

和仏法律学校講義録

竹井, 耕一郎

(出版者 / Publisher)

和仏法律学校

(巻 / Volume)

3-8

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

172

(発行年 / Year)

1901-12-06

明治三十四年十二月六日發行

(第參部)

三十四年度乙種講習科用

和佛法律學校講義錄

第八號

行政法

法學士 竹井耕一郎



A5e
25
C8

法學士 竹井耕一 耶 講述

行
政
法

和佛法律學校發行

0007

法律學研究會



174411

志

行政法目次

第一編 總論.....一

第一章 行政ノ沿革及ヒ意義.....一

第二章 行政法ノ法律上ノ地位.....二三

第三章 行政法規ノ性質.....二二

第四章 公權ノ觀念.....三二

第五章 行政行為ノ形式.....五三

第二編 行政組織.....九〇

第一章 緒論.....九〇

第二章 官廳.....九二

第三章 官吏.....一〇一

第四章 官廳ノ種類.....一一九

第一節 內閣.....一二〇

行政法目次

0008

第二節	各省大臣	一一一
第三節	府縣知事	一一四
第四節	郡長	一二六
第五章	自治團體	一二八
第六章	地方自治團體	一三三
第一節	市町村	一三三
第二節	郡	一六四
第三節	府縣	一七二
第七章	行政訴訟	一七四
第八章	行政訴願	一九〇
第九章	權限爭議	一九二
第三編	行政各部	一九五
第一章	外務行政	一九五
第二章	軍務行政	二〇五

第三章	財政行政	二二二
第四章	內務行政	二四三
第一節	內務行政ニ於ケル警察	二五三
第一款	保安警察	二五四
第二款	行政警察	二八二
第二節	助長事務	二八三
第一款	人事	二八三
第一項	國籍ニ關スル法規	二八三
第二項	戶籍ニ關スル法規	二八六
第二款	衛生ニ關スル行政	二八九
第一項	保健行政	二八九
第二項	醫藥行政	二九九
第三款	救護行政	三〇二
第四款	風教ニ關スル行政	三〇八

第一項 教 育……………三〇八

第二項 著作權保護……………三二一

第三項 宗 教……………三二五

第四項 祭 祀……………三二八

行政法目次終

行政法

法學士 竹井耕一 郎 講述

第一編 總論

第一章 行政ノ沿革及ヒ意義

社會ノ未タ發達セザリシ時代ニ在テハ其組織至テ簡易ニシテ國家政務ノ種類
 モ亦極メテ少カリシ例ヘハ古代祭政一致ノ時代ニ於テハ平日ノ事務ハ神ヲ祭
 リ又ハ祖先ヲ祀ルニ在リ其他ノ政務トモ云フヘキモノハ時ニ外敵ノ襲來ヲ防
 キ又進テ自ラ外敵ヲ攻撃スルカ如キ即チ今日ノ軍事ノ政及ヒ社會ニ危害ヲ與
 フル人ヲ罰スル裁判ノ事務ノ如キモノハ存在セシナラン然ルニ社會ノ進歩ト



共ニ政務モ亦繁雜ニ赴キ隨テ大ナル費用ヲ要スルニ至リ是ニ於テカ一定ノ收入ヲ得テ支出ヲ辨スルノ必要ヲ生シ財務ノ行政漸次ニ發達セリ勿論此際ニ於テモ常ニ外國トノ交渉ハ免レサルヲ以テ此等ノ行政ニ伴フテ外務行政モ自然ニ發達セリ

前述ノ如キカ故ニ最モ發達ノ遅キハ内務行政ナリ古昔社會ノ不完全ナリシ時代ニハ國家政務ノ目的ハ主トシテ社會ノ凝固ト國權ノ統一ニ重キヲ置キカ故ニ社會ノ分子タル人民ヲ個個別別ニ保護シ其充實發達ヲ圖ルノ意ナカリシナリ今日ノ如ク各個人カ各自法律上權能ヲ與ヘラレ權利ヲ主張シ得ルカ如キハ發達シタル社會ニ始メテ見ル所ノ原則ニシテ未タ發達セサル社會ニ於テハ先ツ第一ニ國權ノ維持ヲ務メサルヘカラス即チ前述ノ如ク軍事財務外務等ノ政務カ先ツ發達シタルモ此理ニ過キス而シテ此等ノ行政モ勿論間接ニハ公共ノ幸福ヲ計ルニ相違ナキモ其主タル目的ハ國權ノ維持ニ在リ之ニ反シテ内務行政即チ内政ノ範圍ニ至リテハ主タル目的ハ公共ノ安寧幸福ニ在リ内政ノ發達カ遲運タリシ所以亦是ニ外ナラス然ルニ今日ノ如ク發達シタル社會ニ於テハ

内政ハ却テ他ノ行政ノ部分ヨリモ重要ノモノト爲リ來レリ獨逸ノヘーレ・ニングレノ如キハ其行政法論ニ於テ唯内政ノ部分ヲ論セシモ之ニ重ヲ置キタルハナリ要スルニ今日ニ於テハ國權ノ強大ナルヲ務ムルト同時ニ社會ノ分子タル各個人ノ充實發達ヲ圖リ因テ以テ社會ノ發達ヲ目的ト爲スモノナリ

行政ト云フ文字ヲ直譯スレバ單ニ政ヲ行フト云フニ止マリ其意義洵ニ漠然タリ蓋シ行政ノ意義モ行政ノ沿革ト共ニ變更スルコトヲ免レス昔時ニ在テハ國家ノ政務ヲ總括シテ行政ト云ヘリ其證據ニハ古代ノ學者ニシテ行政ヲ論シタル者ハ大抵國家全般ノ政務ニ涉リテ論セシモノナルコトハ其著書ニ依リテ明ナリ故ニ今日所謂行政法ト稱スル如キモノヲ論究シタルモノナシ勿論昔時ハ法ノ觀念發達セサルヲ以テ行政ニ付テモ行政法トシテ說クハ困難ナルコトニシテ主トシテ政治ノ利害得失ヲ議論セリ然レトモ是レ法ニアラスシテ行政學ナリ如斯有様ハ歐洲諸國ニ於ケルノミナラス東洋ニ於テモ支那古代ノ學者孟子管子韓非子ノ如キ皆此得失ヲ論セシノミ降テ唐宋ヨリ今日ニ至ルマテモ未タ行政學ノ議論ニ過キス我國ニ於テモ徂徠ノ政談ノ如キ亦同シク政治ノ得失

論ナリ要スルニ行政學トハ必スシモ現行法規ニ依ラスニテ政治ノ沿革又ハ將來ニ及ホス所ノ影響其他一般ニ利害得失ノ論究ヲ爲スモノニシテ之ニ反シ現行ノ法規ニ基キテ其法理ノ存スル所ヲ研究スルモノハ即チ行政法ナリ
以上ニ述ヘタル所ニ依リ行政法ノ發達ノ近世ニ在リシコトハ明瞭ナリ尤モ古昔ニ在テモ或特別ノ學者ノ如キハ特ニ政務ノ分類ヲ爲シテ今日ノ議論ニ類似セル議論ヲ爲シタル者ナキニアラス彼ノ希臘ノ「アリストートル」ノ如キハ國家ノ政務ヲ分チテ立法、執行及ヒ司法ト爲セシト雖モ國家ノ政務ノ外交ノ如キ又ハ或種類ノ刑罰ノ如キヲ第一種ニ入レシハ正確ノモノニアラス次ニ「ロウツク」ノ分類ヲ見ルニ國家ノ政務ヲ三分シテ立法、執行及ヒ外交ノ三ト爲シ而シテ此三權ニ高下ヲ附シ立法權ヲ以テ最上ニ位セシメ人民ノ代表者タル議會之ヲ司リ他ノ二種ハ君主ノ行フ所ノモノトセリ又次ニ出テタルハ有名ノ「モンテスキュー」ニシテ氏ハ立法、司法、執行ノ三權ニ分チ而シテ此三權ヲ各獨立セシメ「ロウツク」ノ如ク立法權ヲ以テ最高ノ權トセシテ皆平等ノ地位ニ立タシメ各互ニ相箝制シテ其中ノ一ハ他ヲ壓スルコト能ハサルカ如ク立論セリ此說一度出テテ曰

リ久シク學說ノ大勢ヲ風靡シ來リシカ其後ニ至リ漸ク之ヲ批難スルモノ續出シ來レリ

近來ノ學者カ「モンテスキュー」ノ說ニ對スル批難ハ「モ氏」ノ說ハ三權ヲ各獨立セシメテ互ニ平等ノ地位ニ置クカ故ニ其結果トシテ統治權其者カ分割セラルルモノナリト云フノ誤謬ニ陷ルノ虞アリ現ニ佛國ノ如キハ之カ爲メ屢々政務ノ滯ヲ來セルカ如シ故ニ「モ氏」ノ說ハ或程度マテハ差支ナキモ之ヲ推及シテ統治權ノ分割ヲ來スカ如ク考フルハ不都合ナリト云フニ在リ此批難ハ勿論正當ニシテ國權ノ機關カ各權限ヲ守リテ相侵ササルハ寧ロ希望スヘキ所ニシテ立法、司法、行政ノ三機關カ各權限ヲ守リ相侵ササルノ精神ハ今日立憲政體ノ基礎ト云フモ可ナルカ如シ故ニ國權上ニ在リテ能ク萬機ヲ統一シ其下ニ於テ機關カ各權限ヲ恪守スルコトハ必要ナルコトナリトス

國權ハ固ヨリ唯一ノモノニシテ唯其作用ニ於テ分ルルノミ例ヘハ深思熟慮シテ稍ヤ長久ノ計ヲ爲ササル可ラサルモノモアルヘク或ハ社會萬般ノ出來事ニ應シ便宜ノ處置ヲ爲ササル可ラサルモノモアルヘク或ハ又一一定ノ法則ニ從ヒ

テ不偏不黨ノ地位ニ立テ嚴正ナル裁決ヲ爲ササル可ラサルモノモアルヘシ是等ハ皆國權ノ作用ノ種種ニ岐ルル所ニシテ前ノモノハ即チ立法ノ本分ニ屬スヘク次ノモノハ行政機能ノ本分ナルヘク而シテ最後ノモノハ司法權ノ本分ナルヘシ

右ニ述ヘタル如クニシテ近來ノ學者カ國權ヲ區別シ行政ト云フ文字ニ一種ノ意義ヲ附シタル所以ナリ今更ニ行政ノ文字ヲ學理的ニ說述セントス
國家ノ政務ヲ分類スルニ普通學者ノ說ク方法ニアリ即チ形式的分類ト實質的
分類是ナリ形式的トハ形ニ依テ區別スルモノニシテ實質的トハ其内容ニ依リ
例ヘハ目的性質ノ如キモノヨリ區別ヲ立ツルモノナリ此二者ハ各特質ヲ有シ
形式的區別ハ形ナルカ故ニ一見スレハ甚タ明白ナルカ如キモ十分ナル觀念ヲ
置クコト難シ實質的區別ハ内容ヲ知り得ヘキモ隨テ疑ヲ生シ易シ今國家ノ政
務ニ付キ純粹ノ形式的區別ヲ爲セハ予ハ大權ト廣義ノ行政ノ二ト爲スヲ以テ適
當ナリト考フ即チ大權トハ天皇ノ親裁アラセラルル政務ノ範圍ニシテ法律上
直接ニ臣民ニ向テ活動スルモノナリ而シテ廣義ノ行政トハ司法ヲ含ムモノニ

シテ統治權カ機關ヲ通シテ臣民ニ及ホス働ニシテ即チ法律上委任ヲ許スノ範
圍ナリ此區別ニ依ルトキハ其形ハ明ナリト雖モ立法司法行政三權ノ如何ナル
モノナルヤ又如何ナル實質ヲ有スルモノカ大權ニ屬スルヤハ未タ分明ナラス
或學者ハ等シク形式上ヨリ立法司法行政ヲ區別セントスルモノアリ其說ニ曰
ク立法トハ帝國議會ノ協贊ヲ要スル法律制定ノ働ニシテ行政トハ機關ヲ通ス
ル統治權ノ活動ナリ而シテ司法ハ當事者カ權利トシテ命令ノ確定ニ參與スル
コトヲ得ル國家ノ行爲ナリト然レトモ此區別ハ未タ十分ナリト云フコトヲ得
ス何トナレハ行政ハ單ニ機關ヲ通スル統治權ノ活動ナリト云フカ故ニ司法ノ
働モ此中ニ含マルルコトト爲リ行政ノ中ニ在テ命令ノ確定ニ當事者ノ參與
ヲ許スト云フ形ヲ具ヘタルモノカ司法ト云フニ至ルヘシ然ラハ行政ト司法ノ
區別ニ非スシテ廣義ノ行政ト其中ノ一部タル司法トヲ擧ケタルニ過キスシテ
廣義ノ行政ノ中ニ在テ司法ニ非サルモノハ何ンヤ明ナラス是レ此區別ノ不完
全ナル一ナリ且ツ司法ハ當事者ノ參與ヲ許ス國家ノ働ナリト云フト雖モ此參
與ト云フコトハ國家ノ働夫レ自身ノ要件ニアラス國家ノ命令ハ參與ナシト

テ不偏不黨ノ地位ニ立テ嚴正ナル裁決ヲ爲ササル可ラサルモノモアルヘシ是等ハ皆國權ノ作用ノ種種ニ岐ルル所ニシテ前ノモノハ即チ立法ノ本分ニ屬スヘク次ノモノハ行政機能ノ本分ナルヘク而シテ最後ノモノハ司法權ノ本分ナルヘシ

右ニ述ヘタル如クニシテ近來ノ學者カ國權ヲ區別シ行政ト云フ文字ニ一種ノ意義ヲ附シタル所以ナリ今更ニ行政ノ文字ヲ學理的ニ說述セントス

國家ノ政務ヲ分類スルニ普通學者ノ說ク方法ニアリ即チ形式的分類ト實質的
分類是ナリ形式的トハ形ニ依テ區別スルモノニシテ實質的トハ其内容ニ依リ
例ヘハ目的性質ノ如キモノヨリ區別ヲ立ツルモノナリ此二者ハ各特質ヲ有シ
形式的區別ハ形ナルカ故ニ一見スレハ甚タ明白ナルカ如キモ十分ナル觀念ヲ
置クコト難シ實質的區別ハ内容ヲ知り得ヘキモ隨テ疑ヲ生シ易シ今國家ノ政
務ニ付キ純粹ノ形式的區別ヲ爲セハ予ハ大權ト廣義ノ行政ト二ト爲スヲ以テ適
當ナリト考フ即チ大權トハ天皇ノ親裁アラセラルル政務ノ範圍ニシテ法律上
直接ニ臣民ニ向テ活動スルモノナリ而シテ廣義ノ行政トハ司法ヲ含ムモノニ

シテ統治權カ機關ヲ通シテ臣民ニ及ホス働ニシテ即チ法律上委任ヲ許スノ範
圍ナリ此區別ニ依ルトキハ其形ハ明ナリト雖モ立法司法行政三權ノ如何ナル
モノナルヤ又如何ナル實質ヲ有スルモノカ大權ニ屬スルヤハ未タ分明ナラス
或學者ハ等シク形式上ヨリ立法司法行政ヲ區別セントスルモノアリ其說ニ曰
ク立法トハ帝國議會ノ協贊ヲ要スル法律制定ノ働ニシテ行政トハ機關ヲ通ス
ル統治權ノ活動ナリ而シテ司法ハ當事者カ權利トシテ命令ノ確定ニ參與スル
コトヲ得ル國家ノ行爲ナリト然レトモ此區別ハ未タ十分ナリト云フコトヲ得
ス何トナレハ行政ハ單ニ機關ヲ通スル統治權ノ活動ナリト云フカ故ニ司法ノ
働モ此中ニ含マルルコトト爲リ行政ノ中ニ在テ命令ノ確定ニ當事者ノ參與
ヲ許スト云フ形ヲ具ヘタルモノカ司法ト云フニ至ルヘシ然ラハ行政ト司法ノ
區別ニ非スシテ廣義ノ行政ト其中ノ一部タル司法トヲ擧ケタルニ過キスシテ
廣義ノ行政ノ中ニ在テ司法ニ非サルモノハ何ソヤ明ナラス是レ此區別ノ不完
全ナル一ナリ且ツ司法ハ當事者ノ參與ヲ許ス國家ノ働ナリト云フト雖モ此參
與ト云フコトハ國家ノ働夫レ自身ノ要件ニアラス國家ノ命令ハ參與ナシトテ

確定セザルモノニアラス例へハ缺席裁判ノ如シ此ノ如ク要素ニ非サルモノヲ持來リテ國家ノ作用ヲ區別スルハ十分ニアラス且ツ當事者ノ權利トシテ參與スト云へハ行政裁判ニテモ參與スル權アリト云フコトヲ得ヘシ免ニ角此說ハ十分ナルモノニアラス結局此形式の區別ヲ探レハ大權ト廣義ノ行政トノ二ト爲スノ外ナカルヘシ此場合ニハ勿論立法權モ大權ノ一ナリトス

以上ノ如ク形式の區別ニテハ十分ナル觀念ヲ知ルコト能ハス是ニ於テカ實質的區別ノ必要アリ或學者ハ實質的ニ國家ノ機能ヲ分テテ行政ト行政ノ二ト爲シ行政ヲ更ニ分テテ國政ト民政ノ二ト爲シテ曰ク國家カ自己ノ目的ノ爲メニスル働ハ國政ニシテ國民ノ有形無形ノ幸福ヲ保護増進スルカ爲メニ出ツルモノカ民政ナリ而シテ此二者ヲ併セタル行政ニ對スル法政ハ法ヲ目的トスル働ナリト云ヘリ此區別ニ依レハ內務行政カ民政ニ當リ軍務財務外務ノ如キハ國政ニ當ルカ如シ而シテ此法政ノ中ニハ立法司法ヲ包含セシムルノ意ナルヘシ此區別モ亦缺點ナキニアラス何トナレハ立法ハ國家公共ノ目的ノ爲メニ法ヲ制定スルモノニシテ法ヲ制スルヲ目的トシテ法ヲ制スルモノニアラス且ツ立法司

法ノ區別ハ明白ナラサレハナリ

獨逸ノ「ゲオルクマイエル」如キモ亦國家ノ作用ヲ分テテ立法司法行政ノ三ト爲シ行政トハ政治上ノ機關ノ働ニシテ立法ニモアラス司法ニモアラサルモノヲ總稱スト云ヘリ此定義ハ消極的ニシテ勿論完全ナルモノニ非ス故ニ「マイエル」ハ更ニ進ミテ論シテ曰ク司法ハ法ノミニ依賴シテ働クモノニシテ行政ハ法ニ依賴スルコトアレトモ常ニ國家ノ目的ヲ達スルコトヲ務ムルノ別アリト唱ヘテ其不足ヲ補ヘリ而シテ立法ハ機關ニ依ル一般法則ノ發布ナリト云ヘリ此說ニ據レハ一般法則ノ發布カ立法ナリト云フカ故ニ行政權ハ法則ヲ發布スルコト能ハサルモノノ如ク即チ行政權ハ寧ロ廣義ノ處分權ナルモノノ如シ而シテ此觀念ハ外國ニ於テ一般ニ行ハレ來リタル所ニシテ人ノ權利義務ニ關スル規定ハ法規ヲ以テスルヲ要シ法規ノ制定ハ立法權ナラサルヘカラス而シテ行政權ハ唯法規ヲ執行スルニ止マルト然レトモ「マイエル」ハ此觀念ヲ少ヤク廣クシ即チ行政權ハ唯法規ノ執行ノミニアラシテ法規ノ範圍内ニ於テ自由活動ヲ爲スコトヲ得例へハ警察處分ノ如シト言ヘリ免ニ角行政權ハ法規ヲ制定ス

ルニアラスニテ處分權ナリトスルハ多クノ外國學者ノ唱道セシ所ナリ然レトモ此ノ如キ說ハ今日ノ實際ニ於テハ窮屈ニシテ到底行ハルルモノニアラス况ヤ我國法ニ於テハ憲法上廣ク法規ノ制定ヲ行政權ニ與ヘタリ故ニ「マイエル」ノ如キ觀念ヲ採ルコト能ハス又「シユルツエ」ノ如キモ行政トハ法ノ範圍内ニ於テ國家ノ目的ヲ達スル行爲ナリト云ヘリ是レ亦「マイエル」ト大同小異ナレハ茲ニ述ヘス

終ニ「ラバンド」ヲ説ヲ述ヘン氏ハ曰ク行政トハ之ニ對スル所ノ語ニ依テ其意義種種ニ異ナレリ或ハ憲法ニ對シテ行政ト云ヒ或ハ法政ニ對シテ用ヒラレ又或ハ私法ニ對シテ社會ノ利益ニ關スル法ト云フ意味ニテ用ヒラル然レトモ普通行政ト云ヘハ法ノ執行ニシテ立法ニ對シテ用ヒラルモノナリ然レトモ行政ノ内容ハ決シテ法ノ執行ノミニ止マルモノニアラス公ノ秩序ヲ維持シ更ニ進ミテ國民ノ幸福ヲ圖ラサルヘカラス此等ハ單ニ法ノミヲ以テ爲シ得ラルルモノニアラス畢竟行政ノ實體ハ法ヲ破ラサル範圍ニ於テ國家ノ事務ヲ行フモノナリト」以上學者ノ諸說ヲ舉ケテ其當否ヲ概畧批評セリ畢竟外國學者ノ普通ノ考ト

シテハ立法ハ法規ヲ定ムル勳ニシテ行政ハ法ノ範圍内ニ於テ國家ノ目的ヲ達スル勳ナリ而シテ司法ハ法ヲ解釋適用スルノ勳ナリト云フニ在リ然レトモ現行法ノ解釋トシテハ此議論ヲ採ルコト能ハス何トナレハ法規ヲ定ムルハ必スシモ立法權ニ限ラス即チ我憲法第九條ニ於テ廣ク行政權ニ法規ヲ定ムルノ權ヲ與ヘタレハナリ且ツ我國ノ憲法ニ於テハ法律ト云フ意味ハ其第五條第三十七條ニ依リテ形式的ノ意義ヲ採リ要スルニ法律トハ帝國議會ノ協賛ヲ經タル國家ノ命令ナリ此ノ如ク立法トハ憲法上形式的ノ意義ヲ有スルヲ以テ實質上ヨリ法規ヲ定ムルモノト否ラサルモノトヲ問ハサルナリ此國法ノ精神ヨリシテ立法司法行政ノ區別ヲ考フルニ蓋シ左ノ如クナルヘシト信ス

立法トハ法律ヲ制定スル國家ノ勳ニシテ行政トハ大權ノ範圍内ニ於テ國家及ヒ公共ノ安寧幸福ヲ目的トシテ機關ヲ通スル統治權ノ發動ナリ而シテ司法トハ法ヲ實在ノ事件ニ對シテ解釋適用スルコトヲ目的トシテ機關ヲ通スル統治權ノ勳ナリ此區別ハ一部分ハ形式的ニシテ一部分ハ實質的ナリ例ヘハ機關ヲ通スルト云ヘハ形式的ナリ然レトモ其實質ヲ論スルニ至リテハ實質的ナリ何

故ニ二者ヲ混同セルヤト云フニ形式的若クハ實質的ノ一方ニ偏スルハ蓋シ不都合ヲ免レテハナリ然ルニ或人ハ此區別ニ反對シテ曰ク此ノ如キ區別ハ行政ト司法ノ範圍不明ナリ何トナレハ行政權モ亦法ノ解釋適用ヲ爲スコトアレハナリ例ヘハ上級官カ下級官ノ行爲ヲ違法ナリトシテ取消ヲ命シタル場合ノ如キハ即チ法ヲ解釋適用スルモノナリト然レトモ此點ニ於テハ既ニ或學者ノ云フ如ク手段ト目的トニ區別サルルモノナリト思惟ス司法權カ法ヲ解釋スルハ法ノ解釋適用ヲ以テ唯一ノ目的トス固ヨリ法ヲ制定スルハ國家公共ノ利益ヲ目的トシテ制定スルモ既ニ成立シタル法ヲ用フル場合ニハ司法官ハ唯嚴正ニ其法ヲ解釋適用セハ足レリ其結果トシテ國家公共ニ利益ヲ及ホスハ間接ナリ行政權ノ範圍ハ之ニ異ナリ法ヲ解釋適用スルコトハ手段ナレトモ目的ニアラスト云フヲ得ヘシ即チ國家公共ノ安寧ト云フコトカ目的ニシテ此目的ヲ達スル方法トシテ法ヲ解釋適用スルニ過キス要スルニ此二者ハ觀念上ヨリ區別ヲ得ヘク隨テ前ノ論者ノ擧ケタル上級官カ取消ヲ命スル場合ノ如キハ直接ノ目的カ國家公共ノ安寧ニ在リト云フヲ得ヘシ

以上ヲ以テ大略三權ノ區別ヲ知り得ヘシ終ニ注意スヘキハ國家ノ政務ハ必スシモ此三者ニ包含サルルモノニアラス例ヘハ大權ノ一部分ノ如シ要スルニ此三區別ハ重要ナル國家機關ノ權限ヲ基礎トシテ區別シタルモノニシテ此外ニ尙ホ國家ノ働アルコトヲ忘ルヘカラス

第二章 行政法ノ法律上ノ地位

行政ノ意義ハ前述ノ如クニシテ行政法トハ行政ノ範圍ニ於ケル法規ヲ云フ行政法學ト云フハ其範圍ニ於テ法規ニ基キ法理ヲ研究スル所ノ學問ナリ行政法ノ意義ニ付テハ種種ノ學說アリ之ヲ論スルニ當リ便宜上左ノ如ク類別スヘシ

第一 公法ト行政法ノ關係

或學者ハ公法ト行政法ヲ同一視シ廣ク私法ニ對シテ行政法ト云フ又公法ノ大部分ヲ以テ行政法ナリト考フル者アリ佛國學者ハ多ク此設ヲ採レリ例ヘハ行政法トハ治者被治者ノ關係ヲ規定スル法則ナリト此說ハ廣キニ失スルノ感アリ治者被治者ノ關係ヲ規定スルモノヲ總テ行政法ト云フハ普通ナラス例ヘハ

憲法ノ如キハ行政法ト區別スヘシ次ニ行政法トハ公法ノ一部ニシテ行政機關ノ組織權限及ヒ公益ノ爲メニ其權限ヲ實行スル勅ニ關スル法規ヲ云フト唱フル學者アリ其意義廣キニ失ス(何トナレハ佛國學者等ノ觀念ニ於テ行政機關ト云フハ立法機關ニ對シ君主ノ如キモ其中ニ包含スト看做スヲ以テナリ次ニ獨逸ノロエスレル氏ハ曰ク行政法トハ人ノ文明的生活ニ關シテ機關ノ共同作用ヲ規定シタル法ナリト是レ亦意義漠然トシテ廣クモ又狹クモ解セラル要スルニ一般學者ノ觀念トシテ行政法ハ公法ノ一部ナリト云フコト異論ナキ所ニシテ余モ亦此說ヲ採ル即チ公法トハ國家ノ統治ノ關係ヲ規定シタルモノニシテ此中ニ憲法、行政法、刑法、訴訟法皆包含セラレ

第二 憲法ト行政法ノ關係

此關係ニ付テモ亦種種ノ議論アリテ佛國流ノ三權分立ヨリ出ツル議論ハ立法權ノ勅ヲ規定スルモノカ憲法ニシテ其他ノ部分ニテ司法ヲ除キタルモノカ行政法ナリト此論ハ一見シテ其不當ナルヲ知ルヘシ我國法ニ於テ立法權ノミ憲法ニテ規定スト云フコト能ハス大權其他ノ事項モ亦之ヲ定ム次ニ憲法ハ國權

ノ組織ヲ規定ヘルモノニシテ行政法ハ國權ノ勅ヲ規定スルモノタリ又或ハ憲法ハ國權ノ本體ヲ規定シ行政法ハ國權ノ作用ヲ規定スルモノタリト云フ然レトモ憲法ハ重要ナル國權ノ組織ヲ規定スレトモ一切ノ組織ヲ悉ク規定スルコト能ハス且ツ作用ニテモ重要ナルモノニ至テハ憲法ニテ規定スルモノトス次ニ體ト用トヲ以テ區別スル說モ同一ノ批難ヲ爲シ得ヘシ又近來一種有力ナル說アリ曰ク國家ノ直接機關ニ關スル規定ハ憲法ニシテ間接機關ニ關スル規定カ行政法ナリト此論者ハ天皇ト帝國議會ヲ以テ直接機關トシ直接機關トハ憲法上當然權限ヲ有スルモノニシテ他ノ機關ヨリ權限ヲ導カサルモノナリ憲法ノ規定此種ノ機關ニ關ス尙ホ此等直接機關ノ勅ヲシテ憲法上適法ノ勅タラシムル爲メ設ケタル機關アリ即チ國務大臣ハ補弼副署ヲ以テ君主ノ行爲ヲ憲法上ノ行爲タラシメ裁判所ハ天皇ノ司法權ヲ行フモノトス此等ノ事項ハ憲法ニテ說クヘキナリ其他ノ機關ニシテ直接機關ヨリ權限ヲ導クモノハ即チ間接機關ニシテ行政法ノ關係スル所ナリト此議論ハ天皇ヲ以テ國家ノ機關ナリト云ルヨリ來ルモノニシテ余ノ採ル所トハ其基礎ヲ異ニス余ハ天皇ヲ以テ統治

「主體ナリトシ憲法ハ即チ天皇ノ意思トスル者ナリ憲法ニシテ天皇ノ意思ナレハ憲法ニ由テ與ヘラレタル權限ハ即チ天皇ノ意思ヨリ來ルモノニシテ論者ノ云フ帝國議會ノ如キ他ヨリ權限ヲ導カスト云フコト能ハス即チ天皇ノ意思ニテ協贊權ヲ與ヘラレタルモノナリ

假ニ論者ノ說ニ從ヒ機關說ヲ採ルモ他ヨリ權限ヲ導カスト云フコトハ歸スル所他ノ機關ヲ經テ任命サレサルモノト云フニ至ル何トナレハ憲法上當然權限ヲ有スルト云フコトハ國務大臣ト雖モ亦然リ唯議會ハ選舉ニ依リテ組織サレ直接機關ヲ經由シテ任命セラレタルモノニアラスト云フニ歸着スヘシ然レトモ今日ノ法ニ於テ貴族院議員ノ一部ハ任命ニ依ル議員ナリ且ツ理論上選舉又ハ任命ト云フハ機關ヲ組織スル手續形式ニ止マリ選舉ノ場合ニハ唯任命ト云フ手續ヲ踐マサルニ過キス選舉ト任命トノ區別ニ依リ論者ノ想像スル如キ重大ナル結果ヲ生スルモノト云フコトヲ得ス兎ニ角余ハ直接機關間接機關ニ依リ憲法ト行政法トヲ區別スルハ其當ヲ得スト信ス余ハ憲法トハ統治權ノ本體及ヒ作用ニ關スル綱領ノ規定ニシテ行政法トハ國家行政機關ノ組織及ヒ之ニ依

ル統治權ノ働ニ關スル規定ナリト考フ此ノ如ク二者ハ區別ヲ得レトモ亦互ニ密着ノ關係ヲ有スルモノナリト云フヘシ

第三 行政法ト刑法訴訟法ノ關係

此等ノモノノ間ニ於テモ勿論密接ナル關係ヲ有ス行政法規ヲ維持スルカ爲メニ刑法訴訟法等ノ力ヲ借ラサルヘカラサル場合多シ又此種類ノ法ヲ適用スル爲メニ行政ノ力ヲ借リテ之カ準備ヲ爲シ又執行ヲ全カラシムル場合アリ要スルニ行政ノ目的ノ爲メニ此等ノ法ヲ要スル點カ行政法ニ於テ說クヘキ所ナリ然レトモ今日ノ現行法ニ於テハ刑事事ノ如キハ總テ司法裁判所ニテ司ルカ故ニ行政法ノ講義ニ於テハ之ヲ說カス隨テ之ニ關スル訴訟法モ亦同シ

茲ニ一言スヘキハ司法行政事務ノコトナリ司法行政事務ハ司法權ノ補助ヲ爲スコトカ其大部分ヲ占ム例ヘハ犯罪人ノ搜索刑ノ執行ノ如シ此等ハ一面ヨリ觀レハ行政ノ目的ヲ達スル爲メニ爲スカ如ク見ユルモ又一面ニ於テハ單ニ司法權行使ノ準備ヲ補助タルカ如シ此等ノ事務ノ外ニ在テ司法制度ヲ大體ニ於テ維持スル所ノ働キ即チ裁判所ヲ設立シ又ハ其管轄ヲ定ムルカ如キハ行政

事務トシテ説クヘキモノナルヘシ終リニ此司法行政事務ノ中ニ恩赦復権等ニ關スル權限アリ此ノ如キモノハ君主ノ大權執行ノ補助機關トシテ働ク場合ニシテ行政法ニ於テ説クヘキモノニアラスト信ス

第四 私法ト行政法ノ關係

行政法ハ公法ノ一部ナリト云フ以上ハ私法トノ區別ハ既ニ明カナルカ如シ然レトモ前述ノ如ク公法ノ觀念ハ學者ニ由リ區區ニシテ隨テ行政法ト私法トノ關係ニ付テモ亦議論アリ例ヘハ或學者ノ如キハ所謂行政法ノ一部ハ私法ナリト云フ獨逸ノ「ラバンド」如キモ此種ノ論者ナリ爰ニ「ラバンド」説ヲ少シク述ヘンニ氏ハ素上「ゲルベル」ト共ニ公法ノ元祖トモ云ハルル人ナレトモ公法ノ觀念ニ付テハ未タ十分ナラサル所アルモノノ如ク考ヘラル「ラバンド」ハ公法ト國法トヲ同一視セリ曰ク國法ト云フハ國カ統治權ヲ行フニ付テ自ラ其行爲ニ制限ヲ置クヨリシテ生スルモノナリ夫ノ君主專制時代ノ如キ場合ニ在テハ統治權ノ行使ニ付キ別段ノ規則ヲ設ケス自分勝手ニ働キン有様ナリシモ今日ハ之ニ異ナリ國權ヲ行フニハ自ラ一定ノ規則アリテ縱令君主ト雖モ之ニ從ハサルヘカ

ラス是レ即チ近世法治國ト名クルモノノ原則ニシテ此ノ如キ法ヲ總稱シテ國法ト云フ此國法ヲ除キテ他ニ特別ナル行政法ナルモノアルニアラス素ト行政ト云フハ國家ノ目的ヲ達スルカ爲メニ法規ノ範圍内ニ於ケル自由活動ヲ云フ自由活動ナルカ故ニ固ヨリ特定ノ規則アルヘキ理ナシ若シ實際此ノ如キ規則アリトセハ是レ例外ナリ然ルニ竊チ實際ノ有様ヲ見レハ行政行爲カ準據スヘキ法規少カラス今此等ノ法規ヲ分析スレハ結局ニツト爲ル第一ノモノハ國法ニシテ即チ國權行使ノ規則是ナリ第二ノモノハ國家カ國權ヲ行フ場合ニアラスシテ他ノ法律主體ト同一ノ地位ニ立ツトキノ規定即チ私法ナリ其他ハ刑法ト訴訟法是ナリ故ニ此行政上ノ法規ト稱スルハ畢竟スルニ此二種ノ混合物ニ過キヌシテ特ニ行政法理ヲ組成スル所ノ行政法規ト云フモノナシ例ヘハ彼ノ郵便、電信、鐵道等ノ官業、山林、土木等ノ事務ノ如キハ皆普通私法ノ適用セラルルモノナリ若シ之ニ關シテ特ニ法規ヲ定メ得ルヘシトスルモ是レ私法ノ變形ニ過キヌ唯此等ノ事業ニ付テ時ニ一私人ノ權利ヲ制限シテ國家カ專ラ行フ所ノ權利ヲ有スル場合アリ此私人ノ權利ヲ制限スルト云フ働ク國權ノ作用ニシテ

即チ國法ノ範圍ナリト此議論ニ依レハ行政法ナルモノハ各種ノ法規ノ集合物ニシテ特別ニ行政法規ヲ組成スル所ノモノナシ隨テ行政法學モ亦存在ヲ失フコトト爲ルヘシ此種類ノ學者ノ中ニ於テ甚シキハ土地公用徵收ヲ以テ私法上ノ賣買ノ一種ニシテ強制賣買トモ云フヘシト曰ヒ又官吏ノ任命ノ如キニ至テハ民法上ノ雇傭ト同一ノ性質ナリト論ス然レトモ此觀念ノ誤リナルコトハ明カニシテ土地ノ公用徵收ハ命令權ノ働キニシテ普通ノ賣買ノ如ク當事者ノ自由意思ニ因ルモノニアラス然ラハ何故ニ賠償ヲ與フルカト云フニ是レ決シテ賣買ノ場合ノ對價ト同一視スル能ハス賣買ノ場合ニハ對價ハ一ノ要件ナリ然ルニ公用徵收ノ場合ニハ賠償ハ要件ニアラス國家ハ賠償ヲ與ヘスシテ公用ノ爲メニ必要ナルニ於テハ徵收スルコトモ爲シ得ヘキモノニシテ唯現行法規ノ問題トシテ賠償カ徵收ニ伴フト云フニ止マル且ツ賠償額ノ如キハ被徵收者ノ意思ニ依リ定マルモノニアラス故ニ賣買ノ對價ト異ナレリ

次ニ官吏ノ任命ニ付テモ任命ト云フ働ハ合意ニ因ルモノナレトモ私法上ノ雇傭ノ如クニ一定ノ勞役ヲ供スレハ足レリト云フ性質ノモノニアラス官吏ハ

國家ニ對シテ特別ノ服從關係ヲ負フテ絕對的ニ國ニ盡スノ義務アリ即チ職務ニ對シテ必要アレハ一身ヲ捧ケサルヘカラサルノ義務アリ此ノ如キ關係ヲ目的トセル任命ハ普通ノ雇傭ト同一視スル能ハサルハ明カナルヘシト信ス

以上述ヘタル學者ノ說ハ甚タ穩當ナラス予ハ前述ノ如ク公法ハ統治ヲ目的トスル關係ノ法ニシテ私法トハ全ク區別セラルルモノナリトシ公法ノ中ニ於テ直接ニ國家公共ノ安寧幸福ヲ目的トシ機關ヲ通シテ統治權ノ發動スル關係ノ法ヲ指シテ行政法ト云フ故ニ私法ト行政法トハ全ク範圍ヲ異ニス「バンド」例ニ於テ郵便電信鐵道ノ事業ノ如キハ一人ニ關係シテ各個ノ行爲ヲ別別ニ分離スレハ私法上ノ關係ト異ナル所ナキカ如シト雖モ國家カ之ニ因リテ交通ノ便利ヲ圖リ且ツ財政上ノ收入ヲ得テ國費ヲ支辨セントスルハ畢竟統治ノ目的ニ出ツルニ外ナラス故ニ公法關係ナリト云フ所以ナリ一人カ此等ノ事ト類似ノ働キヲ爲ス場合ニハ其利益カ目的ト爲リテ國家カ此等ノ事業ヲ爲ス場合トハ根據ヲ異ニス「キルヘンハイム」說ハ予ノ持論ト多少類似セルカ故ニ茲ニ略述セン

氏ハ論シテ曰ク行政法ノ一部ハ私法ナリヤ否ヤハ疑問ナリ何トナレハ行政事務ノ中ニテ一般私法ノ規定ニ從テ行動セサルヘカラサルモノアリ例ヘハ鐵道郵便等ノ事務ノ如シ然ラハ此等ハ私法關係ナルヤト云フニ然ラス要スルニ此等ノ事務ニ關シテモ單ニ一部局ニ偏シテ觀察ヲ下スヘカラス行政法全體ヨリ着目セサルヘカラス全體ヨリ之ヲ觀ルトキハ總テ統治ノ關係ナリ國家ハ此場合ニ一私人ト對等ノモノニアラス故ニ此行政ノ一部分ニシテ私法ヨリ岐レ又ハ私法ニ基ク如ク見ユルモノアレトモ是レ純粹ノ私法ニアラス結局全體ヨリ觀察スレハ統治關係タリ此點ヨリ氏ハ行政法ヲ別チテ第一國權ノ行使ニ關スル規則第二私法ヨリ岐レ又ハ私法ニ基ケル規定第三刑法上ノ規則トセリ

以上ハ行政法ト私法ノ關係ニシテ議論ノ必要ヨリ公法ト私法ノ關係ニマテ論及セリ而シテ行政法ノ法律上果シテ如何ナル地位ニ在ルヤヲ説ケリ

第三章 行政法規ノ性質

抑モ國家命令權ノ働ハ大別シテ二ト爲スコトヲ得即チ法規ヲ設クルコト及ヒ處分スルコト是ナリ行政ノ範圍ニ於テモ仍ホ此二ツヲ含ム外國學者ノ行政權ハ處分權ナリトノ説ハ我國法上取ルヘカラサル所以ハ既ニ述ヘタリ法規ニ成文法規ト不文法規ノ二アリ或學者ハ公法ノ範圍内ニハ習慣法ナシト論セリ然レトモ實際國法ノ大原則ニシテ單ニ習慣法ナルモノ尠カラス夫ノ英國ノ如キ國法ノ大部分ハ不文法ナリ故ニ此説ニ從ヘハ英國ニハ殆ト國法ナシト云ハサルヘカラス且ツ此議論ヲ爲ス者ハ何故ニ私法ノ範圍ニハ習慣法ヲ認メナカラ公法ニ於テハ之ヲ認メサルカ其論據明カナラス蓋シ是レ獨逸學者ノ説ニ基キシモノナラン蓋シ獨逸ノ主義ニ依レハ法ハ總テ國民ノ意思ナリト爲ス而シテ習慣法ハ國民ノ意思カ直チニ發表シタルモノニシテ成文法ノ如ク或國家ノ行爲ヲ待チテ始メテ法ト爲ルモノニアラス故ニ公法ノ範圍ニ於テ習慣法ヲ認ムレハ國家ハ自己ノ意思ニ因ラスシテ其行爲ヲ束縛セラルルニ至ル是レ國家ノ性質ニ反スル所ノ論決ニシテ要スルニ國家ヨリ上ニ更ニ強キ權力者ヲ認ムルモノナリ故ニ結局公法ノ範圍ニテ習慣法ヲ認ムル能ハスト云ヘリ然レトモ獨逸

ノ國民意思說ノ精神ヲ探クレハ固ヨリ國民ノ意思ヲ以テ最強力者ト爲シ歸スル所國民ノ意思即チ國家ノ意思ナリト爲セリ其證據ハ獨逸普通學者ノ國家ニ關スル觀念ヲ觀ルニ國家トハ一定ノ土地ノ上ニ治者被治者ノ關係ヲ有スル人類ノ秩序の團體ヲ指スモノニシテ結局國民ノ集合體ヲ以テ國家ト看做シ國民ト國家ト同一ニ歸スルヲ以テ前ノ論者ノ議論ハ其當ヲ得ス而シテ習慣法カ公法ノ範圍内ニ於テ成立シ得ルノ論結ト爲ルヘシ但シ獨逸流ノ國民ニ關スル觀念カ正確ナルヤ否ヤハ別問題ナリ

次ニ法規トハ如何ナルモノナリヤ法規ノ性質ニ關スル問題ノ中心點トモ云フヘキハ法規ハ一般ノ規定ナルコトヲ要スルカ或ハ特別ノ一事件ノ規定モ法規ナルヤ是ナリ獨逸ノ「シルツエー」「レンネー」ノ如キハ法規ハ數多ノ事件ニ共通スルモノナラサルヘカラス特別ノ一事件ヲ規定シタルモノハ法規ニアラスシテ處分令ナリト爲ス然ルニ「ラバンド」等ハ法規トハ或事件ニ或法律上ノ結果ヲ附シタルモノヲ云ヒ必スシモ多數ニ共通ナルコトヲ必要トセス通常法規ハ多數ノ事件ニ共通スレトモ總テ然リト云フコト能ハス而シテ處分トハ法規ノ範

圍内ニ於ケル權利行為ナリト論ス然レトモ「ラバンド」ノ此議論ノミニテハ未ダ法規ト處分令ノ區別ヲ明カニスルコト能ハス尙ホ同氏等ノ云フ所ヲ聞クニ法規ト處分令ノ區別ハ新ニ臣民ノ權利義務ヲ定ムルモノナルト然ラサルトノ點ニ在リ即チ處分令ハ法規ノ定メタル範圍内ニ於テ國家ノ權利ヲ實行スルモノニシテ新ニ臣民ノ權利義務ヲ規定スルモノニアラスト云フニ在リ換言スレハ法規ノ定メタル所ノ權利ヲ實在ノ場合ニ行使スルモノハ即チ處分令ナリト爲ス然レトモ國家ノ權利ヲ悉ク法規ヲ規定シ盡スコトハ爲シ能ハサルカ故ニ氏モ亦少シク其說ヲ矯メテ法規ハ國家ノ權利ノ基礎ヲ定ムルモノナレトモ必スシモ細末ノ點マテ法規ヲ以テ定メサルヘカラサルモノニアラスト云ヘリ而シテ法規ヲ定ムルコトハ立法權ノ勳ニシテ行政權ハ處分ヲ爲スノ權ナリト爲ス議論ハ前述ノ如ク我國法ニ於テハ採用スルヲ得ス且ツ處分令ハ臣民ノ權利義務ニ容喩スルヲ得スト云フカ如キハ決シテ穩當ナル議論ニアラス此點ニ付キ「グオルグマイエル」ハ論シテ曰ク國家ノ行政ノ勳ハ必スシモ一定シタル權利ノ數ヨリ出來上リタルモノニアラス故ニ例ヘハ警察權ノ如キモノハ公共ノ安寧幸福ノ

爲メニ必要ナリト認ムルトキハ何時ニテモ臣民ニ對シテ強制權ヲ用ルルコトヲ得是レ決シテ法規ニ由リテ生スル權利ニアラス法規ハ唯此勅ニ對シテ限界ヲ示スニ止マルノミ國家ハ其性質上初ヨリ臣民ニ對シテ要求權ヲ有ス必スシモ一法規ニ依ルモノニアラスト然レトモ此「マイエル」見解モ未タ十分ナリト云フヲ得何トナレハ法律學ノ觀念ヲ以テ論スレハ絕對的ニ法規ニ依ラサルノ範圍ハ認ムル能ハス例ヘハ警察權カ法令ノ範圍内ニ於テ自由活動ヲ爲スハ其基ク所警察權ニ此ノ如キ勅ヲ認ムル所ノ法規ノ存在スルヲ以テナリ是レ或ハ官制ニ依リ又ハ他ノ成文法規ニ依リテ概括的ニ權限ヲ與フル場合モアルヘク然ラストスルモ尙ホ警察權ニ此ノ如キ勅ヲ許スト云フ國法上ノ原則モ亦一ノ法規ナリト云フコトヲ得ヘケレハナリ

故ニ理論トシテハ總テ法律上ノ勅ハ直接ニ法規ニ依ルカ或ハ間接ニ法規ニ基クモノト云ハサルヘカラス此點ニ於テ「ラバンド」說寧ロ宜シキヲ得タリト云フヘシ即チ處分ハ總テ其源ヲ法規ニ發スルモノトシテ絕對的ノ自由處分ヲ認メサルハ予ノ贊成スル所ナリ然レトモ唯「ラバンド」カ人民ノ權利義務ヲ定ムルハ

處分令ヲ以テスル能ハスト斷定シタル點ハ予ノ首肯スル能ハサル所ナリ何トナレハ氏モ認ムル如ク法規ハ必スシモ一ノ場合ヲ規定スルモノニアラスシテ單ニ國家ノ權利ノ基ヲ定ムレハ可ナルヲ以テナリ例ヘハ官制ヲ以テ國家ノ機關ノ權限ヲ定ムルハ一種ノ法規ナリ是ニ依リテ機關カ一ノ場合ニ人民ノ權利義務ヲ定ムルカ如キハ決シテ法規カ直チニ人民ノ權利義務ヲ定メタルモノト云フコト能ハス即チ法規ハ單ニ權限ヲ定メタルノミ權限内ニ於テ機關カ便宜人民ノ權利義務ヲ定ムルモノナリ是ヲ以テ間接ニ法規ニ依ルト云ヒ得ラルルモ法規カ直チニ人民ノ權利義務ヲ定メタリト云フコト能ハサルナリ

「ラバンド」「ホルンハツク」ノ如キハ或事實ニ一定ノ法律上ノ結果ヲ付シタルモノハ總テ法規ナリト云フカ故ニ共通ノ事件ノ規定タルト特別ノ事件ニ關スルモノタルトヲ問ハス何レモ法規ナリト結論ヲ生ス此ノ如ク廣ク法規ヲ觀察スルヲ以テ前述ノ如ク國家ノ命令權ノ勅ハ「殆ト皆法規ニ歸シ處分令ハ單ニ法規通リヲ實際ニ行フニ過キスト云フニ至ル之レニ反シテ「マイエル」ハ法規ニ依ラサル絕對的自由處分權ヲ認ムルカ故ニ法規ノ意義ヲ狹ク解スルハ自ラ然

ルヘキノ理ニシテ共通ノ事件ノ規定ノミヲ法規ナリトシ特別ノ事件ニ關スルモノハ總テ處分令ナリトス予ハ前ニ述ヘタル如ク法律學上絕對的ニ法規ニ基カサル行爲ヲ認メス但シ其法規ハ成文ナルト不文ナルト又ハ大體ノ規定ニ止マルト細目マテモ規定スルトヲ問ハス又法律上ノ行爲カ間接ニ法規ニ基クト直接ニ之ニ依ルトヲ問ハス法律上此等ノ行爲ノ根據ハ飽マテモ法規ナリト思考ス換言セハ現行法ヲ基礎トシテ立テタル法律學ハ絕對的ニ法規以外ノ行爲ニハ關係ナキモノトス故ニ「マイエル」ノ觀念モ未タ穩當ナリト云フ能ハス畢竟スルニ予ハ法規トハ共通ノ事件ニ關スル規定ナリトシ而シテ其適用ヲ受クヘキ所ノ事件ノ範圍ヲ定ムルモノ例ヘハ例外ノ規定ノ如キモ猶ホ法規ノ一部ナリト信ス然ルニ近來一種ノ議論アリ曰ク人類ノ社會ヲ爲スニ當リテハ各人カ多少意思ヲ制限セサル以上ハ決シテ共同生活ヲ爲シ得ルモノニアラス各人カ自己ノ意思ノ發動ニ任ヒテ行動スルトキハ終始其間ニ衝突ヲ生シ社會ノ統一ハ到底望ムヘカラサルニ至ルカ故ニ此意思ヲ制限スルコト必要ナリ此制限ヲ強行スルモノ即チ國權ニシテ此制限即チ法規ナリ故ニ一言ニシテ云ヘハ法

規トハ各個人ノ意思ノ力ノ限界ヲ定メ并ニ各個人ニ對シテハ國家ノ意思ノ限界ヲ定メタルモノナリ之ニ反シテ國家カ法規ノ範圍内ニ於テ意思ヲ働カセテ各人ノ身體上、經濟上或ハ精神上ノ目的ヲ達スル勸ハ法規ニアラス國家ハ法規ヲ以テ自ラ制限ヲ置カサル間ハ自由活動ノ權ヲ有ス此ノ如キハ單ニ國權ノ實行ニ過キスシテ意思ヲ制限シタルモノナリト云フコト能ハス此點ニ於テ法規ハ左ノ如クナルヘシ

第一、人民ト人民トノ間ノ意思ノ限界ヲ定メタルモノハ特別ノ事件ニ關スルト數多ノ事件ニ共通ナルトヲ問ハスシテ悉ク法規タリ第二、國家ト人民トノ關係ニ於テ臣民カ國家ニ對スル權利ヲ認メタル規定即チ國家カ義務ヲ負フ所ノ規定ナレハ同シク何レノ場合ニ於テモ法規タリ第三、國家カ臣民ニ對シテ義務ヲ負ハシムル場合即チ國家カ權利ヲ行フ場合ハ共通ノ事件ノ規定ニアラサル以上ハ法規ニアラス唯特別ノ事件ニ付キ一般法規ニ例外ヲ爲スハ數多ノ事件ニ共通ナラサルモ亦法規ナリト此第三ノ場合ニ於テ例外ノ規定ヲ想像セリ其理由トスル所ハ獨逸ノ「ヘーネル」ノ云ヘル如ク法規ニ對スル例外ナルカ故ニ何レモ

同一性質ノモノナラサルヘカラス尙ホ詳シク云ヘハ法規ハ素ト意思ノ限界ニシテ此意思ノ限界ヲ設クルハ同シク意思ノ限界ヲ定ムル所以ナルカ故ニ例外法モ亦法規タリト此説ニ據レハ共通ノ事件ノ規定ナルト特別事件ノ規定ナルトヲ問ハズ人ト人トノ間ノ雙方ノ意思ノ制限ナレハ皆法規ナリト云フニ在リ然レトモ此ニ疑フヘキハ何故ニ人ト人ト雙方ノ意思ヲ制限セシノミカ法規ニシテ一方ノ意思ノ制限ハ法規ニ非サルカ此議論ノ根據トスル所ハ法規ハ意思ノ制限ナリト云フカ基礎ナリ然ラハ一方ノ意思ノ制限ニテモ法規ト云フヲ妨ケサルモノノ如シ例ヘハ第三ノ場合ニ於テ國家ノ一方ハ國權ノ實行ニ過キストスルモ人民ノ方ヨリ觀レハ意思ヲ限界セラルルモノナリ故ニ此等モ法規ト云ヒ得ヘシトノ疑アリ若シ此疑ニシテ至當ナラハ論者ノ想像スル總テノ場合ハ特別事件ノ規定タルト共通ノ事件ノ規定タルトヲ問ハズ皆法規ナリト云フニ至ルヘシ尙ホ論者ノ列舉セル場合ニ付テ一二ノ批評ヲ下セハ第一人民ト人民トノ間ニ於テハ如何ナル場合モ皆法規ナリト云フト雖モ此觀念ハ其タ程ナラス例ヘハ裁判所カ人民ト人民トノ間ノ争ヲ決スルハ普通ノ觀念ヨリスレ

ハ其特別ノ事件ニ對スル處分令タリ然ルニ前説ニ依レハ法規タリト云ハサルヘカラス是レ甚タ不都合ナル觀念タリ

次ニ第二ノ場合ニ於テ國家ト人民トノ關係ニ於テハ臣民カ權利ヲ得ル場合ハ特別ノ事件ニ關スルモノモ猶ホ法規ナリ之ニ反シテ臣民カ義務ヲ負フ場合ニハ即チ國家カ權利ヲ行フ場合ニシテ共通ノ事件ノ規定ノミカ法規タリト稱スルモ右二ツノ場合ニ於テ何レモ國權ヲ個個ノ事件ニ對シテ實行スルモノナルコトハ明カナリ臣民ニ權利ヲ與フルモ義務ヲ負ハシムルモ國權任意ノ行動ニシテ毫モ意思ヲ限ラレタリト云フコト能ハス共通ノ事件ニ關スル規定ニシテ始メテ意思ノ制限アリト云フヲ得ヘシ

以上述ヘタル所ニ據リ此等ノ議論モ十分ナリト云フヲ得ス抑モ法規ハ人ノ行為ノ準則ナリトハ普通ノ觀念ニ於テ亦然リ茲ニ準則ト云フハ常則ト云フ如ク共通ノ事件ノ規定トスルカ穩當ナリ此法規ヲ根本トシテ特別ノ事件ニ對シテ一定ノ結果ヲ惹起スルモノカ處分令ナリトス唯法規ニ對シテ一ノ例外例ヲ設ケタル場合ニハ特別ノ事件ニ關スルモノナルカ故ニ處分令ナリ然ルトキハ處

分令ヲ以テ法規ヲ動かスコトヲ得ヘキヤ是レ許スヘカラサルモノニアラスヤトノ疑問アリ然レトモ前述ノ如ク此ノ如キ例外規定ハ法規ノ適用サルヘキ事件ノ範圍ヲ限定シタルモノニシテ亦法規ノ一種ナリト云フヲ得ヘキ故ニ右ノ疑問モ解シ難キモノアラスト信ス

法規ノ性質ハ以上ニ述フルカ如シ法規ニシテ行政ノ範圍ニ在ルモノハ行政法規ナリ此行政法規ニ據リテ法理ヲ研究スルモノカ行政法學ナリ

第四章 公權ノ觀念

公權ノ觀念ニ付テハ學說紛紜トシテ未タ歸着スル所ナシ公權ヲ論スルニ當リ先決問題トシテ權利ノ觀念ヲ論定セサルヘカラス權利ノ觀念ニ付テモ尙ホ未タ學說一定セス然レトモ之ヲ大別スレハ左ノ三種ト爲スコトヲ得ヘシ

第一 意思說 此說ヲ探ル者ハ曰ク權利ハ法ニ依リテ與ヘラレタル意思ノ力ナリト之ニ反對スルモノハ曰ク意思ハ決シテ權利自身ニアラス權利ノ爲メニ存スルモノタリ若シ然ラストセンカ例ヘハ無能力者ト代理人トノ關係ニ於テ事

實上意思ハ代理人ニ存スルカ故ニ此說ニ依レハ權利ハ無能力者ニ在ラスシテ代理人ニ存スルト云ハサルヘカラス然レトモ是レ決シテ法理ニ適シタル見解ニアラス代理人ハ無能力者ノ權利ヲ行フモノニ過キヌ又意思說ニ從テ權利ハ意思ナリトセハ國家機關ノ如キハ各自獨立シテ人格者ト爲ルノ結果ヲ生ス例ヘハ國會ニ意思ナクシハ協賛ヲ爲スコト能ハス裁判官ハ意思ナケレハ法ノ解釋適用ヲ爲スコト能ハス且ツ機關ト機關トノ間ニ爭議ノ起ル場合ノ如キモ意思ナケレハ有リ得ラレサルモノタリ此ノ如ク意思說ヲ採リシ結果トシテ國家ノ機關ハ國家ト云フ一人格者ノ下ニ在テ更ニ數多ノ人格者即チ權利ノ主體ニ分ルルニ至ル是レ國家機關ノ觀念ト相容レサルモノナリ機關ハ權利ヲ有セス單ニ權限ヲ有スルノミ故ニ意思說ハ探ルヘカラスト此駁論ハ必スシモ正當ナラス先ツ論者ノ擧ケタル第一ノ例ニ於テ無能力者ト代理人トノ關係ハ事實上意思ハ代理人ニ在ルモ法律上ヨリ觀レハ無能力者ノ意思ナリ故ニ權利ハ法律上ナリトシテモ即チ權利ハ無能力者ニ在ルコトヲ妨ケス又國家ノ意思ハ法律上國家ノ意思ニシテ國會ノ協賛ハ國家ノ意思ヲ爲ス構成部分ナリ裁判所カ法ヲ

適用スルモ明カニ國家ノ意思ナリ機關ノ間ノ權限爭議ノ如キモ正當ナル國家ノ意思ヲ作成スル手續ナリ各自獨立シテ意思ヲ有スルモノニアラス故ニ權利ハ意思ナリトスルモ機關ハ必スシモ權利主體ナリト云フ論結ハ生セサルナリ然ラハ意思說ハ絕對ニ誤リナキヤト云フニ然ラス何トナレハ權利ハ意思ナリト云フ以上ハ權利ノ有無ヲ決スルニハ意思ノ有無ニ據ラサルヘカラス事實上意思ノ存スル所ヲ目的トスルノ外ナシ然レトモ此ノ如クセハ甚タ不都合ヲ生スルハ前述セル如シ故ニ事實上意思カ何レノ所ニ在ルヲ問ハス法律上意思カ何人ニ屬スルヤヲ定メサルヘカラス換言スレハ普通所謂利益ノ存スル所ヲ定メ而シテ之ニ意思ヲ屬セシメサルヘカラス左レハ意思ノミニテハ權利ヲ定ムルコト能ハス利益ノ所在ニ據リテ始メテ權利ノ所在カ定マルモノナレハ寧ロ權利ハ利益ナリトスルノ明確ナルニ如カストノ非難アリ

向ホ意思說ヲ主張スル者ハ權利ハ手段ニシテ目的ニアラス目的ハ各人ノ利益ナレトモ之ヲ達スル手段タル權利ハ即チ意思ナリト云ヘリ此ノ如ク權利ヲ手段ナリトスルハ穩當ナル考ナリト雖モ而モ尙ホ意思ハ權利ヲ主張スルモノニ

テ權利其レ自身ニアラスト謂ヒ得サルニアラス加之前述ノ如ク意思說ニ從フモ權利ノ有無ヲ定ムルニハ猶ホ利益ノ在ル所ニ依ラサルヘカラスカ故ニ利益說ニ對スル非難ハ復タ此說ニモ行フコトヲ得ヘシ例ヘハ國家カ產業ヲ獎勵スル目的ニテ保護稅ヲ徵收スル場合ニ保護稅徵收ノ爲メニ利益ヲ受クル者ハ直接ニ被保護者ニ在リ勿論國家モ間接ニ利益ヲ受クヘキモノナレトモ少クトモ利益ノ一部分ヲ受クル者ハ被保護者ナリ此ノ如キ場合ニ於テハ利益ノ在ル所ニ由リ權利ノ在ル所ヲ定メントスレハ被保護者ハ國家ニ對シテ保護稅ノ徵收ヲ要求スルコトヲ得ト論セサルヘカラスナルニ至ル豈此ノ如キノ理アラザレ以上述ヘタル理由ヲ以テ意思說ハ未タ權利ノ觀念ヲ定ムルニ足ラスト謂ハサルヘカラス

第二 利益說 此說ノ主唱者ニシテ有名ナルハ「イェリシグ」氏ナリ其說ニ曰ク權利トハ法カ保護スル利益ナリト此議論ニ對シテハ既ニ他ノ學者カ駁論ヲ試ミタリ曰ク權利ノ目的ハ各人ノ利益ニ在レトモ權利其レ自身ハ決シテ利益ト云フヲ得ス恰モ法ヲ制定スルハ社會ノ利益ヲ目的トスレトモ法其レ自身カ社會

ノ利益ナリト速断スルヲ得サルカ加シ故ニ利益説ハ目的ト手段トヲ混同シタルモノナリ權利ハ必ス利益ヲ達スル手段ト看サルヘカラス且ツ權利ト云ヘハ人ト人トノ關係ニシテ利益ト云ヘハ必ス人ト物トノ關係ニ止マル故ニ若シ權利ヲ利益ナリトセハ二者性質ノ異ナルモノヲ同一視スルカ故ニ奇異ナル結果ヲ生ス例ヘハ或利益説ヲ主張スル論者ハ權利ノ主體ハ人タルヲ要セストスルカ如キハ權利ノ觀念ヨリ意思ヲ全ク除キタルヨリ生スル誤ナリト此駁論ハ洵ニ其當ヲ得タリ然レトモ唯之ニ對シテ疑ハシキハ利益ハ人ト人トノ關係ニ於テハ起ラスト爲スノ點ナリ例ヘハ債權ノ目的ハ人ノ行爲ナク人ノ行爲ニハ必スシモ物ニ關係シタル場合ノミニ限ラサルヘシ即チ一方カ一方ノ行爲ニ因リ利益ヲ得ルトキハ人ト人トノ關係ニ於テモ利益ノ成立スルコトヲ認ムルコトヲ得ヘシト思惟ス然レトモ是レ本論ノ寧ロ餘波ナルヲ以テ詳論スルノ要ナシ免ニ角前論ハ大體ノ點ニ於テ不可ナシ故ニ權利ハ利益ナリトスルノ説モ缺點ナキニアラス且ツ意思説ノ場合ニ於テ論シタル如ク利益ニ據リテ權利ヲ定メントスルノ結果國家カ各臣民ノ利益ノ爲メニスル行爲ニシテ特ニ臣民ノ權利

トシテ付與セザル如キモノモ利益説ニ依レハ臣民ハ國家ニ對シテ要求權アリト云フ論結ヲ生ス即チ法規ノ反射作用ト名クルモノト權利トノ間ノ區別ヲ爲スコト難ク國家行政ノ大部分ハ臣民ニ要求權アリトノ奇怪ナル論結ヲ生スヘシ故ニ此利益説モ未タ權利ノ觀念ヲ定ムルニ足ラサルモノナリ
以上述ヘタル如ク利益説ト意思説ハ共ニ不可ナリ是ニ於テカ折衷説ヲ生ス折衷説ノ論者ニ種種アリト雖モ多クハ外面的ノ折衷ニ止マリ歸スル處前二説ノ何レカニ傾クモノタリ例ヘハ或學者ハ權利ハ自己ノ利益ノ爲メニ欲シ得ル力ナリト此説ハ畢竟意思説ニ歸着ス唯利益ノ在ル所ニ據リ權利ノ所在ヲ定メントスルニ在リ此論ヲ駁スル者ノ中ニ此説ニ依レハ或場合ニ權利ノ主體不分明ナルコトアリ例ヘハ無能力者ト代理人ノ關係ニ於テ自己ノ利益ト欲シ得ル力トハ別別ナルカ故ニ此定義ニ依レハ權利ヲ何レニモ屬セシムルコト能ハサルヲ以テ結局權利ノ主體ヲ求ムルモ得ヘカラザルニ至ルヘシト論スルモ是レ適當ナル駁論ニアラス何トナレハ前ノ定義ニ依レハ權利ハ欲スルヲ得ル力即チ意思ナレトモ權利ノ在ル所ハ利益ノ在ル所ナリト云フ趣意ナルヘシ次ニ又或

