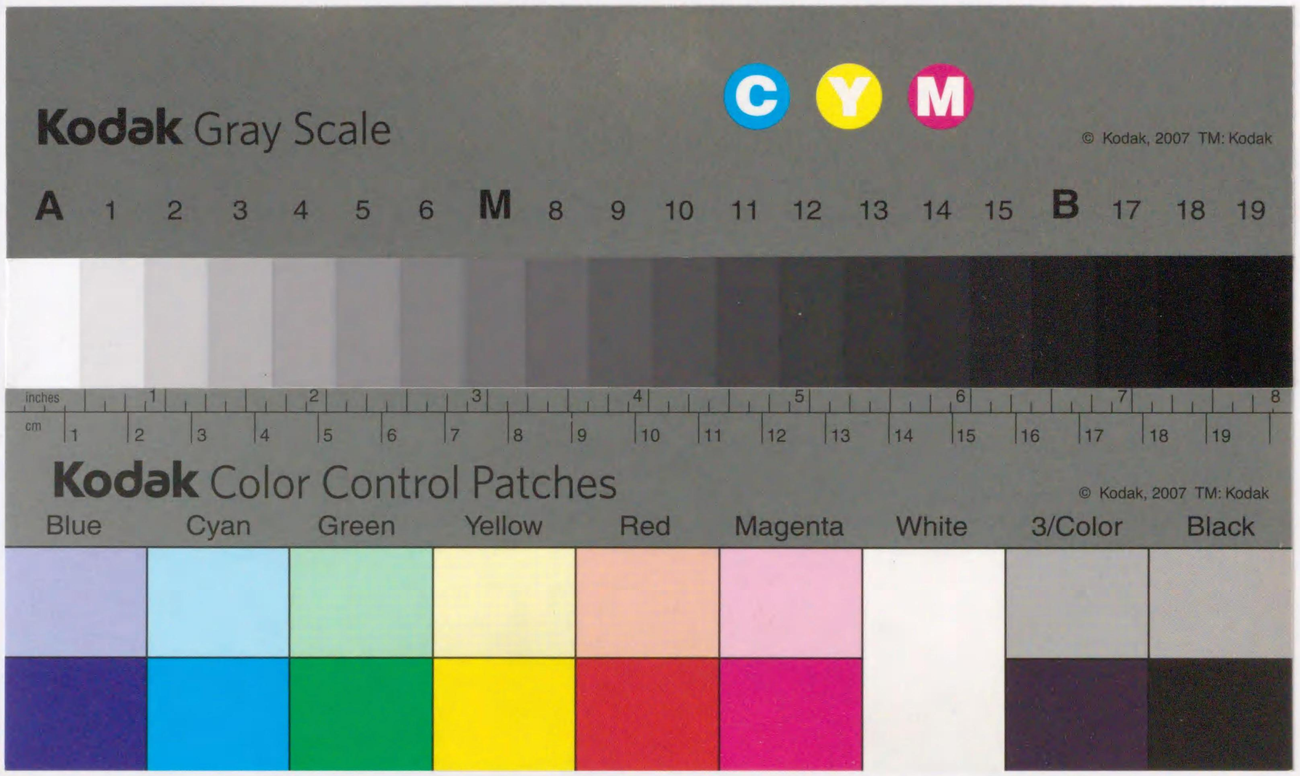

Kodak Gray Scale
C Y M
© Kodak, 2007 TM: Kodak
A 1 2 3 4 5 6 M 8 9 10 11 12 13 14 15 B 17 18 19
inches 1 2 3 4 5 6 7 8
cm 1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19
Kodak Color Control Patches
© Kodak, 2007 TM: Kodak
Blue Cyan Green Yellow Red Magenta White 3/Color Black

水戸裁判所支廳圖書館
和漢三十一号
和漢一三八号

高等裁判所圖書館
明治文庫 1985
昭57納

明治 イ、カ、ブルンチ著

法制汎論

従五位加藤弘之譯

文部省

水戸藩彰考館書庫
水戸藩彰考館支藩木村蔵
和第一三一十一号
和第一三八号ノ内

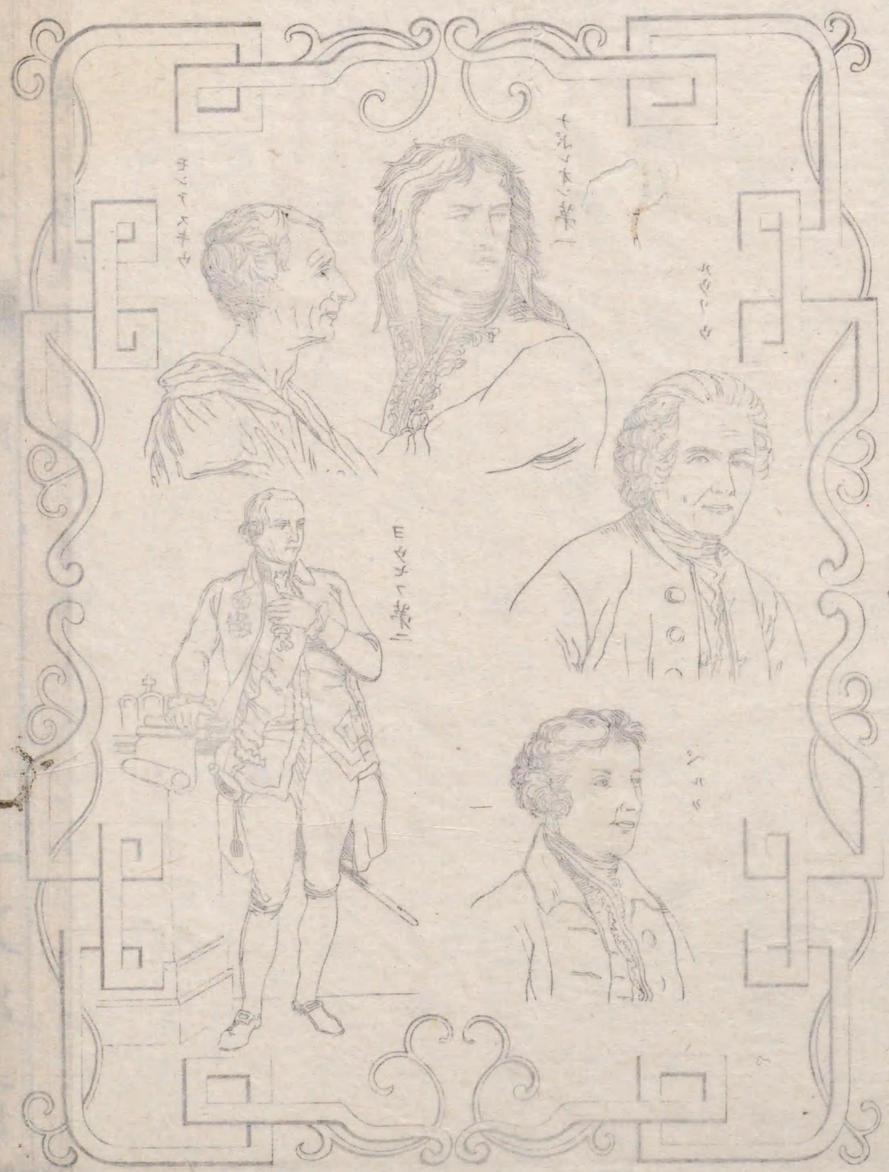
明治壬申五月刊行

イ、カ、ブルン壬 著
従五位加藤弘之 譯

國法汎論

文部省

東京帝國大學圖書



十數圖ハ佛人ヨリ贈リ來リシ寫眞ヲ畫ク

畫家 夏王川

G20386
38.3.13
管理換
高等師範學校

國法汎論小引

維新以来、廟議專ラ開化ノ進歩ヲ急務ト為シ、制度文物ノ大ヨリ、百工技藝ノ廣ニ至リ、一ニ歐風ニ師倣シ、實ニ盛世ノ洪擧ニ人、億兆ノ大幸ナリ、是ニ於テ洋書ノ繙譯梓ニ上ル者、陸續トメ間斷ナク、上ハ廟謨ノ萬一ヲ裨補シ、下ハ斯民ノ新化ヲ作振ス、亦盛事ト謂ハサルヘカラス、然ルニ其書タル、多クハ唯各國列邦ニ於テ、現ニ遵用スル所ノ制度律令ヲ說ケル者ニシテ、

右画ク處ハ本書論說中引證スル有名ナル人物ノ繪像ナリ

川上寛摹畫

テ、汎ク文明世界ノ法典ヲ擧ケ、之ヲ通論スル者ニ非ス、而ノ能ク之ヲ通論スル者ハ、僅ニ泰西國法論一書アルノミ、是故ニ余通論ノ書ヲ譯セント欲スル久シ、然ルニ王事鞅掌、未タ業ヲ起スニ暇アラス、客歲測ラス叨リニ歐洲ノ國法論ヲ進講スヘキノ寵命ヲ辱フス、

天恩隆渥、感銘ノ至ニ耐ヘス、宿志モ亦是ニ因テ果スヲ得ル、歡喜ノ窮リナキ豈啻ナランヤ、

是ニ於テ瑞士（スウイツツル）人ブルンチリ氏述ル所ノアル國法汎論ノ義ヲ取リ、直ニ譯業ヲ起シ、一款譯成ル毎ニ、輒チ進テ之ヲ侍講ス、抑ゝ汎論ノ書タル、博採約說、詳細遺スナシ、故ニ意味文義ノ聞、微分細剖、ヨク其旨ヲ窮ルニ非レハ、其邃ニ造ル難シ、是ヲ以テ史志ニ深キ者ト雖モ、流潛反覆ス、玩味スルニ非レハ、其意ノ通スル、恐クハ易事ニ非ス、讀者先ツ泰西國法論ニ就テ、國法ノ大綱ヲ窺ヒ、更ニ此編ニ參入、其要領ヲ審ニシ、而ル後各國ノ法典ニ涉獵スル、規矩賴ル所アリ、取捨宜ヲ得テ惑ハサ

ルニ庶幾ラン、

一凡ソ江湖讀書ノ徒、譯書ノ拙文ヲ尤ムル者少カラス、蓋シ譯業ノ難キヲ察セサルニ由ルナリ、夫レ殊方異域ノ言語文章、我ト其脈理ヲ同ウセサル、恐クハ漢梵ノ比ニアラサルヘシ、況ヤ其說ク處、概略學科術藝ニ係ルヲ以テ、紀事史乘トハ、其難易亦自ラ異ルヲヤ、且ツ學科術藝ノ旨タル、絶テ皇漢人ノ言ハサル所ニシテ、歐人獨リ發明論說スル者居多ナリ、故ニ縱令能文ノ士、刻苦勉勵シテ之ニ從事スト雖モ、目未

タ曾テ見ス意未タ曾テ思ハサル所ヲ、漢字ヲ以テ國文ニ屬ス、抑亦難ヒ哉、而ノ讀者大約小說野乘ト同日ノ看ヲ為シ、唯其解シ易キヲ欲ス、故ニ一讀解シ得サルニ遇ヘハ、罪ヲ譯者ノ文章ニ歸シ、拙文讀ムニ堪ヘストシ為ス、思ハサルノ甚シキ者、蓋シ讀者從来ノ癖ナリ、今者天下方ニ文明ニ向ヒ、學文知識漢梵ノ陋習ヲ一洗スルノ際、學問思辨ノ功ヲ收ル、洋書ヲ讀ムニ非レハ、譯書ヲ捨テ何レニカ求ン、今ヨリ以往世ノ搢書者、宜シク舊弊ヲ革メ、亦野史ノ看

ヲ闡揚シ、苦心ノ發露シテ、以テ讀者ニ告ル能ハス、尚且謬語モ亦勘カラサルヘシ、庶幾クハ大方君子讀テ解セス、思フテ得サル者アラハ、幸ニ忠告セヨ、余敎示ヲ得テ、尋繹再思、訂正ヲ加フルハ、深ク諸君ニ望ム所ナリ、

此書ノ著述者ハ、氏ヲブルンチュリ、名ヲヨハン、カスパルト云フ、文化五年（千八百零八年）瑞士國（スヰツツル）ノチューリフ邦ニ生ル、夙ニ獨乙（ドイツ）ノ諸學校ニ遊ヒ、法學ヲ研究シ、天保七年（千八百三十六年）チューリフ邦大學校ノ法學博士ニ擧ラレ、其十年（千八百三十九年）同邦ノ

