

# 明治憲法草案起草者とその國家思想 (二)

田 畑 忍

## 第二章 本論 彼等の主權論及び國體觀

### I 緒 言

憲法草案起草者たる伊藤・井上・伊東及び金子の國家思想は、思ふに集中的に主權論と國體觀に要約されてゐる。従つて、主としてその主權論と國體觀とを考察して、この稿の本論とする。

### II 主權在君說に於ける一致

後述によつて明らかな如く、統治及統治權の日本的獨自性に就ての自覺は決して憲法草案起草者たちの全てに一致してゐたわけではない。然しながら、かゝる統治權又は統治の大權が國家の主權であり國權であり、我が國に於ては君主權にほかならずとする主權在君說を持して、主權在民說や主權在國會說や主權在國家說に對立してゐた點に於ては、彼等の見解は全く共通してゐたと言ふことができる。

伊藤博文の主權論は、すでに帝國憲法の發布前に發表されてゐる。例へば、明治二十二年二月八日華族會館に於てなされた「主權及上院ノ組織」(伊東家文書七六號及一七二號)に就ての演說に於て、其の主權論の展開を見るのである。

彼は主權論には主權在君說と主權在民說があるとなし、又憲法を定むるには先づ主權論を定めざるべからずとなし、而して君主主權主義を主張するのであるが、その際、彼は歐洲の刑法學者ステフェンに據つてゐる。即ち、彼は

「抑々君主ト人民ノ干係ニ付テハ二様の釋義アリ乃チ一ハ君主ヲ見ルニ古來ノ解義ヲ取ルモノト又他ノ一ハ君主ヲ見ルニ近世ノ解義ヲ取ルモノト即チ是ナリ古來ノ解義ハ君主ハ人民ノ主宰ニシテ其位地ヨリ君主ハ生レナガラ聖賢ノ君トシテ之ヲ見ルニ在リ而シテ其眞ニ聖賢ナルヤ否ハ臣民ノ分限トシテ之ヲ論議スヘカラスト爲スナリ故ニ君主ハ正當ナル主宰ニシテ人民ヲ統率スル所ノ至尊ナリトシテ仰テ之ヲ尊崇セサルヘカラスト夫レ此ノ如ク生レナガラニシテ聖賢ナリト仰カハ隨テ君主ハ聖賢ノ君ナルカ故ニ侵犯スヘカラスト尊敬セサルヘカラスト假令君主ニ失誤アルモ其過誤失錯ヲ公ニ摘業スルハ臣民ノ分限ヲ愉越スルモノナリ若シ君主ニ過失アレハ宣シク忠言諫奏セサルヘカラストスルモ之ヲ諫メ之ヲ矯スニ於テ決シテ君主ノ威嚴ヲ損スルノ極ニ達スルヲ得ス日本・支那・及歐洲ニ於テモ右ノ君主ニ對スルノ義皆一ナリ是レ純然タル君主過無シトシテ見ル解義ニ出ルモノナリ第二ノ解義ハ二百年以來歐洲ニ於テ變遷シタルモノニシテ彼ノ「ルーソー」ノ說ノ如キハ大ニ民主國家ニ與テ力アルモノヲ云フナリ彼等ノ唱道スル所ニ依レハ君主ハ國民ノ代理者ナリ臣僕ナリ故ニ主權ハ本ハ國民ニ在リ一國ヲ統治スルノ權亦國民ニ屬ス畢竟國民ハ自ラ一國ヲ統治スルノ權力アリトナセリ夫此ノ如ク億兆ノ人民皆、一國ノ主權ヲ握ルニ至テハ自ラ一國ヲ統治スル能ハサルヲ以テ之ヲ一人ニ屬シテ其權ヲ行ハシムルノ道理ニ依リ假リニ君主ヲ立テ代理者トシテ大權ヲ委託ス既ニ其大權ハ人民ノ委託ニ由ル隨テ其委託ニ由ルノ結果ナカルヘカラスト乃チ君主ニ過誤失錯アレハ己レノ臣僕ニ於ケルト同シク壇ニ之ヲ糾彈シ之ヲ廢立スルモ人民ノ自由ナリト認ムルニ在リ」と言ひ、又「余ハ前說ヲ反覆シテ君主ハ生レナカラニシテ聖賢ノ君ナリトセサレハ決シテ君主主義ノ成立セサルコトヲ言ハントス而シテ此見解ニ從ヘハ一國ノ組織則チ國ヲ統治スルノ根本タル憲法モ亦此主義ニ從ハサルヘカラスト」

と説く。要するに、それは主權在民說を斥けて主權在君說を主張してゐるのであるが、尙ほ異種の主權論の行はれてゐた當時に於て（拙稿「福地櫻痴と主權論争」参照）、彼が主權論に特に力癪を入れ、以て君主主義的主權論を強調したことは理由のあることと言はねばならない。

次ぎに、彼は轉じて主權の何たるかを説き又主權の分割すべからざることを主張する。曰く

「君主國ニ於テノ主權ハ實ニ君主ノ一身ニ附屬スルモノナリ余輩ハ不充分ナカラモ主權ヲ一國統治ノ大權ト譯スヘシ蓋シ君主國ニ於ケル一國統治ノ大權ハ君主ノ身體ニ密付スルモノニシテ獨リ君主ノミ之ヲ有ス故ニ君主ハ國家ニ於テ一人ノ君上ナリ決シテ他一般ノ臣民ノ中ニ加フヘキモノユアラス即チ君主ハ一國邦家ノ上ニ君臨スルモノニシテ君主ヲ除ク外ヲ臣民ト謂フノ義ナリ故ニ一國ノ臣民ノ中ニハ君主ヲ包含セサルコトヲ辨知セサルヘカラス」然ラハ皇族ハ如何ト云フニ其法律上ノ待遇社會ノ尊重ニ於テハ一般他ノ臣民ニ同シカラスト雖之ヲ法理ノ點ヨリ云ヘハ位ヲ踐マサルノ皇族ハ其國ノ上流ニ在ル者ト雖國民ノ中ニ算入セサルヘカラス而シテ國家統治ノ大權ハ獨リ君主一人ノ掌握スル所タリ此大權ハ他ヨリ委ネラレタルモノニアラス君主固有ノ權利ニ依リテ之ヲ保有スル者ナリ彼ノ共和國ノ大統領ハ王者ノ如キ地位ヲ得ルモ固ヨリ自己ノ權利ニ由ルニアラス即チ國民ノ撰擧ニ依ルモノナルカ故ニ假令君主ノ如キ實權ヲ有スルモ畢竟一ノ文官タルニ過キサルナリ其權利ハ乃チ他ノ委託ニ係ルモノナリ是レ君主カ生レナカラニシテ得タル一國統治ノ大權トハ其性質ヲ異ニスル所以ナリ猶之ヲ再言センニ苟モ主權ノ所在ヲ知ラント欲セハ當ニ其國體ノ如何ヲ考察セサルヘカラス若シ衆庶ニ君臨スルノ至尊アリテ其國ヲ統治スルモノナルトキハ則其國ノ大權ハ決シテ他ヨリ生レ來リタルモノニアラス即チ君主タルノ地位ニ依テ之ヲ統攬スルモノト謂ハサルヘカラス彼ノ共和國ノ大統領ハ其權威或ハ君主ノ大權ニ超ユルモ又ハ或ハ君主ノ大權ニ於ケルヨリモ一層廣濶ナル區域ニ於テ其ノ委託權ヲ使用スルモ決シテ之ヲ同日ニ論スヘカラス何トナレハ大統領ノ權力ハ自己ノ固有ニアラスシテ選舉ノ結果トシテ他ヨリ委託セラレ法律的二得タルモノナレハナリ是レ君主ノ固有ノ大權ト大差アル所以ナリ又一國ノ宰相ニシテ事實君主ニ超ユルノ威權ヲ有スル者アルモ固ヨリ其ノ身一臣民タルノミ故ニ大統領ト云ヒ宰相ト云フモ其權利ハ他ヨリ委託セラレタルモノニシテ君主ノ大權ト同カラサルヲ見ルヘシ是レ憲法政治ノ上ニ於テ構究ヲ要スヘキ事タリ

此ノ如ク論シ來レハ君主ノ大權ハ決シテ他ノ原素ヨリ由來スルニアラス乃チ君主ノ一身ニ密着スル自己ノ權利ニ依リ掌攬スル所ノモノタリ此故ニ其所謂一國ノ權力ハ君主ノ大權ヲ以テ之カ基軸ト爲シ凡百ノ權利之ヨリ由來スルモノトス

以上述フル處ハ君主國ニ於ケル主權ノ大意ヲ普通法理的ニ解釋スルモノナリ若シ此ノ釋義ニ依リ一國統治ノ大權ハ君主一人ノ掌攬スル所ナル以上ハ夫ノ三權分立ノ説ハ之ヲ非ナリト斷言セサルヘカラス然レトモ主權ハ果シテ歸一ナルヤ將タ分立スルヤニ付テハ常ニ歐洲ノ學者ノ間ニ喧擾タリト雖寧ロ分ツヘカラルノ説ノ道理ノ確立スルヲ見ル

