ト雖モ之ヲ取捨スルノ能カヲ有セス。苟モ國法違反ノ行爲アレバ、國家極力之ヲ排斥ヲ努メ、其ノ根底ヨリ之ヲ除却スルニ非サレハ止マサルナリ。此ノ如クニシテ國家ノ秩序始メテ完ク、社會ノ隆盛始メテ期スヘシ。

立憲政體ニ於ケル所謂法律ナルモノハ、國法中最モ重要ナル實質ヲ包含シ法律以外ノ形式ヲ以テ之ヲ規定スルヲ許サル原則トナスヲ以テ、之ヲ制定ニ關シテモ亦最モ慎重ノ手續ニ從フヲ例トス。法律ハ國家ノ目的ヲ達スル爲メニ被治者ノ權利ヲ保護スルト同時ニ、其ノ自由行動ヲ羈束ス。即チ被治者ノ利害ニ關シ直接ニ至大ノ影響ヲ及ホスモノナルヲ以テ、立憲國ニ於ル法律ハ、其ノ制定ノ手續トシテ國會ノ參與ヲ認メサル所ナク、寧ロ其ノ參與ヲ以テ立法上ノ要件トナス。立法ハ國家統治權ノ行動ナリ。故ニ國體上統治權ノ所在ニ關スル觀念ノ異ルニ依リ、立法權ノ所屬ニ別途ノ論結ヲ生ス。

(一) 純粹ナル民主國ニ於テハ、國家ノ統治權ハ國民ニ屬スルモノト爲ス。而シテ國會ハ國民ノ唯一ノ代表ナルヲ以テ立法權ハ國會ニ專屬スト爲スナリ。故ニ國會ノ議決シタル法律案ハ、其ノ議決ト共ニ直ニ完全ノ法律トナリ、其ノ公布ニ依リ國民ニ對シテ遵守ノ義務ヲ生シ。國ノ首長ハ立法ニ對シ何等ノ積極的行爲ヲナスノ權能ヲ有セス。唯或ル首長ハ歴史的ノ特權トシテ、僅ニ不裁可權ヲ行使スルニ過キス。

(二) 純粹ナル君主國ニ在リテハ。君主ヲ以テ國家統治權ノ主体トナスヲ以テ。從テ立法權ノ行使ハ全然君主ノ掌中ニ存スルモノトス。而シテ此ノ種ノ國體ニ於テモ、立法ノ手續ニ關シテハ亦國會ノ參與ヲ憲法上ノ要件トナスト雖モ。國會ハ單ニ立法ニ協贊スル一ノ統治機關タルニ止マリ、其ノ議決ハ唯法律案ノ確定ニ過キス。立法ハ專ラ君主ノ裁可ノ有無ニ掛ル。此ノ場合ニ於テハ君主ハ裁可ヲ爲スニ止マリ、積極的ニ不裁可權ヲ行使スルコトナシ。何トナレハ君主カ其ノ法律ヲ發布スル必要ヲ認メサル時。是ニ對シテ單ニ裁可ヲ爲サルヲ以テ足り。特ニ不裁可ノ意思ヲ表示スルノ必要アラサレハナリ。

之ヲ要スルニ、立憲政體ニ於ル立法ノ手續ハ、其ノ民主主義タルト君主主義タルトヲ問ハス、國會ノ參與ヲ憲法上ノ要件トナシ、苟モ此ノ形式ヲ履行セサル法規ハ、法律ト稱スル國法ノ效力ヲ有スルヲ得サルコトヲ原則トス。

大日本帝國ノ主權ハ皇位ニアリ。天皇ハ帝國議會ノ協贊ヲ以テ立法權ヲ行フ。是レ憲法ノ明定スル所ニシテ、天皇ノ外何者モ立法權ヲ行使シ得ルモノナシ。帝國憲法ハ最モ純粹ナル立憲君主國體ヲ表白スルモノナリ。

### 第二 法律ニ代ルヘキ命令ヲ發スル場合

社會ハ活動體ナリ。其ノ錯亂紛雜ノ狀態ヨリ生スル不時ノ變遷ハ、到底人智ノ豫測スルコトヲ得

サルモノアリ。故ニ社會ノ突然ノ變動ノ結果トシテ公共ノ安寧ヲ保持シ。又ハ其ノ災厄ヲ避クル爲メニ應急ノ處置ヲ爲サルヘカラサル場合ナシトセス。而シテ國家ノ首長カ、此ノ際ニ處スヘキ適當ノ法律ナク、而カモ法律ヲ制定又ハ變改スルニ非サレハ之ニ應スルコト能ハサルニ拘ラス。臨時ニ國會ヲ召集スルノ機會ヲ得サル場合ニ於テ、法律ヲ制定變更スルノ機會ナキヲ口實トシテ國家緊急ノ危害ヲ傍聽スルカ如キハ、首長ノ職責トシテ許サ、ル所ナルヲ以テ、法律ニ代ルヘキ命令ヲ發シ。之ニ對スル相當ノ處置ヲ爲スノ必要ハ各國皆之ヲ認メ、現ニ之ヲ實行シツ、アルナリ。是レ實ニ止ムヲ得サルノ事ニ屬シ。立法ハ國會ノ參與ヲ要ストノ原則ニ對シテ唯一ノ除外例ヲ認メタルモノトス。帝國憲法第八條ハ全ク此ノ理由ニ外ナラス。

### 第三 法律ニ代ルヘキ命令ノ性質

立法事項ハ、法律ヲ以テスルノ外、他ノ形式ヲ以テ之ヲ規定スルコトヲ許サ、ルハ、立憲政體ニ於ル大原則ナリ。法律ニ代ルヘキ命令ハ、立法ニ對スル唯一ノ例外ニシテ。文字ノ示ス如ク法律ト其ノ效果ヲ同クス。換言スレハ名ハ命令ト云フト雖モ。實ハ全ク法律ナリ。

前法ハ後法ヲ改廢ストハ法律解釋上ノ原則ナリ。故ニ後法ヲ以テ明ニ前法ヲ改廢スルノ意ヲ表示シタル時ハ勿論、後法ノ規定カ明ニ前法ニ抵觸シ、兩立スルヲ許サ、ルモノナルニ於テハ、立法ノ趣旨ハ後法ニ依リテ前法ヲ改廢スルニ在リト解釋スルヲ相當トス。法律ニ代ルヘキ命令ハ其ノ

實質法律ニ等シキヲ以テ。前法ヲ改廢スルト共ニ。後法ニ依リテ改廢セラル、コト法律ト異ルコトナシ。

## 第四 法律ニ代ルヘキ命令ノ效果

國家緊急ノ必要ニ際シテ。國ノ首長カ法律ニ代ルヘキ命令ヲ發スルノ權能ハ。憲法ノ明文ニ依ルモノアリ。又ハ憲法ニ其ノ規定ナキモ。政治上ノ慣例ニ依ルモノアリ。而シテ此ノ區別ニ依リ其ノ發シタル命令ノ效果ヲ異ニス。

## (一) 政治上ノ慣例ニ依ル場合

立法事項ハ。法律ヲ以テスルノ外之ヲ規定スルヲ得ス。法律ハ憲法ニ定メタル手續ニ依ルノ外之ヲ制定スルヲ許サ、ルヲ原則トス。然ルニ憲法ニ於テ國家緊急ノ場合ニ、尙ホ國ノ首長ノ法律ニ代ルヘキ命令ヲ發スル權能ヲ認メサル時ハ。首長ハ憲法上正當ニ其ノ權能ヲ有セサルモノト云ハサルヘカラス。然レトモ此ノ如キ場合ニ於テ、其ノ職責上國家急迫ノ危害ヲ傍觀スルコトヲ得サルノ理由ヲ以テ、進テ法律ニ代ルヘキ命令ヲ發スル時ハ、例令其ノ行爲ハ最モ時宜ニ適シタル處置ナリシト雖モ、尙ホ憲法違反ノ所爲タルヲ免レス。

然レトモ君主主義ノ國體ニ於テハ、所謂主權萬能ノ原則ニ從フヘキモノナルヲ以テ。君主ノ發スルモノハ、如何ナル惡法モ臣民ハ之ニ對シテ絕對的服從ノ義務ヲ負ハサルヘカラス。故ニ假令憲

法ノ明文ニ違反スル法令ナルモ、臣民ハ之カ遵守ヲ拒ムノ能力ナシ。殊ニ憲法ハ君主ノ制定シタルモノナルヲ以テ、君主ハ絕對的ニ之ニ制限セラルヘキモノニ非スト雖モ、其ノ制定ノ意ハ。君主カ統治權ヲ行使スルニハ、必ス之ニ遵守スルノ形式ヲ表示シタルモノナルカ故ニ、君主ニ於テ若シ其ノ憲法ニ依ルノ意思ナキ時ハ、先ツ始メニ之ヲ改定スルヲ當然ノ手續トス。然レトモ法規ノ解釋ハ、君主ノ意思ヲ以テ終極最高ノモノトナスヲ以テ。鳥ヲ指シテ鶯トナスモ其ノ欲スル所ノ儘ナルカ故ニ、實際其ノ行爲ハ明ニ憲法ノ規定ニ抵觸スルニ拘ラス、尙ホ違憲ニ非スト云ハ、臣民ハ最早之ニ抗拒スルコト能ハスト雖モ、此ノ如キハ、昔時、專制的君主ニ過ル數等ノ暴主ノ行爲ニシテ、立憲政體ニ於ル法理論トシテハ、殆ト之ヲ可否スルノ價值ヲ有セス。

民主主義ノ國體ニ在リテハ。立法權ハ國會ニ專屬ス故ニ國ノ首長カ憲法ニ其ノ權能ヲ認メサルニ拘ラス、法律ニ代ルヘキ命令ヲ發シタル時ハ、之レ明ニ國會ノ職權ヲ侵害シタル越權ノ行爲ナリ。越權ノ行爲ハ無効ナリ。違憲ノ法令ハ法令トシテ何等ノ效果ヲ發生セス。無効ノ行爲ハ事後ノ承諾ヲ得ルモ。法理上有效トナルモノニ非サルナリ。故ニ若シ或ル越權ノ行爲ニ對シ追認ヲ得タル時ハ。既往ニ遡リテ有效ノ法律行爲ト看做スノ法制アラハ、ソハ法理上ノ結果ニ非スシテ寧ロ便宜上ノ制度ナリ。從テ違憲ノ行爲カ。後日正當ノ權能者ノ追認ヲ得タリト雖モ。之カ爲メニ始メヨリ適法有效ナル行爲トナルヘキモノニ非サルナリ。故ニ此ノ如キ無權能ノ首長カ法律ニ代

