

政法述義第五種

行政法

政法學社出版

例言

一是編專以法學博士清水澄所口述之講義爲主其略者則以明治三十九年日本大學出版之同博士行政法總論講義譯補之。故自第三編以下口述講義頗略。全從刻本講義補入。

一清水博士之講行政法。詳於應用法規。而略於理論。美濃部博士之講行政法詳於理論。二者不可偏廢。然美濃部博士之書。外間已有單行譯本。閱者自易購置參考。故本編概不加入。從一家言也。

一本編文辭未能修潔。蕪詞俚句。在所不免。是編者之咎。校正修訂。當俟再版。

MG

D912.101

12



行政法總論目次

第一編 總論

第一章 行政之觀念	一
第一節 行政之意義	一
第二節 行政與立法	三
第三節 行政與司法	四
第四節 行政與大權作用	四
第二章 行政法規	五
第一節 行政法與行政學	五
第二節 法治國	六
第三節 行政與憲法	七
第四節 行政之淵源	一〇

第二編 行政機關

第一章 官治組織與自治組織	一一二
第二章 行政官廳	一三三
第一節 行政官廳之意義	一三三
第二節 合議制度官廳與單獨制官廳	一四四
第三節 官廳之權限	一四四
第四節 官廳之種類	一四五
第五節 官廳間之關係	一六六
第三章 官制	一七七
第一節 官制之意義	一七七
第二節 官制制定權	一七七
第三節 中央官廳	一七八
第四節 會計檢審院	一七八

第五節	行政裁判所	二八
第六節	貴族院及衆議院之事務所	二九
第四章	地方官廳	二九
第一節	府縣知事	三〇
第二節	警視總監	三一
第三節	北海道廳長官	三一
第四節	臺灣總督	三三
第五節	郡長	三四
第六節	島司	三五
第七節	北海道支廳長	三五
第八節	臺灣所長	三五
第五章	行政官吏	三六
第一節	官吏之意義	三六

第二節 官吏之種類	三二七
第三節 官吏任命之資格要件	三二九
第四節 官吏之權利	四三三
第一款 受俸給權	四三三
第二款 支俸方法	四四四
第三款 實費辨償	四四四
第四款 恩給	四四五
第五款 退官賜金	四四六
第六款 遺族扶助費	四四七
第七款 死亡賜金	四四八
第八款 身分權	四四九
第五節 官吏之義務	四四九
第六節 官吏之責任	五二一

第三編 地方行政

第一章 地方公共團體	五五
第一節 自治團體之意義	五五
第二節 公法人	五七
第三節 地方團體之特質	五八
第四節 市町村	六〇
第一款 市與町村之區別	六〇
第二款 市町村設置及廢置	六一
第三款 市町村之要素	六二
第一項 自治權之觀念	六二
第二項 賦與自治權之理由	六四
第四款 市町村區域	六五
第五款 市町村住民	六六

第一項	住民之意義	六六
第二項	住民之權利義務	六七
第三項	公民	六七
第六款	市町村機關	六九
第一項	市町村會之組織	六九
第二項	市町村會之職務權限	七三
第三項	市町村會之執行職務	七五
第四項	議員	七六
第七款	市參事會及町村長	七七
第一項	市參事會及町村長之性質	七七
第二項	市町村執行機關之組織及資格要件	七七
第三項	權利義務	七八
第四項	職務權限	七八

第八款	附屬機關	八〇
第一項	市參事會員(助役及名譽職會員)	八〇
第二項	町村助役	八一〇
第三項	市町村之收入役	八一
第四項	書記及其他附屬員	八二
第五項	區長及其代理者	八三
第六項	區之收入役及附屬者	八四
第七項	市町村委員	八四
第九款	市町村吏員之觀念	八五
第十款	爲地方官廳之市町村長	八七
第五節	市町村之事務	八八
第一款	事務之區別	八八
第二款	條例及規則	九〇

第六節 市町村之財政	九一
第一款 市町村之豫算	九一
第二款 收入	九三
第三款 支出	九九
第四款 會計	一〇〇
第五款 市町村有之財產	一〇一
第一項 市町村有財產之種類	一〇一
第二項 市町村財產	一〇六
第七節 市町村內之區	一〇六
第一款 區之性質	一〇六
第二款 區有財產及區營造物之管理	一〇八
第八節 町村組合	一〇九
第一款 組合性質	一〇九

第二款	町村組合之種類	一一〇
第三款	組合之解散	一一一
第九節	市町村之監督	一一一
第一款	監督之性質	一一一
第二款	監督之目的	一一二
第三款	監督之種類	一一二
第四款	監督之方法	一一三
第五款	監督機關	一一六
第一章	郡	一一六
第一節	郡之性質	一一六
第二節	郡之要素	一一七
第一款	郡之自治權	一一七
第二款	郡之區域	一一八

第三款 郡之住民……………一一八

第三節 郡之機關……………一一九

第一款 郡會……………一一九

第一項 郡會議員之選舉……………一一九

第二項 郡會議員……………一二〇

第三項 郡會之權限……………一二〇

第四項 召集都會及開會閉會停會解散……………一二一

第二款 郡參事會……………一二二

第一項 郡參事會之地位……………一二二

第二項 郡參事會之組織……………一二二

第三項 郡參事會之權限……………一二三

第四項 郡參事會之議事……………一二三

第三款 郡長……………一二四

第四款	郡吏員	一二五
第四節	郡之事務	一二六
第五節	郡之財政	一二六
第六節	郡之監督	一二七
第七節	郡之組合	一二八
第三章	府縣	一二八
第一節	府縣之性質	一二八
第二節	府縣之要素	一二九
第三節	府縣之機關	一二九
第一款	府縣會	一二九
第二款	府縣參事會	一三一
第三款	府縣知事	一三一
第四款	府縣之吏員	一三二

第四節 府縣之事務	一三三
第五節 府縣之財政	一三三
第六節 府縣之監督	一三七
第七節 府縣之特別組織	一三七
第四章 水利組合	一三八
第一節 普通水利組合	一三九
第一款 設置	一三九
第二款 機關	一三九
第三款 組合財政	一四〇
第四款 監督	一四〇
第二節 水害豫防組合	一四〇
第一款 設置	一四一
第二款 組合員	一四一

第三款 組合事業.....	一四一
第五章 商業會議所.....	一四二
第一節 設置.....	一四二
第二節 機關.....	一四二
第三節 財政.....	一四三
第六章 營造物.....	一四四
第四編 行政行爲	
第一章 行政法規.....	一四六
第二章 行政處分.....	一五〇
第一節 行政處分之意義.....	一五〇
第二節 行政處分之特質及要件.....	一五一
第三節 行政處分之種類.....	一五二
第四節 行政處分之強制.....	一七四

第五編 行政監督

第一章 命令處分之取消及停止	一七五
第一節 命令之取消及停止	一七六
第二節 處分之取消及停止	一七七
第二章 訴願	一七七
第一節 訴願之意義	一七七
第二節 提起訴願之要件	一七八
第三節 訴願事項	一七八
第四節 提起訴願之期限	一八〇
第五節 訴願之手續	一八〇
第六節 提起訴願之効力	一八〇
第七節 訴願之結果	一八一
第三章 行政裁判	一八一

行政法總論目次終

第一節	提起行政訴訟之要件	一八一
第二節	行政裁判之機關	一八二
第三節	行政裁判之權限	一八五
第四節	出訴期限	一八六
第五節	提起行政訴訟之手續	一八六
第六節	審理行政訴訟之手續	一八七
第七節	提起行政訴訟之效果	一八八
第八節	行政訟訴判決之效果	一八九

行政法總論

仁和邵 義仲威述

第一編 總論

第一章 行政之觀念

第一節 行政之意義

統治權之作用別爲制定法規作用與適用法規作用二種。制定法規作用古昔所稱之立法是也。適用法規作用又區分爲司法與行政二種。關於司法行政區分之學說有四。

第一說 司法者維持法規秩序之行爲。行政者增進國利民福之行爲也。

第二說 司法者爲解釋適用法規最終目的之行爲。行政者爲欲達國家之目的解釋適用法規之行爲也。

第三說 司法者其適用法規已無自由裁量餘地之行爲。行政者其適用法規時尙有自



由裁量餘地之行爲也。

第四說 司法者以原被兩造當事者之參與爲要件之行爲。而行政則無須此也。

在日本憲法上。區分司法與行政之說與前有異。憲法第五章所規定。司法者專指裁決民刑事之訴訟而言。司法與行政之區別。則問其事之與民刑訴訟相關與否而定。故其統治權之作用。雖別爲立法司法行政三機關。若專論行政。必由其統治權之作用中。除去制定法律之立法。裁判民刑訴訟之司法。又除去天皇大權之親裁作用。方可以解釋行政。以日本天皇之大權作用。凡法律勅令省令閣令之屬。皆歸其親裁。雖似行政作用。而實則立法作用。惟對於人民所發布之命令。方屬行政範圍之內。故不可不除去以上三者而解釋之也。

雖然行政作用中。又不僅專指適用法律之處分行爲。即制定法規作用。及解釋適用法規爲目的。所謂實質上之司法作用。亦被含在內。例如各省大臣所發警察命令。乃實質上之立法行爲。而日本屬於行政之作用。又如行政裁判所之判決。特許局之審判。亦實質上之司法行爲。而日本國制度又屬於行政作用之一部。是以日本國行政作用之性質。極爲複雜。

雜包含甚廣。不能以積極的意義解釋。而祇能以消極的意義解釋之也。

第二節 行政與立法

就行政與立法之關係言。行政爲執行法律。行政行爲。乃被立法權支配所生之結果。此說非今日所能行。又於憲法上不認行政機關有命令制定權之國。以種種解釋發行命令者頗多。故於今日不得謂立法與行政必判上下之關係。況日本於立法之外。認以大權作用。發布勅令。依勅令之委任。而又得發布行政命令。故於日本行政不僅被立法權支配。而又認大權命令所支配者也。

茲尙有一疑問。立法權得委任行政機關制定法律事項否耶。如利榮勤氏所主張之消極說。謂立法權若委任行政機關制定法律事項。是立法機關拋棄其權限。謂之違反憲法。而主張積極說者。則與之相反。謂此問題非拋棄權限之問題。須視關於制定方法之如何。易言之。立法機關制定法律當用如何方法爲自由。因法律制定之委任。而立法機關久拋棄其權限。雖不可許。若於此以外委任行政機關制定法律事項。亦一制定之一方法。此說現通行於多數之國。而日本亦採用其說也。

第三節 行政與司法

司法事務。基於憲法第五章所規定。於裁判所行之。然裁判所亦不禁處理司法事務以外之事。所謂司法機關是也。故使裁判所處理行政事務。決非違憲。如登記事務行於裁判所。亦不得謂非法。又司法之意義。似專指民事刑事之裁判。乃形式上與此類似之權限。爭議則屬於行政裁判所判決。又如特許局之審判及土地收用之審查決定等。皆使屬於行政機關。亦不與憲法第五章相抵觸。

就司法與行政之關係言之。或謂司法裁判所僅適用法律。而行政命令非司法裁判所所能適用。此說乃誤解憲法第五十七條文字所生之結果。苟為適法之命令。不問其為勅令與行政命令。於司法裁判所皆可適用。惟以行政命令為法律解釋之時。司法裁判時可不必服從其解釋。得以自己獨立意見。解釋法律之適用也。

第四節 行政與大權作用

大權作用者。指君主直接行政務之範圍。行政者。依行政機關及其他機關所行者。兩者之間。自有區別。此兩者間之關係。又與前之立法有同一疑問。即憲法上所定之大權作用。君

主得委任行政機關否耶。今以實例論之。憲法第十條規定天皇得任免文武官。各省大臣會計檢查院行政裁判所長地方長官等。得受委任而任命其所屬之判任官。又憲法第十四條天皇宣告戒嚴。軍隊之司令官於有特別情事時亦得因戒嚴令而宣告戒嚴。此二例果爲違憲否耶。以憲法之文字推究之。與憲法相反。固可斷言。何則。因憲法第九條特有發命令或使發之規定而於委任爲憲法所認定與否。無他規定故也。但如憲法第十條及第十四條之情事只能以實際上有委任之必要解釋之而已。

第二章 行政法規

第一節 行政法與行政學

行政法規者。定行政機關如何對臣民行使國權之謂也。行政法者。即研究此法規爲目的之學科。故行政機關於行政法規之範圍內所處理之行政行爲。與法理之關係相離。屬於行政法之範圍以外。今所論者。惟其法規之法理及其効力而已。行政法者。就現行之制度求其適用之方針。其目的在對一般人民如何而可行使國權。擴張能力爲主。至法規上之得失。非所論及。其範圍屬諸行政學。行政學者。以研究行政之得

失與改良進化爲目的。追溯過去之法。規近取現在之制度。比較利害。因革損益。目前之適用與否。所不計也。是編所論。僅行政法。至行政學。則俟諸別編。

第二節 法治國

法治國者。由行政上觀察之名稱。行政機關對臣民之關係。從一定之法。規而確定其權利義務之界限者也。由國家方面言之。於法律有所規定者。對人民不得侵犯其權利。亦不得強使之負義務。由人民方面言之。於法律無規定者。既無所謂權利。又無所謂義務。法律者。由國會制定。協贊經天。皇裁可。君民共守之規則也。今日多數之開明國。無不採立憲制度。必立憲後而後。可以有完全法律。然後謂之法治國。法治國者。別乎警察國時代之稱也。所謂警察國者。其君主以專制政治爲常。就行政機關與臣民之關係。規定於行政法規者極少。所發政令。無須履行一定之方式。徵收租稅。侵害臣民之財產。或拘束人民之身體。不必遵守法規。但由行政機關之君主所下之一片命令。即無事不可爲。故在此時代之人民身體財產及言論集會。不特失其自由。而無處不入於危險之境。以無憲法爲之保障。常受君主壓制之苦。久之文化漸進。人民不堪壓迫。而與君主對抗。立憲政治。即於此兆焉。

日本自採用立憲政治。發布憲法。關於人民之所有權。非依法律不可侵。身體非依法律不得拘束。言論集會之自由。非依法律不能制限。人民納稅之義務。必以法律定之。行政機關與人民之關係。無不以法令明定之。是爲法治國之特色。於行政法以外。又有行政處分。一以訓導人民。使遵循法律範圍之內。一以拘束人民。使不得逸出法律範圍之外。一則據法律使人民爲其所當爲。一則據法律使不爲其所不當爲。國家之所以有行政處分者。亦因法律而發生。非因自然而發生也。

行政處分外。又有行政裁判所。所以保障人民之權利義務。而防行政機關之濫用權力。以害人民也。因行政機關。據高貴之勢力。一般人民。居卑遠之地位。雖立憲國家。有君民共守之法律。然不肖官吏。或違背憲章。踰越權限。苟無良法以救濟之。則人民權利。時遭蹂躪。無處控告。則人民不能享自由之幸福。而專制之餘孽。反得復茁其禍萌。是故開明之國家。必設行政裁判所。以防行政機關之流弊也。

第三節 行政法與憲法

行政法與憲法。其區別甚爲困難。從來關於此之學說甚多。今舉其一二之重要者如左。

第一說憲法乃定關於國家統治之大綱。行政法乃定其細則者也。此說雖贊成者不少。然其區別之標準。仍漠然不明。故不能以其區別之說爲得當。

第二說憲法者。關於國家最高權組織之法。行政法者。乃關於國家最高權之作用。拘束一般臣民之法規也。此說於憲法之定義。未爲得當。即憲法非僅限於國家最高權之組織。立法司法等之統治作用。亦屬其範圍內。故此毫不足採。

第三說憲法者。關於統治權之主體客體。及統治者自己所行統治權之作用之法也。行政法者。關於統治者使他之機關行統治權之作用之法也。何故僅舉憲法爲統治者自己行使之作用。而於行使司法權及立法行爲。皆不論及。此理殊不可解。

第四說憲法者。定直接機關之權限。及其行爲形式。行政法者。定間接機關之權限。及其行爲之形式。倡此說者。又自爲界說。曰直接機關。爲成立國家所必不可缺之機關。於憲法上有獨立之權限。間接機關。非成立國家所必不可缺之機關。其存在及權限。但依直接機關而定。此說雖區別爲直接機關與間接機關。而其標準不明。例如舉君主與議會爲直接機關。君主何故而爲機關。議會何故而爲國家成立所必不可缺之機關。但不可解。據憲法上

所定機關權限之點。無論議會與裁判所及國務大臣。皆無所異。而各機關必待君主而後成立。若以天皇與議會爲同一之直接機關。則國務大臣與裁判所亦當爲直接機關。其區別果以何者爲標準乎。

第五說憲法者。定國權作用根本之規定。行政法者。定國民地位之政務法規。而在憲法以外者也。此說於行政區域。有失之過廣之弊。

由此憲法與行政法之區別。頗難定其標準。甚或謂憲法與行政法。無確實區別之法。僅依沿革及立法者之意思而區別之。此說殊不足信。依吾輩觀之。可信爲適當之定義。茲揭於下以示憲法與行政法之差異。

第一 憲法者。所以定統治權作用之形式之根本法也。

第二 行政法者。屬於統治權作用中之一部之行政行爲之形式。及其實質。並處理關於機關之組織與權限之法也。

或者謂憲法與國法有同一意義。即關於統治權之作用。及統治機關組織之法也。行政法非爲特別法律之一學科。關於行政機關之組織及權限之法。已於國法中論之。關於行政

行爲。其行爲之準則與法規。不盡屬於公法之範圍。如民法商法等私法。所可爲行政行爲之準則者。若專就關於行政行爲之法規。而特別之爲行政法。則今日之行政法。不僅目爲一般之法規。如刑法訴訟法民法商法等。久經發達而成爲獨立之一學科者。亦將包括於其中。故行政法不能認爲獨立之一學科。雖然。於刑法訴訟法民法商法以外。尙有爲行政行爲之準則與必要之法規部分。苟能由此部分以研究其原則。亦非不能。吾輩之所稱爲行政法者。即指此部分而言之也。

第四節 行政法之淵源

第一法律 法律者以憲法爲基礎。制爲法規。保障人民之權利義務。存昔警察國時代。君主之訓令。即視爲國家之法律。斯時僅有行政作用。而無法律作用。至法治國時代。政府與人民之交涉。悉以法律爲本。據人民納稅充兵之義務。必以法律定之。國家欲限臣民之集會結社。與言論自由。亦必以法律定之。此法律所以爲行政之淵源也。而行政法中之大部分皆屬於此。

第二命令 命令有法規命令。與行政規程二種。法規命令。即命令具有法規之性質者。凡

關於人民之權利義務皆屬此種行政規程。即定官廳營造物之組織及官廳之處務規程。但行政規程於人民之權利義務無直接關係。惟法律命令可認爲行政法之法源而已。

第三條約。無論通商條約與關稅條約及其他各種條約。皆國際間與統計者之間所結之契約也。與臣民無直接關係。然當適用條約於人民之時。應否特發法令。據多數學者之說。以特發執行條約之法令爲當。在日本國以統治者既代表一國。締結條約。臣民亦爲當事者之一人。自當遵其約束。不必再有特發法令之形式。故條約苟公布後。即有拘束人民之効力。此解釋尙爲正當。故日本以條約亦爲法源之一。

第四習慣。習慣爲不文法。乃由相沿習用之慣例。通行於社會而爲國家所認定者。法治國時代。政體改良。法典編纂。漸形完備。成文法之適用多。而不文法之適用少。蓋法規成於一時。而事變屬諸將來。欲舉社會萬事。悉以人智預爲推測。盡納於法典之中。勢所不能。故無論文明如何進步。法典終無圓滿之日。有成文法以治其常。不能不有習慣法以應其變。惟法律日益詳密。成文法之適用多。而不文法之適用少耳。

第五自治團體之規定。自治團體中。就其所制定拘束團體住民條規之權能。依此權能

所制定法規亦爲行政法之淵源。其詳俟地方團體章述之。

第六發布憲法以前之法令。憲法第七十六條曰。法律規則命令。或各種名稱。苟不與此憲法相矛盾之現行法令。皆有遵由之効力。故發布憲法以前之法令。如不與憲法相牴觸。無論其名稱如何。皆有效力。

第二編 行政機關

第一章 官治組織與自治組織

官治組織。以官廳爲行政機關。直接受天皇監督而處理一切之行政事務者也。組織之地曰官廳。組織之人曰官吏。自治組織。以地方自治團體爲行政機關。間接受各省大臣之監督而組成之公共團體。以處由行政事務者也。國家欲謀行政之統一。不得不以直接機關統括之。故利用官治組織。國家因土地寥闊。人情風俗習慣不同。欲謀人民之安全。不得不以間接機關分界之。故利用自治組織。若以二者之利害言之。官治組織。合全國而爲統一之機關。支配之大柄。集於中央。行政之方針。歸於一定。此其利也。國家選授官吏。官吏所負之責任。對於國家爲重。而對於人民爲輕。且各地情形。既不周知。興利除弊。亦不適用。此其

害也。自治組織因其區域而定機關之權限。順各地之情狀而使之分歧發達。此其利也。節疏闊。聲息闕絕。雖能應各地方之情狀而不能使全國事務歸於一致。此其害也。各國通例二者必相輔而行。庶存其利而去其害。高級官廳利用中央組織。下級官廳利用地方組織。二者並用。以爲調和得中之策。

第二章 行政官廳

第一節 行政官廳之意義

行政官廳者。對於外部負有行政之義務而無人格之機關也。有自由意思者。謂之有人格。無自由意思者。謂之無人格。行政官廳雖得主張權利義務。然其權利義務屬於國家。而不屬於官廳。蓋以統治者之意思爲意思。以委任者之職務爲職務。無固有之意思。行爲故雖謂之爲機關而不得謂之爲有人格。

地方團體者。有人格者也。其行政爲保護地方自身之行政。其所主張之權利義務爲地方自身之權利義務。意思行爲皆得自主。故法律上認之爲法人。能與國家對立而爲有人格之機關。此行政官廳與地方官廳區別之要點也。

第二節 合議制官廳與單獨制官廳

官廳爲無形之機關。以自然人組織成之。以一官吏組織之者。曰單獨制。以數官吏組織之者。曰合議制。單獨制以一人之意思決定事務。而不參入他人之意思。其利在敏捷。其弊失之專斷。謀慮不周。或致輕忽債事。合議制以數人之意思協議決定事務。而不能以一人之意思擅自專斷。其利在集思廣益。其弊失之迂緩。互相推制。而以推諉敗功。故用單獨制者。其官廳亦不僅一人。不過以一人爲總攬者。其餘皆爲補助機關。如日本之九省大臣。雖爲單獨制。而其下有次官有書記官。合議制亦非必經全體贊成。不過以過半數爲決議。或三分以上之數爲決議。如司法裁判皆用合議制。關係重要。必合議而始能公允。總之單獨制之補助機關。有委任而無協議。合議制之構成機關。有公決而無專擅。此其區別之大要也。

第三節 官廳之橫限

權限者。爲行政官廳所負行政之範圍也。範圍所屬。或依事務之種類而定。或依地方之區域而定。當於官制中詳言之。行政官廳爲處理其權限內之事務而設。若官廳有爲權限以

外之行爲。即非官廳之行爲。應以組織官廳之個人之行爲視之。且官廳於權限範圍內。既據法律有當爲之權利。即負有不得不爲之義務。若放任自由。將法律所規定事務。隨意拋棄。即謂之違法。故就其權限內容觀之。分普通權限與特別權限二種。普通權限。凡他處無特別限制之明文。而一切皆推定爲屬於其權限內所當爲者。特別權限。以明文特定其權限範圍內所屬之事務。例如東京府知事之權限。普通權限也。警視廳之權限。特別權限也。如權限有疑義時。對於有特別權限之官廳。以不屬其權限內解釋之。對於有普通權限之官廳。以屬於其權限內解釋之。

第四節 官廳之種類

(一) 普通官廳與特別官廳 普通官廳與特別官廳之區別。大致已如前述。普通官廳之權限。以概括之法定之。特別官廳之權限。以列記法定之。惟地方官廳。始有特別之制。中央官廳則無之。

(二) 中央官廳與地方官廳 中央官廳。以事物之種類而隸屬之。其權限之効力。普及全國。例如關於財政之大藏省。關於外交之外務省。地方官廳。因管轄之境域而區別之。其權

限効力僅及於一方而不及於他處。例如東京府知事不能侵權於神奈川是也。

(二)廣義之行政官廳與狹義之行政官廳。通常之行政官廳皆狹義之行政官廳。廣義之行政官廳包含地方自治團體之行政廳言之。行政執行法中之行政官廳與行政廳。即以此爲區別。

第五節 官廳間之上下關係

行政官廳之行政事務不可不求統一。於是國家定制使之有上下級之關係。其結局皆歸於最高之行政廳掌之。如中央官廳爲地方官廳之上級。地方官廳皆隸屬於中央官廳之下而受其指揮監督。地方官廳之下又有上下階級。各府縣之下有郡。北海道廳之下有支廳。惟中央官廳對於總理內閣則無上下級之關係。以總理大臣不過爲各省之樞紐。非有指揮監督之權也。

監督之權恒爲最高之行政官廳掌之。如行政裁判所會計檢查院皆立於監督行政官廳之地位。其所以必要有上下級之關係者。在維持行政上之秩序。雙方皆有當盡之權利義務。茲列舉如下。

- (一) 上級官廳對於下級官廳有解釋法令指授方略應盡之義務。
- (二) 上級官廳對於下級官廳有稽查成績之特權。
- (三) 上級官廳對於下級官廳有取消或停止其不法命令之特權。
- (四) 下級官廳於所任職務或一年或半年有呈遞報告於上級官廳受其監督之義務。
- (五) 下級官廳彼此因權限而生爭議時。上級官廳有代為解決之權。

第三章 官制

第一節 官制之意義

官制所以規定官廳之組織及權限也。組織方法。一官廳或以一官吏組織之。或以數官吏組織之。組織之官吏。應屬何種。官廳之補助機關。應屬何等。補助機關中之局部關係等。如何分配。規定此等事項。即曰官制。其權限如何。已見前述。