學者ハ目的ノ爲メニ意思カ何レニ在ルヲ問ハス其意思ニ法律上ノ效力ヲ與フルニ由リ權利タリト此說ハ寧ロ利益說ニ傾クモノト云フヘシ此ノ如ク折衷說モ多クハ二說ノ孰レカニ傾クカ故ニ同時ニ唯二說ニ對スル非難モ亦之ニ伴フモノナリ唯前述ノ定義中ニ於テ後者ハ殊ニ利益ナル文字ヲ避ケテ目的ナル文字ヲ用ヒタルハ大ニ可ナリ何トナレハ目的ハ多クノ場合ニ於テ利益ナレトモ總テ利益ナリト云フ能ハス法カ人格ヲ認メ之ニ權利ヲ付與スルニ當リテハ必スシモ總テ其者ノ利益ノミヲ以テ目的トスト云フコト能ハス例ヘハ國家公益ノ爲メニ其者ニ對シテハ或場合ニハ不利益ナルヤ知ルヘカラサルモ猶ホ之ヲ認メテ其者ノ權利ノ目的ト爲スコトモアルヘシ且ツ普通論者ノ云フ如ク利益ハ必ス人ト物トノ關係ノミトモハ益目的ト利益ト一致セサル場合ヲ生スヘシ例ヘハ債權ノ目的ハ人ノ行爲ナリ其行爲カ必スシモ物ニ關係セサルコトハ前ニ述ヘタルカ如シ左レハ此權利ヲ論スルニ當リ利益ト云フ狭キ文字ヲ用フルヨリ目的ナル廣キ文字ヲ用フルノ優レルニ如カサルヘシ

終リニ權利ノ觀念ニ付キ我國ノ學者ニ一種有力ナル說アリ是レ蓋シ獨逸學者

ノ說ヲ祖述セタルモノナリ其論ニ曰ク權利ハ手段ニシテ目的ニアラス目的ハ利益ニ在レトモ之ヲ達スルノ手段トシテ權利ヲ要スルモノナリ故ニ此本質ヨリ論スレハ權利ハ寧ロ意思ヲ元素トシテ成立スト云ハサルヘカラス何トナレハ意思ハ即チ目的ヲ達スル手段ナレハナリ抑モ目的トハ決シテ離ルルコトヲ得サルモノニシテ隨テ此二者カ各全體ヲ異ニスルコトハ有リ得ヘカラルコトナリ利益ハ意思ノ目的ニシテ意思ハ利益ノ手段ナルカ故ニ法律上二者ハ常ニ主體ヲ同一ニスト視サルヘカラス故ニ法カ一人ノ目的ヲ認メタルトキハ之ト同時ニ手段ヲ與ヘサレヘカラサル性質ノモノタリ若シ又之ニ反シテ手段ヲ與ヘタルトキハ同時ニ利益ヲ認メサルヘカラス若シ二者カ其主體ヲ異ニスルトモハ意思ノ主體ハ欲スヘキ目的ナキニ如何ニシテ欲シ得ルカ利益ノ主體ハ欲スルヲ得サルニ如何ニシテ利益ヲ有スルカ之ヲ解スルニ苦シムヘシ故ニ若シ法カ二者ノ一ヲ與フレハ他ノ者ハ當然之ニ隨伴スト云ハサルヲ得ス例ヘハ無能力者ト代理人トノ關係及ヒ國家ト其機關トノ關係ニ於テ代理人又ハ機關ヲ組織スルモノノ事實上ノ意思ハ無能力者又ハ國家ノ法律上ノ意思ナ

リ畢竟此利益ト意思トノ一ヲ舉クレハ他ハ當然之ニ隨伴スルモノトス而シテ前述ノ如ク權利ノ本質ハ意思ナルカ故ニ權利ハ意思ナリト論定スレハ利益ハ自ラ之ニ隨フモノナリト此議論ハ折衷論トシテ舉ケララルモ實ハ意思說ナリ唯其意思說ニ加フルニ利益ト意思ト離レサルト云フ理ヲ以テセシノミ利益ト意思トカ法律上其一ヲ缺クヲ得サルノ論ハ甚タ可ナリ然レトモ此議論ハ畢竟意思說ナルカ故ニ猶ホ意思說ニ對スル非難ハ免ルルコト能ハス何トナレハ此論者ト雖モ權利ノ主體ヲ定ムルニハ先ツ事實上意思ノ何レニ在ルヲ問ハス利益ノ存スル所ヲ求メテ之ニ意思ヲ屬セシメ而シテ權利ノ有無ヲ定メサルヘカラス故ニ意思說ヲ述ヘシ場合ニ論セシ不都合ハ亦此論ニ付テモ生シ得ヘキモノタリ或ハ曰ク權利ト權利ノ主體トハ觀念上別物タリ故ニ權利ノミヲ論スルニリテハ必スシモ權利ノ何レニ存スルヤヲ問ハスシテ可ナリ即チ權利ハ意思ニシテ權利ノ在ル所ハ利益ノ在ル所ナリト別別ニ論スルモ不可ナシ然レトモ此ノ如クシハ權利ノ觀念ヲ定ムル效用甚タ少ク單ニ權利ヲ論シテ權利ノ主體ハ尙ホ知ル能ハサルカ如キハ未ダ完全ナル觀念トハ云フヘカラス寧ろ權利ハ利

益ナリトシテ權利ノ在ル所モ同時ニ明カニスルニ如カストノ論ヲ生スヘシ以上種種ノ學說ヲ述ヘタルモ何レモ十分ナリト云フヲ得ス蓋シ權利ヲ論スルニ當リテハ意思又ハ利益ノ一方ニ傾クヲ得ス須ク二者ヲ合セタルモノニ付テ其標準ヲ求ムヘキナリ意思ト利益トカ法律上離ルルコトヲ得サルハ最後ノ論者モ認ムル所ナリトス抑モ意思カ目的ニ向テ働クトキハ茲ニ行為ヲ生ス行為ト云ヘハ二者ノ一ヲ缺キテ生シ得ヘキニアラス而シテ行為ヲ舉クレハ二者共ニ舉ケ得ルナリ故ニ權利ノ基礎ハ寧ろ行為ニ求ムルノ優レニ如カス此觀念ニ據リ上來ノ例ヲ解スルニ先ツ保護稅ヲ徵收スル場合ニ法律上徵收ノ行為ハ明カニ國家ニ在リ即チ此徵收權ハ國家ニ在リト云フヘシ隨テ此權利カ被保護者ニ在ルカ如キ疑ヲ生セス次ニ國家ト機關トノ關係ニ於テモ目的ト意思ト合セテ立論スルカ故ニ行為ヲ標準トシテ論セハ國家ニ意思アルコトト爲ルヘク無能力者ト代理人ノ關係ニ於ケルモ亦然リ要スルニ予ノ說ニ依レハ權利トハ法ニ依リ主張シ得ヘキ行為ナリト云フニ在リ

以上權利ノ觀念ニ付キ其概略ヲ説明セリ終リニ實際如何ナル場合ニ國家カ此

ノ如キ行爲ヲ認メタリト爲スヘキカ蓋シ訴權ノ有無ヲ以テ權利ノ有無ヲ決スルヲ得サルハ明カナリ訴權アレハ遑リテ權利アルコトヲ推定シ得ヘシト雖モ訴權ナキ場合ニ於テ必スシモ權利ナシト云フコト能ハス此場合ニハ唯前ニ述ヘタル目的ト意思トノ二ツノ標準ニ依リテ論定スルノ外ナキナリ或學者ハ法カ一人ニ重大ナル利益ヲ特ニ與ヘタルトキハ其人ニ權利アリト推定スヘシト論セリ此說必スシモ誤ナリト謂フヘカラサルモ利益ナル文字ハ前述ノ如ク屢誤リヲ生スルノ恐アルカ故ニ予ハ之ヲ避ケテ目的ナル文字ヲ用ヒタルナリ終リニ權利ト權能トノ區別ヲ一言スレハ權能トハ能力ニシテ權利ヲ有スル能力ヲ云フ權利ハ此能力ニ由リ目的ニ向テ意思ノ發動スルモノ即チ行爲ナリ權利ヲ分チテ公權及ヒ私權ト爲スハ普通學者ノ認ムル所タリ唯二者ノ觀念ヲ定ムルニ於テ種種ノ議論アリ或ハ曰ク公權トハ人格權ナリ公權ハ法ニ依リ意思ヲ以テ人格ヲ主張スルニ由リ發動スルモノナリ私權ハ人格即チ權能ニ由リ有スル利益ヲ主張スルヨリシテ生スルモノナリト此論ニ據レハ權能夫レ自ラヲ主張スルハ公權ニシテ權能ヨリ生スル利益ヲ主張スルモノハ私權ナリトス

ルモノナリ然レトモ此觀念ハ頗ル解シ難シ例ヘハ普通何人モ公權ト稱スルモノニシテ權能夫レ自ラノ主張ニアラスシテ利益ノ主張ナルモノアリ例ヘハ國家ノ租稅ヲ徵收スル權ノ如キ國家ノ統治權能ニ由リテ其利益ヲ主張スルモノアリ又一例ヲ舉クレハ一個人ニテモ公法上種種ノ手段ニ依リ利益ヲ主張スルコトヲ得ルハ明カナリ此等ハ皆普通公權ト稱スルモノナリ次ニ普通私權ト稱スルモノニシテ必スシモ利益ノ主張ニアラス權能夫レ自身ノ主張タル場合アリ即チ人ノ能力身分ニ關スル場合ノ如キ然リトス且ツ一般ニ言ヘハ權能ノ主張ト利益ノ主張トハ多クノ場合ニ於テ互ニ混同セリ一ノ主張ハ同時ニ他ノ主張ナルモノナリ故ニ此論者モ結局公權私權ノ區別ハ必要ナラストスルノ撞着ヲ來セリ畢竟此區別ハ普通ノ觀念ニ反スルノミナラス強テ此ノ如キ區別ヲ爲スハ却テ人ヲ誤ラシムルノ恐アリトス

「エリネツク」ハ其公權論ニ於テ公權私權ノ區別ヲ論シテ曰ク人ノ意思ノ働ハ其方法ヲ二分スルコトヲ得即チ欲シ得ルモノ (wollen dürfen) 及ヒ欲シ能フモノ (wollen können) 是ナリ第一ノモノハ天然ノ自由ニ基キテ意思ノ活動スルモノニ

レテ法律ニ由リテ之ヲ認メタルモノナリ此意思作用ハ對等ノ人格者間ニ於テ起リ得ヘキモノタリ然ルニ此意思ノ働ノ外ニ人カ自然ニ有セサル方ヲ法ヲ以テ認ムルコトアリ是レ即チ第二ノモノニシテ國家アリテ始メテ生スル所ノ力ナリ然レトモ第一ノ欲シ得ル働ト雖モ國家力之ヲ保護スル點ヨリ觀察スレハ則チ欲シ能フ所ノモノナリト謂フコトヲ得ルカ故ニ欲シ得ルモノハ必ス欲シ能フ働ト相伴フモノナリ然レトモ欲シ能フモノハ必ス欲シ得ルモノト相伴フモノニアラス此點カ公權ト私權トノ分ルル所ニシテ其欲シ能フモノノミ即チ公權ナリ而シテ此意思能力相集リテ人格ヲ成スモノナリト此說ニ對シテハ既ニ或論者ノ言フカ如ク天然ノ自由ナルモノハ法律上認ムヘキモノニアラス即チ自由權ナルモノハ必ス國家ノ承認ニ由リテ始メテ成立スルモノナリ此點ヨリ云ヘハ「エリチツク」ノ所謂欲シ能フモノモ欲シ得ルモノモ皆法ノ力ニ由リテ生スルモノナリ故ニ此區別ハ學理上妥當ナリト謂フヲ得ス是レ恰モ自然人ト法人トヲ區別スルニ類似セリ即チ自然人モ法人モ法カ認メテ始メテ權能權利ノ主體タリ得ルモノナルカ故ニ二者ヲ區別スル必要ナキト相似タリ

加之此說ニ依レハ大ニ不都合ナル結果ヲ生ス例ヘハ憲法上ノ臣民ノ權利即チ身體住所ノ自由權ノ如キハ天然ノ自由ニ基クモノナルカ故ニ公權ニアラスト謂ハサルヲ得サルニ至ルヘシ然レトモ是レ穩當ナル觀念ナリト云フヲ得ス其他公法上所謂自由權ノ中ニ在テハ此ノ如キ疑ノ生スル場合多カルヘシ以上ノ理由ヲ以テ「エリチツク」ノ說ハ採ルヘカラス次ニ我國ノ或大家ハ論シテ曰ク國家ト國家トノ間及ヒ國家又ハ其機關タル公法人ト一人トノ間及ヒ公法人間ノ規定ヲ公法ト曰ヒ而シテ公權トハ此等ノ者ノ間ニ於テ其一方ニ屬スル意思ノ方ヲ指シテ謂フモノナリ而モ此等ノ間ニ於テ専ラ私人間ニ起リ得ラレサル如キ權利ノミカ學理上公權ト名クヘキモノナリト蓋シ此說ハ論者カ公法ニ對スル觀念ト相應スルモノニシテ公法ヲ論スル場合ニ當リテモ廣ク國家ト國家及ヒ國家又ハ其機關タル公法人ト私人トノ間又ハ公法人ノ間ニ於ケル關係ノ内ニ於テ若シ一私人間ニ起リ得ル關係ヲ規定スルトキハ之ヲ公法ト曰ハサルナリ然レトモ此議論ハ實ニ曖昧ニシテ唯一私人ノ間ニ起リ得ラレサル關係カ公法關係ナリトノミ云フニ止マリ如何ナル關係カ果シテ一私人ノ間ニ起リ得

ラレサルカヲ説明セス例へハ論者ハ國債ノ募集ノ如キハ普通一私人ノ間ニ起リ得ヘキ契約關係ナルカ故ニ私法關係ナリト云フト雖モ論者ハ公法ノ範圍ニ於テモ明カニ合意關係ノ成立スルコトヲ認ム然ラハ則チ何故ニ國債募集ノミカ私法關係ナルカ甚タ明瞭ナラス予ハ國債募集ノ如キハ財政上重要ナル勤ナリト看做スカ故ニ公法ニ於テ說クヲ至當ナリト思考ス斯ク公法私法ノ區別ノ標準明カナラサルカ如ク公權私權ノ區別モ亦確然タル標準ナシ例へハ使用料ヲ拂ヒテ公ノ營造物ヲ使用スル權ハ普通之ヲ公權ナリトス然レトモ一私人ノ間ニ在リテモ手數料ヲ拂ヒテ他人ノ物ヲ使用スル場合多アルヘシ然ルニ論者ノ說ニ從へハ營造物ヲ使用スルコトハ一私人ノ間ニ起リ得ヘキ關係ト類似スルカ故ニ此使用權ハ公權ニアラサルナキカノ疑ヲ生ス其他斯ル場合ハ決シテ尠カラサルナリ或ハ曰ハン以上ノ例ハ一私人ノ間ニ起リ得ラレサルモノニシテ國家在リテ始メテ生スル關係ナリ隨テ公權ニシテ私權ニアラスト果シテ然リトセハ公法人ト私人トノ間ノ權利ハ殆ト皆公權ナリト云ハサルヲ得サルニ至ラ論者カ國家其他ノ公法人ト私人トノ間並ニ公法人トノ間ニ生スル權利ト

中私人ト私人トノ間ニ起リ得ル關係ヲ除キタルハ其理由ナキニ至リ結局古來唱へ來リタル國家ト一私人トノ間ノ規定ヲ公法ナリト云フ說ニ歸着ス故ニ此學說モ亦公權ヲ認ムルニ十分ナラスト思惟ス

以上述ヘタル所ノ諸說未タ公權ノ觀念ヲ定ムルニ十分ナラス予ハ自己ノ臆斷ニ據リテ公法トハ一國ノ統治ヲ目的トスル關係ノ規定ナリトシ公權トハ此公法上ノ權利ナリトス之ト相對シテ私法トハ統治ヲ目的トセサル關係ヲ規定シタルモノナリトシ私權トハ私法上ノ權利ヲ云フモノナリトス故ニ公法ノ關係ヨリ直接ニ生スル權利ハ公權タリ例へハ營造物規則ニ依リ各人カ營造物ヲ使用スル權利ヲ得ル場合ニ於テハ營造物規則直接ノ目的カ其營造物ヲ公ノ使用ニ供シテ以テ國利民福ヲ擧ケントスルニ在ルカ故ニ之ヲ使用スル權利ハ公權タリ國債募集ノ如キハ國債ヲ募集スル權利ハ統治ノ目的ニ出ツルモノニシテ公權ナリト雖モ其募集ヲ實行スルニ當リ簡便ノ債權債務ノ關係ヲ結フハ必スシモ統治ノ目的ニ出ツルモノト云フコト能ハス隨テ公法ノ範圍外タリ故ニ此ノ如キ債權ハ必スシモ公權ト云フヲ得ズ是レ公權私權ヲ區別スル一例タリ其

他此標準ニ據リテ區別セハ公權、私權ノ區別ノ大體ヲ明カニスルヲ得ヘシ
公權發生ノ原因トシテ先ツ第一ニ舉クヘキハ法規ナリ法規カ權利ヲ生セシム
ルコトハ論ヲ埃ダス唯之ヲ發セシムル途一ナラサルノミ例ヘハ或一定ノ事實
ヲ要件トシテ權利ヲ生セシムルコトアリ選舉權ノ如キ是ナリ蓋シ選舉權ナル
モノハ一定ノ資格アレハ之ヲ享有スルヲ得ルモノナリ次ニ又或法律行為ニ因
リテ始メテ公權ヲ發生セシムルコトアリ例ヘハ合意關係ノ如キ是ナリ合意ニ
因リテ權利義務ノ關係ヲ生スルハ私法ノ範圍ニ於ケルト同シク公法ノ範圍ニ
於テモ認メ得ヘキモノタリ又前述ノ如キ條件ニ依ラスシテ公權ヲ有スル場合
アリ例ヘハ各人ハ憲法上身體ノ自由權ハ法律ニ依ルニアラサレハ決シテ之ヲ妨
ケラレサルカ如キ即チ是ナリ尙ホ公法上ノ占有及ヒ時效ヲ認メテ公權發生ノ
原因ト爲スヤ否ヤ私法上ニ於テハ此等ノモノヲ以テ權利發生ノ原因トセリ然
レトモ是レ皆公益便宜ノ爲メ即チ權利ノ不確定ヲ恐レテ法カ特別ニ規定スル
ニ由リテ始メテ生スルモノタリ公法ノ範圍ニ於テモ明カニ認メラルル場合ノ
外起リ得ラレサルモノト爲スヘキモノトス公法上ノ權利ノ中ニ在リテ所謂自

由權ノ如キハ占有時效ヲ認メサルヲ至當トス茲ニ自由權トハ財產權ニ對シテ
云フモノニシテ要求權、參政權ニ對シテ學者ノ唱フル自由權ニアラス私法上ニ
於テモ身分ノ占有ハ許ササルカ如ク公法ニ於テモ自由關係ニ付テハ占有時效
ヲ認メサルヲ以テ可ナリト信ス唯財產關係ニ於テ占有及ヒ時效カ公權ヲ發生
セシムル場合ヲ認ムルコトアルノミ

公權ノ發生ニ付テ次ニ舉クヘキ原因ハ處分ナリ前述ノ如ク國法ノ範圍ニ於テ
ハ絶體的自由活動ヲ認メス故ニ處分モ亦其基ク所ハ法規ニ在リ此點ヨリスレ
ハ公權ノ發生ハ直接又ハ間接ニ法規ニ依ルト謂フコトヲ得ヘシ

處分ニ二種アリ依法處分及ヒ便宜處分是ナリ所謂依法處分トハ法其儘ヲ行フ
モノヲ云ヒ便宜處分トハ法規ニ依リテ處分ノ權限ヲ概括的ニ認メタル場合ニ
之ニ依リテ適宜權利ヲ發生セシムルヲ云フ此ノ如キハ法規カ直チニ權利ヲ發
生セシメタリト謂フヲ得ス故ニ予ハ公權發生ノ第二ノ原因トシテ處分ヲ舉ケ
タルナリ既ニ法規ヲ説明スル際ニ述ヘタル如ク處分モ亦國權ノ一作用ナレハ
之ニ因リテ權利カ發生スルヲ得ルハ當然ナリ

以上ハ公權ノ發生原因ナリ次ニ權利ノ行使ニ關シテ説明スヘシ之ニ就テ問題ト爲ルヘキハ第一、公權ハ代理人ヲ以テ行フコトヲ得ルヤ否ヤニ在リ蓋シ權利ノ行使ニシテ必スモ權利者ノ一身ヲ要件トセサルモノハ代理人ニ依リテ行フコトヲ妨ケス加之法カ明カニ代人ヲ許セル場合ハ論ヲ埃タス普通所謂臣民ノ公權ノ區別即チ自由權要求權參政權ノ中ニ於テ第一ノ自由權ナルモノハ代人ヲ許ス場合ト其性質上之ヲ許ササル場合トアルヘシ次ニ要求權ノ中ニ於テハ多クハ代人ヲ許スモノナリ例ヘハ訴訟又ハ訴訟ヲ爲ス權利ノ如キ是ナリ次ニ參政權ニ至リテハ原則トシテ代人ヲ許ササルモノナリ但シ法カ特ニ許セタル場合ナキニアラス例ヘハ貴族院議員ノ中ニ於テ互選ヲ行フ場合ニ代人ヲ許スカ如キハ其一例ナリ第二ニ問題ト爲ルハ公權ハ必ス行使セサルヘカラサルヤ否ヤニ在リ蓋シ兵權カ一方ニ於テ義務ナルトキハ無論之ヲ行使セサルヘカラス彼ノ自由權ノ如キモノニ至リテハ一定ノ範圍ニ於テ國家ノ干渉ヲ受ケサル權利ナルヲ以テ國家カ臣民ノ義務ナリトシテ之ヲ付與シタリト看ルコトヲ得ス故ニ自由權ハ原則トシテ行使セサルモ差支ナシ次ニ要求權ハ必スシモ

行ハサルヘカラサルモノニアラス參政權ニ至リテハ國家ノ機關トシテ働キ且ハ機關ヲ組織スルコトニ參與スルノ權ナルカ故ニ一方ヨリ觀レバ義務タル場合ニシテ隨テ原則トシテ行使セサルヲ得サルモノタリ
 次ハ公權ハ讓渡其他ノ處分ヲ爲スコトヲ許サヤ否ヤ此問題ハ公權行使ノ問題ニアラスシテ變更ノ問題ナリ原則トシテハ公權ハ此等ノ處分ヲ許ササルモノトス
 終リニ公權ノ消滅ヲ述ヘン公權ノ消滅モ亦發生ノ如ク法規又ハ處分ニ因ル而シテ法規ニ依テ消滅スル場合モ尙ホ其途一ナラス或事實又ハ或法律行爲ニ因ル場合アリ例ヘハ資格ノ消滅ノ如キ合意ノ關係ノ如キ是ナリ尙ホ次ニ時効ニ因リテ消滅スルコトアリ例ヘハ租稅徵收權ヲ或年限ノ間行ハサレハ之ヲ喪失スルカ如シ公權ノ消滅ニ付キ最後ニ述フヘキハ棄權ノ場合ナリ概シテ云ハ法カ各人ノ意思ヲ以テ公權ノ要件ト爲ストキハ拋棄シ得ヘキナリ自由權要求權ノ如キハ多ク此種類ニ屬ス參政權ノ如キニ至テハ拋棄ヲ許サスト爲スト至當トス

以上公權ニ關スル大體ノ説明ヲ了レリ但シ公權ノ種類ニ付テ普通云フ所ハ自由權要求權參政權ノ三ナリ然レトモ此等ハ皆臣民ノ公權ニシテ國家ノ權利ハ此中ニ含マス自由權トハ學者ノ說ニ依レハ一定ノ範圍ニ於テ國家ノ關涉ヲ受ケタル權利ニシテ結局消極的ノ權利ナリ要求權トハ進シテ國家ノ行爲ヲ求ムルノ權利ヲ云ヒ參政權トハ國家ノ機關トシテ活動スルカ又ハ國家機關ノ組織ニ參與スル所ノ權利ヲ云フ此二種ノモノハ積極的權利ナリ右臣民ノ公權ノ外ニ國家ニ公權アリヤ否ヤハ「オット、マイヤー」等ノ疑問トスル所タリ氏ハ公法上國家ハ權力ヲ有スル權利ヲ有セス權利ハ臣民ノミ有スル所ナリト曰ヘリ然レトモ既ニ論シタルカ如ク權利ハ意思ノ力或ハ行爲ノ範圍ナルカ故ニ所謂權力ハ法律上權利ト視ルコトヲ得ヘシ「ボルンハック」ハ「オット、マイヤー」ト異ナリ公法上ハ國家ニ權利アレトモ臣民ニ權利ナシト曰ヘリ是レ「マイヤー」ト其基礎ヲ同一ニシテ其結論ハ正反對ナリ然レトモ國家カ法規ヲ制定シテ自ラ意思ヲ限界シタル以上ハ法規ノ範圍内ニ於テハ臣民モ權利ヲ有スト云フヲ至當トス故ニ此等ノ議論ニ對シテハ深ク論セス

第五章 行政行爲ノ形式

行政行爲ヲ形式上ヨリ大別シテ外部即チ人民ニ對スルモノト内部即チ直接ノ效果カ行政機關内部ニ止マルモノトニツトス勿論結局ハ總テ人民ニ對シテ統治ノ目的ヲ達スルニ外ナラサルモノナリ其外部ニ對スルモノハ左ノ如シ

第一 命令

命令ノ如何ナルモノナルカラ説クニハ其法律トノ區別ヲ述ヘサルヘカラス最モ廣キ意味ヨリ云ヘハ法律モ亦國家ノ命令ナリ其他ノ大權ニ出ツル命令モ亦然リ然レトモ茲ニ所謂命令トハ行政官府カ人民ニ對シテ發スルモノノミヲ云フ即チ天皇ノ親裁ニ出テサルモノヲ云フ我憲法ニ於テハ法律ト命令トノ區別ヲ認メ法律トハ帝國議會ノ協贊ヲ經タル國家ノ命令ナリト爲ス又大權ノ勸ト行政トノ區別ヲ認メ憲法第九條ニ於テ天皇カ親裁シテ直接ニ發セラルル命令ト機關ニ委任シテ發セラルル場合トヲ分テリ要スルニ茲ニ謂フ命令ハ行政機

關ヲ通シテ行ハルルモノト知ルヘシ

命令ヲ分テテ獨立命令及ヒ執行命令ノ二ツトス元來命令ノ區別ハ學者ニ因リ異ナレリ「ラバンド」ノ如キハ法規命令及ヒ行政命令ノ二ト爲シ又或學者ハ緊急命令執行命令、行政命令及ヒ委任命令ノ四種ニ分ツ此區別ハ今日一般ニ行ハルルモノ予ノ贊同スルコト能ハサルモノタリ先ツ第一緊急命令ハ大權ノ發動ニシテ行政ノ範圍ニアラス次ニ委任命令ハ法理上之ヲ認メサルヲ以テ至當ナリト考フ然レトモ一般學者ハ何レモ之ヲ認メテ疑ハス蓋シ委任トハ普通權利主體ノ間ニ起ル關係ニシテ一方カ其權利ヲ一方ニ委テテ行使セシムルヲ云フ即チ一方ニ委任ノ能力アリ一方ニ受任ノ能力ナカルヘカラス然ルニ國家ノ機關ハ權利ノ主體ニアラサルカ故ニ委任能力及ヒ受任能力ナシ唯一定ノ權限ヲ其權限通リニ働クノ外ナシ故ニ立法機關カ行政機關ニ委任スルカ如キ道理アルヘカラス即チ例ヘハ憲法上法律ノ規定ヲ要スヘキ事項アリ其規定ヲ立法機關カ行政機關ニ委任スルカ如キ權限ハ決シテ存スルモノニアラス何トナレハ憲法上ノ立法事項ハ總テ立法機關ノ協賛セサルヘカラサルハ明白ナルヲ以テテナリ獨

逸ノ「レンキ」氏ノ如キモ同様ノ議論ヲ爲セリ蓋シ歐洲諸國ハ三權分離主義ニ據リテ國ヲ建ツルニ拘ラス實際ノ不便アルカ故ニ理論ヲ願スシテ委任命令ヲ認ム例ヘハ立法、行政、司法ノ三權カ平等ニ對立シ立法權ハ國會ニ在リ行政權ハ君主ニ在リ司法權ハ裁判所ニ在リトスル國ニ於テハ國會、君主、裁判所ハ各權利主體トシテ統治權ヲ分有スルカ如キ形跡アリシカ故ニ一方ハ一方ニ權利ヲ委任スルコトヲ得ルカ如ク立法權ハ其權利ヲ行政權ニ委任シ得ト考ヘシナリ是レ外國ノ歷史上沿革上然リシナリ然レトモ今日ニ在リテハ三權平等ニ國權ヲ分有スルカ如キ觀念ノ誤リナルコトハ一般ニ認メラレ隨テ委任ノ法理ノ穩當ナラサルコトモ亦明カナルヘキニ而モ尙ホ學者カ之ヲ固執スルハ予ノ怪ム所ナリ况ヤ我國ニ於テハ初ヨリ此ノ如キ沿革モナク國會モ裁判所モ行政各部モ皆天皇ノ機關ニシテ各一定ノ權限ヲ與ヘラレテ過不及ナク其權限ヲ行フヘキ性質ノモノタリ故ニ一方カ自己ノ權限ヲ一方ニ委任スト云フカ如キ能力モナク權限モナカルヘシ

或ハ曰ク憲法ハ一定ノ事項ハ法律ヲ以テ定ムヘキコトヲ規定スト雖モ如何ナ

ル點マテ法律ヲ以テ規定スヘキカラ定メス故ニ法律カ其事項ノ細目ニ至ルマテ自ラ規定スルモ又ハ一定ノ範圍ニ於テ規定ヲ命令ニ讓ルモ同シク法律カ規定スル方法ナリト此論ハ甚タ巧ミナレトモ曲解タルヲ免レス何トナレハ憲法カ一定ノ事項ハ法律ニアラサレハ規定スルコトヲ得スト定メタルハ即チ規定ノ方法ヲ定メタルモノニシテ此他更ニ方法ヲ求ムルコトハ憲法ノ精神ニアラス但シ憲法第九條ニ於テ認メラレタル法律ヲ執行スル爲メニ發スル命令ハ別ニ論セサルヘカラス此命令ハ法律ノ執行ヲ目的トスルモノニシテ憲法上明カニ認ムル所タリ之ニ反シテ委任ノ如キハ憲法上之ヲ認メタル形跡毫モアルコトナシ或ハ曰ク立法ナル方法ハ永久ノ法規ヲ定ムルニ適スルモ時ノ必要ニ應シテ變化極マリナキモノヲ規定スルニ不適當ナリ故ニ法律ヲ以テ一切ノ事項ヲ規定シ盡スコトハ事實能ハサル所タリ故ニ委任ヲ認ムルハ適當ナリト此議論ハ事實ト法律ヲ混同スルモノナリ縱令一步ヲ讓リテ事實上論者ノ言フ如キ不便ヲ認ムルモ猶ホ委任ヲ認メサルヘカラサルノ理由ヲ發見セサルナリ理論上委任ノ不道理ハ既ニ述ヘタリ委任ヲ認メストモ憲法上既ニ執行命令ヲ認ハ

ルカ故ニ法律カ根本ノ規定ヲ爲シ此規定ヲ執行スルハ命令ヲ以テ爲スコトヲ得法律ニ依リ時ニ應シテ實際ノ處置ヲ行フハ執行命令ノ本來ノ性質タリ然ラハ特別ニ委任ナルコトヲ認メテ故ラニ窮屈ナル説明ヲ爲スノ必要ヲ見ス又或論者曰ク憲法ノ所謂立法事項ニ關シテ委任ヲ許ササルコトハ了解セリ然レトモ其他ノ事項ニ關シテモ委任ヲ認ムルモ可ナラスヤト此點ニ付テモ亦既ニ論シタルカ如ク理論上委任ヲ認メサルヲ以テ適當ナリト信ス

以上ノ論據ニ由リ予ハ委任命令ヲ認メス終リニ尙ホ證據ヲ確ムル爲メニ一言スヘキハ若シ假ニ委任ヲ許ストセハ法律ハ自己ノ權限ノ大部分ヲ命令ニ委任スルモ不可ナシト云フニ至ルヘシ果シテ然ラハ殆ト立法機關ノ必要ナキニ至ルヘク且ツ委任ヲ認ムル論者ノ說ニ從ヘハ命令ハ法其モノト一體ヲ爲スト云フカ故ニ命令ヲ以テ法律ヲ變更シ得ルモノト謂ハサルヘカラサルニ至ル予ハ此ノ如キ命令ハ緊急勅令ノ外ハ憲法上認メサルヲ至當ナリト信ス

以上ヲ以テ委任命令ヲ認メサル理由ヲ述ヘタリ餘ス所ハ獨立命令執行命令ノ二ナリ之ヲ述フルニ先チ行政上一般命令ノ種類ヲ舉クレハ左ノ如シ

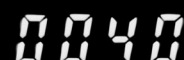
(イ) 閣令及ヒ省令
内閣總理大臣及ヒ各省大臣カ其職權又ハ特別ノ委任ニ依リテ法律勅令ノ範圍内ニ於テ發スル所ノ命令ナリ

(ロ) 府縣令
府縣知事カ職權若クハ特別ノ委任ニ依リテ法令ノ範圍内ニ於テ發スルモノナリ但シ北海道廳令ト警視廳令トハ其性質府縣令ニ同シ

(ハ) 郡令
支廳長及ヒ島司ノ發スル命令モ亦之ニ準ス

(ニ) 條例及ヒ規約
條例トハ國家内ノ自治團體カ其權利ニ由リテ定ムルコトヲ得ル規定ナリ規約トハ其起源カ多數ノ合意協定ニ在リテ而シテ法令ノ效力ヲ有スルモノナリ學者ハ自治團體カ其權利トシテ命令ヲ發スルヲ自主權ト云フ自主權即チオートノミー(Autonomie)ナル觀念ハ外國ニ於テ幾多ノ變遷ヲ經タリ古ニ在リテハ

自主權ヲ以テハ國家ヨリ獨立シタル權利ナリト考ヘタリ例ヘハ獨逸ノ「ハウスグセツツ」如キハ王族カ自ラ其家法ヲ定メタルモノニシテ國家ヨリ獨立シタル權利ニ基キ所謂自主權ニ由ル規定ナリトセリ又封建制度ノ後ニ起レル自由市府ノ中ニ在リテハ全ク國家ヨリ獨立セルカ如キモノアリキ此等ヲ稱シテ自主權ヲ有スト云ヘリ然ルニ今日ニ至リテハ國權統一ノ觀念確固ト爲リ自主權ナル文字ハ從來ノ意義ヲ失ヒ國家ヨリ獨立シタルモノヲ云フニアラス唯或團體カ自己ノ内部ノ規定ヲ爲ス場合ノ如キ之ヲ自主權ニ由ル規定ナリト名ケタリ例ヘハ國會カ内部ノ規定ヲ爲シ會社カ定款ヲ作ルハ自主權ニ由ル規定ナリト云ヘリ然レトモ近來一層進歩セル觀念ニ依レハ自主權トハ一種ノ命令權ニシテ其基ク所ハ國家ニ在リ而シテ市町村ノ如キ團體カ其委任ヲ受ケテ行フモノナリト考フルニ至レリ隨テ國會ノ如キハ權利ノ主體ニアラサルカ故ニ自主權ト謂フヘカラス會社ノ定款ノ如キ勿論然リトス此ノ如ク自主權ノ觀念ハ種種ノ意義ヲ有シ來リ屢學者ノ惑ヲ起サシムルノ恐アルカ故ニ予ハ此文字ヲ用フルコトヲ避ケント欲ス



以上ハ命令ノ種類ヲ略説シタルナリ次ニ進テ命令ノ學理的區別即チ獨立命令及ヒ執行命令ニ付テ説明セントス

(甲) 獨立命令

獨立命令ノ限界ヲ説ク學者ハ之ヲ分チテ消極的ノ限界及ヒ積極的ノ限界ノ二トス消極的ノ限界トハ法律ヲ以テ規定シタル事項又ハ憲法上法律ヲ要スル事項ハ命令ヲ以テ規定スルコトヲ得ストノ限界ヲ云フ是レ蓋シ誤リナラサルヘシ然レトモ此種ノ學者ハ積極的ノ限界ヲ説クニ當リ論シテ曰ク憲法第九條ノ命令即チ公共ノ安寧秩序ヲ維持シ臣民ノ幸福ヲ増進スルカ爲メニスル命令ハ一定ノ目的ヲ有スル命令ニシテ此目的ノ爲メニ積極的ニ限界サルモノナリ即チ憲法ノ規定ハ畢竟內務行政ノ範圍ニ限リタルモノニシテ又其命令ハ此範圍ヲ超ユルコトヲ得サル精神ナリト予輩ハ先ツ此論者カ何故ニ此命令ヲ內務行政ノ範圍ニ限リタルヤヲ知ルコト能ハス又何故ニ憲法第九條ハ內務行政ノミヲ規定シタリトセサルヘカラサルヤヲ解スルコト能ハサルナリ

第一ノ疑ニ付テ論者ハ辨明シテ曰ク內務行政以外ニ於テ外務ノ如キハ本來ノ

性質對等ノ權利主體間ノ勸ニシテ人民ニ對スルモノニヤラス畢竟外務行政ノ機關ニ對スル訓令ノ外ハ別ニ命令ナルモノナシ又財務軍務ノ如キハ或ハ行政機關ノ一般ノ組織ニ關スルモノアリト雖モ畢竟內務行政ノ爲メニ必要ナル手段ヲ定ムルモノニシテ亦憲法第九條ノ範圍内ニ屬スルモノト看ルコトヲ得ト予ハ此議論ニ承服スルコトヲ得ス先ツ第一ニ外務ニ付テハ論者ノ云フカ如ク本來ノ性質カ國ト國トノ對等關係ナリトスルモ其關係ヨリ直接間接ニ臣民ニ命令スルコトアリ此等ノ命令ハ一般學者カ皆外務行政トシテ説明スル所ナリ若シ論者ノ議論ヲ貫徹セントセハ此種ノ命令ハ內務及ヒ其他ノ行政ニ讓ラサルヘカラサルニ至ルヘシ果シテ然ラハ現行法ノ説明ニ不便ナルノミナラス又現行法ノ精神ニモ適セサルヘシト信ス次ニ財務軍務等ハ論者ノ説ノ如ク憲法第九條ノ範圍ニ屬スルモノトセハ其議論ハ矛盾セルモノト謂ハサルヘカラス何トナレハ已ニ憲法第九條ヲ以テ內務行政ニ限ルモノト解シナカラ財務軍務ノ行政モ亦之ニ屬スト云フトキハ即チ憲法第九條ハ內務行政ニ限ラサルコトヲ明言セルト同一ナルヘシト信ス是レ畢竟強テ本條ヲ狹隘ニ解スルヨリ來ルノ

誤ナリ蓋シ憲法カ概括的ノ規定ヲ設タル場合ニ方リ單ニ内務ノミノ規定ヲ設ク財務軍務外務ノ如キハ之ヲ除外スルノ理由ナシ或ハ曰ク財務軍務外務ニ關シテハ憲法ノ他ノ條文ニ於テ規定ス故ニ此條文ハ内務ノミヲ規定セハ可ナリト然レトモ憲法ノ條文ヲ通覽スルニ外務ニ付テハ大權ノ作用トシテ宣戰媾和條約締結ノコトヲ規定シ第一三條次ニ軍務ニ付テハ兵馬統帥及ヒ編制ノコトヲ規定セリ第一一條第一二條然レトモ此等ハ大權ヲ規定シタルモノニシテ行政事項ニ關シテハ別ニ規定スル處ナシ財務ニ付テモ租稅又ハ豫算ノ大體ハ規定スルモ行政事項ニ亘リテ一規定スル所ナシ隨テ此等ノ規定ノミヲ以テ命令權ハ盡セリト謂フコト能ハサルヘシ結局憲法第九條ハ内務ニ限ルトノ論結ヲ生セサルナリ是レ予カ第一ノ疑トシテ此條文ヨリ内務以外ノ行政ヲ除外シタル趣意不明ナリト云フ所以ナリ

第二ノ疑ニ付テ論者ノ云フ所ヲ聞クニ若シ此條文ヲ以テ内務以外ノ行政ヲモ包含セルモノトセハ憲法ニ此ノ如キ規定ヲ設クル必要何レニ在リヤ蓋シ一般ニ涉リテ命令ヲ發シ得ルハ國權當然ノ作用ニシテ特別ノ規定ヲ要スルノ理ナ

シ然ルニ憲法ニ於テ特ニ「公共ノ安寧秩序ヲ保持シ及臣民ノ幸福ヲ増進スル爲」規定シ命令ノ目的ヲ示シタル所以ハ必ス特ニ之ヲ掲クル必要アレハナリ元來國權作用ノ目的ハ二分ツコトヲ得一ハ直接ニ國權ノ維持ヲ目的トスルモノニシテ一ハ直接ニ公共ノ安寧幸福ヲ目的トスルモノナリ憲法ニ於テ「公共ノ安寧秩序」云ト云ヘルハ畢竟此第二ノ目的ヲ掲ケタルモノニシテ即チ内務行政ノ範圍ヲ示シタルモノナリト予ハ此說明ニ付テモ亦承服スルコト能ハス何トナレハ先ツ此論ノ如ク憲法ニ於テ一般ニ涉リテ命令權ヲ規定スル必要ナシト云フハ解シ得サルナリ抑モ憲法ハ國權ノ體用ニ關スル大體ヲ規定スルモノナルカ故ニ國法上明白ナル原則ニテモ之ヲ憲法ニ掲クルハ其性質及ヒ其體裁ニ於テ然ラサルヘカラサルコトト信ス例ヘハ第四條ニ天皇ハ統治權ヲ總攬シ此憲法ノ條規ニ依リ之ヲ行フト規定セリ然ルニ論者ノ如クセハ此規定モ亦無用ノモノナリト謂ハサルヘカラス第一條ノ如キ亦然リ而モ尙ホ憲法力此等ノ規定ヲ設ケタルハ決シテ無用ノコトヲ爲スニアラスシテ國權ノ本體運用ノ大本ヲ定メンカ爲メナリ故ニ第九條モ亦同シク一般ニ命令ヲ發スルコトハ當然

ノ作用ナルヘシト雖モ憲法ニテ之ヲ定ムルモ決シテ無用ナリト論結スルヲ得
ナルヘシ即チ社會ノ安寧臣民ノ幸福ヲ目的トスヘキコトヲ明示シ命令權ノ大
本ヲ規定シタルモノニシテ最モ必要ナリト信ス總テ憲法ノ條文ヲ解スルニ方
リ文字ニ拘泥シテ窮屈ナル解釋ヲ爲スハ不可ナリ且ツ論者ノ說ノ如クセハ一
般ニ規定スルハ不要ニシテ一部分ヲ規定スルハ必要ナリト謂フヘク論理ニ於
テモ穩當ナラサルヘシ何故ニ同一命令權ノ一部分ノミ特ニ必要ナルカ同シク
國權當然ノ作用ニシテ規定ノ要ナシトセハ其一部分モ亦不必要ナリト謂ハサ
ルヘカラス此等ノ點ヨリシテ反對論ノ穩當ナラサルコトヲ認メサルヲ得ス
尙ホ一言スヘキハ論者カ國權作用ノ目的ヲ二分シテ國權其レ自身ヲ維持スル爲
メニスルト公共ノ爲メニスルトヲ區別シテ之ヲ論據トシ本條ノ公共ノ安寧秩序
云云ノ文字ノ解釋ヲ爲スコト是ナリ予ハ此區別モ未タ十分ナラサルヘシト信
ス何トナレハ國權其レ自身ノ爲メト公共ノ爲メトハ斯ク明白ニ分チ得ルモノニ
アラサレハナリ寧ロ法ノ精神ヨリ云ヘハ二者ハ之ヲ分タスシテ同一ニ歸着セシ
ムルヲ可トス國家ノ爲メト云ヘハ即チ公共ノ爲メニシテ公共ノ爲メト云ヘハ

即チ國家ノ爲メナリト云フヲ以テ穩當トス但シ此區別ハ或場合ニハ便宜ナル
コトナキニ非ス然レトモ是レ議論ノ便宜ニ出ラタルモノニシテ國權作用ノ目
的カ根本ヨリ二分セリト云フハ誤レテ憲法ノ如キ大體法ニ於テハ此ノ如キ區
別ヲ採ル必要ナク現ニ國家ナル文字ト公共ナル文字トヲ此ノ如ク區別シテ記
セリト考フルハ甚タ道理ナシ曩ニ憲法制定ニ參贊セル伊藤侯ノ義解ヲ見ルモ
斯ク狭キ解釋ヲ採ラス固ヨリ義解ノ說必スシモ可ナリト云フニアラスト雖モ
之ニ據リテ立法ノ精神ノ一端ヲ視フコトヲ得ヘシ
以上ノ理由ヲ以テ予ハ憲法第九條ヲ狭ク解スル說ニ反對シ且ツ條文ニ規定セ
ル目的ヲ以テ殊ニ命令ノ積極ノ限界ナリトシテ論スル必要ナカラント信ス畢
竟茲ニ所謂獨立命令トハ法律ニ對シテ命名シタルモノニシテ法律ニ對シ獨
ナル行政上ノ命令ヲ指稱スルナリ詳言スレハ法律ヲ執行スル目的ニ出ツルニ
アラサルヲ云フ而シテ此命令ヲ以テ法律ヲ變更スルコトヲ得スト云フハ憲法
第九條末文ニ規定セリ尙ホ憲法上法律ヲ要スル事項ニ至リテハ此命令ニテ規
定シ得サルコトハ既ニ述ヘタル所ナリ

(乙) 執行命令

執行命令ニ付テモ亦憲法第九條ニ規定セリ曰ク天皇ハ法律ヲ執行スル爲メ命令ヲ發シ又ハ發セムルコトヲ得ト此命令ニ付キ或ハ論シテ曰ク執行命令ヲ發スルト否トハ天皇ノ隨意ナルカ故ニ法律ハ存在スルモ之ヲ執行スルト否トハ天皇ノ隨意ナリト然レトモ此論ハ文字ノ議論ニ走り決シテ憲法ノ精神ヲ得タルモノニアラス何トナレハ既ニ法律ノ裁可ヲ與ヘタル以上ハ其實行ヲ期スヘキコト明カナリ隨テ天皇ノ隨意ニ由リ法律ヲシテ效力ナカラシムルハ憲法ノ精神ニアラサルヘケレハナリ本章ノ初ニ於テ委任命令ヲ論シタル際ニ執行命令ニ付テモ略述シタル如ク此命令權ノ範圍ニ付テハ學說ノ岐ルル所ナリ其第一說ニ依レハ此命令ハ唯法律ヲ其儘實行スル爲メノ命令ナリ故ニ法律カ不備ナリトテ之ヲ補充スルコト能ハス且ツ又憲法上所謂立法事項ニモ立入ルコト能ハスト此說ハ最モ狹キ意義ヲ探レリ之ニ反シテ第二種ノ論者ハ曰ク此命令ハ單ニ法律ヲ其儘實行スルニ止マルモノニアラスシテ必要ノ場合ニハ之ヲ補充スルコトモ爲シ得ラルルモノナリ即チ法律ヲ實行スルニ當リ補充ヲ爲ス必要

アルトキハ此命令ヲ以テ規定スルコトヲ得ヘシト但シ此論者モ所謂憲法上ノ立法事項ニハ立入ルコト能ハスト云ヘリ要スルニ第二說ヲ探ル者ハ委任命令ヲ認メサルヲ以テ自ラ執行命令ヲ廣ク解スルニ至リシモノナラン予ハ此二說ニ少シク疑ヲ懷ク者ナリ執行命令ノ本分ハ既ニ法律ヲ行フ以上ハ法律ノ規定ト實質ヲ同シウスルモノナルコトハ自然ニ生スル結果ナリ然ラハ憲法上所謂立法事項ニモ往立入ルコトヲ得ルハ之ニ伴フ自然ノ論結ナリト信ス然レトモ予ハ第二說ト同シク廣ク補充ノ權限ヲ命令ニ與フルコトハ穩當ナリト認ムルコト能ハス飽マテ法律ノ範圍内ニ於テ發スヘキモノナリト論スルヲ可ナリト信ス終リニ注意スヘキハ法律ヲ執行スル爲メニハ他ノ法律ト衝突スルモ可ナリキノ論ナリ然レトモ此ノ如キコトハ無論執行命令ノ爲シ得ヘキモノニアラス現ニ憲法第九條末文ニ命令ヲ以テ法律ヲ變更スルヲ得ストアルヲ以テ明カナリ畢竟法律ヲ動かスコトハ普通ノ命令ニテ爲シ能ハサルハ憲法上ノ原則ナリ

以上命令ノ種類ヲ説キ了レリ次ニ命令ノ成立及ヒ失効ニ付テ一言スヘシ命令

ノ成立ニ關シテハ公文式ニ一定ノ規定アリ即チ一定ノ式ニ依リテ命令ヲ發スル者カ署名スルニ由リテ成立ス公文式ニ依レハ年月日ヲ記入シテ總理大臣又ハ主任ノ大臣之ニ署名スルモノトス明治二十六年十月勅令第九十九號公布式ニ依レハ地方官廳ニ於テ發スル命令ハ警視廳令、北海道廳令、府縣令、島廳令及ヒ郡令ハ其警視廳令、北海道廳令、府縣令、島廳令、郡令ナルコトヲ明記シテ警視總監、北海道廳長、官、府縣知事、島司又ハ郡長カ各之ニ署名シテ公布ノ年月日ヲ記入スルコトトス北海道支廳長ノ發スル命令ハ總テ郡令ニ準セリ

命令ヲ公布スルハ一般ニ告示スル所以ニシテ公文式ニ依レハ官報ニ掲載シテ其官報ノ到達日數後七日ヲ以テ施行期限ト爲セリ是レ閣令及ヒ省令ニ關スルモノニシテ其他ノ官廳ノ命令ニ至リテハ同シク明治二十六年勅令第九十九號ニ依リ警視廳令、北海道廳令及ヒ府縣令ハ各其命令ノ定ムル所ニ依リ手續ヲ爲スコトト爲レリ島廳令及ヒ郡令ハ北海道廳令又ハ府縣令ノ定ムル所ニ從ヒ公布ノ手續ヲ行フモノナリ同シク施行期限ハ公布ノ日ヨリ七日ヲ經ルコトト爲セリ但シ島地ニ於テハ命令カ官廳ニ達シタル日ヨリ起算シテ七日トス以上

ノ例外トセテ總テ命令ニ施行期間ヲ特定シタルトキハ其期限ニ依ルヘキナリ尙ホ公文式ニ依レハ施行期限ヲ定メサルモ其性質上發布ノ當日ヨリ施行セムルコトヲ必要ト爲スモノニ至リテハ即日施行スルモノトセリ是レ亦一種ノ例外ナリ

次ニ命令ノ失効ニ關シテハ命令ニ特別ナル場合ノ外法律ノ失効ニ類似セリ之ヲ大別スレハ自働的ニ效力ヲ失フ場合他働的ニ效力ヲ失フ場合ノ二ト爲スコトヲ得自働的トハ條件ノ成就期限ノ到達又ハ目的滅失ノ三ナリ條件ノ成就トハ命令カ其消滅スヘキ條件ヲ規定シタルトキニ其條件成就ト共ニ命令ハ消滅ス期限ノ到達トハ例ヘハ經過法ノ如キ一定ノ期限マテ施行スルモノニシテ期限到達ニ因リ命令ノ消滅ヲ來スハ明カナリ目的ノ滅失ニ因ル命令ノ消滅ハ自働的ノ消滅ニ非サルカ如シト雖モ他ノ力ノ爲メニ消滅スルニ非スシテ或事實ノ發生ニ因リテ消滅スルモノナルカ故ニ自働的消滅原因ノ一ト爲スコトヲ得

最後ニ述フヘキハ命令ノ久シク用ヒラレサルコトヲ以テ消滅原因ト爲スヘキ

ヤ否ヤ是ナリ此點ニ付テハ積極ノ答ヲ爲ス所ノ學者多シ然レトモ理論上ヨリ
云ヘハ縱令久シク不用ニ屬シタリト雖モ目的カ全ク消滅セサル以上ハ其命令
ハ當然消滅シタリト謂フハ穩當ナラサルカ如シ故ニ予ハ之ヲ以テ消滅原因中
ニ算セサルナリ

他働的ノ原因ハ之ヲ分チテ廢止免除及ホ停止ノ三ト爲スコトヲ得命令ノ廢
止ハ法律ニ由ルコトアリ命令ニ由ルコトアリ尙ホ又上級官廳ハ下級官廳ノ
命令ヲ取消スコトヲ得此取消ト廢止ノ區別ハ理論上ハ之ヲ爲シ得ルモ其效
果ハ同一ニ歸スルモノナリ蓋シ廢止ノ場合ニ於テハ命令カ廢止セラレタル
カ爲メニ其命令以前ノ狀態ニ復セサルヲ原則トス然ルニ取消ノ場合ニ於テ
ハ命令カ取消サレタルカ爲メニ其命令以前ノ狀態ニ復スルヲ原則トス隨テ
廢止ト取消ノ區別ハ此點ニ在リト論スル者アリ然レトモ實際ノ效果ニ至リ
テハ二者異ナル所ナシ何トナレハ上級官廳カ未タ取消ヲ行ハサル間ハ下級
官廳カ自己ノ權限内ニ於テ發シタル命令ハ遵由ノ效力アルモノニシテ臣民
ハ之ニ對シテ服從ノ義務アリ隨テ其取消以前ニ於テ既ニ生シタル效果ハ取消

ニ因リテ變更セラルヘキモノニアラサレハナリ取消ニ付テハ官制通則第六條
ニ依レハ各省大臣ハ其主任ノ事務ニ付テ警視總監北海道廳長官及ヒ府縣知事
ノ命令ニシテ成規ニ違ヒ公益ヲ害シ又ハ權限ヲ侵スト認メタルトキハ之ヲ取
消ス權アリトセリ又地方官官制ニモ同様ナル場合ニ知事ニ郡長又ハ島司ノ命
令ヲ取消ス權ヲ認メタリ此規定ハ較々曖昧ナリ所謂權限ヲ侵ス場合トハ正當
ニ論スレハ國家ノ機關ノ行爲ニアラス隨テ之ヲ取消スノ要ナキナリ故ニ茲ニ
取消ト謂フハ單ニ國家機關ノ行爲ニアラスト云フコトヲ宣言スルニ止マルモ
ノト看ルヘキモノナリ尙ホ嚴格ニ論スレハ成規ニ違フ場合ハ即チ權限外ノ行
爲ナリト謂フコトヲ得ヘシ何トナレハ機關ノ權限ハ法令ノ範圍内ニ於テ存ス
ルモノナレハ法令ニ違ヒシ場合ハ同シク權限ヲ超エタルモノト謂フコトヲ得
ヘケレハナリ然レトモ現在ノ用例ハ之ト異ナレリ

以上ハ廢止ニ因ル消滅ナリ次ニ説明スヘキハ免除ナリ免除ハ嚴格ニ云ヘハ消
滅ニアラス即チ特ニ或場合ノミ命令カ效力ヲ失フモノニシテ消滅シタルモノ
ニアラス

終リニ述フヘキハ停止ナリ停止ハ一時命令ノ效力ヲ止ムルモノナリ停止ニ關シテハ取消ト同シク一般ノ規定アリ即チ官制通則ニ依レハ各省大臣ニ又地方官官制ニ依レハ知事ニ此權ヲ認メタリ而シテ各省大臣ノ命令ニ付テハ内閣官制第三條ニ於テ總理大臣カ樞要ノ場合ト認メタルトキハ各省大臣ノ命令ヲ中止セシメ勅裁ヲ待ツコトヲ得ト規定セリ

第二 處分

處分トハ廣キ意味ヨリ之ヲ言ヘハ法規ニ對スルモノニシテ要スルニ特定ノ事件ニ對スル命令權ノ作用ナリ法規ト處分トノ區別ハ獨逸學者ノ議論多キ所ナレトモ我國法トシテハ殆ト論スルノ要ナシ何トナレハ既ニ述ヘタルカ如ク我國法ハ法律命令共ニ形式的ノ意義ヲ採リ法律トハ帝國議會ノ協賛ヲ經タル天皇ノ政令ヲ謂ヒ命令トハ帝國議會ノ協賛ヲ經サル所ノ政令ヲ謂フニ由リ之ヲ實質ヨリ論スレハ特定事件ノ規定ナルモ法律タリ命令タルヲ妨ケス隨テ茲ニ處分ト云フハ之ヲ廣キ意味ニ解スルコト能ハサルナリ要スルニ處分トハ法律命令トシテ一般ニ發布セラレタルモノニアラスシテ特定ノ人ニ對シテ命令スルモ

ノナリト謂フヘシ是ヲ以テ處分ノ形式モ亦一定セス即チ處分ヲ命スルニ當リテハ文書ヲ用フルコトアリ便宜口頭ヲ以テ爲スコトアリ普通ノ場合ハ多ク文書ヲ用フ文書ハ交付ヲ要ス即チ處分ヲ受クル者ノ住所ニ送達ス若シ住所カ其官廳ノ管轄外ニ在ルトキハ居所ニ送達ス其他細目ノ手續ハ一般ノ規定ナキヲ以テ學者ハ民事訴訟法ノ送達ノ規定ヲ準用スルモノトセリ時トシテ新聞紙等ニ揭示スル手續アレトモ是レ關係者多數ナル場合ニ便宜上此ノ如キ方法ヲ採ルモノニシテ法令ノ發布ト同シカラス此ノ如クニシテ命令シタル處分ニ對シテ違由ノ義務ヲ怠リタル者ニ對シテハ之ヲ強制ス此強制亦處分アリ之ヲ要スルニ處分ハ右ノ如ク法令ト區別セララルモノニシテ常ニ法令ノ範圍内ニ於テ行フヲ以テ原則トス何トナレハ國家カ一般ニ對シテ法令ヲ以テ其意思ヲ宣言シタル以上ハ同一方法ヲ以テ之ヲ改メサル限リハ各箇ノ場合ニ當リテ其法令ニ從テ處分セサルヘカラサルハ至當ノ理ナレハナリ故ニ處分ハ必ス法令ニ從ヒ又ハ法令ニ反セサル限リニ於テ實際ノ事實ヲ惹起ス働ナリ處分ノ成立ニ付テハ更ニ說明ノ必要ヲ見ス其失效ニ付テハ廢止及ヒ停止アレトモ命令ノ場合ニ述

ヘタル所ト同一ナルヲ以テ茲ニ略ス
處分ノ種類ニ關シテハ學者多ク列舉主義ヲ採リテ區別ヲ爲セリ即チ或者ハ之ヲ四種ニ區別シ證明裁定、免許、命令トセリ又或ハ第一命令及ヒ禁止、第二、免許、第三、認可、第四、權利ノ設定變更及ヒ廢止、第五、公證、第六、判決ト爲ス者アリ然レトモ此等ハ列舉ノ弊害トシテ處分ヲ舉ケ盡クスコト能ハサルノミナラス區別ノ範圍互ニ重複スルモノアルヲ以テ未タ完全ナリト云フコト能ハス加之處分ハ素ト命令權ノ作用ナルニ合意ニ基ク勅マテモ包含セシムルカノ疑アリ結局此ノ如キ區別ハ却テ感ヲ生シ易ク管ニ理論上穩當ナラサルノミナラス實際モ亦不都合ナルヲ以テ予ハ此說ヲ採ラズ單ニ法令ニ依ル處分及ヒ便宜處分ノ二者ニ區別セン即チ其第一ハ現在ノ法令ヲ實行スルヲ目的ト爲スモノニシテ第二ハ法令ニ背カサル限り各權限内ニ於テ便宜ノ處置ヲ爲スモノヲ謂フ獨逸學者ノ中ニ之ヲ (Entscheidung) ト (Verfügung) ノ二種ニ區別スル者アリ例ヘハ行政官カ租稅ヲ賦課シ徵收スルカ如キハ法令ニ依リテ定マレル事ヲ行フモノニシテ自己ノ權限ヲ以テ人民ノ負擔ヲ輕重スルコト能ハサルモノナリ此等ハ即チ第一種ニ

屬スルモノナリ又警察處分ノ或種ノモノハ行政官カ便宜人民ノ自由ヲ制限スルヲ得ルヲ以テ此ノ如キハ第二種ニ屬スル處分ト爲スコトヲ得ヘシ獨逸ノ「ベルナチツク」ノ如キハ此二種ノ區別ヲ認メス總テ行政ノ勅ハ實際ニ法ノ原則ヲ適用スルモノナリト論セリ是レ蓋シ予カ前ニ述ヘタル所ト同シク總テ處分ハ其基ク所ノ法規ヲ必要トスルノ精神ナルヘシ此點ハ可ナリト雖モ前述セルカ如ク其中ニ在リテ直接ニ法令ニ依ルモノト然ラサルモノトアルヘシ即チ行政機關ノ職權トシテハ單ニ法令ヲ其儘實行スルコトノミノ場合アルヘク或ハ法規ニ依リテ概括的ニ權限ヲ付與セラレ之ニ基キ便宜自由ノ活動ヲ爲シ得ル場合モアルヘシ然ラハ此二種ノ區別ハ猶ホ認ムルコトヲ得ヘシ
第三 合意ニ基ク行爲
公法ノ範圍ニ於テ合意ニ基ク國家ノ行爲ヲ認ムルコトヲ得ルヤ否ヤニ付テハ議論アリ又合意ヲ認ムルトスルモ其合意ハ私法上ノ契約ト同一性質ナリヤ否ヤモ亦議論ノ歧ルル所ナリ公法ノ範圍ニ於テ此種類ノ行爲ヲ認メサル說ニ種

第一説ニ據レハ國家ノ働ハ總テ權力ノ作用ニ歸シ絶エテ權利義務ノ關係アルコトナシ隨テ公法ノ範圍ニハ合意關係ヲ認ムルコトヲ得スト即チ國家ニハ私法上ノ行為ナシト論スルモノナリ成程公法上ニ在リテハ治者被治者ノ關係即チ不平等ノ關係ヲ基礎ト爲スト雖モ國家カ一旦法規ヲ制定シテ以テ相互ノ意思ノ限界ヲ定メタル以上ハ其法規ノ範圍内ニ於テ臣民ト雖モ國家ニ對シテ權利ヲ有スルコトヲ得ヘク又國家ト雖モ義務ヲ負フコトヲ得ルハ明カナリ而シテ此ノ如ク論スルモ毫モ統治ノ主體タルニ害ナシ何トナレハ此等ノ權利義務ヲ定ムル法令ハ皆國家自身ノ制定ニ係ルモノニシテ畢竟國家自身ノ意思ニ外ナラサレハナリ若シ之ヲ變更セント欲セハ一定ノ手續ニ依リテ何時ニテモ之ヲ變更スルコトヲ得ヘキナリ果シテ然ラハ公法ノ範圍内ニ於テ合意關係ヲ認ムルモ毫モ不可ナシ尙ホ一步ヲ進メテ論スレハ此論者ノ所謂權力ハ法律上ヨリ云ヘハ即チ權利ナリト謂フコトヲ得ヘシ何トナレハ權利ハ素ト法ニ依リテ主張シ得ヘキ人ノ行為ナリトハ前ニ述ヘタル所ナリ權力モ亦之ト本質ヲ同シウズ即チ法ニ依リテ主張シ得ヘキ意思ノ力ニ相違ナキナリ勿論法ヲ離レタル事

實上ノ力ハ法律學ノ範圍外ナリ蓋シ國家カ統治權ヲ行フニ方リテハ必スシモ命令權ノミヲ行使スルニ限ラス便宜合意ニ基ク所ノ行為モ亦爲シ得ラルヘキモノナリ其目的カ一國ノ統治ニ存スルモノナル以上ハ總テ公法關係タルヲ妨ケサルモノナリト信ス尙ホ前論者ハ國家ニ私法上ノ行為ナシト云フト雖モ是レ甚タ究屈ナル考ト謂ハサルヘカラス又國家ト雖モ屢私法ノ範圍ニ立入ルハ明白ノ事實ニシテ此等ノ行為ヲ強テ公法上ノ行為ナリトスル必要ハ毫モ存スルコトナシ蓋シ國家ノ働ニシテ統治ノ目的ニ出ラス治者被治者ノ關係ヲ基礎トセサルモノハ總テ私法上ノ關係ナリト謂フモ可ナリト信ス此範圍内ニ在テ法ヲ改メサル以上ハ國家モ亦一私人ト平等ニ其支配ヲ受クルモノナリ斯ル理由アルニ由リ結局第一説ハ深ルニ足ラス

第二説ノ論者ハ曰ク國家ハ統治ノ主體ナリ國家ト臣民トハ對等ノモノニアラス隨テ國家ト臣民トノ間ニハ合意ナシト此議論ハ第一説ノ如ク國家ノ行為ヲ總テ權力關係ナリトハ曰ハス又私法上ノ行為ナシトモ曰ハス唯公法上合意ナシト云フニ在リ然レトモ前述ノ如ク其基礎ハ治者被治者ノ不平等關係ヨリ出ツ

ルモ既ニ法ヲ以テ統治權行使ノ方法ヲ定メタル以上ハ臣民ノ自由意思ヲ容レテ而シテ統治ノ目的ヲ達スルコトモ亦アリ得ヘシ例ヘハ官吏ノ任命ノ如キハ一人ノ自由意思ヲ容レテ以テ國家ノ機關ヲ組織スルモノナリ又外國人ノ歸化ノ如キモ外國人ノ自由意思ニ基キテ許可ヲ與フルモノナリ尙ホ著シキハ國債ノ募集ノ如キ是ナリ國債募集ハ全ク合意關係ニ由リテ財政ノ目的ヲ達スルニ在リ或ハ官吏任命又ハ歸化ノ許可等ノ行為ノ本質ハ權力關係ナレトモ唯合意ヲ以テ條件トスルノミト曰フ者アリ然レトモ其條件タルト否トヲ問ハス見ニ角自由意思ヲ入ルルコト明カナリ且ツ一步ヲ進メテ云ヘハ此等ハ條件ニ非シテ行為ノ本質ナリ既ニ官吏ニ任命セラルルカ或ハ歸化ヲ許サレタル後ハ權力關係ヲ生スレトモ任命其レ自身或ハ歸化其レ自身ハ合意關係ナリト謂ハサルヘカラスト信ス加之普通所謂條件トハ其條件ノ發生スル前ニ條件附行為ノ成立スルモノナリ若シ此ノ如キモノナリトセハ前例ニ於テ外國人ハ歸化ヲ田願スル前ニ既ニ條件附ノ服從ノ義務アリト謂ハサルヘカラストニ至ラン要スルニ條件說ハ甚タ巧ナルカ如シト雖モ穩當ノ說ト謂フコト能ハスト信ス

