次ニ種痘法ハ痘瘡豫防ノ目的ヲ以テ種痘ヲ強制スルカ爲ニ制定セラレタルモノニシテ同法ニ依ル種痘ニハ定期種痘ト臨時種痘トノ二種アリ。定期種痘ハ之ヲ第一期ト第二期トニ分チ、前者ハ出生日ヨリ翌年六月迄ニ、後者ハ數ヘ歳十歳ノ時ニ行フモノニシテ臨時種痘ハ臨時ノ必要ニ應シ地方長官ノ命ニ依リ其ノ指定シタル一定ノ者ニ對シ之ヲ行フモノトス。是等何レノ場合ニ於テモ種痘ハ無料ヲ以テ之ヲ行ヒ、其ノ費用ハ市町村ニ於テ之ヲ負擔スヘキモノトス。

次ニ結核豫防法ハ肺結核及喉頭結核ノ豫防ニ付醫師ノ指示義務、健康診斷ノ施行、特別ノ消毒方法ノ施行、結核療養所ノ設置等ヲ規定シ、トラホーム豫防法、癩豫防法及花柳病豫防法ハ各トラホーム、癩及花柳病ノ豫防ニ付詳細ノ規定ヲ設ケ、家畜傳染病豫防法ハ狂犬病ノ豫防ニ付幾多ノ警察制限ヲ設ク。

第二　醫療警察

醫療警察トハ醫療ニ關スル業務ヲ爲ス者ノ取締ノ爲ニスル警察作用ニシテ醫師法(明治三十九年法律第四十七號)及歯科醫師法(明治三十九年法律第四十八號)ヲ以テ其ノ主ナル法規トス。而シテ醫師法ニ依レハ醫師タラムトスル者ハ一定ノ學歷ヲ有シ又ハ所定ノ試驗ニ合格シタル上内務大臣ノ免許ヲ受クルコトヲ必要トシ、免許ヲ受ケタル者ハ内務省備付ノ醫籍簿ニ登錄セラル。人ノ疾病ニ付診察治療ヲ爲

スコトヲ常業トスルヲ醫業ト謂ヒ、醫師ノ免許ヲ受ケスシテ醫業ヲ爲シタル者ハ處罰セラルルモノトス。醫師法ニ基キ醫師ハ診療ノ義務、診療簿備付ノ義務、診斷書若ハ檢案書交付ノ義務、職務上ノ秘密遵守ノ義務、各種ノ届出義務、廣告ノ制限、醫師會ノ設立及加入ノ義務等ノ警察制限ヲ受クルモノナリ。次ニ歯科醫師法ノ内容ハ略醫師法ニ準ス。

醫師及歯科醫師以外ノ者ニ付テハ各種ノ命令ヲ以テ其ノ取締規定ヲ設ク。即チ産婆及看護婦ニ付テハ産婆規則(明治三十二年勅令第三百四十五號)及看護婦規則(大正四年内務省令第九號)アリ。按摩術、鍼術灸術ニ付テハ按摩術營業取締規則(明治四十四年内務省令第十號)及鍼術灸術營業取締規則(明治四十四年内務省令第十一號)アリ。夫レ夫レ其ノ營業開始ニ付テハ地方長官ノ免許ヲ受ケシムルモノトス。更ニ警察犯處罰令ニ於テハ濫ニ催眠術ヲ施シタル者又ハ病者ニ對シ禁厭、祈禱、符呪等ヲ爲シ若ハ神符、神札等ヲ與ヘ醫療ヲ妨ケタル者ニ付處罰ヲ設ケ、病院ノ建築及設備ニ付テハ地方警察令ヲ以テ各種ノ制限ヲ置クコト曩ニ述ヘタルカ如シ。

第三　藥品警察

藥品警察トハ藥品及藥品營業者ニ關スル取締ヲ目的トスル警察作用ヲ指稱ス。抑モ藥品ニハ醫療用ニ供スルモノト工業用其ノ他ニ供スルモノトアリト雖モ警

察上特別ノ制限ヲ必要トスルハ主トシテ醫療用藥品ニ付テナリ。而シテ藥品及藥品營業取締規則(明治二十二年法律第十號)、賣藥法(大正三年法律第十四號)及阿片法(明治二十年法律第二十七號)ハ藥品警察ノ爲ニ制定セラレタル法律ニシテ是等ノ法律ニ依レハ藥品ノ製造、調劑又ハ販賣ノ營業ヲ爲シ得ル者ハ藥劑師、藥種商、製藥者及賣藥營業者ノ四種ニ限定セラレ、此ノ他ニ於テハ醫師、齒科醫師及獸醫カ其ノ自ラ診療スル患者又ハ病畜ニ對シ自ラ處方ヲ作リ藥品ヲ調劑販賣シ得ルニ過キス。

藥劑師トハ藥局ヲ開設シ、醫師ノ處方ニ據リ藥劑ヲ調合スル者ニシテ藥品ノ調製及販賣ヲ爲シ得ルノ特權ヲ有ス。藥劑師タラムトスル者ハ一定ノ學歷ヲ有シ又ハ所定ノ試驗ニ合格シタル上內務大臣ヨリ藥劑師免狀ヲ受クルコトヲ必要トス。次ニ藥種商トハ單ニ藥品ノ販賣ヲ爲ス者、製藥者トハ藥品ヲ製造シ且自製ノ藥品ヲ販賣スル者ヲ指シ、其ノ營業ニ付テハ何レモ地方長官ヨリ免許鑑札ヲ受クルコトヲ要ス。藥種商ハ自ラ藥品ヲ調劑スルノ權能ナク、製藥者ハ他人ノ製藥ヲ販賣スルノ權能ナキモノトス。上述ノ藥劑師、藥種商及製藥者ニ對シテハ藥品ノ取扱其ノ他ニ付警察上ノ特別ノ制限ヲ受ケシメ、殊ニ毒藥、劇藥及指定藥品ニ付テハ嚴重ナル制限ヲ設ク。次ニ賣藥營業者トハ賣藥ヲ調製シ又ハ輸入若ハ移入シテ之カ販賣ヲ爲ス者ヲ謂ヒ、藥劑師、藥劑師ヲ使用スル者又ハ醫師ニ非サレハ賣藥

ヲ調製シテ販賣スルコトヲ得サルモノトス但シ獸醫ニシテ家畜用ノ賣藥ヲ調製販賣スルハ此ノ限ニ在ラス。

次ニ賣藥トハ或種ノ一般疾病ノ治療ノ爲ニ調劑セラレタル藥品ヲ謂ヒ、醫師ノ指示ヲ俟タスシテ治療ノ用ニ供セシムルモノナリ。毒藥、劇藥其ノ他危險ナル藥品ハ賣藥ニ使用シ得サルヲ原則トシ、唯毒藥又ハ劇藥ニシテ其ノ用法、用量ニ依リ行政官廳ニ於テ危害ヲ生スル虞ナシト認メタルモノハ之カ例外ヲ爲スナリ。而シテ賣藥營業者カ賣藥ヲ發賣セムトスル場合ニハ各個ノ賣藥ニ付地方長官ノ免許ヲ受クルコトヲ要ス。然レトモ賣藥ノ免許ハ特定ノ賣藥ヲ標準トシテ付與セラルルモノナレハ特定ノ營業者ニ專屬スルコトヲ要スルモノニ非スシテ苟モ賣藥ヲ調製シ、販賣シ得ヘキ賣藥營業者ナレハ之ヲ讓渡シ又ハ相續シ得ルモノナリ。

次ニ阿片法ニ依レハ阿片ハ政府ノ專賣ニ屬シ、醫藥用品及製藥用品ニ限リ封緘ヲ施シ賣下クルモノトシ、之ヲ購買シ得ル者ハ醫師ノ處方箋ニ據ルノ外ハ唯醫師、齒科醫師、獸醫、藥劑師及製藥者ニ限定セラル。仍痘苗及血淸其ノ他ノ細菌學的豫防治療品ニ付テハ明治二十六年內務省令第五號ニ依ル取締規則アリ。

第四　飲食物ノ取締

(一)　販賣ノ用ニ供スル飲食物及販賣ノ用ニ供シ若ハ營業上

使用スル飲食器、割烹器等ニ付テハ特ニ明治二十三年法律第十五號及此ノ法律ニ基キ制定セラレタル飲食物用器具取締規則（明治三十三年内務省令第十七號）、清涼飲料水營業取締規則（明治三十三年内務省令第三十號）、牛乳營業取締規則（明治三十三年内務省令第十五號）、氷雪營業取締規則（明治三十三年内務省令第三十七號）、人工甘味質取締規則（明治三十四年内務省令第五十號）、有害性著色料取締規則（明治三十三年内務省令第三十一號）、飲食物防腐劑取締規則（明治三十六年内務省令第十號）、メチールアルコホール取締規則（明治四十五年内務省令第八號）、食肉輸移入取締規則（昭和二年内務省令第四號）、人造バター表示規則（大正三年農商務省令第十二號）等アル外更ニ各種ノ地方警察令制定セラル。而シテ是等各種ノ法令ニ依リ衞生上危害ノ虞アルモノニ付テハ或ハ其ノ營業ノ開始ニ付免許ヲ受ケシメ、或ハ其ノ製造販賣ヲ制限シ、或ハ檢査及無償收去ノ權限ヲ認メラル。

（二）屠場ノ取締　食用ニ供スル目的ヲ以テ牛馬羊豚ヲ屠殺スル場屋ヲ屠場ト稱シ、屠場法（明治三十九年法律第三十二號）ニ依レハ屠場ニ非サレハ是等ノ獸畜ヲ屠殺解體スルコトヲ得サルモノトシ、屠場ノ設置ニ付テハ地方長官ノ許可ヲ要スルモノトス。

（三）市場ノ取締　主務大臣ノ指定スル都市及其ノ隣接地ニ於テ魚類、肉類、鳥類、卵、蔬菜及果實ノ卸賣ヲ爲ス目的ヲ以テ設置セラルル市場ニ付テハ中央卸賣市場法（大正十二年法律第三十二號）アリ。地方公共團體ノ外ハ唯特別ノ事情アル場合ニ於テ民法第三十四條ノ規定ニ依ル法人ニ限リ之カ設立ヲ爲シ得ルモノトシ、其ノ業務ニ付テハ各種ノ警察制限ヲ定ム。同法ノ適用ヲ受ケサル各種ノ市場ニ付テハ地方警察令ヲ以テ警察上必要ナル各種ノ制限ヲ設ク。

屠場ノ取締

市場ノ取締

（四）汚物掃除ノ取締　市街地ノ清潔ヲ保持スルカ爲ニ汚物掃除法（明治三十三年法律第三十一號）及同法施行規則（同年内務省令第五號）ハ制定セラレ、市内ノ土地ノ占有者ハ其ノ占有スル地域内ノ塵芥、汚泥、汚水、屎尿等ノ汚物ヲ掃除スルノ義務アルモノトシ、建物ノ所有者又ハ建物ナキ土地ノ所有者ハ其ノ土地ノ清潔ヲ保持スルニ必要ナル溝渠ヲ築造修繕スヘキ義務アルモノトシ、是等ノ特定ノ義務者ナキ土地ニ付テハ市自ラ汚物掃除ノ義務ヲ負フモノトス。此ノ外市ハ義務者ノ蒐集シタル汚物ヲ處分スヘキ義務竝公共溝渠及公共便所ヲ設置スヘキ義務ヲ負フモノトス。

汚物掃除ノ取締

（五）墓地及埋葬ニ關スル取締　墓地及埋葬ニ付テハ明治十七年太政官布達第二十五號ヲ以テ墓地及埋葬取締規則制定セラレ、同規則ニ依レハ墓地及火葬場ノ設置ニハ地方長官ノ許可ヲ要シ、死屍ハ傳染病患者ノ死屍其ノ他特別ノ規定ア

墓地及埋葬ニ關スル取締

ルモノヲ除ク）外死後二十四時間ヲ經過シ且醫師若ハ産婆ノ死亡届書若ハ死産書又ハ醫師ノ檢案書ヲ差出シ、市町村長ノ認許證ヲ得ルニ非サレハ之ヲ埋火葬スルヲ得サルモノトシ、改葬ニハ警察官署ノ許可ヲ必要トシ、墓地及火葬場ノ管理者ハ此ノ認許證又ハ警察ノ許可證ナキ限リ埋火葬又ハ改葬セシムヘカラサルモノトス。仍警察犯處罰令ニ依レハ死屍若ハ死胎ヲ隱匿シ又ハ他物ニ紛ハシク擬裝シタル者ハ處罰セラルヘク、自己ノ占有スル場所内ニ死屍又ハ死胎アルコトヲ發見シタル者ハ警察官ニ之ヲ申告シ、其ノ指揮ヲ受クル迄ハ現場ヲ變更スヘカラサル義務ヲ負フモノトス。

未成年者ノ喫煙及飲酒ノ取締

（六） 未成年者ノ喫煙及飲酒ノ禁止　未成年者ノ喫煙及飲酒ニ付テハ未成年者喫煙禁止法（明治三十三年法律第三十三號）及未成年者飲酒禁止法（大正十一年法律第二十號）アリ。未成年者ノ保健上其ノ喫煙及飲酒ヲ禁止シ、未成年者カ喫煙又ハ飲酒ノ爲ニ所持スル煙草、酒類及其ノ器具ハ警察權ニ依リ之ヲ沒收シ得ルモノトシ、情ヲ知リ喫煙又ハ飲酒ヲ制止セサル親權者又ハ監督者ハ之ヲ處罰シ、自用ニ供スルコトヲ知リ煙草又ハ酒類ヲ販賣シタル者モ亦之ヲ處罰スルモノトス。

第二節　風俗警察

特定ノ行爲ニ對スル取締

風俗ノ廓清ヲ期シ、國民道德ノ向上ヲ圖ルハ固ヨリ國家ノ文化的目的ノ範圍ニ屬スト雖モ國家カ善良ナル風俗ヲ保持シ、之ヲ障害スル行爲ヲ豫防排除スルハ卽チ其ノ治安ノ目的ニ屬シ、風俗警察ハ玆ニ之カ存在ノ理由ヲ有ス。而シテ風俗警察ニ關スル作用ノ主ナルモノヲ特定ノ行爲ニ對スルモノ、特殊ノ營業ニ對スルモノ及賣淫婦ノ取締ニ關スルモノノ三種ニ區別シ之ヲ述フヘシ。

第一　特定ノ行爲ニ對スル警察取締

風俗ヲ壞亂スル文書圖畫ヲ出版シ又ハ風俗ヲ害スル事項ヲ揭載スルノ行爲ニ付テハ出版法及新聞紙法之ヲ禁止シ、同法ニ依レハ一定ノ場合ニ於テ斯カル出版物又ハ新聞紙ハ之カ發賣頒布ヲ禁止シ得ルモノトシ、廣告物看板其ノ他之ニ類スル物件ニシテ風俗ヲ紊ル虞アルモノニ付テハ廣告物取締法ニ依リ之カ除却ヲ命シ、其ノ他必要ナル處分ヲ爲シ得ルモノトス。

次ニ街頭其ノ他公然ノ場所ニ於テ風俗ヲ害スルノ虞アル文書、圖畫、詩歌ノ揭示、頒布、朗讀又ハ放吟ヲ爲スニ付テハ治安警察法ニ依リ之ヲ禁止シ、客ノ來集ヲ目的トスル浴場ニ於ケル男女ノ混浴ニ付テハ明治三十三年内務省令第二十五號ヲ以テ之ヲ禁止シ、懸賞又ハ富籤類似其ノ他ノ射倖行爲ニ付テハ明治四十二年内務省令第二十號ヲ以テ之ヲ制限シ、更ニ警察犯處罰令ハ（イ）公衆ノ目ニ觸ルヘキ場所ニ

於テ袒裼、裸裎シ又ハ臀部、股部ヲ露ハシ、其ノ他醜體ヲ爲ス行爲(ロ)街路ニ於テ屎尿ヲ爲シ若ハ爲サシメ又ハ泥醉徘徊スル行爲(ハ)公衆ノ目ニ觸ルヘキ場所ニ於テ牛馬其ノ他ノ動物ヲ虐待スル行爲(ニ)刺文ヲ爲ス行爲等ヲ擧ケテ罰則ヲ設ケタリ。

第二 特殊ノ營業ニ對スル警察取締

特殊ノ營業ニ對スル取締

風俗警察上特ニ取締ヲ要スル營業ハ旅館、料理店、飮食店、喫茶店、カフエー、銘酒店、待合茶屋、遊船宿、遊技場、ダンス場、芝居茶屋、藝妓、藝妓屋等ニシテ劇場、寄席、活動寫眞館、相撲常設館其ノ他ノ觀物場ニ於ケル諸種ノ興行モ亦之ニ類ス。而シテ是等ノ營業又ハ興行ニ付テノ取締ハ唯活動寫眞ノ「フイルム」檢閱ニ關シ大正十四年內務省令第十號ノ存スル外ハ總テ地方警察令ノ規定スル所ニ委セラルルモノトス。

第三 賣淫婦警察

賣淫婦警察

抑モ賣淫ノ事タル之ヲ絕對ニ禁止セムトスルモ能フ所ニ非サルハ過去ノ事實ニ徵シ明ナリ。而モ賣淫ノ事實ハ社會風敎ヲ紊リ公共ノ衞生ヲ害スルノ虞アルノミナラス、進ンテ人道上之ヲ忽諸ニシ得サル所ナリ。此ノ故ニ現行制度上ハ一面ニ於テハ公娼ノ制度ヲ認許シ之ニ對シ各種ノ取締ヲ爲スト共ニ他面ニ於テハ私娼ノ存在ヲ禁止シ之カ爲ニ幾多ノ取締規定ヲ設ケタリ。

私娼ノ取締ニ關シテハ先ツ警察犯處罰令ハ密賣淫ヲ爲シ又ハ其ノ媒合若ハ容止ヲ爲シタル者ヲ處罰スルコトトシ、次ニ行政執行法ハ密賣淫犯者又ハ其ノ前科者ニシテ尙密賣淫ノ常習アル者ニ付テハ當該行政官廳ハ其ノ健康ヲ診斷シ若ハ指定シタル醫師ノ檢診ヲ受ケシメ、若シ傳染性疾患ニ罹リ必要アリト認ムルトキハ病院ニ入ラシメ又ハ指定シタル醫師ノ治療ヲ受ケシメ且治癒ニ至ル迄指定シタル場所ニ居住セシメ、其ノ外出ヲ禁止シ得ルモノトシタリ。仍地方警察令中ニハ密賣淫ノ虞アルノ理由ヲ以テ總テノ藝妓又ハ酌婦ニ付健康診斷ヲ強制シ得ヘキ旨規定スルモノアリト雖モ斯クノ如キハ警察必要ノ原則ヲ超エサルヤ否疑アリトス。

次ニ公娼ニ對スル警察制限ニ付テハ行政執行法第三條第三項ノ規定ニ依ル委任ニ基キ制定セラレタル娼妓取締規則(明治三十三年內務省令第四十四號)及各種ノ地方警察令ノ定ムル所ナリ。而シテ娼妓取締規則ニ依レハ苟モ娼妓タラムトスルニハ十八歲以上ニシテ戶主又ハ尊屬親其ノ他一定ノ者ノ承諾ヲ得タル上自ラ所轄警察官署ニ出頭シ許可ヲ受ケ警察署備付ノ娼妓名簿ニ登錄セラルルコトヲ必要トシ、娼妓ハ廳府縣令ヲ以テ指定シタル地域內ニ住居スルヲ要シ、其ノ外出ニ付テハ原則トシテ警察官署ノ許可ヲ受クヘク、娼妓稼ハ官廳ノ許可シタル貸座敷內ニ非サレハ之ヲ爲スコトヲ得サルモノトシ、娼妓ニ對シテハ廳府縣令ノ規定ニ從

ヒ檢徹其ノ他ノ健康診斷ヲ強制シ得ヘク、疾病ニ罹リ稼業ニ堪エサル者又ハ傳染性疾患アリト診斷セラレタル者ハ治癒ノ上更ニ健康診斷ヲ受クルニ非サレハ稼業ニ就クコトヲ得サルモノトス。

娼妓稼ノ許可ノ性質

然レトモ娼妓ニ對スル警察許可ハ單ニ該營業ニ對スル警察禁止ヲ解除スルノ效力ヲ有スルニ止マリ、娼妓稼契約自體ノ私法上ノ有效、無效ヲ決定スルモノニ非ス。契約自體ノ私法上ノ效力ハ各具體的場合ニ付其ノ內容ヲ審査シテ之ヲ決スヘク、人身賣買ニ類シ醜業自體ヲ強制スルカ如キ內容ヲ有スルモノハ民法第九十條ニ依リ當然無效タルヘキハ論ナシ。從テ娼妓稼自體ハ娼妓ノ自由意思ニ依リ始メテ之ヲ繼續シ得ヘク、其ノ欲セサルニ至レハ自由ニ廢業シ得ルモノト解セサルヘカラス。自由廢業トハ卽チ之ヲ指シ、娼妓取締規則ニ依レハ娼妓名簿削除ノ申請ハ書面又ハ口頭ヲ以テスヘク、警察官署ニ於テ申請者自ラ出願スルコト能ハサル事由アリト認ムルトキハ申請書ヲ郵送シ又ハ他人ニ托シテ之ヲ差出シ得ルモノトス。

第三節　交通警察

交通機關ヲ整備シ交通ノ便益ヲ增進スルハ國家ノ文化的目的ノ一大任務ニ屬シ、交通ノ安全ヲ圖ルカ爲ニ行ハルル警察作用ハ之ヲ交通警察ト稱ス。而シテ交通警察ハ其ノ交通機關ノ種類ニ應シ之ヲ次ノ五種ニ區別スルコトヲ得ヘシ。

道路警察ノ觀念

第一　道路警察

抑モ道路トハ一般公衆ノ通行ノ用ニ供スル陸路ヲ指シ、之ヲ構成スル敷地ノ外之ニ附屬シテ其ノ用ヲ完全ニスル施設例ハ橋梁、溝渠、排水路、廣場等モ其ノ一部トシテ道路警察トハ道路ノ設備及其ノ通行ノ完全ヲ保看做サルルヲ通常トス。而シテ道路ノ用ヲ指シ、道路管理權ト異リ之カ職權ハ常ニ警察官署ニ屬ス。道路警察ニ關スル法規トシテハ道路法第四十九條ニ基キ制定セラレタル道路取締令（大正九年內務省令第四十五號）ヲ主トシ、此ノ外必要ニ應シ各種ノ地方警察令制定セラレタルト共ニ警察犯處罰令ニモ一定ノ行爲ヲ擧ケテ之ヲ處罰スルコトトシタリ。以下道路ニ關スル警察制限ノ主ナルモノヲ擧クレハ凡ソ次ノ如シ。

交通妨害行爲ノ制限及禁止

（一）交通ヲ妨害スル行爲ノ制限及禁止　先ツ警察犯處罰令ニ依レハ（イ）公衆ノ自由ニ交通シ得ル場所ニ於テ喧噪シ、橫臥シ若ハ泥醉シテ徘徊シタル者、濫ニ車馬舟筏其ノ他ノ物件ヲ置キタル者又ハ交通ノ妨害ト爲ルヘキ行爲ヲ爲シタル者（ロ）雜沓ノ場所ニ於テ制止ヲ肯セス混雜ノ行爲ヲ爲シタル者（ハ）濫ニ他人ノ標燈又

ハ社寺、道路、公園其ノ他ノ公衆用ノ常燈ヲ消シタル者(ニ)濫ニ犬其ノ他ノ獸類ヲ嗾シ若ハ驚逸セシメ又ハ狂犬猛獸等ノ繫鎖ヲ怠リ逃走セシメタル者等ハ之ヲ處罰スルコトトス。次ニ道路取締令ニ依レハ(イ)交通稀疎ニシテ危險ノ虞ナキ場所ノ外ハ道路ニ於テ乘馬又ハ諸車運轉ノ練習ヲ爲スコト(ロ)交通頻繁ナル道路ニ於テ兒童、幼兒ニ遊戲ヲ爲サシメ又ハ保護者ナクシテ幼兒ヲ步行セシムルコト(ハ)道路ニ於テ煙火、空氣銃、吹矢ノ類ヲ弄シ又ハ投石、投球等危險ノ行爲ヲ爲スコト等ハ之ヲ禁止シ、其ノ違反ニ付テハ概ネ之ヲ處罰ス。終ニ地方警察令ニ於テハ道路ニ板圍ヲ爲シ、露店ヲ出シ、神輿、山車、踊屋臺等ヲ曳クカ如キ交通ヲ妨クルノ虞アル行爲ニ付テハ特ニ警察官署ノ許可ヲ受クヘキモノトスルヲ通常トス。而モ此ノ種ノ許可ハ警察上禁止セラレタル使用ノ自由ヲ回復セシムルノ效果アルニ止マリ、新ニ使用權ヲ付與スルモノニ非サルカ故ニ其ノ範圍ヲ超エ道路ノ一部ヲ占用セムトスルカ如キ場合ニハ更ニ管理權者ノ特許ヲ受クルヲ必要トスルモノナリ。

危險豫防ノ裝置

(二) 危險豫防ノ裝置　先ツ道路取締令ニ依レハ(イ)道路ヲ掘鑿シ又ハ道路ニ物ヲ置ク場合ニハ繩張、點燈其ノ他ノ危險豫防ノ裝置ヲ爲スヘク(ロ)沿道ノ土地ニ物ヲ堆積シ又ハ立テ置クトキハ倒壞、崩落ヲ防クニ必要ナル裝置ヲ爲スヘク(ハ)道路又ハ沿道ノ土地ニ於テ工作物ヲ建設、撤去若ハ修繕シ又ハ其ノ他ノ作業ヲ爲ストキハ土砂、瓦石、竹木、金物等ノ道路ニ飛散シ又ハ墜落スルヲ防クニ必要ナル裝置ヲ爲スヘク(ニ)道路ニ於テ物ヲ運搬スルトキハ其ノ飛散、漏出、墜落及危險ヲ防クニ必要ナル裝置ヲ爲スヘク(ホ)警察官署ハ道路及沿道ノ土地ニ於ケル工作物其ノ他ノ施設及物件ニ付其ノ占有者ニ對シ危險防止其ノ他交通保全ノ爲必要ナル裝置ヲ命スルコトヲ得ヘク、義務者カ是等ニ違反スル場合ハ之ヲ處罰スルモノトシ、次テ警察犯處罰令ハ廣ク公衆ノ自由ニ交通シ得ル場所ニ於テ危險ノ虞アルトキ點燈其ノ他ノ豫防ノ裝置ヲ爲スヘキ義務ヲ怠リタル者ニ付罰則ヲ設ケタリ。

通行ノ制限及禁止

(三) 通行ノ制限通禁止　交通ヲ整理シ其ノ秩序ヲ保持スルカ爲ニ道路取締令ハ左側通行ノ義務、步道車道ノ區別遵守ノ義務、道路橫斷ノ制限、避讓ノ義務、徐行ノ義務、夜間燈火ノ義務、安全地帶ニ於ケル車馬通行ノ禁止等ヲ定メ、其ノ違反ニ對シ罰則ヲ設ケ、更ニ地方長官ニ對シ危險豫防上其ノ他公安上必要ト認ムルトキハ道路ノ通行ヲ禁止シ又ハ制限シ得ルノ權能ヲ與ヘ、警察官吏ハ危險豫防上其ノ他公安上必要ト認ムルトキハ一時道路ノ通行ヲ禁止シ又ハ制限スルコトヲ得ヘキモノトシタリ。次ニ警察犯處罰令ハ出入ヲ禁止シタル場所ニ濫ニ出入シタル者及官公署ノ榜示シ若ハ官公署ノ指揮ニ依リ榜示シタル禁條ヲ犯シ又ハ其ノ設置ニ係ル榜標ヲ汚瀆シ若ハ撤去シタル者ハ之ヲ處罰スルコトトシタリ。

車馬警察

第二　車馬警察

茲ニ車馬警察トハ汽車、電車、馬車、自動車、自轉車、人力車、荷車等ノ交通機關ニ關シ行ハルル警察作用ヲ指シ、主トシテ(イ)他ノ一般交通ノ安全ヲ妨害セサルコト(ロ)是等交通機關自體ノ安全ヲ保護スルコト(ハ)營業用車馬ニ付テハ特ニ一般乘客ノ公共ノ利益ヲ保護シ車馬內ノ秩序ヲ保持セムコトヲ目的トスルモノナリ。而シテ車馬警察中汽車ニ關シテハ鐵道警察トシテ鐵道省ノ所管ニ屬シ、普通警察官署ハ唯補充的權限ヲ有スルニ過キス。仍鐵道警察以外ノ車馬警察ニ付テノ中央警察令トシテハ道路取締令ニ於テ荷車ノ輪帶幅及積載量其ノ他ヲ規定スル外ハ唯自動車取締令(大正八年內務省令第一號)アルニ止マリ、其ノ他ハ總テ地方警察令ニ委ネラルルモノトス。

水上警察

第三　水上警察

水路ニ依ル交通ニ關スル警察ハ之ヲ水上警察ト航海警察トニ區別スルヲ得ヘク、前者ハ主トシテ國內水路ノ交通ニ關シ普通警察官署ノ權限ニ屬スルニ反シ、後者ハ主トシテ海上ノ交通ニ關シ遞信省及其ノ下ニ隷屬スル管海官廳ノ權限ニ屬ス。而シテ水上警察ニ付テハ開港港則(明治三十一年勅令第百三十九號)及警察犯處罰令ノ規定アル外各種ノ地方警察令アリ。開港港則ニ依レハ開港トハ外國船舶及外國ト通航スル船舶ノ自由出入ヲ許ス港ヲ謂ヒ、勅令ヲ以テ之ヲ指定スルモノトシ、是等ノ船舶ハ關稅ノ徵收、檢疫、外國人ノ入國、輸出入ノ取締等ノ必要上原則トシテ開港ニ限リ出入ヲ許サルルモノトス。不開港、河川、湖沼等ニ關スル取締及國內水路ヲ航行スル汽船、乘合船、艀船、渡船等ノ營業ニ關スル取締ニ付テハ一般ニ地方警察令ニ委ネラレ、船舶ノ船體檢查、船員、旅客定員等ニ關シテモ船舶檢查法及船舶職員法ノ適用ヲ受ケサルモノニ付テハ總テ地方警察令ニ委ネラルルモノトス。

船舶ニ關スル警察

第四　航海警察

航海警察ニ關スル法律トシテハ船舶法(明治三十二年法律第四十六號)、船舶檢查法(明治二十九年法律第六十七號)、船舶積量測度法(大正三年法律第三十四號)、船舶滿載吃水線法(大正十年法律第二號)、船舶職員法(明治三十二年法律第四十七號)、海員懲戒法(明治二十九年法律第六十八號)、船員法(明治二十五年法律第五號)、水先法(明治三十二年法律第六十九號)、海上衝突豫防法(明治二十五年法律第六十三號)等ヲ主ナル法律トシ、其ノ內容ニ於テハ大別シテ船舶ニ關スルモノト船員ニ關スルモノトノ二種ト爲スコトヲ得。

(甲)　船舶ニ關スル規定

船舶法ニ依レハ日本人ノ所有ニ屬スル船舶ハ原則トシテ日本ノ國籍ニ屬スルモノトシ之ヲ日本船舶ト謂ヒ、日本船舶ハ日本ニ其ノ船籍港ヲ定ムルコトヲ要シ、

船籍港ハ船舶航行ノ起點ニシテ其ノ事業經營ノ根據地トス。又日本船舶ハ原則トシテ船籍港ヲ管轄スル管海官廳ニ備フル船舶原簿ニ登錄スルコトヲ要シ、原簿ニ登錄セラレタルトキハ船舶國籍證書ヲ交付セラル。而シテ日本船舶ニ非サレハ日本ノ國旗ヲ掲ケ、不開港場ニ寄港シ又ハ日本各港間ニ物品又ハ旅客ノ運送ヲ爲スコトヲ得サルモノトス。

次ニ船舶ハ船舶檢査法ノ定ムル所ニ從ヒ航路定限、旅客定員、汽壓制限、航行期間等ヲ定メ、管海官廳ノ檢査ヲ受ケ檢査證書又ハ假證書ヲ交付セラルルニ非サレハ航行スルコトヲ得ス。次ニ船舶ハ船舶職員法ニ依レハ日本船舶ニハ一定ノ船舶職員ヲ乘組マシムルコトヲ要シ、船舶職員タルニハ船舶職員試驗ヲ受ケ合格シ海技免狀ヲ受ケ、海技免狀原簿ニ登錄セラレタル者ナルコトヲ要ス。次ニ海上衝突豫防法ハ海上ニ於ケル船舶衝突ノ危害ヲ豫防シ航海ノ安全ヲ保障スルコトヲ目的トシ、船舶積量測度法ハ船舶ノ總噸數及原簿噸數ヲ規定シ、船舶滿載吃水線法ハ日本船舶ニ付滿載吃水線ノ指定ヲ受ケ之ヲ標示セシム。

(乙) 船員ニ關スル規定

船員法ニ依レハ船舶ノ乘組員ノ全體ヲ船員ト謂ヒ、分チテ船長及海員ノ二種トス。總テ船員タラムトスル者ハ管海官廳ニ申請シテ船員手帳ノ交付ヲ受クルコトヲ必要トス。船長ハ船舶ノ行動及船舶內ノ秩序ニ關シ一切ノ責任ヲ負フ者ニシテ各種ノ法律ハ之ニ對シ一定ノ公ノ權能ヲ付與スルト共ニ特別ノ公法上ノ義務ヲ負ハシム。其ノ權能ヲ擧クレハ(イ)海船內ノ犯罪ニ關スル司法警察ノ職務(刑事訴訟法第四十八條)(ロ)航海中ノ出生又ハ死亡ニ關スル戶籍事務(戶籍法第七十五條及第百二十三條)(ハ)海員ニ對スル懲戒權(船員法第三十六條乃至第四十條)(ニ)船舶內ノ海員及乘客ニ對スル警察權(船員法第十三條、第四十一條乃至第四十五條)(ホ)死亡海員ノ遺產保管ノ權(船員法第二十一條)等ヲ主ナルモノトシ、其ノ義務ヲ擧クレハ(イ)船舶書類備付ノ義務(商法第五百六十二條)(ロ)發航前船舶檢查ノ義務(商法第五百六十一條)(ハ)在船ノ義務(商法第五百三十三條)(ニ)豫定航路航行ノ義務(商法第五百六十四條)(ホ)管海官廳ニ對スル各種ノ屆出ノ義務(船員法第十七條)(ヘ)急迫ノ危險ニ對シ人命、船舶及積荷ノ保護ノ義務(船員法第十九條乃至第二十一條)(ト)日本臣民送還ノ義務(船員法第二十三條)等ヲ主ナルモノトス。

次ニ海員懲戒法ハ海技免狀ヲ有スル船員ニ對スル懲戒方法ヲ規定シ、水先法ニ依レハ港內又ハ港外ニ於テ船舶ノ水路ヲ嚮導スルコトヲ業トスル者ヲ水先人ト謂ヒ、試驗ニ合格シ水先免狀ヲ受ケタル者ニ非サレハ水先區ニ於テ水先人ノ業ヲ爲スコトヲ得サルモノトス。

第五　航空警察

航空警察ニ付テハ航空法(大正十年法律第五十四號)及其ノ附屬法令ノ規定スル所ニシテ遞信大臣管理ノ下ニ航空局ノ主管スル所ナリ。而シテ航空法ニ依レハ航空機トハ人ノ搭乘シ得ル氣球、凧、航空船及飛行機ヲ謂ヒ、日本國、其ノ公共團體、日本臣民等ノ所有スルモノヲ日本航空機トシ、日本航空機ニ非サレハ特ニ航空局ノ許可ヲ受ケタルモノノ外國內ノ航空ヲ許ササルヲ原則トス。又航空機ハ堪海證明書及登錄證明書ヲ備付ケ且國籍記號ヲ表示スルニ非サレハ航空ノ用ニ供シ得サルモノトス。

次ニ航空機ヲ操縱スルニハ操縱士タルコトヲ要シ、操縱士タルニハ所定ノ試驗ニ合格シ、航空局ヨリ操縱士免狀ヲ受クルコトヲ要ス。次ニ航空船及飛行機ハ陸上ニ在リテハ、飛行場ニ非サル場所、水上ニ在リテハ命令ヲ以テ禁止スル場所ニ於テ離陸又ハ著陸スルコトヲ得サルヲ原則トシ、飛行場ノ設置及廢止ハ航空局ノ許可ヲ要シ、其ノ設備ニ付テハ一定ノ制限アリ。次ニ航空ノ高度、皇居上ノ航空、航空機ヨリノ投下等ニ付テモ一定ノ制限アリ。更ニ航空機ニ依ル國外トノ交通ニ付テハ特ニ許可ヲ受クルコトヲ必要トシ、關稅、檢疫、航空路、著陸、離陸等ニ付特別ノ制限ヲ受クルモノトス。

第四節　產業警察

第一　序說

產業ノ振興發達ヲ圖ルハ固ヨリ主トシテハ保育行政ノ重大ナル任務ニ屬スル所ナリト雖モ產業ノ完全ナル振興發達之ヲ期スルコトヲ得ス。國家ハ保育行政トシテ各種ノ施設ヲ爲シ產業ノ保護奬勵ヲ企圖スルト共ニ警察行政トシテ之ニ伴フ公安ノ障害ニ對シ各種ノ取締制限ヲ爲スニ於テ克ク此ノ目的ヲ達成シ得ルモノナリ。茲ニ產業警察トハ卽チ斯カル必要ニ基キ各種ノ產業ノ振興發達ニ關シ生スル公共ノ安寧秩序ニ對スル障害ヲ豫防シ排除スル爲ニ行ハルル行政警察ヲ指稱スルナリ。然レトモ國家カ國民ノ營業ノ自由ニ對シ加フル總テノ制限ヲ以テ悉ク產業警察ニ屬スト誤解スヘキニ非ス。營業ノ自由ニ對シ國家ノ加フル制限ノ中ニハ其ノ目的ニ於テ警察上ノ目的ニ出ツルモノノ外財政上ノ目的又ハ軍事上ノ目的ニ出ツルモノアルノミナラス、警察上ノ目的ヲ以テスル制限ニ於テモ保安警察ニ屬スルモノアリ、衞生警察ニ屬スルモノアリ、風俗警察ニ屬スルモノアリ、交通警察ニ屬スルモノアリ。其ノ產業警察ノ範疇ニ屬スルハ各種產業ヲ振興シ發達セシムルニ當リ公安ニ對スル

障害ヲ防止スルカ爲ニ行ハルルモノニ限定セラルヘキナリ。而シテ産業ノ振興發達ヲ圖ルハ主トシテ商工大臣、農林大臣及大藏大臣ノ管掌スル所ナレハ産業警察ニ屬スル作用モ亦主トシテ是等行政大臣ノ所管スル所ナリ。

第二　一般商工業ニ關スル警察取締

商業ニ關スル警察

商業ニ關シテハ警察制限ヲ爲ササルヲ原則トシ、特別ニ其ノ必要アルモノニ限リ警察制限ヲ爲スニ過キス。而シテ産業警察上特ニ制限セラルル主ナル商業ハ銀行業、貯蓄銀行業、信託業、無盡業、有價證券割賦販賣業、保險業、取引所、市場及度量衡ニ關スル營業竝輸出生絲其ノ他ノ重要輸出品業ニシテ是等ニ付テハ銀行法(大正十一年法律第六十二號)、貯蓄銀行法(大正十年法律第七十四號)、信託業法(大正十一年法律第六十五號)、無盡業法(大正四年法律第二十四號)、有價證券割賦販賣業法(大正七年法律第二十九號)、保險業法(明治三十三年法律第六十九號)、取引所法(明治二十六年法律第五號)、中央卸賣市場法(大正十二年法律第三十二號)、度量衡法(明治四十年二法律第四號)、輸出生絲檢查法(大正十五年法律第三十五號)、輸出絹織物取締法(昭和二年法律第二十七號)、輸出羽二重精練業法(明治三十九年法律第二十三號)等ノ法律ニ之ヲ規定スル外各種ノ警察命令存在シ、大藏大臣又ハ商工大臣ノ主管ニ屬ス但シ是等ノ法律ノ內容ニハ單純ナル警察法規ノ外商法ノ特別法タル性質ヲ有スル多數ノ規定ヲ包含スルコトヲ忘ルヘカラス。今是等ノ法

律ニ規定セラルル警察制限ノ主ナルモノヲ擧クレハ(イ)營業許可權ノ留保(ロ)營業者ノ資格ノ制限(ハ)資本金額ノ制限(ニ)業務ノ種類及方法ノ制限(ホ)各種ノ屆出義務(ヘ)監督官廳ノ檢查竝命令及處分ノ權能等ニシテ就中重要輸出品ニ付テハ特ニ檢查所ヲ設ケ其ノ檢查ニ合格セサレハ輸出ヲ許ササルコトトシ、以テ海外市場ニ於ケル其ノ聲價ヲ保持セシム。

次ニ工業ニ關スル警察制限ノ多クハ地方警察令ニ委ネラレ、中央法規トシテハ工場法(明治四十四年法律第四十六號)及工業勞働者最低年齡法(大正十二年法律第三十四號)ニ依リ工業勞働者ノ保護ニ付各種ノ規定ヲ置クニ過キス。而シテ工場法ハ常時十人以上ノ職工ヲ使用スルモノ及事業ノ性質カ危險ナルモノ又ハ衞生上有害ノ虞アルモノニノミ適用セラレ(イ)就業最低年齡ノ制限(ロ)幼年就業者及女子就業者ノ保護(ハ)病者及產婦ノ保護(ニ)業務上ノ負傷、疾病又ハ死亡ニ關スル扶助(ホ)職工雇入契約ノ制限(ヘ)徒弟ニ關スル制限(ト)少年工及女工ニ對スル勞働時間ノ制限及夜業禁止等ヲ其ノ主ナル內容トス。仍勞働者ノ募集ニ關シテハ特ニ勞働者募集取締令(大正十三年內務省令第三十六號)制定セラレ、之カ從事者ハ地方長官ノ許可ヲ受ケ警察上一定ノ監督ヲ受クルモノトス。

第三　原始產業ニ關スル警察取締

農業ニ關スル警察

(一) 農業　農業ニ關スル警察制限ハ害蟲驅除豫防法(明治二十九年法律第十七號)、輸出入植物取締法(大正三年法律第十一號)、肥料取締法(明治四十一年法律第五十一號)及農業倉庫業法(大正六年法律第一號)等ニ依リ農林大臣ノ主管スル所ナリ。而シテ害蟲驅除豫防法ニ依レハ農作物ヲ害スル各種ノ蟲類ヲ害蟲トシ、地方長官ハ之カ驅除豫防ニ付一定ノ命令及處分ヲ爲シ得ヘク、輸出入植物取締法ニ依レハ植物ヲ輸出又ハ輸入スルニハ其ノ植物及其ノ容器、包裝ニ使用シタル物ニ付一定ノ檢查ヲ受クルコトヲ要シ、肥料取締法ニ依レハ植物ノ營養ヲ供用スル物料ヲ肥料ト謂ヒ、肥料ノ製造、輸入又ハ賣買ヲ營業ト爲スニ付テハ製造場ノ位置、製造及藏置ニ關スル設備、肥料ノ名稱及製造方法等ヲ具シ地方長官ノ免許ヲ受クヘキモノトシ、農業倉庫業法ニ依レハ穀物、繭其ノ他一定ノ農產物ヲ倉庫ニ保管スル者ヲ農業倉庫業者ト謂ヒ、其ノ業務ヲ營ミ得ヘキ者及其ノ業務ノ種類ヲ限定シ、以テ農產物ノ保管及販賣ノ便益ヲ圖ルコトトス。

蠶絲業及畜產業ニ關スル警察

(二) 蠶絲業及畜產業　蠶絲業ニ關スル警察制限ニ付テハ蠶絲業法(明治四十四年法律第四十七號)アリ、農林大臣ノ主管ニ屬シ、同法ニ依レハ蠶種ノ製造ヲ爲スニハ地方長官ノ免許ヲ受クルヲ要シ、蠶種製造業者ハ一定ノ蠶病ノ豫防及蠶種ノ改良ニ付各種ノ制限ニ服スヘキモノトス。次ニ畜產業ニ關スル警察制限ニ付テハ種

森林業ニ關スル警察

鑛業ニ關スル警察

漁業ニ關スル警察

牧牛檢查法(明治四十年法律第四十二號)、種牡馬檢查法(明治三十年法律第十二號)、馬匹去勢法(明治二十四年法律第二十二號)、馬籍法(大正十年法律第九十五號)、競馬法(大正十二年法律第四十七號)、家畜市場法(明治四十三年法律第一號)、家畜傳染病豫防法(大正十一年法律第二十九號)、畜牛結核豫防法(明治三十四年法律第三十七號)、獸醫免許規則(明治二十二年法律第七十六號)、蹄鐵工免許規則(明治二十三年法律第三十一號)等ノ法律アリ、農林大臣ノ主管ニ屬ス。

(三) 森林業　森林ニ關スル警察制限ハ主トシテ森林ノ產物ニ關スル犯罪ヲ防止シ、森林ノ火災ヲ防キ又ハ森林害蟲ヲ驅除スルコトヲ目的トシ、森林法(明治四十年法律第四十三號)ニ依リ農林大臣ノ主管スル所ナリ。

(四) 鑛業　鑛業ニ關スル警察制限ハ鑛業ヨリ生スル危害ヲ防止シ鑛區內ノ安全及鑛夫ヲ保護スルヲ目的トシ、鑛業法(明治三十八年法律第四十五號)及之ニ基キ制定セラレタル鑛業警察規則(大正五年農商務省令第二十二號)、石炭坑爆發取締規則(大正四年農商務省令第二十五號)其ノ他ニ依リ商工大臣ノ主管スル所ナリ。

(五) 漁業　漁業ニ關スル警察制限ハ主トシテ漁業ノ爲ニ生スル危害ヲ防止シ漁業者ノ安全ヲ保護スルヲ目的トシ、漁業法(明治四十三年法律第五十八號)及之ニ基キ制定セラレタル汽船トロール漁業取締規則(大正元年農商務省令第四號)、機船底曳網漁業取締規則(大正十年農商務省令第三十一號)、鯨漁取締規則(明治四十二年農商務省令第四

狩獵ニ關スル警察

十一號)、工船蟹漁業取締規則(大正十二年農商務省令第五號)、漁業用發動機檢査規則(大正十五年農商務省令第十五號)等ニ依リ農林大臣ノ主管スル所ナリ。仍臘虎膃肭獸ノ獵獲ハ明治四十五年法律第二十一號ニ依リ全然禁止セラル。

