慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	英国憲法の特性
Sub Title	
Author	占部, 百太郎
Publisher	三田学会
Publication year	1913
Jtitle	三田学会雑誌 (Keio journal of economics). Vol.7, No.4 (1913. 10) ,p.637(15)- 652(30)
JaLC DOI	10.14991/001.19131022-0015
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00234610-19131022-0015

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

は出來ぬかとかいふことは、憲法の解釋には其の儘當て嵌めることは出來ぬ。

殊に憲法中に何等の例外規定もなく、一般的に規定してある事柄でも、實際の必要に依り、又は條理の要求に依つて、多少の例外を認むべき場合は、其の例甚だ多い。此の如き例外に對し憲法の條文のみを根據として直に違憲呼ばりを爲すのは決して正當なる憲法の解釋ではない。憲法に「裁判官は刑法の宣告又は懲戒の處分に由るの外其の職を免せらるることなし」とあるからといつて、直に如何なる場合でも退職又は休職を命ずることが出來ぬと論斷することは早計であるし、「裁判の對審判決は之を公開す」とあるからといつて、直に公開の對審を用ひない刑事略式手續は違憲であると論ずることも不當である。憲法の解釋は勉めて寛容なることを要するので、常に實際の必要と條理の要求とに鑑み、又實際の慣習を參酌せねばならぬ。單に條文のみを根據として文字論をなすのは、決して正當なる憲法の解釋の道ではない。

英國憲法の特性

占部百太郎

英國の憲法には種々の特性あるが中に、外國の研究者をして最も奇異の感あらしむるは、其の絶えず暗默の裡に變化し行く事實に如くものなき事なり。トックヴィルが「英國には憲法なし」と道破したる所以にして、數度の革命に其都度新憲法發布せられ、而かも何れも成文律なる佛國憲法にのみ親みし彼の口より此言あるは、敢て怪むを須ひず。佛國の英憲法學者ブーミィ曰く、「八十年間に於ける佛國の歴史は、吾人に示すに、憲法てふ名の下に忽率に立案せられ、一定の日に發布して、連續したる章條中に政府の有ゆる權利と、人民の自由の有ゆる保障とを規定したる一冊の文書を以てす」と。一定の成文憲法を取扱うに慣れたる大陸の憲法學者が、一部分は國會の律令(Statute Law)より成るも、其大部分は普通法(Common Law)及び先例、慣例、默會等より成れる英國憲法を研究せむとするに方て、望洋の歎を發するは、無理もな

き次第なり。

然かも「英國に憲法なし」とは固より誇張の言たるを免れず。英國憲法の頻繁に變更せられ、且其の手續の忽率なるは事實なり。何となれば、英國憲法は宣公然國會の協贊を經て變更せらるゝのみならず、行政處分に依ても、亦裁判所の判決に依ても、絶えず變更することを得ればなり。日々發生する先例は漸次に固定して「慣例」を作り、而かも是等は國會の制定する法律に比して多く讓る所なき効力を有す。「英國には憲法なし」とのトックヴィルの言は、此の變幻極りなき意味に於て、はじめて正しきを見る。絶えず變化して止まざる此の如き憲法をば、科學的正確を以て説述するの到底企て及ぶ可からざる事たるや云ふ迄もなし。

二

此の如く英國憲法は米國及び佛國等の憲法に比して之が變革に容易なりと雖も、其の大部分は國會の制定に繫る成文律にして、全然不文憲法には非ず。試に主なる成文律の例を擧ぐれば、英蘭と蘇格蘭との關係は一七〇七年の律令に依り、又大英國と愛蘭との關係は一八〇〇年の律令に依て夫れ〳〵規定せられたり。個人の自由は一六七九年の人身保護律に依て確保せられ、國王の大權(prerogative)は一二一五年の大憲章及び權利請願(一六二八年)權利劣狀(一六八〇年)踐祚令(一七〇〇年)等に依て削減せられたり。國會議員選擧人の資格、選擧區の數及び其他の規定は一八三二年、同六七年、同八四年、同八五年等の律令に依て定められ、又現今の地方の制度は一八三五年、同八八年、同九四年の律令に依て確定せられたり。是等の律令が普通法に比して、法律上同等の價値なるは實際なり。立法上の手續に於ても同一にして、隨て之が變更、廢止に就ても同樣なり。然も前記の諸律令は英國憲法の一部分に過ぎずして「憲法」(Constitutional law)と稱せらる可き律令の全部を蒐集して之を研究するも、尚且英國憲法の最も重要にして且特性ある部分に關しては茫漠として捕捉するに由なく、學者をして恰も五里霧中に彷徨するの思あらしむ可し。即ち憲法の本文のみに依賴せむか、如何に研究に努力するも、上下兩院間の憲法上の關係、立法部と行政部との關係、內閣の地位及び權能、其他各省政務官と事務官との關係幷びに國王の精確なる政治上の權能等の問題に就ては、遂に不明に畢る可し。此の曖昧糢稜なる點、即ち英國憲法の實際運用上に便利なる所以に

