

アドルフ・メンツェルの論文「法と権力の問題に就て」紹介

Zum Problem "Recht und Macht" von Adolf Menzel.

一、緒言 法と権力（又は實力）Recht und Macht の問題は法律學に於て最も陳腐な問題の一つである。然し陳腐なるが故に解決済であるとは勿論云ふ事が出来ない。最近樋田法學士は誠に正當なるが如く「國家最高權者たる主權者は憲法を自由に改廢する事が出来るか」と云ふ問題を提出して居る、尤も其際憲法には明かに憲法改正の手續が規定されて居り、之以外の方法では主權者と雖も自由に改廢し得る餘地のない事は、現今に於ける最も明瞭な法律常識であり、今更眞面目に、斯る問題を提出するならば、人々は擧つて出題者の正氣を疑ふならんと氏自らも臆測して居られる、（法協四五卷三號樋田氏論文河上博士の憲法論）然し常識の如く問題が簡單に議論済であろうか、假令近時の憲法著書に於て此問題が漸次影を薄める傾向があるとしても、之を以て直に明快な解決を得た結果だと云ふ事の出来ないのは樋田氏の云はれる通りである、私は此問題は或る意味に於て法と権力との問題に還元して考へる事が出来ると思ふ、若し之に多少の模様替を施して、革命と法の關係如何と云ひ直して見るならば、今更生々しい問題として最近十年の歴史と文献に現れて來る、此問題はやはり法學社會學に跨り幾

多の未解決の部分を残して居ると思はざるを得ない。一方に於て實力が法を托げる事は許すべからざるもの如く云へば、他方に於ては、法は權力關係の表現であり、支配階級の勝手な作製物であるかの如く主張する、或は法と權力とは相異なる存在を有し、兩者は全々無關係であるが如く云ふものも出て来る、斯の如き外觀上の主張の不同は、決して之のみを以て盡きるものではない、其事はメンツェル氏が後に示す通りである、實に彼は法と權力に關する學說を可なり廣い範圍に亘り、蒐集分類する事に此論文の大半を捧げて居る。自分は今此陳腐な問題に關し此論文を紹介し様と思つた理由は、問題解決の鍵を見出し得たからではない、却て論者の蒐集した學說の種々相が、此問題の未だ解決済みに非ざる事を明にし、問題を蒸し返すのに適切だと思つたからである。此外尙本年度東京商科大學の入學試験に之と類似せる問題の提出されてあつた事、昨年火災により筆記を失つた經驗等は、此粗雑な舊稿でも之を印刷にして置く氣になつた一つの動機である。

アドルフ、メンツェル氏は奥國憲法裁判所副所長、ゲキーン大學公法學教授で國法學を擔任して居る、此論文は一九二五年ケルセンの公法雜誌第五卷所載にかゝり極めて簡單なものである (Zeitschrift f. öffentl. Recht, Bd V, 1925.) 此外同氏の論文は非常に多いが就中權力の問題に關しては "Kallikles" "homo sui juris" 等の論文もある。同氏の此等の問題に對する態度は社會心理學的立場を重しとする様である其國家觀に付しては Handbuch der Politik, Bd. I. 参照

二、論文内容目次

第一節 學說彙集

A 法と權力との同一説

B 法と權力との無關係説

C 法と権力との相關説

第二節 自 説

用語上の問題―法と権力の共通の基礎としての善然性に關する説明―社會心理學的問題としての法と権力―歴史的
問題としての法と権力―倫理的問題としての法と権力―政策的問題としての法と権力。

右の目次の示すが如く此論文は其第一節に於て此問題に關する從來の學説を彙集し其要旨を摘んで分類したものである。彼自ら主張する如くんば「余は學説史を過重する事最も遠きものである、然し本問題を解決する上に從來の學説を批判的に通覽する事は正しく缺くべからざる前提アルバイトである、而も斯る前提としてのアルバイトは余の知れる範圍に於て未だ曾て前人の試みない處である」云々。此故を以て彼は論文の大半を學説の紹介批判に費して居る、而も甚だ器用に要旨を摘出分類して居る。私は彼の自説たる第二節よりも却て此第一節に於て紹介の價值あることを思つた。

彼は先きに法と権力の問題の一解決方法たる所謂權力説 (Machttheorie) の爲めに其歴史的發展を殊にギリシアの文獻に基いて述べた事がある (『Kallikles, eine Studie zur Lehre vom Rechte des Stärkeren』) 本論文に於ては法と権力の問題のあらゆる解決方法の彙集をつとめた、然し主として近世的文獻、主に獨逸の文獻に限り而も典型的な學説のみを参照する事にしたと附言して居る。彼の學説の叙述は巧に要旨を拔萃したもので茲に私が紹介するに當り更に要約するならば意味の不徹底を來すことを免れない、従つてなるべく翻譯に近からん事をつとめた―著作權侵害にならぬ限度に。―學説の分類に付いては彼は法と権力が全々同一現象なりとするも

の、全々相異なるものとするもの、及び其間に何等かの關係を有するものとなすもの三つに大別して居るが其各各の中に於ても學說中夫々異つたニユアンスのある事は勿論之を認めて居る、殊にそれが第三のグルツツベに於て甚しい、如何となれば法と權力の關係が、彼等が一部分同一、一部分相異なる事が、種々の解決の試を可能ならしめるからであると、彼は説明して居る。

尙彼の正當に云へるが如く法と權力の問題の解決方法は法の本質に關係する根本的見解—法律哲學的見解—と深い關係を有するのみならず、實に各自の人生觀、殊に觀念論と唯物論の對立に、重要な關係を有するものである。然し、彼は故意に此根本問題に觸れないで、法と權力の固有の問題にのみ限局して論じ度いと云ふて居る、之れが爲め、彼自身の見解を述べた此論文の第二節は甚だ物足りぬ様に思はれる。

三、同一說 (Identitätstheorien)

彼は先づ學說分類の第一範疇として、法と權力とが同一現象なりとする所謂同一說又は權力說に付いて説明して居る。彼は此說を更に三分し、法と權力とが同一である事を單なる事實の叙述として主張する者と其れが道義的にも正當なりと主張する者と、之を以て道義的には不正當なものである事を主張する者とに區別して居る。其第一種に屬するものとしてトラシマホス (Thrasymachos)、スピノツア (Spinoza) を、其第二種のものとしてカリクレス (Kallikles)、ハラール (Haller)、ニーツェ (Nietzsche) を第三種のものとしてラツサール (F. Lassalle) を夫々擧げて居る。而して其理論が重大なる影響を與へるに至つたからと云ふ理で特にラツサールの說を批評して