(六) 狩獵　狩獵ニ關スル警察制限ハ主トシテ狩獵ヨリ生スル公共ノ危害ヲ防止スルヲ目的トシ、狩獵法(大正七年法律第三十二號)ニ依リ農林大臣ノ主管ニ屬ス。而シテ同法ニ依レハ狩獵トハ銃器、網、黐繩、挾、鈎、危險ナラサル罠ヲ以テ鳥獸ヲ捕獲スルコトヲ謂ヒ、爆發物、劇藥、毒藥、据銃又ハ危險ナル罠若ハ陷穽ノ如キ危險ナル獵具又ハ獵法ヲ使用スルコトハ絕對ニ禁止セラル。又狩獵ヲ爲スニハ欄柵又ハ圍障アル宅地內ニ於テ銃器ヲ使用セスシテ爲ス場合ヲ除ク外地方長官ノ免許ヲ受ケ、狩獵免狀ヲ携帶セサレハ之ヲ爲スコトヲ得サルモノトス。此ノ狩獵免許ハ原則トシテ單純ナル警察許可ノ性質ヲ有シ、第三者ニ對抗シ得ヘキ權利ヲ設定スルモノニ非ス但シ舊狩獵法ニ依リ免許ヲ得タル共同狩獵地及現行狩獵法ニ依リ國又ハ公共團體ニ於テ農林大臣ノ認可ヲ得テ設定スル獵區ニ付テハ第三者ハ權利者ノ承諾ヲ得サレハ狩獵ヲ爲シ得サルノ效果ヲ生スルヲ以テ其ノ免許又ハ認可ハ設權行爲タル性質ヲ有ス。又狩獵免許ノ效力ハ時間的ニハ其ノ年ノ十月十五日ヨリ翌年四月十五日迄ノ狩獵期間ヲ限リ、場所的ニハ御獵場、禁獵區、公道、公園、社寺境內地及墓地ヲ除キ且欄柵、圍障若ハ工作物アル土地ニ付テハ占有者、共同狩獵地ニ付テハ免許權者ノ承諾ヲ條件トシテノミ認メラルルモノナリ。仍銃獵ニ付テハ日出前、日沒後、市街其ノ他人家稠密ノ場所若ハ衆人群集ノ場所ニ於テ又ハ銃丸ノ達スヘキ虞アル人畜、建物、汽車、電車若ハ艦船ニ向テハ之ヲ爲スコトヲ得サルモノトス。

第二編　保育行政

第一章　保育行政ノ觀念

保育行政ノ觀念

國家カ直接ニ國民一般ノ爲ニ行フ行政作用ニハ一面ニ於テ警察權、刑罰權、法政權等ニ依リ社會公共ノ安寧秩序ヲ保持スルノ消極的目的ヲ有スルモノアルト共ニ他面ニ於テ產業ヲ助長シ文化ヲ開發シ以テ國民ノ福利ヲ增進スヘキ積極的目的ヲ有スルモノアリ。前者ハ所謂治安ノ目的ノ爲、後者ハ所謂文化ノ目的ノ爲ニシ前者ノ爲ニハ國家ハ權力行使ヲ爲スヲ本質トスヘシト雖モ後者ノ爲ニハ國家ハ權力行使ヲ爲ササルヲ其ノ本質トス。而シテ斯カル積極的目的ノ爲ニ行フ國家ノ非權力的作用ハ其ノ內容廣汎ニ亘リ或ハ一定ノ公共事業ノ經營ヲ私人ニ特許シテ之カ經營ヲ監督シ、或ハ各種ノ公物ヲ管理シ、或ハ一般私人ノ事業其ノ他ヲ保護奬勵スル等一々之ヲ列擧シ難シ。而モ是等ノ行政作用ハ其ノ性質上命令强制ノ權力行使ヲ本質ト爲ササルノ特徵ヲ共通ニスルモノナリ。學者カ保育行政ト謂ヒ、助長行政ト謂フハ卽チ斯クノ如キ直接ニ國民一般ノ爲ニ行ハルル非權力的ノ行政作用ヲ指稱スルモノニシテ主トシテ積極的ニ國民ノ福利增進ヲ目的トスルモノナリ但シ消極的目的ノ爲ニ行ハ

ルル行政作用ト雖モ非權力的作用ハ學者之ヲ保育行政中ニ包括セシムルコトヲ留意スヘシ。要スルニ保育行政ハ其ノ目的ト其ノ手段トニ於テ警察行政其ノ他ト區別セラルヘキモノニシテ之ヲ分說スレハ凡ソ次ノ如シ。

保育行政ノ目的

（一）保育行政ハ其ノ目的ニ於テ直接ニ社會一般ノ福利ヲ增進セシムルノ積極的目的ヲ有スルヲ原則トス。衞生、風敎、交通、敎育、產業等各種ノ方面ニ亘リ國民ノ幸福ヲ增進シ文化ヲ開發セムトスルモノ卽チ保育行政ノ目的ニシテ警察行政ノ如ク社會公共ノ安寧秩序ニ對スル障害ヲ排除スルノ消極的目的ノ爲ニ行ハルルモノニ非サルヲ原則トス。然レトモ保育行政ハ絕對ニ消極的目的ノ爲ニ行ハルルコトナシト卽斷スヘキニ非ス。曩ニ述ヘタルカ如ク警察作用ハ其ノ目的ニ於テ消極的ナルノミナラス其ノ手段ニ於テ權力行使ヲ本質トセサルヘカラス。從テ消極的目的ノ爲ニ行ハルル行政作用ト雖モ權力行使ヲ伴ハサルモノハ警察作用ニ屬セスシテ却テ保育行政ニ屬スルナリ。例ハ傳染病患者ヲ隔離スヘキ病院又ハ隔離所ヲ設置シ、消防ノ爲ニ消防組ヲ設置スルカ如シ。換言スレハ保育行政カ積極的目的ヲ有スルトハ其ノ原則ヲ謂フニ止マリ、例外トシテハ消極的目的ノ爲ニモ行ハルル事ナキニ非サルナリ。次ニ行政ノ實際ニ於テハ保育行政ト警察行政トハ互ニ併行シテ行ハルルモノニシテ之卽チ行政警察ナル觀念ノ發生スル所

保育行政ノ手段

以ナルヲ忘ルヘカラス。例ハ國家ハ一面ニ於テハ傳染病ノ發生ヲ豫防撲滅スル爲ニ清潔法若ハ消毒法ヲ施行シ、患者ノ隔離處分ヲ行フカ如キ警察作用ヲ行フト共ニ他面ニ於テハ傳染病發生ノ機會ヲ減少シ國民ノ體育ヲ增進セシムルカ爲ニ傳染病研究所ヲ設ケ、下水道ノ完成ヲ期スルカ如キ保育行政ヲ行フモノナリ。仍保育行政カ直接ニ國民一般ノ福利ノ增進自體ヲ目的トスルノ特徴ハ之ト財政、軍政又ハ法政トヲ區別スルノ標準ヲ爲スモノナリ。卽チ財政又ハ軍政ノ作用ハ非權力的作用ナル點ニ於テハ保育行政ト同一ナリト雖モ其ノ目的ニ於テ直接ニハ國家ノ收支ノ調節、國家ノ軍備ノ充實又ハ法的規律ノ樹立ヲ目的トシ、保育行政ノ如ク國民一般ノ福利ノ增進自體ヲ直接ノ目的トスルモノニ非サルナリ。

(二) 保育行政ハ其ノ手段ニ於テ權力行使ヲ本質トセサルモノナリ。保育行政ハ公共事業ヲ經營シ、公物ヲ管理シ、施設ヲ完備シ、私人ニ公共事ノ特許ヲ與ヘ又ハ一定ノ事業其ノ他ヲ保護奬勵スル等ノ作用ヲ內容トシ、權力行使ヲ其ノ本資ト爲スモノニ非ス。之ニ反シ警察作用ハ命令又ハ强制ノ權力行使ヲ其ノ要件トスルモノナリ。從テ假令消極的目的ノ爲ニ行ハルル作用ト雖モ權力行使ヲ伴ハサレハ保育行政ニ屬スルコト前述ノ如シ。而シテ保育行政カ權力行政ヲ其ノ本質トセサルノ結果トシテ國家ハ自ラ之ヲ行フノ外公共團體又ハ一私人ニ對シ之ヲ行

フノ權ヲ付與スルモノナリ。就中地方自治團體ノ如キハ此ノ保育行政ヲ行フコトヲ以テ其ノ存立ノ目的ト爲スコト曩ニ述ヘタルカ如シ。斯クノ如ク保育行政ハ其ノ本質トシテハ權力行使ヲ伴フモノニ非ス。而モ保育行政ニ屬スル各種ノ事業經營ノ爲ニハ或範圍ニ於テ國民ニ負擔ヲ課スル必要アリ。公用負擔トハ卽チ之ヲ指シ、保育行政ノ補助手段トシテ行ハルルモノナリ但シ警察作用ノ爲ニスル權力作用ト異ナリ必ス法律ノ根據ニ基カサレハ一般ニ公用負擔ヲ課シ得サルハ勿論ナリ。

上述ノ如ク保育行政ニ屬スル作用ノ內容ニ付テハ千差萬別ニシテ一々之ヲ擧クルコトヲ得スト雖モ大體ヨリ謂ヘハ(イ)公企業ノ經營(ロ)公企業ノ特許(ハ)公物ノ管理其ノ他(ニ)私企業ノ保護ト是等ノ爲ニ補助手段トシテ行フ(ホ)公用負擔(ヘ)公用徵收ノ六種ニ類別スルコトヲ得ヘク、其ノ中國家又ハ公共團體カ特別ノ保護ヲ與ヘ之ヲ奬勵スル私企業ヲ指シテ特ニ保護企業ト謂ヒ、保護企業ニ對シ與ヘラルル保護ノ內容トシテハ(イ)補助金又ハ奬勵金ノ下付(ロ)國有財產ノ讓渡又ハ貸付(ハ)租稅ノ免除(ニ)公用負擔特權ノ付與等ヲ主ナルモノトシ、保護企業者ハ法令又ハ保護者ノ命令書ニ依リ定メラタル所ニ從ヒ(イ)事業遂行ノ義務(ロ)特別ノ監督ニ服スル義務(ハ)保護物件ノ所有權制限等各種ノ義務ヲ負フモノトス。以下章ヲ分チ公企

業ノ經營、公企業ノ特許、公物ノ管理、公用負擔及公用徵收ノ制度ヲ說述シタル後各種ノ保育行政ニ付細說スヘシ。

第二章　公企業ノ經營

第一　公企業ノ觀念

公企業ノ意義

抑モ公企業トハ國家若ハ公企團體又ハ是等ヨリ特許セラレタル者カ直接ニ公共ノ利益ノ爲ニ經營スル各種ノ事業ヲ總稱シ、其ノ經營ニ當リテハ權力行使ヲ爲ササルヲ本質トスルモノナリ。從テ公企業トハ其ノ經營主體ト其ノ事業ノ目的ト更ニ其ノ經營ノ手段トノ三點ニ於テ特色ヲ有スル觀念ナリ。

公企業ノ主體

(一)　公企業ノ經營主體ハ國家、公共團體又ハ是等ヨリ特許セラレタル特定ノ者ナラサルヘカラス。公企業ト私企業トヲ區別スル標準ハ企業ノ經營主體ノ如何ニ依ルモノニシテ企業ノ實質ニ於テハ兩者ハ之ヲ分別スルコトヲ得サルモノナリ。固ヨリ公企業ノ經營者ハ必シモ國家又ハ公共團體ニ限ラルルコトナク、是等ヨリ特許ヲ得タル場合ニ私人モ亦之ニ充ルコトアリト雖モ斯カル場合ニ於テ私人カ經營ヲ爲スハ特許行爲ニ依リ特ニ權利ヲ得タル結果ニシテ私企業ノ如ク本來ハ私人ノ經營シ得ヘキ所ニ屬セサルナリ。而シテ公企業經營ノ主體カ何人ナリヤハ該公企業ノ實體ヲ爲ス活動ノ主體ノ如何ヲ標準トシテ之ヲ決スヘク、該企業ニ用ヒラルヘキ施設ノ權利者ノ如何及該企業ヨリ生スル收支計算ノ歸屬者ノ如何ハ敢テ之ヲ問フモノニ非ス。公企業ニ必要ナル各種ノ施設ニ付テハ他人ノ所有ニ屬スルモノヲ使用スルコト勘カラサルノミナラス、公企業ニ要スル經費ニ付テモ國家ハ屢々其ノ經費ヲシテ該企業ヨリ生スル收入ヲ是等ノ負擔者ニ歸屬セシムルノ擔セシメ其ノ代償トシテ該企業ニ利害關係アル公共團體又ハ私人ニ負コト勘カラス。例ハ河川法ニ依ル河川ノ管理、道路法ニ依ル國道府縣道ノ修築維持竝府縣立ノ師範學校、中學校、測候所、產業試驗所、感化院及癩療養所ノ類ハ府縣ニ於テ其ノ施設ノ整備及收支計算ヲ負擔スヘク、都市計畫事業、市町村道ノ修築維持竝市町村立ノ小學校及職業紹介所ノ類ハ市町村ニ於テ其ノ施設ノ整備及收支ノ計算ヲ負擔スルモノナリ。彼ノ府縣立又ハ市町村立ト謂フハ府縣又ハ市町村カ該公企業ニ必要ナル物的設備ヲ設立シタルコトヲ示スニ止マリ、事業自體ノ主體ノ如何ヲ示スモノニ非サルナリ。仍一定ノ公企業ニシテ國家ノ經營スル所ナルトキハ假令公共團體ノ機關構成者ニ於テ該施設ヲ管理ストスルモ其ノ構成者ハ國家機關タル地位ニ於テ之ヲ爲スモノト觀察セサルヘカラス。

公企業ノ目的

(二)　公企業ハ直接ニ國民一般ノ公共ノ利益ヲ圖ルコトヲ目的トスルモノナリ。

從テ財政上國家ノ收入ヲ圖ルカ爲ニスル專賣事業又ハ軍政上軍需用品タル兵器ヲ製造スル各種ノ事業ノ如キハ固ヨリ公企業ニ屬スルモノニ非ス。然レトモ國民一般ノ公共ノ利益ヲ目的トスルニ止マリ、全然公企業ヨリ利得ヲ生スルコトヲ排斥スルノ趣旨ニ非ス。意義スルニ止マリ、全然公企業ヨリ利得ヲ生スルコトヲ排斥スルノ趣旨ニ非ス。又直接ニ國民一般ノ公共ノ利益ヲ目的トスルモノニ非ス。該企業施設自體ハ唯國家ノミノ用ニ供セラ用スルコトヲ要求スルモノニ非ス。該企業施設自體ハ唯國家ノミノ用ニ供セラレ公衆一般カ之ヲ利用シ得ストモ雖モ其ノ企業ノ目的自身ニ於テ直接ニ國民一般ノ福利ノ增進ヲ圖ルカ爲ニスルモノナル以上ハ之ヲ公企業ノ一種ニ算ヘサルヘカラス。例ハ國家ノ行フ國勢調査若ハ貨幣ノ鑄造ノ事業又ハ帝國學士院、天文臺若ハ傳染病研究所ノ事業ノ如キ卽チ此ノ種ニ屬ス。

(三) 公企業經營ノ手段トシテハ本質上權力行使ヲ伴ハサルモノナリ。公企業ノ經營ハ保育行政ノ最モ主ナルモノニ屬シ、之カ手段トシテ權力行使ヲ伴ハサルコトニ於テ警察作用ト區別セラルルモノナルコト曩ニ述ヘタルカ如シ。然レトモ法律ヲ以テ特ニ公用負擔ヲ命シ得ヘキコトヲ認メラレタル場合ニハ其ノ限度ニ於テ補助的手段トシテ權力行使ヲ伴フコトアルモ亦曩ニ述ヘタルカ如シ。

第二 公企業ノ公法的特色

公企業ノ經營ニ付テハ其ノ本質上權力行使ヲ伴ハサルモノニシテ事業ノ實質ニ於テ私企業ト何等異ナル所ナシ。然レトモ國家又ハ公共團體カ公企業ヲ經營スルニ當リテハ敢テ單純ナル私經濟ノ主體タル地位ニ於テ活動スルモノニ非スシテ尙統治權ノ主體タル地位ヲ保有シ、唯現實ニ權力行使ヲ爲ササルニ止マルモノナリ。從テ公企業ノ經營上生スル利用關係ヲ始メ各種ノ法的關係ヲ以テ直ニ私法關係ト同一視シ、私法ヲ適用スヘシト解スルハ正當ニ非ス。唯此ノ種ノ法的關係ニ付テハ其ノ性質上公法關係ニ屬スルニ拘ラス、原則トシテ國家又ハ公共團體ハ權力行使ヲ爲スモノニ非サルカ故ニ條理トシテ私法ノ法理ニ從フコト多キニ過キサルナリ(註)。而シテ公企業ニ關スル公法的特色ハ企業ノ種類ニ應シ濃淡アリト雖モ主トシテ次ノ三點ニ付之ヲ認メ得ルモノナリ。

(一) 管理權

抑モ公企業ノ經營ハ法律上別段ノ定ナキ限リ國家又ハ公共團體ノ任意ニ屬シ、是等ノ者ハ法令及豫算ノ範圍內ニ於テ自由ニ特定ノ公企業ヲ經營シ又ハ之ヲ廢止スルコトヲ得ルモノトス。而シテ公企業ノ計畫ヲ樹テ、其ノ會計ヲ處理シ、之ニ供用スヘキ人的及物的ノ施設ヲ整備シ、其ノ利用關係ヲ決定スルカ如キ行政作用ヲ總稱シテ公企業ノ管理權ト謂ヒ、特定ノ公企業ニ付如何ナル機關カ其ノ管理權

ヲ有スルヤハ法令ノ定ムル所ニ依リ決セラルルモノナリ。從テ公企業ニ付テハ私企業ト異ナリ、其ノ管理權ノ所屬ハ法令ニ基キ決定セラルルノ特色ヲ有ス。

公企業特權

(二) 公企業ノ特權

公企業ノ性質ニ於テ之カ事業遂行ノ爲ニ特別ノ權利又ハ保護ヲ與フルノ必要アルモノニ付テハ國家ハ其ノ企業主體ニ對シ各種ノ權利又ハ利益ヲ付與スルモノニシテ是等ノ權利又ハ利益ヲ總稱シテ公企業特權ト謂フ。公企業特權ヲ認ムルハ警察ノ目的ノ爲ニスルモノニ非サルカ故ニ必ス法律ノ形式ヲ以テスルヲ要シ、斯カル特權ヲ認メラルルル公企業ニ付テハ其ノ公法的特色頗ル顯著ナリ。而シテ公企業特權ノ內容ハ企業ノ種類ニ依リ一樣ナラスト雖モ其ノ最モ主ナルモノハ企業獨占權ト公用徵收其ノ他ノ企業負擔ヲ課スルノ權トノ二種ニシテ此ノ以外ニ於テハ經濟上ニ於テ補助金ノ交付、利益配當ノ補給、債務ノ元利辨濟ノ保證、國有財產ノ讓渡貸付、租稅ノ免除等ノ利益ヲ與ヘ又ハ刑事法上ニ於テ企業獨占權ノ侵害、職員ノ職務違反、企業施設ノ安全等ヲ保護セラルルニ過キス。公用負擔ヲ課スルノ權ニ付テハ後ニ詳述スルヲ以テ茲ニハ暫ク之ヲ措キ、企業獨占權ニ付一言セムニ企業獨占權トハ特定ノ企業ノ經營ヲ獨占シ、特許ヲ受ケタル場合ノ外ハ何人モ其ノ經營ヲ爲シ得サラシムルノ特權ヲ指稱シ、企業ノ性質上自由競爭ニ適セ

企業獨占權ノ性質

サルモノニ付特ニ認メラルルヲ原則トス。而モ特定ノ公企業ニ付國家ニ獨占權ヲ認ムルハ一般國民ノ營業ノ自由ヲ制限スルモノニシテ其ノ目的ニ於テ警察上ノ必要ニ出ツルモノニ非サルカ故ニ必ス法律ノ根據ナカルヘカラス。現行制度上獨占權ヲ認メラルルル主ナルモノハ道路、鐵道、郵便、電信、電話、河川、港灣、航路標識等ノ交通行政ニ屬スルモノ竝硬貨ノ製造發行ノ如キ貨幣行政ニ屬スルモノ及簡易生命保險ノ如キ產業行政ニ屬スルモノ卽チ之ナリ。

利用關係ニ現ハレタル公法的特色

(三) 公企業利用關係ニ付定メラルル公法的規定

公企業ノ性質ニ於テ公衆カ之ヲ利用スルニ依リ其ノ目的ヲ達成シ得ルモノナル場合ニ於テ企業主體ト利用者トノ間ニ生スル利用關係ハ公法關係ニ屬スルコト曩ニ述ヘタルカ如シ。而モ多クノ場合ニ於テハ該利用關係ニ付特別ノ公法的規定ヲ設ケス、條理トシテ私法ノ規定ニ依リ其ノ法的關係ヲ律シ民事訴訟ヲ許サルヘキモノナリト雖モ尙或種ノ公企業ニ付テハ其ノ利用ノ對價ノ決定方法、其ノ對價ノ强制徵收、利用關係ヨリ生スル訴訟ノ裁判管轄、企業上ノ損害賠償等ニ付特別ノ公法的規定ヲ設クルコト勘シトセス。公企業ノ公法的特色ハ茲ニ之ヲ認メ得ルナリ。

〔註〕 營造物ノ利用關係特ニ之ヨリ生スル使用料ノ性質ニ付テハ學者間說ク所同シカラス。美濃部博士行政法各論 第二編 保育行政 第二章 公企業ノ經營

濃部博士(撮一五三頁乃至一五五頁)ハ營造物ノ利用關係カ公法關係ナリヤ私法關係ナリヤハ法律ノ規定ト利用關係ノ實質トヲ標準トシテ決スヘキモノニシテ法律ノ規定ニ於テ私人ノ事業ト區別シテ取扱フ趣旨ヲ認ムヘキ根據ナク且其ノ實質的性質ニ於テ私人ノ事業ト同樣ノ經濟的關係ニ止マル場合ニハ之ヲ私法關係ト見テ之カ爭訟ハ民事裁判ノ管轄ニ屬スルモノナリトセラレ、簡易生命保險及郵便年金ノ契約竝鐵道運賃ノ如キハ純然タル私法上ノモノナルニ反シ、健康保險ノ保險料竝郵便及電信ノ料金ハ公法上ノモノナリト斷シ進ムテ或場合ニ於テハ單一ノ法律關係ニシテ公法私法ノ混合的性質ヲ有シ之ヨリ生スル權利義務ニ付テハ一部ハ私法的性質ヲ有スヘク例ハ健康保險關係ニ於テモ保險料ハ公法上ノモノナレトモ保險給付ノ義務ハ私法上ノモノニ屬シ官立學校ト其ノ學生トノ關係ニ於テハ懲戒處分其ノ他ノ敎育上ノ處分ハ公法上ノモノナルモ授業料ハ私法上ノモノナリト說カレタリ。之ニ反シ清水博士(篇一五六〇頁乃至一五六六頁)ハ營造物ノ利用關係ニ付契約行爲ノ成立ヲ推定シ得ルヤ否ニ依リ之カ使用料ノ性質ヲ區別シ契約ヲ推定シ得ルモノ例ハ郵便、電信、鐵道ノ料金及小學校ノ授業料ノ如キハ私法上ノモノナルモ契約ヲ推定シ得サルモノ例ハ小學校ノ授業料及橋錢ノ如キハ公法上ノモノナリト說カレ、織田博士(講總一八六頁及一八九頁)ハ營造物ノ目的カ公益ノ爲ナルヤ營利ノ爲ナルヤニ依リ區別シ鐵道郵便等ハ私法上ノモノナリトセラレ、佐々木博士(論各二七九頁乃至二八三頁)及坂學士(講三二八頁乃至三三〇頁)ハ營造物ノ用方上ノ利用關係ハ常ニ公法關係ナリト說カレ、市村博士(論六八八頁乃至六九五頁)ハ私法的ナルコト明ナルモノ例ハ鐵道ノ貸銀、病院ノ入院料等ヲ除キ原則トシテ公法上ノモノニシテ博物館圖書館ノ入場料官立學校ノ授業料、郵便、電信、電話ノ料金ノ如キ之

ニ屬スト述ヘラレ、島村學士(要七一四頁)ハ營造物ノ利用關係ハ其ノ法規カ公法上ノ關係ヲ包含スルノ分量ノ多少ニ依リ決スヘシト說カレタリ。

第三　公企業利用關係ノ性質

多クノ公企業ニ付テハ公衆カ特ニ之ヲ利用スルニ依リ其ノ目的ヲ達成スヘキモノニシテ公衆ノ利用ニ供セラレサル公企業ハ例外ニ屬ス。而シテ公企業ノ利用關係ニハ(イ)公企業ノ目的カ一定ノ物的ノ設備ヲ公衆一般ノ自由使用ニ供スル場合ニ生スルモノ(ロ)公企業ノ目的カ一定ノ貨物ヲ製造シ一般ニ販賣スル場合ニ生スルモノ(ハ)公企業ノ目的カ企業主體ト利用者トノ間ニ繼續的利用關係ヲ發生セシムル場合ニ生スルモノノ三種アリト雖モ第一種ノ場合ニ於ケル公物ノ使用ハ所謂自由使用ニ屬シ之ヲ次章ニ述フヘク、第二種ノ場合ニ於ケル販賣行爲ハ純然タル私法行爲ニシテ別ニ之ヲ說明スルヲ要セス、茲ニ專ラ論スヘキハ第三種ノ場合ニ於ケル利用關係即チ學者ノ所謂營造物ノ利用關係之ナリ。

凡ソ特定ノ公企業ニ付繼續的利用關係ヲ設定スルカ爲ニハ利用者ト企業主體トノ合意即チ契約ニ依ルヘキヲ原則トス但シ例外トシテ健康保險法ニ依リ一定ノ者カ當然被保險者ト爲リ、郵便法又ハ電信法ニ依リ無能力者ノ差出シタル郵便物又ハ電信ニ付能力者ト同樣ノ利用關係ト看做サルルカ如キハ全然利用者ノ意

思ヲ問ハサルモノニシテ法律ノ規定ニ基キ當然利用關係ヲ發生スルモノナリ。而モ此ノ種ノ利用契約ニ付テハ企業主體ノ意思表示ハ具體的個々ノ場合ニ特ニ表示セラルルコトナク、豫メ公衆一般ニ對シ一定ノ條件ニ依リ之カ利用ヲ開放スルコト勘カラス。例ハ圖書館、博物館、展覽會、普通郵便物、電車、汽車ノ如シ。

利用契約ノ強制

次ニ此ノ種ノ利用契約ニ付テハ契約自由ノ原則ハ之カ適用ヲ見ス。卽チ先ツ企業主體ノ側ニ於テハ法律ノ明文ノ有無ニ關セス、利用者ノ適法ノ要求ニ付テハ企業施設ノ許ス限リ之ヲ拒絕シ得サルノ拘束ヲ受クルモノトス。蓋シ公企業カ公共ノ利益ヲ目的トスル當然ノ結果ナリ。次ニ利用者ノ側ニ於テモ直接又ハ間接ニ其ノ利用ヲ强制セラルルコト勘カラス。例ハ學齡兒童ノ就學强制、感化院又ハ傳染病院ヘノ收容ノ如キハ直接ノ利用强制ニ屬シ、獸畜ノ屠殺ニ付屠場ヲ使用シ、信書ノ送達ニ付郵便ノ方法ニ依ルカ如キハ法令ノ禁止又ハ企業ノ獨占ノ間接ノ結果トシテ生スル利用强制ニ屬ス。此ノ種ノ利用强制ハ國民ノ自由ヲ制限スルモノナレハ必ス法律ノ根據ヲ要スルモノニシテ小學校令ニ依リ就學ノ强制ヲ爲スカ如キハ適法ニ非ス。

利用契約ト利用ノ内容及條件

次ニ公企業ノ利用契約ハ私法上ノ契約ト異ナリ、原則トシテ其ノ利用ノ内容及條件ニ付テハ合意ニ依リ之ヲ定メスシテ企業主體ノ一方的意思ニ委ネ、利用者ハ企業主體ノ定ムル内容及條件ニ於テ之ヲ利用スルコトヲ約スルモノナリ。從テ公企業ノ利用關係存續中ト雖モ企業主體ハ其ノ一方的意思ニ依リ之カ利用ノ内容及條件ヲ變更スルノ自由ヲ有スルヲ通常トス但シ利用契約自體ニ於テ確定セラレタリト認ムヘキ其ノ本質ハ之ヲ變更シ難シ。而シテ公企業ノ主體カ利用關係ノ内容及條件ヲ定ムルニハ豫メ法規又ハ營造物規則ニ依リ之ヲ規定スルヲ例トシ、企業主體カ營造物規則ヲ制定スルニ付テハ敢テ法律ノ根據ヲ必要トスルモノニ非ス。蓋シ營造物規則ハ行政規則ノ一種ニ屬シ、企業主體ト利用者トノ關係ヲ規律スルニ過キサレハ法タルノ實質ヲ有セス且公企業ノ利用者ハ利用契約ヲ結フニ當リ自ラ企業主體ノ一方的ニ定ムル内容及條件ニ服從スルコトヲ約シタルモノナレハナリ。

公企業利用權ノ性質

次ニ公企業ノ利用關係ニ基キ企業主體ハ該企業ニ付必要ナル施設ヲ整備シ利用者ニ之ヲ利用セシムヘキ義務ヲ負ヒ、利用者ハ該企業ヲ利用シ得ルノ權利ヲ取得スルモノニシテ利用者ノ此ノ權利ヲ公企業利用權ト謂フ。而シテ公企業利用權ハ公企業利用關係ナル公法關係ヨリ生スルモノナレハ其ノ公權ニ屬スルハ當然ニシテ權利者ハ茲ニ之ヲ讓渡シ又ハ相續セシメ得ルモノニ非ス。法規又ハ營造物規則ニ於テ之ヲ認メタル場合及利用契約自體ニ於テ之ヲ許容スル場合ノ外

ハ公企業ノ實質上利用者ノ主觀的條件ヲ標準トセサルコト明白ナル場合例ハ利用權ヲ無記名證券ニテ表彰スルトキノ如キニ限リ例外トシテ讓渡又ハ相續ヲ認ムルモノト謂ハサルヘカラス。而シテ公企業ノ利用者ハ一面ニ於テハ上述ノ如キ企業利用權ヲ取得スルト共ニ他面ニ於テハ各種ノ義務ヲ負フニ至ルモノニシテ其ノ義務ノ種類ニハ法規又ハ營造物規則ニ依リ定メラルルモノト利用契約ニ依リ定メラルルモノトアリ、其ノ內容モ亦企業ノ種類ニ依リ同シカラスト雖モ最モ主ナルモノハ手數料納付ノ義務ト企業主體ノ命令懲戒ニ服スルノ義務トノ二種ナリ。

利用關係ニ基ク賠償責任

終ニ公企業ノ利用關係ニ於テ利用者ノ受ケタル損害ニ對シ企業主體ハ之ヲ賠償スヘキ責任ヲ負フヤ否ノ問題ヲ案スルニ該損害ニシテ若シ企業主體ニ於テ其ノ施設ヲ整備シ利用者ニ之ヲ利用セシムヘキノ義務ヲ完ウセサルカ爲ニ發生シタルモノナレハ企業主體ハ私法上ノ債務不履行ノ條理ニ基キ賠償ノ責ヲ負フヘク、若シ企業管理者ノ不法行爲ニ基キ發生シタルモノナレハ私法上ノ不法行爲ノ條理ニ依リ企業主體又ハ管理者自身其ノ責ニ任スヘキモノナリ但シ郵便法、電信法、鐵道營業法ノ如ク法律上特ニ賠償責任ノ範圍及條件ヲ定メタル場合ニハ之ニ從フヘキコト勿論ナリ。

公企業手數料ノ性質

手數料額ノ決定方法

第四　利用手數料ノ性質及徵收

公企業利用ノ手數料ハ公企業利用ノ對價トシテ支拂フヘキ金錢ニシテ利用關係カ公法關係ナル當然ノ結果トシテ手數料モ亦公法的性質ヲ有ス。而シテ手數料ニ付テハ其ノ利用關係カ利用者ノ自由意思ニ依ル契約ニ基ク場合ニハ營造物規則ヲ以テ企業主體ノ一方的意思ニ依リ自由ニ之ヲ定メ得ヘシト雖モ其ノ利用關係カ契約ニ基カスシテ法規上當然生シ又ハ利用契約ノ締結ニ付法規上強制セラルル場合ニハ必ス法規上ノ根據ヲ有セサルヘカラス但シ帝國憲法第六十二條第二項ノ結果トシテ該法規ノ形式ハ法律ヲ必要トセス命令ヲ以テ足ルモノトス。彼ノ尋常小學校ノ授業料又ハ屠場ノ使用料カ法規上定メラルルハ卽チ此ノ理由ニ出ツ。而シテ市制第百二十九條又ハ町村制第百九條ニ於テ市町村ノ手數料及使用料ニ付條例ヲ以テ規定スヘキコトヲ定ムル所以モ亦此ノ理由ニ出ツルモノト解スヘキカ故ニ其ノ利用關係カ全然利用者ノ自由意思ニ委ネラルル公企業ニ付テハ市町村ハ條例ニ依ラスシテ手數料ヲ徵收シ得ルモノト解セサルヘカラス。例ハ公設浴場ノ入場料、衞生試驗場ノ試驗料、市立病院ノ入院料ノ如シ。仍利用者ノ自由契約ニ依ル公企業ニ付テハ利用關係開始後ト雖モ企業主體ノ一方的意思ニ依リ手數料ヲ變更シ得ルヲ原則トス但シ利用契約自體ニ於

テ手數料ヲ一定不可動ノモノト爲シタル場合ハ此ノ限ニ在ラス。

手數料ノ徴收

次ニ手數料ノ徴收權ハ公企業ノ主體ニ屬スヘキモノニシテ假令企業施設ノ維持ノ爲ニスル經費ヲ公共團體ニ負擔セシムル場合ト雖モ苟モ國家ノ公企業ニ屬スル以上ハ手數料ヲ課シ之ヲ徴收スルノ權ハ國ノ機關ノ權限ニ屬スヘキモノナリ。然レトモ徴收シタル手數料ニ付テハ經費負擔者タル公共團體ニ歸屬セシムルヲ原則トス。例ハ市町村立小學校ノ授業料ヲ市町村ノ收入ト爲スカ如シ。次ニ手數料ノ納付義務ヲ負フヘキ者ハ原則トシテハ利用者自體ナルヘシト雖モ法規上特ニ利用者以外ノ者ニ對シ利用契約締結ノ義務ヲ負ハシムルト共ニ此ノ者ニ對シ其ノ手數料納付ノ義務ヲ負ハシムルコトナキニ非ス。例ハ學齡兒童ヲ尋常小學校ニ入學セシムル義務ヲ其ノ父兄ニ負ハシムルト共ニ其ノ授業料納付ノ義務モ亦父兄ニ負ハシムルカ如シ。

手數料ノ徴收ノ强制

次ニ公企業利用關係ニ於ケル手數料納付義務ノ履行强制ニ付テハ法律ニ依リ行政上ノ强制徴收權ヲ認メラルルモノト否トアリ。北海道、府縣、市町村等ノ徴收スル使用料及手數料ニ付テハ概括的ニ國稅滯納處分ノ例ニ依ル旨ヲ定メラル(北海道地方費法第八條ノ三、府縣制第百十六條、市制第百三十一條及町村制第百十一條)ルニ反シ、國ノ徴收スルモノニ付テハ郵便料、電信料ノ如ク强制徴收ノ方法ヲ定メラルルモノト

前拂又ハ利用禁止等ノ方法ニ依リ納付ヲ保證スル外强制徴收ノ途ナキモノトアリ。前者ニ付テハ行政事件トシテ司法裁判所ノ管轄ニ屬セスト雖モ後者ニ付テハ條理上民事裁判所ノ管轄ニ屬スルモノト謂ハサルヘカラス。

第三章　公企業ノ特許

第一　公企業特許ノ性質

公企業ノ特許トハ特定人ノ爲ニ國家カ一定ノ公企業ノ經營權ヲ設定スル行政行爲ヲ謂フ。其ノ性質ニ於テ警察上ノ營業ノ許可ノ如ク本來有スル自然ノ自由ヲ回復セシムルモノト異ナリ、自然ノ自由ノ範圍內ニ屬セサル企業經營ノ權利ヲ新ニ設定スルモノナリ。從テ公企業特許ハ其ノ前提トシテ該企業ノ經營權カ國家又ハ公共團體ニ留保シアルコトルコトノ二條件ヲ具備スル場合ニ認メラルルモノナリ。而シテ國家カ一定ノ企業ノ經營ニ付公企業トシテ國家若ハ公共團體自ラ經營シ又ハ其ノ特許ヲ受ケタル者ヲ限リ之ヲ經營セシムルコトトスルハ該企業ノ公共的性質ノ濃厚ナルニ基キ決定スヘキ立法政策上ノ問題ニシテ該企業ヲ經營スルノ國民ノ能力ヲ制限スルモノナレハ必ス法律ノ形式ニ依リ之ヲ規定スヘク、之カ特許ニ付テモ亦特定人

特許行爲ニ付テノ標準

ニ對シ權利ヲ付與スルモノナレハ必ス法律ニ其ノ根據ヲ置カサルヘカラサルナリ。然レトモ公企業ノ特許ハ法律ノ根據ニ基キ具體的場合ニ付特定人ニ一定ノ公企業ノ經營權ヲ付與スルノ行政行爲ナリ。從テ法律自體ニ於テ直接ニ一定ノ公企業ノ經營權ヲ公共團體ニ對シ概括的ニ付與シ又ハ日本銀行其ノ他ノ特殊銀行若ハ南滿洲鐵道株式會社、東洋拓殖株式會社等ノ私法人ニ對シ一定ノ限度内ニ於テ付與スルコトアルモ之ヲ公企業ノ特許ト謂ハサルナリ(註)但シ是等ノ場合ニ於テ公企業ノ經營權ヲ付與セラレタル者カ該企業ヲ經營スルノ法的關係ハ其ノ實質ヨリスレハ公企業ノ特許權者ノ企業經營ト異ナルモノニ非ス。

而シテ國家カ具體的場合ニ於テ公企業ノ特許ヲ與フルニ付テハ單ニ消極的ニ特許權者ノ企業經營ノ爲公安ヲ害セラレサルヤ否ヲ標準トシテ之ヲ爲スヘキニ非ス。積極的ニ特許ヲ受クル人ノ人物、資力其ノ他ヲ考察シ、該公企業ノ經營ニ適スルヤ否及事業遂行ノ見込アルヤ否ヲ標準トセサルヘカラス。蓋シ公企業ノ特許ハ國家ニ代リ特許權者ヲシテ該企業ヲ經營セシメムトスルノ趣旨ヲ有スルモノナレハナリ。而シテ特許權者ハ該公企業ヲ開始スルハ勿論之カ經營ヲ繼續シテ事業ノ遂行ヲ期スヘキ義務ヲ負ヒ、國家ハ積極的ニ之ヲ監督スルモノナリ。又公企業ノ特許ニ付テハ國家ノ自由裁量ニ屬スルヲ原則トシ、出願者ハ拒絶セラレタルヲ理由トシテ行政訴訟ヲ提起シ得ヘキモノニ非ス。

〔註〕美濃部博士(撮各五〇四頁)ハ直接ニ法律ヲ以テ與ヘラルル場合モ亦公企業特許ノ中ニ含マシメラレ、斯カル場合ニハ單獨行爲ヲ以テ特許セラルルモノナリト說カル。

特許行爲ノ形式

第二　公企業特許ニ關スル法的關係ノ性質

公企業ヲ特許スルノ行政行爲ハ其ノ本質ニ於テハ單純ナル設權處分ニ過キス　ト雖モ國家ハ通常公企業ノ特許ヲ與フルト共ニ特許權者ニ對シ經營ノ義務其ノ他ノ負擔ヲ命スルモノナルカ故ニ原則トシテハ行政契約ノ形式ヲ採ルモノナリ。而シテ公企業ノ特許ヲ爲スニ際シテハ法令ノ範圍内ニ於テ特許命令書ヲ交付シテ特許工事ノ着手及竣工ノ期限、工事設計ノ方法、企業經營ノ方法、各種ノ監督方法等ヲ定ムルヲ通常トシ、特許命令書ハ契約ノ約款タル性質ヲ有ス。從テ法令又ハ特許命令書自體ニ於テ留保シタル場合ノ外ハ國家ト雖モ其ノ單獨意思ニ依リ特許命令書ノ内容ヲ變更シ、特許權者ニ對シ新ナル義務ヲ負ハシメ又ハ既存ノ權利ヲ剝奪スルコトヲ得ルモノニ非ス。

特許權者ト利用者トノ關係

次ニ公企業ノ特許ハ國家カ其ノ公的生活ニ於テ公企業ノ經營權ヲ特定人ニ付與スルモノナレハ公法上ノ行爲ニ屬スルコト勿論ナリト雖モ特許權者カ其ノ特許企業ノ經營ニ付一般第三者ニ利用セシムル場合ニ於テハ特許權者ハ敢テ公權

力ノ主體又ハ客體トシテ發現スルモノニ非サレハ其ノ利用關係ハ原則トシテ私法關係ニ屬スルモノト謂ハサルヘカラス。

公企業ノ特許ト公物使用權ノ特許

終ニ注意スヘキハ公企業ノ特許ヲ以テ公物使用權ノ特許ト混同セサルコト之ナリ。實際上私企業ノ爲ニ公物使用權ノ特許ヲ與フル場合ニハ或程度ノ獨占的傾向ヲ生シ、一定ノ公權ヲモ付與スルモノニシテ外觀上公企業ノ特許ト區別シ難キモノアリ例ハ電燈會社ノ爲ニ道路ノ占用權ヲ特許シ又ハ汽船會社ノ爲ニ河川港灣ノ使用權ヲ特許スル場合ノ如シ。然レトモ斯カル場合ニ於ケル特許權者ハ始ヨリ該企業ノ經營權ヲ有シ公物使用權ノ特許ノ爲ニ何等新ニ企業經營權ヲ取得スルモノニ非サルト共ニ該私企業ノ經營ニ付テハ別ニ企業遂行ノ義務ヲ負フモノニ非サルヲ以テ此ノ點ニ於テ兩者ハ之ヲ區別シ得ルモノト謂ハサルヘカラス。

特許企業權ノ意義

第三　特許企業者ノ權利及義務

公企業ノ特許ヲ受ケタル者ヲ特許企業者ト謂ヒ、特許企業者ハ法令及特許命令書ノ定ムル所ニ從ヒ其ノ公企業ヲ經營スルノ權利及義務ト之ニ伴フ各種ノ權利及義務トヲ有スルモノニシテ學者カ特許企業權ト謂フハ卽チ是等ノ權利義務ヲ總括シテ呼稱スルナリ。而シテ特許企業者ノ有スル特許企業ヲ經營スルノ權ハ

公企業經營ノ權利

其ノ性質ニ於テ公權ニ屬シ、唯國家ニ對シ企業經營ヲ主張シ得ルノ債權的效力ヲ有スルニ止マリ獨占權ヲ取得セサルヲ原則トス但シ鑛業權ノ特許ノ如ク法律ニ依リ特ニ獨占的企業權ヲ付與セラルルモノハ私權トシテ絕對的效力ヲ認メラルルモノトス。從テ一般ノ特許企業者ハ同種企業ニ付國家カ他ノ第三者ニ特許ヲ與ヘ又ハ國家自ラ之ヲ經營スルモ自己ノ權利ヲ侵害セラレタリトシテ抗議ヲ爲シ得サルモノニシテ實際上獨占的傾向ヲ有スルコト多キハ唯法令又ハ行政取扱ノ反射的利益ニ過キサルナリ。又特許企業ヲ經營スルノ權ハ當該公企業ノ經營ヲ開始シ且繼續シ得ルノ內容ヲ有スルニ止マリ、公物使用ノ特許又ハ警察上ノ許可ヲ包含スルコトナキヲ原則トス但シ軌道ノ特許ノ如ク法律ヲ以テ特ニ規定スル場合ニハ道路占用ノ特許ヲ包含シ(軌道法第四條)、瓦斯事業ノ如ク性質上當然公物ノ使用ヲ兼ヌルモノニ付テハ法律ヲ以テ公物管理者ニ對シ公物使用ノ特許ヲ拒ムコトヲ得サラシムルモノアリトス(瓦斯事業法第六條)。上述ノ如ク特許企業者ハ該公企業ヲ經營スルノ權利ヲ有スルト共ニ其ノ反面ニ於テ該公企業ヲ經營スルノ義務ヲ負フモノニシテ企業經營ニ必要ナル設備ヲ施シ、該企業ヲ開始シ且繼續セサルヘカラサルモノナリ。

公企業經營ノ義務

公企業經營ニ關スル特權及利益

次ニ國家ハ特許セラレタル公企業ノ經營ヲ完ウセシムルカ爲ニ特許企業者ニ

特許經濟ニ關スル義務

對シ各種ノ特權ト利益トヲ付與スルコト多ク、其ノ內容ニシテ一般法律ノ除外例ヲ設ケ又ハ一般國民ニ新ニ負擔ヲ命スルモノナルトキハ必ス法律ヲ以テ之カ基礎ヲ定ムルヲ要シ、國家ノ支出ヲ要スルモノナルトキハ豫算ニ計上シテ議會ノ協賛ヲ經ルヲ必要トス。

次ニ特特企業者ニ對シ其ノ企業經營ノ義務ヲ完ウスルカ爲ニ負ハセラルル義務ハ凡ソ次ノ如シ。

(一) 國家ノ特別ノ監督ニ服スル義務　公企業經營ノ義務ヲ完ウセシムルカ爲ニ國家ハ積極的監督ヲ爲スモノニシテ監督作用トシテ通常認メラルルモノヲ擧クレハ(イ)各種ノ屆出及報告ヲ命シ、企業設備ヲ臨檢シ又ハ株主總會ニ臨監スルコト(ロ)企業經營ニ必要ナル施設其ノ他ノ行爲ヲ命令シ又ハ禁止スルコト(ハ)工事ノ設計、事業ノ開始、豫算ノ調製、料金率ノ決定、役員ノ選任、定款ノ變更、企業設備ノ處分、事業ノ兼營等ニ付許可又ハ認可ヲ受ケシムルコト(ニ)特許企業者ノ義務不履行ニ際シ國家自ラ企業者ノ計算ニ於テ之ヲ執行スルコト等卽チ之ナリ。

