
明治憲法における主権と統治権

富 永 健

抄録 ●

明治憲法から日本国憲法への変更における最も重要な問題は、国民主権の採用によって国体が変わるかどうかであった。明治憲法には、天皇は「統治権の総攬者」と定められていたが、日本国憲法ではそれは否定され、新たに「主権の存する日本国民」という規定が入った。ここに、統治権の総攬者と主権者との関係、統治権と主権との関係をどう見るかの問題が生じたのである。

戦後、主権についての研究は詳しくなされている一方、統治権についての議論はほとんどなされていない。主権の一つの意味として、「主権＝統治権＝国権」とされる場合があるといった簡単な扱いになっている。明治憲法時代には「主権論」あるいは「統治権論」は非常に複雑であった。本稿では、憲法学における基礎的事項である主権ならびに統治権について、それらをめぐる明治憲法下の論議を踏まえて、統治権の意義を明らかにする。

Key words : 統治権 主権 明治憲法 権力性 統治権の総攬

1. はじめに

一般に、大日本帝国憲法（略称は帝国憲法であるが、本稿では明治憲法と記す）は天皇主権を採用し、現行日本国憲法は国民主権を採用しており、それが両憲法の最大の特徴であり相違点であるとされ、日本国憲法の成立により、わが国は、天皇主権から国民主権になったと説かれる⁽¹⁾。

しかし、ことはそれほど単純ではない。というのは、明治憲法には「統治権」という語はあるが、「主権」という語は存在せず、逆に、日本国憲法には「主権」という語はあるが、「統治権」という語は存在しない。そのためか、戦後多くの憲法解説書には、主権についての解説は詳しくなされている一方、統治権に

ついでの説明はほとんどなされていない。主権の一つの意味として、「主権＝統治権＝国権」とされる場合があるといった簡単な扱いになっている⁽²⁾。これでは、日本国憲法の成立による「天皇帝権から国民主権へ」も十分に理解できないのではないと思われる。明治憲法時代には「主権論」あるいは「統治権論」は非常に複雑であった。それは、主権あるいは統治権が一義的でなく、論者により特別の意味が付加されるなどしていたからである。

まず、統治権＝主権ということになるのか、という点である。また、統治権に権力的な性質が備わっているかどうかも論点となる。

そして、主権をめぐる議論が複雑となるのは、それが國體（国体）論と関連しているからでもある。この点については本稿では立ち入らないが、明治憲法下では、憲法論としても国体が重要であり、そこでは主権あるいは統治権の所在をめぐる大きな議論が生じた（上杉美濃部論争、天皇機関説事件等）。戦後には、憲法改正（明治憲法から日本国憲法へ）によって国体が変更される（された）かどうか議会内外で大きな議論となった⁽³⁾。

本稿では、憲法学における基礎的事項である主権ならびに統治権について、それらをめぐる明治憲法下の論議を踏まえて、統治権の解釈の当否に迫りたいと思う（なお、本稿では明治憲法時代の文献について、原則、漢字は新漢字に、仮名遣いは平仮名かつ現代仮名遣いに変えて引用していることをお断りする）。

2. 明治憲法制定における主権と統治権

本考察において関係する条文は、明治憲法第1条「大日本帝国ハ万世一系ノ天皇之ヲ統治ス」および第4条「天皇ハ国ノ元首ニシテ統治権ヲ総攬シ此ノ憲法ノ条規ニ依リ之ヲ行フ」である。本項では、第4条の成立過程において、主権あるいは統治権が憲法に条文化されていった（いかなかった）のかを確認しておくこととする。

明治憲法制定の過程において、国家存立の基礎である国家統治のあり方をどのように憲法に規定するかは最重要の問題であった。初期の段階はさておき、ここでは、憲法制定が具体化する明治17年以降の憲法構想を取り上げる。

明治憲法制定に関わった人物としては、伊藤博文を中心に、井上毅、伊東巳代治、金子堅太郎がおり、また外国人雇員のヘルマン・ロエスレル（レースラー）、アルバート・モッセの協力もあった。伊藤は、明治15年3月に、憲法制度取調のため欧州に派遣され、主にドイツ、オーストリアにおいて碩学について憲法制度の学理および實際を研究し、16年8月に帰国した。17年3月に制度取調局が設置され、伊藤が議長に就任し、その下に井上らを配して、憲法制定が本格的に進められることになった⁽⁴⁾。

中でも井上は、憲法および皇室典範の主任として草案の起草に当たり、憲法草案として、20年4月に乙案試草、5月には甲案試草を作成した。また、レースラーも4月に「日本帝国憲法草案」を提出した⁽⁵⁾。

この三案において、後の憲法第1条と第4条に該当する規定を掲げると次の如くであった。

甲案	乙案	レースラー案
第1章 根本條則 第1条 日本帝国ハ万世一系ノ天皇ノ治ス所ナリ	第1章 主権 第1条第1項 日本帝国ハ万世一系ノ天皇ノ治ス所ナリ	第1条 日本帝国ハ万世分割スヘカラサル世襲君主国トス
第3条 天皇ハ大政ヲ総攬シ、此憲法ニ於テ勅定スル所ノ條款ニ循ヒ之ヲ施行セシム	第2条 天皇ハ国権ヲ総攬シ此ノ憲法ニ勅定スル所ニ循由シテ之ヲ施行セシム	第1章 天皇 第2条第2項 天皇ハ一切ノ国権ヲ総攬シ此ノ憲法ニ於テ欽定シタル規定ニ従ヒ之ヲ施行ス

ちなみに、甲案には井上とレースラーおよびモッセとの問答が、乙案には起草にあたって参照した外国憲法の条文が記載されている⁽⁶⁾。乙案試草第2条には、ヴェルテンベルク憲法、スウェーデン憲法、デンマーク憲法、バイエルン憲法、ザクセン憲法の条文が掲げられている。例えば、ヴェルテンベルク憲法第4条は、「王ハ国ノ元首タリ主権ニ属スル諸般ノ権利ヲ統合シ而シテ憲法ニ