して、外國の研究者が失望と同時に賞讃を禁ずる能はざる所なり。

歴史の波が遺留したる儘なる英國憲法の各部分の一見聯絡を缺き、其間或は互に矛盾するが如き觀あるは、理論を好む憲法學者の攻擊する所なれども、此の自然の儘なる點こそ却て英國憲法の長所にして、一方に於いて有ゆる社會の勢力をして自由なる活動を爲さしむると同時に、他方に於いては、是等の如何なる勢力たりとも其の許されたる範圍以外に逸脱して、爲めに或は全社會の基礎を破壞するが如きことあらざらしむ。英國人が散亂せる憲法の各部分を蒐輯し、之を統一し分類して完全なる一個の成文憲法に編纂することを企てざる所以、實に茲に存す。

三

次に擧ぐ可き英國憲法の特質は、其の不文律なる點と密切の關係ある所謂柔的憲法(flexible constitution)なるに在り。多くの場合に於て成文憲法は之が改正に對する特別の機關を具ふるの例にして、唯伊太利と西班牙の憲法は此の重大なる點を普通の立法手續に委せり。然るに英國憲法にては、此點に於いて全く自由なり。英國には憲法改正に對する何等特別の機關なきのみならず、殆ど暗默の裡に憲法

變更は行はるゝなり。多くの歳月の經過したる後に至つて研究を積まば、憲法上の各機關の間に於ける權衡の變化を認知し得べけむも、而かも何時變化の起りたるやを精細に指示するは到底不可能なり。例へばバジョオが一八六七年の選擧法改正前に際し、夫の有名なる「英國憲法論」を公にせし以來、英國憲法は多くの變革を經たり。啻に國會の協賛を經たる律令の變革のみならず、國會の議事法等にも幾多の變化を見たり。此他にも重要の度に於いて決して是等の變革に讓らざる微妙にして捕捉す可からざる變化を見たり。內閣と議會の關係の變遷の如き卽ち是れなり。一八六三年に「英國憲法論」を草したるバジョオは行政部たる內閣の立法部たる國會に從屬する點に重きを置きたり。然るに彼の著書より四十年後れて英國憲法に關する名著を公にせしハーヴァート大學總長ローウェル氏は、立法部が殊に立法の權域に於いて却て行政部の下位に在る事を力說して曰く、「內閣大臣等の政綱は之を一括して取捨せられざる可からざるが故、立法行政の兩つながら發案權は全然彼等の手に存せざる可からず。今や庶民院は政府不信任案の外、何等有効なる決議を爲すことと漸次困難となりつゝあり。政府の政策を批評する權と政

府に死命を與ふる權の外、漸く庶民院の手を離れむとす」と。英國政府の兩大機關の間に生じたる此の如き權衡上の變化は明白にして、何人も之を否認すること能はざれども、而かも此の如き大變革は公然たる決議の結果に非ずして、實に暗默の裡に漸次慣例の變遷したるが故なり。

之を要するに、英國憲法が所謂柔憲法に屬する事は種々の兆證に照らして明かなり。卽ち英國憲法には之が改正に對する何等特別の機關を具せず、普通法と憲法との間に何等の區別を設けず、而して仔細に之を觀察すれば、政府の各機關の權能が實際絶えず暗默の裡に變化しつゝあるを認知し得べし。

剛憲法 (rigid constitution) と柔憲法とが夫れ〳〵有する長所を論述する事は姑く之を擱き、要するに、北米合衆國、瑞西、濠洲等の聯邦國が凡べて剛憲法を採用するは、何れも其の國狀の然らしむるに因るに非るはなし。是等の聯邦國が剛憲法を採擇する理由種々なる可しと雖も、其の憲法の改正が立法部の普通なる手續に依て行はるゝものとせば、中央政府と各聯邦との間の權利の微妙なる權衡が爲めに容易に攪亂せらるゝ虞れある事は、其の重なるものならずむば非ず。如何となれば、

聯邦的國家にては强固てふ事が、實に其の存立の最大要件なればなり。然るに英國の如き單一的國家にては、柔憲法の方却て便利なり。卽ち柔憲法は曲れども、決して折れず。餘り容易に改革せらるゝ缺點はあれども、之れあるが故に革命を惹起すること稀れなり。奈破翁三世曰く、「佛蘭西にては革命は起れども、改革は行はれず」と。之と恰も反對に、英國にては改革は行はるれども革命は起らざるなり。

