

法政大學速成科講義録

河合, 八五郎 / 飯島, 喬平 / 島村, 他三郎 / 板倉, 松太郎
/ 清水, 孝藏 / 和田, 一郎 / 小濱, 松次郎

(出版者 / Publisher)

法政大學

(巻 / Volume)

8

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

111

(発行年 / Year)

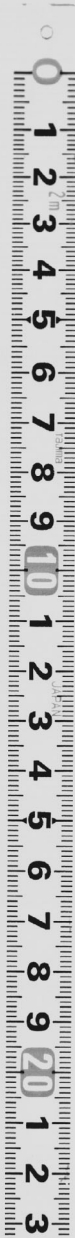
1911-12-08

明治四十四年十二月五日發行

四十四年度

法政
大學
速成科講義

第八號



速成科講義錄 第八號目次

民法要論	(自三九三至四五六)	東京地方裁判所部長列事	法學士	飯島喬平
行政法	(自一六〇至一七三)	農商務省書記官	法學士	島村他三郎
民事訴訟法	(自一四六至一九六)	大審院檢事	法學士	板倉松太郎
刑事訴訟法	(自八〇至一〇)	東京區裁判所首席檢事	法學士	清水孝藏
會計法要論	(自一九三至二〇〇)	大藏省書記官	法學士	和田一郎
警察學	(自一七二至二〇四)	警視廳第二部長	法學士	小濱松次郎
簿記學	(自二〇三至二一〇)	司法省會計検査部長	講師	河合八五郎

090
1911
8

第二項 當事者ニ於ケル效力

甲 貸貸人ノ義務 (賃借人ノ權利)

第一 引渡ノ義務
 賃貸人ハ賃借人ヲシテ目的物ノ使用收益ヲ爲サシムル義務ヲ有ス其結果トシテ目的物ヲ賃借人ニ引渡ササルヘカラス然ラサレハ使用收益ノ目的ヲ達スル能ハサレハナリ

第二 修繕ノ義務
 賃貸人ハ賃借人ヲシテ完全ニ目的物ノ使用收益ヲ爲サシメサルヘカラス故ニ賃貸物ノ使用及ヒ收益ニ必要ナル修繕ヲ爲ス義務ヲ負フモノトス(民六〇六條一項)此修繕ノ義務タルヤ賃貸借ノ頭初ニ於テハ勿論賃貸期間内ハ依然トシテ存在スルモノナリトス
 賃貸人ハ修繕ノ義務ヲ負フト同時ニ賃貸物ノ保存ニ必要ナル行爲ハ賃借人ノ意思如何ニ拘ハラス之ヲ爲スコトヲ得ヘク賃借人ハ之ヲ拒ムコトヲ得サルモノトス(同條)蓋シ保存行爲ヲ爲スカ爲メ賃借人ノ使用收益ヲ妨クル結果ヲ生スルコトヲ免レスト雖モ物ノ保存ハ賃貸人ノ利益ナルノミナラス一般經濟上ノ利益トモ爲ルヘキヲ以テ賃借人ヲシテ之ヲ拒ムコトヲ得サラシメタルナリ乍併賃貸人カ賃借人ノ意ニ反シテ保存行爲ヲ爲サントスル場合ニ於テ之カ爲メ賃借人カ賃借ヲ爲シタル目的ヲ達スルコト能ハサルトキハ賃借人ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ

民法要論 債權論 債權各論 契約 賃貸借

得ルモノトス(民法六〇)

第三 質貸物ニ關スル擔保ノ義務

質貸人ハ質借人ヲシテ完全ニ物ノ使用收益ヲ爲サシムル義務ヲ有スルカ故ニ自ラ使用收益ヲ妨クヘキ行爲ヲ爲スコトヲ得サルハ勿論若シ第三者カ質貸物ニ付キ權利ヲ主張シ使用收益ノ妨害ヲ爲シタルトキハ質貸人ハ此妨害ヲ排除シ完全ニ使用收益ヲ爲サシメサルヘカラサルモノトス尤モ質貸物ニ對スル事實上ノ妨害ハ質借人ニ於テ質借權ニ基ク占有ヲ主張シ之ヲ排除スルコトヲ得ヘシ

第四 費用償還ノ義務

質借人カ質貸物ニ付キ質貸人ノ負擔ニ屬スル必要費ヲ出シタルトキハ質貸人ニ對シ直ニ其償還ヲ請求スルコトヲ得例之質借人カ公租公課ノ立替支辨ヲ爲シタル場合ノ如シ又質借人カ有益費ヲ出シタルトキハ質貸人ハ増加額ノ現存スル場合ニ限り其費用又ハ増加額ヲ償還スルコトヲ要シ其償還ハ質貸借終了ノ時ニ於テスルヲ以テ足レリトス但裁判所ハ質貸人ノ請求ニ依リ相當ノ期限ヲ附與スルコトヲ得(民法六〇八條一)

費用償還ノ請求權ハ質貸物返還ノ時ヨリ一年内ニ之ヲ行使スルコトヲ要ス(民法六二二條)

乙 質借人ノ義務(質貸人ノ權利)

第一 質借物ノ使用收益ニ關スル義務

當事者カ契約ヲ以テ使用收益ノ方法ヲ定メタルトキハ質借人ハ其方法ヲ以テ使用收益ヲ爲スコトヲ要シ若シ契約ナキトキハ質借物ノ性質ニ因リテ定マリタル用法ニ從ヒテ使用收益ヲ爲スコトヲ要ス(民法一六條五)之ニ違反シタルカ爲メ損害ヲ生シタルトキハ質借人ノ賠償ノ責ニ任スヘク質貸人ハ返還ヲ受ケタル時ヨリ一年内ニ之ヲ請求スルコトヲ要ス(民法六二二條)

第二 賃料支拂ノ義務

質借人ハ目的物ノ使用收益ノ對價トシテ借賃ヲ支拂フノ義務ヲ有ス借賃ニ付テハ或ハ金錢ニ限ルモノト爲ス說ナキニ非サルモ之ヲ金錢ノミニ限ル必要ナキノミナラス我國古來ヨリノ慣例ニ依レハ他ノ物例之土地ノ產物ヲ以テ借賃ト爲スコトヲ認メタルカ故ニ借賃ハ金錢其他ノ有價物ヲ以テスルコトヲ得ルモノト解セサルヘカラス

借賃ノ額ハ當事者ノ契約ニ定マルヘキヲ以テ増減ヲ爲スヘキ特約アルカ又ハ新ニ協定スルノ外謂レナク増減ヲ爲シ得ヘキモノニ非ス乍併民法ハ左ノ場合ニ於テ借賃ノ減額ヲ請求スルコトヲ得セシメタリ

一 收益ヲ目的トスル土地ノ質借人カ不可抗力ニ因リ借賃ヨリ少ナキ收益ヲ得タル場合

此場合ニハ質借人ハ其收益ノ額ニ至ルマテ減額ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルモノトス其理由タルヤ收益ヲ目的トスル土地ノ質借人ハ多ク農業小作人ニシテ其資産モ多カラサルヲ常トスルヲ以テ收益減少シテ尙借賃ノ全額ヲ支拂ハシムルハ質借人ヲ困窮ナル地位ニ陥ラシムヘ

キヲ以テナリ減額請求ノ理由此ノ如クナルヲ以テ宅地ノ貸借債ニ付テハ不可抗力ニ因ル收益減少ノ場合ニ於テモ減額ノ請求ヲ許ササルモノトス(民六〇)何ントナレハ宅地ニ付テハ收益減少スルコト稀ナルノミナラス宅地ノ賃借人ハ小作人ノ如キト大ニ其地位ヲ異ニスヘキカ故ナリ

斯ノ如ク法律ハ賃借人ニ減額ノ請求權ヲ認メタリト雖モ尙不可抗力ノ爲メ引續キ收益ノ減少ヲ來ストキハ賃借人ハ資本ト努力ヲ空費スルカ如キ狀態ニ立至ルヘキヲ以テ尙賃借人ヲ保護スルノ必要ヲ生スヘシ故ニ不可抗力ニ因リ引續キ二年以上賃借ヨリ少キ收益ヲ得ズルトキハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得ヘキモノトナリ(〇條六)

二 賃借物ノ一部カ賃借人ノ過失ニ因ラスシテ滅失シタル場合

此場合ニハ賃借人ハ其滅失シタル部分ノ割合ニ應ジテ借賃ノ減額ヲ請求スルコトヲ得其滅失カ賃借人ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リタルト否トヲ問ハス其理由ハ此場合ニハ賃借人ハ完全ニ使用收益ヲ爲ス能ハサルニ至ルモノナルヲ以テ自己ノ過失ニ因ラスシテ尙借賃金額ヲ支拂フノ理ナキヲ以テナリ尙賃借人ハ殘存部分ノミニテハ賃借ヲ爲シタル目的ヲ達スル能ハサルトキハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得ヘシ(民六一)

賃料支拂ノ時期ニ付テハ當事者間特約アルトキハ其特約ニ從フヘキハ勿論ナリト雖モ特約トキトキハ動産建物及ヒ宅地ニ付テハ毎月末ニ支拂ヲ爲スヘク其他ノ土地ニ付テハ毎年末

ニ之ヲ支拂フヘキモノトス但收獲季節アルモノニ付テハ其季節後遲滞ナク支拂ヲ爲スコトヲ要ス(四條六)

第三 通知ノ義務

賃借人ハ賃借物ノ修繕ヲ爲ス義務ヲ有シ又權利上ノ妨害ヲ爲スモノアルトキハ之レヲ排除スルノ義務ヲ有ス然ルニ賃借人ハ自ら物ヲ占有セサルカ爲メ斯ル事情生シタルヤ否ヤ之ヲ知ルニ由ナク而モ此等ノ事情ハ賃借人ニ於テ速ニ相當ノ措置ヲ爲スニ非サレハ多大ノ損害ヲ蒙ムルニ至ルヘキヲ以テ賃借人ニ此等ノ事情ノ生シタルコトヲ知ラシムルノ機會ヲ得セシメサルヘカラス是賃借物カ修繕ヲ要シ又ハ賃借物ニ付キ權利ヲ主張スル者アルトキハ賃借人ハ遲滞ナク之ヲ賃借人ニ通知スヘキモノト爲シタル所以ナリ但賃借人カ既ニ之ヲ知レルトキハ此義務ナキコト論ラ俟タス(五條六)

第四 賃借物返還ノ義務

賃借人ハ契約ニ定メタル時期ニ於テ又ハ其他ノ事由ニ因リ賃借終了シタル時ニ於テ賃借物ヲ返還スヘキ義務アルコトハ云フヲ俟タス而シテ之ヲ返還スルニハ使用貸借ノ場合ト同様賃借物ヲ原狀ニ復シテ之レニ附屬セシメタル物ヲ收去スルコトヲ得ルモノトス尙返還義務アルカ故ニ保管ノ責任アルコトモ使用貸借ト同様ナリ(民六二六條五九七)

第五 賃借權ノ讓渡及ヒ賃貸ニ關スル制限

民法要論 債權論 債權各論 契約 賃借債

貸借債ハ債權ナルヲ以テ債權讓渡ニ關スル原則ニ從ヒテ他人ニ讓渡スルコトヲ得ヘク又貸借人ハ使用收益ノ權利ヲ有スルヲ以テ更ニ目的物ヲ他人ニ貸與シテ使用收益ヲ爲サシムルコトヲ得ヘキカ如シ然ルニ民法ニ於テハ貸借人ハ貸貸人ノ承諾アルニ非サレハ其ノ權利ヲ讓渡シ又ハ貸借物ヲ轉貸スルコトヲ得スト爲シテ貸借權ノ讓渡及ヒ轉貸ヲ制限シタリ(條一三)是蓋シ貸借債ニ在リテハ貸借人ノ如何其使用收益ノ方法如何ニ因リ或ハ借貸ノ支拂ヲ爲ササルコトアルヘク或ハ貸借物ヲ滅失毀損セシムルコトアリテ貸貸人ノ利害ニ大ナル影響ヲ及ホスヘキヲ以テ多クハ貸借人ノ一身ニ着眼シテ契約ヲ爲スコトヲ常トスルカ故ナリ左レハ貸借人カ貸貸人ノ承諾ヲ得スシテ第三者ニ貸借物ノ使用收益ヲ爲サシメタルトキハ貸貸人ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得ルモノトス(條六二)

一 貸借權ノ讓渡

貸借權ノ讓渡ハ債權讓渡ニ關スル一般原則ニ從ヒテ之ヲ爲スヘク其結果トシテ讓受人ハ貸借人トシテ借貸支拂ノ義務ヲ負擔スルモノトス要スルニ此場合ニハ貸貸人ト讓受人トノ間ニ貸借債ノ關係ヲ生スルニ至ルモノトス

二 轉貸

貸借人カ轉貸ヲ爲シタルトキハ之ニ因リ貸借人ト轉借人トノ間ニ別箇ノ貸借債關係ヲ生ス此關係ヲ貸貸人及ヒ貸借人間ノ貸借債關係ト區別スルカ爲メ一ヲ貸借債他ヲ轉貸債ト稱シ貸借人ヲ轉貸債ノ貸貸人タル資格ニ於テ轉貸人ト稱シ其相手方ヲ轉借人ト稱ス而シテ轉貸債ハ貸借權ノ讓渡ト異ナリ之カ爲メ貸借債ニ何等ノ影響ヲ及ホササルヲ以テ轉貸ノ場合ニハ貸借債ト轉貸債トノ二個ノ貸借債關係存在シ而モ此二者ハ全然獨立ノ存在ヲ有スルモノナリトス隨テ貸貸人ト轉借人トノ間ニハ何等直接ノ權利義務ノ關係ナキモノトス然ルニ轉貸人ハ轉借人ヨリ借賃ノ支拂ヲ受ケ貸貸人ニ對シテハ貸料ノ支拂ヲ爲ササルコト往往之ナキニ非ス此ノ如キ場合ニハ轉貸人獨リ利益ヲ得貸貸人ハ頗ル不利益ヲ受クルコトト爲ルヘキヲ以テ此不公平ナル結果ヲ生セザラシムルカ爲メ民法ハ轉借人ハ貸貸人ニ對シ直接ニ義務ヲ負フモノトセリ(條六三)此規定タルヤ貸貸人保護ノ爲ナルヲ以テ之カ爲メ貸借債關係ニ影響ヲ及ホスモノニ非ス故ニ貸貸人ハ貸借人ニ對シ其權利ヲ行使スルコトヲ妨ケサルモノトス(條一三)斯ノ如ク貸貸人ト轉借人トハ直接ノ關係ヲ生シ貸貸人ハ轉借人ニ對シ貸料ノ支拂ヲ求ムルコトヲ得ヘシト雖モ轉借人カ轉貸人ニ貸料ノ辨濟ヲ爲シタル場合ニハ貸貸人ハ最早其權利ヲ行使スルコトヲ得サルハ論ヲ俟タス然ルニ民法ハ此點ニ付キ一ノ例外ヲ設ケ貸料ノ前拂ヲ以テ貸借人ニ對スルコトヲ得サルモノトセリ(條一四)是轉貸人轉借人間ニ於テ貸料ノ前拂ヲ爲シ以テ貸貸人ヲ詐害セントスルヲ豫防スルカ爲メナリ

第三款 貸貸借ノ終了

貸貸借ハ左ノ如キ原因ニ因リテ終了ス

第一 賃借物全部ノ滅失

蓋シ此場合ニハ最早使用収益ヲ爲スコトヲ得サルニ至リタルヲ以テナリ其滅失ハ不可抗力ニ因リタルト當事者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リタルトヲ問ハス

第二 解約ノ申入

當事者カ貸貸借ノ期間ヲ定メサリシトキハ各當事者ハ何時ニテモ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ得解約ノ申入ニ依リテ貸貸借ハ消滅スルコトヲ理ノ當然トス然ルニ此理論ノミニ依ルトキハ解約ノ申入ヲ受ケタル當事者ハ頗ル不利益ノ地位ニ陥ラサルヘカラス何トナレハ貸貸人ハ直ニ借貸ヲ取得スルコトヲ得ス又賃借人ハ直ニ地上物ヲ收去シ又ハ立退ヲ爲ササルヘカラスコトト爲リ互ニ貸貸借ノ目的ヲ達スルコトヲ得サルニ至ルヘキヲ以テナリ斯ル不測ノ損害ヲ生セサラシムル爲メ民法ハ一定ノ猶豫期間ヲ設ケ土地ニ付テハ一年建物ニ付テハ三ヶ月、貸席及ヒ動産ニ付テハ一日ノ法定期間ヲ經過スルニ依リ始メテ貸貸借ハ終了スルコトトセリ但、收獲季節アル土地ノ貸貸借ニ付テハ其季節後次ノ耕作ニ着手スル前ニ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ要ス(七條)

第三 存續期間ノ満了

存續期間ニ付キ當事者間特約アルトキハ其期間ノ満了ニ因リテ貸貸借終了スルハ言ヲ俟タス存續期間ニ付テハ左ノ例外アリ

一 解約ノ權利ヲ留保シタル場合

當事者カ貸貸期間ヲ定メタルモ其一方又ハ各自カ其期間内ニ解約ヲ爲ス權利ヲ留保シタルトキハ何時ニテモ解約ヲ爲スコトヲ得此場合ニハ前記規定ノ定メナキ場合ニ於ケル猶豫期間ノ經過ニ因リ貸貸借ハ終了ス(八條)

二 貸貸借ノ更新アリタル場合

當事者カ明示若クハ黙示ニ貸貸借ヲ更新シタル場合ニハ其意思表示ノ内容ニ依リ貸貸借ハ存續スヘシ而シテ民法ハ黙示ノ更新ニ關スル一ノ推定ノ規定ヲ設ケタリ

賃借人カ貸貸借ノ期間満了ノ後賃借物ノ使用又ハ収益ヲ繼續スル場合ニ於テ賃借人ノ之ヲ知リテ異議ヲ述ヘサルトキハ前貸貸借ト同一ノ條件ヲ以テ更ニ貸貸借ヲ爲シタル者ト推定スヘキモノトス黙示ノ更新是ナリ蓋シ此ノ如キ場合ニハ當事者カ貸貸借ヲ繼續スルノ意思ナリト認ムルコトヲ得ヘキヲ以テ意思ヲ推測シテ此規定ヲ設ケタルモノナリ其内容ハ前貸貸借ト同一ナリト推定シタルモ期間ニ付テハ無期限ニテ繼續スルモノト爲シ前記解約申入ノ原則ニ從ヒ解約ノ申入ヲ爲シ得ヘキモノトセリ(九條)

期間ノ満了ニ因リ貸貸借を終了シタルトキハ當事者カ供シタル擔保モ亦同時ニ消滅スルモノ

ニシテ質貸借カ更新セラレタル場合ニモ新質貸借ニ移付セラレルコトナシテ併敷金ハ默示更新ノ場合ニ於テ尙依然トシテ擔保タル效力ヲ存スルモノトス是實際ノ便宜ニ基ツキタルモノナリ(同條)

第四 質貸借解除ノ場合

質貸借カ解除セラレタル場合ニ質貸借ノ終了スルコトハ深ク説明ヲ要セス而シテ解除一般ノ原則ニ依レハ解除ノ效果ハ遡及效ヲ有シ初ヨリ契約ノ締結ナカリシト同一ノ效果ヲ生スルモノナリ乍併質貸借ノ場合ニモ尙解除ノ遡及效ヲ認ムルトキハ質貸借人ハ借費全部ヲ返還シ質借人ハ使用収益ニ因リテ得タル利益ヲ返還スル等頗ル錯雜シタル關係ヲ生シ到底原狀回復ノ目的ヲ達セサルノミナラス如キハ當事者ノ意思ニモ適合セス茲ヲ以テ質貸借ノ解除ハ將來ニ向テノミ其效力ヲ生スルモノトシタリ(民六三)但當事者ノ一方ノ過失ノ爲メ解除ヲ爲スル至リタルトキハ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得

第五 質借人ノ破産

質借人カ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキハ質貸借ニ期間ノ定アルトキト雖モ質貸借人又ハ破産管財人ハ解約申入ノ原則ニ則リ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ得、是質借人ニ於テ最早借費ヲ支拂フ能ハサル場合ナルカ故ナリ而シテ此場合ニハ解約ニ因ル損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得サルモノトス(民六三)

第八節 雇傭

第一 雇傭契約ノ意義

雇傭トハ當事者ノ一方カ相手方ニ對シ勞務ニ服スルコトヲ約シ相手方カ之ニ對シ其報酬ヲ與フルコトヲ約スル契約ナリ(三條)左ニ分析説明スヘシ

一 雇傭ハ契約ナリ

勞務ニ服スル當事者ヲ勞務者ト云ヒ其相手方ヲ使用者ト云フ雇傭ハ使用者ト勞務者トノ合意ニ依リテ成立ス故ニ諾成契約ノ一ニ屬ス又其合意ニハ方式ヲ要セザルヲ以テ不要式契約ナリトス而シテ雇傭契約ノ當事者ハ互ニ勞務ト報酬トヲ交換スルモノナルヲ以テ有價契約タルト同時ニ雙務契約ナリトス

二 雇傭ハ當事者ノ一方カ相手方ニ對シ勞務ニ服スルコトヲ約スル契約ナリ

雇傭契約ハ當事者ノ一方即勞務者カ勞務ヲ供給スルコトヲ目的トス是雇傭ノ本質ニシテ他ノ契約ト著シク異ナル處ナリ而シテ其勞務ハ各種ノ勞務ヲ意味シ身體上ノモノナルト精神上ノモノナルトヲ區別セス故ニ精神上ノ高等ナル勞務(醫師辯護士教師ノ勞務ノ如シ)ヲ除外シタル我舊民法(舊民法二六條)ノ主義ハ現行民法ノ採用セザル處ナリ、又勞務ト勞務ノ結果トハ之ヲ區別スルコトヲ要ス雇傭ハ勞務其モノヲ提供スルコトヲ本質トスルモノニシテ此點ニ於

ヲ勞務ノ結果ヲ目的トスル請負契約ト性質ヲ異ニスルモノトス

三 雇傭ハ相手方即使用者カ勞務者ニ對シ報酬ヲ支拂フコトヲ約スル契約ナリ

雇傭ハ勞務ノ提供ニ對シ報酬ヲ支拂フコトヲ其本旨トス而シテ報酬ノ如何ニ付テハ民法何等ノ規定ナシト雖モ金錢ハ勿論各種ノ給付ヲ以テ報酬ト爲スコトヲ得ルモノトス

第二 雇傭契約ノ效力

雇傭契約ノ效力ハ使用者ノ義務ト勞務者ノ義務トニ分チテ説明スヘシ

甲 使用者ノ義務

一 報酬ヲ支拂フ義務

使用者ハ勞務者ニ對シテ報酬ヲ支拂フ義務ヲ負フ其支拂ノ時期ニ付テハ當事者間特約アレハ其特約ノ時期ニ於テ之ヲ支拂フヘキハ言フ俟タス若シ特約ナキトキハ雇傭契約ノ通有性質上困難ナルノミナラス取引ノ普通ノ狀態ハ勞務終了ノ後ニ報酬ヲ支拂フコトヲ常トスルヲ以テ民法ハ此慣例ニ從ヒ勞務者ハ契約シタル勞務ヲ終リタル後ニ非サレハ報酬ヲ請求スルコトヲ得ストセリ乍併期間ヲ以テ報酬ヲ定メタルトキハ其報酬ハ期間ニ割當テテ定メタルモノト認ムヘキヲ以テ期間經過ノ後之ヲ請求スルコトヲ得(四條二)

二 權利處分ノ制限

使用者ハ勞務者ニ對シ勞務ヲ提供スヘキコトヲ要求スル債權ヲ有ス此債權ハ專屬的ノ性質ヲ有シ任意ニ之ヲ讓渡スルコトヲ許サス何トナレハ勞務者ハ契約ニ因リ身體ノ羈絆ヲ受クルモノナレハ使用者ノ如何ハ勞務者ニ重大ノ關係アリ隨テ雇傭ハ使用者及ヒ勞務者ノ一身ニ着眼シテ締結セララルモノナルカ故ナリ左レハ使用者ハ勞務者ノ承諾アルニ非サレハ其權利ヲ第三者ニ讓渡スコトヲ得サルモノトス(四條一)

乙 勞務者ノ義務

勞務者ハ使用者ニ對シ勞務ヲ提供スル義務ヲ有ス而シテ義務ノ履行ハ第三者之ヲ爲スコトヲ得ヘキモノナリト雖モ(四條七)此原則ハ直ニ之ヲ雇傭契約ニ適用スルコトヲ得ス何トナレハ雇傭ハ前述ノ如ク使用者及勞務者ノ一身ニ着眼シテ締結セララルモノナルヲ以テ勞務ニ服スル者ノ如何ハ直接ニ勞務其モノニ影響ヲ生シ隨テ使用者ニ利害ノ關係ヲ與フルカ故ナリ故ニ使用者ノ權利處分ト同様、勞務者ハ使用者ノ承諾アルニ非サレハ第三者ヲシテ自己ニ代リテ勞務ニ服セシムルコトヲ得サルモノトス若シ之ニ反スルトキハ使用者ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得(二六二五條)

第三 雇傭契約ノ終了

雇傭ハ左ノ如キ事由ニ因リテ終了ス

一 解約ノ申入

當事者カ雇傭ノ期間ヲ定メザリシトキハ各當事者ハ何時ニテモ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ得但此場合ニ於テハ雇傭ハ解約申入ノ後二週間ヲ經過スルニ因リテ終了ス(民六二七)此猶豫期間ヲ認メタル理由ハ貸借ノ場合ト同様、解約申入ニ因リ直ニ雇傭關係終了スト爲スコトキハ相手方ニ利益ノ結果ヲ生スルカ故ナリ

乍併期間ヲ以テ報酬ヲ定メタル場合ニハ解約ノ申入ハ次期以後ニ對シ之ヲ爲スヘキモノトス是斯ル場合ハ其期間内雇傭ヲ繼續スル意思ヲ有シタルモノト認ムヘキカ故ナリ而シテ其解約申入ハ當期ノ前半ニ之ヲ爲スコトヲ要シ、若シ六ヶ月以上ノ期間ヲ以テ報酬ヲ定メタル場合ニ於テハ三ヶ月以前ニ之ヲ爲スコトヲ要ス此ノ如キ時期ヲ定メタル所以ハ相手方ヲシテ解約ニ對スル準備ヲ爲サシメンカ爲メナリ(二項三項)

二 期間ノ滿了

雇傭ニ付キ期間ノ特約アルトキハ其期間ノ滿了ニ因リテ終了スルハ言フ俟タス但此點ニ對シテハ左ノ例外アリ

イ 雇傭ノ期間カ五年ヲ超過シ又ハ當事者ノ一方若クハ第三者ノ終身間繼續スヘキ場合

此場合ニハ當事者ノ一方ハ五年ヲ經過シタル後何時ニテモ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得ルモノトス但商工業見習者ノ雇傭ニ在リテハ此期間ハ十年トス(民六二七)蓋シ長期ノ雇傭ニ付テハ多數ノ立法例ニ於テ制限ヲ加フル處ニシテ其制限ニ關スル立法例區區ナリト雖モ我民法

ニ於テハ直接ニ制限ヲ爲ナス一定ノ期間經過後當事者間ノ意思ニ依リテ契約ヲ解除シ得ルノ主義ヲ採用シ間接ノ制限ヲ加ヘタルナリ斯ノ如キ制限ヲ加フルノ理由ハ雇傭契約ハ勞務者ノ身體ヲ拘束スルモノナルヲ以テ長期ノ雇傭ハ勞務者ノ人格ヲ毀損セシムルノミナラス長期ノ間同一ノ條件ノ下ニ勞務ニ服セシムルハ勞務ノ利用ヲ妨ケ經濟上ノ利益ナレハナリ而シテ商工業見習者ニ付キ十年ノ期間ヲ定メタルハ斯ル者ハ比較的長期間雇傭セララルヲ普通狀態トスルカ故ナリ

當事者カ右ノ規定ノ基キ契約ノ解除ヲ爲サント欲スルトキハ三ヶ月前ニ其豫告ヲ爲スコトヲ要スルモノトス此豫告期間ヲ認メタルハ解除ニ因リ直ニ雇傭關係終了スト爲スハ相手方ニ利益ナルカ故ナリ(二項)

■ 雇傭契約ヲ更新シタル場合

雇傭ノ期間滿了後ニ於テ當事者ハ更新ノ契約ヲ爲スコトヲ妨ケス默示ノ更新ニ付テハ民法上一ノ推定の規定アリ即期間滿了後、勞務者ハ引續キ其勞務ニ服スル場合ニ於テ使用者カ之ヲ知リテ異議ヲ述ヘサルトキハ前雇傭ト同一ノ條件ヲ以テ雇傭ヲ爲シタルモノト推定ス但期間ノ點ニ付テハ其定ナキモノトシ當事者ハ解約申入ノ方則ニ則リ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ得、而シテ前雇傭ニ付キ供セラレタル擔保ハ期間ノ滿了ニ因リ當然消滅スヘシト雖モ身元保證金ハ更新後ノ雇傭ニ付テモ其效力ヲ存續スルモノトス(民六二七)

三 已ムコトヲ得サル事由アリタル場合

當事者ハ雇傭ノ期間ヲ定メタルトキト雖モ已ムコトヲ得サル事由アルトキハ各當事者ハ豫告ヲ爲スコトナク直チニ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得、已コトヲ得サル事由ハ契約ノ履行カ絶對ニ不能ナルカ又ハ履行ニ付キ著シキ困難ナル事情ノ存スルコトヲ云ヒ各場合ニ於ケル事實問題トス蓋シ斯ル場合ニ尙雇傭關係ニ拘束セラルルモノト爲スハ恰モ不能ヲ強ユルカ如ク當事者ニ頗ル酷ナルヲ以テナリ而シテ已ムコトヲ得サル事由ハ當事者ノ過失ニ因リテ生シタルト否トヲ問ハスト雖モ當事者ノ一方ノ過失ニ因リテ生シタル場合ニハ相手方ニ對シ損害ヲ賠償スル責任アルモノトス(八條三)

四 雇傭契約ノ解除

雇傭カ契約ノ解除ニ因リテ終了スルハ言ヲ俟タサル處ナリ而シテ其解除ハ將來ニ向テノミ效カヲ生ス此點ハ貸借借ニ付キ述ヘタルト同様ナリトス(六三〇條)

五 使用者カ破産宣告ヲ受ケタル場合

使用者カ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキハ期間ノ定アルトキト雖モ勞務者又ハ破産管財人ハ解約申入ノ方則ニ則リ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ得此點モ亦貸借借ニ付キ述ヘタル説明ト同様ナリ(民六三)

第九節 請負

第一 請負ノ意義

負トハ當事者ノ一方カ或仕事ヲ完成スルコトヲ約シ相手方カ其仕事ノ結果ニ對シテ之ニ報酬ヲ與フルコトヲ約スル契約ナリ(民六三)仕事ヲ完成スルコトヲ約スル者之ヲ請負人ト稱シ相手方ヲ注文者ト稱ス

一 請負ハ契約ナリ

請負ハ注文者及ヒ請負人ノ合意ニ因リテ成立シ其合意ニハ何等ノ方式ヲ必要トセス故ニ請負ハ諾成契約ニシテ又不要式契約ナリ又請負ハ當事者雙方カ義務ヲ負擔シ利益ヲ有スルカ故ニ雙務契約ニシテ又有債契約ナリトス

二 請負ハ當事者ノ一方カ或仕事ヲ完成スルコトヲ約スル契約ナリ

請負ハ仕事ノ完成ヲ約スルコトヲ其本質トス仕事ノ完成トハ勞務ノ結果ヲ云フ故ニ此點ニ於テ勞務其モノヲ目的トスル雇傭ト其性質ヲ異ニス而シテ仕事ノ範圍性質ニ付テハ民法之ヲ限定セザルヲ以テ有形タルト無形タルトヲ問ハス苟シタモ人ノ勞務ニ依リテ達スルコトヲ得ヘキモノハ皆請負ノ目的タルコトヲ得ルモノトス

三 請負ハ注文者カ仕事ノ完成ニ對シ報酬ヲ支拂フコトヲ約スル契約ナリ

注文者ハ仕事完成ノ對價トシテ報酬ヲ支拂ハサルヘカラス故ニ請負人カ單ニ勞務ニ服シタルノミニテハ報酬ヲ支拂フ義務ナキモノトス此點ニ於テ亦雇傭ト其性質ヲ異ニスルモノトス而シテ報酬ハ必スシモ金錢ノミニ限ラス又契約當時其額ヲ確定スルコトヲ要セザルモノトス請負ハ仕事ノ目的トシテ材料ノ存スルコトヲ其必要ノ條件トセス乍併仕事カ材料ヲ必要トスル場合ハ實際上頗ル多シ而シテ請負人カ材料ヲ供給シテ仕事ヲ爲ス場合ハ其契約頗ル賣買ニ類スル處アリテ學說ニ於テモ其性質ニ付キ議論ノ存スル處ナリトス我舊民法ノ如キハ注文者カ材料ヲ供スルトキハ請負ニシテ請負人カ主タル材料ト仕事トヲ供スルトキハ仕事ヲ爲スヘキ條件附賣買ナリトスト雖モ(舊民法)材料ヲ要セザル請負存スルノミナラス材料ヲ供スル人ノ如何ニ依リテ契約ノ性質ヲ區別セントスルハ穩當ナラス現行民法ハ此點ニ付キ何等ノ規定ナキヲ以テ結局當事者ノ意思ニ依リテ之ヲ決スルノ外ナシトス即當事者カ仕事ノ完成ニ着眼シタルトキハ其契約ハ請負ニシテ仕事ノ結果タル目的物ノ所有權ノ移轉ニ着眼シタルトキハ之ヲ賣買ナリト解スヘキナリ要スルニ此問題ハ實際頗ル頻繁ニ生スルヲ以テ各場合ニ付キ當事者ノ意思契約ノ内容ニ依リテ之ヲ判斷スルコトヲ要ス

又仕事カ材料ヲ要スル場合ニ於テハ仕事ノ目的物ノ所有權ハ何時注文者ニ歸屬スヘキヤノ疑ヲ生スヘシ此場合ニ於テ若シ注文者カ材料ヲ供シ請負人カ之ニ工作ヲ施シ又ハ材料ヲ加ヘテ工作ヲ施シタルトキハ其目的物ノ所有權ノ歸屬ニ付テハ附合、混和、加工ニ因ル所有權所得ニ關ス

ル物權編ノ規定ヲ適用スヘキモノトス反之請負人カ材料ヲ供シタル場合ニ付テハ議論アリ乍併目的物ノ引渡ニ因リテ所有權ノ移轉ヲ生スト解スルヲ正當ナリト信ス

第二 請負ノ效力

請負ノ效力ハ注文者ノ義務ト請負人ノ義務トニ分テテ説明スヘシ

甲 注文者ノ義務

注文者ハ請負人ニ對シ報酬ヲ與フル義務ヲ有ス其報酬ハ各種ノ給付ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得ルハ前説明ノ如シ而シテ報酬支拂ノ時期ニ付キ特約アルトキハ其特約ニ從フヘキモ特約ナキ場合ニハ左ノ方則ニ依ル(三條)

一 仕事ノ目的アルトキ

例之器物ノ製作修繕ノ如シ此場合ニハ目的物ノ引渡ト同時ニ報酬ヲ支拂フヘキモノトス是目的物アル場合ニハ其引渡ヲ受タルニ依リテ注文者カ請負ヲ爲シタル目的ヲ達スルモノナレハナリ

二 仕事ノ目的物ナキトキ

此場合ニハ其仕事ヲ完成シタル時ニ於テ報酬ヲ支拂フコトヲ要ス何トナレハ請負人ハ仕事ノ完成ト共ニ其義務ヲ履行シ了リタルカ故ナリ

乙 請負人ノ義務

一 仕事完成ノ義務

請負人カ仕事完成ノ義務ヲ有スルコトハ云フヲ俟タス其仕事ノ何タルカ又果シテ仕事ノ完成アリヤ否ヤノ點ハ當事者ノ意思契約ノ内容ニ因リテ之ヲ判断スルコトヲ要ス乍併請負ニ在リテハ請負人カ自身仕事ニ従事スルコトヲ要スルモノニ非ス請負人ハ第三者ヲシテ仕事ニ任セシムルコトヲ妨クス何トナレハ請負契約ハ勞務其モノヲ目的トスルニ非スシテ勞務ノ結果ヲ目的トスルモノナルカ故ニ別段ノ禁止の特約ナキ限りハ請負人ハ仕事ノ完成ニ付キ責任ヲ有スルニ止マリ直接ニ勞務ニ服スルト否トハ之ヲ問ハサルモノト云ハサルヲ得ナレハナリ

二 擔保ノ義務

請負人ハ注文者ニ對シ仕事ヲ完成スル義務ヲ負フ仕事カ材料ヲ要シタル場合ニハ仕事ノ目的物ヲ注文者ニ引渡スヘキ義務ヲ有スルモノトス故ニ請負人カ其引渡ヲ爲スコト能ハス又ハ引渡タル目的物ニ瑕疵アリタルトキハ請負人カ其責任ニ任スヘキモノナルコトハ多言ヲ要セス而シテ民法ハ目的物ニ瑕疵アリタル場合ニ付キ特ニ規定ヲ設ケタリ分チテ瑕疵修補ノ義務損害賠償ノ義務及ヒ契約ノ解除トス

イ 瑕疵ノ修補
仕事ノ目的物ニ瑕疵アルトキハ注文者ハ請負人ニ對シ相當ノ期限ヲ定メテ其瑕疵ノ修補

ヲ請求スルコトヲ得蓋シ目的物ニ瑕疵アリタルトキハ請負人ハ完全ニ義務ヲ履行シタルモノニ非サルカ故ニ其救済方法ハ契約ノ解除、損害賠償、報酬ノ減少等種種アリト雖モ其瑕疵ノ修補ヲ爲サシムルコト最モ當事者ノ意思ニ適合スルカ故ナリ乍併瑕疵ノ重要ナラサル場合ニ於テ其修補力過分ノ費用ヲ要スルトキハ修補ヲ爲サシムルニ於テハ反テ費用努力ヲ要シ頗ル不利益ノ結果ヲ生スルヲ以テ斯カル場合ニハ注文者修補ヲ請求スルコトヲ得サルモノトス但シ瑕疵ニ因ル損害賠償ヲ請求シ得ルハ勿論ナリ(民六三四)

三 損害ノ賠償

注文者ハ修補ニ代ヘ又ハ修補ト共ニ損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得、是瑕疵擔保ノ原則ヨリ生スル當然ノ結果ナリトス此場合ニハ損害ノ賠償ト報酬ト支拂トニ付キ同時履行ノ原則ニ準據スヘキモノトス(三項)

ハ 契約ノ解除

仕事ノ目的物ニ瑕疵アリテ之カ爲メ契約ヲ爲シタル目的ヲ達スル能ハサルトキハ注文者ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得是亦瑕疵擔保ノ原則ヨリ生スル當然ノ結果ナリ乍併建物其他土地ノ工作物ニ付テハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得サルモノトス何トナレハ若シ解約ヲ認ムルトキハ建物工作物ヲ取拂フコトト爲リ反テ不利益多ケレハナリ(五條)

以上説明ノ如ク請負人ハ目的物ノ瑕疵ニ付キ擔保ノ責任ニ任スヘキモノナリト雖モ此點ニ付テ

ハ左ノ例外アリ

イ 仕事ノ目的物ノ瑕疵カ注文者ヨリ供シタル材料ノ性質又ハ注文者ノ與ヘタル指圖ニ依リ生シタルトキハ請負人瑕疵ノ責任セス何トナレハ此場合ニ於ケル瑕疵ハ注文者ノ行為ニ基因スルモノナルヲ以テ之カ責任ヲ請負人ニ歸セシムルノ理ナケレハナリ但請負人カ其材料又ハ物品ノ不適當ナルコトヲ知リテ之ヲ告ケサリシトキハ請負人其責ヲ免ルルコトヲ得ス(六條)

ロ 當事者カ瑕疵擔保ノ責任ナキコトヲ特約シタルトキハ請負人固ヨリ瑕疵ノ責任セス何トナレハ瑕疵擔保ノ義務ハ請負契約ノ要件ニ非サレハナリ乍併此場合ニ於テモ請負人カ知リテ告ケサリシ事實ニ付テハ其責ヲ免ルルコトヲ得サルモノトス(〇條)

以上説明シタル瑕疵擔保ノ請求權ニ付テハ之カ行使ニ付キ民法特ニ豫定期間ヲ定メタリ左ノ如シ

イ 瑕疵修補又ハ損害賠償ノ請求及ヒ契約ノ解除ハ一年ノ豫定期間内ニ之ヲ行使スルコトヲ要ス其期間ハ目的物ノ引渡ヲ要スルトキハ引渡ノ時ヨリ之ヲ要セサルトキハ仕事終了ノ時ヨリ之ヲ起算ス(七條)

ロ 土地ノ工作物ノ請負人ハ其工作物又ハ地盤ノ瑕疵ニ付キ引渡ノ後五年間擔保ノ責任ス石造土造煉瓦造又ハ金屬造ノ工作物ニ付テハ其期間ハ十年トス而シテ此瑕疵ニ因リ工

作物カ滅失毀損シタルトキハ注文者ハ其滅失又ハ毀損ノ時ヨリ一年内ニ瑕疵修補又ハ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ要ス(八條)

此ノ如ク注文者ノ權利行使ノ時期ヲ制限シタルハ久シキ年月ヲ經ルトキハ事實ノ真相ヲ明瞭ニスル能ハサル困難アルノミナラス寧ロ速ニ權利狀態ヲ確實スルヲ利益ナリトスルカ故ナリ乍併是畢竟當事者ノ利害ニ着眼シタル規定ニ外ナラサルヲ以テ前記(イ)ノ豫定期間及(ロ)ノ五年若クハ十年ノ期間ハ當事者契約ヲ以テ之ヲ伸長スルコトヲ得但普通ノ時效期間内ニ於テ之ヲ爲スヘキモノトス然ラサレハ時效ノ制度ヲ覆スニ至レハナリ(九條)

第三 請負ノ終了

請負ハ左ノ事由ニ因リテ終了ス

一 契約ノ解除

請負カ一般原則ニ從ヒ解除セラレタルトキハ之ニ因リテ請負ハ終了ス乍併民法ハ注文者ニ對シテ解除權ヲ與ヘタル場合アリ即請負人カ仕事ヲ完成セサル間ハ注文者ハ何時ニテモ損害ヲ賠償シテ契約ヲ解除スルコトヲ得ルモノトス(〇條)是請負ハ仕事ノ完成ヲ目的トスルモノナルカ故ニ注文者カ之ヲ欲セサルニ至リタルトキハ強テ契約ヲ存續セシムルノ必要ナキヲ以テナリ

二 注文者ノ破産

注文者カ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキハ請負人又ハ破産管財人ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得是
注文者ニ於テ最早報酬ヲ支拂フコト能ハサルニ至リタルヲ以テナリ此場合ニ於テハ請負人ハ
既ニ爲シタル仕事ノ報酬及ヒ報酬中ニ包含セサル費用ニ付キ破産財團ノ配當ニ加入スルコト
ヲ得但解約ニ因ル損害賠償ハ各當事者之ヲ請求スルコトヲ得サルモノトス(民六四)

第十節 委任

第一 委任ノ意義

委任トハ當事者ノ一方カ法律行爲ヲ爲スコトヲ相手方ニ委託シ相手方カ之ヲ承諾スル契約ナリ
(三條)法律行爲ヲ爲スコトヲ委託スル者之ヲ委任者ト稱シ之ヲ承諾スル相手方ヲ委任者ト云フ

一 委任ハ契約ナリ

委任ハ委任者及ヒ受任者ノ合意ニ因リテ成立シ其合意ハ何等ノ方式ヲ必要トセス故ニ諾成契
約ニシテ又不要式契約ナリ通常委任ノ場合ニハ委任狀ナルモノヲ作成スルコト多シト雖モ委
任契約ノ必要條件ニ非ス畢竟委任狀ニ依リテ受任其權限等ヲ明カニスルノ趣旨ニ外ナラス

二 委任ノ目的ヲ委任事務ト云フ委任事務カ法律行爲ヲ爲スコトニ限ルヤ將タ法律行爲ニ非サル

事務ヲモ包含スルヤニ付テハ學說立法例ノ一致セサル處ナリト雖モ我現行民法ハ委任事務ハ

法律行爲ニ限ルノ主義ヲ採用シタリ是委任ノ特質ニシテ他ノ契約特ニ勞務ヲ供シテ凡テノ事
務ヲ處理スヘキ雇傭契約ト著シク異ナル處ナリトス

委任者カ委任事務ヲ處理スルニ付テハ委任者ノ名ニ於テ之ヲ爲スコトヲ得ヘク又自己ノ名ニ
於テ之ヲ爲スコトヲ妨ケサルモノトス蓋シ委任ハ法律行爲ヲ爲スコトヲ委託スルヲ以テ足リ
必スシモ委任者ノ名ニ於テスルコトヲ其要件トセサルカ故ナリ而シテ此點ハニ委任ノ趣旨
ニ依リテ之ヲ決定スルコトヲ要ス隨テ委任ハ代理ヲ伴フコトアリ伴ハサルコトアリ委任ノ趣
旨カ委任者ノ名ニ於テ法律行爲ヲ爲スコトヲ要スル場合ニハ委任ハ代理ヲ伴フモノトス任意
代理是ナリ但此點ニ付テハ議論ノ存スル處ニシテ代理權ノ發生ニハ委任ノ外授權行爲ヲ要
ト爲ス說少ナカラサルモ既ニ總則編ニ於テ述ヘタルカ如ク我民法ノ解釋トシテ授權行爲ヲ要
セサルモノト爲スヲ正當ト信ス此ノ如ク委任ハ當然代理ヲ伴フモノニ非サルノミナラス委任
ハ委任者及ヒ受任者間ノ關係ニシテ代理ハ受任者ト第三者トノ關係ニ外ナラサルヲ以テ委任
ト代理トハ之ヲ別箇ニ觀察スルコトヲ得是民法カ法律行爲ノ委任カ代理權ヲ伴フト否トニ拘
ハラズ委任ノ目的タルコトヲ得ヘキモノトシ代理ノ規定ト分離シテ委任ノ規定ヲ設ケタル所
以ナリ

受任者カ處理スル法律行爲ハ委任者ヲ利益スルヲ通常トスレトモ必スシモ然ルヲ要セス當事
者雙方ノ利益ト爲リ又ハ第三者ノ利益ト爲ル場合ニ於テモ委任タルコトヲ妨ケス乍併置ニ受

任者ノミノ利益ト爲ル場合ハ委任ト云フコトヲ得ス何トナレハ斯ル場合ハ受任者自己ノ事務ヲ處理スルト同一ナレハナリ

三 委任ハ受任者カ委任者ノ委託ヲ承諾スルニ因リテ成立ス

長委任カ單獨行爲ニ非サルコトヲ示スト同時ニ委任者カ何等ノ反對給付ヲ爲スコトヲ要セサルコトヲ示シタルモノナリ委任者ハ時トシテ受任者ニ報酬ヲ支拂フコトアリト雖モ是委任ノ本質ヨリ云フトキハ例外ノ場合ニ屬スルモノトス

四 委任ハ其性質ニ於テ無償契約ニシテ又片務契約ナリ

前述ノ如ク委任者ハ委任ニ因リ何等ノ反對給付ヲ負擔セサルコトヲ本來ノ性質トスルモ無償ナルコトカ委任ノ必須ノ條件ニ非ス委任者ハ受任者ニ對シ報酬ヲ支拂フ約束ヲ爲スコトヲ妨ケス此場合ニハ委任ハ有償ニシテ又雙務契約ナリトス

第二 委任ノ效力

委任ノ效力ハ受任者ノ義務及ヒ委任者ノ義務ニ分チテ説明スヘシ

甲 受任者ノ義務

受任者ハ委任ニ因リ左ノ義務ヲ負擔ス

一 委任事務處理ノ義務

受任者ハ委任ノ本旨ニ從ヒ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ委任事務ヲ處理スル義務ヲ負フ

(四條)即注意深キ人ノ用ユル注意ヲ以テ委任事務ヲ處理スヘキモノニシテ之ヲ責任ノ上ヨリ云ヘハ輕過失ニ付テモ責任ヲ負フモノトス蓋シ委任ハ當事者ノ對人的信用ニ基キテ締結セラルルカ故ナリ其結果トシテ受任者ハ別段ノ意思表示ナキ限りハ他人ヲシテ事務ヲ處理スルコトヲ得サルモノトス但複代理ニ關スル規定ノ適用ヲ生スル場合アルコトヲ注意スルヲ要ス(四條)

二 報告ノ義務

受任者ハ委任者ノ請求アルトキハ何時ニテモ委任事務處理ノ狀況ヲ報告シ又委任終了ノ後ハ遲滞ナク其顛末ヲ報告スルコトヲ要ス(六條)是受任者ハ委任者ノ爲メ事務ヲ處理スルモノナレハ委任者ヲシテ其事務ノ狀況成蹟ヲ知ラシムルノ機會ヲ與ヘ以テ委任者ノ便宜利益ヲ計ルノ必要アルカ故ナリ

三 引渡及ヒ權利移轉ノ義務

受任者ハ委任事務ノ處理ニ當リテ受取リタル金銀其他ノ物及ヒ收取シタル果實ヲ引渡スコトヲ要ス(條一項)是受任者ハ委任者ノ爲メニ事務ヲ處理スルヨリ生ズル當然ノ結果ナリ又受任者カ委任者ノ爲メ自己ノ名ヲ以テ取得シタル權利ハ之ヲ委任者ニ移轉スルコトヲ要ス(條)但受任者カ委任者ノ名ヲ以テ事務ヲ處理シタルトキハ其行爲ハ直接ニ本人ノ爲メ效力ヲ生スルヲ以テ權利移轉ノ問題ヲ生セス(條一項)

