

カ己ト全ク獨立ナリト認メタル教會ニ權利ヲ附與シ義務ヲ負擔セシムルコトニヨリテ實行セラル。即チ教會ヲ一般法ニ從フ團體ノ範圍ヨリ超越セシメ特權的身分即チ消極積極及主働ノ方面ニ發現スル身分ヲ之ニ附與シテ以テ之ニ權利ヲ與ヘ、マタ教會ノ特定ノ行動ニハ國家ノ同意又ハ協同ヲ要ストシテ教會ヲ自己ノ監督ノ下ニ置クニヨリテ義務ヲ負ハシムルナリ。

此方法ニ由テ教會ハ公法團體ノ資格ヲ得。此ニ於テ公法團體ノ觀念ノ動的性質ヲ有スルコトニ注意スルヲ要ス(二三)。茲ニ教會ハ唯其擴張セラレタル權能ニヨリテノミナラス、又其權利範圍内ニ起ル作用ノ性質ニ由テ公法的性質ヲ得ルカハ實際ノ個々ノ法ニ由テ決定スルノ外ナシ。此關係ノ標型ハ現代ノ國家ニ於テハ唯受働的公法團體トシテ教會ニ資格ヲ附スルモノニ於テ之ヲ見出スヲ得ヘシ。

之ニ一層廣キ範圍ニ於テ統治權ヲ附與スル時(二四)ハ全ク之ヲ國家的機關トナスモノニシテ國家ニ一層廣キ監督權ヲ與ヘ且國家教會主義ノ制度ニ化セシムル傾アルモノトス。教會カ國家ノ職務ノ受働的執行者トセラル、場合例ヘハ埃、匈國ニ於ケルカ如ク民法上ノ階級登記(Civilstandsregister)ナシニ國家中ニ編入セラル、

義務アル場合ニハ殊ニ然リトス。カ、ル場合ニハ教會ノ機關ハ廣キ範圍ニ於テ國家權力ノ監督ノ下ニ立チ間接國家官廳ト等シキ性質ヲ有スルニ至ル。從テ教會カ高權ヲ附與セラル、コト愈多キニ從ヒソノ機關ノ國家官廳的性質愈確定スルモノトス。

(二三) マルカンドセンノ Hand buch 二百五十五頁中國家ト教會ナル題下ニセンシリスハ教會ヲ以テ公法上ノ營造物ナリトセリ。蓋シ國家ハ其官廳的權力ヲ承認スルカ故ナリ。然レトモ此官廳的權力ハ國家カ特權トシテ附與セサル限リ予カ前ニ述ヘタル私法團體カ其團體員ニ對スル權力ト何等ノ區別ナシ。必竟教會ノ固有ノ威力手段ハ純粹ナル道德的性質ヲ有スルニ過キス故ニ其支配ハ全ク國家ノ統治權ト異リ國家ノ權力ト共ニ一層廣キ一觀念中ニ包含セラルヘキモノニアラサルナリ。

(二四) 現今ノ法ニ於テハ支配權ナルモノハ唯教會ノ課稅權小學校ニ於ケル宗教教師ノ許可附屬ニ對スル教會ノ處罰權ニ於テ此ヲ存スルノミ。

國家並ニ教會員ニ對スル教會法ノ特別ノ性質ヲ了知スル爲ニ吾人ハ吾人ハ法律ハ觀念ハ相對的ナルコトヲ念頭ニ置カサルヘカラス。人ハ法ノ國家的觀念ヲ以テ凡テノ法ノ觀念ト同一視スルヲ常トス。然レトモ國家ハ自己ノ領域内ニ存スルモノ、法ヲ自己ノ立脚地ヨリ觀察シ主トシテ自己ノ秩序ノ爲ニスルモノハ之ヲ公法トシ個人ノ獨立ノ利益ノ爲ニスルモノハ私法トナスノミ。然ルニ國家ノ

法ノ立場ヲ去リテ觀察ノ發點ヲ教會ノ内部規則ニ採ランカ事ノ全ク異レルアルヲ見ルヘシ。即チ國家的標準ヲ採ラスシテ特有ノ標準ヲ用キンカ、教會ノ權力及法ハ其教會員ノ上ニ立チテ國家的手段トハ異レル手段ニヨリ支配スル威力(Mao)トシテ現ハル、ナルヘシ。加之舊教教會ハ凡テノ法ヲ教會ニヨリテ作ラレ又ハ發布セラレ其監督ノ下ニ立ツヘキモノト思考セリ。故ニ教會法ハ國家的意義ニ於テモ教會的意義ニ於テモ公法タルモノアルヘク且常ニ教會自身ニ對シテハ公法ナリトス。此法カ如何ナル限度マテ國家ニ對シテ尙此公法タル性質ヲ有スルカハ國家ハ如何ナル限度マテ教會法規ヲ自己ノ爲ニ必要ナルモノト認めテ之ヲ重要ナルモノトシテ自己ノ法規中ニ編入スルカニヨリテ定マル(一五)。

(一五) 終ニ解決ニ至ラサル此爭議ハ教會法ヲ以テ私法公法ト共ニ獨立ノ範圍ヲ有スルモノト認ムルヲ以テ最善ノ解決トナス。但シ此獨立ナルモノモ唯相對的ナルニ止マリ國法ノ見地ニ立タハ直ニ消滅スルモノト知ルヘシ。

國家ト公法團體ノ關係ノ最モ完全ナル形式ヲ與フルコトハコ、ニ解決スヘキ問題ノ範圍ヲ超ユ。然レトモ國家ハ之カ監督ヲナス目的ハ爲ニ他ノ理由ヨリ現今ノ國家ニ於ケル多クノ組合團結ニ見ユルカ如ク團體組織ノ基本ノ法律的规定權

ヲ自己ニ留保ス。團體機關ノ認許及任命、團體決議ノ許可及拒否、團體ノ解散、團體ノ事務ノ臨時委員處理等ハ國家カ公法團體ニ對スル關係ノ詳密ナル規定タル多クノ法規ノ内容ヲナスモノトス。

第十七節 地方團體ノ公權

地方團體(Gemeinde)ハ一定ノ領域ヲ支配スル領土團體タルニヨリテ他ノ凡テハ國家内ノ團體ト異レリ。領域(Gebiet)トハ土地的統治範圍ヲ云フ。而シテ人民ニ對シテ地方團體カ權力ヲ及ホスニハ唯該人民ノ其領域内ニ住居スルノ事實アルヲ以テ足レリトシ。從テ凡テハ他ノ團體ハ唯其團體員(Mitglieder)ニ對シテハ其權カヲ行フコトヲ得ルニ地方團體ハ國家ハ如ク其領域内ニ住居スル外人ヲモ服從セシム。

地方團體ハ實ニ國家ノ權力ニ似タル統治權ヲ其領域内ニ行フヤ疑ナシ。殊ニ此權ハ地方警察(communalen polizei)及財務行政(Finanzverwaltung)ニ並ニ地方人民ニ課スル夫役(personlichen Leistungspflicht)近時ニ至リテハ勞働者保護(Arbeiter-fürsorge)ノ

規則等ニ於テ現ハル、モノトス。今ヤ既ニ略論セシ公法團體ノ本質ヲ充分ニ理會スル爲ニ重要ナル問題起ル。此等ノ統治權ナルモノハ果シテ何處ニ其源ヲ發スルヤ。此統治權ハ地方團體ノ本質ニヨリテ生スルカ。即チ其固有ノ性質ニ根キテ生スルカ。或ハ本來國家ノ威力中ニ存シ法律ニヨリテ地方團體ニ附與セラレ爲ニ國家ニヨリテ保障セラレ從テ國家ニ對スル權利トシテ地方團體ニ歸屬スルモノナルカ。ノ問題はレナリ。

註(一) 地方警察ニ對スル地方團體ノ地位ハ其國々ノ市町村制ニヨリテ異レリ(一)奧太利帝國、ウルトンブルク其他二三ノ獨逸諸小邦、フランシイヒザグセン、ウイマ、ザグセン、コルブルク及ゴタシツルブルク、ゾントルハウゼン等ニ於テハ地方警察ノ全部舉クテ地方團體ノ固有事務ニ屬スルニ(二)普魯西、巴威里、索遜巴丁等ニ於テハ地方團體ノ警察權ハ單ニ國家委任ニヨリテ之ヲ行フニ過キス。然ルニ此等ノ諸國ニ於テモ獨立警察命令ノ發布ノ權限或ハ國家警察命令ニ同意又ハ共同スル權限ヲモ地方團體ニ與フルヲ見ルカクノ如ク警察事務ニ參與スルコトハ國家ノ委任ニヨリテ行フ場合ト雖單ニ義務タル性質ヲ有スルニ止ラサルモノ、如シ何トナレハ地方團體ノ官廳ハ此行政作用ニ關シテ全ク度外視セラル、ナ得サレハナリ。故ニ地方團體ノ官廳ハザイアルカ其著國法律第三卷五十七頁ニ論セシカ如ク警察事務執行ニ就テ法律上ノ請求權ヲ有スルモノナリトス。猶ヒルト年報千八百八十三年分三十頁ローシノ論文主權國家地方團體自治行政ヲ參照スヘシ。サレハ此ノ如キ制度ノ下ニ地方警察官廳ヲ設クル場合ニハ常ニ權限變更ヲ要ス。第一ノ制度ノ國ニ於テモ亦法律ニヨリテカ、ル警察官廳ヲ設クルコトヲ得ヘ

シ。此兩制度ノ實際上ノ區別ハ第一ノ制度ニ於テハ法律ニヨリテ第二ノ制度ニ於テハ命令ニヨリテ地方警察事務ヲ地方團體ヨリ取り去ルコトヲ得ルニアリ。
(二) 地方團體ノ財務行政ハ公法性ニシテ國家ノ財務ニ等シキハ論ヲ俟タス。實ニ地方團體カ自己ノ機關ニヨラスシテ國家機關ニヨリテ其租稅ノ強制的徵收ヲナス場合ニ於テモ強制ヲ行フモノハ國家ニアラスシテ地方團體ナリ。其強制執行官廳ニ對スル關係ハ全ク債權者ノ執達ニ對スル關係ノ如キモノトス。
(三) 例ハハ帝國疾病保險法第二條。及不具老廢保險法十三條帝國營業法百四十二條營業裁判法第一條ノ如シ。

諸國ノ立法例及學說ニ徵スレハ地方團體ノ事務範圍(Wirkungskreis)ニ獨立固有(selbständig, eigenen)ナルモノト傳來的(übertragene)ナルモノトアルカ如シ。此ノ如キ說明ハ既ニ吾人ノ提供セル問題ノ解決ニ豫メ僻見ヲ抱カシムルモノナリ。故ニ先ツ此ノ用語ノ起原ニ遡ラサルヘカラス。惟フニ地方團體ノ獨立事務ノ思想ハローレンツ、フオン、スタイン(四)及ギルク(五)カ稱贊セルカ如ク奧太利帝國ニ起リシモノニアラスシテ恐ラク千七百八十九年ノ思想ニ屬スルモノナリ。此ノ年ノ佛國憲法ハ之ヲ明文ニ表ハシシ嚆矢タリ(六)。

(四)「執行權」第二版二百八十三頁
(五)「組合法」第一卷七百四十四頁、猶ブロイス「地方團體等」二百二十八頁參照。地方團體ノ固有事務ト委任事務トノ區別ト佛國ノ立法ノ關係ニ著目セルハ獨逸ノ著書中唯レエーニン「行政法」百

八十一頁註一)アルノミ。
 (六)所謂舊制度(ancien Régime)ノ下ニ於テモ執政者ノ卓見ニヨリテ地方團體ノ自由ニカメシハ後ノ國家改造ニ進ム重要ナル端緒ヲ開キシモノトイフヘシ。ルイ十五世ノ朝既ニダーシヤンソンアリテ古代ノ地方團體ノ自由ノ復活及擴張ニヨリテ國家組織ヲ改革セシコトヲ主張セリ其著佛國ノ新舊政府ノ比較アムステルダム千七百六十五年出版百九十頁以下参照。且革命以前既ニチユールゴールハ地方行政改革ニ就テルイ十六世ニ奉レル覺書中ニ直接ニ此意見アリ地方憲法ノ基礎ノ下ニ國家ヲ立タシメント欲シタルカ如シ(其 Oeuvre et Date 第二卷五百〇二頁以下)此二人ニ優リテ地方立法ニ關シテ價值アル論ハ立憲黨ノオンケンブリードリヒ大王ノ時代第一卷四百五十一頁以卷及第二卷六百十四頁以下ナリトス。

實ニ佛國國民議會(Nationalversammlung)ノ採リシ第一ノ事業ノ一ハ地方行政ノ改革ナリキ。即舊時代ノ官僚政治ノ思想ニ反對シテ歷史的因習ヲ願ミス此等ノ内部ノ行政ヲ新ニ作ラレタル縣郡市町村(Départements, Arrondissements, Municipalités)ニ委シテ以テ國家改造ノ第一歩ヲ進メス。千七百八十九年九月二十九日ノ憲法制定決議ノ報告中ニトール(Thouret)ハ宣シテ曰ク自治區(commune)ハ其私事ヲモ包括スル一定ノ固有ノ範圍ヲ有シ從テ此方面ニ於テハ猶個人カ其私ノ事務ニ就テ國家ニ對抗シ得ルカ如クヨク國家ニ對抗シ得ヘシ。此ノ固有ノ事務ハ立法及執行ノ性質ヲ有シ二者皆團體ノ機關ニヨリテ實行スヘキモノナリト(七)。

(七)「議會議事錄」第一輯第九卷二百〇八頁而シテ地方團體ハ直接ニ之ヲ Petit état municipal (小地方國家)ト稱セリ。

此ノ主張中ニ吾人ハ國權四分説ヲ認ムルヲ得ヘシ。即チ國家ニ屬セサル地方權(pouvoir municipal)ナル第四種ノ權力アリトスルモノナリ。而シテ此説ハ立法者ニヨリテ直ニ採用セラレテ公認の性質ヲ有スルニ至レリ。一千七百八十九年十二月十四日ノ法律ハ明ニ撰任ニヨル地方代表者ハ固有ノ地方權ニ基ク事務(les unes propres au pouvoir municipal)ト國家ノ一般行政及地方團體ニ對スル委任ニ基ク事務(les autres propres à l'administration générale de l'état et déléguées par elle au municipalités)(八)ノ二作用ヲ實行スヘキコトヲ宣言セリ。而シテ所謂固有ノ事務ハ經濟的行政並ニ各方面ニ亘ル地方警察ノ全部ヲ包含シ此事務範圍内ニ於テハ地方團體ハ唯高級自治體ノ監督ニ服スルノミトナセリ。蓋シ法律上ノ格言ノ示スカ如ク國民ノ大ナル自治區ハソノ分子タル小自治區ノ良治ニヨリテ其ノ利益ヲ有スレハナリ。

(八) 第四十九條エリ「佛國憲法六十三頁

此ノ故ニ地方團體ノ固有事務ノ思想ハ千七百八十九年ノ制定ニ屬スルヤ明ナリ

而シテ一層深ク注意セハ思想ハ佛國革命ニ關係アル當時ノ思想ト密ニ相關連セ
ルヲ見ン。實ニ此革命ハ自然法ノ論理ヲ實行セントノ大企圖ヲ敢行セルモノニ
シテ所謂人權ノ宣言ハ個人ノ固有ナル不可侵權ヲ擁護スル爲ニ國家ト個人ノ間
ニ顯著ナル限界ヲ設クルヲ目的トシ、地方團體ノ獨立事務範圍ノ思想モ唯此團體
ノ上ニ自然法的思想ヲ適用セントスルニ外ナラサリシナリ。地方團體ハ人類ノ
如ク其基本權(Grundrechte)ヲ有シ此權ハ國家之ヲ創成スルモノニアラスシテ唯之
ヲ承認スルノミ從テ統治者ノ威力ヨリ傳來セルモノニアラスシテ團體ノ構成ト
共ニ發生シタルモノナリトセラレタリ。

然ルニ革命ノ經過ハ終ニ地方團體法ニ關シテ其始メニ採リシト異レル進路ヲ執
ルニ至リス。即チ國家ヲ解イテ主權的自治區ノ分立トナサントセシ趨勢ハ全ク
反對ノ趨勢ニ走リボナバートノ *Divise Gesetz* ノ如キ公法上ノ見解ニ於ケル地方團
體ヲシテ全ク國家ノ行政區劃ニ過キササルノ觀ヲ呈セシメタリ。カクテ撰出委員
ニヨリテ代表セラレタル對等ノ市町村團體ニ代フルニ中央政府ノ命令ノ下ニ從
屬スル單純ナル官廳ヲ以テシ、地方團體ノ獨立權ハ僅ニ經濟的行政ニ限ラシカ

モ之レヌラ變動常ナキ國家ノ監督ノ下ニ立ツニ至レリ。此ノ佛國地方團體組織
ハ久シク獨逸諸邦ノ立法ニ影響シ地方團體ニトリテハ却テ迷惑ナル影響ニシテ
終ニ佛國ノ政治思想ハ地方團體ノ自由ニ反對ナリトノ誤解ヲ生スルニ至リシナ
リ。

然レトモ立憲黨(Constitutionelle)ノ思想ハ佛蘭西帝國以外ニ於テハ依然トシテ滅却セ
サリキ。即チ獨逸ニ於テ間接ニ國民ヲ覺醒シテ地方團體ノ自由ヲ呼號セシメシ
モノハ常ニ此思想ニシテフラヘル、フオンスタインノ大功ト雖此ノ思想カ及ホシ
シ程ノ大影響ヲ有セサリキ。氏ハ實ニ地方團體ニ關シテ學說ヲ祖述スルモノニ
アラテ寧ロ創見ヲ立テタリ。然レトモ唯市團體ニ限り且其說ニ至テハ遙ニ立憲
黨ノ諸先輩ノ說ニ劣レリトイハサルヘカラス(九)蓋シ模範的國家構成中ニ自由團
體ノ挿入ヲ試ミシハ立憲的國法ノ所謂自由派ナリシカ、革命後獨逸ニ顯ハレ一般
ノ注意ヲ引キシ此種ノ最初ノ著書ト雖其全篇ニ亘リテ千七百八十九年ノ憲法ノ
原則及佛國王政復古時代ニ發達シタル新立憲派ノ影響ヲ見サルナシ。バアトン、
ドムバアジエー、パンサイ、ロージネー、チラトリ、ドムバン、バラント等ハブルボン朝ノ

諸王ノ地方團體ノ抑壓ニ激シク反對シ古ヨリ更ニ廣ク(Le plus ancien de tous)地方權ノ新承認ヲ要求シタリ(一〇)。ロテックハ立憲派ニ屬シ此等ノ諸氏ノ説ニ和シ論シテ曰ク、『地方團體ノ國家ニ對スル關係ハ猶家族ノ如ク凡テノ大國ハ皆其根本ニ於テ地方團體ノ連合ニ外ナラス』ト更ニ一步ヲ進メテ曰ク『地方團體ハ國家ヨリ其權利ヲ享クルモノニアラス寧ロ國家カソノ權利ヲ地方團體ヨリ受クルモノナリ。故ニ國家ハ却テ地方團體ニ對シテ絶對的制限ヲ受クルモノトス』眞ノ地方團體ハ本來獨立セル政治的共同生活ナレハ國家ノ之ヲ作成スルモノニハアラスマタ作成シ得サルモノナリ何ントナレハ地方團體ト國家トハ其實質ヲ同クシ地方團體ノ集合即チ國家ニ外ナラサレハナリ。地方團體ハ國家ノ爲ニ存スルニハアラハ却テ國家ハソノ分子タル地方團體ニ據リテ存在シ得ヘク從テ地方團體ノ爲ニ國家存スト云フヘシ。故ニ地方團體ハ必ス獨立自由ニ發動シ得ヘキ一定ノ範圍ヲ有スヘク他方ニ於テハ國家モ亦共同利益ノ爲ニ地方團體ヲ自己ノ目的ニ利用シ自己ノ權力ノ一部ヲ之ニ附與スルヲ得ルノミ。然リト雖其代表者ノ自由撰擇、其公民ノ自由加入、財産ノ管理、地方警察及租稅ノ賦課ハ必スシモ獨立ナル地方團體權ノ重要ナル作用ニアラサルナリ(一一)。

體權ノ重要ナル作用ニアラサルナリ(一一)。

(九) 普國市制ハ實際他ノ獨逸諸邦ノ立法上ニ影響ヲ及ホシシニ國法上及政治上ノ著書中ニハ此影響ニ就テ説クモノ甚少シ。ガールマンハ始メテスタインヲ以テ眞ニ獨逸ニ於ケル市制ノ建設者トナシ之ヲ謳歌シハインリツヒ王ノ如キハ唯此カ確立ヲ計リシノミニシテ眞ニ建設者ニアラストセリ(其「政治學」第一版千八百三十五年版二百十七頁)

(一〇) アレテン、ロテック、立憲國ノ國法第三卷二十頁以下

(一一) 同書二十五頁以下及同氏「自然法教科書」三卷四百六十九頁以下

獨逸ニ於ケル千八百三十年及四十年代ノ自由主義ノ希望ヲ表現シタルロテックノ説就中其地方團體ニ關スル所論ハ直ニ他ノ方面ヨリ一般ノ認識中ニ深ク浸染スルニ至レリ。即チ千七百八十九年ノ思想ハ再ヒ成文憲法トナリテ表ハレタリ白耳義憲法是レナリ。此憲法ハ千八百三十年ヨリ三十一年ニ亘リテ此思想ニ基キテ制定セラレ白耳義國民議會ハ明ニ千七百八十九年十二月十四日ノ佛國憲法ノ影響ノ下ニ國家ノ附與ニヨラスシテ固有ノ權トシテ上下級ノ自治體ニ歸屬スル所謂地方權ノ存在ヲ承認シタリ。其第百〇八條ハ明ニ地方團體ニ議員ノ直接選舉、地方事務ノ處理、其議會ノ議事ノ公開、豫算及決算ノ公示ノ權アルコトヲ承認セリ

世ニ模範憲法ト稱セラレシ白耳義憲法ハロテツク派ノ自由思想ト相結ンテ獨逸ニ傳播シ埃太利ニ流布シ地方團體ヲ國家ノ強制ヨリ脱シテ自由ナラシメ公法上自由ナル人格者トシテ承認センコトヲ要求スルノ聲盛ンニ四方ニ起リス、從テ此思想ハ非常ニ有力トナリスタールノ如キ反對ナル國法學者スラ此思想ニ左右セラレニ三十八百四十八年以前ノ立法モ亦ソノ影響ヲ受ケサルハナカリキ。而シテ此年ニ至リテ以上説キ來リシ凡テノ要素ハ實現セラレタリ。獨逸及埃太利ニ在ツテハ到ル處地方團體自由ノ要求ノ聲反響セサルナキニ至レリ。茲ニ於テ千八百四十八年十二月五日ノ普魯西憲法フランクフルトノ帝國議會千八百四十九年三月四日ノ埃太利憲法ハ皆白耳義憲法ヲ模シテ成リ。組織ノ權限並ニ事務執行ノ公開ニ關スル特定ノ基本權ヲ地方團體ニ保障セリ。カクノ如クシテ此等ノ憲法ニヨリ國家ニ對スル地方團體ノ自然權ハ承認セラレ人民ノ基本權ノ如ク不可侵 (unantastbar) ナルモノトセラレタリ。三月ノ憲法發布後數日ニシテ此主義ニ基キテ埃太利帝國市町村制ハ公布セラレ、コヽニ地方團體ハ二重ノ事務範圍ヲ有スルニ至レリ。即チ一ハ獨立事務ニシテ現行法律ニ抵觸セサル限り自由制定

ニヨリテ之ヲ規定スルヲ得ヘク、公益ニ基ク時ハ之ヲ處分シ得ヘク、其範圍内ニ於テハ自己ノ力ニヨリテ處理シ得ヘシ。他ノ一ハ委任事務ニシテ法律上一般行政ノ目的ノ爲ニ共同執行スヘキ地方團體ノ義務ヲ包括スルモノトス(一二)。

(一二) 千八百四十九年三月十七日ノ假市町村制第四條

今ヤコノ法制史上ノ結果ニ基キテ地方團體ニ屬スル權利ノ本質ヲ研究スル時ハ先ツ下ノ問題起ラサルヲ得ス。即チ地方團體ノ獨立事務ハ如何ナル法律上ノ性質ヲ有シ、國權ニ對シテ如何ナル關係ヲ有スルカノ問題は、コヽニ吾人ハ全ク現行法ニ據リテ此ヲ解決セサルヘカラス。而シテ今日地方團體ノ組織並ニ權限ヲ確定スルモノハ皆國家ノ法律ナリ。從テ地方團體ノ行政ハ團體ノ意思ニヨリテ動カスヘカラサル法律ニヨリテ行フ行政ナリ。獨逸ノ市町村制ニヨレハ法律ノ範圍内ニ於テ國家ノ監督官廳ノ認可ノ下ニ市町村條例ヲ發シ得ヘク且法律ニ基キテ命令ヲ發シ得ヘン。然レトモ唯法律ニ依テノミ制限セラル、自由ノ立法ノ意義ニ於テノ自主 (Autonomie) 權ハ今日ノ地方團體ニ附與セラレサルナリ。上ノ問題ヲ解決スル爲ニ吾人ハ地方團體カ其行政ノ目的ノ爲ニ用フル手段及力

ノ何タルカヲ知ラサルヘカラス。此等ノ手段及力ニシテ會社組合ノ如キ私法上ノ人格者ト等シク行政的人格者カ處分使用スル所ノモノニシテ法規ノ範圍内ニ於テ社會的目的ヲ達スル爲即社會的利益ヲ滿足スル爲ニ用フル精神の經濟的及技術的手段及力ニ過キサルモノアリ。例ヘハ貧民救助、小學校及中學校ノ設備、病院ノ設立、街道ノ點火、飲料水ノ設備、公道ノ清潔法、公園ノ殖樹、運河掘削ノ開鑿等ノ如キハ公ノ事業ニシテシカモ公法の性質ヲ有スルモノニアラス。換言スレハ社會的意義ニ於テハ公共的性質ヲ有スルモ法學的ノ意義ニ於テノ公共的性質ヲ有スルモノニアラス。自己ノ議員ヲ自由ニ撰定シ、新ニ團體員ヲ加入セシムル等ノ地方團體ノ權利モ亦特別ナル公法の性質ヲ有スルモノニアラス。此等ノ權ハ各私法の團體ニモ存スルモノナレハ一見直ニ公法的特質ニアラサルヲ知ルヘシ。唯地方團體ハ其行政上統治權ヲ行使ス是即チ此問題ノ解決點ナリ。ソノ解答ハ頗ル容易ニシテ更ニ詳説スルヲ俟タサルヘシ。即チ地方團體ノ獨立事務ナルモノハ明ニ法律ニヨリテ設ケラレ且規定セラル、ニアラスヤ。マタ國權ノ内容ヨリ分チテ地方團體ニ統治權ヲ附與セルモノナルコトハ國家カ法ニ由テ自由ニ其

獨立事務ヲ縮少シ又ハ擴張シ得ル明瞭ナル事實ニヨリテ明ナラスヤ。此ノ如クシテ國家ハ實ニ昔ノ家長裁判權ヲ廢シテ凡テノ裁判權ヲ國家ノ裁判ト宣言シ且同時ニ從來ノ市團體ノ獨立裁判權ヲ否認シタリ。

然レトモ國家ハ地方團體ノ事務範圍ヲソノ法律ニヨリテ創設スルニアラスジテ之ヲ承認スルノミ。法律ハ唯之カ承認ノ範圍ヲ確立スルニ過キストノ反對説ナキニアラス。殊ニギルケニヨリテ完成シタル獨逸組合説ハ地方團體ノ固有ニシテ國家ト獨立セル統治權ヲ有スルコトヲ主張セリ(二三)。此説ニヨレハ凡テノ機關組織ヲ有スル團體ハ其不變の恒久性ノ爲ニ其團體員ニ對シテ統治ヲ行フモノニシテ、即チ多數ノ人類カ團體の單一體ニ結合スル場合ニハ此單一體ニ固有ナル社會的^〇意思^〇(social will)カ必スヤ其團體ノ權限内ニ於テハ團體員ノ意思ノ上ニ立ツテ之ヲ支配スルモノナリ。而シテ個人ヲ連結シテ以テ錯雜ナル社會組織ノ一部タラシムル統治範圍ハ其階級頗ル多シト雖相互ニ區別セラル、モノナリ。從テ統治スルコトハ國家ノ特權ニアラス、家族地方團體、階級團體、土地團體、寺院各種公共組合ハ皆國家ノ下ニ立チ又ハ之ト相^〇立^〇テ個人ヲ統括スルモノナリト。

(一三) キルケノ外ローシノ主權ト國家及市町村ト自治三十六頁以下プロイス地方團體及國家百七十四頁以下參照地方團體ノ權力ノ原始的性質ニ就テハ既ニ多クノ他ノ著者ニヨリテ説カレタル所ニシテ唯一般ニ詳細ナル説明及推理ナキノミ。