(二) 企業ニ使用セラルル物件ノ處分權ニ付一定ノ制限ニ服スル義務　特許企業ノ爲ニ使用セラルル土地及物件ニ付テハ該企業實施上必要ナル限度ニ於テ之カ處分權ヲ制限セラルルコト勘カラス。而シテ斯カル制限ニ對シテハ特許企業者ハ之ニ服從スルノ義務ヲ負フモノナリ但シ民法上認メラルル所有權其ノ他ノ權利ノ效力ヲ制限スルモノナレハ法律ニ其ノ根據ヲ置カサルヘカラス。

(三) 特權料納付ノ義務　特許企業者ニ對シ國家ハ其ノ享クル利益ノ報償トシテ一定ノ特權料ヲ納付スルノ義務ヲ負ハシムルコトアリ。然レトモ特權料ヲ課スルハ法律自ラ認ムル場合ノ外ハ特許企業者トノ合意ニ依ルヲ要シ、特許命令書中ニ規定スルヲ通常トス。彼ノ報償契約ト稱スルハ斯カル特權料納付ノ合意ヲ指シ、之ニ基キ納付スル特權料ヲ特ニ報償金ト謂フ。

(三) 國家ノ買收又ハ回收ニ服スル義務　買收トハ單獨行爲ニ依リ一定ノ特許企業ノ設備及其ノ經營權ヲ有償的ニ收用スルコトヲ指シ、回收トハ一定ノ特許企業ノ設備及其ノ經營權カ期間ノ經過ニ依リ特別ノ行爲ヲ要セスシテ當然國家ニ歸屬スルコトヲ稱ス。而シテ或種ノ公企業特許ニ付テハ法律又ハ特許命令書ヲ以テ之カ買收又ハ回收ニ服スルノ義務ヲ負ハシムルモノトス。

(四) 特別負擔ノ義務　國家ハ種々法律又ハ特許命令書ニ依リ國家、公共團體又ハ他ノ企業者ノ爲ニ特許企業者ニ對シテ特別ノ負擔ヲ課スルモノニシテ公共ノ利益ノ爲一定ノ者ニ對シ無償又ハ低廉ノ料金ヲ以テ之ヲ利用セシムヘキ義務ヲ負ヒ、他ノ公企業ノ爲ニ企業設備ヲ使用セシムル義務ヲ負フカ如キハ其ノ主ナ

特許企業權ノ移轉

特許企業權ノ消滅

ルモノナリ。

第四　特許企業權ノ移轉及消滅

特許企業者カ該企業ヲ經營スルハ其ノ權利タルト共ニ義務ナルカ故ニ原則トシテハ之カ移轉ヲ認メス、唯法律又ハ特許命令書ニ於テ特ニ認メタル場合ニ限リ例外トシテ之ヲ是認スルニ過キス。而シテ法律又ハ特許命令書ニ於テ特許企業權ノ移轉ヲ認ムル主ナル場合ハ讓渡、相續、會社ノ合併、抵當權ノ實行等ニシテ其ノ中讓渡及會社ノ合併ニ付テハ監督官廳ノ認可ヲ受ケシムルヲ例トス。抵當權ノ實行ニ付テハ强制競賣ト强制管理トノ二種アリ、前者ニ在リテハ競落人ハ監督官廳ノ免許ヲ受ケ競落代金ヲ支拂フニ依リ特許業權ヲ取得スヘシト雖モ後者ニ在リテハ管理者ハ唯企業管理權ヲ取得スルニ止マリ特許企業權自體ハ尙特許權者ニ屬スルモノナリ。仍特許企業權ノ移轉ノ性質ハ公法上ノ權利義務ノ移轉ヲ目的トスル私法上ノ行爲ニ屬シ、該企業ヲ經營スルノ權利義務及之ニ伴フ權利義務ヲ包括シテ其ノ目的物トスルモノナルコト恰モ私法上ノ營業ノ移轉ノ觀念ニ類似ス。

次ニ特許企業權ノ消滅スル主ナル原因ヲ擧クレハ凡ソ次ノ如シ。

(一)　企業ノ廢止　特許企業者ハ紊ニ其ノ單獨意思ニ依リ企業ヲ廢止シ得ルモノニ非スト雖モ法律又ハ特許命令書ニ於テ認メタル特別ノ原因アル場合又ハ特ニ監督官廳ノ同意ヲ得タル場合ニハ該企業ヲ廢止シ得ルモノナリ。

(二)　特許ノ取消、廢止及失效　特許行爲カ瑕疵アル場合之ヲ理由トシテ取消サルルコトアルハ一般行政行爲ニ同シ。次ニ法律又ハ特許命令書ニ於テハ特許企業者ノ義務ノ不履行其ノ他ニ付取消權ヲ留保スルヲ通常トシ、斯カル場合ニハ特許ノ廢止ニ依リ特許企業權ハ消滅ス。仍法律又ハ特許命令書ニ於テハ特許企業者カ一定ノ期間內ニ事業ヲ開始セサル場合其ノ他ニ付特許カ當然失效スル旨規定スルコト尠カラス。斯カル場合ニハ其ノ原因ノ發生ニ依リ特許企業權ハ當然消滅ス。

(三)　存續期間ノ滿了　公企業ノ特許ニ付當初ヨリ一定ノ存續期間ヲ定メタル場合ニ於テハ其ノ滿了ニ依リ特許企業權ハ當然消滅ス。

(四)　特許企業ノ買收又ハ回收　法律又ハ特許命令書ニ基キ特許企業カ買收又ハ回收セラレタルトキハ之ニ依リ該特許ノ效力ハ消滅ス。

第四章　公物ノ管理

第一　公物ノ觀念

國家百般ノ統治作用ニ付テハ各種ノ物的設備ヲ必要トシ、斯カル物的設備ヲ設置シ之ヲ管理スルノ作用ハ卽チ保育行政ニ屬スル重要ナル職務ノ一ナリ。而シテ斯カル物的設備ハ其ノ目的ニ於テ公ノ用ニ供セラルルモノナルカ故ニ單純ナル私法上ノ有體物ト異ナル性質ヲ有シ、學者ハ之ヲ稱シテ公物ト謂フ。換言スレハ公物トハ國家其ノ他ノ行政權ノ主體ニ依リ直接ニ公ノ目的ニ供セラルル不動產及動產ヲ指スモノトス。從テ一定ノ有體物カ公物タリヤ否ハ行政權ノ主體ニ依リ直接ニ公ノ目的ニ供セラルルヤ否ヲ唯一ノ標準トシテ之ヲ決定スヘク、其ノ所有權ノ所在ノ如何ノ如キハ敢テ問フ所ニ非ス。國家其ノ他ノ公法人ノ所有スル土地、物件ト雖モ單ニ財政上ノ目的ニ供セラルルニ過キサルモノ卽チ所謂收益財產ハ公物ニ屬セス。國有財產法ニ規定スル雜種財產ノ如キ卽チ之ナリ。之ニ反シテ私人ノ所有物ト雖モ行政權ノ主體カ貸借其ノ他ノ原因ニ基キ管理權ヲ取得シ、之ヲ直接ニ公用ニ供スルニ至レハ乃チ公物ニ屬スヘキモノナリ。例ハ國家カ私有鐵道ヲ借入レ自ラ經營シ、私有地ニ對シ公道ト認定シ、私有品ヲ受入レ博覽會ニ陳列スル場合ノ如シ。

次ニ公物ハ其ノ目的ニ於テ行政權ノ主體自身ノ使用ニ供セラルルヤ又ハ一般公衆ノ使用ニ供セラルルヤニ依リ之ヲ分チテ公用物又ハ行政物ト公共用物又ハ共用物トノ二種トス。固ヨリ公用物ト雖モ一定ノ場合ニハ公衆一般ノ使用ニ供セラルルコトアルト共ニ公共用物ト雖モ特殊ノ必要ニ際シテハ一時行政權ノ主體ノ專用ニノミ供セラルルコトナキニ非ス。然レトモ斯カル例外ノ場合ニ於ケル用途ハ該公物本來ノ目的ニ屬スルモノニ非ス。公物ノ類別ハ該公物存在ノ本來ノ目的カ奈邊ニ存スルカヲ標準トシテ之ヲ決スヘキモノタルナリ。

次ニ公共用物ハ公衆一般カ之ヲ使用スルニ付全ク自由ニ開放セラルルヤ又ハ管理者ノ特別ノ許容ヲ受クルヲ要スルヤニ依リ更ニ之ヲ自由使用物ト許容使用物トノ二種ニ細別ス(註)。今實例ヲ擧クレハ議事堂、官衙、公署、兵營、要塞、練兵場、軍艦、官公舍及是等ニ所屬ノ動產ノ如キハ公用物ニ屬シ、學校、圖書館、博物館、墓地、市場、停車場ノ如キ公企業ニ供セラルル土地物件ハ概ネ許容使用物ニ屬シ、道路、橋梁、公園、河川、港灣、海濱等ハ自由使用物ニ屬ス。國有財產法ニ所謂公共用財產及營林財產ハ卽チ公用物ニシテ所謂公共用財產ハ卽チ公共用物ナリ。

(註) 美濃部博士(撮各一六六頁)ハ公企業ノ用ニ供スル土地物件ハ總テ公用物ニ屬スト爲シ、許可使用物ナル觀念ヲ認メラレス。

第二　公物ノ主體及公物ノ成立

公物ヲ公ノ目的ニ使用スルカ爲ニ必要ナル各種ノ支配ヲ爲ス權能ヲ公物ノ管

理權ト謂ヒ、一定ノ物件ヲ公物ト爲シ之カ管理權ヲ有スル者ヲ公物ノ主體ト稱ス。而シテ公物ノ主體タルカ爲ニハ其ノ物ニ付私法上所有權ヲ有スルコトヲ必要トセサルハ勿論、更ニ該公物ヲ供用スル事業ノ主體タルコトヲモ必要トセス。殊ニ國家ノ經營スル公企業ニ付テハ之ニ供用セラルル公物ノ主體カ地方團體タルノ實例尠カラス例ハ地方產業試驗場、地方測候所、公立學校、公立圖書館ノ如シ。

公物ノ成立

次ニ一定ノ物件カ公物トシテ成立スルカ爲ニハ該物件カ事實上公用ニ供シ得ヘキ狀態ニ置カルルコトト該物件ニ付行政權ノ主體カ之ヲ公用ニ供スルノ意思ヲ表示スルコトトヲ必要トス。而シテ行政權ノ主體カ一定ノ物件ヲ公用ニ供スルノ意思ヲ表示スルノ行爲ヲ公用ノ開始ト謂ヒ、行政權ノ主體カ一定ノ物件ニ付公用開始ヲ爲スニハ該物件ニ付之ヲ爲シ得ヘキ正當ノ權限ヲ有セサルヘカラス。從テ其ノ物件カ他人ノ所有ニ屬スル場合ニハ行政權ノ主體ハ借入、寄託其ノ他ノ方法ニ依リ之ヲ公物ト爲シ得ヘキ權能ヲ取得スルコトヲ必要トスルモノニシテ殊ニ道路ノ如キ國ノ公物ニ付テハ公共團體ヨリ之ヲ國家ニ提供セシメ、國家カ公用開始ヲ爲シ其ノ管理權ヲ保有スルモノナリ。然レトモ道路法第七條ニ依ル道路豫定地又ハ河川法第四十八條ニ依ル河川豫定地ノ如ク法律ニ依リ特ニ認メラレタル場合ニハ行政權ノ主體ハ其ノ管理權ヲ有スルト否トニ關スルコトナク一

公用開始ノ形式

定ノ土地ニ付將來特定ノ公用ニ供スヘキ意思ヲ表示シ以テ其ノ限度ニ於テ公物ト同樣ノ取扱ヲ爲サシムルヲ得ヘク、斯カル物件ヲ豫定公物ト稱シ國有財產法ニ規定スル公共用財產、公用財產及營林財產中ニハ此ノ豫定公物ヲモ包含スルモノトス(國有財產法第二條)。

次ニ公用開始ノ形式ニ付テハ公用物ト公共用物トヲ區別スルヲ要シ、公用物ニ在リテハ行政權ノ主體カ該物件ヲ事實上公用ニ供スルヲ要シ、公共用物ニ在リテハ該物件ヲ公衆ノ使用ニ開放スル旨一定ノ方法ニ依リ一般ニ告知スルニ反シ、公共用物ノナルニ默ニ表示スルモノナリ但シ所謂自然公物ニ屬スル河川、湖沼、海濱等天然ノ構造ニ於テ公衆ノ使用ニ供シ得ヘキ狀態ニ置カ設ヲ要セサルヲ以テ國家ハ始ヨリ概括的ニ公用開始ノ意思ヲ表示スルコトナシトス。

公物ノ消滅

次ニ公物カ公物トシテ存在スルカ爲ニハ事實上公用ニ供シ得ヘキ狀態ニ置カルルコトト公物ノ主體カ之ヲ公用ニ供スルノ意思ヲ保有スルコトトヲ條件トスルモノナレハ其ノ條件ノ一ヲ缺クニ至レハ該物件ハ公物タル性質ヲ失フモノニシテ之ヲ公物ノ消滅ト謂フ。而シテ事實上公用ニ供シ得サル狀態ニ至ルトハ該物件カ決定的ニ公用ニ供シ得サル狀態ト爲ルコトヲ指シ、公物ノ構造ノ一部カ破

壞セラレ一時的ニ公用ニ供シ得サルニ至リタル場合ノ如キハ之ヲ包含セサルモノナリ。又公物ノ主體カ該物件ヲ公用ニ供スルコトヲ廢スルノ意思表示ヲ公用廢止ト謂ヒ、公物ノ主體ハ該公物ニ付公用ニ供スヘキ必要カ消滅シタル場合ニ於テノミ公用廢止ヲ爲シ得ルモノトス。次ニ公物カ其ノ公物タル性質ヲ失フ場合ニハ該物件ニ付存在シタル私法上ノ權利ハ其ノ效力ヲ回復スルヲ原則トシ、該物件ニ付存シタル所有權ハ其ノ所在ヲ變更スルモノニ非ス但シ法律ヲ以テ特ニ定メタル場合（道路法第六十二條、大正八年勅令第四百八十四號第五條、河川法第四十四條、大正十一年勅令第三百三號廢川敷地處分令）ニハ國有公物ヲ廢止スルト共ニ其ノ所有權ハ該公物ノ費用ヲ負擔シ居タル公共團體ニ歸屬スヘク、公有水面埋立法（大正十年法律第五十七號）ニ依ル免許ノ場合ニハ公用水面ノ公用ヲ廢止スルト共ニ埋立ノ竣工ヲ條件トシテ之カ所有權ヲ免許者ニ移轉スルモノナリ。

第三　公物ト私法ノ適用排除

公物ハ空氣、光線等ノ無主物ト相違シ、人力ヲ以テ支配シ得ヘキ有體物ナルヲ以テ其ノ性質ニ於テハ所有權其ノ他ノ私權ノ客體タリ得ルモノナリ但シ河川法ニ依ル河川ニ付テハ其ノ第三條ニ「河川竝其ノ敷地若ハ流水ハ私權ノ目的トナルコトヲ得ス」ト規定シ河川其ノ他ノ公有主義ノ原則ヲ明定スルカ爲ニ少クトモ私人

ニ於テハ之ニ付私法上ノ權利ヲ享有シ得サルモノトス。而モ公物ノ所有權ニ付テハ必シモ公物主體ニ屬セスシテ他ノ公共團體又ハ私人ニ屬スルコト尠カラサルハ曩ニ述ヘタルカ如シ。而シテ公物ハ其ノ公用ニ供セラルル結果トシテ公法ノ支配ヲ受クヘキモノナレハ其ノ公用ニ供セラルル限度ニ於テハ所有權ヲ始メ總テノ私權ハ之カ行使ヲ制限セラレ、私法上認メラルル各種ノ制度ハ其ノ適用ヲ排除セラルヘキモノナリ（註）。國有財產法第四條又ハ道路法第六條ノ如キハ特ニ一定ノ私法上ノ權利ノ行使ヲ禁止スル旨明定スト雖モ斯カル明文ノ有無ニ關セス公物ハ其ノ性質上公法ノ支配ヲ受ケ公用ヲ阻害スル限度ニ於テハ私法上ノ權利行使ヲ停止シ、私法ノ適用ヲ排除スルモノト謂ハサルヘカラス。今公物タルノ結果トシテ私法上ノ權利行使カ制限セラレ、私法ノ適用カ排除セラルル主ナル點ヲ擧クレハ凡ソ次ノ如シ。

（イ）所有權其ノ他ノ物權ノ行使ノ制限　公物ニ付所有權其ノ他ノ私權ヲ有スル者カ其ノ權利ヲ行使シ法上又ハ事實上各種ノ處分ヲ行フトキハ該公物ハ公用ヲ妨ケラルル虞アルカ故ニ苟モ公物トセラレタル以上斯カル權利行使ハ總テ之ヲ禁止セラルルモノトス。學者カ公物ノ不融通性ト謂フハ卽チ之ヲ指スナリ。

（ロ）公用徵收ノ制限　公物ハ夫レ自體公用ニ供セラルルモノニシテ之ヲ徵

收シテ他ノ公用ニ供スルハ從來ノ公用ヲ阻止スルモノナレバ苟モ從來ノ公用ヲ廢止セラレサル限リハ他ノ公用ニ供スルカ爲ニ公用徵收ノ目的ト爲スコトヲ得ヘキモノニ非ス。

（ハ）境界査定權　公物ノ範圍ヲ決定スルハ行政權ノ主體ノ權能ニ屬シ、行政機關ヲシテ之ヲ行ハシムヘキモノナレハ公物ニ屬スル土地ニ付境界査定ヲ爲スハ行政事件トシテ之ヲ管理スル公物主體ニ於テシ、司法裁判所ノ權限ニ屬セサルモノナリ。國有財産法（第十條以下）ハ國有ノ土地ニ付公物ニ屬スルモノハ勿論公物ニ屬セサルモノモ總テ管理廳ニ於テ境界査定權ヲ有スルモノトシ、訴願法（第一條第五號）及明治二十三年法律第百六號ハ査定ニ對シ訴願及行政訴訟ノ提起ヲ認メタリ。

（ニ）隣地義務ノ制限　民法ニ依レハ隣地所有者相互間ニ於テハ一定ノ權利行使ヲ制限セラルルモノナリト雖モ公物ニ付テハ斯カル制限ハ唯公用ヲ妨ケサルル限度ニ於テノミ認メラルルニ過キス。

（ホ）取得時效及强制執行ノ制限　公物ヲシテ一般私人ノ所有ニ歸セシムルハ其ノ公用ヲ妨クル虞アルカ故ニ所有者ノ變更ヲ招來スル取得時效又ハ强制執行ノ制度ハ公物ニ付適用セラレサルモノナリ。

（ヘ）警察上及刑法上ノ特別保護　公物ノ侵害ハ直接ニ公用ヲ妨ケ公共ノ利益ヲ害スルモノナルカ故ニ警察上及刑法上公物ニ對シテハ特別ノ保護ヲ加フルモノトス。彼ノ公物警察トハ公物ノ保護ノ爲ニ行ハルル警察作用ヲ謂フナリ。

上述ノ如ク公物ニ付テハ私法上所有權ヲ始メ總テノ權利ノ行使ヲ制限セラルヘシト雖モ之唯其ノ公用ト兩立セサルカ爲ニ過キス。從テ公用ヲ阻止セサル限度ニ於テハ公物ニ付テモ私法上ノ法律行爲ノ行ハルルコトヲ拒否スヘキニ非ス。例ハ停車場ノ一部ヲ貸與シ賣店ヲ設ケシメ、學校校舍ヲ貸付シテ演說會ヲ行ハシメ、私有道路ノ所有者ノ死亡ニ因リ相續人カ之ヲ相續スルカ如シ。

（註）美濃部博士（撮各一七三頁）ハ所有權ヲ以テ公法ト私法トニ共通ノ觀念ニシテ總テ有體物ヲ完全ニ支配シ得ルコトヲ內容トスル絕對權ヲ指スモノトセラレ公所有權ノ觀念ヲ認メラレタリ。然リト雖モ民法上定メラルノミナラス不必要ナリ。蓋シ公シテ敢テ其ノ所有權ノ效果ニ非サレハナリ。

第四　公物ノ管理權

公物ノ管理權トハ公物ヲ一定ノ公ノ目的ニ供用スルニ必要ナル各種ノ支配ヲ爲ス權能ヲ指シ、該公物ヲ成立セシメタル行政權ノ主體卽チ公物主體ニ屬スルモノニシテ必シモ該公物ノ所有權ノ主體又ハ該公物ヲ供用スル事業ノ主體ト一致

公物管理權ト公物警察權

スルモノニ非サルコト曩ニ述ヘタルカ如シ。而シテ公物ノ主體カ其ノ管理權ヲ如何ナル機關ニ行ハシムルヤハ各種ノ公物ニ付法令ノ定ムル所ニ依ルモノニシテ同種ノ公物ト雖モ其ノ利害關係ノ及ホス範圍ヲ異ニスル從ヒ管理機關ヲ異ニスルコト尠カラス。例ハ道路法ニ依ルニ國道及府縣道ハ府縣知事ヲ以テ管理機關トスルニ反シ、市道ハ市長、町村道ハ町村長ヲ管理機關トスルカ如シ。而モ此ノ場合市町村長ハ國家機關トシテ管理權ヲ有スルモノニシテ是等ノ道路ニ付テハ市町村ハ唯費用ヲ負擔スルニ止マリ管理權ヲ有スルモノニ非ス。

次ニ公物管理權ハ之ヲ公物警察權ト區別スルヲ要ス。就中道路河川ノ如キ自由使用物ニ付テハ其ノ秩序ヲ維持スルハ警察權當然ノ任務ニ屬スル爲兩者ハ常ニ併行シテ行ハルルモノナルカ故ニ之ヲ混同スルコトナキヲ要ス。抑モ管理權ハ所有權其ノ他ノ正當ナル權源ニ基キ公物主體カ該公物ヲ完全ニ公用ニ供スルコトヲ目的トスルモノナルニ反シ、警察權ハ國家ノ一般統治權ニ基キ社會公共ノ秩序ニ對スル障害ヲ排除セムコトヲ目的トスルモノナリ。兩者ノ作用ハ其ノ基礎ト其ノ目的トニ於テ全然相違スルカ故ニ其ノ效力ニ於テモ亦同シカラス。管理權ニ依リテハ公物ヲ利用スルコトヲ得シムルノ積極的效果ヲ生セシメ得ヘキニ反シ、警察權ニ依リテハ單ニ一般的制限ヲ解除シ得ヘキニ過キス。例ハ道路ニ

付繼續的占用ヲ特許スルカ如キハ管理權ニ依リテノミ爲シ得ヘク、警察權ニ依リテハ道路ノ一時的使用ヲ許可シ得ルニ過キサルカ如シ。然レトモ場合ニ依リテハ同一ノ行爲カ兩者ノ作用トシテ是認セラルルコトナキニ非ス。例ハ管理權ニ基キ道路ノ使用方法ヲ制限スルヲ得ルト共ニ警察權ニ基キ道路ノ通行ヲ制限スルヲ得ルカ如シ。而モ斯カル場合ニ於テハ兩種ノ作用ハ各獨立シテ效力ヲ有シ雙方ノ制限ヲ解除セラルルニ非サレハ該行爲ヲ爲シ得ヘキニ非ス。仍警察作用ニ付テハ其ノ違反ニ對シ警察犯トシテ處罰シ又ハ警察强制ノ手段ヲ認メラルルニ反シ、管理作用ニ付テハ法律上特別ノ定アル場合ノ外ハ違反者ニ對シ其ノ使用ヲ拒絕シ得ルニ止マルモノナリ。

次ニ公物ノ主體ハ法令ノ定ムル所ニ從ヒ公物ノ目的ヲ充スニ必要ナル構造ヲ新設シ、改造シ、保存シ、修繕スルト共ニ之ニ要スル費用ヲ負擔スルヲ原則トス。而モ公物ノ修築ヲ爲スハ公物主體ノ管理權ニ基ク權能タルニ止マリ、其ノ義務タラシムルニハ法律ノ特別ノ明文ヲ要スヘク、公物修築ニ要スル經費ノ支辨ニ付テハ特ニ法律ハ公物主體以外ノ公共團體又ハ一私人ノ負擔ニ屬セシムルコト尠カラス。公物修築負擔及公物修築費負擔トハ卽チ斯カル負擔ヲ指シ、道路法及河川法ニハ此ノ種ノ規定頗ル多ク其ノ場合ニ種々アリ凡ソ下ノ如シ。(イ)公物カ同時ニ

公物主體ノ賠償責任

他ノ事業ニ供用セラルル場合例ハ道路橋梁カ電車ノ軌道敷タルトキノ如キハ其ノ企業者ニ於テ修築負擔ニ任ス(道路法第二十一條、第三十四條、河川法第十條、第三十四條)。(ロ)公物ノ修築カ他ノ事業ノ爲ニ必要ト爲リタル場合例ハ瓦斯管若ハ水道管ヲ埋設スル爲道路ヲ掘鑿スルヲ要シ又ハ乘合自動車ノ運轉ノ爲ニ橋梁ノ改築ヲ要スルトキノ如キハ企業者ニ於テ修築負擔又ハ修築費負擔ニ任ス(道路法第二十二條、第三十七條、河川法第十一條、第三十四條)。(ハ)第三者カ其ノ希望ニ基キ公物ノ修築ヲ爲ス場合例ハ管理者ノ同意ヲ得テ同町內ノ居住者カ道路ヲ修繕スルトキノ如キハ第三者ニ於テ修築負擔及修築費負擔ニ任ス(道路法第二十六條、第三十七條、河川法第七條、第四十三條)。(ニ)公物主體ニ對シ法律カ他ノ公共團體又ハ私人ニ修築費ヲ負擔セシムル權能ヲ與ヘタル場合ニハ之ヲ課セラレタル者修築負擔又ハ修築費負擔ニ任ス(道路法第二十三條、第二十八條、河川法第八條、第九條、第三十四條)。仍公物ノ修築ヲ負擔スル者ハ之ニ附帶シテ必要ヲ生シタル工事ニ付テモ之カ修築負擔又ハ修築費負擔ニ任スルヲ原則トス(道路法第二十五條、第四十一條、河川法第十條第二項、第十一條第二項、第三十二條第二項)。

終ニ公物ノ主體ハ其ノ管理スル土地、工作物等ノ設置及保存ニ付相當ノ注意ヲ拂フヘキ義務アルハ當然ニシテ其ノ過失ニ基キ他人ニ損害ヲ生セシメタル場合ニハ賠償ノ責ヲ負フヘキモノトシ、之カ法的關係ハ條理上私法ノ民事關係ノ法規ニ基キ民事裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノナリ。

自由使用

第五　公物ノ利用關係

凡ソ公物ノ利用關係ニハ其ノ爲行政權ノ主體ノ特別ノ許容行爲ヲ要セサルモノト否トアリ。前者ハ之ヲ自由使用、後者ハ之ヲ特別使用ト謂フ。更ニ公物ノ特別使用ニハ使用者ヲシテ單ニ行政權ノ主體ノ許可ヲ受ケシムルニ止マルモノトアリ、之ヲ許可使用ト狹義ノ特別使用トニ細別ス。而シテ自由使用及許可使用又ハ私法上ノ契約ニ基キ使用權ヲ取得セシムルモノノ場合ニ於テハ使用者カ該公物ヲ使用シ得ルハ行政權ノ主體カ其ノ利用ヲ一般ニ開放シ又ハ特定ノ者ニ對シ許容シタル結果トシテノ反射的利益タルニ止マリ、狹義ノ特別使用ノ場合ノ如ク使用者ニ於テ之カ使用權ヲ取得スルモノニ非ス。

(甲)　自由使用

公物ノ自由使用ハ專ラ自由使用物ニ付テハ其ノ公用ノ開始ハ當然ニ公衆ノ自由使用ニ開放スルコトヲ意義シ、所謂自然公物ニ付テハ特ニ公用ヲ禁止セサル限リ當然公衆ノ自由使用ニ開放セラルルモノナリ。然レトモ自由使用物ナルカ爲ニ公物ノ主體ハ必ス常ニ之ヲ自由使用ニ供セサルヘカラサル義務ヲ負フモノニ非ス、必要ニ應シ其ノ使用方法ヲ制限

シ又ハ一時全然其ノ使用ヲ禁止スルコトヲ得ヘク、道路若ハ河川ノ改修ノ爲ニ使用方法ヲ制限シ又ハ特別ノ公ノ會場ニ充ツルカ爲ニ公園ヲ一時閉鎖スルカ如キハ卽チ其ノ例ナリ。次ニ是等ノ自由使用物カ公衆ノ自由使用ニ供セラルル範圍及程度ニ付テハ固ヨリ公物主體ノ自ラ定ムヘキ所ニ屬シ、公物主體カ之ヲ明定セサルトキハ該公物ノ性質ニ基キ慣習又ハ條理ニ依リ之ヲ決定スヘキモノナリ。從テ一般公衆ハ法令及行政規則ニ遵ヒ公物主體カ定メ又ハ慣習若ハ條理ニ依リ定マル範圍及程度ニ於テ公物ヲ利用シ得ヘキ自由ヲ有スト雖モ其ノ權利トシテ之ヲ主張シ得ヘキモノニ非サルハ曩ニ述ヘタルカ如シ。仍自由使用ニ關スル秩序ノ維持ハ後ニ述フルカ如ク警察權ノ作用ニ屬スルカ故ニ利用者ハ公物主體ニ依リ定メラルル使用方法ニ依ル外更ニ警察上命セラルル方法ニ從ハサルヘカラサルモノナリ。

自由使用物ノ使用料

次ニ自由使用物ニ付テハ其ノ本來ノ性質上之カ使用ニ付何等ノ料金ヲ徵收セサルヲ原則トス。而モ或種ノ自由使用物例ハ橋梁、渡船場及河川ノ如キニ付テハ法律ハ特ニ使用料ヲ徵收シ得ヘキ旨之ヲ規定シ（道路法第二十六條、第二十七條及河川法第四十二條、第四十三條）公共團體ニ屬スル公物ニ付テハ法律ハ北海道、府縣、市町村等ニ對シ廣ク一般ニ使用料ヲ徵收シ得ヘキ旨ヲ規定シタリ。而シテ斯カル公物ニ付使用料ヲ徵收スルノ權能ハ固ヨリ管理權ニ屬シ、公物主體ノ有スル所ナリト雖モ法律ハ場合ニ依リ之カ權能ヲ他人ニ特許スルコトヲ認ムルコトアリトス（道路法第三十四條及河川法第四十三條）。

自由使用物ニ付テノ許可使用

許可使用

(乙) 許可使用

許可使用ハ主トシテ所謂自由使用物及公用物ニ付認メラルルモノニシテ自由使用物ニ付テハ警察權ニ基キ禁止セラレタル結果トシテノミ之ヲ認メラレ、公用物ニ付テハ其ノ本來ノ公用ヲ妨ケサル範圍內ニ於テ特ニ之ヲ認メラルルモノナリ。蓋シ自由使用物ニ付テハ公物主體ハ其ノ本來ノ目的トシテ一般ノ自由使用ニ供シ其ノ爲公物主體ノ許可ヲ要セシムルカ如キコトナク、公用物ニ付テハ公衆ノ使用ニ供スルハ其ノ本來ノ目的ニ屬セサレハナリ。

抑モ自由使用物ニ對シテハ國家ハ其ノ警察權ヲ以テ之カ使用ニ付生スヘキ危害ヲ豫防シ又ハ除去セムトスルモノニシテ所謂營造物警察又ハ公物警察トハ卽チ之ヲ指スナリ。從テ警察官廳ハ道路法第四十九條又ハ河川法第十六條及第十九條ノ如キ法律上ノ明文ノ存スルト否トニ關セス、自由使用物ノ使用ニ關シ一般的ニ警察命令ヲ發シ又ハ法令ニ基キ各種ノ處分若ハ强制ヲ爲シ得ヘキモノナリ。其ノ結果トシテ警察上一般ニ禁止セラレタル用方ニ付テハ自由使用物ニ關シテ

モ尚警察許可ヲ必要トシ、許可使用ノ實例ヲ見ルナリ。例ハ道路上ニ一時板圍ヲ爲シ、緣日ニ露店ヲ出シ、祭禮ニ山車ヲ曳クカ如シ。更ニ警察上必要アルニ當リテハ國家ハ警察權ニ基キ自由使用物ノ使用ヲ一時絕對ニ禁止スルコトアルモノニシテ火災ニ際シ道路ノ通行ヲ禁シ、墜落ノ危險アル爲橋梁ノ通行ヲ禁スルカ如キハ卽チ其ノ例ニ屬ス但シ此ノ種ノ禁止ハ警察官署ニ依リ行ハルルモノニシテ曩ニ述ヘタル公物主體ニ依リ行ハルル禁止トハ性質ヲ異ニス。

公用物ニ付テノ許可使用

次ニ公用物ニ付許可使用ヲ認メラルル例ハ議會若ハ裁判所ニ於テ傍聽ヲ許可シ、町村役場ニ於テ選擧人名簿ノ縱覽ヲ許シ、練兵場ニ於テ公用ヲ妨ケサル部分ノ通行ヲ許スカ如キ卽チ之ニ屬ス。而シテ此ノ種ノ許容ハ公物主體ニ依リ豫メ概括的ニ與ヘラルルヲ通常トシ、公共用物ニ對スル許可ノ如ク必シモ具體的個々ノ行爲ニ付與ヘラルルモノニ非ス。終ニ許容使用物及公用物ノ利用ニ關スル秩序ノ維持ハ自由使用物ト異リ原則トシテ公物管理權ニ委ネラレ、警察權ヲ以テハ紊ニ干涉スルモノニ非サルヲ留意スヘシ。

公物使用權ノ種類

(丙) 狹義ノ特別使用

特定人ニ對シ公物ノ使用權ヲ設定スル方法ニハ公法上ノ特許行爲ニ基クモノト私法上ノ契約ニ基クモノトノ二種アリ。前者ニ基ク使用關係ハ公法關係ニシテ後者ニ基ク使用關係ハ私法關係ニ屬ス但シ公企業ノ施設ニ屬スル許容使用物ニ付公企業ノ利用者ニ認メラルル使用權例ハ鐵道旅客カ列車ノ寢臺ヲ使用シ、水道需要者カ水道附屬ノ器具ヲ使用スルカ如キ權利ハ私法ノ條理ニ基キ其ノ效果ヲ決定スヘキモノナルコト曩ニ述ヘタルカ如シ。仍以上ノ二種ノ外河川法ノ適用ナキ河川其ノ他ノ公ノ流水ニ付テハ特許行爲又ハ私法上ノ契約ヲ俟タスシテ多年ノ慣習ニ依リ特別ノ引水又ハ排水ノ公權ヲ認メラルルコトアルヲ注意スヘシ。

公物使用權ノ特許

公物使用權ノ特許トハ特定人ノ爲ニ一定範圍內ニ於ケル使用權ヲ設定スル行爲ニシテ特許ヲ受ケタル者ハ法令、行政規則及特許行爲ニ定ムル所ニ從ヒ該公物ヲ自己ノ目的ノ爲ニ占有使用シ又ハ該公物上ニ一定ノ工作物ヲ施設維持スルノ權利ヲ取得スルモノナリ。然レトモ此ノ使用權ハ單ニ公物主體ニ對シ主張シ得ルノ債權的效果ヲ有スルニ止マリ、漁業權ノ如ク法律上特別ノ明文アルモノノ外第三者ニ對抗シ得ヘキ絕對的效果ヲ有スルモノニ非ス。又此ノ使用權ハ公權タル性質ヲ有スルノ結果トシテ私權ノ如ク民法上ノ契約解除ノ規定ノ適用ヲ受クルコト之ナク且其ノ爭ハ民事裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノニ非ス。而シテ公物使用權ノ特許ハ許容使用物及自由使用物ニ付認メラレ、其ノ許容使用物ニ付認メ

ラルルハ該公物本來ノ用方ノ爲ニスルモノニシテ學校、圖書館、博物館、墓地、市場等ノ企業ニ付之ヲ利用スル場合ニ生スルモノナリト雖モ其ノ自由使用物ニ付認メラルルハ該公物ノ用方ニ依ル一般公衆ノ自由使用ヲ妨ケサル限度ニ於テ主トシテ用方外ノ使用ニ付之ヲ認メラルルモノナリ。一定ノ道路上ニ電柱ヲ建テ、軌道ヲ敷設シ若ハ道路ニ瓦斯管、水道管ヲ埋設シ又ハ一定ノ河川ニ付發電用ニ引水シ若ハ水泳場ヲ設置スルカ如キハ卽チ自由使用物ニ付認メラルル例ナリ。

次ニ公物使用權ノ特許ハ公物管理權ニ基クモノニシテ之カ出願ニ對シテハ公物主體ハ其ノ自由裁量ニ依リ許否ヲ決定スヘク、之カ拒絕ニ對シテハ原則トシテ故障ヲ申立テ得サルモノトス。而シテ公物主體ハ使用權ヲ特許スルト共ニ特許權者ニ各種ノ義務ヲ負ハシムルヲ通常トスルカ故ニ特許行爲ハ特許ヲ受クル者トノ合意ヲ以テ行ハルルヲ原則トス。特許權者ノ義務ハ法令又ハ行政規則ニ依リ直接ニ定メラルルモノノ外ハ特許命令書ヲ以テ之ヲ定メ、最初ヨリ留保セラルル場合ノ外ハ特許後ニ至リ公物主體ノ一方的意思ヲ以テ之ヲ命シ得ヘキモノニ非ス。特許權者ノ負フヘキ義務ノ主ナルモノハ公物ノ維持保存ヲ爲シ又ハ其ノ費用ヲ負擔スルノ義務ト公物使用料ヲ納付スルノ義務トノ二種ニシテ其ノ中特ニ使用料ニ付テハ常ニ之ヲ徵收セラルルモノナリ。例ハ博物館ノ入場料、圖書館

ノ閱覽料、墓地ノ使用料及道路又ハ河川ノ占用料ノ如シ。

次ニ公物使用權ハ期限ノ滿了、解除條件ノ成就、使用權ノ拋棄、公物ノ廢止等ニ依リ消滅スルノ外特許ノ廢止ニ依リ消滅ス。而シテ特許ノ廢止ニ付テハ、法令又ハ特許命令書ニ於テ之ヲ明定スルヲ通常トスト雖モ自由使用物ニ付テハ其ノ特別使用カ該公物ノ主タル目的ヲ達成スルノ障害ト爲リ一般公衆ノ自由使用ヲ阻害スルカ如キ場合ニハ明文ナシトスルモ當然特許ヲ廢止シ得ヘキモノト解セサルヘカラス。然レトモ特許權者ノ有スル權利ハ通常讓渡シ得ヘキモノナレハ其ノ權利者ノ死亡ハ必シモ使用權消滅ノ原因ト爲ルモノニ非ス。

次ニ私法上ノ契約ニ基ク特別使用ニ付述ヘムニ凡ソ公物ニ付テモ其ノ公用ヲ妨ケサル限度ニ於テハ私法上ノ權利ノ行使ヲ妨ケサルコト曩ニ述ヘタルカ如シ。從テ此ノ限度內ニ於テハ公物ノ主體ハ其ノ正當ノ權限ニ基キ私法上ノ契約ヲ結ヒ私法上ノ使用權ヲ設定シ得ヘシ。而シテ公物ヲ其ノ本來ノ用方ニ從ヒ一般ノ使用ニ供スルハ固ヨリ公物管理權ノ當然ノ使用ニ屬シ常ニ行政作用タルノ性質ヲ有スト雖モ其ノ本來ノ用方ヲ離レ特定人ニ之ヲ使用セシムルニ當リテハ公物ノ主體ハ必シモ行政權ノ主體トシテ發現シ使用權ノ特許ノ形式ヲ以テセサルヘカラサルモノニ非ス。從テ本來ノ用方ヲ離レ公物ニ付一定ノ使用權ヲ設定スル

場合ニハ公法上ノ特許ヲ以テスルモノト私法上ノ契約ヲ以テスルモノト二種存スルナリ。而モ公用物ニ付テハ苟モ公用ニ供スル以上ハ之ヲ用方外ニ使用セシムルニ當リテモ使用權ヲ設定スルカ如キコトナク、單ニ之ヲ許容シテ使用ノ自由ヲ得シムルニ過キス。又公共用物ニ付テモ自由使用物ニ屬スルモノニ在リテハ用方ニ於テ特定人ニ使用權ヲ設定スルハ多ク特許ノ形式ヲ以テシ、私法上ノ契約ニ依ルハ公園地ノ一部ヲ料理店其ノ他ニ貸付スルカ如キ稀有ノ場合ニ過キス但シ自由使用物ノ附屬物ニシテ公物自體ト分離シ得ヘキ物ニ付テハ私法上ノ契約ニ依リ處分セラルルモノトシ、道路公園等ノ樹木ノ果實ヲ採取セシメ、湖沼ノ氷雪又ハ河床ノ砂利ヲ賣拂フカ如キ卽チ之ナリ。之ニ反シテ許容使用物ニ付テハ私法上ノ契約ニ基キ使用權ヲ設定スルコト屢々認メラルル所ニシテ例ハ電車電柱ニ廣告物ヲ揭載シ、列車内ノ食堂車ヲ貸付ケ、停車場内ノ賣店ヲ貸付スルカ如キ卽チ之ニ屬ス。

第六　營造物ノ觀念

營造物ナル語ハ或ハ動的ニ行政權ノ主體ニ依リ一定ノ行政ノ目的ノ爲ニ供セラルル人的及物的ノ設備ヲ指稱スルモノナリ。而シテ動的ニ用フル場合ニ付テモ廣ク行政權ノ主體カ直接ニ公共ノ利益ノ爲ニ經營スル事業ニシテ權力行使ヲ本質トセサルモノノ全部ヲ指スコトアリ。狹ク其ノ中人的又ハ物的ノ設備ヲ一般公衆ノ使用ニ供スルノ事業ノミヲ指スコトアリ。前者ハ曩ニ述ヘタル公企業ノ觀念ニ當リ、後者ハ公共使用物ヲ手段トスル公企業ノミヲ指稱スルナリ。又靜的ニ用フル場合ニ於テモ公企業ノ用ニ供スル人的及物的ノ設備ノ全體ヲ指スコトアリ、行政權ノ主體ニ依リ公用ニ供セラルル建設物其ノ他ノ物的設備ノミヲ指スコトアリ、公共使用物自體ノミヲ指スコトアリ。第一ノ意義ハ公企業ノ觀念ヲ其ノ施設ノ方面ヨリ見タル別稱タルニ止マルヘク、第二ノ意義ハ公物ノ觀念、第三ノ意義ハ公共使用物ノ觀念ト一致スルモノナリ。斯クノ如ク營業物ナル觀念ハ其ノ意義確定セス、我法令ノ用法ヲ見ルモ其ノ意義一樣ナラス。市制第十二條又ハ町村制第十條ニ「營造物ニ關シ市町村條例ヲ以テ規定スルモノノ外市町村規則ヲ設クルコトヲ得ト」謂フハ市町村ノ經營スル公企業ヲ指シ、市制第八條又ハ町村制第六條ニ「營造物ヲ共用シ」ト謂フハ市町村ノ公企業ノ用ニ供スル人的及物的ノ設備ノ全部ヲ指スニ反シ、軍機保護法及要塞地帶法ニ「防禦營造物」ト謂フハ國防ノ爲ニ建設シタル物的設備ヲ指シ、耕地整理法第一條ニ「營造物ノ修繕」トハ工作物ノ修繕ヲ指シ、衆議院議員選擧法第百四十條ニ「營造物」トハ主トシテ公用物ヲ指稱スルモノナリ。彼ノ學者カ營造

物ノ構成ヲ論シ或ハ物的施設ノミヨリ成ルモノアリ或ハ人的施設ノミヨリ成ルモノアリ或ハ物的及人的施設ノ兩者ヨリ成ルモノアリト謂ヒ、道路、橋梁等ヲ第一ノ例、醫師、産婆等ヲ第二ノ例、學校、圖書館、水道其ノ他ノ多數ヲ第三ノ例ニ擧クル所以ハ營造物ノ觀念ヲ以テ公企業ノ用ニ供セラルル人的及物的ノ設備ノ全部ヲ指スモノトセル結果ナリ。上述ノ如ク營造物ナル觀念ハ其ノ意明確ナラス。具體的ノ場合ニ付意義スル所ヲ究メスシテ觀念ノ混同ヲ來スカ如キハ愼マサルヘカラス。例ハ小學校カ國ノ營造物ナリヤ市町村ノ營造物ナリヤノ論爭ノ如キモ營造物ナル語ヲ靜的ニ物的設備ノ意ニ用キルニ於テハ小學校ノ校舍ハ市町村カ其ノ管理ノ主體タルニ反シ、之ヲ動的ニ公企業ノ意ニ用キルニ於テハ小學教育ノ事業ハ國家カ主體タルナリ。

公用負擔ノ種類

第五章　公用負擔

第一　總說

公用負擔トハ公益上ノ必要ニ基キ特定ノ事業ノ經營又ハ物ノ保全ノ爲ニ行政權ノ主體カ行政權ノ客體ニ對シ課スル所ノ負擔ヲ謂ヒ、其ノ中ニハ人的ニ一定ノ作爲、不作爲、給付又ハ受忍ノ義務ヲ命スルモノト物的ニ一定ノ權利行使ヲ制限シ又ハ權利ノ移轉ヲ目的トシテ課スルモノトアリ。前者ヲ指シテ狹義ノ公用負擔又ハ人的負擔ト謂ヒ、之ニ對シ後者ヲ指シテ物的負擔ト呼ヒ、其ノ中ニハ公用制限、土地整理及公用徵收ノ三種ヲ包含ス。其ノ中公用負擔ニ付之ヲ述フヘシ。

公用負擔ノ特徵

而シテ公用負擔ハ公益上ノ必要ニ基キ特定ノ事業ノ經營又ハ物ノ保全ノ爲ニ課セラルル負擔ナル點ニ於テ其ノ特徵ヲ有シ、警察上ノ負擔、財政上ノ負擔及軍事上ノ負擔ノ如キ他ノ公法的負擔トハ之ニ依リ區別セラルルモノナリ。固ヨリ公用負擔ハ公企業又ハ公物ノ爲ニ行ハルルヲ通常トスルハ勿論ナリト雖モ必シモ絕對ニ之ニノミ限ラルルモノニ非ス。私企業又ハ私物ニ付テモ苟モ其ノ事業ノ遂行又ハ其ノ物ノ保全カ公益上必要アル場合ニハ之ヲ認メ得ルモノトス。而モ公用負擔ハ警察上ノ必要ニ基クモノニ非サレハ必ス法律ニ其ノ根據ヲ置クコトヲ要シ、單純ナル命令ヲ以テ之ヲ規定シ得ルモノニ非ス但シ法律ニ根據ヲ置ク以上ハ國家、公共團體ノ外特許企業者及私企業者ニ對シテモ公用負擔ヲ課スルノ權ヲ付與セラルルコトナキニ非ス。