四

英國憲法の第三の特性は、其の柔的なる點と密接の關係ある、連綿として永續せる事に在り。アーサーヤングは嘗て、處方書に依りてプッデングを造るが如くに憲法を製造せむとする佛蘭西の立法家を冷笑せしてとありしが、是等の製造せられたる憲法と全然性來を異にする英國憲法は、之を絶えず生長發達する一種の有機體にも譬う可し。若し永續したるものを以て名譽とも或は便利とも稱す可くむば、英國憲法にも名譽或は便利の名を拒む可からず。史家フリーマンは英國憲法の此の特性に就き精細に論じて曰く、「或時は外國に征服せられ、或時は革命勃發せしも、英國人の國民的生命は千四百年の間に亘りて連綿として繼續せり。現在

と過去の連鎖は未だ曾て全然切斷せられたることなく、而して英國人は赫灼たる理論に眩目して未だ曾て全然新らしき憲法の編成に着手したることなし。我が國民生長の一歩一歩は皆過去の發達の自然の結果にして、隨て我が憲法及び法律の變化も亦全然新奇なる變化に非ずして、古來存在したるものを改良發達せしめたるものに外ならず。吾々英國人の進歩は或時代に速く、或時代に遲く、又或時期には全く休止せしが如く、否或は退歩せしが如くにも見へたりき、然かも尙大體に於ける政治的發展進歩は未だ曾て全然休止したることなし」云々。

英國の革命其者が既に概して保守的にして、英國古來の改革家等が第一に苦心せしは、彼等の主張する革新なるものが、畢竟事實上の復古に過ぎざる事を世間に公示するに在りき。バルグレーヴの謂へるが如く、「英國の成文法の最大部分は、畢竟古き習慣法或は成文法の宣言、確説、繰返、若くは再制定に、多少の增補變更を加へたるものに外ならず。新らしき家屋は古き地盤の上に築かれたるなり。卽ち一時代の制度は常に其の前時代の制度に則て制定せられ、而かも連綿繼續して未だ曾て中絶せず」と。英國憲法の連綿として繼續せるは、之が原因を説明するに難からず。第一英國人の國民性の然らしむる所にして、次に島國なる地理的狀態も大なる關係ある可く、而して又英國憲法の柔的特性は最も與て力あらむ。

國民性云々は拙なる批評家の遁辭なりと輕蔑する論者あれども、多少の眞理なきに非ず、然も國民性は顯著なる事實にして、英國人の國民性が英國憲法の形成殊に其の永續性の原動力の一に數へられざる可からざるや勿論なり。ブライス氏曰く、「柔憲法の最良模範は古を尙び、先例を重むじ、其の祖先の遺法を守りて萬事を行ふことを好む保守的氣質の國民間に生長發達し來れる憲法に在り。此種の國民性は柔憲法を發展せしむるに適當し、之に依て憲法は養成せられ保持せらるゝなり。如何に大なる變化をも行ひ得る正當の權利を保持して而かも之を濫用せざりし其の事實こそ、卽ち國會をして其の權利を行使するに方て、警心穩當ならしむる所以なれ」と。

次に英國の島國的地位が其の憲法の永續性に關係あるや勿論なれども、島國なればとて全く外國の勢力或は外國の征服より免るゝ能はざりき。唯大陸諸國に比して、外國の影響を蒙ること少なく、又外より來る革命の勢力も左ほど激烈なら

ざりき。尙ほ英國憲法の柔的特性が其の永續性に及ぼせし効果に就ては此上多く説明を加ふるの要なかる可し。

五

英國憲法の他の特性として擧ぐ可きは、其の合法(Legality)にして公平(Impartiality)なる點なり。合法にして公平なりとは法律の優秀にして威力あるの謂に外ならず。「法律の威力」とはダイシーが擧げたる左の三條に歸着す可し。

