

### 法政速成科講義録

板倉, 松太郎 / 岡, 實 / 清水, 澄 / 梅, 謙次郎 / 岡田, 朝太郎

---

(出版者 / Publisher)

法政大學

(巻 / Volume)

27

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

51

(発行年 / Year)

1905-07-13

明治三十八年八月十七日第三種郵便物認可  
每月二回 五日、二十日發行

明治三十九年七月十三日發行

第二十七號

法政叢書

楊樞署  
檢



大日本東京

法政大學發行



法政速成科講義錄第二十七號目次

法學通論 (自四五頁至五二頁) 法學博士 梅謙次郎

刑法各論 (自九三頁至一〇六頁) 法學博士 岡田朝太郎

行政法汎論 (自二五三頁至二六八頁) 法學博士 清水澄

民事訴訟法 (自一〇五頁至一四三頁) 法學士 板倉松太郎

財政學 (自一八三頁至一九八頁) 法學士 岡實

雜錄

○法政速成科第二回畢業式、理事序及受價優等生○梅博士清韓旅行  
○岡田博士招聘之說

090  
1906  
4-27

結有效。不獨主權者對於外國有遵守之義務。即國民亦不可不遵守之。一旦條約與法律之內容忽異。則為國民者。當守法律乎。抑當守條約乎。二者何所適從。將不可得而明矣。故我國於條約所定事項。有以同義之法律制定之者。亦有不以法律制定之者。而尤以不制定者為多。又我國與外國締結條約之後。常將其條約原文。公布於國民。公布之形式。以勅令為之。似覺非是。然不久或當改正。且我國憲法。亦無一切條約均須公布之明文。故理論上。條約即不公布。亦不為違背憲法。至欲我國民遵守條約。固不可不將其條約公布。然余以為。單以條約公布之。即已足。不須更用勅令之形式也。學者又謂。如條約中所定事項。有須以憲法上法律規定者。則條約之外。不可不更頒一法律。不然。則國民無遵守此條約之義務。然斯說。余不敢贊同。即我國政府及議會。亦未見採用。如關稅。多括於條約中。

然未聞一一定以法律而後始行徵收之實則其說之未通可知也。  
第三 憲法施行前所頒布法令之性質如何。

此問題爲我國現今發生之問題。凡新定憲法成文之國所不能免者也。憲法施行前法律命令之區別不能如今日之明瞭。憲法施行後則法律必經議會之協贊而命令不然於是法律與命令之區別生焉。夫憲法施行以前一切皆君主獨裁之規則。本無法律命令之分。而憲法第七十六條所載現行法令不問其用法律規則命令又何等名稱苟不違背此憲法之規定者一切皆有遵由之效力云云。亦不足明其法令之果與今日所謂法律命令何者相當則仍不得不別求解決之法。抑此問題之所以必須解決者。憲法中如關乎租稅及刑罰等事項有申明必須定以法律者而既以法律規定之事項又不得以命令變更之。若然則憲法施行前所頒發之法令至憲

法後而欲加以改正容當以法律定之乎抑可以命令定之乎此現今實際所當決之問題也。依余之所信是不可不從其法令所定事項之性質以爲斷。即其法令中之事項而賅有應以憲法上法律規定之事項也。則當與今之所謂法律視同一致。改正時不可不以法律定之。其未賅有法律事項之法令則今日得新定以命令改正時亦以命令爲之足矣。余之爲是解決夫豈漫無其故哉。蓋憲法乎。並無某事項不可以法律定之之規定。但有某事項須定以法律。不可定以命令之明文而已。而法律命令僅定一事者又絕少。必兼括數事以成之。如同租稅法其中事項有應定以法律者有無須定以法律者二者雜具而租稅法全部之不失爲法律無疑。縱有時欲將其中非法律事項之一部分改正。然亦必以法律行之。決不得以所欲改正者非法律事項而遂易之以命令也。吾故曰憲法施行前之



法。令。中。縱。使。其。關。乎。法。律。事。項。之。規。定。只。有。一。條。欲。改。正。此。法。令。時。亦。不。得。易。以。命。令。而。仍。當。易。以。法。律。也。幸。而。此。說。爲。我。政。府。及。議。會。所。採。用。故。此。問。題。今。日。實。際。上。殆。無。疑。義。矣。

以上論第七章既終。次當論第八章法律之分類。

#### 第一 性法制定法

性法制定法之分類。根於法律之淵源而出者也。

#### 第一 性法

何謂性法。前已述之。或曰自然法。或曰理想法。今綜合關於性法之諸學說。以信爲最穩健者。爲之下定義曰。

性法者。基於天理人性。自然所定之法律也。

性法爲歷史派之學者所不認。然予輩之學派。皆信以爲是。其理由已縷述於前。無俟重言以申明之。

性法之所以必要者。其故有二。第一性法可以爲立法之標準。第二性法可以補制定法之不備。然有一問題當注意者。凡有制定法存在。則不可不先從制定法。何則。性法之爲物。從理論上觀之。固存在焉。然憑各人之腦力。以爲判斷。甲之以爲性法者。與乙之以爲性法者。輒相齟齬。於是主權者。以信爲最適於性法者。而定爲制定法。故有制定法存在。當視爲適於性法。無人而不可不從之。若不然。甲之以爲法律者。即以爲適於性法者。與乙之所信者相異。將以孰爲正。不得而知焉。且各人爲自己之利害。即明知不適於性法者。亦主張以爲適於性法。是人情之所不免。而是非遂因之混淆。如此則社會之安寧秩序不能保。而法律之目的。在於維持社會。亦因是不能達。故制定法之必要。不論如何之性法學者。亦皆認之。主權者未改易其制定法。以前各人皆當以制定法爲適於性法。不可不從。是以有

制定法存在。不可不從制定法。亦性法云所命也。就天理人性言之。爲社會秩序計。亦當要求服從制定法。以此謂之性法之原則。亦無不可。

## 第二 制定法

制定法。有稱之爲人定法者。人定法云者。以主權者人也。而制定法爲主權者所定者也。又慣習法。亦制定法也。慣習法者。基於同一之事實。生同一之關係之慣習。經主權者認爲有法律上之效力。此即主權者間接所定之規則。故亦謂之人定法。然別有學說。謂制定法云者。包括神作之法律。蓋信仰宗教者。以法律若僅出於人之造作而已。爲不滿足。故有以神作之學說。與人作之學說。使其互相融貫。而謂之制定法者。制定法之定義。與前述歷史派所設法律一般之定義相同。

主權者直接或間接所定之規則也。

其說明與論歷史派時所述者相同。

制定法。細別爲成文法及不文法。不文法。亦謂之慣習法。

(一) 成文法 成文法云者。主權者自己。或以代理人特表示其意思所定之規則也。主權者自己表示意思所定云者。例如據我國憲法。法律及勅令。天皇自裁可而公布之。是即主權者自己表示意思而定之之謂也。主權者以代理人定之云者。如閣令省令或府縣令。由國務大臣或府縣知事代天皇發布。即天皇之代理人所定者也。是亦屬於成文法。故成文法中。主權者自己所定者。即直接所定之規則。以代理人者。即間接所定之規則也。成文法之文字。在於歐洲學者之用詞。謂之有記錄之法律。雖然。成文法非以文字爲必要。進步之國。成文法固無以口頭定之者。當未開之時代。君主口頭所述。

即爲成文法。蓋恒有之。故謂之成文法。或如歐洲用語謂之有記錄之法律。名稱不妥。然自古襲用。而文明國之成文法。又多以文字記載。此成文法之名稱所由行也。

(二) 不文法 不文法之名稱。對於成文法而言之也。在於歐洲。謂之無記錄之法律。然此名稱。亦未恆當。不如謂之慣習法。今爲之下定義曰。

由同一之事實。生同一之關係。於或時期之間。繼續經主權者直接。或間接。認爲有法律之效力者。謂之不文法。

今就此定義說明於左。

同一事實云者。例如甲與乙之間。欲爲賣買之契約。是一事實也。若此之事實。行之者。屢隨時生同一之關係。即如賣主之權利。買主之義務。常有同一之狀態。可認者也。又如甲與丙與乙與丁。其人雖異。

字自體而說明何等思想。故此等之物。不得不謂之非文書也。

三 可成爲造變造罪之文書。除少數之反對(例 Frank)外。謂不可不關於證據者。此說占多數。但關於證據之文書。將謂成於供證據之目的者乎。主觀說將謂足供證據之用者乎。客觀說(Bewers-festinnante od fähige) 議論分歧(Ferner, Liszt, meyer 主前說 V Buri, Frank 主後說) 余以偽造變造之文書。以不可不無證據之體裁(Be-wiserhofflichkeit) (不分偶然與必然之意義。而贊成後說) 如以思想之說明。永著於物品之上。爲必要者。亦其一結果也。

不特文書之問題已也。即主體之目的之問題。與客體之物自身體裁之問題。常不可不區別而論之。如貸借證書之類。由作成者之意思而論。可謂成於供證據之目的。然離作成者之目的。而僅由證書之體裁而觀察之。則有不爲何等效用之形式上缺點者。不尠。又自其體裁言之。所謂文書之證據書類。不拘無何

等之缺點。若作成者在作成之當時毫無爲後日證據之意思。而作成者亦屬不勤注文者。爲物品注文之手紙。或單純信書之類。多屬之。然信書之爲久書固不待言。而推求文書作成之始。雖非出於爲證據之意思。至後日不妨以其文書爲證據書類。故彼主觀說以刑法上所謂文書。限於成可供證據之目的者。其不適當明矣。蓋新作成。或加變更之文書。自體於各充其用之範圍內。若有可爲證據之體裁者。不妨謂爲文書也。

論定文書者之中。有謂思想之說明。以永著於或物之上。爲必要。故以白墨塗板之面。印或事項。非證據文書也。永久附著與僅屬一時。乃程度之問題。不能離時間之觀念。而說明之書類。在證據物中。信用上之關係。所以足置重者。比較的在永保存其思想之說明。自此事實推測之。刑法上所謂證據文書。亦當有比較的。可以永久保存之體裁也。

四 偽造變造之性質。與前所述之貨幣同。以行使之目的。即以供證據之用之目的。而無權者。製出。可爲新證據之體裁之文書者。僞

造也。加變更於真正之證據文書者。變造也。惟同爲文書之僞造變造。有特別之問題。即以他人之名義爲之而爲罪。與以自己之名義爲之而爲罪之點是也。獨逸學者。常限於第一之場合。視爲有罪。例 Frank s. 3342, Tiszl § 563) 惟論決此點。仍歸著於以自己之名義所爲證據之文書。得對抗他人與否之一點。例刑二〇五條。商業帳簿

