

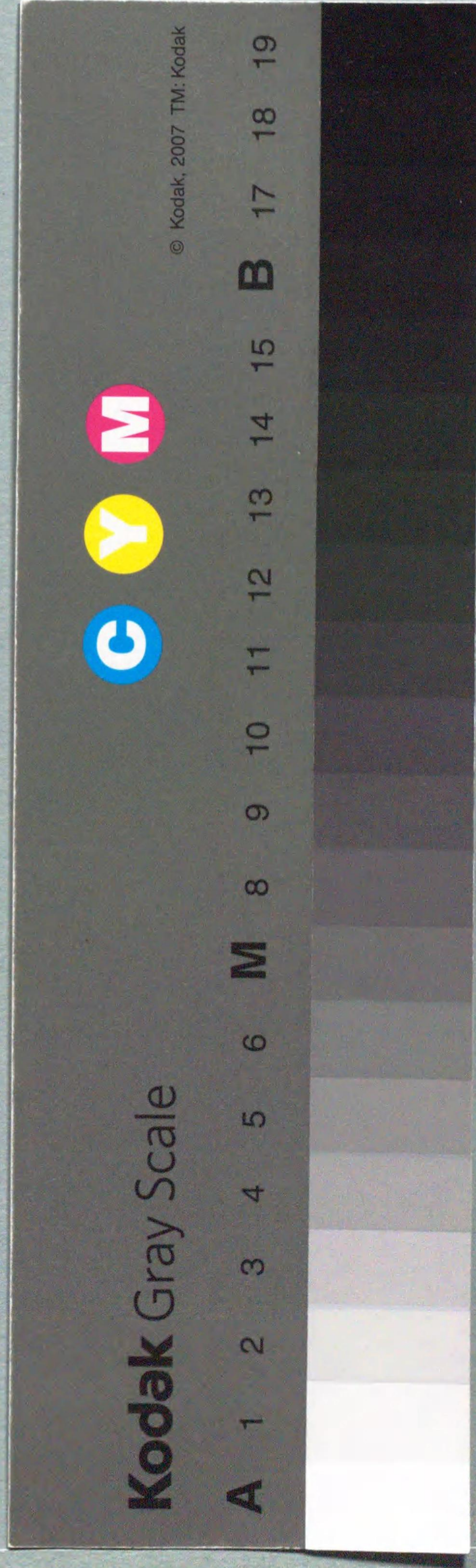
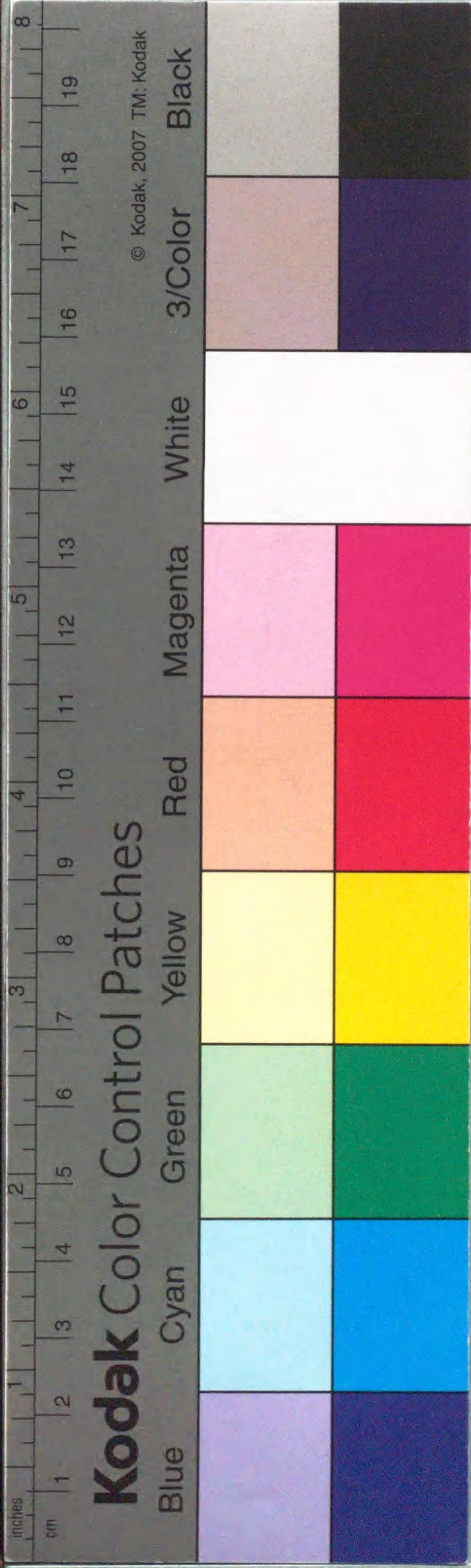
法政大學發行

行政法各論

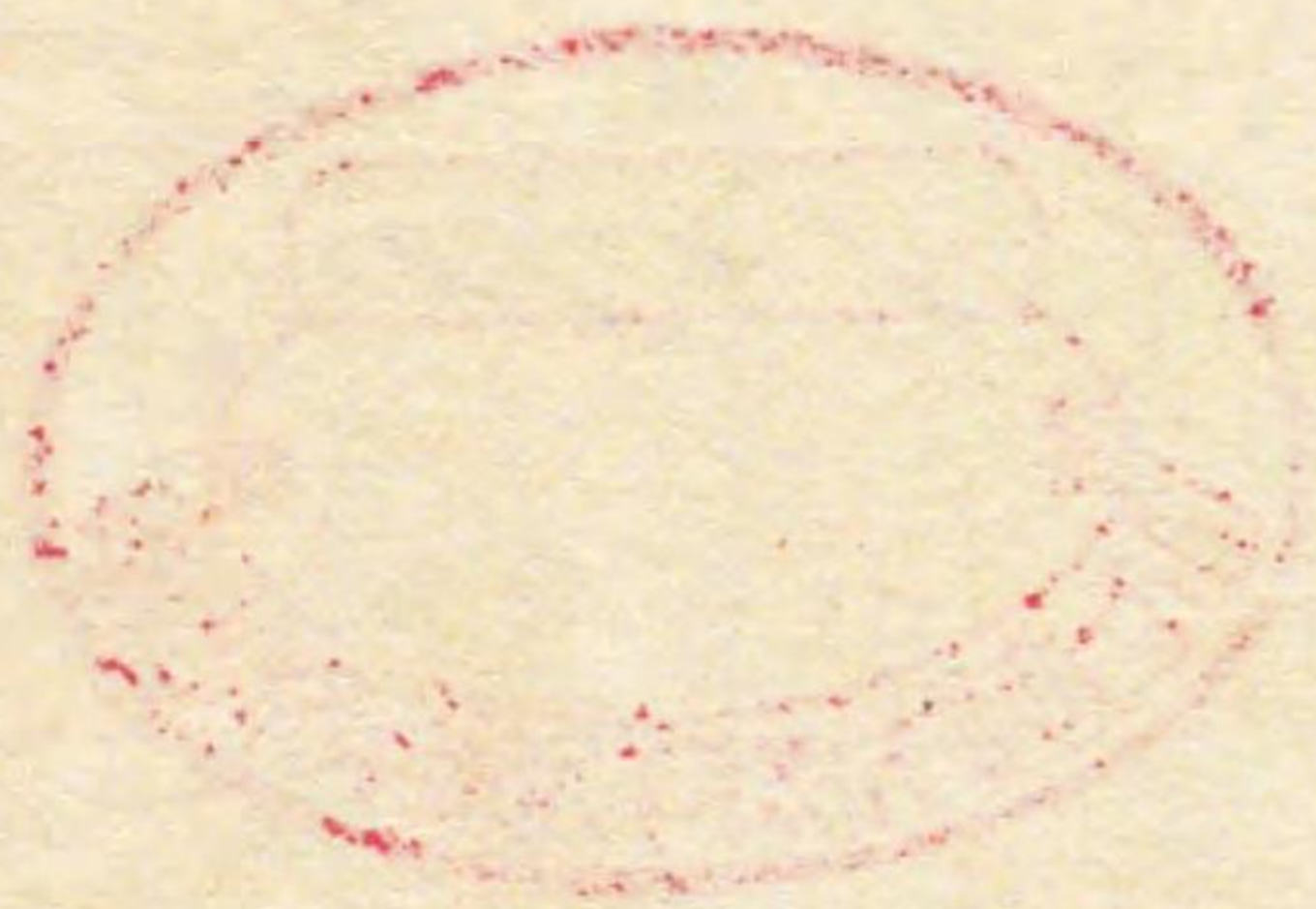
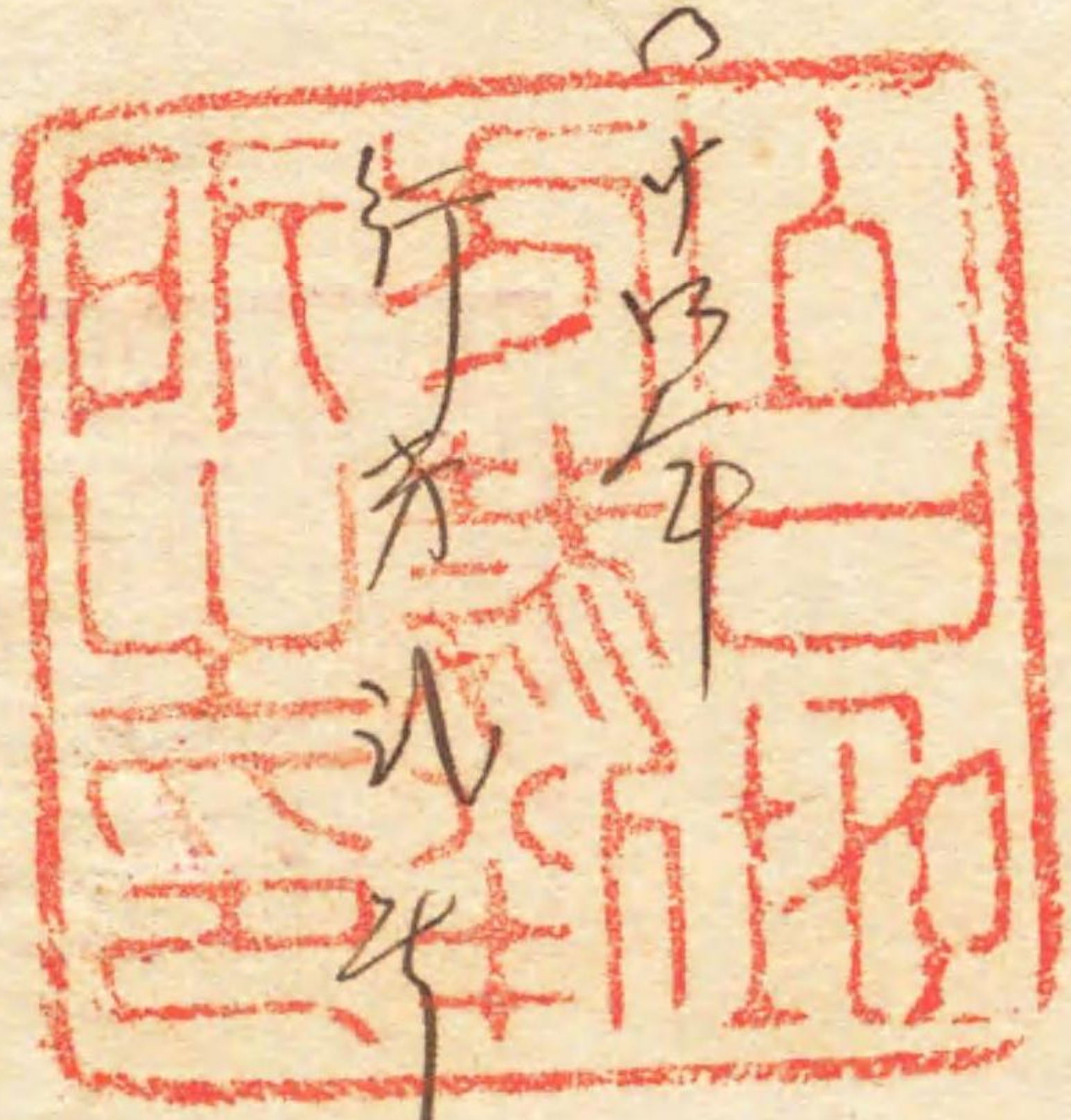
法學士木村銳市講述

L35
K1
/

W



圖書第七四卷號



山見方裁判所資料室

行政法各論目次

第一編 序論……………一

第一章 行政各論ノ地位……………一

第二編 本論……………六

第一部 内務行政……………六

第一章 緒論……………六

第二章 警察行政……………七

第一節 警察ノ觀念……………七

第二節 警察ノ根據……………一五

第三節 警察ノ種類……………一九

第四節 保安警察……………二三

第一目 總論……………二四

第二目 特種ノ行爲ニ對スル警察……………二五

第三目 特別ノ人ニ對スル警察……………二三

第四目 持種行爲ニ對スル警察……………三五

行政法各論目次



山見方裁判所資料室

行政法各論目次

第一編 序論	一
第一章 行政各論ノ地位	一
第二編 本論	六
第一部 内務行政	六
第一章 緒論	六
第二章 警察行政	七
第一節 警察ノ觀念	七
第二節 警察ノ根據	一五
第三節 警察ノ種類	一九
第四節 保安警察	二三
第一目 總論	二四
第二目 特種ノ行爲ニ對スル警察	二五
第三目 特別ノ人ニ對スル警察	二三
第四目 持種行爲ニ對スル警察	三五

行政法各論目次



第五目 警察ノ執行機關

第三章 助長行政

第一節 衛生行政

第一目 保健行政

第二目 醫療行政

第二節 經濟行政

第一款 產業行政

第一項 原始產業ニ關スル行政

第一 農業ニ關スル行政

第二 水産業ニ關スル行政

第二項 商工業ニ關スル行政

第一 工業所有權ノ制度

第二 特種營業ノ監督

第三項 産業團體ニ關スル行政

第二款 金融行政

第一項 貨幣制度



第二項 銀行制度

第三節 交通行政

第一款 運輸行政

第一項 道路

第二項 鐵道

第三項 水路

第二款 通信行政

第四節 教化行政

第一款 教育行政

第一項 國家ト教育トノ關係

第二項 教育制度ノ系統

第三項 教育ニ關スル臣民及公共團體ノ義務

第四項 教育ニ關スル國家ノ權力及義務

第五項 其他ノ教育事業

第二款 宗教行政

第一項 宗教ト國家トノ關係

第二項 我國ニ於ケル宗教行政……………一二五

第二部 外務行政……………一二六

第三部 軍務行政……………一三九

第一章 軍務行政ノ意義……………一三九

第二章 軍務負擔……………一四一

第一節 徵發……………一四三

第二節 要塞地帶ノ制限……………一四六

第三章 兵役……………一四八

第一節 兵役義務……………一四八

第二節 服役……………一五一

第三節 徵兵……………一五二

第四部 財務行政……………一五四

第一章 國庫……………一五四

第二章 豫算……………一五六

第一節 豫算ノ性質……………一五六

第二節 豫算ノ效力……………一六五

第三節 豫算ノ編成……………一六七

第三章 會計……………一六九

第四章 國庫ノ收入……………一七一

第一節 總說……………一七一

第二節 國有財産ノ收入……………一七二

第三節 租稅……………一七四

第一款 租稅ノ性質……………一七四

第二款 租稅ノ種類……………一七六

第三款 租稅ノ徵收……………一七九

第四節 手數料……………一八五

第一款 手數料ノ性質……………一八五

第二款 手數料ノ種別……………一八八

第五節 分擔金……………一八九

第六節 專賣收入……………一九〇

第七節 國債……………一九二

第五章 決算及ヒ會計監督……………一九四

行政法各論目次 終

第一章 行政法ノ總論	一
第二章 行政法ノ發展	一〇
第三章 行政法ノ性質	一五
第四章 行政法ノ範圍	二〇
第五章 行政法ノ效力	二五
第六章 行政法ノ責任	三〇
第七章 行政法ノ救済	三五
第八章 行政法ノ執行	四〇
第九章 行政法ノ監督	四五
第十章 行政法ノ改革	五〇
第十一章 行政法ノ展望	五五
第十二章 行政法ノ附屬	六〇
第十三章 行政法ノ關係	六五
第十四章 行政法ノ意義	七〇
第十五章 行政法ノ地位	七五
第十六章 行政法ノ作用	八〇
第十七章 行政法ノ原則	八五
第十八章 行政法ノ基礎	九〇
第十九章 行政法ノ機關	九五
第二十章 行政法ノ組織	一〇〇
第二十一章 行政法ノ程序	一〇五
第二十二章 行政法ノ手續	一一〇
第二十三章 行政法ノ形式	一一五
第二十四章 行政法ノ內容	一二〇
第二十五章 行政法ノ效力	一二五
第二十六章 行政法ノ責任	一三〇
第二十七章 行政法ノ救済	一三五
第二十八章 行政法ノ執行	一四〇
第二十九章 行政法ノ監督	一四五
第三十章 行政法ノ改革	一五〇
第三十一章 行政法ノ展望	一五五
第三十二章 行政法ノ附屬	一六〇
第三十三章 行政法ノ關係	一六五
第三十四章 行政法ノ意義	一七〇
第三十五章 行政法ノ地位	一七五
第三十六章 行政法ノ作用	一八〇
第三十七章 行政法ノ原則	一八五
第三十八章 行政法ノ基礎	一九〇
第三十九章 行政法ノ機關	一九五
第四十章 行政法ノ組織	二〇〇
第四十一章 行政法ノ程序	二〇五
第四十二章 行政法ノ手續	二一〇
第四十三章 行政法ノ形式	二一五
第四十四章 行政法ノ內容	二二〇
第四十五章 行政法ノ效力	二二五
第四十六章 行政法ノ責任	二三〇
第四十七章 行政法ノ救済	二三五
第四十八章 行政法ノ執行	二四〇
第四十九章 行政法ノ監督	二四五
第五十章 行政法ノ改革	二五〇
第五十一章 行政法ノ展望	二五五
第五十二章 行政法ノ附屬	二六〇
第五十三章 行政法ノ關係	二六五
第五十四章 行政法ノ意義	二七〇
第五十五章 行政法ノ地位	二七五
第五十六章 行政法ノ作用	二八〇
第五十七章 行政法ノ原則	二八五
第五十八章 行政法ノ基礎	二九〇
第五十九章 行政法ノ機關	二九五
第六十章 行政法ノ組織	三〇〇
第六十一章 行政法ノ程序	三〇五
第六十二章 行政法ノ手續	三一〇
第六十三章 行政法ノ形式	三一五
第六十四章 行政法ノ內容	三二〇
第六十五章 行政法ノ效力	三二五
第六十六章 行政法ノ責任	三三〇
第六十七章 行政法ノ救済	三三五
第六十八章 行政法ノ執行	三四〇
第六十九章 行政法ノ監督	三四五
第七十章 行政法ノ改革	三五〇
第七十一章 行政法ノ展望	三五五
第七十二章 行政法ノ附屬	三六〇
第七十三章 行政法ノ關係	三六五
第七十四章 行政法ノ意義	三七〇
第七十五章 行政法ノ地位	三七五
第七十六章 行政法ノ作用	三八〇
第七十七章 行政法ノ原則	三八五
第七十八章 行政法ノ基礎	三九〇
第七十九章 行政法ノ機關	三九五
第八十章 行政法ノ組織	四〇〇
第八十一章 行政法ノ程序	四〇五
第八十二章 行政法ノ手續	四一〇
第八十三章 行政法ノ形式	四一五
第八十四章 行政法ノ內容	四二〇
第八十五章 行政法ノ效力	四二五
第八十六章 行政法ノ責任	四三〇
第八十七章 行政法ノ救済	四三五
第八十八章 行政法ノ執行	四四〇
第八十九章 行政法ノ監督	四四五
第九十章 行政法ノ改革	四五〇
第九十一章 行政法ノ展望	四五五
第九十二章 行政法ノ附屬	四六〇
第九十三章 行政法ノ關係	四六五
第九十四章 行政法ノ意義	四七〇
第九十五章 行政法ノ地位	四七五
第九十六章 行政法ノ作用	四八〇
第九十七章 行政法ノ原則	四八五
第九十八章 行政法ノ基礎	四九〇
第九十九章 行政法ノ機關	四九五
第一百章 行政法ノ組織	五〇〇

最高裁判所圖書館

行政法各論

法學士 木村 銳 市 講述

第一編 序論

第一章 行政各論ノ地位

行政總論ニ於テハ統治作用ノ一ナル行政作用ノ一般的ノ原則ト又其行政作用ヲ行フ機關ノ組織ヲ述フルコトトナリ居レリ各論ニ於テハ此ノ行政作用ノ一般ノ原則又ハ其行政作用ニ關スル法理カ實際ノ事實ニ對シテハ如何ニ適用セララルカヲ研究シ此ノ原則ニ基キ行政機關ノ如何ナル部分カ如何ニ行動スルカヲモ併セテ研究スルモノナリ從テ行政各論ハ行政作用ノ個個ノ場合即チ各各ノ國家機關カ行フ實際ノ職務即チ行政ノ實質ヲ觀察シ此ノ行政ノ實質ニ對シテ行政ノ法

行政法各論 序論 行政各論ノ地位

理カ如何ニ應用セラレルカ即チ行政法規ノ應用ヲ講究スルモノナリ此ノ行政ノ實質及ヒ行政法規ノ適用カ各論ノ研究範圍ニシテ其法學上ニ於ケル價值モ亦此處ニ存スルモノナリ行政各論ノ研究ノ目的トナルモノハ行政ノ實質即チ行政ノ範圍内ニ於ケル國家ノ個個ノ作用ナルヲ以テ其範圍内ニ於ケル行爲ハ複雑ニシテ且廣汎ナルモノナリ本來行政ハ立法司法ニ比較スレハ其性質甚々複雑ナリト雖モ近世ニ於ケル國家ノ進步發展ニ隨ヒ國民民福ヲ増進スル爲メニ種種ノ政務ヲ行フ趨勢トナリテヨリ行政各論ノ内容範圍ハ愈繁雜ニシテ且廣汎ナルニ至レリ故ニ行政各論ヲ研究スルニハ一定ノ標準ヲ以テ行政事務ヲ適當ニ分類シ其各部ニ付テノ通則ヲ研究スルノ必要アリ而シテ行政作用ヲ分類スルニ其實質ノ上ヨリ觀察シテ性質上似寄リタルモノヲ一括スル實質的的分類方法ト行政作用ヲ行フ機關ノ區別ニ依リテ分類スル形式的的分類方法トアリ

此ノ實質的的分類方法ハ性質上ヨリ相似タルモノハ一括シ異ナレルモノハ排スルモノナルヲ以テ理論的ナリ後ノ形式的的分類法ハ專ラ實際行ハルル形式ヨリ區別スルモノナルヲ以テ實際的ナリ學問ノ研究ヨリ云ヘハ前者ヲ探ルモ行政ノ實際ノ取扱上ヨリ見レハ後者ニ據ルヲ便利ナリトス予ハ今實質的ノ分類方法ヲ採リテ以下講述セントス

國家ノ行政作用ヲ其性質上ヨリ分類スレハ大體外務行政、軍務行政、立法行政、司法行政、財務行政、内務行政ノ六部ニ分ツヲ最モ便利ナリト信ス今此ノ個個ニ就テ説明スレハ

行政法各論

第一 近世ノ國家ハ互ニ相交通スル様ニナリシ結果國際團體ノ一員トシテ互ニ權利ヲ有シ義務ヲ負フ次第ナリ如此國家カ他ノ國家トノ間ノ關係ヲ處理スル作用ヲ外務行政ト云フ

第二 國家ハ其存立ヲ維持スル爲メニハ外、他ノ團體又ハ個人ノ侵害ヲ防キ内、國民間ノ平和ヲ擁護スル爲メニモ此等ノ障礙ヲ壓抑スル爲メニ實力ヲ養成セサルヘカラス即チ陸海軍ヲ具備スヘキハ國家存立ノ必要ナル政務ナリ此ノ國家存立ノ爲ニ實力ヲ備フルコトニ關スル種種ノ施設作用ハ即チ軍務行政ナリ一言注意スヘキハ軍務行政ト統帥權ノ區別關係ナリ本來兵力ヲ實際ニ用キル事ハ國際法ノ關スル限リ一種ノ國際法上ノ法律的行爲ナルモ國內法上ヨリ見レハ全ク法律ノ範圍外ニ立ツ事實的作用即チ實力ノ働キニ外ナラサルモノナリ故ニ軍務中ヨリ此ノ戰爭ニ關スル行爲ハ之ヲ除カサルヘカラス寧ロ此ノ兵力ヲ實際ニ用キル作用ハ國家ノ根本ノ存立ニ關スル働キナルヲ以テ法ノ眼ヨリ研究スル行政法規ノ範圍内ニ於テハ專ラ此ノ兵力ノ成立又ハ充實ニ關スル法律的行爲ノミカ軍務行政ニ屬スルモノト云ハサルヘカラス尙ホ二者ノ關係ハ更ニ後ノ章ニ於テ詳説スヘシ

第三 立憲國ニ於テハ立法作用ヲ行フ爲メニハ議會ナル特別ナル獨立ノ機關ヲ設ケ其機關ノ意思ノ參加即チ協賛ヲ以テ必要ノ條件トス此議會ノ法規ヲ決議スル作用ハ所謂立法作用ニ屬シ行政ニハ屬セス併ナカラ此ノ議會ヲ組織スル各議員ノ選舉ニ關スル種種ノ國家ノ設備又ハ行爲ハ矢張り一種ノ執行作用ニシテ即チ行政ノ部類ニ屬ス此ノ議會ノ存立ニ附隨シテ行ハルル

行政ハ之ヲ立法行政ト云フ

第四 民事ノ裁判ニ關スル國家ノ作用ハ又裁判所ナル國家機關ヲ要ス此機關ヲ組織スル上ニ付テ又此機關カ實際ニ裁判ノ結果ヲ執行スル上ニ付テハ又國家ノ行政作用ヲ俟タサルヘカラス換言スレハ司法ニ關シテハ裁判ト云フコト即チ法律ヲ解釋シ之レヲ具體的ノ場合ニ適用シ法律ヲ宣言スルコトタケカ眞ノ司法作用ニシテ此裁判所ノ設備又其裁判所カ司法作用ヲ行フ準備或ハ執行ニ關スル國家ノ作用ハ行政作用ニシテ二者明カニ之レヲ區別セサルヘカラス如斯司法作用ノ準備ノ爲メ又ハ其執行ニ關スル司法行政ト云フ

第五 凡ソ國家カ各種ノ政務ヲ行フニ付テハ人ト物トヲ要ス其國家ノ政務ヲ行フニ必要ナル物即資源ヲ如何ニシテ得ルカ又如何ニシテ之ヲ處分スルカト云フ財産ノ收支處理ニ關スル行政ハ特ニ之ヲ財務行政ト云フ

第六 以上國家ノ各作用ハ多クハ國家ノ根本作用ニ伴ヒ之カ豫備又ハ執行ノ作用ニ外ナラス極端ニ云ヘハ國家ノ他ノ作用ノ手段的行爲ニ外ナラス然レトモ此外ニ國家ハ公共ノ危害ヲ防止シ進ンテ其人民ノ精神的物質的ノ幸福ヲ増進スルコトヲ務ムルハ近世國家ノ政務ノ重要ナル部分ニシテ而カモ行政中ノ純粹ノ行政作用トモ云フヘシ之ヲ內務行政ト云フ前ニ近世國家ノ行政ノ益複雜且ツ廣汎ナルニ至レリト云ヒシハ主トシテ此行政ノ部分ノ發達ヲ指スモノナリ

此外ニ行政作用ヲ分類スルニ他ノ標準ヲ以テスルモノアリ行政作用中國家其モノノ發達ヲ目的トスル一般の行政ト二ツニハ國家ナル團體ヲ組織スル各個人即臣民ノ發達ヲ目的トスル行政ト二ツニ分ツ而シテ外務行政、軍務行政、財務行政及ヒ立法行政等ハ國家全般ノ爲メニスルモノ中ニ含ミ司法行政及ヒ內務行政ハ全ク各個人ノ幸福ヲ目的トスルモノニシテ臣民ノ爲メニスル行政ニ屬ストナス此分類ノ方法ハ一應理由アレトモ元來國家ノ作用ヲ國家ノ發達ノ爲メニスルモノ及ヒ臣民ノ發達ノ爲メニスルモノト二ツニ分ツコトハ困難ナリ何トナレハ個人ナクシテ國家ナル團體ハ存セサルカ故ニ個人ノ幸福發達ハ即チ國家ノ幸福發達ヲ計ルモノトナル況ンヤ國家ノ行政ノ動機カ國家的ナリヤ個人的ナリヤノ微妙ナル區別ヲ基トシテ國家作用ヲ分クントスルハ誤解ヲ招クノ虞アルヲ以テ此ノ分類法ヲ採ルコトヲ得ス

次ニ行政ノ作用ハ即チ行政權ノ發動ナリ行政權ノ發動ハ即チ國家ト臣民トノ間ノ權利義務ノ關係ナリ故ニ行政作用ハ即チ公權及ヒ公務ノ關係ナルヲ以テ行政作用ヲ分類研究スルニハ此公權ノ方面ヨリ觀察シ國家及臣民ノ公務上ノ身分、公法上ノ債權、公法上ノ物權ニ分チテ論スルヲ可トスル說モアリ之ハ佛國ノ行政ヲ深ク研究シ公法ノ法理又ハ法系ト私法上ノ法理法系トヲ比較研究スヘキコトヲ主張セシ獨逸近世ノ公法學者「オットマイヤー」ノ主トシテ唱フル處ニシテ學者間ニ議論ナキニアラサルモ一隻眼ヲ具ヘタル研究方法ト云ハサルヘカラス此點ハ總論ノ終リニ行政法上ノ法律關係ヲ講述スルトキニ説明スルコトアラン

第二編 本論

第一部 內務行政

第一章 緒論

行政作用中外務、軍務、財務、司法、立法ノ五部ヲ以テ特別行政トシ內務行政ヲ以テ普通行政ナリトスルハ一般ノ通説ニシテ特種行政ハ國家ノ目的ノ中外交、武力、資金、裁判、立法等ノ如キ特種ノ目的ニ應スル行政ニシテ內務行政ハ斯カル國家ノ特種ノ目的ニ對スルニアラスシテ國家ノ一般ノ目的即チ國家及ヒ國民ノ幸福ヲ擁護増進スルコトヲ直接ノ目的トスル行政ナルヲ以テ此ノ名アル所以ナリ

素ヨリ國家ノ作用ハ皆國家團體及ヒ個人ノ發達即チ國家ノ目的ニ應スルノ作用ニ外ナラサルモ先ニ述ヘタル五部ノ行政ハ先ツ軍務ニ付テ云ヘハ武力ヲ構成組織スルト云フ事ヲ第一ノ目的トシ此目的ヲ達シタル結果茲ニ國家及ヒ國民ノ幸福安寧ニ利益アル譯ニシテ國民福利ト云フコトハ直接ノ目的ニアラス司法行政ニ付テ云フモ亦然リ裁判所ノ組織裁判ノ制度ノ維持ト云フコトヲ直接ノ目的トシテ此裁判ノ制度カ完全シタル結果初メテ國家國民ノ幸福ヲ發達セシムルコトト爲ル故ニ此ノ行政モ亦國民福利ヲ間接ノ目的トスルモノナリ反之內務行政ハ武力、財務、裁判ヲ完全ニスルコトヲ目的トスルニアラス其作用ノ結果ハ直ニ公安ヲ維持シ國民ノ幸福ヲ増進

スル作用ニシテ即チ國民福利ト云フ國家一般ノ目的ヲ直ニ其目的トスル作用ナリ

要スルニ內務行政ト他ノ行政トノ區別ノ一要件ハ其作用カ直接ニ民福公安ヲ目的トスルヤ否ヤニアリ內務行政ハ國家及ヒ國民ノ幸福増進ヲ目的トスルモノナルカ故ニ此目的ヲ達スル手段ヨリ見ルニ先ツ國家及國民ノ安寧ヲ妨クル處ノ外力ヲ抑制シ防止スルコトカ第一ノ要件ナリ此社會及個人ノ安全ヲ保持シ危害ヲ防止スル作用ハ內務行政中ニ於ケル消極的行動ニ屬ス之ヲ學者警察行政ト云フ反之人民ノ幸福ノ増進ヲ目的トシテ個人ノ事業ヲ助長スルコトカ內務行政ノ大部ヲ占ム此作用ハ積極的ノ行政ニシテ學者之ヲ助長行政ト云フ加之助長行政ハ人民ノ幸福ノ中ニ於テ特ニ精神的幸福ヲ増進スルヲ目的トスル行政例ヘハ宗教教育ニ關スルモアリ又臣民ノ物質的幸福ノ増進ヲ目的トスル作用モアリ此物質的ノ幸福ト云フモ此中ニ臣民ノ身體ノ健全ヲ保ツ幸福ヲ目的トスルモノト廣ク臣民ノ經濟的ノ幸福ヲ目的トスルモノトアリ例ヘハ衛生ニ關スルモノノ如キハ前者ニ屬シ交通產業、金融ニ關スルモノノ如キハ後者ニ屬ス故ニ助長行政ハ之ヲ教化衛生經濟ノ三部分ニ章別スルヲ便利トス以下此分類ニ依テ內務行政ノ各部ヲ詳説セントス

第二章 警察行政

第一節 警察ノ觀念

警察ノ觀念ニ付テハ時代ニヨリ變遷シ學者ニヨリ見解ヲ異ニス專ラ警察ノ觀念ヲ警察行政ノ目的ノミヨリ觀察シテ定義ヲ下スモノト警察ノ手段ニ重キヲ措キテ説明スルモノト兩方面ヨリ觀察シテ定義ヲ下スモノト大體三様アリ以下此等ノ諸說ノ要點ヲ掲ケテ之カ批評ヲ試ミ何レカ正當ナリヤヲ判斷セントス

甲 目的說

目的說ニモ警察ノ目的ヲ廣ク解スルモノト狹ク解スルモノトアリ廣ク解スルモノハ所謂法序維持說ニシテ國家社會ノ法律の秩序ヲ維持スル行政ハ凡テ警察ナリト解シ狹義ニ解スルモノハ所謂危害防制說ニシテ國家又ハ人民ニ對スル危害ヲ防クコトヲミヲ以テ警察ナリト觀念スルモノナリ左ニ此ノ二說ニツキ詳說スル所アルヘシ

第一 法序維持說

此說ハ警察トハ國家ノ目的タル一般適法ナル狀態ノ維持ニ對スル障害ヲ除去スル手段ヲ供スルモノナリト定義セリ要スルニ此說ハ廣ク國家ノ法規ニ依テ維持セラルル平和ノ狀態ヲ攪亂スルモノニ對スル防禦方法ヲ警察ト看做スモノニシテ畢竟法律ノ秩序維持ヲ目的トスル司法ト混同シタル觀念ニシテ廣キニ失スルモノト云ハサルヘカラス或ハ等シク法序維持ナルモ司法ト警察トハ其根據ヲ異ニシ司法ハ既ニ完成セル法規違反行爲ヲ禁スルモノナレトモ警察ハ未發ノ法規違反行爲ヲ豫防スルモノナリト説明スルモノアリ然レ

トモ警察ノ作用ハ必スシモ法規違反ノ行爲ニ對スルノミニアラス且又法規違反ヲ豫防スルコトハ警察ノミニ働キニモアラス故ニ此說モ亦或ハ警察ノ實際ノ範圍ヨリモ狹キコトアリ或ハ警察ノ實際ノ觀念ヨリ廣キコトアリテ警察ノ觀念ノ真相ヲ得タルモノト云フヘカラス

第二 危害防制說

此說ハ警察ヲ以テ國家并ニ人民ニ對スル危害ヲ防制スルコトヲ目的トスル作用ナリト解スルモノニシテ一時我國ノ警察行政規則中ニモ之ヲ認メタルカ如キ形チアリ亦我國ノ學者ニモ此說ヲ主張シタル者アリ然レトモ危害ノ防制ヲ目的トスル行政上ノ作用ハ凡テ之ヲ警察ナリトスルコト能ハス例之往來ヲ安全ニスルカ爲メニ街燈ヲ點スルカ如キ又例ヘハ水害ヲ豫防スルカ爲メニ堤防ヲ築クカ如キモ其ノ目的ハ危害ノ防制ニアリト雖トモ之ヲ以テ警察ナリトスルハ實際ノ觀念ニ適合セサレハナリ故ニ此說ハ前說ト共ニ目的ノ方面ノミ觀察シ手段ノ如何ヲ觀察セサル缺點ヲ有スルモノナリ

乙 手段說

此說ハ前說即チ目的說カ目的ヨリノミ說ヲ立ツル爲メ有スル缺點ヲ補フ爲メニ手段ノミヨリ觀察シテ警察ノ觀念ヲ定メントスル說ニシテ又目的ヲ忘却シタル非難ヲ免カレス所謂角ヲ矯メテ牛ヲ殺スノ說ト云ハサルヘカラス今此說ノ要旨ヲ述フレハ曰ク目的說ニ依レハ本來警察

トハ消極的ノ觀念ナリ危害ヲ防制スルコトニアリトスルモ之レ誤リナリ元來國家ノ目的ヲ分
 チテ消極的ノ目的ト積極的ノ目的トニスル區別自身カ不可能ナリ何トナレハ危害ヲ防制スル行爲
 ハ同時ニ國家ノ繁榮發達ヲ計ルト云フ積極的ノ目的ヲ含ムモノナレハナリ故ニ警察ノ觀念
 ヲ定ムルニ此ノ如ク區別ノ困難ナル目的ノ消極積極ニヨリ決セントスルハ不可ナリ畢竟國家
 ノ作用ノ警察ニ屬スルヤ否ヤハ其行爲ノ形式ヨリ觀察セサルヘカラス即警察トハ人ノ自由ヲ
 制限シ必要ノ場合ハ強制ヲモユル國家ノ作用ナリト定義スレハ足ル目的ノ如何ハ問ハサル
 ナリト併ナカラ命令強制ヲ用キルモノ悉ク皆警察行政ト云フコトヲ得ス例ヘハ租稅ヲ徵收ス
 ル行爲土地收用ノ行爲等ノ如キハ皆強制ヲ用キルモノ警察ノ範圍ニ屬スルモノニアラス之レヲ
 シモ警察トスル本說ハ亦實際ノ觀念ニ合セサルニ十分ノ説ト云ハサルヘカラス
 或ハ斯ル缺點ヲ補フ爲メニ稍々其範圍ヲ狹メテ警察ノ觀念ヲ定メントスルモノアリ即警察ト
 ハ內務行政ノ範圍内ニ於ケル國家ノ強制作用ナリト定義シ租稅徵收土地收用ノ如キモ共ニ強
 制作用ナルモノ內務行政ニ屬セサルカ故ニ警察ニアラスト説明セリ然レトモ此說モ亦警察ノ實
 際ノ觀念ニ適合セス例ヘハ內務行政ノ範圍内ニ於ケル強制作用ニシテ自治團體ノ名譽職ノ就
 任義務ヲ強制スル行爲又ハ學齡兒童ノ就學義務ヲ強制スル如キハ何人モ之レヲ警察ト認ムル
 モノアラス然レモ此說ニ依レハ之レヲモ警察ノ範圍内ニ入レサル可カラス之レ所謂手段説ノ
 缺點ナリ要スルニ手段説ハ廣ク國家ノ強制作用ヲ以テ警察ト爲スモノナルヲ以テ之ヲ強制説



丙 折衷説

ト云フ併シ目的説ト等シク警察ノ實際ノ觀念ヨリ廣キニ失スルノ非難ヲ免カレサルモノナリ
 既ニ述ヘン如ク目的説モ手段説モ共ニ警察ヲ一方面ヨリ觀察スルカ故ニ或ハ廣キニ失シ或ハ
 狹キニ失シ正鵠ヲ得ス由是觀之警察モ亦其目的及手段ノ兩方面ヨリ觀察シ其觀念ヲ定ムルヲ
 要ス此故折衷説ハ專ラ近來學者間ニ行ハル説トナレリ然レトモ此說モ亦目的ノ廣狹手段ノ
 廣狹ニ依リテ多少其趣ヲ異ス今其中重ナルモノヲ擧ケテ之ヲ批評セントス

第一 積極目的説

此說ニ依レハ警察作用ハ獨リ危害ヲ防制スルノミニ止マラスシテ臣民ノ幸福ヲ増進スル
 場合モアリ換言スレハ警察ノ目的ハ消極的ノミナラス積極的ノ場合モアリ但シ共ニ公共
 ノ安寧幸福ヲ目的トスルモノナルヲ以テ警察トハ公共ノ安寧幸福ノ爲メニ人民ノ自由ヲ
 制限シ及之ヲ強制スル行政ナリト定義スルカ最モ穩當ナリト爲ス然レトモ目的ヲ斯クノ
 如ク廣ク解スル場合ニハ即前ニ述ヘシ強制説ト同一ノ缺點ニ陥ル茲ニ於テ此說ニ多少ノ
 修正ヲ加ヘテ警察トハ國家カ直接ニ公共ノ安寧幸福ヲ目的トシ私人ニ對シ公力ヲ以テ命
 令強制スル作用ナリト定義スル學者アリ要スルニ此說ハ前説ノ目的ニ直接ナルト間接ナ
 ルトノ區別ヲ設ケ公共ノ安寧幸福ヲ直接ノ目的トスル場合ニ行フ強制作用ハ即警察ナリ
 ト云フニ任リ併シナカラ此說ハ尙手段説ニ於テ述ヘタル如ク所謂內務行政ノ範圍内ニ於

ケル強制作用ヲ云フニ過キス從ツテ又名譽職ノ就職義務ノ強制又學齡兒童ノ就學義務ノ強制ヲモ亦警察ト看做スノ缺點ヲ免カレス況ンヤ内務行政ノ他ノ部分タル産業保護教化等ノ助長行政ト警察トノ範圍區別ヲ全ク没却スルモノニシテ探ルニ足ラスト信ス

第二 消極目的說

此說ハ臣民又ハ團體ノ幸福ヲ増進スルコトヲ目的トスル作用ハ警察ノ範圍外ナリトシ單ニ公共ノ安寧ヲ防害スル危險ヲ防止スルコトヲ以テ目的トスル國家ノ強制作用ノミヲ以テ警察ナリト云フニ在アリ換言スレハ目的カ消極的ニシテ手段カ強制作用ナリト云フコトヲ警察ノ特色トスルヲ以テ余輩モ亦此說ヲ最モ穩當ニシテ實際ニ適合スルモノナリト確信ス以下此說ニ依リ定義ヲ下シ且詳細ニ説明ヲ試ミントス

警察トハ國家社會ノ秩序ヲ維持スル目的ヲ以テ危害ヲ防制スル爲メニ臣民ノ自由ヲ強制的ニ制限スル作用ナリ之ヲ分析シテ見ルトキハ

第一 警察ハ社會ノ秩序ヲ維持スル目的トス

社會ノ秩序ヲ維持スルトハ社會ノ現狀ヲ保持スルコトヲ謂ヒ進ンテ此現狀ヲ發展セシムルコトヲ目的トセス即消極的ナリ此點ニ於テ警察ハ財務行政ノ如ク收入ヲ目的トスル作用又ハ助長行政ノ如ク社會ノ幸福増進ヲ目的トスル作用ト異ナル共ニ權力強制ノ手段ヲ採ルコトアルモ上ニ述ヘタル目的ノ異ナルニ依リテ警察トハ明カニ區別スルコトヲ得ヘシ然レハ目的ノ點

ヨリ見レハ警察ハ司法行政及軍務行政ト相似タル點ヲ有ス

第二 警察ハ危害ノ豫防ニ依リテ其目的ヲ達スル作用ナリ

此意味ハ警察作用ノ特長ハ危害豫防ヲ手段トスル點ニ於テ他ノ作用ト異ナルヲ云フ即司法ハ既ニ存セル法規ノ違犯行為アル場合ニ(所謂豫備、既遂、未遂タルヲ問ハス法規ニ禁スルコトヲナストキ)即國家ノ認ムル危害ノ發生シタル場合ニ之ヲ罰スルニ依テ社會ノ秩序ヲ維持スル行為ナリ軍務ハ外部ノ暴力ニ對シ之ヲ防キ之ヲ除キ以テ國家社會ノ安全存立ヲ保持セントスル行為ナリ約言スレハ司法作用ハ國家ノ内部ニ起ル危害ヲ除去スル作用ニシテ軍務ハ國家ノ外部ニ存スル危害ヲ除去スル作用ナリ共ニ危害ノ發生ヲ要件トナス反之警察ハ社會ノ秩序ヲ害セントスル虞アル場合即危害ノ發生前ニ豫メ防禦ノ方法ヲ講シ以テ社會ノ秩序ヲ維持スル目的ニ供セントスル作用ナリ此未發ノ危害豫防カ即警察ノ特色ナリ

危害ハ如何ナル原因ヨリ生スルモ警察上豫防ノ目的ト爲ルモノナリヤ否ヤノ問題ニ付テハ學者間ニ議論ノ存スル處ナリ之ヲ具體的ニ云ヘハ警察ノ觀念ニ所謂危害トハ人ニノミ存在スルモノノミヲ云フヤ將原因カ物ニ存スル危害ヲモ含ムヤノ問題ナリ或ハ人ノミヨリ生スル危害ノ防制カ警察ナリト云フ人モアリ此說ニ依レハ例ヘハ地震ノ爲メニ高樓ノ崩壊スルヲ恐レテ其修繕ヲ命シ又ハ高サヲ制限スルカ如キ行為ハ警察ニアラサル事トナリ又警察ノ實際ノ觀念ヨリ狭キニ失ス余輩ハ物ヨリ生スル危害ニ付テモ警察作用ノ存在スルモノナリト信ス惟フニ

此說ハ警察モ亦國家ノ權力作用ニシテ又人ト人トノ關係ナラサルヘカラス然ルニ物ヨリ生スル危害ニ對シテ警察作用アリトスレハ人ト物トノ間ニ警察關係又ハ統治關係アルコトヲ許スモノニシテ誤レリトナスモノナリト乍併物ヨリ生スル危害ニ對スル警察モ亦危害ヲ除クタメニ人ニ對シテ命令強制スル作用ニシテ人ト人トノ關係即法律關係タルコトヲ得ルモノナリ畢竟此說ハ危害豫防ノ警察強制作用ハ侵害ノ原因タル人ニ對シテノミ行フヘキモノナリト云フ考ヘヨリ生スルモノニシテ此點ハ既ニ述ヘタル處ニ依テ其誤レルコトヲ知ル可シ

第三 警察ハ人ノ自由ヲ強制的ニ制限スル作用ナリ

人ノ自由ノ制限トハ人ノ身體及財産ニ關スル自由ヲ制限スルヲ謂ヒ此自由制限其モノカ即危害豫防ト爲リ以テ社會秩序ノ維持ト云フ目的ヲ達スル場合ニ初メテ警察トナルモノナリ危害豫防ノ爲メニスル國家ノ作用ノ中ニモ此強制命令ノ作用ト非強制的ノ作用トアリ非強制的作用ハ警察ノ範圍ニハ屬セス強制作用ニシテ初メテ警察ト爲ルモノナリ此故ニ街燈ノ點火堤防ノ築造ノ如キハ未タ警察ノ作用ニ屬セス之カ爲メ人民ノ財産權ヲ制限シ身體ノ自由ヲ拘束スルトキニ初メテ警察作用ト爲ルモノナリ

以上述ヘタル事ヲ約言セハ警察ノ特色ニ三アリ即其目的ハ社會秩序ノ維持ニアリテ其目的ヲ達スル手段ハ危害ノ豫防ニヨリ此危害豫防ノ國家行爲ノ形式ハ強制命令ノ行動タルコトノ三點ニアリト云フコトヲ得ヘシ此中ノ何レカ其一ヲ缺クトキハ警察ノ觀念ト云フコトヲ得サルモノナリ

リト信ス終リニ臨ミ警察ノ一特色タル強制作用ノ相手方タルモノカ必ス危害ノ原因ニ對スルヲ要スルヤ否ヤヲ一言スルノ要アリ余輩ハ警察ノ作用ハ危害カ物ヨリ生スル場合人ヨリ生スル場合ニ於テモ其ニ之ヲ豫防スルコトカ警察ノ特色ナリトスルヲ以テ例ヘハ危害ノ原因カ人ヨリ生スル場合ハ其人ヲ強制スルコトニ依リテ豫防ノ手段ヲ盡スコトヲ得レハ之レ警察作用タルヤ勿論ナリ然レトモ例ヘハ物ヨリ危害カ生スル場合ニハ其物ト直接ノ關係アル人ニ對シテ強制ヲ行フコトニ依テ豫防ヲ達スルコトヲ得ハ亦警察タルコトヲ妨ケス例ヘハ危險物ノ所持者ニ對シテ之カ除却ヲ令スルハ原因ハ其所持者ニアラスシテ物ニアレトモ警察タルコトヲ得ルナリ甚シキニ至テハ危害ヲ生スル物ト直接ノ關係ナキ人ニ對シテモ亦強制作用ヲ行ヒ以テ當面ノ危害ヲ防止シ得ル場合ハ同シク警察作用ナリト稱スルモ支障ナシ例ヘハ堤防カ破壊シテ洪水ノ恐アル場合ニ堤防附近ノ土地ノ所有者ニ對シテ之カ防禦ニ必要ナル土又ハ物品ヲ提供セシメ又ハ堤防ニ連ネル樋又ハ堰ヲ使用スル人ニ對シテ其樋又ハ堰ヲ使用スルコトヲ禁止スル場合ノ如キモ亦危害發生ノ原因タル物ト何等關係ナキ人ニ對シテ行ハルル強制ナルモ之ヲ警察ナリト稱シテ可ナリ

