

21.5W25

特7

12

政治學及比較憲法論

米國法學博士 ジョン・ダブリュ・バルゲス 著
日本法學士 織田 一 譯

東京專門學校藏版

特70
126

論法憲較比及學治政

政治學及比較憲法論

米國 ジー、デー、バルゲス 著

法學士 織田 一 講

本書は米國コロンビア大學歴史政治國際法教授法學博士マンダブリー、バルゲス氏著はす所の政治學及比較憲法論 (Political Science and Comparative Constitutional Law) を基礎として講述するものなり。全書は二卷六百頁に餘るの大冊なれども勉めて其要領を摘録して本學年に完了せんことを期す。抑も此書を講説する所以のものは近來の名著にして内外に其譽れ高く誠に得易からざるの好著述なればなり。バルゲス氏は米國大學の教授なれども獨逸學に精しく獨逸諸大家の著書を參酌したる者なるを以て英語の書籍中に其比を見ざる處なり。今や茲に之を講述して之を讀者に紹介す讀者幸に斯學研究の參考に資するを得ば講述者の本懐之に過ぎざるなり

序

政治學

第一卷民族(チーシヨ)

第一章 民族の定義

(チーシヨ)なる語は羅句語(ナスコレ)より出て元來民種學上の語なり然るに近世に至り之を政治法律上の語なる「國民」と全一意義に之を解釋し同一語を以て「民族」と「國民」との二義を使用することとなりたれば其間に錯雜紛糾を生し甚だ了解に困難ならしめたり。此錯雜を生じたるものは佛英米の學者の弊竇なれども獨り獨逸學者は言語例の區別を明にし二語を截然區別したり。予輩も亦た其鑿に倣ひ之か區別を明にし以て思想の紛亂を避けんとす(我國にても「チーシヨ」なる語を國民と譯するもの多けれども不穩當なるを以て茲には民族と譯す)諸民族の定義を下せば

民族とは「自然の地域に住する同類の人種」を云ふ

尙ほ進んで之を解説せん「自然の地域」とは高山大河森林沼澤氷海其他の障礙物に依り他地方との交通困難なる一區域を云ふ。「同類の人種」とは同一の言語、文學、習

同種を組織するに必要なる同一の習慣及思想を有する人々を云ふ。而して同種の人種を組織するに必要なる同一の言語を有するを以て第一要件とす。昔語同一なれば習慣及思想も従ひて同一になるべければなり。茲に注意すべきは同種の人種を組織するの要件中同一の血族と云へる條件を算入せざること之れなり。勿論古昔に於ては血族の同一なるもの相繋りて民族をなしたるを以て同一の血族が民族を組織するに最も必要なりしかども交通漸く繁く彼我往來するもの増加するに従ひ移住婚姻の作用に依り大に其必要を減じ同一の血族なきもの相繋りて民族を組織することとなりたれば特に之を條件外に放棄したるなり。宗教も亦た然り古昔に於て宗教は民族を組織するの一大要件なりしかども信教自由の近世に於ては甚だ其關係を減少せり是れ予が民族を組織する要件外に宗教を放棄したる所以なり

同種の人種のみを以て全く自然の區域に住すること即ち同種の人種が住する土地の廣狹と自然の區域の廣狹と同一に協定するを以て前に掲げたる定義に適當せる民族は世界中に其數甚しきべし。然れども予が定義は最も完全

なるものに對して下したるものにして面より自然の區域と同種の人種の住所と一致せざるもの多かるべし。故に予は民族と云へる語を斯る完全なる場合のみ使用せずして同種人種と云へる意義に使用することあるべし。是より民族と國家との關係を説明せん。自然の區域に同種人種のみ住居する場合即ち完全なる民族存在するときは茲に國家の成立を見ると實に必然の現象なりとす。完全なる民族の存する處には必ず國家の成立を見るの外に尙ほ國家の成立する場合あり或は一民族を分割して數個の國家を組織するものあり。或は一國家に數民族を包含することあり其甚しきに至りては一國家内に互に敵視する數民族を包含することあり而して數民族を同一國內に包含するは專制政體に多く見る處なれども共和政體を組織するには一國內の人民は同一民族なることを必要とする所以の理は後章を待ちて之を説明せん。次に總ての民族皆な政治組織をなすの性質を有するやと云ふに之を有するものと有せざるものとあり。政治上の才能に最も富むものをアリアン民族とす而してアリアン民族中に於ても亦た多少の別あり即ち亞細亞洲に留まりたるもの及

歐羅巴洲に移住したる「アリアン」民族の中にて「ケルツ」民族は一も國家を組織したることなく希臘人も亦た其才能微々たるものなれども獨り「チユートン」民族のみは其才能に富み全世界に其類を見ざる所なり是を以て各民族は必ず國家を組織すとの結論をなすこと能はざるを知るべし。自ら政治組織をなす能はざるの民族は如何にすべきか曰く政治組織の才能に富める民族は世界文明の爲に宜しく此等の民族を服従して國家を組織すべきの義務あるものとす此方法に依らざれば亞細亞亞弗利加に於て決して政治組織をなす能はざるべしと信ず勿論政治法律の上に於て此等の民族を服従するまでにして之が爲めに其民族の有する言語、文學、技術、宗教、及無害なる習慣を打破すべきものにあらざ

(講述者曰く政治組織の才能に富める民族云々より以下の説殊に亞細亞亞弗利加には此方法を除く外は決して政治組織を見る能はずとの説は實にバルグス氏の僻説なりと云はざるを得ず今日政治組織をなすもの豈にチユートン人のみに限らんや)

同一民族にして地勢上より二箇以上の邦國をなすものあり英米國若くは西班牙

及び南亞米利加之れなり
以上述ふる所に依り民族と國民と同一ならざることを知了すべし前者は人種上の語にして後者は全く政治法律上の語なれば宜しく言語上及思想上に之か區別を明にすべきなり

第二章 現今歐米二大洲に於ける民族の分配

第一節

第一 歐羅巴洲(歐洲大陸)并に大英國を云ふに於て「自然の地域」をなすもの九個あり其中にて最も完全なる區域をなす第一を南西の半島とす該半島は東は地中海に南は地中海「マラタル」海峽及大西洋に北はビスケー湾及ピレニイ山に界し東經二度西經九度北緯三十六度より四十四度に位して殆んど二十三万方マイルを占むる方形の地域を云ふ

第二 第一に次で完全なるものは北海及英國「チャンネル」と大西洋との間に横はれる島嶼にして東經二度西經十度北緯五十度より五十九度に至る地面の殆んど三分の二を占め十二万八百三十二方マイルの地域を云ふ此地域が完全なる自然

現今歐米に於ける民族の分配

の區域をなすに最も欠くるの點は西方に位せる一島か他の數島より十マイル若くは數十マイルの幅員を有する海峡の隔つる處となるのみならず數多の障礙の爲めに政治上の結合をなすに難からしむること之れなり

第三 南は地中海及ビンニール山に東は大西洋に北は英國海峡及北海に東はアルプス、マニラ、ボスゲス、アリアチス諸山に境し東經六度西經二度北緯四十四度より五十一度の間に横はり二十二万方マイルを有する地域なりとす

第四 中央半島即ち北はアルプス山に東西南の三方は地中海に境し東經七度より十八度に至り北緯三十七度より四十七度の間に横はり十一万六千方マイルを有するの地域なりとす

第五 東半島即ち北はバルカン山脈に接し他の三方は海を以て圍まれ東經十九度より二十七度に至り北緯三十七度より四十二度の間に横はり十万方マイルを有するの地域なりとす

第六 北半島にして東經五度より二十五度に至り北緯五十五度より七十度に至るの間に横はり三十万方マイルを有するの地域なりとす

第七 西はアルドモス、ボスゲス、マニラの諸山に南及南東はアルプス、カーベシアン山に北は北海及バルチック海に東はグラスコー市よりバルチック海に達するの線を以て境とし東經六より十九度に至り北緯四十六度より五十四度の間に横はり三十万方マイルを有するの地域なりとす

第八 北、北西及北東はアルプス、カーベシアン山に東は黒海に南はバルカン山に南及南西はカーニツク、アルプス山に境し東經十二度より二十七度に至り北緯四十二度より四十九度の間に横はり二十八万方マイルを有するの地域なりとす

第九 南西はカーベシアン山に西はバルチック海に北はアークチック海に東はオアドネク、ウラル山及カスピアン海に東はコーカサス山及黒海に境し東經二十二度より六十度に至り北緯四十五度より七十度の間に横はり二百万方マイルを有するの地域なりとす

自然の地域上より歐洲大陸を觀察し來れば以上の如く九個の地域に大別し得らるべきなり。北亞米利加大陸は歐洲大陸の三四倍の廣袤を有すれ共之を分ては僅に三個の地域あるのみ(一)アパラシアン山脈と大西洋の間に横はる地域(二)東は

アパラシアン山脈及大西洋の北部に北はアークチック海に南はメキシコ灣に西及南西はロッキー山脈に接するの地域(三)ロッキー山脈と太平洋の間に横はるの地域なりとす此三地域は皆な山脈を以て縦断せらるゝが故に其氣候の互に異なること歐洲大陸に於ける各地域の氣候の差より一層甚しとす今氣候の差異より亞米利加大陸を區別すれば九個の地域となし得らるゝなりされども茲に之を省畧せん

第二節

更に歩武を進めて前節に列擧したる「自然の地域」上に民族が如何に分配せらるゝかを觀察せん

第一の地域には三個の民族住居す西班牙人(千七百万人)葡萄牙人(五百万人)ペスクス(四十五万)の三民族之れなり

第二の地域には二個の民族住居す英人(三千四百万人)ケルツ(三百五十万人)の二民族之れなり

第三の地域には少くとも六個の民族即ち佛蘭西人(三千六百万)ウァルونس(四百五十

万)チエートン(三百万)ケルツ(百二十五万)ペスクス(十五万)伊太利人(十二万五千)之れなり

第四の地域は伊太利人のみの住處とす伊太利人はケルツ、羅馬人、チエートン、ギリキ、サラセン人の混合して生したる民族にして三千百万人あり

第五の地域には數多の民族住居す希臘人(三百万)土耳其人(百五十万)スラッパス(百五十万)アルパニアンス(百七十五万)なりとす

第六の地域にはチエートン(七百万)の住處とす

第七の地域にはチエートン(六千万)佛人(三百七十万)スラッパス(千万)の三民族を以て重なる民族とす

第八の地域には數多の民族住居すチエートン(千六百万)スラッパス(千万)ハンガリアン(千二百万)ルーマンス(二百五十万)とす

第九の地域には百二十種の民族ありて四十種の言語を使用する程なれば民族の多きこと他地域より最も甚し茲に其重なるものを擧ぐればスラッパス(七百五十万)チエートン(二百万)マユール(三百万)リシユニアニン(二百五十万)シエーリス(百万)フィンヌス(三

現今歐米に於ける民族の分配

百五十万タータス(三百万)コーカサス(二百万)ロマンス(七十万)とす

今歐洲及北米に於ける政治區劃を檢するとき其殆ど地域上の區劃と民種上の區劃と相伴へるを見るべし。此三區劃の精密に相一致せるものは即ち完全なる國家にして近世政治機關中最強固最完全のものである。此の關係を離るゝの遠近に從て其國家の強固漸次減少するものにして凡て政治組織及國家機關に關して起る所の各種の問題は皆上來の關係に淵源するものなれば之を明細に知了するは蓋し政治學及憲法を研究せんとするもの、忘るべからざる所なり。

歐洲に成立せる地理區劃の第一に位するものを西班牙及葡萄牙とす。この二國間には別に自然的障壁あることなきも其民種に至りては各相異なる處あるを以て政治上二國として分立すと雖も其民種上の差異甚だしきを以て純然たる二個獨立の政治組織を成すの必要なく唯聯邦政府をなせば充分なるべし。但茲に注意せざるへからざるは西班牙に於ける民種的一致が其北部にバスク民族の住居せるによりて微しく至壁を缺きたるにありされど二國の人口に比し單に四十五万の少數なれば左程大なる關係なかるべし。

第二に自然及政治的障壁を以て蘇愛の三國なり。但し此等の國は地理上の連鎖充分なりといふを得ざるも其不備は敢て之を分割せしむるに至らず王國の全面積十二万八千三百三十二方哩國內に二の相異なる民性の存するを見る即英人種及セルツ人種にして各國の異部に占居し從來國內政治上の紛議は動もすれはこの關係より起因せり。

歐洲に於ける第三の自然區劃は佛蘭西白耳義の二國及和蘭の一部よりなる。されはこれ等の諸國間には自然的の障壁あることなく又民種區劃も政治區劃と精密に一致せりといふを得ず。佛國は其東方沿海の地にワルソン人北部半島部にセルツ人ピレニース山嘴及其北方谷地にバスク人南部端に以太利人の存在するありて總計三千九百萬の人口を有し。白耳義は人口六百萬之を總括してワルソン人と稱するも其ブルッセル以南及南部は佛種に富み以北及東は獨種多く之を概言すれば其一半は佛人にして他の一半は獨人なりと云ふべし。

第四の地理區劃と政治民種區劃の三區劃最も能く一致せるものにして唯北部に於てのみ僅に民種及地理上の以太利と政治上の以太利と相合同せざるをみるの

二二
 み即以太利の民種はアルプス山谷地に達するも政治上に於ては其山麓に止まると例へばルガの地方に於けるが如し。今自然及民種上の基點より立論して之を觀すれば以太利の國家か其發達の緒に就きたるまでの年所極めて長かりしは稍奇異なる感を起すべし之を説明するには宗教及外來の政略に倚らざるを得ず第五の區劃は希臘及び歐羅巴土耳其より成りこの二國間には自然的障壁を欠如し且つ民種區劃と政治區劃と相一致せざるなり希臘は希臘民族の全體を統轄せずして却つてモンアの北方に於て國の西半部に許多のアルパニアン種を含有し全口二百二十萬人中このアルパニアン人十七万五千人の多きありと云ふ。之に反し歐羅巴土耳其は希臘民族の一部と南方スラフ族の一部及アルパニアン族の一部とを有し東部及南部には希臘民族あり中央部にはスラフ族南西部にはアルパニアン族ありて土耳其族は希臘民族及びスラフ族の國に介在せり其人口希臘民族百二十五萬他は各百五十萬人とす此他自然區劃の北方に位せる一帯の地も亦名義上土耳其の版圖に屬し其人民は主としてスラフ人に係り大凡四百萬ありといふ。斯の如き状態なれば此國か民種上甚だ戒心すべき地位にあるは論を要

せず而して其政治上の分裂を來すも遠きにあらざるべし
 第六の區劃は政治上及自然上共に全く相一致せるものにして那威瑞典の二國は其半島の頸部に於てトルチア及タナ河に由りて魯西亞と相接するの外悉く海によりて他の諸國と相隔離し。其面積二十九万四千一百八十四方哩其人民は殆ど北方チユートン種即スカンヂナヴァ種に屬し唯二万五千のフィン人及ラップ人ありて以てチユートン種の東西の二分枝に區分するあるのみ。されは此民種上の狀勢は大に國政の發達に影響し二國を驅りて聯立の組織をとらしめたるは勢當に然るべき處にして少くとも之を幫助するに於て力ありと云ふべし。而して大陸チユートン種の北方支族は單に瑞典及那威二國內に住するのみならず丁抹人も民種上瑞典人及那威人と同一種内に屬すべきものなりとす
 第七の自然區劃は政治及民種區劃と一致せず其大部を占むるは日耳曼帝國なりと雖其他丁抹ルキセンナルグ瑞西和蘭の四分の三塊太利帝國の四半及魯西亞の一部(一万五千方哩或は二万方哩)も亦之に屬し。而して日耳曼帝國中ヴィステチユラ以外なる東普魯亞の地は本區劃外に逸出せり。民種及政治區劃も大に相異り

て北西南及南東部に於ては全民種を獨逸帝國內に包括すると能はず却つて東部及北東部に於て許多の斯拉フ人を包括せり。斯の如く日耳曼帝國と丁抹和蘭瑞西埃太利及魯西亞との間には自然の限界あるとなく現時帝國內には殆ど五千万の人口を有すれども其中三百方は斯拉フ人とウァルーン人及佛人とに屬し十六方はリシニア人十五方はスカンヂナヴィア。チエイトン人にして日耳曼人四千万人なりとす。丁抹は人口二百方殆んど北方チエイトン人より成り和蘭は此區劃内に住するもの三百五十方概ね日耳曼人にして瑞典は同しく二百万人中其五分の四は日耳曼種其四分の一は佛人なりと云ふ。又埃帝國臣民の千四百万人及魯帝國臣民の三百万人は共に此區劃に屬すべきものとす

第八は政治區劃大に自然及民種區劃と相異りて此内に埃帝國の三分の二塞爾比亞の全部及千八百七十八年の伯林條約により埃帝の治下に歸したるボスニア。ヘルツェゴビナ及ノヴィパザール之に屬す。今カーベシアン山脈の東角より黒海に向て一緯線を畫すれば此區劃内に又羅馬尼の一部なるワヒアの地及ブルガリアを含むを見るべし。之に反して埃帝國の三分の一は此區劃外に逸出せり故に之を要

するにノリックアルプス及カーベシアン山脈の南方にある埃帝國の大半は地理上塞爾比亞ボスニア。ヘルツェゴビナと相連合して此等山脈の北部北西及北東に位する殘餘の地と分離すべきなり。而して其政治區劃は毫も民種區劃と一致せず。埃の西及北西部には日耳曼人(八百五十方)あり北北東及南西部には斯拉フ人(千三百方)あり東部には羅馬尼人及マギアール人(三百五十方)あり。中部及南部には匈牙利人(千二百方)あり塞爾比亞ボスニア。ヘルツェゴビナ及ノヴィパザールは皆南方斯拉フ人にして其數各犬略二百方ブルガリアの三分の二も又斯拉フ人にして他は土耳其人なり。而して羅馬尼は其東南界に於て土耳其人の住する外總て皆羅馬尼人を以てなれり

第九の自然區劃は殆ど歐羅巴魯西亞の充たす所にして唯其西境に於ける一帯の地(一万五千方哩)若は二万方哩のみ第七の區劃内に屬す。之に反し羅馬尼四万八千方哩ブルガリア侯國(二万四千三百六十方哩)及普領の一部(一万五千方哩)は此域内に入れり。政治及民種區劃は猶遙に變異して魯西亞の人口九千万中七千万人は斯拉フ民族に屬し國の中央よりして殆ど周圍に達し唯其西端に於てチエー

トソ人(二百方) ヲニ人(三百方) リシニア人(二百五十方) リットド人(百万人) 北方に於てフィン人(二百方) 東方にフィン人(百五十方) 韃人(二百方) カルコツク人(十方) 南方に高加索人(二百方) 韃人(百万) 羅馬人(七十万) あるのみ。羅馬人は殆ど全く羅馬人よりなり人口五百万にしてブルガリアは前に述べたるが如し
更に眼を轉じて北亞米利加を通觀すれば其自然政治及民種區劃の關係大に歐洲に於けるものと相異なる所あるを知るべし而して合衆國は地理上大國を組織するに極めて適合せる土地を悉く包有し其の面積アラスカを除きて無慮三百万方哩廣く第二第三第五の自然區劃に跨り嘗て國內にアパラシアン及ロツキの二山脈ありて自然上三個に分割するを知らざる者の如し。其人口六千三百萬にして歐洲諸國の人民よりも頗る世界的の精神に富むか如し。其根基は英人に存すと雖多少日耳曼及セルツ人と融合し加ふるに羅馬人の血統も幾分の融화를來し殊に南方諸國に於ては其度頗る大なり。而してオハイオ河の南ミシシッピー河の東に位する地には七八百万の黒人の四分の三ありて該地方人口三分の一を占むれとも決して白人と融化する。蓋し切言すれば白人と融化するを拒みて判

然たる權利を保存せり。之に反し北緯三十七度以北の地には八九百万の獨逸及ケルツ人の移住ありて他種の如くアングロイアメリカン種と自由に融化するとなしと雖も黒人及蒙古人と融化するを拒避するか如く打破すべからざる惡感情あるにあらざ。其他印度人及支那人(其數五十方を超へず)の住するあれども其印度人(二千五万人)は國內特異の地を擇みて居住し一種屬にて組織をなせり支那人の過半は加里福尼の一州内に寓するに止まるか故に敢て重要な關係なきなり

第三章 民族の有する政治上の性質

本章の研究は領る難問に屬し或は錯雜を招くことあり或る民族は其發達の途に於て時として反對の性僻を示すことありと雖も此等の性僻は以て民族固有の性質となすに足らず唯民族生存の各時期を通して一貫せる現象のみ以て該民族固有の性質と云ふを得べし。本章には一時偶有の現象を除去し民族固有の性質に就き研究せられんとを期す

現今歐洲及北米の民族は皆其源を希臘。スラ。ア。チ。ト。ン。及セルツの各族に發したるものなり而して茲に此等諸族の有せる政治的精神を論述するに際し長々し

く此等民族が有せる政治上性僻を述べて以て讀者を倦ましむることなく唯此等各種族によりて計畫せられ常に附随したりし特殊の政治組織をとりて此等諸族が其發達の各時期を通して保有せる内部の政治的生活を寫出せしめ以て各民族に特異なる政治思想を認識せんとを務むべし斯の如くすれば研究上確乎たる立脚地を得想像を以て事實を誤るの恐少きに庶幾かるべし

第一 希臘及スラブ民族 從來希臘民族の政治的生活を現出したる政治組織は共同國體(町村の如き)に在りしが如く現時も猶然り。此一際^時は希臘及スラブ人の相互に一致する所にして予は茲に同一の標下に講究する所以なり。蓋し希臘及スラブ民族の政治知能は一にこの政治機關中の最小なる共同國體に向て費盡せられ彼等の考ふる所に依れば政治の全權は擧げて之を國體に保有せざるべからず。即ち主權は國體に存せざるべからずして之より優りたる機關は唯各國體間の同盟として認識せらるゝのみ。而かもこの同盟機關は唯其委託内に於て極めて狭小なる權力を有するに過ぎず。各個人の權利は國體に對し敢て其存在を認められざるなり。斯の如く此の人種の政治思想は最劣等最幼稚なるもの

にして之より生ずる所の欠點は通常三種とす。即ち個人權利の狹隘不安全なること國體間の關係を測定するに困難なると外國の政權に對して薄弱なると是なり。これ等の欠點は皆希臘及スラブ民族の政治機關をして外國の政權の下に服従せしむるを要するものにして希臘民族の政府が始め羅馬人によりて組成せられ次に土耳其人の管下に歸し現今チエントンの支配をうくるは決して偶然にあらず。將たスラブ民族の初めオスマンリの獨裁政府を戴き次にルーマノフ及ハプスブルグのチエントン王家を戴くは皆其性質上然らざるを得ずこれ濶大なる政治知能に乏しく唯最低位の政治機關を建設することのみ其政治力を費したる自然の結果なりといふべし。此等民族は將來政治上一層高等の度にまで教育せられ發達し得べきか將た然らずして永久政治外の事業を發育助成するに力を盡すべき運命を有するかは惟ふにこれ猶一疑問なるべし。近代の政治原理の思想は曾て此等民族の多數を醒覺したるとあらず而して民族中漸く進歩したる少數有識者は民族自家の知能が全く非政治的なるを悟らすして常に政治の改良を企て群民か其力を假すと鮮なきを常に歎せり。予は一話柄を記憶せり今を距る

八年前モスコフ大學の有名なる教授にして魯西亞に於けるスラフ民族中最良
 法律家の一人が予に語りて六月内に魯の革命を完成せしめんといひたるとあり
 きされど時日の経過は其言の誤謬なりしを證せり。蓋しこの誤謬たる帝國政府
 につき魯西亞臣民の全部が其不法と暴虐とに苦むと猶自己と同一なるべしと信
 したるを以てなり。嗚呼我アメリカの少年にして少しく事理を解する者誰か波
 蘭の命運を聞き之に向て一行の涙を濺かざるものあらんや。誰か魯の政府を改
 良せんと企てざるものあらんや。然れども今魯の現政府をして力の許す限り正
 直にして恩恵を施さしむるともスラフ民族の政治思想にして過去現在の如く
 ならしめは其政治組織は依然たる舊來のものたるべし。又希臘民族が奉戴せる
 丁抹主家をして忍耐誠實の心を用ひて其臣民を教化し政治思想を發揮せしめ以
 て希臘人をして將來政治上其過去の蒙昧を脱却するに至らしむるともチャー
 トン人の權威は決して其跡を歛むるとなかるべし。埃及多瑙河畔の諸保護國に
 住するスラフ人も皆然り。要するに彼等民族の高等政治機關は外國の知能及
 權力によりて組織せらるゝと舊來及現時と同じく將來取て變ずるとなかるべし。

夫れ天賦の知能は個人に從て異なるが如く民族間にも差異ありて政治知能も他
 の諸知能と等しく均一に賦與せらるゝものにあらず。歴史の證する所によれば
 一民族は宗教を以て天下を指導し他民族は技藝學術及哲理を以て世界に鳴り猶
 他の民族は政治及法律を以て宇宙に號呼するならんか
 第二 ヘルツ民族の思想は動もすれば希臘スラフ民族に比し一層非政治的な
 るが如し。此民族は前二族に比し亞細亞より遠く隔りて其勢力を蒙ると少きに
 却りて政治思想の少きは頗る奇異なりといふべし。蓋し亞細亞人の思想風習は
 事々皆な非政治的にしてアリヤン人種支族の歐に移住せるものは其西方に進む
 に從て亞細亞的性質の欠點を補ふを得る便宜頗る多きは理の當然なるにヘルツ
 人は此例に循はず彼等は一大宗教を建設し有識にして威力ある僧階を發達せし
 めたりと雖政治界に於ては一物をも施設したるとなし。唯其特徴として區々小
 團をなし一勇主の下に人爲的結合をなしたるは僅に民族特有の徵候としてみる
 べきなり。斯の如き政治的性質の結果は爲に無數の少軍國を興起せしめ是等各
 軍國內には個人の權利の認識せらるゝことなく各國間には内亂常に絶へず加ふ

るに外敵の攻撃に抵抗する能はざりき然れども尙ほ彼等は嘗て高等の政治組織を建設したるなく亦決して建設し能はず。其歴史を通観するに遠謀なき暴勇及個人拜崇の事例は一にして足らずと雖決して政治原理に關し其智識を示したるを見ず。其政治を執るは確然の目的あるなく政府は常に一人の府となり而かも一人の利益の爲に政府の權力を濫用するの政治的惡徳なるを知らざるか如し。斯の如きは其政治知能に缺如せるよりして起る者なれば積極に惡徳といはんよりは寧ろ其缺點と稱すべきか。必竟するにセルツ民族は終には外國の知能を藉りて以て其政治組織を運轉するの止むを得ずして服従者たるを免れざる如し。彼等民族は羅馬人若くは日耳曼人に比し一層勇猛なるを以て若し彼等にして政治組織の能力を有せんか其勢力は到る處敵なく以太利佛蘭西英吉利も今日其膝下に屈伏せるなるへし。彼等は如何なる天才を有するにもせよ政治的天才を有せると明瞭にして此民族が國家組織の點に於て他の政治上天賦の才能を有せる民族に服従するは當然必須のとなりといふべし。一凡何等の事情と雖も豈民族の精神に深く根底したる特性を擾亂するを得ん

第三 之に反し羅馬即羅匈民族は其歴史の始よりして大に政事立法的知能を表しし政府の組織及權利の合法的形式は特に此の民族が解釋すべき問題なり。然れども立法及政治知能は決して單一なるものにあらずして極めて複雑なるものなれば或る特殊の民族は其一に於て他に比し一步を進み他民族も同じく他の點に於て然るが故にかのチエートン人の如き同じく亦高尚なる立法及政治的天才を保有し其天才を組成する分子の羅馬民族と眞に異なれるは各民族の施設せる機關に就て之を窺ふを得べし。抑も立法及政治上如何なる大問題が羅馬民族により啓發せられ他の如何なる問題がチエートン民族によりて解説せられたるか此第一問につきては教授ルートルフ、フオン、イエーリソング氏が其名譽ある著書羅馬法神髓の緒言に於て記したらんよりは他に善良なる答をしらず。氏は曰く三たび羅馬人は天下の秩序を支配し三たび民族の統一を生成したりき。其最初は羅馬の人民か其力の盛なるときに當りて國家の統一をなし得たり其二は既に衰頽の運に傾ける折柄寺院の統一を成し得たり。其三は中世紀に於て民法の歡迎せられたるか爲に當然の結果として法律の統一をなし得たり。初度は武器の力によ