僞造變造。就於行爲自體。無別可說明之點。特僞造文書。有最要之問題。即僞造者。以詐稱作成者之名義。爲必要。與否。換言之。以自己之名義。作成自己詐僞事實之文書。亦可處罰。否耶。德國大多數之刑法學者。解釋文書之僞造。爲詐稱文書作成者之氏名。若署自己之氏名。則非僞造。然余有反對之意見。述之如左。

第一 就日本刑法解釋之。如第二〇五條之明文。雖不詐稱作成者之氏名。第一因詐僞記載事項。不可不云。明記因僞記載事項。爲有罪者。

第二 如第二〇五條。雖無明文之場合。而署自己之氏名。爲自己所作成之文書。若有可以爲他人證據之書類。因此利害及於他人。生信用上之利害。或危

險者不能附諸不問之理由也。彼商業帳簿之類在相手方引用利益之分於自己作成者。成即得引用不利益之部分於其帳簿內之相手方也。若恣增減變更。而其所為有可招誤解事實之證據時不妨視為偽造文書而處罰也。

刑法學上之用語。就於文書。有有形偽造。及無形偽造之語。有形之偽造者。如以偽資格。或加變更既存之文書。文書所現之物質自身有詐偽之謂也。無形偽造者。第一。用自己之氏名。自作成文書。而惟偽示文書之事實者。第二。有資格者。為虛偽之申立。作成與事實相違之文書之謂也。蓋作成者自身及作成者所記載之文字。皆屬不偽。僅偽其所指示之內容。故稱為無形之文書。偽造現行刑法。可以無形之偽造。與有形之偽造。同一處罰。耶。須區別如左而答之。

- 第一 如第二〇五條。雖用自己之氏名而為之。有處罰之明文者。無問題也。
- 第二 雖無如此之明文。而係可以供證據之用之書類時。即用自己之氏名自作成者。若有虛偽之事實。不可不同處罰。如前所述。
- 第三 最宜注意之問題者。彼一私人偽述官吏或公吏相違之事實。使作成文

書時。可為罪與否是也。本問題議論歧出。日本大審院判決例。嘗探有罪說。惟聞近來將改為無罪說。而在學說之方面。則多以草案草案一八四條。無明文為理由。謂為無罪者。然余終有疑焉。而信有罪說為正當。蓋無論官吏之不知情。其關係僅為申立人之機械。即借官公吏之手。且不可不謂由一私人。借作成者官公吏之氏名。作成所示不實之事項之證據書類也。

五 文書之偽造變造。因模擬變更文書自體之真正。而為罪耶。抑因可害文書所指定事項真正之體裁。而為罪耶。蓋官公文書。非僅須各在其權限內而調製之。且應遵守其程式。保持已成立之文書之現狀者。例如登記。訴訟記錄之類。皆然。故因模擬變更文書自體之真正。亦可為罪。而至於私文書。却以證明其所示定之事項為主眼。故因有可害之體裁。始為罪也。例如以一改為壹。刑法論(396頁)反對

如右所論。略言之。文書之偽造或變造。若從其文書之實用。可以生害者。則為有刑法各論

罪。苟不生何等之害則爲無罪。此示原則之適用也。但官公文書非僅證其文書所示之事實。且同時示其調製之方法。行職務之完全與否。故當勵行形式。例如以一改書。雖毫無變更事實。僅因變更文字。已可爲罪。反之。如私文書之類。以證明文書所示之事實爲主眼。故不至有何等之變更者。概不爲罪。然亦不能斷言其所示之事實。實際存在毫無所異之點。則其製造文書。常非偽造者。如彼貸借證書。在債權讓渡之後。證書之存在與否。法律上異其效力。故無證書之貸借債權者。自調製證書時。可以生害之製造。不妨謂爲偽造罪。但如右所述。私文書之關係。可生其實害之偽造與否。爲先決問題。故當觀此決定也。

六 依偽造或變造。企畫害真正之事項。不問其事項之如何耶。除官公文書外。苟其事項無關係於爲文書之證明者。欲左祖解釋不爲罪之說。但非關係文書所主的證明事項。亦可也。

茲所述爲屬於文書之內容的事實如何之種類者。因僞其真實。而爲罪與否之問題也。且以偽造變造爲罪而處罰之理由。在於他人因證明或事實而被害之點。若然。則雖文書所示爲僞之事實。而因其證據書類。無關利害。當解釋爲無罪。又欲貫徹此理論。則一定之證據書類。係爲主的證明之事實。與係爲從的證明之事實。不可不區別。例各金錢借用證書。借入之金額。利息之有無。返還之期限。及其方法等。所謂爲主的證明之書類也。故關於此等之事實。若有調製虛僞之文書者。其可成罪。固不待言。又如借用者之年齡。爲借用證書。非身分證書。故雖非主的之證明事項。而因其事實影響及於契約之效力。在他人有利害之關係。若增減變更之。亦不可不謂爲有罪也。

右例所謂爲主的證明事項。或從的證明事項。關於他人之利害。加以變更者。故不可不謂爲有罪。反之。此種之文書。其所證明者。全無關係事實。例如貸主或借主之族籍等。僞爲記載。在法律上毫無利害之關係者。故雖詐亦不爲罪也。

七 文書僞造變造而已行使時。成爲既遂。故僞造變造未行使之間。在於未遂之狀態也。爲未遂犯與否。不可不分場合而決之。

僞造變造之行爲與行使之行爲之關係。因關於貨幣與關於官印。又關於私印。

及官私文書。現行法各異其處。分此所宜注意也。但久書除第二〇五條之證書外。凡偽造變造與行使。及相加。有成爲一罪之規定。故適用上不可不分如左之場合。而異其斷定。

第一 欲偽造或行使文書。而因他之所生之妨害未遂。其偽造或變造之行爲。自身時及偽造變造之行爲。雖已終結。因有他之妨害。不能遂其行使時。皆文書之偽造變造行使罪之未遂犯也。若以自己意中止之。則稱爲中止犯。無罪也。日本大審院年來以文書之偽造行使罪。爲著手行使。非未遂者。遂至採用非未遂犯之學說。然就於他之種類之罪。法律之明文所謂偽造及行使。併二箇之行爲。而爲一罪之場合。其雙方須皆有實行性質之行爲。例如踰越門戶之行爲。與竊取財物之行爲。併而爲一罪。視第三六八條。踰越竊取。皆其罪之實行也。又如強盜或強姦。其意味加暴行或脅迫之行爲。與所謂奪取或姦淫之行爲。若兩者相俟而成一罪。則兩者皆實行也。凡此等之場合。不問孰先著手。皆著手全部之犯罪者。若因他之妨害未遂時。爲未遂犯。固無容疑也。獨至偽造文書。同著手爲實行之偽造或變造之行爲。而以未遂者。謂非未遂犯。是

可謂全缺道理之議論也。

第二 全無行使之意思。作成證據文書。其實不能謂爲偽造變造。故僅有如此之行爲。不可不謂不爲罪也。

第三 現行法之適用上。最困難之問題。在於行使他人所偽造變造之文書。即非自己所偽造或變造之文書。當如何處分耶。若嚴確解釋。法文因規定偽造變造而行使者。故雖或有謂無罪者。然據余之所信。欲基於左之二理由。主張有罪說。

(一) 本罪既進至其行爲於行使時。則縱令本人僅分離偽造變造。亦以不須關於處罰別條件爲原則。故例如偽造變造行爲。已可罹時效之年限。亦可處罰其行使者。且本間行使者。雖全缺偽造或變造之行爲。要皆爲介入同一犯罪之實行者。自此理由觀之。不可不斷定爲有罪也。

(二) 偽造之行爲。與行使之行爲。若有二人以上。各人異其所爲時。恰與一人之異時行爲同。蓋一生豫備之性質。而一爲使不可不視爲全部實行之性質也。自此理由視之。本間之行使者。亦可謂爲有罪。然於如此窮屈理由之下。

始得處罰罪惡是法文之規定。不得其宜之結果也。

#### 第四節 偽造官文書之罪 (刑法二〇二條—二〇七條)

一 官文書……有廣狹二義(1)詔書(2)狹義之官文書者刑法二

〇三條謂從法令所定之程式官吏公吏於其職權內所調製之文書或可調成之文書也(3)公證文書。

(1)考從來之用例。以御名而作成之書類。或名爲勅書。或單稱曰詔。或云勅諭。不問此等名義之如何。凡以天皇之御名。應調製之文書。及已調製之文書。皆第二〇二條所謂詔書也。但該條就於行使。不設何等處罰之規定。而奇異之「法文也」。(2)狹義之官文書者。謂官公吏於其職權內。從程式而調製者。或應調製者也。更詳言之。此等之程式。并職權。或有法令明定之者。或有如令。違內規之所定者。或有因從來所存之慣例而定之者。要之不問其若何之種類。皆指國法所認之程式及職權爲標準。依此所作成之文書。真正之官公文書。或依此僅有調製之體裁之文書。偽造之官文書也。關於此問題。明治三十五年第八一四號之大審院

刑事判決。同年十月二日大審院第一民事部判決。足供參攷。

(3)公證文書。此爲從來日本之困難問題。如一人所作成之文書。官吏或公吏以稱與書之方法。所與證明文書之全部。爲公正證書耶。或僅其與書爲公正證書耶。關於此問題。議論分歧。孰爲正當。雖不能斷言。而余以全部爲公正證書。信爲正當。蓋若非如此解釋。則與書自身。不爲何等之働也。

#### 二 毀棄官文書……毀棄者謂害消滅或減少文書之效用也。不論物質滅盡與否

論者有與右所示文書之毀棄。全異其意味。解爲物質之滅爲者。斯說也。混同法律上所謂文書。與其文書成立之物質者也。如切裂文書之紙。物質之損壞也。然非法律上所謂文書之損壞。而前所說明。法律上文書者。以文字或可代文字之符號。付著於或物之上。思想之說明。故可生變。更於其思想之所爲。即毀損也。如此物質與文書。當異視之。物質雖無毀損。寧有增加之場合。例如紙之上。附加以紙。若使至文字不明者。其爲毀損。不俟言也。茲明文書之毀棄。所以謂爲效用之



侵害而非物質之毀損也。

一〇四

第五節 偽造私印私書之罪（刑法二〇八條—二一

二條）

一 私印亦有印類與印影之別。與官印同但在製造他人即自己以前之人之印影。以使用爲目的而無權者則不問依偽印之押捺與依其他之方法。皆可爲偽造。且私印之偽造雖係全不存在於此世者之場合。亦同信爲有罪。

比較日本大審院十數年來所採之判決例。就於假用實際不存在於世上之人之名義。偽造私印或私文書。當如何處分之主義。全不一貫。或謂用不存在於世者之名義。偽造私印或私文書。爲無罪。或謂係已死亡者之名義。因其日付之爲生前與爲死後。而決罪之有無。或謂若足使信如其人之猶存在於世。則爲有罪。此等之論旨。苟嚴確比較而論之。洵缺統一者。元來私文書因使人倚賴其證據力之方法。而欺他人者。故所用之事實。不問爲作成者之名義。與爲內容之事實。