ルヘキ命令ヲ發シタル場合ニ於テハ、單ニ便宜上ヨリ首長ノ行爲ニ對シテ國會ノ追認ヲ求メ、僅ニ憲法違犯ノ責任解除アリタルモノトシ形式的彌縫ヲ施シ、其ノ行爲ヨリ生シタル既往ノ結果ハ、一切之ヲ不問ニ付スルノ慣例ヲ生シタリ。

之ヲ英國ノ實例ニ徵スルニ、國家緊急ノ場合ニ於テモ法律ニ代ルヘキ命令ヲ發スル君主ノ權能ハ、憲法ニ認メサルヲ以テ、前述ノ理由ニ依リ次期ノ國會ニ於テ其ノ追認ヲ求ムルコト、セリ。此ノ場合ニ於テ國會ハ、第一ニ其ノ當時ノ狀態ハ、果シテ緊急處分ノ必要アリシヤ否ヤヲ審査スルノ權能ヲ有ス。何トナレハ立法權ハ國會ニ專屬スルヲ以テ、當時果シテ立法的行動ヲ必要トシタルヤ否ヤヲ判定スルハ國會當然ノ職權ニ屬シ、君主ハ其判定ニ對シテモ、始メヨリ何等ノ權能ヲ有セサルカ故ナリ。此ノ如クニシテ國會ハ當時ノ狀態カ立法的行動ノ必要アリト認定シタル後第二ニ其君主ノ發シタル命令ハ、果シテ時宜ニ適シタル者ナルヤ否ヤヲ審査ス、而シテ國會ニ於テ此ノ問題ヲ可決シ始メテ承諾ヲ與ヘ茲ニ其ノ違憲ノ責任ヲ解除ス。然リ而シテ英國ハ君主ト國會トノ權限最モ嚴正ニ區劃セラレ。立法ニ關シテハ可及的君主ノ侵害ヲ許サルヲ原則トスルヲ以テ、君主ノ所謂緊急權ヲ行使スルニ付キ、實際ハ其ノ效果ノ一時止マルヘキ處分ニ限リ、其ノ永遠ニ效果ヲ繼續スヘキ性質ノ法令ハ、會テ之ヲ發布シタル實例ヲ聞知セス。故ニ若シ英國ニ於テ永續的法令ヲ發布スルアルハ、此ノ明ナル職權侵害ニ對シテ國會ノ承諾ヲ得ル能ハサルハ勿論ニシテ、ナルナリ。

假リニ其ノ追認ヲ得タリトスルモ、英國ノ法理トシテ有効ナル法令ト解スルヲ得サルヘキナリ。何トナレハ越權ノ行爲ハ、始メヨリ終リニ至ルマテ常ニ無効ナラサルヘカラサルヲ以テナリ。之ニ反シテ國會ニ於テ若シ其ノ當時ノ狀況カ、緊急處分ヲ爲スノ必要ナシト判定スルカ、又ハ其ノ必要アルモ、其ノ採リタル方法ハ時宜ニ適シタルモノニ非スト職決スル時ハ、君主ハ其ノ行爲ニ對シテ憲法違反ノ責任ヲ負フト同時ニ其ノ既ニ發シタル命令モ、其ノ發布ノ當時ニ溯リテ無効トナルナリ。

既ニ論スル如ク、法律ニ代ルヘキ命令ハ、其ノ實質ハ全ク法律ニ等シキヲ以テ、法律ヲ變廢シ、又ハ法律ニ依リテ變廢セラル、コト一般ノ法律ト異ルコトナシ。然レトモ前述ノ場合ニ在リテハ、始メヨリ法令ノ効力ヲ發生スルモノニ非サルヲ以テ、之カ執行ニ依リテ假リニ其ノ效果ヲ見タリト雖モ、其ノ運命ハ一ニ次期ノ國會ノ決議ノ如何ニ依リテ支配セラル、カ故ニ、萬一追認ヲ得ル能ハサル時ハ全然越權ノ行爲トシテ無効タルニ終ルヘキヲ豫期シテ發シタルモノナルニ依リ、此ノ命令ニ牴觸スル前法ハ、命令ノ執行中一時其ノ効力ヲ停止スルニ過キス。別言スレハ、國會ノ追認ハ、唯君主ニ對スル責任解除ノ結果ヲ生スルニ過キスシテ、之カ爲メニ既往ニ溯リテ前法ノ改廢ヲ生セサルヲ以テ、命令執行ノ終了ト共ニ前法ハ直ニ其ノ本來ノ効力ヲ復活スルモノナリ。

## (二) 憲法ノ規定ニ依ル場合

國家緊急ノ場合ニ於テ、首長ハ法律ニ代ルヘキ命令ヲ發スルコトアルヲ憲法ニ明示シタル時ハ、之レ當然首長ニ屬スル憲法上ノ權能ナルヲ以テ必要ニ應シテ此ノ種ノ命令ヲ發スルモ、之カ爲メニ憲法違反ノ問題ヲ生セス。然レトモ此ノ場合ニ於テモ、其ノ國牀ヲ異ニスルニ依リ論結ヲ異ニスルコト左ノ如シ。

民主主義ノ國牀ニ於テハ、國ノ首長ハ立法權ヲ有セサルニ依リ、法律ニ代ルヘキ命令ヲ發スルヲ得ルハ、其ノ權能トシテ特ニ國會ヨリ權限ノ讓與アルニ依ルモノト云ハサルヘカラス。而シテ其ノ讓與ノ程度ニ付キ、或ハ全然首長ノ自由行動ニ放任スルコトヲ得ヘク、又ハ其ノ行動ヲ制限スル爲メニ、其ノ効力ノ發生存續ヲ全ク國會ノ追認ニ掛ラシムルコトヲ得ヘク、若クハ其ノ効力ノ將來ノ存廢ノミヲ國會ノ議決權中ニ保留スルコトヲ得ヘシ。右第一ノ場合ニ於テハ、國會ハ絶對的ニ首長ノ行動ヲ議スヘキ權能ナキヲ以テ、其ノ發シタル命令ハ始メヨリ完全ニシテ亦永遠ニ存續ス。第二ノ場合ニ於テハ、其ノ効力ノ發生及ヒ繼續ハ一ニ國會ノ議決ニ依リテ左右セラル、ヲ以テ、國會ハ其ノ發令當時ノ狀態、及ヒ之ニ處シタル命令ノ適否ヲ審査スルノ權アルノミナラス、進テ其ノ命令ノ存廢ヲ議決スルコトヲ得。第三ノ場合ニ於テハ、國會ハ其ノ發令ノ行動、及ヒ之レニ依リテ發生シタル既往ノ効果ヲ可否スルコト能ハス、唯其ノ將來ノ存續ニ關シテ必要ノ有無ヲ議スルノ權アルニ止キス。之ヲ要スルニ。首長ノ行動ニ付キ國會ノ議決權ハ、權能讓與ノ程度

ニ從ヒテ廣狹アルハ當然ナリ。

君主主義ノ國牀ニ於テハ、立法權ハ君主ノ掌中ニ存ス。故ニ憲法ニ君主カ必要ニ應シテ法律ニ代ルヘキ命令ヲ發スルコトアルヘキ規定ヲ有スル時ハ、君主ハ立法ニ關スル例外トシテ、其ノ本來ノ權能ニ依リ、特ニ國會ノ參與ヲ待タズシテ立法スルコトアリトノ意ヲ宣言シタルモノト解セサルヘカラス。而シテ他ニ何等ノ制限ヲ設ケサル時ハ、其ノ命令ハ直ニ完全ニ効力ヲ發生シ、尙ホ永遠ノ存續ヲ爲スヘキハ當然ナレトモ、若シ之ヲ國會ニ提出スヘキコトヲ規定スル時ハ、之ヲ解シテ其ノ發令ノ行爲ニ對シ、其ノ承諾ヲ得ルカ爲メナリト云フハ不可ナリ。元來承諾ハ、其ノ本來無權限ノ行爲ニ付キ、真正ノ權能者ニ對シ責任解除ヲ求ムルコト付キ始メテ其ノ必要アルヘシト雖トモ、此ノ場合ニ於ル君主ノ行爲ハ、君主カ特ニ其ノ權能トシテ保留シタル範圍ヨリ漏出シタル適法行爲ナリト云ハサルヘカラス。從テ立法協賛ノ機關ニ對シ其ノ承諾ヲ得ンカ爲メナリト云フカ如キハ、君主カ其ノ獨得ノ權能ヲ行使スルニ付キ、其ノ理由ナク必要ナキニ拘ラス、自ラ進テ他ノ制肘ヲ要求スルモノニシテ、君主主義ノ國牀ト兩立スヘカラサル解釋ト云ハサルヘカラス。

果シテ然ラハ其ノ之ヲ國會ニ提出スル理由何ニアルヤ。蓋シ此ノ命令ノ發布ハ、君主カ憲法上ノ權能ヲ正當ニ執行シタル結果ナルヲ以テ、直ニ完全ノ効果ヲ生シ、而カモ其ノ實質ハ法律ニ等シ

ク、之ニ抵觸スル前法ハ直ニ之カ爲メニ影響ヲ受クルヲ以テ、立法ニ關スル憲法上ノ原則ト可及  
的接近セシメントスルノ精神ヨリ、其ノ將來ノ存廢ニ關シテ特ニ國會ヲシテ之ヲ議決セシムルニ  
過キス。故ニ國會ハ、其ノ發令ノ當時ニ遡リテ、果シテ緊急ヲ要スル事狀アリシヤ否ヤヲ審査ス  
ルノ職權ナシ。何トナレハ其ノ命令ヲ發スル權能アル君主ハ、其ノ發令ノ時期ヲ判定スルノ自由  
アルハ當然ナレハナリ。

