

- (2) 勅裁を得て又は緊急必要の場合に於いては、勅裁を得ずして法律に代る命令を發し
- (3) 職權又は特別の委任によつて總督府令を發し
- (4) 治安保持の必要上から管轄區域内に於ける、陸海軍の司令官に兵力の使用を請求し
- (5) 所轄官廳を指揮監督し
- (6) 部下の官吏を統督する

而して臺灣總督は、一般政務に付いては内閣總理大臣の監督を承け、貨幣、銀行、擔保附社債信託關稅及製樟腦、樟腦油專賣に關する事務は大藏大臣の監督を承け、郵便、電信に關する事務は遞信大臣の監督を承けるのである。

二 總督府の組織

官房の外に、内務、財務、殖産、警務の四局を設置する。總督の補佐官としては總務長官を置き各部局の事務を監督せしめる。

三 地方制度

全管内を五州二廳に分け、州は比較的文化の高き地方であつて、廳は尙未開の地方である。州には臺灣州制を施行し、各州は公法人たる性質を有する。

州に州知事、廳に廳長を置く。何れも總督の指揮監督を承け、法令を執行し部内の行政事務を管理する。知事は州令を廳長は廳令を發する事が出来る。而して之に附し得べき罰則は州令には自由刑は二ヶ月、財産刑は七十圓を限度とし、廳令には拘留、料料を限度としてゐる。

州は郡及市に區劃し、郡に郡守、市に市尹を置き、市尹の行政事務を掌理せしめるのである。郡は更に街又は庄に分け街に街長、庄に庄長を置く。但總督の指定する蕃地には街又は庄を置かざる事が出来るのである。

又別に保、甲の制があつて、地方行政の補助機關とする。甲は凡そ十戸、保は十甲を以つて編成し保に保正、甲に甲長を置くのである。保正、甲長は各保又は甲に於いて選舉し、官の認可を受けしめる。一に地方住民の共同責任を以つて官の監督下に自治的に、地方の安寧を保持せしむるを目的とするものである。

第三項 樺太

樺太は明治三十八年十月、日露講和條約の結果我領土となり、暫時戰時占領の状態であつたが、明治四十年樺太廳官制を定めてより軍隊政治を廢したのである。

樺太は樺太廳長官之を管するのである。長官は兵權を委任せらるゝ事なく、又法律に代る命令を發す

るの權もない。併し乍ら内地の知事に比すれば其權限は遙に廣く、鐵道、郵便、電信、電話、鑛山、國稅、關稅、海事行政等總べてその權限に屬するのである。のみならず内地に於ては各省大臣の權限に屬する事項も、概して長官に委任せらるゝのである。それ故に閣令、省令は一般には樺太にその效力なく、之に相當すべき事項は樺太廳令を以つて、之を定むることが出来る。その罰則は二月以内の懲役、禁錮、七十圓以下の罰金を限度とする。

樺太廳内には支廳を置くのである。その位置名稱及管轄區域は内閣總理大臣の認可を得て、長官が之を定めるのである。支廳の下には必要に依つては支廳出張所を置くことが出来る。警察事務の爲めには管内に警察署及必要に依つては警察分署を置くのである。

第四項 關 東 州

明治三十九年八月より關東都督を設置して治めてゐたが、大正八年四月の官制改革と共に都督府を廢して、關東廳を置き純然たる行政官廳とした。

關東州には關東廳をおき關東長官之を主裁するのである。長官は關東州を管轄するの外、南滿洲鐵道線及附屬地帯の警務上の取締の事を掌り、且南滿洲鐵道株式會社の業務を監督する。長官は一般の政務に關しては内閣總理大臣の監督を承け、外交に關しては外務大臣の監督を承ける。

長官の發令には一年の懲役禁錮、二百圓の罰金を限度とする罰則を附する事が出来る。尙安寧秩序を保持する必要上臨時緊急を要する時は、其以上の罰則を附した命令を發する事も出来る。この場合に於いては發布後直に内閣總理大臣を経て、勅裁を請ふことを要し、若し勅裁を得ざるときは互に之を廢止することを要するのである。

關東州は之を三區に分ち各區に民政署を置く。民政署長が之を管轄するのである。民政署長は民政署令を發し、之に五十圓以内の罰金、科料又は拘留の罰則を附することが出来る。民政署の下に其事務を分掌せしむる爲めに、須要の地には民政支署を置く。又管内に警察署及必要に依つて警察分署を置くのである。

第五項 南 洋 群 島

南洋群島は歐洲大戰に際して日本が兵力を以つて之を占領し、後對獨平和條約の結果之を一時主たる同盟及聯合國に歸屬したのであつたが、大正八年五月のバリ協定に依つて、國際聯盟の名の下に其統治を日本に委任することゝなつたものである。大正十一年迄は之を海軍の所管下においたが、同年三月より南洋廳官制を定め四月一日より文官政治となつたのである。

南洋群島には南洋廳を置き南洋廳長官之を主裁する。南洋廳管内須要の地には南洋廳支廳を置き、

其名稱、位置及管轄區域は總理大臣の認可を経て、長官之を定めるのである、長官の權限は大略關東長官の權限に等しいから此處には之を略する。

第五節 官 吏

第一項 法律上の性質

法令上の意義に於いて普通に官吏といふのは、ある一定の官等を與へられた者のみを指稱するのである。而して之等の官吏の官等は勅任官、奏任官及判任官の三種とし、その中前者のみを高等官といふのである。高等官の中特に親任官と稱するもの以外の官は、之を九等に分けその内、親任官及一等官、二等官を勅任官といひ、三等官乃至九等官を奏任官といふのである。判任官は之を四等に分けられる。而して以上の官等に叙せられた者のみを形式上の官吏といふのである。又之等の外に實質上は國の官吏たる性質を有する者であるが、唯勅任、奏任又は判任の待遇を受けるに止まる者がある。之を待遇官吏と稱するのである。

併し乍ら法律上の性質即ち實質上から官吏といふのは、國家の特別の選任に依つて國家に對して忠實に無定量の勤務に服すべき義務を負擔する者をいふのである。

更に詳しく述ぶるならば次の如し。

(1) 官吏は國家に對して勤務義務がある。

官吏が國家の事務に參與する事は一面に於いては、其權利であるけれども、元來國家が官吏を任命するのは、權利を付與する目的ではなくて、國家に對する勤務に服せしむるためである。それ故に義務が主眼であつて權利は單に之に附伴する所の從たる效果にすぎないのである。

(2) 官吏の勤務は特別な忠實の義務を包含する。

官吏と雖もその勤務に對しては經濟上の勞務給付はあるが、併し乍らその關係は單純なる經濟上の勞務給付ではなくて、其處には倫理的關係が存在し、官吏は私を去つて公に奉じ、一身を國家に捧げて忠實なるべきの義務を負ふのである。

(3) 官吏が勤務に服するのは國家の特別の選任行爲に依るのである。

即ち國家は使用主の地位にあるべく、官吏はその使用人である。

(4) 官吏は國家の命に従つて無定量の勤務に服するの義務がある。

官吏の勤務には自ら其處理すべき事務の範圍があるけれども、其範圍内に於いては豫め其事務の數量を限定せらるゝことがないのみならず、原則としては、何時でも轉職を命ぜられることがあるし、

又其命を拒否することは出来ないのである。

(5) 官吏は一般臣民の法律上の義務に基くものではないのである。

官吏に對する國家の使用主としての權利は、我國の如く君主國に於いては、一に君主によつて代表せられる。従つて君主國に於けるすべての官吏は、皆直接又は間接に君主に隸屬して、其任免は全く君主の大權に基づくのである。斯くの如く官吏は天皇の使用人として義務の勤勞を負擔する者であるから、勅令によつて國家事務以外の事務に付いても、其擔任を命ずる事を得るのであつて、官吏は勿論之に服するの義務があるのである。

第二項 官吏の任用

官吏關係は實に國家の特別の選任に依つて成立するのであつて、之を任官行爲といふのである。而して官吏の任用資格は各種の官職によつて、一樣でないのである。

(1) 試験任用

官吏に任命せらるる爲めには、一定の試験を経て之に合格した者なることを要するのである。而して文官試験規則は最初明治二十年に制定され、其後改正を加へられつゝ大正七年一月更に全部の改正を行ひ、昭和三年一部改正の結果現行のものとなつたのである。之に依れば官吏の資格に關する試験

には、一般試験と特別試験とあり、前者は一般官職に通ずる試験であつて高等試験及普通試験は之に屬するのである。而して高等試験は更に行政科、司法科、外交科の三科に分たれ、之に合格した者は各其科に應じて奏任文官たるの資格を得るのである。普通試験に合格した者は判任文官たるの資格を得る。又特別試験は特殊の官職に任用せられる資格の試験であつて、例へば外務書記生試験の如きである。尙試験に合格した者以外に、中學校卒業業者及一定の學歴ある者は、普通試験に合格した者に準じて判任文官たるの資格を有するのである。

(2) 自由任用

親任官及特に指定せられた官職は、其任用資格に付いて法律上の制限なく、何人たりとも自由に之に任命し得るのである。之に屬する者は内閣書記官長、法制局長官、各省政務次官、各省參與官、内務省警保局長、警視總監、貴族院書記官長、衆議院書記官長、秘書官等である。

(3) 詮衡任用

教官、技術官、其他特別の學術技藝を要する文官、又は特に指定せられた官職即ち製鐵所長官、海外駐割財務官、專賣局長官、内閣印刷局長、造幣局長、專賣局部長、千住製絨所長、朝鮮總督府營林廠長、臺灣總督府專賣局長、學校長等にして、一定の資格要件の制限なく各其職務に必要な學識技

能及經驗を有する者から、試験委員の詮衡を経て任用し得べきものとせられてゐる。

(4) 特別任用

以上三種の外、多くの特別の官職に付いては、官吏として一定の經歷ある者から、試験委員の詮衡を経て特に之を任用し得べき事を認められたものが、即ちこの特別任用の方法である。この特別任用によつて特定の官職に任ぜられた者は、特別任用制のない他の官職には轉任することを得ない。

官吏任官の資格形成については以上の如くであるが、尙官吏に任用せらるべき年齢に付いては、樞密院議長、副議長及顧問官は滿四十年以上なることを要し、行政裁判所長官、評定官は三十年以上なることを要するの制限あるの外、一般には特別の制限なく職務の種類に依つては、未成年者と雖も必ずしも任用を妨げないのである。又性別に關しては教官、技術官の如き詮衡任用の官には、婦人と雖も任用せらるゝ事が出来るが、一般には女子は試験を受くる資格がないから、試験任用の官には任用せらるる事が出来ないのである。

第三項 官吏の權利

(1) 身分上の權利

官吏はその官吏たるの身分を國家より承認せられ、又一定の官等を有し、且其官名を稱し、其官職

に相當する制服及禮服を着用し、及親任官其他別に地位の保障なき自由任用の官職に在る者を除く外は、皆法定の理由があるのでなければ、官吏の意に反して免官せられざるの權利がある。

(2) 職務上の權利

官吏は其性質上其職務を行ふに際しては、主として義務の性質を有するものである。併し乍ら國民が國家の公務に參與し得る事は、常に同時に其の權利たる性質を有するのであるから、従つて官吏が其職務を擔任することも、又一面に於ては官吏の權利である。

(3) 俸給權

官吏は一身を捧げて以つて國家の爲めに勤務し、他に收入を得るの途なきを原則とする。故に國家は之に俸給を給與して其生計を維持するの義務を負ふのである。俸給は官吏の勤務に對する國家の反對給付であつて、其地位に相當すべき生活費を給するを目的とするものである。従つて俸給には二重の性質を有するもので、一官吏の勤務に對する報酬たるの性質を有すると同時に、他方に於いては官吏の生活を保障するの性質を有するものである。

俸給權は金錢債權であるけれども、直接に官吏關係に基く公法上の權利たる性質を有する。それ故俸給に關しては司法裁判所に出訴する事は出来ない。又現行法では行政訴訟事項たることを認め

るないから、官吏は俸給に關しては、全く訴權を有してゐないのであつてこの點に於いて、官吏の俸給權は實に保護を受くること影うすきものと言はざるを得ないのである。

(4) 恩給權

官吏は其退官又は死亡後に於いて國家から、本人又は其の遺族に對し、經濟上の保護を與へられる。之を恩給權といふのである。

恩給權は官吏關係に基因して生ずる權利であつて、從つて公法上の權利であるが、俸給權が官吏の在官中に成立する權利であるのに、恩給權は全く官吏關係の消滅後に始めて其效力を生ずるものである。俸給を定むるのは一に天皇の大權に屬し、從つて總べて勅令を以つて定められるに反して、恩給權は法律に依つて定められ、法律に依るのでなければ其金額を増減する事が出来ない。

又恩給を受くるの權利は、官吏の退官又は死亡に依つて、當然に發生するのであるが、其權利を行使し得る爲めには、行政行爲によつて其權利を確認せられる事を要するのである。その恩給確認の裁定權は、一般官吏に付いては、内閣恩給局長に屬するのである。唯例外として地方長官又は殖民地官廳に屬するものもあるのである。

(5) 職務上の實費辨償受領權

官吏は其職務執行の爲めに、特別の費用を要する場合には、國家は其實費辨償として之に相當すべき金額を給與することがある。其の一般官吏に共通なるものは旅費である。又官吏が公務の爲め旅行する時は、國內旅行には内國旅費、外國旅行には外國旅費を給せられるのである。

第四項 官吏の義務

(1) 職務執行の義務

一度官吏として任命せられたものは、其命ぜられた所の職務を擔任し、且擔任する職務を執行するの義務を負ふのである。而して命ぜられたる職務に屬する事務の分量性質は、法令に定まつたものであり、又法令の範圍内に於ては、上官の命令に依るものでなければならぬ。官吏は職務執行の義務を負ふ結果として、其職務地に居住し、且本屬長官の許可を得ずしては、濫りに其居住地を離るべからざるの義務を負擔する。固より法令の定むる所に依つて勤勉に其職務を盡すことを要する。

(2) 從順の義務

官吏服務規律第二條によれば、官吏は其職務に付いては、本屬長官の命令に遵由する所の義務を負ふのである。

官吏の職務に關し上官は下官に對して、法律命令の範圍内に於いて命令を發することが出来るので

あつて、この上官の發する命令を職務命令といふ。其職務命令が官吏を拘束するの力を有する爲めには、種々の條件を具ふる事を要するのである。

(イ) 命令は官吏の職務を監督する正當の職權ある機關より發せられたこと。上官に非ざる者の命令は無効なるは勿論であるが、若し又官吏が二以上の職務上の上官を有し、その双方より命令が發せられ、然かも下級の命令が上級の命令に牴觸するときは、之れ亦無効である。何人が職務上の上官なるかは官制によつて定められる。

(ロ) 命令は官吏の職務に關するものなること。官吏は其職務に付いてのみ上官の監督に服するのである。職務を離れて上下官の關係はなく、従つて固より命令に遵ふの義務がない。併し乍ら職務命令の範圍は非常に廣く、單に權限行使に關する命令のみならず、職務執行に必要な一切の行動に及ぶものである。

(ハ) 命令は職務上の獨立範圍に關するものでないこと。官吏は其職務の全部又は一部に對しては、自己の獨立の見解を以つて之を處理する任務を有する。之を職務上の獨立といふのであつて、官吏は此の範圍に於いては、職務命令に遵ふ義務がないのである。例へば司法官、試験官、技術官等及總べて合議機關の構成員等は、何れもある範圍に於ては職務上の獨立を有するのである。

(ニ) 命令は法律上の不能を命ずるものでないこと。命令の内容が法律上の不能を命ずるものであるときは、それは一般の行政行爲に於けると同様、當然無効たるべきものであつて、下官は之に遵ふの義務がないのである。例へば租税を既に完納したる者に對して、租税の滯納處分を行ふべきことを命じ、或ひは二晝夜以上に亘つて檢束を繼續すべきことを命じた場合の如きである。

職務命令が有效なりや無効なりやに付いては、官吏は自ら之を審査する權利と義務とを有する。而してその無効なるものには之に従ふ義務なく、之に従ひたるときは自ら其責に任すべく、其有效なるものには假令其内容が違法又は不能なりと信するも之に従ふを要する。この場合には官吏は自らその責に任することがないのである。此に注意すべきは職務命令は往々書面の形式を以つて發せられる場合があるのであつて、かゝる場合に通常訓令、訓諭、内訓等の名稱を使用するのであるが、併し乍ら職務命令は行政官廳の監督上、發する訓令とは觀念上異なるものである。即ち

(一) 訓令は上級官廳が下級官廳の權限を指揮する爲めに發する命令であつて、官廳が國家の機關たる地位に於いて、其拘束を受け其内容に於いても、常に國家機關としての權限の行使に關するものである。