居る。曰くラツサールは其講演「Über Verfassungswesen」及「Was nun?」に於て「書かれたる憲法に非ずして事實上の權力關係こそ眞の憲法を現すものである」と論じて居るが後日彼は其公開狀に於て、彼が權力崇拜者たること、權力が法に優先すべきとの學說を遵奉するものに非ざる事を明にする爲め「若し余が此世を創造したらんには、法が權力に優先する如く作つたであらう、之れ我が倫理觀に副ふを以てなり、然し實際に於て悲い哉權力が法に優先す、余は實際存する事實を確定せんと欲するものであつて、あらねばならぬ所以のものを定めんとするものではない、余は何等倫理學上の論文を書けるに非ず歴史的研究を試みたに外ならず」と云つた事を擧げて彼が同一説中の第三種に屬する事を明にした。更に一轉してラツサールが「法が不正の權力を打破する爲めに、遂に彼側」に充分の權力を集める迄は、實際に於て權力は法に優先す」と云ふた事を捉へて、ラツサールの先きに述べた思想と一致せざるものなりと非難して曰く「蓋し不正の權力と云ふ語は法と權力とが一致するものならば甚だ理解し難い用語であり、又もし法が始めから事實上の權力の表現に外ならないならば、如何にして法が特別な權力を集め得る地位に、到達し得るや不可解なり」云々と。

次にメンツエル氏は以上の三種の何れに屬するかを、判然云ふ事なしに、同一説の近世的代表者としてグンプロヴキツツ、ハイリンガー、エロイテロブロス、及び我國の加藤弘之の四人を擧げて居る。

グンプロヴキツツ (Gumplovicz) は其著「社會學的國家理想」(Die soziologische Staatsidee, 2 Aufl.) に於て、法は國家の社會的要素間の鬭争から出て來るものである、法とは團體の有する經濟的、社會的權力の表現である

(同著五十二頁)權力範圍の相互の區劃を定めたのが、法の社會的始源である。(同 百二十七頁)と云ふて居るが此考はグンプロウキツツが更に同著百二十九頁に於て「恰も自然科學に於て無機物が有機物に推移する事が問題であるが如く權力より法に推移する事が社會的問題である」と云つたのと必しも精確に一致するものでないことを指摘して、斯の如くんば法と權力とは異つたものであらねばならぬであらうと評して居る。更にグンプロウキツツが同著百六十二頁に於て不平等な社會要素を法により勿論暫定的ではあるが一絶えず此要素を平均に保たせる事が國家の任務であると云つた事を指示して、斯の如くんば如何にして國家が支配階級と同一であり得るやと批評して居る。尙之れと同時に斯の如き、要約して社會學的特徵付ける法律論は既に古代にも存在し特にトラシマホスも亦其一人なりし事を附言して居る。(Kaillias 四五頁参照)

次に彼はハイリンガー (Heilingar) 以下に付いて述べて居る曰くハイリンガーは其著「法と權力一八九〇」に於て「法は社會の指導階級より表示された意思に外ならず、法は權力に優先するものに非ず又權力は法に優先するものに非ず、法即權力なり。法が人々の共同利益を表現するものなる事を主張するものは當爲と實在とを混同するものである」と云つた又エロイテロブロス (Eloithenopulos) は其著「強者の權利、政治的的法律的商議一八九七」に於てギリシアのソフヒストと同様權力説を主張したけれ共彼の云ふ強者とは強者階級を示すものであつて強者を個人に限る如く考へた點がソフヒストの誤である、強者則ち法たるは既に全世界史により確定された處でプラトン、アリストテレスと雖もソフヒストの説を反駁するに足らざりしと主張したと述べ。更に加藤弘之の説

に付いては加藤氏はハラリ、グンプロヴキッツの説に基いたけれ共、而も觀念論的傾向を有し強者の法が、眞の意味の法となるには承認を要する、而して承認には強者が社會の共同利益を代表する事を前提とする、加藤氏は更らに智的にも道德的にも優越する者が強者となる傾向が存在する事の證明を試みて居る、之を以て強者の勝利は同時に進歩文化の勝利である事を主張せんとした旨（加藤氏著 *Der Kampf um das Recht des Stärkeren* 1893 S. 152）紹介して居る。

メンツェル氏は此場所に於て權力説に對しては古代より反對論のあつた事を指摘し就中最も度々主張される處の「權力たる實在 *Soin* より義務たる *Sollen* を引出し得ざる」旨の非難を方法論的誤謬なりと主張し、其代表者ルソーを攻撃して居る。曰く、より強い權力と云ふ事實から一定の行動をなすべき拘束性を導き出す事は不可能の事であると云ふ文章は最も多く人の見る處である、此觀察點からルソーは最も華かに強者の權利の不當を主張した。ルソーは其著「社會契約論」のあの有名な場所（I 3）に於て「強者が彼の強さを權利に、服従を義務に、變ずるにあらずんば、如何に強者と雖も、常住支配し得るに充分強きものに非ず。強さは物理的可能力に外ならず、余は如何なる道義上の義務も、物理的作用より生ずるものと解するを得ず、必至關係の行爲は、強者に一步を譲る事あらんも、意思に基く行爲は然らず、強者に従ふものは、せい／＼御用者者の行動にすぎず、外見的な強者の權利と云ふ思想から解くべからざる概念の混淆を生ずるに至る、強者が權利を有するものならば他の強者を打負かした強者は其負かされた者の權利の相續人である、罰せられずに従ふ必要のない者は従はざるを得る權

