

書 叢 法 政

法 判 裁 政 行

著 吉 達 部 濃 美  
譯 人 定 鄧

行 發 館 書 印 務 商





鴻英圖書館

登記 12896  
書碼 349.8/939  
到期 85/6/2  
價格 \$1.20  
備註



美濃部達吉著  
鄧定人譯

行政裁判法  
叢書

商務印書館發行



上海圖書館藏書



A541 212 0001 7580B

## 序

行政事件之有行政裁判法，亦如民事事件之有民事訴訟法，刑事事件之有刑事訴訟法也。惟行政裁判法，雖與民事訴訟法，及刑事訴訟法，同在法律學中占一重要之分科，然研究民事訴訟法，及刑事訴訟法之學術者，則有如此之盛，而研究行政裁判法者，闕然無聞，直至今日，除與此有關之行政法之一般教科書，尙可信賴而外，其他如以日文著爲行政裁判法者，尙無一册公之於世，此不可不謂爲法律學上之一大缺陷，修法律學者所常抱之遺憾也。本書曾揭載於『現代法學全集』，雖不敢謂爲能補此缺陷，然爲出版界關一新途徑，而能比較的將關於行政裁判之各種問題，加以最詳細之論究，足供學者與實務家不少之參考，此則差堪自信者也。爰是敢任千倉書房主人之請，刊爲本書，藉以問世云。

至於增加之附錄，都爲二篇，一爲此次新起草之行政裁判法與訴願法改正綱領，及其解說。此綱領可爲後此起草行政裁判法及訴願法改正案之基礎，而此解說，亦可爲將來立法者指示之南針，參考之資料，是則著者之本懷也。二爲關於行政裁判現行法令之集錄，在前並無此類集錄之成規可考，而此等關係法令，又散在各種特別法之規定中，難於搜集，然本書於刊行之際，竟創此新集錄，並勉力期其毫無遺漏者，蓋欲供學者與實務家諸君之便利，故不惜費許多之勞思也。

# 行政裁判法目次

## 第一章 總論……………一——六四

### 第一節 行政裁判性質……………一

#### 一 裁判觀念……………一

#### 二 行政裁判之觀念……………四

#### 三 日本憲法第六十一條之行政裁判定義……………八

#### 四 行政裁判特質……………一二

### 第二節 行政裁判制度……………一七

#### 一 關於行政裁判在日本憲法上之原則……………一七

#### 二 日本憲法上原則之特例……………二一

#### 三 行政裁判所……………二五

#### 四 制度上之行政訴訟與訴願……………三〇

#### 五 行政裁判制度之施行區域……………三九

### 第三節 行政裁判與司法權……………四一

一 行政事件與民事事件之區別·····	四一
二 行政與與司法權之相互拘束·····	五四
三 先決問題之審理·····	五七
四 權限爭議·····	六〇
第二章 行政訴訟之目的·····	六五——一二五
序論·····	六五
第一節 權利毀損之抗告訴訟(一)訴訟事項·····	六七
一 依一般法之訴訟事項·····	六九
二 依特別法之訴訟事項·····	八〇
第二節 權利毀損之抗告訴訟(二)訴訟要件·····	九一
一 對於行政廳之處分·····	九二
二 處分之違法·····	一〇一
三 毀損權利·····	一一四
四 尙可得爭之處分·····	一一七
第三節 其他訴訟·····	一一九

一	不服訴願裁決之訴	一一九
二	關於選舉爭議	一二三
三	當事者間之權利爭議	一二七
四	機關爭議	一三一
五	先決問題之訴訟	一三二
	<b>第三章 行政訴訟手續</b>	<b>一三六——二〇四</b>
第一節	行政訴訟之當事者	一三六
一	原告	一三七
二	被告	一四三
三	參加人	一四六
四	公益辯護委員	一四九
五	訴訟代理	一五〇
第二節	行政訴訟之提起	一五一
一	行政訴訟之實質要件	一五一
二	訴狀並預納金	一五三

三 經由手續·····	一五五
四 出訴期間·····	一五八
五 行政訴訟提起之效果·····	一六一
六 訴之撤回·····	一六三
第三節 行政訴訟之審理·····	一六四
一 概說·····	一六四
二 審理權之範圍·····	一七一
三 裁判所之構成·····	一七八
四 裁判之公開·····	一八〇
五 證據調查·····	一八〇
六 辯論之分離併合及中止·····	一八二
第四節 行政訴訟之判決·····	一八三
一 判決之種類·····	一八三
二 終局判決之內容·····	一八四
三 訴訟費用·····	一九四



四 判決之形式及效力……………一九六

附錄……………二〇五——二六四

行政裁判法改正綱領……………二〇五

第一 行政訴訟事項……………二〇五

第二 行政裁判所之構成……………二一三

第三 行政訴訟手續……………二一五

行政裁判法改正綱領解說……………二一七

第一 行政訴訟事項……………二一七

第二 行政裁判之構成……………二六三

第三 行政訴訟手續……………二六五

第一類 一般法……………二六九

第二類 特別法(一)……………二九三

第二類 特別法(二)……………二九七

# 行政裁判法

## 第一章 總論

### 第一節 行政裁判性質

#### (一) 裁判觀念

行政裁判者，爲對於行政事件之裁判也。然欲明瞭行政裁判之性質，必先對於『裁判』有一正確之認識。

裁判之意義  
第一要素

欲明瞭『裁判』在法律上究有何等之意義，則以先求得裁判典型之民事裁判及刑事裁判之共通要素，爲最善之捷徑。惟民事裁判與刑事裁判之性質，其間有顯著之不同。彼民事裁判者，乃係原告與被告對立，雙方就民事關係，即係關於私權問題，有所爭論，裁判所聽其雙方之主張，就其所爭之具體事件，以公的權威，而宣告何者係法之行爲也。反之，如刑事裁判，則無原告與被告之對立，固無權利之相爭。乃係國家對於犯罪者宣告刑罰之行爲也。然刑事裁判與民事裁判，究於何點具有共通要素乎？其最易明瞭者，即雙

關於具體事件之法的宣告

方皆就某具體的特定事件，而以公的權威，宣告何者係法之行爲是也。簡單言之，雙方皆爲「關於具體事件之法的宣告」。民事裁判，係民事法之宣告；刑事裁判，乃刑罰法之宣告也。此係屬於法的種類之差異，一爲斷定某人有何種之權利義務，或者無之一；一爲斷定某人應處何種之刑罰，或者不應處以刑罰。總之，均屬於法之判斷，法之宣告也。若在德語則名之曰：Rechtsentscheidung，曰 Rechtsprechung，實爲能表現此特質之言也。是爲裁判觀念之一要素，可無疑矣。

裁判之第二要素

惟裁判之觀念，若僅謂以此要素即能概括，殊非確論。蓋僅就具體事件以宣告法之行爲，不惟裁判爲然，即彼不能稱爲裁判之普通行政處分中，亦不乏其例也。如選舉之結果，其在選舉會，而以某人爲省選人之決定行爲。有管理官有地之權者，其查定官有地與民有地境界之行爲。以及特許局審查官之對於請求特許之發明，而爲特許查定，或拒絕查定之行爲等，均係就具體事件，以判斷何者係法之宣告行爲也。其在此點，與裁判毫無二致。惟對於特定之犯罪者，以爲宣告刑罰之行爲，其在警察署長依據違警罪即決例，而宣告拘留或罰金時，則又與裁判有區別，而稱之曰即決處分矣。如有不服此處分者，始得請求正式裁判，待至有此請求，而裁判始能行之。然無論即決處分，或裁判判決，則固同就具體的事件，以爲宣告刑罰之行爲也。與此相同之例，於官吏之懲戒處分，亦能見之。彼對於一般行政官之懲戒處分，固非裁判，而爲普通之行政處分；反之，如對於推事檢察官之懲戒處分，而課之以懲戒裁判，則非單純之行政處分，而可目爲裁判矣。然其實質，則雙方均係對於官吏之懲戒處分，其間並無何等之不同也，可無疑矣。

### 訴訟手續

如此等實質上性質相同之行為，猶有或為裁判，或為非裁判之區別者，則完全以其手續之相異也。蓋同係刑罰之宣告，而以某手續行之，則為裁判，否則為即決處分。同係懲戒處分，若經某手續課之，則為懲戒裁判，否則為單純之行政處分。由此觀之，經過之手續，實為裁判觀念以外之一要素。換言之，裁判觀念，不僅表單純之實質的意義，同時形式的意義，即對於手續之要素，亦包含於中矣。裁判觀念要素之手續，吾人稱之曰『訴訟手續』。所謂裁判者，即以訴訟手續所為關於具體的事件之法的宣告也。若詳言之，即就特定的實在事件，而經過訴訟手續，以公的權威，判斷何者為法之宣告行為也。

### 訴訟手續之要素

### (一) 爭議手續

然此猶未能解決是項問題也。必也明瞭吾人之所謂訴訟手續者，究為如何之手續而後可。訴訟手續之要素，其最宜注意者，即對於問題之事件，而有相互爭論之關係者，則均與以充分主張一己意見之機會，而獨立之裁判所，於聽雙方之主張後，以公平第三者之態度，就其事件而與以判斷也。因簡其名稱，吾人謂之『爭議手續』。其最明瞭者，為民事訴訟。民事訴訟，如德意志之稱為 *bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten*，必以當事者雙方間，有權利之爭者為前提，相爭之當事者，有各自敘述其所主張之權利，而裁判所則判斷雙方所主張之孰者為是焉。至刑事訴訟則異是。蓋刑事訴訟，非有何權利之爭，非如民事訴訟之在實質上，有爭權利之當事者對立，乃為國家對於犯罪者處以刑罰之手續也。雖然，於刑事訴訟手續上，一方有檢察官為求刑者而立於原告之地位，他方，亦有被求刑者之被告人及其律師，雙方各有主張其意見之權能，而裁判所則立於雙方之上，於聽雙方之主張後，而與以判斷者也。然此實質上，雖非權利之爭，而手續

### 實質上之爭議

與手續  
上之爭

上則同爲爭議手續，視爲有害關係相反之代表者，則特使之立於當事者之地位，以代表各方反對之利害，而兼使能主張其意見也。對於推事檢察官之懲戒裁判，亦與之有同樣性質。若稱民事訴訟爲實質上之爭議，則是等可謂爲手續上之爭議矣。又有在形式上雖爲民事訴訟，然如所謂人事訴訟，尤其繼承權排除之訴訟，則與真民事訴訟之性質異，非有權利之爭以爲其前提，僅手續上立於原告被告之地位，得各自主張其意見而已，亦係手續上之爭議也。爲裁判之一要素之訴訟手續，係包含此兩者，無論實質上有無權利之爭者，然總爲以爭議之手續，而與代表反對利害者雙方意見主張之機會，則爲其觀念之第一要素也。

(二)口  
頭辯論  
手續

更可視爲訴訟手續之第二要素者，卽於其爭議手續時，而與關係者以口頭辯論之權利是。關係者不僅得以書面主張其意見，並得於裁判官前，互以口頭述其主張，而聽對方之辯論，有立予反駁之機會也。因簡單其名稱，吾人謂之『口頭辯論手續』。訴訟手續，不僅爲單純之爭議手續，而口頭辯論手續，亦爲其觀念之要素。此尤爲訴願與行政訴訟區別之要點，此點將於後述之。要之，所謂訴訟手續者，乃於特定事件判斷先，而與就其事件，以代表反對之利害關係者，在裁判官前，以口頭辯論，各自主張其意見之權利的手續也，經如此之手續，而與以法之判斷，卽爲裁判。

### (二) 行政裁判之觀念

所謂裁判者，如右所述，係以訴訟手續爲法之判斷者也，若以如此之手續，於具體的行政事件，而爲宣告判斷法之制度，爲國法上所承認者，是卽行政裁判也。

行政事  
件之裁  
判

行政事  
件之意  
義

行政裁判者，關於行政事件之裁判也。行政事件者，關於行政法規適用之事件也。民事裁判，爲就具體事件，以判斷民事法規適用之作用；刑事裁判，爲就具體事件，以判斷刑罰法規適用之作用；至行政裁判，乃爲就具體事件，以判斷宣告行政法規適用之作用也。

由此觀之，行政裁判與民事裁判之區別，是以行政法規與民事法規之區別爲前提。換言之，由制度上認識之結果，以區別公法與私法，而行政裁判之制度始得存在也。彼爲民事裁判之目的者，常係私法上之法律關係，爲行政裁判之目的者，專爲公法上（除去刑罰法）之法律關係。公法上之法律關係，依獨立之裁判所，而以訴訟手續判定之者，斯爲行政裁判之特色。

行政事  
件之種  
類  
(一)當  
事者訴  
訟

行政裁判，有時亦與民事裁判同樣爲判斷對等之當事者互爭權利之作用。例如二鄉村內境界之爭，於此場合，其性質最似民事訴訟，普通稱此訴訟曰行政訴訟中之當事者訴訟。惟民事訴訟，爲對於私法上之法律關係之爭；反之，而行政訴訟之當事者訴訟，則爲對於公法上之法律關係之爭，彼此間僅有如是之差異而已，此外則完全相同也。又行政裁判者，更非如刑事裁判之就國家自身權力之作用，而與以判斷，乃係國家以外之其他當事者，雙方間有所爭端，國家爲公平之第三者，以判斷雙方主張之正否，殆與民事訴訟之性質相同也。

(二)抗  
告訴訟

然亦有與刑事裁判相同者，當國家或公共團體，對於人民行某種之權力，乃以訴訟手續，判斷其所行權力之究爲正當與否之作用。如依行政裁判，以定人民之納稅義務，及與以營業免許與否，或取消選舉

與當選等作用，則與依刑事裁判以宣告刑罰於人民，又奚異乎。所差異者，惟刑事事件，於刑罰之宣告，自第一審起，即已行訴訟手續，而除去違警罰（即相當於拘留罰金之類）即決處分等之特別例外以外，其餘則非依裁判，不得課之以刑罰。反之，在行政事件，則與刑事第一審裁判相當之行為，以不經訴訟手續為原則，而用而普通之行政處分，惟關係者，若以其處分為違法時，始得以訴訟手續爭之而已。即若以行政裁判，與刑事裁判比較之，則以相當於控訴審之裁判為常。例如就人民之納稅義務觀之，當其課人民以租稅也，最初並不依行政裁判，而依普通之行政處分，若受課者，以之為違法時，始得提起行政訴訟，有時亦有當未提起行政訴訟前，尙宜先提起訴願，若以訴願之裁決為違法，始得提起行政訴訟者。在後之場合，直至第三審，始以訴訟手續審理之，此時之行政裁判，係第三審之裁判也。其在日本現行法，則如後章所述，行政裁判，至第四審始行之，亦不乏其例也。如此之行政事件，其在最初則以行政處分決定之，至第二審後，而始以訴訟手續審理之者，可稱之為抗告訴訟。

(三)第一審之行政訴訟

性質上之屬於行政訴訟者，亦不必僅以右述之當事者訴訟及抗告訴訟之二種為限。雖一般之行政事件中，亦有與刑事事件同樣的最初即以訴訟手續審理之者，但不得以是而遂謂反乎行政事件之性質也。即就日本之現行法論，當其依海員懲戒法以懲戒海員也，特設海員審判所，而以訴訟手續審理宣告之，是亦不外為一種行政裁判也。更有屬於行政裁判所之權限，而現行法上，則對屬於此種之訴訟，雖不承認，然此亦決非行政訴訟之必然性質也。例如官吏之懲戒免官，交易所之解散命令，其他凡有加重重大侵害於

(四)先  
決問題  
之訴訟

人民之權利，而與當時政府之政策無關，對於當以獨立公平之判斷爲必要之事項，而不屬於普通行政廳之權限，僅依行政裁判所之判決，得以宣告之者，亦非反乎行政作用之性質，固有不言者矣。

此外吾人若詳加考慮，尙有種種事項，其性質上可爲行政訴訟者，普通所稱爲先決問題之訴訟，卽其一種。此係指爲民事裁判或刑事裁判之先決問題，而對於行政法上之法律關係，有起爭端時，僅就先決問題，爲獨立之訴訟而審理之判斷之是也。如依違法之行政作用，而毀損人民之權利，損害其財產時，乃由被害者，依民事訴訟，以國家爲被告，將基於不法行爲之損害，要求賠償，但其先決問題，不可不先決之於其行政作用之果係違法與否也。又如官吏之對於本身職務，若係違法，濫用職權，則爲瀆職罪，而宜付諸刑事之裁判，但其先決問題，不可不決之於其職務行爲之果係違法與否也。其在日本之現行法，對於此等之先決問題，雖亦由民事裁判所或刑事裁判所自身，以爲民事裁判或刑事裁判之一部，而自審理之判斷之，但若以之爲獨立之訴訟而處理之，則宜先將其先決問題之公法關係，獨立以審理判斷之，而民事裁判所或刑事裁判所，卽宜從其所判斷者以裁判之也，是則其爲行政訴訟之一種也，可無疑矣。

(五)行  
政機關  
相互之  
爭

至於行政機關之相互間，或與公共團體機關間，如府縣知事與府縣會，或府縣參事會間，發生權限行使之爭端時，若規定有可得依訴訟以解決其爭端者，是亦可爲行政訴訟之一種也。

要之，離開現行制度之問題，而僅由性質上觀之，則行政裁判究係對於何種事件之裁判乎？則吾人惟答之曰，行政裁判者，爲對於行政事件，除去刑罰法外，而屬於公法上關係事件之裁判也。至屬於公法關係



之事件中，有如何之種類，實際爲行政訴訟，而審理之者，此則爲各國現實制度之問題，非可由行政裁判之性質以得推斷也。

(三) 日本憲法第六十一條之行政裁判定義

日本憲法第六十一條之規定「由行政官廳之違法處分，權利被傷害之訴訟，應屬於別以法律規定之行政裁判所之裁判，司法裁判所不得受理之。」此即日本行政裁判制度之基礎法，因之行政裁判與司法裁判，其制度上之分離，即爲憲法上之要件。在司法裁判所，以不得審理行政事件爲原則，故於行政裁判，特設置獨立之行政裁判所，關於此種原則容於第二節述之。惟於此處宜先行討論者，即同條所載「由行政官廳之違法處分，權利被傷害之訴訟」之語，在法案起草者之意向，蓋欲依此而明瞭屬於行政裁判所之裁判訴訟也。換言之，即欲闡明行政訴訟之意義也，惟若以此爲行政訴訟之定義，殊欠圓滿，非特吾人不能採用，即以現行制度論，而屬於行政裁判所之裁判訴訟，其意義亦決不止此也。

憲法所揭之定義，第一，以行政訴訟，僅爲對於違法之行政處分之救濟手段，第二其救濟事件，爲對於被毀損之權利，是行政訴訟者，即可謂救濟違法之行政處分以保護人民權利之手段也。

今若自行政裁判制度發達之由來言之，其主要者，爲對於違法之行政處分，而毀損人民之權利者的救濟手段，是固毫無疑義者。不寧惟是，即自彼現行制度觀之，而行政訴訟之大部分，均爲對於違法之行政處分而被毀損權利之訴訟也，亦爲不可爭之事實。惟是以此爲行政訴訟之全部，而謂行政裁判之目的，僅

日本憲法第六十一條

第六十一條行政訴訟之定義

第六十一條欠一

圓滿之原因以行政訴訟爲對行政救濟之手當

爲救濟違法之行政處分以保護人民之權利，則甚爲失當矣。

第一，行政訴訟，亦不能必認爲僅係對於違法之行政處分的救濟手段。其有對於違法之行政處分的救濟手段性質者，惟限於前述之行政訴訟意義中之抗告訴訟，至於當事者訴訟與先決問題之訴訟，或行政權之作用，自最初即可得依訴訟手續解決者，則雖亦係行政訴訟，然毫無救濟手段之性質。既不以違法之行政處分爲前提，又非在某行政處分既行後，以爲違法而攻擊之，而提起行政訴訟者。乃係就尙未與何等決定之某行政上事件，因求決定而提起之者也。在一方面對於違法之行政處分的救濟手段，決不僅限於行政訴訟，而訴願之性質，其在此點，亦與之全相同也。在行政法之教科書中，雖每以行政訴訟爲救濟違法行政之定義者，然由此以說明行政訴訟之性質，未免失當。試單就日本之現行法言之，其當事者訴訟，及從第一審之行政訴訟，皆不能認爲是救濟違法行政，其能認爲是救濟違法行政者，惟抗告訴訟之一種而已。然僅以抗告訴訟爲對於違法行政之救濟，在說明現行法上，雖亦未爲不當，惟關於此亦有例外，其認先決問題之訴訟，爲對於違法行政之救濟者亦有之，如以下第二章第三節所述是也。由此觀之，僅以抗告訴訟爲對於違法行政之救濟一語，單以之說明現行法，已難言完全正當，況以之說明性質上之行政訴訟乎，是其失當也，有不待言者矣。

第二，以行政訴訟，爲對於權利毀損之救濟手段，有失於過狹之缺點。以行政訴訟，爲保護人民權利之手段的思想，乃係以行政訴訟與民事訴訟比較對照之思想而起者。彼以民事訴訟，爲保護私權而存在，行

(二)以行政訴訟爲對權利毀損救

當濟之不

行政裁判與民衆裁判之比較

行政裁判與刑事裁判之比較

行政訴訟以保護權利為目的之場合

政訴訟以保護公權為目的，二者似相同也。實則此已忽視民法上之關係與公法上之關係的差別，故將二者混為一談，抑知民法上之法律關係，乃私人相互間的權利關係，因之其擔保維持此種關係所適用之法規，僅於保護私人之權利中見其必要而已。至於國家之公法，或公共團體之作用，則多直接保護社會上之公益，因之其擔保推行此種作用所適用之法規，不僅以直接保護個人之權利為必要，同時並多以保護社會之公益為必要也。故行政裁判除為保護個人之權利外，並有保護社會公益者矣。吾人於此，以行政裁判與民事裁判相比較，其性質之相去反遠，與刑事裁判相比較，其性質反相近矣。蓋行政裁判，為對於國家或公共團體之行政裁判，而刑事裁判，則為對於國家之刑罰權的裁判，均為對於社會公益所行之裁判。是故刑事裁判，雖亦保護個人之權利，而究以保護社會公益為目的也。蓋刑事裁判，亦同時保護被告人之權利，如因防止被告人之被誣，或受過重之刑罰，而使被告人得有主張自己利益，得有令其辯護人代表主張自己利益，或得有控訴或上告之權是。但此皆為從的目的，非其主要的目的，其主要的目的，是在公益，可無庸疑。至刑事裁判，其起訴之權能，則專屬諸檢察官，檢察官固非為保護自己之權利，乃係代表社會之公益，而要求刑事裁判者也。行政裁判，亦與此有同樣的性質。惟在行政裁判，保護個人權利之目的，以視刑事裁判為多，此蓋因現行制度上之行政訴訟，多係抗告訴訟，而抗告訴訟，則與刑事裁判之控訴相當故也。即刑事訴訟之控訴，因被告人在第一審，被課違法之重刑而提起者，其與行政訴訟之抗告訴訟，亦以依行政處分而被違法之毀損權利以提起者相同。又刑事控訴，以認為保護被告人之權利為主者，其與行政上之抗告

行政訴訟不以保護權利爲目的之場合，未損及他人利益之場合。

訴訟，亦以認爲保護人民之權利爲主者相同也。不特此也，刑事之控訴，不僅被告人得提起之，檢察官亦有提起之權能，而自檢察官提起之控訴，乃非保護被告人之權利而專爲保護公益也。同樣，行政上之抗告訴訟，亦不僅以依行政處分而被毀損權利者得提起之，而自行政廳方面得以提起之者，在現行制度，亦屢有之。提起行政訴訟之權能，在賦與行政廳之場合，固非爲保護人民之權能，而專爲社會之公益，惟此時之訴訟，無論在何種意義，均無與憲法第六十一條所謂『由行政官廳之違法處分，而權利被毀損之訴訟』相當者。不特此也，在人民方面提起之行政訴訟，不僅依違法處分而被毀損權利者，得提起之，而有時雖未被毀損何等之權利者，亦得提起之。在現行制度中，如關於選舉之訴訟，即其例也。彼一般選舉者，無論何人，關於選舉，皆得提起行政訴訟，此決非因自己之權利被毀損以求救濟，乃專爲求選舉之結果，能爲適法之決定也。亦非以保護權利爲目的，乃以確保法規能正當適用，爲其唯一之目的也。

要之，行政訴訟，不必以違法處分爲前提，亦不必以保護權利爲唯一之目的。是故以『行政訴訟爲對於違法之行政處分，致權利被傷害之訴訟』而視爲行政訴訟之性質上的定義，其失當也，固不待言，即單以爲日本現行制度之行政訴訟定義，亦決非適當之論也。

憲法第六十一條所謂『行政官廳』者，所謂『由行政官廳之違法處分』者，若依日本普通法令上之用語，則『行政官廳』一語，僅用之於國家之行政機關，至於市、鄉、村及其他公共團體之機關，則或稱之曰公署，或單謂爲行政廳，以不用『官』之一字爲通例。若據此普通用例，則該條所謂『行政官廳』而明

明失於狹隘矣。蓋以對於違法行政處分之訴，不僅限於對國家機關處分之訴，而對公共團體機關處分之訴，亦在其中也。若以對公共機關處分之訴，不爲行政訴訟，其理由非惟無存在之餘地，即以現行制度論之，亦不適當，蓋現行制度，不問其爲國家官廳之處分，抑爲公共團體機關之處分，均得同認爲行政訴訟之目的也。

要之，憲法第六十一條所謂『由行政官廳之違法處分而權利被傷害之訴訟』的意義，惟在示行政裁判制度之主要目的而已，非可採爲示行政訴訟觀念之定義也。若以爲行政訴訟之定義，則所謂『行政官廳』『違法處分』『傷害權利』之三點，皆爲失常也。今試舉行政訴訟之正確定義，則不外爲就行政事件（詳言之，即爲除刑事法外，而屬於公法關係之具體的事件）以求裁判之手續也。

#### （四）行政裁判特質

行政裁判制度  
前提之要件

行政裁判制度，不似民事裁判之爲一般國家共通的制度，乃至近代始漸臻發達，而仍未爲一般國家所採用者。

（一）法治主義

第一，行政裁判制度之發達，以行政上之採用法治主義的原則爲前提。其在行政作用，一任官憲所專斷，人民對其萬能之權力，不可不絕對服從之時代，關於行政作用，在獨立裁判所，而以訴訟手續，審理其何者爲適法而宣告之之必要，全無人能思考及之。惟在此時代，人民對於暴虐過甚之下級官憲之處分，有時亦得請願上級官憲以求救濟者，但此僅限於陳情、哀願，最進步者不過爲訴願而已，至用行政訴訟之手續，

則未之見也。蓋行政訴訟制度，在使行政權之作用，受拘束於法規，雖以國家權力之大，若不準據法規，亦以不得侵害人民之權利，課義務於人民為原則，然後始可期其有發達之可能也。

第二，行政裁判既與民事刑事裁判相區別，而特別設一制度矣，則於公法與私法之區別，在制度上即宜認識之，尤其以明白認識行政法與民事法或刑事法相區別之界限為前提。區別法為公法私法之思想，係由羅馬法而傳來，其直接或間接受羅馬法影響之諸國，在制度上亦多明白區別之者，但若在受羅馬法影響比較最少的英美系統之國法，則明明不認其區別，雖對於行政官憲之行爲，亦與人民同受一般普通法之支配，不以所謂行政作用準則之行政法，為特別法。因之在英美法，與民事裁判不同之特別行政裁判制度，全不發達。行政裁判制度，於第十九世紀中，始發達於法蘭西，至十九世紀之後半期，始傳播於德意志之諸邦，更由普魯士及奧地利傳播於日本。日本之國法與法德無異，間接為繼承羅馬法之思想，公法與私法之區別判然，故於裁判之系統，亦將關於公法之裁判與關於私法之裁判而分別處理者。

行政裁判，為關於公法之裁判，民事裁判，為關於私法之裁判，由此區別而生之結果，其第一宜注意之重要差異，即民事裁判，為於私法上關係所生的一切問題，始可得審理之，又其當然之性質，則為非審理不可之事件；反之，如行政裁判，則並非於公法上之一切關係，皆可審理之，而屬於其審理之事件，在性質上必有一定之界限者。至關於民事事件，則國家僅依裁判而保護人民之權利而已，私人間縱有如何相互侵害權利之事件，如不觸犯刑法，則國家無由干預之，惟有待其提起民事訴訟，始可得保護之。是民事裁判，即

可謂爲關於民事事件之國家唯一之保護手段也。蓋吾人既不能以自己之腕力，防護自己之權利，若不依民事訴訟，以求權利之保護，則所謂權利者，全無法律上之保障矣。因之對於民事上之權利，無論何等事件，吾人皆可得求民事裁判也。即苟係民事事件，裁判所無論其事件之內容如何，均非受理而裁判之不可。日本憲法第二十四條所載：『日本臣民受法律所定之裁判官裁判之權，無被奪者。』即表示臣民之關於民事，無論何等事件，皆有請求裁判之權也。

若行政裁判之性質則不然。蓋以行政作用論，則一般行政廳之組織俱備，而行政廳皆有準據法規以處理之之權威，且皆爲國家或公共團體權力之代表，故其行爲自應適法。加之行政組織內，又皆備有監督之手段，遇有違法處置，不難立時矯正。換言之，即關於行政，不必待諸行政裁判制度，而在一般之行政組織，已備有擔保其作用適法之手段也。因之關於行政作用，對於其一切事項，以爲行政訴訟問題無審理之者，殊無必要也。至關於民事事件，則民事裁判，乃以保護人民之權利爲唯一手段，設無民事裁判，則人民權利，將無法律上之保障，若關於行政事件，則行政裁判，並非國家保護人民權利之唯一手段，因在一般之行政組織中，已備有保護人民權利之手段故也。是以行政裁判，若僅爲普通之行政組織，尙不能確保行政作用之適法，必以不受當時內閣與政黨及其他政治勢力之影響的獨立公平機關審理之，方能充分確保其適法也。更有依事情之種類，其性質上全不合乎行政裁判之問題者，如必要以敏速機宜處置之事項，宜依專門學術的審查及技術的審查爲主而始能解決之事項，宜注重權威與紀律，若任其爭議，則恐有傷權威之

事項，以及與其自法律的見地解決之，不若自政策的見地解決之之事項等皆是也。

由此觀之，則行政裁判，決不似民事裁判，非以行政上一切之事項，爲其審理之目的也明矣。憲法第六十一條雖以『由行政官廳之違法處分，權利被損害之訴』爲屬於行政裁判所之裁判，然在一方其可爲行政裁判之目的者，不止於是，如當事者之訴訟，先決問題之訴訟，及權利雖未被損害，而單求法規正當適用之訴訟等，均得爲其目的，亦既如前所述矣。又在他方，雖由違法之行政處分，而被損害權利時，亦不必皆有提起行政訴訟之必要也，豈寧惟是，有時，反以提起之爲不適當者。例如依學位令學位之授與，依船舶檢查法船舶之檢查，又軍隊內部之懲罰，及其他關於軍紀之命令等，皆不適於裁判之審理者也。

然則對於如何事件，始可許其提起行政訴訟乎？是宜以法律之所定爲依據，不能自行行政裁判之性質以斷定之也。其可依行政裁判之性質而斷定者，惟必屬於公法關係之事件，始可爲其目的之一點而已。至以公法關係中之何等事件爲行政裁判之目的，則宜以各國國法之所定爲依據，然同爲採用行政裁判制度之國家，而關於此點，則各不相同。是即行政裁判與民事及刑事裁判間之一重要差異也。民事及刑事裁判，爲各國共通之制度，故其目的之事件的範圍，各國亦大致相同，反之，如行政裁判，其目的之事件的範圍，並無一定標準，故各國國法，而有不同之規定焉。

行政裁判爲關於公法之裁判，民事裁判爲關於私法之裁判，因此遂生第二重要之差異，即行政訴訟，不必如民事訴訟之必待諸原告被告之對立而始成立也。

(二) 不  
如民事  
訴訟以  
當事者  
之對立  
爲要件



行政訴訟中之與民事訴訟具有相同之性質者，惟限於當事者之訴訟而已。雖然有如後述，在日本之現行制度，並不認有當事者訴訟，惟認有抗告訴訟之一種而已。惟在抗告訴訟，亦不似民事訴訟之以原告被告之對立爲要素也。如前所述，抗告訴訟之與刑事訴訟相比較，恰相當於控訴，即以行政廳之處分或裁決爲違法而要求其再審查之訴也。其所爭之目的，乃爲其處分或裁決之適法與否，非原告與被告間權利之爭也。

在日本現行制度，對於行政訴訟，手續上雖亦有原告與被告之對立，然在現行制度中行政訴訟之原告與被告，其與民事訴訟之原告與被告，係名同而實異，行政訴訟，惟在訴訟手續上，許辯論之對方，互爲意見之主張，初非如民事訴訟之原告被告，互爲爭權利之對方也。民事訴訟之原告被告，實質上爲爭權利之主體；反之，而行政訴訟之原告被告，僅爲對方之辯論，不必爲權利之主體，行政廳即可立之於原告或被告之地位。尤其立於被告之地位者，則依現行法常爲行政廳也。即對行政廳之違法處分，因要求再審查，而出訴時，則以該行政廳爲被告也。以此比較於刑事裁判，恰如不服第一審之判決，而爲控訴，即以第一審裁判所爲被控訴人也。

吾人明瞭刑事訴訟之第一審裁判所，不得有如民事訴訟意義之被告，而在現行法上行政訴訟之被告，亦同樣與民事訴訟意義之被告，全異其性質，是固無庸疑者矣。

要之，行政訴訟除當事者訴訟外，無如民事訴訟意義之有原告被告相對立者，關於此點，殊與刑事訴

訟之性質相近，此蓋由於行政訴訟與刑事訴訟同爲關於公法的事件之裁判手續所生之結果也。

## 第二節 行政裁判制度

### (一) 關於行政裁判在日本憲法上之原則

行政裁判  
制度  
在憲法  
上之基  
礎

行政裁判制度之萌芽，在憲法未產生前之明治初年，雖已發見之（參照美濃部達吉著憲法精義第六十一條解說），然此固非真正之行政裁判也。其在日本之正確意義的行政裁判制度，實導源於憲法第六十一條；繼則爲明治二十三年六月以法律第四十八號所制定公布之行政裁判法，此法自本年十月一日起施行，由是真正完全之行政裁判制度，乃得成立矣。

憲法第  
六十一  
條之原  
則

此制度之基礎，原爲憲法第六十一條所規定，而依其條文所定之原則，可分左列三點：

- 一、爲行政訴訟之審理裁判，宜設置行政裁判所。
- 二、行政裁判所，宜以法律定之。
- 三、行政裁判，宜與司法裁判分離之。

除此三點外，爲指示行政裁判所係因裁判何等事件而設立也，則特謂由於行政官廳之違法處分，而致損害權利之訴訟，係屬行政裁判所之裁判云，雖然，此不過爲指示行政訴訟重要種類之意義而已，以外則無可置重者，凡此已如前述，茲不之贅。

(一)行政裁判所之設置

(A) 行政裁判所之設置

因審理裁判行政訴訟，宜設置行政裁判所，是憲法第一之要求也。然此並非表示非設置所謂行政裁判所名稱之機關不可，關於名稱，祇要依據法律，則無論以何等樣式定之均可也。惟憲法之所規定者，僅在必設置施行行政裁判之特別機關而已。

若更分析言之，則第一為憲法上之必要事項者，即在設行政裁判制度，而對於某種行政事件，非使之得提起訴訟不可也。至於何種事件，使得提起行政訴訟，則可依法律之所定，憲法非敢指示其事件之範圍也。雖行政官廳之違法處分，而被損害權利時，亦無可解為必定對於是等一切之事件，非使之得提起訴訟不可之理由也。蓋憲法之所要求者，在某適當之範圍內，若係由於行政官廳之違法處分，而被損害權利時，則宜使之得以行政訴訟爭之而已，如是解釋，方不背憲法之原意，惟亦非謂行政訴訟之目的，僅止於是，不過謂此可為行政訴訟之重要種類，則為不可爭之事實，若對於此等重要種類之事件，雖在某相當之範圍內，亦不許其提起行政訴訟，則不免違反憲法矣。

第二，為憲法上之必要事項，則因行政裁判，不可不設置特別之機關是也。假令承認行政訴訟之提起，不設特別之機關，而以在政府指揮下之普通行政廳審理之裁判之，則是違反憲法之要求也。蓋因行政裁判而設特別機關者，乃為憲法上之必要要求故也。

(B) 行政裁判所宜以法律定之

(二)行政裁判所  
以法律定之

憲法謂「應屬於另以法律所定之行政裁判所之裁判」云云者，爲指示關於行政裁判所之規定，宜以法律定之，不屬於以勅令所得規定事項之範圍也明矣。

依憲法第十條所載，制定行政各部之官制，本以屬於天皇之大權爲原則，而行政裁判所者，固不屬司法部，而爲行政各部之一份子，因之若自憲法第十條之原則言之，則其組織及一般權限之規定，當然屬於天皇，而宜以勅令定之矣，但憲法特明言必以法律定之者，可謂對此原則之例外矣。

宜以法律定之  
之理由

關於行政裁判所之規定，所以以法律定之者，蓋以行政裁判所，恰似司法裁判所，宜於政府中有獨立地位之機關也。若爲立於政府命令之下，而政府得以進退左右之機關，則其官制當然可以勅令定之矣。惟行政裁判所，雖係屬於行政各部，然與一般行政官廳之地位異，不受政府之命令，其構成員之裁判官，有不受政府之專斷，而被奪其職之權利，關於此點，其前提恰與司法裁判之地位相等。換言之，憲法趣旨之所在，即以行政裁判，宜於行政組織內，設立恰與司法裁判所具有同樣地位之特別機關。此其官制所以尙不能以勅令定之也。

### (C) 行政裁判與司法裁判之分離

憲法第六十一條最後所明示之最主要原則，即爲行政裁判與司法裁判分離，對於行政事件之訴訟，均使屬於行政裁判所審理之，非司法裁判所所可受理者也。

若自憲法之文字言之，憲法謂「由於行政官廳之違法處分，而致損害其權利之訴訟，其應屬於別以

(三)行政裁判與司法裁判之分離

法律所定之行政裁判所之裁判者，不在司法裁判所受理之範圍，則亦並非舉一切行政事件，置於司法裁判所之權限外也。惟於行政訴訟中，僅屬諸行政裁判所之裁判，不得由司法裁判所受理之而已。此其趣旨，惟在禁止行政裁判所與司法裁判所之權限重複耳。

然果如此解釋之，則決不能得憲法之真意。蓋憲法之趣旨，若謂僅在就同一事件，以否定兩個裁判所之共有裁判權，則此固不待明文規定而自明者。蓋無論何種事件，均不得有二重裁判權之機關以相互並立，非獨行政裁判所與司法裁判所之關係爲然也。雖同在司法裁判所中，而通常裁判所與特別裁判所，亦不得有權限之重複；又雖在同一之通常裁判所中，而各個裁判所，亦權限互分，對於同一事件，不得有重複之權限。則憲法第六十一條之規定，其不能作如此之解釋也明矣。

然則對於憲法本條之解說，果應如何而適當乎？曰：憲法之趣旨，惟在擔保行政權與司法權間之相互獨立。其在日本憲法，固非採用嚴格意義之三權分立主義，尤其立法權與行政權間，竟有承認相互交涉與聯絡者，故欲使行政權與司法權間，絕對分離，已不可能，茲惟盡力採用，使其嚴重保持相互獨立之主義耳。蓋採用此主義者，一則在擔保司法權之獨立，使其不受行政權勢力之影響；一則在使行政權與司法權分離，而行政權之作用，不致受司法裁判所之監督與阻害。憲法第六十一條，即係言明此趣旨者。其謂凡關於行政事件之訴訟，應使屬於別以法律所定之行政裁判所裁判之，司法裁判所不得受理之者，其意味即在於此。換言之，日本憲法，在使關於行政事件之訴訟，與關於民事及刑事事件之訴訟相對立，前者爲屬於行

政裁判所之審理，後者爲屬於司法裁判所之審理，各守權限，不得互相侵犯也。其所謂「由於行政官廳之違法處分，而致損害其權利之訴訟」者，即將關於行政事件處置之不當者，用書面書就，提起訴訟之謂也。今不拘泥其文字上之意味，而求其趣旨所在，蓋係包含一切之行政訴訟也。至謂「此等之訴訟，可屬於別以法律所定之行政裁判所裁判之」云者，非謂於此等訴訟中，即屬於行政裁判所之裁判，不過謂此等之訴訟，可屬於行政裁判所之裁判，其訴訟云者，尙含有云云之意味，惟未一一列舉之耳。

(二) 日本憲法上原則之特例

憲法第六十一條之特例

憲法第六十一條所定之原則，已如右述，明治二十三年之行政裁判法，固係實行此原則者，然憲法所定之原則，於實行時，亦非絕對無例外也。

凡憲法上之原則，在指示立法之大體方針，不在規定微細之事項，故對其原則，以不能將其趣旨解爲絕對不許有何等之例外者爲多。憲法第六十一條之原則，亦爲一例，故依實際上之必要，而以法律於此原則外，設置若干之特例，是亦未可以爲違反憲法而非難之也。

於此原則之特例，即在實際之現行制度，亦不乏其例。如在一方雖係關於行政事件之訴訟，而屬於司法裁判所之審理者有之；同時在他方，具有民事事件之性質者，卻反使屬於行政裁判所之審理者亦有之；有時更以關於行政事件之訴訟，並不屬於行政裁判所，或司法裁判所之任何方面，而別設一其他機關者亦有之，是其明證。

(一) 性質上爲行政訴訟  
 於司法權限  
 者  
 (甲) 關於衆議院選舉事件

(乙) 違反選舉法而當選無效之訴訟

第一、性質上爲行政事件之訴訟，而屬於司法裁判所審理者，其例如左。

(甲) 關於衆議院議員之選舉人名冊、選舉之效力、及當選之效力等訴訟，若由其性質上言，固非民事事件，而爲屬於公德關係之事件。與府縣會議員及市鄉村會議員選舉之訴訟，具有相同之性質，然關於府縣會市鄉村會選舉之訴訟，則由行政裁判所管轄之，獨至衆議院，竟全與相反，自其創立之最初，即常屬於司法裁判所裁判矣。吾人推測其理由，豈以衆議院爲構成國家之立法部者，其被構成之立法部與行政部尚有對立之關係，今若反受屬於行政部之行政裁判所之監督，則在衆議院之性質上，未免有不適當之感歟。

(乙) 北海道會議員、府縣會議員、及市會議員當選者，如違反選舉法而當選無效之訴訟。

關於北海道會、府縣會、及市會等議員選舉之訴訟，與關於衆議院不同，一般皆屬於行政裁判所之審理，惟至大正十五年改正以來，因準用衆議院議員選舉法，而當選者，於其選舉運動費用之超過法定制限時，或選舉事務長因選舉犯罪而處刑，當選者不能證明其於選任及監督並未懈怠時，則選舉人及議員候補者，皆可對於當選提起無效之訴訟，惟此種當選訴訟，不屬於行政裁判所審理，先宜出訴於控訴院，如不服時，再上告於大審院焉。此種性質固非民事訴訟，乃屬於公法關係之事件也。惟此與普通行政訴訟（尤以抗告訴訟爲最）性質有異，非以當選人之決定爲違法，而要求其再審查，乃以當選人之決定，已行之適法，惟有違反選舉法之行爲，故要求其當選爲無效以制裁之，不外爲基於違法行爲，以要求公法上制裁之

訴訟也。此與屬於行政裁判所權限之一般訴訟，其種類全異，而審查如此違反選舉法行為之有無，以定對此之制裁，則司法裁判所較之行政裁判所，關於證據之採集實際上為適當也。

(丙)關於公法上之損失補償事件

(丙)關於公法上損失補償之訴訟，所謂公法上之損失補償者，即因公用，認為得課特別犧牲於他人財產上之公法上權利，對於其犧牲之代價，宜給與金錢之意味也。其最著之例，莫如土地收用之補償。補償請求權者，性質上為公法上之權利，故關於此事之爭端，乃非民事事件，而為行政事件，惟以實質上論，則與民法上之買賣代價，賃借金，或損害賠償等最相類似，故法律屢有規定屬諸司法裁判所之管轄者。然在損失補償中，亦有時全不許為訴訟問題而以主務大臣之裁決為終局之決定。其得提起訴訟者，則不以之屬於行政裁判所之管轄，而使屬於司法裁判所之審理。例如依據土地收用法，對於收用審查會之裁判有不服者，普通可出訴於行政裁判所，惟關於其裁決中，補償金額之部分有不服者，則可出訴於司法裁判所。蓋處理如此之補償金額，由其實質而言，似以民事裁判所較適當也。

以上三項，不過舉其最重要者而已，此外尚有較輕者如下：

(丁)登錄稅價格之決定

(丁)登錄稅價格之決定，其性質上固為行政行為，但登錄稅於其對諸屬於區裁判所權限之登記以課稅時，其課稅價格之評定，以及對於此事之抗告，均為屬於司法裁判所之管轄。

(戊)新聞紙之發行禁止

(戊)新聞紙之發行禁止，其性質上固屬於行政行為，然與刑事問題相關聯之事，而刑事裁判所得處分之，遇有不服者，亦得向其上級刑事裁判所為控訴及上告。



自此等事件之性質言，原亦屬於行政作用，然爲實際便宜計，故自第一審起，即不屬於行政官廳之權限，由司法裁判所處理之，而對此有不服之訴，亦由司法裁判所審理之焉。

反之，其性質上屬於民事事件者，則第一審及第二審屬於行政官廳之權限，獨至第三審，則得出訴於司法裁判所者，其例如下：

(己)關於工業所有權之事件，凡特許權，實用新案權，意匠專用權，商標專用權，概可謂之工業所有權，性質上，均屬私權，其登錄或拒絕登錄，性質上屬於民事之非訟事件，其關於權利之爭，有民事訴訟之性質；然其管轄，第一審及第二審均屬於工商部特許局者，蓋以其形式上爲行政廳之行爲也。在第一審經審查官之查定，或審判官之審決，有不服者，可求抗告審判於第二審。惟不服抗告審判之審決，而至第三審時，則可上告於大審院，即由工商部主管下之審判而移於司法機關矣。此蓋因其事件之性質，原爲民事事件也。然自官廳之系統言，則頗屬異例矣；蓋以行政官廳之行爲，而使司法裁判所審查之監督之，若自行政權與司法權之相互獨立的原則言，不可不謂其爲例外也。

第二，性質上爲民事事件之訴訟，而屬於行政裁判所之審理者，在現行制度中，吾人亦得舉一例，以證明之。

此即官有地與民有地之疆界訴訟是也。在官有地中，其有現供公用者，固應認爲有公物性質之土地區域，爲有公法性質之行爲，如有爭端，自爲行政訴訟矣。獨至僅收益財產之官有地，而國家所有之權利，初

(己)關於工業所有權之事件

(二)性質上爲民事訴訟之行政裁判所之權限

土地之官民有之區分

無異於普通民法上之所有權，其與民有地之爭疆界，在性質上不過爲一民事之爭而已。然若依國有財產法，則官有地之境界，雖僅爲收益財產之官有地，而管理官有地之行政廳，亦尙有查定之權，有不服者，得出訴於行政裁判所云。

第三，因審理關於行政事件之訴訟，特於行政裁判所外，設別種之機關，如懲戒裁判所，捕獲審檢所，海員審判所等是也。

懲戒裁判所乃因對於推事、檢察官、及律師、決定宣告其懲罰以組織者，此等之懲罰，論其性質，固與一般官吏及其他公務員之懲戒處分，同屬行政事件，而無民事刑事之性質者，惟此等人員，爲構成司法機關之分子，若受行政機關之懲罰，則有妨司法權之獨立，故特設立由司法官構成之懲戒裁判所，此等懲罰，雖曰行政事件，然與普通之行政事件異，所謂屬於司法行政者也。

然同爲懲戒裁判所，其因會計檢查官，及行政裁判官之懲戒而組織者，則不屬於司法行政，而爲純然之行政事件，又於捕獲審檢所，或海員審判所所行之裁判，亦爲關於純然行政事件之裁判也。此皆以特別審理爲必要者，故自第一審起，卽不依普通之行政處分，而以訴訟手續審理之，因其審理而設種種特別之機關焉。

### (三) 行政裁判所

除去以上之特例，凡關一切行政事件之訴訟，皆由行政裁判所審理之。現行法上所稱之行政訴訟，乃

政訴訟  
之意義

專屬於行政裁判所所審理之訴訟也。然性質上雖關於行政事件之訴訟，而本係屬於司法裁判所之權限，及行政裁判所以外之其他特別機關之權限者，在現行法令之用語，均不稱之個行政訴訟，同時在他方，性質上雖屬於民事事件，而在現行制度上，均屬於行政裁判所之權限以處理者，均稱之為行政訴訟。即在此意義之行政訴訟，乃『屬於行政裁判所之裁判的訴訟』也，吾人可稱之為形式的意義之行政訴訟。

本書於次章以下所說明者，乃係此意義之行政訴訟，但於未說明時，吾人不可不先明瞭其審理機關之行政裁判所之性質及構成也。

日本行政裁判所，已如前所言，由明治二十三年法律第四十八號行政裁判法而始定，同年十月一日始設置者。其詳細之組織，係以此法律之委任為基礎。另以大正二年六月勅令第一百三十三號行政裁判所令定之者。

行政裁判所設於東京，全國僅有一所，全無階級之區別者。當未經行政裁判所審理之先，必先由普通行政廳處理之，若不服行政廳之處分或訴願之裁決時，始得出訴於行政裁判所。自最初之處分計算，行政裁判所之審理，至少有第二審，有時則與第三審或第四審相當。惟在繫屬於行政裁判所之審理前，不依訴訟手續。故不得謂之行政訴訟。所謂行政訴訟者，即以行政裁判所之審理，為初審且為終審者也。

即現行之行政裁判制度，其行政訴訟為採用一審制度，既經行政裁判所一次之判決，縱有不服，亦無上訴之機關。此恐日本於創立行政裁判制度之初，多受奧地利之影響，故生如是之結果也。

行政裁判  
所之地位  
之國法上  
行政訴訟  
之審制度

行政訴訟，既限於一審，則是全無再審查之餘地，關係者頗感不安，因之早有非難之聲。至於最近，政府已將行政裁判法之改正，諮問於臨時法制審議會，該會於回答政府之改正要綱，已將行政裁判所分爲二級而立案，惟將來通過議會而至於實行，尙需若干之時期耳。

行政裁判所  
最高裁判所  
實事裁判

行政裁判所，爲對於行政事件之最高裁判所，若與司法裁判所相比較，恰相當於大審院。惟大審院（即中國最高法院）係僅以上告審爲原則的裁判所，不爲事實的審理，乃以控訴審之判決爲依據，換言之，即以控訴審所認定之事實爲基礎，僅就法律問題以裁判之，以爲最終之判決者。行政裁判所則不然，其裁判也，不惟就法律問題而已，並對於事實，亦有審理認定之權限也，故行政裁判所者，一面爲最高之裁判所，一面又爲事實審之裁判所也。至其審理，若自最初之處分而計算之，雖亦有相當於第三審或第四審者，然究以相當於控訴審者爲多，蓋在現行制度之行政裁判所，無論何時，亦無上告審裁判所也。

行政裁判所  
行政機關

行政裁判所，其在日本憲法中之意義，爲屬於行政各部者，非係司法機關也。蓋憲法之所謂「司法」者，專指民事及刑事之裁判而言，不包含行政裁判也。其單稱「裁判所」或「裁判官」者，亦專指司法裁判所與司法裁判官而言也。憲法第二十四條所謂「法律所定裁判官之裁判」云者，固指司法裁判而言，第六十條所謂「特別裁判所」者，亦係指民事或刑事之裁判中掌某種事件之機關也。行政裁判所，依憲法之意義，既非特別裁判所，亦非稱之爲裁判所，乃爲一行政機關，惟於行政組織中，與裁判所略具同樣之組織而已。

行政裁判所之職務上獨立

行政裁判所，雖爲行政機關，但不受內閣或各部大臣之命令，而爲獨立之行政官廳，是則與一般行政官廳有異，而反與司法裁判所有相同之地位也。憲法於司法裁判所，則明白規定「以天皇之名依法律而行司法權」，惟對於行政裁判所，則並無如此之明文者，蓋以行政裁判所之性質，自然與司法裁判所相同，亦當以天皇之名而依法律以行行政裁判，初無待乎明文規定也。其裁判之方針，爲法律，除依據法律之權威外，不被動於其他之任何勢力，所謂不羈獨立，不受任何人之指揮命令者也。

行政裁判官之地位官階

任用資格

兼官

構成行政裁判所者，爲行政裁判所長官及評定官，此外有書記附屬之。長官及評定官可總稱之謂行政裁判官。但行政裁判官之名稱，非法律上所公認者，在法律語，則僅稱之曰長官評定官而已。長官與大審院長相同，皆爲特任。但大審院長者，係職名，非官名也，官名單稱之爲推事，即大審院長，亦係推事之一，而由推事之中，特任爲大審院長者，反之，行政裁判所長官，係官名，而無一切行政裁判官之共有的官名也。評定官爲簡任或薦任。其任用之資格，長官及評定官，均以年在三十歲以上，曾任五年以上高等行政官，或裁判官者爲合格。五年以上之限制，以之加於裁判官固屬當然。惟行政裁判官之任用與推事不同，即推事不許兼任，而行政裁判官則得兼任也。是故雖以現任之高等行政官而兼任行政裁判官，亦認爲適法。此與行政裁判官不羈獨立之原則，殊頗違背，想當開創伊始，以難得適當之人材故爾如此也。今此理由，雖早已失去，然以能節省經費，故至今仍沿用之歟。反之，若以司法官兼任行政裁判官，則由憲法上司法權與行政權分離之趣旨觀之，則必見其不爲憲法所許也。

行政裁判官與司法裁判官之地位，同樣有相當之保障，即除因刑罰或懲戒外，有不能違反其意思而褫奪其職之權利。惟司法官與行政裁判官，地位之保障雖同，而其保障之法，則有若干之互異也。（甲）司法官者，乃直接以憲法保障其地位者，至行政裁判官，則憲法自身，並無明文之規定，必待法律而始與之以權利焉。故對於前者除改正憲法，不能變更其地位，而對於後者，僅依法律即能適當定之也。（乙）司法官為終身官，雖在退職後，仍為退職推事，得終身保有其官者，至行政裁判官之在現行制度上，並未規定其為終身官也。蓋行政裁判官，非如司法官之有官名職名之區別，其官即職，無規定退職行政裁判官之制度。故退其職者，當然同時即失其官也。（丙）行政裁判官因身體或精神衰弱，不能執行職務時，得以行政裁判所之總會決議，而令其退職。（見行政裁判法六條）此與對於司法官者（見裁判所構成法七四條）雖似相同，惟司法官有官職之區別，法律謂之退職，非退官也，而行政裁判官無官職之區別，法律謂之退職，實免官也。故於司法官之退職，即根據決議，而由司法大臣核准可矣。至於行政裁判官之退職，雖亦以決議為根據，然必由內閣總理大臣上奏天皇，而俟諸勅裁焉，此蓋以退職之事較輕，無奏請裁可之必要，而免官之舉較重，非請勅裁不可也。（丁）司法官設有年定制度，凡達一定之年齡者，則當然退職。反之而行政裁判官則無年定制度，而依文官分限令之退職制，又不能適用於行政裁判官，是以行政裁判官，無論如何衰老，除自己辭職及總會議決外，無可以令其退官之手段，因現行法上全無明文之規定也。（戊）行政裁判官有兼任者，若對其本官，有休職命令，或免官命令時，則其所兼之行政裁判官，當然亦失去矣。其本官若有

移轉之時亦同之。可知所謂除依刑法或懲戒外，不得剝奪行政裁判官之職之權利云者，僅適用於其本官之在職中者而已。（己）司法官之懲戒規定，必要以法律定之者，此係憲法（五八條三項）所明白規定者也。而對於行政裁判官之懲戒規定，則行政裁判法第五條第三項謂「懲戒處分之法，另以勅令定之」是委任之於勅令之所定矣。基於此委任，乃有另依「行政裁判所長官評定官懲戒令」（明治三二年勅令三五四）以定懲戒手續。若自本來之性質言，行政裁判官，亦為自政府分離而有獨立之地位者，故其懲戒規定亦應以法律定之，而竟委任之於勅令者，除謂為立法上之便宜外，殊毫無特別之理由。惟其如是，故其懲戒規定雖依勅令，而懲戒手續，仍與普通行政官有異，而與司法官相同，乃組織特別之懲戒裁判所，以懲戒裁判之手續判決之也。

行政裁判所，分爲數部，在各部而行獨立之裁判。至其部數若干，則一任勅令之所定。現在係分三部，各部有部長，長官爲一部之部長，其餘二部之部長由評定官官中任命之。各部之裁判，係合裁判長而爲五人，之合議裁判，與大審院相同，而以過半數之同意，爲判決者也。大審院於變更判例時，有從事件之性質，依大審院長之命，而以總部之聯合，爲裁判之規定。（裁判所構成法四九條）行政裁判所令一三條亦有「若認爲一定法規之解釋，或有變更判例之必要時，則由長官付議於總會」之明文，其總會即由長官召集之，須有評定官總數三分之二以上出席，其出席者須有過半數以上之通過爲議決云。

總會

行政裁判所之各部

（四）制度上之行政訴訟與訴願

行政訴訟  
願

現行制度之行政訴訟（即屬於行政裁判所審理之訴訟）其全部殆為抗告訴訟，亦已如前所述，而抗告訴訟者，乃受違法處分或裁決者有不服時，以求救濟之訴也。然在現行制度中，對於違法之行政作用的救濟手段，不僅行政訴訟而已，其與此性質最相類似者，尚有訴願。法律亦有時以「異議申辯」替代訴願之名稱者，然「異議申辯」之性質，原與訴願無異。吾人於茲因將法律所稱爲「異議申辯」者，亦稱之爲訴願。惟現行制度之行政訴訟，究於何點與訴願有區別乎？又雙方之間，究有如何之關係乎？試說明之如下。

兩者之  
區別

行政訴訟與訴願，其在法律上區別之要點，不在實質而專在形式。在現行制度，其爲行政訴訟目的之事由，概可爲訴願之目的而審理之事由，故自審理之事項言，則訴願與行政訴訟，並無鴻溝之界也。尤其在現行制度，普通皆爲欲就某事件而起行政訴訟時，每先就該事項，提起訴願，待至不服其裁決時，始起行政訴訟焉。於此場合，爲訴願目的之事項與爲行政訴訟目的之事項，完全相同。由此可知行政訴訟與訴願間法律上之區別，乃專爲形式上之區別，非實質上之區別，可無容疑矣。

行政訴訟與訴願區別之要點，有二，第一即手續之差異，第二即審理機關之差異是也。

第一，行政訴訟，其手續係求行政裁判之手續也，行政裁判之訴訟手續，若詳言之，則以依口頭辯論爲爭議之手續，爲其觀念之要素。而以此手續爲之與否，即爲行政訴訟與訴願在法律上區別之第一要點。

其在行政訴訟，則當事者有於裁判官前，以口頭辯論，陳述其主張之權利，除當事者情願拋棄其權利

（一）手  
續之差  
異  
口頭辯  
論手續



外，必經雙方之口頭辯論而後始可行裁判，是爲手續上之要件。

其在訴願，則當事者，無此種口頭辯論之權利，惟僅得以書面陳述意見而已，爲訴願裁決之行政廳，則以專就書面裁決爲原則。至於當審理時，有認爲必要者，固得招喚關係者而爲口頭之審問，惟此乃審理廳任意之行爲，關係者不得視爲權利，而要求之也。

即行政訴訟，以口頭辯論爲主義，訴願以書面審理爲主義，斯爲二者在法律上之區別。惟若將裁判之語，以廣意解釋之，則不問其爲口頭辯論與否，凡稱爲判斷法律上爭端之行爲，皆可稱爲裁判，是訴願之裁決，亦可爲行政裁判之一種也。由此觀之，二者在制度上之區別，僅爲依口頭辯論之手續與否而已。

依右所述區別之結果，行政訴訟與訴願間，在現行制度上，尙可認出二點重要的手續上之差異焉。

原告被告  
之對立

其一，行政訴訟，於手續上承認原告被告之對立，反之，在訴願，則於手續上並不承認有如斯之對立也。行政訴訟之原告被告，與民事訴訟之原告被告，其意義異，已如前述，惟行政訴訟，於手續上與民事訴訟相同，有原告被告之對立，且原告得於訴狀中明白指定被告焉。行政訴訟之訴狀，本由原告直接提出之，於行政裁判所，再由行政裁判所命被告，提出答辯書者也。至訴願則反是，法律不承認有原告被告之對立。雖然，此爲手續上之差異，非性質上之差異也，若自性質言，在訴願，亦一方有訴願人，一方有對方也，與行政訴訟無所異，不過因不取口頭辯論之主義，於手續上不令有原告被告之對立而已。故訴願書中固無指定被告之必要。其訴願書，亦非逕由訴願人直接提出於該當審理之行政廳也，必須經過爲訴願目的之處分之行

證人鑑定人之書問

政廳，即若爲行政訴訟，必要經過該當被告之地位者，然後再由其經由之行政廳附添答辯書，以與該訴願書一同送之於審理廳焉。

其二，行政訴訟當審問證人鑑定人時，則準用民事訴訟法之規定，裁判所有傳證人鑑定人並強制其爲真實陳述之權，有不遵者，可與以法律上之制裁；反之，如訴願之審理廳，則並無如此之權力也。訴願法第十三條雖載有『訴願不爲口頭審問，惟就其文書裁決之，但行政廳若有認爲宜用口頭審問之必要時，亦得爲之』云者，不過承認其得爲口頭審問耳，非如訴訟法之認其有證言之義務也，故其結果所至，其所謂口頭審問，惟以止於求得善意的陳述爲限，而在法律上並無權力以強制其陳述也。

(二)審理機關之差異

第二，行政訴訟與訴願，其所在審理機關之性質，亦互有區別。

在現行制度所稱爲行政訴訟者，係專指屬於行政裁判所審理之訴訟而言，惟行政裁判所，雖爲行政機關，然與司法裁判所相同，對於政府，爲有完全獨立之機關也。是即爲行政裁判制度之一重要要素，蓋行政訴訟者，即爲不立於政府指揮監督下的獨立機關，以審理行政上之爭議也。

訴願之審理機關則反是，非有如斯之獨立機關也。訴願之普通原則，依訴願法第二條所載『將欲訴願者宜經過會爲處分之行政廳，而直接提起之於上級行政廳』及第三條所載『對於各部大臣之處分，而爲訴願者，可提起之於其部』而自明，訴願若爲對於在行政組織之普通系統的上級廳，或係對於各部大臣之處分，則可提起之於大臣自身。即未曾設置不受大臣指揮之獨立機關，而由各部大臣或由在大臣

指揮下之普通行政廳以審理之也。有時亦有以市鄉村會、市參事會、或府縣參事會爲其審理裁決之機關者。又更有因審理特殊事件之訴願，而設置特別之機關，如關稅訴願審查委員會之類，然此等機關，設立之時甚少，非自政府分離，而有獨立之地位者，乃仍受各部大臣或受在各部大臣下之行政廳之監省的機關也。要之，現行制度之訴願與行政訴訟，其第二重要之差異，即訴願爲屬於普通行政系統內之機關，爲屬於各部大臣，或在各部大臣下之行政廳之審理者，行政訴訟則反是，乃爲屬於立於普通行政系統之外，不受各部大臣之監督之獨立機關之審理者也。

以上二點，爲行政訴訟與訴願，在法律上主要之區別。惟均非關於事件之實質的差異，專是形式上之差異，雖對於同種類之事件，而行政訴訟方面，特爲確保其審理之獨立公正起見，亦認爲有此二特色也。

(三) 審理事項之差異

事項之種類

然爲行政訴訟目的之事件與爲訴願目的之事件，其種類與範圍豈全相同乎？曰：是又不然。在獨立行政裁判所爲適當審理之事件，與在普通行政廳爲適當審理之事件，其種類範圍自相異也。試舉例如左以明之，依市制第七十條，凡市之吏員，其受懲戒解職之處分者，若不服其處分時，可得訴願於內務大臣，又依其第一百五十八條，關於市所監督之府縣知事之處分，有不服者，可得訴願於內務大臣，凡此等僅可爲訴願之目的，不認爲行政訴訟之目的也。此固法律以爲若將此種事件付之獨立裁判所之審理，認爲不適當也。此外屬於是例者尙甚多。

事項之範圍

就中試擇最重要差異之點以言之，即爲行政訴訟之目的事件，僅以關乎法規之適用事件爲限，至於

何者爲適當於政策上之問題，則不涉及，反之如爲訴願之目的事件，則不僅爲法律上適否之問題，而政策上之適當與否之問題，亦宜及之。故依行政訴訟以求救濟者，其主張惟限於違法之處分，而依訴願以求救濟者則反之，普通不惟限於違法之主張，卽不適當之主張，亦得訴願也。蓋因行政裁判所乃爲獨立之裁判所，而訴願審理廳，在原則上卽係普通之行政廳，有此差異，遂生如斯之結果。卽獨立裁判所，應依法律所定，而於具體的場合，判斷何者爲法，而宣告之，斯爲適當，蓋獨立裁判所，既非當行政之衝，則不應出乎法規判斷之外，以判斷其何者爲適當於政策也。卽行政裁判所惟在審理判斷行政之合法性，無判斷其合目的性之權限。是蓋專以法規之適用及維持統一爲任，不以政策之統一改善爲務也。關於此點，雖在訴願，亦有與行政訴訟相同，其審理範圍，僅以法規之適合與否爲限者，如在非普通行政廳之府縣參事會與特別訴願審查會審理之時是也。反之，如訴願爲屬於普通行政廳審理時，換言之，卽自己當行政之衝之行政廳當局爲審理時，其對於普通事務，不必僅依法律的見地，更有自政策的見地，以判斷決定之者，故當訴願之審理，亦必就雙方之點以審理之也。彼訴願法第一條則有「訴願除法律勅令有特別之規格外，就揭於左之事件，得提起之，」反之其關於行政裁判之明治二十三年法律第六號則謂「除法律勅令有特別之規格外，就揭於左之事件，由於行政廳之違法處分而被毀損權利者，得出訴於行政裁判所。」彼前者不以違法處分爲要件，而後者必以違法處分爲要件者，卽所以示此差異者也。其他之依特別法以規定之者亦相同，行政訴訟，雖亦有不以主張權利之毀損爲要件者，然最低限度，亦必以主張違法爲要件，而在訴願則通常