二四

り次の二回は思想の力により概言するに羅馬人の天職は民族の異同を破りて宇宙の原理を掘進するにありと。總して之をいふに宇宙的帝國は實に羅馬人の政治知能に特殊なる制度にして其建設は蓋し政治的能力又權力を要する一大事業なり。其所以如何學理上之をいはいは、少なくとも外敵の攻撃に抗して國家を防禦するの策を講明せざるを得ず。而して此主義の十分實行せらるゝときは外敵なる者なきなり何となれば此主義は全人類を其機關内に包含するとを目的とすればなり。國家内に存在する各地方機關の關係に就きての問題を解釋すべし何となれば此主義の十分實行せられたる曉は地方には帝政の派遣者よりは他の地方機關あるとなければなり。之に反し其天職の成功を告ぐるの日は即ち其欠點の露出し來る日にして此等の欠點は思想必然の結果なれば決して免るべきにあらず。即ち第一に個人の自由は非常に犠牲に供せられざるを得ず何となれば統一は其最奥の法則にして各個人に明許したる行爲の外は之を爲すとを禁止すればなり。第二其政府は人望を維く能はずこれ政府の統一と確固とを維持するが爲めに改進の事業を好まず人民の教育及發育を阻礙し抑止するに至り人民に求む

るに無言の服従を以てするに至るべければなり。第三帝國は總て局部の活動を抑止すこれ法律と命令とは如何なる地方に於ても又如何なる人民にありても同一ならざるべからざるを以てなり。第四諸般の民種上差異を悉く毀損すべしこれその天職なればなり。若し羅馬帝國の首座にして君子且丁堡に遷るとなくして羅馬に遺留せしめ而して北方日耳曼人の襲來を防禦し得たらんには羅馬人が有せる強大の政治知能は前上の諸欠點を醫補するを得たるべきが如しと雖も余は實際此の如きとの成功し得べきを知らず。蓋し歴史にして民族天賦の使命を證明する事争ふべからざる確憑たらしめんには羅馬民族の天賦は此にあらずして彼にあり而して此は當にチュートン人によりて成功せられたるなり

第四 吾人は今や終りに秀逸なる政治的民族と稱すべきチュートン人の精神を研究すべきの時に至れり。一言にして此等民族の特殊なる事蹟を評すれば彼等は民族的國家の建設者なりといふを得べし。此大事業は果してカロリツァン帝國及羅馬教會によりて羅馬思想の教習を受くることなくして猶よく之を成功し得たるべきや之を證明するは到底なしうべきにあらず。實にチュートン人は其初期

に於ては國家の必須なる機關に對しても猶最熱心に抵抗し其國家建設の天職を知るに至りたるはチャールズ大帝が統轄したる歐羅巴帝國の半途以來に過ぎず。然れども教育なるものは唯既に種子及萌芽中に存在せるものを助長せしむるに過ぎざれば若しチエートン人の政治知能中に於て民族主義の根帯ありしにあらざんはいかに羅馬主義の教育を加ふるも其宇宙主義は何を以てかよく民族思想を惹起し得べけんや蓋しチエートン民族が歐羅巴帝國の下にありて敢て之に服従せざりし所以は帝國の非民族的性質を帶へるを知りたればなり。而して八百三十四年帝國の分裂したる後此等民族に自己が政治上に於ける天職を認識し徐々として撓むとなく民族を基として國家を建設せり現今歐羅巴に列せる各國は殆ど皆其發生をチエートン民族に歸しヴィスコッス人の西班牙に於ける、スエヴィ人の葡萄牙に於けるロムベード人の伊太利に於けるフランク人の佛蘭西及白耳義に於けるアングロサクソン人及ノーマン人の英吉利に於ける、スカンデナヴィヤ、チエートン人の丁抹瑞典、那威に於ける又日耳曼人の獨逸、和蘭、瑞典及埃太利に於ける皆現代國家を創始するに就ての主動力たらざるなく希臘羅馬尼及多瑙河畔の諸保護國に

於てもチエートン家の王室を翼戴し魯西亞の如きに至るも猶同しきを觀るのみならず米國も亦チエートン人の國家といふべし。歴史及事實の明鏡に照してチエートン民族が其政治知能により建設したる最著の結果は國家なるを疑ふ可らず。而して唯チエートン民族のみ國家を組成し且つ彼等が此方向に於て強大の勢力を有するは他種に屬する民生を率ゐて其下に國家を組成すると彼の高等の政治才能を賦與せられたる羅馬人の如き者の上にも猶然るを以て證すべし。抑も民族的國家は政治史、政治學及實際政治より得たる最近の產物なり而して他の制度に比し政治機關に就て起る各種の問題を解説するに於て最も正鵠を得るに庶幾し。即ち第一世界をして宇宙帝國の下に歸し各民族の特姓を滅絶するの憂なからしむこれ政治の進歩に於て欠く可らざるとにして凡て人類は親和、競争、反對によりて以て相互に政治上にもはた個人的にも進歩する者なり。然るに宇宙帝國は宇内を統一して其平和を維持するを勉むるが故にかの三要件を壓抑し其久を経るに従ひ腐敗及專制に陥らしむるものなり然れども民族國家なる者は國際法の規定により各邦間の關係を調定し依りて以て宇宙帝國の利益の大部を

占め且同時に宇宙帝國の弊害なからしむ。第二、民族國家は主權と自由との交渉に就て解説し宇内に發生せし最強の政治機關たると共に最自由なる者なり。蓋し民族國家は被治者に政權を許容すればなり。民族國家にありては其民衆皆同一の言語を有し諸善の原理及び諸惡の性質に就き同一の觀念を有す此共同の觀念に基き政府以て法律を制定すべく以て行政をなすべく以て司法を行ふを得べし而して其の結果は最も真正なる自由を生ずるなり。第三、民族國家は中央政府と地方政府との間に於ける關係を規定し兩者をして各々自治制度の上に安して其職を務めしむ。されば完全なる國家は其各部間互に嫉妬の念を發することなく統一にして必要欠くべからざるものなれば統一をなし統一にして必要ならざる場合にはまた差別の存立を認め以て一層深遠眞摯なる調和ハモニーを期せり。夫れ民族國家が從來世に發生したる政治機關各種の問題につきて最完全の最近世的解釋を與ふると斯の如し。而して此國家なるものはチートン民族の政治知能によりて創出せられたるものなれば以てチートン民族が政治的最も秀逸なる民族にして且つ世界の進歩の爲めに邦國の成立及其行政に關し先導者たるの權利を有するものなり

するものなり

第四章 自然、民種、及政治區域并民族固有性格に關する上來の觀念よりして實際の政策を論ず

第一、民族の統一は近代立憲國の發達に向ひ最強の勢力なり故に是等諸國の最要なる政策は各國固有の自然區域を保守し其民衆をして民種上同一ならしむるにあり。換言すれば現時の政治機關に於て採るべき政策は自然の命する所に從ひ民種の勢力の補弼により以て善美の發達を遂ぐべきにあり。若し二個或は其以上の邦國にして共に同一の自然區域内にある時は此等諸國を合一せしめ以て廣大なる政治機關を組成するか若くは此等諸國中最も有力にして最適當なる一國の麾下に他の諸國を糾合せしむるは正確の政策なりとす。而して右何れの政策が果してよく執行せらるべきやは各般の事情により決定せらるべきなり。若し數國の民衆にして其民種上の性狀は各相異りと雌殆と等なる政治的才能を有する時は聯邦制共和國を組成するを以て最自然にして且つ容易なりとす。又之に反し是等諸國中の一が政治的才能及政治機關の勢力に於て

他の民衆と大に相逕底せる時は優者をして他の諸國を附加併呑せしむるを以て政化の進歩上最良の效果ある者とす。而して是等諸國にして其民種上性格同一なる時は此等諸國は聯邦制をとるもはた吸併策をとるも其統一をなすに於て少差なきを常とす。一邦國にして同一の自然區域内に并立せる諸國と合同せんとを主張し而して其最終の手段として威力に訴へて之を實行するとも其行爲の悖理ならぬは實際の政策上疑を容るべきにあらず殊に各異邦民衆の民種的組織同一なるか若くは殆ど同一なる時に於て然りとす。公平なる政治家及公法家にして誰か今日日耳曼帝國を建設したるに際し執れる普魯亞の政策或は以太利の政治統一を成立するに當り講したる撒地亞の政策を悖理として非議するものあらんや。又誰人と雖も現在の歐洲諸列國が歩を進めて一層自然區域に接近せんには歐洲政化の進歩及一般の平和を維持するに於て頗る利する所あるべきを認知せざるものなかるべし。其結果或は歐土よりして土耳其人を驅出すべし多惱各地に於ける魯の隱謀を遏止すべし希臘人に眞正の國家を組成するの勇氣及勢力を賦與すべし瑞西、丁抹、和蘭、ルキセン、ブルグ、白耳義、葡萄牙等の諸小國をして各互

に連結する處あらしめ以て其民衆をして一層廣く宇内の政化に關與せしめ彼等か現時の状態に於て享るより尙著明なる利益を享受せしむべし。而して斯の如きも猶ほ各國の境域に於て薄弱の點あるは免るべきにあらずと雖國家の數は大に減少し各國か他國を侵攻せんとする傾向の大に減少すへきはいふを俟たざるなり

之に反し一國にして數多の自然區域に跨るあらんか政略上若し是を分割して數獨立國となし以て自然區域と政治區域とを一致せしめたらんには一層世界の文化を進捗せしめたらんとの念を抱くべき理由あり。殊に此等自然區域内の住民にして民種上其性質の相異りたるるときに於て然りとす。然れども其民種上性質同一なるときは蒸氣力及電氣力を驅使するの今日にありて地理上の原因は決して分割の口實となすを得ざるなり

更に一邦國の住民にして數多の民種より成立する時は止むとを得ず政策上民種の均一を生成する爲め努力せざる可らず。凡そ同一の國語を使用し及均一の制度法令を設定するために要する政策は決して悖理の者となすを得ず事情により

ては此目的を達する爲め威力を使用するに至るも常に正當なるのみならず寧ろ
 奨励すべし。常に奨励すべきのみならず道義上必須なりとす。今其一例を示さ
 んに茲に一國ありて其境界自然の保障あることなく開放せるときは其國疆に住せ
 る民衆の愛國心に依頼して以て國境を捍衛せざるべからず。而して若し此愛國
 心にして存在せざるときは國家は如何なる高價を拂ひても之を發生するに勦め
 さる可らず今國境に住する民種にして民種上反敵ならんには國家は強權なる政
 策を執り此等民衆を國民化するに於て各種の正當なる手段を試みたる後斷然之
 を放逐し以て外國の攻擧及隱謀に敵し得べき民衆に此地を委任するは蓋し國家
 か爲すべき正當の務たり。然れども事情の許す限り是等民衆に向て他の處置を
 施し若くは民衆をして其所有の財産を棄擲せしむる代りに適當なる賠償をなす
 べし。更に語を轉して殖民國の例を観るに抑國の生命は一に殖民地方に於ける
 民衆の最濃なる愛國心に懸れり此民心こそ全國發育の核子ともいふべき者なれ。
 されば毫も逡巡するなく民種上統一の政策を執行するは學理上然るべきとなり。
 もとより此際力の及ぶ限り感化及教育の如き平和手段により之を行ふべきは論

なきも若し此等手段にして皆無益に屬せんか威力を用ゐて之を強ゆるも正理に
 背くとなし。國家活動の原力を保護して分解の方に勝たしめんが爲又多數の民
 衆をして愛國心を養成し及國內を治平し外力に敵するの力を得せしめんがため
 に民種上異種の元素を逐除するは實に正當のことなり。是等放逐せられたる人
 民に向ひ國內緊要少なき部に於て他の處置を施し若くは少くとも民衆が棄擲し
 たる財産に向て正當の補償をなすべきは既に述べたるが如し。斯の如き場合に際
 し情實を顧慮し若くは權利の移棄すべからざるを號呼するは安全の道にあらざ
 實地施政に際し吾人は小道義を以ての故に大道義を忘るゝ能はず
 國家は外國移民の有害なる潮勢に敵し自己の國性を保持するは常に確乎たる公
 政策たるのみならず實に其義務なりとす。もとより各國皆世界に對し世界の文
 化を助くべき一定の義務を有す此義務を果さんがため自國の存立と正當なる利
 益とを妨げざる限りは可成的自由を國內を開放し以て商業交通及民衆移出及移
 入の用に供すべきなり。然れども此限線を超て之を爲すの義務は世界に對し各
 國の負ふ所にあらざ今一國に向ひ他の優者の爲に自己を犠牲に供せよといふは

非なり蓋し國家は自家を以て最優者と見做せはなり。國家は最高の實體にして世界中未だ國家が其成立を擧て之を捧呈すべき機關あるとなし世界は一の思想に過ぎず而して國家の世界に向て負ふ所の義務は國家自己によりて最能く説明せられ其最高義務は國家の生存強健なる發生及發達に外ならず。外國移住民にして之に反逆せざる間は正當の政策上之を許可すべきのみならず猶進みて之を獎勵すべきなり。然れども之に反し其國語國風及國制にして移民の爲に危険の域に沈淪するの憂あらんか。これ則ち國家が其機に應し一部若くは全部其門戸を閉鎖すべき日の到來したるものにして國家は須らく此等移住せるものを教育して民種上調和を得せしむべき秋なり。若し外國の元素を移入して毫も制限する所なく爲に其民族の生存を危くする如きとあらば其危険も又甚しといふべく最も戒心すべきとなり而してこれ等無限の移入を辨解して至高なる人類の道義に基くといふは自から欺くの甚しきものなり。天の民生を降し其發達を照鑒するや豈人類の道義の如斯なるを許さんや今歴史を以て天の啓示に出るものとせば余輩は斷していはん國家は人生發育の最高機關にして其最高義務なるものは

國內固有の民族性格を保育し之を強固にし及發達せしむるにありと
 第二 第三章に論究したる事實によりて又次の如く斷定するを得べし曰く、チ、ユ、ト、ン民族は特に民族國家を建設するに適當なる技備を賦與せられこの職務を實行せんが爲め此世に出たるなりと即ち歴史上近代世界の政化を進め之をして開明の途に上らしむるの使命を帯べるなり。之を以て數多の民種より成立する國家にしてチ、ユ、ト、ン民族が當初より土着の住民中の一ならんには政治上中央部に於てもまた地方機關に於ても其權力の平衡を失しチ、ユ、ト、ン民族が他の民族に比し一籌を輸するが如きとは決してあるべからず加之時に其情勢により或は他民族を制して敢て之に政治上の權力を得せしめず獨りチ、ユ、ト、ン民族をして政權を公平に穩當に運用せしむべし實にこれ等の性質はチ、ユ、ト、ン民族が政治上卓越せる民族たる所以にして實に其長所なればなり。之に反し他民族をして政務に關與せしむるときは却りて各人の權利を危険ならしめ特に腐敗と紊亂との有様を呈し社會の開化を妨害するとなきにしもあらず事情によりては實に如斯き状態を來すへし。かく陳述し來るときは注意深き亞米利加人の中には或は忽ち其心

裡に思ひ當る所あるべし抑チートン民族は決して政權に參與するを以て各人本
 來の權利となさず必竟人民に參政權あるは其政治上の責任を果す技備あるに基
 くとなせり。而して此技備は果して如何なる處に又如何なる時に成立するもの
 なるやを判決するにはチートン民族自己こそ最も適當なる機關にして古來未だ
 嘗て之に卓越したるものあるを見ず。故にチートン民族が國民の主要成分を占
 め而して猶其他種々の民種を有する國にありては此等他民族に參政の特權を頒
 與するを猶豫して其政治上十分に同化したる後に於て始めて之を與ふるを以て
 常に正確なる政策なりとす。斯くいへばとてより此等他民族を壓制するの
 便宜を得んか爲に彼等の自己と同化するを妨害し若くは逡巡せしむるとあるべ
 からず。又之に反し未だ民種上適當なる性質を得ざるに先ち早くも他の道理よ
 りして之に參政の特權を分與するも大に不可なり。更に考ふるにチートン民族
 は世界中他の非政治的若くは未開の民族の住居せる地に政治的現代の開化を導
 くべき義務を負へるものといふべし。殖民政策の必要は則ち茲にありて存す。
 然れども亞米利加人は總て此種の政策は何れも皆他國の政務に干渉し不正義の

となりと思考するの傾あるを以て正當に殖民政策の真相を解説するを得ざるべ
 し。蓋し之を要するに亞米利加人は世界表面の大部分は文明の國家を建設し能
 はさりし人民によりて占住せらるゝとに就き正當なる考案を下さざるが如し。
 此等大部の人民は實に文明の國家を建設するか如き事業を成就するに適當なる
 能力を有せざるを以て若し政治的民族にして之に假すに一臂を以てし國家建設
 の勞を敢てするにあらざれば未來永劫未開若くは半開の範圍を脱すると能はざ
 るべし。事情にして斯の如き以上は政治的民族たるものは宜しく非政治的民族
 の請に任せ補助と指導とを以て之を扶翼すべき義務あるのみならず猶進みて自
 己の正當なる判断に照し其目的を達するに必要な處置を行ひ以て是等民衆の
 内に政治機關を發生せしむるに力を盡すべきなり。野蠻の狀態に止るはこれ人
 類の權利にあらざり文明の國家は須らくこれ等野蠻人に向て其開明の地位に進ま
 んとを要求すべしこれはた先進國が彼等に對する義務といふべし。若し野蠻人
 にして此要求に應じ自から其開化を成すを得ざる時は勢止むを得ず自己の權
 力の下に彼等を屈伏せしめ以て之をして開明の域に進ましむべきのみ更に野蠻

人にして之を拒み開明の途に上るとなからんには一步を進め容赦なく其地方よりして是等の住民を拂ひ去り以て開明人の住居に供すべし。此際もどより野蠻人に對するに忍耐と寛容とを以て之を遇し彼等をして其非を改め我政權の下に服従せしめんが爲に各種の勢力を使用し百計茲に盡きたる後初めて驅逐策を執るべきはいふを俟たずして明なり。斯の如き政策を實行し實際必要上止むを得ざるに出でしめんには決して政治上の道義に於て疚しき所なし又之によりて人民の權利を障害したるものといふべからず。但し世界に於て此問題に關し薄弱なる情感の爲に左右せらるるもの少なからず學理上其根據とする所は蓋し國土を以て權利の原始なりとする誤説に出るものにして人種の能力に關し其差異あるを辨別するとなきに基くものなり。抑も國家なるもの存在して而して初て土地及其他に關する權利發生するものにして國家なくして未だ權利なるもの存せざるなり。之を以て夫の政治機關を具備せざる人民は常に天然界を遊旅し時に其内に營宿するとありと雖もこの事實は以て其權利なるものを生成することなし彼等は開明人が國家を創設すべき使命を行ふに當り法律上若くは道義上に於

て尊敬すべき權利を有せざるなり。嗚呼開明人の數百萬をして住居せしむるに足る天恵の土地を放棄し之を僅に數千人の野蠻人に委し其獵場となすが如きは實に些細の道義に拘泥するものといふべし

最後にチートン民族の使命に就き猶一の斷定を下すを得べし即ち國民全く野蠻なるにあらざして國家の機關も稍進歩したりと雖政治上未だ十分に開明の域に進まざる時は宜しく其政務に干渉すべしこれ政治上當然の義務なり。抑も何人と雖世界中各處に確然たる法律命令及真正の自由あらんには世界の開明の爲に大に利すべきを認めざるものあらざるべし。國にしてこの状態に達すると能はざるときは世界の開明に對し其妨害少なからず。されば半開國の爲にも又殘餘の諸國の利益の爲にも兩ながら政治機關を創成するに妙を得たる一國若くは數國が正當に其主權を掌握し政治上不適當なる民生の爲に國家を組織せんと實に望ましきとなり。之を爲すに當り開明國たるものは其權力を掌握せんか爲に徒に急卒に之を爲す可らず又一度其手にしたる權力は決して之を濫用す可らず其之を使用するや必ず正當に之を使用すべき道によらざる可らず即ち其民衆の開

化を進むる外之を使用すべからず。而して之を爲すは不完全なる政府若くは其臣民より其干渉を請ふに至るまで之を待つにも及ばず自己の思惟する處に従て之を爲すべきなり。蓋し開明國自己は全く政治機關を有せざる若くは不完全の政治機關を有する民族の政務に關與するに何れの時か最も適當なる將た何れの機會の最も都合よきかを決定するに極めて恰適せるものなればなり。若しチュートン民族にして冷眼以て世界の開明を視取て之に干渉せざるときはこれ皆に其政策の誤れるのみならず其義務を忘却したるものといふべし而して其政策を誤るに至りたる所以は其義務を忘却したるによる。凡そ政治學を論究するに就ては先づ立脚點を求めざるべからず其立脚點果して何處にあるか義務及政治の相調和する處は即この基點たるべし。歴史及民族學は其基點を吾人に指示するものにしてチュートン民族は今代に於ける政治的民族なるか故に全世界を指導して政治的堪能ならしむるの任務は懸りて其肩の上にあり。若し該民族にして其使命に忠實なるものならしめんには須らく自己の義務を以て政治上必要なるもの、一とし常に其軌を追はざるべからず

第貳卷 國家

第一章 國家の理想及實想

國家といへる語は其意義頗る廣濶にして其定義常に一方に偏し不完全たるを免れず。然れども國家の定義を決するは政治學原初の問題にして甚だ必要のとなり。抑國家なるものは其機關の一定して秩序ある形式を具備するに至るまでは公法上の題目とならず即國家にして憲法を有するに至り初めて公法上の題目となるものにして憲法なくしては國家成立するに能はずといふも可なり。これ固より當然の事實なりと雖國家は必しも特殊の機關に關係せず理想上に之を思考し得べきなり即ち國家の主義若くは數多國家に普通なる主義を執りて定義を設け得べし今其定義を下すに二種の方法あり其一は純正哲學により他は歸納論理の方に基く者にして一は國家に關する理想を示し他は國家に關する實想を與ふるものなり。而して此二者は相互に一致すべき筈なれどもまた相異なる所少きにあらざるこの差異を生ずるの源は許多あり其一をいはゞ凡て觀察なるものは想像の爲に文飾せらるゝを免れず歸納なるもの必ずしも全軀を通して遺殘する

なしといふべからず理想的爲に抽象に偏し實想的爲に實際に傾くこれ其差異を生ずる所以にして其他亦一層深く二者の間に不調和を來す所以のものあり即ち理想上の國家は完全充満せる國家を意味し實想上の國家は現に發達して完全の域に到達せんとするの國家を意味するものなり。然れども茲にこれ等理想及實想に就て二者の間に存する此差異を調和して其近接せしめんとするもの一あり何そや曰く經驗哲學なり。蓋し彼れ理想の觀念を以て實想の理想を研究し依りて以てこの二者を相近接せしめ理想として實想の指南車たらしめ實想を以て理想に到達するの基礎となすものなり

理想上に於ける國家は全人類より成立する有機體なり實想上に於ける國家は人類の一部よりなれる有機體なり。又理想上に於ける國家は全世界の土地を含有し實想上に於ける國家は地球表面の一部を有す而して理想上に於ける國家は全人類の性情を基とし實想上に於ける國家は或人類一部の格段なる性情を基とする者なり。されば前者は未來の黄金世界に於て存在すべき國家を示し後者は既に過去に於て及び現在に存在し更に不完全なる未來に於ても亦成立すべき

國家を指せり。是を以て公法及公法に關する政治學に於て國家を論するに當りては須らく後者即ち實想上の國家に就て之を爲すべし。故に今茲に國家の定義を下せば國家とは人類の一部よりなれる有機體なり。而してこの定義は猶許多の分拆及説明を必要とす

第一 人類の一部をして國家を形成せしむるに至らしむる所以の原理は抑如何なるものなるや。今何等の時と事情とを問はず總て之に適合すべき妥當の答案を下さんとするも決して爲し得べきにあらず。凡そ政治上世界を區分して數多の國家を形成せしめたる所以のものは概ね太古にありては血族の同一なる若くは信仰の同一なることにより中世に至りては君臣の關係により更に近世に於ては同一の地域に住居するに基くと雖も此等の原因を截然區別して其時代を精密に確定するを得ず此等の原因はもとより或る一時期に特有なるものなれどもまた其特有の時期を超へ更に次の時期に及ぶものなればなり。されど前上の答も未だ満足とするにたらずして唯或る一部分に就てのみ解釋を與へたるに過ぎず却りて更に一層困難なる他の問題を誘起すべし。即ち血族若くは信仰の連鎖は

何によりて以て政治機關を發生するの基たるに足るべき十分の力を有するや、君臣の關係をして政治機關を發生せしむるは何等の事情に依るや、特殊の土地をして國家の基礎たらしむる條件は何なりや、是等の問題を講究するには吾人は勢再び地理學民族學及開化史の本領内に進入せざるを得ず。實際に必要な近代國家の發生に關しては既に前卷に於て聊か陳述する所あり左れば今茲に再述せず。而して古代及中世に起れる國家に關しては余は茲に唯左の數言を陳述してやむべし曰く古代及中世の國家は其政治上の區域及疆界甚た不確不定なりしが爲に常に國家の不穩及鬭争を招致するに過ぎざりしと

第二 今吾人が茲に國家と名くる機關の特殊なる性質は何によりて存するや。此問に對しては次の如く分割して答ふべし

(一)國家は大包有的性質を有す其機關内には總ての自然人、法人及團體を包有す即ち政治學及公法學は國家の疆域内には一の國家に屬せざる人民の存在を認めざるなり

(二)國家は排斥的なり。國家は二個若くは其以上の政府を組織するを得べし然れ

ども其行爲は各相異なる部分を占め而して斯の如くして組成せられたる各政府に向て住民即ち臣民の服従を要求するを得べし。然れども同一の土地内に於て同一の人民に向て二個の國家機關あるを得ず故に國家は國土内に他の國家を全く排斥するものなり

(三)國家は永久的なり。故に國家を今日創造し明日毀損するとは人力の敢て能くし得べき所にあらず。人の性質は二種の相異なるものを有す一は普通的にして一は特殊のなり即ち二は國家的にして一は個人的なり。如何なるものと雖この二性質の一を滅し他を益すとを得ず即ちこの二性質は決して其一を除却するを得ず兩々相須ちて存するものなり。さればアリストートル氏以來如何なる大儒と雖未だ曾て此理を目して誤れりとなしたるものあらず無政府の狀態は到底永久成立するを得べからざるなり

(四)國家は主權なり。これ國家にとりて最も必要な條件なり若し此條件を欠かしか假令ひ前掲の諸條件を備ふるも未だ以て國家なりとなすを得ず。國家に主權の必要なると夫れ斯の如し。然らば主權とは何ぞや余は謂へらく主權なるも

のは各臣民及臣民よりなれる各種團體に對し、絶對的無限にしてあらゆる權力を有するものなり。これ敢て余一己の私見にあらず古來より下りて最近世に至るまで輩出せる學者は多くこの事實を認めて眞なりとせず敢て之を非認せんとしたれども決して能はりし所なり。斯の如き人々にはこの主權説は個人の自由及個人の權利を毀損するものなりとの考を有したるが如し。然れども此主權説は論理上に於ても將た實際上に於ても決して非難し得べき者にあらざるなり此主權説たる實に個人の自由及個人の權利に損害なきのみならず却りて之を確實にし之を擔保する唯一の保護者なり。今少しく熱心に之を研究せばこの事實につき其の疑惑を氷解し其の眞理を有するを認むるを得べし

(イ) 權力にして若し他の權力に制限せらるゝものならんにはこれ主權にあらず他の權力こそ即ち主權なりと云はざるを得ず之を要するに他より制限を受けざる權力若くは唯自ら制限するの外他より制限を受けざる權力にして初めて主權と云ふを得べし。かの主權制限説を唱ふるものありと雖も其制限なるものは法律上の制限にあらずして唯上帝の法則、自然の法則、道理の法則若くは國際間の法

則によりて制限せらるゝと云ふに過ぎざるなり。されど試に思へ若し茲に國家の命令が若し上帝の法則、自然の法則、道理の法則若くは國民間の法則に違反したるとき何人か之を解明判定するの權を有するや。其之をなすものは到底國家自己の外なきは明らかなる事實なりされば此等の制限は眞の制限にあらざるなり」(ロ) 國家が有する無限の主權は個人の自由を害するものにあらずして却りて其根本となり之を保護するものなり。今試に國家が其全部若くは一部個人の自由の要素及區域を定むるの權利を有せずと假定せよ其結果は則ち人民各自親から自由の要素及區域に關し全部若くは一部分之を定むるの必要を生すべし而して各人區々の決定は必ずや遂に相衝突して争鬭を來し其勢力能く自己を保持するに堪ゆる人々のみ自由を取得し他の者は悉く强者の前に降を納れざるを得ざるに至るべし。もとより主權的國家と雖もある人に自由を與へ他には之を與へず若くは或る人に對し他人よりも強大なる自由を與ふるとありと雖近世の民族的國家は十分に自由を與へ國民一般に公平に與ふるものなり。故に現時の民族的國家は曾て世界に成立したるものゝ中未た有らざる最完全の主權的機關なりと