第三說ニ據レハ凡ソ權力ハ合意ノ目的ト爲ルコトヲ得サルモノナリ故ニ合意關係ヲ認ムルコトヲ得スト而シテ此說ハ何故ニ權力ハ合意ノ目的ト爲リ得タルカラ説明セス予ハ縱令權力ニテモ不法ニアラサル限リハ合意ノ目的ト爲リ得ルモノナリト信ス加之國家ノ行為ハ決シテ權力ノ性質ヲ帶ルモノノミニアラス以上述ヘタル三種ノ說ハ其ニ充分ナル論據ナキモノノ如シ隨テ公法ノ範圍ニ於テ合意關係ヲ認ムルコト能ハスト論斷スヘカラスト

次ニ合意關係ヲ認ムルトスルモ私法上ノ契約ト同一ナリヤ否ヤハ疑問ニ屬スル所ナリ私法上ニ於テ契約トハ普通法律上ノ效果ヲ生セシメント欲スル二人以上ノ意思ノ合致ナリト云ヘリ此點ニ於テハ公法上ノ合意モ亦敢テ異ナル所ナシ即チ孰レモ法律上ノ效果ヲ生セシメントスル意思ノ合致ナリ唯其異ナル所ハ公法ト私法トノ差別ニ基クモノトス即チ公法ニ在リテハ國家ハ常ニ統治ノ目的ノ爲メニスルモノトス

以上ハ外部ニ對スル行政行為ニ關スル大體ノ説明ナリ次ニ内部ニ於ケル行政行為ノ概要ヲ説明スヘシ

内部ニ於ケル行政行為ハ一言ニシテ之ヲ蔽ヘハ監督權ノ作用ト云フニ歸ス即チ廣義ノ監督ト云フ語ニテ悉セリ

監督權ノ歸スル所ハ天皇ニシテ憲法第四條ニモ天皇ハ統治權ヲ總攬シ云トアリ又第九條ニハ天皇ハ法律ヲ執行スル爲ニ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ニ必要ナル命令ヲ發シ又ハ發セシムト規定セリ是レ大權ノ作用ニシテ行政法ノ範圍外ナリ行政法ニ於テハ行政機關相互間ニ於ケル監督ヲ説明スルヲ以テ足レリトス監督權ノ行ハルル方法ハ普通上級官廳カ下級官廳ニ對シテ之ヲ行ヒ唯時トシテ特別ノ官廳ニ依リテ監督セシムル場合例ヘハ行政裁判所ヲ設ケテ行政官廳ノ違法處分ニシテ權利ヲ侵害セラレタリトスル者ノ訴訟ヲ聽キ之ヲ裁判シ而シテ其裁決ハ行政官廳ヲ束縛スルモノト爲スカ如キハ監督權ノ一作用ナリト謂フコトヲ得ヘシ或ハ又會計検査院ヲ設ケテ天皇ニ直隸セシメ之ヲシテ財政上ノ監督ヲ爲サシムルモ亦監督權ノ作用ニ外ナラス要スルニ監督トハ行政ノ統一ヲ完全ニスル所以ニシテ又政務ノ滯留ヲ防ク手段ト爲ルモノナリ

現行法ニ依レハ行政上ノ監督ハ官廳ノ權限又ハ行政行為ノ當否其成蹟ノ良否及ヒ官吏ノ身分ニ付テ行ハルルモノナリ先ツ下級官廳ハ其權限ニ關シテ疑義ヲ生シタル場合ニハ上級官廳ノ解釋ニ從フヘシトハ一般ノ說ナリ此點ニ付テハ少シク卑見ナキニアラサレトモ後ニ官吏ノ審査權ヲ説明スル時ニ併セテ論述スヘシ又行政行為ニ付テハ上級官廳ノ命令ニ反シ或ハ成規ニ違ヒ又ハ公益ヲ害スルコトアレハ監督權ノ作用ニ由リテ或ハ之ヲ停止シ又ハ取消スコトアリ權利外ノ行為ニ付テモ亦然リ此ノ如ク監督權ハ消極的ニ行ハルルノミナラス尙ホ積極的ニ行政行為カ果シテ能ク其目的ニ適合スルヤ否ヤヲ監視シ以テ良好ナル成蹟ヲ舉クルコトヲ期セサルヘカラス之カ爲メニハ訓令又ハ指令ヲ發シ必要アレハ下級官廳ノ報告ヲ徵シ或ハ書類帳簿等ヲ檢閲スルコトアリ茲ニ所謂訓令トハ主トシテ下級官廳ニ對シテ或ハ事務ノ準則ヲ示スモノニシテ必要アレハ其誤ラモ匡スノ目的ニ出ツルモノナリ

訓令ノ形式ニ付テハ公文式第九條ニ規定スル所ニシテ前ニ述ヘタル命令ノ式ト殆ト同一ナリ其發布ニ付テモ別ニ規定ナシト雖モ性質上當該官廳ニ告知ス

ルコトヲ得レハ充分ナリ指令ハ訓令ノ一種ニシテ下級官廳ノ伺ニ對シテ發スルモノヲ謂フ此ノ如キ手段形式ヲ以テ監督權ヲ行フモノナリ其他尙ホ監督權ハ官吏ノ身分ニ關シテ行ハルルモノニシテ即チ服務規律等ニ依リテ官紀ヲ勵行シ必要アレハ懲戒處分ヲモ行フモノナリ

右監督權ノ作用ハ行政機關ノ間ニ於テ各種ノ方面ヨリ行ハレ依テ以テ國民民福ヲ舉タルコトヲ期スルモノナリ

以上述ヘ來リタル所ハ行政行為ノ形式ノ大樣ナリ今此章ヲ終ルニ臨ミ順序トシテ行政上ノ強制權ニ付テ略述スヘシ蓋シ國家カ臣民ニ行為不行爲ヲ要求スルモ臣民カ之ニ從ハサレハ強制シテ其目的ヲ達セサルヘカラサルハ明カナルカ故ニ行政行為ヲ説明シタル終ニ附シテ強制手段ヲ略述スルハ其當ヲ得タルモノナリト信スレハナリ

現行法ニ於ケル強制ノ手段ハ必スシモ一定セス各種ノ場合ニ付テ種種ノ規定アリ例ヘハ納稅ノ義務ヲ怠リタル者ニ對シテ國稅滯納處分ノ規定アルカ如シ然レトモ此ノ如キ財産上ノ義務ヲ怠リタル場合ノ外普通學者ハ強制手段ヲ概

括シテ論スルヲ例トスルカ故ニ予モ亦之ニ倣ヒ説明スル所アラントス

先ツ行政上ノ命令ニ關シテハ明治二十三年九月法律八十四號ヲ以テ命令ニ附スヘキ罰則ヲ規定セリ此規定ニ依レハ命令ニ背キタル者ニハ各其命令ノ定ムル所ニ從ヒテ二百圓以内ノ罰金若クハ一年以下ノ禁錮ニ處スルコトヲ得トス同年同月勅令第二百八號ヲ以テ省令廳令府縣令及ヒ警察令ニ關スル罰則ヲ規定セリ即チ省令ニハ二十五圓以内ノ罰金若クハ二十五日以下ノ禁錮ノ罰金ヲ附スルコトヲ得地方長官及ヒ警視總監ノ命令ニハ十圓以内ノ罰金若クハ拘留ノ罰則ヲ附スルコトヲ得此規定以外ニ於テ一般ノ規定トシテハ現行法ハ甚タ不備ニシテ唯偶々各法令ニ附シテ之ニ關スル規定ヲ設クルノミ故ニ予ハ唯學理上ノ種別トシテ左ノ三箇ノ場合ヲ舉ケ聊カ之カ説明ヲ爲サントス

第一代執行 代執行トハ行為ノ義務ヲ負フ者カ其義務ヲ怠ル場合ニ國家カ第三者ヲシテ之ヲ行ハシメ其費用ヲ強制マテ義務者ヨリ徵收スルモノナリ此方法ハ甚タ便利ナルカ如ク見ユレトモ先ツ之ヲ行フニハ國家ノ要求カ臣民ノ積極的行爲ニ對スルモノナラサルヘカラス若シ不行爲ヲ要求セル場合ニハ代リテ

行ハシムルコトヲ得ス又次ニ臣民ノ行爲カ第三者ヲシテ行ハシムルコト能ハサル性質ノモノニアラサルコトヲ要シ尙ホ縱令第三者ヲシテ行ハシムルコトヲ得ルモノニテモ若シ義務者カ無實力ナルニ於テハ其費用ヲ辨スルコト能ハサルカ故ニ此場合ニハ其效力ナシト謂ハサルヘカラス是ニ由リテ觀レハ國家ハ常ニ此手段ノミニ由ルコト能ヘス茲ニ於テカ第二ノ方法ヲ執ルニ至ル

第二、強制罰 強制罰ハ又執行罰ト名クルモノニシテ臣民カ國家ノ要求ニ從ハサレハ或一定ノ罰ヲ科スヘキコトヲ豫告シ遂ニ之ニ從ハサル場合ニ於テ科スル所ノモノナリ一般ノ學說ニ從ヘハ強制罰カ刑罰ト異ナル所以ハ其目的ニ在リテ存ス何トテレハ刑法上ノ罰ハ法ノ侵害アリテ後ニ其行爲ニ對シテ科セラレルモノナリ故ニ違反者カ其行爲ヲ終リテモ仍ホ罰ヲ科セラルルヲ免レス然ルニ執行罰ニ至リテハ特定ノ人ニ對シテ特定ノ行爲不行爲ヲ強制スルヲ目的ト爲スカ故ニ其目的タニ違フ得レハ縱令一旦ハ國家ノ要求ニ從ハサル行爲アルモ之ヲ止ムレハ罰スルノ必要ナシ又一方ヨリ觀レハ同一ノ行爲不行爲ヲ強制スル爲メニハ何回ニテモ此強制罰ヲ行フコトヲ得ルモノナリ此ノ如ク其目

的ヲ異ニスルカ故ニ二者同時ニ併科スルコトヲ得ルカ故ニ此二者ハ同シ性質ノモノニアラスト論斷セサルヘカラスト説明セリ

抑モ國家カ法ヲ設ケ罰ヲ定ムルハ一般ニ犯罪行爲ヲ爲サザラシメント欲スル豫防ノ目的ヲ含ムモノナリ此點ヨリスレハ罰ハ皆一種ノ強制手段ナリト云フコトヲ得ヘク隨テ論者カ刑罰ト強制罰トヲ區別セル論據ハ自ラ薄弱ナルヲ知ルヘシ此ノ如ク罰ヲ設ケテ豫防スルニ拘ラス實際違犯者ヲ生シタルトキハ止ムヲ得ス之ヲ行フモノニシテ此點ハ強制罰ト相異ナル所ナシ唯刑罰ハ一般ニ對スルモノニシテ執行罰ノ如ク特定ノ場合ニ特定ノ人ニ對シテ特定ノ行爲不行爲ヲ強制スルモノニアラスト云フハ一ノ論據タルニ似タリト雖モ特定ナルト一般ナルトハ唯形式上ノ差異ニ過キスシテ罰ノ本質ニ至リテハ之カ爲メニ異ナルコトナカルヘシト信ス

次ニ前論者ノ說ニ於テハ強制罰ハ同一ノ行爲不行爲ニ對シテ之ヲ強制スル爲メニハ幾度モ之ヲ科スルコトヲ得ルノ點ハ刑罰ト異ナレリト云フト雖モ此場合ハ法律上其行爲ヲ一行爲ト看做サスシテ各行爲ニ付テ刑罰ヲ行フモノナリ

ト謂フコトヲ得果シテ然ラハ此點ニ付テモ罰ノ本質ニ差異アルヲ見ス又強制罰ハ一旦違反ノ行為アルモ之ヲ中止スレハ行フコトナク刑罰ノ場合ハ之ト異ナリ既ニ行為アリタル以上ハ之ヲ罰スト雖モ是レ亦實質上ノ區別ニ非スト信ス即チ強制罰ヲ行フヘキ違犯ノ行為カ社會ノ安寧秩序ニ危害ヲ及ホス程度ハ既ニ中止セタル者ヲ追窮シテ之ヲ罰スルノ必要ナキカ故ニ罰セサルノミ畢覺程度ノ議論タルニ止マリ其本質ニ於テハ敢テ異ナル所ナシト信ス

尙ホ刑罰及ヒ強制罰ハ併科スルコトヲ得ルカ故ニ其性質異ナレリ若シ同性質ナルニ於テハ重キヲ罰スルコトナシト云フト雖モ此場合ニハ一般刑法上ノ罰ニ加フルニ國家ノ行政上ノ命令ニ背キタル一種ノ罪アルカ故ニ併科セラレルモノニシテ敢テ差支ナシト信ス

以上述フル所ニ據リテ刑罰ト強制罰トハ罰タル本質ニ於テ區別スル必要ナシト信ス然ルニ此二者ヲ區別スル論者ハ尙ホ刑罰ト警察罰トノ區別ヲ爲サントシテ曰ク法ノ保護スル利益ニ危害ヲ加フル行為ニ對シテハ刑罰ヲ科シ單ニ其利益ニ危険ヲ及ホス虞アル場合ニハ警察罰ヲ科スルモノナリト此議論モ亦畢

覺程度論ニ過キスシテ罰ノ本質ノ區別ニアラス此種ノ論者ハ刑罰強制罰及ヒ警察罰ヲ其性質上ヨリ區別セ此區別ヨリシテ一種ノ重大ナル結論ヲ生スルモノアリ即チ憲法第二十三條ノ解釋是ナリ同條ニ曰ク日本臣民ハ法律ニ依ルニ非スシテ逮捕監禁審問處罰ヲ受クルコトナシト第一種ノ論者ハ同條ニ所謂處罰トハ刑罰ヲ謂フモノニシテ警察罰又ハ強制罰ハ之ヲ包含セスト云ヒ又第二種ノ論者ハ之ト少ク議論ヲ異ニシ所謂處罰トハ刑罰及ヒ警察罰ヲ謂フモノニシテ強制ノ手段タル執行罰ヲ含マスト曰ヘリ此二種ノ議論ハ勿論處罰ノ範圍ニ廣狹ノ差アレトモ強制罰ヲ含マスト云フニ至リテハ同一ナリ第一種ノ論ニ據レハ強制罰ハ畢竟行政上ノ罰ニシテ刑罰ト異ナリ又警察罰ハ警察權當然ノ作用ヨリ生スルモノニシテ憲法ニ於テハ此ノ如キ點マテモ法律ヲ要ストノ趣意ニアラス蓋シ警察ノ働ハ社會ノ安寧秩序ヲ維持スルヲ以テ其目的トス而シテ臣民ハ此安寧秩序ヲ害スヘカラサル根本的ノ義務ヲ有ス故ニ臣民ハ國家ノ爲メニ何時ニテモ此義務ヲ強制セラルルコトアルヲ免レス國家カ此權ヲ行フニ當リテハ必スシモ法律ニ由リテ爲ササルヘカラサルニアラス其必要ニ應シ

テ何時ニテモ命令ヲ以テ臣民ノ自由ヲ制限スルコトヲ得ヘシ是ニ由リテ觀レハ憲法第二十三條ハ警察權ノ作用ヲ含ムモノニアラス隨テ警察罰ハ此規定ノ範圍外ナリ結局本條ニ所謂處罰トハ刑罰ニ限ララルモノナリト云フニ在リ然レトモ此論者ノ所謂強制罰ハ純粹ノ罰ニアラストノ論旨ノ穩當ナラサルハ前ニ述フル所ノ如シ

次ニ警察罰ヲ本條ヨリ除外シテ警察ノ目的ノ爲メニハ命令ヲ以テ如何ナル罰ヲモ規定スルコトヲ得ト云フモ亦穩當ニアラサルヘシト信ス既ニ述ヘタルカ如ク刑罰ト警察罰トハ罰ノ本質ニ於テ同一ナルノミナラス若シ此議論ヲ推セハ刑罰ト雖モ仍ホ社會ノ安寧秩序ヲ害スル行爲ニ對シテ科スルモノナルカ故ニ國家ハ必スシモ法律ヲ埃ツニアラサレハ刑罰ヲ行フコト能ハサルノ理ナシ必要アレハ何時ニテモ處罰シ得ルモノト謂ハサルヘカラサルカ如シ然ルニ憲法カ明カニ法律ニ依ルニアラサレハ行フコトヲ得スト規定スル所以ハ畢竟國家ノ行爲ヲ或一定ノ規矩準繩ニ依ラシムルニ在ルカ故ニ警察罰ト雖モ亦此規矩準繩ニ依ルヘキモノト解スルヲ穩當ナリトス加之憲法ハ第三十條ニ於テ特ニ非常事

變ノ場合ヲ想像シ例外トシテ天皇ノ大權ヲ以テシテモ處罰ヲ行ヒ得ルコトヲ定ムル以上ハ其他ノ場合ハ總テ法律ニ依ルヘキモノトスルヲ穩當ナル解釋ナリト信ス

以上ハ第一種ノ議論ニ對スルモノナレトモ第二種ノ議論ニ對シテモ同一ナリ即チ此論ハ憲法第二十三條ヨリ強制罰ノミヲ除去セントスルモノナリ若シ此論ニシテ正當ナリトセハ行政官ハ自由ニ如何ナル罰ト雖モ強制ノ目的ノ爲メニハ之ヲ科スルコトヲ得ルニ至ルヘシ是レ第二種ノ議論ノ穩當ナラサルコトヲ證スルモノナリ既ニ述ヘタルカ如ク命令ニハ明治二十三年九月法律第八十四號ヲ以テ其範圍ヲ限リ罰則ヲ附スルコトヲ許セリ然ルニ獨リ強制罰ノ場合ニハ何故ニ法律ニ依ルニアラスシテ自由ニ爲シ得ルカ到底説明スルコト能ハサルヘシ予ハ前ニ述ヘタルカ如ク以上三種ノ罰ハ其性質同一ナリト信スルカ故ニ臣民ハ同シク憲法第二十三條ノ保障ヲ享クタルコトヲ得ルモノナリト信ス第三直接強制 直接強制トハ處分ヲ行フニ當リテ直接ニ行爲不行爲ヲ行フモノナリ此種ノ強制手段ハ當然國家ノ要求ニ附隨スルモノナルカ故ニ官廳カ其

權限ヲ以テ人民ニ或行爲ヲ命スルニ當リテハ此強制權ハ其權限中ニ含ムモノト看ルコトヲ得若シ然ラザレハ其權限ヲ行フコト能ハサルヘケレハナリ之ニ反シテ第一第二ノ強制ニ至リテハ則チ例ヘハ代執行ヲ爲シテ義務者ヨリ費用ヲ徵收スル如キハ必スシモ官廳ノ權限ニ當然含マルモノト謂フコトヲ得ナルヘシ況ヤ強制罰ヲ課スルニ於テヤ

以上ヲ以テ強制權ノ大要ヲ説了スルト同時ニ第一編ヲ講了セリ

第二編 行政組織

第一章 緒論

本編ニ説カント欲スル所ハ要スルニ行政機關ノ組織ノ有様即チ行政機關ハ如何ニ設定セラルルカ如何ナル方法ニ由リテ事務ノ分配ヲ受クルヤ並ニ行政機關相互間ノ關係如何是ナリ

行政組織ヲ大別シテ官治制及ヒ自治制ノ二ツトス官治ト云ヒ自治ト云フモ皆國權行使ノ方法ノ區別ニシテ國家ノ行政ニツアルニアラス等シク國家ノ機關

カ國家ノ行政權ヲ行フ方法ニ外ナラス唯官治トハ機關カ國家ノ目的ノ爲メニ國家ノ行政ヲ爲ス場合ニシテ自治トハ自己ノ目的ノ爲メニ國家ノ行政權ノ行使ヲ許サルモノナリ自己ノ目的ノ爲メト云ヘハ國家ノ目的ト相對峙スルカ如シト雖モ素ト國家カ之ヲ認メテ其目的カ恰モ國家ノ目的ニ適合スルカ故ニ行政權ヲ行ハシムルモノナリ

自治ノ制度ハ古ニ於テモ行ハレタルモノニシテ唯法ヲ以テ明カニ認メラレザリシニ過キス然ルニ今日ニ於テハ明カニ自治ノ制度ヲ認メ或團體ニ公法上ノ人格ヲ與ヘ其地方ノ事務又ハ團體ニ特別ナル事務ヲ自ラ處理セシム是レ畢竟國家行政ノ便宜ニ出ツルモノニシテ國家ハ唯大體ノ上ニ於テ監督ヲ行フニ止ムルモノナリ自治制度ハ政務ノ統一事務ノ敏活ノ點ヨリ云ヘハ官治制ニ劣ルモノノ如シ然レトモ各地方ノ實際ノ事情又ハ其事務固有ノ性質ニ適合スル點ヨリ云ヘハ官治制ニ優ルコト明カナリ今日ノ如ク概シテ各人カ相當ノ智識ヲ有シ法律上ノ權能權利ヲ有シ政務ニ參スル資格アルトキハ之ニ自治ヲ許スモ決シテ危險ナキノミナラス却テ良好ナル結果ヲ見ルヲ得ヘシ加之中央ニ於ケ

ル政治上ノ變動カ常ニ地方ニ影響ヲ及ホスハ好マシカラサルコトナルヲ故ニ自治ヲ許シテ獨立セル行政ヲ爲サシムルハ甚タ可ナリトス此等ノ理由ニ據リテ今日ノ如ク二ツノ制度ヲ併用セル所以ナリトス

此官治制自治制ノ區別ニ對シテ中央制及ヒ地方制ノ區別アリ中央制トハ事務ヲ基礎トシテ機關ヲ分ツモノニシテ地方制トハ或一定ノ地域ニ基キテ機關ヲ分ツモノナリ例ヘハ各大臣ハ中央制ノ機關ニ屬シ市町村制ノ如キハ地方制ノ機關タルカ如シ此區別ハ必スシモ前ノ官治制及ヒ自治制ノ區別ト一致セス何トナレハ官治制ニモ地方制ナルアリ又必スシモ自治制ニシテ中央制ニアラスト謂フコトヲ得ス前者ノ例ハ府縣知事ノ如キ者ニシテ後者ノ例ハ或公ノ團體ニシテ地域ニ基カサルモノ是ナリ

第二章 官廳

官廳トハ廣ク國家ノ機關ヲ包含シテ用ヒタル語ニアラス例ヘハ自治體ノ如キハ國家ノ機關ナルモ官廳ニアラス畢竟官廳ハ官治ノ機關ヲ稱ス或ハ官廳トハ

國家カ行政ヲ爲ス爲メニ設備シタル事務所ナリト曰ヘリ然レトモ事務所ト云フハ意味少シク曖昧ニシテ果シテ如何ナル性質ナルカ明瞭ナラス官廳トハ法律上權限ノ主體ヲ云フヤ將タ單ニ營造物ヲ指スマハ之ヲ知ルコト能ハス惟フニ此論者ハ官廳トハ單ニ營造物ヲ指スモノノ如シ何トナレハ論者ハ官廳ノ外ニ官府ナル語ヲ用ヒ之ヲ以テ權限ノ主體即チ責任ノ歸スル所ヲ示スヲ以テナリ若シ果シテ此ノ如キ意味ナルニ於テハ殆ト茲ニ論スルノ必要ナシ我國今日ノ用例ニ之ト異ナルカ如シ例ヘハ憲法第六十一條ヲ見ルニ「行政官廳ノ違法處分ニ由リ權利ヲ傷害セラレタリ云云」トアリ此條文ヨリ觀レハ處分權ノ主體ヲ指シテ官廳ト謂ヘルモノナリ果シテ然ラハ官廳ハ權限ノ主體即チ責任ノ歸スル所ヲ指スモノニシテ茲ニ論スルノ必要ヲ生スルナリ「ホルンハツク」氏ハ此種ノ見解ヲ採ル者ニシテ其言フ所ニ據レハ一人又ハ數人ニテ組織シ一定ノ國家事務ヲ處理スル機關ヲ稱シテ官廳ト謂ヒ官廳ヲ組織スル各人ノ事務ヲ稱シテ官職ト謂ヘリ或學者ハ曰ク一定ノ範圍ヲ限リテ國家ノ行政事務ヲ處理スル一人又ハ數人ヲ稱シテ官廳ト謂ヒ一箇人カ官廳又ハ官廳ノ元素トシテ或範

國ノ行政事務ヲ處理スル爲メニ充タス所ノ地位ハ永續ノ性質ヲ有スルモノニシテ之ヲ稱シテ官職ト謂フト曰ヘリ官廳トハ機關其レ自身ヲ指シテ謂フヘキモノニシテ機關ヲ組織スル一箇人又ハ數箇人ヲ稱シテ官廳ト謂フヘキモノニアラス機關ニ人格ナク之ヲ組織スルモノニ人格アリ例ヘハ大藏大臣ト云ヘハ官廳ニシテ大藏大臣某ハ官吏ナリ此點ハ「ポルン」ハツク「フ」說正當ナリ

次ニ官職トハ官吏ノ充タス地位ナリト云フ我邦ノ普通ノ觀念ヨリ云ヘハ此ノ如キ意ニ用ヒラルルナラン前述セル第二ノ說ニ據レハ官職ハ官廳タル一人又ハ官廳ノ元素ト爲ル所ノ一箇人ノ充タス地位ヲ謂ヒ其他ノ所謂補助機關ニ付テハ官職ヲ認ムルヤ否ヤ明カナラス例ヘハ大藏大臣何某ハ官職ヲ有スルコト明カナラン次官以下ノ者ハ官廳ト謂フコト能ハサルカ故ニ官職ヲ有スト云ハサルカ又合議制ノ官廳ニ在リテハ各評議官ハ官職ト謂フコトヲ得ルモ其他ノ機關ハ官廳ト謂フコトヲ得サルカ是レ其論ノ不完全ナルヨリ來ルモノナリト信ス例ヘハ大藏大臣ハ權限ノ主體ナリ此權限ハ亦各種ノ補助ノ機關ニ分ツコトヲ得ルモノナリ果シテ然ラハ大臣ノミニ非スシテ其他ノ補助機關モ亦官職ヲ

有シ權限ヲ有シ職務ヲ有スト謂フヘキナリ此解釋ヲ採レハ集ツテハ主タル機關ノ權限ト爲リ分レテハ各補助機關ノ權限ト爲ルト謂フコトヲ得ヘシ而シテ全體ノ責任ハ主タル機關ヲ組織スル者ニ歸ス

官廳ハ法人ナリヤ否ヤニ付テハ或ハ學說ノ岐ルル所ナリト雖モ予ハ前ニ述ヘタル如ク機關ヲ稱シテ官廳ト謂ヒ而シテ機關ニハ人格ナシトノ主義ヲ採ルカ故ニ隨テ官廳ヲ法人ト看做サス然レトモ學者多ク意思ノ主體ヲ以テ人格者ナリトス而シテ機關ニモ意思アルカ如ク考ヘラルルニ由リ官廳ハ法人ナリト曰フ者ナキニアラス然レトモ此說ニ從テ意思ヲ有スル者ハ即チ人格者ナリトスルモ機關ノ事實上ノ意思ハ法律上國家ノ意思ナルカ故ニ必スシモ官廳ヲ以テ法人トスルノ論結ヲ生セス

官廳ハ普通官制ニ依リテ組織セラレ官制ニ依リテ權限ヲ有ス權限トハ官廳カ或一定ノ事務ノ範圍ヲ超ユルコトヲ得ス又他ノ官廳ヨリ侵サレサル限界ヲ謂フ官制ノ制定ハ主トシテ天皇大權ノ作用ナリ憲法第十條ニ天皇ハ行政各部ノ官制及文武官ノ俸給ヲ定メ及ヒ文武官ヲ任免ストアリ而シテ其但書ニ但シ此

ノ憲法又ハ他ノ法律ニ特例ヲ掲ケタルモノハ各々其ノ條項ニ依ルト云ヘリ故ニ憲法ニ規定スルカ若クハ憲法ニ規定セスシテ他ノ法律ニ規定アル場合ハ例外トシテ之ニ依ルヘキモノナリトノ意ナリ但シ同條ニ付テハ一二ノ議論アルハ簡單ニ説述スヘシ

(第一憲法第十條ハ原則トシテ天皇大權ノ作用即チ親裁ノ政務ノ範圍ニ入ルヘキモノナリ然ルニ現行法ニ於テハ文武官ノ一部ノ任免ハ天皇親ラ行ハセラレシテ法ヲ以テ機關ニ一任ス例ヘハ判任官ノ任免ヲ本部長官ニ任スルカ如シ果シテ然ラハ文武官ノ任免ハ總テ大權ナリト謂フコト能ハサルカノ疑アリ然レトモ本條ニ規定スル所ヲ以テ大權作用ナリト解スルモ理論上不都合ナシ蓋シ國家機關ヲ組織スルハ天皇大權ノ働ナリトスルカ穩當ニシテ本部長官カ判任ヲ任免スルカ如キハ唯補助機關トシテ天皇親裁ノ政務ニ參與スルノミ恰モ條約ノ締結權ハ大權ニ屬スルニ拘ラス外務大臣等ヲシテ之ヲ補助セシムルカ如シ

(第二既ニ大權ヲ以テ定メタル官制ハ法律ヲ以テ之ヲ變更スルコトヲ得ルヤ否

ヤ憲法ノ明文ニ法律ニ特例ヲ掲ケタルモノハ之ニ依ルトアルカ故ニ之ヲ變更スルコトヲ得ルニ似タリ然レトモ元來官制制定權ハ原則トシテ大權命令ニ屬シ法律ヲ以テ規定スルハ特例即チ例外ニ屬スルモノナルカ故ニ既ニ命令ヲ以テ定メタル官制ハ法律ヲ以テ動カスコトヲ得サルヘシト信ス若シ命令ヲ以テ定メタル官制ヲ法律ヲ以テ變更スルコトヲ得トセハ一タロ法律ニテ變更セラレタル以上ハ普通ノ原則トシテ命令ヲ以テハ更ニ之ヲ動カスコト能ハサルニ至ルヘキカ故ニ官制制定權ハ漸ク法律ノ侵ス所ト爲リ其極ヲ想像スレハ命令ニ屬ス 官制制定ノ自由權ハ有名無實ニ歸スルヲ免レサルヘシ此ノ如キハ決シテ憲法ノ精神ニアラサルヘシト信ス故ニ予ハ既ニ勅令ニテ定メタル官制ハ法律ヲ以テ變更スルコトヲ得スト解ス尙ホ一步ヲ進メテ考フルニ一旦法律ヲ以テ官制ヲ定ムルモ其法律カ更ニ法律ニテ廢セラルルトキハ命令ニテ前ト同一ナル官制ヲ定ムルモ可ナルヘシト信ス何トナレハ官制制定權ハ命令ニ屬スルヲ以テ原則ト爲スカ故ニ法律カ規定シタル官制ヲ他ノ法律ヲ以テ之ヲ廢止スルモ之カ爲メニ命令ニテ之ト同シキ規定ヲ爲スコトヲ禁止スルノ趣旨ニアラ

ナルヘシト信スレハナリ

(第三)法律カ直接ニ官制ヲ定ムルニアラスシテ既ニ勅令ニ依リテ成立セル官廳ニ或事務ヲ委任スルコトアリ此場合ニハ勅令ニテ其官廳ヲ廢止スルコトヲ得ルヤ否ヤ或論者ハ此ノ如キ場合ニハ官廳ヲ廢スルコト能ハサルノミナラス其官廳ノ名稱ヲモ變更スルコトヲ得スト曰ヘリ然レトモ此官廳ハ素ト法律ニ由リテ設ケラレタルニアラス故ニ官廳ノ名稱如何ノ如キハ法律ノ關スル所ニアラサルヘシ換言セハ法律ハ單一一定ノ組織權限ヲ有スル官廳ニ或事務ヲ委託スルノ趣旨ナルヘシ果シテ然ラハ其名稱ヲモ變更スルコトヲ得スト云フ議論ハ穩當ナラスト信ス

然ラハ勅令ヲ以テ其官廳ヲ廢スルコトヲ得ルヤ否ヤ此點ニ付テハ場合ヲ分チテ論セサルヘカラス即チ若シ法律カ官廳其レ自身ノ組織ヲ目的トスル場合ニハ勅令ヲ以テ定メタル官廳ヲ更ニ法律ヲ以テ定メタルモノト視ルヲ得ヘク若シ然ラハ勅令ニテ其官廳ヲ廢スルコト能ハサルヘシ然レトモ斯ル場合ハ寧ロ稀ナルコトニシテ通常ハ官廳ノ有スル權限ニ重キヲ置キテ事務ヲ委任スルモ

ノナルカ故ニ此ノ如キ場合ニハ勅令ニテ其官廳ヲ廢シ其有セシ權限ヲ他ノ官廳ニ移スモ差支アルコトナシ此場合ニハ法律ノ委任ハ官廳ノ廢止ト同時ニ他ノ官廳ニ移ルモノト看做スコトヲ得ヘシ要スルニ斯ル場合ハ官廳ノ名稱組織ハ法律ノ關セサル所ナリ更ニ一步ヲ進メテ論センカ勅令ヲ以テ官廳ヲ廢スルト同時ニ其權限ヲモ取消シ法律ノ委託セル事務ヲモ全ク行ハサルコトヲ得ルヤ否ヤ蓋シ法律カ其官廳ノ廢止ヲ解除條件トシテ事務ヲ委任セル場合ニ於テハ官廳カ廢止セラルト同時ニ法律ノ委任モ亦了ルコトト爲レトモ若シ然ラザレハ其事務ヲ行ハサルヘカラスト信ス畢竟以上ノ場合ハ之ヲ一概ニ論スルコト能ハス法ノ精神ヲ解釋シテ決セサルヘカラス而シテ原則トシテハ法律ハ成ルヘク官制制定權ニ干與セサルモノトス

尙ホ官廳ノ權限ヲ定ムル方法ニ付テモ事務ノ分配ヲ基礎トスルモノアリ或ハ管轄區域ヲ基礎トシテ權限ヲ定ムルモノアリ前者ハ一定ノ事務ヲ限定シテ分配スルモノユシテ後者ハ或區域内ニ於テ一切ノ事務ヲ行ハシムルモノナリ其利害得失ハ今茲ニ詳論セス

官廳カ自己ノ權限内ニ於テ行ヒタル行爲ハ有效ナル國家ノ行爲ニシテ後ニ至リテ其官廳カ廢セラレルカ若クハ其權限ノ一部ヲ失フモ其既ニ行ヒタル行爲ハ之カ爲メニ直チニ其效力ヲ失フヘキモノニアラス
以上ハ權限ニ關スル説明ナリ尙ホ官廳ノ組織ニ付テハ普通大別シテ獨任制及ヒ合議制ト爲ス獨任制トハ一人ニテ官廳ヲ組織スルモノヲ謂フ但シ獨任制ト云フモ其官廳ヲ組織スル一人ノ外ニ事務ニ關係スルモノナシト謂フニアラス
シテ其機關ノ外ニ數多ノ補助機關ヲ必要トス補助機關ハ獨任制ニノミ必要ナルニアラスシテ合議制ニモ亦必要トスル所ナリ其主タル機關ト補助機關トノ關係ハ前ニ述ヘタルカ故ニ之ヲ畧ス

合議制トハ數箇人ヲ以テ一官廳ヲ組織スルモノニシテ數箇人ノ事實上ノ意思ヲ適法ノ手續ニ依リテ之ヲ集合シ以テ國家ノ意思ヲ成スモノナリ此意思ヲ集合スル手續ハ普通多數決ニ依ル可否同數ナル場合ハ其或モノニ決定ノ權ヲ與フルコトアリ
右ニ制度ノ得失ハ詳論スルノ必要ナシ畢竟行政上ノ統一ヲ保チ事務ノ敏活ヲ

圖ルニハ獨任制ヲ優レリトシ之ニ反シテ深思熟慮ヲ必要トスルカ又ハ政略上ノ必要ニ由リテ合議制ヲ採用スルコトアリ故ニ普通ノ行政事務ニハ概シテ獨任制ヲ用ヒ法律問題ヲ決スル如キ場合又ハ地方團體ノ如ク多數人ニシテ共同ノ事務ニ參與セシムルヲ便宜トスル如キ場合ニ在リテハ合議制ヲ採ルコトトス

第三章 官吏

官吏 ハ官廳ヲ組織スル一人若クハ數箇人及ヒ其補助機關ヲ組織スル者ヲ謂フ官吏ハ官職ヲ有ス官職ヲ有スル者ハ普通職務ヲ有スレトモ時トシテハ官吏ニシテ職務ヲ有セサル者アリ例ヘハ休職官吏ノ如キ是ナリ官吏ニ關シテハ先ツ其任用ノ性質ヲ述ヘン

官吏任用ノ性質ニ關スル學說ハ之ヲ二ツニ大別スルコトヲ得第一官吏任用ハ私法上ノ行爲ナリト云フ說第二官吏任用ハ公法上ノ行爲ナリト云フ說是ナリ
第二說ハ更ニ之ヲ二ツニ分ツコトヲ得(甲)官吏任用ハ權力ノ作用ナリトノ說(乙)

權力作用ニアラスシテ公法上ノ契約ナリトノ説是ナリ第一、第二ノ兩説ニ就テハ予ハ第二説ニ左祖スル者ナリ官吏任用ノ性質ハ私法上ノ行為ナリトスルノ説ハ官吏任用ヲ以テ雇傭契約ノ一種ノ變體ナリト爲スモノナリ然レトモ予ハ官吏任用ハ畢竟國家機關ヲ組織スル作用ニシテ統治ノ目的ヲ達スル勸ナルカ故ニ公法上ノ行為ナリトス同シク公法上ノ行為トスル者ノ中ニモ或人ハ官吏任用ハ合意ニ因リテ行ハルルモノナレトモ其目的ハ特別ノ服従關係ニ在ルカ故ニ私法上ノ契約トハ其性質異ナレリト曰ヘリ此議論ハ第二説中乙説ニ屬スルモノナリ然ルニ第二説中甲説ヲ主張スル者ハ曰ク官吏任用ハ合意ニ因ルモノニアラスシテ權力ノ働ナリト蓋シ此議論ヲ唱フル者ハ概シテ公法ヲ以テ權力關係ヲ規定スルモノナリト謂フ學派ニ屬ス今其理由トスル所ヲ聞クニ曰ク國家ハ權力ヲ以テ其目的ヲ達スルカ爲メ人ノ努力ヲ徵收スルコトアリ又財產ヲ徵收スルコトアリ財產ヲ徵收スル場合トハ例ヘハ租稅ノ如キ公用徵收ノ如キヲ謂フモノニシテ人ノ努力ヲ徵收スル場合トハ例ヘハ兵役ノ如キ是ナリ官吏任用モ亦此後者ニ屬スルモノナリ國家ハ何時ニテモ人ヲ強制シテ官吏ト爲

スコトヲ得サルヘカラス即チ官吏ハ合意ヲ須タス國家ノ單意ニ因リテ何時ニテモ任命スルコトヲ得ルモノトス而シテ官吏ト兵役ノ異ナル所以ハ二者同シク努力ヲ徵收スルモノナレトモ官吏ハ精神上又ハ身體上特種ノ働ヲ要スルカ故ニ一般ノ者ヨリ強制シテ任命スルトキハ適當ノ者ヲ得ルコト難キヲ以テ或一定ノ資格ヲ有スル者ヨリ更ニ其合意ヲ條件トシテ任用スルモノナリ即チ合意ハ任用ノ本質ニアラスシテ權力行使ノ條件タルニ過キスト此議論ハ一理アルカ如シト雖モ更ニ仔細ニ觀察スルトキハ此論ハ任用ナル行為ソレ自身ト任用ノ結果トヲ混淆セルニアラサルカノ疑アリ蓋シ公法ハ必スシモ權力關係ニアラサルコト既ニ述ヘタルカ如シ官吏ノ任用モ亦少クトモ現行法ニ於テハ合意ニ因ルカ故ニ官吏ニ任セラレントスル者ハ其任命ヲ受クルト否トハ原則上自由ナリ固ヨリ一旦任用ヲ了レハ直チニ服従ノ關係ヲ生スルニ相違ナキモ是レ任用ノ結果ニシテ任用ノ行為ソレ自身ニアラサルヘント信ス論者ハ巧ニ條件説ヲ主張スレトモ此場合ニ於ケル合意ハ條件ニアラスシテ任用ノ要件ナリ予ハ前ニ行政行為ノ形式ヲ論シ其第三トシテ合意ニ基ク行為ヲ認メテリ故ニ

官吏任用ハ此中ニ入ルルヲ穩當ナリトス
 次ニ官吏ト職務トハ必スシモ相伴ハサルハ事實ナリ現行法ノ解釋トシテ學者
 ハ一般ニ官吏ノ身分ヲ得ルコトト職務ヲ擔任スルコトトハ區別シテ觀察シ官
 吏任用ハ合意ニ因ルト雖モ既ニ官吏ノ身分ヲ得タル以上ハ國家ハ如何ナル職
 務ヲモ之ヲ命スルコトヲ得ト謂ヘリ
 官吏ノ任用方法ヲ分チテ二ト爲ス即チ普通任用ト特別任用ト是ナリ普通任用
 ニ付テハ別ニ論スヘキコトナシ特別任用トハ或種類ノ官ニ限リ特種ノ任用法
 ヲ行フモノナリ例ヘハ技術官教官外交官領事官郡長等ノ如シ普通任用ニ關シ
 テハ昨年文官任用令發布セラレタリ這ハ親任式ニ依ル勅任官又ハ特別任用ニ
 依ラサル所ノ文官ノ任用ニ適用スルモノナリ
 次ニ官吏ト爲ル者ノ要件如何ト云フニ積極的ノ要件ト消極的ノ要件トニ分ツ
 コトヲ得積極的ノ要件トハ試験ヲ受ケ合格證書ヲ有スルカ如キコトヲ謂フ消極
 的ノ要件トハ重罪輕罪ヲ犯ササルコトヲ要スル如シ此二箇ノ要件ハ概テ具備セ
 サルベカラス此他或特別ノ官吏ニ付テハ身元保證金ヲ要スル如キモノアリ例

ヘハ出納ヲ司ル或種類ノ官吏ノ如シ

官吏ハ之ヲ大別スレハ高等官ト判任官トノ二ニ分ル更ニ其高等官ヲ分チテ親
 任官其他ノ勅任官及ヒ奏任官ニ分ツコトヲ得而シテ親任官以外ノ高等官ヲ分
 チテ九等トシ三等以下ヲ以テ奏任ト爲ス

以上述ヘタル所ニ依リ官吏任用ニ關スル大體ヲ講了セリ次ニ官吏ト爲リタル
 者ノ義務及ヒ權利ニ付テ述フヘシ

或人ハ官吏ノ義務ヲ舉ケテ四ト爲セリ第一從順ノ義務第二忠實ノ義務第三官
 吏ノ地位ヲ辱シムヘキ舉動ヲ爲ササル義務第四職務ヲ充タスノ義務即チ是
 リ然レトモ予ハ此ノ如ク列舉シテ述フル必要ナシト信ス唯官吏ハ進ミテハ能ク
 法令ニ服從シ其職ヲ盡シ退キテハ能ク其身ヲ慎ミ地位ヲ辱メサルノ義務アリ
 ト爲スヲ以テ充分ナリトス即チ前者ヲ服從ノ義務ト爲シ後者ハ其地位ヲ辱シ
 メサル義務ト稱スヘシ一ハ表面ノ義務ニシテ一ハ裏面ノ義務ト謂フコトヲ得
 ヘシ義務ノ種別ハ此二アルノミニシテ所謂忠實ノ義務トハ法律上服從義務ノ
 中ニ入ルヘク從順ノ義務モ亦固ヨリ服從義務ノ一ナリ左レハ之ヲ一括シテ服

從義務ト稱セント欲ス

第一 服從義務

官吏カ國家ノ法律ヲ遵奉シテ之ニ服從スルハ言フヲ埃タス服務規律第一條ニ依ルトキハ忠實勤勉ヲ主トシテ法律命令ニ從ヒ各其職ヲ勤ムヘトアリ是レ法令ニ對スル服從義務ヲ規定セタルナリ又同第二條ニ曰ク官吏ハ其職務ニ付キ本屬長官ノ命令ヲ遵奉スヘシ但シ其命令ニ對シ意見ヲ述ソルコトヲ得トアリ此第二條ハ長官ノ命令ニ對スル服從義務ヲ規定シタルモノナリ此點ニ付テハ議論數派ニ岐ル即チ疑問ノ要點ハ下級官ハ上級官ノ命令ニ對シ如何ナル程度マテ服從セサルヘカラサルヤニ在リ第一種ノ說ニ依レハ下級官ハ上級官ノ命令ニ對シテ絕對ニ服從ノ義務ヲ負フモノナリ即チ其命令カ果シテ法令ニ違反セサルヤ又其命令カ果シテ上級官ノ權限内ニ於テ發シタルモノナルヤ又其命令ニ遵奉スルコトカ果シテ自己ノ權限ナルヤ否ヤ等ハ總テ之ヲ審査スル權ナリト爲スモノナリ此說ハ主トシテ行政上ノ統一主義ヲ基礎トスルモノニシテ上級下級ノ關係ヲ重シシ法令ノ解釋モ權限ノ疑議決定モ皆上級官ノ權内ト爲ス

モノナリ隨テ其責任ニ至リテモ總テ上級官ノ負フ所ト爲ルナリ此論者ノ唱フル所ヲ聞クニ若シ下級官カ自ラ法令ヲ解釋シ又自ラ權限ヲ解釋スル權アリトスレハ決定權ハ總テ下ニ移リ隨テ責任モ下ニ歸スルニ至ル此ノ如クシハ今日ノ行政組織ニ於ケル上級下級ノ關係ヲ顛倒スルニ至リ其結果政務ヲ擧グルコト能ハサルニ至ルヘシト論セリ此議論一理ナキニ非スト雖モ若シ下級官ハ上級官ノ命令スル所ナレハ如何ナル事ト雖モ遵奉セサルヘカラストセハ法律上ノ服務ト謂ハンヨリ寧ロ盲從ニ陥ルニ至ラン前論ヲ主張スル者ノ中ニ於テ甚シキニ至リテハ上級官カ國家ノ事務以外ノ事ヲ以テ上級官ニ命スルモ下級官ハ之ヲ拒ムコトヲ得スト謂フ者アリ然レトモ此ノ如キハ法律以外ノコトナルカ故ニ茲ニ論スル要ナキナリ且ツ縱令國家ノ事務ト雖モ明カニ自己ノ權限外ノ事ヲ命セラレタル場合ニ當リ必ス其命令ヲ遵奉セサルヘカラストスルノ理ナシト信ス是ニ於テカ第二種ノ論ヲ生ス第二種ノ論者ハ前論ハ殆ト正反對ナリ此說ニ依レハ下級官ハ上級官ノ命令カ上級官ノ權限内ニ屬スルヤ否ヤ次ニ自己ノ權限内ニ屬スルヤ否ヤ尙ホ其形式ニ於テ完全ナルヤ否ヤノ三點ヲ審査ス

ル權アリト謂ヘリ而シテ尙ホ論シテ曰ク然レトモ其命令ノ果シテ實質上法規ニ違反スルヤ否ヤヲ審査スルノ權ナシト先ツ上級官ハ其權限ノ外ニ出ツレハ國家ノ機關ニ非ス即チ上官ニ非サルカ故ニ其命令ヲ遵奉スヘキニ非ス若シ此ノ如キ命令ヲ遵奉セハ是レ全ク一私人ノ命令ヲ行ヒタルト同一ニシテ其結果ニ付テハ自己カ責ヲ負ハサルヘカラス又官吏ハ自己ノ權限内ニ於テコソ官吏ナレトモ一步權限ノ外ニ出ツレハ官吏ニ非ス上級下級ノ關係起ルヘキ理ナシ故ニ自己ノ權限外ノ場合ニ於テモ其命令ヲ遵奉スヘキモノニ非ス終ニ上級官ノ命令カ縱令上下ノ權限ヲ超エストスルモ若シ其命令ノ形式カ或一定ノ規定ニ反スルトキハ其命令ハ眞ノ命令ニ非ス隨テ之ヲ遵奉スヘキモノニ非ス故ニ以上ノ點ニ付テハ官吏ハ審査權ヲ有スト謂ハサルヘカラス然レトモ其命令ノ實質カ果シテ法規ニ違反スルヤ否ヤニ至リテハ審査ノ權ナシ即チ上級下級ノ關係ヨリシテ上級官ノ解釋ニ從フヲ至當ナリトスト論セリ予ハ此論ヲ解釋スルニ苦シム者ニシテ若シ上級官又ハ下級官ハ權限ノ外ニ出ツレハ何レモ國家ノ機關ニ非サルカ故ニ權限ノ如何ニ付テハ審査權ヲ與ヘサルヘカラストセハ上

級官ノ命令カ法規ニ違反シタル場合ト雖モ同一ノ論法ヲ用ヒサルヘカラストナレハ法規違反ノ命令ナレハ是レ亦國家ノ機關トシテノ命令ニ非ス左レハ亦法規違反ナルヤ否ヤヲ審査セシメサルヘカラス蓋シ不法ノ命令ハ國家ノ意思ニ非サルコト明カナリ隨テ之ヲ發シタル者ハ上官ト謂フコトヲ得ス故ニ下級官ハ之ヲ遵奉セサルヘカラサル理ヲ生セス然ルトキハ權限ノ場合ト同シク法令ニ關シテモ下級官ニ同一ノ權利ヲ與ヘサルヘカラスルナリ加之權限ノ規定ハ官制ニシテ一種ノ法規ナリ此法規ニ依テ定メタル權限ヲ超エタルモノトセハ亦一種ノ法規違反ナリ且ツ前ニ述ヘタル如ク權限ハ法令ノ範圍内ニ於テ始メテ存スヘキモノニシテ法規違反ノ所爲ハ即チ權限外ノ行爲ナリト信ス此ノ如ク觀察スルトキハ法規ノ違反ト權限ヲ超エタルトニ依リテ官吏ノ審査權ニ付キ全ク正反對ノ論結ヲ爲スハ解シ難シ或ハ曰ハン學理上形式ト實質トハ區別セサルヘカラス形式ニ付テハ審査權ヲ有スルモ實質ニ付テハ審査スルコトヲ得ス即チ權限ハ形式ニシテ法規ハ實質ニ屬スルモノナリト然リト雖モ何カ故ニ形式ノミハ審査ヲ許シ實質ハ審査ヲ許ササルヤ其論據未タ充分ナラス

且ツ形式又ハ實質ト稱スルハ學者カ便宜上名ケタル所ニシテ如何ナル點マ
テカ形式ニシテ如何ナル點マテカ實質ナルヤ明カナラス例ヘハ茲ニ所謂權限
ハ論者ヨリ言ヘハ形式ナレトモ其權限ヲ定ムルニハ法令ノ内容ニ立チ入ラサ
ルヘカラス左レハ權限ノ疑議ハ實質上ノ問題ナリト謂フコトヲ得ヘシ結局論
者ノ說ヲ貫クトキハ權限並ニ法令ノ解釋審査ノ權ヲ總テ下級官ニ與フルカ然
ラサレハ二者共ニ上級官ニ委ネ第一種ノ論ニ歸セサルヘカラサルカノ疑アリ要
スルニ官吏ノ審査權ニ付テハ學者ハ未タ明確ナル議論ヲ爲サス夫ノ獨逸ノ「ゲオ
ルクマイエル」ノ如キハ第二種ノ論者ヨリモ尙ホ一層審査權ヲ廣ク認メ明カニ上
級官ノ命令カ違法ナル場合ハ遵奉ノ義務ナシト言ヘリ此說ニ依ルトキハ第一
種ノ說ト正反對ニシテ總テノ解釋權ハ之ヲ下ニ移スノ結果ト爲ルナリ
以上述ヘタル所ニ依リ諸說何レモ未タ完全ナリト謂フコトヲ得ス予ノ考フル
所ニ依レハ尙モ官吏カ一定ノ權限ヲ與ヘラレタル以上ハ其權限ノ如何ハ各之
ヲ知ラサルヘカラス此點ハ上級官モ下級官モ總テ然リトス權限ハ固ト國家ノ
付與シタルモノニシテ縱令上級官ト雖モ之ヲ左右スルコトヲ得ルモノニ非ス

此點ヨリ推セハ機關タル者ハ各其權限ヲ守リ之ヲ超エサルコトヲ勉ムルノ義
務アルハ明カニシテ之ト同時ニ其權限ヲ主張シテ他ノ機關ヨリノ干渉ヲ拒ム
ノ權アリテ存スト云ヒ得ヘシ左レハ下級官ハ縱令上級官ノ命令ト雖モ其權限
外ニ涉ルト信スルトキハ自己ノ權限ヲ守ルコトヲ得然レトモ若シ自己ノ信ス
ル所ニシテ誤解ニ屬スルトキハ別ニ懲戒委員ニ付セラレ懲戒處分ヲ受クルコ
トナシトセス是レ固ヨリ止ムヲ得サル結果タリ故ニ權限ノ主張ハ之ヲ漫ニスル
コト能ハス懲戒處分ヲ受クルノ危險ヲ侵シテ之ヲ爲スモノタリ以上官吏ハ各其
權限ヲ守ルコトヲ得然レトモ更ニ進ミテ他ノ權限マテ審査スルコトヲ得ト謂フ
ハ理論ニ走り過キタルニ非スヤノ疑アリ尤モ上官ノ命令カ上官權限外ニ涉ラ
ハ是レ上官ノ命令ニ非スト謂フハ正當ナリ然レトモ其權限内ナリヤ權限外ナ
リヤハ尙ホ疑問ニ屬スル所ニシテ此疑問ニ對スル決定權ヲ上級官ニ委ネシカ
將タ下級官ニ移サンカト謂フカ問題ナリ而シテ予ハ之ヲ上級官ニ與フルヲ正
當ナリト信ス何トナレハ此場合ニ於テハ上官ハ自己ノ權限ヲ決定スルモノニシ
テ恰モ下級官カ自己ノ權限ヲ守ルト同一ノ理ナレハナリ結局各機關ハ其國家

ヨリ與ヘラレタル權限ヲ守ルノ義務ト同時ニ之ヲ審査スルノ權アリ然レトモ進ミテ上官ノ權限ヲ審査スル權アリト爲スハ穩當ナラスト信ス要スルニ上官ノ命令カ下官ノ權限内ニ在ルモノナラハ遵奉セザルヘカラス現ニ服務規律第二條ヲ見ルニ官吏ハ其職務ニ付本屬長官ノ命令ヲ遵守スヘシ但其命令ニ對シ意見ヲ述ルコトヲ得トアリ其職務ニ付キト規定シアルカ故ニ其職務外即チ權限外ニ在リテハ上官ノ命令ニ從フ義務ヲ認メス隨テ職務ナルヤ否ヤノ審査ハ各官吏ニ存スト爲スモノノ如シ

序ニ同條但書ニ付テ一言スレハ茲ニ命令ニ對シ意見ヲ述ルコトヲ得ト規定セルハ唯意見ノ陳述ニ止マリ職務ノ範圍内ニ於ケル命令ト雖モ尙ホ公益其他ノ理由ヨリ意見ヲ述フルコトヲ得ト規定シタルモノニシテ其命令ヲ拒ムノ權ヲ與ヘタルニ非ス然ルニ或人ハ此點ニ付キ論シテ曰ク若シ上官ノ命令ニ對シ意見ヲ述ヘスシテ行ヒタルトキハ責任ハ下級官ニ移ルモノナリ意見ヲ述ヘタルニモ拘ラス上官ニ於テ之ヲ採用セス更ニ命令ヲ拒ムトキハ之ヲ拒ムコトヲ得ス之ト同時ニ責任消滅スト然レトモ意見ヲ述フルト否トニ拘ラス到底拒ムコ

トヲ得サルモノナラハ下級官ノ責任ヲ認メサルヲ可トス且ツ條文ニモ意見ヲ述ルコトヲ得トアリテ之ヲ述フルコトヲ要スト規定セス然レハ意見ヲ述ヘタルカ爲メニ責任ヲ負フトノ趣旨ニ非サルナリ尙ホ服務規律第二條ニ類似セル條文ハ刑法第七十六條ナリ同條ニ曰ク本屬長官ノ命令ニ從ヒ其職務ヲ以テ爲シタル者ハ其罪ヲ論セス下此規定ヲ見ルモ職務外ノモノニ付テハ責任アルモノノ如シ即チ官吏ニ自己ノ權限ヲ審査スル權ヲ間接ニ認ムルモノノ如シ

以上服從ノ義務ニ付テ述ヘ了レリ
 第二 其地位ヲ辱シムヘキ舉動ヲ爲ササルノ義務
 此義務ハ職務以外ニ於テ其私行ヲ慎ムノ義務ナリ此規定ハ服務規律第三條以下ニ於テ之ヲ規定セリ例ヘハ第三條ニ於テ「官吏ハ職務ノ内外ヲ問ハズ廉耻ヲ重シ貪汚ノ所爲アルヘカラス云云」トアリ其他浪費ヲ禁シタル規定ノ如キモ皆之ニ屬ス此等詳細ナル事ハ同法ニ付テ研究セラレンコトヲ望ム
 以上ノ義務ニ違反シタルトキハ懲戒處分ニ付セララルモノトス懲戒處分ノ性

質ヲ説ク者ハ其刑罰トハ區別ヲ論セリ例ヘハ「ラバント」ノ如キハ種種ノ點ヲ擧
 ケテ曰ク懲戒處分ハ官吏關係ヲ基礎トシ刑罰ハ臣民若クハ領土内ニ滞在スル
 者ニ廣ク科スルモノナリ懲戒處分ハ官紀ノ維持ヲ圖リ將來ヲ目的トス然ルニ
 刑罰ハ既往ノ事ニ關係スルモノナリ又罰ノ種類ハ各同シカラス尙ホ此ノ如ク性
 質ヲ異ニスルカ故ニ二者重キヲ科スルコトヲ得ヘシト斯ク列擧スレトモ畢竟
 懲戒處分ハ官吏ト云フ特別ノ身分ヲ有スル者ニ科シ其目的ハ官紀ヲ維持スル
 ニ止マルト云フニ在リ其他ノ事ハ區別ノ要點ニ非ス予ハ罰タル本質ニ於テ二
 者別ニ異ナル所ナシト信スル者ナリ

次ニ文官懲戒令ニ依レハ親任官及ヒ特別規定アルモノノ外ハ左ノ場合ニ懲戒
 ヲ受ク即チ職務上ノ義務ニ背反シ又ハ義務ヲ怠リシトキ及ヒ職務ノ内外ヲ問
 ハス官職上ノ威嚴又ハ信用ヲ失フヘキ所爲アリシトキ是ナリ罰ノ種類ハ免官
 減俸譴責ノ三トス之ヲ行フニハ懲戒委員會ノ決議ヲ經ヘシ尙ホ官吏ノ職務上
 ノ犯罪ニ付テハ刑罰ヲ科セラルルコトアリ

終ニ官吏ノ損害賠償ニ付キ論スル者アレトモ主トシテ私法上ノ關係ニ涉ルカ

故ニ之ヲ論セス

以上ハ官吏ノ義務ニ付テ述ベタリ次ニ官吏ノ權利ニ付テ述フヘシ

學者カ官吏ノ權利トシテ擧クル所ヲ觀ルニ種種アリ例ヘハ先ツ第一ニ榮譽權
 即チ官名ヲ用ヒ儀式ニ參列シ制服ヲ著スルカ如キモノヲ權利トシテ擧ク次ニ
 特別ノ保護ヲ受クル權ト稱シ臣民トシテ一般ニ保護ヲ受クル外ニ其職務執行
 ニ際シテ直接間接ニ保護セララルル權利ヲ擧ク例ヘハ官吏侮辱ニ對シ特別ノ罰
 アルカ如キ即チ是ナリ次ハ財産上ノ權利ニシテ俸給ヲ受クル權及ヒ實費辨償
 ヲ受クル權ヲ擧ク此等ノ中ニ在リテ權利ト稱スルノ穩當ナラサルモノアリ又一
 方ヨリ觀レハ尙ホ此外ニモ權利アリ例ヘハ文官分限令第二條ニ於テ官吏ハ刑
 法ノ宣告懲戒ノ處分又ハ本令ニ依ルニ非サレハ其ノ官ヲ免セラルルコトナ
 アリ又懲戒令ニ依ルトキハ官吏ハ本令ニ依ルニ非サレハ懲戒ヲ受クルコトナ
 シト規定セリ又分限令ニ官吏ハ其ノ意ニ反シテ同等官以下ニ轉官セララルルコトナ
 シトノ規定アリ此等ハ或特種ノモノヲ除キ總テ文官ニ適用セララルルモノニシ
 テ此適用ヲ受クル者ハ其身分ニ付キ以上ノ保障ヲ受クルモノナリ即チ權利ヲ



有スルナリ此他前述ヘタル審査權ヲ認ムルトキハ是レ亦一種ノ權利ナリ然ルニ前論者ハ曰ク右述ヘタルモノハ官吏ノ權利ニ非ス何トナレハ凡ソ權利ト云ヘハ其者ノ利益ナラサルヘカラス此等ノ規定ハ官吏ノ利益ニ非スシテ國家公益ノ規定タルニ過キスト然レトモ此等ハ國家公益ノ規定タルト同時ニ官吏ノ利益ヲ與ヘタルモノト謂フコトヲ得隨テ之ヲ權利ト看做シタルモノト謂フモ不可ナシト信ス縱令一步ヲ讓リテ斯ルモノハ官吏ノ利益ニ非ストスルモ猶ホ權利ナリト謂フコトヲ得ヘシ何トナレハ權利ハ悉ク利益ナリト謂フヘカラス縱令利益ニ非ストモ法カ主張ノ力ヲ認ムルトキハ則チ亦權利ナレハナリ若シ論者ノ言フカ如クシハ其列舉スルモノノ中ニ於テ特別ノ保護ヲ受クル權利ノ如キハ官吏一人ノ利益ニ非スシテ國家公益ノ爲メニスルモノナリト謂フコトヲ得隨テ官吏ノ權利ニ非ストノ論決ヲ生スルニ至ルヘシ然レトモ論者ハ此等ノモノモ權利ト認ムル以上ハ分限令等ニ規定スル保障モ亦官吏ノ權利タリト論スルハ至當ノ理ナリ蓋シ前論者ノ舉クル權利ノ種類ハ果シテ適當ニシテ且ツ悉ク權利ト謂フコトヲ得ヘキヤ否ヤハ既ニ疑問ニ屬ス例ヘハ其第一ニ舉ノ

ル所ノ榮譽權例ヘハ官名ヲ用ヒ制服ヲ著スル如キハ法カ權利トシテ保護スルモノナリヤ否ヤ甚タ疑ハシハ斯ル種類ノモノハ特ニ權利トシテ舉ケサルヲ穩當ナリト信ス次ニ論者カ舉クル所ノ特別ノ保護ヲ受クルノ權ハ一種ノ權利ナリ但シ其權利カ公權ナリヤ將タ私權ナリヤハ議論ノ岐ルル點ナリ先ツ俸給ヲ受クル權ヲ公權ナリト論スル者ノ中ニ於テ或人ハ俸給ハ國家ノ公益ヲ保護スルカ爲メニ設ケタルモノニシテ決シテ官吏ノ利益ノ爲メニ設ケタルモノニ非ス故ニ公權ナルコト明カナリト曰ヘリ固ヨリ俸給ハ國家ノ公益ノ爲メニ設ケタルニ相違ナキモ之カ爲メニ官吏ノ利益ニ非スト言フハ穩當ナラス若シ俸給ハ官吏ノ利益ニ非ストモハ則チ權利ト謂フコト能ハサルニ至ルヘシ何トナレハ普通ノ論者ハ權利ヲ以テ利益ナリトスレハナリ畢竟右ノ論ハ矛盾ノ點アルヲ免レシムニ在リ官吏ハ其俸給ヲ得テ而シテ自己ノ生活ヲ爲シ茲ニ始メテ國家ノ義務ニ從事スルコトヲ得ルモノナリ此點ヨリ致フレハ官吏ニ俸給ヲ給與スル所

ハ國家ノ目的ニ相違ナキモ其直接ノ目的ハ官吏ノ生活ニ在リ故ニ其利益ナリト謂フコトヲ得ヘシ
此ノ如ク俸給ナルモノノ直接ノ目的ハ官吏ノ利益ニ存スルカ故ニ俸給ヲ受クルノ權利ハ私法上ノ權利ナリト論スル者アリ然レトモ俸給ハ一方ニ於テハ官吏ノ利益ナルト共ニ他方ニ於テハ國家ノ機關ヲ活動セシムル所以ニシテ國ノ政務ヲ舉クル上ニ於テ缺クヘカラサルモノナルカ故ニ普通公權ノ一種トシテ論スルナリ

俸給ヲ受クル權利ノ性質右ノ如クナルカ故ニ其結果トシテ此權利ハ普通私權ノ如ク拋棄スルコトヲ得ルモノニアラス又此權利ハ讓渡質入等ヲ爲スコトヲ得ス尙ホ債權者ノ爲メニ差押ヘラレサルヲ原則トス

次ニ實費辨償ヲ受クルノ權利ハ官吏カ公務ノ爲メニ要スル費用ヲ國庫ヨリ支辨スルモノニシテ旅費手當交際費ノ如キ是ナリ此權利モ亦俸給ニ關シテ論スル所ト同一ノ理由ニ據リ公法上一種ノ權利ト視ルカ通例ナリ
以上ハ官吏ノ權利義務ノ大體ナリ次ニ官吏關係ノ消滅スル場合ヲ説述セン