不以為要件也。

兩者之關係

訴願與行政訴訟，其在現行制度上之關係，約分三點：（一）訴願在行政訴訟之前審時，（二）僅許訴願或行政訴訟時，（三）訴願與行政訴訟之宜取何手段，一任當時者選擇之時是也。

（一）為行政訴訟之前審之訴願

一、訴願在行政訴訟之前審時，即就同一事件，於未出訴於行政裁判所前，先向地方行政廳訴願，待至不服其訴願之裁決，始得出訴於行政裁判所是也。

依行政裁判法第十七條所載，凡各部大臣，或內閣直轄官廳，以及地方上級行政廳之處分為違法時，得不經訴願之手續，直接出訴於行政裁判所，然對於地方下級行政廳（例如警察署長，稅務署長，支廳長，市町村長）之處分，則有『行政訴訟除法律勅令有特別之規格外，非先訴願於上級行政廳而經其裁決後，不得提起之』之規定，例如不服收稅署長之租稅賦課處分，則宜先訴願於所管之稅務監督局長，不服警察署長之營業不許可處分，則宜先訴願於府縣知事，（若係東京府則指警察總監言）若仍不服其裁決時，始可提起行政訴訟。

若依其他之特別法而認為得提起行政訴訟時，對於地方下級廳之處分而欲出訴者，其前行手續，亦宜先訴願於地方上級廳。但普通對於市鄉村長之處分，則不訴願於府縣知事，而訴願於府縣參事會，若不服務府縣參事會之裁決時，始得出訴於行政裁判所。

有時於訴願上級廳前，而其前行手續，以再審查為必要者。例如以市鄉村稅之賦課為違法者，則應先

向市、鄉村長爲異議之申辯，市長則付之市參事會，鄉村長則付之鄉村會以決定之。如不服其決定，乃訴願於府縣參事會，不服府縣參事會之裁決時，始得出訴於行政裁判所。其第一回再審查之要求，法律稱之曰異議之申辯，在性質上與訴願並無何等之區別，總之於此場合，以經過二回之訴願，爲行政訴訟之前審的必要也。

對於地方上級廳或內閣直轄官廳之處分，雖以即得提起行政訴訟爲原則，然在特別之場合，亦有經過訴願而後始得提起者。例如依府縣制，對於府縣稅之賦課處分，宜先向府縣知事爲異議之申辯，而知事則付之府縣參事會以決定之，不服其決定者，始得出訴於行政裁判所，又依恩給法，對於恩給局長之恩給裁定，有不服者，宜先向恩給局長爲裁決之具呈，若不服其裁決者，始得出訴於行政裁判所也。此異議之申辯或謂裁決之具呈，其與訴願不過名稱之差異而已，而其性質，固同爲對於行政行爲以要求再審查之手續也。

於此等時，應先經訴願以爲行政訴訟之前審者，其理由固甚明白。而其來源，實由於左之三目的：（一）爲當事者便宜計，故先使用簡單手續，看其能否得圓滿之解決；（二）在未移於行政裁判所之審理前，使之盡力審查，以期判斷無誤；（三）在減輕行政裁判所之負擔，其理由可得而舉者，就中使其向會爲處分之行政廳自身，爲異議之申辯或爲裁決之具呈者，蓋恐其處分出於過失，使得有更改之機會也。

二、僅許訴願或行政訴訟時，即一、僅許行政訴訟時，二、僅許訴願時是也。

（二）僅許訴願

或行政  
訴訟時

(甲) 僅許行政訴訟而不許向主務大臣訴願者，以特別法規定之事件爲限。至訴願法規定之一般的事件，則既許爲行政訴訟之一切事件，亦得許其向主務大臣爲訴願者，惟行政裁判法第十七條第三項有「在向各部或內閣爲訴願時，不得提起行政訴訟」之規定，由此可知許其訴願或行政訴訟之事件，祇許於兩方中，任擇其一，非許其向兩方同時訴之也。此卽如次節所述，當事者欲訴願於主務大臣或欲出訴於行政裁判所，皆有選擇之自由也。

在特別法所定之事件則反之，以可得出訴於行政裁判所之事件，不得訴願於主務大臣，得訴願於主務大臣，不得出訴於行政裁判所者爲頗多也。惟無論何種事件，其對於地方下級廳之處分，皆宜以先訴願於地方上級廳爲其前審，卽在下級審，則雙方共同，惟在最高審，則屬於行政裁判所審理之事件，與屬於主務大臣審理之事件，則判然分離也。今試舉一二例以證明之如下，例如市制（一五九條）鄉村制（一三九條）明白規定「本法中可得出訴於行政裁判所之事件，不得訴願於內務大臣，」又河川法（五九條三項）道路法（五七條二項）都市計畫法（二五條二項）等，亦皆有相同之明文。其他之依特別法以規定者，亦莫不取此同樣之主義。

此乃當然之事理，蓋就同一事件，而使二機關有重複之權限，則反乎權限分配之通則，紊亂法規解釋之統一也。

(乙) 僅許訴願而不許行政訴訟之事件爲最多。凡非普通所主張違法之行政行爲，單係主張其不

(三) 願與行政訴訟  
由當事者  
意選擇

行政裁判  
與殖民地  
民度裁

適當者，則不得爲行政訴訟之目的，只能爲訴願之目的，已如前述矣。然雖同爲主張違法之行政行爲，亦有依其事件之種類，而僅認爲得訴願不得爲行政訴訟者亦不少也。在訴願法所定之一般事件中，關乎關稅之事件，及地方警察之事件，皆屬此種類。其在特別法所定者，雖難一一舉例，然試就市制鄉村制言，則依法所載，於其處分中，其得爲行政訴訟之目的者，惟以明白規定之數種事件爲限，此外爲對於關乎爲市鄉村監督之府縣知事之處分，普通僅許其訴願於內務大臣也。

三、願與行政訴訟，由當事者之任意選擇者，以依訴願法及行政裁判法所定之一般的事件爲主。得爲行政訴訟目的之一般的事項，如明治二十三年法律第六號所載，自租稅之賦課起，列記五種事件，於此等事件，由於行政廳之違法處分，而被毀損權利者，既得出訴於行政裁判所，又得依訴願法而訴願於主務大臣，即關於此等事件，當事者或訴願於主務大臣，或出訴於行政裁判所，得依自己任意之選擇也。惟已取任何之一手段，即不得再取其他者而已。

但關於同一事件，而有最高審理權之二種機關相並立，其向何機關而起訴則一任當事者自由選擇之制度，若自國家機關組織之一般通則言之，殊爲變例，在立法上實難認有充分之理由也。

#### (五) 行政裁判制度之施行區域

日本之行政裁判制度，在現在僅以施行內地不施行於殖民地爲原則。如對於朝鮮總督府，台灣總督府，關東廳，南洋廳及其監督下之行政廳處分，假令縱係違法，亦不得出訴於行政裁判所也。



惟在樺太則不然，依明治四十年勅令第九十五號所定，行政裁判法得施行於樺太，至其他之殖民地官廳，則完全不受行政裁判所之監督，反之，惟對於樺太廳長官之處分，則與對內地行政廳之處分相同，得出訴於行政裁判所焉。

雖然，對於樺太廳之處分，而與內地行政廳之處分亦非全相同也，蓋行政裁判法，雖得施行於樺太，然定爲一般的行政訴訟之事項，如明治二十三年法律第六六號，則尙未施行於樺太，因之對於關乎此等事件之樺太廳長官之處分，普通皆不得出訴於行政裁判所也。

對於樺太廳長官之處分，而得提起行政訴訟者，惟以內地之特別法爲限，至就某事件，而許提起行政訴訟者，則以法律有明文規定，指定施行於樺太者爲限也。

試舉例如左，如土地收用法，得施行於樺太者，凡不服該試法收用審查會之裁決者，則可出訴於行政裁判所。至鑛業法，亦得施行於樺太者，因而對於鑛業之許可，不許可，及許可之取消等之樺太廳長官之處分，亦得出訴於行政裁判所也。

要之，行政裁判法，雖曰施行於樺太，然亦不過謂行政裁判所之管轄亦及於樺太而已。至於許其出訴者，惟以與內地同一之法律亦施行於樺太之某事件爲限，非與內地相同，而於一般之事件，皆許其出訴也。

殖民地  
官吏之  
恩給權

朝鮮，台灣，關東州，及南洋羣島，則與樺太異，爲行政裁判所之管轄所全然不及之區域也。惟奉職於此等殖民地官廳之官吏，則與內地之官吏受同一法規所支配，如恩給法，則適用於此等殖民地之官吏，故關

於恩給權，普通皆許其提起行政訴訟，凡依恩給法而受恩給之權利者，不問爲內地官吏抑爲殖民地官吏，均能提起行政訴訟也。

在外國之處分

在外國之日本帝國臣民，對於領事及其他帝國官廳之處分，亦認爲不得提起行政訴訟者，蓋以對於在外臣民之處分，含有外交上之關係，認爲若在裁判所審理，則不適當也。

### 第三節 行政裁判與司法權

#### 一 行政事件與民事事件之區別

行政事件與民事事件之區別

在日本憲法上行政訴訟與民事訴訟原爲分離，行政訴訟則由行政裁判所裁判之，司法裁判所不得受理，此主義已如前述，卽在日本之國法主義，行政事件與民事事件之管轄異，因而法律上有判然區別之必要也。

發生疑問之理由

行政事件與民事事件之區別，相當於公法與私法之區別，除刑事法外之屬於公法關係之事件，爲行政事件，屬於私法關係之事件，爲民事事件，兩者區別之要點，固無容爭者，惟以有密切之關係，而公法與私法之區別，又非如鴻溝之劃分，故某事件之爲行政事件，抑爲民事事件，有將不免發生疑問也。

其疑問發生之主要原因有二。一爲對於公法私法界限之疑問，二爲由於公法私法相關聯之疑問也。

#### (一) 公法與私法之界限

(一)公法與私法之界限

對於公法私法界限所生之疑問，第一，國家或公共團體，其與人民之關係，雖為公法，然其關係之性質，若與私人相互間之關係相同者，則宜以私法關係處理之為通則，惟此果與私人間之關係，具有同一之性質與否，實難定明白之標準。第二，私人互相間之關係，若其私人被與以國家的公權，則是以公權之主體與對方生關係，其關係實可為公法矣。

分別界限之標準

惟某法律關係，究屬何法（公法與私法）乃為定裁判管轄之標準，故明其區別，實際上甚為必要。今試舉五原則於左，以為區別之標準。

第一原則即私法關係與經濟關係

第一，國家或公共團體與私人之關係，其有私法關係之性質者，惟以對於經濟的價格之得喪所有或管理，經濟的勞務之給付，及經濟上之損害賠償等，具有單純之經濟的內容之關係而言，而非用權力命令強制者為限也。

何則，蓋國家或公共團體與私法人或私人立於同樣之地位者，惟以在非權力的經濟生活為然，至在公益之保護者之作用時，則與私人行為之性質，當然有異，而法律上之處理，亦因之不同也。但經濟的內容關係，若國家或公共團體為支配權者，而以權力強制的課徵時，固仍屬於公法關係，例如租稅之課徵，則當然為公法行為，惟權力者非為對於人民，僅於私人相互所生之關係，以同一手段，而將財產取得之管理之或處分之行為，皆為一般私法的行為也。國家或公共團體如此之關係，稱之曰『私經濟的關係』。故一般之原則，國家或公共團體，立於私法之關係者，惟以限於私經濟的行動所生之法律關係而已。

第二原  
則法律  
之規定

第二，雖為純粹之經濟的內容關係，若法律特表示為公法關係之意思時，則宜認為公法關係也。

國家或公共團體，與人民之關係，有為私法關係而以私法之規定，凡有同樣之關係而無特別之規定者，皆依同樣法規之支配，是因為當然之條理。若法律認為有不同的處理之必要時，特設有公法關係之趣旨的規定，斯時即不問其內容為私經濟與否，皆宜認為公法關係也。

法律之表示為公法關係趣旨之最明瞭者，即其所定對此有爭端時，可提起異議之申辯，訴願，或行政訴訟是也。法律之所以承認此等手段者，蓋明示得依此等行政上爭訟之手段爭之，不得為民事訴訟之目的也，換言之，即法律自身已明白表示其為行政事件而非民事事件也。

此外，國家或公共團體對於人民所有之金錢請求權，尤其對於行政上之手續費，法律規定對其不納者得依國稅滯納處分之例，而為強制執行，是亦明示其金錢請求權，為公法上之權利也。何則？蓋若為私法上之債權，則僅能依民事訴訟而為強制執行，不得依行政權而為強制執行也。

第三原  
則公共  
使用物  
之

第三，直接供公共使用之土地物件，如道路，公園地，河川，海面，海濱等，所謂公共用物者，普通皆不得為私法上之法律行為之目的物也。

此等公用物，即民法所謂不融通物之一種，若私法上之法律行為成立於其上，則有妨其公共之目的，故容許人民之使用此等物者，為公法的關係，對其使用所徵收之税金，亦有公法的性質也。

第四原  
則公共

第四，為公法人之社團法人，即公共組合與其組合員之關係，其在法律上之性質，殊類私法人與社員

組合與社員之關係

之關係，除法律特別表示其關係爲公法外，普通皆宜認爲私法關係也。

公共組合，雖云爲公法人，然除水利組合外，其目的之事業，與私法人之事業，殆無大異，因而與以公法的特權者，在地方團體方面甚少也。法律對其與組合員之關係，尤其對於向組合員所科之違約金，過怠金，使用金，或手續費等，皆明定其可得出訴於司法裁判所，然在無此明文之場合，惟除去有特別明示反對之趣旨者外，普通皆宜以民事事件處理之也。

第五，雖爲私人相互間之關係，然爲國家的公權主體之私人，則得爲公法關係之主體，尤其關係，若非在純經濟的關係之場合，更不可以爲民事事件而處理之也。

第五原則私人間關係之爲公法關係之場合

凡私人而被授與國家公權者，其例雖甚多，然多爲純經濟爲作用，由此而生出之法律關係，普通皆爲私法關係。例如受特殊銀行，鐵道會社等公企業之特許者之業務，其業務上之法律關係，無異於普通之營業也。惟非純經濟的關係者，例如爲私立大學授與學位，懲戒學生之作用，則不可視爲民事事件，而以之爲民事訴訟之目的也，固屬正當之論斷矣。

試舉數實例於左，以證明上之原則焉。

例一，東京市對於本市所經營之電車乘車券，因欲提高其電車賃之價值，乃將已發行之舊回數乘車券於一定期限後，作爲無效，當時有人以該市此等行爲，係侵害舊乘車券所有者之既得權，實爲違法行爲，因而提起民事訴訟者，而東京市以乘車賃爲營造物之使用金，有公法性質，不得爲民事訴訟之目的，大審

院不以爲然，其判定謂雖爲公法人所經營者，然電車之經營，其與乘客間所生之法律關係，爲私法上運送契約之關係，其對乘車券所生之爭，爲民事事件也。（大正六、二、三大審院判例。）

例二，於國家經營之郵政、電報、報話，如有不納其郵費，或電報電話之用費者，法律規定得依國稅滯納處分之例徵收之，由此足見法律之於用金直以爲公法上之手續費（或使用金）而處理之也明矣。國家對於不納用金者，不得因此請求而起民事訴訟，又被課用金者如以其不當時，惟能以行政訴訟爭之，不得爲民事訴訟之目的也。然而不能因此遂將一切之法律關係，均視爲公法也。蓋郵政電報電話等事業，爲純粹經濟的事業，性質上私人亦可得經營者，因之本乎其事業而與私人間，所生之法律關係，普通可視爲私法關係也。就中對於此點成爲最頻繁之實際上問題者，卽爲電話加入權，從來之裁判例，皆認此爲私權，例如大正七、四、一三之大審院判例謂「電話加入權者，乃以利用對於電話官廳所有之電話爲目的之一種債權」是也。

例三，依供託法而爲供託之場合，供託者與供託局間所生之法律關係，亦爲純粹經濟價格之關係，而爲私法關係也。供託者因供託原因之消滅，而請求返還供託物之權利，不外爲私法上之債權也。（大正四、二、一五大審院判例。）

例四，公園地之管理者，將公園地之區域內土地，貸於私人爲營業之用，或住宅之用時，雖極似民法上之貨貸借，然公園地，爲公共用物，不能成立私法上之契約，故宜認爲公法關係也。如裁判例，於東京市之將

芝公園地之一部，許爲私人住宅之用，又將淺草公園地之一部，許爲建築電影戲院，皆認爲公法關係，是其實例也。（大正五、七、二六行政判例。大正五、一、二、二七行政判例。）

例五，市鄉村，或市鄉村之一區，處分其所有財產之行爲，若非供公共之用者，常爲私法上之法律行爲。區有財產移轉於市鄉村有之行爲亦同之。故關於此等事件之爭執，乃爲民事事件，不得爲行政訴訟之目的也。惟因鄉村制一一〇條第二項定有「關於使用財產或營造物之權利有異議者」經過異議之申辯及訴願手續後，得起行政訴訟，故市鄉村或市鄉村之一區，已處分其財產時，而對其財產，有使用權者，往往有爲違法，提起行政訴訟之例，而行政裁判所，則常以爲非應提起行政訴訟之事件，竟不受理者。蓋以此爲關於私法上法律行爲效力之爭，非行政事件，乃民事事件，應出訴於司法裁判所也。

例六，商業會議所直至大正五年法律之改正，於徵收社員之經費，無強制執行之權利。因於社員不納經費時，除依民事訴訟外，別無徵收經費之手段。故東京商業會議所曾因社員不納經費，出訴於司法裁判所，但大審院則以商業會議所爲公法人，其經費之課徵，屬於公法關係，不得爲民事訴訟之目的，遂不受理。（大正三、一、九大審院判例。）由是商業會議所對於社員之不納經費者，乃全無法律上手段之可取，其經費徵收權直成爲無法律保護之權利，遂不得已於大正五年改正法律，對於不納經費者，認爲有行政上強制執行之權利，以資救濟，然此實係大審院判例之錯誤，蓋公法人除認有公法上之特權外，其與社員之關係，一般應視爲私法關係也。

例七，在重要物產同業組合，茶業組合聯合會議所等，則大審院之判例，謂其爲私法人，而對其組合員之組合經費或違約金，過怠金之徵收權，爲私權，而得請求救濟於司法裁判所。（大正三、五、一一大審判例。大正四、一〇、一九大審判例。）然此亦爲錯誤，蓋此等組合決非私法人，實爲公法人也，惟法律對其經費及其他徵收，無表示爲公法的事件之意思，乃依一般之原則，而視爲民事事件以處理之耳。

例八，爲私人間之關係，而依大審院之判例，則常以爲公法的關係者。如寺院住職之任免，大審院常以之屬於日本國法上行政事務之一部，不得爲民事訴訟之目的。惟此終難認爲正當之見解。彼寺院固爲私法人，其住職亦爲私職員也。其與國家事務並無何等之關係，私法人選任罷免自己之職員，固爲民法上之法律行爲也。私人間之關係其爲公法關係者，惟以國家公權授與於私人之場合爲限，至寺院之管理，固非國家事務，而佛教之宣布亦無關係於國家，而爲私事務也。寺院住職之任免，不惟於國家公權之授與，毫無根據之可尋，而以之爲行政事務之一部，亦直接與關乎信教自由之憲法原則相矛盾也。

### （二）公法與私法之關聯

（二）公法與私法之關聯

公法關係與私法關係，非如涇渭之相分，乃常相錯綜而有密接之關聯者。故吾人於民事事件與行政事件，有時難於區別也。

就中最難區別者，如在左列各場合は。

第一依公法行

第一，依公法行爲而生私法效果之場合。



爲而生  
私法效  
果之場  
合

依行政處分而設定、變更、確認、或消滅私權，使其發生私法效果之場合，其例甚多。例如官有地與民有地之境界，得依管理官有地之行政廳之處分查定之，其查定處分之效果，而可確定私法上所有權之範圍。土地收用之裁決係行政行爲，此行爲一經確定，則土地所有者及關係人之私權消滅，而起業者可取得其權利。此外如租稅滯納之處分，乃加侵害於私法上之財產權者也。依河川法以認定河川之區域，其被編入於其區域之土地，乃生消滅所有權之效果者也。

(A)行  
政處分  
之違法  
主張

如上之例，若自其效果言，則爲私法的，似可爲民事訴訟之目的矣。例如因主張土地官有民有區分之查定處分爲違法，則似可提起所有權確認之訴，因主張對於土地收用之裁決有不服，則似可提起所有權回復之訴矣，然此爲因行政處分而生之效果，欲爭其效果，實不外乎爭行政處分之適法與否，故僅能對行政處分爲不服之訴，而依行政訴訟以爭之，縱令名義上提起所有權確認，或所有權回復之訴於司法裁判所，而亦必不受理也。

要之，凡依行政處分而生私法效果之場合，爭其效果者，實質上雖關私權之爭，然其效果既因行政廳之處分而產生，則爭之者即不外爭行政廳處分之當否，故性質上，非民事事件，實爲行政事件也。

雖然，如右所述者，若非主張行政處分之違法，而爲主張行政處分自始即無效者，或因其他原因失去效力，而主張不發生效果者，則可得爲民事訴訟之目的也。

(B)行  
政處分

行政處分既失效力之主張，不得爲行政訴訟之目的。蓋行政訴訟以行政處分之存在爲前提，爲主張

之失  
效  
主張

其處分違法之訴。至行政處分既失效力，而主張其不存在，復以爲行政訴訟，則實爲自殺之主張。若其處分將發生私法效果，而其效果尙未完成前，失其效力，因而爲不發生效果之主張者，則宜依民事訴訟，不得爲行政訴訟之目的。例如於土地收用裁決後，直至收用時期，起業者尙未交付補償金額，此時因求確認其裁決之已失效力，則不許提起行政訴訟者是已。此蓋因其非主張裁決之違法，乃主張其既失效力，缺乏行政訴訟之要件，故宜爲所有權確認之訴，而依民事訴訟之主張也。

(C) 行政  
處分  
無效  
之主  
張

反之，其因行政處分缺乏法律上之要件，主張自始即不發生效力者，同時即爲主張其行政處分之違法，故得爲行政訴訟之目的，若其處分以發生私法的效果爲目的，則不僅得依行政訴訟，同時亦得依民事訴訟主張之。但依行政訴訟主張時，則有出訴期間之限制，於其期間內，行政裁判所宜受理之，而審理其處分之果缺法律上之要件與否，若果缺乏，則取消之，但若已逾出訴期間後，則不得依行政訴訟爭之矣。然於已逾出訴期間後，即不許依行政訴訟爭之，豈非將本來無效之行政處分，而爲有效乎。曰非也。當事者於已逾出訴期間後，無論何時，均可依民事訴訟而主張其處分無效，因之爲其目的之私法的效果不發生，此時司法裁判所不可不審理其處分之果係無效與否也。例如主張土地收用之裁決爲無效，當事者一面可於出訴期間內，出訴行政裁判所而求其取消，一面可爲所有權確認之訴，而以民事訴訟，主張其裁決無效，因而求所有權依然屬於原所有者之確認也。又有與此相同之例，如主張租稅之賦課處分爲無效時，一面可以行政訴訟而求其取消，一面可爲不當利得返還之訴，而以民事訴訟主張其處分無效，指收稅廳爲不當

利得者也。

總之，於依行政處分發生私法效果之場合，其訴訟之手段，可分為三。

(甲) 不主張行政處分完全無效，惟主張其違法而求取消或變更時，乃為純粹之行政事件，不得為民事訴訟之目的。

(乙) 主張行政處分完全無效時，不惟可於出訴期間內以行政訴訟求其取消，且可於其期間後以民事訴訟主張其無效。

(丙) 適法成立之行政處分，因其他原因既失效力之主張，此不得為行政訴訟之目的，僅可依民事訴訟主張之。

第二廳認行政行為  
的私法律

第二，私法上之法律行為，宜經行政廳認可之場合。

私法上之法律行為，受行政廳之認可始完成其效力者，其實例亦甚多。如公益法人設立之許可，定款變更之認可，工業主依工場法而定之扶助規則，就業規則，徒弟規則之認可，其最著者也。又如市鄉村之募公債，勸捐輸，求補助，及處分基本財產，或山林時，均宜受監督官廳之許可是也。

如上所述，雖法律謂之許可，或認可，然均非自身獨立所生效果之行政行為，乃為欲完成當事者法律行為之效力，以為補充的意思表示。其本體原為私法上之法律行為，雖加以認可或許可，毫無何等影響於其私法的性質也。是故若於此等行為，起爭端時，皆為純粹民事事件，僅能依民事訴訟主張之，不得以為

行政訴訟之目的也。

其中發生之實例，莫如以市鄉村有或區有財產之處分爲違法之訴，蓋此既係行政廳之行爲，且須得監督官廳之許可，故屢被誤認爲公法的行爲，而提起訴願及行政訴訟者，不知此實爲私法上法律行爲之訴，僅得依民事訴訟成立之也。

### 第三，單一之法律關係，有公法私法混合性質之場合。

公法關係與私法關係之性質，非有判然之差異也。惟國家或公共團體之於經濟的性質關係，若與私人相互間所生者相同，則宜與私人從同一之法規，因而單一之法律關係，一般雖可以私法關係處理之，然以其一部分，於公益上不可與私人從相同之法規，特排除私法之適用，以適用公法者，亦比比皆是也。此無他，蓋爲單一之法律關係，含有混合的性質，故生出一部分爲行政事件，一部分爲民事事件之變態也。

例如電話加入者與國家之關係，加入者所有之權利，固可認爲私法上之債權，但國家向加入者徵收電話費之權利，則以爲公法上之權利而處理之，已如上述矣。此外如依健康保險法，保險者與被保險者之關係，保險者徵收保險費及其他徵收金之權利，係公法上之權利，關於此類之爭端，屬於行政裁判所之所管，被保險者得請求保險賠償之權利，爲私法上之債權，關於此種之爭端，則屬於司法裁判所之所轄。此等固有法律明文之規定，以明示行政事件與民事事件之區別者，然法律縱無特別之規定，亦宜自其性質判斷之，而將單一之法律關係中某一部分解爲公法的，某一部分解爲私法的也。例如官立或私立學校之與

第三混  
合性質  
之法律  
關係  
(A)單  
一之法  
律關係  
一部爲  
公法爲  
私法爲  
合

學生之關係，其純經濟的部分，即學費徵收之權利，法律上不認為行政上強制執行之權利，固宜解為私法上之權利也，惟其倫理的部分，即如對於學生之懲戒權，則又為公法的權利，不得以為民事訴訟之目的矣。

單一之權利，亦有時有公私混合之性質，自某見地可以公權處理之，某見地亦可以私權處理之者。

(B) 單一之權利  
有公權  
私權  
混合  
之  
性質  
合  
場

鑛業權及漁業權即其最著之例，此等權利乃由國家所賦與，尤其漁業權為存在於公有水面上之權利，故自此點觀之，則其為公權也無疑，惟同時得為對抗一切第三者之權利，而自其對於一般私人權利之點言之，則為私權，法律許其準用關於土地物權之規定。因有此兩面性質之關係，故於此等權利之爭，行政事件與民事事件兼而有之。公有水面埋立免許之權利，亦與此有相同之性質。凡此等發生之原因，皆為公法的，故對其發生原因之爭，則屬於行政事件，對抗第三者關係之爭，則屬私法的，除法律無特別規定外，要皆屬於民事事件。尤其此等權利，與普通之私權相同，皆具有融通性，而其移轉發生之爭端，則屬於民事事件。

(C) 公權適用  
私法規則  
合  
場

純粹之公權，有時在有財產權性質之場合，則於某限度與私權受同一規定之適用，得為民事訴訟之目的。例如官吏之俸給權，議員之歲費請求權固屬公權，但若經債權者扣除時，則同於私權，又歲費請求權，得為質權之目的時，亦為私權也。若官吏受債權者之違法而扣除俸給時，其可得依民事訴訟而求解除扣除也，固不待論。當納稅義務者破產，而以財團債權處理時，雖對國家之租稅徵收權，亦與私法上之債權，從同一之規定，而成為民事訴訟之目的也。又如河川占用權，發電用水利權之公物使用權，固亦為公權，但受

不法之侵害於第三者時，則不得不爲民事訴訟以起妨害排除之訴也。（大正十一年五月四日，大審院判例謂：河川占用權，爲私法上之財產權者，明明錯誤矣。彼蓋以惟私權纔得起民事訴訟，殊不知公權中關於此點，而與私權受相同之處理也。）

#### 第四，基於行政上不法行爲之損害賠償。

官吏、公吏及其他公務員之職務行爲，如違法侵害他人之權利時，若其職務行爲，非行政處分，裁判判決等之公法律的行爲，而爲工事及其他事實的作用時，則其使用者之國家或公共團體，對被害者不可不依民法七一五條或七一七條而任損害賠償之責。

以上之事，若自其原因言之，則爲基於行政廳作用之違法，似宜屬於行政事件，但損害賠償之義務，乃規定於民法者，加之行政裁判法一六條載有『行政裁判所不受理損害要償之訴訟』，可知損害要償之訴，爲其原因之不法行爲，雖係行政廳之作用，而亦常爲民事事件。

#### 第五，有公法內容之契約。

公法上契約之概念，尙未見於現行法上，關乎其法律之規定，殆未完備。然自事實上考察之，其有公法性質之事項，尤其關於公共水利土木之事項，如市鄉村或水利組合之公共團體相互間，及公共團體與瓦斯會社、電力公司、軌道公司、水道公司等之私企業者間，締結契約之場合，其實例頗多，又在尙未認識現代公法私法區別之舊時代，所締結之契約，有公法內容而傳至今日尙存在者，亦復不少。

第四  
於行政  
上不法  
行爲之  
損害賠  
償

第五  
有公法  
內容之  
契約

若自今日法律之普通理論言，依私法上之契約，而定公法關係者，為不可能，蓋公法契約惟以法律所認為有效者始得締結之，而如此之契約不得不謂為無效也。縱令以此為有效，然此係公法的，其契約上之權利，不得以民事訴訟主張之。

然在實際上果以此等契約為無效，則甚為不妥，因公法上之契約，雖不認為得起行政訴訟，然在裁判例，則不得不解此等之契約為私法上之有效契約，而得以民事訴訟主張其契約上之權利也。

惟若以司法裁判所，於刑事外，僅能管轄民事事件之理論言，則不能認此裁判例為正當，但若將如此之契約，全歸無效，則又反乎條理，承認其有效矣，而使全無求裁判上保護之途徑，豈非尤為不當乎，是故既不許其出訴於行政裁判所，斯不能禁止其出訴於司法裁判所也。惟是以有公法的内容之契約，而令屬於司法裁判所之管轄，究難謂為合理，故吾人只有解之曰，性質上雖非民事事件，尙被包含於法律之所謂「民事事件」中者，即如此類之事件是已，此可謂無法辯護中之較善辯護矣。

## 二 行政權與司法權之相互拘束

日本憲法，乃規定行政權與司法權相對立，各守一定之權限而不相侵犯者，故其結果，無論行政權或司法權，其於正當權限內決定之行爲，皆為有公的權威之國家行爲，而有相互拘束之力也。

即一面司法裁判所之確定判決，能拘束行政廳及行政裁判所，若其判決所決定之事項，在行政事件成爲問題時，則行政廳或行政裁判所不可不以為之爲既判事項，而從司法裁判所之判決以處理之也。

行政權與司法權  
之相互拘束

相互拘束力之界限

(甲)行政官廳之行為拘束司法官廳之處分或裁決為限

(乙)有拘束力者止於行為之實體及其理由

一面司法裁判所，亦被行政廳之處分，或行政裁判所之判決所拘束，不可不視為有權威之國家行為而尊重之。由行政裁判所判決之事項，謂之既判事項，當然有拘束司法裁判所之力，故一般行政廳之處分，得享有審查該處分之適法與否之職權者，惟以監督官廳或行政裁判所為限，而司法裁判所不與也。司法裁判所既無審查之權，則該處分，苟為有效，即宜以之為適法行為而尊重之。假令該處分雖係違法，然有正當權限之官廳既未加以取消，司法裁判所即不得審查判斷該處分之違法與否也。

以上之相互拘束力，以左列三點為其界限。

(甲)行政廳之行為，其為有權威之國家行為而得拘束司法裁判所者，惟以公法的行為，即普通所稱為行政廳之「處分」或「裁決」而由公意思表示所構成之行為為限也。惟此種之公法律的行為，在乎司法裁判所審理之外。至行政廳之行為，關於私法上之法律行為者，固宜服司法裁判所之審理，然行政廳事實上之作用，亦為先決問題，方得在司法裁判所審理判斷其違法與否也。

(乙)公法律行為，其有相互拘束力者，僅以其行為所決定之本體為限，不及其理由。試以裁判判決言之，其拘束力，惟限於判決主文所定之事項，其理由之事項，無拘束其他之力也。如依間接國稅犯罰者處分法，付諸刑事裁判，雖已受無罪之宣告，然其因宣告而確定者，僅在其行為不應受刑罰耳，而收稅署長或行政裁判所並不受此拘束，仍可因其有犯罰行為，而無妨課之以稅也。（見美濃部達吉著行政法判例一

二〇四頁）



(丙)無拘束力之行為

(丙)公法律行為，具有拘束力者，惟以有效者爲限。絕對無效之行為，無論在司法判決，行政行為，對於效力之點，亦視同無其行為，不生何種之拘束力，可相互審理判斷其無效。故司法裁判所不得審理行政廳之處分，惟以有效之處分，且爲違法之主張者爲限。反之，若當事者主張該行政處分自始卽爲無效時，則司法裁判所當然有審理權，同時又有不可不審理之義務，至審理之結果，裁判所若認其處分爲無效，卽得無效裁判之。行政廳之對於裁判所之判決，亦與上同，若其判決，係絕對無效者，不必待至上訴，其判決始無效，蓋自始卽不生拘束力，故行政廳亦可置該判決於不顧也。

如以上所云之範圍內，行政權與司法權相互拘束，故無論在行政裁判所抑或在司法裁判所之任何方面，若其裁判，現受影響於其他裁判所隸屬中裁判之結果時，則可中止其審理，而俟其裁判之確定。是蓋因日本民事訴訟法第一二一條載有

行政裁判或司法裁判中之審理

「裁判所於訴訟之全部，或一部之裁判，其權利關係之成立與否，有關其他隸屬之訴訟者，則可中止辯論，俟至其他訴訟之完結。」

又日本行政裁判法第三九條亦載有

「於行政裁判所審問中之事件，每有提起民事訴訟者，通常若認爲宜待其裁判之確定時，得中止其審判。」

在民事訴訟法則曰：「可中止。」在行政裁判法則曰「得中止」者，乃雙方意味大略相同之規定，非

謂必須中止，依裁判所之自由判斷，或待他裁判之確定，或不待他裁判而仍進行其裁判也。是故在判決有效時，自當受拘束於已確定之其他裁判之結果，而在隸屬中尙未裁判時，雖雙方裁判之結果，在實質上亦有時異其趣旨，然此爲兩者所決之本體有異，而非判決主文自身生衝突也，假令於其理由有相互矛盾時，而要非國家意思之生矛盾也。

### 三 先決問題之審理

訴訟上  
之先決  
問題

訴訟手續中所謂『先決問題』者，即先要決定某訴訟事件之判決前提問題，而其問題之性質，原屬其他裁判所之權限者也。例如官吏、公吏、及他公務員之職務行爲，有違法侵害他人之權利，則被害者乃以國或公共團體爲被告而提起損害賠償之訴，其訴之本體，原爲民事訴訟，而屬於司法裁判所之管轄，司法裁判所因欲裁判之，則不可不先將爲其前提原因之公務員之職務行爲，而決定果係違法與否，惟決定行政機關之行爲，究係違法與否，本屬於行政權之範圍也。又如當刑事裁判所裁判脫稅罪，則不可不先審查被告人之果有納稅義務與否，而納稅義務乃公法上之義務，決定之權，本屬行政權之範圍也。所謂『先決問題』即係如此問題之意味，即係在司法裁判所先要決定爲民事或刑事裁判之前提之行政事件，在行政裁判所先要決定爲其裁判之前提之民事上關係，或犯罪行爲之有無也。

對於審  
理先決  
問題之  
制限

對於先決問題，應先注意者，即其問題若經有正當權限之官廳，既爲有權的決定，則裁判所當然因之受拘束，而依其決定裁判之。此即從前項所述之行政權與司法權有相互拘束力而生之當然結果也。對於

民事問題，其依民事訴訟而既經判決之事項，則行政裁判所當然從之，同時對於行政上問題，如依行政廳之處分或裁決，及依行政裁判所之判決，而既經有權之決定之事項，則司法裁判所亦當然受其拘束，不得以一己獨立之見解而審理判斷之也。

此中成爲問題者，惟生於尙未以公權威決定之場合。

於此場合對於先決問題之如何審理，考其方法有三。

(甲) 第一方法，非已求得於先決問題有權官廳之決定後，對於本案不得爲出訴之制度是也。例如以國或公共團體行政上之不法行爲，而將起損害要償之訴時，則必先將爲其原因之行政作用，果係違法與否，而依訴願或行政訴訟以求其確認，若認爲不違法，則不得起訴，惟認爲違法者，始得起損害要償之訴之方法也。

(乙) 第二方法，在民事訴訟或刑事訴訟中，遇有宜經行政上決定先決問題之必要時，則或因當事者之請求，或以裁判所之職權，或由行政廳之抗議，以中止裁判之審理，移於行政裁判所之審理，而待其裁判之確定，始就本案審理判決之制度也。就中如由行政廳抗議而中止民事訴訟或刑事訴訟之審理，對於其先決問題，俟諸行政裁判所之裁判確定以後之制度，乃普魯士於革命前之所行者，稱之曰『可英夫里枯託』制度。

(丙) 第三方法，審理本案之裁判所，自身對於先決問題，亦有審理判斷之權限之制度是也。例如

關於審理先決問題之三種主義

於前所舉之行政上不法行爲損害要價之訴，裁判其事件之司法裁判所，自身得審理爲其原因之行政作用，究竟違法與否之類。

以上三種方法，日本國法，以取第三主義爲原則。取第一主義爲例外，此種例外，如河川法及砂防法是，吾人將於第二章第三節之四述之。除此例外，凡民事上關係，成爲行政裁判之先決問題時，其關係除去既判事項外，行政裁判所自身即可得審理之。而行政上之關係，成爲民事或刑事裁判之先決問題時，若非行政廳或行政裁判所依正當權限既經決定之事項，司法裁判所皆能以自身審理之，以爲其裁判之基礎也。試更詳言之如左：

(一) 成爲司法裁判之先決問題者，如係某行政處分適法與否之爭論時，則司法裁判所惟可將現時成爲行政訴訟目的之處分，中止其審理，以待其裁判之確定。若其處分有效，則司法裁判所自身不得審查其適法與否。是蓋因行政廳在正當權限內決定之行爲，乃有權的國家行爲，有束縛司法裁判所之力，司法裁判所無有以爲違法而判斷之之權限也。

(二) 成爲司法裁判之先決問題者，如係某行政處分有效與否之爭論時，則除去其處分既經行政裁判所之判決，而爲有效之決定外，司法裁判所皆可自審理之而判斷其無效。

(三) 成爲司法裁判之先決問題者，如係行政廳之事實上作用，究爲違法與否之爭論時，則除去其作用既經行政裁判所之判決而爲適法之決定外，司法裁判所可自審理之，而判斷其作用之爲違法也。

## 四 權限爭議

權限爭  
議

行政權與司法權，有相互分立，彼此不可侵犯其權限之結果，若兩者間發生權限之衝突時，則需要特別之手續以爲裁定。其特別之手續爲何？即權限爭議是也。

權限衝突之發生，固不限於司法權與行政權間，即行政官廳之相互間，或司法裁判所之相互間皆發生此現象也。行政部分內或司法部分內發生權限之爭時，各於其部內依適當之機關決定之。行政官廳相互間發生權限之爭時，若雙方處於同一上級官廳之下者，則由其共通之上級廳監督權決定之，若上級官廳非同者，則結局成爲各部大臣間之主管爭，而各部大臣之主管爭議，則由內閣閣議決完之。司法裁判所相互間發生權限之爭時，則依裁判所構成法第十條由上級裁判所決定之。

反之，如行政機關與司法裁判所間，發生權限之爭時，則不得由行政部或司法部之任何方面決定之。蓋以行政權與司法權相互獨立，雙方有拘束力故也。然則欲決定此等之爭議果如何乎？亦惟定一特別機關與特別手續而已，所謂「權限爭議」者，即專指此手續而言也。

關於權限爭議，行政裁判法第二〇條二項載有「行政裁判所與通常裁判所，或特別裁判所間，發生權限之爭議，則由權限裁判所裁判之。」又第四五條載有「第二十條第二項之權限爭議，於未設立權限裁判所前，暫在樞密院裁定之，裁定之手續，則依勅令之所定」之明文焉。

關於權  
限爭議  
之現行  
制

即在日本行政裁判法，已豫想及權限爭議之制度，而規定設立權限裁判所矣，惟其所豫定之權限裁

判所，迄今尙未設立。政府雖曾於明治二十五年第四次議會及明治三十四年第十六次議會，提出權限裁判法案於議會，但均未得通過，且自茲以後迄於今日，尙未將此法律案提出之。祇規定於權限裁判所未設立前，樞密院得暫代其權限，其裁定手續，宜依勅令之所定，然其勅令並未發布，故雖已定有裁定權之機關，而其手續非特未定，且有提起權限爭議之權能者亦未之定也。凡裁判者必有訴而始能行之，權限裁判亦必有起爭議者始得行之，今既未明定何人有提起權限爭議之權能，則縱令樞密院有裁定之權，而裁定之行，乃全不可能，而行政裁判法關於此點之規定，實不啻毫無適用之死文也。

現在日本，若國法上行政裁判所與司法裁判所間，雖有權限之衝突，殊無解決之手段也。蓋現在日本國法上，行政裁判所之判決，與司法裁判所之判決，皆各有獨立之確定力，其判決一經確定，縱令侵犯其他權限，無論何人亦不得爭之。行政裁判法第二〇條一項載有『行政裁判所，自身決定其權限』之明文，是出訴於行政裁判所之事件，果屬於其管轄與否，依行政裁判所之判決，自行決定之，而有確定力之意也。司法裁判所，雖無同樣之明文，然此爲最高審之裁判所所生之當然結果，故大審院亦與之有同樣之權限也，固無待於贅述矣。

權限的衝突  
因此之故，往往對某事件，司法裁判所若以之爲民事事件而裁判之，則即爲有效之判決，而發生確定力，同性質之其他事件，若出訴於行政裁判所，行政裁判所以之爲屬於自己之管轄事件，而受理判決之，則亦發生與上相同之確定力，但事件若係同一，則前之判決，爲既判事項，而有拘束其他之力，其他裁判所，不

得再審理之，縱令裁判之，其判決亦歸無效，惟事件若不同一，而其性質全然同一者，則此裁判所之見解，無拘束其他裁判所之力，司法裁判所與行政裁判所，皆可各以獨立之見解，而以之為屬於自己管轄之事件以裁判之也。是可謂為權限之積極的衝突矣。

試舉一例以言之，土地收用法第八一條二項載有「因收用審查會之違法裁決而被傷害權利者，得出訴於行政裁判所」，更於第八二條載有「對於收用審查會之裁判中被償金額之決定，有不服者，得出訴於通常裁判所」之明文，至大正九年，對此規定，大審院之見解與行政裁判所之見解，完全一致，其解說謂得出訴於通常裁判所者，惟對於補償金額之多寡而已，其為補償原因之損失範圍，即對何等事項宜為補償之爭端，則宜出訴於行政裁判所也。雖有此解說，然同年大審院忽變更從前之判例，謂凡關於補償者，不僅限於金額，雖為補償之原因者，亦屬於司法裁判所之裁判云，大審院之取如是解說後，而行政裁判所則仍維持向來之見解，故在今日，對於土地收用補償原因之爭議，出訴於司法裁判所，固受理之，而出訴於行政裁判所，亦受理之，是對於同一性質事件，兩者之權限相重複矣。

權限之  
消極的  
衝突的

又在他一方面，亦有對於同一性質之事件，行政裁判所以為非屬於自身權限之事，而拒卻之，司法裁判所亦以為公法的事件，非其分內可得裁判之事件，而拒卻之，兩者同不受理，遂使訴者欲求裁判上之保護而無從，是可謂權限之消極的衝突矣。

試舉一例以言之，依向來大審院之判例，則以寺院住職之任免，為公法行為，不屬於司法裁判所之裁

判，然亦不得爲訴願或行政訴訟之目的，故住職任免之正否爭論時，全無裁判上救濟之手段矣。

權限爭議之制度，既於此等事件發生時，成爲必要而不可缺矣，而現在日本國法，因未設此制度之結果，遂遇此等事件之發生，全無解決手段，在一方面起權限重複之弊，凡對同種類之事件，遂生裁判不統一之虞，同時在他方面，起權限之曠缺，凡對某種類事件，反乎法律之本旨，全缺裁判上之保護矣。

因基於右之理由，昔受政府諮詢之臨時法制審議會，對於行政裁判法之改正，認爲有制定權限裁判法之必要，遂於昭和三年二月將行政裁判法改正綱領，及如左之『權限裁判法』綱領議決之，而呈之於政府。

一、積極的權限爭議，在揭載如左之場合，得提起之。

(a) (甲) 被告以隸屬於司法裁判所之訴，爲不屬於司法裁判所之權限者。(乙) 被告以隸屬於行政裁判所之訴，爲屬於司法裁判所之權限者。

(b) 在右之場合，究屬何裁判所 (甲) 司法裁判所 (乙) 行政裁判所 之權限，被告得先求繫屬裁判所裁判之。

(c) 此時若該裁判所違反被告之意見，而爲屬於其權限趣旨之裁判，則被告得出訴於權限裁判所。

二、消極的權限爭議，在如左之場合，得提起之。



訴之目的爲對同一事件，無論在司法裁判所，或行政裁判所，其裁判確定之時，皆爲無權限之裁判者。

三、爲審理判決權限爭議，設置權限裁判所。

四、權限裁判所爲七人之合議裁判，其內二人，以大審院長或自大審院推事中選任之，又二人則以高等行政裁判所長官，或自評定官中選任之。

五、權限裁判所所判決之事件，有拘束司法裁判所及行政裁判所之力。

右之綱領，與法蘭西及德意志之權限爭議制度，頗異其趣。法德之權限爭議，在對於司法權而以保障行政權之獨立爲主，以擔保行政作用，不因司法權而被阻害爲目的，因而對於行政事件在司法裁判所裁判時，行政廳方面，得對之以起爭議，至行政裁判所審理民事事件時，司法裁判所不得對之起爭議也。其起爭議之權，乃專屬諸行政廳者。此種制度之起源，蓋由於行政權與司法權之反目，而恐政府政策，有被司法權妨害之虞也。其在日本，則並無如此反目之歷史，行政作用無因司法權而受妨害之虞。故其綱領將權限爭議之目的，專置重於訴訟當事者利益之保護，僅當事者專有其提起之權也。

此綱領將來成爲法律案而提出於議會，尙須相當之時日，必俟其既成法律之日，始爲權限爭議制度實現於日本之時也。

## 第二章 行政訴訟之目的

### 序論

行政訴訟，爲對於行政事件，即對於屬諸公法關係事件之訴訟，惟屬於公法關係之一切事件，並非全爲行政訴訟之目的，其可爲行政訴訟之目的，惟以法律有特別規定得起行政訴訟者爲限。

本章之目的

本章所述，在說明現行制度上究以如何事件，始得定爲行政訴訟之目的。現行制度，規定爲行政訴訟目的之法規，可分爲一般法及特別法二種。

關於行政訴訟之目的，分爲二種：(一)一般法，(二)特別法。其特別法，指明治二十三年六月法律第四十八號行政裁判法，該法對於行政裁判所應裁判之事件，既謂「行政裁判所，僅審判依法律勅令所載允許出訴於行政裁判所事件。」(一五條)同年更另以法律第六百六號，設立一般的規定焉。

其一，「關於行政廳違法處分之行政裁判事件」之名稱，規定於明治二十三年十月法律第六百六號。關於行政裁判之一般制度，規定於明治二十三年六月法律第四十八號行政裁判法，該法對於行政裁判所應裁判如何事件，既謂「行政裁判所，僅審判依法律勅令所載允許出訴於行政裁判所事件。」(一五條)同年更另以法律第六百六號，設立一般的規定焉。

然此不過爲一條簡單法律，其全文如左。

除法律勅令另有規定外，由行政廳之違法處分以致毀損權利者，如係左揭事件之類，得出訴於行政

裁判所。

- 一、除海關稅外，關於租稅及手續費（日人謂之手數料）賦課之事件。
- 二、關於租稅滯納處分之事件。
- 三、關於營業免許之允否，並取消之事件。
- 四、關於水利及土木之事件。
- 五、關於土地官有民有區分查定之事件。

此為行政訴訟目的之一般法，此外若法律勅令規定，可得出訴於行政裁判所之事件，則可依法律勅令出訴之，但若法律勅令別無規定時，則凡與此一般法之要件相當者，皆得起行政訴訟也。

(2) 特別法

其二，即依種種特別法律或勅令，得出訴於行政裁判所之事件。

此係對於右之一般法，而占有特別法之地位者，所謂特別法，即就某某事件之得起行政訴訟者，一為之明白規定，由是各條法律之宗旨昌明，無有模糊之弊病，故近來立法方針，對於行政訴訟之適當事件，縱令相當於一般法之規定，仍取一一分別規定之主義也。因而於現行制度上實際得起行政訴訟事項之大部分，皆規定於此等之特別法，而特別法遂成為行政訴訟事項之法源，比之一般法，反有重要之意義，一般法僅居補充之地位而已。

故吾人欲明瞭現行制度中，何者得為行政訴訟之目的，則於一般法外，亟宜研究特別法也。

現行政  
訟之類

由於行  
政處分  
違法毀  
損權利  
之訴訟

綜合此等一般法及特別法，而觀察現行制度上行政訴訟之目的，約可分為二種。

其一，由行政廳之違法處分而被毀損權利之訴訟。此為行政訴訟之最普通者。吾人欲稱之為「權利毀損之抗告訴訟」。特於本章第一節及第二節論之。

其二，即上述以外所有各種性質之行政訴訟是也。此係例外之訴訟，乃依特別法規定者，將於本章第三節論之。

## 第一節 權利毀損之抗告訴訟

### (一) 訴訟事項

現行制度上之為行政訴訟目的事項之最要者，固為行政廳之違法處分而被毀損權利之訴訟。日本憲法第六十一條謂此種訴訟為屬於行政裁判所裁判之全部，其規定之不當，已如前述，推此種訴訟雖非行政裁判所裁判之全部，而最低限度，亦占行政訴訟之主要部分，則為不可爭之事實。

為行政訴訟事項之一般者，如明治二十三年法律第百六號所規定，其明文所示，即專係規定此種之訴訟也。不惟此也，其被定於特別法中之大部分，亦屬此種之訴訟。

但此等事件，若為下級廳處分者，則不得直接出訴於行政裁判所，先宜訴願於地方上級廳，迨不服訴願之裁決，始得提起行政訴訟，故若正確言之，則此等下級廳之處分，當然不屬於此種之訴訟，應屬本章第

三節所述之第二種訴訟，即屬於不服訴願之裁決之訴訟。其由行政廳之違法處分而被毀損權利中之得直接出訴於行政裁判所者，惟對於各部大臣，內閣直轄官廳，及地方上級廳之處分而已。

雖然，若對訴願之裁決有不服之訴訟，其訴願苟以違法處分毀損權利為理由而許之出訴，則其實質上全與此種所述之訴訟同一，茲為便宜起見，將此兩者包括述之，即就現行法上於某種事件，或直接或經訴願之手續後，始以違法處分毀損權利為理由，而得提起行政訴訟也。

日本現行法，並非對於一切之違法處分而被毀損權利者，皆許出訴於行政裁判所也，惟以法律勅令所許出訴之事由為限耳。即對行政訴訟事項，不取概括主義而取列記主義也。日本行政裁判制度，對於行政裁判所之構成，雖以奧地利亞為借鏡，但對行政訴訟事項，則不學奧地理亞之取概括主義，故奧地理亞將由行政廳之違法處分致被毀損權利者皆許其提起行政訴訟，而日本則反之，惟仿效普魯士制，而取列記主義，且限定事件之種類，尤較普魯士為狹焉。

行政訴訟之提起，既以列記事項為度，則出訴者為證明其行政訴訟之合法，自不得不提出法律或勅令之成文法上之根據。若係法律勅令中無規定之事件，則即為不合法之行政訴訟而必遭拒絕也。

自憲法上之本來原則言，行政裁判所之權限，僅得依法律規定之，無可以勅令規定之範圍，可知得起行政訴訟事項之種類，當然以法律規定之為原則矣。雖然，行政裁判法又有『行政裁判所得審判依法律勅令所許出訴於行政裁判所之事件』之明文（一五條）是兼委任規定之權於勅令矣。故勅令之所以

概括主義與列記主義

現行法之列記主義

得規定行政裁判所之權限者，實基於此法律之委任也。

依於法律勅令所定之行政訴訟事件，可分爲二，一即明治二十三年法律第六號所規定之一般法，一即其他規定之種種特別法是也。

### 一 依一般法之訴訟事項

依第一般法之訴訟事項  
明治二十三年法律第六號所規定之一般法，其全文已揭於前，凡關於此五種事件，由行政廳之違法處分而被毀損權利者，皆可出訴於行政裁判所。但若與此相當之事件，而在其他之特別法，另有規定其提起行政訴訟者，則宜依特別法出訴，其可根據一般法而出訴者，惟以無其他之法律勅令規定之事件爲限。

(1) 關於租稅及手續費之賦課事件

(一) 除海關稅外，關於租稅及手續費之賦課事件。  
租稅手續費及其他公法上金錢給付義務，其實質與私法上之債務最相類，私法上之財產權，既常受裁判上之保護，則公法上具有財產性質之權利義務，亦同樣有待於裁判上保護之必要，租稅及手續費爲其中之最著者，因揭之於首。

(A) 租稅之賦課

第一，試先就租稅言，租稅之中，惟關稅一端，因另設有關稅訴願審查委員會，得向其提起訴願，不屬於行政訴訟事項。是蓋因關稅之爭，皆以關於商品之品質爲主，而商品品質問題，宜依技術的鑑查，始能決定，故不適於裁判所之審理也。

關稅以外之租稅，爲包含國稅與地方稅二者而言，咸屬於行政訴訟事項者，關於地方稅之賦課，則有北海道地方費法、府縣制、市制、鄉村制種種特別之規定，凡此規定中得起行政訴訟之事項，皆宜依此等特法而出訴，不適用一般法。

其適用一般法者，惟以國稅爲限，但國稅中之所得稅法、資本利息稅法、營業收益稅法、承繼稅法等，皆各依其特別之規定以出訴，而不適用一般法也。故國稅中必除去此等之有特別規定事件外之賦課，始可依一般法以出訴也。

關於租稅之賦課事件，非僅指租稅之賦課處分，即不僅指納稅通知書之命令而言也。凡關租稅賦課所行之各種處分，皆包含之。就中如決定課稅標準行爲，對於租稅免除延期減輕等之請求，而加以准否之行爲，及退還租稅之准否行爲等，皆可爲行政訴訟之目的也。其在各條之特別法，有規定某某特定處分，得爲行政訴訟之目的者，但此以其特定之處分爲限，縱令其他處分，有與此相關聯，亦不得援例以出訴。然明治二十三年法律第百六號所規定者則不然，蓋其所定，乃係一般法也，即係以關於一般的某種類事件之所有的一切處分爲訴訟之目的，非單以特定之處分爲其目的者，故若就關於租稅賦課之事件言，則處分租稅賦課之意味，不能以狹義解釋之，宜以關於其賦課之一切處分之意味解釋之也。例如對於地租之解釋，不惟於地目變換、地價修正等之處分，可得出訴，即於繳下年期（譯者案，開墾十年，不見成功，乃請諸官吏，於若干年內，從緩修正地價，仍照原地價課稅，則若干年內，謂之繳下年期。）荒地免租年期之准否，或變更

等之處分，亦得出訴，乃爲當然之理也。

第二，就手續費言，關於手續費之賦課，如北海道、府縣、市、鄉村等地方團體之徵收手續費、使用金，則有府縣制、市制、鄉村制種種分別之規定，又如水利組合之徵收，亦有水利組合法之分別規定。其在國家之徵收中，如道路之占用金則有道路法，河川之使用金、占用金，則有河川法，以爲之分別規定。此皆依其特別之規定以出訴者也。其適用一般法，則以除去此等有分別之規定者爲限。

此外手續費賦課之訴訟，其應注意者，約有四點。

(甲)關於國家之事務，或國家之營造物，若由地方團體負擔其費用之義務時，則其手續費及使用金，亦當然歸於地方團體之收入，惟此種收入，由國家之行政廳課之，然後歸之於地方團體耳。是以對此之行政訴訟，如有其他之特別法，則依特別法，否則依一般法而出訴，並不依地方團體所課手續費使用金之規定，即不依府縣制市制鄉村制所規定以出訴也。例如市道之費用，雖由市負擔之，然爲國家之營造物，故市道之占用金，由國家機關之市長課之，因而對此之行政訴訟，不依市制而依道路法也。依市制所定，如對於市之使用金有異議時，第一次宜向市長爲異議之申辯，由市參事會決定之，第二次宜向府縣參事會訴願，若不服其裁決，始可出訴於行政裁判所也。惟依道路法者，則從行政裁判所定之普通手續，對市之處分有不服時，則先訴願於府縣知事，如再不服其裁決，即得出訴於行政裁判所，與前者之手續全異。對於尋常小學校之授業金，如無特別法之規定時，其手續亦與此相同也。



(乙)對於手續費之賦課，其得提起行政訴訟者，惟限於公法的性質之手續費，固不待言。至於國家或公共團體等作用（並物之使用）之報償金，其可視為私法上之報償者，亦祇得以民事訴訟爭之，不能為行政訴訟之目的也。而某報償金，究係屬於公法或私法，雖每有疑難，然若大體分別之，則有公法的性質者，以具備強制課徵之性質，及認為得依國稅滯納處分之例以處分之者為限。至市營電車之乘車賃，已經大審院判例，而認為私法上之税金，已述於前。其他法律，於商工會議所之徵收手續費，則明言為民事事件矣。

(丙)手續費一語，並包含府縣制市制鄉村制等之所謂使用金者。使用金以物之使用為主，手續費以人的勞務為主，兩者之間，其性質無判然之區別，以有混合的性質者占多數。要之，對於勞務並物之使用報償金，是為手續費之特質。故無報償性質之課徵金，例如依行政執行法之代執行費用，依行旅病人及行旅死亡人處理法之費用辨償金，而有實費辨償之性質者，則非手續費也。

(丁)關於手續費賦課之事件，與前所述之租稅相同，不僅以命令納付之行為為限，其與此有關係之處分，即決定應課手續費與否之行為，與決定手續費金額標準之行為等，皆得為行政訴訟之目的也。在判例中，有交通大臣對於取消第三種郵便物認可之出訴，為不關手續費賦課之事件，而拒却之者，殊非正當之論也。第三種郵便物之認可，為決定郵便金額之標準行為，郵便金既為公法上之手續費，則認為關於手續費之賦課處分，乃當然之理也。（參照美農部達吉著「行政法判例」六九〇頁以下。）

(2)關於租稅滯納處分事件

除租稅及手續費外，若就其他公法上金錢義務言，其有特別法之規定者，固當別論，若依一般法言，則不得為行政訴訟之目的。例如公共組合於課組合負之組合經費時，則一如水利組合，除有特別之規定外，不得為行政訴訟之目的也。又如在地整理組合之組合費，更有認為不得提起行政訴訟之明白判例焉。

(二)關於租稅滯納處分之事件。

關於地方團體所行之滯納處分，亦另有府縣制市制鄉村制之規定。對於公共組合之經費等，其委託市鄉村，而得依市鄉村稅之例處分之者，縱無特別之規定，亦當然與市鄉村稅之滯納處分相同，其得為行政訴訟之目的與否，雖有疑問，然此為市制鄉村制之準用問題，非一般法之問題也。關於租稅滯納處分之事件，其得依一般法而起行政訴訟者，專以國家官廳所行之滯納處分為限。

關於租稅滯納處分事件之意義，擇其可起重要疑問者，列之於左。

(甲)法律之所謂租稅滯納處分，其意義果如其文字之所示，而僅為對於租稅之滯納處分乎？抑為依國稅滯納處分例而包含其他公法上之金錢義務等滯納處分乎？

判例用前者之意義為解釋，然余則以為應依後者之意義解釋之為正當也。蓋同依國稅徵收法之被處分者，而為其原因之債務，若為納稅義務則得出訴，否則不能出訴，可謂毫無理由也。義務之性質一有差異，即就彼有無義務之點而區分之，或許其出訴，或不許其出訴，而生如斯之莫大差異，雖屬不得已之舉，然其滯納處分既全然有同一之性質，依同法律而行，則因而受法律上同一之處理，固屬當然。雖以普通之租

稅滯納處分言，若嚴格而論，亦非限於租稅自身，凡督促金，延滯利息等之滯納處分，亦包含有之，是故對其訴訟，若將兩者區別處理之，其為不合理也，無容疑矣。要之，所謂關於租稅滯納處分之事件者，若以正當之見解解釋之，係包含依租稅滯納處分例之所有事件也。

(乙) 所謂租稅滯納處分者，其意義僅限於依國稅徵收法之滯納處分乎？抑包含依其他特別法之租稅滯納處分乎？

對此問題，判例亦以前者之意義解釋之，但余仍以爲非正當之論也。余揣判例之所以取如斯之解釋者，蓋恐若依特別法，則法律通常並未附所謂「滯納處分」之名稱故也。雖然，此不過僅就名稱問題而言耳，若自實質言之，則因租稅而使供出特別擔保，因滯納租稅而處分其擔保以當租稅之徵收，斯爲租稅滯納處分也。爲租稅之擔保，而設定質權抵當權等，其權利之實質，與民法上之權利雖亦相同，然究係公法上之權利，故不得成爲民事訴訟之問題。此與依國稅徵收法之於義務者總財產上有先取特權，而爲公法上之權利者相同。對於先取特權之行使，既許其提起行政訴訟矣，則對於質權抵當權之行使，斯無不許之理由也。

(丙) 對於國稅徵收法之租稅滯納處分，係先行督促，逾期經過後，乃查封財產，依次而爲公賣之公告，惟對以上之任何處分，皆得出訴之也。

於此各種處分中，以查封處分，及公賣處分，爲滯納處分之本體，惟無論對何處分。若係違法行使者，皆

(3) 關於營業免許之取消或事件

得提起行政訴訟，固無疑義。惟成爲問題者，爲督促及公賣之公告，因此等行爲，僅係通知行爲，非直接命之以義務而有變更權利之效果也。故其得爲毀損權利之處分與否，尙屬疑問，惟判例得以公賣之公告，可爲行政訴訟之目的者，余亦信此說爲正當，何也，蓋公賣之公告者，以一定之期日，而爲公賣之告示行爲，雖非直接毀損權利之處分，然將期限之效果發生豫告之，故不必待其效果之發生，卽對其豫告亦可得爭之也。惟對於督促則反之，判例謂督促祇爲滯納處分之前行手續，非滯納處分，故不許其出訴，但督促含有指定期日而豫告以將爲財產之查封意義，今對於公賣之公告，既許以出訴，則對於督促亦宜許其出訴，始爲公允也。

### (三) 關於營業免許之准否，或取消之事件。

日本國法與普魯士之制度異，普通對於警察處分，咸禁其提起行政訴訟，但關於營業，凡警察免許之准否，或取消之處分，均許其出訴。且關於營業，鮮有特別法之規定，其依地方命令而爲取締者，已占其大部分，雖有依特別法律以定者，亦多無就行政訴訟而爲特別之規定，是以關於營業免許之行政訴訟，概適用一般法也。

試就此種事件，而舉其應注意諸點如左。

(甲) 法律之所謂營業免許，亦不僅限於警察許可之營業之理由。如基於專賣法煙類分賣人指定之財政許可，鐵道免許之公企業特許，皆包含於營業免許中。若此等免許，無正當理由，而被取消，則可依此

法律而提起行政訴訟。惟非警察許可之其他營業免許，其應免許與否，概屬於行政廳之自由裁量，無論其免許與否，皆不得謂爲違法也。獨至警察許可之營業，其原則屬於各人之自由，凡在公共秩序以內者，而自不文法上之原則承認之，故其許可之範圍，亦惟以不妨礙公共秩序者爲限，不能以關於此之許可與否，屬於行政廳之自由裁量也。是故無正當之理由，而加以准否者，皆不免爲違法。雖謂對於營業免許之准否，而得提起行政訴訟者，爲概限於警察許可之營業亦可也。反之，既經一旦與以免許，而復欲取消之，則無論在何者方面，亦非自由裁量之行爲，故對於免許之取消，則不問其爲警察許可與否，對於一切之營業免許，皆得提起行政訴訟。

(乙) 茲所謂營業者，如以最廣之意味解釋之，凡以自己名義所行之社會之營利行爲皆屬之。但營業一語，普通用之者之意味，均較此爲狹，凡自由職業，原始產業，均謂非營業，至於醫業，判例亦謂其非營業，據此理由，遂對醫師開業免許之取消所提起之行政訴訟，而有拒絕不理者。然此究非正當之論，自由職業與商工業，在法律上同有保護其自由之必要，初無絲毫之軒輊，今於商工業則許其提行政訴訟，於自由職業則不然，其理由之不存在，毫無疑義。原始產業中惟對於漁業之許可則反之，判例亦認其爲營業免許。但同爲自由職業，然律師之業務，因爲構成司法機關一部之公務，受司法權之監督，而不受本法之適用也。

(丙) 營業免許之得提起行政訴訟者，惟限於其免許之被拒絕，或被取消之場合。故在請求營業免許准否未定時，不能因速求免許而提起行政訴訟。必也對於自己免許之請求，已下不許可之指令，始能出