彼ノ有名ナル スビリフトオフワリス 萬法精理ヲ著シタル「モンテスキュー」ハ主權ヲ三個ニ分チタリ若シ之ヲ三個ニ分タサレハ充分ニ自由獨立ノ行ハル、コトナシト思惟セルナリ蓋シ三個トハ則チ立法、行政、司法、ノ三ニ分ツノ義ナリ而シテ此三個ノ權力ハ各々異種ノ組織ニ依リテ鼎足ノ勢ヲ成シ互ニ相獨立セサルヘカラスト爲セリ按スルニ此說ノ端ハ紀元前三百六十七年ノ頃希臘ノ「アリストートル」ニ原因ス「モンテスキュー」一人ノ過ニ非ス「モンテスキュー」モ其當時ニ在テハ誤謬ノ見トセラレサリシカ今日ニ及テハ頗ニ政治哲學ノ非難スル所トナレリ而シテ其ノ學者ノ論據トスル所ヲ見ルニ邦國ヲ統治スルノ主權ハ歸一ナラサルヘカラスト主權ノ活動ニ付テ之ヲ見レハ宛モ人身機關的活動ニ於ケルカ如ク四肢五體ノ區別アルモ之ヲ統フルモノハ一腦髓ナルニ等シク國ノ大權ノ活動モ稍々之ニ同シトスルヨリ立論スルニ在リ」

と。かくの如く、彼は主權を人體に於ける頭腦の如きものとなして徹底した一君萬民論を唱へ、君主主義主權論を強調し、また主權の分割すべからざる所以を力説してゐるのである。また更に、一步をすすめて、立憲政體と專制政體の區別を論じて、

「余ハ既ニ主權ノ分割スルヘカラスト大要ヲ論シタリ主權果シテ君主ノ一身ニ屬シテ決シテ他ニ分割スヘキニアラストセハ則君主ハ其欲スル所ニ從ヒ自恣ニ任スルモ可ナルヤ否ヤノ問題ヲ生スヘシ輓近ノ情勢ニ依レハ專制政體ノ君主ニテモ又立憲政體ノ君主ニテモ此問題ハ殆ント同一轍ニ歸スルカ如シ但シ余ノ所謂專制又ハ立憲國ノ君主トハ主トシテ歐洲ノ專制立憲國ヲ指スモノニシテ東洋諸國ハ此中ニ含まサルモノト解セラレタシ而シテ專制ト立憲トヲ論セス近世宇内ノ文化漸ク進ムニ隨ヒ凡テ一國ヲ統治スルニハ法律ニ依テ運用セサルヘカラスト云フニ在リ法律ニ由リ政治ノ行ハル、ハ專制ニテモ立憲ニテモ均シク一ナリト雖立憲的ノ國體ト專制的ノ國體ト異同アル點ハ一ハ君主一人ニテ法律ヲ制定改廢スルコトヲ得一ハ主權君主ニ在リト雖其法律ヲ制定改廢スルニハ先ツ國會ノ議ニ付シテ其承諾ヲ經サルヘカラストスルノ別アルノミ然レトモ如何ナル君主獨裁ノ國(例セハ露ノ如キ專制體ノ國)ト雖此法律政治タルノ主義ハ認容セラレタリ君主カ法律ニ背反シ又一旦法ヲ發シテ實行セサルカ如キニ至テ道理ノ之ヲ許サル、ハ專制ト立憲トノ別ヲ問ハス等シク同一轍ニ出ルモノナリト云ハサルヘカラスト既ニ上ニ論スル如ク假令專制ニテモ立憲ニテモ君主ハ生レナカラニシテ聖賢ノ君トスルヲ以テ何レノ國ノ憲法ヲ繙閱スルモ君主ノ身體ハ神聖ニシテ侵スヘカラストノ原則ニ基キ君主カ法律ニ戾ルアルモ之ヲ罰スルコトナシ若シ之ヲ罰スルトキハ主權ノ所在更ニ移

轉シテ其罰ヲ加フル者ノ掌握ニ歸スルニ至ルヘシ然レトモ君主法ヲ設ケテ之ヲ行ハサル如キハ國家ノ大不幸ナリ是レ國家ヲ組織スル所以ノ理ニ背馳スルモノト謂フヘシ」

となすのである。即ち、主權は君主に在ると雖も、よろしく立憲的主權たらざるべからずと主張するのであつて、君主國體と立憲政體の融合を説かんとするのであり、立憲君主々義又は君主政的民主々義の主張である。

彼は、かくの如くに説き來つて、其の主權論を以下の如くに結論する。曰く

「假令學者ノ説ハ何處ニ在ルモ日本ノ國體日本ノ歴史ハ如何ト云フヲ以テ基軸ト爲シ我カ君主ノ大權ハ之ヲ如何ニ解スヘキカ是レ最重要ノ問題ニシテ若シ一步ヲ過ルトキハ國家大亂ノ不幸ヲ見ルニ至ルモ亦未タ逆メ料ルヘカラス我同胞ノ人民ハ天資忠順ナリ殊ニ其上流ニ位シ王家ニ忠誠ナル華族諸君アルアリ余復タ何ソ此ノ如キ不祥ナル事變ノ我國ニ起ルコトヲ憂慮スルヲ須ヒンヤ然レトモ余ハ日本ハ必ス其國體歴史ノ上ニ於テ彼ノ「ステフェン」ノ所謂古來ノ解義ヲ以テ當ヲ得タルモノト信セリ乃チ一國ノ統治權ハ君主ニ屬シ他人得テ之ヲ侵犯スヘカラス仰テ之ヲ尊崇セサルヘカラサルナリ」

と。これによつてこれを見れば、彼の主權在君説・主權不分割論が、結局は學説を超越して、勤王の精神に出づるものであり、君主國體を如何にして持續すべきかに腐心せしものであることを知るに足るのである。<sup>(註一)</sup>

かくの如く主權を以て憲法上最主要のものなりとする彼の國家思想、換言すれば主權的國家思想は、同じく其

の明治二十二年二月に試みた裁判官への演説<sup>(伊東家文書<sup>(註三)</sup>七八號參照)</sup>に於ても、また同年二月十七日「各親王殿下及び貴

族」に對してなした講演<sup>(伊東家文書<sup>(註四)</sup>一七四號)</sup>に於ても、また同年三月二十五日京都に於て京都府會議員のためになされ

し演説<sup>(伊東家文書、指原安三「明治政史」明治文化全集三、五五頁)</sup>に於ても、また同じく同年になされたと推定される「憲法ノ基礎概念」に

かんする講演<sup>(伊東家文書<sup>(註五)</sup>一七七號)</sup>に於ても、また同年二月十五日府縣會議長への演説<sup>(「伊藤博文傳」中<sup>(註六)</sup>卷六五一頁以下)</sup>に於ても、いたる

ところに説述されてゐるのである。

井上・伊東・金子も亦等しく主權論を重視して、主權在君・主權不分割を唱ふるものであることは言ふまでもない。<sup>(註七)</sup>

(註一) 然し、伊藤の君主主權説を以て、ドイツ流の主權在國家的君主主權説であるとなす論者もある(末岡精一「比較國法學」五頁參照)。

(註二) 例へば「憲法上最重要ノモノハ主權ナリ」と言つてゐる。

(註三) 例へば「日本ノ文化ノ進歩ノ歴史ヲ見マシテモ、多クハ皆皇家ノ力ニヨツテ導カレタモノデ人民ガ自ラ開イテ行ツタト云フコトデハアリマセヌ皆悉ク國ノ開ケタ有様ニ就テ勸考シマスト皆主權者ノ働キニヨツテ出來テ居リマス」と述べ、「日本ニ於テハ開關以來主權者ハ萬世一系ノ皇統ニヨツテ統治サレテヲリ人種モ亦斯ノ如ク續イテ居リマス。」と説いてゐる。

(註四) 例へば、「憲法中の主眼とするものは、一國の主權を明にして立法と行政の二大要素の區域を明にし又臣民の權利義務を明にするにあり」と言つてゐる。

(註五) 例へば、「蓋憲法中ノ主眼トスルモノハ一國ノ主權ヲ明ニシ立法ト行政ノ二大要素ノ區域ヲ明ニシ又臣民ノ權利義務ヲ明ニスルニ在リ此三大要素ハ國家無上ノ重事ニシテ即チ憲法ノ主要點ナリトス」と言つてゐる。

(註六) 例へば、「第一章に君主の大權、即ち主權を明記するものは、他國の憲法に其例あるを見ざる所なり。而して其の然る所以のものは、一考直に了解するを得べし。

抑々我が日本國は開關の始より、天皇親ら治しめすを以て、之を憲法の首條に載するは實に我が國體に適應するものと謂ふべし。是れ他國の憲法と大に其構成體裁を同くせざる所以なり」と言ひ、又「我國の主權は天皇陛下の玉體に集合するを以て、百揆の政皆之を至尊に總べて其綱領を攬らせらるゝなり」となし、また「抑々、主權に付ては歐米學者の説く所數派に分れ未だ全く歸一する所なしと雖ども、畢竟其國の歴史人情風俗等の異なるより、各々其國の成立を同くせざるを以て、主權の歸着に差違あるは各國皆然りと云ふべし。而して或は君主國と稱するも主權必ず君主に存せずして却て君民の間に在るものあり。或は主權民にありと云ふも其實然らざるものあり。彼の共和國に在りては主權全く人民に在りと雖ども、我國の如きは開關以來の歴史と事實とに徴して主權は君主即ち王室に存し、未だ曾て主權の他に移りたるの事實な