いふべし即ち其法律は一の階級一の人民をも露被せざるなく何れの事件も其判決を受けざるものなし。又個人が自由に活動し得る範圍を精密に確定し如何なる人と雖この範圍を破りて他人の權利及自由を蹂躪し社會の安寧を破壊するを許さずして常に斯の如き破壊者を責罰するに躊躇せざるなり是等の事實は國家にして完全に且つ鞏固なる主權を有するに従ひ各個人の自由も安全となり且つ眞正となるを證するに足れり。若し今開化史を繙き眼を其各世紀に注き之を觀察すれば前述の意見の正確なるや復疑を容るべからざる者あり。第十五世紀乃至第十七世紀間に於ける王國は主權を有すると従前の封建制度に超へたりしを以て貴族をして國家の法律に服従せしむると同時に普通人民に自由を與へたりき實に國家法律の下に貴族を服従せしめ依りて以て普通人民の自由を得せしめたり。然るに遡りて王國制度より順次序を追ひて國家の主權未だ發達せざりし制度に至るに従ひ個人の自由は層一層に不確實不鞏固となり遂には個人野蠻の狀態を顯示するに至るべし

今前文の議論の初めに於て余は國家が個人に對して有する無限の權力を全部若

くは一部剝奪したる場合を假定したり。然れども何人かはた何物かよくこれを剝奪し得べきや抑、斯の如く權力を剝奪せられ得べき者は國家にあらずして剝奪する勳を爲すもの即ち國家なり實に國家にして主權なくんは即ち其臣民に對し無限の權力を有するとなくんは其國家たるを想像すると能はず。主權は實に國家に極めて必要なる條件なりもとより國家は個人に對し其無限の權力を誤用せんと欲せばなし能はざるとあらずと雖これ決してかくの如く推測するを得ざるなり蓋し國家は人類の諸機關中最も少く悪を行ふ者にして吾輩は國家は悪を行ふとなしといふ原則を保持せんと欲するものなればなり

惟ふに通常政治家が國家主權の原則を認諾せんとするに當り感ずる所の困難は蓋し國家と政府とを截然區別せざるか故なるべし。今政府に無限の權力を承認するときは個人の自由を危くするを見て直に之を推し廣め國家に主權を與ふるときは又同一の危険を成立せしむべしと速断するはこれ歐洲公法學者殊に獨逸公法學者に於て見る所なり。蓋し是等の人政府より外に國家の機關と稱すべきものに際會したることなきを以て彼等は推理的智能を有するにも拘はらず我も

人も皆客觀的世界の狀態を基として其思想を構成するに依るなり。然るに亞米利加にありてはこの題目に關し頗る利益を覺ふる所あり。余輩を以て考ふるに政府なるものは決して國家の主權的機關にあらず政府の後には憲法あり憲法の後には根本の主權的國家あり以て政府に對し并に自由に向ひ憲法を調整せり。亞米利加にありては斯の如く客觀的實地界にありて既に政府と國家との間に嚴然たる區別の存するあるを以て今暫らく歐洲の事情を度外に措き少しく獨立に我思想を回らせば此必要なる區別を明瞭に理解するを得べし合衆國の公法が他の歐洲諸國のものに比し一層幽玄の發達をなしたる所以は實に茲にありて存せり現代歐洲公法學者の多數は夫のラバンド、フォン、ホルスト、及びマニチク氏等の如く皆此事實を認知したり故に國家に關する實想は自然其結果として漸次明瞭となれり。佛國大革命以來歐洲の國家は此情態に向ひ大に進歩せり即ち佛國は數回民選議會を以て國家の機關となし又千八百四十八年及千八百六十七年に於て之と甚だ類似せる會議をフランクフルト及ベルリンに開きたることありき其他にも同性質の運動をなしたるものあれどいづれも要用尠なれば今之を

述べず。然れども斯の如き國家の機關は王權の獨立に抵抗し王をして國家に服従せしむるの傾向ありて其世襲權は依然として變せざるも王權をして主權たらしむることなく寧ろ一個の官職と見做すものなり故に君主政府は民選議會の權を否認し爲めに學者をして客觀的世界の迷霧の裡に彷徨し其思想を錯亂せしむるに至れりされば是等の學者は精密に國家の所在を知らずして主權の必要たる歸着點を認承するを躊躇せり。然れども獨り民族的民治國のみ能く政治學をして眞實の學術的政治組織を組成せしむるに於て根據とすべき客觀的基礎を與ふる者にして他は學術的思想の接近し能はざる暗秘を以て覆はれられりといふべし

第二章 國家の起原

國家の起原は曾て大に論議せられ今尙議論の一定せざる問題なり。公法學者及私法學者の意見大に異なれりと雖も余は之を類別して三説となす。余は此三説中の第一位を占むるものを神學説とし第二位を占むるものを社會説とし第三位を占むるものを歴史説と稱す。神學説は國家は神の創造せるものなることを主

遠に對し何等の功用を爲さざりしと云ふ説を主張する者と誤認するなかれ亞細亞の宗教は國家の發達に必要な欠くべからざる豫備的宗教主義を以て人類の大部を教育訓陶し大に國家の發生に効あればなり。亞細亞は神政及專制政治の本家なりとは近時著述家の往々唱道する所なり。這是疑もなく真理なり併ながら斯く云へばとて決して亞細亞を輕蔑したるものにはあらざるなり何となれば神政及專制政治は國家の歴史的發達上必ず經過せざるべからざる必要のものにして該政體の事業は他の政體の事業の如く共に政治的文明を産出するに必要なものなればなり加之該政體は過去に於て必要なりしのみならず今日に於ても必要なるものなり試に見よ何れの時代何れの場所に於ても或る人民が野蠻の狀態を蟬脱して文明の最低點に進歩せんとするに當りては常に神政と專制政治を必要とするにあらずや。所謂野蠻的自由人民を法律に服従せしむるは何れの處何れの國に於ても國家の發生上に第一に爲すべき事業なり而して世界の歴史の教示する所に依れば此事業を成すものは神政及專制政治の外他に是あらざるなり。歐洲の歴史を精讀せしものは必ず了知せしならん彼の歐洲諸國の政治的機關は

其當初にありては政教一致即ち亞細亞的專制主義なりしとを。佛國のルソー氏は該主意を最も能く説明して云はく強者は彼の實力を權利と變し而して服従を義務と化するにあらずや。常に主人として永存し得べき者に非すと實に此原理は亞細亞に於けると均しく歐羅巴に在りても亞米利加に在りても真理として看る可き者なり實に宗教は人類文明の第一初步に此變化を遂行し得る唯一の權力なり。往時カロンチアン民族をして歐羅巴を政治的に組織し、チエトン民族をして政治的文明の途に登らしめ得たるものは基督教、基督教々會及基督教の僧侶なりと云はざるを得ず。吾人が古昔日耳曼人の自由を高價に見積るも其所謂自由なるものの中には僅々たる國家組成力を見るのみ。彼優等なる日耳曼人種たるサクソン民族は史家タシタス氏が彼等に就きて記述したる時代より彼等がカロンチアン帝國に合躰せしまで毫も政治上の進歩をなさざりしとの事實は自由が如何に國家發達の當初に於て價值なき者なることを充分に證明するに足れり。ロリツク民族をして魯西亞國を組成せしめ、而して今日の魯西亞皇帝陛下の背後に在りて魯西亞人中多數者の扶助と服従とを皇帝に捧ぐるものは實に耶

蘇宗教の力なり。又セルマック民族をして所謂大英國を製出するを得せしめたるものは右と同一の宗教なり。ダスタン、ランフランク、及ウルシーの三僧は英吉利君主政の柱石なり。教會は人民の多數と英吉利國王との間に存する重要な結合力なり。若し夫れ亞米利加共和國の真正なる人民の特性なる迅速容易に法律に服従するの原由を精密に探盡せば新英蘭(亞米利加最初の殖民地)昔時の宗教的訓陶其ものなることを發見すべき也。

果して然りとせば苟も神造説にして合理的に解明せらるゝときは神造説と歴史説とは互に矛盾するものにあらざるを知るべく且つ歴史説は神造説を包括するものにして神造を以て國家進化論の起點となすものなることを知るべきなり。之に反して社會契約説は假令ひ歴史説と一致すべきものなりと雖も、之を一致せしむるには社會説の解釋に許多の變更を必要とす。第一歴史説は社會契約説を認めて國家進化の起點となす能はざるなり。社會契約説は業に既に充分發達せる國家生活の存在少くとも國家思想の存在を豫定する者なり。又社會契約説は國家の觀念及其他の性質は總て已に國家を組成せんとする各個人が心中に之を自

覺し又各個人が法律に服従せる習性を既に一般に有することを假定するものなり。然れども以上の假定は實に空想に過ぎざるなり何となれば以上の條件は人民政治的進歩の初歩に於て決して存在せざるものにして唯た人民が數世の時期を經過して歴史上の發達をなしたる後始めて存在すべきものなればなり。是を以て契約説は國家の起原を説明するを得ざるものにして國家が數段の進歩をなしたる場合に於てのみ之を實行し得るの説なり即ち契約説は發達したる國家が其の形跡を變更し若くは業に既に政治上の教育ある人民が新開地に國家を種植するに際してのみ其應用を見るものにして國家の原始創造の場合には決して應用せらる可きにあらざるなり。政治的歴史家は契約説を以て人民の革命若くは植民に基ひする國家に於てのみ有力なる説として承諾するを得るなり。

契約説は以上の如く解釋を下たして始めて歴史説と一致和合するを得べしと雖も他の解釋を下すときは決して一致する能はざるなり。國家未だ成立せざるに當りて國家を創造せんとする各個人が其の會議の決議に依り主權の大問題を解釋し得るかごとき高尚なる政治教育を已に享有するものなることを社會説の如

く假定するを得ば歴史説は無意味にして毫も取るに足らざるの説なりと云はざるを得ず即ち歴史説は社會説と一致する能はざるなり。主權の大問題政治史を之を解釋せんと欲して進行しつゝある所の目標なり。世界中に於て最も進歩せる國家と雖も今尙ほ之が解釋に汲々たるものにして地球上に生活する人類の天職が完滿せらるゝ迄は今後に在りても尙且然か連續し行くものなるへし。然るに契約説の想像するか如く原始時代に在りて斯く圓滿完美の解釋ありしことを假定するは取りも直さず全く歴史上の法則を拒否して宗教上の極樂説を政治歴史内に投入するものと言ふ可し。然して斯くの如く原始の極樂及極樂往生なるものは上帝の直接に創造せる物なりとするの外他に思考せられ得ざるなり即ち神造説を認めざるを得ざるなり。是を以てルソー派はよもや神造説に左祖する能はざるべし何となれば若し然るときは自家の學説の根據を打破し而してテ「ガステン・ヒルデブランド及アキナスの輩と伍を同ふせざるべければなり」最後に歴史説は或多少の説明を要すと雖も他説の如く變更若くは訂正を加ふるに及はざるなり。抑も歴史説は人類の天性を以て國家の基礎及び起點とするも

普通性
特別性
各個人持性
性質
共同性
性質
政治學
人類の天性

のにして人類の天性を普通性と特別性に區別し前者即ち普通性を以て主觀的國家となす者なり。故に歴史説は人性の創造者を以て主觀的國家(政治的觀念)の創造者なりとの説を認識する者なりされども政治學者は制度法律を以て組織せられたる客觀的國家を論述する者にして此客觀的國家は歴史の産出なり。然に説あり曰く神は此客觀的國家を製作するにつき常に其力を斷へず用ひつゝありと若し此説をして眞ならしむるも神は決して直接に關係せずして只人心人意の上に其の勢力を及ぼすのみなるべし。然らば則ち吾人は主觀的國家を變じて制度法律を以て組織したる客觀的國家となす所の大事業は政治學者の眼より見れば實に創造と呼ぶべき者にして歴史の證明する所に依れば此創造をなすは全く人類の力なりと謂はざるを得ず洵に人類の歴史に關する吾人の智識は其歴史の原初に溯りて之を知る能はざるなり。吾人は人類が國家を知覺し遂に客觀的國家の實存を計畫感奮せしめたる者は如何なる勢力若くは如何なる情況なりしかは吾人の知らざる所なり然れども人類社會原始の情態より考察すれば凡ての人々が一時に斯る自覺と斯る感奮とを獲得したるものにあらざるとは吾人が固く信

じて疑はざる所なり。野蠻的自由及自助の時代は唯僅々たる少數者をして廣大なる發達を遂げしめ優等者は劣等者の上に遙に位する者にして所謂文明の曙光は此時に始めて其光輝を放つものなり。然り而して此等僅々少數の優者は此處に始めて政治機關の萌芽を發するなり。然りと雖も其當時に在りては此等優等者は政治家たらんよりは寧ろ僧侶なりき。彼等優等者は其地位を得たるは全く神力に依ることを信じ彼等は無智の人衆に之を教へ且つ之を教ふるの方法を發明せり。即ち彼等は一個の宗旨を建立し而して其權力と威力との背後に立ちて人民を支配し其宗旨上の制裁を以て其國家の法律に服従せしめたり。是に於て宗教と法律、教會と國家は全く混合融解せられたり。要するに宗教、法律、教會及び國家なるものは人類種族か野蠻の暗黒中より蟬脱して文明の途上に登らんとする時代に於ては共同一致の勢力を組成せるものなり。併ながら國家は當時獨立の地位を保ちたるものに非らずして却て教會中に包括せらるゝものにして僅かに教會其者より享受する所の道德上の扶助に依りて而已存在し得たるものとす。人民は斯る状態の下に在りて訓陶教育せらるゝものにして國家なる思想は次第

に人衆中に汎布せられたり。國家の思想既に汎布せらるゝの曉に至れば僧侶的に非らざる者不知不識其萌芽を發し宗教の光明を借ることなきに至るべし。新要素たる非僧侶輩は僧侶の階級に進入せんことを求むるか若くは僧侶の專有する政治上の權力を争ふとを始むべし。然るに若し僧侶にして之に抵抗するときは彼等は現行制度を以て牀蓐其き一個の詐偽なりと主張し僧侶を強迫して其權力を分割する目的の爲に酋長として彼等中の一人を推し以て彼等の團體を組成するに至るべし。然れども僧侶派と新主義が公然互に開戦するは共に不得策なり。若し新主義者か其覺知したる處を悉く人衆に發表せんか公衆の信仰は直ちに之れか爲に震動を受け法律秩序の根基并に文明と進歩との根基は忽焉として破壊せらる可ければなり。其故に此等の二黨は勢ひ和解せざるべからざるものにして僧徒は彼等の從來掌握せる權力を分割して軍人に賦與せずんばある可からず。加之彼等僧徒は宗教上の權力を利用し以て軍隊規則に補助を加ふ可きものなり。是に於て乎專制政治なるもの、結果を見るに至る專制政治は一聞人をして戦慄せしむるか如き醜惡なる名義たるにも拘はらず國家が廣大なる進歩を

なせしことを表彰するものなり。而して所謂專制政治なるものは單に外面上より觀察すれば殘忍暴逆の感なきにあらずと雖も其の裏面より觀察すれば神政政治よりは一層少き專擅的のものにして一個人活動の範圍は前代に於けるより當代に至りて一層廣大に至るものとす。更に之を説明すれば新政制度は彼の人類の靈魂を苦むる所の宗教上の壓制と壓服とを輕減するものなり。約言すれば新制度は舊制度より一層寛仁なるものにあらずとすも其は一層人類的の制度たるは少しも疑を容るべきにあらずなり。新制度即ち專制政治は神政制度に依りて豫め教育發達せしめられたる法律に對する尊敬と服従とをして餘り怯弱に流れ奴隸魂性と化成することを防止せんとの傾向あるものにして切言すれば其は人類の勇氣を鼓舞するものと云ふべし。新制度は人類の理性をして一層廣大なる活動をなすの路を與ふるものなり。新時代は先時代中に於て獲得したる所の政治上の忠義心を維持すると同時に又他の一方に於ては國家の思想をして尙一層廣大なる區域に於て運用するを得せしむるなり。新時代は次代に發生する恐怖すべき鬭争の爲に勢力を豫備するものにして此鬭争こそ醒覺感奮せしむる

の力を有するものにして多數者に國家の觀念を自覺波及せしむるものたるは吾人の斷言するを憚らざる所なり。此君主的機關と僧族的機關との間に存する主義上の鬭争は愈々以て鎮壓すべからざるものとはなれり。多數公衆者の眼孔より見るに帝王なるものは彼の宗教上の扶助を喪失するものなり。彼帝王の幕下に屬する官吏は帝王を輕蔑して其功を奏することを學び而して兼て不平を懷きたる僧徒の力を藉り依て以て彼等か官職上の勢力を多少獨立せる權力に轉化せんことを學ぶに至れり。然り而して其は取も直さず人類社會中に存在する總ての指導力間に暴發せる社會全體の戦亂なり而して此等の勢力が互に争ふ間は戦亂は常に鎮壓すべからざる而已ならずして結了し得べき者にあらず彼等は到底平和を持ち來たす者にあらずして假令ひ最も其結果を生ずるも休戦に過ぎざるなり故に最強最新の支配力の發願し來るもの無くんばあるべからず。終に人民中の多數は此恐怖すべき反對主義の教育力に依りて國家を自覺し國家をして客觀的に現實せしめんとする事業に參與せんことを感ずるに至る。一は愛國心と忠義心とに由り又一は人類利害の感情と正義とに由り鼓舞せられ彼等は帝王

も亦甚た多數なり。世界中に存在する人種中に於て獨り羅匈民族とチエイトン民族は較々純粹完全なる性質に於て國家を現存せしめたり。之を要するに人類が其自身を覺知し而して其普通の無形の性質を具體的に實在せしめ其道理に適合せる普通法律に服従するに至るまでは政治上の傳導師は羅匈及チエイトン民族中より派遣せられずんばある可からず

上來縷々陳述し來りたる千萬言も之を要するに國家は歴史の一產出否唯一の產出なりとの數言に歸着するものなり。然り而して余輩の奉ずる此主義は或他の主義若くは學說に比すれば國家の起源其發達及最終の性質其他個人と國家の關係に關して一層貴重なる思想を包含するものなり。此主義を翫味了解するものは必ず英雄的事業に盡力し喜んで其身を犠牲に供し徒らに恐怖することをなさずして眞正なる自由を覺知愛撫するに至るべし。若し夫れ國家をして愈々人類的たらしむるは即ち人類をして愈々神聖的たらしむる所以なり

第二章 國家の形體

國家の形體なる問題は古より今に至るまで數多論客の頭腦を痛めたるものなり

從て政治學上の問題中にて此問題ほど著述を有するものなし。斯る多量の著述あるにも拘はらず孰れも皆取るに足らざる薄弱の說にして不満足なる議論のみ吐露せられたる問題は恐くは他に之れなかるべし。歐洲及亞米利加に於て此問題に注意したる學者輩か其筆頭を勞せしにも拘はらず其結果の斯く不満足なる所以のものは余の見るところにては歐洲の公法學者は國家と政府との區別を明かに了解せざりしに歸因し亞米利加學者は歐洲學者の所說を全く模倣したるに原由するものなり

何故に彼等か斯る誤謬に陥りたるかは之を説明するを得べし夫れ歐羅巴に於ては國家と政府とは實際多少混淆錯雜せるを以て從て公法學者の思想中に斯る混淆を惹起したるものなり。漸次論究斯く政治學上に困難を生すべき勢力を波及したる歐洲の實際上の事實は如何にして發生し來りたるやを研究するは敢て無益の業にあらざるへしと信するを以て茲に聊か之を論せんとす。余は信す此疑問に關する説明は國家の歴史上に於ける發達の結果中に於て發見すべきものなることを。彼の佛朗西を除けば歐羅巴各國一として其革命に由り其の固有の歴

史を明確に二個に分断し革命後の現行制度を直接且つ有意的に革命の主義上に建設したるものあらざるなり。果して然りとせば吾人は斷言せんとす歐洲諸國にては其歴史中の一時代に産出せる國家の形體が次代若くは其以後の時代に發達せる形體の上に包被連續することを。斯の如き事實を精細に觀察するときは直に左の事實を發顯すべきなり。國家にして一の形體より他の形體に變遷するに當りては主權の地位は一の集合體より他の集合體に遷移するものにして舊主權の主體即ち舊國家なるものは新制度に在りては單に政府若くは政府中の一部分と化成人するものなり。此事實をして一層明白ならしめんか爲に紀元一千〇六十六年以後の英吉利國の歴史中より實例を掲げんとす。抑も英國王は其初め國家并に政府たりしなり。然るに其次期に至りては貴族は即ち國家となり而して帝王は單に政府と化成したるなり。然り而して最後に至りて平民則ち國家となり帝王と貴族との兩者は單に政府中の一部分となりしなり。而して國家が舊形體より新形體に推移するや其變化は漸次にして暗々裡に行はるゝ者なるが故に舊制度と新制度との間に精銳なる境界線を畫く能はざるなり。變化は如斯緩徐な

るが故に勢ひ舊國家は其變化を少しも自ら覺らざる乎若くは爾後久しきを経て初て之を覺知するか若くは數多の困難なる經驗を嘗むる後にあらざれば其變化を知覺せざるなり。是を以て舊國家は主權已に其身を去りたるにも拘はらず尙主權なる語を以て自己を指示し貴重なる紫色の衣服は借物たることを覺らすして尙其紫衣を着けて形容を飾るを常とす。然るに他の一方に在りて新主權は其組織を全ふして其機關を形造るや甚た遅々たるのみならず新主權は大抵其身を政府の一部に置き政府外に立ちて政府を主宰する主權者の地位を取ると甚だ稀なり即ち久しき間は新主權は單に政府中の一部分たるか如き外觀を呈し眞に主權者なるや否やを疑はしむる程の微力なりき。客觀的政治世界の事狀と關係とは斯の如きものなるに依り歐洲の公法學者が國家と政府との間に歴然たる境界を立てざりしは未だ以て奇異とするに足らざるなり彼等は此區別を知らざりしが故に従て此區別に基すべき總ての問題を彼等が正當に解釋せずして混亂錯雜の境に陥りたるは是れ亦た怪むに足らざるなり

反之亞米利加に在りては現存の事狀と關係とは公法學者に遙に好都合なりき。

我合衆國々家は其成立以後一世紀を超ゆると日尙ほ淺く且つ全然革命的基礎の上に有意的に建立せられたるものなり。彼一千七百七十四年前に現存したる國家の機關なるものは當時全く破壊せられ主權の推移に伴ひつゝ政府中の一部分として次に成立せる機關中に再ひ發現せざりし。吾人亞米利加人は政府の外に超然として政府を支配する所の國家を目撃するものなり。故に吾人亞米利加人は由て以て吾人の思料を一定し吾人の學問を教導すべき所の客觀的扶助を有するものとす。然るに我亞米利加の公法學者か何故に此問題に關して一層善美なる著述を出たさうりしや其理由は思想を惹起すべき必要適當なる外部の好機會の缺乏せるに基ひするものなりと云ふを得ざるなり。余か既に前段に於て陳述せるか如く余の視る所に依れば其は彼等か歐洲學者の所説を全く模寫することに汲々として別に獨立せる著作を出たさんことを試みざりしに基因するものなり。蓋し亞米利加は公法學上獨得の一派を興し而して政治學に關し自己の文學を有せずんはあるへからず。今の時に至るまで政治學に關する我亞米利加の文學中に於て最高位を占むる二個の偉人フランシス・リール、セヲドル・ヂー、ウルシ

あり然れども何人も知る如く前者は歐洲制度の下に教育せられたる一個の歐洲人にして其國の壓制を厭ひ其危難を此國に避けたる一人の脱走者なり。而して後者はリールを熱心に稱賛する者にして其門弟なりと云ふべきなり。由是觀之彼等二人は歐洲に於ける古説の感化を受け従ひて幾分か彼等の思想中に國家と政府とを混同錯雜したるは自然の勢なり。政治學に關する最近最新なる亞米利加の學生は歐洲諸國の大學に於て歐洲の公法學者の指南の下に於て而かも歐洲の文學書に依りて大概訓陶せられたるものなり。然り而して歐洲の學問を利用して常に利益を取得せんとするは我亞米利加の學者に在りて骨折は則ち骨折たるへしと雖も若し亞米利加の學者にして一層高尙にして而かも一層獨立的の意見に至るへき踏石として歐洲の學問を利用し得るものなりとせば其は彼等に取りて有益なること廣大なるものなるへし然り而して此高尙深淵なる獨立の意見こそ我亞米利加の學者をして彼等自身の制度に對し特別なる課目を設くる學理的の價値を有せしものなりとす。然りと雖も若し彼等にして誤て之を實行せざるに於ては本章の題目に關し一層完美にして而かも一層圓滿なる議論を得

んことは吾人決して彼等に希望する能はざるなり
 故に余は此問題を論述せんとするに當りては多くの疑ひを有するものなり。余
 は知る政治學者一般の賛賞を博したる如き論文は一も未だ此問題に關して著作
 せられたるもの之れなきを。是迄の著作に對し余は精神上の満足を充たすに足
 らざることを覺ゆるものなり而して余は信す曾て現はれたる種々の學說が明に
 思想の混雜を生したる原因は余が既に上段に於て指示したるものなることを。
 然れども余自ら進んで國家と政府との區別を精密明瞭に分割せんとするに際し、
 余は余が今警戒の語を與ふる所のものと同一なる困難中に余自身の埋没せられ
 たるを發見するものなり。此困難を生ずる事實は政府の外に立ち政府を主宰す
 る國家の機關が未だ何處にありても不完全なるに在りとす。故に若し吾人にし
 て國家機關を以て政府より別離したる至高の地位を有するものとなすときは吾
 輩は主觀的國家即ち理想上の國家と客觀的國家即ち實際上の國家とを多少混同
 するに至るなり。されども余は此の區別を標準として本問題を研究せんとする
 ものなり。勿論充分なる結果を得る能はざるも若し少しにても此の問題に光明

を與へ政府の外に善良なる國家機關を組織するは實際的政治上に於ける一大進
 歩なることを明白ならしむるを以て満足を表するものなり
 抑も此問題に關する大家はアリストートル其人なり。政治學を學びたる者は皆
 氏の著名なる國家の區別を能く了知する者なり、即ち氏は形骸上より國家を區別
 して君主政治、貴族政治及民主政治の三個となせり。然りと雖も希臘の諸國家は
 全く其政府の組織中に埋没せられ國家と政府とは全く混同し其間に區別なかり
 し。是を以て國家の形骸なる問題は今日よりも甚だ簡單なりき即ち希臘人は單
 一なる疑問を有したりしも吾人は二重の疑問を有する者なればなり是を以て吾
 人は先づ首として國家の形骸を決定し而して後政府の形骸即ち政骸を決定せし
 んはある可からず。彼の國家と其政府との二者か同一の形骸を有するは恐くは
 自然の傾向なるへしと雖も實際に於ては國家と政府とが斯の如くならざることあ
 るべし而して又此等の兩者か形骸上全く同一と化すは常に希望すべきこと
 にあらざるなり。何となれば單に貴族政治のみか眞實なる價值を有し而かも人
 工的性質のものに非らずとすれば貴族的政府を有する民主國家が現時に於て最

も有益なる政治制度にあらざるとを證破するは甚だ困難なればなり。斯くの如く貴族政治と民主國家とを聯結するを以て共和政體の眞主義にあらずとすれば余は該主義の何たるを解する能はざるものなり。偕て余を以て之を見ればアリストートル氏の論は希臘人の政治問題并に政府と國家との兩者が一躰となれる總ての制度に對しては眞正なる解釋を與ふるものなり、且つ氏の論は國家の形體に關する區別としては眞正にして完全なるにも拘はらず國家と政府とが同一躰に非らずして多少分離せる機關の下に存する政府を區別する能はざるなり。是を以て余はアリストートル氏の説を國家の形體に關する分類として承認し而して後章に於て政府の形體に關する議論をなさんと欲す

斯の如く國家の形體と政府の形體とを區別して論ずるときはアリストートル氏の主義は氏自身か企圖したる所の者と稍異りたる説明を加へられたるものなり。彼アリストートル氏は疑も無く氏か此分類法を發明したる當時に在りては其心中に於て國家よりは寧ろ政府なるものを一層多く意味したるものなる可し。彼は單獨政治として君主政治を論じ少數政治として貴族政治を論じ多數政治とし

て民主政治を論じたり。アリストートル氏の説に對し修正を加へ氏の説は政府と區別したる國家に而已適用すべき者なりとの嚴密なる制限を附し余は君主政治を以て單獨者の所有する主權なりと義解し貴族政治を以て少數者の有する主權なりと解釋し而して民主政體を以て多數者の有する主權なりと説明せずんばある可からず。フォン・モール(Von Mohl)はアリストートルの説を批評して單純に數學的の者にして有機的の主義を包含せざる者なりと云へり。若し此批評にして正當なる者なりとせば以上に掲けたる予が修正説をも共に非難したるものなりと云はざるを得ずされども余は思考すモールの批評は實に不正たる而已ならず粗笨にして而かも不注意極まれるものなるをフォン・モールか彼の有名なる論文の第一版を公にしたるより四十五年前に於てシュライエール(Schleiermacher)はアリストートルの分類法は精神的にして且有機的の性質を有することとを辯明したり此分類法の基礎たる主權者の人数は國家の意識か如何に人民の間に播布せられたるやを指示し而して其意識か發達したる強弱の度を表彰するか爲に使用したる者なり且つ此分類法が其分類の原理とする處は左の如し。曰く