四 利息ノ支拂及ヒ損害賠償ノ義務

受任者カ委任者ニ引渡スヘキ金錢又ハ其利益ノ爲メニ用ユヘキ金額ヲ自己ノ爲メニ消費シタルトキハ其消費シタル日以後ノ利息ヲ支拂フコトヲ要シ尙損害アリタルトキハ其賠償ノ責ニ任ス(七條)是受任者ハ費消行爲ニ因リ不當ノ利得ヲ爲スモノナラス引渡ノ義務ニモ違反スルヲ以テナリ而シテ利息ニ付テハ當然法定利率年五分ノ請求ヲ爲シ得ルハ勿論損害ニ付テハ其實損害ヲ證明シテ之カ賠償ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス

乙 委任者ノ義務

委任者ハ委任ニ因リ左ノ義務ヲ負擔ス

一 報酬支拂ノ義務

委任者ハ特約アル場合ニ限り報酬ヲ支拂フノ義務ヲ負擔ス(六四八)其報酬ハ各種ノ給付ヲ以テスルコトヲ得ヘク必スシモ金錢ノミニ限ラス又其額ハ必スシモ契約當時確定スルコトヲ要セザルモノトス
受任者カ報酬ヲ請求シ得ル時期ハ委任履行ノ後ナリトス若シ期間ヲ以テ報酬ヲ定メタルトキハ期間經過ノ後之ヲ請求スルコトヲ得ヘク事務處理ヲ完了シタルト否トヲ問ハス(三條)是報酬ハ委任事務處理ニ對シ之ヲ拂フモノニシテ期間ヲ以テ定メタル場合ハ其期間ニ割當テタルモノト認ムヘキヲ以テナリ而シテ委任カ受任者ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ因リ

其履行ノ半途ニ於テ終了シタルトキハ受任者ハ既ニ爲シタル履行ノ割合ニ應シテ報酬ヲ請求スルコトヲ得(三條)

二 費用及利息支拂ノ義務

受任者ハ委任ノ爲メ受任事務ヲ處理スルモノナレハ其處理ニ必要ナル費用ハ委任者之ヲ負擔スヘキモノナルコト多言ヲ要セス左レハ委任事務處理ニ付キ費用ヲ要スルトキハ受任者ノ請求ニ因リ其前拂ヲ爲スコトヲ要ス(九條)是蓋シ受任者ハ費用立替ノ義務ナキノミナラス元來委任事務處理ノ費用ハ豫メ受任者ニ交付スルヲ正當ト爲スカ故ナリ同一ノ理由ニ依リ受任者カ委任事務ヲ處理スルニ必要ト認ムヘキ費用ヲ出シタルトキハ委任者ニ對シ其費用及ヒ支出ノ日以後ニ於ケル其利息ノ償還ヲ請求スルコトヲ得(六五〇)

三 辨濟及ヒ擔保供與ノ義務

受任者カ委任事務ヲ處理スルニ必要ト認ムヘキ債務ヲ負擔シタルトキハ委任者ヲシテ自己ニ代リテ其辨濟ヲ爲サシムルコトヲ得其債務カ辨濟期ニ立至ルトキハ相當ノ擔保ヲ供セシムルコトヲ得ヘシ(六五〇)其理由ハ費用支拂ノ義務ヲ有スル場合ト異ナル處ナシ

四 損害賠償ノ義務

受任者カ委任事務ヲ處理スルニ當リ自己ニ過失ナクシテ損害ヲ受ケタルトキハ委任者ニ對

シテ賠償ヲ請求スルコトヲ得(條六五)是受任者ハ委任者ノ爲メ事務ヲ處理スルモノナレハ可及的受任者ニ損害ヲ蒙ムラサラシムルノ趣旨ニ出テタルナリ

第三 委任ノ終了

委任ハ左ノ事由ニ因リテ終了ス

一 委任ノ解除

委任契約モ亦不履行ニ因ル契約解除ノ一般原則ニ從ヒ之ヲ解除スルコトヲ得ルハ言フ俟タズ乍併尙委任ノ解除ニ關スル特別規定アリ即委任ハ各當事者ニ於テ何時ニテモ之ヲ解除スルコトヲ得ルモノトス(條一五)是蓋シ委任ハ當事者ノ對人信用ニ基キテ締結セラルルノミナラザ受任者ハ多ク好意ヲ以テ委託ヲ受クルモノナルヲ以テ自己ノ信セサル受任者自己ノ信セサル委任者トノ間ニ契約上ノ約束ヲ存續セシムルハ委任ノ本旨ニ反スルヲ以テナリ乍併之カ爲メニ相手方ニ損害ヲ加フルコトヲ許サス故ニ相手方ノ不利益ナル時期ニ於テ委任ヲ解除シタルトキハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スルコトヲ要ス但已ムコトヲ得サル事由アリタルトキハ賠償ノ責ヲ負フコトナキモノトス(條六五)而シテ解除ハ將來ニ向テノミ效力ヲ生スルモノトス(條五五)

二 委任者又ハ受任者ノ死亡又ハ破産

是前示ノ如ク委任ハ當事者ノ信用ヲ基礎トシテ締結セラルルヨリ生スル結果ナリトス

三 受任者ノ禁治産

此場合モ亦理由前項ニ同シク何人モ最早禁治産者ニ信用ヲ措カサレハナリ

委任終了シタルトキハ受任者ハ最早受任事務ヲ處理スルノ權限ナク又義務モナシ乍併委任事務處理ノ中途ニ於テ委任終了スルトキハ之カ爲メ當事者カ損害ヲ蒙ルコト少ナカラサルコトアリ故ニ當事者保護ノ規定ヲ設クルノ必要アリトス

一 應急處分ヲ爲ス義務

委任終了ノ場合ニ於テ急迫ノ事情アルトキ受任者其相續人又ハ法定代理人ハ委任者其相續人又ハ法定代理人カ委任事務ヲ處理スルコトヲ得ルニ至ルマテ必要ノ處分ヲ爲スコトヲ要ス蓋シ此ノ如キ應急處分ヲ許ササルニ於テハ委任事務ハ中途ニ停滯又ハ廢止セラレ委任者又ハ其相續人ノ受テヘキ損害少ナカラサレハナリ(條六五)

二 通知ノ義務

委任終了ノ事由ハ其委任者ニ出テタルト受任者ニ出テタルト問ハス之ヲ相手方ニ通知シ又ハ相手方カ之ヲ知リタルトキニ非サレハ之ヲ以テ其相手方ニ對抗スルコトヲ得サルモノトス蓋シ斯ノ如ク爲ササルニ於テハ委任者ハ委任事務ノ處理アルヘキモノト信スヘク受任者ハ委任事務ヲ處理スヘキモノト信スヘク而モ委任終了ノ爲メ事務ハ廢止セラレ若クハ處理ノ結果ハ無効ニ歸スルコトト爲リ當事者ノ損害頗ル大ナルカ故ナリ

第四 準委任

我民法ニ於ケル委任ノ目的ハ法律行為ニ限ルノ主義ヲ採リタルコトハ前ニ述ハタル處ノ如シ乍併法律行為ニ非ナル事務ヲ委託スルコトハ實際上少ナカラサル處トス而シテ其法律關係ハ頗ル委任ニ類似スルヲ以テ委任ノ規定ヲ此場合ニ準用スルヲ便宜トス(六條)法律行為ニ非ナル事務ノ委託ヲ委任ニ對シ準委任ト稱ス

第十一節 寄託

第一 寄託ノ意義

寄託トハ當事者ノ一方カ其受取リタル或物ヲ相手方ノ爲メニ保管スルコトヲ約スル契約ナリ(七條)保管ヲ約スル者之ヲ受寄者ト云ヒ其相手方ヲ寄託者ト云フ

一 寄託ハ契約ナリ

寄託契約ヲ爲スニハ先ツ寄託者ト受寄者トノ間ニ合意アルコトヲ要ス其合意ニハ何等ノ方式ヲ要セサルヲ以テ寄託ハ不要式契約ナリトス乍併寄託ハ合意ノミニ因リテハ成立セス其成立ニハ受寄者カ保管ノ爲メ物ヲ受取ルコトヲ要ス故ニ寄託ハ要物契約ナリトス而シテ寄託ハ其性質ニ於テ無償且片務ノ契約ナリト雖モ當事者ハ報酬ヲ支拂フ約束ヲ爲シ得ルカ故ニ此場合ニハ有償且雙務ノ契約ナリトス

二 寄託ハ寄託者カ受寄者ニ物ノ引渡ヲ爲スニ因リテ成立ス

寄託ハ物ノ保護ヲ目的トスルモノナレハ物ノ引渡ヲ要スルハ言フ俟タス何トナレハ物ヲ受取ルコトヲクシテ物ノ保管ナル觀念ハ存セザレハナリ而シテ其物ハ動産タルト不動産タルトヲ問ハス

三 寄託ハ受寄者カ受取リタル物ヲ保管スルコトヲ約スル契約ナリ

寄託ハ物ノ保管其モノヲ契約ノ目的トス是寄託ノ特質ニシテ他ノ契約ト其性質ヲ區別スヘキ處ナリトス蓋シ物ノ保管ノ義務ヲ生スルハ必スシモ寄託ノミニ限ラサルヘシ使用貸借貸借借ノ如キ又ハ委任契約ノ如キ者ニ在リテハ借主又ハ受任者ハ保管ノ義務ヲ有ス乍併斯ノ場合ニ於ケル保管ノ義務ハ契約直接ノ效果トシテ生スルニ非スシテ契約上直接ニ生スル義務ノ結果ナルカ又ハ其義務ト關係アルニ過キス反之寄託ニ在リテハ物ノ保管ノ義務其モノカ契約直接ノ效力トシテ生ス換言スレハ物ノ保管其モノヲ契約ノ目的ト爲スコトヲ要スルモノトス以テ他契約ト差異アルコトヲ知ルヘキナリ

第二 寄託ノ效力

寄託ノ效力ハ受寄者ノ義務及ヒ寄託者ノ義務ニ分テテ説明スヘシ

甲 受寄者ノ義務

一 保管ノ義務

寄託ハ受寄者カ物ノ保管ヲ約スルニ因リテ成立スルモノナレハ保管ノ義務ヲ負擔スルコトハ云フヲ俟タス保管ノ意義ニ付テハ少シク説明ヲ要スルモノアリ蓋シ保管トハ保存管理ヲ省略シタル語ナルカ如シト雖トモ若シ保管ノ意ニ管理行爲ヲ包含スルモノト爲サハ受寄者ハ物ノ性質ヲ變セサル範圍ニ於テ利用改良ノ行爲ヲモ爲スヘキ義務アルモノト論セサルヘカラス乍併此ノ如キ見解ハ古來ヨリ認メタル寄託ノ觀念ニ反ス又之ヲ法文ニ徴スルモ民法ニハ保存管理ノ文字アルニ拘ハラズ寄託ニ付キ特ニ保管ナル文字ヲ使用シタルニ依リテ之ヲ見ルモ保管ハ保存管理ト其意義ヲ異ニスルヲ知ルヘキナリ要スルニ寄託ノ場合ニ於ケル保管トハ物ノ所持監守ヲ云フモノト解スヘキナリ

イ 受寄者ハ寄託者ノ承諾アルニ非サレハ受寄物ヲ使用スルコトヲ得ス(民六五八)是蓋シ寄託ノ目的ハ物ノ保管ニ在リテ受寄者ハ單ニ受寄物ヲ所持監守スルノ義務ヲ有スルカ故ナリ

ロ 受寄者ハ寄託者ノ承諾アルニ非サレハ第三者ヲシテ受寄物ヲ保管セシムルコトヲ得ス(同)寄託ハ寄託者カ受寄者ノ一身ニ信用ヲ置キテ締結セラルルモノナルヲ以テ寄託者ノ承諾アル場合ノ外人ヲシテ物ノ保管ヲ爲サシムルコトヲ得ス而シテ寄託者ノ承諾ヲ得テ第

三者ニ保管ヲ爲サシメタルトキハ受寄者ハ寄託者ニ對シ選任監督ニ關スル責任シ其第

三者ハ寄託者及ヒ第三者ニ對シ受寄者ト同一ノ權利義務ヲ有ス(民六五八條二項一〇)

ハ 保管ニ用ユヘキ注意ノ程度

保管ニ用ユヘキ注意ハ寄託カ有價ナルト無價ナルトニ依リ異ナレリ寄託カ有價ナルトキハ原則ニ從ヒ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ物ヲ保管スルコトヲ要ス(民四〇)反之無報酬ニテ寄託ヲ受ケタル者ハ受寄物ノ保管ニ付キ自己ノ財産ニ於ケルト同一ノ注意ヲ爲ス責任スルモノトス(民六五)是無報酬ノ場合ニ受寄者ノ責任ヲ輕減セサルハ頗ル苛酷ナルカ故ナリ

ニ 保管ノ方法及ヒ場所
保管ノ方法ニ付キ當事者間特約アルトキハ其特約ニ從ヒ特約ナキトキハ受寄物ノ性質ニ適シタル方法ヲ以テスヘキモノトス又保管ノ場所ニ付テモ特約アレハ之ニ從フヘキモ正當ノ事由アルトキハ物ヲ轉置スルコトヲ得ヘシ

三 通知ノ義務
寄託物ニ付キ權利ヲ主張スル第三者カ受寄者ニ對シテ訴ヲ提起シ又ハ差押ヲ爲シタルトキハ受寄者ハ遲滯ナク其事實ヲ寄託者ニ通知スルコトヲ要スルモノトス(民六六)是レ斯ル事實存スルトキハ寄託者ニ於テ權利防禦利益保護ノ途ヲ講スルノ必要アルハ勿論ナルヲ以テ其機會ヲ與フルノ必要アレハナリ

三 引渡及ヒ權利移轉ノ義務並ニ利息ノ支拂及ヒ賠償ノ義務
受寄者ハ物ノ保管ヲ爲スニ當リ金圓ヲ受取リタルトキハ之ヲ寄託者ニ引渡シ寄託者ノ爲メ自

己ノ名ニ於テ取得シタル權利ハ之ヲ寄託者ニ特約スル義務ヲ有ス又寄託者ニ引渡スヘキ金額

民法要論 債權論 債權各論 契約 寄託

四二七

等ヲ費消シタルトキハ費消以後ノ利息ヲ支拂ヒ尙損害ヲ賠償スル義務アリトス(民六六五條六四六條六四七條)

四 受寄物返還ノ義務

寄託ハ物ノ保管ヲ目的トスルモノナレハ其當然ノ結果トシテ受寄物返還ノ義務ヲ負擔スヘキハ論ヲ俟タス

イ 返還ノ時期

當事者カ寄託物返還ノ時期ヲ定メタルトキト雖モ寄託者ハ何時ニテモ其返還ヲ請求スルコトヲ得(民六六三條)是受寄者ハ寄託者ノ爲メ物ノ保管ヲ爲スモノナレハ寄託者ニ於テ保管ノ必要ナシトシテ返還ヲ請求スルニ於テハ強テ約束ノ時期ヲ主張シテ返還ヲ拒絕スルノ必要ナケレハナリ

又受寄者ハ返還ノ時期ヲ定メサリシトキハ何時ニテモ受寄物ノ返還ヲ爲スコトヲ得(民六六三條一項)蓋シ此ノ場合ハ受寄者カ毫モ返還ノ時期ニ拘束セラレザルヲ以テナリ反之時期ノ定アルトキハ其時期ノ到來スルマテ保管ノ義務ヲ有スルハ勿論ナリ但已ムコトヲ得サル事由アルトキハ期限ニ返還ヲ爲スコトヲ得ルモノトス(二項)

ロ 返還ノ場所

返還ノ場所ニ付キ特約アルトキハ其特約ニ從フヘキモ特約ナキトキハ保管ヲ爲スヘキ場所

ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要ス乍併受寄者ハ正當ノ事由ニ因リ受寄物ヲ他ノ場所ニ轉置シタルトキハ其現在ノ場所ニ於テ返還スルヲ以テ足ルモノトス(四條六條)

乙 寄託者ノ義務

一 報酬支拂ノ義務

受寄者ハ特約アルニ非サレハ寄託者ニ對シ報酬ヲ請求スルコトヲ得ス其報酬請求ノ時期ハ受寄物返還ノ後ナルコトヲ原則トシ報酬ヲ期間ヲ以テ定メタルトキハ其期間經過後ナリトス又寄託關係カ受寄者ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ依リ半途ニテ終了シタルトキハ履行ノ割合ニ應ジテ報酬ヲ請求スルコトヲ得(民六六五條六四八條)

二 費用ノ前拂及ヒ償還ノ義務

受寄物保管ニ付キ費用ヲ要スルトキハ寄託者ハ受寄者ノ請求ニ因リ前拂ヲ爲スヘク受寄者カ保管ニ付キ必要ト認ムヘキ費用ヲ出シタルトキハ其費用及ヒ支出後ノ利息ヲ償還スルコトヲ要ス(民六六五條六四九條七五〇條一項)

三 損害賠償ノ義務

寄託者ハ寄託物ノ性質又ハ瑕疵ヨリ生シタル損害ヲ受寄者ニ賠償スルコトヲ要ス是寄託者ノ過失ニ因リテ生シタル損害ニシテ之ヲ受寄者ニ歸セシムル能ハサレハナリ但、寄託者カ過失ナクシテ其性質若クハ瑕疵ヲ知ラザリシトキ又ハ受寄者カ之ヲ知リタルトキハ寄託者其實ニ

任七ス(民六六)

第三 消費寄託

寄託ノ場合ニ於テ受寄者カ契約ニ因リ寄託物ヲ消費スルコトヲ得ル場合アリ之レヲ消費寄託
又ハ不規則寄託ト稱ス所謂預金ノ如キハ其著シキ好適例ナリトス消費寄託ニ在リテハ受寄者
ハ受寄物ト種類品質數量ノ同シキ物ヲ以テ返還スル義務ヲ負擔スルモノトス左レハ其性質順
ル消費貸借ニ類スル所アリテ或ハ之ヲ消費貸借ト爲ス立法例ナキニ非スト雖モ、消費貸借ハ
借主ノ利益ヲ計ルヲ其主眼トスルニ反シ消費寄託ハ寄託者ノ利益ノ爲メニスルヲ目的トスル
ヲ以テ現行民法ハ寄託ノ性質ヲ有スルモノト定メ唯消費貸借ニ類スルノ故ヲ以テ其規定ヲ準
用スヘキモノトナセリ而シテ寄託者ハ契約ニ於テ返還ノ時期ヲ定メサリシトキハ何時ニテモ
返還ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルモノトス(六條六)

第十二節 組合

第一款 組合ノ意義

組合トハ二人以上ノ當事者カ出資ヲ爲シテ共同ノ事業ヲ營ムコトヲ約スル契約ヲ云フ(民六六)其
各當事者ヲ組合員ト稱ス

第一 組合ハ契約ナリ

組合ハ組合員ノ合意ニ因リテ成立シ其合意ハ何等ノ方式ヲ必要トセス故ニ諾成契約ニシテ且
不要式契約ナリトス又組合ハ出資ヲ爲スヘキ義務ヲ有スルヲ以テ雙務契約ニシテ且有償契
約ナリトス

第二 組合ハ各當事者カ出資ヲ爲スコトヲ約スル契約ナリ

組合ハ共同事業ヲ爲スコトヲ目的トスルモノナレハ其事業ノ資本ハ組合員ニ於テ之ヲ充實ス
ルコトヲ要ス其出資ハ金錢ハ勿論其他ノ有價物ヲ以テスルコトヲ得ヘク尙義務ヲ以テ出資ト
爲スコトヲ得ルモノトス而シテ出資ハ共同事業ノ爲メニ供セラルルモノナルヲ以テ組合員ノ
一人又ハ數人ノ利益ノ爲メ之ヲ利用スルコトヲ得サルハ勿論特約ヲ以テスルモ出資ノ免除ヲ
爲スコトヲ得サルモノトス

第三 組合ハ各當事者カ共同事業ヲ營ムコトヲ約スル契約ナリ

組合ノ目的ハ組合員カ共同ノ事業ヲ爲スコトニ存ス是組合ノ他ノ契約ト異ナル特質ナリトス
而シテ其共同事業ノ何タルヤハ民法之ヲ限定セス苟モ不適法、不能ナラサル限ハ祭祀宗教慈
善學術技藝ハ勿論其他各種ノ事業ヲ目的トスルコトヲ得ヘク其事業ハ公益的ナルト營利的ナ
ルトヲ問ハス繼續的タルト臨時的ナルトヲ問ハス個個ノ事業タルト包括的事業タルトヲ問ハ
サルナリ

組合ハ其組織ニ二人以上ノ組合員ヲ必要トスト雖モ法律上組合トシテノ獨立ノ人格ヲ有セス即

組合ハ法人ニ非ナルナリ是組合カ社團法人ト異ナル處ナリトス隨テ組合ノ名ヲ以テ行爲ヲ爲スコトヲ得ス又組合ハ權利ヲ有シ義務ヲ負ハサルハ勿論所謂組合財産ノ主體ハ組合共者ニ非スシテ組合員ニ屬スルモノトス畢竟組合ナル名稱ハ組合員間ノ關係ヲ示スカ爲メノ語ニ外ナラサルモノトス

第二款 組合契約ノ效力

第一項、出資

組合員ハ共同事業ヲ營ムカ爲メ出資ヲ爲ササルヘカラス即組合契約ニ於テ出資ハ組合員ノ權利ニシテ又義務ナリトス出資トハ資本ヲ融出スルコトヲ意味ス而シテ出資ノ種類ハ各種ノ財産タルコトヲ得ヘク金錢其他ノ有價物、動産、不動産、債權、特許權、著作權、商標權等皆出資ノ目的タルコトヲ得、唯義務ハ出資ノ目的タルコトヲ得ルヤ否ヤハ疑ハシキヲ以テ民法ハ義務モ亦出資ノ目的タリ得ヘキコトヲ明定セリ(第六六七條第二項)例之庶務會計ノ事務ニ從事スルニ依リ出資ヲ爲スカカシ

組合員ハ他ノ組合員ニ對シ出資ヲ請求スル權利ヲ有シ又出資ヲ爲スノ義務ヲ有ス但組合員ノ契約ヲ以テ或特定ノ組合員ニ組合ノ爲メ出資ヲ請求シ之ヲ受取ルノ權利ヲ附與スルコトヲ妨ケス乍併出資ハ組合ノ資本ヲ構成スルモノナレハ組合員ノ一人又ハ數人ノ爲メ之ヲ爲スコトヲ得ス

面シテ出資ヲ爲スヘキ時期方法ハ契約ニ依リテ定マルモノニシテ其出資カ金錢ヲ以テスル場合ニ於テ組合員カ其出資ヲ怠リタルトキハ利息ヲ支拂フ外尙質損害ノ賠償ヲ爲スコトヲ要スルモノトス(第六六六條)是可及の資本ヲ充實シ以テ共同事業ノ目的ヲ達センカ爲メナリ

第二項 業務ノ執行

第一 組合ノ業務ヲ執行シ得ヘキ者

組合ノ業務ヲ執行シ得ヘキ者ハ組合員ニ限ルモノトシ第三者ノ業務ノ執行ヲ認メサルモノナキニ非ス例之戰舊民法ノ如シ(三四四條)乍併此主義ハ頗ル不便ナルヘキヲ以テ現行民法ニ於テハ組合員ハ勿論第三者ト雖モ業務執行者タルコトヲ得ルモノトス

第二 業務執行ノ方法

業務執行ノ方法ニ付テハ組合契約ヲ以テ定ムルコトアリ別箇ノ契約ヲ以テ定ムルコトアリ又何等ノ定ナキコトモアルヘシ、此點ニ付キ民法ノ規定スル處ヲ説明スレハ左ノ如シ

一 業務執行ノ方法ニ付キ何等ノ定ナキトキハ業務ノ執行ハ組合員ノ過半数ヲ以テ之ヲ決スヘキモノトス(第六六七條第一項)

業務執行ノ方法ニ付キ何等ノ定ナキ場合ニ付テハ立法例其主義ヲムニセス或ハ共同一致ヲ以テスヘント爲スモノアリ或ハ各自單獨ニ爲スコトヲ得トスルモノアリ乍併我民法ハ折衷主義

ヲ認メ組合員ノ過半数ニ依ルヘキモノトシタリ是兩極端ニ偏セスシテ業務ノ進行上頗ル便宜ナルカ故ナリ

二 組合契約ヲ以テ業務ノ執行ヲ委任シタル者數人アルトキハ其過半数ヲ以テ之ヲ決ス(前條) 組合契約ヲ以テ業務執行者ヲ定メタル場合ニ其員數一人ナルトキハ何等ノ疑ヲ生セス又數人アルトキト雖モ其方法ヲ明定シタルトキハ其方法ニ從フヘキヲ以テ又疑ヲ生スルコトナシ乍併數人アリテ其方法ノ定ナキ場合ニ付テハ主義一ナラス共同一致ヲ以テスヘキト爲スモノアリ各自單獨ニ爲シ得トスルモノアリ多數決主義アリ又過半数主義アリ我現行民法ハ此場合ニ於テモ亦過半数主義ヲ採用ス其理由ハ執行者ノ定ナキ場合ト同一ナリ

三 組合ノ常務ハ右二個ノ原則ニ拘ハラズ各組合員又ハ各業務執行者之ヲ專行スルコトヲ得是組合ノ常務ノ如キハ其執行ノ方法自ラ一定シ何人カ之ヲ行フモ利害ヲ異ニスルコトナキミナラス逐一過半数ノ決ニ依ラシムルカ如キハ專業ノ進行ヲ害スレハナリ但其結了前ニ組合員又ハ業務執行者カ異議ヲ述ヘタルトキハ最早之ヲ專行スルコトヲ得サルモノトス然ラサレハ過半数ノ原則ニ反スルヲ以テナリ

第三 業務執行者ノ權利義務

組合員以外ノ者カ業務ノ執行ヲ委任セラレタル場合及ヒ組合員カ組合契約以外ノ別種ノ契約ヲ以テ其委任ヲ受ケタル場合ニハ組合員ト業務執行者トノ間ニ委任關係生スルヲ以テ業務執行者

ノ權利義務ニ付テハ委任ノ規定ヲ適用シテ之ヲ決ス(キモノトス反之組合契約ニ業務執行者ノ定ナキ爲メ過半数ヲ以テ業務ヲ執行スヘキ場合ニ於テハ(前項ノ一)組合員ト業務執行者トノ間ニ何等契約上ノ法律關係ナシ、又組合契約ヲ以テ組合員ノ一人又ハ數人ヲ業務執行者ト定メタルトキハ其組合員ハ業務ノ執行ニ付キ組合契約上ノ權利義務ヲ有スルヲ以テ他ノ組合員トノ間ニ純然タル委任關係ヲ生セス此二個ノ場合ニ於テハ業務執行者ノ權利義務ニ付テ別段ノ規定ヲ必要トス而シテ民法ハ此點ニ付テハ委任ノ規定ニ準據セシムルコトトセリ(民六七)

第四 業務執行者ノ辭任、解任、

前項説明ノ如ク業務執行者ト組合トノ關係ニ付キ委任關係ヲ生スル場合ト然ラサル場合トノ別アリ委任關係ヲ生スル場合ニ於テハ業務執行者ノ辭任解任ハ委任ノ規定ニ從フ(民六五一條)反之組合契約ヲ以テ一人又ハ數人ノ組合員ヲ業務執行者ト定メタル場合ハ委任ノ規定ヲ準用スルモノナリト雖モ辭任解任ノ點ニ付テハ委任ノ原則ニ準スルコトヲ得ス何トナレハ此場合ニハ業務執行者ハ組合員トシテ其執行ニ付キ權利ヲ有シ義務ヲ負フカ故ナリ左レハ此場合ニハ業務執行者タル組合員ハ正當ノ事由アルニ非サレハ辭任ヲ爲スコトヲ得ス又辭任セララルコトナキ者ニシテ其解任ノ場合ニハ他ノ組合員ノ一致アルコトヲ要スルモノトス(民七六)

第五 業務及ヒ財産ノ狀況ノ検査

各組合員ハ組合ノ業務ヲ執行スル權利ヲ有セサルトキト雖モ其業務及ヒ組合財産ノ狀況ヲ検査

スルコトヲ得(三條)是業務執行ノ如何、組合財産ノ現狀如何ハ他ノ組合員ニ重大ノ利害關係ヲレハナリ

第三項 損益ノ分配

第一 當事者ハ特約ヲ以テ損益分配ノ割合ヲ定ムルコトヲ得

組合ハ共同事業ヲ爲スコトヲ目的トスルモノナレハ其事業ニ因リテ生シタル損益ハ組合員ニ分配セララルコトヲ其本旨トス其分配ノ方法ニ付テハ當事者間ノ契約ヲ以テ之ヲ定ムルコトヲ得ヘク平等ノ割合ナルト出資價額ニ應スルトヲ問ハス然レトモ或組合員カ全ク利益ヲ獲得シ他ノ組合員ハ損失ノミヲ負擔セシムルカ如キ契約即羅馬法ニ所謂獅子組合ナルモノハ組合ノ本旨ニ反シ我民法ノ認メサル處ナリ

第二 當事者カ損益分配ノ割合ヲ定メナリシトキハ其割合ハ各組合員ノ出資ノ價額ニ應シテ之ヲ定ム(條一項)

契約ヲ以テ損益分配ノ割合方法ヲ定メナリシ場合ニ付テハ主義一ナラス或ハ平等ノ割合ヲ以テスヘシト爲スモノアリ或ハ出資ノ價額ニ應スヘシト爲スモノアリ我民法ハ出資ノ價額ニ應シテ之ヲ定ムルノ主義ヲ採用ス是組合ハ共同事業ヲ爲スコトヲ目的トシ之カ資本ヲ充實スルカ爲メ出資ヲ爲スモノナレハ事業ノ結果生シタル損益モ亦其出資ノ價額ヲ標準トシテ分擔セシムルハ

最モ公平ナルカ故ナリ

第三 當事者カ利益又ハ損失ニ付テノミ分配ノ割合ヲ定メタルトキハ其割合ハ利益及ヒ損失ニ共通ナルモノト推定ス(二項)

是組合ノ出資上最モ公平ノ原則ニ適合スルノミナラス當事者ノ意思ニモ亦適合スルカ故ナリ

第四項 組合ト第三者トノ關係

第一 組合ト組合債權者トノ關係

組合債權者ニ對スル組合員ノ義務ノ程度ニ付テハ學說法立例ニ主義ニ分ル一ハ連帶主義ニシテ他ハ分擔主義ナリ蓋シ組合債權者ハ組合員ニ對シ直接ニ權利ヲ有スルモノナルヲ以テ所謂組合財産ニ付テハ勿論各組合員ノ財産ニ付テモ辨濟ヲ求ムルコトヲ得故ニ連帶主義ヲ採用スルトキハ組合ノ信用ヲ維持シ之ヲ増進スルニ於テ最モ適當ナルカ如シト雖モ組合員ノ責任トシテハ頗ル重キニ過タルノミナラス多數當事者ノ債權債務ニ付テハ我民法ハ平等分擔主義ヲ採用シタルヲ以テ組合債權ニ付テモ原則トシテ損益分配ノ割合ニ依ル分擔主義ヲ採用シタリ年併債權發生ノ當時損失分配ノ割合ヲ知ラサリシ債權者ニ對シテハ之ヲ保護スルカ爲メ各組合員ニ對シ均一部分ニ付キ其權利ヲ行フコトヲ得ルモノトセリ(五條)

第二 組合ト組合債務者トノ關係

組合ハ法人ニ非サルヲ以テ第三者カ組合ニ對シ債務ヲ負擔シタルトキハ其債務ハ組合員全體ニ對スル債務ナリトス左レハ第三者カ組合員ニ對シ債權ヲ有スルトキハ其債權ト債務トヲ相殺スルコトヲ得ヘキカ如シ、乍併組合ニ對スル債務ノ履行ハ總組合員ノ共同利益ニ歸スヘキモノナルヲ以テ若シ組合ニ對スル債務ト組合員ニ對スル債務トニ付キ相殺ヲ許ストキハ組合ノ共同事業ヲ妨害スルニ至ルヘシ茲ヲ以テ組合債務者ハ其債務ト組合員ニ對スル債權トヲ相殺スルコト得サルモノトス(六六七)

第五項 組合財産

第一 組合財産ハ總組合員ノ共有ニ屬ス(六六六)
組合ハ共同ノ事業ヲ營ムコトヲ目的トスルモノナレハ其事業ノ資本トシテ醸出セシメタル金錢其他ノ有價物若クハ各種ノ財産權及ヒ事業ノ結果取得シタル財産モ亦總組合員ヲシテ之ヲ共有セシムルハ最も組合ノ性質ニ適合スルモノト云ハサルヘカラス是民法カ組合財産共有ノ主義ヲ認メタル所以ナリ

第二 組合財産ノ持分

組合財産ハ總組合員ノ共有ニ屬スルヲ以テ組合員ハ組合財産ニ付キ持分ヲ有シ其持分ノ割合ハ出資ノ價額ニ依リテ定マルモノトス而シテ共有ノ原則ニ依レハ共有者ハ任意ニ持分ヲ處分スル

コトヲ得ヘシト雖モ若シ組合ノ場合ニ此原則ヲ認ムルトキハ組合員以外ノ者カ組合財産ニ付キ持分ヲ有スルコトト爲リ組合ノ性質ニ反スルノミナラス組合ノ業務ヲ阻害スルニ至ルヘシ故ニ組合員ノ持分ノ處分ハ之ヲ以テ組合及ヒ組合ト取引ヲ爲シタル第三者ニ對抗スルコトヲ得ザルモノト爲シタリ(六六六條一項)

第三 組合員ハ清算前ニ組合財産ノ分割ヲ求ムルコトヲ得ス(項)
共有者ハ何時ニテモ共有物ノ分割ヲ請求スコトヲ得ルハ共有ノ一般原則ナリ(六六五條)乍併此原則ハ直ニ組合ニ之ヲ適用スルコトヲ得ス何トナレハ組合財産ノ分割ヲ許スニ於テハ共同事業ノ經營ハ到底之ヲ遂行スルコトヲ得サレハナリ乍併組合カ終了シ清算手續カ開始セラレタルトキハ最早分割ヲ許ササル必要ノ存スルコトナキヲ以テ茲ニ始メテ組合員ハ分割ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルモノトス

第三款 組合ノ終了

第一項 組合員ノ脱退

脱退トハ組合員カ組合關係ヨリ離脱スルコトヲ云フ正確ニ云ヘハ組合員ト他ノ組合員トノ組合關係ノ解消ヲ云フナリ左ニ脱退ノ原因及ヒ效果ヲ概説スヘシ

第一 脱退ノ原因

脱退ノ原因ニハ組合員ノ意思表示ニ因ル場合ト法律ノ規定ニ因ル場合トノ別アリ法律ノ規定ニ因ル脱退原因ハ分チテ死亡、破産、禁治産及ヒ除名ノ四種トス(九條六七)

一 任意脱退

任意脱退ハ即組合員ノ意思表示ニ因ル脱退ノ謂ニシテ此場合ニハ脱退スヘキ組合員カ他ノ組合員全體ニ對シ脱退ノ意思表示ヲ爲スニ因リテ其效力ヲ生スルモノトス

イ 組合契約ヲ以テ組合ノ存続期間ヲ定メサリシトキハ又ハ或組合員ノ終身間組合ノ存続ス

ヘキコトヲ定メタルトキハ各組合員ハ何時ニテモ脱退ヲ爲スコトヲ得是無期限ニ組合員ヲ拘束スルハ頗ル苛酷ニ失スルカ故ナリ乍併脱退ノ爲メ他ノ組合員ニ不利益ヲ與フルコトヲ得サルハ勿論ナルヲ以テ已ムコトヲ得サル事由アル場合ヲ除ク外ハ組合ノ爲メ不利益ナル時期ニ於テ脱退ヲ爲スコトヲ得サルモノトス(民六七八條一項)

ロ 存続期間ノ定アルトキハ其期間内脱退ヲ爲スコトヲ得サルハ勿論ナリト雖モ已ムコトヲ

得サル事由アルトキハ脱退ヲ爲スコトヲ得若シ之ヲ許ササルニ於テハ組合員ニ頗ル酷ナルカ故ナリ(同條二項)

二 死亡

組合ハ組合員各自ノ信用ヲ基礎トシテ成立スルカ故ニ組合員ノ死亡シタルトキハ相續人其地位ヲ承繼スルコトヲ得サルモノトス但相續人承繼ノ特約ヲ爲スコトヲ妨ケサルモノトス

三 破産

組合員カ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキハ其組合員ハ脱退ス是組合員ハ最早財産處分ノ能力ヲ失ヒ組合員タル義務ヲ履行スル能ハサレハナリ

四 禁治産

組合員カ禁治産ノ宣告ヲ受ケタルトキハ其組合員ハ脱退ス是禁治産者ハ法律行為能力ヲ失フカ故ナリ

五 除名

組合員ハ除名ニ因リテ組合ヲ脱退ス是實際上除名處分ニ因リ脱退セシムル必要アルコト多キカ故ナリ乍併除名ハ被除名者ノ名譽利益ニ重大ノ關係アルヲ以テ謂レナク之ヲ爲スコトヲ得ス除名ニハ左ノ條件ヲ備フルコトヲ要ス(民六八條)

イ 正當ノ事由アルコトヲ要ス

例之出資義務ヲ履行セサルカ如キ財産ヲ不正ニ費消シタルカ如キ要スルニ其事由カ法律上事實上ニ於テ正當ナルコトヲ云ヒ各場合ノ事實問題ナリトス

ロ 他ノ組合員ノ一致アルコトヲ要ス

是除名ハ被除名者ニ取リテモ組合ニ取リテモ事頗ル重大ナルカ故ナリ
ハ 被除名者ニ除名ノ通知ヲ爲スコトヲ要ス

是被除名者カ除名ノ事實ヲ知ラサルニ於テハ不測ノ損害ヲ受クルコトアレハナリ故ニ通知ナキトキハ除名ヲ以テ被除名者ニ對抗スルコトヲ得サルモノトス

第二 脱退ノ效果

脱退ニ因リ全然組合關係ヲ脱却スルヲ以テ脱退者ト他ノ組合員トノ間ニ清算ヲ爲スノ必要ヲ生ス

一 脱退シタル組合員ト他ノ組合員トノ間ノ計算ハ脱退ノ當時ニ於ケル組合財産ノ狀況ニ從ヒ之ヲ爲スコトヲ要ス(民六八一條)

是脱退者ト他ノ組合員トノ關係ハ脱退ニ因リ終了スルモノナルカ故ニ其間ノ權利義務ハ脱退當時ヲ標準トシテ確定スヘキモノナレハナリ

二 脱退シタル組合員ノ持分ハ其出資ノ種類如何ヲ問ハズ金錢ヲ以テ之ヲ拂戻スコトヲ得(三項條)組合員カ脱退シタルトキト雖モ組合ハ他ノ組合員ノ間ニ依然トシテ存続シ共同事業ヲ經營スルノ必要アリ故ニ脱退者ニ對シ出資ノ原物ヲ以テ拂戻ヲ爲ストキハ事業ノ經營上頗ル障害ヲ生スルヲ以テナリ

三 脱退ノ當時ニ於テ未タ終了セサル事項ニ付テハ其終了後ニ計算ヲ爲スコトヲ得(三項條)是斯ル場合ニハ脱退當時未タ損益ヲ計算スルニ由ナケレハナリ

第二項 組合ノ解散

第一 解散原因

組合ノ解散原因ハ左ノ如シ

一 組合ノ目的タル事業ノ成功又ハ其成功ノ不能(民六八一條)是此ノ如キ場合ニハ最早組合ヲ存続セシムルノ必要ナキカ故ナリ

二 已ムコトヲ得サル事由アルトキ

已ムコトヲ得サル事由トハ組合ノ解散ヲ爲ササルヘカラサル重要ノ事由ヲ云ヒ各場合ノ事實問題トス而シテ此ノ場合ニハ事由ノ發生ノミニテハ組合ヲ解散セス組合員ノ一人カ他ノ組合員ニ對シ解散ノ請求ヲ爲スニ因リテ解散スルモノトス(民六八一條)

第二 解散ノ效果

解散ハ畢竟組合契約ノ解除ニ外ナラサルヲ以テ解散ノ效力ハ解除ノ一般ノ原則ニ從フヘキモノトス乍併組合ノ解散ニ在テハ其效果ハ將來ニ向ツテノミ生スルモノトス(民六八四一條)是解散ノ遡及效ヲ認ムルトキハ權利義務ノ關係ヲ頗ル複雑ナラシムルカ故ナリ

第三 清算

組合解散スルトキハ茲ニ清算ノ手續ヲ爲スノ必要ヲ生ス清算ニ付テハ左ノ法則ニ從フヘキモノ

トス

- 一 清算ノ方法ニ付キ特約アルトキハ其特約ニ從フ
- 二 特約ナキ場合ニハ清算ハ總組合員共同ニテ又ハ其ノ選任シタル清算人ニ於テ之ヲ爲スヘク清算人ノ選任ハ總組合員ノ過半數ヲ以テ之ヲ決スヘキモノトス(五條六)
- 三 清算人數人アルトキハ組合ノ義務ノ履行ニ關スル規定ニ準シ過半數ヲ以テ決スヘキモノトス(六七八條)
- 四 組合契約ヲ以テ組合員中ヨリ清算人ヲ選任シタルトキハ其ノ辭任解任ハ組合契約ヲ以テ業務履行者タル組合員ヲ定メタル場合ノ辭任解任ニ關スル規定ニ準ス(六七八七條)
- 五 清算人ノ權限ハ(一)現務ノ結了(二)債權ノ取立及ヒ債務ノ辨濟(三)殘金財産ノ引渡及ヒ此等ノ職務ヲ行フ爲メ必要ナル一切ノ行爲ヲ爲スコトヲ得(一七八八條)
- 第四 殘餘財産ノ分割
殘餘財産ハ各組台員ノ出資ノ價額ニ應シテ之ヲ分割スヘキモノトス(六八八條二項)

第十三節 終身定期金

第一 意義

定期金契約トハ當事者ノ一方カ相手方又ハ第三者ニ定期ニ金錢其他ノ物ヲ給付スルコトヲ約ス

ル契約ヲ云フ定期ニ給付スヘキ金錢其他ノ物ヲ定期金ト稱シ給付ヲ受クル者ヲ定期金債權者ト云ヒ給付ヲ爲ス者ヲ定期金債務者ト云フ

終身定期金契約トハ當事者ノ一方カ自己相手方又ハ第三者ノ死亡ニ至ルマテ定期ニ金錢其他ノ物ヲ相手方又ハ第三者ニ給付スルコトヲ約スル契約ヲ云フ(六八九條)

一 終身定期金契約ハ契約ナリ

終身定期金契約ハ定期金債權者ト定期金債務者トノ合意ノミニ因リテ成立シ何等ノ方式ヲ必要トセス故ニ諾成契約ニシテ又不要式契約ナリトス而シテ終身定期金契約ニ於テハ給付ヲ受クル者ニ於テ或給付ヲ爲ス義務ヲ負フ場合ト否トノ別アリ定期金債權者カ給付ノ義務ヲ負フ場合ハ雙務契約ニテ且有償契約ナリト雖モ然ラサル場合ハ片務契約ニシテ且無償契約ナリトス

二 終身定期金契約ハ當事者ノ一方カ相手方又ハ第三者ニ金錢其他ノ物ヲ給付スルコトヲ約スル契約ナリ

即定期金債務ノ目的ハ金錢又ハ物ニ限ルヲ以テ金錢以外ノモノヲ給付スルコトヲ約スルモ終身定期金契約ト云フコトヲ得ス又定期金債權者ハ必スシモ相手方ノミニ限ラス第三者タルコトヲ得ルモノニシテ第三者ニ給付ヲ爲スヘキ場合ニハ第三者ノ爲メニスル契約ニ關スル規定ノ適用ヲ生スヘシ

三 終身定期金契約ハ定期ニ給付ヲ爲スコトヲ約スル契約ナリ

終身定期金契約ハ定期ノ給付ヲ其特質トス是定期金契約ナル名稱ノ存スル所以ニシテ其定期トハ例之一年、半年、一箇月ト云フカ如ク必ス時ノ經過ニ從ヒ一定ノ時期ニ給付ヲ爲スコトヲ云フ故ニ時ノ經過ニ關係ナク或事項ノ生シタル時ト云フカ如キハ定期ニ非ス

四 終身定期金契約ハ自己相手方又ハ第三者ノ死亡ニ至ルマテ定期ノ給付ヲ爲スコトヲ約スル契約ナリ

終身定期金契約ハ人ノ死亡ニ至ルマテ存続スルコトヲ其特質トス是終身ナル名稱ノ有スル所以ニシテ其人ハ自己タルト相手方タルト第三者タルトヲ問ハサルナリ

第二 終身定期金契約ノ效力

一 終身定期金ノ額及ヒ給付ノ時期

此ノ點ハ一ニ當事者ノ契約ヲ以テ定ムヘキカ故ニ各場合ニ契約ノ内容當事者ノ意思ヲ探究シテ之ヲ決スヘキモノトス

二 終身定期金ノ計算方法

定期金債務者カ假令元本ヲ受取リタルトキト雖モ定期金ハ其元本ノ果實ニ非ス故ニ法定果實ニ關スル計算方法ヲ用ユルコトヲ得ス(民八八九條一項)乍併其性質頗ル法定果實ニ類スルヲ以テ終身定期金モ亦日割ヲ以テ計算スヘキモノトス(民六九〇條)

三 終身定期金債務ノ不履行

イ 定期金債務者カ定期金ノ給付ヲ怠リ又ハ其他ノ義務ヲ履行セザルトキハ定期金債權者ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得是一般原則ノ適用ノ結果ナリ

ロ 右ノ場合ニ於テ定期金債務者カ定座金ノ元本ヲ受ケタルトキハ相手方ハ其元本ノ返還ヲ請求スルコトヲ得但既ニ受取リタル定期金ノ中ヨリ其元金ノ利息ヲ控除シタル殘額ハ之ヲ債務者ニ返還スルコトヲ要ス(民六九一條一項)是又一般原則ノ適用ニシテ元本ノ返還ニハ利息ヲ附スヘキモノナルカ故ニ(民五四五條二項)之カ差引ヲ認メタルナリ

ハ 債權者ハ不履行ニ因リテ生シタル損害賠償ヲ水ムルコトヲ得(三)

ニ 債務不履行ヨリ生シタル當事者ノ權利義務ニ付テハ同時履行ノ原則ヲ準用スヘキモノトス(民六九二條)

第三 終身定期金契約ノ終了

終身定期金契約ノ唯一ノ終了原因ハ債權者、債務者又ハ第三者ノ死亡ナリトス然ルニ死亡カ債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ生スル場合アリ例之債務者カ自殺シ若クハ債權者又ハ第三者ヲ殺害スルカ如シ斯ル場合ニ於テ當然定期金契約ヲ終了セシムルモノトセハ債權者ハ大ナル不利益ヲ受タルモノト云ハサルヘカラス故ニ此場合ニ裁判所ハ債權者又ハ其相續人ノ請求ニ因リ相當ノ期間債權ノ存続スルコトヲ宣告スルコトヲ得(民六九三條)尙債權者ハ契約ノ

解除ヲ爲スコトヲ妨ケス

第四 終身定期金ノ遺贈

終身定期金ハ又遺贈ヲ以テ之ヲ設定スルコトヲ得此場合ハ契約ヲ以テ之ヲ設定シタル場合ト發
生原因ヲ異ニスルモ同權ノ規定ニ準據セシムルヲ相當トス(民六九(四條))

第十四節 和解

第一 和解ノ意義

和解トハ當事者カ互ニ讓歩ヲ爲シテ其間ニ存スル爭ヲ止ムルコトヲ約スル契約ナリ(民六九(五條))

一 和解ハ契約ナリ

和解ハ何等ノ方式ヲ要セザル當事者ノ合意ニ因リテ成立ス故ニ不要式諾成契約ナリ而シテ當
事者ハ互ニ讓歩シ互ニ爭ヲ止ムルコトヲ約スルモノナレハ雙方且有價契約ナリトス

二 和解ハ當事者カ爭ヲ止ムルコトヲ約スル契約ナリ

和解ノ成立ニハ當事者間ニ爭ノ存スルコトヲ要スルモノニシテ其爭ノ目的ハ苟クモ當事者ノ
意思ヲ以テ左右シ得ヘキモノナル以上ハ物權關係タルト債權關係タルト其他ノ權利關係タル
トヲ問ハス又裁判上ノ爭タルト裁判外ノ爭タルトヲ問ハサル也而シテ其爭ハ現存スルコトヲ
要スルカ故ニ將來生スルコトアルヘキ爭ニ付キ和解ヲ爲スコトヲ得サルモノトス

三 當事者ハ爭ヲ止ムル爲メ互ニ讓歩ヲ爲スコトヲ要ス

讓歩ハ自己ノ利益ノ一部ヲ拋棄スルコトヲ意味ス讓歩ハ實ニ和解ノ本質ニシテ而モ其讓歩ハ
當事者カ互ニ之ヲ爲スコトヲ要スルモノトス隨テ當事者ノ一方ノミカ讓歩ヲ爲シタルトキハ
認諾又ハ拋棄ト爲ルヘキモ和解契約成立セス