く、又移るべきの道理あらざるなり。是を以て憲法已に定り、人民は其範圍内に於て、各般の權利を享受することを得るも、之を以て主權人民に移れりと思はば、是れ謬見の最も大なるものなり。何となれば臣民の權利を規定せらるゝも、主權は依然天皇陛下の有し玉ふ所なればなり。試に國家學の大體より論ずるも、一國と云はゞ國家を爲すものたらざるべからず。而して國家庶般の權力は、主權者の總攬する所たり。歐洲に於ても中古主權論の囂々たる時に當り、孟的斯鳩の如きは夫の三權分立の説を主張したり。蓋し三權分立とは諸君の了知せらるゝ如く、立法、司法、行政の三權を三個の機關として、各々獨立せしむべしといふにあり。而して輓近の學者が學術上に致へ、事實に徴して唱道する所の説に従へば、主權は歸一にして分つべからずと言ふに在り。譬へば人身の四肢百骸ありて、而して精神の經路は總て背其本源を首腦に取るが如きなり。是を以て今の時に當り、主權を講ずるの學者は、概ね皆主權の分割すべからず、必ず歸一せざるべからざることを唱導せざるものなし。而して此の學說の偶々我國體に基く所の主權の解說と相投合するもの、豈に故なしとんや。既に主權は歸一にして分割すべからず、獨り君主の一身に存する以上は、國家の官吏たるものゝ動作は主權之を爲さしむるなり。故に行政各部の機關の活動は、主權の委任權に過ぎずして、決して固有のものにあらず。故に官吏の動作は委任權にして行政各部の機關は支派を別ち、各々定分を有して獨立に運轉するの機能を有するに拘らず、歸一の主權は君主の總攬せらるゝ所なり。之を以て假令議會を開き、公議輿論の府と爲すも、主權は唯だ君主の一身に存することを遺忘すべからず。將來如何の事變に遭遇するも、日本に於ては開闢以來の國體に基き、上元首の位を保ち、決して主權の民衆に移らざることを希望して止まざるなり。」と主張してゐるのである。

(註七) 例へば、井上毅は「主權論序」と題する文章に於てルソーの主權在民説を難じるとともに分主權於三君民之間之説を批判して、「是亦謬之尤甚者耳、抑主權不可分也、國譬則一生活體也、主權譬則其主領也、未可有主領兩分、不喪其生」者、如主權分割之説、愈出而愈悖於理、蓋直是之難認如是也、隣於佛國、而不染其說者、獨爲獨逸各國、獨逸各國憲法以明文、維持其主權」(「梧陰存稿」)云々と説いてゐる。

又伊東已代治は「大日本帝國憲法衍義」(二頁、三七頁以下参照)に於て、金子は又のちに述べるであらう如く、國體、政體峻別論に於て、このことを明示してゐる。

然し、君主主權論又は主權在君説は、すでに憲法草案起草者に先行して、東京日々新聞の福地櫻痴及び其の一

黨により十分に荊棘を開かれてゐたことを注意すべきであらう。このことに就ては、私は別の稿にこれを詳述した(拙稿「福地櫻痴と主權論争」参照)。

### Ⅲ 伊藤・井上・金子の國體政體區別論と伊東巳代治の政體一元説

主權論が國體論に直結することは當然である。この事は以上の引用文によりてもすでに明示せられてゐるのであるが、伊藤博文「帝國憲法義解」の第四條説明は、更にこれを一層集中的に示すものである。即ち、それは

「恭テ按スルニ、統治ノ大權ハ天皇之ヲ祖宗ニ承ケ之ヲ子孫ニ傳フ立法行政百揆ノ事凡ソ以テ國家ニ臨御シ臣民ヲ綏撫スル所ノ者一ニ皆之ヲ至尊ニ總ヘテ其ノ綱領ヲ攬ラサルコトナキハ譬ヘハ人身ノ四支百骸アリテ而シテ精神ノ經絡ハ總テ皆其ノ本源ヲ首腦ニ取ルカ如キナリ故ニ大政ノ統一ナラサルヘカラサルハ宛モ人心ノ貳三ナルベカラサルカ如シ但シ憲法ヲ親裁シテ以テ君民俱ニ守ルノ大典トシ其ノ條規ニ遵由シテ愈ラス遺レサルノ盛意ヲ明ラカニシタマフハ即チ自ラ天職ヲ重ンシテ世運ト俱ニ永遠ノ規模ヲ大成スル者ナリ蓋統治權ヲ總攬スルハ主權ノ體ナリ憲法ノ條規ニ依リ之ヲ行フハ主權ノ用ナリ體有リテ用無ケレハ之ヲ專制ニ失フ用有リテ體無ケレハ之ヲ散慢ニ失フ」  
(註)

と述べられてゐるのである。「伊藤博文公修正憲法稿本」第四條註解のところにも亦大體同様の説明がなされてゐる。これによりて、彼等の立法精神と主權在君説が實に明確にして疑なきものであるとともに、國體と政體とを區別してゐるものたることを我々は十分に知る事ができるのである。

「帝國憲法義解」の執筆者である井上毅は然し、この第四條が未だ十分に其の形を整へざりし「日本帝國憲法草案」に對する逐條意見に於て、すでにこの條文が「主權論ニ於テ重要最大ノ基址」であることを指摘して、

「歐洲學士ノ説明ニ從ヘバ君主ノ國權ヲ總攬スルヲ以テ體トシ憲法ニ依リ其國權ヲ施行スルヲ以テ用トス其體ハ完全絶對ニシ



テ其用ハ制限アリ制限トハ即チ憲法ニ循ヒ之ヲ施行スルヲ謂フナリ此レ猶私權ニ享有ト施行トノ別アリ（凡ソ國民ハ皆私權ヲ享有スルト雖、其施行ハ法律ノ制限ヲ受ク故ニ既）又所有權ニ所有ト使用トノ別アルカ如シ故ニ上句ノ總攬スル所ノ事物ト下句ノ施行スル所ノ事物トハ必同一事物ナラザルヲ得ス然ラサレハ此條ノ精確ノ意義ハ湮晦ニ歸スル事ヲ免レザルベシ故ニ各國ノ憲法ニ（國權ヲ總攬シ而シテ憲法ニ循ヒ之ヲ施行ス）ト謂ヘルハ即チ同一ノ國權ナル事物ニ對シ君主ハ之ヲ絕對的ニ總攬シテ關係的ニ之ヲ施行スト謂フノ意義ヲ顯ハス者ナリ即聯串ノ語法ニシテ互ニ相依テ離レサル者ナリ（伊東巳代治遺文書（其ノ三）井上毅「逐條意見」四頁）

と説いてゐる。然れば、この井上の文書によりて、すでに其の主權論との關聯に於て國體と政體の區別のなされてゐたことは、明白にして疑を容れないところである、と言はねばならない。即ち、彼は國權又は統治權總攬を體即ち國體となし、これが憲法によりて行はれることを以て用即ち政體となすのである。もつとも井上は國體、政體の語を用ひてはゐない。又「伊藤博文公修正憲法稿本」と「帝國憲法義解」に於てもこの用語は用ひられてゐない。たゞ其の第一章の最初と末尾に國體の語だけが用ひられてゐるにすぎない。これによつてこれを見れば、彼は用語上の峻別をなさざるのみならず、寧ろ用語としてはこれを同じ意味に使用してゐたのではないかとさへ思へるのである。即ち、彼には明確なる國體・政體區別の觀念ありて、然かも其れを國體及政體の用語を以て十分にこれを表現しなかつたといふことができるであらう。然るに、金子堅太郎は極めて明瞭に國體・政體の用語上の區別をなしてゐるのみか、早くよりかゝる用語上の區別をなすべきことを積極的に主張してゐたのである。然し、それは井上毅のその如く精確なる觀念のものではなかつた。加之、國體・政體の正確なる概念的及び用語的峻別は、すでに彼等に先行して主權在君說のために敢闘した福地櫻痴がなしてゐたのである（拙稿「福地櫻痴と主權論争」参照）が、彼等はこれを繼承しなかつた觀がある。

（註） 尙ほ、「帝國憲法義解」第四條の註解には、（附記）として次の如く述べられてゐる。

曰く「歐洲最近政理ヲ論スル者ノ說ニ曰、國家ノ大權大別シテ二トナス、曰、立法權行政權而シテ司法ノ權ハ實ニ行政權ノ支派タリ三權各々其ノ機關ノ輔翼ニ依リ之ヲ行フコト一ニ皆元首ニ淵源ス蓋國家ノ大權ハ其ノ生機ヲ有ツコト能ハサルナリ憲法ハ即チ國家ノ各部機關ニ向テ適當ナル定分ヲ與ヘ其ノ經絡機能ヲ有シタル者ニシテ君主ハ憲法ノ條規ニ依リテ其ノ天職ヲ行フ者ナリ故ニ彼ノ羅馬ニ行ハレタル無限權勢ノ說ハ固ヨリ立憲ノ主義ニ非ス而シテ西曆第十八世紀ノ末ニ行ハレタル三權分立シテ君主ハ特ニ行政權ヲ執ルノ說ノ如キハ又國家ノ正當ナル解義ヲ謬ル者ナリト是ノ說ハ我カ憲法ノ主義ト相發揮スルニ足ル者アルヲ以テ茲ニ之ヲ附記シテ以テ參考ニ當ツ」

