

警
察
學

作新社藏版



M6
D035.3
20
02074

警察學

作
新
社
藏
版



3 2168 9646 8

警察學目次

第一編 總論

第一章	警察之沿革	一
第二章	警察之觀念	一〇
第三章	警察之分類	一七
第一節	普通警察及地方警察	一八
第二節	司法警察及行政警察	二一
第三節	高等警察及通帝警察	二二
第四節	保安警察行政警察及司法警察	二三
第四章	警察法之概念	二七
第五章	警察權之基礎及範圍	三六
第六章	警察執行機關	四三

第七章 警察權作用之形式

第一節 警察規則

第二節 警察處分

第八章 警察之責任

第二編 各論

第一章 保安警察

第一節 公安警察

第一款 非常保安警察

第一項 戰時戒嚴

第二項 平時戒嚴

第二款 尋常保安警察

第一項 出版警察

五二

五二

六〇

七六

八五

八五

八六

八七

八八

九四

九六

九六

第二項	集會結社警察	九七
第三項	嘯集警察	一〇二
第二節	私安警察	一〇四
第一款	所關於出獄人之警察	一〇四
第二款	所關於乞丐及浮浪人之警察	一〇六
第三款	所關於戎器其他危害品之警察	一一〇
第四款	所關於遺失物之警察	一一〇
第二章	行政警察	一一二
第一節	衛生警察	一一四
第一款	傳染病豫防警察	一一五
第二款	所關於種痘之警察	一一八
第三款	所關於檢徽之警察	一二八

第四款	所關於飲食品之警察	一三八
第五款	所關於墓地及埋葬之警察	一一九
第六款	所關於幼兒保護之警察	一一一
第七款	所關於醫師藥品營業者及病院之警察	一一三
第二節	風俗警察	一一三
第三節	救災警察	一二八
第四節	建築警察	一二九
第五節	貧民警察	一三二
第六節	森林警察	一三三
第七節	農業警察	一三五
第八節	礦山警察	一三六
第九節	營業警察	一三七

第十節 獸疫警察

一三八

第十一節 交通警察

一四〇

第十二節 領事警察

一四一

第十三節 外國人警察

一四五

第三章 司法警察

一四五

第一節 搜查權之發生、停止及消滅

一四六

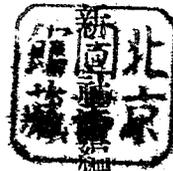
第二節 犯罪人之搜查

一五七

警察學

第一編 總論

作



國家之要務。在計臣民之生存發達而已。然事物不齊。有助其發達者。亦有阻其發達者。阻社會之發達者。則謂之公共之危害。此其危害常圍繞乎各人之身。欲使各人安全。則必於其危害未發之先。預有以防之而後可。然危害苟止。關於一身。人猶得以獨力豫防。至於關係他人之意志。且其危害又甚重大。則非一人所能除也。於是國家不得不由公權以防杜之焉。此警察制度之所由起也。今欲叙警察學。姑略叙警察之沿革。然後論及各警察制度之原則。以究其利害得失之所存焉。

第一章 警察之沿革

吾人欲明警察之本性。改究現行制度之精神。必先知其沿革之概略。然此其事頗

難也。何則。警察之制度。常與一般行政相關聯。其沿革與行政之沿革。實有密接之關係焉。

警察制度之大發達。在第十八世紀以降。其在古代。就國家政務之性質觀之。雖非無其制。唯其所主。正以保國家之安寧。非所以使個人增進幸福也。其範圍或與軍務相關聯。或與聽斷之職務相混同。未有分立而專管之者。總之古代制度。未嘗有現今所謂警察者而已。希臘及羅馬昔時之警察事務。亦皆如是。

中世之初。國家之觀念。尙未發達。政務亦未甚複雜。國家正以法律保護人民。其政務不出軍事及司法之外。以保國家之安寧。圖國權之伸張。爲政治之一大目的。例如捕獲罪人。鎮壓危害。皆與軍務及司法事務相混。行政上無別稱爲警察者。至第十三世紀。及第十四世紀。意大利諸市府。擴張其統治權。以市場及諸市營業。並警察事務。屬於市府之行政政事務。面目一改。從來法官所管。保安警察之事務。亦屬市府行政。軍事及聽斷事務外。尙在市府官廳。更設貿易交通。及其他一般營業

上警察制禁之規則。至第十五世紀之末。社會漸趨文明。以經濟及行政事項。爲政府之行政事務。至是對國家之行政事務與宗教事務。謂之「波利基亞」。故當時羅馬帝國所發布之命令。皆稱之曰帝國警察命令。與現今之警察命令。其實質迥不相同。包括私法刑法出版條例商法營業條例等。各國皆執行之。而各國警察令。亦包括國家行政全部。其後當羅馬帝國。權力既衰。唯以規定貨幣並賣買等一定之事項爲例。其他事項各國以警察權之名義管轄之。要之歐洲中古。羅馬自由市府之警察事務。已爲別警察於行政事務者。開其端也。

至十六世紀。各國封建之制漸衰。君主之權漸盛。乃收種々政務於中央政府。於是大擴張警察之範圍。以國家進步發達上必要之事務。悉爲警察之職分。至第十七世紀中葉。警察意義。又稍狹隘。在德意志各洲。以外交及兵務之行政。爲不包含於警察中者。且其後認司法事務。其性質亦與他國行政大異。未嘗置之於警察中。當是時列國之交涉漸繁。戰爭相踵。各國盡其餘力。以處理外交及軍務。務以保持國

家之獨立與其秩序焉。

其後曾無幾時。警察之意義。益爲所制限。其原因之大者。爲「加米拉爾維星西耶夫持」之進步。其學爲布列特立克維廉一世所獎勵。彼以爲國家之目的。在增加軍隊。並因給養軍隊。而得許多之收入而已。若其他行政事務。皆所以助此目的者。職是之故。遂以財務爲最要。以爲特別之學科而研究之。使與警察相對。於是國家之行爲。惟不屬外交司法財政及軍政事務者。乃包含之於警察。十八世紀中世以降。其義益狹。國家以警察權干涉內務行政全部。一面保持公共之安寧秩序。而豫防危害。一面又專計增進人民之幸福。故舊學者以警察。爲安寧及幸福之警察。其後因行政學之進步。其義益爲狹隘。至近世其範圍不出於安寧警察而已。

要之古代制度。雖具現今所謂保安警察之實質。至其形式。未有以異於他項之行政事務。或且與司法聽斷之職掌相混。混若夫於行政事務中。特別之曰警察者。則未之見。蓋當時之警察。常與國政之全部相關聯也。其所注意者。唯在保持國家之

權力。以全國家之存立。非以保護個人之安寧。而增進其幸福也。其執行之者。亦偏重於保持其國家。而略於個人之保護焉。近世人智日益啓發。個人的思想之發達。種々制度。一新面目。關於警察之觀念。亦大爲所影響。警察行政者。遂至以維持個人之安寧幸福爲主焉。

警察之沿革。已如上所述。而警察學。隨之而變遷。固不俟言。故次之以警察學研究之略史焉。

德意志語所謂警察。即「波利迭亞」之語。起於希臘語之「波利迭亞」。「上古希臘。稱國政學曰「波利迭亞」。統國家一切之事務而言之。當時政務中祭祀亦包其中。其內容頗廣。降至十六世紀前後。歐洲各國。交涉益繁。稱一般外交政略曰「波利基扣」。以攷究內國政治爲警察學。其後及十七世紀之末。第十八世紀之始。學者以國家政務之目的。除防害事務外。又當增進國家及人民之幸福利益。乃以其主義爲實際及學理上之問題。以爲攷究之端緒。其說曰中世國家之政治。其施行

之方法。惟在使人民將來得享其幸福而已。今當一變其方針。以直與幸福於人民爲已任。宜百方養成之扶翼之。是不特政理之所認。亦即國家之義務也。其旨在於國家創立之目的。不可貌爲保護人民。使之享將來福利之迂策。宜進而援助人民。以強制推輓之。使直享福利而後可。創此論者爲「福格克洛基由司」。其言曰國家之目的。不限於祛除妨害人民之權利者。宜誘起其慈愛心。且發達智識。直增其生活以福利也。例如「克利司基安、豐、別爾比」。以各人生計之富饒靜謐幸福之三大綱。爲國家之目的。其初綱所以供生計之需用及快樂。宜爲之積其資財。更列舉國家之義務。增殖人口。使其宗教心及風俗。皆蒸蒸日上。勸勵職務。使各計其健康。凡貯藏衣食等事。皆國家所宜擔任也。此議論之結果。遂使現世紀之政務主義。至一切抑壓人民。使受國家之干涉。以爲增進國家人民之幸福利益計。換言之則當時施政之要。惟欲驟變社會爲歡樂之世界。其弊之所極。遂使社會及人民。凡事皆受國家之監督。直如絕無能力。不能獨立。而自營人民各自之權利。爲國家權力所

眩曜。不能見其効力。故當時之政權。爲抑壓權。國政學及警察學。亦同此意義。其視警察學。以爲是由抑壓權。以謀會社人民福利增進之方法而已。其後唱反對論者輩出。坑特首唱之。十八世紀之末。著法理學。制限國家權力所及之區域。務使人民有有限之權利。夫欲使社會人民一切受國家之監督者。皆得以獨立。與國家相對。各保其自主之權利。其主義在於謀安寧幸福之增進。一任社會人民之自營。國家不相干涉。唯除其妨害人民之自營者斯可耳。其後亨利、豐、別爾比及亞丹斯密司等。相繼而出。愈欲保護人民獨立之權利。阻止國家過度之干涉。別爾比亦曰：人民之安寧幸福。非國家所得而制。委諸人民之自營可也。要之奧爾夫之主義。恐國家干涉之過度。遂使社會人民獨立不羈之精神。日見萎微。坑特別爾比等之主義。流於放任。遂致國家權力之不振。社會人民。不免有陷於疎放暴棄之弊焉。故休爾基哀之論曰。假令認此兩主義。使之各自獨立。又偏取其一。以爲國家政務之主義。殊爲失當也。必兩主義親和抱合。乃可望國家目的之完全。其意蓋欲國家

認定社會人民之權利。而制限其相對之權力焉。彼嘗謂將使此兩主義親和抱合。必在於立憲政體創立之時。蓋立憲政體。當國家爲人民謀安寧幸福之增進。認人民之權利之時。人民不可不服從國家正當之權力。而國家以權力抑壓人民權利之方法。亦因之而完備。其方法維何。則使人民得參政之權利而已。自此以前數百年間。由學者之論究及實際之經驗。國家政務之主義。雖大有進步。至於警察學。猶未見有適當之界限。當是時猶指內國一切政務之研究。爲警察學焉。

其後一千七百六十五年。遜念夫哀爾司以警察學爲保持國內之安寧者。彼所謂安寧。其義頗廣。舉一切治理民生豐樂之制度。亦包其中。一千八百七年羅克以警察學爲進國家目的之全域者。其後一千八百十七年格拉夫索登以警察之唯一目的。爲在增進共同生活之利益。又豫防其結果所生之弊害。因以教育經濟之事務。爲國家本原之政務。警察不過補助其事務而已。其對補助之警察。以爲又別有獨立之警察。以研究此學。謂補助警察爲應處乎其後者。實爲斯他因所主唱。行政

各部之交際警察。其獨立之警察。則與保安警察等。要之索登於警察之區域。祇略爲制限。稍示以適當之地位者也。故休爾基哀。實以其說。而開分離警察於他事務中之端焉。

其後勃倫基利著國法汎論。包括警察事務及行政事務於警察觀念。其行政事務。謂之增安警察。其警察事務。謂之保安警察。論之極詳。然休爾基哀不以增安警察爲警察事務。而以爲內務行政積極的事務。其說曰。或國家因勸獎誘導人民。或從而援助之。或爲有益之營設。使人民受其便利。如修理河渠。疏通水利。設燈臺。通船舶。及設學校病院救貧院等。是國家之養成事務。不得謂之警察。故於內務行政之全部。必分養成事務警察事務爲二。若以教育救貧道路修築等事務。爲警察事務。以學校教員驛遞官吏等爲警察官吏。戾警察之意義矣。警察區域。雖略已限定。而當時尙指國家強制權之全體爲警察。乃評索登之說曰。抽引可張國家之強制權力之事務。認之爲警察。且以爲警察。非施用國家之強制權力。則不可行。此其判定。

誠爲適當。且此強制權力者。不止要維持公私之安寧。並以謀人民之教育及福利。苟非有此權力。亦不能奏其効。惟是彼竟以強制權力施用之事務爲警察。其解釋又未得當也。蓋謂警察爲常用強制權者。可以執行強制權力之事務。悉爲警察也。不可。何者國家者。警察強制權之外。關於各種行政事務。尙有得行使其強制權者也。斯他因亦論曰。直以國家之強制權爲警察權。可謂大誤。唯當執行此強制權。多由警察官憲兵等行之。故國家之強制權。即在於國家用警察權之際。以上諸人所研究。於定警察之觀念。各有其効。然其見解皆未完全也。其後斯他因出。大放究此學。始爲一學科。自是秩序整然。警察之本性益明。

第二章 警察之觀念

警察之觀念。學說紛紛。尙無定論。今姑舉其重者於左。

第一說 以警察爲包括內務行政全部者。實德國有名之警察學者摩爾所首倡。彼以爲警察與內務行政。其範圍全同。又羅丁解釋普國現行法。亦基於此說。與現

今警察二字之用法。實大相反。諸國學者。今無復言之者。此不特警察二字用法之異。以現今行政之實質。亦大異其組織故也。近世內務行政之區域。大別之爲二。一消極的。以保持公共之安寧秩序爲目的。一積極的。以公益之增進爲目的。俱在行政之範圍。故現今學者解釋警察。祇以爲內務行政事務之一部。

第二說 因行政之目的。欲就內務行政中區別警察者也。彼其說。以警察爲當保持公共之安寧秩序。凡屬於除却其他事項。防制其危害之行政。皆在警察之範圍。然不得謂防制危害之行政。悉皆警察。例如點燈修築堤防街衢。皆所以防其危害。在現今之觀念。不得謂之爲警察。惟因欲達此目的。而用命令及強制。至是乃可稱警察也。

第三說 欲由警察之意義而爲之區分者也。其說曰警察與內務行政不同。又非僅指內務行政特別之一部。蓋實關於內務行政全部之一部。對身體及財產之自由。而爲之制限。藉以防止妨害安寧幸福於未萌之行政之事也。斯他因始唱此說。

斯顛格爾及瓦德麻伊愛爾等贊之。此說亦知警察所行者。在內務行政中。爲豫防危害。以命令權干涉個人之自由。故不應用強制或命令權。則不得謂警察。警察者以消極的防制危害爲目的。若以積極的增進公共之利益爲目的。而用其強制權者。不屬警察之範圍。然欲定積極的目的。與消極的目的之限界。亦頗不易。若以廣義言之。謂國家所用之強制權。皆未嘗有豫防危害之目的。其範圍自不分明。例如設學校之義務。就學之義務等。以豫防人民無教育所生之危害爲目的。又如貧民救助之義務。以豫防貧困所生之危害爲目的。論至是。則以防危害爲目的之消極的行政。與以增進福利爲目的之積極的行政。殆不能區別之矣。

第四說 將以強制之手段。以定警察之觀念者也。由此說則以警察爲保護公共之利益。制限個人之自由。當必達其目的之時。而強制之。即國家之行爲也。然國家將達其目的。無一不用命令權及強制權。例如徵租稅。強制兵役。命公用徵收。皆顯其制限個人自由之手段。不能以通常觀念。謂爲警察之事項。故或又曰對人所行

之強制也。就狹義言之。租稅雖不入此觀念。警察上。如排除危險之建造物。對物而施之強制。非直制限人之自由。則不能稱爲警察。於是學者或有以警察爲限於內務行政之範圍者。以上文警察之沿革考之。此說固不足論。若如此說。則警察何以僅限於內務行政之區域。未嘗有所說明。是等學者漫以爲屬內務行政之範圍。然用命令強制之時。不屬警察者。例如擔任名譽職之義務是也。

第五說 曰爲公共幸福制限人之自由及強制之是也。然如徵收租稅。雖間接以爲公共幸福之計。其命令強制。非屬警察事務。唯用命令及強制。以直接保護增進公共幸福之際。乃得謂之警察焉。

其他雖有種々之說。茲姑略之。舉其最正確者如左。

曰警察者國家命令權之行爲。而直接排除對於公共的安寧幸福之危害。直接制限個人之自由。又於人民必要之事。得從而強制之也。
故警察必不可無左列之三要素。

一 警察者國家命令權之行爲也。

凡命令者。國家以其權力。而強制某事可行。某事不可行。且警察之所以爲警察。在於達一定之目的。加個人以強制焉耳。故國家與個人。因有特別服從之義務。施其命令而強制個人者。不得謂之警察。例如國家與個人契約之結果。藉以除却某種危害者。非警察也。

二 警察者直接制限個人之自由。又當必要之際。而強制之者也。

故權力所不及。則無警察。又國家與國家之間。亦全無所用警察。唯由外交上之必要。有時而用警察。又在外國。雖亦藉警察之巡視。然是等習慣上。可屬內務之行政。而非外務行政當然之作用。又有非制限個人之自由。則有障害國家若個人之利益者。亦祇屬一種特別之行政。與警察原不相涉。例如因豫防水害。修築堤防。而除交通之危難。開作道路。亦非警察之行爲是也。且制限其自由。不可不直接。然則若屬於行政之事項。雖制限個人之自由。亦不得謂之警察。例如爲修築堤防。設置水

道。障道路之通行。亦不得謂之警察。然如因公共安寧。制限通行。以直接制限個人之自由。而施特殊之行爲。亦可爲警察行爲之一種也。

三 警察者以直接排除對於公共的安寧幸福之危害爲目的者也。

在司法事務之範圍。雖多用命令強制。其目的在執行法律。而不在公共之安寧幸福。故不得稱之爲警察之作用。即國家以其命令權。制限個人之自由。制限某行爲。而其目的不在除公共之危害。亦不得謂之警察。其又目的不可不直接於國家。因普及教育強制就學。及軍事上之必要。制限個人之自由。徵發其所有之土地及物品。又課租稅賦役。或以設備國家之機關。使個人員名譽職就任之義務等。雖明以命令及強制制限個人之自由。其目的在於達國家之意志。而爲必要之設備。不在於直接保護增進公共之安寧幸福。故不能以是等屬警察之範圍。而其除却危害。雖亦或防之於未發。或有壓之於既發。要不外保持公共之安寧秩序。增進其幸福已耳。

要之警察所以行國家之命令權。而其命令權。又有強制權。可以相助。總之行政權。所以行其命令權。命令權之行。未易明其範圍。故但稱之曰個人自由之制限。而其制限自由之目的。施之於維持公共安寧幸福之際者。則謂之警察。換言之則以個人爲所生與自然原力之危險。用其命令權。以制限個人之自由。其制限自由者。有直接維持公共的安寧幸福之効用者。謂之警察。其例如強制租稅之滯納者。至於起土木築堤防。雖爲防危害之手段。而非直接制限個人之自由。則非警察之行爲矣。然如有水害之際。使傍近人民盡力防禦。又屬警察之命令。雖其防危害則一。然此實以制限個人。使之直防其危害者也。他如因軍事徵收租稅。雖亦制限個人自由之行爲。亦不得謂之警察事項。何者非自由之制限。直爲行政之作用。其手段在於勵行國家整理財政之目的也。

要之警察之目的。在於保持安寧幸福。其手段在於防止危害。其形式又在於制限自由之行爲。惟備具此等目的手段形式者。始得謂之爲警察。總之不可忘警察爲

內務行政之一部而已。若夫整軍隊。充國庫。雖直接間接。保持幸福。然此等皆屬於軍務財政司法之事。不在內務行政之範圍。抑軍隊所以防敵。保護個人之身體財產。亦不得謂之警察。惟使爲巡查。則謂警察。夫所謂安寧幸福者。不外于公共之秩序。警察即以保持公共之秩序爲目的。而公共之秩序云者。即事物之狀態。最適社會生存者之謂也。換言之。對於社會而無危害其平穩者。即是。夫社會之存生之爲種々事物所妨害也。或出人爲之力。或出自然之力。國家有防禦此危害之職分。又有除却此危害之職分。所謂維持安寧秩序者。即防禦此危害之謂也。所謂妨害秩序。謂對社會發達之要件而加危害也。其害公共之安全者。又有由單純之自然力。與由於人爲之別。現今警察之行動。以防止人爲所生之危害爲主。然則危害公共秩序一語。以狹義言之。直謂由人爲之力。而紊亂社會之秩序而已。

第三章 警察之分類

警察者可由各種標準以觀察之。故學者三分類。亦未能確定。今姑揭普通者於左。

第一節 普通警察及地方警察

論普通警察與地方警察之區別。如德國保倫哈克。以爲是惟機關之區別。非實質上之區別。由此說。則兩者之區別。不能依警察事項之性質而定之。祇可依官廳之種類而定之耳。故警察事務。凡屬於地方警察官廳之所司者。謂之地方警察。中央警察官廳之所司者。謂之普通警察。苟從此說。則彼之中央警察官廳。當夫兼掌地方警察之際。又無以明兩者之區別。則此說未得謂之完全也。又有一種之學說。謂此二者之別。在視警察所係利益之範圍如何。關係於全國公共利益者。謂之普通警察。關係一地方之公共利益者。謂之地方警察。即以土地爲基礎而定之者也。然警察事務之中。關於全國者與關於地方者之別。因其時勢與其土地而定。不得豫爲區分。於是不能依實質上之標準。唯可依形式上之標準。而區別之。而遂以中央官廳之警察。爲普通警察。以地方官廳之警察。爲地方警察也。然以實際而論。地方警察者。以關市町村範圍內之利益爲主。普通警察者。其利益所關不唯限於市町

村之範圍。各國現行之法。往往依此形式爲區別。例如普國於地方警察之定義。雖未現定。而一千八百五十年四月二日之法律。發布警察規則。列舉地方警察所當定之事項。亦足以明其範圍也。其事項如左。

- (一) 身體及財產之保護。
- (二) 公共通行之路、公園、橋梁、河岸、河川之秩序安全及利便。
- (三) 市場及飲食物之販賣。
- (四) 於公衆會合之地。維持其秩序。並使之適合於法則。
- (五) 外國人旅人之止宿。并酒店茶肆飲食店。
- (六) 生命及健康之保險。
- (七) 建築之際。宜注意於火警。此外凡有害於公衆。又行爲事務中。有危險之慮者。皆宜注意。
- (八) 田圃原野牧畜森林葡萄園之保護。

其他又有爲市町村及其住民特別之利益。須待警察上之規定者。得以地方警察規律定之。蓋概括的規定也。依此法文。則在市町村。以關於住民特別之利益者。爲地方警察之要素焉。法國亦然。一千七百九十年四月十六日之法律。規定曰：(一)道路之安全利便。(二)道路之掃除點燈。及危害物之排除。(三)危險家屋之除去。及修繕。(四)人家拋棄危險物之禁止。(五)維持往來之秩序。禁止往來之喧噪。(六)度量零賣者之提警。(七)火災其他災害之豫防。及救助。(八)在人獸疫等危險之防禦。(九)原野之提警。以是爲地方警察事務。與國亦與普法兩國同。以列舉諸法。明地方警察之事務。日本亦做普法二國之制。以地方警察爲中央警察官廳。所當管掌之行政。雖有時委地方警察事務於市町村。中央行政機關。尙得而干涉之。故苟嚴爲區別。則日本之法。可謂之僅有普通警察。而無地方警察焉。地方警察。與中央警察之區別。其於定警察之權限。極爲切要。蓋國家之警察事務。中央官廳司之。若地方警察之事務。適與之相反。依法令之所定。使市町村長。得而管理此兩者之區別。其重要之結果。

即在於警察處分上之救濟手段而已。又依已意訴願法。限於地方警察關涉之事項。乃得提起訴願。若關於普通警察者。無認許訴願之明文也。由此區別。受理訴願與否之差別。亦生焉。