定メタル規約ニ循ヒ之ヲ施行ス」であり、バイエルン憲法第2章第1条は、「王ハ国ノ元首タリ最上諸権ヲ統合シ而シテ此ノ憲法ニ於テ自ラ定メタル規約ニ循ヒ之ヲ施行ス」である。上の試草の条文がこれらの条文をモデルにしていることは明らかである（結果として、明治憲法第4条もこれら外国憲法をモデルにしていることになる）。

井上案の首条は、甲案乙案ともに同一であり、そこでは「治ス」に特別な意味が込められていた⁽⁷⁾。甲案第3条、乙案第2条とレースラー案第2条第2項は、天皇が国の統治権を総攬する旨の規定であるが、この時点では「統治権」の語ではなく、大政あるいは国権の語が用いられていた。この条文をめぐるのは、天皇の権能（大権）をどのように憲法に規定するかに苦心があった。

これに関して、甲案試草に付せられている問答を取りあげておきたい⁽⁸⁾。そこで井上は、憲法に国王の特権をどのように規定すべきかを問うている——王権につき総括的な規定を設けるべきか、各別の規定を置くべきか——。これに対するレースラーの答えの要点は、皇帝の特権を出来るだけ遺漏なく規定すべきであるとして、20か条にわたる条文を掲げたくえて、「一切ノ権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従ヒ之ヲ執行ス」（第2条）の規定を採るべきとする。また、モッセは、日本憲法に明文を掲げるべきものとして、「皇帝ハ国家ノ首長ニシテ、一切ノ国権ヲ一身ニ総攬ス」という規定を挙げ、「君主制ノ本体ヨリ観ルモ、統一ナル機関タル国家ヨリ論ズルモ国権全体ノ君主一身ニ集合スル必要アルハ論ヲ俟タズ」とも述べている。こうした意見を踏まえて、明治憲法（4条）は、英国憲法（君臨すれども統治せず）とはもちろんプロシア憲法（統治権総攬規定はない）とも異なる規定の仕方をするようになったものと思われる。

井上案とレースラー案を基に研究討議が重ねられ、同年8月中旬には「夏島草案」（八月草案）が作成された。第1条は、「日本帝国ハ万世一系ノ天皇之ヲ統治ス」、第4条は、「天皇ハ帝国ノ元首ニシテ一切ノ国権ヲ総攬シ此ノ憲法ノ主義ニ基キ大政ヲ施行ス」となった⁽⁹⁾。

井上は、夏島草案に対して「逐条意見」（20年8月下旬）を著している。第4条に対しては、「…第三 本条ハ主権論ニ於テ重要最大ノ基址タリ欧州学士

ノ説明ニ従ヘバ君主ハ国権ヲ総攬スルヲ以テ体トシ憲法ニ依リ其国権ヲ施行スルヲ以テ用トス其体ハ完全絶対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…」と述べている⁽¹⁰⁾。また、ロエスレルの「修正意見」(10月10日頃)では、第4条に対して、「…抑モ天皇ノ国権ト云フハ甚タ穩当ナラズ、理ヲ推シテ之ヲ言ヘバ、国君ハ国ノ元首〔略〕ナルカ故ニ最上権即チ統治ノ権ヲ有スルナリ」としたうえで、「一切ノ施治権ヲ総攬シ此憲法ニ規定スル所ニ従ヒ之ヲ施行ス」に修正すべきとしている⁽¹¹⁾。

さらに、同年10月中旬に「十月草案」が作成され、第1条は、「日本帝国ハ万世一系ノ天皇之ヲ統治ス」、第3条は、「天皇ハ国ノ元首ニシテ一切ノ政権ヲ総攬シ此ノ憲法ニ依リ之ヲ施行ス」となった⁽¹²⁾。

ところで、明治憲法が、ドイツ諸邦等とは異なり、「主権」の語を採用しなかった理由は、井上毅の「憲法逐條意見(第一)」にあると思われる。そこで井上は次のように説いている⁽¹³⁾。

主権に属する諸般の権理と云える成語は洋語には熟して訳語には熟せず且近来の学者に主権なる字は交際法の語にして之を憲法学に用いたるは仏国に於て主権在人民と謂える謬見に起因し終に又主権在君主と謂える何等の意義もなき学説上の熟字を慣成したるなりと謂える者あり…今改めて「国の大権」とか「万揆の大権」とか「諸般の大権」とか我が国民の普通の感覚に容易に了解せしむべき熟字を用い、而して洋訳には複称にて「スターツ・レプト」(ゼネラルパウワフ)とか「シュプレム・パウワフ・オブ・ステト」と云様の字を用いては如何

その後の検討を経て、明治21年2月上旬に「二月草案」が出来る。そこでは、第1条「日本帝国ハ万世一系ノ天皇之ヲ統治ス」、第4条「天皇ハ国ノ元首ニシテ一切ノ統治権ヲ総攬シ此ノ憲法ノ条規ニ依リ之ヲ施行ス」となった⁽¹⁴⁾。十月草案の「政権」から「統治権」に変更されたのは、レースラー修正意見に「一切ノ施治権ヲ総攬シ云々」とあったのを参考としたものであると思われる⁽¹⁵⁾(施治権には、power of government とルビが付されている)。

さらに検討は続けられ、同年4月に下旬に「大日本帝国憲法」の原案(76条)が奉呈された。5月8日に枢密院の開院式が開かれ、皇室典範および憲法の案

を諮詢する旨の勅語が下された。枢密院に諮詢された「諮詢案」では、第1条「日本帝国ハ万世一系ノ天皇之ヲ統治ス」、第4条「天皇ハ国ノ元首ニシテ統治権ヲ総攬シ此ノ憲法ノ条規ニ依リ之ヲ施行ス」となった⁽¹⁶⁾。