第二節 警察ノ根據

既ニ述ヘタルカ如ク警察ノ特色ハ其行動ノ形式カ臣民ノ自由ヲ制限スルニアリ然ルニ我憲法上

ニ於テハ一般ニ臣民ノ自由ハ法律ヲ以テスルニアラサレハ之ヲ制限スルコトヲ得スト規定セリ故ニ警察行政ハ全ク法律ノ範圍内ニ於テノミ發動スヘキカ或ハ此憲法ノ保障スル事項ニ對シテモ法律ヲ俟タスシテ制限スルコトヲ得ルカハ警察ニ關スル學說ノ異ナル所ナリ余輩ハ行政總論ノ獨立命令ノ範圍ヲ論スルニ當リ既ニ述ヘタルカ如ク我憲法上ノ解釋論トシテ縱令警察作用ナリト雖モ憲法ノ保障スル事項ニ關スル限りハ法律ノ規定ヲ根據トセサルヘカラサルモノト信ス

然ルニ警察權ノ根據ニ關シテハ之ト反對ノ解釋ヲ抱クモノアリ大體之ヲ三ニ分チ簡單ニ之カ批評ヲ試ミントス

第一說 ハ警察權ハ國家ノ固有權ナリ故ニ其作用ハ絕對ニ自由ナラサルヘカラストノ見解ナリ

此說ノ論旨ヲ詳シク述フレハ一體國家ハ自己ノ目的ノ爲メニハ臣民ニ命令シ其自由ヲ制限スルコトヲ得臣民ハ國家ノ命令ニ對シテ服従スヘキ義務アリ命令服従ノ關係ハ國家統治權ノ當然ノ結果ナリ而シテ警察ノ目的モ亦國家ノ重要ノ目的ノ一タリ其警察ノ目的ノ爲メニ國家カ權力ヲ行使スルコトモ亦國家當然ノ權利ニ屬シ之ニ服従スト云フコトモ亦臣民ノ當然ノ義務ナリ故ニ警察作用ハ即チ臣民ノ當然ノ義務ヲ強行スルニ止マリ新タナル義務ノ負擔ヲ命スルモノニアラス從テ其根據ヲ法律ノ規定ニ俟ツ必要ナシ強テ警察ノ根據ヲ求メントセハ國家ノ他ノ作用ト同シク國家固有ノ統治權ニアリト云フノ外ナシト説明セリ乍併此說ハ警察權ノ根

據ト云フ問題ニ答ヘタルニアラス何トナレハ警察權ノ根據ト云フハ警察權カ統治權ノ一ナリヤ否ヤノ問題ニアラスシテ國法上警察權ハ他ノ外交權、統帥權、立法權ノ如ク形式上ニ於テモ其活動ノ範圍ニ於テモ何等ノ制限ナキ絕對ニ自由ノモノナリヤ否ヤノ問題ナリ此說ハ此點ニツキ何等ノ解釋ヲ與ヘタルモノニアラサルナリ

第二說 ハ警察權ノ行使ハ總テ法律ノ規定ニ根據スルコトヲ要ストノ說ナリ此說ハ總テ臣民ノ自由ハ臣民ノ固有權即チ人權ナリ從テ苟モ此固有權タル自由ヲ制限スル作用ハ權利者タル臣民ノ承諾ヲ要ス臣民ノ承諾ハ臣民ノ意思ヲ代表スル議會ノ協贊ニ依リ行フコトヲ得此故ニ臣民ノ自由制限ヲ以テ手段トスル警察ノ作用ハ必スヤ議會ノ協贊ヲ要ス即法律ノ規定ヲ俟タサルヘカラスト主張セリ然レトモ此說モ亦前說ト同シク極端論ニシテ素ヨリ帝國憲法ノ解釋上採用スヘカラサルモノニ屬ス既ニ憲法第九條ハ公共ノ秩序ヲ維持スル爲メニ命令ヲ發スルコトヲ得ト規定シ明カニ警察ハ命令ニ依ルノミニテ充分ナル場合アルコトヲ規定セリ我憲法上苟モ第二章ニ保障セル自由ニ關セサル限りハ法律ノ規定ヲ俟タスシテ自由ニ制限シ得ルモノト規定セリ

第三說 憲法ノ保障スル自由ヲ制限スル限リハ必ス法律ニ根據セサルヘカラストスル見解ハ警察權ノ作用ヲ著ルシク制限シ爲メニ憲法第九條ヲ空文ニ了ラシメ警察權ノ行動ヲ殆ント執行行政タルニ止マラシムルモノナリトシ從テ我憲法上ノ解釋トシテモ尙警察權ノ自由行動ノ範

圖ヲ廣クスルカ如キ説ヲ採ラサルヘカラサル考ヘヨリシテ別ニ説ヲ爲スモノアリ曰ク
 憲法第二章ノ保障事項ハ單ニ之等ノ自由ヲ制限スルコトヲ目的トスル作用ハ法律ノ規定ヲ要
 ストスルニ止マリ國家ノ目的上間接ニ之ヲ制限スルニ至ルコトハ憲法ノ否認スル所ニアラ
 ス例ヘハ集會ノ自由ハ憲法ノ保障スル所ナリ今此集會其モノヲ社會ニ害アリトシテ之カ解散
 ヲ命スル場合ハ集會ノ自由ヲ制限スルヲ直接ノ目的トスルモノナリ故ニ集會結社法ナル法律
 ノ根據ヲ要ス反之傳染病流行ノ場合ニ其豫防上必要ナル場合ニ集會群集ノ解散ヲ命スル場合
 ニハ其解散行爲ハ傳染病豫防ナル直接ノ目的ノ爲メニスルモノニシテ之ニ依リ間接ニ集會ノ
 自由ヲ制限スルモ法律ノ規定ノ根據ヲ要セスト説明セリ此説ノ誤レルコトハ行政總論中ニ論
 シタルヲ以テ此處ニハ詳説セスト雖モ要スニ憲法ノ明文ハ如何ナル目的如何ナル原因ノ爲メ
 ニスルトヲ問ハス憲法上保障シタル臣民ノ自由ヲ制限スルニハ法律ノ規定ヲ要ストアリ然ル
 ニ自由制限ヲ直接ノ目的トスル場合ノミ憲法ノ規定中ニ包含セラレ他ノ理由ヲ以テ間接ニ制
 限スル場合ハ該規定中ニ包マスト解スル説ハ採用スヘキニアラサルナリ
 以上ニ依リ警察權ノ根據ニ關スル學說ノ説明ヲ了ヘタリ然ラハ現行法上警察作用ノ根據トスヘ
 キ如何ナル法規アリヤヲ研究センニ一般ノ警察行政ニ關シテハ凡ソ左ノ法規アリ
 第一 行政警察規則（憲法發布前ニ制定セラレタルモノナリト雖モ憲法第七六條ニ依リ法律
 同一ノ效力ヲ有ス）

此規則ハ警察行政ニ關スル最モ古キ法規ニシテ警察ノ範圍及之ヲ行フ官廳ヲ定メ且各官廳ノ
 職權ヲモ規定セリ

第二 行政執行法（明治三三年法律第八四號）

此ハ警察作用ノ根據ヲ定メタル法規ニシテ大體二ノ項目ニ分カル即第一章ニハ主トシテ警察
 ニ關スル行政官廳ノ權限ヲ定ム他ノ章ニハ行政上ノ各種ノ強制手段ヲ規定セリ而シテ此法律
 ニハ明細ニ身體ノ自由、居住所有權ノ自由、等ヲ制限シ得ヘキ場合ヲ列記セリ例ヘハ第一條
 第三條ノ如キハ泥酔者、瘋癲者、又ハ暴行者ニ對シテ身體上ニ拘束ヲ加ヘ得ヘキコトヲ規定
 セリ第二條ノ如キハ危害ノ切迫又ハ賭博密賣淫アリト認メタルトキハ警察官ハ邸内ニ侵入シ
 得ルコトヲ規定セリ
 特別ノ目的ノ爲メニ特種ノ場合ニ於ケル警察作用ノ根據トシテ特別ノ法規アリ例ヘハ言論集
 會、結社ノ自由ニ關シテハ治安警察法著作印行ニ關シテハ新聞紙條例及出版法等アリ此等ハ
 皆特別警察行政ニ關スル法律ナリト云フコトヲ得ヘク詳シキコトハ各部門ノ説明ヲナストキ
 ニ論スヘシ

第三節 警察ノ種類

警察行政ハ觀察ノ標準ヲ異ニスルニ依リ種種ニ分類スルコトヲ得

第一 危害ノ範圍ノ廣狹ニ依ル區別

危害ノ廣狹ニ依リ區別スルトキハ國家警察ト地方警察トニ區別スルコトヲ得。國家警察トハ危害ノ性質カ主トシテ國全體ノ上ニ蒙ルモノニ對スル警察ナリ。地方警察トハ危害ノ性質カ主トシテ一地方一公共團體ノ地域内ニ及フモノニ對スル警察ナリ。例ヘハ内亂ノ陰謀ヲ企ツル如キ危害ノ行為ニ對スル豫防警察ハ國全體ニ及ホスヘキ危害ナルヲ以テ國家警察ナリ。反之、地方團體ノ山林ヲ害スルカ如キ危害ニ對スル豫防警察ハ地方警察ナリ。併シナカラ此區別ハ結局危害ノ程度ノ廣狹ノ區別ニシテ種類ノ差ニアラス。故ニ二者何レニ屬スルカ不明ナル場合多シ。理論上學理上ノ分類トシテハ不完全ナリ。乍併行政ノ實際ヨリ云フトキハ國家ト地方團體トノ間ニ於ケル事務ヲ區別シテ行フ爲メニハ必要ナル分類ナルヲ以テ大體ニ於テ此區別ヲ採ル。唯區別ノ曖昧ナルヲ以テ何レノ權限ニ屬スルヤノ爭ヒヲ防ク爲メニ諸國ノ現行法ハ地方警察ノ範圍ヲ列記的ニ或ハ例記的ニ規定スルモノ少カラス。(獨普ノ如キハ地方警察ノ事務ヲ列記シテ一定ノ限界ヲ定メ其其以外ハ國家警察ニ屬ストセリ)

上述ノ區別ハ作用ノ實質ヨリ見タル區別ナルモ地方警察ト國家警察トノ區別ハ其作用ヲ行フ機關ノ異ナルニヨル區別ナリトスルモノアリ。即國家ノ警察官廳ノ行フ警察事務ハ其實質ノ如何ニ拘ハラズ。國家警察ニシテ地方警察官廳ノ管掌スル警察事務ハ地方警察ナリト云フモノアリ。乍併如斯形式上ノ區別ハ學理上其價值極メテ少ナシ。何トナレハ其性質上著ルシク異ナル作用ト雖モ之ヲ地方團體ノ警察機關ニ依リテ行ハルル場合ハ悉ク地方警察ナリト云ハサルヘカラス。從テ法律上理論上性質ノ異ナリタルモノヲモ混同スル結果何等分類ノ價值ヲモ有セザルモノトナルヲ以テナリ

我現行法上地方警察ト云フ文字ハ訴願法第一條ニ見ユ而シテ市町村制ノ中ニハ國家ノ行政機關トシテノ市町村長ノ職務ノ中ニ警察ノコトカ規定シアリテ法令ニ依リテ其管理ニ屬スル地方警察ノ事務ヲ行フト規定セリ。此點ヨリ見ルトキハ地方團體ノ機關カ行フカ故ニ地方警察ナリトスル見解ヲ採リタルニアラス。從テ現行法上地方警察ノ意味ハ實質的意味ニ解セサルヘカラス。且又我國ノ警察ニ關スル法制トシテ今一ノ注意スヘキモノアリ。即チ墺國ノ如キハ地方警察ハ地方團體ノ固有事務ナリト規定スト雖モ我國ニ於テハ市町村制ニ掲クルカ如ク市町村長カ警察事務ヲ司ルハ尙國家ノ事務ヲ行フモノニシテ國家機關トシテ掌ル事務ナリ。故ニ國家警察タルト地方警察タルトヲ問ハス共ニ警察ノ作用ハ國家ノ事務ニ屬シ。自治團體ノ固有事務ニ屬セザルコトヲ原則トスル。獨逸普魯西等ノ主義ト同一ナリト云ハサルヘカラス。偶地方警察ノ一部ヲ自治團體ヲシテ行ハシムルコトアレトモ之ハ單ニ國家ノ事務ヲ委任事務トシテ行ハシムルニ過キス。(例ヘハ汚物掃除法ニ依ル警察權ノ如キハ即地方團體ノ委任事務ナリ)

第二 危害ノ原因ニ依ル區別

危害ノ原因カ人ニ存スルカ物ニ存スルカニ依リ對人警察對物警察トニ區別ス。對物警察トハ行

政 各部門ニ關連シテ存在スルモノナリ例へハ船舶行政ニ伴ヒテ船舶警察アリ鐵道行政ニ伴ヒテ船舶警察アリ産業行政ニ伴ヒテ田野警察、山林警察、礦山警察、相伴フカ如キ各行政部門ヲ管轄スル行政官廳ノ事務ノ一部トシテ存在スルモノニシテ對人警察ノ如ク其警察ノ爲メニ特別ノ官廳ヲ有スルモノニアラス此意味ニ於ケル警察ハ是ヨリ以下述フル內務行政ノ各部門ニ於テ述フヘシ獨リ對人警察ニ付キテハ警察ノ部門ニ於テ詳論セントス

第三 危害防止ノ目的ニ關スル區別

A 司法警察ト行政警察

警察ノ目的カ單ニ危害ノ防止ニ止マルカ或ハ又同時ニ他ノ目的ヲ伴フヤ否ニ依リ司法警察ト行政警察トニ分ツ行政警察トハ單ニ危害ノ防止ヲ目的トシテ未發ノ際ニ之ヲ豫防スルコトヲ目的トスル警察ナリ司法警察トハ犯罪人及犯罪ノ證據ヲ搜索シ或ハ犯罪人ヲ逮捕スルカ如キ行政行爲ニシテ換言スレハ司法警察トハ警察ノ目的ノ外ニ司法行爲ヲ補助スルコトヲ目的トスル行爲ナリ併シナカラ前ニモ述ヘタルカ如ク犯罪人ヲ逮捕シ犯罪ノ證據ヲ搜索スルコトハ單ニ既發ノ危害ニ對スル行爲ニアラス如斯犯罪人カ尙社會ニ存在スルコト其自身カ引續キ社會ニ危害ヲ及ホス恐アルヲ以テ此危害ヲ豫防スル爲メニ強行的ニ行フ國家作用トシテ警察タルコトヲ得ルモノナリ此司法警察ハ行政警察ト今一ツ異ナル點アリ即司法警察ハ司法大臣檢事、地方長官ニ於テ之ヲ行ヒ警部長憲兵巡查等カ其補助機關トシテ活動

ス其ノ權限等ニ關シテハ裁判所構成法ニ規定ス反之行政警察ハ専ラ內務大臣ノ管轄ニ屬シ此管轄ノ點カ兩者ノ異ナル所ナリ然レトモ之ヲ以テ司法警察ハ司法大臣ノ權限職務即チ司法ニ關スルモノニシテ眞ノ警察ニアラスト誤解スヘカラス既ニ警察ノ觀念ニ於テ述ヘシ如ク警察ハ形式ニ依リ區別スヘキモノニアラスシテ實質上警察ノ觀念ニ合スル以上ハ之ヲ行フ機關ノ何タルヲ問ハス總テ警察ナリト知ルヘシ

(B) 保安警察ト行政警察 危害豫防ノ目的カ一般ノ秩序ヲ維持スルニアルヤ又ハ特別ノ目的ヲ達スル爲メニスルニアルヤニヨリテ保安警察ト行政警察トニ分ツ保安警察トハ一般ニ社會ノ安寧秩序ヲ維持シ共同生存ノ危害ヲ防止スル行政ニシテ他ノ行政ノ各部ヨリ獨立シ特別ノ行政部門ヲ構成スルモノナリ故ニ之ヲ普通警察又ハ一般警察ト云フ之ニ反シテ行政警察ハ或ル特別ノ目的ヲ達スルカ爲メ行政ヲ行フニ當リ特別ノ事項ニ關シテ危害ヲ防止スル作用ニシテ各部ノ行政ト關聯シテ離ルヘカラサル行動ナリ例へハ船舶山林鑛山等ノ行政ヲ行フニ際シ之ニ對スル危害ヲ防止シ其行政ノ目的ヲ達セシムル警察ノ如シ故ニ之ヲ特別警察ト云フ學者之ヲ略言シテ行政警察ハ特別ノ利益ヲ保護スルヲ目的トシ保安警察ノ保護スル利益ハ行政ノ一部ニ限局セラレサルモノナリト云フハ此ノ謂ナリ

第四節 保安警察

第一目 總論

保安警察ハ一般公共ノ秩序ヲ維持スル目的ヲ以テ行フ警察作用ニシテ所謂秩序トハ共同生存ノ爲ニ必要ナル秩序ヲ云フ惟フニ各個人一國家内ニ共同生存スルヲ得ルニハ國家ハ各個人ヲシテ一定ノ畛域ヲ守リ國家ノ權力ヲ犯サズ他人ノ權利ノ範圍ヲ犯サザラシムルヲ要ス各個人各其畛域ヲ守リ互ニ相犯ササル状態ヲ稱シテ秩序ト云フ此秩序ニ對スル危險ナキ状態ヲ安寧ト云フ我憲法第九條ニ所謂公共ノ安寧秩序ヲ保持ストハ即チ此共同生存ノ秩序ヲ維持スルヲ云フモノニシテ即チ保安警察ヲ指スモノナリ此故ニ保安警察ノ範圍ニ屬スル事項ハ頗ル廣ク各事項ヲ詳説スルハ少時間ノ能クスル處ニアラス且ツ之ニ關スル法規ハ各種ノ法律及ヒ憲法第九條ニ基ク勅令及ヒ命令頗ル多ク殊ニ警察行政ハ風俗民情ノ異ルニヨリテ其規ヲ一ニスヘカラサルカ故ニ之ニ關スル規定ハ多ク省令府縣令館令ニ委ネラルルモノ多ク一之ヲ列舉スルハ煩ニ堪ヘス故ニ以下保安警察ノ主要ナル事項ニツキテ詳説シ之ニ關スル主要ナル法規ヲ掲クルニ止ルン

保安警察ハ大體之ヲ高等警察ト通常警察トノ二種ニ大別ス而シテ之カ區別ノ標準ヲ危害ノ原因ニ求メ危險ノ各個人ヨリ生スルハ通常警察ニシテ多數ノ集合ヨリ生スルハ高等警察トナスモノアリ然レトモ一般學說及ヒ立法例ハ國家ノ安全ニ對シ危險ヲ及ホス行爲ヲ防止スル警察ハ之ヲ高等警察トナシ各個人ニ對スル危險ヲ防止スルヲ目的トスルハ通常警察ト名ツク例ヘハ内亂陰謀政治上ノ運動等ノ如キハ前者ニ屬シ強竊盜暴行等ノ防止ハ後者ニ屬ス此區別ハ之ヲ管轄スル機關ノ組織及ヒ權限ニツキテハ重要ナル區別ナケレトモ講述ノ上ヨリセハ却テ事態ヲ錯綜セシムルノ虞アルカ故ニ他ノ分類ニ據ラントス保安警察ニヨリテ制限強制セラルル人及事物ノ性質ニヨリテ分類研究スルヲ最便トス而シテ保安警察ノ目的ハ(1)廣ク各個人ニ對シテ其特種ノ行爲ニ制限ヲ加フルコトニヨリテ之ヲ達スルコトアリ(2)特ニ公共ノ安寧秩序ニ危險ヲ生スル虞アル各個人ニ對シテ其自由ニ檢束ヲ加フルコトニヨリテ之ヲ達スルコトアリ(3)或ハ安寧秩序ヲ害スル虞アル物件ノ取締ニヨリテ其目的ヲ達スルコトアリ予ハ大體此分類ニ從ヒ主要ナル事項ヲ講セシ

第二目 特種ノ行爲ニ對スル警察

第一 個人ノ行爲ニ對スル警察

A 特種ノ營業ニ對スル警察

1 質屋營業ニ關スル取締 質屋營業ハ其質入品ノ不正品タリ傳染病毒汚染物タリ其他社會ニ危害ヲ發生スル虞アルカ故ニ營業ニ就テ免許ヲ要シ質物及ヒ帳簿ノ檢査ヲナシ得ヘク之ヲ差押ヘ沒收スルコトヲ得ヘク其財産ノ自由ヲ制限セラルルモノ甚多シ(明治二八年法律一四號質屋取締法)

2 古物營業ニ對スル取締(明治二八年法律一三號古物營業取締法)略質屋ト同一ノ取締制限ヲ受ク

3 藝娼妓稼業ニ關スル取締 各府縣令館令ニ於テ規定スルモノ多ク取締法一ナラスト雖風俗及ヒ公安ニ關スル危險甚大ナルカ故ニ其居住移轉ノ自由身體ノ自由ニツキテ取締上ノ制限ヲ受クルコト大ナリ

4 旅宿飲食店及ヒ料理屋營業ニ關スル取締 モ亦届出檢閱等各種ノ制限及ヒ義務ヲ負フ

5 電氣事業取締規則 明治三十五年八月省令ニテ出ツ

B 出版ニ關スル警察

凡ソ出版トハ印刷器械其他機械的化學的方法ニヨリ文書圖書ヲ印刷シ之ヲ發賣シ頒布スル行爲ヲ云フ(出版法一條)(1)出版ハ文書圖書ニヨルヲ要ス文書圖書トハ文字又ハ圖形ニヨリ思想ヲ通スルヲ主タル目的トス故ニ文字又ハ圖形ヲ織出シタル織物又ハ之ヲ印象シタル菓子ノ類ハ文書圖書ニアラスシテ出版法ノ取締ルベキモノニ屬セス然レトモ之ニヨリテ思想ヲ通スルヲ目的トスト認ムヘキ場合ニハ文書圖書ト稱スルヲ得ヘシ(2)出版ハ印刷ヲ第二ノ要素トス而シテ印刷トハ機械的又ハ化學的方法ニヨルヲ必要トス故ニ寫本ノ頒布ハ出版ニアラス(3)出版ハ頒布ヲ第三ノ要素トス而シテ頒布トハ文書圖書ヲ不特定ノ人ニ閱覽シ得シムルヲ云フ故ニ會入出版物ヲ會員内ニノミ頒ツハ頒布ニアラス

出版物ヲ頒布スル行爲ハ社會ノ開發ニ裨益スル所大ナルト同時ニ之ニヨリテ治安風俗ヲ紊ルノ害モ亦大ニシテ廣キモノナレハ此カ取締ヲ要ス而シテ之レ憲法ニ保障スル出版ノ自由ヲ制限スルモノナレハ最モ慎重ナル法律ノ規定ヲ要ス此ノ取締ノ制度ハ大體ニ檢閱主義ト自由出版主義トノ二様ニ分レ露國ノ如キハ檢閱主義ノ最モ著シキモノニシテ凡テ出版物ハ官廳ノ檢閱ヲ經タル後ニアラサレハ之ヲ發賣頒布スルヲ得ス我國及ヒ一般文明國ハ凡テ自由出版主義ニシテ出版ハ人民ノ自由トナシ唯必要ナル場合ニ相當ノ取締ヲナスニ過キス而シテ此ノ取締モ出版物ノ種類ニヨリテ異ル出版物ハ之ヲ一般出版物ト定期刊行ノ特種出版物トナスヲ得定期刊行物中新聞紙及ヒ學術技藝統計廣告ノ類ヲ掲載スルモノ以外ノ雜誌換言スレハ政治ニ關スル定期刊行物ハ特ニ一般刊行物ヨリ嚴重ナル取締ヲ受ク

(1) 一般出版物ノ取締 ハ明治二六年法律第一五號出版法ニヨリテ規定セラレ且此法規ハ出版取締ノ原則法タル此ノ法律ニヨリテ受クル出版自由ノ主ナル制限ハ左ノ如シ

一 發行ニ關スル制限

(イ) 届出義務 毎回ノ出版毎ニ發行期日三日前ニ其發行ヲ届出ツルヲ要ス

(ロ) 納本義務 出版毎ニ警察官廳檢事局(郵便局定期刊行物ニツキテ)ニ届出ト同時ニ納本スルノ義務アリ之レ届出義務ト相俟ツテ官廳ヲシテ監督ヲ行フニ便ナラシムル所以ナリ

二 形式ニ關スル制限

(ハ) 發行者印刷者ノ氏名住所並ニ印刷ノ年月日ヲ出版物ノ末尾ニ記載シ責任ヲ明カニセシム

三 内容ニ關スル制限

(ニ) 犯罪者ヲ曲庇シ或ハ救護スル文章ノ出版禁止

(ホ) 傍聽禁止ノ訴訟事項ノ禁止

(ヘ) 外交軍事其他官廳ノ秘密ニ關シ公ニセサル文書ノ出版ハ許可ヲ要スルコト

四 頒布ノ禁止

我國ハ出版物ニツキテ自由主義ヲ採ルト雖其出版後ニ於テ公共ノ安寧ヲ妨害スルト認ムル場合ニハ之ヲ防止スル作用トシテ頒布ノ禁止ヲ定ム此禁止ニ二様アリ行政上ノ禁止及裁判上ノ禁止是レナリ行政上ノ禁止トハ行政官廳ノ權限ニヨリ其發賣頒布ヲ禁止スルヲ云ヒ裁判上ノ禁止トハ裁判所ノ判決ニ因テ之ヲ禁止スルヲ謂フ而シテ二者共ニ法律ノ規定ヲ俟テ初メテ之ヲ行フヲ得ヘシ自由ヲ重ニスル諸國ニ於テハ專ラ裁判上ノ禁止ノミニヨルモ我出版法ハ此ノ二様ノ禁止ヲ併用ス而シテ行政上ノ禁止ノ權限ハ全ク内務大臣ニ專屬シ必要ノ場合(安寧ヲ害シ風俗ヲ亂スト認ムルトキ)ニハ其發賣頒布ヲ禁止シ其印木版木ヲ差押フルコトヲ得而シテ此處分ニ對シテハ訴願及ヒ訴訟ヲ許サス

(2) 特種出版ノ取締 特種出版物中新聞及ヒ雜誌ニツキテハ明治二〇年勅令第七五號新聞紙條

例ニヨリテ特種ノ取締ヲ受ク凡ソ新聞トハ時事ノ報告ヲ主タル目的トスル定期出版物ヲ云フ雜誌トハ時事ノ報告ヲ主タル目的トセサル定期刊物ヲ云フ其刊行期ノ毎日タルト否トハ問フ所ニアラス單ニ主タル目的ヲ異ニスルニ過キス故ニ法律ハ二者之ヲ同一視シテ同一ノ取締ヲ加フ但シ雜誌ニツキテハ專ラ學術技藝統計廣告ノ類ヲ記載スルヲ目的トスルモノハ社會ノ公安ヲ害スルコト少ナキカ故ニ之ヲ除外ス新聞紙及ヒ雜誌ハ他ノ出版物ト異リ社會ノ根底ヲ動搖セシムル勢力アルモノナレハ特ニ取締ヲ嚴ニスル規定ナリシカ前後二回ノ改正ヲ經テ其骨子(例ヘハ行政處分ニヨル發行停止禁止ノ規定ノ如シ)ニ大變化ヲ生シ現時ハ出版法ト略選フナキニ至レリ今其出版法ノ規定ト異ル點ヲ略叙セハ

(イ) 發行人編輯人印刷人ノ資格ノ制限 普通出版物ハ何等ノ制限ナキモ特種出版物ニツキテハ年齡滿二十歲以上ニシテ帝國內ニ居住スル者タルヲ要シ公權剝奪又ハ停止者ハ此ノ資格ナシ

(ロ) 保證金ノ制 發行人ハ保證トシテ東京ハ千圓京都大阪橫濱神戸長崎ハ七百圓其他ノ地方ハ三百五十圓ノ金額ヲ届書ト共ニ收ムルヲ要ス

(ハ) 正誤及ヒ裁判宣告文ニ關スル規定 正誤正誤書及辯駁書ハ必ス之ヲ掲載スヘキコトヲ定メ又新聞紙ニ記載シタル事項ニツキ裁判ヲ受ケタルトキハ其宣告文全文ヲ掲クルコトヲ要ス

(ニ) 外交又ハ軍事ニ關スル事項ト雖官ノ文書又ハ官廳ノ議事及ヒ法律ニヨリ傍聽ヲ禁シタル公會ノ議事ニ屬セサルモノハ當該官廳ノ特ニ發シタル禁止ナキ以上自由ニ掲載スルコトヲ得而シテ其改正ノ主要ナル點ハ治安ヲ害スル特別ナル場合ニ限り內務大臣ニ於テ之ヲ告發シタルトキ判決ニヨリ其發賣頒布ヲ停止シ又ハ發行禁止スルコトヲ得此發行禁止ノ權ヲ內務大臣ノ手ヨリ裁判所ニ移シ專ラ裁判上ノ禁止ノミトナシタルコトハ最注意スヘキ改正ノ點ナリ

第二 多數人ノ行爲ニ關スル警察

A 集會ノ警察 集會トハ共同シテ或事項ヲ論議表決シ其他相互間ニ思想ヲ交換スルヲ目的トスル公衆ノ一時的集合ヲ云フ(1)共同ノ目的ヲ有ス故ニ單ニ多數群集スルモ集會ニアラス(2)相互ニ思想ノ交換ヲ目的トス故ニ劇場ニ於ケル集合ノ如キモ集會ニアラス(3)公衆ノ會合ナリ故ニ親戚故舊等ノ特別關係者ノ社交上ノ範圍内ニ屬スル事項ヲ議スル爲會合スルモ集會ニアラス

集會ノ自由ハ各國憲法ノ保障スル所ナレトモ一方ニ於テ社會上政治上ノ發達ニ利アルト共ニ他方ニ於テ公安ニ危險ヲ及ホスコトモ亦多シ故ニ法律ハ之ヲ制限ヲ設ク而シテ此制限ハ集會ノ種類ニヨリテ輕重アリ(イ)秘密ノ集會ハ之ヲ禁止シ凡テノ集會ハ概テ届出ノ義務ヲ課ス

(ロ) 武器ヲ携帯スル集會ハ最危險ナルカ故ニ之ヲ禁止ス
(ハ) 政治上ノ事項ヲ目的トスル集會ニツキテハ殊ニ制限ヲ加フルコト多シ

(1) 其集會ヲ管理スル發起人ヲ定ムルヲ要シ發起人ニツキテモ一定ノ資格ヲ要シ外國人未成年者女子公權剝奪又ハ停止者ハ發起人タルヲ得ス

(2) 女子未成年者ハ會同スルヲ得ス
(3) 届出ノ義務ヲ強制シ集會ノ時日場所及ヒ發起人ヲ届出テシム

政治ニ關セサル集會ニハ此ノ如キ制限ナク單ニ行政官廳カ必要ト認ムル場合ニ届出ヲ命スルノミ

(ニ) 屋外ノ集會ハ多數ノ民衆附和雷同シ暴動ト變スル虞アルカ故ニ屋内ノ集會ヨリモ其取締ヲ嚴ニス即チ

(1) 必ス行政官廳ノ許可ヲ要シ
(2) 公安ニ害アリト認ムルトキハ警察官廳ハ豫メ之ヲ禁止スルコトヲ得

其他一般ニ集會ニ關シテ警察官廳ノ有スル權限ハ(一)集會ノ解散ヲ命スルコト(二)講演論議カ秩序ヲ紊シ風俗ヲ害スル虞アル場合ニハ之ヲ中止シ得ルコト(三)集會ニ臨監スルヲ得ルコト(四)制止ノ命ニ從ハサルモノニ退去ヲ命スルノ權アリトス

B 多衆ノ群集 一定ノ事項ヲ論議講談スルニモアラス共同ノ目的ヲ有スルニモアラス單ニ多

人數ヲ群集之ヲ集會ヲ以テ律スヘカラスト雖治安ヲ害スル恐レ多キカ故ニ各國皆警察官ニ
 之カ解散ノ權ヲ與ヘ以テ其取締ヲ行ハシム我現行法ハ大體集會ニ關スルト同一ノ制限ヲ加フ
 C 結社ノ警察 結社トハ自由意思ニヨリ自ラ定メタル共同目的ノ爲ニスル多數人ノ繼續的團
 結ナリ(1)結社ハ自由意思ニヨリテ設ク故ニ公共團體ノ如ク強制的團體ハ結社ニアラス(2)結社
 ハ社員自ラ定メタル共同目的ノ爲ニス故ニ各自ノ目的ノ爲ニスル學校生徒ノ集リハ結社ニア
 ラス繼續的團體ナリ故ニ一時的集合タル集會ハ結社ニアラスト知ルヘシ

結社ハ原則トシテ自由ナレトモ一般ニ(1)目的ノ違法ナル結社ヲ禁スルハ明ナリ(2)秘密ノ結社
 即テ政府ニ對シテ其存在組織又ハ目的ヲ秘密ニセル結社ハ之ヲ禁ス(3)且公安ヲ害スルト認ム
 ル場合ニ於テハ之ヲ禁止スルヲ得ヘク(4)必要ト認ムルトキハ之ニ届出義務ヲ命スルコトヲ得
 而シテ凡テ結社禁止及ヒ届出命令ノ權ハ內務大臣ニ屬ス
 政治結社ニ對シテハ此外特別ノ自由制限ヲ加フ

(イ) 届出義務 主管者ハ必ス結社組織ノ日ヨリ三日以内ニ社名事務所社則等ヲ届出ツルヲ
 要ス

(ロ) 社員ノ制限 軍人、警察官、諸宗教、教師、學校、職員、生徒、女子、未成年者、公權剝奪又
 ハ停止者及ヒ外國人ハ社員タルヲ得ス

(ハ) 議會ノ議員ノ言論ヲ束縛スルノ規定ヲ設クル結社ヲ禁止ス(以上明治三三年法律三六

號治安警察法)

第三目 特別ノ人ニ對スル警察

第一 公共ノ安寧ヲ害スル虞アル特定ノ人ニ對スル警察

公共ノ安寧ニ害アルモノハ大體ニ暴行ノ慣習アルカ又ハ犯罪ノ虞アルモノト精神病者トニ區別
 スルヲ得ヘク前者ニ對シテ之ニ抑壓的制限ヲ加ヘ後者ニ對シテハ救護ノ爲制限ヲ加ヘサルヲ得
 ス現行法上此ノ自由制限ノ方法左ノ如シ

A 監視 刑罰ニ對スル附加刑處分トシテ行ハルルモノニシテ刑罰執行ヲ終リタル後一定ノ期
 間其住居移轉ニ關シ警察上ノ特別ノ監視ヲ受ケシム

B 豫戒 ハ純然タル行政處分ニシテ地方長官カ(一)一定ノ職業ナク平素粗暴ノ言論行爲ヲ
 ナス者(二)他人ノ集會ヲ妨害シ又ハ妨害セントスル者(三)他人ノ業務行爲ニ干渉シ其自
 由ヲ妨害シ又ハ妨害セントスル者(四)妨害ノ目的ヲ以テ他人ヲ使用シタル者ニ對シテナス
 處分タリ而シテ明治二五年勅令第一號豫戒令ノ規定スル所ニシテ斯クノ如キ行政處分ヲ認
 ムルハ我國持有ノ制度トス其法律上ノ效果居住移轉ニ關シテ特別ナル警察上ノ監督ヲ受ケ特
 ニ命令セラレタル事項ニ違反スルトキハ一定ノ處罰(執行罰)ヲ受クルモノトス

C 在留禁止 近年迄此豫戒ノ外一定ノ地域内ニ居住ヲ禁スル所謂保安條例ナルモノアリシカ

内地ニ於テハ此ノ條例廢止ノ結果今日ハ行ハレヌ然レトモ之ニ類スル警察上ノ制限ハ今尙清韓ニ於テ行ハル即チ在留禁止處分是レナリ清韓及ヒ關東州ニ於テハ領事官理事官都督府事務官ハ公安ニ害アリト認ムル特定ノ帝國臣民ニ對シテ清國韓國又ハ關東州内ニ在留ヲ禁シ之ニ退去ヲ命スルコトヲ得蓋シ此等ノ地ハ秩序完全ニ定マラス特別ノ取締ヲ要スルモノアレハナリ

D 一時ノ拘留 暴行鬪爭其他公安ヲ害スル虞アル者又ハ泥醉瘋癲者自殺ヲ企ツル者其他救護ヲ要スル者ト認ムルトキハ一時警察署ニ留置スルコトヲ得(行政執行法一條)

E 精神病者ノ監護 精神病者ハ危害ヲ及ホス虞アルヲ以テ親族又ハ戶主ニ監護義務ヲ命スルモ監護義務者ナキ場合其他止ムヲ得サル場合ニハ市町村長之ヲ監護ス而シテ此監護ノ方法ニツキテハ自由ヲ制限スルモノ多キヲ以テ行政官廳ノ許可及ヒ監督ヲ要ス(明治三三年法律三八號精神病者監護法)

第二 外國人ニ對スル取締 現行改正條約實施前即チ内地雜居ヲ許サレサリシ時代ニハ外國人ニ對シテハ特別ノ制限アリシモ今日ニ於テハ單ニ住所所ヲ定ムル外國人ニハ警察官署ニ届出ノ義務ヲ負ハシムルニ止マル
此外外國人ニ對シテハ內國人ト異リ公安ニ害アリト認ムル場合ニ其入國ヲ拒絕シ內國ヨリ退去ヲ命スルコトヲ得

第四目 特種物件ニ關スル警察

武器其他社會ノ公安ニ危害ナル物件ノ製造輸出入所持及ヒ使用ニ對シテハ警察上特別ノ制限ヲ加ヘ以テ之カ取締ヲ要ス即チ或ハ特別ノ許可ヲ要シ或ハ特別ノ届出ヲ要シ或ハ其使用所持ヲ禁止セラレ其他カカル物件ニ關シテハ其自由ヲ制限セラルルコト多シ明治三二年法律第一〇六號鐵砲火藥類取締規則及ヒ行政執行法ニ規定ヲ設ク

第五目 警察ノ執行機關

警察行政ヲ行フノ權限ハ特別警察ニツキテハ各部行政ノ主管官廳之ヲ有シ之カ執行ヲ補助シ又ハ委任ニヨリテ行フ官吏ハ各其定メアリ森林警察ニツキテハ農商務大臣及ヒ林務官山林監視官之ヲ執行シ船舶警察ニツキテハ遞信大臣及ヒ管海官廳船長之ヲ行フカ如シ一般警察即チ保安警察ニ關シテハ各國皆特別ノ執行機關ヲ定ム

警察執行機關ノ組織ハ地方警察ヲ以テ地方自治體ニ委セル國ト純然タル國ノ機關ヲ以テスル國トノ間ニ區別アリ我國ニ於テハ國家警察モ地方警察モ共ニ國ノ機關之ヲ司ルヲ原則トス而シテ

一般ノ警察機關トシテ設ケラレタルモノヲ監視警部巡查トナス共ニ内務大臣監視總監地方長官領事官ノ指揮監督ノ下ニ警察事務執行ノ任ニ當ル國家ノ官吏ナリ而シテ此等ノ機關ハ警察職權ヲ有スル官廳ノ處分ヲ執行シ又ハ其委任ニヨリテ處分ス

此外我國ニ於テモ亦歐洲諸國ノ例ニ倣ヒ憲兵ナル特種ノ機關アリ憲兵ハ陸軍兵ノ一種ニシテ其服役ハ兵役ノ變形ニシテ之ニ服セル年限ニ應ジ普通兵役ヲ免ル而シテ憲兵ハ陸軍兵ノ一種ナルカ故ニ(1)其組織規律及身分上ノ監督權ハ全ク陸軍大臣ニ屬シ戰時及事變ニ際シテ特別處分ヲ行フノ權ヲ有ス(2)其平時ノ職務ニ至テハ軍事上ノ警察司法上ノ警察及行政上ノ警察ヲ司ルコトアルカ故ニ其職務ニ從ヒ其處分ニ關シテ夫レ夫レ陸軍大臣司法大臣内務大臣ノ監督ニ屬ス

以上警部巡查憲兵ハ其職務執行上行政執行法其他ノ警察法規ニ準據スルノ外特ニ兵器ヲ使用シ得ヘキ場合ニツキ制限ヲ定メラル(警官ニ對シテハ内務大臣訓令憲兵ニ付テハ憲兵條令)

此等ノ常設警察執行機關ノ力ヲ以テ危害ノ防止又ハ抗拒ヲ除去スルコト能ハサル場合ハ地方長官ハ師團長又ハ旅團長ニ出兵ヲ求ムルコトヲ得即チ警察ノ臨時機關トシテ軍隊ヲ用フルコトヲ得斯クノ如ク軍務機關ヲ以テ一種ノ國權作用ヲ行フカ故ニ此ノ場合ニハ形式的ニハ既ニ軍務ニ屬スルカ如キモ實質上ハ依然警察事務タリ從テ此ノ出兵ノ必要ノ有無ヲ決スルハ地方長官ナル

警察官廳ノ權限ニ屬シ現場ニ於テ兵力使用ノ必要ヲ決スルハ司令官タル軍務官廳ノ構内ニ在リ

第三章 助長行政

警察行政ト助長行政トハ理論上明白ニ之ヲ區別シ得ヘク前者ハ公共ノ危害ヲ防止スル消極的目的ノ行政ニシテ後者ハ進ンテ臣民ノ利益幸福ヲ増進スル積極的目的ノ行政タリ然レトモ既ニ述ヘタルカ如ク所謂行政警察即チ特別警察ハ助長行政ノ各部ノ行政ニ隨伴シテ行ハルルモノニシテ二者不可離ノ關係ニアリ從テ實際上ニ於テハ之ヲ區別スルコト甚タ難シ

保安警察ノ如ク内務行政ノ特立ノ一部ヲナスモノト雖尙助長行政ト相俟テ行政ノ目的ヲ達スルモノナレハ各般ノ場合ニ於テ互ニ相並ンテ行ハルルコト多シ例ヘハ風俗及衛生ニ關スル行政ノ如キ其目的ヲ達スルニハ一面之ニ伴フ危險ヲ防キ他方ニ於テハ之ヲ保護扶掖シテ福利ヲ謀ラサルヘカラス從テ二者ノ實際上ニ於ケル限界ハシカク明瞭ニ區劃スル事ヲ得ス故ニ以下助長行政ヲ論スルニ當リテモ事警察ニ關聯セル場合ニ併セテ之ヲ論スヘシ

(1) 衛生行政

- (2) 經濟行政
- (3) 教化行政
- (4) 人事行政

第一節 衛生行政

個人ノ健康ヲ保全スルカ爲ニナス行政ヲ衛生行政ト云フ人ノ健康ヲ保全スルハ本來私人ノ注意スヘキコトニ屬スト雖健康ニ對スル危險ハ往往私人ノ力ノミヲ以テ之ヲ除クヲ得サルコトアリ例ヘハ多數人ノ健康ヲ害スル虞アル傳染病ノ防疫ノ如キ之レナリ或ハ健康ヲ恢復スル設備ニシテ私人ノ施設ニ放任シ難キアリ例ヘハ病院ノ施設ノ如シ茲ニ於テカ國家ハ私人ノ力ヲ以テシ難キ事項又ハ私人ノ力ニ依ルノミニテハ不充ナル場合ニ廣ク公衆ノ健康ノ爲進ンテ各般ノ施設ヲナシ以テ國民ノ體力ノ强健ヲ計リ幸福ノ増進ヲ期セサルヘカラス是レ衛生行政ノ起ル所以ナリ

衛生行政ハ之ヲ保健行政及醫療行政ノ二部ニ分ツコトヲ得蓋シ人ノ健康ヲ保全スルニハ先ツ健康ニ對スル危險ヲ未發ニ豫防シ其傳播ヲ防止スルヲ要ス之カ爲ニナス各種ノ行政事項ハ即チ保健行政ニ屬ス傳染病ノ豫防、飲食物ノ取締、種痘、墓地埋葬ノ取締ノ如キ之レナリ第二ニ既ニ

發シタル危險ヨリ脱シテ健康ヲ恢復スルノ途ヲ講スルヲ要ス是カ爲ニ行ハルル行政ハ即チ醫療行政ナリ醫師ノ取締、藥品ノ取締、病院ノ施設ノ如キ之ニ屬ス

第一目 保健行政

第一 傳染病豫防

傳染病ハ其種類多シト雖感染ノ急速ナルモノ又ハ害毒比較的大ナルモノニ非ラサレハ國家特ニ之ニ干渉シ私人ノ自由ニ大制限ヲ加フル豫防處分ヲ行フノ必要ナシ故ニ現行法ハ特ニ國家ノ干渉ヲ要スル傳染病ヲ虎列拉、赤痢、腸窒扶斯、デフテリヤ、痘瘡、猩紅熱、發疹窒扶斯、ペストノ八種ニ限レリ(明治三十年法律三六號傳染病豫防法)

傳染病ニ關スル行政ハ豫防ノ手段トシテ各個人ニ各種ノ作爲ヲ命シ且地方團體ヲシテ之カ爲ニ各種ノ設備ヲナスノ義務ヲ命ス故ニ傳染病豫防ニ關スル行政ハ其命令ノ對象ヨリ觀察スレハ(1)私人ニ對スル自由ノ制限(2)市町村ニ對スル義務ノ命令(3)府縣ニ對スル義務ノ命令ニ分ツ事ヲ得ヘク更ニ其行爲ノ實質即チ命令スル事項施設スル事項ヨリ觀察スレハ(1)豫防處分ノ前提(2)豫防ノ手段及(3)豫防處分ニ對スル制裁ノ三段ニ分ツコトヲ得ヘシ

一 豫防處分ノ前提

(イ) 届出之義務 國家カ傳染病豫防ノ處分ヲナシ又ハ其處分ノ程度ヲ定ムルニハ傳染病發生ノ事實及狀況ヲ知ルヲ要ス此目的ヲ達スル爲(1)戶主其他之ニ代ルヘキモノニ患者又ハ死亡者ヲ届出ツル義務ヲ負ハシム然レトモ私人ハ之ヲ認知スルコトヲ難キヲ以テ(2)醫師ノ診斷又ハ檢案ヲ受ケタル場合ニハ醫師ニ届出ノ義務ヲ負ハシム

(ロ) 檢診及檢疫 場合ニヨリテハ單ニ届出ノミ依頼シ難キ事アリ此場合ニハ官廳ハ傳染病患者ノ有無ヲ戶戶ニ付檢診スルノ權ヲ有シ又船舶汽車ニ付テ檢疫ヲ行ヒ必要ナル時間之ヲ停留スルコトヲ得各個人ハ此ノ檢診及檢疫ノ爲ニ自由ヲ制限セラルヘク市町村及府縣ハ之カ爲メニ檢疫委員ヲ置クノ義務ヲ負フ(檢疫停船ニ關スル規定ハ三十二年法律一九號海港檢疫法ニ據ル)

二 豫防手段

傳染病發生ノ場合ニ於テ之ヲ防ク手段ハ病毒ヲ除クコト及其傳播ヲ防クニアリ而シテ病毒ヲ除ク爲ニハ清潔方法ニヨリテ未發ニ之ヲ防キ消毒方法ニヨリテ既發ノ病毒ヲ驅除スルヲ要シ傳播ヲ防クニハ交通ノ制限ニヨルヲ要ス而シテ此等ノ豫防方法處分ハ

(イ) 清潔方法及消毒方法施行ノ義務 傳染病患者アリタル家及近隣ノ家ハ吏員ノ命令ニ從ヒ清潔方法及消毒方法ヲ行フノ義務ヲ負擔シ

(ロ) 交通ノ制限 ハ更ニ二方法アリ

(甲) 患者ノ移轉 即チ患者ヲ他ノ交通ナキ場所ニ移スコトニシテ人民ノ自由ニ大制限ヲ加フルモノナレハ豫防ノ爲メ必要上止ムナキ場合ニ於テ之ヲ命ス而シテ(1)特設ノ病院ニ入院セシメ(2)必要ナル場合ニハ健康者ヲモ隔離スルコトヲ得

(乙) 交通ノ絶斷 患者ノ發生セル場所ニ健康者ノ交通スルヲ禁スルコトニシテ其方法ハ(1)一定時間患者アリシ家及近隣ノ交通ヲ遮斷スルコトヲ得(2)場合ニヨリテハ地方長官ノ定ムル所ニヨリ市町村村落ノ全部又ハ一部ノ交通ヲ遮斷スルヲ得此場合ニハ區域内ノ健康者ニ對シテ非常ノ損害ヲ與ヘ爲ニ生活ヲ失フモノヲ生スルカ故ニ公費ヲ以テ生活費ヲ給與ス

以上ノ施設ノ爲市町村ハ自己ノ費用ヲ以テ(1)地方長官ノ命ニ從ヒ清潔方法、消毒方法施行ノ爲メ必要ナル醫師其他ノ人員ヲ雇入レ器具藥品其他ノ物件ヲ備フルコト(2)傳染病院、隔離舍、隔離所又ハ消毒所ヲ設置スルコト(3)傳染病豫防委員ヲ設クルコトノ義務ヲ負ヒ府縣モ亦(1)檢疫委員ヲ置キ(2)檢疫及交通遮斷ノ費用ヲ負擔スル義務ヲ負フ