此ノ如クニシテ發布セラレタル命令ハ、直ニ完全ノ効力ヲ生スルヲ以テ之ヲ抵觸スル前發法律  
律ハ、同時ニ變更又ハ廢止セラル、ノ結果ヲ生ズ。國會ニ於テ、將來尙ホ其ノ命令ノ効力ヲ存セシムルノ必要アリト議決スル時ハ、命令トシテ繼續  
スルノミナラス、國會カ其ノ存續ヲ必要トセスト議決シタル時ト雖モ、單ニ其ノ議決ノミヲ以テ  
直ニ之ヲ無効トスルコト能ハズ。何トナレハ一旦有効ニ成立シタル命令ハ、制定ト同一ノ手續ヲ  
以テ之ヲ廢止スルニ非レハ、依然タル國法トシテ其ノ効力ヲ保續スルモノナルヲ以テナリ。國會  
國會ニ於テ、君主ノ發シタル命令ハ其ノ効果ヲ永久ニ存續スルノ必要ヲ認メス、又ハ其ノ存續ニ  
依リ國家ノ不利ヲ釀成スルモノト認メ之ヲ否決シタルコト依リ、發令ト同一ノ手續ニ依リテ失効  
公布アル時ハ、其ノ命令ハ直ニ廢滅ニ歸スルハ當然ナリト雖モ、之ト同時ニ先ニ命令ニ依リ廢止  
變更セラレタル法律ハ、更ニ復活スルコトナシ。何トナレハ此ノ場合ニ於ル命令ノ性質トシテ其

ノ發布ト共ニ之ニ抵觸スル前法ハ完全ニ廢止變更セラレ了リタルヲ以テ、新ニ其ノ命令カ廢止セ  
ラル、モ、其ノ當然ノ結果トシテ前法ノ復活スヘキ理由存セサレハナリ。

第五 帝國憲法第九條ノ解釋

帝國憲法第八條ハ、天皇ノ憲法上ノ職權トシテ、公共ノ安全ヲ保持シ又ハ其ノ災厄ヲ避クル爲メ  
緊急ノ必要ニ由リ、帝國議會ノ閉會ノ場合ニ於テ、法律ニ代ルヘキ勅令ヲ發スルコトアルヲ豫期  
シタリ。即チ所謂緊急勅令ヲ發スルハ天皇本來ノ權能ナルヲ以テ、天皇カ其ノ親ヲ必要ト思料シ  
タル場合ニ發シタル勅令ハ、即時ニ完全ニ効力ヲ發生シ、之ニ抵觸スル前法ハ之カ爲メニ完全ニ  
改廢セラレタルモノトス。然レトモ帝國憲法ハ其ノ第五條ニ於テ、天皇ハ憲法上ノ要件トシテ帝  
國議會ノ協賛ヲ以テ立法權ヲ行フコトヲ規定シ、其ノ第二章ニ於テ立法事項ヲ列記シタルヲ以テ、  
此ノ唯一ノ除外例ノ場合モ成ルヘク立憲的法律ノ形式ニ接近セシメント期シ、其ノ勅令ヲ次  
ノ會期ニ於テ帝國議會ニ提出スヘキコトヲ定メタリ、而シテ若シ議會ニ於テ之ニ對シテ承諾ヲ與  
ヘサル時ハ、政府ハ將來ニ向テ其ノ効力ヲ失フコトヲ公布スヘキコトヲ規定ス。茲ニ憲法ハ特ニ  
「承諾」ノ語ヲ用ヒタリ。然レトモ緊急勅令ノ憲法上ノ性質ヨリ論スル時ハ、此ノ用語ハ頗ル不當  
ノ字句タルヲ免レス。何トナレハ緊急勅令ヲ帝國議會ニ提出スル理由ハ、其ノ發令ニ對シテ事後  
承諾ヲ求ムルモノコト非スシテ、完全有效ナル勅令ヲ尙ホ將來ニ存續セシムル必要アルヤ否ヤヲ議

定セシムルニ在ルカ故ナリ。  
帝國議會ニ於テ、緊急勅令ノ存續ヲ必要ト議決シタル時ハ、一ノ勅令トシテ其ノ效力ヲ保續スト雖モ、若シ其ノ必要ナシト議決シタル結果、失効ノ公布アリタル時ハ、其ノ勅令ノ廢滅ニ歸スルト共ニ、先ニ改廢セラレタル法律ハ、勅令廢止ノ結果トシテ直ニ其ノ效力ヲ復活スルコトナシ。故ニ若シ前法ノ效力喚起セント欲セハ、更ニ普通ノ手續ニ從ヒテ立法セサルヘカラス。是レ帝國憲法ノ解釋ヨリ生スル理論的結果ナリト確信ス。

帝國憲法實施以來、緊急勅令ノ形式ニ於テ發布セラレタルモノ二三ヲ算スヘシ。即チ朝鮮事變ノ際ニ於ル渡航者ニ對スル制限、日清事件ノ際ニ於ル馬匹ノ輸出禁止及ヒ衆議院議員選舉取締ニ關スル罰則等ナリ。前二者ハ其ノ發令ノ爲メニ別ニ前法ヲ改廢シタルニ非ス。唯朝鮮國渡航者ニ對スル制限ニ關スル勅令ハ、次期ノ議會ノ開會ヲ待タズシテ廢止セラレタルヲ以テ、此ノ如ク全ク廢棄セラレタル勅令ヲモ、尙ホ次期ノ議會ニ提出セサルヘカラサルヤ否ヤノ問題ノ外ニ、多ク言フヲ要セスト雖モ、明治三十一年七月十九日勅令第七十號衆議院議員選舉取締ニ關スル罰則ニ至リテハ實ニ明治二十二年二月法律第三號衆議院議員選舉法第十三章、及ヒ明治二十三年法律第四十號衆議院議員選舉法罰則補則ヲ改廢シタルモノニシテ其ノ發令ノ日ヨリ右二法ノ改廢セラレタル部分ハ、直ニ其ノ效力ヲ失フニ至リシモノナリ。然ルニ右勅令第七十號ハ、明治三十一年ヨ

リ翌年ニ涉ル第十三議會ニ提出セラレタルモ、議會ハ之ヲ否決シタルニ依リ、明治三十二年二月二十二日勅令第四十二號ヲ以テ其ノ失効ヲ公布シタリ。此ノ如クニシテ前ノ一ケノ罰則ハ、右緊急勅令ニ依リテ改廢セラレタル後、其ノ勅令モ亦廢棄セラレ、而カモ之ニ代ルヘキ法律ノ制定ナキヲ以テ、茲ニ衆議院議員選舉取締ニ關スル一切ノ法律ハ、明治三十三年二月二十八日法律第七十三號衆議院議員選舉法ノ實施セラル、迄ハ（次期總選舉ノ時）、一モ存スルナキニ至リタリ。蓋シ當局者ノ意ハ、右緊急勅令廢止ノ結果トシテ前二法ハ直ニ其ノ効力ヲ回復スヘキヲ以テ、新ニ法律制定ノ手續ヲ爲スノ必要ナシト思料シタル結果ニ外ナラサルヘシ。尙ホ之ヲ實例ニ徵スルニ、右勅令ノ有効期內ニ勅令違犯ノ行爲ヲ爲シタル被告人カ、其ノ審理中ニ勅令廢止ニ遭遇シタルニ、右被告人ハ刑事訴訟法第六條第四號ノ規定ニ依リ、其ノ行爲ニ對シテ公訴權ノ消滅ヲ來シタルヲ以テ、直ニ無罪タルヘキ筈ナルニ、司法裁判所ハ右勅令ノ廢止ト共ニ、先ニ影響ヲ受ケタル二法ハ直ニ復活シタルモノトシテ之ヲ適用シ、有罪ノ判決ヲ爲シタリ。加之司法裁判所ハ一般ニ復活説ニ左祖シ、曾テ疑訝ヲ挾ムモノナキカ如シ。之レ非理ノ最モ甚クシキモノト云ハサルヘカラス。前法後法共ニ其ノ効ヲ失ヒタルニ拘ラス、被告人ハ理由ノ義務ナキ廢法ヲ適用シタル裁判ニ對シ、單ニ其ノ形式ヲ具フルノ故ヲ以テ、此ノ違法ノ制裁ニ服從セサルヘカラス。寒心ニ堪ヘサルナリ。



爲政者及ヒ裁判所カ復活説ヲ採ルニ至リシハ、憲法第八條ノ規定ニ、殊ニ「承諾」ナル字句ヲ用ヒタルニ原因スルモノナルヘシ、蓋シ此ノ場合ニ於ル「承諾」トハ、其ノ權能ナキ行爲ニ付キ權能者ノ追認ノ意義ニ解スルモノニシテ、帝國憲法ノ解釋トシテハ、到底其ノ文理的ノ意義ヲ採用スルコトヲ得サルニ拘ラス、彼ノ統治權ノ所在ニ關スル觀念ヲ異ニスル西洋諸國ノ憲法法理カ、直接ニ帝國憲法ノ解釋トシテ採用セラレタル結果、終ニ此ノ不當ノ説明ヲ爲スニ至リタルモノト信ス。「承諾」ノ字句ハ天皇カ法律ニ代ルヘキ勅令ヲ發シタル行爲ニ付キ追認ヲ求ムルノ意ニ解スルヲ得サルノ現由ハ、既ニ反覆説明シタル所ナリ。天皇カ憲法上ノ職權ニ依リテ發シタル勅令ハ、議會ノ追認ヲ要セスシテ完全無缺ノ國法タルヲ以テ、文字ハ「承諾」ト云フト雖モ、理論ハ其ノ勅令ノ將來ノ存續ニ關スル議決ト解セサルヘカラス。帝國議會カ天皇ノ發令ニ對シ可否ヲ審議スルカ如キハ、明ニ天皇ノ職權ニ對スル侵害ト云ハサルヘカラス。

最後ニ研究スヘキハ、憲法第八條ニ從ヒ、天皇カ國家緊急ノ必要ニ由リ一旦法律ニ代ルヘキ勅令ヲ發シタル時ハ、假令次期ノ議會ノ開始以前ニ之ヲ廢棄シタルモ、尙ホ其ノ勅令ヲ議會ニ提出セサルヘカラサルヤ否ヤノ問題ナリ。