第二 和解ノ效力

一 和解ハ當事者間ノ權利關係ヲ確定ス

和解契約成立シタルトキハ從前ノ權利關係如何ニ拘ハラズ和解ノ内容ニ從ヒ將來ニ向テ當事
者間ノ權利關係ヲ確定ス故ニ當事者ハ裁判上タルト裁判外タルトヲ問ハス最早從前ノ權利關
係ヲ主張スルコトヲ得サルモノトス

二 和解ノ效力ハ認定的ナルコトヲ原則トス

和解ノ效力カ認定的ナリヤ創設的ナリヤニ付テハ學說立法例一致セサル處ナリ認定的の效力ト
ハ和解ニ因リテ取得シタル權利ハ以前ヨリ之ヲ有シタルモノト認ムルノ效力ヲ云ヒ創設的
(附與的)の效力トハ和解ニ因リ新ニ權利ヲ取得スルモノト爲ス效力ヲ云フ我民法ハ認定的の效力
ヲ生スルヲ原則トス(民六九(六條))

三 和解ノ效力創設的ナル場合アリ(民六九(六條))

イ 當事者ノ一方カ和解ニ因リテ爭ノ目的タル權利ヲ有スルモノト認メラレタル場合ニ於テ

其者カ從來此ノ權利ヲ有セザリシ確證出テタルトキハ其權利ハ和解ニ因リテ其者ニ移轉シタルモノトス

ロ 相手方カ争ノ目的タル權利ヲ有セサルモノト認メラレタル場合ニ於テ其者カ從來之ヲ有セシ確證出テタルトキハ其權利ハ和解ニ因リテ消滅シタルモノトス

第二章 事務管理

余ハ債權各論ノ第一章ニ於テ常事者ノ意思表示ノ合致ニ因リ債權ヲ發生セシムル各種ノ場合ニ概説シタリ以下第二章乃至第四章ニ於テハ意思表示ニ因ラスシテ債權ノ發生スル場合ヲ説明セントス即一ノ事實關係ニ對シ法律カ債權的效力ヲ附與スル場合ナリトス分チテ事務管理不當利得及ヒ不法行為ノ三トス

第一節 事務管理ノ意義

事務管理トハ法律上ノ義務ナクシテ他人ノ爲メニ他人ノ事務ヲ管理スル行為ヲ云フ事務ノ管理ヲ爲スモノ之ヲ管理者ト云ヒ事務ヲ管理セラルル者ヲ本人ト稱ス(條一項)故ニ事務管理ハ左ノ要件ヲ具備スルコトヲ要ス

第一 管理者カ本人ノ事務ヲ管理スルコトヲ要ス
管理ノ目的ハ他人ノ事務ナルコトヲ要シ管理者ニ於テ其事務カ他人ノ事務ナルコトヲ知ルコト

トヲ要ス苟クモ管理者カ他人ノ事務ナルコトヲ知ルニ於テハ其他人ノ何人ナルカヲ知ルコトヲ要セス單ニ他人ノ事務ナルコトヲ知ルヲ以テ足レリトス故ニ自己ノ事務ヲ管理スルモ事務管理ト爲ラス又他人ノ事務ヲ管理スルモ管理者カ他人ノ事務ナルコトヲ知ラサルトキハ事務管理ノ規定ヲ適用スヘキ限ニ非ス而シテ其他人ハ能力者タルト無能力者タルトヲ問ハス又管理スヘキ事務ハ法律行為タルト法律行為ニ非サル事務タルトヲ問ハサルナリ或ハ其他人カ能力者タルコトヲ要スト爲スモノナキニ非スト雖モ我法典ハ此主義ヲ採用セス

第二 管理者カ他人ノ爲メニ其他人ノ事務ヲ管理スルコトヲ要ス

事務管理ノ成立スルニハ管理者ノ事務ノ管理カ他人ノ爲メニスルコトヲ要スルノミナラス尙管理者カ他人ノ爲メニスル意思ヲ有スルコトヲ必要トス故ニ自己ノ利益ノ爲メニノミ事務管理ヲ爲シタルトキハ縱令其結果他人ノ爲メ利益ヲ生スルコトアリトスルモ事務管理ト爲ラス又他人ノ事務ヲ自己ノ事務ト信シテ管理シタル場合モ事務管理ノ規定ヲ適用スヘキ限ニ非ス乍併他人ノ爲メ事務ヲ管理スル意思ヲ有スル以上ハ之カ爲メ自己ノ利益ヲ及ホスコトアルモ事務管理ノ成立スル妨ケトナラス

第三 管理者カ法律上ノ義務ナクシテ事務管理ヲ始メタルコトヲ要ス

故ニ法律上事務ノ管理ヲ爲スヘキ義務ヲ有スル者カ事務ノ管理ヲ爲スモ事務管理ノ法則ニ適用スヘキ限ニ非ス而テ其義務ハ管理ノ始メニ於テ存在セサルヲ以テ足ル後ニモ説明スルカ如

タ管理ノ始メタル後ニ於テ管理ヲ繼續スル義務アリト雖モ(〇條)管理ノ初メ義務ナキニ於テハ事務管理ノ成立ニ妨ケナキモノトス

以上ノ三要件ヲ具備スルトキハ管理者ノ行為ハ事務管理トシテ民法上債權發生ノ原因タルモノトス畢竟民法ハ此行爲ニ對シ債權ノ效力ヲ附與シ法律ノ規定ヲ以テ債權ヲ發生セシメタルモノナリ

從來ノ立法例ニ於テハ事務管理ヲ以テ獨立シタル債權發生ノ原因ト爲ナス之ヲ不當利得ノ一場合ト爲スモノナキニ非ス我舊民法ノ如キハ之ニ屬ス乍併事務管理ハ好意上他人ノ事務ヲ管理スルコトヲ云ヒ他人ノ利益ヲ取得セントスルモノニ非サレハ不當利得トハ其實體ノ觀念ヲ異ニス又タ事務管理ヨリ生スル法律關係ノ骨子ハ適當ニ事務ヲ管理スル義務ヲ生スルニ在リテ不當利得ノ如ク利得返還ヲ其本質トスルモノニ非ス況ンヤ事務管理ナルコトハ實際上頗ル有益且必要ナルモノアルニ於テオヤ是現行民法カ事務管理ヲ獨立ナル債權原因ト爲シタル所以ナリ

又以上説明シタル要件ニ依リテ事務管理ト委任トカ相類似スル處アリテ而モ大ナル相違ノ存スルコトヲ知ルヲ得ヘシ(一)委任ハ契約ナルモ事務管理ハ契約ニ非サルヲ以テ性質上ノ差異アリ(二)委任ハ法律行為ヲ爲スコトヲ目的トスルモ事務管理ハ法律行為ノミニ限ラス故ニ目的ニ於テ差異アリ(三)又效力ニ於テモ差異アリ此點ハ兩者ノ效力ヲ比較研究セラルコトヲ要ス

第二節 事務管理ノ效力

第一 管理者ノ義務

一 管理義務

義務ナクシテ他人ノ爲メニ事務ノ管理ヲ始メタル者ハ之ニ因リテ事務ノ管理ヲ爲スヘキ義務ヲ負フモノトス蓋シ何人ト雖モ他人ノ事務ヲ管理スル義務ヲ負フモノニ非ス又他人ノ承諾ナクシテ其事務ニ干渉スルコトヲ得ヘキモノニ非ス乍併人ハ終始自己ノ事務ヲ管理シ得ルノ地位ニアルコトナキノミナラス他人ニ事務ノ管理ヲ委任スルコトヲ得サル場合モ亦少ナカス斯ル場合ニ於テ他人カ好意上事務ノ管理ヲ始ムルハ本人ニ取リ頗ル有益ナルコト論ナキヲ以テ強テ之ヲ禁止スルノ必要ヲ見ス是事務管理ノ制度ヲ認メ義務ナクシテ他人ノ事務ノ管理ヲ始メタル者ニ對シ管理ノ義務ヲ負ハシメタル所以ナリトス而シテ其管理ノ責任ハ左ノ如シイ

イ 管理者ハ事務ノ性質ニ從ヒ最モ本人ノ利益ニ適スヘキ方法ニ依リテ管理ヲ爲スコトヲ要ス(條六九七)

是事務管理ノ制度ハ本人ノ利益ヲ保護スルカ爲メ認メラルルモノナルヲ以テ管理ノ方法カ最モ本人ノ利益ニ適スヘキモノタルコトヲ要スルハ當然ト云フヘキヲ以テナリ

ロ 管理者カ本人ノ意思ヲ知り又ハ之ヲ推知スルコトヲ得ヘキトキハ其意思ニ從ヒテ管理ヲ

爲スコトヲ要ス(一項條)

蓋シ事務管理ハ他人ノ事務ヲ目的トスルモノニシテ其理由ハ本人ノ利益ヲ保護スルカ爲メナリトス左レハ管理ノ方法ヲ本人ノ意思ニ依リテ決スヘキハ言ハ俟タス何トナレハ本人ノ意思ニ從フコトカ本人ノ利益ニ適スヘキ最モ良好ノ方法ナレハナリ

ハ 管理者カ本人ノ身體名譽又ハ財産ニ對スル急迫ノ危害ヲ免レシムル爲メニ事務ヲ管理シタルトキハ惡意又ハ重大ナル過失アルニ非サレハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任セス(八條六九)

蓋シ他人ノ身體名譽又ハ財産ニ對スル急迫ノ危害アル場合ニ於テハ之ヲ認知シタル者ニ於テ速ニ救済ノ途ヲ講スルハ最モ適當ノ措置ナルヲ以テ斯ル場合ニ於テハ事務ノ管理ハ事ロ之ヲ獎勵スルヲ可トス而モ管理者ハ本人ノ利益ニ適スル方法又ハ本人ノ意思ニ從ヒテ管理ヲ爲スモノナレハ不注意ヨリ生シタル損害ニ付テハ其實ニ任スヘキコトヲ原則トスルモ右ノ如キ場合ニモ尙凡テノ不注意ニ付キ責ニ任セシムルモノト爲スハ頗ル苛酷ニ失スルモノト云ハサルヘカラス是民法カ惡意又ハ重大ナル過失アルニ非サレハ賠償ノ責ナキモノト爲シタル所以ナリ

二 通知ノ義務

管理者ハ其管理ヲ始メタルコトヲ遲滞ナク本人ニ通知スルコトヲ要ス是管理スル事務ハ他人

ノ事務ナルヲ以テ其他入ヲシテ自己ノ事務ニ付キ必要ノ處分ヲナシ又ハ自己ノ意思ヲ管理者ニ知ラシムヘキ機會ヲ與フルヲ要スルカ故ナリ若シ管理者カ通知ノ義務ヲ怠リタル爲メ本人カ損害ヲ受ケタルトキハ之カ賠償ノ責ニ任ス但本人カ管理ノ事實ヲ知レルトキハ通知ノ義務ナシトス(九條六九)

三 管理繼續ノ義務

管理者ハ本人其相續人又ハ法定代理人カ管理ヲ爲スコトヲ得ルニ至ルマテ其管理ヲ繼續スルコトヲ要ス蓋シ他人ノ爲メ事務ノ管理ヲ始メタル者ハ其管理ヲ繼續スル義務アルモノト爲ス必要アリ何トナレハ若シ管理者ニ於テ元來管理ノ義務ナキノ故ヲ以テ中途ニ於テ管理ヲ廢止セシムルニ於テハ事ロ管理ヲ爲ササリシ爲メ生スル損害ヨリハ一層大ナル損害ヲ生スルコトアルノミナラス若シ管理者カ管理ヲ始メサレハ本人ニ於テ他人ニ管理ヲ爲サシムヘキ場合アルヲ以テ管理ノ中絶ハ本人ニ頗ル不利益ナレハナリ(〇條七〇)

四 管理事務報告ノ義務、物ノ引渡及ヒ權利移轉ノ義務並ニ損害賠償ノ義務

管理者ハ委任ノ規定ニ準シ此等ノ義務ヲ負擔ス此點ニ付テハ受任者ノ義務ニ關スル説明ヲ參照スヘシ(民七〇一七條六四)

第二 本人ノ義務

管理者ハ本人ニ對シ左ノ請求權ヲ有ス

民法要論 債權論 債權各論 事務管理 事務管理ノ效力

一 管理者ハ本人ノ爲ニ有益ナル費用ヲ出シタルトキハ本人ニ對シ其償還ヲ請求スルコトヲ得
(條七〇二)

即償還スヘキ費用ハ本人ノ爲メ有益ナリシモノニ限ルヘキヲ以テ本人ノ利益トナラザリシ費用ノ如キハ償還ヲ求ムルコトヲ得サルモノトス是事務管理ニ由リ本人ノ利益ヲ與ヘタルヲ理由トスルカ故ナリ

二 管理者カ本人ノ爲ニ有益ナル債務ヲ負擔シタルトキハ本人ヲシテ自己ニ代リテ其辨濟ヲ爲サシメ又其債務カ辨濟期ニ在ラザルトキハ相當ノ擔保ヲ供セシムルコトヲ得(同條)

此場合ニ於テモ債務ノ負擔カ現ニ本人ノ利益ト爲リタルコトヲ要スルモノトス
三 管理者カ本人ノ意思ニ反シテ管理ヲ爲シタルトキハ本人カ現ニ利益ヲ受クル限度ニ於テノ

ミ前二項ノ規定ニ依リ費用ノ償還債務ノ辨濟擔保ノ供與ヲ請求スルコトヲ得(同條)

第三章 不當利得

ス是レ即チ定期改選ナリ此他議員中缺員アル場合ニ於テハ補缺選舉ヲ行フ補缺選舉ハ定期改選ト同時ニ行フヲ以テ原則トスト雖モ缺員ノ數多キ場合及町村ノ議決機關又ハ執行機關若クハ直近上級監督官廳タル郡長ニ於テ必要アリト認ムル場合ニ於テハ定期ニ關セズ之ヲ行フコトヲ得

選舉權ノ有無ヲ公證スル爲メ町村長ハ選舉原簿及選舉人名簿ヲ調製セサルヘカラス而シテ選舉人名簿ノ正確ト選舉權ノ神聖ヲ保持スル爲メ一定ノ期間内關係者ノ縦覽ニ供シ異議アル者ニ對シ訴願ノ途ヲ開ケリ斯ノ如クシテ名稱確定後選舉執行ノ公告ヲ爲ス選舉ノ順序ハ下級ヨリ初メ上級ニ及フヘキモノトセリ是レ一人ノ重複シテ當選スルヲ防クノ精神ニ外ナラス選舉會ノ閉閉取締ノ事務ヲ行フ者ヲ選舉掛トス選舉人中ヨリ選任スヘキモノニシテ名譽職トス選舉ハ匿名投票ヲ以テ行フ投票ノ受理及效力ハ選舉掛決定ノ權限ヲ有シ無効投票ノ標準ハ第二十三條ニ於テ之ヲ定ム

選舉ハ代人ヲ許ササルヲ原則トス又町村ノ區域廣大ナルカ人口過多ナル場合ニ在テハ選舉本會ノ外別ニ選舉分會ヲ設クルコトヲ得分會ニ關スル選舉ノ手續取締等ハ凡テ本會ノ例ニ依ル當選決定ノ標準ハ第二十六條、當選ノ諾否重複當選ニ關シテハ第二十八條ニ規定アリ選舉ノ效力ニ對シ異議アル場合ニ付テノ救済ハ第二十九條ニ之ヲ定ム即チ選舉人ニ於テ異議アルトキハ町村長ニ訴願スヘク郡長ニ於テ異議アルトキハ訴願ノ有無ニ拘ハ

ラニ郡參事會ニ付シテ處分ヲ行フ得ルモノトス

町村會議員ノ選舉ニ關スル罰則ニ付テハ明治二十三年法律第三十九號ヲ參照スヘシ

二 町村會ノ職務權限

町村ハ府縣郡ト異ナリ中央政府トノ關係比較的密接ナラサルカ故ニ自治ノ範圍モ亦比較的廣濶ナリ從テ其意思機關タル町村會カ決定シ得ヘキ事項ノ範圍モ亦廣シ即チ町村會ハ町村制ニ準據シ町村ノ公共事務即チ固有事務及町村制發布以前委任セラレ及發布後委任セラレ若クハ委任セラレヘキ事件ヲ議決スルノ權限ヲ有ス發布前ノ委任ハ委任ノ形式ニ何等ノ制限ナシト雖モ發布後ノ委任ハ必ス法律又ハ勅令ニ依ラサルヘカラス故ニ省令、府縣令ヲ以テ町村會議決權限ノ範圍ヲ擴張スルコトヲ得サルモノト解セサルヘカラス

- 一 町村條例及規則ノ設定、變更
- 二 町村費ヲ以テ支辨スヘキ事業(第六十九條ノ事務以外)
- 三 歲入出豫算、豫算外ノ支出、豫算超過ノ支出
- 四 決算報告ノ認定
- 五 使用料、手数料、町村税及夫役現品ノ賦課徵收法(法律勅令ニ定ムルモノヲ除ク)

- 六 町村有不動產ノ處分及讓渡
- 七 基本財産ノ處分
- 八 豫算以外ノ義務負擔及權利ノ棄却
- 九 町村有財産及營造物ノ管理方法
- 十 町村吏員ノ身元保證金ノ徵否其金額ノ決定
- 十一 町村ニ關係スル訴訟和解

以上ハ町村會ノ議決スヘキ主要ノ事項トス其他尙ホ

- 一 町村吏員ノ選舉 例ヘハ町村會内部ノ處理機關タル議長、代理者、書記及執行機關タル町村長及補助機關タル助役、收入役、附屬吏員、區長及其代理者、委員(五三、六二乃至六三)ノ選舉ノ如シ
- 二 町村行政ノ執行監督 町村長及附屬吏員カ行フ執行ヲ監督シ其手段トシテ執行機關ヲシテ報告ヲ提出セシメ又ハ町村會自ラ書類ノ檢査ヲ行フコトヲ得ルモノトス
- 三 監督官廳ニ對シ意見書ヲ提出シ又ハ其諮問ニ應答スルコト 町村會ハ町村ノ公益ニ關スル事件ニ付キ其意見ヲ監督官廳ニ對シ開陳スルコトヲ得又監督官廳ヨリ主動的ニ諮問スル場合ニアリテハ之ニ答申スヘキモノトス而シテ官廳ノ諮問事項モ亦自ラ町村ノ公益ニ關スル事件ニ制限セララルルヤ當然ナトス

四 訴願ノ裁決 町村住民及公民タル權利ノ有無、選舉人名簿ノ正否其他町村行政ニ關スル訴願ヲ裁決ス

以上ノ外機關内部ノ職權トシテハ町村制第三十九條以下第四十九條ニ規定セル議長ノ選任、會議ノ招集、處務規程ノ外尙ホ町村會ハ會議細則ヲ設クルコトヲ得ヘク其細則ニハ過怠金二圓以下ノ罰則ヲ設クルコトヲ得

茲ニ町村會ノ説明ヲ終ルニ臨ミ町村會ノ性質ニ付キ一言セサルヘカラス前ニ説明セシ如ク町村會ハ町村團體ノ議決機關ニシテ町村ノ意思ヲ決定スルモノナリ故ニ外部ニ對シ町村ヲ代表シ執行ノ責ニ任スルモノニアラス然ルニ町村制第三十二條ニ於テ「町村會ハ其ニ依テ委任セララルル事件ヲ議決スルモノトス」ト規定シ市制町村制理由書ニ於テ市會町村會ハ市町村ノ代表者ナリ其權限ハ市町村ノ事務ニ止マリ云ト説明セルハ大ナル誤謬ナリト云ハサルヘカラス是レ全ク團體ノ意思ト行爲トヲ區別シ意思ノ代表ヲ選舉權者ノ代表ニ附會シ以テ斯ノ如キ誤解ニ陷リシモノナルヘシ代表ハ外部ニ對スル關係ナリ機關相互ノ關係ニ於テ執行機關ニ對シ選舉民ノ意思ヲ代表スト云フカ如キハ誤レリ

(ロ) 市ノ議決機關 市會ノ組織及其職務權限ハ大體ニ於テ町村會ト同一ナルカ故ニ其詳說ヲ省キ唯其差異ア

ル點ヲ述フルニ止メントス

市會議員ノ員數ハ二十人以上六十人ヲ以テ定限トス人口ノ多寡ニ依リ其中亦小定限アリ(市制一)市條例ニ依リ小定限ハ之ヲ破フルコトヲ得レトモ六十人ノ最大限ヲ超過スルヲ許サス又市會議員ノ選舉モ町村會議員ノ選舉ト同ク階級選舉ノ方法ニ依ルト雖モ町村ト異ナリ選舉人中直接市稅ノ納額最モ多キ者ヲ合セ選舉人總員ノ納ムル總額ノ三分ノ一ニ相當スハキモノヲ一級トシ一級選舉人ノ外直接市稅ノ總額多キ者ヲ合セテ選舉人總員ノ納ムル總額ノ三分ノ一ニ當ルヘキ者ヲ二級トシ其餘ノ選舉人ヲ三級トシ每級各別ニ議員三分ノ一ヲ選舉ス即チ組織ニ關シ市會ト町村會ト異ナル點ハ一ハ三級選舉ニ依リ他ハ二級選舉ニ依ル點ニアリ而シテ斯ノ如ク區別セシ所以ハ市ト町村ニ於テハ住民財産上ノ懸隔差等アルカ故ニ相當ニ階級ヲ增加スルノ必要アルカ故ナリ職務權限ニ至リテハ殆ト相同シ

第二 執行機關

(イ) 町村ノ執行機關

一 其組織

町村ノ執行機關ハ單獨制ニシテ町村長一名之ニ當ル町村長ハ町村會ニ於テ之ヲ選舉ス其被選資格ハ町村公民ニシテ年齡滿三十歲以上、町村會議員ノ選舉權ヲ有スルモノナルコトヲ要ス而シテ町村會議員ノ被選舉權ナキ者即チ町村制第十五條ニ掲グル種類ノ官公

吏、僧侶等ハ亦町村長タルコトヲ得ス是レ町村會議員ニ付キ述ヘタルト同一ノ理由ニ基キ執行機關ノ公正ヲ保ツノ精神ニ出ツ町村長ヲ選舉セシトキハ府縣知事ノ認可ヲ受ケタルヘカラス蓋シ町村ノ執行機關ハ固ヨリ團體自體ノ執行機關ナリト雖モ官治行政ト自治行政トノ調和ヲ保テ町村團體ノ機關ヲ官治行政ノ機關トシテ利用スルノ必要アルカ故ニ執行機關ノ選任ニ付キ官廳ノ認可ヲ要スル所以ナリ若シ府縣知事ニ於テ認可ヲ與フヘカラスト認ムルトキハ參事會ノ意見ニ服従スルノ必要ナシト雖モ必ス府縣參事會ノ意見ヲ徵スルヲ要ス而シテ知事不認可セシ場合ニ町村ノ執行機關又ハ議決機關ニ於テ不服ナルトキハ內務大臣ニ具申シテ認可ヲ請フコトヲ得ルノ餘地ヲ存セリ是レ一方ニ於テ官廳カ自治ノ範圍ニ干渉スルノ適當ナルヲ防止セントスルノ趣旨ニ出ツルモノトス

町村ノ執行機關タル町村長ノ主要ナル補助機關ハ町村助役ナリ助役ハ一名ヲ以テ原則トスト雖モ町村條例ヲ以テ此定員ヲ增加スルコトヲ得助役ノ選舉、其被選資格、認可等ハ凡テ町村長ニ付キ説明セシト同一ナルカ故ニ敢テ説明セス

二 其職權

町村長ハ町村團體ノ執行機關トシテ町村行政全般ニ關シ施設ノ責ニ任ス町村行政ノ範圍ハ廣汎ナルカ故ニ唯町村長カ執行機關トシテ有スル主要ナル權限ニ付キ略述スヘシ

(一) 町村會ノ議事ヲ準備スルコト 議案ヲ發シ其他町村會ノ會議ニ付キ必要ナル準備

行爲ヲ爲ス權限ヲ謂フ

(一) 町村會ノ議決ヲ執行スルコト 但町村長ハ町村會ノ議決ニ對シ全然何等ノ故障ヲ申立ツルコトナクシテ之ヲ執行セサルヘカラサル義務ヲ負擔スルモノニアラス(一) 町村會ノ議決違法越權ナリト認ムルトキハ町村長ハ自己ノ意見ニ依リ若クハ監督官廳ノ指揮ニ依リ議決ノ執行ヲ停止シ之ヲ再議ニ付スルコトヲ得而シテ再議ニ付スルモ議決機關ニシテ其議決ヲ變更セサルトキハ郡參事會ノ裁決ヲ請フコトヲ得ヘク其結果府縣參事會ノ裁決ニ不服アル者ハ行政裁判所ニ出訴スルコトヲ許セリ(二) 町村會ノ議決公益ヲ害スト認ムルトキハ執行ヲ停止シ再議ニ付スルコト及ヒ郡參事會ノ裁決ヲ請フヘキコトハ違法越權ノ場合ニ付キ通ヘシト異ナルコトナシ唯事公益問題ニ關スルカ故ニ不服アル者ヲシテ行政裁判所ニ出訴スルヲ許ササルノミ而シテ何レノ場合ヲ問ハス再議ニ付スルニハ必ス其理由ヲ開示スルヲ要ス

(三) 町村ノ財産及其設置ニ係ル營造物ノ管理若シ營造物ニ付キ別ニ管理者アルトキハ其事務監督ノ任ニ當ルコト 歲入ノ管理モ亦此中ニ包含ス

(四) 會計出納ノ監視及收入支出ノ命令 收入役ニ對シ豫算其他町村會ノ議決ニ準據シ收支命令ヲ發シ其收支命令ニ依ル收入役ノ出納ノ正確ナリヤ否ヤヲ監査スルノ權限ヲ有ス

(五) 町村ノ權利保護 町村長ハ町村團體ニ屬スル權利保全ノ責ニ任セサルヘカラス町
村ノ諸證書、公文書類ノ保管モ亦權利保護ノ爲メ必要ナルコト多シ而シテ權利ハ公法
上ノ權利ナルト私法上ノ權利ナルトヲ問ハサルナリ

(六) 町村吏員及使丁ノ監督 町村長ハ其補助機關タル吏員以下ヲ監督シ職務ノ忠實公
正ヲ保持スルノ責任アルト同時ニ懲戒處分ヲ行フコトヲ得懲戒ノ程度ハ謹責及過怠金
五圓以上ニ上ルヲ得ス

(七) 訴訟和解ニ付キ町村ヲ代表スルコト

(八) 町村税、手数料其他公課ノ賦課徴收 法律勅令ニ依リ又ハ町村會ノ議決ニ依リ町
村税、使用料、手数料及夫役現品ヲ賦課徴收スルノ權限モ亦町村長ニ屬ス

以上ハ町村長カ町村行政ニ付キ町村團體ノ執行機關トシテ有スル職權ナルカ其他尙ホ町
村長ハ中央行政ノ機關トシテ及府縣、郡團體ノ行政事務ノ爲メ其執行機關トナルコトア
リ斯ル場合ニ於テハ其委任ノ範圍内ニ於テ其職權ヲ有ス

(a) 市ノ執行機關

1 其組織

市ノ執行機關ハ町村ノ執行機關ト異ナリ合議制トス市參事會即チ是ナリ市參事會ハ市
長、助役、名譽職參事會員ヲ以テ組織ス市長ハ一名、助役ハ府縣ニ依リ一名乃至三名、

名譽職參事會員ハ六名乃至十二名ヲ定員トスト雖モ助役及名譽職參事會員ノ員數ハ市條
例ヲ以テ之ヲ増減スルコトヲ得地方團體ハ地方ニ適切ナル行政ヲ行フ爲メ之ヲ認ムルモ
ノナルカ故ニ其機關ハ合議制ニ依ルヲ以テ最モ適當ナリトスト雖モ合議制ハ獨任制ニ比
シ動モスレハ複雑ニ涉ルノ弊アルカ故ニ町村ニアリテハ簡易ナル方法ニ依ルヲ可トスル
ノミナラス町村ハ市ニ比較シ機關ヲ組織セシムヘキ適任者ヲ得ルコト困難ナルカ故ニ獨
任制ヲ採リ市ノ合議制ニ依リシ所以ナリ

市長ノ選任ハ内務大臣ノ命ニ依リ市會ニ於テ其候補者三名ヲ推薦シ裁可ヲ經ヘキモノト
ス又助役、名譽職參事會員ハ市會ニ於テ之ヲ選舉シ府縣知事ノ認可ヲ受クルヲ要ス市長、
助役共ニ有給ニシテ其任期モ亦六年トス而シテ市長、助役ハ市民ニアラスト雖モ被選
舉資格ヲ有シ就任スルトキハ同時ニ市民タルノ權利ヲ取得ス名譽職參事會員ノ任期ハ
四年ニシテ市民中年齡滿三十歲以上ニシテ選舉權ヲ有スル者ノ中ニ付キ市會ニ於テ之
ヲ選舉ス市執行機關ノ選任ニ付キ官治機關ノ干與ヲ要件トセルハ市參事會ハ法律命令其
他監督官廳ノ命令ニ依リ國ノ事務及上級團體ノ事務ニ付キ其執行ノ責ニ任シ公益上重要
ナル關係アルカ故ナリ

二 其職權

市ヲ代表シ市會ノ議決ヲ執行シ市全般ノ行政事務ヲ擔任スルハ其權限ニシテ其主要ナル

モノハ先ニ町村長ノ職權トシテ説明セント大略相同シ

市長ハ市參事會ヲ招集シ其議長トナリ市參事會ノ議事ヲ準備シ其議決ヲ確實ニ執行シ市參事會ノ名ヲ以テ外部ト交渉スルノ職權ヲ有スル外急施ヲ要スル場合ニ於テ市參事會ヲ招集スルノ暇ナキトキ市參事會ノ事務ヲ專決處分スルコトヲ得但此場合ニ於テハ必ス次期ノ市參事會ニ其處分ヲ報告スルヲ要ス又市參事會ノ議決ニシテ違法、越權又ハ公益ヲ害スト認ムルトキハ市長ハ自己ノ意見ニ因リ又ハ監督官廳ノ指揮ニ依リ議決ノ執行ヲ停止シ府縣參事會ノ裁決ヲ請フコトヲ得若シ府縣參事會ノ裁決ニ不服アル關係者ハ行政裁判所ニ出訴スルコトヲ得但違法越權ヲ理由トシ執行ヲ停止セシ場合ニ限ル

要スルニ市長ハ町村長ト異ナリ市ノ執行機關自體ニアラスシテ市ノ執行機關ヲ構成スル一分子ニ過キス例外ノ場合ヲ除ク外單ニ市參事會ノ執行ヲ現實ニ行フノ職權ヲ有スルニ止マルモノトス唯國又ハ府縣ノ行政事務ヲ擔任スル場合ニ於テハ其地位略ホ町村長ト異ナルコトナシ

第三款 市町村ノ財務

市町村ハ公共團體トシテ一定地域内ニ於テ其固有事務及委任事務ヲ處理セサルヘカラス從テ其處理ニ必要ナル收入ヲ必要トス先ツ其收入ヲ説明シ次テ支出ニ及ハシ

第一 市町村ノ財産及收入

市町村ハ其所有ノ不動産及積立金穀等ヲ以テ基本財産トシ之ヲ維持スルノ義務ヲ負擔ス基本財産トハ其財産ヨリ生スル收入ハ之ヲ經費ニ支出スルコトヲ得ト雖モ其本體ノ費消ヲ許ササル財産ヲ謂ヒ市町村ノ基礎ヲ確實ナラシムルノ目的ヲ以テ維持セシムル財産ナリ

凡テ市町村有財産ハ市町村公共事務ノ爲メ存スルモノナルカ故ニ全市町村ノ爲メニ之ヲ管理シ共用スルヲ以テ原則トス乍併從來ノ慣行ニ依リ市町村住民中特定ノ人民ニシテ市町村有財産ヲ使用スル權利ヲ有スル者及民法上使用ノ權利ヲ有スル者ハ特ニ其權利者ノミニ於テ之ヲ使用スルコトヲ得ルモノトス

市町村ニハ上述セシ財産ヨリ生スル收入ノ外使用料、手数料、料料、過怠金其他法律勅令ニ依リ市町村ニ屬スル收入アリテ此等ノ收入ヲ以テ其支出ニ充テ尙ホ不足アル場合ニ於テ町村稅及夫役、現品ヲ賦課徵收スルコトヲ得ヘキモノトス故ニ財産ヨリ生スル收入、使用料、手数料ハ市町村ノ原則的收入ニシテ市町村稅、夫役、現品ハ市町村ノ例外的收入ナリ今各個ニ付キ之ヲ略說セン

一 使用料 市町村條例ノ規定ニ依準シ特ニ市町村有財産ヲ使用スル權利者及共用財産ニ付キ利益ヲ受クル者ヨリ徵收スル收入ナリ

二 手数料 國ノ事務ニ關スル手数料ト其性質ヲ同ウシ市町村カ一個人又ハ數個人ノ爲メ特

ニ爲シタル事務ニ關シ利益ヲ受ケタル當事者ヨリ納付セシムル收入ナリ

三 科料 使用料、手数料其他市町村公課ノ納入ヲ強制スル爲メ意納者ヨリ徵收スルモノナリ

四 過怠金 市町村長、助役、委員其他市町村吏員ノ職務上ノ義務違背ニ對スル懲戒トシテ收入スルモノナリ

五 市町村税 市町村税トシテ賦課シ得ヘキ税目ハ國稅府縣稅ノ附加稅及直接又ハ間接ノ特別稅ニシテ附加稅ハ直接國稅即チ地租、所得稅、營業稅又ハ直接府縣稅即チ地稅割、戶數割、家屋稅、營業稅、雜種稅等ニ附加スルモノニシテ均一ノ稅率ヲ以テ市町村ノ全部ヨリ徵收スルヲ以テ原則トス但郡府縣參事會ノ許可ヲ受クルトキハ均一ノ稅率ニ依ラスシテ賦課スルコトヲ得特別稅ハ國稅、府縣稅ヲ本體トシ之ヲ附加シ徵收スルニアラスシテ特ニ稅目ヲ起シ課稅スルモノニシテ附加稅ヲ以テ支辨シ得サル場合ニ賦課スヘキ課稅ナリトス

市町村稅ヲ負擔スヘキ者ハ其住民ナルコト勿論タルカ住居ヲ構フルニ至ラスト雖モ三個月以上市町村内ニ滞在スル者ハ納稅義務ヲ負フ又住居ヲ構ヘス且三個月以上滞在セザルモ市町村内ニ土地家屋ヲ所有シ又ハ營業ヲ爲ス者ハ其財產、營業ニ對シ賦課スル租稅ヲ負擔セサルヘカラス

六 夫役現品 近世ノ經濟狀態ヨリシテ人民ニ賦課スヘキ公課ハ金錢ヲ以テ之ヲ徵收スルヲ

原則トス乍併單純ナル町村又ハ急迫ノ場合等ニアリテハ勞役ヲ命シ現品ヲ徵收スルヲ以テ最モ適切ナル方法トナス是レ市町村ニ對シ公共事業ヲ興シ又ハ公共ノ安寧ヲ維持スル爲メ納稅者ニ夫役現品ノ賦課ヲ認ムル所以ナリ乍併學藝、美術及手工ニ關スル勞役ヲ課スルハ公平ナル負擔ヲ爲サシムルノ精神ニ反スルカ故ニ之ヲ除外シ且急迫已ムヲ得サル場合ニアラサレハ直接町村稅ニ比例シ金錢ニ算出シ賦課スヘキモノトセリ

七 公債 市制町村制ハ市町村ニ起債ノ權限ヲ認ム蓋シ財政上其必要アルヲ認ムルニ出ツ乍併起債ニ對シ嚴格ナル制限ヲ付スルニアラサレハ濫債ノ弊ヲ生シ却テ財政ヲ紊亂スルノ虞アルカ故ニ市町村ノ爲メ永遠ノ利益トナルヘキ支出、天災時變等ノ爲メ已ムヲ得サル支出又ハ舊債元額ヲ償還スル爲メ必要ナル支出ニシテ經常歲入ノ増加ヲ他ノ收入ニ求ムルノ住民ニ對シ苛重ニ失スル場合ニ限り起債シ得ルモノトセリ而シテ三年以内ニ於テ償還ノ初期ヲ定メ三十年以内ニ償還ヲ了スヘキモノトセリ

八 一時借入金 廣義ニ解スルトキハ一時借入金モ亦公債ナリ乍併一時借入金ハ年度内ニ於テ貸借關係ノ終了スヘキモノニシテ數年度ニ渉ルモノニアラサルカ故ニ公債ト異ナリ其取縮モ亦甚ク嚴ナラス

第二 市町村ノ支出

市町村ハ其必要ナル支出及從前法律命令ニ依リテ賦課セラレ又ハ將來法律勅令ニ依リテ賦課

セラルル支出ヲ負擔スルノ義務アリトハ市制、町村制第八十八條ノ明定スル所ニシテ要スルニ市町村ハ其固有事務及委任事務ヲ處理スル爲メ費用ヲ支出セサルヘカラス而シテ先ニ市町村事務ニ付キ團體自ラ其必要ノ有無ヲ決定シ得ルモノナリヤ否ヤニ依リ必要事務ト隨意事務トニ區別シタリ此事務ノ區別ハ又經費ノ支出ニ付キ義務的支出ト任意的支出トノ別ヲ生ス所謂必要事務ハ團體ノ意思ヲ問ハス其必要決定セラレ居ルモノナルカ故ニ市町村ハ義務的の支出ヲ爲スヘキモノニシテ若シ其費用ヲ豫算ニ掲ケス支出セザルトキハ監督官廳ハ其支出額ヲ豫算表ニ追加シ又ハ臨時支出セシムルコトヲ得是レ所謂強制豫算、強制支出ナリ之ニ反シ所謂隨意事務ハ之ヲ行フト否トノ自由ヲ團體ニ一任セルモノナルカ故ニ其支出モ亦任意ナリ乍併隨意事務ニ付キ不當ノ支出ヲ爲スコトアラハ延テ團體ノ財政ヲ擾亂スルノ虞アルカ故ニ法律勅令ニ依リテ負擔スル義務ニアラスシテ五ヶ年以上ニ涉リ新ニ市町村住民ニ負擔ヲ課スル市町村會ノ議決ハ必ス府縣、郡參事會ノ許可ヲ經サルヘカラサルモノトセリ

第三 市町村ノ會計

市町村ノ會計モ其形式順序略ホ國家ノ會計ニ同シク先ツ歲入出豫算ノ調製ニ始マリ現實ノ收入支出ヲ爲シ收支決算ニ終ル今其概要ヲ述フヘシ

市參事會町村長ハ會計年度二ヶ月前ニ於テ一年度ノ收支豫算ヲ調製シ市町村會ノ議決ニ付シ監督官廳ニ報告セサルヘカラス豫算ニ掲記セサル費用又ハ豫算見積金額ニ超過セシ費用ハ市

町村會ノ認定ヲ經ルニアラサレハ之ヲ支出スルヲ許サス但市町村會ノ認定ニ依リ豫備費ヲ設ケアル場合ニ於テ市町村會ノ否定セサル費途ニ充ツル場合ハ此限ニ在ラス而シテ現實ノ收入支出ハ市町村長以外別ニ收入役ヲ以テ之ヲ行ハシム蓋シ參事會、町村長ハ市町村ノ收入支出ヲ命令シ會計及出納ヲ監視スルノ職務ヲ有スルカ故ニ收支命令者以外別ニ收入役ヲ設クルニアラサレハ市町村財務ノ公正ヲ期シ難キカ故ナリ而シテ收入役ハ市參事會、町村長又ハ監督官廳ノ命令アルニアラサレハ支出スルコトヲ得サルハ勿論其命令アルモ尙ホ其命令ノ豫算上及法令上正當ナリヤ否ヤヲ審査スルノ義務ヲ負擔ス

收入役ハ豫算ニ依リ現實收支ノ結果ヲ明カニスル爲メ會計年度終了後三ヶ月内ニ決算ヲ終ヘ市參事會、町村長ニ提出シ市參事會、町村長ハ之ヲ議決機關ノ認定ニ付シ然ル後之ヲ監督官廳ニ報告スルヲ以テ市町村會計ノ順序トナス

第四款 市町村ノ監督

市町村ハ官廳ト同シク國家行政ノ機關ナルカ故ニ行政ノ適法ニシテ公正ナルヲ期セントセハ之カ監督ノ必要アルハ當然ナリ要スルニ市町村ニ對スル監督ノ必要アル所以ハ官廳ニ對シ監督ノ必要アルト其精神ニ於テ毫モ異ナルコトナシ

第一 市町村ノ監督機關

行政法 地方團體 市町村

市ニ對シテハ二次ノ監督機關アリ即チ府縣知事、内務大臣是ナリ町村ニ對シテハ三次ノ監督機關アリ即チ郡長、府縣知事、内務大臣是ナリ以上ヲ普通監督機關トス
此他郡府縣參事會カ市町村會ノ議決ニ對シテ否ノ權限ヲ有スル場合アルト同時ニ大藏大臣ハ起債等ニ付キ内務大臣ト共ニ許否ノ權限ヲ有ス故ニ郡、府縣參事會、大藏大臣ハ市町村ノ特別監督機關ナリトス

第二 監督ノ種類

先ニ官廳ノ監督ヲ論スルニ當リ官廳ニ對スル監督ヲ一、事前監督、事後監督ニ、直接監督、間接監督ニ、積極監督、消極監督ニ區別シ得ヘキコトヲ述ヘタリ市町村ノ監督手段ニ付テモ亦此區別ヲ爲スコトヲ得即チ市町村行政ノ法律命令ニ背戾セザルヤ其事務ノ錯亂澁滞セザルヤヲ監視スル爲メ事務ノ現況ヲ視察シ出納ヲ檢閲スルカ如キハ事前監督ニシテ又積極的監督ナリ之ト異ナリ市町村會ノ議決カ違法、越權又ハ公益ヲ害スル場合ニ監督官廳カ其議決ノ取消又ハ變更ヲ命スル場合ノ如キハ是レ事後監督ニシテ又同時ニ消極監督ナリト云フヘキナリ而シテ監督官廳カ上述セシ場合ノ如ク直接ニ事務ノ現況ヲ視察シ出納ヲ檢査スル場合ノ如キハ直接監督ト云フヘキ監督官廳ノ監督行爲ニ對シ不服アル者カ訴願、訴訟ヲ提起スル場合ニ於テ行政裁判所其他ノ機關カ裁決ヲ爲スカ如キハ結局市町村行政ノ適法公正ヲ期スル手段ナルヲ以テ間接監督ト云フコトヲ得ヘシ

第三 監督ノ方法

監督ノ方法左ノ如シ

- 一 違法、越權又ハ公益ヲ害スル議決ヲ停止シ再議ニ付シ又停止スルコト
- 二 積極、消極ノ方法ニ依リ市町村行政ノ實況ヲ知ルコト
- 三 議決ヲ認可スルコト
- 四 執行機關ノ組織選任ヲ監督スルコト
- 五 官廳ヲシテ議決機關又ハ執行機關ニ代ハリ議決又ハ執行セシムルコト
- 六 豫算ノ強制追加及強制支出ヲ命スルコト
- 七 機關相互間ニ生セシ爭議ノ裁定ヲナスコト
- 八 市町村行政ニ關スル訴訟訴訟ヲ裁決スルコト
- 九 議決機關ノ解散ヲ命スルコト

第五款 市町村ノ特別組織

第一 市町村内ノ區

市町村内ノ小區劃トシテ法律ニ依リ認メラルル區ハ性質上之ヲ二種ニ區別セザルヘカラス

(イ) 行政區 市町村内ノ行政區ハ市町村ノ行政事務處理上ノ便宜ヲ圖リ設ケラルル行政區

行政法 行政機關 地方團體 市町村

劃ニシテ市ハ市參事會ノ意見ニ依リ町村ハ町村會ノ議決ヲ以テ之ヲ定ムヘキモノトス而シテ行政區ハ法人格ヲ有セサルカ故ニ其區長ノ如キモ區内ニ於ケル市町村事務ニ付キ市參事會町村長ノ事務ヲ補助執行スルモノニシテ區自體ノ行政事務ニ付キ市町村ヨリ獨立シテ其執行機關タルニアラサルナリ

(ロ) 自治區 上述セシ行政區ト異ナリ市町村ノ存立ニ先チ財產營造物ヲ有シ專ラ其區内人民ノ便用ニ供シ其維持管理ノ費用モ亦其區内人民ニテ專ラ負擔スル市町村内ノ一部ヲ謂フモノニシテ府縣、郡參事會ハ市町村會ノ意見ヲ徵セシ上區會又ハ區總會ヲ設ケシムルコトヲ得乍併區會又ハ區總會ヲ設ケルト否トハ任意ナルヲ以テ區會又ハ區總會ヲ設ケサル區ニアリテハ其所屬財產及營造物ニ關スル事務ハ市會、町村會ニ於テ之ヲ議決ス而シテ事務處理ノ爲メ區長ヲ設ケルノ自由アリト雖モ行政區ノ區長ト同シク區長自體ニテ執行機關タルニアラス會計事務ノ外市參事會、町村長カ其執行機關タルモノトス唯東京、京都、大阪ノ三市其他人口二十萬以上ヲ有スル市ニ於ケル區ニアリテハ市參事會ヨリ獨立シテ特別ニ區自體ノ執行機關トシテ區長ヲ置クコトヲ要ス

要スルニ行政區ト自治區ノ異ナル所ハ行政區ハ法人格ヲ有セサルニ反シ自治區ハ法人格ヲ有スルニアリ其結果トシテ行政區ニハ意思機關及執行機關ナク自治區ニハ意思機關トシテ區會又ハ區總會(若クハ市會、町村會)及執行機關トシテ區長(東京、京都、大阪三市其他人口

二十萬以上ノ市)又ハ市參事會、町村長ヲ要スルモノトス(明治三十一年勅令第百十號東京市、京都市、大阪市ノ區ニ關スル件及同三十三年勅令第九十八號東京市、京都市、大阪市ヲ除ク外人口二十萬以上ノ市ノ區ニ關スル件參照)

市町村内ノ區劃ニシテ財產、營造物ヲ特有スル區ハ法人ナリキヤ否ヤ法文上明白ナル規定ナキカ故ニ多少疑惑ヲ生スルノ嫌ナキニアラスト雖モ市町村ヨリ獨立シテ財產營造物ヲ有シ獨立ノ意思ヲ表示シ得ヘキ權能ヲ認ムル以上法律カ認メテ以テ法人トナスノ精神ナルコト明カナルノミナラス若シ之ヲ以テ法人ナラストセハ特ニ市參事會、町村長ヲシテ其執行ノ責ニ任セシムルカ如キ無意味ノ規定ヲ設ケルノ必要ナシ故ニ自治區ノ法人格ハ之ヲ否定スルヲ得サルナリ

第二 町村組合

特別ノ事情ニ因リ町村内ニ區ヲ認ムルノ必要アルト共ニ又特別ノ事情ニ因リ數町村ヲシテ共同ノ組合ヲ設ケルノ必要ナキニアラス是レ町村組合ヲ設ケシ所以ナリ

町村組合ハ其設立方法ニ依リ之ヲ二種ニ分ツコトヲ得一ハ任意町村組合ニシテ他ハ強制町村組合ナリ任意町村組合ハ實際上ノ事務關係共通ナルカ爲メニ數町村カ任意ニ協議ノ上設立スル組合ナリ但監督官廳ノ認可ヲ要ス強制町村組合ハ法律上負擔スヘキ費用ヲ支出スルノ能力ナキ町村在テ之ヲ合併セントスルモ協議成立セス其他事實上合併ニ困難ナル事情ノ存スル場

合ニ於テ郡參事會ノ議決ニ依リ強制シテ設立セシムル組合ヲ謂フ而シテ任意町村組合、強制町村組合共ニ組合意思機關ノ組織、組合事務管理方法及組合費用ノ支辨方法ヲ協議決定セラルヘカラス唯強制町村組合ハ本來強制シテ設立セシムルモノナルカ故ニ時ニ規定スヘキ事項ニ付キ協議シ得サルコトナキニアラス如キ場合ニハ郡參事會ニ於テ之ヲ決定スヘキモノトス又町村組合ハ其處理スヘキ事務ノ分量ニ依リ全部町村組合一部町村組合ノ二區別スルコトヲ得

町村組合ハ其任意ナルト強制ナルトヲ問ハス監督官廳カ行政上必要アリト認メ其設立ヲ認許セシモノナルカ故ニ又監督官廳ノ認可ヲ經ルニアラサレハ之ヲ解除スルヲ得ス町村組合ノ法人格ヲ有スルヤ否ヤニ付テハ明文ノ徵スヘキモノナシ唯現行ノ實際ハ町村ニ準シ法人トシテ之ヲ取扱フ

第一節 郡

郡ハ其位置權限ノ範圍及機關ノ構成ニ付キ多少市町村ト異ナレル點ナキニアラスト雖モ其地方團體タルノ點ニ於テ市町村ト性質上殆ト相同シキモノアルカ故ニ大體ノ説明ニ止メ主トシテ市町村ト差異アル點ニ付キ注意ヲ與フルニ止メントス

第一 土地

郡ハ町村ヲ包容セル地方團體ニシテ町村ノ區域ハ同時ニ郡ノ領域タル土地ニシテ郡ノ基礎ヲ成スモノナリ郡ノ區域ハ郡區編制法ニ依リ(郡制實施以前)定メラレシ區域ヲ變更セサルヲ以テ原則トシ郡ノ廢置分合又ハ境界ノ變更ヲ要スルトキハ市町村ト異ナリ法律ヲ以テ之ヲ定ムルコトトセリ蓋シ郡ノ廢置分合又ハ境界ノ變更ハ市町村ノ廢置分合又ハ境界ノ變更ニ比シ行政上ノ利害關係重大ナルモノアルカ故ナリ