金子の國體・政體區別論も亦それとは別箇のもので、エドモンド・バークの示唆に半ば基づくが如くである。伊藤が國體と政體とを識別してゐなかつたために、憲法が制定されることになれば國體は變るものと考へて逡巡久しうしてゐたことに就ては既に述べた。然るに、金子によれば、この伊藤の說に就て參議工部卿佐々木高行が心痛して、金子に歐米に於ける國體の原語を聞くにいたつたと言ふことである。これに對して、金子は、國體と云ふ文字は日本特有の政治的名稱であつて、歐羅巴亞米利加の政治學、法律學に、日本で謂ふ國體と言ふ文字に適當したものゝあることを知らない。たゞ、彼の國々には政體といふ文字はある。即ち共和政體又は君主政體と謂ふ。而して、日本には國體とともに政體と言ふ文字もある。

「萬世一系の天皇が政治を統御せらるることが日本の國體である」

故に憲法政治になつても日本では政體は變るが國體は變らないと説き、かくて佐々木の要求によつて

「國體は時勢の變遷と共に變更するものなりとの説は全く國體と政體とを混同したるに起因するものなり。歐米の政治學の原理に依れば一國の政體は時勢の變遷と共に變更することなり。即ち彼の君主政體が人民の反抗に依り共和政體と變じたることはなり。然れども是れ全く政體の變更なり。然るに我日本にて國體と稱する文字は我國特有の政治的名稱にして、歐米諸國にて之れと同一の意義を有する文字なし。又彼國にて慣用する政體の意義とは全く別様のものなり、今其例を擧ぐれば水戸烈公の弘道館記に、「恭惟上古列聖立權垂統其所以照臨六合統御宇內者未曾有不由斯道也寶祚以之無窮國體以之尊嚴」とあるもの

即ち是なり。蓋し日本にて唱する國體と言ふ字義は歐米の政治學者の想像にも及ばざるものにして其の實相の決して彼等が諒解すること能はざるものなり。唯獨り英國の「エドマンド バーク」は我國にて慣用する國體の文字の眞意を解したるが多し。彼が論說中に佛國の革命は英國の基礎的政治の原則（フアンダメンタル ポリチカル プリンシプル オブ イングランド）を破壊するものなりと論述せり。此原語こそ我國體の意義に近きものなりと言ふべきなり。又我國に於ても政體は時勢と共に變更せしことあり。即ち王朝の郡縣制度より封建政治に變じたる實例是なり。然れども萬世一系の皇統を以て寶祚を無窮に繼承せらるゝ國體の如きは、我日本特有の政治的原則にして、萬世に涉り決して變更すべきものにあらざるなり」（金子堅太郎「憲法制定と歐米人の評論」一〇〇一—一〇二頁）。

この意見書を呈出して其の見解を展開したと言ふのである。即ち、彼は、國體は日本のみにあつて、外國にはない。外國にあるものは政體だけである。たゞイギリスには國體にちかきもの即ち the fundamental political principle of England なる觀念がある、とするのである。故に、金子の見解は日本の國體は不動の萬世一系的國體であつて然らざる外國の國體と異ると言ふ認識に出づるものではない。たゞ、日本のは國體で外國のは政體だけである、たゞイギリスには國體にちかきものがあるといふのであるから、國體・政體の區別論として理論的には整然さと明確を缺くものと言はねばなるまい。然るに、井上毅は一般に國權の總攬を以て國體となし、國權の用を以て政體となし、然かもものに明らかにせられる如く、我が獨自の統治及統治權の理念により日本國體の獨自性を認識せんとするものであるから、金子の見解と異りて極めて精緻であると言ふべきである。而して、當時（明治十七年九月）に於ては、伊藤博文は井上的な確信もなく、又金子程度の理論にも達してゐなかつたと言ふことができるのである。即ち、彼は國體と政體とを混同してこれをナショナル・オーガニゼーションであるとなし、かくして必然に憲法政治によつて國體は變るのではないかと思惟して、憂ふところがあつたのである。金子によれば、金子の意見書に目を通した伊藤は或る日、寺島宗則、井上毅、伊東巳代治を傍聽者としてこの問題に就て伊

藤も討論したとの事である。然るにその後

「憲法取調が段々進んだけれども伊藤參議は何と思はれたか國體變換に就ては一言も言はれなかつた」(金子、前掲書、一〇六頁)。

と金子の述懐してゐる如く、やがて次第に伊藤は國體と政體とを區別する心境を開顯するにいたつたのみならず、金子以上の理論的明晰さを以てこれを把握するにいたつたとなす事ができよう。これ金子が其の理論的根據をエドモンド・バークの保守的理論の示唆に得しに對して、伊藤はドイツのシュタインの學說に加ふるに、これに就て純粹なる日本主義の工夫を重ねし井上毅の啓翼を受けしためである、と言ふことができるであらう。

(註) 明治十三年頃からあらはれた所謂主權論爭鬧なるときに出版された金子堅太郎譯ボルク「政治論略」(明治十四年)の譯者緒言には、然し未だ國體・政體の用語はなく且つその説明はなされてゐない。

このことは、さきに述べしが如き帝國憲法草案起草の際に於ける伊藤の態度に於て知ることができのみならず、また「主權及上院の組織」にかんする其の演說に於て、また帝國憲法發布のちいくたびかなした憲法にかんする其の演說に於て、これを見ることができるのである。然しながら、例へば明治二十二年二月十七日「各親王殿下及貴族ニ」對してなしたる演說(伊東家文書一七四號)に於て、彼が

「憲法政治ガ行ハレマスト申シマシテモ國體上ニ左シタル變遷ノ有ル可キコトデハアリマセン」

と言つてゐるところを見ると、多少は國體上の變遷を來すのではないかとの憧憬の念を尙ほ抱いてゐたかに見えるのであるのみならず、更に後になつても、彼がかゝる疑義を持つてゐたことは、大隈重信編纂の「開國五十年史」に寄せた「帝國憲法制定の由來」(國家學會雜誌一二三及一二四號參照)にも仄見できるのである。又、國體と政體の用語上の嚴格なる區別を往々にして怠つてゐるかと思はれる節がないではない。要するに然し、それは措辭の問題に過ぎんとも言へるのであるが、「主權及上院の組織」(伊東家文書七六號)に於ても、この點が特に目に附くのである。然し、

全體の論旨に徴して、彼が其の間の峻別をなしてゐることは明白にして疑を容れないところである、と言ねばならない。而して、憲法發布十年記念講演、憲法發布二十年祝賀園遊會に於ける演説に於ては、この用語上の曖昧さも完全に一掃せられるにいたつたことは明白である（金子堅太郎「憲法制定と歐米人」の評論一〇六一—一〇七頁参照）。

然るに、注目に値することは、彼等四人のうちの伊東巳代治のみは、全く國體と政體の區別をなさず、もつぱら政體一元論を取つてゐることである。帝國憲法發布後、前示伊藤博文のしばしばなした憲法にかんする演説は伊東巳代治によりて起草せられ、また伊東巳代治によりて講演材料の整備がなされたと言はれてゐる（栗原廣太「東巳代治」上巻一二九頁参照）が、この國體政體の區別についての見解に就いては、それは疑問とならざるを得ないのである。然し、尠くとも、この點では、彼は伊藤博文の旨を受けて、そのまゝに記述したのではないかと思はれるのである（とともに、伊藤の見解の不明確さは又伊東巳代治の意見の影響であると言ふ解釋も成り立つであらう）。何となれば、彼のちに執筆したる「大日本帝國憲法衍義」に於て彼は明らかに政體一元論をとつてゐるからである。もちろん彼自身も君主主義又は主權在君説を強く持してゐたことは言ふまでもないことであるが、それにもかゝらず、其の政體一元論は徹底してゐるのである。例へば、彼は次ぎの如く言つてゐる。曰く、

「大日本帝國ノ新ニ憲法ヲ制定シタルモ君主政體ノ各要素尙ホ依然トシテ儼存スルモ亦此ノ原理ニ外ナラズ、而モ立憲政體ノ原理ト符合シテ又些カモ違フ所アルヲ見ズ」（伊東巳代治「大日本帝國憲法衍義」六頁）。

と。又

「……將來帝國ノ政體ヲ紛更セントスルガ如キ場合ナキヲ期スルガ爲ナリ」（同、七頁）。

と言ひ、或は

「大日本帝國ハ君主政體ヲ存續セザルベカラズ、故ニ共和政體若クハ其ノ他ノ政體ノ如キハ斷ジテ帝國ノ憲法トシテ之ヲ制定

スルコトヲ得ズ、君主政體ノ我國ニ肇リタル以來茲ニ二千五百有餘年其ノ間未ダ一タビモ他ノ政體ヲ以テ之ニ代ヘタルコトナシ、是レ實ニ萬國ニ冠絶シテ最古最彊ノ政體タル所以ナリ、故ニ君主政體ハ專ラ我國政體及民情ニ適ス、要スルニ共和政體及其ノ制度ハ斷ジテ之ヲ大日本帝國ニ適用スルコトヲ得ズ、故ニ帝國ノ政體及制度ハ永遠恒久ニ純粹ナル君主政體ナラザルベカラズ」(同、二頁)。