このあと、枢密院において同年6月18日から翌22年1月31日まで、「大日本帝国憲法」の審議が行われるのであるが、ここではその詳細は省き、第4条についてのみ簡単に触れるにとどめる。質疑の中で、「国ノ元首ニシテ」の文字を削除すべきである、あるいは「此ノ憲法ノ条規」以下の文字を削除すべきである等の意見があったが、伊藤は、「…統治権は、元来無限なるものなれども、此憲法を以て之を制限する以上は、其の範囲内に於て之を施行するの意にして、統治権はあれども之を濫りに使用せざることを示すものなり。故に、『此ノ憲法ノ条規ニ依リ』云々の文字なき時は、憲法政治にあらず、無限専制の政体なり。…」などと説いている。最終的には、第4条末尾の「施行ス」が「行フ」に改められて審議は終了した⁽¹⁷⁾。

なお、枢密院の審議の際に配布された「憲法説明書」の第4条の説明にも触れておく⁽¹⁸⁾。以下のような記述がある。「国の統治権は天皇之を祖宗に受け、之を子孫に伝う。立法、行政百揆の大権、凡そ以て国家に臨御し臣民を管理する所の者、一に皆之を天皇の一手に統べて其の綱領を攬らざることなきは、譬えば人の一身四支百骸ありて、而して精神の経路は総て皆其の本源を首脳に取るが如きなり。蓋、大政の統一ならざるべからざるは、宛も人心の二三なるべからざるが如し。…統治権を総攬するは主権の体なり。憲法の条規に依り之を施行するは主権の用なり。体有りて用無ければ之を専制に失う。用有りて体無ければ之を散漫に失う。…憲法は国家の各部機関に向て適當なる定分を予え、其の経路を有たしむる者にして、君主は憲法の範囲の内に在て其の大権を施行する者なり。…」ここでは、「主権」の語が用いられ、主権の体と主権の用を区別していることを指摘しておきたい。

さらに関連して、憲法審議も大詰めに近い明治21年12月8日に、伊藤が華族会館でおこなった「主権及上院ノ組織」と題する講演を瞥見しておきたい。そこで伊藤は、次のように論じている⁽¹⁹⁾（適宜句読点を付した）。

皇室のことを論じるに当り最も重要とするものは即ち主権の問題なり。…主権論に付ては主権君主に在りとするものと、主権人民に在りとするものの両説あり。欧州に在ては二百年以来君主と人民との関係に付学者の唱道する所、時に随い相同じからず頻に変遷移動して今尚お其底止する所なきの事實は、之を歴史上の事蹟に徴するも明なりとす。而して其変遷移動するの勢を察するに民主主義の徐々に人心に浸潤するに随い、主権人民に在るの説に傾向せりと云わざるべからず。然れども学問上の研究に於ては亦大に之に異なるものあるを以て、輒近の学者往々其非を駁撃し理論と事實との適合せざることを論究するもの少しとせず。凡そ憲法を定むるには先づ主権論を定むるを以て緊要とす。

として、主権論考究の重要性を説き、君主国における主権について次のように述べる⁽²⁰⁾。

君主国に於ての主権は、実に君主の一身に附着するものなり。余輩は不十分ながらも、主権を一国統治の大権と訳すべし。蓋し君主国に於ける一国統治の大権は、君主の身体に密附するものにして、独り君主のみ之を有す。…国家統治の大権は独り君主一人の掌握する所たり。此大権は他より委ねられたるものにあらず。君主固有の権利に依りて之を保有する者なり。…此の如く論じれば、君主の大権は決して他の原素より由来するにあらず。乃ち君主の一身に密着する自己の権利に依り掌攬する所のものたり。此故に其所謂一国の権力は、君主の大権を以て之が基軸と為し、凡百の権利之より由来するものとす。

そして、立憲政治における君主については次のように説いている⁽²¹⁾。

主権果して君主の一身に属して決して他に分割すべきにあらずとせば、則君主は其欲する所に従い自恣に任ずるも可なるや否の問題を生ずべし。…君主が法律に背反し、又一旦法を發して実行せざるが如きに至て、道理の之を許さざるは、専制と立憲との別を問わず、均しく同一轍に出るものなりと云わざるべからず。

これは、君主といえども、自己が承認した法律に従わなければならないこと、つまり、君主の大権も自ら制限することがあることを示したものと見える。

以上から、明治憲法の正文には、「主権」は用いられなかったが、起草者たちは「主権」を意識していたこと、また、わが国に立憲政治を取り入れようとしていたこと、さらには、西洋の君主（制）とわが国の天皇とは異なるとの強い意識のあったことが理解できる。

3. 主権と統治権の意義

つづいて主権と統治権の意義について考察する。ここでの論点は、主権と統治権を同一視するか、両者を区別するかということと、そこに権力性を認めるかどうかということである⁽²²⁾。

(1) 同一視する説

ア. 穂積八束博士は、「国家は独立の主権を其の存立と基礎とす。主権とは国家を統治するの権力にして、其の本質に於て、唯一、最高、無限にして独立なる者を謂う。…統治とは権力を統べ国土人民を治むる謂にして国家の目的を遂行するの義に外ならず。国家は国家として其の生を欲す個人の其の生を欲するが如きなり。個人の生存は其の意思によりて之を主張す。国家の生存は其の権力に由りて之を主張す。国家の主権なければ国家なし。主権は国家の生命なり」⁽²³⁾とし、統治権については、「統治権は国家に於ける最高絶大の権力にして国土人民の保全の為に存立する者の謂なり。其の作用より視ては之を統治権と謂い、之を他の権力に比対しては主権と謂い、其の国家の要素たる所由より視ては之を国権と謂う。用語異なるとも固より皆同一の権力を指称するものなり」⁽²⁴⁾と説かれている。