皆以其爲虛偽。乃爲本罪之特色也。若然。則獨以作成者其人實際存在爲必要。不可不謂爲毫無道理之議論也。故不問用已死之人之名義。與用死亡者之前之名義。或使用死後之日付。又使用實際會使用之印。與使用全無所持之印影。皆可謂爲有罪。彼論者一面就於私印。謂被害者不類似偽造印之真印之所持。爲必要固已。然獨至於名義。謂不可無實際之人。思想上是誠矛盾之議論也。

盜用之性質。與前所述之官印同。但與官印異者。即影蹟之盜奪。與其使用。行使有影蹟之文書及其他之物。若非相合。不爲既遂。

二 私文書之偽造變造。因其關於流通證書與否。而異其處分。刑法二〇九—二一〇條第二項。則除可以證明權利或義務之文書外。限於或事實之可爲證據者（Beweisfestimmte unter-feliche）悉包含之。

第六節 偽造免狀鑑札及疾病證書之罪（刑法

刑法各論

一〇五

本節之犯罪若一讀條文即已明瞭。本文無須掲載。故以下僅就於法文爲二三之說明。

刑法第二一三條有免狀或鑑札。但免狀之中。可包含官立公立學校之修業證書。卒業證書之類。又日本人當旅行於外國。自外務省下付之旅行免狀俗稱雖云免狀。其實不過籍爲保護。故不得包含於其內。

就於第二一四條。五條。無可特述者。第二一六條之罪。在處罰欲免爲公務之一之徵兵。偽造行使疾病證書者。其性質雖與現行刑法。同爲欲免徵兵義務之罪。惟因犯人所採用方法之如何。或規定於第一七八條。或規定於本條也。然若以徵兵義務之關係爲主眼。欲規定此等之犯罪。宜如徵兵令之特別規則。包含其一切爲便利也。

### 第七節 偽證之罪 (刑法二一八條—二二六條)

刑法所以認爲證罪者。因有限之司法機關。而取扱無限之司法事務。故賴普通

人民之認識之不得已也。欲貫徹此目的。須取調是爲徵信之人。強制出頭。強制宣誓。強制供述。若違之。各科以一定之刑事制裁。偽證罪。即強制真實之供述之政策。而結局與他之犯罪相俟。期完全司法事務之策也。

各右所述之趣旨。使證人鑑定人等。供述真實刑事上之制度。偽誓之罪。與僞言之罪。有二種之區別。在威國或時代。置重宣誓之效力。又在他國他時代。置重證言所及於審判之影響如何。設各異之處。分法而余以爲對於將來之理論。則比較僞證罪。寧信僞誓罪爲便利也。

#### 其一 總論

一 視爲證人。受裁判所呼出者。有出頭宣誓供述之義務。此通則也。鑑定人。通事。有出頭宣誓鑑定通辯之義務。以下準此。特區別法律上或事實上。可免出頭之義務。又宣誓之義務。或供述之義務之原由。刑訴一一五條。民訴二八九條。刑訴講義案七四號。以下)

於此區別之下。應爲宣誓供述者。有不可更爲虛僞供述之義務。本節之所述。即係爲虛僞供述之犯罪。若不肯出頭。又宣誓或供述者。屬於他之範圍。例如刑法一七九條一八〇條刑訴一〇一條一二六條一三六條民訴三〇二條三二八條行裁法三八條等。

鑑定人及通事之關係。依第二二五條。須與證人同一而論之。故關於證人所述者。亦可適用關於鑑定人通事。可知也。

觀刑事訴訟法第一一六條以下。一依第一一六條。有疾病及其他正當之事故者。若疏明其事實。豫審判事當就證人之所在。訊問之。免除出頭之義務。(一)第一七條。關於軍人之出頭。設特別之規則。三其他皇族及大臣。豫審判事當就其所在。而訊問之。無法律上出頭之義務。又就於帝國議會之議員。開會期間。於議會之所在。地滯在中。當就其所在。而訊問之。亦無出頭之義務。(四)又第一二三條。列舉限於一定之訴訟事件。不得爲證人者。又其次條第一二四條。列舉一切在刑事訴訟。不許爲證人者。此等之人。不爲宣誓。僅爲事實參攷人。而許聞供述。而

語以營造物與財產並列。是亦不免將構成營造物之財產。與營造物自身相混同也。又有時營造物。雖爲構成他法人之一分子。而營造物之自身。究不必以有法人資格爲必要。或者謂營造物。可以爲法人。是實謬誤之見解也。

營造物。以直接供公衆之使用爲目的。然則所謂使用營造物之性質。如何不可不一言也。所謂營造物之使用。可分兩種。一則使用營造物者。負有不可不使用之義務。一則使用與否。全屬使用者之自由。例如尋常小學校之使用。即出於強制者。故就學兒童之父兄。不可不使其子弟入學於尋常小學校。所謂負有不可不使用之義務者。是也。

又凡使用營造物。有當其使用之時。即有可認關於其使用之契約。而存立時。與不然時。例如使用病院。水道等。因其使用。即

認爲契約成立而使用道路橋梁等則無論何人其心目中並無有所謂契約者也或有將此營造物之使用分爲私法上之使用與公法上之使用者凡當其使用時即認爲契約成立者私法上之使用也公法上之使用又有兩種一則由於強制的使用一則當其使用時並無須以他種行爲爲要件者是也此說於大體頗爲得當。

使用營造物與使用構成營造物之物件各有區別營造物之使用必其所使用合於營造物之目的若不合營造物之目的時是爲使用構成營造物之物件而非使用營造物也例如步行於道路或因搬運荷物而挽車於道路之上此等使用本以交通爲目的而道路即以供交通之用爲目的者故其使用道路即爲使用營造物至若蓄積木材等於道路之上其使用道

路非以其爲供交通之用者而使用之則不得認爲使用營造物蓋其所使用者乃構成營造物之地面於供交通之用之道路無關係也

二 直接供公用之財產 市役所町村役場之土地家屋等即直接供公用之財產也故此等財產其供公用之性質一日未變即一日不得供他種之使用。

三 共用財產 市町村制第八十二條曰市町村之財產爲全市町村管理之並屬於全市町村所共用者也但特別有民法上之權利者時不在此限然則市町村之財產以供一切市町村住民之共用爲原則凡有爲住民之資格者皆有此共用權者也此外尙有基於地方慣例或基於許可對於市町村之住民特別使其直接使用市町村所有之土地物件者(市町村制第八十三條)

又凡新許其使用財產時。不僅可以徵收使用料。及一時加入金。並可應其使用之多寡。使之分擔該土地物件上必需之費用。至於許其使用之物件。屬於市町村之所有。其使用之權利。件市町村住民之資格而來時。該市町村無論何時。皆得制限使用料。或褫其使用權。但當此之時。須得郡參事會府縣參事會之許可。若關於使用之事。有不服者。得訴願於郡參事會町村長。若對於其裁決尙有不服。可順次出訴於行政裁判所。市町村制第八十二條之但書。本屬當然之事。因恐有誤解者。特以明文規定之。

第二 基本財產 欲保持市町村之實力。鞏固自治團體之基礎。則不可不設備基本財產。市町村制云。市町村之支出。以由財產所生之收入。及其他之收入充之。若尙不足。始賦課徵收市町村

稅所謂生收入之財產。即基本財產。然則基本財產。實爲保持實力鞏固基礎之最要者。此市町村制所以別設市町村有蓄積基本財產之義務之規定也。

基本財產。其目的既如上述。故使用之時。在原則上只能使用由其財產所生之收入。不能使用其原本。若有不得已之時。勢不可不動用其原本。在市則須由府縣參事會許可。在町村則須由郡參事會許可。

依市町村制第八十一條一項觀之。市町村以不動產及積立金。穀爲基本財產。有維持之之義務。此義務以外。其蓄積基本財產之方法。原得由市町村隨意定之。但該條第二項。則謂臨時收入之金穀。必編入基本財產。此蓋指臨時寄捐之金穀。並未定其使用目的者而言也。

第三 通常收益財產 收益財產多編入基本財產然於編入基本財產者以外未必即別無收益財產此等收益財產為通常之收益財產與基本財產不同欲消費之亦不必要監督官廳之認可。

第二目 市町村財產之管理

市町村財產之管理不問其屬於何種類皆為市參事會町村長之責任其管理方法則經市町村會之議決而定之就中如關於不動產之賣買交換授受及抵當等須經市町村會議決並須得府縣參事會郡參事會之許可。  
關於市有財產賣却貸出或建築工事購入物品而欲與他人訂承辦契約時除左所列舉之時外須以公之投票方法為之。  
第一 要急須施行時

第二 賣却貸出及承辦契約之價格比諸行此方法之費用得失不相償時(按公之投票方法須有費用如廣告之類是也)

第三 得市會之認許時

第八款 市町村內之區

第一項 區之性質

市制第六十條町村制第六十四條曰市町村之區域廣濶時或人口稠密時為處務之便宜計得依市町村會之議決分為數區每區置區長及其代理者各一名然則區之設置蓋所以圖市町村行政之便宜故此所謂區不過行政區劃之一種而非獨立人格之自治團體也即其區長及區長之代理者亦不過屬於市町村吏員之一種而為市參事會町村長之補助機關無疑也顧市制第一百三條第一百十四條町村制第一百十四條第一百十五條特別有關於區之規

定其條文云：市町村內之區，特別有財產，或特別設營造物，而該區自負擔費用時，府縣參事會、郡參事會得採該市町村會之意見發行條例。設區會以審議關於該財產及營造物之事務，其會議得適用市町村會之例。前條所記載之事務，依市町村行政之規則，由市參事會、町村長管理之。由此觀之，是於市町村以外，尙認所謂特別有財產之區域，及特別設營造物之區域，而此等區域之事務，依市町村行政之規則，由市參事會、町村長管理之，且得徵市町村之例，因該財產或營造物賦課區費，或徵收使用料也。市町村制之規定，既如此，於是解釋區之性質者，遂有如左之說，或曰：市町村爲最下級之自治團體，市町村之下，不許再有如市町村等掌公共事務之自治團體，存乎其間。此市町村制之精神也。然掌公共事務之自治團體，雖不許再有之，若於市町村內，專因維持或財產及營造物，致