第二節 司法警察及行政警察

司法警察。與行政警察之區別。胥基於警察事務施行之形式。司法警察者。謂搜索犯罪及犯罪之證跡。并逮捕犯罪之人。及其他附屬刑事裁判之事務。而司法警察中。有單執行裁判上之判決者。與通常司法警察二種之別。其執行判決者。別爲一部。稱曰監獄制度。不使之包涵於司法警察之中。行政警察者。豫防對於人民之危害。而保持其安寧幸福。夫警察者。以屏除對於國家。及個人的安寧幸福之危害爲目的。司法與行政之警察。於豫防危害之點。雖同而當實行其目的之時。一則爲行政之補助。一則爲司法之補助。夫至於危害之既見。則人民已受其危險。而當其未發見之始。又莫得而處罰之。則國家及人民。將何以保其安寧。犯罪者亦且日益增

加。故法衙不僅審理既發之犯罪。而施其刑罰。又可進而搜查犯罪之證跡。務蒐集其憑證。乃持使檢察事當此責任。又使一定之官吏或公吏以同一之職權補佐之。故司法警察事務。可謂之爲司法罰犯罪者之準備。此司法警察所以防禦乎危害也。然而對司法無獨立之地位。唯爲之補助。而隸屬於司法而已。行政警察與之相反。對司法有獨立之地位。非止防禦犯罪所生者之危險。且豫防將違犯法律之行爲。以保護公共之安寧秩序幸福。此兩者之區別。法國制度。首先採用。邇來德奧等諸國及日本亦先後倣行。法國此制之起。皆因當時所風靡人心三權公立之思想。使行政司法。確然獨立。而無相侵。遂於警察事務。亦明此二者之分界。一以補助行政。而使屬之。一以補助司法。使隸於刑事裁判所焉。

第三節 高等警察及通常警察

通常警察。或謂之個人警察。又謂之私人警察。在日本現行之法。謂之行政警察。高等警察。及通常警察之區別。亦根於法國之制度。學者或欲求之於危險發生之原

因。爲區別。若從其說。是防除基於個人行爲之危險者。可指曰通常警察。防除基於衆人結合行爲之危險者。可指曰高等警察。若從普通之學說。則兩者之區別。惟視警察所由行之目的。無論其爲危險之原因與否。亦不論何人之所爲。苟防於國家。若其機關之危險者。謂之高等警察。若防於個人安寧幸福之危險者。謂之通常警察。如集會結社。雖可以高等警察防制其危險。然不論何時。多數所生之危害。未必皆及於國家。個人之所生之危害。亦未必僅及放個人。故就危險之原因。而區別斯二。非正確之說。在日本現行之法。似乎就結果而分別之者也。

第四節 保安警察行政警察及司法警察

分警察以爲保安行政司法三者。學者常所說明也。此外又附豫防警察。政治警察。各人警察。市府警察。田野警察等。各名稱。以警察事務之範圍方法或目的。爲之標準。雖可自各方面而觀之。今姑爲省略。唯揭現今各國之法制。及學說中傾向稍同之分類法於左。現今歐洲各邦之學說及法制。其於警察之分類。往往分爲（一）保

安警察。(二)行政警察。(三)司法警察。

凡人類相集合。而謀共同之生活。則天然與人爲之危害。隨之而生。此無可避者也。故豫防其危害於未發。且制壓之於既發。以謀共同生活之保持與其進步。實爲警察之目的。警察因達此目的。不爲國家行政一部之所限。關涉各部之行政而活動。前既略陳之矣。而保安警察。以豫防人爲之危害於未發爲目的。惟爲警察之一種。而爲行政之一部。此種警察。由昔時之觀念。惟指爲保護國家及人民之現狀。而爲消極的作用。其增進人民之幸福的積極作用。則別稱之曰幸福警察。近時之保安警察。其義益狹。在警察作用之中。惟限於保持法律上之秩序乃用之。此多數學說之所同也。然法律上之秩序。無不存於行政各部。若以保持秩序爲保安警察之目的。則警察之係於保安者之觀念。與一般警察之觀念。均屬其範圍。不能爲行政之一部。例如強制就學義務。雖亦可屬保安警察。然未嘗有創斯說者。故保安警察之目的。所謂法律上之秩序。非統指法規而言。其範圍不外社會共同生活上所要公

共之秩序而已。秩序者謂國家當保持社會之共同生活。使各個人對國家。及他私人。守其一定之境域。不互相侵犯。而無對此秩序之危險。斯謂之安寧。其曰安寧曰秩序。不過自積極及消極之兩方面。觀察同一狀態。而稱之已耳。故如維持國家之生存。保持國家與人民之關係。雖本屬保安警察。而國家基此一般關係。求達其特別之目的。維持法規。則非保安警察之行爲。而屬於行政警察之目的矣。要之保安警察之目的。在於因人民共同生活之要。保持國家與人民之關係。故與各部行政分離而成國家行政之一部。此一部之所爲。惟警察作用。與其豫備作用而已。行政警察。與之相反。蓋即國家當行政之際。以防壓天然之危害爲目的。而因達此目的。行其命令強制者也。此等各部之行政。不徒限於警察之作用。且與助長之事務。相隨以達國家之目的。故行政警察。與各部之行政。皆相關聯。不復能分離。若日本行政警察之規律。不過以行政警察。爲對於司法警察之名稱。不復設保安警察。保安警察。亦可稱爲行政警察之一部焉。唯以狹義而言。則行政警察。有防制天然危害。

特別之目的。不若保安警察。以防人爲危害爲目的。又不引起獨立之行爲。而多與行政事物。有密接之關係。故保安警察。與行政警察之區別。宜使之各異其系統。又某學者之說曰。行政警察。以保護特別行政所屬之利益爲目的。保安警察。以保護行政一部之利益爲目的。不外向者所述之主旨。保安警察與行政警察之區別。與普通警察與地方警察之區別。彼此又非一致。普通警察中。亦有行政警察之區別。與地方警察中。亦有保安警察之區別。然保安警察與行政警察之區別。當定以官廳之權限。最爲切要。行政警察與行政警察各部。皆相關聯。而不可離。故司法行政各部之官廳。若未有特殊之規定。則必有其所關聯之行政警察權限。保安警察則不然。因其祇爲行政之一部。其權限專屬於一官廳。例如日本現行官制。警察雖內務大臣所管。依前述之理由。其事務止屬保安警察。及執行警察官吏之組織。並其身位上之監督。至行政警察。因其所管轄之事務。而分爲各省。其屬於內務大臣所主管者。止於衛生勸業土木等事及其與所主管之行政事務。互相關聯者也。又司法警

察。以鎮壓人爲之危害於既發爲目的。現今各國。保安及行政警察之外。更設司法警察之系統。揆其政治上之理由。即出於三權分立思想之法國制度。自學理上論之。原非必要之法。蓋司法警察者。保安警察之一種。而皆以防人爲之危害爲目的。惟其鎮壓既發之危害之點。稍爲相異耳。然法國既已分行政司法而爲二。其結果遂至分割某項之事務。使爲一種司法警察之系統。其餘各國。亦皆倣行。故在學理上。雖非必要之事而。解釋現今各國之警察制度。又宜別爲分割。以爲警察中之一種而研究之焉。

第四章 警察法之概念

警察法者。國家因防制個人所爲之危害於未發。行使其命令權。而使之履行之方法也。故當執行警察。不可不由此法。否則不得不自任其責焉。凡未發之危害生於天然力與個人之行爲。爲警察所直接防制者。既已述之矣。然天然力。非若人類有不可侵害之自由。故對於天然力之命令權。無復有所制限。且不必有規定命令權。

務期其適當之法律。若防制個人行爲所生之危害。較之防制天然力危害之際。當併制限個人之自由。則其命令權。不可無一定之法則。所謂一定之法則者何。即警察法是也。

欲以命令權防制個人行爲所生之危害於未發。勢不得不制限個人之自由。蓋危害之未發。非有一定之形。欲防制無形之危害。不可不於其原動力。加以制限。以豫防其危害於將生之時。而其原動力。又恆在個人之行爲。然則警察機關。所由得以活動敏捷。而防制危害於未發者。實由於個人自由之範圍內。可施以制限故也。

若夫專制國國家之權力。其強大無比。不復認人民之自由。故當制限人民自由之時。不復有施行權力期於適當之法律。在歐洲中世。以命令權之名。侵人民之自由。人民之生命財產。遂不能保其安全焉。當時國家。不認社會人民。對於國家而獨立自存。以謀全體之利益。務使人民視無限之服從。爲當然之事。人民亦安之不疑焉。立憲國家則不然。不僅認社會人民。對於國家。可以獨立而存在。並知國家全體之

發達。基於社會人民之發達。且將使國家之權力。由左列之二原則。使其守一定之限界焉。

第一 因謀國家全體之發達。個人不可不割其自由之若干分。而付之於國家也。

第二 國家當謀全體之發達。雖不能免於侵入個人獨立自由之區域。亦必不可超其一定之限度也。

依第一之原則。國家因維持社會公共之安寧秩序。可以制限個人權利自由之若干分。而依第二之原則。國家因維持個人之獨立自由。不可不守一定之限界。此原則遂為各國憲法之要點。帝國憲法。於第二章明言之。蓋在立憲國家。一面重人民之自由。於憲法上確認其為不可犯。一面又因維持國家及人民之安寧秩序。不能廢警察敏捷之作用。欲解決人民之自由與警察相抵觸者。不可不依警察法。然則國家警察上。見個人之行爲。果有危害。而欲強爲制限之。則必依所限定警察干涉

之法律焉。

法律既已認警察之權力。又必制限其權力。使歸於適當。則立法機關。必先確定個人之所爲。其危害之性質若何。及其輕重若何。然後始可立警察權之制限也。

然警察所預防者。非屬於行爲。而實將見諸行爲者也。故非現有其形。乃在無形之危害焉。立法機關。不能豫知其性質如何。乃限定其防制權之範圍。而欲使之適當。是其機關。惟與將爲危害之行爲者。極其切近。乃能知之。故其所限權力之範圍。必委之於警察。此實不可得已者也。抑法律者。基於事物萬古不變之本性。以社會生活上必用之原理爲標準。立法機關之所制定也。而千態萬狀之變動。發於事物者。法律不能豫定。例如立法機關。制定刑法之際。豫定殺人者死。及見之實際。乃視其情狀。或有時而免其刑。是法律所不能預定。而不可以酌量輕減之權。任之司法官也。故當立法機關之定法律。其可爲標準者。祇在事物不變之本性。而不在千變萬化之現象。雖使法律極其精微。而日日社會所發生之現象。極其不測。法律上安

能悉網羅此現象。況個人行爲之結果。其危害與否。乃其性質之如何。與其未發之現象。又必不能確定。故國家對立法權。有行政權。對立法機關。則有行政機關。藉此機關之作用。可以治理社會上所將發生千狀萬態事物之現象。而使之措置適當焉。

國家實際之行政。因土地風俗習慣之各異。其措置亦不得不異。若不審其差異。施全國劃一之行政。則其實際。不合於事物之變化。妨人民之進步也。實不少。故劃一行政主義。在國權未確立之時。不得已而用之。若國權已確立之國。非所當取也。近世在國權確立之邦。國專取地方自治制之方針。務謀自治體之發達。無非欲使其行政。各適於其地之人情及風俗。況警察所欲防制之免害。各地又不相同乎。今舉一例。如集會政社法之中止解散。當集會之時。社會平穩無事。其地之人心。又沈重。風俗亦朴直純良。則無庸中止解散。若當時因某事。社會大生激動。其地人心。又浮薄輕躁。風俗亦粗暴危險。則辯士之言論。雖不甚激。而其言語偏易動人民之感覺。

其結果自不免危害之憂。故往時所不必中止解散之言論集會。至是或有不得不中止解散之者。若警察上提警之各規律。有在此地必要其嚴。而在他地又不必其嚴者。其差異不徒在一縣與他縣一郡與他郡之間也。即一町村與他町村之間亦然。各地方差異如此。蓋出於自然之理。強欲消滅此差異。使甲乙地方劃一。萬萬不能隨其自然而施其政。此行政之所以爲巧妙。彼欲強消滅此差異者。非得其當者也。然則舉所生於個人行爲千態萬狀之危害。一一精審其種類。確定爲法律。立法機關之所不能爲也。故對個人行爲之結果。確認其爲危害之性質。乃確定警察權之範圍。使之適當。此不可不一任之警察之機關也。

既以制限個人之作用。一任警察機關。則警察機關。又爲立法機關之事務。其權力猶之立法權。此其機關對個人之自由。其效力直同於法律。是與立憲政體之原則適相反。苟欲避此矛盾。而以警察爲祇屬於執行法律之機關。則警察之制度。且將歸於無用。如法國前設違警罪法。欲使警察之權力。限於適中之範圍。又於巴丁巴

威里等諸國。特設緻密之規則。即警察刑法。舉警察可以干涉之條項。一一明記。蓋欲以此刑法。網羅個人行為之關於警察制限者耳。德國斯他因及勃倫基利以爲欲警察權與個人權利之抵觸。以此法則爲最良之方。可謂誤矣。蓋警察所干涉所防制之危害。生於個人自由行為。千狀萬態之結果。雖有精密微細之法規。未必能網羅種種之危害。苟強使警察之作用。限於一定之法規。則必至箝束警察之行動。使之失其固有之效用焉。斯他因著行政學論曰。即使警察之法規極備。可以包含種種之事項。而不能用其種種之處分及秩序懲罰之法則。警察之作用。猶難期其完全。其意以爲不與警察機關以命令處罰之權。則不能防制法規以外所發之危害。以發揮警察之眞面目焉。勃倫基利曰。欲豫審定警察權活動之方向。及細別其能力。實屬徒勞。凡警察權。由國家之中心。對其周圍而發動。應千態萬狀之事物。而現其能力。故事之不可豫知者。或有時突然而生。對其情況。而施適當之處置。則警察權。不可不備適應之自由焉。否則不能隨機應變。完其作用。夫與警察權相關

聯之事件。千態萬狀而警察機關之活動亦屢變而不窮。然則欲先時豫定施行警察權之法。誤謬之甚者也。蓋有此權者。必自出其方法。隨其適當之狀況而應之。是爲適於警察權之本性。若欲豫擬警察之法規。以定後來施行之方法。則弊害由是而生矣。要之警察。惟從社會活動之狀況。而用其適當之方法而已。又曰欲制定緘密之法規。以限制警察權徒勞已耳。何者。凡社會之情況。變化無窮。欲一一豫爲測度。而設適當之法規。終不能爲也。又休爾基哀曰。以警察比他事務。變化感動極多。欲立普及永遠之法。終不可行。且地方情形。尤極繁雜。州郡町村。各有特別之需求。其管治整理之道。亦迥不相同。故爲全國與地方之警察法。設一永遠之規定。則必人人付以活用之命令權。要之斯他因勃倫基利休爾基哀等之說。其意見皆同。自始至終。皆以爲豫立警察法規。舉所防制之危害。一一爲之豫定。以限制其作用。全屬徒勞。又以爲當因防制危害。定法規之範圍。使警察機關。得施便宜之手段等。亦宜注意。然授警察機關以概括的權限。使之隨其意見。以制個人之行爲。則終流於

專橫。難保其不侵犯個人之權利自由。欲防此弊。對警察權而保全個人之權利自由之方法。勃倫基利曰。欲許警察官以自由處治之權。亦必使於其所處治者。負極重之責任。否則終恐其有流於專恣之患。又斯他因關於警察法。而持宜執行之主義。其所論如左。

第一 未發之危害。爲警察所當防制而豫爲所知者。法律因防制其危害。一一規定警察權之範圍。可使警察官。執行其規定之事項焉。

第二 未發危害之性質。無由以豫知。惟將其危害所由發生者。概括之於法規。以限定警察權之範圍。認定其危害之性質而防制之。於其所定。使用權力之限界。可一任警察官當其責任。而施其行爲焉。

從第一主義者。曰特別警察法。從第二主義者。曰普通警察法。

如集會法。結社法。火藥提警法。古物商典舖提警法。傳染病豫防法等。屬特別警察法。至如司法察警法。爲治罪法之一部。又或以爲有特別主義焉。又斯他因所論。其

內容有關於普通警察法者。如左列之三要素焉。

第一 凡警察機關。富有防制未發危害之要。得發制限個人自由之命令。有違背其命令者。得以強迫而懲罰之焉。

第二 凡警察機關。因執行其職分。得用所定特別之強制法。

第三 凡警察機關所發之命令。與執行其處分。而抵觸法律命令。及損個人之利益。其與之有關係者。出而請訴。亦得以其職監。使監督廳廢其命令。並停止執行其處分焉。

第五章 警察權之基礎及範圍

警察者。國家命令權之行爲。而直接排除。對於公共的安寧幸福之危險。制限個人之自由。及強制之者也。若就實質而觀察。即對於社會而防制其虧損安寧幸福之危害之國權行動而已。此種權力。即謂之警察權。此種之基礎如何。及其執行之範圍如何。是本章之所欲說明也。夫警察權既屬國家權力之行動。則警察權之存在。

即國家權力存在之結果。由國家全體而觀察。似不必別有所說明矣。然警察事務。與內務行政全部相關聯。而屬於行政權之行動。則夫行政權之機關。而又得行使警察權者。將以何者。爲基礎乎。此一解釋。乃行政法上最要之事。歐洲諸學者之說。紛紛未定。然大約歸於以下之二主義焉。

第一主義曰。凡人民之自由。非由法律規定。不得漫爲拘束制限。故行政官廳。當其執行警察權。必先準據法律之規定焉。此爲行政法之基礎。德法等國之學者。所共主張也。至於德法諸國之法制。亦皆從此說。法國憲法之規定。非準於法律。不得制限人民之自由。蓋人民之自由。全恃憲法爲保障。國民最重之權要也。德意志各邦之憲法。以如此之明文規定者。唯排哀倫一州而已。然德意志公法學者。皆以是爲立憲政體當然之原則。論曰。人之自由財產。非準於法律。不能侵害。即立憲政體之自然法。雖憲法未嘗規定。亦當爲所採用。如瓦特麥伊愛爾之行政法論。實本此主義。以爲凡警察之命令規則。及處分。皆必本于法律。及議會所議決之成文法律警

察法理之最著名者。德國羅丁警察命令論。其立說亦如是。然由實際觀之。警察事務頗煩雜。固難以明文規定。然於警察之規則。內務長官各地方知事。及地方自治體等。均先時制定。又得令其強行。至於有妨害公共安寧幸福之事。亦不得藉藉法規之不備。而見其危害於行政官廳。亦不問其法規之有無。苟可以保公共之秩序。皆有施其手段之義務。法德學者。於此實際之狀況。與憲法上之主義。而爲之調和。欲以法律委任解釋之。論曰。苟委任以命令權。即以行政權委任之。使可自爲立法之謂。則行政官廳。不由法律之基礎。亦有得制限個人之自由財產者。然並立法權而委任之。實憲法論之所不認。雖使與憲法分立主義未嘗矛盾。而歐洲諸國之憲法上。全未見有如此委任之實例。行政權不關委任之有無。有紊亂公共秩序者。即直制限其自由。並強制之。常以防制其危害。由此觀之。彼等所主張委任之說。其不合於實例益可見矣。彼乃又爲之說曰。法律之委任不必明示。但點示之可耳。彼等之論。牽強附會至於如此者。蓋彼等初亦嘗以個人之自由財產。非由法律。不得制

限。爲立憲政體之自然法。其結果遂爲如斯曖昧之論云爾。

第二主義曰。凡因維持社會公共之安寧幸福。而以權力臨人者。行政權之所當然也。日本憲法亦採用之。然日本之憲法。無規定人民之自由。而施以絕對的制限之法律。唯一種特定之自由。如言論、集會、結會等。自法律規定外。不得制限之而已。日本憲法第九條。所定之命令權。即行政權之範圍。因保持安寧秩序。得發命令。並發布之。由此憲法之明文而推。日本之憲法。凡關於保持公共秩序者。概委之於命令權。而以其常例之外。特別之人身自由。如第二章所記者。留之於立法權之範圍。由是觀之。則警察當屬命令之權範圍。唯常例之外。乃必考之於法律。是日本憲法之所明示也。若在法德比等各國憲法之主義。以警察爲當屬於立法權之範圍者。唯其爲例外。乃得生法律之委任。而藉命令權以定之。此與日本大異其主義者也。欲解釋警察事務之如何。此實爲其最宜注意之要點矣。以上專就德法及日本形式上。說其警察權之基礎耳。更進於實質。就國法之精神。而略述之。臣民者構成國家

之一分子也。故臣民之資格中。固均存一不可妨害國家之生存之義務。夫臣民之名稱。猶易明瞭。至其所以爲國家之分子者。則以其不害國家公共之生存而已。故凡爲國家之分子。自有不可妨害國家安寧秩序之義務。警察權者。使其臣民行其當然之義務。而假國家之權力。以施行之者也。換言之。不過使國民爲臣民。而未嘗更責自由之制限及其義務焉。故警察權之基礎。存於國家與臣民之關係。不必別索之於憲法及法律之明文。是以當人民多數合同。謀覆其國家。國家亦以兵力鎮壓之。雖未嘗別有法律之規定。國家與臣民既已互相關。則當其妨害秩序之際。亦不異此。故如德人瓦特麥伊愛爾論曰。不妨害公共之秩序。即人民自然之義務。行政者以其職分。維持秩序。以權力禁妨害秩序之行爲。不必待有明文。本其職分之所當爲也。

夫公共秩序。爲社會生存之要件。社會生存發達上所具備之最適合狀態者。是爲公共秩序之狀況。故維持秩序者。即排除妨害社會生存者之謂。而警察權之行動。

亦即在此。但在法令。往往僅就權力之行動。稱之爲警察。而不示以警察之目的。究之在警察。亦非有絕對之意義。其行爲亦祇對社會生存之危害焉耳。又法令之所示。雖有公共秩序與善良風俗之別。而秩序二字。亦包含善良風俗於其內。故總稱之爲保持社會安全之狀態也。抑社會之分子。隨其分限。有不可害全體生存之義務。國家之臣民。隨其資格。亦有不可害國家生存之義務。由是觀之。以警察權付之於特別事項。雖不踈法律之明文。而國家之權力固得根據臣民之義務執行之。且強制之焉。

欲明行政之一部。警察權之範圍。須就論警察權之基礎者。與論警察官廳之權限者。區而分之。而求其解焉。上文所述臣民之行爲。有不可妨害社會秩序之義務。而國家之命令權。雖非法律所列。亦有用其權力。使強行此當然之義務。是說也。祇以明國家之命令權已耳。若誤以爲行政官廳之權。則不可。行政官廳。雖國家之官廳。實則祇爲行國家命令權之一部而已。非謂官廳即國家也。故在國家之命令權。雖

有此權力。警察行政之官廳。實無有此權力。唯視國家所與官廳之權限何如而已。故警察範圍。在實際上。即警察官廳特權範圍之問題是也。

行政官廳之警察權限。由法令之明文而生。官廳無當然之權力。皆由法律命令之規定。得行國權之一部而已。警察官廳。不得以臣民有當然之義務。國家有當然之權利。爲口實。縱警察官廳。以別限人民自由。爲行警察權之職分。而當其執行警察權。就其事物。及地方之制限。亦皆有一定之範圍。例如日本現行之法。內務大臣。雖有全國之警察權。而知事則限於一方。又某官府。關於衛生之事。得行警察權。至於關乎言論結社等。則其權限所不及。因警察事項之不同。其所處不可無一定之限制。又警察行使之方法。各異其範圍。例如某官府。得設警察規則。或設罰則。執行其權限。他官府但任處分。不能定警察之法規。又無加罰則及執行之權。此等皆官制職權之問題。不獨以國家與臣民大體之關係而決之。由是觀之。在實際上。吾人之自由。苟非由行政官府內之命令。不受其強制束縛。而官府之權限。又必依法令而