官吏關係ノ消滅ニ付キ先ツ疑ナキハ官吏ノ死亡任期滿了是ナリ其他文官分限令ニ依レハ官吏ハ刑法ノ宣告懲戒處分ニ因リ又ハ不具癡疾身體精神ノ衰弱傷疾疾病等ニテ職ニ堪ヘサルトキ又ハ自ら免官ヲ願出テタルニ因リ或ハ過員ヲ生シタルニ因リテ免官セララルコトアリ又分限令第四條ニ依レハ廢官廢廳ノ場合ハ當然退官者ト看做サル同令第五條ニ依レハ休職ヲ命セラレタル官吏カ其休職ノ滿期ニ至レハ當然退官者ト看做サル其他文官以外ノ官吏又ハ文官中ニ在リテモ特種ノ者ニ付テハ説明ヲ省略ス

以上舉クル所ノ原因ニ由リテ普通官吏關係ハ消滅スレトモ尙ホ消滅シタル後マテモアル權利義務ノ關係ヲ存續スルコトアリ義務ヨリ云ヘハ例ヘハ秘密ヲ守ルノ義務ノ如キ權利ヨリ云ヘハ恩給遺族扶助料一時賜金ヲ受クルカ如キ是ナリ其細論ハ之ヲ略ス
以上ヲ以テ官吏ニ關スル説明ヲ了レリ次ニ官廳ノ種類ヲ舉ケテ略述スヘシ

第四章 官廳ノ種類

第二節 官内閣

内閣ハ國務大臣ヲ以テ組織ス各省大臣ハ國務大臣タリ其他特旨ニ由リ國務大臣トシテ内閣ニ列スルコトアリ總理大臣ハ各大臣ノ首班トシテ行政各部ノ統一ヲ保持ス之カ爲メニハ必要ト認ムレハ行政各部ノ處分又ハ命令ヲ中止セシメテ勅裁ヲ待ツコトヲ得此點ニ付テハ總理大臣ハ單獨ノ權限ヲ有ス即チ行政上ノ最高ナル監督權ヲ有スト謂フヘシ

内閣ハ合議制ノ官廳ニシテ其職權ハ天皇大權ノ行動ニ參スル場合ト行政上ノ作用トニ分ツコトヲ得例ヘハ内閣官制第五條ニ規定スル外國條約又ハ官制等ニ關シテハ大權ヲ補翼シ各省間ノ權限爭議ヲ決斷スル如キハ行政上ノ作用ニ屬ス尙ホ行政上ノ作用トシテ同第五條ニ規定スル所ヲ觀ルニ各省主任ノ事務ニ付テ高等行政ニ關係シテ事ノ稍重キモノハ總テ閣議ニ付スルコトトス又主務大臣ハ其見ル所ニ據リ如何ナル事件ニテモ總理大臣ニ提出シテ閣議ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス

第二節 各省大臣

各省大臣ハ單獨ノ官廳ニシテ各省ノ事務ノ分配ニ對シテ權限責任ノ主體タルモノナリ即チ各省官制通則第二條ニ依レハ各省大臣ハ主任ノ事務ニ付其ノ責ニ任ストアリ又同條第二項ニ依レハ主任ノ不明瞭ニシテ兩省以上ニ關スルモノアルトキハ内閣ノ決議ヲ求ムヘキモノトセリ此外尙ホ閣議ヲ經ヘキモノハ内閣官制ニ規定シテ各省官制通則第四條ニ依レハ各省大臣ハ其主任ノ事務ニ付其ノ職權若クハ特別ノ委任ニ依リ省令ヲ發スルコトヲ得トアリ茲ニ職權トアルハ概括的ノモノニシテ廣ク其主任ノ事務ニ付キ行政ノ目的ノ爲メニ其權限ヲ認メタルモノナリ其他特別ニ法令ノ主任ヲ受ケタルトキモ亦同シ

次ニ各省大臣ハ其主任ノ事務ニ付キ警視總監北海道廳長官府縣知事ニ對シテ指令又ハ訓令ヲ下スコトヲ得即チ各省大臣ハ此等ノ者ニ對シテ其主任ノ範圍内ニ於テ監督權ヲ行フトノ主旨ナリ隨テ此等下級官廳ノ命令又ハ處分ニシテ權限ヲ侵シ又ハ公益ヲ害スト認ムルトキハ之ヲ停止シ又ハ取消スコトヲ得此ノ

如ク各省大臣ハ行政ノ中心ニ位シ地方官ヲ率ヒテ事務ヲ舉クルモノタリ而シテ内閣ハ其上ニ位スレトモ自ラ實務ニ當ラサルコトヲ原則トス又同官制第七條ニ依レハ各省大臣ハ其所部ノ官吏ヲ統督ストアリ所謂所部ノ官吏トハ次官以下ノ職員ニシテ各省ヲ組織スル者ヲ謂フ此等ノ者ハ總テ大臣補助機關タルコトハ前ニ述ヘタル所ナリ

我國ノ省數ハ九ニシテ即チ外務、內務、大藏、陸軍、海軍、司法、文部、農商務、逓信是ナリ今各省事務分配ノ大畧ヲ述フレハ左ノ如シ

外務大臣ハ外國ニ關スル政務外國ニ於ケル通商及ヒ在外臣民ニ關スル事務ヲ管理ス

內務ノ事務ニ至リテハ甚タ繁雜ニシテ地方行政、議員選舉、警察、監獄、土木、衛生、地理、社寺出版、版權及ヒ救恤ニ關スル事務ヲ掌ル尙ホ內務大臣ハ臺灣總督、警視總監、北海道廳長、官及ヒ府縣知事ニ對シテ大體ノ監督ヲ行フ

大藏大臣ハ政府ノ財政ヲ總括シ會計、出納、租稅、國債、貨幣、預金、保管物及ヒ銀行ニ關スル事務ヲ管理シ尙ホ府縣、都市、町村及ヒ公共組合ノ財務ヲ監督ス

陸軍大臣及ヒ海軍大臣ハ各陸海軍ノ軍務行政ヲ管理シ軍人軍屬ヲ統督シ尙ホ自己管轄内ノ諸部ヲ監督ス

司法大臣ハ各裁判所及ヒ檢事局ヲ監督シ檢察事務ヲ指揮シ恩赦、復權及ヒ戶籍ニ關スル事務ヲ管理ス

逓信大臣ハ鐵道郵便爲替貯金、電氣、船舶、航路、海員其他水陸運輸ニ關スル事務ヲ監督ス

文部大臣ハ教育學藝ニ關スル事務ヲ廣ク管理ス

農商務大臣ハ農商工、水産、林野、鑛山、發明、意匠、商標及ヒ地質ニ關スル事務ヲ監理ス以上ハ各省事務ノ大畧ナリ此外中央官廳トシテハ會計、檢査院、行政裁判所等アレトモ前者ハ財務行政ノ章ニ譲リ後者ハ本編ノ終ニ於テ之ヲ述フヘシ尙ホ其他各省大臣ノ監督ノ下ニ在リテ而モ尙ホ獨立官廳ノ形ヲ爲スモノ尠カラス然レトモ此處ニ於テハ其大體ヲ示スニ止マルモノナレハ以上述ヘタル所ニテ官廳ヲ盡シタルモノト考フヘカラス

第三節 府縣知事

各府縣ニ知事ヲ置ク蓋シ府縣ハ一方ニ於テハ地方自治團體タルト同時ニ他方ニ於テハ一般行政ノ區畫タリ隨テ知事モ亦自治團體ノ機關タルト共ニ一般行政ノ機關タリ茲ニ説明スル所ハ其一般行政ニ關スルモノナリ

地方官官制ニ依レハ知事ハ內務大臣ノ指揮監督ヲ受ケ各省ノ主任事務ニ付テハ各省大臣ノ指揮監督ヲ受ケテ法律命令ヲ執行シ其部内ノ行政事務ヲ管理ス而シテ其部内ノ行政事務ニ付テハ其職權若クハ特別ノ委任ニ依リ管内一般若クハ其一部ニ付キ命令ヲ發スルコトヲ得知事ノ職權ニ付キ二種ノ議論アリ即チ第一ノ論者ハ曰ク知事ハ其部内ノ行政事務ニ付テハ大臣ノ指揮ヲ待チ又ハ法令ノ委任ニ依リテ其政務ヲ行フモノニシテ廣ク便宜裁量スルノ權ナシト此議論ハ畢竟知事ノ職權ヲ狭ク解スルモノナリ第二論者ハ曰ク知事ノ職權ハ素ト概括的ノモノニシテ必スモ一大臣ノ指揮ヲ待チ又ハ法令ノ委任ヲ待ツモノニアラスト予ハ寧ロ第二說ニ贊スルモノニシテ知事ハ素ト各省大臣ノ補

助機關ニアラスシテ其下級ニ在リテ監督ヲ受クルト雖モ自己ノ名ヲ以テ自己ノ責任ニテ其行政權ヲ行フモノニシテ其地方ニ於ケル一切ノ行政事務ヲ管理スルコトヲ其職權トス若シ一大臣ノ指揮ヲ待チ特別ノ法令ヲ待チテ事ヲ行フトセハ完全ニ政務ヲ舉クルコト困難ナルヘシ勿論知事ノ職權ハ官制ニ依リテ定マルモノナレトモ是レ畢竟概括的ニ職權ヲ與ヘタルモノニシテ知事ノ行動ハ一法令ヲ待チテ行ハルト云フニアラス現ニ地方官官制第九條ニ依レハ「知事ハ非常急變ノ場合ニ臨ミ兵力ヲ要シ又ハ警護ノ爲兵備ヲ要スルトキハ師團長又ハ旅團長ニ移牒シテ出兵ヲ請フコトヲ得トアリ蓋シ兵力ヲ動スコトハ原則トシテハ大權ノ行動ニ屬ス然ルニ非常急變ノ場合其他秩序維持ノ爲メニハ知事ハ專斷ヲ以テ出兵ヲ請フコトヲ得ルノミナラス此場合ニ當リ出兵ノ理由ヲ大臣ニ具申スルノ義務ナク又其結果ヲ報告スルノ義務モナシ是ニ由テ考フルモ畢竟廣ク其權限ヲ與フルノ精神ナルコトヲ知ルニ足ルヘシ唯茲ニ一言スヘキハ前述第九條ノ規定ニ付キ立法論トシテハ大臣ノ下級官廳タル知事ニ兵力ヲ動カスノ權ヲ認メ而モ何等ノ制限ヲ設ケサルハ其權限少シク過大ニ失

モサルヤノ疑アリ然レトモ是レ畢竟立法論ニシテ現行法ヲ解釋スルニハ前述ノ如クナルヘキモノト信ス尙ホ知事ハ郡長又ハ島司ノ處分若クハ命令ニシテ成規ニ違ヒ公益ヲ害シ又ハ權限ヲ侵セリト認ムルトキハ其處分若クハ命令ヲ取消シ又ハ停止スルコトヲ得又必要アルトキハ知事ハ其職權ニ屬スル事務ノ一部ヲ郡長又ハ島司ニ委任スルコトヲ得

以上ハ府縣知事ニ關スル説明ナレトモ之ヲ移シテ北海道廳長官ノ權限ヲ説明スルコトヲ得又東京府ニ於テハ普通知事ノ職權ニ屬スル警察消防及ヒ監獄ニ關スル事務ハ之ヲ警視總監ニ分掌セシム

第四節 郡長

各郡ニ郡長ヲ置ク郡ハ一方ニ於テハ地方自治團體タルト同時ニ他方ニ於テハ國ノ行政區畫タルコト府縣ト同一ナリ隨テ郡長モ自治團體ノ機關タルト共ニ國ノ一般行政ノ機關ナリ茲ニ説明スルモノハ官治機關トシテノ郡長ナリ郡長ハ知事ノ直接下級ニ位スルモノニシテ自己ノ責任ヲ以テ行政ヲ行フ而シテ其

職權ニ至リテハ知事ト大差アリ官制ニ依レハ郡長ハ知事ノ指揮監督ヲ受ケテ法律命令ヲ部内ニ執行シ其行政事務ヲ管理ストアリ此規定ハ前述ノ知事ノ場合ニ類スレトモ其次ノ規定ヲ見ルトキハ命令ヲ發スル場合知事ノ如ク廣カラズ知事ハ其職權ヲ以テ廣ク命令ヲ發スルコトヲ得レトモ郡長ハ特ニ法律命令ニ依ルカ又ハ知事ノ委任ニ依ルニアラサレハ郡令ヲ發スルコトヲ得ス

前述ノ如ク郡長ノ權限ハ狹シ元來行政組織ノ大要ヲ述フレハ全國一般ノ行政ノ中心ハ各省大臣ニ在リ各地方行政ノ中心ハ知事ニ存シ依テ以テ行政上ノ統一ヲ維持スルモノナリ故ニ郡長ノ如キモ命令ヲ發スルノ權ハ法令ニ依ルカ然ラサレハ知事ノ委任ヲ受ケテ始メテ之ヲ行フコトヲ得但シ郡長ト雖モ其下級タル部内ノ町村長ニ對シテ指揮監督ノ權アルコトハ上級下級ノ區別ヨリ自然ニ導キ來ル所ナリ

尙ホ島地ニ於テハ特ニ島廳ヲ置キ島司其事務ノ全體ヲ掌ル其職權ハ全ク郡長ニ準シテ之ヲ知ルコトヲ得又北海道廳ニ於ケル支廳長ハ其性質恰モ郡長ト同

二ナリ

地方官官制ニ規定セル地方行政機關ハ前述セシ所ノ如シ然ルニ尙ホ郡長ノ監督ノ下ニ町村長アリテ國ノ行政機關トシテ作用スル場合アリ然レトモ町村長ノ主タル權限ハ自治體ノ機關タルニ在リ町村制第六十八條ニ於ケル町村長ノ職權ハ大概皆自治體ノ機關タルノ權限ニシテ唯次ノ第六十九條ニ國ノ行政機關トシテノ權限ヲ規定セリ此等ノ權限ハ同シク自治團體ノ機關タル市長モ亦之ヲ有ス今別ニ一節ヲ設ケテ之ヲ説カス

第五章 自治團體

國家ハ行政ノ目的ノ爲メニ或團體ニ人格ヲ付與シテ之ヲシテ自己ノ生存目的ノ爲メニ活動セシメ依テ以テ國民福利ヲ擧クルノ方法アリ此ノ如キ團體ヲ稱シテ自治權ヲ有セルモノト謂フ自治體ノ法律上ノ性質ニ付テハ種種ノ學說アリ或學者ハ曰ク自治體トハ自己ノ生存目的タル國家事務ヲ處理スル義務ヲ國家ニ對シテ負擔スル團體ヲ謂フト此説ニ依ルトキハ此ノ如キ團體ハ義務ノ主體ニシテ權利ノ主體ニアラス即チ國家ト云フ他ノ人格者ノ事務ヲ處理スル義務ヲ以テ其生存目的トスルモノナリ果シテ然ラハ自治團體ト官吏トハ法律上ノ區別ヲ失フニ至ルヘシ何トナレハ官吏ト雖モ國家ノ事務ヲ處理スルノ義務ヲ有スルモノナレハナリ然ラハ論者ハ自治制ト官制トノ區別ヲ何レノ點ニ求メントスルカ蓋シ自治制ノ官制ト異ナル所以ハ自己ノ事務トシテ行政スルト全ク他人ノ爲メニ行政スルトノ點ニ在リ若シ然ラストセンカ特別ニ自治ナルコトヲ認メスシテ總テ官制ト行フニ如カス然ルニ殊更ニ自治ナル名義ノ下ニ於テ特種ノ法制ヲ存スル所以ハ畢竟行政ノ便宜上或團體ヲシテ自己ノ事務トシテ行政ノ作用ヲ爲サシムルノ必要アレハナリ果シテ然ラハ法學上自治ノ觀念ヲ定メントモハ先ツ自治トハ自己ノ事務ヲ自ら處理スルコトヲ以テ其起點ト爲ササルヲ得ス此點ヨリシテ或論者ハ推論シテ曰ク自治團體ハ國家ノ機關ニアラスシテ國家ヨリ獨立シテ行政權ヲ行フモノナリ但シ此行政權ハ其源ヲ國家ニ汲ムモノニシテ之ヲ行ハシムルハ國家ノ目的ニ背反セサルノミナラス却テ其目的ニ適合セルヲ以テ團體カ獨立シテ行政權ヲ行フモノ國權トモ衝突スルノ虞ナシト云ヘリ此論ハ沿革上正當ナルカ如シト雖モ權利ハ

其源ヲ國家ヨリ發スルトスルモ一旦自己ノ權利ト爲リタル以上ハ獨立ノ地位ニ立チ隨テ此種ノ團體モ亦行政權ノ主體タルコトヲ得ヘシ然ルトキハ公法上行政權ノ主體ハ數箇ニ分レ國家ノ外ニ尙ホ種種ノ行政權ノ主體存在スルニ至ルヘシ予ハ此觀念ノ理論上果シテ穩當ナルカラ疑フモノナリ此ノ如ク自治團體ノ觀念ハ甚タ困難ナリ然レトモ今試ニ之ヲ解說スルトキハ蓋シ國家カ團體ノ自治ヲ認ムルノ精神ハ好ク國家ノ行政ノ目的ニ適合スルカ故ナルコト明カナリ然ラハ自治行政ハ一方ニテハ團體自身ノ目的ヲ達スルト共ニ國家ノ目的ニモ適合セルモノト謂フコトヲ得即チ一ノ働カニツノ目的ヲ達スルモノタリ故ニ國家カ自己ノ目的ノ爲メニ其行政權ノ行使ヲ自治團體ニ任セタリトスルノ點ヨリ觀察スルトキハ團體ハ國家ノ機關タルノ性質ヲ有ス然ルニ團體ハ亦自己ノ目的ノ爲メニ國家ノ行政權ヲ行使スルノ權利アルモノニシテ畢竟二ツノ方面ヲ有ストセサルヘカラス此觀察ハ甚タ錯雜セルカ如シト雖モ前諸說ノ缺點ヲ避クルコトヲ得ヘシ蓋シ機關ト權利ト主體トハ兩立スヘカラサルノ故ヲ以テ此說ヲ非難スル者アレトモ理論上一物ヲ兩面ヨリ觀察スルコトハ爲シ

得サルニアラス例ヘハ代理人ト被代理人トノ關係於テ代理人カ被代理人ノ權利ヲ行フノ點ヨリ觀レハ他人ノ爲メニ他人ノ權利ヲ行フコトト爲リ代理人ハ被代理人ノ機關タルト同時ニ代理人ハ被代理人ノ權利ヲ行使スルノ權ヲ有ス即チ代理權ヲ有スルノ點ヨリ觀ルトキハ權利ノ主體タリ此例ハ前述セル所ト類セサルカ如シト雖モ機關ノ權限ト權利ト並立シ得ルノ一證ト爲スコトヲ得ヘシ即チ同一物ヲ兩面ヨリ觀察スルノ點ニ於テ酷似セリ

以上述ヘタル如ク團體ノ行政ヲ認ムルハ國家ノ目的ニ適合セルカ故ナリ然レトモ團體ノ自治行政ヲシテ全ク無制限ナラシムルトキハ行政ノ統一ヲ保チ得サルニ至ル故ニ國家ハ其法令ニ依リテ團體ノ事務ノ範圍ヲ限ルコトヲ得ルノミナラス其範圍内ノ事務ニ付テモ常ニ監督權ヲ及ホスコトヲ得ヘシ然レトモ亦國家ノ監督權ニシテ無制限ナルトキハ團體自治ノ精神ヲ無視スルノ結果ヲ生ス故ニ此監督權モ亦法ノ制限ヲ受クヘキモノナリ

以上ハ汎ク自治團體ニ付テ述ヘタリ此中ニ就キ地方自治團體ト其他ノ團體トニ大別スルコトヲ得地方自治團體ハ府縣郡市町村ヲ指シ其他ノ團體モ種種ア

リ例ハハ或公共ノ利益ニ關シテ人民ノ組合體ヲ認メ而シテ行政ノ目的ヲ達スルモノアリ一例ヲ舉クレハ水利ヲ治ムルハ素ト國家ノ行政事務ナリ國家ハ此目的ヲ達スルカ爲メニ特ニ機關ヲ設ケス其地方ニ住居セル關係者ノ組織ニ係ル組合或ハ特ニ組合ヲ組織セシメテ之ヲ保護監督シ而シテ行政事務ヲ行フカ如キモノ是ナリ

地方自治團體ト其他ノ團體トノ法學上ノ性質ハ異ナラサレトモ一ハ一地方ニ於ケル一切ノ行政ヲ以テ其權限トシ一ハ或特別ノ事務ヲ以テ其權限トスルノ差アリ或學者ハ此第二種ノ團體ト私法上ノ團體トハ區別スルヲ得スト論セリ換言スレハ國家ハ或特別ノ事業ヲ目的トセル私法上ノ團體ニ對シ便宜上行政事務ノ一部ヲ委託スル場合ト初ヨリ其團體ヲシテ國家行政事務ノ爲メニ生ラセシムル場合トハ區別シ難シトスルニ在リ然レトモ國家カ統治ノ目的ノ爲メニ團體ノ存在ヲ認メタルモノト本來私益團體タルモノニ或事務ヲ委託スルトハ理論上區別シ得ヘシ此點ヨリシテ公益團體ノ設立ニ關シテハ普通法力之ヲ設置セシメ又其團體員タルノ資格モ法ニ由リテ定マリ而シテ一旦團體成立ス

ルトキハ蓋ニ之ヲ解散スルコトヲ得ス但シ特別ノ場合ニ例外アリ而シテ其例外ノ場合ニ於テモ國家カ公益上其設備ヲ認メテ其行政機關ト爲スノ點ニ於テハ同一ナリ例ハハ公法上ノ組合ニ於テハ其規約ノ如キハ關係者ノ合意ヲ以テ定ムルコトヲ許スモ一旦之ヲ定ムルトキハ法ノ力ヲ有シ何人ニ對シテモ拘束力ヲ生スルコト普通ナリ公益團體ノ此ノ如クナルニ反シ私法上ノ團體ニ在リテハ國家ハ其存立解散ニ關シ進ミテ干涉ヲ行ハス團體カ其目的ヲ達スルト否トハ措テ問ハサル所トス此ノ如ク二種ノ團體ハ其存立ノ目的ニ差別アリ理論上之ヲ混同スルコトヲ得ス

國家カ私法上ノ團體又ハ一箇人ニ其事務ヲ委託スルコトハ廣見ル所ナリ此ノ如キ場合ニ於テ此等ノ者ハ官吏又ハ公法上ノ團體ニ變スルモノニアラス何トナレハ其存在ノ目的ヲ異ニスレハナリ

第六章 地方自治團體

第一節 市町村

市町村ハ地方自治團體ノ最下級ニ位スルモノニシテ一定ノ地域ト住居トヲ基礎トシテ成立ス市町村トハ別ニ規定セラレタレトモ其行政上ノ地位類似スルヲ以テ其規定ノ實質ニ於テモ殆ト同一ナリ

市ハ郡ノ區域ニ屬セサル市街地ニシテ市トシテ指定セラレタルモノヲ謂フ其地域ヲ定ムルニハ原則トシテ社會自然ノ區域ニ基クヘキモノナリ市制第三條ニ依レハ凡ソ市ハ從來ノ區域ヲ存シテ之ヲ變更セサルヲ原則トストアリ其第二項ニ東京京都大阪ノ三市ニ於テハ從來ノ區ヲ存シテ財產及ヒ營造物ニ關スル事務其他法律命令ニ依リテ區ニ屬スル事務ヲ處理ストアリ所謂區トハ如何元來普通市町村ノ區ハ北海道廳又ハ沖繩縣ニ於ケル區ト異ナレリ後者ハ市ト同シク一ノ自治體タリ然ルニ市町村ノ區ニ至リテハ原則トシテ自治體ニアラス市ノ區域廣濶ニシテ人口稠密ナルトキハ行政ノ便宜上區畫ヲ設クルノ必要アリ畢竟區ハ一ノ區畫ニ過キス區長モ市町村ニ屬シ自己固有ノ職權ヲ有スル者ニアラス即チ市町村ノ機關ニシテ區ノ機關ニアラス此ノ如キ性質ヲ有スルコト通例ナルヲ以テ區ハ特別ノ財產又ハ議會ヲ有セサルコトヲ原則トス然レトモ此原

則ヲ勵行スルトキハ其一區域ノ特別ナル利益ヲ傷害スルノ虞アル場合ナキニアラス是ニ於テカ市制第百十三條第百十四條町村制第百十四條第百十五條ニ依リテ市内ノ區又ハ町村内ノ區若クハ一部又ハ合併町村ニシテ特別ノ財產ヲ所有シ若クハ營造物ヲ設ケテ其區限リ其費用ヲ負擔スルトキハ府縣參事會ハ市會ノ意見ヲ聞キ郡參事會ハ町村會ノ意見ヲ聞キ財產及ヒ營造物ニ關スル事務ノ爲メニ區會ヲ設クルコトヲ得其會議ハ市町村會ノ例ヲ適用スルコトヲ得トアリ而シテ其理由書ニ依ルトキハ區ヲ以テ一ノ權利主體ト爲シ説明シテ曰ク市町村制ハ素ト一市町村ノ統一ヲ尙フモノニシテ一市町村内ニ獨立セル小組織ヲ作ルヲ欲スルモノニアラス然レトモ強テ此原則ヲ斷行スルトキハ一方ニ於テ正當ニ享有スル利益ヲ害スルノ虞アリ故ニ概シテ此趣旨ニ據リテ論スヘカラス大市町村ニ於テハ現今特別ノ財產ヲ有セル部落アリ又今日ノ小町村ヲ合併スルトキハ更ニ此ノ如キ部落ヲ生スルコトアルヘシ而シテ其部落ハ獨立ノ權利ヲ有スル者ト謂フコトヲ得ト

地方自治團體ノ區域ハ一方ニ於テハ國ノ行政區畫ナリ元來國ノ行政ト自治行

政トハ關聯シテ相離レサルモノナルカ故ニ其區畫ヲ其ニシ機關ヲ同シウスル
コトハ此二者ノ調和ニ於テ便利ナルノミナラス別ニ機關ヲ設クルノ繁雜ヲ避
クルコトヲ得ルモノトス
市ノ區域ノ變更ニ付テハ市制第四條ニ依ルトキハ市ノ境界ヲ變更シ又ハ町村
ヲ市ニ合併シ及ヒ市ノ區域ヲ分割スルコトアルトキハ町村制第四條ヲ適用ス
ルモノトス而シテ町村制第四條ヲ見ルトキハ町村ノ廢置分合ヲ要スルトキハ
其關係アル市町村會及ヒ郡參事會ノ意見ヲ聞キ府縣參事會之ヲ議決シ内務大
臣ノ許可ヲ受クヘキモノトセリ此條文ハ畢竟廢置分合ニ關スル規定ニシテ其
境界ノ變更ニ付テハ第二項ニ規定シアリ即チ町村ノ境界ノ變更ヲ要スルトキ
ハ關係アル町村會及ヒ地主ノ意見ヲ聞キ郡參事會之ヲ議決ス其數郡ニ關係
スルカ若クハ市ノ境界ニ關スルモノハ府縣參事會之ヲ議決ストアリ故ニ市ノ
境界ノ變更ニ付テハ關係アル町村會市會及ヒ地主ノ意見ヲ聞キ府縣參事會
之ヲ議決スヘキモノナリ次ニ分合ニ付テハ尙ホ關係アル市町村會郡參事會ノ
意見ヲ聞キ府縣參事會之ヲ議決シ内務大臣ノ許可ヲ受クルコト爲ルナリ

終ニ市ノ廢置ニ關シテハ町村制ニハ廢置ノ規定存スルモ市制ニハ其規定存セ
サルヲ以テ議論ノ歧ルル所ナレトモ予輩ノ思惟スル所ニ依レハ市ノ新置ニ關
シテハ市制第二百二十六條ニ依リテ地方ノ狀況ヲ斟酌シ府縣知事ノ具申ニ依リ
内務大臣之ヲ指定スヘキモノト信ス然レトモ市ノ新設ノ爲メニ町村ニ變動ヲ
及ホストキハ前述ノ町村ノ變更其他ノ規定ニ依ルヘキヤ勿論ナリ次ニ市ヲ廢
スル場合ニハ第二百二十六條ニ依リテ定メタル市制施行ノ區域ヲ變更スルモノ
ナルカ故ニ法律ヲ以テスルヲ要スト論スレハ一般ナリ然レトモ市制ハ法律ノ
名義ニテ發布セラレタルモ是レ憲法上所謂法律ニアラス即チ憲法發布前議會
成立前ニ係ルモノナルヲ以テ一種ノ法規ト謂フコトヲ得ルモ憲法上所謂法律
ニアラス故ニ法律ヲ以テスルニアラサレハ憲法ニ牴觸ストノ說ハ未ダ確實ノ
モノニアラス畢竟唯法律ヲ以テスルコト穩當ナリト云フニ過サルヘシ
市内ノ區ニ付テハ東京京都大坂ノ三市内ノ區ニ限り前述ノ事ヲ適用ス
終ニ市ノ境界ニ關スル爭論ニ付テハ府縣參事會之ヲ裁決シ不服アルトキハ行
政裁判所ニ出訴スルノ途アリ

以上ハ地域ニ關スルコトナリ以下住民ニ付テ述フヘシ

住民トハ總テ市内ニ住居ヲ有スル者ヲ稱ス所謂住居トハ本籍或ハ寄留トハ何等ノ關係ナク唯現實ニ住居スルヲ以テ足ル即チ住居ハ住民籍ヲ定ムルノ基礎ナリ故ニ旅行者又ハ一時ノ滞在者ニアラサル限りハ總テ住民タル資格ヲ有ス市住民ハ市有ノ營造物及ヒ財産ヲ共用スルノ權利ヲ有シ市ノ負擔ヲ分擔スルノ義務ヲ有ス此權利義務ハ團體ノ一分子タルノ點ヨリ流出スル所ナリ所謂共用トハ共有ノ意味ニアラス隨テ住民カ分割ヲ請求スルコトヲ許サス且ツ住民以外ノ者ト雖モ之ヲ使用セシムルコトヲ得唯法ノ結果トシテ住民ハ當然使用權ヲ有スルナリ營造物トハ物又ハ人及ヒ物ヨリ成立セルモノニシテ公ノ用ニ供セラルル目的ヲ有スルモノヲ謂フ茲ニ營造物ト市有財産トヲ分配セルモ營造物ハ觀察點ヲ異ニスレハ時ニ團體ノ財産タルコトアリ得ヘシ

住民ノ一部ヲ公民ト稱ス公民ハ住民中ニ於テ特別ノ權利義務ヲ有スルモノナルヲ以テ隨テ特別ノ資格ヲ要ス即チ帝國臣民ニシテ公權ヲ有スル獨立ノ男子カ二年以來住民ト爲リテ其團體ノ負擔ヲ分任シ其市内ニ於テ地租ヲ納メ若ク

ハ直接國稅年額二圓以上ヲ收ムル者ヲ謂フ但シ二年ノ制限ハ市會ノ決議ヲ以テ特免スルコトヲ得公權ヲ有スルトハ公權剝奪若クハ停止ニ遇ハサル者ヲ謂フ又獨立ノ男子トハ法ノ規定ニ依ルトキハ滿二十五年以上ニシテ一戸ヲ構ヘ且ツ治産ノ禁ヲ受ケサル者ヲ謂フ畢竟獨立ノ生計ヲ營ミ完全ノ權能ヲ有セル男子カ一定ノ年限内其土地ニ住スルトキハ團體ノ公務ニ參與ストノ主旨ニ過キス公民ハ市ノ選舉ニ參與シ名譽職ニ選ハルルノ權ヲ有スルト同時ニ之ヲ擔任スルノ義務アリ名譽職トハ普通無報酬ニシテ義務トシテ負擔スルモノナルカ故ニ濫ニ退職シ又ハ之ヲ拒ムコトヲ得ス唯疾病營業又ハ年齡若クハ他ノ官職ノ爲メ或ハ一旦公吏若クハ市會議員ト爲リテ或年限ヲ經ザル者ハ此義務ナシ其他市會ニ於テ正當ノ理由アリト認ムルトキハ之ヲ許スコトアリ若シ此等ノ理由ナクシテ辭職退職シ又ハ職務ヲ行ハサルコトアルトキハ市會ハ或期間其公民權ヲ停止シ負擔ヲ增加スルコトアリ公民權ノ喪失及ヒ停止ハ前述ノ外ニ公民タルノ資格ヲ失フトキハ亦之ヲ失フコト勿論ナリ即チ第一國民籍ヲ失フトキ第二公權ヲ失フトキ第三市内ニ住居セザルトキ第四公ノ費用

ヲ以テ救助ヲ受クル場合第五、一戸ヲ構フルコトヲ止メ又ハ治産ノ禁ヲ受ケタルトキ第六、市ノ負擔ノ分任ヲ止メタルトキ第七、市内ノ所有地ヲ讓渡スカ又ハ直接國稅二圓以上ヲ納メサルコトアルトキハ公民權ヲ喪失ス又公民權ハ公權ノ停止ノ間租稅滯納處分ノ間、破産ノ宣告ヲ受ケテ復權セザルトキ、公權剝奪若クハ停止スヘキ重罪輕罪ノ爲メニ公判ニ付セラレ其裁判確定ニ至ルマテハ停止ス以上ノ場合ニ當ラサレハ總テ公民タルノ權ヲ有ス然レトモ軍人及ヒ或官吏ニ對シテハ例外ヲ設クルノ必要アリ例ヘハ現役中ノ軍人或種類ノ官吏ハ或公務ニ參與スルコトヲ得ストノ規定アリ外國人ノ公民權ヲ有セサルハ勿論ナレトモ市制第十二條ニ依ルトキハ内國人ニシテ公權ヲ有シ直接市稅ヲ納メ其額公民ノ多額納稅者三人中ノ一人ヨリ多キトキハ公民タルノ要件ヲ充サスト雖モ選舉權ヲ有ス但シ特ニ公民權ヲ停止セラルル者及ヒ軍人ノ現役ニ服スル者ハ此限ニ在ラストアリ會社又ハ法人モ前述ノ場合ニ當ルトキハ同一ナリ此等ハ公民ニアラサル者カ公民權ノ一部ヲ行フコトアルコトヲ述ヘタリ尙ホ住民ニアラサル者ノ義務ヲ負擔スル場合アリ例ヘハ市内ニ住居セザルモ其市内ニ

土地家屋ヲ所有シ又ハ營業ヲ爲ス者ハ市稅ヲ負擔スヘキ規定アリ以上ハ市ノ地域及ヒ住民ノ大畧ニ付キ述ヘタリ以下市ノ行政ニ付キ説明スヘシ市ハ其自治權ノ作用トシテ條例及ヒ規則ヲ設クルコトヲ得トアリ理由書ニ依レハ市ハ其内部ノ事務整理ノ爲メニ法規ヲ立ツルノ權利ヲ有ス是レ即チ自主權ナリ此自主權ハ自治ノ義ト混同スヘカラス自治トハ國ノ法律ニ遵由シ名譽職ヲ以テ事務ヲ處理スルヲ謂フ自主權ヲ以テ設クル法規ニ條例及ヒ規則ノ別アリ規則トハ市ノ營造物ノ組織及ヒ其使用法ヲ定ルモノニシテ條例トハ市ノ組織又ハ市ト其住民トノ關係即チ市ノ組織中ニ於テ權利義務ヲ規定スルモノヲ謂フトアリ此ノ如ク自主ト自治トハ區別シ自治トハ法律ニ從ヒテ名譽職ノ事務ヲ處理スルヲ謂フト言ヘリ此定義ハ明カニ彼ノ自治制度ニ關シテ有名ナル「グナイスト」氏ノ定義ヨリ來レリ同氏ハ英國ノ自治制ヲ調査セルノ結果トシテ自治制トハ地方ノ大地主カ其地方ノ公共事務ニ當ルノ制ヲ謂フト言ヘリ然レトモ同氏ト雖モ此定義ヲ以テ自治制ノ本質トセルモノニハアラサルヘシ況ヤ我國ニ於テ是ヲ以テ自治制ノ要素トスルハ理論上穩當ニアラス自治ノ觀念

ハ前述ノ如クニシテ名譽職ニ云ハ其要素ニアラス隨テ理由書ノ定義ノ不完全ナルコトヲ知ルニ足ル尙ホ理由書ニ於テ自治ト自主トノ區別ヲ爲セルモ明瞭ナリト謂フコトヲ得ス予輩ハ自主權ノ文字ハ不穩當ニシテ且ツ法學上ノ觀念ヲ錯雜ナラシムルノ嫌アルヲ以テ之ヲ用ヒサルコトヲ述ヘタリ畢竟唯自治ノ文字ヲ設クレハ足ルモノニシテ條例規則ヲ制定スルカ如キモ總テ自治權ノ作用ト謂フコトヲ得ヘシ

條例規則ヲ新設シ又ハ改正スルニハ市會之ヲ議決シ第二百二十一條、第二百二十三條ニ依リテ許可ヲ受クヘキモノニテ町村ニ於テハ町村會之ヲ議決シ又特別ノ場合ニ於テハ市ハ府縣參事會町村ハ郡參事會之ヲ議決スルコトアリ

市ノ行政ニ關スル機關ハ議決機關及ヒ執行機關ノ二種トス前者ハ市會ニシテ公ノ選舉ニ依リテ組織セラル其職務ノ主タルモノハ自治體ノ重要ナル事件ヲ議決スルニ在リ市會議員ノ選舉ニ關シテハ選舉權ハ原則トシテ完全ナル權利ヲ有スル公民ニ限り之ヲ有ス但シ特例トシテ公民タラサル者ニ之ヲ與フルコトアルハ前述セシ所ナリ是レ畢竟此等ノ者ノ利害關係最モ深クシテ且ツ市ニ

關スル此等ノ者ノ負擔最モ重キヲ以テナリ被選舉權ハ市ノ公民ニ限り之ヲ有ス選舉權被選舉權ノ要件ヲ一ニセシハ廣ク適任者ヲ求ムルノ便宜ニ出ツ此目的ヨリ無給ノ吏員ニ至ルマテ被選舉權ヲ與ヘタリ選舉ニ關シテハ等級ヲ設ケ選舉權ヲ以テ市稅負擔ノ輕重ト相伴ハシム然レトモ費用ノ負擔ト事務ノ擔任トハ必スシモ相伴フモノニアラス然ルニ理由書ニ依レハ名譽職ニ就クハ公民ノ重大ナル義務ニシテ資產アルモノニアラサレハ之ニ任スルコトヲ得ス又納稅ノ多寡ハ始ク之ヲ論セストスルモ専ラ自治ノ義務ヲ負擔スルモノニ相當ノ權力ヲ有セシムルハ當然ノ事理ニシテ等級選舉法ハ即チ此趣旨ニ出ツルモノナリト云ヘリ之ニ據ルトキハ稅額ニ相應シテ權力ヲ有セシムルノ趣旨ナルカ如シ然レトモ此ノ如キ精神ハ寧ロ避クヘキモノニシテ稅額ニ伴フテ權力ヲ高低セシムルコトハ決シテ公平ナリト謂フコトヲ得ス市町村制ニ於テ一定ノ稅額ヲ定メタル所以ハ相當ノ資產相當ノ智識ナキ者ハ名譽職ニ選ハレ又ハ選フコトヲ得サルノ趣旨ニ止マル縱令當時ノ立法ノ精神理由書ノ如シトスルモ必スシモ此ノ如ク解釋ストモ不可ナシト信ス地方ニ依リ貧富ノ度ヲ異ニシ全國

一定ノ税額ニ依ルコトヲ得サルカ故ニ此等級ヲ設クルニハ各市ニ於テ各別ニ徵收スル税額ヲ基本トスルノ外ナシ何故ニ市ニ於テハ選舉ノ等級ヲ三分シ町村ニ在リテハ之ヲ二級ニ區分スルヤト云フニ蓋シ市ハ概シテ戶口多ク隨テ貧富ノ階級町村ヨリ甚シキカ故ナルヘシ町村ト雖モ特別ノ事情アルトハ條例ニ依リ許可ヲ受ケ別ニ特例ヲ設クルコトヲ得畢竟市ニ於テハ選舉人ヲ三級ニ分チ直接市税ノ納額最も多キモ者ヲ合セ選舉人總數ノ納額ノ三分ノ一ニ當ル者ヲ一級トシ其納額比較的ニ多キ者ヲ合セテ同シク選舉人ノ總納額三分ノ一ニ當ル者ヲ二級トシ爾餘ノ者ヲ三級トス級毎ニ各議員ノ三分ノ一ヲ選舉ス各級ノ間ニ於テ納額雙方ニ跨ル者ハ上級ニ編入ス又兩級ノ間ニ同額ノ納税者アルトキハ其市ニ住居ノ年數多キ者ヲ上級ニ編入シ又之ニ依ルコトヲ得サルトキハ其年齡ニ依ル若シ此等ノ方法ニ依リ難キトキハ抽籤ノ方法ヲ用フ

被選舉人ハ其區内又ハ其等級内ノ者ニ限ラサコトハ市制第十三條第十四條ノ規定スル所ナリ理由書ニ依レハ之ヲ以テ市ヲ代表セシムルカ爲メノ趣意ナリトス然レトモ此論ハ穩當ナラス外部ニ向テ市ヲ代表スル者ハ市參事會ニシテ市會

ニアラス若シ代表ナル文字ヲ以テ自治體ヲ代表スルニアラスシテ其市内各人民ノ代表ナリトスルモ各人民ハ各別別ノ意思ヲ有シ之ヲ代表スルコトハ爲シ能ハサルコトナリ此規定ハ偶前述べ負擔ト權力ト相伴ハシムルノ議論ヲ反駁スルノ一例ト爲ルヘシ何トナレハ若シ此論ニ從ヘハ各級ニ於テ宜シク其部内ノ者ヲ選フヘキモノニシテ廣ク三級ニ亘リ選舉セシムルハ税額ト權力トノ相伴ハサルコトヲ示スモノナレハナリ

被選舉人ノ制限ニ付テハ市第十五條ニ左ノ規定ヲ設ケタリ

第一 其所屬府縣ノ官吏檢察官警察官及ヒ有給ノ市吏員ハ被選舉人タルコトヲ得ス

第二 神官僧侶及ヒ教師ハ被選舉人タルコトヲ得ス

右ノ外一般ノ官吏カ名譽職ヲ兼スルニハ所屬長官ノ許可ヲ要シ尚ホ父子兄弟其他縁故アル者ハ同時ニ議員タルコトヲ得ス又市參事會員ト市會議員トヲ兼スルコト得ス

議員ノ數ハ市ノ人口ノ多少ニ依リテ異ナル即チ人口五萬未滿ナルトキハ三十

人ニシテ以上人口ノ割合ニ應シテ増加シ六十人ヲ以テ定限トス選舉ノ細則ハ之ヲ省ク唯通常三年毎ニ選舉ヲ行ヒ議員ノ半數ヲ改選ス之ヲ半數ニ限リタルハ事務ニ熟練セシ者ヲ常ニ存續セシメンカ爲メニ外ナラス但シ解散ノ場合ハ此限ニ在ラス此場合ニ於テ初期ノ改選ニ際シテハ抽籤ヲ以テ新任者ノ半數ヲ退任セシム故ニ此等ノ議員ハ三年間ノ在職ト爲リ其他ハ總テ六年ト爲ル以上ハ定期選舉ニ關スルモノナレトモ任期中議員死亡若クハ退職スルトキハ補缺選舉ヲ行フ然レトモ其手續ノ繁雜ヲ避ケンカ爲メ定期選舉ノ時同時ニ之ヲ行フヲ通常トス但シ多數ノ缺員ヲ生シ事務ニ差支ヲ生スルトキハ臨時ニ之ヲ行フコトヲ得

選舉ノ準備ハ市長及ヒ市參事會之ヲ行フ先ツ名簿ヲ調製ス名簿ハ選舉前一定ノ期間内關係者ノ縦覽ニ供シ異議アル者ハ之ヲ市長ニ申立テ或ハ訴願訴訟ノ方法ニ依ルコトヲ得右ノ期間ニ修正スヘキ點アルトキハ之ヲ爲シテ確定名簿ト爲ス此名簿ハ被選舉人當選ヲ許シ又ハ選舉無效ト爲ルモ更ニ名簿ヲ調製スルヲ要セス即チ判決ニ從ヒテ舊名簿ヲ修正シテ之ヲ用ヒ唯其全體不正ニシテ選

舉悉ク無效ト爲リタルトキ新名簿ヲ調製スルハ止ムヲ得サルコトトス選舉係ハ合議體ノ組織ニシテ選舉人代理者ノ許否投票ノ效力等ヲ直チニ裁決スルノ權ヲ有ス然レトモ後日此裁決ニ對シ異議ヲ生シタル爲メ裁決權アル官廳ノ裁決ヲ爲ス場合ハ選舉掛ノ決定如何ハ向フ所ニアラス選舉會ハ選舉人ニ對シテハ公會ナレトモ選舉ノ方法ハ秘密投票ニシテ下級ヨリ始マリ上級ヲ後ニスルハ下級選舉人ヲシテ人選ニ十分ノ區域ヲ有セシメ且ツ一人ニシテ數級ノ選舉ニ當ルヲ防クノ趣旨ニ出ツ

選舉ノ效力ニ付テハ異議申立ノ權ハ選舉人市長及ヒ府縣知事之ヲ有ス選舉人及ヒ市長ノ異議ニ對シテハ市會ノ裁決ニ任セ府縣知事ノ異議ニ對シテハ府縣參事會之ニ任ス但シ不服アルトキハ順次行政裁判所ニ出訴スルコトヲ得

以上ハ市會ノ組織及ヒ選舉ノ大畧以下其職權ニ付キ説明スヘシ

市制第三十條ニ依レハ市會ハ市ヲ代表シ云云トアリ又理由書ニ依ルトキハ市會ハ代表機關ナレトモ外部ニ對シテ市ヲ代表スルハ市參事會及ヒ市長ナリ畢費市會ハ市參事會及ヒ市長ニ對シテ市ヲ代表スルモノナリト云ヘリ然レトモ

代表ノ觀念ニ付テハ前ニ述ヘタル如シ且ツ此場合ニ於テ均シク市ノ機關ニシテ一方カ市ヲ代表シ他ノ機關ト對抗スト云フハ穩當ナリト謂フヲ得ス然ラハ代表トハ畢竟外部ニ對スルノ謂ニシテ是レ即チ市參事會ノ職權ナリ尙ホ第三十條ニ依レハ市會ハ此法律ニ遵據シテ一切ノ事件及ヒ從前特ニ委任セラレ又ハ將來法令ニ依リテ委任セラレヘキ事件ヲ議決ストアリ其議決事項左ノ如ク

第一 條例及ヒ規則

第二 歲出入

第三 租稅手数料其他ノ賦課

第四 財産ノ管理處分及ヒ營造物ノ管理

第五 義務ノ負擔、權利ノ棄却

第六 訴訟及ヒ和解

以上ハ市會ノ重要ナル職權タル議決ニ付テ述ヘタリ又市會ハ選舉ヲ行フコトアリ即チ市ノ吏員ヲ選舉スルノ權限ヲ有ス例ヘハ助役名譽職參事會員ノ選舉ノ如キ是ナリ又市ノ行政ヲ監督スルノ權限ヲ有シ之カ爲メ文書及ヒ算書ヲ檢

閱シ尙ホ市參事會ニ對シテ報告ヲ求ムルノ權アリ又官廳ノ諮問ニ對シ義務トシテ意見ノ陳述ヲ爲シ又或爭議ニ付テハ初審ノ裁決下ヲスル權限アリ

以下市ノ執行機關タル市參事會ニ付キ説明スヘシ

市長ハ市參事會員ノ一人ニシテ市會ノ事務ヲ統理スルニ過キム均シク自治體ノ執行機關ニシテ市ニ於テハ合議制ヲ採リ町村ニ在リテハ單獨制ヲ採レルヤト云フニ元來自治行政ノ性質ヨリ言フトキハ成ルヘク合議制ヲ採用スヘキモノナレトモ之カ爲メ却テ紛擾ヲ來スノ虞アルヲ以テ小町村ノ行政ノ如キハ勉メテ簡易ノ方法ニ依ルコト適當ナルノミナラス多數ノ名譽職ヲ設ケ適任者ヲ得ルコト難キカ故ニ寧ロ單獨制ヲ採レルモノナリ前述ノ如ク市參事會ハ合議制ニシテ市長一名助役一名乃至三名名譽職參事會員六名乃至十二名ヲ以テ組織ス但シ助役以下ハ條例ヲ以テ之ヲ増減スルコトヲ得

市長ハ自治體ノ事務ヲ處理スル場合ト國及ヒ府縣委任事務ヲ行フ場合ト各別ノ權限ヲ有ス前ノ場合ニハ參事會ノ議事ヲ準備シ之ヲ統理シ會議ノ時ニ當リ員數相半ハスルトキハ市長ニ專決權アリ其議決ハ之ヲ執行シ或場合ニハ執行ヲ

停止スルノ權アリ又急施ヲ要スルトキハ進ミテ之ヲ專斷スルノ權ヲ有ス但シ後ニ至リ之ヲ報告スルノ義務アリ市長ハ以上固有事務ノ外市制第七十四條ニ依リテ國及ヒ府縣ノ委任事務ヲ行フ即チ司法警察ノ補助及ヒ地方警察事務浦役場ノ事務其他國及ヒ府縣ノ行政ニシテ市ニ關スル事務ヲ行フ市長ハ有給ニシテ市會推選ニ依リ内務大臣上奏裁可ヲ經テ之ヲ任免ス前述ノ如ク國ノ行政ト自治行政トハ相依リ相助クルカ故ニ市長町村長ハ二ツノ地位ヲ有スルナリ又市長ノ選任ニ付キ上奏裁可ヲ要シ助役及ヒ收入役ノ如キ尙ホ認可ヲ要スルハ前述ノ理由ニ基ク

市長ニ次クモノハ助役ニシテ助役ハ會議ニ關シテハ一ノ議決權ヲ有スレトモ其他ニ於テハ全ク市長ノ補助員タリ助役ハ有給ニシテ市會ノ選舉ニ依リ府縣知事之ヲ認可ス

市長及ヒ助役タルコトヲ得ル者ハ公民タルコトヲ要セス但シ任ニ就クトキハ公民ト爲ル

名譽職參事會員モ會中ニ於テハ各一箇ノ議決權ヲ有ス事務繁劇ナル都市ニ在

リテハ便宜ノ爲メ市長ハ其事務ヲ此等ノ者ニ分ツコトヲ得即チ其會員モ會議外ニ於テ職務ヲ有スルコトアルナリ此會員ハ其市ノ公民中選舉權ヲ有シ年齢三十歳以上ノ者ヨリ之ヲ選舉ス

以上市長助役及ヒ參事會員ニ對スル制限ハ市會議員タル能ハサル制限ト畧ホ同シ

市參事會ハ市行政ノ全般ヲ擔任ス其事務ノ主タルモノハ市會ノ議決ヲ執行スルニ在リ若シ其議決ニシテ權限ヲ越エ又ハ法令ニ違背シ或ハ公益ヲ害スト認ムルトキハ自己ノ意見ニ依リ又ハ監督官廳ノ指揮ヲ受ケ其理由ヲ示シテ議決ノ執行ヲ停止シ且ツ之ヲ再議セシメ尙ホ之ヲ改メサルトキハ府縣參事會ノ裁決ヲ請フコトヲ得其權限ヲ越エ又ハ法令ニ違背セシメ爲メ停止スルトキハ行政裁判所ニ出訴スルコトヲ得市參事會ノ職務ハ之ヲ細說セズ畢竟市會ニ關シテ說明セシ所ニ關係シテ之ヲ執行スルニ在リ右ノ外法令又ハ指令ニ依リテ特ニ委任セラレタルモノハ格別ナリ

以上ハ市ノ重要ナル機關ヲ述ヘタリ此他市ニ收入役ヲ設ク尙ホ市中ノ區長ニ付テハ既ニ述ヘタリ其他各種ノ委員書記等ニ付テハ之ヲ述ヘス
自治體ノ公務ニ任スル者ニ名譽職ト專務職トノ區別ヲ認ム前者ハ無給ニシテ役者ハ特別ノ技術又ハ學識ヲ要スルカ若クハ其他ノ事情ニ因リテ無給タルコトヲ得サルモノヲ謂フ例ヘハ市長助役收入役ノ如キハ後者ニ屬シ議員ノ如キハ前者タリ町村ニ於テハ町村長助役ハ名譽職タルコト原則ナレトモ時トシテハ之ヲ有給ト爲スコトヲ得區長モ本來名譽職ナレトモ大都府ニ於テハ之ヲ有給ト爲スコトヲ得

市町村ノ吏員ハ有給タルト無給タルトヲ問ハス其職務ヲ怠ルトキハ懲戒處分ヲ受ク其處分ハ三種ニシテ誹責過怠金及ヒ解職是ナリ
終ニ此等ノ吏員ノ辭職ニ付テハ名譽職ハ義務トシテ負擔スルモノナルカ故ニ漫ニ辭スルコトヲ許サス專務職ハ然ラズ
以上ハ市行政ノ全體ニ付テノ説明ナレトモ行政ノ一部タル財政ニ付テハ特ニ之ヲ述フルノ必要アリ

市ハ其財政ヲ行フカ爲メ財產ヲ有セサルヲ得ス市ノ財產ヲ分チテ基本財產及ヒ普通財產ノ二トス前者ハ不動産及ヒ積立金藏ヲ以テ組織シ法律上維持ノ義務ヲ負フモノニシテ唯之ヨリ生スル收入ノミヲ使用スルコトヲ得總テノ市有財產ハ原則トシテ全市ノ共用ニ供ス若シ住民ノ一部ニシテ特別ノ使用權ヲ有セントスルトキハ使用料若クハ加入金ヲ徵收セラル此使用權ハ市ノ必要アルトキハ市會ノ議決ニ依リテ之ヲ奪ヒ又ハ制限スルコトヲ得財產ヨリ生スル收入使用料手數料料過怠金其他法律勅令ニ依リテ市ニ屬スル收入ヲ以テ市ノ必要ナル支出及ヒ従前ヨリ法令ニ依リテ賦課セラレ又ハ將來賦課セラレヘキ強制的ノ支出ニ充ツ所謂手數料トハ自治體ノ吏員カ職務上特ニ一箇人ノ爲メ手數ヲ要スルノ故ヲ以テ徵收スルモノニシテ使用料トハ營造物等ノ使用ノ爲メ徵スルモノヲ謂フ右ノ外尙ホ營業ヨリ生スルモノアリ例ヘハ瓦斯局又ハ水道ヨリスルモノノ如シ然レトモ此等ノ收入ノミニテモ到底市ノ經費ヲ維持スルニ足ラサルヲ以テ市税及ヒ夫役現品ヲ徵收スルコトヲ得

ハ間接ノ特別税ノ二種トス附加税トハ國税又ハ府縣税ニ附加シ均一ノ税率ヲ以テ市ノ全部ヨリ徵收スルモノヲ謂ヒ特別税トハ附加税ノ外別ニ其市限リ税目ヲ起シテ課税スルモノヲ謂フ附加税ノ特別税ニ優ル所ハ附加税ハ納税者カ既ニ國税又ハ府縣税ノ賦課ヲ受ケ居ルヲ以テ更ニ納税收益ノ調査ヲ要セザルノ點ニ在リ特別税ハ使用料及ヒ手数料ト同シク條例ヲ以テ規定シ附加税ニ依ルモ尙ホ不足ヲ生スルトキ之ヲ徵收スルヲ以テ原則トス

納税義務ノ負擔者ハ各住民及ヒ其市内ノ法人ナリ市ノ住民ハ總テ其負擔ニ任ズ但シ住民ニアラサル者ト雖モ三箇月以上滞在スル者ハ其初ニ遡リ納税ノ義務ヲ有ス又縱令其市内ニ住居又ハ滞在セザルモ市内ニ於テ土地家屋ヲ所有スルカ又ハ店舗ヲ設ケ營業スル者ハ均シク利益ヲ受クルカ故ニ其物又ハ營業ニ付テ納税義務ヲ負フ此等ノ關係ヨリシテ或ハ課税重複スルノ虞アルヲ以テ之ヲ防クノ方法トシテ第九十四條第九十五條ニ於テ所得税ニ附加税ヲ賦課シ又ハ特別税トシテ之ヲ徵收スル場合ハ市外ノ土地家屋又ハ營業ヨリ收入スル所得ハ之ヲ控除ス尙ホ數市ニ住居ヲ構ヘ又ハ滞在スル者ニ對シテ所得税ヲ課

スルトキハ其所得ヲ各市ニ平分シテ一部分ツツ課税スルノ便法ヲ設ケタリ但シ土地家屋又ハ營業ヨリ收入スル所得ニ對シテハ此規定ヲ適用セストアリ次ニ法人ハ第九十三條ニ依リテ其所有ノ土地家屋營業若クハ之ニ因リテ生スル所得ニ對シテ課税セラル

以上ハ納税義務ノ大體ナリ尙ホ市ニ於テハ夫役現品ヲ徵收スルコトヲ得此規定ノ存スル所以ハ主トシテ便宜上ヨリ來ルモノニシテ夫役ノ如キハ之ニ依リテ納税義務ノ幾分ヲ輕減スルノ便アリ但シ義務者ノ選擇ニ依リ金圓ヲ以テ之ニ代フルコトヲ得又常ニ代人ヲ出スコトヲ許セリ畢竟夫役ハ専ラ道路堤防等ノ修築水災火災ノ防禦又ハ學校病院等ノ修繕ニ充テラルルモノニシテ市稅ヲ納ムル者ニ對シテ賦課セラル其額ハ納税額ニ準シテ之ヲ定ム

右ハ主トシテ經常歳入ニ付キ説明シタレトモ時ニ天災地變ノ生スルコトア事或ハ市ノ事業漸次發達シ之カ爲メ經常ノ歳入ヲ以テ支辨スルコトヲ得タル大リ業ノ起ルヲ免レサルコトアリ之ニ對シ豫メ費用ヲ備フルコトハ困難ナルカ故ニ隨テ將來ノ歳入ヲ利用スルノ道ヲ開クノ外ナシ市ノ公債即チ是ナリ然レト

モ此方法ニ依リテ將來ノ收入ヲ利用セントセハ常ニ元利ノ償却ニ必要ナル金額ヲ將來ノ收入ヨリ減セサルヲ得ス而シテ負債額ノ多少償還期限ノ長短如何ハ財政上尠カラサル影響ヲ及ホスニ由リ公債ヲ募集スルニハ市會ノ議決ヲ經ルヲ要シ且ツ市會ニ於テモ其得易キカ爲メ往往輕率ニ事業ヲ起シ重大ナル負擔ヲ將來ニ及ホスノ虞アルヲ以テ更ニ第百六條ヲ以テ公債償却ノ期限ヲ三十年以內トシ尙ホ第百二十二條ニ依リテ内務大臣ノ許可ヲ要ストセル所以ナリ公債募集ノ場合ハ第百六條ニ依レハ從前ノ公債ノ元額ヲ償還スル爲メ又ハ天災地變等ノ爲メ已ムヲ得サル支出若クハ市ノ永久ノ利益トナルヘキ支出ヲ要スルニ方リ通常歳入ヲ増ストキハ人民ノ負擔ニ堪ヘサル場合ニ限り之ヲ起スコトヲ得トアリ

市ハ其財政ノ爲メ先ツ豫算ヲ調製スルヲ要ス豫算ノ調製ハ市參事會ノ職務ニシテ其議決ハ市會ノ職權ナリ若シ法律勅令ニ依リテ負擔スヘキモノ又ハ當該官廳ノ職權ニ依リテ命セラレタル支出ヲ豫算ニ掲ケサルトキハ監督官廳ハ強制豫算ヲ命ス豫算外ノ支出又ハ豫算超過ノ支出若クハ費目ノ流用ヲ爲スニ當リテハ更ニ市會ノ議決ヲ經ルヲ要ス凡ソ豫算並ニ追加豫算又ハ其變更ヲ議決スル場合ニ於テ其事項ニシテ官廳ノ許可ヲ受クヘキモノハ其手續ヲ爲スヲ要ス

豫備費ヲ設クルト否トハ市會ノ議決ニ一任ス

右豫算ニ從ヒテ收支ヲ爲スニ當リ收入役ヲ置ク所以ハ收支ヲ命スル者ト實際ノ出納ヲ爲ス者トヲ分離センカ爲メナリ即チ支拂前ニ當リテ豫算ニ違ハサルヤ否ヤヲ監督セシムルノ便アリ決算報告ノ如キモ亦監査ノ手續ニ外ナラサレトモ是ニ在リテハ既ニ支出セントスルモノナレハ時期ヲ失スルノ恐ナシトキス故ニ收入役ヲシテ命令監査ノ義務ヲ負ハシメ不正ノ命令ナリト認ムルトキハ支出ヲ爲スコトヲ得サラシム若シ之ニ違ヒタル支出ヲ爲ストキハ賠償ノ責任及ヒ懲戒ノ處分ヲ受クヘシ

終ニ決算報告ハ市參事會及ヒ市會ヲ經テ府縣知事ニ向テ之ヲ爲ス其目的ハ計算ノ當否計算ト收支ノ命令トカ適合セルヤ否ヤ又出納ト豫算又ハ法令ト適合スルヤ否ヤヲ審査スルカ爲メナリ此等ノ審査ハ收入役ニ對シテ行ハルモノ

ナリ

以上ハ市ノ財政ニ關スル大體ナリ

終ニ市行政ノ全般ニ渉ル監督作用ニ付キ説明スヘシ

監督ノ作用ハ法律命令ヲ遵守スルヤ否ヤ又事務ノ錯亂滯滞ナキヤ否ヤヲ審査シ必要アルトキハ強制シテ報告ヲ求メ檢閲ヲ行ヒ尙ホ公益ヲ害スル虞アルトキハ之ヲ防キ殊ニ團體ノ財政ニ關シテハ常ニ監督ヲ怠ラサルニ在リ先ツ團體ノ重要ナル吏員ヲ認可ス例ヘハ市長ニ對シテハ裁可ヲ仰キ助役ハ知事ノ認可ヲ受クルカ如シ次ニ議會ノ議決ヲ許可ス例ヘハ市會ノ議決ニシテ內務大臣ノ許可ヲ受ケ又ハ勅裁ヲ仰クカ如キ又ハ內務大藏兩大臣ノ許可ヲ受ケ又ハ府縣參事會ノ許可ヲ受ケ可キカ如シ

內務大臣ノ許可ヲ要スル事項左ノ如シ

第一 條例ノ新設改正

第二 貴重ナル物品ノ處分

內務大藏兩大臣ノ許可ヲ要スル事項左ノ如シ

第一 市ノ公債但償還期限三年以内ノモノハ此限ニ在ラス

第二 特別稅使用料手數料ノ新設増設又ハ變更

第三 地租五分ノ一又ハ直接國稅百分ノ五十ヲ超ユル附加稅

第四 間接國稅ノ附加稅

第五 官廳ノ補助金ノ支出

府縣參事會ノ許可ヲ受ケヘキ事項左ノ如シ

第一 營造物規則ノ設定改正

第二 基本財産ノ處分

第三 土地使用ノ方法ヲ定ムルコト

第四 均一ノ稅率ニ依ラサル附加稅及一般稅率ニ依ラサル夫役現品ノ賦課

第五 法令ニ依ラスシテ五年以上住民ニ負擔ヲ課スルトキ

第六 數箇人又ハ區ニ特別ニ費用ヲ賦課スルコト

第七 各種ノ保證ヲ爲ス場合

以上ノ認可及ヒ許可ノ外向ホ監督官廳ハ行政ノ務ノ報告ヲ求メ各種ノ檢閲ヲ

行ヒ又必要アルトキハ強制シテ豫算ヲ命スルノ權アリ且ツ市會若クハ市參事會ニ於テ爲スヘキ議決ヲ爲ササルトキハ府縣參事會代リテ議決スルノ方法アリ此等ノ外市參事會カ市會ノ議決ヲ停止スルコトアルハ既ニ述ヘタル所ナリ市長モ亦市參事會ノ議決ニシテ權限ヲ越エ又ハ公益ニ害アリト認ムルトキハ之ヲ停止スルノ權ヲ有ス

以上ノ外府縣知事ハ市吏員ニ對シテ懲戒處分ヲ行フコトヲ得又市參事會ハ市長以外ノ吏員ニ對シテ懲戒處分ヲ行フ終ニ內務大臣ハ市會ノ解散ヲ命スルコトヲ得

以上ハ監督權ノ大畧ナリ要スルニ市ノ行政ハ第一次ニ府縣知事第二次ニ內務大臣之ヲ監督スルコトニ規定アル場合府縣參事會ノ之ニ參與スルコトアリ以上ハ監督官廳カ自己ノ創意ヲ以テ監督權ヲ行フ場合ナリ此他人民ノ申立ニ應ジテ監督權ヲ行フコトアリ即チ訴願及ヒ訴訟是ナリ此點ニ付テハ市ノ固有事務ト國ノ委任事務ヲ分ツコトヲ得委任事務ニ付テハ一般ノ規則ニ依リテ之ヲ許スノ外ナシ然ルニ固有事務ニ付テハ亦之ヲ二ツノ場合ニ分ツコトヲ得即チ

其團體吏員ノ處分若クハ裁決ニ對シテハ此法律ニ明文アル場合ニ限り訴願ヲ許シ府縣知事又ハ府縣參事會ノ處分若クハ裁決ニ對シテハ一般ニ訴願ヲ許ス行政訴訟ハ之ニ反シ總テ特別ニ明文アル場合ニ限り之ヲ許ス而シテ行政訴訟ヲ許シタル場合ニ內務大臣ニ訴願スルコトヲ許ササルハ畢竟最上行政官廳ノ裁決ヲ以テ裁判ニ付スルコトヲ避ケンカ爲メナリ