乍併直接ニ郡境界ノ變更ヲ目的トセス市町村境界ノ變更又ハ之ニ準スヘキ變更ノ結果自ラ郡境界ノ變更ヲ生スル場合ニ付テハ法律ヲ以テ之ヲ定ムルヲ要セス

第二 住民

郡ニ包括セラルル町村ノ住民ハ同時ニ又郡ノ住民ナリ論者アリ郡ト市町村ハ全然其組織ノ基礎ヲ異ニシテ市町村ハ土地及住民ヲ以テ組織セラルト雖モ郡ハ町村ナル團體ヲ以テ其基礎トナスト云フ者アリ而シテ其論據トナス所ハ直接ニ郡費ヲ住民ヨリ徵收セス市町村ニ分賦スルノ點ニアリ乍併斯ノ如キハ單ニ一種ノ徵税法ニ基ク結果ニ止マリ單ニ之ヲ以テ住民ヲ郡ノ基礎ヨリ除外スル理由トナスコトヲ得ス況ヤ使用料、手数料ノ如キ直接ニ住民ヨリ之ヲ強制徵

第一款 郡ノ基礎

收スルニ於テオヤ

第二款 郡ノ機關

第一 議決機關

郡ノ議決機關ニ二種アリ今之ヲ別チテ説明スヘシ

一 郡會

(イ) 其組織 郡會ハ郡内町村公民中ヨリ選舉シタル議員ヲ以テ之ヲ組織ス郡内ノ町村公民ニシテ町村會議員ノ選舉權ヲ有シ且其郡内ニ於テ一年以來直接國稅年額三圓以上ヲ納ムル者ハ郡會議員ノ選舉權ヲ有シ五圓以上ヲ納ムル者ハ被選舉資格ヲ有ス選舉區ハ町村ノ區域ニ依ルヲ原則トシ選舉方法ハ直接選舉ニシテ投票ハ單記制ニ依ル議員數ハ十五人以上三十人以下ヲ原則的制限トシ増加シ得ヘキ例外ノ場合モ尙ホ四十人ヲ超過スルヲ許サス

(ロ) 其權限 郡會ノ權限左ノ如シ

- 一 豫算決算、使用料、手数料、夫役、現品ノ賦課徵收、不動産ノ處分、財産營造物ノ管理等郡制第二十九條第一號乃至第七號ニ規定セル會計ニ關スル事項ヲ議決スルコト
- 二 郡長又ハ監督官廳ニ意見書ヲ提出スルコト

三 官廳ノ諮問ニ對シ答申スルコト

四 其他法律命令ニ依リ郡會ニ屬スル權限

郡ハ市町村ト異ナリ自治ノ範圍狹隘ナルカ故ニ其議決機關タル郡會ノ權限モ亦市町村會ニ比シテ狹隘ナリ即チ市町村會ハ市町村一切ノ事件ヲ議スルノ權限ヲ有シ市町村會ノ權限トシテ列記セル事項ハ單ニ其概目ヲ例示スルニ止マレリト雖モ郡會ノ權限ハ制限的ニ列記セラレ其外ニ出ツルヲ得ス從テ市町村會ノ如ク郡ノ意思表示タル法規ノ如キハ之ヲ議決スル權限ヲ有セス蓋シ郡ハ條例規則ヲ設クルノ權能ナケレハナリ

二 郡參事會

(イ) 其組織 郡參事會ハ郡長及郡會ニ於テ議員中ヨリ選舉スル名譽職參事會員五名ヲ以テ之ヲ組織ス

(ロ) 其權限 郡參事會ハ市ニ於ケル市參事會ト全ク其性質ヲ異ニシ執行機關ニアラスニテ議決機關ナリ而シテ郡參事會ハ郡會ノ補充的議決ヲ爲スノ權限ヲ有ス即チ左ノ如シ

- 一 郡會ノ委任ヲ受ケ郡會ノ權限ニ屬スル事項ヲ議決スルコト
- 二 臨時急施ヲ要シ郡會ヲ召集シ得サル場合ニ代ハリテ議決スルコト
- 三 郡會ニ對スル發案ニ關シ郡長ニ意見ヲ述フルコト
- 四 郡會議決ノ範圍内ニテ財産、營造物管理ニ關スル重要事項ヲ議決スルコト

- 五 郡費ヲ以テ支辨スヘキ工事ノ執行ニ關スル規定ヲ議決スルコト
 - 六 訴訟、訴訟、和解ニ關スル事項ヲ議決スルコト
- 其他法律命令ニ依リ其權限ニ屬スル事項ヲ議決スルノ權限ヲ有ス

第二 執行機關

郡ノ執行機關ハ獨任制ニシテ郡長ナリ郡長ハ國家ノ官廳ナルト同時ニ郡自治團體ノ執行機關タルモノトス郡長ハ郡ヲ總轄シ外部ニ對シテ之ヲ代表シ

- 一 郡會、郡參事會ニ對スル發案
- 二 財産、營造物ノ管理及管理ノ監督
- 三 收支命令及會計監督、公課ノ賦課徵收

其他之ニ附屬スル執行事項及其他法令ニ依リ郡長ニ屬スル凡テノ執行權限ヲ有ス
要スルニ市町村ノ執行機關ハ時ニ國家行政ノ機關トシテ官廳タルコトナキニアラスト雖モ公吏ニシテ官吏ニアラス郡ノ執行機關ハ之ニ反シテ官吏ナリ其獨任制ナル點ニ於テハ町村ト同一ナルト共ニ市ノ合議制ナルトハ異ナレリ

郡長ハ其補助機關トシテ有給無給ノ郡吏員ヲ置クコトヲ得郡出納吏ハ必ス之ヲ置クコトヲ要シ官吏、吏員ノ中ニ付キ郡長之ヲ命ス

邊

第三款 郡ノ財務

郡ノ財務ニ關シ市町村ト異ナル主要ノ點ハ左ノ如シ

- 一 基本財産ヲ設ケ之ヲ維持スルノ義務ナキコト 市町村ハ不動産積立金數等ヲ以テ基本財産トナシ之ヲ維持スルノ義務アリト雖モ郡ハ斯ノ如キ義務ナク積立金數等ヲ設クルト否トハ其自由ナリ

二 郡費ヲ直接ニ住民ニ分賦セスシテ各町村ニ分賦徵收スルコト 市町村ハ租稅ヲ徵收スルニ當リ直接ニ其住民ニ賦課スト雖モ郡ハ間接ニ賦課ス是レ市町村ト郡ト異ナル著シキ點ナリ而シテ郡費分賦ノ割合ハ豫算ノ屬スル年度ノ前年度ニ於ケル各町村ノ直接國稅府縣稅ノ徵收額ニ依ルヲ以テ原則トナス
郡ノ財源ハ財産及營造物ノ使用料特ニ一個人ノ爲メニスル事務ニ關スル手数料、財産ヨリ生スル收入、國家及上級團體ヨリノ補助金等ヲ主トシ租稅ヲ從トス其他必要ニ應シ夫役現品ヲ郡内一部ノ町村ニ賦課スルコトヲ得又郡債ヲ起シ得ヘキ場合、起債ノ要件等ハ略ホ市町村ニ付キ述ヘシト同一ナルカ故ニ詳細ノ説明ヲ略ス

第四款 郡行政ノ監督

郡行政ノ第一次監督官廳ハ府縣知事、第二次監督官廳ハ内務大臣ニシテ之ヲ普通監督官廳トナ
ス其他特別監督官廳ニ大藏大臣アリ郡行政ニ對スル監督方法ハ市町村行政ニ對スル監督方法ト
略ホ同一ナルモ市町村ニ比シ嚴重ニシテ監督權ノ範圍廣汎ナリ蓋シ「監督官廳ハ郡行政ノ監督
上必要ナル命令ヲ發シ處分ヲ爲スノ權ヲ有ス」ト云ヘルカ如キ規定ノ存スルカ故ナリ

第三節 府縣

第一款 府縣ノ基礎

府縣ノ基礎ハ他ノ地方團體ト同シク土地及住民ナリ而シテ府縣ノ區域ハ從來ノ區域ニ依リ之ヲ
變更セサルヲ以テ原則トナスコト、廢置分合境界變更ヲ要スルトキハ法律ヲ以テ之ヲ定ムヘキ
コト、郡市町村境界變更ノ結果トシテ生スル府縣境界ノ變更ニ付テハ府縣境界ノ變更自體トシ
テハ法律ヲ以テ定ムルヲ要セサルコト等ハ凡テ郡ニ付テ說明セシト異ナル所ナシ
府縣ハ郡市ヲ包括スル最上級ノ地方團體ニシテ土地及住民ノ分量最モ大ナル地方團體ナルハ勿
論ナリ

第二款 府縣ノ機關

第一 議決機關

府縣ノ議決機關ハ府縣會及府縣參事會ナリ

(イ) 府縣會 市町村公民ヨリ選出スル議員ヲ以テ組織シ其員數ハ三十人ヲ以テ最小定限ト
シ選舉法ハ直接選舉法ニ依リ選舉資格ハ略ホ郡會議員ノ選舉資格ト同一ニシテ市町村會議
員ノ選舉權ヲ有シ府縣内ニ於テ一年以來直接國稅年額三圓以上ヲ納メ市町村會議員ノ選舉
權ヲ有スル市町村公民タルヲ以テ要件トスルカ故ニ被選舉資格ニ要スル納稅額カ郡ノ納稅
額ノ二倍ナルニ異ナレリトス

府縣會ニ付テハ一ノ特例アリ即チ市都會及郡都會ノ制是ナリ蓋シ郡ト市トハ其經濟狀態ヲ
異ニスルカ故ニ時ニ利害關係ノ一致セサルコトナキニアラス故ニ郡市選出ノ議員ヲ共同セ
シメテ以テ財務關係ノ事項ヲ議決セシムルハ府縣行政ノ圓滑公正ヲ期スルノ途ニアラス是
レ即チ市都會、郡都會ノ特例ヲ設クシ立法上ノ精神ニシテ明治三十二年勅令第二百八十五
號ハ從來市都會郡都會ヲ設クルコトヲ得ト定メ同年内務省令第二十五號ヲ以テ東京、京
都、大阪及神奈川、兵庫、愛知及廣島ノ三府四縣ニ此特例ヲ命シタリ而シテ市都會及郡都
會ハ各其市郡ヨリ選出セシ議員ヲ以テ組織シ府縣會ノ議決ヲ經ヘキ事件ト各都會ノ議決ニ
付スヘキ事件トノ分界ハ府縣知事府縣會ノ議決ヲ經テ之ヲ定メ内務大臣ノ許可ヲ得ヘキモ
ノトス府縣會ノ職務權限ハ郡會ノ職務權限ト其内容ニ於テ殆ト同一ナリ

(ロ) 府縣參事會 府縣參事會モ亦郡參事會ト同シク議決機關ニシテ市參事會ノ如キ執行機關ニアラス府縣知事其他府縣高等官吏二名及府縣會ニ於テ其議員中ヨリ選出スヘキ名譽職參事會員(府ハ八名縣ハ六名)ヲ以テ之ヲ組織ス

府縣參事會ニ付テモ亦府縣會ニ付キ述ヘント同一ノ精神ニ基キ市郡參事會郡部參事會ノ制ヲ設ケ郡部參事會ヲ設クル府縣ニアリテハ縣ニ於テモ特ニ參事會員ノ員數ヲ八人トシ各部會ニ於テ其半數ヲ選出スヘキモノトス

府縣參事會ノ職務權限モ亦郡參事會ニ付キ述ヘタル職務權限ト其内容ニ於テ殆ト相同シ
第二●執行機關

府縣ノ執行機關ハ市ト異ナリ郡ト同シク獨任制ノ官廳ヲ以テ之ニ充ツ府縣知事即チ是ナリ府縣知事カ府縣ノ執行機關トシテ有スル職權ハ略ホ郡ニ於ケル郡長ノ職權ニ同シ補助機關トシテ有給無給ノ吏員ヲ置クコトヲ得ルカ如キモ亦郡長ニ付キ説明セシト異ナルコトナシ

第三款 府縣ノ財務

郡ハ法令ノ範圍内ニ於テ其公共事務及郡制發布後法律勅令ニ依リ郡ニ屬スル事務ヲ處理スル公法上ノ義務ヲ負擔スルカ故ニ(府縣制ニ)其事務ニ要スル費用ノ徵收割合等ニ關スル事項ハ郡制及郡制發布後ノ法律勅令ニ依リテ明カナリ然ルニ府縣ハ之ト異ナリ其公共事務及府縣制發布

前法律勅令又ハ慣例ニ依リ及將來法律勅令ニ依リ府縣ニ屬スル事務ヲ處理スル公法上ノ義務ヲ負擔スルカ故ニ從來ヨリ法律勅令又ハ慣例ニ依リ府縣ニ屬セシ事務處理ニ要スル費用ニ關スル事項ニ付テハ府縣制及同法發布後ノ法令ニ之ヲ求ムコトヲ得ヌ而シテ之ヲ從來ノ法規ニ徵スルニ地方稅規則ニ於テ府縣ノ負擔スヘキ費用ヲ定ム而シテ爾來勅令ニ依リ變更ヲ加フルコト少ナキカ故ニ府縣カ從來負擔スル費用ニ付テハ大體ニ於テ本規則ニ準據セサルヘカラス其他府縣稅ノ徵收方法ニ付キ舊來ノ法規ニシテ準據スヘキモノナキニアラス

府縣支出ノ財源ハ略ホ郡ニ付キ述ヘント同シ唯府縣費ハ市町村ト同シク之ヲ直接住民ニ賦課徵收シ得ル點ニ於テ郡ト大ニ異ナルヲ見ルノミ

第四款 府縣行政ノ監督

普通監督官廳ハ內務大臣ニシテ特別監督官廳ハ大藏大臣ヲ主トス其監督方法ハ郡行政ノ監督方法ト大略相同シ詳細ハ府縣制ヲ參照スヘシ

以上ヲ以テ本土ニ於ケル地方團體タル市、町村、郡、府縣ノ大體ノ説明ヲ終レリ此外北海道沖繩縣ニ特有ナル地方團體ニ付テハ北海道區制(明三十一年勅令第五百十八號)北海道一級町村制(同年勅令第五百十九號)北海道二級町村制(同年勅令第六十號)沖繩縣區制沖繩間切島規定ヲ參照スヘシ

第六章 特別公共團體（階級團體）

特別公共團體ノ普通公共團體ヨリ區別セラルヘキ要點ハ先ニ公共團體ノ種別ヲ説明スルニ當リ之ヲ述ヘシカ故ニ今之ヲ再說スルノ煩ヲ省キ唯特別公共團體ヲ設クル立法上ノ精神ヲ説明センニ抑モ國家行政事務ハ其種類甚タ多ク其範圍廣汎ナルカ故ニ單ニ普通公共團體ノミヲ以テシテハ尙ホ其目的ヲ達シ難キコトナキニアラス蓋シ特種ノ事項ニ付テハ多數ノ普通公共團體ノ住民ニ付キ若クハ普通公共團體ノ一部ニ付キ特種ノ行政機關ヲ設クルノ必要アレハナリ是レ普通公共團體以外尙ホ特別公共團體ヲ認ムル所以ナリ今現行法ノ認ムル特別公共團體ノ主要ナルモノニ付キ説明スヘシ

第一節 水利組合

水利組合ハ府縣稅又ハ郡費ノ支辨ニ屬セサル水利土功ニ關スル事業ニシテ其利害關係ノ區域市町村ノ區域ト符合セサル場合又ハ區域符合スト雖モ二市町村以上ニ涉ルモノニシテ特別ノ事情ニ依リ市町村若クハ町村組合ノ事業トナスコトヲ得サル場合ニ於テ其事業ヲ行フ爲メ設クル特別公共團體ナリ

(一) 其種類

水利組合ニ二種アリ普通水利組合、水害豫防組合即チ是ナリ其差異ノ要點次ノ如シ

一 普通水利組合ハ用惡水等専ラ土地保護ニ關スル事業ヲ目的トシ水害豫防組合ハ水害防禦ノ爲メニスル堤防、浚鑿、砂防等ノ工事ニシテ普通水利組合ニ屬セサル事業ヲ以テ其目的トス

二 普通水組合ハ區域内ノ土地所有者ヲ以テ組合員トシ水害豫防組合ハ區域内ノ土地並ニ家屋ノ所有者ヲ以テ其組合員トナスヲ原則トス

三 普通水利組合ハ任意設立ニシテ水害豫防組合ハ強制設立ナリ蓋シ水利組合ハ組合員タルコトヲ得ヘキ者五名以上ノ請願アルカ又ハ組合事業ニ關係アル土地ノ郡長又ハ市町村長ノ具狀アリテ府縣知事必要アリト認ムルトキハ假ニ區域ヲ定メ創立委員ヲ命シ組合規約ヲ議定セシメ其認可ニ依リテ成立スト雖モ水害豫防組合ハ之ト異ナリ關係者ノ申請ヲ俟タス府縣知事ニ於テ一定ノ手續ヲ經テ之ヲ設立スルモノナレハナリ其廢止ニ付テモ二者亦同様ノ差異アリテ存ス

(二) 其機關

水利組合ノ議決機關ハ組合會ニシテ其議員ハ組合規約ニ定ムル資格、選舉方法員數ニ準據シ組合員中ヨリ之ヲ選舉ス其權限ハ組合規約及組合區域ノ變更其他組合會計財務ニ關スル重要事項トス

組合ノ執行機關(管理者)ハ市町村長又ハ郡長タリ區域一市町村内ニ止マルトキハ常ニ市町村長ニシテ數市町村、郡市又ハ數郡ニ涉ルトキハ郡長又ハ市町村長中ノ一人ヲ以テ之ニ充ツ收入役ハ郡長執行機關ナルトキハ郡ノ會計吏、市町村長執行機關ナルトキハ市町村收入役ヲシテ之ヲ兼ネシム

(三) 其財務

組合員ニ對シ組合費ヲ賦課徴收シ積金ヲ設ケ及事業執行上夫役現品ヲ組合員及特定ノ場合ニ於テハ組合員外ノ者ニ對シテ之ヲ賦課スルコトヲ得ルハ勿論尙ホ市町村カ起償シ得ヘキ場ト同一ノ事由ニ依リ起償スルノ權限ヲ有ス

(四) 其監督

普通監督官廳ハ町村長カ執行機關タル組合ニ付テハ郡長、府縣知事、內務大臣、郡市長カ執行機關タル組合ニ付テハ府縣知事及內務大臣ニシテ特別監督官廳ノ主要ナルモノハ大藏大臣ナリ監督方法ハ普通水利組合ニ比シ水害豫防組合ニ對スルヲ嚴ナリトス是レ其事業ノ異ナルニ基ク結果ナリ

第二節 商業會議所

(一) 其組織

商業會議所ノ地區ハ市ノ區域ニ依ルヲ原則トシ特別ノ事情アル場合ニ限り市ト市町村又ハ町ト町村トヲ合シ其地區トナスコトヲ得ルモノニシテ會議所ノ人的構成分子ハ會議所議員ノ選舉權ヲ有スルモノトス商業會議所ヲ設立セントスルニハ先ツ議員ノ被選舉權ヲ有スヘキモノ三十人以上發起人トナリ發起ノ認可ヲ得次テ一定ノ手續ヲ履ミ設立ノ認可ヲ經ルコトヲ要ス如ク關係者ノ申請ヲ俟テ其必要アリヤ否ヤヲ調査シ認可スルモノナルカ故ニ所謂絕對的強制團體ニアラス故ニ設立ノ點ニ付テハ先ニ説明セシ普通水利組合ト殆ト同一ノ性質ヲ有ス

(二) 其機關

議決機關ハ商業會議所ノ構成分子ヨリ選出スル議員ヲ以テ組織スル會議ニシテ商業會議所法第九條ニ定ムル要件ヲ具備スル臣民及法人ハ選舉資格ヲ有シ法人ニ付テハ特種ノ制限アリシテ二年以上選舉資格ヲ有スル者ハ議員ノ被選舉資格ヲ有ス(法人ニ付テハ特種ノ制限アリ)以上ハ普通議員ニシテ其定數ヲ五十人以下トス此他尙ホ特別議員ヲ置クコトヲ得特別議員ニ二種アリ一ハ會議所自ラ選定スルモノニシテ他ハ地方長官ノ命スルモノトス議員ノ選舉方法ニ付テハ無制限ナリ會議所ノ執行機關ハ會頭ニシテ補助機關トシテ副會頭ヲ置クコトヲ要ス會頭副會頭ハ議員中ヨリ之ヲ直選シ農商務大臣ノ認可ヲ經ルコトヲ要ス

(三) 其權限

商工業ニ關スル事項ノ調査、意見ノ表示、紛議ノ仲裁、營造物ノ設立管理ヲ主タル權限トナ
 ス詳細ハ會議所法第七條第八條ヲ參照スヘシ會議所ノ經費ハ議員ノ選舉權ヲ有スル者ヨリ之
 ヲ徵收ス其他定款ノ定ムル所ニ依リ使用料、手数料ヲ徵收スルノ權限ヲ有ス

(四) 其監督

會議所ハ農商務大臣及地方長官ノ監督ニ服ス農商務大臣ハ定款豫算ノ變更其他監督上必要ナ
 ル命令處分ヲ行フコトヲ得

第三節 重要物產同業組合

重要物產同業組合ハ營業上ノ弊害矯正、利益増進ヲ以テ目的トナシ重要物產ノ生産、製造又ハ
 販買ニ關スル營業ヲ爲ス同業者又ハ密接ノ關係ヲ有スル同業者ノ集合組織スルモノニシテ其地
 區ハ郡市以上ノ區域ニ依ルヲ以テ原則トス組合ヲ設立スル手續ハ先ツ發起ノ認可ヲ得次テ設置
 ノ認可ヲ經ルヲ要シ既ニ設定セラレシ後ハ地區内ノ同業者ハ必ス其組合ニ加入スルノ義務ヲ負
 擔ス即チ相對的強制加入ノ團體ナリ組合ハ其目的ヲ達スル爲メ定款中ニ検査規定ヲ設ケ組合員
 ノ營業品ヲ検査スルコトヲ得ルト共ニ違約者ニ對シ過怠金ヲ課シ違約物品ヲ沒收スルコトヲ得
 同業組合ハ農商務大臣及地方長官ノ監督ニ屬シ組合ノ決議又ハ役員ノ行爲ニシテ違法ナルカ
 又ハ公益ヲ害シ若クハ其目的ニ反スト認ムルトキハ農商務大臣ハ組合ノ解散、業務ノ停止、役員

ノ解職、決議ノ取消ヲ爲スコトヲ得

又同業組合ハ同業組合聯合會ヲ設置スルコトヲ得

第四節 其他ノ特別公共團體

以上ノ外水産業ノ改良發達及水産動物ノ繁殖保護其他水産業ニ關シ共同ノ利益ヲ圖ル爲メ漁
 業者又ハ水産動物ノ製造若ハ販賣ヲ業トスル者ノ組織スル水産組合、牛馬ノ改良組合員共同
 利益ノ増進ヲ目的トシ牛馬ノ製産ニ従事スル者ノ組織スル産牛馬組合等アリ此等ノ組合ハ大體
 ニ於テ重要物產同業組合法ノ規定ニ準據スルカ故ニ之ヲ詳述セズ其詳細ハ關係法規ニ付キ之ヲ
 知ルヘシ

第七章 營造物

社會ノ發達進歩ニ伴ヒ個人ノ需要モ亦其種類ヲ増加シ其範圍ヲ擴大スルハ免カレサル所ニシテ
 私人ノ需要ハ私人自ラ其手段方法ヲ講シ其欲望ヲ充スヲ以テ満足スヘキカ如シト雖モ行政終局
 ノ目的ハ人民ノ福利増進ニアルカ故ニ官廳、公共團體ニ依リ行政ヲ行フノ外向一種ノ設備ヲ設
 ケテ以テ共通ナル人民ノ需要ヲ充スノ手段ヲ講スルヲ以テ近世ノ趨勢トス其設備ノ主要ナルモノ
 ハ即チ予カ今説明セントスル營造物ナリ

第一節 營造物ノ觀念

營造物ハ外國ニ於テモ「イェリキョク」「オットマイヤー」等ニ學者之ヲ研究セシノミニシテ未タ確然其觀念ヲ説明セシ者ナキノミナラス現行法上所謂營造物ノ如キ其範圍錯綜シテ頗ル不明ナルカ故ニ營造物ノ觀念ヲ説明スルコト甚タ困難ナリ

營造物ハ直接ニ公共ノ利益ニ供用スル爲メ認めラルル行政上ノ設備ナリ

一 營造物ハ直接ニ公共ノ利益ニ供用セラルルモノトス

官廳、公共團體ノ如キ皆是レ行政上ノ機關ニシテ其機關ヲ經由シ若クハ機關自體ヨリ發動スル公法上ノ行爲ハ間接ニ人民ニ利益ヲ與フト雖モ人民ハ官廳、公共團體ヲ直接ニ自己ノ利益ニ供用スルコトヲ得ス營造物ハ之ト異ナリ其設備自體カ直接ニ公共ノ利益ニ供用セラルルモノトス

二 營造物ハ行政上ノ設備ナリ

普通營造物ハ人ト物又ハ物ヲ以テ構成セラルル例ハ學校病院等ノ如キハ人ト物トヲ其構成要素トシテ道路橋梁ノ如キハ物ヲ以テ其構成要素トナス乍併理論上公共ノ利益ニ直接供用セラルル以上單ニ人ノミヲ以テ構成スルモ尙ホ營造物タルニ害ナシト信ス是レ廣ク行政上ノ設備ナリト云ヒシ所以ニシテ物ヲ以テ構成セラルル營造物ノ如キモ其人工ヲ加ヘシト否トノ如キ

ハ更ニ觀念ノ要素ヲ妨クルモノニアラサルナリ

營造物ハ直接ニ公共ノ利益ニ供用スル爲メ認めラルル行政上ノ設備ナルカ故ニ其設定維持ハ行政權ノ作用ナリ故ニ營造物ノ主體ハ國家又ハ公共團體ナラサルヘカラス乍併營造物ハ全然公法上ノ關係ナルカ故ニ其所有權ノ國家ナルト公共團體ナルト一私人ナルトハ毫モ其營造物タルノ要素ヲ動カスモノニアラサルナリ

唯茲ニ營造物ノ觀念ニ關係シ研究スヘキ問題アリ即チ營造物ハ私法上ノ行爲ニ依リ其營造物ノ目的以外ニ供用スルコトヲ得ヘキヤ否ヤ是ナリ營造物ハ其所有權ノ何人ニ屬スルヤヲ問フノ必要ナク唯直接公共ノ利益ニ供用セラルル範圍内ニ於テ之ニ存スル私所有權モ亦制限ヲ受タルニ過キス故ニ公共供用ノ目的ニ反セサル以上私法上ノ行爲ニ依リ之ヲ他ノ目的ニ供用スルモ理論ニ其不可ナルヲ見ス唯現行河川法第三條「河川並ニ其敷地若ハ流水ハ私權ノ目的トナスコトヲ上更得ス」ノ如キ特別ノ規定アル場合ハ此限ニ在ラス

第二節 營造物ノ種別

營造物ハ諸種ノ觀察點ヨリシテ之ヲ次ノ如ク區別スルコトヲ得

(一) 所屬主體ニ依ル區別

(イ) 國家ノ營造物

行政法 行政機關 營造物ノ種別

(ロ) 公共團體ノ營造物

國家ノ營造物ナリヤ公共團體ノ營造物ナリヤヲ區別スルノ標準ハ其營造物ノ供用ニ依リ人民ノ享受スヘキ利益カ國家ノ事務ニ屬スルヤ公共團體ノ事務ニ屬スルヤニアリ營造物ヲ認ムル主體ニ依リ區別スヘシトナス說モ亦其結果ニ於テ同一ナリ蓋シ國家又ハ公共團體ハ其行フヘキ事務ノ範圍内ニ於テ營造物ヲ認メ其主體タリ得ヘキカ故ナリ現行法上文部省直轄諸學校、帝國圖書館ノ如キハ國家ノ營造物ニシテ府縣立中學校、府縣立病院ノ如キハ府縣ナル公共團體ノ營造物ナリ

(二) 構成分子ニ依ル區別

(イ) 人的分子ト物的分子ヲ以テ構成セラルル營造物

(ロ) 物的分子ノミヲ以テ構成セラルル營造物

營造物中物的分子ノミニ依リ其目的ヲ達シ得ルモノアリ例ヘハ道路橋梁ノ如シ又人的分子ト物的分子トヲ構成分子トナシ以テ其目的ヲ達シ得ルモノアリ例ヘハ學校、病院ノ如シ是レ構成上營造物ヲ二種別シ得ル所以ニシテ此他理論上人的分子ノミニ依ル營造物ヲ想像シ得ルコトハ先ニ説明セシ所ノ如シ

以上ノ外管理ノ所屬、經費負擔、供用方法等ニ依リ分類シ得ナルニアラサルモ今ハ之ヲ略ス

第三編 行政行爲

第一章 行政行爲ノ觀念

眞キニ予ハ行政ヲ定義スルニ當リ其實質ヨリ之ヲ立法、司法及大權ト區別スルノ困難ナル所以ヲ説キ形式的ニ行政ノ觀念ヲ定義シテ行政トハ主權者カ法律又ハ勅令ニ依リ行政機關ニ委任シテ行ハシムル政務ノ範圍ナリト云ヘリ斯ノ如ク行政機關カ法令ニ依リ委任セラレシ政務ヲ行フ關係ヲ概括シテ行政ト云ヒ其委任セラレシ政務ヲ行フニ當リ行政機關ノ爲ス意思表示ヲ稱シテ行政行爲ト云フ即チ行政ヲ形式的ニ定義シタルト同シク行政行爲ヲモ亦形式的ニ定義セントスルモノナリ蓋シ實質ヨリ之ヲ觀察スルトキハ行政機關ノ發スル命令モ亦主權者カ議會ノ協贊ヲ經テ發スル法律ト異ナラサル點アリ又大權ニ依リ發スル勅令ト異ナラサル點アリ又行政裁判カ司法裁判ト同一ナルノ點ナキニアラスト雖モ其依テ行ハルル機關ト異ニスルニ因リ一ハ行政行爲ト認ムヘク他ハ司法行政ト認メサルヘカラス

第二章 行政行爲ノ實質

行政行爲ハ法令ノ委任ニ依リ行政機關ノ爲ス意思表示ナリ故ニ其實質ハ凡テ同一ナリト云フヲ得ス之ヲ大別スルトキハ行政行爲、私法的行爲及事實的行爲ノ三種トナスコトヲ得レトモ行政

法ノ研究トシテハ行政行為ノミヲ説明スルヲ以テ足ル

國家ト個人ノ間ニ於テノミ生シ得ヘキ行為中行政ノ範圍ニ屬スヘキモノヲ行政行為ト謂ヒ主トシテ權力行為ヲ指稱ス行政行為ハ實質上之ヲ法規設定ノ行為及處分ノ二ニ大別スルコトヲ得

(イ) 法規設定ノ行為(命令) 廣義ニ於テ法規設定ノ行為ト云フトキハ天皇カ議會ノ協賛ヲ經テ行フ立法行為、天皇カ大權事項トシテ自ラ勅令ヲ發布スル行為及行政官廳カ其職權ヲ以テ命令ヲ發スル行為ヲ包含ス乍併前二者ハ立法及大權ノ範圍ニ屬シ唯行政機關カ其職權於テ「天皇ハ法律ヲ執行スル爲メ又ハ公共ノ安寧秩序ヲ保持シ及臣民ノ幸福ヲ増進スル爲メニ必要ナル命令ヲ發シ又ハ發セシム但シ命令ヲ以テ法律ヲ變更スルコトヲ得ス」ト規定セルハ即チ法規設定ノ行政行為ノ根據ヲ表示スルモノトス單純ニ考フルトキハ行政機關ヲシテ特定ノ時、特定ノ關係ニ於テ特定ノ事實ニ對シ處分ヲ行ハシムルノミヲ以テ可ナルカ如シト雖モ法律勅令ハ行政ニ關シ其大綱ヲ定メ得ルニ止マリ其細目ニ涉リ現實ノ狀態ニ適合スヘク詳細ニ規定スルヲ得ス是レ即チ一定ノ範圍ヲ限リ行政機關ヲシテ法規ヲ設定セシムル所以ナリ

令行政機關カ法規設定ノ行為ニ依リ發スル命令ヲ其實質ニ付キ區別スルトキハ次ノ如シ

一 獨立命令 獨立命令ハ憲法第九條ニ依リ公共ノ安寧秩序ヲ維持シ及臣民ノ幸福ヲ増進

スル爲メ發スル命令ヲ謂ヒ執行命令ノ如ク法律ヲ執行スルカ爲メニ發スルモノニアラス又委任命令ノ如ク法律ノ委任ニ依リ始メテ生シ得ルカ如キモノニアラス全然法律ヨリ獨立セルカ故ニ獨立命令ト稱スルナリ廣義ニ於テ臣民ノ幸福ヲ増進スル爲メト云フトキハ國家ノ目的ト合致スト雖モ茲ニ所謂臣民ノ幸福ヲ増進スル爲メトハ狹義ニシテ助長事務ニ關シテ云フモノナリ又公共ノ安寧秩序ヲ保持スルハ亦臣民ノ幸福ヲ増進スルモノナルカ故ニ公共ノ安寧秩序ノ保持ハ當然臣民ノ幸福増進ナル中ニ包含セララルモノナリト雖モ是レ亦狹義ニ解スヘキモノニシテ要スルニ保安警察及助長行政ヲ以テ獨立命令ノ實質トナス換言スレハ所謂內務行政ノ目的ニ依リ發セラルル命令ヲ指稱スルモノナリ

二 執行命令 執行命令ハ憲法第九條ニ依リ法律ヲ執行スル爲メニ發スル命令ヲ謂ヒ天皇カ勅令ノ形式ヲ以テ之ヲ發布スル場合アリト雖モ茲ニ所謂執行命令ハ行政官廳カ法律ヲ執行スル爲メニ發スルモノヲ謂フナリ執行命令ハ獨立命令ト異ナリ法律ニ根據シ法律ト主從ノ關係ヲ有スルカ故ニ主タル法律カ消滅スルトキハ執行命令ハ當然消滅ニ歸スルモノナリ執行命令ハ憲法ノ規定ニ依リ行政官廳當然發布ノ權ヲ有スルカ故ニ其主タル法律中ニ執行命令發布ニ關スル規定ヲ設クルノ必要ナキカ如シト雖モ舊商業會議所條例ノ如キ其第二十二條ニ於テ農商務大臣ハ此法律執行ノ責ニ任シ之カ爲メ必要ナル命令ヲ發スヘシト定メ度量衡法ノ如キモ第十六條ニ於テ本法施行ノ細則ハ主務大臣之ヲ定ムトナス

カ如キハ執行命令ノ必要ヲ明カニシ且執行命令ヲ發スヘキ機關ヲ定ムルノ目的ニ外ナラス

三 委任命令 委任命令ハ獨立命令ト異ナリ法律ト密接ノ關係ヲ有ス乍併執行命令ノ如ク法律ニ根據セスト雖モ憲法上當然存立シ得ヘキモノニアラス法律ノ規定ニ依リ發シ得ヘキモノナリ即チ委任命令ハ憲法上ノ立法事項ヲ法律カ命令ノ規定ニ讓リシ場合又ハ法律官制ニ依リ行政機關カ立法事項ヲ定メ得ル場合ニ於テ發スル命令ヲ調フモノニシテ要スルニ法律ノ規定ニ依リ始メテ存立スルニ至ルモノナリ

委任命令ハ法律ヲ以テ其根據トナスカ故ニ其委任法律消滅スルニ於テハ委任命令モ亦消滅ス委任命令ハ更ニ其規定スヘキ事項ヲ下級官廳ノ命令ニ委任スルコトアリ斯ノ如キ場合ニ於テハ之ヲ複委任命令ト云フ

憲法上立法事項ハ法律ヲ以テ規定スヘキハ明白ニシテ命令ヲ以テ規定スルノ違憲ナルコトハ殆ト疑ナシ然ルニ各國ノ實例ハ立法事項ヲ命令ニ讓レルモノ多シ而シテ委任命令ヲ以テ適憲ナリト論スル者ハ曰ク憲法ハ一定事項ヲ規定スルニ法律ヲ以テスヘシト定ムト雖モ其方法ヲ限定セス故ニ法律ハ其實質ヲ命令ニ委任スルモ尙ホ是レ法律ヲ以テ規定スル一方法ニ過キスト乍併委任命令ハ實質上法律ノ内容ヲ成スモノトスルモ憲法上法律ヲ以テ定ムヘシトハ即チ法律ノ形式ヲ以テ定ムヘシト云フニ外ナリト云ハサルヘカラス

ラス故ニ法律以外ノ形式ヲ以テ之ヲ定メントスルハ固ヨリ違憲

(ロ) 處分 行政行為ハ法律勅令ノ委任ニ依リ行政機關ノ爲ス意思表示ニシテ其意思表示ノ一ノ場合トシテ法規設定ノ行為アルハ既ニ述ヘタリ乍併行政ノ大部分ハ法規設定ノ行為ニアラスシテ法令又ハ行政行為ニ依リ生セシ命令ノ範圍内ニ於テ特定ノ時、特定ノ關係、特定ノ事項ニ關スル具體的行為其多キヲ占ム斯ノ如ク法規ヲ具體的ニ執行スル行為ヲ處分ト云フ換言スレハ處分トハ行政機關カ法規ノ範圍内ニ於テ具體的ニ法規ヲ活動セシムル公法上ノ行為ナリ

一 處分ハ行政機關ノ行為ナリ 憲法上ノ機關タル帝國議會カ法規ノ範圍内ニ於テ行フ具體的行為、裁判所カ判決ヲ爲スカ如キハ茲ニ所謂處分ニアラス行政行為トシテノ處分ハ必ス行政機關ノ行フモノナラサルヘカラス

二 處分ハ法規ノ範圍内ニ於テ爲ササルヘカラス 處分ハ行政機關ノ發スル命令ノ如ク法規自體ヲ制定スル行為ニアラス法規ノ範圍内ニ於テ行フ行為ナリ

三 處分ハ具體的ニ法規ヲ活動セシムル行為ナリ 法規ハ主權者ノ意思表示カ靜止セル狀態ナリ處分ハ主權者ノ意思ノ活動スル狀態ナリ靜止セル法規ニ依リ特定ノ時、特定ノ場所、特定ノ關係ニ於テ特定ノ事實ニ對シ具體的ニ活動セシメテ處分トナルモノナリ處分カ公法上ノ行為ニシテ私法上ノ行為ナラサルハ多言ヲ要セス

處分ノ實質ハ以上ノ如シ而シテ處分ハ形式上觀察點ヲ異ニスルトキハ左ノ區別アルヲ見ル
甲 法規ニ對スル關係ヲ標準トスル區別

處分ハ法規ノ範圍内ニ於テ爲ササルヘカラサルハ凡テ同一ナリト雖モ其處分中詳細ニ法規ニ定メラレタルモノト否ラサルモノトアリ依テ次ノ區別ヲ生ス

一 依法處分又ハ執行處分 處分ヲ爲スヘキ場合、處分ノ形式、方法、手續等詳細法規ニ於テ定メラレ行政機關ニ於テ自由裁量ノ餘地ノ存セサル場合ニ行ハルル處分ヲ謂フ人民カ負擔スル財産上及身體上ノ公法的處分ノ如キ此種ニ屬ス

二 裁量處分又ハ便宜處分 處分ヲ爲スヘキ場合及處分ノ形式、方法、手續等概括的ニ規定セラレ又ハ單ニ處分ヲ爲スヘキ場合ノミ概括的ニ規定セラレ具體的ニ之ヲ特定ノ場合ニ適用スルニ當リ行政機關ニ於テ自由裁量ノ餘地ヲ有スル處分ヲ謂フ公益又ハ社會ノ秩序ヲ理由トシ許可ヲ取消スノ例即チ是ナリ

執行處分、便宜處分ハ共ニ等シク行政處分ナリト雖モ法規ニ對スル關係ヲ異ニスルノ結果一個人ノ權利又ハ利益ヲ侵害セラレシ場合ニ於ケル救済ヲ異ニス即チ執行處分ニ因リ權利ヲ侵害セラレシトキハ行政訴訟ニ依リ之カ救済ヲ求ムルコトヲ得ルニ拘ハラズ便宜處分ニ因ル場合ニ於テハ單ニ利益ヲ害セラレタルヲ理由トシ行政訴訟ヲ提起シ得ルニ過キス

乙 處分ヲ受クヘキ客體トノ關係ヲ標準トスル區別

處分ハ行政機關カ法規ノ範圍内ニ於テ具體的ニ法規ヲ活動セシムル公法上ノ行爲ナリ處分ハ處分ヲ受クヘキ客體ノ請求ニ因リ受動的ニ行フ場合ト其客體ノ請求ヲ俟タスシテ自働的ニ行フ場合トアリ

一 受働的處分又ハ他働的處分 要求ニ因リ始メテ行政機關カ法規ヲ具體的ニ活動セシムルモノニシテ申請ニ因リ認可又ハ許可ヲ與フルカ如キ場合ハ此種ニ屬ス之ヲ要スルニ受働的處分ハ主トシテ直接ニ社會ノ公安秩序ニ關係ナク積極的助長行政ノ範圍ニ於テ行ハルルモノナリ

二 自働的處分又ハ發働的處分 要求ヲ俟タスシテ行政機關カ行フ處分ニシテ公法上ノ義務ヲ強制スル爲メ行フ處分其他社會ノ公安秩序ニ關係アル警察行政ノ範圍ニ於テ主トシテ行ハルルモノナリ

第三章 行政行為ノ形式

第一 命令ノ形式

命令ハ職權若クハ特別ノ委任ニ依リ之ヲ發シ得ヘキ機關ニ依リテ制定セラルヘキハ勿論此他尙ホ一定ノ形式ヲ具備スルコトヲ要ス今行政官廳ノ發シ得ヘキ重要ナル命令ノ種類ヲ舉グレ行政法 行政行為ノ形式

ハ次ノ如シ

(イ) 閣令 法令ノ範圍内ニ於テ其職權若クハ特別ノ委任ニ依リ法律、勅令ヲ施行シ又ハ安
寧秩序ヲ保持スル爲メニ内閣總理大臣ノ發スル命令ニシテ其形式ハ年月日ノ記入、總理大
臣ノ署名ヲ要シ官報ヲ以テ公布スヘキモノトス

(ロ) 省令 法令ノ範圍内ニ於テ各省行政大臣カ職權又ハ特別ノ委任ニ依リ發スル命令ニシ
テ年月日ノ記入、主任大臣ノ署名ヲ要シ其公布ハ官報ヲ以テ之ヲ爲ス

(ニ) 警視廳令、北海道廳令、府縣令 同級官廳タル警視廳監、北海道廳長官、府縣知事カ
職權又ハ特別ナル委任ニ依リ發スル命令ニシテ其形式ハ警視廳令、北海道廳令、府縣令ナ
ルコトヲ明カニシ官廳ノ署名、公布年月日ヲ記入シ當該命令中ニ定ムル方法ニ依リテ之ヲ
公布スヘキモノトス而シテ閣令、省令ノ如ク其公布ノ方法ヲ限定セス普通地方廳所在地ノ
新聞紙ニ掲載スルヲ例トス

(三) 臺灣總督府令、廳令 臺灣總督府令、廳令タルコトノ名稱ノ記入、公布年月日ノ記入、
官廳ノ署名ヲ要スルコト一般府縣令ト同シク公布ノ方法ハ其命令中ニ定ムル所ニ依ル

(ホ) 郡令、島廳令 郡長、島司ノ發スル命令令ニシテ官廳ノ署名、年月日ノ記入ハ他ノ命
令ト同シ唯公布ノ方法ハ此命令自體ニ於テ定ムルヲ得ス上級官廳ノ命令又ハ北海道廳令ノ
定ムル所ニ依ル

第二 處分ノ形式

今其主要ナルモノヲ擧クレハ次ノ如シ

(イ) 認可不認可 行政官廳ハ法規ノ定メタル一定ノ場合ニ於テ私人ノ行為ニ法律上ノ效力
ヲ與フル行為ヲ爲シ又法規ノ定ムル一定ノ場合ニ於テ法律上ノ效力ヲ與ヘサル行為ヲ爲ス
コトアリ前者ヲ認可ト云ヒ後者ヲ不認可ト云フ認可ヲ要スル行為ハ行為自體トシテハ法律
上禁止セラルルニアラス唯認可ヲ經サレハ法律上其效力ヲ發セサルノミ例ヘハ同業組合ヲ
設置セントスルトキハ豫メ一定ノ地區ヲ定メ創立總會ヲ開キ定款ヲ議定シ農商務大臣ノ認
可ヲ受ケサルヘカラス故ニ認可ヲ受ケスシテ組合ヲ設クルモ其組合ハ法律上同業組合トシ
テ認めラレス又其定款ノ如キ法律上組合員ヲ驅逐スルノ效力ヲ生セサルモノトス法カ一定
ノ場合ニ於テ一定ノ行為ニ付キ認可ヲ受クヘシト定ムル場合ニ於テハ官廳ハ認可ノ權ヲ有
スルト同時ニ又不認可ノ權ヲモ有スルモノトス而シテ一定ノ行為ニ對シ官廳カ不認可ノ意
思表示ヲ爲セシトキハ其行為ハ法律上ノ效力ヲ生セサルハ勿論ナリ
認可ヲ要スル行為ハ其行為ニ因リ生シシ效力ヲ變更若クハ消滅セシムルニ付テモ亦認可ヲ
必要トスルヲ常トス

(ロ) 許可不許可 法規ハ一定ノ行為ヲ禁止シ特定ノ場合ニ於テ其禁止ヲ解除スヘキ職權ヲ
行政官廳ニ認ムルコトアリ斯ノ如キ場合ニ行政官廳カ禁止ヲ解除スル行為ヲ許可ト云ヒ解
行政法 行政行為ノ形式

除セサル行爲ヲ不許可ト云フ例ハ軍用銃砲火藥類ハ官廳ノ委任ヲ受ケタル者ニアラザレハ製造又ハ輸入スルヲ得ズ併官廳ハ許可ニ依リ委任ヲ受ケサル者ニ製造又ハ輸入ノ禁止ヲ解除スルヲ得ルカ如シ

許可ノ認可ト異ナル點ハ認可ハ法律上禁止セラレタル行爲ナルコトヲ前提トセサルニ反シ許可ハ禁止セラレタル行爲ナルコトヲ前提トシ認可ハ單ニ法律上效力ヲ付與スルニ反シ許可ハ禁止ヲ解除シ自由ニ其行爲ヲ爲スノ權利ヲ與フルノ二點ニアリトス許可ハ一般ノ禁止ヲ特定ノ場合ニ解除スルモノナルカ故ニ一般ニ禁止ノ規定ヲ明確ニスルヲ必要トスト雖モ禁止ノ規定ハ法令上往々間接ニ規定セラルル場合多シ許可ハ官廳ノ自由裁量ニ依リ便宜ニ之ヲ許可スルコトヲ得ルモノアリ又一定ノ場合ニハ許可スヘキ又ハ許可スヘカラサルモノアリ前者ハ即チ便宜處分ニ屬スヘキ行爲ニシテ後者ハ即チ執行處分ニ屬スヘキ行爲ナリトス

(ハ) 特許、特許ノ拒否 法ハ行政官廳ヲシテ獨占ノ私權設定ノ行爲ヲ認メシムルコトアリ斯ノ如キ權利ヲ與フル處分ヲ特許ト云ヒ獨占ノ私權設定ノ行爲ヲ否認スルコトハ之ヲ特許ノ拒否ト云フ例ハ工業上ノ物品、方法ニ付キ最先ノ發明ヲ爲シタル者若クハ承繼人ニ限リ其發明ノ物品ヲ製作、使用、販賣、擴布スルノ權利ヲ認メ又ハ其發明ノ方法ヲ使用若クハ擴布スルノ權利ヲ認ムルカ如キ即チ是ナリ

刑事訴訟法

法學士 清水 孝 藏 講述

第一編 緒論

第一章 刑事訴訟法ノ意義

刑事訴訟法ハ所謂手續法ノ一種ニシテ實體法タル刑法其他ノ刑罰法ノ運用手續ヲ規定シタル法律ナリトハ從來一般ニ説明セラレタル所ナリ斯ル説明モ刑事訴訟法ノ性質ヲ知ラシムルニ足ルト雖モ刑事訴訟法ノ實質内容ノ如何ナルモノカラ知ラシムル爲メニハ十分ナリト謂ハサル可カラズ

刑事訴訟法ハ其名ノ如ク刑事訴訟ニ關スル法規ナルヲ以テ刑事訴訟ノ如何ナルモノナルカラ知レハ刑事訴訟法ノ意義モ亦自ラ判明スヘシ仍テ左ニ刑事訴訟ノ意義ヲ説明スヘシ

刑事訴訟ノ意義ニハ廣狹ノ二義アリ廣義ニ於テハ刑事訴訟ハ犯罪ノ捜査手續ヨリ裁判所ニ於テ

ル犯罪ノ審判手續及ヒ裁判ノ執行手續ニ至ル迄ノ一切ノ手續ヲ包含スレトモ狹義ニ於テハ犯罪ノ捜査ニ關スル手續及ヒ裁判ノ執行ニ關スル手續ハ之ヲ刑事訴訟トイフ只裁判所ニ於ケル犯罪審判ニ關スル一切ノ手續ヲノミ刑事訴訟トイフ左ニ此等ノ手續ノ大要ヲ説明セシ