と言つてゐるのであつて、國體なる語を彼は單に國情又は國柄と言ふ意味に用ひてゐるにすぎないのである。以上は其の第一條の説明に見出される意見であるが、第四條の解釋に於ても亦

「天皇ハ親ラ政權ヲ總攬ス、此ノ原理ハ君主政體ノ要旨ニシテ又立憲政體ノ確保スベキ所ナリ……」云々(同、二頁)

となし、國體なる語を用ひず、政體なる語を統治權總攬より見たる國家形態にも又統治權行使より見たる國家形態にも用ひてゐるのである。然れば、伊東巳代治が斯かる意味に於て國體と政體とを區別せず、すべてこれを政體であるとなしてゐることは實に明瞭であると言はねばならない。然かも、彼が其の所謂我が君主政體の永久不變性を説いてゐることは明白疑を容れざるところである。即ち、國體の語を用ひずして政體の語を用ひる事かくの如きにしても、彼が其の政體の語によりて我が國體を把握認識してゐたことは何人もこれを否定し得ないであらうと思ふ。

伊東巳代治のかゝる政體一元論は當時では高田早苗博士が同見解であり、更にのちになつて美濃部達吉博士の有力に繼承するところとなり、かくて其學派に於て榮えることとなつたが、通常それは美濃部博士の政體一元論として知られてゐるのである(拙稿「文獻的に見たる日」)。言ふまでもなくこれらの人々も我が國體を無視又は否定するものでない事はもちろんである(本憲法學史の一動参照)。

然るに、國體・政體を峻別する伊藤・井上の學説は、穗積八束博士にあつて更に一段と明確になり(穗積八束「大日本帝

國憲法の法理」及び「大日本帝國憲法講義」參照）、のち更に大成せられたのであるが（穂積八束「帝國憲法提要」參照）、上杉慎吉博士、清水澄博士等これを受けて所謂日本憲法學の正統派を形成するにいたつたのであるが、今日それを祖述して強く代表するものは佐々木惣一博士及び其の學派であると言ふことができよう。

又、金子堅太郎の上述の如き見解も亦學界及び實際界の一部の中に残つてゐると言はれ得よう。

## Ⅵ 伊藤・井上の統治及び統治權の獨自性に對する認識と伊東巳代治

主權論が國體論に直結する如く、國體論はまた國家目的論（憲法目的論）に結びつくものであるが、それは又憲法草案起草者たちの我が統治權の獨自性の認識に關聯してゐるのである。

伊藤博文は明治二十二年三月二十五日、「京都ニ於テ」京都府會議員の請に應じて議會開設の効力に就てなし演説（伊東家文書、一七五號及ビ指原安三「明治政治史」、明治文化全集第三卷五五頁參照）に於て、國家の目的に就て其の見解を示してゐる。彼は先ず歐洲の學者の説を紹介して、

「一ハ國家ノ目的ハ其ノ國ノ疆域内ニ在ル各個人ノ權利ヲ保護シ以テ專ラ其身體財産ヲ保全スルニ在リトスルノ説」であつて個人に偏重し、「他ノ一ハ國家ノ目的ハ社會ニ存在スル萬般ノ事物ヲ規定シ、專ラ社會ノ安寧幸福ヲ保持スルニ在リトス」るの説であつて社會に偏重する、兩説ともに極端である。そこで「一個人ト國家トノ幸福ヲ併進スルヲ以テ目的トセサルヘカラストスルノ中庸説」

が出で來つた。

「是レ近世學者ノ專ラ唱導スル所」

であるとなし、以て個人主義、自由競爭主義及び社會黨の主張を難詰し、この第三説を是とするものゝ如く、

「是ヲ以テ國家ノ利害ト各個人ノ權利幸福トハ相待テ併行セシメサルヘカラス」と言ひ、かくして彼は議會制度の必要を説くのである。即ち

「一國ノ權力ヲ活動スルニ於テ法律ヲ設定シ財政ヲ處理スルハ最も主要ニシテ萬般ノ立法ニ關シ國民ノ代表者ヲ參與セシメ以テ各個人ト國家ノ利益ヲ調和スルニ在リ、而シテ議會ヲ起スノ主眼ハ此ノ兩者ノ調和ヲ圖リ相並ンデ發達セシメンコトヲ欲スルニ外ナラザルナリ、」

と説いてゐるのであつて、彼が教を受けたシュタインの思想に據るものなることを思はしめるのである。即ち彼は、政府は一國の安寧秩序保持と對外的威權のため國家的に考へる傾向を有するものであり、又其の必要があるに對して、議員は人民の利害と自由のために配慮すべきであり、よつてかく密接の關係と趨行するところ同じからざる關係にある二者の間に爭端を生ずるにいたることがあるが、

「必ずや兩々互に相待て成立し各々其適度を得るを要し、以て一國の秩序を保持し、各個人の幸福を増進せしめざるべからず。是を以て制限其宜しきを得負擔其度に適せしむるは國家最大の要事」

であり、かくて政府議會ともに本來の權利を濫用せず、

「各々其ノ分限を守り相待て一國の幸福を増進せしめざるべからざる所以」であり、

「互に國利民福を重じ、以て相調和することを務めざるべからざるなり」(前示「明治政史」(五六—五七頁))

と論じてゐるのである。又、他のところで、

「議會ノ設ハ以テ元首ヲ助ケテ其ノ機能ヲ全クシ國家ノ意思ヲシテ精鍊強健ナラシムルノ效用ヲ見ムトスルニ外ナラス」(「帝國憲法」義解)。

とも言つてゐるのである。



又、彼は、憲法の目的に就ては、「憲法ノ基礎概念」(伊東家文書、一七七號)に於て、「性理學上」より次の如く言つてゐる。曰く

「憲法ノ目的ハ如何ン上ハ皇室ノ尊嚴ヲ保チ萬世ニ無窮ナラシメ下ハ人民ノ權理自由ヲ保護シテ其程度ヲ高クシ國家ノ原力ト開明ノ原素トヲ養成シ國家ノ光榮ヲ中外ニ宣揚シ以テ祖宗ノ遺業ヲシテ永久ニ鞏固ナラシメ人民ノ幸福ヲ増進シ其懿德良能ヲ發達セシムルニアル此ノ如ク人民ニハ贊成權ヲ與ヘナケレバナラント云フ是ハ政治學上ノコトデスガ各人民ニ私權ノ安全ヲ得セシメ贊成權ヲ以テ充分ニ人民ニ與フルコトハ一國ノ體育上ナリ智育ナリ又ハ經濟ニ於テモ總テ國事ヲ以テ人ノモノトシナイ各自ノモノトシテ勉勵セシムルハ國家ヲ富強ナラシムルノ基テアル」と。また「憲法ノ贊成權」とは即ち「法律、租稅ト云フコトニ付テハ人民ハ贊成權ノ中心點ト曰ハナケレハナラン一個人ノ權利財產ノ權利等力ナケレバ眞正ノ權利ハナイノデスカラ最、大切ナモノテアル施政上法律ヲ贊成スル行政官ノ法律大臣ノ責任等又ハ行政ノ監督ト云フ様ナモノハ尤重ナル點デアリマス又憲法ニハ義務ヲモ定メルモノデシテ設令ハ兵役トカ納稅トカ或ハ政府財政上ノ困難ニ際シテハ夫丈ケノ義務ヲ負擔シナケレハナラン畏レ多クモ天皇階下ニ復酬ノ義務ヲ負ハナケレハナラン負フハ臣民本分ノ義務デアリマス」

と説いてゐるのである。

國家の目的又は憲法の目的を以て右に見たるが如くに國利民福であると考へる伊藤博文が、政治殊に日本の政治を如何に特色あるものと規定したかと言ふことは、憲法草案起草者たちの國家思想を考察するに際して、正に最重要の一點であると言はねばならない。かくして彼は日本の政治を統治理念として把握したのである。即ちそれは「シロシメス」といふことであると考へたのである。彼が「帝國憲法義解」に於て

「統治ハ大位ニ居リ大權ヲ統ヘテ國土及臣民ヲ治ムルナリ古典ニ天祖ノ勅ヲ擧ケテ瑞穗ノ國ハ是レ吾カ子孫可王之地宜爾皇孫就而治焉ト云ヘリ又神祖ヲ稱ヘタマツリテ始御國天皇ト謂ヘリ日本武尊ノ言ニ吾者纒向ノ日代宮ニ坐シテ大八島國知ロシメス大帶日子淤斯呂和氣天皇ノ御子トアリ文武天皇即位ノ詔ニ天皇カ御子ノアレマサム彌繼繼ニ大八島國知ラサム次トノタマヒ又天下ヲ調ヘタマヒ平ケタマヒ公民ヲ惠ミタマヒ撫テタマハムトノタマヘリ世々ノ天皇皆此ノ義ヲ以テ傳國ノ大訓トシタマハ