(二) 訓令は國家の機關に對する命令なるが故に、其機關の地位に當る官吏の交迭に因つて訓令の

效力を失ふものではない。其機關の繼續する限りは其效力を有するのである。

(三) 職務命令は職務上の上官が官吏の職務上の義務を命ずるものであつて、官吏は個人として之に従ふの義務を負担し、其内容に於いても職務に關する一切の事項に及ぶものである。

(四) 職務命令は職務に對する命令なるが故に、其命令が特定の官吏に對するものであるときは、其官吏が其地位を去るに因つて當然效力を失ふのである。

(五) 訓令は常に同時に職務命令たるの性質を有するが、職務命令は必ずしも訓令たるものではないのである。

(3) 忠實の義務

官吏は其職務に關しては、上官の命令なき事項に付いても、自己の見解に依り努めて國家の利益を計り、而して其不利益を除外するの義務を負ふものである。これ一に官吏は國家に對して特別なる勤務義務を負ひ、而して一定の義務を擔任するからである。それ故に官吏は國家の不利益となるべきことを自覺しながら、尙之を爲すことあらばそれは假令法令に違反せず、又職務命令に反することなきも、職務上の義務を盡したるものと言ふを得ないのである。

忠實の義務は主として上級官吏に於いて其効果を有するものであつて、殊に國務大臣、全權大使、

軍司令官の如きは此の義務を以つて、主たる職務上の義務と爲すものである。

○官吏の秘密義務に關する一例

上告理由 「判決書は、判事之を作成すべきものなることは、刑事訴訟法の明記する所にして、假令機械的なるにせよ、判決言渡以前に於て判事以外のものをして、之を作成せしむるに於ては、判決の秘密を維持すること能はざるに至るべく、從て斯る判決は無効なりと謂はざるべからず。原判決は、邦文タイプライターにて印刷しあつて、公判判事に於て作成したるものにあらざること明白なれば、該判決は右法律に違背して作成せられたるものと謂ふべく、破毀を免れざるものと信ず。」

判決理由 (一)「刑事訴訟法に於ける判決手續の適法にして、有效なること、官吏秘密義務の遵守とは各別に之を論ずべきものにして、後者の違背は當然に前者の違背無効を來すものに非ざるのみならず。」

(二)「判決書は判事之を作成すべきことは、刑事訴訟法の命ずるところなれども、之が作成に當り判事自ら筆記することは、其要件に非ざるを以て、判事の口授又は草稿に基き、他人をして筆記又は印刷の方法に因り、其の作成を準備せしむることは固より妨ぐるところなく、斯る場合に於て筆記者又は印刷者は、單に機械的に判事の補助たるに過ぎざるを以て、是等の者を使用するも之を指して直に秘密を守る義務に違反したるものと爲すを得ず。從て原審判決書がタイプライターに依り、印刷せられたりとするも、無効に非ざるは勿論、毫も法律に違背して作成せられたるものと謂ふべからず。」(昭和四年(レ)第四二一號、昭和四年六月七日判決)

四 秘密遵守の義務

官吏は自己の職務に屬すると、他の官吏より聞知したる事とを問はず、總べて官の秘密を漏洩すべからざるの義務を負ふのである。何が秘密なるかは法令によつて直接明示するもの、事の性質上定まるもの、又命令によつて定まるもの等種々あるが、要するに此義務は單に官吏の在官中のみに限らず

其退官後にも繼續するものである。

五 品位保持の義務

官吏は其職務上は勿論、職務外の私生活に於いても、官吏たる品位を辱しめざるの義務を負ふのである。

第五項 官吏の責任

一 官吏法上の責任

(1) 懲戒處分

私法上に於いて親権者はその子に對して懲戒権を有するが如く、又公法上に於いては例へば學生生徒に對する懲戒、刑務所の囚人に對する懲罰の如く、官吏は國家の使用人として國家に對して特別の義務を負ひ、若し其義務に違反するときは國家の懲戒権に服せねばならぬのである。

懲戒とは國家が官吏の義務違反に對して、其使用主として有する權力に因つて、官規維持の目的を以つて科する處罰である。而して官吏の義務違反が特に重大なものであるときには、時として刑罰に處せられる事がある。

(イ) 懲戒と刑罰の區別

(一) 懲戒は國家の使用主としての權力に基く作用であるが、刑罰は國家の公の刑罰權の作用である。それ故に懲戒は官吏たる身分に基いて行はれ、從つてその在官中に非ずんば之を科し得ないのであるが、刑罰は官吏として罰せられるのではなくて、全く臣民たる身分に於いて行はれるのであるから、たとへ官吏退官後と雖も在官中の行爲に對しては、之を科する事が出来るのである。

(二) 懲戒は官吏が國家の使用人として、國家に對して負ふ所の義務違反に對する處罰であつて、其保護する所の法益は常に使用主としての國家の權利であるが、刑罰は犯罪に對する處罰である。

(三) 懲戒は單に官吏關係の秩序を維持することを目的とするのであるが、刑罰は社會公共の秩序維持を目的とするものである。

(ロ) 懲戒の手段

(一) 一般文官に對しては、譴責、減俸及免官の三種である。行政裁判所長官、評定官、會計検査官に對しても同様である。

(二) 判事に對しては、譴責、減俸、轉所、停職及免職の五種である。凡て免官處分を受けた者は二年間は官職に就くことが出来ない。又恩給を受くるの權利を失ひ其情重い者は、位記を返上せしめられるのである。

(三) 軍人に對しては、懲戒手段は最つとも嚴重であつて、其の地位に伴ふ權益を剝奪するのみならず、外出及接見を禁じ、尙營倉、拘禁等の手段を認め、而かも法律に依らずして勅令を以つて之を規定してゐるのである。

(2) 公法上の損害賠償

官吏は國家に對する義務違反に基いて、原則として國家に對して損害賠償の責任を負擔することがない。唯出納官吏は會計法第三十五條第二項及第三十六條に依つて、其出納保管に係る現金又は物品に付いて一切の責任を負ふのである。出納官吏の賠償義務に關する判決は、會計検査院に於いて之を行ふのである。その判決は第一審にして且終審たるものである。この判決に依る賠償義務は天皇の恩赦に依つてのみ、之を免除する事が出来る。

二 刑法上の責任

(1) 職務犯罪

官吏が其職權を濫用し、又は職務を懈怠するに依つて特定の法律利益を侵害する罪をいふのである。例へば裁判官が被告人を陷害する目的に於いて、有罪の判決を爲し、或ひは警察官が私怨の爲めに人を逮捕するが如きである。

(2) 準職務犯罪

官吏の職務に關聯して行はるゝ犯罪をいふのである。本罪の成立する爲めには刑法の意義に於いての不法あることを要し、且其主體が現職にある者に限るのである。

三 民法上の責任

官吏は其職務上の行爲に付いて、故意又は過失に因つて違法に他人の權利を侵害した場合に於いては、個人として民法によつて損害賠償の責に任ずるのである。

又不法行爲に基く賠償責任に付いては、我民法はその第七百九條に「故意又ハ過失ニ因リテ他人ノ權利ヲ侵害シタル者ハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任ス」と廣く規定して、官吏の賠償責任に付いては別に規定することがないのであるから、一般の法理上から觀て、別段の規定のある場合を除くの外は、官吏に付いても此規定の適用があるものと解さねばならぬのである。

官吏が民法上の責任を負ふ場合を、特に明文を以つて示したものは次の如くである。

(イ) 刑事訴訟法第十四條 被告人無罪ノ言渡ヲ受ケタリト雖モ判事、檢事、裁判所書記、執達吏、司法警察官又ハ巡查、憲兵卒ニ對シ要償ノ訴ヲ爲スコトヲ得ス

(ロ) 戶籍法第四條 市町村長カ其職務ノ執行ニ付キ届出人其他ノ者ニ損害ヲ加ヘタルトキハ其

損害カ市町村長ノ故意又ハ重大ナル過失ニ因リテ生シタル場合ニ限り之ヲ賠償スル責ニ任ス。

(ハ) 不動産登記法第十三條 登記官吏カ其職務ノ執行ニ付キ申請人其他ノ者ニ損害ヲ加ヘタル時ハ其損害カ登記官吏ノ故意又ハ重大ナル過失ニ因リテ生シタル場合ニ限り之ヲ賠償スル責ニ任ス。

次に掲ぐる一例は官吏の職務上の損害賠償責任に付て、民法第七百十五條を引用し、且領事官職務規律第六條に依つて判決されたものである。即ち左の如し。

○官吏の職務上の責任に關する損害賠償請求事件

「凡そ官吏が其職務を行ふに當り、故意又は過失に因りて第三者の權利を侵害し、因て損害を蒙らしめたる場合に於ては、該行爲が國家の私法的經濟活動に基く場合は格別、純然たる公權力、別言すれば公法的關係に關する限りに於ては、特別の規定の存せざる以上、國家は民法の規定に依りて之れが損害の賠償を爲すべき義務なきものと謂はざるべからず。蓋し民法は私權に關する規定にして國の公權力の作用を規律する者にあらざればなり。控訴人は領事官職務規則第六條には「領事官ハ其管轄内ニ於テ日本臣民ノ財産又ハ遺産ノ保護管理ニ必要ナル措置ヲ爲スヘシ」と規定せられたり。同條は國の經濟的行爲を目的とし、寧ろ私法的規定と謂ふことを得べきを以て、國は同條に基き領事官の不法行爲上の責を負はざるべからざる旨主張すれども、右第六條の規定は固より領事官の職務限を規定したるものなりと雖も、以て國家が事業主體として私法的經濟活動を爲すべき場合に關する規定とは謂ふべからず。寧ろ同條は在外帝國臣民の財産の安固を計らんが爲め、領事官をして管理其他之に必要なる措置を執るべき職務及權限を規定せるに過ぎずして、同規定に依る領事官の行爲に關し、國家が民法の規定に従ひて責任を負ふべからざるや論を俟たず。其他國家が領事官の職務に關し爲したる不法行爲に付き、其の損害賠償の責任を負擔すべきことを定めたる規定なきが故に、控訴人が帝國領事岩越美高

が職務上爲したる不法行爲を原因として、民法第七百十五條の規定に基き、被控訴人に對し其使用者としての責任を問はんとする本訴請求は、他の判斷を爲すまでもなく失當なり。」(昭和五年三月二十五日、東京控訴院民事第四部判決)

第十三章 國 法

第一節 國 法

一言にして盡せば國法とは國家なる團體生活に於ける行爲の準則である。換言すれば國法とは國家生活の規範として國家の認めたものであるが、更に詳しく言へば、國法とは吾人人類が國家生活を爲す爲めに必要なる吾人の行爲の法則であつて、國家が之を法として認めて強制する所のものである。それ故に（イ）國法は吾人の國家生活に必要な法則であり（ロ）國法は吾人の行爲の法則であり（ハ）國法は國家が之を法と認めて維持強制する所の法則である。といふ三個の性質を有するのである。

（イ） 國法は吾人の國家生活に必要な法則である。一體世には吾人の行爲を支配規律する幾多の法則が存するのであつて、その主なるものとしては、世人は直ちに倫理、宗教、道德、風俗、或ひは習慣等を擧ぐるのであるが、それは固より主たる規範たるにすぎずして、決して之等のみ止まるものではないのである。而して法は吾人の國家生活に必要な法則のみに關するのであつて、國家的

生活に關係なきものは、たとへそれが規範的法則であつても、之を國法とは言はないのである。即ち規範的法則中に於いて國家及人民に關する法則、或ひは國家と其人民との關係、或ひは人民相互間の關係並に國家と國家との間の關係を規律する法則のみが國法と稱せられるものである。併し乍ら國家生活に關する法則ではあつても、之が國家生活に必要なものでなければ國法ではないのである。又一方に於いては苟も吾人の國家生活に必要な所の規範的法則たる以上は、國法たるに何等の妨げがないのである。それ故に倫理、道德、宗教、風俗、習慣等の規範的法則と雖も、それが吾人の國家的生活に必要なる以上は、之を以つて法律上の規範を爲すことを得るのであつて、例へば（一）學校教育に關する法規の一部とか、帝國議會等の會議體、裁判所の訴訟等國家の諸機關及公私の法人の組織に關する法規、或ひは鐵道建設規程、鐵道運輸規程等の如く自然力利用の爲めに必要な純技術的規範（二）民法、刑法或ひは憲法等に規定せられるもので、其實質が道德的規範たるもの等である。而かもかゝる技術的規範又は道德的規範が一定の場合に於いて、同時に法律上の規範たる事は決して之が爲めに之等の規範が、その本來の規範なる性質を没却するものでない事は勿論である。

（ロ） 國法は吾人の行爲の法則である。法は吾人の國家生活を完ふするために同一事情の下に於いては、常に同一の行爲の爲されん事を要求し、又同一事情の下に於いて爲されたる同一の行爲には、

常に同一の効果を發生せしむる規範的法制であるのである。

法はかくの如く吾人の行爲の法則であるが故に、例へば殺人罪を犯したある人に、現實に死刑を執行するが如きことは法ではないのであつて、それは單に個々の具體的事件に對する處分たるにすぎないのである。此處に法則といふのは廣く行爲の標準又は準則といふ意である。之を狭く命令及禁止に限定するの趣意ではない。固より法の大部分はある行爲を命じ若くは禁ずるものであるけれども、之に限定するものではない。例へば無主物先占に因つて所有權を取得せしめる規定とか、物權法及債權法規定等の中には、命令又は禁止の法ならざるものが非常に多いのである。而して之等の規定は權利者が一定の行爲を爲し得ることを保障し、且其行爲には一定の効果を與ふるものたるにすぎないのである。然かも今日之を法に非らずと爲す者はないのである。それ故に法は必らずしも強要たる事は要せぬのであつて、或行爲が許容せらるべきこと、又は或行爲に因つて或結果を發生せしめ得べきことを内容とする可能の法則たれば、以つて法たるに足るのである。

(ハ) 國法は國家が之を法と認めて維持強制する所の法則である。先第一に法は國家が法として之を認むる法則である。即ち如何に吾人の國家生活に必要な所の規範的法則であらうとも、單にそれのみを以つては到底國法とは爲り得ないのであつて、之が國法たる爲めには、必らず國家が之を其國

家の法と爲すことを認めねばならぬのである。然らば如何にして之を國法として認むべきかといふに、それは國家が直接又は間接に之を認むるのである。その所謂直接の承認とは國家自らが、吾人の國家生活に必要な所の規範の實體を制定する場合であり、その所謂間接の承認とは吾人の國家生活上、社會に既に發生した所の必要有益なる規範を承認して、以つて國法となし之を維持強制する所のものである。慣習法即ち之である。即ち法は總べて以上の如き方法によつて國家の承認を得て、始めて完全に成立するものである。次には法は之を國家が法として維持強制する所の法則である。即ち法が法たる爲めには以上の理由の外に、更に國家が之を法として維持強制する所の行爲を爲さねばならぬのである。然らば國家は如何にして斯かる行爲を爲すかといふに、第一には法の宣言であり、第二には法の強行である。法は實に國家より法として宣言せらるゝに因り、又は法として強行せらるゝに因つて法の法たる所以を、最つとも完全に發揮するのである。即ち法は實に之に因つて國家の保障を得て、強烈なる所の效力を發生するのである。而して之れ實に法が前述せる如き倫理、道德、或ひは宗教、風俗、習慣等の規範的法則と相異なる點なのである。

以上詳述せる所は、國法なるものを法學上の立場から述べたのであるが、次に極く簡單に法律制定の方式及道德的方面から瞥見すれば、成文法となつてからの法に於いても、最初は所謂專制政治時代の

法と稱するものであつて、法は皆神の意見であるとか、或ひは法は君主の命令であるとかの意に認められて、その制定には全然人民の意思を加ふる事が出来なかつたのである。人民は唯上帝の意思、神の命令として義務を負担するのみであつた。然るに政治の態様が一變して立憲政治の時代となるや、法の制定に付いては一定の順序方法によつて人民も亦之に加はつて、その意思を加へる事が出来得るに至つたのであつて、此處に於いて國法は全くその内容性質を一變するものとなつたわけである。即ち専制政治の下に於いては、法は總べて統治の地位にある者の獨斷專行による命令に外ならぬものなるが故に、人民にとつては唯外部的強制であり、他律的服従に過ぎなかつた。然るに立憲政治の下に於いては、法は前者とは異つて原則としては國民の代表者たる、國會議員の審議協賛の結果成立するものである。それ故に後者に於ける法は、人民にとつて實に自己の内部的發現であり、自律自賛である。斯くの如く立憲政治の下に於ては、原則として人民は立法の權利を認められてゐるのであつて、その反面には遵法の義務を當然に負擔するのである。

又別方面より之を見れば、法は公平平等であり、正義を擁護するものである。公平平等なるが故に法は社會の秩序を保持し得る。正義を擁護するものなるが故に法は威力を有するのである。それ故に正しき者にとつては、法は寸毫なりとも恐るゝ所に非らずして、却つて最つとも親しまるべきものであり、不正者を膺懲する正劍理刀である。魔を斷つ正宗の利刀である。