此説ノ當否ヲ檢スルニ當リ先ツ「統治ス」Herrschenトハ何ヲ云フカノ疑問ヲ解決シ置カサルヘカラス。固ヨリ吾人ノ研究ハ今日ノ所謂近世國家ヲ眼中ニ置クヘキモノニシテ即チソノ秩序ノ爲ニソノ團體員ノ凡テノ權利ヲ規定スルノ權ヲ自己ニ留保セル國家ヲ目標トセサルヘカラス。古ハシカラス古往今來常ニ然ラザリキトノ歴史上ノ事實ハコヽニ顧ミルヲ要セサルナリ。固ヨリ獨立統治權ニシテ國團的ナラサルモノアリシ時代モアリキ。例ヘハ羅馬時代ニハ *ius vitæneis* ヲ有スル家長 (*paterfamilias*) アリ。債務者ニ *trans Teberim* ヲ賣リシ債權者アリ。中世ニハ私闘ニヨリテ其權利ノ爭ヲ決スル貴族及都市アリ。諸侯ヲ黜陟スル寺院アリ。是等ハ皆疑モナク統治權ヲ行ヒタルモノニシテ當時極メテ狭小ナリシ國權ヨリ分與セラレタルモノニアラザリシヤ明ナリ。然レトモ此等ノ統治權ハ今日既ニ根底ヨリ消滅シ凡テ皆國家ノ權力中ニ糾合セラレタリ。

之ニモ拘ハラス今日猶非國家的團體ニシテ獨立ナル統治權ヲ有スルモノアリヤ。此疑問ニ答フルニ吾人ハ私法團體即國家目的ト何等關係ナキ團體ヲ眼中ニ措カサルヘカラス。何ントナレハ全ク國權ト獨立セル永久の統治權ヲ有スルコトハカヽル團體ニ就テ最モ純粹ニ主張シ得ヘケレハナリ。コノ種ノ團體ハソノ規則ヲ設定シ、法律ノ範圍内ニ於テ自由ニ組織シ得ヘク、團體ノ權力ヲ以テソノ機關ニ附シ、團體員ノ權利義務ヲ規定シ、内部ノ爭議ニ就テハ裁決機關ヲ設クルヲ得ヘシ。而シテ其團體員ハ此團體ノ權力ニ服從セサル可ラサルヤ疑ナシ。然レトモ團體カソノ意思ヲ實行スル爲ニ命令シ得ル手段ハ最上ノモノト雖必竟國家以外ノ使役者カ其役務者ニ對シテ有シ得ル手段ニシテ懲戒的性質ノモノニ過キス。團體カ懲罰ノ爲ニナシ得ル團體員ノ權利ノ減少ハ皆唯懲戒的性質ヲ有シ其最後ノ最モ重キ懲戒手段ト雖團體ノ規則ニ反スル社員ニ脫退ヲ命スルニ止マルナリ。シカモ之レスラナシ得サルモノアリ。然ルニ他方ニ於テハ各社員ハ何時ニテモ此團體ヨリ脫スルコトヲ得ヘシ。實ニ團體ハ社員ヲ排斥スルコトヲ得ルモ決シテ之ヲ抑留スルコトヲ得ス絶對的反對者ヲ自己ノ力ニテ強制シテ義務ヲ實行

セシムルノ手段ハ全ク缺如スル所ノモノトス。然ルニ地方團體ニ於テモ亦同様ナリ。地方團體ニ屬スル固有ノ權力ナルモノモ純粹ナル消極的權力ニシテシカモ法律ニヨリテ著シク制限セラレ唯特定ノ法律上ノ條件ノ下ニ外人ノ其領域内ニ入ルヲ拒絕シ得ルノミ。之ニ反シテ今日ノ地方團體ノ權利ノ重ナルモノ殊ニ其團體員ニ對スル權利ハ斯ノ如キ固有ノ權力ニ基カサルナリ。例ヘハ團體カ自由ノ行政行為ニヨリテ或ル一人ノ加入ヲ許ス場合ト雖此人ニ(時トシテハ第三者ニ)公法上ノ結果ヲ生スルハ該團體ノ意思ニ基クモノニアラスシテ之ヲ規律スル國家ノ統治意思ニ基クナリ。何トナレハ團體加入ノ法的内容ハ常ニ法律ニヨリテ規定セラレハナリ。且團體ハ外人ニ對スルカ如クソノ團體員ニ對シテ所罰ノ爲ニ之ヲ團體外ニ排斥スルノ權ヲ有セス。然レトモ疑モナク地方團體ノ人民ヲソノ團體内ニ抑留シ得ルモノハ獨リ國家ノミニシテマタソノ團體ニ對スル義務ハ履行ヲ強制シ得ルモノモ國家ナリ。蓋シ團體内ニ抑留ストハ其團體ニ對スル義務ノ履行ヲ強制スルコトニ外ナラサレハナリ。コ、ヲ以テ警察役務、財政等ノ強制ヲ含ム所謂設立事務範圍トハ本來國家ニ屬

スル統治權ニ外ナラサルヲ知ルヘシ。今法律ニ基キ國家カ地方團體ノ權利範圍内ニ分配シタル統治權及團體加入強制ヲ取除キテ考フレハ地方團體ニハ唯懲戒權ヲ存スルニ止マルヘシ。シカモ此權タル反對意思アル個人ヲ其團體内ニ抑留スルコトモ其外ニ排斥スルコトモマタ之ニ對シテ義務履行ノ強制ヲモナシ得サルナリ。何ントナレハ團體内ニ抑留スルコトハ國家ノ外何人モナシ得サル所ニシテ凡テ加入強制ハ國家的權力即チ國家ニ固有ナル統治權ニヨリニノミ之ヲナシ得レハナリ。

コ、ニ於テカ佛人ノ所謂地方團體權説及其基礎ヲ異ニスルモ結果ニ於テ一致スル獨逸ノ團體獨立統治權説モ終ニ破滅セリ。惟フニ佛國ノ學説ハ其根據ヲ自然法ニ發シ、團體説ハ中世ノ組合團體生活ノ歴史的觀察ニ基キ、團體ノ性質ハ時代ノ變遷ニヨリ種々ノ制限ヲ受ケタレトモ其根本性ハ變セサルモノナリトノ見解ニ達シタルナリ。從テ此等ノ説ハ皆團體内ニ社會的權力(Social power)ノ存在スルコトヲ説キテ直ニ國家ト同質ナル權力ト主張シ得ルモノト信シタルナリ。蓋シ團體員ノ團體ノ意思ニ從フコトハ全部カ其部分ニ對スル支配權ニ基クカ如キ觀ア

レハナリ。然レトモ佛國ノ學說モ獨逸ノ學說モ共ニ近世國家ノ認識トハ一致シ得サルモノナリ。

殊ニ其内部ニ存スル團體ノ統治權ヲ以テ自己ノ權力ノ及ハサル絶對的限界トセシ國家ハ中世ノ國家ニシテ此ノ時代ハ正ニ統治權ハ國家ヨリ消滅シ無數ノ團體及個人ニ分屬シタル時ニシテ國家ハ已ニ破滅セントシタル時代ナリ。マタ獨逸ニ於テハ實際國家ハ消滅分裂シタリシナリ。此ノ如キ中世ノ國德觀念ハ近世國家ノ認識ニ對シテハ唯常ニ警戒スヘキ例トシテ存スルノミニシテ、法學上ノ空想論ト雖之ヲ再ヒ實現セント欲セサルナルヘシ。

固ヨリ今日ノ國法上ノ認識ハ純然タル法學上ノ發明ニアラスシテ偉大ナル拒ムヘカラサル歴史的事實ニ基クヤ明ナリ。近世ノ歐洲ノ政界ニ於テ國家内ノ團體及個人ノ獨立統治權ヲ全ク廢滅スルヲ得タルハ專制王國ノ力ニシテ專制的統治者ノ強硬ナル抑壓ノ下ニ國家ト個人ノ間ニ於テ幾多ノ階級ヲ存セシ中世ノ團體ハ破壊セラレ國法ト調和スル臣從的團體ノミ殘存スルニ至リシカ故ナリ。次イテ革命及其結果トシテ起リシ立憲思想ハ專制國家ノ此事業ヲ全ク破壊セスシテ

却テ他ノ方法ニヨリテ之ヲ完成シタリ。然ラハ最近二三十年間ノ歴史ハ變遷奮ナラサリシモ絶エスホップスノ所謂國家ハ萬能無限ノ大勢力即チ *Leviathan* ニシテ其從屬者ノ原始的固有權ヲ吸收シタリトノ說ヲ確保セルモノト云フヘシ。然ルニ近時政治的智識大ニ進歩スルヤ此ノ結果ニ對シテ國民ノ自覺ハ平穩ナルヲ得サリキ。即チ國權ノ行使ニ參與セントノ希望ハ今世紀ノ被治者ノ政治運動ノ中心ナリ。此ノ運動ノ結果トシテ國家ノ統治權ノ自己制限及委任ノ制度出現セリ。カクテ中世ノ國家カソノ藩臣ニ封録ヲ與ヘシトハ異レル方法ヲ以テ近世國家ハ其國民ニ權利ヲ與ヘタリ。此ノ權利タル國家ノ權力範圍中ヨリ發源スルモ永クソノ國民ノ權利範圍内ニ編入セラレタルモノトス。換言スレハ國家ハ實ニ臣民ノ主働身分ヲ設定シ以テ個人ヲシテ統治權ニ參與セシメ又ハ統治權ニ影響ヲ及ホシ之ヲ限定スルノ能力ヲ與ヘタリ。然レトモ此ノ利ハ昔時封建の高權カ藩臣ニ屬セシトハ全ク異レル方法ニヨリテ國民ニ歸屬シ從テ國家意思ノ一方的處分ニヨリテ絶對的ニ剝奪シ得ヘク又契約ノ形ニヨリテ處分シ得ル底ノ權利ニアラス、全ク法律ニヨリ國家ノ一員トシテ取得スル權利ニシテ國家的團結ノ性

質ニ基キテ常ニ法律ニヨリテノミ處分セラル、モノタリ。必竟主働的身分アル
國家ノ一員トシテ即チ國家作用ノ一動力トシテ始メテ參政權カ人類ニ歸屬スル
ニ至ルモノナリ。

地方團體ノ有スル統治權モ亦之ト同一ノ關係ニ立チ公民ノ參政權カ國家ニ發源
シ國家内ノ一員タルコトニ基クカ如ク地方團體ノ統治權モ亦之ニ依ル。即チ地
方團體ハ獨立且必要ナル國家ノ一員ナルカ故ニ國家ハ又之ニ統治權ヲ附與シ從
テ公權ハ主體トシテ國家ニ對立セシムルナリ。故ニ地方團體ハ國家ニヨリ主働
的公法團體トセラレタルナリ決シテ其固有ノ恒久性ノ爲ニ然ルニアラスシテ近
世國家ノ性質カ然ラシムルナリ。

以上ノ認識ニ基キテコ、ニ國家ニ於ケル地方團體ノ法律上ノ地位ハ凡テノ方面
ニ於テ明ナリ。地方團體モ亦他ノ國家ノ一員ノ如ク受働的身分ヲ有ス。此身分
アルニヨリテ傳來的委任の事務範圍存在シ得ヘク國家ノ負ハシメタル義務アル
爲ニ國家作用ヲ實行セサルヘカラサルナリ(二四)。之ニヨリテ國家ハ地方團體ヲ
其機關組織中ニ編入スルヲ得ヘク地方團體ハコ、ニ全ク國家ノ一機關トナルナ

リ

(二四) 此身分中ニモ尙主働的權能ノ要素維持セラレ得ルコトハ本書
ノ行政ノ政治上ノ價值ニ關シテローレン「主權ト國家」五十七頁以下ニ詳ナリ。
チ見ルヘシ委任事務

地方團體ハマタ消極的身分ヲ有シ之ニヨリテ獨立裁定ヲナシ得ヘク其範圍内ニ
於テハ一定ノ度マテハ自己ノ行動ノ範圍ヲ規定スルコト得。コ、ニ於テ地方團
體ノ主働的事務 (fakultative Aufgabe) 義務的任務 (obligatorische Aufgabe) トヲ相對シテ區
別シ得ヘシ(二五)。然レトモ此ノ消極的身分及之ニ伴フ主働的任務ハ地方團體ノ公
法上ノ地位ニヨリテ猶私法人ノ場合ノ如ク自ラ嚴格ナル限界アリ。即チ地方團
體ハ國家行政ノ有力ナル一部ナレハ之ニ必要ナル事務執行ヲ妨クルカ如キ作用
ヲ行フヲ得ス。故ニ地方團體ハ其行働ノ國家ノ利益ト一致スルコトヲ保障スル
爲ニ私法人ニ比スレハ一層嚴密ナル國家監督ニ服スルモノトス。

(二五) 此區別チレエーニンガハ其著「行政法」百八十一頁ニ於テ唯一ノ法學上大關係アル區別ナリト
云ヘリ。氏カ其ノ著八百〇九頁ニ於テ論明セル地方團體ノ國家ニ對スル權利ナルモノモコノ
區別ヨリ見レハ無ニ終ラン。然レトモ此區別ニヨリテ地方團體ノ關係ヲ凡テ理解シ得ルモノニ
アラサルハ例ヘハ國體ノ課稅權ヲ一見セハ直ニ了解セン。即チ誰カヨク此ノ稅ハ主働的任務
ノ實行ノ爲ニ課シ彼ノ稅ハ義務的任務ノ爲ニ課スルモノナルカチ區別シ得ンヤ。

地方團體ノ積極的身分ニ就テモ特ニコ、ニ説明スヘキ特異ノ點ナシ唯ソノ主動的身分ノ研究ハ甚興味多キカ如シ。

地方團體ハ個人ト同様ナル方法ニヨリテ主動的身分ヲ附與セララルカ如シ。殊ニ各種ノ撰舉權ノ承認セララル、點ニ於テ然ルヲ見ル。實ニ地方團體ハ其ノ上級自治團體ノ議會及國家官廳ニ其議員ヲ送ルノ能力ヲ有シ得、且英國ノ如キハ其下院ハ獨リ國民ノ代表機關タルノミナラス地方團體ノ代表者トモ見做サル、カ故ニ地方團體ハ國會議員ノ撰舉權ヲモ有シ得ヘシ。然レトモ其主動的身分ハ他ノ方面ニ於テハ個人ノ身分ト大ニ異ルモノアリ。

地方團體ハ法律ニヨリ統治權ヲ行フノ權利ヲ有シシカモ國家ハ利益ハ爲ニ此權ヲ附與セララル、モノトス。蓋シ團體カ特定ノ範圍内ニ於テ其統治權ヲ行使スルハ國家機關ニヨリテ行フヨリモ一層有益ナレハナリ。然レトモ此統治權行使ハ同時ニ地方團體其モノハ特別利益トナルモノナリ。サレハ團體カ警察權ヲ有シ團體稅ヲ課シ夫役ヲ命スルハ皆ニ國家ニ對スル義務ノ爲ニノミ此等ノ權利ヲ有スルニアラスシテ地方團體固有ノ利益ヲ一層良好ニ實現スル爲ニモ之ヲ保有ス

ルモノナリ。彼ノ團體權力ニ服從スルモノ、強制寄附(Zwangsbetrag)モ國家カ團體ニ命シタル事務ノ執行ノ爲ニ用キラル、ノミニアラスシテマタ凡テノ地方團體ノ目的ニ等シク使用セララル、モノトス。故ニ地方團體ハ統治權ハソノ凡テノ行動ノ爲ニスル行政手段タリトイフヘシ。

コ、ニ於テカ統治權行使ニ就テノ地方團體ノ請求權ハ國家作用ニ參與スル個人ノ請求權トハ全ク其性質ヲ異ニス。唯個人カ國家ノ承認及許可ヲ要求スル請求權ノミ稍之ニ類スルモ尙個人カソノ請求權ニ基キテナシタル作用ハ全然國家的作用ニシテ全ク國家ノ利益ノ爲ニシ個人ノ利益ノ爲ニスルモノニアラサルナリ。コ、ニ於テ獨リ請求權ノミナラスソノ行フ作用モ亦個人ニ於テハ權利者ノ利益ノ爲ニ存スルモノニアラサルヲ知ルヘシ。地方團體ハ實ニ其委任事務ニ於テハ國家機關トナリ其獨立事務ニ於テハ自己ノ權利ヲ行フモノナリ。

此ノ認識ニヨリテ自治(Selbstverwaltung)ノ法學上ノ性質ヲ明ニスルヲ得ヘシ惟フニ此觀念ノ起源ハ凡テノ國法上ノ觀念ノ如ク政治上ノ觀念ニアリ(一六)。然レトモ深遠ナル研究ノ結果ニヨレハ自治ノ國法上ノ要素ト政治上ノ要素トノ區別明ニ存

シ其政治上ノ觀念ハ行政スル人ノ性質ニ重キヲ置キ自治トハ公共利益ノ範圍内ニ於テ利益關係者自ラ行政スルコトヲ指シ(二七)之ニ反シテ自治ノ法學上ノ觀念ハ唯該團體ノ權限ノ國家ノ權限ニ對スル關係ニ重キヲ置クモノトス。自治ニ就テノ法學上ノ研究ハ皆此方法ニ據レルカ如キモ終ニ自治ノ根本的要素ヲ明ニスルヲ得サリキ。即チ或ハ地方團體及其他ノ自治體ヲ以テ固有ノ自治權ヲ有スルモノトナシ爲ニ單純ナル統治權(einfacher Herrschetsgewalt)ト狹義統治權(qualifizierte Herrschetsgewalt)即チ最近ノ研究ニヨレハ本來唯國家ニノミ歸屬スル統治權トノ區別ヲ無ミスルモノアリ。或ハ團體ノ命令權(Imperium)ノ傳來的ナルヲ承認シテ此命令權ヲ行フ義務アルニ過キササルモノト之ヲ行フ權利アルモノトノ區別ヲ缺クモナリ。換言スレハ少クトモ團體ノ固有事務ニ對スル自治行政ノ目的關係ヲ願ミサルアリ。

自治トハ必竟團體殊ニ地方團體(二八)ニシテ國家ノ統治權ヲ自己ニ屬スル權利トシテ法律ニ從ヒ國家ノ監督ノ下ニ團體ノ目的ヲ實行スル所ノモノナリ。

(二六) レーニンガ行政法三十四頁以下參照。氏ハ自治ノ觀念ニ法學上ノ内容ヲ與フルニ反對セ

シモ是レ政治上ノ關係ノ法的精神ヲ得ントスルモノニシテ根本ニ於テ凡テノ國法上ノ説明ト相反スルモノナリ。

(二七) ガルト「自治論」三十九頁以下參照。ローツン「主權ト國家」等五十頁以下ニ於テハ自治ノ政治上ノ方面ヲ以テ團體的ニ對シテ公民的(Bürgerliche)トシテ説明セリ。

(二八) 自治行政ト地方團體行政ト同一ニスル許多ノ著書ノ考ハ餘リニ偏狹ナリ(ゲマエヤ一二百八十三頁註七)ノ記載ヲ參照セヨ。凡テノ主働的公法團體ハコ、ニ定義シタル意味ニ於テ自治能力ヲ有スルモノナレハナリ。

コ、ニ所謂法律ニ基ク事並ニ其行政執行ニ就テノ監督アルコトハ地方團體カ統治ヲ行フノ權ハ其源ヲ國家ノ權力範圍ニ發スルコトニヨリテ自ラ明ナリ。此權利ノ起原ハ個々ノ場合ニ命令權ヲ行フハ地方團體ノ義務ナルニヨリテ更ニ明ナルヘシ。地方團體ハ例ヘハ市場警察ノ權ヲ有スルモ地方ニ於テハ又之ヲナスノ義務ヲ負フモノナリ。團體カ此義務ヲ行ハサル時ハ最後ニ國家自ラ其權力手段ヲ以テコ、ニ現ハレ來リ自己ノ機關ニヨリテ團體カ怠リシ行政事務ヲ自ラ實行ス。之ニヨリテ國家ハ此權利ヲ附與スルモノニシテ全ク讓渡スルモノニアラサルコトヲ知ルヘシ。故ニ自治トハ團體ノ權利ヲイフモノニシテ團體ハ此ノ權利ヲ行フ義務ヲ負フコトヲ以テ其特徴トナスモノナリ。統治權ヲ行フヤ否ヤカ其

ノ特徴ニアラスシテ如何ニシテ此ノ權ヲ行フカノ方法ニアリ。且其法律上ノ制限内ニ於テハ自由ニシテ何等ノ義務ノ爲ニ妨ケラレサル權利ナルニアリ。此ノ如ク地方團體ノ目的ノ爲ニ其團體ニ國家の權利ヲ附與スルコトノ純然タル公法的性質ニ屬スルハ國家ハ法律ニヨリテ公益ノ爲メニ地方團體ノ自治能力ヲ規定シ或ハ之レヲ制限シ或ハ之ヲ擴張スル權限ヲ有スルモノナルニヨリテ明カナリ。然ラハ地方團體ハ決シテ國家意思ノ制限タルヘキ天賦權ヲ有スルモノニアラス從テ地方團體ニ對シテ「國家ノ隨意」ナル語モ適切ナラサルヲ覺ユ。實際國家ノ自由(Freiheit)ト隨意(Willkür)ト混同スルハ展國法上ノ著書ニ見ル所ナレトモ甚タ不可ナル事ニシテ避クヘキコトナリ。抑、國家ノ意思ノ道德的及政治的内容ハ其國民ニヨリテ定マリ、ソノ範圍目的ハ國家ナル團體ノ歴史的状态ニヨリテ定マルモノナリ。而シテ此ノ目的ヲ實行スル爲ニ法學上ノ自由ヲ必要トス。實ニ之レアルカ爲ニ國家ハ其歴史的發展ニ先チ或ハ之ニ從フヲ得ルナリ。然ルニ此法學上ノ自由ハ純然タル形式的性質ニシテ國家力之ヲ用フル方法ニ至テハ法學上ノ認識ノ目的トナラサル原因(Moment)ヨリテ定マルモノトス。而シテ此ノ國家

ニ對スル形式的相對的制限ニ就テハ予カ本書ニ於テ常ニ指示スルヲ怠ラサリシ處ナリ。然レトモ國家意思ニ對スル絕對的制限ヲ主張スル學者ハ勢ヒ國家カ固有獨立ナル法力ニヨリテ其統治スル國民ノ歴史的發展ニ適切ナル秩序ヲ能フルノ能力ヲ拒セサルヲ得ス。終ニ不知不識國家ヲ全ク不融通ナル死物タラシムルモノナリ(一九)。

(一九) プロイス、地方團體及國家頁以下ニ於ケル主權ノ概念ニ反對スル說ノ如キ實際此ノ如キ結論ニ至レリ。

下級地方團體ニ關シテ尙反對論ノ存シ得ルモ上級地方團體ニ至リテハ其發達ノ沿革上極メテ稀ナル例外ヲ除キテ皆自然ニ生シタルモノニアラスシテ國家ノ構成ニ掛ルモノタルコト全ク疑ヲ容レサル所ナリ。實ニ團體ノ作成行爲ハ國家意思ニ基キ且ソノ統治權附與ニヨルモノナリ。

以上論シ來リシ結果ニヨリテ地方團體ノ事務ニハ自ラ三方面アルコトヲ知ル。(第一)ニ地方團體ハ凡テノ團體ノ如ク唯自己ニノミ歸屬スル固有ノ事務例ハ其機關ノ設定、新團體員ノ加入許容、財產管理、特別ナル地方關係ヨリ生スル事件ノ處

理ノ如キ之レナリ。此等ノ國家ノ利益ニ關スル事務ヲ一層ヨク實行スル爲ニ第二ニ義務的ニ行使スヘキ權利トシテ地方團體ニ統治權ヲ附與ス。蓋シ個人及團體ノ力ニヨリテナシ得サル所ニハ國家ノ力ヲ以テスル外ナケレハナリ。而シテ此權タル今ヤ凡テノ地方團體ノ事務ノ處理ニ際シテ發現スルニ至レリ。コヽニ於テ地方團體ノ固有權ト附與セラレタル國家の權力トノ區別ハ確實ニナシ得サルニ至リ其委任ニ基ク國家行政ニ於テモ亦統治權ハ單ニ其行政手段中ノ一トシテ顯ハルヽニ過キササルナリ。此ノ固有權ト統治權トノ内部ノ區別ハ經濟的自治事務ト官廳的自治事務トヲ對照スル時ハ最ヨク顯ハルヽカ如キモ尙此對照スラ全ク適切ナルモノニアラス。殊ニ地方團體ノ經濟的行動ナルモノハ(又其殘リノ官廳的行動モ)自治ノ法學上ノ觀念中ニ用キ得ヘキモノニアラス。否ラスンハ個人ノ凡テノ經濟的行動モ亦自治ナリトイフヲ得ヘク加之終ニ自治ナル形式的觀念ヲ論スルニ確定セル實質的内容ヲ以テスルノ愚ニ陷ランニ。然ラハ地方團體ハ官廳的行政モ亦地方團體行政ノ特種ナル一部分ニアラスシテソノ固有ナル一要素トイフヘシ。

(二〇) レスラーハ其著社會的行政法第一卷四十三頁以下ニ於テ此ノ如キ說ヲナセリ。尙ラバン

ト第一卷九十七頁以下參照。

地方團體ノ活動ノ(第三)方面ハ其國家ニ對スル義務ノ實行ニ存シ殊ニ國家行政ハ補助タル場合ナリ。コノ場合ニハ地方團體ハ自己ノ權利ヲ行フニモアラス、國家ノ權利ヲ行ニモアラス、全ク國家ノ機關タルモノナリ。故ニ此行政事務ハ嚴格ナル意味ニ於テ地方團體ニ屬スルモノニアラス。即チ此種ノ義務ハ地方團體トシテ課シタルモノニアラスシテ一種ノ國家機關組織トシテ行ハシムルモノナリ。故ニ地方團體ノ本來ノ範圍ハ自治行政カ活動シ得ル範圍ナリトイフヘシカクノ如キ地方團體ノ自治ノ範圍ハ今日ノ如ク國家ノ利益ノ爲ニ團體ヲ作成シ此組織ニヨリテ先ツ個人及團體ノ獨立活動ヲ許シ而シテ個人及團體カ自己ノ手段ヲ以テ達シ得サル場合ニ國家ノ統治權及權力手段ヲ用フルノ主義ヲ實行スル處ニ於テ初メテ存シ得ルモノナリ。故ニ國家ハ自己ノ手段ニヨリテナスヨリモ團體ニヨリテ行フノ一層良好ニシテ且安全ナル行政範圍ヲ認ムル時ハ國家ハ又行政ニ必要ナル統治能力ヲ團體ニ認メサルヘカラサルナリ。

第十八節 國家聯結ノ分子ノ公權

吾人ハ今ヤ政治的ニ組織セラレタル國家聯結即チ數國家ヨリ構成セラレタル繼續的共同體ヲ研究スヘキ時ニ到レリ。然レトモ茲ニ吾人ハ主トシテ聯合國家國家聯合及物上聯合ノ三者ヲ論セントス。

第一 聯合國家(Bundesstaat)又ハ聯邦

聯合國家トハ憲法ニヨリ單一體ニ綜合セラレタル多クハ非主權國ヨリ成リ最高權ヲ有スル國家ヲ云フ。此等ノ非主權國ハ此最高權ヲ有スル國家ノ意思構成ニ參與シ從テ聯合國家ノ支分國ナリ。但聯合國家ノ意思構成ニ參與スルコトハ之ヲ屬國ノ夫レト區別セサルヘカラス。後者ハ全ク本國即チ領主國ノ支配下ニ立ツモノニシテ本國ノ活動ニ對シテ何等主働的參與權ヲ有セサルナリ。

聯合國家ノ憲法ハ凡テノ國家的目的ノ遂行ヲ全ク聯合國家ニ歸屬セシムルモノニアラス却テ中央政府ノ國家的職務ヲ制限シテ支分國ニ獨立ノ命令權即チ聯合國家ヨリ移轉セラレサル權力ニヨリ國家的目的ヲ充タス爲ニ活動シ得ル能力ト

必要トヲ殘スモノトス。故ニ支分國ハ聯合國家ノ占取セサル領域上ニ統治權ヲ行使シコトニ何人ヨリモ藉ラサル固有ノ威力手段ヲ以テ自己固有ノ意思ヲ發動シ遂行スルヲ得ルナリ。

既ニ支分國ハ聯合國家ノ分子ナルカ故ニ此性質ニ基キ必スヤ各人格者カ一共同團體ノ構成分子タルニヨリテ受クル幾多ノ資格ヲ有セサルヘカラス。

即チ支分國ハ聯合國家ノ權力ニ服從セサルヘカラス。此服從ノ範圍内ニ於テハ其人格從テ其國家的性質ハ消滅セサルヲ得ス。換言スレハ受働的ニ於ケル個人ノ如ク權利主體タルヲ得スシテ唯義務主體タルノミ。此ノ範圍内ニ於ケル各國家ノ權利能力ノ拒斥ハ實ニ支分國ノ意思能力ヲ奪ヒテ彼等ヲシテ其機關ニヨリ行フコトヲ得セシメス聯合國家自ラ其固有ノ手段トカトニヨリテ當該國家的職務ヲ遂行スルノ結果ヲ來スモノナリ。コトニ於テカ支分國ハ全ク國家タルヲ得ス唯聯合國家ノ活動ハ獨立的の地方區劃タルニ過キスシテ實ニ聯邦行政ノ爲ニハ州タリ縣タリ郡タルニ止ルモノナリ。例ヘハ獨逸帝國北米合衆國瑞西聯邦ノ郵便行政ノ如キ即チ其著例トス。