ヲ為サヽルヘシ、既ニ刊布スルノ譯書、文章議論、深且密ナル者乏シキニ非ラス、然リト雖モ此國法汎論ノ如キ、世未タ多ク其比ヲ見ス、此書ハ列邦現立ノ法典ヲ取テ講論スル者ニアラス、實ニ文明世界共遵スル所ノ通論公理ニ依テ、汎ク國法ヲ論述ス、故ニ文義最モ高雅、論說最モ深奥ナリ、讀者能ク意ヲ用ヒテ、反覆熟讀セサレハ、恐ラクハ其要領ヲ得ル難シ、唯聡ラクハ余カ淺學努材、殊ニ漢字ニ嫻ハス、故ヲ以テ行文暗澁ナルノミナラス、著述者ノ隱微

レギールルングス、ラート（樞政府ノ高官）ニ任シ、尋テゴロートセル、ラート（樞立法官ナリ）ノ統領ニ轉シ、以テ數年ノ間、嘗テ研究スル所ノ國家學ヲ實際ニ施セリ、弘化四年千八百四十七年此官ヲ去リ、ミュンヘン（獨乙バイエルン國ノ首府）ノ大學校博士ヲ拜セリ、而メ未タ其後ノ履歴ヲ詳ニセス、著ハス所ノ書數部アリ、就中國法國政治革史、ゲシフテ、デス、アルゲマイネ、スタートレフト、ウンドポリチツク（獨乙私法論、ドイツス、プリヴァートレフト國家學韵府、スタールテルブツフ、及ヒ此書ノ如キ最モ著ル、今譯スル處ノ原書ハ其第三板ニメ、即萬延四年（千八百六十三年）ノ刊行ニ係ル、凡ソ法學ハ太古希臘（ギリシヤ）國ノ碩學亞立斯度德爾、普拉土（アリストテレス、プラトン）及ヒ羅馬（ローマ）國ノ西塞羅等ニ淵源シ、中古新世ノ際、明君賢相（シセロ）及ヒ碩學輩、互ニ世ニ出テ、研究練磨シテ以テ、遂ニ今日ノ開明ヲ致セリ、然ルニ此學タル元ト形而上ニ屬スルヲ以テ、其進歩モ亦物理學ノ如ク速ナラス、物理學ニ於テハ今既ニ定論アリテ、學者中互ニ大異アルヲ見ス、然ルニ法理ノ論ニ至リテハ、未タ全ク一定ノ論アラス、學者各其所見ヲ主張シ、專ラ天理ニ偏シテ論ス

ル者アリ、又古今ノ事迹ニ泥テ說ク者アリ、或ハ舊ヲ墨守シ、又ハ新ヲ偏取シ、其當ヲ得ル者少ナシ、獨リブルンチュリ氏ハ此諸弊ヲ襲ハズ、能ク天理事迹ト新舊トヲ酌量シ、折シテ其衷ヲ執ル、蓋シ方今歐洲碩學中、實ニ屈指ノ大家ナリ、

一余、清朗ノ今ニ仕官シ、此時ニ於テ此書ヲ譯シ、若シ開化ノ一端ニ補アラハ、幸甚ト云フヘシ、然ルニ卷帙浩瀚ナルヲ以テ、譯業頓ニ畢ル能ハス、故ニ稿本冊ヲ成スニ隨テ、文部省ニ於テ上梓ス、全編ノ卒業ハ、夫レ二三年ノ後ニ在ンカ歟、

明治五年四月

從五位加藤弘之識

凡例

一　書中太古ト記ス者ハ、開闢ヨリ紀元四百七十六年（雄略天皇二十年）ニ至ル世代ヲ云ヒ、中古ト記ス者ハ、四百七十六年ヨリ一千四百九十二年（明應元年）ニ至ルヲ云ヒ、新世ト記ス者ハ、一千四百九十二年ヨリ一千七百八十九年（寛政元年）ニ至ルヲ云ヒ、又最新世ト記ス者ハ、一千七百八十九年ヨリ今時ニ至ルヲ云フ、

一　幾世期ト記ス者ハ、世代ヲ著ス稱ニシテ、凡ソ一百年ヲ一世期ト稱ス、故ニ紀元初年ヨリ一百

年ニ至ル世代ヲ第一世期ト云ヒ、一百年ニ至ル世代ヲ第二世期ト云フ、他ハ之ニ倣フ、

一原註ノ短文ナル者ハ夾註トナシ、長文ハ㈠㈡等ノ符號ヲ用ヒ、毎條ノ末ニ附記ス、但シ讀者ノ解シ易カラサル註、及ヒ必用ナラサル者ハ、省略ニ從フ、又譯者ノ註解ハ、必ス(按)字ヲ冠シ、原注ト區別ス、

一原語ノ旁側ニ單雙柱ヲ標メ、物名ヲ識別ス、―單柱右ニ在ル者ハ名氏、左ニ在ル者ハ物名、及ヒ一切ノ名稱ナリ、又‖雙柱右ニ在ル者ハ地名、左ニ在ル者ハ官職爵位、及ヒ官司ノ名稱亦之ニ屬ス、即チ巴力門(パルレメント)『英』ノ立コンヘント『佛』ノ議會ノ名ノ類是ナリ、

弘之又識

國法汎論首卷

緒論目錄

第一款　國法及ヒ國政
第二款　國法私法ノ所以相殊
第三款　前款擧ル所ノ外仍國法ノ關涉
第四款　國法汎論及ヒ國法各論
第五款　國法ノ淵源甲憲法
第六款　同上　乙國約
第七款　同上　丙慣用
第八款　同上　丁論究

第九款　國法及ヒ國家假法
第十款　研究ノ方法

東京裁判所図書館

國法汎論首卷

瑞士イ、カ、ブルンチュリ　著
加藤弘之　譯

緒論

第一款　國法學ノ定義

往古希臘（ギリシヤ）國ニテハ、政治上ニ關係スル諸學ハ、總テ之ヲ國政學（ポリチッキ、トポリチカ）ト稱シタリシカ、近今ハ國法學（ステーツレフト）、國政學（ステーツ及ヒ國政、ポリチッキ、トポリチカ）ト、二科ニ分チ、各殊ノ學科トナス、

國法ト國政ハ、現ニ實際上ニ於テハ、混同シテ相

離ル可カラサル者ナルヲ、唯學科上ニ於テノミ、之ヲ區分スルハ、甚タ異（アヤ）シム可キニ似タレ𪜈、此事已ムヲ得サルニ出ルモノニテ、其理趣ハ、下文ニ於テ明瞭ナリ、○國法國政ハ、素（ト）各殊ノ、事ニシテ、其關渉スル所、亦相同シカラス、故ニ國家治平ヲ得ル所以ノ理ヲ精究セントハ、先ツ其學ヲ二科ニ分テ、一ハ國家存在ノ理ヲ論シ、一ハ其元氣活動ノ方ヲ論ス、先ツ各科ニ就テ、其理ヲ精究セサレハ、全體ノ理、得テ精究ス可ラサレハナリ、○學科上敘ル所ノ方法、其宜シキヲ得レハ、實際上施設ノ事、都テ其當ヲ得ルハ論ヲ須（マタ）ス、故ニ國法國政ヲ分テ、二科ノ學ト為シ、以テ各個ニ講習スルニ至リシヨリ、國法ノ條規始テ明瞭トナリ、且ツ其範圍ノ增進セシコト、昔日ニ數倍シ、國政モ亦此混同ヲ免カレシヨリ、其範圍自ラ判然タルヲ得テ、進歩亦頗ル廓大ナルニ至リタリ、

國法學ハ、單ニ今日國家ノ斯ク存在シ、且ツ規律ノ現存シテ、之ヲ保續スル所ノ景狀、及ヒ國家ノ元氣、活動ヲ生スル所以ノ本源ヲ論スルモノニシテ、必竟其歸ヲ要スレハ、國家現ニ存在スル所

ノ體裁ヲ講スル學ナリ、

國政學ハ、特ニ國家ノ元氣旺盛ニテ、活動スル所以ヲ論スル者ニシテ、今日政ヲ施ス所以ノ目的、及ヒ此目的ヲ達シ得可キ措置方法、且ツ今日ノ景狀ニ隨テ、彼此憲法ノ當否利害ヨリ、其他憲法ノ弊害ヲ除去改正スルノ術ハ如何スヘキ等ヲ說ク、之ヲ要スルニ、國家ノ發運活動スル方ヲ講スル學ナリ、

是故ニ法ト政トハ、動靜行止ノ差違アリ、之ヲ生物ニ譬フレハ、法ハ猶體軀ノ靜止スルカコトク、政ハ猶精神ノ發動スルカコトシ、

國家ハ、道義ヲ具有スル一物ナリ、故ニ國法國政共ニ必ス道義ノ務アリ、去レハ法政二科、獨リ道義ノミヲ以テ論ス可カラス、亦徒ニ此二科ヲ以テ、道義學ノ一端ト為ス可カラス、此二科ノ資ル所恒ニ國家ニ在リ、其論スル所亦恒ニ國家ニ在リ、故ニ之ヲ國家學ト云ヘシ、

法政ノ二科ヲ以テ、全ク關係セサルモノトシ、嚴ニ之ヲ區分スルハ、甚タ不可トス、國家ハ生活物ナリ、國家苟クモ生活セントト欲セハ、其體軀タル

法、精神タル政、兩ッナカラ能ク親和混同セスハ有ル可ラサル事ヲ論ヲ須タス、〇其體タル法ト雖モ、終始靜止シテ、絶エテ變動無キモノニアラス、又精神タル政モ、終始變動シテ、絶エテ休止スル事無キモノニアラス、既ニ古今憲法ノ沿革アリシハ、即チ法ニ變通アリシ證ナリ、又憲法ヲ制立スルハ政ナレハ、既ニ制立シ了レハ、此政全ク止マルハ、即チ政ニ休止アルノ證ナリ、〇是故ニ法政共ニ或ハ靜止アリテ、或ハ變動アリテ、其偏倚セサル事、諸生活物ノ動靜ヲ兼備スルト、全ク相異ナラス、〇以上論スル所ニ據レハ、絶タ法政ノ別無キカ如シト雖モ、之ヲ熟思スレハ、却テ其別ノ判然タルヲ覺フヘシ、且ツ先ツ國法沿革史ト、國政沿革史ノ相殊ナル所以ヲ視ルヘシ、國法沿革史トハ何ソ、國家目今ノ存在ヲ得シ所以、且ツ現ニ行ルヽ制度憲法ノ由テ立チシ所以、及ヒ其變通改革アリシ跡等ニ限リテ、其他ニ論及セス、又國政沿革史トハ、歷世人君宰輔ノ賢愚明暗、及ヒ施政ノ得失當否、或ハ其得失當否ノ為メニ、臣民上一般ニ係ル所ノ禍福利害ノ轉變等、都テ國家

古今ノ事蹟ニ就テ論說スルヲ云フ、〇國法ヲ整理シテ、之ヲ最モ確明ニナスモノハ、即チ憲法（ゲセッツ）、〔國憲（ヘルスング）〕ト云フベク、又國政ニ氣力ヲ與ヘテ之ヲ著明ニナスモノハ、國家實際ノ統御術〔政令（レギーリング）〕ト云フヘシ、故ニ政ハ專ラ術ニ屬シテ、學ニ屬セス、〇法ハ政ノ基本ニシテ、政治活動ノ規律ヲ定ムルモノナリト雖モ、又孤立シテ國家ノ用ヲ濟スモノニ非ラサルヤ必セリ、加之（シカノミナラス）時勢ノ變遷ニ從テ、法ニ弊害ノ生スルヲ預防シ、以テ其時勢ニ適應スル良法ヲ立ツルハ、政ノ力ニアラサレハ能ハス、故ニ法ハ政ヨリ其呼吸ヲ資取スルモノト云フヘシ、政若シ此呼吸ヲ與フルコト能ハサレハ、法ハ恰モ死體ニ殊ナラス、〇政亦然リ、政ハ時勢ノ變遷ニ隨テ、其適宜ノ治ヲ爲スモノナリト雖モ、若シ法ノ以テ之カ限制ヲ爲スニ非レハ、其弊ヤ苛酷暴虐ニ陷テ、遂ニ國家ノ敗亡ヲ釀スコト必然ナリ、