第二節 法律制定の手續

一 法律案の提出

(1) 政府より提出する場合

政府より法律案を提出する場合には、先づ主務省に於いて案を起草し、更に法制局に之を回付してその審査を経たる後閣議に付し、其閣議に於いて決定の後勅裁を得て、内閣總理大臣より又は内閣總理大臣及主任大臣より、之を兩院中の何れかに政府案として提出するのである。若其樞密院に諮詢せらるべきものは、其諮詢を経たる後勅裁を請ふのである。

(2) 議會各院より提出する場合

この場合に於いては、兩院の何れかの議員が二十人以上の賛成者を得て、之を議案として其院に提出し、然る後其院に於いて之を可決したるときは、此處に始めて其院提出の法律案として他の院に廻付されるのである。

法律案の提出權は憲法上、政府及議會兩院にのみ限られてゐる。即ち憲法第三十八條には「兩議院

ハ政府ノ提出スル法律案ヲ議決シ及各々法律案ヲ提出スルコトヲ得」と規定し、又法律案提出に關する制限としては次の如く定められてゐるのである。

憲法第三十九條 「兩議院ノ一ニ於テ否決シタル法律案ハ同會期中ニ於テ再ヒ提出スルコトヲ得ス」

政府の提出案は議院提出案に比して、法律上特別の取扱を受けるのである。即ち次の如し。

(イ) 議事日程には政府の提出案を先にする。議院法第二十六條によれば議事日程は政府より提出した議案を先にし、若し他の議事が緊急を要する場合に於いては、政府の同意を得た上で之を先にする事が出来る旨を定めてゐるのである。

(ロ) 政府の提出案は、委員の審査を要する。併し乍ら政府から緊急議決の要求があつた場合に於ては、委員の審査を経ずして之を議決する事が出来る。

(ハ) 政府の提出案に付いては、政府は何時たりと雖もその既に提出したる議案を修正し、又は撤回する事が出来る。

二 法律案の議決

法律の議案は三讀會を経て之を議決するのである。但し政府の要求若くは議員十人以上の要求によつて議院に於いて出席議員三分の二以上の多數を以つて、可決したときは、三讀會の順序を省略する

ことが出来る。

(1) 第一讀會

政府又は提出者が其提出趣旨を説明する。而して之に關し質敷應答の後、政府案又は他院提出案は之を委員に付託するのである。かくて委員の審査終了後更に第一讀會を續開して其報告を聴き、大體に付いての討論後第二讀會を開くべきか否かを決するのである。而して其院の議員よりの提出案に付ては、院議により或ひは之を委員付託とし、或ひは付託せずして直ちに第二讀會を開くべきか否かを決定するのである。

(2) 第二讀會

第一讀會終了後少くとも二日を隔て、之を開くを原則とする。若し其院の議決の結果時日を短縮し、又は同日直ちに之を開くことも出来るのである。第二讀會は逐條審議を爲すもので修正の動議を許すのである。而して修正案は委員の報告に係るものは、賛成を待たずに當然議題と爲し、議員よりの動議は二十人以上の賛成あるを必要とするのである。

(3) 第三讀會

第三讀會開會の時期に付いては第二讀會と同様である。第三讀會に於いては議案全體の可否を議決

するのであつて、文字の更正又は議案中相互に牴觸する事項、又は現行法規と牴觸する事項を修正するの外は、修正の動機を爲す事は出来ない。

議會の議決は常に兩院の議決の一致に依つて成立研究し、議會の議決が確定するときは最後に議決したる議院より、内閣總理大臣を経て之を奏上するのである。

三 法律案の裁可

裁可は議會の議決を嘉納し給ひて、之を確定の國家意思たらしむる行爲である。議會の議決は唯議會の意思を表示するのみであつて、それは機關意思たるに止り、未だ以つて國家の意思を爲すものではないのである。之に天皇の裁可が加はる事によつて始めて法律たる國家意思が成立するのである。

かくの如く、貴衆兩議院の議決を経たる法律案は、天皇の裁可を経るに依つて此處に法律として確定するのであるが、議會が法律案に協賛するは、ある一定の内容を有する意思を國家意思として、之に拘束力を有せしめることに同意する所の行爲であり、天皇の裁可は此内容を有するものを、國家意思として確定する行爲である。即ち協賛と裁可とは相待つて法律の内容を確定し、且其拘束力を生ぜしめるのである。

法律案を裁可すると否とは全く大權の自由であらせられる。それ故に政府の提出案が議會に於いて

何等の修正を加へられずに可決せられた場合に於いては、或ひは裁可あらせられざることのあるを妨げないのである。併し乍ら憲法實施以來未だ一度も議會の議決したる法律案の不裁可となりたる實例はないのである。

四 法律の公布

法律は政府又は議會が其の案を議會に提出し、議會が之を議決し協賛を興へ、而して天皇の裁可あらせらるゝに依つて、此處に法律として成立するのであるが、之を外部に表示するに依つて始めて實動的たるものとなるのである。即ち裁可あらせられたる法律を外部に表示する行爲が公布である。

法律の公布は既に成立した國家意思を國民に表示する行爲であつて、決して國家意思を成立せしむる行爲ではないのである。それ故に又之に拘束力を興へる所の行爲でもないのである。

法律の公布を命ずるは一に天皇の大權に屬するのであるが、一度裁可のあらせられたる以上は必ず之が公布を命ずることを要し、之を命ずると否との自由があるものではない。かくの如く公布は天皇の命ずる所であるが故に議會は之に參與する事なく、法律は外部に對しては天皇の詔勅として表示せられ、天皇と議會との共同の意思表示ではないのである。而して公布は官報を以つてするのである。

現代立憲政治の下に於ては、法律は以上の如き手續を経過して始めて一般人民を拘束し、或ひは權

利を認め義務を負担せしめて保護を加ふるのであつて、専制政治の下に於て君主又は強者の獨斷專行に依つて、支配せらるゝとは大いに異なる所以である。

而して法律に依つて認むる權利も、又法律に依つて負擔する義務も、結局は吾人人民の協賛により制定せられたものであるから、吾人はよく法律を重んじて、之を打破るが如き行爲のなき様努めねばならぬのである。

第三節 國法の種類

(1) 一般法と特別法

一般法（普通法）といふのは凡ての範圍内に行はるゝ法律をいひ、特別法とはある特種の範圍内に行はるゝ法律をいふのである。例へば日本全國に行はるゝ法律は一般法であつて、朝鮮又は臺灣等に行はるゝ法律は特別法である。又日本全國に施行せらるゝ行政執行法は一般法であるが、東京府のみに限つて行はるゝ所の警察令は特別法である。又憲法、民法、戸籍法等の如きは一般法であるけれども、皇室法の一部たる皇族の婚姻を定めた法律の如きは即ち特別法である。

斯の如く一般法と特別法とを區別する所の實益は何處に存するかといふに、それは全く其效力の優

劣如何に存するのである。即ち特別法は一般法に優るといふ原則があるのであつて、同一の事實に關して若し一般法と特別法間に衝突を生ずるときは、其效力は必らず先づ特別法に従はねばならぬのである。例へば何人と雖も滿二十年に達した所の男子は、兵役に服するの義務ありと定むるは一般法であつて、何々の學校に在學する者は二十八年に至る迄は徴兵を猶豫すとすは特別法である。而して此場合に於ては特別法は一般法に優勝するのであつて、或る男子が滿二十年に達した場合に於てその男子が學生として、今ある種の學校に在學中である場合には、右學生は特別法の適用を受けて徴兵の猶豫を爲しうるのである。

(2) 成文法と不文法（慣習法）

成文法といふのは制定發布し、且文書に記載した所の法をいひ、不文法といふのは文書に記載することなく、單に認定に因つて法律たる效力を有するものをいふのである。而して法律發達の例に依れば法律は凡て不文法より成文法へと進化するを原則としてゐるのである。古に於てはある一の行爲があると、其各個の場合に付て會長又は君主は之に判決を與へたものであつて、君主又は會長は決して豫め法律を制定しおき、其規定に該當する事件の發生したとき、始めて之を適用して裁判せるものではないのである。即ち唯慣習又は判決例の集成したものが、やがて成文法となつたにすぎないのである。

成文法と不文法と兩者同時に存在するときは、成文法に従ふべきものである。何故なれば成文法は不文法に比すれば的確であり、且不文法は比較的の不確實だからである。我憲法は此の主義を原則としてゐるのである。

(3) 強行法（命令法又は禁止法）と任意法

強行法といふのは當事者をして、其意思に依つて法律の適用を變更することを得ざらしめる法律をいひ、任意法といふのは、否らざるものをいふのである。公法は強行法であり、私法は任意法である。強行法は更に之を命令法と禁止法とに分け得られる。ある事を爲すべしと命令した法律は前者であつて、ある事を爲すべからずと命令した法律は禁止法である。例へば租税を納めよといふは前者に屬し、人を殺傷すべからずと命ずるは後者に屬するのである。

(4) 實體法と形式法（手續法）

實體法といふのは權利義務の實質を定めた法律をいひ、形式法といふのは實體法を補助する法律であつて、主として權利義務を實施する手續を定めた法律である。例へば民法は實體法であり、民事訴訟法は形式法である。又憲法は實體法であつて議院法、選舉法は形式法である。それ故換言すれば、實體法とは個人相互の權義關係又は個人對國家間の關係を定めた法であり、形式法とは此實體法を施

行することを定め、又は實體法に従はざる者に對して加ふる制裁の事を定めた法律である。

(5) 固有法と繼承法

固有法といふのは模範を外國に取ることなく、自國のみの地勢、人情、風俗、習慣又は氣候等を基礎として作り、又は自國のみの人情、風俗、習慣、氣候等に依つて發達した所の法律をいひ、繼承法といふのは範を外國に取り、外國法律に倣つて作つた所の法律をいふのである。我舊刑法は佛國刑法の繼承であつた。又法律の繼承に因つて子法、母法の區別を生ずるのであつて、繼承せられた法律は母法であつて、繼承した法律は之れ子法である。斯の如く子法、母法の區別の實益とする所は、繼承法に疑ある場合に於ては、母法の精神を見て之を解釋する事を得るの點に存する。

(6) 公法と私法

この區別は學者によつてその標準とする所を異にし、意見の一致を見ないために種々に區別されてゐるのである。即ち

(イ) 公法は公益に關する法律であつて、私法は私利に關する法律である。

(ロ) 法律の應用を權利者に委するものを私法といひ、然らざるものを公法といふ。

(ハ) 國家と人民との關係を規定したものは公法で、人民相互間の關係を規定したものは私法で

ある。

(ニ) 人民が國家の一員として爲す所の關係を定めた法律は公法であつて、人が社會の一員として爲す所の關係を定めた法律は私法である。

(ホ) 權力關係を定めたものは公法で權利關係を定めたものは私法である。

(ヘ) 國家が國家自身の行爲を定めた法律は公法で、國家が私人の行爲を定めた法律は私法である。

(7) 國內法と國際法

國內法は國家内部の事件に關して國家の行爲、又は私人の行爲を規定した法律であり、國際法は國家と國家との間の關係を規定した所の法律である。國內法と國際法との區別の主要なるものは次の如し。

(イ) 國際法上には戰爭の如く自助の保證がない。之に反して國內法上の自助には國家が充分に之に保證を與へてゐる。例へば正當防衛によつて人を殺した者は處罰されるのである。

(ロ) 國家間の上には主權者がなく、それ故に國際法は國內法の如く主權者から命法又は認定せられたるに因つて、效力を發生するものではなくて、各國間の合意によつて、各國が之に拘束せらるゝの効果を發生するのみである。

(ハ) 國法上の執行機關は極めて發達してゐるが、國際法上の執行機關は極めて幼稚である。

第四節 國法の效力

法の效力に付ては通常、時、場所及人に關して一般的に説明せられるのである。こゝにはこの慣行に従つてその大要を述べる事にする。

(1) 時に關する效力

(イ) 法は其實施の日から效力を發生するのである。法律は元來公布後一定の期間を経過して、國民全體が之を知り得べき期間を経るに至つて、始めて之を施行するのを常則とするのである。我國に於ては法例第一條に、この事を一般的に規定してゐるのであるが、これには例外があつて、法律自體に其施行期を定め、或ひは公布の日より之を施行する事がある。

(ロ) 法の效力は既往には遡及せないのである。法は一般に其施行の日以前に生じた事項に對しては其效力を及ぼさないのである。

(ハ) 新法は舊法を改廢する。或事項に付て既に法が存在する場合に於ては、後に至つて新法が

實施せられたときは舊法は當然變更されたものと爲るのである。

(ニ) 新普通法は舊特別法を改廢しない。特別法は普通法に先んじて適用される性質のもの故、新法が實施されても、之に對して存する舊特別法の效力を改廢する事は出來ないのである。

(2) 場所に關する效力

(イ) 原則 一國の法は其領土、領海及領空に於て一般に行はれる。

(ロ) 例外

(一) 場所に關する特別法 特別の區域に於てのみ效力を有するとされたもの。

(二) 無屬地 公海及公空には所屬國の法が行はれる。

(三) 國際關係上 治外法權又は領事裁判權の存する結果、自國の領域内に他國法が行はれて自國法の行はれないことがあり、又之と反對の事もある。

(3) 人に關する效力

(イ) 原則 法は其國民一般が之に服從する。

(ロ) 例外

(一) 主權者 君主國の君主、共和國の大統領は法律上何等の責任を負擔しないのである。

(二) 特別法の適用を受くる者 或一定人のみに對して效力を及ぼすに過ぎないもの、例へば陸軍刑法海軍刑法は軍人のみに效力を及ぼすのみである。

(三) 特定の身分ある者 例へば帝國議會の議員は、現行犯又は内亂外患に關する罪を犯した場合は、議會の會期中は其院の許諾なくしては逮捕せられる事がないのである。

第五節 法の尊重

一 法と道徳

凡そ人々相倚り相集つて一の團體を爲し社會を構成するに當つては、その出發の動機が如何に道徳的であり、協同の繁榮幸福を目的とするものであるとしても、其處には單なる道徳力のみを以つては、容易に其社會の公安泰平を所期する事は甚だ困難とする所である。況んや國家生活に至つて尙更道徳力のみを以ては、到底よくその安寧泰平を維存する事は保證し得ない所である。又國家は單に法律の力のみを以ても、到底その安泰を期し得る所ではないのであつて、實に兩々相待つて且其他の種々なる規範的法則と相共に、始めて其目的を達し得るのであるが、此處には法と道徳との關係について、考へて見る事とする。

往古ローマのセルサスと稱する學者は「法律とは善及公正の術なり」と言つてゐるが、正に此の言葉の指示してゐる如く、往古に於ては道德と法律とは全然同一なるものと思考されてゐたのである。併し乍ら文化が進み、社會が益々複雑となるに連れて、法と道德とは嘗て往古の人々の考へたるが如く、善及公正の術として法道一體ではなくして、それは各分離獨立するものであると爲されるに至つたのである。固より當然といふべきである。

「刑法あつて仁義なきこと久しければ則ち民怨む、民怨めば則ち怒る。仁義あつて刑法なければ則ち民慢る、民慢れば則ち姦起る。」と。之れに依れば法と道德とは全然分離して考へられ、然かも各其用とする所を明にしてゐるのである。又

「刑罰は世を治るの藥石にして德教は平を興すの梁肉なり、夫れ德義を以て殘を除くは是れ梁肉を以て病を理するなり。刑罰を以て平を理するは是れ藥石を以て供養するなり。」と。即ち一言にして盡せば、法律は藥である、道德は食物なりといふ理である。寔に以て法と道德との關係を直截簡明に表現した所の金言といふべきである。

斯の如く考へるならば、法の内容と道德の内容とは、時としては同一なることあり、又時に依つてはその内容には異なる所のある事を知るのであるが、併し乍ら兩者の内容に一致する所あるを以て直ち

に兩者即ち同一なりと爲すは甚だしい誤謬である。又兩者の内容が相異なる所を以て直ちに別異の用を爲すものと速断するも早計たるを免れ得ない。以下その所以を簡明にしよう。