利を有する事になる、強味を失ふと共に其效力を失ふが如き權利は一體何を意味するのか？ 強制に依つて、従はねばならぬものならば、義務に依つて従ふ必要がない事になる。而して服従する様に強制されぬならば最早服従する義務がないと云ふ事になる。即ち「權利」と云ふ一語は、決して強力に何等、より高い價值を附與するものでない事が判る。余は凡ての權力が、神から淵源する事を承服する、然し總ての病氣も亦神から生じて居る、然し之れはそれ故に、醫者を招ぶ事は禁ぜられて居ると云ふ意味であろうか？ 即ち強さは何等の權利を與へるものではない、たゞ合法的の權力のみに従ふ義務ある事を承認する」云々と云ふて居る。然し此の文學的説明は、何等事物の中心に觸れて居ない、權力説の遵奉者は、何も強者の命令に従ふべき、道義的義務を弱者が負擔して居る事を主張して居る譯ではないからである。確かに強者の「權利」と云ふ語は許すべからざる様に見える。此限度に於てルソーの議論は、間違つた用語法を攻撃して居る事になる。けれ共權力説の中心點は、法の内容中に事實上の權力關係が現れて居ると云ふ、考を、採用せる點に存するのである、故に有力なる批判をなさんと欲するならば「權力」の本質を分析しなければならぬ、而して歴史的、社會學的研究に基いて、如何なる程度迄團體又は個人の優越以外の要素、即被支配者の利益を顧慮する事、和合、宗教的倫理的感情等が、法を成立せしむるに如何程まで標準を與へるかを決定する様にしなければならぬ。即ち權力説と雖も、決して事實を完全に言ひ現はして居るものでない事を問題にしなければならぬ、然し權力説が眞理の一中心を握つて居る事、則ち社會的經濟的の權力關係が法の内容に影響する事は、眞面目に考へて疑ふ餘地のない處である。尤も此事を認めたとしても、

法と權力と云ふ現象が同一だと云ふ事は決して正當なものではない。若しも此二者が同一であらうならばどうして法が權力に優先し、又は權力が法に優先すと云ふが如き命題が、作られるであろうか？　云々とルソーを評し終つて居る。

メンツェル氏は最後にラウン (Lamm) も亦或る意味に於て同一説の一に數へる事が出来ると稱し、曰くラウンは法と道徳 (Recht und Sittlichkeit 1925) と云ふ興味ある彼の總長就任演説に於て「所謂現行法は強者の權力の制限的適用に關する宣言の總計に外ならない、現行法は單純なる權力であつて當爲の義務を含むものでない、權力からは決して義務を引き出す事が出来ない、人が權力を權利と名付けたとて、其處から義務を引張り出す理には行かぬ」(八、九、頁) 即ちラウンはスピノーツアと同様に人間間に於ても動物間に於けると同様の「法」が行はれて居る事を認め又強者が弱者を蠶食しても之れに依つて何等の不正を行ふものでない、當爲は單に内心的體驗としてのみ存在する、總ての道徳性、そして又此の道徳性と同一意義である處の「眞の法」は、何れも自律的なものである、凡ての人間の支配關係は其れが單に *Müssen* に基く限りに於て、單純なる權力に外ならず、之れが權利になるには被支配者の道義的承認(十八頁)内心的任意的服從(二十六頁)を必要とする云々と云ふて居る。メンツェル氏は此のラウンの説を批評するには法律哲學の最も深い問題に觸れなければぬが故に暫く之を措くと云つて居る。たゞルソーの思想との類似點並に古代ギリシアに於ても同様の思想のあつた事(クセノホン傳記中の *Alkibiadesgespräch* 採用)を指摘してラウンの歴史的地位を説明しているが茲には省略する。

メンツェル氏は此機會に於て個人の承認によつてのみ義務を生ずるものとするラウンの様な意思自律性の理論を法律義務に適用する事の困難を認め次の如く云つて居る「人間意思の自律性に關する此理論の沿革が古いからと云ふて其理論を適用する場合に生ずる大なる實踐的困難のある事を觀過してはならない、法律義務の存在する前提として道德的に之を許容する事を必要とするならば、若し法則の價値に關する見解が別れる場合には非常な困難な争を招來するに至る。國民間の經濟的利益、團體の對立、信仰の差異、政治上の見解の不同等は往々にして統一的意见を生ぜさせない。此場合、眞の法があるのか單純な權力があるのかを、如何にして決定さるべきであるか？ 私は假令現行法の内容には承服されない場合でも、其現行法に従ふ事を道德上の義務として承認する事を以て現行法に従はないよりは、より少い惡と考へて居る。此事は國際法の場合は格別（此場合はラウンの様な義務自律性の理論を適用してよからうが）少くとも國內法に付いては承認すべきものと思ふ」云々。

四、無關係説 (Absolute Verschiedenheit von Recht und Macht)

此説は法と權力とは架すべからざる對立をなすと云ふ思想である。メンツェル氏は此範疇に屬するものとして古くはプラトニー、近くはシユタムラー、ピンダー、ケルゼン、イルデン、ザンダー、デユギー等の學者を擧げて居る。

プラトニー (Plato) は法は道德と同様に善と云ふ理念から出て來たものであつて、従つて權力よりは高い眞の實在を有し單純なる權力は感官界に屬し従つて單に實在の假象を有するに過ぎないと説明して居る。然しプラトニー

は時に必しも此理論—權力を價值なきものとする—を固持するものでなかつた事を附言して居る (Plato, Gesetz-
no III, 690) プラトニーの理念論の價值は此處に之れを述べる必要を見ないと稱しメンツェル氏はプラトニーの説明
を之に打切り直に近代的學說の紹介に移り、先づカントに従ひ批判的方法論的立場を採る所謂新カント派の法學
者の批評から始めて居る。

シュタムラー (Stammler) は吾人の問題に付いて一九一八年「法と權力」と云ふ表題の小論文をものして居る
又彼の法律哲學教科書七十節以下に於ても此問題に觸れて居る、彼は先づ彼の有名な法の定義 “*unverletztbar
selbsterlich vorhandenes Wollen*” から出發して居る。法は思考内容を秩序付ける普遍妥當的な方法に關する問
題である、之に反し權力は心理的意味に於てのみ理解し得べきものである、權力の特質は人間相互に干渉し合ふ
處の結合に用をなす點に存す、換言すれば法の概念を論ずる事は認識論的、客觀的論理的問題であつて、權力の
説明は體驗の心理的敘述を試みるものに外ならず、兩者は思想の全々異なる方面より發生せるもので従つて互に
矛盾する事も補充し合ふ事も出来ないものである、こう云ふて居るに拘らず他方に於てシュタムラーは「一方に
於て認識的批判的に引出された法なる思想と他方に於て權力と云ふ心理的觀念とは社會生活を事實的に形成する
上に互に補充し合はねばならぬものである (前記論文一〇頁)」と云ふて居るのは明に矛盾して居る如何となれば
此の後の主張をなさんと欲せば法を以て單に論理的認識としてとなく事實上の秩序として考へる必要があるから
であると批評して居る。