サルハナク其ノ後御ニ大八洲ニ天皇ト謂フヲ以テ詔書ノ例式トハナサレタリ所謂「シラス」トハ即チ統治ノ義ニ外ナラス蓋祖宗其ノ天職ヲ重シ君主ノ德ハ八洲臣民ヲ統治スルニ在テ一人一家ニ享奉スルノ私事ニ非サルコトヲ示サレタリ此レ乃憲法ノ據ヲ以テ其ノ基礎ト爲ス所ナリ」(二頁)(三頁)

と言つてゐるのは、この意味の言説にほかならない。即ち、そこには「治」及び「御」の字を以てシラスと訓み、これを以て統治の義であるとなし、支配即ちウシハクといふことからこれを峻別してゐるのである。要するに、國家の隆昌と臣民の幸福と言ふ事を以て日本國家の目的となすものであつて、それは彼の施政方針の演説(殊に明治二十年代に於ける)や奏上文の中にも見られる彼の政治思想であるといふ事ができる。この思想は然しながら既述の如き彼の一般的な國家目的觀を離れて理解することはできないであらう。彼が統治なる語を頻々一般的意味に於て用ひてゐるのはその故であると言ひ得るのである。(例へば、前示「京都ニ於テ」の演説(指原安三「明治文化全集第三」卷五五頁參照)。

然るに、帝國憲法草案の事實上の筆者であり、且つ「帝國憲法義解」の執筆者である井上毅は、夙に日本独自の統治理念をもつてゐた。もつとも、彼の最初の憲法私案(明治十年)はプロイセン憲法を範とせしものであつて、其の第二十二條に

「日本國ハ萬世一系ノ皇統ヲ以テ之ヲ治ム……」

とあるが如く、未だ日本独自の「シロシメス」といふイデオロギイは意識されてゐなかつた。然し、憲法草案の起草に掌はるにいたつてからの初稿たる「憲法義解」及び「甲案試草」「乙案試草」(同年四月二日稿)には、

「第一條日本帝國ハ萬世一系ノ天皇ノ治ス所ナリ」

とせられるにいたり、且つ「憲法義解」には右の「帝國憲法義解」第一條の説明と同趣旨の説明がなされてゐる

のであり、従つてまた統治といふ語もすでにかかる意味のものとして用ひられてゐるのである。これは、おそらく小野梓の「國憲汎論」(拙稿「小野梓の憲」等からの刺激にあつて、國史・古典の研究の深められし結果であり、それには又彼をその方面で援助した丸山作樂・小中村義象博士等の國學者たちに負ふところではなからうかと察せられるのである。小中村博士の記すところによれば、井上及び小中村が明治十九年憲法草案起草中に於ける旅行の際、大國主神の國讓の故事に就て語りし時、談一度び「しろしめす」と「うしはぐ」の事に及びて井上はいたく示唆を感じたといふことである。即ち、歐洲各國の建國、さては支那立國の本に較べて話が進み、小中村は其の取調を命じられたのであるが、かゝる研究によりて彼等は「シラス」と「ウシハク」との重大なる區別を明らかにすることを得、「シラス」といふ事即ち統治といふ事が日本にのみある事を確信したのであつて、その著「梧陰存稿」の中で彼は詳しくその事を説いてゐるのである。曰く

「倭御國にては古來此の國土人民を支配することの思想を何と稱へたるか古事記に健御雷神を下したまひて大國主神に問はしめられし條に汝之宇志波邪流葦原中國者我子之所知國言依賜とあり、うしはぐといひ、しらすといふこの二つの詞を太古に人主の國土人民に對する働きを名けたるものなりき。さて一はうしはぐといひ、他の一はしらすと稱へたまひたるには二つの間に差めなくてやあるべき。大國主神には汝がうしはぐると宣ひ、御子のためにはしらすと宣ひたるは此二つの詞の間に雲泥水火の意味の違ふこととを覺ゆる。うしはぐといふ詞は本居氏の解釋に従へば、即ち領すといふことにして、歐羅巴人の「オキュバイト」と稱へ、支那人の富有奄有と稱へたる意義と全く同じ、こは一の土豪の所作にして、土地人民を我が私産として取入れたる大國主神のしわざを畫いたるなるへし。正統の皇孫として御國に照し臨み玉ふ大御業はうしはぐにはあらずしてしらすと稱へ給ひたり」と。又「其の後神日本磐余彥尊の御稱名を始馭國天皇と稱へ奉り、又世々の大御詔に大八洲知ろしめす天皇と稱へ奉るをは公文式と爲されたり、されはかしこくも皇祖傳來の御家法は、國をしらすといふ言葉に存すといふも誣ひさるなり、國を知り、國を知らずといへるは各國に比較を取るべき詞なし、今國を知る國をしらすといふことを本格のまゝに、意譯を用ひして支那の人西洋の人に聞かせたらは、其の意味を了解するに困むへし。そは支那の人西洋の人には、國を

知り國を知らずといふことの意は固よりその腦體の中に存せされはなり」と言ひ、すすんで「知るといふことは今の普通に用ひる詞の如く、心にて物を知るの意にして、中の心と外の物との關係をあらはし、さて中の心は外の物に臨みて、鏡の物を照すことと知り明むる意なり、西洋人の論理法に従ひて解釋するときは、主觀様に無形の高尙なる性靈識の働きをあらはしたるものにして、奄有といひ、占領といひ、うしはくといへるは専ら客觀様に有形の物質上の關係をあらはしたるものなり、古書にしらすといふ言葉に御の字を當てたるは、當時の歴史を編む人適當なる漢字なきに苦しみ、是を借用するに、固より言語の意味には適はぬ文字なり」

となし、二語には玉と石との相異ありと斷じ、

「支那、歐羅巴には一人の豪傑ありて起り、多くは土地を占領し、一の政府を立て、支配したる征服の結果といふを以て國家の釋義となるべきも、御國の天日嗣の大御業は、源と皇祖の御心の鏡もて天か下の民草をしらしめすといふ意義より成立たるものなり、かかれは御國の國家成立の原理は君民の約束にあらずして一の君德なり、國家の始は君德に基つくといふ一句は日本國家學の開卷第一に説くべき定論にこそあるなり」

と喝破してゐるのである。而して、かくの如く國知らずことを肇國の原理としたるが故に我が國は外國と異りて萬世一系の大義をあやまらず、又納稅義務制を最初より儼存したのであると説き、結論として

「我が國の憲法は歐羅巴の憲法の寫しにあらずして、即ち遠つ御祖の不文憲法の今日に發達したるものなり」と説いてゐるのである。

かゝる理論は、もちろんドイツ憲法や其の國法理論やロエスレル等の示唆によるものではないことは、終始井上の質疑に答へて協力したロエスレルの意見にもかような思想の全くなかつたことによつて知られるのである。かくて、井上の日本の理念と伊藤のシユタインの一般的理論との一致を見ることとなり、伊藤博文の加筆訂正になる「甲案試草正文」にいたつて、

「第一條 日本帝國ハ萬世一系ノ天皇之ヲ統治ス」

と修正せられ、これ以後の憲法草案である「第一夏島草案」「第二夏島草案」「説明」「伊藤博文公修正憲法稿本」「憲法説明」「憲法参照」等は多少の變更もあつたが、すべてこの文形をとることゝなつた。而して「甲案試草正文」の文言がやがて今日に見る帝國憲法の法文となるにいたつたのである。然れば、統治を以て單なる支配に非ずとする見解は、これを「治す」と表現した井上毅に始り、且つその關係に於て第一條に統治なる用語を採用したのは伊藤博文であると言ふことができるであらう。とにかく、かようにして伊藤・井上は萬邦無比たりし世襲的君主政としての我が國體を獨自に宣明する帝國憲法第一條の草案を立案し得たのであると考へられているのである。

(註) 丸山正彦「丸山作樂傳」、清水伸「日本政治の構想」等参照。淺野晃「明治の精神」一一三頁以下参照。又、尾佐竹猛「日本憲法政史研究」参照。

次ぎに統治權なる語もまた彼等は最初よりこれを用ひたのではない。即ち、明治十五年の私案に、「第十八條天皇は大政ヲ總攬シ而シテ此憲法ニ循由シテ之ヲ施行ス」と書いた井上毅は、「憲法義解」の第二條及び「甲案試草」第三條に於ても、

「天皇ハ大政ヲ總攬シ此ノ憲法ニ於テ勅定スル所ノ條款ニ循ヒ之ヲ施行ス」

と言ひ表してゐるのである。それらの草案の條文に用ひた「大政」なる文字は恰かも帝國憲法第四條の統治權に相當するものであるが、最初彼は日本獨自の統治權と言ふ意味で大政を考へてゐたか否かは一應疑問である。然し、大政は大權と同じ意義のものと考へられてゐた。然れば、「憲法義解」の説明のところでは、これを「大權」と言表はしてをり、この語をしばしば用ひてゐるのである。また大權は國權とも言表はされてゐた。即ち、「乙案試草」に於ては、第一章主權第二條「天皇ハ國權ヲ施行セシム」となつてゐる。又、伊藤博文の修正したと言