聯合國家ノ活動ハ第二ノ範圍ハ聯邦自ら活動セシテ支分國ニ委任シテ之ヲ行フ。從テ支分國ハ此場合ニハ自己ノ意思ヲ實行スルモノニアラスシテ聯合國家ノ意思ヲ實行スルモノナリ。聯邦ハ法律ニヨリ特定ノ聯邦事務ヲ遂行スルコトヲ支分國ノ義務トセル場合ハ常ニ之レナリ。此義務ノ程度ハ種々ニシテ或ハ既定法ヲ執行スルニ止マルアリ、或ハ特定ノ方面ニ於テ支分國ノ自由ヲ承認シ聯邦法ノ範圍内ニ於テ特別法規ヲ制定セシムルコトアリ、或ハ聯邦法ノ執行ノ方法カ全ク支分國ノ自由ニ委セラル、コトアリ。最後ノ方法ハ聯邦法ニ從ヒテ行政シ聯邦カ唯之ヲ監督スルニ止ル場合ニ起ルモノニシテ此行政自體ハ聯邦法ニヨリ支分國ニ附與セラレタルモノナリ從テ法律ニヨリ聯邦ニ對シテ主張シ得ル支分國ノ權利ニ屬ス。此場合ニ於テ支分國ハ單一國ニ於ケル地方團體ト同一ニシテ一方ニ於テハ聯合國家ニヨリ課セラレタル義務ヲ履行シ他方ニ於テハ其法律上ノ機關トシテ聯邦行政ニ參ルノ請求權ヲ有スルモノト云フヘシ故ニ支分國ノ服從身分ハ二重ノ内容ヲ有ス。即チ一ハ特定ノ方面ニ於テ其人格ノ廢止ヲ忍容スルノ義務ニシテ他ハ聯邦ニ屬スル上級地方團體トシテ聯邦ノ爲ニ活動スヘキ範圍

ニ於ケル遵由ノ義務之レナリ。從テ其受働的身分ハ二様ニ支分國ヲ限定スルモノト云フヘシ。即チ權利主體タルコトヲ非認シテ單純ナル義務主體トナシ或ハ權利主體トシテ存立セシムルモ國家タル資格ヨリ降テ地方團體タル身分ニ立タシムルモノナリ。略言スレハ全ク其人格ヲ否認スルカ又ハ人格アルモ身分ノ縮少ヲ生ズルモノトス。

然レトモ支分國ハ聯邦權力ヨリ全ク自由ナル第二ノ範圍ヲ有ス自由ノ身分之レナリ。此身分ニ基キ他ノ國家ニ服從スル法人ノ如ク支分國ハ自己ノ經濟的行政ヲ行ヒ聯邦法ノ實際ノ規定ニヨリテ廣狹ノ差アレトモ一定ノ界限内ニ於テ此行政ト權力トヲ自由ニ組織シ執行スルモノトス。而カモ此ノ消極的身分ハ他ノ私法團體及公法的自治團體ヨリ遙ニ廣大ニシテ支分國カ聯邦法ニヨリテ其内容ヲ定メラル、コトナク自己固有ノ決定ニヨリテ法規ヲ作り他ヨリ附與セラレサル固有ノ統治權ニヨリテ行政シ得ル聯邦憲法ニ由テ許サレタル自由範圍モ亦此身分ニ屬スルモノトス。此ノ如ク聯邦權力ヨリ全ク自由ナル範圍トシテ高權カ支分國ニ歸屬スル點ニ於テ固有ノ統治權ヲ有セサル地方團體ト著シク異ル。實ニ

支分國ニ屬セシ統治權ハ其聯邦ニ加入セルカ爲ニ全ク消滅スルモノニアラスマ
 タ新支分國ノ建設ヲ許ス時ハ從來全ク聯邦權力ニ服從セシ地方ニ獨立ノ新統治
 權ノ成立ヲ許スモノナリ。依之觀之地方團體ハ消極的身分ニ於テ私權ノ主體タ
 ルニ反シテ支分國ハ公權ノ主體ナリ。即チ地方團體ニ存スル自由範圍ハ支分國
 ニ在テハ第一ニ公法的ナリ。何ントナレハ經濟的行政ハ支分國ニ在テハ既存ノ
 統治權ニ固有ナルモノナルニ地方團體ハ先ツ國家ヨリ之ヲ附與セラレサルヘカ
 ラス其機關ハ支分國ニ在テハ國家固有ノ機關ナルカ故ニ直接機關ナレトモ地方
 團體ニ在テハ此機關ハ國法ニ由テ地方團體機關ニ屬スルモノナレハ間接機關ト
 シテ間接ニ公法的性質ヲ有スルモノナレハナリ。然レトモ聯邦法ニヨリ支分國
 ノ機關ニ聯邦機關タル性質ヲ附スルコトアルカ故ニ支分國ノ國家機關モ亦地方
 團體ノ機關ト相類スルモノナキニアラス。而カモ此場合ニ於テモ地方團體ノ機
 關ト大ナル差異アリ以下説ク所ニヨリテ之ヲ明ニスルヲ得ン。
 聯邦憲法ニ反對ノ規定ナキ限り支分國ハ亦國際法ノ主體トシテ行動スルヲ得
 唯國家ニノミ附與セラレ、此能力ハ同時ニ支分國ノ聯邦法上ノ消極身分ト云フ

ヘシ。

支分國ハ商聯邦ノ分子トシテ第三ニ積極的身分ヲ有シ此ニ基キテ一團ノ請求權
 ヲ有ス。上來説明セシ意味ニ於ケル凡テハ事ハ承認請求權ハ先ツ之ニ屬ス。而
 シテ次に其享有セル身分ハ承認請求權モ亦之ニ屬ス。故ニ服從關係ヲ違法ニ強
 行スル聯邦法規ノ廢罷ニ關スル不作爲ノ請求權ヲ含メル聯邦法上ノ自由範圍ハ
 承認。支分國ノ利益ノ爲ニ設定セラレタル聯邦ノ活動ヲ要求スル請求權ハ承認
 最後ニ聯邦ノ國家的生治活與請求權ハ承認皆之ニ屬ス。此三種ノ請求權中第二
 ニ屬スルモノハ支分國ノ利益ノ爲ニスル具體的給付ノ請求權ニシテ法ハ保護請
 求權ハ其主タルモノナリ。此法ノ保護ハ内部及外部ニ對シテ二様ニ行ハル。即
 チ内部ニ於テハ聯邦ハ其權力手段ニヨリテ支分國ノ憲法ノ維持ヲ保障シ、ソノ組
 織ニヨリテ憲法爭議之裁決ヲ保障シ、外部ニ在テハ支分國間ノ自助ヲ廢シテ其間
 之紛議ヲ平和ニ法的ニ解決ス。最後ニ未タ一般ニ適當ナル制度實際ニ存セサレ
 トモ支分國ノ權利ヲ侵害スル聯邦ノ違憲行爲ニ對スル請求權存スルモノトス。
 之レ臣民カ行政訴訟ニヨリテ保護セラレ、請求權ト甚相類スルヲ見ル。

此積極身分ノ内容如何ハ全ク立法政策ニ伴フテ變スル具體的聯邦法律ニヨリテ定マルヘキモノニシテ其詳細ナル説明ハ一般共通ノ原理ノ攻究ノ職分ニアラス。唯其大部即チ此種ノ請求權ノ主要ナル内容トシテ數ヘラル、モノヲ見ルニ法學的性質ヲ有セサルヲ常トス。獨逸帝國ノ支分國ノ如キハ其幸福安寧ノ保護ニ就テ法律的請求權ヲ附與セラレ帝國ノ一般行政ハ之ニヨリテ此請求權ヲ満足スルモノナリトセラレ(二)。而カモ是レ明ニ法ノ反射作用ヲ權利ニ轉換スルモノナリ。蓋シ帝國ノ此行政ノ實行ハ其内容先ツ法律及條約ニヨリテ特定セラレサルヘカラスマタ此等ノ擴張ニヨリテ更ニ制限セラレサルヲ得ス。從テ法律ノ公布及條約ノ締結ニ就キ全ク國家ニ服從スル人格者ノ權利即チ請求權ヲ設定シ得サルヤ明ナリ。且法ハ唯法律ト法律トヲ連結シ立法機關ニ立法的作用ヲ行フ義務ヲ課スルヲ得ルノミニシテ之ニヨリテ法ノ下ニ服從スル者ノ個々ノ請求權ヲ創設スルモノニアラサルナリ。サレハ一般國法上ノ理由ヨリノミナラス事ノ性質上此種ノ請求權ヲ實現スルコトハ絶對的不能ノ事ニ屬ス。故ニ獨逸各支分國ハ何レモ其幸福安寧ヲ増進スル帝國ノ法律發布ヲ要求スル權利ヲ有スルモノニアラス

唯公布セラレタル法ニ基キ該法ニヨリテ帝國カ支分國ノ利益ノ爲ニ負擔セル給付ニ就テ請求權存シ得ルノミ。而カモ此請求權タルヤ法ニ基キテ生スル幸福増進ノ割合トハ全ク離レテ別ナルモノナリ。實ニ帝國ノ立法及行政ニ關スル法規ハ凡テノ支分國ノ利益ノ爲ニ實行セラレヘキモノニシテ凡テノ行政ト等シク帝國ノ行政モ亦公益ノ爲ニ存スルモノタリ。然ラハ此行政ノ結果支分國カ受クル利益ハ明ニ法ノ反射ニシテ帝國ノ自由行動タリ決シテ支分國ノ權利ニ對スル義務ニアラサルナリ。

此ノ故ニ請求權即チ給付ノ要求ハ唯明ニ支分國ノ利益カ承認セラレ法ノ保護請求權ノ保障ニヨリテ此利益カ實行セラレ得ル時ニ始メテ存スルモノト云フヘシ。從テ公法ニ基キ支分國カ獨逸帝國ノ財政上ノ給付ニ對シテ有スル請求權ノミ眞ノ請求權ニシテ其他憲法上ニ於テ其積極身分ニ關シ支分國カ有スル法ノ保護ノ請求權ナルモノハ誠ニ發達セサルモノニシテ法ノ反射ト區別スルコト甚難キモノニ屬ス。一般ニ量ト質ト特定セラレヘキ給付ニ對スル請求權ニシテ其性質上確定シ得サル場合ニハ何等ノ個々ノ請求權設定セラレサルモノト知ルヘシ。例

ハ通常國家ノ權利トセラル、外交及軍事上ノ保護ニ對スル請求權ノ如キ其著シキモノニシテ個人ノ國際法上ノ保護ノ請求權ト頗ル相似タリ。然レトモ此等ノ保護ノ實行ハ國際法上承認セラレタル帝國ノ自衛ニ外ナラス實ニ獨逸ノ一支分國ニ對スル外國ノ侵害ハ當ニ支分國ノ侵害タルノミナラス帝國ノ侵害タレハナリ。

加之聯合國家ノ支分國ハ聯邦權力ノ構成及行使ニ與ルノ請求權ヲ有ス。是レ實ニ聯合國家ノ重要ナル要素ニシテ之レ有ルカ故ニ原則上同等權ヲ有スル參與國ノ聯合トシテコ、ニ聯合國家アリ得ルナリ。之ニ依テ聯合國家ノ支分國ハ主働的身分ヲ有ス。此身分ハ二様ニ發現ス。即チ第一ニ受働身分ニ於ケル支分國地方團體ノ資格ヲ附スル聯合國家ニ在テハ此資格(性質)ニ於テ支分國ハ此聯邦法上ノ身分ノ承認ノ請求權及之ヨリ發源スル幾多ノ請求權ヲ有シ、第二ニ其他ノ凡テノ聯合國家ニ於テハ支分國ハ國家トシテ聯邦ノ機關トナル請求權ヲ有ス。而シテ此後ノ請求權ハ實ニ個人ノ主働的身分ヨリ發生スル請求權即チ國家作用ノ參與者トシテ其固分ノ個性即チ人格ノ承認ニ基キテ生スルモノト等シク其人格ノ

承認ニ基クモノナリ。然レトモ之ニヨリテナス作用ハ支分國ノ作用ニアラスシ

テ全然聯邦ノ國家作用ナリ、支分國カ其主體ニアラスシテ常ニ聯合國カ其主體タリ(三)。例ハバイエルン政府ハバイエルン國トシテニハアラス帝國機關タルバイ

エルントシテ聯邦參事院ニ六票ノ投票權ヲ有ス。蓋シ支分國バイエルンハ自己ノ

國家的ノ權限外ニ屬セルコトニ就テハ何等投票ノ如キ治動ヲ有效ニ爲シ得サル

モノナレハナリ。マタ帝國憲法ハ普魯西王ハ帝國ノ元首機關タル資格ニ於テ獨

逸皇帝ナル稱號ヲ有ストセルカ故ニ支分國ノ權利ト聯邦ノ機關タルコト、ヲ稱

號ノ外形上ニ於テモ明ニ區別セルヲ見ルヘク此區別ハ其實質ニ於テモ支分國ニ

固有ナル帝國機關タル主働的ノ資格ト機關其者トヲ區別スルモノナリ。此區別

ヲ認ムレハ聯邦參事院ハ各國政府ノ集合ニアラスシテ之ト異レル一機關タルコトヲ知リ得ヘシ(三)。參事院ハ實ニ支分國政府ノ集合ヨリ成ル單一體ヲ代表スル

シテ之レニ代フルニ國家聯合ヲ以テスルモノナリ。何トナレハカ、ル前提ノ下ニ聯邦參事院ハ帝國ノ機關ニアラスシテ獨逸各國家ノ機關トナリ其法學上ノ性質ハ往時ノ聯邦議會ニ異ラサルヘケレハナリ。(四)

註二

ラバンド(國法學第一卷八十七頁以下)ニ反對シテ帝國權力ノ參與者ハ各國家ニアラスシテ各政府ナリト主張スルゲ、マエヤーノ說國法學三百四十八頁ハ何等國法上ノ根據ナキモノト云ハサルヘカラス。凡テノ政府ノ權利ハ即各國家ノ權利ニシテ其主體カ國家ニアラサル政府ノ特別權ナルモノハ之ヲ思考スルヲ得ス。若シ之レアリトセハ國家ハ二ツノ異レル主體ヲ有スルモノトナリ分裂センノミ。故ニ國家又ハ政府ヲ帝國ノ分子ナリトスルモ結局同意義ナリ。謂フニ國家ハ唯機關ニヨリテ始メテ行動シ得ルカ故ニ亦唯其機關ニ由テ始メテ帝國權力ニ參與シ得ルナリ。從テ主體トシテノ政府ハ之ニヨリテ行動セル國家ヲ意味スルニ外ナラサルナリ。サレバマエヤーハ聯邦參事院ニ代表者ヲ出サ、ルラウエンブルグアルヲ以テ駁論ノ根據トナセトモラウエンブルグ國トシテ決シテ聯邦參事院ニ於テ一投票ヲモ有スルモノニアラサルカ故ニ敢テ根據固シト云フヲ得サルナリ。

(三) 此根本的事務ヲ否認スル結果ノ如何ハラバンド第一卷二百二十二頁ニ明ナリ。即チ氏ハ帝國ノタメニ行動スル權利モ義務モ各國家ニ在セストセリ。氏ハ即チ聯邦參事院全部カ一帝國機關タリトスルモノナリ。而レトモ此論理上ノ結果ハ合議的帝國機關ヲ構成スル各個ノ意思ハ全體ノ部分機關ナリト云ハサルヘカラス。

(四) 此ノ故ニ聯邦參事院ニ於ケル投票實行ト各支分國國法トノ關係ニ就テハ何等ノ明言スル所ナク從テ參事院ニ於ケル各國代表ノ方法各國政府ニヨリテ異ルモ其方法如何ハ帝國ニ採テ何等ノ關係ナシ。例ヘハ聯邦參事院ニ於ケル投票力全ク訓令ニ基キテ行ハル、モ法律上等シク有

効ナリ。ラバンド第一卷二百二十六頁以下參照。ゲ、マエヤー國法學三百五十七頁註十尙シユルツエ獨逸國法學第二卷五十二頁參照ノ如ク聯邦參事院ニ於テハ唯各國政府ヲ代表スルモノナルカ故ニ此ノ種ノ訓令ハ國法上各國國會ノ協賛ヲ要セス全ク獨立ナラサルヘカラスト主張スルモ此說ハ既ニ國會ハ立法行為ニ協賛スルモ爲ニ君主代表權ニ參與者タルモノニアラサルカ故ニ其理由甚薄弱ナリ。若シ此說ヲ正シトセハ國會ハ亦條約協賛ニヨリテ君主ノ國際法上ニ於ケル國家代表權ニ參與スルモノナリト云フヲ得ン。豈此ノ理アラシヤ。

同理ニヨリ北米合衆國ニ於ケル元老院ハ各州ノ立法機關ニ由テ組織セラル、モ各州ノ共同機關ニ非スシテ合衆國ノ機關ナリ(五)。同様ニ瑞西聯邦ノ上院モ亦聯邦其モノ、議會ノ一院ニ外ナラス。或ハ各支分國ハ其立法機關ニヨリ或ハ聯合議會ニヨリテ憲法變更ヲ決議シ或ハ瑞西各州ノ如クReferendumヲ要求シ憲法改正ニ投票スルコトアルモ此等ハ皆聯邦ノ機關トシテ活動スルモノニシテ獨立ノ人格者トシテ行動スルモノニアラサルナリ。故ニ此等ノ行動ニ關スル聯邦憲法ノ規定ハ權利ヲ規定スルモノニアラス聯邦機關ノ權限ヲ定ムルモノニシテ單純ナル法ニ外ナラス。此場合ニ權利ノ性質ヲ有スルモノハ唯一アリ即チ單ニ各支分國カ聯邦機關トシテ有效ニ行動シ得ルコト即チ聯邦機關ノ構成者トシテ承認セラレ憲法上ノ國家作用及權限ヲ附與セラル、コトノ請求權アルノミ。

一國家カ聯邦ノ一員タルコトハ凡テノ方面ニ於テ純粹ナル身分ニシテ此聯邦加入ト同時ニ附與セラル、其具體的内容トハ全ク獨立ナルモノナリ。何トナレハ此内容ノ變更ハ支分國ト聯邦トノ永久的關係自體ニ何等ノ變更ヲ來スモノニアラス。却テ此内容ハ凡テノ公法規ト等シク全ク最高權ヲ有スル聯邦ノ絕對處分ノ下ニ服シ假令之カ變更ニ各支分國ノ同意ヲ要スル場合ト雖唯憲法變更ノ手續ヲ嚴重ニスル爲ニ外ナラスシテ其根本ニ於テハ聯邦ノ自由ナレハナリ。唯各支分國ノ固有ノ目的、固有ノ權力、固有ノ法規ニヨリテ聯邦ノ權限ハ其限界ヲ存スルノミ。然リト雖聯邦カ各支分國ノ地位ヲ規定スルニ絕對的ノ法的限界アリトノ謂ニアラサルハ猶公法ノ範圍内ニ於テ聯邦法上既得權ノ觀念ヲ容レサルカ如シ。實ニ支分國ノ存在其ノモノハ以テ聯邦ノ權利及身分變更ノ意思ヲ阻止シ得ルモノニアラサルナリ。(六)

(六) 拙著「國家ノ聯結」三四頁以下參照

之ニ反シテ支分國カ國家トシテノ活動範圍即チ其消極身分内ニ在テハ各支分國相互關係及支分國ノ聯邦ニ對スル關係ハ全ク國際法的關係ナリ。詳言スレハ此範圍内ニ於テ一方ノ權利及義務ヲ變更スル形式ハ全ク契約ニヨラサルヘカラス。此ノ點ニ於テ從來論争ノ焦點タリシ支分國ノ國家的性質ハ明ニセラル、ヲ得ヘシ、何トナレハ單一國ニ於ケル國家ト其分子又ハ其分子相互ノ關係ニ於テハ此ノ如ク國家主權ノ目的カ契約ニヨリテ訂結セラレ得ルモノニアラサレハナリ。此支分國ノ契約權ハ憲法ノ制限内ニ於テ全ク自由ニシテ即チ國際法的ナリ。唯契約實行ノ保障ノ方法ニ至テハ國際法上ノ保障ト異リ之カ解決ノ爲ニ平和團體トシテ聯邦内ニ一制度ヲ爲シ聯邦各支分國間ノ爭議アルトキハ契約ノ履行ノ爲ニ國際法上ノ手段ヲ此處ニ適用シテ以テ此争ヲ決ス。然レトモ第三國ニ對スル權力ノ行使ニ至テハ其權全ク聯邦ニ屬シ支分國ノ權ニアラサルナリ。

支分國ノ特別權(Sonderrechte)

北米合衆國及瑞西聯邦ハ全ク支分國ノ絕對的同等權ノ原則ニ基キテ建設セラレシカ獨逸帝國ハ之ト異リ各支分國ノ聯邦ニ對スル地位ハ憲法上不對等ナリトス。故ニ聯合國家ニハ自ラ二種アルヲ知ルヘシ。後者ニ在テハ各支分國ノ特典的消

極身分ニ於テモ將タ聯邦機關構成ニ參與スル個々ノ資格ニ於テモ其不對等發現ス。而シテ一支分國ノ消極身分ノ特典ハ其聯邦ニ對スル服從義務ト身分縮少セラレタル他ノ支分國ノ服從義務トノ關係ニ存ス。即チ前者ノ國家的範圍ハ後者ニ比シテ廣大ニシテ從テ之カ承認ノ請求權モ亦其內容ニ於テ廣大ナリ^(七)。不對等ノ第二ハ帝國機關トシテ各支分國ニ關スルモノニシテ即チ聯邦參事院ニ於テ機關トシテノ各支分國ニ屬スル投票數ノ差異二三國ノ聯邦參事院常任委員タリ得ルノ權、普魯西王ノ獨逸帝トシテ有スル憲法上ノ權限、巴威倫公使ノ帝國公使代表權等即チ是レナリ。然レトモ此等ノ權能ハ該諸國ノ特權ヲ現ハスモノニアラスシテ當該帝國機關ノ權限ノ高キヲ示スニ過キス。

(七) 各國家ノ積極的身分ニモ亦特典ヲ附與セラレ、場合アリ。例ヘハ巴威倫ハ千八百七十年十一月二十三日ノ條約ノ議定書第三條ニヨリ自國公使ノ遣外費用ノ賠償ヲ帝國ニ請求スル權ヲ有スルカ如キ是レナリ。

此ノ認識ハ重要ナル實際的結果ヲ生ス。即チ帝國憲法第二章第七十八條ハ「聯合各國家ノ特定ノ權利ハ聯邦ニ對スル關係ニ於テモ亦之ヲ確定ストノ帝國憲法ノ條項ハ當該權利國ノ同意ニヨリテ變更スルコトヲ得」ト規定スルカ故ニ之ヲ正當

ニ解釋スル時ハ此所謂權利ハ第一級ノ權利ヲ指スモノニシテ第二級ノ帝國憲法上ノ權限ヲ指スモノニアラスト謂ハサルヘカラス。從テ帝國機關組織ニ關スル憲法條規ノ變更ハ全ク憲法變更ノ普通ノ形式ニヨリテ行フヲ得ヘク特ニ權利國ノ同意ヲ要セサルナリ^(八)。之ニ反シテ各支分國ノ留保權ノ變更及消滅ニ就テハ當該權利國ハ帝國機關タル資格ニ於テ此憲法變更ニ對シテ投票セサルヘカラス^{レザルコト}ルカ故ニ憲法變更ノ特別ノ形式タリ。

(八) ケマエヤ一國法學第六百六十四款四百八十九頁以下、ツガルン前掲書第一卷九十二頁參照。反對論ハ必竟各國政府ヲ以テ聯邦參事院ノ部分機關ナリトスル誤解ニ基クモノナリ。

此ノ憲法上ノ留保權ニヨリテ生スル地位ノ外尙他ノ方法即チ法律及聯邦參事院ノ決議ニ基キテ生スル支分國ノ特別地位アリ得^(九)。此點ニ於テモ亦獨逸帝國ハ他ノ聯合國家ト異リ。何トナレハ他ノ聯合國家ニ於テハ斯クノ如キ特別ナル法律的處分ニヨリテ支分國ノ地位ヲ變更スルコトハ全ク存セサルカ或ハ稀有ノ例外トシテ存シ得ルニ過キサレハナリ^(一〇)。

(一〇) 此種ノ例外ハ瑞西聯邦憲法第三十條第三項及第四項ノ如シ

第二、國家聯合

國家聯合トハ合同行為ニ基キテ生スル國家團體ニシテ繼續セル政治的目的及團體組織ヲ備フルモノヲ云フ。此聯合ハ合同セル諸國家ノ間ニ聯合關係ヲ設定スレバ、其上ニ何等ノ統治權ヲ設定スルモノニ非ス。故ニ此等ノ諸國家ハ聯合ヲナスモ依然最高權ヲ有スルカ故ニ受働的身分ナキコト勿論ナリ。從テ聯合法上ノ義務ハ寧ロ國際法上ノ義務ト其性質ヲ同クス。即チ其義務タルヤ上級威力ノ命令ニ拘束セラレ、ノ故ニ存スルニ非スシテ、國際團體ノ本質ヨリ生スル法規即チ總テノ國家ヲ同等ニ拘束シ、唯國家カ自ラ威力ヲ制限スルニヨリテ實現シ得ル法規ノ承認ニ基クナリ。故ニ聯合各國家ハ其聯合義務ノ關係ニ於テハ服從的身分(status subjectionis)ニ在ルニアラスシテ、制限的身分(status restrictionis)ニ在ルモノナリ。二者相類似セルカ如キモ其法律上ノ性質全ク異ルカ故ニ區別シテ觀念セサル可ラス、且此身分ハ聯合各國家カ聯合義務ヲ免ル、コト及ヒ聯合ニ對スル請求權ヲ有スル點ヨリ消極的身分及ヒ積極的身分ニ類スト雖聯合各國家ノ聯合ニ對シテ有スル請求權ニ就テ考フレハ其同シカラサルヤ明ナリ。シカモ此請求權ハ他ノ國

際法上ノ請求權トモ異ナリ。何ントナレハ此請求權ハ國際法上ノ一方義務ニ基キテ生スルモノニアラスシテ交互義務(Correalobligation)ヨリ生スルモノナレハナリ。即チ聯合各國家ハ聯合契約ニヨリテ聯合ニ對スル作爲不作爲ヲ交互權利(Correal credendi)並ニ交互義務(Correi debendi)ト考ヘサル可ラス。之ニ因テ各國家ハ聯合ニ對シ聯合ハ各國家ニ對シテ義務ヲ負擔スルナリ。而シテ各國家ノ聯合意思構成參與權ハ主働的身分ニ類スト雖聯邦各支分國ノ有スル聯合國家機關ノ構成者トシテノ承認請求權トハ根本ニ於テ異リ。何トナレハ國家聯合ニアリテハ聯合權力ノ構成者ハ全部ノ機關トシテニアラス人格者トシテ現ハルルモノナレハナリ即チ聯合ノ組合意思ヲ構成スルモノハ國家タル資格ニ於テノ聯合各國家ナリ。故ニ獨逸聯邦ノ時代ニ於テハ奧太利、普魯西、巴威倫等ノ諸國ハ立法ノ方法ニヨリテ自己ノ上ニ立ツ意思ヲ構成セスシテ却テ主權國タル資格ニ於テ合同行為ニヨリ共同意思タル聯邦決議ヲ票決スルニ止マリタリ(二)。從テ合同規定ニ基キテ多クハ多數決ニヨリテ決セラレキト雖聯合法ノ基本的規定ノ變更ニ至テハ全員一致ヲ要スルモノトシ頗ル私法上ノ組合ノ決議ト相類スルモノアリ。然レト

モ實際上大ニ聯合國家ノ型式ニ近キツ、アルハ明ナリ。即チ若シ聯合國家ノ名ニ於テ行フモ聯合國家カ其權利主體ニアラサル時ハ必スヤ權利主體タル資格ハ之ヲ各支分國ニ附與セサルヘカラス。即チ全部カ單ニ個々ノ人格ノ集合タルニ過キサル場合ニハ其全部自ラハ決シテ人格ヲ取得スルコトヲ得サルト同時ニ一旦全部カ法律上人格ヲ有スルニ至ラハ各國家ハ必ス機關ノ地位ニ下ラサル可ラサルナリ。

(一一) 余ノ國家聯結論百七十七頁參照。フリーハ余ニ反對ナリ、グリユンフト雜誌第十一卷四十三頁以下及ヒ、國家聯結論八十三頁以下。國家聯合ノ人格ヲ有スルコトヲ代表的ニ主張セル者ハウンゲル教理論年報第二十二卷二百二十頁註三十ナリ。猶ベルナチツク雜誌二百二十八頁以下ノ「集合的統一ヲ有スル團體」就テ參照。國家聯結ノ學說上爭點トナレル所ヲ茲ニ精密ニ研究スルコトヲ得ス。

此故ニ聯合國家内ノ個人ハ聯合國家ノ本質ヨリシテ二重ノ資格、即チ聯合國家權力ニヨル資格ト支分國ノ國家權力ニヨル資格トヲ有ス。之ニ反シテ國家聯合ニ於テハ唯一ツノ資格ヲ有スルノミ。故ニ國家聯合ノ合同行爲ニヨリテ個人ノ上ニ聯合權力ノ直接支配規定セラル、場合ニ於テスラ、諸國家ノ創造物タル此直接