訴。但所謂免許之被拒絕，亦不必全部之被拒絕也。故縱非絕對之不許可，而係附某限制與以許可時，亦可以其限制為違法，以其免許之一部被拒絕為理由，而得為行政訴訟之目的。

(丁) 雖為影響於營業免許之效果之行為，然非直接拒絕其免許或取消之行為，而為對其事業技術上監督之行為等類，依從來之判例，皆不得提起行政訴訟，今試舉例如下。(1) 為營業免許之前提要件者，如產婆試驗、醫師試驗等，須行學術的並技術的試驗時，則其試驗之合格與不合格，即為決定許否之要點，而非直接拒絕免許之行為，故對所決定之不合格，不能出訴。(2) 附有條件之營業免許，如其條件要受工事竣功之認可時，雖其認可之被拒絕，然此非拒絕免許，故對之不得出訴。(3) 依同樣之理由，營業之免許，因不滿某條件，法律上當然失去效力，其滿條件與否，雖為官廳之處分，然此處分，則不得為行政訴訟之目的。如營業免許，於一定之期限內，若不開始營業，失其效力之場合，拒絕其期限延長之請求，縱令因此而生免許之失效，然非取消其免許之行為也。(4) 有災害之虞者，如依警察之見地，而禁止某危險機械之轉運，雖因此而事實上發生不能營業之結果，然此亦非營業免許之取消也。

此等營業之免許，與前所論關於租稅之賦課事件不同，故對於租稅賦課之解釋，不僅限於賦課處分，凡關係於此之各種處分均可包含以解釋之。至營業免許則不然，宜取狹義的解釋，不宜取廣義的解釋，而將有關係者均包含以解釋之也。此論之當否，雖屬疑問，然學術的試驗與技術的檢查，其性質上實不適於裁判所之審查，即由此點觀之，則營業免許與租稅賦課有異，不可將所有有關係於此之其他處分包含以

解釋之，方適合乎事理也。

(戊)營業免許之取消，不僅限於取消免許之全部，並包含取消其一部。如對於免許營業者，命其停止營業之處分，則為使將免許之效力，於某期限間喪失之行爲，故與取消其一部者相當，對之得提出訴，是爲當然。

(己)以必要免許爲營業目的而設立之法人，則以對其營業受有免許，爲法人成立之要件，因而在法人之成立前，發起人既得免許後，而法人始可成立。如交易所，保險公司等是也。惟於此場合之免許，其外形雖亦恰如法人設立之許可，但對於法人之設立，而不要許可，祇專對於營業要許可，而均爲營業之免許，故對於法人設立之許可，則不得提起行政訴訟，對於交易所等之設立許可，則得爲行政訴訟之目的也。

(庚)營業之免許，有以許可爲條件，而讓渡於他人者，又有於期限已滿後，更請求期間之更新者，營業免許讓渡之許可，及期間更新之許可，均得爲行政訴訟之目的，固不待論矣。

(四)關於水利及土木之事件。

(4)關於水利及土木事件

關於水利及土木事件之語，其意義稍有不明瞭之嫌，惟水利爲關於水之行政，土木爲關於土地之行政，則無疑義。換言之，爲指關於水及土地之行政而言，可謂正確之論矣。雖然，如斯斷定之固可，惟所謂關於水及土地之行政者，究係及於何等之範圍乎？則不無多少之疑問也。若依予之解釋，則此不僅限於國家或公共團體自己對於水及土地之工事施行而言，乃係包括影響於關乎水或土地之人民權利一切行政作

用而言也。其趣旨之所存，蓋在以保護對於土地或水之人民權利爲目的，遇有依違法之行政作用，毀損此等權利時，則使其權利者得依行政訴訟而求救濟是已。在判例中亦有以認可耕地整理施行之行為，決定土地收用之行為，爲關於土木之事件，更有依水量調查之許可，而有毀損附近住民飲用流水使用權之訴訟，爲關於水利之事件者。

其所謂關於水或土地之權利者，僅係直接指存於水或土地之自身上權利而言乎？抑將包含存於水面上或地上之物件權利乎？關於此問題，判例皆以前者之意義解釋之，例如不以森林之伐採禁止及其他處分爲關於土木之事件，或不以在公有水面上之空中，架設曬物場等之許可處分，爲關於水利之事件等判例是也。雖然此解釋之當否，頗屬疑問也。余意以爲關於水利或土木之事件，不僅直接關於水或土地之事件，其存於水面上或地上物之事件，亦宜包含解釋之，方爲正當之論也。何則，蓋關於土地權利之效果，爲及於地上地下者，而關於水之權利效果，亦非同樣不可故也。

關於水利及土木之事件，其得提起行政訴訟者，大部分皆規定於特別法中。如道路法、河川法、砂防法、鑛業法、漁業法、公有水面埋立法、水利組合法、都市計畫法、特別都市計畫法、市街地建築物法、土地收用法、森林法等，即爲規定於行政訴訟之特別法也。耕地整理法，雖亦爲關於土木之特別法，然本法特規定耕地整理之施行，不得爲行政訴訟之目的。其依一般法之關於水利土木事件，則必除去此等之特別法有規定者外，而以關於無河川法可適用的河川之行政、港灣行政等事件爲主。



對於關乎水利土木之事件，與對於其他各種事件，其顯著不同之點，即對於其他各種事件，常不外求行政廳違法處分之取消或變更，而對關於水利土木事件則不然，乃依行政裁判所之判例，而求其對於堤防、道路及其他關於公共用之土地，並關於水之違法工事等，加以制止及回復原狀是也，此點仍將於後述之。（第二節一）

（五）關於土地官有民有區分之查定事件。

（五）關於土地官有民有區分之查定事件

現今對此全部，皆依特別法定之，適用一般法者，可謂全無也。何則，蓋國有地與民有地之境界查定，係定之於國有財產法，依本法規定，凡對於其所查定者，皆得提起行政訴訟。即關於國有地與民有地之境界查定，除依河川法、道路法及其他之特別規定外，一切皆可依國有財產法之規定，以提起行政訴訟，其依一般法而出訴者，現今尙全無也。

對於區分土地官有民有之爭端，除去公物之土地外，自其本來性質言，原屬於民事事件，惟國有地與民有地之境界問題，法律特以之爲公法事件，得以行政廳之處分查定之，其無特別之規定者，即對於國有地與公共團體所有地之境界，或公共團體之所有地與民有地之境界，則依一般之原則，除公物之土地外，惟依民事訴訟得解決之，此爲當然之解說也。

## 二 依特別法之訴訟事項

依特別之法律勅令而得提起行政訴訟之事件，散在於種種法令之規定，今欲一一列舉而無遺漏，誠

第二  
依特別

尤其河川法道路法及其餘多數之法律，均不取列舉各個之處分，而對之得提起行政訴訟之方法，惟廣為規定『對於本法或基於本法所發之命令，其規定之事項，』由行政廳之違法處分而被毀損權利者，皆得提起行政訴訟，且依法律之種類，有在同一法律中，定種種之事項者，故在此法律中，或基於此法律所發之命令，其規定之事項，雖咸謂為行政廳之處分，然因其包含性質不同種種之處分，故欲將得為行政訴訟之目的處分之種類，期無遺漏而一一列舉之，更屬困難之事也。

以下列舉訴訟事項之種類，雖未必能期其毫無遺漏，然此為予盡力搜求所得，而依現行法上特別法所許提起行政訴訟事項之種類，一一按次列舉者，最少限度，可謂已將其重要者，網羅無餘，此則差堪自信者也。

(一) 關於警察處分之件。

警察處分者，為對於營業免許之拒絕，及取消之事件，除去其依一般法而得為行政訴訟之目的者，其他則在原則上不許其提起行政訴訟，惟於左列各種事件，遇有因處分違法而被毀損權利者，皆可依特別法而向行政裁判所出訴也。

(1) 關於警察處分之件

內務大臣禁止結社之處分， 治安警察法八條二項。

關於精神病者之監置處分， 精神病者監護法一二條。

依市街地建築物法之處分，市街地建築物法二二條。

依工場法之處分，工場法二三條。

對於漁業許可請求之許否，命其對妨害溯河魚類通路之工作物爲除害工事之處分，漁業法三

四條，三五條，三七條二項，五五條。

關於河川（限於適用河川法之河川）之警察處分，河川法一六條，一九條等，六〇條。

關於砂防區域之警察處分，砂防法二九條，三〇條，四三條。

關於道路之警察處分，道路法四九條，道路取締令，道路法五八條。

（二）關於租稅與其他公法上之金錢給付義務之賦課及其滯納處分之件。

對於租稅及手續費之賦課，並租稅滯納處分，既依一般法而一般法的定之於行政訴訟事項內矣，但更於特別法中，設有特別之規定者，亦復不少。其依特別法定之者，不依一般法，惟依特別法出訴之。對於租稅手續費以外之金錢之賦課，一般法無規定，惟依特別法規定之。

屬於此類者，可舉出左之各種。

（甲）關於國稅之賦課，有宅地地價修正法一五條，（對於宅地修正地價不服之訴，）土地賃貸價

格調查委員會法二九條，（對於土地標準賃貸價格之決定，有不服之訴，）所得稅法六六條，（對於第一種並第三種所得金額之決定，同族會社加算稅額之決定，或所得金額之更新處分，有不服之訴，）資本利

（甲）國稅之賦課

（乙）關於金錢賦課及其滯納處分之件

(乙) 地方之賦課

息稅法一四條，（對於資本利息金額之決定，有不服之訴，）營業收益稅法二一條，（對於純益金額之決定，或其更訂處分，有不服之訴，）及繼承稅法一六條，（對於課稅價格之決定，有不服之訴，）等之規定。

(乙) 關於地方稅之賦課，對於北海道地方稅之賦課，（北海道地方費法八條之三府縣制一一條，）府縣稅之賦課，（府縣制一五條，）市鄉村稅之賦課，（市制一三〇條，鄉村制一〇條，）有種種許其提起行政訴訟之規定。其對於府縣組合之賦課租稅，亦皆準用關於府縣或市鄉村之規定，故均得依同一之規定出訴也。

(丙) 公共組合之經費之賦課

(丙) 公共組合，所賦課於組合員之經費，其中如對於水利組合費之賦課，（水利組合法五九條一項三項，）農會經費之分賦，（農會法三〇條大正一一勅令三五八，）水產會經費之分賦，（水產會法二六條大正一〇勅令二六一，）及商工會議所經費之賦課，（商工會議所法三八條，）皆各有許其提起行政訴訟之規定。

(丁) 對於公共團體之分賦金

(丁) 對於公共團體所賦課之分賦金，如依府縣制一〇三條二項，府縣對於市鄉村所課府縣費之分賦，（府縣制一一五條二項三項，）依市制一五二條，鄉村制一三二條，市鄉村組合對於市鄉村所課組合費之分賦，（市制一五五條，鄉村制一三五條，）依河川法二七條二九條三〇條及三三條等，對於公共團體所課河川費之負擔，（河川法六〇條，）依砂防法一四條一五條及一七條等，對於公共團體所課砂防費之負擔，（砂防法四三條，）依道路法三三條三八條等，對於公共團體所課道路費之負擔，（道路法

五八條)及依都市計畫法六條七條特別都市計畫法二條,對於公共團體所課都市計畫費之負擔,(都市計畫法二六條)皆各許其受賦課之公共團體,提起行政訴訟也。

(戊)其  
他金錢  
之賦課

(戊)對於使用金手續費負擔金加入金及其他金錢的賦課,除去河川使用金占用金(河川法四二條),及負擔金(河川法三〇條三一條三二條三七條),則依河川法六〇條,砂防負擔金(砂防法一六條二一條),則依砂防法四三條,道路占用金(道路法二八條),負擔金(道路法三七條三八條三九條四〇條),則依道路法五八條,都市計畫負擔金(都市計畫法六條),則依都市計畫法二六條,皆各得提起行政訴訟外,尚有對於府縣所課之使用金手續費及夫役現品,則依府縣制一一五條四項(對於北海道及府縣組合之所課者,亦准用同一之規定),對於市鄉村所課之使用金手續費加入金及夫役現品,則依市制一三〇條四項,鄉村制一一〇條四項(對於市鄉村內之區所徵收之使用金,市鄉村組合所徵收之使用金手續費加入金及夫役現品,亦准用同一之規定),對於水利組合所課之使用金手續費加入金及夫役現品則依水利組合法五九條,皆承認其可得提起行政訴訟也。除此以外,在府縣市鄉村等,亦有得爲負擔金性質之公課者,但法律不稱之爲負擔金,而形式上以租稅之名課徵之,故對之亦從租稅之例,而提起行政訴訟也。

除右所舉之外,尚有健康保險法八一條,載明對於依保險金及其他同法所規定徵收金之賦課,徵收之處分有不服者,經訴願之手續後,可得出訴於行政裁判所云。

公用水面埋立法，對於埋立免許金（一二條）補償金（一〇條，三二條二項）鑑定金（三七條）之徵收，皆許其提起行政訴訟云（四六條）。

(己) 滯納處分

(3) 關於財產形成之件

(己) 對於以上各種之公課滯納處分，在各法律亦有種種之規定，而許其得提起行政訴訟也。

(三) 關於土地或水之權利，及其他財產之權利之收用使用限制，或設定變更剝奪之件。

屬於此種者，其種類最多。雖在依一般法之訴訟事項中，其「關於水利土木之事件」亦以含有屬於此種之處分爲主也。其依特別法之規定中，若將屬於此種者列舉之，則如左。

一、如河川之敷地與流水占用之許可，及影響於河川工作物之新築改築或除却之許可，通航金徵收權之許可，及此等許可之取消停止或變更，河川區域之認定，廢川敷地之處分，河川附近土地之所有權限制，及基於其他河川法之處分（河川法六〇條）。

二、如砂防區域之指定，砂防區域之所有權限制，及基於其他砂防法之處分（砂防法四三條）。

三、如道路區域之認定，道路工事執行之許可，得徵收橋錢或渡錢之橋梁或渡船場設置之許可，道路占用之許可，沿道土地之所有權限制，及基於其他道路法之處分（道路法五八條）。

四、如都市計畫事業之決定，對於非行政廳之都市計畫事業執行之特許，風致維持地區內之土地所有權限制，及依都市計畫法與特別都市計畫法之處分（都市計畫法二六條）。

五、如公用水面埋立之免許，及其讓渡之許可，竣功認可，免許之取消變更，以及基於其他公有水面埋

立法之處分（公有水面埋立法四六條）。

六，如關於保安林之編入解除之處分（森林法二四條）。

七，如依不良住宅地區改良法（一四條）而命其移轉或立退之處分（同法一八條）。

八，如國有財產之境界查定（國有財產法一三條）。

九，如關於鑛業請求之許可或駁斥，及鑛業權之取消（鑛業法八九條，九一條）。

十，如關於砂鑛請求之許可或駁斥，及砂鑛權之取消（砂鑛法二三條）。

十一，如對於漁業免許之請求，或期間更新之呈請之許可，與公用水面連接而成一體私有水面之占有者，或其敷地所有者，限制漁業權之利用或許可其廢止之處分，關於漁業權之取消，限制或停止（漁業法五五條）。

十二，如關於使用市鄉村之財產，或營造物之權利異議（市制一三〇條，鄉村制一一〇條）。

除上以外，雖尚有對於依土地收用法、森林法、鑛業法及其他法律之土地收用或使用，亦得提起行政訴訟者。然此等之性質，與對於普通違法處分之抗告訴訟異，非自始即承認其得以行政處分收用土地或使用之也。乃以當事者間之協議定之爲本則，惟限於其協議之不調或不能時，始可由當事者之一方請求行政廳之裁決，若不服其裁決，始得提起行政訴訟，其裁決與普通之行政處分異，乃其自身爭議之判斷也。即因當事者之協議不成立，而代與之以裁決也。對此不服之訴，不外爲第二審之當事者訴訟。此乃屬於

第三節所述他種類之訴訟，不屬於此處所述之種類也。（參照第三節三。）

惟尙宜注意者，即對於上列各種處分，雖皆許其提起行政訴訟，然必以其處分違法毀損權利爲要件，苟非備此要件，縱令係上舉各種處分亦不得對之出訴也。又此等處分中，屬於行政廳之自由裁量者亦復不少，自由裁量之行爲，在其裁量權之範圍內，不得謂爲違法，故亦對之不得出訴也。例如公有水面埋立之免許，河川占用之許可，其許可與否，屬於行政廳之自由裁量，縱令不許，請求者亦不得謂爲違法毀損自己之權利也。因而對此以不得出訴之解說爲正當。從來行政裁判所之判例，爲對法律之許某種處分提起行政訴訟者，即許對其處分提起行政訴訟，有輕視違法毀損權利之要件的傾向，甚至對右所舉公有水面埋立或河川占用之請求被駁斥而提出之訴，亦以之爲適法之訴訟者，此則非予所敢贊成者也。（關於此點，可參照第二節二。）

（四）關於工事及其他勞役負擔之命令處分之件。

在廣義所稱爲「公用負擔」中之物上負擔，即直接加限制於財產權之上者，含於上節（三）列舉之中，此外有人的負擔，即命公共團體或私人以作爲之義務是也。於茲所述，即屬於此種者，其中在現行法律之許提起行政訴訟者，有左之各種。

- 一、爲對於公共團體命其施行土地區劃整理之處分。（都市計画法一三條二六條。）
- 一、爲命其執行道路之工事或使維持道路之處分。（道路法二一條二二條二三條五八條。）

4) 關於  
工事  
負擔之  
件



一、爲對於曾受公有水面埋立免許者，使將存於公有水面之工作物及其他物件，改築或除卻之，因防止損害，而使爲必要之設施，或回復原狀之處分。（立有水面埋立法三二條四六條。）

一、爲命其施行關於河川及其附屬物之工事，或使其維持之處分。（河川法七條八條九條十條一條六〇條。）

一、爲對於已受河川使用之許可者，使改築工作物或除卻之，命其回復原形，或使爲危害豫防之設備處分。（河川法二〇條六〇條。）

一、爲命其施行砂防工事，或使其維持之處分。（砂防法六條七條八條四三條。）

（五）關於官吏、公吏、議員及其他公務員權利義務之件。

(5) 關於公務員權利義務之件

官吏之在位時，對國家負有順從之義務，對於其爲官吏之一切權利義務，不許其以行政訴訟爭之。惟於其退職或死亡後，對於本人或遺族之恩給權，得依恩給法一三條，經恩給局長之裁決，提起行政訴訟也。

對於市鄉村（市鄉村組合亦準之）之吏員，與官吏異，不僅對於退職或死亡後之退職金，退職給與金、死亡給與金、或遺族扶助金而已，即對於在職中之費用償還、報酬、給金、旅費之給與，於經異議之申辯，及訴願之手續後，亦得提起行政訴訟也。（市制一〇七條，鄉村制八七條。）此規定除吏員外，其於議員名譽職參事會員等之給與，亦適用之，固不待論。

對於府縣（北海道及府縣組合，亦準之）有俸給之吏員，與市鄉村吏員異，而與官吏同，惟對於退職

或死亡後之權利，認爲有行政訴訟權，對於在職中之給與，則不認其有訴權。此殆因府縣之有給吏員，與官吏相同，在國家官廳之府縣知事下，負有服從之義務耳。惟對於府縣會議員，名譽職參事會員，及其他名譽職員費用償還之給與，則承認其有行政訴訟之權利也。（府縣制九六條。）

市鄉村吏員除此以外，尙對於市鄉村負有賠償責任，對於市鄉村之賠償命令，經訴願手續，得提起行政訴訟。（市制鄉村制施行令三六條。）蓋行政裁判法（一六條）雖規定有不受理損害賠償之訴訟一條，然此係指人民方面向國家或公共團體要求賠償之時而言，官吏及公吏之公法上賠償義務，則當不包合於其中也。

府縣參事會或市鄉村會對於府縣會議員，市鄉村會議員等之地位之權利云者，卽謂該會等對於其議員，有決定其無被選舉權而令失去其地位之權，但受此決定者，對此失職之決定，得以提起行政訴訟也。（府縣制三七條六項，市制三八條三項，鄉村制三五條三項。）

（六）關於監督公共團體之件。

（6）關於監督公共團體之件

公共團體，一切皆宜服從國家之特別監督，但其監督權之作用，惟依法律行之，若於法律以外，行使監督權，則是違法侵害公共團體之自治權。惟對於公共團體違法行使監督權，法律僅許其訴願於上級廳，而不許其提起行政訴訟。其得爲行政訴訟之目的者，雖亦多有由公共團體之機關出訴者，此係屬於第三節所述之機關爭議也。至以公共團體自身之名義，得出訴毀損團體之權利者，以予所知，僅有左之數件而已。

一、依市制一六三條，鄉村制一四三條，對於市鄉村府縣知事之強制豫算，及代執行之行為，市鄉村皆可為不服之訴。

一、水利組合法七六條，亦與右市制鄉村制之規定相同，對於水利組合監督官廳之強制豫算，及代執行，亦得由水利組合出訴之。

一、河川法六〇條載有「基於此法律或基於此法律所發之命令，其中規定之事項，而由行政廳之違法處分，毀損權利時，」公共團體，皆得提起行政訴訟。自基於河川法之處分言，凡對於公共團體之監督上處分固亦包含之。故依此規定，凡對於違法之監督處分，得由公共團體出訴，其理至為明瞭。砂防法四三條，道路法五八條，都市計劃法二六條，亦有同一之規定，依基於司法之處分而被毀損權利者，皆認為有提起行政訴訟之權利，此條雖僅曰「被毀損權利者，」而未明言包含公共團體。然所謂「者」者，不是僅指個人，而法人亦被包含於中，故公共團體，亦可依此規定，對於行使違法監督權者得出訴也。

(七) 關於行政上處罰之件。

(7) 關於行政上處罰之件

由於行政廳處分之處罰，其種類甚煩，今惟擇其可為行政訴訟之目的者，列舉之如左。

一、為依基於府縣制一一四條，府縣所定之規定，而由府縣知事所課過金之處分。(府縣制一一四條三項)

一、為依基於市制一二九條，鄉村制一〇九條，市鄉村所定之條例，所課過金之處分。(市制一二九條

四項，鄉村制一〇九條四項。）

一、爲市鄉村公民對於無正當理由拒辭名譽職之制裁，由市鄉村所課公民權停止之處分。

一、爲依農會法三〇條，由農會所定之會則，對於會員徵收過怠金之處分。（農會法三〇條五項，大正

一一勅令三五八。）

一、爲水產會同上之處分。（水產會法二六條，大正一〇勅令二六一。）

一、爲商工會議所之上處分。（商工會議所法三七條三八條。）

一、爲依河川法五三條，由行政廳所課過金之處分。（河川法六〇條。）

## 第二節 毀損權利之抗告訴訟

### （二）訴訟要件

以權利  
毀損爲  
理由之  
抗告訴  
訟要件

以毀損權利爲理由之行政訴訟云者，即謂對如前節所述之各種事件，僅以由行政廳之違法處分而被毀損權利之主張得提起之而已。蓋此等訴訟，若欲其適法成立，除必須依法律勅令所許提起行政訴訟之事件外，尙必須具備左列四要件也。

第一、爲對於行政廳之處分。

第二、其處分爲係主張其違法者。

第三，爲主張自己之權利係因此被毀損者。

第四，其處分爲尙可得爭之者。

今試於下節詳說此四種之要件。

一 對於行政廳之處分

第一對於行政廳之處分

以毀損權利爲理由之行政訴訟，已如前述，其意義爲抗告訴訟之一種，其前提則以既行之行政廳處分爲必要，而主張權利者，則不外對其處分而抗告之也。

對於行政廳之處分而爲抗告訴訟之前提者，尤宜有注意左列四點之必要。此四點云者，第一不可不爲「行政廳」之行爲。第二不可不爲公法上的行爲。第三處分必須存在。第四行政廳事實上之作用，其「處分」得爲行政訴訟之目的乎抑否乎？

(一) 爲行政廳之行爲

(1) 爲行政廳之行爲

以毀損權利爲理由之行政訴訟，惟對於行政廳之行爲得提起之。所謂行政廳者，包含國家之機關與公共團體之機關而言，故無論何方，其機關必要屬於行政各部且宜對外有得行處分之權能者也是故。

(甲) 對於天皇行使大權直接依勅裁而行之行爲，無提起行政訴訟之途也。蓋行政裁判所雖有審理各都大臣行爲之權能，然對基於勅旨之行爲，則全無審理之權能也。

(乙) 屬於司法部機關之行爲，亦不得爲行政訴訟之目的。如關於租稅賦課之事件，雖皆得提起行

政訴訟，然而登錄稅之課稅價格在登記所決定者，則因登記所爲司法機關，即欲對之抗告，亦僅有對司法裁判所爲之，不得以行政訴訟爭之也。又如關於營業免許之駁斥或取消事件，雖皆得爲行政訴訟之目的，然司法代書人之業務，係受司法裁判所之監督者，其業務之認可、禁止、及停止之權，則專屬諸司法裁判所，故縱有不服者，亦不得依行政訴訟以求救濟也。其他凡屬於司法裁判所、檢事局、或受此等機關權限所監督之事項，不問其事件之性質爲何，行政裁判所皆不得受理之。

(丙) 宮內部亦不屬於行政廳，故對於宮內部所管事項，雖欲提起行政訴訟，而在法律上爲不可能也。如一般官吏之恩給權，雖得爲行政訴訟之目的，然宮內官之恩給，則不得出訴於行政裁判所。國有地與民有地之境界查定，雖得爲行政訴訟之目的，而皇室地與民有地之境界查定，則屬於司法裁判所之所管，而不屬於行政裁判所。

### (二) 爲公法上之行爲

雖係行政廳之行爲，而得爲行政訴訟之目的者，惟以公法上之行爲爲限，固不待言。至於私法上之法律行爲，縱令由行政廳行之者，然僅得依民事訴訟爭之，不屬於行政裁判所之審理也。

行政廳之行爲，如「處分」有公法的行爲，與私法上法律行爲之區別，已如前述（第一章第三節一）如官有地之出賃，或出賣，市鄉村有財產之處分，捐助、補助、僱員傭員等之僱傭等類，爲屬於私法上之法律行爲，固不待言，舉凡私經濟性質之行爲，皆爲屬於私法上之法律行爲，此等行爲，縱係違法，亦祇以民事訴

(2) 爲  
公法上  
之行爲

訟爭之，不得爲行政訴訟之目的也。

(三) 處分之存在

(3) 處分之存在

爲抗告訴訟而得提起行政訴訟者，非行政廳之處分存在不可。處分自初即不存在時，或既消滅時，是缺行政訴訟之要件，而爲訴訟被駁斥之原因矣。

(甲) 無效之處分得爲行政訴訟之目的乎

(甲) 行政處分之無效與行政處分之不存在，不可不區別之。何則？蓋行政處分自初即不存在時，無可爲行政訴訟目的之物，全然不得提起行政訴訟，已不待言，若夫行政處分形式上存在，惟係無效時，若詳言之，即與行政處分之觀念相當之事實存在，亦即行政廳之意思表示存在，惟其意思表示，因缺法律上之要件而無效時，則斯時爲求確認其無效之宣告起見，其提起行政訴訟，實爲合法，故行政裁判所，不得受理之也。

無效之行政處分，雖不待何等之行爲，亦係當然無效者，故縱令不提起行政訴訟，亦不能成爲有效也。然而行政處分其外形上之事實一旦成立以後，則均應受有效之推測，行政廳普通在實際上皆以之爲有效之處分而處理之，故就關係者言，自以求其爲無效之確認宣告爲有利也。因之當然不得不以之爲行政訴訟之目的矣。

職此之故，遂至普通所稱爲違法處分之訴中，有對於本來有效之處分而使失其效力之訴訟，有對於本來無效之處分，而使確認其無效以公佈之之訴訟。此二種雖不相同，而其在實際之訴訟，則均稱爲違法

處分之取消訴訟，且在裁判所之判決文中，於二種之判決文，普通皆以爲「取消某某之處分」云云。是故若自判決文上觀之，則此處分，究係本來有效處分，依判決而始失其效力者乎？抑或自初卽爲無效處分，而判決止於確認其無效，以宣告於公衆前乎？雖欲區別之，其勢有所不能。然在實際上此兩者，頗異其效果，若僅爲違法而係本來有效之處分，假令不起訴訟而經過出訴期間，則其效力卽確定，自是以後，已無可爭之途矣。反之，若爲本來無效之處分，則縱令不起訴訟，已經過出訴期間，亦不能因此而爲有效。故自是以後，於此處分之效力，在其他之訴訟事件，成爲問題時，其關係者無論何人，亦可主張其無效也。

(乙) 反之，行政處分不存在時，全然不得爲行政訴訟之目的也。

行政訴訟，基於行政處分之不存在而被駁斥最多之實例，則莫如以市鄉村會之議決爲違法，而求其取消之訴訟。蓋市鄉村會之議決，爲內部意思之決定，非對外部意思之表示也。市鄉村之意思，雖因其議決而定，然欲表示於人民，必待市鄉村長執行其議決，而處分始因之以成立。是故僅有市鄉村會之議決，尙未達於處分成立之境也。例如對市鄉村稅之賦課申辨異議者，必在市鄉村長送達徵稅令書後，始得爲之，若貿然對於爲該處分基礎之市鄉村會之議決而出訴，則爲基於行政處分之不存在而被駁斥也宜矣。

(丙) 基於與上相同之理由，對於行政廳之不行爲，亦不得提起行政訴訟也。

凡得提起行政訴訟者，非俟行政廳有何等之意思表示，而主張其意思表示爲違法不可。若對於行政廳之不爲何等意思表示，而因求其意思表示以提起行政訴訟，則最少限度，亦爲現行制度所不許。

(乙) 行政處分  
之不存在  
在

(丙) 行政廳之  
不行爲



例如請求營業免許時，既經拒絕，始能提起行政訴訟。若於未曾許可，並無何等指令之前以出訴，是謂違法。

又例如請求施行官有地民有地之境界查定，其請求縱被拒絕，亦不得提起行政訴訟。何則？蓋在法律惟於行境界查定之處分而且係違法時，許其出訴，對於不爲查定而請求查定者則不許其出訴也。

惟對於右之原則，尙有一特例可尋，即法律規定有一定期間，命其於此期間內宜爲處分之時是也。例如市制第一百六十條之二，鄉村制第四百條之二，府縣制第二百二十八條所定，其異議之決定，或訴願之裁決，宜於三個月以內爲之。其所以規定期間者，蓋以過此期間，若不行所定之行爲，則視同其行爲之被拒絕。故當時之關係者，宜如期出訴也。然考之行政裁判所之判例，則謂雖在此時，尙不可不待其行爲而出訴，然此不能信爲正當之論也。何則？若在此時，尙不得出訴，則法律所限定之期間，不生何等之效果矣。

(丁)處  
分之觀  
念

(丁)所謂爲行政訴訟前提要件之行政廳處分者，乃爲行政廳對於公共團體或人民所行之行爲，且其權利義務能生法律上之效果者。

官廳間  
之行爲  
不處分

是故若非對於人民之行爲，而爲行政機關內部上級官廳監督下級官廳之行爲，則不得爲行政訴訟之目的也。又如國家與公共團體之關係，國家之官廳對於公共團體所行監督之行爲，雖有得自公共團體出訴者，然非人民直接受其效果，故不許人民對此出訴也。

不發生  
法律的

雖係行政廳向人民所行之行爲，然非對於人民之權利義務，以發生法律上之效果爲目的者，則不得

效果行  
爲不處  
分

謂爲行政廳之處分，故不得爲行政訴訟之目的也。例如善意的注意、勸告、希望、仲裁之類屬之。此等行爲與無效之行政處分，異其觀念，蓋無效之處分僅於理論上不得發生何等之效果，而無爲其行爲之目的者。彼無效之處分，其行爲本來之趣旨，原欲使某法律上之效果發生，惟因缺乏法律上之要件，故不能達其本來之趣旨。於茲所述者，自始即全然不以使發生法律上之效果爲目的。在法律上自始既未豫想效果之發生，故不具備某要件，則不能有效也。對於無效之處分雖得提起行政訴訟，而對於非處分之行政廳行爲，全然不得出訴也。

行政廳之處分，其發生法律上之效果，亦無須基於行政廳意思表示之內容。如公衆之證明或公告，祇要法律使某效果繫於其行爲，雖非基於行政廳之意思所生之效果，則無妨爲行政訴訟之目的，例如租稅滯納處分之公賣的公告，皆可獨立而爲訴訟之目的，則爲判例所承認是也。

(戊)行政廳之命令，即各部大臣所發之部令，或府縣知事所發之府縣令，其爲法律上所謂行政廳之違法處分，而得爲行政訴訟之目的與否，則非依命令之內容區別之不可。若命令之內容，僅定抽象的法則，而非具體的定人民之權利義務者，則其命令縱係違法，亦必俟基於其命令之具體的事件之處分已行後，始得爲行政訴訟之目的，而不能直接對其命令出訴也。

反之，而以命令直接限制人民之權利或命之以義務，生具體的效果時，其形式雖爲命令，其實質則爲處分，斯時人民因其違法而致毀損權利，自宜求取消其命令而得出訴之矣。蓋爲行政訴訟目的之『處分』

(戊)以  
行政廳  
命令形  
式之處  
分

其觀念之要點，在爲違法而發生毀損權利之效果之行政廳行爲，不拘其形式之爲命令或爲單獨之處分也。

右之理論，判例亦承認之，在昔縣知事會發縣令，將從來爲遊廓地而業經許可出租房屋營業地域之一部，自營業許可區域中削除之，其地域之從來營業者，對之提起行政訴訟，而行政裁判所，則謂相當於營業免許之取消處分，以爲適法之行政訴訟而受理之，其例有二。

(己) 求  
處分失  
效確認  
之訴

(己) 對於行政廳之處分既失效力後，不得爲求其失效之確認而成立行政訴訟也。

行政訴訟（最少之限度宜於抗告訴訟）宜以行政處分之存在爲前提，乃爲主張其處分違法之訴也。是故主張行政處分既經消滅者，在行政訴訟，自然否定其訴訟權者，則爲主張爭已無可爭之目的物也。

其在實例，關於土地收用對於收用審查會之裁決，因求確認其失效之行政訴訟，屢起問題。收用審查會之裁決，既失效力，則被收用者可將其被收用之土地所有權，完全如舊保有之。故對於求爲裁決之失效確認一事，實有利害關係之可言，固不待論，因之欲以訴訟求爲失效之確認，誠非無理之要求，惟此事爲關乎行政處分之效力問題，而關係者動輒皆欲依行政訴訟以求達其目的，手續上實爲錯誤。蓋土地收用之裁決，其失效力之主張者，換言之，即土地未被收用，因而主張其所有權依然屬於自己也。此爲確認所有權之訴，而有民事事件之性質者，若欲依訴訟而求確認其失效，則不可不出訴於民事裁判所也。

(庚) 效  
果已完  
之處分

(庚) 依上相同之理由，對於效果已完，已無回復之途之處分，亦不能提起行政訴訟也。

例如對於依行政執行法之警察檢查，依傳染病豫防法之物品處分，在短期間其執行已完畢者，縱爲屬於法律所許提起行政訴訟事項，亦不得成爲訴訟之目的也。何則？蓋執行既終，已無回復之途，縱取消之，事實上亦不發生效果也。

若是等之行爲，爲屬於國家或公共團體之經濟的活動者，固可以其行爲之違法爲理由，而爲民事上損害賠償之訴，惟若屬於公權力之作用者，則雖欲爲損害賠償之訴，已不可能，假令其行爲違法，其行爲者之官吏個人負刑法上及民法上之責任，又當別論，至對於國家或公共團體，則既爲效果已完之處分，法律上已無可求救濟之途矣。

凡得提起行政訴訟者，必其處分尙在未執行前，或其執行尙在中途而效果仍然繼續時，否則執行雖已完畢而因處分之取消，有可得回復權利之狀態者始可也。

例如依精神病者監護法，精神病者對於受違法之監置而得提起行政訴訟者，惟以現受監置之時爲可能，若在既解放後，而以過去之監置爲違法，思欲提起行政訴訟，則不能也。

反之，例如對於租稅賦課之訴，縱令在既付納租稅後，然此不過僅屬權利之移轉而已，固可因處分之取消，而回復其權利也。故雖在付納後，仍得提起行政訴訟，固不待言矣。

#### (四) 對於公共工事之制止及原狀回復之訴

法律所謂行政廳之處分中，其事實上之作用，如關於道路河川等公共用之公物工事之施行，果包含

(4) 對  
於公共  
工事之  
制止及  
原狀回

復之訴

與否，單就法律之文字，殊難斷定之也。所謂「處分」一語，自其普通之意義言，爲指發生某法律上之效果之意思表示用之，至於事實上之作用，通常皆不包含於其中也。惟無論何處法律並未與處分以定義，故直謂處分一語，常係用於此種之意義者，實無斷定之根據。然此果將事實上之作用亦包含與否之解說，與其自文字上之意義解釋之，不若與社會的利益及社會的正義之要求相對照而解釋之之爲最適當也。

此問題專生於「水利及土木之事件」。至其他事件，若租稅及手續費之賦課，滯納處分，營業免許，境界查定，或依特別法之各種事件，其得爲行政訴訟之目的者，惟以普通意義之行政處分，即以行政廳之意思表示爲要素者爲限，在事理之性質上，實無可疑也。獨至對於水利及土木事件，其爲行政作用之最重要部分者，乃爲國家或公共團體自己施行水利土木工事之作用，而因其作用以毀損人民之權利者，屢見不鮮，此究竟可爲行政訴訟之目的與否，實爲一問題。

依行政裁判例，以此等公共的工事之施行，爲相當於法律所謂行政廳之處分，得以之爲行政訴訟之目的。即以村所施行之堤防工事，（大正六、三、二六判例。）村所爲之公有水路之埋立，（一三、三、六判例。）內務部所施行河川改修工事，（一五、一、一、三判例。）爲違法，而求其救濟之訴訟，均爲適法之行政訴訟，而有受理之例也。

又在他方，大審院之判例，則謂對於此種公共工事之施行，其有以爲違法而求制止之或原狀回復之訴，非屬於民事訴訟，而不可受理之例焉。例如在街上道路內掘陰溝，原告以爲侵害自己之所有權提起要

求撤廢復舊之訴時，判例謂不得爲民事訴訟之目的也。（大正六、四、二七大審院判例。）又有水利組合於灌溉排水事業，與村間爲某項設施之約，後因水利組合不照約履行，遂由村提起要求履行之訴，判例亦謂此不得爲民事訴訟之目的也。（五、八、一、二大審判例。）

蓋道路或河川，乃直接供公共用之公物，其設施與私經濟的性質之作用異，故不合於民事訴訟之目的，大審院以此爲不屬於司法裁判所所管轄，恐係正當之見也。雖然，此等公共工事，固不得膜視私人之權利而施行之者，既不得膜視私人之權利而施行，則當施行工事，若有毀損私人權利時，勢必對於權利者，有使之求得救濟之必要。是故既不得爲民事訴訟之目的，斯不得不在行政裁判所審理之。

由此觀之，則余以爲行政裁判所之判例，解釋法律所謂『由於行政廳之違法處分而被毀損權利者』之語，必爲不僅限於行政廳之意思表示，並將公共的工事之施行，亦包含之，方爲正當之論也。

此種訴訟，與對於普通行政處分之訴，異其目的，蓋對於普通之行政處分，係求其取消，對於公共的工事事實上之作用，固有不得取消者，故無求取消之訴，僅有求制止，設計變更，原狀回復，或除害設施，以爲其訴訟之目的者，雖有時損害賠償之求，亦有思考及之者，惟現行制度，則以損害賠償之訴，不屬於行政裁判所之管轄，專認爲民事訴訟之目的，是故雖同爲公共工事之違法設施，若非求制止，復舊，除害設施等，而專求損害賠償時，亦非出訴於司法裁判所不可，而司法裁判所當然受理之。

## 二 處分之違法

第二處分之違法

對於行政廳之處分而提起行政訴訟時，苟非主張其處分之違法則不可。至於真違法與否，必俟行政裁判所審理之結果，始能確定。在未審理前，自不明其真違法與否，故真違法並不為行政訴訟提起之要件也。其審理之結果，若不違法，則原告敗訴，然不能以此為駁斥訴訟之原因。行政訴訟之為適法訴訟而被受理者，必也原告之主張問題，係主張行政廳之處分違法者，且其主張具有法律上之可能者始可也。換言之，即其處分之違法，要可爭之於法律上者，否則若為全然不受法規拘束之行爲，則無論若何行之，而違法問題，自始即不能起也。

所謂為行政訴訟要件之處分之違法，非必要為違法，乃其違法，要在法律上得主張之意也。若其違法在法律上不得爭之場合，則縱令原告主張其違法，而其主張為屬於法律上之不能者，是全然不得為有效之主張，因而該訴訟必遭駁斥矣。

其次則違法之主張，究在何時，為法律上之不能乎？又所謂違法者，其意味若何乎？是不可不明之也。

(一) 自由裁量之行爲

關於行政處分違法之問題，其有最重要之關係者，即行政行爲中，有被拘束於法規之行爲與不受法規拘束行爲之區別。前者可假定之曰羈束行爲，後者可稱之曰自由裁量之行爲。

自由裁量者，即行政廳得依自己自由之判斷，而從其所信為最適當者，以處置之之意也。此係未依法規而定行政廳應守之一定準則者，在屬於其裁量權之範圍內，行政廳不受法規之拘束，法律上得從自己

(1) 自由裁量之行爲

自由裁量之觀念

自由之判斷以處置之也。

因而自由裁量之行為，屬於其裁量權之限度，不能生違法之問題，於此範圍內而主張其違法，乃法律上所不能，故雖提起行政訴訟，而行政裁判所亦必以為非自己所可審理者，而駁斥之也。普通稱此原則為「行政裁判所不審理自由裁量之問題」云。

惟自由裁量之行為與羈束行為之區別，實際上亦頗難明瞭，故往往有發生疑問者。如謂應受法規之拘束，則成文法無一定之規定，成文法既無一定之規定，外形上似任行政廳之自由裁量矣，然在成文法又有書示之不成文法之一定法則，行政廳要從其法則審理之，惟不過就具體的場合，自己有判斷認定何者為法之權能而已。

試舉一二例如左。

(甲) 法律以某抽象的概念，定為特定之行政處分要件，至於具體的事件，與此抽象的概念相當與否，雖一任行政廳之認定，而行政廳認定之行為，為受羈束之行為，非依其自由裁量，以為任意判斷之行為也。

例如鄉村制第九條第二項謂「依不正之行為」逋脫鄉村稅者，鄉村可科以較稅為重之罰金，有不服者，可提起訴願及行政訴訟，至認定其果為依不正之行為與否，並非自由裁量之行為，其為屬於行政裁判所可審理之範圍，則無待於言矣。

(甲) 具體的事  
件與法律所  
定抽象概念  
的範圍是否  
適於裁量自  
由裁量之非



又如鄉村制第八條第二項謂當選名譽職之鄉村公民，無正當理由，而辭其當選者，鄉村得科以公民權停止之制裁，其正當理由之有無，則由鄉村會認定之，此認定亦非自由裁量之行爲。

更如鄉村制第四十七條第三項及第四項所載鄉村會之召集及會議事件之特例，其對『要急施之時』及『要急施之事件』可不隔法定猶豫期間，召集付議。至於要急施與否，雖依鄉村長之認定，而其認定，非自由裁量之行爲。

凡是等所謂『不正之行爲』、『正當之理由』、『要急施』云者，均爲抽象的概念，宜各分別認定之，法律並非以其任由行政廳自由之主觀的判斷，乃依社會的普通見解之客觀的標準以認定之，若其認定有誤謬者，則不免受違法之處分矣。

反之，例如訴願法第八條第三項謂訴願雖在期限後提起，若行政廳認爲有『可宥恕之事由』，則雖於期限經過後，亦得受理之，惟依判例，則認定其爲有『可宥恕之事由』與否，謂依行政廳之自由裁量，故雖有可宥恕之事由而不受理之，亦非違法，行政裁判法，不可審理之也。又如訴願法第五條第二項所載之規定，『訴願書之涉及侮辱誹毀者不受理之』，惟依判例則認定其果涉侮辱誹毀與否，乃自由裁量之行爲，縱令受理之，亦非違法。

驟然觀之，似與前述之原則矛盾，然此實由於說明之不完全，蓋在此場合，其有可宥恕之事由與否，涉及侮辱誹毀與否，亦依觀客的一定之標準而定，非可依自由裁量而任意判斷之也。惟於期限經過後，訴願

人因無要求審理訴願之權利，若行政廳尙受理之，乃係恩惠的利益而與以恩惠的利益普通爲屬於行政廳之自由裁量也。同樣，受理涉及侮辱誹毀之訴願，法律謂「不受理之」者，其意味並非不得受理，乃得不受理也，訴願人雖無要求其受理之權利，而行政廳縱受理之，亦非超越權限。

總之，於此場合，對於具體的事件，認定其與法律所定抽象的概念相當與否，不依自由裁量，惟其認定之結果，而所行之行政處分，係與利益於對方之行爲，而對方又無要求其利益之權利時，則爲其處分與否，始屬於行政廳之自由裁量。

因之，於訴願法之場合，若未涉及侮辱誹毀，則認定爲涉及而不受理，則明爲違法矣。卽其認定非爲自由裁量之行爲，而認定後，受理與否，乃屬於自由裁量也。

(乙) 法律將得爲某行政處分之權能，賦與行政廳，而對於行此權能之標準，雖未設何等之規定，然不能解爲必任行政廳之自由判斷也。

例如，河川法第二條規定「河川之區域，依地方行政廳所認定」，是府縣知事，具有認定權也。然對於以何種標準認定之，在法律並無規定，驟觀之，恰如任其自由判斷者。然河川區域之認定，係認定現在成爲河川流域之區域，至於何處之行爲，故其認定之標準，非有現在成爲其流域之客觀的事實存在不可，此乃其行爲性質上當然之事理，因而不得爲自由裁量之行爲。（參照美濃部『續行政法判例』七九頁。）

又例如當舖取締法及其他各種營業取締之規定，載有爲某營業時，宜受行政廳許可之規定，而對行

(乙) 區別自由裁量之標準  
行爲與裁量之區別  
爲之標準

政廳於何時應許可之，如何時，不可許可之，則多未設何等之規定。然此亦非自由裁量之行為。何則？蓋營業乃以自由爲本則，而國家禁止營業，若無應當禁止之正當理由則不可。駁斥營業之許可，卽係禁止營業之意，故對於駁斥，不可不具備正當之理由也。若無正當之理由，而驟然駁斥之，是違法之處分，而可爲行政裁判所審理之目的矣。（參照美農部『行政法判例』二二三頁以下。）

是等皆爲判例所承認者，而此等判例，予則信爲正當乃無容疑者也。

是故某處分之爲行政廳之自由裁量行爲與否，若僅由法律規定之表面觀之，實爲難斷定之問題，除依法律規定外，尙宜就行爲之性質判斷之。

其基礎標準三則

對於行政廳之處分，在如何時，可認爲屬於自由裁量之問題，余今就其基礎標準，可舉三個原則如左。

第一，侵害人民之權利，或命人民負擔，或限制其自由之處分，無論何者，均不得爲自由裁量之行爲。

第二，爲人民新設定權利，及其他與利益於人民之處分，法律除特與人民以要求其利益之權利外，其原則皆爲自由裁量之行爲。

第三，不直接發生左右人民權利義務效果之行爲，除法律特加限制者外，其原則皆爲自由裁量之行爲。

侵生權利之處由裁量

今試先自第一原則言之，凡一切各人所有既得之權利，咸以不可侵害爲原則。故日本憲法第二十七條謂『所有權不可侵害』者，雖係獨就所有權明言其原則，然此非所有權特有之原則，乃爲一切權利必



議決，而視爲自由裁量之行爲，又對於租稅滯納處分之查封財產之價格數量，則一任查封執行吏之自由裁量，此等判例，不能信爲正當之見解也。蓋依行政廳任意之判斷，而得賦課如何多額之租稅，查封如何高價財產之行爲，是全然漠視法治主義之原則矣。

爲特定  
人設定  
權利與  
利益之  
以利益  
爲原則  
之由上  
爲原由  
裁量之  
行爲

反之，如爲特定人設定新權利或法律關係，與以利益之行爲，其原則則爲自由裁量之行爲也。夫法律既與人民以權利，而人民或要求利益之權利時，則又拒絕之，其爲違法，固不待言，惟茲則係特例，而除此特例外，國家不負非與以權利或利益不可之義務也。例如高等試驗合格者，雖具有可任爲高等官之資格，然此僅係資格，無論何人皆無要求任命之權利也，至於自有資格者中，任命誰爲官吏，全屬自由裁量之行爲，不能以反乎官吏希望者之希望而不任命之故，遂謂爲違法之行爲也。何則？蓋因官吏之任命，爲設立新法律關係之行爲故也。又如法律規定對於民間之某事業，得與以補助金時，而其與之與否，則爲自由裁量之行爲，非可以不與之故，而以違法爭之也。判例以公有水面埋立之許可，河川之使用，或占用之許可，及漁業免許等，爲羈束行爲，故對於被拒絕許可，或免許者之出訴，視爲適法之訴訟而受理之，此判例余實不能信爲正當之論，蓋是等皆爲新權利之設定，故行政廳不當受非與不可之拘束也。

警察許  
可非自  
由裁量  
之行爲

對於右之原則，與以矛盾之感者，則有警察許可。警察許可，亦爲與利益於人民之行爲，自右之原則言，雖似當然爲自由裁量之行爲，然警察許可，乃解除警察禁止之行爲，警察禁止，惟因公益上有障害時始行之，若無障害之虞，則當然以解除之爲原則，是故警察許可之駁斥，非其行爲在公益上有生障害之虞者不

可，若無障害之虞者，行政廳對其請求，自受不可不與許可之拘束也。因而警察許可，遂與他種類之許可或特許不同，常爲羈束之行爲，人民有要求許可之權利也。蓋人民以自由爲原則，其受警察上之限制，惟以妨害公共秩序爲限度也。

不及直接效果  
於人民權利  
之權則行  
義原於利  
上屬於裁  
量由裁

最後，如不及直接效果於人民權利義務之行爲，以無特別法律之限制爲限，原則上爲屬於行政廳之自由裁量。惟正確言之，此亦不得稱爲行政廳之處分，因其對於人民之權利義務，無直接之效果，故毀損權利之事，亦無由起也。若自此點言，則固不得爲行政訴訟之目的，而同時亦以屬於自由裁量爲原則。例如依河川法第一條，內務大臣對於公共利害有重大關係之河川之認定行爲，依道路法施行令第十一條，管理道路者，開始道路之供用，並廢止之行爲，依府縣制第十三條，府縣知事規定府縣會議員之選舉期日行爲，雖可以生出法律上重大之效果，然其行爲自身，無直接移動人民權利義務之效果，惟爲指定應當適用法律之時期，場所，目的物等之行爲，此固可認爲屬於行政廳之自由裁量者也。

自由裁  
量之行政  
爲與訴訟

凡屬行政廳自由裁量之行爲，於屬於其裁量權之限度內，不得爲行政訴訟之目的。惟若依從來之行政裁判例，其對於自由裁量之行爲，原告以爲違法而出訴時，祇要具備他之要件，裁判所卽以之爲適法之訴訟而受理之，對於本案既審理後，乃謂所爭之處分，屬於自由裁量，並非違法，原告請求，始不能成立。是此等判決例，認定屬於自由裁量者，不爲訴訟駁斥之原因，而爲敗訴之原因也。余信此說非正當，蓋對於自由裁量之問題，法律上既不能主張其違法，是缺乏可爲爭端之要件，非特爲敗訴之原因，並可爲訴訟駁斥之

原因也。

自由裁  
量之界  
限

但所謂自由裁量之行爲者，其裁量權之範圍，原有一定之界限，若超過之，則難免爲違法之行爲。例如官吏之任命，雖爲自由裁量之行爲，然其裁量權之範圍，惟限於在有資格者中，自由任命其一人而已，若任命無資格者，超過定員之任命者，則爲違法之任命。河川使用之許可，雖屬自由裁量之行爲，然若許可不可許可之使用，因之侵害第三者之既得權，則不免爲違法。故所謂自由裁量者，乃常在一定範圍內之裁量，而絕對自由之行政行爲，則不能存在也。

(2) 基  
於前行  
行爲之  
違法

(二) 處分之所以違法爲基於前行行爲之違法時

行政訴訟，雖以主張處分違法爲要件，然處分違法之原因，非必要存於處分之自身，在單一之法律的效果，依連續的數個行爲而完成時，若前行之行爲，既係違法，則以是爲基礎而行之以後行爲，縱令分離而觀察之，其自身並無何等之違法，然必仍繼承前之行爲爲違法性，故依此完成之效果，乃不免爲違法之效果也。此時，祇須前之行爲，爲尙可爭者，則以其前之行爲爲違法爲理由，而不得不主張其後之行爲爲違法矣。

單一之  
效果依  
數個連  
續行爲  
而完成  
時

今試舉一二例以明之。

(甲) 當發布違法命令，基於其命令所行之處分時，雖其處分自身，確實準據命令，毫無違法之點，然因命令爲違法，故基於該命令之處分，亦當然爲違法。因而得以該命令之違法爲理由，對於處分而出訴之，乃當然之理也。

(乙)市會委任某事件之議決於市參事會，市參事會基於其委任而為議決，市長更從其議決而為某處分時，若在最初之市會所委任於市參事會之議決，本為違法，則基於此之市參事會之議決，及本乎此之市長所執行之處分，亦當然為違法。得以市會所議決之違法為理由，則對於市長之處分出訴之，亦為當然之理也。

(丙)依土地收用法，則當收用土地時，第一要得內務大臣之認定，第二要有土地細目之公告或通知，第三要經過協議，協議不能或不調時，始有收用審查會之裁決，對於裁決，得提起行政訴訟。然若為其前行手續之內務大臣的認定，土地細目之公告或通知，及協議為違法，則以此為基礎之收用審查會的裁決，亦當然違法，蓋可以此等行為違法為理由，而對之出訴也。即行政裁判所不僅得就收用審查會之裁決審理之，而因其裁決為訴訟目的之結果，斯對於其前行手續之各種行為，亦當然得審理之。行政裁判例，對於其他同樣之例，雖與此所述，同其見解，但獨對於內務大臣（舊法曰內閣）依土地收用法之認定，則謂行政裁判所不得審理之，其無理由也明矣。

右所述之原則，惟限於數個行為相合而完成某法律的效果時適用之，假令效果雖相關聯，而為兩個獨立行為各自獨立以完成效果時，則惟許其就一方提起行政訴訟而已，不得於出訴此方時，而以他方之違法為理由也。

試舉一二例如左以明之。

效果相  
關連之  
兩個獨  
立行政  
行為



(甲)官吏既懲戒免官，則恩給權當然消滅矣。惟若懲戒免官之處分為違法，則恩給權亦當然不消滅矣。然對於恩給之裁定的行政訴訟，不得以懲戒處分之違法為其理由也。何則？蓋懲戒處分與恩給之裁定，各有獨立目的二個之個別行為，非為同一目的而相合以完成單一之效果者。懲戒處分，不得為行政訴訟之目的，故祇要若非全然無效者，則為適法之行為而確定，其於關乎恩給之訴訟，亦不得審理其適法與否也。

(乙)市鄉村之歲出豫算與市鄉村稅之賦課，為獨立之個別行為。市鄉村歲出豫算之適法與否，惟任之於市鄉村會議決，與監督官廳之監督，不得為行政訴訟之目的也。因之對於市鄉村稅賦課之行政訴訟，不得以歲出違法為其理由者，此為當然之解說也。在從來之行政裁判例，雖有許其得以市鄉村歲出豫算違法為理由，而對於市鄉村稅之賦課出訴者，然此非正當之見解也。

(丙)租稅之賦課，與租稅滯納處分，亦為獨立完成其效果之兩個個別行為。此時無論對於租稅之賦課，或租稅滯納處分，皆許其出訴，故租稅之賦課，若依行政訴訟而確定其違法，則滯納處分，亦當然隨之取消，固不待論，惟若不對於租稅之賦課出訴，而惟以租稅之賦課違法為理由，而對於滯納處分出訴之，則不許也。蓋以滯納處分為目的而出訴時，裁判所僅得就滯納處分自身審理之，而對於為其原因之租稅賦課，除既因違法取消，或自始即為全然無效者外，皆當視其前提為適當之行為，而裁判所不得審理之也。

(三)為行政訴訟要件之違法觀念

訟要件  
之違法  
觀念

違法云者，如其字意之所示，即爲違反法之意味，但法有種種之種類，有種種之目的，因其種類目的互異，故對於違法之觀念，亦不能以同樣解之。

爲行政訴訟要件之違法云者，即謂關於行政權之作用，而在國家或公共團體與人民之關係上，行政廳違反應遵守之成文或不文之強要的規律意味也。

與行政  
組織內  
部關係  
之區別

吾人於此，第一，宜與行政組織內部關係之違法區別之。在國家行政機關相互之關係，則有上級官廳與下級官廳之區別，下級官廳宜服從上級官廳之訓令。若違反其訓令，亦爲違法之行爲。惟此違法，爲國家機關在相互關係上之違法，非在人民關係上之違法。此種違法，上級官廳可將違反訓令之下級官廳之行爲，以爲違法而取消之，然在人民方面，則不得主張此爲違法。何則？訓令者，非對於人民有效力之法也。夫下級官廳之應依從訓令，既依法規而明白規定之矣，是故違反其訓令，同時即係違反法規，在此時雖得以是爲理由，而提起行政訴訟，然不得以違反訓令爲理由，惟可以違反法規爲理由也。要之，違反僅有效力於行政機關相互間之訓令，不得以之爲行政訴訟之理由也。爲行政訴訟之理由者，必係主張違反有效力於國家或公共團體與人民間之法規也。

第二，爲行政訴訟原因之違法，其與刑事法或民事法意義之違法，亦不可不區別之。

爲行政  
訴訟原  
因之違  
法與刑  
事法或  
民事法  
之違

刑法意義之違法，係爲刑事責任原因之違法，其所謂違法者，即服從國家刑罰權之人，違反強要遵守之規律，而受刑罰裁判之意也，非如爲行政訴訟原因之違法，而爲行政廳違反應當遵守規律之意也。行政

別法之區

應之處分若係違法，雖可得爲行政訴訟之原因，然構成行政廳之官吏行爲及其他公務員之行爲，若就行政訴訟言，雖爲違法，而就刑法意義言，尙有可認爲合法行爲者，亦復不少也。例如當收稅廳違法賦課租稅，及官有地之管理廳，對於境界査定之處分，有錯誤時，此等行爲若就行政訴訟言，雖爲違法，然就刑法言，未必能構成公務員之瀆職罪也。至公務員之職務行爲，在如何時，方合於刑法意義之違法，固當於刑法上另論之，而行政廳違法處分之觀念，則與之全異其範圍也。

民法意義之違法，亦略有與行政訴訟之違法相同者，即行政廳之行爲，在一方得爲行政訴訟之目的，而在他方亦有時爲民事上之不法行爲，而得爲損害賠償之原因是也。然因是而謂爲行政訴訟之目的者，有時亦爲民事上之不法行爲則可，不能謂可爲行政訴訟原因之行政廳違法處分，常屬於民法意義之不法行爲，則固不待言矣。民法爲私人相互關係之法，故民法意義之違法，必爲私人相互關係時，而私人違反要遵守之規律也。其在國家或公共團體之有經濟活動時，在民法之見地，亦視之與私人無異也。故行政廳之行爲，若屬於經濟活動者，其於私人相互關係時，亦宜與私人同，要遵守同一之規律，假令違反此規律，則在民法之意義，爲不法行爲，並可成爲國家或公共團體損害賠償之原因矣。

### 三 毀損權利

第三  
毀損權  
利者

除次節所述之例外以外，凡一切提起行政訴訟者，皆要依違法之處分而係毀損自己權利之主張，且其主張要係法律上之可能者。

(1) 原告則限於權利主體

(一) 以權利毀損爲理由之行政訴訟，惟限於權利者得提起之。行政訴訟之當事者，與民事訴訟之當事者異，不必限於有權利能力者，尤其爲被告者常爲行政廳，在次節所述其他種類之訴訟原告，以自行政廳得提起者爲多，惟僅限於以權利毀損爲理由之訴訟，故爲原告者，必以權利主體爲限，不得以行政廳之名提起之。例如自村提起行政訴訟時，村長不爲原告，以村之自身爲原告，村長僅爲其代表者，從村會之議決，以爲訴訟行爲而已。

(2) 毀損權利之種類

(二) 得主張其權利被毀損者，非爲依其處分而被毀損之權利則不可。其權利不問爲公權抑爲私權也。

物權之毀損

依行政處分而被毀損之私權，以所有權及其他之物權爲主。如關於租稅滯納處分之事件，水利土木之事件，及土地官有民有區分查定之事件等之行政訴訟，多以所有權及其他之物權被毀損爲理由者也。物權爲有對抗一切效力之絕對權，因而對於國家亦得對抗之，其依行政處分而違法以侵害之者，卽成爲行政訴訟之理由。

債權之毀損

反之，如私法上之債權，其依行政處分而被毀損者，性質上亦非不可能，而在實際上則其例甚少也。債權之得被第三者侵害與否，雖尙屬爭論之問題，然債權若爲非代替性之特定物給付，或以特定人之勞務爲目的時，苟第三者加侵害於其特定物或特定人，俾其債務之履行不可能時，則不可謂非侵害債權也。故依行政處分而毀損債權者，亦非絕對不能發生也。例如依租稅滯納處分，而將不動產查封或公賣時，則

有權利於不動產之上者，不僅限於有質權抵當權之物權者而已，即有質借權之債權者，亦可以其滯納處分爲違法，而出訴之，如是解說，方爲正當。惟如此之例，甚爲稀少，故通常雖謂債權之毀損，不爲行政訴訟之目的，亦無大誤。

公權之毀損  
行政訴訟之最爲通常之理由者，即依行政處分而毀損公權時是也。此公權中，亦有有積極的內容之權利者，更有單爲有消極的禁止的效力之自由權者。

積極的公權  
有積極的內容之公權，雖有種種，而若舉其可爲行政訴訟理由之重要者則如下。（甲）如關於恩給之訴訟，而被毀損公法上之金錢請求權者。（乙）關於水利土木事件之一部，依河川法道路法而訴訟者，

如依市制第三百三十條第二項，鄉村制第一百十條第二項之訴訟，被毀損水利權，道路占用權等之公物使用權者。（丙）如對於鑛業許可之拒絕，或營業免許之拒絕之訴訟，而被毀損請求特定行政處分之權利者。（丁）如鑛業權，漁業權，公有水面埋立之權利等，乃爲可對抗於一切第三者之權利，一面既可視爲私權，但同時又係自國家賦與之權利，有公權之性質，若現時欲以此等已成立之權利與不能兩立之權利，昇與於他人，即可視爲依行政處分而毀損自己之權利，得以之爲行政訴訟之理由矣。

自由權  
反之，如在違法賦課租稅時，違法禁止營業時，違法解散結社時，則雖非毀損如右述之積極的權利，而爲毀損消極的公權即毀損自由權也。所謂自由權者，即係以排斥違法權力之行使，爲唯一內容之公權也。違法而課義務，違法而限制行爲，恆爲自由權之毀損，均得爲行政訴訟之理由也。

(3) 權利之毀損

(三) 以權利毀損為理由之行政訴訟，僅為有利害關係於係爭之行政處分之取消而已，不必要滿訴訟提起之要件。故惟以直接毀損自己之權利為限，得提起之。

試以關於租稅賦課之事件言之。例如違法少課租稅之行爲，租稅之金額無誤，惟其內目之計算有誤之行爲，比自己應多課稅者反少課稅之行爲，自己之妻或子因違法而被課稅之行爲，均可得爲行政訴訟之理由者也。

對於關乎水利土木之事件，若非權利被毀損，單以生活上之不便，或僅以失去自由使用之利益為理由，則不得提起行政訴訟也。

#### 四 尙可得爭之處分

第四尙可得爭之處分

對於行政廳之處分，其可得提起行政訴訟者，必爲尙可得爭之處分。處分之對於關係者，若一旦既生確定力後，縱令其處分雖係違法，而關係者已無從主張其違法，故不得以之爲行政訴訟之目的。

對於關係者之行政處分確定力，係因左之三種原因產出者，至於該處分原係得爲行政訴訟之目的，則固不待言矣。

#### (一) 因已經過出訴期間者

不可得爭之處分(一)出訴期間之經過

對於出訴期間，有如次章所述。凡一切行政訴訟，皆有一定出訴期間之限制，如已過一定出訴期間，其訴權當然因期間之經過而消滅也。

(二) 既判事項

(二) 因已經裁判判決者

凡與一度既經確定之裁判判決相同之事項，無論在行政裁判，或民事裁判，皆能拘束關係者，關係者已不得再爭之矣。是謂一事不再理之原則。對於既判事項，假令雖在出訴期間內，亦不得為行政訴訟之目的也，固不待言矣。

(三) 因已訴願於主務大臣者

(三) 既已訴願於主務大臣者

此係訴願於主務大臣，抑或出訴於行政裁判所之任何一方，皆惟當事者自由選擇之事件時，始得起之問題也。當事者對於此種事件，若向主務大臣一度提出訴願書後，其後即不得再起行政訴訟。假令一旦已提起訴願，而在未經裁決前，即行撤回，則仍與未曾提起訴願相同，固無妨再行提起行政訴訟。惟若當訴願正在提起間，而對於相同事件，更行出訴於行政裁判所，則已屬不可能，當然被駁斥矣。

由單個之行政處分，而有二人以上之權利被毀損時，若其中之一人既訴願於主務大臣，其後又由他之一人將同一處分提起行政訴訟時，則行政裁判所仍可依同一原則而駁斥之，是為當然之理也。何則？對於同一事件，不許訴願與行政訴訟相並行者，蓋為避免訴願之裁決與行政裁判之判決有衝突故也。假令出訴者雖為別人，然對同一處分，於訴願正在提起間，同時復許提起行政訴訟，則在訴願以為合法而裁決者，在行政訴訟或以為違法而判決之，二者將生矛盾之感，欲求其調和，恐不可能矣。

## 第三節 其他訴訟

其他行政  
訴訟之  
種類

除由行政廳之處分違法毀損權利之訴訟外，其在現行法認為行政訴訟者，尚有左列各種。

- 第一，不服訴願裁決之訴訟。
- 第二，關於選舉之爭議。
- 第三，當事者間之權利爭議。
- 第四，行政機關相互之爭議。
- 第五，先決問題之訴訟。

### 一 不服訴願裁決之訴

第一不服  
訴願裁決  
之訴

雖在由行政廳之處分違法以毀損權利時，其直接得以行政訴訟爭之者，亦惟以中央官廳或地方上級廳之處分為限，至對於下級廳之處分，則先宜為異議之申辨或訴願，必待其決定或裁決，有不服時，始得提起行政訴訟，是則已述之於前矣。（見第一章第二節三）

斯時之可為行政訴訟目的之事件，即係先為訴願之目的而曾被審理者，如前二節所述各種要件，皆為訴願提起之要件，亦即為行政訴訟提起之要件，惟行政訴訟以必要先經訴願之裁決，為其前行手續，是則為其與訴願相異之點也。