第二節 官制制定權

制定官制。各國有屬於立法部者。然據日本憲法第十條觀之。則權在天皇。雖間有以法律規定之者。而要以勅令制定為原則。官制名義。隨職務而異。非僅有此名義。必於法律命令

上具有此性質者。方可謂之官制。或用合議制。或用單獨制。皆就其機關之性質而定之。官制與法律之關係。尙有一問題。即經勅令所設立之官廳。得由法律加入一特別事務於官廳之權限中。斯時之官廳。仍得以勅令廢止之乎。例如農商務省爲勅令所設立。嗣又由法律加入農商務省以特別之事務。若以勅令廢去農商務省。則存在農商務省之法律。不能不消滅。如此則不免有以命令變更法律之嫌。據日本官制。凡由勅令所制定者。仍可以勅令自由變更之。若因有法律存在。而不能以勅令變更。豈非有礙天皇以勅令變更官制之權。故學者關於此問題。頗加研究。謂官廳因廢止之結果。其法律所委任。事務若別。無可歸屬之官廳。將歸消滅者。則其官廳不得以勅令廢止。若法律委任。事務尙有他官廳。可以歸屬處理者。則其官廳。可以勅令廢止。以法律重在實質而不重在名義也。

第三節 中央官廳

(第一) 內閣 內閣之職權有二。(一) 行政官廳之職權。(二) 非行政官廳之職權。行政官廳之職權。即各省之主務大臣是也。日本中央官廳分九省。各省大臣爲行政部之首長。內閣即由各省大臣集合而成。分之爲各省行政大臣。合之即爲國務大臣。非行政官

廳之職權。即組織內閣之國務大臣是也。務國大臣爲各省首長。輔弼君主。於君主之行政。有副署之責。爲國務大臣所負憲法上之責任。非行政官廳之職務也。

國務大臣中居首班者之內閣總理大臣。爲憲法上國務大臣之一。其權限與他大臣異者。專以保持行政之統一爲主。爲屬於單獨之權限有三。

(甲)爲執行法律命令。保持安寧秩序之故。得發閣令。保持安寧秩序。皆屬於內務大臣之權限。故實際上發閣令者亦甚稀。

(乙)對於行政各部大臣所發命令處分。有時認爲違法越權。或有害公益。得暫使中止。奏請勅裁。總理大臣對於各部之行政大臣。無上下級之關係。故不得直接取消其處分命令。惟有暫使之中止。而奏請勅裁。亦爲保持行政之統一而已。

(丙)掌裁定恩給及扶養費。及有關支給之事務。其屬於合議制之權限有二。

(甲)各省大臣如有權限爭議之時。可由內閣決定之。或主任大臣以事件來求閣議者。亦得爲之決定。

(乙)各省大臣有不能決定之事項。則由內閣議之。如謀公益取買土地。必由內閣審議。其可收與否。

隸屬於內閣總理大臣之補助機關如下。

- (一)賞勳局 人民有勳勞者。則獎以褒章。分爲三等。有能救護生命者。獎紅綬。有能保護財產者。獎綠綬。有能提倡公益事業者。獎藍綬。
- (二)法制局 主調查編纂法典之事。
- (三)文官試驗委員。分特別試驗與普通試驗二種。
- (四)恩給局 官吏有勞蹟者。給以恩賞。
- (五)統計局 掌全國統計事項。
- (六)印刷局 關於發布調查及編纂諸事。

(第二)各省大臣 各省大臣具有二種資格。一以國務大臣之資格。爲憲法上之機關。一以各省長官之資格。爲行政上之機關。

(甲)組織 各省大臣。爲單獨官廳。居其下之補助機關。有次官。局長。參事官。書記官。秘書官。屬官等。屬官若技師。視學官。事務官。技手。皆是。次官。每省定額一人。餘無定額。皆受各省大臣之監督而任事。

(乙) 權限 各省大臣之資格。爲最高之行政官廳。行其主任事務。其權限如左。

(一) 可發省令。省令中得附加二十五元以下之罰金。或二十五日以内禁錮之裁判。

(二) 得舉其主任事務。請求閣議決定。

(三) 有訓令監督地方官廳之權。地方官廳所發命令或處分。認有違背法規。或有害公益者。得取消或停止之。

(四) 監督部下之官吏。有懲戒之權。判任官以下。屬員於權限內得自有任免。勅任者。由總理大臣下奏後任免之。府縣以下之地方官。判任者。府縣知事可任免之。奏任者。由內務大臣上奏後任免之。

(丙) 代理 各省大臣。遇有故障。可使他大臣臨時代掌其職務。或使次官臨時代理其事務。但列席閣議。或發省令。則不能由次官代行。

(丁) 種別 現行制度。行政各省。分外務內務大藏陸軍海軍司法文部農商務遞信等爲九省。官內省專司宮廷之事。非國務大臣。又非行政機關。故行政法中不及焉。

各省行政大臣。各國法制。有謂必由國會議員中選出。有謂議員不得爲大臣。有謂皇族王族不得爲大臣。日本無此制限。然事實上亦無有以皇族爲各省大臣者。

(一) 外務大臣 外務大臣之權限。凡外人住居本國者。及本國移住外國者。悉歸其統轄。即內外國人關於通商利益之事。咸在其統治範圍以內。對於派遣出外之公使領事等。遇有緊要事件。可發訓令。附屬於外務省之機關有二。(一) 政務局。掌關於外交事務。

(二) 通商局。掌關於通商航海及移民事務。

(二) 內務大臣 內務大臣之權限。統治國內一切之行政。除農商務省遞信省之外事務皆屬焉。其最重者爲衛生救貧宗教選舉警察等五事。故設有六局。(一) 神社局。掌神宮官國幣社府縣鄉村舍招魂社及其他一切神社事項。(二) 地方局。掌選舉議員及府縣各地方團體經濟一切行政事項。(三) 警察局。掌行政警察及高等警察事項。

(四) 土木局。掌本省直轄土木工事。及府縣經營及其他公共土木建築水面埋立收用土地各事項。(五) 衛生局。掌豫防傳染病及公衆衛生取締醫師藥劑師並藥品賣藥各事項。(六) 宗教局。掌供神佛各派寺院宗教所用堂宇及其他一切屬於宗教事項。

隸屬於各局管轄之會所有十一。(一)神宮司廳。(二)土木鑑督署。(三)古社寺保存會。(四)官國幣社。(五)衛生試驗所。(六)傳染病研究所。(七)血清藥院。(八)痘苗製造所。(九)臨時海港檢疫所。(十)中央衛生會。(十一)日本藥方調查會。

凡地方官廳。皆直轄於內務大臣之下。受者監督命令。奏任官皆由其上奏任免之。

(二)大藏大臣 總轄政府之財政管理關於全國會計出納租稅樟腦樟腦油專賣國債貨幣預金保管物及銀行事務。監督府縣郡市町村及公共組合財務。設局有三。(一)主計局。掌國家每年預算決算之事。若有不足。在支出預備金項內支。(二)主稅局。掌全國之租稅。(三)理財局。掌全國之國有財產及銀行事務。

隸屬各局之機關有九。(一)造幣局。(二)稅關。(三)稅務監督局。(四)烟草專賣局。(五)樟腦事務局。(六)釀造試驗所。(七)鹽務局。(八)關稅審查委員會。(九)臨時秩祿處分調查會。

(四)陸軍大臣 關於陸軍行政之事。歸其管理。若軍旅之事。則歸師團長專責。與行政無

涉所屬有五局。(一)人事局。掌士官及文官之進退任免補職命課增俸增給及兵籍名簿等事。(二)軍務局。掌關於陸軍事務。設軍事課步兵課騎兵課砲兵課工兵課五課。(三)經理局。設主計課衣糧課建築課學馬匹器械糧食衣服等事。(四)醫務局。設衛生課醫事課二課掌平時衛生戰時傷病各事。(五)法務局。掌軍事司法事務及軍法會議。

關於軍事另有五種獨立機關。不受海陸軍省之節制。(一)元帥府。又各諮詢府。以海陸軍大將組織成之。關於海陸軍各事。以備天皇之諮詢。(二)軍事參議院。亦由海陸軍大將組織成之。(三)參謀本部。任作戰時之計劃。調遣某師團應駐於某地。(四)海軍軍令部。專指揮海軍攻戰各事。(五)陸軍大學校。此校爲養成陸軍最高之資格者。

(五)海軍大臣。管理海軍軍政。統率海軍軍人軍屬監督所轄各部所屬五局。(一)人事局。(二)軍務局。(三)經理局。(四)醫務局。(五)司法局。(所司各事同陸軍省)其他隸屬於海軍省下之機關有九。(一)海軍將官會議。以海軍大臣爲議長。其

他將校組織之海軍各事。歸其議決。(二)鎮守府司令長官。日本鎮守府有四如橫須賀。舞鶴。吳。佐世保等處。長官由天皇任命。隸於海軍大臣。(三)海兵團長。(四)水雷團長。(五)港務部長。皆隸於鎮守府司令長官之下。(六)要港部司令長官。軍港以外之港。與海軍有關係者。屬海軍大臣。(七)水務部長。為海軍之嚮導。隸海軍大臣。(八)海軍教育本部長。專管海軍教育之事。隸海軍大臣。(九)海軍大學校。專養成海軍士官以上之將校。

(六)司法大臣。司法大臣專主司法行政。司法權由裁判所行之。司法行政。在監督裁判所及檢事局。指揮檢察事務。管理關於民事刑事非訟事件。戶籍監獄及保護出獄人事項。及其一切司法行政事務。設有二局。(一)民刑局。專管民事刑事及非訟事件。(二)監獄局。管理全國監獄設監獄事務官管理之。日本全國本監有五十餘所。分監不計。監獄官為典獄。管理監獄局要件有二。

(甲)假出獄。犯罪者有善良心性。經司法大臣許可。於刑罰執行之期間未滿時。即使出獄。謂之假出獄。

(乙)出獄人保護事業。犯罪人出獄。苟無人保護。使爲必要事業。難免不復萌故志。重罹法網。故對於出獄人保護最當注意。

(七)文部大臣 專司教育行政。管理關於教育學藝事務。設局有三。(一)專門學務局。管理大學及高等學校事項。(二)普通學務局。管理普通師範中小學校及女子盲啞學校事項。(三)實業學務局。管理農工商學校公私立商船學校及徒弟學校實業補習學校事項。

隸屬於各局之機關有十。(一)帝國大學總長。(二)高等教育會議。(三)直轄官立各學校長。(四)中央氣象臺。(五)臨時緯度觀測所長。(六)帝國圖書館長。(七)震災預防調查會。(八)國語調查委員會。(九)醫術開業試驗委員。(十)藥劑師試驗委員。

(八)農商務大臣 專司農工商水產林野鑛山及地質事務。兼掌內外博覽會事務。初隸內務省。因各事發達。別置一省。以專理之。設五局如左。(一)農務局。關於農事蠶茶畜產家畜衛生及狩獵事務。(二)商工局。圖工業之發達以保護商務。(三)山林局。

關於森林原野事務。(四)鑛山局 關於鑛業事務。(五)水產局。關於水產之事務。各局皆設有隸屬之機關。(一)商品陳列館。(二)中央度量衡檢定所。(三)地質調查所。(四)保險事務官。(五)特許局長。(六)林區署長。(七)鑛山監督署長。(八)花筵檢查所長。(九)生絲檢查所長。(十)製鐵所長。(專供軍事之用)。(十一)農事試驗場長。(十二)種牛牧場長。(十三)林野整理委員會。(十四)水產講習所。(十五)蠶業講習所。(十六)工業試驗所。

(九)遞信大臣 管理官設鐵道郵政小包郵政郵政匯兌郵政貯金電信電話及航路標識監督關於北海道官設鐵道私設鐵道電氣造船及水陸運輸事業並航路船舶海員等設有四局。(一)鐵道局。私設鐵道免許及關於鐵道補助金之事。由其主理。(二)通信局。郵政電信電話及郵政儲金匯兌等事屬之。(三)管船局。關於航路標識監督船舶海員水運保護海事會社事項。(四)經理局。經理本省所管之經費及諸收入之預算決算并會計事項。

屬於各局之機關列左。(一)鐵道會議。(二)鐵道作業局。(三)郵政匯兌儲金管理

所長。(四)郵政局長。(五)航路標識管理所長。附設電信燈臺用品製造所。(六)

海事局長。(七)海員審判所長。

第四節 會計檢查院

國家財政之出入。專由會計檢查院司之。其權限有二。

(一)國家會計之檢查。即清算其出入之總數。

(二)補助會計之檢查。民間關於農工商之各種會社。資本不足。可要求政府補助。受補助後。則歸此院檢查。

(三)因法律命令而為檢查。即由法律命令中所定者。

會計檢查院。設院長一人。部長三人。另設檢查官對於會計官有檢查其會計之權。若有不合。會計官當負責任。

第五節 行政裁判所

行政裁判所。為特別裁判所。在普通裁判所以外。其裁判之目的有二。

(一)違背法律者。

(二)損害人民之權利者。以上二者。皆須法律命令揭有明文。始能提起訴訟。

人民關於右之二項。訴訟於行政裁判所。當爲其裁判。其裁判所制度。與普通裁判所不同。普通裁判所有數級。行政裁判所僅單級。其手續如有上級官廳者。必先在上級官廳爲訴訟。不決則訴之於行政裁判所。若無上級官廳。即可直接爲之。惟向上級官廳爲訴訟。不過爲一救濟之方法。然行政裁判之下。另有一機關。故仍下失爲單級之性質。其組織長官一人。評定官十一人。書記十五人。分爲二部。一長官。二評定官。以評定官中之一人爲部長。

第六節 貴族院及衆議院之事務局

貴族院與衆議院均爲立法機關。與行政無關係。惟兩院事務局。所屬事項。分掌關於議事之記錄筆記印刷庶務會計等事。以書記官組織成之。書記官長。受議長之指揮。

第四章 地方官廳

地方官廳。由地方之區劃而成。直接受各省大臣之指揮。惟地方官廳。有上下級之關係。第一級爲府縣知事。第二級爲郡長島司。其行政範圍極廣。除中央官廳特別官廳之所管轄外。餘皆屬於地方官廳。其組織取單獨制。以府縣知事一人總攬其事務。餘皆爲補助機

關。

第一節 府縣知事

(一)組織 依明治三十八年發布勅令分爲四部。皆平等。直轄於知事。辦事敏捷。而毫無牽掣。較舊制由書記轉達者爲勝。其下有書記官。警部長。參事。官技師。屬官等。

知事

第一部長 掌公共團體之監督。選舉。土木會計等事。

第二部長 掌教育。社寺兵事。

第三部長 掌農工商等事。

第四部長 掌警察各事。

東京府其第四部。因有警視總監。總理全局。東京以外有四縣。因瀕海之故。商務繁盛。於四部外增設港務部。即神奈川。兵庫。縣。長崎。福島。四縣。

(二)權限 知事雖屬內務大臣之下。如遇各省主管之事。則又受各省大臣之指揮。

(甲) 執行法律命令。管理部下行政事務。

(乙) 發府縣令。可附加十圓以內之罰金。或拘留罰則。

- (丙) 遇非常事變時。警察不足以資彈壓。可請求師團長出兵。師團長不得拒其請求。
- (丁) 監督其下級之官庫。如郡長島司發違反法律妨害公益之命令。得取消之。
- (戊) 監督其部下之官吏。判任官以下得自由任免。
- (己) 定廳中庶務之細則。
- (庚) 監督郡市。
- (辛) 處理其他已受委任之事務。
- (三) 代理及委任。知事有故。不能任事。由書記官代理。書記官有故。得由內務大臣指定府縣高等官之一人爲代理。知事得使府縣官吏臨時爲代理。前者謂之全部代理。後者謂之一部代理。知事又可舉其職務之一部。委任於郡長及島司。

第二節 警視總監

(一) 組織 警視總監。爲東京特別之官廳。與知事之地位同等。各府縣無之。爲單獨機關。以勅任官充之。其下之補助機關。爲警視。技師。警長。醫長。警部。警察醫。技手。屬官等。第一部長。警視充之。所司爲保安。司法。第二部長。警視充之。所司爲營業。交通。風俗。第三部長。醫長。

充之所司爲衛生。此外尚有消防署爲附屬機關。其部長由一部二部之都長兼任之。所屬官吏極多。由部長監督之。

(二) 監督官廳 警視總監所任事務。受內務大臣之監督。高等警察事務。受內閣總理大臣及內務大臣之監督。各省主管警察事務。受各省大臣之監督。

(三) 權限 東京府下之警察及消防。屬警視總監。他府縣之警務。屬府縣知事之權限。

(甲) 可發警視廳令。附加十圓以內之罰金。及拘留罰則。

(乙) 關於其主管事務可指揮監督府下之島司郡司區長及町村長。

(丙) 監督部下之官吏。判任官以下可以自由任免。有取消其下級官吏命令之權。

(丁) 規定廳中庶務之細則。

(四) 代理 總監有故。上席警視代之。警視總監。與府縣知事異者。不能臨時舉其事務之一部。使部下吏員代理。又不能舉其事務之一部。委任於下級官廳。

第三節 北海道廳長官

(一) 組織 北海道廳乃特別之組織。爲獨任官廳。與府縣無異。長官一人以前。有六部。四

部與府縣同。其二部一掌殖民土地之事務。一掌土木水道之事務。

(一) 權限 有執行法律命令。發廳令之權。總理北海道之拓地殖民及部內行政事務。監督屯田兵開墾授產等事。又監督區町村及指揮支廳間以下之下級官廳。

(二) 代理及委任 長官有故。由內務部之事務官爲代理。又可臨時命部下官吏爲其代理。長官可分其職務之一部委任於支廳長。

第四節 臺灣總督

(一) 組織 臺灣總督爲親任官。以陸海軍大將或中將充之。爲特制獨立之行政機關。與北海道相同。其不同者。惟北海道與日本地勢相連。臺灣海面則稍遠。故以軍事治之。所屬官吏。有民政長官。參事官。警視總長。局長與府縣之組織稍異。

民政長官隸於總督。普通事務。皆歸其管理。參事官爲總務局長。下設四局。(一) 財務局。專治臺灣財政。(二) 通信局。專理交通事件。(三) 殖產局。專司種植樹藝之事。(四) 土木局。專司開墾建築之事。

(二) 權限 總督權限大於北海道廳長官及府縣知事。其職務在委任範圍內。能統帥陸

海軍受內務大臣監督。處理各種政務。

(甲)有制定律令。發布律令之權。其所發律令。與法律同一效力。本於明治二十九年法律第六十三號所委任。當發布時。(一)必經勅裁。(二)經臺灣總督府協議會決議。遇有急事。雖可由總督專斷制定。發布後如勅裁不許可。宜公布所發律令之無效。其他之對於屬官之權限。與府縣知事略同。舉其不同者如下。

(乙) (一)總督有治兵之權。知事僅能請求師團長出兵。(二)知事之制裁輕。總督之制裁重。(三)知事關於人民之自由。若欲加以處分。必在遵守憲法範圍之內。以爲制限。總督於必要時。可隨意行處分。不必定遵憲法。

第五節 郡長

(一)組織 由府縣分出之地爲郡。與市不同。市爲自治團體。非行政官廳。郡爲下級之地方官廳。其組織極簡單。爲其補助機關者。僅有書記官與視學官兩項。

(二)權限 郡長有可以發布郡令之權。爲町村之監督。對於町村之行政事務。可以取消及停止。

(三)資格 郡長爲奏任官。有特別任用之規定。凡服官五年以上。而現職在判任官五年以上者。經郡區長試驗委員之銓衡。得任用之。

第六節 島司

- (一)組織 島司由府縣分出。其大不及郡。屬官僅書記視學兩項。
- (二)權限 對於所屬之町村。可發島令。爲其監督。有取消及停止之權。

第七節 北海道支廳長

- (一)組織 爲北海道廳之分部。其職權與郡長同。
- (二)資格 爲奏任官。任用資格。以服官三年以上。在判任官四年以上者。於地方公共事務。或拓殖事務。確有經歷。或有顯著之勞績者。充補之。惟必經郡區長試驗委員之銓衡。

第八節 臺灣廳長

- (一)組織 爲特別官廳中之普通官廳。隸屬其下之補助機關。有警部技手通譯屬官等。廳長爲奏任官。直接受總督之指揮監督。通常事務。更受內務大臣監督。
- (二)權限 執行管轄內之政務。可以發布廳令。附加裁判十圓以內之罰金。與拘留之權。

遇必要時。可要求出兵。監督街長莊社長。

第五章 行政官吏

第一節 官吏之意義

國家之行政機關在官廳。而組織官廳者爲官吏。如各省各府縣爲官廳。受任爲大臣爲知事之自然人即官吏。大臣以下之次官局長。知事以下之書記參事官。皆爲官廳之補助。凡在官廳內任職務者。總稱曰官吏。官吏於其權限範圍之內。皆有行政之權。

第一官吏分限。必據公法上任命之行爲而得。僅擔任國務之人。不被任命。不得爲官吏。如市町村之吏員。或選舉人。雖擔任國務。其地位非據任命而得。故不曰官吏。

第二官吏所負職務。無一定之分量。官吏自朝至暮。須勤厥職。無一定之休息。即星期例得休息。然有緊要事務。仍必躬親。官吏之職務。與教員異。自擔任職務後。無一定分量之可言。

第三官吏對於統治者。有特別服從之關係。凡人民對於君主。負普通服從之義務。官吏對於君主。立於直接特別服從之地位。中央官廳之官吏。其任免直接於君主。地方官廳以

下之官吏。雖其任免。由於上級之監督官廳。似非與統治之君主相直接。然精神上對於統治者仍爲直接。蓋君主爲一國之總攬機關也。

第二節 官吏之種類

第一有無俸給之問題。通常官吏。皆受俸給。然俸給非官吏之要素。世界各國有名譽領事。高等官試驗。雖無俸給。仍不失其爲官吏。

第二有無職務之問題。設官分職。各有任務。似以有職守者爲官吏。無職守者非官吏。然已授官而退休者。與未授官而待命者。雖處閑散。其資格與實官同。則有職務亦不得爲官吏之特質矣。

第三似官吏而實非官吏者。以下之三種。有職務有俸給。而實則不得謂之官吏。

(甲) 宮內省大臣。僅司宮內之行政。非掌國家之機務。雖受俸給。不得與普通官吏相並。

(乙) 議院中議員。雖行國家之職務。而與官吏異者。官吏必服從主權者之命令。議員有自由行動之權。官吏之盡職務。無一定之分量。議員職務。僅於開會時盡之。有一定之

範圍。

(丙)日本銀行總裁。銀行總裁。雖管理國家之金庫。由政府委任。而不得爲官吏。蓋日本銀行。本由人民集股開設。經國家認定。以爲金融機關。其性質仍與普通銀行無異。總裁之司財政出入。乃以國家金庫之名義行之。非以總裁名義行之。故國家銀行總裁與普通銀行理事無異。

任用官吏之形式。分爲三種。

(一)判任。由長官委任。其任免皆不必上奏君主。委任於各官廳行之。

(二)奏任。上奏君主後。然後行之。如各省所屬官廳。例由各省大臣推薦。經內閣總理大臣奏薦。由君主任用。

(三)勅任。勅任別爲二。即普通勅任官。與親任勅任官是也。普通勅任。由內閣總理大臣推荐。以君主之名義委任者。親任勅任。由君主直接舉行任用之禮。勅書中親自署名。鈐以御璽。總理大臣副署。如任命各省大臣樞密院議長。行政裁判所長等是也。

日本現行官制。有所謂待遇官者。原非判任。而以判任官之資格委之。原非奏任官。而以奏

任官之資格用之。謂之待遇。待遇之性質有二種。一雖非官吏。有時予以官吏相當之待遇。一本爲官吏。有時再予以待遇官之資格。如某人爲警察官。再被任爲某種待遇官。是其例也。

官吏外有公吏。公吏爲自治團體中之職員。如市役所。町村役場。在地方制度中。亦爲行政機關。執行其中機關者。爲公吏。公吏外有公證人。凡民間締結契約。須公證人爲之證明。其成立乃有效。若因事爲訴訟。裁判所得據公證書以判斷曲直。爲公證人者。雖近於私人之行爲。而其資格則同於公吏。

第三節 官吏任命之資件要格

第一試驗與委任。日本現行制度。任用行政官。於直接受天皇任命爲原則。間接受天皇統帥爲例外。在文官任用令發布以前。有於一定年限內。執事若干者。可特與以文官之資格。今日雖行試驗。而適任者或不能得。或雖不試驗。而實爲適任者。往往有之。今分別試驗與不試驗者述之。

(甲)應試驗者。試驗分二等。爲普通試驗特別試驗。普通試驗又分文官高等試驗。及文

官普通試驗。合格於文官高等試驗者。除爲外交官。須特別試驗外。凡奏任官以上之文官。皆有被任用之資格。合格於文官普通試驗者。除公使館領事館之書記生等。須特別試驗外。凡通常判任官。皆有被任用之資格。領事館書記生與郡區長島司。皆應特別試驗。此項特別試驗。非爲郡區長島司。必具特別高等資格而設。因係奏任官。則必具奏任官之資格。始可任用。復以人材難得。因定視高等文官試驗程度較低之試驗制度。以試驗書記生郡區長島司。實特別也。

普通文明試驗。須與中學校之程度相當者。方能及第。此等試驗專施諸中學校未卒業者。

文官高等試驗分二次。(一)預備試驗。(二)本試驗。預備試驗。先以論文。合格後然後就論文口述及迅速作文。兼外國語爲試驗。必預備試驗合格。始得受本試驗。本試驗科目分六種。(一)憲法。(二)刑法。(三)民法。(四)行政法。(五)經濟學。(六)國際法。皆必須受試驗者。不得任意棄取。其他商法。財政學。民事訴訟法。刑事訴訟法。任受驗者選擇一科試之。本科試驗。先以筆記合格。再受口述試驗。