國家の意識が強大に發達せらるゝ所の人民中の一部は決して國家機關の範圍外に拋棄せらるゝものに非ず、其故に此意識の何たるを覺悟して此政治機關に參與するものゝ人數は眞に國家の有機性質を決定するものなりとの理に基くものなり

余を以て之れを見ればフテソ、モール自身の分類法こそ却て混亂せる奇怪なるものたるに似たり。氏は國家の形跡を區別して族長國家、神政國家、專制國家、階級國家、封建國家、及法治國家の五種類となせり。扱て族長國家と神政國家は通例君主政治なり。總ての國家は法律上に於ては專制的なり。封建國家は貴族的政跡なり。又法治國家なる一句は甚だ誤解され易きものなり。一方より觀察すれば總ての國家は法治的たり而して他の一方より觀察を下たせば所謂法治國なるもの絶てなし。法治國若くは憲法國なる語は國家の區別を表彰するよりも寧ろ政府の區別を表彰するに適當なり夫れ國家は憲法に依りて製作せらるゝには非ずして國家自身か憲法を制定し而して國家は此憲法に依りて政府を組織す政府は憲法に規定したる法式と法意とを遵奉してのみ活動すべきものなり

斯る政府こそモールの所謂法治國なる語の眞意なるや甚だ明白なれ。然り而して氏の所謂階級國家なるものに至りては其語句を推考するも何たる意義を指示するものなりやを解する能はざるなり。所謂階級なる語は形容詞にして全く政治學上の語にあらざるなり。寧ろ文學若くは修辭學上の學語に屬すべき者なり。フテソ、モールは階級國家なるものは君主政跡、貴族政跡若くは民主政跡の何れたるを得べきことを自ら承認せり。果して然りとせば彼は其根本に溯り國家の形跡を區別せんとするに當り何故に此語を使用したるものなるや。氏にして若し國家を分類して古代的國家、階級的國家、中世的國家、及近世的國家の五種となしたりしならんには氏は稍、其論理の貫徹を見たりしなるべし。されども何人ど雖も一目の下に此の類別は學術的に非らざることを看破するを得べきなり。然り而して何人ど雖も斯る分類は年代記的のものにして決して政治學的のものに非ざることを見知するは素より易々たる而已。一言以て之れを評すればフテソ、モールの分類は或一定せる一個の標準を有せずして數個の標準に依りたるも其標準は何れも政治的に非らざるなり、然り而して又氏の分類は國家と政府とを相混合

するものと言ふべし。彼をして斯る誤謬に陥らしめたる理由は國家は實質上并に形骸上に於て異なるものなれども考究を要すべきは形骸上の差違にあらすして實質上の差違其ものなりと思考したるに依るものなり。而して斯く思考したる所以のものは或國家は殊に宗教上に於ける人民生活の發達上に其力を用ひ又或國家は美術的生活に特に其力を致し又或國家は法律上及實際的生活に勞力し而して他の國家は特に軍事に盡力する等のとを觀察したるに依る。以上の區別は國家の將に爲し遂げんとする所の目的上の者なり。されども國家の本性は何れの時何れの處に在りても同一なるものにして他語以て之れを言へば國家の本性は取りも直さず主權なり。故に種々の國家の間に存する差違は單に形骸上の者にして此形骸上の差違こそ總て他の差違よりも最も明に或特定せる國家が活動上に於て有する最大目的を指示する者なれ。例へば君主專制國家は國家の權力が強大ならしむべき傾向を有し、貴族政國家は私權利制度をして殊に發達せしめ民主的國家は寧ろ社會的目的を唱説するが如し。彼フツァン、モトルが國家の實質上の差違なりと見做したる所のものは單に目的上の差違即ち佛蘭語又は獨

逸語に於て政策(Politik)と稱する所のものに関する差違たるに過ぎざるなり、凡百の著書の上に位する名著書にして此問題に關する明白なる議論を吾人に授くるものは彼の著名なるフロンテリイの近世國家學(Lehre von modernem Staat)と題する書なり。蓋しフロンテリイは瑞西國に於て數多の星霜と思想を費しなり。瑞西國は國家と政府との間に存する區別を以て實際上著敷進歩を致したるものなり。由是觀之氏の周圍を圍繞せる事狀は歐洲公法學者中の多數者よりは氏に取れて一層好都合たりしなり。併なから悲哉吾人の屬望は全然滿たされざりき。フロンテリイは國家は君主政治、貴族政治及民主國の三者に通常區別すべきなれども尙ほ此他に神政國家と稱する者を第四に附加せんことを試みたり。フロンテリイは釋義して曰く神政國家とは天神若くは人間以上の精靈若くは觀念を以て其最高支配者と思考する國家を云ふ。余を以て之を視るに這は甚た空想的に失する者なり。何となれば天神若くは人間以上の精靈若くは思想を解釋表明し而して此等の解釋に法律力を附與する所の一個人若くは集合體は即ち國家なればなり。願を變ふれば斯る一個人若くは集合體が有する權力の源泉を指示す

るに過ぎざるなり。抑も政治學は斯の如き權力の泉源に溯りて其信僞を審判するを目的とせざるものなり。政治學上に於ては或る人民を支配する最高の人力を以て國家となし其權力の源の何たるを取て問はざるなり。故に吾人は吾人の攻究に係る政治學の中より此新奇なる創説を排斥し去らすんはある可からず。然り而して斯る創説は政治的神仙談の範圍内に退去せしめざるべからず。ブルンチエリ氏か國家に複雑形跡ありとの意見を非難するは甚た其當を得たるものなり。然りと雖も余は氏か斯る非難を加ふる所の其理由に至りては完滿に非ざるものなりと思惟するものなり。彼ブルンチエリ氏は、複雑形跡の一原素は常に權力の中心を占め他の諸原素は單に之を制限するに過ぎずとして複雑形跡の存在を非認せり是を以て見れば彼は復た國家と政府とを大に混同するものなり。何となれば國家主權者なるが故に制限を受けず國家は權力の中心たるのみにあらずして總ての權力の泉源なればなり。國家の分類を爲すに當り國體なるものを排斥する真正なる理由は國家は本來單一なるものにして又單一たらずんはある可からずと云ふに在り。所謂主權を以て國家の實質とするときは然

かあらずんはある可からず。而して客觀的に單一に國家が組織せられざるものに向ては吾人は唯國家は未だ其機關を完滿ならしめざりしものなりと云はざるを得ず、換言すれば獨逸學者の口にするが如く國家は未だ發達進歩の途中に居るものなりと言ひ得るに止まるものとす。若し夫れ吾人にして所謂複雑國體なるものを精密に審査するに於ては吾人は原素中の或原素は國家に非らず、又原素中の孰れの結合も未だ以て國家に非ざることを發明するならん。換言すれば諸原素中の或原素は即ち國家にして而して他の原素は唯た政府の一部たることを覺るべきなり。今其實例として英吉利制度を取り來らんとす。政府として國會なるものは王若くは女王、貴族院及庶民院の三者より成立するものなり。單に立法上に在りては此等の三原素は平等なる權力を掌握するものなり。然り而して此等の三原素は孰れも法律上に於ては立法を創始するを得るものにして且つ孰れも絶對的に他の原素の行爲を彈劾するを得るものなり。然るに之に反して國家として國會は唯に單獨なる一跡即ち庶民院より成立するものなり。而して此庶民院にして國家たるの資格を以て活動する時に當りては帝王も貴族院も皆な之

るに過ぎざるなり。抑も政治學は斯の如き權力の泉源に溯りて其信僞を審判するを目的とせざるものなり。政治學上に於ては或る人民を支配する最高の人力を以て國家となし其權力の源の何たるを敢て問はざるなり。故に吾人は吾人の攻究に係る政治學の中より此新奇なる創説を排斥し去らすんはある可からず。然り而して斯る創説は政治的神仙談の範圍内に退去せしめざるへからず。ブルンチエリ氏か國家に複雑形跡ありとの意見を非難するは甚た其當を得たるものなり。然りと雖も余は氏か斯る非難を加ふる所の其理由に至りては完滿に非ざるものなりと思惟するものなり。彼ブルンチエリ氏は複雑形跡の一原素は常に權力の中心を占め他の諸原素は單に之を制限するに過ぎずとして複雑形跡の存在を非認せり是を以て見れば彼は復た國家と政府とを大に混同するものなり。何となれば國家主權者なるが故に制限を受けず國家は權力の中心たるのみにあらずして總ての權力の泉源なればなり。國家の分類を爲すに當り國跡なるものを排斥する真正なる理由は國家は本來單一なるものにして又單一たらずんはある可からずと云ふに在り。所謂主權を以て國家の實質とするときは然

かあらずんはある可からず。而して客觀的に單一に國家が組織せられざるものに向ては吾人は唯國家は未だ其機關を完滿ならしめざりしものなりと云はざるを得ず、換言すれば獨逸學者の口にするが如く國家は未だ發達進歩の途中に居るものなりと言ひ得るに止まるものとす。若し夫れ吾人にして所謂複雑國跡なるものを精密に審査するに於ては吾人は原素中の或原素は國家に非らず、又原素中の孰れの結合も未だ以て國家に非ざることを發明するならん。換言すれば諸原素中の或原素は即ち國家にして而して他の原素は唯た政府の一部たることを覺るべきなり。今其實例として英吉利制度を取り來らんとす。政府として國會なるものは王若くは女王、貴族院及庶民院の三者より成立するものなり。單に立法上に在りては此等の三原素は平等なる權力を掌握するものなり。然り而して此等の三原素は孰れも法律上に於ては立法を創始するを得るものにして且つ孰れも絶對的に他の原素の行爲を彈劾するを得るものなり。然るに之に反して國家として國會は唯に單獨なる一跡即ち庶民院より成立するものなり。而して此庶民院にして國家たるの資格を以て活動する時に當りては帝王も貴族院も皆な之

れに服従せずんはある可からず、何となれば彼等兩者は國家の各別なる機關に非らずして單に政府の一部たるに過ぎざるものなればなり。而して彼アルンチエリ氏も此見解を全く取り逃かすものにあらざるなり。彼は斷言せり國家は其機關上に在りては單一たらずんは叶はざることを。併ながら氏か被治者と政府との關係主義を採用してアリストートル氏の説題に關する近時の説明と修正とを加ふべき鍵鑰として臣下と主權者との關係主義を採用せざりしは彼の視覺を昏まして以て氏の此題目に關する議論をして混雜ならしめたり、然りと雖も氏は之れと同時に國家に複雜體ありとの見解を撤去する所丈けに在りては正當なる結果を取得したるものと云ふ可し

アルンチエリ氏か彼の思想上に於て國家と政府とを混同したりとの證據にして一層有力且つ信服せしむるに足るものあり而して其證據たるや氏か彼の分類を小分して更らに多數の區分を爲したるの事實是なり。其小分類に曰く(一)希臘及舊獨逸の王權(二)舊羅馬の王權及羅馬帝權(三)フランク王權曰く(一)封建的王政(二)無制限的王政(三)立憲的王政。曰く(一)羅馬貴族政治(二)血族貴族政治(三)金力的貴族

政治(四)學識的貴族政治。曰く(一)古代的貴族政治(二)近世若くは代議的貴族政治共和政治等是なり。熟々是等の分類を見るに先づ第一に或場合に於ては政治的にあらざる主義を以て互に交叉せる區分をなしたるものゝ如し。例へば希臘羅馬舊羅馬及フランクなる語は人種學上の範圍に屬するものにして、古代及近世なる語は年表學の範圍に入るべきものなり而して封建なる語は政治上よりは寧ろ經濟上に屬するものなり。第二に總ての國家は縱ひ王政、貴族政若くは又民事政なるにもせよ兎に角此制限的のものなり。アルンチエリの所謂封建的王政とは貴族國家の政府に過ぎず又立憲的君主專制なるものは其權力と權力の運用方法の點に於て國家より制限せられたる王の政府たるに止まるものなり。又帝權のものたる學理上に在りては政府を併有する王政國家たるに過ぎざるなり(實際上に於て帝權は廣大なる領地と人口とを帝王か支配する政府たるに過ぎざること往々にして是あるなり)。政治學上に於て吾人は明確なる政治主義に基きて國家を分類せずんはある可からず然り而して吾人は常に政府と國家とを區別するを要す。蓋し思想上に於て混同并に其の惡結果を避け得べき途は國家と政府と

の區別を明にするより外なきなり

ブルンチエリは複合國家と氏自身か稱する所の第五の國體を設け自ら之が解釋を與へて聯合國と聯合を組織する各邦との間に主權の分配せらるゝものを稱して複合國家と云へり。氏は又此複合國家を更に小分して(一)殖民地若しくは屬領地を有する國家(二)人に依り合同したる國家(三)同盟國家(四)聯邦國家の四種類とせり。然れども是れ亦た國家と政府とを混同したるより來りたる誤謬なり第一殖民地のものたる決して國家には非ざるなり。殖民地は恐くは多少自治の權を有する所の地方政府たるに止まるものなり。此殖民地にして生長の後國家を形造るべき原素を包含し革命若くは平和的分離に依り母國より離れて一國家を成すこともあるべしと雖も未だ之をなさざる以前に在りては國家にあらずるを以て母國は單純なる國家なり若し又分離して獨立せる以後に於ては二箇の國家となるを以て所謂複合國家なるものあるなし。若し夫れ本國即母國にして其の國家機關を擴張し活動的參政者として殖民地を包括するも國家機關は依然として尙ほ單純なるものにして母國か其組織を大にしたるに過ぎざるなり。斯様なる國

家に屬する人民中の多數は之れか爲に主權體中に加せらるゝものとす。國家の形體に關し斯る方法に於て生ずる所の變化は君主專制より一躍して貴族政治と化し貴族政治より轉一轉して民主政治となる一進歩なり。蓋し主權のものたる母國と殖民地との間に配分せらるべきものにあらずるなり何となれば主權其者は單一なるものにして而かも又單一たらずんばあるへからざるものなればなり。要するに主權は全然母國中に存せずんばあるへからず然からざれば一體に結合せる機關たる殖民地及母國中に在らずんばある可からず。是と同一なる批評を屬領地即屬國を有する國家に對してなし得るなり。屬國に於ける機關たるや單に政府として存在するものにして國家として存在するものにあらずるなり。若し屬地にして已に一國家と成るに於ては最早屬國に非らずして屬國たるの資格は已に消散し去りたるものなり。若し夫れ國際公法と國際條約とに依りて規定せられたる關係以外に別に前國君と其獨立國家との間に或關係の殘存するもの之れありとすれば其之に就て審査を施すに於ては學術的の解剖分拆は直ちに證明するなるべし所謂國君なるものは今や或限定せられたる

目的を成功せんか爲に設置せられたるものにして其政府の一部分たるに止まるものたることを

有形的連合なる二箇の國家は決して重複國家なるものを形造らざるなり。此等二箇の國家は連合政府すら形造るものにあらず。二個若くは二個以上の國家の有形上の連合は一國家の政府の行政長か他の一國家の政府若くは他の數國家の數政府の行政長を兼ねるものを云ふ。果して然りとせば此人たるや全然異別なる二箇若くは二個以上の資格を以て活動する者とす故に列國會議ありたる場合には該長官は其代表する國家の數と同數なる投票を有するものとす。二箇若くは二箇以上の國家か斯の如く同一長官を戴くか若くは同一制度を設立するの事實は決して此等の諸國家を連合國家となさざるなり勿論斯る事實は諸國家を融解して連合國家を組成せしむべきの趨勢あるべきも其は自ら別問題なり。又同盟國なるものは重複國家にはあらずるなり。同盟が組成する諸國家は殊別單獨なる國家として存すればなり。同盟國の機關は同盟各國の承諾を経るにあらざれば同盟各國を檢束すべき權力を有するものにあらず。他語以て之れを言

へは同盟國機關は主權を有するものに非らず即ち國家に非らずして單に政府たるに過ぎず。同盟憲法は一箇の條約なり國際間の合意なり。只だ普通條約と二箇の點に於て差違を有するのみ第一同盟憲法は一種の政治機關を創設す即ち諮問會議を創設し該會議の決議を實行せんとする數國家の合意なり第二該政治機關は繼續時期に關し概ね制限なきものなり換言すれば無期限なり。由是觀之此等は異別なる國家を一國家と融合するに最も適切なる事狀なり。同盟國たるの事實は自然力が斯る融合を行はんとしつゝある最良の證據なり。然りと雖も此融合の實行せられたる曉に至りても所謂重複國家なるものは其結果として出來せざるなり換言すれば其結果は主權力の一部は新國家に存し而して一部は舊國家に存在するか如き國家には非ずして唯た一層廣大なる機關を有する單獨國家なりとす

此最終の熟考は延ひてブルンチエリ氏に依りて引用せられたる重複國家中最後の者即ち連合國なるもの、思考に至らしむるものなり。却説余は亦此場合に於ても連合國は重複國家にあらずるとの論を確執するものにして連合國家と云

ふか如き者は決して之のあるべきものにあらざるなり。フルンチエリ氏等は連合國を以て主權の下に屬する二個の政府を指示するものなり。若し夫れ吾人にして氏等の所謂連合國を歴然たる學理的の標準に照すに於ては吾人は覺るならん。所謂連合國家とは一領地の上に廣かり而かも疊きに種々の獨立國家に配分せられたる人民を包括する所の一國家なることを、政治上の一致を生出せんか爲に協力する自然的、人種的、理論的、及社會的の調和か既に此等數國を通して存在したりしことを、曾て融合其者か此等諸國家中の或者の政府に依りて、恐くは諸國家彼等自身中の或者に依りて障害せられたりしことを、之れか結果として暴力を以て數國を聯合し、新國家は革命的の基礎に依りたることを、換言すれば現行法の規定に據りて創造せられたるものにあらざりしことを、其革命的の基礎の上に立つ新國家は憲法を規定し、而して新國家は此憲法に於て全國家の幸福を謀からんか爲に一政府を構造し、而して新國家は舊諸國家の有せる主權を破壊して、此等諸國家に附與するに自己が取りたる殘餘の政權を以てし、乃ち此等の政權は或る制限の下にあるものにして新國家か此等諸政權に關し他の處分を施すことを適當と見認む

る迄は諸政權は現在の如く其儘にて存在するものたることを。蓋し主權か由て以て組織せられたる以前の形式にして全く撤去せられざる時、換言すれば舊數國家か新國家の政府の一部と化成するに止まりて、他に異狀あらざる時に在りては、新制度中に於ける舊國家の地位に關しては、主權が君主より貴族に移り、貴族より民衆に遷移する場合に於けると精密に同一なる結果の發生し來るものなり。最早斯くの如く聯合統一を見たるの曉に至りては舊邦を目して新國家と稱するは穩當を缺くものなり。然り而して此時に至りては洵に國家なる稱號は實の之れに伴ふ者ある無き所の單純なる名譽的名目たるものなり。思想上の混雜及情性なるものは長日月の間舊物を支持するものなり。蓋し新事物の舊事物より發生するの日に當りてや吾人か正當に其新性質を記載する所の新名義を發見する以前に在りて幾多の時日を經過するを常とす

勿論平和的に且つ現行法律の形式に従ふて、連合若くは二箇の政府を有する單獨なる一國家を形造るか爲に數箇國を融合し得るなり。復事實上の事柄として單獨なる國家か連合若くは二箇政府を有する政體に變じ得べきなり。然りと雖も

此兩方法中の孰れの者も實行せらるゝこと稀れなり。此等二方法が實行せられ
 ざること、殊に第一の方法の實行せられざること、は政治學上に在りては寧ろ幸福
 の至りなり。若し第一の方法にして實行せらるゝこと之れありとせば新國家と
 同盟連邦との外形を分別するは甚だ困難なればなり。然りと雖も第二の方法に
 して實際上行はるゝことありとするも其困難たるや儘かに感せらるゝこと之
 れあらざるへし。併ながら業に既に固結したる政府を建設したる所の國家なる
 ものは二箇の政體を要する所の政治上に於ける文明時代を通過し去りたるもの
 なるへきなり。故に後日再び二箇政體を建立するは寧ろ社會上の專狀に於ける
 退歩の證據たる可きものなり

以上余の論辯する要旨は國家を形體上より區別して君主政治、貴族政治、及民主政
 治の三者とするは最も正當にして此外に正當なる區別なしと云ふに在り。此等
 を結合するも之れか爲めに或他の國體を新製し得可きに非らず、又數箇國の共同
 一致せるか爲めに或他の國體を造り得可きものに非らずと云ふに在り、而して或
 他の國家を作り得るとの見解の由て以て發生し來る所以のものは此題目を論議

するに當り國家と政府とを混同するに原因するものなりと云ふに在りとす

然るに茲に又此問題の下に於て討究せらる可きもの尙ほ一あり。吾人の所謂近
 世國家なる者は平民的主權に基わする所の國家なり、換言すれば近世國家とは取
 りも直さず民主國家と云ふの義なり。然るに近世國家中の總ての者は悉く斯か
 るものとは思考せられざるに似たり、併ながら實際上に就き精密なる審査を爲す
 時は近世國家は悉く平民的主權なりとの眞理の顯彰せんことを期して待つへき而
 已。然るに世人が之れを察知せざる所以のものは近世國家新形體を形造りたる
 以來日猶ほ淺きのみならず未だ其機關を完整せざるに由らざんばならず。加之
 政府として現に残存する所の舊國家は今尙主權なる衣服を着裝するものにして
 其衣服たる恐くは裂綻耕摩せるものなるへしと雖も尙且眼力以て認め得へき程
 のものにあらざればなり。然り而して民主國家の存立を促し且つ其存立に先づ
 所の社會の狀態を茲に暫く政究するは甚だ有益なるへし、而して此社會の狀態
 は簡單なる一句即ち國民的調和 (national harmony) なる語句を以て言ひ顯はし得へ
 きなり。蓋し一國家の人民中の多數者が政治と自由とに關する正邪曲直の事に

就き意見の合致を得るにあらざるよりは所謂民主國家なるもの、有り得べきに非らず。然り而して這は第一に彼等多數人民が相互に他を知了するを意味するものなり則ち換言すれば彼等は共通の言辭及共通なる心理上の標準と習俗とを有することを意味するものなり。次に他國家の人民に反對して彼等か多少共通の利益を有するものならんとの事を包含するものなり。最後に彼等か彼等の心性の發達上に於て國家の實質、手段及目的の點に於て國家を覺悟したる可しとの事を包含するものなり、即ち換言すれば民主國家なるものは國民的國家たらずんばある可からず、而して其の人民にして眞に國民的と化成したる所の國家は必然民主的と化成すへしとの事を包含するものなり。之れを要するに社會上に於ける此事狀と國家の此形跡との間に於ては自然にして而かも分離すへからざる或關係の存在するものなり。然り而して國家と國民なる言辭を交互相流用するに至らしめたる所の關係は則ち是に在りて存するものとす。然りと雖ども吾人は國家と國民なる言辭は元來異別なる學科に屬するものにして其之れに對して充分なる變更を加ふるに非らざるよりは交互相流用せらる可きものにあらざる

ことを忘却せざるを要するものなり

第四章 國家の目的

吾人は亦此問題に就て最も饒多なる文學を有すされども皆其非常に不整頓にして不完全なるもの多し。本問題に關し從來發表せられたる議論中に於て最も巧妙に最も發達せるものはフアン、ホルツェンドルフ氏(Von Horzendorf)の著はしたる政治原論(Prinzipien der Politik)中に見るべきなり。然りと雖も氏の意見を精細分拆的に觀察する時は氏は國家と政府とを明かに區別せず又氏は國家最終目的より視れば單に方法手段たるに止まるべき直接目的に汲々たりしも最終目的を觀破する能はざりしを發見するならん。此缺點あるにも拘はらず氏の著書の廣大なる價値は最終目的に到達すべき進歩の段階を表示し、且第一及第二段階の進歩を稍完了せずして一躍第三段に到達せんと試むるものに警戒を加へたるの點に存す。本問題に關し、歴史上種々の時代に在りて、流行したる種々の學說に就て充分の審査と評論とを加へたるのちに於て、彼フオン、ホルツェンドルフ氏は國家の實際上の目的(Die realen Staatszwecke)と題する章に於て彼自身の主義を表彰し

たり。即ち曰く國家は相倚頼し、相調和する所の原素より成立する三個の目的を有すと。就中第一の目的は權力(Der nationale Machtwerk)なり。第一に國家なるものは其存在を全ふすへき充分なる權力と他の國家に對して格段なる利益を保有すへき充分なる權力と其臣民個人若くは個人の集合體に對して一般に命令する地位を有すへき充分なる權力とを以て國家自身を組織せしむる可からず。第二の目的は個人の自由なり。蓋し國家は個人に自由活動の境土を與へずんばある可からず、而して皆に四方より來る所の妨害に對して其自由を保護する而已ならず、國家自身の侵害に對し個人の自由を神聖不可侵のものとなさずんばある可からず。第三の目的は社會の幸福なり。皆て國家は私立集合體及其臣民の結社中の一若くは一以上の者か、他の者に對して國家の權力を獲取し、行使することを禁制しつゝ、獨立的權力として此等の私立集合體及臣民の結社の上に立たずんばある可からず。國家は種々の集合體間の競争をして公安を破るの酷たしきに至らしめざることを力めずんばある可からず。加之國家は或集合體の暴虐に對して其集合體中の社員の權利を保護せしむる可からず。若し夫れ總ての會社

にして公けなる目的を有するものなりとせば總ての集合體をして其當初の公けなる目的を保持せしめずんばある可からず、而して若し此等の集合體にして極めて必要なるものなりとせば其成功を奏せんか爲に此等種々の集合體を補助せしむる可からず。最後に國家は其臣民の教育を指導せしむる可からず。以上はフラン、ホルツェンドルフ氏の持論なり、余を以て之を看れば錯雜不完全なる説なりと謂はざるを得ず。先づ第一に錯雜なる所以を説かん。設例は或集合體か其自身の利益の爲に國家の權力を取用せんとするの所爲に對し獨立的權力の地位を保持すへき國家の義務若くは又諸集合體の競争間に立ちて公安を維持すへき國家の義務を第一の目的なる權力の下に屬せしめずして第三の目的なる社會の幸福中に含著したるものは抑も如何なる理由ぞや。又集合體の暴虐に對し其集合體の社員の權利を保護すへき國家の義務は何故に個人の第二の目的なる個人の自由に屬せずして第三目的なる社會の幸福中に配置したるものは如何なる理由ぞや。是より更に進んで氏の意見は不完全なる所以を説かん。蓋し氏の意見たる國家の世界的目的に關しては取て一言の勞を取らざるなり。吾人か

國際公法と名附くる所の習慣及合意の一體に對し氏の政治學は之を論せざるなり。ヘーゲル氏(Hegel)は道德を以て國家の目的とせり即ち彼は國家の最終目的を認めたるも近接目的を觀過したるものなりフツェン、ホルツェン、ホルツェン氏は之と正反對にして近接目的を認めたるも最終目的を觀過せり。加之彼ホルツェン、ホルツェン氏及其他從來著述をなしたる所の公法學者は孰れも政府が其目的を取得するに當り使用したる方法を説示するも未だ國家が取りたる方法を指示するものなし故に本問題は斬新獨立の研究と説明とを要するなり而して新意見は國家の近接目的と最終目的の兩者を適當なる關係に於て包含せざるべからず又其目的を取得するに當り使用せらるべき勢力は國家と政府とを明白に區別せざるべからず。蓋し此等のことにして完滿せらるゝに非らざれば此至要なる問題に關し一層善良なる解釋を與ふるは決して希望すべからざるなり

然らば國家の目的とは何ぞや余の精細なる研究に依れば之を三點に區別すべきなり。國家の目的には三段あり第一第二第三即ち是なり而して第一の目的より最終の目的に向つて進行するに際し前段の目的(一個若くは數個なるにもせよ)は

次に來る所の後段の目的を取得する手段なり。先づ吾人をして先づ最終目的に就て觀察を下さしめよ。抑も此目的たるや國家の普通的人類目的なり。吾人は此普通的人類目的を稱して人性の完成と云ふ、世界の文明と云ふ、人類の理性の完全なる發達と云ふ、此理性が個人性を一般に支配することを達貫する、完全なる發達と云ふ、又之れを稱して人類を神に祭るものとは云ふなり。蓋し此目的のものたる全く精神的のものなり而して人類は精神上の存在を有して能く總て肉體上の弱點誤謬、及罪過に打勝つ者なり。即ちヘーゲル氏か彼の學說に於て道德(Hochheit)は國家の目的なりと云ふ所の者なり。然り而して數多の公法學者は之を以て此個人の目的と國家の目的と相混同するものなりとする批評は道德なる語に或狹隘なる意義を附したる荒唐粗末なる見解たるを免れず。蓋しヘーゲル氏の主義に關する真正なる批評は彼は第一段と第二段とを論議せずして直ちに飛んで第三段を確執するものにして人類は氏に追及するに足るべき強壯なる健足を有するものに非らずと云ふに在り