(ハ) 集會群集ノ制限 傳染病流行地ニ於テハ傳染病ヲ防ク爲ニ此ノ制限ノ要アリ

(ニ) 物品ノ運送制限及拋棄 傳染病ノ仲介タル虞アル物件又ハ傳染病患者ノ使用シタル物件ニツキテ其ノ運送ヲ禁シ又ハ之ヲ廢棄スルコトヲ得

三 豫防處分ノ強制

(イ) 罰則 私人ニ屬スル義務ヲ強制スル爲メニ一定ノ罰ヲ科スルコトヲ得
(ロ) 代執行 市町村又ハ私人ノ爲スヘキ義務ヲ履行セサル時ハ府縣又ハ市町村ニ於テ代ツテ之ヲ爲シ租稅滯納處分ノ例ニヨリ其費用ヲ義務者ヨリ徵收ス

第二種痘

傳染病中痘瘡ハ發生前種痘ニヨリ之ヲ防クコトヲ得ヘシ故ニ之カ豫防ノ方法トシテ種痘ヲ強制スルコトヲ得(國ニヨリテハ之ヲ獎勵スルニ止ル)我國ノ如ク種痘ヲ強制スル國ニ於テハ(1)之ヲ行フヘキ時期ヲ定メ出生後滿一年內ハ凡テ之ヲ行フコトヲ要シ且一定ノ時期ヲ隔テテ再三種痘ヲ命シ天然痘流行ノ兆アル時ハ當該官吏ノ命ニヨリ之ヲ行フ義務アリ(2)種痘ヲ強制スル以上ハ其義務ノ履行ヲ完全ナラシムル爲メ公ニ證明スル方法ヲ定ム(3)且國家ハ種痘ヲ有效ナラシムル爲ニハ痘苗ヲ選定シ之カ製造ノ義務ヲ負フ(十八年三四號布告種痘規則二十九年內務省令痘苗賣下規則)

第三 花柳病取締

花柳病ノ豫防ハ檢査ヲ第一トス然レトモ之レ人ノ自由ヲ制限スルコト大ナルカ故ニ賣淫婦ノ取締ニ依リテ之ヲ行フ明治三十三年內務省令第四四號娼妓取締規則ハ公娼ニ關シテ之カ制限ヲ定

メ行政執行法第三條ハ密賣淫即チ私娼ニ對シテ健康診斷ヲナスノ權ヲ行政官廳ニ付與セリ近時各國ノ立法例ハ獨リ此ニ止マラス花柳病ノ害ヲ防ク爲ニ各種ノ設備ヲナシ各種ノ義務ヲ命シ其驅除ニ苦心セリ

第四 飲食物警察

飲食物ハ個人ノ健康ヲ保ツ重要ナル資料ナレハ其不良ナルモノヲ取締ルハ保健行政中ノ重要事項タリ明治三十三年法律第一五號飲食物其他物品取締法ノ規定ニヨレハ販賣用ノ飲食物又ハ販賣若クハ營業用飲食物器器ニツキ衛生上危害アリト認ムル場合ニ法令ノ定ムル所ニヨリ行政廳ハ其製造販賣使用ヲ禁止スルノ權ヲ有ス且進ンテ其營業ヲ禁止又ハ停止シ得ヘク尙必要ナル場合ニハ此等ノ物品ノ所有者若クハ所持者ヲシテ之ヲ廢棄セシメ又ハ行政廳自ラ之ヲ廢棄シ其他必要ノ處分ヲナスコトヲ得此外行政廳ハ其職務執行ノ必要手段トシテ物品檢査無償收去及營業所製造所ニ立入ルノ職權ヲ有ス

飲食物中公共ノ衛生ニ特ニ重大ナル關係ヲ有スル物品即チ牛乳清涼水等ニ關シテハ同法ノ委任ニ基ク命令ニヨリ詳細ナル取締規定アリ明治三十三年內務省令第一五號牛乳營業取締規則第三七號氷雪營業取締規則第二七號有害性附着色料取締規則同第三〇號清涼飲料水營業取締規則三十四年內務省令第三二號人工甘味質取締規則之ナリ

飲料水ニツキテモ亦取締ノ必要アリ就中、水道ハ人民ノ生活上ニ重大ナル關係アルモノナレハ之カ私營ヲ禁シ公費ヲ以テスルニアラサレハ敷設シ得ストナス且其施設ニ付テ内務大臣ノ認可ヲ要ス

阿片ハ一般衛生ニ害アルカ故ニ其製造販賣ニツキテ最嚴重ナル取締ヲ行フ臺灣ノ外其喫煙ハ絶對ニ禁止セラル

第五 汚物掃除

多數人民ノ群集地即市街地ニ於テハ其清潔ヲ保持スルコト公共衛生上甚重要ナ、三十三年法律第三一號汚物掃除法ハ之カ爲ニ土地所有者使用者又ハ占有者ニ掃除ノ義務ヲ命シ此等ノ義務者ナキ地域ニツキテハ市ニ之カ義務ヲ負擔セシム同年律第三二號下水道法モ亦内務大臣ノ必要ト認ムル場合ニ下水道ノ築造ヲ市ニ命スルノ權ヲ付與シカカル水道ハ市町村ノ公費ヲ以テ布設シ得ヘキコトヲ規定セリ

第六 墓地及埋葬ノ取締

此取締ハ一ハ死體ノ腐敗ヨリ生スル病毒ノ傳播一ハ變死者ノ誤テ埋葬セラレルノ危險ヲ豫防スルニアリ且變死者アリタルトキ埋葬ニヨリ罪跡ノ消滅ヲ防クヲ目的トス而シテ其取締ノ要綱

- (一) 病毒ノ傳播ヲ防クカ爲メ傳染病死亡者ニツキテハ特別ノ埋葬ヲ命シ其他ノモノニアリテハ墓地ニ關スル制限埋葬時間ノ制限及死屍運搬ニ關スル制限ニヨリテ之ヲ取締ルモノトス
- 現行法ニ於テハ墓地及火葬場ハ官廳ノ許可ヲ受ケタルノ區域ニ限り其以外ニ於テハ埋葬ヲ行フコトヲ許サス埋葬及火葬ハ市町村長ノ認可證ヲ要ス
- (二) 假死者ノ埋葬ヲ防クニハ埋葬時間ノ制限及檢屍ニ制ニヨル現行法ハ死後二十四時間前ニ埋葬スルヲ許サス且醫師ノ診斷書ヲ要ス
- (三) 罪跡ノ消滅ヲ防クハ主トシテ檢屍ノ制ニヨル

第二百 醫療行政

醫療行政ハ之ニ従事スル職業及之ニ用フル藥品及之カ爲ニ設クル各種ノ設備ニ付キ取締ヲ要ス故ニ之ヲ三部ニ分テ論スルヲ便トス

第一 醫療ヲ業トスル者ニ關スル行政

醫療ヲ業トスルモノハ醫師、產婆ヲ以テ其主ナルモノトス

一 醫師 疾病ノ治療ニ學術上ノ専門ノ智識ヲ要シ之ヲ業トスル醫師ノ技能如何ハ公衆ノ衛生ニ影響スル所大ナリ故ニ専門ノ智識ヲ有スルヤ否ヤ之カ治療ヲナスノ能力アルヤ否ヤヲ識別スルノ方法ナカルヘカラス各國此方法ニ關スル制度一ナラスト雖試驗及免許ノ制度ヲ採ル

我國ニアリテハ醫師ハ凡テ官廳ノ許可ヲ受クル者ニアラサレハ其營業ヲ營ムヲ得ス所謂無免許醫ハ全ク之ヲ禁シ之ニ反スルモノハ刑法上ノ犯罪ナリ

然レトモ疾病ノ治療ニ關シテハ特別ノ技術ニシテ必スシモ専門ノ智識ヲ有セサルモノト雖之ヲ行フテ害ナキモノアリ按摩、針灸、溫泉療法ノ如シ從テ危險ヲ伴フコトナキ療養術ニツキテハ醫師ノ如キ嚴格ナル制限ヲ要セサルヘシ此故ニ各國ノ法律及慣習ハ此ノ如キ作術ニツキテ之カ例外ヲ認メ醫師ノ規定ニヨラス之ヲ業トスルヲ許ス例ヘハ明治十八年内務省達ハ針灸術營業ニハ醫師ニ關スル規定ヲ適用セス按摩ノ如キハ慣習上之カ制限ヲ受ケスト知ルヘシ今日問題トナレルハ催眠術ニヨル治療ナリ之カ從業者ハ醫師ト等シク免許ヲ要スルモノナリヤ否ヤハ爭アレトモ吾人ノ之ヲ疾病ノ治療ニ用フル場合ハ疾病ノ治療ニシテ且數多ノ危險ヲ伴フモノナレハ一般ノ醫師ト等シク嚴格ナル規定ノ適用ヲ受ケ免許ヲ要スルモノニシテ取締アルモノト信ス

醫師ノ免許ヲ與フルニハ専門ノ智識ヲ具備スルコトヲ要ス此ノ如キ技能ヲ驗スルニハ試驗ヲ以

テスルヲ常トス英國ノ如キハ醫師ノ私的團體ニ於テ此試驗ヲ行フヲ以テ足レリトスルモ我國ハ大陸諸國ト等シク國家ノ行フ試験制ニヨル現行法上一定ノ學歷アルモノ（大學及専門學校卒業者之ト同等ノ資格アル外國ノ學校卒業者）ヲ除キ凡テ醫術開業試験ヲ及第シタルモノニアラサレハ免許ヲ與ヘス然レトモ此等ノ資格者ノミヲ以テスルトキハ醫師ノ不足ヲ告クルヲ以テ法律ハ特ニ一定ノ經歷アルモノニ對シテ試験ヲ受ケサルモノト雖開業ノ免許ヲ與フル場合アリ

醫師ノ業務ニ關シテハ犯罪若クハ不正ノ行爲アルトキハ刑法ニヨリテ處罰セラレル外中央衛生會ノ審議ヲ經テ内務大臣ニ於テ其業務ヲ停止又ハ禁止スル職權ヲ有スルモノトス（三十八年法律四七號醫師法十六年布告三四號醫師開業試験規則）

齒科醫師モ亦一般醫師ト同一ノ取締ヲ受ク唯開業免許ニ付キ文部大臣ノ指定シタル齒科醫學校ヲ卒業シタル者モ亦免許ヲ受ケ得ルヲ異レリトス

二 產婆 妊娠分娩ノ取扱ヲ業トスルモノハ亦醫師ト等シク國家ノ公證ヲ要ス從テ一定ノ試験ニ合格シタル年齢滿二十歳以上ノ女子ニシテ登録セラレタルモノニシテ始メテ其業ニ從事スルヲ得

此ノ如ク醫師ト產婆ハ一ハ開業ノ免許狀ヲ有シ他ハ登録ヲ以テ足り其形式異ルト雖政府ノ許可ヲ要スル事ハ一ナリ

産婆ノ業務ハ醫業ノ範圍ニ侵入スルヲ許サズ從テ其取締上醫師法ノ適用ヲ受ケスト雖不都合アルトキハ地方長官ハ之ヲ禁止又ハ停止スルコトヲ得(三十二年勅令三四五號産婆規則)

第二 藥品ニ關スル行政

一 藥品營業者

現行法ハ藥品營業者ヲ三種トス藥劑師製藥者藥種商是レナリ

(イ) 藥劑師トハ藥局ヲ開設シ醫師ノ處方箋ニヨリ藥劑ヲ調合スル者ヲ云ヒ醫師ト等シク一定ノ試験ヲ經開業免許ヲ受ケシモノノ外開業ヲ許サズ

藥局ノ開設ニ關シテハ特許制ト營業自由制トアリ前者ハ藥局開設ニ官廳ノ特許ヲ要シ官廳ハ土地ノ需用ニ應スルニ必要ナル程度ヲ限リ免許ヲ與フルニアリ此制度ノ目的ハ(一)不正ノ競争ノ結果藥品ヲ粗悪ニシ公衆ニ危險ヲ及ホス恐ヲ防キ(二)市街地ニ藥劑師ノ集合ヲ防キ郡村ニ普及セシムルニアリ後者ハ全ク此ノ如キ制限ナキモノニシテ我國モ亦之ニ則レリ然レトモ醫師ト藥劑師ト分離スル傾向アル今日自由制ニ多少ノ制限ヲ置クノ要アリト信ス

醫師ト藥劑師ノ關係ニツキテモ二業ヲ兼ネシムルトキハ往往高價ノ藥品ヲ賣リ利益ノ爲メ不當ノ處方ヲナス恐レアリ獨國ノ如キハ全ク之ヲ禁止シ佛國ノ如キハ藥劑師ヲキ村落地ニ其患者ニ對シ醫師ニ其藥品ヲ賣ルヲ許セリ我國ニ於テモ少クトモ佛國ノ制ニ則ルノ必要ナキカ

(ロ) 藥種商製藥者 藥種商トハ藥品ノ販賣ヲナスモノヲ云ヒ製藥者トハ藥劑ニ調合スヘキ藥品ヲ製シ之ヲ販賣スルモノヲ云フ二者共ニ地方官廳ノ免許鑑札ヲ受クルコトヲ要ス其販賣ニツ

キテハ毒藥及劇藥ニツキテハ特別ノ制限ヲ受ク

二 藥品 ハ大體之ヲ普通藥品ト賣藥ニ分ツ

普通藥品ハ日本藥局方ノ規定アリ此規定ニ適合シタル性情品質ヲ具フル物ニアラサレハ販賣授與スルコトヲ得ス藥局方ニ規定ナキ藥品ニツキテハ其外國藥局方ニヨルモノハ該藥局方ノ所定ニ適合シタル性状品質ヲ具フルヲ要シ新規ノ藥品ニ至テハ衛生試驗場ノ検査ヲ經テ其試驗成績ヲ記スルモノナルコトヲ要ス

藥品中效能書ニヨリ公衆ニ販賣スルモノヲ賣藥トナス賣藥ハ健康ニ有害ナラサルモ公衆ニ依頼心ヲ起シ醫師ノ治療ヲ受クル機ヲ失ハシムル恐アルノミナラス其藥品ノ調合及使用上危險多キヲ以テ一定ノ取締ヲ要ス歐洲諸國ニテハ其營業ヲ全禁シ或ハ制限スルアリ

我現行法ハ公衆ノ衛生ニ害ナキ限り衛生試験ノ險查ヲ受ケ地方廳ノ免許鑑札ヲ受ケ販賣ヲ自由ニス

第三 病院ニ關スル行政

病者ノ治療看護ハ私人自ラナスコトヲ得サル場合アリ病性上傳染ノ恐アリ私宅ノ治療ヲ不便トスルアリ此等ノ種種ノ原因ヨリ生スル需要ヲ充タス設備ヲ病院トス

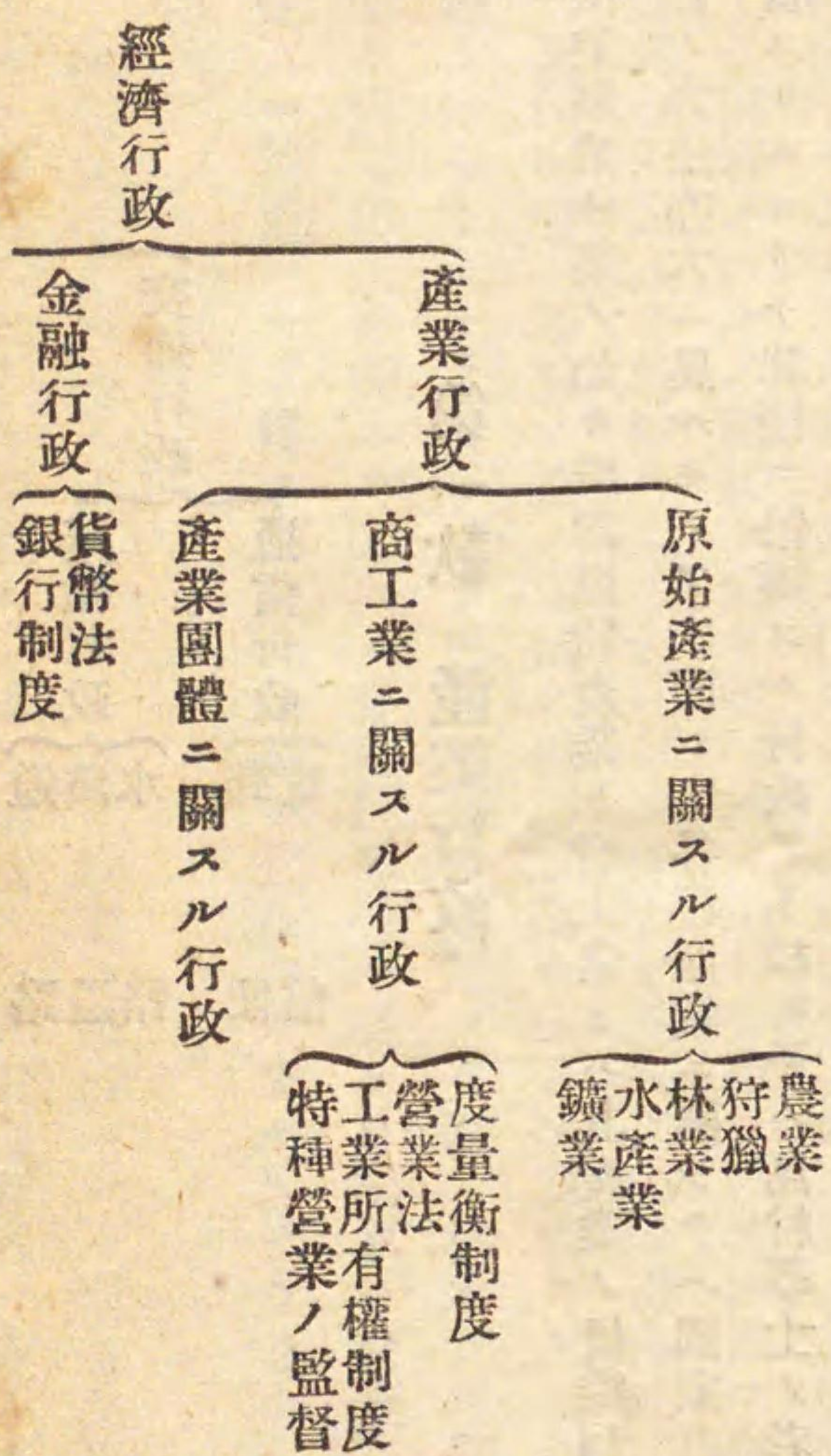
病院ニ公設ト私設トアリ成邦ニ於テハ二三ノ傳染病ニツキ避病院及治療所ノ設立ヲ地方團體ニ強制スルノ外何等ノ力設定維持及監督ニ關シ特別ノ取締ノ規定ナシト雖各國ノ立法例ニ倣ヒ相當ノ規定ヲ要スト信ス今其ノ主ナル點ヲ掲ケンニ

- (1) 癩病ノ如キハ公設ヲ以テ特種ノ病院ヲ設立スルヲ要シ
- (2) 殊ニ瘋癩病院ノ如キ自護ノ能力ナキ瘋癩病者ニツキテハ種種ノ危險アルカ故ニ獨リ衛生行政上ノミナラス保安警察上ヨリ見ルモ公設ノ病院ヲ各地ニ設備シ特別ノ監督ヲ加フルコト必要ナリ
- (3) 私立ノ病院ニツキテハ(イ)設立上ノ許可ヲ要スルモノトシ(ロ)監理者ノ技能及資格ヲ審査シ(ハ)建築其他ノ設備ヲ檢シテ其許可ヲ與ヘ(ニ)常ニ適當ノ監視ヲ行ヒ其不正行爲ヲ防止スルノ制度ヲ定ムルヲ要ス

第二節 經濟行政

國利民福ヲ計ル助長行政中臣民ノ經濟的生活ヲ保護スル行政ハ其範圍書モ廣クシテ且複雑ナリ經濟的活動ハ全ク之ヲ人民ノ自由ニ放任シテ以テ其進歩ヲ期スヘシトナス英國ノ正統經濟學派ノ主張ハ經濟組織ノ複雜ニシテ自由競争ノ弊害漸ク激シキ今日ニ於テハ一方ニ於テ此弊害ヲ除ク爲ニ國家ノ監督ヲ要シ他方ニ於テハ私人ノ經營ニ委スルヲ得サル經濟的施設ヲ要スルコト切

ナリ茲ニ於テカ近世ノ各國皆經濟ニ關スル國家ノ權力的干涉及助長的保護ノ行政ニ盡瘁セサルハナシ經濟行政ノ範圍廣大ニシテ助長行政中最主要ナル地位ヲ占ムル所以實ニ茲ニアリ我國ニ於テモ近時ノ趨勢ニ從ヒ經濟行政ニ關スル法規及施設甚多シ本講義ニ於テハ此等ノ諸法規ヲ詳細ニ説明スルノ餘地ナシ故ニ主要ナル法規ノ要綱及立法ノ精神ヲ略述スルニ止メン而シテ此等浩澗ナル法規ハ生産及分配ニ關スル各種ノ業務ニ關スルモノト金錢經濟時代ニ於テ特種ノ地位ヲ有スル金融ニ關スルモノト生産分配ノ仲介タル交通運輸ニ關スルモノトニ大別スルヲ得ヘシ故ニ予輩ハ以下左表ノ分類法ニ從ヒテ之ヲ説明スルヲ最便宜ナリト信ス





第一款 産業行政

農業漁業鑛業林業ノ如キ所謂原始産業ト商工業トハ其産業ノ組織利害大ニ異ルカ故ニ之カ保護及監督ノ方法亦大ニ異ルモノアリ而シテ各種産業ニ關シテハ國家直接ノ行政ノ外團體ヲ設ケ之ヲ監督スルニヨリテ間接ニ保護スル行政アリ故ニ予ハ島村學士ノ考案ニ基キ産業ニ關スル團體ニツキテ別ニ一項ヲ設ケ一括シテ論スルヲ便ナリト信ス

第一項 原始産業ニ關スル行政

原始産業ニ關スル行政ハ此等ノ産業ニ對スル危害ヲ豫防スルニヨリテ其保護ヲ全ウスルモノト其改良發達ヲ計ルモノトノ二様アリ前者ハ所謂行政警察ニ屬スルモノ多ク後者ハ助長行政ノ本領タリ

第一 農業ニ關スル行政

- 一 危害豫防ノ行政 ニ屬スル主要ナルモノヲ擧ケレハ
 - (イ) 害蟲驅除 田圃ノ害蟲ヲ驅除スルハ農業者ノ業務ノ主ナル部分タリ然レトモ之ヲ驅除スルノ方法ヲ私人ノ自由ニ放任スルハ危險ナルト之ヲ行フニハ比隣共同ヲ要スルカ故ニ國家ハ之ニ干渉シテ地方長官ニ之カ爲ニ個人及市町村ニ共同驅除ヲ強制スルノ權ヲ附與ス從テ個人ハ(1)命令セラレタル期日及方法ニヨリテ行動シ(2)之カ爲ニ其管理スル土地内ニ他人ノ立入ルコトヲ忍容ススルノ義務ヲ負ヒ市町村ハ(1)其費用ヲ以テ直接ニ驅除スルノ義務ヲ命セラシ(2)溝渠其他ノ設備ヲ負擔ス(二十九年法律十七號害蟲驅除豫防法)
 - (ロ) 蠶種検査 養蠶ノ業ハ帝國ノ輸出貿易ニ關スル重大ナル産業ニシテ其盛衰ハ國民經濟ニ影響スルコト大ナリ故ニ之カ保護ニ最意ヲ用フ養蠶ノ根本タル蠶種ノ不良ヲ防クタメ蠶種製造業ハ病毒防止ニ關スル各種ノ強制的命令ヲ受ケ且國家ノ検査ニ合格セルモノニ非サレハ之ヲ他人ニ讓渡スルヲ得ス加之此命令ニ違反スル者ハ所罰セラル(三十二年法律二十二號蠶病豫防法)
 - (ハ) 獸疫豫防 家畜ノ主要ナルモノノ健康ヲ保持スルハ衛生上及産業ノ發達上主要ノコトニ屬ス故ニ慘害ノ大ナル獸疫ニ付テハ家畜ノ所有者占有者ハ各種ノ制限ヲ受ケ義務ヲ負フ(1)獸

疫ノ届出(2)命令ニ從ヒ疫畜ノ隔離又ハ撲殺ヲ爲スカ如キ是レナリ
地方長官ハ此豫防ノ爲ニ各種ノ職權ヲ有ス(1)獸類ノ出入往來ノ禁止又ハ制限(2)病毒傳播ノ虞
アル物品ノ運送禁止、又ハ制限(3)獸畜ノ検査ノ強制(4)病獸ノ撲殺ノ命令又ハ直接強制ノ權ノ
如キ其ノ主要ナルモノナリ(二十九年法律六十號獸疫豫防法)

二 改良保護ノ行政

(イ) 耕地整理 我國ニ於テハ其耕地犬牙錯綜シテ土地ノ利用ニ不便ナル點多シ故ニ之ヲ整理
シテ生産ノ増進改良ヲ計ルノ要アリ此ノ目的ヲ以テ國家ハ土地ノ交換分合區劃道路溝渠ノ變
更廢置ヲ行フ爲(1)土地所有者ニ設計書作成ヲ強制シ其認可ヲ受クルノ義務ヲ負ハシメ(2)必要
ノ場合ニハ之カ變更ヲ命シ(3)其設計ノ公益ニ害アル場合ニハ之ヲ停止スルノ權ヲ地方長官ニ
附與セリ

耕地整理ノ施行ハ關係土地所有者ノ三分ノ二以上ノ同意アルトキハ之カ發起ヲ許スモ之ヲ認
可スルトキハ土地所有者ハ凡テ強制的ニ加入シテ費用其他ノ義務ヲ負擔セサルヘカラス(四
十二年法律三十號耕地整理法)

(ロ) 肥料取締 肥料ハ農業上必須ノ物件ニシテ之カ製造販賣ニ關シ不正アルトキハ其害ノ及
フトコロ大ニシテ其改良ヲ要スルヤ切ナリ故ニ肥料製造販賣業ハ各種ノ制限ヲ受ク(1)營業ノ
免許ヲ必要トシ(2)監督官ノ臨檢ヲ受クルノ義務ヲ負フ(二十二年法律九七號肥料取締法)

(ハ) 獸醫及蹄鐵工ノ取締 獸畜ノ保健上必要ナル獸醫及蹄鐵工ハ凡テ國家ノ免許ヲ得テ初メ
テ開業シ得ヘク且各種ノ制限監督ヲ受ク(三十三年法律七六號獸醫免許規則同三一號蹄鐵工
免許規則)

(ニ) 種牡馬ノ検査 牧畜ノ改良ハ種畜ヲ良好ナラシムルニアリ就中馬匹ノ改良ハ軍事上及殖
産上急須ノ事務ニ屬スルカ故ニ近時馬政局ヲ設ケテ其改良及監督ニカム而シテ一般ノ法律ト
シテハ牡馬ハ毎年検査ヲ受ケ合格シタルモノニアラサレハ種付ニ使用スルヲ得ス此外馬匹改
良ノ爲ニハ國家ハ進ンテ牡馬ノ貸下獎勵金ノ下付等ニヨリ改良ヲ獎勵スルノ策ヲ採レリ(三
十年法律一二號種牡馬検査法四十年法律四二號牡牛検査法)

(ホ) 農事試驗場 國家ハ農事ノ進歩ヲ計ルタメ農事試驗場ナル營造物ヲ設ケ(1)農事ノ改良増
殖ニ關スル試驗(2)巡回講話(3)各種ノ分析鑑定ノ職務ヲ掌ラシム(二十六年勅令一八〇號)此他
蠶業講習所等ノ營業物ヲ設ケ農事ノ保護ニカム

第二 水産業ニ關スル行政

水産業トハ營利ノ目的ヲ以テ水産動物ノ採捕又ハ養殖ヲ業トスルモノヲ云フ而シテ水産物ハ
國民ノ生活ノ重要ナル資料タルカ故ニ一面ニ之カ採捕業ヲ保護獎勵スルト共ニ其絶滅ヲ防キ増
殖ヲ計ル爲採捕ヲ制限セサルヘカラス且漁業ハ多ク小資本ノ多數臣民ノ生業タルカ故ニ特ニ保

護ヲ要スル者多シ從テ水産業ニ關スル行政ハ漁業ノ保護ト水産物ノ保護ノ二面ヨリ研究スルヲ便トス

一 漁業ノ保護 漁業ハ領海及公海ニ於テ行ハレ近海ニ於ケル漁業ハ自ラ其營業ノ區域限リアリ爲ニ各人其漁場ヲ相爭ヒ延イテ水産業ノ發達ヲ害シ公共ノ安寧ヲ害スルニ至ル虞アルカ故ニ茲ニ各人ノ漁獲區域ヲ定メテ之ヲ防クノ要アリ遠洋ノ漁業ニ至テハ各人ノ自由ニ任スルモ此虞ナシ故ニ二者其取締及保護ノ方法甚異ルモノアリ

(イ) 漁業權ノ設定 上述ノ理由ニヨリテ近海漁業中特ニ一定ノ水面ヲ獨占的ニ使用スル漁業即チ所謂(1)定置漁業(水面又ハ水中ニ漁具ヲ定置シテ行フ漁業)(2)區劃漁業(水面ヲ區劃シテナス漁業)(3)水面專用漁業(4)特別漁業(主務大臣ニ於テ免許ヲ要スト認定シタル漁業)ニシテハ官廳ノ免許ヲ得ルニアラサレハ之ヲ行フヲ得スト定ム而シテ該免許ハ其結果トシテ私人又ハ團體ノ爲ニ公有水面ノ一部ヲ排他的ニ占有使用スル權利ヲ設定シ之ヲ附與スル行政行爲(即チ特許 Concession)ナリ此權利ハ相續、讓渡、共有及ヒ抵當權ノ目的トナスヲ得ヘキ一種ノ物權ニシテ且他人ニ對シテ獨占的排他的權能ヲ有スル一種ノ私權ヨリ漁業法上之ヲ漁業權ト云フ而シテ此ノ權利ハ存續期間ヲ二十個年トスルヲ原則トシ行政行爲ヲ俟テ初メテ發生スト雖水面專用漁業ニ至テハ永年ノ慣行ニ因リ私人カ之ヲ有スル場合及漁業組合(後ニ詳説ス)ニ於テ其地先水面ヲ專用スル場合ノ外ハ此權利ヲ認メス

漁業權ハ官廳ノ行政行爲ニヨリテ發生スルカ故ニ亦行政行爲ニヨリテ制限シ若ハ消滅セシムルコトヲ得取消處分是レナリ然レトモ此權利設定處分ノ取消ハ公益上必要アルトキ又ハ權利者カ法規若クハ官廳ノ命令ニ違反シタル場合ニ限り且取消處分ニ對シテ行政訴訟ヲ許シ以テ權利ノ不安定ヲ防ク此外漁業權ハ一般ノ權利ト等シク(1)期間ノ滿了(2)拋業(3)權利行使ノ不能ニ歸シタル場合ニ消滅ス

(ロ) 漁業爭議ノ裁決 漁業ニ關スル權利ノ爭ハ民事裁判所ニ出訴シテ救済ヲ求ムルコトヲ得ル外漁區漁業權ノ範圍、漁業ノ方法ニ付漁業者間ニ爭アルトキハ關係者ハ行政官廳ニ對シ裁決ヲ申請シ得ル他ノ救済方法ニ依ルノ途アリ蓋シ漁業紛爭ハ之カ裁決ニ特殊ノ技能ト智識ヲ要スルモノナレハ主務官廳ヲシテ裁定セシムルコト最機宜ニ適スルカ故ナリ

(ハ) 漁業獎勵 遠洋ノ漁業ハ一國ノ富力ヲ増進スルミナラス其事業困難ヲ冒スヲ要スルヲ以テ特ニ之ヲ獎勵スルノ要アリ遠洋漁業獎勵法(三十年法律四五號)ハ之カタメニ一定ノ資格アルモノニ獎勵金ヲ交附ス漁業主及ヒ漁業従事者ニ對スル漁業獎勵金及ヒ一定ノ構造ヲ有スル漁船ノ新造機關ノ据付ニ對スル漁船獎勵金ノ二種アリ獎勵金ノ交付ハ亦權利設定ノ行政行爲ニシテ法定ノ資格アル臣民ノ出願ニ對シテ之ヲ審査シ一定ノ金錢給付ヲ受クヘキ請求權ヲ附與スルモノトス而シテ此請求權ハ臣民ノ國家ニ對スル權利ニシテ公益ニ基クモノナレハ私權ニアラスシテ公權ナリ

(三) 漁業改良ノ設備 國家ハ漁業ノ改良保護ノ爲一定ノ設備ヲナス水産傳習所ノ如キ之ナリ
(三十年勅令四十號)

二 水産物ノ保護 水産物ハ其産出ノ増加ヲ計ル爲ニハ其濫獲ヲ制限シ漁業ヲ取締リ蕃殖ヲ計ルヲ要ス此目的ノ爲ニ法律ハ漁業ノ取締及蕃殖保護ニ必要ナル命令ヲ發スル權限ヲ主務大臣及地方長官ニ附與ス即チ

(1) 水産動物ノ採捕販賣ニ關スル制限禁止(例ヘハ鮭鱒ニ關シ禁漁區域ヲ設クルカ如シ)
(2) 漁具漁船及採捕ノ方法ニ關スル制限禁止(例ヘハ「トロール」漁業禁止區域ノ制定ノ如シ)

(3) 漁業者ノ數又ハ其資格ノ制限

(4) 水産動物ニ有害ナル物ノ遺棄ニ關スル制限禁止

(5) 遡河漁業ノ通路遮斷ノ虞アル工作物設置ノ制限禁止

此外所謂貴重獸ニ關シテハ各國皆其産出ノ減滅ヲ恐レ特ニ法律ヲ設ケテ特當ノ場所漁獵數及漁獵者ヲ制限シ且國際間ノ條約ニヨリテ之カ世界的保護ヲ計ラントス
我國ニ於テモ二十八年法律第一〇號臘虎臘獸獵法ノ特別規定アリ

第三 狩獵

地上ニ於テ鳥獸ヲ保護スル狩獵ニ關シテハ一方ニ於テ危害ヲ生スル虞アルト農作物ニ有益ナル

鳥獸ヲ銃殺スル虞アルカ故ニ此等豫防及保護ノ爲一定ノ取締ヲ設クルノ要アリ現行法規ニヨレハ(三十四年法律三十三號) 狩獵權ノ取得及行使ニツキテ(1)免狀ヲ要スルコト(2)獵具及獵法ノ制限(3)狩獵ノ場所時期ノ制限(4)保護鳥ノ禁獵等ノ制限ヲ設ク

狩獵權ハ自己ノ所有地内ト雖地方長官ノ認許ヲ得テ始メテ生シ且狩獵ハ原則上自由ニシテ何人ノ地上ニ於テナスモ妨ケス此ノ故ニ我邦ニ於テハ狩獵權ハ土地所有權トハ全ク別物ニシテ他國ハ立法例ノ如ク之ニ附屬スル權判ト認ムルヲ得ス唯圍障アル所有地又ハ作物ノ植付アル所有地ニ於テハ占有者ノ承諾アルニアラサレハ狩獵シ得ス且土地所有者ハ地方長官ニ出願シ地方長官ニ於テ其必要ヲ認ムルトキハ一定期間禁獵區ヲ設クルコトヲ得ルノ二點ニヨリテ狩獵ハ土地所有權ノ爲ニ制限セラルルノ事

(餘論) 狩獵ノ免許ハ特許ニシテ權利ヲ設定スルモノナリヤ將タ許可ニ過キササルヤニ就イテハ議論アリニ木博士ハ一般ノ狩獵ノ免許ハ私權ヲ生セス唯共同狩獵地ニ於ケル狩獵權ハ之ヲ一種ノ私權ナリトナシ或ハ一般狩獵權ノ存在ヲ認ムルモ一定ノ區域内ニ排他的獨占權ヲ有スルモノニアラスシテ其效力第三者ニ對抗シ得ス隨テ私權ノ性質ヲ有スルモノニアラス專ラ國家ニ對シテ行ハルル權利ニシテ即チ公權ナリト主張スルモノアリ唯行政官廳ノ認許ヲ得テ共同狩獵地ヲ設置シタル場合ニハ第三者ノ狩獵ヲ禁止シ得ルモノナレハ私權ノ性質ヲ有スト説クモノアリ或ハ官廳ノ免許ニヨリテ法定ノ制限内ニ於テ無主ノ鳥類ヲ先占取得スルノ權利ナリ

トシ其公私何レノ權利ナリヤヲ説明セサルモノアリ予輩ハ狩獵トハ無主物ヲ先占スル行爲ニシテ行爲其モノハ個人ノ自由ナリ先占ノ結果ハ權利ヲ生スルモ先占スル權利アルコトヲ認ムルヲ得ス從テ狩獵ノ免許ハ單ニ警察許可ニ過キスシテ權利設定ノ行爲ニアラス唯共同狩獵地ノ設置スル場合ニ初メテ私權ヲ設定スルモノナリト信ス若シ夫レ之ヲ一般ニ之ヲ公權ナリト云フニ至テハ吾人ハ其理由ヲ解スルニ苦ム

第四 鑛業ニ關スル行政

一 鑛業權ノ性質

廣ク鑛業ト云ハハ人生ニ有用ナル鑛物ヲ採掘スル業ヲ云フモ現行法（鑛業條例）ニ所謂鑛業トハ法定ノ鑛物ヲ採掘スル業ヲ指シ此ノ特別ノ鑛物採掘ニ限ツテ法律上ノ制限ヲ受クルニ止マリ其他ノ鑛物ヲ採掘スル土地所有權ノ作用ニ屬シ全ク所有者ノ自由ニ任ス

土地ニ存スル鑛物ノ法律上ノ性質ニ關シテハ見解及ヒ立法例區區ナリ從テ鑛物ヲ採掘スル權利ニ關スル制度モ亦異リ大體三様ニ分ツテ得ヘシ

(一) 英國ノ如キハ鑛物ハ凡テ其存在スル土地ノ一部ト見做ス隨テ鑛物ノ採掘權ハ他人ノ所有地ニ對シテハ地役權トナリ自己ノ所有地ニ對シテハ所有權ノ附隨權利タリ學者之ヲ土地附屬主義ト云フ

(二) 鑛物ハ其存在スル土地トハ全ク別物ニシテ發見前ハ即チ無主物ナリトス此ノ見解ニ依ル

時ハ鑛物ノ採掘權ハ發見者ノ先占ニヨリテ發生ス所謂先占主義是レナリ

(三) 鑛物ハ凡テ國家ノ所有トナス見解ニアツテハ鑛物ノ採掘權ハ國家ノ特許ニヨリテ初メテ付與セラルルモノトス所謂特許主義コレナリ

我鑛業條例ハ明ニ未タ採掘セサル鑛物ハ國ノ所有トスト規定セリ故ニ第三ノ見解ヲ採レルモノナレトモ之ヲ以テ直ニ國家ハ鑛物ニ對シ私法上ノ完全所有權ヲ有スルモノト解スヘカラス蓋シ國家ノ所有タリト云フハ其效果單ニ國家ノ特許ヲ得ルニアラサレハ之ヲ採掘スルヲ得ス國家ハ特許ヲ與ヘス自ラ之ヲ採掘スルヲ得ルト云フ效果アルニ止マリ鑛物ハ採掘シテ始メテ私法上ノ所有權ノ目的トナルナリ未タ採掘セサル間ハ所有權存在セサルナリ故ニ國家カ特許ニヨリテ設定スル權利即チ鑛業權ハ此ノ所有權ナキ鑛物ヲ先占シテ完全ナル所有權ヲ有シ得ル權利ナリ鑛物ノ所有權其モノトハ區別スルヲ要ス然レトモ此特許ニヨリテ設定セラルル鑛業權ハ狩獵權及ヒ漁業權ト等シク第三者ニ對抗シ得ル私權タルハ明ナリ

鑛業權ハ分チテ二トナス一ハ試掘權ニシテ鑛物ノ存在ヲ確認シ之ヲ檢查スル爲一定ノ期間ヲ限リ採掘スルノ權ヲ謂ヒ二ハ採掘權ニシテ期間ノ制限ナク永久ニ之ヲ採掘スルノ權ヲ謂フ二者共ニ官廳ノ特許ノ行爲ニヨリテ設定セラルル私權ニシテ採掘權ハ他ノ私權ノ如ク賣買讓渡書入ノ目的タルヲ得ヘシ

官廳ノ特許ハ發見ノ先後ニ依ラスシテ出願ノ先後ニヨリテ之ヲ付與ス而シテ特許ハ本來官廳ノ

裁量ニヨル自由行政行爲ニ屬シ其採掘カ公益ヲ害スルト認ムルトキハ特許ヲ與ヘサルコトヲ得ヘシ然レトモ其他ノ場合ニ於テハ必ス特許ヲ與フルコトヲ要ス
鑛業權ハ處分ニヨリテ付與ス從テ行政行爲ニヨリテ之ヲ制限又ハ剝奪スルコトヲ得國家ハ特許ノ取消ニヨリテ此ヲ剝奪シ得ル場合ヲ

(1) 試掘採掘カ公益ニ害アルトキ(2) 詐僞又ハ錯誤ニヨリテ特許ヲ與ヘタルトキニ限レリ
二 鑛業ノ取締

特許ヲ得テ營ム鑛業ニ關シテハ其事業ニ從フ臣民ノ保護及ヒ其事業カ外部ニ及ホス惡影響ヲ防止スル爲嚴格ナル監督法ヲ規定シ之カ爲ニ鑛山監督署ヲ設ケテ鑛業者ヲ拘束ス
此鑛業警察ニ關シテ鑛業條例ノ規定スル所ハ

- (1) 坑内及建築物ノ保安ニ關スル各種ノ制限
- (2) 坑夫ノ生命及健康ノ保護ニ關スル制限
- (3) 地表ノ安全ノ爲メニ各種ノ制限規定
- (4) 公益ノ保護ヲ目的トスル特殊制限

ノ四大綱ニ分ツヲ得ヘシ
三 鑛業ノ保護

鑛業者ハ一方ニ於テ上述ノ如ク取締上ノ拘束ヲ受クト雖他方ニ於テハ鑛業ハ國富増進ノ一ナレ

ハ國家ノ保護ヲ受クルモノトス

殊ニ鑛業作業上他人ノ土地ヲ使用スルノ必要ヲ生スル場合ニ所有者ニ對シテ之ヲ保護セサレハ終ニ鑛業ヲ營ム能ハサルノ結果ヲ生スルコトアリ依テ斯カル場合ニ國家ハ二者ノ關係ニ干涉シ土地所有者ト鑛業者間ノ土地使用ニ關スル協議不能又ハ不調ノ場合ニ行政官廳ハ之ヲ裁決シ以テ其權利義務ノ範圍ヲ強制的ニ決定スルノ權ヲ有ス

鑛業者ハ此外國家ノ特許處分又ハ其取消及裁決ニ對シテ訴願及行政訴訟ニヨリテ救濟ヲ求ムルノ權能ヲ有ス

四 砂鑛採取

上述ノ取締制度ハ金銀鑛以下二十三種ノ法定鑛物ノ採掘ニ關スル事項ナルカ砂鑛ニ關シテハ砂鑛採取法(四十二年法律十三號)ノ規定アリテ特別ノ取締ヲナス、然レトモ大體前者ト等シク唯異ル所ハ(1)土地所有者自ラ採取スルトキハ他ニ先チ許可ヲ受クル權ヲ有シ(2)他人ノ所有地ニ於テスルニハ其承諾ヲ要シ且採取料ヲ支拂フニアリ此點ヨリ見レハ砂鑛ノ採取ハ寧ロ土地所有權ノ一部ト認ムヘキモノニシテ唯公益ノタメ其作用ニ制限ヲ加フルニ止ルカ如シ從テ採取ノ許可ハ特許ニアラスシテ許可ニ過キス

第五 森林ニ關スル行政

森林ハ其産額減少ノ傾向アリシカモ貴重ナル經濟貨物ナルカ故ニ其増殖保護ノ爲特別ノ保護取

締ヲ要ス且森林ハ風土及ヒ公益ニ影響スル所多キヲ以テ保安上ノ取締ヲ要ス

一 増殖ノ爲ニスル取締保護 森林ハ濫伐ノ弊ニ流レ易ク且増殖ハ永年ヲ要シ怠リ易シ此故ニ國家ハ公有林社寺林私有林ニ關シ施業方法ヲ指定強制スルノ權ヲ行政官廳ニ與フ此權限ニヨリ官廳ハ(イ)造林方法ヲ指定シ(ロ)之ニ反スル伐木ヲ禁シ(ハ)造林ヲ命シ(ニ)造林ヲ怠ルモノニハ代執行ニヨリテ強制スルヲ得ヘシ

森林業ノ便宜ヲ計ル爲材木ノ運搬其他ノ必要ノタメニハ他人ノ土地ノ使用及水流上ノ工作物ノ變更ヲ要求スルコトヲ得ヘシ

二 保安林ノ規定 森林中國土保安ニ關係アルモノ(水害氣候風致)ハ保安林ニ編入シ之ヲ保存スルヲ要ス保安林ニ編入シ得ル場合ハ法律ニ之ヲ列記シ之ニ編入セラレタルモノハ(1)地方長官ノ許可ナクシテ皆伐開墾ヲ禁シ(2)使用收益ヲ制限禁止シ又ハ施業ノ方法ヲ指定セラレタルトキハ之ニ從フヲ要ス

此ノ如ク保安林ノ編入ハ所有權ニ對シテ重大ナル制限ヲ加フル處分ナレハ(1)地方森林會ノ議決ヲ經テ主務大臣之ヲ定ムル等慎重ノ手續ヲ要シ(2)直接利害關係者ハ意見書ヲ出スヲ得(3)處分ニ不服アルモノニハ訴願及ヒ行政訴訟ニ依ル救済ノ途ヲ開ク

第二項 商工業ニ關スル行政

第一 度量衡ニ關スル制度

經濟貨物ノ生産及ヒ交易上貨物ノ分量測定ノ標準ヲ一定スルハ重要ノ事項タリ之ヲ私人ノ自由ニ任スル各般ノ弊害ノ釀ス所以ナリ故ニ國家必ス自ラ之ヲ定ムラル要ス

度量衡ニ關スル國家ノ作用ハ一方ニ於テハ度量衡ノ制度ヲ制定シテ其軌準ヲ一定シ他方ニ於テハ其製造販賣ニ關シテ方法ヲ定ムルニアリ

我國ノ現行法ハ個人自己ノ單獨目的ノ爲ニ使用スル度量衡ハ別トシテ苟モ取引上ニ使用スルモノハ國家ノ定ムル標準ニ依ラサルヘカラスト規定ス然レトモ此國定ノ制度ハ絶對的強制ノ性質ヲ有スルモノニアラスシテ取引上特別ノ意思表示ナキ限り此制度ノ所定ニ從フヘシト爲スニアリ(二十四年三月法律三號度量衡法)

而シテ度量衡ノ製作販賣ノ私人ノ業トナシ國家自ラ爲サスト雖其製作ノ方法ヲ一定シ其製作ハ凡テ免許ヲ要ストナシ以テ之ヲ監督ス

第二 營業法

一 營業ノ意義及種類 營業トハ自己ノ名ニ於テ收入ヲ得ル爲常業トシテ行フ法律上禁セラレサル行爲ヲ云フ收入ヲ得ル爲行爲ハ所謂營利行爲ニシテ現ニ收入ヲ得サルモ之ヲ目的トセハ可ナリ他ノ目的ト同時ニ收入ヲ目的トセハ即チ營利行爲ニシテ必シモ營利ヲ主要ノ目的トスルヲ要セス常業トハ繼續シテ行フ意思ヲ以テナス一團ノ行爲ヲ云フ必スシモ間斷ナク行フヲ要

セス亦必スシモ繼續セル數十回ノ行爲アルヲ要セス營業ハ自己ノ名ニ於テスルヲ要シ他人ノ名ニ於テスル營利行爲ハ營業ニアラス故ニ會社ノ備入、使用人、官吏ノ勤務ハ營業ニアラスト知ルヘシ

此意味ニ於テノ營業ハ廣ク各種ノ商工業ハ勿論農業林業礦業ノ如キ原始的産業モ專門ノ技術又ハ學識ヲ要スル精神の勞務ヲ業トスルモノ (Liberal Profession) ヲモ包含スヘシ然レトモ現時各國ノ用例ハ原始産業及精神の勞務ヲ除キ専ラ商工業及普通ノ勞働ヲ業トスルモノヲ指ス

二、營業ニ關スル法規 營業ヲ支配スル法規ハ主トシテ私法法規ニ屬シ公法ト營業ハ全ク自由ナルヲ原則トス我國ニ於テモ亦此原則ニ據ルモ營業ニ屬スル行爲ハ時時公益ノ爲制限ヲ要ス斯ノ如ク公益ノ爲狹義ノ營業行爲ニ對シテ加フル制限ノ規定ヲ營業法ト云フ我國ニ於テハ目下一般ノ營業ニ關スル法規ナク唯銀行業保險業電氣業古物商質屋業ノ如キ特種ノ營業ニ付個個ノ公法的法規アルノミ而シテ他ノ營業ニ就テハ多ク地方官廳ノ命令ニヨリテ之ヲ定ム

國家監督ノ寬嚴ノ點ヨリ營業ヲ分類スレハ自由營業許可營業獨占營業ノ三種ナリ自由營業ハ官廳ノ特別ノ許可ヲ要セスシテ任意ニ開業シ得ルモノヲ謂ヒ多クノ商工業勞務業ハ皆然リ然レトモ之ヲ以テ絕對ニ自由ナリト解スヘカラス或ハ届出ヲ要シ或ハ場所、方法、設備ニ關シテ種種ノ制限監督ヲ受ク許可營業トハ警察ノ目的ノ爲一般ニ禁止セラレ唯特定ノ場合ニ其危害ノ有無ヲ審査シ許可ヲ得テ初メテ開業シ得ルモノナリ銃砲火藥業貸席藝娼妓稼業ノ如キ皆之レナリ獨