外交官特別試驗。先將履歷書及論文用英文或德法文譯出。呈試驗委員。得認可後召集試之。第一次特別試驗科目有四。(一)作文。(用國文并以外國文譯之)。(二)外國語(論文用何國文翻譯即試其國之語言)。(三)公文摘要(用國文)。(四)口述要領筆記(用國文)第二次試驗。必第一次合格始受試驗。其科目有四。(一)國際公法。(二)國際私法。(三)憲法。(四)經濟學。皆必須試驗者。其他之行政法。刑法。民法。商法。刑事民事訴訟法。財政學。商棄學。外交史。商業史。由受驗者擇二科試之。領事官受驗與外交官用。惟親任公使。不受試驗。

(乙)不必試驗者。以下所列。可無庸受驗而得文官之資格。

(一)因位望崇高特被親任者。例如各省大臣臺灣總督及內閣書記官長。各省秘書官等。

(二)有相當之程度者。如在中學校五年之卒業生。可不受試驗而為判任文官。又在官立大學法科文科卒業業者。受高等文官驗時。可免預備試驗。

(三)有因富於經驗而被委任者。例如滿二年以上之勅任檢事。奏任檢事。可任為各

種勅任官奏任官。滿二年以上之勅任判事或奏任判事可爲司法省之勅任官或奏任官。

(四)因試驗而不能相當得之人材。不試驗而反得相當之人材者。例如教官技師皆必須有專門之學識。若必皆繩以試驗。反不得相當之人材。故現行制度。曾經試驗委員銓衡許可者。不受試驗。得充教官技師。充教官數年者。不受試驗。可爲視學官。

第二公權。有完全公權者。方可任命爲官吏。日本刑法剝奪公權有九種。凡受公權剝奪或停止者。不得任用。

第三非因懲戒處分而免官者。未受懲戒之處分而免官者。尙可隨時委任。若受懲戒之處分而免官者。二年以內。不得復任用爲官吏。

此外有似要而非要者三端。

(一)男子。通例文官試驗必須男子。然近今日本郵政局之判任官。及奏任官之教員。亦有用女子者。

(二)成年者。官吏必達二十歲以上之成年。方能爲之。然三等郵政局長。雖無俸給。亦

爲官吏。男子滿十六歲以上。即可繼父職。亦不限於成年。至裁判所之判事檢事等官。必限年在三十以上者。樞密顧問官。必限年在四十以上者。此爲特例。

(三)未受破產宣告者。凡受破產宣告。不得受文官試驗。以上爲文官試驗規則所規定。有時亦不盡然。故三者均非爲普通之要件。

第四節 官吏之權利

第一款 受俸給權

俸給之有無。與爲官吏無何等關係。惟大多數之官吏。皆受俸給。但官吏盡瘁國家。所受俸給。與私人因契約而受報酬者不同。因報酬必呈勤務之多少。以定增減。官吏勤勞。無標準之可言。如待命者與休職者。所受俸給。不得以勤勞爲報酬之標準。官吏品位。爲國家體制所關。國家予官吏以俸給。所以保存品位。使內無所瞻顧。得以盡心國事。此給予官吏受俸給權立法之理由也。俸給之多寡。原則視品位之尊卑而定。然亦有例外。

(一)有地位相同。因職務之繁重而加俸者。

(二)有官職相當。因地方情形不同而加俸者。

(三)外交官除本俸外得另受公費。其公費視駐在國之情況而定其多寡。

(四)帝國大學教授除本俸外得受職務俸。其額因擔任講席而定。任一講座者受全俸。任二講座以上者。除本座全俸外再受半俸。稱爲講座給。但講座可因繁簡而增減俸給。官吏勤勞則無際限。故不能視爲一例。

講師於受講座給外。又有年功加俸之例。擔任學科非短期所能竣事者。必延長數年。使講師安於其位。庶不至半途輟業。年功加俸。與官吏因繁劇而加俸者。又不可一例論也。

第二款 支俸方法

支俸方法。皆以金錢計算。俸給雖有年俸月俸之別。惟年俸亦分月支給。官吏請求俸給。以被委任之第二日起算。若免職在月初者。給以本月全俸。請假在三十日以上者。給以月俸之半。因病請假者。以九十日爲限。九十日內。給全俸。以外給半俸。

第三款 實費辯償

俸給以維持官吏地位相當之生活。使盡其職務。若各種費用。皆由俸給支付。則俸給不足。且有不可以俸給支付者。故有實費辯償之權。實費辯償中最要者爲旅費。

(一)內國旅費 官吏當任用時之赴任及應召之一切旅費。如船費車費租賃車馬費宿泊費等。

(二)外國旅費 官吏依公務旅行外國。計其行程給與一切之旅行費用。若外交官領事官尙有宴會費。

其他尙有傳染病豫防救治費與食費。凡判任以上官吏皆給與之。

第四款 恩給

官吏於退職時可得恩給。因官吏服務。既無定量。無暇自顧身家。於退職後乃給以半俸。使不陷於困苦。有損國體。更可以勸在官者之盡心職務。此恩給立法之理由也。

(甲)受恩給者之資格。

(一)判任以上文官在職十五年以上者。例外如各省大臣在職五年以上而退官者。亦得受恩給。其在職之期。可以先後年月合計。因各省大臣往往有因政治上之關係而辭職者。

(二)年齡逾六十歲。因年老不堪職務。或因廢疾而退官休職者。

(三) 因官廳廢止或官廳事務伸縮及休職滿期者。此種官吏雖未滿六十。未有疾病。但在職十五年以上。皆得恩給。

凡恩給金與俸給額不同。按俸給額之分数予之。在職十五年以上未滿十六年者。準俸給年額二百四十分之六十予之。滿十六年以上則加一分。爲二百四十分之六十一。以年數遞推增加之。惟在職四十年以上者。其額止於四十年。不復遞加。十四年以上十五年未滿者。亦給以十五年之額。

(乙) 恩給權消滅停止。

(一) 死亡。(二) 失國籍者。(三) 三年以內不請求者。看作權利拋棄。(四) 受重罪刑罰者。(六) 因懲戒處分而免官者。(七) 公權停止之時。(八) 退職而後就職者。

第五款 退官賜金

退官賜金。所以維持官吏之生計。與恩給用意無異。惟恩給予以終身。退官賜金。僅一次予之。凡判任以上文官。在官一年以上。或因疾病或因廢止官廳而退職免官者。或任滿乞休者。皆得賜金。惟因受懲戒處分與刑事裁判免官者。則無此權。賜金之額。以平月俸金之額。

按其居官年月所得之數以二十四分之一爲限。於退官時賜之。其與恩給異者。恩給可合前後在官之年月計算。賜金則就最終之年月計算。例如在官十年而退休。既得賜金。後又服官五年而退休。其賜金僅就五年計算之。

第六款 遺族扶助費

官吏死亡。恐遺族無人扶養。由國庫給遺族以生存之費。其受遺族扶助費由官吏之關係而生。日本制度。當官吏在官時。使官吏以俸給百分之一。納於國庫。爲遺族扶助費。原則仍出於官俸。似有強制保險之性質。但此種權利。仍不能不視爲公法上之權利。與俸給恩給無異。

給與遺族扶助費時。當視官吏生子時。對於該人有扶助之義務者。則給予之。

(一) 寡婦 未退官之前結婚者。與以金額終其身。退官後結婚與改嫁者則無之。

(二) 孤兒 寡婦死則及孤兒。年在二十歲以下者受之。養子則以繼襲姓氏者爲限。如殘廢不具者。雖逾二十歲。仍得受扶助費三分之一。受費順序。男先於女。長先於幼。

(三) 父母祖父母 無寡婦孤兒。則溯及父母若祖父母。準寡婦所受全額。給以終身。

(四)兄弟姊妹 無父母祖父母。在其戶籍內之兄弟姊妹未滿二十歲。不能事生產。或殘疾不具。即以扶助費予之。

扶助費通常應受恩給年額三分之一。官吏若因公務直接間接而死亡者。增給至恩給三分之二。扶助費爲公法上之權利。不得無賣買贈與。亦不致因負債而被差押也。醫生因預防傳染病。受命診察。染疾致死者。亦準恩給三分之二予之。

(一)在職十五年以上。歿於官者。

(二)在職雖未足十五年。而死於國務者。

(三)已受恩給而死者。

以上皆指特別扶助費言之。若原無受恩給之資格。而因公務死亡者。文官在職未滿十五年。而歿於官者。遺族得受一時扶助費。其額準在職最終俸給年額百分之一。而以在職年數乘之。不足一年者。得以月計。

第七款 死亡賜金

文官死於任者。不問其遺族有無受扶養費之權。國家應予以數月份之俸給。使遺族暫免目前之窘迫。謂之死亡賜金。法理上與恩給退官賜金相同。高等文官。準在職年俸三分之一。判任文官。準月俸三月。

第八款 身分權

(一)叙位之權。凡華族勅任官及有功於國家者。或有應表彰之効績者。叙之。高等官則因高等官之故而叙位。

(二)受勳章之權。官吏有積年勤勞。成績顯著者。審查之。則叙以勳等。異常出力者。則進其級。

(三)確保地位之權。官吏在職。不能任意黜免。欲其專心從事職務。不能不確保其地位。憲法規定。雖僅於裁判官及檢事與會計院檢查員。非受刑罰懲戒處分。不能免官。然一般官吏大概亦以終身任職為原則。

第五節 官吏之義務

官吏義務。舉其重要可分為三項。

(甲)服從之義務。官吏義務重要者爲服從。蓋官吏設有上下級。所以謀行政之統一也。下級官吏。苟對於上級官吏。不服從其命令。則行政不能統一。故官吏以服從爲第一義務。但服從之範圍。如何定其標準。近世行政官之行爲。悉以法律命令爲準則。而法令又日趨於詳備。於是行政法規。與上官命令。難免有所抵觸。而下級官吏。對於上官命令。如與行政法規相悖。應否服從。是一疑問。關於此學說甚繁。舉其要者如左。

第一說 下級官吏對於上級官吏之命令。有絕對服從之義務。主此說者專在求行政之統一。否則解釋法令之權。將移於下級官吏。難期行政之統一。

第二說 下級官吏對上級官吏之命令。宜就形式上審查之。若形式屬於正當。則實質上雖有違法之疑。要不可不遵奉之。主此說者謂下級官吏對於上官命令。僅有形式上審查之權。不合形式者。可不服從。

第三說 下級官吏如以上官之命令爲違法。可先述己見。不容則有執行之義務。主此說者謂解釋法令之權。上級官吏優於下級官吏。既不容下級官吏之意見。則不能不遵從之。

第四說 下級官吏對上級官吏命令。或有審查之義務。或有審查之權利。因執行命令之結果。已負刑事上之責任。則有審查之義務。審果而確認爲違法者可拒絕之。若不負刑事上之責任。即無審查之義務而默從之可也。主此說者。分別受刑事上之責任與否而爲拒絕。

以上各說。皆未必確當。據余解釋。當具左之三要件。而後可以服從。否則雖拒絕亦無害也。

(一) 須在上級官吏職務範圍以內。

(二) 須關於下級官吏之職務。

(三) 須遵法律上一定之形式。

(乙) 守秘密之義務。官吏所辦之事。除可以公布者外。如軍事。如外交。爲國家最要政策。當守秘密。凡法律所特別規定。及上級官吏認爲秘密事項者。不論其性質如何。如得上官之命令。即宜守秘密。非獨在官時有此義務。即去官後亦負此義務也。官吏服務規則第四條與同條第二項及第五條皆有此規定。

(丙) 忠實之義務。臣民皆有忠實之義務。爲官吏者。既任職務。尤當盡其忠實。克勤厥職。

平時服務無一定期間。隨時皆應任事。其住所又須在其職務所在地之近傍。日本法律規定對於官吏有數種制限。

(一) 爲上官者。不問職務內外。不得受下級官吏之餽贈。以杜鑽營。

(二) 官吏不得受人民賄賂。以免行政上之不公平。

(三) 官吏不得兼營商業。

(四) 官吏無君主許可。不得受外國君主或政府之勳賞賜品及贈遺。

(五) 官吏不得受私立鐵道公司郵船公司無償之乘票。

(六) 官吏不得受有關其職務之人民之宴享。

(七) 官吏不得爲商業公司之總理及爲相場之取引。

其他尙有關於官吏保守品位之義務。交納身元保證金之義務見於官吏服務規律。可以參觀。

第六節 官吏之責任

(甲) 懲戒處分。 官吏有種種之義務。若違反義務。則必受懲戒處分。懲戒處分。由官吏之

身分而生。與刑罰不同。而性質亦各異。舉其差異之點如左。

(一) 刑罰有時效。經過某期間則罪狀消滅。懲戒處分則無之。隨時可以發生。

(二) 刑罰對於一般人民。依法律定之。裁判官不得以意爲重輕。懲戒處分。則隨上官之意。思執行之。

(三) 刑罰有一事不再理之原則。對於一事不得再科刑罰。懲戒處分。以履行義務爲目的。欲達其目的。雖一事行數次懲戒處分。不得斥其爲非。惟事實上其例甚鮮。

(四) 刑罰由司法裁判所行之。懲戒處分。由行政裁判所行之。或由上級官吏執行。懲戒處分之制度有三種。

(一) 譴責 由上官申斥之。宣諸官報。不僅爲口頭責備而已。

(二) 減俸 因處分之大小以定之。

(三) 免官 最重者免官。若復任必經過二年後。雖視其能改前非與否。受懲戒免官者。無受恩給之權。因病免官者。病愈即可復任。

執行懲戒處分者。則有高等文官懲戒委員。普通文官懲戒委員。但最高等官如各省大臣。

之屬則不由懲戒委員行之。

有時一種行爲而可受兩種處分者。如官吏受賄賂罪。一方受刑罰上之處分。一方受懲戒處分。行爲雖同。而處分之目的則異。故可並行不悖。又有受刑罰而不受懲戒處分者。亦有受懲戒處分而不受刑罰者。因其原因結果而有差異也。日本懲戒令第六條可以參考。

(乙) 刑法上之責任。官吏所爲。有非僅紊亂官紀。或紊及國家全體之秩序者。懲戒處分不足蔽辜。應科以刑罰。此爲刑法上之責任。如刑法所規定。職務犯罪官吏受賄等。又準職務犯罪。如偽造印信等類。

(丙) 民事上之責任。官吏行職務時。如有不法行爲。應負擔民事上之損害賠償。如官吏行爲在其職務內者。非官吏個人之行爲。乃國家機關之行爲。國家當任賠償之責。若出乎權限以外。則爲官吏個人資格之行爲。加損害於第三者。當依法人目的範圍外之行爲。由社員理事代理人損害賠償之例。令官吏個人任其責。而與國家機關無涉。關於此有一問題。國家對於官吏權限內之行爲。加人民以損害者。皆當負賠償之責任否。應分二項言之。

(一)私法上之行為。國家應負賠償之責。官吏雖為國家機關。官吏與人民締結契約。無異國家以私人資格與人民相交涉。國家與人民立於對等之地位。故當依私法上損害賠償之例。

(二)公法上之行為。國家不任賠償之責。國家行為。據公法而有權力與命令者。常立於人民之上。與人民立於不對等之地位。人民不得不服從其權力與命令。即無要求損害賠償之權利。故國家文原則不負賠償之責。至法律規定有明文者。則以賠償為例外。如刑事訴訟法第十四條。凡刑事檢察裁判所書記執達吏司法警察巡查憲兵等。固故意或因犯刑罰之制裁。使他人蒙損害時。須任賠償之責。又戶籍法第六條及不動產登記法第十三條。凡戶籍吏及登記官吏。因故意或重大之重失。於職務執行上。使他人蒙損害時。須賠償之。

第三編 地方行政

第一章 地方公共團體

第一節 自治團體之意義

地方團體以土地爲要素。爲公法上之團體。其組織以人與土地爲要素。凡有住居於其土地內者。不必具特定資格之要件。當然爲其團體員。且不可不受團體之支配。故就此點。地方團體與國家實有相類似之象。然國家與地方團體之不同者。其間實有差異。茲就其區別之學說。舉其二三重要者如左。

第一 國家有主權。而地方團體無主權。即以主權之有無。爲兩者之區別。此說由學者沙德爾及稚倭倫所創。雖然國家究以主權爲必要與否。屬一疑問。主權者。指最上最高之權而言。然非爲國家必不可少之權。例如德意志帝國中之各聯邦。及比利時國。皆無最上最高之權。所謂非主權國。然仍無妨其爲國家。故學者各拉旁德如。希爾友如格麥亞等。皆以主權爲非國家之重要問題。由此則根本上已先有誤。主權之有無。不得爲國家與地方團體區別之標準。

第二 有國際法上之人格者爲國家。無之者爲地方團體。即國家與地方團體之區別。繫乎國際法上人格之有無。此說爲國際法學者斯德衷伯氏所創。實有因果倒置之弊。國家在國際法上有無人格。爲國家存立與否之結果。無國際法上之人格。即非國家。非以其在

國際法上有人格而後爲國家。必先有成立國家之人格。而後有國際法上之人格也。

第三 地方團體目的。在圖一地方之幸福。國家目的。在增進全體國民之利益。故其區別以目的廣狹爲標準。然僅以目的之範圍爲區別。則何種團體爲國家。何種團體爲地方團體。無從判別。此說亦不可據。

第四 國家支配人民之權。法律上絕無制限。地方團體之目的權限。皆受法律制限。然前言無主權之國家。其行動範圍。不能無所制限。地方團體時或於法律認定之範圍內。可出其獨立之自由意思。爲自由行動。則此二者之區別。亦不足以爲標準。

第五 拘束人民之權。惟國家有之。市町村及其他地方團體。雖亦可拘束其團體員。然其權非固有者。乃由國家所授與。各市町村得制定條例。徵收租稅。又賦與警察權之市町村。并可發警察命令。此種權力。皆由國家所委任。國家之權力。係國家所固有者。非受之他人。故欲區別團體之爲國家。或地方團體。當視其權力之是否固有爲斷。此說最爲通行。

第二節 公法人

公法人對私法人而言。可爲權利義務之主體。公法人與私法人區別之標準。其學說大略

如左。

第一 公法人。依公法之規定而成立。私法人則依私法之規定而成立。此說必先研究公法私法之區別。然後始可以知公法人私法人之標準。其說未免失之寬泛。

第二 公法人。其機關爲間接之官吏。即自治團體中之公吏也。此說亦不能簡單說明公法人之關係。

第三 公法人。在公法上對於國家不可不從事達國家目的之義務。

第四 公法人。以行國家之政務爲其成立之目的也。

第五 以團體員於公法上有加入團體之義務與否。區別爲公法人與否。此說雖似。然尙不能得公法人之特質。

公法人之特質。在團體與團體員之間有權力關係存在之團體。易言之即團體員有服從團體命令之關係者也。

私法人即各種公司。股東與公司爲平等。無服從之關係。

第三節 地方團體之特質

第一 設置地方公共團體必依法規。公共團體。有因團體員之意思而設罪者。地方團體必依法規始可設置。不依法規而可設置之公共團體有二。

(一) 普通水利組合。有組合員五人以上之請願。或與組合事業有關係該地之郡長或市町村長之申請。府縣知事認爲公益上必要者。得命委員使爲設置之手續。

(二) 商業會議所。列發起緣由。申請於主務大臣。既得認可。然後依其認可之旨而設立之。

第二 區域內之住民得被強制爲團體員。此爲地方公共團體之特質。他種團體。雖得因多數者之意思。使特定之少數人。負加入之義務。然無直接強制之力。如市町村住民。不問其同意與否。當然被強制爲團體員。

第三 地方公共團體以處理國家事務爲存立之目的。如學者羅丁氏之言。公共團體。非必以處理國務爲存立之目的。然據日本制度上觀之。賦與公共團體以公法上之權力。不得謂非專爲處理國家事務而存在。若以處理私之事務爲主而傍及於國務。不得爲公共團體。如運送郵政之鐵路公司及輪船公司。皆非公共團體。

第四 地方公共團體有人格者爲公法人。與官廳之性質異。

第五 地方公共團體於國內必有一定之區域。地方團體以土地爲要素。故必有一定之區域。區域大小絕無關係。就理論言之。地方團體之區域過大。反無以表見。但必在國內有一部分之定域。

第四節 市町村

日本全國分府縣。府縣之下有郡。有市。郡之下有町村。法國制度。無市與町村之別。凡最下級團體。俱稱爲康冥。布同一之制度。普魯士於最下級團體中。分市與町村二種。制度各別。日本取法普魯士者。

第一款 市與町村之區別

- (一) 市爲獨立之團體。與郡相等。町村則屬於郡區域以內。
- (二) 市之執行機關。屬市參事會。爲合議體。町村之執行機關。即町村長。爲單獨體。
- (三) 市會議員之選舉。爲三級選舉。町村會議員之選舉。爲二級選舉。或一級選舉。
- (四) 市長由市會選舉候補者三人。俟天皇裁可而定。町村長由町村會選舉。經府縣知事

認可。

(五)町村直接上級監督官廳。爲郡長及郡參事會。市之直接監督官廳。爲府縣知事。府縣參事會。

(六)市部議長。由市會選舉。町村會議長。即以町村長兼充之。

日本自明治三十五年。經內務大臣指定爲市者。計有六十四市。凡町村有二萬五千以上之人口。又有負擔市費之資力。即可升爲市。而施行市制。

第二款 市町村設置及廢止

市町村區域內之財力不足。不能負擔市町村之費用。致不能獨立自治。可以廢置分合。惟須聽市町村會及郡參事會之意見。由府縣參事會議決。經內務大臣認可。始可施行。市町村分合廢止之事。計有數種。舉之如左。

- (一)合併町村爲市
- (二)分割市爲數町村
- (三)合併數町村爲一町村
- (四)分割一町村爲數町村
- (五)割數町村中之一部爲一町村
- (六)廢一町村而分併於數町村

市町村有廢置分合等事。必經內務大臣認可。因市町村爲自治團體。其區域又爲國家之行政區劃。故必徵諸市町村會之意見。使上級團體機關議決之。因自治團體。由社會自然之狀態而成。不可僅因政治上之便利而較易變更也。

廢市而爲町村。市町村制中無特別規定。惟此爲變更市制之區域。關係最大。必以法律定之。如變更市町村之名稱。以町爲村。或以村爲町。據明治二十三年第七十七號法律。亦必探意見於市町村會及郡參事會。經內務大臣認可。名稱雖於團體實際無甚關係。而歷史上之沿革。實爲根本之區別。故亦不可輕率變更也。

第三款 市町村之要素

第一項 自治權之觀念

自治觀念。源於英國。然吳國解釋自治。範圍甚廣。不特行政。即立法司法。亦有稱自治者。英國人民參與政治事務。皆謂自治。國會爲人民參與政務之立法機關。亦爲自治制度。裁判所爲司法機關。用民選之陪審官。亦爲自治制度。英相格蘭斯頓欲縮小其自治之範圍。謂自治者依國家之法律。以地方稅支辦其費用。而用名譽職執行地方之政務是也。斯說以

地方稅爲自治費用。僅就普通言之。亦有由國庫支辨者。不得即謂其非自治。自治行政。固以名譽職爲惟一之要素。然處理政務者。或爲名譽職。或非名譽職。日本市長爲有給職。市町村中亦別置有給吏員。格蘭斯頓之說。不足以言自治制度之標準。余今下自治之定義如下。

自治者。公共團體。以自己之機關。處理爲自己之事務之行政事務也。

(一)自治事務。必以自己之機關處理之。自己之機關。組織者不必盡屬名譽職。有職者充之。亦無妨於自治。惟公共團體自己之機關。必由團體員直接或間接選舉之。若君主所委任官吏。不得爲自治機關。雖市長由天皇裁可而後定。選任町村長及助役。必請求地方長官許可。意在監督市町村公共團體。非任命此等爲官吏也。故無妨於自治。若府縣郡之自治團體。以府縣知事郡長之官吏執行政務。非完全之自治團體。以理論之。與認府縣郡爲自治團體之意思。不可謂無抵觸也。

(二)以處理自己事務之行政事務爲自治之要素。若國家事務非委任於團體者。不得稱爲團體之事務。即非自治行政。所行事務若專屬團體私務。與國之行政事務無涉者。亦

非行政法上之所謂自治。故民間會社所處理事務。與官廳所處理事務。皆非自治。必處理爲自己事務之行政事務。方謂自治。

第二項 賦與自治權之理由

自治制度。爲憲政之階級。立憲國政治。未有不頒發自治制度者也。今述其賦與自治權之理由如下。

(一)養成人民之公共心。頒發自治制度。所以使人民躬親政務。藉資練習。人民意中。覺其一舉一動。無不與政務有關係。而公共之心。自可養成。

(二)使全體人民得政治上之智識。人民一身。與團體機關之組織及團體行政。皆有關係。則人民於政治上之智識。自能高尚。

(三)中央政府雖有變動。地方不受其影響。立憲國家。國會立於監督政府之地位。故國會反對政府之行動。即足以速中央政府之變更。地方官廳必受其影響。自治團體既有自治行政權。則團體之機關。非中央政府所得左右。故其行政。則不受中央政府變更之害。

(四)自治制度可以連絡國家與社會。社會之弊。莫甚於貧者被壓於富者。少數被壓於

多數。國家設立制度。所以調和人民。以平等爲原則。可與憲法政治之精神相合。而爲憲政之基礎。

尙有關於行政上之理由者。官廳行政。不如公共團體之爲當。以自治行政。必求與地方之實際適合。官吏行政。處理事務。雖較敏捷。優於自治。但組織官廳之官吏。以他方之人爲多。其行政每不適合於地方之狀態。自治行政。其組織團體之機關。皆洞悉地方情事。適合狀態。且利害切身。必能盡力於政務。且以自己之機關執行之。自不至遭人民之反對。

第四款 市町村區域

市町村自治權所能及之範圍。即爲其區域。但其區域一方爲自治公共團體之基礎。一方又爲國家之行政區劃。以原則論。一國領土。無非爲市町村區域。然有例外。如宮城離宮園。園則別立於市町村以外。奧德等園皆別以明文規定之。日本自治制。無此項明文。實際亦相同。皆免除市町村稅者也。