支配ハ専ラ個々ノ國家ノ統治權ニ依リテ行ハル、ニヨリテ始メテ適法ナルヲ得ルナリ。而シテ此場合ニ於テハ此各國家ノ統治權ハ他ノ國家ノ統治權ト結合シテ臣民ニ及フモ之カ爲ニ融合シテ單一體トナリテ臣民ニ對スルモノニ非サルナリ。

第三、物上聯合 (Die Realunion)

物上聯合トハ合同行爲ニ基キテ存スル二個以上ノ君主國ノ繼續的政治的聯合ニシテ主權者タル自然人ヲ共通ニスルコトヲ聯合ノ内容トスルモノナリ。從テ高權ノ共通行使ニ關スル規定ヲ有スルコトヲ得ルモノヲ云フ(二)。國家聯合ノ他ノ形式ニアリテハ一國ノ機關カ他國ヨリ資格ヲ得ルコトナク、又少クトモ必ス資格ヲ得ルモノニ非サレトモ、物上聯合ニアリテハ此資格ヲ得ルコトカ其法律上ノ骨子ヲ成スナリ。故ニ此聯合ニ在テハ各國家ハ自己ノ最高機關ヲ同様ニ他ノ國家ニヨリテ其最高機關タル資格ヲ與ヘラル、コトニ就テノ請求權ヲ有ス。換言スレハ一層大ナル團體ニ於テ同種ノ機關カ同一ノ自然人ヨリ成ルニヨリテ共通ナル機關ヲ同時ニ同様ニ機關トシテ承認スルコトノ請求權各國家ニ存スルナリ。

此ノ如ク機關構成者タル自然人ノ同一ナルニヨリテ物上聯合ニ特有ナル政治的
 效果ヲ生スルナリ。而シテ此自然的符合ハ唯憲法及ヒ法律ノ規定ニヨリテノミ
 生シ得ヘキモノニシテ此規定アリテ始メテ機關構成者ノ共通性ハ國內法上保障
 セラル、ナリ故ニ物上聯合ノ結果直ニ聯合諸國家ノ國法の立法的行爲ヲ要求ス
 ルノ請求權生シ此ノ如ク合同行爲ニヨリテ第一ニ生スル請求權ハ各國ノ憲法ノ
 規定ニヨリテ之ヲ満足セラル。此ノ故ニ物上聯合ハ一見國法上ノ連結ニシテ國
 際法上ノ連結ニ非サルノ觀アレトモ法學的分析ニヨリテ直チニ其國際法的ナル
 ヲ認ムルヲ得。何トナレハ物上聯合ハ主權國即チ相互ニ獨立セル國家否ナ連結
 ニヨリテ互ニ獨立ヲ擁護セル國家間ノ合同行爲ニ基クモノナレハナリ。此請求
 權ハ亦物上聯合ト聯合國家ノ區別ヲ明ニス。何ントナレハ君主國タル聯合國家
 ニ於テハ君主國タル支分國ハ其君主ノ聯合國家ノ機關タルコトハ承認請求權ヲ
 有スルニ反シテ物上聯合ニ在テハ他ノ國家ノ機關タルコトノ承認請求權ヲ有ス
 ルモノナレハナリ。此他物上聯合ハ尙此等ノ請求權ト共ニ他ノ國家聯合ニ存ス
 ルト同種ノ請求權ヲ有スルコト勿論ナリ。

(二) 國家聯結論二百一頁以下參照。アリ(ア)リエンフト雜誌五十三頁第百二十六カ未來
 ニ國家トナルヘキ帝國ノ一部ト普國トノ間ニ帝國ノ意思ニヨリテ物上聯合力設定セラル、コ
 トヲ得ト説キタルハ誤ナリ。二國チシテ各其意思ニヨラスシテ相互ニ結合セシムルコトハ全
 ク帝國ノ權限ニ屬セス。從ツテ此場合ニ此レニ類スル種類ノ者トシテハ唯身上聯合力成立セ
 シメラレ得ルノミ。曾テ余ハ其ノ他ノ原因ニヨリテ物上聯合成立シ得ト説ケリ。然レトモ
 其ハ過去ノ封建時代ニ於ケル族長的關係及ヒ近世國家ノ關係ヨリ此等ヲ包括スル國法上ノ一
 概念ヲ構成セントシタル無益ノ空論タルニ過キサリシナリ。

物上聯合及ヒ國家聯合ニアリテハ其平和的聯合タル性質ヨリ、互ニ他ノ國家ニ損
 害ヲ加ヘサルコトノ請求權ヲ存ス。即チ此等ノ聯合契約ハ必スヤ國際法上許サ
 レタル強制手段換言スレハ相互交通ニ於ケル自助ノ拋棄ヲ包含ス。然レトモ聯
 合諸國家ノ聯合法上ノ意思ヲ反抗スル國家ニ對シテ恰モ不從順ナル臣民ニ對シ
 テ國家力有スルカ如キ手段ヲ以テ貫徹スルヲ得、スコハ聯合國家ニ於テスラ然リ。
 即チ司法的強制執行モ其用ヲナス又國法上公共團體ノ代表者ニ對シテ行ハ
 ル、カ如キ各國家ノ政府ノ廢止、議會ノ解散ノ權ハ聯合權力ニ屬セサルナリ。茲
 ニ於テ軍事的威力手段ニヨリテ遂行スル聯合權力ノ聯邦執行(Bundesexekution)ニ由
 テ特有ノ強制手段存ス。此手段ハ國際法上許サレタル手段ニ類似スレトモ其性

質全ク異リ。何トナレハ聯合國家ニ於テハ此手段ノ行使ハ通常憲法ニヨリテ規定セラレ、個々ノ國家ノ不法行為カ其執行ノ原因ニシテ聯邦法上正當狀態ノ恢復ノ強制力最後ノ目的ナレハナリ。」

此強制法ハ國家聯合ニ於テモ亦之ニ類スルモノアリ然レトモ國家聯合ヲ組織セル各國家ハ主權ヲ留保セルカ故ニ此強制執行ハ聯合法ニ違反シテ國家ノ聯邦ヲ脱スル場合ニ於テハ國際法上ノ戰爭ニ轉換セラル、コトヲ得、之レニ反シテ聯合國家ニアリテハ執行者ト被執行者トノ實際上ノ威力關係ハ内亂ニ導カル、コトヲ得ルノミニシテ其最後ノ目的ハ唯他ノ當事者ヲ再ヒ聯邦法ノ下ニ服セシムルコト即チ以前ノ狀態(Status quo ante)ニ復スルニアリ。若シ此再ヒ服從セル國家ニ關シテ變更ヲ加ヘントセハ憲法自體ヲ變更セサルヘカラサルナリ(一三)。然レトモ物上聯合ニアリテハ一國家カ共通ノ主權者ニヨリテ他ノ國家ニ對シテ或強制ヲ加フルコトヲ得サルモノニシテ(一四)通常豫算額ノ拒否又ハ支拂期ニ達セル支拂ヲ抑留スルカ如キ返報ヲ行ヒ得ルノミ。此ノ故ニ物合聯合ニ於ケル聯合法上ノ爭議ヲ解決スル單一ノ可能的方法ハ協和アルノミ。物上聯合カ聯合法ニ違反

シテ解カル、トキ例ヘハ一國家カ別ニ他ノ君主ヲ擁立スルカ如キ時ニ於テノミ聯合回復ノ爭ヲ思考スルコトヲ得ン。然レトモ此ノ爭ヤ既ニ國際法上ノ意義ニ於ケル戰爭ナルヘク、從ツテ亦戰爭ニ於ケル總テノ結果ヲ有スヘシ。

(一三) コレ米國ノ南北ノ戰爭ノ示ス所ニシテ其結果ハ反亂シタル國家ハ總テノ聯邦憲法ノ規定ニ再ヒ拘束セラル、ニ至レリ。

(一四) 身上聯合ノ國家ノ間ニ於テ戰爭ノ不可能ハ既ニ明ナリ(國家連結論八十七頁以下)。又ブリ
一(ケ)リユンフトト雜誌二十一頁ノ云ヘルカ如ク此ノ如キ國家間ノ戰爭ナルモノハ法學上ノ空
想界ニ於テ起リ得ヘキノミ。

第十九節 國際團體ニ於ケル國家ノ權利

近時國際法ニ關スル著書世ニ出ツルモノ日ニ多シト雖其根本觀念ニ至テハ明晰ヲ欠クモノ甚多ク依然トシテ混亂ノ狀態ニ在リ國際法上ノ權利ニ關スル研究ノ如キ今尙明瞭痛切ナルモノアルヲ聞カス。而シテ此權利ニ就テ正當ナル見解ヲ獲スンハ國際法ノ理論的認識ハ全ク不能ナルノミナラス、幾多ノ未決問題ノ實際的解釋モ亦愈難ヲ加フルノミ。

現今最勢力アル學說ノ如キモ國家ノ權利ニ關シテ漫然古キ自然法說ヲ採リテ人格者ハ絶對的假定的權利ヲ有スルモノトナシシカモ此ノ絶對人格說ノ果シテ其自身予盾セルモノニアラザルカニ就テ疑問タモ挿マサルナリ、他ノ法學ノ範圍ニ於テハ夙ニ權利主體權利及義務ハ人定法ヨリ前ニ存シ且之ヲ支配スル自然法ニ基キテ發生スルモノナリトスル說ノ不當ナルコト明ニセラレタルニ拘ハラヌ國際法ノ系統ニアリテハ此陳腐ナル說カ猶未タ勢力ヲ逞ウシ僅ニ「國際法ノ否定論者」アリテ屢々激烈ニ其睡眠ヲ破ルアルノミ。

茲ニ吾人ハ公權系統ヲ完ウスル爲ニ國際團體(Staatengemeinschaft)ニ於ケル國家ノ權利ノ基礎及ヒ種類ヲ研究セサルヘカラス而シテ此研究ハ一方ニ於テハ國家他方ニ於テハ國際團體ノ性質ヲ以テ其出發點トナサハルヲ得ス。

法學上ヨリ觀念スレハ國家トハ領土ヲ基礎トシ統一的繼續的確定的目的ヲ有スル組織ニシテ法學上ノ意義ニ於ケル人格者タル共同體ナリ。國家タルカ爲メニハ此人格ハ必ス固有ナル統治權ヲ有セサル可ラス。即チ統治ヲナスニ於テ法律上獨立ナラサル可ラス。國家ハ通常殊ニ茲ニ研究問題トシテ觀察セラル、範圍

ニアリテハ最高權(souverain)ヲ有シ決シテ己レヨリモ高キ威力ニ服スルコトナク自己固有ノ意思ニヨリテ確定シ且義務ヲ負擔スル者ナリ。故ニ最高權アル國家カ之レヨリモヨリ高キ獨立意思ヲ有スル組織ノ下ニ立ツコトハアリ得ヘカラサルコトナリ。

然リト雖モ個々ノ國家ノ手段ニヨリテハ到底解決シ得ラレサル事務ノ存スルカ爲メニ並ニ歴史的活働力就中國境ニヨリテ限ラレサル共通ノ文明ノ爲メニ文明諸國ハ世界交通トシテ表ハル、一ノ社會團體(Sociale Gemeinschaft)ノ下ニ立ツナリ(一)此ノ如クシテ共通ノ文明及ヒ共通ノ利益ニ基キ國際團體生ス。而シテ此團體カ歴史的發展ニヨリテ發生シ其分子タル個々ノ國家ノ意思ヨリ獨立シテ存在スルハ猶國家ノ繼續的存在カ之レヲ構成セル人類ノ意思ト獨立スルカ如シ。從テ國家カ孤立セル個人ノ本質ヨリ歸納シ得サルカ如ク國際團體ノ性質モ亦個々ノ國家ノ本質ヨリ歸納スルコトヲ得ス必竟國際團體ナル者ハ文明諸國家ニトリテハ既存ノ一事實ニシテ其法律上ノ性質ハコ、ニ說明ヲ要スル所ナリ。

(二) コレプロイヌカ其著經濟的生活ノ爲メニスル國際法ニ於テ微妙ナル方法ヲ以テ新解決ヲ與

ヘシ所ナリ。

多數ノ人格ノ永續的必要的共同目的ヲ進歩スル組織ヲ稱シテ吾人ハ之レヲ團體 (Gemeinschaft) ト云フ。本來團體ナル觀念ニ在テハ個人ノ孤立的意思ノミニヨリテ達シ得サル目的ヲ遂行スル人格ノ多數ヲ云フハミ。此團體ナル廣汎觀念ノ下ニ狹義ノ觀念トシテ表ハル、者ハ共同體 (Gemeinwesen) ニシテ即チ其分子ノ意思ノ上ニ立ツ獨立意思ヲ有スル組織的團體ナリ。此狹義ノ觀念ハ國際團體ニ當豫スルヲ得ス。國際團體ハ共同體ニ非スシテ唯團體ナリ、而シテ文明各國家カ其必然的分子タルコト言フ俟タス。近世ノ國家ハ主權ヲ有スレトモ未タ萬能力ヲ有セス即チ國家ハ最高威力ヲ有スト雖モ其必要トスル總テノ事ヲ爲シ得ル爲ニハ未タ之ヲ以テ足レリトセス。是ニ於テカ國家ハ支配セス又支配セラレサル或者ヲ要ス、國際團體是レナリ。

團體ナル者ハ其團體員ノ意思カ共同目的ニ從ツテ拘束セラル、場合ニ於テ始メテ存シ得ヘク此意思ノ拘束ヨリ高キ權力ノ命令ニヨルコトアリ、或ハ公益上作爲不作爲ノ必要ヲ承認スルニヨルコトアリ。此ノ命令ト承認ノ二者ハ即チ法ノ最

後ノ形式的淵源ナリ。而シテ統治者ノ命令ノ效果ハ結局亦承認ニ基ク者ナルカ故ニ承認ハ凡テノ法規ノ拘束力ノ共通ノ基礎ナリト云フヘシ。

國際團體ニアリテハ決シテ統治者ノ命令ナル者アルヲ得スト雖一方ニ於テハ團體ノ存在ヲ可能ナラシメ他方ニ於テハ其發達ノ基礎タルヘキ規範 (Normen) ヲ認めサルヘカラス從ツテ此規範カ實質上法トシテ表ハレ承認ニヨリテ更ニ各國家ニ對シテ有效ナル法ト成ルナリ。

然リ而シテ此法規ノ承認ハ團體ノ總テノ分子カ其法規ニ拘束セラル、コトノ前提ナリ。從ツテ共通ノ目的ノ爲メニ與ヘラレタル共通ノ法規ノ承認ハ事實上ノ團體ヲ法律上ノ意義ニ於ケル團體トナス者ナリ。

此承認ハ慣行又ハ明示ニヨリテ行ハル。慣行ニヨルトハ豫メ協議スルコトナクシテ規則ヲ實際上活用スルコト又ハ各國家カ互ニ契約ニヨリテ同様ニ絶エス操リ返ヘシ一種ノ規則ヲ拘束スルコトニヨリテ一定ノ規則ヲ生スルヲ云ヒ明示ニヨルトハ諸國家カ之ヲ將來ノ行爲ノ準則トシテ定ムルコトニ一致スルニヨリ國際法トシテ承認スルヲ云フ。此ノ如キ一致ノ行爲ハ合同行爲ニシテ其本質上契

約ニ非ルナリ。何トナレハ此行爲ハ *ius intra partes* (當事者間ノ法)ヲ作ルモノニ非スシテ *ius supra partes* (當事者ノ上ニ立ツ法)ヲ作ルモノナレハナリ、換言スレハ合同行爲ハ一般的法ノ確信ヲ表示シタル者ニシテ雙方的法律行爲ニ非ス共同的意思表示ナリ。パリールノ海法宣言、ゼネバ、ベテルスブルグノ協商、先占ニ關スル西亞弗利加會議ノ條項規定ノ如キ合同行爲ハ期限ヲ附セラレタルモノニモアラス停止條件ヲ附セラレタル者ニモ非ス。猶一方ヨリ之レヲ侵害シタルトキハ共同宣言若ハ以後此規定ノ侵害者ニ對シテノミ適用セサルコトヲ宣言スルノ權利ヲ有ス(二)。

(二) 從ツテ侵害者ニ對スル復仇 (*Repression*) カ許サル。而シテ之レカ其目的ヲ達シタルトキハ侵害セラレタル法規ハ勿論再ヒ總テノ參加者ニヨリテ繼續セラル、ナリ。決シテ新ナル合同行爲ヲ必要トセス。

國際法規ハ法律上國家以上ニ存スル淵源ヨリ發スル者ナラサルカ故ニ一國家ニ於ケル個人ト同シ方法ニヨリテ國際團體ヲ成セル各國家ハ資格ヲ附與セラル、者ニ非ス。寧ロ國際團體ニヨリテ承認セラル、國家ノ身分ナル者存セサルナリ。何トナレハ人格者タラサル團體トシテノ國際團體ハ權利能力及ヒ行爲能力ヲ有セサレハナリ。各國家ノ有スル權利及ヒ義務ハ寧ロ全部ノ全部ニ對スル (*Alle*

r gegen Alle) 權利及ヒ義務ト解スヘキナリ。詳シク言ヘハ國際法ニヨリテ生シ一國家カ一國家ニ對スル特別ノ確定關係ヲ以テ内容トセサル權利及ヒ義務ナリ。之レカ爲メニ各國家相互ノ關係ハ全ク個人相互ノ關係ト等シク從ツテ國際法ナル者ハ私法ニ類似セル者ナリトスル通説ハ真理ナルカ如キノ觀アリ。然レトモ深ク之レヲ研究スル時ハ國際法モ亦形式上國家間ノ私法ニ非スシテ私法ニ多ク類似セル所アルニ拘ハラズ、裕ニ公法ノ特質ヲ有スル者ナルコトヲ知ラン。殊ニ國際法ノ一般規定カ諸國家ノ私權ヲ設定セスシテ公法上ノ資格及ヒ之レニ基ク請求權ヲ設定スルヲ見レハ一層明ナリ。

吾人ハ公權ノ形式的標準ヲ既存ノ自然ノ行爲能力 (*Handlungsmöglichkeit*) ニ於テ認メスシテ却テ新ニ設定セラレタル行爲能力ニ認メタリ換言スレハ『爲スコトヲ得』ニ非スシテ『爲シ能フ』ヲ以テ公權ノ内容トナシタリ。然ルニ國際法上ノ總テノ法規ハ諸國家ハ行爲能力ヲ制限スルハ、ミニ非サル限リ、ハ威力ヲ附與スル規定ナリ。其即チ内容ハ常ニ一國家ノ他國家ニ對スル請求權ニシテ、此請求權ハヨク高キ威力ノ命令ニヨリテ保護セラル、者ニ非サルカ故ニ各國家ノ承認ニヨリテ其法

律上ノ保障ヲ得ル者ナリトス。カクノ如ク自然ニ存セス法律上附與承認セラレタル爲シ能フ』カ總テノ國際法上ノ權利ノ内容ヲ構成スルモノニシテ許可(Entailment)ノ種類ニ屬スヘキ者ハ國際法上決シテ存在セス。何トナレハ許可ニハ禁止スルコトヲ得ル威力ヲ前提トシ主權國ノ上ニハ何等禁止スル權力存セサルカ故ニ從ツテ國家ノ上ニ立ツテ國家ニ許可シ得ル者存セサレハナリ。即國家ニ或ル者ヲ附與シ又ハ拒否シ得ルモ許可シ又ハ禁止スルコト能ハサルナリ。然レトモ各國家カ相互ニ其自然的ナル行爲ノ自由ヲ承認スル點ヨリ觀察シテ之ヲ直ニ各國家ノ相互ノ特許(Concession)ナリト主張スルヲ得ス。蓋シ國家ノ自然的ナル行爲ノ自由ハ之ト對立スル他ノ國家ノ威力(必スシモ自然威力ニ限ラス)ニ於テ其自然ノ限界ヲ存シ實際ノ場合ニ於テ果シテ自然的ナル行爲ノ自由存スルヤ否ヤハ唯其實際ノ結果ニ由テ之ヲ知ルヘキモノナレハナリ。而シテ戰爭ハ屢法規ニ由テ制限セラル、コトヲ得レトモ戰爭自體ハ常ニ自然ノ權力ニシテ全ク法ノ判決ヨリ除去セラレタルモノタリ。此ノ故ニ各國家間ニ法規存スル限り、唯附與ト承認トカ一國家ノ他ノ國家ニ對スル請求權ノ保障ノ唯一ノ形式ナリト云ハサルヘカ

ラス。一國家ノ自由意思ニヨル決定ニシテ他ノ國家ニ對スル許可カ存スルカ如ク見ユル場合ニ於テスラ實際上ハ特許ニシテ決シテ許可(Pemission)ハ存セサルナリ。若シ否ラストセハ各國家ハ皆世界ノ主宰者タル能力ヲ其自然的ナル行爲ノ自由中ニ有スルモノニシテ唯此ノ如キ事ヲ始ムルヲ禁スル國際法ノ承認ニヨリテ之レヲ現實ニナスコトヲ妨ケラルノミナリトノ結論ニ陥ラサルヲ得サルニ至ラン。

總テノ國際法上ノ請求權ハ公法上ノ者ナリ。何トナレバ國際法ヲ認ムル國家ノ意思ニヨリテ設定セラルレハナリ。此種ノ請求權ハ承認請求權及ヒ附與請求權ニ分ツコトヲ得」

權利ハ權利主體ノ下ニノミ可能ナリ。故ニ各國家ハ必スヤ他ノ國家ニ對シテ權利主體即チ人格者トシテ承認セラルヘキ請求權ヲ有セサルヘカラス。加之國家的權利主體換言スレハ國家ニ必然歸屬スル凡テノ作用ヲ行使スル主體トシテ承認セラルヘキ請求權ヲ有ス。國家ハ他ノ國家ニヨリテ妨害セラレ、又ハ關係セラレサル自由活動ノ範圍ヲ有シ此範圍ノ承認ニヨリテ始メテ國家ハ他ノ國家ニ對

シテ單純ナル自然威力ヨリ進ンテ國際團體ノ一分子トナルヲ得ルナリ。承認ハ實質上ハ假令特定ノ前提ノ下ニ要請セラル、ト雖モ形式上ハ常ニ各國家ノ自由ナル行爲ナリ。形式上自由ナル承認ニヨリテ各國家ハ之レヲ承認スル他ノ國家ニ對シテ一定ノ資格ヲ有スルナリ。何トナレハ承認ナル者ハ一國家カ特定ノ權利及ヒ義務ノ主體トシテ他ノ國家ニ對立シ其結果トシテ自己ノ利益ノ爲メニ特定ノ作爲及ヒ不作爲ヲ他ノ國家ニ要求スヘキ能力ヲ與フルコトニ外ナラサレハナリ。

此承認ハ國家其者ノ上ニ行ハル、即チ國家ハ國家トシテ承認セラレ從ツテ其國家ノ活動ハ他ノ國家ノ權利範圍ヲ攪亂セサル限り全然國家活動トシテ承認セラル、ナリ。之レカ爲メニ國家ノ本質及ヒ目的ヨリ直接ニ生スル凡テノ作用ハ國際法上ノ國家ノ權利タルノ觀アリトハ雖モ此所謂權利タルモノヲ仔細ニ觀察スルトキハ一國家内ニ於テ單ニ統治權ノ制限及ヒ否定トシテ表ハル、個人ノ自由權ニ類スルヲ見ン。人或ハ國家ノ國際法上ニ基本權ノ範疇ヲ設クレトモ之レ唯一大誇言ニ過キス。何トナレハ是レ國家ハ國家タルノ權利ヲ有シ、國家ハ其之ニ承

認ヲ與フルニヨリ他ノ國家カ自己ノ必要ナル作用ヲ行フニ當リ之ヲ妨害スル權利ヲ有セサルモノナリト云フニ過キサレハナリ。而シテ所謂基本權トハ主權ヲ有スル權、領土高權ヲ有スルノ權、自保 (Selbstbehaltung) ノ權、尊重セラル、ノ權、相互的交通ノ權ヲ以テ其主要ナルモノトナス。然レトモ此等ノ外觀上ノ權利ハ制限的國際法規及ヒ之ニヨリテ設定セラレタル請求權ヨリ全ク獨立セル國家活動ノ自由ノ餘地ヲ示スニ過キス。換言スレハ此等ノ權利ナル者ハ國家相互ノ關係ニ於テ諸國家ノ自由狀態ヲ指スニ外ナラサルナリ。故ニ此ノ如キ准身分 (Quasi-Status) ノ内容ヲ法學上確定セントスルハ徒勞ニ屬シ其目的ヲ達スルコトヲ得サルヘシ。ヨシ之レヲ達シ得トスルモ總テノ禁止セラレサル人類ノ行爲ヲ列舉スルコトハ何等科學上ノ價值ヲ有セサルナリ。國法上ニアリテモ此種ノ企圖其研究ノ初期ニ試ミラレタル所ナレトモ今日ニ在テハモールノ如ク國法上確定セラレタル總テノ方向ニ於ケル人類ノ自由ヲ法律上列示セントスル企圖ハ唯啞哭ヲ買フニ過キササルナリ。而シテ國際法ノ系統ニ於テ國家ノ獨立權ノ爲メニ外國ノ公證人、醫師、產婆ハ當該國家ノ特許ニヨラスシテ營業スルヲ得サルコト(四)及ヒ自保

權ノ爲メニ國家ハ流行病ニ對シテ其臣民ヲ保護シ之カ規定ヲ設クルノ權ヲ有スルコトヲ歸納スル者アレトモ滑稽タルヲ免レス(五)。其他陳腐ナル自然法の權利ノ下ニ國家ノ個々ノ請求權ヲ分類排列セントスル者アレトモ之レヲ貫徹スルコト難ク此ノ點ニ於テ已ニ其排列ノ法律上無價值ナルコトヲ證ス(六)。例ヘハ外國貨幣ヲ鑄造スルノ禁止ハ自保ノ權統治權ヲ有スル權尊重セラル、權相互的交通ノ權ノ何レニモ基ク者ナリト推斷シ得ルナリ。

(三) 例ヘハモール「グエルトンベルグ國法學第一卷第七十二節思想ノ自由ニ關スル說明參照」即チ彼レハ思想ノ自由ヨリ演劇場ニ於テ公衆ノ意思ニ反シテ音樂又ハ演劇ヲ妨害スル者アルト

キハ各人カ此妨害者ノ言ヲ聞クヲ欲スル場合ノ外之レニ沈黙ヲ命スルコトヲ得ト歸納セリ。

(四) リビエール「國際法教科書」二百十六頁。ヘフター「ゲフケン合著歐洲國際法」第二十九節註二。

(五) ホルチエンドルフ「國際法叢書」中ニ於ケル自說第二卷五十四頁。エフ「フガン、マルテン」國際法「ベルグボーム」譯第一卷二百九十四頁。リビエール前掲二百十五頁。

(六) ガーライズ「國際法組織論」八十二頁ハ自保權ヨリ領土及ヒ法律上ノ獨立ニ對スル各國家ノ攻撃ノ禁止ヲ歸納ス。然レトモ氏自ラ八十三頁エ於テハ法律上ノ獨立ヲ特別ナル基本權ナリト宣言セリ。猶同八十七頁ニ於テハ尊重セラル、權利ヨリ國境侵害ノ禁止ヲ歸納セリ、曰ハク「何トナレハ尊重ハ亦領土高權ノ上ニモ擴張セラルヘキ者ナレハナリ」ト。カクテ如何ナル「基本權」カ領土侵害ニヨリテ擾亂セラルヘキヤヲ知ラサルナリ。

然リ而シテ他ノ統治主體トノ關係ニ於テ一統治主體ノ自由活動ノ國際法上ノ制

限。ノミカ法律上ノ關係アルモノニシテ國際法上ノ價值アルモノハ國家ノ自由其ノモノニ非スシテ此自由ノ制限ナリ。此ノ如ク考フルニヨリテ始メテ「國家ノ基本權」ニ關スル總テノ觀察主張及ヒ言論ハ法理上下ノ一句ニヨリテ包含スルコトヲ得。即チ如何ナル國家ト雖モ法規ヲ基礎トスルニ非サレハ法律上他ノ國家ヨリアル者ヲ要求シ又ハ他ノ國家ヲ或事ニ就テ適法ニ強制スルコトヲ得ス。國際法上ノ實際問題ニアリテハ常ニ其場合ニ於テ他ノ國家ノ爲メニ一國家ノ自由ノ制限セラル、コトハ果シテ正當ナリヤ否ヤヲ決定スルニアリ。一國家ノ積極的直接給付ノ請求權ハ或ハ他ノ國家ノ利益ノ爲メニ基本權ヨリ導キ出スコトヲ得ルモ是レ其推論ノ方法ヲ誤レリト云ハサルヘカラス何トナレハ國家ヲ國家トシテ即チ孤立セル國家人格トシテノ承認ヨリ唯不作爲ノ請求權ヲ生スルノミナレハナリ。」

國際法上ノ承認ノ對象ハ國家活動ノ特定セル内容ニ非スシテ内容ノ確定セル自由ナリ故ニ第三者ノ爲メニ國家ノ自由活動ニ如何ナル種類ノ制限ヲ加フルモ國際法上不可ナシト云フ能ハス。或ル國家作用ノ行使カ他ノ承認セラレタル作用