認自治團體之存在，則屬無妨。此乃市制第一百三條、町村制第一百四條之所明認者也。蓋市制第一百三條、町村制第一百四條之所謂區，關於其財產或營造物，得爲有自治權之公法人，無所容疑。故市町村長，依市制第一百四條、町村制第一百五條所行之事務，乃以區之機關資格而行之者也。又因之所附加之租稅，亦非市町村稅之一部，而區稅也。或又曰：市制第一百三條、町村制第一百四條中，用括弧以界劃第九十九條五字，故知此所謂區，蓋視之與市町村之營造物爲市町村之一部，所專用時同。雖然，是皆謬誤之說也。夫市町村制，所特別認有此區者，因市町村施行之際，分合從前之市町村，有時不能消滅，有關係於其財產、營造物之區域，故對於有此事情之區域，與之以自治權，試觀市町村制理由書，即可得此說之佐證。然市町村制以市町村爲最下級之自治團體，則市町

村之下。不得更有名爲區之自治公共團體之存在。此市制第一百十三條町村制第一百十四條所以用括弧劃入第九十九條五字也。因此結果則因維持區有財產及營造物所賦課之租稅。雖稱曰區稅。實市町村稅之一部也。但市町村制之明文認上述之財產爲區有之財產。夫區既能有財產。而又無公法上之人格。則不能不論定其爲有私法上之人格矣。對於此有反對之論者。以爲市町村制非認區爲有私法上之人格。其所謂區有財產者。乃區內之住民所共有之財產也。蓋市制所以有第一百十三條云云之規定。町村制所以有第一百十四條云云之規定者。因該條文中之財產或營造物。僅由該區之住民負擔費用。而僅關於該區住民共同利益之事。多有牴觸於市町村全體者。故有此條規。而非以區爲有獨立人格之法人。則所謂區有財產。宜解釋爲區之住民所共有。方屬得當。雖然市町村

制。明認爲區之所有財產。又何必強解爲區之住民共有之財產乎。此外如明治三十五年四月三十日大審院判決例。謂町村制第一百十四條。所以使町村之區。於特有財產時。得設區會以審議其事務者。無非認區爲獨立之權利主體云云。此亦可取以參考者也。

#### 第二項 區有財產之管理及區之營造物之管理

依市町村行政上之規則觀之。區有財產及其營造物。須由市參事會町村長管理。但設有區長之時。則市參事會町村長得指揮區長。使執行管理之事務。又該區若設有區會時。則關於其財產及營造物之管理。須經區會之議決。苟未設區會或區總會。則須經市町村會之議決。蓋市町村會以外。既別設區會。則關於區有財產及其營造物之管理。於區與市町村之間。必不免有利益之牴觸。因此之故。



故僅限於無區會時始由市町村會議決。

區會之構成準市町村會組織之例。依府縣參事會郡參事會所定之區條例而規定之。所謂區條例者。雖由府縣參事會郡參事會所定。但此等機關。乃因圖市町村行政之便宜而設者。則其區條例。即爲市町村條例無疑也。故依市制第二百一十一條。町村制第二百五條。須經內務大臣之許可。

#### 第九款 町村之組合

##### 第一項 組合之性質

設組合之目的。在使兩個以上之町村。相互聯合而行其公共事務。此組合之性質如何乎。町村制未明言之。故法文上甚不明瞭。但郡制第一百七條。以郡之組合爲法人。則準此以窺立法者之精神。知其亦認町村組合爲法人矣。顧此町村組合之法人。與區不同。其法人

存立之目的。在行町村之公共事務。則其爲公法上之法人無疑。所謂公共團體是也。因此結果。故區所徵收之費用。乃町村稅之一部。而組合中住民之負擔。乃對於該團體之負擔。不得視爲町村之負擔也。所以町村會選舉議員。當其定選舉人之等級時。不能以組合之負擔。算入町村負擔。以定選舉等級之標準。但組合之負擔。乃直接以其負擔之費用爲組合費。而自組合之住民徵收之者也。若分賦之於組合內之町村時。其費用即爲町村稅之一部。其負擔即爲町村負擔之一部。此殆與郡將其費用分賦於町村時相同矣。町村制許設町村組合。而市制無關於市之組合之規定。故市與市之間。或市與町村之間。不得爲組合。夫所以或許爲組合。或不許爲組合者。因立法者之精神。本不欲於市町村以外。別設組合。不過於不得已之時。始許之耳。所以不欲妄設組合之精神。市町村制理由

書已明言之。其言曰：依本制之希望，造成有力之町村。及以郡爲自治體時，則無別設其他區劃之必要。更無須因一事件設特別之聯合。若妄設聯合時，則行政事務不簡明，其組織極錯綜，而費用之增加，因之亦不能免。英國之實例，足以舉而證之也。故如設水利土木之組合，或於小町村設學校之組合，乃萬不得已者，皆不可不以別法規定之。然別法未發布以前，不能不於本制豫設方法也。理由書之言如此，則立法者不欲妄設組合之主意，可以見矣。

#### 第二項 町村組合之種類。

第一 協議組合及強制組合 町村之事務，以町村自己執行爲原則。然就實際觀之，有時某町村事務之全部或一部，若使該町村共同執行，則較爲便宜。當此之時，許各町村共同協議。經監督官廳即郡長許可後，設立組合。但是時須爲設立組合之協議。且

須將組合會議之組織、事務之管理方法、費用之支辨方法等，規定於組合規約中。

強制組合，適與協議組合相反。其應當設立組合之各町村，不問其有設立組合之希望與否，只須行政上有設立組合之必要時，即得強制設立之。所謂設立組合之必要，即該關係町村於法律上所當負擔之資力，有不備時是也。當此之時，本可合併此資力，不備之各町村爲一町村，特以町村之合併，宜出於町村住民間之習慣及其他町村之沿革等，驟言合併，殊非易易。故許其採用設立組合之方法。然町村組合，若可僅依官廳之意思，使之設立，亦恐侵害町村之自治權。是以須由郡參事會之議決，乃得爲強制之設置。而組合費用之分擔方法等，務須使該關係町村協議而定之。不過協議不成時，勢不得不使郡參事會爲之決定耳。

第二 全部組合及一部組合 全部與一部之區別。蓋因組合所執行事務範圍之廣狹而生者也。全部組合者。町村之一切事務皆使組合執行之。一部組合。則僅執行町村事務之一部。但強制組合。皆因該關係町村無獨立資力。始被強制設置。故常爲全部組合。至協議組合。其爲執行町村事務之全部乎。抑執行町村事務之一部乎。則依設置當時之規約如何而決定之也。

### 第三項 組合之解散

町村組合爲公法人。既如前述。則該關係町村。不能隨意解散之。若關係町村欲解散其組合時。不可不經監督官廳即郡長之許可。

### 第十款 對於市町村之監督

#### 第一項 監督之性質

或者曰。對於自治團體之監督。不過一種之補佐而已。自治公共團

言亦無何等之效力也。又就於原告所主張成立貸借之點。被告既無所爭。而被告又不能證明抗辯之根據的事實。故當依原告所請求爲裁判也。被告亦辯論曰。證人之證言。當認爲真實者。何則其言語明亮而無滯澁。又其知之者。明言知之。不知者。亦明言不知之。其非囁言可知。且未爲宣誓證人之言。裁判所以心證而定之。固非法律之所禁。換言之。如本件證人之言。爲有效之證據。故裁判所當據丁之證言。採用被告之抗辯。而棄原却告之請求也。於是裁判告口頭辯論之終結。與陪席判事。低聲密議後。作成判決主文。直言渡之。被告當辦濟貸金。元本利息。合計千百元於原告。訴訟費用。歸被告負擔。

右即言渡裁判之判決主文也。至判決理由之要領。可以口頭而告之。以上所述。爲最簡單之事實。自口頭辯論至訴訟手續進行之順

序略說明之也。今示口頭辯論調書之實例如左。

裁判所書記之職務。當口頭辯論時。須作口頭辯論調書。其作製之手續。規定於第二百二十九條及百三十條。茲基前述之實例。示口頭辯論調書之形式。

口頭辯論調書

原告

甲

右訴訟代理人辯護士(右法定代理人或補佐人) 某

乙

被告

丙

右當事者間。就於明治三十七年(甲)第一千五百號請求貸金之訴訟事件。明治三十七年十二月二十日午前九時。在橫濱地方裁判所民事第一部。原告代理人乙。有原告法定代理人。或補佐人。某之出

頭時。記載其旨。被告丙。有被告訴訟代理人。法定代理人。出頭時。或被告丙闕席時。記載其旨。原告闕席之際亦同。出頭於法廷。

裁判長 某

陪席判事 某

陪席判事 某

裁判所書記 某

列席公開(禁公開時)記載其旨。依口頭辯論明確如左。

原告訴訟代理人。原告法定代理人。或補佐人。申立被告當辨

濟貸金元本利息合計千百元於原告之判決。

被告申立棄却原告之請求之判決。

原告訴訟代理人。原告法定代理人。或補佐人。為事實之陳述。

被告陳述抗辯之理由。

民事訴訟法

被告對於原告之借入金。與賣買代金相殺時。原告拋棄十元以下之債權額。而計算之。合計元本利息為千九百元。又陳述契約之成立。為明治三十七年九月三十日夜。其場所。在被告之居宅。

原告代理人。述無買米之事實。及無相殺之事實之旨。

證據調

原告代理人。提出甲號證。陳述證明其請求之原因之旨。被告認其成立之真正。而不認其立證之趣旨。

訊問被告申立之證人丁。其供述如別紙調書。揭載證人丁訊問調書(略)。

被告陳述。援用證人丁之證言。原告抗辯其證言非真實之證據。

辯論

原告代理人及被告。基於證據調之結果。各為辯論。裁判長與陪席判事各議後。為左之判決言渡。

被告當辯濟貸金元本利息。合計千百元於原告。

訴訟費用。歸被告之負擔。

明治三十七年十二月二十日

橫濱地方裁判所

民事第一部

裁判所書記 某 印

裁判長 某 印

訴訟手續中。可明確之規定。以讀聞於當事者之旨。又因閱覽示於訴訟關係人。當記載於調書之末。(民訴百三一條)

民事訴訟法

以上所揭載口頭辯論之調書。因前示之實例。而說明之也。又右之場合外。口頭辯論調書中。當一一記載當事者之自白。認諾。拋棄。和解等之事實。民訴百三十條

自民事訴訟法言之。自白者。認相手方所述之事實也。認諾者。以相手方之請求為正當。而為應其請求之意思表示也。拋棄者。原告既起訴之後。不主張其請求。即對於被告起訴後。不再提出其訴之謂也。反之。雖再起訴。而一時不主張其請求。謂之訴之取下。是二者之所以區別也。又申立。有明確之規定者。即前述一定之申立。規定於第二二二條是也。陳述。有明確之規定者。即二六八條及二六九條所規定之陳述是也。此外第百三十條之規定。觀條文可以明瞭。茲不詳述。

以上之實例。已說明訴訟手續之一部。今就訴訟法之理論的說明

之。

口頭辯論。可分為五。第一。辯論之開始。第二。事實之陳述及攻擊防禦方法之運用。第三。證據調之手續。第四。就於證據調之結果之辯論。第五。判決。此從手續進行之順序。而區別之也。