其特色

因而對於此種之訴訟，可將前二節所述之原則，一一照樣填入之。惟僅有二點，與基於權利毀損之行政訴訟，有區別之特色焉。

(1)亦得自行  
政廳出  
訴之

(一)以權利毀損為理由之行政訴訟，惟以毀損自己權利之權利者為限，得為原告而提起之，至於對於訴願裁判不服之訴則反之，除被毀損權利者外，更得以行政廳為公益之代表者而出訴之。

此正如對於刑事裁判之判決，除得由被告人提起控訴外，更得由檢察官提起控訴者有相同之關係也。夫行政事件，為關於公益之事件，有因公益而合法處理之必要，因而若訴願之裁決有誤，不惟限於被毀損權利者得提起之，即關係於此事件，而有擁護公益之職務之行政廳，亦得提起行政訴訟也。

對於訴願之裁決，亦得自行政廳出訴，此為法律所屢有明文以示之者。今試以日本市制觀之，例如基於第十條市名譽職拒辭關乎公民權停止之訴，關於第三十八條市會議員失格決定之訴，關於第一百七條給金退隱金等給與之訴，關於第二百二十九條過金處分之訴，關於第三百三十條市稅及其他之賦課，並財產或使用營造物之權利之訴，關於第三百三十一條滯納處分之訴等，均曾明言可由市長或府縣知事對於訴願之裁決提起行政訴訟也。其在府縣制及鄉村制等，亦有與此趣旨略同之規定。

有時法律亦不明言其宗旨，惟僅將經過訴願裁決之後，得提起行政訴訟之事規定之而已。至於該行政廳若以訴願之裁決為違法時，究竟得由行政廳提起行政訴訟與否，則並無是項之規定也。一般法之行政裁判法，即屬此例者也。同法第十七條僅載有『行政訴訟，除法律勅令，另有特別之規程者外，非先訴願

於地方上級行政廳，而經其裁決後，不得提起之」云云。並未規定承認行政廳之出訴權也。雖亦有規定於特別法者，然河川法、道路法等之屬於此例者，仍占多數也。

若依向來之判例，則得自行政廳提起行政訴訟者，惟以法律曾載有明文者為限，其無特別之明文者，則除被毀損權利者外，皆無出訴權。其結果例如曾有得市長之許可而占用市道者，自市長課以道路之占用金，占用市道者謂其違法而訴願於知事，知事以其賦課為違法而取消之，市長不服其裁決以出訴，而行政裁判所謂為違法之訴訟而駁斥之是也。

予則以此見解為不當，蓋對訴願之裁決有不服之訴訟，與直接對於行政廳之處分出訴，自異其性質，對於訴願之裁決有不服之訴訟者，非自行政廳之處分而訴之，乃以訴願之裁決為其直接爭論之目的也。直接對於行政廳之處分而出訴時，僅限於由其處分而被毀損權利者，得出訴之，至對其處分既有訴願之裁決時，則有以以前之處分為正當，與其處分為違法而取消之不同，遂致出訴者亦因之而異其人矣。在訴願裁決，以以前之處分為正當時，係訴願人之主張不被容納，故前之訴願人，當然成為原告而起訴訟矣。若在依訴願人之主張而以其處分為違法而取消時，則訴願人自身，已無依訴訟而再起爭端之理由，此時若曾為處分之行政廳不出訴，則訴願之裁決，有最終之確定力，而行政訴訟之途，全然閉鎖矣。

雖然，對同一事件之行政廳處分，有時以行政裁判所為最高審理機關，有時以地方上級廳為最高審理機關，其為不合理也，固不待言，若行政廳之處分合法時，得求行政裁判所之審理，若違法時，亦宜得求行

政裁判所之審理也。

夫處分既爲訴願之目的，則對於其處分之當否，一方有行政廳以之爲正當，一方有權利者以之爲違法，二者遂起爭端，而對此爭端，與以最高判斷之機關，即行政裁判所設立所由來也。今僅與爭論當事者一方以出訴之權，而對於他之一方則不與之，其爲不合理也明甚。

是故對於訴願之裁決有不服之訴時，除由其處分而被毀損權利者外，法律縱無特別之明文，而自爲係爭處分之行政廳亦得出訴，如是解說，方爲正當之論也。法律規定「有不服裁決者」或「有不服裁決時」得起行政訴訟云者，其所謂「有不服者」中，不僅限於被毀損權利者，並可解爲將處分廳亦包含之也。

要之，對訴願之裁決有不服之訴，與直接對行政廳處分者異，即不必以權利之毀損爲訴訟之要件，是其第一特色也。

(二) 以權利毀損爲理由之行政訴訟，必須具備如前二節所述之要件，若缺其一，則當然受駁斥矣。其由處分而被毀損權利者，若爲宜先起訴願，經其裁決，始得出訴時，其得起訴願之要件，亦與右相同。若要件有缺，則可不受理其訴願，惟其要件雖不具備，若已受理其訴願，而容認訴願人主張之裁決，嗣後，則對其裁決一旦提起行政訴訟，縱令原係不得提起行政訴訟事件，而行政裁判所，亦宜以爲合法之訴訟而受理之，對於其訴願違法之裁決，而爲破毀之判決也。其所以必如此者，蓋因訴願之裁決，形式上既經存在，

(一) 已有  
之裁決  
者雖原  
缺訴訟  
要件亦  
要事件  
之受理  
之宜理

若不受理而取消之，則其錯誤之裁決，必成爲有效而確定也。此卽原係不得爲訴願或行政訴訟之目的事件，經一次訴願而被受理，既下裁決以後，則對其裁決有不服之訴者，亦宜以爲合法訴訟而受理之之原因也。

總之，是爲對於裁決不服之訴與權利毀損之訴訟相異之第二特色也。

## 第二 關於選 舉爭議

### 二 關於選舉爭議

關於選舉之爭議，其關於衆議院議員，則如前所述，（第一章第二節二）爲司法裁判所之所管，反之，如關乎北海道會，府縣會，市鄉村會，區會，水利組合會等之議員，則一般皆得出訴於行政裁判所。

## 於公之 議會不 許行選 舉爭議

現行法所承認關於選舉之爭議，惟以人民直接行選舉之時爲限。至於在府縣會，市會，鄉村會等公共合議機關所行之選舉，例如府縣名譽職參事會員之選舉，市鄉村長之選舉，假令其選舉雖爲違法，亦僅能依普通行政上之監督手段以匡正之，不得爲行政訴訟之目的也。蓋在府縣會市鄉村會等選舉之結果，由其合議體自身決之，而其決定，爲全體議員所參加者，以全體議員自己參加之決定，尙以少數者之反對，使之得以訴訟而爭之，則爲公共合議體之權威與秩序所不許者矣。

然對於在市鄉村會選舉市鄉村組合會之議員時，依照行政裁判所之判例，則謂市鄉村組合，一般可準用關於市鄉村之規定，故對其選舉之結果可由其選舉人，卽在此時，可由市鄉村會議員爲異議之申辨，訴願，及行政訴訟是也，雖然，此雖爲判例所承認，而予則未敢贊成也。（見美濃部『續判例』二四一頁以

下。

在人民直接行選舉時，現行法上所認為行政上之爭議者，僅以左列各種為限。

選舉爭  
議在現  
行法之  
實例

(一) 關於府縣會議員之選舉，依府縣制三四條。惟此規定，亦被北海道會議員所準用。

(一) 關於市會議員之選舉，依市制二一條之三，及三六條。惟此規定，亦被區會議員，及市鄉村組合會議員。(但宜除去市鄉村會選舉而言)之選舉時所準用也。

(一) 關於鄉村會議員之選舉，依鄉村制一八條之三，及三三條。準用同前。

(一) 關於水利組合會議員之選舉，依水利組合法二〇條。

反之，雖同為對於人民所行公共之選舉，然對於所得調查委員，宅地賃貸價格調查委員，商工會議所議員，農會議員，及水產會議員等之選舉，則均未開行政上起爭議之途也。

凡關於選舉爭議，皆不得直接出訴於行政裁判所，宜先為異議之申辦，或訴願，待已決定或裁決後，其有不服者，始可得為行政訴訟之目的也。

其種類

關於選舉之爭議中，有關於選舉人名簿之爭，選舉效力之爭，及當選效力之爭，三種。此三種皆與一般之行政訴訟，顯異其性質也。

其特色

(一) 不  
以權利

(一) 關於選舉爭議最重要之特色，即在起爭議者，不要為主張自己之權利被毀損之人。今試就市鄉村言之，例如(甲)關於選舉人名簿之爭議，第一審為由市鄉村會對異議申辦之決定，第二審為由府

毀損爲要件  
民衆的  
訴訟

縣參事會爲訴願之裁決，最後之第三審爲由行政裁判所所爲訴訟之判決也。然其規定第一審之得爲異議之申辨者，則推廣其範圍，而謂有『關係者』亦無不可，對於第二審訴願之規定，則謂除有關係者外雖市長亦可提出之，對於第三審行政訴訟之規定，則謂關係者，市長及府縣知事均得提起之云。夫所謂『關係者』係指有關係於選舉人名簿所記載之一切衆人而言，非僅指主張自己之登錄被遺漏者之謂也。凡對於全體選舉人之問題，及對於個人之爲選舉人之問題等主張，固無論何人均得提起者也。是故凡他人之登錄有遺漏，非選舉人而誤被登錄，及人名簿調製之手續錯誤，宜全歸無效等之主張，均可成爲正當爭議之理由矣。所謂不服決定或裁決者，亦非必限於異議申辨人或訴願人，其他之一般關係人，亦可爲不服之訴也。(乙)關於選舉或當選效力之爭議，亦與上略同，而其所差異者，僅爲對於選舉人名簿則爲有『關係者』，在此時則成爲『選舉人』及不經市鄉村會之決定，可經由府縣知事付諸府縣參事會之決定之二事而已。對於選舉人名簿則曰『關係者』，在此時則曰『選舉人』者，蓋以其爲選舉人與否，選舉人名簿尚未確定之故，非表示實質上之差異也。

要之，關於選舉之爭議者，非以保護權利爲目的，乃以保護選舉適法，並使其結果得適法之決定爲目的也。故不以主張自己之權利被毀損爲要件，苟選舉得正當而行，其結果能適法決定，在精神上可有認爲正當之利害關係者，皆可使有出訴之權能，不僅此也，卽有監督任務之行政廳，亦與之以出訴權，此種行政訴訟，在現行制度，除關於選舉以外，尙未見有類似者。因其係有關係之一般人民，皆得出訴，故又稱爲『民

衆的訴訟』云。

(二) 關於選舉之爭議之目的

(二) 關於選舉之爭議，亦不必以行政廳之處分爲爭之目的。

關於選舉人名簿之爭議者，爲求人名簿之修正，或爲求無效之確認也。在廣的意味方面，雖亦可謂爲對於行政行爲之訴，然人名簿，非以意思表示爲要素之行爲，不過爲公共證明之物，非求取消行政處分之訴，不外爲糾正公共證明之誤之訴而已。

至關於選舉效力之爭，則爲爭之目的者，非行政廳之處分，乃選舉行爲也。選舉者由選舉長管理之，爲多數選舉人所行之集合的行爲也。選舉訴訟者，卽此集合的行爲，因其執行之手續違法，而主張其無效之訴也。

惟關於當選效力之爭，則爲以當選人之決定爲違法之訴，然決定當選人者，爲選舉會，而頒布告示者，爲行政廳，故亦可謂爲對於行政廳之處分之訴也。

惟在此時，其處分並非形成權利義務之行爲，乃爲確認何人爲當選人之行爲，當選之訴訟，其唯一目的，卽在求對其確認，判斷其爲正當與否也。

要之，關於選舉之爭議，爲求對於違法處分與以救濟之手段，專以定選舉之結果適法爲擔保者，非爲會受違法之處分而被剝奪利益者也。

(三) 對於關乎選舉之爭議，其出訴期間，較一般行政訴訟，限制爲短。是蓋因對於選舉之結果，有務

訴期間

宜使其早爲確定之必要也。何則？蓋當選者，乃人民之代表，而需參加政務者也，若非正當之選舉者，自宜予以違法之處分也。

### 三 當事者間之權利爭議

第三  
當事者  
間之權  
利爭議

日本現行制度，在形式上不承認真意義的當事者訴訟。故雖當事者相互爭公法上之權利義務時，若欲一如民事訴訟，由當事者之一方，以對方爲被告，而起行政訴訟，則全爲現行法所不承認也。於此時也，亦惟先使當事者之一方，得求行政廳之裁決，迨至不服其裁決，始可以曾經爲裁決之行政廳爲被告，而提起行政訴訟也。卽形式上非當事者訴訟，而與其他之一般行政訴訟相同，爲抗告之訴訟，卽不外以行政廳之裁決爲違法而抗告之也。惟就此種訴訟之實質言，則與一般之行政訴訟異其性質，蓋此種訴訟之原因，非由行政廳之處分而被毀損權利也，乃就公法上之法律關係，而欲將當事者雙方之爭，依行政訴訟以求解決之耳。

現行法  
之實例

(一)確  
認訴訟

屬於此種之行政訴訟，其爲現行法所承認者，更可分爲二種，一卽確認訴訟，二卽形成訴訟也。

(一) 確認訴訟之當事者訴訟，其在現行法中，僅能舉出如左之數例而已。

(甲) 關於市鄉村（三大都市之區，亦準之）境界的爭議，對於市鄉村之境界有爭議，或不明瞭時，則或由市鄉村之呈請，或以府縣知事之付議先在府縣參事會裁定之，是爲第一審，市鄉村或府縣知事若不服而出訴時，則在行政裁判所裁判之，（市制五條，鄉村制四條）是爲第二審，亦卽終審也。



(乙)關於跨乎行政區劃之境界，其道路費用負擔之爭，關於道路之費用，以屬於府縣或市鄉村之負擔爲原則，但跨乎二府縣或二市鄉村境界之道路，其關係府縣或市鄉村間，應如何分配負擔其費用乎？當就此問題而有爭論時，可依道路法三三條二項，由主務大臣決定之，有不服其決定者，得依同法五八條而出訴於行政裁判所也。

(丙)關於漁業權之爭，依漁業法第五十六條之規定，凡「對於漁場之區域，漁業權，採漁權之範圍，或漁業之方法，在漁業者間，起有爭論時。」可由關係者呈請地方長官，又有時可呈請農林大臣，此係漁業法施行規則五五條所載。裁決之，有不服其裁決者，得出訴於行政裁判所。漁業權之在法律中，有『看做物權，準用關於土地之規定，』(七條)，一方面雖如私法上之財產權處理之，然此爲存於公共水域之權利，固非純然之私權，而同時有公法的性質者也。若係純然之私權，則對其權利之爭，自應屬於民事事件，惟法律因注重於其爲公共水域權利之性質，故以關於此之爭爲行政事件，而使屬於行政裁判所之審理焉。

以上三種事件，若爲爭論現在存立的權利義務之範圍時，則係求確認其權利義務之訴訟，可稱之爲權利範圍確認之訴訟。但必經行政廳裁決後，始得提起訴訟者，故形式上雖爲對於裁決不服之訴，而實質上則爲當事者雙方間權利範圍之爭，而依裁判以求解決其爭者，性質上不外爲當事者訴訟也。

(二)形成訴訟之當事者訴訟，在現行法上亦可舉出左之三例。

(甲)關於鑛業實施或掘採之爭，依鑛業法第十一條所載，凡鐵道軌道沼池建物等之周圍三十間（譯者按日本以六尺爲間其尺與中國營造尺同。）以內之地，無論地表地下，均非得所有者及關係人之承諾，不得爲鑛業，若依第三十六條所載，則鑛業權者，既得鄰接鑛區之鑛業權者承諾，即可因鑛區之掘採，而請求鑛區之訂正或增區焉。至於爲訂正鑛區或增區時，不得得權利者之承諾，則可依同法第九十條，呈請鑛山監督局長裁決之，以其裁決爲違法時，更得提起行政訴訟。斯時之裁決或判決，有替代對方承諾之效力，即依裁決或判決之力，而取得與既得對方承諾相同之鑛業實施或掘採之權利焉。

(乙)鑛區與砂鑛區重複時之爭，依砂鑛法第五條所載，鑛區與砂鑛區重複時，鑛業權者與砂鑛權者，宜就其採取及採掘或試掘協議之，協議不調或不能時，乃由當事者之一方，請鑛山監督局長裁決之，以其裁決爲違法者，得提起行政訴訟。

(丙)關於土地收用或使用之爭，依土地收用法，則起業者收用或使用土地時，與土地所有者及關係人協議之結果，若不能得其承諾，起業者可依同法第二十二條求收用審查會之裁決，以其裁決爲違法者，依照第八十一條對於補償金額有不服時，得提起民事訴訟，對其他部分有不服時，得提起行政訴訟。鑛業法第九十二條，森林法第五十五條，關於與上相同事件，亦承認得提起行政訴訟。依其他都市計畫法一六條，一七條之規定，則對於收用或使用，可求主務大臣之裁定以代收用審查會之裁決焉，惟對其裁定，均得出訴於行政裁判所也。依不良住宅地區改良法所規定，則對於收用或使用，均言明適用土地收用法。

以上三種訴訟，非爲求確認權利之範圍者，乃當事者間因公法上之合意不成立，而爲求得替代其合意之判決者也。既非權利確認之訴訟，復與權利創設之訴訟不同，雖然，此三種訴訟，均爲對等當事者間，對於公法關係之爭，以求第三者國家之判斷，此則與權利創設之訴訟同其性質也。土地收用之起業者，雖亦有時爲國家或公共團體，然此時之國家或公共團體，則與私人之起業者立於同一之地位，兼受同一法律之適用，其在法律上之地位，可與私人之起業者同一視之也。

性質上可視爲當事者之訴訟，其爲現行法所承認者，以予所知，惟限於以上數種而已。至於當事者間公法上之爭議，其與具有相同之性質者，則除此以外，尙不乏其例也。惟均非得出訴於行政裁判所者，除以爲民事事件，可得出訴於司法裁判所者外，概以行政廳之判決，爲終局之決定，或以許其訴願爲止焉。

#### 其特色

其爲行政訴訟之目的者，形式上皆與一般之抗告訴訟相同，即以行政廳所判決，違法毀損權利之事實，爲其出訴之理由，然其判決自身，則與普通訴願判決之性質迥異，非以行政廳之處分爲爭之目的，乃就未決定之法律關係，而求新決定者也。其判決正與民事訴訟之第一審判決相當，而行政裁判，則正與其控訴審裁判相當也。爲行政訴訟手續上之當事者，與普通之抗告訴訟相同，雖以曾經判決之行政廳爲被告，然此特止於爲手續上之對方而已，至真爲其爭之對方者，固別有存在也。關於土地收用時，其對於收用審查會之判決有不服之訴者，若以其例觀之，則判決中，關於補償金額之部分，有不服之訴者，則出訴於司法裁判所，對其他部分有不服者，則出訴於行政裁判所，然當其出訴於司法裁判所也，若土地所有者，（或其

第四  
機關之  
爭議

他之關係人)爲原告,則以起業者爲被告,起業者爲原告,則以土地所有者爲被告而出訴之,固無以裁之行政廳爲被告者也。行政訴訟之形式雖與此異,而其性質全同,卽眞爲爭之當事者,仍係起業者與土地所有者也。

四 機關爭議

國家行政官廳相互間之爭議,其可爲行政訴訟之目的者雖無之,然公共團體之機關,其相互間與國家官廳及公共團體機關,其相互間之爭議,則屢有得出訴於行政裁判所者,若於現行法中,觀其實例,則有左之各種焉。

現行法  
中之實  
例

(甲)對於府縣知事取消處分之府縣會或府縣參事會之訴。依照府縣制第八十二條,則府縣會及府縣參事會之議決或選舉,若有違法時,府縣知事有取消之之權,但府縣會及府縣參事會若不服其取消之處分,可得出訴於行政裁判所。此規定又依北海道會法第十四條,亦準用於北海道會及北海道參事會。

(乙)對於監督官廳處分,或裁決之市鄉村長,市鄉村會,及市參事會之訴。依市制第九十條,則市會或市參事會之議決及選舉,有違法時,監督官廳有取消之之權,又其議決若有違法時,更可依市長之呈請,而由府縣參事會裁決之,此裁決卽有替代其議決權,對於監督官廳之取消處分,可由市長市會及市參事會出訴於行政裁判所,對於府縣參事會之裁決,除可由市長市會市參事會外,並可由府縣知事出訴於

行政裁判所也。其在鄉村制第七十四條，對於鄉村亦略有其相同之規定。

(丙)對於監督官廳處分之水利組合機關之訴。依水利組合法第三十九條，則水利組合會之議決及選舉有違法時，府縣知事得取消之，又依管理者之呈請，對於其議決可以指揮權替代之，惟組合會若對於府縣知事之取消及指揮之處分有不服時，得出訴於行政裁判所。依同法第七十六條，則水利組合之管理者及其他之執行機關，對於應執行事件而不執行時，府縣知事可代執行之，惟不服其處分之管理者及其他之機關，得出訴於行政裁判所。

其特色

以上無論何者，均非如普通行政訴訟之爲被毀損權利之訴訟，乃行政機關違法而侵犯其權限之訴訟也。蓋對於監督官廳處分之訴者，乃被監督者之公共團體機關，因對於國家行政廳監督上之處分有不服而提起者，在此意味，雖不外爲一種之抗告訴訟，然此非以權利主體之公共團體之名提起者，乃由公共團體之機關提起者，此其與普通抗告訴訟不同之點也。

### 五 先決問題之訴訟

茲所謂「先決問題之訴訟」者，即謂當裁判民事訴訟之本案時，要以先決行政上之問題爲前提，而對於其先決問題之行政事件，宜在民事訴訟先，以獨立之行政訴訟，要求審理之意也。

第五  
先決問  
訟題之訴

此「先決問題之訴訟」與前所述之「先決問題」(第一章第三節三)相比較，則此爲例外，而前者爲原則，蓋日本國法上之原則，係在對於民事訴訟之本案，有審理權之司法裁判所，將「先決問題」與

本案一同審理判斷之爲原則。彼有效之行政廳處分，固有拘束司法裁判所之力，而司法裁判所不能取消之。但行政廳之處分，其爲司法裁判所所尊重者，僅限於有效之處分，對於有效之處分，司法裁判所自身雖不得審理其違法與否，然對於原來無效之行政處分，司法裁判所固可依獨立之見解，而判斷其無效也。寧惟是，即對於行政廳事實上之行爲，當其成爲違法與否之爭時，司法裁判所亦可以爲先決問題，而得由自身審理判斷之爲原則也。

就中依國家或公共團體之行政上作用，違法以侵害人民之權利時，則由被害者以民事訴訟而起損害要償之訴，斯時也司法裁判所對其成爲先決問題原因之行政上作用，不可不決定其果爲違法與否也，蓋在原則上司法裁判所得審理判斷先決問題故也。

現行法  
之實例

惟現行法上亦有特別之二例外，此例外云者，即謂對於如右之先決問題，司法裁判所自身不得審理之，宜別以行政訴訟要求審理之也。今試將此二例外，舉之如左。

(甲)依河川法第四十一條，則有「因違背法律命令或許可條件之工事、設備、使用、占用、或因工作物之管理而使之蒙損害者，應賠償之」之規定，又在第六十一條第一項定有此損害賠償，以自受損害之日起，三閱月以內，得以民事訴訟要求之，更於第二項規定曰「對於法律命令或許可之條件，有無違背之爭時，苟非依前數條之手續，俟其違背之事實既經確定後，不得提起民事訴訟，但前項所云提起民事訴訟之期間，限定三閱月者，係自確定之日起算」也。

即依河川法其損害賠償之要求，與普通之例異，其成爲損害原因之先決問題的河川工事及其他之作用，究竟有無違法之問題，必先依訴願或行政訴訟以求判斷也。迄違法既經確定後，始得提起民事訴訟。換言之，即依河川法時，司法裁判所自身，無審理爲損害要償原因之先決問題的權能，對於先決問題，須另提起訴願或行政訴訟也。

(乙) 其於砂防法第二十五條及第四十四條，亦有與河川法趣旨全同之規定。即因砂防工事或設備等，違法而行，有加損害於他人時，被害者宜先依訴願或行政訴訟以求確認其違法，然後即以此確認爲根據，得向民事裁判所提起損害要償之訴也。

先決問題之訴訟，僅有以上之二例外。在日本國法之一般主義，則全不承認如此之行政訴訟，獨至河川法及砂防法，則承認其有此變例，自立法上之主義言，誠難免不統一之諒矣。今關於此點，姑置勿論，惟在右二法律所認爲先決問題之訴訟，比較一般之行政訴訟，則有頗異其性質者，試舉之如下。

其特色  
(一) 爲訴訟之目的者，專爲工事及其他事實上之行爲，非行政廳之處分也。

其在一般之行政訴訟，乃專以行政廳違法處分之行爲爲前提，而爲求取消其處分或變更之者。茲則非對於行政廳之處分，而爲求確認其「工事、設備、使用、占用、或工作物之管理」究竟有無違法是也。所爲其目的者，在專就事實上之行爲，而求違法之確認。既非求行政處分之取消，又非求工事之制止及原狀之回復。以求得單純的違法之確認，藉爲民事訴訟損害要償之前提，是即其唯一之目的。在普通損害要償之

訴，爲由司法裁判所自身，認定不法行爲之存否，而此則不認司法裁判所有此權限，不法行爲之有無，惟依行政裁判所之判決確定之。

在現行法中，求單純的違法確認之行政訴訟，此爲唯一之例也。

(二) 先決問題之訴訟，以能提起損害要償之民事訴訟爲前提，故其判決，與其謂爲終局判決，毋寧謂爲中間判決之爲宜。自彼行政訴訟言，固爲終局之判決，然自原告方面言，則非以得其判決爲終局之目的，惟以此爲民事訴訟之前提而已，必俟得民事之判決，始能達其目的也。



### 第三章 行政訴訟手續

#### 第一節 行政訴訟之當事者

行政訴訟  
之原告  
及被告

現行之行政裁判法，對於一切之行政訴訟，必要有立於原告及被告之地位者。然此非必如民事訴訟爲爭之目的之法律關係當事者，止於爲訴訟手續上之當事者而已。所謂訴訟手續上之當事者，即於訴訟手續上代表反對之利害，立於裁判所前，而互爲口頭辯論之對方也。民事訴訟所取之主義，爲法律關係之當事者，同時亦爲手續上之當事者，因而在訴訟手續上，立於原告被告之地位者，常限於權利之主體，故在民事訴訟時，行政廳祇能爲國家之代表者，而代理原告或被告，自身不得爲訴訟之當事者也。行政訴訟之當事者則反之，不必要爲權利之主體。因此單爲手續上之當事者，而非爲爭的法律關係之當事者，故無必限於權利主體之理由也。是故行政廳自身亦得立於原告或被告之地位，此即行政訴訟之與民事訴訟異其主義之點也。

尤其日本國法所認爲行政訴訟，係以一切行政廳之處分及裁決爲前提而爭其違法而否也，故立於被告之地位者，常係曾爲處分及裁決之行政廳。即以行政廳自身爲被告而出訴，非如民事訴訟之以國家

## 第一 原告

(一) 依行政行為毀損權利者，其直接對方

爲被告也。但行政訴訟中，其立於原告之地位雖亦多爲主張自己之權利被毀損者。斯時雖要爲權利之主體，然在法律亦屢承認行政廳之可得出訴，已如前述。是此時之原告被告，同爲行政廳之結果而生。前述之機關爭議，（前章第三節四）卽其最著之例。此外如行政廳對於訴願裁決不服之訴，亦屬於其例者也。

行政訴訟之關於訴訟當事者，其與民事訴訟所以有如斯之異者，蓋因行政訴訟與民事訴訟性質上差異之故也。茲已如前所述，（第一章第一節四）卽民事訴訟爲對於權利之爭而求裁判之手續，反之，在行政訴訟，則以對於行政行爲之違法與否爲主而求裁判之手續也。

爲行政訴訟之當事者，除原告被告外，尙有時許參加人之加入。此外如政府爲辨護公益起見，往往亦可特使委員陳述政府之意見者。以下試就此等之各點，而說明其大要焉。

### 一 原告

其在行政訴訟時，得爲原告而提起訴訟者，苟非依法律或勅令所與出訴之權能則不可。若無出訴之權能者而出訴，則是缺乏訴訟之要件，當然駁斥之。

至於何人有出訴之權能，則依行政訴訟之種類而各異。

（一）若在基於權利毀損之抗告訴訟，則出訴權者，常爲依行政廳之處分違法而被毀損權利之主張者。

然此亦不必以其處分之直接對方，爲絕對要件。因對於他人所行之處分而自己之權利被毀損時，其

權利者亦得出訴之，是爲當然也。

例如因對於甲行租稅滯約之處分，而查封甲所有之不動產時，乙於該不動產上有抵當權，則乙因其抵當權之被毀損亦可對於其滯納處分提起行政訴訟也。依同例若對於甲行滯納處分，而誤認乙之所有物爲甲之所有物而查封之，則乙可因自己之權利被毀損而出訴，固不待言。蓋滯納處分自身，係對於甲所行者，然第三者之權利因此被毀損，則此第三者亦當然有出訴權也。

又例如某人對於某河川既有水利權矣，而復對於此河川特許第三者以水利權，則原來之有水利權者，因其權利被毀損，固可以其對於第三者之特許處分爲違法而出訴之也。

以上之原則，係依一般法（明治二三法律一〇六號）以出訴者而言，毫無容疑，在行政裁判例，亦均承認之。蓋一般法之明文，曾有『由行政廳之違法處分而被毀損權利者』之規定故也。然許其依特別法以出訴者，則往往不掲載與此相同之明文，僅規定『有不服處分者』得出訴之而已。例如市制一三〇條。町材制一一〇條之規定，對於市鄉村所行之滯納處分，『有不服其處分者，則得訴願於府縣參事會，不服其裁決時，得出訴於行政裁判所』云。因此，行政裁判所之判例，遂謂所謂『有不服處分者』惟指曾受處分之對方而言，第三者縱令因此處分而被毀損權利，亦不得出訴，余謂此解說實不當之至也。所謂『有不服處分者』之一語，在此時之行政訴訟，其性質上爲保護權利之抗告訴訟，則無容疑也，是故此『有不服處分者』之一語，可與『由處分違法而被毀損權利者』之一語，以相同之意思解釋之，固不待言者也。然

則對於一般之租稅滯納處分則許被毀損權利之第三者出訴，而對於市鄉村所行之滯納處分，則謂除滯納者之本身外，不得出訴，如是解說，其不合理也孰甚。（參照美濃部達吉著『行政法判例』八三八頁以下可也。）

訴權之  
承繼

爲原告而得提起行政訴訟之權利，或爲專屬於一身之權利，或爲可得承繼之權利。惟依行政廳之處分致被毀損權利之性質而相異也。若其基本之權利，專屬於一身者，則訴權亦專屬於一身，若其權利可得承繼者，則訴權亦可得承繼也。何則？蓋基於權利毀損之抗告訴訟，專以保護其權利爲目的者，其基本之權利若移轉於他人，則訴權亦當隨之而被承繼也。

例如對於租稅賦課之訴，納稅義務，爲移轉於承繼人者，故本人死亡後，當然可由承繼人提起行政訴訟也。對於駁斥營業免許之訴，若其營業免許之效果，可移轉於承繼人，則亦可由承繼人出訴之。

非特承繼人爲然也，即特定承繼人，亦可承繼訴權。此爲行政處分之毀損權利時，所固著於物以行者，而其物之所有權，因讓渡於他人而起者也。例如對於官有地與民有地之境界査定處分，有不服者，在尙未經過出訴期間之中，將所有地讓渡於他人時，則當然可自讓受人對於右之境界査定處分，提起行政訴訟也。其在行政裁判例，雖取否定之之見解，而私心竊以爲無理由也。（參照美濃部著『行政法判例』八四三頁以下。）

法人之  
訴權

得毀損權利之主張，除個人外，尙有法人。在行政裁判法二四條二項，曾載明『依法律認爲法人者，得

以其名提起行政訴訟，此爲公法人與私法人雙方共通之原則，故公共團體亦可以公共團體之名爲原告也。

對於法人  
不服訴訟  
之原告

法人被解散時，其得提起行政訴訟者，固宜在法人之既被解散矣，然其足爲行政訴訟之目的者，則以在解散尙未發生確定之效力者爲限。蓋在此時其關於行政訴訟之限度，始可認爲尙在存續之中也。故此時當然得以法人之名提起行政訴訟也。行政裁判例，對於交易所之解散而提起行政訴訟時，亦承認其可以交易所之名，提起之者，卽以此也。

在對於  
結社解散  
之原告

不得認爲法人之團體，固以不得以團體之名提起行政訴訟爲原則，然對於依據治安警察法八條之結社解散，則當然可以其結社之名則由代表者出訴也。何則？蓋因法律之規定，認此爲單一之結社，縱令不認爲法人，尙可公認爲單一性之團體故也。反之，若謂非屬於其結社之全體社員皆行連署則不得起訴訟，殆縱欲提起行政訴訟亦屬終不可能矣，豈非明明反乎法律之趣旨乎？

共同訴訟

無論係個人抑或係法人時，原告不必限於一人，不妨以數人共同爲原告而起單個之行政訴訟也。關於共同訴訟之民事訴訟原則，在行政訴訟亦均適用之。

訴訟能力

關於訴訟能力之問題，行政訴訟之與民事訴訟，初無所異。在行政裁判法，對於此點並無特別之規定，惟對於行政裁判法之無規定事由，以其事之性質許可爲限，均可準用民事訴訟之規定。故對於訴訟之能力，亦從民事訴訟之規定也。

除以權利毀損爲理由之抗告訴訟外，而在其他種類之行政訴訟則以自行政廳或一般之關係者亦得出訴之者爲多，如次節所述是也。惟在此等其他種類之訴訟，亦有宜先求行政廳之裁決者，若對其裁決更起行政訴訟時，則除去機關爭議外，均以依其裁決致被毀損權利者爲第一有出訴權。即在此限度中，其他種類之行政訴訟亦與以權利毀損爲理由之抗告訴訟，受同一之處理也。

(二) 行政廳

(二) 在法律亦多有承認自行政廳得提起行政訴訟者。是已如前所述，行政訴訟，亦非必以保護人民之權利爲唯一之目的，與其謂爲以保護權利爲目的，不若謂其以擔保行政法規之正當適用爲目的也。因欲達此目的，故不待人民之出訴，而有由行政廳爲公益之代表者俾得求行政裁判權發動之必要也。

其承認得自行政廳出訴之最著者，莫如機關爭議（前章第三節四）之時，蓋因此爲行政廳與行政廳間之爭，原告與被告同係行政廳也。

其他之訴訟，不僅行政廳有出訴權，而爲被毀損權利者（其在選舉爭議，則爲一般關係人）亦第一有出訴權，惟爲行政裁判前審之行政事件，由行政廳決定或裁決者，則亦當然可得自行政廳提起行政訴訟也。而在法律亦多與行政廳以此權能焉。（可參照前章第三節一。）

(三) 選舉爭議之原告

(三) 關於選舉之爭議，（前章第三節二）與其他行政訴訟之種類異，屬於所謂民衆的訴訟。不以權利之被毀損爲提起訴訟之要件，乃由一般選舉人爲異議之申辨，訴願，及得提起行政訴訟，已如前述矣。

此外亦得由行政廳提起爭議也。

法律之與得起爭議於一般選舉人者，其所謂「選舉人」係以屬於該選舉區之選舉人爲限乎？抑包含有關係於其選舉之一切選舉人乎？不免有多少之疑問也。

在行政裁判所舊時之判例，因舊市制鄉村制爲採用等級選舉方法於市鄉村會議員之選舉時代，選舉人惟以自己所屬等級之選舉爲限，得起爭議而已，即二級選舉人僅對二級選舉，一級選舉人僅對一級選舉，得起爭議是也。因而對於選舉區之關係，亦謂選舉人僅對於自己所屬選舉區之選舉，得起爭議而已。惟至大正十一年變更此判例，對於等級選舉制，不問選舉人所屬之等級如何，均謂其得起爭議，同時對於選舉區與訴權之關係，亦不僅限於自己所屬之選舉區，雖對於其他之選舉區，亦謂得起爭議矣。（參看美濃部著『行政法判例』六四四頁以下。）

此判例之變更，實可信爲正當。蓋選舉區之區別，原爲施行選舉便宜而設，於選舉區與議員間，並無法律上代表之關係。選舉人不僅於自己選舉區之選舉，有利害之關係也。若爲市鄉村會議員之選舉，則與市鄉村之一切選舉人，皆有利害關係，爲府縣會議員之選舉，則對於府縣之一切選舉人，皆有利害關係也。假令縱非自己所屬之選舉區，祇要爲本市鄉村會爲府縣會之選舉，則爲匡正其違法之結果，當然有正當主張之權利。昔福岡縣府縣會議員之定額，原爲五十一人，縣知事誤定爲五十二人，以行選舉，當時曾有指爲違法而出訴者，行政裁判所雖認其主張爲正當，然因其時係舊時判例施行之時代，選舉人對於自己所屬

選舉區以外之選舉，不得出訴，而遂以原告所屬之選舉區，其定員無誤爲理由，原告終至敗訴，竟有未曾匡正其違法之例矣。此判決在結果上甚不妥善，無論何人，亦可一見而明瞭者也。卽以此一例觀之，亦足證明雖對所屬選舉區以外之選舉亦宜使得出訴之爲正當矣。

## 二 被告

第二被告

原告當提起訴訟時，其在訴狀中，宜將被告之對方，正當指定之，若指定非正當之對方爲被告，則爲未具備訴訟形式的要件，卽宜因此而駁斥之。

至於宜以何人爲被告之問題，亦宜依訴訟之種類區別之。

被告之種類  
(一) 處分廳

(一) 在直接以行政廳之處分爲違法而出訴時，則宜以會爲處分之行政廳爲被告。此係對於各部大臣，內閣直轄官廳，或地方上級廳之處分而出訴也，故此時常以此處分廳爲被告。

此不僅限於依其處分而被毀損權利之訴訟，卽在機關爭議亦莫不如此，蓋對於地方上級廳之處分，卽宜以此處分廳爲被告而出訴也。例如依府縣制八二條，府縣知事取消府縣會或府縣參事會之議決，或選舉時，府縣會或府縣參事會有不服者，則可以府縣知事爲被告而出訴，固不待言。然而代表府縣參事會之議長，卽係府縣知事，故若自府縣參事會出訴之時言之，是以同一府縣知事，而產生異其資格之原告，並同時兼爲被告之變態矣。惟在爲參事會之議長時，必要從參事會之議決，故雖同爲一人，亦無妨同時爲原告而兼爲被告以代表反對之意見也。



處分廳之處分，雖爲本於上級官廳之指揮而爲之者，亦仍以該處分廳爲被告，不以指揮之上級廳爲被告也。例如依前例，府縣知事取消府縣會及府縣參事會之議決及選舉時，係由於府縣制八二條載有「依內務大臣之指揮」而爲之者，然此時亦不得以內務大臣爲被告也，若以內務大臣爲被告，則爲違法，必因而爲駁斥之原因矣。

(二) 若關於行政事件之爭，必要先求行政廳之決定或裁決，俟不服其決定或裁決，始得提起行政訴訟時，則宜以曾爲決定或裁決之行政廳爲被告而出訴之爲原則。

凡一切種類之行政訴訟，其共通原則如下。(甲) 依行政廳之違法處分而權利被毀損時，其處分若係地方下級廳所爲者，則先宜訴訟於上級廳，迨不服其裁決，乃以裁決廳爲被告而出訴之。(乙) 關於選舉之爭議，則宜先爲異議之申辯，而受其決定，若有不服，可更訴願於上級廳以受其裁決，若仍不服，則以其決定廳或裁決廳爲被告而出訴之均可也。(丙) 當事者間之權利爭議，宜先求行政廳之裁決，對其裁決有不服者，則可以裁決廳爲被告而出訴之。(丁) 其在機關爭議時，若其對方之機關，係在地方上級廳監督下之機關，則宜先求上級廳之裁決，若對其裁決有不服，則可以裁決廳爲被告而出訴之。(戊) 其在先決問題之訴訟，若其目的行爲，非主務大臣或地方上級廳之行爲時，則先宜求地方長官之裁決，對其裁決不服，始得提起行政訴訟也。

選擇裁  
決廳或

惟對於行政廳之處分，宜先起訴願，當裁決訴願時，或因認可其處分，或因駁斥其訴願，而有不服，遂至

處分廳  
任一方  
何一之  
場合

出訴者，依向來行政裁判所之判例，無論以裁決廳及處分廳之任何一方為被告均可也。此蓋因行政廳之處分，不依訴願而取消，仍照舊繼續有效，而原告之以訴願之裁決為違法，即係同時以前之處分為違法，是故以裁決廳為對手固可以，處分廳為對手亦無不可，原告有任意選擇其何者為被告而指定之之權也。惟此說之當否，仍屬疑問，若依予之見解，則揆諸現行法之主義，似仍宜以裁決廳為被告，但此既為多年繼續確定之判例，予亦未便擅為更張，姑從其說可也。

行政廳  
以外之  
被告

其在日本現行法，對於以上之任何訴訟，皆以行政廳為行政訴訟之被告，其於當事者間權利爭議之訴訟，或先決問題之訴訟，固有以私之企業者為爭之真對方者，但斯時亦宜先求行政廳之裁決，而以不服裁決出訴為訴訟之要件，故為其被告者，仍非爭之真對手，乃係裁決之行政廳也。行政裁判法二五條，於應記載於訴狀事項中，有「被告之行政廳及其他之被告」云云。足見在行政廳以外，亦得有被告也。又在行政裁判所所定訴狀之書式，亦有非行政廳之被告，然此恐以普魯士等之法律為參考而起草時所生之誤也，故在現行法，則「及其他之被告」文字，全為無用之規定矣。

行政訴訟，乃常以處分廳及裁決廳為手續上之被告者也，其與民事訴訟異其主義，已如前述矣，故其結果雖在同種類之訴訟，而當其出訴於行政裁判所與出訴於司法裁判所時，亦多異其被告也。

例如關於選舉之爭議，如對於衆議院者，則出訴於大審院，對於府縣會市鄉村會等，則可出訴於行政裁判所。但雖為相同之當選訴訟，如出訴於大審院時，則以當選人為被告，（選舉法八三條）如出訴於行

性質上  
行政上  
事件而  
形式上  
為民事  
訴訟之  
被告

政裁判所時，則應以裁決廳之府縣參事會或選舉長爲被告。又例如對關於土地收用之收用審查會之裁決，有不服而出訴者，如對於補償金額有不服時，則出訴於司法裁判所，如對於其他之點有不服時，則出訴於行政裁判所，出訴於司法裁判所時，則以起業者，或土地所有者，及關係人爲被告，出訴於行政裁判所時，則宜以收用審查會爲被告也。

雖然，此等僅爲手續上之差異而已，非性質上之差異也。手續上無論以何人爲被告，而性質均同，兩者同爲當選訴訟，同係關於收用之訴訟也。

爲被告之行政廳有變更時  
以行政廳爲被告者，非以在行政的地位之個人爲對手，乃以對於繫爭之處分或裁決而有權限之機關爲對手也，故若在處分或裁決與出訴之當時，其間若有人之更替，則應以出訴當時之現在者爲被告，固不待言，即或因官制之改正，而對於繫爭之處分或裁決，其主管行政廳有變更，其權限移於他之行政廳時，或昔之行政廳已廢止，而他之行政廳代之之時，常宜依出訴當時之官制，而以對於當該事件有權限之行政廳爲被告而出訴之也。

### 第三 參加人

#### 三 參加人

在日本行政裁判法三一條一項，載有「行政裁判所於訴訟審問中，得使其事件有利害關係之第三者加入訴訟，或因第三者之請求得許可其加入訴訟」之規定，稱此第三者曰參加人。

與民事訴訟參  
在民事訴訟，亦承認訴訟參加之制度，惟參加行政訴訟，與參加民事訴訟不同。蓋民事訴訟之參加，常

加之差  
異

基於參加人之自由意思，反之如行政訴訟之參加，則有依行政裁判所之命令者，雖亦有時基於參加人之希望，然常要行政裁判所之許可也。

行政訴訟之參加，與民事訴訟參加之手續，所以有異者，因行政訴訟與民事訴訟之性質有異，固不待言，抑且民事訴訟，爲以保護私權爲目的者，非直接關於公益者也。故參加訴訟，一惟第三者自身之任意，無由國家方面干涉之理由也。至行政訴訟，則關於行政事件，直接影響於公益，其出訴之要件，亦有限定，故第三者參加訴訟時，不得依其自由意思放任之也，最少限度，亦以得行政裁判所之同意爲必要焉。何則？蓋行政訴訟之參加人與原告被告同，爲有訴訟當事者之一切權能。是故行政訴訟要具備得爲訴訟當事者之資格，而得爲訴訟當事者之資格，當特有限定。即對於具備資格與否，必要經過行政裁判所之認定也。至行政裁判所對其許可與否之決定，則宣準用民事訴訟法即時抗告之規定。

強制參  
加

就中如行政訴訟參加特有之制度，即在行政裁判所能以職權，使第三者參加訴訟。是可稱之曰『強制參加』。

強制參加乃特有之制度，僅於行政訴訟得見之，其所以必要此者，爲基於行政訴訟有特別性質故也。在日本之行政訴訟，已如前述，法律關係之當事者與訴訟手續上之當事者有異，在訴訟手續上，立於被告之地位者，常爲處分廳或裁判廳，依訴訟之結果，直接判定自己之權利者，於原告被告外，別有所存者恆多也。所謂有當事者訴訟之性質，即其最著者也。例如甲乙兩村境界之爭，甲村不服縣參事會之裁決，而出訴

時，縣參事會雖爲被告，而直接依判決以定自己之權利者，則爲第三者之乙村。至於其他訴訟，如當選訴訟之當選人，爲第三者，然而判決之結果，則直接左右自己之當選，依行政處分毀損非處分之對方者權利時，其人若以處分廳爲被告而出訴，則處分之對方在訴訟手續上爲第三者，然對其處分，則爲直接之對方也。凡在此場合，對於訴訟之目的而爲真正之當事者，於訴訟手續上，若立於局外，全不參加，則於訴訟之審理上，固不適當，故爲期裁判之確實，特於手續上之原告被告外，而使爲訴訟目的之真對方參加之，藉以聽其意見而後與之判決，方較爲適當也。然則行政訴訟之設強制參加制度，非基於此理由而何？

主參加  
與從參  
加

從來日本民事訴訟法，在訴訟參加，有主參加與從參加之區別。所謂主參加者，謂以他人相互訴訟目的之全部或一部爲其訴訟之目的，即第三者對當事者之兩面，爲直接保持自己之權利，以參加於該訴訟，而與本訴訟雖共同審理之，然其本質則爲獨立別個之訴訟。民事訴訟法改正法，廢主參加之名稱，而以之爲『共同訴訟』之一種。故在改正法所稱爲『參加』者，惟相當於舊制之『從參加』。

在行政  
訴訟無  
主參加

在行政訴訟之參加，無所謂主參加，即無所謂以當事者之雙方爲共同被告之訴也。行政訴訟之當事者，非爲訴訟目的之法律關係當事者，故以當事者雙方爲共同被告之訴，爲行政訴訟性質上所不許。行政訴訟常以處分廳或裁決廳爲被告，故若亦如其他訴訟，以原告者爲被告之行政廳相合而爲共同之被告，則是反乎行政裁判法之主義也。形式上雖爲民事訴訟而屬於司法裁判所所管轄，然性質上苟爲行政訴訟，則仍如之。大審院判例亦明言對於衆議院議員當選訴訟，不許對原被告有主參加之訴。（見美濃部著

『續行政法判例』二四八頁。)

因此，行政裁判法第三一條，單稱爲「參加」，不認有主參加從參加之區別。昔行政裁判所之判例，往往依照民事訴訟之例，有稱爲「從參加人」者。但此不能認爲適當之名稱，故近來之判例，皆單稱爲「參加人」。

行政訴訟  
之參加  
亦非  
必從

行政訴訟之參加，亦不必如民事訴訟之「從參加」之僅以補助原告或被告任何一方爲限也。參加人之主張亦有時與原告及被告全不相同也，例如土地收用事件，被收用者之土地所有者，以收用審查會爲被告而出訴時，起業者爲參加人而參加之，則參加人之反對原告，乃屬當然，惟亦不必要與收用審查會之裁決，爲同一之主張，以補助爲被告之收用審查會也。是故一面反對原告，同時更以收用審查會之裁決爲非，即較裁決之所認者，更爲有利於自己之主張，亦無妨爲之也。此時由單一之訴訟觀之，乃爲三個主張相對立，是即訴訟當事者成爲三方分立之形也，此點稍類似於主參加。

#### 四 公益辯護委員

第四  
公益辯  
護委員

行政裁判法三五條，有「主務大臣認爲必要時，爲辯護公益起見，得命委員出庭。行政裁判所於判決前，宜使委員陳述意見」之規定。

此公益辯護委員之制度，亦爲行政裁判特有之制度，蓋因行政訴訟之結果，直接影響於行政，故不得不設此制度也。雖然，刑事訴訟，亦直接影響於國家之公益，惟刑事訴訟於辯護公益時，則有檢察官當其責

任。形式上雖亦有爲民事訴訟而處理之者，惟如關於選舉訴訟之公法的事件，則均以檢察官當公益辯護之責任也。行政訴訟之公益辯護委員制度，亦恰如檢察官之任務，蓋爲使行相當之職務而設立者也。行政訴訟乃關於行政者，故檢察官不干預之，特由主務大臣派遣委員，使之代表政府，陳述關於當該事件之意見也。

惟立於行政訴訟被告之地位者，實際上皆係行政廳，而行政廳普通皆在主務大臣監督之下，故主務大臣可訓令之而使辯護公益，此外別無因公益辯護而派遣委員之必要。是故雖有此制，實際上等於虛設也。

公益辯護委員乃代表主務大臣者，其在訴訟手續上，與訴訟當事者同具有口頭辯論之權能也。

### 五 訴訟代理

關於訴訟代理之原則，行政訴訟與民事訴訟，大體相同。其要點如左。

(一) 訴訟代理之強制，行政訴訟亦無之。訴訟當事者自爲訴訟行爲，或委任代理人使爲訴訟行爲，皆惟當事者之任意。

(二) 得爲訴訟代理人者，除依法令特認其得爲裁判上行爲之代理人外，則限於律師。

(三) 得爲訴訟代理人者，除律師外，尚有法人之代表者，合議制之行政廳之議長，及無能力者之法定代理人之類，此亦與民事訴訟無所異。

(四) 惟對於行政官廳，爲訴訟當事者時，在行政裁判法三二條一項，則有『行政官廳得依其官吏或其申辯，而使由主務大臣所命之委員爲訟訴代理』之規定。其曰官廳云者，在公共團體之機關則不適用。即如市鄉村長，市鄉村會，府縣參事會等爲原告或被告時，除自身爲訴訟行爲，或使律師代理之外，無他途也。但在各部大臣，府縣知事，稅務監督局長等爲訴訟當事者時，則可使部下之官吏爲代理也。

(五) 對於得爲行政訴訟代理人之律師，其在行政裁判法一四條，亦有『得爲行政訴訟之辯護人，以行政裁判所所認許之律師爲限』之特別限制之規定。即謂行政訴訟之代理人非任何律師所能爲也。惟以在行政裁判所取得認許之權能者始可也。

(六) 訴訟代理人者，除依公職而爲法律上之當然代理人外，更宜以書面證明其代理之權能，此與民事訴訟相同也。行政裁判法三二條二項，亦有『代理者宜以委任狀證明其代人之事』之規定。此規定雖對於爲行政官廳代理之官吏而言，然當律師爲訴訟代理時，亦宜受相同原則之適用，是固無容疑者也。若無委任狀，則代理權不發生效力。即斯時代代理權之授與，係一種之要式行爲，故以書面之證明爲必要也。

## 第二節 行政訴訟之提起

### 一 行政訴訟之實質要件

爲提起行政訴訟之實質要件者，第一訴訟之目的，要依法律勅令而得爲行政訴訟之目的者，第二其



質要件

當事者，要依法律勅令而有當事者之能力者。前者謂之關於目的之要件，後者可謂關於當事者之要件。前者已於第二章述之，後者已於本章第一節詳述之矣，今更擇其大要而略敘之如左。

(一) 訴訟之目的，要依法律或勅令得提起行政訴訟之事件。

(1) 依法律勅令提起行政訴訟事件

此蓋為日本國法對於行政訴訟事項，取列記主義之結果，苟非以法律或勅令之明文特規定其可得出訴於行政裁判所之事件，則不得為行政訴訟之目的也。

但原告於訴狀中，亦不必載明根據如何之法律或勅令而提起訴訟也。為除去疑惑起見，固宜將其所根據之法律勅令之條文指出之，較為便宜，然此不過為便宜而已，非以之為訴訟之要件也。當其指出時，所引用之條文，縱有錯誤，亦不能以是為駁斥之理由也。

(二) 要為對於行政廳之處分或裁決。

(2) 對於行政廳之處分或裁決

行政訴訟之最普通者，即以行政廳之處分為違法之訴是，或直接對其處分而出訴，或經過訴願手續後出訴，無非以行政廳之處分為前提，對之而求救濟者。

惟當事者訴訟，或先決問題之訴訟，則非以行政廳之處分為違法，故亦不以處分為前提，然於此場合，在現行法，亦要先求行政廳之裁決，迨其裁決如違法時，始得出訴於行政裁判所也。是故行政廳之處分或裁決，直可謂為一切行政訴訟之要件。

雖然，其裁決亦非必要為對於事件本案之裁決。駁斥亦為裁決之一種，即求行政廳裁決時，行政廳對

於本案拒絕審理，而駁斥之，若以其駁斥爲違法，對之亦得提起行政訴訟也。

行政廳之裁決，雖係無效，苟其裁決之在形式上猶存在，則對之亦得出訴，此與處分無效時，對其處分仍得出訴者相同。其在行政裁判所之判例，曾有縣知事於有裁決權時，自身誤以爲無此權限，交付縣參事會裁決，而縣參事會竟爲之裁決，因是會有以爲違法而出訴者，行政裁判所以之爲適法之訴訟而受理之焉（見美濃部著「判例」七八八頁以下）。

(三) 要係主張處分或裁決爲違法且須爲尙可得爭者。至於違法之意義若何及如何時始爲可得爭之者？則前既述之矣。

(四) 行政訴訟之原告，要依法律或勅令，認爲有提起訴訟之權能者。凡得提起行政訴訟者，如依繫爭之處分或裁決而被毀損權利者，以及特認有出訴權之行政廳，或在選舉爭議時，則爲一般選舉人。

(五) 要以正當之對方爲被告，被告究爲何人乎？亦如前所述也。

二 訴狀並豫納金

提起行政訴訟時，要提出訴狀於行政裁判所。在日本行政裁判法二四條一項，載明「行政訴訟，宜以文書向行政裁判所提起之。」

訴狀之中，(一) 原告之身分、職業、住所、年齡。(二) 被告之行政廳。(三) 要求之事件及其理由。(四) 立證。(五) 記載年月日，及原告之署名蓋章。原告更宜將曾經經過之訴願書、裁決書，及證據書類，添附於

訴狀中（行政裁判法二五條）更因送付於被告，則須添置文書必要之副本（二六條）訴狀尤以呈出正副二通爲必要。訴狀之書式，爲依明治二十四年行政裁判所告示第一號之規定。

要求之  
事件

於訴狀中宜指定要求之事件，若爲行政訴訟之前行手續而要經過訴願者，則宜與在訴願所要求者同一。如係訴願要求以外之事件，而於行政訴訟新提出要求時，則以爲未經過訴願之要件，而爲駁斥之原因矣。

雖然，與前行之訴願需要同一者，惟限於要求之事件而已，即原告對於要求如何之判決，宜始終爲一定之申辯是也。至對於其理由及證據，則不受如此之拘束，故於訴願未曾申辯之理由，可自由敘述，未曾提出之新證據，可自由提出也。

行政訴訟原告所得要求之範圍，以原告因處分或裁決而被毀損權利者，與不然者而有異。因權利被毀損而出訴者，則惟以求權利之保護爲唯一之目的。故其要求，必以取消爲毀損權利原因之處分或裁決，或變更原告之利益爲目的也。至於加無關係於原告權利之變更，或與原告有利益之變更等要求，皆非行政訴訟所可許者也。惟行政廳爲原告時，則反之，專以矯正違法爲目的，其結果歸於何人之利益與不利，則非所問也。

訴狀欠  
時方式

訴狀缺點，若止於缺乏方式時，行政裁判所，非特不能僅以此爲不受理之原因，並得將訴狀退還，規定期限使之改正焉。（二七條二項）若原告於期限內仍不修正者，即可不受理其訴訟矣（見美濃部著『行

政法判例「八三三頁。」

所謂缺乏訴訟之方式者，即與訴訟要件無關係之單紙形式上缺點之意也。若在應記載於訴狀之事項中，不僅為方式之缺陷，而為屬於訴訟之要件，有缺陷時，當然在不受理之列矣。例如原告為無訴權者，指  
定被告有錯誤者，或要求之事件，不得為行政訴訟之目的者，皆為缺乏訴訟之要件也。所謂方式之缺陷云  
者，僅指原告之職業住所等記載有缺，及代理委任狀之不備等缺點而言耳。

行政訴訟之訴狀與民事訴訟異，無須貼用印紙。因法律曾明載有「行政訴訟之文書，無須貼用訴訟  
用之印紙」故也（四二條二項）。

豫納金

惟依明治三十二年四月一日行政裁判所告示第一號（昭和二、一〇告示之一號，對此又曾加以改  
正），行政訴訟豫納金手續，對於行政訴訟之原告或參加人，宜命其豫納金二元，以充書類送達等費用，  
行政裁判所，對於不納付豫納金者，亦可準依缺乏訴狀之方式辦理之，規定期限而催告其納付，若尚  
不納付時，則不受理其訴訟。（見美濃部著「判例」八三四頁）至參加人不納付豫納金時則反之，其不  
能為不受理其訴訟之原因也固矣，或對之而不許其參加亦可也，若在裁判上有需其參加之必要時，則雖  
不納，亦宜使之參加，至其金額，除與一般裁判費用同徵收外，無他法也。

### 三 經由手續

行政裁判法一七條載有

經由手  
續

(1)一般規定

『行政訴訟，除法律勅令另有特別之規定外，則非訴願於地方上級行政廳，而經其裁決後，不得提起之。』

『若爲各部大臣之處分，或內閣直轄官廳及地方上級行政廳之處分，則立時得提起行政訴訟。』  
『已向各部或內閣爲訴願時，不得提起行政訴訟』等規定。即對於大臣，或直接受大臣監督之行政廳等處分，始得立時出訴之，此外則以先求行政廳之裁決，迨不服其裁決，始能提起行政訴訟爲原則也。

所謂『法律勅令有特別之規定者』，即爲關於經由手續有特別規定之意，非謂對於訴訟事項，有特別之規定也。關於訴訟事項，雖不依一般法，而依特別法之規定，然關於其手續而無特別之規定時，均可依此行政裁判法所定之手續以出訴也。其在河川法、道路法、都市計畫法等，以及其他諸法律，對於得起行政訴訟事件，雖有特別之規定，然皆爲訴訟事項之規定，非對訴訟手續而設有特別之規定也。例如依道路法五八條，雖有『由於管理者所爲之違法處分，而被毀損權利者，得出訴於行政裁判所』之規定，然道路管理者，若係市鄉村長時，則對於其處分，不得直接出訴於行政裁判所也，宜先訴願於府縣知事，迨經其裁決後始得提起行政訴訟者，是即關於訴訟事項之特別規定也。

(2)特別規定

若法律勅令對於經由手續，有特別規定者，不可不依其規定也。固矣，惟雖依特別法者，然在現行法中，予亦未見有對於非大臣及非大臣直轄廳之處分，而不經行政廳之裁決，即直接得出訴於行政裁判所之例也。

可向非  
普通之  
上級廳  
訴願時

在訴願  
於上級  
廳前尚  
要經特

觀特別法所定之特別經由手續，其與一般法所差異者，惟有二點而已。

(一) 若依一般法，則宜訴願於『地方上級行政廳』。俟經其裁決後，始得出訴，而在法律則於訴願時屢有規定可以他之特別機關，替代普通之地方上級廳者。就中若以其最普通者言之，即在依一般法時，宜訴願於府縣知事者，可訴願於府縣參事會。更如依市制，鄉村制，則對於市鄉村長之處分，將欲提起行政訴訟者，市鄉村長之直接監督廳，雖為府縣知事，然咸不訴願於府縣知事，而訴願於府縣參事會焉。

其對於國稅賦課之處分也，若依一般法，對於稅務署長之處分，宜訴願於其上級廳之稅務監督局長，經其裁決後，始可提起行政訴訟也。若依特別租稅法之行政訴訟，其手續亦概與之相同，惟法律或有不稱之為訴願，而單改用其他之名稱者，又有當上級廳裁決時，要經特別機關之議決者。例如宅地地價修正法一三條（本施行規則一九條），土地賃賃價格調查委員會法二七條，載有對於稅務署長之處分，宜向稅務監督局長為『異議之申辯』，所得稅法六〇條，資本金利息稅法一二條，營業收益稅法一七條，載有宜向稅務監督局長為『審查之請求』，此兩者均不稱為『裁決』，而稱之為『決定』者，皆為名稱上之有差異而已，實質則仍與訴願無所異也。更如其中之所得稅法，資本金利息稅法，營業收益稅法，則當稅務監督局長決定時，尤必依所得審查委員會之議決，是則不惟名稱有差異，而與依一般法者，又異其機關矣。

(二) 法律又有時規定不得直接訴願於上級廳。且於訴願前，尚宜經過特別審理之手續者，更對於上級行政廳之處分，亦不得直接出訴於行政裁判所，且於出訴先，要經過審理之手續者。

別審理  
之手續

屬於前例者，尤以依市制鄉村制者爲最著。若依市制，凡關於市會議員之選舉人名簿（二一條之三）選舉或當選效力（三六條）之爭議時，第一次宜向市長爲異議之申辨，市長乃付之市會以決定之，對於市會之決定有不服者，可訴願於府縣參事會，對於府縣參事會之裁決有不服者，可出訴於行政裁判所焉。其對於市職員之費用負擔，報酬，給金，旅費，退職金，退職給與金，死亡給與金，遺族扶助料之給與（一〇七條）市稅之賦課，使用金手續費及加入金之徵收，夫役現品之賦課，及關於使用財產或營造物權利之爭議（一三〇條）亦要經過與上相同之次序也，惟於此場合，不付之市會決定，而改爲交付市參事會決定之耳。鄉村制之規定，亦略與上同，其所異者，惟以鄉村之無參事會，遂將二者同付之鄉村會以決定之耳。

府縣制亦略與上同，對於相同事件，亦宜向府縣知事先爲異議之申辯，乃由知事付諸府縣參事會之決定，對其決定有不服者，始得出訴於行政裁判所也。（三四條，九六條，一一五條）

屬於後例者，如關於恩給權之爭議是也。受恩給之權利，以由內閣恩給局長裁定之爲原則，若不服其裁定，則可向內閣恩給局長聲明之，以求其裁決，有不服其裁決者，始得出訴於行政裁判所也。（恩給法一二條，一三條）

對於以上無論何者之場合，若非經由法律上所定之次序，而遂出訴於行政裁判所者，必以爲手續錯誤，而被駁斥也。

對於內閣之處  
分在行政  
政訴訟行  
前要求  
特別審  
理時

出訴期  
間

日本現行法所承認之行政訴訟，爲對於一切行政廳之處分或裁決，而處分或裁決，有從速確定其效力之必要。惟對之得以提起行政訴訟之間，其效力宜在不確定之狀態，故行政訴訟之提起，必不可不確定一定之出訴期間也。果已逾出訴期間，則訴權消滅，關係者對於其處分或裁決，已不能爭之矣。

其與提  
起訴訟  
比較之  
期間

規定出訴之期間，雖在訴願，亦常有之。其與行政訴訟之出訴期間不同者，僅有二點而已。第一對於訴願如「異議之申辯」「審查之請求」「裁決之呈請」等名目，其規定有出訴期間，固亦與行政訴訟相同，惟有時不以行政廳之處分爲前提者，如當事者間之權利爭議，先決問題之訴願等，卽其例也。於此場合，皆非主張行政廳處分之違法，故無須有出訴期間之限定也。至於行政訴訟則反之，現行法上常以處分或裁決爲前提，皆爲主張其違法者，故不得不有出訴期間之限定也。第二在訴願時，因訴願法八條三項有「行政廳認爲有可宥恕之事由時，雖於期限已過後，仍得處理之」之規定，故於已過期限後，行政廳雖無應受理之義務，然受理之亦無妨也，反之在行政訴訟，則已過出訴期限，裁判所卽無受理之權限矣。其所以有此差異者，蓋訴願以普通之行政廳審理之爲原則，行政廳雖於訴願期限已過後，有依自己之職權取消處分之權能，故雖於已過期限後，尙得受理訴願，而有再審理其處分之自由，但行政裁判所則不得依職權而取消處分，故於期限已過後，已無受理訴訟之權能矣。

出訴期  
間之一  
般規定

出訴期間，依行政裁判法二二條所定，其原則爲自有處分或裁決之日起以六十日以內爲限。但在其他之法律或勅令，如另有出訴期間之規定者，則從其特別之規定。



特別規定

就中依市制，鄉村制，府縣制而提起之行政訴訟，則法律均將其出訴期間，定為三十日以內。（市制一六〇條二項，鄉村制一四〇條二項，府縣制一二八條二項。）

以上無論何者，其在民事訴訟法，所謂『不變期間』也，裁判所不得以職權伸長之或縮短之。

出訴期間之起算點

出訴期間之起算點，在行政裁判法，則規定『自交付處分書及裁決書或告知之日起』，在市制鄉村制則規定『自有處分決定或裁決之日起』，其意味均相同，凡此若為對於特定之對方而行之之時，則自其交付於對方之日起，若未曾交付，則以公示之日為起算點，惟依據改正民事訴訟法一五六條民法一四〇條，則初日不算入之，自翌日起算。若期間之末日，為星期日，或其他一般之休息日，則期間以其翌日為完畢。

若非受處分或裁決之對方出訴時，其出訴期間究宜自何日起算乎？行政裁判法並無特別之規定，但其處分或裁決，若曾為一般之公示時，則宜自公示之日起算，是為當然，若無公示時，依判例則宜自原告得知其有處分及裁決之狀態時起算，此判例信為正當之解釋也。