定。故吾人之自由。非法令所規定。斷不受其強制束縛也。若誤爲解釋。使與上文警察之實質基礎問題相混。則謂國家可不依法令而立警察。以防治無端之危害。臣民非依法令之規定。而爲有害公共秩序之行爲。張其自由之權。警察官府。乃用其職權。依法令以定吾人自由之制限。吾人離官府之職權問題。專研究警察之基礎。抑以何者爲最要。則莫如國家所授行政官府之警察權限。試舉行政中之某事項。例如衛生。又試舉一某地方。例如東京。但示其名目。更就某事項與其土地所行警察權。不復明言其實質。例如行於東京之衛生。明垂之法令。然不明其所行何事。及其範圍。故急欲解釋於某地方及其事項之限定範圍內。應用警察之實質基礎。明其職權之實質。此其最要者也。

第六章 警察執行機關

警察執行機關者。在內務行政中。與各部行政相對峙。而成一種特別之組織也。其所執之事。當昔時國家政務之分業未發達。與各部行政機關之事務相混淆。而不

可區別。警察機關。不過執行行政司法部之強制事務而已。故警察機關。全屬行政各部及司法部。非獨立固有之事務。近時國家政務之分業。日漸發達。乃有獨立組織之警察機關。又有一種固有之職務。與行政各部及司法部之強制事務。迥不相同者也。

警察執行機關之組織。各國之制度各異。在地方警察。即市町村。警察權之勢行。亦不相同。在某國以地方警察。專委之地方自治體。以市町村之費用。維持其執行機關。而以經中央機關之認可爲例。例如英、普、比、奧等國是。然此各國於其重要之地。又有種種特殊之制度。如普國於別設地方警察官署之町。且設置軍隊的組織之巡查焉。

又某國專依國家之中央機關。兼掌地方警察事務者。而使憲兵助之。執行其事務。例如法國制度。雖存自治警察之名義。儼若承認市町村之警察權。至其精神。則已亡失。在中央官廳。可以兼掌地方警察事務。如人口四萬以上之町。巡查之組織。聽

樞密院意見。而由大統領定之。歐洲學者之議論。多分爲二派。一以爲警察等於一般之行政。可限以市町村之區劃者。宜任市町村之自治。一以爲警察之性質。其可屬國家之命令權者。雖市町村以內之警察。亦可由國家之機關施設。然二者均不能無誤也。夫警察者。其性質上。非必屬國家之行政。唯國家當必要之時。得委任某團體。使之行警察事務已耳。又性質上。亦非必屬自治體之行政。國家應實際之必要。不妨舉而屬諸行政以行之耳。

管警察事務之官廳。上自中央官廳。下至府縣郡市町村。以總屬內務行政掌理事務之官廳爲例。非有特別之事。不得置特別之機關。日本現行制度。亦猶普國。無普通警察。與地方警察之別。皆掌之於中央機關。故警察執行機關。亦由中央官廳所維持。未嘗委之於市町村。但因刑事訴訟法。及市町村之制權。使市長町村長。行司法警察。及地方行政警察之事務耳。然當此之時。市町村長。仍爲國家機關而動作。而非爲市町村機關而動作。又僅執行警察之規律。不得自爲設定。且當有警察官

憲兵等。多使是等官吏。行司法警察之事務。與地方行政警察迥殊。要之祇爲特別法令之委任。又不別設官署云爾。然今則全國之內。無不設警察署。又不聞使市町村長。掌地方行政警察事務之法律命令。故現今之實際上市町村長。雖掌管司法警察。而少自執行之者。至於掌管行政警察。則未嘗有一焉。據現行法。警察事務之大部分。屬於內務大臣之職權。其他大臣。亦得執行。與其所管有關係之警察事務。例如司法大臣。掌司法警察。農商務大臣。掌農業警察。森林警察。鑛山警察。工業警察。獸疫警察。遞信大臣。掌船舶警察。鐵道警察等。又在府縣。則知事。在郡則郡長。掌之。此亦皆倣法國之制度者也。日本雖不認自治警察。至於警察之費用。由特別之規定。府縣須負擔之。別分警察。執行官。爲通常執行官。非常執行官。普通執行官。爲警察官及憲兵。非常執行官。則爲軍隊也。

第一 警察官

因特別警察事務。特設一警察機關者。姑置勿論。一般警察事務。因保安警察而設

者。爲警察官。即警部及巡查是也。巡查制度。英國亦自前世紀之中葉而發達。德國之進步亦在此時。前此任地方自治團體之名譽職。巡查之任用。及其賞罰等。皆別爲規定。論其性質。固與一般官吏。同服從乎規律。若今之警察官。在各府縣執行警察事務者。有警部長。警部巡查。在東京府有部長警察署長。警視警部巡查。皆無獨立之命令權。唯執行上官之命令已耳。警察官以其職權與上官之命令。而執行之者。即爲警察機關所自有之保安警察。及法律命令上所確定。而藉以贊助行政警察之事務。其警部長以下。及其他行政官之請求。而執行之者。則行政官吏。當執行種種之法律命令。有必須強制之時。託警察機關以強制其執行。警察機關。遂應此依托。而施其強制。此外又別有機審警察者。創始于英國。以搜索犯罪人爲主。至於警察官吏之多少。從人口之衆寡。機密警察之粗密。在通交之頻繁與否。此警察價值之所以貴。且能防制危害於未發。至現證其事實焉。

第二 憲兵

憲兵之設。以法國爲始。現今歐洲各國亦設之。憲兵者。蓋軍隊而助警察執行其事。皆以持保國家之安寧秩序爲任職者也。其經費與規律。由陸軍長官爲之監督。其組織由最高警察行政官廳爲之監督。日本亦倣歐洲列邦之制。設憲兵爲陸軍兵之一種。其服役異於諸兵。在憲兵其年限既滿。可免普通之服役。又爲陸軍兵之一部。其組織及紀律。隸於陸軍大臣。當國家開戰。與猝遇事變之時。有特別之職務。平時掌軍事行政司法。各警察因其職務之各異。從各主務大臣之監督。若關行政警察。則使之從內務大臣之監督。奉警視總監及地方長官之指揮也。

蓋組織軍隊。主於防禦外寇。而不主於鎮壓內亂。其偶干涉內亂者。實出于萬不得已。是以平時使憲兵服警察之職務。以維持國內之安寧秩序。自性質上論之。則憲兵者。位於軍隊與警察官之間者也。

舉職務之概要大畧左如。

一 陸海軍特有之警戒事務。

二 司法警察補助官府之事務。

三 關於警察官之行政警察及保安警察。以助其執行之事務。

四 兵器使用之事務。

第一 軍事上警戒之事務。在維持陸海軍之紀律。故在平時。察軍人之風俗品行。或搜索並防止其脫逃之兵。在戰時。從軍務指揮官之方畧。警戒戰陣內外之非常。檢察非違。察戰地之動靜。防守土地等。皆其職分所應爲。而在戰時。則無異於他兵士之職務也。

第二 爲司法警察補助官。從司法警察之主義。助檢事搜查犯罪。檢拾證佐。捕獲罪人。致之法術。故憲兵如認知犯罪。不可不從檢事之指示。而干涉之。故其所有警察權。與他警察官所有之司法警察權。彼此一致。而無復差別焉。

第三 保安警察之事務。即獨立警察機關。當執行之職務也。故憲兵所有保安警察之權限。止以助警察官執行事務之所不足。對於社會及個人或有將加以危害

者可直行干涉。而制其危害。至其事項。必收束之。而交之警察官。斯他因論憲兵之權限。引法國之例曰。一千八百五十四年三月一日。制定憲兵之權限。其要曰。憲兵士官。於司法警察機關之事務。雖有代理執行之權。而於行政機關之職務。則不得代理之。唯幫助之而已。

第四 兵器使用之事務。本憲兵固有之權。固不俟言。然於警察官。攜帶兵器之外。而又必須憲兵之設置者。是不可不研究也。

蓋兵器以使用爲主義。即所以設置憲兵之原因。行政司法之機關。本非可使用兵器。使行政司法之機關。非萬不得已。不得輕用兵器。故警察官雖常帶兵器。惟事情切迫。無暇要求於憲兵。乃得一用。否則不可不要求於憲兵也。若憲兵本爲使用兵器之機關。當執行行政司法各部之事務。及各種警察事務。如不用兵器。則不能防制危害。可直用兵器以干涉。故勿論有行政官。司法官及警察官之要求與否。皆有爲之應援之義務。斯他因曰。不論對行政機關。與對個人。有將暴動以加危害者。即

行抑制。乃憲兵之義務。至於當用兵器之時。無論憲兵與警察官。但可及其防禦而止。且其用之也。不可不常任刑法上之責。又曰如普國定憲兵兵器使用之權限頗詳。然其綱領。皆歸於萬不得已而防禦之意。日本憲兵條例所規定。亦同乎此。下章更詳論之。

第三 軍隊

憲兵及警察官之力。未以足保持國內之安寧秩序。則不得不藉軍隊之力以維持之。是出於不得已者。國家際非常之變。行非常之手段。實爲正當之行爲。故歐洲各邦。皆以軍隊爲非常之執行官。然國家之所以設軍隊。總以防禦外患爲主。其干涉內亂。祇屬附從之例。當其用兵力之時。須審顧時宜。不可或陷於暴政焉。故因警察而用軍隊。須待行政官廳之請求。日本現行制度。遇有如此之事。應其請求。而派遣軍隊。屬師團長及旅團長之義務。然或事變急遽。不能待地方長官之請求。則亦得以便宜派遣軍隊。以施急救之處置。

第七章 警察權作用之形式

警察者。國家之行政行為。而維持公共之秩序。直制限個人之自由者也。其行為之形式。猶一般行政行為之形式。可分之爲二焉。即規則及處分是也。警察規則者。謂以警察爲實質之法規。警察行政者。以排斥違警之狀態。以回復秩序。爲主眼。故設法規以示遵循。又用其權力。以排除違警之狀態。是規則及處分。各自有其作用也。蓋警察規則者。乃就社會上之狀態。而想像其所生之危害。即所謂違警之事項。因著爲命令。若遇有此事項之發生。即宜防止及排除之。若警察處分者。則以國家之命令權。防止違警狀態之現存者。或排除之焉。然則規則與處分。固相須而達其目的者也。

第一節 警察規則

警察規則者。爲防禦公共之危險。干涉個人之自由。以其命令。許其所可行之事。而禁其必不可行者。即所以爲個人自由之制限也。歐洲各國之法。禁行政官自發命

令。必準據法律及憲法爲原則。然其實際。亦可委行政官以法律。使之發布規則。蓋警察權。所能防制之危害。因其時地。亦各殊其性質。應時臨機。宜設適當之規則。以爲防制。且其處置。不容或誤。是行政機關。所以常能活動。以預弭危害之事物也。法國專取此主義。勿論內務長官州長縣知事。至於郡市長及警察官區長。皆許以封一般及一部。有發布命令之權。日本國法。不採此一定主義。惟一二必須制限其自由者。乃以法律定之。即憲法之所規定。此外事項皆屬行政權內。故警察之範圍甚廣。然此皆君主之命令權。而大臣以下。欲制定警察官廳之規則。非依法律及勅令之委任。不得以自行。行政官廳之警察命令權。亦必由委任。其特權不能以常有。唯在法國主義之國。乃全由法律之委任。若日本國法。則必由法律及有大權者之委任而後可。此其委任。雖不正當。然亦不過依法律及勅令。定其權限而已。且在日本警察命令權。出於天皇統治權作用之一。是即行政權之一部焉耳。依法律及勅令之委任。內務大臣總督之。使府縣知事。警視總監等。分任其一部。故日本警察機關

之系統。在中央屬於內務省。在東京屬於警視廳。在地方屬於府縣廳。警察署。及巡查派出所。內務大臣。入則以警察局為機關。使之草警察上之法律及勅令省令。出則以地方廳為機關。發省令而使之執行。警察所關之法律。勅令及省令也。

地方長官。一面以警察部為機關。使草地方廳令。一面又以警察署為機關。使隨其機宜。執行警察所關諸種之法律勅令省令。及地方廳令。蓋警察法律命令所由起。因社會事物變化之情形。往往有足召危害者。巡查各就其所近之地。察其情形。報告之警察署署長。依其報告。審知某區域之情況。及其危害之性質。呈其意見於地方長官。地方長官。乃據此而發布命令。下特別之裁決焉。

地方長官。申告於內務大臣。內務大臣。依此申告。因以知各地方所將發生危害之性質及情況。於其特殊者。則以省令處之。若各地方之性質。情況。無不相同。則或草勅令。或草法律。由是觀之。警察規則者。其初萌芽於巡查之視察。次則由警察署長之所見。並地方長官之意見而定。終則成於內務大臣。法律勅令之材料。皆由是生

焉。至論各省大臣與地方警察機關之關係。則凡警察機關。有各省大臣所管之事。有關係者。亦猶之與內務大臣之關係也。

警察機關。亦分爲二。命令及執行是也。對法律若勅令省令。則地方廳爲執行機關。若對其部內。則地方長官郡長。又發布命令之機關。至對其命令。則警察署亦爲執行機關。故內務大臣。即日本帝國警察命令之機關。而地方長官。上對法律勅令省令。爲執行機關。下對部內。又爲命令機關。至於警察署。則爲執行其法律命令之機關焉。警察規則。警察罰則。其性質大異。罰則者違法之製裁。而科以爲惡之報者。與因杜防危害。而制限其自由者。不同。故國法上。明析警察命令權。與警察罰則權之別。警察規則。非法律不得定。是日本國法之主義也。憲法第二十三條明示之曰。非依法律。不受其處罰。若不根據於法律。不得罰人。故於違警之人。束縛其自由。雖爲行政之權限。至罰其行爲。不得不依立法之力。欲考其實際。則有警察規則中所包含之罰則。是蓋有特別之法律。定其罰則之程度。以所委任之命令權。由勅令。再分

配之於大臣以下之官府。且命令者。若空爲發布。則與人民莫不相關。不過爲形式上之教誨。不能使民人必盡其遵奉之義務。夫已發布適法之命令。即當責個人以服從。若個人主張其自由權利。不服從此命令。則不能保持社會之安寧秩序。於是警察不得不用其威嚇。以強制個人之抗命。此所以既予以命令權。而又隨以處罰權也。在如是之憲法。採委任之主義。以一定之處罰權委任之於省令府縣令等。故行政官府。不止得設警察之規則。在其一定程度之內。又得設其罰則。以補充刑法。例如大臣得設二十五圓(日本貨)以下之罰金。及二十五日以下輕禁錮之罰則。知事得設十圓以下之罰金。及拘留以下之罰則也。

警察權行使之形式。顯而爲規則與處分。警察規則。行政官府所以維持秩序者也。雖其間多爲罰則之體裁。其實質在於防遏危害秩序之事。其必附以罰則者。亦強行其目的之手段耳。且此規則。必依官制及法律之委任而發。雖施行處分之權。在於警察官府。而關於警察事項之一般規則。要必依法令之明文焉。在日本地方官

制。不認地方官得行其命令並設罰則之權。唯得在刑法違警罪刑之範圍內。設其罰則而已。若地方長官因欲實行其命令。而特設此罰則者。由刑法第四百三十條之結果所默認。非法律上明與以權。究祇爲由制度之沿革而來之特例已耳。行政上因維持秩序安寧。設定規則。使人民遵守。若背其規則。則謂之違警。今列此違警罪於刑法中。其罪之重輕。視之與破壞公道者同。果得其當與否。是近世學者之所反覆論難也。斯他因曰。因防制違警罪而設之威嚇法。名曰秩序罰法。宜與刑法相區別也。又曰。法國刑法第四百七十一條。凡違背因整齊秩序而設之規則者。其行爲謂之爲違警。其刑罰即稱之曰違警罪。若以違警罪與一般犯罪者等視。則大謬矣。又曰。此秩序之罰。大異於他刑罰。何者。其行爲與其他輕罪及重罪之行爲迥異。彼犯重罪及輕罪者。皆有心故犯。以毀損個人之權利。若違警罪之行爲。不過因其結果妨害安寧而已。且警察中所包涵之保安警務。雖有一種普通之性質。而其罰則。則從時勢及土地之異同。而大見差異。此警察罰則。與重罪及輕罪所以異。

也。重罪及輕罪之刑罰。在於個人犯罪行爲。若秩序之罰則。本不在此行爲。在於可生犯罪行爲之原因也。要之。斯他因以列違警罪。於刑法之中。與一般犯罪同視。爲不可者。其要點如左。

一 處罰之行爲有差。 刑法所罰重罪及輕罪之行爲。爲其犯破壞公道之罪也。故苟有此行爲。即不免侵害他人之權利。且發此行爲之意。甚屬兇惡。已可決定其罪案。故有此行爲。即可依社會生存上必要之理。有可以處罰之權。若所謂犯秩序罰之行爲。適與之相反。雖有此種行爲。鮮能直接侵害他人之權利。且其意亦少有兇惡之性質。唯行政上因維持秩序。而設警察命令。以此種行爲爲不正。而處罰之理由始生。於社會生存上。要非有可以處罰之性質也。故秩序罰。不得就道理上。判定其當否。惟以事情土地習慣風俗等爲標準。而判其正否已耳。是秩序罰法與刑法。所以不可不區別之第一義也。

二 處罰之目的有差。 刑法上罪犯處罰之目的。在於回復爲犯罪者所侵害之

權利。故刑罰有賠償之性質焉。若秩序罰之目的。又不然。其目的在對社會公共之安寧秩序。杜其危害於未發。故秩序罰法者。對個人之行爲。施以威嚇。爲防制危害之手段焉。是秩序罰法。與刑法。所以不可不區別之第二義也。

三 法制上之理由。刑法處罰之行爲。不問其時與地何如。但據道理上。有必可罰之性質焉。故對一般社會。得以永久不變之法律。定其刑罰。若秩序法所制限之行爲。從時勢土地及風俗習慣之異。有同一行爲。而別爲可制限者與不可制限者焉。例如僅盜一錢。而意志兇惡。已侵害他人之權利。則隨地皆得而罰之。又某地方人力車之規則。車夫之衣服。及車體。皆有一定之制。有不從其制限者。罰以違背行爲之罪。而在某地方。又有不以此爲不正者。彼其被罰者。以有特殊之規則耳。故秩序罰法。其處罰與否。依時勢土地及風俗而定。不得以永遠普通之法律規定之。然則法制上定犯罪行爲之處罰。必依永遠普通之主義。定秩序法。又必執便宜臨機之主義。乃當然之理。此秩序法與刑法。所以不可不區別之第三義也。

因有上述之理由斯他因以爲別秩序罰法於刑法之中。斷之以危害未發之性質。可謂確論。若夫舍一般普通者。而以特別之警察法。而判其爲不同於刑法。則未可據爲定論。且各地方之情形。雖各有不同。而就普通警察法。付與警察機關以命令處分之權。使之在法律範圍內。得施臨機之處置。發適宜之命令。以防制危害於未發。維持社會公共之安寧秩序。即爲最良之方法焉。

第二節 警察處分

警察處分者。對特定之人。與特定之事物。下警察之命令。並執行之者也。凡警察之處分。必執行警察規則之明文與否。其學說尙未定。然據普通之說。則無不以警察處分之權。爲廣於實際規律之範圍者。某官府關於某項行政之事務。屬於警察權限者。則以其妨害公共之秩序故。用其權力以排斥之。乃其當然之職務。雖無法令明文。亦得在警察目的之範圍內。處分之。例如日本警視總監。有東京府內警察之權限。在其權限之範圍內。務發布警察規則。依其規定以行事。雖合於其立法之精

神。惟是規則制定之權。與其處分權。不必一致。當無規則之際。欲維持公共之秩序。則雖不在其範圍內。亦得行其警察之處分焉。蓋警視總監。非唯以設警察規則爲權限。其於官制。實以維持公共之秩序爲職掌也。若每遇一事。必發布一警察規則。則當其臨事之時。爲規則所拘束。必不得復使規則以外之處分焉。

法律命令。若徒發布之而已。亦未能奏效。必對於社會。公共施行之於實地。始能見其效果焉。欲將其法律命令。施行之於實地。則關於個人之權利。對於個人之關係。而欲謀國家全體。及個人之利益。則其法律命令。自必令其易於施行。而不使一受其障害。夫法律命令。因維持公共之安寧。對於個人。固不免有種種之制限。而既可維持公共之安寧。則對個人亦非必有所不利。何者社會公共之安寧秩序。果能完全堅固。則個人之安寧。亦必堅固。無如人皆富於自愛之性。故個人之所爲利益。與社會公共之利益。往往互相抵觸。於是定爲法律制限個人之權利與利益。使個人主張其權利。欲不受其制限。則可以實行法律。務使個人服從而後已。此警察上

所以必須強制力也。

一般行政上要強制執行。固不待言。若在警察事務。則尤爲緊要。雖謂警察之事務。全以強制執行之事。直謂之警察。警察之執行。不過爲種種行政中。強制執行之一部分耳。雖然於行政各部。有闕其本有之執政權力者。警察機關。有代之執行之義務耳。

近世諸國行政司法各部。鮮有設執行機關者。若有必須強制執行之時。則托之於警察機關。用強制以執行其事務。非遽變其性質。而爲警察事務也。例如收稅官。施租稅滯納之處分。與司法官執行民事之判決。有托之於警察機關者。其事務依然不變。不過籍警察機關。以助收稅與司法之事務而已。不得指其事務以爲警察之事務也。

茲分警察機關所執行之事務如左四種焉。

第一 保安警察事務。即執行警察機關固有之命令。

第二行政警察事務。即執行行政各部之警察命令。

第二司法警察事務。即爲司法警察之補助官。以執行司法警察命令。

第四襄助行政各部及司法之強制事務。而執行之。

以上自第一至第三之事務。爲警察機關之所當執行者。第四之事。不過以警察機關襄助行政與司法之事務而已。地方官官制第四條曰。郡區長。因部內之行政處分。得請求警察官而使之執行。蓋郡區長。於當行之政。若有必須強制者。得請執行於警察官也。其他因兩造質訊。召之不來者。雖每托警察官強制其赴。然此等事務。不得謂之爲警察。區別警察機關之事務。至於如此。於事務執行上。雖非所必要。且或以爲其責任之所歸。必不可定此區別。夫警察執行權所由生之原因。不在法律命令之性質。而在於實行法律命之時。違背其處分者之行爲何如。故使用權力之度。隨其違背之度。或大或小。以爲準。違背行爲之度大。則強制權使用之度。亦不得不大。執行權使用之大小。由於違背行爲之大小。而不係乎違背行爲之性質。假

令其事件之性質輕微。其抵抗之度重大。則權力之使用亦大。例如禁止街路之放歌與袒裼。或有時至於不得不使用兵器焉。

因違背之度。執行權力之使用。遂生大小之差。其違背之大小。由其時之事情而異。故法律不能豫對各種之違背。一定其執行權力之大小區域。亦不能以法律確定各種之未發危害。故因違背行為之大小。臨機應變。確定執行權使用之大小。此其責任。不可不專委之於警察之機關。然付與警察機關。以此無限之權力。使之應無限之違背。使用其權力。則或以他人之生命財產。供執行權之犧牲。亦難保其必無也。誠如此。則個人之權利。自由及生命財產。之陷于危險也。可知。是又與立憲國家之原則相矛盾矣。然則對種種違背行為之不得預定者。制限其執行之權力。使之適當。必如何而後可。則惟有以法律命令定其執行方法已耳。若當執行警察權之際。缺其規定。尚可確守警察機關之原則。斯他因論之曰。使用執行之權。以完全其法律命令為其限界。此原則頗屬重要。若執行機關。而超於此制限。則不免其責。總

之執行權之使用。不外實行其法律命令。故除實行法律命令外。無所用其執行權焉。蓋執行權之所望者。在命令之實行。故當使用之際。欲其歛抑。且必取實行法律命令之方法。故除違背行為千狀萬態不可預知者外。其使用權力之方法。皆有普通之順序。否則使用之方法。即與執行權之原則相戾矣。