第一。裁判長告以開口頭辯論之旨後。訴訟當事者為一定之申立是也。

第二。自原告陳述其請求之原因的事實。而被告述其抗辯之理由。且原告盡攻擊之方法。而由被告陳述防禦之方法是也。

第三。各當事者為證明其所主張之事實之手續。謂之證據調。手續依前例。即自原告代理人提出證書。自被告代理人申立取調其證人之手續也。

第四。原告及被告。就於證據調之結果。辯論其主張為正當。即就

證據調之結果而為辯論也。

第五、裁判所聞當事者陳述其所主張之事實及其他攻擊防禦之方法為證據調就於證據調之結果聞其辯論後對於事件為判斷謂之判決。

更由他點區別訴訟手續得分類如左。(1)裁判機關之行爲。(2)訴訟當事者之行爲是也。茲先就裁判機關之行爲說明之細別爲三。

(甲) 裁判長之行爲

(乙) 陪席判事之行爲

(丙) 裁判所之行爲

(甲) 裁判長之行爲民事訴訟法第一〇九條一項乃至三項規定之。裁判長有開口頭辯論且指揮之之權。及對於當事者許發言或禁發言不從其命者之權。故訴訟當事者無裁判長之許可不得輕易

發言。

當事者之申立有不明瞭時。裁判長得使釋明之。或事件之陳述不完備時得發問而使補述。又裁判長得令當事者明示用如何之證據方法。及爲必要之陳述。又裁判長當證據調時。則可訊問證人鑑定人。

裁判長有維持公庭之秩序。爲必要行爲之權。故原告或被告在於公庭。有不當之行狀時。得令退席。又訴訟當事者。因有不當之行狀。自裁判長命退席時。視爲與任意退席同。應受闕席判決。

判決決定等裁判之言渡。裁判長爲之。而非陪席判事爲之也。茲宜注意者。言渡裁判。與爲裁判異。爲裁判者。即使成立裁判之謂也。既成立之裁判。以口頭發表之手續。言渡裁判之謂也。言渡之裁判。即判決及或種類之決定。由裁判長言渡後指揮裁判所書記作成調

書而自署名捺印。

(乙) 陪席判事之行為規定於民事訴訟法第一百十二條第三項。陪席判事。在口頭辯論中。告於裁判長。得向訴訟當事者而發問。又裁判長因事故不能署名捺印於調書時。代裁判長署名捺印。第三百十二條第二項。並有干與裁判之合議之權。

(丙) 裁判所之行為。規定於民事訴訟法第一百十三條。茲分別說明之如左。

第一 裁判所就於關於事件之指揮。裁判長之命。又就於陪席判事之發問。自訴訟當事者。有申立其議時。當裁判之。(第一一三條)

第二 裁判所對於原告或被告。又訴訟代理人。或輔佐人。缺為相當演述之能力者。可禁其後之演述。且有新定期日。使辯護

士演述之權。(第一二七條。非辯護士。而以辯論為業者。得令之退席。

第三 裁判所於必要之際。不可不使通事立會。立會云者。即使為通譯之意也。民事訴訟法第一二五條及一二六條。規定有必須通事之場合。而裁判所構成法第一一八條之場合。則示無必要之旨。

第四 裁判所有命辯論之分離。併合。中止。制限。再開之權。

(1) 辯論之分離。規定於第一一八條。於一之訴中。原告為數箇之請求時。可就於各請求。使為各別辯論。又對於本訴有反訴時。可使本訴先為辯論。或使反訴先為辯論。

(2) 辯論之併合。規定於民事訴訟法第一二〇條。即同一之人。或別異之人。數箇之訴訟。繫於裁判所者。其辯論及裁判。得併合



之是也。例如自原告甲對於被告乙有數箇之請求各別起訴時，得令併合而辯論之。又自原告甲對於被告乙丙各別起訴時，亦可令併合而辯論之。然法律上就於併合有一制限，即限於所請求訴訟之目的物本來得於一個之訴而主張之者，換言之，若不許客觀的訴訟之併合，及主觀的訴訟之併合，則裁判所亦不能併合而審理之。

右所述許辯論之分離者，在欲免訴訟手續之錯雜也。許辯論之併合者，在欲使裁判所及當事者省勞力與時間，又省當事者之訴訟費用也。

(3) 辯論之中止者，謂他之訴訟事件終結前，中止一之訴訟事件之審理也。即訴訟之全部或一部之裁判於他之所繫屬之訴訟，繫於可定之法律關係成立或不成立時，至後訴之完結前，

中止前訴之審理。第一二一條及或訴訟事件之裁判中，第一二二條生可罰之行爲之嫌疑，其可罰之行爲影響及於民事訴訟之裁判時，至刑事裁判完結前，當中止辯論是也。

就於第一二二條，他之所繫屬訴訟之文字，有種種之議論，或謂非僅民事訴訟，並包含行政訴訟者，又非僅他之裁判所所繫屬之訴訟，並包含同一裁判所所繫屬他之訴訟者，或謂在他之裁判所限於民事訴訟所繫屬之訴訟者，余謂後說無理由，不足採也。

辯論之制限者，規定第一一九條，即對於一之請求，提出數箇獨立攻擊防禦之方法時，制限辯論其一二之謂也。

法文中，有獨立之文字，此獨立之攻擊方法，或防禦方法者，謂若以攻擊方法爲正當，則言渡被告之敗訴。若以防禦方法爲

正當則因此而棄却原告之請求也。就防禦之方法言之。例如對於原告請求貸金。被告提出已辨濟。或時效已成就。二個之抗辯。則裁判所得僅就辨濟之抗辯。制限辯論。何則。時效之成就。不成就。雖未調查。而僅一辨濟。已足棄却原告之請求也。反之。僅就時效之抗辯。亦得制限辯論。其理由與辨濟同。蓋既認時效之成就。雖未調查。辨濟之有無。已足棄却原告之請求也。注意。制限調查。攻擊防禦之方法。當裁判未熟時。得調查他之攻擊或防禦之方法。勿論也。

辯論再開者。裁判長閉口頭辯論。定判決言渡之時日。已告知之後。因合議發見。審理不盡之點。更開始口頭辯論。聽當事者之陳述。或為證據之調查之謂也。

第五 裁判所欲明事件之關係。即訴訟關係。換言之。因欲明訴

之原因或抗辯之理由的事實關係。得為左之行為也

(一) 命當事者自己出頭。

(二) 原告被告所援用之證書。而存於其手中者。得命之提出。第一一五條。但其證書以外國語作成者。命添付其翻譯書。

(三) 得命提出當事者所持之訴訟記錄。第一一六條。證書與訴訟記錄不同。茲所謂證書者。因供證明或法律關係之具。所作之文書也。所謂訴訟記錄者。因起訴訟所作書類之原本也。

(四) 裁判所得以職權命檢證及鑑定。第一一七條。何謂檢證鑑定。當於第三節說明之。

第六 裁判所得延期口頭辯論。而命準備手續。第二〇八條。準備手續之意義。當於第四節說明之。

第七 裁判所得却下遲時期。而提出之防禦方法。又得却下遲

滯提出之證據方法。第二一四條第二項但却下須具三要件。

(一)若許提出防禦方法證據方法。至遲延訴訟之完結時。

(二)其提出者。以故意欲遲延訴訟或可心證其由於怠慢而不提出時。

(三)有相手方之申立。即自相手方有却下之申立時。

法文上不規定却下遲時機攻擊方法。蓋通例原告無遲延訴訟之故意。故無遲時機而提出證據之事也。原告欲得被告之或事物換言之。即原告欲實行自己之權利而起訴也。假令有遲延訴訟完結之意思。則可不起訴。故原告斷無以故意遲於時機提出攻擊方法之事。此法文上所以不規定之也。

第八 裁判所得試爲和釋。規定於第二二一條。裁判所不問事件在如何之程度可依自己及受命判事或受託判事。有和解

訴訟及爭點之權。因試爲和解。得命當事者自出頭。

受命判事者。謂組成合議裁判所之判事受特別之命。行審理之一部也。或時裁判長自爲受命判事。而試和解者。受託判事者。謂受合議裁判所之囑託。行審理之一部區裁判所判事也。以上所述皆裁判機關之行爲也。今就訴訟當事者之行爲說明之。細別爲二。

一 原告之行爲。

二 被告之行爲。

(一)原告之行爲。(1)爲一定之申立。(2)陳述請求之原因事實。(3)反駁被告之抗辯。及對於被告之反訴而爲答辯。

(二)被告之行爲。(1)爭原告之請求。即對於原告之請求。爲一定之申立。(2)陳述抗辯之理由。(3)起反訴時。可爲原告之行爲。且原告被告

其提出證據爲證據之說明。得對於相手方之證據爲抗辯。原告之行爲，即攻擊方法。被告之行爲，即防禦方法。至接聯於判決之口頭辯論終結前得爲之。原告及被告爭辨其相手方所主張之事實時，不可不陳述其所爭之旨。此民事訴訟法第一一條所規定也。若對於相手方所主張之事實，不有陳述其所爭之意思，不能以他之陳述而推知者，視爲自白。相手方所主張之事實，第一一條第二項茲舉例以明之。始原告對於被告主張年一割利息之約束，而貸金千元。若被告僅抗辯借用金之千元早已返還而就於利息，則無陳述。可視自白。原告所主張之利息者，何則元金雖已返還，而利息有未返還者，返還元金之事實與不返還利息之事實，固可區別而觀察之也。反之原告主張貸與金千元，而被告抗辯無借用之事，則就於利息，雖無陳述，可視爲被告已爭辯者，何則被告既

無借金之事，無支拂利息之義務之理由自明也。

自日本法律之規定觀之，被告爲防禦方法，可大別爲二。

第一 本案之抗辯。

第二 妨訴之抗辯。

第一 本案之抗辯者，謂抗辨原告所主張之權利，歸著於不存在之論決也。換言之，即答辯無應原告請求之義務，謂之本案抗辯，更簡言之，即對於請求本體之抗辯也。

第二 妨訴抗辯者，抗辯無應訴之義務也。詳言之，即抗辯原告之訴爲不法，無應其訴爲本案答辯之義務也。故由被告提出妨訴抗辯時，裁判所就於本案，以不爲辯論爲原則。第二〇七條規定之。如左。

被告基於妨訴之抗辯，拒本案辯論時，又裁判所因申立或以職權

別命辯論時。當就其抗辯別爲辯論。及以判決爲裁判。

妨訴抗辯。規定於民事訴訟法第二〇六條第一號至第七號

(一)無訴權之抗辯也。無訴權之抗辯者。主張非可訴於司法裁判所之謂也。換言之。即抗辯原告之請求。其事件之性質。非可在司法裁判所審判。例如由被告抗辯原告之訴。當屬於行政訴訟是也。或學者謂就於當事者之仲裁契約。應屬於仲裁人之判斷。而定之爭議。若起訴時得爲無訴權之抗辯。