(一)何人も英國の通常裁判所に於て通常の合法的方法に依て、明かに法律違反たることを證明せらるゝに非れば、處罰を受け、或は合法的に身體財産の害を蒙らざる事

(二)何人も法律の上に立たざるのみならず、其の位階、身分の如何を問はず、凡べて英國の通常法律を遵守し、又通常裁判所の宣告に服從せざる可からざる事

(三)英國の憲法は、自から別個の法典と成れる外國の憲法と異り、個人の權利の源に非ずして、寧ろ裁判所に於いて規定し、厲行せられたる個人の權利の結果に外ならざる事

前記の(一)は身體の自由に關する個人の權利を確實に宣明せり。何人も立證せられたる法律違反に非ずむば罰せらるゝことなし。卽ち(イ)明白なる法律違反ならざる可からず、而して(ロ)此の違反は英國の通常裁判所に於いて通常の合理的方法に依て立證せられざる可からずとの二點が眼目なり。此の如きは今人の眼には極めて平凡に見ゆるも、之が眞意を充分に了解せむと欲せば、須らく舊制度(Ancien Regime)の下に支配せられし佛蘭西及び第十七世紀の前半に於ける英國の狀態を顧るに如かず。フォックスはバスティル陷落の報を得て叫むで曰く、「世界歷史上未だ曾て有らざる最大最善の事件なる哉!」と。フォックスの此の叫びは、吾人の眼には政治狂の囈語の如く見ゆ可し。然れども、吾人若しバスティル砦が個人の自由を蹂躙せし佛國の司法制度の目標たりしことを顧るときは、此の叫びの決して爾かく無意義ならざることを覺るに餘りあらむ。幾百千の人は此の舊制度の下に、明かに立證せられたる犯罪の故に非ずして、唯だ國王の權臣に惡まれたるが故を以て、囹圄の裡に泣きたりき。卽ちバスティル砦は法律の威力の爲めに存せずして、却て特權の威力の爲めに立ちたりしなり。左ればこそ、其の陷落の報は普通の英國人の目には、狂氣沙汰にも見ゆるばかりの熱心を以て、佛國及び佛國人に同情ある外

國人の間に歡迎せられたるなり。此の歡聲は卽ち法律の威力を祝福すると反對に、暴力の權威の破壞に對する快感の叫びなりしなり。

英國憲法の此の方面の意義を明かにするには、例を佛國に求むる迄もなし。第十七世紀に於ける英國の大內訌は、單に國會の立脚點よりのみ之を觀る可きに非ず、其は啻國會の自由を得むが爲めの爭のみに止まらずして、又實に個人の自由に對する爭なりき。國會の自由も個人の自由も兩つながらスチュアート諸王の爲めに脅されたりき。多數の人は通常の裁判所に於いて通常の合法的方法に依て何等法律違反の證明せらるゝことなく、金錢上及び身體上の害を蒙りたりき。種々の特別裁判所は、大憲章及び其後の諸律令に依て保障せられたる前記の自由を英國人民より剝奪せり。國王が縱に設立したる星法廳(Court of Star Chamber)高等法院(High Commission Court)北方法廳(Council of the North)其他の特權ある裁判所は痛く英國臣民を壓制したりき。「高等法院は羅馬敎の宗敎裁判所にも讓らざる程の峻嚴酷烈を極めたり」。「星法廳は無法なる刑罰を以て充滿し陛下の臣民は重き罰金、禁錮、烙刑、切斷罪、笞打、架刑、猿轡、拘留、追放、等に於て壓制せられたりとは、『大諫議書』(Grand Remonstrance)の指摘する所にして、其後長期議會は非常の喝采を以て、星法廳

其他の特殊裁判所の廢止を議決せり。

然も弊根は一層深きものありき。前記特殊裁判所の弊害固より大なりと雖も、國王が通常裁判所の裁判に干涉することあるに至つては、其害更に大なり。今日の英國人は二個の保障を有せり。卽ち第一、明かなる法律違反ならざる可からず。次に此の違反は、通常裁判所に於いて立證せられざる可からず。十七世紀最初の四十年迄、英國人は此の兩つの保障を有せざりき。彼等は特殊裁判所に於いて所罰せられしのみならず、法律違反の證明なくして通常裁判所に於いても亦罰せられしなり。サー、トーマス、ダーネル及び五騎士に對する裁判事件は、此の後の場合の適例なり。一六二八年權利請願書が國會を通過せしは、其の趣意主として國王の不法なる干涉に因て抂屈せる人權の回復に在りき。權利請願書はスチュアート朝の裁判官が大憲章及び其他の律令の規定に違反して多くの人々を拘禁し、而かも被拘禁者が其の拘禁の理由を糺せば、單に國王の特命に依て然りと答へて不法の拘禁を續けたるを批難し、尙進むで「自由民は前述の如き如何なる、此種の方法に依ても禁錮之を若くは拘留せざらむ」ことを要求せり。