又シユタムラーは強者の爲す處は即合法なりと考へる學説を論難して居るが其非難の方法は聊か人を驚かすものがある。彼はハラ、グンプロウキツツ等此論者の代表者を引用した後何人が一體強者であるのかと云ふ質問を投じて、自ら之れに答へ、原始状態に於ては物理的強者であるが通常は政治的或は經濟的強者を指すものでありとなし、更に一轉して此等の強者は現行法によつて始めて彼の強さを取得して居る、則權力はまさしく法的規律の條件の下に於て存在して居るものである(前掲論文十三頁)と論ずるに至つた事を指摘して之れ則法と權力との同一説に陥つたものである、たゞ從來の同一説と異なる點は彼は權力から法を引き出したに反しシユタムラーは法から權力を引出したのみである、彼の云ふ處には勿論一部の眞理はあるが誰れでも眞面目に考へて個人又は團體の有する社會的權力の淵源が法のみである事は承服し難い處であるだらうと批評して居る。

メンツェル氏は次にビンダー(Binder)の説明に移つて居る。ビンダーは「國家活動の基礎としての法と權力」(Recht und Macht als Grundlagen der Staatswirksamkeit 1921)と云ふ論文を吾人の問題に捧げて居る、之によれば法は本質的に且つ必然的に權力である。然し權力の爲の權力でない事は勿論である、法はある他のもの即ち道德と綜合關係になつて居る處の權力に外ならず、道德實現の缺くべからざる最少條件は法から作られて居る(前掲論文十六頁)自由の爲めに存する強制が法である。(同上十九頁)法は權力と共に社會意識道德理性に其源を發す(同上二十頁)所謂國際法は權力の要素を缺くが故に單に道德意識國際道義にすぎず(同上二十二頁)ビンダーは又其著「法の哲學」(Philosophie des Rechts)中の處々に於て吾人の問題に觸れて居るが次の點を擧げる、曰

く「當爲を以て盡きる法は法ではない、權力に非る法はアナルヒーにすぎず、權力なくしては法なく又曾てなかりし處である(同上三五八頁)然し吾人は法の本質たる權力をハラ、トルストイの様に強者が弱者に對する流血的な物理力とのみ考へてはたらぬ。權力は權力だけでは不法を合法にする事が出来ない、それには吾人は先づ其權力の基礎を問題にしなければならぬ、而して斯く考へる事は直に吾人をして法の理念權力の道德的基礎の問題に觸れさせる、革命の權力を法的權力にするものは實に其權力の基礎として存する理念に外ならず(同上三三〇頁)尙ビンダーは革命と法の問題に付いて六二三頁以下に於て詳細に論じて居るが其結論として革命後の新秩序が法になるには其秩序が社會の理念(Ideas der Gemeinschaft)に合した場合のみである。けれども法はある經驗的の實在を有するもの、一つの現象である(二五節)此經驗的の現象が法の理念と關係する時に始めて本當の法となるのである、(同上七六二頁)法は一の存在ではあるが物理的存在でもなければ心理的存在でもない實に實在の第三國精神の國、意味の國(Reich des Geistigen, Reich der Bedeutung)に屬す、(八八二頁)云々、メンツェル氏はビンダーの此思想を評して甚だプラトール流の理念論に近きものとすも斯る人生觀的部分を論ずる事が本論文の目的に非ず、法と權力の關係に付き兩現象を區別する標準が法の理念に關係ありや否やにありとすれば一體誰れが法の理念の内容を決定するかの問題が起らねばならぬ。此決定が一致する事は政治的經濟的階級の對立ある場合には望み難い事である。ビンダーの云ふ客觀理性(Objektive Vernunft)は誰れが代表するのか此場合ビンダーが同時に教へるが如く多數決によつてきまるものではない、然し少數者も法の理念を有するとは云へない。權力が法

に變はるのに法の理念に關係するや否やによるものとすれば法か權力かを判斷する總ての明確なる手段を缺く缺點ありと云はねばならぬ云々。

次にメンツェル氏はケルゼンの説明を試みて居る、ケルゼン (Kelsen) の立場は一九一一年其著「國法論の主問題」(Hauptprobleme der Staatsrechtslehre) に於て暗示され更に「社會學的の國家概念と法律學的の國家概念」なる著書(特に九八頁以下)に於て詳細に説明されて居る、ケルゼンの此立場の特徴は大約次の如きものである。彼曰く法と權力とは何等の關係を有するものでない。如何となれば彼等は認識の相異なる平面に存するものであるから、權力は自然經驗の現象にして因果の範疇に依つて支配され法は之に反し當爲に關する宣言を系統的に結び付けて居る處の規範的命令であるからである。法たる規範は其の自然的存在、殊に凡ての心理的出來事と關係なく特有な自律性を持つている、法の妥當する事は法が事實上作用する事と根本的に異つて居る、法の妥當する理由を尋ねれば遂に妥當してをるものとして前提されて居る最高の法即ち法則發生の爲めの最高の法則に到達するのである。而して各具體的の規範は其内容を判斷又は命令と云ふ實在たる事實からとつて居るが此點に於て規範性は事實性に一種の關係を有す、之に加ふるに規範は事實上の作用の極く僅かでも之を命ずるものでなければならぬ、然らずんば法規の五官上の説明が不可能であるだらうから。即ち當爲と實在の間の隔は根本的に於ては在しなければならぬものであるが然も一定の最高程度を越えて隔つてはならぬものである。此事は勿論、法と權力を同一視する事を正當とするものではない。規範、根本規範の當爲性は根本規範から規定されて居る權力者の

意思行爲が實在的事實である事に依つて何等の變更を生ずべきものでない云々。然し法を以て心理的經過と全々離れた當爲の體系である事を前提とすれば之等ケルゼンの根本的説明は何等非難すべきものではないがケルゼンが法に妥當と作用との平行性ある事を指示した事や（前掲九六頁）或は勝てる革命を指して權力が法になつたのだと云ふた文章（前掲九八頁）の如きはケルゼンと雖も實在と當爲の間に何等かの關係ある事を承認する必要を感じて居る事を知る事が出来る、もし兩現象の間に何等の關係がないものならばどうして常に權力と法の問題が起り數世紀を通じて思想家政治家が此の問題を處理しなければならなかつたかを理解するに苦しむであらう。此問題に付いてケルゼンが承認した事だけでは人生現象の種々相を理解する爲めに充分でない様に思はれると云つてケルゼンに對する批評を終つて居る。