違背行為。雖千狀萬態。可分爲左二種。

甲 積極的違背。進而抵抗者是。違背禁止之法令。即強爲不可爲之事也。例如通過通行禁止之地。或疾驅無燈之車馬是。

乙 消極的違背。退而嫌避者。是違背督促之法令。即怠棄當爲之事而不爲也。例如怠於清潔法是。

對以上二種之違背而強行之方法。有不可不由之順序如左。

第一 說論

第二 強制執行

第三 身體拘束

第一說諭。認個人行爲之結果。知其將生危害者。即使之注意。導以方法。以豫防之焉。例如無論有刑法第四百二十七條第一項之規定與否。但遇有暴疾驅車馬以妨害行人者。即禁制之。使不致妨害他人焉。或演說會中。辯士之言論過激。傍聽之人。感動激銳。使之轉爲不害治安之言論等是也。

說諭者執行權使用中之最善良者。其使用權力。雖甚輕微。實可使法律命令。因之得以實行焉。蓋刑法第四百二十七條第一項之精神。非暴制車馬之疾驅。其意在於防行人之危害於未發。故使疾驅車馬於寂寞無人之地。則不復禁制矣。在集會政社法。得命其中止解散。如徒因一二言論過激。即行解散。未得謂全執行乎法律。惟審其言論過激。足以感動聽衆。而妨害治安者。則先爲注意。使之轉爲平隱之言論。以防制治安之妨害。於未發。如此則無礙於言論之自由。又得實行集會政社法。以維持治安。苟以一二過激之言論。不復察傍聽之感動如何。與其事情之有無。及

其土地之狀況。直命其中止解散。則徒招場中之喧噪。以妨害治安。不止不能實行法律。且生不良之結果焉。宜即法律命令之明文。與其精神之所在。互勘對觀之。不
相矛盾。故由說諭以實行法律命令。實警察機關最良之方法。由是以達其目的。亦
可以全執行機關者之名譽焉。

既經說諭。即不生違背。此由執行機關者之伎倆熟練。而法律命令。自易於實行。若
拙而劣。則不能達說諭之目的。法律命令之實行。且至爲所阻害。違背者因之而不
免處罰。故執行機關。宜常注意於事物之變動。視察危害之將發。其有特違法律命
令者。則速行干涉。諄諄說諭。明白開悟。務以防制危害於未發。此警察執行機關。所
以必具有敏捷溫和忍耐之性質也。

其說諭又須與道義上之諭示訓戒。不相混同。道義上之諭示。若不服從。亦無如之
何。執行權之說諭。則不然。有不服從者。即有處罰權。或代之執行徵收費用之權。或
拘束身體之權。隨乎其後。故以此等說諭與道義上之諭示訓戒相混。則或有越權

之處。是所宜注意者也。

第二強制執行。通常稱之曰代用強制費。其法若法律命令所指示者。竟怠棄不行。爲別人所能代執行者。則先使別人代行之。然後徵其費用於本人。此蓋因說諭以督促之。尙不能行。或督促之而終不執行之際。而施之者也。然其徵費用於本人也。官府代爲執行。亦必依一定之法律。若強制執行之方法。止出於命令之規定。不由法律之規定。則其執行亦不得謂之爲正當。蓋當爲強制執行。官府固得代爲之行。徵其費用於違背者。然官府之徵其費用。往往有反違背者之意。反其意而徵費用。則侵害人民之所有權矣。此所以不可不依法律之規定。而憲法第二十七條。所以特著爲明文也。夫當保公益。除公害。而侵其所有權。固必有法律之規定矣。現今日本警察上。猶未有此等特別之法律。若欲實行。必待司法之處分。當急遽之際。頗見不便。然亦不得以其不應督促。而遽執行此法。要必循其一定之順序焉。今揭李國一千八百八十年七月地方官制政組織法。第五款第六十八條所定強制法之要

領。於左以供參考焉。

縣令郡長地方警察廳町村長。與町村廳及私領地長。當執行其管轄事務。有由左列之強制法。決行一定權限內之命令之權利。

第一 強制所命令之事。若可使他人代行之者。則其官廳及官吏。有使他人代
行其事。然後算其費額。追徵之於本人之權利。

第二 其事不能使他人代行。或應有此義務者之資力。已決定其不能償他人
代之費用。或以強制停止既行之業。官廳及官吏。宜示以將科罰金之意。以督
責之。且決定罰金之權限。或本人無力以出罰金。則由德意志全國刑法第二
十八條第二十九條定以代罰金之拘留刑。與罰金之例。一同豫告之焉。
先使他人代行。及斷定罰金。付與公文。諭以於定期內。不爲其事。則科罰金。宜督
促之。

第三 未督促而直施強制法者。限於不依強制。則不能決行其命令之事。

研究以上之強制法。其本旨不以處罰爲目的。却以法律命令之實行爲目的者。故欲罰其違背者。要先施適當之方法。務使法律命令。皆不必執行而後可。倘使受警察對例之處斷者日多。非警察之真面目。且足以損警察之名譽焉。故警察執行機關之要旨。在於平易而執行其法律命令。防制受罰者於未萌可耳。

第三 身體拘束者。由於說諭無効。強欲遂違背之行爲。如此則不能使他人代其違背事件。故須拘束違背者之身體。而強行法律命令焉。例如通行通過禁止之地。既爲說諭以制止之。尙抵抗不從。必欲遂其行爲。則不可不拘束之。以執行其法律命令焉。夫已經制止之。而尙思抵抗。則其行爲。非不注意。直有心故犯法律命令已耳。加之處罰。固爲當然之理也。

警察執行機關。既許以帶兵器。其使用之權。亦可並許之否。此學者之所辯論也。然其許帶兵器通常之目的。不過左二項。

第一 當執行職務而防禦他人。

第二 爲自己之防衛。

由是論之。警察官之用兵器。消極的主義已耳。不問其爲施行職務。爲防禦己身。總以保其身不至受害爲制限。然接之實際。應敵手兇暴之抵抗。其威嚇及防禦之手段。亦不可專主乎消極。有時進而加傷於敵手。亦勢之不得已者也。若既許以使用兵器。而又禁其傷敵。必不可行。然則傷敵手與否。惟一任使用者之意已耳。斯他因曰兵器固爲有形之物。故使用之方法如何。視敵人之行爲如何。不能豫定其制限。是以既許兵器之使用。即許以無限之強制權。其制限不可不一任使用者之適宜焉。雖然委警察官有此強大無限之權力。個人之生命財產。又慮爲警察官所左右。故近世國家於警察官之使用兵器。皆以法律命令。隨其時勢。而確定爲刑焉。例如法國一千八百五十四年之命令規定如左。

- 一 當執行職務致有對己而用腕力者之際。
- 二 當引致犯罪之人。其人抗之。或當押收其物件。不聽其押收而抗之之際。

三 不使用兵器。則無以保所管之地。或當保護所委托之人不得不用兵器之際。

又壞國所制限則如左

一 正當防禦。

二 欲妨職務之執行。至以力抵抗之際。

三 防範危險犯罪者逃逸之際。

又日本現行法。做歐洲各國之法。明治十七年以內務省之令。規定帶劍巡查者。其得以拔劍之時。如左。

第一條 除左方所記之外不得拔劍

一 持兇器對人之身體財產。而逞其暴行。非拔劍無以保護之者。

一 遇犯罪之人。及追捕逃亡。持兇器而抗拒。非拔劍無以防禦之者。

第二條 遇不得已之時。雖可拔劍。而兇人若已畏服。則可以柔和手段捕之。

第三條 遇不得已之時。雖拔劍。亦當深爲注意。不傷及無關係之人。

第四條 既已拔劍。則無論已傷兇人與否。可速申明其景況。

其他如憲兵。雖因專任兵器使用之機關而設置。其得使用兵器之時。以二十二年勅令第四十二號憲兵條例規定如左曰。

憲兵非遇左列之事項。不得用兵器。

一 受暴行之時。

二 所占守之土地。又受人委託之所。及防禦人。舍使用兵器外。無他手段。及不以兵力不能勝其抗抵之時。

以上所述警察官之使用兵器。國家當欲達其命令權行使之目的。而用之。不外以際其障礙。而爲正當之防禦也。然則兵器攜帶權。謂之爲直接執行權。不如謂爲防禦權之尤爲適當。蓋以上所舉得以使用兵器之時。不徒在警察機關。即一般個人。亦有其使用權。但有防衛自己之事物。與根乎職務上之行爲之異已耳。故警察官

之使用兵器。果出於必要使用與否。與個人正當防禦之際。皆不可不受法官之審判。否則以警察官之使用兵器。亦可生危險之結果焉。斯他因曰警察機關。而使用兵器。必常任刑法上之責。由是觀之。所以許警察官以兵器之使用者。非輕許之。蓋以警察常執行強制的事務。其危險之抵抗者必多。故以所不許通常人民者許之耳。兵器使用權。非警察官固有之權利。得以常常攜帶之。換言之。稱爲使用權。不如稱爲佩用權之尤爲愜當。故警察官。苟非因防衛之故。而使用兵器。致斷個人之生命。或害其身體。雖或出于過失。亦不可不任其責也。

警察強制方法中。特別之一種。警察官廳對之。有害安寧秩序之慮者。可付以制限。即豫戒之命令是也。豫戒命令者。謂當犯罪者。有無未定之先。而豫定之。及罪跡明白。乃科之刑罰焉。蓋所以使之除其犯罪行爲。與其狀況。爲目的。日本之豫戒命令。定其可受豫戒之令者。與其命令之種類焉。

一 可受豫戒命令之種類如左。

- 一 無一定之生業。素以粗暴之言論行爲爲事者。
 - 二 防害他人所開設之集會。及其將防害之者。
 - 三 不問公私。干涉他人之職業行爲。妨害其自由。及將防害之者。
 - 四 以第二第三所揭防害之目的。而爲第一第二所記載之事。
- 二 豫戒命令之種類如左。
- 一 命其於一定期限之內。可求適法之生業而從事。
 - 二 命其毋臨他人所開設之集會。而防害之。
 - 三 命其無論何事。皆不可強請財物。爲不當之要求。強求面會。致其強迫之文書。及送勸告書。與夫不問方法如何。示其暴威。欲變更他人之身體意見。及其他防害人之職業行爲。並意欲防害之者。
 - 四 命其不可指使他人。而防害人所開設之集會。及將欲防害之者。亦不可干涉他人之職業行爲。而防害其自由。並將欲防害之者。且不可扶

助受豫戒命令者。及使用之。若以親族之故。而施其扶助。則不在此限。其豫戒命令。宜以第一號相命者。則合第一乃至第三之事項而命之。宜以第二號第三號相命者。則合第二號第三號之事項而命之。至於宜以第四號相命者。則直命之以第四號之事項焉。受此命令者。若三年以內。違其命令。則依特定之區別以處罰之。若一年以往者。其改悛之情況。地方長官可解除其命令。並同時而公布於其地方。又警察官廳。施是等命令者。亦從其一定之方式。作命令書。付之於本人。亦同時公布之於其地方焉。

第八章 警察之責任

警察執行機關。隨其職權所施行之事。未必皆正當而無缺。何者。組織執行機關者。由於無數之官吏。而官吏之用意各異。故其當運用職權。不能保皆能適法律命令之細目。苟不將其精微。細爲了解。順應社會事物之變化。則不免或有抵觸法律。與其精神相矛盾者。夫處分違反法律。即爲越權處分。違反精神。即不適當。越權與不

適當。一則犯法律命令。一則害人民之權利。如有此等處分。則害於國家之目的。此等處分。可使之悉歸於無効。而並使償其損害焉。此警察責任之所由生也。執行機關。以維持安寧秩序之目的。將以防制危害於未發。法律不爲之一一規定其時會。始付執行機關。以處分之權。乃使之對各種之未發危害。自施其適當之防制。是亦出於不得已之計。而非立憲政體之原則也。

在立憲政體之原則。欲制限個人之自由行爲。必以法律規定其時會。然未發之危害。千形億態。法律上。不能一一爲之規定其性質。故法律付與警察機關以命令權。以法律所當規定之事項。委任之於警察機關之命令權。因以防制未發之危害焉。

國家之最大目的。在於維持社會人民之安寧秩序。而增進其福利。故國家之制度。無一不隨此目的。而其最大目的中。如警察之要旨。在於防制未發之危害。而非直接而謀福利之增進。然亦非大背乎福利增進之方針。固不誤言。蓋防制危害之事。

務。即爲福利增進之基礎。苟非維持其安寧秩序。即不能增進其福利。由是觀之。內務行政之積極的事務。與警察之消極的事務。其原因結果。皆互相關係焉。然則國家之法律。不止保持社會個人之權利。亦以保全其利益。故警察機關。當其發命令及執行之時。或毀損個人之權利利益。則其行爲適大反國家之最大目的。夫國家行政。所以維持公共之安寧秩序。而轉以警察權。制限個人之自由行爲。實爲不得已之手段。故法令雖使許加制限於個人。而警察機關。當運用其法令。亦當稱其實情。尤宜注意無毀損個人之權利利益。且不徒如此。又當活用其法令於實地。用種種之方法手段。若可以維持安寧秩序。則亦不必制限個人之自由。抑警察上之法律。非徒以制限個人之自由爲目的。而以維持公共之安寧秩序爲目的。其制限個人之自由。亦不外其目的之手段已耳。

法律命令之明文。顯一種普通者之國家意思。而其精神則包含種種各別之國家意思。蓋其明文。所以保護個人之權利。而其精神則所以維持個人之利益也。故警

察機關。活用其法律命令於實地。包法律之明文與精神。而下精密之解釋。不可不使其活用處分。與法律命令。適合而調和焉。徒就其明文爲解釋。則法律命令必失其活動能力。而誤適實之方針。若唯解其精神。而不及其明文。則無所範圍。而不免陷於越權之慮焉。

警察機關之處分。而越乎法律命令明文之範圍。則害個人之權利。又或失其精神之活動。則亦害個人之權利。查此等處分之有無。而爲之審判。謂之行政監督。行政監督之效果。可以停止此越權之處分。及廢消之。及辨償其處分所生之損害。及凡關係此處分負擔辨明之義務。謂之責任。由是觀之。責任之效果。雖僅以保護個人之權利。然苟警察處分。或毀損個人之權利。即爲毀損國家意思之法律矣。故欲使其處分。出於法律之明文。與精神之相調和者。即此責任所由生之原因也。警察機關。當用其權利。以發其命令。施其處分。而妨害個人之權利。及毀損其利益。則上級機關。可以憑報告。或請願。或訴訟。而廢其命令。與執行處分。下裁決。及命人辨償之。

權焉。蓋警察法規之主義。在其正面。法律上不檢束警察之活動。故警察機關。於防制危害之事。綽有餘裕。而在其背面。又使之依其責任。而受制限焉。故警察權。無流於專橫之患。且亦不致因警察權之過度。而使個人之權利。有受其損害之慮。如此則法律得對事物。而活用法律。與警察命令。執行處分。亦相調和。而無背反。警察權之施爲。亦可由責任而完全焉。

警察機關之形式的作用。有命令與處分之別。故警察之責任。亦有對命令與對處分之二者分。

對命令之責任。發命令者當之。對處分之責任。行處分者當之。而對命令之責任。所由生者。如左。

第一 其命令。與他法律。及命令之明文。相抵觸。並與其精神矛盾之際。

第二 命令違方式之際。

對處分之責任

第一 其執行處分。抵觸法律命令之明文。及與其精神矛盾之際。

第二 執行方法。不履順序之際。

然自省令以上之責任。不得不由大臣。故其說明。屬於國法學之範圍。不在本章說明之例。本章唯論地方警察機關之責任已耳。

夫警察者。與他種各部行政相對立。爲特別組織之獨立機關。屬於內務大臣之監督。由地方長官統轄之。而執保安警察行政警察及司法警察之事務者也。

地方長官。於地方爲各部之行政長官。同時又獨立爲警察長官。故關於保安警察事務。則爲警察機關之長官。發命令。自執行其命令。而關行政警察事務。則爲各部行政長官之命令。使警察機關執行之。此外警察機關。執於司法警察事務者。尙有執行司法部命令之事務焉。

地方長官以一身爲各部行政機關。與爲警察機關長。故其責任可統歸於一身。然以其職務之分課論之。則關於保安警察。其命令與其執行之責。爲歸諸警察機關。

關於行政警察之事務。則各部行政機關。任其命令之責。警察任其執行之責。關於司法警察。則司法部機關。任其命令之責。警察機關又任其執行之責而已。若夫在警察機關。不待司法部之命令。得自發命令而執行之。當說明之於司法警察之下焉。

蓋警察機關。當執行行政機關。並司法警察之事務。不問其命令者之屬於行政各部與司法部。皆各由其一定之法規焉。故警察機關。不可不詳悉其法規之明文。與其精神。而執行之。此執行之責。所以歸於警察機關也。然以純然行政司法之強制的事項。不與警察事務相涉者。托警察機關。使之執行。則警察機關。對此事項。可不論其權之當否。故非有一定之法例。則對此囑托者。宜求其執行之方法。與自任其責之明言。此時從其方法而執行之。則警察機關。不必任其全體之責。惟越其方法之範圍。其責任乃歸之警察機關。此即地方官官制第三十三條所規定者是也。抑責任之實行。由於監督。若監督之法不完。則責任亦不得確為實行。且監督之方。亦

有直接間接之二種。直接監督者。使下級警察機關。報告其所施之命令。及執行處分。於上級警察機關。上級警察機關。審其處分之當否。其處分若有越權違法。而不適當者。則廢消其處分。及停止之。

間接監督者。有不服警察機關之處分者。爲之請廢消其處分。對處分施爲之機關。與上級機關。而呈訴願。或提起訴訟。當此之時。其對請願者。或裁決之。或使處分之機關。辨解之。其對訴訟者。則判決之。至於監督警察處分者。則爲上級警察官。行政裁判所。及司法裁判所焉。

第二編 各論

第一章 保安警察

保安警察者。以防人爲之危害於未發爲目的。既於第一編第三章。述之矣。達此目的。其方法有三。(一)對個人之行爲。有特貽危害於公共之安寧秩序之慮者。拘束其自由之行爲。(二)對一般個人。拘束特種之行爲。(三)由某種物件之整理。而達其目的是也。保安警察之職務。大別爲二。一曰公安警察。一曰私安警察。

公安警察者。謂以直接保持國家之安寧秩序爲目的。即指警察行爲所主之目的。在於維持國家及社會公共之秩序及權力。私安警察者。謂以直接維持個人之安寧幸福爲目的。即指警察行爲所主之目的。在於防禦各個人身體財產之安全。蓋警察皆以保持公共之秩序安寧爲目的。原非可以別爲公私。然分警察之法規與其事務論之。是爲一種常例。故不得不分其事爲公安警察。與私安警察之二種。而

說明之焉。夫警察之目的。唯在於維持公共之安寧秩序。然直接維持國權。以社會全體之秩序爲目的。而行動者。與因防禦各個人身體財產之安全。維持公共秩序者。不能不爲之區別。茲故區之爲此二者焉。然此非警察之區別。乃警察事務之區別也。通常戒嚴集會結社出版等之警察。屬公安警察。其屬私安警察之事項者。則不能豫定之焉。

第一節 公安警察

公安警察者。謂直接保持國家之安寧秩序。以防制人爲之危害於未發爲目的。夫警察之目的。均在公共秩序之保持。而分之爲公私者。唯以其便於說明耳。凡國家之存立。在於各個人之安寧幸福與公共權力。此二者即國家之主權。是已。警察之目的。亦分爲二種。私安警察。專以維持各個人間之安寧幸福。公安警察。專以維持公權力。其目的在於保其國權。故其行爲專在防止對於國權之危害焉。祇會的公力即國家之權力。所以保持社會之安寧秩序之力者也。欲危此權力。即欲危社會

之安寧秩序也。故公安警察之目的。專在防止此等之危害。抑此對於國權之危害。必由多數共同之力而生。有時欲以多數之勢力。而妨害國權。故警察之行爲。自必使之足以對多數合同之勢力。蓋因多數合同之勢力。與影響於衆人之勢力。而生之危害。實妨於公安警察之目的。依此理由。公安警察。遂爲對多數合同之人者。多數合同之勢力。由集合結社而成。其影響於衆人之勢力。則由言論著作即行等。公安警察。又分爲非常保安尋常保安之二種。非常保安。又謂之戒嚴警察。大別之爲戰時戒嚴平時戒嚴。尋常保安。總稱之爲言論著作即行集會結社等之警察。欲達公安警察之目的。必遵據法律之規定。此立憲國所以必設爲憲法。以保集會結社及言論著作即行之自由也。

第一款 非常保安警察即戒嚴警察

警察因達其目的。遂以其國權之行爲。制限個人之自由。故各國憲法。其重要者。皆在制限行政權之作用。如日本憲法第二章之規定。其目的即在此。蓋專以豫防行

政權之濫用。故於國家主權與個人之關係。當非常事變之際。國家應以適宜之舉動。實出於不得已。例如憲法所定。非依法律不得制限住所之自由。當平常之際。所得以制限者。惟個之自由。若有非常事變。又別有非常保安之警察。故日本憲法第二章之末條規定之曰。國家事變之際。因維持安寧秩序。不必依法律。得以其大權而制限其自由。此條在歐洲憲法。雖多不明言。法理上及實際上。實有同一之解釋。與其慣例焉。如法國憲法之主義。極尊重個人之自由。名爲非依法律不得制限一切之自由者矣。然彼國學者之理論。乃曰。國家主權直接行動。則不必拘定其制限。其所謂大權處分者。又不妨於非常之際。爲非常之處分。非常保安警察。即戒嚴警察。一爲戰時戒嚴。一爲平時戒嚴。如非常保安處分。即謂此已耳。

第一項 戰時戒嚴

戰時戒嚴。謂以兵力警戒全國。與一地方之國權作用。而其執行專屬於軍務。凡各個人之自由。藉法令爲保障。其對於國權行動之範圍。亦以法令爲限定。國權之作

用亦分配國家各機關。施行之焉。及當戰爭與非常事變之時。不得以通常保安警察之手段以相應。約至某程度。即停止平常自由之保障。並擴張國權活動之範圍。又變更國權作用之分配。故在戰時。因保持軍國之機密。與備敵兵之攻擊。其於防禦上。制限人民之自由。固爲當然之事。歐洲各國。遇有事變。定必要之非常處分。如英國。遇非常事變。亦以停止個人身體自由之保障爲例。其他各邦非常事變之時。皆授行政機關與立法機關。以戒嚴宣告之權。在日本。宣告戒嚴。則據天皇之大權。戒嚴者。於某程度停止各個人自由之保障。而移地方行政事務及司法事務之全部或一部於軍隊。警察權之行動。因之亦舉其全部或一部。爲軍隊之行動。而表明其權限。移在軍隊之司令權。其權力活動之範圍。亦從而擴張。然戒嚴之際。非法治之制度。全然破壞。惟平常所使行法律命令之一部。停止其効力。而代之以戒嚴令。而適用之焉。夫戒嚴令之適用。即法治制度之所存。故不經戒嚴令之承認。不得侵平時法令所保障之個人自由。同時或不依戒嚴令。亦不得擴張國權之活動。及變

更國權作用之分配也。依戒嚴而制限個人自由之方法。大別爲二。一則使軍隊掌管戒嚴之地。行政上權力之全部或一部。二則對其權力之執行。適用軍法。是也。其結果。戒嚴地之警察。遂失其獨立執行法律命令之權。其權盡歸於軍隊之掌握。乃至警察機關。不可不隸屬於軍務機關。而服從其執行焉。惟對此軍隊之權力。其制限亦有二。一則軍隊不得有過於防戰之權力。二則凡公私權利義務之關係。不關防禦外敵者。不得變更。故當必要防戰之時。雖得收用個人之財產。要必爲兵事相當之辨償。至於裁判。當戒嚴之時。因關於服從軍隊命令之義務。得由軍法會議行之。其他一切對於行政上處分之告訴願等。亦移於該會議。又教育衛生民事及刑事上之司法事務等。因有兵戰之要。或且使之中止。此外無異平常。皆不得輕爲中止。以侵害個人之既得權。且事變稍平。即宜復故。而關於中止之訴願。必使呈之於最高之軍衙焉。