第一 犯罪捜査ニ關スル手續 國家カ如何ニ善美ノ刑法ヲ制定スト雖モ其犯罪者ニ對シ所定ノ刑罰ヲ科スルコト能ハサレハ其刑法ハ空文ニ歸スヘシ然ルニ犯罪者ノ多數ハ常ニ刑罰ヲ免レントシ犯罪ハ成ルヘテ隠密ニ之ヲ敢行シ且其證據ヲ出來ル丈滅却セシメントスルノミナラス犯罪人ノ多クハ發見逮捕ヲ避クル爲メ潛匿ヲ企ツルモノナルヲ以テ國家カ犯罪ヲ發見シ之ニ所定ノ刑罰ヲ科スルコトハ實ニ容易ノ事ニアラス此ニ於テカ國家ハ犯罪ノ捜査ニ付キ相當ノ規定ヲナシ相當ノ機關ヲ設クルニ至ル是今日檢事又ハ司法警察官ヲシテ主トシテ此ノ犯罪捜査ノ任ニ當ラシメ其手續ニ關スル規定ヲナス所以ナリ廣義ニ於テハ刑事訴訟ハ此ノ犯罪捜査ノ手續ヲモ包含スルヲ以テ刑事訴訟法ヲ廣義ニ解釋スレハ捜査ニ關スル機關及ヒ手續ニ付テノ一切ノ規定ヲモ包含スルモノナリ我國現行ノ刑事訴訟法ハ其第三編第一章ニ捜査ニ關スル規定ヲ爲シタルヲ以テ此ノ點ヨリ見レハ我國刑事訴訟法ハ廣義ノ刑事訴訟法ノ意義ニ合スルモノト謂フヘシ然レトモ檢事制度ニ付テハ其規定ヲ裁判所構成法ニ譲リタルヲ以テ此點ハ廣義ノ理論的刑事訴訟法ノ觀念ヨリ狹キモノトス

第二 裁判所ニ於ケル犯罪審判ニ關スル手續 苟モ犯罪人ナリトシテ之ニ財産利、自由刑甚シ

キニ至ツテハ生命刑ヲモ科セントスルニハ原告ナル檢事ノ主張ノミニ依ラス他ニ公平ナル判斷ヲナス者ナカルヘカラス故ニ國家ハ裁判所ヲ設ケ判事ヲシテ此ノ任務ニ當ラシム即チ判事ハ犯罪人ナリトシテ起訴セラレタル者ハ果シテ犯罪人トシテ處罰スルコトヲ得ルヤ否ヤ犯罪人トシテ處罰センニハ如何ナル刑ヲ科スヘキヤヲ判定セサルヘカラス、此犯罪審判ニ際シテハ檢事ハ犯罪人ト思料スルモノニ付キ裁判所ノ審判ヲ求メ其罪證ヲ提供シ犯罪嫌疑者タル被告人ハ之ニ對シ相當ノ防禦方法ヲ採リ裁判所ハ其間ニ立チ公平ナル裁判ヲナシ之ヲ宣言スルモノナリ斯ク裁判所、檢事及ヒ被告人カ犯罪審判ニ關シ探ル所ノ一切ノ行動手續ヲ狹義ニ於ケル刑事訴訟トイフ、此手續ハ之ヲ廣義ノ刑事訴訟ノ意義ニ比スレハ勿論其一段階ノ手續タルニ過キサルモノトス而シテ此犯罪審判ニ關スル裁判所及ヒ當事者(原告、被告)ノ行動ハ一定ノ法規ニ準據セナルヘカラス此法規ヲ稱シテ狹義ノ刑事訴訟法トイフ換言スレハ狹義ノ刑事訴訟トハ國家ノ科刑權ノ存否及ヒ範圍ヲ明確ニセントスル裁判所ニ於ケル一切ノ行動ヲ謂フモノナリ從テ狹義ノ刑事訴訟法トハ國家ノ科刑權ノ存否及ヒ範圍ヲ明確ニセントスル裁判所ニ於ケル一切ノ行動ヲ謂フモノナリ從テ狹義ノリト定義スルコトヲ得ヘシ、前ニ述ヘタル廣義ノ刑事訴訟法ノ範圍ヨリ裁判所構成法ヲ除外シタルモノヲ狹義ノ刑事訴訟法ト説明スルカ如キハ刑事訴訟法ノ理論的觀念トシテハ穩當ナルモノニアラス

第三 裁判執行ニ關スル手續 裁判ノ執行トハ裁判所カ宣告確定シタル所ノ裁判ヲ實行スルコト

ト云フモノニシテ我國刑事訴訟法ニ於テハ第八編ニ裁判執行ニ關スル規定ヲナシ檢察執行ノ指揮ヲナスヘキモノトシタリ然レトモ現實ニ刑罰ノ執行ヲナス方法ニ付テハ監獄法ニ於テ之ヲ規定シ拘留、禁錮、懲役、死刑等ハ監獄ニ於テ典獄之ヲ實行スルモノトス尤モ罰金、科料、沒收物品等ニ付テハ檢察之ヲ實行處分スヘキコトヲ刑事訴訟法中ニ規定シタリ故ニ我國刑事訴訟法ハ其第八編ノ規定ニヨリ廣義ノ刑事訴訟法ノ觀念ヲ採用シタルコト明カナレトモ執行手續ニ關スル大部分ノ規定ハ監獄法ニ譲リタルヲ以テ此ノ點ハ廣義ノ刑事訴訟法ノ觀念ヨリ狭キモノトス

要之スルニ廣義ノ刑事訴訟法ハ犯罪ノ檢舉、審判及ヒ刑ノ執行ニ關スル一切ノ設備及ヒ方法ヲ規定シタル法律ナリト謂フヘク之ヲ約言スレハ國家ノ科刑權ノ實行及ヒ設備ニ關スル準則ナリトイフヘシ我國刑事訴訟法ハ上來述ヘタル如ク廣義ノ刑事訴訟法ノ觀念ニ合スルモノナレトモ裁判所構成法及ヒ監獄法ヲ除外シタル點ニ於テ廣義ノ刑事訴訟法ヨリ其意義狭キモノトス

第二章 刑事訴訟關係

民事訴訟ト刑事訴訟トヲ問ハス訴訟ハ總テ法律ヲ以テ規定セラレタル手續ナリ裁判所及ヒ當事者ハ法律規定ノ範圍ニ於テ行動スヘキモノナリ而シテ刑事訴訟ニ於ケル裁判所當事者相互ノ行動手續ハ國家科刑權ノ確定ヲ目的トシテ結合セラルル此裁判所當事者相互ノ關係ヲ稱シテ法律關

係トイフ故ニ刑事訴訟ノ法律關係ハ科刑權確定ノ目的ヲ以テ發展スル所ノ裁判所當事者相互間ニ於ケル公法上ノ形式的關係ナリト謂フヘシ之ヲ説明スレハ

第一 刑事訴訟關係ハ三面的ノ法律關係ナリ 裁判所、原告及ヒ被告ハ相對シテ三面的ノ法律關係ヲナシ裁判所ハ各當事者ニ對シ各當事者ハ裁判所ニ對シ當事者相互ハ又相對立シテ法律關係ヲナスモノナリ例ヘハ原告タル檢察官公訴ヲ提起シ裁判所ニ對シ被告人ノ呼出ヲ請求スレハ(刑訴法二二三條)裁判所ハ訴ニ基キ被告人ニ對シ呼出狀ヲ發シ(同條二項)被告ハハ又之ニ應訴スルノ義務ヲ生ス若シ之ニ應シ期日ニ出頭セサルトキハ原告タル檢察官ノミノ請求ヲ聽キ裁判セラルルコトアルカ如キ(同二二六條一項)其他裁判所カ當事者ニ辯論ヲナサシメ相當ノ判決ヲ爲スカ如キ(同二二三條二四條等)皆當事者相互又ハ當事者裁判所間ノ法律關係ニ外ナラス或ハ我國刑事訴訟法ニ於ケル當事者相互關係ハ事實關係ニシテ法律關係ニアラスト説明スルモノアルモ檢察官直接ニ被告人ヲ訊問スル場合(同一九四條二項)ノ如キハ到底之ヲ事實關係ナリト謂フコトヲ得サルナリ故ニ我國刑事訴訟法ニ於テモ當事者相互間ノ法律關係ヲ認メ得ヘク隨テ所謂三面的ノ法律關係ヲ認ムルコトヲ得ヘシ

第二 刑事訴訟關係ハ科刑權確定ノ目的ヲ以テ發展スルモノナリ 檢察官ハ被告人ニ對シ科刑ノ請求ヲナシ被告人ハ之ニ對シ相當ノ防禦方法ヲ講シ科刑權ノ存在ヲ爭ヒ以テ無罪ノ判決ヲ受ケントスルカ如キ結局消極又ハ積極ニ科刑權ノ確定ヲ目的トシタル訴訟行為ニ外ナラス而シテ此

訴訟關係ハ場合ニヨリテ豫審ヨリ公判ニ移動シ又場合ニヨリテハ第一審ヨリ控訴又ハ上告トナル如ク階段的ニ移動發展スルモノナリ

第三 刑事訴訟關係ハ形式的法律關係ナリ 訴訟關係ハ刑事ト民事トヲ問ハス實體的關係ニアラスシテ形式的關係ナリトス其關係ハ常ニ訴訟上ノ權利義務ヲ内容トシ又其實體の内容ハ實體法タル刑法又ハ民法ノ適用ヲ確實ニスルコトニ外ナラス故ニ刑事訴訟關係ハ實體法タル刑法ノ適用ヲ確實ニスル爲メノ訴訟關係ニシテ其訴訟關係ハ刑事裁判所及ヒ當事者間ノ訴訟ニ關スル權利義務ヲ内容トスルモノナリ實體的關係ト形式的關係トヲ區別スレハ左ノ如シ

(一) 訴訟關係即チ形式的關係ハ裁判所ヲ公訴ヲ受理シテ始メテ發生スレトモ實體的關係ハ犯罪ノ成立ト共ニ發生ス

(二) 形式的關係ハ公訴ニ對スル判決ニヨリ消滅スレトモ實體的關係ハ犯罪人ノ死亡、時效、大赦等ニヨリ消滅ス尤モ形式的關係ニ於テモ被告人死亡ノトキハ判決ヲ言渡スニ由ナキヲ以テ判決ナクシテ消滅スレトモ是例外ノ場合ナリトス

(三) 形式的關係ニハ必スシモ實體的關係ノ成立ヲ條件トセサルヲ以テ實體的關係成立セサル場合ニモ形式的關係ハ成立スルコトヲ得ルモノトス例ハ檢事カ犯罪アリト誤信シテ公訴ヲ提起シタル場合ノ如シ此場合ニハ裁判所ハ實體的關係ノ成立ヲ認メスシテ被告人ニ無罪ノ判決ヲナスヘシ然レトモ形式的關係ハ一旦成立スルヲ以テ裁判所ハ判決ヲナスニ至ルモノナリ

(四) 形式的關係ハ裁判所、檢事及ヒ被告人間ニ成立スルモ實體的關係ハ科刑權ノ主體タル國家ト犯罪人トノ間ニ成立スルモノナリ

第四 刑事訴訟關係ハ公法的法律關係ナリ 訴訟關係ハ總テ國家ノ公ノ機關ナル裁判所ト當事者トノ間ニ成立スルモノニシテ公法ニ屬スル法律關係ヲ生スルコトハ今日何人モ異論ナキ所ナリ

以上述ヘタル刑事訴訟關係ノ重ナル性質ハ之ヲ民事訴訟關係ニモ準用スルコトヲ得ヘク必竟民事訴訟關係モ一定ノ目的ニ向テ發展スル所ノ三面的形式的且公法的ノ法律關係ナリトイフヘシ然レトモ此兩訴訟關係ハ下ノ如キ差別アルモノトス(一)民事訴訟ニ於テハ私權確定ノ目的ヲ有スルモ刑事訴訟ニ於テハ科刑權確定ノ目的ヲ有スルモノナリ(二)民事訴訟ニ於テハ法律關係ノ受繼ヲ認ムレトモ(民法六二條三項、一七八條)刑事訴訟ニ於テハ被告人ヲ異ニスル毎ニ新ナル刑事訴訟關係ヲ成スモノトス(三)民事訴訟ニ於テハ訴訟當事者ハ實體權ニ對シ廣大ナル處分權ヲ有スル和解、拋棄、認諾等ヲナスコトヲ得レトモ刑事訴訟ニ於テハ當事者ニ斯クノ如キ處分權ナシ(四)民事訴訟ニ於テハ當事者カ有效ナル處分權ヲ有スルヲ以テ被告カ原告ノ請求ヲ認諾スル如キ場合ニハ裁判所ハ常ニ其認諾ニ基キ裁判ヲナシ被告ニ敗訴ヲ言渡ササルヘカラス刑事訴訟ニ於テハ裁判所ハ斯ル羈束ヲ受タルコトナシ

第三章 刑事訴訟法ノ效力範圍 第一節 事件ニ關スル效力範圍

刑事訴訟法ハ通常裁判所ニ於ケル總テノ刑事事件ニノミ適用セラルルモノナリ之ヲ換言スレハ通常裁判所ハ行政官廳又ハ特別裁判所ノ管轄ニ屬セサル刑事事件ヲノミ取扱フモノニシテ此刑事事件ノ取扱ニ付キ刑事訴訟法カ適用セラルルモノナリ故ニ刑事訴訟法ノ事件ニ關スル效力範圍ヲ知ラント欲セハ(第一)刑事事件トハ如何ナルモノナルヤ(第二)通常裁判所トハ如何ナルモノナルヤ(第三)特別裁判所トハ如何ナルモノナルヤ且其管轄ハ如何ナルヤヲ知ルコトヲ要ス

(第一) 刑事事件

刑事事件ハ民事事件ト區別スヘキモノニシテ之ヲ客觀的ニ定義スレハ刑法上ノ刑罰ヲ確定スル爲メニ取扱ハル可キ事務ナリト云フヘク又之ヲ主觀的ニ定義スレハ刑法上ノ刑罰ノ適否ニ關スル法律上ノ爭議ナリト云フヘシ故ニ刑法上ノ刑罰ニアラサル(一)懲戒罰(二)執行罰(三)秩序罰ノ爭議ハ刑事事件ニアラサルナリ

(一) 懲戒罰 ハ特定ノ範圍ニ在ル人カ特定ノ義務ニ違背シタル場合ニ加フヘキ制裁ニシテ監督者ト被監督者トノ特別ナル權力關係ニ於テ行ハルルモノナリ其制裁トシテハ譴責、減俸又ハ

免職ノ如キモノアリト雖モ刑罰ニアラサルヲ以テ此懲戒罰ニ關スル爭議ハ刑事事件ニアラサルナリ(海員懲戒法(明治二九年法律第六九號)神職懲戒令(明治三五年勅令二九號)文官懲戒令(明治三二年勅令六三號)刑事懲戒法(明治三三年法律第六八號)等參照)

(二) 執行罰(或ハ強制罰) ハ特定ノ場合ニ於ケル個人ノ行爲又ハ不行爲ヲ強制スル爲メニ設ケタル制裁ニシテ場合ニ依リ身體ニ檢束ヲ加ヘ又ハ過料ヲ徵收シ罰金ヲ科スル等ノ事アレトモ刑罰ニアラサルヲ以テ此執行罰ニ關スル爭議モ刑事事件ニアラス(行政執行法(明治三三年法律八四號)及ヒ商法第二編第七章ノ罰則等參照)

(三) 秩序罰 ハ裁判所又ハ行政官廳カ秩序維持ヲ目的トシテ科スル所ノ制裁ナリ即チ裁判所又ハ行政官廳ノ事務取扱ニ關シ從順ナラサル者例ヘハ裁判所ニ於テ不當ノ行狀ヲ爲シタル者ニ罰金ヲ科シ又ハ拘留スルカ如キ是ナリ(裁權法第百九條)是亦刑罰ニアラサルヲ以テ之ニ關スル爭議ハ刑事事件ニ非サルナリ

(第二) 通常裁判所

憲法第五七條ニ「司法權ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ裁判所之ヲ行フ」裁判所ノ構成ハ法律ヲ以テ之ヲ定ムト規定シ同第六〇條ニ「特別裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノハ別ニ法律ヲ以テ之ヲ定ム」ト規定シタルヲ以テ第五七條ノ裁判所ヲ特別裁判所ニ對シ通常裁判所ト云ヒ裁判所構成法第一條ニ區裁判所、地方裁判所、控訴院及ヒ大審院ノ四種ヲ通常裁判所トスル旨ノ規定ヲ

刑事訴訟法

普通 刑事訴訟法ノ效力範圍 事件ニ關スル效力範圍

爲シタリ故ニ通常裁判所ハ此四種ノ裁判所ニ限ルモノトス此四種ノ裁判所ニ於テ取扱フ所ノ刑事事件ニハ刑事訴訟法ヲ適用セラルルモノナリ

(第三) 特別裁判所、行政官廳及ヒ其管轄

甲 特別裁判所ノ種類及ヒ其管轄 特別裁判所ハ通常裁判所トシテ刑事事件ヲ裁判スル權限ヲ有スレトモ其取扱手續ニハ刑事訴訟法ヲ適用セス尤モ中ニハ刑事訴訟法ノ規定ノ大部分ヲ實際ニ於テ適用セラルルモノアレトモ刑事訴訟法ヲ直接ニ效力ヲ有スルモノニアラス

(一) 軍事裁判所 トハ常設又ハ臨時ノ軍法會議ヲ云フ軍法會議ニ於テハ刑事事件ヲ審判スルニ當リ陸軍治罪法又ハ海軍治罪法ヲ適用シ刑事訴訟法ヲ適用スルコトナシ(刑訴法第二三條) 場合ニ依リテハ軍人常人共犯ノ刑事事件ヲ取扱フトキ軍人ノミヲ軍法會議ニ付シ常人ヲ通常裁判所ノ裁判ニ付スルコトアリ此場合ニハ陸海軍交涉處分法ニ依ルモ特別ニ屬ス而カモ此處分法ハ治罪法及ヒ刑事訴訟法ノ補充法タルニ過キサズモノナリ(明治一八年布告第一二號陸海軍交涉處分法)

常設ノ軍法會議ハ(1)軍人、軍屬及ヒ陸海軍所屬ノ生徒(2)歸休兵及ヒ召集中ノ豫備、後備兵(3)俘虜、降人(4)軍用船内ノ重、輕罪犯ノ常人ノ刑事事件ヲ審判シ、臨時ノ軍法會議中宣戰ノ布告又ハ戒嚴令ノ宣告ニ依リ開設セラルル軍法會議ハ敵前又ハ臨戰合圍地ニ於ケル常人ノ刑事事件ヲ管轄シ審判スルモノナリ(陸海軍治罪法及ヒ陸海軍人違警罪即決例)

(二) 臺灣法院 ハ臺灣ニ於ケル總テノ犯罪ヲ審判スル權限ヲ有スルモノニシテ其犯罪事件ノ取扱ニ付テハ明治三十二年律令第八號ヲ適用シ刑事訴訟法ヲ直接適用スルモノニアラス(前示律令參照)

(三) 關東都督府法院 ハ關東州ニ於ケル總テノ犯罪ヲ審判スル權限ヲ有シ從前ヨリノ慣例ニ依リ刑事事件ヲ取扱フヲ以テ刑事訴訟法ノ適用ナシ(明治三十九年勅令第二〇三號關東州ニ於ケル一般ノ成規ニ關スル制參照)

(四) 領事裁判所 ハ我國カ條約又ハ慣例ニヨリ治外法權ヲ有スル外國例ヘハ清國遼羅國ノ如キ國ニ於テ駐在領事カ我國人ノ所謂輕罪及ヒ違警罪ニ付キ裁判ヲ爲シ重罪ノ豫審ヲ爲ス所ノ特別裁判所ナリ其取扱ハ刑事訴訟法ニ依ラス長崎控訴院之カ上訴審ヲ爲ス(明治三十二年法律七〇號領事官ノ職務ニ關スル法律及ヒ裁權法施行條例一五條參照)

(五) 統監府法務院及ヒ理事廳 ハ韓國ニ於ケル我國人ノ總テノ犯罪ヲ裁判スル所ノ特別裁判所ニシテ理事廳ハ其始審ノ裁判ヲ爲シ統監府法務院ハ之カ上訴審タリ而シテ終審ナリ(明治三十九年法律五六號) 而シテ其取扱ニ付テハ韓國ニ於ケル裁判事務取扱規則第二章ニ特別規定ヲ爲シ刑事訴訟法ノ大部分ヲ專用スルモ直接刑事訴訟法ノ適用セラルルモノニアラス(明治三十九年勅令第一六六號)

(六) 司獄官ノ裁判 樺戶、空知、釧路ノ集治監ノ囚人ノ犯シタル輕罪以下ノ犯罪ハ典獄之ヲ裁

刑事訴訟法

普通 刑事訴訟法ノ效力範圍 事件ニ關スル效力範圍

判ス其治罪手續ハ便宜ニ依リ刑事訴訟法ヲ適用セス(明治一五年布告一六號、同一五年布告四一號、同一八年布告四二號)

乙 行官廳及ヒ其權限 左記ノ行官廳ハ特種ノ刑事事件ヲ取扱フ其處分ハ行政處分ニシテ司法處分ニアラス此處分ニ服從セザルトキ始メテ司法處分ニ入ルモノナリ行政處分ナルヲ以テ刑事訴訟法ノ適用ナシ

(一) 警察官廳 違警罪ハ警察署長、分署長又ハ其代理タル警部即決ヲ以テ裁判シ其取扱手續ハ違警罪即決例ニ依ル此警察官廳ノ處分ニ不服ナルトキハ區裁判所ニ正式ノ裁判ヲ請求スルコトヲ得適法ナル正式裁判ノ請求アルトキハ其事件ハ區裁判所ニ繫屬シ即決言渡ハ當然消滅スルモノトス、然レトモ正式裁判ノ請求ナクシテ即決言渡確定スルトキハ確定判決ト同様ノ效力ヲ生シ公訴權消滅ノ事由トナル(明治一八年布告三一號違警罪即決例)

(二) 稅務官廳 特種ノ稅法違犯事件例(ハ煙草專賣法違犯事件、明治三七年法律一四號)酒母、釀、及麴取給法違犯事件(明治三七年法律第七號)鹽專賣法違犯事件(明治三七年法律一一號)等ノ如キニ付テハ稅務署長罰金又ハ科料ノ通告書ヲ作成シ之ヲ本人ニ送達シ處分スルコトヲ得ルモノトス其取扱手續ハ間接國稅犯則者處分法ニヨリ刑事訴訟法ヲ適用セス、犯則者通告ノ罰金又ハ科料ヲ納付セザルトキハ稅務署長ハ之ヲ管轄裁判所檢事ニ告發シ檢事ハ相當ノ處分ヲ爲ス(キモノトス、若シ犯則者通告ノ旨ヲ履行シタルトキハ此通告處分ハ公訴

權消滅ノ事由トナル(明治三三年法律六七號間接國稅犯則者處分法)

此ノ間接國稅犯則事件ニ付テハ稅務署長ノ告發ナケレハ檢事ハ之ヲ起訴スルコトヲ得ストノ判例アリ

第二節 人ニ關スル效力範圍

第一項 被告人ニ關スル效力範圍

刑事訴訟法ハ如何ナル人ニ對シ效力ヲ有スルヤ如何ナル人カ刑事訴訟法ニ對シ如何ニ服從スヘキヤハ其人カ被告人ナルト否トニ因リ同シカラス故ニ之ヲ被告人ニ關スル效力範圍ト第三者ニ關スル效力範圍トニ區別シ研究スルコトヲ要ス、左ニ被告人ニ關スル效力ヲ述ヘン

刑事訴訟法ハ我國刑法上ノ總テノ犯罪人ニ對シ效力ヲ及ホスコトヲ原則トス其犯罪人カ內國ノタルト外國ノタルトヲ問ハサルナリ(刑法第一條乃至第四條)又其犯罪人カ內國ニ居住スルト外國ニ居住スルトヲ問ハサルナリ(刑訴法第二九條三項第二二七條二項)然レトモ左ノ例外アリ

(一) 國法上ノ例外トシテハ

(イ) 天皇及ヒ攝政 憲法第三條ニ「天皇ハ神聖ニシテ侵スヘカラス」トアリ刑法及ヒ刑事

訴訟法ノ效力範圍外ニ在ルコト明カナリ此規定ナシト雖モ我國天皇ハ國權ノ主體ニシテ司

刑事訴訟法 緒論 刑事訴訟法ノ效力範圍 人ニ關スル效力範圍

法權ノ本源ナルヲ以テ司法權ノ下ニ立タルコト明カナリ又攝政ハ天皇ニ代ハリ統治權ヲ總攬スル者ナレハ天皇ト同シテ刑事訴訟法ノ適用ヲ受ケサルコト明ナリト信ス(攝政令參照)

(ロ) 皇族 ニ付テハ勅許ヲ得ルニ非レハ刑事訴訟法ノ規定ヲ適用シ之ヲ勾引シ又ハ召喚スルコトヲ得ス(皇室典範五一條)若シ勅許ヲ得レハ刑事訴訟法ノ規定ニ依リ勾引又ハ召喚スルコトヲ得

(ハ) 帝國議會ノ議員 ハ議會開會中ハ現行犯又ハ内亂外患ニ關スル罪ノ外其院ノ許諾ナクレハ之ヲ逮捕スルコトヲ得サルヲ以テ此點ニ關シ刑事訴訟法ノ適用ヲ制限セラル(憲法五三條)

(ニ) 陸、海軍人軍屬ノ犯罪ハ軍法會議ニ於テ審判スヘキモノニシテ軍人軍屬ノ身分ヲ有スル限リ刑事訴訟法ノ適用ナシ(刑訴法二三條)

(一) 國際法上ノ例外 トシテ刑事訴訟法ノ適用ナキ者ハ國際關係上我國ニ於テ治外法權ヲ有スル者ナリ即チ(イ)外國君主及ヒ大統領(ロ)外國使臣(即チ大使及ヒ公使)(ハ)以上ニ若シテ隨行者ニシテ我國人ニ非サル者(ニ)條約ヲ以テ治外法權ヲ認メラレタル領事(日獨條約三條、日白條約二條及ヒ三條)(ホ)外國軍隊是ナリ但シ各個ノ兵士ハ例外ニ屬セス

第二項 第三者ニ關スル效力範圍

刑事訴訟法ノ第三者ニ對スル效力トハ結局被告人以外ノ證人、鑑定人、通事及ヒ搜索差押等ヲ受タル人ニ關スル效力ヲ云フ原則ハ被告人ニ對スル效力ト相同シト雖モ例外ノ場合ニ付キ左ノ如キ異同アリ

(一) 天皇又ハ攝政ニ對シテハ之ヲ證人トナスコトヲ得ス

(二) 皇族ハ之ヲ證人ト爲スコトヲ得レトモ其所在ニ就キ訊問ヲ爲スヘシ(刑訴法一三〇條一項)

(三) 帝國議會ノ議員ハ證人ト爲スコトヲ得レトモ開會中ハ議會所在地ニ於テノミ訊問スヘキモノトス(刑訴法一三〇條三項)

(四) 各大臣ハ證人ト爲スコトヲ得レトモ其官廳所在地又ハ滞在在ニ於テ訊問スヘキモノトス(前全條二項)

(五) 治外法權者ハ之ヲ證人ト爲スコトヲ得ス

以上ハ證人ニ關スル規定ノ場合ニシテ鑑定人及ヒ通事ニ關シテハ法律ノ規定ナキモ前掲(一)及ヒ(五)ニ該ル者ハ之ヲ鑑定人又ハ通事ト爲スコトヲ得ス(二)乃至(四)ニ該ル者ハ之ヲ鑑定人又ハ通事トナスコトヲ得ヘシ而シテ鑑定人及ヒ通事ト爲スコトニ付テハ法文上證人ノ如ク場所ノ

制限ナシト雖モ(二)乃至(四)ニ該ル者ヲシテ其所在地ヲ離レシムルコトハ立法ノ精神ニ反スヘシ尤モ皇族ニ付テハ皇室典範第五一條ノ制限アリ證人ノ場合ト同一歸著スヘシ
 搜索差押等ヲ受クル者ニ關シテハ後ニ搜索差押等ヲ説明スル際判明スヘキモ其大體ヲ説明スレハ搜索差押等ノ目的トナル物及ヒ場所カ内國領土内ニ在ル以上ハ其物又ハ場所ノ内外人ノ所有ニ屬スト否トヲ問ハス訴訟法ノ適用ヲ受クルヲ原則トシ前掲(一)及ヒ(五)ニ該ル者其他刑訴法第一一四條ノ場合ハ例外ニ屬スルモノナリ

第三節 土地ニ關スル效力範圍

刑事訴訟法ハ一定ノ場所ヲ支配ス即チ刑事訴訟法ハ原則トシテ我國版圖内ニ於テ行ハルモノナリ故ニ我國通常裁判所カ刑事訴訟法ニ依ル訴訟行爲ハ我國領土内ニ於テハ絕對ノ效力ヲ有スルコトヲ原則トスルモノナリ而シテ反對ニ我國通常裁判所ノ刑事訴訟法ニ遵據スル行動ハ外國ニ於テハ何等ノ效力ヲ有セザルコトヲ原則トスルモノナリ尤モ條約又ハ慣例ニ依テ共助ヲ爲ス場合ニハ互ニ國外ノ刑事訴訟法ノ效力ヲ認メザルヲ得サルコトアルヘシ要スルニ刑法ハ國家ノ科刑權ノ範圍ヲ規定シタルモノナルヲ以テ外國ニ於ケル犯罪ニモ當然其效力ヲ及ホスコトアレトモ刑事訴訟法ハ我國通常裁判所ノ犯罪ニ關スル取扱手續ヲ規定シタルモノナルヲ以テ其效力範圍ハ自ラ刑法ノ效力ト同一ナルコト能ハサルモノトス之ヲ混同スヘカラス

刑事訴訟法ハ内國全土ニ其效力ヲ及ホスコトヲ原則トスレトモ(一)臺灣(二)我國土内ノ治外法權區域内(例ヘハ我國駐在外國大使館公使館ノ如シ)(三)我國領水内ノ外國艦船内ハ例外トシテ其效力ヲ及ホスコトヲ得サルモノトス又反對ニ我國カ外國ニ於テ治外法權ヲ有スル區域内及ヒ我國艦船内ニハ場合ニ依リ刑事訴訟法ノ效力ヲ及ホシ得ルトスルモ是レ亦例外ニ屬スルモノトス

第四節 時ニ關スル效力範圍

刑事訴訟法ハ一定ノ時期ニ其效力ヲ有スルモノニシテ其實施ノ時ヨリ廢止ノ時ニ至ル迄適用セラルヘキ效力ヲ有シ此ノ時期前後ニ效力ヲ有セス而シテ刑事訴訟法附則第五條ニ於テ明治二十三年十一月一日ヨリ實施スヘキ旨規定シタルヲ以テ此ノ時期以後ハ通常裁判所ニ於ケル刑事事件ノ取扱ハ凡テ本法ヲ適用スヘキモノトス此原則ノ適用ヲ説明スレハ左ノ如シ

(第一) 新刑事訴訟法實施後ハ舊治罪法時代ノ裁判所ハ未濟事件ノ有無ヲ問ハス其存在ヲ失フモノトス此點ニ就テハ裁判所構成法施行條例ニ於テ舊法時代ニ各裁判所ニ屬屬シタル刑事訴訟法ハ新法ノ裁判所ニ夫夫移屬スル旨ノ規定ヲ爲シタルヲ以テ明カナリ(裁權法施行條例第四條乃至第六條及ヒ第八條)

(第二) 新法實施期前ニ屬屬シ未タ終了セザル刑事事件ト雖モ新刑事訴訟法ノ適用ヲ受クヘキ

モノナリ而シテ新刑事訴訟法ハ舊治罪法時代ニ廻リ其效力ヲ及ホスコトナキヲ以テ治罪法時代ニ成立發展シタル訴訟手續ハ治罪法ニ依リ其有效無效ヲ判斷スヘキモノナリ舊法時代ノ手續トシテ有效ナルトキハ新法時代ニ於テハ從來經過シタル以後ノ手續ヲ新法ニ依リ繼續スレハ可ナリ(刑訴法二二條一項、二項)

(第三) 新訴訟法實施時期以後繫屬シタル刑事事件ハ總テ新法ニ依リ取扱フヘキモノニシテ犯罪行為カ新訴訟法實施以前ニ發生セシト否トヲ問ハサルモノナリ(刑訴法二二條一項)而シテ新法實施以前ニ終結シタル訴訟手續ニハ決シテ新法ヲ適用スルコトナキモノトス即チ訴訟法ハ特別規定ナキ以上ハ假令被告人ニ利益ナル場合ト雖モ適及力ヲ有セサルヲ原則トス原則ノ適用ハ以上ノ如シト雖モ舊法ニノミ存在シテ新法ニ規定ナキ未済ノ訴訟手續ニ付テハ特別ノ規定ヲ要ス刑事訴訟法附則第一條乃至第三條ノ規定ニ依レハ此ノ場合ニハ舊法手續ニ最モ類似シタル新法ノ手續ヲ代用スルコトトシ新法ニ類似ノ手續モナキ場合ニハ舊法即チ治罪法ノ手續ニ依ルヘキモノトシタリ是レ新法時代ニ繼受シタル舊法時代ノ未済事件ニモ凡テ新訴訟法ヲ適用ストノ原則ノ例外ナリトス

第四章 刑事訴訟ニ關スル原則

第一節 序論

刑事訴訟ニ關スル主義ハ裁判所及ヒ當事者ノ行為ヲ支配スル原則ナリ一般ノ刑事訴訟ニ必要ナルモノナリ

刑事訴訟ニ關スル主義ニシテ訴訟手續ノ種類ニ關スルモノト刑事訴訟ニ特有ナル性質ニ關スルモノトアリ公開主義、直接審理主義ノ如キハ前者ニ屬シ不變更主義、實體眞實發見主義ノ如キハ後者ニ屬ス

以下刑事訴訟ノ原則トナル可キ主義ヲ説明セントス此等ノ主義カ果シテ刑事訴訟ニ於ケル最良最便ノ原則ナルヤ否ヤ立法上研究ス可キ問題ナリ

第二節 彈劾主義及ヒ糾問主義

彈劾主義ト糾問主義トハ國家ノ科刑權ヲ如何ナル方式ニ於テ行使スルヤノ區別ニシテ彈劾主義トハ犯罪ニ付キ審判ヲ爲ス裁判官以外ノ者ヲシテ犯罪ニ對スル訴追權ヲ行ハシムル主義ヲ云ヒ沿革上犯罪ノ被害者又ハ一人ヲシテ訴權ヲ行使セシムルヲ普通トス之ニ反シテ糾問主義トハ裁判官自身ヲシテ他ノ訴追ヲ待タスシテ犯罪ニ付キ審判セシムル主義ヲ云フ糾問主義ニ依レハ裁判官ヲシテ原告ノ地位ヲモ併有セシムル結果トナリ裁判官カ或ハ司法權ヲ濫用シ又ハ不公平ノ裁判ヲ爲スニ至ルノ恐アリ而シテ彈劾主義ニ於テハ此恐ナキヲ以テ我國刑事訴訟法ニ於テモ原則トシテ此彈劾主義ヲ採用シタリ彈劾主義ヲ採リ公訴提起權者ト裁判官トヲ區別スルヨリ茲

刑事訴訟法 緒論 刑事訴訟ニ關スル原則 彈劾主義及ヒ糾問主義

ニ不告不理ノ原則ヲ生スルニ至レリ不告不理トハ訴追ナキ事件ハ之ヲ審判スルコトヲ得ストノ謂ナリ我國刑事訴訟法第一八四條第一項ニ於テ「裁判所ニ於テハ訴ヲ受ケザル事件ニ付キ裁判ヲ爲ス可ラス」ト規定セルハ此原則ヲ明示シタルモノナリ尙ホ此ノ原則ハ公判ノミナラス豫審ニ於テモ採用セラレタルコトハ第六七條ノ規定ニ因リ明カナリ然レトモ絕對ニ彈劾主義ヲ貫カントスルトキハ却テ不便アルヲ以テ我國訴訟法ニ於テモ多少ノ例外ヲ認メタリ即チ(一)急速ヲ要スル所謂重罪輕罪ノ事件ニ付テハ檢事ノ請求ヲ待タスシテ豫審ニ取掛ルコトヲ得ヘク(刑訴法一四二條一四三條)(二)公判ニ於テ附帶犯ニ付キ檢事ノ請求ヲ待タスシテ審判ヲ爲スコトヲ得ヘク(同法一八四條一八五條)(三)公判ニ於テ證人鑑定人故意ニ不實ノ證言又ハ鑑定ヲ爲シ其所爲禁錮以上ノ刑ニ該ルモノト認ムルトキハ之ヲ豫審ニ付スルコトヲ得ルコト(同法一九五條)是ナリ

第三節 國家訴權主義及ヒ個人訴權主義

訴訟法上原則トシテ彈劾主義ヲ採用スルモ何人ヲシテ此彈劾權ヲ行使セシム可キヤ換言スレハ犯罪ニ對スル訴追權ハ之ヲ何人ニ歸屬セシム可キカニ付テ國家訴權主義(或ハ職權訴追主義)ト個人訴權主義トノ區別ヲ生スルモノトス(一)國家訴權主義(或ハ職權訴追主義)トハ犯罪ニ對スル訴追權ハ之ヲ國家ニ專屬セシムル主義即チ國家ハ訴追ノ職權ヲ有ストノ主義ニシテ

(二)個人訴權主義トハ個人即チ被害者又ハ其他ノ一私ハ犯罪ニ對スル訴追權ヲ歸屬セシムル主義ヲ云フ個人訴權主義ハ彈劾主義ノ沿革ニ合ストモ我國情ニ適セザルヲ以テ現行法ニ於テハ絕對的ニ個人訴權主義ヲ排シテ國家訴權主義ヲ認メタリ國家訴權主義ニ於テハ(1)各刑事事件ニハ訴アルコト(2)此ノ訴權ハ國家ニヨリ實行セララルコトヲ要スルモノニシテ我國ニ於テモ國家ノ機關タル檢事ヲシテ此訴權ヲ實行セシメ例外トシテ前節ニ述ヘタル如ク公判判事又ハ豫審判事ニ實質上ノ訴權ヲ有セシメ刑事訴訟ヲ開始スルコトヲ認メタリ此公判又ハ豫審ノ判事モ亦國家ノ機關ナルヲ以テ此例外ノ場合モ個人訴權主義ニ對スル國家訴權主義ノ例外トハナラスシテ唯國家ノ普通訴追機關タル檢事ニ依ラザル例外タルモノトス

第四節 合法主義及ヒ便宜主義

我國現行法ニ於テ國家訴權主義ヲ採用シタル結果檢事ヲシテ犯罪ニ對スル訴追權即チ公訴權ヲ行使セシムルコトハ前ニ述ヘタル處ナルカ檢事カ此訴追權ヲ其自由意思ニ因リ左右スルコトヲ得ルヤ否ヤ即チ檢事ハ法律上及ヒ事實上犯罪アリト思料スル場合ニ於テ常ニ起訴スルノ義務アリヤ否ヤニ付キ合法主義ト便宜主義ノ區別ヲ生ス(1)合法主義(或ハ勸行主義)トハ苟クモ檢事ニシテ起訴條件ヲ完備スルト思料スルトキハ訴追ノ權アルト同時ニ義務アルヲ以テ檢事ハ必ス起訴セザル可カラストノ主義ヲ云ヒ(2)便宜主義(或ハ任意主義)トハ檢事カ起訴ノ條件ヲ完備

シタリト思料スル場合ニモ尙ホ政策上ノ便否ヲ考慮シテ起訴又ハ不起訴ヲ爲スノ權アリトナス主義ヲ云フ即チ檢事ハ政策上起訴ノ必要ナシト思考スルトキハ起訴ノ條件ヲ具備スルモ公訴提起ノ義務ナシト説明スル主義ニシテ所謂微罪不檢舉ナルモノハ此便宜主義ニ基キモノナリ然レトモ此便宜主義ニ對シテハ刑罰法ノ立法ノ主義精神ヲ滅却スルモノトノ批難アリ

我國現行法ニ於テハ一方ニ於テハ被告事件罪トナス又ハ公訴受理ス可カラサル場合ニハ起訴ノ手續ヲ爲ス可カラスト規定シ(刑訴法六四條二項、一四九條二項)又他ノ一方ニ於テ犯罪ト思料シタル事件ニ付テハ豫審又ハ公訴ヲ求ム可キ旨ヲ規定シタルヲ以テ(同法六二條)合法主義ヲ採用シタルモノト謂フ可シ此合法主義(或ハ勸行主義)ハ上官ノ起訴命令ニ依リテ保護セラレ又特別ノ場合ニハ間接ニ濫職罪ノ規定ニ依リ保護セラルルモノトス(裁務法八二條、一四〇條、刑法一九七條)併シ便宜主義モ亦此上官ノ命令權ニ胚胎スルモノト謂フ可キモノトス

第五節 不變更主義及ヒ處分主義

公訴ノ提起ニ關スル原則ハ前ニ之ヲ述ヘタリ以下一旦提起セラレタル公訴ノ進行及ヒ審判ニ關スル原則ヲ説明セントス

不變更主義(或ハ職權審理主義)トハ一旦公訴ノ提起アル以上ハ裁判所ハ職權ヲ以テ其訴訟ヲ

進行シ其訴訟ノ目的物ニ付キ審判スル權限ヲ有ストノ主義換言スレバ訴訟中國家ノ請求ヲ變更シ又ハ公訴ノ目的ヲ訴訟ノ狀況ニ因リ變更スルコトヲ得ストノ主義ヲ云ヒ處分主義トハ當事者カ任意ニ其訴訟ヲ進行セシメ且其訴訟ノ目的物ヲ處分スル權利ヲ有ストノ主義ナリ即チ當事者ハ合意ヲ以テ其訴訟ノ期日ヲ變更シ又ハ訴訟手續ノ休止ヲ爲シ其他訴ノ取下ヲ爲シ其請求ヲ放棄シ又ハ認諾スルコトヲ得ルモノニシテ此當事者ノ處分ハ裁判所ヲ羈束スル效力ヲ有ス從テ裁判所ハ當事者カ辯論ニ於テ主張セサル事實及ヒ證據方法ヲ採用スルコトヲ得サルモノトス故ニ或ハ之ヲ辯論主義トモ云フ此ノ主義ハ民事訴訟ニ於テ採用セラル(民法一六九條、一七〇條、一八八條、二二九條)此處分主義(或ハ辯論主義)ノ結果トシテ所謂形式ノ眞實發見主義ヲ生ス即チ當事者ニシテ若シ事實ノ真相ニ反スル主張ヲ爲シ其實權權ヲ處分スル場合ニハ裁判所ハ當事者ノ形式ノ處分ニ羈束セラレ其心證ニ反シ敗訴又ハ勝訴ノ判決ヲ爲スニ至ルモノトス

之ニ反シ刑事訴訟ニ於テハ不變更主義(或ハ職權審理主義)ヲ原則トシ當事者ノ任意處分權ヲ認メス裁判所ハ獨立シテ其訴訟ヲ進行シ其訴訟目的物ニ付キ真相ヲ審查シテ裁判ヲ爲スコトヲ得ルモノトス然レトモ例外トシテ(一)上訴ニ付テハ被告人ノ上訴取下ニ因リ訴訟ヲ終了セシメ(刑訴法二四六條)(二)原告タル國家ノ大赦命令ニ因リ科刑權ヲ拋棄セシメ(刑訴法六條)(三)親告罪ノ告訴權者(即チ第三者)ノ告訴拋棄ニ因リ科刑權ヲ消滅シ訴訟ヲ終了セシムルコトヲ得セシメタリ

此不變更主義ニ伴ヒ所謂實體的眞實發見主義ナルモノ生ス實體的眞實發見主義トハ所謂形式的眞實發見主義ニ對スル主義ニシテ裁判所ハ當事者ノ任意處分ニ羈束セラレズ事實ノ眞相ニ付キ心證ヲ得ル迄審査ヲ爲シ以テ判決ヲ爲ス權限アリトノ主義ヲ云フ故ニ此主義ハ裁判所ノ探證方法ニ關係アルモノニシテ我國訴訟法ニ自由心證主義ヲ認メ法定證據主義ヲ認メナル如キハ此主義ニ基クモノト謂フ可シ

此實體的眞實發見主義ヲ我國訴訟法ニ採用シタル結果トシテハ(1)裁判所ハ當事者雙方ノ主張ヲ聽クコトヲ要ス即チ檢事ノ意見ヲ聽キ被告人ノ辯解ヲ聽キタル後裁判ヲ爲スコトヲ原則トス閣席判決ヲ爲ス場合ハ例外ナリ然レトモ閣席判決ヲ爲ス場合ニ於テモ民事訴訟ノ如ク被告人ノ自白ヲ推定スルコトナシ(2)裁判ニ必要ナル事實ハ自由心證ニ依リ判斷シ當事者ノ主張ニ羈束セラレズ(刑訴法九〇條、二三九條等)(3)聽テノ證據方法ハ直接ニ審査スルコトヲ要スルハ其重ナルモノナリ然レトモ被告人ノ申立テタル控訴ニ付キ閣席判決ヲ爲ス際控訴棄却ノ判決ヲ爲スハ實體的眞實發見主義ノ例外タル場合ヲ生スルコトアリ(刑訴法二六六條)

第六節 直接審理主義及ヒ間接審理主義

直接審理主義ト間接審理主義トハ裁判所ノ審理方式ニ付テノ區別ニシテ我國現行法ニ於テハ此兩主義ヲ採用シタレトモ主トシテ直接審理ニ依リ例外トシテ間接審理ニ依ル可キモノトス(刑

訴法一八九條、一九一條等)

(第一) 直接審理主義

事物ニ關スル判斷ハ其事物ヲ直接ニ觀察シタル上判斷ヲ爲スヲ以テ誤謬少ナキモノトス故ニ裁判所カ訴訟ニ關シ事物ノ認定ヲ爲スニハ直接ニ其事物ニ付キ觀察ヲ爲ス可シトノ主義ヲ直接審理主義ト云フ此主義ハ特ニ探證行為ニ付キ必要アルモノニシテ裁判所ハ直接ニ被告人、證人ノ訊問ヲ爲シ直接ニ鑑定人ノ意見ヲ聽キ直接ニ證據材料ニ付キ觀察シタル後裁判ヲ爲ス可キモノトス從テ受命判事又ハ受託判事ニ依リ證據方法ノ取調ヲ爲サシムルコトヲ得ス又直接關係事物ノ取調ヲ先トシテ間接關係事物ノ取調ヲ後ニス可キモノトス前者ヲ主觀的直接觀察ト云ヒ後者ヲ客觀的直接觀察ト云フコトアリ然レトモ直接關係證人ナキ場合ニ傳聞證人ヲ訊問スルハ間接審理ニ非ス直接ニ訊問ヲ爲ス以上ハ直接審理タルモノトス

(第二) 間接審理主義

直接審理ヲ爲スコト能ハサル場合又ハ直接審理ノ必要ナシト思料スル場合ニハ現行法ニ於テモ間接審理主義ヲ認メタリ故ニ間接審理主義ハ直接審理主義ニ對スルノニシテ之ヲ約言セハ裁判所ハ必シモ訴訟關係ノ事物ニ付キ直接觀察ヲ爲サスニシテ裁判ヲ爲スコトヲ得ルトノ主義ナリ例ヘハ公判ニ於テ豫審ノ訊問調書又ハ檢附調書ヲ判斷ノ材料ト爲シ得ルカ如キ此主義ニ基クモノトス裁判ハ直接審理ニ依ルヲ眞實發見主義ニ適合スト雖モモ直接審理ノミヲ主義トセハ關係證人

ノ死亡セシ如キ檢證物體ノ滅失セシ如キ場合ニハ裁判ノ材料ヲ得ル能ハサル恐アルヲ以テ面接審理主義ヲ絕對ニ排斥スルコトヲ得サルモノトス(刑訴法一八九條)

第七節 口頭審理主義及ヒ書面審理主義

(第一) 口頭審理主義

口頭審理主義トハ裁判所及ヒ當事者ノ訴訟行為ハ口頭ヲ以テ爲ス可キモノニシテ此口頭ニ依テ得タル證據材料ヲノミ裁判ノ理由トナスコトヲ得ルトノ主義ヲ云フ此口頭審理主義ハ總テノ訴訟行為ニ付テ行ハルモノニ非ラズシテ訴訟ニ關スル當事者ノ主張、辯解等及ヒ裁判所ノ訊問等ニ付テノミ行ハルモノトス故ニ主トシテ公判手續ニ於テ行ハル現行法上訊問、辯論等ノ文字ヲ使用セシ部分ハ總テ口頭辯論主義ニ依ルモノニシテ其他公判ニ於テ當事者ノ意見又ハ辯解ヲ聽ク場合モ亦此主義ノ結果ナリ此口頭審理主義ニ依ル可キ場合例ヘハ證據調ノ後被告人ノ意見ヲ問フ可キ場合ニ於テ其意見ヲ問ハサルトキハ其證據調ノ結果ヲ判決ノ材料ト爲スコトヲ得サルナリ

此口頭審理主義ト直接審理主義トハ必シモ同一ナルモノニ非ス直接審理主義ハ事物ノ認識ノ段階ニ屬シ口頭審理主義ハ事物ノ理解ノ方式ニ屬スルモノトス尤モ直接審理ノ多ク場合ハ口頭審理ニ依ルモノトス此二者ノ同一ナラサルコトハ例ヘハ檢證ノ如キ證者ノ訊問ノ如キ直接審理