イ. 上杉愼吉博士は、国家権力の絶対、唯一、最高、独立、無制限、不可分、固有の性質に触れたのち、「斯くの如き権力は国家の権力であるから、之を国権と申すのであります、又最高の権力であるから主権とも云います、而して斯くの如き国権又は主権は、各人に対して其の意思に依って各人の意思に拘らず、之を命令し強制する、そうして国家の有する所の目的、国権の存在する所の理由に従て、種々に活動をするのであります、斯くの如き国家の活動を総称して統治と申すのであって、其の働きより名づけて之を統治権と云うのでありま

す…国権というのは意思の主体より名づけたものである、主権というのは最高である独立であるという性質より名づけたものだ、統治権というのは命令強制の力として国家の目的を達するものであるという作用より名づけたものであります…統治権は国家の権力であって、同時に主権であるのであります」⁽²⁵⁾と説かれている。

ウ。清水澄博士は、「統治権とは他の権力の支持に依らず自主独立専ら国家を統治する唯一不可分の権力を謂う。…所謂主権とは統治の国権即ち国家統治権の義なり」⁽²⁶⁾とし、統治権と主権との関係については、「国権は一ありて二なし、国家は統治権なる権力以外別に主権なる権力を保有するものに非ず、然れども国権は観察の方面により之を区別して観念することを得べし、即ち其の立法し行政する等統治活動の方面を統治権と云い、他の権力に対する最高独立なる方面を主権と称す…主権とは国権の最高独立なる方面の観念なり、従て国権に主権と統治権と二の権力あるに非ず。唯一不可的なる国権を統治活動の方面より観察して之を統治権と称し、最高独立なる方面より観察して主権と称すに過ぎず」⁽²⁷⁾と説かれている。

(2) 区別する説

ア。美濃部達吉博士は、「国権の観念は之を国家の権利と区別することを要す…国権は国家の生存目的を遂行する意志力である…国家の権利の全体を称して国家の統治権と謂う…統治権を以て万能無制限の権力なりとする固より誤なり」⁽²⁸⁾。また、「統治権は組織権、領土権、及対人高権、並に特別の国際法上の権源に基き領土外に於て有する支配権の全体を謂う」のであり、その性質として、「(一)統治権は権力なり」、「(二)統治権の観念は之を国権の観念と混同すべからず。統治権は一定の土地人民を支配することを内容とする権利に反して、国権は国家の法律上の人格即ち国家の一般意思力を指す観念なり」、「(三)統治権は無制限なる権力に非ず。…統治権は国法及国際法の制限の下に存し…国法及国際法の制限の下に服す」、「(四)統治権の観念は又最高権の観念と混同すべからず…統治と最高とは全く別個の観念なり」、「(五)統治権は国法上の権利たると共に国際法上の権利たり」、「(六)統治権は国家の権利たると同時に其

の義務たる性質を有す」と説かれる⁽²⁹⁾。主権については四種の意義があるとして、第一に、「主権は国権の最高又は独立の意に用いらる」、第二に、「主権は国家の意思力の意に用いらる」、第三に、「主権は統治権の意に用いらる」、第四に、「主権は国家の最高機関意思の意に用いらる」と説かれている⁽³⁰⁾。

イ。佐々木惣一博士は、次のように説かれている。「統治権とは国家が其の目的を立て遂ぐる所の意志の義なり。国家の目的は結局国民全体をして能く共同生活を為さしむると共に国民各自をして能く其の処を得しむることに帰着す。是れ国家の統治なり。国家の意志は畢竟の此の統治を為すに存す。然れば之を統治権と云う。統治権の語は彼の支配権及び国家の権力と云う意味に於ける国権の語と同義に非ず。従て、統治権の概念は支配権及び国権の語に相当する西洋語の概念を以て論ずべからず。全く我が国法上独特の用語なり」。「統治権とは国家の意志を包括的に考察して称するなり。国家の意志の個個の場合に発動する作用を統治権と云うに非ず。此の如き作用を為す根源たる意志を包括的に統治権と云う」⁽³¹⁾。また主権については、用例は一定せずとしたうえで、大別すると国家そのものに関して用いられる場合と国家における一定の人の地位に関して用いられる場合とがあり、「前者に在ては或は統治権を意味することあり、或は国家の統治権の一定の品質を意味することあり。…後者に在ては或者が国家の統治権総攬者たることを意味す」⁽³²⁾と。

ウ。浅井清教授は、「主権は之を以て国権の最高性と解するのが一番正しい見方である。…然し乍ら主権と謂う語は学者に依りては種々の意味に混用せられて居る」。その一は、「国家機関の地位を表示するが為に使用せられるもの」〔筆者註:いかなる国家機関が最高であるかということ〕で、その二は、「統治権を表示する為に使用せられるもの」で、「之は唯主権の最高性と謂うことだけを考えるならば、国権の最高性は即ち統治権の最高性と成るから問題とならぬが、一度国権の他の性質を考えると、権利能力たる国権と権利たる統治権との間に重大なる相違を生ずるから、主権なる語を統治権の意味に使用することは不適當である」。「主権なる語を統治権の意味に使用するならば、最高性以外の上述の国権の性質〔筆者註:不可分性、不譲渡性、永久性等〕は之に妥当しないことに成る」と説かれている⁽³³⁾。

概念、定義の違いもさることながら、主権の最高性あるいは絶対性と統治権が結びつくか否かについて見解が分かれていることがわかるし、結局両説の対立点はそこにあったのである。

4. 統治権の権力性

このように、統治権、国権、主権の三者の関係も複雑であるが、さらに統治権に権力性、それも無制限な絶対的権力を認めるか否かも争点となる。上の記述からも覗えるように、一部の学者は、主権の絶対性を統治権に結び付けていたのである。