ノ爲ニ著シク制限セラレ、又ハ全ク排棄セラル、コトアルハ唯第三者ノ權利トノ關係上其分能力ノ縮少セラル、ニヨリテ起リ得ルノミ。サレハ基本權ノ讓渡ス可ラサル者ナルコトヲ根據トシテ此基本權ノ制限ヲ目的トスル自由決定ハ取消シ得ヘキ者ナリトシ、又ハ無効ナリト主張スルカ如キハ(七)全ク不當ナルノミナラス、國際法ヲ否定スル者ナリ。何トナレハ一國家カ他ノ國家ニ與フル特許ハ基本權中ニ存スル自由活動ヲ以テ其要素トナスモノナレハナリ。

(七) エフ、フ、ガン、マルテンス前掲第一卷二百九十三頁以下。又ルツソツハ自由ノ讓渡ス可ラサルコトヨリ社會契約論ニヨラスシテ構成セラレタル憲法ハ不正ナリト論斷セリ。其他ホルチエンドルフ前掲四十八頁以下、フ、オン、ブルメルンク、マルクワーゼン、叢書中ノ國際法二百〇二頁、ガ、ラ、イス、國際法八二頁、及ヒ、リ、ビ、エ、ール前掲第二十節參照

國際法ノ基礎トシテ宣言セラレタル權利平等(Rechtsgleichheit)ノ原則モ亦承認ナル基礎的事實ヨリ發生ス。即チ一ノ主權國家ハ主權國家トシテノミ承認セラレ得ルカ故ニ從ツテ此國家ハ他ノ國家ト同シ人格ヲ有スルナリ。故ニ同等ナル權利能力ハ國際法上ノ人格ノ同等ナルコトノ承認ヨリ生スルナリ。一國家ノ承認ハ單ニ一ノ國家的共同體カ人格ヲ有スルコトヲ宣言スルニ止マラ

スシテ其結果トシテ他ノ國家ニ對スル此共同體ノ意思ハ法規ニヨリテ制限セラ
ル、コトノ承認ヲ含ム。而シテ此法規タルヤ一般ノ法ノ確信即チ國際上ノ法ノ
自覺ニ基キ他ノ國家ニ對スル行爲ニ關シテ其國家意思ヲ拘束シ、且制限スル者ナ
リ。既ニ一度人格承認セラレタルトキハ他ノ國ハ家歴史の觀察ニ於テ該人格ノ
侵害及ヒ否定ト看做スヘキ總テノ行動ヲ爲ス可ラサルナリ。此種ノ法規ハ一國
家ニ個々ノ請求權ヲ附與セス全ク權利ノ要素ヲ構成セサル單純法トシテ表ハル
、規定ナリト雖此ノ承認ニヨリテ國際法上國家ノ權利主體タルコトノ承認ヨリ
發生スル總テノ結果ヲ發生スル者ナリ。

次ニ國家ノ承認ハ第二ノ資格ヲ其國家ニ附與ス。即チ國家ハ孤立セル權利主體
タルノミナラス亦必スヤ國際團體ノ分子トシテ承認セラル、ナリ。而シテ各國
家ハ共同行爲ニヨリテノミ達シ得ル目的ヲ有シ此共同目的ノ爲ニ存スル國際團
體アルカ故ニ此團體ノ分子タル國家ハ亦個人ノ主動的身分ニ類スル身分ヲ有ス。
抑此國際團體ナル者ハ自然法學說ノ如ク國家ノ概念ヨリ推定シ得サルモノナ
リ古代ニ於テハ諸國家カ一ノ團體ヲ構成スルコトナク、又倫理上ニモ政治上ニモ

此ノ如キ團體ノ必要ヲ確信スルコトナクシテ國家ハ唯互ニ並存セシ時代アリキ。此團體ハ寧ロ歴史的產物ニシテ其發達晚近ニカ、リ充分ナル發達ノ程度ニ於テ發現スルニ至リシハ全ク今世紀ノコトナリ。此團體ニ於ケル國家ノ地位ヲ認識センニハ此歴史的團體ニ就テ法學的分析ヲ試ミサルヘカラス。國際團體ノ分子タルコトヨリ一團ノ請求權ヲ生ス。此請求權ハ既ニ述ヘタル公法上ノ請求權ノ性質ヲ有シ且團體ノ全分子ノ總體ニ對スルモノトス。總體トハ勿論今日ニ於テハ屢治合セサル個々ノ國家ノ總額タルニ止リ敢テ交互義務ニヨリテ聯結セルモノニアラス。

第一ノ根本的請求權ハ承認セラレタル範圍内ニ於テ固有人格ヲ侵害スル總テノ行爲ヲ禁止スルノ請求權並ニ之ニ基キテ此種ノ侵害行爲ヲ中止スル積極的行爲ヲ要求スル請求權及ヒ此侵害行爲ニヨリ生シタル結果ノ回復ノ請求權ヲ生ス。猶此外ニ國際法ノ發達ニ基キテ各國家カ他ノ國家ニ要求スルコトヲ得ル總テノ行爲ニ關スル廣汎ナル請求權アリ。例ヘハ公使ニ特權ヲ附與スルコト、條約義務ノ履行ノ請求權等是レナリ。此主要ナル請求權ハ國際團體ノ分子タルコトヨリ

直接ニ生スル者ニシテ讓渡シ且拋棄スルコトヲ得サル者ナリ。然ラサレハ權利ヲ有スル分子自體ハ *capitis deminutio* (身分縮少) ヲ受クルコト、ナルヘケレハナリ。國際法規ノ法理上ノ内容ヲ精密ニ探究スルトキハ此種ノ請求權殊ニ積極的請求權ノ數ハ比較的僅少ナルコトヲ知ラン。而シテ此等ノ請求權ハ皆要求國ノ利益ノ爲メニ規定セラレタル國際法規ノ履行ノ請求權ナル形式ニ於テ存ス。而シテ此ノ如キ一般的國際法ハ今日其範圍猶狹少ニシテ世ニ國際法ト稱セラレ、者ノ大部分ハ未タ上ニ述ヘタル意義ノ法ニアラスシテ在來ノ國際法ノ條項ノ十中八九ハ國際法ニ非スト云フコトヲ得ヘシ。

國際法上ノ請求權ハ大部分ハ國際法ヲ基礎トセスシテ却ツテ法律行爲ヲ基礎トシ原則トシテ合同行爲及ヒ契約ノ形式ニ於ケル明示的約束ニ基クモノトス、茲ニ於テ國家ハ私人ニ類スル廣大ナル行爲ノ範圍ヲ有ス。而シテ此行動タル素ヨリ私人ノ其レニ類似スルニ止マリ全ク同一ナリト云フヘカラス。何トナレハ此等ノ法律行爲モ亦其目的ニ於テ私法上ノ法律行爲ト異レハナリ。即チ此等ノ法律行爲ハ之ニヨリテ取得シタル請求權ト其取得者タル人格トノ關係私法上ノ法律

行爲ニ於ケルヨリモ一層緊密ニシテ、讓與、代理、委託等ハ多クノ場合ニ於テ存セス
寧ロ國家人格自身カ消滅シ、又ハ國家ノ領土カ變更セラル、トキニ始メテ國家ノ
承繼 (Staatenfolge) ニヨリテ權利承繼者ノ上ニ權利及ヒ義務ノ移轉ヲ生スルノミ。
然レトモ取得シタル權利ニシテ權利者ノ人格ヲ變更スルコトナク此權利者ヨリ
分離シ得ル限リハ全ク私權ト類似ス。故ニ國家ハ契約ニヨリテ取得シタル多ク
ノ權利ヲ棄ツルコトアルモ其國家ハ放棄セサル以前ト同シ國際法上ノ人格者ナ
リ。サレハ此種ノ權利ハ如何ナル方面ニ於テモ國家人格者ノ資格ト類似セル點
ヲ存セサルカ故ニ之ヲ國際團體ノ分子タルコトヨリ發生スル請求權ト區別セザ
ルヘカラス。

國際法規認識上國家間ノ繼續的規約 (Abmachungen) ノ認識ハ大ナル價值アル者トス。
何トナレハ一方ニ於テハ之ニ由テ國家間ノ關係發動ノ一般形式ヲ推定スルヲ
得ヘク恰實際上ノ交通關係ノ認識ヨリ各種ノ私法上ノ法律行爲ノ法學上ノ觀念
ヲ定メ得ルカ如クナレハナリ。既ニ述タルカ如ク内容ノ同一ナル確定カ同一形
式ヲ以テ繰リ返サル、ハ即チ一般國際上ノ法的思想ノ存在スル徵證ニシテ國際

上ノ平等權ハ即チ國際法アルコトヲ暗示スル者ト云フヘシ。而シテ他方ニ於テ
ハ諸國家團體ノ分子ノ小數ニ對シ、且國際上ノ規約ノ重要ナルコトニ其内容カ大
ナル價值ヲ有ス。即チ第一ニハ國權ヲ完全ナラシムルコトニ就テ價值ヲ有ス。
何トナレハ一國家ノ他ノ國家ニ對スル特別ナル權利義務ノ總體ハ其國ノ外部的
國權ヲ構成スル者ナレハナリ。猶更ニ一國家ノ國際上ニ於ケル總テノ行爲ニ關
スル規矩及ヒ矯正法トシテ價值ヲ有ス。勿論此點ニ於テハ國際法ハ單ニ法律上
ノ教義 (Disciplin) ノ範圍ニ屬ス。而シテ總テノ内容ヲモ他ノ法ニ於テ爲サ、ル
カ如ク法律上ノ行爲又ハ法律行爲ナル一ニ種類ノ下ニ包括シ去ラントスルハ
不可能ナル事タルヘシ。此ノ如クニシテ國際法ニ於ケル形式的要素ハ價值多キ
材料ノ充分ナルニ反比例シ、多クノ著作家ハ其材料中ヨリ法律的思想ヲ全ク發見
シ得ス、又ハ事實ノ多キカ爲メニ壓セララル、ナリ。サレハ法律上排列ノ美ヲ好ム
徒ハ (Dilettanten) 國際法ノ範圍ニ於ケルカ如ク廣大ニ且重要ニ自己ヲ發揮スルコト
ヲ得ル法ノ範圍ヲ有セサルヘシ。

茲ニ上來述ヘ來リタル種類ノ請求權ト同列ニ置ク可ラサル一種ノ請求權アリ、例

へハ返報權、復仇及ヒ、交戰權ノ如キハ上ニ述ヘタル國際團體ノ一員タルニ基ク請求權ノ種類又ハ法律行為ニ基ク權利ノ種類ノ下ニ列シ得サルモノニ屬ス。此等ノ權利「爲シ能フコト」即チ威力増加(Machtzunachs)ノ性質ヲ有セスシテ唯自然力ニ於テ其限界ヲ存スル自然行為ノ自由タルニヨリ彼ノ國際團體ノ分子タルニ基ク請求權ト區別シ得ヘク且此等ノ權利ハ國際法上ノ人格ト雖ル可ラサル關係ヲ有スル點ニ於テ法律行為ニ基ク權利ト異レリ。

此現象ハ此等ノ權利カ國際法上ハ主權ノ代用ヲナスモノ(Surrogate)ナルコトニヨリテ説明シ得ヘシ。即國家ノ上ニハ法律上ノ保護ヲ與フル中心權力ナキ故ニ不確實ナレトモ其代ハリトシテ自助(Selbsthilfe)ヲ認メサルヲ得ス。此自助ハ獨リ權利保護ノ手段トシテノミナラス、亦利益保護ノ手段トシテモ認メラレ從テ利益ノ性質カ法律のナラサル場合ニ於テモ亦存ス。此ノ自助權ハ一ノ團體權ニシテ主働的公民狀態ヨリ發生スル請求權ニ類シ他方ニ於テハ亦國家主權ヨリ流出スル個々ノ統治權能(Herrschaftsbefugnissen)ニ類スル所アリ。即其團體權トシテ前者ニ類スル點ハ此權利ヨリ承認請求權ヲ生スルニアリ。此ノ結果トシテ自助ヲ行フ國

家人格ハ刑法ニヨリテ然ルニアラスシテ國際法ニヨリテ此ノ資格ヲ有シ且ツ第三國ハ戰爭狀態ヨリ生スル反射ノ結果中立國トナリ從テ中立ノ義務及請求權ヲ有スルニ至ル。他方ニ於テ自助權ノ後者ニ類スル點ハ其法規ニヨリテ附與セラレサル自然的威力ノ行使ヲ内容トスルコトニアリ。即チ此點ニ於テハ『爲スコトヲ得』ト頗ル相類スルナリ。

國際團體ニ於テハ固ヨリ眞ノ機關組織法ナシト雖萬國會議(Congressen)萬國協商(Conferenzen)並ニ仲裁裁判所(Schiedsgerichten)ナルモノアリテ一時的機關ヲ存ス。此一時的機關組織(Gelegenheitsorganisationen)ヲ支配スル法ハ頗ル不確定ニシテ之ニ由テ未タ一般ニ有效ナル不變の規定ヲ抽出シ得サルナリ。此ノ故ニ此一時的機關ハ今猶當事者間ノ權利ヲ設定スル規約ニ基キテ組織セラレ從テ其團體員ニ特種ノ資格ヲ附與スル組織法ナルモノ未タ存セサルナリ。唯國際法ノ規定ニ就テ合同行為ノ行ル、時始メテ各國家ハ個人格トシテニハ非ス國際團體ノ機關トシテ表ハル、コトアルノミ。而シテ此ノ如キ場合ニアリテハ法律ヲ制定スル團體ハ即チ此法律ニ服從スル者ノ總體ニシテ各國家ハ少クトモ全員一致(Adhesion)ノ形

式ニヨリ自己ノ同意ニヨリテ合同行為ニ與ラサル可ラス。何トナレハ國際團體ニアリテハ多數決ハ法律上許ス可ラサル者ナレハナリ。唯茲ニ疑問トナルヘキハ新ニ建設セラレタル國家ハ其同意ナクシテ既ニ他ノ諸國家ノ合同行為ニヨリ制定セラレタル國際法ニヨリテ直チニ拘束セラルヘキヤ否ヤノ問題はナリ。然レトモ此問題ハ肯定セラレサル可ラス。何トナレハ一旦共通セル法的確信トシテ宣言セラレタル者ハヤカテ有效ナル規定トシテ國際團體ノ總テノ分子ヲ拘束シ之カ適用ヲ免ル、ヲ得ス總テノ未來ノ分子ヲモ拘束スル者ナレハナリ。終リニ猶一ノ重要ナル問題ニ答ヘサルヘカラス。即チ國際法ヨリ個人ノ權利及ヒ義務カ發生スヘキカノ問題はナリ。コハ原則トシテ否定セラルヘシ。諸國家間ノ法トシテノ國際法ハ唯諸國家ニ權利ヲ附與シ且義務ヲ負擔セシムルノミニシテ其國家ニ從屬セル個人及團體ニ權利ヲ與ヘ義務ヲ負ハシムルコトナシ(八)。然レトモ國際法規及ヒ殊ニ條約ノ内容ヲ一瞥スルトキハ以上ノ思想ハ未タ徹底セサルノ觀アリ。何トナレハ君主公使領事ノ權利、商事航海移民、營業等ニ關スル外國臣民ノ權利ハ國際法ノ著書及ヒ外交上ノ實際ニ於テ存スル所ナレハナリ。

加之國際法上ノ規約ノ大部分ハ契約ヲナセル國家ノ臣民ニ法律上ノ利益ヲ供給スルノ目的ヲ有ス。此利益ハ果シテ國際法上ノ規定ノ反射作用ニ過キササルカ、將タ個人權的ノ要素ヲ其内ニ包含セサルカ。

(八) エフ・ブオン・マルテンス前掲第一卷第八十七節カ個人ヲ以テ國際上ノ關係ヨリ生スル權利ノ主體ナリト主張セルハ矛盾ナリ。之ニ反對セル者ハステルク、ホルチエンドルフ叢書第二卷五百八十七頁ナリ。然ルニ彼自身同五百八十八頁ニ於テハ國際法上ニ於ケル本國人ノ權利(Volkrechtshindigenen)ナル法律上内容ナキ觀念ヲ掲ケタリ。ステルクニ一致スル者ハガーライヌ「國際法」第五十三節第五十六節ナリ。

此種ノ利益ノ第一ハ國際法上ノ交通機關ノ所謂特權(Privilegien)是レナリ。此特權ハ之レヲ行使スル個人ノ個人的利益ノ爲メニ非スシテ國家自身ノ利益ノ爲メニ設定セラル、モノニシテ國家自身ノ權利ナリ。各國家ハ一般國際法又ハ特別規約ニヨリテ他ノ國家ヨリ之ヲ求ムルコトヲ得ヘク從テ此權利ノ侵害ハ當該機關ノ屬スル國家自身ノ侵害ナリ。然レトモ此ノ説明ニヨリテ問題ハ未タ解決セラレサルナリ。何トナレハ此特權ハ又疑モナク國家ノ代表者ノ個人的利益タル方面ヲ存スレハナリ。此特權ハ議員ノ特權ニ關スル類似ノ規定ト同シキ方法ニヨ

リテ變則的ニ當該個人ノ身分ヲ表現スルモノナリ。訴訟上治外法權ヲ主張スルコトヲ得ル公使ハ國家ノ權利ヲ行使スルニ非スシテ、自己固有ノ權利ヲ主張スルナリ。從ツテ茲ニ實際上國際法ヨリ直接ニ發生スル個人ノ請求權存スルカ如ク見ユルナリ。

然レトモ國際法ノ本質ニ對スル此矛盾ハ單簡ナル方法ニヨリテ解決スルヲ得ヘシ即チ國家及ヒ其機關タル個人ノ二個ハ競合セル請求權ハ全ク異レル法律上ハ基礎ニ基クナリ。即チ裁判官ハ決シテ單ニ國家ニノミ義務ヲ負擔セシムル國際法ニヨリテ拘束セラル、者ニ非スシテ唯內國法律ニヨリテ束縛セラル、ナリ。故ニ此法律ニ治外法權ニ關スル規定ヲ設クルニヨリテ始メテ個人ハ有效ニ治外法權ヲ主張シ得ルナリ(九)。若シ此規定ニシテ外國ノ機關ノ治外法權ニ關スル請求權ヲ認めサル時ハ取消ス可ラサル國法規定又ハ不作爲ニヨリテ國際法ノ侵害カ行ハレタルナリ。國際法ニヨルニ非スシテ獨逸裁判所構成法第十八條ニヨリテ獨逸裁判官ハ獨逸皇帝ニ對スル伊太利ノ使節ノ治外法權ヲ尊重セサル可ラス。而シテ獨逸裁判官ニ對スル此ノ如キ指圖カ法律ニヨリテ存在スルコトハ即チ

伊太利人ノ特占ノ請求權タリ。此ノ故ニ外國威カノ請求權ハ國際法上ハ性質ヲ有シ代表者タル個人ノ請求權ハ國法上ハ性質ヲ有ス。國際法上ノ請求權ト個人的請求權トカ相重リテ存シ得ルコトハ非常ニ興味多キ場合トシテ偶然獨逸聯邦法第十四條ノ埃太利國法ニ對スル地位ノ明ニ示ス所ナリ(一〇)。從ツテ公使ノ特權及ヒ近時見ル所ノ契約ニ基ク領事ノ特權ハ國際法上ノ義務履行ノ爲メニ國法上附與セラレタル個人的請求權ニシテ外國ノ附與セル機關性(Organqualität)ニ基ク者ナリ。

(九) 此等ノ規定ハ又慣習法トシテ存スルコトヲ得。就中君主ノ活外法權ニ關シテ然リ。
(一〇) ビンヤツシコグレーツ伯爵ノ家族ハ往時ノ帝國直隸家族ニ屬セル者トシテ獨逸聯邦法第十四條第三項ニヨリ總テノ軍事義務ヨリ自由ナル者ナリシモ行政裁判ニヨリテ無効ナリト決定セラレタリ。カグテ帝國裁判所ニ提出セラレタル訴願ハ却下セラレタリ。之レ獨逸聯邦法ハ全部トシテ埃太利ニ於テハ公布セラレサリシカ故ニ裁判所ハ之レニ拘束セラレサリシモノナリ。サレバ之レカ爲メニ具體的ニ決定方與ヘラレタリ。即チ埃太利裁判官ハ裁判上ノ認識ノ決定淵源トシテ此聯邦法ヲ觀察セサル可ラサルノ地位ニ在ラスト。ヘー蒐集五十五(第二卷二百五十九頁)

上ノ説明ニヨリテ國際法の性質ヲ有スル規定ニヨリテ外國臣民ノ有スル個人的權利ニ關スル問題モ亦解決ノ途ヲ得タリ、即チ此ノ如キ權利ハ法律上ノ意義ニテ

ハ唯内國ノ命令即チ國法ニヨリテノミ成立スルコトヲ得ヘク條約モ亦單ニ政府ノ權利及ヒ義務ヲ規定スルニ止マラスシテ法律又ハ命令トシテ公布セラル、場合ニアリテハ國法的性質ヲ有スル個人ノ請求權之ニヨリテ發生シ、外國人ノ消極及ヒ積極ノ身分之レニヨリテ規定セラル。之レニ反シテ此種ノ國家行為カ單ニ外國人ノ利益ノ進捗ヲ目的トシ個人ノ請求權設定セサル時ハ形式上單ニ法ノ反射作用アルノミ。然レトモ國際上ノ發達ノ傾向ハ疑モナク各反射作用ヲ常ニ漸次請求權ニ轉換セントスルニアリ。

上ニ説明セル解決法ハ國際法上個人ノ義務ナル者カ存スルヤハ問題ニモ亦適用スルヲ得ヘシ。個人ハ直接ニ國際法ヲ侵害シ得ルモノニアラス寧ロ常ニ唯國內ノ規定ニ違反シ得ルノミ。然レトモ若シ此ノ如キ國內ノ秩序ニ違反スル臣民ノ行為及其侵害ノ結果ニ對シ國家カカ、ル行為ノ着手セラル、ニ係ラス之レヲ認容シ又ハ所罰セサルカ爲ニ故意タルト無能ニヨルトヲ問ハス責任ヲ負フヘキ時ハ此ノ如キ侵害ハ同時ニ國際法ノ侵害タリ。此場合ニ於テモ亦國際法ニヨリテ法律上義務ヲ負擔スル者ハ國家ハミナリ。此ノ故ニ國家ハ自己ノ威力範圍ニ

屬スル者ヲシテ外國ニ損害ヲ及ホスヘキ行為ヲ企テサラシムルカ爲ニ國法上權力手段ヲ用フルノ責任ヲ有シ且何等過失ノ責任タモ有セサル場合ニ於テモ尙準犯罪ノ責ヲ負フモノナリトス(一三) 之ニ反シテ直接ニ外國臣民ニ適用セラル、ノ觀アル國際法規ノ侵害モ亦實ハ個々ノ國家ノ法規ニ對スル侵害ニシテ恰モ該國家ハ國際法上此ノ種ノ法規ヲ制定スル權ヲ有スルノ觀アリ。禁制品、敵貨、船舶抑留、封鎖、捕獲、審檢所等ニ關スル戰爭警察規定ハ實際ノ場合ニ於テ敵國臣民及ヒ中立國臣民ニ對シテ效果ヲ表ハス場合ハ全ク國法的性質ヲ有ス、唯交戰國カ其場合ニ國際法ニヨリ自己ノ統治權ヲ他國臣民ニ及ホスコトヲ得ル權限ヲ有シ、此ノ權限ノ範圍及ヒ内容ハ國際法上ノ慣習、合同行為及ヒ條約ニヨリテ確定セラル、コトニ於テ此等ノ規定ハ國際法の要素ヲ有ス故ニ國際法ハ此等ノ規定即チ偶々其統治範圍内ニ來レル個人ニ對シテ外國國權ノ命令トナリテ表ハル、此等ノ規定ノ法的内容即其實質的要素ヲ定ムルモノト云フヘシ(一三)。而シテ此種ノ國家ノ命令カ國際法上許サレタル範圍ヲ超越スルトキハ茲ニ其命令ヲ適用セラレタル臣民ノ屬スル國家ヲ侵害スルノ結果ヲ生シ、且國際法ノ侵害ヨリ生スル總テノ

請求權ヲ該國家ニ與フル者ナリ。サレハ個人ノ此等ノ規定違反ハ皆國際法的性質ヲ有スルモノニアラスシテ國法的性質精密ニ云ハ、戰爭警察的性質ヲ有スルモノナリトス。從ツテ此ノ如キ場合ノ裁判權ハ國法上ノ種類ニ屬シ、捕獲審檢所ノ判決ニ於テ殊ニ其然ルヲ見ル。唯此等ノ裁判所ハ其適用スヘキ特別ナル規定ヲ缺キ多クハ國際法ヲ適用スト雖、是レ唯其實質的方面ニ於テ國際法ヲ適用スルニ過キスシテ形式的方面ニ於テ然ルニアラサルナリ。何トナレハ形式上ノ意義ニ於ケル國際法ハ唯國家間ニ有效ニシテ唯國家ノミ之カ適用ニヨル決定ヲ要求シ得ルモノナレハナリ。

- (一) コハ國家ノミカ國際法ノ主體ナルコトノ原則ヨリ必然的ニ生スル結論ナリ。
- (二) 故ニ此種ノ行為ヲ其臣民ニ禁止スルハ各國家ノ義務ナリ。英國聯合憲法第一條第八項第九號ニヨレハ「公海ニテ行ハレタル海賊叛逆及ヒ國際法ノ侵害ヲ律シ且所罰スルコト」ハ議會ノ權限ニ屬ス、故ニ國際法ハ之レニヨレハ國內法ナリ。瑞西聯邦裁判所ハ聯邦憲法第一百十二條第二項ニヨリテ「國際法ニ對スル重罪及ヒ輕罪ニ就テ」裁判スヘキ職務ヲ帶フ、如何ナル種類ノ者カ此犯罪ニ屬スヘキヤハ聯邦刑法第三十九條乃至四十三條ニヨリ知ルコトヲ得。ブルーム、モレル合著前掲第三卷百九十八頁參照。カクテ實際ノ場合ニ個人ニヨリテ侵害セラレ且裁判官ニヨリテ適用セラル、者ハ瑞西法律ニシテ國際法規ニ非ス。他ノ國家ニ於テ所謂國際法ニ對スル重罪ナル者ハ單ニ「國事犯、和親國ニ對スル敵對行為、侮辱等ニ關スル刑法法典ノ各章ニテ」

- 所罰セラルヘキ犯罪タルコトアリ。猶フオン、マルチック「國際上ノ權利補助」第一卷六十頁六一頁參照
- (三) 一般ニ本國ハ此ノ違反ノ場合ニ其臣民ヲ保護スルコト保障セスト公布衆知セシムルヲ常トス。リビエール前掲四百二十一頁註四參照

第三章 結論

四七二

第二十節 公權ノ發生、消滅及ヒ變更

第一、公權ノ發生

(イ)國家及ヒ公法上ノ團體ノ公權ノ發生

國家又ハ公法團體カ自己ニ服從セル個人ニ對スル權利發生ノ原因三アリ第一法律。第二ニ制限セラレタル範圍ニ於テノ慣習。第三ニ處分是ナリ。處分ニヨリテ權利ノ發生スル場合ハ法律カ唯請求權生シ得ルコトヲ規定スルニ止マリ、從ツテ當該請求權ノ具體的ニ個々ニ發現スル爲ニハ特別ナル行政行爲又ハ裁判行爲ヲ必要トスルトキ、又ハ既ニ法規ニヨリテ個人的具體的トナレル請求權ヲ猶詳密ニ確定完成スルニ個々ノ命令ヲ要スル場合ナリトス。此ノ故ニ之ニ對シテ個人ノ服從の身分ニモ亦受働的資格ト主働的資格トヲ區別セサル可ラス。即チ法律カ命スル條件ニ該當セル各個人ハ法律ニヨリテ軍事上ノ義務、證人又ハ陪審官タルノ義務ヲ負擔スレトモ具體的關係ニヨリテ個人ニ對スル國家ノ特別請求權カ成

立スル迄ハ此義務ハ潛勢的ニ殘存ス。故ニ軍事上ノ義務ヲ負擔スル者ハ單ニ受働的ニ義務ヲ負フ者ナレトモ處分ニヨリテ義務ヲ課セラレタル者ハ始メテ主働的ニ義務ヲ負フ者ナリ。此ノ如ク兵役義務ニ關シテ明ニセラレタル此點ハ(二)原則トシテ作爲ヲ以テ其要素トスル臣民ノ公ノ義務(öffentliche Pflichten)ノ場合ニモ適用セラル。訴訟當事者ノ請求ニヨリ訴訟上重要ナル陳述ヲナシ得ル各個人ハ受働的ニ證人トナルノ義務ヲ負フ者ニシテ唯裁判所ニ召換セラレタル者ノミカ主働的ニ證人タルノ義務ヲ負擔スルナリ。原簿ニ登錄セラレタル各個人ハ受働的ニ陪審員又ハ補助陪審員タルノ義務ヲ負ヒ、個人トシテ陪審員又ハ補助陪審員ノ義務ヲ命セラレタル者ノミカ主働的ニ義務ヲ負擔スルナリ。勤務ニヨリ所得ヲ得ル各個人ハ受働的ニ所得稅ヲ納付スル義務ヲ負擔シ一定ノ時期ニ於ケル所得ヲ確定シ、此確定ヲ基礎トシテ一定ノ租稅ノ納付ヲ命セラル、者ハ始テ主働的ニ義務ヲ負擔スルナリ。之レニ反シテ服從關係ヨリ發生スル不作爲請求權ハ法律上ノ禁止ノ布告ト共ニ直接ニ其效力ヲ生スルヲ常トスレトモ他方ニ於テ此ノ如キ場合ニハ屢統治ノ客體トシテ受働ノ資格ノミヲ設定シ、之ヲ主働ノ資格