ナレトモ口頭審理ニ非サルヲ見テモ知ル可キナリ、我現行法ニ於テ(一)公判期日ヲ定メ裁判所及ヒ當事者カ出廷スルカ如キ(二)判決ヲ爲ス判事ハ其訴訟ノ全部ノ辯論ヲ聽キタル者ナルヲ要スルカ如キ(刑訴法二〇九條二項)(三)國語ヲ解セサル者又ハ啞者ニ通事ヲ附スルカ如キ(刑訴法一〇一條)(四)證據材料ヲ被告人ニ示シ辯解ヲ爲サシムルカ如キ(同法一九八條)(五)口頭審理ニ依ル記憶ハ減減シ易キヲ以テ審判ノ連續接近ヲ要スルカ如キ(同法一八三條一項末段、二〇九條二項、裁構法二〇條、刑訴法二〇條一項等)口頭審理主義ヲ採用シタル結果ナリト謂フ可シ

(第二) 書面審理主義

書面審理主義トハ訴訟行為ハ總テ書面ヲ以テセサレハ訴訟行為トシテノ效力ヲ認メサル主義ヲ云フモノニシテ口頭辯論主義ニ對スルモノトス、口頭辯論主義ハ主トシテ聽官ニ依リ書面審理主義ハ視官ニ依リ審判ノ基礎タル事實ヲ理解セントスルモノニシテ我國現行法ニ於テ書面審理主義ヲ採用シタル二三ノ場合ヲ舉クレハ(一)豫審ノ調書及ヒ終結決定書(二)公判ノ呼出狀及ヒ公判始末書(三)上訴申立書(四)上告趣意書等ノ如キ是ナリ

此二主義ハ各長短アリ口頭辯論主義ニ於テハ聽官ノ外向ホ多少視官ヲ利用シ認識ヲ正確ナラシムル利アレトモ時日ト共ニ記憶ヲ減スルノ不利アリ書面審理主義ハ永久記憶ヲ減減セシムル恐ナキモ事物ノ認識ニ付テハ口頭辯論主義ニ及ハサル所アリト謂フ可キモ到底一方ノ主義ノミヲ

以テ一貫セントスルコトハ訴訟上寧ロ不可能ノ事ナリトス

第八節 公開主義及ヒ密行主義

(第一) 公開主義

公開主義トハ公衆ヲシテ訴訟ノ經過ヲ觀察セシムル主義即チ訴訟ヲ公開シ公衆ニ裁判手續ノ經過ヲ示ス主義ヲ云フ、公開主義ハ憲法第五九條及ヒ裁判所構成法第一〇五條以下ノ規定ニ於テ之ヲ認ムル所ナリトス此等ノ法條ニ依レハ對審ノ公開トアリ而シテ對審ハ公判ノ場合ニ限ルヲ以テ公開ハ公判ノ訴訟手續ニ關シテノミ行ハルルモノト謂フ可シ故ニ豫審ノ場合、檢證、搜索、差押其他受命判事、受託判事ノ審理手續ノ如キハ公開主義ノ適用ナキモノトス檢證搜索等ニ檢事、被告人等カ偶然立會フコトアルモ法律上ノ所謂對審ノ場合ニ非サルヲ以テ此主義ノ適用ナキコト勿論ナリトス

前掲ノ憲法及ヒ裁判所構成法ノ規定ニ因レハ法律ニ依リ又ハ裁判所ノ決議ヲ以テ公開ヲ停止スルコトヲ得ルモノトス此裁判所ノ決議ヲ以テ公開ヲ停止スルトキハ公衆ヲ退廷セシムル前二理由ト共ニ之ヲ言渡ス可ク而シテ公開ヲ停止シタル場合ト雖モ判決言渡ノ際ハ再ヒ公開ス可キモノトス(裁構法一〇五條)尙ホ又一般公衆ニ公開スル場合ト雖モ婦女兒童其他相當ノ衣服ヲ著セサル者、審問ヲ妨ケ又ハ不當ノ行狀ヲ爲ス者ヲ特ニ退廷セシムルコトヲ得ルモノトス(裁構

法一〇七條及一〇九條)

(第二) 密行主義

密行主義トハ公衆ヲシテ訴訟ノ經過ヲ觀察セシメサル主義ヲ云フ此密行主義ハ公開主義ト表裏ヲ爲スモノニシテ公開ヲ爲ササル場合ハ常ニ密行主義ノ適用アルモノトス對審裁判ニ非サル場合ハ勿論對審裁判ヲ爲ス場合即チ公判ニ於テモ安寧秩序又ハ風俗ヲ害スル虞アルトキハ法律ニ依リ又ハ裁判所ノ決議ヲ以テ公開ヲ停止シ密行ト爲スコトヲ得ルモノトス從テ前ニ述ヘタル豫審判事受命判事又ハ受託判事ノ審理ノ場合檢證搜索等ノ場合ハ勿論裁判ノ評議モ亦密行ス可キモノトス然レトモ前ニ述ヘタル特定ノ人ヲ退廷セシムル場合其他被告人ヲ一時退廷セシムル場合(刑訴法一九七條)ノ如キハ尙ホ公開ニシテ密行ニ非ス又公開停止ノ際裁判長カ特定ノ人ニ入廷ノ特許ヲ與フルモ裁判ノ評議ニ豫備判事及ヒ試補ノ傍聽ヲ許スモ公開トナルモノニ非ス(裁構法一〇六條及ヒ一一一條)

公開主義及ヒ密行主義ハ各一利一害アリ密行主義ニ於テハ裁判官ノ公平ヲ疑ハシムル恐アレトモ被告人ノ緣故者等ヨリ罪證ヲ湮滅セラルル危險尠シ之ニ反シテ公開主義ハ裁判官ノ公平ヲ認識セシムルニ便ナレトモ罪證湮滅ノ危險比較的多キモノトス故ニ現行法ニ於テハ公判以前ノ證據蒐集ニ關シテハ密行主義ヲ採リ公判ニ於テハ公開主義ヲ採用シタリ要スルニ裁判官ノ公平ナルト否トハ裁判程度ニ關シ論究ス可キモノトス

第一編 總論

第一部 刑事裁判所

第一章 裁判權

第一節 裁判權ノ意義

廣義ニ於ケル裁判權ハ國家專有ノ司法權ト同一意義ニシテ狹義ニ於ケル裁判權ハ裁判所カ有スル裁判ヲ爲ス權利ヲ稱スルモノナリ抑モ司法權ハ國家ノ統治權ノ一作用ニシテ國家自ラ有スルノ權力ナレトモ國家ハ裁判所ナル特別ノ機關ヲ設ケ法律ヲ以テ其行動範圍ヲ規定シ以テ司法權ヲ行使セシメタリ(憲法五七條參照)故ニ國家專有ノ裁判權即チ司法權ハ裁判所カ賦與セラレタル裁判權ノ本源ナルヲ以テ之ヲ原始ノ裁判權トイヒ之ニ對シテ裁判所ノ有スル狹義ノ裁判權ヲ委任ニヨル裁判權トイフコトアリ要スルニ裁判所ノ有スル裁判權ハ之ヲ詳言スレハ所謂民事刑事ノ審理裁判ヲ爲ス權利ヲ云フモノニシテ刑事裁判所ノ裁判權ハ刑事事件ノ審理裁判ヲ爲ス權利ヲ云フモノナリ(裁構法二條參照)尙ホ又裁判所ニハ判事ノ外ニ他ニ職員アリ裁判權ノ行使ニ參與ス例ヘハ書記ノ如シ故ニ此等ノ裁判所職員カ法定ノ方式ニ依リ刑事事件ノ取扱ニ參與スル權利ヲモ併セテ刑事裁判權ト云フコトアリ

裁判所構成法第一一條、第二〇條、第一三四條等ノ規定ニ依レハ司法行政ト司法裁判トノ區別

ヲ爲シ通常裁判所ヲシテ司法裁判事務ト司法行政事務トヲ取扱ハシメタリ如何ナル事務カ行政事務ニ屬シ如何ナル事務カ裁判事務ニ屬スルヤハ法律ニ定義セスト雖モ刑事事件ノ審理及ヒ裁判ニ關シ且ツ各訴訟ノ終了ヲ目的トスル所ノ事務ヲ裁判事務ト稱ス例ヘハ被告人ノ呼出、證人ノ訊問ノ如キハ裁判事務ナリトス、一定ノ事件ヲ目的トセス一般ノ司法ニ關係アル所ノ事務ヲ行政事務ト稱ス例ヘハ各司法年度ニ於ケル事務ノ分配判事ノ配置ヲ定ムルカ如キハ行政事務ニ屬スルモノトス

第二節 裁判權ノ種類

裁判權ハ觀察ノ如何ニ因リ之ヲ種種ニ類別スルコトヲ得ヘシ

(第一) 争訟事件ノ裁判權トハ非訟事件ノ裁判權ニ對シテ云フモノニシテ刑事裁判權ハ争訟事件ノ裁判權ニシテ非訟事件ノ裁判權ニアラス即チ當事者間ノ争議ニ關シ裁判ヲ爲ス權利ナリ(裁構法一五條參照)

(第二) 刑事裁判權 ハ民事ノ裁判權ニ對スル分類ニシテ科刑權ノ存否ヲ明確ニスルコトヲ曰的トスル裁判權ナリトス刑事裁判所カ附帶私訴ニ付キ民事裁判權ヲ行使スルハ便宜ニ出タルモノナリ(裁構法二條參照)

(第三) 通常刑事裁判權 ハ特別刑事裁判權ニ對スル區別ニシテ通常裁判所ニ於ケル刑事裁判

權ヲ云フ總テノ刑事事件ハ通常裁判所ニ於テ裁判スルコトヲ憲法上原則トスルモノニシテ特種ノ刑事事件ヲ特別裁判所ヲシテ裁判セシムルコトハ例外ナリトス(憲法五七條及ヒ六一條參照) 特別裁判所ノ如何ナルモノナリヤハ前ニ説明シタリ

第三節 刑事裁判權ノ範圍

(第一) 裁判權ハ前節ニ述ヘタル如ク裁判行爲ヲ爲ス權利ニシテ刑事裁判權ハ刑事事件ノ審理及ヒ裁判ヲ爲ス權利ナリ而シテ其裁判權ハ法律ヲ以テ認許セラレタル範圍ニ於テ行使セラルヘキモノナリ之ヲ別言スレハ外國ニ於ケル犯罪ト内國ニ於ケル犯罪トヲ問ハス苟モ我國刑法ヲ以テ處罰スルコトヲ得ル犯罪事件ニシテ刑事訴訟法ノ規定ニ依リ取扱ハルヘキモノニ付テ刑事裁判權ハ行使セラルルモノナリ

(第二) 一國ノ裁判權ハ其全領土内ニ行ハルモノニシテ我國裁判所ノ命令及ヒ裁判ハ我國領土内ニ於テ效力ヲ有シ凡テノ人及ヒ物ニ對シ執行力ヲ有スルモノナリ即チ我國土内ニ存在スル凡テノ人及ヒ物ハ我國通常裁判所ノ裁判權ニ服従スルコトヲ原則トスルモノニシテ左ノ如キ制限アリ

(一) 各裁判所ハ一定ノ管轄區域ヲ有スルモノニシテ各裁判所ハ其區域内ニ於テノ裁判權ヲ行使スルコトヲ得レトモ其區域外ニ於テハ内國タルト外國タルトノ別ナク直接ニ裁判權ヲ行使

連

スルコトヲ得ス(明治二十三年法律第六二號裁判所位置及ヒ管轄區域參照) 從テ裁判所ニシテ其區域外ニ裁判權行使ノ必要ヲ認ムルトキハ他ノ裁判所ノ補助ヲ求メサルヘカラス(裁權法第三編六章參照)

(二) 我國土内ニ存在スル所ノ凡テノ人及ヒ物ハ原則トシテ我國裁判所ノ裁判權ニ服従スヘキモノナレトモ前ニ刑事訴訟法ノ人ニ關スル效力範圍ニ付キ述ヘタル例外ニ該當スル人即チ我國君主其他治外法權者等ハ例外トシテ我國裁判權ニ服従セス又此等ノ人ノ住居スル家屋此等ノ人ノ所持スル物件其他證言ヲ拒ミ得ル者ノ所持スル物件ハ例外トシテ我國裁判所ノ爲メニ差押ヘラレ又ハ搜索ヲ受クルコトヲナキモノトス(刑訴法一四條)

(第三) 裁判權行使ナル文言ハ種種ナル行爲ヲ包含スルモノニシテ刑事裁判所ハ前ニ述ヘタル如ク刑事事件ノ審理及ヒ裁判ヲ爲スコトハ勿論尙ホ裁判ノ爲メ必要ナルトキハ人及ヒ物ニ對シ直接ノ強制ヲ加フルコトヲ得ルモノトス例ヘハ被告人ヲ逮捕監禁シ又ハ物件ヲ差押ヘ家宅ヲ搜索スルカ如シ此等ノ種種ノ行爲モ裁判權行使ノ作用ニ外ナラス

第二章 刑事裁判所ノ地位及ヒ種別

第一節 刑事裁判所ノ地位

裁判權ハ獨立ニシテ法律ニノミ遵據スル所ノ裁判所ニヨリ行使セラルルモノトス之ヲ換言スレ

ハ裁判所ハ法律ニノミ遵據シ他ノ羈絆ヲ受ケス獨立シテ裁判權ヲ行使スルモノナリ此裁判所ノ獨立ナルコトハ裁判所ナル官府ノ地位及ヒ裁判官ナル個人ノ地位ニ關スル憲法其他裁判所構成法等ノ規定ニ依リ保護セラルルモノナリ

(第一) 通常裁判所ノ地位ハ左ノ如キ原則ニ依リ一定セラルルモノナリ

(一) 法律ニ據ラサル例外ノ裁判所ハ之ヲ許サス何人ト雖モ法定ノ裁判官ノ裁判ヲ受クヘキ權利ヲ奪ハルルコトナキモノトス(憲法五七條一四條參照) 法律ハ凡テノ人及ヒ事件カ通常裁判所ニ歸屬スルヲ原則トシ特別裁判所ニ屬スルコトヲ例外トス此通常裁判所又ハ法定ノ特別裁判所以外ニ於テ何人モ裁判ヲ受クルコトナキモノトス即チ私立的ノ裁判所ハ法律ノ認メサル所ナリ(憲法六一條參照)

(二) 司法ト行政トハ互ニ區別セラレ通常裁判所カ同時ニ行政官廳タルコトナキモノトス但シ裁判所カ司法行政ノ事務ヲ取扱フコトハ命令ニ基ク例外ナリ

(第二) 裁判所ノ獨立ハ裁判官ノ地位ノ獨立ナルコトニヨリ保證セラルルモノナリ裁判官ハ終身官ニシテ法律ノ規定ニ依ルニアラサレハ其意ニ反シテ轉官轉所停職免職又ハ減俸セラルルコトナキモノトス

(第三) 通常裁判所ハ法律ニノミ遵據シ他ノ意見ニ拘束セラルルコトナキモノトス即チ裁判所ハ緊局シタル事件ニ對シ實體法及ヒ手續法ヲ適用スルモノニシテ其法條ノ解釋適用ニ付テハ他

ノ指揮ヲ受クルコトナキモノトス從テ上級裁判所ノ裁判モ下級裁判所ノ裁判ヲ羈束スルコトナキヲ原則トス裁判所構成法第四八條ハ例外ナリ

第二節 刑事裁判所ノ種別

第一 刑事事件ノ種類及ヒ輕重ニヨリ之ヲ裁判スヘキ裁判所モ亦種種アルコトヲ要ス裁判所構成法第一條ニ依レハ四種ノ裁判所アリ區裁判所、地方裁判所、控訴院、大審院是ナリ

第二 裁判所カ受理シタル事件ノ裁判ヲ爲スニ當リテハ十分ノ注意ヲ爲スモ場合ニヨリ誤判ナキコト能ハサルヘシ從テ覆審ノ方法ヲ設ケ如何ナル裁判所カ覆審ヲ爲シ、不服ヲ申立テラレタル裁判ヲ取消シ、又ハ破毀スルノ權限ヲ有スルカヲ定ムル必要アリ於此第一審裁判所、第二審裁判所等ノ區別ヲ生シ下級裁判所又ハ上級裁判所ノ名稱ヲ生スルニ至ル第一審裁判所ハ區裁判所、地方裁判所又ハ大審院ニシテ第二審裁判所ハ地方裁判所又ハ控訴院、第三審裁判所(又ハ終審裁判所)ハ控訴院又ハ大審院ナリトス

第三 判事ノ員數ハ亦裁判所ニヨリテ種種ナリ蓋シ事件カ重要ナルニ從ヒ又ハ審級ノ益高クナルニ從ヒ其事件ノ裁判ノ確實ナルコトヲ保證モ亦大ナラサルヘカラス此保證ノ目的ニ適應スル方法トシテハ先ツ其裁判ニ干與スル裁判官ノ數ヲ漸次増加スルニ若クハナシ故ニ區裁判所ヨリ地方裁判所控訴院大審院ト順次審級ノ上ルニ從テ判事ノ數ヲ増加シタリ區裁判所ニ於テハ單獨

ノ判事ニテ裁判ヲ爲スヲ以テ之ヲ單獨制ノ裁判所ト云ヒ其他ノ裁判所ハ三人乃至七人ヲ以テ組織シ此等ノ判事合議ノ上裁判ヲ爲スヲ以テ是等ヲ合議制ノ裁判所ト云フ

第四 判決ハ裁判所ノ行爲中實ニ重要ナル行爲ナルニ相違ナキモ裁判所ハ判決ノミヲ爲スモノニアラス判決前ニ必要ナル事實ヲ明瞭ニスル爲メ準備的ノ審理行爲ヲ爲シ其他訴訟ノ進行中ニハ種種ナル裁判ヲモ爲ササル可カラサルコトアリ例ヘハ豫審事件(刑施設法九條參照)ナレハ豫審判事カ終結決定ヲ爲シ之ヲ地方裁判所公判ニ付シ地方裁判所判事ニ於テ之ヲ判決スルカ如キ其他抗告ニ付キ裁判スルカ如シ斯クテ決定裁判所ト判決裁判所トノ區別ヲ爲スモノアリ

第三章 刑事裁判所ノ構成及ヒ事務分配

第一節 裁判所ノ構成

- (一) 區裁判所ハ單獨ノ判事ニテ裁判權ヲ行使ス同一區裁判所ニ二人以上ノ判事アル場合ニ於テモ亦同シ(裁構法一一條)
- (二) 地方裁判所ニハ一若クハ二以上ノ判事部ヲ置キ一人若クハ二人以上ノ豫審判事ヲ置ク(裁構法一九條及ヒ二一條)刑事部ハ三人ノ判事ヲ以テ組織シ其中一人ヲ裁判長トナス豫審ハ單獨ノ判事ニテ爲スヲ通常トス二人以上ニテ爲スモ差支ナシ但シ終結決定ハ法律ノ明文ナシト雖モ一人ニテ爲スヘキモノナラン(同法三二條)又司法大臣ハ必要ト認ムルトキハ區裁判所ニ地

方裁判所ノ支部ヲ設置スルコトヲ得(同法三一一條)

- (三) 控訴院ニモ亦一若クハ二以上ノ判事部ヲ置キ各部ハ五人ノ判事ヲ以テ組織シ其内一人ヲ裁判長トス(裁構法三四條及ヒ四〇條)
- (四) 大審院ニモ一若クハ二以上ノ判事部ヲ置キ七人ノ判事ニテ組織シ裁判ヲ爲サシム七八ノ内一人ヲ裁判長トス(裁構法四三條及ヒ五三條)場合ニ依リテハ法律ノ解釋適用ヲ統一スル爲メ聯合部ヲ設ケ少クモ三分ノ二以上ノ裁判官ヲシテ審判セシムルコトアリ(同法四九條及ヒ五四條)

- (五) 各裁判所ニハ又書記課ヲ置キ區裁判所ニハ又執達吏ヲ置ク(裁構法八條及ヒ九條)書記課ニハ相應ナル員數ノ書記ヲ置ク而シテ區裁判所ノ各判事及ヒ合議裁判所ノ各部ニハ少クトモ一人ノ書記ヲ配置ス(同法八五條)執達吏ノ員數ニハ法律上ノ制限ナシ(同法九四條)

第二節 事務ノ分配

- (一) 區裁判所ニ二人以上ノ判事アルトキハ司法大臣ノ定メタル通則ニ從ヒ毎年地方裁判所長前以テ裁判事務ノ分配ヲ定メ其司法年度中ハ之ヲ變更セザルヲ原則トス差支ヲ生シタルトキハ例外ナリ而シテ差支アル場合ノ代理順序モ亦前以テ之ヲ定ムルモノトス二人以上ノ判事アルトキハ其一人ヲ監督判事トシテ別ニ司法行政事務ヲ行ハシム(裁構法一一條乃至一三條)而シテ必要ニ應ジ設置セラレタル地方裁判所支部ニ於テハ地方裁判所ノ事務ヲ行ハシム(同法三二一條)

(二) 地方裁判所ニハ又所長部長アリ各刑事部及ヒ豫審判事ニ司法大臣ノ定メタル通則ニ從ヒ毎年前以テ事務ノ分配ヲ爲ス司法年度中ハ差支ナキ限り之ヲ變更セズ事務ノ分配ハ所長、部長及ヒ部ノ上席判事ノ會議ニ於テ所長會長トナリ議決スルモノトス(裁審法二二條乃至二四條)若シ差支ヲ生シタルトキハ所長他ノ判事ニ代理ヲ命ス(同法二五條三一條)所長及ヒ部長ハ別ニ司法行政ノ事務ヲ行フモノトス(同法二〇條)

(三) 控訴院ニモ院長及ヒ部長アリ其事務ノ分配ハ地方裁判所ノ場合ト同シ但シ判事ニ差支ヲ生シ其事件緊急ナリト認ムルトキハ院長ヨリ地方裁判所長ニ通知シ豫審判事以外ノ判事ヲシテ代理ヲ爲サシムルコトヲ得(同法三六條)而シテ院長部長ヲシテ司法行政事務ヲ行ハシム(同法三五條)

(四) 大審院ニモ亦院長及ヒ部長アリ其事務ノ分配及ヒ代理順序ハ大審院長、部長ト協議シ毎年前以テ之ヲ定ム同院判事ニ差支ヲ生シ事務ヲ取扱フコトヲ得サル場合ハ其所在地ノ控訴院長ニ通知シ控訴院ノ判事ヲシテ代理ヲ爲サシムルコトヲ得又院長ハ何時ニテモ部長若クハ部員ノ承諾ヲ得テ之ヲ他ノ部ニ轉セシムルコトヲ得又部ノ組立ヲ變シタルトキノ事務ノ終了又司法年度中ノ事務分配ノ變更ニ付テハ地方裁判所ノ場合ト同シ(同法四五條乃至四七條)大審院長及ヒ部長ハ別ニ司法行政ノ事務ヲ行フ(同法四四條)

第四章 裁判所ノ管轄

第一節 通論

第一 事物管轄 凡テ管轄トハ事件ニ關シ法律上賦與セラレタル裁判上ノ權限ヲ云フモノニシテ各種ノ刑事事件ハ法律ヲ以テ之ヲ各裁判所即チ區裁判所、地方裁判所及ヒ大審院ニ分配セラレタルヲ以テ此等ノ裁判所ハ分配セラレタル種類ノ刑事事件ニ付キ裁判權ヲ有スルモノナリ故ニ事物ノ管轄トハ或種類ノ刑事事件ニ付キ第一審裁判所トシテ裁判スル爲メ法律ヲ以テ賦與セラレタル裁判所ノ權限ナリト云フヘシ斯クテ第一審刑事裁判所ニ於テ各種ノ刑事事件ヲ分屬シ第二審裁判所ノ事物管轄ハ第一審裁判所ノ管轄ニヨリ定マルモノナリ而シテ又事物ノ管轄ハ專屬的ナル場合ト非專屬的ナル場合トアリ例ヘハ國事ニ關スル犯罪事件ハ大審院ニ專屬シ區裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ハ地方裁判所ニ於テモ之ヲ管轄スルカ如シ(刑訴法二四〇條裁審法五〇條)

第二 土地ノ管轄 裁判所ニハ各一定ノ土地領域アルヲ以テ特定ノ刑事事件ニ付テハ就レノ裁判所カ之ヲ裁判スヘキヤヲ規定スル必要アリ即チ事物管轄ヲ有スル數ケノ裁判所ノ内孰レノ土地ヲ支配スル裁判所ハ特定ノ事件ヲ裁判スヘキヤ否ヤヲ規定スル必要アリ此必要ニヨリ土地管轄ノ規定ヲ生スルモノトス要スルニ土地管轄トハ事物管轄ヲ有スル裁判所ニ一定ノ土地區域ヲ

標準トシテ特定ノ刑事事件ヲ裁判スル爲メニ法律上賦與セラレタル權限ナリト云フヘシ故ニ特定ノ事件ニ付キ事物管轄ヲ有スルモ土地管轄ナキトキハ其事件ヲ裁判スルコトヲ得サルモノトス此土地管轄ヲ刑事事件又ハ被告人ノ方面ヨリ觀察シテ裁判權ト云フコトアリ(民訴法第一編一章二節)而シテ又第二審以上ノ上級裁判所ノ土地管轄ハ第一審裁判所ノ土地管轄ニ因リ定マルモノトス

第三 職務管轄 一事件ノ取扱上必要ナル裁判行爲ハ數ケノ裁判所ニ依テ爲サルルコトアリ判決ヲ爲ス裁判所ハ必シモ其事件ニ付キ一切ノ裁判行爲ヲ爲スモノニアラス例ヘハ他ノ裁判所ノ共助ニ依リ檢證又ハ家宅搜索等ヲ爲スカ如キ是ナリ斯ク第一審裁判所トシテ管轄權ナキ他ノ裁判所カ或事件ノ裁判行爲ヲ爲ス權限ヲ稱シテ職務管轄ト云フコトアリ故ニ職務管轄トハ之ヲ定義スレハ第一審判決裁判所以外ノ裁判所カ法律ニ依リ賦與セラレタル裁判行爲ヲ爲ス權限ナリト云フコトヲ得ヘシ從ツテ上級裁判所カ審級關係上、上訴ニヨリ覆審ヲ爲スコトモ亦職務管轄ノ一ナリト謂フシ

法律ハ第一審判決ヲ爲ササル如何ナル裁判所カ如何ナル裁判行爲ヲ爲スヘキヤヲ定ムルヲ以テ事物ニ關スル職務管轄ヲ生シ又法律ハ事物上ノ職務管轄ヲ有スル數多ノ裁判所中ノ孰レカ土地ノ關係上裁判事務ヲ取扱フヘキヤヲ定ムルヲ以テ土地ニ關スル職務管轄ヲ生スルモノトス(裁判法一三一條、刑訴法七〇條一一二條一九〇條一九一條)

速

以上ノ意義ニ於ケル職務管轄ハ後ニ共助又ハ上訴ヲ説明スレハ自ラ判明スルヲ以テ別ニ説明セズ

第二項 事物管轄

裁判所ノ事物管轄ハ主トシテ裁判所構成法中ニ規定シタリ(刑訴法二五條)

第一 區裁判所 ハ刑事裁判所トシテ左ノ管轄ヲ有ス但(一)以下ニ該當スル犯罪ニ付テハ豫審ヲ經サルモノニ限ル若シ豫審ヲ經タルトキハ地方裁判所ノ管轄ニ屬ス(裁判法一六條參照)

(一) 拘留又ハ科料ニ該ル罪 ハ法定刑ヲ標準トスルモノニシテ法定刑ヲ標準トセス故ニ懲役、禁錮、罰金ニ該ル刑ヲ減等シ拘留又ハ科料ノ刑ニ該ル場合ハ勿論懲役、禁錮等ノ刑ト拘留又ハ科料ノ刑トヲ選擇刑トスル犯罪ヲ包マヌ

(二) 竊盜ノ罪 ハ刑法中ノ竊盜罪ト特別法中ノ竊盜トヲ包含ス但舊刑法時代犯シタル持兇器竊盜罪ハ豫審ヲ經ルヲ以テ包含セス

(三) 竊盜及ヒ刑法第二五四條ノ罪ノ贓物ニ關スル罪

(四) 刑法第一三〇條及ヒ其未遂罪、第一七五條、第一八五條乃至第一八七條及ヒ第二〇九條ノ罪

(五) 一年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ三百圓ヲ超過セサル罰金ニ該ル罪 是亦法定刑ヲ標準

トナスモノニシテ量定刑ヲ標準トセス故ニ累犯トシテ加重ノ結果一年以上ノ懲役、禁錮又ハ三百圓以上ノ罰金トナル場合モ區裁判所ノ管轄タルモノトス(裁構法一六條一ニ參照)

第二 地方裁判所 ハ第一審刑事裁判所トシテハ前ニ述ヘタル區裁判所ノ管轄及ヒ次ニ述ヘントスル大審院ノ管轄ニ屬セザル總テノ犯罪事件ヲ管轄ス尤モ區裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ニ付キ豫審ヲ經スシテ直ニ公判ヲ求メタル場合ニハ第一審裁判所トシテ裁判ヲ爲スヘキモノトス(刑訴法二四〇條)又第二審刑事裁判所トシテハ區裁判所ノ裁判ニ對スル控訴又ハ抗告ノ事件ヲ管轄ス(裁構法二七條)

第三 控訴院 ハ民事事件ニ付テハ第一審裁判所トシテノ管轄ヲ有スルコトアレトモ(裁構法三八條參照)刑事事件ニ付テハ第一審裁判所トシテノ管轄ヲ有セス第二審裁判所トシテ地方裁判所ノ裁判ニ對スル控訴又ハ抗告事件ヲ管轄シテ上告審トシテ地方裁判所カ第二審裁判所トシテ爲シタル判決ニ對スル上告事件ヲ管轄スルモノトス(裁構法三七條)

第四 大審院 ハ第一審刑事裁判所トシテ刑法第七三條、第七五條及ヒ第七七條乃至第七九條ノ罪並ニ皇族ノ犯罪ニシテ禁錮以上ノ刑ニ處スヘキモノヲ管轄ス大審院ハ此事物管轄ハ特別裁判所トシテノ管轄ニアラス通常裁判所トシテ事物ニ關スル專屬管轄ヲ有スルニ過キササルモノトス是前ニ述ヘタル如ク大審院ハ通常裁判所ノ一種ニシテ特別裁判所ニアラサルヲ見テモ明カナリ此管轄ハ第一審ニシテ且終審ナルモノナルカ此外ニ尙ホ終審トシテ大審院ハ控訴院

ノ裁判ニ對スル上告又ハ抗告ノ事件ヲ管轄スルモノトス(裁構法五〇條)

第三項 土地管轄(裁判籍)

第一段 通論

事物管轄ヲ有スル第一審裁判所ハ數多アルヲ以テ特定ノ刑事事件ハ其内ノ孰レノ裁判所ニ於テ審判セラルヘキヤヲ決スル爲メニ土地管轄即チ裁判籍ヲ定ムル必要ヲ生ス但シ大審院ハ唯一ノ裁判所ニシテ全國ノ事件ヲ支配スルヲ以テ裁判籍ノ問題ヲ生セス裁判籍ナル語ハ一方ニ於テ被告人カ審判ヲ受クヘキ權義ヲ有スル裁判所ノ位地ヲ指シ他方ニ於テハ特定ノ事件ヲ審判スヘキ權義ヲ有スル裁判所ノ位地ヲ指スモノナルヲ以テ法律ハ土地ト此特定ノ事件及ヒ被告人ト如何ナル關係ヲ有スヘキヤヲ規定スル必要アルモノトス羅馬法以來昔時ノ法律ハ犯罪檢舉ノ便宜ノ爲メ事件ノ發生地即チ犯罪地ノミヲ以テ裁判籍トナシタルモ犯罪檢舉ノ便宜ハ必シモ犯罪地ノミニ限ラス被告人所在地ニ於テモ種種ノ便宜アルコトヲ認メ今時ノ法律ニ於テハ犯罪地ノ外ニ被告人所在地ヲモ裁判籍トシテ規定セザルモノナキニ至レリ我國刑事訴訟法モ亦然リ此二種ノ裁判籍ノ孰レニ訴ヲ提起スヘキヤハ檢事ノ選擇ニ任カス

第二段 犯罪地

犯罪ノ構成要素タル總テノ事實力同一裁判所ノ管轄區域内ニ於テ生シタルトキハ犯罪地ニ付キ

別ニ問題ヲ生セスト雖モ其要素タル事實カ數個ノ裁判所ノ管轄區域内ニ發生シタルトキハ孰レノ土地カ犯罪地タルヤノ問題ヲ生ス之ニ關スル重ナル學說ハ左ノ如シ

第一 動作地説 ハ犯人カ犯罪ナル結果ヲ生スヘキ動作ヲ爲シタル地即チ犯人カ犯罪ニ付キ自ラ爲スヘキ動作ヲ終リタル迄ノ場所ヲ以テ犯罪地ト爲スモノナリ故ニ人ヲ銃殺スル場合ニ於テハ銃ノ引金ヲ引ク迄ノ行爲地ヲ以テ犯罪地トナス

第二 實行地説 ハ犯人自身ノ動作タルト犯人カ利用シタル機械的作用タルトヲ問ハス犯罪ノ實行ニ達シタル場所ヲ以テ犯罪地ト爲ス説ナリ此説ニ依レハ犯罪タルヘキ結果ヲ發生スル迄ノ動作地ヲ以テ犯罪地ト爲スヲ以テ前例銃殺ノ場合ニハ銃丸カ被害者ノ身體ヲ傷ケタル場所モ犯罪地トナル

第三 結果地説 ハ犯罪タル結果ノ發生シタル場所ヲノミ犯罪地ト説明スルヲ以テ犯人ノ動作地ハ犯罪地トナラス

第四 動作及ヒ結果地説 ハ犯人ノ動作地及ヒ犯罪タル結果ノ發生地ヲ共ニ犯罪地トナス説ナリ

第五 構成要素地説 ハ犯罪ノ構成要素タル事實ノ一部カ發生シタル土地ヲ以テ犯罪地トナス説ナリ

以上諸説中第一乃至第三ノ説ハ犯罪ノ觀念ニ付キ有スル主觀主義者クハ客觀主義ニ基クモノニ

シテ理論トシテハ直ニ其可否ヲ論シ難キモ動作又ハ結果ノ一方ニ偏スルヲ以テ實際ノ取扱上不便アルヲ免レンス第四説ハ實際ノ取扱上甚タ便利ナレトモ結果ノ發生地不明ナルコトアリト攻撃モアルヲ以テ寧ロ第五説ノ如ク犯罪ノ構成要素ノ行ハレタル土地ヲ以テ犯罪地ト説明スル方便宜且正確ナリトス其重ナル適用ヲ示セハ左ノ如シ

(一) 不作爲犯ニ付テハ法定ノ行爲ヲ爲スヘキ地ヲ犯罪地トス若シ又法律カ不作爲ニ基ク結果ノ發生ヲ必要トシタルトキハ其結果發生地モ亦犯罪地トナル

(二) 教唆犯ニ付テハ正犯ノ犯罪地若クハ教唆行爲ノ地ヲ犯罪地トス從犯ニ付テハ特ニ法律ヲ以テ裁判籍ヲ定メ其幫助行爲地若クハ所在地ヲ標準トセス(刑訴法二八條)

(三) 間接正犯ニ付テハ機械的ニ利用セラレタル者ノ行爲地ヲ以テ犯罪地トス

(四) 出版物ニ關スル特種ノ犯罪ニ付テハ其發行地ヲ犯罪地トス特ニ出版物ノ公布ヲ構成要素トナス犯罪ニ付テハ勿論公布地モ亦犯罪地トナル

(五) 海船内ノ犯罪ハ内國ノ犯罪ト同視スヘキモノナレトモ領海外ニ於ケル犯罪ナルトキハ事實上我國裁判所ノ管轄區域内ニ犯罪地ナシ之ニ反シ我國領海内ナレハ裁判所管轄區域内ニ犯罪地アル等ナレトモ法律ハ特別ノ規定ヲ設ケ一括シテ定繫港又ハ最初着船地ヲ以テ裁判管轄ノ標準地トナシタリ(刑訴法三〇條)

第三段 所在地

所在地即チ犯人ノ所在地トハ犯人ノ現在スル土地ヲ云フモノニシテ犯人カ住所ヲ有シテ現在スルト一時滞在ノ爲メ現在スルト問ハス又犯人カ任意のニ現在スルト他ノ事件ニ付キ強制的ニ現在スルト問ハス其土地ヲ以テ總テ所在地ト云フ可キモノナリ而シテ犯人カ一定ノ土地ニ現在スルヤ否ヤハ起訴ノ時ヲ標準トシテ判斷スヘキモノトス此所在地管轄ハ犯罪地管轄ト同一ノ效力ヲ有スルモノニシテ犯罪地不明ナルトキハ勿論犯罪地明瞭ナルトキト雖モ犯人ニ對スル裁判籍トナルモノナリ(刑訴法二六條)

外國ニ於ケル犯罪及ヒ海船内ノ犯罪ニ付キ法律ハ特別ノ規定ヲ設ケ(一)外國ニ於ケル犯罪ニ付テハ犯人逮捕地又ハ送致地ヲ以テ裁判籍トナシ犯人ヲ逮捕セス又其送致ヲ受ケタル爲メ關席判決ヲ爲ス可キ場合ニハ其犯人ノ我國ニ於ケル最後住所地ヲ以テ裁判籍トナシ(二)海船内ノ犯罪ニ付テハ其船舶ノ定繫港ノ地又ハ犯罪後最初着船シタル地ヲ以テ裁判籍トナシタリ(刑訴法二九條三〇條)此等ノ規定ニ付テハ之ヲ所在地管轄ニ對スル例外の規定ト爲ス說ト補充的規定ト爲ス說トニ分レタリ例外的規定說ニ依レハ外國ニ於ケル犯罪ト海船内ノ犯罪トニ付テハ逮捕地送致地定繫港地等ニヨル裁判籍ノ外所在地管轄ヲ認メス補充的規定說ニ依レハ此等ノ裁判籍ノ外ニ尙ホ所在地管轄ヲ認ムルモノトス

第四項 牽聯管轄

第一段 通論

數ケノ相牽聯シタル犯罪事件ヲ同一裁判所ニ於テ取扱ヒ且裁判セシムル事ハ訴訟手續ヲシテ甚タ簡便ナラシムルモノトス是法律カ牽聯事件ノ管轄ヲ規定スル所以ナリ事件ノ牽聯ニハ形式上ノモノト實體上ノモノトアリ(1)形式上ノ牽聯トハ數ケノ事件カ同一裁判所ニ繫屬スル場合ヲ云フ此場合ニ其訴訟ヲ併合審理スルト否トハ管轄ニ影響ナシ(2)實體上ノ牽聯トハ數ケノ犯罪事件カ成立上互ニ相牽聯スル場合ヲ云フ此場合ニハ之ヲ同一裁判所ニテ併合管轄セシムヘキヤ否ヤノ管轄上ノ問題ヲ生ス此實體上ノ牽聯ニハ亦主觀的牽聯ト客觀的牽聯トノ二種アリ(一)主觀的牽聯トハ一人ニテ數罪ヲ犯シタル場合ヲ云ヒ(二)客觀的牽聯トハ數人ニテ一罪ヲ犯シタル場合ヲ云フ而シテ此主觀的牽聯ト客觀的牽聯トハ同時ニ生スルコトアリ例ヘハ一罪ノ共犯ノ一人カ他ト別罪ノ共犯タルカ如キ場合ナリ以下事物管轄ニ關スルモノト土地管轄ニ關スルモノトニ分チ之ヲ説明スヘシ

第二段 事物ニ關スル牽聯管轄

第一 主觀的牽聯 事物ニ關スル主觀的牽聯トシテハ一人ニテ事物管轄ノ同シキ數罪ヲ犯シタルトキハ問題トナラス一人ニテ事物管轄ヲ異ニスル數罪ヲ犯シタル場合ニ問題ヲ生ス此場合ニハ第一審タル上級裁判所之ヲ併セラ管轄スルモノトス(刑訴法二五條二項)條文ニハ「同時ニ訴アリタルトキ」トアレトモ此同時トハ同日又ハ同時ニ限リタルモノニアラスシテ第一審裁判

所ニ於テ審理中ヲ云フモノナリ故ニ地方裁判所ニ於テ強盜事件ノ審理中同一被告人ノ竊盜事件發覺シタルトキハ其竊盜事件ハ區裁判所ノ管轄ニ屬セス地方裁判所ニ於テ管轄スルモノトス牽聯事件ニ付キ併合管轄ヲ爲スニハ勿論各事件ニ付キ土地ノ管轄ヲ有スヘキモノトス

第二 客觀的牽聯 數人ニテ一罪ヲ犯シタル場合ニ各人ノ罪責ニ付キ事物管轄ヲ異ニスルコトアルモ第一審タル上級裁判所之ヲ併合管轄スヘキモノトス刑事訴訟法第二八條第三項ニハ皇族ノ犯罪ニ付キ專屬管轄ヲ有スル大審院常人ノ共犯ヲ併合管轄スルコトヲノミ規定シ他ニ客觀的牽聯事件ニ關スル總括ノ規定ナキヲ以テ反對說アリ然レトモ刑事訴訟法第二四〇條ノ規定アルヲ以テ區裁判所管轄ノ事件ヲ地方裁判所ニ起訴スルモ管轄違ノ言渡ヲ受クルコトナク又大審院ノ特別管轄事件ト他ノ第一審裁判所ノ管轄事件トヲ併セ起訴シタル場合ニモ第三一六條ノ規定ニ依リ第二四〇條ノ規定ヲ適用スルヲ以テ實際上反對說ハ其效力ナキナリ

第三 主觀的兼客觀的牽聯 ノ場合即チ甲乙一罪ヲナシ乙丙又事物管轄ヲ異ニスル他ノ犯罪ヲ爲シタル如キ場合ニハ法律ノ規定ナシト雖モ前ニ述ヘタル如ク第一審タル上級裁判所ニ於テ併合管轄スルモノト解釋スル方穩當ナリト信ス

第三段 土地ニ關スル牽聯管轄

第一 主觀的牽聯 ノ場合ニ於ケル土地ノ管轄ニ付テハ法律上ノ明文ナキヲ以テ問題ヲ生ス即チ一人ニテ土地管轄ヲ異ニスル數罪ヲ犯シタルトキハ孰レノ裁判所之ヲ管轄スヘキヤ別言スレ

連

數ケノ裁判所ノ一ニテ之ヲ併合管轄スルコトヲ得ルヤ否ヤノ問題ヲ生ス之ニ對シ併合說ト分離說トノ二說アリ(一)併合說ニ依レハ刑事訴訟法第二七條ノ規定ニヨリ最初豫審又ハ公判ニ着手シタル裁判所之ヲ併合管轄スト云ヒ(二)分離說ニ依レハ第二七條ノ規定ハ所在地ノ裁判所ト犯罪地ノ裁判所トノ内最初著手シタル裁判所ノ管轄トスル旨ノ規定ニシテ最初著手ノ裁判所カ土地ノ管轄ナキ事件ヲモ併合スルノ規定ニアラスト解釋ス從テ土地ノ管轄ナキ事件ハ之ヲ分離スヘキモノナリト說クモノナリ第二ノ分離說ヲ現行法ノ解釋トシテハ正當ナリト思料ス

第二 客觀的牽聯 ノ場合刑事訴訟法第二八條ニ之ヲ規定シタリ即チ共犯人ノ一人ニ付キ最初豫審又ハ公判ニ着手シタル裁判所ニ於テ他ノ共犯人ヲモ併合管轄スルモノトシ共犯人中ノ正犯ヲ標準トシ管轄ヲ定メ從犯ハ正犯ノ管轄裁判所ニテ併合管轄スルモノトス、最初著手ノ裁判所ハ勿論正當ノ管轄裁判所ナルコトヲ要ス土地管轄ヲ有セサル裁判所カ最初著手ヲ爲スモ管轄權ヲ獲得スルモノニアラス結局管轄違ヲ言渡ス可キモノトス

第五節 管轄ニ關スル規定ノ效力

第一段 通論

管轄ノ規定ニ違背シタル訴訟手續ハ無効ナルヲ原則トシ(刑訴法一二條)只多少ノ例外アルモ過キス故ニ裁判所ハ受訴事件ニ付キ管轄權ナキコトヲ認メタルトキハ原則トシテ管轄違ノ言渡

ヲ爲スヘキモノトス(詳細ハ後段ニ説明スヘシ)管轄違言渡前ノ訴訟手續ハ無効ナルヲ以テ檢事ハ其事件ヲ更ニ管轄裁判所ニ起訴スル事ヲ得レトモ新ナル受訴裁判所ハ前裁判所ノ訴訟行為ヲ自己ノ裁判ニ利用スルコトヲ得ルヤ否ヤニ付キ問題ヲ生ス此ノ管轄ノ規定ニ違背スルコトナキヤ否ヤハ職權調査事項ニ屬シ又訴訟當事者ハ第一審第二審ノ間ハ管轄違ノ申立ヲ爲スコトヲ得ルモノトス(刑訴法一八六條)管轄權ナキ裁判所ノ訴訟手續ハ例外トシテ

(一) 公訴私訴ノ消滅時效ヲ中斷スル效力アリ(刑訴法二二條)

(二) 又管轄權ナキ裁判所モ有效ニ前勾留狀ヲ存シ又ハ新ニ勾留狀ヲ發スルコトヲ得ルモノトス(刑訴法一六四條二二三條二六二條)

第二段 事物管轄規定ノ效力

事物管轄規定ニ違反スルトキハ總テノ場合ニ於テ必シモ管轄違ヲ言渡スヲ要セス即チ區裁判所ノ事物管轄ニ屬スル事件ヲ直ニ地方裁判所ニ起訴シ其公判ヲ求メタル場合ニハ第二四〇條ノ規定ニヨリ地方裁判所ハ第一審裁判所トシテ判決ヲナシ管轄違ヲ言渡サス又大審院ニテ受理シタル事件ヲ地方裁判所若クハ區裁判所ノ事物管轄ニ屬スルモノト思料シタルトキハ管轄違ヲ言渡サスシテ管轄裁判所ヲ指定スルカ如キ(刑訴法三二五條二項)其他豫審ニ於テ拘留又ハ科料ニ該ル事件ヲ區裁判所ニ移ス決定ヲ爲シ管轄違ヲ言渡ササルカ如シ要スルニ上級裁判所ハ下級裁判所ノ管轄事件ニ付テハ管轄違ヲ言渡ササルモノトス之ニ反シ下級裁判所カ上級裁判所管轄ノ事

件ヲ受理シタルトキ例ハ區裁判所カ地方裁判所管轄ノ事件ヲ受理シタル場合ノ如キハ常ニ管轄違ヲ言渡スヘク又特別裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ト思料シタルトキ亦同シ(刑訴法二二三條)故ニ事物管轄ノ規定ノ效力トシテハ特別裁判所管轄事件ノ場合ヲ除ケハ左ノ原則ヲ生ス

一 受訴裁判所自己ノ管轄ヲ超越シタル事件即チ上級裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ヲ受理シタルトキハ常ニ管轄違ヲ言渡スヘシ(刑訴法一六四條二二三條二六六條)尤モ區裁判所カ管轄違ヲ言渡ササル場合ニ付テハ第二六三條ノ例外ノ規定アリ

二 受訴裁判所下級裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ヲ受理シタルトキハ自ラ其本案ニ付キ裁判ヲ爲スカ又ハ其事件ヲ下級裁判所ニ送付シ管轄違ヲ言渡スヘカラス(刑訴法二四〇條三一六條三一五條二項)

第三段 土地管轄規定ノ效力

受訴裁判所カ受理シタル事件ニ付キ假令事物管轄ヲ有スルモ土地管轄ヲ有セザルトキハ其事件ニ付キ本案ノ裁判ヲ爲スコトヲ得ス毎ニ管轄違ノ言渡ヲ爲スヘキモノナリ土地管轄ナキ事件ニ付キ爲シタル訴訟行為ハ前段通論ニ述ヘタルカ如ク無効ナルモノニシテ其裁判ハ常ニ上訴ノ理由トナル(刑訴法二六二條二六三條二六九條二八六條)但シ土地管轄ナキ裁判所カ免訴又ハ無罪ノ言渡ヲ爲シタル場合ハ例外トシテ上告ノ理由トナラス(刑訴法二七〇條)

第六節 管轄ノ指定及ヒ移轉

第一段 管轄ノ指定

第一管轄指定ノ原因 ハ裁判所構成法第一〇條ニ之ヲ規定シタリ即チ相當ノ管轄裁判所カ裁判ヲ爲スコト能ハサルトキ管轄裁判所不明ナルトキ及ヒ數個ノ裁判所間ニ管轄ノ爭議アルトキニ管轄ノ指定ヲ爲スヘキモノトス左ニ其大要ヲ説明スヘシ

(一) 法律上又ハ事實上ノ理由ニ因リ權限アル裁判所及ヒ代理タル裁判所ニ於テ裁判權ヲ行フコトヲ得サルトキ(裁構法一〇條一號)

法律上ノ理由トハ判事カ法律上除外セラレタル如キ場合ヲ云ヒ事實上ノ理由トハ判事カ疾病天災等ノ爲メ職務ヲ執ルコト能ハサル如キ場合ヲ云フ又代理タル裁判所トハ裁判所構成法第一三條ニ依リ地方裁判所長カ一ノ區裁判所ニ於テ法律上又ハ事實上ノ障礙ニ因リ事務ヲ取扱フコトヲ得サル場合ヲ豫想シ毎年以前以テ定メタル代理ノ區裁判所ヲ云フ相當ノ管轄裁判所モ以上述ヘタル代理裁判所モ裁判權ヲ行使シ能ハサルトキニ管轄ノ指定ヲ爲スモノトス尤モ地方裁判所以上ノ合議裁判所ノ判事ニ缺員ヲ生シタルトキハ同法第三六條及ヒ第四五條ニ依リ他ノ判事ヲ以テ填補スルコトヲ得ルヲ以テ實際管轄指定ノ必要ヲ生スルコト無カル可シ