以上ハ總テ市ニ關スル説明ナリト雖モ之ヲ移シテ町村ノ説明トスルコトヲ得ルモノ甚タ多シ故ニ以下單ニ市ト異ナル點ノミヲ述フヘシ

町村ノ地域ニ付テハ市ノ場合ト大體同一ナレトモ唯十分ノ資力ナキ町村ノ獨立スルノ不都合ナル場合ニハ關係者ノ異議ニ拘ラス合併ヲ強制スルコトヲ得又之ヲ不便トスルトキハ第百十六條ニ依リテ町村組合ヲ設クルノ便法アリ

住民ニ付テハ別ニ述フヘキモノナシ

町村機關モ亦議決機關及ヒ執行機關ノ二種トシ前者ハ町村會ニシテ後者ハ町村長ナリ

町村會ハ必スシモ全國ノ町村盡ク之ヲ開クヲ要スルモノニアラス小町村ニ在リテハ町村制第三十一條ニ依リテ條例ヲ發布シ選舉權ヲ有セル公民ノ總會ヲ以テ之ニ代用スルコトヲ得町村會ノ選舉ヲ行フハ市會ノ場合ト同シク等級ヲ設クレトモ町村ニ於テハ二級アルノミ町村會ノ議員ノ數ハ人口千五百未滿ノ町村ニ在リテハ八人ニシテ以下人口ニ應シテ増加シテ三十人ニ至ルコトヲ得選舉ノ準備ハ町村長之ヲ掌ル此他町村會ノ職務ハ市會ト類スルヲ以テ別ニ述ヘス

町村長ハ町村ノ執行機關ニシテ之ヲ補助スルカ爲メ助役ヲ置ク助役ハ市ノ助役ト異ナリテ全ク町村長ノ補助機關ナリ町村長及ヒ助役ハ普通名譽職トス

市ノ町村ト異ナル要點ハ市ニ在リテハ直接ニ府縣ノ下ニ立テ町村ニ在リテハ府縣トノ間ニ郡ノ介在スルアリ隨テ郡長及ヒ郡參事會ノ監督ヲ受ク此點ニ注意シテ市ニ於テ説明セル所ヲ準用セハ可ナリ

前ニ一言セシ如ク元來有力ナル町村ヲ設ケテ其上ニ郡ナル自治體ヲ認ムル以上ハ此外別ニ區畫ヲ認ムルノ必要ナク妄リニ此ノ如キ區畫ヲ設ケルトキハ事務ノ簡易ヲ缺キ組織錯綜スルノミナラス又費用ノ増加スルヲ免レズ然レトモ

或事務例ヘハ水利土木事務ノ如キ廣ク數町村ニ涉ルモノハ町村ノ連合スル亦已ムヲ得サルモノアリ茲ニ於テカ法律ハ町村組合ヲ認ム即チ關係町村ノ協議ヲ以テ組合ノ目的其會議ノ組織事務管理ノ方法及ヒ費用支辨ノ方法ヲ定メ監督官廳郡長ノ認可ヲ經テ組合ヲ設ケルコトヲ得トセリ又町村ニ於テ相當ノ實力ヲ有セサル場合ニ於テ他町村ト合併ノ議整ハサルカ又ハ合併不便ナルトキハ郡參事會ノ議決ヲ以テ強制シテ之ヲ設ケシムルコトアリ此ノ如ク組合ハ素ト町村ノ合併ニアラサルカ故ニ各町村ハ獨立シテ存在シ唯共同事務ニ關シテノミ組合存スルナリ組合ノ設置及ヒ其議會ノ組織事務管理ノ方法費用ノ支辨並ニ分擔ノ方法ヲ定ムルニ當リ協議ニ依ルヲ原則トヘシハ畢竟町村ノ獨立ヲ害セザランカ爲メナリ而シテ其協議整ハサルトキハ已ムヲ得ス郡參事會ノ議決ヲ以テ之ヲ強制スルモノトセリ此ノ如ク一旦成立シタル組合ハ監督官廳ノ許可ヲ得ルニアラサレハ之ヲ解散スルコトヲ得ス組合ハ法人ナルヤ否ヤ理由書ニ依ルモ其説明曖昧ナリ然レトモ既ニ區ニ付テ述ヘタルカ如ク其共同事務ノ範圍ニ於テ人格ヲ有スト論スルモ不可ナク改正郡制ニ於テモ郡組合ハ之ヲ法

人トストノ規定アリテ其性質町村組合ト異ナラサルカ故ニ町村組合モ亦之ヲ法人ナリトスルハ不當ニアラスト信ス

第二節 郡

改正郡制ハ郡ノ法人タルコトヲ明定セラレタリ郡ハ數町村ヨリ成リテ町村ト府縣トノ中間ニ位スル團體ナリ其廢置分合又ハ境界ノ變更ハ法律ヲ以テスト規定セリ而シテ郡ノ境界ニ涉リ町村ノ變動アルトキハ隨テ其境界モ亦變更ス郡ノ機關ハ郡會郡參事會及ヒ郡長ナリ郡會ハ各選舉區ニ於テ選出サレタル議員ヲ以テ組織ス選舉區ハ各町村ノ區域ニ依ルコト通則ナリ但シ特別ノ事情アルトキハ郡會ノ議決及ヒ府縣知事ノ許可ヲ經テ數町村ヲ合セ選舉區ト爲スコトヲ得郡會議員ノ數ハ十五人乃至三十人ナリ但シ内務大臣ヲ得テ増加シテ四十人ニ至ルコトヲ得郡内ノ町村公民ニシテ町村會議員ノ選舉權ヲ有シ其郡内ニ於テ一年以上直接國稅年額三圓以上ヲ納ムルモノハ選舉權ヲ有シ同シク直接國稅年額五圓以上

ヲ納ムル者ハ被選舉權ヲ有ス

被選舉權ヲ有スル能ハサル者左ノ如シ

第一 所屬府縣及ヒ郡ノ官吏並ニ有給吏員

第二 檢事警察官及ヒ收稅官吏

第三 神官僧侶教師及ヒ小學校教員

又選舉事務ニ關スル吏員ハ其區ニ於テ被選舉權ヲ有セス以上ノモノニシテ其職ヲ罷メタル後一箇月ヲ經過セザルトキ亦同シ尙ホ其他ノ官吏ニ付テハ所屬長官ノ許可ヲ經ルヲ要ス郡ノ爲メ請負事業ヲ爲ス者亦此權ヲ有セス

郡會議員ハ名譽職ニシテ其任期ハ四年ナリ選舉ハ町村長之ヲ管理シ選舉人名簿ニ依リテ之ヲ行フ投票ノ許否並ニ其效力ニ付テハ立會人之ヲ決シ可否同數ナルトキハ選舉長之ヲ決シ選舉人等選舉若クハ當選ノ效力ニ關シ異議アルトキハ之ヲ郡長ニ申立ツルコトヲ得其異議ニ付テハ郡參事會ノ決定ニ付ス若ク不服アレハ府縣參事會ヲ經テ行政裁判所ニ出訴スルコトヲ得規定ニ背反シタル選舉ハ無効タリ但シ其結果ニ影響ヲ及ホスノ虞ナキトキハ此限ニ在ラス

藩郡制ハ團體選舉ノ方法ヲ採リ各町村及ヒ大地主ノ團體ノ選舉權ヲ認メタリ即チ町村ハ各一名大地主ハ町村ニテ選舉スヘキ數ノ幾分ヲ別ニ互選スヘキコトトナ爲リ舊法ハ管ニ之ニ止マラス廣ク郡ノ構成分子ヲ以テ町村及ヒ大地主ト爲シタリ即チ町村住民ハ間接ニ權利及ヒ負擔ヲ有スルニ過キサリシ蓋シ大地主制度ノ淵源ハ歐洲ノ制度ニ據リシモノニシテ歐洲ニ於テハ古ノ封建制度破レテ中央制ト爲ルニ及ヒ舊來ノ制度ヲ根底ヨリ破却スルノ困難ナルヨリシテ已ムヲ得ス自治制ヲ認メ都市及ヒ領主ニ對シ自治權ヲ與ヘタリ以上變遷アリテ大地主ノ勢力熾ナルヲ以テ郡ニ於テモ亦其構成分子トシテ大地主ナル階級ヲ認メタルハ自然ノ情勢ナリシ然ルニ我國ニ於テハ此ノ如キ沿革ナク封建制類レテ中央制ニ復スルニ方リ領主ノ權力ハ全ク返上セラレタルヲ以テ此等ノ者ヲシテ特別ノ階級ニ立タシムルノ必要ナキニ因リ改正法カ大地主ノ制ヲ廢シタルハ此趣旨ニ外ナラサルヘシ現行法ハ郡ト住民トノ間ニ於テハ原則トシテ直接關係ヲ認メ選舉ノ如キ町村ハ唯選舉區タルニ止マリ町村ノ代表者ヲ選出スルモノニアラスト解釋スルコト穩當ナリ

郡會ノ職權ハ主トシテ財政ニ關セルモノニシテ概言スレハ左ノ如シ

第一 歲出入豫算及ヒ決算

第二 不動産其他ノ財産ノ設備管理及ヒ處分

第三 營造物ノ管理

第四 使用料及ヒ手数料

第五 義務ノ負擔及ヒ權利ノ棄却

此他法令ニ依リテ權限ヲ有ス尙ホ公益ニ關シ又ハ官廳ノ諮問ニ對シテ意見ヲ述フルコトヲ得且ツ法令ニ依リ選舉ヲ行フモノトス

郡長ハ此會議ニ列シ議事ニ參與スレトモ議決ニ加ハルコトナシ郡長ノ委任ヲ受ケタル吏員亦同シ

郡會ハ通常及ヒ臨時ノ二トシ通常會ハ毎年一回之ヲ開ク但シ郡長之ヲ召集シ議事ハ之ヲ公開ス

郡參事會ハ郡長及ヒ名譽職參事會員五名ヲ以テ組織ス參事會員ハ郡會ニ於テ議員中ヨリ選舉ス參事會ノ議長ハ郡長ナリ參事會ノ職務權限左ノ如シ

第一 郡會ノ權限ニシテ委任セラレ又ハ急施ヲ要スルトキハ郡會ニ代リテ

議決スルコト

第二 郡長ノ諮詢ニ應スルコト

第三 郡會ノ議決ノ範圍内ニ於テ財産及ヒ營造物ニ關スルコトヲ議決スル

コト

第四 工事ノ執行、訴願、訴訟及ヒ和解ニ關スル議決

尙ホ參事會ハ委員ヲ選ヒテ郡ノ出納ヲ検査スルコトヲ得

參事會ハ郡長之ヲ召集シ議事ハ之ヲ公開セス

以上ハ主トシテ議決機關ニ付キ説明セリ以下執行機關ニ付キ之ヲ述フヘシ

郡制第六十六條ニ依レハ郡長ハ郡ヲ統括シ之ヲ代表ス即チ郡會及ヒ郡參事會

ノ議決ニ基キテ行政ヲ行フ其負擔事務ノ概要左ノ如シ

第一 郡費ヲ以テ支辨スヘキ事件ノ執行

第二 發案

第三 財産及ヒ營造物ノ管理及ヒ監督

第四 收支ノ命令及ヒ會計ノ監督

第五 郡費、使用料及ヒ手数料ノ徵收

第六 文書ノ保管

尙ホ郡參事會ノ權限内ニ屬スル事務ニシテ急速ヲ要シ召集ノ迫ナキトキハ專
決處分ヲ行フコトヲ得但シ後ニ之ヲ報告スヘキモノトス

以下郡ノ財政ニ付キ説明スヘシ

郡ハ其財産ヨリスル收入及ヒ使用料、手数料等ノ雜收入ヲ以テ費用ニ充テ尙ホ
不足アルトキハ部内ノ各町村ニ分賦シテ徵收ス其割合ハ其豫算年度ニ前年
度ニ於ケル各町村ノ直接國稅、府縣稅ノ徵收額ニ依ル若シ之ニ依リ難キトキハ
郡會ノ議決及ヒ內務大臣ノ許可ヲ得テ特別分賦ノ方法ニ依ルコトヲ得郡内ノ
一部ニ特別ノ利益アルトキハ內務大臣ノ定ムル所ニ依リテ不均一ノ賦課ヲ爲
シ尙ホ必要アルトキハ夫役現品ノ徵收ヲ爲スコトヲ得此等ノ收入ヲ納メサル
者アルトキハ國稅滯納處分ノ例ニ依リテ處分ス尙ホ郡ハ負擔償還ノ爲メ又ハ
永久ノ利益ト爲ルヘキ支出ノ爲メ又ハ天災地變等ノ爲メ必要ナル場合ニ限り

郡會ノ議決ヲ經テ郡債ヲ起スコトヲ得
終ニ郡ノ行政監督ニ付キ説明スヘシ
郡ノ行政ハ第一次ニ府縣知事第二次ニ内務大臣之ヲ監督ス監督官廳ハ郡ノ行政カ法令ニ違反セサルヤ否ヤ又公益ヲ害セサルヤ否ヤヲ調査シ之カ爲メ必要ナル命令ヲ發シ處分ヲ爲ス又豫算ニ付キ不適當ノ點アルコトヲ認ムルトキハ強制シテ之ヲ削減スルコトヲ得又内大臣ハ郡會ノ解散ヲ命スルコトヲ得内務大臣ノ許可ヲ要スルモノハ貴重ナル物件ノ處分若クハ大ナル變更及ヒ使用料手數料ナリ

内務大藏兩大臣ノ許可ヲ受クヘキモノハ郡債ナリ

府縣知事ノ許可ヲ受クヘキモノ左ノ如シ

第一 不動産及ヒ積立金穀ノ設置及ヒ處分

第二 夫役現品ノ賦課

第三 繼續費及ヒ特別會計

第四 寄附若クハ補助

郡長ハ郡會若クハ郡參事會ノ議決又ハ選舉カ權限ヲ越エ若クハ法令ニ背クト認ムルトキハ自己ノ意見又ハ監督官廳ノ指揮ニ依リ理由ヲ示シテ議決及ヒ選舉ヲ取消スコトヲ得之ニ對シ不服アル郡會若クハ郡參事會ハ順次行政裁判所ニ出訴スルコトヲ得府縣知事及ヒ郡長亦同シ尙ホ郡長ハ郡會及ヒ郡參事會ノ議決カ公益ニ害アリト認ムルトキハ再議ニ付シ尙ホ之ヲ改メサルトキハ知事ノ指揮ヲ請フ知事ノ處分ニ對シテハ内務大臣ニ訴願スルコトヲ得郡會又ハ郡參事會ニ於テ郡ノ收支ニ付テ不適當ノ議決ヲ爲セルトキモ略ホ同一ノ手續ニ從フ

郡會又ハ郡參事會カ召集ニ應セサルカ若クハ成立セサルトキハ郡長ハ知事ノ指揮ヲ受ケテ處分ヲ爲スコトヲ得郡會若クハ郡參事會カ爲スヘキ議決ヲ爲ササルトキ亦同シ其他郡長ハ期日ヲ定メテ郡會ヲ停止スルノ權ヲ有ス

以上ハ監督權ノ大略ナリ郡ニ對スル郡長ノ監督權ノ市町村ノ場合ニ於ケルヨリモ稍廣キハ蓋シ市町村ハ最下級ノ團體ナレトモ自治ノ權能並ニ其範圍ハ上級團體タル府縣及ヒ郡ヨリモ廣ク府縣郡ハ原則トシテ財產ニ關シテ自治權ヲ

有スルノミ條例發布ノ如キハ其權限ニ非ス是ヲ以テ兩者區別ノ存スル所ヲ知ルヘシ

第三節 府 縣

府縣モ亦改正府縣制ニ依リテ明カニ法人ナルコトヲ認メラレタリ而シテ其地域ニ付テハ府縣制第一條ニ依レハ「府縣ハ從來ノ區域ニ依リテ郡市及島嶼ヲ包括ス」トアリ又其廢置分合及ヒ境界ノ變更ハ法律ヲ以テスト規定セリ但シ府縣ノ境界ニ亘リテ郡市町村ニ變動ヲ及ホストキハ府縣ノ境界モ從テ變動ス府縣住民ニ付テノ說明ハ之ヲ略ス

府縣ノ機關ハ府縣會府縣參事會及ヒ府縣知事ナリ

府縣會ノ組織ハ選舉ノ手續ニ依ル府縣制第四條ニ依レハ府縣會議員ハ各選舉區ニ於テ之ヲ選舉ス選舉區ハ郡市ノ區域ニ依ル但シ東京市ノ如キハ區ノ區域ニ依ルト規定セリ議員ノ數ハ人口七十萬未滿ハ三十八ニシテ七十萬以上百萬未滿ハ五萬毎ニ一人ヲ増シ百萬以上ハ七萬毎ニ一人ヲ加フヘキモノトセリ

選舉權被選舉權ニ付テハ府縣内市町村ノ公民ニシテ市町村會議員ノ選舉權ヲ有シ且ツ府縣内ニ於テ一年以來直接國稅年額三圓以上ヲ納ムル者ハ選舉權ヲ有シ又同シク年額十圓以上ヲ納ムル者ハ被選舉權ヲ有ス議員カ住所移轉ノ爲メ市町村ノ公民權ヲ失フコトアルモ其議員タル職務ヲ失フコトナシ又選舉權被選舉權ノ要件中ニ於テ年限ニ關スルモノハ團體ノ廢置分合若クハ境界變更ノ爲メニ中斷セラルルコトナシ此點ニ付テハ郡會ノ場合モ同一ナリ

府縣會ノ職務權限ハ大體郡會ノ場合ト同一ナレトモ唯府縣稅ノ賦課徵收ノコトカ特ニ規定セラレタリ即チ郡ニ在リテハ郡費ノ外郡稅ナルモノ存セザレトモ府縣ニ於テハ府縣稅ヲ賦課スルコトヲ得ルノ差アリ其他ハ郡會ノ場合ヲ準用セハ可ナリ

府縣參事會ハ知事及ヒ高等官二名並ニ名譽職參事會員ヲ以テ組織ス參事會員ハ府ニ於テハ八名縣ニ於テハ六名ニシテ府縣會ニ於テ議員中ヨリ之ヲ選舉ス高等官ニシテ參事會員タル者ハ內務大臣之ヲ命ス此會ノ議長ハ知事ナリ府縣參事會ノ職務權限ハ郡參事會ト同一ナルヲ以テ之ヲ畧ス

以上ハ議決機關ニ付テノ説明ナリ
 府縣ノ執行機關ハ知事ニシテ其職權ハ郡長ノ場合ト畧ホ同一ナリ唯府縣稅ノ徵收ノコトカ特ニ規定セラル
 府縣ノ財政ニ付テモ郡ト異ナル所ハ主トシテ府縣稅ニ關スル點ニシテ其納稅義務者及ヒ徵收ノ方法ハ市町村稅ノ場合ヲ準用セハ可ナリ
 府縣ノ行政ハ大體ニ於テ內務大臣之ヲ監督ス其方法ノ郡ト異ナル所ハ內務大臣カ府縣會ヲ解散スルニハ勅裁ヲ經ルヲ要シ又郡ノ場合ニ於テ府縣知事ノ許可ヲ受クベキ事項ハ府縣ニ在リテハ內務大臣ノ許可ヲ要ス其他略ホ同一ナレトモ唯內務大臣兩大臣ノ許可ヲ受クヘキモノハ府縣ニ於テハ公債募集ノ外地租三分ノ一以上ノ附加稅ヲ課スル場合及ヒ官廳ヨリ下付スル歩合金ノ支出額ヲ定ムル場合加ハレリ
 以上府縣ノ大體ヲ述ヘ同時ニ自治行政ノ説明ヲ終レリ

第七章 行政訴訟

行政訴訟ヲ論スルニハ先ツ行政裁判ノ起源及ヒ其沿革ヲ知ルコトヲ要ス我國ニ於テ行政裁判法ノ制定ヲ見ルニ至リシハ近來ノ事ニシテ其沿革ヲ見ルトキハ其性質亦自ラ明カナルヘシ蓋シ明治ノ初ニ當リ地方官ニ對スル訴訟ハ通常裁判所ニ於テ受理セルノ結果自ラ司法官カ行政ニ對シテ干涉ヲ試ムルノ弊害ヲ見ルニ至レリ是ニ於テカ此等ノ訴訟ハ司法省ヲ經由シテ太政官ニ提出セシムルコトトセリ其後訴訟ノ種類ヲ二分シ郡長以下ノ地方官ニ對スル訴訟ハ始審裁判所ニ提起シ知事以上ノ官吏ニ對スルモノハ控訴院ニ提出シ審問ノ末內閣ノ裁定ヲ待ツヘキモノトセリ明治二十一年市町村制ノ發布セララルニ際シ其規定ニ於テ行政裁判ハ當分ノ內閣ノ裁定ニ依ルヘキコトヲ明言セリ然ルニ憲法ノ發布セララルニ及ヒ其第六十一條ヲ以テ「行政官廳ノ違法處分ニ由リ權利ヲ傷害セラレタリトスルノ訴訟ニシテ別ニ法律ヲ以テ定メタル行政裁判所ノ裁判ニ屬スヘキモノハ司法裁判所ニ於テ受理スルノ限ニ在ラス」ト規定セラレタリ是ニ於テ益々司法裁判ト行政裁判ノ區別明瞭ナルニ至リ遂ニ現行行政裁判法ヲ生スルニ至レリ此ノ如ク我國ノ行政裁判制度ハ其模範ヲ歐洲各

國ノ制度ニ採リタルモ其沿革上行政裁判ヲ司法裁判ヨリ分離セシメテ司法權カ行政權ニ對スル干渉ヲ避ケントスルノ精神ヨリシテ現行行政裁判法ノ制定ヲ見ルニ至リタルコト明白ナリトス
以上ハ我國ノ沿革ナレトモ今少シク進ミテ外國ノ沿革及ヒ學說ヲ研究スルノ必要アリ

佛國ニ於テハ始メ司法權ハ行政權ト相對シ君主ノ發シタル法令ト雖モ所謂普通法ニ牴觸セルモノト認ムルトキハ裁判所ハ之ヲ記錄ニ登載セス隨テ其適用ヲ爲ササリシカ故ニ行政權ト司法權トノ間ニ常ニ軋轢ヲ免レサリキ此ノ如キ狀況ナルヲ以テ行政權ハ行政上ノ裁判ヲ司法權ニ委スルコトヲ屑シトセス總テ其部内ニ於テ之ヲ行フヘキモノト主張セリ而シテ其論據トスル所ハ司法ト行政トハ各獨立スヘキモノニシテ若シ互ニ相干渉スルノ端ヲ開カハ其弊ヤ實ニ測ルヘカラスト云フニ在リ斯ル沿革ヲ經テ行政裁判制度カ成ルニ至リシナリ

英國ハ佛國ト異ナリテ行政裁判モ尙ホ普通裁判所ニ於テ行フコトヲ原則トシ
裁判全體ニ關スル管轄權ハ帝國最高裁判所之ヲ有ス即チ民事及ヒ刑事ノミナラス行政事件ニ關スル裁判モ總括シテ之ヲ管轄セリ

行政裁判ノ性質ニ付テハ學說區區タリト雖モ多數ノ學者ハ之ヲ二種ニ大別セリ即チ第一ハ權利ニ重キヲ置クモノニシテ第二ハ法規ニ重キヲ置クモノナリ
第一說ニ曰ク行政裁判ハ權利侵害ノ争ヲ必要トスト即チ「ベール」ノ如キ是ナリ氏ノ說ニ曰ク元來公法ハ治者被治者間ノ權利義務ヲ規定スルモノニシテ縱令當事者ノ異ナル所アルモ其權利義務ノ規定タル性質ニ至リテハ私法ト同一ナリ而シテ公法中ニ於テ論スヘキ行政裁判ノ如キモ仍ホ雙方ノ權利義務ノ争ヲ決スルニ外ナラサルカ故ニ特別ニ裁判所ヲ設クルノ必要ナク總テ普通ノ裁判所ニ於テ裁判スヘキモノナリト言ヘリ尙ホ或一派ノ說ニ依レハ公法ト私法トハ其性質相同シカラス故ニ行政裁判モ權利ニ關スル争ヲ裁決スルモノナリト雖モ其裁判ハ司法裁判所ニ於テスヘキモノニアラスシテ特ニ公法關係ノ裁判所ヲ設ケサルヘカラスト論セリ此ノ如ク一方ニ於テハ公法ト私法トハ其性質異ナル所ナキカ故ニ之ニ關スル裁判ノ如キモ普通裁判所ニ於テ爲スヘキモノ

ナリト云ハ又一方ニ於テハ公法ト私法トハ區別スヘキ性質ノモノナルカ故ニ特別ノ裁判所ヲ要スヘキモノナリト云フト雖モ權利ニ關スル爭ヲ必要トスルハ二者同一ナルヲ以テ此點ヨリ觀ルトキハ總テ第一說ニ歸著スルモノナリ然レトモ元來行政裁判ノ目的ハ此ノ如ク簡單ナルモノニアラス概シテ之ヲ言ヘハ一箇人又ハ法人ノ權利ニ對シテ國家ノ行政機關カ職權應用ノ限界ニ關スル爭ヲ決シ依リテ以テ權利ヲ保護スルノ外尙ホ機關ノ間ノ爭例ヘハ市町村長ノ府縣參事會ニ對スル訴ノ如キヲ裁決スルヲ要ス故ニ汎ク言ヘハ行政法ノ實行ヲ強制スルカ爲メニ行政裁判ノ制度ヲ設クルモノナリ隨テ行政機關ノ作用ニ對シテ權利ヲ保護スルハ其主タルモノナリト謂フヲ得レトモ單ニ之ノミヲ以テ其目的ヲ盡シタルモノト謂フコトヲ得ス

第二說ハ法規ニ重キヲ置クモノニシテ法規ノ侵害ノ爭ヲ以テ行政裁判ノ要素トセリ此說ハ「グナイスト」氏之ヲ主唱シ「ボルン」ハ「タ」氏ノ和スル所ナリ其說ニ曰ク行政法ハ權力ノ法ナリ之ヲ強制スルハ國家ノ權力ヲ實行スル所以ニシテ一人ニ權利主張ヲ許セタルモノニアラス故ニ本來ノ性質ヨリ言ヘハ訴訟ナク

トモ國家ハ其目的ノ爲メニ此等ノ權力ヲ行フヘキ性質ノモノニシテ畢竟訴訟者ノ之ニ參與スルハ法規執行ノ手續ニ外ナラスト論セリ

以上ノ二說ハ各一部ノ眞理ヲ包含スレトモ亦各辭スル所アルヲ免レヌ前說ノ穩當ナラサルコトハ已ニ之ヲ述ヘタリ又後說ニ於テ行政訴訟ハ私人ノ權利主張ニアラストスルハ是レ亦極端ニ馳セタルモノト謂ハサルヲ得ス國家カ行政法上私人ニ權利ノ主張ヲ許シ以テ法規ノ秩序ヲ維持スルコトハ有リ得ヘキコトニシテ強テ之ヲ權利ノ主張ニアラスト言フハ不可ナリ右ノ理由ニ依リ近來ノ學者ハ多ク行政裁判ノ性質ヲ以テ唯行政監督ノ一方法ナリト論シ去ルニ至レリ此說明ハ各種ノ主義ト絶對ニ相反スルモノニアラス法規說ノ主張スル如ク行政裁判ハ行政監督ノ目的ノ爲メニ法規ノ適用ヲ定ムルモノナリ又權利說ノ如ク或場合ニ一人ニ權利ノ主張ヲ許スモノナリ又前述ノ佛國主義即チ司法權ヲ行政權ヨリ分離セシメ互ニ相干渉スルコトナク行政裁判ハ行政權ニ屬スヘキモノトスルノ主義モ或程度マテハ之ヲ採用セリ終ニ英國主義即チ人民ノ權利ニ重キヲ置キ行政裁判モ亦普通裁判所ニ於テ行フヘシトセル主義ニ對シテモ

亦必スシモ之ヲ度外視スルモノニアラス畢竟我國法ノ説明トシテ行政裁判ハ各箇ノ場合ニ於テ行政法規ノ適用ヲ定メ依リテ以テ監督ノ目的ヲ達スルモノト論スルハ穩當ノ說ナリト信ス

憲法第六十一條ニ依レハ行政官廳ノ違法處分ニ由リ權利ヲ傷害セラレタリトスルノ訴訟ニシテ別ニ法律ヲ以テ定メタル行政裁判所ノ裁判ニ屬スヘキモノハ司法裁判所ニ於テ受理スルノ限リニ在ラストアリ此規定ニ付テ先ツ行政裁判所ハ司法裁判所ト異ナリ憲法上所謂司法トハ行政裁判ヲ含ムモノニアラサルコトハ明カナリ唯茲ニ疑問ト爲ルハ第一行政官廳ノ違法處分ニシテ權利ヲ傷害セラレタリトスル訴訟ハ盡ク行政裁判所ニ提起セサルヲ得サルカ又ハ司法裁判所ニ提起シ得ヘキヤニ在リ憲法ノ條文ヨリスレハ必スシモ行政裁判所ニノミ限ルヘキモノト謂フコトヲ得サルカ如シ即チ行政裁判所ノ裁判ニ屬スヘシト定マラサルモノハ司法裁判所ニ訴フルコトヲ得ヘキカ如シ現ニ議員ノ選舉ニ關シテハ司法裁判所ニ提起スルコトヲ許セルモノアリ然レトモ司法權ト行政權トノ區別ノ精神ヨリスレハ此條文ハ此ノ如ク解シ難シ行政官廳

ノ違法處分ニ由リ權利ヲ傷害セラレタリトスル訴訟即チ行政裁判所ノ裁判ニ屬スヘキ訴訟ハ云云ノ意義ニ解スルカ穩當ナルヘシ而シテ前述セル議員ノ例ハ寧ロ變例トシテ論スルカ穩當ナランカ

第二ノ疑問ハ行政裁判所ハ行政官廳ノ違法處分ニ由リテ權利ヲ傷害セラレタリトスル訴訟ノ外ハ受理スルヲ得サルヤ否ヤニシテ此點ニ付テハ憲法ハ行政裁判所ノ權限ヲ違法處分又ハ處分ノミニ限リタルノ趣旨ニアラサルヘシト信ス現ニ市町村ノ如キ公法人間ノ爭ハ行政裁判所ニ於テ受理スルモ此等ハ處分ニ因リテ生シタリト謂フコトヲ得サルカ故ニ憲法第六十一條ノ規定ハ必スシモ行政裁判所ノ權限ヲ確定セルモノト謂フコトヲ得ス

通常裁判所ニ於テ裁判ヲ爲スニ當リ行政行為ノ效力ヲ先決スルノ必要ナルコトアリ又行政行為ヲ解釋スルヲ要スル場合アリ此等ノ場合ニ於ケル司法裁判所ノ働如何ト言フニ之カ主義ノ異ナルニ從ヒ自ラ其結果ヲ異ニス例ハハ佛國ニテハ三權分立ノ原則ニ依リ行政行為ニ付テハ通常裁判所ハ之ニ干與スルコトヲ得スシテ行政官廳ノ裁決ヲ待テ始メテ其裁判ヲ爲シ之ニ反シ獨逸殊

ニ普通西ノ如キハ通常裁判所ハ必要ナル場合ニ於テハ其事件ニ付キ行政行為ノ解釋及ヒ其效力ノ決定ヲ爲スコトヲ得ルカ如シ我現行法ハ獨逸主義ヲ採リタリ

以上ハ通常裁判所ノ行政上ノ關係ニ對スル場合ノ説明ナリ又行政裁判所ノ通常裁判所ニ對スル關係ニ就テモ之ト同一ニシテ自ラ決定シテ其裁決ノ基礎ト爲スコトヲ得但シ行政裁判法第三十九條ニ依リ通常裁判所ノ確定ヲ待ツカ爲メニ其審判ヲ中止スルコトヲ得

以上ハ司法裁判及ヒ行政裁判ニ對スル大體ノ説明ナリ以下行政裁判所ノ現行法上ニ於ケル權限ニ付キ説明スル所アルヘシ

行政裁判所ノ權限ヲ定ムルニ付テハ概括主義及ヒ列記主義ノ二種アリ前者ハ概括的ニ通則ヲ定メ廣ク其權限ヲ認ムルモノニシテ佛國ニ於テハ此主義ヲ採用シ其權限甚タ廣クシテ殆ト總テノ行政行為ニ付キ訴訟ヲ許シタリ之ニ反シ普魯西ニ於テハ列記主義ヲ採リ通則ニ依リテ權限ヲ定ムルコトナク特ニ其權限ヲ規定セリ蓋シ行政法上廣ク人民ノ利益ヲ保護セントスルニハ自ラ概括主義

ヲ採ラサルヲ得ス何トナレハ若シ列記主義ニ依ランカ如何ニ細密ノ規定タリトモ到底之ヲ盡スコト能ハサレハナリ然リト雖モ概括主義ヲ採リ其權限ヲ認ムル廣キニ過クルトキハ爲メニ行政ノ作用ヲ牽制シ事務ノ敏捷得テ望ムヘカラス故ニ此等ノ點ヨリ考フルトキハ廣ク訴權ヲ認ムルコトナク訴訟ノ外ニ於テ訴訟其他ノ手續ヲ定ムルコト敢テ不可ナリトセス要スルニ其程度如何ハ一概ニ可否スヘカラス唯時ノ必要ニ應シテ成ルヘク人民ノ權利ノ伸張ヲ計ルノ外ナシ

我國ノ制度ハ列記主義ト共ニ概括主義ヲ用ヒタリ行政裁判法第十五條ニ依レハ「行政裁判所ハ法律勅令ニ依リテ出訴ヲ許シタル事件ヲ審判ストアルカ故ニ行政法上ノ爭ハ盡ク行政裁判所ニ出訴シ得ルモノト謂フコトヲ得ス其範圍ハ專ラ法律及ヒ勅令ノ定ムル所ニ依ル明治二十三年十月法律第六號ニ依レハ行政ノ一部ニ付キ概括主義ノ規定ヲ爲セリ即チ法令ニ特別ノ規定アルモノヲ除クノ外左ニ掲ケタル事件ニ付キ行政廳ノ違法處分ニ由リテ權利ヲ毀損セラレタリトスル者ハ出訴ヲ爲スコトヲ得トアリ

第一 海關稅ヲ除クノ外租稅及ヒ手数料ノ賦課ニ關スル事件

第二 租稅滯納處分ニ關スル事件

第三 營業免許ノ拒否又ハ取消ニ關スル事件

第四 水利及ヒ土木ニ關スル事件

第五 土地ノ官民有區分ノ査定ニ關スル事件

以上ハ行政裁判所ノ積極的ノ權限ナリ尙ホ行政裁判法第十六條ニ依リ消極的ノ規定ヲ設ケ行政裁判所ハ損害要償ノ訴訟ヲ受理セス規定セリ

以上ノ場合ニ付テハ條件トシテ第一ニ處分ナラサルヘカラス處分ナルカ故ニ一般ノ命令ニ對シ又ハ合意ニ基ク行爲ニ對シテ訴訟ヲ起スコトヲ得ス次ニ其處分ハ違法ナラサルヘカラス故ニ單ニ公益等ノ理由ヨリシテ訴ヲ起スコトヲ得ス又次ニ其違法處分カ行政廳ノ處分ナラサルヘカラス故ニ大權ノ働ニ對シテ訴訟ヲ起スコトヲ得ス又次ニ此等ノ處分ハ權利ヲ毀損シタルモノナラサルヘカラス蓋シ違法ト權利ノ毀損トハ必スシモ一致セス何トナレハ法規ハ總テ權利ヲ付與スルモノニアラス例ヘハ法規ハ單ニ國家機關ノ行爲又ハ不行爲ヲ

定ムル場合アリ此結果トシテ各人ニ利益ヲ與フルコトアルモ是レ唯所謂反射作用タルニ止マリ法カ積極的ニ各人ニ權利ヲ付與シタルモノニアラサルカ如シ要スルニ此場合ハ權利毀損ヲ要件トスルモノトス此等ノ條件ヲ具備スルモ尙ホ法律勅令ニ別段ノ規定アル場合ハ之ニ依ルヘシ

以上ハ行政裁判所權限ノ概括的規定ナリ此外種種ノ場合ニ特別ノ規定ヲ設ク即チ列記主義ニ依ルモノ亦少カラス今日行政裁判ノ權限狹キニ過キルノ論世上ニ喧シ例ヘハ前述ノ概括的規定ノ中ニ在リテモ現在法令具ハラス爲メニ訴訟ヲ起スコト能ハサル場合アリ縱令法令具備セル後ニ於テモ此等ノ五種ノミヲ以テ足レリトスルコト蓋シ能ハサルヘシ例ヘハ警察ノ如キハ訴願ヲ許セトモ訴訟ハ之ヲ許サス而シテ是レ臣民ノ權利ニ關シ重要ナル關係ヲ有スルモノトス兎ニ角此制度ノ改良ヲ要スルヤ明カナリ

行政裁判所ノ權限ヲ了ルニ臨ミ一言スヘキハ行政裁判法第十八條ニ依レハ行政裁判所ノ裁判ハ其事件ニ付キ關係ノ行政廳ヲ羈束ス下アリ亦同第十九條ニ「行政裁判所ノ裁判ニ對シテハ再審ヲ求ムルコトヲ得ス」規定シ而シテ同第二

十條ニ行政裁判所ハ其權限ニ關シテハ自ラ之ヲ決定ストアルカ故ニ其判決ハ絕對ニ行政廳ヲ拘束スルモノト謂ハサルヘカラス
既ニ述ヘタル如ク行政裁判所ト司法裁判所トハ各獨立シテ裁判權ヲ有シ互ニ相干渉スルモノニアラス若シ二者ノ間ニ權限ノ争ヲ起ストキハ第三官廳ノ裁決ヲ待タサルヘカラス行政裁判法第二十條第二項ニ曰ク行政裁判所ト通常裁判所又ハ特別裁判所トノ間ニ起ル權限ノ争議ハ權限裁判所ニ於テ之ヲ裁判ス
ト而シテ第四十五條ニ依レハ此場合ノ權限争議ハ權限裁判所ヲ設クル迄ノ間樞密院ニ於テ之ヲ裁定ストアリ

以上行政裁判所ノ權限ニ關シテ述ヘタリ次ニ其組織ニ就テ略言スヘシ
行政裁判所ノ組織ニ付キ各國ノ法制ヲ觀察スルニ或ハ唯一箇ノ裁判所ヲ置クニ止マルモノアリ或ハ中央ニ裁判所ヲ置クノ外ニ地方ノ行政機關ヲシテ裁判ヲ掌ラシムルモノアリ或ハ三權分立ノ主義ヨリシテ總テ行政機關ヲ以テ數級ノ裁判所タラシムルモノアリ例ヘハ佛國ノ如キハ中央及ヒ地方裁判所共ニ行政機關ニ依ルモノニシテ第三ノ種類ニ屬ス然ルニ普國ノ如キハ第二種ニ屬シ

中央ニ特別ナル裁判所ヲ置キ地方ニ於テハ行政機關ニ裁判ヲ掌ラシム
第一種ニ屬シ唯一ノ裁判所ヲ設クルモノトス我國ハ埃國ノ如ク唯一ノ裁判所ヲ東京ニ設ク而シテ法令ニ特別ノ規定アル外ハ先ツ地方行政機關ニ訴願シ而シテ後ニ行政訴訟ヲ起サシム故ニ地方行政機關ハ裁判所ヲ組織スルモノニアラサレトモ尙ホ裁決權ヲ有スルモノトス行政裁判所ハ長官及ヒ評定官等ヲ置ク評定官ノ定員ハ勅令ニ依リテ定マル此等ノ者ハ特ニ學識經驗ヲ要スルカ故ニ五年以上高等行政官若クハ裁判官ノ職ヲ奉セタル者ヨリ總理大臣ノ上奏ヲ經テ任命セララルモノトス而シテ特ニ獨立ナル地位ヲ有セシム即チ身體若クハ精神ノ衰弱ニ因リ職務ヲ執ルコト能ハサルトキハ行政裁判所總會ノ決議ニ依リ上奏シテ退職セシムルノ外ハ刑法ノ宣告又ハ懲戒ノ處分ニ由ルニアラサレハ退官轉官又ハ休職ヲ命セラルコトナシ而シテ此等ノ者ハ一方ニ於テハ在職中政黨ニ關係シ衆議院等ノ議員ト爲ルコトヲ得ズ且ツ營利的ノ業務ヲ營ムコトヲ得サルモノトス行政裁判所ノ裁判ハ合議ナリ

以上ハ行政裁判ノ組織ナリ要スルニ普通ノ行政廳ヲ以テ裁判ヲ司ラシムル制

度ハ理論ヨリスレハ行政廳カ自己ノ行爲ヲ裁判スルモノニシテ公平ヲ保チ難キノ恐ナキニアラス次ニ司法裁判所ヲ以テ行政裁判ヲ司ラシムルハ必スシモ司法權カ行政權ヲ侵スト云フノ結論ヲ生セス行政裁判モ亦同シク法規ノ解釋適用ヲ爲ス所以ニシテ司法裁判ト異ナラス故ニ司法裁判ヲシテ之ヲ爲サシムルモ差支ナキカ如シ然レトモ此ノ如クスルトキハ實際司法權ト行政權トノ間ニ軋轢ヲ生シ易ク且ツ行政法規ハ多ク行政ニ固有ノ目的ヲ以テ制定サルモノナルカ故ニ之ヲ解釋スルニハ行政上ノ便宜ヲ熟知スルニアラサレハ不可ナリ此點ハ司法裁判官ニ缺クルコトナキヲ保セス以上述フル所ニ由リ結局行政裁判ニ付テハ特別ノ裁判所ヲ置クヲ以テ最モ穩當ナリト云フニ歸着ス我國ノ如キモ此精神ニ由リテ行政裁判所ヲ組織セルモノナリ次ニ行政裁判ノ手續ニ移ラントス

行政裁判ハ民事裁判ト異ナリ其性質行政上ノ監督ニ在ルカ故ニ自ラ民事裁判ノ手續ト異ナル點アルヲ免レシ其第十七條ニ依レハ行政訴訟ハ法令ニ特別ノ規定アルモノノ外地方上級行政廳ニ訴願シ其裁決ヲ經タル後ニ非サレハ起ス

コトヲ得ス但シ各省大臣内閣直轄官廳地方上級行政廳ノ處分ニ對シテハ直チニ訴訟ヲ起スコトヲ得而シテ各省又ハ内閣ニ訴願ヲ爲シタルトキハ行政訴訟ヲ提起スルコトヲ得ストセリ

行政訴訟ハ必ス文書ヲ以テ提起スヘキモノトス裁判所ハ訴狀ニ付キ審査ヲ爲シ受理スヘキモノナリヤ否ヤヲ定メ之ヲ受理シタルトキハ其副本ヲ被告ニ送付シ答辯書ヲ出サシム此手續ヲ爲シタル後期日ヲ指定シテ原告被告及ヒ第三者ヲ召喚シテ口頭審問ヲ爲ス行政訴訟ハ公ノ利害ニ關スルコト甚タ多ク而シテ行政裁判ニ於テハ公益代表者タル檢事ノ制ナキカ故ニ主務大臣ハ必要ト認ル場合ニハ公益保護ノ爲メニ委員ヲ命シ審廷ニ出シ意見ヲ陳述セシムルコトヲ得此ノ如ク行政裁判ハ公ノ利害ニ關シ第三者ニ及ホス影響尠カラサルヲ以テ第三者ノ願ニ依リ又ハ第三者ヲシテ訴訟ニ加ハラシムルコトアリ而シテ判決ハ第三者ニ對シテモ效力ヲ有スルモノトス此手續ハ同一ノ關係ニ付テ數回訴訟ヲ提起スルノ煩雜ヲモ避クルコトヲ得ヘシ以上ノ外多ク民事訴訟ノ規定ヲ準用シ得ヘキモノトス尙ホ行政訴訟ハ之カ爲メニ行政ノ活動ヲ牽制シ國ノ

利益ヲ害スルコトアルヲ以テ法令ニ特別ノ規定アルモノヲ除キ行政廳ノ處分又ハ裁決ノ執行ヲ停止セス但シ必要ノ場合ニハ行政廳又ハ行政裁判所ハ其職權ヲ以テ停止シ又ハ停止セシムルコトアリ

以上手續ノ大體ヲ述ヘタリ尙ホ其詳細ハ法文ニ就テ看ラルヘシ

第八章 行政訴訟

行政訴訟ハ畢竟上級官廳ノ監督權行使ヲ請求スルモノタリ訴訟ノ訴訟ト異ナル重ナル點ハ行政裁判ハ行政法規ノ適用ヲ定ムルモノナルカ故ニ訴訟ノ理由ハ法規違反ニ在リ然ルニ訴訟ハ單ニ法規違反ノミノ理由ニ依ラス更ニ便宜利益ニ反スルノ點ヨリシテ之ヲ起スコトヲ得故ニ行政處分カ法規ノ範圍内ニ於ケル便宜ノ裁量ニ出テシトキモ亦訴訟ヲ起スコトヲ得ルモノトス訴訟ト訴訟トノ區別ニ就テハ行政法學者スタイン氏カ一箇人ノ利益傷害ト權利毀損トニ依リ區別セシヨリ以來多ク此說ニ傾ケリ氏ハ法ニ違ヒ權利ヲ毀損セル場合ニハ訴訟成立シ單ニ一箇人ノ利益ニ害アル場合ニハ訴訟成立スト論セリ然レト

モ既ニ述ヘタル如ク權利毀損ハ必スシモ行政訴訟ノ唯一ノ要件ニアラス其他ノ場合ニモ亦訴訟成立シ得ルモノトス次ニ訴訟モ單ニ一箇人ノ利益ニ關スルモノノミニアラス尙ホ廣ク法規違反公益侵害ニ對シテ之ヲ爲スコトヲ得蓋シ我國法上單ニ一箇人ノ利益ノミニ制限シタリト論スル根據ナシ現行法ニ於テハ訴訟ニ付テモ訴訟ノ如ク列記ノ規定ヲ設ク然レトモ明治二十三年十月法律百五號訴訟法ハ概括的ノ規定ヲ設ケタリ其第一條ニ曰ク「訴訟ハ法律勅令ニ別段ノ規程アルモノヲ除ク外左ニ掲ケル事件ニ付テ之ヲ提起スルコトヲ得」ト而シテ其事件ハ行政訴訟ノ場合ニ舉ケタルモノノ外地方警察ニ關スル事件及ヒ關稅ニ關スル事件ヲ加ヘシノミ

訴訟ハ處分ヲ爲シタル行政廳ヲ經由シテ直接上級行政廳ニ提起スルモノトス訴訟ノ裁決ヲ受ケタル後更ニ上級行政廳ニ訴訟スルトキハ其裁決ヲ爲シタル行政廳ヲ經由スヘク唯各省大臣ノ處分ニ對シテ訴訟セントスル者ハ其省ニ提起スヘキモノトス訴訟ハ對審セスシテ裁決スルヲ通例トス但シ必要アレハ對審ヲ爲スコトナキニアラス此ノ如ク訴訟ト訴訟ト訴訟ハ其廣狹ニ於テ差異アルノミ

ナラス其手續及ヒ裁決ノ效力ニ於テモ差異アリ
上ニ述フル所ハ訴願ノ大體ナリ尙ホ委細ナル手續等ハ之ヲ略ス終ニ一言スヘ
キハ訴願ト請願トノ別ナリトス其重ナル點ハ訴願ハ行政處分ニ對シテ爲シ又
其處分ハ未來ニ屬スルモノナルヘカラス之ニ反シテ請願ハ其事項ノ過去ニ屬
スルト未來ニ屬スルトヲ問ハス又事項ノ性質カ權利侵害ナルト利益毀損ナル
トヲ問ハス更ニ進ミテハ行政事項ニテモ立法事項ニ付テモ請願スルヲ得ヘク
又請願スヘキ官廳モ必スシモ行政官廳ニ限ラサルモノトス

第九章 權限爭議

我國ノ現行法トシテハ權限爭議ニ關シテハ行政裁判法第二十條及ヒ第四十五
條ニ規定セル外他ニ明文ナシ此二條ニ依ルニ第一、權限裁判ト稱スルハ廣ク司
法權ト行政權トノ間ニ起ル爭ヲ謂フニアラス行政裁判所ト司法裁判所トノ間
ニ於ケル爭ヲミヲ指スナリ若シ此ノ如クシハ司法ト行政トノ間ニ於テ廣ク權
限ノ争起リタルトキハ如何ニセンカ司法權ハ法律ニ依リ其權限ヲ定メラレ而

シテ自ラ法律ヲ解釋シテ權限ヲ定ムルコトヲ得其結果トシテ行政權カ之ニ拘
束サルルカ然ラサレハ牴觸シテ歸スル處ナキニ終ランノミ蓋シ普通ノ說ニ據
レハ行政權ハ之カ爲メニ拘束セララルモノトス然レトモ此場合ハ行政裁判所
カ行政廳ニ對スル關係ト異ナリ司法權ノ決定カ當然行政權ヲ羈束スト論斷シ
去ルコト能ハサルヘシ第二ニ前二條ニ依レハ權限爭議ニ就テハ特ニ權限爭議
裁判所ナルモノヲ設タルノ趣意ニシテ未タ其設置ニ至ラサル間ハ假ニ樞密院
ヲシテ裁判セシムルモノトス

樞密院ハ國ニ依リテハ純粹ノ行政廳タリ此ノ如キトキハ行政權ト司法權トノ
争ヲ行政廳ニ於テ決スルノ不都合ヲ見ルヘキナリ元來權限爭議ニ關シテハ各
國ノ法制一ナラス第一ノ方法ハ君主又ハ立法部ニ於テ裁決スルモノナリ此方
法ハ君主ハ屢々大臣即チ行政官ノ意見ニ左右セラルル恐アリ又立法部ハ多ク政
治問題トシテ裁決スルノ恐アリ故ニ甚タ不適當ナル方法ト謂ハサルヲ得ス第
二ノ方法ハ司法裁判所ヲ以テ權限ヲ裁決セシムルモノトス此方法モ亦不十分
ナリ何トナレハ元來爭議カ司法ト行政トノ間ニ存スルモノナルカ故ニ當事者

ノ一方ヲシテ裁決ヲ掌ラシムルハ不可ナレハナリ第三ノ方法ハ樞密院等ノ行政機關ニ此權ヲ付與スルモノニシテ第二ノモノト同一ノ非難ヲ免レス第四ノ方法ハ特ニ權限裁判所ヲ組織シテ權限争議ヲ裁決セシムルモノニシテ此方法ヲ實行スルニハ多ク通常裁判所ノ裁判官ト行政官ト相集リテ寄合裁判ヲ組織ス例ハハ佛國ノ權限裁判ノ如キ是ナリ

權限争議裁判ニ關シテハ原則トシテ學者ノ舉クル所ハ第一、争訟ヲ起ス者ハ司法權ニアラスシテ行政權ナルヘシ第二、裁判既ニ確定シタル後ニハ之ヲ起スヲ得スト云フニ在リ第一ノモノハ行政廳ハ司法裁判所ノ決定ニ依リ制限ヲ受タルノ地位ニ立ツカ故ニ起訴權ヲ與フヘシト云フノ趣意ナリト雖モ前ニ述ヘタル如ク行政廳ハ當然之ニ依リテ拘束セラルルモノニアラストセハ此論ハ必スシモ確説ニアラサルヘシ又次ニ裁判ノ既ニ確定シタル後ニハ之ヲ起スヲ得ストスルハ前ノ理由ト相反シ行政權カ司法權ヲ侵スコトヲ防クノ趣意ナルヘシ然レトモ裁判確定後ニ於テ權限争議ヲ起スモ毫モ妨クル所ヲ見サルノミナラス確定ニ至ラサレハ未タ異ニ争議成立スル能ハスト謂フコトヲ得ヘシ左レ

ハ此原則モ未タ確論ニアラサルヘキナリ

同シク權限争議ノ内ニモ積極ノ争議ト消極ノ争議アリ前者ハ二機關カ同一事項ヲ自己ノ權限ニ屬スト主張スルヨリ生シ後者ハ同一ノ事項ヲ他ノ機關ニ屬シ自己ニ屬セサルコトヲ主張スルヨリ生スルモノナリ前者ニ於テハ官廳ノ間ニ直接ノ衝突アレトモ後者ニ於テハ然ラス各進ミテ争議ヲ起スノ要ナシ故ニ此場合ニハ私人カ救済ヲ求ムルカ爲メニ争議ヲ起スモノトス或國例ハハ佛國ノ如キハ其事柄カ重大ニシテ國ノ利益ニ影響スト見ルトキハ大臣ニ争議ヲ起スノ權ヲ與フ

以上述フル所ヲ以テ行政組織ノ編ヲ了レリ是ヨリ更ニ行政各部ニ亘リテ略述セントス

第三編 行政各部

第一章 外務行政

或學者ハ外務ハ純然タル行政ニアラサルカ故ニ之ヲ行政法ニテ説明スルハ其

當テ得タルモノニアラスト言ヘリ其證據トスル所ハ憲法第十三條ニ於ケル天皇ハ戰ヲ宣シ和ヲ講シ及諸般ノ條約ヲ締結ストノ規定ニ在リ即チ外務ノ政ハ大權ノ作用ニシテ行政ニ渉ラス外務大臣又ハ公使ノ如キハ天皇ノ補助機關タルニ止マリ行政ノ機關タルヘキモノニアラストスルモノナリ然レトモ此議論ハ誤レリト信ス論者ノ言フカ如ク宣戰講和條約締結ハ大權ニ屬スレトモ外務ノ政ハ之ニテ盡クルモノト謂フヲ得ス即チ外國トノ關係ハ之ノミニ止マルモノニアラス例ヘハ在外臣民ニ關シ又外國トノ通商事件ニ關シ常ニ起ル所ノ諸般ノ行政ハ之ヲ以テ盡ク大權ノ作用ニ歸スルコトヲ得ス前論者ハ外務ト同一ノ論法ニ依リテ軍事ノ如キモ亦純然タル行政ニアラスト言ヘリ如何トナレハ之ニ付テモ憲法ニ天皇ハ陸海軍ヲ統帥シ其編制及ヒ常備兵額ヲ定ムト規定セルヲ以テナリト言ヘリ然レトモ此點モ亦誤レリト信ス兵馬ノ全權ヲ統帥セララルコトハ大權ニ屬シ又其編制及ヒ常備兵額ハ大權ニテ定メラルルモ其他例ヘハ兵士ノ徵集或ハ城塞器械及ヒ船艦等ノ充實ヲ圖ル如キ其他種種ノ行政事務ノ存スルアリ故ニ予ハ外務及ヒ軍事ヲ行政法ノ範圍ニテ説明セント欲ス

外務行政ノ何タルヤヲ推考スルニ一國統治ノ目的ノ爲メニ外國ニ關係スル政務ヲ施行スルコトナリ前述ノ如ク外務大臣ハ官制ニ依レハ外國ニ關スル政務ヲ施行シ及ヒ外國ニ於ケル帝國商事ノ保護及ヒ外國在留臣民ニ關スル事務ヲ管理シ而シテ此目的ヲ達スルカ爲メニ外交官及ヒ領事官ヲ指揮シ及ヒ監督ス外交官トハ公使以下ノ官吏ヲ謂フ此等ノ者ノ職務ニ付テハ官制上別段ノ規定ナシ概シテ言ヘハ公使ノ如キハ帝國政府ヲ代表シ普通外國ニ駐在シテ外務大臣ノ監督ノ下ニ帝國ノ榮譽ト福利トヲ増進シ且ツ在外臣民ヲ保護スルコト其主タル職務ナリ蓋シテ外交ノ事務ハ其性質上豫メ事項ヲ列舉シテ規定スルコト難ク且ツ多クハ國際慣例ニ依リテ行動スルモノナルヲ以テ特別ニ細密ノ規定ヲ設ケサル所以ナルヘシ

外交事務ヲ論スルニ付テハ常ニ國法ト國際法ノ區別ヲ明カニスルコトヲ要ス吾人ハ國法ノ一部トシテ行政法ヲ論スルモノニシテ國際法ト相關スルモノニアラス故ニ國際ノ法規ハ外交官等ノ行爲ヲ拘束スト論スヘキモノニアラス此等ノ者ハ唯國法ニ準據シテ外務大臣ノ監督ニ從テ行動スヘキモノニシテ此點ハ

一般ニ外務機關ニ通スルモノナリ但シ同一機關タリトモ大權補助ノ場合アリ例ヘハ條約ノ締結ニ付キ大臣並ニ公使等カ事實上大權ニ參スルハ行政事務ノ外ニ屬ス

以上ハ外交官ニ付テノ説明ナリ

領事ノ職務ニ付テハ先ニ領事規則ナルモノアリシカ本年ニ至リテ新ニ領事官職務規則ノ公布アリタリ其第二條ニ依レハ領事官ハ駐在國ニ於テ日本臣民ヲ保護シ帝國ノ通商航海ニ關スル利益ヲ維持増進スヘシト規定セリ是レ其主タル職務ナリ又其第一條ニ依ルトキハ領事官ハ外務大臣ノ指揮監督及ヒ其駐在國ニ在ル帝國公使ノ監督ヲ受クヘシト規定セラレタリ左レハ領事ハ大臣ノ大體ニ於テ公使ノ監督ヲモ受クヘキモノナリ領事ノ職務ハ往時ニ於テハ主シテ警察及ヒ裁判事務ヲ掌リシカ今日ニ於テハ主權ノ觀念明白ト爲リ領事カ外國ニ於テ裁判權ヲ行フハ原則トシテ之ヲ許ササルコト爲レリ唯條約又ハ慣例ニ依リテ稀ニ認メラルコトアルノミ領事官職務規則ニ依レハ其職務甚々複雑ニシテ領事ハ在留臣民ニ對シ在外船舶ニ對シテ或ハ之ヲ保護シ或ハ其

取締ヲ行フ例ヘハ臣民ニ對シテハ其財產ノ保護管理ヲ爲シ臣民ノ身分並ニ住居ヲ名簿ニ登錄シ又必要アルトキハ取締又ハ救助ノ爲メニ臣民ヲ本國ニ送還スルコトヲ得其他臣民並ニ外國人ニ對シテ法律行爲ノ公證ヲ爲シ爭論ノ和解及ヒ仲裁ヲ爲シ旅券ノ證明ヲ爲シ其他職務ニ關スル事項ノ認證ヲ與フ次ニ船舶並ニ其船員ニ對シテ同シク其保護及ヒ取締ヲ行フ例ヘハ船舶乗組員ノ脱船セシ者アルトキハ之ヲ復役セシムルカ爲メ必要ナル處置ヲ行フカ如シ領事ハ職務ヲ行フニ當リ必要アルトキハ帝國軍艦ニ幫助ヲ求ムルコトヲ得

以上外交機關ノ作用ヲ説明セリ外務ヲ終ルニ臨ミ條約ニ關シテ一言スヘシ條約論ハ憲法ニ於テスヘキモノナレトモ行政ニ關スルコト淺カラサルカ故ニ茲ニ簡單ニ其要領ヲ説明ス

條約トハ國家ト國家トノ合意ニ因リテ生スル法律關係ナリ此ノ如ク國家間ノ關係ナルヲ以テ之ニ因リテ權利ヲ得義務ヲ負擔スル者ハ國家ニシテ臣民ハ直接ニ遵奉ノ義務ヲ生セサルカ如シ條約ニ付テハ種種ノ問題生ス之ヲ概言スレハ左ノ如シ

第一條約ハ直チニ臣民ヲ拘束スヘキモノナルヤ否ヤ

第二若シ然ラザレハ條約ノ公布ハ之ヲシテ命令ニ變セシムルモノナルヤ否

第三若シ然ラストセハ條約ノ實質法律又ハ命令ト衝突スルカ又ハ條約ノ施行ニ付キ法律命令ヲ要スルトキハ如何ニ之ヲ處置スヘキヤ

是ナリ以下順次之ヲ説明スヘシ

第一 條約ハ直チニ臣民ヲ拘束スヘキモノナルヤ否ヤ

此問題ニ付キ或學者ハ論シテ曰ク國家ハ機關ト人民トノ集合ニ因リ組織セラ
ルルモノナルカ故ニ有效ニ宣言セラレタル機關ノ意思ヲ離レテ別ニ臣民ノ意
思ナルモノナシ故ニ機關ニ依リテ締結セラレタル條約ニ對シテハ臣民カ遵奉
ノ義務ヲ負フハ當然ナリト然レトモ國家ノ意思ノ外ニ臣民ノ集合ニ意思ナキ
コトハ已ニ述ヘタル所ノ如シ而シテ各臣民ハ箇箇別別ニ意思ヲ有シ隨テ國家
ノ意思ト異ナルコトアルハ明カナル所ニシテ國家カ法令ニ依リテ意思ヲ制限
スルモ之カ爲メナリ法令ニ依リテ拘束セララルコトハ國法上明白ナル所ナレ

トモ國家カ外部ニ對シテ發表シタル意思ノ爲メニ臣民ハ當然之ヲ拘束セラ
ルヘキモノトスルハ理論上際當ナラス此點ニ付テモ國內法ノ關係ト國際法ノ關
係トヲ混同セサルヲ要ス或ハ條約ヲ以テ法令以上ノ效力ヲ有スル國家意思ノ
最強ナルモノトシ隨テ國家ヲ組織スル所ノ臣民ノ之ヲ遵奉スヘキハ當然ナリ
ト言フ者アリ此論ハ素ト法令ト條約トノ衝突ヲ調和スル爲メニ生シタルモノ
ニシテ同シク國際關係ヲ定メタル所ノ條約カ何故ニ直接ニ臣民ヲ拘束スルヤ
ノ點不明ナリ且ツ法律又ハ命令ト云ヒ條約ト云フモ均シク國家ノ意思ニシテ
特別ニ國家カ其間ニ差等ヲ設ケサル以上ハ一カ他ヨリ強力ナリト謂フコトヲ
得サルナリ

以上述フル所ニ依リ條約ハ理論上直接ニ臣民ヲ拘束スルコトヲ得ス

第二 條約ノ公布ハ之ヲシテ命令ニ變セシムルモノナルヤ否ヤ

或ハ曰ク條約ハ何等ノ意味ナシニ公布セララルモノニアラス公布ハ條約ヲシ
テ命令ニ變セシムルノ働キアリト然レトモ一般ニ公布ノ性質ヲ論スルトキハ
公布ハ唯實施ノ手續ニ過キスシテ論者ノ言フカ如ク根本的ノ作用ヲ爲スモノ

ニアラス例ハ法律ハ裁可ニ因リテ成リ之ヲ實施スルカ爲メニ公布ヲ行フカ如シ此點ニ付キ或ハ條約ヲ公布スルハ命令トシテ公布スルコト當然ナレトモ唯便宜上其手續ヲ省畧セシモノニシテ其實ハ命令トシテ公布セルモノナリト言ヘリ或ハ實際此ノ如キモノナランモ理論上公布ニ由リテ命令ニ變スルモノト謂フコトヲ得サルナリ

第三 條約カ法律命令ト衝突スルカ又ハ條約ノ施行ニ法令ヲ要スルニ際シ如何ニ處置スヘキヤ

此中ニ於テモ命令ト條約トニ付テハ別ニ難問ヲ生セス如何トナレハ命令ハ君主ノ大權トシテ發セラレ或ハ行政機關ヲシテ之ヲ發セシムルヲ得ルヲ以テ容易ニ衝突ノ不都合ヲ避クルヲ得レハナリ唯法律トノ關係ニ付キ議會ノ協賛權ニ關聯シテ疑問ノ生スルヲ見ル「グナイスト」ノ說ニ依レハ條約ハ國際法上完全ニ成立スルモノニシテ其當事者タル國家ヲ拘束スルニ付テハ議會ノ協賛ヲ要セス單ニ批准アルヲ以テ足ル然レトモ國內關係ニ付キ之カ爲メニ法律ヲ要スルカ如キ必要生スルトキハ議會ノ同意ヲ經ルヲ要シ隨テ若シ同意ナキトキハ

條約ハ之ヲ實行スルコトヲ得ス然レトモ國家ハ締盟國ニ對シテハ依然トシテ條約上ノ義務ヲ負擔スヘク故ニ或場合ニハ條約違反ノ爲メ開戦スルノ已ムヲ得サルニ至ルコトアリト言ヘリ此議論ハ甚タ明白ナレトモ國家ノ權力國家ノ意思此ノ如ク統一セザルコトハ國法人ノ精神及ヒ國際法ノ精神ニアラサルヘシ或ハ曰ク此困難ヲ避ケントセハ批准前豫メ議會ノ同意ヲ得ルカ又ハ條約中ニ於テ議會ノ協賛ヲ條件トセハ可ナラント言ヘリ然レトモ是レ便宜論ニ過キスシテ法律上此ノ如クナルヘシト論斷スルコトヲ得ス「ボルンハック」ヲ如キハ議會ノ同意ヲ以テ條約ノ締結ノ爲メ必要ナリト論セリ即チ議會ノ同意ナクハ内部ニ於テ効ナキノミナラス外部ニ對シテモ亦無効ナリト言ヘリ此議論ハ少クモ我國法上ノ解釋タルコトヲ得ス如何トナレハ天皇ノ條約締結權ハ議會ノ協賛ヲ待チテ然ル後行ハルルモノニアラス且ツ一般ニ論スルモ外國ノ國家ハ締盟國ニ於テ果シテ議會ノ協賛アリシヤ否ヤヲ調査シ其協賛アリシコトヲ明カニシテ而シテ條約ヲ締結スヘキノ義務アルモノニアラス左レハ此論モ亦不可ナリ或ハ曰ク國家ノ作用ハ憲法ニ依リテ羈束セララルコト當然ニシテ外國ト