到達主義

對於出訴期間之計算，皆可準用民事訴訟法之規定，故依到達主義，在期間完畢前，訴狀要到達於行政裁判所也。

出訴期間之延長

在從來民事訴訟法一六七條，載有『法律上之期間，對於不住居於裁判所所在地之原告或被告，則以其住居地與裁判所所在地距離為比例，每海陸路八里，伸長一日，八里以外之零數，若超過三里時亦

同。』之規定，此規定依行政裁判法二二條所載，亦能準用於行政訴訟，惟改正民事訴訟法，已將此規定刪除之矣，故自新法實施後，其在行政訴訟從來所認為期間之延長者，至是亦因之而告終矣。

行政裁判法又規定『關於因為災害事變而遷延之期間，』亦可準用民事訴訟之規定，即民事訴訟法一七四條改正民事訴訟法一五九條之規定，行政訴訟亦準用之也。

### 五 行政訴訟提起之效果

行政訴訟提起之效果

行政訴訟其自有效提起而生出法律上之效果，可分為二方面。一為其事件繫屬於行政所生之效果，一為及於訴訟目的之處分或裁決之效果。

(1) 訴訟之繫屬

(一) 其事件繫屬於行政裁判所生之直接效果，即第一，裁判所審理其事件對之宜受裁判之拘束。第二，當事者對於同一事件不得更提起行政訴訟也。若當事者對於同一事件，有更提起行政訴訟者，則對方可以訴訟繫屬中事件之原因，為妨訴抗辯之理由，裁判所亦要駁斥之。第三，若對同一事件，或出訴於行政裁判所，或訴願於主務大臣，而有選擇之自由時，則當事者對於同一事件，既經一度提起行政訴訟，不得更向主務大臣訴願也。縱然提起訴願，亦必被駁斥，否則即令誤為裁決，其裁決亦終歸無效也。

(二) 訴訟目的之處分或裁決，其因訴訟之提起，究有如何效果乎？此固各有不同也。

(2) 及於係爭之處分或裁決之影響以不停止執行

其處分或裁決，在原則上並不因訴訟之提起，而直接受何等之影響。行政裁判法二三條，曾明言其旨曰，『行政訴訟，除法律勅令另有特別之規定外，不停止行政廳之處分，或裁決之執行。』蓋以行政行為，直

爲原則

至裁判之結果，決定其違法前，皆宜受適法之推測，若曰訴既提起，即停止其執行，則有妨害行政進行之虞，又有助長濫訴之風，甚非計之得也。如以租稅之賦課爲違法，雖已提起行政訴訟矣，然至納稅期日，其應負之納付租稅義務，並不因之停止，即若不納付之，則收稅廳仍可執行滯納處分也。又如對於營業免許之取消，雖已提起行政訴訟，而營業禁止之效力，不因是而停止，若仍繼續營業，則可視爲不正當之營業者，以處罰之也。

雖然，此不過爲一原則，而亦有例外也。如有時已提起行政訴訟，而仍執行其處分或裁決，則行政訴訟之結果，雖爲原告勝訴，然欲回復其權利，實際上已不可能，則此時行政訴訟，毫無何等之實效矣。故於此場合，凡在行政上無甚妨礙者，自應至行政訴訟之終局，而停止其執行，方爲適當也。

例外停止執行之時

本乎此理，故行政裁判法二三條，又謂「但行政廳及行政裁判所，依其職權或原告之請求而認爲必要時，得停止其處分或裁決之執行，」以爲其例外焉。因此例外之規定，更可分之爲二。一爲依行政廳之權限者，一爲依行政裁判所之權限者。二者均有本乎原告之請求，與不待其請求，而以職權進而停止其執行也。

(甲)依行政廳之權限者

在依行政廳權限之場合，其所謂「行政廳」者，係指爲係爭處分或裁決之行政廳而言，固無待於言者矣。是蓋因對於自己所爲之行爲，故有停止其執行之權限也。

(乙)依行政裁判

在依行政裁判所權限之場合，若與民事訴訟相比較，則與「假處分」制頗爲類似。其與假處分相同

判所之  
權限者

者，蓋若執行係爭之處分或裁決時，則當事者之「權利不能實行，或實行頗有困難之虞時」則裁判所得命其停止也，裁判所既決定斯旨，以命令行政廳，則行政廳受其命令之拘束矣。

(丙)直  
接依法  
律之規  
定者

有時，法律亦規定將依行政訴訟之提起，而當然停止處分或裁決之執行者。蓋因自其處分或裁決之性質上觀之，若執行時，則當事者之權利實行，有不可能或甚困難之情形，自始即已明瞭，且雖停止之，於公益上亦無甚妨礙也。例如市制一〇條，鄉村制八條，載有對於市鄉村公民無正當理由而拒辭名譽職者，市鄉村課以公民權停止之制裁時，若遇有訴願及行政訴訟之提起，則宜直至其處分之確定，而停止其執行。又如府縣制一一六條，市制一三一條，鄉村制一一一條，載有對於府縣市鄉村行租稅滯納處分時，若遇有訴願及行政訴訟之提起，則查封物件之公賣，宜直至處分之確定而停止其執行是也。

以上所述執行停止之原則，不僅限於行政訴訟，即對於訴願或與訴願有同性質之異議申辯，亦莫不適用之，其在訴願法一二條，曾明載其旨，又在府縣制一二八條七項，市制一六〇條七項，鄉村制一四〇條七項，其對於依府縣制市鄉村制之異議申辯，亦莫不各揭載有此明文也。

## 六 訴之撤回

回  
訴之撤

對於訴之撤回，行政裁判法雖無特別之規定，然原告無有提起行政訴訟之義務者，因而一度提起後，已無維持其訴之義務，而與民事訴訟同樣，直至判決之確定，無論何時，亦可撤回其全部或一部，是蓋當然之解說也。

但被告既提出答辯書，或已爲口頭辯論後，在被告方面，業經交出訴訟費用矣，而裁判之結果，被告乃得勝訴，則其訴訟費用，應歸原告負擔，故宜準用民事訴訟法之規定，而於其後訴之撤回時，必要得被告之同意，如是解說，洵爲正當也。

當二人以上之原告，共同提起行政訴訟時，若其訴訟，在真正之意義，爲必要的共同訴訟，即有非原告全體不得提起之性質者，則當訴之撤回時，亦非原告全體不能撤回之，是屬當然也。否則由多數原告中之一人，單獨將自己之訴撤回，因而自其訴訟中脫退，亦可也。

### 第三節 行政訴訟之審理

#### 一 概說

關於行政訴訟之審理手續，在行政裁判法中，僅有極簡單數條之規定，而不如民事訴訟法之詳細規定也。故行政裁判法四三條，載有『關於行政訴訟之手續，在此法律無規定者，可依行政裁判所所定，得適用關於民事訴訟之規定，』之明文，因而對於行政裁判法所未規定之事由，皆可依民事訴訟法，藉以補充其缺陷也。

關於行政訴訟  
手續之適用  
標準者  
民事訴訟法

法律有依行政裁判所所定，而適用民事訴訟之規定，是故民事訴訟法中之如何規定，得適用於行政訴訟，乃一任之於行政裁判所之自定矣，即在此限度內，可謂已將立法權委任於行政裁判所矣，然在實際

行政訴訟手續與民事訴訟手續之特色

上則行政裁判所至今所公示關於行政訴訟手續之一般的法則，僅有行政訴訟豫納金手續（三二年行政裁判所告示一號。）與行政訴訟答書書式（二四年行政裁判所告示一號。）之二者而已，然此二者均非準用民事訴訟法，而爲行政訴訟之特別規定也。至於民事訴訟法之何部分，適用於行政訴訟，雖至今日，尙無一般規定之公布也。

因在今日之實際，民事訴訟法之何部分適用於行政訴訟，何部分不適用之，仍無判然之標準。若自法律之明文言，有『依行政裁判所之所定』云云，則似乎以行政裁判所之自由裁量，得以任意定之者，但訴訟手續之規定，乃關乎訴訟當事者之權利也者，以是而委之於裁判所之自由裁量，並無一定之法則，而無論對於何者，均得自由定之，則是反乎權利規定之性質矣，故決不可謂其屬於自由裁量權也。推法律用意之所在，蓋除去行政訴訟性質上之不許準用者，而其他之行政訴訟，皆可準用民事訴訟法之規定，惟於如何之規定，性質上不許準用於行政訴訟，若對此而有爭論時，則行政裁判所自身固有判斷之權也。

至準用民事訴訟法之規定，其限度與民事訴訟依同一之原則，故將此讓之於民事訴訟法之講義，茲不述之。

雖然，行政訴訟者，乃關於行政事件之訴訟，而行政事件者，非如民事事件之單爲關於一私人相互間權利之爭也，乃關於國家或公共團體之作用，直接影響於公益者，自與民事訴訟不能不異其手續矣。民事訴訟爲私人間之爭，無論何人勝訴，亦無直接之利害關係及於國家，故裁判所惟聽當事者雙方之陳述，而

判斷其何者爲正當，斯可矣。但行政訴訟，則因事關公益，不僅置重於當事者之陳述而已。行政訴訟手續與民事訴訟手續之差異，其主要原因，即基於此理由而生者，其差異更可於左列三點見之。

(一) 口頭辯論主義之限制

(一) 口頭辯論主義之限制

在民事訴訟，其訴訟當事者之辯論，均應採口頭之主義。(Mündlichkeitsprinzip) 民事訴訟法一

○三條曾明言「對於判決裁判所之訴訟，其當事者之辯論爲口頭，」其在改正法亦仍採此主義。當事者雖要提出書面以爲口頭辯論之準備，然此惟爲「準備書面」而已，其書面非直接爲裁判之材料也。

與此立於反對之地位者，爲訴訟手續，訴訟願依書面審理爲原則，已如前述，訴訟法一三條曾明言「訴訟不用口頭審問，惟就其文書裁決之，」但行政廳若認爲有口頭審問之必要時，亦可特用口頭審問也。

行政訴訟手續，介乎兩者之間，雖以採取口頭主義爲原則，然不如民事訴訟之嚴格適用口頭主義也。行政訴訟口頭主義之原則，乃依行政裁判法三三條一項之所定者也，其文曰：

「行政裁判所，宜豫先指定期日，召喚原告被告及第三者而開審庭，從事於口頭之審問焉。」

換言之，即原告被告及參加人在裁判所前，有口頭辯論之權利，裁判所不可如訴訟之依單純書面審理而竟行裁判之也。

雖然，此口頭辯論主義，較之民事訴訟，則因左列三點，而爲和緩焉。

(甲) 在民事訴訟，則當事者之辯論，專以口頭爲有效力之辯論，反之，在行政訴訟，亦可依書面之陳

(甲) 書面亦有

辯論之  
效力

述爲有效力之辯論，而裁判所亦宜斟酌與以裁判也。

依行政裁判法二八條及二九條所載，則行政裁判所受理訴狀時，宜將副本送交被告，指定相當期限，而使提出答辯書。而被告所提出之答辯書副本，更宜送交原告，仍可由原告對之提出辯駁書也。行政裁判所者認爲必要時，尙可再指定期限，而使原告被告交互提出辯駁書，及再度提出答辯書也。至參加人之得提出書面與否，雖無特別之明文，然參加人在訴訟手續上，與原告被告有同等之權利，則其得以書面陳述自己之主張也，固無論矣。

凡此等訴狀、答辯書、辯駁書等之書面陳述，皆與口頭辯論有同一之效力，故裁判所宜受審理而裁判之之拘束也。彼民事訴訟之準備書面，止於述事實上之關係，而不載法律上之討論，至行政訴訟之此等書面，則與之相反，法律上之討論亦載之也。

(乙) 若當事者之全體，皆拋棄口頭辯論之權利，則可不用口頭審理，直就書面判決之。行政裁判法三三條二項曾明載其旨云：

(乙) 得  
因當事  
者之拋  
棄直就  
書面判  
決之

「原告被告及第三者曾經聲明不希望用口頭審問時，則行政裁判所得直就文書而爲判決焉。」

此即言明口頭主義之於行政訴訟，不似在民事訴訟中之絕對必要，得依當事者之拋棄，而專依書面審理之也。是蓋爲承認行政訴訟之依書面陳述，有與口頭辯論生同一效力之結果也。

(丙) 行政裁判法四一條載有

(丙) 得  
因當事



者之就  
席而就  
決之判

『於召喚之期日，若原告或被告或第三者有不出庭者，而行政裁判所亦不中止其審判。』  
『若原告被告及第三者均不出庭時，則行政裁判所不加審問，即得立為判決。』

即此可知當事者雖均不出庭，亦得僅依書面審理之矣。其在民事訴訟，則專以口頭辯論為裁判上有效力之辯論，故至口頭辯論之期日，若當事者之一方不出庭，則缺席者便失去辯論之權利，得依既出庭之對方之聲明而下缺席判決焉。然此缺席判決，必為缺席者之不利益，故特許其聲明障礙。若當事者雙方均不出庭時，則除辯論延期外，無他法也。行政訴訟則反之，書面之陳述，得有辯論之效力，故當事者之一方雖缺席，亦未必蒙不利之判決，因之缺席判決，有完全之效力，不得對其為障礙之聲明也。雖當事者全體缺席，而裁判所亦不將辯論延期，得就書面以判決。

(一) 當事者陳述主義與職權審理主義

行政訴訟手續與民事訴訟手續所差異之第二重要點，即民事訴訟採行嚴格之當事者陳述主義 (Verhandlungsmaxime) 反之，在行政訴訟之適用此主義，則不似民事訴訟之嚴重，而於某程度，並適用職權審理主義 (Untersuchungsmaxime) 也。

(二) 行政  
訴訟之職  
權審理主  
義

所謂當事者陳述主義者，即在裁判上所賴以斟酌之事實，及證據之方法，專依當事者之陳述而定之者是也。民事訴訟，乃私人當事者相互間之爭，國家居無關係之第三者地位以裁判之，裁判者惟聽當事者雙方之陳述，已足判斷其正否，無出於當事者陳述之範圍外，而以裁判所之職權進行審理之必要，且亦無

此權能也。故裁判所惟就當事者所聲明之證據，以爲調查之證據，又惟就當事者所經之辯論攻擊及防禦方法，裁判之而已。

雖在行政訴訟，亦以當事者之陳述，爲裁判之主要材料，固不待言。若遇普通事情，行政裁判所通常固止於調查當事者所提出之證據，並就當事者之辯論，而判定其正否而已。當事者間若無爭執之事實發生，固無待於特別之證據，而裁判所當然承認之。對於當事者不提出證據之事實主張，則以裁判所之職權，不更爲之搜集證據，而直可否認之。此則通常皆與民事訴訟從同樣之原則也。其在行政裁判所之判例，每有以「無證據之事實上主張，不得認之，」或「無立證之主張，無由認之，」等理由，而因原告對其主張，不能提出證據時，致原告受敗訴之宣告者，其例頗多也。

然而行政訴訟非爲民事訴訟之嚴格獨受當事者陳述之拘束也。行政事件與刑事事件爲同樣直接關於國家公益事件，故裁判所有以職權涉及當事者陳述之範圍外，進而明白其真相之必要也。

因之行政裁判所，亦不必拘於當事者之陳述，可以職權獨自採用審查之事實及證據之方法，以爲裁判之材料也。要之，行政訴訟爲依裁判所自由之心證，當事者間雖無爭之事實，若在裁判所之心證，有疑之時，則裁判所自身可以搜集反對之證據而否定之，當事者雖不提出證據之事實主張，若裁判所認爲必要時，亦可進而採集證據也。行政裁判所之判例中，例如：

「關於鄉村會議員當選效力之訴訟，若爲關於公益事件，而有關係於當選效力之事項時，則縱令當

事者不主張，而行政裁判所亦可以職權調查之。基於其結果而爲判決也。」（大正七、四、二六。）

凡以上云云者，乃所以示此主義也，即可謂表明行政訴訟取職權審理主義也。

雖然，行政訴訟之適用職權審理，亦非如刑事訴訟之嚴格。故裁判所對於一切事件，常爲此審理之義務，惟依其自由心證，於認爲必要時，行之而已。當事者間，雖無所爭之事實發生，而裁判所亦得否定之。但裁判所自身，亦無採集證據以探索其事實真僞之必要，若認爲無可疑者，則不須爲特別之證據調查。苟當事者間無爭之事實發生，立刻便可以爲真正之事實而承認之也。在關於特許事件之大審院判例中，有

「特許法之關於審判，爲採用職權主義，故對方雖已將當事者一方之主張事實自白時，審判官亦不爲其自白所拘束，可以職權調查其事實之真僞，並能調查其證據，但一面審判官亦可以自由裁量判斷其自白之價值，而認其自白之事實爲真實，惟在此時，並不要其他之何等證據，故當事者雖提出證據，亦無調查之必要也。」（大正九、一〇、一九。）云者，卽所以示此趣旨也。

以上之原則，非行政裁判法之明文所示，乃係從行政訴訟之目的，爲公法事件之性質，而生之當然條理，以承認者也。惟在同法三八條載有行政裁判所「得徵求認爲必要之證據，並召喚證人及鑑定人使之應乎審問，以爲證明及鑑定」云云，亦足以推測其趣旨矣。

同樣之主義，性質上爲公法事件，形式上爲民事訴訟，而屬於司法裁判所所管轄者，亦可承認之。例如關於衆議院之選舉訴訟，雖屬於大審院之管轄，然法律對於此點，別無特例之規定，惟其性質上則非民事

訴訟，而爲公法的事件之結果，則當然宜解爲適用職權審理主義也。

### (三) 職權進行主義

(三) 行政訴訟之職權進行主義

對於訴訟手續之進行，而行政訴訟亦非如民事訴訟之得依當事者之合意，以自由定之，乃不可不依裁判所之職權而使之進行也。行政訴訟，爲將行政處分之效力，置於不確定之狀態者，惟行政處分，若長在效力不確定之狀態，則固非公益上所希望也，故依當事者之合意，而使之得任意延期，實反乎其性質矣。此即行政訴訟性質上所以當然爲職權進行主義 (Officialmaxime) 也。

今試舉行政裁判法中示此趣旨之規定如左。

(甲) 自被告所提出之答辯書與自原告所提出之辯駁書等之期限，均由裁判所指定之。(二八條、二九條。) 若不於指定期限內提出之，則由此而生出之不利利益，懈怠者宜忍受之。

(乙) 口頭辯論之期日，裁判所宜指定之。(三三條。)

(丙) 至召喚之期日，雖當事者之一方缺席，裁判所亦不中止其審判。(四一條一項。) 縱當事者全體不出庭，亦不必延期辯論。於此場合，可不用口頭辯論，直爲判決也。(同條二項。)

要之，訴訟手續既經開始，則裁判所自身爲其主動者而使之進行使之終局者，是亦由行政訴訟爲公法的事件訴訟之性質所生之結果也。

## 二 審理權之範圍

(一) 訴訟要件之審理

訴訟要件之審理

行政訴訟既經提起時，其爲行政裁判所第一所不可不審理之事，卽在其果具備適法行政訴訟之要件與否之點。

若不備訴訟之要件，則不待徵求被告之答辯書，行政裁判所卽不可不駁斥其訴訟也。行政裁判法二七條曾明載其原則如左。

『行政裁判所宜就原告之訴狀，加以審查，若爲依法律勅令不可提起行政訴訟者，或違背合法之手續者，則可以附理由之裁決書駁斥之。』

法律稱之爲『裁決書』者，蓋因駁斥亦爲判決之一種也。在形式上若不備訴狀之要件，固無須爲駁斥之判決，卽以單純的還付而已足，維若形式上既可視爲訴狀矣，縱令不具備行政訴訟之要件，亦宜以判決駁斥之也。但斯時之判決，與其他之判決異，無開口頭辯論之必要，裁判所僅可就訴狀審查之，不必進行其他訴訟之手續，直可爲駁斥之判決也。

(二) 不告不理之原則

不告不理

行政訴訟，必具備要件，始得就其本案審理之，故若就其可得審理之範圍言，行政訴訟亦與民事訴訟同樣，以不告不理爲度，卽適用『若不訴則不裁判』之原則也。

雖然，此亦非各國行政裁判制度共通之原則也，行政訴訟，惟置重於以維持行政事件法規正當適用

爲目的之性質，故亦有國家依行政裁判所之職權，而可出於當事者請求範圍外以爲審理，或得變更係爭之處分，與原告以不利益者。行政訴訟，非以保護個人權利爲主要之目的，乃以判斷宣告公益事件何爲正法爲其目的者也，是故不拘於當事者之聲明，而從裁判所自身之見地，以宣告關於係爭事件之正法，是爲當然，其結果反有歸於原告之不利益者，亦非得已也。

雖然，此理論不爲日本國法所採用也，日本國法上行政裁判所與民事裁判所同樣爲依訴之提起，而始得行其權限者，因而僅限於當事者雙方聲明之範圍內，行政裁判所得有其審理權也。

原告之於訴狀，要爲『一定之聲明』，藉以明示其要求之事項，而行政裁判所僅得審理判斷其要求究可容認至如何程度而已，不得出於其要求之範圍外，以審理係爭之處分也。至對於其要求之容認與否之理由，固可不拘於當事者之陳述，而可由裁判所自身採用正當之理由，然對於要求之事項，則當事者聲明之範圍，可以拘束裁判所，而裁判所不能於其範圍外，享有審理權也。例如對於所得金額決定之訴，對於所得已決定十萬元者，原告若主張以八萬元爲正當時，裁判所惟於八萬元與十萬元之範圍內得審理之，真正之所得金額，雖超過十萬元或較少八萬元，然裁判所於此程度以上，亦無審理權也。但關於所得金額之訴，裁判所所被拘束於當事者之聲明者，惟在金額而已，不在其細則也。蓋細則不過爲金額決定之理由，故祇要金額之決定額，在原告之主張與被告廳處分之範圍內斯可矣，至對其細則，雖或將被告廳之未會算入者加入之，或將原告之不主張者削除之，均非超過裁判所之審理權也。表示此點者，則有如左之判例

焉。

「裁判所當判決所得金額決定之當否時，若發見其決定細則有誤謬者，則在不超過原決定金額之限度內，當然可得自由取捨變更之也。」（大正二、四、一一）

原告之要求，有應記載於訴狀中之「一定聲明」中之例，但未載明於此中，惟記載於「事實」或「理由」之部分中者，則可明認為係原告之要求，亦可與載明於「一定聲明」中者有同等之效力，蓋裁判所於原告之訴狀，宜觀察其全體，以認定其何者為原告之要求事項也。

### （三）法律問題及事實問題之審理

事實之審理  
行政裁判所對於為訴之目的事項，無論就法律問題或事實問題，均有審理之權能。不惟對於法規之解釋適用，而審理其正當與否，即對於為適用法規前提之事實有無，亦宜審理判斷之。

行政裁判所不惟對於法律問題有審理權，即對於事實亦有審理權，若在行政訴訟之以經過訴願手續為前行要件時，訴願廳拒絕本案之審理而駁斥之，復有以其駁斥為違法而提起行政訴訟者，行政裁判所若認定其事件為適法之訴願，及為可得提起行政訴訟之事件，則可直就本案審理判決之，不再將其事件發還於原訴願廳審理之。此亦行政裁判所之與大審院上告裁判所所異之點也。蓋在上告裁判所，則以無審理事實之權能，故必不可不發還原院，使之確認事實也，惟在行政裁判所，則無發還之必要矣。

關於法律問題之審理，尤宜注意左之三點。

(甲) 行政裁判所之審理權，不得侵入行政廳自由裁量之範圍。自由裁量之意義，已於第二章第二節述之。

(乙) 係爭之處分，若在以其他之行爲爲基礎，而兩者相合以完成其效果時，則爲審理係爭處分之適法與否，其前之行爲，若尙可得爭者，亦可審理之。換言之，卽除其行爲爲既判事項，或爲已過出訴期間而確定者外，則併其爲基礎之前之行爲，亦可將其違法性審理之也。反之，縱令效果相關聯，然係獨立發生效果之別個行政處分時，則對於一個處分之訴，不得審理其他處分之違法性也。例如對於爲國稅附加稅之鄉村稅賦課之訴，而兼審理其本稅國稅之適法與否，則爲違法，何則？蓋國稅之賦課與鄉村稅之賦課，爲各自獨立而發生效果之別個處分故也。

此原則已於第二章第二節述之矣，若欲知其詳，可參照之。

(丙) 爲係爭處分之基礎行爲，或與此有效果關聯其他之行政處分，不單爲違法而且全然無效時，則無效之行爲，亦不因出訴期間之經過而成爲有效也，故只要在裁判上未經有效之判決，則無論何人，何時，均得主張其無效，因而裁判所可常審理其無效與否也。例如對於前所舉爲國稅附加稅之鄉村稅賦課之訴，若其本稅國稅之賦課，全然無效，裁判所可以其無效爲理由，而判決其附加稅之鄉村稅爲違法也。

(四) 自身有決定權限之權

行政裁判法二〇條一項，載有『行政裁判所之權限，自身決定之，』之明文。

權限之  
自決



此固非可照文字解釋之，謂行政裁判所可以自由伸縮其權限也。行政裁判所之權限，既依法律定之者，則當法律未改正前，行政裁判所自身不得變更之，固不待言。惟此條則云自身決定之者，揣法律之用意，蓋在表示某事件之依法律，果屬行政裁判所之審理事件與否，若遇有此爭執時，則行政裁判所自身有以最終之確定力，而判決之之權云耳。此蓋為行政裁判所為最高審之裁判所所生之當然原則，法律不過言明此當然之原則耳。行政裁判所，為最高裁判所，不受其他任何機關之監督，故對於既出訴之事件，在法律上屬於行政裁判所之權限與否，亦由裁判所自身審理決定之，迨既經決定，遂生確定力，無論何人，亦不得爭之。

#### (五) 損害要償之訴

行政裁判法一六條，又載有「行政裁判所不受理損害要償之訴訟」之明文。

不得受  
理損害  
要償之  
訴訟

行政裁判所有審理行政行為違法性之權能，故若因違法之行政作用，而被毀損權利者，有對之求損害賠償之訴時，則行政裁判所無審理之之權能也。行政裁判所對於違法之行政行為，而欲保護人民之權利，其所可取之手段，只得將其行為取消或變更之而已，不得取損害賠償之手段也。損害要償之訴，惟於為其原因之行政作用，相當於民法上之不法行為時，僅得以民事訴訟為之而已，不得為行政訴訟之目的也。基於適法之行政上原因，而課人民以財產上特別之犧牲時，對其犧牲所支給之賠償，非民法上之損害賠償，而為有公法的性質之損失補償，但行政法裁判所對之亦無受理之權能也。（參照第一章第二節

二。蓋行政裁判法一六條之所謂『損害要償之訴訟』者，可解爲亦將損失補償之訴包含之也。其在判例，則有將關於依舊東京市區改正土地建物處分規則之收用地補償金之訴，以爲關於水利土木事件而提起之者，而行政裁判所則以爲相當於法律所謂損害要償之訴訟而駁斥之焉。（昭和二、二二、一五，行政判。）

反之，如市鄉村吏員，因其職務上之過失，有對於市鄉村爲損害賠償時，則市鄉村有命其賠償之權，依法律之規定，如對於此市鄉村之處分，有不服者，先宜訴願於府縣參事會，而後再出訴於行政裁判所焉。（市制鄉村制，施行令三六條。）惟此若自行行政裁判法一六條之規定言，則似爲特例，但在行政裁判法未產生前，已於市制鄉村制中設有同樣之規定，則於行政裁判法之制定後，當然有效繼續適用，故本條所謂『損害要償之訴訟』者，惟指自人民方面對於國家或公共團體所要求之損害要償意味而言，至於官吏或公吏之對於國家或公共團體關係，其所負之賠償責任，則純然屬於公法關係，非可以民事訴訟爭之者，故當然不包含於其中也。

#### （六）聲明障礙之決定

行政裁判法四〇條，載有『關於審問手續障礙之聲明，由行政裁判所自身判決之。』之規定。

『障礙之聲明』與民事訴訟法之所謂『抗告』者相當。抗告以直接之上級裁判所判決之爲原則，但行政裁判所，爲最高裁判所，故除自身判決外無他法也。

對於聲明障礙之判決，與民事訴訟同，以不經口頭辯論爲原則，是固不待言者矣。

### 三 裁判所之構成

裁判所  
之構成

爲裁判之審理及判決之機關，稱之曰裁判所，在此意味之行政裁判所，乃由行政裁判所之各部而構成，於各部各行其獨立之裁判焉。

裁判長

部之構成，由裁判長一人及裁判官四人而成。法律雖定爲五人以上，實際則常爲五人。裁判長以爲部長之長官或評定官充之爲本則，若部長有事故時，則以屬於其部之評定官中官等之高者代理之。（行政裁判所令五條，行政裁判法七條二項。）裁判官以屬於其部之評定官充之，若有事故時，則依長官之命以屬於他部之評定官臨時代理之。

專理評  
定官

裁判長因就各事而先爲之審判準備起見，得命屬於其部之評定官中之一人爲專理評定官。（令六條一項。）專理評定官於行口頭辯論前，應爲豫備的審理，在口頭辯論後與判決前，宜爲準備的調查，而有報告於裁判長及其他裁判官之任務，行政裁判所令載有「專理評定官，於爲口頭審問前，及合議之際宜就訴訟之事實證憑及爭點，向部長及其他之評定官說明之。」（六條二項。）又有於合議之際，宜於最初陳述意見云。（一一條。）

排斥及  
迴避

裁判官之拒卻及迴避，亦略與民事訴訟所定之原則相同。若依行政裁判法一〇條，則長官及評定官於左之場合，不得加入評議及議決。

一、裁判之事件，爲關於自己或父母兄弟姊妹及妻子身上時。

二、裁判之事件，爲自己曾以一私人之資格陳述意見時，或自己曾在理事者、代理者及職務外之地位而處理時。

三、裁判之事件，曾經以行政官之資格而參與其事件之處分或裁決時。

既有上述之原因，而長官或評定官，斯被拒卻其裁判焉。

爲裁判長或裁判官者，若遇有與右之拒卻原因何者相當時，則或由本人自身聲明之，或由裁判長及其他之裁判官聲明之，至於究應拒卻之與否，則於其部內，除去本人之外，以議決之。在行政裁判法一二條，尙載有「此外若因他之事由，長官或評定官有依法律而不得加入評議及決議之疑時，」則亦可依長官或評定官之聲明，而於其部內以議決其應拒卻與否之規定也。所謂「他之事由」者，卽於右列之三者外，尙有可爲偏頗裁判之疑之事情是也。

裁判長或裁判官有拒卻之原因時，原告或被告可使之迴避（一一條），法律雖僅規定「原告或被告」有此權利，然參加人亦與原告及被告有同等之權利，故亦當然認爲有使之迴避之權也。若裁判所接有迴避之呈請，則宜於其部內，除去本人，以議決其應容納與否也。

議決方  
法

各部之裁判及其他議決，常以過半數定之。行政裁判法第九條規定，要有裁判長及評定官共計五人以上之列席爲合議，故列席者亦不必限於奇數，若爲偶數時，則除去官等最低之評定官以定其議決。惟在實際上常爲五人合議，如其中遇有事故者，亦宜使代理之評定官列席。

行政裁判所令一一條，對於議事之方法，設有如左之規定。

『合議之際，各評定官述明意見之次序，始於官等之最低者，終於裁判長，若官等相同，則自年少者始。若其中有此事之專理評定官，則自專理評定官始。』

#### 四 裁判之公開

裁判之公開

關於裁判公開之憲法五九條規定，乃直接專關於通常裁判所裁判之規定，非關於特別裁判所與行政裁判所者也，惟關於此等裁判，其以公開為適當之事情，亦與通常裁判所無異，故行政裁判法三六條及三七條，對於行政裁判之公開，亦與通常裁判所定有略同之原則如下。

一、行政裁判所之審判，決公開之。

一、有妨礙安寧秩序，或有害風俗之虞，及有行政廳之要求時，則得以行政裁判所之決議，停止對審之公開。

一、既決議停止公開時，則於使公衆退避之前，宣佈之。

此中之為行政裁判所特有之點，即在行政廳有要求公開停止之權能是也。至所謂行政廳者，乃為有關係於當該事件之行政廳也，固不待言而自知者矣。

#### 五 證據調查

證據調查

行政裁判所之裁判，為事實審之裁判，故以證據調查為必要。關於證據調查及證據方法之原則，因行

政裁判爲取職權審理主義之結果，故不待當事者之聲明，卽可以職權採集自己所認爲必要之證據也，除此之外，則皆與民事訴訟無異。

對於行政裁判所召喚之證人及鑑定人，有應審問而爲證言及鑑定之義務，亦準用民事訴訟法之規定。若有不盡此義務而被科以處罰者，亦從本法之規定，惟此科罰，則由行政裁判所自身判決之。（三八條二項。）

證據調查之手續，法律分之爲三焉。

證據調查之手續

（甲）於口頭審問之場合，其最通常之方法，在行口頭辯論於法庭時，宜召喚證人鑑定人，訊問當事者，或就書證而爲檢證。行政裁判所亦非必要就當事者所提出之一切證據而爲證據調查，惟就認爲必要者爲證據調查而已，又於當事者所提出之範圍外，亦可以職權而進行必要之證據調查也。

（乙）委任於特定之評定官者，行政裁判所可命評定官中之一人而爲證據調查。在此時之受命者，爲專理評定官，所以進行審問檢證，宜將其結果報告之於裁判長及其他之評定官。

（丙）囑託通常裁判所或行政廳者，遇有對於遠隔之土地必要爲證據調查時，或有派遣專理評定官調查者，然有時斟酌情形，亦可囑託通常裁判所或行政廳調查焉。

除上三者以外，因行政裁判，不以行口頭辯論爲絕對之必要，故兼行書面審理，雖未表現於口頭審問之證據，若經行政裁判所之認爲適當者，亦當然可採用之，以爲裁判之材料也。

對於各種證據而判斷其真否之標準，為依裁判所之自由心證主義，關於此點，行政訴訟與民事訴訟及刑事訴訟，亦無二致也。

### 六 辯論之分離併合及中止

行政裁判法於辯論之分離或併合，皆從民事訴訟法之規定，並無別項之規定也。

辯論之  
分離及  
併合

在單一之訴，若其請求或爭點，分成二個以上時，裁判所可使分離辯論，先限制某一部使辯論之，又數個之訴，為關於相同事件時，亦可命將其辯論及裁判併合之也。

辯論之  
中止

關於辯論之中止，行政裁判法三九條，設有如左特別之規定。

「行政裁判所，關於審問中之事件，有認為必要待通常裁判之確定，而提起民事上之訴訟時，則得中止其審判。」

此與民事訴訟法一二一條之規定相當，蓋所以避免判決之相互衝突也。所謂審判之中止，非為法律上所必要，乃依裁判所之自由裁量而命之者。蓋行政裁判所，雖在以民事上之關係，為其裁判之先決問題時，亦有自己獨立審理之權能，非必要待民事訴訟之確定，惟以其現在民事訴訟之繁屬中者，則為避免其判決之衝突起見，務宜命其辯論中止，而俟其判決之確定。凡一切國家之機關，宜互相尊重其權威，其有權限之機關所定之國家行為，斯有拘束其他國家機關之力，故民事訴訟，既告確定，則行政裁判所，當被其確定判決所拘束，而不得不服之以行裁判也。

## 第四節 行政訴訟之判決

### 一 判決之種類

判決之種類

若將「判決」一語，以廣義解釋之，則訴訟判決外之訴訟手續上爭點之判決，亦包含而有之。其在民事訴訟法或刑事訴訟法，雖區別裁判所之行爲爲命令、決定、判決之三種，然在行政裁判法，則不認有如此正確形式上之區別，於訴訟之判決外，更將對於審問手續障礙聲明之決定（四〇條）及證人鑑定人義務違反科罰之決定（三八條二項）亦稱之曰「判決」云。

雖然，於茲所述之判決，僅就訴訟自身而決其爭端，以宣告法之行爲而已，在此意義之判決，則有中間判決與終局判決之區別。

中間判決

所謂中間判決者，乃終局判決之準備，而於訴訟進行中所生之可爲終局判決前提之爭點，所爲之判決是也。例如爲訴之目的事件，當其成爲依法律或勅令究竟可得起行政訴訟之事件與否之爭時，以辯論限制此點，先就此點，而下判決者即是也。對於中間判決所供與之事項，以後不得更提覆滅之之新抗辯也。

終局判決  
全部判決  
一部判決  
一分判決

終局判決者，即爲該訴訟事件之全部或一部完畢之判決也。凡訴訟案件全部判決完畢者，謂之全部判決，一部分完畢者，謂之一分判決。一分判決者，即於單一之訴訟，而要求之事件，可分爲二部分以上時，裁判所則命其辯論分離，於此事件之一部分在裁判已爲成熟之際，而下之判決是也。



訴訟判決  
本案判決

判決又可分爲訴訟判決與本案判決。訴訟判決者，不涉及事件之內容，專就其訴之適否所爲之判決是也。本案判決者，乃就事件之內容所爲之判決是也。在訴訟判決中，有以訴爲不適法之判決，此即駁斥訴之判決也，此種判決，常爲終局判決。更有以訴爲適法之判決，此即對於被告之妨訴抗辯而以之爲無理由之判決也，此種獨立之判決，於行使時，則常爲中間判決，因其判決後，更宜進而審理本案故也。

## 二 終局判決之內容

判決之  
內容

行政訴訟之終局判決，若自其內容言之，則可分爲三種，即（一）駁斥訴之判決，（二）以原告之請求爲無理由之判決，（三）以原告請求之全部或一部爲有理由之判決是也。

### （一）駁斥之判決

(1) 駁  
斥之判  
決

行政裁判法二七條，載有「行政裁判所審查原告之訴狀，若依法律勅令爲不可提起行政訴訟者，或違反適法之手續時，則宜以附理由之裁決書駁斥之」之規定，是謂之駁斥之判決。

此雖爲判決之一種，但法律稱之爲「裁決書」，故形式上不稱之曰「判決」，而稱之曰「裁決」也。其主文則曰，「本訴駁斥之」而已。又在普通之判決書，則自原告始，凡被告及參加人之姓名均依次揭載，惟駁斥之判決，僅行之於原告，對於原告之訴，宣言拒絕其審理而已足，故裁決書，僅揭載原告之姓名而已。其文例如左。

原告 住所 姓名

就右之原告以某人爲被告所提起之何年第幾號及所訴爲何之訴狀，而爲之裁決如左。

主文 .....

本訴駁斥之

事實及理由 .....

裁判所對於駁斥之判決，既不用口頭辯論，又無庸徵求被告之答辯書，惟就其訴狀以審查之而已。但完全進行訴訟之手續，於徵求答辯書行口頭辯論後，始下駁斥之判決，亦非違法也。於此場合，不必限於由被告爲妨訴抗辯，而始得爲駁斥之判決，即被告方面雖已承認其爲適法之訴訟，而裁判所仍可依其自由判斷，以爲駁斥之判決也。

駁斥判決者，蓋以訴之目的缺乏訴訟之要件，乃拒絕其對於本案之審理之行爲也。惟因此而確定該訴訟事件之爲行政訴訟，爲不適法而已，非必已確定係爭處分之爲適法也。故若同一處分，再由同一原告，或由其他原告具備訴訟之要件，而以爲行政訴訟之目的時，行政裁判所仍宜審理之也，固無待言，又本處分若成爲其他訴訟之先決問題時，若有主張其處分爲無效者，則審理其本案之行政裁判所或司法裁判所可審查其有效與否，如果無效，纔能判定之也。

法律所定可爲駁斥判決之理由，共有二種如下。

(甲) 依法律勅令不可提起行政訴訟者。

(乙) 違背適法之手續者。

其所謂「依法律勅令不可提起行政訴訟者」不僅其事件依法律勅令不許屬於行政訴訟事件而已也，併包含係爭之處分，或裁決之已過出訴期間，已訴願於各部或內閣，已經裁判所判決之事件，已屬不可爭之時，及原告無起訴權之時而言也。（爲他人之代理人而起訴，而無代理權之時，亦準之）所謂「違背適法之手續者」即除去要經訴願手續，或其他之要經前審手續而未經此等手續者外，尚有不以正當之對方爲被告者，缺訴狀之法式者，或未納付豫納金者，因此等之原由，而由裁判所指定期限，命其訂正或督促其納付，猶仍不訂正或不納付時，亦包含之也。

(二) 請求棄却之判決

(2) 請求棄却之判決

本案判決，共分爲以請求爲無理由而棄却之之判決，與以請求爲有理由而容認之之判決焉。前者謂之「請求棄却之判決」，後者謂之「請求容認之判決」。前者之判決，其主文爲宣告「原告之請求不成立」焉。

可下請求棄却判決之理由，共分爲二種。

(甲) 以原告之請求爲無理由者

(甲) 其一，爲否定對於原告（或參加人）之以係爭處分或判決爲違法之主張，而確認其爲適法之場合。此爲原告之請求不成立時之普通理由，乃將爲爭之目的之處分或裁決取消之，或變更之，爲無相當之理由也。民事訴訟法四二四條所謂「以訴訟爲無理由時，則可以判決宣言其空訴之棄却」者，即該

當於此者也。其處分或裁決之理由雖不當，苟其結論，結局歸於正當，則仍可爲請求棄却之判決也。民事訴訟法四五三條載有「裁判之理由雖違背法律，然因其他之理由，裁判正當時，仍可棄却上告」之規定，在行政訴訟亦均可適用之也。

依此判決，而係爭之處分或裁決，已確定其效力，而爲不可爭者，則無論何人對之，已不得主張其違法矣。假令其處分或裁決，原爲無效，然若依行政裁判所之判決，以之爲適法而確認之矣，則是已依公之權威而確定其適法，以後斯成爲有效之行爲，而有拘束一切之力矣。

(乙) 其二，爲因在訴訟繫屬中，訴之目的已消滅，而請求被棄却之場合。

所謂訴之目的消滅者，即指係爭之處分或裁決，或因行政廳自己取消之，或因期限之已逾，或因目的物之消失，或因其他之理由，在行政裁判所之判決前，失其效力，因而行政訴訟失其目的之謂也。

今試自行政裁判所之判例中，舉數例如左。

例一，在對租稅之賦課提起不服訴之繫屬中，收稅廳已自己取消其賦課。其訴訟已至成爲無理由，而被棄却者。(大正三、一二、一六)

依同樣之理由，在大正八、一二、四之判決，其文如左。

對於被告廳之處分，在有行政訴訟之提起後，既經被告廳自己將其處分取消時，則原告之請求，因目的之消滅，至成爲無理由。

(乙) 訴  
之目的  
已消滅  
者

例二，係爭之處分，既於其他訴訟中被取消時，則亦同樣成爲請求棄却之理由。此爲對於同一之處分或裁決，有二個以上之訴訟提起時，而其辯論在未會併合時所起者。例如對於關乎村會議員選舉人名簿異議之縣參事會裁決，一方由村長一方由縣知事各自分頭提起行政訴訟時，行政裁判所先對於縣知事所提起之訴訟，與以判決，而以縣參事會之裁決爲違法而取消之，惟對於村長之訴訟，則以爲訴之目的既消滅，而下請求棄却之判決焉。（大正七、一一、二〇。）又對於村會議員之選舉當選者，有以其當選爲無效之二個當選訴訟提起時，行政裁判所以其第一訴爲有理由，而取消其當選，惟對於第二訴，則曰『既於他之訴訟宣言其當選無效矣，今更對之求將其當選爲無效之宣言，是無理由也，』遂將其請求棄却之。（大正一五、六、二一。）

例三，有某電氣事業公司，以一年之期間爲限，曾被許可有測量某河流之權利，而以該河水供飲料之人民，對之以爲有毀損於其飲用水利權，遂提起行政訴訟，惟在訴訟繫屬中，一年之期間已滿，因之係爭之權利消滅，裁判所判定，謂其訴之目的，既經消滅，所請求爲無理由云。（大正三、一〇、二三。）

例四，東京市內某住宅之板塀，突出建築線，警察總監以爲違法，命其除去，則該住宅主人以該命令爲違法，遂提起行政訴訟，惟在訴訟繫屬中，右之板塀，因地震之火災業已滅失，乃判定原告之請求，爲無理由云。（大正一二、一二、八。）

例五，對於鄉會議員之選舉，曾有提起選舉訴訟者，在訴訟繫屬中，依其選舉所選之議員任期已滿，原

告之請求，至成爲無理由云。大正一四、六、二九。）

例六、選舉人名簿之效力，限期一年，故求登錄於人名簿之訴訟繫屬中，若經過一年之期間，則訴之目的消滅。（昭和二、二九。）

吾人於此，若就原告之請求不成立言，則雖與前者之（甲）相同，惟若就訴訟費用之負擔言，則似不可不與前者之（甲）區別而處理之也。（即謂不宜全使原告負擔也。）關於此點，將述之於後。（本節三）

### （三）請求容認之判決

以原告之請求爲有理由而容認其全部或一部之判決，更可分爲發還原審使再爲適當之處分或裁決，及行政裁判所自己就本案而判決之二者焉。

（甲）發還原審之判決

（甲）發還原審之判決，在行政裁判之實例甚少。蓋如前所述，行政裁判所非如大審院之爲上告審裁判所，乃爲事實審之裁判所故也，彼自身既能審理事實，對於一切事件，斯無自身不爲之裁判，而一一發還原審，以使爲事實審理之必要也。

然此亦非謂絕對不能發還原審也。例如須經訴願手續後而始得提起行政訴訟者，在訴願廳因訴願之要件不備而受駁斥，不服而更出訴於行政裁判所時，行政裁判所若以其駁斥訴願爲違法，固可直就本案而裁判之，若認爲經過訴願廳之審理方法爲適當，亦可發還於訴願廳而使審理之也。

其在實例，則有關於水利組合會議員之當選效力，而不服水利組合會之決定，以訴願於縣知事者，知

事昧於己身有不可不裁決其訴願之義務，誤付議於縣參事會，參事會遂與以裁決，而行政裁判所則以對其裁決之行政訴訟為適法之訴訟而受理之，遂一面取消縣參事會之裁決，並同時發還之於縣知事使更為之裁決焉。（大正一二、三、八。）

當發還原審時，受發還之行政廳，被行政裁判所之判決所拘束，則不可不依其為已成判決理由之法律的解釋以再審理之，固不待論矣。

（乙）對於訴訟之本案，而以原告之請求為有理由，容認其全部或一部之判決，更可按請求之內容，而分之為（甲）確認判決（乙）給付判決（丙）形成判決之三種。

（一）確認判決  
 確認行政處分無效之判決

（一）確認判決者，乃確認行政廳之處分為無效之判決也。無效確認之訴訟，普通稱為行政處分取消之訴，其在判決，雖亦有「某某之處分，取消之」之例，然取消之嚴格意義，則為專指使失去本來有效行為之效力之行為而言也。至取消對於不待取消自始即為無效之行政處分，此乃為無效之確認也。蓋此非形成的行為，乃宣言的行為也。惟在行政裁判所之判決，則有真正取消，與無效之確認，前者為因此而行政處分始失效力者，後者為自始便為無效之行政處分，惟將其無效宣言之於衆者是，兩者並無區別，慣例通稱之曰「取消」而已。故所謂「取消」之判決，包含形成判決與確認判決二者。後者雖不待提起行政訴訟，其處分已當然無效，而當事者不受其拘束矣，然通常行政處分，只須形式上存在，行政廳即視為有效而執行之，故雖為確認判決，宜依行政訴訟以求確認其無效者，蓋藉以免去行政廳執行之患也。

此外行政訴訟中之確認訴訟，其例甚稀，茲僅於特殊之行政訴訟中得舉數例而已。其一爲當事者訴訟，（第二章第三節三。）其二則爲先決問題之訴訟。（本節五。）

爲當事者之訴訟

當事者訴訟中，有確認訴訟與形成訴訟二種，前已述之。前者爲行政訴訟中之確認訴訟之最著者，如市鄉村之關於境界之爭之訴訟，卽一例也。

先決問題之訴訟

先決問題之訴訟，其被現行法所承認者，惟在河川法及砂防法之可爲民事上損害要償之訴之前提，而爲求河川工事及其他作用之違法確認之訴訟而已。其判決若容認原告之請求，則爲違法確認之判決。凡確認判決者，惟在其所確認之事項，賴公家之權威而確定，有無論何人不得再爭之之效果。此非新之法律關係，因是而形成，乃既存在之法律關係，因是而成爲不可爭者也。

(5) 給付判決

(2) 給付判決者，卽謂命令一定之行爲於關係行政廳之判決也。

例如對於營業免許之拒絕而有不服之訴者，行政裁判所認其拒絕爲違法時，裁判所自己雖信爲在其判決自身得爲該營業免許之宣告，然實際之慣例，則於此時，裁判所自己不下免許營業之判決，惟下「某行政廳宜免許某營業於原告」之判決而已。原告非依此判決而立時受營業免許之效果，不過既有此判決後，行政廳宜受免許處分之拘束，俟行政廳有此免許處分後，而始得到保證也。

依行政裁判所之向例，凡係爭之行政處分，除去確認行爲外，對於具有其他之性質者，則行政裁判所若以原告之請求爲有理由時，有或單取消其係爭之處分者，更有一面取消其處分，一面對於行政廳命其



照行政裁判所所認為適法者而更爲一定之處分焉，蓋裁判所自己不行處分，而命行政廳爲一定處分之判決時，即給付判決也。

給付判決，對於行政廳有命令之效果，行政廳當從其判決之趣旨，而宜受其被命之處分之拘束。行政裁判法一八條載有「其事件經行政裁判所之判決，關係之行政廳宜受其羈束」者，即明示此事之趣旨也。

除右所云之外，因判決之結果，而原告或被告尚有宜負某項給付之義務者亦甚多也。例如租稅之賦課，因違法而取消，則既徵收之租稅，當然要還付之，租稅滯納處分，若以違法而取消，則查封之財產，當然要解除其查封之類是也。雖然，此非依判決而直接命其履行其義務也，判決自身，止於取消係爭之處分而已，其結果爲依法律而生是項之義務也，故此非可視爲給付判決也。

(3) 形成判決者，即謂對於公法上之法律關係，變更既存之關係，而形成新關係之判決也。此非如給付判決之單命行政廳宜爲某項之處分而已，並依判決之自身，而直接使關係者間權利義務之確定也，亦非如確認判決之單就既存之法律關係，止於將確認宣言之於衆而已，更加新變更於法律關係焉。

形成判決者，可分爲消極的形成判決與積極的形成判決之二種。

消極的形成判決，即單指以係爭之處分或裁決爲違法而止於取消之時而言。與未行其處分或裁決者，歸於同一之結果，即單止於生消極的效果也。在直接以行政廳之處分爲違法而出訴時，行政裁判所

若以原告之請求爲有理由，則取消其處分。若對於行政廳之處分，經過訴願手續而出訴時，訴願應以其處分爲適法而裁決之。惟行政裁判所則以之爲違法時，則宜將其處分及裁決同時取消之。若在訴願應以其處分爲違法而取消之，該行政廳對之提起不服之訴，而行政裁判所以其處分爲適法時，則僅取消其裁決。無論何時，其爲形成判決之「取消」判決，與無效確認之判決異，非僅對自始無效之行政行爲，而言其無效，乃原爲有效之行政行爲，依判決而始失其效力者也。惟如前述，其在判決文，則兩者均爲以「某某之處分（或裁決，或裁決及處分）取消之」之文表示之，故自判決之文面所表示者觀之，其判決究爲無效確認之判決，抑爲形成判決之取消，不得而知之也。

在選舉訴訟及當選訴訟時，判決之中，除去裁決（或決定）之取消外，皆不用「取消」之語，常用「某某之選舉無效」或「某人之當選無效」之判例焉。雖然，此皆不外使選舉之效力失去，或取消當選人之決定也，故均可謂爲取消之判決也。

積極的形成判決者，非單止於取消係爭之行政行爲而已，乃謂由行政裁判所自己與以可代其行爲之決定之判決也。是蓋於其成爲主要訴訟目的之行政廳處分，具有確認行爲性質時，其處分若爲下命，許可，特許等之行爲時，則判決雖以之爲違法，亦單止於取消之，或命行政廳另爲適法之處分以爲常。惟對於確認行爲，則行爲自身，爲判斷之表示，故於判決宜立時與以可代原處分之判斷而宣告之也。此係取消違法之確認行爲，而爲正當確認之行爲也，若按其意味，雖可謂爲確認判決，然前之確認行爲，既經發生一度

積極的形成判決  
之確認行爲  
變更

之效果，則法律關係因之已完全底定，惟依判決而其關係始被變更，故在此意味，仍為形成判決也。例如關於為所得稅課稅標準之所得金額之訴，取消前之決定，而依判決以決定其金額，及關於土地官有民有區分查定之訴，取消前之查定處分，而依判決以確定其境界之類是也。

在確認行為以外，其依判決而變更既定之法律關係，直接以定新權利義務者，亦非無其例也。

當事者之訴訟形成所謂當事者訴訟中之形成訴訟者，即謂當事者相互間形成法律關係者，與當事者相互間之協議，因不能或不調，先求裁決，不服裁決者，於是乃求代此之判決之訴訟也。其在判決之以裁決為違法，而直接與以代此之決定時，是為純粹之形成判決矣。例如關於土地收用而取消收用審查會之裁決，更下收用某某地域之判決之類是也。

其他之形成判決對於其他普通行政處分之抗告訴訟，而行政裁判所亦非單純之破毀裁判所，乃自身可得決定適法處分之裁判所也，若對於其事件，認為宜由自身裁判時，則不惟可取消原處分，自身並有可為替代該處分之權能也。試就最近之實例言，例如對於市鄉村之市鄉村會議員，在任期中無正當理由而辭職者，因而停止四年間公民權之處分，而行政裁判所容納原告請求之一部，一面取消原處分，一面更與以停止一年間公民權之判決是也。（大正一五、一一、四）

### 三 訴訟費用

訴訟費用判決除就本案判決外，尚有宜就訴訟費用之負擔決定之者。

對於訴訟費用之原則，在行政裁判法，並無特別之規定，因而準用民事訴訟法（七二條以下，改正法八九條以下）之規定焉。即訴訟費用，以敗訴之當事者負擔之為原則。蓋原告之請求，不成立時，訴訟之費用，由原告負擔之，原告之請求，係有理由時，則由被告負擔之。若其所請求者，僅一部分有理由而被容納時，則按其有無理由之部分為比例，而使原告被告按分負擔之。在有參加人時，若參加人方面敗訴，則以由其參加所生之費用，使參加人負擔之。敗訴之當事者，若為行政廳時，則歸於行政廳所代表之國家，或公共團體之負擔也固矣。但若府縣參事會為原告或被告而敗訴時，則縱令其為國家機關之作用，然府縣參事會之經費，均由府縣負擔者，故應歸府縣負擔之也。同樣，若市鄉村長為國家之機關，其所為之行爲，無論為原告或被告時，其訴訟費用，亦宜均歸市鄉村負擔也。

勝訴者  
負擔  
訴訟  
費用  
時

此外，亦有使勝訴之當事者，負擔訴訟費用之全部或一部時，民事訴訟法有此規定，而行政訴訟亦準用之。

惟為行政訴訟特有之規定，而為民事訴訟法所無者，即為訴訟目的之處分或裁決，在訴訟繫屬中，由其他之原因，失其效力，竟至無訴之目的是也。在行政裁判例，於此場合，雖亦以原告之請求為無理由，而以原告為敗訴，有使原告負擔訴訟費用之判決例，惟此判決例之為正當與否，頗屬疑問。就中如於訴之提起後，被告之行政廳自己取消其處分時，是被告自己承認原告之請求為有理由也，在舊之判例，有使被告負擔訴訟費用之例。例如明治四十二年七月十日之判決謂「行政訴訟之審理中，被告自己取消係爭之行

政處分時，其訴訟雖為棄卻，然訴訟費用則宜令被告負擔之。予意此乃正當之見解也。惟近時之判例則異是，於此場合，仍令原告負擔之，誠無正當之理由也。同樣，係爭之處分，因其他行政訴訟被取消時，以至原告敗訴者，其訴訟費用，令原告負擔之，亦為無正當之理由。何者，蓋於此場合，若將雙方之訴訟併合審理之，其勝訴原應歸原告，今原告之請求，竟至成為無理由者，乃不過因雙方訴訟，偶然分離審理之，一方之訴訟，先被判決耳。故訴訟之費用，應歸被告所負擔，彰彰明矣。今胡為竟使原告負擔乎？其無理由也孰甚。

對於費用金額之決定，亦準用民事訴訟，依當事者之呈請，而後由行政裁判所決定之。

#### 四 判決之形式及效力

判決之  
形式

對於判決書之形式，行政裁判法四二條一項有曰：

「裁判宣告書者，先附理由，由裁判長，評定官，及書記，署名蓋章，行政裁判所之印章則蓋於其謄本，交付於原告被告及第三者。」

又行政裁判所令七條有曰：

「判決宜於審問終結之期日或自終結之期日起，限於十四日內，宣告之。」

若依民事訴訟法（二三四條），則判決之宣告，為朗讀判決之主義。又關於理由，其以宣告為適當者，亦將其理由朗讀之，或用口頭以宣告其要領。惟此原則，不適用於行政訴訟，行政訴訟之判決，乃以將判決書之謄本交付於當事者，為其宣告也。

判決之  
效力  
(1) 拘束力

關於判決之效力，可分爲判決之拘束力，確定力，及執行力三種。

(一) 判決之拘束力

所謂判決之拘束力者，即謂依其內容而有拘束一切關係者之力也。判決爲基於國家統治權之行爲，固不待言，而有代表國家行使統治權權限之官廳，其正當權限內之行爲，爲基於統治權之效果，依其內容對於其所定事項之一切有關係者，皆有拘束之力，固爲其當然之性質也。

民事訴訟，爲專以當事者雙方間權利之爭爲內容，其判決僅於雙方間，以解決其爭爲目的。故其拘束力，僅及於當事者間，是爲其當然之性質。惟其形式上雖以民事訴訟處理之，而非專以解決當事者間之爭爲目的者，尤其例如在離婚訴訟，繼承權排除訴訟等之，以有對世的效力之法律關係決定爲目的者，則其拘束力，亦非僅及於當事者，而有拘束一切者之力也。行政訴訟，一般爲屬於後之種類者，其當事者僅止於爲手續上之當事者而已，非僅爲解決當事者相互間之法律關係也。故其判決拘束力，不僅拘束訴訟當事者，一般爲對世的，其依判決所決定之事項，有使一切之人，尊重此既經確定者之必要，蓋即不問其爲訴訟當事者與否，無論何人，皆不得爭之也。

行政裁判法一八條有曰，『行政裁判所之判決者，就其事件，羈束關係行政廳，』此即表示關係行政廳，對於其訴訟，不問自己是否立於當事者之地位，皆受其拘束也。然行政裁判所之判決，不僅行政廳受其拘束，即司法裁判所亦受其拘束也。若爲已依行政訴訟判決所定之事件，而成爲民事或刑事訴訟之先決

問題者，則必要從其判決，不得爲與此相異之判斷也。何則？蓋國家機關，宜相互尊重其權限，凡一機關之於權限內所決定之事項，而其他之機關，皆所推翻之之權限也。

行政裁判法三一條，又規定第三者之參加行政訴訟時，其第二項之規定云，「在前項之場合，行政裁判所之判決，對於第三者，亦有其效力。」若照其文字解釋之，似可爲不參加訴訟者，即不受其判決之拘束，然此非正當之解釋也。蓋某公法的事件，既依國家有權的決定，則凡有關係於其事件者，皆受其拘束，是爲國家行爲之當然性質。例如選舉訴訟，選舉無效既經決定，則其一切之當選人，不問曾否參加其訴訟，當然受其拘束也。對於水利權之許可，若其他之水利權者，以其許可爲違法而出訴，一旦其許可既被取消，則會受其許可者，不問曾否參加訴訟，自當依判決而喪失其既許可之水利權，亦屬當然之理也。行政裁判法三一條二項之規定，因其措詞欠妥，雖有招誤解之虞，然不宜拘泥其文字，仍宜解爲行政裁判所之判決，有拘束一切關係者之力也。

但判決之拘束力，惟及於以該事件爲訴之目的者而已，至與此相同性質之事件，則不得依此判決以直接受及影響也。例如對於市鄉村多數之市鄉村住民，賦課違法之租稅，曾受其賦課者中，僅有某一人或數人提起行政訴訟，雖依判決決定其課稅爲違法，然判決之效果，而受課稅處分之取消者，僅爲提起訴訟之一人或數人之曾受處分者而已。其他與此受同樣之課稅者，則不依此判決以直接受取消之效果也。何則？蓋判決者，僅爲宣告取消對於原告之課稅處分也。故此判決之內容，雖對於關係者生拘束力，然其租稅

爲違法者，惟止爲判決之理由而已，判決之理由，則不生拘束力也。但於此場合，若由公平之見地言之，對其租稅既決定其違法矣。則市鄉村自宜對於一切之住民取消其課稅，惟此則爲因市鄉村自身之決定而取消者，非直接受判決之效果也。

(2) 確定力

(二) 判決之確定力

行政訴訟之判決，基於行政裁判所爲最高審裁判所之性質，故當然與其宣告同時生確定力。

確定力或可稱爲不可變更力。卽爲既一旦確定，縱令有錯誤，已不得取消之或變更之也。訴訟法學者，普通稱之曰『既判力』，然如此之確定力，非必爲裁判判決特有之性質，其在行政廳之處分，亦與出訴期間之經過，同時生同樣之力者，議會之議決，亦行一事不再議之原則，一度決定之事，不得變更之也。吾人於此，若欲以其通之語表之，則與其謂爲既判力，不若謂爲確定力之較爲適當也。

在判決之確定力中，普通又區別之爲形式的確定力，與實質的確定力二種。

(甲) 形式的確定力

(甲) 形式的確定力者，卽其判決既經形式的確定，則當事者已不得依上訴而求變更之，又裁判所自身亦受不得取消之或變更之之拘束也。

其在司法裁判所之判決，則其形式的確定力，並非絕對的，無論爲民事裁判，抑爲刑事裁判，雖在其判決既經確定之後，苟其判決之爲違法，已有一定之明白證據時，則認爲得提起再審之訴也。日本民事訴訟法第四編，刑事訴訟法第五編，卽爲對於再審之規定。又刑事裁判，於再審外，尚有認爲可自檢事總長提起



非常上告之制焉。

然在行政裁判法一九條，則有『對於行政裁判所之裁判，不得求再審』之規定，且依向來之判例，則行政裁判所之判決，無論其有何等之事情，亦宜解為絕對不可更動也。

因為有此解釋，實際上遂生出甚不合理之結果，憶明治末年大正初年之間，曾有偽造古文書非常巧妙之何某，見國有林原賜還法，載有在明治初年凡民有地之依土地處分被編入國有林原者，皆賜還之於原所有者云。於是乃利用此千載一時之機會，偽造逼真之古文書，證明某廣大之國有林原，在幕府時代為其所有，以此偽文書為證據，提起國有林原賜還之行政訴訟，行政裁判所失察，誤認偽造之證據為真正之文書，原告遂勝訴而受其所要求之國有林原之賜還焉。然其後得發覺該文書均為偽造，何某被處文書偽造行使之罪，而有罪之判決已確定矣。因始明瞭前之行政裁判所之判決為錯誤，而國家亦判明其所有林原被盜奪之不法，惟對於行政裁判所之判決，無由為再審之訴，故無回復其所有權之手段，遂不得已，由國家以該犯人何某為被告，而提起損害賠償之訴於司法裁判所焉。大審院之判決如下：

「其在國有林原賜還之行政訴訟，請求者於立證上偽造行使文書，該吏員陷於錯誤，遂受勝訴之判決，其判決雖使請求者生所有權創設之效力，然致國家喪失從前所有權之原因，不外為文書偽造行使之結果，故其所生之損害，應由右之偽造行使者，任賠償之責。」（大正三、三、七。）

此蓋判定該犯人有損害賠償之義務也。然此判決之甚不合理，一見即可明瞭。何則？蓋此判決立論之

根據即在斷定行政裁判所之判決爲錯誤，以此理由，而謂其有賠償之義務者也。殊不知司法裁判所，無論何時，亦無審查行政裁判所之判決，而判斷其爲錯誤與否之權限也。行政裁判所之判決，有確定力，其判決無論正當與否，皆已確定，無論何人，不得爭之，今司法裁判所，忽斷定其爲錯誤，是明明侵犯行政裁判所之權限，而更動其判決之實質的確定力也。雖然，更動行政裁判所判決之確定力，固不合理，惟是行政裁判所之國有林原賜還判決，其爲錯誤，業經明瞭，而仍不能回復國家之正當所有權，且又不能要求損害賠償，則尤爲不合理矣，此大審院之所以不得已，而有此判決歟。

所以產生如此不合理結果之理由，蓋在行政裁判所之判決，生有絕對之確定力，不許準用民事訴訟而有再審之訴也。據予之意見，則行政裁判法一九條之所謂不得求再審者，其所指之『再審』與民事訴訟法或刑事訴訟法之所謂再審者，異其意義，然此僅表明行政裁判所爲最高審之裁判所，對其判決，已無上訴之手段云耳。換言之，其所謂『再審』者，乃爲普通覆審之意味，其規定趣旨之所在，不過謂其判決，立時生確定力，若在普通之事情，已不得依上訴而爭之而已。至於民事訴訟法意義之『再審之訴』，則在行政裁判法中，並未設有特別之規定，惟據行政裁判法四三條所載，凡關於行政訴訟之手續，在此法律無特別之規定者，皆準用民事訴訟法之規定，故對於民事訴訟法之規定，行政訴訟得準用之，信爲當然也。民事訴訟與刑事訴訟之對於確定判決，尙許其再審，獨至行政訴訟，則絕對不許其再審，無是理也。解釋法律之時，文字上雖有疑義，然亦不可許有如此全不合理之解釋也。

要之，行政裁判所判決之形式的確定力，亦決非絕對者，宜解爲可準用民事訴訟法之規定，而得爲再審之訴也。

(乙) 實質的確定力

(乙) 實質的確定力者，即依判決所定之內容，已實質的確定之，對於同一事件，有無論何人，不得再爭之之力也。或亦謂之『一事不再理之原則』形式的確定力者，蓋謂判決書之爲物，不能變更之也。實質的確定力者，即依判決而被決定之事件，不得爲再審理之目的也。此二者固相關聯，變更判決書時，即宜同時變更判決之內容，因而更動形式的確定力，斯同時更動實質的確定力，然非破壞變更形式的判決書也。蓋依判決而決定之事件，再在其他之訴訟，成爲審理之目的時，不更動判決之形式的效力，惟單就其實質，重新審理之而已，故實質的確定力，在觀念上能與形式的確定力區別以思考之。