先づ第一には法に於て目的を達する手段と、道德に於て目的を達する手段とは區別が存するのである。即ち法に於てはその制裁に當つては、強力なる所の國家權力によるのであるが、道德に於てはかゝる權力たる強力を用ゐる事がない。例へば親殺しの不孝者があつた場合に於ては、法は之を制裁するに國家權力の強力な手段により、死刑斷罪として絞首臺上に露と消えしめるが、道德に於ては單に極惡非道の不孝者と爲して、その罪を憎むにすぎない。而して更にはその人間としての最惡非道なる所以を訓へて改化遷善につとめる。又法と道德との實質上の差別としては、例へば此處にAなる人あり、Bなる人の時計を盗まんとしたとする。かゝる場合にAがBの時計を盗まんとしても、何等の豫備行爲もなく又著手行爲もなかつたとすれば、即ち時計窃盜の意思のみあつて行動がなければ、法は敢て之を問ふことはないのであるが、併し道德に於てはかゝる盗まんとするの意思のあつた事のみ、に對しても尙惡なりとして之を責むるのである。即ち之を換言すれば、法は先づ意思ある行爲を問ひ、次に意思なき行爲をも時として問ふことがあるのであつて、決して意思のみを問ふ事はないに反して道德に於ては(イ)意思ある行爲(ロ)意思なき行爲、(ハ)意思のみをも問ふのである。

之を要するに法は主として行爲に重きを置き、道德は良心を其の本質とする。

法と道德との關係に付ては、古來種々なる學説が存在するが故に左に之を擧示すれば

(イ) 法と道德とは全然別異のものである。法は總べて主權者の意思より來るものであるけれども、道德は否らず、道德に適したる法律も、道德に背きたる法律も共に法律たるを失はぬ。法律が道德に適合することあるも、之を以て兩者が同一のものと稱し得ない。

(ロ) 法律は人の作つたものであつて、隨つて人の意思を以て其存在を自由にすることが出来るけれども、道德は自然に存在するものであるが故に、人間の意思又は人間の力を以ては之を左右し得ない。

(ハ) 道德は内部の強制であり、法律は外部の強制である。

(ニ) 法律は消極的目的を有し、道德は積極的目的を有するものである。即ち法律は人に危害を與へざるを趣意とし、道德は人を益する事を目的とする。

(ホ) 法律は神より一個人に下した所の命令である。道德は神より公衆に下した所の命令である、

(ヘ) 法律は人を國民として支配し、道德は人を個人として支配するものである。例へば獨逸の法律と言へば獨逸人のみを支配するものであるが、道德と言へば獨逸人も外國人も又何れの國に

も所屬せぬ人も支配するといふのである。

(ト) 法律は時と場所とに依つて變更するものであるけれども、道德は永久に又何れの處に於ても一定不易である。

○古代法制の一例

父と別居して有福に暮して居る息子があつた。貧に迫つた父が、或晩垣を穿つて息子の家へ忍び入り、金を盗み出さうとしたところを息子が發見し、賊と思つて一撃の下に撲殺した。燭を取つてよく屍を視れば豈計らんや父である。息子は直に捕はれたが、その處分に就いて、或者は父を殺した罪を以て擬し、又或者は賊を殺したものであると論じ、評議が決しない。この時刑部の職に在つた張晉といふ者が「賊を殺すは恕すべし。然し不孝は當に誅すべきである。餘財有るにも拘らず、父をして貧の盗みを犯さしめる如きは不孝の罪明かである。」と曰つたので議決し竟に死刑に處した。

法律界と道德界との境界が曖昧で、或は法律の名に於て道德を勧め、或は徳目を其儘法文とすることとは古代の法制の特徴の一つであつて、右の判決が孝を勧める目的の「司法に依る行政」であることは言ふ迄もない。(法律小話四六頁)

二 法の尊重

既に述べたるが如く、法は吾人の國家生活に必要な法則であり、吾人の行爲の法則であつて、國家が之を法と認めて維持強制する所の法則である。而して斯る法則は固と國民自らが立法の府に自らの選出代表者を送つて、之を審議協賛せしめた結果作成成立したものである以上、法はある意味に於ては國民自ら作成したものと云つてよいのである。自ら作成し、自ら規律した者は亦自ら之を遵守すべきは寔に當然の事といはねばならぬ。吾人は自らの行爲に對しては當然その責を負はねばならぬ。之を免れんとするは實に卑怯者と呼ばざるを得ない。又吾人の道德律は之を許さないのである。左に二三例を引用しよう。

○大聖の義務心

古今の大哲人「ソクラテス」が、毒杯を仰いで、從容死に就かんとした時、多數の友人門弟等は絶えず其側に侍して、師の臨終を悲しみながらも、亦た其人格の偉大なるに驚嘆してゐた。

「ソクラテス」は、鳩毒を嚙み了つた後、暫時の間は、彼方此方と室内を歩みながら、平常の如くに、門弟子等と種々の物語をして、恰も死の影の瞬々に蔽ひ懸つて來つゝあるのを知らないやうであつたが、毒が次第に其效力を現はして、脚部が次第に重くなつて冷え始め、感覺を失ふやうになつて來た時、彼は先きに親切なる一獄卒から、すべて鳩毒の働き方は、先づ足の爪先より次第に身體の上

部へ向つて進むものであると云ふことを聞いて居つたので、自分で自分の身體に度々觸れて見ては、其無感覺の進行の有様を感じて居つた。さうして、其れが心臟に及ぶと死ぬるのであると云ふて居つたが、頓がて其れが股まで進んで來た時、急に今迄面に被つて居た布を披いて、「クリートン」を顧みて次の如く語つた。

「クリートン」よ、余は「アスクレーピオス」から鶏を借りて居る。此負債を辨濟することを忘れてはならぬ。」

嗚呼是れ實に大聖「ソクラテス」の最後の一言であつて、こは實に「其義務を果せ」と云ふ實踐訓を示したものである。

「プラトーン」の「ファイドーン」編の末尾に記してはいはく、「彼は實に古今を通じて至善、至賢、至正の人なり」と。(法窓夜話二四—二五頁)

○「ディオクレス」自己の法に死す

「ディオクレス」(Dioctes)は「シラギユース」の立法者であるが、當時民會では屢々鬭争殺傷等の事があつたので、彼は兵器を携へて民會に臨むことを嚴禁し、之に違ふ者は死刑に處すべしとの法を立てた。或時「ディオクレス」は敵軍が國境に押寄せて來たと云ふ知らせを聞いて、劍を執つて起ち、

防禦軍を指揮せんが爲めに戰場に赴かうとしたが、偶々途中で民會に於て内亂を起さんことを議して居ると云ふ報知を得たので、直ちに引返し、民會に赴いて之を鎮撫しようとした。

「デイオクレス」民會に到り、將に會衆に向つて發言しようとした時、叛民の一人は突然起立して、「見よ『デイオクレス』は劍を帯びて民會に臨んだ。彼は己れの作つた法律を破つた。」と叫んだ。「デイオクレス」は之を聽いて事急なるが爲めに想はず法禁を破つたことを覺り、一言の内亂鎮撫に及ぶことなく、「誠に然り。デイオクレスは自ら作つた法を行ふに躊躇する者に非ず」と叫んで、直に劍を胸に貫いて其場に斃れた。

此至誠殉法の一語は、民會に諭す百萬言よりも彼等の叛意を翻すに殊效があつたらうと思ふ。「シリヤ」人の立法者「カロンダス」(Charondas)に付ても、殆んど之と同一の傳説があるが、此二つの話の間に關係があるや否やに付ては未だ聞いたことが無い。

○「ソクラテス」最後の教訓

大聖「ソクラテス」の與へた最後の教訓は、實に國法の威嚴に關するものであつた。

今を去ること凡そ二千三百有餘年の昔、彼が單衣跣足の姿で、當時世界の文化の中心と稱せられて居つた「ギリシヤ」の「アテネ」の市中、群衆雜鬧の各處に現れて、其獨特の會話法に依つて自負心

の強い市民を教訓指導し、就中好く青年輩の指導教訓に力を致したことは、甚だ顯著なる事實である。もとより「ソクラテス」自らは決して一世の指導者を以て敢へて自任して居た譯ではない。唯人々と共に眞善の何ものなるかを知らうと欲したのであつた。併しながら、彼等の眞意を了解しない大多數の俗衆は、却つて「ソクラテス」の爲めに、各自の自負心を傷けられたものと考へ、これが爲めに彼に對して怨を抱くことゝなつたが、終に或機會を以て、彼は新宗教を輸入唱導して國教を顛覆し、且つ又た詭辯を弄して青年の思想を惑亂する者であると云ふ事を訴へることゝなつた。

かくて「メレートス」や「アヌトス」などの詐言のために、とやかくといろいろ瞞著された結果、種々の裁判の末に、我大聖「ソクラテス」は遂に死刑を宣告せられることゝなつた。

さて、いよいよ死刑が執行されるといふ日の前日になつて、「ソクラテス」の門弟の一人なる「クリトーン」は「ソクラテス」に面會して、此不正なる刑罰を免れる爲めに脱獄を勧めようと思つて、早朝其獄舎に訪ねて來た。來て見た所が「ソクラテス」はさも心地好さうに安眠して居つたのである。「クリトーン」は、師が其死期の刻々に近づきつゝあるにも拘らず、斯く平然自若なるを見て如何にも感嘆の情を禁ずることが出来なかつたが、やがて「ソクラテス」の眠より覺めるのを俟つて、脱獄を勧めた。

「クリトーン」は、裁判の不正なること、刑罰の不當なることを説いて、師が斯く生命を保ち得られる際に、自ら好んで身を死地に投じて之を放棄せられるのは、寧ろ悪事を敢へて爲さんとせられるものであつて、今甘じて此刑に就くのは、是れ即ち敵人の奸計に黨するものであると謂はねばならぬと述べ、又た此際、妻や子供等を見捨てるのは、師が平素から子供を教養することの出来ない者は、子を設けてはならぬと云はれて居つた垂訓にも悖るものであり、又た此容易にして且つ危険のない脱獄を試みないのは、畢竟、善にして勇なる所業を爲さないものであるから、平生徳義の貴ぶ可きことを唱導せられた師としては、甚だ不似合なことで、自分は、師の爲めにも、はた又た其友たる「クリトーン」自身の爲めにも、慚愧念に堪へざる次第であると説き、尙ほその辭をつゞけて、

サア、どうぞ此處を能く能く御考へ下さいませぬ。否もう御熟考の時は既に過ぎ去つて居ります——私どもは決心せねばなりません。——今の場合、私どもの爲す可きことは唯一つだけ、——而かも、それを今夜中に決行せねばなりません。——若し此機會を外したなら、それは、とても取返しが附きませぬ。——サア、先生「ソクラテス」先生、どうぞ私の勸告をお聴き入れ下さいませぬ。

情には脆く、心は激し易い「クリトーン」が、斯くも熱誠を籠めて、其恩師に對つて脱獄を勧めたのであつた。「ソクラテス」は、其間、心靜に、師を思ふ情の切なる此門弟子の熱心なる勸誘の言葉に

耳を傾けて居つたが、やがて徐に口を開いて答へて云ふには、

親愛なる「クリトーン」よ、汝の熱心は、若し其れが正しいものならば、其價値は實に量る可からざるものである。が、然し、其れが若し不正なものであるならば、汝の熱心の大なるに隨つて、其危険も亦た甚だ大なるものではあるまいか。其れ故、余は先づ、汝の余に勸告する脱獄といふ事が果して正しい事であるか、或は又た不正の事であるかを考へる必要がある。余は是迄、何時も熟考の上に、自分でこれが最善だと思つた道理以外のものには、何物にも従はなかつたものであるが、それを今斯のやうな運命が俄に我が身に振りかゝつて來たからと言つて、自分の是れ迄主張して來た道理を、今更投げ棄て、しまふことは決して出來るものではない。否、却つて余に取つては、是等の道理は恒に同一不易のものであるから、余の従前自ら主張し、尊重して居つたことは、今も尙ほ余の同じく主張し尊重するものであるのだ。

と述べ、尙ほ言葉をついで、

唯生活するのみが貴いのではない。善良なる生活を營むのが貴いのである。他人が己れに危害を加へたからとて、我れも亦他人に危害を加へるなら、其れは、惡を以て惡に報いるもので、決して正義とは云へない、して見れば、今汝が云ふやうに、假令「アテネ」市民等が、余を不當に罰しよう

とも、我れは決して之に報いるに害惡を以てすることは出来ないのである。
と云ひ、又た、

若し余が此牢屋を脱走せんとする際、法律及び國家が來つて、余に「ソクラテス」よ、汝は何を爲さんとしてゐるか、汝が今脱獄を試みようとするのは、即ち汝が其力の及ぶ限り法律及び全國家を破壊しようとするものではないか。凡そ其國家の法律の裁判に何等の威力もなく、また私人が是れを侮蔑し、蹂躪するやうな國家が、而かも尙ほ好く國家として存立し、滅亡を免れることが出来るものであると汝は考へるかと問うたならば、「クリトーン」よ、我等は之に對して何と答ふ可きであるか。

と云ひ、尙ほ之に次いで、國家及び法律を擬人して問を設け、國法の重んずべきこと、又た一私人の判断を以て之に違背するは、即ち國家の基礎を覆さんとするものであると云ふことを論じ、更に「クリトーン」に向つて、

我等は之に答へて、「然れども國家は已に不正なる裁判を爲して余を害したり」と答ふべきか。
と云ひ、「クリトーン」が、
勿論です。

と云つたのに對して、

然らば、若し法律が「ソクラテス」よ、是れ果して我等と汝と契約した所のものであるか。汝との契約は、如何なる裁判と雖も國家が一度之を宣告した以上は、必ず之に服従す可しとの事ではなかつたかと答へたならば如何に。

と云ひ、更に又た、假令惡しき法律にても、誤れる裁判にても、是れを改めざる以上は、之に違反するは、徳義上不正である所以の理を説破し、尙ほ進んで、

凡そ「アテネ」の法律は、苟も「アテネ」人にして、これに對して不満を抱く者あらば、其妻子眷族を伴ふて、何處へなりともその意に任せて立去ることを許して居るではないか。今、汝は「アテネ」市の政治法律を熟知しながら、猶此地に留つて居るのは、即ち國法に服従を約したものであるではないか。かゝる默契を爲しながら、一たび其國法の適用が、自己の不利益となつたからと云つて、直に之を破らうとするのは、抑も不正の企ではあるまいか。汝は深くこの「アテネ」市を愛するが爲めに、是れ迄この土地を距れたことゝては、唯一度「イストモス」の名高き競技を見るために「アテネ」市を去つたのと、戦争の爲めに他國へ出征したことゝの外には、國境外へは一足も踏み出たことはなく、彼の跛者や盲人の如き不具者よりも尙ほ他國へ赴いたことが少なかつたのではない

か。此の如きは、是れ即ち「アテネ」市の法律との契約に満足して居つたことを、明に立證するものではあるまいか、且つ又た此默契たるや、決して他より壓制せられたり、欺かれたり、又は急遽の間に結んだものではないのであつて、若し汝がこの國法を嫌ひ、或はこの契約を不正と思うたならば、この「アテネ」市を去る爲めには、既に七十年の長年月があつたではないか。それにも拘らず、今更國法を破らうとするのは、是れ即ち當初の默契に背戻するものではないか。

と云うて、縷々自己の所信を述べ、故に斯かる契約を無視すれば、正義を如何にせん、天下後世の識者の嗤笑を如何にせん。若し「クリトーン」の勸言に従つて、脱獄するやうなことがあれば、是れ即ち惡例を後進者に遺すものであつて、却つて彼は青年の思想を惑亂する者であると云ふ、誹毀者等の僞訴の眞事であることを自ら進んで表白し、證明するやうなものではないかと云ひ、更に

正義を忘れて子を思ふこと勿れ。正義を後にして生命を先にすること勿れ。正義を輕んじて何事も重んずること勿れ。

と説き、滔々數千言を費して、丁寧親切に「クリトーン」に對つて、正義の重んずべきこと、法律の破る可からざることを語り、よりて以て脱獄の非を教へ諭したので、流石の「クリトーン」も終に辭なくして、この大聖の清説に服してしまつたのである。(以上二例共法窓夜話より)

第十四章 裁 判 所

第一節 司 法

第一項 司法の意義

司法の意義に付ては、形式上、實質上の二義を有し、而して形式上に於ては、司法とは裁判所及之に附屬する所の検事局、辯護士に依つて行はれ、又は裁判所若くは検事局の監督の下に於て、執達吏、公證人、司獄官、司法警察官、戸籍吏等の權限に屬する作用の全體をいひ、又實質上に於ては更に廣狹の二義を有し、其廣義に於ては、司法といふのは國家が法規の下に於て民事上の法律關係に關與し、並に犯罪者に對して刑罰を課する爲めにする所の作用の全體であり、狹義に於ては、司法とは民事及刑事の裁判を言ふ事は、既に第九章立憲政治に於て前述した通りである。(詳しくは同章參看)

第二項 司法權の獨立

立憲制度に於ては、立法、司法、行政の三權を各分立せしむるの主義を原則としてゐることは、既に述べたのであるが、此處では司法權と行政權との關係を述べて、司法權の行政權から獨立してゐる

原則を明にしよう。

司法裁判所は民事及刑事事件を管轄するものであつて、行政に關しては一般に其の裁判權を有せざるに對して、司法權は行政權に對しては完全なる地位の獨立を有し、政府の權力に依つて司法裁判を左右し得ざらしめたのである。斯の如く司法權が行政權に對して有する獨立の地位を司法權の獨立といふのである。而してこの司法權獨立の原則とする所は、大要次の如し。