變更市町村區域。必探市町村會及有關係各地主之意見。由郡參事會或府縣參事會議決之。關於區域變更。有處分財產之事。亦令此等機關決之。

市町村境界之變更而有爭議時。市則由府縣參事會裁決之。町村則由郡參事會裁決之。若牽連及於數郡之境界。亦由府縣參事會裁決之。不服其裁決。可訴訟於行政裁判所。市町村區域。不僅爲國家行政區劃。又爲自治團體基礎。故侵其區域。則犯其團體之自治權。必盡力防禦以保其自治權之存在。

第五款 市町村住民

第一項 住民之意義

現住居於市町村內。爲市町村團體之人民者。無論成年與未成年外國人與內國人。皆爲市町村住民。其住居僅指有居所於市町村者而言。與民法上之住所大異。民法上之住所。爲一人生計之根據地。有一無二。市町村制之居所。則一人不妨有數處。此其性質之差異也。

各國市町村制。有以全體住民爲市町村團體員者。有必具特別資格始得爲團體員者。採用後說之國。團體員資格之得喪。殆與國籍相同。近世各國。採此說者漸稀。凡爲住民。皆得爲團體員矣。

第二項 住民之權利義務

住民之權利。凡市町村內之公共營造物。及市町村財產。直接供住民之公用者。皆得使用之。其義務即分任市町村之負擔是也。

第三項 公民

第一爲公民資格之要件。市町村住民中分二種。一曰公民。一曰非公民。得公民資格之方有二。

(一)爲市町村公民之子孫。而有一定之資格者。或因市町村而特與以公民之資格者。始得爲公民。

(二)無論何人。凡備一定之資格要件。皆得爲市町村內之公民。

採第一種制度之國。亦有參以折衷主義者。備一定資格要件之住民。特與以公民權。近世各國採第二種制度居多。日本亦如之。凡有左列資格要件者。俱得爲市町村公民。

(一)爲本國之臣民。普魯士制。以本國國籍爲據。日本亦然。德意志聯邦中之巴爾倫國亦認外國人有公民權。

- (二)有公權之獨立男子。未受刑法上剝奪公權之獨立男子。年滿二十五歲以上。不受他人扶養。能以自己資產。自營生計。獨立構成一戶者是也。普魯士年齡以二十歲爲限。
- (三)爲住民後已分任市町村之負擔在二年以上者。
- (四)於市町村內納地租或直接國稅至二元以上者。
- (五)不受公費之救助或雖受而已過二年以上者。
- 依市町村制規定因特別原因。而認爲公民者。如非公民而被選爲有給市町村長。或被選爲市町村助役。則當然有公民權。
- 第二隨公民資格而生之權利義務。公民之權利。即關於組織市町村機關選舉與擔任市町村之名譽職。公民之義務。即不可不擔任其名譽職是也。若無故拒絕擔任名譽職。即停止其公民權。或加以特別負擔之制裁。市町村制第八條
- 第三停止公民權。(一)停止公權之時。(二)受租稅滯納處分之時。(三)受家資分散或破產宣告尙未復權之時。(四)犯剝奪公權或停止公權之重罪輕罪裁判尙未確定之時。(五)服陸海軍現役或應召集之時。

其他如公民不擔任名譽職時。可依市町村會之決議。而停止其公民權。如因不法處分。被停止公民權。可據行政訴願及行政訴訟之方法以爭之。

第六款 市町村機關

第一項 市町村會之組織

市會町村會。以市町村議員組織之。

第一議員選舉

(一)選舉權 凡市町村公民。皆有選舉市町村議員之權。左列各項則否。

(甲)在公民權停止中者。(乙)服海陸軍現役或應徵召者。

其他有非公民而予以選舉權者。凡有公權之內國人。直接納市町村稅。其額較公民中納稅最多者三名中之一名爲多。則予以選舉權。若在服海陸軍現役時則否。

(二)選舉方法 市町村會議員選舉方法。多探等級選舉制。此爲制限選舉之一種。僅予納稅者以選舉權。且立等差於納稅多少之間。日本市町村選舉議員。於市則分三級。於町村則分二級。市選舉。由選舉人先集納稅額最多者若干人。合計所納之數。當選舉人總員

所納總額三分之一。即以此若干人爲一級。又集納稅額。次多者若干人。合計其額。亦當選舉人總員所納總額三分之一。又以此若干人爲二級。其他所餘。則爲三級。各於本級中選舉市會議員三分之一。町村選舉亦依市之分級法。惟祇分兩級。分級後。使兩級選舉人。各於本級中選舉町村會議員二分之一。行此制度。惟納稅多者。自可多得選舉權。然政治上智識之優劣。不能以納稅之多少而定。況選舉權。又非專爲納稅之報酬。今以稅額之多寡爲正比例。仍沿古來之舊習。不得認爲適當之制度。或以爲行平等選舉。則少額納稅者。必居多數。終必富者被貧者所壓。若採等級選舉制。貧者又被壓於富者。其失同一。茲就其缺點論之。

(甲)等級選舉。易生賄賂誘惑之弊。因一級之選舉人。常居其少數。

(乙)等級選舉。凡居於同一市町村區域者。納稅額相同。在此選舉區者。爲一級選舉人。在彼選舉區者。爲三級選舉人。甚不公平。

關於等級選舉。尙有一大疑問。若一人直接納稅。足當選舉人總員所納總額三分之二。其等級將如何而分。日本市制無規定。未嘗預爲計及。惟行政裁判所。對於此事。有一判決例。

一人納市稅至總額三分之二以上。則不適用市制第十三條。但此外亦無條文可據。即分選舉人爲二級。亦無不可。所以有此判決者。以制定市制。實不完全。惟依此判決。分選舉人爲二級。與町村選舉制無別。有違反市制分三級選舉之精神。當此之時。應除去一人所納稅額。當選舉人總員所納總額三分之二以上者。外就其他選舉人中。先合計若干人。所納稅額。足當餘額二分之一。即以之爲二級選舉人。再以其餘爲三級選舉人。如此始合三級選舉制之精神。普魯士市制。即有此規定也。

選舉投票方法。爲無記名式之連名投票。記名與無記名。互有利害。由理論上言。投票必投於已所信託之人。似以記名投票爲當。今日選舉人之程度。尙未有進步。難免有賄賂脅迫之術。故無記名投票。亦實際所不得已也。選舉必親自投票。然亦有例外。

(甲)市町村公民以外之人。非獨立男子而有選舉權者。可使其他獨立男子代爲投票。

(乙)法人行選舉權時亦然。

以上二者。代爲投票之人。必爲本國有公權獨立之男子。

(三)被選舉權。凡市町村公民。有選舉權者。即有被選舉權。可爲市町村議員。凡左列人

員不得有被選舉權。

(一) 本屬府縣官吏。有給之市町村吏員。檢事判事。行政裁判所長官。評定官。候補之司法官。警察官。神官。僧侶。及其他佛教各宗派之教師。

(二) 非辯護士而專在裁判所及其他官廳辦事者。

(三) 與市町村會議員有父子兄弟之關係者。如父子兄弟同時被選。以投票最多者當選。同數以年長者選當。

(四) 與市參事會。或市町村長助役。有父子兄弟之關係者。若與議員有此等關係。既為市參事會。或町村助役者。不妨任職。惟有關係之議員則退職。

官吏不犯前例。有被選舉權。惟當選時。不可不受本屬長官之許可。

選舉人雖分等級。被選舉人不分等級。如屬於三級選舉之人。而為一級或二級所選。仍無妨其為議員也。

(四) 選舉之効力。如選舉有疑義。選舉人及市町村長。可提出訴願於市町村會。若不服其裁判。可依次而訴之於行政裁判所。府縣知事。亦得提出異議。在府縣知事。使府級參事

會決之。在郡長。使郡參事會決之。不服可訴之行政裁判所。

第二議長之選舉 町區會議長。由町村長當之。市會議長。由市會選舉之。

第二項 市町村會之職務權限

第一市町村會。爲市町村之意思機關。故關於市町村諸事。及一切費用。皆有決議之權。今其議決事項之範圍如下。

- (一) 市町村條例規則之議定或變更。
- (二) 議決應以市町村費支辦之事業。
- (三) 定市町村之歲入豫算。
- (四) 定使用料。手數料。市町村稅。及夫役。現品之賦課徵收方法。
- (五) 讓渡市町村所有之不動產及其他處分。
- (六) 處分市町村之基本財產。
- (七) 負擔義務。及拋却權利之事。如已定於豫算案者。毋庸再議。
- (八) 定管理市町村所有財產。及營造物之方法。

(九) 決定市町村吏員身元保證金應否徵收并金額多寡。

(十) 市町村訴訟及和解事件。

第二屬於市町村會議權限內之認定事項。

(一) 豫算內之支出及超過豫算之支出。

(二) 決算。

第三選舉市町村吏員。市町村應選舉之吏員。在市則爲市長。助役。名譽職參事會員。收入役。區長及代理者。臨時委員。常任委員。市會議長。及代理者並市會附屬之書記等在町村則爲町村長。助役收入役區長。及其代理者。臨時委員。常任委員。町村會附屬之書記等。

第四監督市町村之執行政務。

第五陳述意見於官廳及應官廳之諮詢。

第六裁決訴願。

如關於市町村住民及公民權利之有無。選舉人名簿之正否。選舉人等級之當否。選舉及被選舉權之有無。選舉之效力等。皆市町村會所應裁決者也。

第七定市町村會內部之事項。定會議細則。設處務規定。審查議員之資格。保持議會之秩序。及調製議事錄等。皆屬內部之事。

第八市參事會不能開正式會時。市會可代爲議決。市制六十六條

第三項 市町村會之執行職務

(一)召集 市町村會由議長召集之。但有議員四分之一以上。請求召集。議長亦不得不應之。在市會有市長及市參事會請求時亦然。

召集期日。可先豫定。否則必於三日前發召集狀。

(二)議事 無議員半數以上。不得議決。發召集二次。而議員尙不滿數。是議員自棄其權利。即就出席之議員議決之。決定時。以出席議員過半數之同意爲可決。同數時。由議長決之。所謂事項。與議員本身及其父母兄弟妻子等有關係者。該員不得加入於議決之中。若因此不能開議。可由府縣參事會郡參事會代市町村會議決。惟上級參事會代市町村會議決。於理相當與否。不能無疑。余意不如使市參事會或町村長。代市會町村會專決。日後仍交市會町村會自行認定。較爲適當。

(三)解散 日本制度內務大臣可命市町村會解散。非若普國必待君主之命令。三月內重行選舉。此時府縣參事會。郡參事會。代市町村會決議各事。至第二項召集市町村會為止。

(四)開會閉會及延會 此權限屬諸議長。市町村會無停會制度。

(五)保持議會內之秩序 傍聽者或有紊亂會場秩序。議長可以摺斥。

第四項 議員

(一)性質 議員既非官吏。又非吏員。凡官吏公吏通用之法規。俱不適用。議員爲名譽職。無服務關係。故吏員之服務規律與懲戒規定不適用之。

(二)義務 (甲)親臨會場。不得遣人代理。(乙)不得受選舉人之指示及囑託。議員被選。在法律上出於市町村全體人民之意。與選舉人無代理關係也。

(三)任期 任期爲六年。每三年則改。選其半數。所以採半數。改選之制者。欲其熟諳地方事務。此做德國制。若法國制則四年爲任期。用全數改選之法。

(四)定數 定數各國互有異同。日本則詳於市町村制第十一條。

第七款 市參事會及町村長

第一項 市參事會及町村長之性質

市町村會爲議決事務之意思機關。市參事會及町村長爲市町村之執行事務機關。日本市參事會爲合議機關。町村長爲單獨機關。雖下有助役及區長。皆補助機關。此兩機關在市町村中居於行政廳之地位。故無法律上之人格。

第二項 市町村執行機關之組織及資格要件

(一)市參事會 以市長助役名譽參事員組織之。市長爲有給職。任期六年。先由市會推選候補者三人。經內務大臣上奏。依敕裁定之。助役任期六年。亦爲有給吏員。由市會選任。經府縣知事認可。惟不限具公民資格。在本市外者。亦得爲之。名譽職參事員任期六年。每二年改選其一。部。必爲本市公民。年在三十以上者。父子兄弟不得同時爲市參事會會員。市長與參事會會員。如有父子兄弟之關係。爲市參事會會員者。應即辭職。

(二)町村長 町村長任期四年。雖爲名譽職。然亦可以條例易爲有給職。由町村會於町村公民中年在三十以上者選舉之。受府縣知事認可。如府縣知事採府縣參事會之意見。

得不認可。但町村長或町村會不服可土申內務大臣受其認可。

第三項 權利義務

名譽職。亦可得實費辨償及報酬金。須由市町村會議決。有給吏員俸額亦然。市長俸額。必得內務大臣認可。助役俸額。必得府縣知事認可。町村長及助役俸額。必得郡長認可。如不認可時。在府縣應經府縣參事會議決。在郡長時。應經郡參事會議決。市町村有給吏員。亦可據條例而與以退隱費。但三月前申請退職。則失其受之之權。復爲官吏公吏之職者。亦停止之。如有爭議。可訴之行政裁判所。有給職吏員。不得兼他有給職。及爲株式會社社員。如欲經營商業。非得府縣知事及郡長許可。不得爲之。

第四項 職務權限

市參事會及町村長之職務權限。即執行議決之議案。代表市町村統率全市町村之行政是也。其議決如認爲有越市町村之權限。或違背法令。損害地方公益。可採自己意見。請求監督官廳之指揮。停止執行。但不可堅執已見。當使市町村會再議。仍不協可請府縣參事會或郡參事會裁決。如不服可以違法越權之理由。出訴於行政裁判所。屬於市參事會及

町村長權限之事項如下。

- (一) 管理市町村財產及市町村所設置之營造物。如別有管理者則監督之。
 - (二) 廢市町村收入支出之命令。且爲會計上之監督。
 - (三) 遇有訴訟及和解等事爲市町村之代表。
 - (四) 保管市町村之公文書類及其他權利證書等。
 - (五) 徵收市町村稅使用料手數料加入金及夫役現品之賦課。
 - (六) 監督市町村吏員並懲戒之。
- 市參事會。既爲合議機關。則代表參事會。及準備市參事會議事之機關。不可不備。於是。有市長。凡召集市參事會而爲之議長。對於市參事會之內部。則提出議案。執行議決。對於外部。則以市參事會之名。爲全市代表。皆市長之職權也。需緊急處分時。則不待市參事會開議。得行專決處分。他日報告之。若市參事會所議決。市長以爲違法越權有害公益者。市長得據自己之意見。或請求監督官廳之指揮。而停止執行。以俟府縣參事會之裁決。如不服府縣參事會之裁決。則可以違法越權爲理由。訴之行政裁判所。由是觀之。町村長爲執行

機關。市長之職權。則非全部之執行機關。不過市參事會中之一人。實行市參事會所議決之事已耳。此市長與町村長。相異之點也。

第八款 附屬機關

第一項 市參事會員（助役及名譽職會員）

市參事會會員。所以補助市長之職務。市長有故。則爲之代理。市長得市會同意。可使市參事會會員分掌市政之一部。當分掌時。應由參事會會員。自任其責。又可以市條例。定助役之名譽職會員之特別職務。並定代理市長之順序。

第二項 町村助役

第一員數 助役定員以一名爲原則。然得以町村條例增加之。

第二地位 町村助役以名譽職爲原則。大町村可從町村條例之所定。以助役一名。爲有給吏員。

第三選任 凡選舉原則。以町村公民中年在三十以上。有町村會議員之選舉權者。於町村會行之。有給助役。可選於公民以外。但必得府縣知事認可。如府縣知事不認可時。亦必

得府縣參事會之意見。府縣參事會不表同意。則府縣知事可即以自己之責任。而拒絕其認可。町村長或町村會對其不認可。亦得上請內務大臣求其認可。如內務大臣不認可時。當使再行選舉。再選舉後仍不認可。則監督官廳可選任臨時代理者。或以町村費用派遣官吏代行助役之事。町村長與助役。如有父子兄弟之關係者。則使助役退職。

第四任期 任期爲四年。有給助役。無論何時。在三月前可以豫告退職。名譽職亦然。但必具有理由。否則受罰。停止公民權。

第五職務 助役爲町村長之補助機關。町村長有故。助役代之。町村長苟得町村會之同意。可舉町村行政事務之一部。使助役分掌之。分掌之事務。屬於助役之職權。其責亦由助役任之。

第三項 市町村之收入役

第一員數 收入役以一名爲定員。

第二地位 收入役爲有給職。

第三選任 市收入役。依市參事會推薦。而市會選任之。町村收入役。依町村長之推薦。而

町村會選任之。市收入役。須受府縣知事之認可。町村收入役。須受郡長認可。收入役不得兼任市參事會會員。與町村長助役。遇收支事務較簡之町村。得郡長認可。可使町村長或助役兼掌收入役事。以計町村之財政。

第四任期 市收入役任期爲六年。町村收入役任期爲四年。

第五身元保證金 收入役必納身元保證金。其額由市町村會定之。

第六職務 市町村收入役職務。掌收支及一切會計事務。

收入役雖有保管現金之義務。然得以自己之責任。使他人保管之。

第四項 書記及其他附屬員

第一員數 以町村會決議定之。

第二地位 皆有給職。

第三任用 在市則市參事會任用之。在町村則由町村長推薦。而町村會選任之。町村有時或給町村長以相當之書記費。而使町村長兼任書記事務。

第四職務 書記掌庶務。隸屬於市町村長之下。

第五項 區長及其代理者

人口稠密。區域廣大之市町村。依市參事會之意見。或町村會之議決。可分爲數區。置區長及代理者。

第一員數 區長及其代理者。每區一名。

第二地位 以名譽職爲原則。但東京京都大阪三市。及人口在二十萬以上之市。可用有給職。

第三任用 市之區長及其代理者。在市會。則由本區或隣區。於有町村會議員選舉權之公民中選舉之。設有區會。則由區會選舉之。在人口二十萬以上之市。由市參事會選任之。町村中之區長及其代理者。由町村會於有選舉權之公民中選舉之。設有區會。亦由區會選舉之。

第四職務 區長職務。受市參事會町村長之指揮命令。使補助執行區內之市町村政務。東京京都大阪三市之區長。復有受市參事會及市收入役之指揮命令。或受其委任而兼掌市之公共事務。

第六項 區之收入役及附屬員

人口二十萬以上之市。每區得置附屬員。又依市會之議決。得置區收入役。由市參事會於區之附屬員中命之。使掌區之收支。并受市收入役之指揮命令。或受其委任。而掌區內有關市收入役之事務。

第七項 市町村委員

依市町村會議決。市町村得置臨時委員及常任委員。皆名譽職。

第一組織 市委員有即以市參事會員。或市會議員充之者。或有以市參事會會員。及市會議員。共為委員者。又有以市參事會會員。及市會議員。與有市會議員選舉權之市公民。共為委員者。委員長以市參事會會員為之。町村委員於町村會。由町村會議員。或有選舉權之町村公民中選舉之。而以町村長。或已受委任之助役為委員長。其他組織法。於市町村條例。可創設特別規定。

第二職務 除特別條例規定外。委員皆受市參事會町村長監督。以分掌市町村行政之一部。又管理營造物。或為管理者之監督。又可以一時委任權。使之處理其他事務。

第九款 市町村吏員之觀念

市町村因執行自治團體之事務。直接或間接所選任者。均爲吏員。吏員名稱。與處理國務之官吏相同。市町村會議員。則不包含於吏員之中。德國分爲直接官吏。間接官吏。凡官吏法可施行於各種吏員。日本則否。市町村吏員。不曰官吏。而名官吏。故僅適用公吏之規定。除有特別明文外。凡官吏之任用。官吏之分限。官吏之服務。懲戒等。俱不適用於市町村吏員。

第一市町村吏員之區別。市町村吏員。分有給職與名譽職二種。因有此區別。而其結果亦異。

(一)有給吏員。可受俸給。與官吏俸給性質相同。且得受與官吏恩給相同之退隱費。名譽職吏員。除償其實費以外。僅予以勤務上相當之報酬而已。

(二)有給吏員。不必具市町村公民之資格。名譽職。必具有公民權。但市町村助役。市町村收入役。有給町村長。及有給町村助役等。其在職時。俱作爲有公民權者。

(三)被選爲名譽職吏員。有就職之義務。故被選任後。不待本人承諾。即生效力。若選任

有給吏員。則必俟本人同意。始生效力。

(四) 欲有給吏員。專心從事職務。故給以俸金。而不許以兼任。并不得營商業。與官吏所受制限相同。名譽職吏員。則不受此種制限。

(五) 有給吏員。可隨時退隱。公民則有擔任名譽職之義務。故名譽職吏員。除法定理由外。不得任意辭職。

第二市町村吏員之懲戒。

(一) 懲戒裁判 市町村吏員之解職。有依懲戒裁判者。市吏員之懲戒裁判。歸府縣知事審問。府縣參事會裁決。町村吏員之懲戒裁判。歸郡長審問。郡參事會裁決。懲戒處分。尙未裁決之前。監督官廳。對於受懲戒處分之吏員。可先命其停職止俸。

(二) 監督官廳之懲戒處分。

(甲) 由府縣知事所行之懲戒處分。可命譴責。并罰二十五圓以下之過怠金。

(乙) 由郡長所行懲戒處分。命譴責。并罰十圓以下之過怠金。

(三) 市參事會及町村長之懲戒處分。

市參事會及町村長。對於市吏員（除市長）町村吏員。可懲戒其職務上之過失。市參事會可命譴責。及科十圓以下之過怠金。町村長可命譴責及科五圓以下之過怠金。

第十款 爲地方官廳之市町村長

市町村長所行事務。乃以市町村吏員之資格行之。然有時亦受直接委任而行國家事務者。當此之時。市町村長。即有地方官廳之資格。行其職務時。亦與官吏相等。凡法令所認爲官廳應有之權利。皆可享受。并負服從各種法令之義務。與通常官吏無異。市町村制中。亦有舉國家行政事務。而委任市町村長者。現市制第七十四條。町村制第六十九條。其理自明。約可分爲三類。

第一爲補助司法警察官之職務。及法令上屬於管理地方警察之事務。但另設有官署。掌管地方警察事務者。不在此限。

第二浦役場之事務。

第三國家行政及府縣郡行政之屬於市町村者。如別設吏員。不在此限。

以上事務。雖爲國家特別委任於市町村長執行者。此等費用。仍爲市町村所負擔。特以明

文規定之。又市町村長。如得監督官廳許可。可舉國家事務。使市參事會員及助役分掌之。如東京京都大阪三市。且可使區長分掌之。

市之執行機關。爲市參事會。國家行政事務。何以不委任於市參事會。而委任於市長。因國家行政事務。宜行之敏捷。參事會爲合議機關。不及市長爲單獨機關之敏捷也。

第五節 市町村之事務

第一款 事務之區別

市町村事務。不外國家之事務。即屬於市町村事務。亦受國家之委任而得者也。市町村事務之分類法甚多。今略陳其重要者如下。

第一固有事務與委任事務。固有事務。即不待國家委任。爲市町村所固有者也。委任事務。必待國家委任。始爲市町村事務者也。此等解釋。以市町村之成立。在國家以前。於是市町村之固有事務。可以不待國家委任。此實市町村與國家相混同之誤謬也。論者謂國家以前成立之市町村。實非市町村。不啻小國家也。夫市町村爲地方團體之一。存在於國家以內。未有不待國家委任。而市町村有固有事務者也。

或以委任團體。與委任機關。爲區別之標準者。謂固有事務。即委任於市町村團體之事務。委任事務。即委任於市町村機關之事務。此說亦誤。夫以國家事務。直接委任於團體之機關。其被委任之機關。因有行政官廳之資格。而後能行其事務。既不得稱爲團體事務。即不能以之爲團體事務之區別也。

然則二者將何以爲區別。固有事務。指市町村制。所定通常委任之事務而言。凡與住民有直接利害關係之事。如道路、土木、衛生、勸業、救貧等是也。委任事務。對於既存在於市町村內。特別以法律命令委任之事務是也。此種區別。遇市町村權限不明時。據此以爲判斷。實益非鮮。因固有事務有疑。可屬於市町村事務之範圍內解釋之。委任事務有疑。可不屬於市町村事務範圍內解釋之也。

第二必要事務與隨意事務。或謂必要事務。爲行政上所必不可缺者。隨意事務。非行政上必不可缺者。猶言隨意事務。爲市町村隨意所行之事務。若是則事務之行否。屬於市町村之自由。實爲大誤。凡市町村事務。莫非行政上必不可少之事務。若行否可聽其自由。決非市町村所應爲。故必要事務。指法令上市町村不可不爲之事務而言。至應行與否。市町

村無衡量之餘地。隨意事務。應行與否。法令無直接規定。市町村當得有衡量之餘地。此項區別。實益於適用強制豫算之時。始顯其功用。蓋必要事務之費。可適用強制豫算。隨意事務之費則否。此其別也。

必要事務隨意事務之區別。與固有事務委任事務之區別。不盡相合。此當注意者也。

第二款 條例及規則

凡市町村對於本市町村之事務。及其住民之權利義務。可設條例定之。對於團體之營造物。可設規則定之。條例規則。皆具與法令相同之効力。但不得抵觸法律命令。制定條例規則之權。通常稱爲自主權。即市町村之立法權也。

今試言制定條例規則之手續。

第一條例 條例必由市參事會或町村長發案。經市町村會議決。須俟內務大臣許可。

市制第二百一十一條
町村制百二十五條公布手續。則依地方慣行之方式。

第二規則 發案議決及公布手續。與條例同。惟不必經內務大臣許可。市規則由府縣參事會許可。町村規則。由郡參事會許可。

此中有當注意者。無論條例規則。皆市町村團體之意思。條例雖經內務大臣許可。不得謂爲省令。蓋許可之行爲。不過爲監督市町村之權而已。既得許可。縱令內務大臣有所更易。而發布條例之市町村苟存在一日。則條例決不失其効力。