(二)管轄違之抗辯。

(三)權利拘束之抗辯。

右二者已述於前。茲略。

(四)訴訟能力之欠缺。又法律上代理之欠缺之抗辯。例如原告無訴訟能力之場合。由被告提出抗辯。謂之訴訟能力欠缺之抗

辯。即瘋癲白痴或未成年者是也。法律上代理欠缺之抗辯者。原告法定代理人起訴時。被告以不能爲法律上原告之法定代理人。或就於訴訟行爲。以不備應具之要件爲理由。求訴之棄却之抗辯也。例如法定代理人。已起訴者。非原告之後見人或雖爲後見人無親族會之許可而起訴時。得爲法律上代理欠缺之抗辯是也。

(五)訴訟費用保證欠缺之抗辯。訴訟費用之保證。規定於第八七條。即外國人之起訴。或外國人爲原告之從參加人。當立保證。第八八條。若不立保證而起訴時。得爲保證欠缺之抗辯。

(六)就於再訴。未償前訴訟費用之抗辯。蓋訴訟在口頭辯論前。原告可以自由取下。但取下訴訟之原告。與敗訴之被告同負擔訴訟費用。若既取下其訴。而不支拂訴訟費用。則再起訴時。被告

得爲此抗辯。

一一六

(七)延期之抗辯此基於舊民法而規定之也現行民法就於延期之抗辯未有規定故在現行民法之下民訴第二〇六條第七號自無由適用或學者解釋民事訴訟法第六二條之場合謂辯論之拒絕該當延期之抗辯者。

提出妨訴抗辯依第二〇六條有左之制限。

妨訴抗辯就於本案被告之辯論前須同時提出若被告不爲妨訴之抗辯而爲本案之抗辯時失妨訴抗辯之權例如應貸金千元之請求被告於口頭辯論提出抗辯謂已返還借用金則以後不能提出妨訴抗辯此原則也尙有二例外。

(1)被告不可拋棄有效之妨訴抗辯雖至本案之辯論後尙可提出妨訴抗辯。

(2)本案之辯論前不提出妨訴抗辯若疏明非因過失不能提出之理由雖在本案之辯論後亦可提出妨訴抗辯。

### 第三節 證據

#### 第一款 證據之意義及種類

廣義之證據指決定事理之真否之基礎也詳言之即決或事實之存在與否之他的事實及決或斷定之正當與否之他的斷定也證據大別爲二即實在之證據及斷定之證據是也。

斷定之證據者因證一斷定之正當援用他之斷定之謂也例如二與二相乘爲四其斷定之基礎即數學上自乘倍加之定則也余所有之公債證書可視爲動產其斷定之基礎即民法第八十六條之規定也兵士臨戰場砲彈貫心臟一兵士見之言其必死可以爲此斷定者因心臟破裂之動物不能保其生命醫學上之定則也見自

枝垂下之果實謂其將辭枝而墜地。可以爲此斷定者。基於物理學上引力之原則也。故斷定之證據。即爲學理上確立之斷定。依此而爲論理的推究。得以證明他之斷定之真實之謂也。斷定之證據或稱論理的證據。或稱絕對的證據。余欲稱爲理證。

實在之證據者。因欲明事實之存在若不存在。而援用他之事實也。例如目擊甲於某日往法政大學。乙之證言。即以甲是日往法政大學之事實爲決定之基礎也。故實在之證據。即或事實也。依此得心證問題的事實之存存或不存在也。實在之證據。或云關係的證據。或云歷史的證據。余欲稱爲事證。

茲舉以上種種差異之點如左。

(一) 論理的證據。即斷定之證據。理證。依此所生之論斷。必然者也。反之歷史的證據。即實在之證據。事證。依此所生之論斷。非必然者也。

例如人類之身體。終必死亡。其爲此斷定之根據。凡生物必死之定則也。依此定則。而爲凡人必死之斷定。無論何人。及如何之時代。皆爲不誤。故謂斷定之證據。所生之論決。必然者也。至若自實在之證據所生之論決。則非必然者。目擊乙之死。此依甲之證言。而認定乙之已死。然此認定。乃基於甲之證言之斷定。非必然者。何則。甲或誤以丙死。視爲乙死。或乙當甲在前。雖有氣息已絕之事實。而甲其後。而乙復蘇生者。

(二) 證明之方法。異。理證者。以論理的辯明。而由判斷者之推理力。認知其所主張之真實也。事證者。因表示確定事實。文書之記事。人之記憶。而由判斷者之明察力。心證問題的事實之存在或不存在也。約言之。理證者。其證明之方法。以論理的辯明爲主。事證者。其證明之方法。以事實的說明爲主。



(三) 理證者其證據原因常已斷定是其證明之方法。在依或斷定使生他之斷定也。事證者其證據原因證據原因後當說明常屬具體的事實是其證明之方法。在於事實的穿鑿也。

(四) 理證者其證據原因為絕對的斷定。故不須表示此斷定之特別機關。而存於各人之理想學識中也。事證者其證據原因為具體的事實若各別存在者故須有表明此之機關。其機關何在。即人與物體也。表明實驗之人謂之人證以文字表明人之思想之物謂之書證。具有一定之形狀色彩品質之物謂之物證約言之。事證之特別機關。包含為證據原因之事實。而供判斷者之觀察。法律上所謂證據方法也。

(五) 理證者若從論理之法則論決之。生強制的斷定。故以理證謂之絕對的證據事證者。非依論理之法則而貫通者。不能以強制的確

定問題之事實所以生心證判斷。而又以事證為關係的證據也

事證活動之狀態即因事證而至於得證明之結果之順序。依證據方法。使現出一箇或數箇具體的事實視為證據原因。施論理的或常識的推理作用。其直接推理或間接推理之結果。又綜合的推理之結果。有數多證據原因之場合。在察知問題的事實之存否也。

理論上證據之意義。雖如以上所說明。然法律上所謂證據者。非謂絕對的證據。即理證。常稱為事證。但法律上證據之語。有左之意義。

- 一 證據方法……(外部機關)
- 二 證據原因……(被包含於證據方法之具體的事實)
- 三 證明……(推理作用)
- 四 證明之結果……(心證)

所謂證據方法。或外部機關如證人及證書等是也。證據原因如證



人所見聞之事實或證書所記載金錢借貸之事實是也外部機關常包含證據原因即謂證據方法爲外延證據原因爲內包亦可也依日本訴訟法關於證據方法可分爲五。

- 第一 人證
- 第二 書證
- 第三 鑑定
- 第四 檢證
- 第五 訊問本人

就右之證據方法所包含證據原因而說明之在於人證即證人所陳述之事實在於書證即證書所記載之事實在於鑑定即鑑定人之意見在於檢證即裁判官所實驗之事實在於本人訊問即本人之自白及其他之供述。

日本訴訟法關於證據所認之原則如左。

第一自由心證之原則刑訴第九〇條民訴第二一七條已詳於緒論中茲不贅述

第二舉證之責任原則上必有主張之者舉證責任或謂應屬於原告然非確論何則被告主張特定之事實時亦不可不舉證據者也證明與疏明之區別

證明者訴訟當事者以使裁判官確信其所主張爲目的疏明者以使裁判官雖不至確信其所主張之事實而或信其主張應屬真實爲目的也故事實已證明時以下裁判官之心狀確信原告主張事實之存在反之被告之主張捏造也又事實已疏明時如下裁判官之心狀雖非不疑被告所主張要有真實之見焉但至後日或有反對之事實亦不能不信耳。

右疏明與證明裁判官對於當事者所主張其信用之程度有所輕重。故其手續亦有差異。在證明之場合。裁判官對於證據方法。不可不施實查。在疏明之場合。裁判官僅聽證據方法之申出而已。(民訴第二二〇條)

第二款 證據調之手續

證據調者。取調證據原因之義也。詳言之。以表顯自原告被告提出證據方法所包含之事項。證據原因而供裁判官之考覈也。當事者提出證據雖屬自由。而裁判所非必就其所提出之證據。一取調數箇之證據方法中。有認為不必要時。得制限之。(民訴第二七四條法律上所以與裁判官此職權者。防濫供證據。增加訴訟費用及遲延訴訟完結之弊也。抑關於訴訟。證據之必要者。因有所爭之事實也。故無所爭之事

實則不認證據之必要。又事實雖有所爭。而裁判官已熟知之者。亦無立證之必要。故法律就於左之事實。不認證據調之必要。

一 當事者間無所爭之事實。

二、在裁判所為顯著之事實。顯著事實定義正難。前以例示之。如官報公報所揭載之事實。或天災地變等人所盡知之事實是也。但裁判官知其事實。在職務執行中與否。皆所不問。且如何之事實。為顯著之事實。非法律上之問題。乃事實上之問題。此日本大審院判例之所認也。

三、法律上推定之事實。例如民法第八二〇條第二項所規定。妻於婚姻中懷胎之子。推定為夫之子之事實是也。

四、法律之規定。即民法商法等所規定之條項是也。茲所謂法律者。乃日本之法律。非外國之法律也。外國法律。僅認為一事

實不可不立證。又如各地方慣習。或商慣習規約。亦有立證之必要。(民訴二一九條)

證據調必經當事者之申立。不能以裁判官之職權而取調證據。惟檢證鑑定。則為例外。得以裁判所職權命為檢證或命鑑定。證據調當在受訴裁判所為之。此原則也。但有三例外(第二七三條一項)

- 一有使受命判事為證據調者(二七三條二項)
- 二有使受託判事為證據調者(同上)
- 三有在外國為證據調者。在外國為證據調之場合。當囑託於外國之管轄官所。又駐在同地之公使或領事(第二八一條)

為證據調之前。有先為證據決定者。即在受訴裁判所。引續當事者

之演述。不直為證據調。而新定期日為之。或在受命判事及受命判事前。而為之時是也。二七四條證據決定。必須記載之事項如左。

- (1) 可以證係爭事實之表示。
- (2) 證據方法之表示。如訊問證人鑑定人時。表示之。
- (3) 申出證據方法。原被告之表示。

證據決定。裁判長言渡之。若在受命判事。或受託判事之面前。為取調時。當附記其旨。

申出證據方法之人。當豫納費用於裁判所。二八八條所謂費用者。即證人鑑定人等之旅費。日用等是也。

### 第一項 人證

人證者。依人為證據之義。故謂之證人。證人者。關於係爭事實。陳述自己所實驗之事實之第三者也。但其事實須已過去者。

證人自裁判所命爲證言時。不得拒之。民訴第二八九條此證言之義務。國民對於國家所員之義務也。若使得拒爲證言。不爲必要的事實之證明。裁判難期正確。夫裁判若失其當。則法律殆至失其效用。此法律上所以使國民負爲證言之義務也。然基於特別之理由。有認爲例外者。即民訴第二九〇條二項。第二九七條。第二九八條所規定是也。