或ハ曰ク、緊急勅令ヲ次期ノ議會ニ提出スルニ付キ、憲法第八條ハ絕對的規定ヲナシ別ニ例外ヲ設ケス。又之ヲ議會ニ提出スルハ、將來ニ向テ其ノ存廢ヲ議決セシムルト共ニ、其ノ勅令ヲ發シタル行爲ニ付キ議會ニ異議ナキヤ否ヤヲ確定スルヲ本旨トス。故ニ假令其ノ勅令ハ次期ノ議會ノ開始前ニ廢棄セラレタリト雖モ必ズ之ヲ提出セサルヘカラスト。然レモ、其後段論旨ノ所カ信スル所ニ反スルハ既ニ説明スル所ニシテ、若シ發令ハ本來無職權ノ行勅ナルカ、又ハ特ニ國會ヨリ追認ヲ條件トシテ讓與セラレタル權能ナラシニハ、或ハ違憲ニ對スル責任解除ノ爲メ、又ハ法令確定ノ條件ヲ充タス爲メ、追認ヲ求ムル必要アルヘシト雖モ、帝國憲法ノ精神ハ、天皇ノ此ノ行動ニ對シ議會ヲシテ異議ヲ挾ムヘキ餘地ヲ有セシメス。然ルニ此ノ完全ナル勅令ハ、次期ノ議會ノ關係ヲ待タスシテ廢棄セラレタル時ハ、普通ノ法令ノ廢止ト同シク絕對的ニ法令ノ本體ヲ滅失スルヲ以テ、勅令將來ノ存廢ニ關シテノ議決權ヲ有スル帝國議會ハ、最早議決スヘキ議案ヲ有セサルニ至リシモノナリ。果シテ然ラハ既ニ廢棄セラレタル勅令ノ骸骨ヲ更ニ議會ニ提出スルコトハ、單ニ既往ノ行爲ノ報告ニ止マリ、何等ノ必要モナク又何等ノ理由モ存セサルナリ。故ニ予ハ憲法第八條ニ特ニ此ノ例外ヲ規定セサルハ、全ク其ノ不必要ヲ認メタル結果ナリト解ス。以上論スル所ニ依リテ、法律ニ代ルヘキ命令ニ關スル所信ノ大半ヲ盡シタリ。蓋シ予ノ信スル所、往往先進ノ所説ト異ルモノアルヲ以テ、茲ニ本誌ノ餘白ヲ借リ以テ大方ヲ垂教ヲ侍ツ（法協、一九七）

○緊急勅令ヲ以テ憲法上ノ立法事項ヲ規定スルコトヲ得ルヤ

法學士 島田俊雄君

公共ノ安全ヲ保持シ又ハ其災厄ヲ避クル爲メ法律ヲ發スルノ必要緊急ナル時ニ當リテ帝國議會ハ恰モ閉會中ニシテ此需要ニ應スル能ハサル時ハ緊急勅令ト稱スル法律ト同効力アリ勅令ヲ發シ得ルコトハ帝國憲法第八條ニ明示スル所ニシテ疑ヲ挾ムル余地ナシ而シテ緊急勅令發布權ノ内容ハ立法事項ノ全部ヲ包含シ憲法上法律ノ規定ヲ必要條件トセル所謂憲法上ノ立法事項ト否トテ區別セズ寧ロ緊急勅令發布ノ必要ハ憲法上ノ立法事項ニ關シテ最モ多ク起ルカ如ク信スルモノ極テ多ク近來學者ノ此點ニ就キテ深ク言議ヲ費セシモノヲ見ス然ルニ余輩ハ聊カ之レニ疑アリ一般學者ノ見解ニ從フ能ハス是レ茲ニ一二ノ理由ヲ辨明シテ大方ノ是正ヲ乞フ所以ナリ

第一 立法上ノ理由

一 法律ノ廢止又ハ變更ヲ目的トシテ發布セラレタル緊急勅令カ次期ノ帝國議會ニ於テ不承諾ノ決議ニ遇ヒ政府カ憲法第八條第二項ニヨリ其無効ヲ公布セシ時ハ先キノ法律ハ如何ナル運命ニ遭遇スルカ換言セバ帝國議會ノ不承諾ニヨリ其法律ハ當然其效力ヲ恢復スルヤ否ヤニ就キテハ學者政治家等ノ間ニ種々ノ議論アリ實際問題トシテハ重要ニ且ツ困難ナル事柄ニ屬スト雖モ學理的ニ之ヲ見レバ緊急勅令カ法律ニ代ルトハ讀テ字ノ如ク法律ト全然同様ナル効果ヲ生スルヲ意味ス故ニ

前法ハ後法ニヨリテ廢止變更セラルトノ原則ハ亦緊急勅令ニ就テモ之ヲ言フ可ク一旦緊急勅令ニ因リテ廢止又ハ變更セラレタル法律ハ帝國議會ノ決議(承諾不承諾ノ)如何ニ從テ其運命ヲ二三ニスルコトアルナク全ク消滅シ了スルモノタルコト殆下一點ノ疑ナキガ如シ

緊急勅令ハ常ニ法律ヲ永遠ニ死滅セシムルノ力ヲ有ス此ノ如キ重大ノ效力ヲ有スルト同時ニ他方ニ在リテハ緊急勅令ノ廢止變更ハ普通ノ勅令ヲ以テセハ足ルガ故ニ結局法律ハ間接ニハ勅令ニ因リテ廢止セラレ又ハ變更セラレト云フ可シ蓋シ緊急勅令ノ發布條件ノ一タル「緊急ノ必要」ノ有無ハ政府ノ認定スル所ニ依ルヲ以テ一旦其必要アリトシテ之ヲ發セバ緊急勅令トシテ適法ニ成立シ曾テハ法律ノ規定ナリシカ爲ニ帝國憲法ノ明文ニ保障セラレ容易ニ勅令ヲ以テ浸他スル事ヲ得サリシ事項モ今ハ其運命ヲ擧ケテ一片ノ勅令ニ委スルニ至ル之レ豈我帝國憲法ノ精神ナランヤ抑モ我帝國憲法カ立法議會ノ制ヲ採用シテ法律ナル一種ノ命令ヲ認メタル所以他ナシ之ヲ以テ我社會ニ最モ好ク適應セル法規ヲ得ントシタルガ爲ナリ故ニ苟クモ社會民人ノ利害休戚ニ重大ノ關係アル事項ハ特ニ明文ヲ以テ必ス帝國議會ノ協賛ヲ經タル「法律」ヲ以テ之ヲ規定ス可キ者トセリ之レ議會政治採用ノ精神上誠ニ當ニ然ル可キ所ナリ然ルヲ緊急勅令ノ制ヲ認メテ間接ニハ法律ハ凡テ普通ノ勅令ニヨリテ其運命ヲ制セラル、コトトスル如アラハ之レ撞着ノ最モ甚ダシキ者ト云ハサル可ケンヤ余輩ガ一般論者ノ說ヲ拾テ、消極說ニ左祖シ緊急勅令發布權ハ命令法律共同ノ

範圍ニ屬スル事項ニ就キテ適用アル者ニシテ憲法ガ特ニ法律ヲ以テス可シト明定セル特別事項ニ關シテハ他ニ明文ノ依ル可キナリ限リハ之ヲ發布スルヲ得スト主張スル主タル理由ナリ

論者或ハ曰ハン氏ガ緊急勅令ヲ廢止變更スルハ普通ノ勅令ニテ足レトスル理如何緊急勅令ハ法律ト同効力ナリ故ニ之ヲ廢止變更スルハ必ズ法律ニヨルカ少クモ之ト同効力ヲ有スル者ヲ以テセサル可カラサルニ非スヤト思フニ之レヲ知リテ未タ其二ヲ知ラサルモノナリ夫レ國家ノ意思表示中形式上法律ト同様ノ効力アルハ只タ緊急勅令ノミ故ニ論者ノ言フ所ハ換言スレハ緊急勅令ヲ廢止變更シ得ルハ法律及緊急勅令ノ二者アルノミト云フコ外ナラス而シテ緊急勅令ノ廢止變更ハ必ズ法律ヲ以テセサル可カラサルノ要ナキハ言フ俟タス憲法第八條第二項ニ因リテ發スル緊急勅令失効ノ布告ハ決シテ法律ニハアラサルナリ是ニ於テカ論者ハ勢法律以外ニ能ク緊急勅令ヲ廢止變更シ得ル者只タ緊急勅令アルノミト論セサル可カラス然ルニ緊急勅令發布ノ條件ハ第一公共ノ安全ヲ保持シ其災厄ヲ避クル爲ナルコト第二之ヲ發スルノ必要ダ急ナルコト第三法律ノ規定ヲ要スル事項ナルコト第四、議會ノ閉會中ナルコトノ四ニシテ緊急勅令ヲ廢止又ハ變更セントシテ他ノ第二ノ緊急勅令ヲ發セントスルモ此第二ノ緊急勅令ハ其發布ニ要スル第三ノ條件ヲ俱備スルヲ得ザル可シ何トナレハ緊急勅令ヲ廢止スルハ必ズシモ法律ヲ以テスルノ要ナキハ前ニ述ヘタル所ニシテ從テ緊急勅令ノ廢止變更ハ法律ヲ要スル事項中ニ入ラサルカ故ナリ要之一方ニアリテハ緊急

急令ノ廢止變更ハ必ズシモ法律ヲ須ツノ要ナク他方ニ在リテハ緊急勅令ヲ廢止變更スル緊急勅令ハ到底成立シ得サルモノナルヲ以テ法律及緊急勅令以外ノ國家ノ意思表示タル勅令ヲ以テスルモ可ナルノ理明白ナル可シ

第二 解釋上ノ理由

苟クモ法學通論ノ講義ヲ聽聞セル者ハ夙ニ熟知スルナル可シ一般法ハ廣義寬弘ノ解釋ニヨル可ク例外法ハ狹義嚴密ノ解釋ニ從フ可キコトヲ緊急勅令ハ明ニ普通ノ勅令及法律ニ對シテ例外的ノ性質ヲ有ス故ニ其規定シ得ル事項ニ關シテ立法事項ノ全部ニ亘ルモノトスル廣義ノ解釋ト憲法上ノ立法事項ヲ除外スルトスル狹義ノ解釋ト相闘フンカ后者ニ從フノ至當ナル雖カ又爭ハンヤ夫レ緊急勅令發布ノ要件ハ我帝國憲法ノ明條ヲ擧ケテ示ス所ニシテ批議ノ容ル可キナシト雖モ其規定事項ニ關シテハ氷炭相容レザル二種ノ解釋アリ其第一說ハ緊急勅令ハ其効力法律ニ代ハル者ナルコト正條ノ示ス處ナルガ故ニ苟クモ憲法第八條第一項ノ條件ヲ具備センカ其事項ノ憲法上ノ立法事項タルト否トヲ問ハズト之レ最モ普通ニ人ノ唱フル所ナリ然レトモ此說ハ法律ノ形式ト其實效トヲ混同セリ抑モ法律勅令ハ其制定發布ノ形式ヲ異ニスルガ爲其名ヲ異コスルモ等シク國家ノ意思表示タルコト於テ互ニ甲乙アルナシ兩者ノ効力ニ強弱優劣ノ差異アルハ其形ヲ異ニスルノ結果ニシテ根本的ニ國家ノ意思ニ二様アルニアラザルハ言フ俟タザルナリ効力ノ強弱ハ結果ニシテ