一 裁判官の職務上の獨立

裁判官は其擔任すべき職務の分配、或ひは事務取扱の方法、勤怠等に關しては天皇の下に上官の監督に服従するものであるけれども、裁判權の行使に關しては、全く何人の指揮命令をも受ける事なく、一に法規のみを金科玉條として、自己の獨立の見解に依て裁判を爲すの權能と、責務とを有するものである。それ故に裁判官が其裁判權を行使するに當つては、實に不羈獨立如何なる他の權勢の支配をも受くることなきものであつて、憲法第五十七條に「司法權ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ裁判所之行フ」と示されたのは即ち以上の意である。

二 裁判官の地位の獨立

憲法第五十八條 裁判官ハ法律ニ定メタル資格ヲ具フル者ヲ以テ之ニ任ス

裁判官ハ刑法ノ宣告又ハ懲戒ノ處分ニ由ル外其ノ職ヲ免セラル、コトナシ

懲戒ノ條規ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム

一般の官吏は勅令によつて任用資格を定められてゐるのであるが、司法官の任用資格は法律の規定に依るのである。又一般官吏の任免及懲戒は全く天皇の大權に屬し、その之に關する法則は勅令の規定に依るのであるが、裁判官は之とは異つて、憲法により其地位を確實に保障せられてゐるのであつて、一般官吏の如く勅令によつて其任免懲戒に屬する所の規定を設けることは、許されないのである。即ち裁判官は、憲法上終身間裁判官たるの身分を失はない事を保障せらるゝのみならず、其職務を奪はれる事のないことを保障されてゐるのである。それ故に裁判官の轉職、休職、停職又は退職に付ては、任意に大權に依つて之を爲し得ないのみならず、又之に關する所の規定も勅令を以ては定めることは不可能なのである。之を要するに憲法の趣意とするところは、裁判官の職務は之を行政權に依つて、自由に動かし得ない事を保障するにあるのである。

斯の如く裁判官は行政權に對しては獨立の地位に立つのであるが、併し乍ら裁判官と雖も勿論法律の支配下にあるものであつて、従つて法律に依つて其職務を動かすことは、固より可能の事に屬するのである。

三 判決效果の獨立

裁判官はその裁判權の行使に付ては、全く不羈獨立、何人の指揮命令にも支配せられない結果、即ち行政權から全然獨立なる所の結果として、又裁判々決の効果も全然行政權より獨立なのである。唯裁判所自身の系統に於ては、控訴上告又は再審の手段によつて判決を變更することを得るのみである。斯の如く裁判官は行政權に對して確乎たる獨立の地位を有するが故に、一面に於ては其れ丈裁判官の社會的使命は重大なると同時に、嚴正公平なる裁判も爲し得るのである。然るにも拘らず往々行政權が司法權を壓迫せんとする事が起るのであるが、左に特に有名な一二例を項を別にして示さう。

第三項 司法權に對する行政權の壓迫

一 判事「ガスユイン」皇太子を禁獄す

判事總長「ガスユイン」(Chief Justice Gascoigne)が太子「ヘンリー」親王を禁錮に處した事は、代々の記録にも残つて居り、又た往々英米の小學讀本等にも載つて居る最も有名な話である。

英帝「ヘンリー」第五世がまだ太子であつた頃、或時親王の寵臣某が偶々罪あつて捕へられ、遂に「王座裁判所」(King's Bench)に於て公判を開かれることゝなつた。

年少氣鋭なる親王は之を聽いて大に怒り、直様自ら法廷に赴いて「直ちに被告を釋放せよ」と聲も荒らかに裁判官に命ぜられた。法廷に並び居る者は之を見て愕然として唯互に顔を見合せるのみであつたが、裁判長「ガスコイン」は徐かに太子に向つて、「殿下——私は殿下が彼の近臣の王國の法律に依つて處分せらるゝことに御満足あらせられんことを希望致します。然しながら、若し法律又は裁判にして餘りに酷なりと思召すことも有るならば、父君なる皇帝陛下に特赦の御請願を遊ばさるゝが宜しう御座いませう」と丁寧に言上した。親王は此諫を耳にも掛けず、自ら被告の手を執つて之を連れ去らうとせられたから、「ガスコイン」は之を制止し、大喝一聲、親王に向つて退廷を命じた。親王は之を聽いて烈火の如く怒り、劍の柄に手を掛けて驀然判事席に駆け寄り、あはや判事に打ち懸らんす氣色に見えた。判事總長は泰然自若、皇太子に向つて勵聲一番した。「殿下、本官は今皇帝陛下の御座を占めつゝあることを御記憶あらせられよ。皇帝陛下は實に殿下の父君にして又君主にておはします。故に殿下は二重に服從の義務を負ひ給ふものではありませぬか。本官は今上陛下の名を以て殿下に此不法なる暴行を禁じ、且つ將來殿下の臣民たるべき者に對して法律遵奉の模範を殿下自ら御示しあらんことを勸告いたします。殿下は既に法廷侮辱の罪を犯されたのであります。故に本官は之に對して殿下を王座裁判所の獄に禁錮し、以て皇帝陛下の勅命を待たんとするものでございます。」

此嚴然犯す可からざる法官の態度に打たれて、さすがの親王も暫くの間は茫然として佇立して居ら

れたが、忽ち悟る所あるが如く、手に持った劍を抛ち、法官に一禮の後ち、踵を回らして自ら裁判所の拘留室へ赴かれた。

此事の顛末を聽かれた皇帝は歡喜極り無く、天を仰いで神に拜謝し、「朕は茲に畏くも我上帝が、正義を行つて懼れざる法官と、恥辱を忍んで法に遵ふ皇儲とを與へられたる至大の恩惠を感謝し奉る」と叫ばれたといふ事である。以下略す（法窓夜話）

二 大津事件

法の粗密に關する利害は一概には斷言し難いものであるが、刑法の如き、特に正文に據るに非ざれば處斷することを許さぬ法律は、縱令殆ど起り得べからざる事柄でも、事の極めて重大なるものは、其規定を設けて置かねばならぬと云ふことは、大津事件及び幸徳事件の發生に依つて明らかである。皇室に對する罪は、前に話した如く、副島伯の議論に依つて一度削除されてしまつたが、其後ち伊藤公の議に依つて規定を設けられた爲めに、幸徳等の大逆事件も、據つて處斷すべき法文が有つたのである。然るに、同じく伊藤公の議に依つて刑法中に其規定を設けられなかつた事に付て、最大困難に逢着したことが起つた。それは即ち大津事件である。

明治二十四年五月十一日、滋賀縣の巡查津田三藏なる者が、當時我邦に御來遊中なる露國皇太子（廢

帝ニコラス）を大津町に於て要撃し、其佩劍を以て頭部に劍を負はせ奉つた。此報が一たび傳はるや舉國震駭し、殊に政府に於ては、今にも露國は問罪の師を起すであらうとまで心配し、其善後策に付て苦心を重ねたのであつた。然るに當時の刑法に於ては、謀殺未遂は死刑に一等又は二等を減ずることになつて居たので、津田三藏は、重くとも無期徒刑以上に處することは出來ないのであつた。然かも、政府は心配の餘り、三藏を極刑に處するに非ざれば「ロシヤ」に對して謝するの道なきものと考え、廟議を以て、我皇室に對する罪を以て「ロシヤ」の皇室に對する罪にも適用すべきものなりと定めて、三藏の非行に擬するに刑法第六十條の「天皇、三后、皇太子ニ對シ、危害ヲ加ヘ又ハ加ヘントシタル者ハ死刑ニ處ス」とある法文を以てし、遂に檢事總長に命じて之を起訴せしめた。

當時は、憲法が實施せられて僅かに一年の時である。憲法には司法權の獨立が保障してあり、又た明文を以て臣民の權利を保障して、「日本臣民ハ法律ニ依ルニ非ズシテ逮捕監禁審問處罰ヲ受クルコトナシ」と規定してある。又た刑法第二條には「法律ニ正條ナキ者ハ何等ノ所爲ト雖モ之ヲ罰スルコトヲ得ズ」との明文が有るのである。これにも係らず、檢事總長は、當局の命令によつて、我皇室に對する罪を以て三藏の犯罪に擬せんとした。加之、時の司法大臣及内務大臣は、自ら大津に出張し、裁判官に面會して親しく説諭を加へんとした。然れども、幸にして當時の大審院長兒島惟謙氏が、身命

と地位を賭して行政官の威壓を防禦し、裁判官の多數も亦其職務に忠實にして、神聖なる法文の曲解を聽すこと無く、常人律を以て之を論じ、三藏の行爲を謀殺未遂として無期徒刑に處し、我憲法史上に汚點を残すことを免かれたのであつた。

當時我等法科大學の同僚も意見を具して當局に上申し、皇室に對する罪を以て三藏の犯罪に擬するの非を論じた。然るに當局及び老政治家等の意見は、三藏を死刑に處して露國に謝するに非ざれば、國難忽ちに來らん、國家ありての後の法律なり、煦々たる法文に拘泥して國家の重きを忘るゝは學究の迂論なり、宜しく法律を活用して帝國を危急の時に救ふべしと云ふにあつた。副島種臣伯の如きは流石は學者であつたから、余等の論を聽き、天皇三后太子云々を外國の皇族に當つるの不當なることを知り、又た前に草案中の外國に關する箇條は悉く削除したることも知り居られたるを以て、慨嘆して「法律若し三藏を殺すこと能はずんば種臣彼を殺さん」と喚はられたることである。我等は當時之を聞いて「伯の熱誠は同情に値するものである。三藏を殺すの罪は、憲法を殺し、刑法を殺すの罪よりは軽い」と云うたことがある。

抑々大津事件に於て斯の如き大困難を生じたのは、是れ全く立法者の不用意に起因するものと云はねばならぬ。はじめ、明治十年に舊刑法の草案成り、元老院内に刑法草案審査局が設けられた時、第

一に問題となつた事は、實に草案總則第四條以下外國に關係する規定と、第二編第一章天皇の身體に對する罪との存否であつた。委員會は之を豫決問題として其意見を政府に具申した所、十一年二月二十七日に至り、總裁伊藤博文氏は、外國人に關する條規は總べて之を削除すること、又た皇室に對する罪は之を設くることを上奏を経て決定したる旨を宣告した。當時に在つては宛も「新律綱領」制定の當時副島伯が皇室に對する罪を不必要と考へた如くに、外國の主權者又は君家に對する犯行が起るべしとは、夢にも想ひ到ることはなかつたことであらう。然るに、幸徳事件は此の時に皇室に對する罪が定められてあつた爲めに據るべき條文があり、大津事件は此時に外國に關する條文が總べて削られてあつたので、據るべき特別の條規が無く、その爲めに外國の皇室に危害を加へたる場合と雖も、常人に對する律を以て之に擬して、無期徒刑に處するの外はなかつたのである。即ち明治十三年發布の刑法には皇室に對する罪が設けられてあつた爲めに、幸徳事件には之に適用すべき特別法文があり外國に關する事が悉く削られてあつた爲めに、大津事件には之に適用すべき特別法文がなかつたのである。(法窓夜話)

第二節 裁判所

第一項 通常裁判所

憲法第五十七條 司法權ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ裁判所之ヲ行フ
裁判所ノ構成ハ法律ヲ以テ之を定ム

通常裁判所といふのは、特別に例外規定のあるもの以外は、一般の民事刑事事件に付て裁判権を有する官廳の全體をいふのであつて、憲法第五十七條に所謂「裁判所」とは即ちこの普通の裁判所をいふのである。而して通常裁判所の組織は所謂裁判所構成法の定める所であつて、之に依れば通常裁判所は區裁判所、地方裁判所、控訴院、大審院の四階級に分たれ、各其權限を規定されてゐる。

一 區裁判所

區裁判所の裁判権は單獨判事が之を行ふのである。若し二人以上の判事を置いた區裁判所判事に於ては、その裁判事務は司法大臣の定めた通則に従つて、之を各判事に分配するのである。而して此の事務分配は地方裁判所長が毎年以前以て之を定めるのである。判事二人以上を置きたる區裁判所に於ては、司法大臣は其一人を監督判事として、之にその行政事務を委任するのである。

區裁判所は民事刑事に關して輕微なる事件に付て第一審の裁判権を行ふのである。即ち左の如し。

(1) 民事事件

- (イ) 千圓を超過せざる金額又は價額千圓を超過せざる物に關する請求
- (ロ) 價額に拘らず左の訴訟
 - (一) 住家其の他の建物又は其の或る部分の受取明渡使用占據若は修繕に關り又は賃借人の家具若は所持品を賃貸人の差押へたることに關り賃貸人と賃借人との間に起りたる訴訟
 - (二) 不動産の經界のみに關する訴訟
 - (三) 占有のみに關する訴訟
 - (四) 雇主と雇人との間に雇期限一年以下の契約に關り起りたる訴訟
 - (五) 左に掲げたる事項に付旅人と旅店若は飲食店の主人との間に又は旅人と水陸運送人との間に起りたる訴訟

(甲) 賄料又は宿料又は旅人の運送料又は之に伴ふ手荷物運送料

(乙) 旅店若は飲食店の主人又は運送人に旅人より保護の爲預けたる手荷物金錢又は有價物

(2) 刑事事件

- (イ) 拘留又は科料に該る罪
 - (ロ) 短期一年以上の懲役又は禁錮に該る罪を除く外有期の懲役若は禁錮又は罰金に該る罪
- 但し區裁判所で取扱ふ所の刑事事件は豫審を経ないものに限るのである。

(3) 非訟事件

區裁判所は此の法律又は他の法律に特別の規定あるものを除く外、非訟事件に關する事務を取扱ふの權を有するのである。而して非訟事件中登記事務は裁判所書記をして之を取扱はしむることが出来る。

(4) 破産事件

區裁判所の検事局には檢事を置くのである。而して司法大臣は適當な場合に於ては、區裁判所判事試補又は市町村の長をして、檢事を代理させる事が出来る。

二 地方裁判所

地方裁判所は、第一審の合議裁判所である。各地方裁判所には一若くは二以上の民事部及刑事部を置くのである。而して其各部は三人の判事を以て組織し、以て合議裁判を爲すのである。

(1) 地方裁判所は民事訴訟に於ては、次の事項に付て裁判權を有するのである。

- (イ) 第一審としては、區裁判所の權限又は皇族に對する民事訴訟に關する、控訴院の權限に屬

するものを除き其の他の請求

(ロ) 第二審としては

- (一) 區裁判所の判決に對する控訴
- (二) 區裁判所の決定及命令に對する法律に定めた抗告

(2) 刑事事件

- (イ) 第一審としては、區裁判所の權限、並に大審院の特別權限に屬せざる刑事訴訟
- (ロ) 第二審としては、

- (一) 區裁判所の判決に對する控訴
 - (二) 大審院の權限に屬するものを除く外、區裁判所の決定及命令に對する法律に定めた抗告
- (3) 非訟事件

地方裁判所は非訟事件に關する區裁判所の決定及命令に對して、法律に定めた所の抗告に付裁判權を有するのである。

各地方裁判所の検事局に檢事正を置く。而して檢事正は檢事局の事務取扱を分配、指揮及監督する。但し檢事局の其の他の檢事は、事務取扱に付何等の事件に拘らず、特別の許可を受けずして檢事正を

代理するの権を有するのである。

三 控訴院

控訴院は第二審の合議裁判所である。而して控訴院には一若くは二以上の民事部及刑事部を置く事は、地方裁判所と同様である。各部は三人の判事を以て組織し合議裁判を爲すのである。

控訴院は左の事項に付て裁判権を有する。

(1) 普通権限

(イ) 地方裁判所の第一審判決に對する控訴

(ロ) 大審院の権限に屬するものを除く外、地方裁判所の第一審として爲した決定及命令に對する法律に定めた所の抗告

(2) 特別権限

特別権限としては、東京控訴院は皇族に對する民事訴訟に付て、第一審及第二審の裁判権を有する。但其第二審には特に五人の合議裁判とするのである。

各控訴院の検事局には検事長を置く。而して検事長並に其他の検事の職權に付ては、地方裁判所に於ける検事正並に其他の検事の職權と同様である。

四 大審院

大審院は最高裁判所である。大審院には一若くは二以上の民事部及刑事部を設ける。而して各部は五人の判事を以て組織し、合議裁判を爲すものである。

大審院は通常の権限として、左の事項に付て裁判権を有するのである。

(1) 普通権限

(イ) 終審として

(一) 上告

(二) 地方裁判所の第二審として爲したる決定及命令並に控訴院の決定及命令に對する法律に定めた所の抗告

(三) 地方裁判所又は區裁判所の爲したる上告棄却の決定に對する抗告

(ロ) 第一審にして終審として

(2) 特別権限

(イ) 大逆罪、内亂罪及皇族の犯罪に付て、第一審にして終審として豫審及裁判を爲すのである。

(ロ) 衆議院の選舉人名簿に關する地方裁判所の判決に對する上告及衆議院議員の選舉及當選訴

訟を裁判し

(ハ) 特許局の抗告審判の審決に對する上告を裁判する。

大審院の検事局には検事總長を置き、検事總長並に其の他の検事の職權に付ては、地方裁判所に於ける検事正並に、其の他の検事の職權の關係と同様である。

大審院は全國を通じて一あるのみである。控訴院は全國を七區に分け東京、大阪、名古屋、廣島、仙臺、長崎及札幌に之を置くのである。又地方裁判所は一府縣毎に之を置き、區裁判所は一府縣内の數箇所に置くのである。