然りと雖も國家のものたる最初より世界的國家として組織せられ得べきものに

非らざるなり。蓋し人類は今日に於て未だ斯く廣衍にして且つ重大なる機關に依りて活動し得ざるなり其之を爲し得るには數百年若くは數千年の星霜を經過せざるべからず全人類を以て國家を組織する前に於て人類の一部を以て政治的組織を爲さざるべからず。余は既に政治上に於て人類を分割する自然の情況と勢力を指示せり。而して余は又此等の事狀と勢力とは民族的國家を建立するものなることを辯明せり。民族的國家は今日の文明に於て權利に關する人類の意識を解明するには最も完全なるものなり。民族的國家は世界國家の發願し得る以前に於て各處に發達せずんばあるべからず。余は敢て斷言せんとす國家の第一目的は氏族の性格を完全にし且つ其性格の目的を發達せしむるにありてを而して余は思考す這はブルンチエリ氏が國家の目的は人民天性の發達なり、人民生活の完成なりと斷言する處の者即ち是れなり

諸國家は如何にして此目的を達し得るや。此疑問に答へんとするには勢ひ予輩は國家の直接目的を研究せざるべからず然らば直接目的とは何ぞや曰く政府と自由と是れなり。凡そ國家は其神に當り先づ政府と自由との創設と完成とに勉め

ざるべからず。此兩者にして成功せられたるときは更に進んで此等の者を利用して其民族の文明を進め而して後世界の文明を進め得るものなり。就中國家は先づ第一に平和と法律の統治を創設せずんばあるべからず即ち國家は首として政府を建立し而して其政府に賦與するに外患内擾に對して國家自體を保護すべき充分なる權力を以てせずんばあるべからず。這は即ち國家が野蠻の暗黒中より躍出する最初の段階なり此段階にして充分建立するに至るまでは總て他の事業を抛棄すべきものとす而して若し此段階を建立する爲めに國家の全權力を政府に依り運用せらるゝの必要あるものなりとせば之れが權利を政府に賦與し若くは之を準許するに當り決して躊躇すべからざるなり。されども斯る事は一時の便宜にして永久に渉るべきものにあらざるなり何となれば民族の天性の進歩を確保するものに非ざればなり。故に若し眞に必要なる時期を經過して尙且維持すること之あらん乎民族の天性は之が爲に壓死するに至らん故に法律に服従し秩序に注意するの訓陶を國民に與へたるべきは直ちに其方針を變更し進んで個人に自由を與ふるの制を設けざるべからず。國家は其憲法を以て個人自治權

の範圍を規定せずんばあるべからず、又國家は政府に命令を降して政府自身より其自治權を侵害することを避けしめ且他の四面より來る所の侵害に對し其自治權を保護せしめずんばあるべからず。其の當初に於ては此自治權の範圍を狹隘にし且つ臣民の各個人が其範圍内に於て單獨に活動するを許可すべきなり。されども人民の文明進歩するに従ひ自治の範圍を漸次擴張し又一個人が單獨なる活動を以てなし得ざる目的を奏せんか爲に個人の聯合と結社の設立を認許すべきなり。勿論國家なる者は嚴明に此等の諸社に認許せられたる自由活動の範圍を定め而して彼等か彼等の特權と權力とを濫用するとを禁止し、以て彼等の公けなる目的を完成するに彼等を支導するか如き支配力を政府に賦與せずんばあるべからず。加之政府の補助無くして個人の集合躰か實行し能はざる事業に對し補助を與へて之を爲さしめ政府自ら之を爲さざるは亦以て善良なる政策なり。されども這は政府と自由との關係につき國家の調和を説明するまでにして國家の直接目的の第三を思慮せざるものなり。近代に於て國家は政府と自由とに依り活動するものにして且つ自由を以て文明の間に最も明白にして最も要用なる

結果を奏功するものなり。往々説を爲すものあり曰く政府が若し進んで或事業に對し其力を用ひざる時は國家は何事をもなさざるなり即ち教育宗教に自由を與ふるも之に對して積極的に力を用ひざる時は何事をも爲さざるものなりと。然れども決して確實なる議論と云ふべからず。若し夫れ國家にして良心の自由思想の自由言論の自由等を保證するべらん乎、宗教及教育上の目的の爲に個人の結社を準許するべらんか、個人の權利の運用上に於て斯る結社を保護するべらんか、國家なるものは宗教及教育の爲に廣大なる事項を行ふものとす、則ち或る社會の程度に於ては國家か此等の事項に干渉することを政府に許さざるは最も利益あるものなり然るに斯る誤謬を生ずる所以は國家なるものは政府に依賴して實行するよりは他に何事をも行はざるものなりと假定するより來れり、國家は自由なるものゝ創造者に非らざるものなりと誤りたる想像より來るものなり、自由は自然權即ち天賦權にして國家は單に其自然權の上に或必要なる制限を附するものなりとの誤りたる妄想より起れり。此自然權若くは非國家的又は國家以外の權利主義なるものは曾て十八世紀の革命を惹起せるものにして今日に至りても尙

能く通俗なる思考を支配するに足るべき一種の勢力を逞ふしつゝあるものなり。併ながら今や公法學者及私法學者等は概ね學理に迫はざる誤れる而かも有害なるものとして業に既に抛擲せり。此天賦人種論たるや曾て國家が單獨なる一個人たりし時若くは又政府と區別し難き少數者が權利の創設に汲々乎として人民の倫理上の感情が全然等閑に看過したりし時に當りては實際上其の活動を爲したるものなりき。されども國家は人民たる邦に在りては此の學理たる單に國家は國家が自由の基礎を製作するには合理的に活動すべのなりとの意味を有するに止まるものとす。併ながら如何なるものが合理なるや否やを裁決す可き最終の釋義者は即ち國家なり。而して地球上及人類間に於ける自由なるものは孰れも國家以外に存在せしことは未だ曾て是あらざりし所にして而かも又將來に於ても之有り得べきものに非ざるなり。彼野蠻時代に於ける所謂自助なるものは暴虐と奴隸の苦行とを産出するものにして國家に依りて創造せられたる而かも法律に依りて支配せられたる自助とは全く無關係なり。夫れ人類は初めより自由を享有して來りたるものにあらずして、文明に依りて自由を取得するものなり。

洵に自由なるものは政府が國家の創造物たると均く又其創造物なり。然り而して國家の人民にして文明の途に登ることの愈々高ければ國家は益々個人權利の領域を擴張し以て一層多くの文明の精神上及有形上の目的を成功するものとす。終に法律と自由の二者が論理上並に實際上に於て相調和せるか如く見ゆるの點まで自由の領域を廣むるものとす。果して然りとせば歴史上の順序に依れば左の如き者こそ國家の目的なりと云ふへし先第一に來る所の者は個人に於ける最高なる自由と相一致する最高なる權力を政府に賦與すべき所の、政府并に自由の組織是なり。然り而て第二に來る所の目的は種々の國家の民族の天性を發達し、完成し遂に習慣法律制度上に客觀的成立を見るにあり而て既に完成せられたる發端よりして終に世界の文明は總周圍に運搬せられ、擴張せられ旅行せられ、覺知せられ、且現實のものどせらるるなり。蓋し此意見たる人類歴史上の事實と産物とに對し或一個の計畫を有するものなり。即ち細言すれば私法及國際公法の爲に、諸民族と諸民族の法律との間に存する法律の爲に戦争及平和の爲に民族の特質と一般の交際との爲に。苟も彼等目

的の自然の順序に於て此等目的を取り而して又自然の方法を以て此等目的を逮及するに於ては終に人類は各其適當なるの時に於て全く彼等の目的を取得するなる可し。併なから此順序は一部分たりとも又全軀たりとも共に變更せらるべきものに非らざるなり。之れを要するに彼の政府を建立するの前に於て自由を實存せしめんことを試むる所の國家若くは又民族的秩序を建立する以前に於て世界的秩序を造作せんと力むる所の國家は其瓦解と無政府とを以て直ちに其自身を脅迫せらるゝことを發見せんこと必せり。蓋し國家は秩序的に開始し而して自然と歴史との兩者が規定する所の方法と調子とに據り諸々の事物を執行せざるべからざるなり

第三卷 英吉利、亞米利加合衆國、獨逸、及佛蘭西憲法の成立

憲法と題する部に於て論せずして政治學と稱する部に於て本題を論究する人をして一驚を興せしむること之れあるやも圖り難し。されども更に一考の勞を取らば直ちに其理由を了解すべし。抑も憲法は現行法律の手續に従ふて成立するものにあらざりして歴史的及革命的勢力こそ實に最も著大緊要なる要素なり。此等の勢力は法理的の研究法に依りて解明せらるべきものにあらざりして若し之れを試みんとするときは爲に誤謬に陥るのみならず偶危険なる結果を生ずべし。余が今茲に論ぜんとする四個國憲法の成立に關しても實に此順序に外ならざるのみならず最も重大なる實例なり余は切に希望す此事實を余の讀者の腦底に歴然刻銘せんことを。是を以て余は余の分類を爲すに當りても又余の議論を爲すに當りても常に此事實を議認せんとする

余は比較憲法を攻究するに當り何故に英吉利、亞米利加合衆國、獨逸及佛蘭西の憲法を採擇したるかを説明するに至當と信ず然れ共其理由たる甚た數多にして明

際なり。先づ第一の理由は本書の紙數に限りあると是なり。予は余の著述は一冊に限らんと欲す縱令ひ之を多くするも二冊を以て終りを告んと欲すればなり。第二の理由は余の議論は紀律整然たる者にして徒に該博に渉るものにはあらずるなり。第三の理由は以上四國は世界中に於て最も緊要なる國家なればなり。而して最後の理由は此等諸邦の憲法は今日まで發達したる憲法主義の總ての種類を實際に代表するものなればなり。若し夫れ公法上の原則は諸國の憲法の條規を比較研究するの結果より來るべき者とする時は此等の比較をなすに當り不完全なる制度不必要なる國家模型となすに足らざる憲法を取除き完全なる者につき結論をなすの確實なるに如かざるなり。

第一章 大英國憲法の成立

大英國憲法は最も著しき歴史的憲法なりと見做されたるものなり。されども何れの憲法も皆悉く歴史的のものならざるなし。また英憲法は不文憲法と稱せらる。されども英憲法の大部は成文にして茲に論せんとする四憲法も全然成文なるものなし。又説をなす者あり曰英憲法の他邦の憲法と差違あるは英憲法は他

憲法の如く革命に依りて發生したるものに非らざるの點にありと。されども予を以て見れば英憲法は其實大に革命の產生物なり。果して然らば其構造の點に於て他の憲法と比較し何れの點に於て英憲法は其特性を有するものなるや。余を以て之を見れば英憲法は三箇の點に於て特質を有するものなり。先づ第一に英吉利憲法は他の者よりも不成文の點多し、換言すれば他邦の憲法に比すれば文字を以て書き彰はされたる部分一層尠なりと云ふに在り。第二英吉利憲法は其成文となり文字を以て書せられたる部分も單一なる文章中に包含せらるる者には非らずして種々異別なる條例中に散在せり。第三に英吉利憲法の構造に従事したる所の革命は恐くは他憲法の場合に於けるか如く激烈ならざりし。一言以て之れを云へば英吉利憲法と其他の三憲法との間に存する構造上の差違は一般に想像せられたるか如く酷たしきものに是あらざるなり。加之英憲法は他の憲法に比較するときは甚だ古代に屬すとの説ありされども余の見解に依れば是れ亦一箇の謬説なりとす。余は大英國今日の憲法は一千八百三十二年前に在りては未だ存在せざりしとを。勿論該憲法の要素は殆んど總て

早くも其以前に在りて已に存在發達したる者なりしなり。然れども此等の諸要素諸機關が今現に相互に對立する所の關係は一千八百三十二年前までの干係と全然相異なるものなりとす、而して政府機關相互の干係、及政府諸機關と國家との干係は他の事物よりは一層多く憲法の性質を定むる者なり。加之余は主張す一千八百卅二年に英吉利憲法中に發生したる變化は一箇の革命的手段たりしとを、換言すれば其變化は其當時に於ける現行法律に従ひ且其當時に於ける勢力に依りて行はれたるものに之あらざるなり。余の此説たる稍々尋常ならざるの感あるを以て予は説明と實證とに依り以て予か説の確實なることを立證するの義務ありと信するものなり。

余は思考すノルマン王が英吉利の統一を全ふしたる以來大英國組織上に三箇の大革命ありしことを。但し此等三大革命の起りたる精密なる年月を確定するは甚だ困難なり。然りと雖も若し余にして其年月を是非とも定むべきものとせば第一の革命は一千二百十五年第二の革命は一千四百八十五年第三の革命は一千八百三十二年に發生したりと謂はんことを。而して第一の革命は英國家が君主的

組織より貴族的組織に一轉したるの時期を表示するものなり。抑も貴族はセント・エドモンズ(st. edmunds)に於て、及ラニミード(Bunynede)の集會に於て彼等自身を組織して以て自由憲法を構造し而して王に迫りて此憲法を承認せしめたり。換言すれば貴族は主權を獲取し國家と成りたり、勿論其以前に於ては王は主權を掌握し國家并に政府たりしなり。彼等貴族は王室を廢せざりしと雖も彼等は王權を減削して王が有したる主權的國家の地位より制限的政府の地位に下たらしめたり。彼自身に於ても此變化を知りたるは王が憤怒の餘りなしたる宣言に徴して之を知り王に迫りたる二十四人の貴族に怒りて曰く「彼等貴族は余か頭上に二十四の王を戴かしむるものなり」と而るに説をなす者あり王は王として此憲法に同意を表したるものなれば誠に適法の形式を以て成立したるものなりと。されども該説は甚だ極端に法律に拘泥したるものと謂はざるを得ず。王が主權者たりし時に於て存在し若くは又存在し得べき適當なる同意形式は王自身の自由意志より出てたるものならざるべからず主權者として王が受くる制限は他より受くる制限にあらずして王自身が自ら附したる制限にして即ち王が隨意に何時

にても抛擲することを得へきものなるのみ。世に歴史家を以て任ずるもの數多ありと雖も未だ一人として大憲章(Magna Carta)と稱せられたる憲法は斯る方法に於て確保せられ又は斯る手續に依りて發生したることを主張する者なし。蓋し王は該憲法を承認すべきことを強[○]迫せられ又之を永久保持すべきことを強[○]迫せられたるものなり、而して王は此強迫を以て王權の侵害なりとして之と争ひ半世紀の年月を経て初めて之を止めたり。果して然りとせば此時に於て英吉利國家の上に一箇の革命ありしものにして其革命たるや實質及形骸の兩點に涉るものなりとす。然り而して爾後二世紀半の星霜は新基礎の上に國家及政府の諸制度を完成調和する爲めに費盡せられたり

十五世紀の半はに至り國家の實權は貴族より人民の手中に遷移せり。今や彼等人民は自ら組織をなして主權を獲取すべき時期となれり。名義上に於て彼等人民は庶民院なるものを組織したるなり、併しなから實際上に在ては彼等人民は當時其組織を全ふしたる者にあらざりしなり。然り當時の庶民院は單に貴族院より溢出せる會議の一種たるに止まり當時人民政治上の意識は未だ全然獨立なる

機關を創造すへき點までは充分遙かに進歩をなさしりし。抑も現存の制度は人民に此發達をなすべき種子を以てせずんばあるへからず。彼等人民は貴族は人民の敵たることを深く覺知せり而して王も亦貴族の敵なりき即ち王及人民は同一の敵を有するか故に相互に依頼することゝはなれり。次に來りたる時代即ち政治史中にチユドル家(Tudors)の專制政治と稱せらるゝ組織に於ては人民は實際上の主權者たり、國家たりしなり、只外形上に於て王は即ち國家たるに過きざりき故にチユドル家の治世の英國は上に君主專制政府を戴きたる民主政治社會なりしなり。此意義に於ける君主專制政治は儘かに貴族政治的國家より一段を進歩せるものなり、併なから新たに取得したる立脚地は甚だ不確定のものたりし何となれば平民的政界が行政上に於て行はれ得へきや、否や又人民の私權利が大に確保せられ得るや否やは一に同王の意見と性情とに全く屬したればなり。一千八百五十四年後の一世紀間に發生せる所の變化は一見する所に依れば政治的革命たるの外狀よりは政府を強奪するか如き外形を一層多く有するに似たり。併なから若し夫れ吾人にして事物の外形の背後に廻りて洞視するに於ては吾人は直

ちに發見するならん、政府の基礎は已に變更せられたることを。星院(Star chamber)とは刑部廳にして其廳の天井板を星の形を以て飾りしか故に此名あり、及高等法院は (high commission) チニアル家に依りて創設せられ、使用せられたるものなりしか此等は寔に平民制度なりしに相違なきなり。此等の兩院は貴族の暴逆及外國より來る所の宗教家の亂暴に對して人民を保護したるものなりしなり。王者にして平民政略を繼續し而かも又平民の諸權利を尊崇保護せるの間は國家と政府との間に存する關係は尙ほ延ひて曖昧の間にありしものなり。王者たる政府にしてステワートルト家の神權を提出して王は即ち國家なりと歴然要求を爲すに至るや否や忽ち此關係實際上の性質は明白となりしなり。今や自覺的に眞實の國家と化せざる人民は彼等と王者との干係を切斷破壞して以て王者に關して國家の權力の負擔者に過ぎずと宣言したりき。此時に當りての問題は國家が新鮮善良なる機關を創設せんと云ふに在り而して國會が此機關を創設すべき基となるべき唯一の現在制度なりし。然りと雖も國會は嘗たに政府中に於ける貴族の代表者たりしなり。人民は之れを改革して人民の代表者となさんことを試みたり

しなり。然るに這は一朝一夕に實行せられ得べきものには之をあらざりし。而して人民と國王との間に起りたる鬭争より來りたる所の直接の結果なるものは取りも直さず貴族の權力の一部の恢復なりしなり。余は國家形骸上の革命は一千六百四十年より一千六百八十八年間の運動に依り成功を奏したるものとは思考せざるなり。一千六百八十八年の改革は重もに政府に關係するものなり。其改革は國王が國家たることを拒否したるまでにして何人若くは又何物か果して國家にして且國家は何處に存在せるやとの疑問に關しては一も決定せざりしなり此一大問題の充分なる解釋を得たるは殆んど一世紀半の時日を経過したるの後なりき即ち一千八百三十二年の大革命に依りて決定せられたるものにして此革命は英國の政治史中に於て最も特種なるものなり。而して世人は概ね之を改革と稱すれども予は革命なる語の意義に照らして十分に革命と稱すべきものなることを稱す即ち形骸上に在りても結果上にありても又其の革命か行はれたる手段の上に在りても實に革命と稱すべきものなり蓋し一千八百三十年に西歐羅巴諸國に於て起りたる人民の騷擾は此革命に直接の刺激を與へたるなり。國會内

に於ける改進黨の主領諸士は鋭敏伶俐に此刺激を利用せんことを企圖したり。土地の代はりに人をして選舉權所有者たらしめ又人口に應じて議員を配當するの法案を議會に提出して以て此革命の運動を試みたり此の議案に對する貴族院の反對は革命の暴發をして却て急速ならしめたり。驚くべき人社の結社は政府に反對を宣言し貴族院を破壊すべしと脅迫したり。而して或は貴族は身軀に損傷を負はせられたり。國王は革命を以て諸大臣に脅かされたり。國王は其意に反して議會解散を命すへきとを強迫せられたり、又終に總理大臣は貴族院を閉鎖するを得るものたるを承諾すへきとを強迫せられたり。此運動たる内亂の甚しきに至らざりしも亂暴を以て脅迫したるのみならず實際に之を行ひたるもの多し。此革命より發生せる政治上の一大結果は國家たる所の人民が庶民院に於て其組織を完成したりと云ふに在り。故に今や庶民院は英吉利制度の上において二重の地位を占有することゝは成れり。細言すれば庶民院は立法部中の一部にして而かも又國家主權機關なりとす。第一の資格に於ては庶民院は貴族院より多くの權力を有せず第二の資格に於て庶民院は國王及び貴族並に庶民の上に主

宰するものなり

庶民院が此地位を得たるは全く現行法律の正當なる手續に従ひて行はれ革命に依りて行はれたるものにあらざると主張する者ありされども是れ虛式と事實とを混同するの謬見なり。抑も法若し一般の思想に於て已に其立法の精神若くは期望に副はざるのみならず之に反する或事件を成し遂ぐるが爲めに用ひらるゝの隠れ場所となるに於ては即ち空文のみ虛式のみ故に假令ひ法律上より論ずるときは合法的なるべきも政治學上より論ずるときは新主義に反對するものと云はざるを得ず。國會を解散すへき國王の權力は元來國王の自由意志に依りて全く判斷せられたるなり然るに國王若し自ら出で、議會を解散せずんば平民的暴力に訴ふるとを大臣より脅嚇せられ而して之に服従したるときは大臣は取りも直さず王權を奪略したるものなり。又之と等しき方法を以て貴族院議員の増員を承諾するとを國王に迫りて承諾せしめたるときは大臣は是れまで王者の特權たりし者を強奪したるなり。國王は當時名義上に於て此等の事項を行ふものなるか故に事實上に於て國王は此等事項を行ふものなりと言ふは實に虛式に拘泥す

るものなり。此等の事項を實際行ふ者は庶民院内に於て多數を制する黨派の主領たる諸大臣なり。之れを要するに一千八百三十二年の出來事に依りて國王は主權の特權と稱せられ若くは又國家の特權と稱せられたる所の特權を庶民院に交附すべく強迫せられ貴族院は單に政府機關たる當今の地位に退歩せしめられたるものなり。果して然りとせば余は主張す一千八百三十二年の出來事に依りて行はれたる制度は何れの點より見るも眞の革命なること及び英吉利國家と英吉利政府との組織に干する現在の形式は一千八百三十二年以前に遡りて起りたるものにあらざること、換言すれば通常一千六百八十八年の革命と稱せらるゝ所の者は終に千八百三十二年に至りて完成したることを。由是觀之現今の英國憲法は、千八百三十二年斯くの如くして、下院に由りて人民之を制定したり而して下院は今尙憲法の改良の爲に絶えず繼續する憲法議會なり。此資格に於ける下院の行爲は貴族及王に依りて協賛せられざるべからず然れども貴族及王者中の一にして此事を拒否し、若くは二者中の一が彼等の名義上の權力を實際上の權力に變せんと企つるとき、則ち換言すれば王又は貴族等にして政府として活動する代

りに國家として活動せんことを試むるに於ては主權者即ち國家の機關として庶民院を已に十分確定したる手段と先例とは直ちに其反對を打ち破るべきなり。下院が斯る權力を有するには下院が人民と常に合致することを要す下院は人民の有する主權を運用する機關なればなり。果して然りとせば英吉利憲法は合衆國獨乙若くは佛蘭西の憲法よりは一層多く歴史的のものなりと云ふは左の如し、曰く英吉利憲法は其發達上に於て稍々鮮少なる暴力を以て進歩し古るき形骸及古るき名義は已に純粹なる虛式と化成したるの曉に至りてすら尙之を保有し他の三國の制度に於ては一層公然と發表せられ且一層大膽に公言せられたる同一の精神と主義とを此等虛式の下に隱蔽せりと云ふに在り。蓋し政府の形骸は現在せる法律に適合せる方法に依りて變化せらるゝことあり然れども國家の形骸は決して然かする能はざるなり。國家の形骸上に於ける變化は政治社會上に於ける主權所在點の自然的變化より結果するものにして又一層高等なる權力の作用に依りて發現するものなり一言以て之れを言へば國家の形骸上の變化は止た革命に依りてのみ完成せられ革命に依りてのみ完成せられ

能ふものなり

一一八

第一章 合衆國憲法構造史

亞米利加合衆國家の憲法は單に間接に於て而已ならず直接に革命の產出物なり而して法理上の點より觀察するときには吾人は實に一千七百八十七年以前に溯りて考究するを要せざるものなりされども已に前章の始めに於て論じたる如く予は法律上の基點より考察するものに非らざるなり。予は歷史上并に政治學上の論據より亞米利加合衆國の發達を討查せんとするものなり。吾人か此討查を精確に爲さんとするには正に其起原より始むるを必要とし決して其發達の時期中の或る點を恣に撰擇して之を基點となす能はざるなり

吾人は現行憲法の構造に至る以前の政治歴史を三時期に分割するを得べきなり、即ち第一期は殖民時期第二期は革命時期第三期は同盟時期とす

殖民時代に於て大西洋の此側面に存在したる者は十三箇の地方政府に過ぎずして當時の國家は即ち母國なり。法理的の見解を以てすれば、母國は其權利と權力とを以て全く活動し其自由意志に依り此等の地方政府を變更修正し若くは廢止

論法憲較比及學治政

建設するの權を有したり。此等地方政府は英吉利國家の創造物にして法律上に於ては絶對的に英吉利國の主權に附屬せり。當時の現行法律の形式は毫も此論決に違背するものなし。之れに反して自然的及社會的の事情と勢力の二者は大西洋の此側面に於て一國家を創造せんか爲に常に活動しつゝありし而して此等の諸勢力が固結したる強力となりたるや否や英國の主權を以て非國民的及外國的のものとして之を排斥せんことを試みたり。余は此等の事情と勢力の中に第一位を占むるものを以て海上大凡三千哩の地理上の遠隔なりとす當時交通の便少かりしを以て此遠隔は殆んど今日の四倍に等しき價值を有せり地域は政治的構造の求心力として最も有力なる者の一なるか如く地理上の離隔政治的遠心力として最も有力なる者の一なりとす。此等十三箇の殖民地は彼等制度の泉源たりし所の國家か斯くの如く遙かに離隔せるものなりしに加ふるに彼等殖民地は總て天然の結合の一地面に横はれるものなりき。自然的事狀は此土地に主權即ち一國家を創立するに斯の如く好都合なりし。然るに第二に人種上及社會上の事情は皆同一の方向目的即ち國家の構造に助力しつゝありしなり。尠くとも其

人民中の四分の三は英吉利人若くは又英吉利人の子孫にして彼等の用ゆる所の言語は則ち英語にして宗教は基督教及新教なりしなり加之彼等の習慣は則ち普通法にして職業は農業及び商業たりしなり即ち人種上の結合を作為すべき具象的符合は充分に其勢力を逞ふせり。然るに又他の一方に在りて母國と異なる所の人種上の分離は地理上の分離の如く著大なる者にあらずき。此土地の種々の部分には和蘭陀人あり、獨乙人あり、瑞典人あり、佛蘭西人あり、而してニューヨーク及びペンシルベニアに於ける此等英吉利的ならざる原素か、非英吉利的の感情容易に感染すへきは固より疑ひを容れざるなり。加之黒人は當時の人民の六分一を占めペンシルバニア州の南部の多くの場所に住居したり。然れども黒人は血屬の混合に依りても、又文明の混合に依りても、有力人種の人種上の發達上に直接の勢力を致さざる所の眞の附屬人種たりき。母國との離隔は寧ろ私法と習慣との差違中に於て一層多く目撃せらるべきものなりし。要するに私權の範圍内に於ける一般的平等と、土地の一般的所有なるものより新世界に於て作出せられたる所のものにして母國と全然實質上の區別をなすものなり

殖民地は全く其母國と地理上の離隔なし又母國と人種上に於て一部分の離をなしたると全時に殖民地は完全なる地理上の結合、實質上に於ける人種の結合、及彼等住民の間に在りては殆ど全く利害を同一としたる事等前後相合して終に此十三箇の殖民地の人民の意識を覺醒し、遂に彼等は主權——國家——の自然的條件を取得したりとの事實を覺知せしめたり。斯く醒覺せられたる國家の意志を實際に現存せしめんとするの感慨は潮の如く湧き來れり其第一に大陸議會(Continental Congress)なる者組織せられたり是れ即ち亞米利加國家の最初の組織なりしなり。此大陸議會組織せられてより最早米國には密に十三箇の殖民地即ち十三箇の土地の外に或者の存在したりと云はざるを得ず。則ち主權たる國家なる者之ありしなり、而して其國家のものたる單に理想的にあらず、又紙上に於て而已之ありしに非らず、眞に事實上に於て而かも又組織上に於ての國家なりしなり。由是觀之、一千七百七十六年の布告以前に於て革命は既に成就せられたる一個の事實にして米國の獨立は已に完成せり。彼の七月四日の條例なるものは彼佛語の所謂「已に其事が成就」(Facts Accomplis)したりしとの旨を廣く世間に告知する一個の廣告

たるに過ぎざりしなり。世の凡俗なる院本的公法學者か云ふか如く該布告に由て國民と國家とは突然湧起したるものにあらざるなり抑國民及國家は孰れも突如として存在し、發顯し、産出し來るもの之にあらざるなり。此布告の要點は大概左の如きものなりき。人民は其布告に據りて、彼等は既に歴史の進歩發達に於て、一箇の全き、特殊なる、成年者たる民族と成りしこと及彼等は今後外國國家の至高權に對して此自然的資格を防衛せんと決心したりとの趣旨を證明したり蓋し佛國の政治家等は印紙税法を去る十箇年以前に在りて業に已に此發達と結果とを洞察し其豫め斷言する所ありし大陸議會に於て組織せられたる亞米利加國家なるものは世界に對して至權的存在を布告し、而して又進んで此機關に依りて自國を支配し、加之種々の殖民地内に住居する人民に出來得る丈け最も廣大なる自活權を有する地方政府を組織するの權利を附與せり