拒絕證言之手續。有在訊問期日前。有至訊問之期日。疏明其原因而申立者。民訴第三〇〇條。有拒絕之申立時。裁判所先就於其原因之當否。而決定之。惟須聞原告或被告之意見。

又當事者對於或證人得爲忌避。即對於有民訴第二九七條所規定。關係之人得爲忌避。若對於一般證人則否。於此之際。裁判所亦須決定其申立之當否。決定之手續。規定於民訴第三〇三條。但對

於有忌避原因之裁判。雖不得上訴。而對於無忌避原因之裁判。可以即時抗告之方法。而上訴。有忌避原因之證人。雖不爲宣誓亦不得訊問之。換言之。有忌避原因之證人。絕對無證言之權利也。

可以拒絕證言之人。有僅拒宣誓者。則不令宣誓而訊問之。訊問證人之手續。已詳於前例。茲略。

民事訴訟法第三一〇條。受呼出爲證人時。有不宜誓。僅供參考而令陳述者。但不爲宣誓之證人。稱曰參攷人。可爲參攷人者。如左。

第一 訊問之時未滿十六歲者。

第二 無了解宣誓之智能者。

第三 因刑事上之判決。被剝奪或停止公權者。

第四 依第二九七條。第二九八條。第三號。第四號之規定。有拒

絕之權利。而不行使之者。

## 第五 訴訟之成績有直接之利害關係者。

證人有請求給與旅費日用之權利。使申出證據之人。豫納於裁判所。限於以金元而充其支拂。證人訊問既終之際。得請求之。第三二一條

## 第二項 鑑定

鑑定者。基於特別之智識經驗之斷定也。換言之。鑑定者。鑑定人之意見也。此定義。謂為證據原因之鑑定。而對於證據原因之證據方法。即鑑定人也。前示鑑定人之定義如左。

鑑定人者。陳述對於裁判官所與之材料。基於特別之智識經驗之意見。而助裁判官之考覈之人也。

依此說明。證人與鑑定人之區別。頗屬徽州。蓋證人者。亦不外陳述其意見。例如證人為昨日見甲之證言。即在以證人之判斷。謂昨日

所見之人為甲也。又如言昨夜聞犬吠聲。而其聲果為犬之聲耶。抑否耶。亦須依判斷而為證言。即表示一之斷定者也。然則證人與鑑定人。就於此點。其性質殆無所異。惟他點之差別。其重要者有二。

(一) 證人之供述。必在過去。以其實驗之事實為判斷。反之鑑定人。乃對於裁判官所與之材料。陳述現在之判斷。又證人之判斷。自受裁判官之訊問時。已存在者。反之鑑定人之判斷。受訊問之始。尙未存在者。

(二) 證人之判斷。雖基於普通人所有之智識經驗。反之鑑定人之判斷。當基於特別之智識經驗者也。

依日本訴訟法之主義。置重第一之區別。即三百三十三條所規定也。雖在須特別之智識者。而其判斷之事實。屬於過去時。不稱為鑑定人。而適用人證之規定。故學者稱為鑑定證人。

爲鑑定之目的者，人及物體也。以人爲鑑定之目的，例如民法第七條所規定受禁治產之宣告者，以醫師鑑定其心神喪失與否，又以物體爲鑑定之目的者，例如因破壞家屋，請求賠償損害時，調查其家屋破壞之狀態，值幾何之損害是也。

鑑定之手續

鑑定於其根本上，與證人多屬同一之點。故手續亦多準用訊問證人之手續。觀第三二二條之規定，可以明矣。惟第三二三條以下，就於鑑定爲特別之規定，即申出鑑定之方法，須先表示鑑定之目的，且申出鑑定時，不能直爲證據，調裁判所須以決定方法，裁判許否也。若許鑑定時，定鑑定人之員數，又任免之，屬於裁判所之職權，此原則也。然裁判所不能知適當之鑑定人時，則當事者得指名適當之人，而申出之。又當事者可以合意而定鑑定人。於此之際，裁判所

一般會計之關係，有剩餘，則以之編入一般會計之歲入，損失非由一般會計補充之，則運轉資本有缺損。

(二) 資金會計，乃應或作業所需要之材料貯蓄，或行紙幣交換，貨幣整理，所使用者，其收入支出相結合時，雖可使用之，然資金常爲一般會計之收入，又支出者。

(三) 學校及圖書館之特別會計，乃出於使之爲獨立計算之趣，旨者不足額由一般會計支出之，餘剩則以之組入資金。

(四) 以上之外，於臺灣及在外日本專管居留地會計，有特別會計，是蓋欲一括此等地方之支出，併欲使其收入，足以支辨支出也。

豫算分之爲經常及臨時之二部，各部以款項區分之，各項之金額，不許流用之，豫算之各科目，共時勢之進步，而增大其數，各科目之

揭載法有縱分法與橫分法之二種。縱分法乃依各省之所管而爲區別者。橫分法乃依經費之性質而爲之區別也。日本折衷二者施行之。於經常費及臨時費之外更設豫備費。豫備費更分之爲第一豫備金第二豫備金之二。前者以補不可避之豫算爲目的。後者以充生於豫算外必要之費用爲目的。此等豫備金屬於大藏大臣之管理。應以第一豫備金補充之。費途每年度以勅令豫定之。當定之時各省大臣須豫作計算書以明示其金額及理由。而請大藏大臣之承認。又各省大臣若要支出第二豫備金時則須作示明金額及理由之計算書送於大藏大臣。該大臣調查其計算書附以意見而請勅裁。

#### 第四節 豫算之成立

凡已編製之豫算經閣議決定上奏裁可之後先提出於衆議院衆

議院關於豫算其所以有先決權者因一般之納稅者下院占其多數。歲出之增減大有影響於其負擔故不可不先以之提出於利害關係之密接者也。普魯士比利時關於此事猶加注意以憲法規定下院已議決之豫算上院不得加修正之旨。除可決之或決之之外別無他權。英國依憲法上之慣例上院雖有修正之權然實際未曾行之。其他如巴丁維爾典比爾希意大利等國皆於兩院協議會與下院以特權。然日本及法國則下院除有先議權之外兩院皆爲對等者。此制度實爲最良之制度而無所疵議者也。

兩院議定豫算之方法皆要使委員調查之。關於委員會之組織有二種之方法。即一部委員制與全部委員制是也。多數之立憲國皆採用前者。唯英國則採用後者。此兩者雖各有得失。然在立憲制度之發達如英國養立憲之良慣習有無能議員出席於委員會之慣

行國措而不論其他國採用一部制度爲佳。美國亦採用一部制度。然豫算之編製亦司之。日本及法國。則由兩院一部局選出。而使詳密調查其全部。而如普國有調查應認特要詳密調查者而已。者其他各種之制度雖多。然皆大同小異。無甚區別。豫算議定之次席。皆包括的議定之。然英國則先議海陸軍費之歲出豫算。然後議其他之歲出豫算。確定歲出之後。再議歲出支辦之方法。尤可謂近於理想者也。

(註) 日本衆議院之豫算委員。爲常任委員。其數六十三名。貴族院爲四十五名。政府若已將豫算案提出於衆議院時。則豫算委員由於其院已受取之日起。於十五日以內完結其審查。而報告於議會。此蓋出於不使於衆議濫遲延豫算議定之趣旨也。

關於豫算議定權之範圍。自有其限界。若議會對於歲出歲入之全部。而有無限之議定權時。則生有活殺國家之權之結果。日本憲法。雖明定歲入歲出要經議會協贊之旨。然關於皇室費及既定繼續費。則別有例外之規定。且別於憲法第六十七條。規定議定權之範圍。即因基於憲法上之大權之既定。歲出及法律之結果。又法律上屬於政府之義務之歲出。若無政府之同意。則帝國議會。不能濫廢除削減之。此乃出於不使議會濫用其議定權。而與國家之現狀以激動。至危其成立之基本之趣旨。而致有之規定也。此外就議會之議定權範圍。尙有應注意者。即於日本及其他之多數立憲國。因提案權屬於政府之結果。議會對於豫算。除得爲消極的修正。即廢除削減之外。不得新增加費目是也。經上述之方法。與手續。豫算經兩院之議定。上奏裁可之上。而至於



成立。若議會不議定豫算，又豫算不成立之際，則可實行前年度豫算。以憲法第七十一條所規定者也。

#### 第五節 豫算之施行

新豫算因對於豫算案之裁可公布而成立。於施行前年度豫算之際，則依以勅定公布其旨而決定之。豫算至於既決定之後，各省大臣乃基之而使部下支付命令官定所要之費額，調製支付豫算，送於大藏大臣，及會計檢查院。大藏大臣乃令達於國庫。

當豫算施行之責者，爲各省大臣，及其部下之支付命令官。會計法第十三條云：「國務大臣爲使用所管定額，可向國庫發支付命令，但得從別之規定委任他之官吏，而使發支付命令。」又同法第十五條云：「國務大臣對於政府，非爲正當之債主，或爲其代理人，則不得發支付命令。」據此二條，則以明支付命令之權限矣。又會計規則第三

十二條云：「支付命令官於發一切支付命令之前，要調查其經費是否爲正當而必要，及算定該經費之全額，又要調查該經費有無超過支付豫算額之事，並其支出科目，及所屬年度有無錯誤，及調查該經費有無違反豫算所定之目的之事。」據此，則以明支付命令官職務上之義務矣。以上皆爲關於歲出者，其關於歲入者，則歸會計法第十條規定之。該條云：「非依法律命令，有當該官吏之資格，則不得徵收租稅，又爲收納其他歲入之事。」此規定，乃關於豫算之施行，而規定當該官吏之職務者也。

豫算雖依支付命令，又有權限之官吏徵收行爲，而施行之。然現金之出納，以不使官吏爲之爲原則，即以最確實之銀行辦理之爲原則。會計法第三十一條云：「政府得命日本銀行爲國庫金辦理之事。」又明治二十二年勅令第二百二十六號云：「金庫規則凡現金之出

納及保管皆使日本銀行辦理之。其所以立如此之制度者。其理由有五。今舉之於下。

- (一) 經費支出者。自決定而自支出現金。則往往生濫支出之弊。
- (二) 難於監督多數之官吏。而防制其不正行爲。
- (三) 即速且正確。判定貨幣之其價。又算定金額等。不能及銀行家之熟練。

- (四) 政府自保管現金。不但要多數之費用手續。且不可不負擔危險。
- (五) 政府自所有現金時。則於生一時的不足之際。爲融通資金之方法利便。

(註) 金庫分爲中央金庫。本金庫。支金庫三種。遞次監督之。而爲令行此等之金庫事務。日本銀行。乃設置許多之支店。小分店。及代理店於各地。此等之店長。即爲金庫出納役。銀行總裁之代