第二　狹義ノ公用負擔

狹義ノ公用負擔ハ其ノ課セラルヘキ客體カ公共團體ナルヤ一私人ナルヤニ依

リ之ヲ自治負擔ト公衆負擔トニ分チ、後者ハ更ニ國家又ハ公共團カ其ノ國民又ハ團體員一般ニ對シ均等ニ課スルヤ特殊ノ地位ニ在ル者ニ對シテノミ課スルヤニ依リ之ヲ一般負擔ト特別負擔トニ區別ス。

自治負擔

(甲) 自治負擔

自治負擔トハ公共團體ニ對シ其ノ本來ノ存立ノ目的ニ屬スル事務卽チ所謂固有事務以外ニ於テ國家又ハ他ノ公共團體ノ爲ニ特定ノ事務ヲ行ハシメ又ハ之ニ要スル經費ヲ負擔セシムルコトヲ指シ、自治負擔ノ結果公共團體ノ行フ事務ハ卽チ必要事務ノ性質ヲ有スル委任事務ナリ(註)。而シテ自治負擔ヲ課スルニ付テハ法律ニ其ノ根據ヲ置クヲ要スルコト勿論ナリト雖モ府縣制第二條及第百二條、市制第二條及第百十六條、町村制第二條及第九十六條等ハ概括的ニ勅令ニ對シ是等ノ公共團體ニ自治負擔ヲ命スルノ權ヲ委任シタルカ故ニ現實ニ特定ノ自治負擔ヲ命スルニ當リテハ勅令ヲ以テ之ヲ爲シ得ヘキモノナリ。

一般負擔

(乙) 一般負擔

一般負擔ヲ課スル權ハ之カ性質上國家又ハ公共團體ニ對シ其ノ公企業ノ爲ニ認メラルルニ過キス。而モ國家又ハ公共團體ノ行フ公企業ニ付一般人民ノ均等ナル助力ヲ必要トスルハ例外ニ屬シ、現行制度上ハ市町村又ハ水利組合カ其ノ經營ニ係ル特定ノ事業ノ經費ニ付夫役現品ヲ課スル場合(市制第百十六條第二項、町村制第九十六條)ノ外ハ唯國勢調査ノ爲ニ一般ニ申告ノ義務ヲ命セラルルカ如キ場合ニ實例ヲ見ルニ過キス。而シテ夫役現品ハ其ノ目的ニ於テ特定ノ勞力又ハ物品夫レ自體ノ給付ヲ要求スルモノニ非スシテ該勞力又ハ物品ノ經濟的價値ノ提供ヲ要求スルモノナレハ地方ノ狀況ニ依リ金錢ヲ課スルヨリ勞務又ハ物品ヲ提供スル便宜トスル場合ニ始メテ之ヲ課スヘキモノナリ。從テ之ヲ課スルニ當リテハ必ス金錢ニ換算シ義務者ヲシテ金錢ヲ以テ代納スルヲ得シメ且夫役ニ付テハ適當ナル代人ヲシテ代ルコトヲ得シメサルヘカラサルト共ニ夫役ノ內容ニ於テハ學藝、美術及手工ニ關スル勞務ニ非サルコトヲ必要トスルナリ。斯クノ如ク夫役現品ハ財產的價値ノ取得ヲ目的トスルコト租稅ト同樣ニシテ之カ賦課ニ付テハ擔稅力ヲ標準トスヘキモノナリ但シ夫役現品ハ特定ノ事業ノ爲ニ認メラルルノ點ニ於テハ一般收入ノ爲ニスル租稅ト相違ス。

一般負擔トシテノ夫役現品

特別負擔

(丙) 特別負擔

特別負擔ニハ特定ノ事業ノ經營又ハ物ノ保全ニ關シ特別ノ利益ヲ受クル者ニ對シ課スルモノト偶々其ノ需要ヲ滿タシメ得ヘキ地位ニ在ル者ニ對シ課スルモノトノ二種アリ。前者ハ之ヲ受益者負擔、後者ハ之ヲ偶發的負擔ト謂フ。前者ハ

特別ノ利益ヲ享受スルコトヲ理由トシ公平ノ要求ニ基キ課セラルルモノナレハ其ノ内容ニ於テ財産的ノ價値ノ給付ヲ要求スヘキニ反シ、後者ハ義務者ノ所在ナル偶發的理由ニ基キ課セラルルモノナレハ其ノ内容ニ於テ必ス特定ノ勞務又ハ物品自體ノ提供ヲ命スヘキモノナリ。仍以上二種ノ外特定ノ事業又ハ物ノ爲ニ一定ノ施設ヲ必要ナラシメタル者ニ對シ特別負擔ヲ課スルコトアリト雖モ此ノ場合モ亦義務者自身ニ該負擔ヲ課セラルヘキ理由アリタルモノナレハ受益者負擔ト同樣財産的價値ノ給付ヲ要求スヘキモノナリ。

而シテ特別負擔トシテ特定ノ事業又ハ物ノ爲ニ之ト特別ノ關係アル者ニ對シ命セラルル金錢給付ノ義務ヲ指シテ負擔金ト謂フ。負擔金ハ一般收入ノ爲ニ課セラルルモノニ非サル點ニ於テ租稅ト異ナルノ特徵ヲ有シ、之ヲ課スルニ付テハ擔稅力ノミヲ標準トセス、却テ特定ノ事業又ハ物トノ關係ノ厚薄ヲ標準トスヘキモノナリ。現行法上認メラルル負擔金ノ主ナルモノヲ擧クレハ道路負擔金(道路法第三十七條第三十九條及第四十條)、河川負擔金(河川法第三十一條、第三十二條第二項及第三十七條)、都市計畫負擔金(都市計畫法第六條第二項及同法施行令第九條)及公共團體カ租稅ノ形式ヲ以テ團體員ノ一部ニ對シテノミ課シ又ハ團體全部ニ對シ不均一ニ課スル負擔金(府縣制第百十一條、市制第百二十二條及第百二十四條、町村制第百二條及第百四條、水利組合法第

五十一條)卽チ之ナリ。

次ニ特別負擔トシテノ夫役現品ハ特殊ノ人ニノミ賦課シ又ハ不均一ニ賦課スル點ニ於テ一般負擔トシテノ夫役現品ト相違ス。而モ其ノ性質ヨリスレハ何レモ財産的價値ノ提供ヲ求ムルモノニシテ之カ賦課ニ當リテハ當初ヨリ金錢ニ換算シ又ハ義務不履行ヲ俟チ金錢ニ換算スルコトヲ要スルナリ。而シテ此ノ種ノ夫役現品ハ公共團體ニ於テ受益者負擔トシテ一部ノ人民ニ對シ又ハ不均一ニ全部ノ人民ニ對シ課セラルルモノナリ(府制縣第百十二條、市制第百二十四條、町村制第百四條、水利組合法第四十九條、第五十一條)。

終ニ偶發的負擔トシテ特定ノ勞務又ハ物品自體ノ提供ヲ求ムルハ財産的價値ノ提供ヲ求ムルニ非サルヲ以テ義務者ニ對シ補償金ヲ交付スルヲ原則トシ、唯義務者カ受益者タル性質ヲモ兼ヌル場合ニ例外トシテ補償金請求ノ權利ヲ認メサルニ過キス。此ノ種ノ負擔トシテ普通ニ認メラルルハ所謂應急負擔ニシテ目前ニ急迫ノ需要ヲ生シ他ニ之ヲ應スヘキ適當ノ手段ナキ場合ニ課セラルルモノナリ(市制第百二十六條第二項、町村制第百六條第二項、水利組合法第五十條第二項、河川法第二十三條第一項第二項、道路法第四十六條)。但シ應急負擔ニ屬セサルモ民法上ノ契約ニ依リ需要ヲ充タシ得サル場合例ハ河川法第三十八條ノ如キ場合ニハ偶發的負擔ヲ課シ得ヘ

キモノトス。

〔註〕多數ノ學者ハ自治負擔ノ語ヲ以テ公共團體ニ對シ負擔セシメラルル公用負擔ヲ指スト解ス（美濃部博士撮總三〇二頁）ルニ對シ一派ノ學者ハ自治團體ノ命スル公用負擔ヲ指スモノトシタリ（坂學士講三四六頁）。

公用制限ノ特徴

第三　公用制限

公用制限トハ公益上ノ必要ニ基キ特定ノ事業ノ經營又ハ物ノ保全ノ爲ニ公法上特定ノ財產權ノ行使ヲ制限スルコトヲ謂ヒ、之ヲ課セラルヘキ財產權ニハ特許權、漁業權、動產所有權等ナキニ非スト雖モ最モ普通ナルハ土地所有權ニシテ土地所有權ニ加ヘラルル制限ヲ特ニ公用地役ト稱ス。而シテ公用制限ハ物的ニ特定ノ財產權自體ノ效力ヲ制限スルモノナレハ特定ノ有體物又ハ無體物ニ追隨スル物上負擔ノ性質ヲ有スル點ニ於テ人的負擔ト異ナル特徵ヲ有ス。又公用制限ハ特定ノ財產權ニ對スル公法上ノ制限ナルカ故ニ私法上ノ制限ト異ナリ行政權及刑罰權ニ依リ維持セラルヘキ性質ヲ有ス。又公用制限ハ特定ノ事業又ハ公物ノ爲ニ認メラルル制限ナル點ニ於テ財政上若ハ軍事上加ヘラルル制限又ハ警察制限ト異ナルノ特徵ヲ有ス。

公用制限ノ種類

次ニ公用制限ハ其ノ內容ニ於テ一樣ナラス。或ハ特定ノ事業經營ノ爲ニ之ニ密接ノ關係アル特定ノ財產權ヲ有スル者ニ對シ一定ノ作爲又ハ不作爲ノ義務ヲ

負ハシムルコトアリ、或ハ特定ノ物ノ保全ノ爲ニ其ノ物自體ニ付所有權其ノ他ノ權利ノ行使ヲ制限スルコトアリ、或ハ特定ノ事業經營ノ爲ニ經營者ニ對シ第三者ノ所有地其ノ他ノ財產ヲ使用スルヲ得シメ權利者ヲシテ之ヲ受忍セシムルコトアリトス。夫レ夫レ負擔制限、公物制限又ハ公用使用權ニ依ル制限ト呼ヒ、公用制限ヲ類別スルコトヲ得ヘシ。

(甲)負擔制限

負擔制限ハ特定ノ公益事業經營上ノ必要ニ基キ之ニ密接ノ關係アル土地物件ヲ所有シ又ハ其ノ他ノ權利ヲ有スル者ニ對シ一定ノ作爲又ハ不作爲ノ義務ヲ命スルモノニシテ例ハ道路ノ公用ノ爲ニ沿道ノ土地、竹木又ハ工作物ノ管理者ニ對シ其ノ土地、竹木又ハ工作物ノ道路ニ及ホスヘキ損害ヲ豫防スルニ必要ナル施設ヲ爲スヘキ義務ヲ負ハシムルカ如シ。而シテ負擔制限ハ物上負擔トシテ權利者ノ移轉ニ從ヒ權利ニ追隨スル性質ヲ有スルハ勿論ナリト雖モ其ノ內容ニ於テハ一定ノ作爲又ハ不作爲ノ義務ヲ課スルモノナルコト警察制限ニ類スルカ故ニ之カ强制ノ方法モ亦警察義務ト同シ。今負擔制限ニ屬スル主ナルモノヲ擧クレハ道路ニ付認メラルル負擔（道路法第四十八條及第四十九條）、河川ニ付認メラルル負擔（河川法第四十五條乃至第四十七條）、砂防ノ爲ニ認メラルル負擔（砂防法）、都市計畫ノ爲ニ認

メラルル負擔(都市計畫法第十一條、第十六條第一項)及漁業法ニ依ル制限(第三十七條等卽チ之ナリ。

公物制限

(乙) 公物制限

公物制限ハ其ノ物自體ノ保全ノ爲ニ該特定物ニ付存スル所有權其ノ他ノ權利ノ行使ヲ制限スルモノニシテ其ノ中ニハ該物件カ直接ニ公用ニ供セラルル場合又ハ公企業特許ノ施設ニ屬スル場合ヲモ含ムヘク、是等ニ付公用又ハ特許企業ヲ阻害スル限度ニ於テ所有權其ノ他ノ權利カ制限セラルヘキハ公物ノ管理又ハ公企業ノ特許ヲ述フルニ際シ之ヲ述ヘタルカ如シ。之ニ反シ物自體ハ公用又ハ特許企業ニ供セラルルコトナキニ拘ラス特ニ公益上ノ必要ニ基キ其ノ權利行使ヲ制限セラルルモノハ保安林(森林法第二十六條及第二十七條)、史蹟名勝天然紀念物(史蹟名勝天然紀念物保存法第三條及第四條)、國寶及特別保護建造物(古社寺保存法第二條乃至第六條等ニ其ノ實例ヲ見ルナリ。

公用使用權ノ設定

(丙) 公用使用權ノ設定

公用使用權ノ設定トハ特定ノ公益事業經營上ノ必要ニ基キ事業經營者ニ對シ他人ノ財產ヲ使用スルノ權利ヲ設定スルコトヲ指シ、財產權ニ加ヘラルル制限ハ其ノ結果タルニ過キサル點ニ於テ他ノ公用制限ト異ナルノ特徵ヲ有ス。而シテ公用使用權ノ內容ニハ一時的ノモノト繼續的ノモノトアリト雖モ何レモ其ノ目的物ノ上ニ附着シ之カ權利者ノ如何ヲ問ハサルモノナリ。又公用使用權ヲ設定スルハ事業經營上ノ必要ニ基クモノニシテ義務者ニ損害ヲ生セシムルコトハ其ノ理由ナキカ故ニ公用使用權行使ノ結果與ヘラレタル損害ニ付テハ之ヲ補償スルヲ原則トス。今公用使用權ヲ認メラルル實例ヲ擧クルニ其ノ主ナルモノ次ノ如シ。

(一) 非常災害其ノ他ノ應急ノ場合ニ於ケル一時的使用權　道路法(第四十條)、河川法(第四十七條及第五十九條)、市制(第百二十六條)、町村制(第百六條)、水利組合法(第五十條)、郵便法(第四條)、航空法(第二十四條第三項及第二十六條)等ニ規定スル所ニシテ何レモ所謂應急負擔ノ性質ヲ有ス。

(二) 工事又ハ測量檢查ノ爲ニスル一時的使用權　道路法(第四十五條)、河川法(第三十九條)、砂防法(第九條)、耕地整理法(第七條及第八條)、陸地測量標條例第五條及第六條)、史蹟名勝天然紀念物保存法(第二條)、森林法(第六十條)、電氣事業法(第七條及第八條)、瓦斯事業法(第四條及第九條)、鑛業法(第五十二條)、漁業法(第三十一條)、航空法(第二十四條第一項)等ニ規定スル所ニシテ常ニ一定ノ事業ヲ遂行スルカ爲ニ認メラレ、事業經營者カ一私人ナルトキハ行政廳ノ許可ヲ受ケシム。

(三) 繼續的ノ使用權　土地收用法ニ基キ公用徵收ノ手續トシテ認メラルルモノヲ主トシ、其ノ他ニハ河川法(第七十五條)、陸地測量標條例(第四條)、漁業法(第二十九條)、電氣事業法(第十條)、瓦斯事業法(第七條)等ニ散見スルニ過キス。

(四) 曳船道負擔　河川法第四十七條ニ基ク明治三十三年勅令第三百號第五條ノ規定ニ依リ河川沿岸地ノ所有者ハ其ノ土地ヲ曳船道ニ供スヘキ繼續的負擔ヲ負フモノトス。而モ此ノ使用權ハ國家ニ屬シ現ニ使用スル者ハ國家カ之ヲ公用ニ供スルノ結果トシテノ利益ヲ有スルニ過キス。森林法第五十九條ノ規定ニ依ル流木竹ノ爲必要アルニ當リ沿岸地ニ立入ル權ニ基ク公用負擔モ亦性質ヲ同シウス。

第四　土地整理

土地所有權ノ整理トハ土地ノ利用ヲ增進スルノ公益上ノ目的ノ爲ニ一定ノ地域內ニ於ケル土地ノ區劃及形質ヲ改良シ、其ノ結果トシテ土地所有權ニ付交換、分合其ノ他ノ變更ヲ加フルヲ謂ヒ、農業上ノ利用ノ增進スル爲ニスル耕地整理及宅地トシテノ利用ヲ增進スル爲ニスル土地區劃整理ヲ其ノ主ナル例トス。

而シテ土地所有權ノ整理ハ法律ノ力ニ依リ權利ノ變更ヲ生シ、權利者ノ意思ノ如何ヲ問ハサル點ニ於テハ公用徵收ニ類似スト雖モ其ノ目的ニ於テ權利ノ得喪又ハ制限ノ爲ニスルモノニ非サル點ニ付兩者ハ性質ヲ異ニス。從テ土地整理ノ場合ニ於テハ換地ハ從前ノ土地ノ地目、面積、地位等ヲ標準トシテ之ニ依リ價値ノ減少ヲ生セサル樣爲スヘク、同價値ノ換地ヲ得難キ例外ノ場合ニ於テノミ其ノ損失又ハ利得ヲ淸算スヘキモノトス。仍土地整理ニ付テハ公用徵收ノ場合ノ如ク訴願又ニ行政訴訟ノ權ヲ認ムルコトナシ。

第六章　公用徵收

第一　公用徵收ノ觀念

公用徵收トハ特定ノ公益事業ニ必要ナル財產權ニ付該事業經營者ヲシテ補償ヲ與ヘテ之ヲ收用セシムル手續ナリ。

(一) 公用徵收ハ特定ノ公益事業ノ爲ニスル手續ナリ。

公用徵收ハ特定公益事業ノ爲ニ行ハルル作用ナル點ニ於テ警察上ノ必要ニ出ツル沒收若ハ見本品收去又ハ軍事上ノ必要ニ出ツル徵發ト異ナルノ特徵ヲ有ス。而シテ如何ナル目的ノ公益事業ニ付公用徵收ヲ認ムルヤハ卽チ法律自ラ其ノ目的ヲ特定スルヲ通常トス但シ場合ニ依リ法律ハ廣ク公益上ノ必要アル場合公用徵收ヲ爲シ得ヘキ旨ヲ定メ其ノ事業ノ目的ヲ限定セサルコトアリ、特許法又ハ實

用新案法ニ依ル收用ノ如シ。次ニ公用徵收ヲ認メラルル事業ハ公益事業タレハ足リ、必シモ公企業タルコトヲ要セス。私企業ナリト雖モ其ノ事業ノ性質公益的ノモノナレハ差支ナシ。又公用徵收ヲ認メラルル事業ハ敢テ繼續的性質ヲ有スル事業タルヲ必要トセスシテ災害救護ノ如キ一時的性質ノ事業ニ付テモ之ヲ認メ得ヘシ。

(二) 公用徵收ハ補償ヲ與ヘテ財產權ヲ取得スル手續ナリ。

公用徵收ハ財產權ヲ取得スルモノニシテ公用制限ノ如ク單ニ財產權ノ行使ヲ制限スルモノニ非ス。又公用徵收カ其ノ目的ニ於テ特定ノ財產權ノ取得ヲ目的トスルモノニ非ス。公用徵收ハ特定ノ財產權自體ヲ客體トシ、其ノ財產價値利者ニ對シ財產上ノ出捐ヲ爲サシメムトスルモノニ非サルノ結果トシテ權利者ノ蒙ルヘキ損失ニ付テハ必ス之カ補償ヲ爲ササルヘカラサルモノナリ。

(三) 公用徵收ハ公益事業ノ經營者ノ一方的意思ニ基キ特定ノ財產ニ付從來存シタル權利者ノ權利ハ消滅シ、事業經營者ハ之ニ對應スル新ナル財產權ヲ取得スル手續ナリ。

公用徵收ニ依リ特定ノ財產ニ付從來ノ權利者ハ其ノ權利ヲ失ヒ、事業經營者ハ之ニ對應スル權利ヲ新ニ取得スルモノナリ。而シテ斯カル效力ハ從來ノ權利者ノ意思如何ヲ問ハスシテ事業經營者ノ一方的意思ニ基キ法上當然發生スルモノトス。行政法上收用ト稱スルハ卽チ斯クノ如ク從來ノ權利者ノ意思ヲ問フコトナク其ノ權利ヲ失ハシメ、他人ヲシテ之ニ對應スル權利ヲ新ニ取得セシムルコトヲ指ス觀念ニシテ公用徵收ハ卽チ一種ノ收用手續ナリ。從テ公用徵收ハ賣買ノ如ク當事者ノ合意ニ依リ權利ノ移轉ヲ生スルモノト性質ヲ異ニス。其ノ結果トシテ公用徵收ニ依リ事業經營者ノ取得スル權利ト之ニ依リ從來ノ權利者ノ失フ所トハ內容ニ於テ必シモ均等ニ非サルナリ。仍公用徵收ハ特定ノ財產權ヲ有償ニ收用スル手續ニシテ多數ノ公法的行爲ノ集合ヨリ成リ單一ノ行爲ニ非サルコトヲ留意スヘシ。

第二　公用徵收權ノ主體及客體竝基礎

公用徵收ハ特定ノ財產權取得ノ爲ニスル手續ニシテ此ノ手續ニ依リ特定ノ財產權ヲ取得スルノ權利ヲ稱シテ公用徵收權ト謂フ。而シテ此ノ公用徵收權ハ特定ノ公益事業ノ經營者ニ屬シ、其ノ事業ノ中止ニ因リ當然消滅シ、其ノ事業ノ讓渡ニ因リ當然其ノ事業ノ承繼人ニ移轉スルモノナリ(土地收用法第三條)。從テ公用徵收ノ主體ハ國家及公共團體ノ外一私人タルコトアリトス。從來ノ多數學者カ公用徵收權ノ主體ヲ以テ常ニ國家ニシテ事業經營者ハ其ノ受益權ヲ有スルニ止マ

ルト爲スハ正當ニ非ス(註)。而シテ公用徵收ハ特定ノ財產權ヲ事業經營者ニ取得セシムルカ爲ニ認メラルルモノナルヲ以テ其ノ權利ハ特定ノ財產權ニ付追隨スルノ物權的性質ヲ有シ、特定ノ財產權ノ移轉ニ伴ヒ當然承繼人ニ對シテモ效力ヲ及ホシ得ヘキモノナリ(土地收用法第四條)。

公用徵收ノ客體

次ニ公用徵收ハ特定ノ公益事業ノ經營ニ付特定ノ財產權ヲ必要トスルカ爲ニ認メラルルモノナルカ故ニ總テノ公益事業ニ付最モ必要切實ニシテ而モ容易ニ取得シ得サル土地所有權ヲ以テ其ノ目的物トスルコト最モ多シ。然レトモ理論上公用徵收ノ目的物ヲ土地ノ所有權ニ限ルヘキニ非サルハ勿論、實際ニ於テモ其ノ必要時代ノ進步ト共ニ增加スルノ趨勢ニ在リ。卽チ土地收用法(第一條、第七條、第七條ノ二、第八條)ハ土地ノ所有權ノ外土地ノ使用權、水ノ使用ニ關スル權利、土地ニ屬スル土石、砂礫竝建物其ノ他ノ土地ノ定着物ニ付テモ收用又ハ使用シ得ヘキコトヲ認メ、都市計畫法(第十七條)及不良住宅地區改良法(第十條)ハ土地ノ外建物其ノ他ノ工作物ノ收用又ハ使用ヲ認メ、河川法(第二十三條)ハ一定ノ場合ニ動產ノ收用ヲ認メ、特許法(第十五條、第四十條)及實用新案法(第二十六條)ハ特許權又ハ實用新案權ノ收用ヲ認メ、地方鐵道法及軌道法ハ企業及之ニ屬スル物件ノ收用ヲ認メタリ。

而シテ公用徵收ハ他人ニ屬スル財產權ノ收用ノ爲ニスルモノナレハ國家ノ經營スル事業ニ付國有地ヲ收用スルカ如キハ之ヲ爲シ得ル所ニ非サルノミナラス、之ヲ認ムルノ必要モ亦存在セス。又公物タル土地物件ニ對シテハ公用ヲ廢止セサル限リ公用徵收ヲ認メ得ヘキニ非ス。蓋シ公物ハ夫レ自身現ニ公用ニ供セラルルモノニシテ事業經營ニ對シ所有權其ノ他ノ財產權ヲ取得セシムルカ如キハ從來ノ公用ヲ阻止スルノ虞アレハナリ。更ニ土地收用法ニ依レハ此ノ趣旨ヲ擴メ「現ニ土地ヲ收用又ハ使用スルコトヲ得ル事業ノ用ニ供スル土地ハ特別ノ必要アル場合ニ非サレハ之ヲ收用又ハ使用スルコトヲ得ス」ト定メ(第二條ノ二)、以テ從來ノ事業ニ比シ一層公益上必要ナル場合ニ非サレハ此ノ種ノ土地ハ公用徵收ノ目的物ト爲ラサルコトトシタリ。仍一般國法ノ適用ヲ受ケサル御料地及公益上ノ理由ニ基キ融通性ヲ制限セラレタル神社境內地、史蹟名稱天然紀念物保存地、特別保護建造物ニ付テハ其ノ制限ト相容レサル限度ニ於テ公用徵收ノ目的ト爲ルモノニ非ス但シ單純ナル私益上ノ理由ニ依リ不融通物トセラレタル華族世襲財產ノ如キハ此ノ限ニ在ラス。

公用徵收權ノ付與

終ニ公用徵收ハ特定ノ財產權ノ權利者ノ意思ノ如何ニ拘ラス一方的ニ其ノ權利ヲ剝奪スルモノナルヲ以テ必ス法律ノ根據ヲ要スヘキハ帝國憲法第二十七條ノ保障スル所ナリ。然レトモ國家カ公用徵收權ヲ具體的ニ事業經營者ニ付與ス

ルニ付テハ法律自ラ直接ニ之ヲ認ムル場合ト法律ニ基ク行政行爲ニ依リ間接ニ之ヲ認ムル場合トアリトス。而シテ現行制度上公用徴收ヲ認ムル主ナル法律ヲ擧クレハ土地收用法(明治三十三年法律第二十六號)、都市計畫法(第十六條乃至第二十條、大正八年法律第三十六號)、不良住宅地區改良法(昭和二年法律第十四號第十條及第十五條、製鐵業奬勵法(第一條、航空法(第三十七條)、鑛業法(第三條)、砂鑛法(第十七條)、森林法第四章)、陸地測量標條例(第八條)、特許法(第十五條及第四條、第百六條)、實用新案法(第二十六條)、市制(第百二十六條)、町村制(第百二十三條)、水利組合法(第五十條)等之ナリ。

〔註〕公用徴收權ノ主體ヲ以テ事業主體ナリトセラルルハ美濃部博士撰各二五四頁及二五六頁)ニシテ其ノ他ノ學者ハ概ネ之ニ反對セラル(佐々木博士論各一六頁及一七頁、綾田博士講總二、〇六頁及二〇七頁、島村學士要六一三頁、坂學士講三三四頁及三三五頁)。顧フニ從來ノ多數ノ學者ハ公用徴收ヲ以テ特定ノ事業經營者カ特定ノ財產權ヲ收用スルカ爲ニ行フ一個ノ手續ト解セスシテ該手續中ニ包含セラルル事業ノ認定及收用ノ裁定ノ如キ國家ノ行爲ノミヲ指稱スル觀念ナリト解シ、是等ノ行爲カ國家ニ依リ行ハルル行爲ナルニ基キ公用徴收權ノ主體ハ國家ナリト主張スルモノナルヘシ。然レトモ公用徴收權ハ一個ノ手續トシテ包括的ニ觀察スヘキモノニシテ該手續ノ行ハルル目的ニ鑑ミ之ニ依リテ權利ヲ取得スヘキ事業經營者ヲ以テ之カ主體ナリト解スヘク、其ノ內ニ包含セラルル各個ノ行爲ニ付個別的ニ觀察シテ之カ主體ヲ決定スヘキモノニ非サルナリ。

第三　公用徴收ノ內容

公用徴收ノ內容ニ付テハ法律ニ依リ直接ニ事業經營者ニ對シ徴收權ヲ認ムル場合ト法律ヲ基礎トシ行ハルル特別ノ行政行爲ニ依リ事業經營者ニ對シ徴收權ヲ認ムル場合トヲ區別スルヲ要ス。前者ハ市制、町村制、河川法、陸地測量標條例、水利組合法、特許法、實用新案法等ニ基キ國家又ハ公共團體カ公用徴收權ヲ有スル場合ニシテ徴收權者ハ何等特別ノ手續ヲ經スシテ該財產權ヲ收用シ得ルモノナリ但シ補償金額ノ決定ニ付テハ特別ノ行爲ヲ要スルコト勿カラス。之ニ反シテ後者ハ最モ普通ノ形式ニシテ之ヲ正式ノ徴收手續ト謂ヒ、該公用徴收ハ數個ノ段階ニ分タルル多數ノ行爲ノ集合ニ依リ其ノ目的ヲ達成シ得ルモノナリ但シ或種ノモノニ付テハ其ノ一部又ハ全部ヲ省略シ得ヘク、之ヲ略式ノ徴收手續ト謂フ。公用徴收ノ爲最モ廣ク適用セラルル土地收用法ニ付正式ノ徴收手續ヲ述フレハ凡ソ次ノ如シ。

公用徴收ノ二種

事業ノ認定

(一)　事業ノ認定

事業ノ認定トハ一定ノ事業ニ付公用徴收ヲ爲スノ必要アルコトヲ認定スル國家ノ處分ニシテ起業者ノ出願ニ基キ之ヲ行フモノトシ、起業者ハ之ニ依リ公用徴收ノ手續ヲ進行セシムヘキ權利ヲ取得スルモノナリ。而シテ土地收用法ニ依レ

ハ事業認定ノ權ハ內務大臣ニ屬スルヲ原則トシ(第十二條)、一般ノ起業者ニ在リテハ事業計畫書及圖面ヲ添ヘ地方長官ヲ經由シ內務大臣ニ申請スヘク、宮內省又ハ國ノ事業ニ在リテハ宮內大臣又ハ主務大臣ヨリ內務大臣ニ請求スルモノトシ、內務大臣ニ於テ事業認定ヲ爲シタルトキハ起業者及事業ノ種類竝起業地ヲ官報ニ公告ス(第十四條及施行令第四條)。然レトモ火災事變ニ際シ急施ヲ要スル事業ノ爲ニ六月ヲ超エサル期間ノ使用權ヲ設定スル場合ニハ市町村長ニ於テ事業認定ノ權ヲ有シ、其ノ認定アレハ起業者ハ直チニ起業者、事業ノ種類、使用スヘキ土地ノ區域及使用ノ期間ヲ土地所有者及占有者ニ通知シ完全ニ公用使用權ヲ取得スルモノナリ(第十五條)。次ニ事業認定ハ總テノ公用徵收ニ付必シモ絕對ノ條件ニ非スシテ場合ニ依リ之ヲ要セサルモノアリ。土地收用法ニ於テモ軍機ニ關スル事業ノ爲土地ヲ使用若ハ收用スル場合及宮內省、國若ハ道府縣ノ事業ニシテ天災事變ニ際シ急施ヲ要スルトキ六月以內ノ期間土地ヲ使用スル場合ニ付斯カル例外ヲ認ム。卽チ前者ニ付テハ主務大臣ハ地方長官ニ收用又ハ使用スヘキ土地細目ヲ通知スルヲ得ヘク、臨時急施ヲ要スル場合ニハ土地ノ使用ヲ限リ之ヲ市町村長ニ通知シテ直ニ使用權ヲ行フコトヲ得ルモノトシ(第十二條但書、第十五條第四項)後者ニ付テハ宮內大臣、主務大臣又ハ府縣知事ヨリ市町村長ニ通知スルコトニ依リ使用權ヲ設

定スルモノトス(第十五條第二項)。

(二) 土地細目ノ公告又ハ通知

土地細目ノ公告又ハ通知ハ公用徵收ノ目的物ヲ豫定シテ被徵收者ニ告知スル行政行爲ニシテ此ノ行爲ハ事業認定ノ有無ニ關セス、常ニ必ス行ハルルコトヲ要スルモノナリ。而シテ土地收用法ニ依レハ內務大臣ノ事業認定ノ公告後三年內ニ起業者ハ地方長官ニ對シ收用又ハ使用スヘキ土地ノ細目ヲ申請スルコトヲ要シ、地方長官ハ之ニ基キ其ノ細目ヲ公告シ又ハ之ヲ土地所有者及關係人ニ通知スルモノトス(第十九條第一項)。若シ夫レ起業者ニ於テ內務大臣ノ認定ノ公告後三年內ニ此ノ申請ヲ爲ササルトキハ其ノ認定ハ效力ヲ失フモノナリ(第十八條)。又軍機ニ關スル事業ニ付テハ主務大臣ノ通知ニ基キ地方長官ハ土地ノ細目ヲ土地所有者及關係人ニ通知スルモノトシ(第十九條ノ二)、市町村長ニ於テ事業認定ヲ爲シタル場合及事業認定ヲ要セス單ニ市町村長ニ通知スルニ依リ使用權ヲ設定スル場合ニ於テハ是等ノ通知ハ市町村長ニ於テ之ヲ爲スモノトス(第十七條)。

土地收用法ニ依レハ土地細目ノ公告又ハ通知アリタル效果トシテ其ノ土地ノ所有者又ハ關係者ハ次ノ如キ法律上ノ制限ニ服スルニ至ルモノニシテ此ノ制限ハ現ニ權利ヲ有スルモノノミニ止マラス、將來權利ヲ取得スル者ニ對シテモ追隨

スヘキ物權的性質ヲ有ス。

(イ) 公告又ハ通知後新ニ其ノ土地ニ付權利ヲ取得シタル者ハ既存ノ權利ヲ承繼シタル場合ヲ除クノ外被徵收者トシテノ權利ヲ有セス(第五條第三項)。

(ロ) 公告又ハ通知後ハ土地所有者及關係人ハ事業ニ支障ヲ及ホス虞ナキ場合ヲ除クノ外行政廳ノ許可ヲ得ルニ非サレハ收用又ハ使用スヘキ土地ノ形質ヲ變更シ又ハ土地ノ定著物ヲ損壞若ハ收去スルコトヲ得ス(第十九條ノ二)。

(ハ) 公告又ハ通知後ハ土地所有者又ハ關係人ニ於テ行政廳ノ許可ヲ得スシテ土地ノ形質ヲ變更シ又ハ工作物ノ新築、改築、增築若ハ大修繕ヲ爲シ又ハ物件ヲ附加增置スルモ損失補償ヲ請求スルコトヲ得ス(第五十六條)。

(ニ) 公告又ハ通知後ハ起業者ハ豫メ土地占有者ニ通知シテ其ノ土地ニ立入リ土地物件ヲ調査スルコトヲ得但シ損失ハ之ヲ補償セサルヘカラス(第二十條、第五十八條、第五十九條)。

土地權利者トノ協議

(三) 土地權利者トノ協議

地方長官ノ公告又ハ通知後起業者ハ其ノ土地ニ關スル權利ヲ取得スル爲土地所有者及關係人ニ對シ其ノ收用スヘキ土地ノ區域、補償金、收用時期等ニ付協議ヲ爲スヲ要シ(第二十二條第二項)、協議調ヒタルトキハ起業者ハ其ノ目的物タル權利ヲ取得シ公用徵收ノ手續ハ茲ニ完了スルモノトス。而シテ此ノ協議ハ公法上ノ契約タル性質ヲ有シ(註)、民法上ノ賣買ト異ナリ(イ)土地ノ權利者ハ事業ノ認定及土地細目ノ公告又ハ通知ノ結果トシテ其ノ權利ヲ收用セラルヘキ法的拘束ヲ受ケ、協議ニ當リテハ唯其ノ土地ノ範圍、補償金、收用期間等ニ付意思決定ノ自由ヲ有スルニ過キス(ロ)又協議ノ結果ニ於テモ民法ノ適用ヲ受ケスシテ土地收用法ニ依リ之ヲ定ムヘク協議ニ依リ取得シタル所有權ニ付テハ當然法上ノ買戻權ヲ留保セラルルモノナリ。

收用審査會ノ裁決

(四) 收用審査會ノ裁決

上述ノ協議調ハサルトキ又ハ協議ヲ爲スコト能ハサルトキハ起業者ハ收用審査會ノ裁決ヲ求ムルヲ得ルモノニシテ起業者ニ於テ土地細目ノ公告又ハ通知ノ後一年內ニ裁決ヲ求メサルトキハ其ノ公告又ハ通知ハ效力ヲ失フモノナリ(第二十二條第二項及第三十四條)。而シテ收用審査會ハ內務大臣ノ監督ニ屬シ、會長及委員六人ヲ以テ之ヲ組織シ、會長ハ地方長官ヲ以テ之ニ充テ委員ハ高等文官及道府縣名譽職參事會員各三人ヲ以テ之ニ充ツルモノトシ、(イ)收用又ハ使用スヘキ土地ノ區域(ロ)損失補償(ハ)收用ノ時期又ハ使用ノ時期、期間ヲ定メテ收用又ハ使用ノ裁決ヲ爲ス權限ヲ有ス(第三十五條乃至第三十八條)。次ニ起業者カ裁決ヲ申請スルニハ一

定ノ書類ヲ添ヘ申請書ヲ地方長官ニ差出スコトヲ要スルト共ニ同時ニ土地所有者及關係人ニ之ヲ通知スヘキモノトシ(第二十三條)、地方長官裁決ノ申請書ヲ受ケタルトキハ一定ノ書類ヲ市町村長ニ送付スヘク、市町村長ハ遲滯ナク公告ヲ爲シ公告ノ日ヨリ一週間之ヲ公衆ノ縱覽ニ供スヘク(第二十四條)、土地所有者及關係人ハ縱覽期間ノ初日ヨリ二週間内ニ地方長官ニ意見書ヲ差出スコトヲ得ルモノトシ(第二十五條)、是等ノ期間ノ經過後地方長官ハ收用審査會ヲ開クヘク、收用審査會ハ此ノ雙方ノ申立ニ基キ申立ノ範圍内ニ於テ一定ノ期間内ニ裁決ヲ爲スヘキモノトス(第二十七條及第四十一條)。若シ收用審査會カ期間内ニ裁決ヲ爲ササルトキハ地方長官ハ事情ヲ具シ内務大臣ノ指揮ヲ請フヘク、内務大臣ハ收用審査會ニ對シ一定ノ期間内ニ裁決ヲ爲スヘキコトヲ命シ又ハ之ニ代テ裁決ヲ爲スヘキコトヲ地方長官ニ命スルコトヲ得ヘキモノトス但シ内務大臣ノ命シタル期間内ニ收用審査會カ尚裁決ヲ爲ササルトキハ地方長官ハ當然之ニ代テ裁決ヲ爲スヘキモノナリ(第二十八條)。又收用審査會カ招集ニ應セス若ハ成立セサルトキ又ハ事業ノ性質急施ヲ要スルトキニハ地方長官ハ内務大臣ノ認可ヲ得テ收用審査會ニ代テ裁決ヲ爲シ得ルモノトス(第二十九條)。

上述ノ如ク公用徵收ノ裁決權ハ國家ニ屬シ、常ニ國家機關ニ依リテ行使セラルルモノニシテ多數學者カ公用徵收ノ主體ヲ以テ常ニ國家ナリト爲スハ卽チ玆ニ出發スルモノナリ。然レトモ公用徵收ノ實體ハ起業者カ特定ノ財産權ヲ收用スルノ點ニ存シ、其ノ爲ニ行ハルル各種ノ行爲ヲ包括スル手續ヲ指シテ公用徵收、此ノ手續ニ依リ特定ノ財産權ヲ取得スルノ權利ヲ指シテ公用徵收權ト謂ヒ、公益事業ノ經營者ヲ其ノ主體ト爲スモノニシテ此ノ手續ノ一部ヲ爲ス裁決權ノ主體ヲ以テ直チニ公用徵收權ノ主體ト解スヘキモノニ非サルコト曩ニ述ヘタルカ如シ。

而シテ公用徵收權ノ主體タル特定ノ公益事業ノ經營者ハ上述ノ裁決ノ前ニ在リテハ唯公用徵收ノ手續ヲ經ルコトニ依リ其ノ目的トスル特定ノ財産權ヲ取得シ得ヘキノ抽象的公用徵收權ヲ有スルニ止マリ、此ノ裁決ヲ經ルコトニ依リ始メテ玆ニ公用徵收權ノ客體ハ確定シ、其ノ主體ハ具體的ニ該客體ニ付補償金ヲ支拂フコトヲ條件トシテ一定ノ收用時期ニ於テ之ヲ收用シ得ヘキ權利ヲ獲得スルニ至リ、之ト共ニ該客體ニ關スル危險ヲ負擔スルニ至ルモノナリ(土地收用法第六十四條)。次ニ裁決ノ强制執行ニ付テハ行政上ノ强制執行ノ手段ニ依ルモノニシテ權利者又ハ關係人カ土地物件ノ引渡又ハ移轉ヲ拒ミタルトキハ地方長官ハ代執行又ハ直接强制ヲ爲シ得ヘキモノトス(第七十三條)。仍裁決ニ對シ不服アル者ハ被徵收者ノ側ヨリモ將タ又起業者ノ側ヨリモ訴願又ハ行政訴訟ヲ提起スルコトヲ得ルモ

ノトス但シ補償金額ノ決定ニ對シテハ通常裁判所ニ出訴スルヲ要ス(第八十一條及第八十二條)而モ訴願又ハ行政訴訟ノ提起ノ爲ニ收用ノ手續ハ之カ實行ヲ停止セラルルモノニ非ス(第八十三條)。

(註) 土地收用ノ協議ヲ以テ民法上ノ賣買契約ト爲スヤ否ニ付テハ學者間議論分レ、美濃部博士(撮各二六六頁及二六七頁)ハ消極說ヲ採ラルルニ反シ、佐々木博士(論各四〇頁)、市村博士(理八九六頁乃至九〇〇頁)、織田博士(講各三三四頁乃至三三六頁)、坂學士(講三三九頁乃至三四二頁)等ハ積極的ニ私法上ノ賣買ナリト說カル。

公用徵收ニ因ル權利取得ノ時期

第四　公用徵收ノ效果

公用徵收ノ效果ハ其ノ目的物タル特定ノ財產權ヲ特定ノ公益事業ノ經營者ニ取得セシムルト共ニ之ト兩立シ得サル限度ニ於テ其ノ目的物ニ付存シタル從來ノ權利ヲ消滅又ハ制限セシムルニ在リ。而モ此ノ效果ノ發生スル時期ハ場合ニ依リ同シカラス。(イ)公用徵收權カ直接ニ法律ニ依リ與ヘラレ別段ノ行政行爲ヲ要セサル場合ニハ徵收權者カ公用徵收ノ通告ヲ爲スニ依リ直ニ生シ(ロ)急施ノ必要ニ因リ市町村長ニ於テ事業ノ認定ヲ爲ス場合ニハ其ノ認定ノ通知ニ依リ生シ(ハ)權利者トノ協議カ調ヒタル場合ニハ協議ニ依リ定メタル時期ニ於テ其ノ效果ヲ生シ(ニ)裁決ニ依リ公用徵收カ完了スル場合ニハ所定ノ收用時期ニ於テ其ノ效果ヲ生スルモノナリ。而シテ最後ノ裁決ニ依ル場合ニハ公用徵收權者タル起業者ハ收用時期迄ニ補償金ヲ拂渡シ又ハ供託スヘキ義務ヲ負ヒ、之ヲ爲ササルトキハ裁決ハ其ノ效力ヲ失フモノトス(土地收用法第六十二條)。然レトモ公用徵收權ハ起業者ノ權利タルニ止マリ、其ノ義務ニ非サレハ何時ニテモ起業者ハ之ヲ拋棄シ得ヘキヲ原則トシ、土地收用法ニ依レハ唯土地細目ノ公告又ハ通知後ニ於ケル拋棄ニ限リ土地所有者又ハ關係人ノ受ケタル損失ヲ補償スルノ必要アルニ過キス(第五十八條)。

公用徵收權ノ拋棄

公用徵收ニ因ル權利取得ノ性質

次ニ公用徵收ニ因リ起業者カ其ノ目的物タル財產權ヲ取得スルハ原始的取得ノ性質ヲ有シ、承繼的取得ノ性質ヲ有セス。從來ノ權利カ其ノ儘移轉スルモノニ非スシテ法律ノ力ニ依リ起業者カ特ニ權利ヲ取得スルト共ニ之ト兩立シ得サル限度ニ於テ從來ノ權利カ消滅シ又ハ制限セラルルニ至ルモノナリ(土地收用法第六十三條)。從テ公用徵收ノ效果ハ其ノ手續ニ參加スルト否トヲ問ハス、該目的物ニ關シ權利ヲ有スル總テノ者ニ對シ物的效果ヲ生スルト共ニ公用徵收ニ依リ起業者ノ取得スル權利ハ被徵收者ノ權利ト其ノ內容ヲ同シウセサルコト曩ニ述ヘタルカ如シ。例ハ土地所有權ノ收用ニ付之ヲ見ルニ權利者ノ何人ナルカ不明ナル爲又ハ權利者ノ所在不明ナル爲自ラ收用手續ニ參加シ得サル者ト雖モ其ノ權利

ヲ喪失スルト共ニ舊所有權ニ付存シタル抵當權其ノ他ノ制限ハ總テ消滅シ、起業者ハ唯其ノ取得シタル土地ヲ收用ノ目的タル事業ニ供用スルノ義務ト法上當然一定ノ買戻權ヲ附セラルルノ制限トヲ負フニ過キス。而シテ斯カル公用徵收ノ效果ハ其ノ裁決ニ依リ完了シタル場合ト其ノ協議ニ依リ完了シタル場合トニ付何等相違アルモノニ非ス。協議ニ依ル場合ヲ以テ單純ナル民法上ノ賣買契約ナリト爲シ、其ノ場合ニハ起業者ハ該目的物ニ付存シタル瑕疵又ハ制限ヲ承繼スルト共ニ被徵收者ハ當然ニハ買戻權ヲ取得セストスカ如キハ蓋シ誤レル前提ニ出發スル謬說ナリ。