はれる「甲案試草正文」第三條の改正(第四)に「天皇ハ一切ノ國權ヲ總攬シ此ノ憲法ノ旨義ニ基キ大政ヲ施行ス」とある。又、「夏島草案」には大政(一切ノ國權と訂正されてゐる)、「大日本帝國憲法修正案」には一切ノ國權(國政主權又は首權とも訂正されてゐる)、「第二夏島草案」には一切ノ政權となつてゐる。これによつてこれを見れば、彼等は「統治」と區別して「大政」又は「大權」又は「國權」又は「國政主權」又は「首權」等々の語を用ひてゐたことが知られるわけである。然るに草案「説明」に於て、始めて本文にある「一切ノ政權ヲ總攬シ」を修正第一案として「大權ヲ掌攬シ」となすとともに、同第二、第三案として「統治權ヲ提攬シ」と修正するにいたつたのであるが、「憲法參照」及「伊藤博文公修正憲法稿本」に於ては「第四條 天皇ハ國ノ元首ニシテ統治權ヲ總攬シ此ノ憲法ノ條規ニ依リ之ヲ施行ス」となつてゐて、「大政」「大權」「國權」の語は何れも帝國憲法第四條の如くすでに「統治權」と改められてゐるが、また「憲法參照」の説明では主權の語を用ひてゐる。かくの如く、彼は「大政・大權・國權・主權・統治權を同一視しつゝ、然かも苦心の末、第一條の統治との關係に於て日本獨自の統治權理念に到達するにいたつたものと言ふことができるであらう。このことは、「憲法參照」に列記されてゐる參照外國憲法の同類語の譯を見ると更に一層明らかに知ることができよう。即ち、彼は、

瑞典は王は

「王國ヲ治ムルノ權ヲ專有ス」

巴は王は

「最上ノ諸權ヲ總攬シ」

瓦は王は

「主權ニ屬スル諸般權利ヲ統攬シ」

索は王は

「諸種ノ權ヲ施行ス」

丁は王は

「王國庶政ニ向テ最上ナル威權ヲ有ス」

等々とある。

「其他自國普國伊國西國等ハ憲法ノ王權ノ各條ヲ列舉シ、之ヲ總ブルニ國王ハ行政權ノ首長タリトノ條ヲ以テシ主權統一ノ主義ニ依ラズ」

と言ひ、又

「英國ノ法律ハ人民ノ<sup>ボルスライト</sup>生得權ナリ、王及女王ハ法律ニ從テ英國政府ヲ統治スベク輔相ハ法律ニ從テ奉仕スベシ」

と譯述してゐる（即ち英國に關してのみ統治の語を用ひてゐることが注意される）。然し、民主共和國の國權に就てはもちろん言及してゐないが、それは民主共和國に於ては統治權の總攬などと言ふことはあり得よう筈がないからである（<sup>以上、伊藤博文編</sup>「憲法資料」參照）。とにかく、これによつて、井上毅は先づ第一に統治、第二に統治權及び其の總

攬の日本的獨自性をその一般性とともに強く認識し、これを用語の上にも示さんとしたものであることを明らかに知ることができるのである。又、第四條の「國ノ元首」なる文字が彼の原案にはない。即ちそれは「大日本帝國修正案」に彼の「夏島草案」の修正として書き加へられたもので、彼がこれを避けようとしたといふことも、<sup>（註二）</sup>彼のこの精神・思想に密接なつながりをもつてゐるといふことができよう。

（註一）「……文武天皇即位ノ詔ニ<sup>イヤツキツキ</sup>彌繼繼ニ大八島國知ラサン<sup>ツギテ</sup>次トノタマヒ、又天下ヲ調ヘ平ゲ公民ヲ惠ミ撫テムトノタマヘ

リ。世々ノ天皇皆此ノ義ヲ以傳國ノ大訓トシタマハザルハナク、其後御ニ大八洲<sup>オホヤシマスロシメス</sup>天皇ト謂フヲ以テ詔書ノ例式トハナサレ

タリ。蓋祖宗ノ國ニ於ケルハ其君治ノ天職ヲ重シ、國民ヲ愛撫スルヲ以テ心トナシ玉ヘリ。謂ユル國ヲ治ストハ以テ全國王土ノ義ヲ明ニセラルノミナラズ、又君治ノ德ハ國民ヲ統治(傍點ハ筆者)スルニ在リテ一人一家ニ享奉スルノ私事ニ非ザルコトヲ示サレタリ。此レ亦憲法各章ノ據テ以テ其根本ヲ取ル所ナリ(伊藤博文「憲法資料」中卷二頁。)

(註二) 井上は「大日本帝國憲法修正案」に對する其の「逐條意見」に於て、「帝國ノ元首トハ學理上ノ語ニシテ憲法ノ成文ニ必要ナラス」と言ひ、獨逸各邦の憲法にはライヒからの獨立の主權を表明するためにこの語が用ひられてゐるが、「我邦ヘ固ヨリ獨逸各小邦ノ如キ歷史上ノ關係アルニ非レバ此ノ一句ハ幾ト要用ナキノミナラズ亦第一條ト重複ノ意義ヲ顯ス者ニ疑ナシ」伊東巳代治遺文書(其ノ三)二・三頁)と斷じてゐるのである。

伊東巳代治の見解は然るにこれと大いに異つてゐるのである。彼は、「憲法資料」によれば、「日本憲法修正案ニ關スル意見」に於て草案第四條に關して次ぎの如き意見を述べてゐる。曰く

「……抑々天皇ノ國權ト云フハ甚ダ穩當ナラズ。理ヲ推シテ之ヲ言ヘバ、國君ハ國ノ元首(共和國ニ於テ人民ト云フガ如シ)ナルガ故ニ最上權即チ施治ノ權ヲ有スルナリ、又大政ノ字漠然トシテ明晰ナラズ。要スルニ最上權ハ今日ニ於ケル如ク之ヲ自由ニ施行スルニ非ズシテ、憲法ノ規定ニ從ヒ之ヲ施行スベシト云フノ意ニ外ナラズ。猶ホ之ヲ再言スレバ獨リ施治ノ權ノミ憲法ヲ以テ之ヲ羈束スベシトスルモ、庶般ノ大政ヲ舉テ悉ク憲法ノ羈束スル所ナラザルベカラズト云フノ意ニ非ズ。皇位繼承皇室ノ結婚モ大權ニ非ズト爲スコトヲ得ズ。而シテ皇位繼承ト云ヒ皇室ノ結婚ト云ヒ、皇室典範ヲ以テ之ヲ定ムルコトヲ得ルモ亦決シテ憲法ヲ以テ之ヲ定ムベキニ非ズ。故ニ本條ハ左ノ如ク修正セバ可ナリ。

上略……一切ノ施治權ヲ總攬シ、此ノ憲法ノ規定スル所ニ從ヒ之ヲ施行ス」(伊藤博文「憲法資料」下卷)

と。然し以上の伊東巳代治の意見は、ヘルマン・ロエスレルのそれであるとせられてをり(例へば、鈴木安藏「憲法七及三八)、又「日本憲法修正案」の他の箇所を見れば、其の説の妥當なことが一應うなづけるのである。然し、ロエスレルの「日本帝國憲法草案」に、

「第一條 日本帝國ハ萬世分割スヘカラサル世襲君主國トス 帝位ハ帝室家憲ノ規定ニ從ヒ帝室ニ於テ之ヲ世襲ス」



とあり、又

「第二條天皇ハ神聖ニシテ侵スヘカサル帝國ノ主權者ナリ 天皇ハ一切ノ國權ヲ總攬シ此ノ憲法ニ於テ欽定シタル規定ニ從ヒ之ヲ施行ス」

とあるを見れば、どうも鈴木氏等の該意見は腑に落ちないのである。加之、更に、明治十五年井上毅の質問に對するロエスレルの答解及び「甲案試草」に於ける井上の質問に對するロエスレルの答言を見れば、かゝる懷疑は一層濃厚となるのである。<sup>(註)</sup>即ち、その答には施治權なる語は皆無であるのみならず、主權又は國權の語が無限君主權・有限君主權・至尊權などの語とともに用ひられてゐるからである。然れば、此の點に就ては、すくなくとも、ロエスレル自身の見解が右の場合だけに變つたものと見るべきであらうか。よくは分らないが、それには伊東巳代治の意見が影響してゐるのではなからうかと考へられるのである。

それはともかくとして、ロエスレルの憲法草案にも、又伊東巳代治の名を以てせられてゐる其の「日本憲法修正案」に對する意見にも、統治及統治權のイデオロギイのないことは明らかである、と言はねばならない。たゞ、該「意見」に見える「施治權」なる語が其の語形から言つて、「統治權」なる語にちかく、從つてこれを生むにいたつたものと考へる論者もある<sup>(鈴木・前掲書、三八七頁參照)</sup>が、其れぞれの語の意味は全く異つてゐるのである。のみならず、草案「説明」にいたつて始めて修正第二及第三案として「統治權」なる語が用ひられてゐるのであるから、簡単に右の如く考へることはできないであらう。且つ、第一條の「……統治ス」は早くから決定してゐたものであり、それは前述の如く伊藤・井上等の苦心に出づる文字であるが、統治權なる語も單に行政權の意味をもつたこの「施治權」とは寧ろ無關係に伊藤博文及び井上毅によつて第一條との關聯・體裁に於て採用されしものと見るべきであらうと思はれるのである<sup>(尙ほ、この點に就ては「帝國憲法義解」及び「伊藤博文公修正憲法稿本」第四條の説明の附記を參照)</sup>。