占營業ハ其外形ニ於テハ許可營業ト相類スルモ私人ノ爲特ニ權利ヲ設定附與シ之ニヨリテ其營業カ特定ノ者ノ獨占權トナルモノヲ云フ即チ特許營業ナリ鐵道營業、渡船營業、兌換券發行銀行ノ如キ之レナリ現今ノ營業ニ關スル各法規ハ主トシテ此許可營業及ヒ獨占營業ノ個個ニ關スルモノナリ

第三 工業所有權ノ制度

工業ノ進步改良ヲ計ル爲ニハ工業ニ關スル發明意匠其工夫考案ヲ保護獎勵シ商業ノ確實ナル發達ヲ計ル爲ニハ商業上ノ信用ヲ保持シ不正ノ競争ヲ防ク爲商標ヲ保護スルヲ要ス此ノ如ク商工業ノ考案商標ヲ保護スルハ即チ工業所有權ノ制度ナリ

國家カ此目的ノ爲ニ發明ノ特許ニヨリテ特許權ヲ設定シ意匠、實用新案及ヒ商標ノ登録ニヨリテ意匠權實用新案權及商標權ヲ附與ス此等ノ權利ヲ總稱シテ工業所有權 (Industrial Profeties) ト云フ工業所有權ノ性質ニ關シテハ或ハ單純ナル所有權ナリトナシ或ハ一種ノ人格權ナリトナシ學說一ナラスト雖其問題ハ私法ノ範圍ニ屬スルカ故ニ此處ニ之ヲ詳説スル限リニアラス予輩ハ現行法上工業所有權ナル語ハ語弊アリテ寧ロ專用權ト云フヲ勝レリト信ス然レトモ萬國同盟條約其他『工業所有權』ナル用語ニ依ルノ慣例トナレルニヨリ茲ニ之ニ依ル而シテ其法律上ノ性質ハ物權ニモアラス人格權ニモアラス精神の勞作ノ結果タル無形物ノ上ニ存スル專用ノ權利

ニシテ財産權ナリト云フヲ以テ定レリト信ス以下此工業所有權ノ各種ニ就テ其性質及制度ノ概要ヲ述ヘン

甲 特許權ノ保護

一 特許ノ性質 特許トハ特定ノ個人ニ對シテ營業ノ目的ノ爲ニ發明ヲ專用スノ權利ヲ付與スル行政行爲ナリ此行爲ニヨリテ附與セラルル權利ヲ特許權ト云フ

學問上廣ク特許 (Concession) ト云フトキハ權利ヲ設定附與スル行政行爲ヲ指スモ現行法上特許 (Patent) トハ發明專用權ノ設定行爲ノミヲ指スモノト知ルヘシ

特許ノ性質ニ關シテハ或ハ之ヲ特別ノ立法行爲ト認ムルアリ或ハ一種ノ裁判ト看做スモノアリ或ハ一種ノ契約ナリト主張スルモノアリ然レトモ特許法ナル一般法規ヲ適用シテ個個ノ場合ヲ處理スル處分行爲ニシテ特別ノ立法ニアラス且特許ハ裁判ノ如ク既存ノ權利存在スルモノニアラスシテ新ニ權利ヲ設定スルモノナレハ之ヲ裁判ト同一視スルヲ得ス加之特許ハ單ニ權利ヲ附與スルニ止マリ義務ヲ負ハシムルモノニアラサレハ單獨行爲ヲ以テスルヲ得ヘク特許ノ出願ト特許ノ處分ト相合致スルニヨリテ成立スルモノニアラサルナリ必竟特許トハ發明ノ勞苦ニ報ユル爲報酬トシテ專用ノ利益ヲ發明者ニ與フル爲權利ヲ設定スル行政處分ナリ

特許ノ效果ニ就テモ亦異說アリ或ハ發明ニヨリテ既ニ存在セル權利ヲ特許ニヨリテ公證スルノ效果アルニ過キストナシ或ハ發明ノ時ヨリ存在セル不完全ナル權利ヲ完成スルモノナリトナス

然レトモ此等ノ諸說ハ特許前ノ權利ト特許後ノ權利トヲ混同スルニ基ク誤解ナリ特許ヲ受クル前ニハ發明者ハ發明ニ關シ一種ノ權利ヲ有シ其死亡ノ後ハ承繼人ニ移轉ス是レ即チ發明者カ國家ニ對シテ特許ヲ請求スル權利ニシテ公權ノ一種タリ特許其者トハ別個ノ權利ナリ特許權ニ至テハ特許ナル國家ノ處分行爲ヲ俟テ後ニ發生スル權利ニシテ發明ノ利益ヲ專占スル權利ナリ其性質ハ第三者ニ對抗スヘキ私權タリ國家カ新ニ設定付與スル權利ニシテ國家ニ對抗スル權利ニアラス故ニ特許ハ既存ノ權利ヲ公證スルニモアラス不完全ノ權利ヲ完成スルニモアラス其效力ハ私權ヲ設定スル處分タリ此點ニ於テ特許權ハ著作權ト異ル著作權ハ著作ト同時ニ直ニ權利ヲ生シ何等國家ノ特別處分ヲ俟タス國家ノ登錄ハ單ニ此權利ヲ第三者ニ對抗スル要件トナスノミ猶茲ニ一言スヘキハ工業所有權モ著作權モ共ニ其保護ニ關シテ獨リ國內法上此等ノ權利ヲ保護スルノミナラス萬國同盟保護條約ニヨリ外國ニ於テモ亦此權利ヲ認メ之ヲ保護ス工業所有權ニ關シテハ千八百八十三年巴里條約アリ著作權ニ關シテハ「ベルヌ」條約及ヒ之カ修正條約アリテ之ヲ規定ス此ノ如ク國際保護ノ方法ニ於テモ亦工業所有權ト著作權トハ其趣ヲ異ニス即チ工業所有權ハ本來其效力國內ニシテ一國內ニ於テ其權利ヲ設定保護セラルルモ直ニ他ノ同盟條約國ニ於テ權利タルコトヲ認メ當然保護セラルルモノニアラス新ニ各國ニ於テ其定ムル方法ニヨリ新ナル特許ヲ受ケ新ナル登録ヲ受クルニヨリテ新ニ其國內ニ於テ權利ヲ得保護ヲ受クルナリ唯條約上各同盟諸國ハ之カ特許登録ヲ拒否シ得サル義務ヲ負フナリ之ニ反

シテ著作權ハ一國內ニ於テ保護ヲ受クルト同時ニ何等ノ行爲ヲ俟タスシテ條約上互ニ他ノ同盟國內ニ於テモ保護セラレ換言スレハ工業所有權ハ各同盟國ノ特許登錄ヲ俟ツテ新ニ別別ノ權利ヲ附與セラレルモ著作權ハ著作ト同時ニ國際的萬國の權利ヲ發生ス

二 特許ノ目的物 特許ハ工業上ノ物品及方法ニ關シ最先ノ發明ニ對シテ與フルモノナリ今之ヲ分析説明センニ

(イ) 特許ヲ受クルモノハ發明ナルヲ要ス發明トハ新規ノ物品ヲ製作シ又ハ既存ノ物品ニ新ナル實用ヲ與ヘ若クハ新ナル方法ニヨリテ製造スルコトノ考案ナリ現ニ存在セルモノニシテ從來世ニ知ラレサル物品ノ存在ヲ明ニスル發見ハ之ヲ發明ト稱スルヲ得ス然リ而シテ新規トハ未タ世ニ知ラレサルモノタルコトヲ指スモ必スシモ絶對的ニ世ニ知ラレサルモノタルヲ要セス發明ノ當時國內ニ於テ其考案力發明ヲ俟タスシテ之ヲ知り得ヘキ状態ニアリヤ否ヤニ在リ故ニ内國ノミナラス外國ニ於テ既ニ此考案アリテ内國ニ於テモ之ヲ知り得ヘカリシ時ハ新規ト云フヲ得ス而シテ新規ナルヤ否ヤハ出願ノ當時ニ於テ之ヲ定ム

(ロ) 特許ヲ受クヘキ發明ハ最先ナルヲ要ス故ニ文書ニヨリ又ハ其他世ニ知ラレタル物又ハ風ニ第三者カ之ヲ考案セルトキハ特許ヲ受クルコトヲ得ス鑛業權ノ如ク出願ノ先後ニ依ラス發明ノ先後ニ依リテ其權利者ヲ定ム

(ハ) 特許ヲ受クヘキ發明ハ工業上ノ發明ナルヲ要ス工業ノ意義ハ經濟學上ニ於テモ亦嚴格ニ

定マラス専ラ當時ノ一般ノ觀念及ヒ慣習ニ依リテ之ヲ決スルノ外ナシ即チ原始産業ニヨル原料品ノ生産ニ關スル發明及學藝美術上ノ著作物ハ特許ヲ受クヘキモノニアラス且學術上ノ理論ニ止マリ工業ニ互ニ應用スルヲ得サル發明ハ特許ノ目的物トナラス萬國工業所有權保護同盟條約ニ於テハ工業所有權ノ所謂工業ハ最廣キ意味ニ解スヘク純粹ナル工業的製産物ノミナラス農業的産物(各種ノ葡萄酒、穀類、菓物、畜類等)及ヒ商業上取引セラレル鑛産物(鑛泉ノ如シ)ニモ亦之ヲ適用スヘシト規定シ獨逸ノ特許法ハ營業上ノ製産物ニ適用スルカ如シ我特許法ノ規定ニ就キテモ工業ノ意義ヲ廣ク解スルノ要アリト信ス

(ニ) 特別ノ法令ニヨリ特許ヲ受ケ得サル物ナラサルヲ要ス特許法ハ公益上獨占ヲ許ササルヲ要スト看做シ飲食物、嗜好物、醫藥及其調合法、秩序又ハ風俗ヲ紊ルノ虞アルモノ衛生ヲ害スル虞アルモノ軍事上秘密ヲ要スルモノニ付特許ヲ受クルコトヲ得スト定ム

三 特許ノ制度 上述ノ各要件ヲ具備セル時ハ特許法ニヨリ特許ヲ受クルコトヲ得特許官廳ハ特許權ヲ付與スルヲ得ルノミナラス必ス之ヲ與フルヲ要ス換言スレハ官廳ハ以上ノ條件ヲ具フルヤ否ヤヲ審査スルモ拒否ノ自由ナシ是レ我邦ニ於ケル特許制度ノ骨子ナリ

特許ヲ與フル手續ニ關シテハ諸國ノ制度ハ大様ニアリ(一)ハ届出主義又ハ通告主義ニシテ官廳ハ出願ニ對シテ之カ發明ノ實質ヲ審査スルコトナク特許ヲ與ヘ之ニ對シテ異議アル者ハ特許ヲ得タル者ニ對シ民事訴訟ヲ起スコトヲ得セシム(二)ハ審査主義ニシテ發明ノ實質ヲ審査シ

其特許ノ要件ヲ有スルヤ否ヲ決シ以テ特許ヲ與フルモノナリ(一)ハ兩主義ノ折衷ニシテ官廳ハ進シテ審査セス出願アル時ハ之ヲ公告シ異議ノ申立アル時始メテ審査ヲナスモノニシテ之ヲ公示催告主義ト云フヲ得ヘシ我國ニ於テハ第二ノ審査主義ヲ採リ發明ノ最先ナリヤ否ヤヲ審査シテ特許ヲ與フ此特許ニヨリテ享受スル特許權即チ發明ノ專用權カ發明特許ノ登録ノ日ヨリ十五ケ年間有效ナリトス

特許ノ官廳ハ特許局ニシテ發明者又其承繼人ノ出願ニ對シ特許局審査官之ヲ審査シ其査定ニ基キ特許局長特許原簿ニ登録シ特許證ヲ下附ス

特許處分ニ對スル救濟ノ方法ニ三アリ(一)再査定(二)審判(三)訴願是レナリ

(一) 査定ニ不服アル者ハ再審査ヲ請求スルコトヲ得ヘク前査定ニ關與セサル審査官再ヒ審査シテ之ヲ査定ス即チ行政上ノ救濟手段ナリ

(二) 特許權ニ付テ争アル場合ニハ之ヲ決定シ特許法ノ適用ヲ確定スル行爲ヲ審判ト云フ審判ハ法ノ適用ヲ目的トスル行爲ナレハ實質上司法行爲ニ屬スル司法上ノ救濟手段ナリ審判權ハ司法裁判所ニ屬セスシテ特許審判官ニ屬ス唯此審判ニ對シテ法律ノ適用ニ關シ不服アル場合ニ大審院ニ上告スルコトヲ得

審判ハ査定ノ審判、無効ノ審判、撞着ノ審判ノ三種トス特許局審査官ノ最終ノ査定ニ不服者ノ請求ニ係ル争訟ハ即チ査定ノ審判ニシテ既ニ與ヘラレタル特許ニ對シテ第三者カ無効ナリト主

張スル争訟ハ無効ノ審判ト云ヒ二箇ノ特許發明相撞着シ又ハ特許發明ト特許ヲ受ケタル物品方法ト相撞着スル場合ニ其權利ノ確認スル争訟ハ撞着ノ審判ト云フ此等ハ皆之カ裁決ニ特別ノ技能ヲ要スル者ニシテ之ニ關シテ特別ノ能力タル特許局トシテ其任ニ當ラシムルハ適當ノ便法ト云フヘシ

(三) 行政上ノ救濟手段タル訴願ハ正當ノ理由ナクシテ三年以内特許發明ヲ帝國内ニ實施セス又ハ三年以上實施ヲ中止シタル場合ニ於テ利害關係人ノ請求ニ依リ特許局ノ爲シタル特許權ノ取消處分ニ不服者ニ對シテ認めラレタルモノナリ

特許權ノ消滅ハ左ノ原因ニヨル
(イ) 無効 特許ヲ受ケタル發明ニシテ特許ヲ要件ヲ具備セサルモノナルトキ必要ナル事項ヲ故意ニ記載セス又ハ必要ナラサル事項ヲ故意ニ記載シテ特許ヲ受ケタルトキハ其特許ハ初メヨリ無効ニシテ之ヲ第三者カ使用スルモ責任ナク又犯罪ヲ構成セス

(ロ) 取消 一定ノ期間其發明ヲ實施公行セサル時一定ノ期間特許料ヲ納付セサル時等ニ於テ特許局長ハ其特許ヲ取消スコトヲ得(特許法第三六條)此場合ニハ取消ノ日ヨリ其效力ヲ失ヒ取消前ハ權利存續シ之ヲ害スル者ハ責任ヲ負フヘキコトニ於テ無効ト異ル

(ハ) 收用 特許發明ニシテ公益上普及ヲ要シ又ハ軍事上秘密ヲ要スル時ハ官廳ハ一定ノ賠償ヲナシテ之ヲ收用シ取消スコトヲ得

(二) 專年限ノ滿了

乙 意匠權ノ保護

物品ニ應用スヘキ形狀、模樣、色彩又ハ其結合ニ係ル新規ナル工業的意匠ヲ保護スル爲其案出者又ハ其承繼人ニ於テ指定物品ノ上之ヲ應用シ及其應用シタル物品ヲ販賣擴布スルノ特權ヲ享有ス此專用權ヲ意匠權ト云フ

意匠權ノ保護ニ關スル制度ハ大體特許制度ニ等シク審査主義ヲ採リ唯最先ナルヲ要セス出願ノ前後ニ依リ之ヲ附與スル點ト專用ノ年限十年ナルコトニ於テ異ルノミ
新規ナル意匠ニシテ絶對ニ登錄ヲ受クルコト能ハサルモノハ(一)菊花御紋章ト同一又ハ類似ノ形狀模樣ヲ有スルモノ(二)秩序又ハ風俗ヲ紊ルノ虞アルモノ(三)世人ヲ欺瞞スルノ虞アルモノトス(三十二年法律三十七號)

丙 實用新案權ノ保護

特許法ノ保護スル發明及意匠法ノ保護スル意匠ノ範圍ニ屬セサル小發明小工夫ニシテ工業上ノ物品ニ關シ形狀構造組合セニ依ル實用的新規考案ノ保護ノ爲設定セラルル權利ヲ實用新案權ト云フ故ニ其發明意匠ト異ルハ性質上ノ差ニアラスシテ程度ノ差タリ各國ニ於テハ其一部ヲ發明又ハ意匠中ニ包含セシメ他ハ之ヲ保護スルノ要ナシトシテ別ニ此權利ヲ認メスト雖工業ノ幼稚ナル國及小工業ノ盛ナル地ニ在テハカカル小工夫モ亦之ヲ保護スルノ要アリ獨逸最モ早ク之

ヲ認メ我邦モ亦明治三十八年法律第二十一號實用新案法ニヨリテ之ヲ規定スルニ至レリ

其登錄ノ手續及制度ノ全ク意匠法ノ規定ハ同一ニシテ唯審査ニツキテ發明及意匠ハ發明ノ先後又ハ出願ノ先後及其考案ノ實質新規ナルヤ否ヤノ條件ヲ審査シテ登錄ヲ許スモ實用新案ハ其審査頗ル簡單ニシテ専ラ形式上其出願ノ先後及其公益ニ害ナキヤ否ヤヲ決スルニ止マリ實質審査ニツキテハ自由ノ職權ヲ有スルモ審査ノ義務ナキヲ異レリトス且其專年限三年ノ短期ナルコトヲ注意スルヲ要ス

丁 商標權ノ保護

商標ハ自己ノ商品ヲ表彰スル爲ニスル特別ノ記號ニシテ商標權ハ他人ノ商品ニ之ト同一又ハ類似ノ記號ヲ附スルコトヲ禁止シ自己専ラ之ヲ使用スル專用權ノ一種ナリ發明、實用新案意匠ノ如キ他ノ工業所有權ハ皆精神的勞作ノ結果タル考案ヲ保護スルニアルモ商標ハ専ラ營業上ノ信用ヲ保護スルカ爲ニ存シ共ニ專用權ナリト雖其權利ノ實質及權利設定保護ノ理由大ニ異レリ
商標ノ登錄及手續其他ノ制度ニ關シテハ亦特許意匠ト其規定ヲ等シクシ(一)唯商標トシテ登錄スヘカラサル制限ニツキ意匠ニ關スルモノノ外(イ)同一商品ニ慣用スル標章ト同一又ハ類似ナルヲ得ス(ロ)世人ノ熟知スル他人ノ標章ト同一類似ナルヲ得ス(ハ)赤十字記號、官公署ノ賞牌、他人ノ氏名肖像等ノ無承諾使用ヲ許サス等ノ幾多ノ制限アルコト(二)專年限永クシテ二十年ナルコト(三)商品ノ製造販賣取扱等營業ノ保護ノ特ニ設ケラレタルモノナレ

ハ商標權ハ營業ト共ニ移轉スヘキコトトスル點ニ於テ異ルノミ是レ上ニ述ヘタル商標權ノ特質ニ基ク必然ノ結果ニ外ナラス

第四 特種營業ノ監督

商工業ノ發達ヲ計リ安固ヲ保持スル助成的事業ニシテ公益上其保護監督ヲ必要トスルモノ多シ産業ノ發達助成事業タル銀行業及鐵道海運ニ關シテハ後ニ詳論スルヲ以テ茲ニ述ヘサレトモ特ニ研究ノ價值アルハ取引所ナリ産業ノ安固ヲ保ツニ必要ナル一事業ニシテ特ニ注意ヲ要スルハ保險業ナリ今商工業ニ關スル行政ノ講述ニ際シテ此二者ニツキ特ニ一言ヲ費スモ無要ノ事ニアラサルヘシ

貨物ノ需要供給ヲ調和シ物價ノ統一ヲ計ル機關トシテ商業上必要ナル設備ヲ取引所トナス取引所ノ他ノ市場ト異ル點ハ價格ニヨリテ取引現品ニ依リ取引セサルニアリ且一種ノ商品ニツキテモ特定物ニアラスシテ標準物ニツキテ取引ヲ定ムルニアリ(建米建物ト稱スルハ此標準ヲ云フ)此ノ如キ設備ノ商業上甚有益ナルハ論ヲ俟タスト雖其取引方法ノ運用上投機心ヲ助長シ爲ニ一般産業ノ發達ヲ阻害スルノ弊アリ故ニ公益上他ノ事業ニ比シテ特別ナル保護監督ヲ要ス我取引所法(二十六年法律五號)ノ規定ニヨレハ取引所ノ組織及營業ニ關シテ著シク制限ヲ加ヘ行政官廳ノ取引所ニ對スル權限モ亦大ナリ即チ其組織ニ關シテハ會員組織及株式會社組織ノ二

種ニ限リ會員組織ニアツテハ一定ノ資格制限アル仲買人又ハ會員ニ限リ株式組織ニアツテハ仲買人ニ限リ賣買取引ヲナスコトヲ得ルモノトシ取引所ハ賣買ノ履行ヲ保證スルノ責任ヲ負フ其監督ニ於テハ農商務大臣法律ノ規定ニヨリ之ヲ行ヒ(一)取引所ハ免許ヲ得テ初メテ開クコトヲ得ヘク主務大臣ハ其場所ヲ限リテ之ヲ認可ス(二)必要ト認ムル時ハ定款ヲ改正セシメ取引所ノ決議及處分ヲ停止禁止又ハ取消スコトヲ得ヘク(三)違法又ハ公益ニ反スルト認ムル時ハ會員、仲買人ノ營業停止、除名、役員ノ解職、取引所一部ノ停止禁止又ハ解散ヲ命スル等重大ナル職權ヲ有シ以テ之ヲ制限監督ス

人身及財産上ノ不意ノ損害ニ對スル保險ノ設營ハ産業上及社會上頗ル有用ナル事業タリ此故ニ特ニ下層社會及勞働者ニ對スル保險ハ國家ノ直營トナシ以テ公益ヲ保持スルニカム一般ノ保險ニ就テモ之ニヨリテ自己ノ災難ニ對シテ安固ヲ托シ産業ノ挫折ノ保證ヲ托スル所以ナレハ一度保險契約ノ不履行起ラハ一般社會ノ安寧ヲ阻害スルコト頗ル大ナルモノアリ故ニ此慘害ヲ豫防スル爲國家ハ保險業ニツキテ嚴重ナル監督及制限ヲ加フルノ要アリ我保險業法ハ第一其組織ニ就テ株式組織及相互會社ニ限リ責任準備金其他其組織ノ安全ヲ期スル爲作業方法及組織ニ關シ多クノ制限ヲ設ケ第二監督上ノ職權ニ至リテハ(一)定款事業方法等營業ノ基礎ニ關スル設計ヲ提出セシメ許可ヲ得テ初メテ設立シ營業シ得ヘキコト(二)監督上必要ナル命令ヲ發シ之ニ遵ハシメ(三)場合ニヨリテ事業ノ停止、業務執行方法及計算基礎ノ變更ヲ命シ(四)保險契

約者及債權者保護ニ必要ナル處分ヲナスコト等重大ナル制限干涉ノ權ヲ有ス

第三項 産業團體ニ關スル行政

産業ニ關スル助長行政ハ上述ノ如ク國家カ直接ニ其手ヲ下シテ之ヲ保護獎勵シ之ヲ監督制限スルノ外同一ノ目的ヲ達スル爲各種ノ産業ニ關スル利害關係者ヲシテ團體ヲ組織セシメ國家ハ此ノ團體ニ權限ヲ附與シテ行政ノ一部ヲ行ハシメ或ハ其上ニ之ヲ指揮監督シテ以テ保護獎勵ノ實ヲ舉クルモ亦助長行政ノ一方法ナリ産業ノ種類益分岐シ組織愈複雜ナル今日ニ至テハ國家ノ直接行政ヲ以テ到底其發達保護ヲ完ウスルヲ得ス此ノ如キ一種ノ自治的團體ヲ通シテ間接ニ行政ノ目的ヲ達スルノ傾向ハ次第ニ盛ナラントス此ノ故ニ予輩ハ茲ニ此趨勢ニ應シテ有スル産業ニ關スル團體ヲ一括シテ説明スルハ最必要ナルコトニシテ亦研究法ノ宜シキヲ得タルモノナルヲ信ス(島村氏行政法要論六三二頁以下參照)

第一 産業團體ノ性質

産業ニ關スル團體ハ私的團體トアリ私的團體ハ專ラ自己ノ利益ノ爲ニ私ノ事務ヲ處理スルモノニシテ其組織設立ニ對シテ國家ハ唯法規ヲ侵シ公益ヲ害セサル様消極的ニ監督スルノミ其他一切其團體ノ自由ニ任ス從テ國家ト斯カル團體トノ關係ハ國家カ一個人ノ營業ニ對スルカ如ク一般行政上ノ保護制限ヲナスノミ故ニコロニ之ヲ論スルノ要ナシ之ニ反シテ公的團體

ハ國家ノ事務ノ一部ヲ行フモノニシテ其行動ハ間接ニ國家行政ノ作用タリ從テ國家ハ此種團體トノ關係ハ寧ロ國家ト其機關トノ關係ニ類スルモノアリ從テ其監督保護ハ消極的ニ法規ニ違ハサルヤ公益ニ害ナキヤヲ拘制スルニ止マラス積極的ニ其團體ノ目的ヲ遂行シ以テ行政ノ目的ヲ達セシムル様進ンテ干涉セサルヘカラス本項ニ於テ助長行政ノ一部トシテ講究セムトスルハ實ニ此公的團體ノ目的組織及行動ニアリ

茲ニ第一ニ研究セサルヘカラサルハ公的團體即チ公法人トハ何ナルカ換言スレハ公法人ト私法人ノ區別點是レナリ或ハ公法法規ノ支配スル團體ヲ以テ公法人ナリトシ或ハ公共事務ヲ目的トスル團體ヲ公法人ナリトシ或ハ其設立及團員ノ加入カ強制的ナルモノヲ公法人ナリトシ學說古來一定セス予輩ハ公法人トハ公共事務ヲ行フヲ以テ其生存目的トスル法人ナリト定義スルヲ以テ足レリト信ス而シテ如何ナル事務カ公共事務即チ國家ノ事務ナリヤ否ヤハ具體的ニ實質上ヨリ區別スルヲ得ス助長行政ノ範圍ヲ說明スルニ當リ論及セルカ如ク本來國家ノ事務ナルモノハ古今其範圍ヲ一ニセス昨日私人ノ事務トセラレタルモノモ今日國家ノ事務トナリ古ハ國家ノ事務タリシモノモ今ヤ私人ノ事務トナレリ例ヘハ社會政策ニ基ク經濟上ノ國家施設ノ如キハ古ハ私人ノ事務タリ宗教祭祀ノ事ハ古ハ國家ノ重要ナル事務ニシテ今ヤ私人ノ事務ニ屬ヌ加之國ニ依リテ其範圍ヲ異ニス鐵道事務ハ全ク國家事務ニ屬スル國アリ私人ノ業務タルアリ必竟此區別ハ一ニ當時ノ國法ノ下ニ於テ國家カ之ヲ自己ノ事務ト看做スヤ否ヤノ形式の標準ニ依ルノ外ナ

シ然レトモ此結果トシテ一團體カ果シテ公法人ナリヤ否ヤヲ決スル外觀的標準ハ(一)該團體ハ國家事務ヲ以テ自己存在ノ目的トナスヤ否ヤ從テ國家事務ヲ取去ラハ其團體ハ存立ノ理由ヲ失フヤ否ヤニアリ例ヘハ兌換券ヲ發行スル銀行ハ確カニ公共事務ヲ自己ノ事務トシテ行フモノナレトモ此事務ヲ奪フモ銀行ハ其存在ヲ失ハサルヘシ(我國立銀行ノ今日尙存續スルニヨリテ證明スルヲ得ヘシ)故ニ日本銀行ハ公法人ニアラサルカ如シ(二)公法人ハ國家事務ヲ行フモノナレハ其行ハルルト否トハ直ニ國家ノ目的ノ達セラルルルヤ否ヤノ別ルル處ナレハ國家ハ此事務ヲ公法人ノ自由ニ任カセス必スヤ自己事務ナリト雖モ之ヲ行フコトヲ國家ニ對スル公法上ノ義務トシテ負擔スルコトカ第二ノ客觀的標準ナリ水産組合ノ如キ其行フ所組合員ノ利益増進ニアリ然レトモ之ヲ任意ニ放棄スルヲ得ス國家ニ對シテ之ヲ行フ義務アリ國家ハ之ヲ強制スルコトヲ得ルハ公法人タルノ證ナリ

第二 産業團體ノ目的

此意義ニ於テ産業團體ヲ觀察スレハ左ノ諸團體ハ皆(一)公共事務ヲ以テ其存在目的トシ(二)國家ニ對シテ事務遂行ノ義務ヲ負ヒ(三)國家ニ對シテ特種ノ監督ヲ受ケ(四)公法規定ニヨリテ支配セラルルヲ見ル今其目的の事業ノ性質ニ依リテ之ヲ類別スレハ

危害豫防ニ關スル組合

一、水害豫防組合

二、水利組合

三、耕地整理組合(耕地整理法)

四、北海道土功組合

五、産牛馬組合

六、農會(農會法)

市町村農會
郡農會
府縣農會

原始産業ニ關スル團體

林業ニ關スル團體
共同作業及保安ノ維持

七、森林組合

水産業ニ關スル團體
水産業ノ改良發達

八、水産組合(漁業法)

九、外國領海水産組合

十、漁業組合(漁業法)

十一、重要物産同業組合

同業者ノ弊害矯正、利益増進
商業ノ諮詢及仲介

十二、産業組合

十三、商業會議所

聯合組合會
信用組合、販賣組合
購買組合、生産組合

(註) 漁業組合及産業組合ニ至テハ公共組合ニアラスシテ私法人ナリトノ說アリ

此等ノ公共團體ノ目的ハ別表ニ示ス如ク種種ニシテ其詳細ハ之ヲ支配スル各特別法ノ研究ニ委ヌヘキモ共同ノ要素ナキニアラス即チ共同利益ヲ増進シ各産業ニ伴フ弊害ヲ防止スル爲利害關係者ノ共同行爲ヲ目的トスルト同時ニ之ニヨリテ國家統治ノ目的ト合致セシムルコト是レナリ中ニハ進ンテ國家ノ諮詢ニ應シテ調査報告スルコトヲ以テ目的ノ主要ナル部分トナスモノアリ從テ純然タル國家機關ニ近キモノト云ハサルヘカラス農會及商業會議所ノ如キ之レナリ或ハ國家統治目的ト相去ルコト遠ク專ラ私權ノ享有ヲ目的トスル者アリ從テ私法上ノ組合ト殆ント異ルナク唯組合員ノ共同利益ヲ増進シ産業ニ伴フ弊害ヲ矯正スルコトノ事務カ公益ニ關スルヲ以テ國家事務ト認メラルルニヨリテ之カ執行ニツキ組合ハ公法上ノ義務ヲ負フカ故ニ猶公共組合ノ一種タルノミ例ヘハ水先專用漁業ノ權利ヲ享有スル爲設立セラルル漁業組合、組合員ノ産業又ハ經濟ノ利益ノ發達ヲ企圖スル爲設立セラルル、産業組合ノ如キ之レナリ

第三 産業團體ノ組織

産業團體ハ凡テ國家ノ定ムル一定ノ資格アル利害關係者ヲ以テ組織スル人的團體タルコトヲ通性トナス此故ニ地方團體ノ如ク領域ヲ以テ要素トセス或ハ一定ノ地域ヲ以テ組合員ノ資格ヲ定ムル條件トナスモノアリト雖モ土地ト團體トノ關係シカク密接ナラスシテ學者ノ所謂公共組合ニ屬シ領域團體ト云フヲ得ス水利組合、水害豫防組合、森林組合、耕地整理組合ノ如ク一定ノ地域内ノ土地所有者又ハ家屋ノ所有者ヲ以テ組合員トナスモノアリ産牛馬組合、重要物産同業

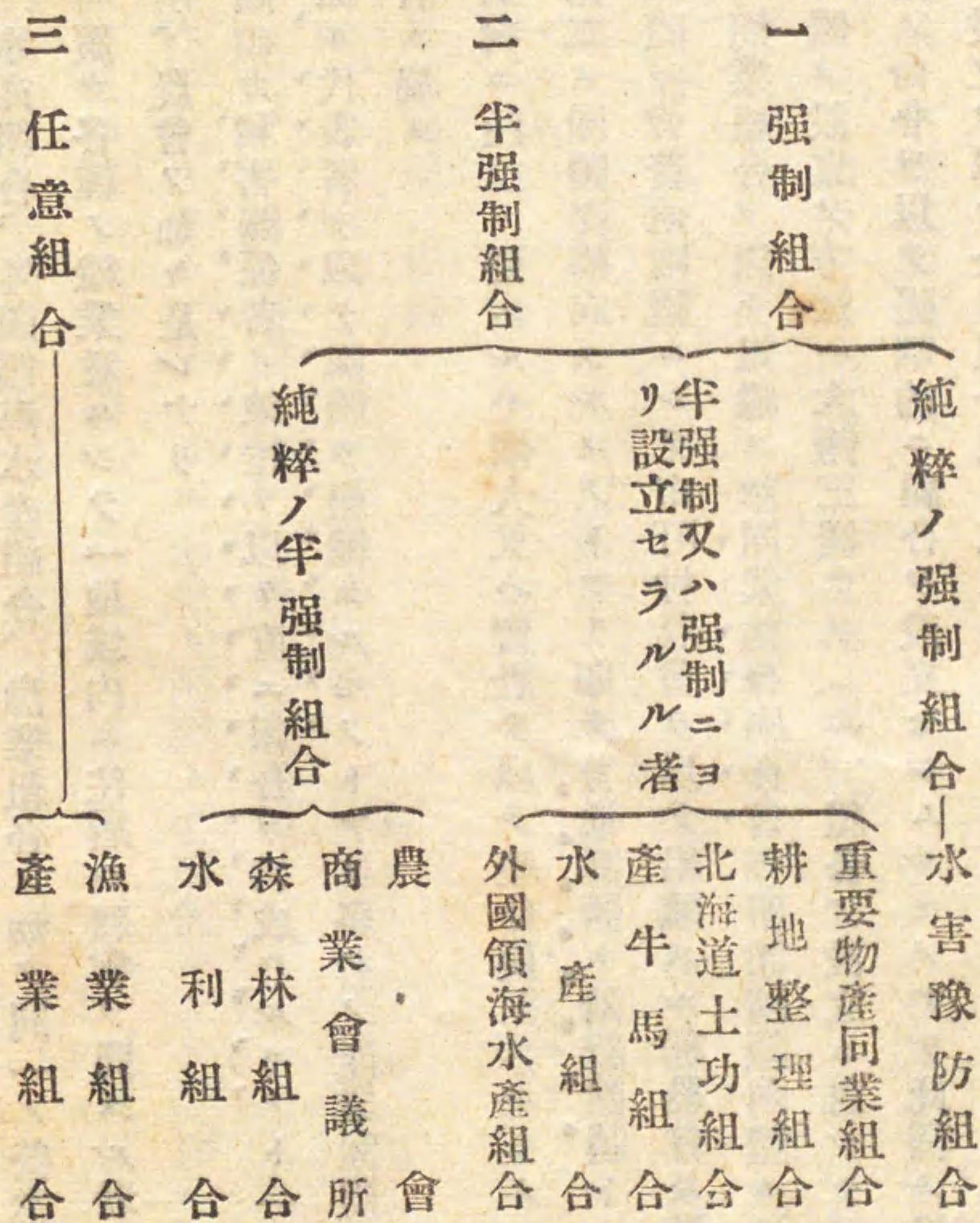
組合、水産組合、外國領海水産組合、漁業組合ノ如ク同一ノ營業者ヲ以テ組合員トナスモノアリ或ハ廣ク各種ノ職業者ニシテ一地域内ニ住居シ利害ヲ同スル者ヲ以テ組織スルモノアリ商業會議所、農會ノ如キ是レナリ

産業團體カ利害關係者ノ總體ヲ以テ直ニ組合ヲ構成スルモノト一定ノ資格アル利害關係者ノ選出ニ係ル代表者ヲ以テ團體ヲ組織スルモノトアリ多クノ産業團體ハ皆前者ニ屬シ商業會議所ノミ後者ニ屬ス

組織上次ニ注意ヲ要スルハ個人又ハ會社ヲ以テ組合員トスルモノト公共團體ヲ以テ團體員トシ以テ第二ノ團體ヲ構成スルモノトアリ即チ普通團體ト階級團體トノ差アルコト是レナリ多クノ産業團體ハ皆普通團體ニシテ市町村農會ヲ以テ組織スル郡農會及郡農會ヲ以テ組織スル府縣農會並ニ同業組合ヲ以テ組織スル同業組合聯合會ハ所謂階級團體ニ屬ス

公共團體ノ設立ノ方法ハ大體三様アリ(一)組合ノ設立ニ對シテ何等組合員ノ意思ヲ問ハス行政官廳ノ命令ヲ以テ強制的ニ組合ヲ設立セシムルモノアリ此種ノ組合ヲ強制組合ト云フ(二)組合ノ設立ヲ以テ全ク組合員ノ意思ニ放任シ國家ハ單ニ其設立ヲ認可スルニ止マルモノアリ任意組合之レナリ(三)國家ハ一定ノ標準ヲ以テ組合員タルヘキ者ヲ定メ其組合員ニ該當スル者ノ一部分(多クハ其三分ノ二)ニ於テ設立ノ協議整ヒタルトキハ國家ハ之ヲ認可スルト同時ニ協議ニ與ラサル他ノ一部分ハ其意思ニ反シテ其組合ニ加入ヲ強制セラルルモノアリ半強制組

合之レナリ多クノ産業團體ハ皆半強制組合ニ屬ス然レトモ此種ノ團體ノ設立ニ就テハ國家ハ官廳ヲシテ設立ヲ必要ト認ムル場合ニハ之カ設立ヲ命スルコトヲ得ヘク即チ半強制組合トシテ設立セラルルコトアリ強制組合トシテ設立セラルル場合アリ得ヘシ今此區別ニ從テ産業團體ヲ分類スレハ



産業團體ノ内部組織ハ議決機關ト執行機關トヲ區別シ組長(又ハ會頭)副組長(副會頭)ヲ以テ執行機關トシ組員(農會商業會議所ニ於テハ議員)ヲ以テ構成スル總會(又ハ會議)ヲ以テ議決機關トナス

第四 産業團體ノ權力

産業團體ハ國家事務ヲ以テ其事務トナス此故ニ國家固有ノ權力行使ヲ此團體ニ認ムルニアラスンハ其事務ヲ施行シ統治ノ目的ニ副ハシムルコト難シ茲ニ於テカ國家ハ産業團體ニ一定ノ限度内ニ於テ權力ヲ行使セシム即チ團體ハ其事務ノ執行上團體員ニ對シテ其意思ニ反シテ強制ヲ加フルノ權ヲ有ス例ヘハ同業組合、永産組合カ組合員ノ營業品ヲ検査シ違約者ニ對シテ過怠金ヲ徵收シ違約物品ヲ沒收スルノ權ヲ有シ水利組合、水害豫防組合カ課金ヲ徵收シ組合員ノ土地ヲ強制使用スルノ權ヲ有スルカ如キ商業會議所カ調査上必要ナル材料ヲ商工業ニ請求スル權職務過怠又ハ不正行為アル議員ニ二百圓以下ノ過怠金ヲ科シ之ヲ除名シ得ルノ權限アルカ如キ其一例ナリ然レトモ産業團體ハ利害關係者ノ共同利益増進ヲ目的トシ其事務ノ性質地方自治團體ノ事務ノ如ク權力的作用ニ屬スルモノ少ク助長の行政ノ一部タル事實的統治作用ニ屬スルカ故ニ權力行使ノ範圍及ヒ方法大ニ限定セラレ主トシテ經費ノ徵收及ヒ規約ノ違反ニ對スル制裁ニ限ラルルモノトス而シテ任意組合ニ至テハ全ク此權力ナキモノタリ

第五 産業團體ニ對スル國家ノ監督

産業團體ハ國家ノ事務ヲ行ヒ國家ニ對シテ之ヲ執行スルノ義務ヲ負フモノナレハ國家ノ團體ニ對スル關係ハ私法人ニ對スル關係ト異リ其監督獨リ消極的干涉ニ止マラスシテ積極的ニ其事務執行機關組織ヲ指揮監督スルモノトス固ヨリ各産業團體ノ事務ノ異ルニヨリテ監督權モ亦異レリト雖大體左ノ數項ニ分ツテ得ヘシ

- 一 國家官廳ハ産業團體ノ設立ヲ命令シ又ハ設立ヲ認可ス
- 二 國家ハ法規ニヨリ團體員ノ資格及ヒ團體ノ事務ヲ一定ス
- 三 團體ニ對シテ臨檢ヲナシ又ハ調査報告ヲナサシメ若クハ營造物ノ施設ヲ命スルノ權ヲ有ス
- 四 團體ノ定款事業ノ設計、役員ノ選舉經費ノ徵收方法豫算ニ付キ認可ヲ與フルノ權
- 五 組合ノ地域事業ノ種類、定款、規約又ハ設計ノ變更ヲ命スルコトヲ得
- 六 團體ノ意思機關ノ議決ヲ取消スコトヲ得
- 七 團體ヲ解散シ又ハ其事業ヲ停止スルノ權ヲ有ス
- 八 役員ヲ解職スルノ權ヲ有ス

第二款 金融行政

各種産業ニ依テ生産セラル財貨ノ交易ヲ媒介スルノミナラス之ヲ容易ナラシムルモノハ貨幣及

ヒ信用ナリ近世ノ經濟組織ニ在テハ貨幣及ヒ信用ハ一種特獨ノ地位ヲ占メ其運用ノ如何ハ國民經濟ノ盛衰ノ依テ懸ル所ニシテ公益ニ關スル頗ル大ナリ故ニ國家ハ或ハ權力ヲ以テ之カ施設ノ監督保護シ或ハ助長發達ノ手段ヲ講スルヲ要ス予ハ此等ノ行政ヲ一括シテ金融行政トシテ略述スル所アラントス

第一項 貨幣制度

經濟上交換ノ媒介、支拂ノ手段トシテ實際ニ使用セラル一切ノ物ヲ貨幣 (Money) ト稱スルモ法律上ノ貨幣 (Legal Tender) トハ法律上支拂ノ手段トシテ公認セラレ何人モ債務辨濟トシテ之ヲ受納スヘキ義務アルモノヲ云フ換言スレハ法律上強制通用ノ效力アルモノヲ法貨即チ法律上ノ貨幣ト云フ

法貨以外ノ貨幣ニツキテハ國家ハ之ヲ一般ノ商品ト同一視シ(外國貨幣ノ如シ) 其中所謂有價證券ニ關シテ特ニ規定ヲ存スルモ事私法規ニ屬シ唯公益上多少ノ制限ヲ加フルノミ茲ニ攻究スヘキハ法貨ニ關スル制度ナリ

法律上ノ貨幣ヲ定ムルハ國家權力ノ作用ナリ貨幣ニ強制通用ノ效力ヲ附スルハ國家ノ特殊ノ行為ヲ俟テ始メテ生ス而シテ貨幣ヲ鑄造スルノ技術上ノ行為ハ或ハ私人ニ於テ之ヲナスコトアリ國家自ラ之ヲナスコトアリ後ノ場合ニ於テハ國家ハ其事業ヲ獨占トナスカ故ニ亦國家ノ權力作

用ニ屬スト雖法貨ノ制定ノ作用トハ之ヲ區別スルヲ要ス鑄造行爲其モノハ單純ナル事實的作用ニシテ其前提タル獨占事業トナスコトカ權力作用タルノミ貨幣ニ關スル公法法規ハ實ニ此二作用ニ關スルモノナリ(貨幣法)

法貨ヲ定ムル國家ノ作用ハ左ノ如シ
一 本位ノ制定 法貨トシテ通用スル爲其量目及品質ヲ公權力ニヨリテ證明セル金屬貨幣ヲ硬貨ト云フ國ニヨリテ硬貨ノ外紙幣ヲ以テ法貨トナスモノアレトモ本邦ニテハ硬貨ノミ法貨タリ此硬貨中一國貨幣制度ノ基礎タル金屬ヲ本位ト云フ本位ニ關スル制度ハ金本位アリ銀本位アリ金銀兩本位アリ我邦ハ明治三十年以來金本位制度ヲ採レリ本位金屬ヲ以テ作レル硬貨ヲ本位貨ト云フ

然レトモ本位貨幣ノ外支拂及交換ノ便宜ノ爲國家ハ金ノ外ノ卑金屬ヲ以テ作レル貨幣ヲ以テ尙法貨トナス之ヲ補助貨ト云フ本位貨ト補助貨トノ法律上ノ差異ハ補助貨ハ一定ノ金額ヲ限リ強制通用ノ效力ヲ有スルニ反シテ本位貨ハ金額ニ限リナク強制通用ノ效力ヲ有スルニアリ我國ニ於ケル補助貨ノ種類ハ銀貨、白銅貨、青銅貨ノ三種ニシテ銀貨ハ十圓、白銅貨、青銅貨ハ一圓ヲ限リ法貨トシテ通用ス

二 價格ノ單位 貨幣ハ取引交換ノ媒介タルノミナラス價格ノ標準タリ此標準トシテ計算ノ基礎トナルモノヲ單位トス貨幣法ハ純金ノ量目二分ヲ以テ圓ト名ケ之ヲ價格ノ單位ト定ム

三 法貨ノ品位量目 硬貨ハ之カ使用上抵抗ニ堪ヘシムル爲多少ノ卑金屬ヲ混同ス之ヲ參和ト云ヒ此參和セラルル各金屬ノ割合ヲ性合ト云フ之ニヨリ鑄造セラルル硬貨中ニ包含セラルル貴金屬ノ分量ヲ純分ト云フ此純分ノ多少ハ即チ貨幣ノ實價ヲ定ムル所以ニシテ貨幣ノ品位トハ要スルニ此純分ノ割合ニ外ナラス本位貨ニ於テハ純分ノ實價ト貨幣ノ額面ト相一致スルヲ原則トシ補助貨ニ於テハ其實價遙ニ額面價ヨリ低キヲ常トス從テ本位貨ハ自ラ其價格ヲ保持スルモ補助貨ニ在テハ其貨幣トシテ價格ヲ維持スル所以ハ專ラ法律上ノ力ニ依ルナリ是レ二者ノ差異ノ一ナリ

貨幣ハ大小價格種種ノ形式ニ分チテ鑄造通用セラル其種類ニヨリテ純分ノ量目及參和セル總金屬ノ量目即チ總量目ヲ異ニシ國法ヲ以テ之ヲ精密ニ規定ス
次ニ貨幣ノ鑄造ニ關スル國家ノ作用ハ左ノ如シ

一 貨幣ノ鑄造 法定ノ量目ト純分ヲ有スル金屬片ヲ製造スル行爲ハ之ヲ貨幣ノ鑄造ト云フ貨幣ノ鑄造ハ純然タル技術ニシテ國家權力作用ニアラス故ニ或ハ之ヲ私人ノ自由ニ任スルアリト雖我國ニ於テ之ヲ國家ノ獨占ノ事業トナス此鑄造セラレタル金屬片カ一定ノ量目ト一定ノ純分トヲ有シ法貨タルコトヲ公ニ證明シ之ヲ適用セシムル行爲ハ之ヲ貨幣ノ發行ト云フ
貨幣ノ鑄造ハ法定ノ量目ト純分ニ違ハサルヲ要スルモ技術上此量目純分ニ多少異ルアルヲ免レズ茲ニ於テ法律ハ此差異ノ限度ヲ定メ此限度迄ハ量目ノ差異アルヲ許ス斯クノ如キ法律ニヨリ

テ許サル純分ノ量目カ法定ノ量目ト異リ得ヘキ最大限度ヲ公差ト云フ
貨幣ノ量目ヲ公ニ證明スト雖通用ノ間ニハ終ニ磨滅シテ法定ノ量目ト一致セサルニ至ルヲ免レ
ス玆ニ於テカ法律ハ亦一定ノ限度ノ磨滅ハ法律上貨幣タル性質ヲ害セサルモノトシテ之ヲ公認
ス此限度ヲ稱シテ通用最輕量目ト云フ

國家ハ公差以上ニ差異アル鑄造貨幣ハ之ヲ發行セス通用最輕量目以下ニ磨滅セルモノハ其通用
ヲ廢止シ法貨ナル性質ヲ與ヘス

國家ハ此ノ如ク貨幣ノ鑄造及發行ノ權ヲ有スト雖一定ノ鑄造料ヲ收メテ純金ヲ提供スルモノニ
對シテハ貨幣ヲ鑄造シテ之ヲ交附スルノ義務ヲ負フカク一定ノ條件ヲ具ヘテ鑄造ヲ要求スルモ
ノニ對シテ之ニ應スルノ制度ヲ貨幣ノ自由鑄造ト云フ然レトモ之ヲ貨幣ノ私造ト區別スルヲ要
ス私鑄ハ私人自ラ其鑄造行爲ヲナスコトニシテ我邦ニ於テハ絶對ニ禁止セラレ刑法上ノ犯罪タ
リ
貨幣ハ自由鑄造ヲ許スト云フハ單ニ本位貨ニ止マリ其實價ト額面價ト異ル補助貨ニツキテハ全
ク國家獨リ之カ鑄造ノ自由ヲ有シ私人ノ要求ニ應スルモノニアラス