第五　補償金

公用徵收ノ目的物ニ付財產權ヲ有スル者ヲ稱シテ被徵收者ト謂フヲ得ヘク、土地收用法ニ所謂土地所有者及關係人」トハ卽チ之ヲ指シ、其ノ土地所有者トハ收用又ハ使用スヘキ土地ノ所有者、關係人トハ收用又ハ使用スヘキ土地又ハ其ノ土地ニ在ル建物ニ關シ權利ヲ有スル者ヲ謂フナリ但シ土地細目ノ公告又ハ通知ノ當時權利ヲ有シタル者又ハ其ノ承繼人ニ限ル(第五條)。而シテ公用徵收ハ特定ノ財產權ヲ起業者ニ取得セシムルコトヲ目的トスルニ止マリ、被徵收者ニ財產上ノ出捐ヲ爲サシメムトスルモノニ非サルカ故ニ法律ハ被徵收者ニ對シ(イ)起業者ニ補償金ヲ請求スルノ權(ホ)法意見書ヲ提出スルノ權ニ)一定ノ場合ニ於テ公用徵收ノ擴張ヲ請求スルノ權(ヘ)裁決機關ニ對シ(ロ)起業者ヨリ協業ヲ受クル權(ハ)一定ノ買戻權等ヲ付與スルヲ原則トス。

抑モ補償金トハ公用徵收ニ因リ生スル一切ノ損失ノ對償トシテ起業者ヨリ交付セラルル金錢ヲ指シ、其ノ授受ハ公用徵收手續ノ內容ヲ爲スモノニシテ恰モ賣買ノ代金ニ類似シ、損害ノ賠償金ノ如キ二次的性質ヲ有セサルナリ(土地收用法第四十七條第一項)。而シテ土地收用法ニ依レハ補償金ノ額ノ算定ニ付テハ原則トシテ個別的各人別ニ之ヲ爲スモノトシ、其ノ見積リ難キ例外ノ場合ニ限リ總括的ニ之ヲ爲スヲ許シ(第四十七條第二項)、補償スヘキ範圍ハ凡ソ次ノ內容ヲ含ミ協議ニ依リ又ハ裁決ニ依リ之ヲ定ムヘキモノトス(第二十二條及第三十五條)。

(イ)　收用又ハ使用スヘキ土地物件ノ相當價格又ハ使用料金(第四十八條)

(ロ)　土地ノ一部ヲ收用又ハ使用スルニ因リテ殘地ニ付生シタル價格ノ減少其ノ他ノ損失(第四十九條)

(ハ)　收用又ハ使用スヘキ土地ニ在ル建物其ノ他ノ物件ノ移轉料但シ物件ノ分割ヲ來シ其ノ全部ヲ移轉スルニ非サレハ從來用ヰタル目的ニ供スルコト能ハサルトキハ其ノ全部ノ移轉料(第五十一條)

（ニ）土地ノ收用又ハ使用ニ因リ通路、溝渠、墻柵其ノ他ノ工作物ノ新築、改築、增築又ハ修繕ヲ爲ス必要ヲ生スルトキハ其ノ費用（第五十三條）

（ホ）其ノ他被徴收者カ土地ノ收用又ハ使用ニ因リ通常受クヘキ損失但シ營業ノ休止ニ伴フ損害又ハ移轉地ノ購入費ノ如ク收用又ハ使用ノ直接ノ結果トシテ通常ノ事情ノ下ニ於テ生シ得ヘキモノナルコトヲ要ス（第五十四條）

第六　公用徴收ノ擴張

抑モ公用徴收ノ目的物ノ範圍ハ特定ノ公益事業ノ經營ノ爲ニ必要アル限度ヲ超ユヘキニ非サルヲ原則トスルコト勿論ナリト雖モ法律ハ特ニ二個ノ場合ニ付之カ例外ヲ認メタリ。其ノ一ハ卽チ公用徴收ノ擴張請求權ヲ認ムル場合ニシテ其ノ二ハ卽チ所謂超過收用又ハ地帶收用ノ場合之ナリ。

公用徴收ノ擴張請求權ハ公用徴收ノ目的物ヲ其ノ本來必要ナル範圍ニ限定スルコト却テ經濟上ノ不利ヲ生スル場合ニ認メラルルモノナリ。土地收用法ニ依レハ其ノ中徴收者ノ爲ニ認メラルルモノハ土地ノ上ニ存スル物件ノ移轉料カ其ノ物ノ價格ヲ超ユルトキ其ノ物件ノ收用ヲ請求スル場合（第五十二條）ニシテ被徴收者ノ爲ニ認メラルルモノハ凡ソ次ノ如シ。

（イ）土地ノ一部ヲ收用スルニ因リテ殘地ヲ從來用キタル目的ニ供スルコト能

ハサルトキ土地所有者カ其ノ全部ノ收用ヲ請求スル場合（第五十條）

（ロ）收用又ハ使用スヘキ土地ニ在ル物件ヲ移轉スルニ因リ從來用キタル目的ニ供スルコト能ハサルトキ所有者カ其ノ收用ヲ請求スル場合（第五十一條第二項）

（ハ）土地ノ使用カ三箇年以上ニ亘ルトキ、土地ノ形質ヲ變更スルトキ又ハ使用スヘキ土地ニ建物アルトキ所有者カ其ノ土地ノ收用ヲ請求スル場合但シ空間ヲ使用スル場合ニ於テ土地ノ使用ヲ妨ケサルトキハ此ノ限ニ在ラス（第五十五條）

次ニ地帶收用トハ都市計畫法、不良住宅地區改良法等ニ依リ認メラルル所ニシテ直接ニ事業ニ必要ナル土地ノ外ニ其ノ附近一帶ノ土地其ノ他ヲ合セテ收用スルコトヲ指スモノナリ。而シテ此ノ地帶收用ハ一方ニ於テ都市改良事業ヲ遂行スル爲ニハ家屋其ノ他ノ建造物ヲ一時除却セシムルノ必要アルト共ニ他方ニ於テ該事業ノ完成ニ因リ生スル地價增加ノ利益ヲ以テ其ノ經費ノ一部ニ充テシムルヲ妥當トスルカ爲ニ認メラルルモノナリ。從テ其ノ性質上事業完成後ニ於テハ超過收用ノ部分ヲ賣却シ得ルノ特權ヲ認メサルモノナリ但シ超過地ノ賣却又ハ貸付ニ付テハ舊權利者ハ優先シテ競爭入札ニ加ハルノ權利ヲ認メラル（都市計畫法第十六條第二項、第二十四條及不良住宅地區改良法第十條乃至第十二條）。

買戻權ノ設定

買戻權ノ性質

第七　買戻權

公用徵收ニ依リ特定ノ財產權ヲ消滅セシメ又ハ制限スルハ特定ノ公益事業ノ經營上該財產權ヲ必要トスルカ爲ナルヲ以テ該事業カ實行シ得サルニ至リタルトキ又ハ該財產權ヲ必要トセサルニ至リタルトキハ被徵收者ヲシテ之ヲ回復シ得シムヘキハ條理上當然ナリ。斯カル不用ノ徵收物件ニ付被徵收者カ之ヲ回復シ得ヘキ權利ヲ指シテ買戻權ト謂ヒ、土地收用法ニ依レハ收用ノ時期ヨリ二十箇年內ニ事業ノ廢止其ノ他ノ事故ニ因リテ收用シタル土地ノ全部又ハ一部カ不用ニ歸シタルトキハ舊所有者又ハ其ノ相續人ハ補償價格ヲ以テ之ヲ買受クルコトヲ得ルモノトス但シ土地所有者ノ請求ニ因リ殘地ヲモ收用シタル場合ハ其ノ接續部分ノ不用ニ歸シタルトキニ非サレハ之ヲ買受クルヲ得ス且前記期間內ニ該土地ヲ他ノ軍機ニ關スル事業又ハ內務大臣ノ認定シタル事業ニ供シタルトキハ不用ニ歸シタルモノト看做ササルナリ(第六十六條第一項及第三項)。

而シテ斯カル買戻權ハ民法上ノ買戻權ノ如ク契約ニ基キ生スルモノニ非スシテ法律上當然發生スルモノナリ。從テ公用徵收カ裁決ニ依リ完了スル場合ハ勿論其ノ協議ニ依リ完了スル場合ニモ亦發生スルモノナリ但シ協議ニ依ル場合ヲ以テ民法上ノ賣買ト爲ス多數ノ學者ハ買戻權モ亦之ヲ認メス。又土地收用法カ

買戻權ノ效力

斯カル買戻權ヲ認ムル所以ハ舊所有地ニ對スル被徵收者ノ主觀的價値ヲ尊重セムトスル趣旨ニ出ツルモノナルカ故ニ此ノ權利ハ舊所有者又ハ其ノ相續人ニ專屬シ、所有權以外ノ權利ヲ有シタル被徵收者ニハ之ヲ付與セサルト共ニ買戻權ノ讓渡ハ之ヲ認メサルナリ。從テ收用セラレタル土地ノ殘部カ第三者ニ讓渡セラレタル場合ニハ經濟上不妥當ノ結果ヲ生スル虞ナシトセス。仍買戻權ハ物權的效力ヲ有スルモノトシ、買戻權者ハ假令其ノ土地カ起業者ヨリ第三者ヘ讓渡セラレタル場合ト雖モ讓受人ニ對シ買戻權ヲ追及シ得ルモノトス(第六十六條第二項)。

次ニ土地收用法ニ依レハ買戻權實行ノ爲ニ收用地ノ全部又ハ一部カ不用ト爲リタルトキハ起業者ハ之ヲ舊所有者又ハ其ノ相續人ニ通知スルヲ原則トシ、其ノ過失ナクシテ之ヲ確知スルコト能ハサルトキハ少クトモ三回ノ公告ヲ爲スモノトシ、買戻權者ニ於テ此ノ通知ヲ受ケタル日ヨリ二箇月內又ハ第三回公告終了ノ日ヨリ六箇月內ニ買戻ノ通知ヲ爲ササルトキハ其ノ權利ヲ失フモノトシタリ(第六十七條)。

第七章　保育行政各種

第一節　民籍行政

國家各般ノ統治作用ヲ行フニ當リテハ人ノ國籍ヲ確定シ、其ノ移動分布ノ狀態ヲ明ニシ以テ諸種ノ統治作用ヲ行フノ標準ヲ定ムルノ必要アリ。此ノ故ニ國家ハ國籍法ヲ制定シテ日本臣民タルノ資格ノ得喪ヲ決定スルト共ニ戸籍法、寄留法等ヲ發布シテ人ノ本籍、寄留等ノ關係ヲ明ニシ、更ニ進ンテ國民ノ動靜ヲ調査スルカ爲ニ國勢調査ヲ行フモノトス。茲ニ民籍行政トハ斯カル目的ノ爲ニ行ハルル行政作用ヲ概稱スルナリ。

而シテ國籍ノ得喪ニ關スル行政作用トシテハ歸化及國籍ノ離脫ノ許可ヲ主ナルモノトシ、是等ノ行政行爲ハ國籍法ニ基キ内務大臣ノ權限ニ屬シ、其ノ性質ニ於テハ公法上ノ契約ノ一種ナリ。次ニ戸籍及寄留ニ關スル事務ハ市町村長ニ委任セラレ、市町村長ハ其ノ市町村ノ區域ニ本籍ヲ定メタル者ニ付戸主ヲ本トシ一戸毎ニ戸籍ヲ調製スヘク、戸籍簿及寄留簿ハ市役所又ハ町村役場ニ保管スルモノトス。而シテ本籍トハ戸籍法上人ノ身分關係ニ於ケル中心地ヲ指シ、生活ノ本據タル住所トハ一致スルノ必要ナク、本籍地外ニ住所又ハ居所ヲ有スル一定ノ場合ニ於テ住所寄留又ハ居所寄留ヲ爲スモノナリ。仍戸籍及寄留ニ關スル行政事務ニ付テハ區裁判所ノ判事之ヲ監督ス(明治二十五年法律第四十九號)。次ニ國勢調査ハ、十箇年毎ニ一回之ヲ行フモノトシ内閣直屬ノ資源局ニ於テ其ノ事務ヲ管掌ス。

第二節　教化行政

第一　祭祀宗教

神社行政ト宗教行政トハ古クハ共ニ内務大臣ノ所管ニ屬シタリシカ現在ニ於テハ兩者ハ其ノ所轄ヲ異ニシ、前者ハ内務大臣、後者ハ文部大臣之ヲ管掌ス。抑モ神社トハ社殿、境内地其ノ他ノ設備ヲ有シ特定ノ神靈ヲ祀ルノ施設ニシテ一般宗教ノ對象ト爲リ社會風教上重要ノ關係ヲ有スルモノナルカ故ニ之カ創立、移轉及廢合ニ付テハ行政官廳ノ許可ヲ受ケサレハ紊ニ之ヲ行ヒ得サルモノトス。又神社ニハ神宮ヲ除キ官幣社、國幣社、府縣社、鄉社、村社、無格社等ノ種別アリ。社格ノ變更ハ由緒其ノ他特別ノ事由アル場合ニ限リ之ヲ認メラル。

信教ノ自由ハ帝國憲法ノ保障スル所ニシテ日本臣民ハ社會ノ安寧秩序ヲ害シ又ハ臣民タルノ本分ニ反セサル限リハ宗教ノ宣布及禮拜ニ付何等國家ノ干涉ヲ受クルコトナシ。而モ神道及佛教ハ其ノ淵源スル所古ク、傳播ノ範圍廣クシテ信徒ノ員數頗ル多數ヲ算シ、社會ニ及ホス影響從テ甚大ナルモノアルカ故ニ之ニ對シテハ國家ハ特別ノ保護監督ヲ行フモノトシタリ。仍古社寺保存法制定セラル。

第二　教育制度

教育ノ觀念

學校ノ觀念及種類

廣ク教育ト謂ヘハ人ノ精神作用ヲ發達向上セシムル目的ヲ有スル繼續的事業ノ全部ヲ汎稱スト雖モ狹ク行政法上教育ト謂フトキハ學校ナル設備ニ依リテ精神作用ノ發達向上ヲ圖ル繼續的事業ノミヲ指稱ス。而シテ學校トハ一定ノ學問ヲ修得セシムルモノトシテ公認セラレタル設備ヲ指シ、該設備ヲ設立シ之ヲ維持管理スル者ノ如何ニ依リ官立、公立及私立ノ三種ニ類別ス。又學校ハ其ノ使用セラルル教育事業ノ内容ノ性質ニ依レハ基礎教育ノ爲ニスルモノ、普通教育ノ爲ニスルモノ、師範教育ノ爲ニスルモノ及學理教育ノ爲ニスルモノノ五種ニ類別シ得ヘク、其ノ使用セラルル教育事業ノ内容ノ程度ニ依レハ初等教育機關、中等教育機關及高等教育機關ニ分類スルヲ得ヘシ。今現行制度上各種ノ學校令ニ付之ヲ檢スルニ小學校ハ基礎教育ノ爲ニスル初等教育機關タリ、中學校及高等女學校ハ普通教育ノ爲ニスル中等教育機關タリ、師範學校及實業學校ハ師範教育又ハ業務教育ノ爲ニスル中等教育機關タリ、高等學校ハ普通教育ノ爲ニスル高等教育機關タリ、高等師範學校及各種ノ專門學校ハ師範教育又ハ業務教育ノ爲ニスル高等教育機關タリ、單科大學及綜合大學ハ學理教育ノ爲ニスル高等教育機關ナリトス。

第三　學校事業ノ主體ト學校負擔

抑モ公認セラレタル學校ニ於ケル教育事業ニ付テハ其ノ種類ノ初等教育ニ屬スルト中等教育ニ屬スルト高等教育ニ屬スルトヲ問ハス、總テ國家自ラ公企業トシテ國家機關ニ依リ之ヲ經營スルヲ原則トシ、唯私立學校令ニ依リ認可ヲ受ケタル場合ニ限リ公企業ノ特許トシテ私人ノ經營ニ委セシムルモノナリ(註)但シ學校ナル名稱自體ハ敢テ國家ノ獨占スル所ニ非サレハ一私人カ其ノ經營スル教養機關ニ對シ學校ノ名稱ヲ附スルハ其ノ自由ニ屬ス。斯クノ如ク學校教育事業自體ハ原則トシテ國家自ラ之ヲ經營スト雖モ之ニ要スル物的設備ノ管理、維持竝人的及物的ノ經費ニ付テハ必シモ國家自ラ之ヲ行ヒ又ハ之ヲ負擔スルモノニ非ス。小學校、中學校、高等女學校、師範學校其ノ他ニ付テハ學校ヲ設立スヘキ義務ヲ公共團體ニ負擔セシメ、其ノ結果トシテ之カ維持管理ノ義務ヲ負ハシメ、更ニ是等ノ學校教育ニ要スル人的及物的ノ經費ヲモ該公共團體ニ負擔セシムルモノトス。彼ノ官立、公立ノ區別ハ卽チ玆ニ出發スルモノニシテ公立トハ公共團體ニ於テ學校ヲ設立シ其ノ維持管理ヲ爲スト共ニ該學校教育ニ要スル人的及物的ノ經費ヲ負擔スルコトヲ示スニ止マリ、其ノ事業自體ヲ公共團體ニ於テ經營スルノ意義ヲ有スルモノニ非ス。而シテ斯クノ如ク教育事業ノ爲ニ命セラルル義務負擔ヲ指シ

テ學校負擔ト謂ヒ、其ノ中ニハ學校ノ設立ヲ公共團體ノ必要事務トセラルル强制負擔ト學校ノ設立ハ公共團體ノ隨意事務ニ屬シ唯其ノ任意ニ設立シタル場合濫ニ廢止シ得サルノ拘束ヲ受クルニ止マル所謂隨意負擔トアリ。市町村カ尋常小學校ヲ設立シ、北海道及府縣カ中學校、高等女學校及師範學校ヲ設立シ、主務大臣ヨリ特ニ命セラレタル場合北海道又ハ府縣カ實業學校ヲ設立スルカ如キハ何レモ前者ニ屬シ、北海道及府縣カ實業學校、專門學校及高等學校ヲ設立シ、市町村カ高等小學校、中學校、高等女學校及實業學校ヲ設立シ、商工會議所カ實業學校ヲ設立スルカ如キハ何レモ後者ニ屬ス。

〔註〕私立學校令ナル勅令ニ依リ公企業ノ特許ヲ認ムルハ適法ニ非ス。法律ヲ以テ規定スルヲ要スルナリ（撮各二〇三頁）。

利用關係ノ性質

第四　利用關係

官立及公立ノ學校ニ於ケル企業主體ト利用者トノ關係カ公法關係ニ屬スルハ、勿論ノコトニシテ其ノ授業料ハ公ノ手數料タル性質ヲ有ス但シ公立學校ニ於テハ授業料ノ强制徵收ノ方法ヲ認ムルモ官立學校ニ於テハ之ヲ認メス。之ニ反シテ私立學校ニ於ケル企業主體ト利用者トノ關係ハ單純ナル私法關係ニ屬シ、其ノ授業料ハ私法上ノ反對給付ニ過キスシテ之カ徵收ニ付テハ民事訴訟法ノ適用アルモノトス。而シテ授業料ハ其ノ性質ニ於テ學校ノ授業ニ對スル報償ナルカ故ニ之カ收入ハ學校ニ付人的及物的ノ經費ヲ負擔スル者ニ歸屬セシムルモノトス（小學校令第五十八條）。

義務教育ノ制

次ニ教育ノ自由ハ立憲法治主義當然ノ原則ニシテ帝國憲法上特別ノ明文ナキノ故ヲ以テ之ヲ否認スヘキニ非ス。從テ日本臣民ハ如何ナル教育ヲ受クヘキヤニ付國家其ノ他ヨリ何等ノ掣肘ヲ受ケサルヲ原則トス。然レトモ國民ノ基礎教育タル尋常小學校ノ教科ニ付テハ國民一般ノ學フヘキ最小限度ナルカ故ニ國家ハ之カ就學强制ノ制度ヲ樹立シタリ。所謂義務教育トハ卽チ之ヲ指スモノナリ。而シテ小學校令（明治三十三年勅令第三百四十四條）ニ依レハ兒童滿六歲ニ達シタル翌日ヨリ滿十四歲ニ至ル八箇年ヲ以テ學齡トシ、學齡兒童ニ對シ保護ノ任ヲ有スル親權者又ハ後見人ハ學齡兒童ヲシテ尋常小學校ノ教科ヲ修得セシムヘキ義務ヲ負フモノトス（第三十二條以下）但シ就學義務ノ强制ヲ小學校令ナル勅令ヲ以テシ、法律ノ形式ヲ以テセサルハ違憲ノ虞ナキニ非ス。次ニ就學義務ノ結果トシテ市町村ハ其ノ區域內ノ學齡兒童ヲ就學セシムルニ足ルヘキ尋常小學校ヲ設置スヘキ義務ヲ負ヒ（小學校令第六條）、其ノ授業料ニ付テハ原則トシテ之ヲ徵收セス、特別ノ事情アルトキニ限リ府縣知事ノ認可ヲ受ケ之ヲ徵收シ得ルニ過キス（小學校令第五十

七條)。

第五 其ノ他ノ教化事業

幼兒ノ保育ニ付テハ幼稚園アリ。幼稚園ハ幼稚園令(大正十五年勅令第七十四條)ノ定ムル所ニ依リ市町村、其ノ學校組合又ハ私人ニ於テ之ヲ設置スヘク、之カ設立及廢止ニ付テハ行政官廳ノ認可ヲ要ス。又青年ノ心身ノ訓練ノ爲ニハ青年訓練所アリ、青年訓練所令(大正十五年勅令第七十號)ノ定ムル所ニ依リ市町村、其ノ學校組合又ハ私人ニ於テ之ヲ設立ス。

圖書館ハ一般公衆ヲシテ圖書閱覽ノ便宜ヲ得シムルカ爲ニスル設備ニシテ公立ト私立トアリ。公立圖書館ニ付テハ圖書館令(明治三十二年勅令第四百三十九號)ニ依リ其ノ設置及廢止ニ付行政官廳ノ認可ヲ受クヘク、圖書閱覽人ヨリハ閱覽料ヲ徵收シ得ルモノトス。又學藝美術ニ關スル設備トシテハ帝國學士院及帝國美術院ヲ設ク。

次ニ不良少年ノ感化遷善ノ爲ニハ感化院及矯正院アリ。感化法、矯正院法及少年法ノ定ムル所ニ依リ一定ノ不良少年ヲ收容シ之カ敎養ヲ爲スモノナリ。

第三節 社會的行政

廣ク社會生活ヲ對象トシテ行ハルル行政アリ、移殖民行政アリ、更ニ其ノ他ノ社會事業アリト雖モ其ノ中保健行政ノ目的ニ於テスル醫師、齒科醫師、產婆、看護婦、按摩、鍼灸術師及藥品營業者ノ取締、飮食物及其ノ器具ノ取締、未成年者ノ喫煙及飮酒ノ禁止、上下水道ノ奬勵及監督、汚物ノ掃除、墓地及埋葬ノ取締並各種ノ防疫行政ニ付テハ主トシテ警察行政ヲ述フルニ當リ之ヲ述ヘタルヲ以テ再ヒ玆ニ之ヲ說カス。

次ニ疾病、老衰等ニ因リ救恤ヲ要スル者ノ保護ニ關シテハ救護法(昭和四年法律第三十九號)竝行旅病人及行旅死亡人取扱法(明治三十二年法律第九十三號)アリ。道府縣ノ全部若ハ一部ニ亘リ又ハ多數人ニ非常災害アリタル場合ノ救助ニ關シテハ罹災救助基金法(明治三十二年法律第七十七號)アリ。軍事救護ニ關シテハ軍事救護法(大正六年法律第一號)アリ。癈兵ノ保護ニ關シテハ癈兵院法(明治三十九年法律第二十九號)アリ。北海道舊土人ノ保護ニ關シテハ北海道舊土人保護法(明治三十二年法律第二十七號)アリ。

次ニ勞働者ノ保護ノ爲ニハ勞働爭議調停法(大正十五年法律第五十七號)、工場法(明治四十四年法律第四十六號竝健康保險法(大正十一年法律第七十號)アリ。職業紹介ノ爲ニハ職業紹介法(大正十一年法律第五十五號及船員職業紹介法(大正十一年法律第三十八號)アリ。

次ニ移民ノ保護及取締ニ關シテハ移民保護法(明治二十九年法律第七十號)及海外移住組合法(昭和二年法律第二十五號)アリ。

次ニ簡易生命保險法(大正五年法律第四十二號)ハ保險金額四百五十圓以下ノ生命保險ニ付國家自ラ公企業ヲ行フモノトシ、郵便年金法(大正十五年法律第三十九號)ハ一定ノ掛金ヲ拂込ミタル者ニ對シ終身年金ヲ給與スルノ制ヲ樹テ、何レモ遞信大臣之ヲ主管ス。

以上ノ外市町村其ノ他ノ公共團體ニ於テハ公益質屋、食品市場、公衆食堂、公衆浴場、無料宿泊所、託兒所、施療所、孤兒院等各種ノ社會施設ヲ經營スルモノトス。

第四節　交通行政

第一款　道路

第一　道路ノ觀念及種類

道路ノ觀念

廣ク道路ト稱スレハ一般公衆ノ通行ノ用ニ供セラルル土地的設備ヲ指シ、客觀的ニハ其ノ土地ノ土地カ一般公衆ノ通行シ得ル狀況ニ在ルコトヲ要シ、主觀的ニハ其ノ土地ニ付正當ノ管理權者カ之ヲ通行ノ用ニ供スルノ意思ヲ有スルコトヲ要スルモノナリ。從テ自然ニ人ノ通行シ得ル原野又ハ管理者ニ依リ自由ニ放任セラルル

ルカ爲人ノ通行シ得ル練兵場ノ如キハ主觀的要件ヲ缺クカ故ニ道路ニ屬セス。

路線ノ認定

而モ道路法上狹ク道路ト謂フトキハ特ニ行政權ノ主體タル國家又ハ公共團體ニ依リテ一般公衆ノ通行ノ用ニ供セラレタルモノノミヲ指稱シ、一私人カ任意ニ一般公衆ノ通行ノ用ニ供シタルモノハ之ヲ除外ス。所謂公道トハ卽チ前者ヲ指シ、所謂私道トハ卽チ後者ヲ指稱スルナリ。而シテ私道ハ單純ナル私物ニシテ之カ利用關係ハ純然タル私法關係ニ屬スルニ反シ、公道ハ公物タル性質ヲ有シ、之カ利用關係ハ公法關係トシテ行政法ノ支配ヲ受クルモノナリ但シ私道ト雖モ其ノ公衆一般ノ利用ニ供セラルルノ性質ニ基キ地租免除其ノ他ノ保護ヲ受クルコトナキニ非ス。然レトモ公道、私道ノ區別ヲ以テ道路敷ノ所有權ノ所在ヲ卽斷スヘキニ非ス。公道タルカ爲ニハ國家又ハ公共團體ニ依リ公衆ノ通行ノ用ニ供セラレハ足リ、必シモ其ノ敷地カ國家又ハ公共團體ニ屬スルコトヲ要スルモノニ非ス。

而シテ道路法ニ依レハ行政廳カ一定ノ土地ヲ公衆一般ノ通行ノ用ニ供スルノ意思ハ路線ノ認定トシテ之ヲ表示スルモノナリ(第一條)。從テ一定ノ土地カ既ニ客觀的ニ公衆ノ通行ノ用ニ供シ得ヘキ狀態ニアル場合ニハ行政廳ノ路線ノ認定アレハ直ニ公道トシテ成立スヘク、該土地カ客觀的條件ヲ具備セサル場合ハ路線ノ認定後該道路敷ノ完備ヲ俟チ完成スルモノナリ但シ路線ノ認定ハ單ニ道路ノ

種類及等級ヲ變更スル場合ニモ行ハルルコトアルヲ注意スヘシ。

道路法ノ内容

次ニ公道ニ付テハ道路法(大正八年法律第五十八號)ノ適用アルヲ原則トシ、公道ニシテ之カ適用ヲ受ケサルハ都市計畫法ニ依リ行政廳ノ築造供用スル道路ノ如キ例外ノ場合ニ過キス。加之道路法ニ依レハ道路自體ノ外道路ヲ接續スル橋梁及渡船場、道路ニ附屬スル溝、並木、支壁、柵、道路元標、里程標及道路標識、道路ニ接スル道路修理用材料置場其ノ他命令ヲ以テ定メタル一定ノ附屬物件ニ付テハ命令ヲ以テ特別ノ定ヲ爲ササル限リ同法ノ適用ヲ受クルモノトス(第二條)。之蓋シ是等ノ物件ハ道路ノ構造ヲ維持シ又ハ其ノ效用ヲ完全ニスルカ爲ニ必要ノ設備ニシテ道路ト同一法制ノ下ニ置クヲ適當トスレハナリ。

道路經營ノ主體

而シテ道路法ニ依レハ道路ヲ分チテ國道、府縣道(北海道地方費ニ依ル道路モ之ニ準ス)、市道及町村道ノ四種トシ、其ノ路線ノ認定ハ夫レ夫レ主務大臣、府縣知事、市長及町村長之ヲ行フモノトス(第十條乃至第十五條)。

第二　道路經營ノ事業カ總テ國家ノ公企業ニ屬スルヤ又ハ一定ノ範圍ニ於テ公共團體ノ事業ニ委任セラルルヤノ問題ニ付テハ從來學者間ニ論議セラレタル所ニシテ道路法ニ依ルモ必シモ之ヲ明確ニ爲シタルモノト謂フコトヲ得ス。蓋シ道路法ニ依リ路線ノ認定ヲ爲ス府縣知事、市長又ハ町村長カ國ノ機關トシテ之ヲ行フヤ又ハ公共團體ノ機關トシテ之ヲ行フヤ不明瞭ナレハナリ。然レトモ我國政府從來ノ取扱ニ依レハ總テ道路ハ國ノ營造物トシテ之ヲ觀察シ、路線ヲ認定スル行政廳ハ國ノ機關トシテ之ヲ爲スモノト解スルヲ以テ現在ノ法制上ヨリスレハ道路經營ノ主體ハ常ニ國家ナリト爲スコト寧ロ妥當ナルヘシ。

道路ニ付テノ私權行使ノ制限

次ニ道路法ニ依ル道路ハ其ノ性質ニ於テ公物ニ屬スルカ故ニ之ヲ構成スル敷地其ノ他ノ物件ニ付テハ之カ公用ヲ阻害スル限度ニ於テ私權ノ行使ヲ制限スルコト勿論ナリト雖モ道路法ハ更ニ進ムテ用途又ハ目的ヲ妨クルト否トヲ問ハス所有權ノ移轉又ハ抵當權ノ設定若ハ移轉ヲ除クノ外總テノ私權ノ行使ヲ禁止シタリ(第六條)。仍道路ノ敷地ニ付取得時效ノ適用アリヤ否ノ點ニ關シテハ多數學者及大審院判例ハ消極說ヲ採用セラルルモ余輩ハ取得時效ニ基キ敷地所有權ヲ取得スルコトアリ得ヘシト信ス。

道路管理者

第三　道路ノ管理及維持

道路法ニ依レハ國道ハ府縣知事、其ノ他ノ道路ハ之カ路線ノ認定ヲ爲シタル府縣知事、市長又ハ町村長ヲ以テ其ノ管理者トス但シ勅令ニ依リ指定スル市ニ於テハ市內ノ國道及府縣道ハ特ニ市長ヲ以テ之カ管理者トシ、道路ト他ノ工作物ト效

用ヲ兼ヌル場合ニハ工作物ノ管理者ヲ以テ之カ管理者トスルコトアリトス（第十七條及第十八條第二項）。而シテ是等ノ管理者ハ國ノ機關トシテ道路ニ關スル各種ノ管理行爲ヲ爲スヲ原則トシ、自己ノ管理ニ係ル道路ノ區域ヲ定メテ道路臺帳ニ記入シ一般ニ公示スヘク（第十九條及第三十條）、自ラ道路ノ新築、改築、維持、修繕等ノ爲ニ法上又ハ事實上ノ行爲ヲ爲シ（第二十條第二項）、必要ニ應シ他人ノ工事又ハ道路ノ占用ヲ許可、承認シ、道路費用ノ負擔ヲ命スルモノナリ（第二十八條、第四十條其ノ他）但シ道路法ハ特殊ノ管理行爲ニ付テハ之ヲ管理者ノ權限ニ屬セシメサルコト後ニ述フルカ如クニシテ一切ノ管理行爲ニ付常ニ管理者ノ權限ニ屬スト誤解スヘキニ非ス。又道路ノ管理權ハ之ヲ道路警察ノ權ト區別スヘキコト曩ニ述ヘタルカ如クニシテ管理權者ト警察權者トハ之ヲ混同スヘキニ非ス。

道路工事ノ執行者

次ニ道路ノ新築、改築、修繕、維持等ノ工事ニ付考察スルニ其ノ權限カ原則トシテ管理者ニ屬スルハ勿論ナリト雖モ此ノ原則ニ對シテハ次ノ如キ幾多ノ例外アリ。

（イ）國道ノ新設及改築ニ付テハ主務大臣ニ於テ之ヲ執行シ得ルモノトシ、其ノ場合ニハ主務大臣ハ命令ノ定ムル所ニ依リ道路管理者ノ權限ヲ行フモノトス（第二十條第二項）。

（ロ）都市計畫事業トシテ道路ヲ新築シ又ハ改築スル場合ニハ都市計畫事業ノ執行者ニ於テ之ヲ爲シ得ルモノトス但シ此ノ場合ニハ都市計畫事業ノ執行者ハ唯工事ヲ執行スルニ付必要ナル行爲ヲ爲シ得ルニ止マリ、占用ノ許可、承認ノ如キ道路管理者ノ權限ヲ行ヒ得ルモノニハ非ス。

（ハ）道路ノ新築又ハ改築ニ付特ニ道路管理者ヨリ許可、承認ヲ受ケタル場合ニハ該出願者ニ於テ之ヲ爲シ得ルモノトス（第二十四條）。

（ニ）道路ト他ノ工作物ト效用ヲ兼スル場合又ハ特別ノ事由アル場合ニ於テハ道路管理者ハ工作物ノ管理者其ノ他ノ者ヲシテ工事ヲ執行セシメ又ハ道路ノ維持ヲ爲サシメ得ルモノトス（第二十一條及第二十三條）。

（ホ）他ノ工事又ハ行爲ノ爲必要ヲ生シタル工事ニ付テハ道路管理者ハ該工事ヲ執行セシメ得ルモノトス（第二十二條）。

道路ノ特別使用

次ニ道路本來ノ目的ハ公衆一般ノ通行ノ用ニ供スルニ在ルコト勿論ニシテ道路ハ自由使用ニ供セラルモノナリ。然レトモ道路ニ付テモ亦此ノ自由使用ヲ妨ケサル限度内ニ在リテハ或ハ用方ニ從ヒ或ハ用方外ニ於テ之カ特別使用ヲ認メ得サルニ非ス。而シテ道路法ハ道路ノ特別使用ニ付一タル占用即チ一般使用ノ範圍外ニ於テ有形的ニ道路ヲ專用スル特別使用ニ付規定シ、道路管理者ハ一般公衆ノ交通ヲ妨ケサル限度ニ於テハ占用ノ許可又ハ承

認ヲ爲シ得ルモノトス(第二十八條第一項)。仍占用ノ許可、承認ヲ與フル權限ハ原則トシテハ道路管理者ノ權限ニ屬スルコト上述ノ如シト雖モ(イ)國ノ事業ニ付テハ當該官廳ハ主務大臣又ハ其ノ委任ヲ受ケタル地方長官ト協議シテ之ヲ爲シ得ヘク(第二十八條第二項)(ロ)土地ノ收用又ハ使用ヲ認メラルル公益事業ニ付テハ管理者ハ正當ノ理由ナクシテ占用ノ許可又ハ承認ヲ拒否シ得サルモノトシ、正當ノ理由ナクシテ之ヲ拒ミタルトキハ主務大臣ハ事業者ノ申請ニ依リ之カ許可又ハ承認ヲ與ヘ得ヘク(第二十九條)(ハ)軌道法ニ依レハ主務大臣ノ特許ヲ受ケタル軌道經營者ハ軌道敷設ニ要スル道路ノ占用ニ付道路管理者ノ許可又ハ承認ヲ受ケタルモノト看做シ(第四條)、地方鐵道法ニ依リ已ムコトヲ得サル必要ニ基キ道路上ニ地方鐵道ヲ敷設スル場合ニハ道路管理權ニ關スル主務大臣ノ許可ヲ受クルモノトシ(第四條)此ノ場合ニハ條理上更ニ道路管理者ノ占用ノ許可又ハ承認ヲ要セサルモノトス。

道路ノ使用料

次ニ道路ノ特別使用ニ付テハ使用料ヲ徵收シ得ルハ勿論ニシテ道路法ハ道路ノ占用ヲ許可又ハ承認シタル場合道路管理者ハ其ノ占用料ヲ徵收シ得ヘキ旨明定ス(第二十八條第四項)。然レトモ道路ノ自由使用ニ付テハ使用料ヲ徵收シ得サルヲ原則トシ、唯例外トシテ特別ノ事由アル場合ニ於テ自ラ設ケ又ハ其ノ許可若ハ承認ヲ爲シ得ルモノトス(第二十八條第一項)。仍占用ノ許可、承認ヲ與フル權限ハ原則トシテハ道路管理者ノ權限ニ屬スルコト上述ノ如シト雖モ(イ)國ノ事業ニ付テハ當該官廳ハ主務大臣又ハ其ノ委任ヲ受ケタル地方長官ト協議シテ之ヲ爲シ得ヘク(第二十八條第二項)(ロ)土地ノ收用又ハ使用ヲ認メラルル公益事業ニ付テハ管理者ハ正當ノ理由ナクシテ占用ノ許可又ハ承認ヲ拒否シ得サルモノトシ、正當ノ理由ナクシテ之ヲ拒ミタルトキハ主務大臣ハ事業者ノ申請ニ依リ之カ許可又ハ承認ヲ與ヘ得ヘク(第二十九條)(ハ)軌道法ニ依レハ主務大臣ノ特許ヲ受ケタル軌道經營者ハ軌道敷設ニ要スル道路ノ占用ニ付道路管理者ノ許可又ハ承認ヲ受ケタルモノト看做シ(第四條)、地方鐵道法ニ依リ已ムコトヲ得サル必要ニ基キ道路上ニ地方鐵道ヲ敷設スル場合ニハ道路管理權ニ關スル主務大臣ノ許可ヲ受クルモノトシ(第四條)此ノ場合ニハ條理上更ニ道路管理者ノ占用ノ許可又ハ承認ヲ要セサルモノトス。

次ニ道路ノ特別使用ニ付テハ使用料ヲ徵收シ得ルハ勿論ニシテ道路法ハ道路ノ占用ヲ許可又ハ承認シタル場合道路管理者ハ其ノ占用料ヲ徵收シ得ヘキ旨明定ス(第二十八條第四項)。然レトモ道路ノ自由使用ニ付テハ使用料ヲ徵收シ得サルヲ原則トシ、唯例外トシテ特別ノ事由アル場合ニ於テ自ラ設ケ又ハ其ノ許可若ハ承認ヲ爲シ得ルモノトス(第二十八條第一項)。

道路經費

第四 道路經費、道路負擔及道路ノ監督

道路法ハ道路ニ關スル經費ノ負擔者ヲ定メ、主トシテ軍事ノ目的ヲ有スル國道及主務大臣ノ指定シ又ハ自ラ執行スル國道ノ新設又ハ改築ニ要スル費用ハ國庫ノ負擔トシ、其ノ他ノ道路ノ經費ハ管理者タル行政廳ノ統轄スル公共團體之ヲ負擔スルモノトシタリ但シ指定國道ニ屬セサル國道卽チ普通國道ニ關シテハ主務大臣カ其ノ工事ヲ執行スル場合ト雖モ之ニ要スル費用ノ一部ヲ公共團體ニ負擔セシメ得ルモノトス(第三十三條)。而シテ道路管理者ハ道路法ノ定ムル所ニ從ヒ一定ノ場合ニ於テハ道路ノ經費ヲ下級公共團體又ハ一私人ニ負擔セシメ得ヘク(第三十四條、第三十六條乃至第四十三條)、國道又ハ特別ノ事由アル他ノ道路ノ新築又ハ改築ニ付テハ國庫ハ其ノ經費ノ一部ヲ補助スルコトヲ得ルモノトス(第三十五條)。

道路負擔

次ニ道路ノ爲ニ負ハシメラルル公共負擔ヲ道路負擔ト稱シ、其ノ主ナルモノヲ擧クレハ(イ)非常災害時ニ於ケル人民ノ使役及土地物件ノ收用又ハ使用(第四十六條)(ロ)道路工事ノ爲ニスル沿道土地ニ對スル立入又ハ使用(第四十五條)(ハ)道路保全ノ爲ニスル沿道民ノ所有權制限(第四十四條及第四十八條及第四十九條)等卽チ之ナリ。

道路經營ノ監督

次ニ道路ノ經營ノ爲國家ハ各種ノ監督作用ヲ行フモノニシテ此ノ監督權ハ原則トシテ管理權者ニ屬ス。而シテ道路管理者ハ常ニ道路ヲシテ一般公衆ノ自由使用ニ供シ得ル樣注意シ、之ヲ妨クル行爲ニ對シテハ適當ノ措置ヲ構スルコトヲ必要トシ、道路法ニ依レハ道路ニ關スル法令ニ違反スル行爲其ノ他一定ノ行爲アリタルトキ道路管理者ハ一定ノ處分ヲ命シ得ルモノニシテ(第五十一條)且道路法ノ定ムル一定ノ違法行爲ニ對シテハ三百圓以內ノ罰金又ハ科料ノ罰ヲ科スルコトヲ得ルモノトス(第五十六條)。仍道路法ハ道路ニ關スル行政處分ニ依リ權利又ハ利益ヲ侵害セラレタル者ニ對シテハ訴願及行政訴訟ノ救濟手段ヲ認メタリ(第五十七條乃至第五十九條)。

第二款　河川其ノ他ノ公水

河川ノ觀念

第一　河川ノ觀念及河川法ノ目的

廣ク河川ト謂ヘハ河床ト流水トヨリ成ル總テノ物體ヲ泛稱スト雖モ狹義ニ於テ之ヲ謂ヘハ公共ノ用ニ供セラルルモノトシテ公認セラレタルモノ卽チ公物タル性質ヲ有スル河川ノミヲ指稱ス。而シテ河川就中之ヲ構成スル流水ニ付テハ所有權其ノ他ノ私權ノ目的トナリ得ルヤ否ニ付學者間議論アリト雖モ實際ノ事

河川所有權ノ歸屬

實トシテ流水ニ對シテモ人ヲ使用其ノ他ノ支配ヲ爲シ得ルコト明瞭ナルヲ以テ本來ノ性質ヨリシテ私權ノ目的トナリ得ストハ正當ニ非ス。從テ河川ニ付テハ公有ニ屬スルモノト私有ニ屬スルモノトノ兩種ヲ觀念シ得ヘシ。然レトモ河川法ニ於テハ「河川竝其ノ敷地若ハ流水ハ私權ノ目的トナルコトヲ得ス」ト規定シタルヲ以テ(第三條)河川法ヲ適用又ハ準用セラルル河川ニ關シテハ總テ公有ニ屬スルモノト謂ハサルヘカラス。而モ此ノ種ノ河川カ國ノ公有ニ屬スルヤ又ハ公共團體ノ公有ニ屬スルヤト謂フニ此ノ點ニ付テハ法制上未タ必シモ明瞭ナラスト雖モ現在ノ實際ノ取扱ニ徵スレハ之ヲ國有ニ屬スルモノト解スルフ妥當トス。

河川法ノ適用範圍

次ニ河川法(明治二十九年法律第七十一號)ハ其ノ第一條ニ「此ノ法律ニ於テ河川ト稱スルハ主務大臣ニ於テ公共ノ利害ニ重大ノ關係アリト認定シタル河川ヲ謂フ」ト規定シ、同法ヲ以テ狹義ノ河川ノ總テヲ支配スルモノト爲スコトナク、主務大臣ニ於テ特ニ公共ノ利益ニ重大ノ關係アリト認定シタル河川ニノミ之ヲ適用スルコトトシタリ。而シテ河川法ノ適用ヲ受クヘキ河川ノ區域ハ地方行政廳ニ於テ之ヲ認定スヘク(河川法第二條)、支川若ハ堤防、護岸、水利、河津、曳船道其ノ他地方行政廳ニ於テ河川ノ附屬物トシテ認定シタルモノニ付テハ命令ヲ以テ特別ノ定

ヲ爲シタル場合ヲ除クノ外總テ河川ニ關スル規程ニ從フモノトシ(第四條)、更ニ河川ニ流入シ若ハ河川ヨリ分岐スル水流若ハ水面又ハ河川法ノ適用ヲ受ケサル河川ニ付テモ命令ノ定ムル所ニ從ヒ河川法ノ規定ヲ準用スルコトヲ得ルモノトス(第五條)。

河川ノ管理權

第二　河川ノ管理及使用

河川法ニ依レハ河川ノ管理權ハ其ノ地域ヲ管轄スル地方行政廳ニ屬シ、地方行政廳ハ其ノ管理ニ屬スル河川ノ臺帳ヲ調製シ、原則トシテ自ラ河川ニ關スル工事ヲ施行シ、其ノ維持ヲ爲スノ義務ヲ負フモノナリ(第六條、第七條及第十四條)但シ玆ニ地方行政廳トハ國家機關タル地方長官ヲ指スモノトス。

河川ノ使用料

次ニ河川ハ公共用公物ニ屬シ、苟モ其ノ本來ノ目的ヲ超エサル限リハ一般公衆ノ自由使用ニ供セラルヘキモノニシテ河川法第十六條ハ「舟筏ノ通航及流木ニ關スル規程ハ命令ヲ以テ之ヲ定ム」ルモノトシ、同法第十九條ハ「流水ノ方向、清潔、分量、幅員若ハ深淺又ハ敷地ノ現狀等ニ影響ヲ及ホスノ虞アル工事、營業其ノ他ノ行爲ハ命令ヲ以テ之ヲ禁止若ハ制限シ又ハ地方行政廳ノ許可ヲ受ケシムルコトヲ得」ト規定シ、是等ノ規定ニ基キ各府縣ニ於テ夫レ夫レ府縣令ヲ以テ諸般ノ規定ヲ爲スモノトス。而シテ河川ノ一般使用ニ付テハ特別ノ使用料ヲ徵セサルヲ原則ト