この点をめぐる議論は、明治憲法が発布された明治22年頃より存在していた。明治22年3月に、穂積八束博士が発表された「大日本帝国ノ憲法法理」における、「国家は統御の主体なりとは、已に講述せる所なり、我国にては、天皇即ち此主体に渡らせ給うことなれば、統御の主体即ち国家と君主とは、同一体をなすなり、是れ君主制の特質にして、若し然らざれば決して君主制には在らざるなり」、「君主制と非君主制とを以て法理上国体となす。君主制と云うは国家即ち君主なるの制を云い、君主又は他の国家の機関が国家を代表する者は、非君主制と云う」⁽³⁴⁾等の記述に対して、有賀長雄博士が批判されたものである。

有賀は、「憲法の明文に依るも、天皇は国家の元首なり、国家を統治するの機関なり、国家と同物に非ず」、「天皇も統治権の総攬を以てその権能とし憲法の条項に依り、此の権を行ふの範囲を守るの義務ある者たり。…第1条は統治権の所在を示したるのみ、此の条〔第4条〕に至りては即ち統治権の用法を示すものなれば決して重複と云う可からず」⁽³⁵⁾などとして穂積説を批判した。また穂積に対する直接の批判ではないが、末岡精一博士も、「君主を主権者と云うときは主権と云う言語は、憲法の制限なきと云う意義に於て用いるに非ず。…君主は即ち国家なりとし、君主と国家を同一視し君主は主権者にして憲法は君主の権に制限を置く者に非ずと為す所の公法者流あり、…然而して欽定憲法と主権者が自ら制定する者なるが故に、之を以て主権者の権を制限する者と為んには主権者自ら其権を制限すと云わざるを得ず」⁽³⁶⁾などと論じている。

有賀の批判に対して、穂積は、「法理の組織は必ず無制限なる最高の権力の存在を基礎と為すことを要す…君主と呼ぶところの一個人が即ち此の権力の主体を為すときは主権と云い、国家と云うは君主其人なり。然らずして君主は法令の検束を受け国家の一官府と為すときは、独逸法理の所謂議院君主制、仏国法理の所謂君主制の共和国にして、実に君主と国家とは別体を為し、君権は主権に制限せられ君主は憲法の下序に立つ者なり」、「主権の主権たるは法理上無制限なるに在り。制限し得べければ即ち主権に非ざるなり。法理上に制限と云うは主権が服従者を制限するの意にして、自ら制限すと云うことは矛盾の語なり」⁽³⁷⁾などとして、あくまでも主権の無制限性を主張した。

このような議論は、後に（明治末・大正初年）「上杉・美濃部論争」でも繰り返されるのだが、上杉・美濃部論争では、その主眼は国体をめぐる議論となった⁽³⁸⁾。

さて、統治権に権力的要素が含まれるか否かについては、夙に佐々木惣一博士がその著書において、考察を加えられているので、ここでは、これを参考に何人かの憲法学者の説を取り上げておくことにする⁽³⁹⁾。

まず、統治権を権力とする説は以下のようである。

穂積八束博士は、「国家は独立の主権を其の存立の基礎とす。主権とは国を統治するの権力にして、其の本質に於て、唯一、最高、無限にして独立なる者を謂う」、「統治権は一定の土地及人民を支配する権力なり」と説かれている⁽⁴⁰⁾。穂積博士の説は、上記3においてみたように、主権＝統治権としたうえで、主権の最高・絶対・無制限を統治権にも当てはめるものであり、結果として天皇主権の絶対性を主張するものとなっている。

筧克彦博士は、「国家の統治権は国家という独立人が其分子（発現者）たる独立人と対立し之を支配する力なり。統治の大権は天皇が表現人として表現人たる一切人を支配せらるる力にして、其力の活動は即ち表現統治行為なり」とされる⁽⁴¹⁾。筧博士の用語には独特のものが理解の難しい点もあるが、統治権を支配権とされていることは明らかで、天皇の統治大権に臣民は服すべきことを述べられている。

上杉慎吉博士は、「統治権は一の権力である、…統治権は命令である」とさ

れるが、また、統治は権力たる統治権の行動のみではなく、「凡そ斯の国を安国と平けくしろしめす所以の行動は皆悉く統治である」とも述べられている⁽⁴²⁾。別の著書では、「天皇の帝国を統治したまうは、建国の精神理想を實現せんとしたまうなり、権力を行使して命令強制すると云うが如きは、統治の全部に非ざるは云うを俟たず」⁽⁴³⁾と述べられ、わが国において「統治」に特別の意味のあることを示されている。

清水澄博士は、「統治権は命令を下し其命令に服従せざるものある場合に於て之が遵奉を強制し得べき特質を有す命令強制は統治権力他の総てへの意思力と區別せらるる顕著なる標準なりとす」、「統治権とは治者が被治者を支配するの権を指すもの」、「統治権は命令強制し得るの権なり」と説かれ⁽⁴⁴⁾、佐藤丑次郎博士は、「斯くの如く独立の権力は国家の為に存在し国家を支配するものなるが故に、独逸諸国の憲法は之を国権と云い、国家を統治するものなるが故に、帝国憲法は之を統治権と呼ぶ」とされる⁽⁴⁵⁾。また、黒田覺教授は、「統治権の総攬者と云う用語は、独逸語に所謂国家権力の担当者 (Träger der Staatsgewalt) の意味に用いられた。…統治権と云う用語は、上述したように国家権力 (Staatsgewalt) の訳語として用いられたのであるが、一帝国憲法典に用いられた統治権と云う用語は、茲には考察外に置く—これは大体二つの意味に用いられている。即ち、憲法 (固有の意味に於ける憲法) の基礎として、其処から憲法が生じる力—憲法の基礎としての権力—を意味している場合もあるし、憲法的に規定された権力を指している場合もある」として、ドイツ語の Staatsgewalt の訳語として統治権を説明されている⁽⁴⁶⁾。