第二款　國法私法プリハートレフト、ノ所以相殊

國法ハ、其根據ヲ國家ニ資ルモノニシテ、即チ公權

ヲ定ムル規律ナリ、私法ハ、其基礎ヲ民人ニ藉ルモノニシテ、民人ノ私權ヲ定ムル規律ナリ、○但シ又其素性ハ、國法ニ屬ス可キカ如クシテ、却テ私法ニ屬スルモノアリ、又私法ニ屬スヘキカ如クシテ、却テ國法ニ屬スルモノアリ、譬ヘハ國家所有物ヒスクスノ法ノ如キ、元來國法ニ屬スヘキカ如クシテ、反テ私法ニ屬スルハ何ソヤ、縱令ヒ國家ト雖モ、土田物件等ヲ有スルノ理ニ於テハ、決シテ民人ノ土田物件ヲ有スルノ理ト殊ナラス、故ニ之ヲ國家ノ私有ト稱シテ、國家ヲ一ノ私人ト視做スナリ、又乞願ノ權利、ペチチオンス、レフ事ヲ可キコアルヲ為シ得ヘキ權利、其、刻書自由ノ權利プレスフライハイト、被民人政府ニ願ト、被政府ノ檢閲ヲ乞フコナク、著書ヲ自由ニ出版シテ、世ニ公ケニ為シ得ルノ權利、等ノ如キ、民人ノ公權ハ、素ト私法ニ屬ス可キカ如クシテ、却テ國法ニ屬スルハ何ソ、是等ノ權利ハ、元來民人ノ國家ニ對シテ行フ可キ權利ニシテ、專ラ國法ニ關スル者ナレハナリ、是故ニ國法ハ、基礎ヲ國家ニ資リ、定立スル所ニシテ、素ト國家全體ノ為メニ設ルモノナル故、民人決シテ毫モ恣マヽニ取捨スル能ハサル者ナ

リ、○私法ハ之ニ反シテ、其基礎ヲ民人ノ稟性情體、或ハ其意思ニ資リテ、定立スル所ニシテ、素ト民人ノ為メニ設ルモノナル故、民人相議シテ、雙方一致スルヰハ、其權利ヲ取捨變革スルヿヲ得ヘシ、○去レド私權中ニモ、其行廢國家ノ利害ニ關係アルモノハ、如キニ至リテハ、民人又決シテ恣マヽニ取捨變革スル能ハサルヿ、固ヨリ論ヲ須タス、

國法ニ於テ定ムル所ノ權利ハ、啻ニ公權利タルノミナラス、又兼テ公義務タリ、故ニ都テ其公權利ヲ有シテ、之ヲ行フノ權アル者ハ、亦必ス之ヲ行フノ公義務アリト云フヘシ、譬ヘハ國君ハ、啻ニ其臣民ヲ統御スルノ權利アルノミナラス、亦共ニ之ヲ統御スルノ義務アリ、法官ハ、啻ニ獄訟ノ事ヲ掌ルノ權利アルノミナラス、亦共ニ此事ヲ掌ルノ義務アルカ如シ、但シ私法ニ於テ定ムル所ノ權利ニ至テハ然ラス、此權利ヲ行フト、否トノ如キハ、之ヲ有スル者ノ意ニ任シテ可ナリ、本來此二權利ノ規律、此ノ如ク相異ナル所以ハ、殊ニ之ヲ定ムルノ意、相反スルヲ以テナリ、私權

利ハ、唯民人ノ為メニ立ル所ニシテ、民人ニ属シ、公權利ハ、國家全體ノ為メニ立ル所ニシテ、專ラ國家全體ニ属ス、是レ即相異ノ因テ生スル所以ナリ、〇縦令ヒ公權利ト雖モ、國家若シ之ヲ止メント欲セハ、能ク之ヲ廢棄スルノ權アリ、唯其各部局、（或ハ各院各局等、）或ハ其職官等ノ權ヲ以テ、之ヲ廢棄セント欲スルモ、決シテ能ハサルナリ、以上説ク所ニ反シテ、常理ヲ以テ論ス可カラサル者、又許多アリ、今左ニ三例ヲ擧ク、

（第一）乞願ノ權利、或ハ公事ノ集會ニ加ハル可キ權利等ハ、民人ノ公權利ナリト雖モ、之ヲ行フト否トニ至リテハ、其意ニ任セテ妨ケ無シ、其故ハ、此公權利ヲ立ツルノ本意、殊ニ民人ニ自由ヲ與フルカ為メニ設ル者ニシテ、專ラ國家全體ノ公利ノ為メニ、建ツルニ非サルヲ以テナリ、

（第二）代議士ヲ選擇スルノ公權利ハ、其選擇者タル者、故ナク恣マヽニ之ヲ廢棄スルヲ得サルヿ、固ヨリ論無シ、去レ共其居民大概選擇ノ權利ヲ得ル所ノ國、或ハ之ニ選擇ノ權利ヲ與フルノ意、素ト專ラ國家ノ為メニ已ムヲ得サルニ出デス

以上論スルカ如ク、公權利ハ啻ニ權利タルノミナラス、亦兼テ公義務タリ、故ニ公權利ヲ有スル者ハ、一人ニシテ必ス權利義務ノ二事ヲ兼ヌルモノナリ、去レハ此二事ヲ兼ヌルヲ以テ、決シテ公權利ヲ私權利ニ及ハサル者ト為スヘカラス、是ニ因テ却テ公權利ノ私權利ニ優ル所ヲ知ルヘシ、何者、公權利ノ啻ニ權利タルノミナラス、亦兼テ公義務タル所、自ラ其中ニ道義ノ存スルモノアリテ、私有權利ノ獨リ之ヲ有スル者ノ、利トナルカ如キニ非サレハナリ、○公權利ノ品階愈高

シテ、殊ニ人民利益ノ為メニスル所ノ國ミニ於テハ、民人此權利ヲ行フト否トハ、其意ニ任セテ可ナリ、但シ然ラサルトキハ、通常強テ此權利ヲ行ハシムルヿ當然ナリトス、

(第三)後見ノ權利ハ、私權ナレトモ、素ト後見人ヲ利スルカ為メニ與フルモノニシテ、專ラ後見ヲ受ル者ノ為メニ、許ス權利ナル故、啻ニ後見人ノ權利タルノミナラス、亦兼テ其義務ト稱ス可キ者ニシテ、決シテ隨意ニ棄ルヿ能ハサルナリ、(是上ノ二例ハ、公權ト雖モ棄テ得ヘキノ例、下ノ一例ハ、私權ト雖モ棄ル能ハサルノ例ナリ、)

ケレハ、之ヲ行フノ公義務、亦愈之レト密合シテ、決シテ相離レス、國君ノ權利ヲ以テ、其私有ナリト思フハ、大ニ國法ヲ汚辱スルモノト云フヘシ、國君ノ權利ハ、決シテ自己ノ權利ニアラス、國家ニ對シテ必然行フヘキ、義務タルコヲ、苟モ忘ルヘカラス、

以上說ク所ヲ以テ、國法私法ノ別ヲ視ルヘシ、但シ又茲ニ一種此二法ノ中間ニ位スルカ如キモノアリ、例ヘハ邑法及ヒ大會社法等ノ如シ去レ是等ノ法、實ニ此中間ニ位シテ、獨立スルモノニアラス、會社法ト總稱スル者ノ如キハ、或ハ私法ニ屬スルアリ、或ハ國法ニ屬スルアリ、又ハ此二法相混合スル者アリテ、一樣ナラス、

第三款　前款擧ル所ノ外、仍ホ國法ノ關涉、

第一列國法ヘルケルレフト、又ハ萬國公法ト譯ス、ル所ノ、規律ヲ定ムルモノニシテ、其干涉スル所、僅ニ一國ニ止マラス、○列國ノ相關係、國内各民ノ相關係スルト、其理同一ナルカ如シ、去レハ其際ニ行ハル、所ノ法ハ、決シテ國内ノ

私法ヲ推廣シテ、直チニ列國ノ際ニ及ホシタル者ニハアラス、抑此法タルヤ、宇内ノ人類ヲ一體ト視做シテ、萬國ノ全體ニ及ホス可キモノナルカ故ニ、其理ニ至テハ、啻ニ國法ノ國家全體ニ關渉スルカ如キノミナラス、更ニ大イナル公權ヲ定ムルモノト謂フヘシ、○設令宇内萬國ヲ統一スル所ノ大政府アリテ、萬國ニ於テ普ク遵奉スヘキ憲法律令ヲ制定セハ、列國法ナル者ハ、乃チ變シテ宇内國法エルトツレヒトスタト、ト為ルヘシ、去レ𪜈未タ嘗テ此ノ如キ大政府大憲法アラス、故ニ列國法、未タ實ニ十全完備ノ地位ニ至ラサルナリ、是故ニ今世ニ在リテハ、國法ハ、既ニ十全完備セサルモノト稱ス可ク、列國法ハ、未タ十全完備セサルモノトシテ、其別ヲ立テ、以テ國法學ニ於テハ、國家ヲ一個ノ公體ト視做シテ、其法ヲ論シ、而テ列國相關係スル所ノ法ノ如キハ、姑ク之ヲ列國法ノ學ニ讓ラサルヲ得ス、

（第二）之ニ次テ、國法ト相分ル、者ハ、神法（キルヘンレフ）ナリ、（基督神教宗徒ノ憲法ナリ）、國事ト神事ノ相分ル、其端ハ、既ニ往古ニ胚胎セシト雖𪜈、實ニ全ク相分レ

シハ、甚タ晩シ、昔者羅馬(ローマ)國ニテモ、仍ホ神法ユス、サクルムヲ以テ國法ユス、プブリクムノ一部分ト為シタリ、基督(キリスト)教世ニ行ハルトニ及ヒ、國事ト神事ト始テ相分レテ、各個ノ者ト成ルニ至レリ、抑基督ノ神教タルヤ、其基ヲ國家ニ資ラス、自ラ相離レテ存在スルモノナルカ故ニ、其法モ亦近今ノ國法ト全ク相分別ス、◎去レ𪜈神事ノ法、全ク國家ニ關係セサルヿ能ハス、且ツ神事國事相關涉スル所ノ規律ハ、素(ト)其基ヲ國家ニ資リテ定ムルカ故ニ、神法亦必ス國法ノ部屬タラサルヲ得ス、

(第三)治罪法、(ストラフ、プロセス)及ヒ刑法(ストラフレフト)ハ、實ニ全ク國法ニ屬シ、訴訟法(ヒヒールプロセス)モ亦大概之ニ屬ス、◎治罪訴訟ノ二法ハ、國家其臣民ヲ保護シテ、之レカ為メニ其權利ノ枉害セラルトヲ防ク二在リ、又刑法ニ至テハ、其刑ヲ施スノ本旨タルヤ、獨リ權利ノ枉害ヲ受ケタル民人ヲ保護シテ、之ヲ防ク為メノミナラス、素ト其罪科ヲ以テ、國家全體ノ安寧ヲ害シ、秩序ヲ紊ルカ故ニ、全ク之ヲ防ク二在リ、是レ蓋シ近世刑法ノ大ニ開明進歩シタル所以ナリ、

去レハ訴訟法及ヒ刑法ハ、國法中ヨリ分派シテ、之ヲ別種獨立ノモノト為サヽルヲ得ス、蓋シ然ラサルヲ得サル所以ノ理アリ、其一ハ、此二法素ト私法ト關係密合スルモノニシテ、殊ニ訴訟法ハ、實ニ唯私法ヲ保護シテ、私權利ノ枉害ヲ防遮スル所以ノモノ、且ツ刑法モ亦大概然ル所以ノ者ナルニ由リ、又其一ハ、此二法關涉スル所ノ範圍、頗ル廣大ナルノミナラス、其主掌スル所ノ事理、亦切要ニシテ、偏ニ特立專殊ヲ要スレハナリ、

第四款　國法汎論

法各論、ベソンデレス、スタールツレヒト、及ヒ國各殊ノ國ニ就テ、其國法ヲ論スルモノヲ、國法各論ト云フ、例ヘハ羅馬民主國ノ國法論、英國ノ國法論、或ハ獨乙列國ノ國法論ト云フカ如シ、又各殊ノ國法ニ著意セス、唯汎ク國家タルヘキ者ノ法ヲ論スルヲ、國法汎論ト云ヒ、是故ニ國法各論ハ、單ニ其國ノ制度風俗ニ基キ、國法汎論ハ、專ラ一般ノ人性、及ヒ世界ノ公理ニ基イテ論スルモノナリ、