戒嚴之効力。由宣告而生。戒嚴之宣告。適用於戒嚴令所及一定之地。表示其國家

之意思焉。蓋戒嚴令非平常可行之法律。國家當事變之際。如可適用。及事平則必宜停止。日本現行之法。宣告戒嚴。在憲法上。屬於天皇之大權。上文既述之矣。然因戒嚴之故。軍隊司令官。受一定之權限。於其一定之時期。亦得爲戒嚴之宣告。蓋日本戒嚴令之例。稱天皇所發者爲布告。稱司令官所發者爲宣告。

戒嚴宣告之時期。在於戰時及事變之際。凡遇戰爭。不問內亂外寇。凡認爲國家之公敵者。即以兵力敵現存之國家者是。若夫由一人及數人之過犯。破公共之安寧。或當將破之際。則不得以戰時相比。當戰時必有一定之勢力。且有自滅亡國家之意思。乃可由一定之秩序而發動。若事變二字。所指爲何。雖不能豫爲明言。就通常言之。即指乎既存敵視之意。並有一定之勢力。而秩序未備。或秩序既備。而敵意未定之時。例如現雖有兵力。未知攻擊起於何時。要之雖非戰時。而爲國家危急存亡所之者。皆謂之事變而已。

戒嚴地。分爲臨戰地境及合圍地境二種。臨戰地境。謂遇戰時或當事變而宣戒嚴

之區域。即雖非戰地而慮不免於敵兵攻擊之區者也。且不必稱軍事上必要之地。乃曰臨戰地。即如與外國開戰。宣告以我國內爲臨戰地。亦可曰臨戰地。若合圍地。謂爲敵所圍及爲其所攻擊。遇其他事變。宜加警戒者。即爲實際戰爭之地。然又不必認定必要警戒之地。始爲合圍地。而可以自由宣告之焉。戒嚴不論臨戰地與合圍地。皆必有一定之區劃。其區域或涉全國。或限一方。是由戒嚴之宣告而定其區域。即在於戒嚴令所施行之範圍也。

戒嚴宣告之效果。於某程度。始可變更平常所定國權作用之。分配在臨戰地境之內。地方行政及司法事務。歸其地司令官之管掌者。限於關係軍事之事項。故地方官地方裁判官及檢査官。因應其司令官之請求而處分者。警察事務。亦隨之而變遷。地方警察之機關。受該司令官之指揮焉。然國權作用之分配。非絕對的變更。警察機關。亦非由是喪失其職務及權限。唯戒嚴之際。不與平常相同。當其行職務權限。惟奉軍隊司令官之指揮。以爲國權之活動耳。在合圍境內。不止關係軍事之事

項。一切地方行政及司法事務。亦歸其地司令官之掌管。其時之裁判權。關於某種之罪犯。及關係軍事之民事。皆歸軍衙。若合圍地境內。無裁判所。或管轄裁判所之交通已絕。則不問其爲民事或爲刑事。裁判權皆歸於軍衙。故地方官地方裁判官及檢察官。可速就該司令官而請其指揮焉。地方警察機關。受該司令官之指揮。如前文所述者。職是故耳。在戒嚴地境之內。關於國權之作用。不止變更官廳之權限。又得行其制限人民自由之各處分。例如制限交通。賣買搜索家宅等。且整理其戒器。此日本戒嚴令所定之大要。而取法乎法國者也。德國大體與法國亦相同。特戒嚴宣告之機關。稍有差異已耳。法國之法。以軍事上之必要。定戒嚴之性質。故當其達保安警察之目的。多見其不便。唯自保安警察之目的論之。戒嚴地之行政權。亦不必盡委之於軍隊司令官。惟較之平時。稍擴張警察之權限。許得以臨機行事。對某種罪犯之刑。特嚴於平時已定矣。故白耳義國法。因軍事上之必要。宣告戒嚴。與由保安警察之必要。而宣告戒嚴。各相區別。其爲保安警察宣告者。由前述之主義。

而別爲之規定焉。

第二項 平時戒嚴

平時戒嚴者。謂雖未有用兵力以抗敵之人。而某地方或某種人民之行爲。妨害於公共之安寧秩序。非尋常保安警察之處分所能制止之時。因用其非常手段。而直接處罰之者。與戰時之戒嚴。實全異其性質焉。其目的不在於防戰。而在於制止犯罪。改於不順之人。唯恐嚇之而已。恐嚇之而猶不從。則嚴行處罰。以制止犯罪之構成耳。蓋其要點。即不經通常司法警察及刑事裁判之順序。則不得處罰其舉動。實在臨戰裁判之下。故當施行平時戒嚴。不可不留意次項之要件焉。

(一) 戒嚴必經以維持公共之秩序安寧爲任之官廳即行政廳之宣告。且必豫得司法裁判權之協贊。

(二) 戒嚴之宣告。以公然之法式爲之。務使各個人莫不周知。

(三) 戒嚴之効力。止及於必須宣告之行爲。對此行爲。且可特定其處分而明示之焉。

若有此種行爲。屬於既有罰則之事。則更加嚴焉。如從來未設罰即者。即可新設之焉。例如對風聞煽動演說等之判決。可視平時更加嚴重。其必要者。止於關係公安之行爲。不可及於關係人民私交上之權利。例如新聞雜誌之發行。亦要此種之處分焉。

(四) 戒嚴之目的。因某種之舉動。不循其順序之處分。故可以設特別之裁判所焉。其職權祇限於特別之事項。若他事件。其職權仍可委之通常之裁判所。對此臨時裁判所之宣告。可許控訴。若違犯者。以兵器相抗。則可用軍事裁判之法則。

(五) 司法警察之職權。雖無異于平時。然推其實際。已可離刑事之裁判權。而爲臨時裁判權。換言之。即得以臨時裁判權。捕縛犯罪之人。搜索家宅。押收證佐物。及使用武器而已。於是警察不必待裁判所之請求。可行其職權。不必判事之命令。雖非現行犯。亦得直捕並搜索現無危險之家宅。且不必會同市町村吏。而押收際左物件。且於携帶武器者。即可認其身爲既犯罪者焉。

在歐洲。因政治上之必要。多特布告平時之戒嚴。例如法國一千八百七十八年之法律。及德國一千八百七十八年十月廿一日之社會黨條例。如德國貧民黨社會黨及共產黨等之運動。有不穩之兆。則各州官廳。有發非常整理規則之權。但必限定有效之年月而發布之。至期限已終。而危險未止。得以屢為發布。若其執行權。不可不於翌年提出之於議會。辨明其必要之故焉。其規定之要領如左。

其一。戒嚴之中。非豫得警察之許可。不許集會。

其二。禁頒布印刷物於道路市街公園及其他公眾集合之地。

其三。禁有妨害公共之安寧秩序之慮者。聚在一定之土地。

其四。禁止持武器及携帶輸入賣買等。或制限之。或附之以一定之條件。

第二款 尋常保安警察

第一項 出版警察

出版事項。非悉屬警察之範圍者。其財產上之關係。即關於版權者。屬民法並著作

權法之範圍。其關於犯罪者。屬刑法之範圍。其屬警察之範圍者。特保安警察上之必須整理者耳。濫行出版。小則害各個人之權利利益。大則生一國治安之危險。然在一方面。又可以增進一國之文化。有巨大之勢力。因此莫大之利益。與被莫大之危險。出版警察之原則。遂生一大差別。歐洲各國前數百年。偏重於危險之一方面。常設出版檢閱之制。防其有害治安。出版物必經檢閱。然後許其頒布。此制就保安警察論之。雖最有効。然必若此。則杜絕國民之言語。或反爲促革命之原因。加以檢閱不能依法規而設一定之標準。專憑行政官之裁量。以決可否。故少數官吏。得逞其意見。動阻碍人智之發達。且於出版之事業。亦有非常之障礙。故在現今立憲國。皆廢檢閱之制。各國憲法。皆規定不得設出版檢閱之制焉。

出版之自由。就廣義言之。則摠括憲法所規定之言論者作印行等。各人得發表其思想之自由。然其發表之方法雖多。得大別之爲三種。一則爲講話演說唱歌等。二則爲謄寫物印刷物書籍新聞紙及其他一切定期不定期之出版物。三則爲演劇

之所有者。其第一項多屬集會警察之整理。唯講話演說筆記詞歌樂譜之印行。則屬出版警察所管理。至於演劇場之開設。及演伎之許否等。則屬於營業行政之範圍。警察之關係。全依種々之法理而異。但曲本之著作發賣頒布等。則全屬出版警察之範圍焉。

出版者。謂印刷機械化學的作用。此外不問方法如何。凡屬於印刷文書圖畫發賣頒布之。即以此文書或繪像而通其思想爲目的者也。故如布帛所織出之文學及圖像者。雖非文書圖畫。而其目的在於假此等物品之形象。以通其思想。亦得稱爲文書圖畫。故如頒布寫本非出版也。出版又以頒布爲要素。發賣立頒布之一也。頒布者。使衆人閱覽文書及圖畫之謂。如但以印刷文書圖畫與一二特定之人。或自貯藏之。非頒布也。若以文書圖畫揭示街衢。或置之於閱覽所。以供衆覽。等於使衆人閱覽之行爲。在法律亦得謂之頒布。又文書圖畫中。有別爲一種。異於他人之出版物者。其適用之法規。亦從而異。新聞紙及雜誌是也。各國皆設特別之法規。在通

常不定期而無關於政治者。以普通出版法整理之。在新聞紙與定期發行之政治上雜誌。則設新聞條例以整理之焉。

第二項 集會結社警察

凡集會結社。其數極多。然如商事會社及交通學術會慈善會等。非警察之所關。其必要警察整理者。特為政治上之集會及結社。夫政治云者。範圍頗廣。若以現在國家之職務。悉指為政治事項。則如日本帝國議會府縣郡市町村會。皆政治上之集會。皆可受警察之管理矣。是又反乎事理者也。故政治上之集會及結社。非此之謂。唯指反乎現在政治上之秩序。而為個人之集會及結社耳。

抑集會及結社之自由。各國皆以憲法為保障。而非由法律之規定。不得以行政之行為制限之。政治上之集會及結社亦然。惟以個人之行為。欲變更現在政治上之秩序者。多妨害治安。警察上乃設一定規則以整理之。此現今各國之所同也。政治上之集會及結社之別。以法律之所定為例。日本現行之法。亦規定之。集會者。

謂公眾會合因共同之目的。評論某事項。及議決之者也。若僅眾人群集。爲偶然之集會。不得謂之政治上之集會。政治上之集會。以談論某事項或議決之爲目的。故在劇場等。觀者集合。非集會也。集會者。公眾之會合云爾。如親族朋友等。因實際上之關係。會議某事項。亦不得稱爲集會也。又結社者。以衆人之意。定一共同之目的。而具有永續之性質。結社依自由之意而設。其存廢亦一隨個人之自由。非如公共團體。其設置及存在。皆出於強制。又結社者。其目的爲社員所自定。與公共團體及親族法之關係。又不相同。又結社者。爲共同目的而結合。則各社員之目的。皆屬一致。與買賣交換及其他私法之關係亦異。又結社者。於其期限之間。有繼續存在之目的。與一合即散之集會。又大相異。集會者。公眾之會合。而非特定個人之合同也。政社員之合同。雖爲集會。苟爲個人特定之合同。而組織團體。則屬於政法之規定。而非由集會法之提理矣。然其政社員之集會。若不禁止新聞之探訪。於豫定社員之外。廣容多數之聽衆。則非復社員之會合。而爲一種之政談集會矣。由此觀之。則

因政治上之事而會合。或爲集會。或爲結社。已有區別。唯外形上。雖爲衆人一時之會合。而不能別其爲集會與結社者。或假爲集會。其會合之時過久者。則認爲政社。是等認定。固一任之警察官廳也。

認結社之自由。近世所立之法。已莫不如是。然今猶有一二國。有未全認此自由者。如法國刑法。曰二十名以上之結社。必經政府之許可。奧國之法。雖不必許可。而在四週間以內。官廳得以禁之。設其時所結之社猶存在。亦不得著手其目的所向之事務。若夫集會之自由。自法國人權宣言以來。近世各國憲法。皆力爲保障。然若濫用。往々害公共之安寧秩序。故各國之法。皆少爲制限以提理之。警察官廳。認衆人之會合。或爲集會。或爲政社。其提理之際。法律上有區別規定之要。若爲集會。則會合之人員。本無一定。警察之提理法。惟施之於社員特定之結社耳。故集會法與結社。其法規之別如左。

一 結社法。以結社之目的。爲警察提理之要點。集會法。以集會全體之行動。爲警

察提理之要點。在前一項。制其行動之出於認許事項以外者已耳。在後一項。則必察集會之行動。妨害於公共秩序與否。而制止之焉。

二 結社之會合。每遇開會之時。不必陳請及認可。若在集會。則必待陳請及認可焉。

三 在結社之會。合其役員皆擔其違反規則之責任。若在集會。則發起人及一般會合者。自擔其責任也。

第三項 嘯集警察

遇有衆人群集。其所談論。無一定之事項。其意見又不相同。則不得適用集會之法。規。此等集會。雖無妨害公共安寧秩序之實。而衆人群集。則其一種勢力。或有妨害治安之慮。其危險或有反過於集會者。故各國對此種嘯集。皆設特別規定。其所規定。亦畧相同。依是等規定。衆人群集。有害公共安寧秩序之慮。則警察官廳。循其一定之式。命其解散。至於數四。若不奉命。則警察得用兵器以解散之。蓋使用兵器之

要。在於解散群衆而已。故當遇有達此目的之必要。雖至於殺人亦不妨。蓋殺人本非其目的也。故對群衆而用武力之際。先鳴鼓。或吹喇叭。要使群衆知將用兵器之意。若稍形怠緩。則不能知其爲必要矣。惟有時群衆驟然來襲。又不妨不由此順序而用兵器。當此之時。以群衆之勢力。與國家勢力之爭鬪。互有殺傷。亦無可如何之事也。若警察官之力不足。則該處官廳。可請軍隊指令官而出兵焉。又某國之法。因多數騷擾所生之損害。有使市町村任其賠償之責者。蓋不得已。至於使用兵器強迫群衆之解散。則警察官廳。不任其責。而使事件所由生之地方市町村。任其一切之責焉。日本現行之法。多數群衆運動於屋外者。同於一般之集會。不得攜帶銃器及兇器。凡種々屋外集會之規定。皆可適用。又在保安之條例。授警察官廳。以審定屋外之群衆。於其必要者。施以禁制之權。又不論其爲解散群衆與否。即其他凡警察官之必須使用兵器者。不必別有所規定。法律唯認必不得已者。爲其限度已耳。若警察官之力不足。地方長官。得從官制所定。對師團長旅團長。要求出兵。必要出

兵與否。皆由地方長官所認定。若未得其要求而遽出兵。則司令長官。有越權之處分。然至出兵之後。用何等手段。以鎮靜騷擾。且使用兵力與否。則司令長官之所認。地方長官。不復得干涉之也。

第二節 私安警察

私安警察。以直接維持個人之安寧幸福爲目的。專以防禦個人身體財產之安全。爲其目的之範圍。故又謂之個人警察。其旨趣不一。或有爲保護個人身體財產之安全者。或有爲不使之妨害他人者。或有非保護個人之安全。而爲直接懲戒個人者。然其重要之目的。皆在於個人。依保護個人身體財產之安全。以維持公共之秩序。而非以國家公共之安全。爲其主眼者也。

第一款 關於出獄人之警察

警察上之制限。以對於一般人民。有妨害公共安寧秩序之慮爲限。行警察之處分者。專在制限個人之居住。及移轉之自由。是等制限於經濟上及精神上。大害國民

之發達。故近世各國。以是等自由。爲憲法上之原則。在平時。以不制限其自由爲例。唯其所移住地方。有增加貧民救助費之慮。或其人品行之不良。乃有認市町村拒此移轉之權。至於對一般人民。有害公共安寧秩序之慮者。則惟以保安警察之處分制限之而已。是等處分。其目頗多。總以出獄人及乞丐與浮浪人者爲多焉。

提釋放免囚徒者。非欲囚徒受刑。唯慮其惡意未消。豫防此後又不免犯罪之危險而已。故罪人之出獄。必經監視。各國之法。大抵然也。監視者。即察出獄之人。如尙不免犯罪之慮。則束縛其自由。監視亦有二種。通常監視及特別監視是。通常監視。對所應得之刑已終之時。爲附隨之條件。內務司法兩大臣科之。二者之原因雖不同。所以制限其行爲之自由。以謀個人之安全。則一也。其受監視之結果。以關於居住及移轉之自由與職業。爲制限。即常人一般之自由。而受警察之特別干涉者也。日本現行之法。以監視爲刑罰之一種。付之監視。而爲司法上之行爲。屬於司法裁判所之權限。不屬行政官廳之權限。然及其已付監視之後。對被監視人自由之制限。

及使之盡應盡之義務。又屬於行政之處分。警察機關。依警察之目的。而保安警察執行之。蓋不使被監視之人。從監視規則所定居住及移轉之制限。則必害公共之安寧秩序。以此之故。凡有反其義務者。警察固有其排除之權也。然則警察官廳。不可不使被監視之人行其義務。同時又有於監視期限之內。臨檢其家宅之權限也。

第二款 關於乞丐及浮浪人之警察

乞丐謂於公共之地。或挨戶。因自己。或其家族。乞救助於人者。浮浪人。謂無一定之產業。而漂蕩四方者。此皆非國家之良民。動有妨害安寧秩序之慮。然亦不得不依其情狀之可憐與否。而或賑恤之。或處罰之焉。今考德國之沿革。當昔時貴族制度時代。各個人皆隸屬於貴族。故憎嫉乞丐及浮浪人尤甚。其罰之亦甚嚴酷。然於一方面。因宗教的團體。救濟貧民。乞丐轉至增加。於是一變其救貧法。而更以法律設救濟之法。以救濟貧民。爲市町村之義務。處罰乞丐。亦爲市町村之權限。故以公然行乞者。爲違警罪。終身仰人救助。不思勞動之貧民。亦爲輕罪。遂設爲罰則焉。是等

罰則。初由警察發布。而委之地方自治團體而執行之。其有苛酷專斷者。則地方警察機關。得而干涉之。其後更規定其罰則。凡有浮浪之人。仍爲警察官之所管。蓋浮浪之人。固不能直指爲違反法令也。職是之故。法律上有禁個人無一定之產業而流轉各地者。或遇有不得已之時。則扶養之於法律所設之救貧場焉。在德國所規定者。其一。則凡住居不定徘徊各者。縱有義務。亦必證明其族籍。其二。族籍不明者。則拘引而押送之於救貧場。舉現今各國之提理法。大畧如左。

一 退出國境之外。受退出國境以外之處分者。失居住其本國之權利。然在外國。亦無居住之權利。則必無廢止。未免太爲苛酷。且有以鄰爲壑。致累外國之慮。故今日皆不認爲適當之處分。且外國又有送還此等人之權利。本國亦有受之之義務。雖退出亦不能奏其效。故德國因避此國際法之義務。先剝奪其臣民之分限。然後使之退出於國境。然近代國家多廢此法。唯間存一二。如法國退去之例。是也。

二 國境內居住之制限。此處。分今猶存於諸國。依二種方法。以執行之。一爲

指定一地方。使之居住其所。一爲指定一地方。而禁其居住。依前一法。受其處分者。往往因之而失其機會。不得改就正當之業務。故現今各國已無此例。依後一法。如日本保安之條例。其受退去之命者。必謀爲內亂。或隱爲主使。或有妨害治安之慮。警視總監與地方長官。經內務大臣之認許。得使之於三年內。退去皇居若行在所所在地三里以外。違此命者。有一定之刑罰。德國對社會黨。其所規定者。亦多類此。時受退去之命者。或有爲議會之議員者。當時有以爲彼等不得滯在議會所在地。裁判所與議會。異其意見。遂於法律上。定爲不可退去之例。而用議會議員之議焉。

三 監視 對犯罪者。裁判所得直加以刑而宣告監視。如前所述。又宣告以警察處分得付之監視。是各國以法所認也。

四 強制勞役 諸國之法。對因放蕩淫佚而爲乞丐者。及浮浪之人。警察得以強制權。懲戒責罰之。使之就一定勞役。俾保護其一身。並保他人之安全焉。

五 謹慎之保障 英國制度。對有犯某種危險之罪者。欲喚回本人。須得人保。認使於一定期限之內。任治安之保護。如聞不良之品行。使之保障謹慎。德國亦嘗議設此制。終未實行而罷焉。

六 豫戒 日本及意大利。有豫戒之特別處分。如前所述。在意大利。浮浪之徒。及有犯罪之形迹者。裁判所。因警察官廳之要求。可命之豫戒。受豫戒之命者。其所受之制限。與被監視者相似。依意大利之法。直認受豫戒者。爲特關於公共之安寧。其有危險。則於殖民地或本國。得指定一地。令其常住焉。

德國刑法。對乞丐及浮浪無賴之徒。定爲違警之罪。若日本。除既廢保安條例之外。無設此等普通之法規。唯從來之實例。有放逐工於一定地域之外。或送致其鄉里。使就正業而已。前所述之豫戒令。以處分浮浪人爲主。日本之豫戒令。則豫戒爲純然行政之事。警視總監。或地方長官命之。其效果於一定期限之內。受特別警察之監督。又或有違反命令之事項。則被處罰焉。

第三款 關於戎器其他危害品之警察

保安警察。不止對特殊之行爲。與特殊之人。而設提理之方法。又有對特殊物件之警察。遺失物。埋藏物。漂流物。戎器。其他危害物之提理。是已。然是等物件之提理。屬行政警察之範圍。常附屬於行政。縱實歸警察官廳之職分。亦祇可爲保安警察之一部而已。

刀劍銃砲。其他有害公共安寧秩序之危險者。或可以危害個人。雖可受私安警察之提理。而其性質多屬國家社會之危害。則排除此危害。亦屬於公安警察焉。此其中有一事可注意者。即凡所稱權力與權利者。對人言。而非對物言。故關於戎器及其他危害品之警察。非對是等物件。執行國家之權力。蓋即謂警察權者。對有此物品。或攜帶之。或使用之。及其他有相關係者。得執行其警察權是也。

第四款 關於遺失物之警察

遺失物者。謂他人所有之動產。現他人不能自有者。若所有者。故爲放棄物。既無主。

則爲遺棄物。而非遺失物也。遺棄物。不問何人。唯先占者得據其所有權。若遺失物。則不得因其物已遺失。而消滅其所有權焉。埋藏物者。謂藏於地中之動產。爲他人所未占有者。以廣義言之。遺失物亦含埋藏物。拾得遺失物。發見埋藏物。苟非不法。於刑法上。尙無應得之罪。若收得遺失物。及發見埋藏物。私自隱匿。不還付之於所有之人。又不上報官廳。則構成刑法上之罪名。因欲排除是等犯罪之行爲。特設警察以提理之。各國法律之所同也。日本現行之法。收得遺失物。發見埋藏物者。不可不還之於其所有之人。若於定期之內。不能查明所有之人。則依民法之規定。收得者與發見之者。得取其所有權。又遺失物之法。收得遺失物者。須速還之於遺失之人。其拾得遺失物者。有請求回復之權。或致之於警察官廳。使於收得七日之內。不履行此順序。或隱匿物件。及爲不正之處分。則喪失其遺失物所關一切權利。遺失物所關之權利者。保管費用並要求酬勞金之權利。及收得遺失物所有之權利是也。在船車建築物及其他種々凡非公衆所得通行之區域。收得他人之物件。要付

之於管守之人。當此之時。若占有此船車建築物等之人。收得物件。當分與收得物件之半。爲酬勞金。若收得犯罪者遺置之物件。則速致之警察官廳。若公訴權消滅後。已過一年。無還受此物者。則拾得者。得據爲所有權。凡警察官廳。受人之遺失物。其物主之姓名住址不明。須公告一定事項。若其物品易於滅失或毀損。及保管須動多額之費用。或不免勞力。則可付之公賣。而藏其價金。留還原主焉。若保管物件之費。公告之費。及其他必要之費用。受物件者。須認還焉。且必使受物件者。提其價格百分之五以上二十以下爲酬勞金。惟拾得者。甘讓不受。則受物件者。可免此義務。若其物已無人承認。而拾得者。亦不欲據爲已有。則此物件之所有權。可歸之國庫。遺失物之規定。無論爲埋藏物。及其他占有物件。或他人遺留物件。至於逸失家畜等。亦準用之焉。