亞米利加國家に依りて議決せられたる最初の紙上憲法は所謂同盟的款(Articles of Confederation)と名附けられたる一千七百七十七年十一月の憲法とす。此憲法の一大欠點は國家の連續機關を包含せざると是れなり。該憲法は只た中央政府を

創造したるのみにして而かも其政府は最も微弱なる性質なりし是を以て大陸議會、亞米利加國家の革命的組織及其革命的中央政府が一千七百八十一年三月に該憲法に依りて創造せられたる中央政府に其の地位を譲りたるときは所謂亞米利加國家は客觀的に存在せざるに至れり即ち亞米利加國家は單に人民の意識内に於ける觀念として、主觀的狀態に退歩したり。政治學上より當時存在せる制度を客觀的に看察するときは一箇の中央政府と十三箇の地方政府のみなりき。又公法上より客觀的に當時存在せる制度を觀察するときは十三箇の國家と十三箇の政府と一箇の中央政府のみなりき。然り而して此事たる理論上に於て已に全く維持すべからざる狀況なるが故に事實上に於ても又維持すべからざるの勢となり何となれば斯る組織は之を實地に活動せしめんとするときには全く運用すべからざるものなればなり。勿論矛盾の混亂は常に此一點のみならず各々の點に於て顯現し來れり、而して此等の欠點を修正せんとするや否や直ちに該組織は毫も欠點を修正するの實行方法を有せざることを見せり。該組織に於ける中央政府と地方小政府との間に政權の分配に關する爭論のみありき、而して其之れを

決定し得べきものは獨り主權者——國家——の宣告に依りて之を決するの外途なきなり。されども該憲法に於ては國家は組織せられざりき即ち換言すれば該憲法は法律上に於て主權的命令を發する能はざりき而して當時の政治家は其當初は之を發見する能はざりしと雖も一層先見なる二人の政治家は困難の根底の在る所を遂に發見せり換言すれば主權即ち國家は現在制度の上に於て法律的組織を全く具有せざりし旨を發見したり。此二人の政治家を誰とかなす曰くボードウ井ン (Bowdoin) 及ハミルトン氏之れなり而して二人の發見は人をして失望落勝せしむる所の發見なりき何となれば其は革命若くは國民の滅亡を意味したるものなればなり。而して二人は國民をして革命をなすべきことに決心せしめたり。勿論之を爲すに當り平和的に爲さんことを勉めたり。樸直なるボードウ井ンは明白眞實に其歩を進めたり。氏はマサチユースツ州の議會より同盟議會に派遣せられたる代議士をして左の決議を發議せしめんとすの助議を提出せり曰く憲法の改正を始むべき所の代議會を全國より招集するの決議之れなり。政治上の言語を以て言ひ顯せばボードウ井ン氏の思想は多數投票を以て全軀を檢

束すべき權力を有し且つ十三箇の共和國內に住居する全人民を代表する普通議會に於て亞米利加國家を再組織せんとするものなり。然りと雖もマサチユースツより派遣せられたる代議士は縱令ひ法律上に於てマサチユースツ議會の訓令に従ふべき義務を有せりと雖も該訓令に違背して服従せざりし所以は實に設訓令の革命的性質を有するに驚駭したればなり。亞米利加國家再組織を成就せんとするには斯る直接手段よりは寧ろ或他の手段を使用せすんはあるへからざるは明白なりき又同盟議會以外の或他の機關こそ是れを成就せんか爲めに是非とも使用せすんはあるかへらざるは照々乎として火を見るか如きものなりし。一層機敏にして政略に富みたるハミルトン氏該自然の機會と手工的の時機とて獲取するにはボートウキン氏よりも尙善く適當せる人なりき。一千七百八十五年の春に至り「サルヂユヤ」と「メリーランド」の住民の間に起れる職業上の紛亂は此等兩共和國の間に横はれる水上航海の事に關して此二州間に或る調停をなすべき必要を來たしたりき。此二州を代表する所の委員は已に選舉せられ而して其年の三月に「アレンキサンドリヤ」に於て協議會を開きたり而して彼等委員は

キルヂニヤ及メレノランド間に於ける通商上の干係を整理するも共和國總幹にして同一なる規則を設定するに到らざるよりは全く無益なる由を覺知したりき。是に於て乎委員等は其由を彼等相互の共和政府の立法部に報導したり。是に於てか「ヴァルヂニヤ」立法部は一千七百八十六年九月に「アンナポリス」(Annapolis)に於て共和國全幹の商法會議を開くべき由を提出したり。然るに彼ハミルトンの企圖たる直ちに此商法會議を一轉して憲法會議と變化せんとせるものなりき。氏は「ニューヨルク」の立法部をして「ヴァルヂニヤ」の招集に應ぜしめ而して自ら委員の任命を受けたり。「アンナポリス」に到着するに當りハミルトン氏は此會議に代表者を派遣したるは單に五箇の共和國に止りしとを發見せり。斯の如き小集合體に依りて試行せられたる所の極斷政略(Congress)無効なるの外なきなり。是に於て乎ハミルトン氏は彼の企圖を變更したりき。彼は該會議をして憲法協議會の集會を共和國に對して懲慝する所の説を採用せしめたり。彼ハミルトン氏は其意を發表するに當り斯る言語を以て言ひ彰はさしりし何となれば彼は法律の範圍外に出づる所の所

爲を主張しつゝありしとを知りたればなり換言すれば法律上より看れば一個の不法なる所爲を爲すへしと主張しつゝありしとを知りたればなり。當時有効の憲法に従へば憲法變更の發言權を有する者は獨り同盟議會のみにして共和諸國の立法部の一致贊成を得るにあらすんは法律上の効力を有せざりし。彼ハミルトンは一の協議會を開かんとを提出せり其協議會に在りては合衆國家の現在の地位を督と調査すると同盟政府の組織をして結合一致の必要を滿たすに足らしむるか爲に合衆諸國家に取りて必要と看ゆる所の法律の草案を案出すると而して議會として招集せられたる合衆諸國家即同盟議會に其決議を報告し其原案にして同盟議會の協賛を經然る後各國家(共和邦)の立法部に依りて承認せられたる後に於ては其効力を發すると之なり。然れ共此は商業協議會にして充分好く集聚せられたるの時に於て發生したる所の總ての者に之あらざりし。蓋しハミルトン氏は其の眞の目的を蔽はんが爲に斯る語法を自學的に而かも熱慮して使用したるや否や吾人之を詳知せずと雖も吾人は能く其事を忖度するを得べきなり。爾後ハミルトン氏の説に于して甚た多量の議論沸騰續發し來りき同盟議會に於

て共和諸邦立法部に於て出版場裏に於て人民間に於て。ハミルトン氏は一の手
段を施さんと決心せり其手段たるニニューヨーク立方部より同盟議會に選出派
遣せる其代議士に訓令を下だして協議會を招集すへき由を諸々の共和國家に其
議會の名義を以て奨励すへしとの勸諭を同盟議會に提出せしめ且之を維持せし
めんとするに在り。ハミルトン氏はニューヨーク立法部に於て其目的を奏した
り而して又同盟議會に在りてはマサチューセツツ國家の補助を仰きて成功を奏
したり。是に於て此疑問は全く一定したりき然り而してロードアイランド(Rhode-
Island)を除くの外總ての共和國家より派遣せられたる代議士より組成せられた
る協議會は一千七百八十七年の五月にフィラデルヒヤ(Philadelphia)に開會せられ
たり

該協議會には革命の産兒たる總ての大英傑を殆んど網羅して組織せられたり。
今や亞米利加人民の自然的指導者は亞米利加國家なる全体問題を熟慮するの目
的を以て招集せられたり。彼等は好奇者流を遠ざけんか爲に多數者の亂暴なる
批評を避けんか爲に戸を閉して秘密會議とせり彼等の行爲上に在りては先づ多

數決の規則を採用し而して亞米利加國家を再び組織し此國家の爲に全く新奇な
る中央政府を組成せんことに進行せり。而して予は茲に國家の再組織に就て論
ぜんとす彼等は憲法を改造せんとするものに非らずして亞米利加國家を改造せ
んとするものなり(茲に所謂憲法改造のことたる憲法上の問題に屬するものにし
て余が次卷に於て論せんとするものなり)即ち彼等は憲法の根本的改造をなさん
とするものなり。然り而して協議會員カス様なる問題を議しつゝありし事實は
僅かに同盟議會に於ても若くは共和諸邦の立法部に於ても若くは又一般公衆に
於ても之を了解せずして協議會員は單に同盟政府の機關を改良し而して其權力
を稍々増加せんとの目的の爲に集會したるものなりとは一般に想像せられたる
所なりき。然り而して今や協議員カ亞米利加國家を改造するに當り執行し得へ
き所の合法的方法は止だ一途ありし而已。則ち換言すれば協議會の委員等は豫
備案して其草案を同盟議會に送りて其採納する所となり更に共和諸州の立法部
に對し同盟議會の推奨に依り共和各州の立法部より其承認を取得せざるべから
ず。斯くの如くして合法的に建設せられたる新主權に對し該協議會は其欲する

所の政府を採用せられんとを合法的に合憲的に訴へられ得べきものなりとす然るに協議會は斯る方法に出でざりし。總ての擬制と贅言とを離れて直言すれば彼等か實際上に於て行ひたりし所の者は現に合法的に組成せられ居る總ての權力の上に立ちて組成的權力を取得せんとするものなりしなり政府と自由との組織の修正せんとするものなりしなり而して其之に就て發言權を要求せんとするものなしりなり。ヂュリヤス(Juris)若くはナポレオン(Napoleon)にして此等の行為をなしたりとせんか此等の所爲は所謂專斷政畧なりと非難せられたりしならん。發言權を執行する所の人民の側より看察すれば吾人は此等の行為を目して則ち革命と稱するを憚からざるものなり。然るに該協議會は余か今使用したる所の言語よりは一層穩順なる言語に於て其舉動と專斷とを粧飾したり而して余か今指示したる所のものよりは一層合法的の進行を執るものなりと公言したるものなりしなり。蓋し其手段の精密なる形式は即ち左に陳述するか如きものなりとす。彼等委員諸士は其提供せる憲法中に九箇の共和國人民の協議會に於て爲したる批准は同一事項を批准する所の諸國家(共和國)の間に存する憲法の確定

たるの効力あるに足るものなりとの規定を設けたるなり斯の如くにして委員等は其文書全体に添ゆるに忠告的の言語を以て言ひ顯はされたる命令を加へて同盟議會に送達したり乃ち其忠告の意に謂へらく同盟議會は此原案に對して修正を加ふこと廣く直ちに之を通過して共和諸國の立法部に送達すへし而して各國の立法も亦修正を施さずして直ちに之れを通過して各共和國の人民の協議會に送附すへし然り而して九箇の協議會が之に對して承認を爲したる曉に於ては同盟議會は新政府をして代て活動せしめて自己の職を退くへしと勿論人民中の多數の者は此手段の眞實なる性質を看破するの能力を有するものには之をあらさき。加之該協議會其自體の委員中の多數者も彼等か今現に如何なる事項を爲しつゝありしものなるや之をしも充分に了解せざりしとは洵に以て實らしきものなるに似たり。蓋し協議會の委員中の多數者は公法學者としての教育を充分に受けたるものに非らざりしかは彼等自身の行為に關する學術的の意義を概括するに適當せるものにはあらざりき

事の外形上より看察すれば此手段の形式たる一個の點を除くの外現行法を侵害

するよりは寧ろ其足らざる所を補充したるものなりき。即ち形式上に於ては同盟議會及共和諸邦の立法部の承諾に加ふるに人民の協議會の承諾を附加したるものとして思考せられ得べきものなり。然りと雖も其實は該協議會及立法部は之が爲に總て活動の自由を剝奪したるものなり。斯の如くして協議會は此等集合體(同盟議會と立法部)にして協議會の要求に従はざるに於ては集合體自身の存在の泉源を乾涸するの必要の下に此等の集合體を立たしめたり。此一點こそ頗る緊要なる者にして而かも又全軀手段の性質を表示するものなり。乃ち九箇の共和邦に於ける人民の協議會の承諾は新憲法を確定せるものとして充分の効力あるものなりと決定せられたる所の該協議會の布告其者こそ其一點なりしなり。蓋し此布告の眞實なる趣旨は新憲法は單に承諾者にのみ有効なりとの條項の爲めに隠蔽せられ十三箇國全軀の爲に活動すべき權力を九箇國に附與したるの眞相は其當時に於て明白に看破せられさりし。然りと雖少しく精密なる分析を爲すに於ては此事たる容易に明白に看破し得べきなり。吾人の知る如く現行の同盟憲法は左の如く規定せり曰く同盟議會の合意と各共和邦の承諾とに依るの外

同盟憲法の條項を變更し得ざること之れなり。然るに新憲法にして九箇國の人民の協議會に依て確定せられ得べき者なりとせば假令其憲法たる單に彼等自身の爲に而已有効なるにもせよ其の結果として舊憲法は十三箇國全軀に取りては九箇國の所爲に依りて破壊せられたるものたらすんはあはる可からず。其故に斯る所爲のものたる精神上に在りても又文字上に在りても其共に現行法を破壊するものなり而して這は又全軀の手續をして法律の範圍外に出でしむるものなり換言すれば違法たらしむるものなり。其故に吾人は新憲法確定の爲に合法的説明を發見せんことを全然抛擲し政治學と其社會及國家の自然的歴史的狀況に基きて之が説明をなさざるべからず。政治學上の主義たる或自然的政治上の結合をなせる政治的人民中の疑ふべからざる多數者は主權的組織力を有するものなりと云ふに在り而して又之を組織すると全じく之を破壊することに於ても亦全人民の爲に眞に能く活動し得るものなりと云ふに在り何となれば寔に政治學上に在りては破壊なる者の唯一の目的は取りも直さず全部の構造を一層良好に改造せんとするものなればなり。其故に學理的に説明すれば協議會の提出せる説は

其實九箇の共和國は十三箇の共和國の上に新憲法を設立するに充分なる効力あることを暗々裡に布告する者なりとす。然り而して此主義たる單に理論上のみに止まらざりし。同盟憲法は廢止せられたり而して新憲法は單に十一箇の共和國に依りて承諾を表せられたるの曉に至りては直ちに活動運用せられたりしなり。名義上に在りては新制度は承諾を表せる二箇の共和國の爲には未だ尙設定せられざりしものなり併ながら已に舊制度は彼等の承諾を経ずして彼等に向つて破壊せられたりしなり。然り而して現に吾人か視察せるか如く最後の手續に關する十一箇國の行爲に正當なりと認むる所の原理は又積極的即ち組織的の處置を正當と認むる而已ならず併せて之か處置を促すものなり

現行憲法創造の歴史を通觀し來りて茲に余は主張す此憲法制定の手續たる彼の一千七百八十七年の協議會が組織的權力を擅取したる所の理論に依頼するの外學理上より説明するの途なきとを換言すれば全体制度上に於ける主權者たる亞米利加國の代表機關なりと假定したる所の理論に依頼するの外なきなり政府と自由との組織の設立をなしたる所の主義に依頼するの外なきなり加之發言權を

要求し而して多數者をして強て承諾をなさしめたる所の主義に依頼するの外他に眞法是なきものなり。之を要するに此主義より出で來る所の緊要なる論決は亞米利加國家の創始は法理的方法に依りて解釋せられ得べきものにあらずと云ふに在り。吾人は學理上に在りては亞米利加國家の産出を政治歴史と政治學との範圍内に置き此等學問の方法に依りて之を解釋せざんばある可からず

第三章 日耳曼帝國憲法構造の歴史

カロリンヂアン憲法に溯るにあらざれば日耳曼帝國の創造を了解し得べからざるべし。吾人か現今日耳曼帝國と稱する者は彼のシヤールマンの歐羅巴大帝國の時に於て其政治機關を創始せり蓋しシヤールマン帝は直接主權者なりしが彼の選擇に出で彼の自身の爲に利用せられたる侯爵伯爵及僧侶を以て之を支配したりし者なり。紀元八百四十三年に於ける帝國の分割たるヤフィン河以東及アルプス以北に横はれる該帝國の部分を日耳曼人ルイなる者に賦與したり而して當時此部分を稱するにテスフランケンなる名目を以てせりき。八百七十年に至りテスフランケン西部の境界はノルヌン條約に依りて西方に廣められたりし

かは遂にローレン及フリシヤをも包括することとはなれり。是に於てか日耳曼獨立國家の土地の根據は實際に完成せられたり。此土地にして歐羅巴大帝國の一部を形造りたるの時に於てシヤールマン帝に依りて此國に賦與せられたる所の政治制度は此帝國分解の爲に甚だ廣大なる變更を受けたるものなりしなり。此時に至りてや其之を支配する者は最早帝には之をあらざるものにして單に王たるに止まりしのみ。然り而して余は知る此差違の觀念を言顯はすには皇帝は主權者にして王は唯たに官吏たりしとの説に依頼するよりは尙一層善良なる方法之なきことを。換言すれば皇帝は即ち主權者にして王は單に政府たりしものなりしなり。更に換言すれば皇帝は天神の代理者たりしものなるに之に引換へて王は唯た人民の指導者たる而已なりしなり。彼の羅馬との關係及教權の泉源との干係上に於てシヤールマン帝權の發達史を攻究する學者は此等の區別を認定し而かも又其之れが價值を計るを得べき者ならん。畢竟するに大帝國の瓦解より來りたる所の結果は取りも直さず中央權力の減少にして地方獨立の増殖なりしなり。前きのシヤールマン帝より選擇せられたる侯爵、伯爵及僧侶輩は今や王

に對して彼等を左右する能はざるのみならず王と全しく神聖不可侵のものなりとの要求をなしたりき。這は取りも直さず封建的制度を設けんと思想か自ら發現し來りたる者なり。此時に王は如何にして之を處分すべきやを知らざりしのみならず彼王は其三人の男子の間に其王國を分與したるに依り却て此封建の勢力を助長せしめたり。續いて紀元九百十一年に至りカロリンヂアン王家の滅亡の時に及びて該王國は事實上に於て單に封建的の者と化成了たる而已に止らず前きのシヤールマン帝の世襲官吏の子孫等が主權の掌握者と成りて而かも彼等の共同一致に依りて國家の至高機關の存在あるを見るに至れり。今や彼等は彼等の王を選舉し而して此王者に與ふるに其權力を以てせり而して彼等は互に彼等が王より相離れて獨立すべき由を保證したるなり。是に於て乎此國家は貴族政治的のものなればなり。而して國家は共同一致せる諸侯に依りて代表せられたりしなり。即ち王は止たに中央政府たるものにして各諸侯は王の特別なる地方に於ける地方政府なりしなり。ネット大王は此發達を妨止するに於て能く功を奏したり彼は羅馬法皇及其部下の僧侶と相結托して皇帝の主權を恢復し以

て其位に昇り遂に諸侯を再び官吏の地位に降下せしめたり。十二世紀の下半期の間に於けるテット大王と羅馬法皇との間に發生せる大争擾は實に再建したる帝國の主權の宗教的根底を震動したるものにして而かも又封建的政治組織を有せる貴族的國家の發顯の爲に一途を開きたるものと云ふへし。

ホーヘンシュタッフエンの諸帝は此進行に對して大に争ひたりしか功を奏せざりき。フレデリック二世は遂に此事實を認承したるのみならず之に法律上の効力を附與したり即ち一千二百二十年、一千二百三十二年の皇帝の文書に於てフレデリック二世皇帝は諸侯自身の領地を支配すへき諸侯の獨立權を承認することに依りて日耳曼國の封建政度を許可したり日耳曼王權は今や實に中央政府としてのみ殘存したりき今や帝權は單に虚名を有するに止まりたりき。然り而して此説の眞理たるは一千三百三十八年の憲法に於て慥かに明白になされたるものなり即ち諸侯に依りて日耳曼王に選擇せられたる人は羅馬法皇の承認と即位禮を受けずして直ちに亦皇帝たるへき昔を合意したるなり。

此出來事より降りてチャールズ(Charles)第五世選舉に至り事物の此有様は憲法中

の總ての條款中に於て確定せらるゝとはなれり。抑も貴族政治國に在りて遠心力常に最も有力なるものなり。乃ち貴族を組成する所の個人は最も堪能なる而かも又自信の深き身分なり。彼等貴族中の各自は政府の保護を要せずして自ら衛り得へき能力を有することを知れり。故に若し夫れ彼等貴族にして王政若くは民主政に對して餘儀なく共同一致するにあらざるよりは彼等は愈々増々政治上に於て瓦解に趣くものなり。是れ即ち日耳曼國家が一千四百九十三年のマキシミアン第一世即位の時に至る間に於ける發達進歩の有様なりとす。蓋しマキシミアン帝は甚だ緊要なる三箇の手段に依りて殊別なる政治を施す所の諸侯に對して檢束を加へんことを圖りたり。此等手段中の最初の者は所謂一千四百九十五年の永遠の平和と稱せらるゝ所の者なりとす諸侯の間に於ける自助(Recht)を禁止し而して又彼等の間に起りたる争議を決するは帝國法廷の司法管轄權たる旨を確定せり。然り而して第二の方法は帝國裁判所を創立したるにあり該法廷は一人の主任裁判官と十六人の輔佐より成立するものにして其中裁判官と外一名の輔佐役は帝に依りて選擇せられ其他十五名の輔佐役は諸侯に依り

て選出せられたるものなりとす。此機關に委任するに諸侯間に起れる争議を裁決すへき司法權を以てせり然り而して貴族政國家に於て普通習慣と成りたる所の自助に訴ふることを排除せんと企圖せられたり。次て一千五百十八年に至りて第三の手段は行政廳兼司法廳たりし所の朝廷會議を改造せられたり然り而して斯る改良を加へたる所以のものは諸侯の上に一層嚴重なる檢束を加へんと企圖するに在りとす

チャールズ第五世なるマキシミアンの相續人は帝の主權を恢復せんことを企てたりしなり。然り而して之れか結果として二箇の殘虐なる戦争を惹起したりしか此戦争に於てはチャールズ帝は敗北したり而して之れか結果として日耳曼帝國は尙數層遙かに地方分權に傾きたるものなりとす。以て此時代の了りを告げたりし所のウエストファリアの平和條約は頗る完全なる聯邦を組織する處の憲法を日耳曼に與へたり。蓋し此平和條約なるものは各自彼自身の地方に在りては皇帝を離れて別に獨立して支配をなすへき諸侯の襲世權と帝國の政治上に在りては皇帝と共に政治に參與すへき諸侯の襲世權を認定せる而已に止まらず別

に又彼の領地以内の人民の宗教を一定するの權力と外國と宣戰講和の國際上の權力を各侯に對して許容したるものなりしなり。其故に吾人は十六世紀の半ば以後に至りては日耳曼制度に關して最早精確に言明する能はざるなり。帝國議會は殘存したりきされども今や只だ全權公使の集會たるに止まれり。主權は共同一致せる諸侯より個人的諸侯の掌中に遷移したり。然るに一千八百〇六年に至りナポレオンに依りて實行せられたる日耳曼帝國の破壊は遂に其事業を終了したるものなりしなり。而して一千八百〇六年以後に至りては最早日耳曼國家なる者之れ無き者にして單に日耳曼諸邦の多數ありしに止まる而已なり。此等の四箇國即ちチローストリア、プロシヤ、スウエーデン、ポメラニア及ホルステン等を除くの外其他總ての國家は彼のナポレオンの保護の下に於てライオン同盟に加入せしものなり。ナポレオンの失敗は遂に此干係に了りを告げたり而して一千八百十五年に於けるヴィエンナの會議はアルプス山の以北なる前帝國領地内に於て相互間の條約に於て終に三十八箇國の存在を認定せり。然り而して此と共に帝國同盟なる者は事實上に在りても法律上に在りても共に終了したるものな

りとす。是と共に原と帝國の官吏の相續者は遂に主權者と化成したり。是に於て乎貴族政治の發達は全然帝國に於ける王政を制服したるものなりき。若し夫れ日耳曼にして單一なる國家として再ひ統一せらるゝものなりとせば民主主義に依らずんばあるへからず而して該國家は民族的平民的と化成せずんばある可からず。這は一千八百十五年以後三十箇年の間に於ける理想家及愛國家の幻想たりしも千八百四十八年に至り初めて之を實行せんことを試みられたり然り而して其之より發生し來れる所の結果たる此思想と感情とを一般人民に普及せしめたりしも事實上に於て功を奏したると一も之あらざりしなり。されども一千八百四十八年より一千八百四十七年に至るまでの實際の演劇に依り人民は左の事を學びたり即ち獨り人民而已にては日耳曼國家の改造は其能く及ぶ所にあらずる旨を覺悟したりき。現存せる所の諸國家中の一國家は其教導を爲さずんばあるへからず而して之に由て以て該企圖を好く實行するの組成的權力を供給せずんば之あるへからず。然り而して此役目を果たさしむるか爲に孰れの國家を選擇すべきや。先づ人民は首としてプロシヤに注目したり併ながら彼の

プロシヤの王は其責任を負擔するとを承引せざりしなり。然りと雖もプロシヤより能く此大事業を執行するの任に堪ゆる唯一の國家なかりしなり。テーストリヤは非日耳曼的に過ぎ其他の諸國は餘り薄弱にして其任に堪ゆるものあらざりしなり。唯たに袖手して其之を渴望するか爲に五十年の星霜を經過したり。彼の臆病にして輕薄なるフレデリック、ウヰリアム(Frederic William)第四世は世に無き人の數に入り強剛果斷なるウヰリアム第一世は次てプロシヤの王位を踐みたり。然り而して此完全なる専制君主が日耳曼人民に近接し其先導者となりて諸侯の同盟を民族的平民國家と化成するものなりとは想像の能く及ぶ所にあらずりしなり。然るに計らざりき彼は之を實行したる所の者なりしなり。寔に想像家の希望の最も底點に達したる時に至りプロシヤの内閣より一箇の布告忽焉として顯はれ來れり而して其は目下の事狀に依りて要せらるゝ所の最も緊要にして而かも大切なる改革は同盟政府に紹介するに民族的平民の代表者を以てすることなりとの旨を布告するものなりき實に是れ紀元一千八百六十三年九月十五日なり。此瞬間よりして同盟中に於ける日耳曼政治的文化の眞實なる擔任者た

るプロシヤは所謂民族的國家を組織すべき中心となれり。半日耳曼的なるチロストリヤが指導する舊帝國散解の世紀は今や其意味を有するか如く看ゆるに至れり。日耳曼民族は其自身を政治的のものとなし成したりしなり。一千八百六十六年四月の九日に於て同盟議會(Confederate diet)に於けるプロシヤの代議士はプロシヤ政府より來る所の議案を本議會に提出したり然り而して其議題に依れば普通選舉權と直接選舉に依りて選出せられたる委員より成立せる國民協議會の招集せらるへしと云ふに在り而して又諸國家の諸政府に依りて承諾せらるへき現行同盟憲法改正の企圖か審議と確定とを得んか爲に此協議會に提出せらるへしと云ふに在りしなり。是に於てか同盟議會は此議題を委員會に委附したり。諸侯は一般に此企圖に勢ひ不親切なりしなり何となれば其は取りも直さず彼等諸侯各個の主權の破壊を前表したるものなればなり。其故に本議題は委員會に於て廢棄せられたり然り而してプロシヤ政府は何日に民族協議會を開會すへしとの期日に向つてすら承認を取得するとなし能はざりしものなりき。是に於てか此大變化は平和的革命の方法に依りて成功せられ得ざるものたることは火を觀るか如く昭々乎たり。同盟議會はチロストリヤの指揮の下に於て舊資格を保持せんこととに決定せり

之より曩きスウェーデン、ノルウェーはプロシヤとチロストリヤの兩國相共に協力して日耳曼同盟に全く關係なく支配せられたりしも今やプロシヤとチロストリヤとの間に存する理想と利害との撞着矛盾は此處分問題に干し急、危急の場合に切迫し來りたりしか已に前述せるか如き事狀の存するあるか爲に同盟議會はチロストリヤの請を容れて此爭議を決定したるのみならず若しプロシヤにして此不法なる權力伸張に抗抵したるの日に於ては直にプロシヤに對して同盟諸侯の軍兵を進軍すへき旨を命せんとしたり實に還は一千八百六十六年六月十四日に於て興りたるものなりき。議會内に於けるプロシヤの議員否全權公使は此決議は同盟憲法を破壊するものたることを宣言し且プロシヤは該憲法は已に破壊せられたるものにして而かも其檢束たる喪失したるものと看做す可き旨を公言したりしなり。然り而して斯る議論を公言すると同時に彼プロシヤ議員は謂へらく我が陛下即ち余の王は曾て同盟其者か由て以て存立したる所の國民的