嘗テ國法ヲ汎論スル所ノ學士ヲ視ルニ、動モスレハ單ニ性理ヲ以テ國法ヲ說ク、蓋シ其意謂ヘラク、唯理是レ窮ムレハ、國法ノ學茲ニ成ルヘシト、是ニ於テ所謂探理國法論、ヒロソヒセス、スタールツヘス、等ノ學派起リ、而シテ此學派現立國法論、ポシチーヘス、スタールツヘス、及ヒ探賾國法論、ヒストリセス、スタール專ラ講スル國法ヲ、各國現定立古今沿革ノ蹟ヲ探賾シテ、講スル派、相表裏スト、是等諸派ノ所見ハ、皆共ニ偏倚シテ其當ヲ得ス、凡ソ國家ノ事ハ、單ニ性理ヲ以テ論スヘカラス、又單ニ古今ノ沿革事蹟ヲ以テ論スヘカラス、常ニ性理ト沿革事蹟トノ、二事上ニ注目著意シ、之ニ基イテ論述スレハ甚タ可ナリ、故ニ汎論各論共ニ、決シテ此二事ノ一ヲ缺クヘカラス、

宇内一般ノ民彝通俗ハ、必ス各國各種ノ民性風俗ニ先スルヿ、理ノ當然ナルカ如ク、國法汎論ハ、必ス國法各論ニ先スルヿ、亦理ノ當然タリ、〇國法汎論ノ本旨トスル所ハ、專ラ各國ニテ撰定スヘキ、國法ノ根據即チ本理ヲ查定スルニ

在り、此本理既ニ明カナルハ、時處ノ宜シキニ應シテ、千狀萬態、皆其用ヲ為スヘシ、〇汎論ニ於テ着眼スヘキ、古今ノ沿革事蹟ハ、歷々數國ノ沿革事蹟ニ止マラス、宇内萬國古今大沿革ノ事蹟ナレハ、學者タル者、能ク之ニ注意スルヲハ、理ノ宜シク取用スヘキモノト、宜シク取用スヘカラサルモノトヲ辨識シ、且ツ現ニ實際ニ用フヘキ器材ノ、自ラ此事蹟中ニ充滿スルヲ領解シ得可シ、然ルニ單ニ性理ヲ論スルノ徒ハ、決シテ之ヲ領解スル能ハス、〇古今萬國ノ事蹟ニ著眼注意シテ、之ヲ探討スルヲハ、凡ソ開闢渾沌ノ太古ヨリ、漸ク變遷沿革シテ以テ今日ノ文明開化ヲ致セル所以、及ヒ其際ニ當リ、時論屢變化シ、國體制度亦屢變革セル所以ヲ通知シ、且ツ各國列邦、今日ノ開明ヲ裨補セシト、否トヲ知ルコト、甚タ難キニアラス、中ニ就キ自ラ去レル吾輩國家學ヲ論究スルノ本旨タルヤ、專ラ古今萬國ノ變遷沿革ヲ、示サントニハアラス、唯汎ク今時ニ適應スル所ノ、國法ヲ論究スルニ在リ、故ニ古今歷世ノ國體法制ヲ論究スルハ、唯

專ラ今日ノ參考ニ備ヘ、以テ古今ノ沿革ヲ視テ、目今ノ進歩ヲ示サンコトヲ欲スルニ在ルノミ、○古時隆盛ノ諸大國大抵ニ令日ノ開化文明ヲ促ス、以テ國法ノ沿革進歩ヲ裨ケンモノ少カラス、且ツ其中ニ就テ、自ラ淺深ノ差等アリ、例ヘハ往古アリヤ人種（又インド、ゼルマニ）又イスラン人種（又ケルト）ヨリ、歐羅巴（全洲）ニ行セシ者ナリ、ノ一ニシテ、亞細亞（亞西部）ノ古今ノ變遷沿革ハ、專ラ今日國事開明ノ裨益トナリシ者ニシテ、猶ホ人種（亞細亞ノ西方ニ蔓延セル、稿深目人種ノ一）ニシテ、今ノ亞細亞土耳其、或ハ亞剌比亞（亞ニ住セシ者ナリ、ノ古今變遷沿革、專ラ神教進歩ノ裨益ト

ナリシカコトシ、サレアリヤ人種ノ實ニ太古ノ野鄙陋劣ナル國體ヲ一洗シテ、漸ク文明優隆ノ國體ト為セシハ、此人種始テ歐羅巴ニ蔓衍セシ、以後ノコトナリ、○此人種中ニ就テ、太古ニ在テハ希臘羅馬（ギリシヤ　ローマ）ノ二國、中古（紀元四百七十六年ヨリ、千四百九十二年ニ至）ニ在テハ日耳曼（獨乙國ノ旧名、但シ英語ニテハ獨乙國ヲ仍ホ日耳曼ト云、）ノ文明彬々タル、殊ニ他邦ニ卓絶シタリ、故ニ今時歐洲各國文明優隆ノ國體ヲ備ヘシハ、全ク此三國ノ開明ヲ集成セシモノト云フヘシ、就中英國ノ如キハ、庶

G20386

民ニ至ル迄、此三國ノ開明ヲ得テ、知識益〻闢ク、大イニ國事ノ進歩ヲ裨補シ、之ニ次テ佛國亦頗ル文明ノ極メテ、國事ノ進歩ヲ增セシヿ、甚少カラス、○亞米利加洲國事ノ開明ハ、基〻ヲ歐洲ニ資ルト雖モ、殊ニ北亞米利加ノ如キハ、亦能ク自ラ進歩セシ者ト云フヘシ、

是故ニ吾輩論究スル所ノ國法汎論ノ學ハ、元来令時文明世界ノ通論公理ヲ示シ、以テ時處ノ宜キニ隨テ、千狀萬態、能ク其用ヲ為スヘキ基本ヲ開ク者ナレハ、徒ニ紙上ノ空談ト視做スヘカラス、現ニ今日ノ實際上ニ施シテ、其効ヲ奏スルヿ頗ル少シトセス、唯各國民性習俗ノ各〻異ナルカ為メニ、其奏効ノ形狀、亦自ラ差異アルノミ、

〔附論〕亞立斯度德爾（アリストスデレ）（按希臘ノ碩學、紀元前三百八十四年ニ生レ、三百二十二年ニ死ス）ガ其著書中ニ、通法各法ノ別ヲ立テタリト雖モ、吾輩論スル所ノ國法汎論國法各論ト八、全ク其歸（おもむき）ヲ異ニセリ、其通法ト稱スル者ハ、絶エテ國家ニ著意セス、唯天理自然ニ生スル所ノ公法ヲ云ヒ、又各法ト稱スルモノハ、法書ニ記録スルト、セザルトニ論ナク、各國其宜

キニ隨テ、制立スル所ノ國法ヲ云フ、

第五款　國法ノ淵源、クエルレン、ブス、スタールツ、フツ、ゲルベル等ノ說

甲　憲法、ダス、ヴェルフアスンスレヒト

國法ヲ認知シ易カラシメンガ為メニ、詳明ニ記載シテ、之ニ至壯至大ノ形狀ヲ與ヘシ者ヲ稱シテ、憲法ト云フ、是故ニ國法ナル者ハ、其形狀ヲ得テ、憲法トナルニ及ヒ、始テ確乎著明ナルヲ得ルナリ、○國家ハ、憲法アリテ、始メテ其全體ノ規制定マルヲ得、以テ能ク其權利ヲ保存スルヲ得ル

ナリ、故ニ能ク其權利ヲ確明ニスルモノハ、獨リ憲法ノミ、是故ニ真ノ憲法タル者ハ、必ス國家ノ外、能ク之ヲ示令スル者アルナシ、但シ又其部局等各、自局ノ為メニ制立シ、自己ノ權ヲ以テ、示令スル規律ノ如キモ、亦同シク憲法ト稱スルヲ得可シ、例ヘハ、王室ノ戚族憲法、ハデリーンゲセッツ、或ハ一家憲法、ハウスゲセッツ、デナスチー、及ヒ各府各邑ノ法度、スタートルベデナスチー、ト規則オルドヌング等ノ如キ布令トヘルオルドヌング、ノ如キモ、是等諸法ト、其等位ヲ異

ニセス、(一)

(二)(我)國家出ス處ノ布令ナレハ、是等諸法ノ上ニ立ツヘキカ如シト雖モ、必竟此布令ナル者ハ、政府立法府ト議シテ、制定スル者ニアラス、政府國憲許ス所ノ範圍中ニ於テ、自ラ定立スル所ノモノナレハナリ、

國家其國法ヲ制定スルノ權ト、全ク同視スヘカラス、國家其國法ヲ制定スルノ權ヲ以テ、私法ヲ制定スルト自己分上ノ事ヲナスモノニシテ、其處分ノ自在ナル、私法ヲ制定スルト自ラ異ナリ、蓋シ國家ノ私法ヲ制定スルハ、自己ノ事ヲナスニ非ス、私人ノ為メニ施設スル者ナリ、私人ノ交際ニ至リテハ、事端涯際ナシ、而メ毎事必スシモ國家ノ管スル所ニアラス、是故ニ其規律ヲ定ムルモ、亦全ク自在ナルヲ得サルナリ、○私人ハ元来國家ノ力ヲ借リテ、始メテ私人トナルニ非ス、私人ハ、素ヨリ私人ナリ、故ニ其權利ニ至テモ、亦國家ノ力ヲ借リテ、始メテ立ツニ非ラス、本来固有スル所ノ權利ナリ、唯此固有スル所ノ權利、國家ノ力ヲ借リテ、始メテ全備スルヲ得、且ツ

其保護ニヨリテ、確固ナルヲ得シノミ、故ニ私法上、國家ノ殊ニ務ムヘキハ、民人天然有スル所ノ權利、及ヒ時世ノ沿革ニヨリテ得シ所ノ權利ヲ辨識シテ、之ヲ調理スルニ在リテ、決シテ恣ニ之ヲ制定スルニ在ラス、○此理ニ戻ルカ為ニ、生スル所ノ利害ハ、末篇ニ於テ詳論スヘシ、

第六款　同上

乙　國約、スタートリヘルタラグ、

現ニ行ハル、所ノ國法ヲ、互相約束ヲ以テ認識シ、或ハ編成シ、又ハ改革スル等ノ事、屢之アリ、之ヲ稱ノ國約ト云フ、○列國、此約束ヲ擧行スレハ、真ノ國約ト稱スヘクシテ、即列國法ノ一種ヲ生ス、又一國内ニ於テモ、國事ニ預ルヘキ權利ヲ有スル所ノ各黨、互ヒニ此ノ如キ約束ヲ為スコアリ、例ヘハ羅馬（拙古時羅馬ノ貴族、ト、プレベス、拙同上ノ平民、ト相結ヒシ約束、或ハ又中古ニ在リテハ、國君其下諸等ノ臣民ト、互ニ為セシ約束ノ如シ、

國約ノ憲法ト相類似スル所以ハ、其條規ノ制ニ

至テモ、亦憲法條規ノ如ク、之ヲ明記シ、且ツ必ス全權者アリテ、之ヲ示令スルニ在リ、但シ又憲法ト大イニ相異ナル所アリ、元来憲法ヲ制立スルハ、國家ノ各部局、真ニ同心一體トナリテ、之ヲ為スト雖モ、國約ニ至リテハ然ラス、凡ソ國事ニ預ル所ノ各部局、皆均シク獨立ノ全權アリテ、各其言ハント欲スル所ヲ闡述シ、然後ニ其論ヲ合シテ之ヲ一決ス、〇是故ニ憲法ノ體裁ト、國約ノ體裁ヲ比較シテ、國家ノ為メニ其可否ヲ考ルキハ、憲法體裁ノ大イニ國家ニ益アルコト明カナリ、何者、既ニ

論スルカ如ク、憲法ノ體裁タル、必ス國家全ク一體トナリテ、其欲スル所ヲ述ルモノニシテ、各部局相聯離スル所ナケレハナリ、〇唯列國相約シテ立ツル所ノ規律ニ至リテハ、素ト共ニ合立スル所ノ立法府ナキヲ以テ、必ス國約ノ體裁ヲ用ヒサルヲ得サルナリ、

英國ニ於テ、國王ト、上院下院相共ニ協力同心シテ、憲法ヲ制立スルカ如ク、真ニ公正ノ國憲アリテ、憲法制立ノコトニ君或ハ一議局等ノ意ニ出テス、必ス立法諸部局ノ協力同心ニ由ル所