理人。分擔其事務。終局日本銀行爲公金之辦理。對於政府。任一切之責。爲金庫制之例外者。如現金前交官吏。及收入官吏。是此等乃出於不得已之例外也。支金庫。其事務。與本金庫。豫算雖如此而施行之。然豫算本不過爲豫定之計算。故有於其間。自生過不及之事。縱令計算之大體。無過不及。然因會計法十二條。有國務大臣。於豫算已定之目的外。不得使用定額。又不得以各款項彼此流用之規定。則各款項之間。固難免無過不及之事。於其生不足之際。則以前述之第一豫備金支辨之。夫項。以下即日之流用。原爲法律所不禁。已得大藏大臣之認可。則亦得流用。又款項之金額。雖非不足。然因國庫之現金收入。在支出之後。生一時之不足者。乃常有之事。於此之際。則可發行大藏省證券。又從日本銀行借款。以應之。反之。關於豫算施行上。而有過剩之場合。則從會計法第二

十條之規定。該條文云。於各年度歲計。有剩餘時。則編入其翌年度之一般歲入。或外國。有以豫算之剩餘。作為各省之利益金。得充其經費。然如此。則往往為不當多額之估算。而求剩餘金之多。是最不可也。陸軍之經理委任得積立剩餘金。是為例外。

今更關於豫算施行期。欲略言之。豫算之施行。與會計年度。同始於四月一日。終於翌年三月三十一日。然此為權利義務既發生者也。而實際上。有生於出納事務年度之後者。故會計法第一條。有一會計年度。所屬之歲入。歲出之出納事務。至翌年度十一月三十日止。宜悉完結之規定。而與同條相照應者。則為會計規則第十四條。其條文云。精算屬於各年度之經費。而發支付命令。以翌年度六月三十日為限。又關於其他收入者。則有會計規則第三條之規定。其條文云。每年度所屬歲入。歲出金。出納於金庫。以翌年度七月三十一

日為限。故欲於十一月三十日止。了結出納事務時。宜在其前。完結支付命令。又宜閉鎖金庫。

#### 第六節 豫算之監督

豫算雖與會計法相配。而羈束行政官廳。然非有檢定官廳。是否準據豫算。而行出納之方法。則不能使豫算收完全之效果。故於大藏大臣之外。更立歲出入決算之制。以之為會計監督之唯一手段。使會計檢查院檢查之。而帝國議會。有受其檢查報告之權限之。所以者。亦不外乎監督之主旨也。

會計檢查區分為二。一為計算之檢查。一為法律及豫算適用之檢查。是也。第二之檢查。在檢查資金之用法。是否與國會之所指示者相合。此檢查。在日本。則歸由議會獨立之檢查院行之。然豫算原來為議會之議定者。故會計之檢查。亦不妨使與議會有關係之機關。

行之。如比利時則由下院選舉以六年爲任期之院長及副院長。於荷蘭則歸下院命之。於丁抹則於由下院呈出之候補者姓名簿中。歸皇帝選拔之。是皆爲明示與立法部有關係者也。英德之制度與日本相同。直隸於君主而爲由行政部獨立者也。

會計檢查院之職務。曾述之矣。於日本則決算乃經行政部之手。而提出於議會。然於其他之國。則檢查報告書。乃由檢查院而直送致於議會者也。

### 第三章 公債

#### 第一節 公債之發達

公債云者。謂政團以其收入。不得即不足之意。爲支辨之時。爲充經費。而從他處借入之金額也。公債在古代雖已有其事。然近五十年間。則猶爲發達。蓋在古代。非起特別稅或行特別借入法。則採強制

的募債方法。及於中世。國王乃時以信用。又以其所領地爲擔保。而由寺院。或外國銀行。借入貨幣。然當時之公債。皆爲有君主之私債之性質者。而無近代所謂公債之性質也。於近代公債之發達。在政治上。則因伴立憲制度之發達。而區別君主之財團。與國家之財團。人民對於國家財團之收支。至爲其監督者。及國家之信用增加。並行軍事上。鐵道上。及積極的助長行政等。國家之經費亦來急劇之增加之所致也。在經濟上。則貨幣經濟。一變而爲信用經濟。且供給資本者多。並有集合離散大資本之機關。備具且認應募公債爲投入資本之一種方法之所致也。

今日通各國。無不爲募集公債之事。而其比率之增加。在輓近實有日進不已之勢。當千八百七十年之際。歐洲各國之公債。約三百萬萬磅。至千八百八十五年。則達於四百六十萬萬磅。徵之於此。則可

以明其比率增加之速矣。而此中尙不包含地方債。然而地方債之增加比率。比之於國債尙有甚焉。要之近財政於一面稱之爲國債。財政亦無不可。而公債增加之原因中。尙有二種之別。不可不知之。即(一)非依租稅財源。則不得償却者。例軍備擴張。(二)依事業之收益。得補償之者。例鐵道買收是也。關於此兩者之比率。雖無詳細之統計。然屬於其後者。亦不少。是不可不知也。

今請述歐洲及日本之公債沿革於左。

一 英國 英國關於公債。爲有最長歷史。且爲最顯著發達之國。由十七世紀之末頃。至十八世紀之中頃。起債之原因。皆由於戰爭。爲此戰爭所增加之公債。於平和之際。已償却其若干。而於此時代。則漸促確定公債之發達。且借換法亦起焉。由十八世紀之中頃。至十九世紀之中頃。亦因戰爭而增加公債。於平和時代。雖

已返還之。然不足防遏其增加。是蓋由於不喜賦課十分之租稅。及依賴公債償却之基金。並濫高名目上之價格。使不得容易行借換之所致也。自十九世紀已降。竭力整頓借換及其他之整理方法。於是公債之減却與整理。乃漸就其緒。於千九百一年之英國公債全額。計三十萬萬弗。千九百二年。因南阿戰爭之故。遂增加四萬萬五千弗。

二 法國 十九世紀以前。法國之公債歷史。學者稱之爲破產史。蓋各種之公債。皆實試之。而且想出種種之免償還之方法。以利用之故也。至十七世紀。稍就整理之緒。然路易十五世之時。復大起公債。且施行強迫的償却法。此財政之紊亂。至爲大革命之近因。及拿破崙執政。乃嚴禁不換紙幣。且否認公債。一切之戰費。皆用於戰場支辨之之策。至復古政府之頃。法國公債。因償金其他

之關係雖大增加。然能善整理之。普法戰爭之結果。千八百七十年至千八百七十一年。更增加其負擔。在列國之中。其公債之多。至位於第一。然法國人民從來豐富。且將來官業之收入。亦漸現增加之狀況。不久必能整理之。是不待疑也。千九百一年。法國之公債總額。計五十八萬萬弗云。

三 普國 普國因有國庫金準備之制度。故至十八世紀止。未嘗募集公債。自十九世紀之中頃。固應公共工事及戰費之需要。及買收鐵道。乃漸次增加。然乃從不生產的先償却之。故其額與及於人民負擔之程度。比於歐洲列國。則較少焉。

四 在日本自明治三年起。至三十二年止。公債發行之種類。共二十有四。當三年之時。其數四百八十八萬圓。至三十三年。合英貨公債共五萬萬圓。即三十年間。遂見十五倍之增加也。

雜 錄

○法政速成科第二回畢業式事序及受賞優等生 客月念四日。本大學法政速成科第二回卒業式舉行。當日列席貴紳。松田司法大臣(代理楊公使講師)校友其他部下。幾十新聞社員。通信社員等。無慮百數十人。今更舉式事序及受賞優等生。則如左

式事事序

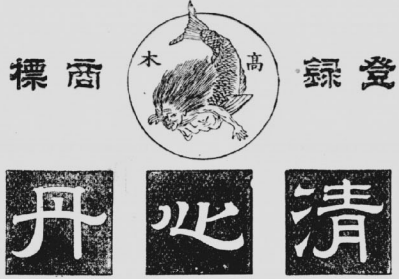
- 一 梅總理學事報告及訓示
- 二 證書及賞品授與
- 三 司法大臣祝詞
- 四 楊公使祝詞及演說
- 五 講師總代(山田博士)祝詞及演說
- 六 校友總代(衆議院議員 土守屋此助)祝詞及演說
- 七 卒業生總代(孔昭焱)答辭

受賞優等生

- 一 廣東 孔昭森
- 二 廣東 汪兆銘
- 三 福建 程樹德
- 四 廣東 金章
- 五 廣東 朱大符
- 六 福建 鄭澆
- 七 廣東 張樹棠
- 八 浙江 許壬
- 九 廣東 李文範
- 一〇 江蘇 郭定森
- 一一 廣東 曹受坤

○梅博士清韓旅行 本大學總理梅博士今次因韓國政府之囑託為調查該國制度本月初三日既首途大約滞在該地兩個月後復以一個月間游中國內地云

○岡田博士招聘之議 中國招聘東京帝國大學法科大學教授法政大學講師法學博士岡田朝太郎氏使當刑事立法及法學生教養之事(日本各新聞有此記事中國新聞南方報中亦載有此記事事果屬寔可為中國前途至幸也)



清心丹者精撰最純之良藥  
藥品而慎重調製者也

本劑之組織

**興奮** 散心思之鬱憂而助精神之發治頭痛眩昏等症職務連紛繁者不可一日缺也

**健胃** 於食前食後常服用之則良于消化而無胸痛及食物停滯之患可以強健脾胃

**芳香** 含有高尚香氣可以排除口臭及臭氣祛痰潤喉聲音最為適用

**清涼** 治暈船暈車及其他炎熱時季所發之諸症並能驅除瘴氣

**收斂** 因中暑中寒及不服水土而生之腹痛下痢諸症頗奏奇効旅行家所必備者也

發賣本舖  
日本東京市本橋區大元坂八番地  
高木與兵衛  
本劑於日本清韓皆有代售處

明治三十八年七月十日印刷  
明治三十八年七月十三日發行  
(定價金三拾錢)

代價及郵費價目表	全四冊	每冊
書價	二七角	零
日本來申郵費	四二分	唐
運輸已通之地郵費	八四分	
內地郵費	一元四角四分	
四川雲南 陝西貴州 山西甘肅 等省郵費	二元八角 二角一分	
在日本 校外生 月謝金	前納金	五拾錢

明治三十八年八月十七日第三種郵便物認可  
每冊二回五日二十日發行

版權所有不許複製

編輯者 吉田左一郎

大日本東京市京橋區四紺屋町七番地

印刷者 松田久次郎

大日本東京市芝區明舟町十一番地

印刷所 金子活版所

大日本東京市墨田區富士見町六丁目十六番地

發行所

法政大學

(電話番町百七拾四番)

大日本東京市神田區一橋通町

法政大學御用書肆

有斐閣

大清國上海

法政大學御用書肆

手販賣 廣智書局