第二項 銀行制度

銀行トハ公ニ開キタル店舗ニ於テ營業トシテ證券ノ割引ヲ爲シ又ハ爲替事業ヲ爲シ又ハ諸預リ

及ヒ貸付ヲ併セ爲スモノヲ云フ（二十三法律七二號銀行條例一條）略言スレハ貸付爲替預金ノ
三業務ヲ併セ行フ營業ナリ而シテ此三業務ハ即チ全ク商工業上信用ノ移轉ノ仲介ヲナスモノナ
リ既ニ近世經濟組織殊ニ資本主義ノ時代ニ於テハ信用資本ノ取引ニ從事スル銀行ハ經濟上重要
ナル地位ヲ占メ其業務ノ興廢ハ國民經濟ニ影響スル大ナリ且信用ニ依リテ立ツ業務ナレハ其事
務ノ成否ハ社會ノ公要ニ關スル深厚ナリト云フヘシ故ニ營業ノ自由ノ原則ノ例外トシテ國家ハ
銀行業ノ監督及ヒ保護ノ爲ニ行政上干渉スル所他ノ營業ニ比シテ多キハ止ムヲ得サルナリ
國家ノ銀行業ニ對シテ行フ監督權ハ左ノ如シ

- 一 開業ノ認可 銀行業ヲ營マントスル者ハ其資本金額ヲ定メ地方長官ヲ經由シテ大藏大臣ノ
認可ヲ受クルヲ要ス（銀行條例二條）若シ認可ヲ經スシテ業ヲ營ム時ハ罰金ニ處セラル
- 二 組織變更ノ認可 銀行業ヲ營ム會社ニシテ合併セントスル時ハ大藏大臣ノ認可ヲ要ス
- 三 報告及ヒ公告ノ義務 銀行業者ハ每半ケ年毎ニ營業ノ報告書ヲ製シ地方長官ヲ經テ大藏大
臣ニ届出ヲ要シ法定ノ休日以外ニ營業ヲ休ムトキハ亦地方長官届出ヲ要ス且其營業年度ノ貸借
對照表及ヒ損益勘定表ハ届出ト共ニ新聞紙上ニ公告ヲ要ス
- 四 檢閲ノ權 大藏大臣ハ何時タリトモ地方長官又ハ其他ノ官吏ニ命シテ銀行ノ業務及ヒ財產
ノ現況ヲ檢査セシムルコトヲ得此檢閲ノ權ハ最重要ナル監督權ニシテ依テ銀行業者ノ不正
行爲ヲ監視シ社會ノ信用ヲ保障スル所以ナリ

以上ハ一般銀行ニ對スル一般監督ヲ説キタルカ茲ニ其業務ノ性質上之ヲ一層嚴重ニ監督スルヲ要シ又ハ特ニ國家カ之ニ持權ヲ附與シテ其保護ヲ厚クスルモノナリ所謂特權銀行是レナリ而シテ其中ニモ監督ノミ特ニ嚴重ナルモノハ貯蓄銀行ニシテ國家ノ特別保護ヲ受クルモノハ特權銀行ナリ

第一 貯蓄銀行

複利ノ方法ヲ以テ公衆ノ爲メニ預ケ金ノ業務ヲ營メルモノヲ貯蓄銀行ト云フ主トシテ利ヲ厚クシテ零碎ノ資金ヲ蒐ムルモノニシテ其華客自ラ細民ヲ多シトス故ニカカル銀行ハ之カ監督ヲ嚴ニシテ其失敗ノ危險ヲ防クハ社會政策上重要ノ事ニ屬ス此理由ニ依リ貯蓄銀行ニ對シテハ國家ハ上述ノ一般銀行ニ比シテ左ノ事項ニツキ監督ノ權ヲ有シ制限ヲ加フ

- 一 組織ノ制限 貯蓄銀行ハ資本金三萬圓以上ノ株式會社ニアラサレハ之ヲ營ムヲ得ス
- 二 重役ノ責任 取締役ハ在任中生シタル義務ニ付連帶無限ノ責任ヲ負擔ス是レ他ノ株式會社又ハ他ノ營業ニ見サル特別責任ニシテ預金者ニ對スル國家保護ノ特ニ厚キヲ見ルヘシ
- 三 擔保ノ供託 貯蓄預金拂戻ノ擔保トシテ貯蓄銀行ハ預金金額ノ四分ノ一以上ノ金額ヲ供託スルヲ要ス

第二 特權銀行

國家ハ金融ニ對シテ統一ヲ謀ル爲メ且各種產業上ノ資本及ヒ信用ノ性質異ルニ對シテ夫レ夫レ

特種ノ銀行ヲ設クルノ必要ノ爲メ各產業ニ對シテ一中央銀行ヲ設立セシメ之ニ對シテ特別ノ保護ヲ加ヘ特別ノ制限ヲ加フ特權銀行ハ實ニ之ノ爲ニ設ケラレ特別ノ法規ハ之カ爲ニ定メラル日本銀行條例ニ據ル日本銀行ハ正金銀行條例ニヨル橫濱正金銀行、勸業銀行法ニ據ル日本勸業銀行、興業銀行法ニ依ル日本興業銀行、臺灣銀行法ニヨル臺灣銀行拓殖銀行法ニヨル北海道拓殖銀行是レナリ

此等ノ銀行ハ皆特殊ノ目的ノ爲ニ設ケラルルカ故ニ皆其業務ノ範圍制限セラル日本銀行ハ一般ノ銀行業務ヲ營ムヲ得ス預金ニツキテハ銀行ノ預金割引ハ他銀行ノ再割引ニ限ラレ且國庫金ノ取扱事務ヲ命セラル即チ商業ニ對スル信用資本ノ運轉ノ統一機關タリ正金銀行ハ海外貿易ノ爲メ金融機關ニシテ外國爲替荷爲替及ヒ貨幣ノ交換ヲ業務トス興業銀行ハ國債、地方債社債券、株券ヲ質トスル貸付及ヒ其應募引受ヲ主要業務トシ專ラ工業及企業ノ資本信用ヲ掌ル勸業銀行及ヒ農工銀行ハ主トシテ農業資本ノ金融機關ニシテ不動産ヲ抵當トスル長期ノ貸付ヲ業トス臺灣銀行及拓殖銀行ハ内地ト事情ヲ異ニスル臺灣及北海道ノ拓殖事業ニ對スル金融機關ニシテ其業務專ラ地方ノ拓殖ニ對スル貸付ニ限ラル

斯クノ如ク國家ハ此等ノ銀行ニツキテハ其業務ニ特別ノ制限ヲ加フル外其役員ノ選任ニツキテモ任命權ヲ有シ特別ノ制限監督ヲ加フルト同時ニ他方ニ於テハ特別ノ保護ヲ加ヘ特權ヲ許與ス即チ

日本銀行ハ兌換銀行券ヲ發行スル特權ヲ有ス本來兌換銀行券トハ發行者カ持參人ノ請求ニ依リ何時ニテモ額面ノ金貨幣ト引換フルコトヲ約セル無利子持參人拂ノ無記名債券ナリ此種ノ證券發行ハ獨占的權利ニ屬シ且權力ヲ以テカカル證券ニ貨幣ト等シク強制通用ノ效力ヲ附與スルモノナレハ其行爲ハ本來ハ國家事務ニ屬シ其權利タルヤ公權ナリ日本銀行ハカカル國家事務及ヒ公權ヲ行使スルノ特權ヲ有ス

臺灣銀行モ亦臺灣ノミニ通用スル銀貨ヲ本位トスル銀行券發行ノ特權ヲ有シ正金銀行モ亦清國及ヒ關東州ニ於テ銀行券發行ノ特權ヲ有ス

勸業銀行ハ其特殊貸付ニ應スル爲長期低利ノ債券ヲ一般會社ノ制限額以上ニ發行シ且之ニ割増ヲ附スルノ特權ヲ有ス貯蓄債券ノ發行是レナリ

第三節 交通行政

第一款 運輸行政

第一項 道路

人及ヒ物ノ往來運送ニ供セラルル手段設備ハ陸上ニアリテハ道路及ヒ鐵道ニシテ海上ニ在テハ港灣及ヒ船舶ナリ此等ノ設備ニ關スル國家ノ施設及ヒ監督ヲ論スルハ即チ運輸行政ナリ道路ハ一般公衆ノ交通ニ直接ニ供セラルル土地ヲ云フ此ノ如ク土地ヲ公衆ノ使用ニ供スルニ土

地所有者カ契約ニヨリ又ハ事實上其使用ヲ許容スルニ依ルコトアリ或ハ公ノ權利ニ依リテ公共ノ使用ニ供スルアリ前ノ場合ニ於テハ公共ノ使用ニ供スルハ土地所有權ノ作用ニ屬シ地役者又ハ隣地占有者ノ私權トシテ使用權アルカ或ハ土地所有者ニ於テ隨意ニ其使用ヲ禁止シ得ヘシ此種ノ道路ハ所謂私道ニシテ其研究ハ私法ノ範圍ニ屬ス後ノ場合ハ即チ公道ニシテ公法ノ範圍ニ屬ス
公道ハ國家又ハ地方團體カ公衆ノ使用ニ供シタル土地ニシテ事實上ノミナラス法律上公衆ノ交通使用ニ供セラルヘク定メラレタル土地ナリ行政ノ目的ノ爲直接ニ公衆ノ使用ニ供セラルル設備即チ營造物ノ一種タリ且物ノミヨリ成ル營造物ナレハ學者ノ所謂公有物ノ主要ナルモノニ屬スハ知ルヘシ
公道タル性質ハ必スシモ其土地ノ所有權ニ關係ナシ國家又ハ地方團體ノ所有權ニ屬スル土地ヲ以テ道路トナスヲ常トスルモ私人ノ所有權ニ屬スル土地ノ上ニ道路ヲ設クルヲ妨ケス此場合ニ於テハ其所有權ノ效果ハ停止セラレテ私人ハ所有權ヲ行使スル能ハス從テ重ナル場合ハ私人自ラ其所有地ヲ設備シテ道路トナシ以テ公道ニ編入スルコトヲ國家ニ出願シ國家之ヲ認許シ公道ト認ムルニヨリテ成立ス

(註) 國ニヨリテハ公道ハ他ノ公有物ト同シク私人ノ所有ニ屬スルヲ得ストスル制ヲ採レルアリ佛國ノ如キ其一例ナルカ我邦及ヒ獨逸ハ私人ノ土地ノ上ニモ道路ヲ設クルヲ得ヘシ此

場合ニハ即チ私人ノ地上ニ一ノ他物權ヲ設定セルモノニシテシカモ其性質公法ノ支配ヲ受ケ公權力ノ作用ニ屬スルカ故ニ之ヲ公用地役ト云フ

道路ニ關スル法律ノ規定ハ今日ニ於テ甚不備ニシテ多クハ各地方廳ノ命令又ハ慣習法ニヨリテ定マル明治九年第六〇號太政官布達ニハ道路ヲ國道、縣道及ヒ里道ニ區別スルモ單ニ幅員ノ區別タルニ止マリ法律上ノ效果ニ差異アルヲ見ス

公道ノ開始ハ國家又ハ公共團體ノ行政行為ヲ俟ツ即チ一定ノ地ヲ公道ニ編入スルコト及公衆ノ使用ニ公開スルコトノ處分ヲ要ス必スシモ公告又ハ命令ヲ要セス適宜ノ形式ニ依ルヲ得例ヘハ築造セル道路ノ繩張ヲ取去ルカ如キモ亦公開ノ處分タルヲ失ハス公道ノ廢止モ亦行政行為ニヨリテ定マル然レトモ道路設備カ全ク使用不能ノ状態トナリ又ハ道路ノ消滅シタル場合ニモ亦公道ノ自然廢止タリ

道路ノ使用ハ之ヲ二様ニ區別スルヲ要ス道路ノ本來ノ目的タル交通上ノ自由使用ハ何人ト雖モ之ヲ妨グルヲ得ス國定ト雖モ公共ノ安寧等特別ノ理由アルニアラサレハ之ヲ禁止スルヲ得ス且一般公衆ハ道路ノ開始ト共ニ此利用權ヲ有ス而シテ此權利ハ公法上ノ權利ニシテ國家、公共團體ニ對シテ主張スルヲ得ヘシ此外交通ノ目的以外ニ道路ヲ使用スルハ一般ニ禁止セラルト雖特別ノ許可ヲ得ルトキハ他ノ目的ニ使用スルコトヲ得例ヘハ露店ヲ道路上ニ設クルカ如シ或ハ進ンテ出願者ノ利益ノ爲ニ第三者ニ對抗シ得ヘキ權利ヲ設定スルコトアリ瓦斯會社ノ鐵管ヲ道

路上ニ布設シ街鐵會社カ軌道ヲ路上ニ布設スルカ如キハ皆國家又ハ公共團體ノ特許ニヨリ道路上ニ特別使用ノ私權ヲ設定セルモノナリ

道路ノ修築維持管理ハ國家又ハ地方團體ノ責任ニシテ我邦ニ於テハ此種ノ義務ハ凡テ地方團體ノ負擔ニ屬シ名ケテ道路負擔ト云フ而シテ此維持ノ費用ハ地方稅則ノ規定ニ依リ國道縣道ニ關スル費用ハ府縣里道ニ關スル費用ハ市町村ノ負擔トス

道路ニ於テ運輸交通ノ用ニ供スル器具ニ就テハ警察上ノ取締ヲ要ス車輛等ニ關スル地方警察令是レナリ馬車鐵道、電氣鐵道ニ付テハ明治二十三年法律第七一號軌道條例アリテ之カ取締ノ規定ヲ定ム

第二項 鐵道

現行法上鐵道トハ道路以外ニ專用路ヲ設ケ鐵軌ヲ布設シ電氣又ハ蒸氣力ニ依リ運輸交通ニ供用スル線路ヲ云フ蓋シ鐵道ト軌道トハ之ヲ支配スル法律ノ規定ヲ異ニシ之カ監督官廳モ亦異ルモノアレハナリ而シテ二者ノ區別ハ其動力ノ差異ニアラスシテ鐵軌ヲ敷設スル線路ノ差異ニアリ即チ軌道ハ公共道路ノ上ニ敷設セラルルニ反シテ鐵道ハ專用敷地ノ上ニ敷設セラルルニアリ從テ軌道ノ營業者カ自己ノ費用ヲ以テ土地ヲ買收シテ道路ヲ取擴ケ以テ軌道ヲ敷設スルモ其地ハ當然道路敷地ニ編入セラル

鐵道ハ國家ノ經營ニ屬スルモノト私人ノ經營ニ屬スルモノアリ一ヲ國有鐵道トナシ一ヲ私設鐵道トナス鐵道ヲ國有トナスヘキカ私設ニ委スヘキカハ興味アル問題ナレトモ經濟政策ノ範圍ニ屬シ茲ニ論及スル限リニアラス我國ニ於テハ一地方ノ交通ヲ目的トスル鐵道ヲ除クノ外一般運輸ノ用ニ供スヘキモノハ凡テ國有トナスノ原則ヲ定メ(二十九年法律一七號鐵道國有法)其他ハ私設ヲ許ス二者共ニ一般公衆ノ使用ニ供セラルルモノニシテ道路ト等シク營造物ノ一タリ其異ル點ハ第一ニ道路ハ物ノミヨリ成リ鐵道ハ物ト人トヨリ成リ第二ニ道路ハ何等ノ役務ヲ供セシムルコトナク物ヲ直接ニ公衆カ利用スルニ反シテ鐵道ハ其經營者ノ役務ノ提供ニヨリテ始メテ公衆ハ之ヲ利用スルヲ得ルナリ第三道路ノ利用ノ形式ハ公法形式ニ依ルニ反シテ鐵道ノ利用ハ寧ロ請負契約ニ類シ(商法ニ所謂運送契約)私法ノ形式ヲ採リ唯營造物タルニヨリ鐵道業者ハ一定ノ條件(賃率運送ニ關スル規定)ヲ具備スル限リ必スヤ公衆ノ利用ヲ許シ役務ヲ提供セサルヘカラス即チ郵便電信ト等シク國法上役務強制ノ拘束ヲ受ク

鐵道ニ關スル法規ハ鐵道營業法ニヨリ規定セラレ營業上各種ノ制限ヲ受ク即チ(一)鐵道ハ必ス國家ノ認可特許ヲ要シ(二)鐵道會社ノ基礎ノ安固ヲ計ル爲他會社ノ株式ノ取得社債ノ募集鐵道ヲ擔保トスル負債等凡テ主務官廳ノ認可ヲ要シ其他利益配當等ノ財產狀態ニ至ル迄他ノ會社ト異リ特定ノ制限ヲ受ク(三)公督保護ノ爲會社ノ營業行爲ヲ制限ス即チ運輸及ヒ運賃ニ關スル規程ニ付認可ヲ要シ鐵道ノ建設車輛器具ノ構造運輸ニ付命令ノ規定ニ從フヲ要シ(四)公

衆ノ危害豫防ノ爲其使用人ニ付制限ヲ加ヘ特ニ鐵道係員ノ懲戒規程ヲ設ケシムル等其主要ナルモノナリ國有鐵道ニツキテモ亦規定ノ形式ヲ異ニスルモ公益保護ノ爲特種ノ制限ヲ設クルコトハ同一ナリ

第三項 水路

水路ハ分チテ内國水路及海洋ノ二種トナシ二者之ヲ運輸ニ利用スルニツキ法律上ノ規定ヲ異ニス共ニ國家ノ領水ニ屬スル公共ノ用ニ供セラルル國家ノ公有物タリ

第一 内國水路

内國水路ハ河川、湖沼、運河ニシテ現今湖沼ニツキテハ規定ヲ缺クモ河川ニ關シテ二十九年法律第七一號河川法ノ規定アリ河川法ハ河川ノ管理使用ニ關スル制限費用ノ負擔土地所有者ノ權利義務ヲ規定ス而シテ單ニ河川通航ノ利便及ヒ安全ヲ計ルヲ目的トセス換言スレハ專ラ運輸行政上ノ規定ノミニアラスシテ河水ノ引用水害ノ豫防等他ノ行政ノ部門ニ屬スルモノ多シ茲ニハ其運輸ニ關スル重ナル規定ヲ略述セン

河川ハ營造物トシテ一般公共ノ使用ニ供スル爲河床流水凡テ私權ノ目的タルヲ得ス(道路ノ敷地ノ私有權ヲ認ムル場合アルト異ルハ注意ヲ要ス)且河川ニ設クル各種ノ工作物ニ就キテハ凡テ行政廳ノ許可ヲ受クルヲ要ストシ以テ營造物トシテ目的ヲ達スルニ便ナラシム

河川ノ修築維持ノ費用ノ負擔ハ府縣ナルヲ原則トシ特別ナル必要アル場合ニ國庫ノ負擔トス
河川ニ關スル權利義務ノ爭ハ行政法規ノ解釋ニ屬スルカ故ニ唯行政訴訟願及ヒ訴訟ノ手段ニヨリテ救濟ヲ求ムルノ途アルノミ司法裁判所ノ權限ニ屬セシメス

第二、海運

海運ノ要路タル海洋ハ概シテ萬國公共ノ通路ニシテ一國ノ主權ニ屬セサレハ行政法規ノ目的タルヲ得ス從テ海運ニ關シテハ專ラ領海内ノ通航及ヒ自國ニ船籍ヲ有スル船舶ニ關シテ規定スルノミ○領海内ノ通航ニ關スル規定ハ

一、港灣ニ關シ之ヲ二ニ分チ開港及ヒ不開港トナシ不開港ニハ海難等ノ場合ノ外一切外國貿易船ノ出入ヲ禁シ開港ニ於テ其出入ハ第一ニ關稅ノ脫稅ヲ防ク必要上船舶繫留ノ手續、稅關ノ監督等各種ノ制限ヲ受クル關稅法ノ制限(三十二年法律六一號)ト第二港内ノ警察行政及ヒ衛生上ノ取締ノ爲更ニ特別ノ制限ヲ受クル開港港則ノ制限(三十一年勅令一〇九號)ヲ蒙ラサルヘカラス前者ハ稅關ノ權限ニ屬シ後ハ海事局水上警察ノ監督ニ屬ス

開港ノ外ニ外國貿易ニ關シ特別輸出港アリ單ニ米、麥、麥粉、石炭硫黃ノ五品ヲ海外ニ輸出シ得ヘキ港灣ニシテ外國船ハ此目的ノ爲備船セラルル以外ニ出入スルヲ許サス○不開港ノ中ニモ軍事上ノ目的ニ供セラルモノアリ軍港及ヒ要港ニシテ之ニ出入スル船舶ハ海軍大臣ノ定ムル港

則ニヨリテ特別ノ制限ヲ受ケサルヘカラス

二、航海ニ關シテハ領海通航ノ船舶ノ衝突ヲ避ケ水路ノ安全ヲ謀ル爲内海航行規則、海上衝突豫防法ヲ以テ船燈信號、速力及ヒ航法等ニツキ詳細ナル規定ヲ設ク

三、航路標識 航路ノ安寧ヲ保護スル爲設置セラルル航路標識ハ政府ノ費用ヲ以テ之ヲ建設シ一般船舶ノ利用ニ供スル營造物ノ一種ナリ特別ノ場合ニ地方團體之ヲ設クルコトアルモ遞信大臣ノ認可ヲ受ケ其命令ニヨリ變更撤去セサルヲ得ス(二十一年勅令六七號航路標識條例)

四、水先人 領海航行ノ案内ヲ業トスル水先人ニ付テハ其職務船舶航行ノ安危ニ關スル大ナルヲ以テ一方ニ於テハ船舶操縦上特別ノ權利ヲ有スルト同時ニ他方ニ於テハ其資格及ヒ職務執行上特別ノ制限ヲ受ク即チ(一)水先人ハ帝國臣民ニシテ法律上ノ故障ナク一定ノ試験ヲ經テ免狀ヲ有シ名簿ニ登錄セラレタルモノニ限リ(二)水先人ハ要招ニ應スル義務アリ(三)水先人ハ海員審判所ノ懲戒ヲ受クルカ如キ是レナリ(三十二年法律六三號水先法)

自國ニ船籍ヲ有スル船舶ニ關スル行政上ノ規定ハ船舶其者ニ關スル船舶法ノ規定ト船舶ヲ操縦スル船員ニ關スル船員法ノ規定アリ共ニ船舶ノ航行ハ多數ノ生命財產ノ安危ニ關スル重要事項ナレハ主トシテ其船舶ノ構造検査ヲ制限及ヒ船員ノ資格及ヒ行動ノ制限等監督ノ規定タルナリ

一、船舶 船舶ニ關スル規定中主要ナルモノハ第一ニ船籍ナリ 現行法(三十二年法律四六號

船舶法) 上日本船舶ハ(一)帝國ノ官廳又ハ公署ノ所有ニ屬スル船舶(二)帝國臣民ノ所有船舶(三)合名會社ノ社員、合資會社ノ無限責任社員、株式會社ノ取締役ノ全員カ帝國臣民ニシテ帝國内ニ主タル營業ノ事務所ヲ有スル商事會社ノ所有船舶(四)代表者ノ全員カ帝國臣民ニシテ帝國内ニ主タル事務所ヲ有スル法人ノ所有船舶ニ限リ上述ノ資格アル船舶カ必ス日本國內ニ船籍港ヲ定メ船舶國籍證書ヲ受ケサルヘカラス如クシテ船籍ヲ日本ニ有スル船舶ハ日本ノ領海ハ勿論公海ニ於テモ他國領海内ニ於テモ(其國ノ領土權ト牴觸セサル限リ)帝國國權ニ服シ帝國官廳ノ監督及ヒ命令ニ從ハサルヘカラス且此帝國船籍ヲ有スル船舶ニシテ始メテ(一)日本國旗ヲ掲揚シ(二)不開港内ニ出入シ(三)日本國內ニ於テ沿岸貿易ニ從事スルノ特權ヲ享有ス

第二ニ安全ニ航行スルヤ否ヤヲ檢スル爲行政權ヲ以テ行フ船舶検査ヲ以テ船舶ニ關スル規定事項ノ主要ナルモノトス船舶ノ検査ハ分チテ特別検査、定期検査、臨時検査、移民船検査ノ四トナス(一)特別検査ハ初メテ船舶ヲ帝國領水内ニ航行スルニ用フルトキニ行フ検査ニシテ(二)定期検査ハ一船舶ノ一定期間航行ニ堪ユルヤ否ヤヲ檢シ其航行期間ヲ定ムル爲航行期間満了毎ニ行フモノナリ(三)臨時検査ハ官廳ニ於テ特ニ必要アリト認ムル時又航路定員等ヲ變更セントスル時ニ行フモノニシテ(四)移民船検査ハ一定數以上ノ海外移住民ヲ搭載シ遠洋ニ航スル場合ニ行フ検査ナリ、共ニ船舶監督上最モ重要有效ナル行政行爲ニシテ之ニ合格シタルモノニ

シテ始メテ検査證書ヲ受ケ航海スルコトヲ許サレ以テ乗客ノ生命及ヒ財産ノ安固ヲ期スル所以ナリ

管海官廳ハ此検査ノ權限ヲ有スルノミナラス必要ノ場合ニハ船舶ノ航行ヲ停止スルコトヲ得ヘシ以上ノ嚴密ナル制限ハ總噸數二十噸以下ノ内。水路ニ用フル小船及ヒ漁形ニツキテハ之ヲナサス

二、船員 船舶操縦ノ事務ニ從事スル所謂船員ハ人命及ヒ財産ノ安危ヲ寄托セララルモノナレハ其職責甚タ重ク且特別ノ技能ヲ要スルモノナレハ特ニ其資格及ヒ就業ノ許可ニツキテ嚴重ノ制限ヲ加フ船員ハ一般ニ管海官廳ニ申請シ官廳ハ其ノ身分經歷ヲ審査シココニ船員手帳ナル自分經歷ヲ公證スル文書ヲ下附シ之ヲ有スルモノニシテ始メテ船員トシテ航海事務ニ從事スルコトヲ得

船員中ニハ特別技能ヲ要スル者アリ船舶職員是レナリ船長、運轉士、機關長及ヒ機關士ニシテ一定ノ資格アルヲ要シ國家ノ認與セル海技免狀ヲ有スル者ニアラサレハ其職務ニ從事スルヲ得

船員ハ其資格ノミナラス其職務執行ニ關シテモ他ノ職業者ト異リ特別ノ懲戒ヲ受ク即チ故ナク船舶ヲ拋棄シ、過失ニヨリ船舶ニ損害ヲ加ヘ、海難ノ際救助方法ヲ盡ササルトキ等ニ於テ海員審判所ノ裁決ニヨリ特別ノ制裁ヲ加ヘラル

就中船長ハ一船ノ安危ヲ托セラルモノナレハ其責任亦重シ即チ(一)危險ナル場所ヲ通過スル際又ハ危險ノ虞アルトキハ船長自ラ其船舶ヲ指揮スルノ義務ヲ負ヒ(二)海員ノ死亡セル場合ニ其遺産保護ノ義務アリ(三)海員ノ雇入、雇止、契約ノ變更等海員ノ變動ニ關シ一官廳ノ公認ヲ受クル義務アリ。而レトモ其重任ヲ盡ス爲ニ特別ノ職權ヲ附與ス即チ

(一) 海員ヲ指揮監督シ船中ニ在ル者ニ對シ必要ナル命令ヲナシ得

(二) 海員ニ對シ一定ノ懲戒ヲ加フル權限ヲ有スルハ勿論人體及ヒ財産ニ危害ヲ及ホス虞アルトキハ一般旅客ニ對シテモ亦必要ノ期間内身體ヲ拘束シ得ルコト

此命令及ヒ拘束ハ契約上ノ義務ニモアラス私權ノ行使ニモアラス全ク臣民ニ對シテ強制ヲ行フモノニシテ權力行動ニ屬ス從テ此職權ハ公權力ノ行使ニシテ本來統治權ノ一部タリ此點ニ於テハ私人タル船長カ私人ノ資格ニ於テ國家商權ヲ行使スルモノト云フヘシ是レ讀者ノ注意ヲ要スル點ナリ

海運ニ關スル行政ハ上述ノ如ク獨リ船舶船員ニ對シテ消極的制限監督ヲ行フノミナラス積極的ニ之ヲ保護獎勵スルコトヲ要ス航海及ヒ造船ノ獎勵之レナリ

三、航海及ヒ造船ノ獎勵

此保護行政ノ主旨ハ海上運輸ノ發展及ヒ改良ヲ計ル爲船舶ノ設備航路ノ擴張ヲ獎勵スルニアリ

(一) 航海獎勵 噸數及ヒ速力ニ於テ一定ノ度以上大ニシテ且速カナル鋼製汽船ヲ以テ歐洲、北米、南米、濠州ニ定期航海ヲナスモノニ對シ五ヶ年以内一定ノ航路補助金ヲ交付ス且其船舶ハ日本船舶ニシテ且帝國內ニ於テ製造シタルモノニ限ル(四十二年法律一五號遠洋航海補助法)

(二) 造船獎勵 一定ノ設備ヲ具ヘ千噸以上ノ鋼製巨船ヲ法定ノ構造ニ依リ製造スルモノニ對シテ國家ハ造船獎勵金ヲ交付ス是レ一方ニ於テハ自國ニ於ケル造船ヲ獎勵シ他方ニ於テ一朝有事ノ日國家ノ用ニ適スルノ構造ヲ具ヘシムルノ策ニ出ツ(二十九年法律一六號造船獎勵法)

第二款 通信行政

通信ニ關スル國家ノ經營施設スル郵便、電信、電話ハ共ニ一般公衆ノ利用ニ供スル營造物ナリ而シテ人ト物ヨリ構成セラルル點ニ於テ道路ト異ル

然レトモ郵便電信電話ノ事業ハ其性質本來命令權ノ作用ニ屬セサルカ故ニ必スシモ國家ノ經營ニ屬スヘキモノニアラス鐵道ト等シク私人カ之ヲ行フヲ妨ケス故ニ郵便電信電話ヲ以テ全ク私人ノ營業ニ任スル國アリ私人國家並ヒ行フアリ我邦ニ於テハ通信ノ事務ハ全ク國家ノ獨占事業トナス蓋シ通信ノ事務ハ國利民福ニ關係スル所甚大ナルノミナラス正確、迅速、整一ニシテ殊ニ秘密ヲ嚴守スルノ必要アルカ故ニ之ヲ私人ニ放任スルヲ以テ満足スヘカラサルモノアリ從テ

國家ノ如キ公正ヲ目的トスル者ノ手ニ獨占スルヲ要スレハナリ
國家カ郵便電信電話ノ事業ヲ獨占スル場合ニ於テハ公衆ハ任意ニ之ヲ利用スルヲ得ヘク其之ヲ
利用スルニ當テハ國家ノ定ムル拘束ニ從フヲ要ス即チ公衆ハ任意ニ國家ノ意思ニ服從スルノ義
務ヲ負フ詳言スレハ私人ト郵便電信等ノ營造物ノ關係ハ特別ノ權力服從ノ關係ニシテ公法關係
タリ

私營又ハ私營ト國營ト並ヒ行ハルル場合ハ純然タル私法上ノ關係タリ此區別ハ事業ノ性質カ公
法的ナリヤ私法的ナリヤニ依テ本來ノ差異アルニ非ス國家カ之ヲ自己ノ事務ト認ムルヤ否ヤ從
テ公法ヲ以テ規定スルヤ否ヤ全ク國家ノ其制定當時ノ意思ニヨリテ定マリ一ニ立法ノ問題ニ屬
ス

郵便、電信、電話ニ關スル規則ハ多クハ所謂營造物規則ニシテ其利用カ純然タル強制利用ニ非
ラサルヲ以テ必スシモ法規ノ根據アルヲ要セス法律ヲ以テスルヲ要セス必竟其強制的效力ヲ要
スルハ利用者ノ特別服從關係ニ基ク命令權ノ作用ナリ必スシモ統治權ノ本來ノ作用ニアラスト
知ルヘシ故ニ其規定單ニ契約ノ條件ヲ豫定スルニ止マルアリ或ハ普通私法ト異ル特別法規（例
ヘハ郵便物ニ關スル損害賠償ノ規定ノ如シ）ヲ設クルニ過キサルアリ以下其公法規定ノ主要ナ
ルモノヲ略述セン

(一) 通信事業ノ獨占 郵便、電信、電話ノ事業ハ全ク國家ノ專ラニスル所ニシテ一個人又ハ

一事業ノ專用ニ供スルカ爲ニスル特別ノ場合ノ外一般ノ信書及ヒ電信ヲ送達スルヲ得ス

(二) 通信事業ニ關スル特權 國家ハ郵便、電信ノ事業ノ爲公用徵收ノ權ヲ有ス即チ私有ノ船
車ニ托シ郵便物又ハ電信ヲ送達スル時ハ其所有者ハ之ヲ拒ムヲ得ス其他郵便電信ノ取扱ヲ迅速
確實ナラシムルカ爲ニ其事務ニ從事スル吏員、其事務ニ使用スル物件ニ關シテ種種ノ特別保護
ヲ加フ（郵便法第三條乃至第九條例ヘハ郵便官署ノ要求アルトキハ鐵道運送業者ハ鐵道用地停
車場建物ノ一部ヲ提供シ又ハ建物ノ改築ヲナスノ義務ヲ負ヒ船舶業者ハ郵便物ヲ他ノ貨物ニ先
チ陸揚スル義務ヲ負フ事務執行中郵便夫ニ對シテハ通行錢ヲ要求スルヲ得ス郵便夫ハ圍障ナキ
私有地ヲ通行スルモ土地所有者之ヲ拒ムヲ得サルカ如シ其他電信ニツキテハ電信法第六條乃至
第一一條ニ同様ノ特權ヲ規定セリ）

(三) 役務強制 國家ハ郵便、電信、電話ノ營造物ヲ施設スル時ハ一般公衆ハ一定ノ條件ヲ具
ヘテ之ヲ利用セントスル時ハ國家ハ必ス之ヲ利用セシムルノ義務ヲ有ス而シテ此營造物ハ道路
等ト異リ營造物ヲ直接ニ使用スルヲ得ス營造物ヲ構成スル人ノ役務ヲナスヲ俟タサルヘカラス
故ニ之ヲ利用セシムルノ義務ハ即チ役務ヲ提供セサルヘカラサルノ義務ナリ之ヲ役務強制ト云
フ從テ正當ノ理由ナクシテ之カ取扱ヲ拒絕シ又ハ其送達ヲ遲延セシメタル吏員ハ罰則ノ制裁ヲ
受ク

(四) 信書ノ秘密 國家ハ憲法上臣民ノ信書ノ秘密ヲ侵スヘカラサル義務ヲ負フ郵便及ヒ電信

電話ニ關シテ信書ヲ取扱フモノナレハ特ニ其取扱上此義務ヲ負フヤ明ナリ郵便法第四四條ハ獨リ國家ノミナラス國家ノ吏員及ヒ臣民ニ對シテモ信書ノ秘密ヲ侵シタル者ニ對シテノ罰則ヲ規定セリ

抑モ信書トハ文字又ハ符號ヲ以テ相手方ニ發表スル意思表示ニシテ受、信、人、カ、之、ヲ、受、領、シ、之、ヲ、了、知、ス、ル、ニ、至、ル、マ、テ、ノ、モ、ノ、ヲ、指、シ、既ニ受信人ニ於テ之ヲ了知シ終リタル後ハ憲法ニ所謂信書ニ非ス故ニ例ヘハ封書ヲ開披シ之ヲ放棄セル場合ニ第三者カ之ヲ了知シ他ニ發表シ又ハ受信人カ之ヲ發表スルモ之ヲ信書ノ秘密ヲ侵セルモノト云フヲ得ス且發信人ニ於テ之ヲ秘密ニスルノ意思アルモノニ限り之ヲ不可侵ノ信書ト云フ從テ端書ヲ以テスル通信ハ信書ニ非ス單ニ封書ノ内容ノミニ限ルナリ憲法ノ保障スル信書ノ範圍ハ實ニ上述ノ二要件ヲ具備スルモノニ限レリ然レトモ郵便法ニ於テ保護スル信書ノ範圍ニ關シテハ見解一ナラス或ハ凡テ發信人及ヒ受信人カ其信書又ハ通信ヲ取扱フヘキ吏員ノ外他ノ者ニハ漏洩スルコトヲ欲セサルモノト認ムヘキ一切ノ事項ヲ包含ス即チ單ニ信書ノ内容ノミナラス其發信受信ニ關スル一切ノ事項ヲ包含シ憲法ノ保障ノ範圍ヨリモ大ナリト或ハ所謂信書ノ秘密ハ郵便法上ニ於テモ憲法上ニ於テモ其範圍ヲ同シクシ共ニ信書ノ内容ニ關スルノミナリ其他ノ事實例ヘハ發信人受信人ノ姓名發受ノ時日等ヲ漏洩スヘカラサルハ官吏ノ秘密ヲ守ル義務ノ結果ニシテ信書ノ秘密ノ結果ニアラスト予ハ後説ヲ正當ト信ス此故ニ信書ノ内容以外ノ事實ヲ吏員カ他ノ官廳ニ報告スルカ如キハ信書ノ秘密ヲ侵シ

タルモノニアラス他ニ之ヲ洩スハ官ノ秘密ヲ漏洩セルモノニシテ官吏ノ守秘義務ニ反スル結果罰ヲ受クルモノト解スヘシ

- (五) 私法上ノ特別規定 郵便法ニ於テ普通私法ト異ル特別規定ヲ設ケタル點ヲ舉クレハ
 - (イ) 郵便電信ノ利用ニ關シテハ法律行為ト雖モ無能力者ノ行為モ能力者ト同一ニ扱フコト
 - (ロ) 料金ノ不納金額ハ普通ノ債務不履行ノ場合ト異リ國稅滯納處分ノ例ニ依リ強制徵收スルコト
 - (ハ) 郵便物ノ取扱ニ關スル損害賠償ノ責任ハ唯一定ノ場合ニ限り且ツ一定ノ金額ヲ限り全ク私法上ノ債務ニアラスシテ公法上ノ賠償タリ恩惠タリ公法上ノ行為ニ關スル民法上ノ無責任ノ原則ノ例外タリ電話電信ニ對シテハ一切賠償ノ責ヲ負ハス

第四節 教化行政

經濟行政ハ主トシテ國民ノ物質的幸福ヲ保護増進スルニアリ之ニ對シテ國民ノ精神的幸福ヲ増進スル目的ヲ以テ行ハルル行政ハ即チ教化行政ナリ而シテ國民ノ精神的幸福ヲ増進スル手段ハ人間ノ意識界ノ進歩ヲ企圖スル教育ト意識界ヲ超逸スル信仰ノ確保ヲ計ル宗教トノ二アリ歐洲中世ニ於テハ宗教ト教育ト混同セラレ茲ニ所謂教化行政ハ全ク宗教團體タル教會ノ事務ナリキ今日ニ於テモ初等教育ニ在テハ尙其面影ヲ存シ宗教ハ教育科目ノ第二位ヲ占ムルヲ見ル我

邦ニ於テハ夙ニ宗教ト教育トハ分離シ現時ニ在テハ此分離ヲ一層明確ニシ以テ歐洲ニ於ケル教育宗教ノ混同ニ起因スル幾多ノ弊竇ヲ避ケタリ明治三十二年文部省訓令第一二號ハ官立公立學校及ヒ學科課程ニ付法令ノ規定アル學校ニ於テハ課程外タリトモ宗教上ノ教育ヲ施シ又ハ宗教上ノ儀式ヲ行フヲ許ササルコトヲ命セルハ即チ此主義ヲ宣明セルモノナリ

第一款 教育行政

第一項 國家ト教育ノ關係

國民ノ精神の開發ト智識技能ノ修養トハ學術ノ進步教育ノ完成ニ俟タサルヘカラス學術ノ進步ニ就テハ康安ヲ事トセル昔ノ國家ハ寧ロ之ヲ敵視シ或ハ政權ニ依リ或ハ宗教ヲ以テ之ヲ束羈阻碍シタリキ近世國家ハ眞理ヲ重ンジ其進步ハ即チ國家發展ノ原動力タルヲ悟リ寧ロ之ヲ保護獎勵シ其獨立ヲ擁護シテ自由ノ發達ヲ計ルノ主義ニ出テタリ故ニ現行法上學問研究ノ爲ニ國家自ラ設備スル所アリ私人ノ經營ト相並ンテ助長ノ方針ヲ採ルノミ何等權力ヲ以テ制限ヲ加フルヲ見ス僅ニ警察上ノ目的ニ出ツル著作物ノ制限アルノミ此目的ニ出ツル國家ノ施設ノ主ナルモノハ帝國學士院、文部省展覽會（美術）大學院等ニシテ保護ノ法規ハ即チ著作權法ニヨリ學術文藝製作者ノ爲ニ權利ヲ設定スルカ如キ是レナリ教育ニ就テモ亦古ノ國家ハ之ヲ私人殊ニ宗教家ニ放任シ「民ハ據ラシムヘシ知ラシムヘカラス」

トノ方針ニ出テ全ク教育ニカムル所ナカリキ然ルニ國家ノ發達ハ國民ノ智識ノ進步ニ俟タサルヘカラサルコトヲ認ムルニ至リ近世ノ國家ハ皆昔ノ放任主義ヲ捨テテ教育ヲ國務ノ主要ナル一部トナスニ至レリ然レトモ國家ノ教育ニ對スル關係ハ一ナラス大體之ヲ三主義ニ分ツコトヲ得ヘシ第一ハ即チ自由主義ニシテ教育ヲ以テ私人ノ事業トシ其自由發達ニ任ス第二ハ所謂國家主義ニシテ國家教育事業ヲ獨占シ自己ノ直接ノ行政トナスモノナリ第三ハ折衷主義ニシテ教育ハ私人ノ事業ノ自由ナルト同時ニ國家モ自己ノ學校ヲ設立維持スルモノニシテ即チ公私併行主義ト云フヘキカ此三主義ハ高等專門ノ學校ニ就テハ著シク其區別ヲ立テスト雖初等普通ノ教育ニ就テハ其主義嚴然トシテ立チ歐洲諸國中英國ハ自由主義ノ模範ニシテ獨逸ハ國家主義ノ權化佛國ハ折衷主義ノ適例タリ此三主義ノ利害ハ各國ノ歴史民性ニヨリ將タ初等中等高等ノ教育ノ段階ニヨリ一概ニ何レヲ可何レヲ否ト速斷スヘカラス人民ノ智識發達シ財源多キ富國ニ於テハ教育ノ自由ナル發達ヲ期スルヲ得ルモ國家ノ存立上必要ナル初等教育ノ如キハ放任ノ結果恐ルヘキモノナリ自由主義ハ未タ其可ナルヲ知ラス然レトモ極端ニ之ヲ國家獨占トナスモ亦不可ナリ抑國家ノ行政ハ機關ノ活動ニヨリ機關ノ活動ハ動モスレハ形式ニ流ルルノ弊アリ且教育ノ設置ハ多キヲ以テ利ナリトスヘキ理由アルカ故ニ獨占亦其弊多ケレハナリ此ノ故ニ今日ニ於テハ折衷主義ヲ以テ最モ事理ニ適シタルモノト云フヘシ即チ國家又ハ公共團體ノ設立維持ヲ必要トスルモノト國家之ヲ經營シ他方ニ於テハ人民ノ自由ノ設立ヲ許シ其弊害ヲ防ク爲相當ノ監督ヲ加

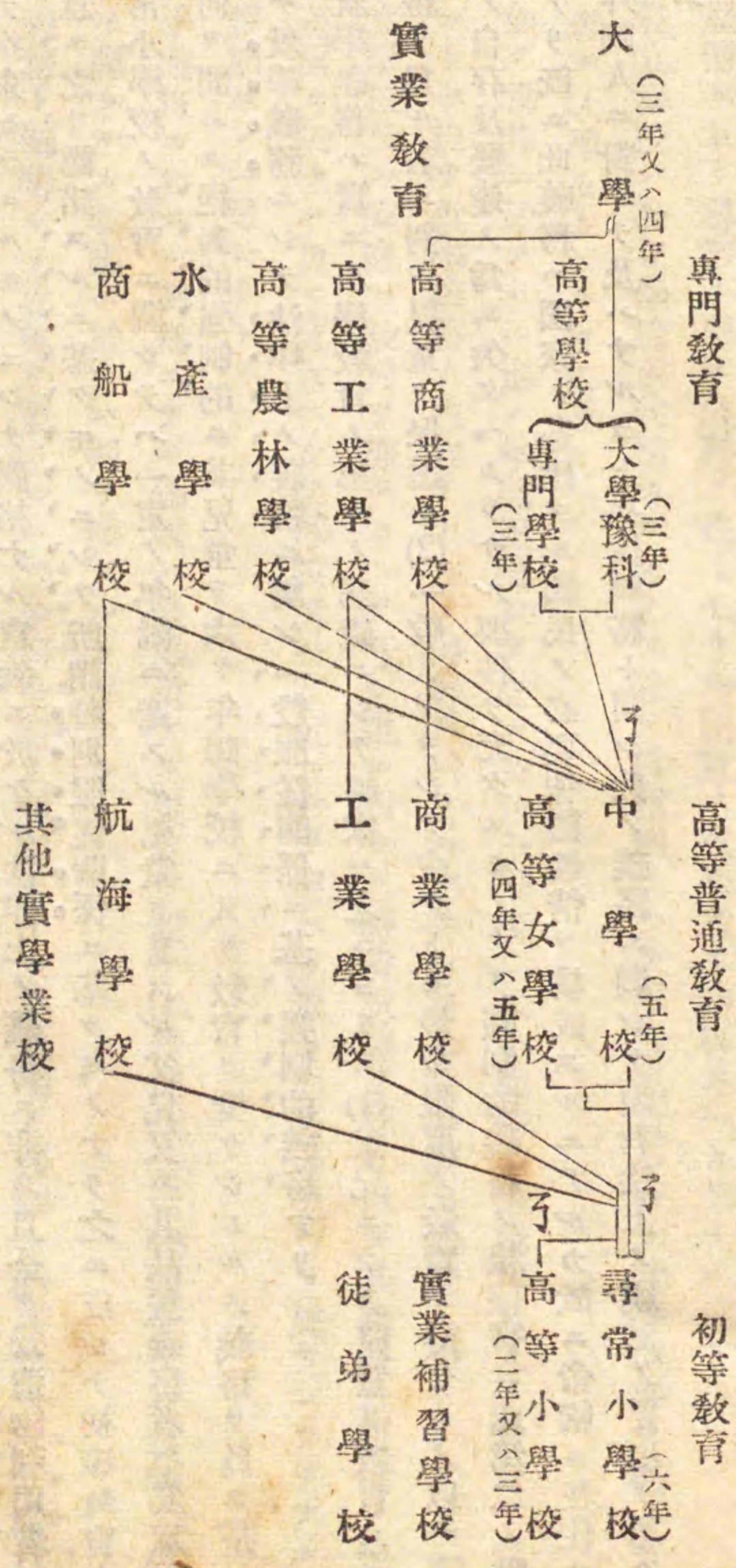
ハ、ハ、ハ、以テ最モ要領ヲ得タルモノト云フヘシ我邦ハ實ニ此ノ折衷主義ヲ採ル

第二項 教育制度ノ系統

現行法上教育ノ制度ハ大體初等教育(又ハ小學教育)、高等普通教育、專門教育、實業教育ノ四系統ニ分チ初等教育ニ於テハ兒童身體ノ發達ニ留意シ道德教育及國民教育ノ基礎並ニ生活ニ必須ナル普通ノ智識技能ヲ授クルヲ以テ本旨トナスモノニシテ尋常小學科及高等小學科ニ分別シ尋常小學科六年ハ所謂義務教育ニ屬シ高等小學科二年又ハ三年ハ義務教育ニハ非ス此教育ノ爲ニ設クル營造物ハ尋常小學校及高等小學校ニシテ市町村ハ必ス尋常小學校ヲ設置スヘキ義務ヲ負フ

高等普通教育ハ國民教育ノ稍高尚ナル程度ニ於テ普通技能ヲ授クルヲ目的トシ男女ヲ區別シ男子ノ爲ニハ中學校(五ケ年)女子ノ爲ニハ高等女學校(四年又ハ五ケ年)ヲ設ケテ之ヲ行フ府縣ハ必ス之ヲ設立維持ノ義務ヲ負フ專門教育ハ高等ノ學術技能ヲ教授スルヲ目的トシ私人ノ經營スル各種專門學校公共團體ノ經營スル各種專門學校アリ就中國家カ設備スル高等學校及大學ヲ以テ主要ナルモノトス實業教育ハ實業ニ從事スル者ノ爲須要ナル教育ヲ施スヲ目的トスルモノニシテ專門教育ト等シク私人及公共團體ノ自由經營ニ放任スルモノ國家ハ必要ニ應シ自ラ經營スルト同時ニ府縣ニ對シテ之カ設立ヲ命ス各種ノ實業學校ハ即チ此爲ニスル營造物ナリ以上ノ

教育系統及連絡ヲ更ニ一目ノ下ニ瞭然タリシムル爲予ハ茲ニ一表ヲ讀者ノ爲ニ提供セン(但シ國家又ハ公共團體ノ設立スルモノニ限ル)