長期議會が特殊裁判所を廢止したる、一六四一年)と相俟て、前記權利請願書の條

項は英國臣民の自由を保證し、且法律の威力を確實ならしむるに與て最も力ありき。然るに一六七九年の人身保護律は一歩を進めて遂に夙に理論上にては承認せられし人身保護の實現に取て必要なる保障を規定せり。次に一七〇〇年の踐祚令は從來國王の隨意に任免せし裁判官をして爾後は其職を瀆さゞる限り地位を保たしめ、之と同時に上下兩院の協同請願に因る外は其職を免せられざることを規定して、裁判官をば行政部の管轄外に移したり。此の如くして法律の威力は確保せられ、而して臣民の身體の自由は保障せられたり。

六

前記(一)が英國憲法の合法なることを説明するが如く、(二)は卽ち之が公平なることを示すものなり。英國にては「萬人に對して一法あり」又「凡ての人は法律の前に平等なり」との格言あり。此の兩つの格言は、平凡なるが如きも、而も重大なる主義を確説するのみならず、又兩々相關聯して活用せらる。英國にては、何人も「法律の上」に立たざるのみならず、各人は英國の通常法律を遵奉し、通常裁判所の裁判に服從せざる可からず。此の原則よりして、(イ)凡べて上下官吏の責任(ロ)如何に微賤なりと雖も、自己の蒙りたる損害に對して要償を得る臣民の權利(ハ)而して通常裁判所に於いて其の損害要償を訴へ得る權利は發出す。佛國の行政部には特別の裁判所に依て施行せらるゝ行政法なるものあれども、英國には行政法或は行政裁判所なるもの全く之れあらず。然るに之が有無の差は極めて重大なる結果を生ず。例せば、ヴィクトーリア停車場よりパッディントン停車場に馬車を驅らむとする英國人、途中警察官の命令に依てパークレーンの交通遮斷に會し爲めに約束を果たす能はざりしとして、彼若し警察署が越權の處置を爲したりと疑う可き理由を發見したるとき、當然損害要償の起訴を爲し得べきのみならず、併かも其の訴訟は通常の裁判所に於いて通常の法律に依て判決せらる。之と同樣の事件が巴里に於いて起りたりとせむか、其の場合、佛國人は行政裁判所に向つて損害要償の訴訟を起し、併かも一私人對政府官吏の係爭事件なるが故、通常の法律規則に依らずして、行政法と稱する特別法に依て裁判せらる。此の如き制度が官吏に利にして、如何に人民の自由を毀損するものなるかは、之を推測するに難からず。上下の區別なく有ゆる官吏が、通常裁判所に於いて施行せらる通常の法律に對して責任を負うことは、英國臣民の自由に對する最も效果ある保障なり。

最後に英國憲法の他の一特性として擧ぐ可きは、其の名實相異(Unreality)の點也。英國憲法にては、何事も內容と外見とは相同じからずとは道理ある評言にして、バジョオが國王及び貴族院の儼在するにも拘はらず、吾々英國人は假裝したる共和國の下に支配せらるると評せしは、卽ち此の特性を道破したるものに外ならず。英國王が實際の支配者たりし時代は過去に屬するが故、其時代に用ひられし言葉或は形式は縱令ひ全く誤りには非ずとするも、最早今日の實際に適合せざるなり。次に吾人は通例、國會を立法部、內閣を行政部と呼ぶも、前に述べたる如く、實際上內閣は大に立法部の權能を蠶食せり。卽ち內閣は專ら立法の主題を選擇するの責に任じ、議案の順序を決定し、且立法的計畫に對して、色彩と形式とを與ふ。約言すれば、內閣は廣大なる發案權を掌握せるなり。尙理論上國王は今日と雖も「陛下の僕」(His Majesty,s Servant)と稱せらるゝ內閣大臣を選任する事となり居るも、然かも事實首相の選任すら、狹き範圍に局限せられ、他の大官の任命に關しては首相全權を有す。

此の如き名と實の齟齬、卽ち理論と實際との間に甚だしき相異あることは、英國憲法の實際上の運用を了解する上に於いて特に困難なる所以なりとす。

本編はマリオット氏の English Political Institution ヨーウヱル總長の Government of England アンソン氏の The Law and Customs of the Constitution 等の諸書に負う所大なり。

日本及び外國に於ける公債株券の騰落と其原因

高城仙次郎

目次

一、緒言
二、外國に於ける有價證券の騰落
甲、外國に於ける公債の下落
乙、英米兩國に於ける私債の下落
丙、英米兩國に於ける株券の價格
三、有價證券騰落の原因
甲、公債並に私債の市價
乙、公私債騰落の原因　附利子歩合論
丙、株券騰落の原因
四、我國に於ける有價證券騰落の原因
甲、序論
乙、我國に於ける公債の下落と其原因
丙、我國に於ける株券の騰落と其原因
五、結言