第二章 行政警察

行政警察。國家行政之際。因欲達其豫防天然危害之目的。施行命令及強制。此等

各部之行政。不徒屬警察之作用。以與助長之事務相濟相成。而達其目的爲例。第一編第二章第四節既已述之矣。蓋行政警察。保安警察。及司法警察。猶背面與正面之關係。保安警察及司法警察之事務。在制止人爲。而害公共之秩序安寧及妨個人之生存發達者。此爲背面之事務。行政警察則不然。其所關係各科行政事務。在其權限之內。所以使個人之生存發達安全增進。爲正面之事務。以防止天然危害。而妨衛生教育理財等之實施者。爲目的。此時之警察事務。其職分雖在防止對個人安寧秩序生存發達之危害。而此危害之直接關係。非如保安警察之於公共安寧。又非如司法警察。以制他人生存發達之危害爲目的。其目的惟在疎通行政之不行者耳。行政警察之原則。所可注意者。即其權限之所在。非司法權。亦非警察命令權。唯在行政上之法律命令已耳。至其機關。雖或與通常警察機關相同。使同一之官吏執行之。然在法理。政府之政務中。除關於司法事務者。內務事務中。除關於保安及司法警察者。此外警察事務之屬於政務者。必基於法律與否。視法律所

補充之命令。故於其違反而罰之。亦由於法律與命令也。且此等法律命令。必有制裁。故與之相關之爭論。非特屬於行政裁判之管轄。亦未有委警察違警罪處分之明文。直屬之於司法裁判之管轄焉。夫行政警察之目的。在於施行其法律命令。而用其強制權。故保安警察以外之行政事務。其種類甚多。今舉其重要者。即爲衛生風俗。救災。建築。貧民。森林。農業。鑛山。營業。獸疫。交通。領事。及外國人提理之警察。以下且略述之。

第一節 衛生警察

保全人身之健康。固屬各個人之私事。然害健康之危險。往往有不能以一私人之力排除之者。其回復健康之手段。亦有非一私人所能勝任者。國家當此之時。或依警察之手段。或用助長之方法。以排除公眾健康之危害。又以回復健康爲目的者。保護諸種之設備。及其事業。或從而制限之。此衛生警察之所由生也。衛生警察之要。在於防止害公眾之健康而已。

第一款 傳染病豫防警察

衛生警察事務。亦種々不同。其最要者。爲傳染病豫防警察。傳染病別爲二種。一爲附隨船舶自外國傳來者。一爲發生於國內者。以警察事務。防止此等傳染。亦大差異。各國之法。別爲二種。

第一傳染病附隨船舶自外國傳來者之警察

豫防此傳染病之方法。不過禁止及消毒二者而已。是等警察處分。關於列國交際。且祇屬一時之事。則與其規定以永久有効力之法律。不如以列國條約及警察訓令規定之。諸國所取之主義。大略如是也。依國際法理。設船舶檢閱規定適當之法。得執行之於已國之內。各獨立國。皆有此權利焉。凡一國依已國法律。與外國條約。因檢關而發布之法規。他國亦有遵守之義務。固不埃論。故關於此事。諸外國皆不得藉口特權以自解免。唯不得因此檢閱。而使海關稅上。致生混雜之憂。及障礙列國通商航海之目的。斯爲檢閱順序之義務耳。

檢閱雖可以一國獨立之權利而規定。而時勢或變。亦有時不能獨恃乎已力。一千八百三十年。歐洲各國。流疫盛行。檢疫不效。於是拿破崙第三世。欲依列國之協力。以爲防止流疫之法。閉設第一次萬國衛生會議於巴黎。而法、奧、西班牙、細細利、羅馬、希臘、薩地尼亞、葡萄牙、俄羅斯、土耳其等。皆與斯會。議定東洋所發生之流行病。各在其本國之內。力爲撲滅。防止其傳染。歐洲師其成法。即一千八百五十三年。萬國衛生規約。是也。其後五十九年及六十六年二次。開會議。最後一千八百七十四年。維也納萬國會議。因其一事。列國專門家之議論。有不協者。且恐列國通商。致生不便。遂不果。至於今日。尙未確定焉。

第二內國所發生傳染病之警察

內地所發生之傳染病。雖種類不一。要之。非政府督制社會之交通。則難防止其傳染。其提警之法。在歐洲。亦止於鎗錙發病之人。及使醫師施適當之治療而已。無一定之法律也。然虎列刺病流行以來。知是等提理法之無効。終設各種之規定焉。其

所取之方法如左。

(一) 國家因流行病而爲之處分。必先知惡疫發生之事實。故使醫師負其審定惡疫直登報紙之義務。且察其情形。以定登報之順序。即以發病地所規定者。施之於流行地。是也。

(二) 對流行病所施之手段。亦不可不規定。其手段。勿論對何種之惡疫。皆與理學之進步。而同爲變遷。不得設爲永久之法律。以規定之。總以得自由變更爲要焉。

(三) 對流行地。禁止人民之交通。又於其範圍之內。禁衆人群集。如學校演劇等。皆以便宜封鎖。此亦規定之所宜設也。

(四) 使人民各安其心。且各自警戒一己之生活。日報其流行之狀態。又舉其原因以相示。又傳播其防止之方法。是等規則。亦不可不規定。蓋實惡疫警察法中之尤要者也。

(五) 政府必認定其流行病之症而公布之。流行病中其尤可慮者。爲虎列刺病。次爲

天然痘。惟天然痘。有種痘法可以豫防。其法最確實。與他種惡疫。稍異其趣焉。

第二款 關於種痘之警察

種痘法者。惡疫未發生之先。而豫防之方法也。種痘法之原則有三。一爲自由種痘主義。俄、西、葡、近猶行之。二爲督促種痘主義。法國之所取也。三爲強迫種痘主義。中央歐洲各國之所取也。此主義以有醫師種痘證。爲結婚及對公衆必要之資格。遇徵兵又實行其驗視焉。而在民智未開之國。政府可以制限人民之自由。以不難使之各盡其權利及義務。然欲強迫主義之有效。在一方面。又當補助之。以自治之機關。若所管之地內。有怠於種痘義務者。使任其責。蓋種痘事務。固國家監督所不能盡及也。在一方面。又必使國內醫師。負其種痘未經濟者上報之義務。又常備良痘苗以備用。至於政府監督之嚴密。亦種痘事務之所必要也。

第三款 關於檢徵之警察

行政上以檢徵事務爲警察事務之當否。在歐洲各國之學者。亦爲一問題。既以檢

徵事務爲行政事務之一。則不得不先察賣淫爲業之人。然禁其賣淫。又終不能。則見此被徵毒之人。亦等之傳染病。而爲人力所不可禁。惟設爲方法。以防止其蔓延而已。其方法不在嚴罰淫賣之人。唯使被徵毒之人。易於治療已耳。此歐洲各國所實行也。

第四款 飲食品警察

以腐敗及作僞之飲食品。以爲良品。而賣買之。無論於個人財產上。有損害。然有礙於人民健康多矣。夫使人民所需用之飲食品。皆能別其品質。必不能之事也。故國家設爲法律。提理以飲食品爲營業之人。以保護公衆之健康。此各國制度之所認者也。

於飲食之物。和以損害健康之原料。而賣之。及賣腐敗之飲食物者。刑法之所嚴禁也。各國之法防之極爲嚴密。不止禁賣是等之物件。又禁陳諸店舖及製造之。違反者加嚴罰。不問賣人與否。見有置是等飲食物於店舖。及其他一定之處者。或和之

以無害之物料而賣之。必使對需用之人明以有混和物相告。又在某國。欲使此等之罰則有效。因令公衆注意。付官廳以公示裁判宣告之權。警察官廳實行此制。必常常監視營業之人。因欲便於監視。遂爲特別規定。如德國之法。警察官可於營業之時。不問何時。得人店舖。又可付與普通之買價。以徵收店舖或市場販賣之物品。又犯飲食物警察法其種之罪者。其監視更爲加嚴。得舉其物品入之於蓄藏所。及製造所焉。

飲食物之警察。要有技術的智識。故有警察官吏之外。往々又使專門技術家參與之。如英國地方官廳。得以地方費用。任專門技術家。又德國之法。因獎勵檢查所之設立。市町村如設置檢查所。即以違反飲食物警察法之罰金爲費用。由自治團體擔負其收入焉。

若夫獸肉之販賣。其需用尤廣。其危險尤大。諸國之監督法亦更嚴。屠殺前後。必經檢查。又欲使易於檢查。有公設之屠殺場。禁私設屠之殺場。於公設屠殺場之外。皆

不許屠殺。又在繁盛之都市。所以供給飲食料之水。爲公衆衛生最大之要件。對於火災警察。亦有至大之關係。故某國於飲料之水。特別規定。如英國地方官廳。可與私設會社約。供給其所飲用之水。或會社自行施設。各家屋飲用之水。皆強制之。使取給於此。若在偏僻之地。中央官廳。命地方官廳。使另爲施設。彼由會社私設者。該會社須以所設之水道。供給地方官廳之用。乃得以公費布設之焉。

日本現行水道條例則不然。以一切關於住民生命健康之事。屬之於私人之危險。凡布設水道。其需用應歸於市町村之住民。若不經內務大臣之認許。而以市町村之公費支辦之。則不能布設。是其所規定者也。

第五款 關於墓地及埋葬之警察

關於墓地及埋葬之警察。一以防死屍腐敗傳播病毒之患。一以防假死者誤被埋葬。一以遇變而死。防埋葬後罪跡之湮滅。其防病毒之傳播者。以墓地制限。埋葬時間之制限。及死屍運搬之制限爲主。防假死者之埋葬。在於設埋葬時間之制限及

檢屍之制。防罪跡之埋滅。在於設檢屍之制。歐洲各國中。此制度之最爲整飭者。爲南德意志諸州。在巴伊也倫檢屍之制。通常以市町村爲一區域。各設檢屍代理部。其檢屍多以醫師充之。凡有死者。必報檢屍人。於二十四時間內檢之。有時覆檢焉。檢畢則付以檢屍證。死者又上報於登記所。登記所必登記之。死屍運搬之制限。則必乞得死屍通行券於官廳。而後得運搬之。惟直運搬於埋葬所者。則不拘此制焉。又埋葬時間。以死後四十八時間至三日爲限。設墓地者。須得警察官廳之許可。距離人家。須有一定之限制。在法國。則墓地之傍。禁人建造家屋。日本現行之法。設置墓地及火葬場。須地方官廳之許可。火葬及埋葬。必受市町村之認許證。死後二十四時間以前。亦不得埋葬。其他行旅之死亡者。又別有規定焉。

第六款 所關於幼兒保護之警察

保護幼兒之法。除刑法中所規定外。又設育兒院。並對於育兒者之監督。然育兒院之設。有種々之弊害隨之。故未能通行。育兒院不止育棄兒。凡幼兒之不得養育者。

皆收養之。關於養育者之監督。近來各國之立法漸注意焉。其目的在防貧民因惜其育料之費。致所養育之兒女於死之弊。在英國之法。得養育料以養兒女者。須經警察官廳之許可。其認許證。限以一年爲期。而一年之內。又得隨時廢消。及其死亡。則必受檢屍官之檢查焉。法德兩國所規定。亦如此。

第七款 關於醫師藥品營業及病院之警察

養成醫師及藥劑師。授以免許。及設立病院等。凡此類之行政。即增進福利之積極的行政。不屬於衛生之警察。唯監視醫師藥劑師及病院之業務。使之不違於法令。與豫防衛生上之危害。並保全之。則屬衛生警察之事務。夫醫師及藥劑師之業務。與公衆之健康。有莫大之關係。故執業者。不得自由。而屬於特許之營業。若不得政府之認許。而私爲醫師藥劑師者。即不免刑罰之制裁也。故歐洲各國。嚴行提理此等之罪犯焉。

日本現行制度。醫師因其業務。有犯罪及不正之事。內務大臣。則以其職權停其業

務。或禁止之。又醫師於裁判上警察上。豫防傳染病。及救護人命等。凡官廳所命之公務。皆不得而拒之。又不許其無正當之理由。而拒患急病者所依賴。是等醫師之義務。皆有罰則。以制裁之。故醫師或怠此義務。則有應得之刑。又可以停其業務。或禁止之。是警察上監督最要之點也。

藥品營業。分之爲三。藥劑師製藥者及藥種所是也。藥劑師謂開設藥局。用醫師所開之方箋。調和醫藥者。藥局之藥劑師。必備記所開之藥品。若非有患者姓名。年齡。藥名。分量用法。及購藥之年月日。並醫師自署姓名。及蓋印。與診視之年月日。與醫師自署姓名。並調印之方箋。不得調劑。又若既受此等之方箋。則不問何時。皆不得無正當之事由。而拒其調劑。且必記其所調劑之方箋。而存之。若在毒藥劇藥之方箋。藥劑師檢出而印之。自其日起。迄十年間。皆必保存之。此等嚴格之規定。凡因公益。而提理藥劑師之業務。皆出於衛生警察之目的也。

製藥者。謂製造其所配合之藥品者。藥種商。謂賣此藥劑者。製藥者及藥種商。皆可

受地方官廳之免許札。內務大臣置監視員。使時々巡視藥局。及製造藥品。及賣買之者。察其遵奉藥品營業並處理藥品之規則與否。違則罰之。又警察官廳。監視醫師及藥品營業者。關於衛生警察。不可不常提理之焉。

病院與公衆之衛生。亦有大關係。故必待警察官廳之監視。其官設與公設者。依公衆之機關。不必特爲提理。唯私設病院。則必待提理焉。

病院必待提理之事項。即使欲立病院者。先受地方官廳之許可。是也。其許可之條件。一則爲監理者關於管理病院。有必要之技能。二則病院之建築。及其他種々之設備。皆必適於衛生。是也。故警察官廳。得常監視所許可之病院。有非經其所許可之條件。則廢其許可之權。病院中必歸特別監督者。爲瘋顛病院。瘋顛者。失保護自己權利利益之能力。故不能以民法之規定保護之。國家因衛生警察之目的。特爲保護。此瘋顛病院監督之所以必要也。國家之衛生警察。不止以保護瘋顛之人。即保護人身之自由。亦必賴乎瘋顛病院之監督。何者。瘋顛病院。往往因過誤懈怠。或

不良之徒。挾其私仇。逞其利慾。而監禁健全之人焉。

國家不止監督其所收容之人。必除將健全之人。因過誤懈怠。或故意扣留監禁之弊焉。因欲除此弊。警察官廳。不持常爲監視。即凡一切入院退院之順序。亦可設一定之法規焉。

國家衛生事務。分爲二種。一即以上所述之衛生警察事務。一爲衛生警察事務與衛生管掌事務之區別。其意不止以除一時外部之危難。又爲公衆衛生畫其永久必要之計焉。惟此種之計畫。必先除妨害健康之事物。而後爲之。其執行歸實際衛生之警察。此歐洲各國之所認也。今舉兩者之差異。如左。

其一。警察事務。遇臨時危難之來。務有以防止之。管掌事務。掌理平常之事。關於衛生者也。

其二。警察事務。以除人民全體之危難爲目的。管掌事務。以公衆中之各個人爲目的。例如食用之品提理。雖稍怠忽。似不至生人民一般之危難。然不知害於何人之

健康。此雖關於個人之事。而非個人之力所能及。故政府必特加干涉焉。

其二。關於警察事務。如有不順之者。則以有係人民一般之安危。關於國家之存亡。定全國劃一之制。以中央行政權。經地方長官而實行之者頗多。管掌事務則不然。其所關係者。惟在個人之健康。且視地方之情形。有緩急之差。此其權多委之市町村。政府唯監督之而已。

其四。警察事務之必要。皆起於自然之勢力。並隨社會進步之程度。若管掌事務之必要。隨社會之交通。而日益繁雜。非以人口之加而增進者也。

其五。警察事務。當危險之發。其手段不得出於防禦之外。故能豫設其法律而實行之。若至掌管事務。必先攷究其事務之爲何。又定其適當之考案。且定其實施此考案之人。又警察事務之費用甚少。管掌事務則不然。或關於道路。或關於家屋。其事必垂諸永久。非備有鉅款。難以實行之焉。

其六。爲罰則。凡違反乎管掌事務者。其罰輕。若人民全體被其危害。而違反警察事

務之律者。其罰則重。

第二節 風俗警察

害風俗者。非直接妨害臣民之發達。然壞亂風俗之事。即爲妨害發達之原因。故認爲間接危害而防止之。故如猥褻及其他有害風俗之事。皆刑法之所罰也。排除是等之事。固屬行政警察之權限。其他娼妓藝妓及飲食店浴場等。必察其風俗而提理。固不諉言。日本現行制度。無關於此等之法律勅令。及中央官廳之命令。唯以地方府縣令警視廳令等規定之。而地方官廳。在其命令權範圍之內。得設定是等之規條現行之。行政執行法。因提理密賣淫者。規定左列之二原則。

其一。行政官廳。對於犯密行賣淫之罪者。診斷其健康。

其二。行政官廳。認其必要。則由本人或媒合者自出費用。處之於病院。若本人及媒介。其力不能負擔費用。則由廳府縣警察費支辨之。

若其他業務。必須風俗上之提理者。則若居住及其他制限。皆以命令定之。又有提

理賭博醜業等之要。設使於夜間反乎主人之意。而侵入其居宅。至一切猥褻之圖畫印刷物及演劇等提理之法。皆各國所已行者。若夫酷遇禽獸。警察亦可制禁與否。現時猶爲未定之問題也。

第三節 救災警察

災害之種類頗多。其重大者。爲火災水害及水難三事。欲豫防火災。保護社會之生存發達。必先除險火災之媒介物。即危險燃燒物。又制限其建築。以防止患害。故火藥及石油等。並其他各種危險物營業者之建築。必不可不加以制限。而從事救護火災者。謂之消防團。各國皆設置之焉。

日本火災消防事務。屬地方警察之權限。消防團。由府縣知事設置。使警部長指揮監督之焉。警察署長及其部下警察官。又各指揮監督其管內之消防團。但火災方起。迄警察官臨場之時。町村長及組頭或小頭。亦得指揮監督其消防團。府縣知事。察消防團之舉動有害於公共安寧。得使之解散。消防團之害治安者。或利用其團

體以爲暴舉。或利用其多數之勢力。以左右議員之撰舉。及其他不正之行爲。是也。豫防水害。各國皆設河川法林法砂防法及水利交通條例等。就中關於豫防水害者。爲水利交通條例及隄防法。依日本河川之法。當洪水危險切迫之時。地方行政官廳。及受其委任之官吏。當境得以直用防禦之地。且得用土砂竹木及其他材料並車馬。並運搬器具等。或徵收之。又得使役在其地之人。又得以破毀家屋及其他障害之物。當此之時。地方行政官廳。與受其委任之官吏。得在其管轄之內。驅遣夫役。又命下級公共團體。使強制其土地材料運搬器具及夫役。又指揮市町村長其他市町村吏員等。使各盡其職權。而地方行政官廳。即謂地方長官。受其委任之官吏。即謂地方長官。委之以河川之事務之人。與掌河川警察之事務者。受其委任之人。不問郡長與警察署長。皆有此權限。但警察署長分署長。受地方長官之指揮監督。行地方行政警察之職權。故不必俟委任之明言。即可以其警察權而受地方長官之委任焉。故警察署長分署長。際洪水危險迫不及待之時。可直施警察之職

權。以防禦之。其得用強制權。固不待言。又豫防水害之團體。即屬於水利交通之豫防水害是也。對水利交通。其監督官廳。即地方長官與郡長等。當水災危險之際。得因防禦而發必要之命令。又郡長市町村長警察官。得指揮監督其水利交通區域內一般之住民。使之從事防禦。且具備防禦上必要之品。當其指揮人民及具備防禦之時。有不服從其命令者。得以強制之。又府縣知事。當其必要之時。有準用消防團規則。以設置水防團之權限。

又遇有遭難之船。須救護之。日本市町村長。專管是事。警察官吏。唯補助市町村長而已。然市町村長若不在。則可以代之執行其職務。故關於救護水難之事。警察官吏。無獨立之職權。唯助市長村長。又當市町村長不在而代理之。得執行市町村長所有之權限而已。

除以上種々災害外。凡地震海嘯等。市町村長及警察官。豫防人民之凶害。保持其安寧。及防護其危害等。在其權限範圍內。救災法規。苟有欠點。得以不拘成法。自由

裁量。隨機而施其適當之處分。又當天災事變之際。得使用私人之土地物件。又得制限其使用及處分之焉。

第四節 建築警察

建築警察。以豫防家屋及建築物之危險爲目的。是等危害。以火災損壞。及因空氣而腐敗者爲最大。故人口稠密之市。警察須特爲提理。日本現行制度。無關於家屋建造物者。惟各地方警察之規則中。對於劇場規則及設置蒸氣器規則。製造火藥及其他自來火等。及混堂。皆制定一定之建築法焉。

家屋建造物所生之危害。或因構造不良。或構造雖良。而年久朽敗。故警察提理建築之事項。於新營家屋及現存家屋。亦別爲二。

新造家屋。欲豫防其構造不完之危害。在察其建造物之性質。不可不設一定建築法而勵行之。故劇場製造火藥場浴堂旅店等。不適於構造法者。不許其營業。故警察官廳。當是等之建造物。密爲檢查。其合於規制者。乃許可之。此提理構造物中之

第一事也。雖此建造物。因其歲月既久。或有他原因。其建造物。遂不合於規制。則所
有之人。與使用之人。有依其制規而改築之。或破毀之義務。警察官廳常監視是等
家屋建造物。苟察其不適於法制。不可不使之修繕或破毀之焉。使不從警察官廳
之處分。可以得代爲執行。而追其費用焉。

第五節 貧民警察

國家不惟救助貧民。使遂其生。又可豫防人民之陷於貧窮。使人民得脫於貧窮之
境遇。行政之由此目的者。謂之貧民警察。此警察所關之貧民。可區別爲三種。即貧
民中之小兒。與衰老及疾病者。不堪勞動者。及堪勞動者。是也。

一 貧民不堪勞動者

(甲) 小兒 防小兒之陷於貧窮。惟使有養育兒童之義務者。不陷於貧困。得盡其養
育之力。小兒成長之後。使脫於貧境。教待之也。與普通貧民異。英國設立貧民學校。
即爲此也。其對性行不良之少年。苟非犯罪。惟爲之矯正。不納之於懲治場。此各國

之通例也。然亦有一二國。依警察處分。有反父母之意思者。許納之於懲治場。如德國維典堡及巴伊也倫等。是也。

(乙) 衰老人及疾病人。對老衰疾病及發病等。不堪勞働者。警察之處分。要獎勵各個人。使豫爲計畫。例如貯蓄銀行之制度。即爲此也。

二貧民堪勞働者

堪勞働者。而至於貧窮。其原因全由自己之行爲。或非一己之方所能爲。對因自己之行爲而陷於貧困者。警察得用其手段。而爲之排除。固不俟言。其手段即如左。

(甲) 結婚制度。是等貧民生於無養育家族之資力。而輕於結婚。各國對於結婚者。須得救貧團體之認證。以爲警察貧民之手段。現今多廢此制。其存者僅矣。

(乙) 其他貧困之原因。多在於賭博若耽溺酒色。欲除此等之原因。專出於風俗警察之目的。故茲不復論焉。

(丙) 貧困之原因最大者。怠於勞働。是也。其所以怠於勞働者。因有所依賴。遂專恃

他人之救助。以爲生活也。故貧民警察之最大作用。在於杜絕堪勞動者依他人之救助而生活之途。無恒產而浮浪之徒。各國刑法之所罰。出於保安警察。前既述之矣。其原因蓋慮其生多數遊惰之人民。而妨一國經濟之發達。在二三邦國。因爲此種貧民。計用嚴正之規律。得勞動之慣習於刑期既滿之後。有強制之使服勞役之法者。如德國裁判宣告乞丐等之罪。同時又宣告刑期既滿之後。警察署得強制以使服勞役。奧國雖無刑罪。而裁判所對某種類之人。可宣告強制以爲服勞役焉。