これらの諸説に対して、統治権をもって権力としない説をとるのは、一木喜徳郎、松本重敏、金森徳次郎、森口繁治各氏等であり、佐々木博士もこの立場である。

ここで佐々木博士の説くところを瞥見しておく、統治権の定義として (前述のように) 「統治を為すために存する意志力なるの故に統治権と呼ぶ、統治とは国民全体をして能く共同生活を為さしむると共に国民各自をして能く其の処を得しむることに帰着す」とされ、また、「統治は、国民全体及び国民各自をして、経済生活に於ても、精神生活に於ても、あるべき正しき状態に在らし

むることに努力することに外ならぬ。支配即ち命令強制することを統治というのではない」として、そのように解する根拠として、『憲法義解』に示された「シラス」の説明を挙げられている⁽⁴⁷⁾。

また、美濃部達吉博士は、「統治権とは一定の領土と人民とを統括し支配して国家の目的を遂行する所の力を謂うもので、即ち古語に所謂『しらす』に相当する觀念に外ならぬ」とし、君主主権について論じた箇所では、「〔君主又は国民の主権という場合〕如何なる人々が国家の意思を構成するか。国家の統治権が何人の意思に依って統括せらるゝか」の問題であるとして、日本の君主主義について論じた部分では、主権在君主主義の思想は「我が憲法の最も重要な基本主義を為すもの」であるが、その主権が何を謂うかについて二点を挙げて説明される。すなわち、「第一に、それは決して天皇が自己の御一身上の権利として統治権を保有したまうことを意味するものではない」ことと、「第二に、主権が君主に属するというは、決して統治の権能が無制限に天皇に属することを意味するものではない」ことである。そして、わが国の君主主義の特徴として、「其の君主主義の歴史的基盤が極めて強固であり、皇室に対する国民の崇敬忠誠の感情が万国其の比を見ないことに」あると述べられている⁽⁴⁸⁾。

統治権をめぐる種々の見解が存在し、結論を見るのは難しいが、この用語の解釈に当たっては、美濃部、佐々木両博士が述べられているように、西欧の憲法学・国法学によるだけでなく、わが国における意義を見出すことが重要であろう。それは、結局のところ「天皇統治」（国体の問題でもある）に行き当たることになる。ここで、強調すべきは、その統治（権）が決して権力的ではないということである。

5. むすびに代えて

以上、明治憲法における主権並びに統治権について考察した。繰り返すが、そこでの最大の争点は、主権ないしは統治権が無制約の権力か否か、であった。そして、これを論ずる今日的な意義があるかと問われれば、明治憲法に対する最大の誤解が未だに解かれていないということを挙げることができよう。すな

わち、明治憲法は、外見的立憲主義で、「天皇主権」により、専制あるいは独裁的な政治が行われていたかのような誤解である。

しかし、これは結局、主権、統治権の理解において、西洋流の憲法論の影響を受けた見解で、わが国独自の「統治」に関する理解が欠けているからだといわねばならない。上杉博士にみられるように、天皇即ち国家とし、主権あるいは統治権の絶対・無制限を主張される立場においても、天皇統治が国家・国民のためのみに行われることに言及されていることを見逃してはならない。

最後に、天皇の「統治権の総攬」を理解する一助として、佐々木惣一博士が、昭和21年10月5日貴族院本会議において、「帝国憲法改正案」（＝日本国憲法）に反対の立場で討論（演説）をされた、その一節を掲げておきたい（博士は10の理由を挙げておられるが、その第3にあたる）。「天皇に特殊の重大天職の存すると云うことを見落してはなりません、…天皇は統治権を総攬せられて居ますが、具体的個々の事項に関して統治権を行はせられる場合には、大体に於きまして協力機関の進言する所を御採納あらせらる、のでありまして、御自身のみ御判断に依って御決定になることはありますまい、併し何等かの事情に依りまして、御自身の御判断に依って御決定にならなくてはならぬことがないとは申せませぬ」として、20年8月の天皇の終戦の御聖断を例に挙げ、「斯う云う場合に天皇の御裁断に依って決定せられると云う結果の生じますのは、実は単にそれが統治権の総攬者の活動であること云うことからではなく、天皇の統治権^{〔ママ〕}…何人の統治権であっても宜いと云うのではない、天皇の統治権の総攬者の活動であるからであります。天皇は政治に於て如何なる場合にあっても、一に国家国民の利益のみを念とせられ、其の個人的感情、利害に依って動かされ給わぬと我々国民は信頼し奉って居るのであります、それでありますから、已むを得ざる場合に天皇の御判断のみに依って決定されても国内は収まるのであります、…天皇の活動であって始めて為すことの出来る作用なのであります」と述べられている。