第六節 市町村之財政

第一款 市町村之豫算

第一豫算之意義。市町村之豫算。所以爲市町村財政之標準。而拘束市町村之執行機關者也。其拘束効力。以制限支出爲主。若僅以豫算爲財政上豫計。則大誤也。

第二豫算之確定。豫算確定。由市町村會議決之。但豫算表中。若有某事。須由監督官廳或府縣郡參事會之許可者。則不得受其許可。

第三豫算之編製。豫算取以爲收入支出之標準。每會計年度。必別行編製。此市町村制所規定也。會計年度與中央政府之會計年度同。自四月起至翌年三月止。凡十二月爲一年度。

豫算乃豫立財政上之計畫。故編製必在年度之前。其市町村制以會計年度前兩月爲限。

於此期限內編製豫算。交付市町村會議決議。此指普通豫算言。然亦有例外。即繼續費豫算。及追加豫算是也。繼續費應否編列於豫算表中。市町村制並無規定。至編製市町村豫算之形式。由內務大臣省令定之。(明治二十一年內務省令第二號)

第四公告 市町村豫算。經市町村會議決為確定。由府縣知事或郡長報告之。且依各地慣行之方式。公告市町村住民。

第五豫算之效力 豫算效力。以支出為主。今舉其重大之原則如左。

(一)不得支出於本年度以前。該年度經費。應依該年度之豫算為支出。不得涉及他年度也。

(二)不得支出超過豫算額或豫算以外。遇有超過豫算額。或豫算外支出。不得不行之時。須由豫備費中支出。或經市町村會議認定。然後支出。蓋市町村豫算。與國庫豫算不同。市町村豫算。不必定設豫備費。無豫備費時。不能不經市町村會議認定。即有豫備費。而市町村會不許支出。則仍不得支出者也。

(三)不得支出於豫算目的以外。豫算目的。雖非顯著於豫算各款之上。然實有違背

目的之支出。則仍不得支出。試觀市町村第九條之規定。凡豫算外及超過豫算額之費用。固得由豫備費支出。然使用之途。若爲市町村會所不許。仍不得支出。立法之意。不外禁止支出於豫算目的以外也。

第六強制豫算 市町村豫算中。更有強制豫算制。市町村於法律勅令所定之負擔。及官廳以其職權命令市町村之支出。不記載於豫算中。或不認定。或不實行。則府縣知事或郡長得指示其理由。使將支出之額加入定額豫算表。或使爲臨時支出。對於市町村豫算。所以設此規定者。市町村事業之能舉與否。利害關於國政。故不得不行強制之作用也。

第七豫算之不成立 市豫算成立時。府縣參事會可代決之。町村豫算不成立時。郡參事會可代決之。

第八對於不當豫算議決之制限 議決豫算。若有越權或害公益等事。可停止其議決與制限。其他議決權相等。

第二款 收入

市町村收入。有由財產上所生而收入者。有由使用料手術料科料過怠金等而收入者。有

因其他法律勅令所規定而收入者。凡市町村收入。皆取以充前項所述之支出。有不足時。可徵收市町村稅。及夫役現品。而以財產收入支辦市町村費用爲原則。徵收市町村稅。必遇他種收入不足。不得已時爲之。所以異於國家及府縣等之財政也。今將屬於市町村之收入說明之。

第一由不動產基本金及市町村事業之收入。

第二應入市町村金庫之科料及過怠金。科料者。強制使納使用料手數料特別稅。及其他市町村公課。因其怠納而徵收之罰款也。過怠金者。市町村會議員。市町村長。市參事會

員。助役。委員。區長。書記。附屬員等。市町村吏員及市町村丁役。遇有違反職務時懲戒之罰

款也。市制第四十八條。六十四條。第九十一條。町制第五十條。第六十八條。第二百二十八條。及町村制第九十一條參照。

第三手數料及使用料。市町村吏員。特爲一私人辦事。收受一私人之報酬。曰手數料。市

町村因一私人使用市町村財產。或營造物。所受之報償。曰使用料。除法令規定外。可由市町村會議決。并可以市町村條例。設普通規定。若新設手數料使用料。或增加舊額。或變更徵收之法。須得內務大臣許可。至免除手數料使用料之事。宜參照市町村制第九

十七條第九十八條。

第四加入金。欲使用市町村公有之土地物件者。須納一時加入金。由市町村徵收之。

第五市町村稅。

(一)種類。

(甲)附加稅。附加稅舉一定之率。附加市町村稅於國稅府縣稅是也。納稅者。既受國稅府縣稅之賦課後。使連帶納之。可省特別調查。普墾兩國之市町村財政。皆以徵收附加稅爲原則。日本市町村稅亦然。

負擔納稅。必求其無偏重偏輕之弊。故附加於國稅府縣稅中。使之均一。據市町村制。凡市町村稅宜附加於地租及其他直接國稅。凡附加稅及直接國稅未達極點時。則無庸監督官廳許可。若超其極點。或附加於間接國稅。則必受內務大臣許可。以其關係於國庫之稅源甚重。直接稅即地租與取得稅營業稅是也。

(乙)特別稅。特別稅者。於附加稅不足時。立特別稅目而徵收之。若僅行於市町村。必俟內務大臣許可。其額有增加及變更時亦然。惟充何種費用。則政府不必過問。

特別稅之稅目。別無規定。皆任市町村之自由。

(一) 納稅者。

(甲) 自然人。

子 住民。

丑 滯在三月以上者。

寅 市町村內有土地家屋或營業於一定之商店者。個人之負擔納稅。不出以上三種。但住居與滯在。不必常同。故不免有重複課稅之虞。市町村制。欲救此弊。因設第九十四條及第九十五條之規定。

(乙) 法人。法人之應納稅者。即附加於其所有之土地家屋。或附加於其由土地家屋之所得。

(三) 課稅之目的物。土地家屋營業及所得。即課稅之目的物也。

(四) 賦課。市町村之賦課。以平等爲原則。然市町村制第八十五條。設有例外。凡使用土地物件之費。專課於使用者。又一市町村分爲數部。或數區。則一部一區所專用之營造

物。其費用應由一部一區負擔之。又係數人所專用之營造物。其費用應由數人負擔之。然賦課既以平等爲原則。而設此不平等之賦課。故必經府縣參事會或郡參事會之許可。

市町村制第九
十九條參照

又市町村稅之徵收。由納稅義務發生之翌月之初爲始。至免稅理由發生之月之終爲止。納稅義務有消滅變更。必申告市町村役。若怠於申告。併申告之月終。亦當徵收。

(五) 訴訟 對於市町村稅賦課。有不服而欲爲訴願者。當於賦課令書之交納後。三月以內。提出於市參事會。或町村長裁決後。尙有不服。得出訴於行政裁判所。但執行處分。仍不得停止。

(六) 免稅 依市町村制得免稅者如左。

甲 所得稅法第三條之所得。

乙 市町村制第九十七條第一項所列記者。

丙 新開地及開墾地。可以市町村條例於一定年限內免除之。

其他法令特別規定免稅者。亦可適用免稅法。賦課皇族之市町村稅。別以勅令定之。未

定以前仍依現例。故今日尙無賦課皇族之市町村稅也。

第六夫役現品 市町村稅以金錢納賦。與其他租稅同。然賦課市町村稅。有時賦課實物。非僅爲便利計。亦不得不然也。賦課實物。謂之夫役現品。課夫役現品。必爲公共事業。或爲維持公共安寧而後可行。除急迫情事外。仍許以金折賦。或他人代理。

凡納市町村稅者。皆得課以夫役現品。多寡則以直接市町村稅之額爲準。否則必得府縣參事會。或郡參事會之許可。

課夫役現品。決其可否之權限。屬於市町村會。實行賦課之事。則市參事會町村長擔任之。以上所列手數料。使用料。及加入金。市町村稅及代夫役現品之金錢。皆屬公法上收入。若定期不納。市參事會町村長。可以督促之。督促而仍不納者。可據國稅滯納處分法。強制徵收。此公法上收入。異於私法上收入之特點也。但納稅者中有實係無資力者。可依市參事會町村長之意見。限一年度內許以延期納稅。若過此年度。則當依市町村會之議決。

第七 公債市町村得起公債時如左。

爲償還舊債。

二 因天災事變而有不得已之費用。

三 欲興起市町村永久利益之事業。

遇此三種情事。市町村稅必不能支。於是可起公債。惟以不過三十年爲原則。但一旦起債。有遺其負擔於將來之弊。苟圖目前。則貽禍將來。故募集方法。利息定率。及償還期限。等不可不經內務大藏兩大臣之許可。既得兩大臣許可。則雖超過三十年。亦非違法事也。

若爲一時借入金。返還期限。在本年度內。不遺其負擔於將來。則不以負債論。可不受以上之制限者也。

第三款 支出

市町村於事務上必不可缺之支出。及依從來法律命令。或依將來法律命令所當負擔之支出。皆有支辦之義務。但市町村長。承辦國家事務。則非市町村所應負擔。市制第七十三條。町村制第六十九條所規定。凡關於國政事務之費用。亦歸市町村支出。實例外也。市町村事務。既有必要事務。隨意事務之分。則市町村支出。自有義務支出。與任意支出之別。是

亦當然之結果。前章所謂強制豫算之規定即義務支出也。

第四款 會計

第一會計事務 收支現金使收入役承辦之。市參事會町村長爲發收支命令之人。而以收入役爲掌收支實際之人。欲防紊亂會計之弊。使互相牽制。弊害無由而生也。故爲收入役者。非有市參事會市町村長及監督官廳命令之證書。不得支出。雖受市參事會市町村長之命令。其支出係豫算中所未定者。或其命令不遵第百九條之規定者。仍不得支出。若背之而支出。其責由收入役任之。不待市町村審查其理由者也。小町村之町村長。時或兼任收入役之事務。然其事必簡。如前述各事度非恒遇。惟既爲發收支命令之人。又兼爲實行收支之人。不能自相監查。或易發生以上之事。此亦因町村過小。不能多置吏員而無可如何也。

第二決算 決算者。自會計年度之終。三月以內定之。收入役應取各種證書報告於市參事會。或町村長審查之。附以意見。呈市町村會請其認定。若市町村會不予認定。亦無不可。惟可上告於監督官廳。

第三會計檢查。市町村會計。每月由市町村長或代理者檢查之。俱有定期。又市町村長與其代理者及市町村會互選之議員。可臨時檢查。每年一次。監督官廳則無論何時可臨時檢查市町村之會計。

第五款 市町村有之財產

第一項 市町村有財產之種類

第一公用財產。

(一)組織營造物之物件。組織營造物之物件。就法律言不必屬於市町村所有。然實際則物件中多屬市町村之所有。

今就營造物之性質範圍言之。營造物直接供公眾使用。所以達行政之目的也。若謂爲僅供公共之用而設備。於理猶未當也。茲特示其要素如下。

(甲)營造物以人及物組織之。或僅以物爲組織。以人及物組織者。如自來水病院學校等是也。僅以物組織者。如道路橋梁公園堤防溝渠等是也。若僅以人爲組織。尙無此種實例。所當注意者。凡組織營造物之物件。不必屬於有此營造物之市町村所有物。何則。

市町村之營造物。組織物件之所有權。雖屬一人。仍不失爲營造物。苟與營造物之性質不相抵觸。則所有權者之一私人。於使用收益其物件之權無害。如市町村於一私人所有土地之上。建築堤防。堤防所生之草。所有者不妨刈取之。而不失其爲市町村之營造物也。或謂組織營造物之物件。不得絕對爲私權之目的。蓋以其物組織營造物時。其物已爲無主物。此說實據日本河川法中河川流水之底地。不得爲私權目的之條文而來。然此說爲學者所不認。故營造物一旦廢止。則物件所有者對於其物。仍有完全所有權。而不失其舊時之作用。可斷言也。

(乙)須直接供公衆之用。公用財產中。有組織營造物者。有市役所町村役場之地基者。如道路橋梁水道病院等。能供公衆之使用。而市役所町村役場之地基則否。故後者不得謂爲營造物。

(丙)不必行使命令權而可以達行政之目的。此即營造物與官廳之別也。行使命令權之官廳。時或舉其事務之一部。以行可爲營造物目的之事業。非官廳概爲營造物也。如尋常小學校有強制幼年者。行就學義務之權。而此命令權之作用。不過有關營造物

之官廳之行爲。非營造物之小學校自具此種作用也。

(丁)須依市町村之意思表示而爲營造物。但市町村營造物不必盡由市町村設立維持。雖係一私人所設立。維持。苟市町村已認爲自己之營造物。而表示此意思。亦得爲市町村之營造物。其他以國費設立維持者。更無俟言。

不備以上四端。不得爲營造物。故營造物之性質。與僅屬市町村之財產不同。組織營造物之物件。雖係財產。而營造物之自身。決非財產。官有財產管理規則第一條。凡稱官有財產。即屬於國有之土地森林原野營造物等云云。又市町村制舉營造物及所有物土地與營造物等。每偕財產並書。是皆以組織營造物之物件。與營造物自身。混而一之。其謬甚矣。

更就使用營造物言之。夫營造物之存在。以直接供公衆之使用爲目的。故論營造物。宜首論其使用之性質。使用營造物。有係義務者。有係權利者。前者如使用尋常小學校是也。蓋有強制之力迫之使用也。又使用營造物。有認爲契約。與非契約者。如使用病院水道。認爲由契約而成立。使用道路橋梁。則非由契約而成立。因之有分使用營造物爲

公法上使用。與私法上使用。凡由契約而成立之使用。爲私法上使用。其他皆屬公法上使用。如此區別。尙爲得當。

使用營造物與使用組織營造物之物件。有異。使用營造物。必合營造物之目的而行使。用若不合其目的。謂之使用組織營造物之物件。不得謂之使用營造物。如步行道路搬運貨物。輓車於道上。是使用道路之營造物。若於道路上儲積木材。則已失其供交通目的之用。即不得謂之使用營造物。以道路營造物之目的。專供交通之用故也。

(二)直接供公用之財產 市役所町村役場等土地家屋。皆爲直接供公用之財產。若供公用之事不廢。則不能別供他種使用。

(三)共用財產 市町村制第八十二條。市町村財產。爲全市町村所管理。并爲全市町村所共用。但有民法上之權利者。不在此限。就原則論。市町村財產。皆供市町村住民所共用。凡合住民之資格者。皆得共用之。但有例外。凡因慣例或許可市町村住民。亦可直接使用市町村有之土地物件。市制等八十三條町村制第八十四條參照當許其使用財產時。可徵收使用料。及一時加入金。又對於使用者。得視其使用之多寡。使於所使用之土地物件。分擔必不可少之費用。

且許其使用物件。仍屬市町村所有。使用之權利。隨市町村住民之資格而生。市町村無論何時得制限其使用。或奪其使用之權。但必經郡參事會府縣參事會許可。使用者。關於使用規則有異議時。得訴願於市參事會或町村長。請其裁判。不服則順次訟於行政裁判所。

第二基本財產 欲鞏固自治團體基礎。保持市町村之實力。則必設基本財產。故市町村制以其財產及其他收入不足以應支出之時。可徵收市町村稅。觀此可知市町村有積聚基本財產之義務。

基本財產之目的。僅能使用其所生之利息。不能使用其元本。若不得已欲動用基本財產。於市則必得府縣參事會許可。於町村則必得郡參事會許可。

據市町村制第八十一條。市町村以不動產及積聚金穀爲基本財產。有維持之義務。蓄積基本財產之法。由市町村隨意酌定。觀市町村制第八十一條第二項。臨時收入之金穀。必編入基本財產。此僅指目的未定之臨時收入。寄附金穀而言也。

第三通常收益財產 收益財產。大抵編入基本財產。然市町村亦有收益財產。凡通常收

盜財產。與基本財產異。市町村可自由消費。不必待監督官廳之認可者也。

第二項 市町村財產之管理

市町村財產。無論其屬於何種。皆歸市參事會町村長管理。至管理法。則必經市町村會議決而後定。若不動產之賣買。交換。讓受。讓渡。及抵當等。重大事件。必俟市町村會議決。府縣參事會郡參事會之許可。

市有財產。除賣却。貸出。或承辦建築等事外。如有新建築。皆以投票決之。惟有數例外。

(一) 須臨時急施者。

(二) 投票價格與其費用相比得失不相償時。

(三) 得市會認可者。

第七節 市町村内之區

第一款 區之性質

市制第六十條。町村制第六十四條。凡廣大之市。町村區域。或人口稠密圖。處務之便利。依市町村會議決。可分為數區。每區置區長及代理者各一人。設此區專為謀市町村行政之

便利。故以區爲行政區劃之一種。不得視爲有獨立人格之自治團體。無論區長或代理者。皆市町村吏員之一。而爲市參事會町村長之補助機關。然尙有關於區之特別規定者。如市町村制所云市町村中之區。若有特別財產或建設營造物而自住其費用。府縣參事會郡參事會可採該區市町村會之意見。發布條例。特設區會以經營此種財產。及營造物事務。區會會議方法。可適用市町村會之例。又前條所記載事務。關於市町村行政規則。宜歸市參事會町村長管理。觀此可知市町村外特別所有之財產區域。及建置營造物區域。亦爲市町村制所承認。此等區域事務。如有關市町村行政規則。仍宜歸市參事會町村長管理。此等區域。做市町村例爲其財產。或營造物之故。可特別課區稅。或徵收使用費。因此凡論區之性質。曰市町村既爲最下級自治團體。市町村下不得更設如市町村等。掌理公共事務之自治團體。此實市町村制之精神。無可疑也。但在市町村內欲維持某種財產或營造物之故。亦不妨更設自治團體。此市制第一百十三條町村制第一百四條之所認許也。然是說未免謬誤。夫市町村制特別承認此區者。因施行市町村制之際。分合從前之市町村。對於有特別財產或營造物之區域。不能消滅。故與以自治權。試觀市町村制理由書。即

可證明其說。市町村制以市町村爲最下級之自治團體。市町村下不得更有自治團體。此市制第一百三條町村制第一百四條所以特用括弧加入第九十九條一語。以明其界限也。凡因維持區有財產及營造物所賦課租稅。雖名區稅。實市町村稅之一部。觀明治三十五年四月三十日大審院判決例。市町村制第一百四條所以使町村之區。於特有財產時得設區會以審議其事務。無非認區爲獨立之權利主體。更顯然矣。

第二款 區有財產及區營造物之管理

市町村行政規則。區有財產及區營造物。由市參事會町村長管理。設有區長者。市參事會町村長可指揮區長。使執行管理。設有區會者。凡關於管理其財產及營造物事務。須經區會議決。未設區會或區總會者。必經市町村會議決。蓋市町村會以外。既別設區會。則關於區有財產及其營造物管理。於區與市町村之間。未免有利益抵觸之處。故僅限於無區會時。始由市町村會議決。

區會構成法。準用市町村會組織之例。以府縣參事會郡參事會發布區條例規定之。區條例雖由府縣參事會郡參事會所定。但設置此等機關。無非圖市町村行政之利便。故區條

例實與市町村條例無異。終必受內務大臣許可也。

第八節 町村組合

第一款 組合之性質

組合目的。使二町村以上聯合以行公共事務也。

組合性質。町村制無明言。郡制第七條所云以郡之組合爲法人。推此以觀。立法者之精神可見。亦認町村組合爲法人。願町村組合之法人。與區不同。其法人存立之目的。在行町村之公共事務。是爲公法上之法人。故區所徵收費用。爲町村稅之一部。組合中住民之負擔。則爲對於該團體之負擔。不得視爲町村之負擔。故町村會選舉議員時。不能以組合負擔算入町村負擔。以定選舉等級之標準。但組合負擔直接以其負擔之費用爲組合費。而向組合中住民徵收之。若分賦於組合以內之町村。則其費用即爲町村稅之一部。其負擔即爲町村負擔之一部。幾與郡之分賦其費用於町村無異也。

町村制町村可設町村組合。市制中無市組合規定。故市與市之間。或市與町村之間。不得設組合。所以或許設組合或不許設組合。因立法精神。本不欲於市町村外。別設組合。不過

於不得已時許之耳。觀市町村制理由書。即可知不欲妄設組合之故。其言曰。依本制之希望。造成有力町村。并以郡爲自治團體。不必別設其他區劃。又不必因一事設特別聯合。否則行政事務。必致有乖統一。組織方法。既極錯綜。費用亦不免有所增加。觀於英國其明證也。惟設水利土木之組合。或於小町村設學校組合。皆因不獲已之理由。不可不別設法規以定之。別種法規。尙未發布以前。則不能不豫設方法於本制中也。此即立法者不欲妄設組合之意矣。

第二款 町村組合之種類

第一協議組合及強制組合 町村事務。本歸町村獨行。惟實際各町村事務之全部或一部。如由各町村共同執行。較爲便利。當此之時。故許各町村共同協議。

經監督官廳許可後。設立組合。惟必爲設立組合之協議。并將組織事務如何管理。費用如何分擔。悉規定於組合規約內。

強制組合。反是。應設組合之各町村。無論有無願設組合之意。經行政上認爲不可不設者。即可強制設立。此惟限於有關係之各町村於法律上當負擔之資力有不足之時是也。此

時可合併資力不足之各町村爲一町村。惟合併町村須不悖町村住民之習慣及其他町村之沿革。故每難於併合。若許其設立組合而僅依官廳之意思。即可使町村設立組合。亦恐侵害町村之自治權。故必由郡參事會議決。始可強制設置。而分擔組合之費用。尤便宜有關係之町村協議而定。協議不成由郡參事會決定之。

第二全部組合及一部組合 此種區別。因組合所行事務之多寡而生。全部組合。町村中一切事務。皆由組合行之。一部組合。僅執行村町事務之一部。強制組合。係有關係之町村無獨立資力。始被強制設置。故常爲全部組合。協議組合。執行町村事務之全部或一部。則視設置時之規約定之。

第三款 組合之解散

町村組合爲公法人。則解散時亦不能任町村之隨意。而必受監督官廳之許可。

第九節 市町村之監督

第一款 監督之性質

對於自治團體監督。有謂爲補助之一種者。曰自治團體之意思能力。如幼者瘋癲者之不

備國家以其監督權爲之補充矯正。蓋國家欲使其機關保護團體本體之利益也。然此說與今日自治團體之性質不合。今日自治團體咸認其有自理公務之能力。斷不得與幼者瘋癲者同視。故論監督自治團體之性質。非顧團體之利益而補充其意思也。實反乎團體之意思而保持國家之利益也。若是則監督之作用。既與團體意思相反。又舉其處理公務之自由而干涉之。故國家非本乎特別法律。斷不得妄行監督。此當注意者也。

第二款 監督之目的

監督目的。市町村制規定。分爲三項。

- (一) 自治團體對於法律命令及官廳之處分。果能遵行與否。
- (二) 市町村事務。或有錯亂停滯之弊與否。
- (三) 妨害公益之事。能拒絕與否。市町村獨立。能保持與否。

第三款 監督之種類

第一積極監督及消極監督。消極監督。監察市町村有無違背法規。妨害公益之事。積極監督。監察市町村有無當爲不爲之事。苟有以上各事。則迫以強制之力。國家對於私法上

法人。惟遇有不法及有害公益之事。始爲監視。若市町村制執行事務與否。於國務上有直接關係。故不可不更加積極之監督。如強制豫算。亦積極監督之一種也。

第二事前監督及事後監督。事前監督。恐有不法及有害公益等而監視之。如視察市町村事務。或定時使其報告是也。事後監督。既有不法。或有害公益等事。則防止之。如變更市町村會議決。或使之再議是也。

第三直接監督及間接監督。直接監督。監督官廳直接監視市町村之行爲。間接監督。待訴願者或訴訟者提起以後。乃依訴願或行政訴訟之法。而監視市町村之事務。

第四款 監督之方法

第一下訓令。自治團體之市町村。與監督廳之關係。異於上級官吏與下級官吏之關係。故對於市町村訓令。不可不本於法令。苟非基於市町村制。及其他法律規定。或不屬於監督權當然之作用。則監督官廳。雖發訓令。市町村無遵奉之義務也。明治二十五年內務省訓令第三十四號市町村行政事務監督

參照

第二監視使之報告。市町村事務及市町村財產之狀況。監督官廳當監視之。或檢閱之。

且得於定時或臨時使之報告此等狀況。明治二十五年內務省訓令第三百四十九號市町村遵守規定概則及同上三百五十條市町村事務報告例概則參照

第三參與市町村機關之組織。選任市長。由君主裁可。選任町村長助役。由知事認可。監督官廳。又得選任臨時町村長助役等代理之。

第四解散市町村會。據市町村制。內務大臣爲最高之行政監督官廳。得解散市町村會。第五市町村會所議決者。可停止執行。或使之再議。市町村會議決者。有違法越權。或侵害公益。監督官廳得停止執行。并命其再議。或停止市參事會議決之執行。亦監督官廳之作用也。於日本市町村制。不僅違法越權時。官廳有停止之權。即侵害公益時。亦可停止其議決之執行。若與國市町村制有普魯士郡制州制。已議決者。除違法越權外。不認其他停止之權。此由尊重自治團體之權利故也。

第六認可市町村會之議決。據市町村制。凡市町村會議決之事。須監督官廳認可者計五項。

- 一 設定或改正市町村條例。內務大臣
- 二 新設市町村稅或變更稅率。但直接稅附加稅在。一定制限以下。則不待認可。

內務大臣
兩大臣

三 起市町村債。在三年以後償還者。內務大臣
兩大臣

四 處分基本財產不動產及其他主要財產。內務大臣及府
縣郡參事會

五 定官廳補助比例金之支出金類。內務大臣
兩大臣

應認可而不認可者則其議決爲無効。凡認可之事不可分。亦不得分割其議決而認可之。
據明治三十三年勅令第二百二十三號。應由主務大臣認可之事。可委任於府縣知事。

第七強制豫算或強制支出。

第八代爲議決。據市制第一百九條及町村制第二百二十三條。市會及町村會於應議決之事件。不能議決。可由府縣參事會代得議決。又據市制第一百三條及町村制第一百四條。府縣參事會郡參事會雖得制定區會之條例。然因直接監督權而生。與市制第一百九條町村制第二百二十三條旨趣無殊。