形式之レガ原因タリ結果タル效力ト原因タル形式トヲ分別シテ看察ス可キハ識者ノ當ニ力ム可キ所ナラズヤ帝國憲法第八條ハ「法律ニ代ルベキ勅令」ト云ヒテ「法律」ト云ハズ是レ明ニ此區別ヲ眼中ニ置キタルモノニシテ或事項ヲ規定スルニ當リテ「法律」ナル形式ニヨリタル場合ニ生ズル效力ト同様ノ效力ヲ有シ「緊急勅令」ナル形式ヲ具フル命令ヲ發スルトノ意ニシテ此場合ニ於ケル勅令ガ即チ法律其者ナリト云ハズ之レ即チ「代ル」ノ「代ル」タル所以ナリ蓋シ法律ナル形式ハ法律ニ特別固有ニシテ畢竟之レニ代ハル可キ他ノ者ヲ有セズ代リ得可キハ其效力ノミ然リ而シテ余輩ノ見ヲ以テスレハ所謂憲法上ノ立法事項ハ法律ヲ以テ規定シ得ル幾多ノ事項中帝國憲法ガ殊ニ「法律」ナル形式ニ重キヲ置キテ此形式ニ依リテ規定ス可キコトヲ要件トセル事項ナルガ故ニ他ノ形式ヲ有スル緊急勅令等ヲ以テ之ヲ浸スヲ得ザルモノト論ズルハ解釋ノ最モ當ヲ得タル者ナルナリ。

要之憲法上ノ立法事項ト緊急勅令ヲ以テ規定シ得ル事項トハ互ニ相立シテ浸ス可カラズ從テ一ヲ以テ他ノ例外ト見ルヲ得ヌ共ニ與ニ一般ノ立法事項ヲ形成スル者ト云フ可キナリ

第三 結論

以上論ズル所ノ二大理由ニ基キテ余輩ハ敢テ本問題ニ對スル消極説ヲ主張スル者ナルガ本論ヲ丁ハルニ臨テ何故ニ此問題ガ從來一ニ等閑ニ付セラレタルカニ就キテ一言スルハ又無用ニアラザル

可シ

思フニ國會政治即チ政黨政治可否ノ論ハ現今漸ク識者ノ間ニ盛ナラントスルノ傾向アリ、國會政治ナル者ガ如何ナル歴史ヲ有スルカハ茲ニ詳述スルノ遑ナシト雖トモ人智ノ發達今日ノ如ク世界交通ノ頻繁ナル今日ノ如ク列國ノ競争ノ激烈又今日ノ如ク盛ナルノ時ニ當リテ國家ノ大事ハ其秘密ヲ迅速ヲ尊ブ者ト否トニ論ナク一々必ス國會ノ可決ヲ須ツニアラザレバ之ヲ斷行スルヲ得ズ而カモ其決議ハ院内ニ於ケル政黨派ノ消長ニ因リテ必ズシモ常ニ一貫シ統系アルコトナキガ如キ政治方法ガ果シテ最モ時宜ニ適セルカ其組織方法ハ幾百年ノ歴史ヲ積ムモ未ダ完全ノ域ニ達セズ其決議ハ往々裡面ニ於テ暗黒ナル罪惡ト伴フテ免レザルコト尙昨今ノ如キ國會ナル者ノ決議ガ必ズ常ニ國家百年ノ大計ニ合致スルカ人民ノ自由今日ノ如ク尊重セラレ國家ノ行政組織今日ノ如ク整頓セルニ猶ホ國會ノ保障ニ須ツテ要スルカ議員選舉ニ費消スル多大ノ財產ト其結果トシテ議員トナル數多ノ人才トテ政治方面ヨリ轉ジテ他ノ國家的事業ニ向ハシムルハ目下ノ急務ニシテ大ニ國利民福ヲ増進スルノ方法ニ非ルカ等ノ疑問ハ近來漸ク一般ノ注意スル所トナリ憲法政治ト國會制度ハ必然明ニ相伴フ者ニ非ズシテ國會ハ寧ロ現今ノ國家競争時代ニ推移スル過渡時代ノ遺物ナリト論ズル者サヘアルニ至リ政黨改良論等ノ囂シキ他方ニ於テ所謂否國會主義ノ暗潮ガ漸ク世界各國ヲ浸潤シツ、アルナリ而カモ國會制度ハ諸國憲法ノ明カニ採用スル所ニシテ憲法改正ヲ斷行

セサルヨリハ之ヲ廢除セン様ナシ而シテ憲法改正ノ歴史ハ國會制度ノ史ト共リ慘憺ナル變亂ヲ以テ充タサル、ヲ以テ容易ニ人ノ口ニスルヲ得ザル所況ヤ之ヲ實行スルオヤ之レ或ハ緊急勅令ノ研究ガ何レノ國ニ於テモ等閑ニ付セラル、所以ニアラザルカ彼等豈ニ之ヲ知ラザランヤ亦假リテ而シテ此際ニ處スル貴重ナル便宜法トナセルニ非ザルナキヲ得ンヤ云フヲ止メヨ緊急勅令ハ命令ノ一種ノミト其規定事項ノ範圍如何ニヨリテハ假令百ノ國會アリト雖モ優ニ否國會主義ヲ遂行シ得ルコト非ズヤ(法協、一、一〇)

○法學士島田君ニ質ス

法學士 岩田宙造君

法學士島田俊雄君頃日法學協會雜誌第十號ニ「緊急勅令ヲ以テ憲法上ノ立法事項ヲ規定スルコトヲ得ルヤ」ト題スル論文ヲ寄セラル、協會雜誌ハ我國法學雜誌ノ泰斗ニシテ問題ハ法學上並ニ政治上重要ナル事件ニ關ス、依テ通讀一過論者カ緊急勅令ヲ以テ憲法上ノ立法事項ヲ規定スル事ヲ得ストナス、消極說ヲ主張セルヲ見テ甚タ其說ノ奇怪ナルニ驚キ、更ニ其理由トスル所ヲ精讀スルニ及ヒ、確乎タル證據ノ一トシテ之ナキヲ知リ、此ノ如ク薄弱ナル理由ヲ根據トシテ此ノ如ク重大ナル問題ニ關シ、而カモ極メテ奇怪ナル論斷ヲ下サレタル論者ノ大膽ナルニ驚ケリ乞フ少シ

ク吾人ノ愚見ヲ述ヘテ論者並ニ論者ト説フ同シクスル人(若シ有ラハ)ノ再考ヲ煩サシ、論者ハ其說ノ理由ヲ立法上並ニ解釋上ヨリ説明セルカ

第一立法上ノ理由トセル要旨ハ

一 緊急勅令ヲ以テ法律ヲ廢止變更セル時ハ、後日議會ノ不承諾ノ爲メ其緊急勅令ノ無効ヲ公布スルモ、一旦其勅令ヲ以テ廢止變更セラレタル以前ノ法律ハ復活スルモノニ非ス、

二 緊急勅令ノ廢止變更ハ普通ノ勅令ヲ以テナス事ヲ得、

三 故ニ法律ハ其效力運命ヲ間接ニ普通ノ勅令ヲ以テ左右セラル、ノ結果トナル、是レ「荷モ社會人民ノ利害休戚ニ重大ノ關係アル事項ハ特ニ明文ヲ以テ必ス帝國議會ノ協贊ヲ經タル法律ヲ以テ之レヲ規定ス可キモノ」トナセル「議會政治採用ノ精神」ニ反スル最モ甚シキモノナリ、「余輩カ一般論者ノ説ヲ捨テ、消極說ニ左祖シ緊急勅令發布權ハ命令法律共同ノ範圍ニ屬スル事項ニ就テ適用アル者ニシテ憲法カ特ニ法律ヲ以テス可シト明定セル特別事項ニ關シテハ他ニ明文ノ依ル可キナキ限リハ之レヲ發布スルヲ得スト主張スル主ナル理由ナリ」ト云ヘリ

試ニ論者ニ問ハン我帝國憲法ハ戒嚴ノ要件及效力ヲ始トシ、兵役納稅居任移轉等國家ノ維持發達ニ重大ナル關係アル事項ハ、多クハ皆法律ヲ以テ規定スル事ヲ要スル所謂憲法上ノ立法事項トナセリ、今若シ國家非常ノ災危ニ遭遇シ是等ノ事項ニ關シ新ニ規定シ又ハ在來ノ規定ヲ變更スル勅

令ノ必要アルモ法律ヲ出スノ違ナキ時ハ論者ノ説ノ如クハ國テテ斃ル、トモ、憲法上如何トモナス可ラサルニ至ラン、是レ論者ノ所謂議會政治採用ノ精神ナル乎、論者ハ法律ヲ以テ政府ノ專横ニ對シ區々タル人民ノ小權利小自由ヲ保護スルヲ以テ、國家ノ獨立維持ヨリモ尙重シトナスコト「議會政治採用ノ精神」ナリトナス乎、論者カ以テ自己怪説ノ立法上ノ理由トナスモノハ偶々以テ其怪説カ立法上ノ理由ナキ事ヲ證スルニ非スヤ假令一部ノ理由トナヌヲ得ヘシトスルモ、反對説ヲ主張スヘキ理由ハ尙一層強大ナルヲ證スルニ非スヤ、假リニ數百歩ヲ譲リ國家ノ獨立維持ト人民ノ小權利小自由ト重要ナル事相若クトナスモ其理由ハ雙方ニ存在スルヲ以テ未タ積説ヲ排シテ消極説ヲ取ルノ理由トナスニ足ラス、政府ニ對スル人民ノ小權利小自由ハ國家ノ獨立維持ヨリモ重シト言ハスハ論者ノ説ハ貫ク事ヲ得ス論者ハ或ハ此ノ如ク斷言スルヲ憚ラサルヘシ、而シテ此言ヲ爲スモノ恐クハ天下唯論者一人ノミナラン、