ノ各國ニ於テハ、絶テ國約ノ意アルコトナシ、然ルニ動モスレハ協力同心ヲ誤認シテ、合論一決、ト混スル者アリ、別ヲ知ラスト云フヘシ、○巴力門（パルレメント）ハ一立法府、或ハ議事院ト云ス、定制スル所ノ憲法ノ如キハ、國事ニ預ルヘキ、獨立全權ノ諸黨互ニ其欲スル所ヲ述ヘテ、之ヲ決定スル所ノ國約ト、相距ル霄壤ナリ、抑〻巴力門ノ各部ハ、決シテ獨立シテ制法ノ權ヲ有スル者ニアラス、君主兩院相合シ、協力同心、共ニ一體トナリテ、始メテ此權ヲ得ル者ナリ、故ニ憲法ナル者ハ、絶テ一體ノ意ヲ離ル、コトナシ、○是故ニ國内ニ於テ、國法ヲ立ルニ就テ、國約ノ體裁ヲ用ヲ可ラサル所以ハ、殊ニ此體裁、國家ノ勢力ヲ分離シテ、其一體タルヲ損シ、國家全體ノ法ヲ擧テ、其各部ノ欲スル所ニ任スニ在リ、之ヲ要スルニ、各部ヲ先キニシ、全體ヲ後ニシテ、大ニ前後輕重ノ權ヲ誤ルニ在リ、○古時日耳曼（ゼルマン）各國ノ國法タル、大約國約ノ體裁ヲ用ヒテ、國家一體タル所以ヲ失ヒ、是ニ由テ大ニ國家ノ活動力ヲ減損シ、且ツ國家全體ノ公利公安ヲ害セシコト、亦少カラサリシカ、國家ノ開明漸ク增進ス

ルニ隨テ、次第ニ國約ノ體裁ヲ廢シテ、憲法ノ體裁ヲ用ヒ、或ハ全ク廢棄スル能ハサルモ、大ニ之ヲ變革シテ、殆ント憲法ノ體裁ニ類似スル者トナセル事ハ、其史ニ載テ瞭然タリ、

㊀〔按〕此條ノ意解シ難キニ似タリト雖ドモ、先ツ國約ヲ立ルノ專志ト、憲法ヲ立ルノ專志ト、其異ナル所ヲ知レハ、隨テ憲法國約ノ異ナル所以モ、亦自ラ明亮ナリ、蓋シ國約ヲ立ルニ於テハ、各部局必ス先ツ自局ノ利害ヲ謀リテ、而後ニ全局ノ利害ニ及ボスト雖ドモ、憲法ヲ立ルニ至リテハ、詢謀常ニ全局ノ利害ヲ主トシテ、敢テ專ラ各部局ノ利害ヲ顧ルコトナシ、是レ即チ合論一決ト、協力同心ノ別アル所以ナリ、

〔附論〕國約ハ、永世不變ノ者ナリト論スル者アリ、甚タ誤ルト謂フヘシ、凡ソ人世ノ事、古今時代ノ轉變アルハ、論ヲ俟タスシテ、人ノ能ク知ル所ナリ、國家ノ事ト雖ドモ、亦決シテ此理ヲ免ルヽコト能ハス、古来未タ嘗テ不變不壞ノ國約アラサリシコト、猶不變不壞ノ憲法アラサリシ

カ如シ、法律若シ真ニ天理ノ當然ノミニ出レハ、全ク不變不壞ノ者タルヘケレト、素ト古今萬國、轉遷變化スル所ノ人事ヲ定斷スル規律ナレハ、亦宜シク時ニ隨テ、轉遷變化スヘキヿ、固ヨリ論ナクシテ、即是レ天理ノ當然ナリ、唯憲法ノ體裁ヲ用フルト、國約ノ體裁ヲ用フルトノ差ヒニ由テ、此理ノ異ナルヿ、絶ヘテアラサルナリ、

第七款　同上

丙　慣用（ヘルコムメン、又ヘブラウーシハイト、）

正シク憲法ニ明記スル者ノ外、尚官民共ニ、諸公事ニ於テ、其心中、事理當然トシテ、現ニ安シ行フ所ノ法少カラス、此法タルヤ、元來民心ノ默許ヲ經ル既ニ久シク、遂ニ慣用ノ法トナリテ、公然之ヲ行フニ至リシヨリ、全ク當然ノ法タルヲ得テ、乃チナチオナーレ（參看ストナリシ者是レナリ、（接第二卷第三款ニ參看スヘシ、）

羅馬ノ國法中、殊ニ緊要トスヘキ條規ハ、大概憲法、或ハ國約ヲ以テ、確定明記セシモノニアラス、

從来其國民ノ間、理ノ當然ナル所ニ適應スル良好ノ習慣ヨリ出テ、自ラ法トナリタルモノ多シ、且ツ中古各國ノ國法ニ至リテモ、亦大抵慣用ニ出ルモノ多ク、現今英國ノ國法モ、亦憲法上ニモノ居多ナリ、其他各國共ニ、多少ノ慣用法アラサルハナシ、

故ニ慣用法ハ、真ニ國法ノ一淵源ニシテ、決シテ輕忽ニ考フヘカラサルハ、固ヨリ論ナシ、但シ此法ヲ以テ、憲法ニ比較シテ、其得失如何ヲ考フル

キハ、憲法ノ確實明亮ナルニハ如カス、蓋シ慣用法ハ、預メ理非得失ヲ論シテ、定メタル者ニアラスシテ、唯自然ニ出ル者多シト雖モ、憲法ハ然ラス、必ス理ノ當然ニ由テ、論定セシ者ナレハナリ、

去レ𪜈不慣用法ノ憲法ニ優ル所ナキニアラス、慣用法ハ、素ト勢ヒ自然ニ出ルカ故ニ、勢轉變スレハ、法モ亦隨テ轉變スルヲ、憲法ヲ改革シテ、時宜ニ適セシムルノ、難キニ比スレハ、自ラ時ノ宜シキニ適應

所謂勢ナルモノハ、自然實際上ニ生スルモノニ

而シテ且ツ人性賦稟ノ異ナル所以ノ者ナリ、故ニ民心ニ於テモ遂ニ黙許シ
テ、之ヲ法ホスルニ至ルモノアリ、而シテ此ノ方向ニ赴ク者ハ元來他方ヨリ來ル者ニアラス、又他
方由來スヘキ者ニアラス、唯現存スル所ノ景況及ヒ方向、即チ是レ國法由リ入論究ヲ要スル所ノ第八款同上ノ論究、ギールケ、ザヴィニー、ポッセン
ドルフ、

國法論究ノ本旨タルヤ、專ラ新法ヲ生殖スルニ
在ラス、唯專ラ現存ノ法ヲ辨知スルニ在リ、是故
ニ、論究ハ實ニ法ノ淵源ト稱スルニ足ラス、通常
唯法ノ淵源ヲ探討スルノミ、而シテ論究ナル者、唯法ノ淵源ヲ探討スルノミ
ニ止マラス、時アリテ亦之ヲ産殖スルコアリ、故
ニ亦法ノ淵源トナルコアリ、而シテ其淵源タル
ニ二樣アリ、
〔其一〕論究ハ、以上三淵源（按ニ憲法、國約、及ヒ慣用法ノ三ヲ云ヘルノ如シ、）
唯法トナルヘキ器材ヲ、湊合スルノミニアラス、

（其二）第二ハ、更ニ緊要ナル者ニシテ、即チ法理ノ論究ナリ、法理ノ論究ナル者ハ、敢テ現存ノ法ヲ講スルニアラス、故ニ直ニ現存ノ法ニ關係スルヲナク、專ラ理ノ當サニ然ルヘキト、否トニ就テ、講論研究スルヲ云フ、○此ノ如キ法理、次第ニ民心ニ浸漸シ、自ラ其認許ヲ得、遂ニ國家ノ採用ヲ以テ、其保護ヲ受ルニ至ラサレハ、未タ嘗テ真法トナルヿ能ハス、○憲法ノ制立ニヨラス、唯此ノ如キ法理ノ論究ニヨリテ、現存ノ國法ヲ增大セレヿ、多次コレアリキ、是レ即チ論究ナル者、國法ノ亦此器材ヲ精錬シテ、之ニ其善美ヲ與ヘ、以テ大ニ現存ノ法ヲ增大スルヿ儘コレアリ、譬ヘハ、立法者、法ヲ制立スル始メニ方リ、或ハ之ヨリ他日將サニ全法上ニ關係スル、利害得失ヲ生セントスルヲ、窮盡スル能ハサルコアレハ、却テ論究者ハ、其論究ニ由テ之ヲ探求スルヿ、多次之レアルカ如シ、○其他又慣用法ヲ論究シテ、其理ヲ明亮ニナシ、且ツ之ニ由テ、遂ニ慣用法ヲ確定明記シテ、憲法トナスノ基ヲ開クコアリ、是レ皆論究ノ功ナリ、

一淵源トナリテ、他三淵源ト並列スルヲ得ル所以ナリ、

讀者、論究ノ字ヲ誤解シテ、單ニ講學ノ一ト為スヘカラス、又書籍上ノ研究ノミト為スヘカラス、凡ソ當路者、今日國家政治上ノ論議ニ方リテ、其說ヲ演述シテ之ヲ示シ、以テ衆心ヲシテ之ニ敬服セシメ、將軍ノ戰場ニ於テ、日々兵士ト共ニ遵守スヘキ規律ヲ示シ、以テ兵卒ノ疑ヲ解テ、其一定ノ方向ヲ與ヘ、法官ノ獄訟ヲ掌リ、能ク理非曲直ヲ明カニシテ、其事ヲ裁決シ、以テ衆人ヲシテ

惑ヲ所ナカラシメ、又新聞著者ノ、己カ論說ヲ陳述シテ、遂ニ能ク輿論ノ方向ヲ一ニシ、且ツ未タ曾テ衆人ノ辨知スル能ハサル理義ヲ明晰ニシ、遂ニ國家ヲシテ、其理義ヲ採リテ、以テ國法ノ條規ヲ改增セシムル等、其他此ノ如キノ類、皆能ク其論究ヲ以テ、現存ノ國法ヲ、增大スト云フヘシ、〇但シ此ノ如キ論究ヲ以テ、真ニ國法增大ノ裨益ヲナスハ、殊ニ當路者ニ在リトス、古今王侯輔弼、賢明ノ譽ヲ得ル所以ノモノハ、決シテ威權ヲ擴張シ、或ハ憲法ヲ制立シテ、國法ヲ增大セシ功業

ニ因ルニアラス、唯其論究ノ力ニ因テ、遂ニ舘ク臣民ヲ甘服セシメ、以テ其國法ヲ増大スルノ功業ニ因ルナリ、

論究ニヨリテ起立スル所ノ法ハ、舘ク慣用法ニ類似スル所アリ、即チ論究法ノ條規ハ、彼ノ憲法、或ハ國約ノ條規ノ如ク明記シテ、實ニ政府コリ示令セシ者ニアラス、唯全ク輿論ノ認許ニヨリテ、始メテ舘ク行ハルヽ者ニシテ、猶慣用法ノ明記スルコトナク、唯一般ノ慣用ニ由テ行ハルヽカ如シ、故ニ論究法ハ、真ニ確定スルモノニ非ス、

テ、自ラ轉遷變化ヲ免ル、コ舘ハス、去レ𪜈又時勢ニ隨テ、活用スルノ大利アリ、○但シ又其慣用法ト相異ナル所以アリ、即チ慣用法ノ起立ハ、專ラ從来ノ習慣ヨリ出テ、一般ノ民情、識ラス知ラス、之ヲ法トナスニアリト雖𪜈、論究法ニ至テハ、專ラ一般ノ知識開進スルニ隨テ、其理義ノ協否ヲ辨別シテ、然後ニ始メテ認許スルヨリ起立スルモノナリ、故ニ論究法ノ慣用法ト相異ナル所以ハ、宛カモ慣用法ト憲法ト、相異ナルノ理ニ同シ、所謂性法、ナツールレフト、即チ良知法ヘルヌンフトルフト、遮現ニ定立セル

法ニハアラス、自然人ノ天賦ニ具備スルノ可否法ナリトシテ、学者ノ論究スル法ナリ、

得失ニ就テハ、古来議論紛然トノ一定セサルモ、以上ノ論ニ由テ之ヲ考フルトキハ、其理自ラ明瞭ナルヘシ、此法タル、譬ヘハ普拉土（プラトン）（亜布臘有名ノ学者ニシテ、紀元前四百二十九年ニ生レ、三百四十八年ニ死ス、ノレプブリキ、ミノト、イーレン、エフテル）越普拉土現定立セル法ニ関セス、専ラ天理ニ因テ自ラ民主政体ノ法ヲ撰定シ、守護者ヲ置ノ如ク、唯學者ノ論究之ヲ守護スルヿヲ論ス、