論法憲較比及學治政

基礎なる者は同盟の消滅を以て破壊せられたるものと看做さざるのみならずプロシヤは此等の基礎を堅く保持する者にして日耳曼民族共同一致を保持する者なりと是に於てか日耳曼諸國家の間に存する制法上の羈絆は二箇に分裂したり然り而して諸人各々自己に好都合なる政略に據りて斯る聯合中に其自體を列したるなり。諸侯はテレストリヤと共に其歩を同ふするを得るものにして而かも又恐らくは其之を同ふするものなるへし。併ながら人民は日耳曼統一の設立に向つてプロシヤに希望を屬したりしなり其故にプロシヤは至る所諸侯の權力の筋力を切斷すへき地位に立ちたるなり。彼女(プロシヤ)は非常なる英智と廣大なる元氣とを以て彼女の利益を繼續したるなり。次て六月十五日に至りプロシヤ政府はサクソニー、ハノーバル及エルクトラル、ヘッセ等の諸政府に對して結局談判を申し込みて此等諸政府に促して軍兵募集と日耳曼國會の招集に彼等諸政府の同意せられんことを要求したり。十六日に至りプロシヤは日耳曼一般に告示を出したり而して又プロシヤの軍兵に命令を下たして彼等軍兵が襲撃し得る所の諸國の人民

論法憲較比及學治政

の間に此告示を配布せしめたり。然り而して其告示は斯る著明なる語句を包含するものとす。「今や獨り同盟の基礎たる日耳曼民族の活氣ある一致のみ殘存せり而して此一致をして新鮮且勇健なる進路を與ふるは諸政府及人民の義務なり」と又之と同日に在てプロシヤはハノーバル、サクソニー、エルクトラル、ヘッセ、ヘッセル、タルムスタット及ルキセンブルグを除きメーン河以北總ての國々の政府に對して同盟説を包含する所の前きの告示と同一なる文書を申達したり而して這はサクセマーニンゲン、ルース、舊家等を除くの外總ての者に依りて直ちに承諾を表せられたり

戦争の試験場裏に於けるプロシヤの勝利は其結果としてハノーバル、エルクトラル、ヘッセル、ナッソー及フランクフルト等を併呑したり而して此機に乗してメーン河以北に於ける總ての日耳曼諸國は先きの八月十五日に於てプロシヤ、サクセ、ウエーメル(Saxe-Weimar)、ハルマンン、オデンブルグ、ブラムスマウジック(Brunswick)、クザマルラン、メック(Saxe-Altenburg)、サックス、コフマ、ゴット(Saxe-Coburg-Gotha)、マンン、アハルト(Anhalt)、メック、ツルン、シュル、ゴッペン、ダム、ホーレン(Schwarzburg-Saenderhausen)、クン、マン

ンホルツ、マヤンスタット (Schwarzburg-Rudolstadt) ウルツェン (Waldock) ノーグ (Reuss) 新家、スカムホルツ、リップ (Schauenburg-Lippe) リンペル (Lippe) ユンク (Bueck) ムンク (Bremen) 及ハンブルグ (Hamburg) 等と同盟を締結せり。然り而して此同盟に加入せる他の残存せる諸國はメクレンブルグ、シュテリス、ハース、舊家 (Reuss) サクセン、ハイン、メクレンブルグ、サキソニー及ヘッセ、ホルムスタット等なりとす。此等の二十二箇の國家は今や政體的及び防禦的の同盟に彼等自身を質入して以て彼等の軍事上の權力を糾合して悉くプロシヤ王の命令の下に委託せんことを合意したるなり。加之彼等諸國家は既に同盟議會に於てプロシヤに依りて提出せられたる主義に基きて彼等自身の間に永久不斷の一致憲法の構造を爲さんことに彼等自身を質入して血約せられたり。其目的の爲に彼等は彼等の選擇せる代表者をヘルリンに派遣せんことを合意したり而して此等の代表者は取りも直さず憲法を起草すへき所の者なり。乃ち普通選舉と直接投票との主義に基き平民協議會議員の選舉を致すこと平民協議會を招集して起草したる憲法を其議事に附し而して之れが協贊

を経て後憲法を確定すること。蓋し同盟は其締結の當日より向ふ一箇年即ち一千八百六十七年八月十八日に至りて其了りを告げへきものなりしなり。其故に若し該憲法にして其期日以前に確定せられず且又新同盟にして再び締結せられざるに於ては目耳曼諸國家は此期日以後に至れば全く相互無干係の者となる可きなり。若し又之に反して該憲法にして其期日以前に確定せらるゝものなりとせば本憲法は直ちに取つて同盟に代るへきものなりとす。是に於てか諸國の行政部は同盟條約に於て約束せられたる通り平民協議會議員を選舉するか爲に選舉權及選舉の法律案を彼等相互の國家の立法部の前に提出することに依りて以て條約の下に於ける彼等の義務を充たさんことを始めたりしなり。プロシヤ立法部の下院に於て此條例の討議を爲すに當り諸國家の政府 (行政部) に依りて選出せられたる代表者の集合體と總ての國家の人民に依りて選舉せられたる代表者の集合體の間に於て約諾せられたる憲法は其批准を爲すが爲にプロシヤ立法部に委任せられずんはあるへからず而して之れが結果として他の總ての國家の立法部に委任せられずんはあるへからざるものなりとの觀念

より起り來りたり然り而して斯くの如くせずんばある可からざるものなりとの理由たる該憲法はプロシヤ國家の權力を引き抜きて同盟一致の利益の爲に犠牲に供するが爲にプロシヤ憲法中の數多の條款を變更するやも圖り難きものにして而かも又疑もなく變更すへきものなり而して斯る變更は其事に干し立法部并に王の合意に依るの外合法的に成功せられ得へきにあらすと云ふに在り。他語以て之を言へばプロシヤ立法部は平民的代表者の協議會の地位を變して可否を決定する原集合體の地位より單に商議忠告的の集合體の地位に降たすべしとの説を提出したるなり。世の註釋者は此點に干して議論するもの之なしと雖も余を以て之れを看れば此説たる併せて政治の代表者の集合體をも此と同等の地位に降たすものなりとす。然り而してプロシヤ立法部は此主義と手續とを行はんことを主張したりしか同盟諸政府(行政部)各々之に歩を譲りたり。斯くて諸國家の政府に依りて選出せられたる委員は一千八百六十六年十二月十五日にベルリンに會合して北部日耳曼連合に向つて憲法を組織したり。然るに又人民に依りて選舉せられたる代表者はプロシヤ王に依りて同盟政府の行政權に依りて一千

八百六十七年二月十四日ベルリンに集會すへき旨を申達せられたり。是に於てか憲法の草案は彼等の前に提出せられたり。彼等は四十一箇の點に於て其憲法草案に修正を加へて之れを採用し而して後該草案を起したる所の集合體に廻送したり。人民協議會に於ける投票は五十三票に對するに百三十票の多數なりき。彼等は國家の數に依らずして委員の頭數に依りて投票したり彼等委員は指揮を受けて其意を曲けたる者にあらざりし而して彼等の規定せる議事規則に依れば彼等の行爲の有効なるが爲に必要なりし所の者は單純なる多數其者なりしのみ。政府の代表者は其變更を承諾し以て人民協議會より廻送せられたる所の憲法を承諾せんと決心したりき。斯くの如くにして憲法は諸國の政府(行政部)より彼等相互の立法部に前に送達せられたりしが次て諸國の立法部は各々其規定の手續に於て自國の憲法を變更し而して全く其批准を完成したり。實に一千八百六十七年六月一日は該新憲法の日耳曼の天地に創出せる所の期日なりとす。北部日耳曼連合の憲法なる者は即ち此なり併ながら遼は未だ日耳曼帝國の憲法には是あらざるなり然り而してメーン河南に於けるバヴァリア(Bavaria)ウルトン

ハルム(Württemberg)バーデン(Baden)ヘッセル(Hesse)等の諸國家は尙此連合の範圍外に立ちしなり。一千八百六十六年に於てテーストリアと平和を結ぶと間も無く此等の諸國はプロシヤと攻撃的及防禦的同盟を形造りたり而して一千八百六十七年七月一日以後に至りては北部日耳曼連合なるものは此等の條約上の干係に於てはプロシヤ國の有する權利義務の法律上の相續者たりしものと思考せられたり。此等の關係は彼の一千八百六十七年七月八日の日耳曼關稅會(Zollverein)に依りて一層強められ且つ一層親密にせられたりき。是に於てか此等の諸國家は北部日耳曼連合と關稅上の連合を締結し而して關稅の行政の爲めに一種の政府を創立したりき

日耳曼國家全體が一箇の民族となりて完全なる一致を形造くることを妨害せんとしたる所の彼の佛蘭西國の所爲は此共同一致をして一層早く成功せしめたるものとす。日耳曼軍と佛蘭西軍との戦争に於て前者か其勝を制したるの其瞬間に於てパペリヤ國王は首として同盟に加入したりき。今やプロシヤの國王なる北日耳曼同盟一致の大統領は彼の北部日耳曼憲法の第七十九條第二項に依りて

南部日耳曼諸國家若くは此等諸國家中の或國が同盟に加入するが爲には北部日耳曼同盟の立法部の前に其議題を提出することを既に許容せられたるなり。一千八百七十年十一月中に於て北部日耳曼同盟の大統領は、プロシヤ及バーデンの大公等と條約を締結し而して又ウツマンベルク及パペリヤ國王等と條約を取り結ひたり然り而して此條約のものたる北日耳曼同盟と此等諸國との共同一致をなしたるの約款及一千八百七十一年一月一日に於て日耳曼帝國の建立するしとの約束を包含したるものなり。蓋し此等の條約は此等諸國の君主に依りて彼等相互の國家の立法部に委任せられたり而して憲法上の變更を爲すが爲に此等諸國家の憲法に依りて規定せられたる方法に於て批准せられたり。北日耳曼連合憲法は其第七十九條に於て既に特別の規定を爲して斯る合意を批准するは立法上の方法に據るべきものたることを同盟會議(Federal Council)に國會(Diet)に許容せられたり。然り而して日耳曼連合若くは日耳曼帝國の憲法は斯の如くして種々異別なる文書中に合著せられ居るものなりき。是は實に紛亂難解たるを免れず。是に於てか一箇の文書に種々異別なる文書と連結編纂するは明かに必

ヘンヌ(Württemberg)・バーデン(Baden)・ヘッサ(Hesse)等の諸國家は尙此連合の範圍外に立ちしなり。一千八百六十六年に於てネーデルラントリヤと平和を結ぶと聞も無く此等の諸國はプロシヤと攻撃的及防禦的同盟を形造りたり而して一千八百六十七年七月一日以後に至りては北部日耳曼連合なるものは此等の條約上の干係に於てはプロシヤ國の有する權利義務の法律上の相續者たりしものと思考せられり。此等の關係は彼の一千八百六十七年七月八日の日耳曼關稅會(Zollverein)に依りて一層強められ且つ一層親密にせられたりき。是に於てか此等の諸國家は北部日耳曼連合と關稅上の連合を締結し而して關稅の行政の爲めに一種の政府を創立したりき

日耳曼國家全体が一箇の民族となりて完全なる一致を形造くることを妨害せんとしたる所の彼の佛蘭西國の所爲は此共同一致をして一層早く成功せしめたるものとす。日耳曼軍と佛蘭西軍との戦争に於て前者か其勝を制したるの其瞬間に於てペルリヤ國王は首として同盟に加入したりき。今やプロシヤの國王なる北日耳曼同盟一致の大統領は彼の北部日耳曼憲法の第七十九條第二項に依りて

南部日耳曼諸國家若くは此等諸國家中の或國か同盟一致に加入するか爲には北部日耳曼同盟の立法部の前に其議題を提出することを既に許容せられたるなり。一千八百七十年十一月中に於て北部日耳曼同盟の大統領はヘッセル及ペルリヤの大公等と條約を締結し而して又ウヰッテンベルヒ及ペルリヤ國王等と條約を取り結ひたり然り而して此條約のものたる北日耳曼同盟と此等諸國との共同一致をなしたりとの約款及一千八百七十一年一月一日に於て日耳曼帝國の建立すべしとの約束を包含したるものなり。蓋し此等の條約は此等諸國の君主に依りて彼等相互の國家の立法部に委任せられたり而して憲法上の變更を爲すか爲に此等諸國家の憲法に依りて規定せられたる方法に於て批准せられたり。北日耳曼連合憲法は其第七十九條に於て既に特別の規定を爲して斯る合意を批准するは立法上の方法に據るべきものたることを同盟會議(Federal Council)と國會(Diet)とに許容せられたり。然り而して日耳曼連合若くは日耳曼帝國の憲法は斯の如くして種々異別なる文書中に含蓋せられ居るものなりき。這は實に紛亂雜駁たるを免れず。是に於てか一箇の文書に種々異別なる文書を連結編纂するは明かに必

要なりしなり。斯くて新奇なる諸國家か共同會議(Bundesrath)及議會(Reichstag)の兩者に集會したる後に至り議長は其之を編纂せんか爲に憲法改正の議を提出したり。然るに這の説は兩院に於て大多數を以て決行せられたり。然りと雖も新たる規定は一として新憲法典に加へられさりしなり、而して又以前より存立せる所の規定は一として變更を加へたることなかりしなり。其故に吾人は斷言するを得へきなり該改正は全く形式的のものたるに止りしことを。新憲法は一千八百七十一年四月十六日に發生したりとの日附を負ふものなれども、其實日耳曼帝國の産出期日は一千八百七十一年一月一日たらすんはある可からず。以上陳へ去り述へ來りたる所の者は即ち現今に於ける日耳曼帝國憲法の構造歴史なりしなり。今や數歩を進めて政治學上の問題に移りて聊か攻究するあらんとす。日耳曼憲法か由て以て存立し而して該憲法か正統にして且合法の力を享受する所の日耳曼國家の根底機關たる主權は現に何處に存在するものにして、曾て何處に存在したるものなりしや。北部日耳曼連合憲法を構造するに當りては三箇の異別なる機關若くは三種の機關が參與したるものなりき、換言すれば諸國

家の行政部長、即ち所謂十九箇の專制國家の君主及三箇の自由市の元老院と、一箇の協議會として會合せられたる北部日耳曼諸國家の人民の代表者及諸國家の立法部の三者是なり。所謂北部日耳曼連合なるものに南部日耳曼諸國か加入せるか爲に擴張せられて日耳曼帝國と成りたる時に在りては再び三個の機關か參與したりき、即ち北部日耳曼連合の諸々の行政長、及南部日耳曼諸國の諸々の行政長、北部日耳曼連合の同盟會議と議會、南部日耳曼諸國の立法部の三者之なり。然りと雖も此等立法部の者たる此場合に在りては此等相互の國家の憲法に依りて規定せられたる方法に於て、單に各自の憲法の變更を執行したるに止まる者なりとす。併て此等機關中の孰れの者又は機關の種類中の孰れの者か主權者たる日耳曼國家を代表したりしや。孰れの者か該憲法を設立して孰れの者か單に粧飾的附屬物なりしや。若し夫れ吾人にして此問題に干し單に純粹なる法理上の見解を取るものなりとせば——即ち若し吾人にして一千八百六十六年に於ける日耳曼同盟の解散後直ちに存在せる所の事狀を以て正格なる事狀なりとして出發し而し

て完成成就に到達するに當り執行せられたる各行爲に向つて合法的の權利か發見せられずんばある可からざるものなりとの主義に據りて進行するならば吾人は各々至高至尊にして而かも獨立なる諸國家か首として有期國際條約を締結したるものにして、此等諸國の諸々の主權か依て以て一箇の結合主權と化成したる所の一國家を建設せんことを約束したるものなりとの論決を得べきなり、其故に新憲法か由て以て存立する所の新主權は二十有五箇國の主權と二十有五箇國の政府の權力の一部を一箇の國家と一箇の政府とに任意に埋没する事に依りて存在に登りたるものなりとの論決に到來するものなりとす。斯る見解に従へば新國家は有機的資格に於ける根本の諸國家を代表する所の集合體即ち同盟議會英語の *Federal Council* 若くは獨乙語に所謂 *Bundesrat* に於て組織せられたるものなり。國會英語の *Convention parliament* 若くは獨乙語に所謂 *Diets* と諸國の立法部とは維成的權力を有するものにあらすして單に批准權力を有したるに止まるものとす。

て他の一は學術上の困難なりとす。先づ歴史上の困難は該見解は北部日耳曼連合及び其連合の擴張たる、日耳曼帝國が由て以て發生し來りたる所の事狀の革命的性質を看過する者なり。日耳曼同盟議會かプロシヤを脅迫し而してプロシヤか合法的に解散し得へからざる連合より脱退して各國政府に告ぐるに其決心を以てし日耳曼人民招集の令を發したるか如き余を以て之れを視ればプロシヤは法律上の論據を棄て、所謂權力に訴へたるものなり最早法律上の問題にあらずして權力上の問題なりしなり。合法的方法と手段とは當時の混亂を鎮靜し當時の必要に應ずるに足らざるを覺知したる曉に於てプロシヤは權力上の活動に出でたるなり日耳曼政治歴史の發達上に於て今や啻に政府の形骸の變化のみならず又國家の形骸の變化をも來たすべき時こそ到來したりしなり。此時に當りてや主權なるものは同盟憲法か其存在を認むる所には既に事實として存在に居らざりしなり。乃ち事實と法律とは相互に矛盾したるなり而して事實は法律に降らず法律も亦一步を事實に譲らざりしなり。是を以て政治的道義の論據に依ればプロシヤの正當なるは確然として動かすべからざるものなり併ながら

ロシアの所爲を現行法律の原理に照らすに於ては同國は反逆の罪あること照々として疑ふべからざるなり。戦争に訴へて成功を奏したりとの事實は反逆を變して革命となし得たり而して又新法の基礎となりたり。彼の日耳曼帝國憲法の構造史の純然たる法理的註釋者なるラベント氏は之と異なる意見を有し日耳曼公法に關する其大著述の第十頁の美麗なる好文章に於て左の如く陳述せり千八百六十六年の戦争を以て政治歴史上并に徳義上に於て正當なりとするの理由は該戦争たる普國一個の利益を進むるが爲めに非ずして獨逸全體の利益を進めんが爲になしたるものなればなり又普國の版圖を廣むるが爲めに企てたるものにあらざして千八百十五年の條約の爲めに陥りたる獨逸國の政治上の困難を救濟せんが爲めなればなり即ち戦争の目的たる高尚なる點にありたればなり。併ながら若し夫れラベント氏の説にして眞正なる意見なりとせば吾人は該憲法か由て以て存立する所の日耳曼國家の構造を以て連合一致の自然中心の周圍に諸力の自然に集合せるものなりと論せざるを得ざるなり然り而して這は引力と拒力との自然の元理に伴ふものにして而かも又秀逸稜羣なる目的を達貫するに當り

出來得る丈け現存する若くは一時現存する迫法の形式と擬制とを使用するものなり。次に又吾人は形式を實質と誤認せざることを要するなり。此廣大なる行爲に在りて日耳曼諸侯及諸州の立法部は彼等の歴史的機關中に於ける日耳曼人民の代表者たるに止まるものなりしなり而して國會は新たに發見せられたる總數中に於ける日耳曼人民の代表者なりしなり。其故に日耳曼人民は新制度に於ては終局主權者なりしなり而して彼等人民は憲法をして急速と偏癖より來る誤謬と不完全とを免れしめて以て全身上に在りても又各部よりするも人民の欲望と希望とを充たさしめんか爲に憲法採用問題を審議するに當り三箇の機關の形式に照して調査したりしなり。若し夫れロシア國以内に住居する人民にして苟も彼等の王若くは彼等の立法部に依り若くは又國會に依りて帝國憲法の構造を防止せんと企圖したりしこと之ありしものなりとせんかロシア人民は疑もなく然かすることを得たるなるべし何となれば彼等は日耳曼人民中の大分を組成したるものなればなり併ながら孰れか或他の國家以内に住居する人民にして彼の單純なる人民多數規則の伴はれざりし所の其等の集合體に依り即ち同盟議會

及連合立法部に於て斯る事を試みたりしとするも、ハンノーバル、ヘッセル、ナッソント
 及フランクフルトの運命をして其結果は如何なるものたりしやとの質問に
 對して答ふる所あらしめよ
 余が法理的見解に關して發兌する所の學術上の困難は之と同一なる結果に至ら
 しむるものなり。若し夫れ此等三箇の機關中に於ける孰れか其一にして主權者
 たりしならば其主權者たる機關は其欲する所の事を行ひ而して其が欲せざる所
 の事を防止することを得たるものならずんはあるへからず。若し夫れ主權なる
 者の標準にして單に建言し又は防止する所の權力のみに止まるものなりとせば
 此等の三箇の機關中の各軀は等しく主權者たりしなり。蓋し主權なる者の標準
 は寧ろ總ての權抗及既に試行せられたる防害を壓服すべき權力なりとす。皆て
 三機關中の一軀は充分なる實力を有し其他の者を征服すべき充分なる決心を有
 する人民に依りて助力せられたる時に於てのみ斯る權力を有するを得たるもの
 なりとす然り而して遣は取りも直さず該人民は主權者たりしものにして
 て而かも他の機關なるものを排斥したる事を表彰するものなるべし。其故に余

の見解たる日耳曼二十二箇の純粹なる日耳曼國家以内に住居する日耳曼人民は
 一千八百六十年に至り人種上の一致が一轉して政治上の一致に變化すへき彼等
 民族の發達點に到達したりと云ふに在り乃ち日耳曼國家は人民の意識中に於け
 る觀念として曾て主觀的に存立したるものにして而かも該觀念を制度法律に於
 て客觀的ならしめんとする感情は即ち該結果を取得するに當り適法なる習慣的
 形式を使用したる實力其者なりしと云ふに在り併ながら眞の根底權力は其實力
 にあるものにして其等の形式に存在せしものには之あらざるなり。然り而して
 彼等形式にして其實力の加入を許容せんか爲に充分に其伸縮力を顯はしたりと
 の事は此等形式の連續存在の爲に幸福のものなりしなり。是に於てか實力なる
 者は形式を排斥して以て其自身の一層自然的なる形式を創立するの必要に迫ら
 れざりしなり。然りと雖も或釋義者の勞は此事實に關する談話上に數層多くの
 困難を與ふるものなり。該釋義者及其人の著書を讀む所の者は彼の新權力を以
 て充満せられたる時に於ける其等の形式と單に舊權力のみを包含する同一形式
 とを區別するに當りては常に心性上の緊張力を保存するの必要に迫まらるゝも

のなり彼及彼等讀者は殆んど知らず識らず法理的釋義法に陥り且つ徒らに論理の正格なる軀裁を以て歡喜し以て法理論なる者が戦争及び暴虐の解釋及新國家の發生時期か従ひ來たりたる所の權力の進化とを包含せざる事を等閑に看過するものと云ふべし。然り而して吾人か所謂法理的釋義者と稱する者は彼の博識有名なるエリチツク (Johns) 其人なりとす

第四章 佛蘭西憲法の構成歴史

カロリヌアンの憲法は亦佛蘭西憲法の發達を追究するに當りて其出立點なりとす。彼紀元八百四十三年に於ける宗教的帝權の瓦解は佛蘭西國家に與ふるに領地と人種上の實質的基礎を以てせりされども未だ政治的に組織せられざりし。王、侯爵、伯爵、及僧侶は取りも直さず前世の遺物なりき併ながら彼等は單に官吏たりしなり政府たりしなり而して未だ以て國家にあらざりしなり、主權者にあらざりしなり。獨り皇帝は即ち國家なりしなり、何となれば眞の君主國家は宗教的根底上に安置せられすんはあるべからざるものなればなり、天神より啓發せられたるものたらすんはあるべからざればなり。國家にして純粹に世俗的のものなる

の時にありては決して外形上に於ての外は君主國家たるを得ざるものなり則ち換言すれば實質上の君主國家にあらすして其實を叩けば皆た君主國家たるの外貌を粧ふものに外ならざるなり故に假令君主政府を有し得べきも國家其自身は貴族政治的の者たるか若くは民主政治的のものなりとす。吾人か知るか如く王は宗教の基礎を缺欠せり是を以て繼し後のカロリヌアンの王にして皇帝の有したる權利權力及特權を要求せりとするも侯爵、伯爵、僧侶等は王彼自身と同一なる泉源より彼等の官職と權力とを啓發したる者なりとの主義を提出して其の要求を拒障し以て抵抗の功を好く奏したりしなり換言すれば彼等の官職と權力とは皇帝即ち國家より發生し來りたるものなるか故に彼等の領地權と特權とは王の領地權若くは特權と等しく神聖のものなりしとの主義に據りて王の要求を排斥したるものなり

今や該帝國の官吏等は帝國瓦解の時期に於て君主たるの權利と權力とを要求したりき則ち換言すれば彼等の領地に於ける自治の權利と權力とを主張したるなり。斯の如くにして皇帝の主權の解除と共に封建的形骸を有せる政府を發生

したるも國家の客觀的機關は全然皆無に歸して殘る所の者は貴族的國家を組成せらるべき原料のみなりき。折りしも彼のノルマン民族の襲撃に對して勝利を制するに足らざる王の無權力より實に該貴族的國家に與ふるに客觀的機關を以てするの必要に至らしめたり。然り而して這は紀元九百八十七年に於てセノリに開會せられたる宗教的及世俗的君主の集合に於て完成せられたり是に於て加彼等貴族は主權者として國家として彼等自身を一致的に組成したり、カロリンチアン家の主張する要求を排して佛蘭西のイスルの公爵たる、ヒニ、カペーを選舉して王となしたり。抑も王政は日耳曼に於てよりは佛蘭西に在りて一層好運命を保ちたりし。政治上地方分權に連りに趣く所の貴族的國家の傾向は彼の帝權を再建せられたる日耳曼に於けるよりは民主政治の發達したる佛蘭西に於て有力且永遠なる防制を受けたり。然りと雖も最初百年の間彼等領主は彼等自身の土地を保護したり。之れを要するに佛蘭西に於ける貴族等の政治上に加功したる所なりと稱せられ得べき殆んど總ての功蹟は共和政治の成功に對し王者の保守主義を補助して好

果を奏したるに在り。十一世紀の十字軍は領地者の多分を世に無き人の數に加はらしめて以て王者の敵手を減少し大に王者を救助する所ありたり、要するに此等の領主は東方の出師に従軍して決して歸り來らざる所の旅路に登りたるものなり。次にノルマンディ公爵(Duke of Normandy)の有したる諸領地の沒收及ツールツェ伯爵(Count of Toulouse)の有したる領地の沒收は大に王者の權力を増加したり。斯くて王は諸領主に對し中等社會と共同一致の政略を行ひたり。民事政治は漸く此時よりして自覺し始めたるものにして、先づ首として王者を中心として是れを取り巻き以て其最初の機關を形造らんことを要めたりし。十四世紀の始め數十年間に在りては王と人民との一致は天真爛漫の時期に到達せるの思ありし。然りと雖も王は餘り急激に而かも無思慮に其歩を進めたり。蓋し當時人民は尙ほ幾多の訓諫を要したるものにして而かも又一層秩序的の發達を要したるものなりし。是に於てヒリツプ、ゼフェールの未だ薨せざる以前に於て漸く其反動を發生するに至れり。蓋しヒリツピ王は常に人民の身方に與みするの變遷常なき事、自身の家族の不運なる事及一千三百二十八年に於て領主中のヴァリア家に王

位を讓與せる事との三者は政府の唯一の而かも專一なる機關として王を廻はりて民主國家の機關の完成することを妨害したり、換言すれば公法學者の所謂君主專制政治と稱する所の者の發達を妨害せられたり、余が既に説明したる彼の王政的政府を有する民主的社會を以て君主專制政法と稱す。然り而して斯る妨害の結果として佛蘭西に在りて貴族政治的國家の再發を來たしたり。ヴァロア家の諸王は中等社會の方に彼等の背を向け曾て前王が千辛萬苦を嘗めて貴族より剝奪したる所の獨立自治權をは何の惜氣も無く容易に貴族に返還したり。是に於て政治上に於ける地方分權は全然其結果を奏したり。然るに斯る薄弱なる事狀中に在りて佛蘭西國家は英吉利國と相鬭争すへき世紀に出會するの時機に臨み來たれり。斯くて佛蘭西の民主政治が救済の爲めに世に顯はれ來りたるの時に當りては同國の貴族政治的國家なる者は將さに浴解の點に迫りたるものなりき。這は之れ一千四百二十九年に於て處女の容貌を以て發顯せる政治上に於ける顯着なるものなりしなり。王チャールズ第七世は其の事を了解せざりしかども、ルイ十一世其人は能く之れを覺悟したり。斯くてルイ十一世は激烈なる勞力を以