加フルニ一日緊急勅令ヲ以テ廢止變更セル法律ハ、其勅令ノ廢止アルモ復活セサル事ハ吾人モ亦異議ナシト雖トモ、緊急勅令ノ廢止變更ハ普通ノ勅令ヲ以テナス事ヲ得ト言フ説ニハ賛同スル能ハス

論者カ緊急勅令ノ廢止變更ハ普通ノ勅令ニテナス事ヲ得ト言フ理由ノ要ハ

一、憲法第八條第二項ニ因リテ發スル緊急勅令失效ノ布告ハ、決シテ法律ニハアテサルナリ

故ニ緊急勅令ノ廢止變更ハ法律タル事ヲ要セス、

二、緊急勅令ノ發布ニハ其條件ノ一トシテ「法律ノ規定ヲ要スル事項ナル事」ヲ要ス、然ルニ緊急勅令ノ廢止變更ハ法律ヲ以テスル事ヲ要セス、故ニ之ガ爲メ緊急勅令ヲ發スル事ヲ得ス

三、緊急勅令ノ廢止變更ハ緊急勅令ヲ以テスル事ヲ得ス、故ニ普通ノ勅令ヲ以テナス事ヲ得ベキナリト

抑モ法律ト云ヒ勅令ト云フハ國家ノ命令ノ形式上ノ差異トシテ其效力ノ異ナルモ其形式上ノ差異ニ本ヅクモノナル事論者モ異論ナキ事ハ「抑モ法律勅令ハ其制定發布ノ形式ヲ異ニスルガ爲メ其名ヲ異ニスルモ等シク國家ノ意思表示タルニ於テ互ニ甲乙アルナシ、兩者ノ效力ニ強弱優劣ノ差異アルハ其形ヲ異ニスルノ結果ニシテ、根本的ニ國家ノ意思ニ二様アルニアラサルハ言ヲ俟タサルナリ」ト言ヘルニテ明カナリ、則チ法律勅令ハ實質上ノ效力ハ同一ナルモ唯ダ形式上ノ效力ヲ異ニスルノミナリ、從テ緊急勅令カ法律ニ代ハルト云ヒ法律ト同様ノ效力ヲ有スト言フハ「勅令」ト云フ形式ヲ具ヘナガラ「法律」ト云フ形式ヲ具ヘタルト同様ノ働キヲナシ同様ノ效力ヲ有スト言フノ意味ニシテ形式上ノ效力ニ關スルヤ明ナリ、何トナレハ實質上ノ效力ハ互ニ同一ナルヲ以テ「代ル」ノ必要ナケレハナリ、此點ハ論者モ「緊急勅令カ法律ニ代ルトハ讀テ字ノ如ク法律ト全然同様ナル效果ヲ生スルチ意味ス」ト云ヘルニテ同説タルヲ知ルベシ、而シテ法律ノ形式上ノ效力ト

云ハ要スルニ普通ノ勅令ヲ以テ廢止變更スル能ハサルニ在ルヤ論ナシ、然ルニ論者ハ緊急勅令ハ此法律ノ形式上ノ効力ヲ有スルト言ヒ乍ラ、忽チニシテ普通ノ勅令ヲ以テ廢改スルコトヲ得ト言フ、何ゾ夫レ表裏反覆ノ甚シキヤ或ハ緊急勅令ハ積極的ニ法律ノ範圍ニ切込ムノ點ニ於テハ法律ノ形式上ノ効力ヲ有スルモ、消極的ニ他ノ勅令ノ爲ニ自己ノ範圍ニ切込マル、時ハ法律ノ形式上ノ効力ヲ有セスト言フ乎、之ヲ以テ「法律ト全然同様ナル効果ヲ生スルヲ意味ス」ト言ヒ得ル乎、何ゾ夫レ用語ノ杜撰ニシテ論理ノ滅裂ナルヤ、緊急勅令ハ法律ニ代ルトイフ「代リ得ベキハ其効力ノミ」ト論者イフ、其意法律ノ形式上ノ効力ニ代ハルニアラハ、進テ法律ノ範圍ニ切込込ミ得ルハ勿論退テ亦普通勅令ノ侵犯ヲ容レサル亦緊急勅令カ「代ル」ヘキ法律ノ効力ニ非ラサル乎、

論者カ此奇怪ナル結論ノ唯一ノ理由トスル憲法第八條第二項ニ由ル緊急勅令失効ノ布告カ、勅令ニシテ法律ニアラスト言フハ特別ノ場合ニ於ケル憲法上便宜ノ規定タルニ止リ、決シテ之ヲ以テ他ノ普通ノ場合ヲ推論ス可ラス、況ンヤ唯廢止ニノミ關スルニ於テアヤ、論者或ハ之ヲ以テ便宜ノ規定トナスニ反對セン、然レトモ之カ特例タルヲ認ムル時ハ、緊急勅令ハ法律又ハ緊急勅令ヲ以テスルノ外普通ノ勅令ヲ以テ廢止變更スル事ヲ得サル事トナリ、論者カ以テ國家ヨリモ重シトセル人民ノ權利自由ノ保障ハ確實トナリ、緊急勅令ノ効力ニ就テモ支離滅裂ナル結論ヲ避クル事

ヲ得ヘシ、而カモ此場合ニハ争フ可ラサル議會ノ決議ト言フ特別ナル事情アルニ拘ラス、論者ハ何チ理由トシテ此明白ニ特別ナル事情ヲ非認シテ便宜規定トナスニ反對セントスル乎、要之ニ論者カ其怪説ノ立法上ノ理由トセル所ハ、其前提カ正當ナリトスルモ成立スル能ハサル所ナリ、況ンヤ其前提トセル普通ノ勅令ヲ以テ緊急勅令ヲ廢止變更スルコトヲ得トナスノ説亦全ク誤解ニ出ツルニ於テヤ

次ニ論者ガ其怪説ノ解釋上ノ理由トシテ述フル所ノ要旨ハ

- 一、緊急勅令ハ普通ノ勅令及ヒ法律ニ對シテ例外的ノ性質ヲ有ス、例外法ハ狹義嚴密ニ解釋セサル可ラス、故ニ其規定シ得ル事項ヲ立法事項ノ全部ニ亘ルモノトスル廣義ノ解釋ト、憲法上ノ立法事項ヲ除外スルトナス狹義ノ解釋ト相闘フ時ハ後者ニ從ハサル可ラス

- 二、緊急勅令ハ其効力ニ於テ法律ニ代ハリ得ルモ形式ハ依然トシテ勅令ナリ、故ニ憲法カ殊ニ『法律』ナル形式ニ重キヲ置キ、此形式ニ依リテ規定スヘキコトヲ要件トセル立法事項ヲ侵ス事ヲ得スト、

例外法ノ狹義ニ解ス可キ事ハ吾人敢テ反對セス、然レトモ狹義ニ解スヘシト言フハ明文ヲモ無視スヘシ正當ナル理由ヲモ無視スヘシト言フニハ非ラス、若シ論者ノ如ク立法事項ヲ除外セル事項ハ立法事項ヲ包含スル事項ヨリ狭シ、緊急勅令ハ狹義ニ解セサル可ラス故ニ緊急勅令ハ立法事項

ヲ規定スルモ、ト言フカ如キ議論ヲナス事ヲ得ハ、刑罰法ハ狹義ニ解セサル可ラス、竊盜犯ニ金錢ヲ竊取セル場合ヲ除外スルハ、金錢ヲ竊取セル場合ヲ包含セシムルヨリ狹シ、故ニ竊盜犯ニハ金錢ヲ竊取セル場合ヲ包含セト言フ論ヲモ認メサルヲ得サルニ至ラン、論者若シ此論ヲ承認スルノ勇ナクバ、緊急勅令ハ例外的ナリ故ニ狹義ニ解シテ立法事項ヲ規定スル事ヲ得ズト言ハザル可ラス、トノ論ハ速ニ撤回セサル可ラス、

又憲法上ノ立法事項ハ「法律」ナル形式ヲ以テ規定スルコトヲ要シ、勅令ノ形式ヲ以テ規定スル事ヲ得サルハ今更言フ迄モナシ、然レトモ是レ原則ナリ緊急勅令ハ此原則ニ對シ例外チナスモノナリ、論者ハ緊急勅令ハ法律ノ效力ニ代ハルノミ形式ニ代ハル事ヲ得スト云フト雖モ、其效力ニ代ハルト言フ意味ハ法律ノ形式ノ效力ニ代ハルノ意味ナル事ハ既ニ論シタルカ如ク、論者モ亦之ヲ認メサルヲ得サル所ナリ何トナレハ實質上ノ效力ハ互ニ同等ニシテ代ハルハキノ必要ナケレハナリ、而シテ法律ノ形式上ノ效力トハ普通ノ勅令ヲ以テ廢改スル事ヲ得サルト(一)、憲法上ノ立法事項ヲ規定シ得ル事(二)トニ外ナラス若シ論者ノ如ク緊急勅令ハ法律ノ形式上ノ效力ニ代ルト言フモ、而カモ普通ノ勅令ヲ以テ之レヲ廢改スルコトヲ得ヘク又立法事項ヲ規定スル事ヲ得スト言ハハ、緊急勅令カ法律ニ代ハルト言フハ果シテ何ノ意味ナル乎、且ツ論者ノ怪説ニ從ヒ緊急勅令ノ發布權ハ命令法律共同ノ範圍ニ屬スル事項ニ就キテ適用アルモノトスルモ、其事項中未ダ法律ノ