(註) 明治十五年、井上毅の質問に對してロエスレルは、第一にプロイセン主義を推稱して、君主の國權統攬は當然の事であるから、これを憲法にかゝぐる必要なく、たゞ國王の至尊權のみをかゝげて議院の干犯を防ぐべしとし、「然レドモ巴華里國憲法ニ倣ヒ民主權ノ假設ヲ防グ爲ニ諸般ノ主權ハ總テ君主ニ歸スト云フノ義ヲ明シ左ノ一項ヲ加フルモ亦可ナリ。帝王ハ國ノ首長ナリ、而シテ親ラ諸般ノ國權ヲ統攬ス。

然ルトキハ諸條ノ下順次ニ無限君主權ヲ列舉シ、而シテ有限君主權ハ議院司法財政ノ部ニ於テ之ヲ掲載スベシ。如斯セバ理論完全ニシテ復餘憾ナキヲ得ン歟(伊藤博文「憲法資料」一三〇—一三一頁)と答へてゐる。

又、「甲案試草」中には左の如くある。即ち、「國王ハ國權ノ肖像ナリ、故ニ獨逸各國ノ憲法ニ明言シタル如ク、國王ハ一切ノ諸般ノ政權ヲ統攬シ、憲法ニ遵ヒ之ヲ施行スル者ナリ。此ノ主義ニ依レバ國王ニハ特權アルノ理ナシ。何トナレバ既ニ統ベザルノ政權ナキトキハ又特有ノ權アルベカラザレバナリ……」云々ト井上毅ノ質問ニ對シテ、ロエスレルは國王ノ特權たる語は確定した意義を有せずとし、英國及獨逸の異なる國例を示し「往古普ク用ヒタル至尊權ハ一般ニ國權ヲ總稱セシモノナルガ故ニ、之ヲ特權ノ意義ト比較スルトキハ其範圍擴大ナリ。故ニ特權トハ國王特有ノ至尊權ト稱スルヲ得ベシ」となし、この意味に於ける特權を憲法にかゝぐる必要なしと斷じ、又「國權ノ全部ヲ國土ニ屬スルモノトセバ、故ラニ行政權ナル語ヲ掲グルノ必要アルコトナシ」と言ひ、又立法權の規定は議會の條章に掲ぐるを適當とすとなし、天皇にかんする條章に就て彼の私案を示してゐるのであるが、第一條第二條は次ぎの如し。「第一條 皇帝ハ神聖ニシテ侵スベカラズ 皇帝ニ對スル民事上ノ請求ハ、皇帝ノ經費ヲ管理スル者ニ對シテ之ヲナスベシ。第二條 皇帝ハ帝國ノ首長ナリ。一切ノ國權ハ皇帝ノ一身ニ集合シ皇帝ハ此憲法ニ親ラ定メタル規定ニ從ヒ之ヲ執行ス」(伊藤博文「憲法資料」上卷三一〇—三一四頁及び一二三—一二五頁)

以上の引用によつて明らかな如く、ロエスレルは國權なる語を用ひてをり、施治權なる語を用ひてゐない。然れば、彼が「天皇ノ國權ト云フハ甚ダ穩當ナラス云々」と言ふ意見を吐露する等はないのである。即ち該意見は彼の意見に矛盾するものであると言ふべきである。

のちに伊藤博文の「帝國憲法義解」を英譯した伊東巳代治は、統治スを shall be reigned over and governed」と譯し、或は單に「govern」と譯し、又「reigning over and governing」と譯し、また統治權を「rights of

sovereignty」と譯してゐるのであつて、すでに原文の統治及統治權の意義は此の英譯に於ても失はれてしまつてゐるのである。<sup>(註)</sup>加之、伊東巳代治が統治を特別の意義を有つものと考へなかつた事は彼の著「大日本帝國憲法衍義」が更に一層これを明らかに語つてゐるのである。即ち、彼はこの生前未發表の著書に於て、單に

「第一大日本帝國ハ君主政體ヲ存續セザルベカラズ」<sup>(頁七)</sup>

となし、又

「大日本帝國ハ天皇之ヲ統治ス、是レ中世幕府及諸藩ノ間ニ行ハレタルガ如キ、政權ノ分割ヲ禁歇スルニ止マラズニ大權ヲ天皇ニ集中シテ以テ完全ナル統一ヲ確定スル所以ナリ」<sup>(頁八)</sup>

との解釋をなし、又第四條は

「汎ク天皇ノ政府ニ關スル主權ノ定義ヲ掲グ皇孫ノ首長タル天皇ノ身體ニ關スル主權ハ既ニ間接ニ皇室典範ニ涉リテ説明シタル條ニ明カナリ」<sup>(頁二〇)</sup>

と言ひ、

「天皇ハ帝國ノ元首ナリ即チ帝國行政各部ノ首長ニシテ、陸海軍ノ首長ナリ……天皇ハ親ラ政權ヲ總攬ス、此ノ原理ハ君主政體ノ要旨ニシテ又立憲政體ノ確保スベキ所ナリ……要スルニ大權ハ憲法ニヨリテ天皇及人民ノ間ニ分割スベキモノニアラズ乃チ政權ハ全ク之ヲ天皇ノ身體ニ保留スベキノミ、而シテ此ノ政權ハ一般ニ之ヲ大別シテ三トナス、即チ立法權、行政權及司法權是ナリ」

と言ひ、又

「政權ハ私權ニアラズ公權ナリ故ニ人民ノ幸福ヲ増進スルガ爲ニ行フベクシテ擅ニ行フベカラズ是レ凡テノ政體ニ通ジテ固有ノ性ヲナス所ニシテ必ズヤ此ノ制限ニ依リテ以テ政權ノ行用限リアリ之ニ依リテ以テ緋繆荀且ノ裁斷ナキコトヲ期セザルベカラズ、夫レ專制政體ニ在リテハ斯ノ如キ制限ハ宗教道德ノ訓戒口碑教育及政府ノ體制等ニ依ルト雖モ立憲政體ニ在リテハ法律

ヲ以テ之ヲ明定スルガ故ニ專制政體ノ制限ニ比シテ速カニ效力ヲ有スルモノトス」(同、二〇)  
 と言つてゐるのであり、彼は統治權をかくの如く政權であると斷じてゐるのである。かくの如く、伊東巳代治の統治及統治權の解釋は伊藤・井上のそれと異なるものであるのみならず、伊東巳代治の智囊であつたと言はれる有賀長雄の解釋に似てゐるのである。即ち有賀博士は、第四條は

「第五條ヨリ第十六條マテニ見エタル、天皇ノ立法主權、行政主權、及兵馬、外交、榮典、司法ニ關スル大權ノ原則ヲ掲ケタルモノナリ」

となし、又

「統治權トハ、右ノ如ク元首カ立法行政ノ上ニ立テ、其ノ權衡ヲ取ルノ地位ニ有ルヨリ起ル權利ヲ謂フ」(有賀「帝國憲法篇」)  
 と理解するのである。而して第一條に就ては、

「人性ノ國家ヲ爲サ、ル可カラス、國家ノ元首無カル可カラス、而シテ元首ノ位ハ永久不拔不動ナルヲ以テ、人性ノ必要國家ノ實現ニ最モ適當シタ」(同、三)

るものであるとするにすぎず、かくて

「人民國家ヲ爲スノ目的ハ、第一ニ國家ヲ保全シ、第二ニ人々懿德良能ノ發達ヲ計ルニ在リ」(同、四)

となす。即ち、人々の懿德良能を計る事を以て國家一般の目的とするのであつて、統治及び統治權の日本的獨自性とは考へないのである。國家一般の目的をかく彼の考へるは、おそらくロレンツ・フオン・シュタインの影響のためではないかと考へられる(この點に就ては拙稿「有賀」)。シュタインのかくの如き影響は其の講筵に列した伊藤博文も、伊東巳代治もこれを受けたことは上述した如くであり、また彼等はグナイストからも同様の教示を受けた筈であるが(蜷川新「日本憲法とグナイス」)、井上毅がかゝるものを日本固有の統治理念として把握してゐた事

も亦既述によつて明らかである。

憲法草案起草者の他の一人である金子堅太郎は、然らばこれに就て如何なる見解を抱いてゐたであらうか。然し、「甲案試草正文」より「夏島草案」「日本憲法修正案」「日本憲法再修正案」「第二夏島草案」「憲法草案」を経て、明治二十一年四月上旬上呈せられるにいたつた「帝國憲法草案」にいたるまで、伊藤・井上・伊東と共に終始草率した金子が統治及統治權に就て如何なる考へをもつてゐたかはこれを知る由がないのである（藤井新一「帝國憲法と金子伯」参照）。尠くとも井上の如き明確な統治及統治權理念を提起してゐなかつたことだけは疑を容れない。

かくの如く、憲法草案起草者四人のうち、二人までが單なる主權在君說を抱懷せしにとゞまるといふことは、とにかく注目に價することである。然れば、當時及びそれ以後の憲法學者や實際家にして、この點に注意をしたものの案外にすくなかりしことは不思議な事ではないと言はねばならない（拙稿「統治及統治權の解釋」参照）。

—以下次號—