第十懲戒市町村吏員。

第十裁決市町村機關間之爭議。

第十一裁決對於市町村行政處分提起之訴願及行政訴訟。

第五款 監督機關

第一普通監督機關 對於市之普通監督機關。第一爲府縣知事。第二爲內務大臣。對於町村則第一爲郡長。第二爲府縣知事。第三爲內務大臣。

第二特別監督機關 對於町村之特別監督機關。爲郡參事會。府縣參事會。對於市爲府縣參事會。遇特別事項。大藏大臣亦可視爲監督。遇已許行政訴訟之事。則行政裁判所長亦可爲監督機關之一也。

第一章 郡

第一節 郡之性質

明治二十三年以前。未施郡制。郡爲行政區劃之一。迨郡制實施。則以郡爲自治團體。雖不若市町村之明定爲法人。而通觀郡制。則郡實爲自治團體。自郡制改正後。第二條明定郡爲法人。則其爲自治團體益明。夫市町村。當市町村制施行以前。既有自治團體之事實。府縣亦於府縣制施行以前。不得不視之爲公共團體。故雖在不完全法文之下。要不失爲

自治團體之實。若郡在郡制施行以前。未嘗認郡爲自治團體。以郡爲自治團體。實始於明治二十三年。故是否以郡爲自治團體。或爲行政上所必需。今日尙未能決。參考法國普國。皆分行政區劃爲四級。法國認最下級與最上級之行政區劃爲自治團體之區域。中間二級視爲行政區劃之一普。國則於四級中認第三四級最上級之行政區劃爲自治團體之區域。舉此以較。則日本自治團體之階級。不得爲過多。惟日本最大行政區劃之府縣。其範圍視海國之州爲小。今復於市町村間。更置郡爲自治團體。似無所取義。且郡制施行已十餘年。而郡之事業可以表見者。實鮮。幾令郡令及郡參事會等機關。僅議機關之費用而已。今日郡之事業。雖存在於郡。即令無郡亦未嘗無措置之地。或以爲府縣之事業。或以爲町村之事業。由此觀之。似不必以郡爲自治團體。而廢郡之問題。亦可以決。

第二節 郡之要素

第一款 郡之自治權

郡之自治權。狹於市町村。郡之範圍。不過管理郡之財產及營造物。且其行政機關之郡長。及附屬之郡書記。皆以官吏組織之。郡之團體。既無自選公吏之權。如執前述自治之定義。

而論。認郡爲自治團體。實變例也。夫以官吏爲機關。則於自治之精神。亦未免難於貫徹。

第二款 郡之區域

郡以一定區域爲要素。但郡之區域。由町村而成。市區域不在其內。市大於町村。以之直轄於府縣。較爲便利也。

郡之廢置分合。不能自決。區域之變更亦然。皆須由法律定之。惟町村境界有所變更。或市町村區域互有變更。或以無所屬之地。編入町村區域。則郡之區域。亦因之而變更。自不必特別發布法律。蓋郡於一方爲自治團體。他方又爲國家之行政區劃。若使其自爲決定。必不能得當。

第三款 郡之住民

凡住居郡內者。曰郡住民。即爲組織郡團體之一員。何種人始可爲住民。則與市町村住民之資格相同。或謂郡制中無關於郡住民之規定。似郡之團體。不必以住民爲要素。不知域制中所以不規定域住民者。不過謂無俟明文也。郡既爲公共團體。則爲其團體員之住民。自有組織團體之義務。郡住民之權利義務。則與市町村住民之權利義務無異。

第三節 郡之機關

第一欸 郡會

第一項 郡會議員之選舉

第一選舉方法 郡制選舉方法。現行與舊法大異。舊郡制分郡會議員爲二種。一爲大地主。議員由郡內大地主互相選舉。一爲大地主以外之議員。由町村會就町村公民中選舉爲間接選舉。現行郡制廢大地主議員之稱。且改間接選舉爲直接選舉。所以廢大地議員者。因日本無與大地主以特權故也。改間接選舉爲直接選舉者。欲避左之各弊。

一 間接選舉。足使全體住民淡視自治行政。

二 間接選舉。足使政黨流弊及於町村。

三 間接選舉。賄賂強迫等弊較易行使。

四 間接選舉。町村會議員雖可解散。而郡會終難收其效果。

第二 選舉人之資格 爲町村公民。有町村會議員之選舉權。而於該郡內一年以來納直接國稅年額三圓以上者。有選舉郡會議員之權。選舉資格要件中之年限。雖府縣郡市

町村有廢置分合及變更境界之事。皆不因此而中斷。

第三 郡會議員之被選舉權 郡會議員之被選舉者。必備左列之要件。

- 一 爲郡內町村之公民。有町村會議員之被選舉權者。
- 二 在該郡內一年以來。納直接國稅年額五圓以上者。
- 三 非該屬府縣官吏。及有給吏員。并非該郡官吏。及有給吏員。又非檢視警察。收稅官。小學校教員。神官僧侶及其他宗教師。
- 四 非郡之包辦工程者。并非爲郡包辦工程之公司中職員。其他之吏員。在選舉區與本選舉事務有關係者。亦無被選舉權。又該吏員解職後。一月以內。亦無被選舉權。

第二項 郡會議員

郡會議員。亦名譽職。與市町村會議員。同然每四年即全數改選。此與市町村會議員不同之點。

郡會議員。不得受選舉人之指示或囑託。郡會設議長副議長各一人。由郡會議員互選。

第三項 郡會之權限

郡會權限。狹於市町村會。市町村會可議決市町村一切事件。郡之一切事件。郡會不得議決。惟法律命令。認其可議決之事項。始能議決。而法律命令。認定事項之重要者。不過關於財政之事。除法律命令。列記之事項外。皆無議決之權限。故郡制第二十九條。有郡會可議決之事項者。云云。即其制限也。今列舉之。

- (一) 議定郡之歲入出豫算。
- (二) 議定關於使用料手數料夫役現品等之賦課徵收。
- (三) 議決關於不動產及積聚金穀等處分。
- (四) 議決關於新負義務及拋棄權利之事。
- (五) 議定管理財產及營造物之方法。
- (六) 審查決算之事。

其他依法律命令之所定。亦可議決選舉吏員。及特別事項。

第四項 召集郡會及開會閉會停會解散

自召集至停會。皆屬郡長權限。解散則屬於內務大臣權限。召集郡長至少須於開會前十

日公示。若被解散。須於三月內重行選舉。郡會開會期間。通常會在十四日以內。臨時會在五日以內。惟解散律所召集之郡會。郡長得依府縣知事之許可別定會期。

第二款 郡參事會

第一項 郡參事會之地位

郡參事會與市參事會之地位不同。市以市參事會爲合議體之執行機關。而郡之執行機關。則爲郡長。郡參事會不過與郡會同爲一種議決機關而已。惟有時郡會亦可裁決訴願。又町村會議決之事項。郡會有許可之權限。此郡參事會與市參事會性質之差別也。

第二項 郡參事會之組織

郡參事會以郡長及名譽職參事會員五名組織之。名譽職參事會員。由郡會議員互選郡參事會之議長。以郡長充之。郡長有故於出席會員中。臨時選充。

第三項 郡參事會之權限

郡制中認爲屬於郡參事會權限之事。並列如左。

(一) 屬於郡會權限事件。受其委任而議決之。

- (一) 屬於郡會權限事件。遇臨時急迫。郡長爲暇召集。因代域會議決之。
- (二) 對於郡長提出於郡會之議案。得述其意見。
- (三) 於郡會所議決之範圍以內。凡關管理財產及營造物之重要事項。得議決之。
- (四) 對於以郡費給付工事。其執行之規定得議決之。
- (五) 關於郡之訴願訴訟及和解事項。得議決之。
- (六) 法令所認定之訴願得裁決之。
- (七) 檢查郡之會計。
- (八) 據法律命令屬於郡參事會權限之事項。得決定之。
- (九) 郡參事會及郡會。若不應召集。或屬其權限之事件。不加議決。或不於會期內議結。得由郡長申請府縣知事。受其指揮而處分之。又屬於郡參事會權限之事件。遇臨時急迫不及召集。郡長得專決處分。以報告下次郡參事會。

第四項 郡參事會之議事

郡參事會。由郡長召集之。與郡會同。但其會期由郡長自由定之。郡會之議事爲公開。與市

町村會等郡參事會議得禁止旁聽。蓋郡參事會議決事項專議定其細目。要以郡會所議決之範圍爲主。

第三款 郡長

市之執行機關。以市參事會當之。町村之執行機關以町村長當之。此皆市町村公民所選舉。若郡之執行機關。以郡長充之。而郡長固官吏也。由前述自治之定義論之。則郡非純然之自治團體。實爲自治團體之變例。若以郡爲純然自治團體。則非公選郡長不可。今述郡長爲郡執行機關時之權限。

- (一) 準備郡會及郡參事會之議事。
- (二) 執行以郡費支辦之事件。
- (三) 管理財產及營造物若別置管理者則監督之。
- (四) 命令郡收支各事。
- (五) 保管證書及公文書類。
- (六) 徵收使用料手数料郡費及夫役現品。

(七) 召集郡會命之開會閉會或停止。

(八) 定郡會議員之數。及各選舉區議員之數。若以數。町村爲一選舉區則當指定其選舉長。

(九) 屬於郡參事會權限之事項。當本其議決而專決處分之。

(十) 郡參事會及郡會之議決。或選舉有違法越權。或有害公益。可取消之。或命之再議。

(十一) 遇有急迫情事。可專決處分。屬於郡參事會權限之事項。

(十二) 設立郡之特別會計。

其他依法律命令屬於郡長職權之事項。郡長自當行之。

第四款 郡吏員

郡之行政事務。賴有官吏資格之郡長行之。但亦可別置有給之郡吏員。凡郡吏員。係府縣知事任命。職務則受郡長之命。凡郡之事務。及屬於郡之國務。皆當處理。郡長可在其吏員中任命郡之出納吏。此出納吏與市町村之收入役相當。凡經郡會之議決。得府縣知事許可。得置或臨時常任。

委員。其委員之義務。與市町村委員同。其組織選任及任期。均經郡會議決。得府縣知事許可而後定之。郡吏員服務規律。以明治三十五年內務省令第三號定之。關於郡吏員之身元保證金及賠償責任。以明治三十三年勅令第二百四十八號定之。郡長又可於郡吏員外。以郡行政之一部委任於町村吏員。或使町村吏員直接行之。

第四節 郡之事務

郡之公共事務及被委任之事務。郡自執行之。如遇其他公益上忽不可缺之事。對於國府縣。或一私人之事業。可予以寄附或補助。由通常論之。對於郡以外之事業。以郡費寄附或補助。是越其固有之範圍。苟無特別明文。似不能爲。然郡制第八十八條。既無規定。則郡有寄附及補助之權。不待言矣。

第五節 郡之財政

關於郡收入有特異者。在府縣及市町村各種收入。不足支訴其費用。可課府縣稅及市町村稅。郡則無郡稅。郡之收入。則有使用料。手數料。郡有財產。及由其他團體或一私人所與之補助金。或寄附金。固與其他公共團體無異。舉此等收入不能支辦郡之費用。可分賦其

費用於郡內之町村。夫郡之財政。較府縣之財政爲小。如使住民於國稅府縣稅町村稅外。更納郡稅。則失之過煩。至各町村分賦之法。視其豫算年度之再前年度。各町村所徵收之。直接國稅府縣稅而定。但又非絕對遵行此法。時或不能遵行。則經郡會議決。內務大臣許可。郡長可定特別分賦之法。其他郡夫役現品。遇必需之時。亦得就郡內一部町村賦課之。

又郡費之分賦。於町村。町村以其分賦爲適法。或有錯誤。自受其分賦告示之日起。於三日內。得向郡長申出異議。由郡參事會決之。仍不服。則訴願於府縣參事會。最終則出訴於行政裁判所。自郡之一方言之。若町村不納其所命之分賦。雖不能依國稅滯納處分法。收押町村之財產。然亦可據強制豫算法。強制其納付。

第六節 郡之監督

郡之監督機關。與市同。而與町村異。其監督第一爲府縣知事。第二爲內務大臣。特別事件。應受大藏大臣及行政裁判所之監督。其他仍與市町村同。但宜注意者。凡處分基本財產。不動產。及其他特別事項等。在市須經府縣參事會認可。在郡須經府縣知事認可。當定市

町村制時立法精神。以府縣參事會郡參事會爲行政機關。而非議決機關。其後不以府縣參事會郡參事會爲行政機關。而僅爲議決機關。故定郡制時。皆須經府縣知事之認可。

第七節 郡之組合

郡之組合。在舊郡制中無規定。現行郡制以郡之組合與町村郡合。皆係必不可缺之舉。故於郡制中特設一章以規定之。即第六章是也。

郡之組合。必郡與郡之間。方能成立。郡與市之間則否。此與町村組合相同。立法上之理由。以郡與郡之性質相同。故不可無組合。若郡與市則無論法律上關係。實際上關係。皆不相同。無所用其組合。町村組合。雖無稱法人明文。而玩其性質。實爲一種自治團體。郡組合則於郡制第百二條明定。郡組合爲法人。故郡組合之爲自治團體也明矣。

第三章 府縣

第一節 府縣之性質

府縣者於一方爲國家之行政區劃。於他方又爲自治團體。與郡無別。然其所以成立爲自治團體。實與郡異。郡之爲自治團體。自郡制發布而始。府縣之爲自治團體。承認於明治十

一年制定府縣會規則時。故自明治十一年後。府縣得自有財產。且得以府縣之名義。負擔債務。更徵收府縣稅。經府縣會議決。可經營府縣事業。迨府縣制發布。不過繼續前此之性質。非因府縣制發布而始與以自治團體之性質。惟完備府縣之自治制度已耳。

第二節 府縣之要素

第一區域 以土地爲要素。與市町村同。凡郡市島嶼。俱包會於府縣區域之內。府縣區域之變更有二。一因所屬郡市町村境界變更之故。一因編入無所屬之地。於所屬市町村區域之故。其他之變更。皆當以法律定之。此又與郡無異。

第二住民 府縣住民與郡住民同。府縣制中無特別規定。至於住民爲府縣團體之要素。則無容疑。

第三自治權 府縣自治權。與郡同。狹於市町村之自治權。

第三節 府縣之機關

第一欸 府縣會

第一府縣會議員之選舉權 選舉人之資格。有三。

(一) 府縣內市町村之公民。

(二) 有市町村會議員之選舉權者。

(三) 在該府縣內一年以來納直接國稅年額三圓以上者。

第二府縣會議員之被選舉權 被選舉爲府縣會議員者須具左列各要件。

(一) 爲該府縣內市町村之公民。而有市町村會議員之選舉權者。

(二) 於該府縣內一年以來納直接國稅年額十圓以上者。

選舉人要件。僅以三圓爲限。此則增至十圓。因負擔租稅之額既多。則議府縣經費時所感之利害關係親切。

(三) 不爲判事檢察官收稅官府縣官吏及府縣之有給吏員者。

(四) 不爲神官教士其他宗教師及小學校教員者。

(五) 不爲包辦府縣工程。或包辦府縣工程之公司中職員者。他如於選舉事務有關係之官吏吏員。在該選舉區內。亦無被選舉權。但選舉監察人。則本非吏員。故不在此限。又府縣令議員不能以衆議院議員兼充。衆議院議員如被選舉爲府縣會議員時。若既承

諾。必辭衆議院議員之職。

第三府縣會之會期 府縣會有二種。通常會以三十日內爲限。臨時會以七日內爲限。

第四選舉府縣會議員之法 明治三十二年以前。府縣會議員。由郡會及市會選舉之。爲間接選舉。至明治三十二年發布現行郡制改郡會議員爲直接選舉。於是將府縣會議員之選舉。同時改爲直接選舉。且採用無記名之單記投票法。

第五府縣會之權限 府縣會權限之主要者。爲議定府縣之歲入出豫算。議決使用料手數料府縣稅。及夫役現品之賦課徵收處分。不動產及基本財產。議定府縣財產及營造物之管理方法。此等權限略與郡會權限同。他如屬於府縣會權限之事項。府縣會得委任府縣參事會。亦與郡會無異。

第二款 府縣參事會

第一府縣參事會之組織 府縣參事會。以府縣知事府縣高等官二名。及名譽職參事會員八名。或六名組織而成。實則有八名名譽職參事會員爲府參事會。有六名名譽職參事會員爲縣參事會。組織府縣參事會之府縣高等官。由內務大臣任命。名譽職參事會員。由

府縣會議員互選。故名譽職參事會員改選。隨府縣會議員之定期改選。惟後任者未就任時。前任者未能即行去任。此與府縣會議員有異也。府縣參事會以府縣知事爲議長。府縣知事有故。以府縣高等官之參事會員代理之。

第二府縣參事會之權限。府縣參事會權限。與郡參事會同。凡府縣會所委任事項。可議決之。不及召集府縣會時。則代府縣會爲議決。又於府縣會議決之範圍內。議決其細目。亦屬府縣參事會權限。但府縣參事會。因市町村制規定。可裁決訴願。且對此等團體。可行監督權。此則與郡異也。

第三款 府縣知事

當府縣行政之任者。爲府縣知事。亦爲官吏。與郡長同。故府縣之自治團體。以官吏當行政之任。由自治定義觀之。實不得爲完全之自治。府縣知事職務權限。與郡長之職務權限。大體相同。

第四款 府縣之吏員

府縣事務。雖以府縣官吏爲知事之補助機關。然可設他種吏員。吏員中或有俸或名譽職。

有俸吏員由府縣知事任免。而名譽職則須經府縣令議決。得內務大臣許可。府縣出納吏。府縣知事可就官吏或吏員內命之。關於吏員之事。當參照明治三十三年勅令第二百四十八號。關於府縣出納吏之身元保證金。及賠償責任之件。當參照明治三十三年內務省令第三號。府縣吏員之服務規律。常參照明治三十三年內務省令第十四號。及有關職員之退隱費退職給與金遺族扶助費等之規定。

第四節 府縣之事務

府縣制第二條。府縣受官之監督。於法律命令之範圍內。處理其公共事務。及將來法律命令或將來法律勅令指定應屬府縣之事務。視此條文中當注意者。將來欲增加府縣之事務。不可不依法律或勅令。若閣令省令以下之命令。則不能委任事務於府縣。而府縣亦無處理之義務。

第五節 府縣之財政

第一豫算 府縣豫算之形式。依明治三十二年內務省令第六號所定。分爲款項目。各款各項各目。皆須定支出之目的。不得彼此通用。惟於不得已時。許其於項目之間。略爲通用。

但須從明治三十三年內務省令第七號規定。又繼續豫算。在市町村制中無明文可據。而府縣制則有設置之規定。府縣豫算。雖無強制豫算之制。然豫算中如有不適當者。監督官廳可自由削除之。

凡豫算不成立時。在國庫豫算。可視前年度之豫算。而施行。在市町村豫算。可由縣縣參事會那參事會代決之。府縣豫算則與國庫及市町村之豫算不同。就其原案。受內務大臣之指揮而行之。

第二決算 決算由府縣知事報告於該年度翊年之府縣令。

第三特別會計 特別會計。掌通常經濟以外之特別經濟。但非以爲一特別法人也。凡屬特別會計之負債。及財產。即爲府縣之負債及財產。在市町村制。無特別會計之明文者也。第四收入 府縣收入。以府縣稅爲第一。與市町村收入注重之地不同。市町村必於各種收入不足支辦費用時。始徵收市町村稅。府縣不然。因府縣無蓄積基本財產之義務。且經濟之範圍。又甚大也。

(一)府縣稅 納府縣稅之義務者。及其課稅物件等。略與市町村制同。其異者在市町

村制對於特別之行爲。或對於使用物件。不許課稅。在府縣制則於府縣內有土地家屋物件之所有權者。或有一定之營業而爲營業者。可以課稅。即對於使用物件者。或在府縣內爲特別行爲者。亦得課稅。故府縣稅中之所謂戶數割者。則對於特別行爲之租稅也。

府縣稅除府縣制所規定外。參考舊來所行之營業稅雜種稅規則。地方稅規則。及明治三十一年閣令第二號等。今就現行之府縣稅列舉於左。

甲 地租之附加稅。

乙 國稅中營業稅之附加稅。

丙 營業稅。

丁 雜種稅。雜種稅現已指定者。凡十四種。此外若定特別課稅物件。須經內務大臣藏兩大臣許可。

戊 家屋稅及戶數割。明治三十二年勅令第二百七十六號。凡課家屋稅者。不得課戶數割。戶數割者。發生於府縣制施行以前。課稅之標準未定。純然據市町村會之議。

決而定。故今日尙有論其非者。然府縣制既認對於特別行爲可以課稅。則對於府縣中創立一戶之行爲。亦可課稅。若此則戶數割與府縣制並無抵觸。不過標準未定。一任市町村會之議決。未免有不公平之結果。故宜改爲家屋稅。或改爲其他稅目耳。

(二)對於市町村之分賦金 舊府縣制無所謂分賦。現行府縣制。則遇不得已時可分賦其費用於市町村。府縣制第百條及明治三十一年勅令第三百十六號同年內務省令第二十九號參照

(三)夫役現品 府縣對於住民或對於市町村及其他公共團體。得賦課夫役現品。

(四)國庫之補助金 國庫補助金分爲二種。有視費用之多寡酌定成數以補助者。有不拘費用之多寡而補助一定之金額者。依明治二十一年勅令第六十號一給付於府縣之警察費。是視其多寡酌定成數以補助者。今日行此法者漸多。否則恐府縣估計其事業之費用過多。致多費國庫下付之補助金。而府縣不自負擔。僅以國庫之補助金支辦之。故預防小弊也。又國庫既補助府縣事業費用。則府縣事業。即有關係於國家之利害。故明治三十年法律第三十七號云國庫對於府縣及其他公共團體。與以補助金之時。於其經費之豫算。得施以強制之力。準用市町村強制豫算制之例。

(五)使用料過料過怠金財產上收入。及公共團體或人民之寄附金。以上各種性質。已於市町村制中述之。欲詳知使用料及寄附金之法規。可參照明治二十年內務省令第
三號。明治二十一年內務省訓令第十七號。

第五支出 府縣制第一百二條。府縣對於必不可缺之費用。及因法律勅令或將來慣例應屬府縣負擔之費用。皆有支辦之義務。故將來欲使府縣負擔特別費用。必依法律勅令。凡非新加之負擔。則依將來慣例。亦屬府縣之負擔也。

第六府縣之財產 府縣無存蓄基本財產之義務。由府縣任意積聚金穀而已。積聚既屬自由。則處分亦屬自由。可知非如市町村之處分基本財產。必得監督官廳之許可。

第六節 府縣之監督

監督之性質與市町村同。惟府縣區域。廣於市町村。監督之度失於寬。不免有乖國家之統。一。故府縣之監督視市町村監督官廳爲內務大臣。遇特定事件。則大藏大臣及行政裁判所監督之。監督之方。皆與市町村同。

第七節 府縣之特別組織

有特別事情之府縣。分府縣經濟爲市部郡部。並可設市部會。郡部會。市部參事會。郡部參事會。以議各部之事。及各部所負擔之費用。明治三十二年勅令第二十八號其必分爲兩部者。以各部經濟若許互相通用。則市郡中有一偏重事業。則市郡負擔必漸趨於不平。不如各負擔其費用。各掌其收入。各行其一定之事業。惟須經府縣會議決。得內務大臣許可而後決定。

市部郡部所組織之特別機關。各市部會郡部會則以市部或郡部所選出之府縣議員充之。若各部議員不及十二名者。可就該部中增府縣會議員。至十二名。凡關於各市郡或各郡部之事。皆使協議。市部會及郡部會。若被解散。則議員不特喪失市部會議員及郡部會議員之地位。並府縣會議員之地位。亦喪失之。

設有市部會郡部會之府縣。其名譽職參事會員八名。各以四名爲市部及郡部之參事會員。今日有此特別組織者。惟東京大阪京都神奈川兵庫愛知縣廣島等三府四縣而已。

第四章 水利組合

水利組合。非以府縣稅郡稅支辦之。水利土工等事業。水利組合有二種。一爲普通水利組合。一爲水害豫防組合。

水利組合事業。所以不能移於町村。或町村組合中者。因關於水利區域。與町村區域。不能一致。故必別設團體。此等組合。與後述之商業會議所。皆稱爲特別公共團體。

第一節 普通水利組合

第一款 設置

普通水利組合。管理用水。專爲保護土地之事業而設。故設置時。須由受該組合利益之土地所有者五人以上。出願於府縣知事。或由與該組合有區域關係之郡長市町村長。申請府縣知事。俟府縣知事認可。但府縣知事認可。必先以郡長或市町村長爲創立委員。使定作組合規約。以其規約交於與組合有關係之土地所有者。使協議得其過半數議決。而後予以認可。

第二款 機關

第一組合會 組合會議員。即組合員。因組合事業而受利益之土地所有者也。議員員數。資格任期。及選舉方法。皆依組合規約定之。

第二管理者 組合之執行機關。稱組合管理者。組合區域。如在一市町村内。則組合管理

者。由市町村長指定。組合區域。巨於數市町村。或數郡。則由府縣知事。使各郡長或各市町村長當管理之任。

第三會計吏。會計吏舉組合之會計。或郡長爲組合管理者。則以郡出納吏充之。市町村長爲組合管理者。則以市町村收入役充之。

第三款 組合之財政

組合費用。課之組合內之土地。蓋組合事業。既以保護土地爲目的。則受其利益之土地所有者。不納組合費。則可適用國稅滯納處分法。以制裁之。他如組合之豫算決算及起募公債等。皆與市町村無異。

第四款 監督

町村長爲管理者。則第一級之監督爲郡長。第二級之監督。爲府縣知事。第三級之監督。爲內務大臣。郡長或市長爲管理者。則府縣知事及內務大臣。順次爲其監督。此外如有應受大藏大臣行政裁判所之監督者。則其法規與郡市町村法規無異。

第二節 水害豫防組合

第一款 組合之設置

水害豫防組合。俟於普通水利組合。即在設置之手續。水害豫防組合。若府縣知事。認爲必不可缺。可強制設置。當設置時。仍須徵意見於有關係之郡市町村長。以定其區域。并以有關係之郡市町村長。爲創立委員。使定組合規約。以其規約交於組合區域內之土地家屋所有者。使議決之。亦與普通水利組合。設置之法相同。然此僅使之發。表意見而已。雖與府縣知事意見相反。仍不能止其組合之設置也。