メンツェル氏は次にイルデン (Die) の説を説明して「イルデンは一九一二年法と權力と云ふ論文 (Archiv für systematische Philosophie Bd, 18 S. 63 ff.) を書いて其中に於て此問題を方法論的立場から多分ケルゼンとは無關係であらうが類似せる結論に到達した、妥當された法則としての法と存在の因果關係の現象としての權力とは認識の相異なる平面に屬す、勿論法を心理的系列中の出來事として見る事は出来るが之れは法律學の見解に非ずして社會學の見解である此場合に於ては法を權力と關係させて置く事が出来る、然し純粹の法の概念中には權力の要素を含む事がない云々と云ふて居るが、イルデンはどうして法律が社會現象として造られてあるか、又如何にして社會現象としての法が單純な權力關係より區別されるかに付き詳細な説明を缺いて居ると述べて居る。

次にメンツェル氏はザンダー (Sander) を批評しているサンダーは法と權力とが方法論的に相異なるものである事を主張する論者の中に數ふべきものであるが、然も前述のイルデン、ケルゼン等と異り法を以て當爲となさず實在の一種と見て居る然し權力と異なる處は權力は自然經驗 (Naturerfahrung) から認め得るに拘らず法は特別に法的經驗 (Rechtserfahrung) より認め得るものである。此點に於て方法論的差異がある。此法的經驗とは一つの相關連せる手續に於て生ずる存在判斷 (Existenzialurteile) に關する問題である。此法的經驗なる関連せる存在判斷は決して自然經驗の現象により中斷される事がない、特に革命の如きは法的經驗の新手續に至る一刺戟に外ならずと云ふて居るが此見解の正當なりや否やは片手間に研究する事を得ざる六ヶ敷問題であるが、自然經驗たる權力によつて中斷されない處の繼續的な法的手續が實際に於て存在するや否やに依つて決すべきものである、然し其存在に付いては大に疑はしい處であると評して居るザンダーに付いては彼の多くの論文中 "Staat und Recht" (Zeitschrift f. öffentl. IV S. 166) だけを特に援用して居る。

法と權力の無關係説の最後のものとして最も徹底して居るデュギー (Duguit) を紹介して居る曰くデュギーの云ふ處によれば權力は常に單なる事實である、國家の有する權力も亦同様事實にすぎず、國家權力は合法なりや否やの質問は的なきに矢を放つものである、之れに反して法は團體の連帶を確實にする目的を有する法則の全集合にすぎない、國家は法を作らない唯だ法を實現する任務を有するにすぎない、國家權力の行動が此客觀的の法に添ふ時のみ合法である、然らずんば此行爲は何等法律上の効果を生ぜず單に事實上の權力行爲の性質を有する

にすぎない。制定法も慣習法も此の客觀的の法を作る事が出来ない、斯る法は結局社會連帶の原則から發生する此の原則に従はざる權力は單なる裸の權力である、メンツェル氏は會て塙公法雜誌第一卷一一四以下に於てデューギーを紹介した事があるが彼の言ふ處を要約すれば、權力とは正しき法に従はざる總てであり法は倫理的概念である事を主張するもので本來プラトイ的思想に外ならない云々と簡單な批評を下しただけに止めて居る。

五、相關說 (Relationstheorie)

法と權力とが何等かの關係を有する事を認める學説は此グルツペに入る、然しメンツェル氏は之を更に二分し力學的關連說 (dynamische Relationsth.) と靜學的關連說 (statische Relationsth.) とに分類する。前者は法と權力が一時的關連を有する事例へば權力から法が發生し、權力が無くなる時は法が無くなると云ふ様に權力が法的制度に一時的の意味を有する事を主張する説であつてスチンチング、メルケル、ゲオルグ、エリネツク、等之れに屬し後者は權力を法の永續的內在的要素と見、兩者を異體の同化されたものと見ない見解であるエーリング、ウヰーサー、ゾムロー、モーア、フェルドロツス等此の說に屬するとして居る。

A 先づ力學的關連說を主張する者から説明して居る、スチンチング (Stinzing) は其著法と權力 (Recht und Macht, 1879) に於て法が效力を有せざる場合に其處に權力が新法を作る權限を有す、如何となれば人間の性質中の秩序本能は社會の根本喇叭 (法) を動かす様な状態を我慢する事が出来ないからである、權力行爲は單に眞空を充す事が出来るのみである (前掲二六頁) 云々即ちスチンチングは法と權力との關係を特徴付ける爲めに權力の補

充性なる思想を使用した、然し法のない場合にのみ權力が入つて來ると云ふのは明に事實でない、尤も權力は法のない場合にのみ始めて法を作るべきものであるか否かは之れは倫理的問題であつて全く別な問題であると評し、次にメルケル (Merke) の批評に移つて居る。メルケルは吾人の問題に一論文を捧げ (Recht und Macht ; Gesamte Abhandlungen 1, 1, s. 430 ff.) 又彼の法學通論四十二節以下に論じて居る、彼は權力説を或る程度迄採用して居る、曰く法が實在生活に屬せずして單に思考界の論理的原則であると解する見解は誤である。法は利益鬭争の産物なり、勿論此場合強者の利益が勝を占めるのであるが時に亦妥協も存在しない理ではない。先きには權力たる分子が何が法であるかを決定するが後には法自體が一の中立的裁判所として現はれ、却て弱者の爲めに彼の楯をかざすに至る、斯る法の中立作用は公法よりも私法に於て好都合である、國際關係に於ては法の中立作用がなく専ら權力主義が行はれた、法を權力より解放する問題は進歩したに拘らず未だ解決されない云々。メルケルは更に進んで法は存在する權力と結ついて他の凡ての權力以上に自己を高める事が出来る。法は之れにより法の本質に關係のない處の要素(權力)に従屬する事があるが然し同時に此の要素を法の爲めに利用する事もある、權力は法の後に立つ時のみ永久に權力を主張する事が出来る云々。メルケルは吾人の問題に關して意義ある適切な觀察を澤山したとは云へ彼が二つの根本見解則ち法を一方に於て社會權力關係の表示と見、他方に於て中立分子と見る二大見解をさまよふた事を觀過する事が出来ない。彼の缺點は所謂法と云ふ中立的分子が黨派的利益に反抗して迄も主張し得る力を何處から取得したであろうか不明瞭な點である又メルケルが彼の法學通論に於

て試みた處の理論としての法と權力としての法の區別も充分でない様に自分には思はれる云々と評して、次はエリネット (G. Jellinek) の説に移つて居る、エリネットは法の規範的性質を原則的には高調して居るが彼の國法學三三七頁以下のあの有名になつた章「*Normative Kraft des Faktischen*」に於て權力思想にも一顧を加へて居る。

