

明なり法律の効力には他の法律又は命令を改廃変更し得べき積極的効力あり法律を以てするにあらざれば改廃変更されざるの消極的効力あり反之命令は命令を以て改廃変更されるは勿論法律を以ても亦改廃変更されるものとす然れども命令を以て法律を改廃変更することを得ざるを原則とす唯此原則か我憲法上絶対認めらるるを得るや否や是れ蓋本問の骨子として諸君に問はんと欲する所なり以下私見を開陳して諸君の批評を乞はんとす

命令には幾多の種類あり其中執行命令及び行政命令に付ては殆ど疑問の存するものなし委任命令は若し委任を為したる法律に於て後日命令を以て其法律を改廃することを許すときは之に基き命令を以て法律を改廃することを得るも是れ法律の委任あることを前提とするものなれば命令か単独に法律を改廃し得るものと性質を異にす故に之を以て「委任命令には時に法律よりも優れる効力あり」と論ずることを得ず即ち委任命令は母法と独立して存在し得るものにあらざるのみならず其効力に付ても亦母法と合体して觀察すべきものなり故に委任命令自身は法律よりも強き効力を有すとは認め難し

残る所は緊急命令、大権命令及び皇室令等と法律との効力如何なり泰西憲法の法規を以てするときは法律は命令よりも強き効力を有するは疑なき所に属す殊に君主の親裁に属する改廃も亦必要に依りて議会の協賛を経ることを得と為すを通説とす然れども憲法は各国歴史の産物なるか故に其国に於ける政治の沿革に照して之を解釈せざるへからず我憲法の解釈に

### 329 中央大学法学会

〔『法学新報』第23巻3(262)号 大正2年3月4日〕

○中央大学法学会 中央大学法学会は去る二月十六日午後一時より講師法学博士野村淳治氏の出題に係る「我国現行憲法上法律は命令より強き効力を有するものと認めらるべきや否や」に付討論会を開催し学生討議の後同博士の講評ありたるか其大要は次の如し

「法律の効力には形式的効力と実質的効力とあり実質的効力即ち人民に対する拘束力の点に付ては法律と命令との間に何等異なる所あることなし共に等しく人民は之を遵守し服従せざるへからず従ひて本問は形式的効力の優劣を問ひたること

此見解を採り得るや否やは議論の岐るる所なり

緊急命令か法律よりも強き効力を有するや否やに付ては異論あるのみならず緊急命令の効力に付ては由来幾多の難問を含む然れども緊急命令か法律成立の要件たる天皇の裁可及び公布を有するは疑を容れざる事実なるか故に之に議会の承諾を加ふるときは緊急勅令は法律の成立要件を充すに至るべく換言すれば緊急命令は其れ自体に於て変態の法律なりと解することを得故に緊急命令と法律とは其効力に関し問題の生ずることなし

大権命令に付ても勿論二様の見解あることを得へし然れども憲法第一章の列記事項は絶対に天皇の親裁を必要とするものにあらず親裁の委任に就ては可否の議論あるも自ら別問題なり唯親裁の事項は議会の發議に依り之を法律案と為して天皇に裁可を要求することを得ざるに止まる天皇の發案に基き議會か之に協賛して法律と為すことを禁するか如き何等の明文なし故に斯る法律の制定せられたるときは其法律は大権命令に優れる効力を有すと解す

仮に一步を譲りて大権命令と法律とは相對立するの効力を有すとすも大権命令の存在を認めたる基本法たる憲法は即ち法律なるか故に憲法の改正に依り大権事項の範圍を伸縮することを得るものとす然らば法律は大権命令に優るの効力を有すと解するを得へし

皇室令及び皇室典範は勅令なりとの説あるも余輩は統治權の活動に依ることなく皇室の自主權に基き制定せられたる皇室

の家法なりと解す此点は皇室典範の上諭に見るも明にして殊に皇室典範の改正に國務大臣の副署なき之を証するに余りあり尚ほ私見としては一般法律命令は皇族に及はず故に特に皇族に対して特別の法規を定めたるものなり即ち皇室令は一般法律と抵觸するものにあらずして一般法律を補充するものなりと解す法律と皇室令とは此の如く立法の分野を異にするか故に効力の抵觸を来す場合なし

以上は専ら法律の効力と他の命令の効力とを比較し消極的に法律の効力の優れることを証明せるものなるか一面法律の基本觀念に照して積極的に之を論証することを得へし

法律の本質の觀念には三箇の學說あり其一は法律は法規なりとの見解なり然れども法規ならざる各箇の処分も亦之を法律と為し得るは殆ど異議なき所なるか故に之を採るを得ず其二は帝國議會の協賛を経たるものは法律なりとの見解なり然れども予算は議會の協賛を経るも法律にあらず故に此説も亦非なり

故に憲法上の法律は二者何れにも属せざる別箇の觀念にして特種の意義を有するものと解せざるへからず云云』(委員報)