第二款 組合員

普通水利組合之組合員。即受組合事業利益之土地所有者也。水害豫防組合之組合員。爲受組合利益之土地或家屋所有者也。故組合費用在水害豫防組合。當向土地家屋之所有者賦課之。

第三款 組合事業

普通水利組合事業。以土地之利益爲目的。故以保護用水惡水等事業爲主。水害豫防組合。以防禦水害爲目的。以隄坊浚渫沙防等工事爲組合之事業也。

第五章 商業會議所

第一節 設置

商業會議所。不若水害豫防組合之出於強制。故設置手續。亦與設置水利組合同。先受發起之認可者。作為定款。於區域內先得合選舉商業會議所議員之資格者。三分之二以上之同意。復受農商務大臣認可。始能設置。

第二節 機關

第一會議

(一) 議員 會議非商業會議所主要機關。議員有依選舉者。有係地方長官任命者。依地方長官任命之資格。(一) 為帝國男子。(二) 須年齡在三十歲以上。又長於商工學富於經驗者。而後可被任命。但地方長官所任命議員之數。不得過全議員五分之一。選舉被選舉之資格。定於明治三十五年法律第三十一號。商業會議所法第八條至第十三條中。

(二) 會議之權限 商業會議所會議。屬其權限內事項有七。

甲 調查商工業之事。

乙 陳述商工業上之意見。

丙 對答行政官廳之諮問。

丁 依官廳命令。推薦商業上之鑑定人參考人。

戊 仲裁商工業之紛議。

己 關於商工業之營造物。爲之設立管理。且圖商工業發達而爲相當之設施。

庚 爲調查商工業之狀況及統計。可請求予以商工業必需之材料。

第二役員 商業會議所會議之外。不可無他種機關。故置會長一人。復置副會長及事務員若干名。

第三節 財政

商事會議所。可課經費於會員。會員如有荒職或爲不正行爲得課二百圓以下之過息金。并黜斥之。其經費及過息金。且得據國稅滯納處分法。強制徵收。若有不納營造物之使用料。及手數料。不論其有公法上之性質與否。皆據民事訴訟法。由此規之。似與市町村制相反。不知商業會議所規定。惟圖實際之便利。容有與理論不相合者。茲以使用料手數料

之請求。屬於民事裁判所管轄。亦所以圖便利也。

第六章 營造物

營造物者。爲達行政目的。供公用而設者也。對於此種營造物。當注意者如下。

第一營造物。非受統治者之委任而行命令權者也。此與行命令權之官廳相異。或謂營造物隨其使用而生強制作用。不知此等強制。乃營造物所在之公共團體。或官廳命令權之作用。營造物本體。決無命令權者也。如強制學齡兒童使入小學校。夫小學校非強制之物。乃管理學校行政者之強制也。

第二營造物供公衆使用。故營造物觀念。與公有物。或公有財產等。觀念有異。組織營造物之物件。固屬公用物。或公用財產。而公用物或公用財產。未必皆公衆使用。此宜注意者也。如非一人所有之道路基地爲公用物。或公用財產。且爲組織道路營造物之物件。若供官廳所用之建物。或基地。雖亦爲公用物。或公用財產。而與營造物則全無關係。

第三組織營造物之物件。不妨屬於私權之自的物。又組織營造物物件之所有權。亦不妨屬於一人。惟行使私權時。不得抵觸其爲營造物之範圍已耳。

第四就管理營造物所當注意事項。

(一)不問所有權屬於何人。凡管理營造物者。即營造物之主體。須何種資格方可爲主體。則視事業之種類。設立之手續而定。如關於國家事業之營造物。則爲國家營造物。關於公共團體事業之營造物。則爲公共團體營造物。若不視事業之種類而分。則以國家設立者爲國家營造物。公共團體設立者。爲公共團體營造物。然營造物主體仍可以其管理權委任他人者也。

(二)管理營造物。非依私法上管理財產之規定。而適用公法上之原理者也。

(三)附屬於營造物之警察權。不必管理者自行之。亦視法規之所定爲之。

(四)管理營造物者之權限如左。

甲 維持保存。

乙 許可使用制限使用。

丙 徵收使用費。

第七營造物組織物件。所生果實。無論其爲法定果實或天然果實。皆歸物件所有。但分離

其果實而有害營造物之使用。則不在此限。

第八使用營造物件分三種。

(一)不待有所行爲。而認其可以使用者。

(二)因許可而使用者。

(三)因許可而專用者。

凡設定一權利。其權利必爲私法上之權利。

第九使用營造物之費。使用營造物費。有關係公法上者。有關係私法上者。其區別之標準。凡強制其使用之使用費。及不必有所行爲而使用之使用費。皆公法上之使用費也。其他皆私法上之使用費。如道路通行費。及小學校授業費。爲公法上之使用費。鐵路之運賃。病院醫金。爲私法上之使用費。

第四編 行政行爲

第一章 行政法規

行政法規。僅就行政機關所發之命令而言。行政機關。所以能發此種命令之權。非行政機關所固有。由其他委任而得者也。

憲法第九條。天皇發命令或使發之。則天皇制定行政法規之權限。可以下與行政機關。固不俟言。即法律亦得以委任方法與此權於行政機關。非法律舉發命令之權限。委任於行政機關。勅令可以規定其事項與否。固爲疑問。然以法律所委任者而與以勅令規定。不使行政機關自爲規定之得當也。

凡對行政機關。規定行政命令之權限。或屬君主。或屬法律。就行政機關言。則皆因委任而始得。非行政機關本體所固有行政命令之權限也。由此言之。一切行政法規。可稱爲委任命令。通常所謂委任命令。指受法律委任規定。其委任事項而言。若法令施行上細則。本於君主任任者。通常不稱爲委任命令。

行政機關所發之法規。匪特不許抵觸法律。亦不得違犯勅令。違此制限。監督官廳可取消或廢止之。然抵觸法律命令之行政法規。既已發布。則不得提起行政訴訟。因行政訴訟乃對於行政處分而提起。對於法規不能提起訴訟。

今舉日本行政命令。就其實質區別如下。

第一執行法律勅令之命令。執行命令者。於一定時限及處所。實施法令時所定之手續也。執行命令之規定。既不得違犯法律勅令。又不得越於法律勅令以外。且執行命令。爲執行法律命令時之細則。如根本之法律勅令一旦消滅。則執行命令亦隨之消滅。

第二行政命令。行政法規中之行政命令。本於憲法第九條。天皇對於行政機關之使發命令。故規定事項。苟不抵觸法律勅令。而爲保持公共安寧秩序。及增進臣民幸福者。皆可發行政命令。如各省大臣警視總監地方長官等所發之警察命令。多屬此類。

第三委任命令。行政機關。據法律委任所發之命令。曰委任命令。夫憲法上指定應以法律規定之事項。可否委任行政機關。使之規定。德國學說。固不一致。即日本亦屬疑問。主張不可者。謂憲法已言應以法律定之。今以命令定之。是違憲也。夫歐洲各國承認法律得爲委任者。不認有獨立命令故也。既無獨立命令。而與執行命令以外。皆以法律定之。是必不能應實際之所需。日本則於執行命令之外。復有獨立命令。故無俟乎委任。然憲法上所謂應以法律定之之事項。果以何法規定之。則無明文。如是則法律規定其立法事項之時。自

定其大綱。其細目則委任於其他使之規定。亦何不可。蓋因委任而使之規定者。無論何事。僅爲規定方法之不一。可謂爲違憲。

德國學者某氏曰。普國憲法。君主與議會。共有立法權。凡受憲法所與之權限。議會不得擅自拋棄。參與立法事項。雖爲議會權利。亦爲議會義務。既定爲立法事項。則立法者不可不自議之。若舉規定法律之全權。委任地種機關。是違憲也。即就委任全部。而拋棄其立法事項之一。亦爲違憲。若據此說。則委任命令亦屬違憲。然所謂委任命令者。非以立法權由議會移於行政機關。實代法律規定其細則。而舉其一部。使其他機關規定之而已。不得與議會之拋棄權利並論。若如該氏之說。議會舉一切立法事項。不自議而全行委任之謂。茲略示關於委任命令之重要原則如下。

- 一 不得越委任之範圍。
- 二 不得侵犯大權作用之區域。
- 三 若所委任之法律。僅以定行政機關之權限爲目的。則委任之法律雖消滅。委任命令不隨之而消滅。

關於委任命令。尙有一疑問。委任命令可再爲委任否。有以爲可。有以爲不可者。余謂當以法律精神決之。若法律特指定某機關使之規定某事項。認爲最適當而加委任者。則受委任者不得再爲委任。若法律非置重於其官廳。僅從官制之權限而委任者。則不妨再爲委任。明治二十二年法律第八十四號明治二十九年法律第七十一號明治三十年法律第二十九號砂防第四十一條參照

第四權限命令。即定官廳官署權限之行政命令也。

其他於行政法規中尙有當注意者。

第一行政官廳定其內部之處務規程。不稱行政法規。

第二行政法規。必遵定式公布。地方官廳所發行行政法規。雖可從地方慣行方式而公布。若閣令省令等所發之行政法規。則不可不從明治十九年之公文式。以官報公布之。施行期限。以官報到達後七日爲準。至官報到達日數。則別以法令定之。

第二章 行政處分

第一節 行政處分之意義

行政法規對於一定事實而規定其結果之謂也。行政處分行政官廳遇特定事件欲使臣

民法上契約是也。然欲處分此等行爲。則必受民法上原則之支配。故行政機關行爲。就其爲公法上權力之作用而言。則行政處分。可與管理財產運輸鐵道採掘鑛山等行爲相等。

(三)本於法規之處分。則隨法規之消滅。失其効力。

第二行政處分之要件

(一)不可抵觸法規。或謂行政處分。不必準據法規。然亦不可與之抵觸。但行政處分之本乎法規者。則其處分之內容。原由法規所定。則自無抵觸之問題矣。

(二)行政處分之形式。不可有缺點。行政處分。宜從已定之形式。行政處分。若由無此權限之官廳所發。則無効力。

(三)行政處分必告知受處分者。對於不特定人而發處分令。則以官報或新聞告知之。此僅與告知個人之法不同。非變處分爲法規也。且處分令之告知方法。雖多以文書爲之。然即以口頭或動作爲之。亦不失告知之性質也。

第三節 行政處分之種類

民有所遵守而發之命令也。詳言之行政處分。欲發生或抑止特定之新事實所發之命令也。

第二節 行政處分之特質及要件

第一處分之特質

(一) 處分者。對於特定事件之意思表示也。受處分者。無論其爲一人或數人。或特定人與非特定人。總以對於特定事件爲特質。此處分與法規之所以異也。蓋處分非一定之法則。惟使生法律上之關係而已。有時處分令之表現。亦從行政命令之形式。與法規相同。然其性質仍不失爲處分令。處分令與法規區別。不在所表現之形式如何。而視其是否對於特定事件爲之。此項區別。關係甚重。憲法第二十七條以行政處分侵犯人民之所有權。則必本乎法律之規定。如以法規命令制限所有權。則不受適用。又法國警察。亦有此別。蓋法律僅與以命令權。非與以獨立處分權。可不本於法規者也。故不本法律而發命令則可。不本命令而行處分則不可。

(二) 處分爲公法上之權力作用。行政機關。亦有爲民法上之行爲者。如管理財產。結

(一) 爲其許可目的之行為。須法規所禁止者。此所謂法規。指有法規性質之法律命令而言。

(二) 法規禁止之時。有特爲解禁而與以許可之法規。

(三) 須本當事者之請求。許可之實例。如營業、狩獵、建築等是也。是等許可。若無當事者之請求。皆可以取消。

許可有置重於人者。有置重於目的物者。後者許可之効力。能及讓受人。前者則否。對於建築之許可。可以明矣。

第三認可。認可與許可異。乃對於公法人之行為。使生法律上之効力也。許可於對所禁止事。與以特別之權能。而受認可之行為。本非法律所禁止。不過欲生法律上効力則必經此行政處分。故未得許可之行為爲違法。未得認可之行為爲非違法。不過無効而已。法令明文。容有舉認可與許可而混同之者。然不得據法令文字。而混同其性質。府縣制第三百三十二條及第三百三十四條參照學者宜注意焉。令述認可之要件如左。

(一) 受認可者之請求。以受認可者爲要件。此所以與徵稅命令及警察上強制命令

第一命令行爲命令及禁止不行爲命令。或謂對臣民之命令及禁止必本乎法律。近世臣民之服從義務不因行政官之裁量而加增。無論若何緊急。不許有此等處分。蓋行政官廳命令以法規爲基礎。無間於行爲不行爲也。且對此原則不得設有例外。課租稅義務。課兵役義務。固當如是。即警察上所發行爲不行爲之命令。亦必以法律爲基礎。或有與之反對者。雖然各國之制。容有不同。按諸日本。則行政官廳之命令。不必盡以法規爲基礎。日本憲法。凡行政處分。於法律規定外。行政官廳尙有自由裁決之餘地存也。由是觀之。行政官廳之命令。不必盡本乎法律。然行政官廳當爲行政處分之時。必求達行政之目的。故應以國家公益爲主。非法律上問題。而屬於財政或政治上者。則適於公益與否。當由行政官廳自認。受處分者。或以其處分爲有害公益。要不得提起行政訴訟。僅能對於上級官廳。提起訴願。而求變更其處分而已。

命令行爲之實例。賦課租稅。編入軍隊是也。命令不行爲之實例。警察上之命令是也。

第二許可免許。許可之行政處分。對於通常所禁止之行爲。特別解禁而許可之。其要件有

三。

異也。

(二)受認可之行爲須不變更其內容。認可者。與其行爲以法律上之効力。若變更其內容而認可。則缺第一項之要件矣。

但法律有特以明文認可。苟不反請求認可之旨。許官廳變更其內容。如府縣制第二百二十五條郡制第一百十七條是也。

第四私權之設定變更及其證明。

(一)私權之設定。

甲 特許。單純之許可。與特許有異。許可者。使發生對抗他人之私權。僅屬官廳與受許可者之關係。特許則受特許者。與其他私人更生權利關係。兩者救濟之法亦異。許可之救濟。若遇不許其營業。可提起行政訴訟。而特許之救濟。則屬民事裁判所管轄。其例如左。

(子)專賣特許。專賣特許者。據特許法。由特許局長所發之處分工業上物品。或工業上方法之最先發明者。及其相續人。皆有此項物品之制作、使用、販賣等權。他人不

得而侵害。此等權利爲私法上權利。故此等特許。即設定私權之行政處分也。

(丑)鑛業特許。此爲農商務大臣對於出願者所發之處分。此權爲可對抗第三者之私權。故此項處分亦爲設定私權之一種也。

(乙)賠償請求權之發生。如在公用徵收。或軍事徵發。對於所徵收及所徵發物件之所有者。與以賠償請求權是也。

(二)權利之變更。權利變更中。第一爲公用徵收。以下先述公用徵收之法規。公用徵收法。發達最早者爲法國。即以千八百七年所規定者爲基礎。後又屢次改正。千八百五十三年。發布現行之公用徵收法。英吉利普魯士。皆取之以爲模範者也。

甲 公用徵收之性質。公用徵收之行政處分。迫於公益之故。徵收特定物件。包含土地同下之所權有。及其他物權。而移之於他人。公用徵收。既爲行政處分。故與賣買等私法行爲之性質不同。或稱徵收公用。爲強制賣買者。亦似是而實非。今舉其實與賣買不同之說如下。

(子)公用徵收。就如賣買之因徵收者。與被徵收者同意而成。蓋由於國家一方之命

令而已。

(丑)被徵收者對於公用徵收之物件。不任追奪擔保。及瑕疵擔保之責。

(寅)被徵收之物件。當公用徵收時。雖非真屬被徵收者。然既徵收後。則真所有者不得向被徵收者。請求償還。

(卯)公用徵收。雖世襲財產。及其他不得賣買者。亦可徵收。

公用徵收。亦行政處分。凡不依行政處分。而以關於行政之法規命令。移轉所有權。或加以制限之時。不得稱爲公用徵收。因所有權出於民法之規定。凡在法令制限以內之權利。雖得以命令制限之。所有權。即不可侵害者也。又公用徵收。爲移轉權利之行政處分。故因防獸疫傳染而撲殺病獸。或命人改造煙突等。皆不可謂爲公用徵收。此等行爲。就以移轉權利爲目的。不過爲防止危險之行政處分而已。雖有時撲殺病獸。亦給以償金。然不得因此而與公用徵收相混也。

又公用徵收之特質。在徵收特定物件。所以異於租稅。及徵發等也。今述租稅與公用徵收之異點如下。

(一) 公用徵收以現用其徵收物件爲目的。故必爲特定物件。租稅則不需特定物件。祇徵收價格相當之物件而已。蓋公用徵收。以強制移轉所有權。及其他物權。租稅則僅生公法上之債權已耳。

(二) 公用徵收。必爲特定物件。非必以財產也。故每與以賠償。租稅則必以財產。固無與以賠償者也。

(三) 公用徵收。乃對特定人之行政處分。租稅則課於人民全體者也。

又公用徵收。與徵發同。在與以賠償。及不得以金錢代納之二端。然亦有不同者。

(一) 公用徵收。通常以不動產爲重要目的。徵發則通常以動產爲目的。

(二) 公用徵收。無以勞力爲目的者。徵發則有時以勞力爲目的。

(三) 公用徵收。乃徵收特定物。徵發則惟需同種類之物件。不必特定之物件也。

乙 公用徵收權之主體。法國公用徵收法曰。起業者。可根據法律。行使行政官廳所與之一切權利。然則公用徵收權之主體。爲行政官廳。起業者僅因委任而行使此項權利。德國無此明文。故何者爲主體。尙未一定。或課公用徵收權之主體。爲國家。或謂公

用徵收權之主體。爲國家及地方團體。有謂公用徵收權之主體。不僅屬國家與地方團體。即會社等法人。亦可爲其主體。公用徵收之事業。固不必專屬國家。公用徵用之權利。亦可屬於會社或一私人。但公用徵收。既爲行政處分。則發此行政處分。應由行政機關所司。由是言之。公用徵收之主體。即行政權之主體也。起業者。不問爲地方團體。爲社會爲一私人。皆無對於原所有者。強奪其所有權及其他物權之權利。不過欲移其權利於已。則有要求行政官廳之權而已。公用徵收之裁決。即所以應此要求。而使移轉權利於要求者也。

丙 公用徵收權之目的物。通常情形。以土地所有權及其他物件爲限。有謂公用徵收權之目的物。僅爲不動產。其實動產及權利。亦不妨爲其目的。彼謂公用徵收權之目的物。限於不動產者。因某種工事。有時必固著於一定地域。故不能不徵收其不動產。動產則可以其他同種物件代之。不得代者。惟緊急之時已耳。但緊急之時。自因緊急權之作用。非以公用徵收權。認其爲緊急也。然所謂切要之用。程度亦自有差等。被徵收之物件。固非絕對不可以亦物相易。不動產亦然。今不動產既得爲公用徵收之目的物。則動

產何不可之有。至權利亦可爲公用徵收之目的物。日本立法者。已承認之。蓋因被徵收之土地。關於其土地之他種權利。如已登記之賃貸借權。不能不因而收用之也。

公用徵收。可及於國有之土地與否。以余觀之。國有土地中。爲收益財產者。公用徵收之作用。可以及之。若爲公用財產則否。國有之收益財產。可被徵收者。以其無關公益故也。至公益財產。本以供公益之用。若爲公用徵收之目的物。則必生公益上之衝突。故對於公用財產。欲行公用徵收法。不可不先廢其公用。

明治三十年勅令第九十九號土地收用法施行令第三條及明治三十三年四月十九日內務省

訓令第九條參照

丁 公用徵收之要件。並列於下。

(一) 公益上不可不徵收。此要件各國皆同。日本憲法第二十七條。土地收用法第一條。皆所以示徵收之必爲公益也。國家事業。不屬公益。不得行公用徵收之處分。至認定其屬於公益與否。則有三種制度。

(子) 以特別法爲準據。採此制度之國。於必需爲公用徵收時。設特別法律。指定某種事業。特行公用徵收法。如以鐵道事業爲公用事業。欲行公用徵收時。則發特別法

律以定之。

(丑)公用徵收法律之爲公益事業者必列記之。日本土地收用法。即採此主義。凡認爲公益事業。均列記於法律之中。雖設認定公益事業之機關。僅能就法律所列記事項認定。其爲公益事業與否。若於記列外。認定公益事業。則須別定法律。或舉公用徵收之法律而改正之。

子項制度。每一事業。必定一法律。甚苦不便。丑項制度。舉認爲公益事業。詳列法律之中。雖免繁複。然發生新事業時。無舊例可據。即必改正法律。仍虞不便。故有寅項之制度。

(寅)以認定公益之事。委官廳裁量。此制度可以免前述之不便。然任官廳裁量。亦恐有專斷處置之虞。

認定公益之機關。因國而異。普魯士於重大事業。以勅令定之。小者由行政機關認定之。日本土地收用法。亦採此主義。通常土地收用。以內閣爲認定公益之機關。若係國防上工事。則以認定權。假之主務大臣。急切時。則郡市長亦可充當之。

參照土地收用法第十二條第十五

條

(二)賠償。公用徵收之目的。既異於租稅。蓋與被徵收物件之價無涉。不過某種物件。於起業者之事業上。爲必不可缺。是以公用徵收。即以與此物件於起業者爲目的。對於原所有者。應使起業者賠償之。不問其爲一私人。爲地方團體。爲國庫者也。賠償之義務。全因公用徵收之行爲而始。賠償之數。須使被徵收者之財產總額。與徵收前後之總額相同。蓋欲使被徵收者。不因徵收行爲而得利。亦不因徵收行爲而蒙損。茲列賠償額之要件如左。

(子)被徵收物件及附屬物之價格。此等價格。據公用徵收當時之市價而定。但英吉利瑞士等國。則可視普通價格稍增。至因公用徵收而特增其價格。則起業者可不從之。

(丑)一身上之損害。所謂一身上之損害。指因公用徵收。直接所受之一切損害而言。如因土地收用而有住居移轉等費。或被畫土地之一部。必需新設墻垣等費是也。又有因土地之一部。已被徵收。所餘之地。遂生損失者。則其損失額。亦應列入損害之

中。所餘地之損失。指該土地因一部被畫。所餘者減其價格而言。如所餘一部之價格雖減。而一部之所餘地。反因公用徵收。有所興建而增其價。則其利益與損失。可以相抵。固無損害可言也。

賠償金額。雖因左述數者而成。要不得越被徵收者所請求。決定賠償額之機關。亦因國而異。有以裁判所爲決定機關者。有以賠償官爲決定機關者。普魯士則以行政廳充之。此所謂行政廳。即縣參事會。日本決定公用徵收賠償額之機關。爲土地收用之審查委員會。夫決定此等賠償金額。非若通常民事事件。認定已存在之權利也。乃由新設定私權之行政處分而來。與其以司法機關決定之。不如以行政機關決定之爲當也。

(三)公用徵收之辦法。決定徵收物件之方法。或由裁判所。或由行政機關。就保證所有權觀之。似以前者爲當。然公用徵收之性質。所以移轉權利。而爲設定權利之行政處分也。故徵收方法。不如由行政廳決定之。

日本關於公用徵收之法律。主要者。即以土地爲目的之土地收用法是也。今據之以

論其手續。

(子)認定公益事業。憲法第二十七條第二項曰。公益法必不可決之處分。悉依法律所定。然則日本憲法。亦以公益爲公用徵收之要件。故土地收用法第一條曰。非公益事業。不得適用土地收用法。然內閣認定爲公益事業後。尙須舉其事而公告之。

(丑)公告或通知所收用之目的物。地方長官。因起業者之申請。應以所收用或使
用之土地細目。豫爲公告或通知之。

(寅)測量。調查土地物件。既經前述之手續。則起業者。可至所欲收用之土地。測量
之。

(卯)協議。起業者。對於被收用之土地所有者。及有關係者。應先協議移轉權利之事。然因協議而移轉權利。仍謂爲公用徵收乎。實一疑問也。或謂公用徵收。以無雙方合意爲要素。此時之移轉權利由協議而成。是有雙方之合意。故不得謂爲公用徵收之一種。然此時協議。非如賣買之待合意而定。不得不讓渡之事實。已決定於前。此時不過協議起業者所出之價格。可否移轉其權利而已。設土地所有者。不與協議。終必

由審查會之裁判。受強制之移轉。故此項協議。不過求得價格上之合意。無如買賣之有讓渡與否之合意也。其不能不讓渡。仍出於強制並非合意。故不以爲公用徵收。而以爲買賣。實非得當之論也。

(辰)裁決。土地之所有者。或有關係者。不應移轉權利之協議。起業者可請收用審查會裁決。審查會屬於內務大臣之監督。決定左列事項。

被收用之土地區域。

損害之賠償額。

收用之時期。

審查會以會長一人。委員六人。組織之。地方長官爲會長。委員六人中。三人由內務大臣命高等官充之。其餘三人。由參事會員中互選。審查會之裁決。皆以文書爲之。

(巳)收用之效果。決定收用後。被收用之土地物件。不免滅失損毀之餘。若滅失損毀之原因。於土地物件之所有者。或有關係人無涉者。則滅失損毀。歸起業者任之。又不能直接交納補助金於權利者。則置供託之人。如至收用時期。尙不交納補償金。或

不置供託人。則審查會之裁決。即失効力。收用之行政處分。亦歸消滅。土地物件之所書者。至收用時期。既得補償金。則不可不即行交納。

(午)買還。自收用時期起。二十年內。若該事業廢止。或因其他事故。被收用土地之全部或一部。歸於無用。則舊所有者。或其相續人。有以舊日所受之補償金額。最先買回之權。

(未)強制。若土地所有者。不交納土地。得代爲執行。或直接強制。起業者如不支出負擔之額。可準國稅滯納處分法以徵收之。

(申)救濟。不服收用審查會之裁決者。得於二週內。訴願於內務大臣。若因收用審查會之違法裁決。致害及於權利。則可出訴於行政裁判所。有時對於審查會之裁決。雖無異議。而不服裁決中之補償金額。則可出訴於通常裁判所。其期以三月爲限。