第二項 特別裁判所

特別裁判所は特殊の民事刑事事件に付てのみ裁判權を有する官廳である。特別裁判所の裁判官は行政より獨立なる所の地位を有するの保障なく、又其任用資格及懲戒規定も、必らずしも法律を以て定められない。時としては普通の行政官を以て之を任ずるものである。特別裁判を設けるのは全く已むを得ざる必要の場合に限るのであつて、且法律を以てするのでなければ之を設ける事は出來ないのである。特別裁判制は通常裁判所の如く行政權と司法權とを分離するの原則に對する例外である。

一 軍法會議

軍人に對する刑事裁判は、特に軍法會議に於て之を行ふのである。軍法會議には常設のものゝ戰時事變の場合に於て、臨時に特設するものがある。而して學者は、陸軍にあつては高等軍法會議、師團軍法會議、海軍にあつては高等軍法會議、東京軍法會議、鎮守府軍法會議、要港部軍法會議と爲してゐる。軍法會議の裁判官は判士及法務官とし、判士は陸海軍將校を以て之に宛て、法務官は文官であつて判事と同様に終身官である。

二 領事官

領事官は條約又は慣習に依つて外國に滞在する日本國民であつて、其滞在國の裁判權に服せざる特權を有する者に對して、民事刑事の裁判權を行ふのである。又その非訟事件に關する職務も之を取扱ふのである。

領事官の裁判權は唯第一審にのみ止まるものであつて、其上訴審は次の如く管理するのである。

- (イ) 滿洲に於ける領事裁判の判決に對しては、終審として關東廳高等法院が之を管轄する。
- (ロ) 間島に於けるものに對しては、朝鮮總督府覆審院が之を管轄する。
- (ハ) 南部支那に於けるものに對しては、臺灣總督府高等法院覆審部が之を管轄する。
- (ニ) 其他の領事裁判は事件の種類に應じて、長崎控訴院又は長崎地方裁判所之を管轄するので

ある。

而して領事官は死刑、無期又は短期一年以上の懲役若は禁錮に該當する罪に付ては、單に豫審を爲すに止まるのである。

三 行政裁判所

行政裁判所に關しては第十二章第二節に述べたれば、此處には之を略する。

第三項 行政官廳の假處分と殖民地に於ける司法

一 行政官廳の假處分

民事刑事に關する裁判官は、原則として通常裁判所に於て管轄取扱ふのであつて、特別なる場合に於て特別裁判所が之を爲す事は既に述べた通りであるが、尙以上の外に輕微なる刑事事件に付ては、行政官廳に假處分を爲すの權を與へてゐるのである。

元來假處分は法定の解除條件附處分である。それ故に當事者が自ら之に服することを其效力確定の條件としてゐるのであつて、若し法定の期間内に不服の意思表示を爲すときには、其處分は當然效力を失つて、正式に裁判所の裁判に依らねばならぬのである。

刑事に關する行政官廳の爲し得る假處分は次の如し。

(1) 警察署長及分署長又は其代理たる警察官吏は、其管轄區域内に於ける拘留又は科料に該る罪の即決權を有する。

行政官廳から即決の言渡を受けた者は、その言渡の日より三日内に言渡を爲した所の警察署に向つて、正式裁判請求の申立を爲すことが出来る。若し闕席言渡の場合には其期間を言渡の送達があつた日より、五日内に爲さねばならぬのである。而して其期間内に正式裁判を請求せざるときは即決言渡を以て、確定のものと爲されるのである。

(2) 間接國稅、關稅、噸稅又は專賣に關する犯則に付ては、稅務署長、稅關長又は專賣支局長は犯則者に課すべき罰金又は科料の金額、沒收すべき物品等を決定して之を通告するの權を有する。

前記の犯則者が其通告に従つて之を納付したときは、其通告を以て確定の處分と爲すのである。若通告を受けた日より七日以内に履行せぬときは、稅務署長、關稅長、專賣支局長は直に之を告發すべきものであつて、此場合には、其通告は全然效力を失ふのである。

二 殖民地に於ける司法

(1) 朝鮮

朝鮮に於ける通常裁判所は朝鮮總督府裁判所である。而して之は地方裁判、覆審法院及高等法院の

三階級に分けられてゐる。其判事は内地法に依る判事と同様であるが、唯一つ異なる所は朝鮮判事は、總督の必要に因つて休職を命せられる地位にある。

(2) 臺灣

臺灣總督府法院を置く。二級制であつて一を地方法院、二を高等法院とする。而して高等法院には更に覆審部と上告部とを置くのである。臺灣の裁判官は之を判官といひ、内地の判事と同様地位の保障が存する。

(3) 關東州

一切の民刑事裁判は關東廳法院に於て行はれるのである。地方法院及高等法院の二階級に分たれてゐる。

(4) 南洋群島

南洋群島に於ては南洋廳法院が民刑事の裁判をするのである。第一審を地方法院とし終審を高等法院とする。

第四項 司法官及司法關係者

一 判事及檢事

司法事務を擔任する機關として其最も重きを爲す者は、判事及檢事である。而して判事及檢事に任命せらるゝは、一定の資格あるを要するのである。次の如し。

(イ) 一年六月以上試補として裁判所及檢事局に於て、實務の修習を爲し、且考試を経た者。試補は成規の試験に合格した者の中より司法大臣之を命ずるのである。

(ロ) 三年以上帝國大學法科教授若は辯護士たる者は、試験及考試を経ずして判事又は檢事に任ぜられることが出来る。司法官試補たる資格を有し、朝鮮總督府判事又は朝鮮總督府檢事たる者も同様である。

(1) 判事

判事は前述の如き法律に定められた資格を具有する者に限つて任ぜられ、又法律に定むる所の刑罰若くは懲戒に依る外は、終身其意に反して免官せらるる事がないのである。併し乍ら判事は身體若は精神の衰弱に因つて、職務を執ることが不可能になつたときは、司法大臣は控訴院又は大審院の總會の決議に依つて、之に退職を命ずることが出来る。又判事六十三年に達したとき及大審院長のみは六十五年に達したときは、退職と定められてゐる。但控訴院又は大審院の總會で三年以上の期間を定め、て仍在任せしむべきものとの決議をした時は、其期間満了の時に退職とする。

裁判官は終身官なるが故に退職者は、職務を擔任せずとも尙官吏たるの身分を有するのである。

(2) 検事

通常裁判所に於ては、各裁判所に検事局を附置するのである。而して検事の主たる任務は刑事に關して司法警察官を指揮して、犯罪を捜査し又公訴を提起し更に公訴の實行に必要な所の手續を爲し、及び刑事執行を指揮することにあるのであるが、併し検事は單に刑事のみに止まらずに民事に關しても、必要と認むるときは、裁判所に通知を請求して其意見を陳述する事が出来るのである。

検事は一般行政官と同様上官の命令に服従するの義務を負ふものであつて、裁判官ではないのである。併し乍ら一方に於ては裁判官たる判事と同様、刑罰又は懲戒に因るの外は其意に反して免官せられざるの權利、及退職後尙官吏たるの身分を有するのである。

二 司法關係者

(1) 辯護士

辯護士は當事者の依頼を受け、又は裁判所の命令に従つて、通常裁判所に於て法律に定めた所の、職務を行ふ者である。但特別法によつて特別裁判所に於て、其職務を行ふことを妨げざるは勿論である、而して辯護士は官吏又は公吏ではない。何故なれば任命の手續によつて其地位を得るものではないか

らである。且又其行ふ所の職務も一の自由職業であるから。

辯護士たるためには次の條件を具備せねばならぬ。

- (イ) 日本臣民であつて民法上の能力を有する成年以上の男子であること。
 - (ロ) 裁判所構成法第五十條の試験に合格したること。但判事、検事たる資格を有する者、並に法律學を修めた所の法學博士は、試験を要せずして辯護士たることを得るのである。
- 辯護士には次の如き權利義務が存する。

- (イ) 辯護士は正當の理由を證明するでなければ、裁判所の命じた職務を行ふことを辭し得ない。
- (ロ) 辯護士は左に掲ぐる訴訟事件に就いては其職務を行ふを得ない。
 - (一) 相手方の協議を受けて之を贊助し、又は委任を受けた事件
 - (二) 判事検事奉職中取扱つた事件
 - (三) 仲裁手續によつて仲裁人となつて取扱つた事件
 - (ハ) 辯護士はすべて係争權利を買受ける事を得ない。
 - (ニ) 辯護士は訴訟事件の委任を承諾せざるときは、速に其旨を委任者に通告せねばならぬ。若

し其通告を怠つたときは、之が爲めに生じた損害賠償の責がある。

(ホ) 辯護士は所屬地方裁判所、又は其管内區裁判所々在地に事務所を定めて、之を届出づべき義務を有する。

(ヘ) 辯護士は報酬ある公務を兼ねる事は出来ない。但帝國議會議員、府縣會常置委員となり、又は官廳より特に命せられた職務を行ふは此限ではない。

(ト) 辯護士は商業を営むことを得ない。但辯護士會の許可を得た者は此限ではない。

(チ) 辯護士は辯護士名簿に登録し、且辯護士會に加入することを要し、尙法廷に於ては制服を着用せなければならぬ。

(2) 執達吏

執達吏といふのは書類の送達及強制執行の實行を掌る官吏である。其資格職分は裁判所構成法及執達吏規則に於て定められてゐる。

執達吏の職務上に關する土地の區域は、執達吏の屬する區裁判所を管轄する地方裁判所の管轄區域内に限るのである。而して執達吏の事物の管轄に就ては、書類の送達強制執行を實行する權限を有し、殊に民事訴訟法上に別段の定なきときに限つて、凡ての執行を實施するものである。

尙執達吏の執行實施に關する職權は次の如し。

(イ) 執達吏の權利 執達吏は官吏であるから當然他の官吏と同様、他人をしてその職務を取扱はしめる事は出来ない。我現行法の下に於ては執達吏自身をして、常にすべての執行行爲を行はしめる事は出来ないから、執達吏の責任を以て臨時其職務を實行する代理者を任設する事を許してゐる。但裁判所の命令若は當事者より特別の委任を受けた時は、代理者を用ふるを得ない。但代理者を使用し得べき場合と雖も、其代理人は法律に定められた資格を具へた者でなければならぬ事は勿論である。又執達吏は強制執行を實施するに際しては、債務者に對して強力使用權及財産搜索權を有する。強制執行の實施に際して抵抗を受くる場合に於ては、威力を行ひ或ひは警察上の援助を受け、若くは兵力を要する時は、執行裁判所に申立て、兵力を籍る事を得るのである。財産搜索權は即ち執行のため、必要なるとき債務者の住居倉庫、筐匣を搜索し、又閉鎖した戸扉及筐匣を開かしむる權利を有するものである。

(ロ) 證人の立會 執達吏が執行に際して、抵抗を受くるとき又は債務者の住所に於て、執行行爲を爲すに際し債務者、又は成長せる家族雇人に出會せざる時は、成年者二人、市町村吏員若は警察吏員の立會を求むる事が出来る。

(ハ) 執行許可 執達吏は夜間、日曜日及一般の祝祭日には、執行裁判所の許可があつた場合に限つて執行を爲す事が出来る。

(ニ) 記録の閲覧及書類の付與 強制執行について利害關係を有する者が、執達吏に對して執行記録の閲覧を求め、又は記録中に存する書類の謄本の付與を求めた時は、之を許さねばならぬ。是執行々爲の状態を保する爲めに、執達吏の作成した記録を利害關係人が必要とする場合があるからである。

(ホ) 執行正本若は受取證書の交附 執達吏が執行を爲して、債務者がその債務を辯済したときは、債務者より交附せられた執行正本及辯済の證として、受取證を交附し又債務者が一部辯済を爲したときは、執行正本に其辯済を爲した事を記載し、且受領證を交附せねばならぬ。

(ヘ) 調書の作製 執達吏が執行々爲を爲した時は、其調書を作製せねばならぬ。調書作成の場所、年月日、執行に參與した人の表示、其執行に參與した人の署名捺印、調書を是等の者に讀み聞かせ、又は閲覧せしめる事、其承諾を爲したる事の表示、執達吏の署名捺印若しくは執行々爲の目的物、及執行々爲に關して目撃したる、重要な事項を記載する事を要するのである。是等の事項を調書に記載するは全く執行々爲の状況を明確にし、後日債權者、債務者其他の利害關係人が、執行の當否に付て争のある場合の證據を保存するの目的に出たものである。

(ニ) 催告及通知 執達吏が執行々爲を爲すに際し、債務者其他の利害關係人に對し、催告若しくは通知を必要とする事がある。催告とは執行關係人に對してある事項を知らしめ、以てある行爲を要求する事をいひ、通知とは執行關係人に對しある事項を知らしめる事をいふのである。催告及通知は執達吏口頭を以て之を爲し且調書に之を記載すべく、若し口頭を以て爲し能はぬ時は、送達に關する規定を準用して調書の謄本を利害關係人に送達し、若し又送達證書を作製せぬ時は、調書に送達を爲したる事を記載すべきものである。

(3) 公證人

公證人とは當事者其他の關係人の囑託によつて、法律行爲其他私權に關する事實に付て、公正證書を作製し及私署證書に公證を與ふるの權限を有し、地方裁判所に所屬する公吏をいふのである。

公證人は司法大臣之を任命し、及其屬すべき地方裁判所を指定するのである。但其資格に付ては一定の制限がある。又司法大臣は公證人が免職を願出たときは期間内に身元保證金、又は其補充額を納めざる時、及身體又は精神の衰弱に因り其職務を執ること能はざるに至りたる時に於て、所屬地方裁判所を管轄する控訴院に於ける、公證人懲戒委員會の議決を経て之を免する事を得る。

公證人の職務は次の如し。

(イ) 證書の作製 公證人の作製せる文書が公證の效力を有する爲には、公證人法及他の法律の定むる要件を具備する事を要する。而して公證人法によれば、公證人は「法令ニ違反シタル事項、無効ノ法律行爲及無能力ニ因リテ取消スコトヲ得ヘキ法律行爲」に付ての證書、又は日本語を用ひざる證書を作製する事は許されない。又「囑託人ノ氏名ヲ知り且之ト面識アルコト」を要し、之なき時は「其本籍地若ハ寄留地ノ市町村長ノ作成シタル印鑑證明書ヲ提出セシメ又ハ氏名ヲ知り面識アル證人二人ニ依リ其ノ人違ナキコトヲ證明セシムルコト」を要する。證書を作製した時は、列席者に之を讀聞かせ、又は閱覽せしめ囑託人又は其代理人の承諾を得、且其旨を證書に記入することを要するのである。

(ロ) 私署證書の公證 公證人は私署證書を公證するの職務権限を有し、認證を與ふる毎に進行の順序を逐ひ、登簿番號、公證の方法等を其調製した認證簿に記入すべきものであつて、認證の方法は

(一) 當事者其面前に於て證書に署名若は捺印若は捺印したる時、又は證書の署名若は捺印を自認したとき。

(二) 私署證書の謄本に付證書と對照し、其符合する事を認めたる時は、其旨を記載して之を

爲す事を要し、又「私署證書ニ文字ノ挿入、削除、改竄、欄外ノ記載、其他ノ訂正アル時又ハ破損若ハ外見上著ク疑フヘキ俱アルトキ」は其狀況を認證文に記載する事を要するのである。

第三節 訴訟

裁判所に對して裁判を要求する行爲を訴訟と稱するのである。而して司法に關する訴訟には民事訴訟と刑事訴訟の二種類が存する。以下之に付て述べよう。

一 民事訴訟

民事訴訟とは民事上の法律關係に付、甲乙兩當事者に争のある場合に於て、國家が其争を裁判し依つて以て實在の場合に付何が法であるかを確認し、及之を執行するが爲にする所の作用をいふのである。更に之を詳述すれば

(イ) 民事訴訟は民事上の法律關係に關する所の争ある事を前提とする。それ故に民事上の法律關係であるならば、單に私人相互間に於ける關係たるに止まらずして、たとへ國家或ひは公法人と私人間との關係に付ても、若し其關係が純然たる私經濟的關係であつて、私人相互間に生じ得べき財産法上の關係と、其法律上の性質を同じくするものなる場合に於ては、之を民事事件と爲して其争を裁判する