河川ノ一般使用

シ、河川法ニ依レハ私人又ハ府縣內ノ下級公共團體ニ於テ舟筏ノ便ヲ謀ル爲ニ自己ノ費用ヲ以テ河川ニ新築又ハ改築ノ工事ヲ施行シタル場合ニ限リ、府縣知事ハ三十ケ年內ノ期間通航料ノ徵收ヲ特許シ得ヘキモノトス(第四十三條)。

河川ノ特別使用

次ニ河川ノ特別使用ニ付テハ固ヨリ管理權者ノ特許ヲ受クルノ必要アルモノニシテ河川法ニ依レハ(イ)流水ヲ停滯セシメ若ハ引用シ又ハ流水ノ害ヲ豫防スル爲ニ施設スル工作物ノ新築、改築又ハ除却(ロ)河川ニ注水スル爲ニ施設スル工作物ノ新築、改築又ハ除却(ハ)河川ノ區域內ニ於テ敷地ニ固着シテ施設スル工作物又ハ河川ニ沿ヒ若ハ河川ヲ橫過シ若ハ其ノ床下ニ於テ施設スル工作物ノ新築、改築又ハ除却(ニ)河川ノ敷地又ハ流水ノ占用ニ付テハ總テ地方行政廳ノ許可ヲ受クヘキモノトス(第十七條及第十八條)。而シテ是等ノ特許ニ依リ得タル特別使用ノ權利ハ公權ノ一種ニ屬シ、權利者ハ地方行政廳ノ許可ヲ受クルニ非サレハ素ニ他人ニ其ノ權利ヲ移轉シ得ヘキモノニ非ス(第二十一條)。仍特許權者ハ特許ト同時ニ法律又ハ特許行爲ニ依リ命セラレタル各種ノ義務ヲ負フモノニシテ河川管理者ハ河川ノ使用又ハ占用ノ反對給付トシテ使用料又ハ占用料ヲ徵收シ得ルモノトス(第四十二條第一項)。

第三　河川ノ經費及公用負擔竝行政救濟

河川經費

河川法ニ依レハ河川ニ關スル費用ハ府縣ノ負擔ニ屬スルヲ原則トシ、國庫其ノ他ノ負擔ニ屬スルハ特ニ定ムル例外ノ場合ニ過キス（第二十四條、第二十五條及第三十條乃至第三十三條）但シ河川ニ關スル費用ノ一部ニ付テハ地方行政廳ハ其ノ管內ノ下級公共團體ニ對シ之ヲ負擔セシメ得ヘク（第二十九條）、國ノ直轄工事ニ要スル費用、河川ノ改良工事ニ要スル豫算費用及災害ニ因リ必要ヲ生シタル工事ニ要スル費用ニ付テハ法律ノ定ムル所ニ從ヒ國庫ハ其ノ一部ヲ補助シ得ルモノトス（第二十六條及第二十七條竝明治四十四年法律第十五號）。

河川負擔

次ニ河川法ニ依レハ河川ノ管理者ハ各種ノ公企業特權ヲ有シ、河川ニ關シ或ハ洪水防禦ノ爲ニ、或ハ河川工事施行ノ爲ニ、或ハ河川ノ保全ノ爲ニ、或ハ公共ノ利益ヲ增進シ又ハ其ノ障害ヲ除却スル爲ニ各種ノ公用負擔ヲ命シ得ヘキモノトス（第二十三條、第三十八條、第三十九條、第四十條、第四十五條、第四十六條及第四十七條）。

河川以外ノ公水

仍河川ニ關シ行ハルル行政處分ニ對シテハ河川法ハ一般私人ニ對シ訴願及行政訴訟ノ權利ヲ認メタリ（第五十九條及第六十條）。

第四　河川以外ノ公水

河川法ヲ適用又ハ準用セサル河川ヲ始メトシ、湖沼其ノ他ノ公水ニ關シテハ未タ統一的ノ成文法ナク、其ノ法律關係ハ概ネ慣習ト條理トニ依リ決定セラルルモノナリ。今公水ニ關シ現在存スル主ナル法制ヲ通覽スルニ治水ノ爲ニ必要ナル砂防工事ニ付テハ砂防法（明治三十年法律第二十九號）アリ、內務大臣ノ指定スル砂防地域ニ於テ砂防工事ヲ施行スルハ府縣知事ノ職務ニ屬シ、其ノ費用ハ府縣之ヲ負擔ス。公有水面ノ埋立ニ付テハ公有水面埋立法（大正十年法律第五十七號）アリ、公有水面ノ埋立ヲ爲サムトスル者ハ地方長官ノ免許ヲ受クルヲ要シ、此ノ免許ハ一面ニ於テハ公企業ノ特許及公物ノ特別使用ノ特許タルノ性質ヲ有スルト共ニ他面ニ於テハ埋立ヲ條件トシテ有償又ハ無償ニ所有權ヲ移轉スル行爲タルノ性質ヲ有ス。運河ニ付テハ運河法（大正二年法律第十六號）アリ。港灣中特ニ重要ナル開港ニ付テハ開港規則（明治三十一年勅令第百三十九號）ナル勅令アリ。航路ノ安全ヲ期スルカ爲ニハ航路標識條例（明治三十一年勅令第六十七號）ナル勅令アリ。水利土功ノ爲ニ設ケラルル公共組合ニ付テハ水利組合法及北海道土功組合法アリ。更ニ水運ノ用ニ供セラルル船舶及其ノ乘組員ニ付テハ船舶法、船舶職員法、船員法其ノ他ノ法令アリ。水先人ニ付テハ水先法アルコト警察ニ關シ曩ニ述ヘタルカ如シ。

第三款　鐵道及軌道

第一　鐵道ノ觀念

廣ク鐵道ト謂ヘハ土地ニ軌條ヲ敷設シ蒸汽力、電氣力其ノ他ノ原動力ニ依リテ其ノ上ニ車輛ヲ運轉シ以テ人又ハ物ヲ運送スル設備ヲ總稱シ、其ノ中ニハ一般公衆ノ交通ノ用ニ供スル所謂公共鐵道ト特定ノ事業經營者カ其ノ事業ノ專用ニ供スル所謂專用鐵道トノ兩者ヲ包含ス。然レトモ公企業ノ一種トシテ特別ノ法制ノ支配ヲ受クルハ所謂公共鐵道ニ限ラレ、狹ク鐵道ト稱スレハ之ノミヲ指スモノナリ。固ヨリ所謂專用鐵道ニ屬シ公衆ノ用ニ供セサルモ地方鐵道業者カ運送營業ノ爲ニ敷設スル支線ニ付テハ地方鐵道法ヲ適用シ(地方鐵道法第一條第二項)、敷設者ノ如何ヲ問ハス公共鐵道ト直通シ若ハ連絡シ又ハ斯カル專用鐵道ト直通スルモノニ付テハ專用鐵道規程(大正八年閣令第十九號)ニ依リ地方鐵道法ノ規定ニ準シ國家ノ監督ヲ受クルモノトシ(地方鐵道法第一條第三項)、更ニ一般交通ノ用ニ供セサル軌道ニ付テモ大正十二年內務省令第四十五號ノ定ムル所ニ依リ軌道法ノ規定ノ一部ヲ準用ス(軌道法第一條第二項)ト雖モ是等ハ公共鐵道ノ經營ヲ完ウセシムルカ爲ノ必要ニ基クニ非サレハ道路占用其ノ他ノ特別ノ理由ニ基ク例外タルニ過キサルナリ。

第二　鐵道ノ經營

狹義ノ鐵道即チ所謂公共鐵道ハ公企業ノ一種トシ、其ノ目的ニ於テ國家全般ノ交通ノ爲ニスルモノ即チ所謂幹線鐵道ニ付テハ必ス常ニ國家自ラ之ヲ經營シ、一地方ノ交通ノ爲ニスルモノニ限リ公共團體又ハ私人ニ特許シテ之ヲ經營セシム。我國ニ於ケル鐵道政策ヲ顧ルニ明治二十五年ニ於テ鐵道敷設法ヲ制定シテ豫定線路ヲ定メ鐵道官營ノ方針ヲ樹テシモ爾來其ノ原則ヲ徹底スルヲ得ス、屢々法律ヲ以テ私設會社ニ對シ豫定線ノ敷設經營ヲ特許シタル爲官營鐵道ト私營鐵道トハ併立スルノ實況ヲ呈シタリ。仍テ更ニ明治三十九年ニハ鐵道國有法(明治三十九年法律第十七號)ヲ制定シテ鐵道國有ノ原則ヲ確立スルト共ニ從來私設會社ニ於テ設立經營シタル鐵道ハ之カ買收ヲ斷行シ、已ムヲ得サルモノニ付テハ私設鐵道ノ所有權ハ其ノ設立者ニ留保シツツ之カ經營權ヲ國家ニ移スコトトシタリ。從テ現在官營鐵道トシテ國家ノ經營ニ屬スル鐵道ニハ自ラ敷設シタルモノノ外私設鐵道ヲ買收又ハ借受ケタルモノヲ包含スルモノトス。

上述ノ如ク公共鐵道ハ原則トシテ國家ノ官營ニ屬シ、官營鐵道ノ資產及其ノ收支ニ付テハ之ヲ特別會計トシ、鐵道事業ヨリ生スル益金竝鐵道會計ニ屬スル公債及借入金ヲ以テ鐵道經營ニ要スル事務費、建設費、改良費其ノ他一切ノ經費ヲ支辨セシム。而シテ現行制度上鐵道行政ヲ管掌スル一般官廳トシテハ鐵道大臣ヲ最高ノ中央官廳トシ、其ノ下ニ數多ノ地方官廳ヲ設ケ、一面ニ於テハ自ラ鐵道事業ヲ

經營セシムルト共ニ他面ニ於テハ私營鐵道ノ經營ヲ監督セシメ、更ニ殖民地ニ於ケル鐵道行政ニ付テハ各殖民地長官ヲシテ之ヲ管掌セシム。

私營鐵道ノ特許

第三　私營鐵道ノ特許

地方鐵道ト軌道

國家ノ經營スル官營鐵道ニ對シ公共團體又ハ私人ノ經營ニ屬スル鐵道ヲ指シテ私營鐵道ト謂フヲ得ヘク、私營鐵道ハ一地方ニ於ケル一般公衆ノ交通ノ用ニ供スルモノニ付國家ノ特許ヲ得タル場合ニ限リ認メラルルモノナリ（地方鐵道法第二條及軌道法第三條）。而シテ私營鐵道ノ特許ニハ地方鐵道トシテ認メラルルモノト軌道トシテ認メラルルモノトノ二種アリ。前者ハ地方鐵道法（大正八年法律第五十二號）ノ支配ヲ受ケ、後者ハ軌道法（大正十年法律第七十六號）ノ支配ヲ受ク。兩者ハ必シモ性質上嚴格ナル差異アルニ非スシテ實質的ニハ唯軌條カ原則トシテ道路以外ニ特設セラルルヤ又ハ道路上ニ敷設セラルルヤヲ標準トシテ之ヲ區別スルノ外ナキナリ（地方鐵道法第四條及軌道法第二條）。蓋シ沿革上地方鐵道ハ道路ト離レテ獨立ノ交通機關トシテ認メラレタルニ反シ軌道ハ道路ノ補助機關トシテ發達シタルモノナレハナリ。而モ地方鐵道ト軌道トハ之ヲ支配スヘキ法律ヲ異ニシ、地方鐵道ニ於テハ軌間ニ付テハ三呎六吋ヲ原則トシ特別ノ場合ニ四呎八吋又ハ二呎六吋ト爲スコトヲ得ルニ過キサルニ反シ、軌道ニ於テハ斯カル制限ナク（地方鐵道法第三條）且動力ニ付テモ地方鐵道ニ於テハ人力又ハ馬力其ノ他之ニ準スルモノヲ用ヒ得サルノ制限アリトス（地方鐵道法第二條）。

鐵道經營ニ付テノ國家ノ監督

次ニ地方鐵道タルト軌道タルトヲ問ハス、私營鐵道ニ關シテハ國家ハ特別ノ監督ヲ爲スモノニシテ兩者何レモ工事ノ施行及運輸ノ開始、運賃ノ決定、運轉時刻等ニ付テハ監督官廳ノ認可ヲ受クルヲ要シ（地方鐵道法第十三條、第二十條乃至第二十二條及軌道法第五條、第十條、第十一條）、主務大臣ノ命シタル直通運輸又ハ連絡運輸ヲ爲スヘキ義務ヲ負ヒ（地方鐵道法第二十五條及軌道法第二十六條）、更ニ地方鐵道ニ付テハ運賃割引ノ義務及軍用ニ供スルノ義務アリトス（地方鐵道法第二十八條及第二十九條）。仍特許ニ依リ生シタル權利義務ニ付テハ兩者何レモ監督官廳ノ許可ヲ受クルニ非サレハ他人ニ讓渡スルヲ得サルモノトシ（地方鐵道法第十八條及軌道法第十五條）、公益上ノ必要アル場合ニハ國家又ハ公共團體ノ買收ニ應セサルヘカラサルモノトス（地方鐵道法第三十條及軌道法第十八條）。

第四　鐵道營業

凡ソ鐵道事業ニ付テハ其ノ官營ニ屬スルト私營ニ屬スルトヲ問ハス之カ性質ニ於テ獨占的傾向アリ、其ノ經營ノ如何ハ公益ニ關スルコト重大ナルニ鑑ミ總テ鐵道營業法（明治三十三年法律第六十五號）ヲ適用スルコトトシタリ。而シテ鐵道營業

鐵道營業法ノ內容

法ニ依レハ鐵道運送ニ關スル利用關係ニ對シテハ一應私法タル商法及民法ノ適用アルコトヲ前提トシ、同法ヲ以テ之カ特別法トシテ契約ノ強制ヲ始メ幾多ノ特別規定ヲ設ケタリ。加フルニ鐵道營業法ニ依レハ鐵道ノ建設、車輛器具ノ構造及運轉竝運輸ニ付テハ命令ヲ以テ定ムル一定ノ標準ニ依ルヘキモノトシ(第一條及第二條)、軌道法ニ於テモ軌道ニ付其ノ建設、運輸、運轉、係員及會計ニ關シテハ命令ノ定ムル所ニ從フヘキモノトス(第十四條)。

今鐵道營業法ノ定ムル特別規定ノ最モ主ナルモノヲ擧クレハ凡ソ次ノ如シ。

(一) 運送義務　鐵道營業者ハ法令ノ定ムル特定ノ場合ヲ除クノ外旅客及貨物ノ運送ヲ拒絕スルコトヲ得サルモノトス(第四條乃至第八條)。

(二) 運送條件ノ公告　運賃其ノ他ノ運送條件ハ關係停車場ニ公告シタル後ニ非サレハ之ヲ實施スルコトヲ得サルモノトス(第三條)。

(三) 損害賠償ノ制限　損害賠償ニ付一般法ニ於ケルカ如キ責ニ任スルハ鐵道營業者ノ堪エ難キ負擔ナルヲ慮リ、之ヲ一定限度ニ制限シタリ(第十一條乃至第十四條)。

(四) 鐵道警察　鐵道運送ノ公安ヲ保持スルカ爲ニ法律ハ一面ニ於テ其ノ從業者ニ對シ一定ノ取締規定ヲ設クル(第十九條乃至第二十八條ノ二)ト共ニ他面ニ於テ

施客及公衆ニ對シ一定ノ警察制限ヲ附シ(第二十九條乃至第四十一條)、更ニ一定ノ範圍內ニ於ケル警察權ノ施行ニ付テハ之ヲ鐵道係員ニ委任スルコトトシタリ(第四十二條)。

終ニ地方鐵道株式會社保護ノ爲ニ特ニ鐵道抵當法(明治三十八年法律第五十三號)制定セラレ、會社ハ抵當權ノ目的トシカ爲ニ鐵道ノ全部又ハ一部ニ付鐵道財團ヲ設ケ得ルモノトス。軌道ニ付亦同樣ノ規定ヲ設ク(明治四十二年法律第二十八號)。

第五節　通信行政

第一　郵便ノ觀念

通信事業ノ最モ主ナルモノヲ郵便事業トス。郵便トハ一般公衆ノ爲ニ信書又ハ物品ノ送達ヲ爲スコトヲ指シ、其ノ中信書ノ送達ヲ爲スモノヲ通常郵便、物品ノ送達ヲ爲スモノヲ小包郵便ト謂ヒ、兩者ヲ通シ之カ取扱方法ニハ普通取扱ト特殊取扱トノ二種アリトス。而シテ郵便事業ハ國家全般ニ亘リ統一的ニ經營シ、低廉ナル料金ヲ以テ敏速且正確ニ之ヲ行フノ必要アルカ故ニ近世各國何レモ國家自ラ之ヲ經營スルノ主義ヲ採リ、我國ニ於テモ亦公企業ノ一種トシテ政府之ヲ管掌スルモノトス(郵便法第一條)。斯クノ如ク郵便事業ニ付テハ公益上ノ理由ニ基キ國

家自ラ之ヲ經營シ、更ニ其ノ附帶事業トシテ國家ハ郵便爲替及郵便貯金竝簡易保險ノ事業ヲ經營ス。而モ公企業トシテ國家ノ獨占スル範圍ハ信書ヲ送達スル事業ニ限リ、貨物ノ送達竝爲替及貯金ノ事業ニ付テハ一般ノ運送業者及銀行業者ニ對シテモ之ヲ經營セシムルモノトス。以下郵便法(明治三十三號法律第五十四號)ニ基キ郵便事業ニ關スル法律關係ニ付郵便特權、郵便利用契約ノ性質、郵便官署ノ義務、郵便利用者ノ義務等ニ分チ之ヲ說明スヘシ。

第二　郵便特權

郵便事業ノ經營ニ付國家ニ認メラルル特權ヲ指シテ郵便特權ト謂ヒ、大別シテ郵便ノ獨占ト郵便負擔トノ二種トス。

(一)　郵便ノ獨占

郵便法ニ依リ國家ハ一定ノ範圍ニ於テ獨占權ヲ有スルモノニシテ其ノ內容ニハ(イ)郵便ナル名稱ノ獨占(第一條)(ロ)信書送達事業ノ獨占(第二條第一項)(ハ)郵便切手其ノ他郵便料金ヲ表彰スヘキ證票發行權ノ獨占(第三十條)ノ三種ヲ包含シ、其ノ中信書送達事業ノ獨占ニ付テハ總テノ人ニ對シ信書ノ送達ヲ營業ト爲スコトヲ禁止スルノミナラス、運送業者、其ノ代表者又ハ代理人其ノ他ノ從業者ニ對シテハ營業トシテ之ヲ行ハサルモ其ノ營業トスル運送方法ニ依リ他人ノ爲ニ信書ノ送達ヲ爲スコトヲモ之ヲ禁止ス但シ貨物ニ添附スル無封ノ添狀

又ハ送狀ニ付テハ此ノ限ニ在ラス(第二條第二項)。

(二)　郵便負擔

郵便負擔トハ郵便事業ノ爲ニ課セラルル公用負擔ニシテ國家ハ郵便法其ノ他ニ基キ各種ノ郵便負擔ヲ課スルノ特權ヲ有ス。而シテ郵便負擔ノ主ナルモノニ三アリ。其ノ一ハ運送營業者ニ課スル特別負擔ニシテ郵便法ニ基キ運送營業者ハ總テ郵便官署ノ要求ニ應シ其ノ營業トスル運送方法ニ依リ郵便物ヲ運送スルノ義務ヲ負フモノ(第三條)ニシテ其ノ爲特ニ鐵道運送業者及船舶運送業者ハ鐵道船舶郵便法(明治三十三年法律第五十六號)ノ定ムル所ニ從ヒ諸種ノ施設ヲ爲スヘキ義務ヲ負フモノトス。其ノ二ハ郵便從業員ノ職務執行ノ爲ニ一般國民ニ課スル特別負擔ニシテ郵便法ニ依レハ郵便從業員ハ其ノ職務ノ執行ニ際シ道路ニ障害アリ通行シ難キ場合ニハ他人ノ土地ヲ通行シ得ヘク(第四條)、其ノ職務ノ執行ノ爲ニハ通行料ヲ要スル道路橋梁、渡津、運河等ヲ無償ニテ通行シ得ヘク、必要アレハ何時ニテモ渡津ノ出船ヲ求メ得ヘキモノトス(第六條)。其ノ三ハ郵便物件ニ付認メラルル特權ニシテ郵便專用ノ物件及現ニ郵便ノ用ニ供スル物件ノ差押禁止(第七條第一項)、郵便專用物件ノ公課免除(第七條第二項)、郵便物及其ノ取扱ニ必要ナル物件ノ海損分擔ノ免除(第七條第三項)、運送中又ハ發送準備完了後ノ郵便物ニ付

テノ差押ノ拒絶(第八條)竝郵便物檢疫ニ付テノ優先權(第九條)等卽チ之ニ屬ス。

郵便契約ノ形式

第三　郵便利用關係ノ性質　郵便利用ノ關係ハ國家ト利用者トノ合意卽チ契約ニ依リ發生スルヲ原則トシ、郵便法ニ依レハ民法上完全ナル行爲能力ヲ有セサル未成年者、禁治產者、準禁治產者、妻等ハ勿論、意思能力ヲ有セサル幼者、精神病者等ト雖モ其ノ郵便官署ニ對シテ爲シタル行爲ハ之ヲ能力者ノ爲シタルモノト看做シタリ(第十條)但シ國家ノ一官廳ヨリ差出ス郵便物ニ付テハ唯便宜上契約ト同一ニ取扱フニ過キス。而シテ郵便事業ニ付テハ國家ハ郵便函其ノ他ノ引受設備ヲ爲シ、之カ利用ヲ公衆ニ開放スルモノナルヲ以テ利用者ニ於テ其ノ意思ニ基キ郵便物ヲ差出ストキハ直ニ利用契約ハ成立スヘキモノナリ。

郵便契約ノ性質

次ニ郵便契約ノ性質ニ付公法契約ニ屬スルヤ又ハ私法契約ニ屬スルヤハ學者間ニ議論アル所ナリト雖モ余輩ハ公企業ノ經營ニ當リテモ尙國家ハ統治權ノ主體トシテ發現スルモノト爲スカ故ニ郵便契約ハ之ヲ公法契約ノ一種ナリト解ス(註)。從テ郵便ノ利用關係ニ付テハ公法ノ理論ニ依リ之ヲ決スヘク、一般私法ハ唯郵便法其ノ他ノ公法ニ規定セラレサル事項ニ付テノミ條理トシテ援用セラルルニ過キス。

郵便取扱ノ義務

第四　郵便官署ノ義務　**(一)　便郵取扱ノ義務**　郵便事業ハ公衆ノ利用ニ供スルコトヲ目的トスルモノナルヲ以テ國家ハ豫メ之カ利用條件ヲ一定シ、該條件ヲ具備スル以上ハ之カ取扱ヲ爲スヘキモノトシ、正當ノ理由ナクシテ拒絶シタル郵便從業員ニ對シテハ一定ノ處罰ヲ科ス(郵便法第五十三條)。而シテ郵便官署ニ於テ郵便物ヲ引受ケタルトキハ法令ノ定ムル所ニ從ヒ之ヲ其ノ宛所ニ配達スル義務ヲ生シ、此ノ義務ハ郵便切手ノ貼用ノ有無ニ關係ナキモノトス(第十二條及第二十五條)。

秘密遵守ノ義務

(二)　秘密遵守ノ義務　信書ノ秘密ハ帝國憲法第二十六條ノ保障スル所ニシテ之ニ基キ刑法ハ故ナク封緘シタル信書ヲ開披シタル者ニ對シ刑罰ヲ科シ(第百三十三條)進ムテ郵便法ニ於テハ一般ニ郵便官署ノ取扱中ニ係ル信書ノ祕密ヲ侵シタル者ニ對シ一定ノ處罰ヲ科シ(第四十四條第一項、殊ニ郵便事業ニ從事スル者ニ

〔註〕美濃部博士撮各一五四頁)ハ官設鐵道、公設鐵道、簡易生命保險、郵便年金等ノ利用關係ト異リ郵便電信ノ利用關係ハ國家ノミノ獨占經營ニ屬スルコトト郵便料又ハ電信料ノ徵收ニ付行政上ノ强制徵收權ヲ認メタルコトトニ基キ之ヲ公法關係ト解セラレ、故市村博士(理一〇四〇頁乃至一〇四二頁)モ亦郵便爲替及郵便貯金ノ利用關係ハ私法關係ナルモ郵便及電信ノ利用關係ハ公法關係ナリト說カレ、島村學士(要五七四頁)亦公法關係說ヲ採ラルルニ反シ、織田博士(講總一八六頁乃至一八九頁)及坂學士(講四五三頁)ハ私法關係說ヲ採用セラル。

付テハ重キ處罰ヲ科スルコトトシ（第四十四條第二項）、更ニ郵便官署ノ取扱中ニ係ル郵便物ヲ正當ノ理由ナクシテ開披、毀損、隱匿若ハ放棄シ又ハ受取人ニ非サル者ニ交付シタル者ニ對シテモ一定ノ罰ヲ科ス（第五十二條）。而シテ郵便物ニ關スル從業員ノ祕密遵守ノ義務ノ範圍ハ敢テ封緘アル書狀ノ內容ノミニ止マラスシテ無封ノ書狀及葉書ハ勿論小包郵便、集金郵便其ノ他ノ一切ノ郵便物ノ名宛及內容ノ全部ニ及フモノニシテ是等ノ事項ヲ第三者ニ漏洩シ又ハ其ノ內容ヲ閱覽スルカ如キハ卽チ此ノ義務ニ違反スル行爲ナリ但シ刑事訴訟手續及破產手續ニ於テハ例外トシテ郵便物ノ祕密ヲ侵シ得ヘキ場合ヲ認ム（刑事訴訟法第百十三條及破產法第百九十條）。

損害賠償ノ義務

（三）損害賠償ノ義務　郵便事業自體ニ付無制限ニ損害賠償ノ責ヲ負フハ之カ性質上重ニ堪エサルノミナラス又其ノ煩ニ堪エサル所ナリ。仍テ郵便法及之ニ基キ制定セラレタル郵便規則（明治三十三年遞信省令第四十二號）ハ郵便ニ關シ賠償ノ義務アル場合、賠償ノ限度其ノ他ニ付特別ノ規定ヲ設クルコトトシタリ（郵便法第三十三條乃至第四十條及郵便規則第八十三條乃至第八十九條）。卽チ先ツ郵便官署ハ書留郵便、價格表記郵便、集金郵便、代金引換郵便等ノ特殊取扱ヲ爲シタル場合ニ於テ郵便官署又ハ其ノ從業員ニ過失アリタルトキヲ限リ賠償義務ヲ負ヒ、普通取扱ニ係ル書狀、葉書、小包郵便物等ノ亡失、毀損、延著等ニ付テハ賠償ノ責ヲ負ハサルモノトシ、其ノ賠償金額ニ付テモ一定ノ限度ヲ定メタリ（郵便法第三十三條、第三十五條及郵便規則第八十九條）。次テ郵便法ニ依レハ郵便物交付ノ際外部ニ破損ノ痕跡ナク且重量ニ變易ナキトキハ損害ナキモノト看做シ（第三十四條）、郵便物ノ差出人又ハ受取人ニ於テ郵便官署ニ賠償スヘキ損害アリト認ムルトキハ其ノ受取ヲ拒ムコトヲ得ルモノトシ、郵便物受領ノ後ハ異議ヲ申立得サルモノトス（第三十六條）。斯クノ如ク本來ノ郵便事業ニ付テハ國家ハ唯一定ノ場合ニ一定ノ限度內ニ於テ賠償ノ責ヲ負フニ過キスト雖モ郵便事業ニ附帶シテ郵便官署ノ取扱フヘキ郵便爲替及郵便貯金ノ事業ニ付テハ期カル特別ノ制限ナク、民法及商法ノ原則ニ基キ私法上ノ損害賠償ノ責ニ任スヘキモノナリ。

料金納付ノ義務

第五　郵便利用者ノ義務

（一）料金納付ノ義務　郵便利用者ハ郵便物ノ送達ニ對スル反對給付トシテ一定ノ郵便料ヲ納付スヘキ義務ヲ負フヲ原則トシ、郵便料ハ其ノ性質ニ於テ公法上ノ手數料ノ一種ニ屬スヘキコト郵便利用關係カ公法關係ナル當然ノ結果ナリ（郵便法第十八條及第十九條竝郵便規則）。而シテ郵便料納付ノ義務ハ郵便利用關係ニ基キ差出人之ヲ負フヲ原則トシ、受取人ハ唯未納又ハ不足ノ郵便物ヲ其ノ任意ニ受

取ラムトスルトキ未納又ハ不足ノ料金ノ二倍ヲ支拂フノ義務アルニ過キス（郵便法第二十五條前段）。又料金ノ未納又ハ不足ノ郵便物ニ付受取人之カ受取ヲ拒ミ差出人ニ還付スルトキハ未納又ハ不足ノ料金ノ二倍ヲ差出人ヨリ徴收スルモノトス（郵便法第二十五條後段）。仍郵便ニ關スル料金ノ不納金額ニ付テハ國稅滯納處分ノ例ニ依リ之ヲ徴收スルコトヲ得ルモノナリ（郵便法第二十七條第一項）。

郵便物受取ノ義務

（二）郵便物受取ノ義務　受取人ハ郵便料ヲ完納シタル郵便物ノ受取ヲ拒ムコトヲ得ス、差出人ハ還付郵便物ノ受取ヲ拒ムコトヲ得サルモノトシ、郵便物ノ差出人又ハ受取人ハ唯其ノ郵便物ニ付郵便官署ノ賠償スヘキ損害アリト認ムルトキニ限リ之カ受取ヲ拒ミ得ルニ過キス但シ郵便料未納又ハ不足ノ郵便物ニ付テハ受取人ハ其ノ受取ヲ拒ムコトヲ得ルコト勿論ナリ（郵便法第二十三條、第三十六條及第二十五條）。

郵便物ノ内容ニ付テノ制限

（三）郵便物ノ内容ニ關スル制限　郵便物ノ差出人ハ法令ノ定ムル所ニ從ヒ諸種ノ條件ヲ遵守セサルヘカラサルモノニシテ法令上差出シ得ヘキ郵便物ニ付テハ各種ノ制限アリ。卽チ郵便物ノ容積、重量、包裝等ニ關シテハ一定ノ制限ニ從フヘク、通貨ハ價格表記、金銀寶石其ノ他ノ貴重品ハ書留又ハ價格表記ト爲スニ非サレハ郵便物トシテ差出スコトヲ得サルモノトシ、更ニ公安ヲ妨害シ又ハ風俗ヲ壞亂スヘキ文書、圖畫及爆發性、發火性其ノ他郵便、吏員ニ危害ヲ加ヘ又ハ郵便物ニ損害ヲ與フヘキ物件ハ之ヲ郵便禁制品トシテ絕對ニ差出ヲ許サス、違反者ニ對シテハ一定ノ處罰ヲ科シ該禁制品ハ之ヲ沒收スルモノトス（郵便法第二十二條第四十六條竝郵便規則第一條ノ二乃至第四條）。

郵便物ノ所有權制限

（四）郵便物ノ所有權制限　郵便物ハ其ノ正當ナル受取人ニ交付セラルル迄ハ依然トシテ差出人ノ所有ニ屬スヘキコト勿論ナリト雖モ其ノ所有權ハ郵便物トシテ差出サルルニ因リ一定ノ制限ヲ受クルニ至ルモノナリ。而シテ郵便物ノ所有權制限ニハ二種アリ。一ハ郵便物取戻ノ制限ニシテ他ハ配達及還付不納ノ郵便物ノ國庫歸屬ナリ。卽チ差出ニ依リ郵便官署ノ占有ニ移サレタル郵便物ニ付テハ未タ配達ヲ了セサル以前ニ於テ郵便事務ニ差支ナキ場合ニ限リ差出人ハ法定ノ料金ヲ納付シ之カ取戻ヲ請求シ得ルニ過キス（郵便法第十三條及郵便規則第七十三條）。又郵便物ニシテ配達不能トナリ且差出人ニ還付シ得サルモノニ付テハ之ヲ公示シ一定期間經過スルモ其ノ交付ヲ請求スル者ナキトキハ一定ノ手續ニ依リ國庫ニ歸屬スルモノトス（郵便法第十四條及第十五條）。

郵便物ノ所有權制限

第六　郵便以外ノ通信事業及郵便附帶事業

其ノ他ノ通信事業

郵便以外ノ通信事業中其ノ最モ主ナルモノヲ電信事業及電話事業ノ二トシ、電信法(明治三十三年法律第五十九號、無線電信法(大正四年法律第二十六號)、電話規則(大正八年遞信省令第九號)其ノ他ノ法令ハ是等ノ事業ニ付各種ノ公企業特權及企業負擔ヲ規定ス。而シテ電信及電話ノ事業ニ關シテモ其ノ公衆ノ通信ノ用ニ供スルモノニ付テハ之ヲ國家ノ獨占トスト雖モ其ノ獨占ノ範圍ハ郵便事業ノ如ク廣キモノニ非ス。卽チ電信法ハ一構內ニ於テ專用ニ供スル爲施設スルモノ、電信若ハ電話ノ專用ヲ必要トスルモノ、公共團體ノ事務執行上ノ必要ニ基キ官公署間ニ施設スルモノ等ニ付之カ私設ヲ認メ(第一條及第二條)、無線電信法モ亦同種ノ規定ヲ置ケリ(第一條、第二條)。仍電信及電話ノ利用關係ハ大體ニ於テ郵便ノ利用關係ト同樣ニシテ兩者相違ノ最モ大ナルハ電信及電話ノ取扱ニ關シテハ國家ハ全然損害賠償ノ責ニ任セサルト公安ノ爲必要アルニ當リテハ國家ハ區域ヲ定メテ電信又ハ電話ニ依ル通信ヲ停止シ又ハ制限シ得ルトノ二點ナリ(電信法第二十四條、第四條及無線電信法第二十八條)。

郵便附帶ノ事業

次ニ國家ハ郵便事業ニ附帶シ郵便爲替及郵便貯金竝簡易保險及郵便年金ノ事業ヲ行フコト曩ニ述ヘタルカ如クニシテ是等ノ事業ニ付テハ夫レ夫レ郵便爲替法(明治三十三年法律第五十五號)、郵便貯金法(明治三十八年法律第二十三號)、簡易生命保險法(大正五年法律第四十二號)及郵便年金法(大正十五年法律第三十九號)アリ。其ノ利用關係ニ關シテハ總テ私法關係トシテ民法及商法ノ適用アルヲ原則トシ、之ニ據リ難キモノニ付テハ各法律ニ其ノ例外規定ヲ置ケリ。

第六節　各種產業ニ關スル保育行政

第一　原始產業ニ對スル行政

(一)　農業　農業ノ發達改良ヲ圖ルハ卽チ保育行政ノ重大ナル一任務ニ屬シ、國家ハ或ハ農事試驗場、農事講習所等ノ施設ヲ設ケテ農業ニ關スル研究及指導ヲ爲シ、或ハ耕地整理法(明治四十二年法律第三十號)ヲ制定シテ農業上土地ノ利用ヲ增進スルカ爲ニ耕地整理ヲ行フノ途ヲ啓キ、或ハ開墾助成法(大正八年法律第四十二號)ニ依リ農作物ノ增收ヲ圖ルカ爲ニ土地ノ開墾ヲ奬勵シ、或ハ害蟲驅除豫防法(明治二十九年法律第十七號)ニ依リ農作物ニ關スル害蟲又ハ病毒ノ發生ヲ豫防シ、或ハ輸出入植物取締法(大正三年法律第十一號ニ依リ輸出入植物ノ檢查取締ヲ勵行シテ病毒ノ移入ヲ防止シ、或ハ肥料取締法(明治四十年法律第五十一號)ニ基キ肥料營業ノ監督取締ヲ爲シ、或ハ米穀法(大正十年法律第三十六號)ヲ制定シ需給ノ調節ヲ圖リ、或ハ農會法(大正十一年法律第四十號)ヲ制定シテ各種ノ農會ヲ設立セシメ、或ハ農業倉庫法(大正六年法

律第十五號）ニ依リ市町村又ハ農會ヲシテ農業倉庫ヲ設立セシムルモノトス。

蠶絲業及畜産業ニ關スル行政

（二）蠶絲業及畜産業　蠶絲業ニ關シテハ國家ハ蠶業試驗場ヲ設ケ蠶絲業法（明治四十四年法律第四十七號）ヲ制定シ蠶病ノ發生ヲ豫防シ且蠶種ノ改良ヲ圖ルコトヲシ、畜産業ニ關シテハ國家ハ國費又ハ地方費ヲ以テ畜産試驗場、種羊場、獸疫調査所、種馬牧場、種畜場等ヲ設ケ、種牡馬檢查法（明治三十年法律第十二號）、種牡牛檢查法（明治三十四年法律第二十二號）、畜牛結核豫防法（明治三十四年法律第三十五號）、家畜傳染病豫防法（大正十一年法律第二十九號）、競馬法（大正十二年法律第四十七號）、馬匹法（大正十年法律第九十五號）、家畜市場法（明治四十三年法律第一號）等ニ依リ畜産業ノ保護奬勵ヲ圖リ、更ニ畜産組合法（大正四年法律第一號）ニ依リ畜產ノ改良發達ヲ圖ルト共ニ組合員ノ利益ヲ增進セシムルカ爲ニ畜産組合ヲ設立セシムルモノトス。

水產業及森林業ニ關スル行政

（三）水產業及森林業　水產業ニ關シテハ國家ハ國費又ハ地方費ヲ以テ水產講習所、水產試驗場等ヲ設ケ、漁業ニ關スル權利關係ヲ確立シ、漁業ノ健全ナル發達ヲ圖ルカ爲ニハ漁業法（明治四十三年法律第五十八號）ヲ制定シ、遠洋漁業ヲ奬勵スルカ爲ニハ遠洋漁業奬勵法（明治三十八年法律第四十號）ヲ制定シタリ。又森林業ニ關シテハ森林法（明治四十年法律第四十三號）アリ。森林ハ其ノ所有者ヲ標準トシテ之ヲ御料林、國有林、公有林、社寺有林及私有林ノ五種ニ區制スルモノトシ、御料林ニ付テハ皇室ニ於テ之ヲ管理シ、國有林ニ付テハ國家ハ國有林野法（明治三十二年法律第八十五號）ニ基キ之ヲ管理スヘク、其ノ他ノ森林ノ經營ニ付テハ森林法ニ依ルモノニシテ國土ノ保安其ノ他公益上ノ必要アル場合ニハ保安林ニ編入シ各種ノ制限ヲ受ケシム。

銀行業ニ關スル行政

第二　商工業ニ對スル行政

（一）銀行業　銀行ハ一般國民ノ金融機關トシテ重要ナル地位ヲ有シ、其ノ經營ヲシテ確實健全ナラシムルハ國家ノ重要ナル一任務ニ屬ス。而シテ銀行ニハ普通銀行、貯蓄銀行及特殊銀行ノ三種アリ。銀行法（昭和二年法律第二十一號）ハ銀行ニ關スル一般法トシテ制定セラレ、同法ニ依レハ銀行トハ（イ）預金ノ受入ト金錢ノ貸付又ハ手形ノ割引トヲ併セ爲ス業務、（ロ）爲替取引ヲ爲ス業務、（ハ）營業トシテ預金ノ受入ヲ爲ス業務ノ何レカ一ニ該當スル業務ヲ爲スモノヲ指シ、普通銀行ニ付テハ資本金百萬圓以上ノ株式會社ニシテ主務大臣ノ認可ヲ受ケタル者ニ非サレハ之ヲ營ムコトヲ得サルモノトス。次ニ貯蓄銀行ニ付テハ特ニ貯蓄銀行法（大正十年法律第四十七號）アリ。貯蓄ノ目的ヲ以テ一般民衆ヨリ小口ノ預金ヲ引受クルヲ主要ノ目的トスルカ故ニ普通銀行ニ比シ一層嚴重ナル監督ニ服セシム。而シテ貯蓄銀行業ヲ營ム者ハ資本金五十萬圓以上ノ株式會社ニシテ主務大臣ノ認可ヲ受ケ

保險業ニ關スル行政

タルモノナルコトヲ必要トシ、複利計算ニ依リ預金ヲ受入ルルコト及一回十圓未滿ノ金額ノ預入ヲ受クルコトハ貯蓄銀行ニ限リ認メラルル所ナリ。次ニ特殊銀行トハ公益上特殊ノ目的ヲ以テ設立セラレ特別ノ地位ヲ有スル銀行ニシテ日本銀行條例(明治十五年太政官布告第三十二號)、橫濱正金銀行條例(明治二十年勅令第二十九號)、日本興業銀行法(明治三十三年法律第七十號)、日本勸業銀行法(明治二十九年法律第八十二號)、農工銀行法(明治二十九年法律第八十三號)、北海道拓殖銀行法(明治三十二年法律第七十大號)、朝鮮銀行法(明治四十四年法律第四十八號)、臺灣銀行法(明治三十年法律第三十八號)等ノ特別法ニ依リ認メラルルモノナリ。

(二) 保險業　保險業ハ社會ニ貢獻スル所大ナルト共ニ其ノ經營ノ如何ハ公益ニ關スル影響尠カラス。茲ニ於テ國家ハ保險業法(明治三十三年法律第六十九號)ヲ制定シ、保險業ハ資金又ハ基金十萬圓ヲ下ラサル株式會社又ハ相互會社ニシテ主務大臣ノ免許ヲ受ケタルモノニ非サレハ之ヲ營ムコトヲ得サルモノトシ、同一會社カ生命保險ト損害保險トヲ併セ營ムヲ許サス且保險會社カ他ノ事業ヲ兼營スルヲ許ササルモノトス。仍外國ノ保險會社ニ付テハ明治二十三年勅令第三百八十號アリ。更ニ國家ハ簡易生命保險法(大正五年法律第四十二號)ヲ制定シ、政府自ラ簡易生命保險事業ヲ管掌シ保險金額四百五十圓以下ニ於テ被保險者ノ身體檢查ヲ

信託業ニ關スル行政

行ハスシテ保險契約ヲ締結スルモノトシ、次テ健康保險法(大正十一年法律第七十號)ヲ制定シ、政府又ハ健康保險組合ヲ保險者、所定ノ工場又ハ事業ニ使用セラルル者ヲ被保險者トシテ保險契約ヲ締結スルモノトシ、一定ノ範圍ニ於テ强制加入ノ制度ヲ採用ス。

(三) 信託業　抑モ信託トハ財產權ノ移轉其ノ他ノ處分ヲ爲シ他人ヲシテ一定ノ目的ニ從ヒ財產ノ管理又ハ處分ヲ爲サシムルコトヲ謂ヒ(法託法第一條)、信託營業ヲ爲ス者ニ付テハ信託業法(大正十一年法律第六十五號)ニ依リ資本金百萬圓以上ノ株式會社ニシテ主務大臣ノ免許ヲ受ケタル者ニ限ルコトトシ、更ニ擔保附社債ニ關スル信託事業ヲ營ムル會社ニ付テハ擔保附社債信託法(明治三十八年法律第三十二號)ノ制限ヲ受クルモノトス。

取引所及市場ニ關スル行政

(四) 取引所及市場　取引所ハ物品ノ需要供給ノ調節ヲ圖ルコトヲ目的トシ、其ノ活動ノ如何ハ公益上重大ナル關係ヲ有スルカ故ニ國家ハ特別ノ保護監督ヲ爲スモノナリ。而シテ取引所法(明治二十六年法律第五號)ニ依レハ取引所ハ常ニ法人タル性質ヲ有シ、同種ノ物件ヲ賣買取引スル取引所ハ商工大臣ノ定ムル地區ニ依リ一地區一箇所ヲ限リ設立スルコトヲ得ルモノトシ、其ノ組織ニハ株式會社組織ト會員組織トノ二種アリト雖モ何レモ其ノ設立ニ付主務大臣ノ免許ヲ要シ、免許

ノ有效期間ハ之ヲ十箇年トス。又取引所ニ於テ賣買取引ヲ爲シ得ル者ハ會員組織ノ場合ニハ會員ニ限リ、株式會社組織ノ場合ニハ取引員ニ限ルモノトシ、取引員タルニハ政府ノ認可ヲ必要トシ、帝國臣民又ハ帝國ノ法律ニ依リ設立シタル會社ニ非サレハ取引所ノ會員又ハ取引員タルヲ得サルモノトス。次ニ市場トハ現物ニ依リ不特定人相互間ニ取引ヲ爲ス場所ニシテ市場ニ關シテハ未タ一般的法規ナク、家畜市場法ノ外ハ中央卸賣市場法(大正十二年法律第三十二號)アルニ過キス。而シテ中央卸賣市場ハ都市ニ於ケル生活上ノ主要物資タル魚類、肉類、鳥類、卵、蔬菜、果實等ノ需給ヲ圓滑ナラシムルヲ目的トシテ主務大臣ノ指定スル都市及其ノ隣接地ニ於テ開設スルモノニシテ其ノ經營者ハ地方公共團體又ハ特別ノ事情アル公益法人タルヲ要シ、之カ開設ニ付テハ主務大臣ノ認可ヲ必要トスルモノナリ。

(五) 商工業ノ爲ニスル特別施設　國家ハ商工業ノ發達ヲ圖ルカ爲ニ國費ヲ以テ工業試驗所、絹業試驗所、臨時窒素研究所、燃料研究所、生絲檢查所、花莚檢查所、茶業試驗場、陶磁器試驗所、製鐵所、商品陳列館、釀造試驗所、電氣試驗所等ヲ設クルモノトシ、更ニ商工會議所法(昭和二年法律第四十九號)ニ依リ原則トシテ市ノ區域ニ依リ商工會議所ナル公共組合ヲ設立セシメ、重要物產組合法(明治三十三年法律第三十五號)ニ依リ一定ノ重要物產ノ生產、製造又ハ販賣ニ關シ同業者及之ト密接ノ關係アル者ヲシテ同業組合ヲ設立セシム。