(酉)證明權利。證明者。如登記登錄。公證等是也。如以土地登記。爲移轉所有權之要件。則登記後。不僅爲證明權利之用。又可發生移轉權利之效果云。

第五適用法規

甲 判決可分爲各種。茲並列如下。

(一) 行政裁判所之判決。關於行政裁判所之事。俟言行政監督時詳之。

(二) 會計檢查院之判決。凡會計官吏。皆對於現金及物品。負各種責任。應受會計檢查院之檢查判決。出納吏如失所保管之現金及物品。或有所毀損。當究其原因如何。如實有不可避之事實。非因保管上之過失。則可證明其事實於檢查院。待檢查院之判決。始可解除其責任。

(三) 違警罪之即時判決。明治十八年九月布告第三十號云。凡犯違警罪者。由警察官廳即時判決。受判決者不服。仍可受正式裁判於通常裁判所。當明治二十三年憲法實施之際。以法律第六號。發布裁判所構成法。施行條例第九條云。違警罪即時判決之規定。憲法施行後。仍有効力。夫違警罪即時判決之性質。實質爲刑事裁判。而委諸警察官廳之權限。得毋有違憲法乎。參照憲法第五十七條雖仍與受處分者。以得受正式裁判之權。能否應此而免違憲之非難。正未可定。故違警罪之即時判決。其實質爲刑事裁判。而形式上則爲行政處分也。或謂警察官廳。當判決違警罪時。乃以裁判所之資格。而行使司法裁

判權。然此說與日本憲法第五十七條及第五十八條相抵觸。凡裁判所之構成。須以法律定之。組織裁判所之裁判官。亦必以法律定其資格。而憲法保障其地位。至警察官。則不具此等要件者也。警察官廳之組織。又未嘗以法律定之。故不得與以裁判所之名。

(四)懲戒裁判所之判決。包含對於海員之懲戒裁判

(五)權限裁判所之判決。權限爭議有二。一爲兩官廳立於同一上級官廳之下。彼此所生之權限爭議。一爲兩對等機關間。所生之權限爭議。前者有上級官廳判決。後者則彼此機關。皆係對等。無所謂同一之上級官廳。故不可不定特別判決法。如司法裁判所。與行政裁判所間。或行政裁判所。與行政官廳間。或司法裁判所。與行政官廳間。所生之權限爭議。即無所謂同一之上級官廳。日本現行制度。凡行政官廳。與司法裁判所間。有權限爭議。則使司法裁判所判決。行政裁判所。與行政官廳間。有權限爭議。則使行政裁判所判決。故不必設特別機關。惟行政裁判所。與司法裁判所間。所生之權限爭議。則依行政裁判所法第二十條第二項。應使權限裁判所判決。然同法第四十五條。又云第二十條第二項之權限爭議。未設權限裁判所以前。由樞密院裁定。此蓋暫設之條文也。顧

樞密院裁定之法如何。至今未見明文。僅等空談而已。蓋法規猶有所未備也。雖帝國議會提出權限裁判所法案。而卒未通過。茲舉各國制度。以明裁決之方。

(一) 國家元首裁決權限爭議之制度。蓋謂司法行政。皆統治權之作用。故裁決兩權間之爭議。以國家元首爲最適當。千八百四十八年以前。及拿破侖三世時代之法國。即依此主義者也。

(二) 議會裁決權限爭議之制度。此制度曾行於瑞士之一部。日本則議會僅爲協贊機關。

(三) 最高行政機關裁定權限爭議之制度。如使樞密院或參議院。裁定權限爭議是也。

(四) 行政裁判所裁決一切權限爭議之制度。此制度德意志聯邦中有採用之者。

(五) 行政廳與行政裁判所有權限爭議。由行政裁判所裁決之。行政廳與司法裁判所有權限爭議。則司法裁判所裁決。行政裁判所與司法裁判所有權限爭議。則以特別之權限裁判所裁決。如日本現行制度是也。

(六) 使司法裁判所裁判一切權限爭議之制度。採用此制之國。如英吉利、比利時、北美合衆國、德意志及意大利是也。

(七) 凡行政廳與司法裁判所間、行政廳與行政裁判所間、行政裁判所與司法裁判所間、有權限爭議。皆使屬特別之權限裁判所裁決之制度。採用此制度之國。即德意志聯邦中之巴巴利亞及威敦堡是也。

(八) 行政廳與司法裁判所間、或行政裁判所與司法裁判所間之權限爭議。則使特別之權限裁判所裁決。行政廳與行政裁判所間之權限爭議。仍使行政裁判所裁決之制度。此爲普魯士所採用之制度。

試將以上制度比較觀之。則(一)項難於實行。(二)(四)(六)等項。使爭議之當事者。自爲決定。恐難得其平。(五)(七)(八)等項較優。尤以(八)制爲最。蓋行政廳與行政裁判所間。若有權限爭議。則行政裁判所本爲行政廳之監督機關。故使行政裁判所決定其爭議。必不失當。若行政官廳與司法裁判所間之爭議。則彼此爲對等機關。與其使司法裁判所決定。不如使其他機關決定之。較爲得其平也。權限裁判所組織方法有二。一置

專任裁判官。一不置專任裁判官。而以兼任裁判官組織之。又有分爲常設機關及臨時機關之二種。

元來權限爭議。與行政訴訟不同。非時遇之事也。故以權限裁判所。爲臨時機關。以兼官組織之。實爲最當。普魯士權限裁判所之組織。以控訴院判事六名。高等文官或有司法官資格者五名。爲專任判事。索遜之裁判官。則以控訴院判事六名。高等文官五名。爲之權限爭議。應由何人提起。諸國制度除威敦堡外。皆以行政官廳。爲提起爭議之人。此蓋本於沿革。謂權限裁判之目的。所以保護行政權者。自理論上言之。爭議之起訴者。不宜專爲行政官廳。即裁判所。亦宜與以起訴權。當行政裁判所。與司法裁判所間。判決之效力相同。若對於同一事件。有一裁判所先下判決。而其判決。即生效力。則他裁判所。將失裁判之權。故與起訴權於裁判所。蓋不可緩也。如消極之權限爭議。彼此皆以爲非屬自己之權限者後當詳之則其爭議。非由侵害其權限而來。既別無起訴之途。應以一人爲起訴者。權限爭議起訴之方法。法國使起訴者。將起訴之一切分類。提出於司法大臣。如以權限裁判所爲常置機關。則起訴者。直接起訴於權限裁判所。於實際甚便。此所以以常設爲善也。

起訴時期。以消極權限爭議。及積極權限爭議而分。消極爭議。無論何種官廳。皆爲不屬自己權限是也。積極爭議。無論何種官廳。皆爲屬於自己權限是也。消極權限爭議。各官廳對於所爭議事件。既判決爲無權限。則判決確定後。當可提起權限爭議之訴。此理之所當然。若積極之權限爭議。所爭議事件。已被一官廳下確定之判決。當可提起權限爭議之訴與否。在昔於確定判決後。當許爲權限爭議。後此則對於確定判決不得復起訴訟。就一私人之權利關係論之。確定判決。固以不動爲當。但權限之爭議。爲公益問題。依余之見。積極權限爭議。雖於確定判決後。仍可許其起訴者也。

審理權限爭議之方。或以口頭審理。或以書面審理。或爲公開審理。或爲秘密審理。究以何者爲善。夫起訴於權限裁判所之爭議。多屬法律問題。似無取乎複雜之方。故不必爲公開審理。而用口頭辯論可也。然權限爭議。於解釋法律。疑義最多。若僅以口頭審理。難保無誤下判決之虞。故權限裁判所之審理。仍宜用書面審理。且審理之時。既不必禁人旁聽。則何如以公開之爲完善乎。日本制度。於權限爭議之方。至不完備。權限裁判所之官廳。亦未設立。將來設置之時。定權限爭議之制度。蓋亦不能外以上所述之旨趣。

焉。

乙 裁決。

(一)裁決訴願。關於訴願之說。俟行政監督章述之。

(二)裁決申請。權利關係者間有所爭議。行政官廳因爭議者之申請而決定之。然日本制度。非無論何時。皆可提起此等申請。必有法規之免許者也。參照漁業法 第二十五條

(三)決定異議。決定異議有二。一為對於行政官廳之處分。有異議時。由行政官廳決定之。一為對於自治團體之處分。有異議時。由自治團體之機關決定之。前者皆關於工業或漁業等。法律既定有明文。後者則為地方制度。所承認者也。

決定異議。裁決訴願。其異何在。裁決訴願者。乃上級官廳。行使其監督權也。決定異議。不過官廳。自訂正其行為而已。蓋與求行政廳之。反而自省。無以異也。

第六公法上契約。凡國家命人民負擔之行政行為。皆宜以法規為根據。然得當事者之承諾。則亦不必根據於法規。人民固可依據憲法。保障自己之權利。但人民有時自棄其保障。願在不根據於法規之負擔。則亦無不可。凡不根據法規。僅根據人民承諾之行政行為。

通常名爲公法上之契約。最重要者。如任命官吏。許可歸化是也。惟其名稱。與法理實不相洽也。

第四節 行政處分之強制

強制云者。一私人有不順或抵抗。致不能達處分令之目的。而後用之。否則不能達行政之目的。故不得已而後用之。今試舉行政執行法上所定之強制如左。

第一戒告。戒告必以書面爲之。定履行期限。以督促其行爲。或不行爲如看促納稅督。促學齡兒童就學。亦戒告之一種。戒告方法。通常遇有不履行者。必先爲督從。而後代執行。惟急迫之時。依行政執行法之規定。可不用戒告。而即爲代執行。

第二代執行。代執行者。既受處分而仍不履行。則警察官廳。可代行之。或使第三者行之。皆向義務者追。其費用。參照行政執行法第五條惟左列三項。則不得適用。雖適用之。亦不能達其目的。必當取消之。

(一)處分之目的在不行爲時。

(二)處分之目的。必受處分者自身爲之。而他人不能代爲之時。

(三)受處分者無資力時。

如有以上所述之三原因。乃適用下列之法。

第三執行罰或強制罰。執行罰之目的。與刑罰不同。執法之目的。不過欲強制其行爲不行爲而已。此即所以異於刑罰也。當未履行時。或屢施執行之罰。而不適用刑罰上所謂一事不再履之原則。然所科金額。越法律所定之制限。則亦爲無効。又科執行罰時。若所謂強制之目的物。已消滅於前。則雖不履行處分令。亦不得科以執行罰矣。參照行政執行法及其施行規則此等方法。普魯士及德意志聯邦中。多採用之。法蘭西則不然。遇此情事。祇用刑罰而已。凡官廳於執行處分上。欲科執行罰時。須先行戒告。

第四直接強制。歷用前述各項。尙不能達行政之目的。則可直接以實力強制之。惟有對人對物之別。對人之直接強制。拘引等是也。對物之直接強制。沒收物件。及閉鎖工場等是也。就原則言。當執行之任者。爲警察官吏。力不足時。可求憲兵及軍隊力以之補助之。

第五編 行政監督

第一章 命令處分之取消及停止

第一節 命令之取消及停止

國家不可不計行政之統一。下級官廳所發之命令。或違法。或有害公益。或越其權限。則上級官廳得取消其命令。或停止之。行政法規中。如各省官制通則第六條。地方官官制第八條。警視廳官制第十三條。北海道廳官制第十三條。臺灣總督處官制第十六條。皆承認上級官廳可以取消。或停止所屬下級官廳之命令。認定其爲越法越權與否。皆屬上級官廳之權限。故必於認定之時。取消或停止之。

取消與停止之效果各異。取消之效果。使其命令爲無効。而復命令未發以前狀態。停止者。僅一時停止其命令之執行而已。非使其命令全失効力也。如使其停止之命令。失其効力。則被停止之命令。復生効力。又命令之取消及停止。無論用如何形式。非對臣民即生其効力。欲使發生効力。必依原命令之公布式。而發表之。廢止與取消。其異何在。廢止者。使其將來失命令之効力也。取消者。使其命令與全不存在相同。蓋使其最初。即失命令之効力也。故以甲命令廢止變更乙命令。則甲命令取消後。乙命令自回復其効力。或分權限內之命令。與權限外之命令。謂權限外之命令。因越權面取消。爲一私人之命令。應回遯已往。使失

其効力。若權限內之命令。則取消前固有拘束之力。不能回遡已往。而使失効力。然不問爲違法之命令。爲權限外命令。其違反法令則一也。有何別乎。但有害公益之命令。被取消時。則與前二者異。其性質非最初應爲無効。故取消之效果。僅及將來。而不能回遡已往者也。

第二節 處分之取消及停止

關於處分之事。監督官廳取消之。與前所述者同。但官廳中有據特別法律。而握獨立處分之權限者。如裁決訴願是也。裁決訴願若不據行政訴訟與訴願之手續。則上級官廳。可以取消之。又權限外及違法之處分。取消效果亦可回遡已往。與命令等。惟有特別明文。則爲例外云。

第二章 訴願

第一節 訴願之意義

受行政處分者。對於爲此處分之行政官廳之上級官廳。求其變更或取消此項處分曰訴願。然上級官廳不待當事者之訴願。固有取消變更其處分之權。則訴願者不過促其監督

處分耳。故訴願非行政監督之要件。僅爲行政監督之一方法耳。

第二章 提起訴願之要件

第一應對行政處分提起之。行政處分。即行政廳之處分也。故對於行政官廳所發之法規命令。及君主之處分。不得訴願。又行政行爲。係民事上之行爲。亦不得提起訴願。至對行政處分。提起訴願。則不問其爲依法處分。爲裁量處分。此所以與訴訟行政異也。蓋行政訴訟必對依法處分。始可提起也。

第二行政處分。係有違法或不當之事。此亦與行政訴訟不同。行政訴訟。非對於違法處分。不得提起。行政訴願。則得以處分之不當爲理由而提起之。

第三因行政處分而損害權利利益之時。行政訴訟。非權利被害。不得提起。訴願則對於侵害其利益。亦可提起。

第四許可訴願之事項。日本許可訴願之事項。採用列記法。故以此爲要件。若採概括法。則不以此爲要件。提起訴願之範圍。於次節述之。

第五提起訴願之期限。各國制度。凡提起訴願之期限已過。則雖有十分理由。不得提起。

不欲因一私人之利益。而使行政處分坐待於不確定之狀態也。或曰。過限之訴願。雖無求判決之權。而訴願官廳之自由受理。自由裁決。亦無不可。然爲公益計。果可承認之否。尙屬一疑問也。

第三節 訴願事項

提起訴願之範圍。各國不一。大部分爲概括法。及列舉法之二項。概括法者。凡不當之行政分處。認爲有害權利利益者。皆許其提起訴願。列舉法者。舉可以訴願者。一一揭示之。其他則不得訴願。日本採用列舉法。故提起訴願。以左舉各項爲限。

第一 關於賦課租稅及手數料之件。

第二 關於租稅滯納處分之件。

第三 關於許可營業或取消之件。

第四 關於水利及土功之件。

第五 關於區分土地官有民有之件。

第六 關於地方警察之件。

第七 特以法律勅令許可訴願之事項。

第四節 提起訴願之期限

提起訴願之期限。據訴願法。自受處分之日。至六十日後。不得提起。經此裁決。欲更訴願於上級官廳。則自受訴願裁決之日。至三十日爲止。此通例也。但法律勅令定有特別期限者。則依法律勅令之所定。

第五節 訴願之手續

提起訴願。當以文書爲之。且因訴願爲監督之方法。必經行此處分之行政官廳。始可訴願於監督官廳。即其直接之上級行政官廳。對於大臣之處分。而行訴願。則大臣之上既無上級行政官廳。則提起於其省可也。

第六節 提起訴願之効力

除特別明文外。雖提起訴願。而執行原處分者。不爲之停止。此日本訴願法之原則也。若提起訴願。即停止原處分之執行。則提起不當之訴願者必多。行政作用。將受其害。但亦不可絕對守此原則。有時不得不停止其執行者。監督官廳。不妨停止之。要以公益爲標準已耳。

第七節 訴願之結果

對於訴願。當以文書裁判或却下之。若爲裁決。則分爲是認、取消、變更等三種。却下處分。則不遵定式。或對於逾期者爲之。訴願者。如不服裁決。固可更訴願於上級官廳。即却下訴願。亦不妨更行提起。否則設訴願制度之精神。將不能貫徹故也。又訴願已經裁決。即生羈束。下級官廳之效果。下級官廳於裁決後。不得任意變更。或取消其裁決之結果。若却下則下級官廳。無受拘束之任意舉其以前之處分。變更之或取消之可也。

第三章 行政裁判

第一節 提起行政訴訟之要件

第一對於行政上之處分。行政訴訟對於行政處分而提起。若對於行政命令。民事行爲。及司法處分。則不能提起行政訴訟者也。

第二對於違法之行政處分。此即與訴願不同。日本憲法上原則。外對於違法處分。不得提起行政訴訟。處分不當。不足爲起訴之理由。如經法律勅令所特許。不問違法與否。皆可提起者。此則非行政裁判所應管轄之事項。乃法律委任於行政裁判所者也。

第三對於毀損權利之行政處分。違法處分不必皆毀損權利。日本憲法則特於違法處分中以毀損權利者爲限。其他仍不得提起。蓋防濫訴之弊也。此又與訴願不同。但有特別法令。不問侵害其權利與否。特許提起行政訴訟者。自當依特別法令之所定。

第四不越出訴期限。

第五關於法律勅令特許提起行政訴訟之事。

第六非訴願於各省及內閣者。

第七以爲此處分或裁決之行政官廳爲被告。而提起行政訴訟者作爲無効。凡不以爲此處分或裁決之官廳爲被告。而提起行政訴訟者作爲無効。

第二節 行政裁判之機關

行政裁判之機關。各國不同。約分三種。

第一使司法裁判所裁判行政訴訟之制度。英美比三國皆採用此制度。其意蓋對於行政而行司法監督。以保護人民之權利。即以司法裁判所防行政權之濫用。然有缺點二。

(一)司法裁判官不習行政事務。故使其裁判。每有不當之虞。

(二)以司法裁判所監督行政。是以司法權拘束行政權也。終將使行政權陷於萎靡不振之地。

第二使行政廳爲行政裁判之制度。意法二國皆採用此制度。其意以行政行爲之爭。使行政機關自決。行政權內。不容司法裁判所干涉。蓋以行政官獨立司法權外。實本乎三權分立主義。然使爲行政處分之行政機關。自行判定。必生不公平之結果。此其遺憾也。

第三設特立之特別機關。使裁判行政訴訟之制度。德奧二國皆採用此制度。所以避第一第二制度之缺點。特別機關云者。指管轄行政訴訟而特別設置之行政裁判所而言。行政裁判所。與司法裁判所雖同居獨立之地。而彼此無相關係。既不以司法裁判所裁判行政訴訟。故無以司法權。侵害行政權之患。又組織行政裁判所之裁判官。異於司法裁判官。任命時。特使判定行政訴訟。故其終恒適於行政法規之精神便利。其地位又異於通常文官。有法律爲之保證。法意兩國之制。評定官之位置。等於參事院之議員。休職任用。不能任便。故得獨立而下判定。且裁判官。既非行政官。與行政處分。絕無關係。則其裁決。自可公平。此制度所以勝於其他也。日本現行制度。亦採用之。

日本行政訴訟機關之沿革。試由維新以後觀之。明治五年。司法省達曰。凡對於地方官。欲起訴訟者。當起訴於通常裁判所。七年。司法省第二十四號達曰。凡裁判以地方官爲被告之訴也。必由司法官。上申太政官。然後裁判。恐以司法權侵害行政權也。後太政官及司法省。皆有指令曰。以郡區戶長爲被告之訴訟。屬始審裁判所管轄。以縣知事以上爲被告之訴訟。屬控訴院管轄。至明治二十二年。法律第十六號曰。本於市制町村制所爲之行政裁判。當於控訴院處理之。經內閣之裁定。而後判決。是維新以來。皆以司法裁判所爲裁判行政訴訟之機關。而久行第一之制度也。迨明治三十三年。行政裁判法發布。倣行德奧制度。而後特設行政裁判所。使裁判行政訴訟。即現行制度也。行政裁判所之組織。有設階級者。有不設階級。而止設一機關於中央者。日本行政裁判所。蓋取第二組織法也。裁判官須年在三十歲以上。奉高等行政官職五年以上者。或在裁判官五年以上者。始有受任命之資格。求裁判之公平。不得不與專務裁判所評定官以堅確之保證。保證者何。非犯刑事裁判所。或懲戒裁判所之罪。不得反評定官之意。而退官轉官休職是也。然亦負特別義務。裁判官在職中。凡加入政黨。談論政治。洩漏政治。上文書冀爲衆議院議員之候補者。皆與其資

格相抵觸者也。

第三節 行政裁判所之權限

行政裁判所權限。有以列記法定之者。有以概括法定之者。與訴願同。論其得失。則概括法可省列舉。行政訴訟事件之煩。而未免多濫訴之弊。且有防行政機關之活動。列記法可止濫訴之弊。而行政訴訟之可以提起者。別記中不免有所遺漏。普魯士、意大利、法蘭西、皆採列記主義。奧地利、威爾丹堡、則採概括主義。日本亦採列記主義。對於行政裁判法第十五條可知。令舉其所記載之管轄事項如左。

第一 除海關稅外關於手數料之事件。

第二 關於滯納租稅處分之件。

第三 關於許可營業或取消之事件。

第四 關於水利及土木之件。

第五 關於土地之官有民有區分之事件。

第六 法律勅令許其訴訟之事件。

第六項散見於府縣郡市町村制。水利組合條例。官吏恩給法。官吏遺族扶助費。軍人恩給法。河川法。砂鑛採取法。砂防。森林法等。茲不能備述。

第四節 出訴期限

據行政裁判法。出訴期限。自交付處分書裁決書後。六十日內。爲出訴期限。如因災害事變而延期。可適用民事訴訟法。然亦有定特別法律。而減短出訴期限者。

第五節 提起行政訴訟之手續

提起行政訴訟。當以書文爲之。又宜先訴願於本地方之上級行政官廳。非經該官廳裁決。不得遽事出訴。蓋墾地利亦然。惟對於各省大臣之處分。及對於內閣直轄官廳之地方上級行政廳之處分。即可提起。此爲例外也。日本許對於各省大臣之處分。提起行政訴訟。普魯士則否。彼謂對於最高行政官廳之處分。若許其提起行政訴訟。則行政機關之威嚴。不免因之而損。自余論之。則以許其提起爲當。若以對於行政官廳之處分。提起行政訴訟。爲損行政機關之威嚴。則損威嚴者。不獨最高行政官廳。對於其他行政官廳之處分。許其提起行政訴訟。何莫不然。此於設行政訴訟制度之精神。不能相合。茲就行政訴訟與訴願之

關係言之。日本制度。在下級官廳。則訴訟訴願。無所區別。上級則二者各殊。普魯士則雖在下級官廳。行政訴訟與訴願。亦不相混。自理論上言。似普魯士之制度爲善。不知行此制度。則提起訴訟及訴願之人。不知當以何者爲準。或遂因此而失救濟之途。甚或陷於誤謬之手續。非民之福也。由此觀之。日本之制便於事實。但亦有一缺憾。於選擇訴願之方法。有所制限。既訴願於大臣。後即不得再提起訴訟。余實不識其理之所在。既許對於各省大臣之處分。提起行政訴訟。則對於訴願之裁決。復提起行政訴訟。又何擇焉。而必設此限制乎。此余所以有望立法者之改正也。

日本現行法中。有於上級之訴訟及訴願。禁其選擇者。有遇行政訴訟事項。不能訴願者。市制第一百六條町制第一百二十條水利組合條例第四十六條郡制第一百九條此等制度。在訴願者。固苦其不便。而對大臣訴願之裁決。無復或是或非之紛爭。未始非簡便之一法也。

第六節 審理行政訴訟之手續

審理行政訴訟之手續。與民刑事之裁判同。而與訴願異。要必有當事者之參與。提起時。以爲此行政處分之官廳爲被告。或曰行政訴訟無被告。凡爲訴訟。當事者。必有人格。行政官

廳。無人格故也。或曰。行政訴訟之被告爲國家。行政訴訟所以定國家與一私人間之公法關係。國家既可爲民事裁判所被告。則於行政訴訟。亦何不可爲被告乎。或曰。行政訴訟之被告。爲行政官廳。國家無違法行爲。故不可以國家爲被告。國家既不可爲被告。則自以爲行政處分之官廳爲被告。試觀現行法。行政裁判法第二十五條。有被告之官廳云云。其認官廳爲被告之明也。雖有官廳無人格。不得爲被告之說。亦無以解現行法也。

綜觀二說。苟知行政訴訟係採裁判之形式。則無被告說。自不足採。依第二說。則國家既爲被告。又爲裁判官。不免互相矛盾。亦不足取。惟第三說。以官廳本無人格。當爲被告時。因擬制而有入格。庶乎幾焉。

又逮耶倫之立法例。與各國不同。行政裁判所中。亦置檢事。如司法裁判所之組織。夫行政訴訟之目的。所以正適用行政法規之方。而爲行政之監真。倘受處分之當事者。不自提起訴訟。而公益上認爲應起訴訟。則設置檢事。信不可緩。日本行政裁判所。雖不設檢事。由立法之理言之。則設置檢事。實余所贊成者也。

第七節 提起行政訴訟之效果

據日本行政訴訟法。雖提起行政訴訟。而不停止原處分之執行。蓋倣意大利法蘭西之例也。普魯士則不然。除爲治安公益之故。必速爲行政處分者外。通常則提起訴訟。即停止執行。

據此以論。則日本之制較善。不以停止執行爲原則。遇有關公益之事。則停止原處分或訴願之裁決。此爲例外也。

第八節 行政訴訟判決後之效果

行政訴訟之判決。爲監督上一種處分。故對於所判決之事件。有羈束行政官廳之力。

行政法總論 終