上ノミニ在テ、未タ一般ノ識得ニヨリテ國家ノ法トナラサル間ハ、決シテ真法トナスニ足ラス、元来天賦ノ人性ニ出ル法論ハ、基ヿ天理ニ資ル

カ故ニ、都テ今日ニ施シテ、大ニ宜シキ所以ヲ説ク者アレ𪜈、未タ此理ヲ以テ、實ニ法タルニ足ルト、為スヘカラス、都テ論究ノミニ由ラ、法ノ生スル者ニハアラサルナリ、○性法學ニ於テ論究スル所ノ法、一般ノ識得ニ由テ、遂ニ認許ヲ得ルニ至レハ、始メテ真法タルヲ得可シ、故ニ始メテ法ヲ産出スル者ハ論究ニシテ、嗣後能ク之ニ基實ヲ與フルモノハ、一般ノ識得ナリト云フヘシ、既ニ羅馬ノ私法ノ如キモ、過半ハ論究ヨリ生セシ者ニシテ、一二緊要ノ規律スラ、尚性法ヨリ取

リテ設ケタルモノナリ、譬ヘハ過誤罪ハレグカイト、羅甸語ニテノ如キハ、素ト人ノ通性ヲ論クルパ、ト云、ノ法ノ究シテ、之ニ基ツキ、設立セシ者ナリ、○民人ノ識得道ニ於テ緊要ナル事ヲ認メテ、法ニ於テモ亦緊要トナシ、國家亦此識得ニヨリテ生シタル法ヲ取リテ、之ヲ國法トナスニ至レハ、道ト法ト相離レサルカ故ニ、真ニ貴重スヘキ國法、始メテ立ツト云フヘシ、是ヲ以テ實ニ治平ノ道ニ長シタル當路者ハ、勢ニヨリテ障碍セラル、「有ラサレハ、必ス勉メテ性法ニ基キ、其國法ヲ立ルヲ本旨トナス、

〔附論第一〕性法ノコニ就テ、

〔按紀元十年ノ頃ニ、パウルス小亞細亞利西亞ニ生レ、六十七年ニ羅馬ニテ死刑ニ行ハレタリ、〕

曰ク、「天神ハイデ〔按未タ真神ヲ知ラサル國民ノ義ニシテ、即猶太基督等ノ教ヲ奉セサル者ヲ云フ、〕ノ精神ニモ、尚必法ヲ銘ス、故ニ其知識ニ因リテ、自ラ之ヲ悟リ得ルナリ」ト、○メラシクトン〔按獨人、一千四百九十七年ニ生レ、其五百六十年ニ死スル、〕亦其著書中ニ、「現立法ハ、性法ヲ精密ニ確定スルモノナリ、故ニ天性國法ナセールリヘス、スタートツレフト〔按即性法中ニ國法、私法等ノ別アリ、天性國法トハ、即性法中ノ國法ナリ、天ノ精密ニ確

私法ニ於テ所有、アイゲントト假所有ベシッ、ノ別有ルカ如ク、國法ニ於テモ亦、真ノ國法ト、國家假法トノ別有リ、何ヲカ假法ト云、即未タ法ノ名ヲ得ス、唯勢ニ因テ自カラ國家今日ノ實際上ニ生スル規律アリ、之ヲ名ケテ假法ト云ヒ、以テ真ノ國法ト分ツナリ、

假法モ亦國法學ニ於テ敬重スヘキ者ナリ、然ル所以ニ二理アリ、第一ニハ、假法ハ現ニ實際上ニ生スルカ故ニ、必ス能ク之ヲ保護シテ、其妨害ヲ預防セサル可ラス、第二ニハ、假法ハ自ラ一真法

定スルモノハ、即チ憲法、國約、慣用法、及ヒ論究法ナリ」ト、説ケリ、

〔同上第三〕始テ法ノ生産セシ時ヲ索メ、且ツ其生産ヲ助ケシ諸原因ヲ探討スルハ、儘能クシ難キコトアリテ、總テ天造物ノ始メテ生産セシ時ヲ、測ルニ異ナラス、去レモ此法實ニ國家ノ認許ヲ得、始メテ真法トナリテ、明燎確實ナルニ及ヒテハ、之ヲ知ルコト難キニアラス、

第九款　國法及ヒ國家假法、スタートリヘル、ベシッ、

處置ヲ以テ、公權ヲ犯ス者アル片ハ、國家ノ威力ト雖モ、或ハ容易ク之ヲ防制スル能ハサルヿアリ、斯(カク)難易ノ差異アルカ為ノニ、假所有ノ真所有ニ轉スルト、假法ノ真法ニ轉スルト、難易遲速モ亦自ラ差異ナキ能ハス、去レ片此難易遲速ノ差異、決シテ唯此ノ如キ勢ニノミ由ルニアラス、殊ニ國法私法ノ本性、自ラ相異(ナル)ニ由ルナリ、茲ニ人アリ、自ラ許シ、此事即チ法ナリトシテ之ヲ行フヿト雖モ、他人敢テ之ヲ認許セサルハ、理ノ當然ニシテ、帝ニ私法ニ於テ然ルノミナラス、國

ノ萌芽ニシテ、國法期年(延下文詳ナリ)ヲ經レハ、遂ニ真法トナル者ナレハナリ、○假法ノ國法ニ於ケルヤ、假所有ノ私法ニ於ルヨリモ、其關係スル所更ニ大(イ)ナリ、何者、假法ノ遂ニ轉シテ真法トナルハ、假所有ノ遂ニ轉シテ真所有トナルヨリモ猶容易(タヤス)ク、且(ツ)其真法トナルノ氣勢モ、亦駸々(トシ)テ更ニ大(イ)ナレハナリ、○若シ私法ヲ犯シ、妄ニ人ノ所有ヲ妨害スル者アルニ方リテハ、國家ノ法院能ク妨害セラルヽ者ヲ保護スルヲ以テ、其害ヲ防止スル難ラスト雖モ、若シ國法許サヽル所ノ

法ニ於ケルモ亦然リ、故ニ假法ノ轉シテ真法トナルニハ、其事必ス先ッ理義ノ二源ニ基カサルヘカラス、①今其本性ノ相異ナル所以ヲ論センニ、曾テ我ニ属セサル物ヲ取リテ、之ヲ我有ト為サントスル方リテ、此物本来所有主ナケレハ論ナク、若シ他人曾テ此物ヲ有スルトキハ、即チ我レト同等ナル人ノ権利ヲ犯スノ理アリ、然ルニ假法ノ轉シテ真法トナルハ、之ニ異ナリ、抑國家ノ事體タル、時ノ流行ニ隨テ、漸ク轉變ヲ生シ、此勢中假法自ラ生シ、國家ノ一體内ニ於テ、現ニ今日ノ

李歎ハ私法ト國法トノ性質ヲ異ニスルト云フ者ニ非ス。（根元）假法ノ貴重スヘキ者ナルヲ論セリ即チ甚タ假法ノ重キ国法ト大ニ異ナリ而シテ甚タ去法ノ変シ易キ者ナルヲ論スルカ為ニ私法ノ容易ニ変スル假許有ノ真許有ニ変スルカ如キノ雑キニ非スト比較ヲ為ス（主意ヲ誤リ）ルヲ以テ自ラ解シ雑カリ（ヲ）下シ（ヒ）（按）論（ヲ）ルノ人ハ甚見所大ニ誤レリ

明治十七年一月三十日　五目牧士

實際上ニ行ハル、カ故ニ、之ヲ防遮セント欲スル者自ラ少ク、遂ニ國家自ラ之ヲ認許シテ、以テ法トナスニ至ル、是レ即チ假法假所有ノ轉シテ、真法真所有トナルニ、難易遲速ノ差異アル所以ナリ㊀

㊀按此章ハ、假法假所有ノ轉シテ、真法真所有トナルニ、難易遲速ノ差アルハ、唯勢ノ然ラシムルノミニアラス、亦專ラ國法私法ノ本性相異ナルニ因ル所以ヲ論スル者ニシテ、頗ル解シ難キニ似タリ、去レ共熟讀玩味シテ、

法ニ於ケルモ亦然リ、故ニ假法ノ轉シテ真法トナルニハ、其事必ス先ッ理義ノ二源ニ基カサルヘカラス、㊀今其本性ノ相異ナル所以ヲ論センニ、曽テ我ニ屬セサル物ヲ取リテ、之ヲ我有ト為サントスルニ方リテ、此物本來唯有主ナケレハ論ナク、若シ他人ノ有ニ屬スルモノナレハ、即チ我レト

㊀按此章ハ、然ルニ假法

生シ、此勢中

現ニ今日ノ

其本性ノ異ナル所以ヲ究レハ、亦解シ難キニ非ス、畢竟私法ハ、民人相對スル所ノ法ナレハ、國法ハ、全ク國家一體内ノ法ナルカ故ニ、此二法ノ本性相異ナレリト云フナリ、

右論スル所ヲ以テ、左ニ擧ル所ノ二派ノ僻論ト參考スルキハ、上ニ論スル所更ニ明燎ヲ得、蓋テ其中正ヲ得ル所以ヲモ知ルニ足ル、

第一派　成功事業ノ學派テオリー、デル、ソーゲナンテン、ハイツ、ヲコムプリス、ナル者アリ、此學派ハ、特ニ實際ノ轉遷變化ニ因ルヲ、本旨トスル者ニシテ、總テ事業上ニ顯ハ

ル、權力ヲ以テ、法ノ出ル所ト為ス、故ニ現ニ權カニ因テ成功シタル事業ハ、即チ直ニ法トナシテ、此他決シテ法ト稱スヘキ者アラストシ、又現ニ權力足ラスシテ、成功スルヿ能ハサリシ事業ハ、即チ直ニ不法ト為シテ、此外決シテ不法ト稱スヘキ者アラストス、是故ニ覆法ノ事業モ、遂ニ其効ヲ奏スレハ、直ニ取リテ當理ノ事トナシ、若シ其効ヲ奏スル能ハサレハ、直ニ糸シテ非理ノ事トナス、總テ此ノ如クナレハ、唯今日事業ノ成敗ヲヲ以テ、理非善惡ヲ定メ、以テ法不法ノ因テ起ル根源

トナス、斯法（カク）トナシ、或ハ不法トナシテ、取捨スル所、專ラ今日ノ形勢時態ニ因ルカ故ニ、形勢時態忽（ナ）轉遷スレハ、其取捨亦之ニ應シテ變化スルモノニシテ、絶（タエ）テ道ノ正邪、理ノ當否ニ依リテ、法ヲ論スルヲナシ、

此學派、佛國顚覆（按一千七百八十九年ニ顚覆起リ、王室倒テ民主政体トナリタリ、以来、歐羅巴大地（按英國ヲ除キ、全ク歐洲ノ陸地ヲ云、）ノ實際ニ用ヒラレ、嘗テ此論ニ反セシ徒スラ、遂ニ之ヲ信用シ、普ク國法ノ理ヲ誤ルニ至リシハ、真ニ歐洲ノ不幸ト云フヘシ、（一）

（一）〔按〕佛國ノ顚覆歐洲各國ニ波及シテ、一千七百年ノ末ヨリ、八百年ノ初ニ至リ、各國民入肆マヽニ王室ヲ倒シ、以テ民主政體ヲ立シト企テシヲ云フ、全ク此災害ヲ免レシハ、獨リ英國ノミ

此學派者流時勢ノ變化ニ因テ、法モ亦變化スルヲ以ヲ論スルハ、大ニ見ルヘシト雖モ、絶テ理義ニ着服シテ、法ノ善惡可否ヲ論スルコトナク、唯今日事業ノ成敗ノミヲ以テ、法ヲ論スルハ、甚タ僻論ニシテ、其害最モ尠カラス、假法ノ轉シテ真法ト

ナルヤ、國家民人之ヲ當然ノ事トシテ、認許スルニ因ルノミ、但シ國家民人實ニ之ヲ認許セシト否トハ、儘定斷シ難キコトナキニアラス、去レハ之ヲ認許スルノ機會、全ク無シト云フハ、甚タ不可ナリ、即チ左ニ擧ル所ノ數條ハ、此機會ノ至ルト否ノ分界ニシテ、又之ニ由リテ、國法期年ノ至ルト否トヲ、知リ得ヘシ、