第三項 教育ニ關スル臣民及ヒ公共團體ノ義務

教育行政上臣民ノ負擔スル義務ハ就學義務ヲ以テ主トシ公共團體ノ負擔スル義務ハ所謂學校負擔ヲ以テ主トス今二者ニ就テ説明ヲ試ムヘシ

專門、高等普通、實業教育ニアリテハ其爲ニ設ケラレタル營造物ヲ利用スル臣民（即チ生徒及父兄）ニシテ始メテ授業料支拂義務ヲ負ヒ此外營造物ヲ利用スル期間其營造物管理者ノ指揮監督ヲ受ケ身體上ノ自由ヲ制限セラルルノ義務ヲ負フ二者共ニ營造物利用ニ基キ營造物規則ニヨリテ拘束セラルルモノニシテ嚴格ナル意義ニ於ケル法律上ノ義務ニ非ス且全ク營造物利用者ノ任意ニ之ヲ認諾スルニ基クモノニシテ所謂特別服從關係ニ基クモノナリ之ニ反シテ初等教育中尋常小學校ノ教育ニ關シテハ一定ノ年齢ニ達スル兒童ヲ有スル父兄又ハ其扶養義務者ハ其意思如何ヲ問ハス絶對的強制的ニ其兒童ヲ六ケ年間學校ニ入り教育ヲ受ケシムルノ義務ヲ負フ是レ即チ就學義務ニシテ法律上ノ義務ニ屬シ一般服從關係ニ基ク強制的義務ナリ

此就學義務ハ實ニ小學教育ノ第一ノ基礎ニシテ國家ハ之ニヨリテ(1)父兄ニシテ兒童ヲ教育スル義務ヲ怠ル者ニ對シ兒童ヲ保護シ(2)一般人民ヲシテ少クトモ最少限度ノ教育ヲ得セシメ以テ國家ノ自存及發達ノ爲ニ欠クヘカラサル要件ヲ充タスモノナリ強制的義務ノ根據實ニ此第二ノ點ニアリ既ニ此義務ハ國家ノ基礎タル國民ノ必要智識性情ヲ構成スルニアルカ故ニ帝國ニ在住スル外國人ニ對シテ及ハサルコト兵役義務ト同シ此ノ義務ニ關シテ現行法上ノ規定ノ要項ヲ舉ク

一 學齡兒童ノ親權者又ハ後見人ハ就學ノ始期ヨリ終期ニ至ルマテ學齡兒童ヲ就學セシムヘキ義務ヲ負擔スルコト

二 就學義務ノ猶豫及免除ハ身體精神ノ重大ナル故障又ハ親權者、後見人カ財産上ノ支障アル場合ニ限り之ヲ認ムルコト

三 雇傭ニヨリ尋常小學ノ教科ヲ終了セサル兒童ノ就學者ヲ妨害スヘカラサルコト

四 私立學校ハ公立學校ニ代用スルモノヲ除ク外原則トシテ學齡兒童ニシテ就學義務ヲ終了セサル者ヲ入學セシムルヲ得ス

此ノ如ク我邦ニ於テハ一定ノ年間繼續シテ必ス公立小學校（又ハ代用小學校）ニ入り教育ヲ受クルコトヲ以テ就學義務ノ内容トナスモ佛獨ニ於テハ必スシモ公立學校ニ強制入學セシメストモ私立學校又ハ家庭ニ教育ヲ施スコトヲ許シ之ニ對シテ時時試驗ヲ行ヒ以テ其義務ノ履行ヲ強制シ英國ニ於テハ更ニ寬大ニシテ學校又ハ家庭ニ於テ單ニ兒童カ如何ニ教育ヲ施サレツツアルカヲ證明スレハ足レリトス

此就學義務ニ對スル制裁ニツキ獨國ハ最嚴重ナル規定ヲ設ケ(1)督促(2)告示(3)罰金又ハ禁錮ノ處分ヲモ課スルカ我國ニ於テハ罰ヲ課スルコトナシ

就學義務ト關聯シテ攻究ヲ要スルハ授業料全廢ノ問題ナリ本來就學ノ強制ハ必スシモ授業料ノ全廢ヲ意味スルモノニアラス小學校ニ之ヲ徵收スルヤ否ヤハ實際ノ利害ニヨリテ決スヘキ問題ナリ或ハ曰ク就學義務ハ兵役義務ト等シク人民カ國家ニ對スル強制負擔ニシテ其上ニ授業料納付ヲ負ハシムルハ二重ノ負擔ヲ命スルモノニシテ法律上不當ナラト然レトモ法理論ヨリセハ就

學義務ハ國家存立ノ必要ヨリ生スル法律上ノ義務ナリ授業料ハ營造物利用ニテ受クル利益ノ報償トシテ徵收スル手數料ナリ營造物ノ使用料ナリ二者共ニ法律上ノ根據ヲ異ニス二ツノ異ル根據ニ基キ二ツノ異ル義務ヲ負フモノナレハ敢テ之ヲ不當ト云フヲ得ス租稅納付ト同時ニ滯納督促料ヲ支拂ヒ一年志願兵ハ兵役義務ト共ニ一定ノ經費ヲ納付スルハ皆同一ノ法律ニ基クモノナリ唯就學義務アル學校ニ於テハ其就學ハ法律上ノ強制ニ基クモノニシテ任意ノ承諾アルモノト云フヲ得ス從テ其手數料ノ賦課モ純然タル強制徵收タルカ故ニ少クトモ法令ノ根據アルヲ要スルノミ必竟小學校教育ヲ普及スルハ私人ノ利益ヨリモ寧ロ國家ノ公益ヲ主トシ且授業料ノ徵收ハ貧民ニモ之ヲ強ユル結果教育普及ノ妨礙トナリ國家ノ目的施行ニ不利ナルヲ以テ旁公費ヲ以テ之ヲ支辨スルモノニシテ全ク政策上ノ問題タリ我現行法ハ小學教育ニ付キ授業料全廢ヲ原則トシ公共團體ニ於テ特殊ノ事由アル場合ニ國家ノ認可ヲ條件トシテ徵收スルコトヲ得シメ此徵收ハ小學校令ナル勅令ニヨリテ之ヲ認容ス

教育ニ關スル義務ノ第二ハ公共團體ノ負擔スル學校負擔ナリ國家ハ普通ノ教育ニ關シテハ營造物ヲ設立維持シ其費用ヲ負擔スルコトヲ公共團體ニ命ス蓋シカカル營造物ハ一區域内ノ兒童ヲ教育スルモノナレハ其區域内ノ住民ヲシテ負擔セシムルコト條理ニ適セルノミナラス之ヲシテ學校ノ利益ニ注意シ之カ爲ニ盡スノ精神ヲ養フノ利益アレハ設備ノ義務ハ何レノ國ニ於テモ地方團體ヲシテ負擔セシムルナリ

尋常小學校ノ設立維持ノ一切ノ費用ハ市町村ニ於テ必ス之ヲ負擔スルヲ要シ一町村ノ資力カ其設置費用ノ負擔ニ堪ヘサルトキハ郡長ハ其町村ヲシテ他ノ町村ト學校組合ヲ設ケシムヘク一町村ニ於ケル就學兒童ノ數カ一尋常小學校ヲ構成スルニ足ラサルトキハ郡長ハ其町村ヲシテ他ノ町村ト學校組合ヲ設ケシムルカ又ハ他ノ町村ニ對シ教育事務ヲ委託スヘキモノトス高等女學校、中學校ニ就テハ府縣ハ必ス之ヲ設立維持スルノ義務ヲ負ヒ必要ト認ムル場合ニハ國家ハ其増設ヲ命シ得ヘシ

其他ノ學校即高等小學校ハ其設置市町村ノ任意ニシテ實業學校ニ就テハ國家ハ之カ設置ノ義務ナキモ文部大臣ニ於テ土地ノ情況ニ依リ之カ設置ヲ必要ト認ムルトキハ府縣ニ對シテ之ヲ命令スルコトヲ得

以上ハ專ラ學校ノ設備ニ關スル強制的義務ヲ說ケルモノナルカ其他ニ就テハ公共團體ハ國家ノ認可ヲ經テ任意ニ之ヲ設備スルコトヲ得ヘク商業會議所モ亦實業學校ヲ設立スルコトヲ得私人モ亦小學校ヲ初メトシ國家ノ監督ノ下ニ各種ノ學校ヲ設立維持スルコトヲ得茲ニ學校負擔ニ關聯シテ攻究ヲ要スルハ公共團體カ義務トシテ設立維持スル學校ハ國ノ營造物ナリヤ市町村又ハ府縣ノ營造物ナリヤノ問題ナリ惟フニ市町村又ハ府縣ハ此等ノ學校ヲ設立維持スルノ費用ヲ負擔スルカ故ニ其營造物ハ此等公共團體ノ營造物タルカ如シト雖營造物ノ主體ハ必スシモ其經營費ノ負擔者タルモノニ非ス專ラ此營造物ヲ管理スル權アル者ニ屬ス而シテ現

行法上小學教育ハ市町村長學校組合長ニ於テ掌管スルハ國家ノ教育事務ヲ行フモノニシテ國家ノ權限ヲ委任ニヨリテ行フモノナリ從テ小學校中學校ノ費用ハ地方團體之ヲ負擔シ地方團體ノ役員之ヲ管理スルモ皆國ノ營造物ナリト云ハサルヘカラス
之ニ反シテ其設立維持ヲ國家之ヲ命セス唯之ヲ監督スルニ止マリ公共團體又ハ私人カ國家ノ認可ヲ得テ設立シ自ラ管理維持スル學校ハ公共團體又ハ私人ノ營造物ニシテ營造物ノ主體ハ國家ニアラスト知ルヘシ

第四項 教育ニ關スル國家ノ權力及ヒ義務

國家カ教育ニ關スル權力作用ハ學校ノ設立維持及ヒ教育ノ方法、學校ノ管理、職員ニ關スル監督認可ノ權ニシテ義務教育ニ關シテハ其權力最モ廣ク且ツ大ニシテ自由設立ニ屬スル學校ニ關シテハ其監督最狹ク且小ナリ今各教育ニ互リテ其監督ノ方法ヲ概説セントス

一 學校ノ設立廢止ニ關スル認可權
尋常小學校中學校高等女學校ニ付テハ國家ハ市町村又ハ府縣ニ對シテ其設立ヲ強制スルノ權アリ郡長ハ之カ爲ニ學校組合ノ設立ヲ強制的ニ命令スルノ權限ヲ有ス
中學校高等女學校ノ増設及ヒ實業學校ノ設立ニ關シテハ文部大臣ハ必要ニ應シ之ヲ命令スルノ權ヲ有ス

其他ノ學校ノ設立ニ關シテハ其公共團體ノ設立スルト私人ノ經營スルトヲ問ハス凡テ文部大臣之ヲ認可スルノ權ヲ有ス廢止ノ場合モ亦文部大臣ノ認可ヲ要ス

二 教科ニ關スル監督權

(a) 教科目ニ關スル事項 小學及ヒ中學專門學校ニ就テハ國家ハ校令ヲ以テ教科目ヲ定ムルノ外一切ノ公立學校及ヒ私立學校ハ設立ノ際就中必須科目、隨意科目、補習科目等其教科目ヲ定メ小學校就テハ府縣知事其他ノ學校ニ就テハ文部大臣ノ認可ヲ經ルヲ要シ科目ノ加除變更ニ附テモ亦然リ

高等小學校及ヒ高等女學校ノ修業年限ノ延長各種專門學校ノ修業年限ノ規定ニ就テモ亦然リ
(b) 教科書ニ關スル事項 小學校ノ教科用圖書ハ文部大臣カ特ニ認可スル場合ノ外、國カ著作權ヲ有スル圖書ニ限り之ヲ使用セシム即チ國定教科書制度ハ現行法上小學教科書ニ關スル國家ノ權力大ナルモノナリ
專門教育ニ關スルモノノ外一切ノ教科書ハ凡テ文部大臣ノ檢定ニヨリ認可ヲ經タルモノニ非ス
シハ之ヲ使用スルヲ得ス

三 學校ノ設備管理ニ關スル監督權 各種ノ公私學校ノ設備及管理方法其他一切ノ施設經營ニ關シテハ國家臨檢シ之ヲ指揮監督スル權ヲ有シ郡長、府縣知事ノ外ハ特別ノ機關ヲ設テ視學制度是レナリ視學ハ市町村學校ノ監督ノ爲ニ郡視學一縣ノ教育事業ニ對シテ縣視學(又ハ事務官)

一 國內ノ教育事業ニ對シテ文部視學官ヲ置キ之カ監督ノ責ニ任セシム
若シ公私立ノ學校ニシテ規定ノ設備管理方法ニ反スル場合其他必要ト認ムル場合ニ於テハ文部大臣ハ其學校ノ閉鎖ヲ命スルノ權ヲ有ス

小學校中學校ノ如キ地方團體ノ義務的設立ニ繫ルモノノ使用ニ就テモ亦其教育ノ目的以外ニ使用スルコトヲ禁シ監督官廳ノ許可ヲ以テ之ヲ使用スルコトヲ得ヘシ

四 教員ニ關スル監督權

小學教育及高等普通教育ニ從事スル教員ニハ公私立タルヲ問ハス凡テ國家ノ定ムル一定ノ資格アルモノタルヲ要シ國家ハ之カ爲ニ檢定制度ヲ定メ一定ノ學校ノ卒業者一定ノ國家ノ試験ノ及第者其他ニ對シテ免許狀ヲ附與シ此免許狀アルモノニ非サレハ教員タルヲ許サス

小學校ノ職員ノ職務上及體面上ノ缺點アルモノニ對シテハ府縣知事之カ懲戒處分ヲナスノ權ヲ有シ其他ノ公私學校教員ニ對シテモ亦國家ハ之カ監督ノ權ヲ有シ或ハ免許狀ノ剝奪或ハ其職務ノ執行ヲ禁スルコトヲ得一切ノ公立學校職員ニ對シテ國家ハ其監督官廳ヲシテ官吏ト等シク懲戒處分ヲ行ハシム

以上ハ主トシテ教育ニ關スル國家ノ權力ヲ論シタリカカル權力ヲ有スルト同時ニ國家モ亦教育ニ關シテ一定ノ負擔ヲ負フ即チ

一 專門教育ニ關スル學校ノ設備ノ負擔之レナリ 大學及高等學校ハ國家其設立及費用ヲ負擔

シ實業學校中高等教育ニ屬スルモノニ就テハ亦國家自ラ之ヲ設立セサルヘカラス但專門教育ニ關スル學校ノ設立ハ同時ニ私人及公共團體ニ於テ國家ト相并ンテ之ヲ設立スルコトヲ得

二 教員養成ノ爲ニスル學校ノ設備之レナリ 小學校教員ノ養成ノ爲ニ師範學校ヲ設ケ府縣ヲシテ其費用ヲ負擔セシメ中學校高等女學校ヲ設立スルハ全ク國家ノ負擔ニ屬ス

三 國庫補助 小學校及中學校、高等女學校、師範學校、實業學校等所謂直轄學校ニ屬セサルモノノ一切ノ費用ハ市町村及府縣ノ負擔タルヲ原則トスルモ國家ハ小學校教員ノ年功加俸公立學校職員ノ退隱料ハ凡テ國庫ノ負擔ニ屬シ且實業學校ニ付テハ國家ハ特ニ補助金ヲ付與シテ之ヲ保護獎勵スル場合アリ

第五項 其他ノ教育事業

以上ノ外不具、癡疾、不良少年ノ如キ特殊ノ人ニ關スル特殊ノ教育事業アリ盲啞者ノ爲メニスル盲啞學校、貧民ノ子弟ノ爲ニスル特殊小學校、不良少年ノ爲ニスル感化院ノ如キ皆國家又ハ公共團體之ヲ設立シ或ハ私人ノ設立ヲ認可シテ以テ其必要ニ應セシム就中感化院ニ至テハ(一)適當ノ親權者後見人ナキ不良行爲アル少年(二)懲治場留置ノ言渡ヲ受ケタル幼者(三)裁判所ノ許可ヲ得テ懲戒場ニ入ルヘキ者ヲ收容シ檢束ヲ加フルモノニシテ一見警察行政ニ似タレトモ寧ロ不良少年ヲ訓育シテ善良ナル國民トナスモノニシテ一種ノ教育事業タリ犯罪者又ハ犯罪

ノ虞アルモモノニ對スル刑ノ執行及警察處分トハ之ヲ區別スルヲ要ス他ノ學校ト異ルハ感化院長ハ親權ヲ行フ權利ヲ附與スルコトヲ最著シトナス社會ノ進歩ト共ニ免レサル生存競争ノ劣敗者ニ對スル助長行政ハ其ノ危害ヲ防止スル警察行政ト相俟テ今後益々其必要ヲ感スル所ニシテ救貧行政ト共ニ特別ノ研究ヲ要ス現今我國ニ於テハ行政トシテ未タ其法規モ定マラス事多クハ立法論ニ屬スルカ故ニ茲ニ講述セサルモ其近世國家ニ於ケル行政中ノ一大要務ニ屬スルコトヲ忘ルヘカラス所謂社會政策ノ實行ハ大部分ハ此行政ノ部門ニ屬ス

第二款 宗教行政

第一項 宗教ト國家トノ關係

宗教ニ關スル行政ハ信教自由ノ原則ニ基クヲ要ス此原則ハ近世ノ憲法ニ於テ等シク之ヲ認メ之ヲ保障ス而レトモ其絕對ノ自由ハ歷史上ノ沿革及國狀ニ徴シテ或ハ國家ノ基本組織ヲ亂スコトナシトセス故ニ憲法上多少此ノ自由ノ範圍ヲ限定セサルナシ此制限カ即チ宗教ニ對スル國家ノ權力作用ノ範圍ニシテ實ニ宗教行政ノ要綱タリ故ニ少シク我憲法ニ就テ此根本義ヲ明ニスルハ無要ノ業ニアラサルヘシ

帝國憲法第二十八條ハ(1)安寧秩序ヲ妨ケス(2)臣民タル義務ニ反セサル限りニ於テ其自由ヲ保障セリ臣民タル義務トハ文理ヨリ解釋セハ臣民ノ義務ト云フニ同シク國家ノ命スル所ハ凡テ之ニ

反セス禁スル所ハ凡テ之ヲ犯ササルノ一般臣民ノ服從義務ニシテ獨リ憲法第二章ニ列記スル兵役又ハ納稅義務ニ止ラサルヘシ果シテ然ラハ國家一宗教ヲ禁シ一宗教ヲ國教トシテ一般ニ之カ信仰ヲ命スルトキハ臣民ハ之ヲ奉スル義務ヲ有ス而シテ此等ノ義務ニ反セサル限りニ於テ信教ノ自由アリトセハ實ハ信教ノ自由ナキニ同シ加之自由ニカカル制限ヲ加ヘ得ルモノトシ其制限内ニ於テ始メテ信教ノ自由ナリトセハ公共ノ安寧秩序ヲ妨ケサルコトヲ信教ノ自由ノ限界トセラルハ無要ノ規定タルヘシ斯ク論シ來レハ憲法ニ所謂信教自由ノ一限界タル臣民ノ義務トハ廣ク臣民ノ服從義務ヲ包含スルコトニアラス信教ノ關係ヲ離レテ國家公益ノ爲一般臣民ニ負ハシメタル義務即チ納稅義務、兵役義務、國法ノ根本規定ニヨリ生スル義務ヲ指スモノト解セサルヘカラス此臣民義務ハ公安公序ヲ維持スル目的ヲ以テ國家カ加フル制限ハ即チ宗教行政ナリ然ラハ茲ニ信教ノ自由トハ何ソヤ信教ノ自由トハ所謂心裡ノ作用ニ止マル信仰ノ自由ニアラス信仰ハ内部心識ノ作用ニシテ法ノ認識シ得ル所ニアラス國家權力ノ及フ所ニアラス始メヨリ絶對ニ自由ナリ其外部ニ顯ハレテ作爲不作爲ト成リテ初メテ安寧秩序ヲ害シ臣民ノ義務ニ反スヘク國家之ヲ制限スルコトヲ得ヘシ此故ニ憲法ニ認ムル信教ノ自由ハ心裡ノ信仰ヲ保護スルニアラスシテ之ヲ外部ニ表現スル自由ヲ保障セルモノト云ハサルヘカラス此意味ニ於ケル信教自由ノ範圍ハ

(一) 宗教上ノ儀式ヲ單獨又ハ家族内ニ於テ行フ自由ヲ含ム蓋シカカル行爲ハ私人ノ生活ノ範

團内ニ屬シ公共ノ安寧秩序ヲ害スル虞ナケレハナリ

(二) 宗教上ノ儀式ハ共同執行、宗教ノ爲メニスル結社、宗教ノ宣布ニシテ是レ實ニ臣民ノ義務公安公序ニ關スル點多ク自由ノ制限ノ必要モ此點ニアリ信教自由ノ保障ノ必要モ此點ニアリ即チ其二制限ニ反セサル限リハ法律ヲ以テスルモ之カ制限ヲナスヲ得ス

(三) 信教ノ自由ハ直接又ハ間接ニ一種ノ信教ヲ強制セラレサルノ自由ヲ云フ即チ國教ヲ一定シテ信仰ヲ強制シ又ハ一宗教ヲ以テ權利請求ノ要件トナスカ如キハ違憲ニ屬ス

國家ト宗教トノ關係ハ國ニヨリ時ニヨリ一ナラスト雖大體之ヲ國教主義、自由宗教主義、準國教主義ノ三分ツヲ得ヘシ第一、國教主義トハ特殊ノ宗教ノミヲ認メテ之ヲ保護シ他ノ宗教ヲ禁スルモノニシテ政教一致ノ制度行ハレタル時代ニ於テハ皆此主義ニヨリ宗教ト國教トハ同一ノ最高機關タル君主ニヨリテ行ハレタリ此主義ハ近世ニ於ケル政治ノ進歩ニヨリテ露國ノ外全ク之ヲ見サルニ至レリ第二、自由宗教主義ハ凡テノ宗教ハ平等ニ之ヲ保護スルモノニシテ全ク政教分離制度ノ行ハレタル近世ノ國家就中北米合衆國、白耳義是レナリ我邦ニ於テモ亦此第二ノ主義ニ據ル第三ノ準國教主義ハ特殊宗教ニ特別ノ保護ヲ加ヘ特典ヲ與フル他ノ宗教ヲ禁止スルニアラス之ヲ認メ之ヲ保護スルモ其國ノ特殊宗教即チ國教トハ待遇ヲ異ニス其特典トハ今日ニ在テハ特殊宗教ニ對シテノミ其宗教上ノ結社ヲ公法上ノ團體ト認メ種種ノ特權ヲ與ヘ特別ノ監督ニ加フルコトナリ此ノ故ニ之ヲ宗教公認制度ト云フヲ得ヘシ英獨佛皆之レナリ是レ必竟自

由主義ノ發達ニ伴ヒ古ノ國教主義ヲ固持スルコト能ハスサリトテ永年ノ慣習之ヲ改メテ純然タル自由宗教主義ヲ採ルヲ得ス爲ニ此折衷主義ヲ案出セルモノト云フヘシ

第二項 我國ニ於ケル宗教行政

既ニ自由宗教主義ヲ採リ信教ノ自由ヲ保障セル我國ニ於テハ特ニ宗教ニ關スル法規及宗教ニ對スル權力作用ノ見ルヘキモノナキハ必然ノ結果ナリ現行法上一般的规定ナリ僅ニ左ノ三項ニ付キ特別規定アルノミ

一 宗教ノ宣布ニ關スル取締 即チ宗教ノ宣布ニ從事セムトスル者ハ其宗教ノ名稱、布教ノ方法ヲ具シ地方長官ニ届出ヲ要シ宗教ニ關スル建築及法人ノ設立ニハ國家ノ許可ヲ要スルコト之レナリ

二 社寺佛堂ニ關スル取締 國家ハ固有ノ宗教タル神教ニ付テハ其國家ノ經營ニ屬スル官幣社ハ勿論郷社ニ付テモ其神職ノ資格任免ヲ掌ルノ外別ニ他ノ宗教ト待遇ヲ異ニセス況ンヤ其信仰ニ對シテハ何等ノ區別ヲ設ケス

社寺佛堂ハ獨リ宗教上ノ理由ノミナラス國家美術及風教維持ノ爲特ニ之カ保存ヲ企圖シ保存金下付ノ制ヲ定ム且其建物ヲ他ノ目的ニ使用スルヲ許サス

三 神道及佛教ノ各教派ニ對スル取締 神道ト佛教ハ我國ニ於ケル流布既ニ久シク其社會ニ及

ホス影響又大ナルモノナリ此ノ故ニ二者ニ對シテハ其殿堂及布教者ニ付キ特殊ノ保護監督ヲ加フルノミナラス其教派宗規ニ付キテモ特殊ノ監督ヲナス即チ各教派ノ宗制教規ハ内務大臣ノ認可ヲ要シ新ナル教派ヲ設ケ又ハ舊來ノ教派ヨリ分離セントスルトキモ亦内務大臣ノ認可ヲ受ケサルヘカラス但其他ノ宗派ニ付テハ公安公序ニ反セサル限り其設立結社教派ノ分離教規ノ改定全ク自由ニシテ此ノ如キ特別ノ監督ヲ受ケス

第二部 外務行政

第一 外務行政ノ意義及範圍

外國トノ交渉ニ關スル一切ノ行政作用ヲ外務行政ト云フ
 外國ト交渉スル事項ハ國ト國トノ直接ノ交渉ト各國民相互ノ私ノ交通ノ二様アリ從テ此交渉ニ關スル國家ノ作用ハ國家カ他ノ國家ニ向テ意思發動スル場合ト他ノ國家ノ領土内ニアル自國臣民又ハ自國領土内ニアル他國民ニ對シテ意思發動スル場合ノ二作用アリト云フヘシ宣戰、媾和、使節ノ接受、條約ノ締結ノ如キハ即チ前者ニシテ在外臣民ノ取締保護、商權ノ擁護ノ如キハ後者ニ屬ス然レトモ外國人カ内國ニ在リテ統治權ニ服スルハ領土主權ノ結果トシテ自國臣民ト大差ナキノミナラス亦之ヲ區別シテ論スルハ他ノ内務行政ト重複スルカ故ニ便

宜上外務行政ノ範圍ヨリ除外ス、此ノ故ニ外務行政ハ國家作用ノ對象ヨリ見テ外國ニ對シ又ハ外國ニアル自國臣民ニ對シテ働ク行政作用ヲ指スモノト云フヘシ。而シテ國家間ノ直接交渉ニ亘ルコトハ之ヲ外交事務トイヒ臣民ノ相互交通ニ關スル國家ノ政務ハ之ヲ通商事務ト云フ

外國ト交渉スル事項ニツキテハ國家カ國際團體ノ一員タル以上國際法及國際慣例ニヨリ拘束セラルル從テ其政務殊ニ外交事務ハ國際法學ノ研究ノ目的タルモノ多ク之ニ反シテ通商事務ハ專ラ在外臣民ニ對スル國權ノ作用ナルカ故ニ獨リ行政法學ノ研究ノ範圍ニ屬スルカ如シ然レトモ外交事務ト雖亦國家ノ行動タル以上ハ一方國際法ノ拘束ヲ受クルト共ニ他方ニ於テハ亦其國ノ國內法規ノ下ニ立タサルヲ得ス必竟外務行政ノ作用ハ同時ニ國際法ト國法トニヨリテ拘束セララルモノニシテ從テ同一行動ハ國際法ノ研究ノ對象ニシテ亦國內法ノ研究ノ目的タリ唯觀察ノ方面ヲ異ニスルノミ外務行政ノ外ニ別ニ國際行動タル外交アルニアラサルナリ是レ實ニ外務行政ノ一特色タリ

此點ニツキテハ誤解スルモノ多キカ故ニ今少シ之ヲ詳説セン。外國ニ交渉スル國家ノ行動ヲ研究スルニ國際法上ニ於テハ國際團體ノ分子タル各國家間ノ關係ヨリ觀察シ行政法上ニ於テハ國家ノ如何ナル機關ヲ通シ如何ナル形式ニヨリテ發動スルカ專ラ國家其者ノ意思ノ發現ヨリ觀察ス故ニ同一行動ニツキテハ前者ハ外部觀察ヲ試ミ後者ハ内部觀察ヲ遂クルノミ一例

ヲ以テ之ヲ説明センニ今條約ヲ締結スルトセハ國際ハ締結ノ意思カ當事國ノ意思發動ニシテ締結ノ意思ニ瑕疵ナキコト目的ノ可能ナルコト等ノ要件ヲ具フレハ足ル其國家内ノ何レノ機關ヨリ發スルカハ問フ所ニアラス而シテ此意思ノ合致カ適法ニ行ハレタリヤ否ヤカ研究ノ要目タリ。之ニ反シテ國內法ハ其意思カ如何ナル機關ニヨリテ行ハレタルカ、此意思カ同一國家ノ他ノ意思即チ法律ト如何ナル關係ヲ有スヘキカ。國法上權限アル機關ニヨリテ適法ナル形式ニヨリ行ハレシカヲ考究スレハ足レリ其外部ニ於テ他ノ國家ノ意思ト如何ナル關係ヲ有スルカハ問フ所ニアラサルナリ。論者或ハ外交ハ國際法ノ下ニ立ツ行爲ニシテ外務行政ニアラスト云フモノアリ是レ外交ト外務行政ト同一行爲ノ二面タルコトヲ知ラサルノミ。

外務行政ト内務行政ノ區別ノ要點ハ其事務ノ性質ノ差異ニアラス時ニ同一性質ノ事務ニシテ其外國ニ關聯スル時直ニ外務行政タルコトアリ例ヘハ日露戰前樺太ニ於ケル日本臣民ニ對スル課稅登錄漁業保護等ノ事務ハ外務行政タリ其日本ノ領土ニ屬スルト共ニ此ノ臣民ノ保護行政ハ全ク内務行政トナレリ乃チ知ル外務行政ト他ノ行政トノ區別點ハ領域ノ内外タル即チ形式上ノ差異ニシテ實質上ノ區別ニアラサルナリ。

外務行政ノ實質ハ通商ノ事務ヲ除ケハ多クハ一國ノ根本政策ニ關スルモノ多ク其行動ハ最モ敏活ニ機宜ニ適スルヲ要スル結果各國皆外交ニ關シテハ其意思發動ヲ自由ニシ之ヲ羈束スル法規亦甚少ク所謂自由行政ニ屬スルモノ多シ而シテ斯クノ如キ國家ノ根本政策ニ關スル自由行政ハ主トシテ一國ノ元首之ヲ裁定スルヲ常トス。故ニ行政法規ヨリ之ヲ研究スヘキ餘地甚少ク唯外交ノ機關ノ組織及監督ノ規定ヨリ之ヲ攻究シ主トシテ其行爲ノ機宜ニ適スルヤ否ヤノ政策政治ニ關シテ講究スルノ價值多シ換言スレハ政治學ノ範圍ニ屬スルモノ其行爲力之カ爲ニ行政タル性質ヲ變スルモノニアラス然ルニ通商事務ニ關シテハ其機關ノ組織監督ニ關スル組織法ノミナラス其事務ノ實質ニ關スル實質法備ハリ從テ法規ノ羈束ヲ受クル執行行政タルモノ多シ。此點ヨリ觀察シテ論者或ハ外交ハ天皇ノ親裁ヲ要スル憲法上ノ大權事項ニシテ外務行政ハ唯此大權ニ附隨シテ行ハル行政ナリ（穗積博士行政大意、岡氏行政法論綱、其他此說ヲ採ルモノ多シ）或ハ極端ニモ外國ニアル自國臣民ニ對スル權力作用ノミ外務行政ナリト後者ハ行政作用ヲ以テ全然權力作用ノミナリトスルモノニシテ論スルニ足ラス。前者カ單ニ外交事務ヲ以テ重要政策ニ關スル自由行政ナリトノ意味ヲ以テ大權ニ屬スト云フノ義ナラハ亦研究ノ一方法ト云フヲ得ン然レトモ大權ハ立法事項ト駢立シテ相侵サス國法上君主ノ獨裁ヲ要シ委任ヲ許ササル作用ナリトシ行政ヲ單ニ行政官廳ニ委任セラレタル第二位ノ作用ナリトスルノ意ナラハ吾人ハ之ニ贊スル能ハス。

一 我憲法上果シテ統治作用ノ外ニ大權作用ナルモノアルカ法律ヲ以テ羈束シ得サル事項ア

ルカ此點ニツキテ予ハ未タ大權說ニ服スヘキ現由ヲ見ス（美濃部博士「憲法及憲法史」參照）

二 議論ヨリハ實際上外交ニ關スル事務ハ他ニ委任シテ行フコト甚タ多シ國際慣例上、全權委員、外務大臣ニ委任セラルル要務ハ外交ニアラサルカ亦行政ニ非ラサルカ。或ハ全權委員外務大臣其他ノ所謂外交機關ハ行政機關ニアラサルカ。若シ之ヲ行政機關ニアラストセハ其事務ハ外交ニアラス大權事項ニアラスト云フヘク若シ其行フ事務カ外交ナリトセハ行政機關ニアラスト云ハサルヘカラス。是レ此ノ說ノ事實上不可能ナル所以ナリ。論者一說ヲ案出シテ曰ク外務大臣及外交官ハ行政機關タルト同時ニ外交政務ヲ施行スルニ當リテハ大權機關タリト然レトモ外務大臣外交官ハ外交機關タル外行政機關トシテ存在スル理由ナシ而シテ大權ハ獨裁ニシテ機關ヲ要セス大權機關トハ即チ行政機關タルノ外何ノ意味ヲモ有セサルニ非スヤ窮シタリト云フヘシ

第二 外務行政ノ機關及其權限

外務行政ノ各種ノ機關ヲ表出シテ其關係ヲ明ニシ以下其主タルモノニ就テ權限及性質ヲ説明スヘシ

(甲) 常設機關

(一) 總轄機關……外務行政ノ權限ノ根源ニシテ他ノ凡テノ機關ヲ統轄スル君主大統領ノ

如キ一國ノ元首之レナリ

(イ) 外務大臣……及其補助機關

(ロ) 外交官……外務大臣ノ監督下ニアリ大使公使ノ如シ

(ハ) 領事官……總領事、領事、副領事ノ種類アリ

(ニ) 商工事務官

(ホ) 統監

(ヘ) 都督

(二) 從屬機關……

(乙) 臨時機關

(一) 公ニ任命セラレタル者

(イ) 特別ニ任命セラレタル委員……全權委員、會議參列委員

(ロ) 使節

(ハ) 公文書携帶者

(ニ) 軍司令官……戰時ニ於テ然ルコトアリ

(二) 公ノ資格ヲ認メラレスシテ外交職務ヲ行フモノ密使ノ如シ

一 外務大臣

外務大臣ハ元首ニ從屬スル總括的外務行政ノ機關ニシテ獨立裁決及命令權ヲ有スル官廳タリ其職權ハ外國ニ關スル政務ノ施行(外交)外國ニ於ケル帝國商事ノ保護及臣民ニ關スル事務(通商)ヲ管理スルコトヲ職務トス(外務省官制第一條)

外務大臣ノ權限ハ其ノ主管ノ事務ニ關シテ他ノ行政長官ト等シク命令、指揮、監督ノ權ヲ包含ス(官制)

(イ) 命令權 外務大臣ハ其所管ノ事務ニツキ外務省令ヲ發スルコトヲ得此省令ニハ二十五圓以內ノ罰金二十五日以下ノ禁錮ノ罰則ヲ附スルコトヲ得又其發スル處分ヲ強制スル爲二十五圓以下ノ過料ヲ宣告スルコトヲ得(官制第四條行政執行法第四條)

(ロ) 指揮權 其主管事務ニツキ地方官廳ニ對シ訓令ヲ發シ指揮命令ス其處分ヲ取消停止スルコトヲ得(官制第五條) 其事務ハ例ヘハ移民法、旅券規則、外國領海水產組合法ニ規定スルモノノ如シ

(ハ) 監督權 外務大臣ハ外交官領事官ヲ監督シ其任免ヲ奏請シ其處分ヲ停止取消シ得(外務省官制第一條)

凡ソ外國ト交渉スル國家ノ行動ハ帝國政府ヨリ外國政府ニ對スルモノモ外國政府ヨリ帝國政府

ニ對スルモノモ即チ外交ニ關スル行動ハ主動的ト受働的トヲ問ハス必ス外務大臣ヲ經由スルヲ國際慣例及各國ノ慣行ノ法トス而シテ之カ裁決元首ニアリト雖モ此ノ如キ經由機關タル點カ實ニ外務大臣ノ一特色タリ故ニ例ヘハ郵便ニ關スルコトト雖外國トノ公文書ノ往復ハ必ス外務大臣ノ名ニ於テス遞信大臣ノ名ニ於テセス

二 大使、公使

大使公使ハ共ニ帝國政府ヲ代表シテ外國ニ駐在シ國際交渉ノ任ニ當ル機關ニシテ外國ニ於ケル帝國ノ權利利益ト我在留民ヲ保護スルコトヲ任務トス而レトモ大臣及領事官ト異リ命令權ヲ有セス其交渉事項ニツキテモ獨立ノ裁決權ナク大臣ノ訓令ノ下ニ行動スルノ職權アルノミ故ニ官廳タル資格ナク單ニ交渉機關タルノミ(外交官及領事官官制)

大使公使ノ區別ハ單ニ其官位上ノ階級ノ差ニシテ實質上何等權限ノ差異アルモノニアラス國際慣例上ノ特權モ亦差異ナシ

三 領事官

領事ハ主トシテ國際的私交通ノ保護獎勵ノ任ニ當ル機關ナリ而シテ其職務ノ範圍ハ法令、條約、國際慣例ニ依リテ定マル(領事職務法三十二年法律七〇號及同規則三十二年勅令一五三號、日獨領事職務條約其他ノ各種條約)而シテ其職務範圍ヨリ領事裁判權ヲ有スルモノト否ラサルモノトノ二種ニ分ツ清國暹羅駐在領事官ハ即チ前者ニ屬ス、其階級ニ總領事領事副領事ノ三種アリ

總領事ハ副領事ヲ監督スルノ權アル外其職務職權ニ差異アルナク共ニ外務大臣及大、公使ノ監督ノ下ニ立ツモノトス

領事ノ普通ノ職務ハ

一 身分事務 管轄區域内ニ在留スル臣民ノ居住及身分ニ關スル届出及登録ノ事務ヲ掌ル

二 管海事務 船舶及船員ノ保護取締ノ事務

三 管財事務 管轄區域内ニ於ケル日本臣民ノ財産又ハ遺産ニ適當ナル管理者ナキ場合ニ之カ

管理人タル事務ヲ行フ

四 證明事務 管轄區域内ニ於ケル日本臣民又ハ外國人ノ申請ニヨリ公證、認證、證明ノ事務

ヲ行フ

五 勸解事務 在留臣民間ノ爭議ニツキ勸解及仲裁ヲナスコトヲ得

六 監守事務 領事ハ駐在國カ條約又ハ國際法ヲ遵守スルヤ否ヤヲ監守スルノ職務ヲ有シ之カ

爲外國官憲ニ交渉スルノ權アリ

條約又ハ慣例ニヨリ領事裁判權ヲ行使シ得ル國ニ於テハ領事ハ在留臣民ニ對シ警察及司法ノ事務ヲ行ヒ之カ爲ニ命令權及裁決權ヲ行フ等其職權頗ル廣大ナル官廳タリ即チ普通ノ職務ノ外

一 裁判權 在留臣民ノ輕罪ノ第一審及重罪ノ豫審ヲ行ヒ第二審及其豫審ヲナシタル重罪ノ公判ハ長崎地方裁判所ニ於テ之ヲ行フ民事ニ關シテハ領事ハ地方裁判所及區裁判所ノ事務ヲ行

フ

二 登記事務 民事及非訟事件ニ關スル登記ハ本國法ニヨリ領事之ヲ行フ特ニ領事裁判ノ行ハ

ルル國ニ於テハ條約又ハ慣例ニヨリ一定ノ地域ヲ限リテ日本ノ法權ノ專ラ行ハルル專管居留地ヲ設クルコトアリ此地ニ在テハ日本臣民ハ永借權ヲ得之カ不動産登記亦領事ニ屬ス(居留

地取極書、領事職務法第六條)

三 警察權 在留臣民ニシテ居留地專管居留地ニアルモノハ帝國ノ警察權ニ服シ一切日本法ニ

ヨリテ管轄セラル且清韓兩國ニ在テハ領事ハ帝國臣民ニ對シテ保安ノ爲其國ヲ去ルヘキ退去

處分ヲ命スルコトヲ得

四 命令權 警察其他ノ行政ニ關シ館令ヲ發スルノ權ヲ有ス、(領事職務規則第一五條) 此命令

ニハ十圓以内ノ罰金又ハ拘留ノ罰則ヲ附スルコトヲ得

五 居留民團ノ監督 領事裁判權ヲ行フ國ニ於テハ一定ノ地域内ニ在住スル帝國臣民ヲ以テ居

留民團ナル自治團體ヲ組織スルコトヲ得居留民團ハ内地ノ地方團體ノ如ク議決機關及執行機

關ヲ有シ自治行政ヲ行ヒ條例ヲ發スルコトヲ得(居留民團法三十八年法律)ル日本法上ノ公

法人ニシテ其豫算及條例ノ認可等一切ノ監督權ハ第一ニ領事ニ屬ス

(餘論) 領事裁判ハ違憲ナリヤ

領事裁判ハ亦民事訴訟ノ訴訟ヲ裁決スルモノニシテ司法作用タリ然ルニ其裁判ヲ行フ裁判官ハ通

常ノ行政官吏タル領事ニシテ内地ノ判事ノ如ク(一)法律ヲ以テ定メタル資格ヲ具フル者ニア
 ラス(憲法第五八條一項)單ニ外交官及領事官任用令ナル勅令ニヨリテ其資格ヲ定メラル(二)
 且刑ノ宣告及懲戒ノ處分ニ由ル外其職ヲ免セラルルコトナキ(同條二項)終身官タル保障ナク
 文官分限令ニヨリテ都合ニヨリ任意ニ免官休職ヲ命セラル(三)加之裁判官ノ懲戒ハ法律ニヨ
 リテ規定セラルルニ(同條三項)領事ハ文官懲戒令ナル勅令ニヨリテ規定セラル然ラハ即チ領
 事裁判ハ全ク憲法上ノ保障ナキ其地位不安ナル官吏ニヨリテ行ハルルモノニシテ憲法第五十八
 條ニ所謂司法權ノ獨立ノ規定ニ違反ス。若シ夫レ憲法第二十四條ハ日本臣民ハ法定ノ裁判官ノ
 裁判ヲ受クルノ權ヲ奪ハルルコトナキヲ規定セルニ在外臣民ハ法定ナラサル裁判官ノ裁判ニ服
 ス是レ憲法ニ於テ保障スル臣民ノ權利ヲ侵スモノニシテ違憲ノ制度ナリ夫レ然リ豈夫レ然ラン
 ヤ(清水博士憲法論參照)

夫レ法ハ自ラ其施行區域アリ憲法モ亦一定ノ區域外ニ在テハ其效力ナク到ル處其臣民ニ追隨シ
 テ其效力ヲ發現スルモノニアラス。今憲法制定當時ノ立法精神ヲ釋ヌルニ國家カ此憲法ニヨリ
 テ統治セントセシハ必スヤ之ヲ行フニ適スル狀態タル制定當時ノ帝國領域内ニ於テセントノ意
 思ナリシナルヘク舊領域ト其狀態其條件ヲ異ニシシカク同様ニ行フニ適セサル新領土又ハ帝國
 外ニ於テ憲法ヲ施行セントノ意思ナラサリシナラン故ニ此憲法ノ施行區域ハ舊帝國領域タリシ
 ヤ明ナリト斷定セサルヲ得ス

新領土又ハ領域外ニツキテハ別ニ此憲法ヲ施行スルノ意思ヲ宣明スルニアラサレハ此等ノ地域
 ニ於テ憲法ノ規定ヲ援用シ憲法ノ保障ヲ主張スルヲ得ス。然ルニ國家ハ領事職務法ヲ以テ其憲
 法ヲ行ハスシテ特種ノ規定ニヨルノ反對意思ヲ言明セリ故ニ領事裁判ノ制ハ憲法ノ不及ノ地ニ
 於ケル制度ニシテ憲法ト關涉スルコトナク違憲ニアラサルナリ

或ハ曰ク帝國憲法ハ白耳義、獨逸普魯西ノ如ク領土ノ地理的記載ヲ爲ササルカ故ニ憲法ノ施行
 區域ハ一定不動ニアラス國權ノ及フ所凡テ其施行區域ナリ領土ノ消長ト共ニ伸縮スト然レトモ
 地理的記載ヲナササリシハ却テ制定ノ當時ノ帝國領域錯綜セル事情ナクカカル明文ノ規定ヲ要
 セサリシニ因ルモノニシテ直ニ其當時ニ於ケル領土ノ全部ニ對シテノミ帝國憲法ヲ施行スルノ
 趣旨ニ外ナラサリシナリ

或ハ曰ク臣民ニ對スル統治權ノ作用ハ絶對的ニシテ國ノ内外ヲ問ハス其到ル處ニ追隨ス即チ臣
 民ハ其領土外ニ在ルモ爲ニ兵役納稅等憲法上ノ義務ヲ免レサルト同シク其憲法ニ依リテ保障セ
 ラレタル權利ヲ失ハストノ理由ニヨリ之ヲ駁スルモノアリ。然レトモ近世ノ國家ニ在テハ互ニ
 其領土ヲ以テ各自主權ノ範圍トナシ從テ外國領土内ニ在テハ日本臣民モ亦其國ノ領土主權ニ服
 シ帝國主權及帝國憲法ノ及フヘキニアラス偶、條約又ハ慣例ニヨリ其國ノ法權ヲ脱シ得ルハ結
 果トシテ帝國國權ヲ行ヒ得ルハミ即チ此法權ヲ代行フ領事裁判ノ問題ハ此條約ニヨル特權行
 使ノ問題ナリ條約ノ執行方法ノ問題ナリ帝國固有ノ憲法上ノ裁判權行使ノ問題ニアラサルナリ

從テ條約執行ノ權限アル國家機關カ隨意ニ其方法ヲ定ムルモ違憲ニハアラサルナリ（法學志林百號菊池學士論文參照）

第三 保護國及租借地ノ行政

被保護國ニ關スル行政ハ之ヲ三様ニ分ツコトヲ得

一 保護國ト被保護國トノ交渉ニ關スル事項ハ保護國カ他ノ國ニ對スルト等シク外交及自國臣民ノ保護ニ亘リ純然タル外務行政タリ統監及理事ハ即チ此點ニ於テ外交官及領事ノ職務ト異ルナシ

二 第三國ニ對シ被保護國ノ爲ニスル保護國ノ行動ハ特ニ被保護國ニ代テ外交權ヲ行ヒ且被保護國民ノ海外ニ於ケル保護ヲ行フコトニシテ實ニ保護國カ自己ノ名ニ於テスル場合ニハ（日韓協約）同時ニ保護國ノ行政ニシテ被保護國ノ事務ナリ然レトモ單ニ代理スルニハアラスシテ保護國ハ自己ノ權利トシテ自己ノ事務トシテ自己ノ名ニ於テ行フ故ニ亦純然タル保護國其者ノ行政ナリ帝國外務大臣、帝國大使、領事官之ヲ行フ

三 被保護國ノ事務ヲ保護國權カニヨリテ被保護國內ニ於テ行フ行政例ハ軍務財務司法ノ如キ事務ヲ保護國ノ監督ノ下ニ保護國ノ機關官廳ニヨリテ行フカ如キ是レナリ（日韓覺書）即チ保護國ヨリ見レハ外國ノ政務ヲ行フモノニシテ外務行政ナレトモ被保護國ヨリ見レハ純然タル内務行政ナリ統監府、統監院法務院、駐韓軍司令官ハ即チ此機關ナリ

租借地ニ至テハ其地域ニ對スル領土國ノ宗主權ハ存スルモ之ヲ行フヲ得ス租借國ノ主權行ハル其範圍ハ固ヨリ條約ニヨリテ定マルト雖モヨコニ行ハル行政ハ其實質ニ於テ純然タル内務行政ナリ唯其名義上外國領土タルカ故ニ形式上此地ニ關スル行政ハ全ク外務行政ニ屬ストセラル都督府ハ即チ此行政官廳ナリ然レトモ租借地ハ外國地上ニアルモ其主權ノ行動ヨリ見テ實際自國領土ニ於ケル活動ト等シク亦法規上モ之ヲ純然タル外國トシテ取扱ハス故ニ實質上モ亦形式上モ寧ロ行政上ヨリ觀察セハ外務行政ト云フヲ得サルカ

第三部 軍務行政

第一章 軍務行政ノ意義

國家ハ外ニ對シテ其存立ヲ維持シ内ニ對シテ國內ノ安寧ヲ保持スル爲ニ實力ヲ擁セサルヘカラス。此實力ハ陸海軍隊ニヨリテ備ハル。此ノ如キ兵力ヲ整備シ兵力ヲ用フルコトニ關スル一切ノ國家ノ行動ハ廣ク之ヲ軍務トイフ

外ニ向テ兵力ヲ用フル所謂戰爭ハ國家ノ非常作用ニ屬シ假令國際法ノ如キ規律アリテ其下ニ行ハルルモ國家權力ノ正當ナル狀態ヲ前提トスル他ノ作用ト區別スルヲ要シ國法法規モ亦此非常作用ニ對シテハ停止セララルヲ免レス故ニ學者之ヲ非常大權ト稱シテ行政ノ範圍外ニ置ク。平時ニ於ケル軍務ハ其軍隊内部ニ對スル國家ノ行動ト外一般臣民ニ對スル行動トノ二部アリ内部