第三　貨幣制度

抑モ貨幣トハ經濟取引上ニ於ケル價値ノ尺度トシテ交換ノ媒介ヲ爲スモノヲ指シ、其ノ中ニハ硬貨ト紙幣トアリ。貨幣法(明治三十年法律第十六號)ニ依レハ硬貨ノ製造及發行ノ權ハ政府之ヲ獨占シ、唯金貨幣ニ付テハ金地金ヲ輸納シテ申請スル者ニ對シ自由鑄造ノ制ヲ認ム。而シテ貨幣法ヲ見ルニ純金ノ量目二分ヲ以テ價格ノ單位トシ之ヲ圓ト稱シ、次テ硬貨ノ種類ヲ金貨幣、銀貨幣、白銅貨幣及青銅貨幣ニ分チ、其ノ中金貨幣ニ付テハ無制限ニ强制通用力ヲ認ムルモ其ノ他ニ付テハ一定ノ限度ヲ限リ强制通用力ヲ認ムルニ過キス。次ニ貨幣ト同樣ノ經濟的性質ヲ有スルモノニ兌換銀行券ナルモノアリ。兌換銀行券條例(明治十七年太政官布告第十八號)、朝鮮銀行法及臺灣銀行法ニ依リ日本銀行、朝鮮銀行及臺灣銀行ニ限リ其ノ發行權ヲ認メラルルモノトシ、日本銀行發行ノモノハ帝國內總テニ亘リ强制通用力ヲ有スルニ過キスモノナリ。而シテ是等ノ發行銀行ハ兌換銀行券ノ持參人ニ對シテハ其ノ請求ニ應シ貨幣ト引換フヘキ義務ヲ負ヒ、國家ニ對シテハ一定ノ支拂準備及保證準備竝發行

稅納付ノ義務ヲ負フモノトス。

第四　度量衡制度

物ノ長短、分量、容積等ニ付其ノ名稱及單位ヲ定メ、之カ標準タル器具ノ製作、販賣等ニ付一定ノ制限ヲ設クルカ爲ニ度量衡法（明治四十二年法律第四號）ヲ始メ各種ノ命令ハ之カ制定ヲ見タリ。而シテ度量衡法ニ依レハ度量ハ「メートル」、衡ハ「キログラム」ヲ基本トシ、度量衡器ノ製造、修覆及販賣ノ業ヲ營マムトスル者ハ行政官廳ノ免許ヲ受クヘキモノトシ、度量衡器ヲ製作、輸入、移入又ハ修覆シタル者ハ其ノ檢定ヲ受クルヲ必要トス。

度量衡ニ關スル行政

法政ノ觀念

第三編　法政

第一章　法政ノ觀念

法政トハ國家カ其ノ統治權ニ基キ私法上ノ法的關係ノ形成ニ關與シ又ハ之カ秩序ヲ保持スルカ爲ニ行フ行政作用ヲ謂フ。目的ニ於テ私人相互間ノ法的秩序ヲ樹テ之ヲ維持スルモノナルノ點ニ付社會生活ノ事實上ノ秩序ヲ對象トスル警察作用ト相違シ、手段ニ於テ權力的ニ私法關係ノ形成ニ關與シ又ハ之カ秩序ヲ保護監督スルモノナルノ點ニ付非權力的ニ公益業ノ經營又ハ保護奬勵ノ爲ニスル保育作用ト相違スルノ特徵ヲ有ス。加フルニ國家カ私法關係ニ關與スルノ目的ニ於テ直接ニ私法關係ノ秩序ノ爲ニスルモノナル點ニ於テ同シク私法關係ニ關與スル國家ノ作用ト雖モ財政ノ爲、刑罰ノ目的ノ遂行ノ爲又ハ公用負擔ノ爲ニ行フ國家ノ行政作用ハ之ヲ法政ノ作用ヨリ除外スルナリ。而シテ法政ノ作用ハ其ノ實質ヨリスレハ形成ノ作用ト秩序維持ノ作用トニ分ツヲ得ヘク、其ノ手續ヨリスレハ民事訴訟事件ト非訟事件トニ分ツヲ得ヘシ。而モ民事訴訟事件ハ勿論非訟事件ト雖モ多クハ司法機關ノ權限ニ屬シ、之カ法規モ亦民法、商法、信託法、取引所法、戶籍法、寄留法、民事訴訟法、人事訴訟手續法、非訟事件手續法、破產法、不動產登記法、競

賣法、供託法等ニ包含セラレ、其ノ中ニ存スル公法的規定ニ付テモ通常是等ノ法規ノ研究ト共ニ研究セラルルモノナルカ故ニ行政法ニ於テ特ニ說明セラルルハ行政廳ノ所管ニ屬シ權利ノ發生カ行政行爲ニ基ク工業所有權、著作權、鑛業權及漁業權ニ限ラルルモノナリ。

第二章　特許權

第一　特許權ノ成立

特許權ノ觀念

特許權トハ新規ナル工業的發明ヲ專用スルノ權利ニシテ其ノ成立ノ爲ニハ新規ナル工業的發明ノ存在ト國家カ之ヲ確認スル一定ノ登錄處分トヲ必要トシ、特許法(大正十年法律第九十六號)ニ基キ此ノ要件ヲ分析スレハ凡ソ次ノ如シ。

發明ノ意義

(一)　發明アルコト

發明トハ未知ノ方法ヲ以テ自然力ヲ利用シ一定ノ結果ヲ得ヘキ考案ヲ指シ、單ニ自然物ヲ發見シタルノミニテハ發明ト一定ノ結果トノ關係ニ付テハ必然的ナルコトヲ要シ、同一ノ方法ニ依リ反覆シテ同一ノ結果ヲ現出シ得ルモノナラサルヘカラス。

工業的ノ意義

(二)　發明カ工業的ナルコト

工業的トハ工業的方法ヲ以テ實施セラレ得ヘキコト卽チ技術的ニ應用シ得ラルルコトヲ指シ、該考案カ工業ニ利用セラルルコトヲ要求スルモノニ非ス。從テ農業、鑛業、水產業、航海業等ノ事業ニ利用セラルヘキ目的ヲ有スルモノハ勿論、不生產的ノ物體タル特定ノ玩具製造ノ爲ニ利用セラルル考案ノ如キモ尙工業的發明ヲ得ルモノナリ。然レトモ單純ナル學理上ノ原則又ハ商業上ノ有利ナル方法ノ如ク、技術的ニ應用シ得サルモノニ付テハ特許權ノ成立ヲ觀念スルヲ得サルモノトス。

新規性ノ要件

(三)　發明カ新規ナルコト

發明ナル觀念カ當然新規ナルコトヲ要素トスルハ勿論ノコトナリト雖モ發明ノ新規ナリヤ否ヲ決スヘキ標準ニ付テハ必シモ明確ナラス。茲ニ於テ特許法第四條ハ新規ノ意義ヲ定メ(イ)特許出願前帝國內ニ於テ公然知ラレ又ハ公然用ヒラレタルモノ及(ロ)特許出願前帝國內ニ頒布セラレタル刊行物ニ容易ニ實施スルコトヲ得ヘキ程度ニ於テ記載セラレタルモノニ非サルコトヲ要求シ、更ニ同法第五條及第六條ニ於テハ例外トシテ試驗ノ爲若ハ權利者ノ意ニ反シ又ハ博覽會出品ノ爲上記條件ヲ缺クニ至リタル場合ニハ特ニ六箇月以內ニ特許ヲ出願シタルトキニ限リ之ヲ新規ナルモノト看做シタリ。

特許權ノ內容ヲ爲ササル發明

（四）法律上特ニ除外セラルル發明ニ非サルコト

特許法ハ公益上ノ必要ニ基キ(イ)飮食物又ハ嗜好物(ロ)醫藥又ハ其ノ調合法(ハ)化學方法ニ依リ製造スヘキ物質(ニ)秩序若ハ風俗ヲ紊リ又ハ衞生ヲ害スルノ虞アルモノニ關スル發明ニ付テハ特許ヲ受クルコトヲ得サルモノトシ(第三條)、更ニ國家ハ軍事上祕密ヲ要シ又ハ軍事上若ハ公益上必要ナルモノニ付テハ補償金ヲ與ヘテ特許ヲ與ヘサルコトヲ得ルモノトシタリ(第十五條)。

特許ノ登錄

（五）特許ノ登錄アルコト

上記四條件ノ存在ハ發明者ニ對シ單ニ特許ヲ受クルノ權利ヲ發生セシムルニ止マリ、特許權自體ハ發明者ノ出願ニ對シ國家カ上記ノ條件ヲ具備スルコトヲ確認シ之ヲ登錄スルニ依リ始メテ發生スルモノナリ(特許法第三十四條)。而シテ此ノ登錄處分ノ性質ニ付テハ其ノ確認處分ニ屬スルヤ又ハ設權處分ニ屬スルヤニ關シ學者間必シモ意見一致セスト雖モ該處分カ特許權發生ノ絕對條件タルコトハ何等疑ヲ容ルルノ餘地ナキ所ナリ。

物ノ發明ト方法ノ發明

第二 特許ノ種類

特許ニハ物ノ發明ト方法ノ發明トノ二種アリ。前者ニ在リテハ物品其ノモノカ新規ニシテ特許ノ要件ヲ具フルコトヲ必要トスルモ其ノ製造方法ハ新規ナルヲ要セサルニ反シ、後者ニ在リテハ製造方法カ新規ニシテ特許ノ要件ヲ具備スレハ足リ物品自體ハ新規ナルコトヲ必要トセサルモノナリ。

獨立發明ト利用發明

次ニ發明ハ他ノ發明ト特別ノ關係ナク獨立性ヲ有スルヤ又ハ旣ニ特許セラレ若ハ特許出願中ノ他ノ發明ヲ利用スル關係アルヤニ依リ之ヲ獨立ノ發明ト利用發明トノ二種ニ區別シ得ヘク、利用發明ノ特許權者ハ原發明ノ特許權者ノ許諾又ハ之ニ代ルヘキ審判ヲ受クルニ非サレハ之ヲ實施スルコトヲ得サルモノトシ(特許法第四十九條)、利用發明ノ特許權ヲ有スル者又ハ特許出願中ノ者ニ於テ更ニ之ヲ受ケムトスル場合ハ特ニ追加特許トシテ之カ特許ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス(特許法第二條)。

追加特許

特許ヲ受クル權利ノ發生

第三 特許ヲ受クルノ權利

特許法ニ依レハ特許權ノ成立ニハ之ニ先チ特許ヲ受クルノ權利ノ存在スルコトヲ前提トスルモノニシテ此ノ權利ハ特許セラルヘキ新規ナル工業的發明ヲ爲スノ事實ニ基キ當然發生シ、之カ成立ニハ特別ノ行政處分ヲ必要トスルモノニ非ス(特許法第一條)。而シテ此ノ權利ハ本來當該發明ヲ爲シタル者ニ屬スルモノニシテ第一次的ニハ常ニ必ス自然人カ其ノ權利者タルモノナリト雖モ特許法ハ此ノ權利ノ移轉ヲ是認スルカ故ニ第二次的ニハ承繼人トシテ法人モ亦之カ權利者タ

ルヲ得ルモノトス。又外國人ト雖モ帝國内ニ住所又ハ營業所ヲ有セサル無條約國人ヲ除クノ外ハ特許ヲ受クルノ權利ヲ享有シ得ルモノナリ(特許法第三十二條)。又發明者カ使用人、法人ノ役員又ハ公務員ニシテ是等ノ者カ其ノ勤務ニ關シ爲シタル發明ナル場合モ特許ヲ受クルノ權利ハ是等ノ事實上ノ發明者ニ屬スルヲ原則トシ、唯該發明カ使用者、法人又ハ職務ヲ執行セシムル者ノ業務範圍ニ屬シ且其ノ發明ヲ爲スニ至リタル行爲カ被用者、法人ノ役員又ハ公務員ノ任務ニ屬スル場合ニ限リ豫メ契約又ハ勤務規程ノ條項ニ依リ事業主ヲシテ其ノ權利ヲ承繼セシメ得ヘク、此ノ場合ニハ事業主ハ發明者ニ對シ相當ノ補償金ヲ與フル必要アルモノトス(特許法第十四條)。仍特許ヲ受クルノ權利ハ軍事上祕密ヲ要シ又ハ軍事上若ハ公益上必要アル場合政府ニ於テ相當ノ補償金ヲ與ヘ之ヲ收用シ得ルモノトス(特許法第十五條)。

特許ヲ受クル權利ノ性質

次ニ特許ヲ受クルノ權利ノ性質ヲ案スルニ本來ハ國家ニ對シ特許權ヲ認ムルコトヲ請求スル公權タル性質ヲ有スルニ過キスト雖モ特許法ハ此ノ權利ノ財產的價値ヲ承認シ、之カ移轉ヲ是認スルカ故ニ其ノ結果トシテ私法上第三者ニ對抗シ得ヘキ絕對權タル性質ヲモ併有スルニ至レリ(特許法第十二條)。

第四　特許手續

特許出願

特許ニ關スル行政ハ商工大臣ノ管理ノ下ニ於テ特許局ノ掌ル所ニ屬ス。而シテ特許制度ニハ申告主義、公示催告主義、全部審査主義等ノ種類アリト雖モ我特許法ハ公示催告主義ヲ採用シ、其ノ手續ニハ特許出願、審査、出願公告、異議ノ決定及査定、登錄ノ五階段アリトス。

(一)　特許出願　特許出願ハ特許ヲ受クルノ權利ヲ有スル者ニ於テ特許局長官ニ對シ之ヲ爲スヘク、帝國内ニ住所又ハ居所ヲ有セサル外國人ハ代理人ニ依リテノミ出願シ得ルモノトス(第十六條)。而シテ特許權ハ發明利用ノ獨占權ナルカ故ニ性質上同一ノ發明ニ付テハ唯一個ノ特許權ノミヲ認メ得ルニ過キス。從テ二以上ノ同一發明ノ出願カ競合シタル場合ニハ何レカ其ノ一ヲ限リ特許スルヲ要シ、之カ決定ニ付テハ先發明主義トノ二方法存スヘシト雖モ我現行特許法ハ後者ヲ採用シ最先ノ出願者ニ限リ特許スルモノトシ、同日ノ各別ノ出願者ニ付テハ互ニ協議セシメ、協議調ハサルトキハ共ニ特許セサルモノトス但シ萬國工業所有權條約ニ依レハ締盟國ノ一ニ於テ正式ニ特許ヲ出願シタル者ハ其ノ後一年間ヲ限リ他ノ締盟國ニ於テモ同一發明ニ付他ノ出願ニ優先シ得ルノ特權ヲ有スルモノトス(第二條及第四條)。此ノ結果トシテ特許權ヲ發生セシムルカ爲ニハ曩ニ述ヘタル條件ノ外更ニ手續上ニ於テ最先ニ出願スルコトヲ必要トシ、最先

ノ出願ニ非サレハ登錄ヲ受ケ得サルモノナリ。次ニ特許ノ出願ハ一發明毎ニ之ヲ爲スヘク、二以上ノ發明カ牽連シテ利用上一發明ヲ爲スモノト認メ得ル場合ノミ其ノ例外ヲ爲スナリ(特許法第七條)。

審査手續

(二) 審査手續　特許出願アリタルトキハ特許局長官ハ審査官ヲシテ之ヲ審査セシムルモノトシ(特許法第七十條)、審査官審査ノ結果出願ヲ拒絶スヘキモノト認メタルトキハ出願人ニ對シ拒絶ノ理由ヲ示シ期間ヲ指定シテ意見書ヲ提出スルノ機會ヲ與フルモノトス(第七十二條)。而シテ提出セラレタル意見書ヲ理由ナシト認ムルトキハ審査官ハ出願ニ對シ拒絶査定ヲ爲スヘク、拒絶査定ニ不服ナル出願人ハ其ノ査定ノ送達ヲ受ケタル日ヨリ三十日以內ニ抗告審判ヲ請求シ得ヘク、更ニ抗告審判ノ審決ニ對シ不服ナル者ハ違法ヲ理由トスル場合ニ限リ審決ノ送達ヲ受ケタル日ヨリ三十日以內ニ大審院ニ出訴スルコトヲ得ルモノトシ(特許法第百九條及第百十五條)、若シ審査官カ出願及意見書ヲ審査ノ結果之カ拒絶ノ理由ヲ發見セサルトキハ出願公告ノ決定ヲ爲スヘキモノトス但シ軍事上祕密ヲ要スル發明ニ付テハ出願公告ヲ爲サスシテ直ニ査定ヲ爲スヘキモノトス(特許法第七十三條第一項及第三項)。

出願公告

(三) 出願公告　審査官ノ決定ニ基キ特許局ニ於テハ發明者、出願人、出願年月日其ノ他ノ出願ノ要旨ヲ特許公報ニ揭載シテ出願公告ヲ爲スト共ニ出願書類及附屬物件ヲ一定ノ場所ニ於テ公衆ノ閱覽ニ供スヘキモノトス但シ出願人ノ請求アルトキハ出願公告ノ決定アリタル日ヨリ六月以內出願公告ヲ猶與スルコトヲ得(特許法第七十三條第二項及第四項及第五項)。而シテ出願公告アリタルトキハ其ノ出願ニ係ル發明ニ付出願公告ノ時ヨリ特許權ノ效力ヲ生シタルモノト看做スモノナリ(第七十三條第三項)。

異議ノ決定及査定

(四) 異議ノ決定及査定　抑モ出願公告ハ一般關係者ニ對シ異議ノ申立ヲ催告スル行爲ナレハ出願公告ノ日ヨリ二月以內ニ於テハ何人ト雖モ理由ヲ記載シタル特許異議申立書ニ依リ特許局ニ對シ特許異議ノ申立ヲ爲シ得ルモノトス(特許法第七十四條)。特許異議ノ申立アリタルトキハ特許異議申立期間經過後ニ於テ審査官ハ出願者ニ答辯書提出ノ機會ヲ與ヘタル後理由ヲ附シ特許異議ノ決定ヲ爲シ且之ト共ニ特許出願ニ對スル査定ヲ爲スモノトシ、特許異議ノ決定ニ付テハ不服ノ申立ハ之ヲ許サス(特許法第七十五條)。異議申立期間內ニ特許異議ノ申立ナキトキハ審査官ハ特許出願ニ對シ査定ヲ爲ササルヘカラス(特許法第七十七條)。而シテ特許ノ査定ハ必シモ特許出願ノ全部ニ對スル承認ナルコトヲ要セス、一部ニ對スル承認ナルコトモアリ得ルモノトス。仍査定ニ付テハ前述ノ拒絶査定ト同

登錄

特許權ノ效力

様其ノ送達ヲ受ケタル日ヨリ三十日以内ニ於テ抗告審判ヲ請求シ得ヘク、抗告審判ノ審決ニ對シ不服アル者ハ違法ヲ理由トスル場合ニ限リ審決ノ送達ヲ受ケタル日ヨリ三十日以内ニ更ニ大審院ニ出訴シ得ルモノトス（特許法第百九條及第百十五條）。

（五）登錄　特許ノ査定カ抗告審判請求期間ノ經過ニ因リ確定シタル場合、抗告審判ニ於テ特許スヘシトノ審決アリ其ノ確定シタル場合又ハ大審院ニ於テ特許スヘシトノ判決アリタル場合ニハ特許局ハ之ヲ特許原簿ニ登錄シ、出願者ニ特許證ヲ下付スヘキモノトス（特許法第六十二條）。而シテ特許原簿ノ登錄ハ特許權成立ノ條件ヲ爲スモノニシテ且特許權ノ存在ヲ公證スルノ性質ヲ有ス。

第五　特許權ノ效力

特許權ハ當該發明ノ利用ヲ獨占シ得ル權利ニシテ物ノ發明ニ付テハ其ノ物ヲ製作、使用、販賣又ハ擴布スルノ權利ヲ專有シ、方法ノ發明ニ付テハ其ノ方法ヲ使用シ及其ノ方法ニ依リテ製作シタル物ヲ使用、販賣又ハ擴布スルノ權利ヲ專有スルモノナリ（特許法第三十五條）。而シテ特許權ハ其ノ内容ニ應シ發明ノ利用ヲ獨占的ニ專用スル私權ニシテ特許權者ハ自ラ其ノ發明ヲ利用、實施シ得ルハ勿論制限ヲ附シ若ハ附セスシテ之ヲ他人ニ移轉シ又ハ之ヲ質入スルヲ得ヘク、更ニ他人カ之ヲ實施スルコトヲ許諾スルノ權能ヲモ包含スルモノナリ（特許法第四十四條及第四十八條）。然レトモ特許權ノ移轉、抛棄ニ依ル消滅若ハ處分ノ制限又ハ特許權ヲ目的トスル質權ノ設定、移轉、變更、消滅若ハ處分ノ制限ハ登錄ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルモノトス（特許法第四十五條）。

存續期間

次ニ特許權ノ存續期間ハ出願公告ノアリタル場合ニ在リテハ其ノ出願公告ノ日ヨリ、出願公告ナカリシ場合ニ在リテハ特許ノ日ヨリ十五年ヲ以テ終了スルモノトシ、勅令ノ定ムル所ニ依リ三年以上十年以下ニ於テ之ヲ延長スルコトヲ得ルモノトス（特許法第四十三條第一項第二項第三項及第五項）。然レトモ追加特許ニ付テハ其ノ性質上原特許ニ追隨スヘキモノナルヲ以テ之カ存續期間ハ原特許ノ年限ニ從フヘク、原特許ノ移轉、質權ノ設定其ノ他ノ處分ハ當然追加特許ニ及フモノトス但シ原特許カ取消サレ、無效ト爲リ又ハ存續期間滿了前ニ消滅シタルトキハ追加特許ハ原特許ノ殘存期間ヲ存續期間トシテ獨立ノ特許ト爲ルモノトス（特許法第四十三條第四項、第四十六條及第六十條）。仍特許權ハ萬國工業所有權保護同盟條約ニ基キ國外ニ對シテモ一定ノ效力アルコトヲ忘ルヘカラス。

次ニ特許權ハ或ハ法令上當然ニ或ハ行政行爲ニ依リ或ハ當事者ノ任意ノ契約ニ依リ種々ノ制限ヲ受クルモノニシテ之ヲ列擧スレハ凡ソ次ノ如シ。

法律上ノ制限

(甲) 法律上ノ制限

(イ) 特許發明カ他人ノ特許發明又ハ實用新案ヲ利用スルニ非サレハ實施スル能ハサルモノナルトキハ其ノ利用ノ許諾ヲ得又ハ審判ニ依リ其ノ利用ノ權利卽チ實施權ヲ得サレハ該發明ヲ實施スルヲ得ス(特許法第三十五條第三項及第四十九條)。

(ロ) 特許權ノ效力ハ研究又ハ試驗ノ爲ニスル特許發明ノ實施、單ニ帝國內ヲ通過スルニ過キサル運輸具又ハ其ノ裝置及特許出願ノ際ヨリ帝國內ニ在ル物ニ及ハス(特許法第二十六條)。

(ハ) 先ツ使用者、法人又ハ職務ヲ執行セシムル者ハ被用者、法人ノ役員又ハ公務員カ其ノ勤務ニ關シ爲シタル發明ニシテ性質上使用者、法人又ハ職務ヲ執行セシムル者ノ業務範圍ニ屬シ且其ノ發明ヲ爲スニ至リタル行爲カ被用者、法人ノ役員又ハ公務員ノ任務ニ屬スル場合ニハ其ノ特許權ニ付法定實施權ヲ有スルモノトシ(特許法第十四條第二項)、次テ特許出願ノ際現ニ善意ニ帝國內ニ於テ其ノ發明實施ノ事業ヲ爲シ又ハ事業設備ヲ有スル者其ノ他一定ノ者ハ其ノ特許發明ニ付一定ノ範圍內ニ於テ法定實施權ヲ有スルモノトス(特許法第三十七條乃至第三十九條)。

行政行爲ニ依ル制限

(乙) 行政行爲ニ依ル制限

(イ) 軍事上祕密ヲ要シ又ハ軍事上若ハ公益上必要ナルモノニ付テハ制限ヲ附シテ特許ヲ認メ得ヘク(特許法第十五條)且特許權成立後ニ於テモ特許權ヲ制限シ若ハ政府ニ於テ收用シ、特許ヲ取消シ又ハ政府ニ於テ特許發明ヲ實施スルコトヲ得ルモノトス(特許法第四十條)。

(ロ) 特許後引續キ三年以上正當ノ理由ナクシテ其ノ發明カ帝國內ニ於テ適當ニ實施セラレサル場合ニ於テ公益上必要アルトキハ特許局長官ハ利害關係人ノ請求ニ依リ其ノ實施權ヲ許與シ若ハ其ノ特許ヲ取消シ又ハ職權ヲ以テ其ノ特許發明又ハ登錄實用新案ノ實施ノ必要アルニ當リ其ノ權利者カ正當ノ理由ナクシテ實施ヲ許諾セサルトキ又ハ其ノ實施許諾ヲ得ルコト能ハサルトキハ原則トシテ審判ニ依リ實施權ヲ認ムルコトヲ得ルモノトス(特許法第四十九條)。

契約ニ因ル制限

(丙) 契約ニ因ル制限

特許權者カ質權ヲ設定シ、實施ノ許諾ヲ與ヘ又ハ制限ヲ附シテ特許權ヲ移轉シタル場合ニ生スルモノナリ。

上述シタル各種ノ實施權ハ特許權者ニ非サル者カ一定ノ目的ニ特許發明ヲ利用シ得ルノ權利ニシテ之ヲ登錄シタルトキハ爾後其ノ特許權ヲ取得シタル者及其ノ特許權ヲ目的トシテ設定シタル質權者ニモ對抗シ得ヘキ效力ヲ生シ、殊ニ法

定實施權ニ付テハ登錄前ト雖モ其ノ種類ニ應シ一定ノ範圍內ニ於テ同樣ノ效力ヲ認メラルルモノトス(特許法第五十二條)。

特許料納付ノ義務

第六 特許權者ノ義務

特許法ニ規定セラルル特許權者ノ義務ハ(一)特許料納付ノ義務(二)特許標記ノ義務(三)特許實施ノ義務ノ三種トス。

(一) 特許料納付ノ義務

特許權ノ登錄若ハ特許權存續期間ノ延長ノ登錄ヲ受クル者又ハ特許證主ハ每年所定ノ特許料ヲ納付スヘキ義務ヲ負フモノトス(特許法第六十五條)。而シテ特許料ハ特許權者ノ專用ノ利益ニ對スル報償タル性質ヲ有シ、單純ナル行政上ノ手數料ニ非ス。從テ其ノ料金ハ特許後年數ヲ經過スルニ從ヒ遞增スルモノナリ。

特許標記ノ義務

(二) 特許標記ノ義務

特許權者ハ特許ニ依ル物又ハ其ノ性質ニ依リ物ニ附シ得サルモノハ容器、包裝ノ類ニ「特許」又ハ「方法ノ特許」ノ文字ト特許番號トヲ附シテ特許標記ヲ爲ス義務ヲ負ヒ、實施者ニ對シテハ特許標記ヲ附スヘキコトヲ請求シ得ルモノトス(特許法第六十四條第一項及第二項)。而シテ特許標記ヲ附セサリシ爲特許ニ係ル物ナルコトヲ知ラスシテ特許權ヲ侵害シタル者ニ對シテハ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得サルモノナリ(特許法第六十四條第三項)。

特許實施ノ義務

(三) 特許實施ノ義務

特許權者ハ其ノ發明ヲ實施スルノ權利ヲ有スルト共ニ帝國內ニ於テ之ヲ實施スルノ義務ヲ負フ者ニシテ正當ノ理由ナクシテ三年以上適當ニ之ヲ實施セサル場合ニ於テ公益上ノ必要アルトキハ特許局長官ハ利害關係人ノ請求ニ依リ之ニ實施權ヲ許與シ又ハ特許ヲ取消シ得ルコト曩ニ述ヘタルカ如シ(特許法第四十一條)。

特許ノ無效ト取消

第七 特許審判ノ制度

特許行爲ニ付法律所定ノ瑕疵アルトキハ審判ニ依リ之ヲ無效ト爲スヘキモノニシテ特許無效ト爲レハ原則トシテ該特許權ハ始ヨリ存在セサリシモノト看做サル(特許法第五十七條及第五十八條第一項)。之ニ反シ特許アリタル後三年以上正當ノ理由ナクシテ其ノ發明カ帝國內ニ適當ニ實施セラレサル場合ニ於テ公益上必要アルトキハ特許局長官ハ利害關係人ノ請求ニ依リ又ハ職權ヲ以テ特許ヲ取消シ得ヘク、斯カル取消ハ爾後ニ於テ特許ノ效力ヲ失ハシムルニ過キス(特許法第四十條、第四十一條及第五十八條第三項)。

特許審判ノ制

而シテ特許審判ノ制ハ特許權ニ關スル爭訟ヲ裁判スルカ爲ニ認メラレ、分チテ審判及抗告審判ノ二トシ、何レモ審判官又ハ抗告審判官ノ合議ヲ以テ之ヲ行フモノトス(特許法第八十九條)。而シテ審判ニハ實施權設定ノ審判、特許權ノ改訂又ハ分

割ノ審判、改訂又ハ分割ノ無效ノ審判、特許權ノ範圍確認ノ審判及特許又ハ許可ノ無效ノ審判ノ數種アリ（特許法第四十九條、第五十三條、第八十四條）。審判ノ手續、效力等ハ大體民事訴訟ニ類似シ、審決確定スレハ一事不再理ノ原則ノ適用アルモノトス但シ審理方法ニ付テハ無效審判ヲ除クノ外書面審理ヲ原則トシ、證據調ニ付テハ職權主義ヲ採用ス（特許法第九十七條、第百條及第百十七條）。次ニ抗告審判ニハ曩ニ述ヘタル査定ニ對シ行ハルルモノト審判ノ審決ニ對スル第二審トシテ行ハルルモノトノ二種アリ。審判ノ審決ニ對シ行ハルル抗告審判モ亦審決ノ送達アリタル日ヨリ三十日以內ニ之ヲ請求スルモノトシ、抗告審判ノ審決ニ對シ不服アル者ハ違法ヲ理由トスル場合ニ限リ其ノ送達ヲ受ケタル日ヨリ三十日以內ニ大審院ニ出訴スルコトヲ得ルモノトス（第百九條及第百十五條）。上述ノ審判及抗告審判ハ其ノ實質ヨリスレハ私權ノ設定、變更又ハ確認ニ關スル民事訴訟ニ屬スルモノト行政處分ノ無效其ノ他ニ關スル行政訴訟ニ屬スルモノトノ二種ヲ包含シ、民事訴訟ニ關スル範圍ニ於テハ特別裁判所ノ一種ニ屬スルモノナリ。

第三章　特許權以外ノ工業所有權

第一　概論

工業所有權及無體財產權ノ觀念

抑モ工業所有權ナル名稱ハ佛國ヨリ起リ特許權、實用新案權、意匠權及商標權ノ四者ヲ包括スルモノニシテ是等ノ權利カ何レモ商工業上ノ利益ヲ保護スル目的ヲ有シ、其ノ性質ニ於テ所有權ト同樣財產的價値ヲ有スル絕對權タルカ爲ニ生シタル稱呼ナリ。而モ是等ノ四權ハ所有權ノ如ク有體物ヲ目的物トスルモノナルコト著作權ト同樣ノ性質ヲ有スルヲ以テ之ヲモ合セ無體財產權ト稱ス但シ工業所有權ハ商工業上ノ利益ヲ保護スルカ爲ニ認メラルル權利ニシテ之ニ關スル行政ハ商工大臣ノ管理下ニ於テ特許局長官ノ管掌スル所ナルニ反シ、著作權ハ文學、美術其ノ他ノ學術上ノ利益ヲ保護スルカ爲ニ認メラルル權利ニシテ之ニ關スル行政ハ內務大臣ノ管掌スル所ナリ。

而シテ工業所有權ニ關スル制度ハ大體ニ於テ同樣ナルヲ以テ實用新案權、意匠權及商標權ニ付テハ本章ニ於テ之ヲ簡單ニ述フルニ止メムト欲ス。

實用新案權ノ觀念

第二　實用新案權

實用新案法（大正十年法律第九十七號）ニ依レハ實用新案權トハ物品ニ關シ形狀、構造又ハ組合ハセニ係ル實用アル新規ノ型ノ工業的考案ニ付其ノ考案ニ係ル物品ヲ業トシテ製作、使用、販賣又ハ擴布スル專用權ナリ（第一條及第六條第二項）。實用新案權ト物ノ發明ヲ內容トスル特許權トヲ比較スレハ前者ハ物ノ型ニ付認メラルル權

利ナルニ反シ、後者ハ物自體ノ發明ニ付認メラルル權利ナルノ差アリ。實用新案權ト意匠權トヲ比較スレハ前者ハ實用ヲ標準トシ實際上ノ效用ヲ有スルモノナルニ反シ、後者ハ趣味ヲ標準トシ美的感覺ヲ生セシムルモノナルノ差アリ。而モ是等ノ區別ハ理論上之ヲ爲シ得ルニ止マリ、實際上ハ容易ニ之ヲ爲シ得ルモノニ非スシテ實際ニ於テハ往々出願者ノ意見ニ依リ如何ナル權利ヲ生スルヤヲ決セラルルモノナリ。從テ實用新案法ニ於テハ特許又ハ意匠登錄ノ出願ヲ爲シタル者カ之ヲ實用新案登錄ノ出願ニ變更スルノ自由ヲ認メタリ(第五條)。

實用新案ノ內容

而シテ實用新案ニ關スル法制ハ特許ニ關スル法制ト頗ル類似シ、實用新案權ノ成立ノ爲ニハ物品ニ關シ形狀、構造又ハ組合ハセニ係ル實用アル新規ノ型ノ工業的考案アルコトト國家カ之ヲ確認スル一定ノ登錄處分アルコトトヲ必要トスヘク、實用新案ニ關スル法制ニシテ特許ニ關スル法制ト相違スル主ナルモノヲ擧クレハ凡ソ次ノ如シ。

(イ) 實用新案ニ付テハ菊花御紋章ト同一又ハ類似ノ形狀ヲ有スルモノ及秩序若ハ風俗ヲ紊リ又ハ衞生ヲ害スルノ虞アルモノハ之ヲ登錄セサルコトトス(第二條)。

(ロ) 實用新案ニ付テハ追加特許ニ當ルヘキ追加實用新案ナルモノヲ認メス、常ニ獨立ノ實用新案トシテ考察セラル。

(ハ) 實用新案權ハ業トシテ一定ノ行爲ヲ爲スコトヲ獨占スルノ權利タルニ止マリ、特許權ト異ナリ業トシテ爲スニ非サル行爲ハ之ヲ獨占スルモノニ非ス。

(ニ) 實用新案權ノ存續期間ハ登錄ノ日ヨリ十年トシ、之カ延長ヲ許サス(第十條)。

(ホ) 實用新案權ニ付テハ權利者カ帝國內ニ於テ其ノ考案ヲ實施セサルモ特許權ノ如ク取消サルルノ虞ナシ。

(ヘ) 實用新案權ノ登錄料ハ特許料ニ比較シ低廉ナリ。

意匠權ノ觀念

第三　意匠權

意匠法(大正十年法律第九十八號)ニ依レハ意匠權トハ物品ニ關シ形狀、模樣若ハ色彩又ハ其ノ結合ニ係ル新規ノ工業的考案ニシテ視覺ニ訴フルモノヲ使用、販賣又ハ擴布スルノ專用權ナリ(第一條及第八條第二項)。其ノ法制ニシテ實用新案ノ法制ト相違スル主ナルモノヲ擧クレハ凡ソ次ノ如シ。

意匠法ノ內容

(イ) 意匠登錄ノ出願ニ當リテハ命令ノ定ムル類別內ニ於テ其ノ意匠ヲ現ハスヘキ物品ヲ指定スルモノトシ、意匠權ノ效力ハ該指定商品ニ付テノミ認メラル(第五條)。之蓋シ意匠ニ於テハ特許又ハ實用新案ノ如ク本質的ニハ物トノ關係密接不可分ノモノナラサレハナリ。仍意匠權者ハ其ノ指定シタル物品ニ依リ任意ニ

意匠權ヲ分割シ得ヘク、特許權ノ分割ノ如ク其ノ爲審判ヲ必要トセス。

（ロ）意匠ニ關シテハ自己ノ登錄意匠ノミニ類似スルモノハ之ヲ新規ナルモノト看做シ、類似意匠トシテ登錄スルコトヲ得シム（第三條第二項）。而モ類似意匠ノ權利ハ原意匠權ト爲ルモノニ非ス（第八條第三項）。

（ハ）意匠登錄出願者ハ登錄ノ日ヨリ三年以內其ノ意匠ヲ祕密ニセムコトヲ請求スルコトヲ得ルモノトシ、斯カル意匠ヲ祕密意匠ト謂フ（第六條）。

（ニ）意匠ノ登錄手續ニ付テハ特許及實用新案ト異ナリ申告主義ヲ採用シ、出願公告ノ手續ヲ經スシテ直ニ査定スルモノトス。

（ホ）意匠權ノ存續期間ハ實用新案權ト同シク登錄ノ日ヨリ十年ナルモ其ノ登錄料ハ實用新案權ヨリモ一層低廉ナリ。

商標權ノ觀念

第四　商標權

商標法（大正十年法律第九十九號）ニ依レハ商標權トハ自己ノ生產、製造、加工、選擇、證明、取扱又ハ販賣ノ營業ニ係ル商品ナルコトヲ表彰スル爲商標ヲ專用スル權利ヲ謂ヒ、登錄ヲ受クルコトヲ得ヘキ商標ハ文字、圖形若ハ記號又ハ其ノ結合ニシテ特別顯著ナルモノナルコトヲ要シ、必要ニ依リ着色ヲ限定シテ登錄ヲ受クルコトヲ得ルモノトス但シ菊花御紋章、國旗、赤十字ノ記章其ノ他ト同一又ハ類似スルモノ、秩序又ハ風俗ヲ紊ルノ虞アルモノ、他人ノ登錄商標若ハ周知標章又ハ慣用標章ト同一又ハ類似スルモノ、商品ノ誤認又ハ混同ヲ生セシムルノ虞アルモノ等一定ノ商標ニ付テハ之ヲ登錄セサルモノトス（商標法第一條、第二條、第七條第二項）。

而シテ商標權ハ他ノ工業所有權ノ如ク工業ヲ助長スルカ爲ニ一定ノ工業的考案ヲ保護スルコトヲ目的トスルモノニ非スシテ商業ノ信用ヲ保持シ不正競爭ヲ防キ以テ營業上ノ利益ヲ保護スルコトヲ目的トスルモノナリ。從テ商標權ニ付テハ他ノ工業所有權ト異ナル次ノ特徵ヲ有ス。

商標權ノ特徵

（イ）他ノ工業所有權ニ關シテハ工業的考案ヲ完成スルニ依リ直チニ特許又ハ登錄ヲ受クルノ權利ヲ發生スルニ反シ、商標權ニ關シテハ商標登錄ノ出願ヲ俟チ始メテ一定ノ權利ヲ生スルモノトス（特許法第十二條、實用新案法第二十六條、意匠法第二十五條及商標法第六條）。

（ロ）商標權ハ一定ノ營業ニ屬スル商品ノ信用ヲ保護スルコトヲ目的トスルモノナレハ營業ト離ルヘカラサル關係ヲ有シ、商標權及商標ノ登錄出願ヨリ生シタル權利ハ何レモ其ノ營業ト共ニスル場合ニ限リ之ヲ移轉スルコトヲ得ルモノトシ（第六條第一項及第十二條第一項）、商標權者カ其ノ營業ヲ廢止シタル場合ニ於テハ商標權ハ當然消滅スルモノトス（第十三條第一項）。

商標法ノ内容

（ハ）商標權ニ付テハ其ノ存續期間ヲ二十年ト限定スト雖モ更新登錄ノ出願ニ依リ此ノ存續期間ハ何回ニテモ之ヲ更新スルコトヲ得ルモノトス（第十條及第十一條）。之蓋シ他ノ工業所有權ノ如ク工業的考案ヲ目的トセサルカ故ニ一定期間ノ經過後ニ於テ一般公衆ヲシテ之ヲ利用セシムルノ必要存セサレハナリ。

次ニ商標法ノ內容ニシテ他ノ工業所有權ニ關スル法制ト相違スル主ナルモノヲ擧クレハ凡ソ次ノ如シ。

（イ）商標權ハ一定ノ商品ニ付其ノ自己ノ營業ニ係ルモノナルコトヲ表彰セムトスルモノナレハ商標ノ登錄ヲ出願セムトスル者ハ必ス命令ノ定ムル類別內ニ於テ其ノ商標ヲ使用スル商品ヲ指定スルヲ要ス（第五條）。

（ロ）商標ニ關シテハ同一商品ニ使用スヘキ自己ノ商標ニシテ相類似スルモノ又ハ類似ノ商品ニ使用スヘキ自己ノ商標ニシテ同一ノモノ若ハ相類似スルモノハ之ヲ聯合商標トシテ之ヲ登錄スルコトヲ得ルモノトス（第三條）。

（ハ）商標登錄ノ手續ニ付テハ大體ニ於テ特許手續ニ做ヒ、先願主義ニ據リ且公示催告主義ヲ採用ス（第四條及第二十四條）。

（ニ）商標權ヲ確保スルカ爲ニ一定ノ指定商品ニ付一定ノ登錄商標ノ存スル以上他人ハ同一ノ商品ノ外類似商品ニ付テモ之ヲ使用スルコトヲ禁止セラレ且該商標ノミナラス之ト類似ノ商標ニ付テモ同一又ハ類似ノ商品ニ付之ヲ使用スルコトヲ禁止セラルルモノナリ（第三十四條）。然レトモ商標權ノ效力ハ普通ニ使用セラルル方法ヲ以テ自己ノ氏名、名稱若ハ商號又ハ其ノ商品ノ普通名稱、產地、品位、品質、效能、用途、製法、時期、數量、形狀若ハ價格ヲ表示スルモノニ及ハサルヲ原則トシ（第八條第一項）、他人ノ登錄商標ノ登錄出願前ヨリ同一又ハ類似ノ商品ニ付取引者又ハ需要者ノ間ニ廣ク認識セラレタル同一又ハ類似ノ標章ヲ善意ニ使用スル者及營業又ハ業務ト共ニ其ノ標章ノ使用ヲ承繼シタル者ハ他人ノ商標ノ登錄ニ拘ラス引續キ其ノ使用ヲ繼續シ得ルモノトス（第九條第一項）。

（ホ）商標法ニ依レハ營利ヲ目的トセサル業務ニ係ル商品ノ標章ニ付テモ商標權ノ成立ヲ認メ（第二十六條）、同業者及密接ノ關係ヲ有スル營業者ノ設立シタル法人ニシテ團體員ノ營業上ノ共同ノ利益ヲ增進スルヲ目的トスルモノニ付テハ其ノ團體員ヲシテ其ノ營業ニ係ル商品ニ付團體標章ノ登錄ヲ受クルコトヲ得シム（第二十七條）。

第四章　著作權

第一　著作權ノ性質

著作權ノ性質

著作權法（明治三十二年法律第三十九號）ニ依レハ著作權トハ文書、演說、圖畫、建築、彫刻、模型、寫眞其ノ他ノ文藝、學術又ハ美術ノ範圍ニ屬スル著作物ノ複製ヲ獨占スル無體財產權ナリ（第一條第一項）。而モ其ノ內容ニ於テハ一般著作物ニ付テハ著作物ヲ複數スルノ權ノミナリト雖モ文藝又ハ學術ニ關スル著作物ニ付テハ更ニ飜譯權ヲ含ミ、脚本及樂譜ニ付テハ更ニ興行權ヲ包含スルモノトス（第一條第二項）。而シテ著作權ノ主タル內容ヲ爲ス複製ノ方法ニ關シテハ法律ハ何等其ノ形式ト方法トヲ限定セサルヲ以テ印刷、模寫、筆記、撮影、擬作其ノ他如何ナル形式ト方法トヲ採ルトヲ問ハスト雖モ法律ノ定ムル特定ノ目的ノ爲ニスル複製ニ付テハ之ヲ著作權ノ侵害ト認メサルモノトス（第三十條）。

著作權ノ主體

著作權ノ客體

第二　著作權ノ成立

一定ノ著作權ハ其ノ物ノ著作者ニ屬スルヲ原則トシ（第一條第一項）、數人ノ合著作ニ係ル物ハ合著作者ノ共有トシ（第十三條）、數多ノ著作物ヲ適法ニ編輯シタル者ハ著作者ト看做シテ其ノ編輯物全部ニ付テノミ著作權ヲ有スルモノトシ（第十四條）、更ニ飜譯者ハ原著作者ノ權利ヲ妨ケサル限度ニ於テ著作權者トシテ法律ノ保護ヲ受クルモノトス（第二十一條）。次ニ凡ソ文藝、學術又ハ美術ノ範圍ニ屬スル著作物ナレハ總テ著作權ノ客體タリ得ヘキヲ原則トスト雖モ法律ハ特ニ公益上ノ理由ニ鑑ミ例外トシテ法律命令、官公文書、新聞紙ニ記載シタル雜報及時事、公開セル裁判所議會及政談集會ニ於テ爲シタル演述等ヲ擧ケ著作權ノ目的物ト爲スヲ得サルモノトシタリ（第十一條）。

著作權ノ發生

而シテ著作權ハ著作ノ事實ニ因リ當然發生シ、工業所有權ノ如ク登錄ヲ其ノ成立條件トスルモノニ非ス。茲ニ著作トハ精神作用ニ依ル製作ヲ意義シ、發行又ハ興行ヲ必要トスルモノニ非ス。法律ハ却テ未發行又ハ未興行ノ著作物ノ原本及其ノ著作權ニ付テハ特別ノ保護ヲ加ヘ、著作權者ノ承諾ナキ限リ債權者ノ爲ニ差押ヲ受ケサルモノトス（第十七條）。

著作權ノ效力

第三　著作權ノ效力

著作權ハ無體財產權ノ一種ニシテ其ノ讓渡性ヲ有スルハ勿論ナリト雖モ著作權ノ讓渡ニ付テハ其ノ相續及質入ト共ニ登錄ヲ受クルニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルモノトス（第二條及第十五條第一項）。又著作權ノ承繼者ニ於テ著作者ノ氏名、稱號ヲ變更シ若ハ其ノ題號ヲ改メ又ハ著作物ヲ改竄セムトスルトキハ著作者ノ同意ヲ得サルヘカラサルモノトス（第十八條）。

著作權ノ保護

凡ソ著作權ヲ侵害セラレタル者ハ民事上ニ於テ損害賠償及僞作ノ發賣、頒布又ハ興行ノ差止ヲ請求スルノ權利ヲ有スルハ勿論ナリト雖モ著作權法ハ更ニ進ム

テ刑事上ニ於テモ著作權ヲ侵害スル者、帝國ニ於テ發賣頒布スル目的ヲ以テ僞作物ヲ輸入スル者、練習用ノ爲著作シタル問題ノ解答書ヲ發行スル者、活動寫眞術ニ依リ他人ノ著作物ヲ複製シ又ハ興行スル者及音ヲ器械的ニ複製スル用ニ供スル機器ニ他人ノ著作物ヲ寫調スルキモノトシタリ但シ是等ノ罪ハ被害者ノ告訴ヲ俟テ之ヲ論スヘキモノトス（第二十九條乃至第四十五條）。