(二) 裁判所管轄區域ノ境界不明確ナルトキ(同法一〇條二號)

陸地領水等ノ測量不十分ナル場所ニ生スルコトアランモ今日實際ニ斯ル場合ヲ生スルコト無カルヘシ

(三) 管轄權限ニ付キ積極、消極ノ爭議アルトキ(同法一〇條三號及ヒ四號)

(イ) 管轄ニ付キ積極の權限爭議アル場合トハ法文ノ「所謂法律ニ從ヒ又ハ二以上ノ確定判決ニ因リ二以上ノ裁判所裁判權ヲ互有スルトキ」ヲ謂フ法律ニ從ヒ二以上ノ裁判所裁判權ヲ互有ストハ犯罪地ノ裁判所ト被告人所在地ノ裁判所トカ同日時ニ豫審又ハ公判ニ着手シタル場合ヲ云フ又二以上ノ確定判決ニ因リ二以上ノ裁判所裁判權ヲ互有ストハ二以上ノ裁判所カ管轄違ノ申立ヲ却下シ其判決カ確定シタル場合ヲ云フ斯ル場合ニハ管轄ノ指定ニ依リ管轄裁判所ヲ定メサルヘカラス而シテ指定セラレタル裁判所ハ其裁判ヲ進行スヘキモノトス

(ロ) 管轄ニ付キ消極的權限爭議アル場合トハ法文ノ「二以上ノ裁判所權限ヲ有セストノ確定判決ヲ爲シ又ハ權限ヲ有セストノ確定判決ヲ受ケタルモ其裁判所ノ一ニ於テ裁判權ヲ行フヘキトキ」ヲ云フ權限ヲ有セストノ確定判決ヲ爲シタリトハ受訴裁判所カ管轄違ノ言渡ヲ爲シ其判決確定シタル場合ヲ云ヒ又權限ヲ有セストノ確定判決ヲ受ケタリトハ上級裁判所カ下級裁判所ノ管轄ニアラストノ判決ヲ爲シ其判決カ確定シタル場合ヲ云フ此消極的權限爭議ノ場合ニ管轄ノ指定ヲ爲ス必要アルハ此等ノ裁判所ノ一ニ於テ法律上ノ管轄權アルヲ以テナリ若シ此等ノ裁判所ニ管轄權ナキ場合ニハ管轄權ナシトノ判決確定スルコト相當ニシテ正

管轄裁判所ニ新ニ起訴スルコトヲ得ルコト勿論ナリトス而シテ前掲法文中ノ「判決」ナル文字ハ「裁判」ト同意義ニ解釋スヘキモノニシテ豫審ノ終結決定ヲモ包含スルモノトス此消極的權限爭議ノ場合ハ二以上ノ裁判所ニ起訴アリシコトヲ必要トスルヲ以テ一ノ正當ノ管轄權アル裁判所ヲ誤テ管轄權ヲ言渡ラ爲シ其判決力確定シタル場合ニハ直ニ管轄指定ノ申請ヲ爲スコトヲ得ス從テ管轄權ナキ他ノ裁判所ニ更ニ起訴シ管轄權ナシトノ確定判決ヲ得タル上ニテ管轄指定ノ申請ヲ爲スノ外ナシ

第二 管轄指定ノ申請者、裁判所及ヒ其方式

(一) 管轄指定ノ申請ヲ爲シ得ヘキモノハ檢察及ヒ訴訟關係人ニシテ大審院ニ於テ管轄裁判所ノ指定ヲ爲スヘキ場合ニハ檢察總長ナリトス訴訟關係人トハ被告人及ヒ其法律上代理人、民事原告人、民事被告人及ヒ辯護人ヲ云フ(刑訴法三二條) 訴訟關係人ナル文字ハ無意義ナリトノ反對說モアレトモ余ハ之ヲ採ラス

(二) 管轄指定ヲ爲スヘキ裁判所ハ關係アル各裁判所ヲ併セテ管轄スル直近上級裁判所ナリ例ヘハ東京地方裁判所ト横濱地方裁判所トノ間ニ權限爭議アルトキハ東京控訴院其直近上級裁判所ニシテ東京控訴院管内ノ東京地方裁判所ト函館控訴院管内ノ函館地方裁判所トノ間ニ權限爭議アルトキハ大審院其直近上級裁判所ナルカ如シ(裁構法一〇條)

(三) 前掲申請權利者ハ前掲ノ管轄指定ヲ爲ス可キ裁判所ニ趣意書ヲ差出シ以テ管轄指定ノ申請ヲ爲スヘシ而シテ指定ニ付ラノ管轄裁判所ハ書面審理ニ依リ決定スルモノトス(刑訴法三三條)

第三段 管轄ノ移轉

管轄裁判所カ受理シタル事件ニ付キ裁判ヲ爲スコト能ハサル事情アル場合ニ其事件ヲ他ノ裁判所ニ移屬セシムルコトアリ之ヲ管轄ノ移轉ト謂フ其場合ニアリ

第一 公安ノ爲ニスル管轄ノ移轉 ニ付テハ第三四條ニ之ヲ規定ス此移轉ノ申請ハ司法大臣ノ命ニ因リ檢察總長エリ之ヲ大審院ニ爲シ大審院ハ訴訟關係人ノ申立ヲ聽カスシテ書面ニ基キ申請ニ付キ決定ヲ爲ス若シ移轉スヘキモノト認ムレハ原管轄裁判所ト同等ナル他ノ裁判所ニ事件ヲ移スモノトス(刑訴法三五條)

第二 嫌疑ノ爲ニスル管轄ノ移轉 ニ付テハ第三六條ニ之ヲ規定ス此移轉ノ申請ハ管轄裁判所ノ檢察及ヒ訴訟關係人ヨリ之ヲ直近上級裁判所ニ爲スコトヲ得レトモ被告人ハ其裁判所ニ於テ異議ノ申立ヲ爲サスシテ訴訟ノ本案ニ付キ辯論ヲ爲シタルトキ又民事原告人ハ私訴ヲ爲シタル裁判所ニ對シテハ此申請ヲ爲スコトヲ得ス(刑訴法三七條) 而シテ申請人ハ趣意書ニ通テ原裁判所ニ差出ス可ク裁判所書記ハ之ヲ訴訟ノ相手方ニ送達シ相手方三日内ニ管轄書ヲ差出シタルトキハ趣意書ト答辯書トヲ上級裁判所ニ送致シ原裁判所ハ其訴訟手續ヲ停止ス可キモノトス趣意書等ノ送致ヲ受ケタル上級裁判所ハ書面ニ基キ審理ヲ爲シ申請理由アリト認ムルトキハ其

事件ヲ原裁判所ト同等ナル他ノ裁判所ニ移付スヘキ決定ヲ爲スヘシ(刑訴法三八條三九條)此
移轉ノ申請ハ如何ナル審級ノ裁判所ニ對シテモ之ヲ爲スコトヲ得ヘキモ大審院ニ對シテハ之ヲ
爲スコトヲ得スは大審院ニ對スル申請ヲ裁判スヘキ上級裁判所ナキヲ見テモ明ナリ

第五章 裁判所職員及ヒ官廳

第一 裁判所職員 裁判所ニ所屬シ裁判事務ヲ取扱フ所ノ職員ヲ稱シテ裁判所職員ト云フ判事
裁判所書記執達吏及ヒ廷丁是ナリ此等ノ職員ハ其職務上ヨリ之ヲ二種ニ區別スルコトヲ得即チ
(一)裁判ヲ爲ス職員(二)裁判ヲ爲ササル職員是ナリ判事ハ前者ニ屬シ裁判所書記執達吏及ヒ
廷丁ハ後者ニ屬ス

(一) 判事 ハ裁判ニ關スル全權ヲ有スル者ニシテ裁判事務中特ニ判事ヨリ分離シ他ノ職員ニ
分配スルコトヲ明示セサル事務ハ判事自ラ之ヲ爲スマ得ルモノトス而シテ裁判官派、訴訟ノ
指揮、其他審理ヲ爲スノ權ハ判事ニ專屬スルモノナリ

(二) 裁判所書記 ハ裁判所構成ノ一機關ニシテ判事ニ對シテハ從屬ノ地位ニ在ルコトヲ原則
トス從テ其訴訟上ノ行爲ニ付テハ判事ノ指揮ニ從フヘシ然レトモ其作成スル訊問調書又ハ公
判始末書等ノ證明ニ關スル行爲ハ判事ノ指揮ニ依ラス自己ノ責任ニ於テ之ヲ爲スモノニシテ
判事ノ見解ニ服從スヘキ必要ナシ(裁精法九一條參照) 其重ナル職分ハ(1)訊問調書、公判始

末書ノ作成(2)訴訟當事者及ヒ第三者ニ對スル呼出又ハ通知(3)書類ノ送達(4)裁判書ノ謄本正本
抄本ノ作成及ヒ下付(5)記録ノ整理及ヒ保存等ナリ(刑訴法一七六條二〇八條九二條二一三條
二項)九〇條三八條九七條一七一條二〇六條二一〇條二一一條等)

(三) 執達吏 ノ重ナル職務トシテハ(1)書類ノ送達(2)罰金科料ノ取立、訴訟費用及ヒ追徴金ノ
取立ヲ爲スモノナリ而シテ(2)ハ裁判ノ執行ニ屬スルモノトス(裁精法九條九八條、刑訴法一
九條、七六條、三二〇條、非訟事件手續法二〇八條、執達吏規則三條等)

(四) 廷丁 ハ重ニ訴訟ニ於テ機械的ノ作用ヲ爲スモノニシテ場合ニ因リテハ書類ノ送達ヲ爲
スコトアリ(裁精法一〇一條一〇二條參照)

第二 官廳 官吏官職及ヒ官廳ハ各相異ナルモノニシテ官廳ハ權利義務ノ想像上ノ主體ナリ之
ヲ詳言スレハ官廳トハ官職執行ニ伴フ權利義務ノ想像上ノ主體ニシテ官吏ハ其機關ナリ訴訟法
上官廳ヲ組織スル官吏カ多數ナルト否トニヨリ之ヲ合議制ノ官廳ト單獨制ノ官廳トニ區別ス區
裁判所ハ後者ニ屬シ地方裁判所控訴院等ハ前者ニ屬ス

(一) 合議制ノ官廳ナル合議裁判所ニハ裁判長ト受命判事トノ機關アリ
(イ) 裁判長 ハ合議裁判所ニ於ケル部(合議體)ノ代表者トシテ裁判ノ言渡ヲ爲シ公判期日
ヲ指定シ又ハ勾引狀ヲ發スルコトアリ又部ノ一員トシテ他ノ判事ト共ニ其部ノ合議及ヒ裁判
ニ干與スルモノナリ而シテ多クハ部長ナル資格ヲ有スル判事ヲ以テ之ニ任ス

(ロ) 陪席判事 ハ裁判長以外ノ部員判事ヲ謂フモノニシテ裁判長ト共ニ其部ノ合議及ヒ裁判ヲナスモノナリ

(ハ) 受命判事 ハ合議裁判所ニ於ケル合議體即チ部ノ一員ニシテ特別ノ場合ニ部ノ委任ヲ受ケ事務ヲ行フモノナリ而シテ其事務執行ニ付テハ部ヲ代表スルモノナリ何人ヲ受命判事ト爲スヘキヤハ裁判長ノ定ムル所ナリ重罪事件ノ下調訊問、檢證又ハ所在訊問ヲ爲ス場合等ニ必要アリ

(ニ) 單獨制ノ官廳ニハ種種アリ (イ) 區裁判所 (ロ) 豫審掛 (ハ) 書記課 (ニ) 執達吏役場是ナリ此等ノ官廳ニ於テハ事實上二名以上ノ職員ヲ置クコトアレトモ其職務行爲ニ付キ法律上何等ノ合議ヲ要セザルモノナリ

第六章 裁判所職員ノ資格及ヒ其除斥忌避及ヒ回避

第一節 通論

裁判所職員ハ法令ノ規定ニ依リ相當ニ任命セラレタル以上ハ其法定ノ職務ヲ凡テノ事件ニ付キ有效ニ行使スル抽象的(或ハ絕對的)ノ資格ヲ有スルモノトス此抽象的資格ト裁判所職員カ特定ノ事件ニ付キ現實ニ其職務ヲ行使スル具體的(又ハ相對的)ノ資格トヲ區別セザルヘカラス裁判所職員ハ免官免職等ノ事由ナキ限りハ其抽象的資格ヲ喪失スルコトナキモ特別ノ原因アルトキ

ハ特定ノ事件ニ付キ其職務ヲ實行スルコト能ハサルモノトス即チ特別ノ原因アルトキハ其具體的資格ヲ喪失スルモノトス而シテ以下述(ントスル所)ノ除斥、忌避及ヒ回避ナルモノハ裁判所職員ノ此具體的資格喪失ノ原因トナルモノニシテ要スルニ其職務執行ニ關シ偏頗ヲ生シ公平ヲ缺クノ恐アル場合ニ限ルモノトス

第二節 資格

判事ノ職務ニ關スル抽象的資格ニ付テハ裁判所構成法第五七條乃至第六六條ニ之ヲ規定シ又裁判所書記ノ資格ニ付テハ同法第八九條第九〇條ニ之ヲ規定シ又執達吏ノ資格ニ付テハ同法第九五條ニ之ヲ規定シ尙ホ判事檢事登用試驗規則(明治二十四年五月司法省令第三號)裁判所書記登用試驗規則(同年月司法省令第四號)及ヒ執達吏登用規則(明治二十三年八月司法省令第二號)ヲ参照スヘシ廷丁ニ付テハ法定ノ資格ナシ

第三節 除斥忌避及ヒ回避

第一段 原因

第一 除斥ノ原因 判事ノ除斥ノ原因ハ本法第四〇條ニ之ヲ列記シタリ要スルニ判事將ニ審判セントスル被告事件ノ被害者又ハ被告人ト特別ノ關係アル場合ナリ此場合ニ判事ハ必スシモ不

刑事訴訟法

總論 刑事裁判所

裁判所職員ノ資格及ヒ其除斥忌避及ヒ回避

公平ノ裁判ヲ爲ストハ限サルヘキモ一般ニ不公平ノ裁判ヲ爲スヘシトノ嫌疑ヲ蒙リ得ヘキヲ以テ法律ハ豫メ其判事ヲシテ其事件ノ審判ニ干與セシメサルコトトシタリ以下其場合ヲ説明セン

(一) 判事被害者ナルトキ

被害者トハ犯罪ニヨリ直接ニ損害ヲ蒙リタル者ノ謂ニシテ即チ犯罪ニヨリ侵害セラレタル法益ノ所持者ヲ云フ故ニ間接ニ被害者タルトキハ除斥ノ原因トナラス例ヘハ判事カ盜難ニ罹リタル場合又ハ其幼兒ヲ誘拐セラレタル如キ場合ヲ云フモノニシテ判事ノ社員タル會社カ盜難ニ罹リタル場合ノ如キハ直接ノ被害者ニアラス

(二) 判事カ被告人又ハ被害者ト親族關係アル場合又ハ姻族關係アリシ場合

判事カ被告人又ハ被害者ト親族關係アルヤ否ヤ又ハ此等ノ者ト姻族關係アリシヤ否ヤハ民法ノ規定ニ依ルヘキモノトス(民法親族編第一章參照)

(三) 判事其事件ニ付キ證人鑑定人トナリタルトキ又ハ被告人若ハ被害者ノ法律上代理人ナルトキ

(1) 其事件トハ現ニ裁判所ニ繫屬スル訴訟事件ヲ云フ數罪中ノ一罪ニ付キ證人、鑑定人トナリタルモ其罪ニ付テ免訴又ハ無罪ノ判決アリタルトキハ其他ノ犯罪事件ニ付テハ除斥ノ原因トナラス(2) 證人、鑑定人トナリタルトキトハ現實ニ證人、鑑定人トシテ訊問ヲ受ケ又ハ鑑定ヲ命セラレタルコトヲ云フモノニシテ證人鑑定人トシテ呼出ヲ受ケタル丈ニテハ除斥ノ原因トナラス(3) 「法律上代理人」トハ所謂民法上ノ法定代理人ヲ云フモノニシテ親權者及ヒ後

因トナラス(3) 「法律上代理人」トハ所謂民法上ノ法定代理人ヲ云フモノニシテ親權者及ヒ後見人はナリ

(四) 判事其事件ノ豫審終結ニ干與シ又ハ不服ヲ申立テラレタル前審裁判ニ干與シタルトキ

(1) 豫審終結ニ干與シタリトハ結局豫審終結決定ヲ爲シタル場合及ヒ豫審終結決定ニ對スル抗告ノ裁判ニ干與シタル場合ヲ云フモノニシテ豫審終結前ニ其事件ノ豫審處分ヲ爲シタル場合ヲ包含セス而シテ本法第三二五條ニ於ケル大審院ノ決定ハ玆ニ云フ豫審終結決定ニ外ナラス又本法第一七五條ノ再起訴ノ場合ハ新ナル訴訟事件ヲ生スルモノニシテ「其事件」ト云フコトヲ得ヌ(2) 前審裁判ニ干與ストハ前ノ裁判ニ干與ストノ意ニアラス審級關係ニ於ケル前審即チ下級審ノ裁判ニ干與スルノ意ナリ不當ナル管轄違言被ノ判決ヲ爲シ差戻ヲ受ケタル判事ハ再ヒ其事件ニ付キ裁判ヲ爲スコトヲ得ヘク(刑訴法二二六條二項) 又上告審ニ於テ原判決ヲ破毀シ之ヲ他裁判所ニ移送シタル場合ニハ破毀セラレタル判決ニ干與シタル判事ハ再ヒ移送セラレタル事件ノ裁判ヲ爲スコトヲ得ヘシ(同法二八六條) 又前審ノ裁判トアルヲ以テ前審ニ於テ受命判事又ハ受託判事トシテ特種ノ事項ノ取調ヲ爲シタル判事ハ其事件ノ上訴裁判ヲ爲スコトヲ得ヘキモノトス(同法二三七條二三八條二四一條二四四條及ヒ一一二條一三二條一九〇條)

以上ハ判事ノ場合ナルカ裁判所書記ニ付テモ本法第四五條ヲ以テ之ヲ準用シタリ尤モ書記ハ豫

審公判等ニ立會フモ其裁判ニ干與スルモノニアラサルヲ以テ前述(四)ノ事項ハ實際上書記ニ適用ヲ見サルヘシ又執達吏ノ除斥ノ原因ニ付テハ執達吏規則第八條ニ之ヲ規定シタリ而シテ其原因タル事項ハ前述(一)乃至(三)ノ事項ト大差ナキヲ以テ更ニ說明セス

第二 忌避ノ原因 本法第四一條ニハ忌避ノ原因ヲ(1)判事ニ除斥ノ原因アル場合ト(2)偏頗ナル裁判ヲ爲スノ疑アル場合トノ二トシタリ然レトモ忌避ノ原因ハ判事カ偏頗ナル裁判即チ不公平ナル裁判ヲ爲スノ疑アル場合ニ限ルヘキモノナレトモ除斥ノ原因ヲ更ニ忌避ノ原因トナシタルハ裁判所ニ於テ除斥ノ原因アルコトヲ自覺セサル場合又ハ除斥ノ原因ノ存否ニ付キ争アル如キ場合ヲ虞リタル結果ナリトス偏頗ナル裁判ヲ爲スノ疑アルヤ否ヤハ各場合ニ於テ判斷セサルヘカラスト雖モ要スルニ判事ヲ不公平ナル威念ニ基キ被告人ニ利益又ハ不利益ナル裁判ヲ爲サントスル場合ハ忌避ノ原因トナルヘシ裁判所書記ニ付テハ第四五條ニヨリ判事ニ對スル忌避ノ原因ヲ準用シタレトモ執達吏ニ對スル忌避ニ付テハ法律ノ規定ナシ

第三 回避ノ原因 ハ第四四條ニ規定シタリ即チ(1)除斥ノ原因アリト自認シタル場合及ヒ(2)回避スヘキモノト思料シタル場合ナリトス回避スヘキモノト思料ストハ自ラ其事件ニ付キ裁判ヲ爲スコト穩當ナラスト認ムルコトヲ云フモノニシテ例ヘハ被告人カ判事ニ對シ大恩人ナル場合又ハ其親友ナル場合ノ如シ

裁判所書記ノ回避ニ付テハ右ノ場合ヲ準用スレトモ執達吏ノ回避ニ付テハ法律上何等ノ規定ナ

第二段 手續

第一 除斥ノ原因アルトキハ法律上當然ニ其職務執行ニ關スル具體的資格ヲ喪失スルモノニシテ別ニ何等ノ手續ヲ要セス唯其事件上ノ審判ニ干與セザレハ足ルモノトス

第二 忌避ノ手續即チ忌避ノ申請及ヒ裁判ニ付テハ第四二條ノ規定ヲ以テ民事訴訟法第三四條乃至第三八條ノ規定ニ依ラシメタリ其大要ヲ說明スヘシ

(一) 申請手續 (1)忌避申請ノ權利者ハ訴訟當事者及ヒ訴訟關係人ナリトス即チ檢事、被告人、辯護人、補佐人(刑訴法一八一條)民事原告人、民事被告人及ヒ參加人(刑訴法四條二項、民法訴訟則第二章三節)ナリトス(2)忌避ノ申請ハ忌避セントスル所ノ判事又ハ書記所屬ノ裁判所ニ爲スヘキモノニシテ(3)其申請ハ書面又ハ口頭ヲ以テスルコトヲ得レトモ忌避ノ原因ハ必ス之ヲ説明スルコトヲ要ス若シ又辯論後ニ忌避ヲ爲ストキハ辯論後ニ忌避ノ原因發生シタルコト又ハ之ヲ覺知シタルコトヲ要ス若シ又辯論後ニ忌避ヲ爲ストキハ辯論後ニ忌避ノ理由トナストキハ訴訟ノ如何ナル程度ニアラザ問ハス之ヲ爲スコトヲ得レトモ偏頗ノ疑アルコトヲ理由トスル申請ハ忌避ノ原因ヲ覺知シ乍ラ其判事ノ面前ニ於テ申立ヲ爲シ又ハ相手方ノ申立ニ對シ陳述ヲ爲シタル以後ハ之ヲ爲スコトヲ得サルモノトス但シ前ニ述ヘタル如ク申立ヲ爲シタル後ニ忌避ノ原因ヲ生シ又ハ之ヲ覺知シタルトキハ例外ナリトス

(二) 裁判手續 (1) 忌避ノ申請ヲ爲スヘキ裁判所ト之ヲ裁判スヘキ裁判所トハ必シモ同一ナラズ忌避セラレタル判事カ地方裁判所以上ノ合議裁判所ニ屬スルトキハ其裁判所ニ於テ忌避セラレタル以外ノ判事之ヲ裁判ス若シ其裁判所判事ノ缺員ニテ裁判スルコト能ハサルトキハ直近上級裁判所之ヲ裁判ス區裁判所判事忌避セラレタルトキハ地方裁判所ニ於テ書記忌避セラレタルトキハ書記所屬ノ裁判所ニ於テ之ヲ裁判ス(2) 忌避ノ申請ニ付テハ口頭辯論ヲ經又ハ之ヲ經スシテ爲スコトヲ得而シテ忌避セラレタル判事ハ申請ノ理由ニ付キ職務上ノ意見ヲ述フヘシ尤モ忌避セラレタル判事カ區裁判所判事ニシテ忌避ノ申請ヲ正當ナリト認ムルトキハ裁判ヲ爲スノ必要ナシ(3) 忌避ノ申請ヲ正當ナリト認メタル裁判即チ決定ニ對シテハ上訴ヲ爲スコトヲ得サレトモ其申請ヲ不當ナリトシテ棄却シタル決定ニ對シテハ抗告ヲ爲スコトヲ得其抗告期間ハ本法第二九五條ニ依ルモノニシテ民事訴訟法第四六六條ノ即時抗告ノ期間ニ依ルヘキモノニアラス

第三 回避ノ手續ハ第四四條中ニ之ヲ規定シタリ(一) 回避ノ申立ハ前ニ述ヘタル忌避申請ノ管轄裁判所ニ之ヲ爲スヘク其申立ハ書面タルト口頭タルトヲ問ハサルヘシ而シテ申立ノ時期ニ付テハ忌避ノ場合ノ如キ制限ナキモノトス(二) 回避ノ申立ヲ是認シタル裁判ニ對シテハ勿論之ヲ却下シタル裁判ニ對シテモ不服ヲ申立アルコトヲ得サルナリ

第三段 效力

忌避ノ申請カ理由アリト決定セラレタルトキ回避ノ申立カ理由アリト決定セラレタルトキハ除斥ノ原因アルトキト同シク具體的ノ職務執行資格ヲ喪失スルヲ以テ其事件ニ干與スルコトヲ得サルモノトス而シテ忌避ノ申請アリタルトキハ其申請ニ付キ決定ヲ爲ス前ト雖モ公判ニ於テハ其辯論ヲ中止スヘク豫審ニ於テハ其處分ヲ繼續スヘキモノトス但シ急速ヲ要セサル事件ニ付テハ豫審ト雖モ其手續ヲ中止シ得ルモノトス(刑訴法四三條)

具體的資格ヲ喪失シタル判事ノ爲シタル訴訟ノ效力ニ付テハ諸説アリト雖モ大別シテ無効説ト取消説トノ二ト爲スコトヲ得ヘシ

(一) 無効説ニ依レハ法律上除斥セララルヘキ判事又ハ正當ニ忌避セラレタル判事ノ訴訟行為ハ無効ナリ故ニ此等ノ判事ノ爲シタル裁判ハ上訴アレハ常ニ取消サルルモノトス尤モ上訴ナキトキハ有效ナリト説明シ又上訴ヲ許ササル訴訟行為ハ裁判所ノ行為トシテノ效力ナシト説明シ

(二) 取消説ニ依レハ此等ノ判事ノ訴訟行為ハ上級審ニ於テ裁判取消ノ理由トナルニ過キス而カモ其訴訟行為カ判決ト因果關係ヲ有スル場合ニノミ取消ノ理由トナルモノナリト説明シ然シ此兩説ハ寧ロ大體ニ於テハ辭ノ争ニシテ實際ノ結果ニハ餘リ差異ナキモ唯上訴ヲ許ササル勾引、勾留等ノ訴訟行為ハ無効説ニ依レハ裁判所ノ行為トシテ效力ナク從テ被告人ハ故ナク勾引又ハ勾留セラレタル結果トナルノ不都合ヲ生スルヲ以テ實際ノ取扱ニ關シテハ取消説ヲ穩當ナリト信ス取消説ニ依レハ左ノ如キ效果ヲ生ス

(1) 具體的資格喪失ノ判事ノ爲シタル判決ハ法律違背ノ場合トシテ當ニ上訴ノ理由トナル(刑訴法二六九條第二第三號)然レトモ上告審ノ判決ハ刑事ニ於テハ民事ノ如ク再審ノ理由トナラザルヲ以テ(民訴法四六八條二號)其適用ヲ受ケス

(2) 判決ト因果關係ナキ決定例(豫審終結決定)具體的無資格ノ判事ニヨリ爲サレタル場合ニ於テ公判ノ判決ト豫審終結決定トハ因果關係ナキヲ以テ判決取消ノ理由トナラス終局其確定決定ハ適法ノモノト同一ノ效力アリ

(3) 上訴ヲ許ササル裁判及ヒ其他ノ訴訟行為ニ付テハ此等ノ裁判及ヒ訴訟行為カ判決ノ基本タルヤ否ヤニ因リ效力ヲ異ニス即チ判決ニ此等ヲ引用シタルトキ例(ハ具體的無資格ナル判事ノ證人訊問調書ヲ證據ニ引用シタル如キ場合ニハ其間ニ因果關係アルヲ以テ其判決ハ取消サルヘク其他ノ場合ニハ判決ハ取消サルルコトナキモノトス

法規違背カ訴訟上ノ效果ヲ生スルトキハ其法規ヲ完全法規ト稱シ若シ又訴訟上ノ效果ヲ生セザルトキハ之ヲ不完全法規ト云フコトアリ要スルニ除斥忌避ニ關スル場合ニヨリ完全法規ノ性質又ハ不完全法規ノ性質ヲ有スルモノナリ

第七章 裁判所ノ共助

廣ク法律上ノ共助トイフトキハ司法官廳カ法律ノ規定ニ從ヒ互ニ司法事務ノ補助ヲ爲スコトヲ

意味シ裁判所ノ共助、檢事局ノ共助及ヒ書記課ノ共助ヲ包含スレトモ本節ニ於テハ裁判所ノ共助ノミニ付キ説明セン(裁構法一三一條乃至一三三條參照)

裁判所ハ前ニ述ヘタル如ク其管轄區域内ニアラサレハ裁判權ヲ行使スルコト能ハサルヲ以テ管轄區域外ニ裁判權ヲ行使スル必要アルトキハ他ノ裁判所ニ囑託シ其補助ヲ求ムルノ外ナキモノトス然レトモ場合ニ依リテハ其管轄區域内ト雖モ他ノ裁判所ノ補助ヲ求ムルコトヲ得(シ例)ハ豫審判事カ其管轄區域内ノ區裁判所ニ共助ヲ囑託スルカ如シ(刑訴法一一二條)是便宜ニ基ク例外ナリトス而シテ共助ノ囑託ヲ受ケタル裁判所ハ囑託ヲ受ケタル事件ニ付キ事物及ヒ土地ノ管轄ヲ有スルトキハ之ニ應スルノ義務アルモノトス

第一 通常裁判所間ニ於テ共助ヲ爲ス場合ハ左ノ如シ

(一) 被告人ノ訊問及ヒ拘留 豫審判事ハ訊問スヘキ事項ヲ明示シテ被告人所在地ノ豫審判事又ハ區裁判所判事ニ被告人ノ訊問及ヒ拘留ヲ囑託スルコトヲ得レトモ(刑訴法七〇條七四條)公判判事ハ此囑託ヲ爲スコトヲ得ヌ而シテ囑託ノ方式ニ制限ナキ故電信ヲ以テ囑託スルコトヲ得(シ囑託ヲ受ケタル判事ハ必要アルトキハ訊問ノ爲メ勾引狀ヲ發スルコトヲ得(刑訴法七一條七二條七四條)

(二) 證人ノ訊問 豫審判事及ヒ公判判事ハ證人ノ居住地ノ區裁判所判事又ハ豫審判事ニ訊問ノ囑託ヲ爲スコトヲ得(刑訴法一三二條一項二項一九〇條)

(三) 鑑定 刑事訴訟法第一三六條ニハ第一三二條ノ規定ヲ準用セラル爲メ鑑定ハ之ヲ囑託スルコトヲ得ストノ議論アリ然レトモ鑑定ノ目的物件受訴裁判所管内ニ存在セザル場合ニハ絕對ニ鑑定ハ不能ナル結果ヲ生スルコトアルヲ以テ禁止ノ明文ナキ以上ハ證人訊問ニ關スル第一三二條ノ規定ヲ準用シ得ヘキモノナラン但シ大審院判例ハ鑑定ノ囑託ヲ認メス

(四) 臨檢、搜索及ヒ物件差押 刑事訴訟法第一一二條ニハ管内ノ區裁判所判事ニ便宜ノ囑託ヲ爲スコトヲ得ル旨規定シタルヲ以テ管外ノ區裁判所ニハ當然ニ之ヲ囑託スルコトヲ得ルモノト解釋スヘシ管外ノ豫審判事ニ囑託スルコトヲ得ルヤ否ヤニ付テハ議論岐レタリ反對說ハ裁判所構成法第一三一條第二項ヲ論據トシ豫審判事ニハ囑託ヲ爲スコトヲ得スト解釋スレトモ苟クモ管外ノ囑託ヲ認ムル以上ハ禁止ノ明文ナキヲ以テ刑事訴訟法第一三二條第二項ヲ準用シ囑託ヲ爲シ得ルモノト解釋スルヲ穩當ナリト思料ス

以上ハ内國ノ通常裁判所間ノ共助ニ付キ述ヘタル所ナルカ通常裁判所ト特別裁判所間ノ共助ニ關シテハ(一)韓國ニ於ケル理事廳及ヒ統監府法務院トノ間ニ内國通常裁判所ト同様ノ共助ヲ認メ(明治三十九年法律第五六號九條)(二)臺灣總督府法院トノ間ニ訴訟、書類ノ送達、證據調及ヒ令狀執行ニ付テ共助ヲ認メ(明治三十三年五月法律第八三號)(三)關東都督府法院トノ間ニ臺灣總督府法院トノ共助規定ヲ準用シタリ(明治四十年九月勅令二九二號)

第二 國際の共助トシテハ明治三十八年三月法律第六三號第一條ニ於テ外國裁判所ノ囑託ニ因

リ區裁判所カ書類ノ送達及ヒ證據調ニ付キ共助ヲ爲ス旨ヲ規定シタリ此外ニ日米犯罪人引渡條約(明治十九年十月)及ヒ逃亡犯罪人引渡條例(明治二十年八月勅令四二號)アリト雖モ其手續ハ檢事ノ職務範圍ニ屬シ狹義ニ於ケル裁判所ノ共助ニアラス

第三 通常裁判所ト他ノ官廳ノ共助トシテハ外務大臣、外國官廳、駐外ノ帝國使臣其他出征ノ軍衛ニ書類ノ送達ヲ囑託シ得ルコトヲ規定シタルノミナリトス(刑訴法一九條、民訴法一五二條乃至一五四條)尤モ司法省ヲ經テ他ノ官廳ニ向ヒ書類送達以外ニ實質上ノ共助ヲ爲シ得ヘシ

第二部 當事者

第一章 通論

第一 刑事訴訟ハ當事者訴訟ナリヤ否ヤニ付キ議論アリ當事者訴訟ニ非スト論スル者ハ刑事訴訟ニハ當事者ナシト説明ス其說ニ曰ク(一)國家ハ裁判權ノ主體ニシテ同時ニ訴訟ノ當事者タルモノニ非スト然レトモ私訟ニ付キ國家カ民事原告人ノ地位ニ立ツコトアルヲ見テモ國家カ裁判權ノ主體タルト同時ニ當事者タルコトハ訴訟ノ觀念上何等ノ不都合ナキコト明カナリ又(二)被告人ハ一ノ證據方法タルモノニシテ訴訟當事者ニ非スト然シ刑事訴訟ニ於テモ被告人ハ法律上認識セラレタル防禦權ヲ有スルヲ見テモ獨立ノ訴訟主體ナルコト明カナルノミナラス當事者訴訟トシテ爭ナキ民事訴訟ニ於テモ本人訊問ナルモノアリ(民訴法三六〇條)被告本人ノ訊問

カ一ノ證據方法トナリ得ルヲ以テ證據方法タルト同時ニ訴訟當事者タルコトノ不可能ニ非サルコト明カナリ要スルニ刑事訴訟モ亦一ノ權利爭議ニシテ前ニ刑事訴訟關係ニ付テ説明シタル如ク三面の法律關係ヲ有シ係争事項ニ付キ裁判權ヲ有スル裁判所ノ外ニ爭議ノ當事者アリ即チ犯人ニ對シ刑罰ヲ請求スル所ノ原告（攻撃人）及自己ノ責任ニ付キ辯解ヲ爲ス所ノ被告（防禦人）存在シ各獨立ノ訴訟行爲ヲ爲スモノトス尙ホ刑事訴訟カ當事者訴訟ナルコトハ條文ノ上屢屢「相手方」ナル文字ヲ用ユルヲ見テモ明カナルヘシ（刑訴法二二一條二四八條二五九條二六六條二七三條）

當事者訴訟ニ於テハ當事者同等（或ハ攻守同等）ナル原則アリ是當事者ハ訴訟上同等ノ地位ヲ有シ權利ノ伸張防禦ニ付テハ原告被告ノ地位ニ因リ差等ナキコトヲ謂フモノナリ例ヘハ原告被告共ニ立證ノ權限ヲ有スルカ如キ公判ニハ原告被告共ニ在廷スルコトヲ原則トスルカ如キ當事者雙方自己ノ意見ヲ開陳スルコトヲ得ルカ如キ是ナリ然レトモ現今ノ刑事訴訟ニ於テハ此當事者同等ノ原則ハ未タ絶對ニ貫徹セラレサルモノアリ例ヘハ被告人ハ豫審ニ於テ自己ノミノ供述調査ノ謄本ヲ求ムルモ原告側ノ檢事ハ何時ニテモ訴訟記録全部ノ閱覽ヲ爲シ得ルカ如キ被告人ハ場合ニヨリ勾禁セララルコトアルカ如キ是ナリ

第二 刑事訴訟ニ於ケル當事者ハ何人ナリヤ 是亦議論アル所ナレトモ之ヲ形式的當事者説ト實體的當事者説トニ區別スルコトヲ得ヘシ

(一) 形式的當事者説ニ依レハ自己ノ意思ヲ以テ相手方ト對立シ訴訟ノ方法ヲ以テ相手方ノ請求ニ付キ裁判ヲ求ムル者ヲ當事者ト云フ此説ニヨレハ檢事又ハ法人ノ代表者ハ當事者ニシテ公訴權ノ主體タル國家及ヒ犯則者トシテ處罰セラレヘキ法人自體ハ當事者ニ非ストノ論決ヲ生ス

(二) 實體的當事者説ニ依レハ自己ノ請求及ヒ義務ニ付キ裁判ヲ受クル者ヲ當事者ト云フ此説ニ依レハ前例ニ於テハ國家及ヒ被告人カ當事者ニシテ檢事又ハ法人ノ代表者ハ當事者ニ非サルモノトス

此二説中後者ノ實體的當事者説ヲ可ナリト信ス元來刑事訴訟ハ國家カ被告人ニ對シ果シテ科刑權ヲ有スルヤ否ヤノ問題ヲ決スルモノナリ即チ國家ト被告人人間ノ爭議ヲ決スルモノナルヲ以テ其代表者ヲ當事者トイフハ穩當ナラスト思料ス又刑事訴訟法第一條ノ規定ニ依ルモ檢事ハ國家ノ爲メニ公訴權行使ノ任ニ當ル者ナルコト明カナルヲ以テ公訴權ノ主體ハ國家ニシテ檢事ハ其行使ノ任ニ當ル代理人ナリト謂フヘキモノナリ其關係ハ恰モ私法上ノ權利者カ其訴權ヲ訴訟代理人ニ依リ行使スルコトナシト信ス

第二章 當事者能力

當事者トハ自己ノ請求及ヒ義務ニ付キ裁判ヲ受ク可キ者ナルヲ以テ當事者能力トハ裁判ヲ受ク

可キ請求者又ハ義務者タルニ必要ナル能力ヲ云フ之ヲ別言スレハ原告又ハ被告タルニ必要ナル能力ヲ當事者能力ト云フ公訴ニ付キ原告タル者ハ常に國家ナルヲ以テ原告タル可キ能力ハ説明ノ必要ナキヲ以テ茲ニハ被告人タルニ必要ナル能力ノミヲ説明ス可シ

公訴ハ被告人ニ對シ刑罰ヲ請求スルモノナルヲ以テ犯罪ノ責任能力ナキ者ニ對シ公訴ヲ提起スルモ裁判所ハ無罪又ハ免訴ノ言渡ヲ爲スモノトス或ハ當事者能力ヲ責任能力ト同様に説明スルモノアレトモ誤レリ責任能力ノ如何ハ刑法上ノ問題ナリトス訴訟法上ノ問題トシテハ如何ナル能力アル者カ被告人トシテ起訴セラレ適法ナル訴訟關係ヲ成立セシムヘキカラ講究スレハ足レリ檢事ハ固ヨリ責任能力アル者ニ對シテノミ公訴ヲ提起スヘキモノナレトモ場合ニヨリテハ責任能力アリキ否ヤハ裁判所ノ判定ヲ待タル可カラサルコトアリ又場合ニヨリテハ檢事カ犯罪能力アリト誤認スルコトアリ實際犯罪ノ責任能力ナキ者ヲ被告人トシテ起訴スルコトナシト謂フ可カラス斯ル場合ニモ訴訟關係ハ適法ニ成立シ裁判所ハ責任能力者ニ對スルト同様に訴訟ノ本案ニ付キ審理ヲ爲シ無罪又ハ免訴ノ裁判ヲ爲スヘキモノトス故ニ訴訟法上ハ苟クモ人ナル以上ハ其人カ自然人タルト法人タルトヲ問ハス當事者能力アリト謂フ可シ從テ訴訟能力ナキモノト雖モ當事者能力ヲ有スト謂フヘシ

第三章 當事者ノ種類

速

第一 國家

公訴ノ被告人ニ對シテハ國家カ當事者タルモノニシテ國家ハ其固有ノ科刑權ヲ被告人ニ對シ主張スル原告ノ地位ニ立ツモノナリ其關係ハ檢事ノ起訴ニ因リ訴訟カ裁判所ニ繫屬スル場合タルト正式裁判ノ請求ニ因リ訴訟カ區裁判所ニ繫屬スル場合タルト被告人ノ上訴申立ニ因リ訴訟カ上級審ニ繫屬スル場合タルト否トニヨリ異ナルコトナシ而シテ國家ハ其機關タル檢事ヲシテ代表原告タル訴訟行為ヲ實行セシム檢事ハ原告タル國家ノ代理人ナリトス

第二 被告人

被告人ハ國家ニ對シ公訴ノ當事者タルモノニシテ國家ノ科刑請求ニ對シ防禦權ヲ有スル訴訟主體ナリ如何ナル者カ被告人タルヘキヤハ當事者能力ニ付キ説明シタル如ク檢事ヨリ犯罪者トシテ訴追セラレタル者ヲ云フ然レトモ訴訟當事者ナルモノハ訴訟カ裁判所ニ繫屬スル間ニ存在スルモノニシテ其前後ニハ當事者ナシ從テ被告人ナル名稱モ原告ト對シ訴訟關係ニ立ツ間ニノミ用ニヘキモノナリ現行法ニ於テ起訴前ニモ被告人ナル文字ヲ用ヒタルモ其實犯罪ノ嫌疑者ト同一ノ意義ヲ有スルニ過キス又法人ヲ處罰スル場合ニ其代表者ヲ被告人トスル旨規定シタルモ(明治三十三年法律五二號參照)法人ノ犯罪ニ付テハ其代表機關ヲシテ被告人ノ地位ニ立タシムルニ過キス從テ法人ノ代表者ハ當事者ニ非サルヲ以テ裁判所ハ法人ヲ處罰スル旨ノ裁判ヲ言渡ス可キモノトス

被告人カ訴訟上如何ナル權利義務ヲ有スルヤハ後編ニ於テ訴訟行為ヲ説明スル際自ラ判明ス可キヲ以テ茲ニ之ヲ略ス

第三 附帯私訴ノ原告及ヒ被告人

刑事訴訟ハ公訴ニ付キ審理ヲ爲スコトヲ目的トスルモノナレトモ便宜上犯罪ノ原因トスル損害ノ賠償及ヒ贓物ノ返還ヲ請求スル私訴ヲ刑事裁判所ニ於テ審理セシムルコトトシ所謂附帯私訴ノ規定ヲ刑事訴訟法中ニ設ケタリ(刑訴法二條四條)此附帯私訴ノ當事者ハ損害賠償又ハ贓物返還ノ請求者及ヒ被請求者ナリトス如何ナル人カ此請求權ヲ有シ又之ニ應スル義務ヲ有スルヤハ私法上ノ規定ニ屬ス私訴ノ被告人トナル者ハ多クハ公訴ノ被告人ナレトモ場合ニヨリテハ公訴被告人以外ノ者カ民事被告人トナルコトアリ例ヘハ會社ノ被使用者ニ對スル過失傷害被害事件ニ附帯シ使用者タル會社ニ對シ損害賠償ノ請求ヲ爲ス場合ニハ公訴ノ被告人ニ非サル會社カ私訴ノ被告人トナルカ如シ(民訴法七一五條參照)又第三者カ私訴ノ訴訟ニ參加スル場合即チ主參加人、從參加人、告知參加人、指名參加人ニ付テハ民事訴訟法總則第二章第三節ノ規定ニ依ルモノトス(刑訴法四條二項)而シテ主參加人ハ常ニ當事者タリ其他ノ參加人モ民事訴訟法第五八條第六一條第六二條三項四項ノ場合ニハ當事者ノ地位ヲ獲得スルモノトス

第四章 訴訟能力

訴訟能力トハ訴訟上ノ行為能力ニシテ別言スレハ有效ニ訴訟行為ヲ爲ス能力ナリ從テ訴訟能力トハ自己ノ意思表示ニヨリ訴訟上ノ權利關係ニ參與スル能力ナリ法人カ訴訟能力ヲ有スルヤ否ヤハ議論ノ岐レタル所ナレトモ擬制說ニ依レハ法人ハ訴訟能力ナシトイヒ實在說ニ依レハ法人ハ訴訟能力ヲ有シ其機關ニ依リ訴訟行為ヲ爲スモノト說明ス後說ニヨレハ國家ハ公訴ニ付テハ檢察官ヲシテ訴訟行為ヲ爲サシメ被告人タル法人モ亦其代表者ニ依リ訴訟行為ヲ爲スモノトス訴訟代理人又ハ補佐人ハ自ラ訴訟行為ヲ爲スヲ以テ訴訟能力ヲ有セサル可カラズ

當事者能力ト訴訟能力トハ之ヲ區別セサル可カラス前ニ述ヘタル如ク總テノ人ハ當事者能力ヲ有スレトモ當事者能力ヲ有スルモノハ必スシモ訴訟能力ヲ有スルモノニ非ス例ヘハ智能未タ發育セサル幼者ノ如キ是ナリ然レトモ刑事訴訟ニ於テハ民法上ノ行為能力者ナルヤ否ヤニ關係ナク訴訟能力ノ有無ニ付テハ常ニ事實上ノ判斷ニ依ルモノトス其他公判ニ於テ被告人カ事實上疾病ノ爲メ裁判所ニ出頭スルコト能ハサルモノト認メタルトキ又ハ被告人カ精神錯亂シタルトキハ事實上訴訟能力ヲ有セサルヲ以テ裁判所ハ其精神錯亂又ハ疾病カ痊癒シ被告人カ事實上訴訟能力ヲ有スルニ至ル迄辯論ヲ停止ス可キヲ見テモ當事者能力ト訴訟能力トノ區別アルヲ知ルヘシ(刑訴法一八三條)又被告人ノ犯罪能力ト訴訟能力トハ自ラ區別アルモノトス例ヘハ犯罪當時ニハ精神錯亂者ニ非サル被告人カ訴訟ノ際ニ精神錯亂者ト成リシカ如キ其他十四歳未満ノ被告人カ有效ニ訴訟行為ヲ爲シ得ル如キ是ナリ

附帯私訴ノ原告及ヒ被告ノ訴訟能力ハ民事訴訟法ノ規定ニ準據ス可キヤ否ヤニ付テハ多少議論アル所ナレトモ第三者ノ私訴ニ參加スル場合又ハ書類ノ送達等ニ付キ特ニ民事訴訟法ノ規定ニ準據スヘキコトヲ明示シタルニ拘ラス（刑訴法四條二項及ヒ一九條）附帯私訴ノ當事者ノ訴訟能力ニ付キ何等ノ法文上ノ制限ナキヲ以テ立法論トシテハ兎モ角法律論トシテハ民事訴訟法ノ規定ニ準據スル必要ナキモノト信ス但シ附帯私訴トシテ請求シ得ヘキ損害賠償又ハ贓物返還ノ求ヲ獨立ニ民事裁判所ニ對シテ爲ストキハ民事訴訟法第四三條以下ノ規定ニ據ルヘキコト勿論ナリ

第五章 當事者ノ代理人及ヒ輔佐人

第一節 檢事

第一項 檢事制度ノ沿革及ヒ其利害

第一 檢事制度ノ沿革

檢事制度ハ佛蘭西ニ始マリシモノニシテ第十四世紀頃迄ハ國王ノ代理人ナル者王室ノ財産ニ關係アル犯罪ノミニ對シ彈劾權ヲ有シ刑事訴訟ニ干與シタリシカ第十五世紀ノ末頃佛國王權ノ隆盛ナルニ從ヒ其權限モ増大シ檢事ノ名稱ヲ生シ一般ノ犯罪ニ對シ彈劾權ヲ有シ其裁判ノ執行權ヲ有シ且ツ裁判官ニ對スル監督權ヲモ握ルニ至レリ紀元一七九二年佛國革命ノ際佛國「ボルボ」王家ヲ倒スト共ニ英國ノ陪審制度ヲ採用シ檢事ノ起訴權ヲ公民ノ選出シタル公訴人ニ委ネタリ那翁一世カ紀元一八〇八年ニ法典編纂ノ際陪審制度ヲ改メ檢事制度ヲ復興シ檢事ニ復起訴執行及ヒ監督ノ權ヲ委ネ以テ今日ニ至レリ此檢事制度ハ一八四八年以後獨乙諸邦ニモ採用セラレシカ一八七九年實施ノ改正法典ト共ニ檢事ヲハ純然タル原告ノ地位ニ立タシメ裁判執行權ヲ與ヘ裁判官ニ對スル監督權ヲ削除シタリ此獨、佛二國ノ法制ハ我國ニ採用セラレ以テ今日ノ檢事制度ヲ見ルニ至レルカ我國刑事訴訟法及ヒ裁判所構成法ニ於テモ檢事ノ裁判官ニ對スル監督權ヲ認メス