彼は其三四四頁に於て法と權力とは全々相對立するものでない事を明言して居る、然し此見解は規範的の原則と因果關係を論ずる科學上の原則とが、方法的に對立して居ると云ふ根本見解と、如何にして妥協せしむる事が出来るか不明である。此點を除けばエリネットの説明は多くの價值多き觀察がある、彼の結論は大體次の如きものである、法と權力とは同一ではないが、服従者の側から承認と云ふ心理的要素が加入すると、權力から法が發生するに至る。之れは決して正當とは思はれぬが彼の合法論 (*Legitimationstheorie*) の要點であらう、又彼の説によれば單純な法の思想即ち自然法により事實上の權力關係の變更を生ぜしむる事がある事を認めるが故に彼の説は法と權力の間に歴史的力學的關連が成立して居る事を認めて居るといふて宜いと評して居る。

B 靜學的關連説 エーリングの其著 (Jhering)「法に於ける目的」(*Zweck im Recht Bd. I S. 240 ff.*)に於て述べた思想は力學的關連説より靜學的關連説に至る推移を示して居る、彼によれば權力は第一に法の歴史的前階であるが、然し又法の永續的分子でもある、權力は洞察と自己制限と妻はされて法を生む、倫理的確信に非ずして却て利己心の伶俐な考慮が法を生む際の標準となるのである、最初は單に權力が存するに過ぎないが彼は自ら自己を制限して法を生む、法は第二次的分子である、此事は原始的專制國でも原始的共和國でも又現在でも同様

である、法は訓練された權力に外ならず、權力の代理として法が支配するに非ず常に支配するものは權力である。權力は手に劍を持つて居る、法は權力に舵手のコンパスの様な役目をする。權力は必要に應じ法なくして立ち得るが法は權力なくして立ち得ない云々、エーリングの説の功績を稱へ其缺點を擧げる事は餘りに深入りし過ぎる恐れがある、彼は自ら知らずして社會學者であつた、彼の前掲著書第二卷に於て *Stille* と *Milde* とを社會現象として實に社會學者として分析して居る、然し法に關しては彼から取扱はれた材料は甚だ貧弱である、多く彼の専門たるローマ法から採つて居る、彼は全く合理論者であつて、歴史的構成をなすに當つても餘りに非合理的要素を顧みなかつた、斯くして宗教が一の強い要素を意味する過去に於ても惻惻な利己心の考慮のみをスケッチして居る、然し此點を除けば彼が法と權力の關係を特徴付けた點は正しき洞察を含む但し彼の此の特徴付は精確を――何よりも深められた心理學的基礎を――缺くうらみがある。次に

ウキーサー (Wieser) は其著「法と權力」*Recht und Macht* 1911 に於て「書かれた憲法に非ずして、事實上の權力關係が眞の憲法なりとする」ラツサールの説明を受繼いで居るがラツサールが物理的の力のみを重大視し心理的の力を無視する點を適切に非難して居る、彼は法と權力の關係に付いては「完全な法となるには權力を必要とし完全な權力となるには法を必要とする (前掲五八頁) 法は權力の社會的戴冠である (前掲六三頁) 服従者の感情に反する單純な權力は半ば法たるに過ぎず (前掲八一頁) 勿論比喩合法なる語を倫理的意義に用ひて居る如何となれば現行法は服従者の感情に關係なく行はれざるべからざる理けであるから。以上ウキーサーの考によれ

ば法と權力とは相異なるものではあるが互に呑合つて居る社會現象と云ふ事になる。

ゾムロー (Sonnle) は其著「法律原理論」第二十九節以下に (Juristische Grundlekre) 於て述べる處によれば法たる規範とは權力の命令が一定の人の範圍内に於て通常遂行され得る状態 (斯る權力をゾムローは特に法的權力と稱す) にある所の權力の法である。此場合法が行はるゝ特別の方法又は服従の特別なる動機は何等重大な意義を有するものでない、法的權力は必然的に物理的權力である、服従の動機は色々であり得る、總ての權力は法的權力と云ふ理けでない盜賊團體の命令の如し、法と權力とを單純に同一視する事は出来ぬ、法的權力の源を明にする事は社會學の任務である、法的權力の所持者は同時に國家内に於て主權の所持者である、たとへ憲法中に他の者を主權者と記載して居つても法的權力を持たなければ主權者ではない (前掲二八五頁) 國家とは法的權力の作つた法則の服従により作られて居る社會に外ならず (二五一頁) 云々。之に對しメンツェル氏は法及國家の説明に權力の要素を用ふる事は賛成であるが事實たる權力の外に法的權力の觀念を採用する必要はない。國家が權力者であるならば彼の命令が通常従はれることは當然である、法的權力の概念を採用する事は思想を混迷ならしめる、法的權力の概念を採用する事が間違ならば之より彼が引出した其他の結果のとるべからざる事も亦明なりと批評して居る。

ゾムローの學徒モーア (Moos) は彼の論文「權力、法及道德」(Macht, Recht, Moral 1922) に於て述べる處によれば法の本質には強制威嚇を必要とする、強制威嚇が作用する爲めには法の背後に權力の存する事を要す、此點

に於て法に *San* の要素が存在するのである、其故法は當爲と存在の二平面の上に作られてある。若し法の背後に權力がなくなる時は其は法の終りである。單純なる權力の命令とは社會に於ける最強に非る處の權力から出て居る命令を云ふ、もし之れが最強の權力より出づる時は其れは法的命令となるから、斯る權力命令が事實弱い時は法の侵害でありもし他に打勝てば則ち法的命令である、其勝敗の決しない間は無政府状態である。權力があつて始めて法律に現行性を附與する、國際法すら國家間の平等權に基いて法となるものである云々、メンツエル氏は之等は凡て前述のゾムローの論說の解釋に外ならずとなして特に權力と法の關係に付いて批評を加へない。