條約ヲ締結スルニ當リテモ亦憲法ニ違反スルコトヲ得ス而シテ法律ヲ要スル如キ條約ヲ締結スルニハ法律ニ依リテ條約ヲ實行スルコトヲ豫約スルモノナリ換言スレハ議會ノ協賛ヲ條件トシテ條約ヲ締結スルナリ故ニ若シ議會ニ於テ協賛セザルトキハ條約ハ實行ノ條件不成就ノ故ヲ以テ當然行ハレサルモノトセリ隨テ約東違反ト謂フコトヲ得スト言ヘリ畢竟條約ハ條件附ノ性質ヲ有スルモノナリト云フニ在リ予ハ此論ニ對シテモ亦疑ナキヲ得ス即チ國內法ト國際法トノ混同ナキカヲ疑フ者ナリ國內法ヨリスルトキハ憲法的ノ行為ニアラサレハ無効ナリト謂フコトヲ得ルモ國際關係ニ至リテハ一國ノ憲法ヲ以テ之ヲ律スルコトヲ得ス憲法ハ國內法ニシテ國ト國トノ關係ヲ支配スルモノニアラス故ニ一國ハ他國ノ憲法ニ依リテ之ヲ條件トシテ條約ノ有效無効ヲ定ムルノ義務ナシ國際上主權者ノ締結セル條約ハ初ヨリ有效ナルモノナリ故ニ議會ノ協賛ナケレハ仍ホ條約違反ノ結果ヲ生スルヲ免レズ

以上各種ノ說ハ未タ此問題ヲ解釋シ得ルモノニアラス蓋シ已ニ述ヘタルカ如ク條約ト法令トハ其關係ヲ異ニシ前者ハ國家間ノ關係ニシテ後者ハ國家ト臣

民トノ關係ナリ二者各其相手方ヲ異ニスルカ故ニ其ニ成立シ得ルモノトス抑モ法律學上人ハ同時ニ二箇ノ相反セル意思ヲ有セ得ルモノニアラス若シ此ノ如キ場合アリトセハ二者何レカ其一ニ依ルノ意思ナリトセザルヲ得ス故ニ國家ノ條約ヲ締結スルニ當リ其實質ノ法律ト牴觸スル所アリトセハ此場合ニ於テ其意思ヲ推測スルトキハ其衝突ノ生セサル前ニ當リテ其一方ヲ變更スルノ意思ナリト看テ可ナリ即チ前ノ場合ニ於テハ條約ハ對等ノ人格者間ノ約束ニシテ勝手ニ之ヲ變更スルコト能ハス左レハ國家ハ其衝突スヘキ法律ヲ變更スルノ意思アリト看テ可ナリ此意思統一ノ主義ニ依リ憲法ヲ解釋シテ國家ノ機關タル議會ハ此場合ニ於テハ之ニ協賛ヲ爲シ以テ衝突ヲ避クルノ義務アリト謂フヘシ元來議會ノ協賛權ハ必スシモ絕對無制限ナルモノニアラス憲法ニ於テ天皇大權ノ隨意活動ヲ認メタルトキハ議會ノ權限ハ之カ爲メニ制限セラ

ルルト謂ハサルヲ得サレハナリ

第二章 軍務行政

憲法第十一條ニ曰ク「天皇ハ陸海軍ヲ統帥ス」ト同シク第十二條ニ曰ク「天皇ハ陸海軍ノ編制及ヒ常備兵額ヲ定ム」ト此等ノ條ニ規定スルハ即チ天皇ノ大權ナリ行政法ノ關スル所ニアラス然レトモ大權ト行政トノ區別ハ疑問ノ生シ易キ所ニシテ既ニ述ヘタル如ク軍務ニ付テモ總テ之ヲ行政ノ外ニ置ク者アルカ如シ然レトモ余ハ同シク軍務ニテモ大權ノ働及ヒ行政ノ二ニ區別シ得ヘシト考フ大權トハ即チ憲法ニ規定スル統帥編制ノ權ナリ統帥トハ兵馬ノ全權ヲ統ヘ給フノ義ニシテ編制トハ陸海軍ノ組立ヲ定ムルノ權ナリ彼ノ憲法義解ニ記スル如キ兵器ノ備用給與軍人ノ教育檢閱紀律禮式服制衛戍城寨及ヒ海防守港等總テ大權ノ内ニ包含スト考フルハ甚タ不可ナリ

軍務行政ヲ説クニハ先ツ兵制ヨリ始メントス

兵制ニ付テハ第一「傭兵」ノ制第二「國民軍」ノ制第三「國民皆兵」ノ制ノ三種ニ大別スルコトヲ得第一ノ制度ハ兵士ヲ傭入ルルモノニシテ合意關係ニ基クモノナリ此方法ニ依リテハ十分ノ兵力ヲ整フルコト難シ英國ノ如キ主トシテ此制度ニ據ル是レ其國情ノ寧ロ陸軍ニ重キヲ措カサルノ結果ナリ而シテ近來ニ至リテ

ハ大ニ陸軍ノ不完全ヲ感スルニ至レリト云フ次ハ國民軍ノ制度ニシテ國民一般ニ兵役義務ヲ負擔セシムルヲ原則トス然レトモ其召集ハ唯戰時ニ於テスルノミ此制度ハ軍隊ノ訓練ヲ缺キ戰鬪力ノ薄弱ナラシムルコトヲ免レス第三ノ國民皆兵ノ制度ハ總テ兵役ニ堪フル丁年者ニ兵役ノ義務ヲ負ハシメ常ニ訓練ヲ施シ軍事ノ教育ヲ與フルモノトス

我國ノ戰鬪力ハ陸軍、海軍ノ二ニ分チ全國ノ壯丁ヲシテ兵役ニ服セシム其中ニ在リテ沿海ノ住民ニシテ舟楫波濤ニ慣レタル者ヲ海軍ノ兵員ニ充ツ徵兵令ニ依ルトキハ日本臣民ニシテ滿十七年乃至四十年ノ男子ハ總テ兵役ニ服スルノ義務ヲ有ス兵力ヲ分チテ常備軍、後備軍及ヒ國民軍ノ三トス軍隊ノ訓練ハ國民ニ軍事上ノ教育ヲ與フルニ在リ若シ一朝戰時若クハ事變ニ際會スルトキハ軍隊ノ組織ハ平時ヨリ戰時ニ移ル之ヲ稱シテ動員ト謂フ此場合ニ於テハ現役ノ外常備軍中先ツ豫備兵及ヒ補充兵ヲ召集シ次ニ後備軍終ニ國民軍ニ及フ蓋シ國民ノ國家ニ供給スル義務ニ二種アリ一ハ資産上ノ義務ニシテ一ハ身體上ノ義務ナリ軍事ニ關シテモ亦同シク徵發等ニ依リテ財産ヲ供給スルハ前者ニ

屬シ兵役ハ即チ後者ニ屬ス兵役ノ義務ハ憲法ニ於テ納稅ノ義務ト共ニ規定セラレタリ然レトモ兵役ハ納稅義務ト異ナリ原則トシテ國民ノ義務ナリ故ニ一面ヨリ觀レハ日本臣民ノ榮譽タリ

兵役ヲ分チテ常備兵役後備兵役補充兵役及ヒ國民兵役ノ四種トス常備兵役ハ更ニ之ヲ分チテ現役及ヒ豫備役ノ二トシ現役ハ滿二十年ニ達シタル者之ニ服シ豫備役ハ現役ヲ終リタル者之ニ服ス而シテ後備兵役ハ常備兵役ヲ終リタル者之ニ服ス補充兵役トハ其年所要ノ現役兵員ニ超過スル者之ニ服シ國民兵役ハ以上ノ兵役ニ服セスシテ而モ兵籍ニ在ル者皆之ニ服ス

陸軍ノ現役兵及ヒ補充兵ハ毎年所要ノ人員ニ應ジテ壯丁ノ身材、藝能又ハ職業ニ從ヒ步兵、騎兵、工兵、砲兵、輜重兵、職工兵及ヒ雜卒ニ區別シ當籤者ヲ以テ之ニ充ツ海軍ニ於テハ沿海地方及ヒ島嶼ノ壯丁ヲ調査シテ之ニ適スル職務ニ應シ水兵、火夫、職工及ヒ雜卒等ニ區別シテ同シク抽籤ニ依リテ之ニ充ツ繼令二十年未滿ナルモ十七年以上ノ者ハ志願ニ依リテ現役ニ服スルコトヲ得十七年以上二十八年以下ニシテ徵兵令第十三條ニ規定セル學校ノ卒業證書ヲ有スルカ若ク

ハ試験ニ及第セシ者ハ尙ホ志願ニ依リテ一箇年間ノ服役ヲ許ス又官公立小學校ノ教職ニ在ル者ハ六箇月間現役ニ服セシム

以上ハ服役義務ノ大體ナリ或ハ此義務ヨリ除斥セラルル者アリ又或ハ兵役ヲ免除セラレ又ハ徵集ヲ延期セラレ或ハ猶豫セラルルノ場合アリ除斥ノ場合ハ例ヘハ重罪ノ刑ニ處セラレタル者ハ服役ヲ許ササル如キ及ヒ禁錮ノ刑ニ處セラレ若クハ賭博犯ニ因リ處罰セラレタル者ハ一年志願兵タルコトヲ得サルカ如キ是ナリ次ニ免役ノ場合ハ廢疾又ハ不具等ニシテ兵役ニ堪ヘサル者ニ限ル又延期ヲ許スヘキ者ハ身體未タ完全ナラサルカ又ハ公權剝奪若クハ停止ヲ附加スヘキ犯罪ノ爲メニ訊問若クハ拘留中ノ者及ヒ本人徵集ニ應スルトキハ其家族ノ自活スル能ハサル確證アル者ニ對シテモ亦之ヲ許ス終ニ猶豫ハ徵兵令第十三條ニ規定セル學校ニ在ル者ニ對シテハ二十八年ニ至ルマテ亦朝鮮以外ノ外國ニ在ル者ニ對シテハ三十二年ニ至ルマテ行ハル

服役義務ヲ有スル者届出ヲ爲ササルカ又ハ正當ノ事故ナクシテ検査ヲ受ケサルカ或ハ兵役ヲ免ルル爲メ逃亡又ハ潛匿シ若クハ疾病ヲ作爲シ其他詐欺ノ行

爲アルトキハ處罰セラル

徴兵事務ヲ行フカ爲メニ徴兵區ヲ設ク徴兵區ハ師管及ヒ聯隊區又ハ警備隊區ノ區域ニ從フ聯隊區及ヒ警備隊區ハ更ニ徵募區ニ分ツ一郡若クハ一市ヲ以テ一區トス徴兵事務ヲ行フ者ヲ徴兵官ト謂フ毎年現役兵及ヒ補充兵ハ壯丁ノ總數ヲ標準トシテ各區ニ分賦ス

凡ソ徴兵事務ニ關スル問題ヲ決スル手續ハ之ヲ分チテ假決ト終決トノ二トス此等ハ聯隊區若クハ警備區ノ徴兵官若クハ司令官之ヲ爲ス或場合ニ於テハ此裁決ニ對シテ總理徴兵官ニ訴願スルコトヲ許ス

以上ハ身體上ノ義務ニシテ之ニ對シテハ資産ヲ供給スルノ義務ヲ説明スルヲ要ス先ツ徴發令ニ付キ略說スヘシ

徴發ハ素ト命令權ノ作用ニシテ強制シテ行フモノナリ現行法ノ規定トシテ之ニ對シテ賠償ヲ與フルコトトス元來徴發ハ租稅ノ如ク一般且ツ平均ニ負擔セシムルモノニアラサルカ故ニ之ニ對シテ賠償ヲ與ヘ負擔ヲ平均セシムルハ至當ノ方法ナリ徴發ハ特別ノ必要ニ因リ特別ノ物品ヲ徵收スルモノニシテ租稅

ノ如ク金錢上ノ負擔ニアラス又金錢ヲ以テ代納スルヲ許スヘキ性質ノモノニアラ 徴發令ニ依ルトキハ徴發ハ戰時若クハ事變ニ際シテ陸海軍ノ全部若クハ一部ヲ動カスニ當リ其必要ノ軍需ヲ人民ニ賦課スルモノナリ但シ平時ニ在リテモ演習又ハ行軍ノ際ハ之ニ準ス

徴發ハ陸軍又ハ海軍官憲ノ徴發書ヲ以テ之ヲ行フ徴發物ノ種類ニ依リテ徴發區ヲ定ム一府縣二郡區三町村是ナリ會社モ亦區ニ準スルモノトス徴發書ハ府縣知事等ニ向ヒテ發セラレ之ヲ受ケタル者ハ時期ヲ誤ラス供給ヲ全カラシムルノ責アリトス此責任タル國ノ機關トシテノ責任ニシテ供給ノ義務ヲ負フニアラス畢竟義務者ヨリ供給ヲ爲サシムル手續ヲ行フノ責任アルモノトス隨テ適當ノ處置ヲ爲ササレハ罰ヲ受ルヲ免レス徴發ノ目的物ハ戰時及ヒ平時ニ通スルモノト戰時ニ限ルモノトアリ主トシテ物件ナレトモ稀ニ勞力ヲ徵收スルコトアリ而シテ勞力ハ金錢ニ換算スルヲ得ヘキモノニシテ國家ハ之ニ對シテ

一樣ニ賠償ヲ爲スコトトス結局前ニ述ヘタル如ク徴發ハ財産上ノ關係ニ歸スルナリ兵役ノ如ク一身ヲ捧ケテ國家ニ盡ス場合ト自ラ區別セラル故ニ外國人ト雖

モ此義務ヲ免レサルナリ徵發ノ目的物ニシテ戰時及ヒ平時ニ通スルモノハ徵發令第十二條ノ規定スル所ニシテ例ヘハ米、麥、車馬、宿舍等是ナリ戰時ニ限ルモノハ被服、病院、職工等ノ種類ニシテ次條ニ規定セラル此等ノモノハ法文ニ細密ノ規定ヲ設ク然レトモ何故ニ此條ニ規定スルモノハ徵發スルヲ得レトモ其他ノモノハ然ラサルヤ例ヘハ米、麥ハ徵收シ得ヘキモ豆ノ如キハ徵收シ得サルカ其制限ヲ設ケシ理由ハ之ヲ知ルニ苦ムゾリ同第十四條第十五條ニハ前述セルモノノ内特ニ免除ヲ受クヘキ種類ヲ列叙ス例ヘハ皇族用ノ車馬、外國公使館並ニ領事館ニ屬スル車馬、郵便用ノ車馬ノ如キモノトス以下尙ホ種種ノ制限ノ規定アレトモ今之ヲ略ス徵發ハ處分令ナリ之ニ對スル法律上ノ義務者ハ物件ノ所有者及ヒ勞力徵發ノ命令ヲ受ケタル者ナリトス或ハ曰ク徵發ニ對スル供給義務者ハ徵發區ニシテ各箇人ニアラスト成程形式上徵發書ハ其區ノ長官ニ向ヒテ發セラルト雖モ此等ノ官吏ハ區ヲ代表スルモノニアラス國ノ機關トシテ職務ヲ行フニ過キス故ニ供給不能ノ場合ニハ區カ其責ヲ負ハサルハ言フ埃タス唯同令第三十條ニ徵發物件ヲ差出場所ニ輸送スルハ徵發區ノ義務トシテ其輸送費ヲ

支辨セスト在リ此場合ハ唯一ノ例外ト看テ可ナリ

徵發ヲ説クニ當リ序ニ一言セン元來國家ハ其權利トシテ國家公共ノ安寧ヲ維持シ幸福ヲ増進スルカ爲メニ人ノ資産上ノ權利若クハ勞力ヲ徵收スルコトヲ得サルヘカラス是レ即チ廣義ニ於ケル徵收ノ權ナリ或ハ徵收權ト言ヘハ土地ノ公用徵收ニ限ルカ如クニ考ヘ或ハ土地ノミニ限ラストモ公用徵收ト稱シテ所謂内務行政ノ一部ニ限ルカ如ク考フルハ蓋シ概括セル觀念ニアラサルヘキカ既ニ本講義ノ始ニ述ヘタル如ク國家ノ目的ト公共ノ目的トハ常ニ一致スヘキモノニシテ二者ノ間ニ輕重ヲ置クコト能ハス隨テ理論上一ハ國家ノ目的ノ爲メニシ一ハ公共ノ目的ノ爲メナリトスルハ穩當ナラサルノミナラス一ハ直接ニ國家ノ目的ノ爲メニシテ間接ニ公共ノ目的タリト謂フモ既ニ二者ヲ分チテ觀察スルモノニシテ亦完全ナリト謂フコト能ハス一般學者ハ此目的ノ區別ヨリシテ行政ヲ大別シ公共ノ爲メニスルハ内務行政ニシテ國家ノ爲メニスルモノハ内務以外ノ行政ナリト論スレトモ予ハ此論ノ不完全ナルニアラサルヤヲ疑フ者ナリ此等ノ

點ニ付キ詳細ハ内務行政ノ章ニ説明スヘキモノナレトモ茲ニ公用徴收ニ關聯シテ一言セシノミ畢竟今日一般學者ノ説明スル行政ノ區別即チ外務、軍務、財務、内務司法ノ區別ハ實際ノ事務ノ分配ニ基キテ爲セルモノニシテ之ヲ以テ學理的ノ根據ニ基クモノト論スルハ予ノ未ダ首肯スル能ハサルモノナリ故ニ内務ハ學理上公共ノ爲メニスル行政ニシテ其他ハ國家ノ爲メニスルモノナリト言フハ不可ナリト考フ歐洲諸國ニ於テハ其國體カ共和ノ觀念ヨリ成立セルカ故ニ其學者ノ説ク所モ公共ト云フコトニ重キヲ置キ現ニ獨逸レイニンジノ如キハ其行政論ニ於テ内務行政ノミヲ説明セルカ如キ傾向ヲ有スルモ無理ナラス今日ノ法理トシテ國家ハ國民ノ集合體以外ニ人格ヲ有シ國民ハ國家ノ意思ニ服從セサルヘカラサルモノナレトモ歐洲ニ於テハ此觀念ハ實ハ一種ノ空想ニシテ國民團體ヲ外ニシテ國家アルヘカラス故ニ歐洲ニ於テハ國家ト一國ノ主長トハ之ヲ區別シ君主ハ國家ノ機關タリトスルニ拘ラス國家ハ一ノ空想ナルカ故ニ國家ノ意思ハ實ハ君主ノ意思ナリ而モ法理上國家ノ意思トシテ君主ト區別セント試ミ國民ハ國家ニ服從スレトモ君主ニ服從スルモノニアラスト考

フルカ故ニ遂ニ觀念ノ衝突ヲ來シ其結果已ムヲ得ス國家ト公共トノ目的ヲ區別シ國家ノ目的以外ニ公共ノ目的アルカ如ク考ヘ加之公共ノ目的ヲ以テ國家ノ目的ヨリモ重キモノノ如クニ思考シ隨テ或學者ノ如ク公共行政即チ内務行政ヲ以テ行政ノ主要ナルモノトシ其間ニ輕重ヲ立ツルニ至レルモノナリ元來歐洲諸國ニ於テ國家ト稱スルハ國民團體ニ外ナラス即チ一定ノ土地ノ上ニ秩序の生存ヲ爲ス人民ノ集合體カ國家タルナリ而シテ國家ノ意思ト稱スルハ此人民ノ集合の意思ナリトス蓋シ實際上ハ各人民ノ意思ハ一致スルコト殆ト稀ナリ然レトモ法理上ハ意思ノ一致ヲ認ムルモノトス即チ適法ニ發表サレタル意思表示ハ國民ノ合一意思ナリトスルヲ彼ノ國體ニ合スルモノトス今日獨逸等ノ學者カ排斥スル歴史派即チ「サビニ」氏等ノ説ニシテ法ハ國民ノ意思ナリト論スルヲ彼ノ國體ニ於テ最モ的中シタル觀念タルヘキナリ以上述フル所ニシテ當レリトセハ歐洲ノ國體ニ於テハ觀念上國家ト國民團體トハ別異ノモノニアラス國民團體ヲ抽象的ニ考ヘタルモノ即チ國家ナリ隨テ國家ト公共トヲ區別スルモ畢竟徒勞ニ歸スルノミナラス立法論トシテハ益不可ナルヲ認ムヘ

キナリ

上來述フル所ニ依リ歐洲ノ法理トシテモ今日行政法ノ議論ニ完全ナラザル所アルヲ知ルヘシ我國ノ學者一般ニ唯外國ニ行ハルル觀念ヲ採リ來リテ説明ヲ試ミルニ過キサルナリ然レトモ國家ト公共トノ區別論ハ歐洲ニ於ケルヨリハ我國ニ於テハ一層一理アルカ如ク見ユ何トナレハ我國體トシテハ統治ノ主體ハ天皇ニシテ國民ニアラス故ニ統治ノ主體即チ國家ナリトセハ天皇ハ國家ナリト云ヒ得ヘシ即チ國家ト公共トハ區別シ得ヘク隨テ學者ノ區別論モ我國ニ於テハ尙ホ行ハルヘキニ似タリ然レトモ法ノ精神ヲ論スルトキハ此論ハ未タ一概ニ承認シ能ハス何トナレハ天皇ハ國民ニアラスト雖モ其利害休戚ハ相一致シテ離ルヘカラサルモノタリ我國建國以來列聖ノ遺訓功業全ク爰ニ在リ民富メハ朕富ミ民貧ナレハ朕貧ナリトハ單ニ道德的ノ格言ナルノミナラス以テ立法ノ精神ト爲スヘキモノタリ法ト道德トハ素ト相背反スルモノニアラスシテ法ハ道德ヲ根據トシテ立ツルモノタルコトハ近世學者ノ總テ認ムル所ノモノタリ左レハ我國ニ於テモ國家ノ目的ト公共ノ目的トハ區別スヘキモノニアラス是レ

一國生存ノ要件タルナリ故ニ予輩ハ政務ノ根本的區別トシテ二ツノ目的ニ由リテ分類スルハ完全ナル方法ト云フ能ハスト論スルナリ或ハ言ハン二者ハ素ヨリ相一致スヘキモノタリ然レトモ實際一方向直接ノ目的ニシテ一方ハ間接ノ目的タルコトハアリ得ヘキモノニシテ此點ニ由リ區別スルモ決シテ不道理ニアラスト然リ實際簡箇ノ場合ニ於テ此ノ如キ形跡存スルコトアルハ予モ之ヲ知レリ然レトモ國家政務ノ大本ヲ論スルニ當リ其目的ニ二アリトシテ行政ノ組織ヲ分ツハ決シテ穩當ナリト謂フヘカラス假ニ是ニ由リテ能ク明カニ區別ヲ爲シ盡スヲ得ルトセハ尙ホ可ナリト雖モ此區別ハ實ニ曖昧ニシテ簡箇ノ場合ニ當リテモ惑ヲ起スコト決シテ少カラス現ニ警察ノ如キ普通ノ論者ハ公共行政即チ内務行政ノ一部トシテ公共ノ目的ノ爲メニスルモノニシテ直接ニ國家ノ目的ノ爲メニスルモノニアラスト論スレトモ警察ノ本義ハ果シテ此ノ如キモノナリヤハ予ノ疑フ所タリ何故ニ國家ノ危害ヲ除キ安寧ヲ維持スル働カ警察ニアラスシテ公共ノ爲メニスルヲ目的トスル働ノミカ警察ナリヤ其理論上區別ノアル所ヲ知ルニ苦シムナリ我國ノ實際ヲ見ルモ警察ノ働ハ單ニ論

者ノ言フカ如キモノニ限ラス是等ノ詳細ハ内務行政ノ下ニ説カントス蓋シ予ハ本年講義ノ「システム」ヲ普通ノ學說ニ依ラシメタルカ故ニ已ムヲ得ス此ノ如キ説明ノ方法ヲ爲スナリ而シテ臆說ニシテ普通ノ論ト異ナル點ハ處處ニ之ヲ附記シ諸君ノ參照ニ便スルノミ

以上述ヘ來リシ所ニ據レハ目的ヲ二分シ依リテ以テ行政ノ二大別ヲ試ムルハ不可ナリ今本論ニ歸リテ徵收權ノコトヲ述フレハ此事ニ付テモ同シク公用徵收又ハ土地公用徵收トシテ内務ノ範圍ノミニ限リテ之ヲ説クハ適當ナラス須ク根本ニ立戻リテ國家ノ徵收權ヲ廣ク論スヘキナリ而シテ軍事ニ關スル徵收モ亦其一種トシテ説クヘキモノトス斯クセンニハ行政法學ノ講義ノ「システム」ヲ根本的ニ變更セサルヘカラス或ハ言ハン國家ノ徵收權ヲ此ノ如ク廣ク説クトキハ租稅モ手數料モ或ハ官吏ノ勞力徵收モ兵役モ亦其内ニ包含シ錯綜紛亂ヲ極メ殆ト學問上ノ「システム」ヲ缺クニ至ルヘシ是レ豈ニ學者ノ議論ナランヤト然レトモ此論ハ未タ予ノ意ヲ解スルモノニアラス予ノ所謂徵收トハ此ノ如キ廣キ意義ニアラス畢竟徵收トハ國家ノ目的ノ爲メニ特定ノ資産上ノ權利若ク

ズ金錢ニ換算スルヲ得ヘキ特種ノ勞力ヲ徵收シ之ニ對シ臣民ノ負擔ヲ平均スルカ爲メニ賠償ヲ爲ス國權ノ働ヲ謂フナリ租稅ハ一般ニ賦課シ絕對的ニ普通人ノ資産ヲ強制徵收シ以テ財政上ノ收入ヲ圖ルモノニシテ此ニ所謂徵收ニアラス又次ニ手數料ハ箇人ノ爲メニスル國家ノ行爲又ハ營造物ノ使用ニ對シ報價トシテ徵收スルモノニシテ其性質ハ亦此ニ所謂徵收ト異ナル次ニ官吏ノ勞力兵役ノ如キハ金錢ニ換算スルコトヲ得ルモノニアラス又之ニ對シテ賠償ヲ爲スヘキモノニアラス官吏ノ俸給兵士ノ手當ノ如キハ賠償ニアラスシテ其生活ヲ支フルカ爲メニスル給與ナリ此ノ如ク前論者ノ擧クル所ハ總テ予ノ徵收ト稱スルモノニアラサルナリ是等ノ點ヨリシテ國家徵收權ノ大體ヲ知ルヘク且ツ其一タル軍事ノ徵發ノ性質ヲモ知り得ヘシト考フ

曩ニ警察ノ性質ニ關シテ一言セリ即チ概括的ニ論スレハ警察ヲ以テ論者ノ所謂内務ノ行政ノ一部ニ限ルヘカラト云ヘリ現行法ヲ閱スルニ例ヘハ憲兵條例第一條ニ曰ク憲兵ハ陸軍大臣ノ管轄ニ屬シ主トシテ軍事警察ヲ掌リ兼テ行政警察司法警察ヲ掌ル云云ト此條文ノ示ス如ク所謂行政警察ノ外ニ軍事警察及

司法警察等ノアルコト明カナリ元來警察ハ國家公共ノ安寧秩序ヲ維持スルカ爲メ人ノ自由ヲ制限スルノ働ナリ故ニ本章軍務行政ノ範圍ニ於テモ警察ノ働ナキニアラス例ヘハ戒嚴令ニ於テ戰時ニ臨ミ警察權執行權ヲ司令官ニ委ケタルカ如シ其第十四條ヲ見ルニ第一集會若クハ新聞雜誌廣告等ノ時勢ニ妨害アリト認ムル者ヲ停止スルコト第二軍需ニ供ス可キ民有ノ諸物品ヲ調査シ又ハ時機ニ依リ其輸出ヲ禁止スルコト第三銃砲彈藥兵器其他危險ニ涉ル諸物品ヲ所有スル者アルトキハ之ヲ検査シ時機ニ依リ押收スルコト第四郵便電報ヲ開封シ出入ノ船舶及ヒ諸物品ヲ検査シ並ニ陸海軍通路ヲ停止スルコト第五戰狀ニ依リ止ムヲ得サル場合ニ於テハ人民ノ動産不動産ヲ破壊燒燬スルコト第六合圍地境內ニ於テハ晝夜ノ別ナク人民ノ家屋建造物船舶中ニ立入り検査スルコト第七合圍地境內ニ寄宿スル者アル時ハ時機ニ依リ其地ヲ退去セシムルコトヲ規定シ次ニ又要塞地帶法ヲ閱スルニ其第二章ニ禁止及ヒ制限ト題スル規定ヲ設ケ第七條ヨリ第十六條ニ及ヒテ或ハ一定ノ地域內ニ或種ノ人ノ立入ルコトヲ禁シ或ハ一定ノ地域內ニ或行爲ヲ禁シ或ハ一定ノ地域內ニ或建設

物ヲ禁スルカ如キ種種ノ制限ノ規定ヲ設ケタリ此ノ如キハ皆其性質警察ノ働ニシテ軍事ノ行政ニ關係スルモノトス普通ノ論者ハ是等ヲ以テ軍務行政ノ範圍外ナリト論ス例ヘハ戒嚴令ニ依ル警察ノ規定ノ如キハ内務行政ノ一部トシテ之ヲ説明スルナリ然レトモ論者ノ所謂内務行政トハ單ニ公共ノ目的ヲ達スル働ニ止マリ國權維持ノ働ヲ含マサルカ故ニ戒嚴令ニ依ル警察上ノ規定ハ其內ニ説明スルコト寧ロ不適當ナリト言フコトヲ得ヘシ

軍務行政ノ範圍ニ於テハ説明スヘキモノ尠カラス然レトモ其詳細ハ之ヲ説明スルノ餘地ナシ唯最後ニ戒嚴令ニ關シテ一言スヘシ戒嚴トハ戰時若クハ事變ニ際シ兵備ヲ以テ全國若クハ一地方ヲ警戒スルヲ謂フ憲法第十四條ニ曰ク天皇ハ戒嚴ヲ宣告スルト同シト第三十一條ニ戰時若クハ事變ニ際シテハ法律ニ依ラスシテ大權ノ作用ヲ以テ臣民ノ自由權ヲ制限スルコトヲ妨ケサルノ趣意ヲ規定ス尙ホ第十四條第二項ニ戒嚴ノ要件及ヒ效力ハ法律ヲ以テ之ヲ定ムトアリ戒嚴ノ宣告ハ大權ノ働ニ依リ而シテ其要件及ヒ效力ハ何故ニ法律ヲ要スルカ是レ蓋シ戒嚴ノ影響カ單ニ行政上ニ止マラスシテ司法權ニモ及フモノナル

ヲ以テナルヘキカ
 戒嚴ヲ分チテ二種トス。臨戰地境及ヒ合圍地境ノ二ツノ場合はナリ。臨戰地境トハ戰時若クハ事變ニ際シ警戒スヘキ地方ヲ區劃スルヲ謂ヒ合圍地境トハ敵ノ合圍若クハ攻撃其他ノ事變ニ際シ警戒スヘキ地方ヲ區劃スルモノヲ謂フ。臨戰地境ニ於テハ地方行政事務及ヒ司法事務ノ軍事ニ關係アル事件ヲ限リ、其地ノ司令官ニ管掌ノ權ヲ委テ、合圍地境ニ於テハ戒嚴ノ宣告ニ依リ地方行政事務及ヒ司法事務ハ一切其地ノ司令官ニ管掌ノ權ヲ委スルモノトス。此點カ兩者區別ノ存スル所ナリ。

第三章 財務行政

財務行政ハ國家統治ノ目的ヲ達スルカ爲メニスル貨財ノ收入及ヒ支出ニ關スル行政ナリ。或學者ハ曰ク、國家カ財務ヲ行フニ當リテハ財產權ノ主體トシテ一私人ト對等ノ地位ニ立ツ場合ニシテ私法上ノ關係ナリ。此場合ニハ國家ハ即チ國庫ト稱スル一私法人タルモノナリト予ハ此說ニ承服スルコト能ハス。既ニ述ヘタ

ル如ク國家ハ統治ノ目的ヲ達スルカ爲メニハ必スシモ常ニ權力命令ノ働ノミヲ爲スモノニアラス。故ニ公法ノ實質ハ權力ノ關係ノミニアラサルナリ。財政ヲ行フニ於テ一私人ニ對シ或ハ權力ヲ用フルコトアルヘシ例ヘハ收入ヲ得ルカ爲メニ強制シテ租稅ヲ徵收スルカ如キ是ナリ。又或ハ權力ヲ用ヒサルコトモアルヘシ例ヘハ合意ニ基キテ收入ヲ得ル場合即チ官業ニ因ル收入ノ如キ是ナリ。此ノ如ク國家カ其目的ヲ達セントスルニ當リ取ルヘキ手段ハ必スシモ一ナラズ。然ルニ強テ之ヲ權力ノ場合ノミニ歸スルハ不可ナリトス。勿論公法關係ハ私法關係ト異ナリ。治者ト被治者ノ關係ニシテ其基礎ハ平等對等ノモノニアラス。然レトモ國家カ此公法上ノ目的ヲ達スル手段トシテハ常ニ權力服從ノ行爲ノミナリトスルハ蓋シ狭キニ失スルノ觀念ナリト思考ス。前論者ハ曰ク、國家カ財政ヲ行フトキハ私法人ノ資格ニ變シ之ヲ稱シテ國庫ト云フト予ハ前述セル理由ニ依リ、國家ニ二ツノ資格ヲ認メ、ス。財政ヲ行フ場合モ他ノ公法關係ト同シク公法上ノ働ナリトシテ同シク統治ノ主體タル公法人ノ行爲トスルモノナリ。國庫ノ會計ハ素ヨリ統一セザルヘカラス。然レトモ財政上ノ便宜ノ爲メニ法律

ヲ以テ特別會計ヲ設クルコトヲ許セリ普通會計ニ關スル法規ノ主ナルモノハ會計法ナリ之ニ依レハ會計年度ハ毎年四月一日ニ始マリ翌年三月三十一日ニ終ル此間ニ於ケル租稅其他一切ノ收入ヲ歲入トシ一切ノ經費ヲ歲出トス此歲出入ハ總テ豫算ニ編入シテ議會ノ協賛ヲ求ムヘキモノトス豫算調製ノ手續ヲ概言スレハ歲入ノ事務管理廳ハ毎年度歲入概算書ヲ製シ大藏大臣ニ送付シ各省大臣ハ毎年度歲出概算書ヲ製シテ大藏大臣ニ送付ス是等ハ皆經常臨時ヲ區別シ更ニ款項目ヲ分ツヘキモノトス大藏大臣ハ各廳ノ歲入歲出概算書ヲ檢シ歲出入概算書ヲ製シ閣議ニ提出ス内閣ニ於テ之ヲ決定シタル後各省大臣ハ各省所管經費毎項ノ概算額以內ニ於テ節約ヲ旨トシテ各省豫定經費要求書ヲ製シ大藏大臣ニ送付ス大藏大臣ハ歲入ノ景況ヲ調査シ各省ノ豫定經費要求書ニ基キ歲入歲出總テ豫算ヲ調製スルナリ

總豫算ハ之ヲ經常及ヒ臨時ノ二部ニ大別シ各部之ヲ款項ニ區別スヘシ豫算中ニハ豫備費ヲ設クヘキモノトス豫備費ヲ分テテ第一第二ノ二種トス第一ハ避クヘカラサル豫算ノ不足ヲ補ヒ第二ノモノハ豫算外ノ必要費ニ充ツルモノトス

豫算ニ關シテハ種種ノ問題アリ先ツ豫算ハ法律ナルヤ否ヤ此點ニ關シテ詳論スルハ專ラ憲法學ノ範圍ニシテ行政法ノ範圍ニ非サルカ如シ然レトモ既ニ憲法ニ規定スル如ク國家ノ歲入歲出ハ毎年豫算ヲ以テ帝國議會ノ協賛ヲ經ヘキモノニシテ歲出入ノ準據スル所ハ豫算ニ在リトス故ニ其性質ヲ一言スルハ蓋シ失當ニアラサルヘシ或ハ曰ク豫算ハ會計法ニ依リテ效力アリ憲法上ハ唯一片ノ見積表タルニ過キスト此論ハ豫算ノ效力ハ會計法ヲ待テテ始メテ定マルモノトスルナリ然レトモ憲法ニ於テ既ニ豫算ノ規定ヲ設クル以上ハ豫算ノ憲法上ノ效力ヲ定メサルヘカラス憲法ハ會計法ヲ待テテ始メテ行ルヘキ性質ノモノニアラス會計法ナシト雖モ憲法上豫算ノ效力ヲ論セサルヘカラス會計法カ憲法ト同時ニ發布セラレシ事實ハ理論上會計法カ憲法ノ一部タリ又ハ附屬法タリト云フノ結論ヲ生セス若シ然ラハ論者ノ所說ハ豫算ハ法律ナリトノ論結ヲ避ケント欲シテ却テ轉倒ニ陥リタルモノニシテ豫算ノ性質ヲ適當ニ解釋セルモノト云フコト能ハス次ニ或論者ハ曰ク豫算ハ法律ナリト此論者ノ云フ所ヲ聞クニ憲法上法律ニ形式的ノ意義ヲ與ヘタル以上ハ豫算ハ法律ナリトシテモ毫モ

差支ナシ何トナレハ實質ノ如何ヲ問ハス單ニ帝國議會ノ協賛ヲ經タル國家ノ命令ヲ稱シテ法律ト名クレハナリトスルニ在リ然レトモ此觀念ハ決シテ穩當ナラス若シ豫算ヲ法律ナリトセハ之ヲ以テ他ノ法律ヲ變更スルコトヲ得ト謂ハサルヘカラス豫算ハ毎年のノ性質ヲ有スルモノナリ然ルニ之ヲ以テ寧ロ永久ノ性質ヲ有スル法律ヲ改廢スルヲ得トスルハ決シテ憲法ノ精神ニアラザルヘシ且ツ憲法ノ規定ヲ見ルニ豫算ト法律トヲ區別スルノ主意ヲ窺フコトヲ得ヘキモノ尠カラス例ヘハ第六十二條ニ新ニ租稅ヲ課シ及ヒ稅率ヲ變更スルハ法律ヲ以テ之ヲ定ムヘシ但シ報償ニ屬スル行政上ノ手數料及ヒ其他ノ收納金ハ前項ノ限ニ在ラス下規定セリ若シ豫算ヲ法律ナリトセハ此ノ如キ規定ハ全ク必要ナシ何トナレハ租稅其他ノ收入ハ畢竟歲入トシテ豫算ニ編製セラルヘキモノニシテ更ニ特別ニ法律ノ發布ヲ要セスシテ可ナルヘキ道理ナリ然ルニ本條ニ於テ特ニ租稅ハ法律ニ依ルヘク手數料等ハ然ラスト規定セルハ明カニ豫算ト法律トヲ區別セル趣意ナルヲ知ルヘシ其外種種ノ點ニ於テ二者ヲ混合スルノ不都合ヲ見ルト雖モ今此ニ詳説スルハ適當ニアラザルカ故ニ大要ヲ擧ゲ

備ハ之ヲ省畧スヘシ

以上述フル如ク豫算ハ法律ニアラス然ラハ國法上如何ナル性質ヲ有スルモノナリヤ或ハ曰ク豫算ハ議會カ國家ノ歲出入ニ協賛スル手段ナリ議會ハ歲出入ニ對シテ協賛スルモノニシテ豫算ハ唯之カ爲メノ道具タルノミ隨テ法律ニアラス命令ニアラスト此議論ハ甚タ穩當ナルカ如シ予モ亦姑ク之ニ依ラント欲ス憲法第六十四條ニ曰ク國家ノ歲出歲入ハ毎年豫算ヲ以テ帝國議會ノ協賛ヲ經ヘント以テ其精神ヲ見ルヘキナリ

次ノ問題ハ豫算ハ裁可ヲ要スル否ヤト云フニ在リ豫算ハ法律ナリトセハ裁可ヲ要スルコト論ヲ待タヌ然レトモ前述ノ如ク豫算ハ法律ニアラストスルカ故ニ疑問ヲ生スルナリ或ハ現行ノ實例ニ照シ裁可ヲ必要ナリト論ス其理由トスル所ヲ聞クニ曰ク議會ノ本分ハ天皇ニ對スル協賛機關ナリ故ニ議會ノ勤ハ天皇ニ對スル内部ノ關係ニ止マルモノニシテ其決議カ直チニ行政機關ヲ拘束スト論スルハ寧ロ穩當ニアラス兎ニ角ク天皇ノ裁可ヲ經由セサルヘカラサルモノナリト此論一理アリ然レトモ憲法ノ明文ヲ案スルニ天皇ノ裁可ハ法律ニ關シ

テハ規定ヲ設ケタレトモ豫算ニ關シテハ此ノ如キコトナシ若シ二者ノ權衡ヲ得セシメシニハ同様ノ規定ヲ設ケルヲ至當トス又次ニ憲法第六十七條ヲ見ルニ或種ノ歳出ハ政府ノ同意ナクシテ廢除削減スルコトヲ得スト規定ス之ニ依レハ政府ノ同意アレハ廢除削減スルコトヲ得ル趣意ニシテ即チ廢除削減ノ權ヲ議會ニ與ヘタル精神ナルカ如シ故ニ予ハ理論上豫算ハ必スシモ裁可ヲ要セサルモノト考フ

憲法ニ曰ク「國家ノ歳入ハ毎年豫算ヲ以テ帝國議會ノ協贊ヲ經ヘシテ故ニ歳出入ハ總テ豫算ニ編入セラレ議會ノ協贊ヲ經テ後行政官廳ハ之ニ依リテ收支ヲ爲スヘキモノトス故ニ豫算ニ載セラレサルモノハ事實之ヲ收入シ又ハ支出スルコト能ハス故ニ例ヘハ豫算不成立ノ場合ノ如キ憲法ノ規定ニ依リ前年度ノ豫算ヲ施行スヘキモノナルカ故ニ法令ニ依リ始メテ此年度ノ豫算ニ編入セラレシモノハ實行スルコト能ハサルノ止ムヲ得サルニ至ルヘシ此點ニ關シテハ根本的ニ論スレハ疑問ノ存スル所タリ何トナレハ若シ前述セルカ如クンハ豫算ハ法ノ效力ヲ停止スル力ヲ有スルコト爲ルヘケレハナリ今是等ニ付テ論

スルトキハ議論繁雜ニ涉ルヘケレハ姑ク省略ス蓋シ豫算ハ此ノ如ク財政ノ行爲ヲ拘束スト雖モ元來歳出入ノ手段トシテ編製セラレタルモノニシテ直接ニ政務ノ施行ヲ命スルモノニアラサルカ故ニ行政機關カ政務ヲ行フニ於テ必スシモ常ニ豫算ヲ其儘行フヘキニアラス勿論法令ニ依リ定マレルモノハ之ヲ動スコト能ハサルハ明カナリト雖モ例ヘハ豫算ニ規定セル支出ニシテ若シ其必要全ク止ミタルトキハ強テ之ヲ支出スルノ要ナシ且ツ收支ノ額ハ納稅額ノ増減物價ノ高低等ノ爲メニ常ニ變化スルヲ免レサルヘク豫算額通リニ收支ノ行ルルハ蓋シ稀ナリト謂ハサルヘカラス但シ收入ト支出トノ間ニハ稍ヤ其趣ヲ異ニスルコトナキニアラス何トナレハ收入額ノ増減ハ全ク一定ノ程度ナット雖モ支出ニ至リテハ豫算上ノ定額ヲ超ユルコトヲ許サス唯定額内ニ於テ加減スルコトアルノミ

尙ホ毎年度大藏省證券發行ノ最高額ハ豫算ニ附シテ帝國議會ノ協贊ヲ經ヘキモノトス大藏省證券トハ年度内ニ於テ收支平行シ難キカ爲メニ一時ノ使用トシテ之ヲ廢スルモノナリ以上ハ豫算ノ大體ナリ

豫算ニ準據シテ收支ヲ爲スニ當リ先ツ收入ニ關シテ會計法ニ依レハ租稅及ヒ其他ノ歳入ハ法律命令ノ規程ニ從ヒ之ヲ徵收スヘク法令ニ依リ當該官吏ノ資格アル者ニアラサレハ徵收收納ヲ爲スコトヲ得スト規定ス次ニ支出ニ關シテハ同法ニ曰ク毎會計年度ニ於ケル經費ニ充ツル定額ハ其年度ノ歳入ヲ以テスヘク各年度ノ定額ヲ以テ他ノ年度ニ屬スヘキ經費ニ充ツルコトヲ得ス但シ第七章ニ於ケル歳計剩餘定額繰越等ノ場合ハ特別ナリ又國務大臣ハ豫算ニ定メタル目的ノ外ニ定額ヲ使用シ又ハ各項ノ金額ヲ彼此流用スルコトヲ得ス支出ノ手續ハ國務大臣ハ其所管定額ヲ使用スルカ爲メニハ國庫ニ向テ支拂命令ヲ發セサルヘカラス而シテ國庫ハ其命令カ法律命令ニ反スルヤ否ヤヲ審査シ違反ナキ場合ニ於テ始メテ支拂ヲ爲ス會計ハ素ヨリ統一ヲ主旨トスルカ故ニ各官廳ハ法令ヲ以テ規定セルモノノ外特別ノ資金ヲ有スルコトヲ得ス又各大臣ハ其所管ニ屬スル收入ハ之ヲ國庫ニ納メサルヘカラス

會計事務ノ終局ハ決算ナリ歳入歳出總テ決算ハ各省大臣カ其所管ニ屬スル經費決算書ヲ送付スルニ基キ大藏大臣之ヲ調製シ會計權査院ノ審査ヲ經テ議會

ニ提出スルモノトス

以上ハ會計ノ大體ナリ特別會計及ヒ物品會計ニ關シテハ一之ヲ述フルコト能ハス特別會計トハ作業及ヒ鐵道會計資金會計及ヒ學校圖書館ノ會計ノ如キヲ謂フ作業會計ハ造幣局印刷局製鐵所電信燈臺用品製造所廣島嶺山專賣局等ノ作業所ノ會計ニシテ資金會計トハ造船材料資金貨幣整理資金等ニ付テ特別ノ會計ヲ立ツルモノヲ謂フ次ニ物品會計トハ器具器械備品消耗品動物其他一切ノ動産ニ關スル會計ヲ謂フ以上ノ外臺灣總督府ノ會計モ亦特別會計ニ屬ス是等ノモノハ一詳述シ難シ類ヲ推シテ考フヘキモノトス元來一般會計ト特種會計トノ二種ヲ分ツハ便宜上或ハ沿革上ノ理由ニ因リ來ルモノニシテ會計ハ原則トシテ何處迄モ合一ヲ主義トスヘキヤ明カナリ故ニ單ニ一時ノ便宜等ノ爲メニ多數ノ特別會計ヲ設クルハ却テ弊害ヲ招キ易キモノトス論スルマテモナク會計ヲシテ數種ニ分岐セシムルトキハ政務ノ亂雜ヲ來シ集收スヘカラサルニ至ルノ恐ナキニアラス此點ハ大ニ注意スヘキモノトス

尙ホ會計法ニ政府ノ工事及ヒ物件ノ賣買貸借ニ關シテ規定アリ是レ亦詳述セ

スト雖モ畢竟是等ノ場合ハ原則トシテハ公告シテ競争ニ付スヘク唯特別ノ場合ニ隨意ノ約定ヲ爲スコトヲ得ルモノトセス終リニ會計法ニ於テ出納官吏ニ關スル規定ヲ設ケ其責任ノ程度身元保證金ニ關スル條規アリ

以上述ヘ來リシハ會計法ニ依ル大體ノ觀察ナリ以下收入支出ニ關シ少シク詳細ニ論セント欲ス先ツ收入ノ主タルモノトシテ租稅ヲ述ヘントス

租稅トハ一般ニ賦課シ絶對的ニ人ノ資産ヲ強制徵收シテ財政上ノ收入ト爲スモノ是ナリ先ツ租稅ハ一定ノ率ニ從ヒ一般平均ニ賦課スルヲ原則トス若シ此原則ニ從ハサレハ徵收ト云フヘキモ此ニ云フ租稅ニアラス次ニ租稅ハ絶對無條件ノ性質ヲ有ス絶對無條件ナルカ故ニ手數料ノ如ク或行爲ニ對シテ徵收スルモノニアラス賦課金ノ如ク事業ノ費用ヲ關係者ニ分賦スルモノニモアラス又公用徵收ノ如ク賠償ヲ與フヘキモノニモアラサルナリ次ニ租稅ハ人ノ資産ヲ強制徵收スルモノタリ往時ニ在リテ國家ノ經費ハ甚タ簡易ニシテ時ニ國民ノ任意貢獻ニ依ルヲ以テ足レリトセシ時代ニ於ケル貨物ト性質ヲ同シウセス次ニ租稅ハ財政上ノ收入ヲ目的トスルモノナリ憲法第六十二條ニ曰ク新ニ租稅ヲ

課シ及ヒ稅率ヲ變更スルハ法律ヲ以テ之ヲ定ムヘント故ニ法律ハ稅率課稅條件及ヒ納稅主體ヲ規定シ行政官ハ唯之ニ依リテ徵收ヲ爲スニ止マル租稅徵收ノ働ハ所謂依法處分タリ

租稅ノ重ナルモノヲ舉クレハ第一ニ地租ナリ地租ハ地價百分ノ二箇半ヲ以テ一年ノ定率トス但シ明治三十二年分ヨリ同シク三十六年分迄地租ニ於テ地價千分ノ八市街宅地地租ニ於テ地價百分ノ二箇半ヲ増徴ス所謂地價トハ土地臺帳ニ掲ケタル價格ヲ謂フ納稅者ハ土地臺帳ノ記名者及ヒ買取主是ナリ

第二所得稅ハ納稅者ノ收入ニ對シテ課スルモノナリ法律ノ施行地ニ住所ヲ有シ又ハ一箇年以上居所ヲ有スル者ハ納稅ノ義務アリ此外法律施行地ニ資産營業又ハ職業ヲ有スルトキハ其所得ニ付テノミ納稅ノ義務ヲ負フ所得稅ハ主トシテ累進稅率ヲ用フ例ヘハ第三種即チ法人ノ所得及ヒ法律施行地ニ於テ支拂ヲ爲ス公債社債ノ利子以外ノ收入ハ三百圓以上千分ノ十二始マリ十萬圓以上千分ノ五十五ニ至ルマテ稅率ヲ累進ス第一種即チ法人ノ所得ハ損益計算書ニ依リ政府之ヲ決定シ第三種ノモノハ所得調査委員會ノ調査ニ依リ政府之ヲ決

定ス

第三、營業稅ハ法律ニ掲クル營業ニ付キ賣上金額、資本金額、請負金額、報償金額、建物賃借價格、從業者等ヲ課稅ノ標準トシ一定ノ稅率ニ依リテ課スルモノナリ例ヘハ物品販賣業ニ於テハ賣上金額、建物賃借價格、從業者ヲ標準トシ請負業ニ於テハ請負金額及從業者ヲ標準トスルカ如シ畢竟課稅物件ハ營業ナル行爲ニシテ納稅者ハ營業者ナリ而シテ稅率ヲ定ムルニ種種ノ標準ニ依ルモノトス

第四、登錄稅ハ法律ニ掲クル事件又ハ行爲ニ對シテ之ヲ官ノ帳簿ニ登錄スルニ當リ徵收スルモノナリ例ヘハ不動産ニ關スル登記船舶船籍ニ關スル登記商事會社其他營利ヲ目的トスル法人ニ關スル登記著作權ノ登錄其他醫師藥劑師等ノ登錄ノ如シ物件ノ代價數量事件ノ件數等ニ依リ稅率ヲ定メ登錄ヲ請フ者ヨリ徵收ス

第五、酒造稅ハ酒類製造ノ行爲ニ對シテ課スルモノナリ酒類ヲ二種ニ分テ造石數ニ比例シテ稅額ヲ定ム納稅義務者ハ製造人ナリ自家用酒稅ハ糞ニ之ヲ廢セラレタリ混成酒稅ハ同シク混成酒製造ノ行爲ニ對シテ課スルモノトス

第六、醫油稅ハ醫油製造ノ行爲ニ對シテ課スルモノニシテ石高ニ依リテ稅率ヲ定メ製造人ヨリ之ヲ徵收ス自家用醫油稅ニ關シテハ別段ノ規定ヲ設ク

第七、印紙稅ハ財產權ノ創設移轉變更若クハ消滅ヲ證明スヘキ證書帳簿及ヒ財產權ニ關スル追認若クハ承認ヲ證明スヘキ證書ヲ作成スル者ヨリ徵收ス金高又ハ事柄ノ種類ニ依リ稅率ヲ定ム

第八、賣藥印紙稅ハ賣藥販賣ノ行爲ニ對シテ課スルモノニシテ義務者ハ其營業人ナリ而シテ稅額ハ賣藥ノ價格ニ依リ等級アリ

第九、北海道水產稅ハ水產物ノ採取又ハ製作ノ行爲ニ對シテ課シ其稅額ハ各水產物營業人組合毎ニ總額ヲ定メ各營業人ノ負擔ハ組合會ノ議決ニ依リ定ム納稅義務者ハ水產物營業人ナリ

第十、沖繩縣酒類出港稅ハ酒類ヲ縣外ニ輸出スル行爲ニ對シテ課シ稅率ハ石高ニ依リ定ム荷主ヲ義務者トス

第十一、噸稅ハ外國貿易ノ爲メ外國ニ往來スル船舶カ入港セルトキニ登錄噸數又ハ積量ニ從ヒテ課セララルルモノトス

第十二、海關稅ハ輸出入ノ行爲ニ對シテ課スルモノニシテ其稅率ハ種類ニ依リ物品ノ數量代價ニ從ヒテ之ヲ定ム

以上租稅ノ重ナルモノヲ舉ケタリ固ヨリ大略ニ過サルモノトス
租稅徵收ノ方法ハ國稅徵收法ニ依ル此ニ說述スルハ専ラ國稅ニ關スルモノニシテ地方稅ニ關シテハ爰ニ述フルノ限ニ在ラス國稅徵收法ハ關稅其他別ニ法律ヲ以テ定ムルモノノ外總テ之ニ依ルヘキモノタリ國稅徵收法ニ依レハ國稅ノ種類ニ依リ市町村ヲシテ徵收ノ責任ヲ負ハシムル場合アリ例ヘハ地租所得稅營業稅ノ如キ是ナリ法ニ依レハ市町村ハ其市町村内ノ地租及ヒ勅令ヲ以テ命シタル國稅ヲ徵收シ其稅金ヲ國庫ニ送付スル責任アルモノトス而シテ地租徵收ノ費用ハ其市町村ノ負擔トシ其他ノ國稅ハ徵收金額ノ百分ノ四ヲ其市町村ニ交付スヘシト規定ス若シ市町村カ避クヘカラザル災害ニ罹リ既收ノ稅金ヲ失ヒタルトキハ其實事ヲ證明シ大藏大臣ニ稅金送付責任ノ免除ヲ請フコトヲ得之ニ對シテ大藏大臣ハ事實ヲ調査シ其免除ヲ爲スコトヲ得納稅人非常ノ災害ニ罹リ政府ニ於テ其被害調査ノ爲メ時日ヲ要スルトキハ其間稅金ノ徵收ヲ爲

ササルコトアルヘシ

租稅ノ徵收ハ滯納處分ヲ以テ強行ス其手續ハ先ツ督促ヲ爲シ尙ホ義務ヲ完了セサル者ニ對シテハ財産差押ヲ爲ス但シ差押ヲ爲スコトヲ得ザル物品ハ法ニ規定セラル例ヘハ日常生活ニ必要ナル物又ハ特ニ其者ニ取リ重要ナル物ノ如キ是ナリトス若シ差押フヘキ財産ノ價格ニシテ滯納處分費及ヒ國稅ニ對シテ優先ノ權ヲ有シ從テ先ツ控除スヘキ債務額ニ充テ殘除ヲ得ル見込ナキトキハ滯納處分ノ執行ヲ止ムルモノトス納稅ノ義務不履行ニ伴ヒテ罰則ノ規定アルトモ今之ヲ述ヘス間接國稅ニ關シテハ特ニ間接國稅犯罪者處分法ノ規定アリ以上ハ收入ノ第一タル租稅ニ關シテ說述セリ次ニ收入ノ第二トシテ手数料ヲ連ヘント欲ス廣義ニ所謂手数料トハ一人ノ爲メニスル國家ノ行爲又ハ營造物ノ使用ニ對シテ其報償トシテ徵收スルモノナリ手数料ト租稅トノ區別ニ關シテハ議論ノ存スル所タリ或ヘ曰ク手数料ハ租稅ト同シ性質ヲ有ス唯異ナル所ハ手数料ハ一人ノ利益ヲ條件トスルノ點ニ存ス簡人ニ利益ヲ與ヘ此條件ニ依リ國家カ權力ヲ以テ徵收スルモノニシテ簡人ノ利益ト手数料ノ額トハ其間

ニ比例ヲ有スルモノニアラス唯前者カ後者ノ動機ト爲ルノミト此論ハ憲法ノ規定ニ依ラサルノ論ナリ憲法ニ曰ク報償ニ屬スル行政上ノ手數料云云ト此主意ヨリ考フルトキハ手數料ノ要件ノ一ハ報償ニ在ルコト明カナリ左レハ商人ノ利益ト手數料トノ間ニハ自ラ密接ノ關係ヲ有シ後者ハ前者ニ對スル報償ノ性質タルヘキナリ今其租稅ト異ナル要點ヲ舉クレハ第一其設定及ヒ變更ノ手續ヲ異ニス憲法第六十二條ニ依レハ租稅ハ總テ法律ニ依ルヘク而シテ手數料及ヒ其他ノ收納金ハ法律ヲ以テスルノ限ニ在ラストス第二ノ區別ハ前述セル如ク一ハ報償ノ性質ヲ有シ一ハ然ラサルニ存ス租稅ノ性質ハ絕對無條件ナルヘキコトハ前已ニ論シタリ

廣義ノ手數料ハ之ヲ分チテ使用料及ヒ狹義ノ手數料ノ二ト爲スコトヲ得使用料トハ營造物ノ使用ニ對シテ徵收スルモノナリ學者ハ之ヲ分チテ公法上ノ使用料及ヒ私法上ノ使用料トシ道路ノ如キ小學校ノ如キモノノ使用料ハ契約ニ基クモノニアラサルカ故ニ公法上ノ使用料ニシテ郵便ノ如キ鐵道ノ如キモノノ使用料ハ私法上ノ性質ナリト論セリ予ハ是等ノ形式ニ依リテ區別ヲ爲ス必要

ヲ見ス總テ收入ノ一部トシテ公法ノ範圍ニ於テ説明スルモノトス次ニ使用料ニ對スル狹義ノ手數料ハ國家ノ行爲ニ對スル報償トシテ私人ノ支拂フヘキモノニシテ之ニ關シテモ普通司法上ノ手數料及ヒ行政上ノ手數料ノ二ニ區別ヲ爲シ司法上ノ手數料トハ裁判又ハ私人ノ權利ヲ保護シ其他法律上ノ關係ヲ確認スルヲ目的トスル行政行爲ニ對スル手數料ナリ行政上ノ手數料ハ其他ノ行政行爲ニ對スルモノナリト此區別モ予ハ強テ爲ササルナリ且ツ行政法ノ範圍ニ於テ司法上行政上ノ區別ヲ爲スモ穩當ナラサルニ似タリ

以上ハ手數料ノ大體ナリ國家收入ノ第三トシテ官業ヲ述ヘントス官業ニ關シテハ或ハ曰ク行政法ニ於テ説クヘキハ汎キ官業ニ非スシテ其内ノ一部タル專業ナリ何トナレハ官業ハ普通私法上ノ關係タリ唯此等ノ中ニ於テ特ニ國家カ收入ノ爲メニ其業ヲ一般ニ禁シ專ラ之ヲ爲ス場合ノミカ行政法ノ範圍ニ在ルヘキモノトスト此論ハ彼ノ公法ヲ以テ權力ノ關係ナリト爲ス者ノ唱フル所ニシテ同シ業ニテモ權力ヲ以テ一般ニ禁スルモノノミカ公法關係ナリトスルナリ然レトモ既ニ述ヘシ如ク公法ヲ以テ權力關係ナリト爲スハ予ノ贊スルコ

ト能ハナル所ニシテ此場合ニ於テモ同シ性質ノ業務ニシテ同シク國家ニ收入ヲ與フルモノカ一ハ行政法ノ範圍ニシテ一ハ然ラスト云フノ窮屈ナル論結ヲ爲スハ亦予ノ贊スル能ハサル所タリ論者ノ云フカ如クンハ一般禁止ノ作用ノミカ公法關係ニシテ事業其レ自身ハ全ク他ノ官業ト同一ニ私法關係タリト謂ハサルヘカラス何トナレハ其事業ハ普通私法上ノ關係ニ依リ行ハルレハナリ予カ茲ニ官業ヲ掲ケタルハ其權力關係ナルカ爲メニ非ス唯國家カ統治ノ目的ヲ達スルカ爲メニ必要ナル財務ノ一部トシテ掲ケタルニ過キス財務トハ已ニ述ヘシ如ク貸財ノ收支ニシテ官業モ亦收入ノ一部ヲ爲スカ故ニ茲ニ掲ケタルモノニシテ其事業ノ實際行ハルルニハ如何ナル形式ヲ取ルカハ茲ニ問ハサルナリ此種ノ事業ハ數多ニシテ總テ財政上ノ收入ヲ目的トスト雖モ之カ爲メニ一般公益ヲ害スヘカラサルハ言フマテモナク希望スル所ハ國家ノ收入ヲ得ルト同時ニ一般ノ利益ヲ増進スルニアルヘシ例ヘハ煙草ノ專賣ノ如キハ主タル目的ハ前者ニ屬シ郵便鐵道ノ如キハ後者ニ屬スト謂フコトヲ得收入ノ第四トシテクヘキハ國有財産ナリ此中ニ在リテモ主トシテ收益ノ爲メニスルモノアリ或

ハ主タル目的ハ國家公共ノ用ニ供スルニ在リテ傍ラ收入ヲ得ルモノアリ前者ハ山林鑛山ノ如キモノヲ指シ後者ハ建築物又ハ器具ノ如キモノヲ謂フ此等ノ財産ニ付テハ官有財産管理規則官有地取扱規則等種種規定アリ

以上ハ收入ノ主タルモノナリ終ニ國債ニ付キ一言スヘシ
國債モ亦私法上ノ關係ニシテ行政法上ニ於テ説明スヘキモノニ非スト論スル者アリ然レトモ予ハ公債ヲ以テ財政ノ一部トシテ論スル者ニシテ其募集ノ手續カ私法關係ニ出ツルト否トヲ問ハサルナリ尙ホ或ハ公債ヲ分チテ行政上ノ債務ト財政上ノ債務トノ二トシ前者ハ豫算ヲ實行スルニ當リテ日常生活スル所ノモノナリト云フト雖モ此ノ如キハ公債ノ一部トシテ論スルノ要ナシ唯大藏省證券ト稱スルモノアリ之ニ付テハ前ニ述ヘタル所アレハ就テ看ラルヘシ此外猶ホ日本銀行ヨリシテ一時借入ヲ爲スコトヲ許サレタリ而モ是レ亦一定ノ額ヲ超ユルコトヲ許サス最後ニ紙幣モ亦貨幣支拂ノ證書タル場合ニ於テハ國家ハ債務ヲ負フモノナリ然レトモ通貨トシテ使用スル場合ハ然ラズ
以上ハ收入ノ大體ニシテ支出ハ逐一之ヲ述フルヲ得サルヲ以テ略ス

財政ノ章ヲ終ルニ臨ミ會計検査院ノ組織權限ニ付キ一言スヘシ
會計検査院ノ國法上ノ地位ハ財政機關ニシテ財政監督ノ作用ヲ爲スモノナリ
検査院ハ國務大臣ニ對シテハ獨立ノ地位ヲ有シ天皇ニ直隸シテ職務ヲ執行ス
ルモノナリ

會計検査院ハ主トシテ會計検査官ヲ以テ組織セラルル検査官ハ刑事事若クハ懲戒
裁判ニ因ルニアラサレハ其意ニ反シテ退官轉官又ハ休職ヲ命セラルルコトナ
シ唯身體上若クハ精神上ノ理由ヨリシテ會議ノ結果退官セラルルコトアリ檢
査官ハ他ノ官職又ハ議會ノ議員ヲ兼スルコトヲ得ス會議ハ總會議及ヒ部會議
ノ二ニ岐レ成蹟ノ上奏又ハ御下問ニ對スル奉答或ハ報告書ノ確定等總會議ニ
依ル其職權ヲ概言スレハ官金ノ收入支出官有物及ヒ國債ニ關スル計算ヲ検査
確定シ會計ヲ監督スルニ在リ此ノ如ク汎ク検査ヲ及ホスト雖モ政府ノ機密費
ニ關スル計算ハ此外ニ在ルモノトス検査ノ手續ハ出納官吏ノ計算書及ヒ證據
書類ヲ取調ヘ正當ナリト判決スルトキハ之ニ認可狀ヲ與ヘ其責任ヲ解除ス若
シ不正當ト認ムルトキハ本屬長官ヲシテ處分ヲ行ハシム

會計検査院ハ各年度ノ會計検査ノ成蹟ヲ上奏シ其結果法律又ハ行政上ノ改正
ヲ必要ナリト認ムルトキハ併セテ意見ヲ上奏スルコトヲ得

第四章 内務行政

學者多クハ行政ヲ區分シテ外務軍務財務内務及ヒ司法ノ五トス然レトモ此區
別ハ學理上不十分ノ點少カラス或ハ内務以外ノ行政ノ目的ハ國權ノ維持増進ニ
在レトモ内務ノ目的ハ公共ノ安寧幸福ノ維持増進ニ在リ此點ハ學理上ノ區別
ト謂フコトヲ得即チ内務行政トハ公共ノ安寧秩序ヲ維持シ國民ノ福利ヲ増進
スルヲ目的トスル行政ナリト爲ス此議論ハ國家ノ行政ト公共ノ事務トハ之ヲ
ルノ精神ニ出ツ然レトモ既ニ述ヘタル如ク國家ノ事務ト公共ノ事務トハ之ヲ
區別シ難シ左レハ此定義ニ於テ國家事務ニ對シテ公共事務ノ範圍ヲ限リ之ヲ
内政ト稱スルハ十分ナル證據ヲ有スト謂フヘカラス予ハ姑ク内政トハ直接ニ
一國ノ安寧ヲ保持シ國民ノ幸福ヲ増進スル政務ノ範圍ヲ稱セントス此ニ所謂
直接トハ間接ノ作用ト區別スル所以ニシテ例ヘハ財政ノ如キ軍務ノ如キ司法