〔甲〕國内ニ於テ、二黨並ヒ倒シ、一ハ、新黨ニシテ舊政府ノ防拒ヲ以テ舊政府ノ國家ニ新セントスル者、又一ハ、舊黨ニシテ、新黨ヲ保チ、舊法制ヲ護ラントスル者ノ間、變化ノ爲メニ起リタル、爭鬪未タ止マスシテ、國家民人未タ嘗テ一般ニ新黨ヲ認許スルニ至ラサレハ、變化一新ヲ遂ケント欲スル所ノ黨與（即新黨ナリ）ノ勢力、縱令ヒ大ニ舊黨ニ超ユトイヘドモ、未タ國家民人之ヲ認許セシ機會ト云フヘカラス、故ニ國法期年モ、亦未タ至ルト云フヘカラス、

〔乙〕新黨遂ニ舊黨ヲ壓倒シテ、一時全勝ヲ獲タリトイフドモ、勢未タ全ク一新セス、民心亦全ク服從セス、動モスレハ舊黨再ヒ起ラントスル機アルヤ、假法未タ全ク真法トナリタリト云フ可カラス、

(戊)新黨ノ法制、未ダ實ニ真ノ法制ト称スルニ足ラサルヲ云、

(丙)國家ノ法制秩序ヲ保護スル可キ權利義務ヲ執行スル所ノ國家職官等、新法制、新秩序ヲ默許、或ハ明許セサレハ、真ニ假法ノ轉シテ真法トナリシト云フヘカラス、但シ國家ノ權柄ヲ握レル諸府、(按立法府、及ヒ司法府等ヲ云フ、)又ハ國民之ヲ默許、若クハ明許スルハ、更ニ要ナリトス、

(丁)各國政府ハ、互ニ各國ノ和親平安ヲ保護スヘキ者ナルカ故ニ、外國政府、亦之ヲ認許スルヲ妥ス、○右ノ諸件悉ク備リテ、一モ遺ス所ナケレハ、是ニ於テ假法始メテ實ニ真法トナレリト云フヘク、初メ覆法ノ所業ト目セシモノモ、遂ニ轉シテ當理ノ事トナルヘシ、

(第二派)守法ノ學派ハ、珠ニ法ノ理義ニ出ルヲ貴ヒ、恒ニ之ヲ變革セサルヲ以テ本旨トナス、故ニ唯今日事業ノ成敗ニ因テ、法ヲ論スル所ノ成功事業派ト全ク相表裏ス、是ヲ以テ此學派ハ、大ニ取ルヘキ所アルカ如シト雖モ、亦甚タ偏倚スル所アルヲ以テ、遂ニ取ル可カラサルニ歸ス、

素ト守法レギチミテートト、云ヘル語ハ、法制ヲ遵守スルノ義ナレハ、此學派者流、實ニ今日ノ形勢事情ニ適應スル法ヲ守ルヲ以テ本旨トスレハ、真ニ是ノ間然スヘキ所無シト雖モ、其本旨トスル所、反テルコトナク、徒ニ舊法古制ニ拘泥スルカ故ニ、實ニ今日ノ形勢事情ニ適應セサル、死法ヲ墨守スルモノニシテ、真ニ有名無實ト云フヘキノミ、是レ即此學派ノ大ニ偏倚スル所ニシテ、敢テ取ルヲサル所以ナリ、故ニ此學派ハ、元来法ノ理義ニ出ルヲ以テ本旨トスレハ、其守ル所ハ却テ理義ニ出テス、猶死體ヲ抱テ以テ生力威ナル人ト為スカ如シ、其陋愚モ亦甚シト云フヘシ、〇總テ此學派ノ唱フル徒ハ、絶テ今日時勢ノ轉遷變化、及ヒ人知ノ開明進歩スル所以ノ理ヲ、知ラサルカ故ニ、常ニ舊法古制ノ區域ヲ出ルコト能ハス、然ルニ古今萬國ノ沿革ヲ歷視スルニ、時勢ハ實ニ此徒ノ見ルカ如クナラスシテ、流行變遷日々止ルナシ、基督ノ語ニ之アリ、曰ク、「死人ヲ埋葬スルハ、死人ニ任シテ可ナリ」ト、〇

㊀〔按〕約書ニ載スル所ノ語ニンテ、或人將ニ「基督ニ服從セントスルニテ方リ、「先ッ死人ヲ埋葬シテ、然後ニ服從セン」ト云ヒシ時、基督之ニ答テ云ク、「死人ヲ埋葬スルノ事ハ、死人ニ任シテ可ナリ、汝敢テ勞スルヲ要セス、直ニ余ニ服從スヘシ」ト、今茲ニ此語ヲ以テ比喻トナスハ、蓋シ守法ノ學派ヲ唱フル徒ハ、決シテ今日ノ用ヲ為サス、猶死人ノコトシ、故ニ此ノ如キ死人ハ、死法ヲ守ルヘシ、仍ホ生力盛ナル徒ハ、敢テ此ノ如キ死法ヲ守ルヘカラスト云フノ意ナリ、

古今邦國甚多シト雖モ、此學派ノ如ク、絶ヘテ時勢ノ變遷轉化ヲ知ラス、徒ニ舊法古制ヲ墨守シテ、仍ホ存在スルコヲ得シ者ハ、未タ曾テ有ラサルナリ、然ルニ近今尚此論ヲ主張シテ、遂ニ國家ノ災害ヲ釀セシ者少カラス、真ニ慨歎スヘキナリ、

〔附論第一〕

ニーブール〔接 獨國人、一千七百七十六年ニ生レ、其八百三十一年ニ云、覆法ノ業モ、遂ニ期年ヲ經テ、當理ノ事トナレハ、國法ニ於テ之ヲ許スノ理、宛モ私法ニ於テ、假所有ノ期年ヲ經レハ、

真所有トナルヲ許スノ理ニ同シ、

〔附論第二〕教王ツアッカリアス、及ヒフランケン〔按中古歐羅巴ノ大國、國民第八世期（紀元七百年代ヲ云フ、以下幾世期トモ之ニ倣ス、）ニ於テ、此ノ如キ守法論ハ、敢テ取ル可カラサル所以ヲ、證明シタリ、何者、教王ツアッカリアス、守法論ノ取ルニ足ラサル所以ヲ論シテ、真ニ君主ノ職ヲ盡シ、且ツ自ラ能ク其權力ヲ施行スル所ノ者、實ニ君主ノ稱ヲ得ルコト當然ナリト云ヒ、又佛朗哥國民（フランケン）、既ニ久シク君職ヲ汚シテ、徒ニ有名無實ノ位ヲ保テルメロインゲル氏ノ王位ヲ奪テ、現ニ政柄ヲ執レルヘルツォフ〔按爵名、通常カロリンゲル氏ト譯ス、〕ヲ、遂ニ王位ニ進メタレハナリ、〔一〕

〔按〕紀元七百五十二年天平勝寶四年カロリンゲル氏ピピン、デル、カライ子ル、メロヰンゲル氏ヲ倒シテ、自ラ佛朗哥國ノ王位ニ登リタツアッカリアス、及ヒ佛朗哥リンカ、是レ皆教王ツアッカリアス、ヲ國民ノ助ケシ所ナリ、彼有名ナルカル、デル、大帝〔ゴローセ〕ハ、此ピピン、デル、カライ子ルノ子ニシテ、大ニ其版圖ヲ增大シ、遂ニ

羅馬國ヲ復興シテ、羅馬帝トナリタリ、

〔同上第三〕墺地利（オーストリヤ）帝ヨーセフ第二世、〔挨〕一千七百四十一年ニ生レ、九十年ニ祖ス、嘗テ普魯士（プロイセン）王非的利（フリードリヒ）第二世、又非的利大王ト称ス、一千七百十二年ニ生レ、八十六年ニ祖ス、ニ書ヲ贈リテ、守法ノ意ヲ述ヘタリ、但シ其意ハ却テ成功事業ノ論ニ近シ、其書ニ云、「陛下ハ即チ君主ナリ、陛下果シテ君主ナラハ、必君主ノ權利ヲ知リタマハサルノ道理アル可カラス、余カ土耳其國（トルコ）ヲ攻ントス欲スルヤ、唯嘗テ彼ニ奪掠セラレシ州郡ヲ復スルノ外決シテ他意アルニアラス、是即チ舊法ヲ守ラントス欲スルナリ、嘗テ失ヒシ土地ヲ復セントス謀ルハ、豈唯土耳其人ノミニ止マランヤ、」

〔挨〕一千七百十八年、享保三年ニ於テ、墺地利先帝カ第六世土耳其ノ地ヲ略セシニ、其後一千八百三年享保十八年ニ於テ、土耳其ノ為メニ再ヒ奪ヒ返サル、故ニヨーセフ第二世此ノ如キ論ヲ發セシナリ、去レ共條理全ク整ハス、取ルニ足ラサルナリ、

〔同上第四〕一千八百十四年、文化十一年佛國恢復〔挨〕

千七百年代ノ末ヨリ、那破倫第一世帝位ニ登リテ政ヲ專ラニセシニ、一千八百十四年ノ大敗ニヨリテ、帝位ヲ奪ハレシカハ、政柄再ヒ舊王室ニ復シタリ、故ニ之ヲ恢復ト云フ、時ニアタリテ、ヒュルストタルレーランドナル者、(按)佛人、一千七百五十四年ニ生レ、一千八百三十八年ニ死ス、舊王室ノ寶祚ヲ得ルヲ當然ナリトシテ、守法ノ論ヲ主張シ、以テ覆法顚覆ノ論ヲ擯斥セシカ尤、其論甚タ褊少、且ツ教法ノ意、及ヒ國家ヲ以テ君主私有トスルノ意ヲ間(シバシ)ユルカ故ニ、全ク中古ノ世ニ適スヘクシテ、決シテ方今文明ノ世ニハ適セス、

第十款

研究ノ方法、メトーデン、ベハンデルンダ、

國法學ヲ研究スル方法數種アリ、就中正方二類アリ、變方亦二類アリ、其正方二類ト云フハ、即探理國法論、ヒロソヒセ、及ヒ探蹟國法論ヒストリセ、メトーデ、(按)本卷ニ出ツ、是ナリ、第四款ニ出ツ、又變方二類トハ、即正方二類ノ大ニ偏倚セル者ニシテ、一ヲ偏理國法論アプストラクト、イデオロギセ、メトーデ、云ヒ、二ヲ偏蹟國法論アインサイチグ、エムピリセ、メトーデ、云フ、即チ第一ハ探理國法論ヨ

リ變生シ、第二ハ探蹟國法論ヨリ變生シタル者ナリ、

此ノ如ク探理、探蹟ノ二方相生セレハ、素（ト）法ニ、理義ニ出ル者ト、事蹟ニ出ル者トノ二類アルト、且ツ國法ヲ研究スル徒ノ、氣質各相異ナルトニ由ルナリ、

法ハ素（ト）性理ヲ以テ其精神トナス、故ニ必理義ヲ含有セサル可カラス、去レ𠮟今日ノ實際ニ用フルニ至リテハ、又今日ニ適スル形體有ラサル可ラス、然ルニ偏理法論ノ如キハ、全ク其今日ニ適

スル形體ノ要ナル所以ヲ知ラスシテ、絶（ヱ）テ之ニ注意セス、故ニ國法ヲ論スルニ、唯理ノ當否是求メテ、決シテ國家ノ實際ニ適スルト否トニ、著眼スルコトナシ、○普拉土（プラトン）スラ尚其レプブリツキ（無本卷第）ハ款ニノ法ヲ論スル方リテ、此ノ如キ弊ニ陷出ツ、ルヲ知ラスシテ、大ニ人ノ性情ニ戻レル制度ヲ立テタリ、去レ𠮟普拉土ハ知識頗ル廣博ニシテ、且ツ好テ制度ノ態勢ヲ精美ニセシカハ、其論中絶（ヘ）テ枯瘦缺乏ノ弊アルヲ見ス、然ルニ近今ノ學者ニ至テハ、其論中動モスレハ枯瘦缺乏シテ、全