フェルドロツス (Verdross) は其著「國際憲法に基く法律的な世界概念の統一」(Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf Grundlage der Völkerrechtsverfassung) に於てゾムロー、モーアに反して法規を實現する權力は法の外にあるものではない却て法の一部にすぎず(九一頁)現行法は一般法と異り一般的法規に盡くるものに非ず、一般的法規はそれが結局個々の決定又は執行行爲の命令に於て實現する限度に於てのみ現行法である、權力は法以外のものに非ず法の手足なり此手足により法が執行されて實行される限度に於て現行法である、社會に於て執行を待たず法に服從して居るのは單なる法の反射である、云々、メンツエル氏は之を以て誠に興味ある叙述となして居るが尙詳しい理由付けを必要とするとなし、法の實現の機關行爲と法との關係が何故に純粹に法律的であるより以上のものであるのか理解に苦しむ、フェルドロツスによれば従はれつゝある事は、純粹に社會現象であり法に關係のない單なる法の反射である此場合は法を實現する執行行爲を缺くが故に權力は法の一片ともなつて居

ないと云ふて居るが一體何故に判決とか執行とか法的秩序の最下級の場合にのみ權力關係の影響が現れるだけで法自身を作る際に即ち法の内容を決定する際に、憲法の發生消滅の際に、權力關係の影響ある事を認めないのであらうか？ 従つてフェルドロツスによれば革命の法理が明瞭を缺く、唯だフェルドロツスが法が規定された權力であり權力を有する法則であると云ふた事には理由の相違に拘らず賛成して居る。

メンツエル氏は批判的學說通覽の最後に於て瑞西法學者オイゲン、フーバー(E. Huber)を擧げて居る彼は其著「法と法の實現」(Recht und Rechtsverwirklichung 192.)に於て吾人の問題に付いて一節を捧げて居る(一八八―二四一頁)が彼の思想を摘要する事は容易でない如何となれば彼は社會的心理學の見解とシュタムラーに影響を受けた觀念論的法律論とを結合せんと試みて居るからであると云つて居る、此處には彼の方法論に關する説明を省略し彼の結論を譯出して見る、彼曰く(二百四十頁)法のない社會はない又社會のない法もない權力は法の從者であり法は社會の從者である。然し法なき權力は存し得、けれ共之れ必しも反社會的なりと云ふ理けではない、もし此權力が事實上の權力を法的權力に強めしめんとする努力を有する限りは此の權力も亦合社會的な權力である、此を以て權力は法の優先を承認して居る、其他總ての場合に於て權力は法に優先せず、權力は吾人の法的意識から排斥される云々、メンツエル氏は之れに對し權力が法に優先すると云ふ文章は道德問題に關係なき實在生活の叙述である事をフーバーは誤解した事を指摘して居るが、一方に於て彼が社會心理學的に正しい色々な觀察をした事を述べて居る、唯だ彼が法と權力の關係を明瞭にすべき結局的の心理上の基礎なる法律感情の心理

學に觸れなかつた事を遺憾とした。

六、メンツェル氏の説

以上第一節に於て、法と權力とに關する學説を批評し、同一説も、無關係説も、共に維持し得べからず、相關説も亦、吾人を満足せしむるものに非ざるものとなした後、彼は第二節に於て、簡單に自己の説を述べて居る。彼は、法と權力の問題を、解決するには、第一に用語を明確にする事、第二に法と權力の問題の種々な方面を區別する事が必要である、殊に第二の點に付き、此問題を倫理問題として扱ふ事と、實在の叙述として扱ふ場合を、混同しない様にしなければならぬと力説し、従つて彼は法と權力の問題を社會學的、倫理學的、政策的、歴史的の四問題に分類して論ぜんと試みて居る。

(イ) 法と權力(實力)の用語

彼は法の意義を、所謂現行法 (*positives Recht*) と解して居る、現行法の何たるかは、法學者間に、やかましい議論のある處だが、彼は極く通俗に現行法の意義を解するものの如く、其の無上命令の集合を指すものなりや、假定判断の集合を指すものなりや、又は法律行爲の段階的に配列された體系を、指すものなりや、何れでも差聞へないと云つて居る。之に反して權力の意義に就いては詳細な説明を加へ、法も亦權力と同一平面に存在し得る理由を述べて居る。權力の意義は法學者社會學者より近時研究されて居る處だが、其際 *Macht* と *Gewalt* とを異なる意味の語として使用する者がある例へばエム、エー、マイヤー、フヒリアカント、オツペンハイマー、等は意

味は同一ではないが兩者を差別して使用して居る點は共通である。然し之等の差別は全々無意味であるとして排斥しエーリングと共に Macht 及 Gewalt の兩語を同意義に使用すべき事を主張し、進んで權力の本質を問題にして居る。權力(又は實力)には廣狹二義あり、自然に及す人間の權力と云ふ様な場合には、之を廣義に用ゐたものであるが、今茲に用へるのは、勿論狹義であつて専ら社會學的意義に用へる場合を云ふのである、彼の説明によれば權力(又は實力)とは『自己の意思通りに他人に行動させる様に強制し得る能力』を指すのである、而も何者が斯る地位を有するやを問はないのであるから、多數、武裝、經濟的優越、優れた智識、傳統、迷信等でも、權力を有するのに差間はない、要するに優れて居ると云ふ事實が、他人の行爲を強制する力則ち權力を持つて居る理けである、然し此事實は如何にして決せられるか、勿論他人の意思が屈從した場合には最も明瞭である。然し世間では其處まで行かなくとも他人の意思に干渉を及ぼし、之により其他人が行動するに至るだらうと思ふ蓋然性(Wahrscheinlichkeit)が存する場合には既に權力ありと云つて居る。従つて權力の概念中には、いくらか不確實な分子が入つて居る。數學に基いた天文學上の豫言と異り、或者が權力を有すと云ふが如き社會學上の判斷は推定に外ならず。尚プラトウのゴルギアス第二十五章にはソクラテスの言として權力の本質として一時的の優越を以ては足らず其優越が繼續的でなければならぬ事を述べて居るが之は大に味ははねばならぬ。斯の如く權力の本質として自己の意思により他人に行動せしめ得る蓋然性と云ふ思想上の要素を入れる事は、從來充分に論ぜられない處であるが、斯く解して始めて法と權力の甚しき對立を緩める事が出来る、如何となれば法を以て規範

となす論者の代表者と雖も服従される蓋然性のないものを指して法と云ふ事はないであらうから云々。斯の如く法と權力の意義を定めて置いて始めて彼は兩者の關係に議論を進める。