例如市鄉村對於河川之土木工事，既受行政廳之許可，有以其許可爲違法而出訴者，出訴者敗訴，其許可之適法已確定矣。然至日後，更有以其受許可之工事執行爲違法而請求撤銷其工事者，則是更動實質的確定力，而爲違法矣。(大正六、三、二六行判。)甲受河川使用之許可，乙以其許可爲違法，有毀損自己習慣法上之權利而出訴，結果敗訴，而對許可甲之適法乃確定。至於日後，乙更以同一習慣法上之權利爲理由，對許可甲之河川使用，有暫不兩立之勢而請願，因請願不許可，又提起行政訴訟，此亦爲更動判決之實質的確定力，而違法矣。(大正三、七、二四行判。)

然判決之實質的確定力，亦非絕對者，雖與依判決而確定者相同之事件，若爲在判決以後所產生之

新的事由，而再成爲訴訟之目的時，在訴訟法之意義，仍不得視爲同一之事件，故裁判所不可不再審理之也。

### (三) 判決之執行力

行政裁判法對於判決之強制執行，全未規定，惟在二一條載有如左之規定而已。

『行政裁判所判決之執行，得囑託於通常裁判所。』

此即表明行政裁判所，自己無對於判決爲強制執行之權限，若有強制執行之必要時，可囑託於通常裁判所也。

此何故乎？蓋在行政訴訟，其立於被告之地位者，常爲行政廳，因而行政訴訟之給付判決，常爲對於行政廳之命令，而行政廳藐視行政裁判所之判決，而不服從命令之事，普通無之，假令有之，亦有上級官廳行使行政上之監督，故法律對於行政裁判所，無承認其有強制執行權力之必要也。

惟關於訴訟費用，若原告敗訴時，由原告負擔，故此時有強制執行之必要。其必要囑託通常裁判所執行者，專以於此場合爲限，通常裁判所，則依其囑託，宜照民事訴訟法上強制執行之手續，而徵收裁判之費用焉。

反之，行政廳之與司法裁判所，爲獨立行使其權限者，司法裁判所，對屬於行政廳職權之行爲，無強制執行之權力，故對於行政廳之給付判決，不得囑託司法裁判所以執行之，固無待於言者矣。

原著爲日本評論社出版，法學博士，美濃部達吉所著，氏爲日本第一流學者，與穗積重遠齊名。余於此書譯成後，曾經司法院祕書長謝冠生博士，參事王齡希先生略爲校正，特附書於此，以誌謝意。

鄧定人附識。二十二年二月七日。

# 附錄

## 行政裁判法改正綱領

### 第一 行政訴訟事項

行政訴訟分爲左之三種。

甲、抗告訴訟。

乙、當事者訴訟。

丙、先決問題訴訟。

(甲) 抗告訴訟

抗告訴訟分爲左之三種。

- 一、對行政廳違法處分之取消或變更之訴。
- 二、對公共工事之制止或原狀回復之訴。

三、關於選舉人名簿及選舉或當選之訴。

(一) 對行政廳違法處分之取消或變更之訴

對行政廳違法處分之取消或變更之訴，因以權利之傷害爲出訴之要件與否，更分之爲二種。

一 因行政廳之違法處分而被傷害權利之訴訟，對於左之各種事項，得提起之。

(一) 關於國家或公共團體所課之金錢、物品、或勞役之負擔，及其標準，或擔保之事件。

(二) 關於國家或公共團體所徵收金錢之滯納處分之事件。

(三) 關於租稅徵收義務者所負責任之事件。

(四) 公務員對於國家或公共團體之賠償責任之事件。

(五) 對於關乎國家或公共團體之以金錢或物品之給付爲目的之公法上權利之事件。

(六) 關於公法上損失補償之件，但以法律規定屬於司法裁判所之權限者除外。

(七) 關於財產權之收用、使用、剝奪、或限制之事件，但因戰時事，變或非常之際之必要者除外。

(八) 關於由國家或公共團體所命工作物之新設、增築、改築、或除去，以及其他之工事，或除害之設

施，森林之施業及其他之設施之事件。

(九) 關於公用或公共用之土地及水面區域之查定之事件。

(十) 關於鑛業權、砂鑛權、漁業權、地方鐵道或軌道經營之權利，及其他依行政廳之處分所設定之

權利的設定、駁斥、取消、變更、及限制之事件。

(十一) 關於河海、湖沼、道路、公園、及其他公共用之財產、營造物之使用、收益、或工事之事件。

(十二) 關於警察上許可之事件。

(十三) 關於公職、營業、或從事於其他業務之資格之批駁、褫奪、或停止之事件。

(十四) 關於營業及其他業務之限制、停止或禁止之事件。

(十五) 關於著作物之發行制止、查封、及發賣頒布之禁止、或流傳之禁止之事件。

(十六) 關於身體自由之拘束、及限制居住之事件。

(十七) 關於宗教之宣布、儀式、禮拜、及其他宗教的行爲之禁止、供宗教用之堂宇、會堂、說教所、及其他宗教的建設物之設立、廢止、或使用禁止之事件。

(十八) 關於法人之設立、解散、或存續期間延長之事件。

(十九) 關於結社之禁止或解散之事件。

(二〇) 關於公共團體、及其他服從國家之特別監督之法人、對於宗教團體及此等職員之監督、其依法律勅令所定、可得提起行政訴訟者之事件。

(二一) 除去官吏及帝國議會議員之外、關於國家或公共團體之議員、以及其他公務員資格有無之決定之事件。



(二二) 關於依法令而登錄、試驗、檢定、及證明之批駁、或取消之事件。

(二三) 關於由國家或公共團體所課之罰金、(日本謂之過料)及由公共團體所課之過怠金、違約金、除名、公民權之停止、與其他之制裁之事件。

(備考) 對於前(第十六)條所載之事件、除去被傷害權利者外、更得由其戶主、家族、親族、代理人、或保護者出訴之。

對於前第(二〇)條之事件、得由與其事件有關係之職員、或機關出訴之。

二 由行政廳之違法處分、而被直接侵害利益之訴訟、其對於左之各種事項、得提起之。

(一) 關於有危害於水利、土木、建築、及有危害於其他附近公共利益之工事、或設備之事件。

(二) 關於有危害營業及其他附近公共利益事業之許可之事件。

(備考) 對於行政廳違法處分之取消或變更之訴、裁判所雖以原告之請求為有理由、惟因基於該處分所既為之工事、設備、或其他設施之狀況、若認該處分之取消或變更為不適當時、亦得代之以使起業者為損失之補償及除害之設施也。

(二) 對公共工事之制止或原狀回復之訴

凡因關於國家或公共團體所為公共用營造物之工事、而權利被其違法所傷害、或利益被其直接侵害者、得以行政訴訟請求工事之廢止、變更、除害之設施、或原狀之回復。

(備考一) 對於本訴裁判所雖以原告之請求爲有理由，惟因工事之狀況，若認容納原告之請求爲不適當時，亦得使國家或公共團體僅補償原告之損失而已也。

(備考二) 本訴限於工事着手後，在相當之期間內得提起之。

(三) 關於選舉人名簿及選舉或當選之訴

### 一、關於選舉人名簿之訴

除日本帝國議會外，凡依法律勅令所舉行之議員，及其他公務員之選舉，若關係者對選舉人名簿有異議時，得以行政訴訟請求其修正，或爲無效之宣告。

### 二、關於選舉或當選之訴

除日本帝國議會外，對於依法律勅令所舉行之議員，及其他公務員之選舉，其有選舉權者，或失當選者，若對於選舉或當選之效力有異議時，得以行政訴訟請求其選舉或當選之取消。

#### (乙) 當事者訴訟

當事者訴訟，分爲左之二種。

(一) 公共團體間之訴訟。

(二) 當事者之一方或雙方於私人時之訴訟。

(一) 公共團體間之訴訟

- (一) 於左列事件，若在公共團體之間有爭執時，其一方得以對方為被告而提起行政訴訟。
  - (1) 關於境界之事件。
  - (2) 關於租稅賦課比例之事件。
  - (3) 關於對國家之事業其應負擔之事務或經費區分之事件。
  - (4) 關於營造物之管理及其費用之事件。
  - (5) 關於公共工事之施行，或應維持義務區分之事件。
- (二) 對於公法上之契約，若公共團體間有爭端時，其一方得以對方為被告，而提起行政訴訟。
- (三) 屬於一公共團體所負擔之經費，如由他之公共團體依法令支用之場合，關於其償還時而有爭論發生，則其一方得以對方為被告，以提起行政訴訟。
- (四) 一公共團體所施行之公共工事，被他之公共團體違法傷害權利時，得以該公共團體為被告，而提起行政訴訟。
- (五) 一公共團體，依法令所應施行之公共事務，如於不施行之場合，而他之公共團體被其違法傷害權利時，亦得以其公共團體為被告而提起行政訴訟。

(六) 屬於以二個以上公共團體所聯合組織之公共團體，若因經費之分賦，及被其他聯合體之行為，違法傷害權利時，亦得以聯合體為被告，而提起行政訴訟。

(備考) 全部事務之鄉村組合，不受此規定之適用。

(二) 當事者之一方或雙方為私人時之訴訟

(一) 對於依行政廳之處分所設定公法上權利之有無，或範圍有爭端時，關係者可呈請行政廳之裁決，有不服其裁決者，得以對方為被告而提起行政訴訟。

(二) 就揭於左之事件，因為關係者間，協議不調，或不能協議，而依法律勅令呈請行政廳之裁定或裁決之場合，對於其裁定或裁決有不服者，則得以對方為被告而提起行政訴訟。

(甲) 關於土地之收用或使用之事件。

(乙) 關於公法上之損失補償之事件，但以法律規定屬於司法裁判所之權限者除外。

(丙) 關於依法令以為設施之義務或應負擔費用之區分之事件。

(丁) 關於其他公法上之權利或義務之件。

(三) 公共組合之組員或非組員，以公共組合為違法時，得以公共組合為被告而提起行政訴訟。

訟。

(丙) 先決問題訴訟

民事訴訟之裁判，若在以行政廳之行為為違法與否之先決問題之場合，則司法裁判所得因請求或以職權而中止訴訟手續。在此場合，當事者為決定該問題起見，得提起行政訴訟。

(備考)

(一) 不許提起行政訴訟之事件。

凡屬於左揭官廳權限之事件，不得提起行政訴訟。

(甲) 司法裁判所、軍法會議、檢事、陸海軍檢察官、司法警察官吏、司獄官吏。

(乙) 少年審判所。

(丙) 海員審判所。

(丁) 捕獲審檢所。

(戊) 懲戒裁判所、文官懲戒委員會、陸軍法務官懲戒委員會、海軍法務官懲戒委員會、辨理士懲戒委員會、計理士懲戒委員會。

(己) 關稅訴願審查委員會。

(庚) 會計檢查院。

對於左列之事件不得提起行政訴訟。

(甲) 屬於行政廳之自由裁量事件。

(乙) 關於兵役之事件。

(丙) 關於戒嚴之事件。

(丁) 關於官吏之身分或職務之事件。

(戊) 關於陸海軍規律之事件。

(己) 關於資格之試驗、檢定、或詮衡之事件。

在國外之日本臣民，或法人對於在外日本行政廳之處分，或外務大臣之處分，不得提起行政訴訟。

對於外交、軍事或公安上不適於行政裁判所審理之事件，或關於技術上之事件，定有相當之除外例。

(二) 公共團體及準乎公共團體者。

本法係依勅令之所定，非法人之團體而為準乎公共團體者，則準用之。

本法中之公共團體及準公共團體之種類，以勅令定之。

## 第二一 行政裁判所之構成

(一) 審理行政訴訟之裁判所，分為左之二種。

(一) 行政裁判所

(二) 高等行政裁判所

(二) 行政裁判所，現設於東京，各部以三評定官組織之。

(三) 若對於依法律勅令得向內閣恩給局長或地方行政廳，為審查之請求，異議之申辯，或訴願之事件，

則非履行其手續，俟有決定或裁決後，不得提起行政訴訟，但既有第一次之決定或裁決後，得依當事者之希望，立刻提起行政訴訟。

(備考) 惟恩給法，已將申辯於恩給局長而受其裁決之現行法規改正之，故對於恩給局長之處分，直可提起行政訴訟。

(四) 行政裁判所對於左之事項，有裁判權。

(一) 對於內閣恩給局長與地方行政廳之決定，或裁決之抗告訴訟。

(二) 對於各部大臣，內閣恩給局長，或地方上級行政廳（地方長官，稅務監督局長，鑛山監督局長等）處分之抗告訴訟。

(備考) 對於地方下級行政廳之處分，則須經過訴願。

(三) 當事者訴訟

(五) 高等行政裁判所，對於左之事項，有裁判權。

(一) 先決問題之訴訟。

(二) 對於關乎前項第一號之事件，行政裁判所之裁判之上告。

(三) 對於關乎前項第二號之事件，行政裁判所之裁判之控訴。

(四) 對於關乎前項第三號之事件，行政裁判所之裁判之控訴或上告。

(備考) 對於前項第三號之事件，既經行政廳之決定或裁決者，許其上告，否則許其控訴。

### 第三 行政訴訟手續

一、關於行政訴訟手續，行政裁判法中，設有相當詳細之規定。

二、關於行政訴訟之確定判決，準用民事訴訟法之規定，設再審之制。

三、刑事訴訟法第四百十三條，第四百十四條，及第四百四十八條之規定，行政訴訟之上告得準用之。

#### 訴願法改正綱領

一、除法律勅令另有特別之規定者外，其以行政廳之處分爲違法或不當時，以直接之利害關係者爲限，普通得訴願於處分廳之直接上級廳。

(備考) 對於內閣總理大臣或各部大臣之處分，得訴願於處分廳之大臣。

二、訴願對於得提起行政訴訟之事項，除去係行政訴訟之前行要件之場合外，不得爲之。

三、行政廳對於訴願之審理，得準乎行政訴訟，以爲證據之調查。

日本政府曾以「行政裁判法是否有改正之必要，若有改正之必要，則其綱領應如何？」諮問於臨時

法制審議會，以上所列者，即該會於昭和三年二月回答之全文也。此回答書全文之趣旨，將來爲政府及議會所採用與否，雖屬未定之問題，然依向例言之，則將來政府起草之原案，大概必以右之回答書爲基礎，可



無容疑，故揭其全文於此。同時余亦爲參加右回答書始終有關係之一人，因對於該答案之趣旨，從一己之理解，加以若干之解說，藉供他日之參考。

# 行政裁判法改正綱領解說

## 第一 行政訴訟事項

### 概說

#### 一 行政訴訟之種類

現行法於法律上不分行政訴訟之種類，將一切之行政訴訟，一律謂爲對於行政廳之處分或裁決不服之訴。

惟現行法之所認爲行政訴訟者，若就其實質言之，固不必限於由於行政廳之違法處分，而被毀損權利之訴訟，其在種種之特別法，亦有認其他種類之訴訟者。然爲行政訴訟事項一般法之明治二十三年法律第六號，則僅認有此種之訴訟，其依特別法而定者，大部分亦屬於此種之訴訟，惟限於二三例外之場合，認有與此異其性質之其他種類訴訟之存在，然此二三場合，其在法律形式上，亦未明白分別此係別種之訴訟，仍同以對於行政廳之處分或裁決不服之訴而處理之焉。

雖然，行政訴訟，其實質上雖包含種種性質不同之訴訟，而形式上並不區別之，以爲同種之訴訟而一

律處理之者，難免有失妥當之非難也。

就中，對於政行廳處分而以爲違法之不服之訴之場合，與對等之權利主體相互間，對於公權或公義務有爭而求裁決之場合，二者實全然異其訴訟之性質也。前者爲對於違法之行政處分而求救濟之訴，後者乃爲對等之權利主體相互間之爭。現行法不認此兩者間之區別，對於後者之爭之場合，亦先使求行政廳之裁決，有不服其裁決者，得以裁決廳爲被告，而起不服之訴，然在後者之場合，其真正爭之當事者，非裁決廳，而係爭之目的之公權及公義務之主體也。不以真正爭之當事者爲對方，而以裁決廳爲被告，斯時真正爭之當時者，反使立於第三者之地位，在訴訟制度上，決難言其適當也。例如二鄉村間境界之爭，其在現行法，則先使求府縣參事會之裁決，有不服其裁決者，得以府縣參事會爲被告，而提起行政訴訟，此恰如在民事訴訟之以地方裁判所爲被控訴人而爲控訴，及以控訴院爲被上告人而爲上告者同，真正爲法律關係之爭之當事者，雖係二鄉村，然爲對方之鄉村，其在訴訟手續，卻係第三者，除爲參加人場合之外，不得干預其訴訟也。此與訴訟本來之性質不相適合，固無容爭矣。

爲民事訴訟先決問題之行政事件，成爲爭端之場合，惟就其先決問題，以爲獨立之行政訴訟而求裁判時，則又與前二種類之訴訟，全然異其性質也。現行法對此亦使先求行政廳之裁決，俟不服其裁決時，始可以裁決廳爲被告而提起行政訴訟，是形式上均係以對於違法之裁決而不服之訴處理之矣。雖然，此爭之目的，乃民事事件之先決問題也，其與對於違法處分之救濟手段之普通行政訴訟，全然異其性質，固無

待於言矣。

因此，改正綱領，自始即取區別規定行政訴訟種類之主義，第一，對於行政廳違法處分不服之訴，稱之曰『抗告訴訟』，第二，對於當事者間公法關係之爭而求裁判之訴，稱之曰『當事者訴訟』，第三，對於民事訴訟先決問題之以獨立行政訴訟而求裁判之訴，則稱之曰『先決問題之訴訟』，行政訴訟，係由此三種訴訟而成立者。

## 二 概括主義與列記主義

然則抗告訴訟，當事者訴訟，先決問題之訴訟，此三種之訴訟究係對何等事件而始許其提起訴訟乎？對此問題，宜先就法律所定之概括主義與列記主義之二種方法以思考之。概括主義者，即定概括的標準，舉凡適合於其標準之一切場合，均得提起行政訴訟之謂也。列記主義者，即僅對於法律所列記之特殊事件，得起行政訴訟之謂也。雖在列記主義，更可分爲三種之方法。第一，如現行之明治二十三年法律第六號所云，就某種類之事件，不待每個法律之特別規定，而以某概括的標準，一般的得起行政訴訟亦可者。可假定稱之爲『概括的列記主義』。第二，如現行之河川法、道路法、都市計畫法等之所云，以特定之法律爲準，即係對基於其法律及其附屬法令而爲之一切行政廳之處分，得起行政訴訟亦可者。可假定稱之爲『概括的個別法主義』。此若自其限於基乎特定之法律所爲之處分始許其出訴言之，則頗爲限定的，又一面若由其基於其法律所爲之一切處分而均許其出訴言之，則頗爲概括的故也。第三，如現行之市制鄉

村制及其他諸多之法律勅令所載，僅爲對於每個特別法律所特有規定之特定事件，得起行政訴訟亦可者。此係最嚴之限定的方法，可假定稱之曰，『個別的列記主義。』

由此觀之，現行法之對於此等行政訴訟事項之規定，頗缺乏一貫之主義也。

試先自抗告訴訟言之，現行法一方面於明治二十三年法律第六號，取所謂概括的列記主義，列記五種類之事件，凡就此等事件，而由於行政廳之處分，違法，以毀損權利者，雖均得起行政訴訟，然此僅限於五種類之事件而已，其他與此有類似性質之事件，則不之及，其間未免有頗失權衡之憾也。不寧惟是，且又因他方面混用所謂概括的個別法主義及個別的列記主義之結果，致時有將不合於行政訴訟目的者，亦包括於其目的中之缺點，同時又將有同樣性質之事件，因偶然遺漏，而未列入於此個別的列記，遂生不許提起行政訴訟之弊矣。試舉一例以言之，現行法之對於警察處分，一般皆不許提起行政訴訟，而在河川法、道路法等，則凡對於基乎同法及其附屬命令所爲之一切處分，均許其出訴之結果，由是河川警察、道路警察，則與一般之警察處分不同，而均得提起行政訴訟矣。又一方對於不適用河川法之河川及港灣，則雖與依河川法之處分爲性質全同之處分，（除去該當依一般法之『關於水利土木事件』者外）而亦不許其出訴也。

至於當事者訴訟，則現行法，更無一定之準則，惟對二三特定之事件，僅設有規定而已，一貫主義，則全未之見也。

先決問題之訴訟，在現行法，全不認其有此主義，關於民事訴訟之先決問題，則取民事裁判所自身裁判之主義，惟至河川法及砂防法，則採與此相反之主義，得依訴願或行政訴訟而決定先決問題，立法之欠統一精神，莫此爲甚矣。

對於如上所云之現行法之不統一狀態，有取概括主義之必要，此則爲近來各方面之所主張者也。而尤以對於抗告訴訟之主張採此主義者爲多，其所主張之要點，即謂凡由行政廳之違法處分而被毀損權利者，無論對於何等事件，均得提起行政訴訟是也。至於當事者訴訟與先決問題之訴訟，其成爲議論之問題者則甚鮮，即抗告訴訟中，苟非被毀損權利者，亦概被置諸度外，而不成爲議論之問題也。

改正綱領，在一方認爲除去由行政廳之違法處分而被毀損權利場合之外，在其他種種之場合，亦尙有應許其提起行政訴訟之必要，同時在他方雖對於違法處分而被毀損權利之場合，亦不取所謂概括主義，而使於一切之場合，均得提起行政訴訟也。

改正綱領之對於此種訴訟，不取概括主義者，其主要之原因，蓋以有左列三點之考慮也。

(甲) 對於行政事件，假令由於違法處分，而被毀損權利之場合，其性質上，亦不必有如民事事件之必要就一切事件而概許其出訴也。其在民事事件，訴訟爲國家保護人民權利之唯一手段。若關於民事事件，而有不許其提起訴訟者，則全然無法律上之保護矣。至對於行政事件則反之，爲處分者，乃爲行政廳，行政廳之自身，乃爲公家之機關，不僅與裁判所同樣有公權威，且若其處分違法，亦可由上級官廳依監督之

權取消之。觀此可知對於行政廳之處分，而擔保其適法之方法，已具備於普通行政組織之內部的秩序內，行政訴訟不過爲其補助手段之一，而非爲唯一無二之手段也，故其性質上無必許其對於一切行政處分出訴之必要也。

(乙) 非惟無其必要也，且以行政處分之種類觀之，僅依行政裁判所之專以裁判爲任務之獨立機關而審理之，使爲最後之決定，亦多有不適者在也。蓋彼行政裁判所與一般行政廳，同爲國家之公機關，無可斷定裁判所之判決足以信賴，而行政廳之處分之必不可信賴之理由也。行政裁判所之優點，在不受當時政府之掣肘，不被政黨勢力所支配，可期其獨立公平以適用法律而已，若自事由之性質言，固有以任如此之獨立公平機關之判斷爲適當者，惟若自事由之種類言，則毋寧以委諸充當行政實務之一般行政廳之判斷較爲適當者，亦復不鮮也。就中如判斷要有專門之學術的或技術的智識經驗之事項，關乎外交或軍事上之機密，或其他之因爲公安，不適於裁判上之論議問題事項，又如在應重規律與秩序之權力服從之關係時，使服從者得以訴訟爭之，則有紊亂規律之虞之事項等，均可謂不適當於爲行政訴訟目的之事項也。

(丙) 又如就一切事件，而許其訴訟，亦有易生濫訴之弊之虞，此不可不豫爲防範者也。至於眞爲求權利之保護而出訴，固無可制止之理由，若單爲反抗起見，或目的專在使事件之終結期間遲延者，則有助長濫用訴訟之惡風，而反使行政事務因此歸於停滯，是不可不努力以避之也。

與概括主義立於正反對之地位者，即所謂個別的列記主義是也。當法制審議會進行審議之時，內務部方面曾提出意見，強法制審議會以採取此個別的列記主義。其所主張之理由要點，謂若許其概括的提起行政訴訟，實有使行政事務歸於停滯之虞，不若僅就各個法律所規定之特定事件而許其提起行政訴訟之爲愈也。

然而改正綱領亦未曾採取此主義者，其主要之原因，蓋以有左列四點之考慮也。

(甲) 若僅就各個之法律以定行政訴訟事項，則各個之法律，其起草者既異，而制定之時又異，則其結果必不平衡，在此一法律許其提起行政訴訟之事件，而在他法律，雖其性質與之相同之事件，亦將難免有不許其提起行政訴訟者矣。

(乙) 人民之權利義務，除法律外，尙可依命令定之。尤以關於營業警察，風俗警察，至今仍以依地方廳之命令定之爲主，至關於水利行政，則對於無河川法可適用者，亦多依地方廳之命令定之。若取個別的列記主義，則對於此等之命令，尤其基於地方廳之命令之處分，皆將全無允許其提起行政訴訟之途矣。何則？蓋以行政廳之命令，而定行政裁判所之權限，則非法律上所可允許者也。

(丙) 行政廳之不以法律與命令爲根據，而擅自專斷之處分，固屬違法之甚矣。但若取個別的列記主義，則僅以對於法律有規定之處分者，始得許其提起行政訴訟，而法律無何等規定之事件，皆將對之無提起行政訴訟之途矣。



(丁)又在現行法中，亦既依明治二十三年法律第六號，而對一部分有取概括的列記主義之載明矣，尤以關於營業免許事件，水利土木事件，以依命令而定之者居多，因有此概括的列記，故得提起行政訴訟之場合始多也。今若並此而廢之，以專取個別的列記主義，則是較現行法而更縮小權利之保護矣。

改正綱領，基於以上之見地，既不取概括主義，同時又不取以各個特別之法律而個別的規定行政訴訟事項之主義，惟取前述之概括的列記主義焉。惟其所列記者，較之現行法之範圍，擴張遠甚，凡認為可以允許提起行政訴訟之適當事項，務必網羅無遺，期以完成權利之保護焉。

### 三行政訴訟事項之規定形式

若依現行法所載，則行政訴訟事項，無論以法律或勅令之形式均得規定之。行政裁判法第十五條曰：「行政裁判所，審判依法律勅令所許可出訴於行政裁判所之事件。」由此可知於法律外，亦可以勅令規定允許出訴於行政裁判所之事件矣。非特此也，明治二十三年法律第六號有「除法律勅令，有特別之規定外，對於左揭事件，」許其出訴之規定，是則同法縱有規定之事件，亦可得依勅令以另設別項之規定也。

雖然，既以法律規定對於某事件許其出訴於行政裁判所矣，復使得依勅令，設此無限制之例外規定，不惟足使法律之效果減少，抑且與其本來之性質不合，蓋自其本來之性質言，行政裁判所與司法裁判所同樣為對於政府而保有完全獨立之機關也，故行政訴訟亦與民事及刑事訴訟同樣宜依照法律，凡可得

出訴於行政裁判所之事項，亦應得以法律定之，是為當然之理也。彼憲法第六十一條所謂，『別以法律規定屬於行政裁判所之權限』云者，亦即明言應以法律定之之主義也。乃行政裁判法，概以委諸勅令之規定，自憲法上觀之，亦不得不謂為失當也。

是故改正綱領，對於行政訴訟事項之規定，通常採取依法律之主義，不委之於勅令。

#### (甲) 抗告訴訟

抗告訴訟者，乃對於行政廳之違法行為有不服，而告發之訴訟也。其爭之目的，常為行政廳之行為，其觀念之要點，係由被治者之人民（包含公共團體）方面，認其為違法也。

改正綱領，更區別抗告訴訟為左之四種。

第一，由於行政廳之違法處分而被傷害權利之訴。

此為行政訴訟之最主要者，固不待言，在現行法之明治二十三年法律第六號，即係專規定此種之訴訟者也。改正綱領，第一亦規定此種之訴訟，而對於何等之事件始許其出訴，則一如前述，取所謂概括的列記主義，與本法律同其主義，其所異者，惟本法律僅掲載五種之事件，改正綱領，則將其他種種特別法律命令所規定者，匪特併合之，且擴大其範圍焉。

改正綱領對於此種行政訴訟所可許其出訴事件，有左之各種。

(一) 關於國家或公共團體所課之金錢、物品、或勞役之負擔及其標準或擔保之事件。

(甲) 現行法僅對於一般『關乎租稅及手續費之賦課事件』許其提起行政訴訟，至對於其他有與此類似性質之公法上的金錢給付義務，例如代執行之費用，行旅病人死亡之處理費，則不許提起行政訴訟。此規定之有失權衡，固不待言，然猶不止此而已也。現行法僅謂『關於賦課之事件』則凡關於課稅標準之決定，租稅免除之拒否，及租稅之擔保等，究得出訴與否，頗生疑問。本號爲除去此等之缺點起見，凡對於公法上之一切金錢負擔，及可認爲與其有同樣性質之物品負擔，及勞役負擔，均許其提起行政訴訟，更爲避免疑義起見，而加『其標準或擔保』之文字焉。

(乙) 所謂公法上之金錢負擔者，卽凡由國家或公共團體所賦課之公法上之金錢給付義務也。如租稅、手續費、使用金、占用金、負擔金、特權金、加入金、夫役現品之代納金、公共團體之分擔納付金、公共組合對組合負所課之經費、(除去民法上之以爲債務而處理之者) 依公有水面埋立法之埋立免許金、依健康保險法之保險金及其他之徵收金、依行政執行法第五條及其他法令之代執行之費用、依行旅病人死亡人處理法之處理費、依水難救護法之救護費用、依官吏恩給法之納金、及依精神病院法感化院法等之入院費等之類皆屬之。

現行法之於此等事件，雖亦概許其提起行政訴訟，惟僅於一般法中，揭載『租稅及手續費』二者而已，特別法則因取個別的列記主義，每致發生遺漏，未免有失權衡之感，故本案特概括的對於一切之金錢負擔，均許之出訴也。

(丙) 雖爲由國家或公共團體所課之金錢負擔，然(A)對於關稅因別有關稅訴訟願審查委員會之設，其屬於本會之權限者，除於『備考』中規定得起行政訴訟之事項外，則不得出訴也。(B)屬於司法裁判所之權限者，亦如『備考』所揭載，當然除去行政訴訟事項也。至依契約上或其他私法名義之納付金，其宜自行行政訴訟事項除外之，則不待言矣。此外對於依登錄稅法第十九條之二以下，而在登記所所爲登記價格之決定，依非訟事件手續法，而由裁判所所課之罰金，及手續費之類，均不得提起行政訴訟。

(C) 補助金、獎勵金、保存金、助成金、旅費、給費、貸費及其他凡由國家或公共團體所交付之金錢，在因誤給或其他之理由，而命其歸還全部或一部之場合，則均有民事事件之性質，不得爲行政訴訟之目的也。惟此種之金錢給付義務，若在法律有特別指明其爲公法的事件之趣旨時，例如依開墾助成法而命其償還助成金時，則同法第五條載有得依國稅滯納處分之例而徵收之之規定，此即可視爲法律已表明對此宜以公法的事件而處理之之趣旨矣，故對此種之義務，得依本號而爲行政訴訟之目的也。

(丁) 物品或勞役之負擔，蓋與金錢義務等同一實質，此係僅指可代金錢之經濟的負擔而使負物品或勞役之給付義務的場合而言，如依市制鄉村制之夫役，現品的賦課，卽其例也。至於縱然命其爲勞務之義務的場合，而如警察義務，兵役義務，官公吏之服務，刑罰之類，則不含於本號之中。

(戊) 『關於負擔之件』云者，蓋將關乎負擔而行之各種處分，均包含之，非僅關於賦課之處分而已也，凡對於請求其義務之免除、減輕、延期、猶豫等之駁斥，及其許可之取消，免除減輕等年限之決定或其

變更，以及租稅追徵等之處分，無不包含於其中也。

關於負擔之標準或擔保之處分，固亦可謂爲當然包含於其中，然恐生疑問，故本號特加入『其標準與擔保』之文字也。

『關於標準之件』云者，若就租稅言之，即決定課稅之標準，變更其決定，或對於其變更之請求而加以駁斥之行爲是也。就中如依地租條例而爲地價之決定及修正，地目或地類之變換，依耕地整理法以爲地價修正，以及依所得稅法營業收益稅法等以爲課稅標準決定之類，則其尤著者也。其對於手續費也，亦以之屬於同一之例，如依郵便法以爲第三種郵便物之認可是也。

『關於擔保之件』云者，即國家或公共團體就關稅法、造酒稅法、煙草專賣法等之租稅及其他之公法上金錢義務，而依法令命其提供擔保之場合，對於擔保所生爭端之謂也。

(二) 關於國家或公共團體所徵收金錢之滯納處分之事件。

在現行法，亦以此『爲關於租稅滯納處分之事件』而許其出訴者也。惟僅限於『租稅』之載明，故對於其他公法上收入之滯納處分，似有解爲不得出訴之虞，若取如此之解釋，未免有失權衡，故本號特明言對於一切之滯納處分均可得出訴也。

(三) 關於租稅徵收義務者所負責任之事件。

租稅徵收義務者，即因爲國家或地方團體，而徵收國稅或地方稅，負有應納付之於國庫或地方團體

之義務者是也。在現行法則對於某種之國稅及府縣稅，市鄉村負徵收義務，對於國稅中之第二種所得稅，乙種資本利息稅，交易稅，地方稅中之遊興稅，觀覽稅，宴席消費稅，則私人負徵收義務。本號所謂『關於徵收義務者之責任之件』者，即對於其徵收義務，其應納付已徵收之金額之義務，或於已亡失其金額之場合，其責任免除之許否，而行政廳所爲之一切處分之意味也。

除右以外，他如水利組合，商工會議所，及其他種種之公共組合，對於不納組合經費者爲強制徵收時，雖亦許其委托市鄉村爲之，惟在此場合，若市鄉村與公共組合因關係而生爭端，則屬於當事者訴訟，而不屬於本號也。

(四) 關於公務員對於國家或公共團體之賠償責任之事件。

在現行法中，其對於市鄉村吏員之賠償責任，雖亦許其出訴於行政裁判所，獨至本號乃推廣之，而使及於一般之公務員，除府縣，市鄉村等地方團體之吏員外，其他水利組合之吏員，神宮神社之會計吏之賠償責任，亦可受本號之適用也。

但國家之出納官吏之賠償責任，則宜依會計法而有會計檢查院之判決，故於『備考』中特表示不屬於行政裁判所之權限，以免彼此有權限之衝突。

(五) 關於對國家或公共團體之以金錢或物品之給付爲目的之公法上權利之事件。

現行法之對於官吏及其遺族之恩給權，府縣市鄉村職員之給與，雖有許其可得提起行政訴訟之規

定，然對於其他之公法上金錢請求權，則概無允許之規定。夫以金錢或物品之給付爲目的之權利，其實質等於民法上之債權，若不與以裁判上之保護，有缺保護周到之嫌，尤其或與之以保護，或不與之，實爲有失權衡，故本號對於一切此種之權利，均許其可得提起行政訴訟也。例如官吏之俸給，租稅徵收義務者所受之交付金、返稅、依專賣法之交付金，及請求賜與廢川基地之權利，均得爲行政訴訟之目的。

對於國家或公共團體之金錢或物品之請求權，其究爲公法上之權利與否，雖不免屢生疑問，然此爲由民事訴訟以區別行政訴訟而生之不得已之結果，除依學說，裁判例以定其標準外，則無他法，因之對於本號，亦發生若干疑問之嫌，雖然，亦不敢因此而避用所謂「公法上之權利」之文字也。

(六) 關於公法上損失補償之件，但以法律規定屬於司法裁判所之權限者除外。

(A) 現行法有「行政裁判所不受理損害要償之訴」之明文，所謂「損害要償」者，不僅限於民法上之損害賠償而已，兼可解爲包含公法上之損失補償，故不屬於行政裁判之權限內也。現行法對此處理之方法不一，有得出訴於司法裁判所者，亦有不服行政廳之決定得訴願於主務大臣者，更有以行政廳之決定爲終局，縱有不服亦不與以何等法律上之保護者。雖然，如對於損失補償之金錢問題，完全決定之於行政廳，而不與以何等救濟手段，則其爲失當也，固不待言，故對於金錢問題，如屬於公法性質者，亦無除去於行政裁判所之權限，以外之理由，且自原則上言，毋寧以之屬於行政裁判所之審理，反有得保法規統一之理由也，是故本號特改現行法之主義，對於公法上之損失補償，亦以之屬於行政裁判所之所管爲原

則也。

(B) 惟是行政裁判所，日本全國僅於東京設置一所，對於各地方所起之比較的輕微事件，欲行簡易處理，殊為困難。然各地方對於損失補償之爭端，幾為時常發生之問題，故宜使之簡易的得到裁判上之保護，方為適當也。因而本案亦不敢拘泥理論，對所有關於公法上之損失補償事件，使其毫無例外，而取一致使屬於行政裁判所之權限之主義，依其事情之狀況，亦有承認由司法裁判所管理者也。至對於現行法之既經屬於司法裁判所之權限者，本案亦無要求改正之舉也。

(C) 關於公法上之損失補償之爭，有發生於國家或公共團體與私人之間者，亦有發生於私企業者與私人之間者。就中如關於土地之收用或使用，則以私企業者負擔補償之義務者為多。於此場合之爭執，則屬於當事者訴訟，而不屬於本號。在國家或公共團體為企業者之場合，依土地收用法之損失補償，亦與私企業者立於同一之地位，而從同一之法規，同一之手續，與當事者訴訟之處理相等也。關於抗告訴訟之公法上損失補償事件者，係關於專以國家或公共團體為行政權之主體，而使私人負財產上之特別犧牲，以對之負損失補償之義務之場合也。例如依特許法實用新案法之特許權實用新案權收用之補償，依徵發令軍需工業動員令之補償，專賣貨物收納之補償，基於地方鐵道軌道等公共事業之強制買收之補償，依傳染病豫防法家畜傳染病豫防法等之警察處分之補償等類是也。

(D) 本號之規定，若以正文言，則已被包含於(五)號所揭事件之中，別無揭之之必要。即以前所



言，亦已別於『備考』中，明言對於屬乎司法裁判所之權限之事件，不得提起行政訴訟矣，今復於本號揭之，豈非有重複之感乎。雖然，本號之所以甘冒重複之名，而復揭之者，蓋不外使人明瞭其改變現行行政裁判法之將一切『損害要償之訴』皆自行政裁判所之權限除外之主義，及對於現行法之有時使屬於司法裁判所之權限者，則不敢改變之之二點而已。

(七)關於財產權之收用、使用、剝奪、或限制之事件，但因戰時事變或非常之際之必要者除外。

(A)在現行法之對於依土地收用法等之土地收用、或使用，雖有許其提起行政訴訟之規定，然對於其他一般財產權之收用、使用、或加侵害於其他財產權之處分，則無允許提起行政訴訟之規定。本號特推廣之，使及於一般之財產權，凡依行政廳之處分而加侵害於財產權之場合，權利者若視為違法，皆可以行政訴訟而爭之。

尤其關於耕地整理，現行法設有『對於耕地整理之施行，不得呈述異議』之規定。(耕地整理法六條)是舉耕地整理一項，完全置於行政訴訟事項之外矣。雖然，一任組合之專斷以侵害土地所有權，而全無救濟之途，若自法治主義之思想言，實甚不妥。故本號特改正之，使凡於此等之場合，均得提起行政訴訟也。

(B)對於土地之收用或使用之爭，一與(六)號所述公法上之損失補償者相同，有屬於抗告訴訟之場合，與屬於當事者訴訟場合之二種。私企業者被賦與收用或使用之權利之場合，及國家或公共團

體與私企業者從同一之法規而爲收用或使用之場合，其間所發生當事者間之爭，皆屬於當事者訴訟。例如依土地收用法、森林法、鑛業法等之土地收用或使用，概屬於此種也。

屬於本號者，專爲國家或公共團體依行政權之一方的行爲而加侵害於財產權之場合是也。凡國家或公共團體所爲之耕地整理，土地區劃整理之施行，依道路法、河川法、砂防法、郵便法、電報法等之土地使用，依特許法，實用新案法之特許權，實用新案權之收用，或限制，依行政執行法及其他諸多之警察法規所爲之警察上之沒收，或財產權之限制，及地方鐵道與其他私設之公共事業之強制買收等類，皆屬之。

(C) 惟當戰時事變，或於非常之際，則因事機急迫，而有速令其事件確定終結之必要，故不適用於爲行政訴訟之目的，而特以爲例外也。今試舉現行法上屬於此種類之重要例如下：(甲) 依軍需工業動員法之財產權收用，使用或營理，(乙) 依徵發令戰時事變之際之徵發，(丙) 於戰時敵船之拿捕，敵財產之沒收或管理，(丁) 依防禦海面令防禦海面之漁業權之限制，(戊) 依行政執行法第四條，同法施行令第二條第一項之緊急處分，(己) 依河川法二三條，市制一二六條，鄉村制一〇六條，水利組合法五〇條等，而於非常災害之場合，所行之緊急處分，(庚) 依土地收用法五條，於值天災事變之際，市鄉村長所爲之認定等是也。

但在此等之場合，其不得爲行政訴訟之目的者，惟僅限於侵害財產權之處分自身而已，對於其侵害之損失補償，仍可依(六)號以提起行政訴訟也。

(D) 依本號而得爲行政訴訟之目的者，惟限於依行政處分以加侵害於財產權之場合而已。至於雖爲依行政處分之結果，而致財產上有損失之場合，如命其爲金錢或物品之給付義務，禁止或停止營業，制止戲曲電影等之開演等，並無直接剝奪或限制財產權自身之舉，僅爲命令或禁止之結果，而生財產上之犧牲者，則不屬於本號。

(八) 關於由國家或公共團體所命工作物之新設、增築、改築、或除卻以及其他之工事，或除害之設施，森林之施業，及其他設施之事件。

此等既非依行政處分而直接剝奪或限制其財產權，又非課以金錢給付義務，乃係命以需要經費之工事，與其他設施之處分，其結果爲課義務者以財產上之負擔，與侵害財產權之處分，或賦課金錢之處分，初無所異，故皆宜使之得以行政訴訟爭之爲適當也。

現行法對於此種之處分，亦於多數之場合，設有允許提起行政訴訟之規定。如道路法、河川法、砂防法、市街地建築物法、公有水面埋立法、工場法、及漁業法等，乃其最重要之例。惟因現行法，取個別主義之結果，故雖對於有同樣性質之處分，亦多有依法律之不同，而缺乏允許提起行政訴訟之規定者。例如依森林法以命造林及其他施業方法之處分，依水道法八條，下水道法三條，以令水道下水道之改良設施之處分，依鑛業法以命施業案之變更，危害豫防設施之處分，依廣告物取締法以命爲廣告物除卻之處分，則無由開行政訴訟之途也。本號則除去此等之失權衡者，而令對於此種之處分，均得提起行政訴訟。

(九)關於公用或公共用之土地或水面之區域查定之事件。

在現行法，凡對於國有地與民有地之境界，不問其土地之爲供公用或公共用者，與僅爲收益財產，爲財產權之目的者，行政廳均有得爲境界查定之權，有不服其查定者，則使得出訴於行政裁判所。(國有財產法一〇條至一三條。)雖然，彼不供公目的用之單純收益財產，即國有財產法之所謂雜種財產之國有地，此種財產，僅以爲財產權之目的而有法律上之意義，法律上無可以之區別於民有地而處理之之理由，故關於此種財產與民有地間發生境界之爭時，性質上當然可爲民事事件，不宜出訴於行政裁判所也。又在現行法，對於公共團體之所有地，或所有水域與民有地之境界查定，並無一般的規定，因之例如對於市之公園地之境界有爭之場合，則在現行法遂無提起行政訴訟之途矣。

是以本號特改此現行法之主義，一面對於公用或公共用之土地或水域，不問其爲國有，爲公共團體所有，抑爲私有者，均由爲其管理者之行政廳查定其區域，有不服者，便得出訴於行政裁判所。並同時於他方面將關於非公用或非公共用之土地，及水域之境界之爭，縱令爲國有地，亦尙以爲單純之所有權之爭，視同民事事件焉。

對於公用或公共用土地水域之區域查定，現行法對於其中亦設有特別之規定者。例如河川法二條，道路法一九條等，是其例也。然對於其他之公園地、海濱、港灣，以及無河川法可適用之河川等，則現行法並無別項之規定，茲特均使之依本號而爲行政訴訟事項焉。

(十)關於鑛業權、砂鑛權、漁業權、地方鐵道或軌道經營之權利及其他依行政廳之處分所設定之權利的設定、駁斥、取消、變更或限制之件。

在現行法，對於鑛業權、砂鑛權、漁業權、依河川法之河川使用、占用、及通航金徵收之權利、依道路法之道路使用、占用、及徵收橋錢或渡錢之權利、及依公有水面埋立法之埋立權利等，雖各於法律中，有承認得起行政訴訟之規定。然對於其他之依行政處分所設定之各種權利，尤其如對於地方鐵道及其他之由於國家之特許的公企業經營之權利，則相當於依一般法之『關於水利土木之事件』或『關於營業免許之拒否、或取消之事件』者外，均無由開行政訴訟之途也。本號則概括的對於此等凡依行政處分所設定之各種權利，均使得以行政訴訟而求保護焉。

但其屬於行政廳之自由裁量之範圍者，則固不得爲行政訴訟之目的，然而新設定權利或駁斥其請願之行爲者，除法律有特別規定之場合外，皆以屬於行政廳之自由裁量爲原則，是故雖爲揭於本號之事件，亦未必能常爲行政訴訟之目的也。

(十一)關於河海、湖沼、道路、公園及其他公共用之財產、與營造物之使用、收益、或工事之件。

所謂『公共用之財產或營造物』者，乃襲用市制鄉村制之用語，不外爲『公共用物』之意。今在本號亦惟將其使用、收益、或工事三種事件規定之而已，至其大部分，則因已在現行法許其提起行政訴訟，故於本號特使之成爲概括的焉。

(A) 所謂關於『使用』之件者，乃公物使用權之意味也。此使用權原以依行政廳之處分而被設定者爲原則，包含於前號所揭事件之中矣。惟在公物使用權（例如灌溉用水利權）中，有時亦係依習慣而成立，並非無特別設定行爲之存在者。尤其在市制一一〇條一項，鄉村制九〇條一項，載有『依舊來之慣行』而享有使用市鄉村之財產或營造物之權利者，得承認其繼續存在云云。解之者恐有以對於如此之習慣法上之公物使用權，不被包含於前號規定中之虞，是以在本號特更揭之也。關於習慣法上之公物使用權，其對於市鄉村者，就現行法言，則已於市制一三〇條二項，鄉村制一一〇條二項規定之，本號不過推廣之而使及於其他之公共團體及國家之公物而已。

(B) 所謂關於『收益』之事件者，即自公物所生之收入，或取得果實之權利之意味。關乎收益事件，其成爲爭點之主要問題，則有左之二者。

一爲特定之團體，或個人有採取自公物所生之果實的權利之場合，此可與公物使用權同一處理之。

一爲係公共團體對於國家之公物，負擔其修築維持之經費，因而有取得自其公物所生之收入的權利之場合也。如道路與河川，即爲最顯著之例，關於其使用金，占用金，及其他自道路或河川所生之收入，均歸於負擔其經費之公共團體者也。而道路法，河川法者，係對於其基于此法律之一切處分，許其提起行政訴訟者。故宜解爲此等之公共團體之對於道路及河川，亦可依現行法而以行政訴訟求得其收入之權利之保護也。今本號惟以之爲概括化，俾及於一般之公共用之財產及營造物而已。

(C) 所謂關於『工事』之事件者，其主要者即包含於現行法之所謂『關於水利及土木事件』之中，即對於河川、港灣、道路等，或許可其爲公共之工事，或命其爲工事之施行，或命其變更設計等之處分，而違法以毀損團體或個人之權利之場合之意味也。至對於工事之自身，而求其除去，或爲原狀恢復之訴，則另有規定，不屬於本號之中。本號之所揭者，惟限於以請求關於其工事之行政處分之取消，或變更之之場合而已。

(十二) 關於警察上許可之事件。

在現行法，於警察許可之中，惟僅以關於『營業免許之駁斥，或取消』爲限，許其提起行政訴訟，對於其他之許可，概不許之。於營業許可與其他之許可間，設如此之區別，未免有失權衡，缺充分之理由，故本號特推廣之，使之對於一切之警察許可，均得提起行政訴訟也。即除營業免許之外，如醫藥免許，漁業許可，(漁業免許者，係權利之設定，而非警察許可也。)建築許可，演劇許可，狩獵免許，及鎗砲火藥類其他危險物製造之許可等，凡爲保持公共之安寧秩序者，皆保留其許可權，即在實在之場合，解除其禁止之處分，皆爲警察上之許可，依本號而均得爲行政訴訟之目的矣。

其在現行法，則曰對於關乎營業免許之『駁斥或取消之事件』，在本號則單曰『關於警察上之許可事件』，彼此之意味別無所異也。不惟此也，其在本案，亦謂第三者對於曾受許可者，以其許可爲違法而出訴時，若缺權利毀損之要件，則不許之，又謂已請願許可者，若因未得何等之指令，欲以行政訴訟催促其

許可者，亦不許之，是亦與現行法完全相同也。惟因現行法僅載有「駁斥及取消」，遂不免生出多少之疑問。若依本號，則除單純的駁斥許可之請願及取消許可之場合外，凡關於警察許可所行之一切處分，如在無條件而爲不能不許可之場合，其所爲之條件附或負擔附之許可，附不必要之條件或負擔，變更條件或負擔，停止許可之效果之一部，或取消許可之一部分等，皆包含之也。

(十三) 關於公職、營業，或從事於其他業務之資格之批駁褫奪或停止之件。

屬於本號之事件，在現行法則不認爲係一般的行政訴訟事項，惟在本案則認爲均宜與以裁判上之保護，方爲適當也。屬於此類者，如官吏、律師、學校教員、神職、醫師、齒科醫師、獸醫、藥劑師、產婆、看護婦、船員、水領導人、航空機操縱士、自動車運轉手、領導人、交易所交易員，及其他凡依法令所定之資格，始得從事於其職業者類，其職業之資格，被行政廳之駁斥、褫奪，或停止者是也。但如試驗之及第者，則因不適用於行政裁判所之審理，故於「備考」除外之，又如對於官吏之懲戒，律師之懲罰，海員之懲戒等，則因另設有審判之機關，故亦於「備考」除外之。

(十四) 關於營業，及其他業務之限制、停止，或禁止之事件。

揭於本號之事件，其大部分則已包含於(十二)及(十三)所揭事件之中矣，惟對於營業及其他業務，則既不要警察上之許可，又不要具備法定之資格，而依行政廳之處分，亦得限制停止或禁止之，惟因不屬於以上何者之中，故本號特另揭之。此其例不甚多，例如基於關乎飲食物及其他物品取締之法律一



條，結核豫防法四條一項二號，懸賞或類似彩票及其他投機方法提供行爲之取締法（四二、內務部令二〇號）神佛之參拜及其他代理周旋行爲之取締（三八、內務部令二二號）所爲之處分等屬之。

（十五）關於著作物之發行制止，查封，及發賣頒布之禁止，或流傳之禁止之事件。

對於本號所揭之事件，現行法，專以行政廳之處分爲有終局之效力，故毫無救濟之手段也，惟思想發表之自由，爲憲法上所保障國民自由之最貴重之一事，今乃以此限制，任憑行政廳之專斷，於尊重國民之自由上，殊欠妥當，是以本號特以之爲行政訴訟事項焉。

惟對於本號所揭事件，若依其後內務部所設之警保委員會之出版法及新聞紙法，僅以關於改正之討論，屬於行政裁判所之審理，則未免有失時機之虞，故多數意見，咸謂宜採用一簡易迅速之方法，俾得求救濟，方爲適當，於是本審議會乃一致回答謂宜設置『出版法院』或『出版審查會』之特別審理機關，以爲關乎著作物之發賣禁止及其他處分等之終局審理機關云。若此回答書被採用，則改正綱領之趣旨，不免於此點變更其限度矣。

（十六）關於身體自由之拘束，或居住限制之件。

（A）對於屬乎本號之事件，現行法惟以在精神病者監護法及精神病院法者爲限，而許之提起行政訴訟，至對於其他與此有類似性質之事件，則全不許其提出行政訴訟焉。惟是身體之自由，及居住移轉之自由，爲個人總活動之根源，雖在憲法亦特以明文保障之，今乃以此拘束，一任行政廳之專斷，不認有何

等救濟之手段，殊失妥當矣，故本號特擴充其精神病者監護法及精神病院法之趣旨，對於凡爲拘束身體之自由及居住自由之一切違法處分，均許之提起行政訴訟也。

(B) 雖然，得依行政訴訟而求救濟者，必其行政處分之效果，現仍在繼續之中，而依行政訴訟之結果，得將其效果取而除去之場合始可也。若行政處分，其效果已經完畢，則縱令其處分爲違法，然欲依行政訴訟將其效果取而除去之，在事實上已爲不可能之場合，其足爲行政訴訟之目的物，已無存在之餘地，雖欲對之出訴，已爲事實之性質上所不能矣，是故雖爲拘束身體自由之處分，例如依行政執行法一條之檢束處分，則至遲祇在翌日之日沒前解放，於此而欲依行政訴訟以求救濟，性質上蓋全不可能者矣。

(C) 是故依本號而得出訴者，惟以比較的達於長時期拘束身體之自由及居住之自由者爲限也。雖然，以現在之被拘束身體之自由者，而使其自身出訴，乃不可能之事，其受限制居住之自由者，亦殆與上有同一之情形，故於此等場合，特於『備考』中，書明可由其戶主、家族、親族、助理人或保護者出訴也。

(十七) 關於宗教之宣布、儀式、禮拜、其他宗教的行爲之禁止、供宗教用之堂宇、會堂、說教所，以及其他宗教的建設物之設立、廢止、或使用禁止之事件。

屬於本號之事件，現行法全未開行政訴訟之途，惟依本案始得爲出訴事件之一也。

蓋信教自由，在憲法上爲國民最貴重自由之一，『以不妨安寧秩序，不背臣民義務爲限，』即不得以法律侵害信教之自由，今乃對於以行政廳之專斷，違法以拘束其自由之處分，反不與以何種救濟之手段，

則即自憲法之趣旨觀之，亦毋乃太不妥當，是爲本號特設此項之所由來也。

惟神宮、神社、乃屬國家祭祀，而爲國家所自行管理者也。關於行政廳對於管理者之處分，固非本號之所謂關於宗教的行爲宗教的建設物也，且神道及佛教亦有依多年之歷史的傳統，而立於國家特別庇護之下，因而受國家特別之監督者，至基於其監督權之行爲，尤其關乎該寺院之設立或廢止之件，亦概屬於（二〇）號所揭之事件，而非屬於本號者也。

（十八）關於法人之設立、解散、或存續期間延長之件。

其在現行法，對於依民法而爲之公益法人的強制解散之處分，許其依民法施行法以提起行政訴訟，至關於法人設立之許可，則不許其提起之，對於其他依特別法之法人，則無一般允許提起行政訴訟之規定也。本號則不問其爲公法人與私法人，亦不問其爲依民法與依特別法者，凡法人之設立，或存續期間之延長，必要官廳之許可，或官廳得命其解散之場合，苟其許可之駁斥，或解散處分爲違法者，均得提起行政訴訟也。

（十九）關於結社之禁止或解散之事件。

此已爲現行法之治安警察法第八條第二項所承認，故於此處仍採用之。

（二〇）關於對乎公共團體，其他服從國家特別監督之法人，以及宗教團體，或此等團體的職員之監督，定爲得依法律勅令提起行政訴訟之事件。

(A) 所謂「服從國家特別之監督」者，即爲受國家的公共事業之特許，或國家特別之保護者，而與國家之間，有特別之法律關係，因而受其特別監督者之謂也。在公共團體之外，其他之各特殊銀行，特許公司，私立大學，以及其他公認之私立學校等屬之。在宗教團體中，惟神道各派，佛教各宗屬之。現行法對於此等國家監督權之作用，一般皆不許提起行政訴訟，惟僅限於二三特別之場合，開有行政訴訟之途而已。

改正綱領對於此點，仍以維持現行法之狀態爲目的，故對此等監督權之作用，亦不許其提起行政訴訟，惟以法律或勅令有特別之規定者爲限，始許其提起行政訴訟焉。是蓋因此等之監督作用，與一般人民對於國家之關係異，而爲基於特別之權力關係之作用。若對於如此之特別權力關係，而使被監督者於一切之場合，均得以行政訴訟爭之，恐有紊亂權力關係秩序之虞故也。

(B) 在本號所揭事件中，而爲特別之事由者，即承認關係之職員或機關亦得出訴是也。至對其他之各號所揭事件，必其權利被毀損者始得出訴，故出訴必爲權利之主體。若出訴者爲法人，必以法人之名而出訴，不得自法人之機關出訴也。獨對本號所揭監督權之作用，則凡取消某機關之決議，干涉屬於某機關職務之行爲，命令某職員解職等作用，均得施行之，是以特認可亦得由職員及機關出訴也。當由其機關出訴之場合，若正確言之，則並非權利被毀損，乃權限被毀損也，是可稱之曰「機關爭議」，惟此在現行法中，例如府縣制八二條，市制九〇條，及一六三條，水利組合法七六條等亦已承認之，故改正綱領，亦不過維持此現在之狀態而已。

(二一) 除去官吏及帝國議會之議員外，關於國家或公共團體之議員，以及其他公務員資格有無之決定之事件。

在現行法之對於府縣會議員，市鄉村會議員，水利組合會議員，則於府縣制三七條，市制三八條，鄉村制三五條，水利組合法二一條，各自分別而決定其資格之有無，並規定有被決定為無資格者，如有不服，可得提起行政訴訟焉。本號不過就其範圍以推廣，而使及於一般之議員及其他之公務員而已。

惟官吏之任免，屬於天皇之大權，帝國議會之議員，則因議會自身有可以終局之確定力而決定其資格有無之權限，是以上二者，均不適用於行政裁判所之審理，故本號特除外之。

(二二) 關於依法令之登錄、試驗、檢定、及證明之駁斥，或取消之件。

凡有依法令請求登錄、試驗、檢定、或證明之權利者，在其請求被駁斥，或於既有此等之處分而被取消之場合，現行法均未開有提起行政訴訟之途，然在實際上，此等常有被傷害重大之權利者，實以與之法律保護為適當，故本號特新以之為行政訴訟事項。

(二三) 關於由國家或公共團體所科之罰金及由公共團體所科之過怠金，違約金，除名，公民權停止，或其他制裁之件。

在依行政權所科之各種處罰中，現行法之許其提起行政訴訟者，僅有由府縣或市鄉村所課之罰金處分，及由市鄉村所科之公民權停止之處分而已，至對其他一般行政上之處罰，則均不許其提起。本號特

爲概括的規定，凡在一般依行政處分而科以處罰之場合，皆使得以行政訴訟而求救濟。

在國家行政廳所科之罰金，如行政執行法五條，河川法五三條，砂防法三條等規定是，在公共團體所科之罰金，如府縣制一〇〇條，市制一二九條，鄉村制一〇九條等規定是。後者之在現行法，已被列入於行政訴訟事項矣，前者則不然，故本號則全以之爲行政訴訟事項焉。

至於公共團體所科之過怠金，及其他之制裁，在現行法亦有以之爲民事事件，而使其得出訴於司法裁判所者。對於現在屬於司法裁判所之權限者，本案並無更改之趣旨，惟對於屬乎行政事件，則使之開行政訴訟之途而已。

國家所科之罰金，若爲依非訟事件手續法者，固屬於司法裁判所之權限，而非含於本號之中。即在依行政廳之處罰中，如官吏之懲戒處分，軍人之懲罰，及刑事所囚徒之懲罰，感化院入院生之懲戒等，亦均爲屬於本號之範圍外者也。

凡對於以上二十三項中所列舉之各種事件，均爲得提起行政訴訟者，惟於『備考』中加以二三之限制耳。

(A) 對於此等事件而得提起行政訴訟者，必要主張其處分爲違法，權利被毀損者也。惟得主張其處分之違法者，必其處分爲受法規之拘束者。至於不受法規之拘束，則在一任行政廳之自由裁量之範圍內者，則違法問題，自始即不得發生也。雖然，所謂法規拘束之範圍與自由裁量之範圍，其間界限，往往有不

明瞭之感，故改正綱領，極力闡揚此點，特於『備考』中明言對於『屬於行政廳之自由裁量之件』，不得提起行政訴訟焉。夫『違法處分』爲出訴之要件，則『自由裁量』範圍內之處分，當然對之不得出訴，固無待乎明言，而改正綱領所以明言之者，蓋不外希望他日法案起草之際，將『自由裁量』之觀念，以法文明白規定之，使得爲行政訴訟目的之事件，與不可爲行政訴訟目的之事件，二者之間，有如涇渭之分而已。

(B) 雖爲該當於前記之各種事件，若屬於司法部機關權限之行爲，則固不得以爲行政訴訟之目的也。

(C) 對於特爲審理特殊之事件，而設有特別之機關者，亦應將其自行政裁判所之權限除外之，固屬當然也。例如屬於少年審判所，海員審判所，捕獲審檢所，懲戒裁判所，懲戒委員會，關稅訴訟願審查委員會，會計檢查院等之權限者，亦何莫非依此理由而被除外者乎？蓋此等之與裁判所，同樣爲獨立審理之機關，與當行政實務之普通行政廳之地位異，以故對其所裁決者，若更使得提起行政訴訟，誠有不適合也。

(D) 除以上所舉者外，尚有因其性質上不適於行政裁判所之審理，而特自行政裁判所之權限除外之者，亦有之。

此中更有二種類。其一，爲綱領自身直接定例外者，如(甲)關於兵役事件，(乙)關於戒嚴事件，(丙)關商官吏身分及職務事件，(丁)關於陸海軍規律事件，(戊)關於資格之試驗，檢定及詮衡事件，(己)在外之日本臣民及法人，對於在外行政廳之處分，或外務大臣之處分是也。其被除外之理由亦不一，或由保持規

律上著眼，或自專門之技術的或學術的見地，或從外交上之關係，以付諸行政裁判所之裁判，爲不適當故也。

其二，爲讓之於法案起草時之考慮者，即加入對於「關乎外交、軍事、或公安上有不適於行政裁判所之審理事件，或關於技術事件，定有相當之除外例」之一項是也。此係以基於各部方面之意見爲主，其就各部之主管事項，有自種種之理由，主張宜使之爲行政訴訟事項之除外例者不少，若就其所有之各項，而一一議決之，則甚困難，故只得將詳細讓之於法案起草時，而惟於此處設一概括的一項而已。

第二，由於行政廳之違法處分，而直接被傷害利益者之訴。

此種之訴訟，現行法之明文上無承認之者，惟有對於「關乎水利土木之事件」以權利之毀損爲提起行政訴訟之要件，即如在道路法、河川法、公有水面埋立法、市街地建築物法之關乎水利土木之特別法，同樣，常以權利被毀損爲提起行政訴訟之必要條件也。

然在實際之裁判例，亦未必全照此法律之規定以貫徹之。蓋在裁判例，則將所謂「權利」之文字，解釋之甚爲寬大，雖在嚴格的意義不能稱爲權利者，如不過生活上之利益被傷害之場合，亦尙以之爲該當於法律之所謂權利被毀損，而受理之者，其例亦復不少。例如因將河川之流水，供電力用，或以其他之目的，而將引用河水之權利，特許於某公司時，其附近住民因向來利用其河川爲飲料、流木，（即以獨木而順水以送諸下流者）及舟筏之通航等，至此遂以爲妨害其利用，而常求取消該特許之處分，因而提起行政訴



訟者，比比皆是，於此場合，依照向來行政裁判所之判例，多以之爲適法之行政訴訟而受理之。此若依正確的見地言之，則爲缺權利被毀損之要件者也。蓋附近之一般住民，其利用河川之流水，爲飲用、流木、通航等者，止於爲公共之自由使用，非可視爲正確意義之權利者也。雖然，在如此之場合，若由於違法之處分，而一般公共之利益被侵害，固仍以其利害關係者得求救濟爲適當，彼向來之判例，所以不拘泥於法律之文字，而以之爲正當之行政訴訟而受理之者，亦係基於此理由歟。

其在改正綱領，本此趣旨，除去承認權利被毀損之訴訟外，更承認有利益被傷害之訴訟之種類，對於波及重大影响於多數人民公共之利益之違法處分，不必限於因之而爲毀損特定人之權利之場合，並承認得由直接被侵害其利益者，提出行政訴訟也。

惟此僅對於左之二種事件承認之。

(甲) 關於有害水利、土木、建築及其他附近公共利益之工事或設備之件。

此係指將可影響於多數人民之公共利益之工事或設備，而違法以許可於某人或命令之於某人之場合之謂。關於水利及土木之工事，爲其間之最重者，惟若依照裁判例之解說，則雖在現行法之下，亦係將此等之工事，包含於「關乎水利及土木之事件」中，已如前述矣。本號於水利、土木外，更加以「建築」之文字者，例如違反市街地建築物法，而於住宅區域或商業區域許可工場之建築是也。又於工事外，更加入「設備」之文字者，例如於市街住宅地之近傍，許可火葬場之設置是也。

(乙)關於有害營業及其他附近公共利益的事業之許可之事件。

此在現行法全無承認之者，惟依本案始可得提起行政訴訟焉。此或因該事業之性質上，有害善良之風俗，或因煤烟及有毒瓦斯之發散，而有害公共之衛生，或因音響過甚，破壞附近之靜謐，或因多有易起火災之危險，或因有鑛毒下流，以致田園荒廢等，凡將有害附近公共之利益的營業，或其他之事業，違法以許可於某人之場合，則其附近之住民，雖非被毀損權利者，然而尙可以直接利害關係者之地位，而對之有出訴之權利也。

惟對於此二種之事件，尙宜注意於左列諸點。

(一)雖係此等之事件，若依其處分而有特定人之權利被毀損之場合，則爲該當於「第一」之(十)(十一)或(十二)者，即可依是等而出訴之。茲之所舉者，非特定人之權利被毀損，乃害及一般人民公共利益之場合也。惟是社會公共之利益，第一固依一般之行政廳爲保護者，故行政廳當爲此等之處分時，宜充分考慮較量社會之公共利益，然若一任之於行政廳，全不承認有裁判上之救濟，則對於社會之法律保護，未免有不充分之感。故改正綱領，基於此理由，特於此場合，與直接之利害關係者以出訴之權利也。

(二)此種之訴訟，非以保護個人之權利爲目的者，乃以保護公共之利益爲目的者也。故對於其出訴權之定法，自與基乎權利被毀損之抗告訴訟，不得不異。在以權利被毀損爲理由之場合，得自其權利被毀損之個人出訴，固屬當然。而在以利益被侵害爲理由之場合，若僅以一人出訴，恐不適當也。吾人以爲苟