備セサル者多シ、○國家ハ道義ヲ含メル有機體（換言スレハ、各部ノ機關アル躰ト云ヘルニ同シ）ニシテ、即活物ヲ云、國家ノ機關アル躰ト云ヘルニ同シ）ニシテ、即活物ヲ云、國家ノ政府、立法府、法院等ノ如キ、各部ノ機關アルカ故ニ、決シテ獨リ性理ヨリ生セシ者ニアラス、其法亦決シテ性理論ノ集錄セシ者ニアラス、是故ニ偏理法論ハ、學科上ノ研究ニ於テハ、遂ニ無用ノ長物ニ屬シ、又之ヲ實際上ニ施ス時ハ、實ニ恐ルヘキ災害ヲ生シ、遂ニ現立法ヲ破碎顛覆スルニ至ルヘシ、國家將サニ傾覆セントスル時ニ方リテハ、民心暴ニ發動シ、此ノ如キ法論ニ依據シテ、現立憲法ノ限界ヲ破壞セント欲スルノ情愈盛ナルヲ以テ、此論方ニ盛強ノ威力ヲ得、其勢宛カモ惡鬼ノ如ク、遂ニ萬類ヲ傾倒スルニ至ル、○佛國ノ顛覆ハ、民心暴ニ發動シテ、此偏理論ヲ實際ニ施セシ者ナリ、以テ此論說ノ誤ラサルヲ明證スルニ足ル、那破倫世ナリ（拔第一ノ語ニ、「性理者流遂ニ佛國ヲ傾倒シタリ」ト云ヒシハ、確言ト云フヘシ、拔佛國偏理論ノ鼻祖ハ、ルウソウニシテ、ルソウ者益多ク、遂ニ之ヲ實際ニ用ヒ、今ニ至リテ其餘毒猶消セス、真ニ歎息スヘシ、○佛國ニテハ性理家、盛ニ自由、ライト、及ヒ同等ノ民絶エテ貴賤尊卑等ノ

欲スルヤ、其害擧テ云フヘカラス、之ト相反スル氷炭ノ如シト雖モ、亦甚偏倚セルモノハ、即偏蹟法論ナリ、此論ハ專ラ現立ノ法、或ハ從來ノ實迹ニノミ拘泥スルカ故ニ、其研究スル所、絶テ理ノ當否ヲ考索セス、徒ニ古今ノ事蹟ヨリ、法ノ成材ヲ湊合スルノミ、此法論古今實際ニ用ヒラレシコト多ク、殊ニ威權ヲ專擅セントスル奸臣等ノ、尤モ好テ取ル所ナリ、○此法論ハ、偏理論ノ如ク、直ニ國家ヲ覆滅スルニ至ラストモ雖モ、小害自カラ積重シテ遂ニ大害ニ至リ、以テ

別ナク、全ク同等ナリト云義ノ權利ヲ主張シテ、佛國ヲ毛解セシメ、遂ニ流血ヲ以テ之ヲ灌キ、獨乙國ニテハ學者、君主政體ノ理ヲ主張スルコト甚タシキニ過キテ、公事自由ノ權利ポリチーセフライハイト、被民ノ權利等、其他民人ノ權利、結社ノ權利、乞願ニ關スル自由權利ヲ云ヘ、遮欄限制シ、又歐洲列國、各其國論ヲ主張スルコト甚タ過盛ニシテ、遂ニ歐洲一般ノ平和ヲ妨害シタリ是ニ由テ之ヲ觀レハ、縱令大ニ確實ノ論ニシテ、實ニ國家ニ益アルモノトイヘトモ、單ニ理ニ據テ之ヲ講究シ、加フルニ偏少狹窄ノ見ヲ以テ、之ヲ實際ニ施サントス

全國ノ安寧ヲ破リ、其道義カ、ヲ銷シ、其元氣ヲ傷ク、譬ヘハ光輝アル劍ニ漸ク銹鏽ヲ生シテ曼衍シ、遂ニ光輝ヲ全蝕スルカ如シ、是時ニ至リ、之ヲ既倒ニ救テ、恢復ヲ謀ラントス欲スルモ、亦輓回スル能ハス、甚キニ至リテハ、遂ニ滅亡ニ歸スルノミ、亦如何トモスヘカラス、○偏理論ノ國家ヲ害スル、其迅速ナル、譬ヘハ急性熱ノ迅劇ニシテ、立トコロニ死生ヲ決スルカ如ク、又偏蹟論ノ國家ヲ傷ル、其遲緩ナル、譬ヘハ慢性病ノ緩慢ニシテ、容易ニ死生ヲ決セスト雖モ、遂ニ痼疾トナル

カ如シ、

探蹟法論ト偏蹟法論（按探蹟論ハ正方ニシテ、偏蹟論ハ其變方ナリ、）

ヲ擧ケ、比シテ其異ナル所以ヲ論セン、探蹟論ハ、偏蹟論ノ如ク、徒ニ現存ノ法、或ハ從來ノ實迹ニノミ拘泥シ、漫（ミダリ）ニ之ヲ尚重スル者ニ非ス、必古今變遷沿革ノ迹ヲ探討シ、其開明進歩ノ實ヲ考察シ、以テ其理義如何ヲ通考ス、故ニ實際ニ著眼スルヲ主旨トスレトモ、苟クモ之ニ拘泥スルヲナク、必ス其間ニ取捨損益ノ權度ヲ存ス、

純正ノ探理論ハ、能ク此探蹟論ト相合スル者ニ

レテ、徒ニ空理ニヨリテ法ヲ論スル者ニ非ス、必ス理ト實トノ二件ニ著意シテ決シテ、其一ヲ失フコトナシ、唯探賾論ニ於テハ、先ッ時勢ノ沿革ト、古今ノ進歩ヲ追考シ、而シテ後理義ノ分剖ニ及ホスト雖モ、探理論ニ於テハ然ラス、先ッ人性ヲ識別シ、理義ヲ探討シ、而シテ後時勢ノ變遷ニヨリ、人心ノ感動各相異ナル所以ヲ考察ス、是レ此二方ノ相合スト雖モ、亦別アル所以ナリ、

古今許多ノ碩學アリト雖モ、實ニ此二方（探賾探理ノ二方ヲ兼備スル者ハ、殆ト罕レナリ、其故ハ、各天賦ノ氣稟ニ因テ、專ラ一方ニ偏スレハナリ、亞立斯度德（アリストテレス）ノ如キハ、實ニ二方ヲ兼備セシ者ニシテ、真ニ感歎スルニ堪ヘタリ、此人太古ニ生レ、未タ文明開化ノ盛世ニ遇ハサリシカ如、其講論セシ所ノ國家學ハ、真ニ後世千歳ノ龜鑑トナリテ、今ニ至リテ仍ホ（ホ）以テ不刊（フカン）ナルコトナシ、又羅馬人西施羅（キケロ）（探）有名ナル碩學ニシテ、紀元前百零六年ニ生レ、同四十四年ニ殺害ニ逢ヒタリ、希臘諸碩學ノ講究セシ性理ヲ以テ基本トシテ、國家學ノ範圍ヲ造リ、羅馬國治平ノ實際ヲ以テ、其中ニ充テタリ、

○佛人ボヂン、（探）其五百九十七年ニ死ス、以太利

人ヒコ、（拠一千六百六十九年ニ生レ、其七百四十四年ニ死スル、）英人バコン、デヘルラム（拠一千五百六十一年ニ生レ、其六百二十六年ニ死スル、）ハ、近世ノ學者中ニテ、理蹟ノ二方ヲ兼備セル巨擘ト云フヘシ、又英人ベルク（拠一千七百三十年ニ生レ、其七百九十七年ニ死ス、）モ亦英國ノ國家學ヲ講スルニ方リテ、西蒐羅ノ如ク善能ノ說辯ヲ以テ、先ッ其治革事蹟、及ヒ形勢ヲ論シ、又性理ノ力ヲ以テ、大ニ此學ヲ潤飾シタリ、○（拠一千四百六十九年ニ生レ、其五百二十七年ニ死ス、）以太利人マッキアヱルリ（拠一千六百八十九年ニ生レ、其七百五十八年ニ死スル、）ハ、其著書中、自ラ辛苦艱難ヲ嘗メ、人性民情ニ通曉シ、以テ發明セシ所ヲ辨論シ、佛人孟得斯咎（モンテスキッ）

（拠一千六百八十九年ニ生レ、其七百五十四年ニ死スル、）英人ロック、其著書中ニ、人世ヲ洞觀シ、以テ其發揮セル精美ノ理ヲ辨論セル、實ニ此兩氏ハ、觸ク理蹟ノ二方ヲ、兼備スト云フヘシ、但シマッキアヱルリノ論ハ、專ラ探蹟ニ屬シ、孟得斯咎ノ論ハ、專ラ探理ニ屬ス、又瑞士（拠一千七百十二年ニ生レ、後ニ英人ノ佛語ヲ用ヰル地方ニ生レタルルウソウ、（ルソー）千七百七十八年ニ死スト云フ）ハ、獨乙ノ諸學者ノ如ク、專ラ理論ヲ旨トシテ、之ニ偏スルヿ、殆ト此論ノ鼻祖タル普拉土（プラトン）ヨリモ甚シク、遂ニ

空理ニ陷レリ、
以上論スルカ如クナルカ故ニ、理蹟二方ハ、決シテ
相矛盾スル者ニアラス却テ互ニ相資益スル者
ナリ、故ニ史學者流自ラ(ミヅカ)知ル所ヲ以テ、法斯ニ盡
セリト為シ、其他法ノ生スヘキ者アラ
スト セハ、是(レ)甚(ハナ)タ褊狹ナル識見ト云フヘク、又理學
者流自(ミヅカ)ラ窮ムル所ヲ以テ、理斯ニ盡セリト為シ、
其他法ノ生スヘキ者アラストセハ、是(レ)甚(ハナ)タ
淺陋ナル識見ト云フヘシ、純誠ナル史學者ハ、必(ス)
性理ノ貴重セサル可カラサルヲ知リ、兼テ之ヲ

學ヒ、真正ナル理學者ハ、必事蹟ノ考索セサル可
カラサルヲ知リテ、併テ之ヲ學フナリ、
但(シ)理蹟二方共、必利害ヲ兼有スル者ナリ、即探蹟
論ノ利ト稱スヘキハ、殊ニ其効驗ニ富ミ、且(ツ)適實
ナルニアリ、蓋(シ)史書載(ス)ル所古今ノ事蹟ハ、千狀万
態ナル實迹ニシテ、且(ツ)大ニ確證トスルニ足ルヲ
以テナリ、〇縱令(ヒ)碩學鴻儒ノ發揮セシ理ト雖(モ)、
之ヲ古今ノ實際ニ顯ハレシ理ト比較スルトキハ、
僅ニ微薄ノ碎片ニシテ、譬ヘハ霧霞ノ浮霏ナル
カ如ク、決シテ確實ナル能ハス、但(シ)又探蹟家ノ害

ト稱スヘキハ、其胸中古今ノ事蹟ニ富ムヲ以テ、遂ニ理ノ一途ニ歸スルニ暗ミ、古今沿革ノ千差萬別ナルニ迷フテ、理非得失ヲ辨スルヿ能ハス、且ツ常ニ既往ノ事歷ニ束縛セラレ、自在ニ現今ト將來ノ事ニ注思スル能ハサルニ在リ、但シ探蹟論ニ於テ、全ク此弊ヲ避ク可ラサルニ非サレ氏、古今許多ノ探蹟者流ヲ歷覽スルニ、能ク此弊ヲ免カレシ者ハ、甚タ罕ナリ、

又探理論ノ利トスヘキハ、殊ニ其立論ノ純清單一ニシテ、常ニ理ノ一事ヲ以テ、其至極ノ目的ト為シ、終始此目的ニ到著スルヲ以テ、本旨トスル所ニ在リ、故ニ其効驗ニ至テハ、殊ニ人性天理ニ出ルモノナリ、但シ常ニ理ノ極ニ到著スルヲ本旨トシテ、之ニ全力ヲ竭スヲ以テ、一理中亦自ラ數理ノ存スルヲ悟ラス、且ツ古今實際ノ千差萬別ナルニ暗ク、及ヒ古今萬文風俗人情ノ差異アルヲ詳ニセス、一概理ニヨリテ、萬事ヲ裁定セントスルカ故ニ、遂ニ時ト衡ト二適應セル法ヲ立ルヿ能ハス、徒ニ有名無實ノ空理ヲ主張シ、尚且ツ天然生育ノ理ヲ知ラサルヲ以テ、譬ヘハ未熟ノ菓

31
1

W323.11
B59
1(1)

38
4586 號
3 4.13日

實ヲ摘テ、以テ之ヲ美味トシ、無根ノ樹木ヲ植テ、以テ成長スヘシト思フニ均シク、常ニ理ヲ索ノテ遂ニ空理ニ流ル、是レ即探理論ノ害ト云フヘシ、古今許多ノ理學者流、能ク此弊ヲ踏サル者ハ、殆ト罕ナリ、

緒論終

國法汎論首卷終

大井潤一校

最高裁判所図書館
000125905