第二 檢事制度ノ利害

茲ニハ刑事訴訟機關トシテノ檢事制度ノ利害ヲノミ説明スヘシ凡ソ刑事訴訟制度トシテハ種種アリト雖モ（一）一般人民ニ訴追ノ權限ヲ與フル制度ト（二）犯罪ノ被害者及ヒ檢事ニ訴追ノ權限ヲ與フル制度ト（三）檢事ノミニ訴追ノ權限ヲ認ムル制度トノ三制度ニ區別スルコトヲ得ヘシ面シテ此等ノ制度ハ其國ノ民情風俗等ニ因リ各利害アリ一概ニ其利害ヲ論シ難キモ今日英米國ニ於テハ原則トシテ（一）ノ制度ヲ採用スレトモ尙皇室ニ對スル犯罪及ヒ國事犯ニ付テハ檢事總長ナル特別機關ニ訴追ノ權限ヲ付與ス又獨、埃國等ニ於テハ或種ノ比較的輕微ノ犯罪ニ限り被害者ニ起訴權ヲ認メ或ハ檢事ノ起訴ナキ場合ニ被害者ニ起訴權ヲ認メ又我國舊治罪法ニ於テモ民事原告人ノ起訴權ヲ認メタルヲ以テ是等ハ（二）ノ制度ニ類似スレトモ實際濫訴健訟ノ弊

ニ堪ヘスシテ我國ハ(三)ノ制度ヲ採用シ檢事ニノミ起訴權ヲ認メ私人ノ起訴權ヲ認メサルニ至リタリ亦以テ國家機關タル檢事ニ訴追權ヲ任スル制度ノ有利ニシテ私人ノ訴追權制度ノ我國民情ニ適應セサルヤ知ル可シ特ニ檢事ノ不起訴處分ニ對シ被害者ヨリ抗告ヲ爲スノ道ヲ設ケタルヲ以テ私人ノ起訴權ヲ認ムル必要ナシト史料ス(裁構法一四〇條)然レトモ起訴不起訴ノ權限リ有スル檢事二十分ノ搜查權限ヲ與ヘサルハ現行法ノ缺點ナリ

第二項 檢事局ノ内部組織

第一段 檢事ノ地位

檢事局ハ裁判所ニ對シ獨立ノ官廳ニシラ其職員ハ檢事及ヒ書記ナリ檢事ハ裁判官ニ非スシテ司法行政官ナリ(裁構法一六條八條)從テ判事ノ如ク獨立自由ノ意思ヲ以テ行動スルコト能ハス其職務ニ付テハ上官ノ監督、命令ヲ受ク可キモノトス故ニ其地位ニ關スル保護モ判事ノ如ク廣大ナラス然レトモ檢事ハ重要ナル公訴權ヲ行使スルモノナルヲ以テ其職務上ノ地位ニ多少ノ保證ヲ與ヘタリ即チ檢事ハ刑法ノ宣告又ハ懲戒處分ニ由ルニ非サレハ其意ニ反シテ其官職ヲ失フコトナキ旨ノ保證アリ(裁構法八〇條)此他ニ於テハ法律上一般ノ行政官ノ地位ト異ナルコトナシ

檢事ハ前ニ述ヘタル如ク上官ノ監督命令ヲ受ケルヲ以テ檢事一體又ハ檢事局不可分ノ原則ヲ生

ス此一體不可分トハ同一上官ノ監督命令ヲ受ケタル檢事又ハ檢事局ハ其命令ニ從テ同一一體のニ事務ヲ行使スヘキモノナルコトヲ謂フ之ヲ換言スレハ上官ノ監督命令ノ下ニ行動スル檢事又ハ檢事局ノ事務ハ其上官カ自身ニ之ヲ爲スト同一ニ歸着スルコトヲ謂フニ外ナラス左ニ其監督及ヒ命令ヲ略說セン

(一) 地方裁判所檢事局檢事正ノ監督權ハ其檢事局及ヒ管内ノ區裁判所檢事局ニ及フモ他ノ地方裁判所檢事局管内ニ及ハス又控訴院檢事局ノ檢事長ノ監督權ハ管内ノ各檢事局ニ及フモ他管内ノ檢事局ニ及ハサルヲ以テ他管内ノ檢事局トハ實際同一體不可分ナラサルコト有リ得ヘシ然シ大審院檢事局ノ檢事總長又ハ司法大臣ノ監督權ハ全國ノ通常裁判所檢事局ニ及フヲ以テ其命令ニ基ク事務ハ常ニ各檢事局同一不可分ナル可キモノトス又地方裁判所以上ノ各檢事局檢事ハ各上官ヲ代理スル權限ヲ有スルヲ以テ特ニ上官ノ指揮命令ヲ受ケサル特定ノ事件ニ付テ場合ニヨリテハ其上官ノ意思ニ反シテ所謂不可分ノ原則ノ例外トナルコト有ル可シ(裁構法三三條四二條五六條一三五條六號乃至八號)

檢事局ノ上官カ監督權ヲ有スル結果トシテ其事務ニ付キ指揮命令ヲ爲スコトヲ得ルノミナラス被監督檢事ノ行狀及ヒ事務取扱ニシテ不當ナル場合ニハ懲戒處分ヲ爲シ場合ニヨリテハ司法行政又ハ法律上ノ事項ニ付キ意見ヲ述ヘシムルコトヲ得ルモノトス(裁構法一三四條乃至一四一條參照)

(二) 檢事ハ上官ノ命令ニ從フヘキコトハ上述ノ如クナルカ其命令ハ一般のナルト特定のナルトヲ問ハス又其命令ハ檢事ノ職務全般ニ付テ爲スコトヲ得ヘシ而シテ此命令權ノ結果トシテ其管轄内ノ檢事ノ事務ヲ自ラ取扱フコトハ勿論之ヲ他ノ檢事ニ移シ取扱ハシムルコトヲ得ルモノトス上官ノ命令ハ檢事力ヲ有スルヲ以テ命令ヲ受ケタル檢事ハ其意ニ反スルモノニ從ハサル可カラス此命令ノ檢事力カ檢事一體ノ原則ヲ生スル一原由トナル併シ此命令ハ對内關係ニシテ對外國係ニ非サルヲ以テ之ニ違背シタルトキハ上官ニ對シ責任ヲ生スルモ外部ニ對シテ其事務取扱力無効トナルコトナシ要スルニ上官ノ監督命令ノ下ニ立ツ檢事ハ其上官ノ補助者タリ代理者タル性質ヲ有スルモノトス(裁構法八二條八三條參照)

第二段 檢事ノ職務

檢事ノ職務ハ之ヲ大別シテ(一)公訴權行使ノ職務(二)裁判執行ノ職務(三)民事事件ニ關スル職務ノ三者ト爲スコトヲ得

第一 公訴權行使ノ職務 ハ檢事カ當事者ノ代理人トシテノ職務ニ屬スルモノニシテ更ニ之ヲ分テ公訴提起ノ職務ト公訴實行ノ職務ト爲ス(一)公訴提起ノ職務アル爲メ檢事ハ公訴ヲ提起ス可キヤ否ヤヲ判斷セサル可カラス此判斷ノ材料ヲ得ル爲メニ犯罪事件ニ付キ捜査ヲ爲ス可キ職權ヲ有スルニ至ル第一審裁判所ニ訴ヲ提起スルコトノミナラス場合ニヨリテハ被告人ノ利益ノ爲メ非常上告ヲ爲シ再審ノ申立ヲモ爲ササル可カラス是檢事カ公訴權行使ニ付キ國家ヲ代表ス

檢査官補二十員及ヒ屬官若干名ヲ以テ組織ス(同第二條)

(ハ) 會議

會計檢査院ノ議事ハ總會議又ハ都會議ヲ以テ之ヲ決シ計算檢査ノ判決ハ總會議ニ於テシ其何レノ會議ヲ以テ定ムルヤハ院長ノ決スル所ニ依ル而シテ總會議ハ院長ヲ以テ議長トシ都會議ハ部長ヲ以テ議長トシ議決ハ多數ニ依リ可否同數ナルトキハ議長ノ決スル所ニ依ル(同第九條第十一條)院長若シ總會議ノ議決ヲ不當ト認ムルトキハ其執行ヲ停止シ決議ノ日ヨリ十四日以内ニ之ヲ再議ニ附スルコトヲ得ルモ再議ノ議決ニ對シテハ其執行ヲ停止スルコトヲ得ス而シテ部長亦都會議ノ議決ヲ不當ト認ムルトキハ其執行ヲ停止シ其議濟書ヲ受取リタル日ヨリ十四日以内ニ之ヲ總會議ニ付スルモノトス(章程第十三條)

乙 權限

(イ) 檢査ノ目的

會計檢査院ハ官金ノ收支官有物及ヒ國債ニ關スル計算ヲ檢査確定シテ會計ヲ監督スルモノニシテ(法第十二條)其檢査ヲ要スルモノ左ノ如シ(第十三條)

一 總決算

二 各官廳及ヒ官立諸營造物ノ收支及ヒ官有物ニ關スル決算

三 政府ヨリ補助金又ハ特約保證ヲ與フル團體及ヒ公立諸營造物ノ收支ニ關スル決算

四 法律勅令ニヨリ特ニ會計検査院ノ検査ニ屬セラレタル決算
故ニ主トシテ事後ノ監督ニ係リ其事前監督ノ效果ハ間接ニ之ヲ有スルノミ而シテ其検査ハ左ノ
内容ヲ存スルモノトス(同第十四條)

一 總決算及ヒ各省決算報告書ノ金額ト各出納官吏ノ提出シタル計算書ノ金額ト符合スルヤ否
ニ違フコトナキヤ否ヤ
二 歳入ノ賦課徴收歳出ノ使用官有物ノ得有沽買讓與及ヒ利用ハ各其豫算ノ規程又ハ法律勅令
ニ違フコトナキヤ否ヤ
三 豫算ノ追加又ハ豫算外ノ支出ニシテ議會ノ承諾ヲ受ケサルモノナキヤ否ヤ

茲ニ問題アリ會計検査院ハ事實上ノ範圍ニ亙リ其經濟的適否ヲ検査スルコトヲ得ルヤ否ヤ是ナ
リ之ニ付キ否定説ヲ採ル論者ハ曰ク検査院ハ財政施行ノ責任ヲ有スル官廳ニアラス故ニ漫リニ
其實質ニ入りテ検査ヲ爲スハ財政施行ノ責任ヲ有スル行政官廳トノ權限ノ重複ヲ來シ事務ノ分
界ヲ誤ルモノナリト此説ハ總然タル司法監督ノ權限ヲ有スル佛國系統ノ會計検査院ニ適用セハ
或ハ真ナラムモ我國ニ於テハ採用スヘカラサルモノナリト信ス何トナレハ會計ノ監督ハ法律命
令及ヒ豫算ニ適シタルヤ否ヤヲ監督スルコトノ外ニ收入支出並ニ財産ノ管理等ニ付財政經濟上
ノ利害ニ關係スル監督ヲモ之ヲ爲スニアラスンハ其目的ヲ達スルコト能ハサレハナリ且ツ検査
院ノ検査ハ本來批評のモノニシテ高等行政官廳タルノ權力ヲ有セサルヲ以テ假令經濟上不利

益ナル事項ヲ發見スルモ直ニ行政官ニ對シテ之ヲ禁止シ又ハ命令スルモノニアラスシテ只其檢
査ノ結果ヲ發表セルノミナルヲ以テ行政官廳ノ權限トノ衝突ハ決シテ之ヲ見サルナリ第十五條
ニモ會計検査院ハ各年度ノ會計検査ノ成績ヲ上奏シ其成績ニ就テ法律又ハ行政上ノ改正ヲ必要
トスヘキ事項アリト認ムルトキハ併セテ意見ヲ上奏スルコトヲ得又章程第二十七條ニ會計検査
院ハ検査ノ事項ニ付官該官吏ニ對シテ審理書ヲ發シ國務大臣ニ對シテハ質問書又ハ注意書ヲ發
スルコトヲ得トアルカ如キハ其検査カ行政ノ實體ニ涉ルコトヲ前提トスルモノナリト謂ヒ得
キナリ

検査ニ例外ヲ爲スモノヲ機密費トス内閣機密費、外務省機密費其他ノ機密費ニ關スル計算ハ會
計検査院ニ於テ検査ヲ行フ限ニ在ラサルモノニシテ單ニ大體上其金額ハ全部費消セラレタリヤ
或ハ若干ノ殘額ヲ生シタリヤ等ヲ審問スルニ止ルモノトス(第二十三條)

(ロ) 検査ノ方法
會計検査院ノ検査ハ既述ノ如ク收支ノ命令機關及ヒ出納官吏ニ對シ形式並ニ實質ノ二面ニ亙リ
之ヲ爲スコトヲ得ルモノニシテ其検査ノ方法ハ三アリ書面検査、實地検査及ヒ委託検査是テ
リ書面検査トハ歳入歳出ニ關スル命令官及ヒ出納官吏ヨリ提出セル計算書(例ヘハ各省大臣ハ
仕拂豫算及ヒ支出計算書、歳入徴收官ハ歳入徴收額計算書、大藏大臣ハ豫備金支出ノ通知書ヲ
送付スルカ如キ又收入官吏ハ出納計算書、現金前渡官吏ハ仕拂計算書、金庫出納役ハ出納計算

書、金庫出納内譯書ヲ送付スルカ如キ)並ニ之ニ必要ナル證憑書類ヲ検査スルコトヲ云フ一名之ヲ中央集查法ト云フ普通行ハルル方法ナリ實地検査トハ一ニ之ヲ實地分查法ト云ヒ實地ニ就テ特ニ其部分ノ會計事項ヲ検査スルコトヲ云フ検査ノ結果不當ノ事項ヲ發見シタルトキハ當該官吏ニ對シ審理書(國務大臣ニ對シテハ質問書)ヲ發シ又ハ各廳ニ對シ検査上必要ナル簿書及ヒ報告ヲ提出セシメ及ヒ主任官吏ノ辯明書ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス最後ニ委託検査トハ各官廳中一部ニ屬スル計算検査及ヒ責任解除ヲ其廳ニ委託スルコトニシテ其検査ノ成績ハ該廳ヨリ之ヲ検査院ニ報告セシムルコトヲ要ス而シテ此場合ニ於テ會計検査院ハ時宜ニ依リ其所管ノ官廳ヲシテ計算書ヲ送付セシメ之カ検査ヲ行フコトアルモノトス委託検査ノ場合ニ在リテハ委託ヲ受ケタル官廳ハ會計検査院ト同一ノ權限ヲ有スルモノニシテ認可狀ノ交付、辨償責任ニ關スル判決(後述)等毫モ検査院ノ爲ス所ト異ル所無シ只受託官廳ニ於テ検査判決シタル計算書ニ關シ再審ヲ爲スノ必要ヲ生スルトキハ検査院自ラ之ヲ行ハサル可カラス(第十六條)

委託検査ハ要スルニ輕微ナル計算ノ監督ニ屬スルモノニノミ限ラレ此輕微ナル計算監督中如何ナルモノヲ委託スルヤハ一ニ會計検査院ノ決定スル所ナリ例ハ各官廳ニ於テ使用スル普通物品ノ出納歳入歳出外現金出納郵便爲替金並ニ郵便貯金及ヒ補助團體諸營造物收支計算ノ幾分ハ委託検査トナレルカ如シ只茲ニ一ノ例外ヲ爲スハ陸軍給與ニ關スル委託經理是ナリ此ハ明治二十三年法律第二十七號ヲ以テ規定セララルモノニシテ委任經理ニ係ル會計ノ検査ハ會計検査院

法第十六條ニ依ルコトナリ極メテ重要ナル事項ナルニモ拘ラス會計検査院ノ任意ニ由リ委託ト否トヲ決スルコトヲ得ス

(一) 検査ノ效果

検査ハ行政官廳ニ對スルモノト(行政監督)出納官吏ニ對スルモノト(出納監督)アルコト既述ノ如シ行政監督ノ效果トシテ検査院ハ直接命令若クハ執行ノ權力ヲ有スルモノニアラサルカ故ニ其不當ト認ムル點ニ付テハ收支ノ命令官ニ對シ審理書質問書若クハ注意書ヲ發シテ之ヲ批難シ以テ其反省ヲ促カシ將來ヲ戒ムルモノナリ加之或ハ其事項ニ關スル意見ヲ検査成績書又ハ検査報告書中ニ掲ケテ之ヲ上奏シ又ハ議會ノ審査ノ資料ト爲ス等政府ノ責任ハ到底隔過セララルコト能ハス行政上重大ナル監督ノ效果ヲ奏スルモノトス次ニ出納監督ノ效果トシテ審理書ヲ發シ答辯ヲ求ムルコトハ前者ニ於ケルト同シ其異ル所ハ此場合ニ於テ出納官吏ノ計算書及ヒ證憑書類ヲ検査シ之ニ對シテ判決ヲ下スコト是ナリ之ヲ正當ナリト判決シタルトキハ該官ニ對シ認可狀ヲ交付シ其責任ヲ解除スルモ若シ之ヲ不正當ナリト判決シタルトキハ其判決及ヒ處分要求書ト共ニ本局長官ニ送付シ以テ該官吏ノ處分ヲ要求スルモノトス(第二十一條)此判決ニ據リ辨償ノ責ヲ負フ者ハ天皇ノ恩赦ニ由ルノ外本局長官ハ之ヲ減免スルコトヲ得ス(第二十一條)若シ本局長官之ヲ減免シ或ハ要求セラレタル處分ヲ執行セサルカ如キコトアランカ會計検査院ハ検査成績書ニ載セ意見ヲ上奏シ得ルナリ(章程第三十條)

(二) 判決、處分要求書及認可狀ノ效力

會計検査院ノ判決ハ司法裁判所ノ判決ト全ク其性質ヲ異ニシ單ニ計算書ニ對スル批評的決定ニシテ而モ出納官吏其人ニ對スルモノニアラス出納官吏ニ對シ強制力ヲ有スル國家ノ命令ニアラス故ニ不當ナリト判決シ處分要求書ト共ニ之ヲ本局長官ニ送付スルモ本局長官之ニ應ゼサルトキハ強制ノ道ナシ又本局長官判決ニ基キ出納官吏ニ對シテ辨償ヲ命スルモ出納官吏之ニ從ハサルトキ亦強制ノ道ナシ此ノ如キ場合ニ於テハ結局本局長官ヨリ普通ノ裁判所ニ出訴シ以テ強制ノ方法ヲ要求スルノ外證ナキモノトス或ハ法ハ判決ト云フヲ以テ直チニ司法裁判ノ判決ト同意義ニ解釋シ佛國系統ノ司法的會計検査院ノ理論ヲ混淆シテ本人ニ對スル強制力アル命令ナリト説キ或ハ判決ハ本局長官ヲ拘束シ之ニ基ク本局長官ノ處分命令ハ公法上ノ命令ニシテ此命令ヲ受ケタル出納官吏ハ對絶的ニ不服ノ餘地ナキモノナリト説アレトモ俄ニ贊スル能ハス

處分要求書モ亦強制力ヲ有スルモノニアラスト雖モ本局長官之ニ從ハサルトキハ其處置ノ不適當ナルコトニ因リ検査院ノ批判ヲ免ルルコト能ハス(章程第三十條)認可狀ハ判決ニアラス責任解除ノ判決ニ基キ當該人ニ交付スル一種ノ免責證書ニシテ出納官吏カ會計法ニ依リ負擔セル出納保管ニ關スル責任ヲ解除スルノ效力ヲ有スルモノナリ然レトモ此效力ハ必シモ絶對的ノモノニアラス會計検査院ハ認可狀ヲ交付セル後ト雖モ其付シタル日ヨリ五箇年以内ニ於テハ出納官吏ヨリ之ヲ請求スルカ又ハ計算書ノ誤謬脱漏ニ重記載アルコトヲ發見シタルトキハ五箇年後

ト雖モ再審ヲ爲スコトヲ得ルコト第二十四條ノ規定スル所ナリ故ニ假令責任解除ノ認可狀アリタリトスルモ再審ノ結果ニ依リテハ更ニ辨償ノ責任ヲ負擔セシメラルルコトモアルヘク又既ニ一旦辨償ノ責アルコトヲ宣言セラレタルモ相當ノ理由ヲ具シ再審ヲ求メタル結果或ハ責任ヲ解除セラルルコト無キ能ハサルモノアリ再審ハ前ニ該件ノ検査ヲ擔當セサル他ノ部ニ移シ審査セシムルコトヲ要シ(章程第三十一條)再審ノ判決ニ對シテハ再ヒ審判ヲ請求スルコトヲ得ルモノトス

(ホ) 検査報告、検査成績書

會計検査院カ検査報告若クハ検査成績書ヲ作製シテ報告若クハ上奏スルハ同院カ獨リ行政並出納監督ヲ爲スニ止マラス更ニ國家的監督ヲ爲スノ資料ヲ提供スルモノナリ検査報告ハ憲法、會計法第十七條及會計検査院法第十四條ニ依リ作製ヲ要スルモノニシテ之ヲ政府ニ送付シ政府ハ總決算ノ添付文書トシテ帝國議會ニ提出スルモノナリ其内容ハ検査目的ノ説明ニ當リ述ヘタル所ナリ検査成績書ハ直接ニ天皇ニ捧呈スルモノニシテ之カ掲載事項ハ法律上固ヨリ一定セズ會計検査院ノ特殊ナル地位ニ基キ一國財政ノ運用ニ關スル意見ノ開陳ニシテ各年度ノ會計検査ノ成績ヲ上奏シ其成績ニ就テ法律又ハ行政上ノ改正ヲ必要トスヘキ事項アリト認ムルトキハ併セテ意見ヲ上奏スルコトヲ得ル所以ナリトス

第十章 決算論

第一 決算ノ意義

決算ナル文字ニハ廣狹ノ二義アリ廣義ニ於テハ計算ト同一ノ意味ヲ有シ會計ノ成績ヲ數字ノニ表ハセルモノヲ云フ例ヘハ會計検査院法第十三條ニ各官廳及官立諸營遺物ノ收支及官有物ニ關スル決算トアル如キ是ナリ狹義ニ於テハ豫算實行ノ成績ヲ計數ニ依リテ表明セルモノノ義ニシテ豫算ノ歲入歲出ニ對スル實際ノ結果ナリ豫算ノ主觀的豫計ナルニ對シ客觀的事體トモ云フヘキモノナリ會計検査院ノ検査確定ト帝國議會ノ審査ヲ經テ公示セラル之ヲ具體的ニ解説スレハ一面ニ於テハ大藏省備付主計簿記載ノ様式金額全部ヲ總稱シ一面ニ於テハ此内收入濟額、仕拂命令濟額及ヒ二者ノ差額ヲ指スモノナリ

豫算ヲ法律ナリトスルカ如ク決算ヲモ法律ナリトスル國ナキニアラスト雖モ我國ニ於テハ決算ハ法律ニアラスト決定セル一ノ事實ノミ爾テ豫算ト決算トノ關係ヲ見ルニ既述ノ如ク豫算ハ財政ノ見積ニシテ決算ハ其施行ノ結果ナルヲ以テ二者ノ完全ナル狀態關係ハ全ク相均等ナルニアリ然レトモ斯ノ如キハ言フヘクシテ行フヘカラサル現象ニ屬シ人事ノ常ナキ天事ノ闕リ難キ必スヤ二者ノ齟齬ヲ來スヲ免レス然レトモ一國ノ財政モ亦箇人ノ私經濟ノ如ク歲出ノ徒ニ多ニ失セシヨリハ寧ロ歲入ノ比較的餘利アルヲ可トスルモノナレハ大體ニ於テ豫算ト決算トカ大差ナキ

速

以上ハ府縣長官ノ職權ニ屬スルモノナレトモ其輕易ナルモノニ限り廳府縣令ヲ以テ警察官署ニ委任スルコトヲ得(內務省令明治三十三年第一〇號)
 飲食物及ヒ飲食器具ニ關シテハ上ニ述ヘタルモノノ外尙ホ諸種ノ取締規定設ケラレ居ルモ茲ニ一々之カ説明ヲ爲スハ餘リニ必要ナラスト信スルヲ以テ之ヲ略シ飲食物中獸肉ニ關シテ一言スル所アラントス

第一項 獸肉

獸肉ハ人ノ飲食物中重要ナル地位ヲ有スルモノニシテ殊ニ近時我國ニ於テモ肉食盛行ハルルニ至リシヲ以テ之カ取締ヲ爲スハ衛生警察上極メテ必要ナルコトニ屬ス而シテ此目的ノ下ニ規定サレタルモノハ明治三十九年四月法律第三十二號屠場法ナリトス此以前ニ於テハ各地方警察令ヲ以テ取締リ來リタルモノナリトナス
 屠場法ニ依レハ人ノ食用ニ供スヘキ目的ヲ以テ獸畜ヲ屠殺スルニハ自家用其他特別ノ事情アル場合ノ外ハ屠場ニ於テ屠殺スルコトヲ要シ屠場トハ食用ニ供スル目的ヲ以テ獸畜即チ牛、羊、豚及ヒ馬ノ類ヲ屠殺スル場屋ニシテ之カ設置ハ地方長官ノ許可ヲ受クルヲ要ス而シテ其許可ハ一定ノ期限ヲ附シタル條件附許可ナリトス又地方長官ハ市町村ニ於テ屠場ヲ設立スルトキハ必要ト認ムル地區内ノ私設屠場ノ廢止ヲ命スルコトヲ得但其廢止ヲ命セラレタル私設屠場主ハ使

用廢止ノ爲メ受クヘキ損失ノ補償ヲ受クルコトヲ得又内務大臣ハ必要ト認ムルトキハ其設置ヲ市町村ニ命スルコトヲ得蓋シ屠場ハ公衆衛生上ニ至大ノ關係ヲ有スルヲ以テ私人ノ經營ニ委スルハ危險多キカ故ニ可成の公設ヲ希望スルノ趣意ナルヘシ

屠場ノ構造設備ハ明治三十九年六月内務省令第十七號ノ規定スル所ニシテ之ニ遵據シ設立セザルヘカラス而シテ獸畜ヲ屠殺セムトスルトキハ先ツ屠畜検査員ノ生體検査ヲ受ケザルヘカラス若シ生體検査ノ際疾病ニ罹リ食用ニ供スヘカラスト認メタルトキハ屠殺ヲ禁シ又ハ前蹄若クハ臀部ニ禁字ヲ烙印ス又屠殺解體後ニ於テ食用ニ供スヘカラスト認メタルトキハ所有者ヲシテ之ヲ廢棄セシムル等適應ノ處分ヲ爲スコトヲ得而シテ屠殺ハ解體屠場内ニ於テ爲スヘキハ勿論其屠肉、内臟其他食用ニ供スル部分ヲ屠場外ニ搬出シ又ハ製造ノ用ニ供シ若クハ貯藏スルニハ屠畜検査員ノ検査ヲ經ルヲ要ス

屠場外ニ於テ食用ノ爲メ獸畜ノ屠殺解體ヲ許セル自家用又ハ特別ノ事情アル場合トハ左ノ如シ

一 獸肉販賣業者、旅店、飲食店又ハ料理店ニ非スシテ贖(一年未滿)羊、豚ヲ自家用ニ供スル場合

二 不慮ノ災害ニ依リ負傷シ若クハ救フヘカラサル状態ニ陥リ又ハ難産、産褥麻痺若クハ急性鼓眼症ニ因リ切迫屠殺ヲ必要トスル場合但此場合ニ於テハ屠場以外ニ於テ解體スルコトヲ得ス

三 遠洋航路若クハ近海航路ヲ航行スル日本船舶又ハ外國船舶内ニ於テ船員船客ノ食用ニ供スル爲メ獸畜ヲ屠殺解體スル場合

四 前各號ノ外土地ノ狀況ニ依リ地方長官ノ認許シタル場合

◎参照法令 飲食物其他ノ物品取締ニ關スル件(明治三十三年三月三十一日法律第一五號) 飲食

物用器具取締規則(明治三十三年十二月二十一日法律第三三號) 屠場法(明治三十九年四月二十一日法律第三二號) 屠場法施行

規則(明治三十九年六月二十一日内務省令第一七號)

第二款 汚物掃除

汚物ハ總テ傳染病媒介ノ原因ヲ爲スモノニシテ之カ掃除ハ公衆衛生上一日モ忽諸ニ附スヘカラスナルモノナリ爰ヲ以テ明治三十三年三月法律第三十一號汚物掃除法ナルモノヲ設ク今左ニ其梗概ヲ述ヘム

汚物掃除法ノ所謂汚物トハ塵芥、汚泥、汚水及ヒ尿管ノ類ニシテ之カ掃除義務者ハ市内ニ於テハ土地ノ所有者、使用者又ハ占有者ナリ是等ノ者ハ命令ノ定ムル所ニ依リ其地域内ノ汚物ヲ掃除シ清潔ヲ保持スル義務ヲ負フ又市ハ市自ラ別段ノ義務者アル場合ヲ除クノ外其區域内ノ汚物掃除及ヒ清潔保持ノ義務アルノミナラス命令ヲ以テ別段ノ規定ヲ設ケタル場合ノ外掃除義務者

カ蒐集シタル汚物ヲ一定ノ場所ニ運搬シ塵芥ハ可成的之ヲ燒棄シ又人口稠密ナル地區ニ關シテハ毎日一回各戸ヨリ搬出シ其他公共便所ノ築造修繕ヲ爲ス等諸種ノ義務ヲ負擔ス而シテ地方官ハ掃除法ノ施行及ヒ實行ノ狀況ヲ監視セシムル爲メ必要ナル吏員ヲ市ニ設置セシムルコトヲ得又警察官廳ハ警察一般ノ權限ニ依リ當然ニ汚物掃除及ヒ清潔保持ヲ視察監督スルノ權アルモノトス又地方長官ハ區町村又ハ町村制ヲ施行セサル地方ニ在リテハ町村ニ準スヘキ地若クハ其ノ一部ヲ指定シ汚物掃除法ノ全部又ハ一部ヲ準用スルコトヲ得其他地方長官ハ特ニ汚物ノ掃除溝渠便所ノ構造其他清潔保持ノ方法及ヒ施設ニ關シ必要ナル規定ヲ設クルノ權限アリ

◎參照法令 汚物掃除法、汚物掃除法施行規則(明治三十三年三月 內務省令第五號)

第三款 墓地及ヒ埋葬

墓地及ヒ埋葬ニ關スル警察取締ノ要旨ハ公衆衛生上死屍ノ腐敗ヨリ生スル病毒傳播ノ危害ヲ豫防シ其他假死者誤葬ニ因ル危險ヲ防キ併セテ埋葬ニ因リ罪跡ノ湮滅ヲ圖ルヲ防遏スルニ在リ此目的ノ下ニ規定サレタル法規ハ明治十七年十月太政官布達第二十五號墓地及ヒ埋葬取締規則ナリ左ニ其ノ概要ヲ説明ス

墓地及ヒ埋葬取締規則ニ依レハ墓地及ヒ火葬場ハ管轄官廳ノ許可シタル區域ニ制限セラレ總テ所轄警察官署ノ取締ヲ受ケサルヘカラス

死屍ノ埋火葬ハ別段ノ規定アルモノ例之傳染病豫防法第十一條第二項ノ如キ場合ノ外ハ死後二十四時間ヲ經過スルニアラサレハ行フコトヲ得ス加之埋火葬ハ市町村長ノ認許證アルヲ要ス又墓地及ヒ火葬場ノ管理者ハ市町村長ノ認許證又ハ警察官署ノ許可證ナキモノハ埋葬火葬及ヒ改葬ヲ許ササルモノトス蓋シ是等制限ハ前述ノ目的ノ爲メニ加ヘタルモノニシテ殊ニ二十四時間ヲ經過スルコトヲ要スルハ醫師ノ誤診ニ因リ未ダ死セサル者ヲ埋火葬ニ付スルカ如キ到底恢復スヘカラサル危險ヲ妨クニ在リトス

葬儀ハ寺堂若クハ家屋構内又ハ墓地若クハ火葬場ニ於テ執行シ又碑表ヲ建設スルニハ所轄警察官署ノ許可ヲ受クルヲ要ス然ラサレハ之カ取除キヲ命セラルルコトアルヘシ死刑者ノ墓標ニ就テハ明治二十四年七月內務省令第十一號ノ規定アリ之ニ依レハ死刑者ノ墓標ニハ氏名、法號、族籍、年齢、生死ノ年月日ノ外他ノ事項ノ記入ヲ許ササルノミナラス墓標ハ遺骸埋葬地又ハ祖先壘域ノ外ニ建設シ又ハ異様ノ墓標ヲ建設シ文字ニ彩色ヲ施スコトヲ得ス又所轄警察署ノ許可ヲ得ルニ非サレハ死刑者ノ爲メニ公然ノ祭祀ヲ行フヲ得ス蓋シ刑死者ハ國家ノ安寧秩序ヲ妨害シタル不逞ノ徒ナルヲ以テ其死後ニ於テモ之ヲ賞揚哀悼スルカ如キ所爲ハ隱然犯罪後助ノ嫌アルノミナラス其所爲自體モ等シク國家ノ安寧秩序ヲ害スルノ虞アルカ故ニ其墓標祭祀ニ如此嚴重ナル制限ヲ設ケタル所以ナリ

◎参照法令 墓地及ヒ埋火葬取締規則(明治十七年十月太 政官布達第二五號) 同上違背者ニ

關スル件(官達第六二號) 同上方法細目標準(同年十一月內務 省達乙第四〇號) 刑死者墓標

寫真取締ノ件(明治二十四年七月 內務省令第一一號) 墓地及ヒ埋火葬取締細則(明治二十四年八月 警察令第一二號)

火葬場取締規則(明治二十年四月 警察令第五號)

第四款 醫師、藥劑師、藥種商、製藥者、產婆及ヒ病院

醫藥ニ關スル業務ハ公衆ノ健康上ニ至大ノ關係ヲ有スルモノニシテ個人ノ自由營業ニ委スル能ハス種種ノ制限ヲ要スルハ蓋シ公益上已ムヲ得サルナリ

第一 醫師

醫藥ニ従事スル者ハ明治三十九年五月法律第四十七號醫師法ノ定ムル所ニ從ヒ一定ノ資格ヲ有シ且ツ內務大臣ノ免許ヲ受タルヲ要ス若シ此條件ヲ充タサシテ私ニ營業ヲ營ミタルトキハ一定ノ制裁アリ而シテ醫師ハ業務上左ノ制限ニ從ハサルヘカラス

一 醫師ハ自ら診察セスシテ診斷書、處方箋ヲ交付シ若クハ治療ヲ爲シ又ハ檢案セスシテ檢案書若クハ死産證書ヲ交付スルコトヲ得ス但診療中ノ患者死亡シタル場合ニ交付スル死亡診斷

書ハ此限リニ在ラス

一 醫師ハ診療簿ヲ備ヘ十箇年間之ヲ保存スルコトヲ要ス

一 醫師ハ何等ノ方法ヲ以テスルヲ問ハス業務上學位、稱號及ヒ専門科名ヲ除クノ外其技能療法又ハ經歷ニ關スル廣告ヲ爲スヲ得ス

醫師ハ其業務ニ關シ犯罪若クハ不正ノ行爲アリタルトキハ或期間內醫業ノ停止又ハ其免許ヲ取消サルルコトアルヘク此處分ハ內務大臣ノ職權ニ屬シ地方長官ノ具限ニ因リ之ヲ爲スモノトス又醫師ハ傳染病患者ニ付テハ届出ノ義務アルノミナラス故ナク病者ノ招キヲ拒ムコト能ハサルノ義務アルモノニシテ傳染病豫防法第三條及ヒ警察犯處罰令第三條第七號ノ規定スル所ナリ

第二 藥劑師、藥種商及ヒ製藥者

藥劑師トハ藥局ヲ開設シテ醫師ノ處方箋ニ依リ藥品ヲ調合スルモノニシテ醫師ト同シク一定ノ資格アル者ニ非サレハ此業務ニ従事スルコトヲ得ス即チ其學術試驗ヲ受ケ年齡滿二十年以上ニシテ內務大臣ヨリ免狀ヲ受ケタル者ニ非サレハ藥劑師タルコトヲ得サルモノナリ次ニ藥種商トハ藥品ノ販賣ヲ業トスル者ヲ云ヒ製藥者トハ單ニ藥品ヲ製造シ自製ノ藥品ヲ販賣スルヲ業トスルヲ云フ此二者ハ醫師又ハ藥劑師ノ如ク試驗ヲ要セス地方廳ノ免許鑑札ヲ受クレハ其業務ヲ行フコトヲ得而シテ藥劑師ハ藥種商及ヒ製藥者ノ業務ヲ兼營スルコトヲ得ヘシ又藥劑ノ營業中一定ノ藥劑ヲ調製シ又ハ外國ヨリ輸入シ其藥味、分量、用法、服量、效能等ヲ詳記シタル所謂效

能書ヲ以テ販賣スル者ハ賣藥營業者ト稱シ特別ノ取締規則ノ支配ヲ受クルモノトス
藥劑師、藥種商及ヒ製藥者ハ其藥品取扱ニ就テハ藥品ノ性狀、品質、藥局方ノ所定ニ適合スル
モノニ非サレハ製造、貯藏、陳列、販賣又ハ授與スルコトヲ得ス就中毒藥劇藥ハ他ノ藥品ト區
別シ毒藥ハ鎖鑰ヲ備ヘタル場所ニ貯藏スル等其種々嚴重ナル制限アリ隨テ内務大臣ハ監視員
ヲシテ隨時藥局及ヒ藥品販賣シ又ハ製造スル場所ヲ巡視セシメ之カ監督ヲ爲ス其監視員ハ衛
生官吏、警察官吏、及ヒ藥劑師ヲ以テ之ニ充テ巡視ノ際ニハ其證ヲ携帶セシムヘキムヘキモ
トス

終リニ一言スヘキハ醫師ハ自ラ診療スル患者ノ處方ニ限り藥局方ニ從ヒ自宅ニ於テ藥劑ヲ調合
シ販賣スルヲ得ヘシ然リト雖トモ此場合ニハ均シク右監視員ノ監視ヲ受クルモノトス

第三 產婆

產婆ハ一定ノ資格即チ各府縣ニ於テ地方長官ノ行フ產婆試驗ニ合格シ且ツ年齡二十歲以上ノ女
子ニシテ產婆名稱ニ登錄ヲ受ケタル者ニアラサレハ爲スコトヲ得サルヲ原則トス但例外アリ後
ニ説明ス而シテ產婆ハ其業務上醫師ノ爲スヘキ行爲ヲ行フコトヲ得サル外左ノ諸種ノ制限ニ服
セサルヘカラス

一 產婆ハ妊婦、產婦、又ハ胎兒、生兒ニ異常アリト認ムルトキハ醫師ノ診療ヲ請ハシメ自ラ
其處置ヲ爲スコトヲ得ス但臨時救急ノ手當ハ此限ニ在ラス

二、徴收額ヲ調定シ納入告知書ヲ發行シ或ハ收入官吏ニ即納ヲ命ジタルトキ式ノ如ク記入スル
モノトス

三、徴收額ヲ調定シタル後チ全部ノ取消又ハ一部分ノ更正ヲ要スルトキハ其取消及更正減額ハ
朱書シテ控除スルモノトス

四、納入告知書ヲ發行スルトキハ徴收額欄内金員ノ頭部ニ該告知書ト割印ヲ押捺スヘシ

五、徴收額ニ對スル收入済、取消、又ハ更正等ノ顛末ハ溯リテ摘要欄内ニ摘要シ置クヘシ

六、調定外誤納アリタルトキハ其事由ヲ摘要欄内ニ詳記シ徴收額欄内ニ其金額ヲ記入スヘシ

七、各年度徴收事務完結ニ至リタルトキハ合計ヲナシ繕上ヲナスモノトス

- 徴收報告
- 前記ノ徴收簿ニ據リ當該官吏ノ調製スヘキ計算書左ノ如シ
- 一、徴收報告書
- 二、現金拂込済仕譯書

明治何年何月何日 何處(在勤處)歳入徴收官 官 氏 名

第二項 歳入事務管理廳ノ帳簿

歳入簿

此帳簿ハ歳入徴收官ノ徴收報告ニ據リ記入スルモノニシテ會計規則第十五條ニ據リ歳入事務管理廳ニ於テ設備スルモノナリ
而シテ此帳簿ニハ歳入ノ種類ヲ區分シ其豫算額、調定濟額、收入濟額、不納缺損額及收入未濟額ヲ登記スルモノトス
其様式及記入方等左ノ如シ

歳入事務管理廳歳入簿

年月日	摘 要	何 何 (款)		何 何 (項)		何 何 (目)		豫算額ト對照 濟額トノ差
		何	何	何	何	何	何	
	豫算額	100,000,000						100,000,000
	調定濟額		70,000,000					30,000,000
	收入濟額			6,700,000				
	不納缺損額				150,000			
	收入未濟額					63,150,000		

歳入簿記入方

- 一、此帳簿ハ年度毎ニ之ヲ調製シ各目ノ口座ヲ區分シ登記スルモノトス
 - 二、豫算額ノ欄ニハ毎年度決定ノ豫算額ヲ登記スルモノトス
 - 三、歳入調定濟額收入濟額及不納缺損額ノ各欄ニハ歳入徴收官ヨリ送致スル徴收報告書ニ據リ記入スルモノトス
 - 四、調定濟額ニ超過シタル誤納アリタルトキハ調定濟額トアル下ニ「括弧ニテ」及調定外限納額」ノ七字ヲ加記シ其事由ヲ摘要欄内ニ其金額ヲ調定濟額ノ欄内ニ記入スルモノトス
 - 五、調定濟額ヨリ收入濟額及不納缺損額ヲ差引キタル差額ハ收入未濟額ノ欄ニ記入スルモノトス
 - 六、豫算額ヨリ調定濟額ヲ差引キタル差額ハ豫算額ト調定濟額トノ差ノ欄ニ記入スルモノトス但豫算額ニ比シ調定濟額ノ超過シタル場合ニハ其超過額ヲ未書スルモノトス
 - 七、此帳簿ニ記載シタル事項ノ詳細ヲ明カニスル爲ニハ適宜ノ補助簿ヲ設クルモノトス
- 會計規則第三十一條ニ據リ歳入事務管理廳ニ於テ調製スヘキ計算報告書類ハ左ノ如シ

- 一、徴收總報告書
- 二、收入金拂込未済内譯報告書
- 三、現金拂込總仕譯書

某年度歳入經常部 (臨時部)
何廳所管 明治何年何月分 徴收總報告書

科目	事項	調定 済額		収入 済額		不納 戻額		収入未済額		現金持込仕簿
		本月分	前月迄累計	本月分	前月迄累計	本月分	前月迄累計	本月分	前月迄累計	
何(項)小	本月分戻額、何	70,000(100)	0	6,700(00)	0	150(00)	0	63,150(00)	0	何(項)小計 70,000(100)
何(項)小	本月分由ニヨル	0	0	0	0	0	0	0	0	
何(項)小	計	70,000(100)	0	6,700(00)	0	150(00)	0	63,150(00)	0	何(項)小計 70,000(100)
合	計	70,000(100)	0	6,700(00)	0	150(00)	0	63,150(00)	0	本月迄戻及未済額 150(00) 本月分現金 0 前月迄現金 1,000(00) 本月分現金持込仕簿 1,000(00) 本月分現金持込仕簿 1,000(00) 差引翌月へ繰越 000(00)

明治何年何月何日
歳入事務管理廳 官 氏 名 〇

徴收總報告書調製手續

- 一、本書ハ歳入徴收官ノ徴收報告書ニ依リ調製スルモノトス
- 二、調定済額ニ超過シタル課納アリタルトキハ調定済額トアル下ニ括弧ニテ「及調定外課納額」ノ七字ヲ加記シ其金額ヲ調定済額ノ欄内ニ其事由ヲ事由欄内ニ記入スルモノトス
- 三、本書各欄ノ事項ハ現金拂込仕簿ノ欄ニ記載スルモノヲ除キ其他ハ總テ歳入簿記帳ノ結果ト書ヲ提出スル

符合スルモノトス

- 四、本書ニハ歳入徴收官ヨリ提出スル金庫月計對照表ヲ添付スルモノトス
- 五、會計検査院ノ検査上收入科目ニ更正ヲ要スルモノアルトキハ即時本書ニ準シタル訂正報告書ヲ提出スル

收入金額以テ未済内課報告書
總式及其關係手續左ノ如ク

某年度歳入經常部 (臨時部)
何廳所管 明治何年何月分 收入金額以テ未済内課報告書 第何號

應	名	歳入徴收官	年 月	金 庫	未 済	入 額	事 由
何	廳	官	氏	名	合 計	500(00)	0
何	廳	官	氏	名	合 計	500(00)	0

明治何年何月何日

歳入事務管理廳 官 氏 名 〇

簿記學 科目整理 歳入

簿記學 科目整理 歳入

收入金拂込未済内譯報告書調製手續

- 一、本書ハ徵收總報告書現金拂込仕譯ノ欄内ニアル差引翌月へ越金額ノ内譯トシテ歳入徵收官毎ニ之ヲ記載シ徵收總報告書ニ添付スルモノトス
- 二、本書年月ノ欄内ニハ歳入徵收官徵收報告書表題ノ年月(丙月ノ本書ニ甲月乙月ノ拂込未済ヲ掲タルトキハ甲月乙月ト掲タルノ類)ヲ掲タルモノトス
- 三、金庫ニ拂込ヲ遲滞スルモノハ其事由ヲモ記載スルモノトス

某年度歳入經常部 (臨時部)

何應所管 明治何年何月分 現金拂込済總仕譯書 第何號

摘要	金額	備考
前月迄拂込未済	0	
本月中途現金拂込高	0	
差引翌月へ越高	0	

明治何年何月何日

歳入事務管理廳 官 氏名

法學志林

第十三卷 每月一回廿日發行
十一月廿日 定價一冊金拾五錢 第百四十七號
發行所 税金壹錢

◎ 志 林

- 消費貸借ノ成立要件ト所有權ノ移轉
 滞船料ヲ論ス
 破産判例批評(二)
 支那ノ契約ニ關スル新憲法ニ及フ
 分家ノ契約ニ關スル大審院ノ判例
 共同シテ引取ル人カ同時ニ一人ニ對シ債務ヲ負
 項ノ規定ニ依リ各自連帯責任アルヲ論ス
 記名式持票人拂ノ證書ノ持受人ハ之ヲ本人ト看做シ支拂フヘシ
 トノ特約ニ依リ免ルコト得ルヤ
 倉庫營業者ノ責任ノ特約ヲ以テ自己又ハ其使用人ノ過失ニ因ル損
 害賠償ノ責任アルコト得ルヤ
 民事訴訟法第六十七條ノ解釋
 判決百選ノ日ニ被告人間席シタル場合ノ判決並ニ第二審ノ開席
 判決ニ對スル上告
 裁判所ノ第一回公判開廷前職權ノ職人及ヒ鑑定人ヲ呼出スコトヲ
 得ルヤ
 新東四南北(七)
- 法學博士 石坂香四郎
 法學博士 加藤正治
 法學博士 鹽田義雄
 法學博士 藤田秀一
 法學博士 横田治
 法學博士 松本燕
 法學博士 松本燕
 法學博士 松本燕
 法學博士 板倉松太郎
 法學博士 板倉松太郎
 法學博士 板倉松太郎
 法學士 富田山生
 法學士 富田山生
 法學士 富田山生
 在伯林 A B C

◎ 法 疑 典

◎ 散 錄

◎ 其他 判例、雜報、記事

發行所 一手販賣所

東京市麴町區富士見町
六丁目十六番地
東京神田一ツ橋通町

法政大學 有斐閣

速成科校外生規則摘要

- 一 全學科が修了シタル者ニシテ本大學ニ入學セント欲スルトキハ入學金を取除ス
- 一 速成科課程ノ講習ヲ修リタル者ハ速成科校外生修業證書ヲ請求スルコトヲ得但手數料金五拾圓ヲ納ムヘシ
- 一 速成科校外生月謝ハ左ノ如シ
 - 一 一ヶ月分 金參拾八圓
 - 一 校友及ヒ校友ノ紹介ニ依ルモノ又ハ官公署ノ吏員銀行會社員等ハ左ノ如ク減額ス
 - 一 一ヶ月分 金參拾五圓
 - 一 月謝テ一時ニ前納スルトキハ特ニ左ノ如ク減額ス
 - 一 五ヶ月分 金壹圓七拾圓
 - 一 十ヶ月分 金壹圓參拾圓
 - 一 月謝ヲ納付シタルトキハ講義錄ヲ郵送スルヲ以テ別ニ領收證ヲ交付セズ若シ相當ノ日時ヲ過キテ講義錄ノ到達セザルトキハ其旨本大學ニ通知スヘシ
 - 一 校外生ハ講義錄中ニ懸義アルトキハ講義錄ノ附屬ノ科目ノ買數及ヒ疑問ノ要點ヲ記載シ本大學編輯局ヘ宛テ郵送スヘシ
 - 一 買疑通信ノ文意解シ難キモノ主旨明瞭ニシテ解答ヲ要セスト望ムルモノハ解答ヲ付セズ
 - 一 買疑中有益ト認ムルモノハ之ニ解答ヲ付シ法學志林又ハ講義錄ニ登載スヘシ

◎注意

送金ハ可成振替貯金ヲ以テセラレタシ振替貯金ニ依ルトキハ送費少ナク安全ニシテ且便利ナリ

振替口座東京三二九四番

明治四十四年十二月五日印刷
明治四十四年十二月七日發行

【定價五拾錢】

編輯兼 發行所 萩原敬之
東京市牛込區北町十番地

印刷者 金子鐵五郎
東京市赤坂區新町五丁目四十二番地

印刷所 金子活版所
東京市麹町區富士見町六丁目十六番地
【電話新橋三四九三番】

發行所

私立 法政大學

【電話番町一七四番】