非有相當數之關係者之連署，或以市鄉村或其一部落之名爲之，則以不得出訴爲適當也。但關於此點，其在改正綱領，亦尙未規定，仍以爲懸案，而一任法案起草時之研究焉。

(三) 若於此種之訴訟，假令其請求雖有理由，惟其工事及其他之施設既經完了，或在經營事業既已投下巨額資本之場合，若令撤廢之而使復原形，則於公益之較量上，反爲失當者有之。故改正綱領，謂處分雖爲違法時，而行政裁判所，亦不必皆如普通之場合，而必取消其處分也，亦可斟酌情形，而下判決，使企業者爲損失補償，及除害施設，以爲取消處分之替代條件也。

第三，對於公共工事之制止，或原狀回復之訴。

此係對於由國家或公共團體所施行之關乎公共營造物之工事，而求其廢止，變更，除害施設，或原狀回復之訴訟也。

(一) 此種之訴訟，在現行法雖無承認之者，惟徵以實際之行政裁判例，則現在已以爲適法之行政訴訟而承認之矣。蓋判例之解釋，河川工事，提防工事，道路工事等之直接關乎供給公共使用之營造物之工事之施行，以爲該當於法律之所謂『行政廳之處分』，故視求此等工事之除卻之行政訴訟爲適法訴訟而受理之。其在他一方面，則又有大審院之判例，謂此種公共工事違法，而求變更之訴訟，非司法裁判所可審理，而有不受理之判例焉。

改正綱領，參照向來判例之趣旨，雖認爲以採用之爲適當，然此種訴訟，與對於行政處分訴訟之性質

異，非係求處分之取消與變更也，乃係對於事實上之工事，而求制止之，或爲原狀回復者也。故以之爲別種之訴訟而另定之。

(二) 求工事之除去，或原狀回復之訴，假令雖係國家或公共團體所施行之工事，然在原則上含有民事事件之性質，則當然屬於司法裁判所之管轄，例如敷設鐵道工事，建築官工署之工事，電氣工事之類，皆爲宜依民事訴訟以爭之者也。

惟其工事，爲直接關乎供給公共使用之營造物之場合，如河川、道路之類，則其工事自身係直接爲公共之利益者，斯其性質非可依民事裁判而左右之矣。所謂「公共用營造物」者，即所以表示此趣旨者也。對於此種公共的工事，惟使得以行政訴訟爭之而已。

(三) 對於此種之訴訟，其有出訴權者，共分二種。一即因之而權利被毀損者，一即直接被侵害利益者也。

權利被毀損者，即對於河川或對於道路之地盤等有既得權者，依工事而其權利被侵害者也。例如對於河川之上而有占用權、水利權者，依河川之工事，而被毀損之場合是也。

直接被侵害利益者，與前所舉之第二種訴訟，同樣爲依工事而於附近之公共利益被害之場合，其直接有利害關係者之謂也。於此場合出訴者之要件，亦宜與前所述者相同而適用之。

(四) 爲此種訴訟之目的者，即爲工事之「廢止、變更、除害施設、或原狀回復」是也。惟此亦與對於

第二種訴訟之所述者，有同樣之理由，行政裁判所亦可於此場合，使國家或公共團體僅爲損失之補償也。

#### 第四關於選舉之訴。

此係大體仍舊踏襲現行法者。惟現行法以取個別的列記主義之結果，對於北海道會、府縣會、市會、鄉村會、水利組合會等之議員選舉，雖承認其訴訟，而對於是等爲公共合議體之商工會議所、農會、水產會等之議員，則不承認之，至對於所得調查委員之選舉，亦全不開爭議之途焉。改正綱領特除去此不權衡之弊，而概括的對於凡依法律勅令所行之議員，及其他公務員之選舉，均許之提起行政訴訟，此卽其異於現行法者也。

(A) 改正綱領所允許之訴訟，與現行法同，惟以人民爲選舉人所行之選舉爲限。至於公共合議體所行之選舉，如於市鄉村會選舉之市鄉村長，於府縣會選舉之名譽職府縣參事會員，則改正綱領亦不以爲訴訟之目的也。

(B) 對法日本議會議員之選舉，現行法規規定衆議院之議員選舉訴訟，由司法裁判所審理之。貴族院之議員選舉訴訟，由該院自身審理之。改正綱領亦維持現行法之原狀。

(C) 在大正十五年改正府縣制及市制，因準用衆議院議員選舉法，凡議員當選者，關於選舉運動，超過法定之限制額以支出費用之場合，或選舉事務長，因選舉犯罪而被處刑，當選者對於其選任及監督，不能證明其既爲相當之注意之場合，則可由議員候補者及選舉人提起當選無效之訴訟，惟此與一般之

當選訴訟不同，故特屬於司法裁判所之管轄焉。此與普通之行政訴訟全異其種類，非以當選人之決定爲違法，乃爲對於選舉法違反行爲之制裁，而將其當選作爲無效者，其與刑事事件，亦有關聯，故每有主張屬於司法裁判所之特別權限，在實際之審理上較爲便宜者，惟持此理由者，雖發抒種種之議論，然結局對此亦仍維持現行法之原狀焉。

### (乙) 當事者訴訟

當事者訴訟者，即在二個對等之權利主體相互間，對於公法上之法律關係有爭之場合，而就其所爭以求裁判之訴訟也。

現行法之對於當事者訴訟，亦承認之。而就數種之事件以規定矣。惟在現行法，則性質上雖爲當事者訴訟，而於形式上，仍與一般之抗告訴訟同一以處理之，又此種訴訟之被其允許者，惟以數個事件爲度而已。

是故改正綱領，對於當事者訴訟，特就二點，以將現行法之規定改正之。

第一點，即將當事者訴訟，於形式上亦與一般之抗告訴訟區別之，其在現行法雖性質上爲當事者訴訟，而形式上與抗告訴訟等，以裁決廳爲被告而出訴之。改正綱領則反之，性質上之當事者訴訟，其在訴訟手續上，乃不以裁決廳爲被告，而以真正爭權利之當事者，使之立於原告及被告之地位焉。

第二點，對於當事者訴訟，不如現行法之取極限定的個別的列記主義，乃與抗告訴訟同樣取所謂概

括的列記主義，凡以依訴訟解決爲適當者，務必使之均得出訴焉。

第一、公共團體間之訴訟。

當事者訴訟之最顯著者，即對於二個市鄉村或在其他公共團體相互間所生之公法上之法律關係是也。

改正綱領，就左之十種事件，承認其爲公共團體相互間之當事者訴訟。

(1) 關於境界之事件。

此係專就地方團體所得生之爭端也，對於市鄉村（或三大都市之區）相互間之境界爭，在現行法亦既以之爲行政訴訟事項矣。

在達乎二府縣境界之市鄉村相互間，而有境界爭之場合，此則同時成爲二府縣間之境界爭，現行法對之，則並無別項之規定。

本號則無論在以上二者之何場合，亦均使其爭之當事者之地方團體，得提起行政訴訟以解決之也。

(2) 關於租稅賦課比例之事件。

所謂「租稅賦課之比例」者，例如對於同一人而在二個以上之府縣或二個以上之市鄉村等所課之所得稅，營業收益稅等，此等稅若以爲本稅，則當以之爲單個之租稅，而課之爲國稅，或爲府縣稅之附加稅，惟在各府縣或各市鄉村間而課之時，則其附加稅之比例，究應如何分配乎？對此分配問題而有爭之

場合，即所謂租稅賦課之比例也。

對於不課國稅之營業，其所設之營業所，跨乎二府縣以上者，當其在各府縣賦課營業稅而於其配合法有爭之場合，又如對於在二個以上之市鄉村各構造一戶者，當在各市鄉村賦課戶數比之場合，而於其課稅標準所得金額之配合法，有爭之者，亦屬於本例。

凡在是等之場合，現行法均不以行政訴訟，為可得解決之者，概以監督官廳之裁定，為有終局之確定力。雖然，若自是等之性質言，則終局之決定，實以待諸行政裁判所之裁判為適當。故本號以之為行政訴訟事項。

(3) 關乎對於國家之事業所應負擔之事務或經費之區分之事件。

府、縣、市、鄉、村等地方公共團體，有負擔諸多之委任事務，又有負經費之負擔者。而對於此等事務之負擔及經費負擔之分配，於二府縣或二市鄉村等之間屢有生爭端者。現行法對於此等之爭端，亦有使其屬於行政裁判所之裁判者。如道路法之規定是也。依同法三二條二項，則有「對於關乎涉及行政區劃之境界之道路的費用之負擔，不能依關係行政廳之協議以調和時，則由主務大臣決定之」之規定，而依同法五八條所載，凡對於基乎道路法之主務大臣所為一切之處分，均許之出訴於行政裁判所。是對此決定，得起行政訴訟，固屬當然。至於對於其他之場合，則概無允許提起行政訴訟之規定。雖然，公共團體委任事務之負擔及負擔經費，二者之範圍，均已定之於法律上矣，則關於此之爭端，自不外乎為法律上之爭矣。是以改



正綱領均承認其適於爲行政訴訟之目的也。

(4) 關於營造物之管理及其費用之事件。

是即在二個以上之公共團體，而有共通利害之關係，或係其共同所經營之營造物，例如水道，下水道，共用惡水路，又如在一市鄉村之區域內，有其他之市鄉村設置公園地及其他營造物之場合，而對於其營造物之管理方法，或其費用之分擔的比例，其公共團體相互間有爭之場合之謂也。

對於此等之場合，現行法並無何等之規定。直至現在，其可以解決此爭端之法律上之手段，仍全然在不具備之狀態也。是固非可以爲民事事件，而令其屬於司法裁判所之處理者，而亦未以爲行政訴訟事項以定之，故又不能依行政裁判所之權限而受理之。惟是在二個以上之市鄉村，或二個以上水利組合間，其對於雙方有關係之營造物，所發生之爭端，實際上常多有之，故在裁判上，使之得求解決，頗爲必要，此本號所以承認之也。

本號之所定者，專爲公共團體自身之營造物。至於對於國家之營造物，其使府縣知事或市鄉村長管理之場合，則不含於本號中也。蓋此爲國家之事務，惟因其所需要之經費，係屬於公共團體所負擔之結果，故對於經費之分擔，其在公共團體相互間，雖得發生爭端，然此爲該當於(3)號之事件，非屬於本號者也。關於此之管理，宜從主務大臣之命令，雖對之亦有得以抗告訴訟爭之者，然此非公共團體自身之事務，故不得爲當事者訴訟之目的也。

(5) 關於公共工事之施行，或應爲維持義務之區分之事件。

對於道路河川及其他之國家營造物，有使公共團體負修築義務之場合，其例不少也。本號對於如此修築負擔之區分，其在公共團體相互間所生爭端之場合，使之爲行政訴訟之目的。

(6) 關於公法上契約之事件。

公法上之契約觀念，在現行法上雖未以成文法認之，然而法律屢有承認得以「委托」或「協議」之文字，在二個公共團體相互間，就公共事務，締結約束之例焉。如前在(3)號所舉之道路法三二條，而將涉及境界之道路費用負擔之區分，使依關係行政廳之協議定之者，卽其一例也。關係行政廳以公共團體之機關爲協議，其協議若調和，則公共團體相互間，其公法上之契約，斯成立矣。又對於其他租稅賦課之配合，亦屢有如此之「協議」規定，更於小學校令承認無設立小學校資力之鄉村，得委托小學兒童之教育於其他之市鄉村，其在下水道法，亦承認鄉村可將下水道之築造委托之於市。雖在無如斯法律明文之場合，而因實際之必要，其在二個市鄉村相互間，或在市鄉村與水利組合間，對於公共事務之施行上而爲協議以締結約束者，則甚爲頻繁。此亦未必可認爲無效者也。

如此等之公共團體互相間之約束，其內容以關於公共事務之施行者爲限，固不能視爲私法上之契約，而爲公法上之契約也。因而不能以爲民事事件而處理之也固矣。惟因此亦並未被承認爲行政訴訟事項，故在現在其契約上之權利，雖被侵害，或義務雖不履行之場合，亦全無求法律上保護之途也。

故本號特就如此之公共團體相互間之公法上契約，均使得以行政訴訟而求契約上權利之保護也。

(7) 其應屬於某一公共團體所負擔之經費，而由他之公共團體依法令支出之場合，關於其償還之事件。

此為依法令以暫墊支出者，其請求單純暫墊金之交付權利，固為私權，可為民事訴訟之目的，但如行旅病人死亡人處理法，傳染病豫防法等之場合，公共團體在法律上負有應為暫墊支出之公法上的義務時，其償還之請求權，亦可認為公法上之權利，而其償還義務者，同為公共團體時，則宜認為當事者訴訟，而使得出訴於行政裁判所，方為適當也。

(8) 由於某一公共團體所施行之公共工事，而他之公共團體因其違法而被傷害權利之件。

此與為抗告訴訟一種之『對於公共工事之制止，及原狀回復之訴』有相同之性質。惟因其爭係發生於公共團體相互間之場合，故以之為當事者訴訟而處理之。

(9) 在某一公共團體不施行公共事務時，致他之公共團體，因其違法而被傷害權利之件。

該當於本號者，大部分皆歸於公法上之契約不履行，此已於(6)號含有之矣。惟此非基於契約，乃在依法律而某一公共團體，因為他之公共團體之利益起見，負擔有應為某事務之義務時，而除屬於(6)號者外，尚有本號之例也。例如商工會議所委托經費之滯納處分於市鄉村，而市鄉村不應允時，耕地整理組合將耕地整理事業移交於市鄉村，而對於移交所必要之行爲，則不爲之之場合，皆屬於此例者也。

(10) 屬於以二個以上之公共團體所組織之聯合體之公共團體，由於經費之分賦及其他聯合體之行爲，而被其違法以傷害權利之事件。

此係府縣組合與各府縣，市鄉村組合與各市鄉村，公共組合聯合體與各公共組合間所生之爭也。惟僅許由單個之團體以聯合體爲被告而出訴之，不承認由聯合體之方面出訴也。此雖爲在公共團體相互間之爭，尙可以當事者訴訟而處理之，但比較的近於抗告訴訟者，爲由聯合體以對於其構成分子之各團體分賦經費，或爲其他之要求行爲等，而使各團體得以行政訴訟爭之也。至於在聯合體之方面，則因其有強制力，故認爲無有使得出訴之必要也。

但在市鄉村組合中，則因全部事務之鄉村組合，其作用亦與單一之鄉村相同，故此亦可準乎單一之鄉村，因而不受此規定之適用也。

## 第二，當事者之一方，或雙方爲私人場合之訴訟。

私人間權利之爭，其原則上固可爲民事事件，此已不待言矣。惟私人若爲公權之主體，而與他之對等之權利主體間，就公法上之法律關係而生爭端之場合，則不可爲民事訴訟之目的也。於此場合，若與以裁判上適當之保護，亦惟有依行政訴訟也。

此在現行法，亦間有承認之者。如依漁業法五六條，關乎漁業權範圍之漁業者間之爭，可依行政裁判之規定，是也。又如鑛業法九〇條及砂鑛法五條，就鑛業權者與他之鑛業權者，砂鑛權者或土地所有者之

爭，亦認爲有可得提起行政訴訟之場合。就中如對於土地之收用或使用，在土地收用法中定有行政訴訟，亦爲傳於此種之訴訟。此在形式上雖爲不服收用審查會裁決之訴，一如抗告訴訟以處理之，然在實質上則爲收用權者之起業者與爲被收用者之土地所有者，及關係人間之爭也。收用審查會之裁決，畢竟爲第一審之行政裁判，而行政裁判所之裁判，則不外爲控訴裁判矣。

由此言之，於私人爲當事者場合之當事者訴訟，非由於改正綱領始承認之，而現行法已承認之矣。惟改正綱領所更改現行法之主義者，不過於形式上以其與抗告訴訟有區別，並以互爭權利之當事者，同時爲訴訟手續上之當事者，擴張訴訟事項之範圍，及改現行法之個別的列記主義以爲概括的列記主義而已。

改正綱領對於此種之當事者訴訟，更分之爲三種。

(A) 權利範圍確認之訴訟。

此爲就公法上之權利範圍，而於權利者相互間有爭之場合，使得以行政訴訟，求其範圍之確認。

在現行法，僅有對於漁業權及入漁權認爲此種之訴訟，而改正綱領，雖在其他種種之公法上權利，亦有可得發生者，例如就同一河川，獲得水利權者有二人以上時，對於其相互之界限所生之爭，就相鄰接之鑛區，有鑛業權者間，對於其鑛區之境界所生之爭，就同一之公有水面，曾受埋立免許之主張者，同時有二人以上存在時，對於其權利有無之爭，就同一之道路，而有二個電氣公司一同獲得設立電柱及電線權利

時，對於其界限之爭，及就同一之鐵道線路或停車場之設備，而有二鐵道業者，有共用權利時，對於其權利範圍之爭，其當事者之一方，得以提起行政訴訟是也。

(B) 權利創設之訴訟。

此係就公法上之關係，而在以當事者間協議定之為原則之場合，因其協議之不調或不能，而使得以行政訴訟獲最終之解決也。

其在現行法最適宜之例，即係依土地收用法之土地收用與使用是也。前所述之鑛業法九〇條砂鑛法五條之場合，亦為屬於此例者。

改正綱領，乃以此為概括的規定，對於私人間一切公法上之關係，皆認為係此種之訴訟。

(C) 關於公共組合加入之訴訟。

此雖為權利創設訴訟之一種，然因其係公共組合與個人之關係，而與其他之當事者訴訟異其性質，故特另揭之。

此在現行法，全無認為行政訴訟事項者，但實際上往往發生問題，故新以之為行政訴訟事項焉。惟此僅適用於被認為強制加入之公共組合，即有一定之資格者，規定其當然為公共組合社員時，對於其資格之有無所生之爭端，或主張有資格者，而以為無資格拒絕其加入，或主張無資格者而以為有資格，違反其意思而以為社員之場合，均使得以行政訴訟爭之。若現在為社員者與公共組合之關係，固宜屬於抗告訴

訟，惟此乃以爲社員與否而爲爭之目的者，故使屬於當事者訴訟也。

(丙) 先決問題之訴訟

當行政上之問題爲民事裁判之先決問題時，現行法以對於本案有審理權之司法裁判所，得將先決問題亦由自身審理判斷之爲原則，唯僅對於河川法六一條二項，砂防法四四條二項，認爲宜先就先決問題以爲訴願及行政訴訟焉。

改正綱領，大體爲維持現行法之主義，惟不取如河川法及砂防法所定之主義，司法裁判所自身得審理先決問題也。就中於刑事事件，而以行政上之關係爲先決問題之場合，例如對於官吏及其他公務員職務上之違法行爲，以之爲瀆職罪而起訴，其先決問題，在要先決定其職務行爲，究係違法與否之場合，亦常使司法裁判所自身得審理判斷之。

惟在民事訴訟，亦有依事情之性質上，與其由司法裁判所自身審理先決問題，不如將其事件委諸專門審理機關之行政裁判所之審理，則於民事訴訟之進行上較爲適當者。故改正綱領特許限於司法裁判所自身認爲移諸行政裁判所之審理爲適當之場合，則或因當事者之呈請，或以裁判所之職權，得中止訴訟手續，而令當事者依行政訴訟，求先決問題之裁判也。

即在改正綱領，亦以不承認先決問題之訴訟爲原則。惟以民事訴訟現在繫屬中，而依裁判所自身之決定，訴訟手續被中止之場合爲限，方得提起之也。

## 第二 行政裁判所之構成

(一) 行政裁判法之改正，其最重要之點，即在除將得提起行政訴訟事項之範圍擴張以外，更改行政裁判所之構成是已。在現行法，行政裁判所，僅止於爲一審級，故行政訴訟者，雖爲第一審，而同時亦爲終審之裁判，其判決一經宣布縱令明瞭其有如何之錯誤，亦全無上訴之手段，以爲救濟，此爲非難現行法者最重要之點也。

改正綱領，鑑於此種非難情形，特改行政裁判所爲二審級，設置普通裁判所與高等裁判所焉。

高等行政裁判所，乃爲行政事件之最高裁判機關，全國當然設立一所，惟普通裁判所之設置數目及其設置之場所應如何規定之，則頗爲爭論之問題。有主張於各控訴院之所在地設置之者，其意見雖爲堅強，然徵之從來之經驗，縱令極力擴張行政訴訟事項之範圍，而在實際上之出訴事件，決不能達到豫期若是之多也，且現在交通發達，雖自全國任何地點以至東京，亦不甚困難。故多數意見，咸主張目下之普通裁判所，亦暫設一所於東京，迨將來事件若漸發達，其他地方感覺有設置必要之場合，彼時再行考慮者，因之改正綱領中，附所謂「暫時之間」之條件，規定普通裁判所亦僅設一所於東京云。

至於構成裁判所之各部的裁判官員數，則規定高等裁判所與大審院及現在之行政裁判所同樣爲五人，合議裁判，普通裁判所與控訴院同樣爲三人之合議裁判。



(二)對於出訴行政裁判所之經由手續，則大體維持現行法之狀態，惟僅更改一二點而已。

(甲)在抗告訴訟，若對於不直接受大臣監督之地方下級廳之處分而有不服之場合，則先求行政廳之裁決，若不服其裁決時，始得出訴於普通行政裁判所也。

在現行法有時於出訴於行政裁判所之前，非經二回之審理不可者，(例如對於市鄉村稅之賦課，而有不服之訴是。)然此爲過於引長審理之不必要之手續，故改正綱領特規定經過一回之審理後，即可得提起行政訴訟也。

(乙)對於各部大臣或直接受大臣監督之行政廳之處分而有不服之訴，則與現行法同，以即得出訴於普通行政裁判所爲原則。

現行法有時對於此等之處分，亦有規定先經行政廳之審理，然後始得提起行政訴訟者，(例如對於府縣稅賦課之訴是。)關於此點，改正綱領亦未更改，惟以其對於恩給局長之處分，先求恩給局長自身之再審查，然後始得提起行政訴訟之規定爲不必要之手續，而更改爲即得出訴於普通行政裁判所云。

(丙)在當事者訴訟時，若當事者之雙方，均非直接立於大臣監督下之公共團體，或爲私人之場合，則亦以先求行政廳之裁決，然後始得提起行政訴訟也。

反之，若當事者之一方，係直接屬於大臣監督下之公共團體之場合，則得直接提起行政訴訟也。

(丁)先決問題之訴訟者，現屬於民事訴訟之繫屬中，凡有卽速了結之必要者，則直接可出訴於高

等行政裁判所。

(三)對於高等行政裁判所與普通行政裁判所間，其權限之分配，固以先經普通行政裁判所之裁判，最後得上訴於高等行政裁判所爲原則，惟在現行法，則行政訴訟皆該當於控訴審，而相當於上告審者，全然否認之，反之，在改正綱領，因將行政訴訟改爲二級審之結果，則對於行政訴訟，亦承認其有控訴與上告之區別，對於一次經過行政廳之裁決，然後提起行政訴訟之事件，則僅得上告於高等行政裁判所，對於不經行政廳之判決，直接提起之行政訴訟，則可得爲控訴於高等行政裁判所也。簡單言之，則事實審者，可得合訴願與行政訴訟而反復之，以至於二回，至於第三回者，惟僅對於法律問題可得上诉于者也。

如前所述，僅先決問題之訴訟，爲直接可得出訴於高等行政裁判所者，卽爲不經普通裁判所，直接屬於高等裁判所所審理之惟一事件也。

### 第三 行政訴訟手續

關於行政訴訟之手續，除要經由在第二條下所述爲行政訴訟之前行要件之訴願手續外，殆均任諸法案起草時之研究，改正綱領，並未爲之決定也。

其在改正綱領所議決者，僅爲左之三點。

一、關於行政訴訟手續，在行政裁判法中，設相當詳細之規定。

現行之行政裁判法，關乎行政訴訟手續，僅設有極簡單之規定，對於無規定者，唯於同法四三條規定『得依行政裁判所之所定適用關於民事訴訟之規程』而已。而對於適用民事訴訟法中如何之規定，一任諸行政裁判所之所定，未免使訴訟當事者之地位，有不安定之感也。由是言之，其訴訟手續，非惟極不完備，且有種種之點，與民事訴訟有異其手續之必要，是故在行政裁判法缺乏相當詳細之規定，殊有遺憾也。改正綱領所謂『設相當詳細之規定者』，蓋要求對於與民事訴訟異其原則之各點，固宜無遺漏的以規定之，即對於可準用民事訴訟法之規定者，亦當一任之於行政裁判所之所定，而宜由法律自身明示準用其如何之條項也。

二、對於行政訴訟之確定判決，得準民事訴訟法之規定，設再審之制。

在現行之行政裁判法一九條有『對於行政裁判所之裁判，不得求再審』之規定。解釋之者謂，此規定之趣旨，係不許為民事訴訟法意義之再審之訴，然依予個人之意見，殊為不當之解釋也。雖然，向來一般之解釋皆如斯，故此遂成爲對於現行法之有力的非難之一矣。

改正綱領則更改此現行法之規定，特宣言其要求之趣旨，謂對於行政訴訟之確定判決，若與對於民事訴訟之確定判決在相同之場合，亦得爲再審之訴也。

三、刑事訴訟法第四百十三條，第四百十四條，及第四百四十八條之規定，準用之於行政訴訟之上告。此在上告審，因爲覆行認定事實，以就事實而得判斷爲限，亦不必要將事件發還於原審，且上告裁判

所，並得自己就事實之認定，以爲裁判也。

### 訴願法改正綱領

關於訴願法改正問題，在法制審議會所議決之綱領，雖極簡單，全部只有三條，然已多將現行法之主義改變之矣。

#### 第一，訴願與行政訴訟之關係。

訴願與行政訴訟之關係，其在現行法之規定，未免有甚不統一之非難。此可分爲四場合，（一）訴願爲行政訴訟之前行要件之場合，（二）僅許訴願不許行政訴訟之場合，（三）僅許行政訴訟不許訴願之場合，（四）訴願與行政訴訟同被允許，而得一任當事者選擇之場合，就中在訴願法則採用此最後之原則爲主義。

改正綱領更改此訴願法主義，對於得出訴於行政裁判所之事件，定爲不得訴願於主務大臣云。此蓋因對於同一事件，而有二個獨立之最高審理機關相並立，依當事者任意之選擇，而無論在何方面，均得以最終之決定力確定之，則有發生權限重複，國家意思矛盾之弊，反乎國家機關之權限分配之原則故也。

故其結果，在改正綱領，對於訴願與行政訴訟之關係，除爲行政訴訟之前行手續而依訴願以求行政廳之裁決之場合外，惟得將訴願或行政訴訟之一方面允許之，對於可得爲訴願之事件，不得提起行政訴訟，對於可得提起行政訴訟之事件，不得爲訴願也。

## 第二，訴願事項。

對於可得爲訴願之事項，現行法視之與行政訴訟事項，同樣將概括的列記主義，個別的列記主義，及概括的個別法主義，併用之，改正綱領，則謂對於訴願，無取如此複雜限制之必要，取所謂概括主義，除去特別之例外而外，無論對於何等處分，若以之爲違法或不當者，皆以直接之利害關係者爲限，而以可得直接訴願於上級廳（若對於大臣之處分，則仍訴願於其大臣，）爲原則也。

## 第三，訴願手續。

對於訴願審理之手續，改正綱領，僅舉有一點而已。在現行法，對於訴願審理廳，未與以傳喚訊問證人鑑定人之權力，反之，在改正綱領之規定，則謂『對訴願之審理，準乎行政訴訟，得爲證據調查』焉。蓋此點爲向來訴願手續最重大之缺陷，訴願之審理，所以不能多得信賴之一大原因，即在此點，故此之改正，應視爲頗重要也。

# 第一類 一般法

## 行政裁判法

明治二十三年六月三十法律第四十八號改正 大正五年第三十七號

茲朕裁可行政裁判法公布之。(各大臣副署)

### 行政裁判法

#### 第一章 行政裁判所組織

第一條 行政裁判所設於東京。

第二條 行政裁判所設長官一人，及評定官，評定官之員數，以勅令定之。

行政裁判所設書記，其員數及職務，以勅令定之。

第三條 長官爲特任，評定官爲簡任，或薦任。

任命長官及評定官，以年在三十歲以上，曾任五年以上高等行政官，或裁判官者爲合格。

書記由長官委任之。

第四條 長官及評定官之在職中，不得爲左列諸事。

一、公然關係於政事者。

二、政黨之黨員，政社之社員，衆議院之議員，府縣市鄉村會之議員，或參事會會員。

三、除兼官之場合外，有俸給或以金錢之利益爲目的之公務。

四、經營商業，或其他以行政上之命令，所禁止經營之業務。

第五條 除第六條之場合外，長官及評定官，非由刑法之宣告，或懲戒之處分，不得違反其意思，而命退官

轉官，或非職內之事務。

兼任行政裁判所之長官，或評定官者，其本官在職中，適用前項之規定。

懲戒處分法，別以勅令定之。

第六條 長官及評定官，因身體或精神衰弱，不能執行職務時，內閣總理大臣得依行政裁判所總會之決

議，奏令退職。

第七條 長官總理行政裁判所事務。

長官有故障時，由評定官中官等最高者代理之。評定官官等相同時，則依任官之順序，以其任官在先者代理之。

第八條 長官得自爲裁判長或命評定官爲之。

所內有分部之必要時，其組織及事務分配，則依勅令之所定。

第九條 行政裁判所之裁判，須裁判長及評定官五人以上之列席會議，但列席人員，限於奇數，若因缺席爲偶數時，則議決時，除去官等最低之評定官，其官等相同者，則依任官之順序，除去其後者。議決，須過出席人員之半數。

第十條 長官或評定官，於左之場合，不得加入評議及議決。

一、裁判之事件，有關於自己或父母兄弟姊妹及妻子者。

二、裁判之事件，已以一私人之資格陳述意見者，或曾爲該事件之理事者代理者，或曾立於職務外之地位而處理之者。

三、裁判之事件，已以行政官之資格，參與其事件之處分或裁決者。

第十一條 於前條之場合，原告或被告得以文書或口頭說明原因，使長官或評定官迴避之。

於前項之場合，由行政裁判所使其本人迴避而議決之。

第十二條 對於迴避或除斥原因之事情，或有長官或評定官之說明時，或因其他事由，長官或評定官依

法律有不得加入評議及決議之疑時，則由行政裁判所，使其本人迴避而議決之。

第十三條 行政裁判所之處務規程，以勅令定之。

第十四條 行政訴訟之辯護人，限於行政裁判所認許之辯護士。

## 第二章 行政裁判所權限



第十五條 行政裁判所，審判依法律勅令，所許可出訴於行政裁判所之事件。

第十六條 行政裁判所，不受理損害要償之訴訟。

第十七條 行政訴訟，除法律勅令有特別之規格外，非訴願於地方上級行政廳，經其裁決後，不得提起之。對於各部大臣，或內閣直轄官廳，或地方上級行政廳之處分，得直接提起行政訴訟。已認願於各部或內閣時，不得提起行政訴訟。

第十八條 行政裁判所之判決，就其事件，有拘束各關係行政廳之效力。

第十九條 對於行政裁判所之裁判，不得請求再審。

第二十條 行政裁判所關於其權限，由本身決定之。

行政裁判所與通常裁判所或特別裁判所間起權限爭議之時，由權限裁判所裁判之。

第二十一條 行政裁判所判決之執行，得囑托於通常裁判所。

### 第三章 行政訴訟手續

第二十二條 行政訴訟宜自行政廳交付處分書或裁決書，或告知之日起，於六十日以內爲之，如經過六十日時，不得提起行政訴訟，但於法律勅令有特別之規程者，不在此限。

關於訴訟提起之日限，及其他之依本法律而由行政裁判所指定日限之計算法，並因災害、事變致遷延之期限，皆適用民事訴訟之規程。

第二十三條 行政廳之處分或裁決之執行，除法律勅令別有規格外，不因提起行政訴訟而停止。但行政廳及行政裁判所依其職權或依原告之請求認為必要時，得停止之。

第二十四條 提起行政訴訟，應以文書為之。

依法律被認為法人者，得以其名提起行政訴訟。

第二十五條 訴狀應記載左列事項，由原告署名蓋章。

一、原告之身分、職業、住所、年齡。

二、被告之行政廳或其他被告。

三、要求之事件及其理由。

四、舉證據。

五、年、月、日。

訴狀中，應附具原告所經歷之訴願書裁決書，並證據書類。

第二十六條 訴狀因送達於被告，應添具必要之文書副本。

第二十七條 行政裁判所，審查原告之訴狀，若不依法律勅令以提起者，或違背適法之手續者，可附具理由，以裁決書駁回之。

若訴狀不合法定程式者，應限定期限，命其補正。

第二十八條 行政裁判所受理訴狀，送達其副本於被告，應指定相當期限，令提出答辯書。

答辯書因送達於原告，應添具必要之文書副本。

第二十九條 行政裁判所認為必要時，可指定其期限使原告被告交互提出辯駁書及再度之答辯書。

第三十條 行政裁判所，得將訴狀及答辯書之附屬文書副本，使原告被告於所內交互閱覽之。

第三十一條 行政裁判所於訴訟審問中，得使關係於其事件之利害第三者加入訴訟，又得許可依第三者之請求加於訴訟。

於前項之場合，行政裁判所之判決，對於第三者亦有其效力。

第三十二條 主務大臣依行政官廳或其官吏之聲請，得命委員為訴訟代理。

代理者應有委任狀證明之。

第三十三條 行政裁判所應預指定日期，傳喚原告被告及第三者開審庭為口頭審問。

原告被告及第三者聲請不願為口頭審問時，行政裁判所得就文書直為判決。

第三十四條 行政裁判所於審庭中應聽原告被告及第三者之辯明。

原告被告及第三者，於審庭中得裁判長之許可者應順次發言。

原告被告及第三者，於事實及法律方面，文書有未盡者得補足之，謬誤者得更正之，又得新提出證憑及提示證書。

第三十五條 主務大臣於認爲必要之場合爲辯讓公益得命委員出席審庭。

行政裁判所於判決前，可使爲委員者陳述意見。

第三十六條 行政裁判所之對審判決應公開之。

於有害安寧秩序，或風俗之虞，或行政廳之要求時，以行政裁判所之決議得停止對審公開。已爲停止公開之決議，應宣布之，使公衆退避。

第三十七條 行政裁判所得命原告被告及第三者出廷，並徵以認爲必要之證憑。又得傳喚證人及鑑定

人以應審問，使爲證明及鑑定。

證人及鑑定人應審問爲證明及鑑定，關於其應盡之義務適用民事訴訟規程，不盡其義務者，所應受處分之科罰，由行政裁判所判決之。

行政裁判所於口頭審問，爲舉證之手續，得委任評定官或囑託通常裁判所，或行政廳，以爲調查。

第三十九條 行政裁判所關於審問中之事件，遇有提起民事訴訟事件，而認爲有待通常裁判確定之必要者，得中止其審判。

第四十條 關於審問手續故障之聲請，由行政裁判所自行判決之。

第四十一條 於傳喚之期日，原告或被告或第三者不出庭，行政裁判所不中止其審判。

原告被告及第三者均不出庭，行政裁判所不行審問得直爲判決。

第四十二條 裁判宣告書宜附具理由，由裁判長評定官及書記署名蓋章，其謄本加蓋行政裁判所之印章，送達於原告被告及第三者。

行政訴訟之文書，不貼用「訴訟用印紙」。

第四十三條 關於行政訴訟手續，於此法律無規程者，得依行政裁判所之所定，適用民事訴訟規程。

第四章 附則

第四十四條 此法律自明治二十三年十月一日施行。

第四十五條 第二十條第二項之權限爭議在未經設立權限裁判所之前，由樞密院裁定之。

裁定之手續，依勅令之所定。

第四十六條 從前法令，與此法律有抵觸者，自此法律施行之日起，廢止之。

第四十七條 於此法律施行前，已經受理，正在行政訴訟審理中者，仍依從前之成規處分之。

行政廳違法處分之行政裁判事件

明治二十三年十月十日法律第一百零六號

茲朕裁可關於行政廳違法處分之行政裁判之件公布之。（各大臣副署）

除法律勅令別有規程外，對於左列諸事件，由行政廳之違法處分以毀損權利者，得出訴於行政裁判

所。

- 一、海關稅以外關於租稅及手續費賦課之事件。
- 二、關於租稅滯納處分事件。
- 三、關於營業允許之拒否或取消事件。
- 四、關於水利及土木事件。
- 五、關於土地官有民有區分之查定事件。

### 行政訴訟豫納金手續

明治三十二年四月一日行政裁判所告示第一號  
改正 明治三十二年第二號昭和二年第一號

行政訴訟豫納金手續改正如左。

#### 豫納金手續

第一條 提起行政訴訟者，或參加人，應豫納金貳圓，充書類送達等費用。

第二條 關於調查其他證據，傳問證人鑑定人，要費用時，應由其申請者豫納之，但行政裁判所得以職權指定其豫納者。

第三條 爲訴訟費用確定決定之申請者，爲充書類送達等費用，應豫納金一元。

第四條 前三條之豫納金，有不足時，更令補繳之。

其金額由其總次數定之。

第五條 豫納金應以現金或郵政匯款票納付於行政裁判所。

但爲事宜之便利，可以郵票納付之。

第六條 豫納金有餘額時，俟事件終局後，退還之。

行政裁判所爲決定證據對二者求書類其他證憑之提出時其送達費

用之辦法

大正六年五月九日行  
政裁判所告示第一號

行政裁判所爲法定證據對三者求書類及其他證憑之提出時，其送達費用之辦法如左。

一、因申請爲送寄之決定時，由申請人以職權爲之，由裁判所指定之當事者預計金額以郵票納付之，但重量或容積太大，不能用郵票時，應以現金或郵局匯票預納之。

一、既納之郵票或金額有不足時應補繳之。過剩時，於事件終局後，退還之。

行政裁判所書類之公示送達揭示方

大正三年八月六日行  
政裁判所告示第一號

行政裁判所爲書類之公示送達時，可將其書類貼附於正門前之揭示板。

行政訴答書書式

明治二十四年七月十四日  
行政裁判所告示第一號

行政訴答書書式如左：

什麼訴狀

住所身分職業或爲何縣府何郡市何村何職

原告 氏 名

年 齡

住所之地離行政裁判所八里以上時則書明其里數

（有訴訟代理人時，應書訴訟代理人於姓名之上，並側書其住所、身分、職業。有辯護人時亦準之。）

被告 官 氏 名

（被告非官廳時可書何府何市何郡何村何職氏名或住所身分職業氏名）

一定之聲請

何………

事實

何………

理由

何………

附錄



舉證

何……………

自行政廳處分或交付裁決書之年月日

何……………

年 月 日

原告氏 名 印

(爲訴訟代理人時代理人應署名蓋章)

行政裁判所長官印

(發出訴狀原爲正副兩件,但被告若有數名,其住居各離隔八里以上時,則發出之訴狀,應如其數。)

什麼答書

被告何官氏 名

(被告非官廳時,應書何府何市何縣何郡何村何職氏名,或住所身分職業氏名,又有訴訟代理人或辯護人時,可仿

徵訴狀署名之例。)

住所身分職業或爲何府何市何縣何郡何村

原告 氏 名

(爲訴狀代理人或辯護人時可仿徵訴狀署名之例)

一定之聲請

何.....

事實

何.....

理由

何.....

舉證

年 月 日

被告氏 名 印

行政裁判所長官印

(爲訴訟代理人或辯護人時可仿倣訴狀署名之例)

(答書應寫正副兩件)

證據物填寫

何.....

右證據均屬確實

年 月 日

原告(被告)氏 名 印

行政裁判所長官印

(發出之證據物填寫，爲正副兩件，但被告有數名，其住居各離隔八里以上時，應如其數發出之。)

## 行政裁判所令

大正二年六月十四日  
勅令第一百三十二號

茲朕裁可行政裁判所令公布之。(總理大臣副署)

### 行政裁判所令

第一條 行政裁判所設三部。

應屬各部之事務，由行政裁判所長官分配定之。

第二條 部置部長。

長官爲一部之長。

其他部長由簡任官之行政裁判所評定官中任命之。

第三條 部長爲裁判長，監督部內事務並定其分配。

第四條 部長及評定官之部屬由長官定之。

第五條 部長有故障時，其部之評定官，可依行政裁判法第七條第二項之次序代理之。

評定官有故障時，其代理者，由長官隨時定之。

第六條 部長每爲準備審判一事件，得命其部之評定官專理之，專理評定官爲口頭審問前及合議之際，

得就訴訟之事實證據及爭點，對部長及其他之評定官說明之。

第七條 判決於審問終結日，或審問終結十四日以內宣告之。

第八條 裁判長依行政裁判法第三十八條第二項之場合，宣告科罰時，宜命書記將其宣告記入於訴訟記錄。

第九條 行政裁認所之總會，非評定官總員三分之二以上出席，不得爲決議。

總會之決議，須有出席評定官之過半數，可否同數，取決於主席。

第十條 總會由長官召集之。

長官爲總會之議長，整理議事。

於前二項之場合，準用第五條第一項之規定。

第十一條 合議之際，各評定官發表意見之順序，以官等之最低者爲始，裁判長爲終，官等相同者，以年少者爲始，至事件之已命專理者，以專理評定官爲始。

第十二條 評定官於應決議之問題，不得拒絕之而不發表自己之意見。

第十三條 認法規有一定之解釋，或判例有變更必要時，長官交付總會會議之。

第十四條 送達書類，用使丁或郵便，又可囑託通常裁判所爲之。

第十五條 行政裁判所於屬其職權之事項得發告示。

第十六條 關於本令施行之必要事項，由長官定之。

附則

本令自公布日施行之。

行政裁判所處務規程及明治三十四年勅令第七十二號廢止之。

行政裁判所評定官及書記額數及職務之件

明治二十三年六月三十日勅令第一百十一號

改正，明治三十二年第三五五號，四〇年第一二九號，四三年第一一五號。

大正二年第一三四號，三年第二四七號，五年第一二五號，七年第一四二號，一三年第三八九號。

茲朕裁可行政裁判所評定官書記之員數及其職務公布之。（總理大臣副署）

第一條 行政裁判所評定官之定員爲專任十四人。

行政裁判所書記之定員爲七人。

第二條 行政裁判所書記，辦理依行政裁判法及其他法律勅令特定之事務。

第三條 行政裁判所書記從事於出納會計記錄，其他庶務。

第四條 行政裁判所書記服從行政裁判所長官之命令。

關於審判，服從裁判長之命令。

## 待政裁判所長官評定官懲戒令

明治三十二年七月二十九  
日勅令第三百五十四號

茲朕經樞密顧問之諮詢，裁可行政裁判所長官評定官懲戒令公布之。（總理大臣副署）  
行政裁判所長官評定官懲戒令。

### 第一章 總則

第一條 行政裁判所長官評定官有左列之行爲時，依懲戒裁判所之判決，受懲戒之處分。

一、違背職務上之義務或怠職時。

二、不問其職務之對內外，凡所爲有損官職上之威嚴，或信用時。

第二條 懲戒之處分，依懲戒裁判所之判決行之。

第三條 懲戒處分如左。

一、譴責

二、減俸

三、免職

第四條 定懲戒裁判所懲戒之適用，要斟酌被告所犯之情狀與平生之行狀。

第五條 減俸之期間爲一月以上一年以下，每月減俸爲三分之一以內。

第六條 受免職之處分者，由免職日起，在二年間，不得就官職。

受免職之處分，其情節重者，撤銷其品級。

第七條 同一事件，已進行刑事裁判手續者，不得開始懲戒裁判手續。

同一事件，於懲戒裁判之宣告前，對被告爲刑事訴追之始時，至其事件之判決確定，可停止懲戒裁判手續。

## 第二章 懲戒裁判所

第八條 懲戒裁判所，置裁判長一人，裁判官六人，豫備裁判官六人。

裁判長以文官高等懲戒委員長，裁判官以文官高等懲戒委員，預備裁判官，以文官高等懲戒預備委員充之。

第九條 懲戒裁判所置檢察官一人。

檢察官，由內閣總理大臣於簡任檢事中，擇一奏請任命之。

第十條 懲戒裁判所置書記五人，內三人以文官高等懲戒委員會書記充之，二人由裁判長於大審院書記中選任之。

第十一條 文官懲戒令第十二條及第十三條之規定，準用本令。

### 第三章 裁判手續

第十二條 行政裁判所長官以行政裁判所評定官應當懲戒時，應檢具證據通告懲戒裁判所檢察官。

檢察官受事件之通告或行使職權時，應爲懲戒裁判開始之聲請。

第十三條 懲戒裁判所或因檢察官之聲請，或以其職權，決定開始懲戒裁判與否，但以職權之場合，應徵求檢察官之意見。

第十四條 被告自懲戒裁判開始時，非至裁判終結，不得就職務。

第十五條 開始決定，應開示宜付懲戒之行爲及證據。

第十六條 開始決定，應送達檢察官及被告。

第十七條 懲戒裁判所得立定口頭辯論之期日爲交付調查之決定。於交付調查決定後，應送達檢察官及被告。

第十八條 懲戒裁判所既爲交付調查之決定，裁判長可命裁判官爲之。

受命裁判官應搜集必要之證據。

受命裁判官，得囑託通常裁判所之推事訊問證人集取其他證據。

受命裁判官之集取證據時，與刑事訴訟之預審推事具有同一之權，但不得發拘引狀或拘留狀。



第十九條 被告受調查傳喚時，得使代理人代理之，但受命裁判官或受託推事必要傳喚本人時，不在此限。

第二十條 受命裁判官於調查完畢時，將調查書及其他一切證據，呈送懲戒裁判所。

受託推事於受囑託職務完畢時，應將調查書及其他一切書類，送交受命裁判官。

懲戒裁判所得命補充之調查。

第二十一條 懲戒裁判所為充分之調查，可徵檢察官之意見，定口頭辯論之期日，或為免訴之決定。

免訴之決定，應送達於檢察官及被告。

第二十二條 懲戒裁判所，已定口頭辯論之期日，可通知檢察官傳喚被告。

第二十三條 口頭辯論之開始，由裁判長宣告之。

裁判長先審訊被告，次為證據調查，使檢察官及被告為辯論，最終許被告發言。

第二十四條 被告得以書面為辯論。

第二十五條 懲戒裁判所因被告或檢察官之聲請，或以職權更使提出適當證據時，於必要時得發命令，

且延期口頭辯論。

第二十六條 懲戒裁判所於事件既經充分之辯論，應立為終結判決宣告之。

被告於辯論期日雖不到案，得立為判決宣告之。

依前二項不能立爲判決時，應於七日以內將判決送達檢察官及被告。

第二十七條 關於裁判官之忌避回避評議及證據之判斷，準用裁判所構成法及刑事訴訟法之規定。

第二十八條 懲戒裁判所已爲判決時，由檢察官將其要旨，報告內閣總理大臣及行政裁判所長官。

#### 第四章 罰則

第二十九條 懲戒裁判所或受命裁判官，受託推事，所傳喚之證人及鑑定或通事，若無正當之理由，不應

傳喚或不盡其義務時，處四圓以上四十圓以下之罰金。

第三十條 懲戒裁判所或受命裁判官，受託推事，傳喚之證人，爲偽證時，傳喚之鑑定或通事爲詐僞之陳

述時，處以一月以上一年以下之『重禁錮』，附加五圓以上五十圓以下之罰金。以賄賂及其

他方法託人爲偽證或詐僞之鑑定通事者亦同。

犯前項之罪者，非在其事件之判決前自首者，不免本刑。

#### 第五章 附則

第三十一條 凡在本令施行前，應行懲戒者，從本令訴追之。

第三十二條 本令自明治三十二年八月一日施行。

#### 訴願法

明治二十二年十月十日法律第一百五號

茲朕裁可訴願法公布之。(各大臣副署)

訴願法

第一條 訴願除法律勅令有特別之規程外，對於左列之事件得提起之。

一、關於租稅及手續費之賦課事件。

二、關於租稅滯納處分事件。

三、關於營業免許之拒否或取消事件。

四、關於水利及土木事件。

五、關於土地之官有民有區分事件。

六、關於地方警察事件。

其他於法律勅令特別許其訴願之事件。

第二條 訴願者應經由原處分之行政廳，直接向其上級行政廳提起之。

受訴願之裁決後，再訴願於上級行政廳時，應經由其原裁決之行政廳。

對於國家之行政，依此法律，對於郡參事會或市參事會之處分或裁決為訴願者，應經由原處分或裁決之郡參事會或市參事會向府縣參事會提起之。

第三條 對於各部大臣之處分為訴願者應向其部提起之。

第四條 凡事件經過裁判所之裁判，各部之裁決，及第二條第三項府縣參事會之裁決者，不得再訴願。

第五條 訴願以文書提起之，訴願書涉及侮辱誹毀者則不受理。

第六條 訴願書應記載其不服之要點理由，要求及訴願令身分、職業、住所、年齡，並署名蓋章。

訴願書中，應添具證據書類，如曾經下級行政廳之裁決者，並附加其裁決書。

第七條 多數人員共同訴願時，其訴願書，應署名蓋章，記載各訴願人之身分、職業、住所、年齡，並由其中選三名以下之總代表，提出代表之委任書。

依法律被認為法人者，得以其名提起訴願。

第八條 受行政處分後，已經過六十日者，對其處分，不得訴願。

提起訴願，經行政廳之裁決後，已經過三十日者，不得再向上級行政廳，提起再訴願。

於期限經過後，而行政廳認為有可宥恕之理由時，仍得受理之。

第九條 依法律勅令不應提起訴願者，或違背適法之手續者，則駁回之。

其訴願書僅缺法定程式者，應令限期更正。

第十條 訴願書得由郵局呈送。

郵局遞送之日數，不算入於第八條之訴願期限內。

第十一條 於第二條第一項之場合，當訴願書經由之行政廳，受取訴願書後，應添具辯明書及必要文書，

於十日內，送呈上級行政廳。

於第二條第二項之場合，當訴願書經由之行政廳，受取訴願書後，於三日以內，呈送上級行政廳。

於第二條第三項之場合，送呈訴願書，依照前二項之例。

第十二條 訴願除法律勅令，別有規格外，不停止行政處分之執行。但行政廳依其職權，或依訴願人之請求，認為必要時，得停止其執行。

第十三條 訴願不為口頭審問，就其文書裁決之，但行政廳認為必要時，得為口頭審問。

第十四條 訴願之裁決，就其理由，以文書為之，駁回訴願時亦同。

第十五條 訴願之裁決書，經由原處分之行政廳交付訴願人，駁回訴願書時亦同。

第十六條 上級行政廳之裁決，羈束下級行政廳。

第十七條 關於訴願之手續，於他之法律勅令有特別之規程者，各依其規程。

附則

第十八條 明治十五年十二月第五十八號布告之請願規則，自此法律施行日廢止之。

第十九條 在此法律施行前，依請願規則受理請願者，仍依其規則處分之。

依請願規則曾受下級行政廳之指令者，於得訴願之場合，再訴願時，從此法律向其上級行政

應提起之。

第二十條 第八條之訴願期限，於此法律施行前若爲受行政處分，或依訴願規則受指令事件，並自其受處分或指令日起，尙未經過滿五年者，則自此法律施行之日起算之。

第二十一條 呈出行政廳之請願，不在依此法律之限。

施行於臺灣之訴願法

大正十一年三月二十八日勅令第五十號

茲朕裁可施行於臺灣之訴願法公布之。（總理大臣副署）

第一條 訴願法，除關於郡參事會市參事會及府縣參事會之規定外，得施行於臺灣。在同法中各部大臣相當於臺灣總督，各部相當於臺灣總督府。

第二條 訴願書應用日本語。

附則

本令自公布之日施行。

## 第二類 特別法（一）

對於基乎特定之法律及其附屬命令之處分皆一般的允許提起行政訴訟者如左。

精神病患者監護法

明治三十三年三月十日法律第三十八號

第十二條 關於本法或基於本法執行之命令，由行政廳之違法處分，傷害權利者，得出訴於行政裁判所。

精神病院法

大正八年三月二十七日法律第二十五號

第八條 關於本法或基於本法執行之命令，不服行政官廳之處分者，得訴願，由行政官廳之違法處分，被

傷害權利者，得出訴於行政裁判所。

公有水面埋立法

大正十年四月九日法律第五十七號

第四十六條 就本法或基於本法規定事項所發之命令，因行政廳之違法處分，被毀損權利者，得出訴於

行政裁判所。

河川法

明治二十九年四月八日法律第七十一號

第五十九條 對於主務大臣，或地方行政廳，所依此法律或基於此法律所發命令，而爲之處分，有不服之私人或公共團體，得訴願於主務大臣。

對於依此法律或依基於此法律所發之命令，或依地方行政廳之委任，而由下級行政廳所爲之處分，有不服之私人或公共團體，得訴願於地方長官，不服地方長官之裁決者，得訴願於主務大臣。

依此法律許提起行政訴訟之場合，不得訴願於主務大臣。

#### 第六十條

關於此法律或基於此法律所發命令之規定事項，被行政廳之違法處分毀損權利者，私人或公共團體於依前條經訴願之裁決後，得提起行政訴訟。但對於主務大臣或地方行政廳之處分，得直接提起之。

#### 砂防法

明治三十年三月三十日法律第二十九號

#### 第四十二條

對於主務大臣或地方行政廳所依此法律或基於此法律所發命令而爲之處分，有不服之私人或公共團體，得訴願於主務大臣。

對於依此法律或依基於此法律所發之命令或依地方行政廳之委任，而由下級行政廳所爲之處分，有不服之私人或公共團體，得訴願於地方行政廳，不服地方行政廳之裁決者，得訴願於主務大臣。

依此法律，於許行政訴訟提起之場合，不得訴願於主務大臣。



第四十三條 關於此法律或基於此法律所發命令之規定事項，被行政廳之違法處分毀損權利者，私人或公共團體，於依前條經訴願之裁決後，得提起行政訴訟。但對於主務大臣或地方行政廳之處分，得直接提起之。

### 都市計畫法

大正八年四月五日  
法律第三十六號

第二十六條 就本法或基於本法所發之命令之規定事項，因行政廳之違法處分，被毀損權利者，得出訴於行政裁判所。

### 特別都市計畫法

大正十二年十二月二十四日  
法律第五十三號

第十一條 都市計畫法第二十三條乃至第二十六條之規定，依本法及基於本法所發之命令或依之所為之處分準用之。

### 市街地建築物法

大正八年四月五日  
法律第三十七號

第二十二條 對本法或基於本法所發命令之規定事項，因行政官廳所為之違法處分，被毀損權利者，得出訴於行政裁判所。

## 工場法

明治四十四年三月二十九日法律第四十六號

第二十三條 依本法不服行政官廳之處分者，得提起訴願，而被違法傷害權利時，得提起行政訴訟。

## 道路法

大正八年四月十一日法律第五十八號

第五十八條 對本法或基於本法所發之命令之規定事項，因主務大臣或管理者所爲之違法處分被毀損權利者，得出訴於行政裁判所。

## 第三類 特別法(二)

此係對於特殊之事件，而許其提起行政訴訟者。

### 恩給法

大正十二年四月十四日法律第四十八號

第十三條 因行政上之處分，而被侵害關於恩給之權利者，得於處分後一年內具呈於內閣恩給局長，而求其裁決。

有不服前項之裁決者，得自受裁決之日起，在六個月內訴願於內閣總理大臣，或出訴於行政

裁判所。

關於第一項具呈之規程，以命令定之。

### 府縣制

明治三十二年三月十日法律第六十四號

改正 明治四一年第二號。

大正三年第三五號，一一年第五五號，一五年第七三號。

### 第三十四條

選舉人，或議員候補者，關於選舉或當選之效力，而有異議時，若關於選舉，則自選舉之日起，若關於當選，則自第三十一條第一項，或自前條第二項之告示之日起，而於十四日以內，得向府縣知事聲明之。

在有前項之異議聲明時，府縣知事應於七日以內付之府縣參事會之決定。

府縣知事關於選舉或當選之效力，而有異議時，不拘於第一項聲明之有無，得自受第三十一條第一項之報告之日起於三十日以內，付之府縣參事會之決定。

在前二項之場合，府縣參事會自其送到之日起，應於十四日以內決定之。

有不服本條府縣參事會之決定者，得出訴於行政裁判所。關於前項之決定，亦得自府縣知事或選舉長提起訴訟。

第八條、第三十二條、及第三十六條第一項、與第三項之選舉、係與此條爲有關係之選舉、在關於當選之異議聲明期間、及異議未決定確定之期間、或訴訟之繫屬間、則不得行之。府縣會議員、於關於選舉或當選之決定確定或判決前、不失參與會議之權。

### 第三十七條

府縣會議員、於無被選舉權時、或爲揭於第三十一條第七項時、則失其職、至其被選舉權之有無、或該當於第三十一條第七項之所揭者與否、則除去府縣會議員因該當於左各號之一而爲無有被選舉權之場合外、由府縣參事會決定其異議。

一 爲禁治產者或爲準禁治產者時。

二 爲破產者時。

三 爲被處禁錮以上之刑時。

四 依關於選舉之犯罪而被處罰金之刑時。

府縣會議員雖有因移住所而失被選舉權者、然其住所若在本府縣內時、則不因之而失其職。但在本府縣已移住所後而應失被選舉權、或該當於其他之事由時、則不在此限。

在府縣會認爲其議員中、如有無被選舉權者、或有揭於第三十一條第七項者時、則宜通知於府縣知事。但議員於關於自己資格之會議時、僅得辨明、而不得加入其議決。

府縣知事於既受前項之通知時、在七日以內、宜付之府縣參事會之決定、在府縣知事認爲

有無有被選舉權者，或有揭於第三十一條第七項者之時亦同。

第三十四條第四項之規定，準用之於前項之場合。

有不服本條府縣參事會之決定者，得出訴於行政裁判所。關於前項之決定，亦得由府縣知事提起訴訟。

府縣會議員在無有被選舉權之決定確定或判決前，不失參與會議之權。

第八十二條 認府縣會或府縣參事會之議決，有超越選舉及其權限，或違背法律命令及會議規則時，則府縣知事得依自己之意見，或依內務大臣之指揮表明理由，而立將其議決或選舉取消之。

或就其議決付諸再議，如仍不改其議決時，可取消之。

前項之取消處分，若非府縣會或府縣參事會開會中時，則宜告示之。

其不服第一項取消處分之府縣會或府縣參事會，則得出訴於行政裁判所。

若認府縣會或府縣參事會之議決，有害公益時，則府縣知事可依自己之意見，或依內務大臣之指揮表示理由，付之再議，如仍不改其所議決時，則可具報於內務大臣請示辦法。

第八十五條 府縣會或府縣參事會不應召集，或不成立時，則府縣知事可具報於內務大臣請示辦法，而得處分其應議決之事件也。在第五十四條第七十四條之場合，不能開會議時亦同。

府縣會或府縣參事會對於其應當議決之事件，而不議決時，亦依前項之例。

關於府縣參事會之決定，或應當裁決之事項，依本條第一項第二項之例。關於於此場合之府縣知事之處分，可各準乎本條之規定，而提起訴願及訴訟。本條之處分，可於下次之會期報告於府縣會或府縣參事會。

第九十六條 關於退隱金退職給與金，死亡給與金，遺族扶助金，及費用償還之給與而有異議時，得向府縣知事聲明之。

有前項異議之聲明時，府縣知事可於七日以內，付之府縣參事會之決定，有不服其決定者，得出訴於行政裁判所。

關於前項之決定，亦可由府縣知事提起訴訟。

第一百四條 對於用詐偽及其他之不正行為免除使用金之徵收或逋脫府縣稅者，府縣知事經府縣會之議決，得規定科以相當於其所免除之徵收或逋脫之金額的三倍（其金額未滿五元時，以五元計算）以下之罰金。

除前項所定者外，其關於使用金，手續費，及府縣稅之賦課徵收，府縣知事經府縣會之議決，得設科五元以下之罰金的規定，關於財產或營造物之使用亦相同。

科罰金及徵收罰金，由府縣知事掌之，不服其處分者，得出訴於行政裁判所。

第一百五條 受府縣稅之賦課者，就其賦課，若認為有違法或錯誤時，於徵稅令書或徵稅傳令書之交付

後，在三個月以內，得向府縣知事爲異議之聲明。

在第三百三條第二項之場合，市鄉村關於府縣費之分賦，若認爲有違法或錯誤時，則自受到告知之時起，在三個月內，得向府縣知事爲異議之聲明。

有前二項異議之聲明時，府縣知事於七日以內，宜付之府縣參事會之決定。有不服其決定者，得出訴於行政裁判所。關於使用金及手續費之徵收或夫役及現品之賦課，亦依第一項及第三項之例。

關於本條之決定，亦可自府縣知事及受其委任之官吏，吏員或市鄉村吏員，提起訴訟。

### 第一百十六條

關於府縣稅之賦課，若於認爲有必要之場合，則該行政廳得於自日出起至日沒止之間爲之。若關於營業者則可於營業時間，臨檢其家宅或營業所或檢查其賬簿物件。（譯者案裁判官臨犯罪之地而檢查之曰臨檢。）

對於府縣稅，使用金，手續費，及代夫役或代現品之金錢，罰金，以及其他府縣之收入，有於一定期內不納者，則可指定期限以督促之。

在急迫之場合，其受夫役或現品之賦課者，若不履行時，則可折成金額，指定期限，命其納付之。

其受依第二項規定之督促，或受依前項規定之命令者，若到指定期限不完納時，則可依國

稅滯納處分之例處分之。規定於第二項及第三項府縣徵收金之先取特權之次序。在國家徵收金之次位。

對於府縣之收入金及交付金之時效，依國家之收入金及交付金之例。

對於受府縣知事委任之官吏吏員依第四項之規定所爲之處分，有不服者，得訴願於府縣參事會，不服府縣參事會之裁決，或不服府縣知事之處分者，得出訴於行政裁判所。對於前項之裁決亦得自府縣知事或受其委任之官吏吏員，提起訴訟。

爲依第四項規定之處分所查封之物件的公賣，直至處分之確定，停止執行。

第二百二十六條之七 關於府縣組合，除法律勅令中，另有別項規定之場合外，皆準用關於府縣之規定。但府縣組合不設置參事會，其權限內所應屬之事項，則由管理組合事務之府縣知事行之。

第二百二十八條 異議之聲明，或訴願之提起，應自受到決定書或裁決書之日起，於二十一日以內爲之。但在本法中另有期間者，則不在此限。

行政訴訟之提起，宜自受處分或受決定書或裁決書之交付日起，在三十日以內爲之。但在依第八十二條第二項之規定而爲告示之場合，則將告示之日視爲受處分之日。關於未受決定書或裁決書之交付者，則前二項之期間，自告示之日起算之。



對於關乎異議之聲明的期間之計算，依訴願法之規定。異議之聲明，雖於期限經過後若認有可恕宥之事由時，仍得受理之。

異議之決定，宜以文書爲之，並附其理由交付之於聲明人。雖有異議之聲明，而處分之執行，亦不因之停止。但行政廳若認爲有停止之必要時，亦得依其職權，或依關係者之請求，而停止之。

第二百二十八條之二 異議之決定，除本法中另有規定期間者外，可自其已付決定之日起，在三個月以內爲之。

府縣參事會既受理訴願時，則宜於其受理之日起，於三個月以內裁決之。

### 府縣制施行令

大正十五年六月二十四日勅令第二百號。

改正 昭和二年第三六號。

#### 第二十一條

府縣出納吏，若將屬其所管掌之現金，證券，及其他之財產，亡失或毀損時，府縣知事，可指定期間，使賠償其損害，但其原因若爲不可避之事故，或爲供給其他使用之場合，並未懈怠合規則之監督時，經府縣參事會之議決，而可免除其賠償之責任。

第二十二條 府縣出納吏以外之吏員受其執務上之必要的物品之交付，因故意或怠慢而有亡失或毀損時，則府縣知事可指定期間而使之賠償其損害。

第二十三條 受前二條之處分者，若對於其處分有不服時，得向府縣知事爲異議之聲明。

有前項異議之聲明時，府縣知事可於七日以內，付之府縣參事會之決定。而府縣參事會可自其受到之日起，於三個月以內決定之。

有不服前項之決定者，得出訴於行政裁判所。

對於前二項之決定，亦得自府縣知事提起訴訟。

府縣制第三十八條及第二百二十八條之規定，其對於本條規定之適用時，準用之。

## 北海道會法

明治三十四年三月二十八日法律第二號

改正 大正十五年第七六號。

第十四條 府縣制第五條，第八條，第十三條至第二十二條，第二十三條之二至第四十條，第四十二條至

第六十四條，第六十六條，第六十七條，第六十九條至第七十四條，第八十二條至八十七條，第

百二十七條至第二百二十九條，第三百三十一條，第三百三十五條，第三百三十六條，第四百十二條及

第四百四十四條之規定，準用之。但第三十一條第七項中，有對於府縣爲承辦者，故北海道廳長

官或對於北海道地方費，亦可爲承辦。

### 北海道地方費法

明治三十四年三月二十八日法律第三號

改正 大正十五年第七七號。

第八條之三 府縣制第七十五條至第七十七條，第八十條，第八十一條，第八十八條至第一百一條，第三百

條第二項至第五項，第一百十六條第二項至第九項，第一百七條至第二百二十六條，第二百二十七條至第三百三十條，第三百三十二條至第三百三十六條，第四百十二條及第四百十四條之規定，準用之。

### 市制

明治四十四年四月七日法律第六十八號

改正 大正一〇年第五八號，一一年第五六號，一五年第七四號。

第五條 關於市境界之爭論，府縣參事會裁定之。市鄉村對其裁定有不服者，得出訴於行政裁判所。

在市境界不分明之場合，而無前項之爭論時，府縣知事可交付府縣參事會之決定，市鄉村有不服其決定者，得出訴於行政裁判所。

第一項之裁定及前項之決定，可以文書爲之，並附理由，交付之於關係市鄉村。

對於第一項之裁定及第二項之決定，亦得自府縣知事提起訴訟。

## 第六條

以勅令指定之市區，以之爲法人，處理關於其財產及營造物之事務，及其他依法令屬於區之事務。

關於區之廢置分合，或境界變更，及其他之區之境界，則準用前二條之規定。但在準用第四條規定之場合，宜徵求有關係市會之意見。

## 第十條

市公民者，參與市之選舉，有被選舉爲市之名譽職之權利，擔負爲市之名譽職之義務。

非該當於左各號之一者，若辭名譽職之當選，或辭其職或實際不執行其職務時，市可停止其一年以上四年以下之市民公權。

一，罹於疾病不堪公務者。

二，因爲業務而不能常居於市內者。

三，年齡六十歲以上者。

四，因爲官公職，而不能執市之公務者。

五，任四年以上，名譽職市吏員，名譽職參事會員，市會議員，或區會議員之職，以後未經過同一之期間者。

六，其他依市會之議決，而認爲有正當之理由者。

受前項之處分者，若不服其處分時，可訴願於府縣參事會，若再不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