第六節 森林警察

凡森林不特爲個人之所有而有價值。又關公共之利益。故對於森林。可以制限所有者之自由。例如制限伐木。或指定營林方法。以命令權強制其施行。又於特定之森林。設公益與特別之保護例。如爲水利及豫防水害。而保護森林。又或爲保護土地。或爲沿岸漁業。或爲航海標識等。亦須保護森林。則行政官宣告其爲宜保存之森林。禁個人之自由採伐。故森林警察。以保護森林爲目的。而使林務官及通常警

察官聽執行之。其規定要目如左。

一 森林營業之制限 以伐木造材與賣買木材者。可以其林產物所用之記號與印章。上報於所轄之警察署。警察署得以禁用與他人。相類之記號及印章。森林官警察官吏。對於以造材木爲業者。檢查其手帳簿器具等。而營業者不得拒之。故森林官警察官吏。由以上方法。可以豫防盜伐詐欺及其他之危害焉。

二 火災之豫防提理 欲火森林者。要受森林官吏又警察官吏之許可。檢其可火之所。並危險與否。其地若原野而接於森林。則使之對森林。豫爲防火之設備。又有制止濫焚森林及攜帶炬火之權。

第七節 農業警察

農業行政之旨。在計農業之改良發達。故對耕地及農產物。而警防危害。與關於農業之提理。屬農業行政最要之事。耕地及農產物之危害。有生於人爲者。有生於自然者。其人爲之危害。與他業務之危害。皆屬於個人之安寧及財產保護之範圍。即

普通警察所保護也。故豫防農產物竊盜犯。及豫防蟲害。盡屬府縣知事之警察權。是以府縣知事。委下級警察官廳。以豫防驅除蟲害之事務。該警察之事務。警察署長與分署長。皆有其執行之權限焉。

第八節 鑛山警察

凡營鑛業者。使役之人極多。且屬危險之業。故必用嚴格之提理。日本鑛業之警察。皆屬農商務大臣所管。使鑛山監督署長執行之。然通常警察官廳。依行政警察之權限。亦必豫防鑛業所生之危害。而爲之排除。其所規定者。一則坑內所關及鑛業建築等之保安。二則坑夫之生命。及健康之保護。三則地表之安全。及公益之保護。以上爲提理之目的。而鑛業條例中最要注意者。即因保護坑夫所規定者。是鑛山監督署長。及通常警察官廳。常監督上述之事項。及其他危險之有無。若察鑛業上有危險之虞。或害於公益。則在其轄內之鑛山監督署長。得命營鑛業之人。令其豫防。或停止其鑛業。通常警察官廳。見有是等危害。即照會於所管轄之監督署長。使

爲適當之處分。在職務上。固爲分內之事。然當其危險切迫。時機緊急。依行政警察之權限。得以相其機宜。而排除其危害。有普國一千八百七十八年以來。以採鑛冶金之業。屬於工部省。全國置高等鑛務官六。又配置若干鑛山監督署於地方。使掌鑛業警察之事務。在奧國。依一千八百七十一年之官制。鑛業之行政。屬於農商務省。使掌鑛山警察之事務。在法國。鑛業之行政。則置之於各省事務範圍之外。別設鑛山會議。置鑛山技手。而行鑛山之警察。又在英國。有鑛山檢閱官。及炭鑛檢閱官。共屬內務尚書。就鑛山警察上。以行其監督也。

第九節 營業警察

營業者。謂以得利益爲目的。而常爲之。屬於私法範圍。若官吏職務上之行爲。則非營業矣。法律所不禁之事。個人可以自由營業。若爲法律所禁之行爲。在法律上。不能謂之營業。營業以得其收入爲目的。不拘於現有收入者。固不誤言。且營業雖以收入爲目的。亦不必拘於唯一之目的。凡慈善之事。及其他目的之營業。苟以得收

入爲目的之一。則不妨謂之營業。總之營業者爲一種之業務。而繼續行之者也。若際特別之機會。偶有收入。而其過此以往之行爲。不能推測而知。則不得認之爲營業也。

個人之營業。雖非法律所能禁。其營業之性質。如有危害公共安寧秩序之慮。或有關於風俗者。則可施警察當然之作用。制限其營業行爲之自由。故營業警察之職掌。在豫防停其營業所生之危害也。

營業警察上。可以提理之事項。依營業之性質而各異。或有以檢舉盜犯爲主者。例如典舖故物商。或有以風俗爲主者。例如茶樓飯館。或有以豫防火災及其他危險爲主者。例如火藥營業及浴室營業。或有以警察上目的爲主者。例如藥品商。因其有此等之殊異。宜從營業法規之精神而識別之焉。又在一種營業。爲警察上必要提理。警察可以任意處分者。多關於路上之營業。例如人力車及露店。又如旅商無定所之營業等。警察多可以任意處分之焉。警察提理之營業法規。在日本。除典舖

骨董商外。無特別之法律命令。多由地方警察規則。即府縣令等所制定。無全國畫一之規則。故不得概括而說明之焉。

第十節 獸疫警察

凡家畜患病。尚可以保護。或傳染之力甚強。危害於國民之產業。是等患害。獸疫警察當豫防其發生及其傳播焉。獸疫往々有傳播人身之慮。故爲保護公衆之健康。宜同時豫防之。如狂犬病。自衛生警察之方面。施行其豫防焉。關於獸疫豫防之規定。其至要者。大畧如左。

一 要察知獸疫之發生

豫防獸疫者。必先知獸疫發生之由。故在一方。使所有者及獸醫。擔負其上報之義務。又當地方長官。於其區域之內。得施檢查之權焉。

二 家畜之罹獸疫者。即令隔離以防其傳播。

獸疫流行之際。地方長官。各以區域爲限。停止獸類及物品之交通。又可停止某種

營業市場之交通。或慮獸疫自外國而侵入。則得以行檢疫之法。或停止獸類竝物品之輸入焉。

三 要撲殺家畜之罹獸疫者

家畜罹獸疫。若發疑似之症。若其病已不治者。須撲殺之以防傳播。即非不治之症。地方長官。察其果必須撲殺。亦得撲殺之。又得察定其病勢而撲殺之。惟在此際。異於順序之施行耳。

撲殺病畜。不同於動產之公用徵收。蓋公用徵收。不過爲移轉其所有權於第三者之處分。撲殺則使所有權消滅之。警察處分也。故撲殺必依警察官廳之命。使所有者行之。若警察官廳。自行撲殺。則以所有者及管理者。處之不得其所。必急爲處分。或所有者不從官命者爲限也。

公用徵收。以與償賠爲原則。警察處分。以不與賠償爲原則。其與之者。則以特別必要之際爲限。屬於例外者也。夫撲殺病畜。由警察處分。原不必與以賠償。然當獸疫

流行。而撲殺病畜。使所有者失財產之大部分。如不與賠償。恐不免隱匿之弊。故法律特使地方長官。定三人以上之評價委員。評其價格。與以價格之一部。以充賠償。蓋以家畜之罹獸疫者。失其價格之全部。或失其一部分也。此不特以警察之與賠償爲恩惠。亦恐對所有者。常與以全部之賠償。則不免使怠於獸疫之豫防。故不給評價格之全部。惟給以一部分。若所有者違反法律。或背警察官廳之命令。則不之給焉。

賠償者。附於警察處分之一種公權也。故之不能出訴法衙而請求。日本現行之法。苟無特別之規定。則不得訴之於行政裁判所也。

第十一節 交通警察

交通因社會之發達而起。非以政府之義務而設備者也。然交通之營造物。有個人所不能爲者。則國家自爲設備。又有個人設之。國家與以補助者。交通機關之重者。爲道路水路及郵便電信其他船舶之規定。排除運輸交通之危害。即關於交通之

行政警察。是也。今約爲說明如左。

一 道路 普通道路者。公用之物。而不爲普通所有權所處分。唯受特別法律之管理而已。區別道路。以爲國道。又府縣町村道路。有爲自治團體設備之。及維持之者。又有由國家維持之者。道路之警察。除警察罰則中。所設各種之規定外。皆由自治團體規定之。

二 鐵道 鐵道者。以國家直接敷設爲本則。然依其法律。代國家而敷設線路。則私人亦可許以敷設之權。因使鐵道安全及保全交通之自由。鐵道規則之外。又設鐵道警察法。以提理之。此兩種之規定。勿論政府鐵道。即私設鐵道。亦可適用。當私設會社自運用其鐵道。與政府鐵道。皆得對乘客及依賴主而行其警察權。故鐵道會社役員。當運用鐵道。行其警察權。與官吏同。若一私人而不從私設會社役員之命令。猶之違反行政官廳之警察處分。皆必使之受刑法之制裁焉。

三 郵便電信 郵便電信及其一切公用物之設備。性質上爲個人之營業。不見

其不可。唯依政府之便宜。謀公共之便益。或政府因經濟上。自爲設備。日本現行制度。郵便電信及電話。屬於政府之專業。不許私人自爲營業而設備之也。但通信自由爲憲法所認。若有危害之者。則警察得從而提理之也。

四 水上交通 水上之交通。必區別爲國內水路與外海水路。外海者。乃一般得自由交通之所。而不以一國行政權管理爲限。國內所屬水路。如河川港灣溝渠等。關於交通之公用物。其設備與保全公共使用之警察事務。則與道路同其性質也。港灣有軍港商港之別。軍港惟海軍大臣得以規定。可以制限公共之自由。並禁止之。若商港則僅許一般之自由交通。在港灣警察之範圍內。許其自由使用焉。船舶同於私人所有之家屋及動產。不具備公用物之性質。然公衆籍之以交通。多關於一般公民之安寧秩序。故視之與旅店相同。必嚴其提理。又使一定職員乘船。非有一定資格。不得爲職員。當航海之時。船長可行其公職務。即船中警察權屬船長。船長有維持船舶之安寧秩序。豫防其危害之權焉。

第十二節 領事警察

領事限不背其駐在國之法律及慣例。對已國之臣民及船舶。得爲必要之提理。以是爲領事之警察權限。依駐在國之法令。及其地方之慣例。不能列舉。如日本領事之權限。於中國及朝鮮國。慣例上雖頗廣漠。而在歐洲各邦。其權限則稍狹隘也。又外國駐在領事。對自國之船舶。依領事之規定。得提理之保護之。特與以警察上之保護。船舶之在外國。原可服從其國之法律。若船舶有特別之性質。付與領事以提理之權限。至於某程度。可使之提理。此又各國國法所一般共認也。

第十三節 外國人警察

外國人警察。謂警察之關於居住一國若滯在之外國人者。又包含他方住民滯在一地方者之意。其重要手段。爲旅券之制度。其目的在於使警察易於監督。此制度之發達最早者。爲法國。如英國。從來無旅券之制。又無稱外國人警察者。德國雖有亦倣法國之制而設。現以其妨害交通之發達。廢旅券之強制。惟本人因證明身位。

任意請求。則可特給與之。若在非常之際。得由勅令而設其強制。日本亦無旅券之強制。唯保安條例。許於人心搖動恐妨治安之地。特設旅券之制。關於外國人之警察。旅券制度外。尚有終局之警察處分。即命退去國境以外是也。蓋外國人而有亂內國安寧秩序之慮。則得以放逐之於外國。各國法之所認定者也。外國人本有居住本國之權利。在日本。外國人亦必遵守日本之法律。苟不妨害安寧秩序。則可許其居住。與國民同保護之。若有害我安寧秩序之慮。則可禁其居住於內國。或放逐之。至於內國人民。而有如此之慮。則惟加以處罰。而不得放逐之。是爲外國人警察之眼目。

第三章 司法警察

司法警察以鎮壓人爲之危害於既發爲目的。凡對一個人或數人之生存發達。將加以危害之行爲。其端既已屢見。即列舉此等之事。確定其處分。謂之刑法。用此刑法。以處分犯罪之人。謂之司法機關。以別之於他之行政機關。又稱司法機關之官

吏曰裁判官。裁判官因施行刑法而發之者。謂之命令或判決。判決與一般行政機關之施行命令。全爲同一。在此際。警察唯執行裁判官之命令。無自決事件之權限。關於裁判之執行。或有以是爲裁判事務之一部者。然若從國法上觀察之。則發命令下判決者。與實行者。必異其機關。此其理由。實根於法理之異。蓋命令者。除國家意思之法律。無復可爲其標準。至裁判則不然。在一方奉命令之旨趣。在一方。又必計罪人之意思。換言之。對於不易服從者。必爲相異之處分。因其不肯服從之故。處分之法。亦不得不變通而適應之。此其變通。不能豫爲一定之法規。可一任執行者之意思焉。若受執行者。不肯服從。或以強力抵抗。或用武器以害官權。則任其執行者。亦不得不同用武器以對之。至是而不能憑持法規益明矣。故是等事務。必屬警察。若使裁判附屬之官吏。司其執行。其編制職權及責任。亦當受警察法之管理。蓋司法警察之職掌。由司法官之命令而動作。不得以行政官之意思而便宜從事。司法警察第一執行者。即豫審判事之命令。其命令中。命拘引被告人者。謂之拘引狀。

命拘留逃亡者。謂之拘留狀。又命引致之於監獄者。謂之監狀。總而稱之。則曰令狀。即所以制限個人之自由。故必以法律定其體裁。以避錯誤。諸國治罪之法。必有此規定。日本刑事訴訟法。精其規定。亦極精細。對逃亡罪人發拘留命令之際。警察官受其命令。則搜索其潛匿之家宅。既已發見。可竟行逮捕。諸國所規定之治罪法。蓋莫不如是也。以上二事。純然爲裁判事務之一端。而無涉於行政之事務。後段所說明之二事。雖與以上相關聯。然皆非命令也。獨立而得爲司法警察事務中最要者也。在諸國治罪法。治其現爲刑法所禁止之事。或其事已任通常治罪官吏。未之知覺。則不待令狀。逮捕犯人。使受處分。此等事項。可使警察官擔任之。是警察官。不僅爲司法事務之補助機關。而在一方。又有防禦公共危害之職分。何者。犯罪若可不罰。則或犯。或屢犯。或傳播於他人。在俄國。初不設現行犯之規定。專委之於警察之職權。又設人身自由之方法。以防其權限之濫用。當一千八百七十七年。制定帝國一般之治罪法。初雖規定此制。然至其以何者爲現行犯。則全歸於警察之責任。日本

於現行犯之外。又設準現行犯者。特設一不候令狀而得逮捕之例。以輕警察之責任。而當其處分現行犯罪之人。雖無司法官之命令。亦可據法律以爲處分。則警察之責任極輕。然當無法律可據之時。則必就警察以論其責任。例如警察官由命令拘引罪人。或見現行犯罪者。逮捕之。其人若以強力相抗。當此之時。因防衛其身。用其強力。固法律之所許。然警察官不止防衛己身而已。在一方面。又有必行拘留逮捕之義務。爲盡此義務。不得不加強力於犯人。然於自衛外。而加減其必要之強力。則如何而可。此又依犯人抵抗之度而異。不能豫定其法規。唯不可溢于警察官臨機必要之限度而已。故警察官有不誤其所見之責任焉。

凡刑法不能盡舉妨害臣民生活發達之行爲。悉預爲規定。猶之他法律。有必待命令補充之時。而其可以補充理由之重要者如左。

一、關臣民生活之發達而不可缺之事。非始終一致者。必隨時勢而變通。故所禁止其發達之妨害者。亦不可不從時勢而遞變。其考之數年而經驗已明者。得以適

應時勢而改正刑法。若屬方試驗時。則假以命令禁制之。或認許之焉。

二、雖同一行爲。依時與地。或有害於他人之發達。而或又不然者。例如在人口稠密之都會。其行爲或以生公衆之危難。而易一地方。其情形又不相同者。故使地方行政官。從其地之狀況。其禁制認許之自由。必幾經斟酌。實有所不得已也。

三、某種類之行爲。本屬個人之自由。故以法律禁之。若徒下命令。則不能適當。蓋以其害於公共生活。故不得不委制禁之權於行政官吏耳。

當遇是等之事。警察可以其獨立之職權。自發補充之命令。其自執行之者。由法律命令之關係推之。固爲當然。然警察於此一部之事務。初已無法律之可據。故有不服務者。則不得不經尋常裁判之順序。而就於裁判權範圍內。以處分其違背。於是乎生一問題。此無其是等之警察事務。皆計臣民之發達耳。蓋無法律而處罰個人者。爲立憲立義之所不許。故警察何由而維持此職權之問題生焉。夫非依法律。固不得審問人若處罰而監禁之。是由法國人權宣告以來。各國憲法所採用之者。故在

法國。欲全警察之職分。且不背此原則者。則有刑法第四百七十一條。設違警罪者焉。爾來德國刑法。亦以第三百六十條以下規定之。日本現行之刑法。自第四百二十五條以下亦做之。至若包含違警罪於刑法之中。其理之當否。學者曾議及之。然欲研究其當否。要先知所摸範之法國。其制度果屬如何。法國刑法第四百七十七條。違背左項者。以上。以下之科料。而列舉各事項。其第十五項曰。違犯行政官廳從法律所設之規則。並不從邑官廳依法律第十一卷第三條四條（一千七百九十二年八月十六日決定二十四日所宣令之法律）及第一卷四十六條（一千七百九十一年七月十九日決定二十二日所宣令之法律）所公布之規則與命令者。揭此概括原則。自非警察之命令告示。而特附罰則者。皆依此一項而處分之。以治安判事及戶長。組成違警罪裁判官。裁判官欲罰違命令者。則當先檢定其命令果屬警察與有効驗否。二者若有所缺。裁判官不得謂命令無効。當拒絕求刑。宣告無事。故警察不妨用其強制手段也。違警罪之事件。依告訴以裁判之。其受告

訴之權歸于警察官。然戶長亦多有此權。若警察官及戶長受告訴。認被訴者爲當理。則令輟訴。不究治被訴者之罪名。由是觀之。違警罪。依司法官與行政官之意見而定之。此固得真相矣。

德國之制度。亦專倣法國。然較法國爲精密。德國刑法第三百六十條以下。舉種々事件。從其輕重。定爲百五十馬爾克以下。又六十馬爾克以下。又十五馬爾克以下。若分之於相當之拘留。恰如獨立一小法典。斯多因嘗評之曰。摸擬他國制度者。其過誤之處。往往亦摸擬之。德國違警罪之制度亦然。屬同一刑名者。不問事情如何。問之以同一刑罪。又附異種類之所爲。以同一罰則。甚不適當。且德國亦不曾設第四百七十一條第十五概括之。規定蓋此條在法國爲最優。而在德國治罪法。則爲違警罪。不別設置裁判官。設一定之制限。不越其制限。可任警察官之獨斷。其處分。則於參審裁判所。許人申告。即第四百五十三條乃至五十六條是也。而如何事件。屬如何警察官之職權。則依各州法令所規定。即從各州律雖之規定。警察官署。以

其處分在刑法上有可以處罰之權。惟不得出于違警罪範圍之外。又警察官署。在十四日以內。不能徵收拘留罰金之時。則代之徵收拘留。此外不得處決他刑。於其所得處決者。既確定罪名。並揭示其刑法及證據物。又被嫌疑者。對其所處分之警察官。限於一週期內。得申告於上等警察官署。又於管轄裁判所。亦得爲求其裁決。其處分滿期。及免狀之中止。與裁判官之處分。有同一之効力。又求裁判所之裁決。得以文書及言辭。表其意於警察官署或區裁判所。若使警察官署不廢其處分。則送之於管轄檢事局。檢事致之於區裁判所。對申告期限之懈怠。得從第四十五條及第四十四條所記載之要件。爲回復故態之申告。其申告必呈之于第四百五十四條第一項所記載官署。而由區裁判所裁判之。當期限之內。在參審裁判所。呈出訴狀。未裁判以前。得以取下。又於參審裁判所之裁判順序。與檢事局提起訴訟。移附本審之際相同。又被被告所委任之辯護人。得以代理。又裁判之裁決。不受檢束於警察官署之宣告。又本審之結果。警察官於被告者。無宣告處刑之權。則裁判所不

復判其事件。並不任其處分。是精細之規定也。

違警罪所以不可爲司法之事件者無他。蓋因司法之所以爲司法。在依法律以裁判。其獨立行政部之外者。蓋不欲使以行政而屈法律也。若違警罪。則行政官因無法律之故。而以所發之命令。判罪之有無。其入法律範圍者。從行政官即警察官之意見。或執行。或不執行。皆不必獨立於行政部之外。惟依行政官之意見。而定其罰與否。故斯多因舉違警罪與重罪及輕罪之差異。如左四項。

- 一 通常刑事。即重罪輕罪。元來爲兇惡之行爲。若違警罪。則多屬人民之自由。
- 二 通常刑事。依犯意之有無。及情狀之如何。異其罪之輕重。若違警罪。無是等事。是非以其行爲性質之不善而罰之。以對公共秩序之行爲。而不從官命爲之標準。
- 三 通常刑事。經裁判然後執行。其已判決者。亦不得不執行。違警罪反之。依警察官之見。有不經裁判而直執行之。或中途而止其執行。
- 四 通常刑事。視其行爲之性質。欲驗此行爲之有無。以獨立之第三者爲證人。違

警罪之主眼。在不從命令之一點。發命令之警察官。即所以供其證據。故警察官爲原告。同時又爲證人。是刑事裁判之所不許也。

彼又論曰。如法國。以違警罪加通常刑法。欲以貫徹不依法律則不審問處罰之原則。其屬之於通常裁判所之管轄與否。此議論之所存也。蓋有見違警罪屬之於通常裁判所之難。故先諸外國。而別設警察裁判所於懲戒裁判所之外。且認治安判事與戶長。皆必使之爲裁判。又於治罪法第百六十六條。使戶長於其所自發之命令。自爲裁判官。得以便宜判決。訟被告得於事後上奏仰受正式之裁判。所以設此變例者。祇以違警罪與通常刑事。難以同一處理也。實則警察事件。可以屬行政官。不可屬司法裁判。然則究不能無刑法中規定違警罪之疑也。日本現行制度。以刑法第四百三十條。特認地方官。於刑法外。應各地方之便宜。使警察令處分違反者之權限。與法國制度相似。至於不依正式裁判。即得以決行之權限。不授之町村行政官。而授之地方警察官。與德國制度又相類。由是觀之。以違警罪加於刑法之制

度。初行於法國。雖以與人權宣告之主旨相貫徹。爲其所採用。既而復覺其非。今則唯存其名。其實則改之矣。日本明治二十三年。以法律第八十四號。定附命令以罰金者。屬之行政事務。故刑法中於違警罪不見其必要也。

司法警察之本職。在搜索犯罪。凡有犯罪行爲者。國家有處罰之權。謂之國家之刑罰權。故國家見有犯罪行爲。可直行逮捕。加以刑罰。然近世法治國。重人民之自由權利。多設嚴正之順序。或設備官廳。使任搜索犯罪之事。依裁判之形式。確定犯罪行爲之確否。然後執行刑罰。謂之義務主義。又謂之干涉主義。又在某國。未嘗設搜索犯罪及訴追之官廳。訴追之請求裁判與否。全任私人之自由。日本刑事訴訟。法折衷於此兩主。義其現行之。法檢事爲以訴追犯罪者。凡有犯罪行爲。檢事自行搜索。或使司法警察官搜索之。搜索已畢。則宣告裁判所。請加以刑罰。謂之起訴。又在學理上形式上。謂之公訴權。又稱爲刑罰請求權之行動。起訴已畢。則裁判所。由各種方法。以審理其罪之實否。而下判決。已畢。然後發生者也。日本現行之法。搜索犯