タラシムルニハ猶詳細ノ決定殊ニ警察處分ニヨル決定ヲ要スルコトアリ。然レトモ處分ハ常ニ唯第二次ノ者ニシテ既ニ法規ニヨリテ成立セル一般ノ義務ヲ一層詳細ニ決定スルコトヲ得ルノミ。 Praetor legem (羅馬裁判官ノ宣言)ノ如キ義務ヲ創設スル處分法 (Verfügungsgesetz) ナル者ナシ。是レ實ニ個人ハ唯法律ニヨル服從義務ヲ負擔スルノミナリトスル近世法治國ノ根本主義ト矛盾スル者ナレハナリ。

(二) 上述國家ノ官吏タル身分ヨリ生スル請求權ノ所参照

國家及ヒ公法上ノ團體ハ有スル公法上ノ請求權ハ一層廣汎ナル發生事由ハ公法上ノ契約ナリ。此契約ハ法律ニ基ク服從關係ニヨラスシテ國家又ハ公法上ノ團體ノ特別ナル權力ノ下ニ個人ヲ服從セシムル者ナリ。此契約權 (Vertragsrecht) モ亦法律上ノ條件及ヒ制限ヲ有ス。即チ此權利モ亦國家ノ各活動ト等シク法律ノ範圍内ニ於テノミ自由ニ行使スルコトヲ得ヘク其他此ノ如キ契約ノ締結ニ關スル權利ノ範圍ハ法律ノ明文又ハ豫算表ニヨリテ制限セラル。終リニ個人ノ不法行爲ニヨリテ個人ニ對スル國家ノ公權發生ス。此公權ヨリ刑ノ宣告ニヨリテ精細ニ確定セラルヘキ刑罰執行請求權生ス。

一國家ノ他ノ國家ニ對スル國際法上ノ性質ヲ有スル公權ハ直接ニ總テノ國際法規ニヨリ又ハ合同行爲契約不法行爲ニヨリ又ハ國際法上ノ效果ヲ有スル他ノ狀態ニヨリテ發生ス。

支分國ニ對スル聯邦公權及ヒ聯邦ニ對スル支分國ノ公權ハ原則トシテ聯邦法上ニ其發生ノ基礎ヲ有シ即チ聯邦ノ憲法法律及ヒ命令支分國ノ不法行爲聯邦ノ所分ニヨリテ發生ス。唯支分國家ノ聯邦權力ヨリ自由ナル範圍ニ關シテ支分國ト中央國トノ間ニ契約ニヨリテ法律關係ヲ設定スルコトヲ得ルノミ。

(ロ) 個人ノ公權ノ發生

公法上附與セラレタル服從者(個人及ヒ私的團體)ノ身分又ハ請求權ハ慣習法又ハ法律ニヨリテ發生ス。而シテ義務者ノ受働的資格ヲ主働的資格トナスニハ屢其義務者ニ對スル特別ノ行爲ヲ要スルト同シク權利者ノ受働的資格ヲ主働的資格ニ轉化セシムルニモ亦屢處分ヲ要ス。既ニ述ヘタルカ如ク消極的身分自體ハ全ク主働的ノ資格ヲ存セサルモノニシテ服從關係ヲ違法ニ擴張スル官廳ノ處分アル場合ニ始メテ此身分ヨリ主働的資格ヲ生シ請求權ヲ發生シ得ルノミ。

消極的身分及ヒ積極的身分を請^ル。亦擴張^セ。常^ニ附^ル。與^ル (Verleihung) 特許 (Concession) 授^ク。權 (Ermächtigung) 等ノ如キ種々ナル形式ニ於テ表ハル、特別ナル請求權附與ノ處分ヲ前提トス。此種ノ處分カ主働的義務ヲ設定スル處分ト異ナル所ハ後者ノ如ク之ヲ許容シ若クハ命スル法律ヲ必然的前提トセスシテ却ツテ自由處分トシテ處分ヲナシ得ル機關ノ裁量ニ出ツルコトニアリ。唯個人ニ處分請求權存スル場合ニ法律ニヨリテ拘束セラル、ノミ^ニ。主働的身分ヨリ生スル請求權ハ法律任命選舉ニヨリテ發生ス。最後ニ事由ハ更ニ法律又ハ契約ニ基クモノナリトス。此等ニ就テモ亦外觀上相混同セル主働的資格ト受働的資格トヲ區別スルヲ得ヘシ^ニ。

(二) 例ヘハ特許專賣特許免狀旅行免狀ノ請求權法律上ノ條件ヲ充タスニヨリテ國籍ヲ脫出スルノ請求權等ノ如シ

(三) 公法上ノ請求權ノ發生ノ例外的事由トシテノ占有ニ就テハエフエフマイヤー^一前掲四百四十一頁レーニンカ^二行政法第十七頁

第二、公權ノ消滅

(イ) 國家及ヒ公法上ノ團體ノ公權ノ消滅

公權ノ取得ト同シク其喪失モ亦第一ニハ法律又ハ慣習國際法上ニテハ合同行為

及ヒ契約ニヨリ^テ生ス。國家又ハ公法上ノ團體カ其請求權ヲ有效ニ行使セントスルト否トハ多クノ場合ニ於テハ其裁量ニ屬スルカ故ニ拋棄 (Verzicht) 亦統治團體ノ公權ノ消滅原因ナリ。個々ノ場合ニ於ケル國家ノ棄權ハ實質上常ニ既存ノ法規ニ基ク行政行為ナリ。從ツテ又行政行為ニ關スル法規ニヨリテ拘束セラル。通常行政行為ハ實際ノ場合ニ均シク個人ノ利益並ニ公共ノ利益ノ爲ニ行ハルレトモ亦專ラ公共ノ利益ノ爲ニ爲サル、コトアリ。例ヘハ國家ノ安寧ノ爲メニ刑事訴訟ヲ廢止シ、徵稅費ヲ節スル爲メニ租稅未納額ヲ免除スルカ如シ。拋棄ハ個々ノ請求權並ニ上級共同體ニ對シテ義務ヲ負ハシムヘキ個人ノ身分ニ關スルコトヲ得。例ヘハ特別ナル法律ニ從ヒ棄權ニ關シテ官廳ノ構成的行為カ必要ナル限ニ於テ臣民分限及市町村民分限ノ場合ノ如シ。請求權ノ拋棄ノ主タル形ハ狹義ノ棄權免除 (Erläss) 特免 (Dispensation) 恩赦 (Begnadigung) 四ナリ。狹義ノ棄權ハ之ニ由テ直接ニ個人ノ權利範圍ニ觸接スルコトナク國家カ自己ニ屬スル請求權ヲ棄ル場合ニ存ス。殊ニ實際ノ場合ニ官廳カ其權限ヲ有效ニ行使スルコトヲ欲セサル場合ニ存ス。例ハ官廳ノ特定ノ會議ニ委員ヲ派遣スル權限ヲ行使セスト

決定シ、又ハ檢事ヨリ訴狀ノ請求及朗讀若ハ證人ノ審問ノ權ヲ拋棄スルカ如キ是ナリ。免除ハ常ニ財産上ノ價值ヲ有スル公法上ノ給付ニ關シ、特免ハ制限法ノ執行ヲ拋棄スルニ由テ他方ニ於テ個人ノ權利範圍ヲ擴張シ、恩赦ハ國家ノ刑罰權ニ關ス。

(四) 恩赦ニ關シテビンゲン「刑法論」第一卷八百七十三頁、メルケル「刑法」二百四十七頁參照。恩赦ヲ棄權ナリト解釋スルニ反對セル者ハラバンド(第二卷四百八十七頁以下)ナリ。恩赦ヲ以テ行政行為ノ性質ヲ有スル者ナリトスルハ全ク正當ナリト雖行政行為ト棄權トハ決シテ矛盾スル者ニ非ス。何トナレハ國家ノ棄權ハ行政行為ノ形式ニテ行ハルレハナリ。實ニ行政行為ハ種々ナル内容ヲ有スルコトヲ得ル法律上ノ一般的形式ナリ。恩赦ノ效果ノ多様ナルコトモ亦此解釋ニ反對スル者ニ非ス。何トナレハ如何ナル棄權ニ於テモ常ニ之ニ伴フテ多様ナル法律上ノ結果ヲ生スルモノナレハナリ。刑ノ變更ノ形式ニ於ケル一部ノ恩赦ハ一部ノ棄權ナリ。此ノ如キ場合ニ刑ノ執行命令ハ恩赦行為ノ要素ニ非スシテ恩赦ニ基キテ生スル裁判所ノ執行命令變更ナリ。

總テハ形式ノ棄權ハ法規ノ明ニ之ヲ許容スルコトヲ前提トス。何トナレハ法規カ他ヲ欲セサル限りハ公法上ノ請求權ヲ行使スルコトハ國家ノ義務ナレハナリ。即チ個人ニ對シテ權利トシテ表ハル、所ノ者ハ同時ニ公法上ノ義務トシテ存スレハナリ。政府ハ公益ノ代表者トシテノ國家ニ對シテ此義務ヲ負擔スルナリ。

本來權限ハ或種ノ國家行為ヲ抽象的ニ觀念シタルモノトシテ拋棄シ得ヘキモノニアラサルヤ明ナリ。之レニ反シテ國際法ニ基キ一國家ニ對スル請求權ハ拋棄スルコトヲ得。此點ニ關シテハ拋棄シ得ル者ト得サル者トノ區別ナク、棄權ニヨリテ國際法上ノ身分縮少(主權國ノ非主權國ニ轉換スルコト)ヲ生スルモ尙法律上不可能ニアラサルナリ。多クノ場合ニ於テ受働的義務資格ヲ主働的義務資格ニ轉換スルコトハ猶國家ノ裁量ニ委ネラル、モ此種ノ行為ヲナサ、ルコトハ棄權ニ非スシテ單ニ請求權ノ不行使ナリ。

消滅時効又ハ其他ノ時ノ經過ニヨリ請求權ノ消滅スルカ如キ場合ハ權利ヲ喪失セシムル事實ノ一般的種類トシテ特別ナル價值ヲ有セス。故ニ此場合ニ就テハ精密ナル研究ヲナスヲ要セス。

(ロ) 個人ノ公權ノ消滅
個人ノ場合ニアリテモ亦第一ニ法律カ身分並ニ之レヨリ發生スル請求權ノ消滅原因タリ。個人ノ意思ニ依ラスシテ身分縮少及ヒ請求權喪失ヲ生スル場合ヲ精密ニ研究スルトキハ公法ノ範域ニ於テ果シテ既得權(erworbene Rechte)ナルモノ存ス

ルカ、若シ存ストセハ如何ナル範圍ニ於テ存在シ且保護セラル、カノ實際上重要ナル問題ニ達ス。

既得權ノ觀念ハ自然法ノ思想ニ發シ本來天賦ノ權利ノ反對ノ觀念タルノ外他ニ意義ナシ。從ツテ既得權ノ保障トハ唯個人ニ屬スル實際上ノ既存ノ權利カ國家ノ政策ノ爲メニ其個人ノ意思ニ反シテ減少シ得サルコトヲ意味スルノミ。

此既得權保障ノ主義ハ多數ノ憲法典ニ規定セラル、所ナルカ既ニ私權ニ關シテハ明ニ其例外ヲ認ムルモノ多シ、蓋シ公共ノ利益ト個人ノ利益トノ衝突スル總テノ場合ニ於テハ其性質上公共ノ利益常ニ之ニ勝ツ。從テ此主義ハ只既定法上ニ其力ヲ逞ウシ得ルノミニシテ立法者ハ却テ此主義ノ例外ヲ定ムルヲ要スル場合多シトス。公用徵收ノ場合ニ於ケル損害賠償ノ制ハ以テ之カ反證トナスヲ得ス。何トナレハ既ニ具體的ノ權利ハ保護セラレスシテ財産自體保護セラル、ニ止リ損害賠償カ被徵收者ニ附與セサルノ事實ハ即チ既得權ノ侵害シ得ヘキコトヲ證スルモノニアラスヤ。

然レトモ國權ハ此私權ノ侵害ヲ償フニ常ニ充分ナル損害賠償ヲ以テスルモノニアラス。戰爭ノ如キ國家ノ緊急狀態及ヒ財産攪亂ノ結果ヲ惹起スル高權ノ合法的行使ハ決シテ當事者ノ賠償請求權ヲ發生セシメス。所有權ニ關スル許多ノ行政法上ノ制限ハ損害賠償ナシニ行ハレ、シカモ正義ニ矛盾セサルカ如シ、從ツテ財産ノ不可侵ハ國家ノ高キ目的ト一致スルコトヲ得ル範圍ニ於テノミ法律上認めラル、ナリ(五)。然レトモ中世ノ發達セサル國家ニアリテハ刑罰ノ場合ノ外財産ハ不可侵ナリトノ古ゲルマンノ原則固守セラレ、制限ス可ラサルモノトセラレシカ、國家思想愈發達スルニ從ヒ法律上許サレタル國權ノ個人ノ權利範圍ヲ侵害シ得ルコトノ價值認めラル、ニ至レリ。

(五) メンゲル「公民權及ヒ之レヲ喪失セル國民階級」八十一頁以下參照。

個人ノ公權ニ關シテモ亦私權ト等シク此同一原則ヲ適用シ得ヘク、若シ此兩權利範圍ニ於テノ結果異ルアルモ是レ原則ノ差異ニ基クニ非スシテ之ヲ適用スル事實ノ相違ニ基クモノナリ。

個人ノ公權ノ私權ト異ナル所ハ前者ニ在テハ個人ノ意カヲ承認スルハ本來公益ニ基キ、此利益カ國家ニ對スル請求權ノ設定ヲ命スル點ニアリ。故ニ若シ公共ノ

利益ノ方向變スルトキハ個人ノ利益承認ノ必要ハ消滅シ法規ノ變更ノ方法ニヨリテ個人ノ權利ヲ消滅セシムルヲ得ルナリ。

然レトモ此ノ如キ場合ニ於テモ可成個人ノ既存ノ權利範圍ヲ尊重スルノ原則行ハレ止ムヲ得サル必要ナクシテ個人ハ損害ヲ蒙ムルヘキモノニアラサルコトハ四百年間ノ發達ニ基キ近世國民ノ自覺ヲ喚起シタル原則ナリ。

此第二原則ト公益ノ爲メニ隨時法規ヲ變更シ得ルコトノ承認ト一致シ得ルコトハ吾人ノ下ニ述ヘントスル所ナリ。

財産權の内容ヲ有スル國家ニ對スル既存ノ積極的請求權ハ其財産上ノ價值ニ於テ侵害セラル、コトアルヘカラス。故ニ法律ノ定ムル俸給 (Gehalt) 元官吏タリシモノ恩給 (Ruhegehalt) ノ減少ハ許ス可カラサルナリ。然レトモ國家ハ假令現存ノ官吏ヨリ採用ストモ將來採用スヘキ一層高キ官職ノ俸給關係ヲ規定スルハ何等妨ケナシ。何トナレハ昇進 (Advancement) ニ關スル權利ナル者ナケレハナリ。其他(刑罰ノ場合ヲ除キ) 國家ノ位階ヲ有シ、國家ノ稱號ヲ使用シ、且勳章ヲ帶フルノ權利ハ假令一二ノ共和國ノ憲法ニ於テハ公法規自身ト絶對ニ一致セサル者ト宣言スル

モ剝奪スヘカラサル權利ナリ。國家ノ試験ニヨリテ取得シタル個人ノ資格モ亦假令其資格ノ效果ヲ實現シ得ル制度カ廢止セラレ又ハ根本的ニ變更セラル、コトアルモ尙剝奪スヘカラサルモノナリ。

之レニ反シテ國家ニ對スル消極的請求權ハ財産權ノ性質ヲ有スル時ニ於テスラ立法者ノ自由處分ニ服セサルヘカラス。抑立法者カ國家高權ヲ絶對的ニ拋棄スルコトハ之ヲ許ス可ラス。而シテ消極的請求權ハ常ニ個人ノ爲ニ國權ヲ制限スルコトヲ以テ其本質トナス。故ニ之ヲ既得權トシテ變更スルヲ得サルモノトスルハ自ラ高權ヲノ拋棄意味スルモノニシテ許ス可ラサルヤ明ナリ。從テ公ノ給付ノ免除即チ租稅負擔ノ免除軍事的義務及ヒ役務義務ノ免除等ハ決シテ「既得」權ヲ發生セシムル者ニ非スシテ常ニ損害賠償ナクシテ廢止スルヲ得ヘク、且其性質上損害賠償ノ不可能ナルモノアリ。此等ノ權利ノ廢止ハ既存ノ服從義務ヲ法律ニヨリテ決定スルト何等ノ差異アルナシ況ンヤ新ラシキ負擔ヲ規定スル各法律ハ臣民ノ財産ヲ侵害スルモ之カ爲メニ個人ノ權利範圍ヲ不法ニ侵害スル者ナリト云フモノナカルヘシ。

(六) 此點ニ關シテハ理論上及ヒ實際上ニモ甚々不明瞭ナリ。加之終ニ不明瞭ノ爲メニ既得權ナル概念ヲモ全ク拋棄スルニ至レリ。レニシテ行政法十七頁十八頁。而レトモ一般ノ免除ハ少クトモ特別法ヲ定ムルニ於テ立法者ヲ制限スル者ニ非サルコトヲ主張スル者アリ。ツアハリエ前掲第二卷百十三頁エチシエルチエ「魯國法學」第二卷四十九頁千八百八十七年二月三日ノ民事ニ關スル帝國裁判所ノ決定第十七卷五十五頁ハ尙ホ此ノ場合ニハ個人ノ特權ハ賠償請求權ヲ發生ストナセリ。然レトモ其立法及ヒ行政ノ實際並ニ關スル著書ハ屢之レカ爲メニ國家ハ尙ホ著シク制限セラルヘキモノナリト言明セリ。惟フニ此ノ免除特權ハ其ノ源ヲ族長國家變シテ近世ノ憲法國トナリシ過渡時代ニ發シタルモノナリ。而シテ憲法國ニ於テハ決シテ立法行。チナサシメサル私權ナルモノ有リ得サル。拘ハラス尙個人ノ免除ヲ以テ既得權ナリトスル説行ハル、ナリ。其ノ始メテ正當ナル主義原則ノ適用ヲ見ルニ至リシハ北獨逸聯邦ニ於ケル郵便稅自由ニ關スル千八百六十九年六月五日ノ法律第六條ニヨリテ郵便稅免除及ヒ郵便輕減ノ廢止セラレタル時ニアリ。之レニ從ヘハ此種ノ廢止及ヒ制限ニ對スル賠償ハ免除又ハ輕減ノ基礎タリシ私權的權源ヲ考察シ國法ニ從ツテ必要ナリシトキニノミ給付セララルベシトセリ。次ニ公正ノ點ヨリ個人ノ利益ヲ適當ニ考察スルコトヲ要セサルカノ問題アリ。例ヘハ千八百九十一年六月二十四日ノ所得稅法ニ依リテ普國ノ貴族ノ租稅免除ヲ廢止スルカ如キ場合ニ於テナリ。此種ノ免除ハ個人組合及ヒ團體ニ其公益ノ爲メニスル效果ノ故ヲ以テ一時公法上ノ特權ヲ其經濟上ノ目的ノ爲メニ附與スルノ形式ニヨリテノミ生スルコトヲ得

(七) 猶クリスチアンセン「既得權」就テ七十七頁參照

主、働、的、身、分、ヨ、リ、發、生、ス、ル、承、認、請、求、權、モ、同、様、ニ、立、法、者、ノ、自、由、行、爲、ニ、ヨ、リ、テ、左、右、セ、ラ、ル。此種ノ請求權ハ其ノ之ヲ設定スルニ當リテヤ大ニ公益ヲ顧慮セサルヘカ

ラス。蓋シ立法者ノ處分能力ヲ絶對的ニ制限スルコトハ國家ノ發達及ヒ公共ノ利益ノ發展ニ重大ナル障礙ヲ與フル者ナレハナリ。故ニ此請求權ハ私益ヲ顧ミスシテ自由ニ變更セラルヘキモノナリ。此ノ故ニ總テノ封建的高權モ何等ノ賠償ヲ與ヘスシテ國家ノ手ニ收ムルコトヲ得タリ。且此種ノ權利ノ多クハ全ク評價ニ適セサルモノナルカ故ニ損害賠償ノ見解ヲ之ニ適用スルノ餘地ナシ。從テ此等ノ請求權ハ常ニ個人ニ他ノ何等ノ請求權ヲ發生スルコトナクシテ廢止ハ變更スルヲ得ヘシ。是レ獨リ公權ニ特有ナル者ニ非スシテ財產權ナラサル私權ニモ適用シ得ルノ原則ナリ。例ヘハ父及ヒ後見人ノ親族法上ノ地位ノ支配人ノ商號代表權株式會社ノ組織等ニ關スル法律ノ變更ハタトヒ以前ノ狀態ヨリ惡ク(三)ニナラシムル者ニテモ既ニ權利ヲ得タル者ニ對シテ何等ノ故障ナク行ハル、コトヲ得。

國家ハアル理由ニヨリテ從來私人ノ活動ニ委ネラレタル地域ヲ自己ノ專屬スル官有地(Domäne)ナリト宣言シ、以テ國家ノ權限ヲ擴張スルアラハ(國家的獨占ノ設定、新ナル國家行政區域ノ創設從來ノ權利ニ損害賠償ヲナサ、ル可ラサルコト勿論

ナリ。何トナレハ此ノ如キ場合ニアリテハ國家ハ既ニ自己ニ屬セル權利ヲ行使スルニ非スシテ新ナル統治地域ヲ獲得スル者ナリ。而シテ此種ノ獲得ハ必スヤ從來ノ權力者タル個人ニ對スル公用徵收ヲ以テセサルヘカラス從ツテ財產ノ保障ノ原則コ、ニ適用セラレサルヘカラサレハナリ。

然レトモ上ニ述ヘタル諸法規ハ個人權ノ法律ニ對スル地位ヲ定規スル限り決シテ權利ヲ附與スル者ニ非ス(八)。何ントナレハ是レ國家立法行為ニ關スル憲法的規定ニシテ個人ノ請求權ヲ設定シ得ルモノニアラサレハナリ。然レトモ既定法ニヨリ私權カ國家ノ任意ノ侵害ニ對シテ保護セラル、ノ觀アル場合ニ在テハ侵害官廳ノ不作爲ヲ要求スル請求權之ニヨリテ生スルモ全ク消極的身分ノ作用ニ過キス。

(八) 例外トシテ立法者自身カ法ノ支配ノ下ニ立ツコトアリ、例ヘハ瑞西各洲ノ立法者カ聯邦裁判所ノ判決ニ服スルカ如シ、此種ノ事項ニ關シテ興味アル者ヲ舉レハゲー、ボーグト、フライブ、ルカ、洲ニ於ケル租稅特權ノ廢止ニ關スル意見「チユーリッツヒ千八百九十年

第二ニ重要ニシテ且興味アル問題ハ如何ナル範圍ニ於テ個人ノ公權ハ拋棄シ得ラル、カ是レナリ。

國家ニ於ケルト同シク個人ノ場合ニアリテモ原則トシテ拋棄ス可ラサルモノナリ。何トナレハ公共ノ爲メニ設定セラレ且規定セラル、關係ハ唯特別ナル原因アルノ外、個人ノ利益ニ從ハシムルヲ得サル者ナレハナリ。個人カ國家ニ對シテ受働的狀態ニアリ得ル身分關係換言スレハ決シテ公法上ノ義務ヲ含マサル身分關係ハ絶對的ニ拋棄スルヲ得サルモノナリ。此ノ故ニ消極的及ヒ積極的身分ハ拋棄ス可ラス。何ントナレハ此等ノ身分ニ依リテ與ヘラレタル請求權ヲ行使スヘキ義務ナルモノ個人ニ存セサレハナリ。主働的身分ニアリテハ事之レト異ナリ。此身分ヲ發働スルト否トカ法律上全ク個人ノ自由ニ放任セラレ且唯一時ノ作爲ヲ要求スルニ止ル場合ニ於テハ主働的身分モ亦同様ニ拋棄ス可ラサルナリ。

例ヘハ投票權及ヒ選舉權ノ如キ常ニ然リ之ニ反シテ身分カ只權利ノ性質ヲ有スルニ止マラスシテ義務ノ性質ヲモ有スル時即チ國家ノ利益ノ爲メニスル繼續的活動カ此身分ヲ以テ直接又ハ間接ノ條件トナセル場合ニアリテハ然ラス。此場合ニハ一方ニ於テ個人ノ利益ヲ重スル衡平ノ點ヨリ他方ニ於テ國家事務ヲ行フニ當リテハ献身ヲ要スル點ヨリ見テ拋棄シ得ヘキモノタラサルヘカラス從テ

國家ノ分子トナリ機關トナルト否トハ全ク個人ノ決定ニ委スヘキモノタリ。故ニ臣民分限及ヒ繼續的活動ヲ要スル機關資格ハ拋棄スルコトヲ得。從ツテ官吏タル身分、議員タルコト、共和國ニ於ケル大統領タルコト、及ヒ最高身分即チ國王タルコト、ノ如キハ拋棄スルコトヲ得ヘク、之レト同理由ニヨリテ即位請求權モ亦拋棄シ得ヘク、既ニ述ヘタル國家ノ機關資格ノ遺形即チ貴族ノ稱號官名ノ行使勳章ノ佩帶モ亦拋棄シ得ヘシ。何トナレハ假令僅少ナルニセヨ、少クトモ一般社會ノ思想ニ於テハ特定ノ國家ノ繼續的活動即チ機關資格ト關聯スルモノナレハナリ。之ニ類スルハ公法上ノ團體ニ從屬スルニヨリテ生スル公法上ノ間接身分關係ナリ。通常其喪失ハ法律カ規定セル他ノ種類ノ行爲ノ結果ナリト雖、又自由意思ニヨル拋棄ヲ考フルコトヲ得。例ヘハ名譽公民權ノ如シ。其他國家ノ間接的官吏ニアリテハ官職強制(Auferzwang)カ存セサル限リハ國家ノ直接的ト同シク拋棄シ得ヘシ。

公ノ身分關係ト同シク之レヨリ生スル個人ノ請求權モ亦拋棄ス可ラサル者ト拋棄シ得ル者トアリ。抽象的請求可能(abstracte Anpruchsmöglichkeit)ハ其ノ基礎タル

身分カ拋棄ス可ラサル限リハ常ニ亦棄權ス可ラス。ヨシ拋棄シ得ヘキ身分ニアリテハ此身分自體ノ拋棄ナク從ツテ此身分ヨリ生スル結果カ消滅セサル限リハ抽象的請求可能ノミ拋棄スルコトヲ得サルモノニシテ、身分拋棄ニ依テ始メテ請求權モ拋棄シ得ルナリ。之レニ反シテ現實的請求權(aktuelle Anspruch)ハ明ニ反對ノ規定ナキ限リハ拋棄スルコトヲ得。故ニ實際上ノ訴訟ニ於テ個人ニ屬スル訴權ハ之ヲ拋棄シ得ヘク官吏關係ヨリ生スル請求權、各種ノ實物給付ノ請求權モ拋棄シ得。特定ノ選舉ニ關シ選舉名簿ニ登録セラル、請求權ヲ確定ノ期間内ニ行使セサルニヨリテモ亦拋棄スルコトヲ得ヘク具體的選舉行爲ニ際シテ選舉權ヲ行使セサルコトニヨリテ選舉スルコトノ許容請求權ヲ拋棄スルコトヲ得ヘシ。唯公ノ利益ノ爲メニ請求權ノ拋棄ヲ禁止セル場合ニノミ拋棄ス可ラサルナリ。サレハ屢代議士ノ歳費及ヒ旅費賠償請求權ハ拋棄ス可ラサルコトアリ。猶官吏ノ官名使用請求權、議員ノ特免請求權モ拋棄スルヲ得ス。總テノ取得シタル特別人的資格ハ個人カ之レヲ使用スルト否トハ全ク其任意ニ委セラル、者ナルカ故ニ拋棄シ得ル性質ノモノニアラス。又國家機關ハ一ノ權限ヲ其裁量ニヨリ使用

スルコトヲ得ル場合ト雖國家機關自體ニ屬スル總テノ權能ハ個人權ニ非スシテ
 國家ノ權限ナルカ拋棄シ得ス。一官廳カ個人又ハ團體ノ行爲ヲ監督スヘキ權利
 ヲ有スルモ義務ヲ有セサル場合アリ。從ツテ實際ノ場合ニハ此權限ノ拋棄ヲ許
 容セリト雖其作用ニシテ機關構成者ノ職務義務ヲ含ム限リハ拋棄ス可ラス。從
 ツテ議會及ヒ合議制官廳ニ於テ投票ヲ爲サ、ルコトハ原則トシテ許容セラレサ
 ルモノトス。法ノ反射作用ノ態様ヲ備ヒ外觀上個人權存スルカ如キ場合ニ於テ
 ハ事ノ性質上拋棄シ得ルモノニアラス。若シ拋棄シ得トセハ之ヨリ直ニ其真正
 ノ請求權ナルコトヲ決論シ得ヘク決シテ反射作用ト云フヲ得サレハナリ。故ニ
 反射作用ヲ生シ得ル行爲ヲナサ、ルコトハ棄權ニアラスシテ單ニ法律上無關係
 タルノミ。