著作權ノ存續期間

第四 著作權ノ存續期間

一般ニ發行又ハ興行シタル著作物ノ著作權ハ著作者ノ生存間及其ノ死後三十年間（合著作物ニ付テハ最後ニ死亡シタル者ノ死亡後三十年間）存續スルモノトシ（第三條）、著作者ノ死後發行又ハ興行シタル著作物及無名又ハ變名ノ著作物竝團體名義ヲ以テ發行又ハ興行シタル著作物ノ著作權ニ付テハ其ノ發行又ハ興行ノ時ヨリ三十年間存續スルモノトス（第四條乃至第六條）。而モ此ノ原則ニ對スル例外トシテ寫眞ノ著作權ハ十年ヲ以テ存續期間トシ（第二十三條）、飜譯權ハ原著作物發行ノ時ヨリ十年ヲ以テ存續期間トシ、此ノ期間内ニ著作權者カ飜譯物ヲ發行シタルキニ限リ著作權ト共ニ其ノ國語ノ飜譯權存續スルモノトス（第七條）。

第五 外國ノ著作物

外國ノ著作物

外國ノ著作物ニ付テモ西曆一八八六年ノ文學的及美術的著作物保護條約ニ基キ締盟國ニ於テ未タ公ニセス又ハ始メテ公ニシタル著作物ハ内國ノ著作物ト同樣ノ保護ヲ受クルモノトシ、此ノ條約ニ加盟セサル米國ニ付テモ特ニ日米條約ヲ結ヒ相互的ニ著作物ノ複製ニ付著作權ヲ效力ヲ認ムルコトトシタリ。

第五章 漁業權、鑛業權及砂鑛權

第一節 漁業權

漁業ノ觀念

第一 漁業ノ觀念及種類

漁業ニ關スル法制ハ漁業法（明治四十三年法律第五十八號）ノ定ムル所ニシテ同法ニ依レハ漁業トハ營利ノ目的ヲ以テ水產動植物ノ採捕又ハ養殖ヲ業トスルコトヲ指シ（第一條第一項）、其ノ中公共ノ用ニ供スル水面及之ト連接シテ一體ヲ爲ス水面ニ付テノミ本法ヲ適用シ（第二條及第三條第一項）、斯カル水面ヲ利用シテ獨占的ニ爲ス漁業ニ付テハ特ニ行政官廳ノ免許ヲ要スルモノトス。上述ノ如ク免許ヲ要スル漁業ヲ指シテ免許漁業ト謂ヒ、之ニ對シ免許ヲ要セサル漁業ヲ自由漁業ト謂フ。

免許漁業ノ種類

而シテ免許漁業ニハ定置漁業、區劃漁業、專用漁業及特別漁業ノ四種アリ。定置漁業トハ漁具ヲ定置シテ爲ス漁業、區劃漁業トハ水面ヲ區劃シテ爲ス養殖業ヲ指

シ、何レモ其ノ種類ハ主務大臣之ヲ指定スルモノトス(第四條)。次ニ專用漁業ハ水面ヲ專用シテ爲ス漁業ニシテ漁業組合カ其ノ地先水面ノ專用ヲ出願シタル場合ノ外ハ之ヲ免許セサルモノトシ(第五條)、特別漁業ハ主務大臣ニ於テ免許ヲ受ケシムル必要アリト認メタル漁業ニシテ其ノ種類ハ命令ヲ以テ之ヲ定ムルモノトス(第六條)。

漁業權ノ觀念

第二　漁業權ノ性質及效力

漁業權トハ一定範圍ノ公共用水面ニ於テ一定ノ方法ニ依ル漁業ヲ獨占シ得ヘキ絶對權タル私權ニシテ專ラ免許漁業ニ付認メラレ、國家ノ特許ニ依リ成立ス。抑モ私有水面ニ付テハ其ノ動植物ヲ採取スルノ權能ハ該水面ノ所有權ニ包含セラルヘク、公有水面ニ付テモ其ノ水產物ノ採取自體ハ原則トシテハ各人ノ自由ニ屬シ、何人ト雖モ先占ニ依リ漁獲物ノ所有權ヲ取得シ得ルモノナリ但シ漁業ノ種類ニ依リ警察上ノ許可ヲ要スルコトアルハ勿論トス。漁業權トシテ特別ノ權利ヲ形成スル所以ハ一定範圍ノ公共用水面ニ於テ一定ノ方法ニ依ル漁業ヲ獨占スルカ爲ニシテ國家ハ公共用水面ニ付公物トシテノ支配權ヲ有スルカ故ニ漁業權ヲ設定スルノ權能ヲ有スルナリ。然レトモ公共用水面ト連接シ一體ヲ爲ス水面ニ付テハ公共用水面ト同樣ニ處理スルノ必要アルカ爲ニ特ニ漁業法ヲ適用シ之ニ對スル漁業權ノ成立ヲ認ムルモノトシ、斯カル場合ニ於テ其ノ水面ノ所有者ハ一種ノ公用負擔ヲ負フモノナリ但シ該水面ノ占有者又ハ其ノ敷地ノ所有者ハ行政官廳ノ許可ヲ得テ漁業ニ關シ之カ利用ヲ制限シ又ハ廢止スルコトヲ得ルモノトス(第三條第二項)。

漁業權ノ性質

漁業權ハ一定ノ漁場ニ付特定ノ種類ノ漁業ヲ獨占シ第三者ヲ排斥シ得ヘキ絶對權ナルヲ以テ漁業法ハ之ヲ物權ト看做シ、土地ニ關スル規定ヲ準用スルモノトシタリ(第七條)。從テ漁業權自體ハ國家ノ免許ニ依リ有效ニ成立シ、免許漁業原簿ノ登錄ハ不動產ノ登記ト同樣其ノ效力ヲ第三者ニ對抗スルノ條件タルニ過キス(第二十六條)。次ニ漁業權ハ土地所有權ト同樣各種ノ權利ノ目的タリ得ヘキヲ原則トスルハ勿論ナリト雖モ漁業法ハ公益上ノ見地其ノ他ヨリシテ之カ效力ニ關シテ幾多ノ特別規定及制限規定ヲ設ケタリ。卽チ(イ)質權ノ設定ハ之ヲ禁止シ(第七條第二項)(ロ)漁業權ノ分割其ノ他ノ變更ハ行政官廳ノ許可ヲ要スルモノトシ(第十條第一項)(ハ)特ニ專用漁業權ニ付テハ行政官廳ノ認可ヲ受クルニ非サレハ之カ處分ヲ爲シ得サルモノトシ(第十條第二項)(ニ)共有ノ漁業權ニ付テハ各共有者ハ他ノ共有者ノ同意アルニ非サレハ其ノ持分ヲ處分シ得サルモノトシ(第十五條)(ホ)登錄シタル權利者アルトキハ其ノ同意アルニ非サレハ漁業權ハ之ヲ分割、變更又ハ拋

棄シ得サルモノトシ(第二十八條)(ヘ)行政官廳ニ於テ必要アリト認ムルトキハ免許ニ當リ制限又ハ條件ヲ附シ得ルモノトシ(第二十一條)(ト)水產動植物ノ蕃殖保護、船舶ノ航行碇泊繫留、水底電線ノ敷設若ハ國防其ノ他ノ軍事上必要アルトキ又ハ公益上害アルトキハ主務大臣ハ免許シタル漁業ヲ制限シ、停止シ又ハ免許ヲ取消シ得ルモノトシタリ(第二十四條)。仍漁業權ハ一定ノ存續期間ヲ有スルモノトシ、其ノ存續期間ハ二十年以內ニ於テ行政官廳免許スルニ當リ之ヲ定ムルモノトシ、漁業權者ノ申請ニ依リ之ヲ更新スルコトヲ得シム但シ公益上ノ理由ニ基キ一時漁業ヲ停止セラレタル場合ハ其ノ期間ヲ算入セサルモノトス(第十六條)。

入漁權

第三　入漁權

入漁權トハ他人ノ專用漁業權ニ屬スル漁場內ニ入會ヒ、其ノ專用漁業權ノ全部又ハ一部ノ漁業ヲ爲スノ權利ニシテ專用漁業權ニ付テノミ認メラルルモノナリ(第十二條)。而シテ入漁權ハ漁業權者ノ設定行爲又ハ舊漁業法施行前ヨリノ慣行ニ依リ成立シ、其ノ性質ニ付テハ物權ト看做サルト雖モ相續及讓渡ノ目的タル外ハ權利ノ目的タルヲ得サルモノトシ且讓渡ニ付テハ別段ノ慣行ナキ限リ漁業權者ノ承諾ヲ要スルモノトス(第十三條及第十四條)。

第四　漁業ニ關スル爭訟

漁業ニ關スル爭訟

漁場ノ區域、方法竝漁業權又ハ入漁業ノ範圍ニ關スル爭ニ付テハ利害關係者ハ先ツ行政官廳ニ對シ其ノ裁決ヲ申請シ、該裁決ニ不服アル者ハ更ニ訴願又ハ行政訴訟ヲ提起スヘキモノトス(第五十六條)。之蓋シ漁業權ナル私權ニ關スル是等ノ爭訟ハ實質上ヨリスレハ民事事件ニ屬スヘシト雖モ漁業權ノ設定ハ其ノ原因ニ於テ行政處分タル特許行爲ニ依ルモノニシテ形式上之ヲ行政事件トシテ處理スルヲ便トスレハナリ。

漁業組合

水產組合

第五　漁業ニ關スル組合

一定ノ地區內ニ住所ヲ有スル漁業者ハ行政官廳ノ許可ヲ得テ漁業組合ヲ設クルヲ得ルモノトシ(第四十二條)、漁業組合ハ漁業權若ハ入漁權ヲ取得シ又ハ漁業權ノ貸付ヲ受ケ組合員ノ漁業ニ關スル共同ノ施設ヲ爲スコトヲ目的トスル法人ナリト雖モ自ラ漁業ヲ營ムコトヲ得ルモノニ非ス(第四十三條)。次ニ漁業者又ハ水產動植物ノ製造若ハ販賣ヲ業トスル者ハ水產業ノ改良、發達及水產動植物ノ蕃殖保護其ノ他水產業ニ關シ共同ノ利益ヲ圖ル爲水產組合ヲ設クルコトヲ得ルモノトシ、水產組合タル性質ヲ有ス(第五十一條及第五十二條)。仍漁業組合又ハ水產組合ハ各其ノ聯合會ヲ設立シ得ルモノナリ(第四十四條及第五十三條)。

第二節　鑛業權及砂鑛權

鑛業權ノ觀念

第一　鑛業權ノ本質

凡ソ鑛物ハ土地ノ構成部分ヲ爲シ土地所有者ニ歸屬スヘキノ理ナリト雖モ而モ國家ハ公益上ノ見地ヨリシテ之ヲ土地所有權ヨリ分離スルコトトシ、鑛業法（明治三十八年法律第四十五號）ニ於テハ未タ採掘セサル金鑛、銀鑛、銅鑛、鐵鑛其ノ他一定ノ鑛物（廢鑛及鑛滓ヲ含ム）ヲ指定シ國ノ所有ニ屬スルモノトシタリ（第二條及第三條）。次ニ鑛業法ニ依レハ鑛物ノ試掘、採掘及之ニ附屬スル事業ヲ鑛業ト謂ヒ（第一條）、鑛業ニ付テハ明治二十三年ノ鑛業條例以來國家ハ所謂特許主義ヲ採用シ國家ノ外ハ國家ヨリ特許ヲ受ケタル者ノミ鑛物ヲ掘採シ之ヲ取得シ得ルモノトシタリ。鑛業權トハ卽チ斯カル鑛業ヲ爲シ得ル權利ニシテ國家自身ト雖モ鑛物ヲ採掘スルニハ所定ノ手續ニ依リ鑛業權ヲ取得スルコトヲ必要トスルナリ（第十四條）。而シテ鑛業權ハ一定ノ地區ニ於テ一定ノ鑛物ヲ掘採シ及之ヲ取得スルノ內容ヲ有シ、分チテ試掘權ト採掘權トノ二種トス（第四條）。其ノ試掘權ト謂フハ鑛物ノ存在ヲ探知シ又ハ其ノ良否ヲ檢別スルカ爲ニ鑛物ヲ掘採スル權利ニシテ其ノ採掘權ト謂フハ現實ニ存在スル鑛物ヲ取得スルカ爲ニ之ヲ掘採スルノ權利ナリ。何レモ土地ニ固着シテ存在シ、獨占排他的ノ效力ヲ有スル絕對權ニシテ法律ハ之ヲ物權ノ一種トシ、原則トシテ不動產ニ關スル規定ヲ準用スルモノトシタリ（第十五條）。

鑛業權ノ成立

第二　鑛業權ノ成立

鑛業法ニ依レハ國家ハ帝國臣民又ハ帝國法律ニ從ヒ設立シタル法人ニ限リ鑛業ヲ特許シ得ルモノトシ（第五條）、是等ノ者ハ國家ノ特許行爲ニ依リ鑛業權者トナルモノナリ。同法ニ謂フ鑛業ノ許可トハ設權行爲タル特許ノ性質ヲ有シ、鑛業權效力ヲ生セサルモノトス（第十二條）。鑛業許可ノ權能ハ試掘權ニ付テハ鑛山監督局長、採掘權ニ付テハ商工大臣ニ屬シ（第二十一條）、鑛業權ノ出願ニ對シテハ公益ヲ害スルモノト認メタルトキ、鑛業ノ價値ナシト認メタルトキ其ノ他法律ノ定メタル一定ノ理由アルトキニ非サレハ許可官廳ハ先願主義ニ依リ之ヲ許可スヘキモノトシ（第二十三條乃至第三十四條）、其ノ許否ニ付不服アル者ハ訴願及行政訴訟ヲ提起シ得ルモノトス（第八十九條）。仍鑛業權ノ許可ニ付先願主義ヲ採ルノ結果トシテ出願者ハ其ノ出願ニ依リ一種ノ條件附公權ヲ取得スルモノニシテ鑛業ノ出願人ハ名義ノ變更ニ依リ其ノ權利ヲ讓渡シ得ルモノナリ但シ名義變更ハ試掘ニ付テハ鑛山監督局長、採掘ニ付テハ商工大臣ニ屆出ヲ爲スニ非サレハ其ノ效力ヲ生セサルモ

鑛業出願者ノ權利

ノトス(第二十二條)。

第三　鑛業權ノ效力

鑛業權ノ性質

鑛業權ハ物權ノ一種ニ屬シ、絕對權タル性質ヲ有ス。而モ鑛業法ハ普通ノ物權ト異リ之ヲ不可分ノモノトシ、一部ノ讓渡、一部ノ拋棄、分割相續、實施ノ許容、共有ノ分割等ヲ認メス(第十六條)但シ鑛業權ノ不可分ハ一定ノ鑛區ニ付其ノ內容ノ不可分ナルヲ示スニ止マリ、鑛區ノ不可分ヲ意味スルモノニ非ス。又鑛業權ハ物權トシテ相續、讓渡、抵當、滯納處分及强執行ノ目的タルコトヲ得ルモノナリト雖モ其ノ他ノ權利ニ付テハ之カ目的タルコトヲ得サルモノトシ、試掘權ニ在リテハ抵當權ノ目的トモ爲リ得サルモノトス(第十七條)。

鑛業權ノ效力

次ニ鑛業權ハ其ノ試掘權ナルト採掘權ナルトニ因リ其ノ內容ヲ異ニシ、(イ)採掘權ニ付テハ期限ヲ限定スルコトナキモ試掘權ニ付テハ登錄ノ日ヨリ二箇年ヲ以テ其ノ存續期間トシ(條十八條)(ロ)採掘權ニ依リ採掘シタル鑛物ニ付テハ權利者ハ完全ニ其ノ所有權ヲ取得シ任意ニ處分シ得ヘキニ反シ、試掘權ニ依リ得タル鑛物ニ付テハ權利者ハ鑛山監督局長ノ許可ヲ受クルニ非サレハ之ヲ處分スルコトヲ得サルモノトシ(第四十八條)(ハ)試掘權ニ付テハ抵當權ノ目的ト爲ルヲ得サルニ反シ、採掘權ニ付テハ抵當權ノ目的ト爲シ得ルコト曩ニ述ヘタルカ如クナルノミナラス、更ニ進シテ採掘權者ハ鑛業抵當法(明治三十八年法律第五十五號)ニ依リ鑛業ニ屬スル財產ノ全部又ハ一部ヲ不可分ノ一體トシテ鑛業財團ヲ設ケ、之ニ抵當權ヲ設定シ得ルモノトス。

鑛業權ニ關スル登錄

次ニ鑛業權及抵當權ノ設定、變更、移轉、消滅及處分ノ制限竝共同鑛業權者ノ脫退ニ付テハ鑛業原簿ニ登錄スルモノニシテ是等ノ行爲ハ登錄ヲ爲スニ非サレハ原則トシテ其ノ效力ヲ生セサルモノトシ且其ノ登錄ハ登記ニ代ルノ效力ヲモ有スル(第十九條及第二十條)。仍鑛業權者ハ鑛業法ノ定ムル所ニ依リ國家ニ對シ鑛業ヲ實施スルノ義務、特殊ノ監督ニ服スルノ義務、危險豫防裝置ヲ爲スノ義務、鑛業稅ヲ納付スルノ義務等ヲ負フト共ニ公用徵收ヲ爲シ得ルノ權其ノ他ノ公企業特權ヲ取得スルモノナリ。

第四　砂鑛權

砂鑛權

抑モ砂鑛法(明治四十二年法律第十三號)ニ依レハ砂金、砂鐵、砂錫其ノ他冲積鑛床ヲ爲シタル金屬鑛ハ之ヲ砂鑛トシ(第一條)、鑛業權ノ客體タル鑛物ト之ヲ區別シ、砂鑛ノ採取及之ニ附屬スル事業ハ砂鑛業トシ(第二條)、砂鑛權者ニ非サレハ原則トシテ砂鑛ヲ採取スルノ權ナキモノトス但シ金鑛ノ鑛業權者ハ例外トシテ其ノ採掘鑛區內ニ存スル砂金ヲ採取スルノ權利ヲ有スルモノトス(第六條)。而シテ砂鑛權トハ

砂鑛區內ニ於テ各種ノ砂鑛ヲ採取スルノ絕對權ニシテ主務大臣ノ許可ニ依リ付與セラルヘク、登錄ニ依リ其ノ效力ヲ發生ス(第四條、第八條及第七十三條)。砂鑛權ニ關シテハ砂鑛出願地カ他人ノ所有ニ係ルトキ所有者ノ承諾ヲ要スル(第九條)ト砂鑛區ニ付所有權其ノ他ノ權利ヲ有スル者カ砂鑛ヲ採取セムトスル者ニ對シ補償金ヲ請求スルノ權利ヲ有スル(第十二條)トノ外ハ略鑛業權ニ關シ述ヘタル所ニ同シ。

第四編　其ノ他ノ行政

第一章　財政

第一節　國有財産

抑モ國家ノ財政トハ國家ノ財産ヲ管理處分シ、各種ノ國家ノ事務及事業ニ要スル收支ヲ調理スルノ行政作用ニシテ夫レ自身財政學トシテ獨立ノ部門ヲ爲スヲ以テ玆ニハ簡單ニ一言スルニ止メムトス。仍地方團體ノ財政ニ付テハ總論ニ於テ之ヲ述ヘタルヲ以テ玆ニ之ヲ再說セス。

第一　國有財産ニ關スル法制

國家ノ財産ニハ其ノ用途ニ於テ公用ニ供セラルルモノト否トアリ。前者ハ佛蘭西學者ノ所謂公産ニシテ原則トシテ收益ヲ目的トセサルカ故ニ獨逸學者ノ所謂行政財産ト略其ノ範圍ヲ同シウシ、後者ハ佛蘭西學者ノ所謂私産ニシテ原則トシテ收益ヲ目的トスルモノナルカ故ニ獨逸學者ノ所謂收益財産ト略其ノ範圍ヲ同シウス。而シテ國有財産ニ關スル一般法トシテハ國有財産法(大正十年法律第四十三號)及物品會計規則(明治二十二年勅令第八十四號)アリ。前者ハ國有ノ不動産竝勅

令ヲ以テ指定スル國有ノ動産及權利ニ適用セラレ、後者ハ其ノ他ノ動産ニ適用セラルルモノナリ但シ國有財産法ハ一般私法ニ對スル特別法タル性質ヲ有スト雖モ物品會計規則ハ單純ナル訓令ノ性質ヲ有スルニ過キス。仍是等ノ一般法ノ外特別ノ國有財産ニ付テハ國有林野法(明治三十二年法律第八十五號)、北海道國有未開地處分法(明治四十一年法律第五十七號)、公有水面埋立法(大正十年法律第五十七號)其ノ他種々ノ特別法アリ。以下主トシテ國有財産法ニ付其ノ大體ヲ述ヘム。

國庫ノ觀念

終ニ國庫ノ觀念ニ付一言セムニ此ノ語ハ要スルニ財産權ノ主體タル地位ヨリ見テ國家自體ヲ指稱スルモノニシテ國家ト離レテ別個ノ人格ヲ有スルモノニ非サルナリ。

國有財産ノ種類

第二 國有財産ノ種類

國有財産法ニ依レハ國有財産ヲ分チテ左ノ四種トシ、其ノ事務ハ各省大臣之ヲ管理シ、其ノ總括事務ハ大藏大臣之ヲ管掌ス(第二條及第三條)。

(イ) 公共用財産　國ニ於テ直接ニ公共ノ用ニ供シ又ハ供スルモノト決定シタルモノ

(ロ) 公用財産　國ニ於テ神社ノ用又ハ國ノ事務、事業若ハ官吏其ノ他ノ職員ノ住居ノ用ニ供シ又ハ供スルモノト決定シタルモノ

(ハ) 營林財産　國ニ於テ森林經營ノ目的ニ供シ又ハ供スルモノト決定シタルモノ

(ニ) 雜種財産　前各號ニ屬セサルモノ

國有財産ノ處分

第三 國有財産ノ處分及管理

公共用財産及公用財産竝營林財産ハ公産タルノ性質ヲ有シ、其ノ中有體物タル內容ヲ有スルモノハ所謂公物タルノ性質ヲ有ス。從テ是等ノ財産ニ付テハ一般ニ之ヲ讓渡シ又ハ之ニ私權ヲ設定スルコトヲ得サルモノトシ、唯其ノ用途又ハ目的ヲ妨ケサル限度ニ於テノミ之カ使用又ハ收益ヲ爲サシムルヲ得シムルニ過キス(第四條)。之ニ反シテ雜種財産ハ私産タル性質ヲ有シ、民法其ノ他ノ私法ニ基キ之ヲ讓渡シ又ハ之ニ私權ヲ設定スルコトヲ得ルモノトス。而モ雜種財産ト雖モ其ノ處分ハ國家ノ財政ニ影響スル所尠カラサルカ故ニ國有財産法ハ之カ無償讓渡、出資、交換、貸付及賣却、讓與若ハ貸付ノ豫約ニ付テハ各種ノ制限ヲ規定シタリ(第五條乃至第九條及第十五條乃至第二十四條)。

國有財産ノ境界査定

次ニ國有財産法ニ依レハ國有財産ノ境界査定ニ付テハ國有財産ノ種類ノ如何ヲ問ハス總テ國家自ラ之ヲ爲スモノトシ、國家カ現實ニ境界査定ヲ施行スルニ當リテハ豫メ期日ヲ定メテ隣接地所有者ニ之ヲ通知シ其ノ立會ヲ求ムヘク、其ノ完

了後ニ於テモ亦之ヲ隣接地所有者ニ通知スルモノトシ、境界査定ニ不服アル者ハ訴願又ハ行政訴訟ヲ提起スルコトヲ得ルナリ(第十條乃至第十三條)。又國有財産ニ付テハ國家ハ境界査定又ハ測量ノ爲ニ他人ノ土地ニ立入リ目標ヲ設置シ又ハ障害物ヲ除去シ得ヘキ權利ヲ有シ、土地ノ所有者又ハ占有者ハ正當ノ理由アルニ非サレハ之ヲ拒ムコトヲ得サルモノトス(第十四條)。

次ニ政府ハ國有財産ノ種類ニ從ヒ其ノ臺帳ヲ備ヘ、毎會計年度間ニ於ケル國有財産增減總計算書及毎年三月三十一日現在ノ國有財産現在額總計算書ヲ調製シタル上會計檢査院ノ檢査ヲ經テ之ヲ帝國議會ニ報告スヘキモノトス(第二十五條及第二十六條)。

第二節　租稅

租稅ノ意義

第一　租稅ノ觀念

租稅トハ國家又ハ公共團體カ統治權ニ基キ其ノ一般經費ニ充當スル收入ヲ得ルカ爲ニ無償ヲ以テ權力的ニ徵收スル金錢ナリ。

課稅權ノ主體及客體

(一)　租稅ハ統治權ニ基キ權力的ニ徵收スルモノナリ。

抑モ租稅ヲ命スルノ權卽チ課稅權ハ一般統治權ニ其ノ根據ヲ發スルモノニシテ國家ノ外ハ特ニ國家ヨリ課稅權ヲ委任セラレタル公共國體ノミ其ノ權限ヲ有ス。從テ水利組合其ノ他ノ公共組合カ其ノ組合員ヨリ徵收スル經費ノ如ク特別ノ權力關係ニ基クモノハ之ヲ租稅ト稱セス。又租稅ハ權力的ニ課稅權者ノ一方的意思ニ依リ之ヲ徵收スルモノニシテ相手方ノ意思ノ如何ヲ條件トスルモノニ非ス。而シテ租稅ハ統治權ニ基キ徵收セラルルモノナルカ故ニ苟モ統治權ニ服從スル以上ハ日本臣民タルト外國人タルトヲ問ハス又自然人タルト法人タルトヲ問ハス之ヲ命シ得ヘキモノナリ。

租稅ノ目的

(二)　租稅ハ一般經費ニ充當スル收入ヲ得ルカ爲ニ徵收スルモノナリ。

租稅ハ收入ヲ目的トシテ徵收セラルルモノニシテ此ノ點ニ於テ罰金、科料、過料、過怠金、違約金等ノ制裁ヲ目的トスルモノト異ナルノ特徵ヲ有ス。固ヨリ租稅政策トシテハ産業ノ保護又ハ社會政策上ノ必要ニ由來シテ租稅ヲ徵收スルコトナキニ非スト雖モ斯カル趣旨ハ唯租稅政策ノ標準タルニ止マリ、法上ニ於ケル租稅自體ノ直接ノ目的ハ常ニ收入ヲ得ムトスルカ爲ニ徵收セラルルモノナリ。而シテ租稅收入ハ原則トシテ課稅權者ノ一般經費ニ充當スルモノニシテ特定ノ事業ノ經費ニ充ツルカ爲ニ徵收セラルル負擔金、夫役、現品等ハ租稅ノ觀念中ニ包含セラレサルナリ但シ都市計畫法第八條ニ依ル特別稅ノ如キハ例外トシテ其ノ費途

ヲ制限セラル。

租稅ノ非報償的性質

(三) 租稅ハ無償ヲ以テ徵收セラルルモノニシテ報償的性質ヲ有セス。

租稅ヲ以テ國家ノ保護ニ對スル報酬ナリト觀念シタル思想ノ如キハ全ク過去ノ謬見ニ過キス。租稅カ報償的性質ヲ有セサルハ之ヲ手數料、特權料等ト區別スルノ特徵ナリ。從テ租稅ハ主トシテ納稅義務者ノ負擔力ヲ標準トシテ其ノ稅率ヲ決定スヘク、手數料ノ如ク義務者ノ享クル利益又ハ國家機關ノ手數ヲ標準トスルモノニ非ス。彼ノ登錄稅及狩獵免許稅ノ如キモ登錄事項又ハ免許事項ノ種類ニ基キ負擔力ヲ推定シ稅率ヲ異ニスルニ見レハ之ヲ租稅ノ一種ト認ムヘキナリ。

租稅ノ實體

(四) 租稅ハ其ノ實質ニ於テ金錢ナリ。

租稅ヲ徵收スルハ其ノ財產的價值ノ取得ヲ目的トスルモノナリ。而モ貨幣經濟ノ發達シタル現在ニ於テハ金錢ノ取得ヲ以テ財產的價值ノ取得ノ最良ノ方法トスルカ故ニ租稅ハ常ニ金錢ヲ以テ徵收セラルルモノトス。固ヨリ過去ノ實例トシテハ物品ヲ以テ租稅ノ實體トシタルコトナキニ非スト雖モ斯カル場合ニ於テモ物品ハ唯其ノ財產的價值ノ取得ヲ目的トシ、物品其ノ物ノ取得ヲ目的トシタルニ非サルナリ。

第二 租稅ノ種類

法上ニ於テ租稅ヲ納付スヘキ義務アル者ヲ納稅主體、租稅ヲ賦課セラルヘキ目的ヲ課稅客體、稅額算出ノ標準ヲ課稅標準、稅額算出ノ率ヲ稅率ト謂ヒ、結局ニ於テ租稅納付義務ノ負擔ヲ受クヘキ者ヲ納稅負擔者ト謂フ。

直接稅ト間接稅

而シテ租稅ハ先ツ其ノ課稅客體カ物件ナリヤ、行爲ナリヤ又ハ人ノ生存、居住若ハ所得ナリヤニ依リ之ヲ物件稅、行爲稅及人頭稅ニ區分シ得ヘク、物件稅ハ更ニ其ノ物件カ國內所在ノ物件ナリヤ又ハ輸入物件ナリヤニ依リ內國稅ト關稅トニ細分シ、行爲稅ハ更ニ其ノ行爲ノ性質ノ如何ニ依リ收益稅、取引稅、消費稅等ニ細分スルヲ得ヘシ。次ニ租稅ハ其ノ納稅負擔者カ納稅主體自身ナルヤ又ハ納稅主體以外ノ者ニ當然轉嫁セラルルヤニ依リ之ヲ直接稅ト間接稅トニ分ツヲ得ヘク、各種ノ勅令ハ地租、所得稅、資本利子稅、營業收益稅、鑛業稅、砂鑛區稅、取引所營業稅等ヲ擧ケテ之ヲ直接國稅ト指定セリ(明治二十二年勅令第四十一號、明治三十三年勅令第五十二號等)。

定率稅ト配賦稅

次ニ租稅ハ之カ賦課ニ當リ一定ノ稅率ヲ定メ以テ稅額ヲ算定スルヤ又ハ賦課スヘキ稅額ノ總體ヲ前提トシテ納稅義務者ニ配分スルヤニ依リ定率稅ト配賦稅トニ分類スルヲ得ヘク、之カ納付時期ニ關シ年ヲ標準トスルヤ、月ヲ標準トスルヤ又ハ一定ノ事實ヲ標準トスルヤニ依リ年稅、月稅及隨時稅ニ分類スルヲ得ヘク、租稅ヲ賦課徵收スル者ノ如何ニ依リ國稅、府縣稅及市町村稅ニ分類スルヲ得ヘシ。

物件稅、行爲稅及人頭稅

年稅、月稅及隨時稅

國稅、府縣稅及市町村稅

租稅ニ關スル法規ノ形式

租稅ノ賦課方法

第三　租稅ノ賦課

帝國憲法ハ永久稅主義ヲ採用シ、現行ノ租稅ハ更ニ法律ヲ以テ之ヲ改メサル限リ舊ニ依リ之ヲ徵收スルモノトスルト共ニ新ニ租稅ヲ課シ及稅率ヲ變更スルハ法律ヲ以テ之ヲ定ムルモノトシ、更ニ日本臣民ハ法律ノ定ムル所ニ從ヒ納稅ノ義務ヲ有スルコトヲ保障ス(第六十三條、第六十二條第一項及第二十一條)但シ租稅ヲ課シ義務ヲ負ハシムルニ付法律ヲ必要トスルハ是等ノ規定ヲ俟ツコトナク、立憲法治主義當然ノ原則ニ屬ス。而シテ一定ノ租稅ニ付義務者ニ對シ納稅ノ額、時期、場所等ヲ決定シ之カ納付ヲ命スルコトヲ指シテ租稅ノ賦課ト謂ヒ、租稅ノ賦課ニ關シテハ課稅物件、課稅標準、稅率及納稅義務者ハ法律自ラ之ヲ定メ、是等ノ事項ニ付テハ命令ニ委任スルコトナキヲ原則トス但シ關稅ニ關シテハ關稅定率法(明治四十三年法律第五十四號)ハ國定稅率ヲ定ムト雖モ同法自ラ一定ノ場合ニ於テ之カ變更權ヲ勅令ニ委任シ(第三條乃至第六條)、更ニ關稅法(明治三十二年法律第六十號)ハ條約ニ依リ協定稅率ヲ定ムル場合ハ國定稅率ニ依ラサルモノト定メタリ(第一條但書)。

次ニ租稅ノ賦課ニ付テハ直接ニ法律自ラ具體的ニ納稅義務ヲ確定スル場合ト然ラサル場合トアリ。前者ニ屬スルハ第二種ノ所得稅、甲種資本利子稅、課稅標準ニ付評價ヲ要セサル登錄稅、印紙稅、鑛區稅、砂鑛區稅、狩獵免許稅、骨牌稅、從量關稅等ニシテ是等ニ付テハ何等ノ行政行爲ヲ要セスシテ課稅原因ノ發生ト同時ニ納稅義務者ハ一定ノ租稅ヲ納付スヘキ義務ヲ負フモノナリ。之ニ反シテ其ノ他ノ租稅ニ付テハ法律ハ抽象的ニ納稅義務者、課稅物件、課稅標準、稅率等ヲ規定スルニ止マリ、具體的ニ納稅義務ヲ特定スルカ爲ニハ更ニ一定ノ行政行爲ヲ必要トス。而シテ現實ニ納稅義務ヲ成立セシムルカ爲ニ行ハルル行政行爲ニハ單ニ課稅標準ヲ確認スル行爲ニ止マルモノト一定ノ納稅額ノ納付ヲ命スル行爲トノ二種アリ。前者ニ付テハ納稅義務者ヲシテ一定ノ申告ヲ爲サシメ之ニ基キ收稅官廳ニ於テ課稅標準ヲ決定スルヲ通常ノ方法トシ、其ノ爲特ニ調査委員ヲ設ケラルルコト尠カラス。後者ニ付テハ納稅告知書ヲ以テ租稅金額竝納付スヘキ時期及場所ヲ指定シ、之ヲ納稅義務者ノ住所又ハ居所ニ送達スルヲ原則トス(國稅徵收法第六條及第四條ノ七)。仍租稅ノ賦課ニ關シテハ訴願及行政訴訟ノ救濟手段ヲ認メラル但シ海關稅ニ付テハ訴訟ヲ許サス(訴願法第一條及明治二十三年第百六號)。

上述ノ手續ニ依リ具體的ニ發生シタル納稅義務ハ納稅ニ依リ消滅スルハ勿論時效、免除、滯納處分ノ終了等ニ依リ消滅ス但シ國稅ノ免除ニ付テハ法律ノ根據ヲ要ス。

第四　租稅ノ徵收

納稅義務者ニ對シ賦課セラレタル租稅ヲ納付セシムル處分ヲ租稅ノ徴收ト謂ヒ、其ノ手續ニハ凡ソ三種ノ方法アリ。其ノ一ハ直接徴收ノ方法ニシテ收稅官廳ニ於テ直接徴收スルモノ、其ノ二ハ間接徴收ノ方法ニシテ印紙ノ貼付其ノ他ニ依リ間接ニ徴收スルモノ、其ノ三ハ委任ノ方法ニシテ市町村又ハ私人ニ委任シテ徴收セシムルモノ卽チ之ナリ。彼ノ登錄稅、印紙稅、骨牌稅及郵便物ノ關稅ノ如キハ第二ノ方法ニ依リ、彼ノ地租、第二種又ハ第三種ノ所得稅、個人ノ營業收益稅、甲種ノ資本利子稅、取引稅等ハ第三ノ方法ニ依ルモノニシテ其ノ他ノ國稅ハ一般ニ第一ノ方法ニ依リ、關稅及噸稅ニ付テハ稅關ニ於テ、內國稅ニ付テハ稅務署ニ於テ其ノ事務ヲ掌ル但シ稅金ノ領收ハ原則トシテ日本銀行ヲシテ之ニ充ラシム。仍納稅義務者カ稅法施行地外ニ在ルトキハ收稅官吏ハ其ノ所在地ノ官吏ニ徴收ヲ囑託シ得ルモノトス(明治四十年法律第三十四號)。

國稅ノ徴收ニ付テハ關稅其ノ他法律ヲ以テ別段ノ定ヲ爲スモノヲ除ク外總テ國稅徴收法(明治三十年法律第二十一號)ノ適用アルモノトシ(第一條)、國稅ニ付テハ總テノ他ノ公課及債權ニ對シ先取權ヲ認メラル(第二條)。而シテ同法ニ依レハ納稅義務者カ納稅告知書ニ指定シタル納期ニ其ノ租稅ヲ完納セサル場合ニハ收稅官吏ハ先ツ第一ニ一定ノ期限ヲ指定シテ納稅ヲ督促スルト共ニ一定ノ督促手數料及

延滯金ヲ課スルヲ原則トシ(第九條)、次テ督促狀ニ指定セラレタル期限迄ニ稅金、督促手數料及延滯金ヲ完納セサル者ニ對シテハ所謂滯納處分トシテ義務者ノ財產ヲ差押ヘ(第十條)、尙納付金ヲ完納セサルトキハ差押財產ヲ競賣ニ付シ、賣得金ヨリ租稅、督促手數料、延滯金及滯納處分費ヲ控除スヘキモノトス(第二十四條第一項)。然レトモ納稅義務者ノ財產ノ價格カ督促手數料、延滯金、滯納處分費及租稅ニ優先スル他ノ債權ニ充ツルニ足ラスト認ムルトキハ滯納處分ノ執行ヲ中止スヘク(第十二條)、差押財產ヲ公賣スルモ買受人ナキカ又ハ其ノ價格見積價格ニ達セサルトキハ該見積價格ヲ以テ政府ニ於テ自ラ之ヲ買上クルヲ得ヘク(第二十四條第二項)、更ニ其ノ見積價格僅少ニシテ公賣費用ヲ償フニ足ラサルトキハ政府ハ隨意契約ニ依リ之ヲ賣却シ得ルモノトス(第二五條)。仍租稅ノ滯納處分ニ關シテハ訴願及行政訴訟ノ救濟手段ヲ認メラル但シ海關稅ニ付テハ訴訟ヲ許サス(訴願法第一條及明治二十三年法律第百六號)。

第三節　手數料

手數料トハ廣義ニ於テハ國家其ノ他ノ公法人ニ對シ特定ノ行爲ヲ要求シ又ハ國家其ノ他ノ公法人ノ公企業施設若ハ公物ヲ利用スルニ付之カ報償トシテ納付

スル金錢ヲ指スモノニシテ、報償的性質ヲ有スル點ニ於テ本質的ニ租稅ト異ナルノ特徵ヲ有シ、特定人ニ對シテノミ課セラレ、租稅ノ如ク一般人ニ課セラルルコトナキト共ニ其ノ額ノ決定ニ付テモ手數ノ煩閑及享受スヘキ利益ノ如何ヲ標準トスルモノニ非ス。

手數料ト使用料

廣義ノ手數料ハ其ノ特定ノ行爲ニ對スル報償トシテ課セラルルヤ又ハ公企業施設若ハ公物ノ利用ニ對スル報償トシテ課セラルルヤニ依リ之ヲ狹義ノ手數料ト使用料トニ分類シ、狹義ノ手數料ハ更ニ其ノ行爲カ司法上ノ行爲ナリヤ又ハ行政上ノ手數料ト行政上ノ手數料トニ細分ス。司法裁判所ノ權限ニ屬スル訴訟手續又ハ非訟事件手續ニ關スル行爲ニ付課セラルル手數料ハ卽チ前者ニシテ公ノ試驗ニ付テノ受驗料、各種ノ權利ニ關スル登錄料、租稅督促手數料、許可手數料、旅券交付ノ手數料等ハ卽チ後者ニ屬ス。而シテ帝國憲法第六十二條第二項ノ規定ニ依レハ使用料及行政上ノ手數料ニ付テハ法律ヲ以テ規定スルヲ要セサルモ司法上ノ手數料ニ付テハ必ス法律ヲ以テ規定スルヲ要スルモノトス。

手數料ノ徵收手續

次ニ手數料ノ徵收手續ハ印紙ノ貼布其ノ他ノ間接徵收ノ方法ニ依ルコト多ク、直接徵收ノ方法ニ依ルモノニ付テハ或ハ前納ノ手段ヲ以テシ或ハ國稅徵收ノ例ニ依リ之カ納付ヲ確保スルモノナリ。

第四節　專賣

專賣ノ性質

第一　專賣ノ性質

專賣トハ國家カ財政上收入ヲ得ルノ目的ヲ以テ特定ノ貨物ノ販賣ヲ獨占スルコトヲ謂ヒ、其ノ國家ノ獨占事業ニ屬シ特許ヲ受クルニ非サレハ何人モ之ヲ爲シ得サルハ公企業ノ獨占權ト性質ヲ同シウスト雖モ之カ目的ニ於テ公益上ノ理由ニ出ツルニ非スシテ財政上收入ヲ得ルカ爲ニスル點ニ於テ公企業ノ獨占權ト異ナルノ特徵ヲ有ス。而シテ專賣ニ屬スル貨物ニ付テハ一般ノ自由競爭ヲ許ササルノ結果トシテ其ノ販賣價格ハ國家ノ自由ニ決シ得ル所ニシテ、國家ハ之ニ依リ其ノ欲スルカ如キ收入ヲ圖リ得ルカ故ニ專賣制度ハ其ノ經濟的效果ヨリ見レハ恰モ消費稅ト同樣ノ作用ヲ爲スモノナリ。而モ法律上ノ性質ヨリスレハ專賣ハ租稅ト全然相違シ、國家ヨリ一方的ニ納付ヲ命スルコトナク購買者ノ任意ノ買入ニ依リ其ノ對價トシテ之ヲ納付スルニ非サレハ何人モ之ヲ有スルニ過キス。從テ專賣ニ依ル收入ハ租稅收入ト異ナリ常ニ私法上ノ收入タル性質ヲ有ス。

第二　現行專賣制度

專賣ハ特定ノ貨物ノ販賣ニ付國家之ヲ獨占シ一般國民ノ營業ノ自由ヲ制限スルモノナレハ必ス法律ニ其ノ根據ヲ置カサルヘカラサルハ勿論ノコトナリ。而シテ現在專賣制度ヲ認メラルル貨物ハ內地ニ於テハ煙草、粗製樟腦及樟腦油竝鹽ノ三種ニシテ各煙草專賣法(明治三十七年法律第十四號)、粗製樟腦、樟腦油專賣法(明治三十六年法律第五號)及鹽專賣法(明治三十八年法律第十一號)ニ依リ規定セラレ、其ノ中煙草專賣法ハ樺太ニモ施行セラレ粗製樟腦、樟腦油專賣法ハ臺灣ニモ施行セラルルモノトシ、此ノ外別ニ朝鮮ニ於テハ煙草及紅蔘ノ專賣アルト共ニ臺灣ニ於テハ煙草、食鹽、酒類及阿片ノ專賣アリ、各種ノ制令又ハ律令ニ之ヲ規定ス(註)。

次ニ是等ノ專賣ニ付國家ノ有スル獨占權ノ範圍ハ夫レ夫レ法令ノ規定スル所ニ基キ貨物ノ種類ニ依リ同一ナラス。煙草及紅蔘ニ付テハ國家ノ獨占權ハ耕作、製造、輸入及販賣ノ全部ニ及ヒ唯耕作、輸入及販賣ノミ特許ヲ受ケタル私人ニ實行セシムルモノトシ、鹽ニ付テハ製造、輸入及販賣ヲ國家ノ獨占トスルモ總テ特許ヲ受ケタル私人ヲシテ實行セシムルモノトシ、粗製樟腦、樟腦油及食鹽ニ付テハ販賣ノミヲ國家ノ獨占トシ且特許ヲ受ケタル私人ヲシテ之ヲ實行セシムルモノトシ、酒類ニ付テハ製造、輸出入及販賣ヲ國家ノ獨占トシ輸出入及販賣ハ特許ヲ受ケタル私人ニ實行セシムルモノトス。學者カ全部專賣ト謂フハ生產及販賣ノ全部ヲ

國家ニ獨占スル專賣制度ヲ指シ、其ノ一部專賣ト謂フハ販賣ノミヲ國家ノ獨占トスル專賣制度ヲ指スモノナリ。

〔註〕阿片ニ付テハ內地ニ於テモ阿片法ニ依リ政府ノ專賣ニ屬スト雖モ其ノ目的警察上ノ必要ニ出ツルモノニシテ財政權ニ基クモノニ非ス。

第三　專賣ニ關スル法的關係

國家ハ專賣制度ニ關連シ各種ノ特權ヲ有スルモノニシテ或ハ國家ノ獨占權ヲ侵害スヘキ一定ノ行爲ヲ禁止シ、或ハ私人ノ事業ニ屬スルニ拘ラス專賣ノ目的物タル貨物ノ耕作又ハ製造ニ付特別ノ監督ヲ爲シ、或ハ專賣ノ目的物タル貨物ニ付私人ノ生產シタルモノヲ收納スルノ權ヲ認メ、或ハ專賣ニ屬スル貨物ノ販賣價格ヲ決定スルノ權ヲ認メ、或ハ一般消費者ニ對シ專賣ニ屬スル貨物ノ賣捌ヲ爲スヘキ者ヲ指定スルカ如キ卽チ之ニ屬ス。而シテ專賣ニ屬スル貨物ノ耕作及製造ヲ私人ニ爲サシムル場合ニハ一應國家ハ其ノ耕作品又ハ製造品ヲ收納シタル後再ヒ之ヲ賣捌人ニ卸賣シ、更ニ指定セラレタル小賣人ノ手ヲ經テ一般消費者ニ賣却セラルルヲ通常ノ方法トス。斯カル場合ニ於テ賣捌人カ卸賣ヲ受ケ、小賣人カ賣捌人ヨリ買受ケ、更ニ之ヲ消費者ニ賣却スル等ノ行爲ハ何レモ私法行爲ニ屬スルコト勿論ナリト雖モ國家カ耕作者又ハ製造者ヨリ買受クル處分ニ付テハ其ノ性