て民主政治を開拓し、而して又傍ら王者をして貴族政治に對して其權力の掌握者となれり。蓋しルイ十一世よりルイ十六世に到る即三百年間は佛蘭西の政治制度は未だ組織せられざる民主國家たりしなり、換言すれば君主專制政府を有したる民主的社會なりしなり、更らに換言すれば民主專制機關を有せる民主社會なりしなり。是ぞ即ち佛蘭西の民主政治が國家の觀念を覺知し、而して國家の民主政治的機關能力を發達するに必要な豫備校を通過しつゝありたるの期間にして、佛國をして日耳曼の如き分裂に陥ることを避けしめざる所以のものなり。終に一千七百八十九年に至り民主的國家の機關を組織すへき時期到來したり。此時に當り國民議會(États Généraux)の名義を以て王の召集したる所の集合體は其自身を變更して國民的會議となしたり、換言すれば民主政治的國家は其自身に與ふるに機關の自然的形體を具有したり。民主政治的佛蘭西の最初の成文憲法即ち一千七百九十一年の成文憲法は此集合體に依りて編製發布せられたり。其故に此集合體は取りも直さず國家の結局主權機關なりしなり。蓋し王が此憲法を承諾するは實に唯た外觀上に於ける損益なき形式たりしのみ。然りと雖も之を

一六八

以て王は眞の命令即ち主權的の行爲をなしたるものにして會議は單に此憲法を編製したるに止まる者なりとの説は尙能く王權的法律家に依りて主張せられ得る所のものなりとす。蓋し斯る説は偶以て彼の民主政治的國家の主權が十分確立せらる前に必ず國王を廢黜すべしとの觀念と感情を惹起すに鮮少なからざる感化力を有したりき國王が位を退けられ斬首せられたる事實の學術上の説明は此他に之れあらざるなり。以て第二の會議即ち一千七百七十二年の會議は早くもマヤコピン黨の意見を表彰したり、換言すれば國家の極端なる民主政治的の見解を表はしたり。本會議たるや單に起草的の集合體と其自體を看做したり。該會議は其自身が起草したる所の憲法を人民の直接普通選舉に一任したり。此事たる選舉地方に在りて彼等自身を組織せる人民を認めて主權者となしたり、國家となしたるものなり。此そ是れ純粹簡單なる選舉主義なりとす。佛蘭西の實際上に此主義を紹介したるの罪はボナパルト(Bonaparte)に歸せられ得べきものに非ざらざるなり。彼ボナパルトは既に従前より佛國政治社會に該主義の存在したることを知れり。此主義たる洵にマヤコピン黨の遺物なりしなり、而して彼ボナパルト

一六九

か之を利用して其目的を奏したるは極端なる民主政治主義は眞正なるシール主義(帝權主義)に相接近せるものたるを説き明かすに足るものなりとす。次て一千七百九十三年の憲法は會議に依りて編制せられ且選舉に依りて効力を發したるものなりしが決して實行せられざりし。何となれば當時の國家の必要は此憲法が創造したる政府よりは尙一層強大なる政府を要したり。故に右と同一なる會議は其後二年を経て一層強大なる政府を組織する所の他の憲法を編制し而して再び選舉に一任せられたるなり。然るに其憲法は最多數に依りて賛成せられたり而して又ツィロンの若年なる砲兵士官なるボナパルトなる者に依りて指揮せられたる軍兵の助力に依りて憲法は運用せらるゝに至れり。然るに新政府は國家の必要に向つて尙充分に強大なるの事實を證せざりし。一千七百九十九年に至りボナパルトは彼の指揮せる兵を以て此政府を壓倒して以て其の公明正大なることを表彰せんか爲に選舉に訴へたり。其故に彼ボナパルトの主義も亦主權者たり、國家たる所の者は取りも直さず彼等人民の選舉會若くは選舉地方に於て組成せられたる人民なりと云ふに在りしものなり。然り而してボナパルトが

提出したる所の憲法は之に反對する者一千五百六十二票に對する三百〇十一萬〇〇〇七票の大多數に依りて批准せられたりし。一千八百〇二年に於ける此憲法の改正及一千八百〇四年の最後に於ける帝國憲法の建設も亦選舉に依りて決定せられたり。其故に帝國制度に在りては其選舉區に於て組織せられたる人民は即ち國家なりとのツヤエヒン黨の主義を保有せられたるものなり。次てポナバルトの失敗以後、ポルボン家か再び王位に恢復せるの後に於ける彼の一千八百十四年の新憲法は全く王者より出てたるものなり。其故に此憲法の根底に横はる所の主義は國家は王に於て組織せられたるものなりと云ふに在りしなり。蓋し當時の王は人民の意見に一致せんか爲に或點に於て該憲法を修正するに當り、憐惻に此主義を應用したり。然るにルイ十八世の相續者は斯様に聰明ならざりき。チャルス十世は王者の主權なる者は憲法の上に位するものたる旨を要求し、人民に有害なる方案を提出するに當りても、尙ほ之を行はんことを企圖せり。一千八百三十年の革命たるや、即ち其結果なりと云ふべし。之れを要するにポルボン憲法に依りて創造せられたる立法部は常に人民に先ん

じたりしなり、或は寧ろ平民に先きんしたるものと云ふべし、然り而して該立法部は首として憲法を訂正し、以て立法部の選舉に依りて王位を踐みたる其條件としてルイ、フキリップに其憲法の承諾を要求したり。是に於て彼フイリップは憲法に承諾を表したり而して、フキリップは之か爲に立法部に於て組織を全ふせる人民の主權を承認したるものなり。然りと雖も國家機關の疑問に干する此解釋たるや、總てに對して満足せらる可きの限にあらず。先づ第一に選舉資格甚だ高くして、立法部は單に三十萬人の投票者を代表せしに止まれり。而して次に王は立法部の總ての行爲に就て不認可權を有せり、即ち憲法若くは法律に對して、蓋し選舉權の擴張に對する王の抵抗は、以て一千八百四十八年の革命を惹起せり。王の追放の後、一時權力を掌握したる所の假政府は普通選舉に依りて議會を選舉せんことを人民に命せり。然り而して、遣は四月中に於て完成せられたり、而して議會は五月の四日に組織せられたり。其議會は取りも直さず國家の主權機關にして、一千八百四十八年の憲法を編

制發布しルイ、ナポレオンを以て共和政治の大統領に選舉せり。併ながらナポレオンは投票に基する佛蘭西民主政治の弱點を洞見し彼が立法部と衝突を來たしたるときに當り遂に法律改正に關する憲法上の手續きを蔑視し自己の憲法を實施することを直接投票に依りて彼に許可せんことを人民に訴へたり而して人民は之を許可したり。即ち換言すれば國家は即ち投票區に於て組織せる人民なりとの主義を再び紹介せられたり。彼の訴へたるや人民に依りて批准せられたり而して憲法上の投票主義は再び確定せられ遂に一千八百五十二年の帝國憲法は投票に依りて確定せられたり。一千八百七十年に於ける佛蘭西帝國の顛覆及ナポレオン帝の擒にせられたる事との兩者は假政府の必要を來たしたり。是に於てパリ府の選舉區を代表する所の帝國立法部の議員は權力を執りたり、乃ち普通選舉に依りて主的會議の議員を選舉せんか爲に其月(九月)の八日に集會すへき旨を布告し而して十月十一日を以て開會日と確定しパリを以て其會場と指定せり。然るに日耳曼兵の追撃は假政府をして、クレミュー(Oremieux)なる者を使者としてパリと諸州との間の交

通遮斷の出來事に備へんか爲にツールに遣はしたり。加之假政府は亦大に決心する所ありて議會の議員選舉を急きて十月十六日を以て選舉の期日と定めたりしを更めて同月二日を以て選舉日となしたり。然りと雖も九月廿日以前に於て日耳曼人は首府パリを圍みて以て諸國との交通を全然遮斷したり。是に於てかツールに於ける假政府の委員會はパリ府の外部に於て政事を執らざるへからざる事とはなれり。斯くて該委員會は主權的議會の議員選舉の命令を取消し以て襲撃者を驅逐する目的の爲に指揮權を其自身に掌握せんとする所の決心を發表したりき。然りと雖も南部及北部の諸州は直ちにツール政府の運動と舉動とを憤りて彼等自身の責任を以て活動せんと脅かしたり。斯くの如き勢なりしかはツール政府は選舉を取消すへしとの決意を再考して元來指定せられたる期日即十月十六日を以て選舉を行ふへしとの由を布告したり。パリ政府は輕氣球の通信に依りて此最後の行爲の報告を受けたり。然る所彼の有名なるカムベッタ(Gambetta)氏の選舉を爲すへしとの此二度目の命令は取消されたり。氏は十月八日輕氣球に乗りてパリより逃れてツールに赴きたり。是に於て彼は直ち

にパリの救助に向つて諸州を組織せんか爲めに軍部と指揮權とを執りたりし
も南部は遂に反きて其命に服せざりし。ツールとイスキロー(Esquiron)に於
て其自身を形造られたる南部の同盟はツール及びパリと全く相獨立して指揮
權を執行したり。然りと雖もガムベツタ氏は此等の運動を制止することを得た
り而して十一月の二日に於てツール政府は襲敵放逐の爲めに軍用金募集の命を
發布したり。然るに日耳曼人の進軍はツール政府をして據なくホルツと稱す
る處に退かしめたり。此時よりツール政府はパリに應援の出師を起したりき。
道は實に失策たりしなり一千八百七十一年一月廿八日に於てパリは既に日耳
曼人の爲に降服せられたり。斯くて日耳曼人はパリに假政府が主權的會議の職
員選舉を直ちに布告すべきことを要求したり而し此議會は平和條約を締結せん
か爲めの準備を議せんか爲めに向ふ十四日以内に於てポールドに於て開會せ
らるべき筈なりし。勿論日耳曼人は佛蘭西人民が假政府の行爲に依りて彼等自
身を檢束せらるゝを拒むとあるへしとの理由の存するあるに由り假政府と條約
を締結することを嫌惡したりき。襲撃者に依りて匿着せられてパリ政府は選舉

に干する布告を出して來二月八日に於て選舉を執行すべき旨を布告したり。然
りと雖もパリ政府は此命令を施行するに當りては是非ポールド政府に依
頼せずんばあるべからず。然るにガムベツタ氏は之に對して抵抗したりしも遂
に一月三十一日に其當路の官吏に必要な命令を送達し且ポナバルト派一味の
者の選舉權を剝奪すべき旨を命令したり。日耳曼人は選舉權剝奪に對して故障
を容れたり、何となれば極端なる共和政治が締結する國際條約は若し選舉權を剝
奪せられたる所の者にして再び國家の權力を掌握するの場合に於て彼等を檢束
するものと看做さゝること之あるべければなり故にヒスマルクは其處置を攻撃
したり而してパリ政府は其命令を取り消し且つポールド政府の諸權力を悉
く取り戻したる旨を布達したり。斯くて選舉は一月の八日に實行せられ十三日
に至り議會はポールドに於て開會せられたり。此議會は普通選舉に依りて選
舉せられたり故に其は全體の人民を代表したるものなり。然り而して其當初に
在りて議會は其自身に於て政治上の權利義務を負担したるなり而して斯る資格
を維持する大凡六箇年にして佛蘭西共和政治の現在の憲法を制定したり。由是

觀之現行憲法が依て以て存立する所の佛蘭西國家なる者は主權的組成議會に於て組織せられたる人民なりとす

一七六

斯く辯し去り辯し來れば佛蘭西民主政治は投票は即ち國家機關の正當なる基礎なりとの誤見を脱し去れり。謂ふに投票制度のものたる政治上に於ける奸計詐偽の甚た有害なる一物なり。先づ第一に其危險なる點は選舉に依れるの機關は甚た緩粗なる機關なりと云ふに在り、洵に此機關たるや孰れを中心點より觀察を下たすも不規律不順序を去ること甚た遠からざるなり。蓋し此種の機關の自らの目的は單に或る人數を選舉するにあり。而して斯く集合せられたる所の人々の總ては意見の交換に依りて法律及國家政略の定見を製作するものなるべし、併ながら其は法律及政略の主義に干し直接に思考し且つ直接に決定を下たさるか爲には勢ひ全く適當せるものには之あらざるなり。次に又斯る問題に投票制度を使用するは甚た危險なるものなり、如何となれば投票を以て憲法若くは條令を批准する以上は其憲法若くは條令を起草し提出するものは何人たりとも問ふ所にあらずと云ふか如き俗見を惹起せしむるの怖れはなり。吾人が既に目撃

したるか如く這は即ちシーザル(Caesar)の爲めに其途を開くものにして一たびシーザルが政權を掌握せんか彼は人民に強ふるに自己の設けたる憲法を許諾するか若くは革命の二者擇一の權を以てせるものなり。憲法を起草して之を提出し若くは又憲法改正を提出する所の集合體は、民主政治的國家の真正なる機關の爲に全人民の真正なる代表體たらずんばあるべからず。果して然りとせば斯る集合體の行ひたる事業を批評するか爲に投票なる者が使用せらるゝと使用せられざるとは實に瑣々たる干係の事柄なりとす

余か次編に於て分拆評論せんとする所の憲法を有する所の四箇の國家は業に既に其發達上に在りて民主政體の時期に到達したる事は明白なるものなり。然るに四箇の國家中の二者は通例君主政治國として記載せらるゝを常とす、併ながら此等の國家は單に外形上に於て而已然なるものにして其實然からざるものなりとす。今少しく學理的の觀察を執るべらんか、直ちに吾人は新規なる實力を以て充たされたる舊形式とは此等の場合に在りて調査せすんばある可からざるものたりとの由を發見するなる可し。英吉利及日耳曼に在りては其舊形式を破壊す

るも少しも益する所なき程新事項を以て満たされたり。蓋し此等舊形式の者たる稍々學者の眼孔を暗ますものなり、或は又新秩序の實在に對して反對を表するに有益なる理由を供するものなり、或は又國家機關を多少混同するものなり。之を要するに此等の舊形式は餘り強く執着するに於ては遂に現在の事狀に一層自然的に伴ふべき所の形式に降服するの已を得ざるに至るものなるべし、併ながら若し此等舊形式にして充分に其伸縮力あることを證するものなりとせば彼等は今より數十若くは數百年の後に於て將に來らんとする所の新權力に對して其名目と稱號とを維持し得べきなり。

政治學畢

比較憲法論

第一卷 憲法以内に於ける國家の機關

完全なる憲法は三大部より成立すと云ふを得へし第一部は將來に於て憲法變更を完成するか爲の國家機關なり通常此部分を稱して修正句と云ひ、其權力を修正權力と云ひ憲法中に於て最も緊要なる部分なり。洵に國家が永遠に平和を保ちて其發達を繼續すべきや、若し又然からずして停滯、退歩及革命の如き變遷の弊を受るや否やの疑問は獨り此機關の存在及此機關の眞正とに依頼するものとす、換言すれば此機關が自然の事狀に對合するや否やに據るものなり然り而して此肝要なる機關以外の部分にして不備不正なるにもせよ憲法内に於て國家が組織せられある以上即ち憲法改正機關の備はる以上は之を訂正し之を補充するは固より容易の業なりとす。されども若し修正權にして存在せざりせば憲法の過謬は益多きを加へて遂には國家の主命を救濟するに足るべき者は獨り革命あるのみに至るべし。故に余か此問題を攻究するに當り第二編第一卷全部を委するは徒らに事を過大にするものと認むる莫れ。次に又完全なる憲法の第二の部分を稱

して余は自由に關する憲法と云ひ、第三の部分に稱して政府に關する憲法と云ひ、本編第二卷及第三卷に於て之を論述せんとす

第一章 英吉利憲法内に於ける國家の機關

抑、英吉利には通常立法部より異なりたる議會に依て議決せられ、且一法典中に記載したる憲法即ち尋常法律と判然區別せられたる憲法なる者之なきなり、是に於てか吾人は已むとを得ず、英吉利制度の總ての他の部分を審査する場合と等しく、憲法を攻究するに當り主として先例を看察するの外なきなり。而して尋常法律と憲法とを制定する所の議會は英國に於て全く同一なるを以て尋常法律と憲法とを精密に區別する酷た困難なる事業なれども、余は政治學及比較憲法に據りて之を區別せんとす、而して余は思ふ、憲法内に於ける主權、自由に干する原則政府の形跡及其構造選舉權の性質、區域等は其性質上憲法の範圍内に屬すべき問題なることを。而して英吉利國家に於て此等の諸問題を處理するは恰も尋常法律の問題を處理するに等しき方法に據る換言すれば、此の如き憲法政治問題を整理する所の法律を制定するものは即ち國會なり、故に兩院の意見一致するときは各院に

於ける議員の單純なる多數のみを以て之を制定し得べし、若し又之に反して兩院一致せざるときは、換言せば若し下院にして其主張する所を固く取つて動かさるときは、王は之を贊成する所の新貴族を數多増加し得るなり。若し又王が此増加に全意せざるときは、現内閣諸大臣辭職の必要生じ、下院に於て其黨派を代表する黨員は現内閣を組織すると拒むの必要起る。是に於てか王は反對黨より大臣を擧るの已を得ざるに至れども、下院の贊助を有せざる黨派は決して内閣を維持すること能はざるへし。此場合に於ては王は多數を占むる黨派中より更らに大臣を擧るか、然からされは國會を解散するの外なし、而して王より解散の命を降すも、尙ほ各選舉區に於いて先きに多數を占めたる同一黨派を選舉したるときは、王と上院とは茲に一步を譲らざるを得ざるなり。以上は憲法を制定變更する方法にして、憲法外の他の問題に關する立法の方法と全く同一なるのみならず、憲法の全部が由て以て制定せられたる所の方法と毫末の差違あるなし。語を換て言へば、憲法内に於ける國家の機關は憲法外に於ける國家の機關と同一なりと云ふに在り、乃ち憲法内の機關は新たに選舉せられたる庶民院是れなり、格段なる主義並

に處分に關し選擇せられ且つ庶民院内に於ける人民の代表者に依りて組織せられたる政治的人民是れなり但し此選舉は佛蘭西流の意義を有する投票にはあらず此場合に於ける投票は直接に法案に關係するものにあらずして法案の維持若くは反對を公言する所の人に關す而して此等の人々は其選舉に際し發表したる意見に依りて檢束せらるゝものにあらざるなり。斯くの如くにして英吉利に於ける投票は人民と其代表者の間に實際上の合致を保つと同時に佛蘭西主義の禁むる危険を避くるを得へし

憲法外に於ける國家の革命的機關と憲法以内に於ける國家の永續機關との合致は甚だ廣大なる利益あるものとす此兩機關の相合致せざる者は自然の結果にあらずして人爲に出でたるものなりと謂はざるを得ず。夫れ憲法外に於ける國家機關は政治社會に於ける自由發達の結果なり故に憲法外の國家機關は直ちに以て權力の實質と相合致するものと斷定するを得へし。今夫れ國家にして憲法以内に於ける其れ自身の機關を規定するに方り之か爲に國家固有の活動の自由を制限する形式に依りて自らを束縛するか若くは之に反し不時の變に對して國家

を保護し來れる形式を排除するときには國家は之が爲めに其の真正なる發達を妨害せらるゝか若くは急激危險なる經驗中に驅逐せらるゝきは明白なり

憲法の内外に於ける國家機關に有益なる合致ある上陳の如きも必らずしも該機關は政府の全部若くは一部たらざる可らずと云ふにあらず否な之をなすに却て不利益なること多し先づ第一に甚だ混雜を來たすものなり即ち何れの立法方法か有機的且相對的に固定の性質を有すと看做さるゝべきや又何れが尋常の制定法として看做さるゝべきや之れを決定するに頗る困難を感するなり第二に國家機關と政府若くは政府の一部が同一なる事は個人的自由に與ふるに憲法上一層僅少なる自由を以てするものにして之れが爲に社會の幸福に對する個人的自由の緊要と其獨立地位とをして全く好く適合せしめざるに至る。加之政府をして擅まに個人か自治權の域内に侵入せしむるの途を開き個人をして斯る侵害を防禦するの道なきに至らしむるものとす。最後に國家機關と政府との同一なる場合には政府の同盟制度は到底成立する能はざるなり。蓋し此制度の要は中央政府か地方政府を破壊し若くは變更し得ざると、又地方政府中央政府を破壊し若くは變

更し得ざる主義に基くものにして兩者の間に斯る關係を保たんとせば兩者は必らず同一基礎の上に立たざるを得ず乃ち此等獨立政府を整然たる政治制度の部として協同せしむるには此等政府と相異なりたる而かも又其上に位する主權者即ち國家機關の存立を要す

斯の如く論じ來れば英吉利憲法以内に於ける國家機關は利害の二點を併有すること明なり更らに言へば英吉利國の憲法内の國家機關は終始一貫の性質と絶對的の權力と精密なる活動と圓滑なる使用とを有するものなり。縱令憲法内の國家機關にして一方に在りては憲法以外の國家機關と合致し他の一方に在りては政府と合致し而して此合致は下よりは變化を促す刺激を受け上よりは保守の制迫を享くるものとするも庶民院に於て多數を制する黨派の知徳並に愛國心に依頼し百事を賭するの危険を免れず。若し夫れ庶民院にして此等の性質を有せざるに於ては個人の自由と社會の幸福とは勢ひ侵害を蒙り若くは破壊を免るゝこと能はざるへし

第二章 合衆國の憲法内に於ける國家の機關

亞米利加合衆國憲法の第五條は規定して曰く元老院は兩院中の三分の二の多數が憲法修正を必要と認むるとき又は聯邦中の三分の二の立法部の請求に由り修正案を提出する爲めに兩院合會議を招集すべきものとす孰れの場合に在りても其修正にして聯邦中の三分の二の立法部又は聯邦中の四分の三の立法部の合同會議に於て批准せらるゝ時は該憲法の一部として有効なりとす。而して右二箇の批准法中孰れに依るべきやは元老院之を定め得るの權あれども此修正權につき二箇の制限あり曰く一千八百〇八年前に施さるべき修正を以て憲法第一條の九項中に於ける第一句と第四句とを變更す可からざるものとす曰く聯邦各州は各州自己の承諾なくして元老院に於ける投票權を剝奪せらるゝことなしとの制限之れなり。然るに第一の制限は無用に屬したるか故に之を考究するの必要なく第三の制限は該憲法の他の部分と等しく永遠に亘りて効力を有せり

余が既に指示せる如く憲法以内に於ける國家機關を試験せんとするに正當なる起點は二方に於ては國家機關と憲法以外に於ける國家の革命的機關と他の一方に於ては憲法内に於て創造せられたる政府との干係なりとす。此書の初部の一

章に於て余は我現行制度中に於ける主權者たり國家たる所の亞米利加合衆國家の眞實なる機關は憲法修正會議なることを表明するに力めたり然り而して此憲法修正會議は大陸の議會と均く合衆國の全人民を代表する所の單一集合體にして其決議をなすに當ては單純なる多數に依て之を決定す當時合衆國人民は概して此集合體の背後に立ち實際上此集合體に與ふるに同盟議會及共和國家の諸立法部を度外に措くの權力を以てしたりき。而して其集合體の業務は眞に憲法を制定すへき特殊の目的を以て選出せられたる共和國人民の直接代表者に依りて批准せられたりき。余か既に説示したる如く修正會議の性質と位置に關する此理論は議會の行爲に學理的の説明を與ふる唯一の理論にして而かも又吾人が呼て亞米利加政治社會と稱する所の者の自然の事狀と干係とに恰當する唯一の理論なりとす。然と雖も憲法以内に於ける國家機關は二重否な恐くは三重若くは四重の性質を有する者なり先づ亞米利加合衆國憲法第五條は憲法以外に於ける原機關と外形上殆んど合致の觀ある一機關の爲に規定を設けたり即ち修正議會及同修正を批准する諸共和國家内に住居する人民の議會是れなり。然れども法文

の字句に従へば總會議は單に起草團體にして各會議の四分の三の多數が之を決定するの權を有せり。是れ即ち一千七百八十七年の原議會と共和諸國內に於ける各別議會との間に存する外形上の關係なりしなり去り乍ら余か説明せし如く其原集合體は新憲法組織の當時に於て眞に決裁權を運用したりき此新憲法を批准すへき所の諸集合體を指定したりき而して又批准をなすに必要なる多數を一定したりき。然り而して共和諸國家の四分の三以上の議會が其局部の利害に左右せられざる時は代表の眞理に基き合衆國家の國民を單一集合體に於て代表する他の同一議會は其議決を變化せられず各議會を通過せしむるの德義上の權力を有するならん。斯の如き場合に於て國民議會は彼の一千七百八十七年の議會の所爲に倣ひて現行憲法中に於て規定したる所の批准法と全く異なりたる他の批准法の適用せられんことを提出し且之を爲さしむるを得べし。併ながら豈きに然かりしが如く這は復た革命たるを免れずして現行法に遵據したるものにはあらざるなり

抑も該憲法は上陳の如き國家機關の細目を精密に規定せず此等の事項に就ては

暗に元老院に委任したるを見る蓋し元老院は決して此問題に干觸せざりしなり、而して憲法は此機關の下に於ける主權者に依りて未だ曾て變更を加へられたることあらざりし。即ち之れを理論上の起點より案すれば大に憂ふべき者なれども吾人は紙上に在りては政府機關と全然相違せる主權機關を有す而して是れ實に憲法上に於ける一大進歩と云ふべく其事にして實際に適用せられたるときは政府と國家とを混同するより生ずる數多の困難を解釋するに有益なる論據となるべし。

次に又憲法以内に於ける國家機關の第二の形式は主權を以て元老院と共和諸州の立法部の占有に歸すること之れなり、而して前者即ち元老院は憲法の變更を起案するものにして後者なる諸州の立法部は之れか批准を爲す者なり。彼の一千七百八十一年の同盟憲法は此等の集合體に修正權を賦與したりと雖該憲法は修正案を提出する集合體に於て代表せられたる各共和諸州の單純なる多數と批准をなす所の諸集合體の滿場一致を要したり然るに現行憲法は修正案を提出する集合體中の兩院の三分の二の多數と批准をなす諸集合體の四分の三の多數を要す。

是れ新舊兩憲法の上に於ける根本上の差違にして舊制度の同盟主義に比し現行制度をして一層堅固ならしむる所の者即ち是れなりとす。若し夫れ孰れか一個の共和州にして其意思に戻りて檢束せられ得るものなりとせば即ち同盟主義はこゝに亡滅せずんばあらず。憲法以内に於ける國家機關の此形式に附隨する困難は政府機關と國家機關とを契合せしむると之れか爲めに彼の政府と國家とを充分明白に區別する能はざるより生ずる公法上の問題を議するに思想の混雜を増加するの點にあり。然りと雖も此場合に於ける困難は彼英吉利國に在りて感せらるゝ困難とは自ら異なりたる方法に於て感せらるゝなり、嘗た其れ此困難あり以是吾人亞米利加人は彼英吉利人の如く憲法を判する法理上の標準を失はざるなり。我合衆國に在りては元老院と共和諸州の立法部を通過する所のみ單り憲法にして尋常法律は此等諸集合體に依りて各別に制定せらるゝ者なり此點に於ては劃然たる區別存すれども主權は合衆國家にあるか將た各州にあるかの點に至りては甚だ混雜したるを覺ふ總じて吾人亞米利加人は自國の制度を視察するに當り共和諸州の者

は性質を誤解するを常とす則ち細言すれば此等の共和諸州を目するに單に政府を以てせずして實に國家と思考するを常とせり是れ大に戒むべき事なれども批准せる諸集合體が共和諸州内に住する人民の會議なる場合に在ては以上の解釋は幾分か眞實ならざるにあらず。併ながら吾人は容易に了解するを得べし合衆國家の憲法に依りて直接に創造せられ而かも又合衆國家の目的に向てのみ創造せられたる此等諸集合體は諸共和國の立法部か單に此立法部たるの資格を以て活動するの時に於てすら尙且之を以て各州の機關とするよりは合衆國家の機關とすべきものなることを

然るに又他の一方より觀察すれば主權機關の該形式が有する利益は其便宜なる點に於て存するを見る。即ち活動せんか爲めに招集せられたる諸集合體は常に存在するを以て常に招集せられざる議會を招集するため時日勞力費用を要せざるなり且此等立法事業に熟達せる集合體は有機的法律か何れの時何れの點に於て變更せられ若くは補充せらるべきものなるやを最も善く知覺するものと推測するを得べし。而して是等の思考中殊に前者は疑ひ無く吾人の制度内に於け

る實際を左右したり又我亞米利加合衆國の憲法變更は總て此形式の機關の下にある主權に依りて成功を告げり

第三に此の問題に關する憲法の條文を討究すれば中央議會は孰れの批准方法を實行すべきやを決定し得るの權を有することを察知し得べし。故に中央議會は諸々の共和諸州内に住する人民會議と其自身を結合することを得べく或は又共和諸州の立法部と普通會議とを結合することを得べし。要するに此二者は孰れも既に論議したる第一形式に比すれば一層便宜なる機關の形式なると以て見るべきなり。然りと雖も共和諸州の立法部と普通會議とを結合するは吾人の制度中最も肝要なる題目の上に混雜を及すを免れず。反之諸共和國以内に於ける諸會議と中央議會との結合は誤解の憂一層少く而かも同時に甚た便宜なる機關の形式を吾人に與ふるものなり

然るに余か既に説示せし如く中央議會は未だ曾て斯る結合を形作りたることなきなり而して從來實行の方法を見るに中央議會は其手續に關し未だ曾て完全なる組織を爲したることあらざりしなり。今此問題を較べ充分に整理せんには須