ノ如キ外務ノ如キ總テ一國ノ安寧保持幸福増進ニ非サルナント雖モ其作用ハ直接ニ此目的ヲ達スルモノニ非ス直接ニハ貸財ヲ收支シ軍備ヲ設置利用シ法令ヲ解釋適用シ外國トノ關係ヲ處理スルカ如キ作用カ間接ニ安寧幸福ヲ計ル所以ト爲ルモノトス此觀念ニ據ルトキハ內政ノ性質ヲ了知スルニ庶幾カラシカ

總テ行政ノ作用ハ二種ニ分ツコトヲ得一ハ之ヲ積極的作用トモ稱スルヲ得一ハ之ヲ消極的作用ト名クルヲ得ヘシ前者ハ進ミテ一國ノ幸福ヲ増スコトヲカムルモノニシテ後者ハ一國ノ安寧ニ對スル危害ヲ防除スルモノナリ一ハ之ヲ輔育ノ事務ト稱シ一ハ除害ノ事務ト名クヘシ內政ノ範圍ニ於テモ此二種ノ作用ヲ認ム前者ハ甚タ雜漠ニシテ假ニ之ヲ大別スルトキハ

(甲)國民ノ物質的生活ニ關スル事務 此事務ヲ大別スルトキハ一、人事二、衛生三、救恤四、經濟ニ分ツコトヲ得人事トハ人ノ身分族籍ニ關スルノ事務ナリ衛生トハ國民ノ健康ヲ保全スルノ事務ナリ救恤トハ窮民ニ對スル事務ナリ而シテ經濟トハ農工商業土木交通河海山林鑛山等各種ノ國民經濟ニ關スル事務ヲ謂フ

(乙)國民ノ精神的生活ニ關スル事務 此事務ヲ大別スルトキハ一、宗教二、教育ニ區分スルコトヲ得宗教トハ國民ノ信仰ニ關スル事務ニシテ教育トハ國民ノ文化ニ關スル事務是ナリトス

以上ノ積極的作用ニ對スルモノハ消極的作用ニシテ警察是ナリ先ツ便宜上警察ヨリ論セント欲ス

警察トハ學者ハ獨逸ニ所謂 Polizeit 同意義ニ用フ故ニ先ツ「ポリツァイ」ノ觀念ヲ略述セントス之ヲ爲スニハ其意義ノ沿革ヲ論スルノ必要アリ元來往昔社會ノ簡易ナルニ當リテハ「ポリツァイ」ト云フ確定セル觀念ナキハ勿論ナリ此ノ如キ時代ニ在リテハ政務ト稱スヘキモノヲ舉クレハ唯社會生存ノ必要上外敵ニ對スル攻守ノコト即チ今日ノ軍務ノ政ノ萌芽ハ早ク既ニ生シタリ之ト共ニ其社會ノ内部ニ於テ社會生存ニ危害ヲ與フル如キ者ニ對スル處分ハ亦是非共必要ナリシナリ是レ今日ノ裁判制度ノ萌芽トス此内外ノ二種ノ政務ハ如何ナル簡單ナル社會ニ於テモ必要缺ヘカラサルモノナリシニ反シ其他ノ政務ハ尙キ鄰遠セナリシナリ然ルニ社會漸ク進歩スルニ及ヒテハ政務ノ種類増加シテ此

ニ一定ノ組織ヲ成スニ至レリ「ギリシヤ」「アリストートル」ハ此等政務ヲ宗教ニ對シテ區別シ「Nothia」即チ「Polis」ト稱セリ是レ即チ今日ノ所謂「ポリツアイ」ノ起原ナリトス「アリストートル」氏ノ區別ハ久シク用ヒラレ來リシカ十七世紀ノ頃ニ降リテ新教國續興ニ從來ノ如ク宗教ヲ以テ政治上ノ權力ヨリ獨立セシムルノ主義ヲ排シ宗教上ノ權力ヲ政治上ノ權力ニ合併スルニ至リ二者ノ間ノ區別ハ薄弱ト爲リ隨テ「ポリツアイ」ナル語ハ其意義ヲ一轉シ先ツ司法ニ對シテ區別セラルルニ至レリ其所以ハ司法制度ハ普通ノ行政トハ其性質ヲ同シウセサルヲ以テナリト云フニ在リ次ニ外務ノ政軍務ノ政ニ對シテ區別セラルルニ至レリ其所以ハ外務ハ外國ニ對スル關係ニシテ國內關係ト趣ヲ異ニス軍務ハ寧ロ非常ノ行政ニ屬シ且ツ外務ト同シク多ク對外關係ニ起ルモノニシテ此等ハ其他ノ領土行政「territorial verwaltung」ト區別スヘキモノナリト考ヘ是ニ於テ「ポリツアイ」ノ意義ハ自ラ限界セラルルニ至レリ此頃ニ當リテハ歐洲ノ形勢ハ一般ニ君主ノ壓制ヲ厭ヒ國民ノ權利ヲ伸張セントスルノ傾向ナリシカ故ニ國ノ政務ハ國民ノ利益ヲ主トセサルヘカラストシ國民ハ頻ニ國ノ政務ニ際ヲ容レ君主ノ

權ヲ縮小セシムコトヲ力メタリ然レトモ前述セル外務軍務ノ政ノ如キハ其性質上一ニ國民ノ干涉ヲ容テス君主ノ特權トシテ留保セシムルノ必要アリ何トナレハ外務ハ機敏ノ政策ヲ必要トシ軍務ハ統一ノ方略ヲ重スルカ故ニ之ヲ君主ノ手ニ一任スルヲ便ナリトスルハ論ナケレハナリ是ニ於テカ一般ノ傾向ハ此等以外ノ政務ヲ以テ自己ノ權内ノモノノ如クニ思考シ前者ヲ以テ君主ノ行政ト名ケ得ヘケンハ後者ハ之ヲ公共又ハ國民ノ行政ト名ケ得ヘキノ有様ナリシナリ遂ニ學者モ寧ロ後者ニ重キヲ置キ古來用ヒ來リシ「ポリツアイ」ナル語ヲ以テ此公其行政ノ意義ニ用ヒ始メシナリ

然ルニ此「ポリツアイ」ノ意義モ更ニ一層狹メラルルニ至レリ即チ今日ノ所謂「財務ノ政」ハ元來歳出歳入ヲ整理スル所以ニシテ諸政務ノ基礎ト爲リ最も重要ナル部分ナルト共ニ國民カ直接ニ痛痒ヲ感スルコト亦最も深キモノトス故ニ國民ハ之ニ對シテ十分際ヲ容レントスルノ希望アルハ其當時ノ形勢ニ於テ然リシナリ然レトモ更ニ一方ヨリ之ヲ觀察スレハ國民ハ議會ト云フ機關ニ依リ豫算ノ議定ニ參與シ財政ノ基礎ハ之ヲ其掌裡ニ握ルノ狀アルカ故ニ更ニ進ミテ

實際ノ收支ニ付キ一ノ喉ヲ容ルル必要ナキノミナラス亦不可能ノ事トス是ニ於テカ國庫ノ收支ノ如キハ寧ロ之ヲ君主ノ手ニ任セ唯其根本タル豫算及ヒ租稅法律ニ協贊權ヲ有スレハ十分ナルヲ以テ財務行政ハ「ポリツアイ」内ヨリ取除カレテ君主ノ行政ノ部分ニ移サレ終ニ「ポリツアイ」内務ノ行政ノ範圍ニ限局セララルニ至リシナリ

既ニ述ヘシ如ク社會カ未タ十分發達セサルニ當リテハ政務ハ多ク消極的ニシテ即チ危害ノ防除ヲノミ是レ努メ進ミテ各箇人ノ福利ヲ増進スルコトヲ十分計畫スルノ邊ナシ故ニ内務行政ニ於テモ初ハ主トシテ除害ノ働ニ止マリシモノニシテ福利ノ行政ノ發達ハ近時ニ屬ス「ポリツアイ」アル語モ是ニ於テカ先ツ前者ノ範圍ニ使用セラレ隨テ今日後者ノ政務ノ發達セルニ拘ラス尙ホ學者ハ警察ノ範圍ヲ稱シテ「ポリツアイ」ト云ヒ他ノ内務行政ノ部分ト區別ス即チ「*Sicherheits- und Ordnung Polizei*」ト云ヒ他ノ「*Wohlfahrts-Polizei*」ト稱ス

以上ハ外國ニ於ケル「ポリツアイ」ノ觀念ノ沿革ナリ今ヤ進ミテ此「ポリツアイ」ノ意義ニ關シテ學者ノ論スル所ヲ聞クニ先ツ之ヲ大別スルトキハ一ハ目的ニ重キヲ

置ク説ト一ハ手段ニ重キヲ置ク説トニ區別スルヲ得ヘシ前者ハ例ハハ警察トハ國家公共ノ安寧幸福ニ對スル危害ノ防止ヲ目的トスル行政ナリト云フカ如シ然レトモ多クノ學者ハ之ヲ以テ漠然ニ失スルモノト云フ例ハハ堤防ヲ築キテ水害ヲ防クカ如キハ危害防止ノ目的ヲ有スレトモ警察ニ非ストス是ニ於テカ手段ニ重キヲ置クノ説ヲ生ス之ニ據レハ警察トハ人ノ自由ヲ制限スル強制力ノ働ヲ謂フトセリ然レトモ此説モ殆ト同様ノ非難ヲ免レス何トナレハ租稅ノ徵收軍事ノ徵發ノ如キ人ノ自由ヲ制限スル働ナレトモ警察ト謂フヘキニ非サレハナリ是ニ於テカ二者ヲ折衷スルノ議論ヲ生ス我國ノ政學者ハ曰ク警察トハ國家命令權ノ直接作用ニ由リ直接ニ公共ノ安寧幸福ノ爲メニ人ノ自由ヲ制限シ必要アレハ之ヲ強制スル國家ノ行爲ナリト此説ニ於テ先ツ國權ノ直接作用ト云フハ特別ノ服從關係ニ基カサル場合ニシテ例ハハ官吏ノ如キ兵士ノ如ク特別ノ服從關係ニ基クモノハ此ニ所謂直接作用ニ非ス又直接ニ公共ノ安寧幸福ノ爲メニ人ノ自由ヲ制限スト云フハ間接ノ作用ト區別スル所以ニシテ例ハハ租稅ノ如キ徵兵ノ如キハ人ノ自由ヲ直接ニ制限スレトモ直接ニ公共ノ安

寧幸福ト爲ルモノニ非スト論ス
然レトモ第一ニ國權直接ノ作用ト云フハ寧ロ贅語タルヲ免レヌ何トナレハ直接ニ公共ノ安寧幸福ノ爲メニ人ノ自由ヲ制限スト云ヘハ官吏兵卒ノ如キニ對スル命令權ヲ指シタルモノニ非サルコト明カナルカ故ニ更ニ國權直接ノ作用ト云フノ必要ナシ第二ニ此定義ハ國家ト公共トノ區別論ニ基キタルモノニシテ此區別ニ關シテハ既ニ屢ニ反對ノ意見ヲ述ヘタルカ故ニ更ニ此ニ述ヘス
尙ホ我國ニ在リテ有力ナル議論ハ獨逸ノ「ザイデル」ノ說ニ基キタルモノニシテ曰ク警察トハ人ノ行爲ヨリ起リ秩序ノ危害ヲ防止スルカ爲メニ人ノ自由ヲ制限シ其制限カ直接ニ秩序ノ維持ト爲ル如キ作用ヲ稱スト此說ハ警察ヲ狹義ニ解セルモノナリ先ツ警察權ノ働ハ人ノ行爲ニ起ル秩序危害タルヲ要ス即チ天災ノ如キハ一切此働ノ原因ト爲ラザルモノトス次ニ人ノ自由制限カ直チニ秩序維持ト爲ルコトヲ要スト云フナリ此ノ說ハ狹キニ過キテ其不便ナルノミナラス我現行法ニ於テハ警察トハ明カニ此ノ如キモノニ非サルカ故ニ姑ク之ニ從ハサルコトトス

予ハ警察トハ一國ノ安寧秩序ヲ維持スルカ爲メニ人民ノ自由ヲ制限スル働ヲ稱セシト欲ス曰ク此說ハ甚タ廣キニ失ス何トナレハ租稅ノ徵收軍事ノ徵發並ニ官吏兵士等ニ對スル命令權マテ此内ニ包含セラレル恐アリ隨テ警察ノ本分ヲ越ユルノ嫌ヲ生スヘケレハナリト予ハ之ニ答ヘテ曰ハン前述スル所ハ反對論者ノ想像スル如キ廣キモノニ非ス先ツ其舉クル所ノ租稅徵收軍事徵發ノ如キハ是レ徵收權ノ作用ニシテ人ノ自由制限ヲ目的トスル警察權ノ働ニ非ス又官吏兵士ノ場合ノ如キハ之ニ對スル命令權ノ働ハ其目的カ一ハ官紀ノ維持ニ在リ一ハ軍隊ノ規律ニ在リ直チニ之ヲ移シテ一國ノ安寧秩序ヲ維持スルモノト謂フヘカラス又警察ハ前述セル如ク一般人民ノ自由制限ニシテ此等ノ特別關係ノ場合ニ非サルコトモ亦明カナリトス

終ニ前述セル警察ノ意義ハ天災ノ場合ニ於ケル自由制限ノ權ヲモ包含スルヤ否ヤ蓋シ此場合ハ一概ニ論斷スヘカラス何トナレハ此時ニ當リテハ警察權ト其他ノ權トハ錯綜シテ起ルカ故ナリ例ヘハ水災豫防ノ爲メニ人夫ヲ徵收スルカ如キハ徵收權ニ屬シ或場所ニ人ノ通行ヲ禁スルカ如キハ警察權ニ屬スレハ

ナリ

警察ノ意義ハ大略右ノ如シ次ニ學者ノ論スル所ニ從ヒ警察ノ種類ヲ略述セントス

第一 司法警察及ヒ行政警察 此區別ハ學者一般ニ爲ス所タリ司法警察トハ犯罪ヲ搜索シ犯人ヲ逮捕シ其他刑事裁判ニ隨屬スル警察ヲ謂フ其性質ハ行政警察ト同シク社會ノ安寧秩序ニ對スル危害防止ノ爲メニ人ノ自由ヲ制限スルモノナリ然レトモ此作用ヲ支配スル法規ハ便宜上特別ノ學科ニ屬スルコトトス次ニ行政警察トハ司法警察ニ屬セサルモノヲ總稱ス

第二 保安警察及ヒ行政警察 此區別ハ學者カ内務行政ノ範圍ニ於テ爲ス所タリ曰ク警察ノ一種ニシテ特ニ行政ノ一部ヲ爲スモノカ保安警察タリ此ノ如ク一部ニ限ラレス各部ニ亘リテ存在スルモノカ行政警察ナリト而シテ此區別ノ實益ヲ擧ケテ先ツ憲法第九條ハ此保安警察ヲ規定スルモノニシテ憲法ニ於テ既ニ特別ノ規定ヲ設ケシヨリ推スモ此區別ノ必要明カナリ次ニ此區別ハ自ラ官廳ノ權限ヲ限定スルニ於テ實益アリ即チ保安警察ハ特別ニ行政ノ一部ヲ

爲スカ故ニ特別ノ官廳ヲシテ之ヲ掌ラシムルコトト爲ルモノトスト論ス然レトモ此第一ノ點ハ曩ニ既ニ論セシ如ク憲法ノ解釋ヲ誤リタルモノニシテ不可ナリ第二ノ點ハ不可ナシ

第三 高等警察及ヒ通常警察 此區別ハ學者カ保安警察ノ種類トシテ爲ス所ノモノナリ其言フ所ニ據レハ國家又ハ其機關ニ對スル危害ヲ防ク警察カ高等警察ニシテ各箇人ニ對スル危害防止ノ警察カ通常警察ナリトス然レトモ現行法ノ用例カ必スシモ茲ニ言フ學說ト一致セス唯廣ク國家社會ニ對スル危害防止ノ警察ハ之ヲ高等警察ト謂ヒ箇人ノ安全ニ對スル危害防止ノ警察ヲ通常警察ト謂フニ過キササルカ如シ

第一節 内務行政ニ於ケル警察

警察ノ意義ハ既ニ述ヘタリ現行法ニ於テハ内務ニ限ラレス廣ク社會ノ安寧秩序ニ對スル危害ヲ防クカ爲メニ人ノ自由ヲ制限スル勸ヲ警察ト謂フ然レトモ以下説述スル所ハ内務行政ノ範圍内ニ於ケル勸ナリトス

内務行政モ除害ノ事務ト助長ノ事務トニ分ツコトヲ得ヘシトハ既ニ論述セリ是ニ於テカ内務行政ニ於ケル警察事務モ二種ニ區別スヘク一ハ助長事務ニ隨伴シテ起ルモノ例ヘハ衛生事務ニ伴ヒテ衛生警察アルカ如キヲ云ヒ一ハ助長事務ニ隨伴セズ獨立シテ起ルモノ是ナリ學者ハ前者ヲ稱シテ行政警察ト云ヒ後者ヲ稱シテ保安警察ト稱ス今便宜上所謂保安警察ヨリ論セントス

第一款 保安警察

普通學者ハ保安警察ヲ分チテ第一非常保安警察第二通常保安警察トシ非常保安警察ヲ分チテ(イ)戰時戒嚴(ロ)平時戒嚴ノ二ト爲セトモ予ハ曩ニ軍事行政ヲ說明セル所ニ於テ戰時若クハ國家事變ノ場合ニ於ケル戒嚴ヲ述ヘ戒嚴ノ場合ハ軍事行政ニ於テ述フルヲ適當トスルノ主意ヲモ陳セリ故ニ予ハ内務行政ノ範圍ニ於テハ單ニ保安警察ノ名稱ノ下ニ總テ説明セントス

保安警察ヲ説明ノ便宜上ヨリ二種ノ作用ト爲スコトヲ得即チ一ハ直接ニ人ノ自由ヲ制限スルコトヲ目的トスル作用一ハ物ニ關シテ人ノ自由ヲ制限スルヲ

目的トスル作用ナリ以下此區別ニ基キテ叙述スヘシ

第一 直接ニ人ノ自由ヲ制限ヲ目的トスル作用 此作用モ更ニ細別スレハ危害ノ原因カ多數ノ人ヲ要スル場合及ヒ危害ノ原因多數ヲ要セザル場合はナリ

(甲) 危害ノ原因カ多數ヲ要スル場合 此場合ハ主トシテ治安警察法ヲ述ヘザルヘカラス同法ニ依レハ結社、集會、多衆ノ運動及ヒ群集ニ關シテ一定ノ場合ニ警察ノ働ヲ生ス

(一) 結社 結社トハ多數ノ人カ合意ニ因リ共同ノ目的ノ爲メニ設ケ多少永續ノ性質ヲ有スル社會的結合ヲ謂フ故ニ結社ハ先ツ合意ニ因リテ設ケタルノ點ニ於テ國家ノ設費ニ係ル自治團體等ト區別セラレ次ニ共同ノ目的ト云フノ點ニ於テ社員間ニ目的ヲ同シクセザルモノト區別セラレ又次ニ永續的ノ性質アルノ點ニ於テ集會ト區別セラレ尙ホ終ニ社會的結合ナルニ由リ例ヘハ親族的團結ノ如キモノト區別スヘシ

結社ノ自由ハ憲法ノ保障スル所タリ即チ法律ニ依リテノミ之ヲ制限スルコトヲ得ヘシ治安警察法ニ規定スルハ主トシテ政治上ノ結社及ヒ公事ニ關スル結

社ニ對スル制限ナリ先ツ政治、ニ、關、ス、ル、結、社、ニ付テハ届出ノ義務ヲ認ム即チ結社ノ主幹者支社ニ在リテハ支社ノ主幹者ハ結社組織ノ日ヨリ三日以内ニ社名社則事務所及ヒ其主幹者ノ氏名ヲ事務所在地ノ管轄警察署ニ届出ツヘシ届出ノ事項ニ變更アリタルトキ亦同シトス次ニ政事上ノ結社ニ加入スルヲ得ル者ノ制限ヲ規定ス第一、日本臣民ニ非サル者第二、現役及ヒ召集中ノ豫備後備ノ陸海軍軍人第三、警察官第四、神官神職僧侶其他諸宗教牧師第五、官公私立學校ノ教員學生第六、女子及ヒ未成年者第七、公權剝奪及ヒ停止中ノ者ハ加入スルコトヲ得ストス

公事ニ關スル結社モ安寧秩序ノ爲メニ命令ヲ以テ同上届出ノ義務ヲ負ハシムルヲ法令ヲ以テ組織シタル議會ノ議員議事準備ノ爲メニ相團結スル者ニハ上述セル規定ヲ適用セス尙ホ秘密ノ結社ハ法ノ嚴禁スル所タリ

一、一般ニ結社ニ關スル規定トシテ結社ハ法令ヲ以テ組織シタル議會ノ議員ニ對シテ發言表決ニ付キ責任ヲ負ハシムルノ規定ヲ設クルコトヲ得ス又結社ニ關シ警察官ノ尋問アリタルトキハ主幹者又ハ警察官ノ主タル社員ト認ムル者ニ於テ答辯ノ義務アリ而シテ若シ安寧秩序ヲ保存スルニ必要ナル場合ニハ内務大臣ハ之ヲ禁止スルコトヲ得此内務大臣ノ權限ハ廣キニ過クルノ恐アルヲ以テ此處分カ違法ニシテ權利ヲ傷害セラレタリトスル者ハ行政訴訟ヲ提起スルヲ得ト定ム

(二) 集會 集會トハ共同ノ目的ニ向ヒテ公衆ノ一時的會合ヲ謂フ共同ノ目的ヲ有スルカ故ニ單純ナル群集ト區別スヘク公衆ノ會合ナルカ故ニ親族等ノ會合ト區別スヘク尙ホ一時的會合ナルノ點ヲ以テ結社ト區別スルコトヲ得ヘシ集會ノ自由モ憲法ノ保障スル所ニシテ法律ニ非サレハ制限スルヲ得ス而シテ治安警察法ニ依レハ

政治上ノ集會ニ關シテハ先ツ發起人ヲ定メサルヘカラス發起人ハ到達スヘキ時間ヲ除キ開會ヨリ三時間前ニ場所及ヒ年月日時ヲ會場所在地管轄警察署ニ届出ツヘキ義務アリ届出タル時刻ヨリ三時間ヲ過キ開會セス若クハ三時間以上中斷スレハ届出ハ效力ヲ有セス届出ノ義務ハ法令ヲ以テ組織シタル議會ノ議員選舉準備ノ爲メニスル選舉人、被選舉人ノ集會ニ對シテハ投票日ヨリ前

五十日間之ヲ免除ス

政談集會ノ發起人及ヒ會同者ニ關スル制限ハ先ツ女子未成年者公權剝奪及ヒ停止中ノ者並ニ日本臣民ニ非ナル者ハ發起人ト爲ルコトヲ得ス次ニ女子及ヒ未成年者ハ會同者タルコトヲ得ストス

政事ニ關セスト雖モ公事ニ關スル集會モ安寧秩序ノ爲メニ必要ナルトキハ命令ヲ以テ上述セル届出ノ規定ヲ適用スルコトヲ得

一般集會ニ關スル規定ヲ述フレハ先ツ屋外ノ集會ハ發起人ヨリ十二時間以前ニ會同スヘキ場所年月日時ヲ管轄警察署ニ届出ツヘシ但シ祭葬講社等慣例ノ許スモノハ此限ニ在ラストス

一般ニ集會ニ於テ重罪輕罪ノ豫審ニ關スル事項ヲ公判前ニ談議シ又傍聽ヲ禁シタル訴訟ニ關スルコトヲ談議スルヲ得ス且ツ集會ニ於テ犯罪ヲ煽動若クハ曲庇シ又ハ刑事被告人ヲ庇護シ若クハ陷害スルノ談論ヲ爲スコトヲ得ス若シ之ニ反シ其他秩序風俗ヲ害スルノ虞アリト認ムルトキハ警察官ハ其人ノ論議ヲ中止スルコトヲ得警察官ハ政治上ノ集會及ヒ安寧秩序ヲ害スルノ虞アリ

認ムル集會ニ臨監スルコトヲ得警察官ノ尋問ニ對シテハ會長發起人若クハ主タル會同者ト認メラレシ者ハ答辯ノ義務アリ

尙ホ集會者ハ制規ニ依ルモノノ外或器凶器ヲ携帯スルコトヲ得ス集會者ノ一部カ喧擾狂暴ニ涉ルトキハ警察官ハ之ヲ制止シ之ニ從ハサレハ現場ヨリ退去セシムルコトヲ得

終ニ安寧秩序保持ノ爲メ必要ナルトキハ警察官ハ屋外集會ヲ制限禁止若クハ解散シ屋内集會ハ之ヲ解散スルコトヲ得

(三)多衆ノ運動 此場合ハ廣義ノ集會ノ一種ナルヘキモ法ハ別ニ之ヲ定ム先ツ發起人ヲ定メ發起人ヨリ十二時間以前ニ年月日時及ヒ通過スヘキ路線ヲ警察署ニ届出ツヘシトス但シ祭葬講社學生ノ體育運動其他慣例ノ許ス所ハ此限ニ在ラス之ニ會スル者ハ制規ノ外或凶器ヲ携フル能ハス警察官ノ尋問ニ對シテハ發起人ニ答辯ノ義務アリ尙ホ警察官ハ喧擾狂暴ニ涉ル者ヲ制止シ之ニ從ハサレハ退去ヲ命スルコトヲ得且ツ廣ク安寧秩序ノ爲メ必要ナル場合ニハ運動ヲ制限禁止若クハ解散スルコトヲ得

(四) 群集 群集トハ初ヨリ一定ノ共同ノ目的ヲ有スルニ非ス偶然多數ノ集合スル場合ヲ稱スルモノニシテ之ニ關シテハ唯安寧秩序保持ノ目的ヨリ制限禁止若クハ解散スルヲ得ルノ規定アルノミ

以上ハ危害ノ原因カ多數ヲ要スル場合ナリ前述セル法ノ規定ニ反スルトキハ詳細ナル罰則ノ規定アレトモ一之ヲ述ヘス治安警察法ヲ參照スヘシ

(乙) 危害ノ原因カ多數ヲ要セザル場合 此ノ如キ場合ニ關スル警察ノ規定甚タ多シ以下大體ニ付テ説述スヘシ

(一) 風俗ノ危害ニ對スル警察 次ニ述フル秩序ノ危害ニ對スル警察ハ亦風俗ノ危害ニ對スル警察ヲ包含スト謂フコトヲ得ヘシト雖モ法ハ屢善良ノ風俗ト公ノ秩序トヲ分ツカ故ニ便宜上先ツ特ニ風俗ニ關スル警察ヲ一言セン行政執行法第三條ハ主トシテ此規定ナリ同條第二項ニ風俗上ノ取締ヲ要スル業ヲ爲ス者ノ居住其他ノ制限ハ命令ヲ以テ之ヲ定ムト規定ス之ニ依レハ此種ノ規定ハ重ニ執行命令ニ任セタルモノニシテ茲ニ細密ノ説明ヲ爲スコト能ハス

(二) 秩序ノ危害ニ對スル警察 此種ノ警察モ特ニ外國人ニ關スル場合ノ規定ト

主トセラ内國人ニ關スル規定アリ

(イ) 特ニ外國人ニ關スル警察 外人警察ニ關シテハ例ヘハ明治三十二年七月勅令第三百五十二號ニ於テ外國労働者ハ特ニ行政官廳ノ許可ナクシテハ從前ノ居留地及ヒ雜居地以外ニ於テ居住シ又ハ其他ノ業務ヲ行フコトヲ得ストス所謂労働者ノ種類ハ同年同月内務省令第四十二號ニ規定セラル此労働者ニ與ヘタル許可モ行政官廳ニ於テ公益上必要ナリト認ムルトキハ之ヲ取消スコトヲ得

尙ホ同年同月同省令第三十二號ニ於テ外國人ノ居住移轉ノ場合ニ於テ外國人及ヒ一定ノ關係者ニ届出ノ義務ヲ規定セリ又警察官吏ノ尋問ニ應スルノ義務及ヒ旅券又ハ國籍證書ヲ携帯スル外國人ハ之ヲ示スノ義務ヲ規定セリ

尙ホ外國人ニ對スル終極ノ警察處分ハ之ヲ國境外ニ退去セシムルニ在リトス(ロ) 主トシテ内國人ニ關スル警察 此種ノ警察規定ハ亦外人ニ適用スルコトアリト雖モ主トシテ日本人民ニ對シテ設ケタルモノニシテ種種ノ法規アリ

(1) 秩序ニ危害ヲ與フル虞アル特種ノ人ニ關スル警察 此種ノ者ノ第一ハ刑

法上ノ犯罪人ナリ之ニ關シテハ刑法、刑事訴訟法及ヒ監獄ノ制度等ニ亘リテ述ヘサルヘカラス而シテ此等カ前述セル如ク司法行政ノ範圍ニ移スヲ以テ便宜トスルカ故ニ茲ニ述ヘス左レハ茲ニ主トシテ述フヘキハ豫戒令ナリ先ツ地方長官ハ公共ノ安寧秩序ヲ保持スル爲メ左ニ舉クル者ニ豫戒命令ヲ發スルコトヲ得

- 一 一定ノ生業ヲ有セス平常粗暴ノ言論行爲ヲ事トスル者
 - 二 他人ノ集會ヲ妨害シ又ハ妨害セントシタル者及ヒ他人ノ業務行爲ニ干渉シ其自由ヲ妨害シ又ハ妨害セントシタル者
 - 三 第二ニ掲タル目的ヲ以テ第一、第二ニ記載シタル者ヲ使用セシ者
- 此等ニ對スル豫戒命令ハ左ノ如シ
- 一 一定ノ期間ニ適法ノ生業ニ従事スヘキコトヲ命ス
 - 二 他人ノ集會又ハ業務行爲ヲ妨害シ又ハ妨害セントスヘカラサルコトヲ命ス
 - 三 財物ヲ強請シ不當ノ要求ヲ爲シ其他脅迫ニ涉ル行爲ヲ爲スヘカラサルコトヲ命ス

コトヲ命ス

四 人ヲ使用シテ第二ノ所爲ヲ爲サシメサルコト及ヒ豫戒令ヲ受ケタル者ニ對シ親族ノ理由ヲ以テスル外之ヲ扶助シ又ハ使用スヘカラサルコトヲ命ス

豫戒命令ヲ下スニハ命令書ヲ作り本人ニ下付シ同時ニ之ヲ其地方ニ公布ス命令ヲ受ケン者ハ其住居ヲ轉スルトキハ一定ノ時間ニ舊新住所ノ所轄警察署ニ届出ツヘシトス又命令ヲ受ケン者ヲ止宿又ハ同居セシムル者ハ一定ノ時間ニ同居ニ届出テ又同居ノ要求アレハ事實ヲ申立ツルノ義務アリ之ヲ怠レハ罰ヲ蒙ル

命令ヲ受ケタル者三年以内ニ其命令又ハ轉居届出ノ規定ニ違反スルトキハ違反ノ種類ニ從ヒ種種罰則ノ規定アリトス之ニ反シテ一年以上ヲ經過シ悛改ノ情狀著キトキハ地方長官ハ命令ヲ解除シ同時ニ其地方ニ公布スルヲ得
次ニ感化法ニ依レハ主トシテ不良ノ少年ヲ取締ル爲メニ北海道及ヒ各府縣ニ感化院ヲ設ケ地方長官ヲシテ之ヲ管理セシム感化院ハ左ノ如キ者ヲ入院セシ

一 地方長官ニ於テ滿八歳以上十六歳未滿ノ者カ之ニ對スル適當ノ親權ヲ行フ者若クハ適當ノ後見人ナクシテ遊蕩又ハ乞丐ヲ爲シ若クハ惡交アリト認メタル者

二 懲治場留置ノ言渡ヲ受ケタル幼者

三 裁判所ノ許可ヲ經テ懲戒場ニ入ルヘキ者

行政廳ハ第一號ニ該當スヘキ者アリト認メタルトキハ之ヲ地方長官ニ具申スヘシ此場合ニ於テハ假ニ之ヲ留置スルコトヲ得此留置期間ハ五日ヲ超ユルコトヲ得ス感化院長ハ在院者ニ對シテ必要ナル檢束ヲ加フルコトヲ得又假退院者及ヒ在院者ニ對シテ親權ヲ行フ

入院者ノ在院期間ハ滿二十歳ヲ超ユルコトヲ得ス但シ前述第三號ニ該當スル者ハ此限ニ在ラス在院者ニ對シテ地方長官ハ條件ヲ指定シテ假ニ退院スルコトヲ許ス若シ條件ニ反スレハ復院セシムルコトヲ得

院ノ經費ハ北海道及ヒ沖繩縣ヲ除ク外府縣ノ負擔トシ在院費ハ在院者ノ扶養

義務者ヨリ徴收スルコトヲ得

前述第一號ニ該當スル者ノ處分在院費ノ徴收退院ノ不許可ニ付テ不服者ハ訴願ヲ提起スルコトヲ得

以上述ヘ來リシハ秩序ニ危害ヲ與フル處アル特種ノ人ニ對スル警察ナリ

(2) 一般ニ秩序ニ危害ヲ與フル行為ニ時スル警察

著作印行ニ對スル制限 著作ニ關シテハ明治三十二年法律第三十九號著作權法アリ同法ハ主トシテ著作ノ權利ヲ規定スルヲ目的トスルモノニシテ警察法規ハ唯之ニ附隨ス即チ同法第三章罰則ノ規定及ヒ同年六月勅令第三百十六號等ハ之ニ關スル警察ノ勸ヲ示スト雖モ此等ハ助長行政ニ隨伴シテ説明スルコト適當ナリ

此種ノ制限ニ關シテハ主トシテ出版法及ヒ新聞紙條例ヲ説明セサルヘカラス出版法ニ依レハ機械含密其他何等ノ方法ヲ以テスルヲ問ハス文書圖書ヲ印刷シテ之ヲ發賣シ又ハ頒布スルヲ出版ト謂フ而シテ出版法ハ新聞紙又ハ定期發行ノ雜誌ニハ之ヲ適用セス但シ學術技藝統計廣告ノ類ヲ記載スル雜誌ハ此法

律ニ依ルコトトス蓋シ新聞紙等ニ關シテハ特例ノ取締ヲ必要トスル理由アレハナリ

先ツ著作者又ハ其相續者並ニ發行者ハ發行ノ日ヨリ到達日ヲ除キ三日前ニ製本ニ部ヲ添ヘテ届出ツル義務アリ又印刷者ハ其文書、圖畫ノ末尾ニ氏名住所及ヒ印刷所印刷ノ年月日ヲ記入スヘキモノトス但シ書簡、通信報告社則藝則引札諸藝ノ番附諸種ノ用紙、證書類及ヒ寫真ハ之ニ依ルヲ要セス

一タヒ出版届ヲ爲シタル文書圖畫ノ再版ハ更ニ届出ヲ要セスト雖モ之ヲ改正増減シ又ハ註解附録繪畫等ヲ加ヘタルトキハ前述届出ノ義務アリ

同法第十二條乃至第十五條ニ於テ著作者ノ曖昧ナル場合ノ規定ヲ設ク例ヘハ演說講義ハ之ヲ爲シタル者ヲ著作者トシ承諾ヲ得テ筆記者カ出版スレハ筆記者ヲ著作者トス但シ實質上ノ違法ノ責任ハ兩者共ニ之ヲ負フ公開ノ席ニ於ケル演說ハ承諾ヲ經スシテ出版スルヲ得スト唯モ演說者ハ著作ノ責任セズ學校會社協會等ニ於テハ出版届ニ署名シタル代表者ヲ著作者ト看做ス

次ニ記載事項ニ關スル制限ハ第一、犯罪ヲ曲庇シ若クハ刑事裁判中ノ者ヲ救護

スル事及ヒ輕罪ノ豫審ニ關スル事項ヲ公判前ニ出版シ傍聽ヲ禁シタル訴訟ノ事項ヲ出版スルコトヲ禁ス第二、外交軍事其他官廳ノ機密ニ關シ公ニセサル文書圖畫及ヒ官廳ノ議事ヲ當該官廳ノ許可ヲ得スシテ出版シ又傍聽ヲ禁シタル公會ノ議事ヲ出版スルコトヲ得ス第三、安寧秩序ヲ妨害シ又ハ風俗壞亂ト認ムル文書、圖畫ニ對シテハ內務大臣ハ其發賣、頒布ヲ禁シ刻版、印本ヲ差押フルコトヲ得又外國ニテ印刷セル同種ノモノニ對シテハ內務大臣ハ內國ニ於ケル發賣、頒布ヲ禁シ印本ヲ差押フルコトヲ得

以上述ヘ來レル制限ノ法規ニ違反スル場合ニハ各罰則ノ設アリ

此法律ニ依リ出版スル雜誌ニシテ十二箇月間一回ノ發行モ爲ササルトキハ廢刊シタルモノト看做サル又記載ノ事項カ學術技藝統計廣告等ノ範圍外ニ涉レハ出版ヲ差止メラルルハ勿論一箇年ヲ經サレハ更ニ此法ニ依リ出版スルコト能ハストス尙ホ最後ニ既ニ文書、圖畫ヲ印刷シ直チニ發賣、頒布セストモ其目的カ發賣、頒布ニ在レハ總テ此法ノ適用ヲ受ク

以上ハ出版法ノ大體ナリ次ニ新聞紙及ヒ定期ノ雜誌ニ關シテハ新聞紙條例ノ

適用ヲ受ケサルヘカラス新聞紙及ヒ雜誌ハ共ニ定期ノ發行ニ保リ而シテ號毎ニ別ニ一體ヲ爲スモノトス條例ノ規定ニ依レハ先ツ發行ノ日ヨリ二週日以前ニ發行地ノ管轄廳ヲ經由シテ内務省ニ届出ツヘシ届出ノ事項ハ題號記載ノ種類、發行ノ時期、發行所及ヒ印刷所、發行人、編輯人、印刷人ノ氏名、年齢是ナリトス此等ニ變更ヲ起シタル場合モ亦別ニ定ムル手續ニ依リ届出ツヘシ届出ノ日及ヒ發行休止ノ日ヨリ五十日ヲ過キ發行セサレハ届出ハ其效ヲ失フ

編輯人、發行人、印刷人ト爲ルコトヲ得ルニハ年齢滿二十歳以上ニシテ帝國内ニ居住シ公權剝奪又ハ停止中ニ非サル者タルヲ要ス又編輯人ト印刷人トハ相兼スルコトヲ得ス

發行人ハ保證金ヲ納ムヘシ其額ハ地方ニ依リテ異ナリ千圓以下三百五十圓以上トス但シ一箇月三回以下ノ發行ニ係ルモノハ各前記ノ半額トス學術技藝統計等ニ關スルモノハ保證金ヲ要セス保證金ハ畢竟裁判費用罰金又ハ損害賠償ノ場合ニ之ニ充ツルモノトス

新聞紙記載ノ事項ニ關シテ種種ノ制限アリ先ツ積極的、ハ制限ハ每號ニ發行人編輯人、印刷人ノ氏名、發行所ヲ記載スヘシトス次に一定ノ場合ニ正誤書、辯駁書ノ全文又裁判ヲ受ケタルトキハ宣告ノ全文ヲ記載スヘシトス消極的、ハ第一、犯罪ヲ曲庇シ刑事被告人ヲ救護スルコト、傍聽ヲ禁シタル訴訟及ヒ公判前ニ重、輕罪ノ豫審ニ關スル事項ヲ掲載スルコトヲ得ス第二、當該官廳ノ許可ナクシテ公ニセサル官文書ヲ記載シ傍聽ヲ禁シタル公會ノ議事及ヒ官廳ノ議事ヲ記載スルコトヲ得ス第三、一國ノ安寧秩序ヲ壞亂スル事項ヲ記載スルコトヲ得ス又外務大臣、陸海軍大臣ハ特ニ外交ノ進退又ハ軍事ニ關スル事項ノ記載ヲ禁スルコトアリ此第三ノ場合ニ關シテ告發アルトキハ内務大臣ハ先ツ其新聞紙ノ發賣額布ヲ停止シ、假ニ之ヲ差押ヘ其告發ニ係ル事項ト同一主意ノ事項ヲ記スルコトヲ停止スルコトヲ得而シテ終局ノ手續トシテハ、裁判所ハ其犯罪ノ情狀ニ依リ以上ノ禁令ヲ犯シタル新聞紙ノ發行ヲ禁止スルコトヲ得

上來述ヘ來リタル制限ニ反シタル者ニ對シテハ總テ罰則ノ規定アリ著作出版ニ關スル現行法上ノ警察規定ハ右ノ如シ元來著作及ヒ出版ハ主トシテ思想發表ノ手段ニ外ナラス人ノ思想ニシテ未タ發表セラレザルトキハ國家

ハ之ニ干渉スル理由ナシ唯外部ニ發表シ他人ニ影響ヲ及ホスニ至リテ國家ノ干渉ヲ許スモノタリ立憲國ニ於テ一般ニ思想發表ノ自由ヲ認ムト雖モ之ヲシテ全ク無制限ナラシムルトキハ社會ノ安寧秩序ニ害ヲ與フル場合ナキニ非ス殊ニ文書就中新聞紙ノ如キハ廣ク一般社會ニ重大ノ影響ヲ與フルモノナルカ故ニ多少ノ制限ヲ設クルハ亦至當ノ事トス之ニ關シテ三種ノ制度ヲ認ムルコトヲ得ヘシ

第一ハ Prohibition system (禁壓制)ト稱シ凡ソ著作出版ハ原則トシテ禁セラレ唯特ニ國家ノ許可アル場合ニ之ヲ爲スコトヲ得第二ハ Repressive system 第三ハ Free systemト稱ス即チ防禦制及ヒ自由制是ナリ防禦制トハ著作出版ヲ禁セスト雖モ之ヲ發行スルニハ行政廳ノ認可ヲ要スルコトトス而シテ自由制トハ全ク發行ノ自由ヲ認ムルモノナリ今日一般立憲國ニ於テハ自由制ヲ採ルト稱ス然レトモ多少ノ制限ナキニ非ス我國ニ於テハ著作出版ハ原則トシテ自由ナレトモ法律ニ依リテ制限ヲ設クルコトヲ得ルコトハ憲法ノ規定スル所ナリ而シテ法ハ先ツ届出ノ義務ヲ定メ尙ホ一國ノ秩序ニ關係スル場合ニ種種ノ取締ヲ設ク此點ヨリ

スレハ我國ハ第二制ニ依レルモノト謂フコトヲ得ヘシ

信書及ヒ郵便物ニ關スル制限 之ニ關シテハ郵便事業即チ助長ノ行政ニ伴フ警察ノ働ト簡人ノ通信行爲ニ關スル制限トテ區別スヘキモノトス茲ニ説明スルハ後者ニ屬ス先ツ信書等ノ秘密ニ關シテハ刑事訴訟法ノ規定アリ例ヘハ判事カ事實發見ノ爲メ必要アリトスルトキハ書類電報等ヲ開披スルコトヲ得ルモノトス然レトモ此等ハ司法行政ノ範圍ニ屬スルカ故ニ詳述セズ茲ニ主トシテ述フヘキハ明治三十三年法律第五十四號郵便法及ヒ同年法律第五十九號電信法是ナリ先ツ郵便法ニ依レハ郵便官署ハ郵便物ニ禁制品ヲ封入シ又ハ成規ニ違反シテ差出シタル物件アリト認ムルトキハ差出入ニ其開示ヲ求ムルコトヲ得差出人カ若シ其開示ヲ拒ムトキハ取扱ヲ拒絕ス又受取人ニ交付シ及ヒ差出人ニ還付スル能ハサル郵便ハ郵便官署ニ於テ之ヲ開披スルコトヲ得開披後尙ホ還付、交付ヲ爲ス能ハサルトキハ棄却其他ノ處分ヲ爲スコトヲ得此等ハ通信等ノ自由ニ對スル制限ナリ尙ホ其自由ヲ妨クル者ニ對スル取締ノ規定アリ信書ノ秘密ヲ侵レ郵便物ヲ開披、毀損、隱匿、拋棄若クハ竊取シタル者及ヒ正

管ノ事由ナクシテ郵便物ノ取扱ヲ拒絕シ若クハ送達ヲ遅延シ又ハ故ラニ錯リテ交付シ若クハ受取リタル者ハ各罰則ノ規定アリ又差出人受取人ノ過失不可抗力及ヒ郵便ノ性質ニ依ラスシテ毀損亡失ヲ來シタルトキハ郵便官署ハ損害賠償ノ責ニ任スヘシトス以上ノ外零細ナル規定ハ一一之ヲ述ヘス

次ニ電信法ニ依レハ先ツ官署ニ於テハ必要ト認ムルトキハ發信人ニ對シ其電報ニ用ヒタル祕辭隱語ノ説明ヲ求ムルヲ得若シ説明ヲ拒絕スレハ其取扱ヲ拒ムコトヲ得又受信人ニ交付スルコト能ハサルトキハ之ヲ公示シ一定ノ期ヲ經レハ棄却スルモノトス以上ハ通信ノ自由ニ對スル制限ナリ之ヲ犯シタル者ニ對シテハ例ヘハ電報ノ祕密ヲ侵シ之ヲ開披毀損隱匿若クハ放棄シタル者及ヒ正當ノ事由ナクシテ郵便物取扱ヲ拒絕シ若クハ送達ヲ遅延シ及ヒ故ラニ錯リテ交付シ若クハ受取リタル者並ニ過失ニ因リ通信ヲ障礙シタル者ハ各罰則ノ規定アリ終ニ特ニ虛偽ノ電報ニ關シテ罰則ノ規定ヲ設ク即チ自己若クハ他人ニ利益ヲ與ヘ又ハ他人ニ損害ヲ加フル目的ヲ以テ虛偽ノ電報ヲ發シタル者ニ對スル罰則是ナリ

身體及ヒ住所ニ對スル制限 行政執行法ニ依レハ暴行闘爭其他公安ヲ害スル虞アル者ニ對シ之ヲ豫防スル爲メ必要ナルトキハ檢束ヲ行フ但シ檢束ハ翌日ノ日没後ニ至ルコトヲ得ス尙ホ同法ニ依レハ當該行政廳ハ密賣淫ノ罪ヲ犯シタル者ニ對シ其健康ヲ診斷シ必要ト認ルトキハ本人若クハ媒合者ノ費用ヲ以テ病院ニ入ラシムルコトヲ得若シ本人又ハ媒合者ニ於テ費用ヲ負擔スルノ資力ナシト認ムルトキハ廳府縣警察費ヲ以テ之ヲ支辨スルコトヲ妨ケス但シ此費用ハ國稅徵收法ノ規定ニ依リ之ヲ徵收スルコトヲ得

住所ニ關シテハ同シク行政執行法ニ當該行政官廳ハ日出前日没後ニ於テハ生命身體又ハ財産ニ對シ危害切迫セリト認ムルトキ又ハ博奕密賣淫ノ現行アリト認ムルトキノミ現居住者ノ意ニ反シテ邸宅ニ入ルコトヲ得但シ旅店割烹店其他夜間ト雖モ衆人ノ出入スル場所ニ於テ其公開時間内ハ此限ニ在ラストス尙ホ刑事訴訟法ニ規定スル家宅搜索ノ場合ハ司法行政ノ範圍ニ屬スルカ故ニ詳述セズ

所有權ニ對スル制限 行政執行法ニ依レハ當該行政官廳ハ天災事變ニ際シ

又ハ勅令ノ規定アル場合ニ於テ危害豫防ノ爲メ必要ト認ムルトキハ土地物件ヲ使用處分シ又ハ其使用ヲ制限スルコトヲ得而シテ同法ニ依リテ發セラレタル勅令ノ規定ニ依レハ生命身體若クハ財産ニ對シ危害切迫セリト認メタルトキハ當該行政官廳ハ必要ナル措置ヲ爲スコトヲ得ルモノトス又行政執行法第一條ニ依レハ暴行者其他公安ヲ害スル虞アル者ニ對シテ其武器兇器其他危險ノ虞アル物件ヲ假ニ領置スルコトヲ得此假領置ハ三十日以内トス

以上ノ外危害行爲ニ對スル二三ノ制限 之ニ關シテハ單ニ治安警察法第十七條ヲ述ヘントス即チ左ノ目的ヲ以テ他人ニ對シテ暴行脅迫シ若クハ公然誹毀シ又ハ左ノ第二ノ目的ヲ以テ他人ヲ誘惑若クハ煽動スルコトヲ得ス

一 勞務ノ條件又ハ報酬ニ關シ協同ノ行動ヲ爲スヘキ團結ニ加入セシメ又ハ加入ヲ妨クルコト及ヒ勞務ノ條件又ハ報酬ニ關シ相手方ノ承諾ヲ強ユルコト

二 同盟解雇若クハ同盟罷業ヲ遂行スル爲メ使用者ヲシテ勞務者ヲ解雇セシメ若クハ勞務ノ申込ヲ拒絕セシメ又ハ勞務者ヲシテ勞務ヲ停廢セシメ若

クハ雇傭ノ申込ヲ拒絕セシムルコト

尙ホ同條ニ耕作ノ爲メニスル土地賃借ノ條件ニ關シ承諾ヲ強ユル爲メ相手方ニ對シ暴行脅迫シ若クハ公然誹毀スルコトヲ得スト規定ス

以上ハ警察ノ勸カ直チニ人ノ自由制限ヲ目的トスル場合ヲ總述シ來リヤナリ以下物ニ因リ人ノ自由カ制限ナル場合ヲ陳述セントス

第二 物ニ因リ人ノ自由カ制限セララルル場合

甲 武器火藥類ニ關スル警察 先ツ治安警察法ニ依レハ行政官廳ハ安寧秩序ヲ保持スル爲メ必要ト認ムルトキハ武器、爆發物又ハ武器ヲ仕込ミタル物件ノ預帶ヲ禁スルコトヲ得又集會及ヒ多衆運動ニ於テ武器ヲ禁スルコトハ前述ヘスリ

銃砲火藥ニ關シテハ明治三十二年法律第八號銃砲火藥類取締法ヲ述ヘタルヘカラス茲ニ火藥類ト稱スルハ火藥、雷管、導火線其他爆發質ノ物品ヲ謂フ之ニ關シテハ種種ノ制限アリ先ツ軍用銃砲及ヒ火藥類ハ官廳ノ委任ヲ受ケタル者ニ非ナレハ製造又ハ輸入スルコトヲ得ス但シ輸入ニ關シテハ火藥商及ヒ特ニ官

應ノ許可ヲ受ケタル者ハ之ヲ爲スコトヲ得新奇發明ニ係リ試驗ノ爲メ製造セ
 ントスル者ハ陸軍大臣若クハ海軍大臣ノ許可ヲ要ス
 次ニ銃砲ノ製造又ハ修繕ノ營業銃砲商及ヒ火藥商ノ營業ヲ爲サントスル者ハ
 廳府縣長官ノ許可ヲ要ス銃砲火藥類ハ之ヲ行商シ又ハ屋外ニ於テ販賣スルコ
 トヲ禁ス銃砲製造營業者ハ銃砲商以外ニシテ特ニ許可ヲ得サル者ニ銃砲ヲ賣
 渡讓渡交換贈與スルコトヲ得ス銃砲製造營業者銃砲商及ヒ火藥商カ法ニ反シ
 又ハ危險ノ用ニ供スル虞アルトキハ地方長官ハ營業許可ヲ取消シ又ハ營業ヲ
 停止スルコトヲ得又許可ノ日ヨリ六箇月以内ニ開業セス又開業後一箇年間休
 業シタルトキハ許可ヲ取消スコトヲ得
 銃砲火藥類取締法施行規則ニ依レハ銃砲製造營業者ニ非ナル者非軍用銃砲ヲ
 製造スルトキハ届出ヲ檢査ヲ受クルノ義務アリ又火藥商ニ非ナル者カ火藥類
 ヲ讓受クルニハ官廳ノ許可ヲ要ス而シテ一定ノ數量ヲ超エテ火藥類ヲ所持ス
 ルコトヲ得ス
 尙ホ右銃砲火藥類取締法ニ依ハレ一般ニ警察官ハ必要ト認ムルトキハ何人ノ

所有ヲ問ハス火藥類ノ檢査ヲ爲スコトヲ得且ツ內務大臣ハ公共ノ安寧ノ爲メ
 必要ト認ムルトキハ期間及ヒ地域ニ限リ銃砲火藥類ノ授受運搬及ヒ携帯ヲ禁
 シ又ハ制限スルコトヲ得此場合ニ於テ警察官ハ必要ト認ムルトキハ領置ヲ行
 フコトヲ得尙ホ同法ニ依レハ(第一)軍用銃砲及ヒ火藥類ノ貯藏運搬及ヒ其他ノ
 取扱(第二)火藥類倉庫ノ位置及ヒ構造(第三)導火線煙火燐寸爆發質玩弄品ノ製造
 販賣(第四)火藥類ヲ要スル工業ニ關スル事項ハ命令ヲ以テ定ムルコトトシ此法
 律ニ基キ取締法施行規則明治三十二年八月勅令第三百六十六號銃砲火藥類取
 締法施行規則同年同月內務省令第四十三號銃砲商火藥商定員同年同月同省告
 示軍用銃砲ノ種類同年同月陸海軍省告示等ノ規定アリ此等ハ姑ク省略ス
 乙 石油ニ關スル警察 之ニ關シテハ主トシテ石油取締規則ヲ述ヘサルヘカラ
 ス同規則ニ依ルニ先ツ石油ヲ分チテ二種トス即チ閉塞發煙試驗法ヲ用ヒ攝氏
 三十度以上ノ溫度ニ非サレハ發煙セサルモノヲ第一種トシ三十度ニ達セスシ
 テ發煙スルモノヲ第二種トス點燈用ハ第一種ニ限リ醫療學藝等ノ用ニ供スル
 モノノミ第二種ヲ用フルコトヲ許ス

石油ニ關スル營業者ハ分チテ擴業者問屋及ヒ小賣商ノ四トシ總テ許可ヲ受ケテ後營業スルヲ得擴業者ヨリ精製者ニ販賣スル外調査濟ノ證アルニ非サレハ販賣ヲ許サス又小賣商ハ第一種ノ石油ヲ販賣スルコトヲ得ス精製者及ヒ問屋カ第二種ノ石油ヲ販賣スルニモ制限ノ規定アリ又一定ノ數量外ノ石油及ヒ檢査未濟ノ石油ヲ貯藏スルニハ管轄廳ノ認可ヲ受クヘシ終ニ石油ヲ運搬スルニハ石油タルコトヲ表記シ漫ニ之ヲ路傍ニ置クコトヲ禁ス

丙 古物商ニ關スル警察 古物商取締法ニ依レハ古物商トハ一度使用シタル物品若クハ其物品ニ幾部ノ手入ヲ爲シタル物ヲ賣買交換スルヲ營業トスル者ヲ謂フ之ニ關シテハ先ツ營業ノ免許ヲ要シ次ニ店舗ノ届出ヲ要ス免許ヲ與ヘタル行政廳管轄以外ノ場所ニ店舗ヲ設クルハ更ニ免許ヲ要シ此ノ如キ場所ニ於テ古物商以外ノ者ヨリ買受讓受ヲ爲ストキハ届出ヲ要ス

次ニ古物商カ買受交換ヲ爲ス場合ニ不正品ノ疑アレハ警察官ニ申告スヘシ特ニ識別シ易キ贓物ニ對シテハ警察官ハ品觸ヲ發スルコトヲ得之ニ相當スルモノヲ所持シ若クハ品觸到達後六箇月内ニ得タルトキハ直チニ届出ツヘキモノト

ス傳染病毒ニ汚レタル物ハ消毒後ニ非サレハ之ヲ受クルコトヲ得ス

古物商ハ賣主讓渡主ヲ帳簿ニ記載スヘシ住所氏名ノ詳ナラサル者ハ證人ヲ要ス又買主讓受主モ之ヲ詳ニスルヲ得タルトキハ記載スヘキモノトス警察官ハ犯罪病毒遺失物等ノ理由ニ因リ帳簿ノ檢査ヲ爲シ時宜ニ依リ物品ノ差押ヲ發スコトヲ得遺失物贓物ハ之ヲ徵收シテ被害者ニ還付シ被害者知レサレハ一定ノ期間後被徵收者ニ返還ス

古物商カ法令ニ反シタルトキ及ヒ必要アリシトキハ行政廳ハ營業ヲ禁止シ又ハ停止スルコトヲ得此處分ヲ受ケタル者ハ他人ノ名義ヲ以テ營業シ又古物商ノ代理ヲ爲スコトヲ得ス

以上述ヘ來リタル所ハ他ノ營業者ニシテ隨時其營業ニ屬スル古物ヲ賣買交換スル者例ヘハ呉服金物小間物書籍等ノ商人ニ對シテ之ヲ適用ス

丁 質物營業ニ關スル警察 質屋營業ヲ爲サントスル者ハ免許ヲ要ス支店ヲ設クルトキモ亦同シ廢業シタルトキハ届出ツヘキモノトス凡ソ質屋ハ店舗外ニ營業ヲ爲スコトヲ得ス質物ニ不正品ノ疑アレハ警察官ニ申告スヘキモノト

ス贓物ニ對シテ發スル警察官ノ品觸及ヒ傳染病毒ニ汚染シタル物品ニ關シテハ古物商ニ對スル制限ト同一規定ニ從フ
質屋ハ帳簿ヲ備ヘ質契約及ヒ質物處分ニ關スル事項ヲ記載スヘキモノトス且ツ質置主ノ住所氏名ヲ明カニセサルヘカラス若シ詳ナラサルトキハ證人ヲ要ス

質屋ハ利子割合流質期限質物ノ災難ニ罹リタルトキノ處辨方及ヒ質物出入時間ヲ明カニ揭示スヘシ而シテ利子ニ關シテハ法定ノ制限ヲ超ユルコトヲ得ス且ツ質物ハ之ヲ使用シ若クハ貸付スヘカラス但シ轉質ハ必要ノ場合ノミ命令ヲ以テ制限又ハ禁止スルモノトス

警察官ハ犯罪、病毒、遺失物等ノ理由ヨリ帳簿ヲ検査シ時宜ニ依リ物品ノ差押ヲ爲スコトヲ得遺失物贓物ハ之ヲ徵收シテ被害者ニ還付シ被害者知レサレハ被徵收者ニ返還ス

質屋カ法令ニ反シタルトキ若クハ必要ト認ムルトキハ行政廳ハ營業ヲ禁止若クハ停止スルコトヲ得廢業後又ハ停止中ト雖モ以前ニ成立シタル質契約及ヒ

質物ニ關シテハ此法ヲ適用ス質屋カ禁止ノ處分ヲ受ケタル後他人ノ名義ヲ借り又ハ他ノ質屋ノ代理ヲ爲スヲ得ナルコト總テ古物商ノ場合ニ述ヘタル所ニ同シ

戊 遺失物ニ關スル警察 之ニ關シテハ明治三十二年三月法律第八十七號遺失物法ヲ述ヘサルヘカラス先ツ遺失物ノ拾得者ハ速ニ物件ヲ遺失者所有者若クハ回復ノ請求權アル者ニ返還スルカ又ハ警察署ニ之ヲ差出ササルヘカラス但シ法令ニ依リ所持スルコトヲ禁スル物ハ返還ノ限ニ在ラス
警察官署ハ差出ヲ受ケタルトキハ直チニ還付ヲ行フ若シ還付ヲ受クル者不明ナルトキハ公告ヲ爲ス保管物件ニシテ滅失毀損ノ虞アルカ又ハ不相當ノ勞費ヲ要スルトキハ賣却シテ金額ヲ保管ス此等ニ關スル費用ハ物件ヲ得ル者ノ負擔トス

物件ノ返還ヲ得ル者ハ一定ノ報勞金ヲ拾得者ニ給スヘシ但シ返還ヲ受クル者及ヒ拾得者ハ其權利ヲ拋棄シテ義務ヲ免ルルコトヲ得
公衆ノ通行ヲ禁シタル構内ニ於テ物ヲ拾得シタル者ハ管守者ニ交付スヘシ而

シテ法ハ構造物ノ占有者ヲ以テ拾得者トス此場合ニ於テハ占有者ト現ニ拾得セル者ト報勞金ヲ折半ス
犯罪者ノ置去リタル物ノ拾得者ハ速ニ其物件ヲ警察署ニ差出スヘシ此場合ニハ沒收スヘキ物ノ外一定ノ期間ニ還付スヘキ者ナキトキハ拾得者其所有權ヲ取得ス

遺失物ニ關シテハ本法ノ外民法ノ規定モ適用セラレヘキヤ明カナリ又埋藏物誤リテ占有シタル物件他人ノ置去リタル物件逸走ノ家畜ニ關シテハ特別ノ制限アリ(遺失物法第一二條第一三條)

第二款 行政警察

行政警察トハ學者カ保安警察ニ對シテ稱スルモノニシテ助長事務ニ隨伴シテ起ル警察ナリ所謂保安警察ノ如ク獨立シテ起ルモノニ非ス故ニ次節ニ於テ助長事務ヲ説述スル場合ニ合セテ略述スルコトトスヘシ

第二節 助長事務

第一款 人事

第一項 國籍ニ關スル法規

之ニ關シテハ明治三十二年法律第六十六號國籍法ヲ述フヘシ國籍トハ人及ヒ物カ國家ニ屬スル根本的狀態ヲ謂フ人ニ付テハ臣民タル分限ヲ謂ヒ船舶等ニ付テハ其國家ニ從屬スル根本的關係ヲ示スモノトス我國籍法ハ臣民分限ニ關スル規定ナリ抑モ臣民トハ獨リ自然人ノミヲ稱スルカ法人モ亦包含セラレルヤ若シ法人モ包含セラレルトセハ我國籍法ハ不備タルヲ免レス何トナレハ法人ニ關スル規定ハ毫モ設ケラレサレハナリ
臣民分限トハ何ソヤ換言セハ臣民タル資格其モノナリ或ハ曰ク臣民分限ハ臣民ノ權利ナリ即チ外國人ノ有スルヲ得サル特權ナリト然レトモ外國人カ有セサルノ理由ヨリシテ直チニ權利ト爲ル能ハサルハ明カナリ既ニ述ヘタル如ク權利ニハ一定ノ要素ナカルヘカラス資格ヲ以テ直チニ權利ト混合スヘカラサ

ルナリ又或學者ハ曰ク臣民分限ハ一ノ事實ナリト此說必スシモ誤ラス然レトモ法カ事實ヲ認メテ資格ト爲スモノニシテ法學上ヨリスレハ臣民分限ハ臣民タル資格ナリト云フヲ以テ最モ適當ナリトス

臣民分限ノ效果ヲ論スレハ先ツ積極的ニハ其國ニ對シテ絕對無限ノ服從關係ニ立フコト是ナリ次ニ消極的ニハ他國ニ對シテ絕對無限ノ服從關係ニ立ツ能ハサルコト是ナリ蓋シ他國ニ對シテハ絕對的ノ服從ヲ爲ス能ハサルモ相對的ノ服從ハ臣民分限ト兩立セサルモノニ非ス相對的服從トハ何ソ例ヘハ他國ニ居住シ若クハ他國ノ領土内ニ或種ノ權利義務ヲ有スル場合ニ起リ此關係ニ因リ他國主權ノ支配ヲ受クルト雖モ一旦此關係止ムトキハ服從關係モ當然斷絶スルモノナリ要スルニ相對的服從ノ分量ハ絕對無限ニ非サルカ故ニ臣民ノ服從關係トハ全ク異ナルモノトス

以上ハ國籍ニ關スル説明ナリ國籍法ニ依リ行政上ノ勳ヲ惹起ス場合ハ先ツ歸化ノ許可ナリ同法第七條ニ依レハ內務大臣ハ左ノ條件ヲ具備スル者ニ非サレハ其歸化ヲ許可スルコトヲ得ス一引續キ五年以上日本ニ住所ヲ有スルコト二滿

二十年以上ニシテ本國法ニ依リ能力ヲ有スルコト三品行端正ナルコト四獨立ノ生計ヲ營ムニ足ルヘキ資産又ハ技能アルコト五國籍ヲ有セス又ハ日本ノ國籍ノ取得ニ因リテ其國籍ヲ失フヘキコト是ナリトス

歸化ノ許可ヲ與フルニハ通則トシテ以上ノ條件ヲ具フルヲ要ス但シ特定ノ場合ニ其一若クハ數條件ヲ省略シ得ルコトアリ而シテ我國ニ特別ノ功勞アル外國人ハ全ク此等ノ條件ニ拘ラス內務大臣勅裁ヲ經テ歸化ヲ許可ス又日本國籍ヲ取得シタル者ノ妻ノ歸化モ亦全ク以上ノ條件ニ依ラスシテ可ナリトス

次ニ內務大臣ハ歸化人及ヒ其子ニシテ日本人タリシ者及ヒ日本人ノ養子又ハ人夫ト爲リシ者カ一定ノ公職ニ就クヲ得サル制限ヲ一定ノ期日後勅裁ヲ經テ解除スルコトヲ得

尙ホ內務大臣ハ一旦日本國籍ヲ失ヒタル者ノ內特種ノ者カ日本ニ住所ヲ有シ日本國籍ヲ回復セントスル場合ニ之ヲ許可スルノ權アリ

明治三十一年七月法律第二十一號ニ依リ日本人カ外國人ヲ養子又ハ人夫ト爲スニハ內務大臣ノ許可ヲ要ス內務大臣ハ引續キ一年以上日本ニ住所又ハ居所

ヲ有シ品行端正ナル者ニ非サレハ許可スルヲ得サル規定アリ
以上ハ國籍法ニ關シ行政官廳ノ行動ノミヲ略述セルモノナリ

第二項 戶籍ニ關スル法規

戶籍ニ關シテハ明治三十一年六月法律第十二號戶籍法ヲ說述セサルヘカラス
然ルニ同法ハ甚タ浩瀚ニシテ一舉ク難シ故ニ唯大體ニ止メントス

戶籍法ノ規定スル所ハ人ノ身分、族籍ニ關スル事務ナリ此事務ハ一方ニ於テ國
家行政ノ爲メニ戶口調査ノ目的ヲ達スルト同時ニ之ヲ基礎トシテ人ノ法律上
ノ關係ヲ設定スルコトヲ得ヘク一方ニ於テハ之ニ依リテ個人ノ權利ヲ確實ナ
ラシムルヲ得ヘシ戶籍及ヒ身分登記ニ關スル事務ハ戶籍吏之ヲ管掌シ戶籍役
場ニ於テ之ヲ取扱フ戶籍吏ト稱スルハ市町村長及ヒ區長是ナリ此事務ニ對ス
ル監督ハ戶籍役場所所在地ヲ管轄スル區裁判所ノ一人ノ判事又ハ監督判事はナ
リ