規定ナキモノニ就テハ普通ノ勅令ヲ以テ當然規定スル事ヲ得ルヲ以テ、緊急勅令ヲ以テスルノ必要ナク、緊急勅令ヲ以テスルノ必要アルハ既ニ法律ヲ以テ規定セル事項ニ限ラルヘシ、然ルニ既ニ法律ヲ以テ規定セル事項ヲ規定スルハ即チ法律ヲ變更スルノ結果ヲ生スヘク、是レ明ニ此點ニ於テ緊急勅令カ法律ノ形式上ノ效力ヲ有スル事ヲ認ムル者ナリ何ガ故ニ立法事項ヲ規定スル點ニ於テ緊急勅令カ法律ノ形式上ノ效力ヲ有スルコトヲ非認スル乎、法律カ獨リ立法事項ヲ規定シ得ルノ效力モ法律カ獨リ法律ヲ變更シ得ル效力モ、等シク憲法カ法律ニ與ヘタル形式上ノ效力タリ、緊急勅令カ法律ノ形式上ノ效力ヲ有スル事ヲ認ムルニ就テ兩者ノ間ニ區別スルノ理由何クニカ在ル、論者或ハ事項ノ性質輕重ヲ云爲シテ所謂立法上ノ理由ヲ主張セン、然レトモ其所謂立法上ノ理由ナルモノ、全ク成立スル能ハサルハ既ニ論明セルカ如シ、島田君カ緊急勅令ヲ以テ憲法上ノ立法事項ヲ規定スルコトヲ得スト言ヘル奇怪ナル妙說ヲ主張スル理由トシテ列擧スル所ヲ數ヘ來レハ右ノ如ク吾人カ首肯シ得ヘキ點一モ之アルナシ、是レ吾人ハ島田君ノ人民ノ小權利小自由ヲ以テ國家ノ獨立維持ヨリモ重シトナス極端ナル自由民權說ト、緊急勅令ハ汎ク法律ノ形式上ノ効力ニ代ハルモノナル事ヲ認メ乍ラ、尙ホ法律ハ普通ノ勅令ヲ以テ變更スルヲ得サルヘシ形式上ノ効力ニハ代ハル事ヲ得スト言フカ如キ、不理論ナル斷論ニ同意スルノ勇氣ナケレハナリ、(明義、

一、八)



○緊急勅令ノ廢止

法學博士 一木喜徳郎君

緊急勅令ヲ以テ緊急勅令ヲ廢止スルハ明治廿七年勅令第六十七號ヲ以テ新聞紙ノ檢閲ニ關スル  
 緊急勅令ヲ廢止シタルノ實例アリ今又明治廿九年勅令第三百九十八號ヲ以テ朝鮮國渡航制限ニ關  
 スル緊急勅令ヲ廢止シタルノ一新例ヲ加ヘタリ而シテ明治二十七年ノ場合ニ在テハ前後ノ緊急勅  
 令共ニ次ノ議會ニ提出シテ其承諾ヲ求メタル事ナク最近ノ場合ニ於テモ亦未タ緊急勅令ノ議會ニ  
 提出セラレタルヲ聞カサルナリ是等ノ實例ハ未タ憲法ノ解釋ヲ確定スルノ力ナキノミナラス適々  
 ハヲシテ其解釋ニ關スル研究ノ必要ヲ感スルコト益々深カラシムルニ足レリ然レトモ余カ數年前  
 ニ在テ既ニ此問題ニ對シ卑見ヲ陳ヘタルコトアルニ拘ラス今又前説ヲ敷衍シ其誤レルヲ正シ其足  
 ラサルヲ補ヒ此ニ本論ヲ草シタルハ敢テ此問題ノ時事ニ適切ナルガ爲ナルニ非ス議會ノ承諾ノ國  
 法上ノ觀念ヲ明ニスルカ爲好箇ノ問題ナルコトヲ信スルヲ以テナリ

緊急勅令ヲ以テ緊急勅令ヲ廢止スルハ果シテ憲法ノ趣旨ニ適スルカ是余ノ論究セント欲スル所ナ  
 リ然レトモ緊急勅令ハ原ト法律ニ代ハルヘキ勅令ナルヲ以テ先ツ緊急勅令ノ廢止ハ本來法律ヲ要  
 スヘキ事項ナルヤ否ヲ論スルヲ要ス

緊急勅令ノ廢止ハ本來法律ヲ要ストスルノ論據蓋シニアリ其廢止ヲ以テ憲法中明ニ法律ヲ要スル

コトヲ規定スル條項ニ係ルトスルモノ其ナリ緊急勅令ハ議會ノ承諾ニ由テ法律トナルヲ以テ法  
 律ヲ廢止スルハ法律ヲ要スルノ原則ヲ適用スヘシトスルモノ其ニナリ然レトモ余ノ見ル所ヲ以テ  
 スレハ二者共ニ非ナリ憲法ハ日本臣民ハ法律ニ依リテ非スシテ處罰セラル、コトナキヲ明言セリ  
 故ニ刑罰ヲ設クルハ法律ヲ以テスルヲ要スルコト明ナリ然レトモ刑罰ヲ課セラル、コトヲ定ムル  
 ハ憲法中別ニ規定スル所アルナシ故ニ刑罰ヲ廢スルハ必スシモ法律ヲ以テスルヲ要セサルナリ其  
 他居住移轉ノ制限言論集會ノ制限等之ヲ設クルハ皆憲法第二章各條ノ規定ニ係リ之ヲ廢スルハ其  
 規定ニ關スルコトナシ蓋シ一ノ刑罰ヲ廢止スルカ如キハ法律上ノ狀態ノ全軀ニ至大ノ影響ヲ及ボ  
 スハ言フ待ダスト雖モ臣民ノ處罰セラル、ハ刑罰ヲ定ムル各箇ノ條項ニ依テ處罰セラル、者ニシ  
 テ法律上ノ狀態ノ全軀ニ依テ處罰セラル、ニ非ス故ニ刑罰ヲ定ムル各箇ノ條項ニシテ法律トシテ  
 存在スル以上ハ法律上ノ狀態ハ他ノ刑罰ノ廢止ニ由テ如何ナル變更ヲ受クルモ臣民ハ猶ホ法律ニ  
 依リ處罰セラル、モノタルコトヲ失ハサルナリ勿論法律ヲ以テ定メタル刑罰ハ法律ヲ以テスルノ  
 外廢止スルコトヲ得スト雖モ是レ畢竟法律ノ形式的効力ニ由リ法律ヲ廢止スルハ法律ヲ要スルカ  
 爲ニシテ憲法カ臣民ハ法律ニ依ルノ外處罰セラレサルコトヲ定ムルカ爲ニ非ス故ニ緊急勅令モ議  
 會ノ承諾ニ由リ法律トナルニ非サレハ之ヲ廢止スルニ當リテモ法律ヲ要スルノ理由ナシ縱シ議會  
 承諾ノ後ハ緊急勅令ハ性質ヲ變シテ法律ト爲ルトスルモ議會ニ提出スルノ前ニ在テハ緊急勅令ハ

法律ニ依ラスシテ之ヲ廢止スルヲ妨ケサルナリ

緊急勅令ハ果シテ議會ノ承諾ニ由テ法律トナルヤ是次ニ講究スヘキ要點ナリ此問題ヲ決スルニ先ツ議會ノ協賛ト承諾トノ差異ヲ論スルヲ捷徑トス學者或ハ協賛ト承諾トノ間毫モ性質ノ差異ナキコトヲ主張スルモノアリ『ポルンハック』ハ其普漏西國法ニ論シテ曰ク議會ノ同意ハ國家ノ命令ニ先ツモ後ル、モ法律上結果ヲ異ニスルコトナシ事業ノ同意ハ之ヲ承諾ト稱スルヲ例トス然レトモ同意ト承諾トノ間ニハ毫モ法律上ノ區別アルコトナシ法律ハ議會ノ同意アリタル後始メテ成立スルハ疑ヲ容レス然レトモ議會ノ同意ニ先チテ國家ノ命令ヲ發スルモ何等ノ妨アルコトナシ此場合ニ於テハ國家ノ命令ハ其發布ノ當時ニ在テハ命令ニシテ議會ノ同意ヲ得ルニ及テ始メテ法律トナルナリ法律ハ治者ト國民ト意志ノ相合致シタルモノニシテ其意志表示ノ前後ハ問フ所ニ非ス何トナレハロトロトハ全クノ十ロトニ均シケレハナリト

『ラーバインド』ハ其獨逸國法ニ於テ協賛ト承諾トノ區別ヲ論スルコト最モ詳ナリ其說ノ要ニ曰ク法律ノ議決ト承諾トノ間ニハ國法上重要ノ區別アリ法律ニ對シテハ議會ノ同意ハ成立ノ要件ナリ議會ノ同意ナキトキハ法律ハ公法ニ反シテ成立スルニ非スシテ始メヨリ法律タラサルナリ法律ニ在テハ聯邦參議院ノ意志ト議會ノ意志トハ各獨立シテ實體ノ相均シキ二箇ノ意志表示ヲ成スニ非ス二箇ノ意志合シテ一ノ意志行爲ヲ成シ國家ノ意志表示ヲ成スナリ之ニ反シテ承諾ハ形式上皇帝又

ハ聯邦參議院ノ專行スルコトヲ得ヘキ行爲ニシテ法カ特ニ議會ノ同意ナクシテ之ヲ行フコトヲ禁シタル行爲ニ對シテ與フルモノナリ若シ此同意ヲ得ズシテ之ヲ行フモ其行爲ハ無効ニ歸スルコトナシ議會ノ同意ハ法律ノ議決ノ如ク國家行爲ノ成立要素ヲ成スモノニ非スシテ政府ノ意志表示ト相並ンテ獨立ノ意志表示ヲ成スモノナリト『ザインデル』モ亦タ其巴威里國法及千八百八十年『ヒルツ、アンナールン』ニ於テ國家行爲ノ政力ノ要件タルヤ否ヲ以テ協賛ト承諾トヲ區別シ其結果緊急命令ノ承諾モ亦協賛ノ性質ヲ有スルモノトセリ