のである。

(ロ) 民事訴訟に於ては必ず相争ふ所の甲乙双方の當事者の存在する事を前提とする。而して國家は全然無關係なる所の第三者として、其等双方の當事者の外に立つて、双方の主張を聞きそれによつて何が法なるかを裁判するのである。

(ハ) 民事裁判は双方當事者の争の目的たる民事事件に付、何が法なるかを確認し且宣言する所の行爲である。それ故に民事裁判に於ては裁判官には、全く自由裁量の餘地は存しないのであつて、常に必ず法規に羈束せらるゝ事を本質とする。

(ニ) 民事訴訟は民事裁判及之に附隨する所の作用以外に、尙其裁判の結果を強制力に依つて執行し、以て私権の實效を得しむる作用をも包含する。所謂民事上の強制執行と稱するものが之である。

二 調 停

調停とは民事上の争議を解決せしむる爲に、第三者の調停によつて當事者間に和解を成立せしむるをいふのである。從來は民事上の争議は總べて、之を裁判によつてのみ解決せらるべきものと爲したのであつて、従つて之を訴訟主義と稱し得るならば、調停制度は前者に對して調停主義と稱し得よう。調停には重要な二性質を有する。

(イ) 調停は訴訟に於けるが如く、法律に準據して争議の裁斷を爲すには非ずして、當事者各自が其具體的事件に付て主張する所を、互讓協定せしむる事に依つて争議を解決するものである。

(ロ) 調停機關たる所の第三者は仲裁々斷に於けるが如く、當事者相互の服從豫約を以て第三者に強制力を有する、仲裁々斷を宣言せしむるものではない。従つて調停機關は調停の成立せざる場合には、其適當と認むる調停條項を決定して之を當事者に送付するは、單に和解原案を提示して各當事者に最後の勸告を爲すに過ぎないのである。

近時この調停主義に據る立法が漸次増加せんとするの傾向を示し、既に法律として世に現れたるものに借地借家調停法、小作調停法、商事調停法等あり、家事審判所の如きものその精神とする所は、全く調停主義に依るものといへよう。右の中一例として小作調停法についてその特質及調停機關に關し、大要を述べる事にする。

小作調停法定理由には「農村ニ於テハ小作争議日ヲ逐フテ激甚ヲ加ヘ農村ノ荒廢ニ加フルニ思想惡化ヲ招來スルノ情勢ヲ呈シ來レリ然リ而シテ小作争議ハ性質上民事訴訟ノ外特殊ノ解決方法ヲ必要トスルヲ以テ小作制度調査會ハ小作法ノ制定ヲ俟タスシテ争議解決ノ爲特別ノ制度ヲ設クルノ必要ヲ認メ小作法ト分離シテ急速ニ之カ調査ノ歩ヲ進メ……云々」と。即ち從來の訴訟主義を棄て、一に調

停主義の精神に基き、以て地主と小作人間に醸成さるゝ所の争議を、圓滿に解決せんとするにあるのである。

小作調停法の特質とする所の主要點を擧示すれば

- (イ) 任意調停なること。
 - (ロ) 申立の費用を要せぬこと。
 - (ハ) 當事者間の協定によるに非ざれば調停は成立せず。
 - (ニ) 調停申立を受理する時は訴訟手續は中止せられる。
 - (ホ) 調停法は單に大綱のみを定め其細目は全く法規運用者の自由裁量に任じたること。
 - (ヘ) 一度調停が或立せる時は訴訟上の和解と同様に執行力を有すること。
 - (ト) 調停委員会の評議は秘密なること。
- 等である。

又調停機關は次の如し。

(イ) 調停申立を受理せる裁判所。調停の申立を爲し得る裁判所は二あり、一は地方裁判所にし、他の一は區裁判所である。その前者の場合は當事者一方のみより申立る場合であり、後者は當事者

が合意の上に調停を申立る場合である。

(ロ) 調査委員會 裁判所は調停の申立を受理したときは、原則として調査委員會を開く事を要するのである。但し争議の實情に鑑みて之を開かずして調停を爲す事が出来る。併し乍ら當事者の申立あるときは、裁判所は必ず調停委員會を開くことを要するのである。

(ハ) 裁判所が争議勸解に適當なりと認むる個人。即ち争議の調停を爲すに際し、裁判所又は調停委員會よりは、寧ろ一私人にして争議解決に適當する者あり、かゝる場合に於ては裁判所はその私人をして、争議の勸解を爲さしめる事が出来るのである。

(ニ) 小作官 市町村長。裁判所は必要ありと認むる時は、小作官又は市町村長に對してその意見を求むる事が出来る。

次に参考のため一、二表を示す。

○理想的調停

板倉勝重が京都所司代たりし時、黄金三兩を拾ふて訴へた者が有つたので、街に掲示して求めたところ、其遺失主はすぐ現れたが「我捨て彼拾ふは皆天なり」と云つて受取らない。拾得者も素より届出た程の正直者故辭退する。勝重之を觀て「是れ所謂堯舜の民」と大いに嘆賞し、兩人と交を結ばん

ことを請ふて、自ら金三兩を出し併せて六兩として之を三分し、自分も二兩取り兩人も各二兩宛受取

調停申立件数

年次	申立總件数	争議單位数	争議ノ目的タル土地ノ面積	關係人員		利害關係人
				地主	小作人	
大正十三年	三件	七件	四二町	一人	三人	
同十四年	一、八六	六四	八、二八、四七	四、八八五	一九、三二	
同十五年	二、六九	九四	九、九八、二四	七、七六	三、七九八	三四
昭和二年	三、六三	一、五一	二、五〇、四四	一〇、八四七	三、〇四八	四五〇
同三年	二、六五	一、五八	一〇、〇四、五四	八、八〇二	二七、四七六	五二〇
同四年	三、五八	一、四九〇	六、七四、五九	五、五五六	一七、三〇九	二〇七
同五年 六月マア	一、五八四	一、〇三	五、七八、三	二、七九八	一〇、二一〇	三三

調停の結果

結末	既済件数					大正十五年	昭和二年	昭和三年	昭和四年	昭和五年六月迄
	計	却下	取下	不成立	調停成立					
合計	一、〇四三	三九五	六四八	一八七	一八	四三件 四、四七%	三三件 三、三三%	八二件 四、九三%	七六件 五、〇七%	四七件 四、一七%
未済	三九五	三〇八	三〇八	一七、三	一、六三	三三件 三、三三%	二二件 二、二二%	一、五四	四、〇三	一、五六
合計	一、〇四三	三九五	六四八	一八七	一八	四三件 四、四七%	三三件 三、三三%	八二件 四、九三%	七六件 五、〇七%	四七件 四、一七%
未済	三九五	三〇八	三〇八	一七、三	一、六三	三三件 三、三三%	二二件 二、二二%	一、五四	四、〇三	一、五六
合計	一、〇四三	三九五	六四八	一八七	一八	四三件 四、四七%	三三件 三、三三%	八二件 四、九三%	七六件 五、〇七%	四七件 四、一七%
未済	三九五	三〇八	三〇八	一七、三	一、六三	三三件 三、三三%	二二件 二、二二%	一、五四	四、〇三	一、五六

らしめて還しに。

之は勿論純粹なる裁判ではない。昔の裁判に多くあつた如く、此場合にも勝重の眞意は司法よりも

むしろ行政に在つたらう。然し余の感服したのは彼の解決方法が調停の眞精神に觸れて居る點だ。理想的に調停するには、物質上の損得を公平に分つに加えて、精神的にも解けて和合せしめなくてはならない。本件を平凡な判度に調停させれば、説諭してやうやく三兩を等分せしめる位のことであらうに、流石に勝重だ、巧に問題の三兩の金の性質を一變して、以て兩人に自分達の純な心持を傷けず金を受取る様にしたのみならず、勝重が割り込んで反て兩人の誼を非常に深いものにした。行政官と司法官とを一身に兼ねた所司代として、實に鮮かな裁判行政である。

勝重は好重の第二子、幼時僧となりしが家康命じて還俗せしむ。慶長六年京都所司代と爲り善政二十年、老を以て致仕せし時秀忠強いて後任者を選ばしむ。勝重子重宗を推す、父の名を辱しめず寛永元年卒年八十三（法律小話）

三 非訟事件

非訟事件とは國家が民事上の法律には、其争を裁判し及之を執行するの外に、其形成、保護、公證監督等凡て之に關與する所の一切の作用をいふのである。一體民事上の法律關係は原則としては、之を私人間の任意決定に任せられてゐるのであるが、尙種々の關係に於て國家が之に關與する事があるのであつて、従つて非訟事件は極めて種々多數の作用を包含する。今非訟事件中主なるものを示せば次

の如し。

- (イ) 法人に關する事件
- (ロ) 財産管理に關する事件
- (ハ) 信託に關する事件
- (ニ) 裁判上の代位に關する事件
- (ホ) 保存供託保管及び鑑定に關する事件
- (ヘ) 隱居廢家子の懲戒家督相續人及び親族會に關する事件
- (ト) 相續の承認及び拋棄に關する事件
- (チ) 遺言の確認及び執行
- (リ) 法人及び夫婦財産契約の登記
- (ヌ) 會社及び競賣に關する事件
- (ル) 會社の清算に關する事件
- (ヲ) 商業登記

○非訟事件手續法に因る過料（昭和四年（タ）四九七號、同四・六・一九）
（大審院民事第四部決定第八卷第九號）

要旨 非訟事件手續法に依り過料の裁判を爲すには陳述を聽き檢事の意見を求むることを要するものとす。

事實 天野友吉は被告人を相手方とし静岡地方裁判所に對し小作調停の申立を爲したるが、被告人は調停期日に正當の理由無くして出頭せざりしとの理由に依り、前記裁判所に於て過料三十圓に處せられたるに對し抗告を爲したり。

本件記録を審査するに、静岡地方裁判所が前記過料の裁判を爲す前に當事者の陳述を聽き檢事の意見求めたる形跡の認むべきもの無し。

抗告理由 原院は過料決定前一應の取調を爲さざりしを不服とする點に付て全然判斷を遺脱せり。抑々小作調停法第四十八條第二項は非訟事件手續法第二百七條を準用せるが故に、被告人を過料に處するに當りては其裁判前被告人の陳述を聽かざるべからざるものなり。然るに静岡地方裁判所は一應の取調をも爲さずして突如過料の決定を爲したるものなるが故に、該決定は此の點に於て不法のものなるに拘らず、原院は全然此の點に對する判斷を遺脱して被告人の抗告を棄却したるものなりと云ふに在り。

決定事由 廢棄委任「非訟事件手續法第十二條に依れば裁判所は職權を以て事實の探知を爲すを得べく、從ひて又當事者の陳述を聽くが如きことも其の職權の範圍に屬するや言を俟たず。而して檢事が事件に付意見を述ぶるを得ること及裁判所は之に事件を通知することは是亦同法第十五條に其の旨の明文あるが故に、同法第二百七條第二項に裁判所は裁判を爲す前當事者の陳述を聽き檢事の意見を求む可しと云へるは唯前叙の如き趣旨に過ぎざるものとせんか、這は實に蛇足の規定と云はざるを得ず。從ひて茲に可しとあるは之を要すの義に解して始めて意味を成すものとす。但當事者の陳述を聽きとあるはそれをして陳述を爲すの機會を得しむるの意に外ならず。當事者に於て此の機會を利用すると否とは固より關するところ無し。夫れ爾り然らば則ち原裁判所としては第一審裁判所が過料の決定を爲すに當り此の強行規定に屬する手續を遵守したりや否は職權を以て之を調査す可きに拘らず、何等此の點に付意を致すところなく本件抗告を棄却したるは違法たるを免れず。」

四 刑事訴訟

刑事訴訟とは國家の刑罰權即ち科刑權の存否。及範圍の確定を目的とする手續の總體をいふのである。即ち刑法は抽象的に罪と刑とを規定するものであるが、刑事訴訟は刑法に定めた所の事實が、具體的に發生した場合に於て、刑罰權を實現して科刑を行ふ所の手續である。

(イ) 狹義に於ては起訴に始まり判決に終るものを意味し。

(ロ) 狹義の刑事訴訟に加ふるに、之に關聯する他の事項を以てするものを、廣義の刑事訴訟といふのである。即ち公訴提起前の捜査手續、或ひは判決確定後の裁判執行手續の如きは後者に屬するのである。

狭義の刑事訴訟に於ては其成立には必らず原告、被告及裁判所の三個の主體を要し、此三者間の公法上の法律關係として發生し進行し終局する。然るに廣義の刑事訴訟に於ては、公訴提起前の捜査手續及判決確定後の裁判執行手續には、原告及被告は之れなきが故に、狭義に於けるもの、如き法律關係は發生しないのである。

刑事訴訟には次の二種を區別せられる。

(イ) 通常刑事訴訟特別刑事訴訟 前者は形式的意義に於ける刑事訴訟法による刑事訴訟をいひ後者は土地の關係、事項の性質又は人の身分等に由來する、特別なる刑事訴訟法による刑事訴訟をいふのである。即臺灣、朝鮮、關東州及南洋群島に於ける刑事訴訟、違警罪即決例、間接國稅犯則者處分法等に依るもの、或ひは軍事會議に於て審判する場合等がそれである。

(ロ) 裁判所の刑事訴訟と行政廳の刑事訴訟 違警罪即決例及間接國稅犯則者處分法による場合は、行政廳の裁判によるが故に之を行政廳の刑事訴訟といふを得べく、被告人が其裁判に對して不服あるときは、單に事前手續に過ぎざる事となり、從つて正式裁判の申立又は檢事の起訴に因り、裁判所の刑事訴訟によつて訴追せらるべきものである。この後者の場合は即ち裁判所の刑事訴訟たる事は勿

論である。

五 陪審制度

(1) 意義

陪審制度とは裁判官に非ざる通常人をして、裁判事務に參與せしむるの制度をいふのである。即ち裁判を爲す事を常職とする所の裁判官以外に、一般國民中より選任せられたる普通人をして、裁判に參與せしむる所の制度である。その所謂一般國民中より選任せられたる普通人を陪審員と稱するのである。

(2) 由來

抑々陪審制度は早くも十二世紀代に於て、英國に濫觴し北米合衆國、瑞典の採用となつたものであるが、十八世紀佛國の法律に採用せらるゝに至つてより、漸次歐洲各國を風靡するに立至つた物である。我國に於ては大正十二年四月法律第五十號を以て公布せられ、昭和三年より實施せられたのであるが、固より其の基く所は歐米諸國とは大に異なるのである。以下政治上、司法上の兩方面より之が制定の由來を尋ねて見よう。

(イ) 政治上の必要より 凡そ立憲政治の本旨とする所は輿論政治であり、從つて國民一般の參政協力に依つて國務を遂行し、以て國運の進展と共に國民の寧福を圖らんとするにある。それ故に我

國に於ても議會を設けて立法に協賛し、又行政を監督せしむると同時に地方自治の制度を施行して、一般に國民參政の權利義務を行負せしめてゐる。併し乍ら一度眼を司法に轉ずるならば、未だ以て國民參與の實ありとは到底認め得ないのであつて、司法に關しても國民の參與を認むるは、立憲政治の本旨上眞に當然と言はねばならぬ。然かも輓近文化の進歩益々著しく、國民思想の發達向上は日に月に盛んとなるに及びては、その國務に參與するの範圍愈々擴張せられたるものといふべきである。然るに此の時に當つても尙獨り司法に關してのみ依然として舊事を墨守し、依つて國民を司法と無關係の地位に置き、司法事務は一に之を常職裁判官の獨斷專行に任ずるものと爲すは、實に時世の進運に離反するものであつて、一定の範圍に於て司法事務に關しても、國民の參與を認むるは寔に至當の事といはねばならぬ。

(ロ) 司法上の必要より 我國近時に於ける社會の狀勢、國民思想の趨向は到底永く從來の傳統たる官僚裁判制度を維持し、依つて以て國民をして全然之に關與せしめざる時は、國民は司法事務の實際に付ては、充分その理解を爲し得ざるが故に、従つて其處には種々なる誤解、疑惑又は反感等の發生を見るに至らざるを保し難く、況んや司法に對する信頼を深め、且悦服を期する事は尙更望み得ない所であらう。

又司法裁判を常職とする人の一面を観察すれば、彼等はその事に慣れたるの結果として、往々事件を輕視し爲めに事に慎重を缺き、或ひは各事件毎に夫々異別の事情存するにも拘らず、之を千篇一律の判斷により、或ひは又法理論說の専門に馳せて人事の常態に遠ざかるの嫌ある等、到底之を否定し得ざる所であらう。それ故に司法事務のあるものに付ては、適當の範圍及程度に於て一般普通の國民をして之に參與せしめ、以て其判斷を爲さしむるは決して利とする所尠しとせぬのである。