(甲) 身分ニ關スル登記 身分ノ登記ニ付テハ登記簿ヲ備フルヲ要ス登記簿ハ

分テテ本籍人、身分登記簿及ヒ非本籍人、身分登記簿トス身分登記簿ハ毎年之ヲ
編製シ何人ト雖モ手數料ヲ納付シテ其閱覽又ハ謄本抄本ノ交付ヲ請求スルコ
トヲ得

登記ノ手續ハ届出ニ依リテ行フヲ通則トス身分ニ關スル届出ノ事項ハ左ノ如
シ

第一、出生第二、嫡出子否認及ヒ私生子認知第三、養子縁組及ヒ離縁第四、婚姻及ヒ
離婚第五、後見第六、隱居第七、失跡及ヒ死亡第八、家督相續及ヒ相續人ノ指定及ヒ
廢除第九、入籍離籍及ヒ復籍拒絶第十、分家廢家絶家及ヒ廢絶家再興第十一、國籍
ノ得喪第十二、氏名及ヒ族稱ノ變更是ナリ

(乙) 戶籍ノ記載 戶籍簿ハ戶籍吏ノ管轄地内ニ本籍ヲ定メタル者ニ付キ之ヲ
編製ス其内ニ於テ各戸毎ニ別ニ一本ヲ作リ戶主、戶主ノ直系尊屬、戶主ノ配偶者
戶主ノ直系卑屬及ヒ其配偶者、戶主ノ傍系親及ヒ其配偶者、戶主ノ親族ニ非ナル
者ト云フ順序ヲ以テ此等ニ關係スル必要事項ヲ記載ス

記載ノ手續ハ戶籍吏カ身分登記ヲ爲シ又ハ戶籍ニ關スル届出ヲ受理シタルト

キニ一定ノ手續ニ依リテ之ヲ爲スモノトス

以上戸籍法ノ規定ニ依ル行政行為ノ效力ハ之ヲ分チテ二種ト爲スコトヲ得

第一ハ或事實ニ對シテ公證ノ效力ヲ有ス 蓋シ此等ノ事實ハ登録ニ依リテ始メテ發生スルモノニ非ス然レトモ登録ハ其關係者ニ利益ヲ與フルノミナラス國家及ヒ社會一般ノ者ト關係者トノ間ノ關係ヲ確實ナラシムルニ必要ナル公ノ證明ナルヲ以テ之ヲ私人ノ自由ニ放任セス之ニ負ハシムルニ届出ノ義務ヲ以テス例ヘハ出生死亡ノ如キ是ナリ

第二ハ登録ハ單ニ公ノ證明ニ止マラス或行為ヲシテ法律上始メテ成立セシム此種ノ行為ハ登録ニ依リテ設定スルカ故ニ一私人ハ届出ヲ爲ササレハ其行為ハ法律上發生セサルニ止マリ強テ届出ノ義務ヲ負ハシムル必要ナシ然ルニ既ニ述ヘタル如ク第一ノ場合ハ登録ノ有無ニ拘ラス事實ノ發生ハ法律上ノ效果ヲ惹起スモノナルカ故ニ一定ノ期間ニ届出ノ義務ヲ負ハシメ以テ公益私益ヲ保護スル所以ナリトス

以上述ヘタル登録事務カ私法上公法上種種ノ關係ヲ惹起スモ今一一之ヲ述フ

ル能ハス

第二款 衛生ニ關スル行政

衛生トハ各人ノ健康ヲ保全スルノ事務ナリ元來國家ハ一各人ノ健康ヲ護ルコト能ハサルノミナラス一此ノ如キ干渉ヲ爲スヘキモノニ非ス然レトモ健康保全ノ事務カ各人ノ力ニ及ハス之ヲ捨テテ顧ミサルトキハ社會ノ幸福ヲ傷クルノ恐アル場合ニ至リテハ國家ハ之ヲ袖手傍觀スヘキニ非ス此目的ヨリシテ先ツ諸種ノ設備ヲ爲シ各般ノ事業ヲ保護シ必要ノ場合ニハ各人ノ自由ヲ制限スルコトヲ得

衛生事務ハ分チテ二ト爲ル第一ハ豫メ健康ヲ保護シ之ニ對スル危險ヲ未慮ニ防止スルモノニシテ學者ハ之ヲ保健行政ト謂フ第二ハ健康ノ回復ヲ目的トスルモノニシテ學者ハ之ヲ醫藥行政ト稱ス

第一項 保健行政



(甲) 傳染病豫防 之ニ關シテハ明治三十年三月法律第三十六號傳染病豫防法ヲ説述スヘシ此法ニ於テ傳染病ト稱スルハ八種ナリ但シ此外ノ傳染病ニ對シテ此法ヲ適用スル必要アレハ主務大臣之ヲ指定スルコトトス

豫防ノ爲メニ先ツ戶主又ハ管理人等ニ傳染病又ハ其疑アル患者若クハ死者ヲ届出ツルノ義務ヲ負ハシム此届出ハ單ニ私人ノミニ任スルトキハ脱漏隱蔽ノ恐アルカ故ニ患者若クハ死者ヲ診斷檢按シタル醫師ニモ届出ノ義務ヲ負ハシム尙ホ行政官廳ハ傳染病患者ノ有無ヲ檢診セシムルコトヲ得患者アリタルトキハ清潔法及ヒ消毒法ヲ爲サシム患者ハ必要ノ場合ニハ傳染病院又ハ隔離病舎ニ入ラシム尙ホ必要ト認ムルトキハ交通ノ遮斷ヲ行フ其他當該官廳ハ豫防ノ目的ヨリシテ人民ノ群集ヲ制限シ病毒傳播ノ恐アル物件ニ對シ必要ナル處分ヲ行ヒ特ニ水ノ使用ヲ制限スルコトヲ得

患者ノ死體ハ一定ノ手續ヲ經テ埋葬ス埋葬ニ關シテモ種種ノ制限アリ總テ傳染病豫防ノ爲メ必要ナルトキハ當該吏員ハ其事由ヲ戶主管理人等ニ告知シテ家宅船舶其他ノ場所ニ立入ルコトヲ得而シテ行政執行法ニ依レハ單ニ

傳染病豫防ニ限ラス廣ク衛生ノ爲メ必要ナルトキハ土地物件ヲ使用處分シ又ハ其使用ヲ制限スルコトヲ得ヘシ

市町村ハ傳染病流行ノ場合ニハ地方長官ノ指示ニ從ヒ豫防委員ヲ設ケ醫師其他必要ナル人員及ヒ物品ヲ備フルヲ要ス加之病院隔離所消毒所ヲ設置セサルヘカラス此等ニ關スル費用ハ總テ市町村ノ負擔トス但シ府縣稅又ハ地方稅ヨリ補助ヲ與フ

地方長官ハ傳染病流行ノ場合ニハ檢疫委員ヲ置キ檢疫豫防ノ事務特ニ船舶汽車ノ檢疫ヲ爲サシメ病毒感染ノ疑アルトキハ必要ノ日時間停留ヲ命ジ及ヒ醫師若クハ吏員ヲ其中ニ乗込マシムルコトヲ得此等ノ費用其他府縣ニ於テ施行スル豫防事務ノ諸費用ハ府縣稅又ハ地方稅ノ負擔トス但シ國庫ヨリ補助ヲ與フ

豫防ニ關シ一箇人カ義務トシテ爲スヘキコトヲ施行セザルトキハ當該官吏之ヲ施行シ費用ハ市町村之ヲ支辨シ市町村ハ更ニ私人ヨリ徵收ス

終ニ地方長官ハ衛生組合ヲ設ケ清潔法消毒法其他傳染病ノ豫防救治ニ關シ規

約ヲ定メシメ之ヲ履行セシムルヲ得其費用ハ市町村之ヲ補助スルニ依リテ之ヲ行フ以上ハ豫防法ノ規定ナリ此等ニ違背シタルトキハ亦罰則ノ規定アレトモ其詳細ハ之ヲ略ス此他傳染病豫防法施行細則、消毒車検査規則及ヒ船舶検査規則等ニ關シテモ一之ヲ述フルノ暇ナシ

明治三十二年二月法律第十九號ヲ以テ新ニ海港検査法ヲ發布セラレタリ之ニ依レハ海外諸港及ヒ臺灣ヨリ來ル船舶ニ對シ傳染病豫防ノ爲メニ検査ヲ行フ場合ノ規定ナリ検査ヲ行フ海港及ヒ傳染病ノ種類ハ内務大臣ノ指定ニ一任ス船舶カ検査港ニ入り他船又ハ陸上ト交通ヲ爲スニハ検査官吏ノ許可ヲ要シ入港後患者ヲ發生スルトキハ更ニ検査ヲ受ケ許可ヲ得ナレハ他ト交通シ又他港ニ進航スルコトヲ得ス検査ヲ行ハサル港ニ於テモ傳染病ノ虞アル船舶ハ警察官ニ届出ツルノ義務アリ

検査官吏ハ必要ノ場合ニハ停船ヲ命シ船客、船員ヲ検査所ニ移轉セシメ其他必要ナル處分ヲ行ヒ其費用ハ船長若クハ船客ヨリ徴收スルコトヲ得

終ニ痘瘡モ亦傳染病ノ一種タリ之ニ對シテハ特ニ豫防ノ方法アリ即チ種痘是

ナリ明治十八年十一月種痘規則ニ依レハ小兒出生後一年以内ニ之ヲ行ヒ若シ不善感ナレハ更ニ一週年内ニ再三之ヲ行フ善感後ト雖モ五年乃至七年ニ再種ヲ行ヒ更ニ同期間ニ三種ヲ行フ但シ天然痘流行ノ兆アレハ以上ノ期限ニ拘ラス種痘ヲ行フ種痘済ノ場合ニハ醫師ヨリ證書ヲ受領シテ届出ヲ爲スヘキモノトス

種痘ハ其方法宜キヲ得サルトキハ無効ニ終ルノミナラス却テ之カ爲メニ病毒ヲ導クノ恐ナキニ非ス故ニ痘苗ノ製造ハ最も注意ヲ加フヘキ所ニシテ明治二十九年三月勅令第五號ニ依リ痘苗製造所ヲ設定シ此事務ヲ行ハシム

(乙) 飲食物其他ノ有害物品ニ關スル規則 明治三十三年二月法律第十五號ニ依レハ販賣ノ用ニ供スル飲食物又ハ販賣ノ用ニ供シ若クハ營業上ニ使用スル飲食物器具及ヒ其他ノ物品ニシテ衛生上危害ヲ生スル虞アルモノハ法令ニ依リ行政廳ニ於テ其製造採取、販賣、授與若クハ使用ヲ禁止シ又ハ其營業ヲ禁止シ若クハ停止スルコトヲ得而シテ必要ノ場合ニハ物品ノ所有者若クハ所持者ヲシテ之ヲ廢棄セシメ又自ラ廢棄其他ノ處分ヲ爲スコトヲ得

行政廳ハ有害物品ヲ検査シ試験ニ要スル分量ハ之ヲ無償徴收スルコトヲ得此
目的ノ爲メニ營業時間内ニ吏員ヲシテ物品所在ノ場所ニ立入ラシムルコトヲ
得尙ホ内務省令ヲ以テ此法ニ基キ飲食物用器具取締規則ヲ規定セリ
飲食物ノ内特ニ牛乳營業獸肉販賣清涼飲料水營業氷雪營業ニ關シ各取締規則
アリ

尙ホ有害性ノ著色料取締規則ニ依レハ一定ノ有害性著色料ハ飲食物ノ著色及
ヒ飲食物ノ容器又ハ被包ニ使用スルコトヲ得ストス
次ニ有害物例ハ阿片烟草等ニ關シテハ特ニ禁止ノ法ヲ設ク
阿片ニ付テハ明治三十年三月法律第二十七號阿片法ニ依レハ先ツ阿片ノ製造
ハ地方長官ノ許可ヲ受ケサルヘカラス而シテ製造シタル阿片ハ之ヲ政府ニ納
付スヘキモノトス政府ハ之ニ就テ試験ヲ施シタル後適當ナリト認ムレハ賠償
シ不適品ハ無償ニテ燒棄ス此ノ如ク一旦政府ニ收納シタル阿片ハ醫藥用品ニ
限リ封緘ヲ施シテ之ヲ賣下クルモノトス其手續ハ地方長官ヲマテ管内藥劑師
藥種商中相當ノ人員ヲ限リ卸賣人ヲ指定シテ醫師等ニ賣下ケシムルコトトス

烟草ニ關シテハ明治三十三年三月法律第三十三號ニ依リ未成年者ノ喫烟ヲ禁
止ス若シ之ヲ犯シタルトキハ烟草及ヒ喫烟ノ爲メニスル器具ヲ沒收ス未成年
者ノ監督者及ヒ烟草又ハ器具ヲ販賣シタル者ニ對シテモ取締ノ規定ヲ設ク

(丙) 汚物ノ掃除 汚物掃除法ニ依レハ汚物掃除清潔保持ノ義務ハ市内ノ土地
所有者使用者及ヒ占有者之ヲ負擔ス法令ニ依リ定マレル義務者ナキトキハ市
カ此義務ヲ負擔ス

各義務者ニ於テ蒐集シタル汚物ヲ處分スルノ義務ハ普通市ニ在リ而シテ之カ
爲メニ生スル收入ハ市ノ所得ニ歸ス

當該吏員ハ掃除ノ實況ヲ監視スル爲メ事由ヲ告知シテ私人ノ土地ニ立入ルコ
トヲ得若シ私人カ義務ヲ履行セサル場合ニハ吏員カ代リテ執行シ其費用ヲ取
立ツルコトヲ得ヘシ

地方長官ハ以上ノ取締規定ヲ區町村等ニ準用スルコトヲ得

(丁) 上水及ヒ下水ニ關スル規則 明治二十三年法律第九號水道條例ヲ略述ス
ヘシ

水道。トハ市町村住民ノ需要ニ應シ給水ノ目的ヲ以テ布設スルモノナリ之ヲ布設スルハ市町村ノ公費ヲ以テスヘク而シテ先ツ地方長官ヲ經テ内務大臣ノ認可ヲ受クヘキモノトス。水道用地水源貯水地濾水場及ヒ水道線路ハ租稅ヲ免除シ必要ナル場合ニハ官有地ヲ拂下ケ又ハ貸下クヘキモノトス。地方長官ハ水道工事及ヒ水質水量ヲ検査セシメ必要アレハ改良ヲ市町村ニ命スルコトヲ得總テ工事ノ落成改築修理ハ地方官廳ニ届出テ監査ヲ受クヘキモノトス。

一家内ノ給水用具及ヒ水管ヨリ接続スル細管ヲ設置スル費用ハ家主ノ負擔トス市町村長ハ必要ノ場合ニハ其修繕ヲ命スルコトヲ得一家専用ノ給水用具ヲ設クル能ハサル者ノ爲メニ共用給水器ヲ設ケ消防用ノ爲メニ消火栓ヲ設クルハ市町村ノ義務タリ

次ニ明治三十三年三月法律第三十二號下水道法ニ依レハ下水道。ト稱スルハ土地ノ清潔ヲ保持スル爲メ汚水雨水疏通ノ目的ヲ以テ布設スル排水管排水線路

及ヒ附屬裝置ヲ謂フ

市ニ於テ下水道ヲ新設セントスルトキハ先ツ内務大臣ノ認可ヲ受ケサルヘカラス又内務大臣ハ必要ノ場合ニ下水道ノ築造ヲ市ニ命スルコトヲ得之ヲ設ケタル地ニ於テハ市又ハ土地ノ所有者使用者若クハ占有者ハ汚水雨水ヲ下水道ニ疏通スル爲メ必要ナル施設ヲ爲シ之ヲ管理スルノ義務アリ

右ノ場合ニ於テ必要アレハ他人ノ土地ヲ使用シ又ハ其土地ニ汚水雨水ヲ通過セシメ又ハ他人ノ之カ爲メニ設ケタル工作物ヲ使用スル權利アリ但シ土地使用ニ對シテハ損害アルトキハ之ヲ賠償スヘク其他ノ場合ニハ特ニ他人ニ損害ノ最モ少キ場所方法ヲ選ヒテ行ハサルヘカラス而シテ工作物使用ニ對シテハ利益ノ割合ニ應シ之ニ關スル費用ヲ負擔スヘシトス

下水道用地ニ必要ナル土地ニシテ若シ國有ナレハ之ヲ市ニ讓與シ又ハ無償使用ヲ許スコトヲ得

當該吏員ハ實況監視ノ爲メ事由ヲ告知シテ私人ノ土地ニ立入ルコトヲ得又私人カ其義務ヲ履行セサルトキハ吏員代リテ之ヲ行ヒ其費用ヲ徵收ス

以上述へ來リシ所ハ區町村ニ之ヲ準用スルモノトス

(戊) 墓地及ヒ埋葬ニ關スル規則 之ニ關シテ墓地及ヒ埋葬取締規則行旅死亡人取扱規則等アリ此等ハ單ニ衛生行政ノ目的ノミニ非ス保安警察ノ目的ノ爲メニ亦之ヲ行フ先ツ墓地及ヒ火葬場ノ區域ニ關シテ制限ヲ設ケ次ニ埋葬及ヒ火葬ノ方法ニ付テ制限ヲ設ク此等ハ一方ニ於テ死屍ノ腐敗病毒ノ發生ヲ豫防スル衛生ノ目的ヨリ出ツルヤ明カナリ

次ニ行旅死亡人トハ行旅中死亡シ引取者ナキ者ヲ謂フ行旅死亡人ハ所在地市町村長假埋葬或場合ニハ火葬ヲ爲シ其住所居所若クハ氏名知レナレハ公告ヲ爲ス若シ知レタルトキハ速ニ相續人扶養義務者若クハ家族又ハ公共團體死亡人若クハ同伴者ノ住所地府縣但シ分明ナラサルトキハ其者ノ取扱ヲ爲シタル府縣ニ通知ス其費用終局ノ負擔ハ相續人次ニ扶養義務者次ニ前述公共團體ナリトス

外國人タル行旅死亡人ニ關シテハ特別ノ取扱規則ヲ設ケ

以上述へ來リシ所ハ保健行政ノ大體ナリ之ヲ行フカ爲メニハ内務大臣ノ監督

ノ下ニ種種ノ機關アリ例ヘハ中央衛生會衛生試驗所傳染病研究所血清藥院痘苗製造所海港檢疫所、ベスト豫防事務局等ノ設備ハ皆如上ノ目的ニ出ツルモノトス

第二項 醫藥行政

醫藥行政ハ人ノ健康ヲ回復スルヲ目的トスルモノニシテ之ニ關シテハ第一ニ醫師產婆ニ關スル規則第二ニ藥品ニ關スル規定第三ニ病院ニ關スル規定ヲ必要トス

(甲) 醫師 醫術ハ一方ニ於テ甚タ危險ナルモノナルカ故ニ醫術ヲ開業セントスル者ハ免許ヲ要ス

第一 試驗及第證書ヲ有スル者ニ對シテ許可ヲ與フ

第二 官立府縣立醫學校ノ卒業證書ヲ有スル者又ハ外國醫學校ノ卒業證書外國ノ開業免狀ヲ有スル者ハ試驗ナクモテ許可ヲ與フルコトアルヘシ

此等ノ資格ハ原則トシテ具ヘサルヘカラスト雖モ特ニ醫師ニ缺乏セル土地ニ

於テハ已ムヲ得ス單ニ履歷ノミニテ假開業免狀ヲ與フルコトナキニ非ス
醫師其業ニ關シ犯罪若クハ不正ノ行為アルトキハ中央衛生會ノ審議ヲ經テ内
務大臣其業ヲ停止若クハ禁止スルコトヲ得但シ禁止ノ處分ハ同一ノ手續ニ依
リ之ヲ解クコトアルヘシ

(乙) 產婆 產婆ノ業ハ一年以上學術修業ノ後試験ニ及第シ名簿ニ登録セラレ

タル二十歳以上ノ女子ニ非サレハ之ヲ營ムコトヲ得ス但シ產婆缺乏ノ地ニ在
リテハ當分ノ内地域及ヒ期限ヲ定メテ許可スルコトヲ得

產婆ハ妊婦胎兒等ニ異常アリト認ムレハ應急ノ手當ノ外自ら處置ヲ爲サス醫
師ノ診療ヲ請ハシムヘシ且ツ外科手術ヲ行ヒ器械藥品ヲ用フルコトハ普通ノ
場合ノ外之ヲ禁ス

地方長官ハ犯罪アリト認ムルトキハ產婆ノ業ヲ禁止若クハ停止スルコトヲ得
但シ其後本人ノ行狀ニ因リ之ヲ解除スルコトアリ又產婆ノ業ヲ營ムニ堪ヘス
ト認ムルトキハ名簿ノ登録ヲ取消スコトヲ得

(丙) 藥品 藥品營業並ニ藥品取扱ニ關シテハ明治二十二年三月法律第十號ニ

規定ス先ツ藥品營業ニ付テハ藥劑師藥種商及ヒ製業者ノ三種ニ區別ス藥劑師
トハ藥局ヲ開キ醫師ノ處方ニ依リ藥劑ヲ調合スル者ヲ謂フ藥劑師ハ學術試験
ヲ受ケ免狀ヲ得タル二十歳以上ノ者タルヲ要ス但シ法定ノ卒業證書ヲ有シ又
ハ外國ノ開業證書ヲ有スル者ハ内務大臣ハ之ヲ審査シ試験ナクシテ免狀ヲ授
與スルコトアリ藥劑師醫師ノ處方箋ヲ受ケタルトキハ正當ノ理由ナクシテ調劑
ヲ拒ムコトヲ得ス但シ毒藥劇藥ノ處方箋ハ十年間之ヲ保存スヘキ義務アリ次
ニ藥種商トハ藥品ノ販賣ヲ爲ス者ニシテ之ヲ爲スニハ地方廳ノ免許鑑札ヲ要
ス尙ホ次ニ製業者トハ單ニ藥品ヲ製造シ自製ノ藥品ヲ販賣スル者ヲ謂フ此業
ヲ營ムニモ免許鑑札ヲ要ス

藥品ノ取扱ニ關シテハ一定ノ藥局方ニ適合スルモノニ非サレハ販賣若クハ授
與スルコトヲ得ス毒藥劇藥ニ付テハ藥劑師藥種商製業間ニ於ケルノ外職業上
必要ト認ムル者ヨリ證書ヲ差出スニ非サレハ販賣授與スヘカラス但シ幼稚其
他不安心ノ者ニ對シテハ證書アルモ交付スヘカラス右證書十年間之ヲ保存ス
ヘキモノトス



尙ホ内務大臣ハ監視吏員ヲシテ薬局及ヒ藥品製造販賣ノ場處ヲ巡視セシムル
コトヲ得

(丁) 病院ニ關シテハ法ノ規定不備ナルカ故ニ茲ニ述ヘス
以上ハ醫藥ニ關スル行政ノ一斑ナリ之カ爲メニ内務大臣監督ノ下ニ數種ノ機
關ヲ設ク例ヘハ醫術試驗委員藥劑師試驗委員日本藥局方調査會ノ如シ

第三款 救護行政

救護ノ行政ハ窮民病人及ヒ特種ノ者ヲ救恤保護スルヲ目的トスル行政ナリ
窮民ノ救護ニ關シテハ先ツ貧民ノ救恤ハ獨身老幼癩疾疾病等ニテ何等ノ業モ
爲スコト能ハス事實亦貧ニシテ他ニ保育スル者ナキ場合ニ限ルコトトス若シ
此以外ニ互リ救恤ノ範圍ヲ廣クスルトキハ其事業ハ屢無益ニ歸スルノミナラ
ス時ニ遊惰ノ風ヲ養成シ惡結果ヲ殘スノ恐アリ故ニ明治七年十二月恤救規則
ハ窮民ノ救助ヲ已ムコトヲ得サル場合ニ限り原則トシテ人民相互ノ情誼ニ依
リテ恤救ノ方法ヲ設クヘントス但シ茲ニ注意スヘキハ私人ノ救恤ハ問、其方法

宜キヲ得サルカ爲メニ惡風ヲ獎勵スル恐アルノ點ニ在リトス

棄兒養育ノ場合ニハ其年齡十五歳ニ達スルマテ一定ノ補助ヲ與フ

三子出産シ養育困難ノ場合ニハ一時金圓ヲ給與ス

述兒ハ棄兒ニ準シテ取扱ヒ其家發見セララルモ費用辨償ノ資力ナクレハ養育
費ヨリ支辨ス

次ニ病者ノ救護ニ關シテハ先ツ行旅病人ハ其取扱ニ關スル規定アリ行旅病人

ト稱スルハ歩行ニ堪ヘサル行旅中ノ病人ニシテ療養ノ途ヲ有セス且ツ救護者

ナキ者ヲ謂フ之ヲ救護スルハ所在地市町村長ノ職務ナリ此場合ニハ速ニ扶養

義務者若クハ家族又ハ公共團體病人若クハ同伴者ノ住所地ノ府縣ニ通知シ之

ヲ引取ラシム此等ノ費用ハ被救護者次ニ扶養義務者次ニ前掲ノ公共團體ヨリ

辨償セシム

精神病者ニ就テハ精神病者監護法ニ依レハ監護ノ義務ハ病者ノ後見人配偶者

四親等内ノ親族又ハ戶主ニ存ス義務ヲ履行スヘキ者ノ順位ハ同法第一條ニ定

監護義務者ハ行政廳ノ許可ヲ得テ精神病者ヲ監置スルコトヲ得又監置ノ方法場所ヲ變更シ若クハ監置ヲ廢止スル場合ハ届出ヲ要ス但シ特ニ許可ヲ必要トスル場合アリ

監護義務者ナク又ハ義務ヲ履行シ難キトキハ病者ノ住所地又ハ所在地市區町村長ハ必要ノ場合ニ之ヲ監護スヘキモノトス行政廳モ亦必要ト認ムルトキハ監護義務者ニ監置ヲ命シ或ハ反對ニ其許可ヲ取消シ監置ノ廢止ヲ命シ又ハ其方法若クハ場所ノ變更ヲ命スルコトヲ得

行政廳ハ病者ノ檢診及ヒ家宅病院ノ隨檢ヲ爲スコトヲ得

私宅監置室精神病院及ヒ病院ノ精神病室ノ設備管理ハ命令ノ規定ニ依ルヘク之ヲ使用スルニハ行政廳ノ許可ヲ要ス

終ニ監護ノ費用ハ被監護者次ニ扶養義務者ノ負擔トス尙ホ行旅病人取扱法ノ規定ヲ準用ス

病者ノ監護ニ關シ醫師官吏公吏及ヒ關係者ニ於テ不正ノ所爲アルトキハ病者ヲシテ一層憐ムヘキ境界ニ沈マシムル恐アルカ故ニ種種罰則ノ規定ヲ設ク但

行政廳ノ處分ニ對シテ行政訴訟及ヒ訴願ヲ起スコトヲ得ル場合ヲ規定セリ以上ハ病者救護ノ規定ナリ

次ニ特種ノ者ニ對スル救護ニ關シテハ先ツ行政執行法ニ依レハ行政官廳ハ泥酔者癡癲者自殺ヲ企ツル者其他救護ヲ要スト認ムル者ニ對シ必要ナル檢束ヲ加ヘ危險ナル物件ノ假領置ヲ爲スコトヲ得而シテ檢束ハ翌日ノ日没後假領置ハ三十日ヲ超ユヘカラスト

非常災害ニ罹リタル者ノ救助ハ明治三十二年三月法律第七十七號罹災救助基金法ニ規定ス同法ニ依レハ各府縣ハ救助基金貯蓄ノ義務アリ法ハ基金ノ最少額ヲ定メ其以上ヲ貯蓄セシム之カ爲メニ府縣ハ直接國稅ノ附加稅ヲ徵收スルコトヲ得而シテ法定ノ制限額ニ達スルマテ毎年國庫ヨリ之ヲ補助ス救助ノ爲メニ支出スル額カ一定ノ割合ヲ超過セシトキモ亦補助ヲ行フ

救助ノ爲メニスル支出ヲ區分スレハ第一避難所費第二食料費第三被服費第四治療費第五小屋掛費第六就業費トス即チ日常生活ニ缺クヘカラサル費用及ヒ勞働者ノ依頼スル價格僅少ニシテ必要缺クヘカラサル資料器具ノ費用並ニ疾病、

傷痍ニ對スル療用費是ナリトス
基金ノ管理支出又ハ補充ノ方法ハ府縣會ノ議決ヲ經内務大藏兩大臣ノ許可ヲ受クヘシトス而シテ法定ムル運用方法ハ同法第十七條ニ規定ス概シテ言ヘ
ハ(一)國債地方債證券ノ買入(二)貸出及ヒ預入(三)給與品ノ買入是ナリトス
次ニ北海道舊土人ニ關スル保護モ法ノ規定スル所タリ先ツ舊土人ニシテ農業ニ從事スル者ハ一戸ニ付キ一定ノ土地ノ所有權ヲ制限シ無償ニテ下付スルコトトス尙ホ窮困ナル者ニハ農具種子ヲ給シ疾病老幼不具者等ハ各之ニ應スル救助ヲ爲シ貧困者ノ子弟ハ授業料ヲ給シテ就學セシム此等ノ費用ハ已ムコトヲ得サレハ國庫ヨリ之ヲ支出ス終ニ舊土人共有財產ニ對シテハ地方長官ハ內務大臣ノ認可ヲ經テ適當ナル處分ヲ爲スコトヲ得
次ニ移民ノ保護ニ關シテ移民保護法ノ規定アリ同法ニ依レハ移民トハ勞働ニ從事スルノ目的ヲ以テ外國ニ渡航スル者ヲ謂フ
移民ハ行政廳ノ許可ナケレハ渡航スルコト能ハス行政廳ハ移民取扱人ニ依ラナル者ニハ二人以上ノ保證人ヲ定メシメ之ヲシテ移民ノ救助ヲ行ハシメ又ハ

救助ノ費用ヲ負擔セシム

行政廳ハ必要ノ場合ニハ渡航ヲ差止メ許可ヲ取消スコトヲ得許可ノ日ヨリ六箇月内ニ出發セサレハ許可ハ效力ヲ失ス

移民取扱人トハ移民ヲ募集シ又ハ其渡航ヲ周旋スルヲ營業ト爲ス者ヲ謂フ移民保護ノ目的ノ爲メニハ取扱人ノ取締ヲ要ス取扱人ハ屢不正ノ所爲ヲ以テ不當ノ利益ヲ得移民ヲシテ流離困厄ノ地ニ陥ラシムルコトアルカ故ニ法ハ先ツ此業ヲ爲サント欲スル者ハ行政廳ノ許可ヲ受ケシメ次ニ保證金ヲ納付セサルヘカラス保證金ハ主トシテ取扱人カ移民ニ對スル契約不履行ノ場合ニ之ヲ支出シテ移民ノ救助ヲ行フモノトス

取扱人タルコトヲ得ル資格ハ先ツ帝國臣民又ハ帝國臣民ノミニテ組織スル商事會社ニシテ帝國ニ主タル營業所ヲ有スル者ナラサルヘカラス尙ホ施行細則第八條ニ此業ヲ營ム能ハサル者ヲ列擧ス

取扱人ハ社員又ハ代理人ヲ在留セシメサル地ニ移民ヲ渡航セシムルコト能ハス又周旋募集ヲ爲ストキハ移民ト契約シ行政廳ノ認可ヲ受クヘシ而シテ契約

ニ定ムル手数料ノ外金銭、物品ヲ受クルコトヲ得ス
 行政廳ハ取扱人ノ行爲カ法令ニ違ヒ公安ヲ害スト認ムルトキ又ハ保證金滞納
 ノ場合ニハ營業ヲ停止シ又ハ許可ヲ取消スコトヲ得又許可ノ日ヨリ六箇月間
 ニ開業セサレハ許可ハ其效力ヲ失フ

尙ホ移民及ヒ取扱人ニ對スル罰則ノ規定アレトモ今之ヲ述ヘス北海道ノ移住
 民ニ關シテハ特ニ汽車、汽船ノ無賃又ハ割引ノ法ヲ設ケ其渡航ノ船舶ニ對シテ
 ハ取締規則アリ婦女子ノ海外渡航ニ付テハ外務省訓令ヲ以テ特ニ婦女子ヲ保
 護シ不良ノ徒ノ誘惑ヲ杜絶スルコトヲ期ス

以上移民ノ救護ナリ次ニ船舶遭難ノ場合ニ乗船者ノ救護ニ關シテハ水難救護
 法ノ規定アリ救護ニ必要ナル處分ヲ爲スノ義務ハ市町村長ニ存ス警察官吏モ
 市町村長ヲ助ケ又ハ之ニ代リテ職務ヲ行フヘントス

第四款 風教ニ關スル行政

第一項 教育

教育ハ文化ノ淵源ナリ故ニ一國ノ文化ヲ進メント欲セハ國家ハ教育事業ノ完
 備ヲ計ラサルヘカラス之カ爲メニハ種種ノ設備ヲ爲シ必要アラハ命令強制ヲ
 行ヒテ其目的ヲ達セサルヘカラス然レトモ國家ノ事業ニモ自ラ之ニ伴フ弊害
 ノアルアリ殊ニ教育ノ如キ精神的發育ニ關スル事業ハ之ヲ國家ノ獨占ニ歸セ
 シムルトキハ却テ沮喪ニ陷ラシムルノ恐ナキニ非ス故ニ今日一般ノ趨勢ハ自
 由主義ト國家獨占主義トヲ折衷シテ適宜法制ヲ設クルコトトス

甲 小學校 小學校ハ兒童身體ノ發達ニ留意シ道德教育及ヒ國民教育ノ基礎
 竝ニ其生活ニ必須ナル普通ノ知識技能ヲ授クルヲ以テ本旨トス
 小學校ハ分レテ尋常及ヒ高等ノ二種トス但シ二教科ヲ一校ニ併置スルコトヲ
 得ヘシ

尋常小學校設置ノ義務ハ市町村及ヒ町村學校組合ニ存ス町村學校組合トハ一
 町村ノ資力缺乏及ヒ兒童數不足等ノ理由ヨリ他町村ト組合ヲ爲ス場合ヲ謂フ
 府縣知事ハ特別ノ事情ニ因リ市立尋常小學校ノ設置又ハ其一部ノ設備ヲ猶豫
 シ市内ノ私立小學校ヲ以テ代用セシムルヲ得郡長モ亦町村立尋常小學校ニ關

シ同一ノ方法ニ依ラシムルコトヲ得但シ私立小學校ノ設置ハ知事ノ認可ヲ受ケ其廢止ハ知事ニ届出ツヘキモノトス
學齡兒童保護者ハ尋常小學ノ教科修了マテ學齡兒童ヲ就學セシムルノ義務ヲ有ス學齡ト稱スルハ滿六歳ニ達シタル翌月ヨリ滿十四歳ニ至ルマテヲ稱ス保護者ト稱スルハ兒童ニ對シ親權ヲ行フ者又ハ之ナキトキハ其後見人ヲ謂フ
就學義務ヲ有スル者ハ兒童ヲ官立又ハ公立尋常小學校又ハ代用小學ニ入學セシムヘシ但シ市町村長ノ認可ヲ受ケ家庭又ハ其他ニ於テ同一教科ヲ修メシムルコトヲ得

兒童精神若クハ身體ノ故障又ハ保護者貧困ノ理由ヨリシテ市町村長ハ監督官廳ノ認可ヲ受ケテ就學義務ヲ免除又ハ猶豫スルコトヲ得

以上ハ尋常小學校ニ關スル説明ナリ

高等小學校ノ設置ハ市町村ノ義務ニ非ス但シ知事ノ認可ヲ受ケテ之ヲ設置スルコトヲ得ルハ勿論ナリ又町村ハ其協議ニ因リ郡長ノ認可ヲ受ケテ學校組合ヲ設クルコトヲ得ヘシ

特別ニ設立スル幼稚園盲啞學校其他小學校ニ類スル各種學校ハ前述セル公立高等小學校及ヒ私立小學校ノ規定ヲ準用スヘシトス

尋常及ヒ高等小學校ノ教科ニ關シテハ先ツ其性質上尋常小學ハ智育體育ニ於テ尤モ簡易普通ニシテ須要ナル科目ヲ教ヘ高等小學ニ至リテハ多少複雑セル科目ヲ加フ尙ホ其土地ノ情況又ハ兒童身體ノ情況男女ノ差別ニ依リ二三ノ科目ヲ増減スルコトヲ得但シ科目ノ増減等ハ知事ノ認可ヲ要ス

教科用圖書ハ文部省ノ編纂及ヒ文部大臣ノ檢定ニ由ルモノニ就キ審査委員會ノ審査ヲ經テ知事之ヲ採定ス

教員タルヘキ者ハ免許狀ヲ必要トス但シ特別ノ事情アルトキハ免許狀ナキ者ヲ以テ代用スルコトヲ得其監督ハ文部大臣及ヒ府縣知事之ニ當ル

校長及ヒ教員ハ必要ノ場合ニハ體罰ヲ除ク外兒童ニ懲戒ヲ加フルコトヲ得此等ノ者ハ一校ノ風紀ヲ擔ヒ兒童ノ瞻仰スル所ナルカ故ニ不法ノ所爲アレハ其免許狀ハ效力ヲ失ヒ尙ホ不正不當ノ所爲アレハ懲戒ノ處分ヲ受クヘキモノトス

小學校ニ關スル費用ハ市町村村學校組合又ハ其區ノ負擔トス但シ已ムコトヲ得タル場合ニ町村又ハ町村組合ニ對シテハ郡之ヲ補助シ郡又ハ市ニ對シテハ府縣之ヲ補助ス但シ上級監督官廳ノ指揮ヲ受ケテ之ヲ行フヘキモノトス
 教員檢定及ヒ免許狀並ニ教科書審査ニ關スル費用ハ府縣ノ負擔トス
 授業料ハ市町村村組合又ハ其區ノ收入タリト雖モ特別ノ事情アルニ非サレハ市町村立尋常小學校ニ於テハ之ヲ徵收スルコト能ハス
 終ニ市町村ニ於ケル教育事務大體ノ管理及ヒ監督ニ付テハ市町村長又ハ町村學校組合長ハ市町村又ハ組合ニ屬スル國ノ教育事務ヲ管掌シ市町村立小學校ヲ管理ス次ニ市立及ヒ町村立小學校長及ヒ教員ノ執行スル事務ハ府縣知事及ヒ郡長之ヲ監督ス而シテ私立小學校ハ市ニ在リテハ知事町村ニ在リテハ郡長之ヲ監督ス

乙 中學校 中學校ハ高等ナル普通教育ヲ爲スヲ以テ其目的トス

一箇以上ノ中學校ヲ設置スルハ北海道廳及ヒ府縣ノ義務タリ但シ其經費ハ北海道廳、沖繩縣以外ニ於テハ府縣ノ負擔トス郡市町村區及ヒ町村組合モ須要ニシ

テ且ツ小學教育ニ妨ナキ場合ニ限り中學校ヲ設ケルヲ得私人モ亦中學校令ノ規定ニ依リ之ヲ設置スルコトヲ得

凡テ中學校ノ設置及ヒ廢止ハ文部大臣ノ認可ヲ受クヘキモノトス其編制等ニ關シテハ文部大臣總テ之ヲ定メ教科書モ原則トシテ同大臣ノ檢定ヲ得タルモノヨリ之ヲ定ム

教員ハ原則トシテ文部大臣ノ付與セル免許狀ヲ有スル者タルヘシ但シ例外ハ同大臣之ヲ定ム

中學ニ入學スル者ハ年齢十二年以上ニシテ高等小學校第二學年ノ課程ヲ卒業シタル者及ヒ之ト同等ノ學力ヲ有スル者タルヘシ

授業料ハ公立學校ニ在リテハ之ヲ徵收スヘキモノトス但シ特別ノ場合ニ減免スルコトナキニ非ス

以上中學教育ヲ以テ之ヲ小學教育ニ比スレハ白ラ寬嚴ノ程度ヲ異ニスルヲ見ルヘシ小學教育ハ殊ニ其普及ヲ計リ國家ハ十分ニ干渉シテ其設備ヲ爲シ一方ニ於テハ臣民ニ負ハシムルニ就學ノ義務ヲ以テシ致政トシテ其至ラサルヲ是

レ恐ル故ニ私立ノ小學ノ如キハ寧ロ一時代用ノモノニ屬シ原則トシテハ國家ノ設備管理ニ由ルコトトス

然ルニ中學教育ニ至リテハ國家ノ施設モ勿論必要ナリト雖モ私人モ亦中學校令ニ依リ同シク學校ヲ設備シ、教育事務ヲ行フコトヲ得此點ヨリ觀察スルトキハ中學教育ハ公私並行ノ主義ニ近シト謂フヘキナリ

中學以上ノ教育ハ尙ホ一層之ヲ自由ニスルノ必要アリ其理由ハ茲ニ之ヲ略ス

丙 高等女學校 高等女學校ハ女子ニ須要ナル高等普通教育ヲ爲スヲ目的トス其設置廢止、編制及ヒ教員教科用書並ニ入學者ノ資格等ニ關シテハ前ニ中學校ノ場合ニ說明セル所ト大體異ナラス唯便宜上郡市町村立ノ高等女學校ヲ府縣ニ於テ代用スルヲ得ル場合ノ規定及ヒ女子教育ノ必要上技藝專修科ヲ置クノ規定及ヒ女子修學ノ速成ヲ要スル事情アレハ修業年限ヲ短縮スルノ規定並ニ女學校ノ女子ニ於ケルハ中學校ノ男子ニ於ケルヨリモ高等ナル階級ニ位スルヲ以テ學術攻究ノ必要上補習科ノ年限ヲ延長シ及ヒ專攻科ヲ置クノ規定カ特ニ設ケラレタリ

丁 師範學校 明治三十年十月勅令師範教育令ニ依レハ高等師範學校ハ師範學校尋常中學校及ヒ高等女學校ノ教員タルヘキ者ヲ養成スル所トス女子高等師範學校ハ師範學校女子部及ヒ高等女學校ノ教員タルヘキ者ヲ養成スル所トス而シテ師範學校ハ小學校ノ教員タルヘキ者ヲ養成スル所トス

高等師範學校及ヒ女子高等師範學校ハ東京ニ各一校普通師範學校ハ北海道及ヒ各府縣ニ各一校以上ヲ設置ス前二者ハ文部大臣之ヲ管理シ後者ハ地方長官之ヲ管理ス後者ノ經費ハ北海道及ヒ沖繩縣ヲ除キ府縣稅又ハ地方稅ノ負擔トス此等ノ學校生徒ノ募集學資及ヒ卒業後ノ服務ニ關シテハ文部大臣之ヲ定ムルコトヲ得學生ノ學資ハ原則トシテ官ヨリ支給スト雖モ私費生モ亦之ヲ設クルコトヲ得

以上ハ師範教育令ニ依リ概括シテ說明ヲ爲セルモノニシテ以下各別ニ略述スレハ先ツ

尋常師範學校ノ設備ニ關シテハ文部大臣之ヲ定ム師範學校ニハ普通學科ノ外ニ尋常小學教員ノ急需ニ應スル爲メニ簡易科ヲ設ケ男生ヲ養フコトヲ得又豫

備科小學校教員講習科及幼稚園保母講習科ヲ設クルコトヲ得
生徒タラントスル者ハ身體品行學力ニ付テ一定ノ資格ヲ具ヘサルヘカラス而
シテ毎年募集ノ員數ハ管内學齡兒童ノ數ニ對シ一定ノ割合ヲ有スル卒業生ヲ
出スヘキ丈ヲ募集ス

若シ私費生ヲ置カントスルトキハ地方長官員數ヲ定メ文部大臣ノ認可ヲ受ク
ヘシトス

學生ニシテ不都合ノ行爲アリ退學ヲ命セラルトキハ學資償還ノ義務ヲ生スル
卒業生ハ其道府縣内ニ於テ一定ノ期限内小學校教員ノ職ニ從事スルノ義務アリ
但シ其期間ノ一部ヲ過クルトキハ其殘部ハ學務ニ關スル他ノ職ヲ以テ代フル
コトヲ得此等ノ義務ヲ盡ス能ハサル者ハ在學中給與セル學資ヲ償還セシムル
ヲ得尙ホ此義務ヲ盡ササル者及ヒ免許狀ヲ褫奪サレタル者ハ學資償還ヲ命スル
高等師範學校ハ尋常師範學校ノ課程ニ照シ更ニ精深ナル程度ニ於テ教授スル
モノトス入學ヲ許サルル者ハ試驗及第ノ後更ニ資性品行才能ヲ察シ適當ト認
ムル者ニ限ル

學生ニシテ疾病ノ外自己ノ便宜ニ因リ退學ヲ願フ者及ヒ卒業後正當ノ事由ナ
クシテ服務ノ義務ヲ盡ササル者及ヒ卒業後免職又ハ免許狀褫奪ノ處分ヲ受ケ
タル者ハ學費償還ノ義務ヲ生ス

卒業生ニシテ尙ホ特種ノ研究ヲ爲サントスル者ノ爲メニ研究科ヲ置ク尙ホ教
員缺乏ヲ充ス爲メ特別ノ必要アレハ專修科ヲ設クルコトヲ得又科目ヲ選ヒテ
學修セントスル者ノ爲メニ撰科ヲ置クコトヲ得

卒業生ハ一定ノ年限間教育ニ關スル職務ニ從事スル義務ヲ負フ但シ特別ノ事
故アル者ハ其理由ヲ具シテ義務免除ヲ文部大臣ニ請願スルコトヲ得

女子商業師範學校ハ師範學校女子部ノ課程ニ照シ一層精深ナル程度ニ於テ教
授ス生徒募集ニ關シテハ本科生專修生ハ師範學校女子部及ヒ高等女學校卒業
生及ヒ之ト同時ノ學力ヲ有シ身體健全品行方正ナル者ニ就キ試驗ノ上選拔ス
此等ハ更ニ假ニ入學セシメ資性品行等ヲ審察シテ後入學ヲ許可スルモノトス
自己ノ便宜ニ因リ退學シ又ハ品行修マラスシテ退學ヲ命セラレシ者及ヒ正當ノ
理由ナクシテ卒業後服務ノ義務ヲ盡ササル者並ニ免職免許狀褫奪ノ處分ヲ受

ケタル者ハ學費償還ノ義務アリ

卒業生ノ爲メニ設クル研究科及ヒ専修科並ニ撰科ニ關シテハ別ニ述ヘス
卒業後ノ服務ニ付テモ前高等師範學校ノ場合ニ述ヘタル所ト同一ナリ

戊。實業學校。實業學校トハ工業農業商業ノ實業ニ従事スル者ニ須要ナル教育ヲ爲スヲ以テ目的トス其種類ハ工業學校、農業學校、商業學校、商船學校及ヒ實業補習學校トス蠶業山林獸醫及ヒ水産ノ學校ハ農業學校ト看做シ徒弟學校ハ工業學校ノ種類トス

北海道及ヒ府縣ニ於テハ實業學校ヲ設置スルコトヲ得又土地ノ情況ニ依リ必要アレハ文部大臣ハ其設置ヲ命スルコトヲ得

郡市町村ニ於テモ須要ニシテ且ツ小學校教育ニ妨ナキ限り實業學校ヲ設置スルコトヲ得私人モ亦之ヲ設置スルコトヲ得

實業學校ノ設備及ヒ廢止其編制及ヒ教員ノ資格ニ關シテハ文部大臣ノ定ムル所ニ依ル但シ補習學校ノ設立及ヒ廢止ハ地方長官之ヲ認可ス

實業學校ノ經費ハ北海道及ヒ沖繩縣ヲ除キ各府縣ノ負擔トス國庫ハ實業教育

ヲ獎勵スルカ爲メ毎年二十五萬圓ヲ支出シテ補助ヲ行フ此補助ヲ受クヘキ學校ハ文部大臣ノ認可セル學則ニ依リ及ヒ一定ノ條件ヲ充ス者ニ限ル補助額ハ其設立者ノ負擔額ト同額以內ニ限リ普通五箇年ヲ一期トシテ之ヲ與フ

己。醫學校及ヒ藥學校。醫學校ハ尋常及ヒ簡易ノ二科ニ分チ醫師ノ養成ヲ圖ルモノトス醫學校ニ於テハ臨床實驗ノ用ニ供スル爲メニ病院ノ準備ヲ必要トス藥學校ハ藥學ヲ教授スル處ニシテ同シク尋常及ヒ簡易ノ二科ヲ置キ藥劑師ノ養成ヲ圖ルモノトス

庚。高等學校。高等學校ハ專門科ヲ教授スル處トス但シ帝國大學ニ入學スル爲メ豫科ヲ設クルコトヲ得又其附屬トシテ低度ナル特別學科ヲ設クルコトヲ得辛。帝國大學。帝國大學ハ國家ノ須要ニ應スル學術技藝ヲ教授シ及ヒ其蘊奧ヲ攻究スルヲ以テ目的トス

大學ハ大學院及ヒ分科大學ヲ以テ構成ス分科大學ハ學術技藝ノ理論及ヒ應用ヲ教授シ大學院ハ更ニ進ミテ其蘊奧ヲ攻究スル處タリ大學院ニ入ラントスルモノハ分科大學卒業生ハ許可ヲ要シ分科大學卒業生ニ非サル者ハ試験委員ノ

檢定ヲ要ス

大學ニ總長ヲ置キ其下ニ評議會ヲ設ク各分科ニ分科大學長ヲ置キ其下ニ教授會ヲ置ク教官ハ教授及ヒ助教授トシ必要ノ場合ニハ囑託講師ヲ置ク尙ホ大學ニ功勞アリ又ハ學術上效績アル者ハ名譽教授ノ名稱ヲ與ヘラルルコトアリ
壬 私立學校 私立學校ハ特別ノ規定アル場合ノ外地方長官ノ監督ニ屬シ其設立及ヒ校長若クハ學校ヲ代表シ校務ヲ掌理スル者ヲ定ムルニハ認可ヲ要ス

校長及ヒ教員ハ不正不良ノ者ナルヘカラス其制限ハ私立學校令第四條ニ規定ス教員ハ免許狀ヲ有スル者ノ外其學力ニ關シ認可ヲ受ケサルヘカラス一旦認可スルモ不適當ナリト認ムレハ之ヲ取消スコトヲ得

私立學校ハ公立ニ代用スルモノノ外ハ就學義務ヲ了ラサル者ヲ入學セシムルコトヲ得ス但シ公立及ヒ代用私立學校ニ入ラサルコトヲ許サレハ者ハ此限ニ在ラス
監督官廳ハ私立學校ノ設備授業等ニ於テ有害ナリト認ムルトキハ其變更ヲ命ス

若シ此命令及ヒ一般法令ニ違反シ又ハ秩序風俗ヲ亂シ若クハ六箇月以上授業ヲ爲ササル場合ニハ閉鎖ヲ命ス但シ閉鎖ノ處分ニ關シテハ訴願ヲ爲スコトヲ得

以上公私立學校種類ノ大略ヲ説述セリ

癸 外國留學生ニ關シテハ文部省外務省遞信省留學生ノ規定アリ文部省留學生ハ特ニ須要ノ學術技藝ヲ研究セシムルカ爲メニ文部省直轄學校卒業者又ハ教官ヨリ選拔差遣スルモノトス外務省留學生ハ語學研究ノ爲メニ遞信省留學生ハ海事ニ關シ須要ノ學術技藝ヲ研究スル爲メニ差遣スルモノトス
最後ニ學位令ニ關シ一言スヘシ學位令ハ最高ノ學位ヲ授與スルノ規定ナリ即チ九種ノ博士是ナリ第一大學院ニ入り試験ヲ經タル者及ヒ論文ヲ提出シテ之ト同等以上ノ學力アリト認メラレタル者第二博士會ニ於テ相當ノ學力アリト認メタル者第三大學總長ノ推薦ニ由ル者ニ就テ文部大臣學位ヲ授與ス

第二項 著作權保護

前ニ保安警察ヲ説明スル場合ニ出版ニ關スル警察ヲ述ヘタリ茲ニ述ヘントスル所ハ著作ノ權利保護ニ關スルモノニシテ助長ノ行政ニ屬ス而シテ本款ニ於テ之ヲ説明スルハ著作ハ主トシテ風教ニ關スルモノナレハナリ
 著作權ハ私權ナリ之ヲ登録スルトキハ一方ニ於テハ文書圖畫等ヲ發行シテ其利益ヲ受クルコトヲ得ルト共ニ一方ニ於テハ他人カ之ヲ發行スルヲ妨止スルコトヲ得ヘシ此權ハ之ヲ讓渡スコトヲ得

著作權法ニ依レハ文書、演述、圖畫、彫刻、模型、寫真、其他文藝學術若クハ美術ノ範圍ニ屬スル著作物ノ著作者ハ之ヲ複製スルノ權利ヲ專有ス文藝學術ノ著作物ノ著作權ハ翻譯權ヲ包含シ脚本及ヒ樂譜ノ著作權ハ興行權ヲ包含ス
 發行又ハ興行シタル著作物ノ著作權ハ著作者生存間及ヒ死後三十年間繼續ス但シ合著ニ係ルモノハ最終ノ死亡者ノ死後三十年間トス

著作者死後ノ發行、興行及ヒ無名又ハ變名ノ著作物並ニ官公衙學校、社寺協會其他ノ團體ニ於ケル著作物ハ發行又ハ興行ノ時ヨリ三十年間著作權ヲ有ス
 翻譯權ニ關シテハ原著著作物發行ヨリ十年内ニ翻譯物ヲ發行セサレハ翻譯權ハ

消滅シ他人カ原著著作物ヲ翻譯スルヲ妨クルコトヲ得ス

著作權期間ノ計算ハ發行後興行シタル年又ハ著作者死亡ノ年ノ翌年ヨリ起算ス

寫真ニ關シテハ特別ノ規定アリ即チ其著作權ハ十年間繼續ス期間ノ計算ハ發行ノ年ノ翌年ヨリ又發行セサルトキハ種板製作ノ年ノ翌年ヨリ起算ス

著作權ノ目的物ト爲ルヲ得サルハ第一、法令及ヒ官公文書第二、定期刊行物ニ記載シタル雜報及ヒ政事上ノ論說若クハ時事ノ記事第三、公開ノ裁判所議會並ニ政談集會ニ於テ爲シタル演述是ナリ

純粹ノ著作ニ非スシテ著作者又ハ著作物ト看做サル者ハ第一、數多ノ著作物ヲ適法ニ編輯シタル者ハ其全部ニ付テ著作權ヲ有ス第二、原著ニ批評、註解等ヲ加ヘ又ハ増減、翻案シ新著作物ト看做サルヘキモノ第三、適法ニ翻譯ヲ爲シタル者第四、原著物ト異ナリタル技術ニ依リ適法ニ美術上ノ著作物ヲ複製シタル者第五、寫真肖像ノ著作ヲ囑託シタル者及ヒ之ヲ自己ノ著作ニ挿入シタル者はナリ向ホ無名又ハ變名ノ著作物ノ發行者又ハ興行者ハ著作者カ實名ノ登録ヲ受

ケサレハ著作權者ニ屬スル權利ヲ保全スルコトヲ得
 著作權者ハ著作權ノ登錄ヲ受クルコトヲ得發行又ハ興行シタル著作ハ登錄ヲ
 受クルニ非サレハ民事ノ訴訟ヲ起スコトヲ得ス著作權ノ讓渡質入ニ關レテモ
 登錄ヲ受ケサレハ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス
 未タ發行又ハ興行セサル著作及ヒ著作權ハ他人カ之ヲ妨クルコトヲ許サス隨
 テ債權者ト雖モ之ヲ差押フルコト能ハサルヲ原則トス
 著作權承繼者ハ著作權ノ同意ナクシテ其著作權者ノ氏名若クハ其題號ヲ改メ又
 ハ著作物ヲ改竄スルコトヲ得ス
 外國人ノ著作權ニ付テハ條約ニ別段ノ規定アル外本法ノ規定ヲ適用ス
 終ニ僞作者ハ著作權法ニ規定スル罰則ノ外民法上損害賠償ノ責ニ任ス著作權
 法第三十條ハ發行セル著作物ノ複製ニシテ僞作ト爲ラサルモノヲ規定ス例ヘ
 ハ正當ノ範圍ニ於テ節録引用挿入スル如キ場合ナリ今一之ヲ述ヘス
 次ニ純粹ノ僞作者ニ非スシテ僞作者ト看做スヘキ者ハ第一、僞作物ノ輸入者第
 二、練習ノ爲メニ著作セル問題ノ解答書發行者はナリ

善意且ツ過失ナクシテ僞作ヲ爲シ之カ爲メニ利益ヲ受ケ他人ニ損害ヲ及ホシ
 タル者ハ利益ノ存スル限度ニ於テ返還ノ義務アリ
 其他訴訟ノ手續及ヒ種種ノ罰則ノ規定ニ關スル説明ハ之ヲ略ス

第三項 宗教

憲法第二十八條ニ曰ク日本臣民ハ安寧秩序ヲ妨ケス及臣民タル義務ニ背カサル
 限ニ於テ信教ノ自由ヲ有ス^一ト之ニ依レハ信教ハ原則トシテ自由ナリ信教トハ
 心裡ノ信仰ヲ謂フニ非ス外部ニ發表スル行為不行爲ヲ指スコト明カナリ古ニ在
 リテハ時ニ國權ヲ以テ心裡ノ信仰ヲ束縛セント試ミタルコトアレトモ此ノ如キ
 ハ屢ニ國ノ動亂ヲ導クノミナラス素ト心裡ノ作用ハ國權ト雖モ窺ヒ難ク及ヒ
 難キモノナリ故ニ今日ノ法治國ニ於テハ法ハ外部ニ發表スル人ノ行為ニ關係
 スルモノニシテ其心意ニ立入ラストスルカ原則ナリト尙ホ信教ノ自由ハ安
 寧秩序ヲ妨ケス一般臣民タル義務ニ背カサル限ニ於テ之ヲ有ス或ハ曰ク國家
 ノ法令ヲ遵奉スルハ臣民ノ義務ナリ隨テ法令ヲ以テ信教ヲ制限スル場合モ臣

民ハ之ニ服従スヘキ義務アリ左レハ結局信教ノ自由ハ有名無實ニ終ラント然レトモ此論ハ曲解タルヲ免レヌ憲法カ自由權ヲ與ヘタル以上ハ其實ナカラシムルコトヲ許サス條文ニ臣民ノ義務ト謂フハ唯宗教ノ關係外ニ於テ一般公益ノ爲メニ負ハシメタル義務ヲ稱シ此等ニ反セサル限ハ信教ノ自由ヲ有スルノ主意タルヤ明カナリ

國家ト宗教トノ關係ニ付テハ學者ハ三種ノ主義ヲ區別ス第一政教一致ノ主義第二政教分離ノ主義第三教會公認ノ主義是ナリ第一ハ政治ト宗教ト一致シテ分ツヘカラサル制度是ナリ第二ハ國ノ政務ハ全ク宗教ニ關係セサル制度是ナリ第三ハ全ク政務ヲ分離セシメヌ二三ノ教會ヲ公認シテ多少ノ特權ヲ與フルモノ是ナリ我國ニ於テモ神佛二教ニ關シテハ特ニ種種ノ規定ヲ設ク此點ヨリスレハ第三主義ニ傾ケルニ似タリ神佛二教ニ對シ特別ノ取扱ヲ爲スハ信教自由ノ精神ニ反セスヤノ疑ナキニ非ス然レトモ教規宗制等ニ關シ內務大臣ノ監督權ヲ認ムル如キ二三ノ規定アルモ信仰ノ自由ヲ制限スルニ非サル以上ハ必スシモ憲法ニ抵觸スト論スヘカラス

宗教ニ關シテハ現行法規極メテ不備ニシテ零細ナル布達類ヨリ成リ茲ニ概括シテ述フルコト能ハス唯一ニテ舉ケントス

明治元年三月達神佛混淆廢止ニ關スル件ト稱スル規定ハ從來神佛ヲ混淆シ來リシ因習ヲ改ムルノ主意ナリシナリ次ニ明治十七年太政官布達第十九號ニ依レハ各宗派ハ妄ニ分合ヲ唱ヘ或ハ宗派間ニ爭論ヲ爲スヘカラス但シ宗派カ內務大臣ノ認許ヲ得テ離合スルハ實例ノ示ス所タリ佛道各宗神道各派ニ管長ヲ置キ事務ヲ掌理セシム管長ハ其立教開宗ノ主義ニ基キ左ノ規定ヲ爲シ內務大臣ノ認可ヲ得ヘントス第一教規及ヒ宗制寺法第二教師ノ分限等級進退任職ノ任免僧侶ノ分限第三寺院古文書寶物什器ノ保存是ナリ

明治三十三年八月內務省令第三十九號ニ依レハ宗教ノ宣布又ハ宗教上ノ儀式執行ヲ目的トスル社團又ハ財團ヲ法人ト爲サントスルトキハ設立者ハ定款又ハ寄附行爲ノ外一定ノ事項ヲ記シタル書面ヲ差出スヘントス

次ニ宗教宣布ニ從事スル各人ハ宗教ノ名稱布教ノ方法等ヲ住居地地方長官ニ届出ツヘントス又堂宇說教所ヲ設立セントスルトキハ亦一定ノ事項ヲ具シ其

許可ヲ受クヘシトス

第四項 祭祀

信教ト祭祀其他ノ儀式トハ必スシモ之ヲ混同シテ觀察スヘカラサルモノアリ
祭祀等モ其基タル所ハ信仰ニ在リト謂フヲ得ヘキニ似タリ然レトモ今日ニ在
リテハ祭祀等ハ社會的儀式ノ一種ニシテ信教其レ自身ト關係甚タ薄キ場合ア
リ故ニ予ハ特ニ區別ヲ設ケ而シテ祭祀等ハ風教ト重大ノ關係ヲ有スル故ニ本
款ニ於テ一言スル所以ナリ

神社ハ神道各派ノ教法ト關係ナク専ラ祭祀ノ爲メニ存ス神社ヲ分チテ三トス
(第一) 神宮ハ特例ノ位置ヲ有ス祭祀ヲ掌ル官職及ヒ造營ヲ司ル機關ハ勅奏判任ノ
官吏ヲ用フ(第二) 官國幣社ニ於テハ其神官ハ勅奏任ノ待遇ヲ受ク(第三) 府縣社郷
社村社ニ於テハ神職ハ判任ノ待遇ヲ受ク
神官及ヒ神職ハ原則トシテ試験ニ由リ補任シ尙ホ官吏懲戒法ヲ用フ
神社及ヒ寺院ヲ創建スルハ内務大臣ニ伺出テテ地方長官之ヲ許可ス其移轉廢合

ハ地方長官之ヲ許可ス

社寺ノ經濟ニ付テハ神官ハ國費ヲ以テ維持シ官國幣社ニ對シテハ國庫ハ一定
ノ期間毎年一定ノ保存金ヲ下付シ其一部ハ永遠資本金トシテ滿期後ハ其利子
及ヒ他ノ收入ヲ以テ維持費ニ充ツヘシトス古社寺ニシテ特ニ保存ノ必要アル
モノハ古社寺保存會ニ諮詢シテ保存金ヲ下付ス

此等補助ノ外、國家ハ間接ニ補助ヲ與フル場合アリ例ヘハ地租ノ免除山林原野
ノ拂下、官林ノ委託等是ナリ

此外祭典其他ノ儀式ニ關シテハ今一一之ヲ述ヘス

行政法ニ於テ講述スヘキモノ此ニ止マラスト雖モ學期末ニ迫リシヲ以テ此
ニ講述ヲ閉ツ

行政法 終

0175

計開表

中華民國二十九年

第...

計開表

一、...

二、...

三、...

四、...

五、...

六、...

七、...

八、...

九、...

十、...

十一、...

十二、...

十三、...

十四、...

十五、...

十六、...

十七、...

十八、...

十九、...

二十、...

二十一、...

二十二、...

二十三、...

二十四、...

二十五、...

二十六、...

二十七、...

二十八、...

二十九、...

三十、...

三十一、...

三十二、...

三十三、...

三十四、...

三十五、...

三十六、...

三十七、...

三十八、...

三十九、...

四十、...

四十一、...

四十二、...

四十三、...

四十四、...

四十五、...

四十六、...

四十七、...

四十八、...

四十九、...

五十、...

五十一、...

五十二、...

五十三、...

五十四、...

五十五、...

五十六、...

五十七、...

五十八、...

五十九、...

六十、...

六十一、...

六十二、...

六十三、...

六十四、...

六十五、...

六十六、...

六十七、...

六十八、...

六十九、...

七十、...

七十一、...

七十二、...

七十三、...

七十四、...

七十五、...

七十六、...

七十七、...

七十八、...

七十九、...

八十、...

八十一、...

八十二、...

八十三、...

八十四、...

八十五、...

八十六、...

八十七、...

八十八、...

八十九、...

九十、...

九十一、...

九十二、...

九十三、...

九十四、...

九十五、...

九十六、...

九十七、...

九十八、...

九十九、...

一百、...

明治三十四年十二月五日印刷
明治三十四年十二月六日發行

編輯者
松田久次郎
東京市牛込區早稲田南町三十九番地

印刷者
小宮山信好
東京市牛込區矢來町三番地

印刷所
金子活版所
東京市芝區西ノ久保明舟町十一番地

發行所
司法省
東京市麹町區富士見町六丁目十六番地
和佛法律學校
(電話番町百七十四番)



明治二十二年十二月九日內務省許可