余モ亦協賛ト承諾トノ間ニ性質上ノ區別アルコトヲ信ス『協賛ハ積極ノ意志ヲ表示スル者ナリ承諾ハ反對ノ意志ナキコトヲ表示スル者ナリ』協賛ノ承諾ト異ナルハ猶ホ裁可ノ拒否ト異ナルカ如シ、裁可ハ立法ノ作用ナルニ反シ拒否ハ行政機關カ立法ノ作用ヲ妨ケサル消極ノ作用ニ過キス議會モ亦タ法律ニ協賛スルニ當リテハ立法機關ノ一部トシテ法律成立ノ目的ノ爲積極ニ活動スルモノナリ議會カ承諾ヲ與フルノ場合ハ之ニ異ナリ其承諾ヲ與フル國家行爲ノ成立ノ爲積極ニ活動スルニ非ス國法上承諾ノ一例ト認ムヘキ各院カ其議員ノ逮捕ニ對シ許諾ヲ與フルノ場合ノ如キハ議院カ司法機關ノ一部トシテ議員ノ逮捕ヲ欲スルニ非スシテ其憲法ノ與フル獨立ノ地位ヲ保持スルカ爲逮捕ヲ拒ムノ必要ナキコトヲ認メ許諾ヲ與フルニ過キサナリ斯クノ如ク協賛ト承諾トハ其性質ヲ異ニスルヲ以テ結果ニ於テモ亦相異ナル所アリ承諾ニハ事前ノ承諾アリ事後ノ承諾アルコ

トヲ得ヘシ之ニ反シテ協賛ノ實質ヲ欲スルニ在ルヲ以テ事皆將來ニ係リ事後ノ協賛ナルモノアルヘキノ理ナシ協賛ヲ政府ノ發案ニ由ルコトアルヘク議會ノ發案ニ由ルコトアルヘシ承諾ハ之ニ反シテ必ス政府ノ發案ニ由ラサルヘカラス協賛ハ議案ニ修正ヲ加ヘテ之ヲ與フルコトヲ得ヘクハ之ヲ與フルカ拒ムカ必ス二途ノ一ニ出テサルヘカラス

協賛ト承諾トノ間果シテ前述ノ如キ差異アリトモ假令如何ナル法律ノ定義ヲ取ルモ假令裁可ト協賛トヲ經タルモノハ悉ク皆法律ナリトスルモ緊急命令カ議會ノ承諾ニ由テ法律ト爲ルコトナキヤ明ナリ果シテ然ラバ緊急命令ノ廢止ハ其未タ議會ノ承諾ヲ得サルニ當リテハ勿論假令議會ノ承諾ヲ得ルモ法律ノ廢止ハ法律ヲ要スルノ原則ヲ通用スヘカラスハ言ヲ待タサルナリ

緊急命令ハ法律ニ代ハルヘキ命令ナリ本來法律ヲ要スヘキ事項ヲ定ムルノ必要アルニ當リテ發スルノ命令ナリ緊急命令ノ廢止ハ法律ヲ要スルノ事項ニ非サルコト上來論スル所ノ如クナルトキハ其廢止ハ實ニ緊急命令ヲ以テスルコトヲ要セサルノミナラス又緊急命令ヲ以テスルヲ得サルナリ況ヤ緊急命令ノ廢止ハ公安保持ノ爲ニスル必要止ミタルノ場合ニ在リ而シテ之ヲ廢止スルノ却テ公安保持ノ爲ニ必要ナルコトヲ證スルヲ得ルノ場合ハ蓋シ稀有ノ例ナルヘキヤ抑モ緊急命令ハ其實質他ノ勅令ト異ナル所アリト雖トモ形式上一ノ勅令ニシテ所謂形式的効力即チ廢止ノ方法ニ至リテハ一般ノ勅令ト毫モ相異ナルコトナシ故ニ普通ノ勅令ヲ以テ之ヲ廢止スルハ決シテ憲法ノ禁

スル所ニ非ス又其變更モ例ハハ刑罰ヲ定ムル一ノ條項ヲ削餘スルカ如キ後ノ勅令ニ基テ將來刑罰ヲ課スルカ如キ結果ヲ生セサルモノハ普通ノ勅令ヲ以テ之ヲ定ムルヲ妨ケサルナリ

緊急命令ノ未タ議會ノ承諾ヲ得サルニ先チ之ヲ廢止シタルトキハ他日之ヲ議會ニ提出スルノ必要ナキコトハ明治二十七年ノ實例ノ認ムル所ナルカ如シ此實例ノ根據ハ果シテ何處ニ存スルヤ是余ノ知ラザル所ナリト雖トモ想フニ議會ノ承諾ヲ求ムルノ目的ハ緊急命令ノ効力ヲ將來ニ存續スルニ在ルカ故ニ其已ニ廢止ニ歸シタル場合ニ在リテハ効力ヲ存續スルノ目的消滅スルヲ以テ承諾ヲ求ムルノ必要ナシトノ說ハ其根據ノ主タルモノナルヘシ然レトモ余ノ見ル所ヲ以テスレハ此說モ亦誤レリ承諾ヲ求ムルノ目的ハ必スシモ單ニ緊急命令ノ効力ヲ將來ニ存續スルニ在ルニ非ス普國其他諸外國ノ憲法ノ如ク內閣總員ノ責任ヲ以テ緊急命令ヲ發スルノ規定アルノ國ニ於テハ承諾ハ內閣ノ責任ヲ解除スルノ効果ヲ有スルモノニシテ若シ議會ニ於テ承諾ヲ拒ムトキハ獨リ緊急命令ノ將來ニ効力ヲ失フノミナラス內閣ハ責任ノ解除ヲ得ルコト能ハス其結果大臣彈劾ノ制度アルノ國ニ於テハ或ハ彈劾ノ手段ニ由テ大臣ヲ糺治スルニ至ルコトアルヘシ帝國憲法ハ大臣ノ議會ニ對スル責任ヲ認メタル所ナク又大臣彈劾ノ制度ヲ設ケスト雖トモ承諾ヲ求ムルノ目的單ニ緊急命令ノ効力ヲ將來ニ存續スルニ在リトスルハ毫モ懸ル所ナキノ說ナリ憲法ハ議會不承諾ノ場合ニハ緊急命令ノ効力ヲ將來ニ失フコトヲ公布スヘキノ規定ヲ設ケタリ然レトモ是不承諾ノ一結果ノミ承

諸ノ目的ヲ定メタルモノニ非サルナリ憲法カ緊急支出豫算外及超過ノ支出ノ如キ將來ニ効力ヲ存  
 續スルノ必要ナキ事項ニ付テモ事後承諾ヲ要スルノ規定ヲ設ケタルニ由リテ見ルモ効力ノ存續ヲ  
 以テ承諾ノ目的ト認ムルノ誤ナルコトヲ知ルニ足レリ余ノ見ル所ヲ以テスレハ承諾ノ効果ハ事前  
 ノ承諾ト事後ノ承諾トニ依テ異ナレリ事前ノ承諾ハ諸外國ノ憲法ニ於テ議會ノ停會ヲ行フニ當リ  
 場合ニ依リ議會ノ承諾ヲ要スルカ如キ其一例ナリ我邦ニ於テハ前ニ陳ヘタル如ク議員逮捕ニ關ス  
 ル許諾ノ如キ事各院ニ係ルト雖トモ亦事前承諾ノ一例ト認ムルヲ得ヘシ其承諾ト謂ハスシテ許諾  
 ト謂フハ專ラ議院自己ノ事件ニ係ルヲ以テナリ事前ノ承諾ハ議會ノ異議ナキコトヲ確定シ承諾ヲ  
 得タル行爲ヲ適法ニ行フコトヲ得セシムルノ效果ヲ有ス事後ノ承諾ハ議會ノ異議ナキコトヲ確定  
 シ其効果ヲ將來ニ存續スルコトヲ得ヘキモノニ在テハ政府ハ適法ニ其効力ヲ存續セシムルコトヲ  
 得ヘク其他ノ場合ニ在テハ議會カ他日質問上奏等憲法上ノ手段ヲ以テ其當否ヲ争フコトヲ得サル  
 ノ效果ヲ生スルニ過キサルナリ之ヲ要スルニ效力ノ存續ハ承諾ヲ求ムルノ唯一ノ目的ニ非ス故ニ  
 緊急命令ハ假令廢止ニ歸スルモ目的ノ消滅シタルコトヲ以テ之ヲ議會ニ提出セサルノ理由トナス  
 コトヲ得サルナリ(法協、一五、二)

○憲法第八條第一項ニ依リ法律ノ規定ヲ變更又ハ廢止スル勅令ヲ發シ之ヲ帝國議

會ニ提出シ承諾ヲ得サル爲メ其將來ニ効力ナキコトヲ公布シタルトキハ元ノ法  
 律ハ復タ行ハルヘキヤ

法學士 副島義一君

此問題ニ付テハ先ツ勅令ヲ以テ法律ヲ變更シタル場合ト廢止シタル場合トヲ區別スヘシ勅令ヲ以  
 テ法律ヲ變更シタル場合ニハ法律ノ規定ノ或一部分ヲ廢止シ同時ニ勅令ノ新ナル規定ヲ設ケタル  
 ナリ勅令ヲ以テ法律ヲ廢止シタル場合ニハ法律ノ規定ヲ消滅スルト同時ニ別ニ勅令ノ新ナル規定  
 ハ存セサルナリ曾テ明治二十七年ニ勅令第三百三十四號ヲ發シ又明治二十九年ニ勅令第二百四號ヲ  
 發シタルコトアリシカ會期前ニ廢シタルヲ以テ之ヲ議會ニ提出セス多少ノ物議ヲ惹起シタルコト  
 アリタリ當時政府ノ辯明スル所ニ依レハ緊急勅令ヲ議會ニ提出シ其承諾ヲ求ムルハ之ヲ將來ニ施  
 行スル必要アル場合ニ限ル政府ハ既ニ其必要ナキヲ認メ廢止シタルニ於テハ議會ノ承諾ヲ求ムル  
 ヲ要セサルモノトス故ニ之ヲ提出セスト云ヘリ故ニ若シ此論法ヲ以テスルトキハ或法律ヲ廢止ス  
 ル勅令ヲ出タシタルトキハ之ヲ議會ニ提出スルヲ要セス從テ議會ニ於テ之ニ不承諾ヲ爲スヘキ機  
 會モ生セサルニ此問題ノ如キ場合ヲ生セサルコトニナルヘシ唯勅令ニテ將來ニ永續シテ施行セ  
 ラルヘキ事ヲ規定セル場合ニ限リ之ヲ議會ニ提出シテ承諾ヲ求メサルヘカラサルノミ然ルトキハ  
 法律ノ規定ハ常ニ勅令ニテ自由ニ廢止セラレ議會ニ毫モ之ニ言議ヲ挾ムヲ得サルニ至ル是豈憲法