ニ對スル行動トハ軍隊ノ編制及統帥ノ事務即チ是レナリ(憲法第一一條第一一條)外部ニ對スル行動トハ軍隊兵力ノ材料及手段ノ供給整理即チ是レナリ。陸海軍隊ノ編制及統帥ハ天皇ノ統治權ノ一作用ニ屬スト雖國法法規ニ拘束セラレシテ大元帥タル陛下ノ獨裁自由ニ行ハルル所ニシテ國務大臣ノ輔弼及責任ノ範圍ニモ屬セサルカ故ニ學者之ヲ統帥權ノ作用ト稱シテ行政ニ屬セシメス而シテ此統帥權ノ下ニ立ツ兵員ハ一般ノ法律ノ拘束スル所ニアラスシテ全ク統帥權ニ絶對服從シテ役務ニ從ハサルヘカラス。此服從ノ關係ハ一般ノ臣民トシテ法令ノ範圍内ニ於ケル服從ト異リ特殊ノ服從關係ニ立ツカ故ニ之ヲ特別服從關係ト稱ス。此ノ如キ特別服從ニ立ツ兵員ニ對スル天皇ノ命令ハ國務大臣ノ副署ヲ要セス又公布セラレシテ蓋シ其權力作用ノ特殊ニシテ軍機ニ關スルモノ多ケレハ秘密ヲ要スルニヨル之ヲ軍令ト云ヒ一般ノ法規命令ト區別スルヲ要ス

軍務ニ關シテ一般臣民ニ對スル所謂外部ニ對スル行動ハ即チ軍務行政ニシテ軍隊ノ材料手段ヲ供給整理ヲ目的トスル國家作用ハ即チ行政ニ屬ス。軍隊ハ之ヲ組織スルニ人ヲ要シ之ヲ維持スルニ物資ヲ要ス。此等ノ材料ヲ得ルニ賣買契約ノ如キ私法上ノ法律行為ニヨルコトアリト雖國家ハ其命令權ニヨリ人ノ勤務ヲ強制シ物資ヲ徵收スルヲ得是レ即チ軍務行政ノ骨子タリ此命令強制ノ結果トシテハ臣民ハ身上ノ義務ト物上ノ義務ヲ負フ此ニ様ノ義務ハ共ニ公法上ノ義務ニシテ前者ハ兵役義務ト云ヒ後者ハ軍務上ノ負擔ト云フ故ニ必竟軍務行政ハ兵役義務ト軍事負擔ニ關スル行政ナリト云フヲ得ヘシ以下此二面ヨリ軍務行政ノ作用ヲ攻究セン

第二章 軍事負擔

擔ニ關スル行政ナリト云フヲ得ヘシ以下此二面ヨリ軍務行政ノ作用ヲ攻究セン

軍事負擔トハ陸海軍ノ需用ニ應スル爲國家ノ命令權ニヨル財產權ノ制限ナリ。而シテ軍ノ需要ハ國ノ防禦ニ備フル要塞ノ如キ營造物ノ效用ヲ完スルノ爲ニ要スル場合ハ直接ニ軍用ニ充ツルカ爲ニスル場合トアリ營造物ノ爲ニスル時ハ其附近ノ土地及其上ニ存スル建物等ノ財產權ノ行使ヲ消極的ニ制限スルヲ要シ直接軍用ニ供スル場合ニハ其目的物タル財產其ノヲ積極的ニ給付セシム前者ハ要塞地帯ノ制限ト稱シ後者ハ徵發ト云フ此二者ヲ總稱スル軍事負擔ト下ノ如ク定義スルモ可ナリ即チ軍事負擔トハ國ノ防禦ニ備フル營造物及軍ノ需用ノ爲ニ財產ノ制限ヲ受ケ若ハ其給付ヲナスヘキ法律上ノ負擔ナリト云フヲ得

今少シク此定義ヲ分析説明シテ其法律上ノ性質ヲ明ニセン

一 軍事負擔ハ國權ノ行動ニヨル公法上ノ負擔ナリ。金錢經濟ノ行ハルル今日ニアリテハ國家ノ需要ヲ充タス爲ニ勤勞及物資ヲ求ムル時ハ賣買雇傭ノ契約ニヨルヲ得ルモ國家ハ他ニ之ヲ求ムル方法ナク又ハ此方法ニヨルヲ不便トスル時ハ國家ノ權力ニヨリ強制シテ此ノ如キ勤勞及物資ヲ臣民ニ要求スルヲ得ヘシ此ノ如ク強制的ニ勞務及物資ヲ提供セサルヘカラサルノ義務ヲ公法上ノ負擔ト云フ軍事負擔モ亦此一種ニシテ其公法上ノ負擔タル點ニ於テ御用商人ノ請負賣込

ト異レリトス

二 軍事負擔ハ財産上ノ義務ナリ。兵役モ軍事負擔モ共ニ公法上ノ負擔ナリト雖兵役ハ身上ノ義務ナリ軍事負擔ハ財産上ノ負擔ナリ換言スレハ軍事負擔ノ目的物ハ金錢上ニ見積ルヲ得ル財産ナリ而シテ其多數ハ有體物ナリト雖時ニ人夫其他勞力ヲ徵收スルコトアルモ尙金錢ニ見積ルヲ得之ニ反シテ兵役ハ國家ニ對シ忠誠ヲ盡シ一身ヲ捧ケテ勞ニ服セサルヘカラス所謂身上ノ義務ニシテ金錢ニ見積ルヲ得ス是レ兵役ト軍事負擔ノ異ル點ノ一ナリ

斯クノ如ク兵役ハ一身ヲ捧ケテ國家ニ奉スル義務ナレハ忠實ナル國民ノミ之ヲ負擔セシムヘク軍事負擔ハ財産上ノ負擔ニ過キサレハ外國人ト雖國內ニ現住スルカ又ハ徵收セラルヘキ物件ヲ有スル時ハ臣民ト等シク之ヲ負擔セシムルヲ得是レ兵役ト軍事負擔ノ異ル點ノ二ナリ

三 軍事負擔ハ特定ノ場合ニ於ケル特定ノ負擔ナルカ故ニ賠償ヲ與フルヲ通則トス。兵役ハ一般ニ臣民均シク負擔スル義務ナレトモ軍事負擔ハ普ク國民ニ及フモノニアラス一定ノ時一定ノ所ニ於テ軍事上ノ必要ヲ生シタル場合ニ特種ノ人特種ノ財産ニ對シテ負擔セシムルモノナリ從テ一般ノ負擔ト異リ公平ヲ失スルノ嫌アリ故ニ不公平ヲ補フカ爲ニ賠償ヲ要ス且財産上ノ負擔ナレハ財産上ノ補充タル賠償ニ適スルモノト云フヲ得ヘシ此特別ノ負擔ニシテ賠償セラルルコトハ亦兵役ト異ル點ノ三ナリ

第一節 徵發

徵發トハ國權ノ行動ニヨリ必要ナル軍需ノ給付ヲ強制スルヲ云フ。即チ軍事負擔ノ中財産ヲ積極的ニ給付セシムル作用ヲ指スモノニシテ其性質ハ略前節ニ述ヘタリ故ニ茲ニハ單ニ之ト相似テ異ルモノト比較シテ其差異ヲ明ニシ以テ徵發ノ特色ヲ説明スルニ止メシ

一 兵役ト異ル點 徵發モ亦兵役ト等シク軍需ヲ充タス爲命令權ノ作用ニヨリ負擔セシムル公法上ノ義務ナリ然レトモ(イ)徵發ハ財産上ノ負擔ニシテ身上ノ義務ニアラサルコト(ロ)外國人ト雖國權ノ下ニ立チ徵發ノ目的タル財産ヲ有スル時ハ之ヲ負擔スヘキコト(ハ)徵發ニ對シテハ賠償ヲ與フルコトノ三點ニ於テ其性質ヲ異ニス

二 租稅ト異ル點 徵發ハ財産上ノ給付義務ニシテ國權ニヨリ徵收セラルル點ニ於テ租稅ト甚似タリト雖(イ)租稅ハ一般臣民ノ義務タルニ反シテ徵發ハ特別ノ場合ニ於ケル特定ノ人ノ負擔タリ(ロ)租稅ハ國庫ノ收入ノ爲ニスル財力ノ徵收ニシテ國家ノ一般ノ經費ニ充ツルヲ目的トスルニ反シテ徵發ハ軍事上ノ特定ノ場合ニ於ケル特種ノ需用ヲ充タスニアリ(ハ)租稅ハ金錢ヲ以テ納付スルコトヲ要スルニ反シテ徵發ハ徵收シタル財産ヲ原形ノ儘直接ニ公用ニ供ス(ニ)且徵發ニハ賠償ヲ與フルヲ原則トスレトモ租稅ハ賠償ヲ與ヘス

三 土地收用ト異ル點 徵發ト土地收用トハ徵收シタル物ヲ其原形ノ儘直接ニ公用ニ供シ且其

負擔モ一般的ニアラスシテ國家又ハ公共團體ノ特定ノ目的ノ爲ニ特定ノ人ニ對シテ特別ノ負擔ヲ負ハシメ從テ賠償ヲ與フル點ニ於テ二者甚似タリ蓋シ斯クノ如ク國家ノ特種ノ行政目的又ハ公共企業ノ爲ニ命令權ヲ以テ強制的ニ物件ヲ徵收スル作用ハ之ヲ公用徵收ト總稱スルヲ得ヘシ此ノ外道路、學校、鐵道等ノ公共企業ノ爲ニ同様ニ特定ノ範圍内ノ人民ヲシテ特種ノ財産上ノ給付義務ヲ負擔セシムル場合アリ所謂道路負擔、學校負擔ノ如キ是レナリ此等ハ租稅ノ如ク臣民一般ノ義務ニ非スシテ國家又ハ公共團體ノ特種ノ公用ノ爲ニ特種ノ財産ニ對シ又ハ特定ノ人ニ對シ特別ノ負擔タルカ故ニ公用徵收、道路負擔等ヲ名ケテ公ノ特別負擔ト云フ以テ兵役租稅等ノ公ノ一般負擔ト區別ス

然レトモ徵發ト土地收用トハ其目的一ハ軍需ヲ充タスニアリ他ハ公ノ企業ニ應スルニアルカ故ニ自ラ區別アリ(イ)土地收用ハ通常不動産ニ對シテ行ハルル國家ノ命令權ノ作用ナレトモ徵發ハ通常動産ニ對シテ行ハレ且時ニ勞力ヲ徵收スルコトアリ(ロ)土地收用ハ特定物ヲ徵收スルニ反シ徵發ハ一定ノ種類ノ物件ヲ給付セシムルモノニシテ私法上ノ所謂種類債務ニ似タリ(ハ)從テ此二ツノ國權行動ハ其結果ニ於テ法律上著シキ差異ヲ來ス即チ土地收用ノ裁決ハ直ニ其收用地ニ對シテ物權ヲ設定シ之ヲ公ノ企業ノ主體(國家公共團體特許ヲ受ケタル會社等)ノ所有權ニ移スニ反シテ徵發ハ單ニ特定ノ種類ノ物ヲ給付スヘキ義務ヲ生スルニ止マリ義務者カ之ヲ履行シ又ハ不履行ノ場合ニ此徵收處分ヲ強制執行スルニ非ラサレハ其物件ノ權利移轉セス

換言スレハ土地收用ノ處分ハ公法上ノ物權設定ノ行爲ニシテ徵發ハ公法上ノ債務發生ノ原因タリ

徵發ノ手續及機關 徵發ハ公用徵收ノ一種トシテ其本質ハ廣ク行政ノ必要ニ應シテ特種ノ物件ヲ強制徵收スル行政作用ノ一形式タリ然レトモ現行法上徵發ト稱スルハ軍事行政ノ目的ヲ以テ徵收スルモノニ限ル而シテ強制的ニ臣民ノ財産ヲ處分スルモノナルカ故ニ法律上ノ根據ヲ要ス明治十五年八月發布徵發令ハ即チ此法規ナリ而シテ此法規ハ憲法前ニ存シ第七十六條ニ於テ法律ト同一ノ效力アルモノト認メラレタルモノニ屬ス

徵發令ニヨレハ徵發ハ分チテ平時徵發及戰時徵發ノ二トナス平時演習ノ際其演習地ニ於テ宿舍人夫食糧車馬ヲ徵發スルハ前者ニ屬シ變亂ノ際各種ノ軍需品ヲ徵收スルハ後者ニ屬ス徵發ノ目的タル物件ハ平時及戰時共ニ徵發シ得ル品目アリ食料品、車、馬、宿舍等ノ九種ニシテ戰時ニ限り徵發シ得ルモノハ造船工作材料、器具、工場、被服、病院等五種ノ品目ニ限レリ徵發ノ手續ハ其權限アル官廳徵發書ヲ發シテ之ヲ行フ。而シテ徵發書ハ徵發區ニ對シテ之ヲ發シ其區ノ長ニ交付シ徵發區長ハ之ヲ人民ニ賦課ス徵發區ハ其目的物ノ種類ニヨリ府縣、郡、市町村、會社タリ。此ノ如キ手續ニヨルト雖徵發權ノ主體ハ常ニ國家ニシテ府縣知事、郡長、市町村長ハ單ニ國家ノ機關トシテ此負擔ヲ分配シ供給ヲ完カラシムルニ止マリ又徵發ノ義務者ハ徵發區タル團體其モノニアラス徵發區ハ傳達ノ仲介者タルニ止マリ眞ノ義務者ハ徵發ノ目的タ

ル物件ノ所有者タル人民ナリ而シテ會社ニ對シテ直ニ徵發書ヲ發スル場合ニ在テハ徵發區ト義務者ト合致スル場合ト知ルヘシ

第二節 要塞地帯ノ制限

國防上ノ設營ノ周圍ノ區域ヲ要塞地帯トシ其區域内ノ地ハ各種ノ制限ヲ受ク。而シテ現行法上
要塞地帯ヲ分テテ三區トシ各區内ノ土地ハ或ハ特種ノ建設物(例ヘハ展望シ得ル二階)ヲ禁止シ
或ハ地上ノ建設物ノ模様方法ニツキ要塞司令官又ハ陸軍大臣ノ許可ヲ受クルヲ要ス此ノ制限ハ
要塞ノ設營物ニ近キニ從テ重シ。此ノ如ク國ノ防衛ニ備フル設營物ノ爲ニ一定ノ地域内ノ土地
ノ使用權ニ加フル制權ハ即チ軍事負擔ノ第二種トシテココニ要塞地帯制限ト云フモノ是レナリ
今之ヲ他ノ公法上ノ負擔及制限ト比較シテ其性質ヲ明ニセン

- 一 要塞地帯ノ制限ハ徵發ト等シク公ノ負擔ニ屬シ軍事負擔ノ一種タリト雖徵發ト其性質ヲ異
ニス(イ)負擔ノ目的物カ徵發ハ動産勞力タルニ反シテ此ハ土地タリ(ロ)徵發カ財産ノ給付
義務タルニ反シテ要塞地帯ノ制限ハ土地ノ權利ノ制限タリ換言スレハ負擔ノ方法彼ハ積極的ニ
シテ此レハ消極的ナリ(ハ)徵發ハ演習又ハ戰時ノ如キ臨時偶然ノ場合ニ於ケル一時的負擔タ
ルニ反シテ要塞地帯ノ制限ハ永久的ニシテ要塞ノ廢止セラレサル限り繼續ス
- 二 要塞地帯ノ制限ハ警察上ノ土地使用ノ制限ニ甚相似タリ共ニ國權ノ作用ニヨリ土地ノ使用

權ヲ制限ス然レトモ後者ハ土地使用ノ結果(建設物ノ建築ノ如シ)公益ヲ害シ危害ヲ生スルノ
虞アルカ爲ニ行政處分トシテ之ヲ禁止制限スルニ反シテ前者ハ國防上ノ營設物ヲシテ效用ヲ完
カラシムル爲私人ノ土地使用權ヲ制限スルモノニシテ其制限ノ目的ヲ異ニスルノミナラス後者
ハ單ニ土地ノ使用ノ制限ニ止ルモ前者ハ此ノ如キ制限ヨリ進ンテ繼續的ニカカル要塞地帯内ノ
土地ノ上ニ公權力作用ヲ認容スヘキ一種ノ地役ヲ設定スルモノナリ

三 要塞地帯ノ制限ハ公權力ノ作用ニヨリ私人ノ土地ノ上ニ一種ノ物權ヲ設定スル點ハ土地收
用ト甚相似タリ然レトモ土地收用ハ土地收用審査會ノ決定ニヨリ其土地ノ上ニカカル物權ヲ設
定ス換言スレハ法規ニ基キタル行政處分ヲ俟テ始メテ負擔ヲ生スルモ要塞地帯ノ制限ハ何等ノ
行政處分ヲ俟タス要塞地帯内ニアル土地ハ要塞地帯ナル法律ニヨリテ直ニ當然ニ一種ノ地役ヲ
負擔ス

上述ノ如キ土地ニ對スル法律上ノ制限ハ獨リ軍事ニ關シテノミナラス道路、河川其他ノ公用物
ノ保護ノ爲附近ノ土地ノ使用權ニ制限ヲ加フルコト多シ此ノ如ク行政ノ目的ノ爲ニ設ケラレタ
ル營設物ノ爲ニ其隣地上ニ設定セラレタル制限ハ其性質甚私法上ノ地役權ニ似タリ唯私法上ノ
地役ハ私法ノ下ニ認メラレタル權利作用ニ屬スルニ反シテ茲ニ論スル制限ハ公權力ノ作用タリ
故ニ學者此種ノ土地使用權ノ制限ヲ總稱シテ公法上ノ地役權ト云ヒ或ハ單ニ公用地役ト云フ

第三章 兵役

第一節 兵役義務

兵役義務トハ陸海軍隊ノ構成ニ加ハリテ役務ニ服スル爲臣民法律ニヨリ一般ニ負擔スル身上ノ義務ヲ云フ

一 兵役義務ハ陸海軍ノ組織ニ加ハリ服従スル爲ニ存在スル義務ナリ。一國ノ兵力ハ必ス自然人ノ勤務ニ俟タサルヘカラス此ノ如キ勤務ヲ獲ルニ一定ノ報酬ヲ與ヘテ純然タル雇傭契約ニヨル雇兵ノ制アリ中世ニ於ケル歐洲ノ兵制ハ是ナリ或ハ當人ノ志望承諾ニ基キ國家之ヲ任用スル志願兵ノ制アリ英米國ノ軍隊ハ是ナリ我國ニ於テモ將校ノ任用ハ此方法ニ據ル或ハ當人ノ意思如何ヲ問ハス全ク國家ノ命令權ニヨリ強制的ニ其勤務ニ服セシムル徵兵ノ制アリ我國ハ即チ此制ニヨル。此ノ如キ徵兵制度ノ結果臣民ヲシテ陸海軍ノ組織ニ加ハリ服役セシムル爲ニ存スル其基礎タル義務ヲ兵役義務ト云フ。故ニ法律上兵役義務ハ本質ハ法律上就役スヘキ特別服従ノ狀況ニ在ルコトニ存シ實際ニ服役スルコトヲ云フニアラス。服役ハ此ノ如キ狀況ニ在ルモノ召集ニ應シ陸海軍ノ組織ニ入り實際上其勞務ニ服スルヲ云フ故ニ兵役義務ハ服役ノ基礎ニシテ服役ハ此義務ノ履行ナリ二者之ヲ混同スヘカラス詳言スレハ一定ノ年齡躰格ノモノニシテ國家ノ命令ノ下ニ直ニ服役セサルヘカラサルノ狀況ニ在ル時ハ之ヲ兵役義務ト云ヒ此義務者中ニツキ

國家カ個々ノ場合ニ命令ヲ發シ召集スル時始メテ服役トナルナリ。加之兵役義務ナキモノト雖服役スルコトアリ將校ノ如キハ全ク其任意ノ承諾ニ基キ服役シ或ハ兵役義務アリテ服役ナキモノアリ國民軍ノ如キ是ナリ。故ニ二者ハ明ニ之ヲ區別スルヲ要ス

二 兵役義務ハ身上ノ義務ナリ。兵役ノ目的ハ一身ヲ捧ケテ公ニ奉スルニアリ金錢ヲ以テ計算シ代人ヲ以テ代之ヲ行ハシムルヲ得サル最高人の義務ニシテ全ク身上ノ義務ニ屬ス此點ハ官吏ノ義務ニ相類シ夫役及軍事負擔ト異ル所ナリ

三 兵役義務ハ臣民一般ニ負擔スル義務ナリ。憲法第二十條ニ日本臣民ハ法律ノ定ムル所ニ從ヒ兵役ノ義務ヲ有スト規定セルハ即チ苟モ帝國臣民タル以上何人モ皆一般ニ兵役義務ヲ負フコトヲ宣明セルモノニシテ封建時代ニ於ケルカ如ク一定ノ階級ノ役務ニアラサルコトヲ明ニセリ蓋シ兵役ハ専ラ忠誠奉公ヲ要件トスルカ故ニシテ同時ニ之レ臣民ヲシテ一國ノ主要ナル任務ニ參與セシムル所以ナレハナリ即チ兵役ハ義務タルト同時ニ權利タリサレハ國家トノ關係深カラサル外國人ニハ此義務ヲ負ハシムルコトナシ是レ軍事負擔ト異ル點ノ二ナリ

然レトモ臣民籍ヲ有スルモノ悉ク此ノ義務アルニアラス臣民ハ何人ニテモ法定ノ資格ニ適合スルモノハ悉ク兵役ニ服スヘキ義務アルヲ云フモノニシテ明治二十二年一月法律及二十八年三月法律ハ此ノ資格ヲ定ム第一男性タルコト第二年齡滿十七歲以上四十歲以下ナルコト是ナリ。此ノ如キ兵役義務アル者ハ其服役スルト否トヲ問ハス凡テ兵籍ニアルモノトス

四 兵役義務ハ法律上ノ義務ナリ。既ニ述ヘタルカ如ク憲法第二十條ニ於テ大綱ヲ明定シ更ニ徵兵令第一條ニヨリテ其資格ヲ定メ之ニ依テ滿十七歲以上四十歲以下ノ男子ハ何等ノ行政處分又ハ法律行爲ヲ俟タスシテ法律上當然ニ此ノ義務ヲ負フ故ニ兵役義務ハ之ヲ公法上ノ義務ナリト云フ。官吏モ亦國家ノ爲ニ役務ニ服スルノ義務ヲ負フ然レトモ是レ法律上當然ニ此義務ヲ發生スルニアラスシテ承諾ニ基キ國家カ任用ナル行政行爲ヲナスニヨリテ初メテ義務ヲ生スルモノニシテ兵役義務トハ其發生ヲ異ニス將校モ亦兵役ニ服スト雖モ是レ兵役義務ニ基クニアラスシテ官吏ト等シク自己ノ意思ニ基ク任用ニ據ルモノニシテ法律上ノ義務ニアラス法律上何人モ兵卒トシテ服役スヘキ義務アリト雖モ將校タル義務ナシ將校ト兵卒トハ斯クノ如ク其義務ノ根據ヲ異ニスルモノニシテ約言スレハ將校ノ義務ヲ發生スルハ任意的ニシテ兵卒ノ義務ハ強制的ナリ前者ハ公法上ノ法律行爲ニヨリ後者ハ法律ニヨリテ直ニ此義務ヲ負フモノト云フヘシ茲ニ注意スヘキハ志願兵ナリ兵役義務ヲ負フ國民中一定ノ資格アルモノハ其志願ニヨリ兵役ニ服スルヲ得是レ強制的徵兵ト異リ任用又ハ承諾ニ基ク服役ト相似タリ從テ兵役義務ハ凡テ強制的ノ法律上ノ義務ニアラスシテ例外ヲ存スルノ感アリ然レトモ是レ兵役義務ノ存在ヲ否定スルモノニ非スシテ等シク兵役義務アル者ニツキテ其義務履行ノ方法ヲ異ニセシムルノミ。換言スレハ徵兵モ志願兵モ共ニ強制的兵役義務ヲ負フコトハ一ナリ此ノ義務ヲ基礎トシテ之カ履行タル服役ニ際シ行政處分ニヨリ直ニ履行セシムルト當人ノ承諾任意ヲ斟酌シテ之カ服役ヲ許スト

ノ差ノミ兵役義務其モノヲ異ニスルニアラスシテ其義務ノ履行ノ態様ヲ異ニスルニ過キスト知ルヘシ

第二節 服役

兵役義務者カ其義務ヲ履行スル爲メ陸海軍ニ入り勞務ニ服スルヲ服役ト云フ現行法上服役ハ分チテ四種トス

- 一 常備兵役 ハ更ニ現役及豫備役ノ二トナス現役ハ陸軍ハ三箇年海軍ハ四箇年ヲ以テ其期間トナシ豫備役ハ四箇年四箇月海軍ハ三箇年トシ現役ヲ終リタルモノ之ニ服ス明治四十一年ヨリ現役兵ハ二箇年服役ノ後ハ歸休ヲ許スコトナレリ
- 二 後備兵役 ハ五箇年ニシテ常備兵役ヲ終リタル者之ニ服ス
- 三 補充兵役 其年ニ要スル所ノ現役兵員ニ超過スル者之ニ服ス陸軍ニ在テハ更ニ第一補充兵役第二補充兵役ノ二トナシ第一補充兵役ハ七箇年四箇月第二補充兵役ハ一箇年四箇月トス海軍ニ在テハ補充兵役ハ通シテ一箇年トス
- 四 國民兵役 ハ凡ソ兵籍ニ在ルモノニシテ常備後備若クハ補充兵役ニ在ラサル者之ニ服ス以上ノ服役ノ外兵役義務履行ノ態様ノ特種ナルモノ三アリ
- 一 志願兵 通常兵役ニ服スルモノハ徵兵官ノ検査及抽籤ニヨリ決定スルモ滿十七歲以上ノモ

ノハ徵兵ノ處分ヲ俟タス志願ニヨリテ現役ニ服スルヲ得其服役ノ方法及年限ハ徵兵ト異ル所ナシ

二 一年志願兵 滿十七歳以上二十八歳以下ニシテ高等ナル學校ノ卒業證書ヲ所持シ若クハ陸軍試験ニ及第シタル者ハ志願ニヨリ一箇年間陸軍現役ニ服スルコトヲ得

三 六週間現役兵 官公立小學校ノ敎職ニアルモノハ六週間現役ニ服スルヲ得

以上ノ各服役ヲ通シテ其役務ノ實質ハ必スシモ一ナラス其身體技能職業ニ從ヒ歩騎砲工各種ノ役務ニ服ス然レトモ兵器ヲ使用スルモノノミナラス雜役ニ從事スルコトアリ雜役ニ從フ者ハ徵發ニヨル人夫ト相似タレトモ人夫ハ單ニ軍隊ノ行動ヲ助クルニ止マリ軍隊ノ組織ニ加ハリテ其一部ヲナスモノニアラス且一身ヲ捧ケテ忠實ニ服役スル義務アルモノニアラス從テ二者之ヲ混同スヘカラス

第二節 徵兵

兵役義務者ハ悉ク徵集ニ應シテ服役スヘキモノニアラス法律ノ規定ニ遵ヒ一定ノ資格アルモノニツキ事實ヲ審査シ法規ヲ適用シテ其服役スヘキヤ否ヤヲ決定ス之ヲ徵兵裁決ト云フ從テ徵兵裁決ハ法規ノ適用執行處分ニシテ自由裁量處分ニ非ス

兵役義務者ハ陸海軍ノ現役ニ服スル爲メ徵集ニ應スル義務ヲ負フ之ヲ應募義務ト云フ應募義務

ハ兵役義務ト等シク當然軍事上ノ勞務ニ服スル義務ヲ生スルモノニアラス國家此ノ義務者ニ對シテ法規ニ基キ裁決ヲ與ヘ以テ其服役ヲ命スルヲ得ヘシ。而シテ帝國臣民ハ年齡滿十七歳兵役義務ヲ負フモ應募義務ハ滿二十歳ニ達シテ始メテ生ス其實質ハ(一)猶豫其他届出義務(二)身軀検査ヲ受クルノ義務ニシテ之ニ違背スルモノハ所罰セラルルノミナラス身軀検査ヲ免レシモノハ抽籤ニヨラス徵集セラルルノ不利益等ノ制裁アリ而シテ徵兵官ノ裁決ニヨリテ此義務終了消滅ス

徵兵裁決ハ分チテ假決及終決ノ二種トス假決ハ徵集猶豫及徵集延期ヲ決スル處分ニシテ終決ハ現役兵徵募、補充兵編入、要員超過、徵集免除及兵役免除ノ事ヲ決ス。從テ假決ハ單ニ終決ヲ延期スルノ效果アルニ止マリ應募義務ハ其裁決後ト雖尙繼續スヘキモノトス。凡テ徵兵裁決ニ對シテハ不服アルモ行政裁判所ニ出訴スルヲ許サス。此ノ如キ徵募及裁決等陸海軍構成ノ材料タル兵員ヲ得ル爲ニスル行政事務ノ爲ニ全國ヲ徵兵區ニ分チ徵兵區ハ軍隊ノ編制ニ基ク管區ノ制ニ依リ師管區聯隊區(又ハ警備區)トシ聯隊區又ハ警備區ハ更ニ徵募區ニ分チ郡市ニ依リテ之ヲ定ム(東京大阪京都ノ三市ニアリテハ更ニ検査區ヲ設ケ地方行政上ノ區ニヨリテ之ヲ定ム)

各區ニハ徵兵官ヲ置キ各種ノ徵兵事務ヲ管掌シ殊ニ徵兵裁決ヲナスノ權限ヲ有ス徵兵官ハ皆陸軍ノ官憲ト行政文官トヲ以テ組織シ三市ニ於ケル例外ノ外ハ三級ニ分ツ即チ(一)總理徵兵官

ハ全國ノ徵兵事務ヲ總管シ陸軍大臣ト内務大臣ヲ以テ之ヲ組織ス(二)師管徵兵官ハ師管區内ノ徵兵事務ヲ掌リ師團長及府縣知事ヲ以テ之ヲ組織ス(三)聯隊區徵兵官ハ聯隊區内ノ徵兵事務ヲ分掌シ聯隊區司令官及島司又ハ郡市長ヲ以テ之ヲ組織ス徵兵事務條令二十九年三月勅令參照)

第四部 財務行政

第一章 國庫

國家ハ内外ニ對シテ諸般ノ政務ヲ行フニ際シ或ハ人ヲ要シ或ハ物ヲ要ス此需要ヲ滿足スル爲メニハ資財ナカルヘカラス此資財ヲ如何ニシテ收得シ如何ニシテ支出シ又如何ニシテ此收支ヲ整理監督スルカハ即チ財務行政ノ問題ナリ

國家ハ財務ニ關シテモ亦權力ヲ行使シ其作用公法ニ屬スル場合多シ例ヘハ租稅及手数料ヲ強制的ニ賦課シテ獲得シ或ハ支出ニ關シテ官廳ニ命令スルカ如シサレト國家ノ收支ハ必スシモ皆權力作用ニヨラス私人ノ如ク賣買等ノ私法上ノ關係ニ立ツコトナキニアラス從テ國家ハ財務行政ノ範圍内ニ於テ公ノ權力ノ主體トシテ發現スル場合ト財產ノ主體トシテ私人ニ對シテ私法上ノ關係ニ立ツ場合トアリ後ノ場合ニ於テハ之ヲ國庫ト稱ス

然レトモ財產上ノ關係ニ於テ國家ハ常ニ國庫トシテ活動スルモノト觀念スヘカラス財產上ノ關

係ニシテ公法ノ區域ニ屬スルモノ素ヨリ少カラス其私法上ノ關係ニ於テ他ノ人格ニ對スル場合ニ國家ヲ國庫ト稱スルノミ。斯クノ如ク國家ハ權力ノ主體タル場合ト國庫タル場合ト其發現異リト雖國庫ト國家トハ二個ノ異リタル獨立ノ人格ニ非ス人格ハ常ニ一ナリ蓋シ人格トハ本來獨立生存ノ目的ヲ法カ認メタル結果ニシテ公法上ニ於テモ私法上ニ於テモ同一ニシテ唯此人格カ公法關係ニ立ツト私法關係ニ立ツト場合ヲ異ニスルニ依リテ稱呼ヲ異ニスルノミ即チ同一ノ國家カ財產主體トシテ私法ノ規定ニ拘束セラルル時之ヲ國庫ト名クルニ過キス而シテ國庫行政トハ即チ國家カ私法上ノ作用ニ外ナラス從テ行政法ノ研究ニ際シテ多ク語ルヲ要セス

既ニ國庫ハ國家ト同一人格ナリ從テ國家カ唯一不可分ナルカ如ク國庫モ亦唯一不可分ナラサルヘカラス。此ノ故ニ國家ニ屬スル財產ハ凡テ國庫ニ歸屬シ各行政官廳ニハ其保持スル資財ナルモノアラサルヲ原則トス。各官廳ノ收納スル資財ハ必ス一旦國庫ニ歸シ更ニ國庫ノ分配ヲ俟テ支出スルヲ得ヘキモノトスルノ規定會計法ニ明ナリ即チ同法第四條ニ「各官廳ニ於テハ法令ヲ以テ規定シタルモノノ外特別ノ資金ヲ有スルコトヲ得ス」ト規定シ同法第十二條第二項ニ「國務大臣ハ其所管ニ屬スル收入ヲ國庫ニ收ムヘシ直ニ之ヲ使用スルコトヲ得ス」トアルハ此ノ原則ヲ明ニセルナリ

法律命令ニヨリ特別ノ資金ヲ設ケ又ハ法律ニヨリ特別會計ヲ設ケタル時ハ恰モ其ノ主管官廳ハ一ノ財團トシテ特別ノ財產權ノ主體タルノ觀ヲ呈シ且此ノ特別會計ト他ノ會計ノ間ニハ互ニ貸

借等ノ關係ヲ生スルコトアルカ故ニ益此ノ觀ヲ深クスルカ如キモ是レ國庫ノ外ニ財產權ノ主體數多アルノ謂ニアラス單ニ會計ノ整理ノ爲ニ設ケタル内部ノ手續タルニ止マリ外部ニ對シテハ會計又ハ資金ノ收支モ亦國家ノ收支トシテ皆一國庫ニ歸屬ス

國庫ハ財産上ニ關シテ私人ト等シク各種ノ法律行爲ヲナスヲ得ヘシ例ヘハ官廳ノ請負契約ノ如シ此ノ場合ニ於テハ其行爲ニ付私人ハ同シク一般私法ノ規定ニ從フヲ要ス其結果トシテ國庫ハ又司法裁判ニ服ス而シテ民事訴訟ニツキテハ各省各地方官廳並ニ各省大臣省令ヲ以テ定ムル國家機關國庫ヲ代表シテ當事者トナル

國庫ハ此ノ如ク私人ト同地位ニ立テ以テ管ニ私法ノ規定ニ從フノミナラス其財産ノ使用ニツキテハ警察規則ニ從テ制限ヲ加ヘラレ其他公法上ノ規定ニシテ財産ノ主體ニ適用スヘキ法規ハ私人ト等シク國庫ニ適用セラル故ニ國庫ニ屬スル土地モ亦公用徵收ノ目的物タルヲ得

第二章 豫算

第一節 豫算ノ性質

凡ソ大ナル收支ヲ爲ス財産ノ主體ハ其國家タルト地方團體タルト若クハ私人タルトヲ問ハス其財産收支ノ整理上收支ノ見積ヲ立テ將來ノ財政ノ計畫ヲ定ム。此ノ如キ收入支出ノ見積ハ即チ廣義ノ豫算ナリ故ニ此意味ニ於ケル豫算ハ立憲國ノ特有ノ制ニアラス專制國ニ於テモ亦之レ有

リ然レトモ立憲國ノ豫算ハ必ス議會ノ協贊ヲ要ス即チ其内容ハ收支ノ見積タルモ協贊ヲ經ルコトヲ要スルヲ以テ立憲國豫算ノ特色トナス憲法第六十四條ニ於テ「國家ノ歲入歲出ハ毎年豫算ヲ以テ帝國議會ノ協贊ヲ經ヘシト規定セルモ亦此ノ故ナリ此ニ於テカ豫算ノ協贊ノ意義及效力ニツキテ學者種種ノ解說ヲ試ミ爲ニ豫算ノ性質ニツキテモ學說一ナラス今少シク之ヲ略說シテ後予輩ノ信スル學說ニ説及ホサン

第一 豫算ハ法律ナリトノ説 白耳義憲法ヲ模シタル埃地利普魯西亞及獨逸ノ憲法ハ皆豫算ハ法律ヲ以テ議會ノ協贊ヲ經ヘキモノナリト規定セルヨリ學者亦豫算ヲ以テ純然タル法律ニシテ獨リ其形式カ議會ノ協贊ヲ經ルニヨリテノミナラス其實質ニ於テモ法規タル效力ヲ有スルモノトナシ豫算ハ直ニ行政官廳ヲ拘束シ且臣民ニ對シテモ效力ヲ有シ政府ノ收入支出ヲ規定セル租稅法會計法其他ノ豫算外ノ法律ハ豫算ニ對シテ其效力劣レリトシ此等ノ法律ハ豫算法ノ成立ヲ條件トシテ其效力ヲ有スルモノナリト主張セリ且豫算ハ一年限リノモノナレハ之ヲ毎年ノ法律ナリト云ヘリ。然レトモ是レ議會ノ協贊ヲ經タルモノハ凡テ法律ナリト思考シ其内容ノ差異ヲ問ハサルハ認見タリ豫算ハ其内容ハ法規ニアラス故ニ議會ノ協贊ヲ經ルトモ其内容變シテ法規トナルヘキニアラサルナリ

此ノ如キ缺點アルカ學者別ニ一説ヲ案出シテ曰ク凡ソ法律ニハ形式的法律ト實質的法律トノ二種アリ一般ノ法律ハ其實質法規ナルカ故ニ所謂實質的法律ナリ豫算ハ其實質法規ニアラス從テ

實質的法律ニアラスト雖議會ノ協賛ヲ經タル國家ノ意思ナルカ故ニ形式的法律トシテ法律ノ一種タリト然レトモ此說ハ單ニ憲法ノ明文ニ制セラレテ豫算ニ形式的法律ナル名稱ヲ附スルニ止マリ何等其性質ヲ説明スルモノト云フヲ得ス

第二 豫算ハ國庫金出納ノ委任狀ナリトノ說 凡ソ國庫金ハ政府之ヲ自由ニスルヲ得ス必スヤ國民ノ委任ヲ俟タサルヘカラスサレハ法律上政府ニ支出ノ義務アリ臣民ニ納税ノ義務アリ豫算ヲ俟タスシテ此等ノ法律ニヨリ義務其モノハ直ニ成立存在スト雖豫算ニヨリテ初メテ政府ハ此等ノ義務ヲ現實ニ執行スルノ權能ヲ附與セラルルモノナリ豫算ハ即チ國庫金收支ノ委任狀ナリ故ニ豫算ニシテ成立セザランカ人民ニ納税ノ義務アルモ時ノ政府ハ之ヲ徵收スルノ權ナク又ハ政府ハ支拂ノ義務アルモ同一ノ理由ニヨリ支出スルヲ得サルモノナリトハ此ノ說ノ要領ナリ。此ノ說ハ議會ヲ以テ國民代表ノ國家最高機關トナス國ニ於テハ一應尤ナル說ナリ殊ニ豫算不成立ノ場合ニ如何ニ處置スヘキヤヲ説明スルニ頗ル明快ナル斷案ヲ下スモノト云フヘシサレト議會モ政府モ對等ナル國家機關ニシテ二者上下ノ別ナキ立憲君主國ニ於テハ之ヲ適用スルヲ得ス。第三說 豫算ハ訓令ナリトノ說 豫算ハ法律ニモアラス故ニ直接臣民ニ對シテ效力アルモノニアラス豫算ハ委任狀ニモアラス故ニ之ナクハ政府ハ租税ヲ徵收スルヲ得サルモノニアラス唯豫算ハ唯行政官廳ヲ拘束シ其支出ヲ規定スルモノニシテ一種ノ訓令ナリ行政行為ナリ其命令ヤ國務ノ重要ナルモノニ關スルカ故ニ議會ノ協賛ヲ要スルナリト。然レトモ豫算ト會計法ト別立

シ行政官廳ハ會計法ニ據リテ支出ヲナスヘク之ニ關スル訓令モ亦主權者タル君主ノ權内ニ屬シ議會ノ參與スヘキニアラス議會ハ何等行政官廳ノ直接命令シ得ヘキモノニアラス唯會計法カ行政官廳ニ命スルニ豫算ニ據ルヘキコトヲ以テスルカ故ニ間接ニ此等官廳ニ拘束セラルルモ此ノ拘束力ハ豫算ノ效力ニアラス故ニ此ノ如キ會計法別ニ存スル國ニ於テハ此說ハ採ルニ足ラス。第四說 豫算ハ財政計畫ナリトノ說 其要旨ニ曰ク「豫算ハ一會計年度ニ對スル歲入歲出ノ見積計算ナリ法律ニモアラス訓令ニモアラス。豫算ノ效力ハ會計法ニ於テ規定セラレ歲入ハ租税法其他ノ法令ニヨリテ定マルサレハ豫算ノ效力ハ必竟豫算外ノ法規ノ力ニシテ豫算ハ單ニ會計法其他ノ收支ニ關スル法規ノ附録トシテ毎年更新セラルル見積表ニ過キス」ト此說ハ上述ノ所說ノ如キ豫算ノ内容ヲ蔑視シ豫算ト法律トヲ混同スルコトナク其謬ヲ正スニ於テ甚可ナリ殊ニ豫算ノ實質ヲ説明スルニ於テ頗ル當ヲ得タリサレト是レ豫算ハ豫算ナリト云フニ等シク其法律上ノ性質ヲ説明スルモノニアラス殊ニ此說ノ如クハ立憲國ノ豫算ノ議會ノ協賛ニヨリテ殆メテ成立スルコトヲ度外視シ專制國ノ豫算モ立憲國ノ豫算モ何等法律上差異ナキニ至リ立憲國ノ豫算ノ特色ヲ説明スルニ足ラス

第五說 立憲國ノ豫算ハ議會カ豫メ政府ノ收支ニ關スル責任ヲ免除スルモノナリトノ說 其論旨ニ曰ク豫算ノ内容ハ收支ノ見積ナルヘシト雖立憲國ニ在テハ此ノ收支ノ見積ニツキ豫メ其適當ナルコトヲ證明シ豫算ニ從テ支出ヲ行フトキハ國務大臣ノ議會ニ對スル責任ヲ豫メ解除スル

コトヲ承諾スルノ手段トナスモノアリ。若シ憲法第六十四條第二項及第七十條ニ於ケル財政上ノ處分ニ關スル事後承諾ノ規定ト對照セハ此ノ性質愈明ナリ此等ノ事後承諾ハ政府ノ責任解除ノ外其意味ナシ果シテ此承諾カ責任解除ナリトセハ豫算ノ協賛ハ事前ノ承諾、責任解除ノ豫諾ニアラスシテ何ソヤト此說ハ立憲國ノ豫算ノ特色ヲ説明スルニカメタル點ハ最可ナリ豫算ハ財政計畫タルノ外法律上他ニ別ノ意義アルヘキコトヲ明ニセルハ大ニ可ナリサレト之ヲ以テ直ニ責任ノ解除ナリト云フニ至テハ果シテ如何。凡ソ責任ハ違法アルコトヲ前提トス第六十四條第二項モ第七十條ノ處分モ憲法カ認ムル適法行為タリ故ニ責任アルヲ得ス且國務大臣ノ責任ハ果シテ議會ニ對スルモノナリヤ否ヤ疑ナキ能ハス故ニ此說ハ其責任ニ關スル前提命題ニ於テ其誤アリト信ス

以上ノ諸說ヲ驗スルニ我憲法ニ於テハ豫算ト法律トヲ區別シ從テ豫算ヲ法律ノ一種ナリトスル明文ナク第一說ハ全ク我豫算ヲ説明スルニ用フヘカラス我憲法ハ民主主義ニヨラサルカ故ニ國庫金ハ國民ノ共有ニアラス從テ國民ノ代表者タル議會ノ委任ニヨリテ始メテ收支シ得ルモノニモアラス從テ收支ノ委任ナリトスル第二說ハ採ルヲ得ス且我憲法ハ豫算不成立ノ場合ニ關スル特別ノ規定ヲ存スルカ故ニ議會カ委任スルナクハ收支ノ權義アリト雖之ヲ行フヲ得ストノ說明ハ當ラサルナリ第三說ニ至テハ豫算ノ效力ト法規トヲ混同スルモノニシテ我國ノ如ク豫算ト會計法トヲ區別スル國ニ於テハ豫算カ直ニ官廳ヲ拘束スルモノニアラス會計法又ハ豫算ト異ル

訓令カ此拘束ヲ生スルモノナリ此ノ說亦採ルニ足ラス

第四說ト第五說トハ我國法學者間ニ唱導セラルル有力ナル說ニシテ共ニ一面ノ眞理ヲ含ムモノ予輩ハ直ニ之ニ賛スルヲ得ス。蓋シ第四說ハ既ニ述ヘタルカ如ク其實質ヲ説明スルニ於テ遺憾ナシト雖必竟豫算ハ豫算ナリト云フニ止マリ立憲國ノ豫算ト專制國ノ豫算ト何等ノ差異ナキニ至リ豫算ハ議會ノ協賛ヲ經テ成立スル所以ヲ説明セサルカ故ニ不完全ナル學說ト云ハサルヲ得ス。

第五說ハ此ノ點ニ於テ協賛ノ效果ヲ説明スルニカメ立憲國ノ豫算ノ特色ヲ明ニスト雖之ヲ責任解除ノ豫諾ナリトスルニ至テハ少シク其説明極端ニ失ス
國務大臣ノ責任カ議會ニ對スルモノニ非サルハ我憲法上昭トシテ明ナリ殊ニ列國ノ憲法ノ如ク大臣彈劾ノ規定ナキカ故ニ所謂議會ニ對スル責任ト云フモ單ニ政治上又ハ道德上ノ責任ニ止マリ未タ法律上ノ制裁ト云フヲ得ス從テ豫算ノ協賛ヲ以テ議會ニ對スル法律上ノ責任ノ解除ナリト云フハ當ラス

予輩ハ一木博士ノ主張セラルルカ如ク立憲國ノ豫算トハ其内容ハ一會計年度ニ於ケル國家ノ歲入歳出ノ計劃ニシテ同時ニ議會カ國家ノ收支ニ對シテ同意スル形式ナリト信ス。而シテ國家ノ收支ニ對シテ同意スル形式ナリト云フハ議會ニ對スル責任解除ノ意ニアラスシテ豫算ハ議會ヲシテ國家ノ收支ノ計劃ニ參與セシムル方法其モノニシテ必竟豫算ハ外臣民ニ對スルニモアラス

官廳ニ對スル命令ニモアラス單ニ議會ト政府トノ間ノ内部關係ニシテ歳出歳入ニ關スル兩者ノ同意ノ形式ナリトノ義ナリ換言スレハ議會ノ同意ニヨリテ直ニ成立スル財政計畫ナリト云フニ過キス。今之ヲ憲法上ノ明文ニ徵スルニ『豫算ハ帝國議會ノ協賛ヲ經ヘシ』ト云ハスシテ『國家ノ歳出歳入ハ豫算ヲ以テ帝國議會ノ協賛ヲ經ヘシ』ト云ヘルハ即チ文理上豫算其モノニ協賛スルニアラスシテ豫算ハ歳出歳入ニ協賛スル一方法ナリ一形式ナリト解スヘキヤ明ナリ。而シテ豫算ニハ裁可ノ規定ナシ是レ法規ノ如ク外部ニ對スルモノニアラスシテ單ニ政府ト議會トノ關係トシテ成立スル所以ヲ示スモノナリ。若シ夫レ憲法第六十四條第二項ノ豫算超過及豫算外ノ支出ニ對スル議會ノ承諾及第七〇條ノ財政上ノ緊急處分ノ場合ニ於ケル議會ノ事後承諾ノ如キニ至リテハ益豫算カ歳出入ニ對スル議會ノ同意ノ形式其モノナルコトヲ反面ヨリ證明スルモノト云フヘシ。蓋シ此等ノ支出ハ凡テ豫算ニ違反スルモノタリ若シ豫算ハ國家ノ歳出入ニ對スル議會ノ同意ニアラス單ニ財政計畫タルニ止マルトセハ此違反ニツキテ議會ニ對シ事後ノ同意ヲ求ムルノ要ナケン且豫算ハ政府ト議會トノ内部關係ニ止マラストセハ其ノ違反モ亦兩者ノ間ニ於ケル同意ノミニヨリテ匡正シ得サルヘケレハナリ。然ラハ何カ故ニ議會ノ同意ヲ要スルカ思フニ國家ノ收支ハ國家政務ノ重要ナルモノナリ立憲ノ本旨ハ國家ノ政務ニ議會ノ參與ヲ許スニアリ即チ豫算ニヨリテ財政收支ノ良否ヲ檢察シ監督スル方法トナスニアリ法律上豫算ノ成立ニ議會ノ同意ヲ要件トスルモ亦此政治上ノ理由ニ出ツ。斯クノ如キ政治上ノ目的ヲ達スルカ爲