第二項之處分，在確定前，停止其執行。

對於第三項之裁決，亦得自府縣知事或市長，提起訴訟。

第二十一條之三 關於選舉人名簿，關係者若有異議時，在縱覽期間內，得向市長（在第六條之市則經過區長）聲明之。於此場合，市長於縱覽期間完畢後，在三日以內，可付之市會之決定，

市會宜自受到之日起，於十日以內決定之。有不服前項之決定者，得訴願於府縣參事會，有不服該會裁決或不服第三項之裁決者，得出訴於行政裁判所。

對於第一項之決定，及前項之裁決，亦得自市長提起訴願或訴訟。

對於前二項之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

第三十六條 選舉人關於選舉或當選之效力而有異議時，若關於選舉，則自選舉之日起，若關於當選，則

自第三十二條第一項或第三十四條第二項告示之日起，在七日以內，得向市長聲明之。在此場合，市長於七日以內，宜付於市會之決定，市會自受到之日起，於十四日以內決定之。有不服前項之決定者，得訴願於府縣參事會。

府縣知事關於選舉或當選之效力而有異議時，若關於選舉，則自受到第三十二條第一項

之報告日起，若關乎當選，則自受到第三十二條第一項或第三十四條第二項之報告日起，在二十日以內，得付之府縣參事會之決定。

自有前項之決定時，則凡就同一事件所爲之異議之聲明，及市會之決定，均歸無效。

對第二項或第六項之裁決，及第三項之裁決，有不服者，得出訴於行政裁判所。

對於第一項之決定，亦得自市長提起訴願。

對於第二項或前項之裁決，第三項之決定，亦得自府縣知事或市長提起訴訟。

第二十條 第三十三條，或第三十七條第一項與第三項之選舉，係與此條爲有關係之選舉，但在關於當

選之異議聲明期間，其異議尙未決定，或訴願尙未裁決確定之間，及在訴訟之繫屬間，則不得行之。

市會議員，於關於選舉或當選之決定，或裁決確定，或判決前，不失列席會議參與議事之權。

第三十八條 市會議員，成爲無有被選舉權時，或成爲揭於第三十二條第六項時，則失其職。其被選舉權

之有無，或該當於第三十二條第六項之所揭者與否，則市會議員除去因該當於左之各號之一，而無有被選舉權之場合外，由市會決定之。

一、爲禁治產者或準禁治產者時。

二、爲破產者時。

三、被處禁錮以上之刑時。

四、因關於選舉之犯罪，而被處罰金之刑時。

市長若認為市會議員中，有無有被選舉權者，或有被揭於第三十二條第六項者時，可付之市會之決定。

市會宜自受到之日起，於十四日以內決定之。

受第一項之決定者，若不服其決定時，可訴願於府縣參事會，若不服該會之裁決或不服第四項之裁決時，則得出訴於行政裁判所。

對於第一項之決定及前項之裁決，亦得由市長提起诉願或訴訟。

對於前二項之裁決，亦得由府縣知事提起诉訟。

第三十六條第九項之規定，在第一項及前三項之場合，準用之。

第一項之決定，宜以文書爲之，並附理由交付於本人。

第九十條 若認市會或市參事會之議決及選舉有超越其權限，或違背法令及會議規則時，市長可依已

意，或依監督官廳之指揮，表示理由，付之再議，或再使行選舉。若在要執行者，可停止之。

在前項之場合，若市會或市參事會，不改其議決時，市長可請府縣參事會之裁決，但有特別之事由時，得不付再議，直接請求裁決。監督官廳得取消第一項之議決，或選舉。但有裁決之呈請

時，不在此限。

市長市會或市參事會，不服第二項之裁決，及前項之處分時，得出訴於行政裁判所。

認市會或市參事會之議決，有害公益或不適合於收支時，市長可依己意或依監督官廳之指揮表示理由，付之再議，若在要執行者可停止之。

在前項之場合，若市會或市參事會不改其議決時，則市可請府縣參事會之裁決。

市長市會或市參事會，若不服前項之裁決時，得訴願於內務大臣。

對於第六項之裁決，亦得由府縣知事提起訴願。

對於第二項之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

第九十一條 市會不成立時，在第五十二條但書之場合，而仍不能開會議時，或市長認為無召集市會之

暇時，市長得將屬於市會權限之事件，付之市參事會之議決。依前項之規定，在市參事會為議決時，市長、市參與及助理員，不得加入其議決。

市參事會不成立時，或在第七十條第一項但書之場合，而仍不能開會議時，則市長對於其所應當議決之事件，而請府縣參事會之議決。在市會或在市參事會所應當議決之事件而不議決時，依前項之例。關於市會或市參事會所應當決定之事件，依前四項之例，於此場合之市參事會或府縣參事會之決定，得各準本條之規定，提起訴願或訴訟。



對於依第一項及依前三項之規定之處置，宜在次回之會議，報告於市會或市參事會。

第九十二條 關於應由市參事會議決或決定之事件，於要臨時急施之場合，而市參事會不成立時，或市長認為無召集之暇時，則市長可專決之，而在次回之會議報告之於市參事會。

關於依前項之規定市長所爲之處分，得各準本條之規定，提起訴願或訴訟。

第一百七條 對於費用之償還、報酬、給金、旅費、退隱金、退職給與金、死亡給與金、以及遺族扶助金之給與，關係者若有異議時，得向市長聲明之。

有前項異議之聲明時，市長宜於七日內，付之市參事會之決定，關係者若不服其決定時，得訴願於府縣參事會，若不服該會之裁決，或第三項之裁決時，得出訴於行政裁判所。對於前項之決定及裁決，亦得由市長提起訴願或訴訟。

對於前二項之裁決，亦得由府縣知事提起訴訟。

第二百二十九條 對於關乎使用金手續費及特別稅之事項，可以市條例規定之。

對於依詐僞及其他不正之行爲，免使用金之徵收，或逋脫市稅者，得以市條例規定科以相當所免之徵收，或逋脫之金額的三倍（其金額未滿五元時，以五元計算）以下之罰金。

除前項所定者外，若關於使用金、手續費、及市稅之賦課徵收，得以市條例，規定科以五元

以下之罰金，關乎財產或營造物之使用亦相同。

受罰金之處分者，若不服其處分時，得訴願於府縣參事會，若不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之裁決，亦得由府縣知事或市長提起訴訟。

### 第三百十條

受市稅之賦課者，若就所賦之課，認為有違法或錯誤時，則自受到徵稅令書之交付日起，在三個月以內，得向市長為異議之聲明。

關於財產或營造物之使用的權利，若有異議者，得向市長聲明之，有前二項異議之聲明時，市長於七日以內宜付之市參事會之決定，受決定者不服其決定時，得訴願於府縣參事會，仍不服該會之裁決，或第五項之裁決時，得出訴於行政裁判所。

第一項及前項之規定，關於使用金、手續費、及加入金之徵收，或夫役現品之賦課，準用之。

對於依前二項之規定的決定及裁決，亦得自市長提起訴願或訴訟。

對於依前三項規定之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

### 第三百十一條

不將市稅、使用金、手續費、加入金、罰金、過怠金、及其他之市收入，在定期內繳納者，市長可指定期限督促之。

受夫役現品之賦課者，在定期內不履行時，或不納替代夫役現品之金錢時，市長可指定

期限督促之。對於在急迫場合所賦課之夫役，更可將其算出金額，而指定期限命其納付。在前二項之場合，得依市條例所定，徵收手數費。

滯納者受第一項或受第二項之督促與命令，不在指定期限內完納時，可依國稅滯納處分之例處分之。

第一項至第三項之徵收金，次於府縣之徵收金而有先取特權，對於其追徵還付及時效，依國稅之例。

受前三項之處分者，若不服其處分時，得訴願於府縣參事會，若仍不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之裁決，亦得自府縣知事或市長提起訴訟。第四項之處分中其查封物件之公賣，直至處分之確定，停止執行。

區會議員爲市之名譽職，關於其額數、任期、選舉權、及被選舉權等事項，可於前條之市條例中規定之。

#### 第四百四十六條

對於區會議員之選舉，準用關於市會議員之規定，但關於選舉人名簿或選舉，或當選之效力的異議之決定，及被選舉權有無之決定，宜在市會爲之。

關於區會，準用關於市會之規定。

第一百五十五條

市鄉村或市鄉村組合對於依第四百四十九條第一項第五百五十一條第一項第五百五十三條第一項及前條第二項規定之府縣知事之處分，有不服時，得訴願於內務大臣。

關於組合費之分賦，市鄉村若認為有違法或錯誤時，得自其告知之日起在三個月以內，向組合之管理者爲異議之聲明。

有前項異議之聲明時，組合之管理者，在七日內，宜付之組合會之決定。市鄉村有不服該會之決定者，可訴願於府縣參事會，不服參事會之裁決，或第四項之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之決定及裁決，亦得自組合之管理者提起訴願或訴訟。

對於前二項之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

第一百五十六條

關於市鄉村組合，除法律勅令中另有別項規定之場合外，皆準用關於市之規定。

第一百五十九條

在本法中可得出訴於行政裁判所事件之場合，不得訴願於內務大臣。

第一百六十條

異議之聲明並訴願之提起，宜自處分決定，或有裁決之日起，在二十一日以內爲之。但本法中另有期間者，不在此限。

行政訴訟之提起，宜自有處分，決定、裁定、或裁決之日起，在三十日以內爲之。

不受決定書或裁決書之交付者，其前二項之期間，自告示之日起算之。

對於關乎異議之聲明，其期間之計算，依訴願法之規定。異議之聲明，雖在期限經過後，若認為有可宥恕之事由時，則仍得受理之。

異議之決定，以文書爲之，並宜附理由，交付之於聲明人。

雖有異議之聲明，而處分之執行亦不停止，但行政廳若認為必要時，得依自己之職權，或關係者之請求，停止之。

第一百六十條之二 異議之決定，除本法中另有期間者外，宜自付決定之日起，在三個月以內爲之。

府縣參事會受理訴願時，宜自當日起於三個月以內裁決之。

第一百六十三條 在市中依法令所負擔之費用，或依當該官廳之職權所命之費用，若未載入豫算時，府縣

知事得表明理由，加入其費用於豫算。

市長及其他之吏員，若不執行其應執行之事件時，則府縣知事及受其委任之官吏員得執行之。但其費用，則由市負擔之。

市與市長及其他之吏員，若不服前二項之處分時，得出訴於行政裁判所。

鄉村制

明治四十四年四月七日法律第六十九號

改正 大正一〇年第五九號，一五年第七五號。

#### 第四條

關於鄉村境界之爭論，府縣參事會裁定之，鄉村若不服其裁定，得出訴於行政裁判所。

在鄉村境界不判明之場合，無前項之爭論時，府縣知事可付之府縣參事會之決定，鄉村若不服其決定時，得出訴於行政裁判所。

第一項之裁定，及前項之決定，宜以文書爲之，並附理由，交付於關係鄉村。

對於第一項之裁定及第二項之決定，亦得自府縣知事提起訴訟。

#### 第八條

鄉村公民有參與鄉村之選舉，被選舉爲鄉村名譽職之權利，擔任爲鄉村名譽職之義務。

若非該當於左之各號之一者，或辭名譽職之當選，或辭其職，或實際上不執行其職務時，鄉村得停止其鄉村公民權，自一年以上至四年以下。

一，罹疾病而不堪公務者。

二，因爲業務不得常居於鄉村內者。

三，年齡六十以上者。

四，因爲官公職不得執鄉村之公務者。

五，任四年以上名譽職，鄉村吏員，鄉會議員，或區會議員之職，以後未經過同一之期間者。

六，其他依鄉村會之議決，而認爲有正當之理由者。

受前項之處分者，若不服其處分時，得訴願於府縣參事會，若仍不服參事會之裁決時，得出訴於行政裁判所。第二項之處分，直至其確定，停止執行。

對於第三項之裁決，亦得自府縣知事或鄉村長提起訴訟。

第十八條之三 關於選舉人名簿，若關係者有異議時，在縱覽期間內，得向鄉村長聲明之，於此場合，鄉村

長宜於縱覽期間完畢後，在三日以內，付之鄉村會之決定。而鄉村會宜自受到之日起，在十日以內，決定之。

不服前項之決定者，得訴願於府縣參事會，若仍不服該會之裁決或第三項之裁決者，得出訴於行政裁判所。對於第一項之決定，及前項之裁決，亦得自鄉村長提起訴願或訴訟。對於前二項之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

### 第三十三條

選舉人關於選舉或當選之效力而有異議時，若關於選舉，則自選舉之日起，關於當選，則自第二十九條第一項，或自第三十一條第二項之告示日起，在七日以內，得向鄉村長聲明之。於此場合，鄉村長在七日以內，宜付之鄉村會之決定，鄉村會則宜自受到之日起，在十四日以內決定之。

不服前項之決定者，得訴願於府縣參事會。

府縣知事關於選舉或當選之效力而有異議時，若關於選舉則自受到第二十九條第一項

報告之日起，若關於當選，則自受到第二十九條第一項或第三十一條第二項報告之日起，在二十日以內，得付之府縣參事會之決定。

既有前項之決定時，其就同一事件所爲之異議之聲明，及鄉村會之決定，即歸無效。有不服第二項或第六項之裁決，或第三項之決定者，得出訴於行政裁判所。

對於第一項之決定，亦得自鄉村長提起訴願。

對於第二項或前項之，裁決或第三項之決定亦得自府縣知事或鄉村長提起訴訟。

第十七條，第三十條，或第三十四條第一項，及第三項之選舉，係與此條爲有關係之選舉，在關於當選之異議聲明期間，其異議尙未決定，或訴願尙未裁決確定之間，或在訴訟之繫屬間，則不得行之。

鄉村會議員直至關於選舉或當選之決定，並裁決確定，或有判決，不失列席會議參與議事之權。

### 第三十五條

鄉村會議員，成爲無有被選舉權者時，或成爲揭於第二十九條第五項者時，則失其職。其被選舉權之有無，或該當於第二十九條第五項所揭者與否，則鄉村會議員，除去因該當於左之各號之一，而無有被選舉權之場合外，由鄉村會決定之。

一，爲禁治產者或準禁治產者之時。



二、爲破產者之時。

三、被處禁錮以上之刑時。

四、因關於選舉之犯罪，而被處罰金之刑時。

鄉村長若認爲鄉村會議員中，有無有被選舉權者，或有揭於第二十九條第五項時，宜付之鄉村會之決定，鄉村會宜自受到之日起在十四日以內，決定之。

受第一項之決定時，若有不服其決定者，得訴願於府縣參事會，若仍不服該會之裁決，或第四項之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於第一項之決定，及前項之裁決，亦得由鄉村長提起訴願或訴訟。

對於前二項之裁決，亦得由府縣知事提起訴訟。

第三十三條第九項之規定，在第一項及前三項之場合準用之。

第一項之決定，宜以文書爲之，並附理由，交付於本人。

### 第七十四條

若認爲鄉村會之議決或選舉，有超越權限，或違背法令與會議規則時，鄉村長可依己意，或依監督官廳之指揮，表示理由，付之再議，或使行再選舉，若在要執行者，可停止之。

在前項之場合，若鄉村會不改其議決時，鄉村長可請府縣參事會裁決之。但有特別之事由時，得不付再議，直接請其裁決。

監督官廳得取消第一項之議決，或選舉，但有裁決之呈請時，不在此限。  
鄉村長或鄉村會不服第二項之裁決或前項之處分時，得出訴於行政裁判所。

若認鄉村會之議決，有害公益或與鄉村之收支不適合時，鄉村長可依己意，或依監督官廳之指揮，表示理由，付諸再議，於要執行者，可停止之。

在前項之場合，若鄉村會不改其議決時，鄉村長可請府縣知事處分之。

鄉村長或鄉村會若不服前項之處分時得訴願於內務大臣。

對於第二項之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

第七十五條  
在鄉村會不成立時，或在第四十八條但書之場合而仍不能開會議時，鄉村長得上呈府縣

知事請示辦法，以處置鄉村會所應議決之事件。

其應當在鄉村會議決之事件而不議決時，依照前項之例。關於鄉村會所應決定之事件，依前二項之例，關於此場合之鄉村長之處置，得各準本條之規定，提起訴願或訴訟。

對於依前三項規定之處置，宜於次回之會議，報告於鄉村會。

第七十六條  
關於在鄉村會所應議決或決定之事件，而要臨時急施之場合，鄉村會不成立時，或鄉村長

認爲無召集之暇時，則鄉村長可專決之，而於次回之會議報告之於鄉村會。

關於依前項之規定而鄉村長所爲之處分，得各準本條之規定，提起訴願或訴訟。

第八十七條

對於費用之償還、報酬、給金、旅費、退職金、退職給與金、死亡給與金、或遺族扶助金之給與，關係者有異議時，得向鄉村長聲明之。

有前項異議之聲明時，鄉村長宜於七日以內，付之鄉村會之決定，關係者不服其決定時，得訴願於府縣參事會，若不服該會之裁決或第三項之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之決定及裁決，亦得自鄉村長提起訴願或訴訟。

對於前二項之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

第一百九條

對於關乎使用金、手續費、及特別稅之事項，可以鄉村條例規定之。

對於用詐偽及其他之不正行為，免除使用金之徵收，或逋脫鄉村稅者，得以鄉村條例規定科以相當於所免之徵收，或逋脫之金額的三倍（其金額未滿五元時，以五元計算，）以下之罰金。

除前項所定者外，關於使用金、手續費，及鄉村稅之賦課徵收，得以鄉村條例，規定科以五元以下之罰金。

關於財產或營造物之使用亦相同。

受罰金之處分者，若不服其處分時，得訴願於府縣參事會，仍不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

## 第一百十條

對於前項之裁決，亦得自府縣知事或鄉村長提起訴訟。受鄉村稅之賦課者，就其賦課，若認為有違法或錯誤時，而自受到徵稅令書交付之日起，在三個月以內，得向鄉村長為異議之聲明。

關於使用財產或營造物之權利，而有異議者，得向鄉村長聲明之。

有前二項異議之聲明時，鄉村長在七日內，宜付之鄉村會之決定。受決定者，若不服其決定時，

得訴願於府縣參事會，仍不服參事會之裁決。或第五項之裁決時，得出訴於行政裁判所。

第一項及前項之規定，關於使用金、手續費，加入金之徵收，或夫役現品之賦課，準用之。

對於依前二項規定之決定及裁決，亦得自鄉村長提起訴願或訴訟。

對於依前三項規定之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

## 第一百十一條

在定期內有不納鄉村稅、使用金、手續費，加入金、罰金、過怠金及其他鄉村之收入者，鄉村長

得指定期限督促之。

受夫役現品之賦課者，於定期內不履行，或不納替代夫役現品之金錢時，鄉村長可指定期限，督促之，對於在急迫之場合所賦課之夫役，更宜折算金額指定期限命其納付。

在前二項之場合，得依鄉村條例之所定徵收手續費。

滯納者受第一項或第二項之督促或命令，在指定期限內，不完納時，可依國稅滯納處分之

例，處分之，

第一項至第三項之徵收金，次於府縣之徵收金而有先取特權，對於其追徵還付及時效，依國稅之例。

不服前三項之處分者，得訴願於府縣參事會，若不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。對於前項之裁決，亦得自府縣知事或鄉村長提起訴訟。

第四項之處分中，查封物件之公賣，直至處分之確定，停止執行。

第二百二十六條 區會議員為鄉村之名譽職，關於其定數、任期、選舉權、及被選舉權之事項，宜在前條之鄉村條例中規定之。對於關乎區總會之組織事項亦同。

對於區會議員之選舉，準用關乎鄉村會議員之規定。

但關於選舉人名簿，及選舉，或當選效力之異議之決定，及被選舉權有無之決定，可在鄉村會為之。

關於區分會或區總會，準用關於鄉村會之規定。

第三百二十五條 鄉村或鄉村組合對於依第二百二十九條第一項及第二項，第三百三十條第一項及第二項，

第三百三十一條第一項及第二項，第三百三十三條第一項或前條第二項規定之府縣知事處分，有不服時，得訴願於內務大臣。

鄉村關於組合費之分賦，若認為有違法或錯誤時，則自告知之日起，在三個月內，向組合之管理者，為異議之聲明。

有前項異議之聲明時，組合之管理者，在七日以內，可付之組合會之決定。鄉村若不服其決定時，可訴願於府縣參事會，若仍不服參事會之裁決，或第四項之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之決定，及裁決，亦得自組合之管理者，提起訴願或訴訟。

對於前二項之裁決，亦得自府縣知事提起訴訟。

第三百三十六條 關於鄉村組合，除法律勅令中，另有別項規定之場合外，準用關於鄉村之規定。

第三百三十九條 在本法中可得出訴於行政裁判所之場合，不得訴願於內務大臣。

第四百十條 異議之聲明與訴願之提起，宜自有處分，決定，或裁決之日起，在二十一日以內為之。但本法中另有期間者，不在此限。

行政訴訟之提起，宜自有處分，決定，裁定，或裁決之日起，在三十日以內為之。

關於不受決定書或裁決書之交付者，在前二項之期間，自告示之日起算之。

對於關乎異議聲明期間之計算，依訴願法之規定。

異議之聲明，雖在期限經過後，若認為有可宥恕之事由時，仍得受理之。

異議之決定，宜以文書爲之，並附理由，交付於聲明人。雖有異議之聲明，而處分之執行不停止，但行政廳若認爲必要時，得依其職權，或關係者之請求停止之。

第四百十條之二 異議之決定，除本法中另有期間者外，自交付決定之日起，宜在三月以內爲之。

受理府縣參事會訴願時，自受理之日起，宜在三個月以內，裁決之。

第四百十三條 在鄉村依法令負擔之費用，或依當該官廳之職權而命之費用，若未載入豫算時，府縣知事得表示理由，加入其費用於豫算。

鄉村長及其他之吏員若不執行其應執行之事件時，府縣知事或受其委任之官吏吏員，得執行之，但其費用，歸鄉村負擔之。鄉村或鄉村長及其他之吏員，若不服第二項之處分時，得出訴於行政裁判所。

### 市制鄉村制施行令

大正十五年六月二十  
四日勅令第二百一號

改正 昭和二年第三八號。

#### 第五章 市鄉村吏員之賠償責任及身分保證

第三十三條 市鄉村吏員若將屬於其所管掌之現金、證券及其他之財產，亡失或毀損時，市鄉村可指定期間，使之賠償損害。但在有不可避之事故原因時，或供其他使用之場合，並未懈怠合規之

監督時，則市鄉村可免除其賠償之責任。

第三十四條 收入吏、副收入吏、或收入吏代理者，或兼掌收入吏事務之鄉村長，及助理員，若違反市制第

百三十九條第二項或鄉村制第一百十九條第二項之規定而爲支出時，市鄉村可指定期間，使之賠償因此所生之損害，對於區收入吏、區副收入吏，及區收入吏代理者亦相同。

第三十五條 市鄉村吏員受其執務上必要之物品之交付，因故意或怠慢而亡失或毀損時，市鄉村可指

定期間，使之賠償損害。

第三十六條 受前三條之處分者，若不服其處分時，得訴願於府縣參事會，若仍不服該會之裁決時，得出

訴於行政裁判所。

對於前項之裁決，亦得自府縣知事或市鄉村提起訴訟。

府縣參事會受理訴願時，宜自受理之日起在三個月以內，裁決之。

市制第一百六十條第一項至第三項，或鄉村制第一百四十條第一項至第三項之規定，準用之於第一項及第二項之訴願及訴訟。

第三十九條 本章中關於市鄉村之規定，準用之於市制第六條之市之區，及市制第一百四十四條之市之

一部，及鄉村制第二百二十四條之鄉村之一部。

## 第八章 市制第六條之市之區



### 第六十五條

關於區會之組織及區會議員之選舉，除定於前數條者外，準用市制第十三條，第十七條，及第二十條至第三十九條，及本令第七條至第二十條之規定，但對於依準用市制第十三條第四項之規定，而設定市條例時，市宜徵求區會之意見，依準用市制第三十二條及第三十四條規定之報告，宜經市長而爲之。

### 第六十七條

關於區會之職務權限，準用關於市會職務權限之規定。

對於區長與區會之關係，準用關於市長與市會關係之規定，及市制第九十二條之規定。

### 第六十九條

市得徵求區會之意見，設立關於區之營造物之市條例，或市規則。  
市制第二百二十九條之規定，在前項之場合，準用之。

區得依前二項市條例所定，對於區之營造物之使用，而徵收使用金，或科以罰金。

### 第七十一條

關於區者，除前數條所定者外，則準用市制第一百四十四條，第一百五條，第一百三十條第二項至第六項，第三百三十一條第一項，第二項，第四項至第八項，第三百三十三條至第三百四十三條，及本令第一條至第四條之規定，但第三百三十條第三項中，有市參事會，區會第四百四十一條第二項中，有名譽職參事會員，是爲區會議員。在依前項之規定，準用市制第三百三十一條第一項規定之場合，市得徵區會之意見，而定市條例，使區徵收手續費。

### 第七十二條

對於區之監督，準用關於市之監督之規定。

北海道一級鄉村制昭和二年八月二十七日  
勅令第二百六十九號

第一條 鄉村制及市制鄉村制施行令，北海道一級鄉村準用之。但本令另有別項規定之場合，不在此限。

第四條 選舉人之關於鄉村會議員之選舉，或當選之效力，而有異議時，若關於選舉，則自選舉之日起，若

關於當選則自鄉村制第二十九條第一項，或第三十一條第二項告示之日起，在七日以內，得向鄉村長聲明之。在此場合，鄉村長在七日以內，宜付之鄉村會之決定。鄉村會宜自受到之日起，在十四日以內，決定之。

有不服前項之決定者，得訴願於北海道參事會。

北海道廳支廳長，關於選舉或當選之效力而有異議之時，受北海道廳長官之指揮，若關於選舉，則自受鄉村制第二十九條第一項報告之日起，若關於當選，則自受本法第二十九條第一項，或第三十一條第二項報告之日起，在二十日以內，得處分之。

有前項之處分時，凡就同一事件所爲異議之聲明，及鄉村會之決定，均歸無效。

不服第三項之處分者，得訴願於北海道參事會，不服該會之裁決，或不服第二項或第六項之裁決者，得出訴於行政裁判所。

對於第一項之決定，亦得自鄉村長提起訴願。

對於第二項，第五項，或前項之裁決，亦得自北海道廳長官或鄉村長提起訴訟。

北海道廳支廳長，既爲第三項之處分時，宜立時告示之。（此爲對於鄉村制第三十三條第一項至第七項之特例。）

### 第六條

認鄉村會之議決，或選舉，有超越權限，或違背法令與會議規則時，則鄉村長可依己意或監督官廳之指揮表示理由，付之再議，或使行再選舉。其在要執行者則停止之。

在前項之場合，若鄉村會不議決時，鄉村長可請北海道參事會之裁決。但有特別之事由時，得不付再議，立請裁決。

監督官廳得取消第一項之議決或選舉，但有裁決之呈請時，不在此限。

鄉村長或鄉村會，若對於依前項規定之北海道廳支廳長之處分，有不服時，得訴願於北海道參事會。鄉村長或鄉村會若對於該會之裁決，或第二項之裁決，或依前項規定之北海道廳長官之處分，有不服時，得出訴於行政裁判所。

對於第二項或前項之裁決，亦得自北海道廳長官提起訴訟。

認鄉村會之議決有害公益，或與鄉村之收支不適當時，鄉村長可依己意，或監督官廳之指揮表示理由，付之再議。其要執行者，可停止之。

在前項之場合，若鄉村會不改其議決時，鄉村長可請北海道廳支廳長之處分。

鄉村長或鄉村會若不服前項之處分時，可訴願於北海道參事會。若仍不服該會之裁決時，得訴願於內務大臣。

對於前項北海道參事會之裁決，亦得自北海道廳長官提起訴願。（此爲對於鄉村制第七十四條之特例。）

#### 第九條

鄉村或鄉村長及其他之吏員，若對於北海道廳支廳長依鄉村制第一百四十三條第一項及第二項之規定所爲之處分，有不服時，得訴願於北海道廳長官，若仍不服其裁決時，得出訴於行政裁判所。（此係對於鄉村制第一百四十三條第三項之特例。）

#### 北海道二級鄉村制

昭和二年八月二十七日  
勅令第二百七十號

#### 第四條

關於鄉村境界之爭論，由北海道參事會裁決之。

鄉村若不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

在鄉村之境界不判明之場合，而無前項之爭論時，北海道廳長官，可付之北海道參事會之決定。鄉村若不服其決定，得出訴於行政裁判所。

第一項之裁定及前項之決定，宜以文書爲之，並附理由，交付於關係鄉村。

對於第一項之裁定及第二項之決定，亦得自北海道廳長官提起訴願。

第八條 鄉村公民有參與鄉村之選舉被選舉爲鄉村之名譽職之權利，負擔任鄉村名譽職之義務。

非該當於左之各號之一，而辭名譽職之當選，或辭其職，或實際上不執行其職務時，鄉村得經鄉村會之議決，停止其鄉村公民權，自一年以上至四年以下。

一，罹疾病而不堪公務者。

二，因爲業務不得常在鄉村內居住者。

三，年齡在六十以上者。

四，因爲官公職不得執行鄉村之公務者。

五，任四年以上名譽職，鄉村吏員，鄉村會議員，或區會議員之職，以後未經過同一之期間者。

六，依其他鄉村會之議決，而認爲有正當之理由者。

受前項之處分者，如不服其處分時，得訴願於北海道參事會，如仍不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

第二項之處分，直至其確定，停止執行。

對於第三項之裁決，亦得自北海道廳長官或鄉村長提起訴訟。

第十九條 關於選舉人名簿，若關係者有異議時，得在縱覽期間內，向鄉村長聲明之。在此場合，鄉村長在

縱覽期間完畢後，於十日以內，決定之。其要修正時，則立時修正之，且宜告示其要領。

不服前項之決定者，得訴願於北海道參事會，不服該會之裁決者，得出訴於行政裁判所。  
對於前項之裁決，亦得自北海道廳長官或鄉村長提起訴訟。

#### 第四十三條

選舉人關於選舉或當選之效力而有異議時，關於選舉，則自選舉之日起，關於當選，則自第三十九條第一項或第四十一條第二項告示之日起，在七日以內，得聲明之於鄉村長。在此場合，鄉村長宜自受到聲明之日起，在十四日以內，決定之。

不服前項之決定者，得訴願於北海道參事會。

北海道廳支廳長，關於選舉，或當選之效力而有異議時，若關於選舉，則自受第三十九條第一項報告之日起，關於當選，則自受第三十九條第一項，或第四十一條第二項報告之日起，在二十日以內，得處分之。

既有前項之處分時，則凡就同一事件所爲之異議之聲明，及鄉村長之決定，均歸無效。

不服第三項之處分者，得訴願於北海道參事會，若不服該會之裁決，或第二項及第六項之裁決者，得出訴於行政裁判所。

對於第三項之處分，亦得自鄉村長提起訴願。

對於第二項，第五項或前項之裁決，亦得自北海道廳長或鄉村長提起訴訟。

第十六條，第四十條，第四十四條第一項，或第三項之選舉，係與此條爲有關係之選舉，在關

於當選之異議聲明期間，其異議尙未決定，或訴願尙未裁決確定之間，或在訴訟之繫屬間，則不得行之。

鄉村會議員，直至關於選舉或當選之處分，決定，或裁決確定，或判決，不失列席會議，參與議事之權。

#### 第四十五條

鄉村會議員成爲無有被選舉權時，或成爲揭於第三十九條第五項時，則失其職。其被選舉權之有無，或該當於第三十九條第五項所揭者與否，則鄉村會議員，除去因該當於左之各號之一，而無有被選舉權之場合外，由鄉村會決定之。

一，爲禁治產者或準禁治產者時。

二，爲破產者之時。

三，被處禁錮以上之刑時。

四，因關於選舉之犯罪而被處罰金之刑時。

鄉村長若認鄉村會議員中有無有被選舉權者，或有被揭於第三十九條第五項者時，則可付於鄉村會之決定，鄉村會宜自受到之日起，在十四日以內，決定之。受第一項之決定者，若不服其決定時，得訴願於北海道參事會，若不服該會之裁決或第四項之裁決時，得出訴於

行政裁判所。

對於第一項之決定，亦得自鄉村長提起訴訟。

對於前二項之裁決，亦得自北海道廳長官或鄉村長提起訴訟。

第四十三條第九項之規定，在第一項及前三項之場合準用之。第一項之決定，宜以文書爲之，並附理由，交付於本人。

### 第七十八條

若認鄉村會之議決或選舉有超越其權限，或違背法令與會議規則時，鄉村長可依己意，或監督官廳之指揮，表示理由，付之再議，或使行再選舉，其要執行者則宜停止之。

在前項之場合，若鄉村會不改其議決時，鄉村長可請北海道參事會之裁決。但有特別之事由時，得不付再議，立請裁決。

監督官廳得取消第一項之議決或選舉。但有裁決之呈請時，不在此限。

鄉村長或鄉村會，若不服北海道廳支廳長依前項規定之處分時，得訴願於北海道參事會，鄉村長或鄉村會若仍不服該會之裁決，或第二項之裁決，或依前項規定之北海道廳長官之處分，得出訴於行政裁判所。

對於第二項或前項之裁決，亦得自北海道廳長官提起訴訟。

若認爲鄉村會之議決，有害公益或與鄉村之收支不適當時，鄉村長可依己意，或監督官廳之指揮，表示理由，付諸再議，其在要執行者宜停止之。



在前項之場合，若鄉村會，不改其議決時，鄉村長可請北海道廳支廳長之處分。

鄉村長或鄉村會不服前項之處分時，得訴願於北海道參事會，若仍不服該會之裁決時，得訴願於內務大臣。

對於前項北海道參事會之裁決，亦得自北海道廳長官，提起訴願。

第七十九條 鄉村會不成立時，或在第五十六條但書之場合而仍不能開會議時，則鄉村長可具呈於北海道廳支廳長請示辦法，以處置鄉村會所應議決之事件。

鄉村會不議決其所應議決之事件時，依前項之例。

關於鄉村會所應決定之事件，依前二項之例，關於此場合之鄉村長之處置，得各準本條之規定，提起訴願或訴訟。

對於依前三項規定之處置，可於次回會議報告之於鄉村會。

第八十條 關於在鄉村會所應議決或決定之事件，要為臨時急施之場合，而鄉村會不成立時，或鄉村長認為無召集之暇時，鄉村長可專決之。並宜於次回鄉村會會議報告之。

關於鄉村長依前項規定所為之處分，得各準本條之規定，以提起訴願或訴訟。

第九十條 對於費用償還、報酬、給金、旅費、退隱金、退職給與金、死亡給與金、或遺族扶助金之給與，在關係

者方面而有異議時，若由北海道地方費支付之給金或旅費，則得向北海道廳長官聲明之。若

係其他之給與，則得向鄉村長官聲明之。有前項異議之聲明時，北海道廳長官或鄉村長，得在三月以內，決定之。

關係者若不服前項鄉村長之決定時，得訴願於北海道參事會，若仍不服該會之裁決，或前項北海道廳長官之決定時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之裁決，亦得自鄉村長提起訴訟。

第一百十條 對於關乎使用金、手續費、及特別稅之事項，可以鄉村條例規定之。

對於用詐僞及其他之不正行爲，免除使用金之徵收，或逋脫鄉村稅者，得以鄉村條例，規定科以相當於所免之徵收，或逋脫之金額約三倍（其金額未滿五元時，以五元計算）以下之罰金。

除前項所定者外，關於使用金、手續費、及鄉村稅之賦課徵收，得以鄉村條例，規定科以五元以下之罰金，關於財產或營造物之使用亦相同。

受罰金之處分者，若不服其處分時，得訴願於北海道參事會，若仍不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之裁決，亦得自北海道廳長官或鄉村長提起訴訟。

第一百十一條 受鄉村稅之賦課者，就其賦課若認爲有違法或錯誤時，則自受到徵稅令書交付之日起，在

三個月以內，得向鄉村長爲異議之聲明。

關於使用財產或營造物之權利，有異議者，得向鄉村長聲明之。

有前二項異議之聲明時，鄉村長在三個月以內宜決定之。

受決定者，若不服其決定時，得訴願於北海道參事會。若再不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

第一項及前項之規定，在使用金及手續費之徵收，或夫役現品之賦課，準用之。

對於依前二項規定之裁決，亦得自北海道廳長官或鄉村長，提起訴訟。

第一百十二條  
有於定期內不納鄉村稅，使用金，手續費，罰金，過怠金，及其他鄉村之收入者時，鄉村長可指定期限督促之。

受夫役現品之賦課者，若在定期內不履行，或不納替代夫役現品之金錢時，鄉村長可指定期限督促之。在急迫之場合，對於賦課之夫役，更可以之折算金額，指定期限命其納付。在前二限之場合，得依鄉村條例之所定，徵收手續費。

滯納者若受第一項或第二項之督促，或命令，而在指定期限內，不完納時，則可依國稅滯納處分之例處分之。

第一項至第三項之徵收金，次於北海道地方費之徵收金，而有先取特權，對於其追徵還付

及時效，依國稅之例。

不服前三項之處分者，得訴願於北海道參事會，仍不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之裁決，亦得自北海道廳長官或鄉村長提起訴訟。

第四項之處分中，查封物件之公費，直至處分之確定，停止執行。

第二百二十七條 區會議員爲鄉村之名譽職，關於其定數、任期、選舉權、及被選舉權之事項，可在前條之鄉

村條例中規定之。對於關於區總會之組織事項，亦相同。

對於區會議員之選舉，準用關於鄉村會議員之規定，但被選舉權有無之決定，宜在鄉村會爲之。

關於區會或區總會，準用關於鄉村會之規定。

第二百三十六條 鄉村或鄉村組合，若不服北海道廳長官所依第三十條第一項第二項，第三百一十一條

第一項第二項，第三百二十二條第一項第二項，第三百二十四條第一項及前條第二項之規定之處分時，得訴願於內務大臣。

關於組合費之分賦，鄉村若認爲有違法或錯誤，則自告知之日起，在三個月以內，得向組合之管理者，爲異議之聲明。

有前項異議之聲明時，組合之管理者，宜於三個月以內決定之。鄉村若不服其決定則得訴願於北海道參事會。若仍不服該會之裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之裁決，亦得自北海道廳長官或組合之管理者，提起訴訟。

第三百三十八條 關於鄉村組合除法律勅令中另有別項規定者外，準用關於鄉村之規定。

第三百四十一條 在本令中可得出訴於行政裁判所之事件，不得訴願於內務大臣。

第三百四十二條 異議之聲明或訴願之提起，宜自有處分，決定或裁決之日起，在二十一日以內爲之。但本令中另有期間者，不在此限。

行政訴訟之提起，宜自有處分，決定，裁定或裁決之日起，在三十日以內爲之。

不受決定書或裁決書之交付者，於前二項之期間，自告示之日起起算之。

對於關乎異議之聲明之期間計算，依訴願法之規定。

異議之聲明，雖在期限經過後，若認爲有宥恕之事由時，仍得受理之。

異議之決定，宜以文書爲之，並附理由，交付之於聲明人。

雖有異議之聲明，而處分之執行，亦不停止。但行政廳若認爲必要時，得依其職權或關係者之請求，停止之。

第四百十三條 北海道參事會受理訴願時，宜自受理之日起，在三個月以內，裁決之。

第四百四十六條

在鄉村依法令所負擔之費用，或依當該官廳之職權所命之費用，不載入豫算時，北海道廳支廳長，得表示理由，加入其費用於豫算。

鄉村長及其他之吏員，若不執行其應執行之事件時，北海道廳支廳長或受其委任之官吏員，得執行之。但其費用，由鄉村負擔之。

鄉村或鄉村長及其他之吏員，若不服第二項之處分時，得訴願於北海道廳長官，若仍不服其裁決時，得出訴於行政裁判所。

島嶼鄉村制

明治四十年三月十六日  
勅令第四十六號

改正 大正九年第一九三號 一五年第二一七號

第七十二條 受鄉村稅之賦課者，就其賦課，若認為有違法或錯誤時，在徵稅令書之交付後，三個月以內，得向鄉村長為異議之聲明。

關於使用財產或營造物之權利而有異議者，得向鄉村長聲明之。

本條之異議，由鄉村長決定之。有不服其決定者，得訴願於支廳長，若再不服其裁決者，得訴願於府縣知事，若更不服其裁決者，得出訴於行政裁判所。

關於使用金、手續費、加入金之徵收、及夫役現品之賦課，亦依前數項之例。

第七十三條

若有在定期內不納鄉村稅、使用金、手續費、加入金、與可替代夫役現品之金錢、罰金、過怠金、及其他鄉村之收入者，則鄉村長可指定期限督促之。於此場合，得依府縣知事之所定，徵收手續費。

如滯納者已受前項之督促，而在指定之期限內，仍不完納時，宜依國稅滯納處分之例處分之。

記載於本條之徵收金，次於府縣之徵收金而有先取特權，對於其追徵還付及時效，則依國稅之例。

有不服本條鄉村長之處分者，得訴願支廳長，若仍不服其裁決者，得訴願於府縣知事，若再不服其裁決者，得出訴於行政裁判所。

第二項之處分中，查封物件之公賣，直至處分之確定，停止執行。

第九十一條

本令所規定異議之決定，宜以文書爲之，並附理由，交付於聲明人。

異議或訴願者，自受到處分或決定書及裁決書之交付日起，若不受交付者，則自告示之日起，在二十一日以內，宜提起之。但本令中另有期間者，不在此限。

行政訴訟，自受到裁決書交付之日起，在二十一日以內，宜提起之。

對於關於異議之期間之計算，依訴願法之規定。

雖有異議之聲明，而處分之執行，亦不停止。但行政廳若認為必要時，得依其職權，或關係者之請求，停止之。

## 水利組合法

明治四十一年四月十三日  
法律第五十號

### 第二十條

選舉人若關於選舉或當選之效力有異議時，若關於選舉，則自選舉之日起，若關於當選，則自告示之日起，在七日以內，得向管理者聲明之。在此場合，管理者在十四日以內，宜付之組合會之決定，組合會宜自受到之日起，在十四日以內，決定之。

有不服前項組合會之決定者，第一次得訴願於監督官廳。

第一次在監督官廳，關於選舉或當選之效力而有異議時，得自受到選舉或當選報告之日起，在二十日以內處分之。

既有前項之處分時，則在其前後所為異議之聲明及組合會之決定，均歸無效。

有不服本條第一次監督官廳之處分或裁決者，得出訴於行政裁判所。

組合會議員直至關於選舉或當選之異議之決定，訴願之裁決確定，或判決，不失列席會議參與議事之權。

第二十一條 組合會議員無有被選舉權者，則失其職。關於其被選舉權之異議，由組合會決定之。



管理者若認爲組合同議員中無有被選舉權者，宜付之組合同會之決定。

有不服本條組合同會之決定者，第一次得訴願於監督官廳，若不服其裁決者，得出訴於行政裁判所。

第二十條第六項之規定，在本條之場合，準用之。

第二十二條 規定於前二條異議之決定，並訴願之裁決，及第二十條第三項之處分，宜立時告示之。

第三十九條 若認爲組合同會之議決或選舉有踰越其權限，或違背法令與組合同規約時，管理者可依己意，

或監督官廳之指揮，表示理由，其於要執行者，則停止其執行，付之再議，或使行再選舉，若仍對於議決而不改時，則第一次可請監督官廳之指揮，但有時因情形不同，亦得不付再議，而直接請指揮也。

監督官廳得取消前項之議決或選舉，但已有指揮之呈請時，不在此限。

組合同會若不服前二項府縣知事之處分時，得出訴於行政裁判所。

若認組合同會之議決，有害公益，或與組合之收支有不適當時，則管理者可依己意，或依監督官廳之指揮，表示理由，其要執行者得停止其執行而付之再議，若仍不改其議決時，第一次可請監督官廳之指揮，但有時因情形不同，亦得不付再議，而直接請指揮也。

組合同會若不服前項第一次監督官廳之處分時，得訴願於內務大臣。

第四十條 組合會不成立，或在第二十八條但書之場合，仍不能開會議時，則管理者第一次得具呈於監督官廳而請指揮，以處分其應當議決之事件。

組合會若不議決其應當議決之事件時，則依前項之例。

關於組合會所應決定之事件，依前二項之例。關於在此場合管理者之處分，得各準本條之規定提起訴願及訴訟。

本條之處分，宜於次回之組合會會議報告之。

第四十一條 關於屬乎組合會權限之事件，在要臨時急施之場合，而組合會不成立，或管理者認為無召集之暇時，則管理者可專決處分之，而於次回之組合會會議報告之。

關於前項管理者之處分，各各準本條之規定，提起訴願及訴訟。

第五十九條 受組合費及夫役現品之賦課者，就其賦課，若認為有違法或錯誤時，得於賦課令狀之交付後，在三個月以內，向管理者為異議之聲明。

對於加入金、使用金、及手續費之徵收，亦依前項之例。

本條之異議，宜付之組合會之決定。有不服其決定者，第一次得訴願於監督官廳，若仍不服其裁決者，得出訴於行政裁判所。對於組合費及其他組合收入之滯納處分，有不服者，第一次得訴願於監督官廳，若不服其裁決者，得出訴於行政裁判所。組合費及其他組合收入之

滯納處分中，查封物件之公賣，直至處分之確定，停止執行。

### 第七十三條

本法所規定異議之聲明，或訴願之提起者，宜自受到處分，或決定書，及裁決書交付之日起，其不受交付者，則宜自告示之日起，在十四日以內爲之。但本法中另有期間者，不在此限。在本法所規定之行政訴訟，宜自受到處分或裁決書交付之日起，其不受交付者，則自告示之日起，於二十一日以內提起之。

本法所規定異議之決定，宜以文書爲之，並附理由，交付於聲明人。

對於關乎在本法所規定異議之聲明之期間計算，則依訴願法之規定。

雖有異議之聲明，而處分之執行，不因之而停止，但行政廳若認爲必要時，亦得依其職權或關係者之請求，而停止之。

### 第七十六條

在組合依法律勅令所負擔之費用，或依當該官廳之職權，所命之費用，不載入於豫算時，第一次監督官廳得表示理由，加入其費用於豫算。

在組合或管理者及其他之官吏吏員，若不執行其應執行之事件時，得由第一次監督官廳執行之，但其費用，則歸組合負擔之。

組合或管理者及其他之官吏吏員，若不服本條之處分時，得出訴於行政裁判所。

## 治安警察法

明治三十三年三月十日  
日法律第三十六號

第八條 於爲保持安寧秩序必要之場合，警察官得限制，禁止，或解散屋外之集合，或多衆之運動，與羣集，

更得解散屋內之集會。

該當於前項之結社時，內務大臣得禁止之，其在此場合，由於違法處分而被傷害權利者，得出訴於行政裁判所。

## 土地收用法

明治三十三年三月七日  
日法律第二十九號

第八十一條 對於收用審查會之裁判有不服者，得訴願於內務大臣，由於收用審查會之違法裁決，而被

傷害權利者，得出訴於行政裁判所。

依前二項規定之訴願訴訟，自受到裁決書謄本之交付日起，若已經過二週時，則不得提起之。

關於依本法規定而許出訴於通常裁判所之事項，不得提起訴願與行政訴訟。

第八十二條 對於收用審查會之裁決中，其補償金額之決定，有不服者，得出訴於通常裁判所，但自受到

裁決書謄本之交付日起，若已經過三個月時，不在此限。

前項之訴訟，對於收用審查會，不得提起之。

對於地方長官依第五十九條規定之決定，準用前二項之規定。

第八十三條 依本法規定之訴願訴訟，不停止事業之進行，及土地之收用，或使用。

### 森林法

明治四十年四月二十三日法律第四十三號

第二十四條 關於保安林之編入解除，若有直接利害之關係者，對於其編入解除之處分，而有不服時，得提起訴願。若因違法而被傷害權利時，則自前條告示之日起，在六十日以內，得提起行政訴訟。

第五十五條 對於土地之使用或收用，補償金，或擔保，協議不調和時，或不能為協議時，則於受第四十條

第二項之通知後，在一年以內，得求地方森林會之裁決。

前項之裁決中，若對關於土地之使用，或收用有不服者，得向主務大臣提起訴願，若因違法而被傷害權利時，得提起行政訴訟。但自受到裁判之送達日起，經過六十日時，不在此限。

第一項之裁決中，對於關乎補償金與擔保而有不服者，得出訴於通常裁判所，但自受到裁決之送達日起，經過九十日時，不在此限。

## 不良住宅地區改良法

昭和二年三月三十日  
日法律第十四號

第十八條 對於行政廳依第十四條規定所爲之處分，有不服者，得提起訴願，若因違法而被傷害權利時，得提起行政訴訟。

(參考)第十四條 若認爲是依本法所爲改良事業施行之必要時，行政廳對於地區內之建物，及其他工作物之所有者，得命其移轉，或對占有者，得命其立退。

行政執行法第五條，及第六條之規定，並基乎此所發之命令，在行政廳強制依前項規定之命令之場合準用之。

## 河川法

參照前書之河川法

第六十一條 私人或公共團體依第四十一條第一項而請求損害賠償時，自受損害之日起，在三個月以內，得提起民事訴訟。

對於違背法律命令或許可認可之條件與否而有爭端時，非依前數條之手續。待其違背之事實已確定後，不得提起民事訴訟，但在此場合，前項之期間，自確定之日起起算之。

(參考)第四十一條 違背法律命令，或許可認可之條件之工事設備，使用，佔用，或因工作物之管理而使

受損害者，宜賠償其損害。

其依前項而由行政廳給與之賠償金，歸於其行政廳所直接管轄之公共團體之負擔。

### 砂防法

參照前書之砂防法

第四十四條 依第二十五條請求損害賠償之私人，或公共團體，自受損害之日起，在三個月以內，得提起

民事訴訟。

對於法律命令，或許可，認可之條件，有違背與否之爭時，非依前數條之手續，或監督官廳之決定，而其違背之事實，業經確定後，不得提起民事訴訟。但在此場合，前項之期間，則自確定之日起起算之。

（參考）第二十五條 違背法律，命令，或許可，認可條件之工事，設備，或因工作物之管理，而使受損害者，宜賠償其損害。

### 國有財產法

大正十年四月八日  
法律第四十三號

第十三條 隣接地之所有者，對於其他境界查定而有不服者，得訴願或出訴於行政裁判所。

# 宅地地價修正法

明治四十三年三月二十  
十五日法律第三號

第十二條 政府宜依其所決定之賃貸價格，以定修正地價，並通知於市鄉村長。

市鄉村長受到前項通知時，宜將此通知書置於市政府內及鄉村公所內，於二十日之間，藉供在該市鄉村內所有納宅地之地租義務者，或彼納稅管理人之縱覽。

第十三條 有納宅地之地租義務者，或被納稅管理人，若不服修正地價時，則自縱覽期間完畢之日起，在三十日以內，得向政府爲異議之聲明。

第十四條 有前條之聲明時，政府可決定修正地價，以通知於異議之聲明者。

第十五條 對於前條之決定有不服時，得提起訴願或行政訴訟。

## 土地賃貸價格調查委員會法

昭和二年三月三十  
日法律第十六號

第二十七條 關於適用於自己有納稅義務土地之標準賃貸價格，而有異議者，得自前條之縱覽期間完

畢之日起，在二十日以內，載具不服之事由，而經過稅務署長，得向稅務監督局長爲異議之聲明。

第二十八條 有前條之聲明時，稅務監督局長，宜審查決定之，以通知於異議聲明人。



第二十九條 對於前條之決定有不服時，得提起訴願或出訴於行政裁判所。

### 所得稅法

大正九年七月三十一日法律第十一號

第五十九條 依第二十六條第五十一條或第五十二條之規定，而決定第一種或第三種之所得金額時，

或依第二十一條之二之規定，而加算稅額時，政府宜通知於納稅義務者。

在本法施行地內之無住所或無居所之納稅義務者，納稅管理人未曾報告時，則前項之通知，得以公告爲之，在此場合，以自公告之當日起，經過七日，即視爲與有通知者同。

第六十條 納稅義務者，若對於依前條之規定而由政府通知之所得金額或加算稅額，有異議時，得自受

到通知之日起，於二十日以內，具呈不服之事由，以請求政府之審查。雖有前項請求之場合，而政府對於稅金之徵收，亦不猶豫。

第六十一條 有前條第一項之請求時，依所得審查委員會之決議，由政府決定之。

第六十四條 對於第三種之所得，而有納稅義務者，第十四條第一項，第五號，及第六號之所得額已減損二分之一以上時，得向政府請求所得金額之更訂，但已經過翌年一月三十一日時，則不在此限。

所得金額決定後，因繼承，贈與，或營業繼續，而減損所得金額之場合，不適用前項之規定。

第六十五條 有前條第一項之請求時，則由政府查覈所得金額，若有二分之一以上之減損時，則更訂之。

第六十六條 納稅義務者，若對於第六十一條之決定，或前條之更訂處分，有不服時，得提起訴願或行政

訴訟。

### 資本利息稅法

大正十五年三月二十七日法律第十二號

第十二條 納稅義務者，若對於依前條之規定而由政府所通知之資本利息金額有異議時，則自受到通知之日起，在二十日以內，得具呈不服之事由，請求政府之審查。

雖有前項請求之場合，而政府對於稅金之徵收，亦不猶豫。

第十三條 有前條第一項之請求時，則依所得稅法之所得審查委員會之決議，由政府決定之。

所得稅法第五十二條及第六十一條第二項之規定，在前項之場合準用之。

第十四條 納稅義務者，對於前條之決定，有不服時，得提起訴願或行政訴訟。

### 營業收益稅法

大正十五年三月二十七日法律第十一號

第十七條 納稅義務者對於依前條之規定而由政府所通知之純益金額有異議時，則自受到通知之日起，於二十日以內，得具呈不服之事由，以請求政府之審查。

雖有前項請求之場合，而政府對於稅金之徵收，亦不猶豫。

第十八條 有前條第一項之請求時，依所得稅法之所得審查委員會之決議，由政府決定之。

所得稅法第五十二條及第六十一條第二項之規定，在前項之場合準用之。

第十九條 對於個人之營業，而有納稅義務者，純益金額，有二分之一以上之減損時，得向政府請求純益

金額之更訂，但經過翌年一月三十一日時，不在此限。

純益金額決定後，因繼續營業，致純益金額減損之場合，不適用前項之規定。

第二十條 有前條第一項之請求時，則政府查覈純益金額，若有二分之一以上之減損時，則更訂之。

第二十一條 納稅義務者，對於第十八條之決定，或前條之更訂處分，有不服時，得提起訴願或行政訴訟。

### 繼承稅法

明治三十八年一月  
一日法律第十號

第十六條 對於課稅價格之決定有不服者，得提起訴願或行政訴訟。

### 民法施行法

明治三十一年六月二  
十一日法律第十一號

第二十五條 主務官廳無正當之理由，而取消法人之設立許可，或命其解散時，其法人得出訴於行政裁

判所。

關於依農會法第三十一條之規定所爲之異議之聲明訴願及行政訴訟

之件

大正十一年八月一日  
勅令第三百五十八號

改正 大正一五年第二三四號

第一條 受農會經費之分賦或過怠金徵收之通知者，若不服其處分時，得向該農會爲異議之聲明。

有前項異議之聲明時，其農會之會長，宜徵求評議員之意見立爲決定，而通知於異議之聲明人。  
第二條 鄉村農會（除在北海道之鄉村農會）市農會或郡農會之會員等，受依前條第二項之規定之決定，若不服其決定時，得訴訟於地方長官，若仍不服其裁決時，得訴願於農林大臣，或出訴於行政裁判所。

在北海道之鄉村農會會員，依前條第二項之規定而受決定者，若不服其決定時，得訴願於北海道廳支廳長，若仍不服其裁決時，得訴願於北海道廳長官，若再不服其裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於依第一項規定之地方長官之裁決，亦得自當該農會之會長提起訴願或訴訟其對於依前項規定之北海道廳支廳長或北海道廳長官之裁決亦相同。

道府縣農會或帝國農會之會員，受依前條第二項規定之決定者，若不服其決定時，得訴願於農

林大臣或出訴於行政裁判所。

第三條 依前條第一項之規定，而將訴願於地方長官時，宜先經過會爲該決定之農會，依前條第二項之規定而將欲訴願於北海道廳支廳長時，或依前條第四項之規定而欲訴願之時亦相同。

第四條 依農會法第三十條第三項之規定而受處分者，若不服其處分時，得訴願於地方長官，若仍不服其裁決時，得出訴於行政裁判所。

第五條 異議之聲明與訴願及行政訴訟之提起，自受到處分之通知，或決定書或裁決書之交付之日起算，宜在三十日以內爲之。

關於異議之聲明，準用訴願法第五條、第八條第三項、第九條、第十條及第十二條至第十四條之規定。

(參考)農會法第三十條第三項載有滯納鄉村農會及市農會之經費與過怠金者，其會長若有請求之時，則市鄉村依市鄉村稅之例，處分之。(下略)

### 關於依水產會法第二十六條之異議之聲明與訴願及行政訴訟之件

大正十年六月四日勅  
令第二百六十一號

第一條 受水產會經費之分賦或過怠金徵收之通知者，若不服其處分時，得向水產會爲異議之聲明。

有前項異議之聲明時，其水產會之會長宜徵求評議員之意見，立時爲之決定，而通知之於異議聲明人。

## 第二條

郡市水產會或道府縣水產會之會員，受依前條第二項之規定之決定，若不服其決定時，得訴願於地方長官，若仍不服其裁決時，得訴願於農商務大臣，或得出訴於行政裁判所。

對於依前項規定之地方長官之裁決，亦得自當該郡市水產會或道府縣水產會之會長，提起訴願或訴訟。

帝國水產會之會員，依前條第二項之規定而受決定者，若不服其決定時，得訴願於農商務大臣，或得出訴於行政裁判所。

## 第三條

依前條第一項之規定而將欲訴願於地方長官時，宜先經過爲該決定之水產會，其依前條第三項之規定而將欲訴願時亦相同。

## 第四條

依水產會法第二十六條第二項之規定而受處分者，若不服其處分時，得訴願於地方長官，若仍不服其裁決時，得出訴於行政裁判所。

## 第五條

異議之聲明與訴願及行政訴訟之提起，自受到處分之通知，或決定書或裁決書之交付日起，算，宜在三十日以內爲之。

關於異議之聲明，準用訴願法第五條，第八條第三項，第九條，第十條及第十二條至第十四條之

規定。

第六條 對於本令之適用於樺太，若有農商務大臣者，則訴願於內閣總理大臣，若有地方長官者則訴願於樺太廳長官。

(參考)水產會法第二十六條第二項載有當滯納郡市水產會之經費或過怠金者，其會長有請求時，則市鄉村依市鄉村稅之例處分之。(下略)

### 保險業法

明治三十三年三月二十  
二日法律第六十九號

第二百五條 在本法施行前所設立之保險公司，而未曾受營業之免許者，若違反主務官廳之命令時，則主務官廳得禁止其事業，保險公司若因違法而被禁止時，得出訴於行政裁判所。

### 健康保險法

大正十一年四月二十  
二日法律第七十號

第八十一條 有對於保險金及其他依本法規定之徵收金之賦課，或徵收之處分，而有不服者，得向爲處分之保險官署，或向監督健康保險組合之保險官署訴願，若仍不服其裁決者，得訴願於主務大臣，或出訴於行政裁判所。

第八十四條 對於依第十一條規定之處分，而有不服者，得訴願於地方長官，若仍不服其裁決者，得出訴

於行政裁判所。

(參考)第十一條 在有滯納保險金及其他依本法規定之徵收金者，而保險公司有請求時，則市鄉村依市鄉村稅之例，處分之。(下略)

第八十六條 審查之請求，及訴之提起，或訴願與行政訴訟之提起，宜自受到處分之通知，或決定書，或裁決書之交付日起，在十三日以內爲之。在此場合，若對於審查之請求，則準用訴願法第八條第三項之規定，對於訴之提起，而準用民事訴訟法第六十七條及百七十四條至第一百七十七條之規定。

### 商工會議所法施行令

昭和二年十二月二十八日勅令第三百七十四號

第五條 受到商工會議所經費之賦課或過怠金徵收之通知者，若不服其處分時，則自受到通知之日起，在三十日以內，得向商工會議所爲異議之聲明。

有前項異議之聲明時，商工會議所，宜立即經過議員總會之議決，而決定之，並通知於異議聲明人。

關於異議之聲明，準用訴願法第五條，第八條第三項，第九條，第十條及第十二條至第十四條之規定。



第六條 受前條之決定者，若不服其決定時，得訴願於地方長官，若仍不服其裁決時，得訴願於主務大臣，或出訴於行政裁判所。

對於依前項規定之地方長官之裁決，亦得自商工會議所提起訴願或訴訟。

第七條 受商工會議所法第三十八條第一項之處分者，若不服其處分時，得訴願於地方長官，若仍不服其裁決時，得出訴於行政裁判所。

對於前項之裁決，亦得自市鄉村提起訴訟。

(參考)同法第三十八條 在滯納經費或過怠金之場合，而有會頭之請求時，則市鄉村依國稅滯納處分之例處分之。(下略)

第八條 於前二條之有地方長官者，若在樺太則爲樺太廳長官。

第九條 第一條至前條之規定，在當賦課徵收依商工會議所法第四十八條規定之有償還債務必要之金額之場合，準用之。但其賦課率得不依第一條，第三條或第四條之限制。

第十二條 受到日本商工會議所經費之分賦，或過怠金之徵收之通知者，若有不服其處分時，則自受到通知之日起，在三十日以内，得向日本商工會議所爲異議之聲明。

第五條第二項及第三項之規定，在前項異議之聲明時，準用之。

第十三條 受到關於前條異議之聲明之決定者，若不服其決定時，得訴願於主務大臣，或出訴於行政裁

判所。

## 鑛業法

明治三十八年三月八日法律第四十五號

第八十九條 對於關乎鑛業請求之許可或駁斥而有不服者，得提起訴願，若因違法被傷害權利之時，得提起行政訴訟。

第九十條 被拒絕第十一條或第三十六條之承諾者，及不能得其承諾者，得呈請「鑛山監督署長」之裁決。

有不服前項之裁決者，得提起訴願，若因違法致傷害權利時，得提起行政訴訟。

(參考)第十一條 凡在鐵道、軌道、道路、運河、河湖、沼池、隄塘、社寺境內地、墓地、公園地及其他之營造物及建物之地表地下，其周圍十丈八尺以內之場所，苟非經所轄官廳之許可，受所有者及關係人之承諾，則不得爲鑛業，但所有者及關係人，若無正當之理由，不得拒絕承諾。

第三十六條 鑛業權者得鄰接鑛區之鑛業權者，及抵當權者之承諾時，爲掘進該鑛區起見，得請求增區。有依鑛床之位置形狀，若非掘進鄰接鑛區，則不能保護權利者，於此場合，得其鑛業權者之承諾，得請求爲鑛區之訂正，而該鑛業權者無正當之理由，不得拒絕其請求。

第九十一條 對於鑛業權之取消，有不服者，得提起訴願，因違法而被傷害權利時，得提起行政訴訟。

第九十二條 對於土地之使用，或收用，補償金，及擔保，協議有不調和時，或不能為協議時，鑛業權者得呈

請「鑛山監督署長」裁決之。

在前項之裁決中，對於土地之使用或收用，有不服者，得提起訴願，因違法而致傷害權利時，得提起行政訴訟。

第一項之裁決中，對於補償金或擔保有不服者，得出訴於通常裁判所。

第九十三條 自受到處分或裁決通告書之日起，經過三十日時，不得提起訴願或訴訟。

前項之期間，若對於不受處分或訴決之通告書者，則自公示之日起起算之。

### 砂鑛法

明治四十二年三月二十五日法律第十三號

第五條 在砂鑛區與鑛區重複之場合，砂鑛權者及鑛業權者，可就其採取及採掘或試掘互為協議。

前項之協議不調和時，或不能為協議時，砂鑛權者或鑛業權者，得呈請「鑛山監督署長」裁決之。

不服前項之裁決者，得提起訴願，若因違法被侵害權利者，得提起行政訴訟。

第二十三條 鑛業法第五條，第六條，第七條第一項，第二項，第十條，第十二條，第十五條，第十六條，第十九條，第二十條，第二十七條，第三十二條第三十三條，第一項第二項，第三十五條，第三十八條

至第四十三條，第四十九條，第七十二條，第七十四條，第八十七條至第八十九條，第九十一條至第九十三條，第九十三條及第九十四條之規定，在砂鑛業準用之。

## 漁業法

明治四十三年四月二十  
一日法律第五十八號

第五十五條 對於漁業之免許，或許可之請求。或期間更新之呈請等之許否，而有不服者，及對於依第三

條第二項，第二十二條，第二十四條，第二十五條，及第三十七條第二項之規定之處分，而有不服者，得提起訴願，若因違法被傷害權利時，得提起行政訴訟。

(參考)第三條 在與供公共用之水面相連接成爲一體之不供公共用之水面，適用本法。

前項水面之占有者，或其敷地之所有者，得行行政官廳之許可，得限制關於漁業之利用，或廢止之。

第二十二條 自受漁業免許之日起，一年間不從事於其漁業時，或繼續休業至二年時，則行政官廳得取消其免許。

第二十四條 若有水產動植物之繁殖保護，船舶之航行碇泊繫留，水底電線之敷設，或國防上及其他軍事上之必要時，或公益上有害時，則主務大臣對於已免許之漁業，得限制之，停止之。或取消其免許。

漁業權者違反本法或違反基於本法所發之命令時，得限制其漁業或停止之。

第二十五條 因錯誤而與以漁業之免許時，行政官廳得取消之。

第三十七條第二項 認其工作物有害於遡河漁類之通路時，主務大臣得命其所有者或占有者爲除害之工事。

第五六條 對於漁場場之區域，漁業權或採魚權之範圍，或漁業之方法等，在漁業者之間起爭端時，得由關係者向行政官廳請求裁決。

不服前項之裁決者，得提起訴願，若因違法被傷害權利時，得提起行政訴訟。

中華民國二十二年九月初版

(二〇三二七)

政法叢書  
行政裁判法一冊

每冊定價大洋壹元貳角

外埠酌加運費匯費

\*\*\*\*\*  
\* 版 翻 \*  
\* 權 印 \*  
\* 所 必 \*  
\* 有 究 \*  
\*\*\*\*\*

發 行 所	印 刷 所	發 行 人	校 訂 者	譯 述 者	原 著 者
商 務 印 書 館	上 海 及 各 埠 商 務 印 書 館	上 海 雲 南 路 五	王 謝 冠 希	鄧 定 人	美 濃 部 達 吉

(本書校對者楊靜重)

上海图书馆藏书



A541 212 0001 7580B