國家カ其命シタル義務ノ確實ニ履行セラルヘキ確信ヲ有セサル場合個人ヲ義務
 ノ衝突ニ陥ラシメタル場合其他ノ原因ヨリシテ國家ハ屢義務ノ一ヲ免ル、權利
 ヲ個人ニ許與スルコトアリ。此場合ニ拋棄者ハ國家ニシテ義務者タル個人ノ消
 極的身分ヲ擴張スル者ナリ。此種ニ屬スル者ハ例ヘハ證人、陪審員、補助陪審員タ

ル義務及ヒ後見人、市町村吏員タルヘキ義務ヲ免ルヘキ權利ノ如シ。國家カ其機
 關構成者ノ人的關係ヲ顧慮シテ職務ノ履行ヲ其個人ノ裁量ニ委スル場合ノ如キ
 モ亦然リ。

法律慣習法及ヒ拋棄ノ外個人ノ請求權ノ消滅原因ハ時ノ經過消滅時効^九判決又
 ハ行政行爲ニ依ル剝奪權利主體ノ消失等ナリ。權利主體ノ消失ハ人格ノ消滅ニ
 ヨル場合アリ(死亡、法人ノ解散)請求權ノ歸屬スル法律上ノ地位ノ變更ニヨルコト
 アリ。公法上ニハ私法上ノ相續ニ比スヘキ權利繼承ナク私法上ノ相續ニ公法上
 ノ效果カ結ヒ付ケラル、場合アルモ常ニ其權利者ニ新ニ公權ヲ發生スルモノト
 ス(一〇) 例ハ君位繼承ノ如キ相續權ニ非サルヤ明ニシテ從來ノ君主カ君位ヲ去
 ルコトニヨリ其權利カ後繼者ニ讓渡サル、ニ非スシテ法律ニヨリテ既ニ確定セ
 ル個人カ直接ニ法ニヨリ君主トシテ承認請求權ヲ取得スルナリ。然レトモ法
 規ハ此原則ニ例外ヲ設クルコトアリ。之レニ關シテ最新ラシキ立法中有名ナル
 例外ハ寡婦及ヒ未成年相續人カ資格アル代理者ニ依リテ營業特許ヲ行使スル請
 求權ナリ(一一)

(九) 例へハ法的手段ノ消滅時効。六ヶ月以内ニ出國セサルトキハ旅行免狀ノ效力消滅スルコト等ナリ。

(一〇) レーニング「行政法」十七頁、ステンゲル「行政法」十七頁。

(一一) 帝國營業法第四十六條。レーニング「行政法」十七頁、レーン「營業特許」四十六頁以下參照。

第三、公權ノ變更、

公權ハ本義其權利者ノ人的性質ニ固着スル者ニシテ其ノ性質上決シテ法律上ノ取引及ヒ私ノ處分ノ目的ニ非サルナリ。從ツテ少クトモ原則トシテ直接ニ他人ニ移轉スルヲ得サルモノナリ。(一) 然レトモ國家自身ハ其例外タリ。即チ國家ハ國際交通ニ於テハ他ノ國家ニ、國內ニ於テハ國家ニ從屬セル個人及ヒ團體ニ權利ヲ移轉スルコトヲ得。サレトモ國家ノ權限ノ移轉ハ原則トシテ既存ノ權利ニ就テノ處分(Verfügung)ニ非スシテ寧ロ權利創設(Rechtsschöpfung)ニシテ從ツテ既存ノ權利ノ移轉ノ觀念ノ下ニ列スヘキモノニ非ス。外國國家ニ對スル公法上ノ性質ヲ有スル特許ハ必ス國家ノ既存法規ノ變更ヲ伴フ。即チ國家ノ一方的ノ附與モ條約ニヨリテ生スル附與モ共ニ內國ニ於ケル權利ノ創設ニ依リテ生スルコトヲ得。猶役務強制(Dienstzwang)法定相續(gesetzlicher Succession)又ハ公法上ノ契約ニヨリテ

生スルコトヲ得ル機關作成(Organshöpfung)モ亦一般ニ公權ノ處分ノ下ニ列スルヲ得ス。何トナレハ此等ノ行爲モ亦一般ニ法學上ノ性質ヨリ云ヘハ權利ノ創設ノ觀念ノ下ニ屬シ國家ノ行爲ニ由テ個々ノ請求權發生スルモノニシテ移轉セラレ、ニアラサレハナリ。凡ソ機關ヲ設クルコトハ常ニ法ニヨリテ當然ニ又ハ行政行爲ニヨリテ國家人格內部ニ生スルヲ得ル事ナルカ故ニ國家カ自己ノ法カヲ移轉處分スルノ權ハ狭キ範圍ニ限ラルヘキ者ナリトス。

(一二) 公法上ノ請求權ノ間接移轉ハ此請求權ヲ條件トシ且從ツテ其レト離ル可ラサル關係ヲ有スル私權ノ場合ニ存ス。例ヘハ專賣特許ノ請求權ノ如シ。千八百九十一年四月七日ノ帝國特許法第六條。

公ノ機關組織ヲ構成セル個人ハ機關トシテ行使スヘキ權限ヲ原則トシテ處分スルコトヲ得ス。詳言スレハ各機關ハ自己ニ指定セラレタル權限ヲ自ら行使セサル可ラス。此原則ニ對スル例外ハ唯立法ノ方法ニ就テ存スルコトヲ得。例ヘハ法規ノ制定ヲ法律ニヨリテ命令ニ委任スルコトヲ得ルカ如シ。權限行使ノ代理モ亦唯法規又ハ組織命令ニ依リテ行ハル、コトアリ。カクノ如キ代理ニアリテハ決シテ公權カ處分セラル、ニ非ス一機關カ他ノ機關ノ代ハリニ立ツノミニシ

テ全ク國家人格ノ内部ニ生スル一ノ手續ニ過キス。而シテ代理機關ヲ構成スル個人ト國家トノ間ニ新ナル關係ヲ發生スル場合ト雖決シテ私權ニ關スル規定ヲ適用スヘキモノニ非スシテ官吏又ハ其他ノ機關ヲ構成スル個人ノ關係ヲ支配スル一般原則ニヨリテ判斷セラルヘシ。カクテ合議判官廳ノ副議長ノ議長ニ對スル關係、單獨判官廳ノ各分子ノ代理權能ノ如キモ單ニ當該官衙ノ規定ニ從ツテ判斷セラルヘキナリ。茲ニ權利ノ處分ノ各場合ヲ詳論スルハ徒ニ法學上最モ興味ニ乏シキ關係ヲ錯雜ナシムルニ止マルカ故ニ之ヲ略セン。

唯一機關ノ權限カ他ノ機關ニ委任(Delegation)セラル、法律上ノ基礎ニ關スル問題ハ國法上重大ナル價值ヲ有ス。就中君主カ憲法ノ規定ノ命スル攝政ニ依ラスシテ君主ニ對シテ指定セラレタル權能ヲ行ヒ且責ニ任スヘキ他ノ種類ノ代理者ニヨリテ代理セラル、場合はレナリ。此ノ如キ代理カ法規ニヨラスシテ(二三)君主ノ自由裁量ニ委セラル、場合ニハ其代理ハ常ニ全權委任ノ法律アルコトヲ前提トス。反對ノ解釋ハ公權ノ本質ノ根本的誤解ニ基ク。

(二三) ヨハ亦慣習法ニヨリテ構成セラル。ゲー、マイヤー「國法學」二百三十二頁

法規ハ目的トスル所ヨリ見レハ機關ヲ構成スル個人ノ固有ノ人的行為ニヨリテ行ハレサル可ラサル機關活動ニアリテハ原則トシテ當該個人ノ所分ニ基キテ代理セラル、ヲ許サス。國民ノ意思又ハ其代表機關ヲ作ル爲ニ定メラレタル投票權及ヒ選舉權ノ如キ然リ。議會ノ議員ノ活動モ代理ヲ許サス。何トナレハ國民代表ノ思想上代理者ハ被代理者ト等シク同一ノ作成行為ニヨリテ特定セラレサル可ラサレハナリ。議員又ハ議會自體モ亦自己ノ力ニヨリテ國民代表者タル資格ヲ他人ニ分與シ又ハ其議員ノ一人ニ投票ノ多數ヲ與フルコトヲ得ス。

然レトモ成法ハ屢々此原則ニ對シテ二三ノ例外ヲ設クルアリ。婦人ハ原則トシテ直接投票權ヲ有セサルモ猶例外トシテ投票權ヲ有スル婦人ニ代理者ニヨル投票ノ義務ヲ命スルコトアリ。(二四) 中世ノ觀念ノ遺物トシテ特種ノ者ハ英國上院ノ議員カ其投票權ヲ他ノ一議員ニヨリテ(委任狀ニヨリ)行使スルコトヲ得ル權利ナリ。而シテ此委任狀ノ所持者ハ必スシモ自己ノ投票ヲ其委任者ノ投票ト同一ニ爲スヲ要セストス。(二五) 埃太利ニ於テハ大地主ノ選舉權ハ全權委任ニヨリテ行使スルコトヲ許サル。(二六) 然レトモ國家ノ法律制度ニ於テ近世ノ國民代理ノ

思想カ明ニセラル、ニ從ヒ此ノ如キ關係ハ常規ニ反スルモノト認メラレ終ニ選舉者及ヒ被選舉者ノ權利行使ノ代理ノ絶對不能ヲ以テ明ニ發達ノ終局目的トナスニ至レリ。

(一四) ベーメンノ千八百七十三年一月九日ノ法律國法典第一卷第十節。

(一五) フイツシエル 前掲三百八十三頁、メ「議院法」第三版百九十二頁參照。

(一六) 帝國參事院選舉法第十三條。選舉權行使ノ代理ニ就テハパーテン千八百十八年十二月二十三日ノ選舉法第七條第二十二條、ゾウルテンベルク憲法第四百三十三條。

而レトモ私人公法團體又ハ國家ノ個々ノ意思又ハ共同意思表示ニ公權決定ノ力ヲ許與シ從テ法律行為ニヨリテ公權ヲ完成スルノ力ヲ許與シタル場合ニ於テハ公權ノ變更ハ一定ノ範圍ニ於テ可能ナリト云フヘシ。(一七) 此方法ニ由テノミ個々ノ法律關係ニ於ケル個人ノ差異ヲ都合ヨク顧慮スルヲ得ルナリ。國家カ臣民ニ義務履行方法ニ關シテ選舉權ヲ許與スル場合ハ皆之レニ屬ス。合同行為及ヒ契約モ亦屢公法上ノ義務及請求權ノ變更ノ形式タリ。例ヘハ救貧團體學校團體等ノ分離、租稅協定(Steueraushindungen)及ヒ給付ノ遲滯(Schuldung)公ノ營造物ノ建設及維持ニ關スル負擔ニ就テ國家ト地方團體トノ間ノ契約ニ於ケルカ如シ。此種

ノ合同行為ニ就テハ既ニ前節ニ詳論セリ而レトモ茲ニ屬スル契約ハ公法上ノ契約ニシテシカモ服從契約トハ全ク異レリ。此契約ハ其形式ニ於テハ私法上ノ契約ト相同シキモ其内容ニ至リテハ根本的ニ異レリ。何トナレハ公權ハ決シテ私法上ノ法律行為ノ目的物タリ得サレハナリ。(一八) 此契約ハ服從契約ニ對シテ之ヲ行政契約(Verwaltungsverträge)ト稱ス、故ニ此ノ二者ハ國法上ノ契約ノ二大別タリ。

(一七) 此詳細ナル説明ハラドニツキ前掲四十二頁以下ニアリ。

(一八) 又フオン、ステンゲル「行政法辭典」ニ於ケル彼レノ論文、第二卷七百〇三頁以下參照然レトモ彼レハ二者ノ反對ヲ示サス。

抑々個人ノ國家ニ對スル關係ハ個人ノ人格ノ創成、資格ノ附與ノ關係ナリ。此ノ故ニ積極的身分ヨリ生スル請求權ハ即チ個人ノ國家ニ對スル關係ニシテ從テ一般ニ移轉又ハ代理ヲ許サス。同様ニ受働的身分ヨリ生スル義務モ亦該個人自ラ履行スヘキモノニシテ移轉代理ヲ許サ、ルナリ。斯クノ如ク個人ノ人的資格ノ處分ノ許スヘカラサルハ詳説ヲ俟タスシテ明ナリト雖物的給付ノ請求權例ヘハ官吏ノ俸給請求權ノ如キ主働的身分ニ基キテ發生スルモノニ在テハ此等ト全ク性質ヲ異ニシ處分シ得ヘシ。然レトモ成法ハ此本質上處分可能ナルモノヲモ禁

止法ニヨリテ大ニ制限セリ。而シテ法規カ之ヲ許ス場合ト雖上ノ例ニ於テ官吏カ其俸給ヲ貸與シ又ハ質入シタル時ハ決シテ真正ノ公權ノ處分存スルモノニアラス。何ントナレハ眞ニ法律上ノ取引ノ目的タルモノハ該請求權自體ニアラスシテ之ニ基キテ取得シタル財産ノ權即チ取得者ノ私權ノ範圍内ニ屬スルニ至リシ權利ナレハナリ。

上ノ原則ニ對シテ一大例外ヲナスモノハ權利及利益保護請求權ノ行使ニ就テ事情ニヨリ代理ヲ許シ又ハ必ス代理ヲ要スルモノ是レナリ。前者ハ本來個人ノ利益ノ爲ニ代理ヲ許スモノニシテ後者ハ同時ニ公益及私益ノ爲ニ權利保護請求權ニ關シテ代理ヲ命スルモノナリ。辯護士強制々度即チ是ナリ然リト雖此法律上ノ代理ヲ直ニ公權ノ處分ナリトノ見解ノ下ニ觀察スルハ非ナリ。何ントナレハ是レ寧ロ公權ノ行使ト職務行爲ヲ行フ第三者(辯護士)ノ代理ト連結セラレタルモノニシテ單純ノ代理ニナラサレハナリ。權利保護請求權中ニハ其ノ私權ト密接ナル關係ヲ有スルカ爲ニ個人ノ處分ノ餘地甚廣キ民事訴訟手續ノ範圍アリ。即チ管轄裁判所ノ協定出頭日ノ廢止期間ノ

ケリヒツクスタントナルニ

伸縮訴訟ノ休止鑑定人ノ指定等皆法律行爲ニヨリテ公權ヲ確定スルモノナリ。(九)

(一九) 民法實務雜誌六十四卷所載ビュロー論文處分的民事訴訟權參照。殊ニ百〇八頁個人ノ處分意思ノ法規ニ對スル關係ヲ論スル所尤妙ナリ。尙コトヲ獨逸法解釋論中ノ一篇訴訟法上ノ契約及創知行爲千八百八十七年出版二百七十六頁以下參照。

要スルニ公權ハ私人ノ任意ニ變更スルヲ得サルヲ原則トスレトモ自ラ許多ノ例外ヲ存ス。蓋シ權利構成ノ詳細ナル規定ハ抽象的論理ニ因ルモノニアラスシテ實際ノ需要ニ基クモノナレハ理論ノ調節前後ノ整一ヲ欠クハ凡テノ法系ニ於テ免ルヘカラサルナリ。

第二十一節 公權ノ法律上ノ保護

抑々法律上承認セラレタル意力ニシテ具體的利益ヲ目的トスル時始メテ權利タリ。而シテ法律上ノ承認ハ自ラ承認セラレタルモノ、保護ノ觀念ヲ含ム。從テ法律上保護セラレタルモノト承認セラレタルモノトハ同一ナルヲ常トス。然ルニ多クノ學者ハ保護ヲ以テ凡テ國家ノ強制(絶對的及威迫的)ニヨリ保障セラル

ルモノトナシ自然法時代ニ於ケルカ如ク今日猶強制ヲ以テ權利ノ主要ナル要素トナセリ。斯クノ如クンハ被治者ノ國家ニ對スル請求權ヲ意味スル公權國家ノ憲法的秩序及ヒ國家ト國家トノ關係ニ於テ存スル公權等凡テノ公權ハ之ヲ權利ノ範圍外ニ置カサルヘカラス。此ノ說ノ如キハ即チ權利法規ト強制法規トヲ同一視スルモノニシテ其結果獨リ國際法ノミナラス。憲法及大部分ノ行政法ヲ否認セサルヘカラス。何トナレハヨシ憲法及行政法ニハ保障アリトスルモ自ラ己ヲ強制ストハ無意味ナルカ故ニ終ニ之ヲ強制ノ範疇ニ容ル、ヲ得サレハナリ。然レトモ此廣ク行ハル、學說ハ保障ト強制トヲ間違ヘタルモノナリ。凡ソ法規ニヨリテ理論上欲セラル、所ノ者カ實際上行ハル、ニ就テハアル保障力與ヘラレサル可ラサルコト勿論ナリ。何トナレハ實際ノ場合ヲ律スル能ハサルカ如キ單ニ想像的存在ヲノミ規定スル法規ハ之レ法規タルノ名ニ反スル者ト云ハサル可ラサレハナリ。然レトモ法規ノ期待スル效果カ現實ニ達セラルヘキ手段ハ決シテ強制ニヨリテ盡サレタル者ニ非サルナリ。權利ノ實效ニ關スル保證ハ千態萬様ニ交互錯雜セルモ尙ホ愈強固ナル利益ニ與ヘラル、者ニシテ然ラサレハ慣

習法ノ發達ハ到底望ム能ハサルナリ。單ニ道德上ノ確信、利益共同及ヒ威力關係ニ基ク保證ハ勿論絶對的ニ有效ナル者ニ非サレトモ或狹小ナル範圍内ニテハ總テ他ノ外見上確實ナル保證ト同一ナルコトアリ。苟モ實現ニ關シテ國家ノ執行カ存在セル場合ニハ權利ハ最モヨク保護セラルヘキコト勿論ナルモ保護セラル、コト極メテ少ナキ者スラ猶保證トシテ觀念セラルヘキナリ。之レニヨリテ見ハハ權利ハ多少ノ差コソアレ保護セラル、者ニシテ又訴訟カ提起セラレ得ルナリ。此訴訟ニヨリテ保護セラル、コト少キ權利ハ漸次程度ノ高キ保護ヲ享クルニ至ルナリ。彼ノ私法ノ範圍内ニ存スル完全ニ保護セラル、權利ト不完全ニ保護セラル、權利 (Jeges imperfectae 不完全ナル法 Naturobligationen 自然債務) トノ區別ハ公法ノ範圍内ニ於テハ猶一層明ニ認メラレ得ルナリ。國際法ハ不完全ナル保護ヲ示ス者ナリ。然レモ國際大會議及小會議ノ召集又ハ仲裁裁判所ノ設置又ハ契約若ハ狀態ニ由テ第三國ヨリスル保證ヲ受クル等ニ由テ考フレハ本來國家間ノ威力關係或ハ不和關係ノミニ與ヘラレタル不完全ナル國際法上ノ保證カ漸次完全ノ域ニ進ミツ、アルヲ見ルナリ。而テ國法ニ在テ

モ亦法律上ノ保證カ間斷ナク強度ニ進行セルヲ示ス。此保證タル唯其臣民ニ對スル國家ノ請求權ヲ保護スル場合ニ於テノミ其性質上強制トシテ存在スルナリ。以上ノ事情ヨリシテ個人ノ利益カ確實ニ法ノ保護ヲ受クルコトアルハ正ニ個人ノ形式上ノ權利ノ存在ノ標準ナリト云フコトヲ得レトモ發達セル法律上ノ保護ヲ欠缺セルコト及ヒ其保護ノ不完全ナルコトニヨリテ直チニ個人ノ請求權ハ存在セサル者ナリト結論スルコト能ハサルヲ知ラン。學問上ノ研究トシテハ寧ロ果シテ法ノ保護ニ價スル個人ノ利益ナルモノカ存スルヤ否ヤヲ確定スヘキナリ。茲ニ於テカ立法上 (De Legiferenda) 重要ナル價值ヲ有スル形式上認メラレタル利益ト實質上存在セル利益トノ區別カ存スルナリ。若シ法律上保護ヲ必要トスル利益ニ對スル管理カ存在セルコト確定セラレサランカ此ノ利益ノ保護ハ決シテ存セサルモノナリト云フヲ得ン。勿論此ノ點ニ關シテハ未タ嚴確ナル區劃ヲナセルモノナク、從ツテ問題カ公共ノ利益ノ觀察點ノ下ニ解決セラルヘキカ又ハ個人ノ利益ノ觀察點ノ下ニ解決セラルヘキカハ個々ノ場合ニ決定スヘキモノトナシ、各特別ナル公民ノ權利 (ius proprium cuiusque civitatis) 及ヒ公權ノ現時發達セル程

度ニ委ネテ願ミサルナリ。」
 國家ノ公權ハ保證ニハ二重ノ保證カ其内ニ包含セラル。第一ハ臣民ニ對シテ國家ノ有スル請求權ノ保證ナリ。第二ハ國家ノ法規ノ維持ニ關スル保證ナリ。即チ公共ノ利益ノ代表者トシテノ國家ハアル事ヲ欲シ且活動スル主體トシテノ國家ニ對シテ請求權ヲ有シ其活動ニテ法カ表ハレ來ルナリ。而シテ第一種ノ請求權ニ對スル保證ハ法律ニ從ツテ行使セラル、國家ノ威力中ニ存ス。此威力ハ命令又ハ禁令ニヨリ且之レヲ抗拒スル場合ニハ強制執行ニヨリテ國家ノ請求權ヲ有效ナラシム。第二種ノ請求權ハ種々ノ國家機關ニ法規ノ維持ヲ目的トスル權限ヲ配分スルコトニヨリテ保證セラル。即チ所謂活動ノ主體トシテノ國家ニヨリテ法カ侵害セラル、コトヲ保證スルヲ目的トスル作用カ特定ノ國家機關ニ命セラル、ナリ。」

先ツ第一ニ監督上下審 (niederer Instanzen) ニ對シテ上審ノ行フ行政上及ヒ財政上ノ監督及ヒ下級裁判官ノ與ヘタル所分及ヒ判決ニ對シテ上級裁判官カ職務上行フヘキ司法上ノ監督等存在ス。猶現行法規ニテハ種々ナル制限存ストモ法律及

ヒ命令ノ審査ニ關シテ裁判官ニ與ヘラレタル權限アリ。最後ニ國會カ全行政ニ關シテ有スル監督權限及ヒ大臣彈劾ニ關スル國會ノ權限アリ。此最後ノ權限ハ實ニ公共ノ利益カ法規ノ履行ヲ保證スル最強ノ手段ナリトス。共和國ノ元首ニ對スル彈劾ノ權限ハ共和國ナル國家ノ形ヲ有スル者ニ於テノミ前ニ述ヘタル者ヨリ一層優レル保證ノ手段ナリ。官廳ノ組織ハ種類ニヨリテ公權ニ關スル他ノ保證存在ス。即チ嘗テハ官吏ノ合議組織ニヨリテ法規ノ最モ周到ニシテ且獨立セルノ保證ヲ認ムルコトヲ得タリキ。然レトモ大臣制度 (Ministerialsystem) ニヨリテ行政官廳ノ大部分カ單獨制官廳ト變シタルコトハ此保證ヲシテ全カラシメサルニ至リス。之レヲ補充シ且同時ニ政府ニ服從セサルカ如キ影響ニ對シテ強固ナル保障ヲ得ルコトハ確ニ新合議制官廳カ設ケラレタル目的ノ一ナリ。此合議制官廳ニ於テハ當該官廳ノ官職ヲ有スル者ヨリノ任命又ハ各市町村團體ノ選出ニカ、ル名譽職員カ行政行為ノ足ラサル所ヲ補フ者ナリ。陪審員及ヒ補助陪審員ノ裁判所ハ司法ノ範圍ニ於テ之レト等シキ目的ヲ遂行スルモノナリ。

公法上ノ團體殊ニ主動的團體ニ依ル公權ノ履行ヲ保證スルコトモ亦保證ハ一種ナリ。此ノ公法上ノ團體ニ對シテハ國家ハ私法上ノ團體ニ及ホスカ如キ威力手^{エクトリ}段ヲ有セサルナリ。國家ハ此等ノ團體ノ服從セサル場合ニ解散スルコトヲ得ルナリ。然レトモ之レヲ全ク無ニ歸セシムルカ如キ權利ナル者ナシ。何トナレハ此等ノ團體ハ自ラ國家ノ爲メニ法律ニシテ定マレル機關作用ヲ行使セサル可ラサル者ニシテ特定ノ事務ヲ履行スヘキ義務ヲ國家ニ對シテ負擔スルノミナラス國家モ亦此等ノ團體カ國家自體ニ必要欠ク可ラサル者ナルノ故ヲ以テ其存在ヲ全クセシムル義務ヲ負ヘル者ナレハナリ。此等ノ團體ハ法律ニテ定メラレタル形式ニテ自ラ國家ヨリ獨立シテ組織スル者ナルカ故ニ此者ニ對シテハ未タ行政上ノ監督權 (Aufsichtsrecht) ノミニテハ充分ナラサルナリ。故ニ監督權ハ特ニ懲戒權^{ペナルティ}ノ保證ノ下ニ實行セラル、者ニシテ懲戒權ハ獨立セル團體ノ上ニ行ハル、ニ非ス制限セラレタル範圍ニテ其團體ノ機關ノ上ニ行ハル、ナモノリ。從ツテ國家ハ其法規ノ保證ノ爲メニ懲戒權ヲ補フヘキ之レニ類似セル威力手段ヲ有ス。市長及ヒ地方團體代表者ノ任命權又ハ確定權及ヒ此團體ノ機關ノ廢止權決議ヲ禁

止スル、市町村代表機關ヲ解散スル權、及ヒ最後ニ公法上ノ團體ノ事務ヲ國家カ
一時的委員ニヨリテ管理スルコト等ハ其例ナリ。」

國家ノ權利ノ重要ナル保證ハ權限配分ノ内ニ存スルカ故ニ積極的權限爭議ニ關
スル制度モ亦此目的ニ資スル者ナリ。國家ノ元首ニ歸屬セル議會解散ノ權限ハ
種々ナル國家ノ權限行使ノ衝ニ當レル各個人間ニ成立シ得ヘキ事實上ノ利害ノ
衝突ヲ調和スルノ目的ヲ有スル者ナレトモ元首ト國會從ツテ大臣ト國會トノ間
ノ權限爭議ヲ解決スル一手段トシテモ有效ナリ。從來小數ノ國家ニ於テノミ存
スル憲法裁判所(Verfassungsgerichtshof)ノ制度ハ元來其特徵トシテ爭議裁判所(Con-
flictsgerichten)ノ性質ヲ帶フ(一)。行政裁判所モ亦權利ニ關シテ裁判セスシテ專ラ法
ニ就テ裁判スル範圍ニアリテハ前者ト同一ノ地位ニアリ(三)。

(一) 例ヘハサキソソ憲法第五十八條、ナルデンブルヒ憲法第二百零九條、ブラウシヨウイヒ新
洲令第二百三十一條ノ如キ又ハ元老院及自由都市ナルハンブルヒノ公民間ノ係争事件ニ對ス
ル帝國裁判所ノ地位ニ關スル千八百八十一年五月十四日ノ帝國法律帝國法律全書三十七頁ノ
如シ。

(二) 千八百八十年七月二十六日ノ普通地方行政ノ機關ニ關スルプロイセン法律第六十條郡令第
百七十八條、洲令第一百八條、猶ケ「マイヤー」行政法第一卷四十三頁四十四頁參照。

凡ソ個人ノ國家ニ對シテ有スル請求權ノ保護ハ第一ニ全體ノ國家機關ノ義務ト
シテナサ、ル可ラサル活動ニヨリテ與ヘラル、者ナリ。而シテ法律上認めラレ
タル個人ノ請求權ヲ満足セシムヘキ國家ノ委任ハ機關ヲ構成セル總テノ個人ニ
爲サ、ルナリ。故ニ國家ノ秩序カ自然ノ秩序ト同シク其機關ニテ必然的ニ致サ
ル、者ナランニハ個人ノ請求權ニ廣汎ナル保護手段ヲ與フルコトハ不必要ナル
ヘシ。然レトモ個人ノ意思カ確然法律ニヨリテ定マレル機關意思ニ轉化スル者
ニ非サルノ故ヲ以テ請求權ニ對シテ他ノ保證カ設ケラルトスルモ國家機關ノ義
務トシテナサ、ル可ラサル活動コソ實ニ個人ノ公法上ノ請求權カ受クヘキ最強
ナル保證ナレ。且ツ又國家自體ニトリテモ國家カ威力手段ノ一團ニ依リテ保護
セル機關ノ義務トシテナサ、ル可ラサル活動ハ其法規ノ根本的保護ヲナス者ナ
リ。

然レトモ若シ國家ニシテ其法規ヲ劃然維持セント欲セハアラユル事情ノ下ニ存
スル箇人ノ意思ヲアル特定ノ範圍ヲ限リテ法律ヲ保護スル活動ノ條件トシテ認
メサル可ラス。彼ノ私權ノ如ク法律ノ豫定條件ノミニ基ク保護ハ既存ノ全社會