(ロ) 社會學的問題としての法と權力の關係

先づ彼は、法は即ち權力なる事を明にし、次に權力が、法に優先すると云ふ意味は法以外の權力が法に反する行爲に、動機付けると云ふ心理學的意義に外ならざる事を述べて居る。曰く、法と云ふ實在の現象あるが故に、之に従つた行爲をなさんとする意思決定をする場合、即ち法を動機とする行爲が存在する事は、永く認められて居る處である。之によれば法なる現象は服従される蓋然性を持つて居る事になる、此點に於て法の有する權力なるものが存在する理けである、法以外の權力とは法以外を以て行爲の動機とする場合である、現行法を不道德なりとする確信又は利己的打算が現行法尊重の念を麻痺せしめ、現行法に反する行動に導く事がある、權力が法に優先すると云ひ又は強者則ち合法なりと云ふが如きは、斯の如き場合を指すものである、之を社會心理學的に云ふならば意思決定の動機の一定の種類の優劣の問題に外ならない云々。斯の如く社會心理學的に始めて權力が法に優先するの意味が明かになるのである。

彼は更に法に基く權力と、法に基かざる權力とを、比較し、前者は後者よりも、服従される蓋然性が大であると云つて居る、曰く服従者が服従すると云ふ心理的反射 (psychische Reflex) は双方の場合に同様であるが、合法的權力の場合に於ては權力の所有者には、正義の意識を、權力の服従者には、當爲の意識を起させるのに、法に

基かざる權力の場合に於ては權力者には單純なる強力の意識を、服従者には、反抗不能なるが故に服従せねばならぬ(Gelobehmmissen)との意識を起させる相違がある。又法に基く權力と法に基かざる權力の間に兩者の境界に存する權力がある事を述べ、其例として一方に於てゲオルグ、エリネックは國家機關が自己の管轄に關して無制限に決定する事が出来る場合を挙げ他方に於てカール、シュミットは主權を此の例に擧げて居ると云つて居る(G.Jellinek. Allgemeine Staatslehre 3 Aufl. S. 331 ff. Carl Schmidt, politische Theologie II, S. 1 ff.)

尙斯の如き社會心理學の立場から法と權力を論ずる事は彼のみならず既にスピノツアも亦之を試みた處であると述べスピノツアの Tract. polit. I, 4; 及びメンツェルの論文“homo sui juris” (Zeitschrift f. d. Privat- u. öffentl. Recht Bd 32)を援用して居る。

彼は更に法と權力の關係に付いて兩者一致する場合、相反する場合及無干係の場合の三つある事を指摘して居る、法が人間行爲の動機たる權威を有する場合は、法は則同時に權力である、もしある權力が現行法に反して働く場合は第二の場合であつて、此權力に基いて現行法に反する行爲をする様に人々を動機付ける場合は權力が法に優先する場合である、又例へば經濟上の優越、獨占に基く優越の如きは別に法に反するものでもなく、全く法に無頓着な權力である、斯る權力は合法的權力になるべき傾向がある、然し之れに反して違法ならざる社會的の優越も之れによつて壓迫される人々が尙優越を制限する法律を作る様に至らしめる場合もあり得る、例へば勞働者保護の法律の如きものである云々、斯の如くメンツェル氏は法と權力との社會學的關係は色々であり得る事を

述べた外、彼はラツサールと同様に憲法は實際存在する權力關係を表示するものである事を認むが、ラツサールと異り一度憲法が制定された時は、其の法は獨立の精神的の力を有するものである事を認め、即ち法を以て社會現象の總體中に於て重要な地位を占める事を明かにし以て單なる權力説を遵奉する者に非ざる旨主張して居る。

(ハ) 倫理的問題としての法と權力の關係

彼は以上の觀察が社會的實在としての法と權力に關する觀察なるに反し「法と權力とは當に如何に關係すべきものなりや」と云ふ問題は倫理的問題である「強力を以て現行法殊に憲法を變更する事は事情により道德的に正當なりや」或は「革命の權利ありや」「國際法違反の行爲は國家生存權を嚇す場合には倫理的に正當とさるべきものであるか」と云ふ様な問題は凡て法と權力の倫理的問題と稱して宜いと云つて居るが其解決は此論文に於て彼の一言も試みなかつた處である唯だトレンデンプルクの「倫理の基礎に於ける自然法」ペーリングの「革命と法」を引用して居るにすぎない。

(ニ) 政策的問題としての法と權力の關係

此問題は倫理的問題と異り「法を破壊する爲めに現存權力を利用する事は怜愍な方法なりや、其損徳如何」の問題である、彼は既に古代ツキデスが外交政策に關し、アリストテレスは内政關係に於て此の問題を論じて居る事を指摘し此問題は要するに各場合の事實問題であるが遠大の計をめぐらす政治家は現行法に反して權力を用

ふる事が永續する利益である事を發見するに苦むであらう、權力説の遵奉者スピノツアすら伶俐は權力を濫用すべからざる事を命じて居ると云つたと述べて居る。

(ホ) 歴史的問題としての法と權力の關係

此問題は歴史の經過に於て法と權力とは如何なる關係があつたかの問題である従つて法が宗教道德等より分離し權力と法とが相對立するものと意識される様になつた時代に於て始めて發生する關係である、従つて國際法に於ては斯る對立が明瞭なりと云へぬが故に法と權力の歴史的關係は主として國內法との關係である、而して革命史に於て此問題が最も現れて居るが國家覆没の原因、其内部的特質其作用等に關し何等か一般的な法則を發見し得る事は疑はしい事であると云々と云つて彼の論文を終つて居る。

以上甚だ簡單ながらメンツェル氏の述べた處を紹介した、粗雜不明瞭ではあらうが此等學説の相違は法學の根本觀念の相違に起因する事を認め得べく、従つて法と權力の問題が尙未解決であり蒸し返す必要ある事を明にせんとする當初の目的を達するにはほど充分だと思ふ。今メンツェル氏を批評する事は研究に不足あり又充分の材料を缺くが故に後の機會に譲り度い。唯だ彼が此問題の事實的敘述の方面と倫理的方面とを嚴重に分離すべき事を主張せる點は何人にも異存なかるべく、又彼の此問題に關する社會心理學的觀察は彼の重要な特徴として認め

なければなるまい。然し彼が事實的權力と法に基く權力の *Chrenzille* に屬するものとする主權の説明、従つて之に關聯する革命の合法性の有無に關する説明は今一段の詳細を希望し度い此外彼が法の法學的觀察態度を明瞭にせず、従つて法の規範性の根據に觸れず、法學に於ける權力の任務に付いて述べないのは勿論彼の故意に出づる處ではあらうけれ共彼の社會學的觀察の詳細なるに對照して甚だ物足りなく感ずる次第である。