元來司法處分は公正を以て其の生命と爲すものである。即ち能く事實の真相に透徹し以て之に對するの處置は、合法適正でなければならぬ事は勿論である。加ふるに國民が之に信頼し關係者が之に悦服するならば、此處に始めて其使命を完うすることを得たるものといふべきである。

以上の見地よりして司法上陪審制度の必要にして適切なる所以は明瞭するであらう。

(3) 陪審の二種

我陪審制度に於て陪審に付すべき場合は次の二種とする。一は法定陪審であり他の一は請求陪審と稱する。

(イ) 法定陪審 原則として必ず陪審に付するを要するものをいふのである。即ち死刑又は無期の懲役若くは禁錮に該る事件が之に屬するのである。併し乍ら被告人自身が陪審に付することを辭し、

又は被告人の自白のあつた場合には陪審に付する事を爲さない。

(ロ) 請求陪審 長期三年を起ゆる有期懲役又は禁錮に該る事件にして、被告人の請求があつた場合にのみ陪審に付するものをいふのである。

法定陪審に付すべき罪種の数は二十、請求陪審に付すべき罪種の数は六十程あり、何れも刑事犯罪に關するものであるが請求陪審に付すべきものには、特別法犯に係るものを包含する。

(4) 陪審員

陪審裁判に參與せしむる爲、一般國民中より選定せられたる通常人を稱して陪審員といふのである。

(イ) 選定方法 我陪審法は陪審員の選定に付、抽籤主義を採用した。即ち一定の資格者より抽籤を以て陪審員候補者を選定し、之を名簿に登録するのである。而して若し陪審事件の生じた時は、右名簿登録者中より更に抽籤を以て、陪審員を選定すべきものと爲したのである。更に之を詳述すれば、市町村長は毎年陪審員資格者名簿を調製して、九月一日現在に依つて其市町村内に於て資格を有する者を之に登録するのである。而して其後種々なる手續調査の結果、整理したる所の陪審員資格者名簿に基き、市町村長は抽籤を以て地方裁判所長より割當てられたる員數の陪審員候補者を選定し、陪審員候補者名簿を調製するのである。かくて市町村長は十一月三十日迄に、右陪審員候補者名簿を管轄地方裁判

所長に送付する。地方裁判所長は必要に應じて豫め定めた所の市町村の順序に依り、各陪審員候補者名簿より一人又は數人の陪審員を抽籤し、陪審員三十六人を選定するのである。而して愈々陪審裁判の時には、更に十二人を選定して以て陪審を構成する事となるのである。

(ロ) 資格 陪審員は次の各號に該當する者たることを要する。

- (A) 帝國臣民たる男子にして三十歳以上たること。
- (B) 引續き二年以上同一市町村内に住居すること。
- (C) 引續き二年以上直接國稅三圓以上を納むること。
- (D) 読み書きを爲し得ること。
- (ハ) 無資格者 次の者は陪審員たることを得ない。
 - (A) 禁治産者、準禁治産者。
 - (B) 破産者にして復権を得ざるもの。
 - (C) 聾者、啞者、盲者。
 - (D) 懲役、六年以上の禁錮、舊刑法の重罪の刑又は重禁錮に處せられたる者。
- (ニ) 職務執行より除斥せらるゝ場合

- (A) 陪審員被害者なるとき。
- (B) 陪審員私訴當事者なるとき。
- (C) 陪審員被告人、被害者若は私訴當事者の親族なるとき又は親族たりしとき。
- (D) 陪審員被告人、被害者又は私訴當事者の屬する家の戸主又は家族なるとき。
- (E) 陪審員被告人、被害者又は私訴當事者の法定代理人、後見監督人又は保佐人なるとき。
- (F) 陪審員被告人、被害者又は私訴當事者の同居人又は雇人なるとき。
- (G) 陪審員事件に付告發を爲したるとき。
- (H) 陪審員事件に付證人又は鑑定人と爲りたる時。
- (I) 陪審員事件に付被告人の代理人、辯護人、輔佐人又は私訴當事者の代理人と爲りたる時。
- (J) 陪審員事件に付判事、檢事、司法警察官又は陪審員として職務を行ひたる時。

No.

自昭和三年十月
至昭和四年九月
陪審事件裁判結果一覽表

公訴事件	裁判結果		判決認定罪名													
	採用	答申 更正 其他 計	居住 住宅	第百九 條一 項	第百 條十 項	殺人	殺人	殺人	自 過	傷	傷	遺 棄	脅 強	強	強	強
放火	四	二六〇	三	三	一	三	二	二	一	三	一	一	一	一	一	一
放火 第九條一項	二	二	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一
殺人	七	三	三	一	七	三	二	一	三	一	一	一	一	一	一	一
殺人及傷害	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一
殺人及強盜	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一
殺人未遂 強盜	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一	一

計	強盜強姦未遂	強姦致傷	強盜殺人未遂	強盜傷人	強盜恐喝	尊族傷害致死	傷害致死
137	一	二	四	三	一	一	二
116	一	二	四	三	一	一	二
15	一	一	一	一	一	一	一
5	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一
137	一	二	四	三	一	一	二
1	一	一	一	一	一	一	一
23	一	一	一	一	一	一	一
3	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一
32	一	一	一	一	一	一	一
3	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一
2	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一
32	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一
2	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一
2	一	一	一	一	一	一	一
3	一	一	一	一	一	一	一
3	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一
2	一	一	一	一	一	一	一
1	一	一	一	一	一	一	一

○陪審員に對する呼出狀の記載事項

(強盜傷害被告事件、昭和正年(れ)第三七號) 同年三月一〇日判決、集第九卷

判決理由

陪審員に對する呼出狀には、出頭すべき日時及呼出に應ぜざるときは過料に處せらるべき旨を記載すべきものなりと雖も、被告人の氏名及被告事件の記載は之を爲すべきものに非ず。蓋し

陪審員は所定の場所に出頭して陪審の事務に従事するを以て足り、被告人辯護人又は證人鑑定人の如く豫め被告人の氏名及被告事件を知りて之が準備を爲すの要なく、豫め之を知らしむるときは却て陪審の評議の公正に疑惑を挟み、延いて裁判の威信を害する虞あるを以て、刑事訴訟法第九十七條第一項第九十四條第一項には、被告人又は證人に對する召喚狀に被告人の氏名及被告事件を記載すべきことを明規しあるに拘らず、陪審法第五十八條に特に陪審員に對する呼出狀の要式を規定したる法意に鑑み前記の如く解するを妥當とすればなり。本件記録第四五九丁に綴込ある陪審員徳野幸之助に對する呼出狀には、其冒頭に「被告人關口平一に對する強盜傷害被告事件に付云々」とあり、而も叙上文言は謄寫刷の文字を以て記入しあるに徴すれば、本件陪審を構成したる陪審員に對しても亦之と同一文言ある呼出狀を送達せられたることを窺知するに難からず。果して然らば、原審は本件陪審員に對し呼出狀に被告人の氏名及被告事件を記載して送達したるものにして、陪審法第五十八條に違背し違法たるや論を俟たずと雖も、陪審法第六十二條第二項第十五條の規定に依れば、公判に於て陪審の構成を爲すに先ち陪審員に除斥の原由あるや否を定むるに當り、被告人の氏名及被告事件を陪審員に告ぐるの必要あるに徴すれば、公判開廷前に陪審員の呼出を爲すに際し、之を告知したればとて陪審の評議に付疑惑の挟むべきものなき本件に於ては前示違法は原判決に影響を及ぼさざるを以て、上告

の理由と爲すことを得ず。」(棄却)

本章に於いては以上の事項に止めた次第であるが、尙裁判に關係した事柄は多々存するのであるから、教育者は合せて研究せられんことを切望する。

又裁判の實際に付ては、機會を得て、百聞一見に如かず、實際裁判を見學せしめられる事を希望する。

新公民科解説終

昭和七年三月五日印刷
昭和七年三月十二日發行

新制公民科解説

定價三圓八十錢

不許複製



著者 坪内武四郎
發行者 辻本經藏
印刷者 溝口榮
印刷所 東京市外落合町下落合一五五七番地
印刷所 溝口印刷所

發行所

東京市麹町區富士見町五丁目九番地

電話九段(33)七二七番
振替東京五八一八〇番
口座大阪六八八〇番

教育研究會

製本橋本製本所

◎ 錄目版出會究研育教 ◎

著者	書名	形態・頁數	定價・送料
文學博士 入澤博士	◎ 教育學要項	二六判上製 二六八頁	料十二錢
文學博士 吉田熊次	◎ 教育學原論	四二四頁	料三十五錢
文學士 大村桂巖	◎ 教育學汎論	三二二頁	料十二錢
文學博士 藤原助市	● 理論的教育學	六八頁	送二十五錢
文學士 林國應	◎ トバル教育學概論	五九六頁	料四十四錢
校閱 篠原助市	● シュライエルの教育學	三二八頁	料二十八錢
神宮皇學館教授 鶴岡巖	◎ 實際教育論	四〇四頁	料十三錢
九州帝大教授 松澤巖	● 國民教育講話	二四六頁	料十二錢
文學博士 藤原助市	◎ 教育の本質と教育學	四六四頁	料三十五錢
東京帝大助教授 阿部重孝	● 學校教育論	三九二頁	料十三錢

◎ 錄目版出會究研育教 ◎

著者	書名	形態・頁數	定價・送料
文學博士 中島半次郎	◎ 教育の本質	二四六頁	料十二錢
臺北帝大教授 伊藤巖	● 教育學の對象と其の方法	二一八頁	料十二錢
小林澄	◎ 文檢 現今教育目的論及の叙述	四六三頁	料十二錢
野瀨寛	◎ 文檢 現今教育方法論及の叙述	二二九頁	料十二錢
成蹊學園教授 野瀨寛	◎ 全我活動の教育	四一六頁	料十三錢
九州帝大教授 松澤巖	◎ 全我活動の教育	四一六頁	料十三錢
武藏高校教授 山本夏吉	● 改新 訓練論	三三八頁	料十五錢
醫學士 山崎祐久	◎ 兒童衛生的 養護の實際	六一二頁	料四十五錢
文學士 吉田熊次	● ドルトンプランの批判	二四八頁	料十二錢
ドクトル オブ エコノミクス 市丸節	◎ 自由教育駁論	四六四頁	料十五錢
成漢學園教授 栗山重著	● 自然科指導の實際	四三二頁	料十二錢

◎ 錄目版出會究研育教 ◎

著者	書名	形態・頁數	定價・送料
陸軍教授文學士 大村 桂 著	◎ 國民教育の根本義	四六判布製 二〇四頁	料一圓二十錢
東京市學校衛生技師 山崎 晴久 著	● 我學校衛生の實際	菊判上製 三二〇頁	料一圓五十錢
ドクトル オフ エコノミクス 市丸 フイロツキス 著	◎ 經濟教育の理論と實際	四六判上製 一四四頁	料一圓二十錢
教育研究會編	● 勤勞教育の理論と實際	菊判美本 一八二頁	料一圓十二錢
傳習館中學校長 白土 千秋 著	◎ 精勤勞教育	四六判上製 二四八頁	料一圓八十錢
文學士 經濟學士 小文山 文太郎 著	● 職業指導と職業教育	四六判上製 四一八頁	料一圓五十錢
醫學博士 高學 峰 著	◎ 職業讀本	菊判上製 三一八頁	料一圓五十錢
東京女子師範教諭 梯 英 雄 著	● 作業主義の教育	四六判布製 五七〇頁	料一圓十八錢
赤司 鷹一 著	◎ 校長の教育學	四六判上製 二九四頁	料一圓三十錢
水木 桐 著	◎ 校	四六判上製 二九四頁	料一圓三十錢
栃木女子校長 寺内 顯 著	● 行の教育	菊判上製 三一六頁	料一圓五十錢

三

◎ 錄目版出會究研育教 ◎

著者	書名	形態・頁數	定價・送料
文化中心 入澤 宗壽 著	◎ 1 新教授法原論	四六判上製 三九九頁	料一圓五十錢
野村 芳兵衛 著	● 2 修身新教授法	四六判上製 三九二頁	料一圓五十錢
峰地 光重 著	◎ 3 國語新教授法	四六判上製 三九〇頁	料一圓五十錢
峰地 光重 著	● 4 國語新教授法	四六判上製 四一六頁	料一圓五十錢
水木 桐 著	◎ 5 算術新教授法	四六判上製 四三六頁	料一圓五十錢
菊地勝之助 著	● 6 地理新教授法	四六判上製 三九七頁	料一圓五十錢
志垣 寬 著	◎ 7 國史新教授法	四六判上製 三四八頁	料一圓五十錢
峰地 光重 著	● 8 綴方新教授法	四六判上製 三二四頁	料一圓五十錢
水木 桐 著	◎ 9 理科新教授法	四六判上製 三八四頁	料一圓五十錢
石澤 吉廣 著	● 10 家事新教授法	四六判上製 三六八頁	料一圓五十錢

四

◎ 錄目版出會究研育教 ◎

山入 澤崎 宗 博共著	堀尾 實著	石原 儀助 太市著	西垣 原松 一三著	小東 林高 師訓 導治著	木々 佐・澤 石・澤 入	監修 山崎 博著	小出 浩平著	稻森 鏡之助著	田島 體験 學校著	入澤 宗著
● 新 地理 教育	◎ 主 體験 主義 新理 科教 授法	● 新 尋一 教育 の實 際	◎ 綴 方新 教授 法原 論	● 自 學讀 み方 教 育下 上	◎ 15 文化 教育 學と 文化 科教 授法	◎ 11 體操 新教 授法	● 12 唱歌 新教 授法	◎ 13 圖畫 手工 新教 授法	● 14 各科 教授 實際 案	◎ 15 文化 教育 學と 文化 科教 授法
四六 判上 製二 八四 頁	四六 判上 製四 一二 頁	五九 判六 頁	五九 判六 頁	上三 五四 頁 下三 九四 頁	四六 判上 製四 二二 頁	四六 判上 製三 四六 頁	四六 判上 製五 三六 頁	四六 判上 製三 六二 頁	五〇 判上 製四 六二 頁	四六 判上 製四 二二 頁
料金 二圓 三十 錢	料金 二圓 九十 錢	料金 二圓 九十 錢	料金 二圓 九十 錢	料金 三圓 八十 錢	料金 一圓 五十 錢	料金 一圓 五十 錢	料金 一圓 五十 錢	料金 一圓 五十 錢	料金 一圓 五十 錢	料金 一圓 五十 錢

五

◎ 錄目版出會究研育教 ◎

淺文 學士 野成 俊著	同	同	櫻葉 勇著	同	同	同	同	同	野成 學園 寬著
◎ 修 身教 育概 說	◎ 同	◎ 同	◎ 總 目標 準實 演修 身例 話資 料	◎ 同	◎ 同	◎ 同	◎ 同	◎ 同	◎ 修 身指 導細 案
二九 判六 頁	四六 判上 製五 二〇 頁	四六 判上 製二 七二 頁	四六 判上 製二 八五 頁	五七 判上 製四 頁	五六 判上 製三 頁	三六 判上 製八 頁	三六 判上 製六 頁	三六 判上 製六 頁	四七 判上 製二 頁
料金 二圓 五十 錢	料金 一圓 五十 錢	料金 一圓 十八 錢	料金 一圓 十八 錢	料金 二圓 八十 錢	料金 二圓 八十 錢	料金 二圓 八十 錢	料金 二圓 八十 錢	料金 二圓 九十 錢	料金 一圓 九十 錢

六

◎ 教 育 研 究 會 出 版 目 録 ◎

著 者	書 名	形 態・頁 數	定 價・送 料
武藏高校教頭 山本 良吉	◎ 勅 語 四 十 年	四六判美本 九八頁	金七十錢
校 長 野 哲 一 著	● わ れ ら の 經 典 (論聖勅語と)	菊一五六頁	金九十錢
文學士 理學士 本 田 親 二 著	◎ 實 踐 道 德	四六判上製 三六二頁	金十二錢
西 井 晋 秀 一 著	● 人 生 と 修 養	四六判上製 一九四頁	金十二錢
千 葉 敬 止 共 著	◎ 公 民 科 精 義 上	菊四四〇頁	金三圓五十錢
同 著	● 同	菊三〇六頁	金十三錢
同 著	◎ 同	菊三四六頁	金三圓五十錢
文部省社會教育官 千 葉 敬 止 著	● 輒 近 公 民 教 育 及 其 方 法	菊四九〇頁	金三圓八十錢
早大教授 内ヶ崎 作三 著	◎ 人 生 學	四六判布製 五二八頁	金二圓五十錢
校 長 入 澤 一 郎 著	● 女 性 愛 の 修 養	四六判美本 四二〇頁	金十二錢

275
5
56