統治権や主権といった用語の一般的な意味だけではなく、わが国における「統治権（の総攬）」を考察する場合の必要かつ重要な視点を示唆されているものといえよう。

註

- (1) 例えば、美濃部達吉『日本国憲法原論』（有斐閣・昭和23年）114頁。なお、美濃部博士は、「統治権が天皇に属すと曰ひ又は主権が国民に属すと曰ふのは、何れも統治の権利の主体が天皇又は国民であることを意味するものではなく、統治の権利主体は常に国家それ自身であると為さねばならぬが、国家の統治権を行使する権能即ち国家の原始的直接機関として統治権を発動する力が、旧憲法に於いては専ら天皇に属するものと為して居たのに対し、新憲法に於いては専ら国民に属するものと為すのである」と説かれている（同書同頁）。なお、日本国憲法の成立に伴う統治権および主権の問題を扱った論説として、宇都宮静男「天皇主権と国民主権—国体論の分析を通して—」『防衛大学校紀要 人文・社会科学編』18号（昭和44年）125頁以下、中川剛「天皇制と統治権—『国民主権』のためのノート—」広島大学『政経論叢』26巻4号（昭和51年）1頁以下がある。
- (2) 芦部信喜『憲法（第6版）』（岩波書店・平成28年）には、主権の意味が三つ掲げられている。すなわち、「①国家権力そのもの（国家の統治権）、②国家権力の属性としての最高独立性（内にあるのは最高、外に対しては独立ということ）、③国政についての最高の決定権」とし、③については、「国の政治のあり方を最終的に決定する力または権威という意味」であると説明されている（同書39・40頁、芦部『憲法学Ⅰ』（有斐閣・平成5年）220頁以下も参照）。こうした説明（特に上記③については）、宮澤俊義教授のそれを受け継いでいるものである（宮澤『憲法（改訂版）』（有斐閣・昭和37年）7～8頁、71頁等）。この宮澤教授に代表される国民主権論に検討を加えた論考に、時本義昭「宮澤俊義の国民主権論と国家法人説」佐藤幸治先生古稀記念論文集『国民主権と法の支配 上巻』（成文堂・平成20年）55頁以下がある。なお、主権その他の用語に関しては、今井直重『主権の憲法学的研究』（法律文化社・昭和38年）171頁以下、中村哲「主権・統治権」清宮四郎・佐藤功編『憲法演習』（有斐閣・昭和33年）208頁以下、伊藤満「主権・国権・統治権」広島大学『政経論叢』20巻2号（昭

- 和45年) 91頁以下等参照.
- (3) 日本国憲法成立に関して、国体問題を取り上げた資料は多数存在するが、帝国議会での審議については、清水伸『逐条日本国憲法審議録(増訂版)第1巻』(原書房・昭和51年)798頁以下を参照。また、国体変革に関する優れた(不変更の立場からの)論考として、里見岸雄『天皇法の研究』(錦正社・昭和47年)の第二部第二章「日本国憲法と国体」を参照。
 - (4) 井上毅の試案作成を中心に明治憲法制定史を扱った研究書(論文)として、西口照男「明治憲法史の一断面(五)」長崎大学『経営と経済』29巻2号(昭和24年)43頁以下、小林昭三『明治憲法史論・序説』(成文堂・昭和57年)228頁以下、明治神宮編『大日本帝国憲法制定史』復刊(神社新報社・平成30年)527頁以下等がある。
 - (5) 甲案試草は、伊藤博文編『秘書類纂 憲法資料 上巻』復刻版(原書房・昭和45年)306頁以下、乙案試草は、同書511頁以下参照。レースラー案については、鈴木安藏『憲法制定とロエスレル』(東洋経済新報社・昭和17年)321頁以下、小嶋和司「ロエスレル『日本帝国憲法草案』について」小嶋和司憲法論集1『明治典憲体制の成立』(木鐸社・昭和63年)3頁以下等参照。また、これらの草案については、稲田正次『明治憲法成立史 下巻』(有斐閣・昭和37年・昭和62年第4刷)65頁以下、104頁以下も参照。
 - (6) 伊藤編・前掲『憲法資料 上巻』524~525頁。
 - (7) 井上の「シラス」についての思想は、『梧陰存稿』中の「言霊」(井上毅傳記編纂委員会編『井上毅傳資料篇 第三』國學院大學図書館・昭和43年・642頁以下)、および「古言」(『井上毅傳資料篇 第五』國學院大學図書館・昭和50年・395頁以下)を参照。また、これに関する論考として、島善高「井上毅のシラス論註解」梧陰文庫研究会編『明治国家形成と井上毅』(木鐸社・平成4年)277頁以下、大原康男『現御神考試論』(暁書房・昭和53年)129頁以下、松岡孝安「井上毅の統治思想」憲法学会『憲法研究』15号(昭和57年)7頁以下等参照。
 - (8) 伊藤編・前掲書・310~333頁。
 - (9) 夏島草案の条文は、稲田・前掲『明治憲法成立史 下巻』198頁以下参照。

- (10) 稲田・前掲書216頁.
- (11) 稲田・前掲書249頁.
- (12) 十月草案の条文は、稲田・前掲書271頁以下参照.
- (13) 井上毅傳記編纂委員會編『井上毅傳資料篇 第一』（國學院大學図書館・昭和41年）569～570頁。ちなみに、ここで掲げられている試案の条文は、「第四條 天皇ハ國ノ元首ニシテ主權ニ属スル諸般ノ権理ヲ総攬シ云々」となっている。この意見書について、稲田正次博士は、明治20年10月のいわゆる十月草案が成立する直前の修正試案に対する井上の逐条意見とみられる、と述べられている（稲田・前掲『明治憲法成立史 下巻』別刷の「補註」3頁）。この意見がいつ書かれたのかは定かでない（日付がないため）。夏島草案に対する意見のようにも見えるが、夏島草案とは異なって、ここに掲げられた試案には「主權」という語が用いられていることから、この意見は夏島草案第4条そのものに対するものではないといえる。
- (14) 二月草案の条文は、稲田・前掲書333頁以下参照.
- (15) 稲田・前掲書339頁.
- (16) 諮詢案の条文は、稲田・前掲書559頁以下参照。なお、清水伸『明治憲法制定史（中）』（原書房・昭和49年）201頁以下には、明治20年5月から21年4月までに、伊藤の下で作成された草案が、「第一号憲法草案」乃至「第八号憲法草案」という形で紹介されている。
- (17) 枢密院における審議内容については、清水伸『明治憲法制定史（下）』（原書房・昭和48年）が詳しい。第4条に関する議論は、同書164～167頁に掲載（なお、本書の原本は、昭和15年に『帝国憲法制定会議』（岩波書店）として出版されたものである）。
- (18) 同上書507頁以下に収録。この説明書は、伊藤博文著『憲法義解』の原本に当たる書で、井上毅が原案を執筆したものとされる。引用箇所は、同書517～518頁。
- (19) 伊藤博文「主權及上院ノ組織」『華族同方会演説集（4）』（華族同方会・明治22年）2～3頁。