ニ進ンテ豫算ヲ以テ議會ノ財政ニ關スル同意ノ法律上ノ形式トナセル點カ即チ立憲國ノ豫算ノ特色ナリ

上述ノ豫算ノ性質ハ豫算ノ起原沿革ヲ知ル時ハ一層明白ニ理解スルコトヲ得ヘシ現今ノ立憲國ノ豫算ハ直接間接ニ英國ノ制度ノ影響ヲ受ケサルハナシ。而シテ英國ノ豫算ハ租稅承諾權ニ基ク即チ一切ノ租稅ハ議會ニヨリテ代表セラルル國民ノ毎年承諾スルニ依リテ始メテ徵收シ得ヘシト定メラレタリ其後ニ至リ承諾シタル租稅ハ承諾ノ目的以外ニ支出スルヲ得ストノ慣例ヲ生スルニ至リ(ジヨージ三世ノ頃)茲ニ於テ議會ノ租稅承諾權ハ支出ノ承諾權ニ及ヒ議會ハ毎年收支ヲ承諾スルコトトナリコレヲ豫算法トシテ政府ノ收支ノ基礎ヲナスニ至レリ歐洲大陸ニ於テモ十九世紀ノ始メニ於テハ英國ノ舊制ヲ摸シテ單ニ毎年ノ租稅承諾ノ規定アルモ未タ豫算法ノ規定ナシ(南獨ノ諸國ノ憲法)千八百三十一年ノ白耳義ノ憲法ニ租稅ハ毎年ノ法律ヲ以テスルヲ要ストノ規定ノ外ニ豫算モ毎年法律ヲ以テ定メサルヘカラサルコトヲ規定セリ佛普埃皆之ヲ摸スルニ至リテココニ所謂豫算法律ナルモノ起リヌ此ノ如ク歐洲ニ於テハ豫算ハ議會カ毎年租稅ヲ承諾シ又ハ支出ニ同意スルノ方式ニシテ租稅ノ承諾ト其承諾セル租稅收入ノ支出ノ承諾即チ豫算ノ承諾ト相俟テ議會カ歳出歳入ノ當否ヲ審査スル手段トナセシカ後ニ至リ租稅ハ固定的收入トシテ毎年同意ヲ要セサルニ至リ永久的法律トシテ豫算法ト別離スルニ至リヌ茲ニ於テ議會カ歳出歳入ニ同意スル方式ハ單ニ豫算ニ依ラサル

ヘカラサルニ至リヌ而シテ臣民ニ對スル法規トシテハ租税法分離特立シ官廳ノ拘束トシテハ會計法制定セラレ茲ニ豫算ノ法規タル形式及效力共ニ消滅シ終ニ政府ト議會トノ内部關係タルニ止マルニ至リヌ我憲法モ亦此ノ最後ノ形式ニ準シ豫算ハ法規ニアラス唯政府ト議會トノ同意ノ一形式トセリ且豫算不成立ノ場合ニ應スル特別規定ヲ定メテ其缺ヲ補ヘリ「オットーマエヤー」カ豫算ハ租稅承諾權ニ基因スト云ヘルハ即チ此ノ謂ナリ而シテ豫算ハ議會カ國家ノ毎年ノ收支ニ同意スル唯一ノ方式タル性質ハ尙今日ニ傳ハレルモノナルコトハ此沿革ニ徴シテ愈明ナリ以上豫算ノ性質ニ關スル説明ヲ更ニ約言スレハ

(一) 豫算ハ單純ナル財政計畫ニ止マラス政府ト議會トノ關係上特別ノ效用ヲ有スルモノナリ即チ議會カ國家ノ歲出歲入ニ同意スル法律上ノ方式ナリ。故ニ特ニ議會ノ議決ヲ經ルヲ要シ豫算外又ハ超過ノ支出ニツキテモ必ス議會ノ承諾ヲ要ス

(二) 豫算ハ政府ニ與ヘタル財政ノ委任ニアラス故ニ民主國ノ如ク國民カ議會ノ代表ニヨリ財政ヲ委任スルヲ要セサル君主國ニ於テモ尙議會ノ決議ヲ要ス

(三) 豫算ハ行政官廳ニ對スル財政上ノ訓令ニモアラス故ニ豫算外ノ支出モ訓令ノ匡正ヲ俟タス議會ノ承諾ヲ得テ始メテ其瑕疵ヲ匡正スルヲ得ヘシ

(四) 豫算ハ法規ニ非ス 故ニ裁可ヲ要セスシテ成立シ臣民ニシテ拘束力ナシ。臣民ヲ拘束スルモノハ豫算ト特立セル租税法アリ豫算ノ如ク毎年協賛ヲ經ルヲ要セス

要スルニ豫算ハ憲法上議會カ國家ノ歲入歲出ヲ審查シテ之ニ同意スル方式ニシテ其起因ハ租稅承諾權及ヒ支出承諾權ニアリ而シテソノ官廳ニ對シテ拘束ノ效力ヲ有スルハ會計法ノ法規ト君主ノ裁可トニ由ル也豫算其モノノ直接ノ效力ニ非ス

第二節 豫算ノ效力

豫算ノ效力ニ關シテハ豫算ノ性質ニ關スル學說ニヨリテ異ル法律ナリトスルモノハ豫算ハ直接ニ臣民及官廳ヲ拘束ストナシ訓令ナリトスルモノハ官廳ヲ拘束スト云フ然レトモ既ニ述ヘタルカ如ク豫算ハ議會ト政府トノ關係ニ止ルモノナレハ他ノ法規又ハ命令ヲ俟タズンハ外部ニ對シテ效力ナク直接ニ臣民及ヒ官廳ヲ拘束スルモノニアラス官廳カ豫算ニ拘束セラルルハ會計法規カ支出ハ豫算ニ據ルヘキコトヲ規定スルカ故ナリ此故ニ其外部ニ對シテ效力ヲ有スルハ豫算其モノノ效力ニ非スシテ租稅及ヒ會計法規ノ結果ナリ 豫算ハ一度議會ノ議決ヲ經タル上ハ直ニ確定成既ニ豫算カ政府ト議會トノ關係ニ止マルトセハ豫算ハ一度議會ノ議決ヲ經タル上ハ直ニ確定成立ス從テ君主ハ之ヲ裁可スルト否トノ自由アルモノニアラス且假令政府ハ後ニ至リテ同意セス君主之ヲ裁可セストスルモ豫算不成立トシテ前年度ノ豫算ヲ施行スルヲ得ス從來ノ實例ハ裁可ヲ行フモ之レ憲法上裁可カ豫算ノ成立上必要ナルカ故ニ非スシテ議會メ議決カ直チニ官廳ニ對シテ導由ノ效力ヲ有セサルカ故ニ政府カ豫算ノ範圍内ニ於テ財政ヲ行ハントセバ豫メ官廳ニ對

シテ收入支出ノ標準ヲ示スヲ要シコトニ豫算ヲシテ外部ニ對シテ效力ヲ有セシムル爲裁可公布セラルルナリ換言スレハ豫算ノ裁可ハ官廳ニ收支ノ標準ヲ示ス方法ニシテ憲法上豫算成立ノ要件ニアラス

豫算ノ内容ハ將來ノ收支ノ豫定ナリ從テ實際ニ財政ヲ行フニ當リ往往之ニ違フコトヲ生スルヲ免レス果シテ然ラハ官廳ハ如何ナル程度迄豫算ニ違フヲ得ルカ

(1) 豫算外ノ支出及ヒ豫算超過ノ支出ニツキテハ特別ノ規定アリ即チ豫算超過ノ支出トハ其支出スヘキ目的ハ既ニ豫算内ニ認めラレ費目掲ラルルモ其豫定セル定額ニ不足ヲ告ケタル場合ヲ指シ豫算外ノ支出トハ豫算ニ於テ其支出ノ目的モ定額モ豫定セラレス全ク豫算ノ目的外ニ於テ臨時支出ノ必要ヲ生シタルモノヲ指ス此ノ如キ事情ノ發生ハ免レサルトコトナレハ豫算編成ノ際豫メ之ニ備フル道ヲ講ス即チカカル場合ニ對シテ豫備金ノ項ヲ設ク而シテ之ヲ二種ニ分チ第一豫備金及ヒ第二豫備金トナス豫算超過ノ支出ハ第一豫備金ヲ以テ補充シ豫算外ノ支出ハ第二豫備金ヲ以テス第一豫備金ヲ以テ補充シ得ル費途ハ豫メ勅令ヲ以テ定メ支出ヲ要スルトキハ大藏大臣ノ承認ヲ得ルコトヲ要ス第二豫備金ノ支出ヲ要スルトキハ計算書ヲ大藏大臣ニ送附シ大藏大臣ハ意見ヲ附シ勅裁ヲ乞フナリ(會計法)此ノ場合ニハ凡テ年度經過後帝國議會ニ提出シ承認ヲ求ムルコトヲ要ス

上述ノ手續ニヨリ豫算外若クハ豫算超過ノ支出ヲナス場合ノ外豫算ニ違ヘル支出ヲナスヲ得ス

此等ノ豫算上ノ豫備金ヲ以テ支出シ得サル止ムヲ得サル場合ニハ憲法第七〇條ニヨリ政府ハ財政上ノ緊急處分ヲナシ之ニ應スル措置ヲ採ルノ外ナシ此場合ニモ亦議會ノ事後承諾ヲ求ムルヲ要ス

(2) 豫算ハ會計法ノ規定ニヨリ管ニ總額ニ於テ豫算ヲ超過スルヲ得サルノミナラス各款項ノ支出ハ各其定額ヲ超ユルコトヲ得ス從テ甲ノ費目ノ定額餘リアリ乙ノ費目不定ナリト雖モ之ヲ流用スルコトヲ得ス

(3) 然レトモ豫算ハ財政ノ計畫ニシテ事業ノ計畫ニ非ス事業ノ執行ヲ命スルモノニ非ス故ニ官廳ハ豫算ニ定メサル費用ヲ支出スルヲ得サレトモ必シモ豫算ニ定メタル費用ヲ支出スヘキ義務アルニアラス因リテ法令ニ基ク歳出ハ官廳必ス之ヲナスヲ要スルモ是レ法令ノ結果ニシテ豫算上ノ義務ニアラス故ニ其他ノ場合ニ於テハ支出セサルモ可ナリ

(4) 支出ニツキテハ如其規定嚴密ナルモ收入ニツキテハ何等ノ規定ナシ唯法令ニ基キテ官廳ハ之ヲ收納スル義務アルモ其額豫算ニ達セサルモ將タ之ニ超過スルモ違法ノ收入ニアラス必竟豫算ニ對スル議會ノ同意ノ主要ナルハ收入ニアラスシテ支出ノ監視ニアリテ存ス

第三節 豫算ノ編成

豫算ノ内容ハ既ニ述ヘタルカ如ク一年度間ノ收支ノ見積ナリ故ニ豫算ハ先ツ其收支ノ期間ヲ定

メサルヘカラス而シテ其期間ハ國家ノ收支ヲ施行スル會計ノ期間ト一致スルヲ要ス從テ豫算ハ一會計年度ニツキテ收支ヲ豫定編成ス我國ニ於テハ四月一日ヨリ翌年三月三十一日迄ヲ一年度トス此結果トシテ毎年度ニ要スル經費ト毎年度收納スル收入トヲ限リ舉クルヲ原則トス然レトモ憲法第十八條ハ特別ノ須要ニ係リ政府ハ豫メ年度ヲ定メ繼續費トシテ議會ノ協賛ヲ求ムルヲ得ル制ヲ定ムルカ故ニ數年ニ亘リ引續キ支出ヲ要スル事業ノ爲ニ此原則ノ例外トシテ數年度ニ亘ル經費ノ豫算ノ項目ヲ定ムルコトヲ得(存續費)

豫算ハ議會カ國家ノ收支ニ合意スル方式ナリ故ニ國家ノ收入支出ハ必ス凡テ豫算ニ編入シ其同意ヲ求ムルコトヲ要ス茲ニ於テ豫算ハ不分割ヲ原則トシ一年間ノ總收入及ヒ總支出ハ之ヲ單一ノ豫算ニ編入シ特別ノ事項又ハ目的ノ爲ニ別箇ノ豫算ヲ設クルヲ得ス此故ニ或國ニ於テハ租稅手數料等ノ國家ノ收入ヲ得ルニ要シタル經費(徵收費)ハ之ヲ豫算ニ編入セス單ニ其經費ヲ取リ去リタル純收入ノミヲ歲入トシ掲クル制度アリ(純豫算ノ制)我國ニ於テハ歲入ノ徵收費モ亦歲出ノ一部トシテ編入シ收入ハ其總收入ヲ掲クル所謂總豫算ノ制ニ據ル

此原則ニモ亦例外ニアリ特別豫算及ヒ追加豫算是レナリ特別ノ目的ノ爲ニ收入支出スルヲ便トスル場合ニ特別會計ヲ設クルトキハ此特別會計ニ對シテ一般豫算ト離シテ別箇ノ豫算ヲ設クルヲ得之ヲ特別豫算ト云フ總豫算編成制度ニ於テ避ク可ラサル必要ヲ生シタルトキ其編成後ニ設クル豫算ヲ追加豫算ト云フ

豫算ハ大體歲入及ヒ歲出ニ分チ租稅其他一切ノ收納ヲ歲入トシ一切ノ經費ヲ歲出トス而シ歲入歲出ハ之ヲ更ニ經常及ヒ臨時ニ分チ進ンテ其目的ニ從テ款項ニ分ツ且豫算ハ見積リニ過キサカ故ニ其實行ニ當リテ經費ニ不足ヲ生スルヲ免レス此ノ實際ノ不足ニ應スル爲ニ經常費臨時費ノ外ニ豫備費ヲ設ク豫備費ハ第一豫備金及ヒ第二豫備金ノ二トシ第一豫備金ハ豫算超過ノ必要ニ充テ第二豫備金ハ豫算外ノ必要ニ充ツルヲ目的トス豫備費ハ豫算ノ一部ナレトモ他ノ經費ノ如ク其目的モ定マラス所謂支出ニ非ス豫算ノ不足ヲ生スルニ當テ初メテ支出ニ變ス故ニ收支ヲ終リタル決算ノ後ニハ豫備費ナルモノナシ

豫算ノ效力上必要ナルハ歲出ニ於ケル款項ノ區分ニシテ其區分ハ大藏大臣ノ定ムル所タリ而シテ款項ハ流用シ得サルヲ原則トシ議會ノ同意ノ必要モ亦此ノ點ニアリ之ヲ更ニ節目ニ分ツモ單ニ計算上ノ便宜參考ニ止マリ節目ノ流用變更ハ遺法ニ非ス。豫算編成ノ任務ハ財政ヲ總轄スル大藏大臣之ヲ行フ。歲入ニツキテハ議會ノ監督ハ單ニ租稅法等ニ基ク收入ノ見積リノ當否ヲ驗スルニ止マルモ歲出ニツキテハ其監督又同意ノ效果最明カナル所ニシテ之ニヨリテ行政官廳ノ支出ノ標準ヲ與ヘ其自由處分ヲ拘束ス故ニ各省ノ豫算經費要求書ニ基キ大藏大臣最モ嚴密ニ之ヲ編成ス

第三章 會計

國家ノ收入支出ヲ實際ニ行フ作用ハ凡テ之ヲ會計ト云フ會計事務ハ行政官廳ニ於テ各其權限内ニ於テ之ヲ行フモ收入ニツキテハ多クハ大藏大臣及ヒ收入官吏之ヲ取扱フ支出ハ各省及ヒ各官廳ニツキテ支拂命令官ヲ定メ之ヲ行ハシム

會計ヲ行フニ當リ其標準ハ豫算ニ據リ其手續及權限ハ會計法ニ其根本法規ヲ定ム(明治二十二年法律第四號)

(I) 收入ニ關シテハ租稅法規、手数料法規其他關係法令ニ於テ各其順序方法ヲ定ム故ニ會計法規ハ單ニ此等關係法規ニ定ムル手續ニヨリ一定ノ權限ヲ有スル官吏ニ非サレハ之ヲ徵收スルヲ得サル旨ヲ定ムルノ外詳細ノ規定ナシ(第十條)

(II) 支出ニ關シテハ詳細ナル規定專ラ會計法ニ之ヲ定メ會計官吏ノ自由處分ヲ制限ス其主要ナルモノヲ舉示センニ

- (イ) 會計ハ必ス一年度ヲ以テ其收入支出ノ限度トシ毎年度ニツキテ其年度ノ收入ヲ以テ其年度所要ノ經費ヲ支辨シ以テ收支ノ調和ヲ計リ其收支ノ途ヲ明ニスルヲ要ス。今年度ノ歲入ヲ以テ翌年度ノ經費ヲ支辨スルカ如キハ此收支平衡ヲ計ルノ所以ニアラス(第十一條)唯其例外トシテ實際ノ必要ニ應スルカ爲メ特定ノ目的ノ工事ノ爲ニ定メタル經費ニツキテ年度内ニ支出ヲ終ルヲ得サルトキハ其餘剩ヲ翌年ニ於テ同一目的ニ支出スルヲ許ス所謂繰延費是ナリ
- (ロ) 法令ニ特別ノ例外規定ヲ設ケサル限リ國庫不可分ノ原則ニヨリ各官廳ハ特別ノ資金ヲ有

スルヲ得ス從テ一切ノ支出皆其必要アル毎ニ一定ノ權限アル官廳國庫ニ對シテ支拂命令ヲ發シ國庫ニ於テ之カ支出ヲナスヲ原則トス其例外トシテ現金前渡ノ支拂命令ヲ發スルヲ得セシム

(ハ) 國務大臣ハ豫算ノ目的外ニ豫算ノ定額ヲ使用スルヲ得ス且豫算ニ定メタル目的ナルモ各項ニ區分セル金額ハ彼是之ヲ流用スルヲ得ス

(ニ) 豫算外ノ支出及ヒ豫算ノ超過ニツキテ豫算效力ニ於テ述ヘタル手續ニヨリ大藏大臣ノ同意及ヒ勅裁ヲ經ルヲ要ス

(III) 國庫カ私人ト法律行爲ヲナスニ際シテモ一般私法ニ據ルヲ原則トスルモ請負及ヒ賣買貸借ニツキテ各種ノ弊害ヲ妨ク爲メ特別ノ規定ヲ設ケテ私法上ノ契約自由ノ制限ヲ定ム即チ競争入札ニヨルヘキコト是ナリ(第二十四條)

第四章 國庫ノ收入

第一節 總說

既ニ述ヘタルカ如ク國家ハ其必要ナル經費ニ充ツル爲ニ要スル物資ヲ得ルニ公權力ノ主體タル理由ニヨリ強制的ニ徵收スル場合ト財産ノ主體トシテ法律行爲ニヨリテ獲得スル場合トアリ前者ハ公法ノ規定ニヨリ後者ハ私法ノ規定ニ從フ故ニ國家ノ收入ハ大體之ヲ公法上ノ收入及ヒ私

法上ノ收入ニ區別スルヲ得ヘシ

(I) 私法上ノ收入ハ之ヲ國有財産ノ收入ト企業收入ノ二トナス。國家カ占有又ハ所有スル財産ヨリ生スル收入例ヘハ山林ノ產物及ヒ山林ノ拂下、土地ノ拂下及ヒ貸下、國有鑛山ノ收入ノ如キ即チ國有財産ノ收入タリ企業ノ收入トハ國家カ企業ヲ行ヒ私法上ノ契約ニヨリテ取得スルモノニシテ官有工業ノ收入鐵道收入ノ如キ之ナリ

II 公法上ノ收入ハ種種アリ

- (1) 租稅ノ如キ收入ノ目的ヲ以テ一般的ニ賦課徵收スルモノアリ
 - (2) 手数料ノ如ク特許料ノ如ク各個人ニ對シテ特別ノ利益權利ヲ附與スルニヨリテ賦課徵收スルモノアリ
 - (3) 專賣收入ノ如ク國家ノ特權ニ基キ獨占的企業ヲ行フニヨリテ取得スルモノアリ
 - (4) 罰金料沒收ノ如ク處罰ノ目的ヲ以テ徵收セラルルモノアリ
- 予輩ハ以下其主要ナルモノニ就テ法律上ノ性質ヲ研究セン

第二節 國有財産ノ收入

國有財産ハ之ヲ分チテ行政財産收益財産ノ二トス

I 行政財産トハ直接ニ國家ノ公用ニ供スル財産ニシテ之ヨリ財産的收入ヲ生セサルヲ原則トス

トス例ヘハ道路、公園、官衙、要塞、城壁ノ如キ之レナリ然レトモ此行政財産ニ附隨スル附隨物ノ處分又ハ收益ニヨリテ收入ヲ生スルモノ少カラス例ヘハ道路ノ草木ノ拂下公園地ノ地面貸下ニヨリテ取得スルモノノ如シ

II 收益財産ハ反之直接ニ國家ノ行政ノ目的ニ供セズ單ニ國家收入ヲ得ル財源タルヲ目的トスル財産ナリ例ヘハ國有農地、官林、國有鑛山、國有工場、國有株券債券ノ如キ是レナリ此ノ區別ハ獨リ財政ノ目的上必要ナルノミナラス其取得方法及ヒ管理法ニツキテモ趣ヲ異ニス即チ收益財産ハ直接ニ公用ニ供スルモノニ非サルカ故ニ國家之ヲ取得スルハ私法上ノ法律行為ニヨルノ外ナシ行政財産モ亦私法ノ規定ニヨリテ取得スルモ必要ノ場合ニ於テハ公益ノ理由ノ下ニ公用徵收ニヨルヲ得ヘシ

第二ニ二者其管理ノ方法及ヒ機關ヲ異ニス行政財産ハ其供用セラルル行政ノ目的ニヨリテ管理セラルルヲ要シ從テ管理官廳モ亦其行政ノ主務ノ官廳タリ收益財産ニ至テハ其目的之ニヨリテ收入ヲ得ルニアルカ故ニ主トシテ經濟財政ノ原則ニヨリテ管理スルヲ要シ從テ其管理官廳モ亦財政官廳タルヲ原則トス但シ土地森林等ノ如キハ特別ノ規定ヲ設ケ特別ノ管理方法ト管理機關トヲ定ム(山林局林務官等)

以上二種ノ財産共ニ國家ニ歸屬シ之ヲ管理スル行政官廳ニ於テ處分スルノ權限ヲ有ス而シテ是レ直接ニ臣民ノ自由及ヒ權利ニ關係ナキヲ以テ議會ノ協贊ヲ要セス從テ獨逸ノ小國(例ヘハ

Oranburg) ニ於テハ國家ノ歲入トシテ此財源ニ據ルカ故ニ議會ノ協賛ヲ得ルニ便ナリトシテ之ヲ喜ブモノアリ

然レトモ行政廳カ之ヲ處分スルニハ自ラ法規アリテ全然自由ナラス例ヘハ官有財産管理規則官有地特別處分規則官有地取扱規則及ヒ國有林野法ノ如キ之ナリ

第三節 租稅

第一款 租稅ノ性質

租稅トハ國家又ハ公共團體カ專ラ收入ヲ得ル目的ヲ以テ一般の標準ニヨリ強制的且無償ニ徵收スル金錢上ノ資産ナリ

今其性質ヲ分析説明センニ

(一) 租稅ハ專ラ收入ヲ計ルカ爲ニ徵收スルモノナリ

國家又ハ地方團體ハ一般ノ政務ノ費用ニ充ツルカ爲ニ收入ヲ要ス此ノ收入ヲ増加スル目的ヲ以テ徵收スルコトカ租稅ノ特色ナリ。一般の收入ヲ計ルニ非スシテ國家ノ事業ニヨリテ特別ノ利益ヲ受クルモノニ對シテ特別ノ報償トシテ徵收スルモノハ租稅ノ觀念ニ屬セス手数料ノ如キ是レナリ。此ノ如ク租稅ハ一般ノ費用ニ充ツル爲一般の徵收スルカ故ニ學者租稅ヲ以テ一般の收納ト稱シ以テ手数料等ノ特別の報償ト區別ス

(二) 租稅ハ國家ノ權力作用ニヨリ強制且無償ニ徵收スルモノナリ

租稅ハ何等ノ反對給付ヲナスコトナク獨リ臣民ノミナラス外國人タリトモ苟モ國權ニ服從スルモノヨリ徵收ス必竟租稅ヲ課スル所以ハ國家ノ統治權ニ基キ強制的ニ徵收スルニアリ學者或ハ租稅ヲ以テ政府ノ保護ニ對スル報償ナリト云ヒ或ハ身體財産ニ對スル保險料ナリト解スルモノアリ然レトモ是レ國家ノ統治作用ヲ私法上ノ契約ノ觀念ヲ以テ説明セントスルモノニシテ根本ニ於テ統治作用ノ公法上ノ權力行爲タルコトト相容レサル説明ナリ加之ヲ實際上ニ徵スルモ亦此說ハ甚不可ナリ若シ報酬又ハ保險料ナリトセハ近時ノ國家社會ニ於テハ貧民最多ク政府ノ保護ヲ受クルカ故ニ最多ク租稅ヲ負擔セサルヘカラス而カモ實際ハ否ラス且必スヤ保護ト租稅トハ相比例セサルヘカラスシカモ何ニヨリテ保護ノ大小ヲ計リ以テ租稅負擔ノ多少ヲ定ムルヲ得ンヤ必竟此ノ學說ハ國家契約說ニ基キテ起ル謬說ト云ハサルヘカラス

(三) 租稅ハ一般の標準ヲ以テ均一ニ賦課セラルルヲ要ス

租稅ハ法規ニヨリテ豫メ定メラレタル一般の標準ニヨリテ賦課セラルヘキモノタルヲ要ス一般の標準ニ據ルコトナク國家ノ特定ノ事業ノ費用ニ充ツルカ爲ニコレニヨリテ特別ノ利益ヲ享受スルコトニヨリテ不均一ニ徵收スルモノハ租稅ニアラス換言スレハ租稅ハ一般の負擔ニシテ所謂特別ノ負擔ニ非ス此ノ故ニ分擔金、學校負擔、道路負擔ノ如キハ租稅ノ觀念ニ屬セス

(四) 租稅ハ法律上ノ義務タリ

昔ハ租稅ノ賦課ハ君主諸侯ノ自由ニ定ムル所ニヨル而カモ此自由賦課カ幾多政治上ノ弊ヲ生シ終ニ立憲國ニ於テハ租稅ハ法律ヲ以テ定ムヘキコトトセリ我國憲法モ亦此ノ原則ニ則リ其第二十一條ニ於テ「日本臣民ハ法律ノ定ムル所ニ從ヒ納稅ノ義務ヲ有ス」トシ租稅ハ法律上ノ義務ニ基キ徵收セララルモノニシテ其範圍ハ凡ソ法律ノ規定スル所ニ準據スヘク行政官廳ノ任意ニ變更スルヲ許サス

(五) 租稅ハ金錢上ノ收入ナリ

實物經濟ノ行ハルル時代ニ於テハ國家ノ政務ニ必要ナル物資ハ之ヲ實物ヲ以テ臣民ヨリ徵收セリ古代ノ租庸徵即チ是レナリ今日ニ於テモ市町村ニ於テハ夫役現品制アリテ尙其痕跡ヲ存スト雖モ今ヤ金錢經濟ノ時代トナリ租稅モ亦凡テ金錢ヲ以テ納付スヘキモノトナリ實物ヲ以テスル收納ハ租稅ノ觀念ニ屬セス

第二款 租稅ノ種類

租稅ノ種類及ヒ其徵收方法ヲ説明スルニ先チ租稅法上ノ用語ニツキテ其意義ヲ明ニスルヲ要スルモノアリ即チ納稅主體課稅物件及ヒ稅率稅步是レナリ

一 納稅主體 トハ國家若クハ公共團體ニ對シテ直接ニ租稅ヲ納ムルモノヲ意味シ經濟上結

局何人カ租稅ヲ負擔スルヤ即チ負擔者ノ何人タルヤハ行政法ノ問フ所ニアラス財政學上納稅主體ト擔稅者ノ區別及ヒ關係ハ所謂租稅ノ轉嫁ノ問題トシテ最モ議論アル所タリト雖モ行政

法上ニ於テハ國家團體ニ對シテ何人カ直接納稅ノ義務アルヤヲ定ムレハ足ル

二 課稅物件 トハ法律上課稅ノ目標トシテ選擇セララル所ノ事物ナリ此ノ目標ハ物タルコ

トアリ行爲タルコトアリ例セハ地租ノ課稅物件ハ土地ニシテ所得稅ノ課稅物件ハ所得ナリ是

レ皆物ヲ目標トス之ニ反シテ營業稅ハ營業ヲ目標トシ登錄稅ハ財産ノ移轉アル行爲ヲ目標ト

ス是レ皆行爲ヲ課稅物件トス我稅法ニハ尙課稅物件ト課稅標準ト用語ヲ異ニス課稅物件ハ課

稅ノ目的タル事物ニシテ即チ課稅標準物其モノナリ課稅標準トハ標準タル事物ノ數量價格人

數ヲ指スモノニシテ二者異レリ例ヘハ地租ノ課稅物件ハ土地ニシテ其標準ハ地價ナルカ如シ

三 稅率 トハ課稅物件ノ單位ニ對シ租稅ヲ賦課スル比率ナリ

例ヘハ酒造稅ニツキテ一石ニ付キ何圓ト云フトキニ其酒一石ノ價ト稅額ヲ表示スル割合カ即

チ稅率ナリ

此ノ如ク納稅主體及ヒ物件定マリ之ニ課スヘキ稅率定マリ始メテ納稅義務ハ其範圍確定スルモ

ノナリ故ニ稅法ニ於テハ必ス此ノ三者ヲ規定スルヲ以テ納稅義務ヲ確立スルヲ要ス換言スレハ

稅法ノ骨子ハ此ノ三者ニアリト云フヘシ

租稅ノ種類ハ其區別ノ標準ニヨリテ種種ニ分ツコトヲ得ヘシ

行政法各論 本論 財務行政 國庫ノ收入 租稅

一七七

一 課税ノ物件ノ種類ニヨル區別 課税物件ノ種類ニヨリテ人税、物税、行爲税ノ三トス人税トハ單ニ人身ヲ以テ課税ノ物件トスルモノニシテ人頭税家族税ノ如キ我國ニハ現時此ノ種ノ租税ナシト雖モ一時議論ノ種トナリシ壯丁税ノ如キハ此ノ一種ナリ物税トハ單ニ物ニ課税スル租税ナリト云フ義ニシテ地租家屋稅財產稅所得稅ノ如キ之ニ屬ス行爲税トハ單ニ行爲ニ課税スル租税ヲ指シ消費稅營業稅登錄稅取引稅相續稅ノ如キ是レナリ

二 課税ノ標準ノ種類ニヨル區別 課税ノ標準カ主觀的ニシテ納税者ノ人的經濟力ニ從ヒ賦課スル對人税ト客觀的標準ニヨリ納税者ノ財產即チ物的經濟力ニ從ヒ賦課スル對物税ニ分ツコトヲ得。人頭税、俸給税、勞銀税ハ所謂對人税ニシテ現行法上所得稅ノ一部其實例タリ。對物税ハ更ニ財產稅及ヒ收益稅ノ二ニ分ツ財產稅トハ財產物ノ數量又ハ價格ヲ以テ課税標準トスルモノニシテ地租、家屋稅、消費稅中ノ一部(消費物稅)不動產登錄稅ノ如キ是レナリ收益稅トハ財產ヨリ生スル收入ヲ標準トスルモノニシテ營業稅、所得稅ノ一部(國債ノ利子稅)是レナリ

三 租税ノ轉嫁ニヨル區別 租税ヲ轉嫁スルト否トニヨリ直接稅及ヒ間接稅ノ二種トス直接稅トハ納税者カ同時ニ擔税者タル場合即チ轉嫁セサル租税ヲ云フモノニシテ地租、所得稅、營業稅ノ如キ是レナリ間接稅トハ納税者ト擔税者ト其人ヲ異ニスルモノニシテ租税ハ一旦納税者ニヨリテ納付セラルルモ終局負擔者ニ轉嫁シテ其負擔ニ歸着スルモノヲ云フ例ハ消費

稅關稅酒造稅ノ如シ然レトモ此區別ハ必スシモ一定セス間接稅ニシテ事實上轉嫁セサルコトアリ直接稅ニシテ轉嫁スルモノアリ我現行法上ニ於テハ此ノ事實ノ如何ニ拘ラス法律上直接稅ハ地租所得稅及ヒ營業稅ノ三種ニ限リ其他ハ凡テ其性質如何ニ拘ラス間接稅トス

此區別ノ法律上ノ效用ハ議員ノ選舉資格ヲ定ムル標準タリ

此ノ如キ學理上租稅ノ種類種種ノ標準ニヨリテ區別シ得ヘキモ我租稅法ハ此等ノ分類及ヒ學理ヲ標準トシテ大體地租、所得稅、營業稅、登錄稅、相續稅、證券印紙稅、酒造稅、醬油稅、砂糖消費稅、石油消費稅、其他ノ消費稅、通行稅、關稅トナセリ

四、租稅賦課ノ方法ニヨル區別 租稅賦課ノ方法ヲ異ニスルニヨリテ分配稅及ヒ定率稅ノ二トナス分配稅ハ各年度ニ於テ必要ナル收入ノ總額ヲ地方團體其他ノ區域内ニ割リ充テ地方團體ハ更ニ之ヲ其住民ニ割リ付ケテ徵收スル租稅ナリ定率稅ハ之ニ反シテ豫メ法律ヲ以テ課稅物件稅率等ヲ定メ各年度ノ總收入額ハ不定ナレトモ法律ノ活動ニ委シテ納稅主體ヨリ徵收スル租稅ナリ我國ニハ未タ分配稅ナク凡テ定率稅ナリ

第三款 租稅ノ徵收

徵收方法

租稅徵收ノ方法ハ分チテ二トス直接法及ヒ間接法是ナリ直接法トハ直接ニ納稅義務者ヨリ金錢

ヲ納付セシムル方法ニシテ間接法トハ印紙貼用ノ方法ニヨリ間接ニ租稅ヲ收メシムルモノヲ云フ登錄稅印紙稅賣藥稅ハ皆此間接法ニ依ル直接法ハ更ニ特定ノ行政處分タル納稅告知書ヲ發スルヲ要スルモノト納稅告知書ヲ發スルコトナク直接ニ課稅スヘキ事實發生ニ際シ事實上ノ計算ニ依リテ徵收スルモノトアリ、直接稅ハ凡テ第一種ノ方法ニヨリ關稅内地消費稅ハ第二種ノ方法ニヨル

尙ホ徵收機關ノ異ナルニヨリテ徵收方法二種アリ即チ國家自身カ自己ノ官廳タル收稅官吏ニヨリテ直接ニ租稅ヲ取り立ツル場合アリ國稅ノ徵收ヲ市町村ニ委任シ之ヲ國庫ニ納付セシムル場合アリ或ハ一人ニ其徵收ヲ委任スル場合アリ地租ノ取立ハ市町村ニ委任シ公債社債ノ利子ニ對スル課稅ハ利子支拂ヲナス銀行又ハ會社ニ於テ徵收シ通行稅ハ汽船會社鐵道會社市街鐵道會社ニ委任セララルルカ如シ以下少シク各徵收方法ニ就テ述フル所アラン

(1) 直接法中特定ノ行政處分ヲ要スル者ハ地租所得稅營業稅ノ如キ直接稅ニシテ先ツ納金額納期日及ヒ納付場所ヲ記載シタル納稅告知書ヲ發シ納稅者ニ通告スルヲ要ス此種ノ租稅ハ直接ニ法律ニヨリテ徵收セララルルニアラス納稅告知書ニ指定セル額ヲ指定セラレタル方法ニ從ヒ徵收セララルルモノト云フヘシ故ニ納稅告知書ハ納稅義務者カ現實ニ納付スヘキ負擔ヲ確定スルモノニシテ特定ノ行政處分タリ

然レトモ納稅義務ハ此納稅告知書ノ送達ニヨリテ初メテ發生スルモノト誤解スヘカラス臣民

ノ納稅義務ハ直接ニ法律ニヨリテ發生スルモノニシテ納稅告知ノ處分ニヨリテ新ニ義務ヲ發生セシムルモノニアラス詳言スレハ法律ニ定メタル課稅ノ目的即物件ノ存在行爲又ハ事實ノ發生ト同時ニ納稅義務ハ直チニ發生シ其賦課セララルヘキ金額モ亦法律ニヨリテ定マルナリ唯納稅告知ノ處分ハ此義務ノ範圍ヲ定メ履行ニ關スル時ト特定ノ場所ヲ指定シ以テ義務ヲ執行シ得ヘキモノトナスナリ從テ納稅義務者ハ此告知處分ヲ俟タサレハ假令法律上ノ義務ヲ負フモノ之ヲ履行スルヲ要セス之ニ依テ之ヲ觀レハ納稅告知ノ處分以前ニ於テハ納稅義務ハ存在スルモ執行シ得サル潛勢的狀態ニアリ此處分ニヨリテ初メテ實動的效力ヲ發揮スルモノト云フヘシ換言スレハ納稅告知書ヲ發スル前ノ國家ノ課稅上ノ權利ハ法律上權利ノ體アルモノ用ナキモノニシテ該處分ニ依リテ初メテ此權利ハ體用ニツナカラ具備スルモノト云フヘシ故ニ納稅告知ノ處分ハ單純ナル事實上ノ手續タルニ止マラス一種ノ法律上ノ效果ヲ發生スル行政行爲ト云フヘシ

此方法ニヨリテ徵收セララルル租稅ハ繼續的收入アル課稅物件ニ對シテ課セララルモノニシテ豫メ其收入額ヲ算定シ之ヲ標準トシテ一定期ニ於テ租稅ヲ納メシムルモノトス此ノ如ク豫メ課稅物件ノ收入額ヲ算定シ之ヲ記載セル記錄ヲ臺帳ト云フ此臺帳ヲ基礎トシテ稅額ヲ定ムル租稅ヲ臺帳稅ト云フ土地臺帳ハ其最モ著シキモノナリ營業稅所得稅酒造稅皆然リ此意味ニ於テ納稅告知ニヨル徵收方法ハ臺帳稅ニ限ルト云フヲ得ヘシ

(2) 直接法中ノ第二ノ方法ハ納稅告知書ヲ發スルヲ要セス課稅事實ノ發生スル毎ニ事實上ノ計算ニヨリ直チニ徵收スルモノニシテ收入ノ繼續的ナラサル課稅物件ニ對シテハ此方法ニヨリテ賦課徵收ス前者ト比較スルニ其課稅物件ヲ豫定スルコトヲ得ス故ニ納稅額モ亦豫定スルコトヲ得ス單ニ稅率ヲ豫定シ得ルノミ此故ニ此種ノ方法ニヨリテ徵收セラルル租稅ヲ從率稅ト云ヒ臺帳稅ト區別ス關稅石油消費稅織物消費稅ノ如キ是レナリ

(3) 間接法ハ一方ニ於テ印紙包紙用紙ヲ政府ニ於テ專賣シ他ノモノノ之カ製造發賣ヲ禁止シ他方ニ於テ課稅事實ノ發生時ニハ課稅義務者ヲシテ此印紙ヲ貼用セシメ又ハ此包紙ヲ用フルニアラサレハ物品ヲ發賣スルコトヲ禁シ或ハ此用紙ヲ用フルニアラサレハ證券又ハ證書ヲ有效トセサルノ制裁ヲ設ケテ租稅納付ノ手段トナスモノナリ包紙ハ昔時刻煙草ノ課稅ニ用キラレシモ今ハ廢セラレ用紙ハ未タ我國ニ行ハレス我國ニ於テハ唯印紙アルノミ印紙稅トハ即チ此形式ニヨリ納付セラルル租稅ノ總稱ニシテ我證券印紙稅ハ各種ノ行政上ノ手数料ヲモ包括シテ規定セルカ故ニ其實質上租稅ニアラサルモノ多シ而シテ登錄稅ハ亦印紙ヲ以テ納付スヘシト規定セラル必竟印紙稅トハ徵收ノ形式ニヨル觀念ニ過キス課稅物件ノ性質ニヨル實質上ノ觀念ニ非スト知ルヘシ

納稅義務ノ發生消滅

納稅ノ義務ハ法律ニ定メタル課稅物件ノ發生ニヨリテ成立ス即チ

- (1) 資産ノ存在 例ヘハ地租及家屋稅ノ如ク土地又ハ家産ノ存在ニヨリテ法律上直ニ發生スルモノニシテ其所有者又ハ占有者ハ之カ義務者タルカ如シ
- (2) 財産ノ移轉其他ノ事實 例ヘハ取引所稅登錄稅ノ如キ證券商品不動産等ノ財産ノ讓渡移轉ノ事實アレハ直ニ此義務發生ス相續稅ノ如キモ亦財産ノ相續ナル移轉ノ事實發生ニヨリテ義務直ニ發生ス關稅ノ如キモ亦輸入ノ事實ニヨリテ生ス
- (3) 收益其他ノ行爲 營業其他ノ行爲ニヨリ收入ヲ取得スルトキハ此取得行爲アルモノハ直ニ義務ヲ負フ

納稅義務消滅ノ原因ハ左ノ如シ

- (1) 租稅ノ納付 納稅義務ハ金錢給付ノ公法上ノ債務ナリ其納付ハ即チ此債務ノ辨濟ニシテ消滅ノ原因タルハ明カナリ但私法上ノ債務カ辨濟ノ限度ニ於テ消滅スルト等シク納稅義務モ亦其納付ノ限度ニ於テノミ消滅スヘク從テ若シ納稅告知書ノ錯誤アリ或ハ事實上ノ計算ニ誤謬アラハ其不足額ハ追徵セラルルモ義務ノ消滅ヲ主張スルヲ得ス
- (2) 滯納處分ノ完了 義務者カ納稅期限内ニ納付セサルトキハ強制執行ノ方法ニヨリテ之ヲ強制スルコトヲ得是レ行政行爲ノ執行ノ一方法ニシテ滯納處分ト云フ此ノ處分ニヨルトキハ強制ノ結果ニヨリテ得タル金額租稅額ニ達セサル場合ニ於テモ其原因タリシ納稅義務ハ之ニヨリテ消滅スルモノトス(私法上ノ強制執行ニ異ル點ニ注意セヨ)

(3) 滯納處分ノ中止 滯納處分ニヨリテ差押フヘキ財産ノ價格カ督促手数料及ヒ滯納處分ノ費用ヲ償フ能ハスト認ムルトキハ收稅官廳ハ滯納處分ノ執行ヲ中止スルコトヲ得此ノ場合ニ於テモ中止ト共ニ納稅義務ハ消滅スルモノト規定セラル

(4) 時效モ納稅義務消滅ノ原因タリ 納稅義務ニ關シテハ私法上ノ時效ノ規定ト異ル特別ノ時效ヲ規定セラル一般ノ租稅ニツキテハ五年關稅ニツキテハ二年ナリ而シテ時效期限ハ其租稅ノ納期ノ屬スル會計年度ノ終了ノ時ヨリ開始ス

(5) 租稅ノ免除 租稅ノ免除ハ個個ノ場合ニ於テ租稅法律ノ定ムル規定ノ適用ヲ廢止スルモノナルカ故ニ必ス法律ニ根據アルヲ要ス例ヘハ明治三十四年法律第二十七號水害地方田畑租免除ニ關スル件及砂防法第十一條ノ規定ノ如シ凡テ特別ノ事情アルモノニツキ法律ハ特定ノ場合ニ於テ租稅ヲ免除スルコトヲ規定シ此規定ヲ適用シテ初メテ租稅免除ヲ行フ

租稅ニ關スル處分中上ニ述ヘタル免除ノ外納稅ノ猶豫及ヒ輕減アリ思フニ納稅義務ハ法律ニ依リテ創制セラレ其義務ノ内容範圍皆法律ニヨリテ定マル此ノ故ニ猶豫及ヒ輕減モ亦免除ト等シク法律ノ適用ヲ變更スルモノニシテ即法律ノ效果ヲ變更スルモノナレハ皆法律ノ根據アルヲ要ス猶豫ニツキテハ國稅徵收法第七條ニ規定セラル歐洲ニ於テハ沿革上ノ理由ニヨリ租稅ノ免除猶豫ハ命令又ハ處分ヲ以テスルコトヲ得ト論スル學者アルカ故ニ特ニ一言ス。

第四節 手数料

第一款 手数料ノ性質

手数料トハ私人ノ利益ノ爲ニ又ハ私人ノ爲ニ特ニ必要ヲ生シタル國家ノ行爲ニ關シ若クハ營造物ノ使用ニ關シ其行爲又ハ使用ノ報償トシテ私人ニ賦課スル公法上ノ給付義務ナリ

一 手数料ハ國家又ハ公共團體ノ賦課スル負擔ナリ

手数料モ亦租稅ト等シク國家又ハ公共團體カ一方的ニ其額ヲ定メ(國家ノ行爲又ハ營造物ノ使用アル毎ニ)強制的ニ賦課徵收アルモノタリ此ニ關スル規定ハ公法上ノ法規ニヨリテ定マル故ニ亦公法上ノ負擔タリ此點ニ於テ私法上ノ請負雇傭貸借等ノ契約ヨリ生スル金錢支拂義務ト異ル

二 手数料ハ國家ノ行爲又ハ營造物ノ使用ニ對スル特別ノ報償ナリ

報償トハ代人ノ爲ニ費用ヲ生シタル場合又ハ他人カ之ニヨリテ利益ヲ受ケタル場合ニ其費用又ハ利益ヲ理由トスル負擔ヲ云フ 手数料モ亦此ノ報償ノ一種ニシテ私人ノ爲ニ免許登記訴訟等ノ行爲ヲナスニヨリ又ハ營造物施設スルニヨリ國家ハ特別ノ出費ト勞力トヲ用キサルヘカラス此ノ出捐ノ補充ヲ計ル爲ニ此出捐ヲサシムルニ至リシ私人ニ對シ報償トシテ手数料ヲ課スルナリ而シテ其出費ヲ補フニ一般臣民ヨリ一般政費ノ爲ニ徵收セル收入ヲ以テセシ

テ特ニ國家ヲシテ此政費ヲ惹起サシメタル關係者ヲシテ支拂ハシムルカ故ニ手数料ハ特別ノ報償ナリト云フナリ此ノ如ク手数料ハ一般ノ經費ニ對スル一般ノ收入ノ爲ニスル賦課ニアラスシテ特別ノ經費ニ對スル特別ノ報償ナル點ニ於テ租稅ト性質ヲ異ニス

三 手数料ハ私人ノ利益ノ爲メ又ハ私人ノ爲ニ必要トスル國家ノ行為又ハ事業ニ關シテ徵收スル國家ノ行為ハ國家ノ目的ニ添フヲ要ス。國家ノ目的ハ國家團體ノ生存發達ニアリ故ニ廣ク解スレハ國家行為ハ凡テ國民ノ利益ノ爲ニスルモノト云フヲ得ヘシ然レトモ團體ノ目的利益ト團體員ノ利益ト必スシモ一致セス換言セハ公益ト私益トハ常ニ一致セス 從テ國家ハ公益ノ外時トシテ特ニ各私人ノ利益ヲ主トシテ行為シ事業ヲ行フコトアリ各種ノ權利利益ヲ私人ノ爲ニ設定スルコトアリ免許特許登記ノ如キ即チ此種ノ國家ノ事業ナリ。郵便電信等ノ營造物ヲ施設シテ各私人ノ使用利用ヲ許スハ即チ此ノ種ノ國家ノ事業ナリ警察軍備ノ如ク國民一般ノ關係上ニ鑑ミテナサル事業トハ其性質ヲ異ニス。此ノ如キ行為事業ニヨリテ利益スル私人ニ對シテ特別ノ負擔ヲ課スルモノ即チ手数料ナリ。一般的ニ無償ニ賦課スル租稅ト異ル所實ニココニアリ、此外單ニ私人ノ利益ノ爲ニアラスト雖國家カ私人ノ爲ニ或行為ヲ必要トスルニヨリナシタル行為ニ關シテ其私人ヨリ徵收スルコトアリ蓋利益ハ受ケストモ此私人ノ爲ニ國家ニ特別ノ費用ヲ要スルニ至リシハ同一ナリ故ニ特別ノ報償ヲ課スル點亦他ノ手数料ト同一ナレハナリ 例ヘハ司法上ノ手数料ノ如シ此故ニ予ハ手数料ヲ定義スルニ當リ「私人ノ

爲ニ特ニ必要ヲ生シタル國家ノ行為」ナル一句ヲ加ヘタリ

本來租稅ト手数料トノ區別ハ財政學上ノ區別ナリ其法律學上此區別ノ必要ハ憲法上ノ規定ニヨリ租稅ヲ定ムルニハ必ス法律ヲ以テスルコトヲ要スルニ反シ手数料ハ法律ヲ以テ定ムルヲ要セサル點ニアリ 而シテ此二者ノ區別ハ實際ニ於テ甚タ不明ナル場合アルカ故ニ更ニ之ヲ詳説スルノ必要アリト信ス

租稅ト雖モ國家カ私人ニ對シテ一行為ヲナスニ際シ徵收スルコトアリ例ヘハ登録稅ノ如シ此ノ如キ場合ニハ何ヲ以テ二者ノ區別ノ標準トスルカ、此標準ハ其賦課ノ目的ヲ考慮スルノ外ナシ即チ專ラ國家ノ收入ヲ目的トスルカ將タ報償トシテ徵收スルニ過キサルカニヨリテ租稅タルカ手数料タルカヲ決ス、即チ國家ノ私人ノ爲ニナシタル行為ヲ一機會トシテ之ヲ收入ヲ謀ルノ手段ニ供スル時ハ租稅ニシテ此行為ニヨリテ生シタル國家ノ費用ヲ償フニ止マル時ハ即チ手数料ナリ、既ニ手数料ハ報償ナリ故ニ其金額モ亦一面ニ於テ國家ノ該行為ノ費用ニヨリテ範圍ヲ定メ他面ニ於テハ之ニヨリテ私人ノ共有スル利益ニヨリテ決ス、租稅ハ收入ヲ謀ルヲ目的トス故ニ其額モ亦納稅者ノ負擔力ニ應シテ最モ收入ノ多カランコトヲ欲ス、此故ニ果シテ報償ヲ目的トスルヤ收入ヲ目的トスルヤヲ判定スル外觀上ノ標準ハ其徵收額カ專ラ納付者ノ負擔力ノ多少ニヨリテ定メラルルヤ將タ專ラ其享受スル利益ノ大小又ハ之カタメニ生シタル國家ノ出費ノ大小ニヨリテ定ムルヤニアリト謂フヲ得ヘシ