的秩序ヲ根本ヨリ覆カシ、人類ヲ國家ノ絶對的後見ノ下ニ立タシムル者ナリ。私權ニアリテハ寧ロ私人ノ意思自體カ其保護ヲ實現セシムルコトヲ目的トセル範圍ニ於テノミ普通保護セラル、ナリ。故ニ私益ハ直接ニ國家ノ爲メニ保護セラル、ニ非スシテ少クトモ多數ノ場合ニ於テハ單ニ利害關係人ノ希望ニヨリテ保護セラル、者ナリトノ語句ハ當然生スヘキナリ。カクテ法ノ保護請求權トシテ積極的身分ノ最モ重要ナル作用ヲナセル公法上ノ活動能力ノ承認カ成立スルナリ。

然リ而シテ此法律ノ保護ノ中ニハ其固有ノ利益ノ爲メニ法律上確定セラレタル事實ニ基キ、國家ノ活動ヲ求ムヘキ請求權カ包含セラル、ノミナラス、又裁判官ノ爲ス所分及ヒ判決ヲ取消スヘキ請求權ヲモ含ム者ナリ。而シテ諸種ノ法的手段ノ内ニ國家ノ意思活動ノ再審ヲ要求シ得ルコトカ法律上許サル、ヲ見ル。司法ノ公平不偏ナル行働ヲ欲スル國家ノ利益ノ爲メニ竝ニ法律上ノ效力カ一ニ再審ニ繋カレル個人ノ利益ノ爲メニ存スルナリ。故ニ上級裁判所ノ裁判官カ法ノ保護請求權ヲ是認シタルトキハ、ツインゴット私法上ノ状態及ヒ權利ニ就テ裁判スルノ

ミナラス、下級裁判所ノ裁判官ノ行爲ノ適法ナルヤ否ヤヲモ審査スルナリ。茲ヲ以テ法ノ保護請求權ハ裁判所ノ組織ノ内ニ於ケル權限配分ニヨリテ實現セシメラレ、此權限配分ニヨリテ裁判所ノ行働詳シク云ヘハ國家ノ行働ハ裁判官ノ審査乃チ國家ノ審査ニ委ネラル、ナリ。官廳ノ行働ヲ裁判官ニヨリテ審査セラレシコトヲ求ムル請求權ハ普通ノ刑事訴訟ノ場合ト異リタル且一層進ミタル種類ノ者ナリ。民事訴訟ニ於テ第一ニ其個人ノ權利ニ就テ調査シ、且個人ハ判決ニヨリテ他ノ個人ヲ満足セシムヘキ國家ノ命令ニ服セシメラルト雖モ刑事訴訟ニアリテハ裁判官ハ刑ノ適用又ハ不適用ニ關スル國家ノ請求權ヲ決定スル者ナリ。而シテ裁判官ハ眞理ノ探究ナル國家的利益ト刑罰命令ヲ免レシムテフ箇人的利益ノ爲メニ告訴者ノ申告ニヨリテ事ヲ決スヘキ義務ヲ負ヘハナリ。然レトモ國家ニ屬スル權利ニ就テ裁判官ノ下シタル決定ニ對スル個人ノ請求權ハ既ニ控訴(Berufung)及再審(Revision)ノ保證ノ内ニ存ス、カクテ一官廳ヲシテ公共ノ利益及ヒ個人ノ利益ノ爲メニ既ニ確定セル國家ノ請求權ヲ無ニ歸セシムヘキ位置ヲ有セシムル程廣汎ニ權限配分カ行ハル、

ナリ。從ツテ普通裁判ノ領域ニアリテハ法ノ保護請求權ハ上級下級ノ種々ナル訴訟手續ヲ要スル裁判所ニ權限配分ヲナスコトニヨリテ實行セラレ、且保證セラレ。而シテ保證ハ手續ノ種類及ヒ相互ニ獨立シテ裁判ヲナシ、裁判所ノ合議制(samenhängenden System)ノ爲メニ相結合スル裁判官ノ多數ニ司法作用ヲ配付スルコトニヨリテセラル。

國家ノ活動ハ公共ノ利益ノ爲メニスル活動ナリ。法ヲ創設シ、且法ヲ保護スルヲ内容トセサル範圍ニアツテハ其活動ハ行政ナリ。行政ハ必ス個人及ヒ個人ノ利益ニ關係ヲ及ホス者ナリ。行政ハ唯公共ノ利益ノ爲メノミニ活動スルコトヲ得、且セサル可ラサル(Bestehen und verpflichten)權限、換言スレハ公共ノ利益ト相反スル個人ノ利益ヲ個人ノ利益トシテ顧慮セサルコトヲ得、且顧慮ス可ラサル權限ヲ具備ス。然レトモ行政ハ亦他方ニ於テ個人ノ法律上ノ地位ニ立チ入りテ其法律上ノ效力ヲ増進セシムルコトニヨリ其目的ヲ達スルコトヲ得ル者ナリ。サレハ個人ノ權利範圍ノ擴張ハ嚴ニ一方的行爲ニヨリ、又ハ當事者ノ申告ニ基ツキテナササルコトアルニヨリ個人ガ全ク受働的ニ存在スルコトアリ得ルナリ。而シテ

此擴張ハ權利進捗ノ爲メニ非スシテ公共ノ利益ノ爲メニ個人ノ利益ヲ顧慮シタルニ過キサルナリ。行政ハ亦公共ノ利益ノ爲メニスル行爲ニヨリテ特別ナル利益ヲ設定シ、且進捗スルコトアリ。コハ行政カ期待シ、又ハ期待セサル反射作用ナリ。例ヘハ或市ニ大學カ設立セラレタルトキハ之レ實ニ其市民ニ一新利益ヲ與フル者ナルヘク、且ツ又鐵道線路圖ノ確定セラレ、トキハ將來此線路ニ沿ヘル地方ノ利益ハ著シク増進スヘクシテ其線路布設カ其地方ノ利益ノ進捗ニ資スルヲ欲セサル場合ト否トヲ問ハサルナリ。而シテ行政ハ最後ニ個人ノ請求權ト相接觸スルコトヲ得。此點ニ關スル最高原則ハ次ノ如シ。即チ行政ハ法ノ牆壁ヲ以テ限ラルヘキコト、及ヒ行政ハ法規ニヨリテ明示的ニ規定セラレサル限りハ個人ニ如何ナル事ヲモ要求スルヲ得ス、又命令スルヲ得サルコト、是レナリ。他方ニ於テハ行政ニ關スル積極的請求權カ個人ニ附與セラル。此請求權ハ主トシテ下ノ場合ニ存ス。即チ實際ノ事情ニヨリ個人ヨリ請求セラレタル行政行爲ニヨリテ除去セラレ得ヘキ個人ノ行爲能力ノ原則的制限カ公共ノ利益ノ爲メニ規定セラレ、トキ、及ヒ國家ノアル制度ノ利用カ其設ケラレタル目的ニ伴ヒ且之レカ爲メ

ニ個人カ特定ノ資格ノ證明ヲ求ムルコトヲ得ルノ保證ヲ國家カ設定シタルトキ、及ヒ公ノ監督ノ爲メニ行政カ個人ノ法律上適用アル状態ヲ公證スルトキ等是レナリ。

各個人ノ權利カ行政ニ對シテ存在スル總テノ場合ニアリテハ此權利ハ第一ニ官廳ノ義務トシテナサ、ル可ラサル活動ニヨリテ保護セラル。多數ノ國家ニアリテハ各個人ノ利益ノ總體的保護ハ最近ニ至ルマテ此方法ニテナサレタルナリ。各裁判所ニ權限ノ配分ヲナスコトニヨリ、合議制組織ニヨリ、下級官廳ニ對スル上級官廳ノ監督權ニヨリテ國家ノ利益ト同シク、個人ノ利益モ其顧慮セラルヘキ範圍ニ於テ保護セラル。勿論此保護ハ其發達未タ遅々タリ。行政ハ第一ニ公共ノ利益ヲ目的トスルカ故ニ個人ノ利益カ目的トセラル、カノ疑ハシキ場合ニハ法規ノ要求シ、又ハ許容スル充分ナル注意カ之レニ就テナサレサルヘキコトハ心理上有リ得ヘキコトナリ。然カノミナラス此場合ニハ行政ニ關スル理論上ノ請求^{リテ}シ得ヘキコトカ個人ニ歸スヘキモ法的手段ニヨリテ之レヲ有效ナラシムヘキ能力ハ存セサルナリ。行政訴訟願ハアル事件ヲ新ニ審査スヘキ刺激ヲ與フル者ニシ

テ其審査ハ同一官廳ニテナサルルコトアリ、又ハ上級官廳ニテナサル、コトアリ。而シテ訴訟願ハ履行行政ノ内部ニ於ケル國家ノ監督權ヲ活動セシムヘキ手段トシテ存シ、當該行政所分ヲ法律上ノ手續ノ形式及ヒ原則ニ從ツテナサルヘキ再審^{リテ}ノ動機ニ非サルナリ。之レニ拘ハラヌ此場合ニアリテモ單純ナル事實上ノ利益^ニ爲メニスル個人ノ要求ト請求權トノ區別カセラレ得ヘシ。而シテ一層強キ法ノ保護モ決シテ權利ヲ設定スル者ニ非ス。即チ行政ニ對スル個人ノ公權ハ行政裁判所ニ出訴スルヲ得ルコト、及ヒ行政訴訟願ノ個人權の態様ニヨリテ始メテ成立スル者ニ非ス。而シテ勿論此ノ如キ場合ニ與ヘラル、保護ハ屢請求權ノ履行ニ非スシテ法ノ反射作用ナルコトアルハ個人ニ與ヘラル、刑法上ノ保護カ純粹ナル法ノ反射作用ナルト相似タリ。

行政裁判所ニ出訴スヘキ場合ハ事之レト異ナリ。多數ノ國家ニアリテハ權限ノ分割ニヨリテ茲ニ詳論セサル種々ナル方法ニテ個人ノ請求權ヲ多少ニ拘ハラヌ保護スルヲ見ルナリ。即チ民事訴訟及ヒ刑事訴訟ニ於ケルト同シク行政所分ヲ裁判官ノ審査ニ委スヘキ法律上ノ威力カ個人ニ與ヘラル。此威力ニ基キ、訴訟ノ

希望カ現實ニ表ハレタルトキハ廢棄又ハ變更ノ決定(cassatorische oder reformatorische Entscheidung)ニテ積極的ノ確定カ爲ラル、ナリ。猶裁判ヲナスヲ拒ムヘキ宣言(quereladenegetae instiuae)ノ特別ナル形式トシテ若シ裁判官ノ無權限ノ宣言カ法律上證明セラル、トキハ消極的權限爭議ハ決定ニ關スル個人ノ請求權ヲ最初行政ニヨリ、尙ホ進ンテハ行政裁判所ニヨリテ保護ス。

行政裁判所ハ第一ニ個人ノ權利範圍ヲ保證ス、此裁判所ハ又國家機關ニヨリテ法律カ實施セラルヘキコトニ關スル國家ノ利益ヲ保證ス、且此觀察點ヨリスレハ此裁判所ハ國家自體カ其法規ノ履行ヲ確實ナラシムル國家ノ制度ナル建築物ノ要石タルナリ、^三。而シテ行政裁判所カ到ル所ニ存スル者ニ非サルコト及數多ノ行政裁判所ヲ有スル諸國家ニ於テ總テノ法律上ノ事件カ行政裁判所ノ裁判ノ下ニ屬セシメラレサルコトノ事實ハ形式的訴權ノ保證ニヨリテ權利自體カ始メテ成立スル者ナリトノ觀念ニ反對スル好箇ノ立證タルヘシ。然リ而シテ與ヘラレタル權利ノ内ニ法規ニヨリテ行政裁判所ノ保護ヲ受クルニ相當セル個人ノ請求權カ如何程存在セルカヲ確定スルコトハ立法上重要ナル研究問題ナルヘク、從

ツテ立法ニ對スル要求ヲ確定スル爲メニモ重要ナルヘシ。

(三) カナイスト「法治國」第二版二百七十頁ニ述フル意見ハホールンハツク、前掲第二卷四百十三頁以下カ同意セル所ニシテ一般學說ニ反對シテ行政裁判所ヲ以テ法ヲ裁判スル者ナリトナスナリ。此意見ハ行政上ノ係争手續ニ於ケル當事者ノ個人的權能ヲ明ニセス、且殊ニ全キ訴訟カ侵害セラレタル私人ノ申告ト關係セル者ナルヲ明ニセス、且カナイストカ同論文二百七十一頁ニ於テ刑事訴訟ノ當事者ノ權利ニ就テ立證シタルカ如ク專ラ公權ヲ否定セントシ、又ハ其特別ナル本質ヲ否認セントスル者ナリ。

不完全ニ保護セラレタル請求權ハ普通機關組織ニ指命セラルヘキ承認請求權ナリ。彼ノ國會ノ選舉ノ合法ナリヤ否ヤヲ審査スル權利カ審査ハ選舉者ニ關スルト被選舉者ニ關スルトヲ問ハス、專ラ議會ニ委ネラレ且行政訴願ハ單ニ選舉權ノ一層確實ナル侵害ノ場合ニ許サルヘキ國家ニアリテハ前述シタル如ク確然ト存在セル且重要ナル公法上ノ請求權ハ安固ナル履行ノ保證ヲ受クルコトヲ得ス。之レカ爲メニ個人ノ利益ノミナラス、公共ノ利益モ不完全ニ保護セラル、事トナル。而シテ個人ノ請求權カ存在スルコトヲ認識スルハ之レニヨリ確ナル保證ヲ設定スヘキ要求(論理上當然生スヘキ)ニ關スル條件ナリ。何トナレハ個人ノ請求權ヲ出來得ル丈完全ニ即チ度ニ於テ強ク、範圍ニ於テ廣ク保證スルコトハ法規ノ

欲スル最高最終目的ノ一ナレハナリ。猶之レカ爲メニ保證ハ同時ニ保證其者ノ確立ヲ保證スルコトトナリ、且保證ニ依リテ達セラル、コトヲ得ル者ノ履行ヲ保證スルナリ。」

公法上ノ團體ノ主動的身分ハ個人ノ主動的身分ヨリモ更ニ完全ニ保證セラル、ヲ常トス。其機關組織ニ關スル請求權ハ行政ニ關スル個人ノ請求權ト同シキ方法ヲ以テ保證セラル。此請求權カ公法上ノ性質ヲ有ストスル所以ハ此團體ノ主動的身分モ服從ノ要素ヲ有スルコトカ法律上認メラル、ニアリ。而シテ此請求權ハ當該機關權 (Organrecht) ヲ行政所分ニヨリテ制限シ、且奪ヒ取ラントスル國家ノ作爲ニ對シテ機關係ノ保證セラルヘキ要素ヲ生ス。然レトモ他方ニ於テ團體カ其法規ニ依ラサル團體意思ヲ以テ個人ノ範圍ヲ攪亂シタルトキハ個人ハ此團體ノ一員トシテ法ノ保護請求權ヲ有スルニ至ル。カクテ此團體員タルコトヨリ生スル中間ノ主動的身分ハ直接ノ主動的身分ヨリモ豐富ナル法ノ保護ヲ受クル者ナルコトハ已ニ明ニセラレタル所ナリ。」

法律ノ規定セラレタル手續カ欠缺セルコトハ個人ノ請求權カ存在セサルハ理由

タルコト能ハサルハ聯邦國家ヲ組織セル一國家ハ主動的身分ハ適切ニ證明セラル。此國家ノ消極的身分ニ對スル保證ヲ考フルコトヲ得ルハ明ナリ、且聯合國家ニ於テハ議會カ憲法ニ從ヒテ行動セルヤ否ヤヲ審査スヘキ聯邦裁判所ノ權限ニ依リテ亦事實上此保證カ與ヘラル、ナリ。西獨逸帝國及ヒ瑞西ニ於テ之レニ類似セル規定ヲ欠缺セルハ勿論此請求權ノ存在ヲ否定スル者ニ非スシテ寧ロ其憲法ヲ改革スヘキコトヲ指示セルニ過キス。」

然レトモ聯邦國家ニ於ケル機關組織ノ地位ニ關スル各國家聯邦ヲ組織セルノ請求權ハ個人ノ請求權ニ與ヘラル、カ如キ保證ヲ有セス。然レトモ國家的組織ノ範圍ニ於ケルヨリモ、ヨリ安全ナル保證カ一般ニ考ヘラル、コトヲ得ルナリ。國家的組織ハ強制手段ニヨリテ有效ナラシムルコトヲ得ス。其ハ國家的組織ハ總テノ國家ノ活動ノ前提ナルカ故ナリ。故ニ例ヘハ佛蘭西共和國ニ於テ其大統領ノ選舉ヲ行フヘキ聯合會議ニ於テ議會カ之レヲ拒ミタルトキニハ憲法的活動ヲ保證スルニ如何ナル法律上ノ手段ヲモメクラスコト能ハサルヘシ。總テ此ノ如キ根本的組織ノ活動ハ組織ヲ成セル要素カ規律ニ從フノ意思アルコトニヨリテ

ノミ行ハル、コトヲ得ルナリ。故ニ此意思カ欠缺セルトキハ法規ハ遂ニ何等ノ
效ナクシテ其結果ハ國家ノ紛争ヲ生シ革命ヲ生スルニ至ル。事茲ニ至レハ法律
上ノ保證ハ何等要ナキナリ。事情此ノ如クナルカ故ニ聯邦國家ノ組織的規定モ
亦専ラ總體ノ聯邦國家機關ノ法律上ノ意思ニ繫カル者ニシテ聯邦ヲ組織セル各
國家ノ個々ノ請求權モ此意思ヨリ發生スル者ナルコトハ何人モ疑ハサル所ナリ
トス。

(四) ストリー「合衆國憲法註釋書」千八百七十三年ボストン、グレイ出版第千五百七十五節參照。

ツエリネ
公權論 大尾

明治三十九年五月十五日印刷
明治三十九年五月十八日發行

著者兼
發行者

立花俊吉

東京市本郷區蓋町四十三番地

著者兼
發行者

木村銳一

東京市本郷區龍岡町二十一番地

印刷者

松澤缸三

東京市麴町區下六番町十七番地

東京市神田區錦町二丁目二番地

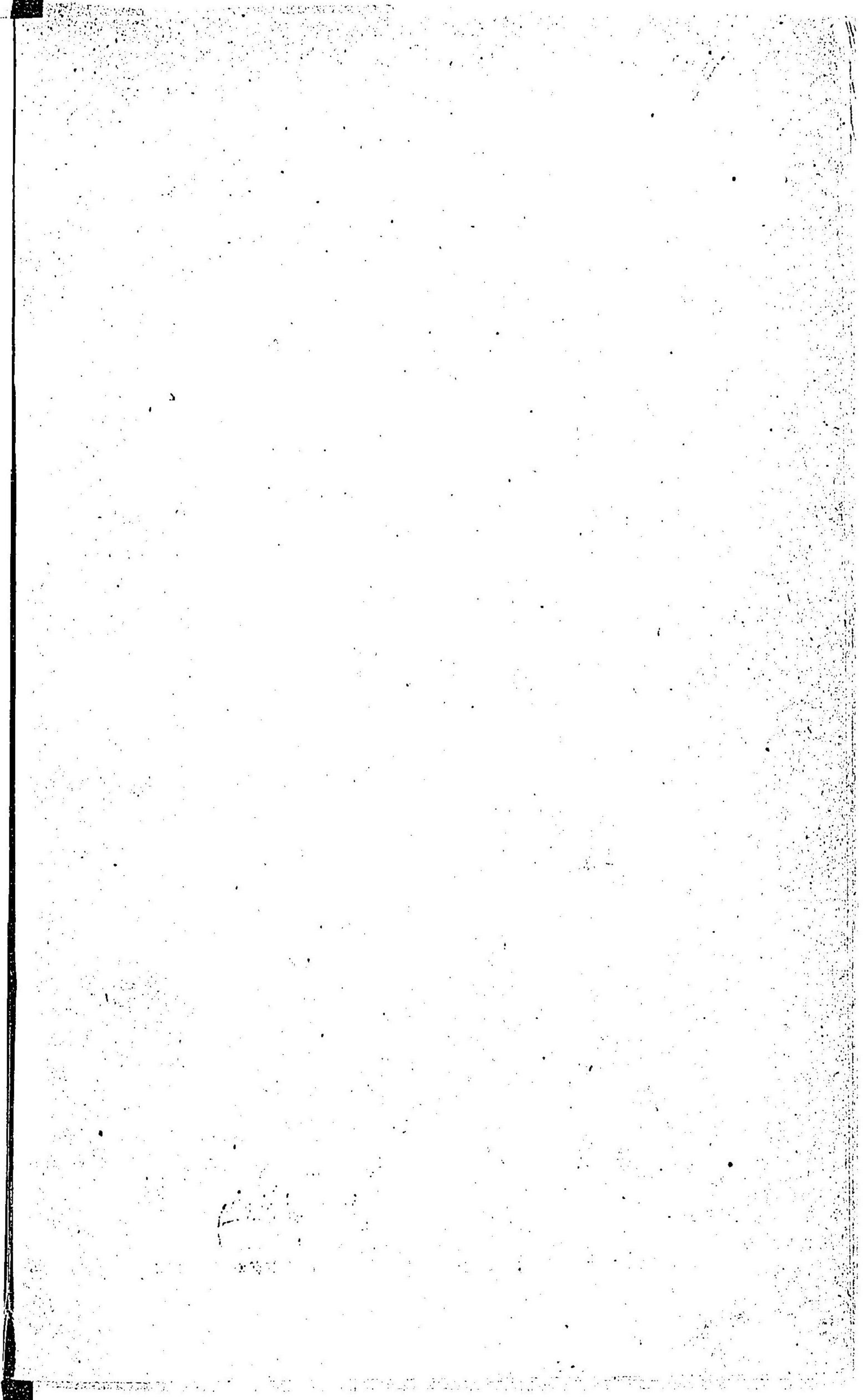
發行所 中央大學

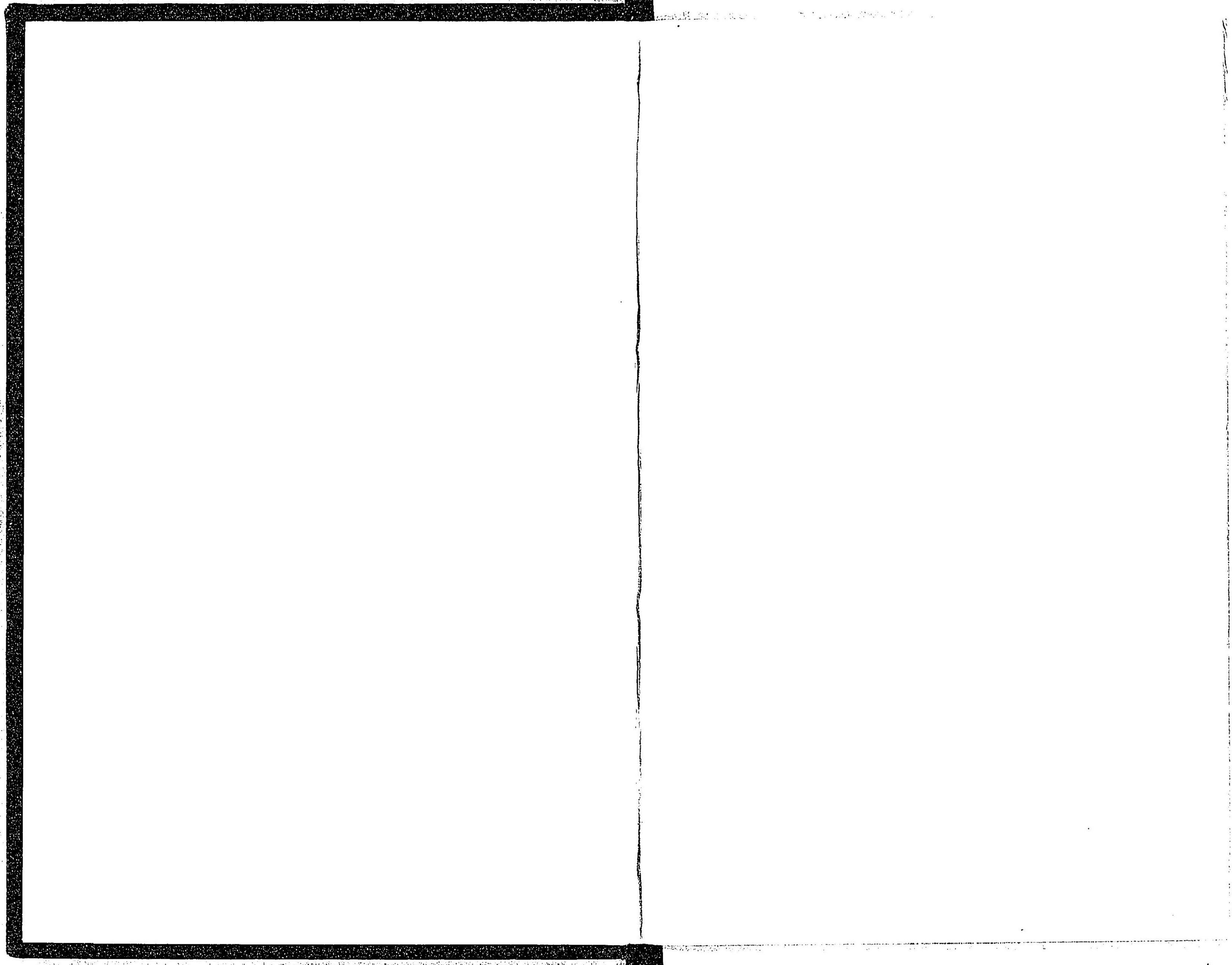
東京市神田區一ツ橋通町七番地

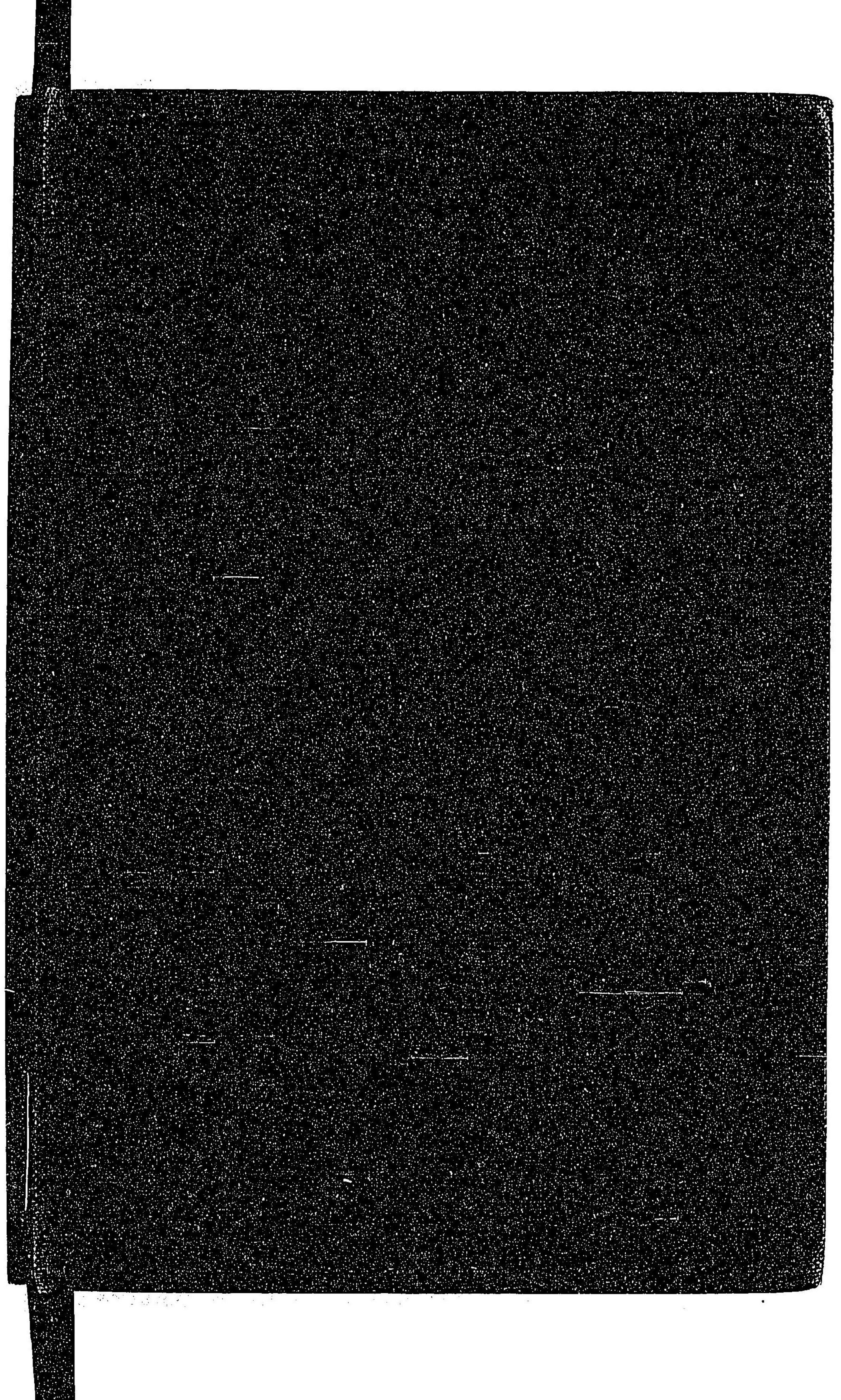
發賣所 有斐閣

(電話本局)
三二三三番









90

204

(M)

031538-000-6

90-204

公権論

イエリネック/著

M39

BBE-0138