- (20) 同上書 8～11頁.
- (21) 同上書15～17頁.
- (22) 主権と統治権の定義・両者の関係に関する論考として、藤馬竜太郎「主権と統治権の相違とその定義についての学説」『レファレンス』12巻1号（昭和47年）105頁以下を参照。また、明治憲法下の「統治権」に関する詳細な研究書に、松本重敏『統治権論 改訂』（巖松堂書店・大正7年）がある。
- (23) 穂積八束『憲法提要 上巻』（有斐閣・明治44年3版）19～21頁.
- (24) 穂積『憲法提要 下巻』604頁.
- (25) 上杉慎吉『国民教育帝国憲法講義』（有斐閣書房・明治44年）109～110頁.
- (26) 清水澄『逐条帝国憲法講義』（松華堂書店・昭和7年）9頁・13頁.
- (27) 同上書16～17頁.
- (28) 美濃部達吉「国権，統治権及主権」『国家学会雑誌』33巻5号（大正8年）44頁，55頁，65頁.
- (29) 美濃部達吉『憲法撮要（改訂第5版）』（有斐閣・昭和7年）36頁，37～40頁.
- (30) 同上書41頁以下.
- (31) 佐々木惣一『日本憲法要論（訂正第5版）』（金刺芳流堂・昭和8年）281頁.
- (32) 同上書283頁.
- (33) 浅井清『法学的国家論—憲法序説—』再版（巖松堂書店・昭和5年）61～62頁.
- (34) 穂積八束「大日本帝国ノ憲法法理」『法学協会雑誌』60号（明治22年）8頁，9頁。また、「帝国憲法ノ法理」『国家学会雑誌』3巻26号（明治22年）194頁以下にも同趣旨の記述がある（同論文は、『穂積八束博士論文集』（有斐閣・昭和18年増補版）にも収録されている）。
- (35) 有賀長雄「穂積八束君帝国憲法の法理を誤る」松本三之介編『近代日本思想大系31 明治思想集Ⅱ』（筑摩書房・昭和52年，初出は『憲法雑誌』6～8号・明治22年）73頁，80頁.
- (36) 末岡精一「英仏独普各国及北米合衆国比較憲法ノ俗語」『国家学会雑誌』4巻40号（明治23年）337～338頁.

- (37) 穂積八束「有賀学士ノ批評ニ対シ聊カ主権ノ本体ヲ明カニス」前掲『穂積八束博士論文集』132～133頁.
- (38) 「上杉・美濃部論争」についても多くの研究がある。資料としては、星島二郎編『上杉博士対美濃部博士 最近憲法論』（実業之日本社・大正2年、みすず書房・平成元年復刻版）が有益である。また、論説として取り敢えず、拙稿「天皇機関説と国体論」関西憲法研究会『憲法論叢』12号（平成17年）73頁以下を参照せられたい。
- (39) 佐々木惣一『我が国憲法の独自性』（岩波書店・昭和18年）104頁以下。
- (40) 穂積・前掲『憲法提要 上巻』21頁、300頁。
- (41) 笈克彦『大日本帝国憲法の根本義』（昭和11年・岩波書店）254頁。他に『国家之研究』第一卷（清水書店・大正2年）274頁以下も参照。
- (42) 上杉愼吉『新稿帝国憲法』（有斐閣・大正11年）426頁、514頁。
- (43) 上杉愼吉『新稿憲法述義』（有斐閣・大正13年・昭和3年第9版）91頁。
- (44) 清水澄『国法学 第一篇憲法篇』（清水書店・明治37年・明治42年第7版）45頁。
- (45) 佐藤丑次郎『帝国憲法講義』（有斐閣・大正13年・昭和2年第5版）5頁。
- (46) 黒田覺『日本憲法論 上』（弘文堂書房・昭和12年・昭和16年16版）222頁、224頁。
- (47) 佐々木・前掲『我が国憲法の独自性』114頁以下。
- (48) 美濃部達吉『日本憲法の基本主義』（日本評論社・昭和9年）21頁、35頁、43頁、47頁以下。
- (49) 佐々木惣一『憲法改正断想』（甲文社・昭和22年）152頁以下、引用箇所は165～167頁。なお、佐々木博士の反対演説は、国立国会図書館 HP の「帝国議会会議録検索システム」から閲読することができる。

<http://teikokugikai-i.ndl.go.jp/>

なお、佐々木博士の反対演説を取り上げつつ、その国体観を論じた研究に、小森義峯「佐々木惣一博士の国体観」憲法学会編『憲法百年』（憲法学会・平成2年）129頁以下がある。

Sovereignty and the right to govern (*sovereign power*) in the Constitution of the Empire of Japan (*Meiji Constitution*)

Takeshi TOMINAGA

Summary

The most important issue in changing from the Meiji Constitution to the Constitution of Japan was whether the national polity changed due to the adoption of national sovereignty. In the Meiji Constitution, the Emperor was stipulated as “the total ruler of governance”, but in the Japanese Constitution it was denied and the provision was newly entered as “the people with whom resides sovereign power”. Here, there was a problem of how to see the relationship between the total ruler of governance and sovereigns, the relationship between the right to govern (sovereign power) and sovereignty. Many constitutional textbooks after the war have detailed commentary on sovereignty, while little explanation on the right to rule has been done. One meaning of sovereignty is treated as “sovereignty = right to govern = state power” as a simple treatment. In the days of the Meiji Constitution the “sovereign theory” or “theory of governance” was very complicated. Because it found special meaning in sovereignty or governance. First of all, it is whether governance right = sovereignty. It is also an argument whether governance has powerful characteristics.

In this article, I would like to approach the will of the interpretation of the right to govern based on the discussion under the Meiji Constitution about the sovereignty and the the right to govern which is the basic matter in constitutional studies

Key Words : sovereignty sovereign power right to govern
Meiji Constitution total ruler of governance