罪之機關。爲檢事及司法警察官。巡查及憲兵。則爲補助之機關。司法警察官者。一爲警視總監。地方長官。二爲警視警部長。警部警部補。三爲憲兵將校。下士。四爲島司。五爲郡長。六爲林務官。七爲市長。村長。而檢事搜索犯罪之權限。在於搜索證據及犯人。其他指揮警視以下司法警察官。使之搜查犯罪。警視總監及地方長官。因搜查犯罪。與檢事亦有同一之權限。故不必受檢事之指揮。得以自行搜索。若警視以下市長。村長等。司法警察之權限。則必受檢事之指揮而佐之。搜索犯罪而已。

第一節 搜查權之發生停止及消滅

凡搜查權發生原因。即爲有犯罪之事實。故也。然不必犯罪事實存在。蓋非經裁判以下有罪之判決。未能定犯罪之事實。故尙待犯罪事實之確定。搜查權乃可發生。則非有罪判決之確定。搜查權即不得發生也。夫搜查者。探求犯罪之存在與否。及犯罪情況之如何。而其性質可以在裁判判決以前。故雖犯罪事實未能確定。搜索權亦自存在。若夫已確定其無犯罪之事實。則搜查權之不發生。固不強言。由是

觀之。搜查權之發生。在於疑有犯罪事實之際而已。

犯罪事實存在之嫌疑。何以爲搜查發生之原因。則以有公訴權故也。蓋犯罪非經裁判之判決。則不得加罪。而經裁判判決。又必提起公訴。其提起公訴。即在於檢察者。察明犯罪事實之時。搜查也者。收集其證佐犯罪事實之材料。即所以決提起公訴與否者也。則搜查權之發生。必在犯罪事實確定以前。茲且更說明犯罪事實及公訴之爲何。

犯罪如何。在日本刑法。雖無定義。然凡法律乃規定各個人之關係。而刑法亦法律之一部。故於第一。要形成刑法所管之犯罪。不論積極與消極。必經吾人肉體之動作。至於其次。又必有吾人識別是非善惡之能力。與撰善避惡之能力。即意識及自由是也。在無意識之行爲。不加之罰。即因其無犯罪之意而已。故第二。要在於構成之犯罪。有知覺身體之動作。及其結果之關係。有犯罪之意思。又其次者。則向無法律明文。裁判官若斷定其行爲之可罰。則科以相當之刑。或雖有一定法令。確定犯

罪之條目。及定刑時。有臨機使裁判官援引法律處罰之例。對他犯罪之刑罰。雖或有科適宜之刑罰。然在日本現在刑法。倣近世各國之刑法。明言不問犯罪如何。非法律之明文規定其犯罪者。不決之爲犯罪。而非法律所規定之刑罰。亦不得而科之。故第三要必有制裁之明文。依法律一般之純理。並其習慣若。非爲不正行爲者。則不處罰。故第四要有不正之行。由是觀之。日本刑法之所稱犯罪者。指有意違反乎刑法所制裁之法令。有意而爲純理上若習慣上不正之事。是也。

公訴權之意義有二。所謂實體法上之意義。及刑事訴訟法上之意義。是也。前者謂國家之刑罰權。即有犯罪事實。國家得處罰之權也。當實行此刑罰權。依一定順序。必確定犯罪事實之存否。及國家刑罰權之發生與否。此順序即請求刑罰之權。謂之刑事訴訟法上之公訴權。又形式上之公訴權。即對相當官衙而請求所罰之權也。今歐洲及日本。其相當官衙。爲裁判所。故公訴者。即檢察事對於裁判所。而請求一定之處罰之謂。此形式上之公訴權。即爲確定犯罪與否之順序。非必以犯罪事實之

存在爲其要件。唯在訴追機關。防犯罪事實之存在而已。若欲其公訴權之消滅。則必裁判審理之結果。受無罪之宣告而後可也。

由是觀之。則公訴者對一定之人。就一定之犯罪事實。向裁判所請求刑罰。宣告之作用是也。亦謂之刑事訴追。日本訴追機關。即爲檢事。故公訴者。必以一定之犯罪事實爲基礎。唯於某種一定之人犯罪。不得公訴。而公訴者。即爲請求刑罰。故雖犯罪事實存在。且犯人明白之際。猶以追訴條件爲必要。非具備是等條件。則不得公訴。又公訴必檢事之提起。司法警察官及其他官吏。皆無提起之權。其已具備是等要件者。雖得提起公訴。然尙必遵左列之條件焉。

第一 提起管轄裁判所。是也。非管轄裁判所。不得受理公訴並判決之。故檢事於是必注意焉。

第二 公訴權依時効而消滅與否。亦必注意。公訴權消滅之時効。依日本刑事訴訟法。違刑罪以六個月。輕罪以三年。重罪以十年。其時効乃滿。故經過此期。則不得

提起公訴。若反之則可其以不受理之判決焉。

第三 識別要經豫審之事件與其不要者。在前一項。則先請求豫審。在後一項。則可直行起訴。依日本刑事訴訟法。則於豫審判事。請求豫審之際。雖稱之爲請求。及對公判裁判所。而請求裁判。則稱之爲起訴。雖二者皆爲公訴權之發動。而要之。經豫審者。唯爲重罪事件。經豫審與否。專委檢事之判斷者。爲屬於地方裁判所管轄之輕罪事件。不必經豫審而得起訴者。爲屬於區裁判所管轄之輕罪事件。及違警罪事件。若地方裁判所之檢事。凡關於區裁判所管轄所屬之事件。搜查既畢。則以意見書附證憑。送之於區裁判所檢事。遵守以上條件。而提起公訴。則生左列之效果焉。

一 裁判所與當事者之間。生權利義務之關係。

裁判所受理公訴之後。行其查覈者。必有可查覈之義務。同時又有同時查覈之權利。檢事一旦提起公訴。則有可繼續之之義務。日本現行法。不認請下。效一旦提起

公訴。則查覈其已非事實。以適用法律。一任之於裁判所。而裁判之權利義務則生焉。

二 生不許公訴請下之效果

提起公訴。則犯罪事件。既離檢事。而屬於裁判所。生刑事訴以上之權利關係。故檢事不得自由處分。其權必歸之裁判所。

三 生一事不再理之效果

此之所謂一事不再理者。與確定判決之一事不再理者異。蓋此之所謂一事不再理者。惟謂同一之事件。不能於同時而又繫屬於他之裁判所。故犯一事件。而同時受二處之公訴。則被告者。對其一處公訴。可求公訴不再理並免訴之判決也。搜查權者。由搜查機關。察其爲必要搜查之事而發生。故搜查機關。以見其可以不搜查之時。始停止其搜查。其所以可不搜查之原因。或因無犯罪事實之存在。而停止搜查權。與搜查權之消滅者異。搜查權之消滅。必待公訴權消滅之時。蓋搜查權

與其自身共滅者也。搜查權之停止反之。目前雖停止其搜查。而至必要之時。仍可用其搜查權。搜查權之停止。必在搜查權發生之後。固不俟言。又搜查權一旦發生。則仍可實行。否則不能停止。蓋恐其一行停止。則搜查權永不發生。又以補助公訴權之實行。故公訴權不能實行之時。搜查權即不能存也。

搜查權之消滅。在於公訴權消滅之時。如前所述。故公訴權消滅之原因。即搜查權消滅之原因也。公訴權消滅之原因。謂將既成立之公訴權消滅。而將來終不能成立。所謂公訴包含實體法上之訴訟。及刑事訴訟法上之公訴。刑事訴訟法上之公訴未起。而有消滅公訴權之原因。則不能起公訴。即國家刑罰權之消滅。此爲實體法上之公訴權消滅。提起公訴。繫屬裁判所之後。忽生公訴權消滅之原因。則實體法上之公訴權。頓歸消滅。刑事訴訟法上之公訴權。從之而亦歸消滅也。今舉公訴權消滅之原因。即搜查權消滅之原因。如左。

一 被告人無能力之時。日本刑法。規定精神喪失者幼者瘡癩者之所爲。不以

爲罪。故實體法上之公訴權。對此等人。無由發生。若刑事訴訟法上。對於此等人。有誤起公訴。則其公訴權。自必消滅也。

二 被告人死去之時

於此可想像得二種之情形。一則被告人死於公訴提起以前。一則被告人死於公訴提起以後。無論其爲前與後。被告人既死。則實體法上之公訴權。皆已消滅。若訴訟法上之公訴權。則屬於後一種者。尙未消滅。蓋昔時刑法之思想。不憎犯罪。惟憎犯罪之人。故有犯罪行爲。則雖犯人己死。尙加之以各種制裁。在近世刑法之思想。因其犯罪有害於公共之安寧生存。故憎而罰之。而非惡其犯罪之人。未受刑罰而死。即不必復加以刑罰。即使加之。亦無實効。故諸國現行之法。皆不認加刑於死者之制度焉。

三 依犯罪後發布之法律刑罰廢止之時

以法律廢止刑罰。則其無罰犯人之理固明。然於法律未廢以前犯罪。及法律廢止

而後發覺。得受判決。若無此規則。則法律未廢以前犯罪之人。至其廢止而後發覺。仍受有罪之裁判矣。日本刑法。依第三條第二項之規定。於此等情形。爲不加刑罰。然是亦不免謬見也。同條第二項比較刑罰之輕重。使從輕處斷。而在同條之背面。則見新法舊法皆可加刑罰者。而於舊法所罰。非可適用於新法。自理論上解之。則非依法律之明文。而溯其領布以前。以及効力之原則。固不可處罰。然法律所以罰犯罪行爲者。本因其關於社會之生存危險。隨時勢而不同。有當時舊法制定。認爲危害行爲。在制定新法之時。又不認爲危害行爲者。遇此等事。必不能援引舊法而刑之。故日本刑事訴訟法。不復訴追是等犯罪也。

四 大赦施行之際

大赦者謂對犯罪行爲。拋棄公訴權。即刑罰請求權。及刑罰執行權之謂。故在來提起公訴以前。遇有大赦。則不得復復提起公訴。若公訴提起以後。遇有大赦。則使了結刑事訴訟之關係。既經有罪之判決者。使其判決歸於無効。若判決確定而執行既

定之後。遇有大赦。則可停止其執行而釋放之。蓋法律者豫想將來所發生種々之事實而規定之。故依政治上及其他之原因。法律所規定。有其社會情況不相協者。設爲大赦之制。即所以爲調和手段也。大赦非消滅犯罪事實。不外使犯罪滅却其責任而已。若使犯罪之事實亦皆滅却。則必以此之故。遂不得提起私訴焉。

五 時効既滿了之時

公訴權之不能使用。因時効之消滅。時効者。謂經過一定時期。刑罰請求權。及刑罰執行權。即歸消滅也。抑立法上。認時効之理由。亦有差別。一爲遺亡說。即爲被告之利益而設。一爲證憑湮滅說。即爲證憑消滅而設也。二說皆不完全。夫刑事訴訟法者。爲原本公法。定治者與被治者之關係。故設時効之理由。不關於被告者之利益。若惟就被告之利益。而觀察時効之制度。不得謂爲正當也。

唱遺亡說者之論曰。社會因時日經過。而遺亡犯罪。若不察是等事由。處罰犯人。則是科不要之刑罰於犯人矣。故一定時期一過。其刑罰必不容不消滅。而公訴權從

之亦可消滅焉。然由現今之情況觀之。此說不爲正當。何者。在現今之複雜社會。人民多不知犯罪成立於何處。所以無遺亡之理由也。其唱證憑湮滅說者之論曰。因時期經過。被告人之證據湮滅。或證據本不湮滅。而有時湮滅者。故時効一過。即使公訴權消滅焉。此說最可信。此時効制度之所以設。一定時間一過。公訴權即歸消滅之原因也。

時効中斷之權。在日本現行法。存於判事及檢事。判事雖無發審訟之順序。然無論順序如何。但得以中斷時効則發召喚狀及拘引狀。亦得以中斷之。若檢事。則但得因起訴之順序。以中斷時効。且中斷之所爲。必合於法。裁判所發召喚狀。指定期日。審問證人。亦有中斷。在檢事。雖爲完了出訴之順序。亦必爲合法的。若不幸而違反法律。則無効力。唯在非其所管轄者。違背法律。猶有中斷之効力。於時効中斷之。效果盡正當之順序。則時効可爲所中斷。同時自是點而下觀察。其經過之時効消滅。可自中斷順序既滿之時。更計算其時効焉。

六 在待告訴可受理之事件拋棄告訴之際

凡待告訴而可受理者。其性質屬實體法上。或屬刑事訴訟法上。又大費議論。各國皆規定之於刑法中。故親告罪者。於普通罪質之外。必有告訴。因此告訴。爲刑事訴訟法上之意味。而同時有實體法上之効力。即無此告訴。則不能論罪。是也。無告訴者。無訴訟法上之順序。同時於刑法上。生不能罰犯人之結果。一訴訟之順序。影響于實體法上乃如此。故現今之法律。皆讓其規定於刑法。凡親告罪之告訴法。由利害者。或其親族對相當之官衙。可求犯人之處罰。與普通之告訴。大異其意味。普通之告訴。唯報犯罪事實於相當之官衙。若在親告罪之告訴。以請求犯人之處罰爲最要。親告罪者。謂脅迫罪。猥褻罪。姦淫罪。誹毀罪。殺家畜罪。姦淫罪。必要親告者。因保持私人之面目。而脅迫罪。誹毀罪。殺家畜罪等。則以事件不重大。故論者有以親告罪爲可廢者。又有區別於兩者之間。欲變更親告之法者。又或曰。爲其事件之少。若要告訴。則當必檢事起訴之。先即行告訴。至檢事起訴之後。則不得復請下。反

之若出於保持私人面目之旨趣。則至於判決之確定。訟皆其告訴之請下焉。告訴之際。依法律所規定。有各種不可不知之權利。例如於殺家畜罪。則僅屬被告者。於誹毀罪。則爲被害者或死者之親族。於姦通罪。爲本夫。又在猥褻姦淫罪。爲被害者及其親屬。又在脅迫罪。爲被害者及其親屬。故親告罪之際。告訴之權利。有限於被害者及親屬。有限於被害者。有限於被害者及死者之親屬。茲所謂被害者之親屬。非民法上之親族。而爲刑法上之親族。兩者之權利同一。故被害者雖不告訴。而親屬尙得依獨立之權以告訴。故或有對同一事件。親屬數人爲數種之告訴者。又被害者爲本人。固勿論。若民法上之本人。未及成年。或精神喪失。則可以代理人代之告訴焉。

被害者之告訴權。與犯罪之成立。同時發生。又告訴權之拋棄。拋棄於告訴前。與拋棄於告訴後。各異其名。前者稱曰告訴權之拋棄。後者稱曰告訴之請下。在親告罪之告訴。其刑罰與否。任被害者之自由。故不問告訴以前與告訴以後。皆得拋棄

之。無容疑也。若告訴以前拋棄之。則有告訴權者。對被告訴者。爲已表示拋棄告訴權之意。倘後日復行告訴。則爲不法。檢事亦不得基此告訴而提起公訴。使檢事不知公訴權拋棄之事。而提起公訴。被告在法廷可申告其不受公訴之故。有此申告。則裁判所必判決之。而論得告訴請下之時期。則必先決告訴之以得請下與否。又必論對一人之請下。爲對他共犯人之請下與否。解釋第一之疑問。刑法既規定待告訴而論罪。在刑事訴訟法。規定得拋棄告訴。則不必論得告訴之請下。若關告訴請下之効力。未嘗規定者。故因一次請下之告訴。而生再得提起與否之疑問。或以爲可再提起。然觀於刑事訴訟法第六條所規定。公訴廢消之原因。固不得再爲提起也。而關於公訴請下之時期。有二說。一曰。迄於檢事提起公訴。不得爲告訴之請下。一曰。迄於裁判確定。得爲請下。二者皆自其結果觀察。而親告罪之告訴。一以爲刑事訴訟法上之條件。一以爲實體法上之條件。即由是而分在爲刑事訴訟法上之條件。其說曰。親告罪之告訴。檢事所起訴之一條件也。檢事無告訴。則不得提起

公訴。檢事一旦提起公訴。則不復得以一私人之意思而左右之。即公訴之性質。不許其自爲請下也。其在以告訴爲實體法上之條件者。則曰。刑法得被害者之告訴。乃行處罰。故無告訴。則不處斷其罪。當此之時。於犯罪普通之要素外。又以刑事訴訟法之事實。爲處罰之要件。普通之法。以檢事之公訴。即行處罰。若在親告罪者。必檢事公訴外。有被害者之告訴。故迄裁判確定。不問何時。皆得以請下。此說似近真焉。

七 確定判決之時

公訴權有正當使用而消滅。又有不使用而消滅。正當使用而消滅者。全憑確定之判決。確定判決者。謂不以普通上訴故障攻擊之訴訟程度。而確定其判決。此即公訴權消滅之理由。其意在於使犯人安心也。昔時於羅馬法。亦採用確定判決之說。凡裁判官。必知法律。雖爲羅馬法之格言。然彼等所下之判決。不必盡無過失。故對裁判判決。有不服者。許其申告。各國之法皆然。日本刑事訴訟法。因此之故。亦認抗

訴上告抗告非常申告及再告之五種。然雖有此種覆審之制度。若使其制度之應用。趨於極端。而以爲裁判必要之事。則或有一案而延多數之年月者。是徒費無益之時日。使裁判之信用益以墜落。其弊不可勝言。於是限定覆審程度與申告不服之時期。以禁止逾限之覆審。此裁判所以必確定其判決之期也。論者或以確定判決之制度。與覆審制度不相容。則又不然。此兩制度互相關係。彼此相隨。而確定判決之制度。始能完全而活用也。或又非難確定判決之制度。曰。使至一定之時期。尙有違於事實。而判決既確定而可執行。則將以違背事實之判決。見諸執行。是大蔑視人民之權利矣。此言固適真理。然雖有蔑視人民之權利之嫌。其實亦有所不得已也。惟於一方面。設非常上告再審之法。得以攻擊確定之判決。又於一方面。擇善良之法官。乃可以稍補此遺憾焉。

裁判判決確定之範圍。即生確定不可動之力。裁判判決部分如何之問題。在日本刑事訴訟法。未嘗明言關於民事之判決。在日本民事訴訟法。以第二百四十四條。

規定判決之法。其主文含有確定力之意。在刑事之判決。雖無是等規定。其主文之有確定力。無容疑也。然裁判官之意見。非能生確定力。故關於判決之理由。惟屬其事實之範圍。而特生確定力而已。

裁判判決之生確定力如此。然亦有不盡然者。蓋確定力之生。必具備三要件。第一爲內國裁判所之裁判。凡認判決之確定力。由國家主權而動。而主權必獨立。故外國裁判所之判決。在內國則無確定力。確定力者。必以內國裁判所之判決爲限也。惟以法律認外國裁判所判決之確定力者。則不在此限。然國家主權以獨立故。自無認外國裁判所判決確定力之義務。第二要件。確定判決。第一審在五日以後。第二審在三日以後。一屆其時。即爲確定之時。第二要件。豫審決定之三日內。得以抗告。期內有此抗告。則豫審之決定。爲之停止。而執行力因能不確定。若期內無抗告者。則終結決定。而生其確定力焉。

確定判決。其性質本有一事不再理之効力。蓋確定判決之制度。因不再審理一之

事件而生。確定判決。一事不再理之效果。其要件有三。其一。當事者爲同一人。其二。犯罪之事實同一。其三。裁判所之同一。其以當事者之同一爲要者。裁判所就甲之被告人。審理後免訴之。又關同一事實。可以乙爲被告人而審理之。其以犯罪事實之同一爲要者。裁判所對甲之犯人。宣告有罪或無罪。更對同一被告之人。可以關他之犯罪事實審理之。其以裁判所之同一爲要者。對第一審之判決。爲非常之上訴。如上訴裁判所。更求審理。固所不妨。而當豫審免訴。雖已確定。如更有新證據。得以再行起訴。而公判既確定。則雖有新發見之證據。亦不得再行起訴也。

確定判決。一事不再理之效果。非對各外國亦有其效力。蓋裁判判決之確定力。由國家主權之動而認之。故確定判決。一事不再理之效果。亦基於國家之主權。國家主權。限於其之領內。爲有效之區域。故一事不再理之效果。亦止在一國領土之內。若對各外國。則無其效果也。

第二節 犯罪人之搜查

搜查犯人原因。由搜查機關見有近乎犯罪之行爲者。前既述之矣。而此近乎犯罪之行爲。或出於搜查機關之考慮。或因他人之告知。前者爲現行犯。或特殊發見中之某一部。後者爲告訴發自首。或特殊發見中之某一部也。

一 現行犯

現行犯。分爲本來現行犯及準現行犯二種。本來現行犯者。謂屢々犯罪。現猶行之者。其所以謂此二爲現行犯者。自第三者觀察而知。故刑事訴訟法。以發覺爲最重。蓋現行犯罪。與現行終結。二者皆爲犯人以外者所目擊。故皆謂之現行犯。非現行犯則反之。非現行犯罪。亦非現行終了。而爲人所發覺者。乃日後所發覺者耳。故兩者之區別。非因犯罪之狀態。而基於犯罪發覺之時期。實而言之。其犯罪之區別。非關犯罪之構成。而在於犯罪之成立。且又非實體上之區別。特形式上之區別而已。若準現行犯者。法律上之措置。與現行犯無以異。法律規定準現行犯者如左。

一人而爲一人若數人所追呼之際。即謂之準現行犯。要之即謂已爲一人若數

人稱爲犯罪之人。犯罪之形式。已不能隱蔽之時。是也。

二 携帶兇器贓物及其他物件。身體及被服有犯罪之痕跡。可逆料其爲犯罪者。即謂因是等狀況。犯罪之證據即已明瞭者也。例如殺人者。携兵器而在死體之傍者。是也。

三 因檢證家宅內之犯罪。又因逮捕近於罪犯者。戶主請求其處分於官吏之時。若單限戶主之理由。不得作此解。依此規定。則謂戶主以外請求此等之處分。不得謂現行犯者。可謂誤矣。要之終不得謂之完全之規定也。

二 告訴告發及自首之時

告訴者。因犯罪行爲而受損害之人。對檢察事與司法警察署。申告犯罪者也。故告訴必屬於被害之人。而與私訴者異。二者雖同爲被害者而提起。而私訴者。以求損害之賠償贓物之還給爲目的。其間生權利關係。其性質爲民事之訴訟。告訴反之。惟告知犯罪之行爲。而不生權利之關係。且告訴之方法。必用本人署名捺印之文書。

即所謂告訴狀。然以言語告訴之亦可。惟遇此等情形。受訴官吏。可作徵書與告訴人。使人署名捺印。若告訴人不能署名捺印。必附記其旨。而告訴人必陳述證據及可供參考之事實。若夫無能力者之告訴。法律上以使法定之代理人爲之。乃爲有効。法定代理人者。謂其父母與後見人。即獨立而有告訴權者也。

彼等所告訴。非無能力者之告訴。而爲法定代理人之告訴。若非無能力。而倚代理人以告訴者。則非代理人之告訴。而爲本人之告訴。日本現行之法。規定若遇此等事。必得委任狀而告訴。得以又行請下。變更其申告。若當告訴之際。依惡意或重過失。則被告人可以上訴而請償其損害焉。

告發者。不問何人。對相當官吏。申告其犯罪者也。即不問何人。察知罪迹。或逆料其犯罪。告知其所在地。或犯罪者之地之檢事。或司法警察官。雖謂爲不問何人。則被害者自爲之。則爲告訴。則此必指被害者以外之人明矣。告訴必因犯罪受損害者之告知。而告發則唯察知有罪。又思考其有罪者而告知已耳。又告訴之方法。關

於代理及處理之規定。亦可用之於告發之際。

有重罪輕罪現行犯。而應處禁錮之刑者。不問何人。可逮捕犯罪人。而付之於司法警察官。若不可得。則述自己姓名職業住所及逮捕之事由。得暫付之於巡查憲兵上等兵。在此之時。逮捕之者。必速履行告訴與告發之順序焉。

自首。謂犯罪未發覺以前。犯罪人自申告於官。故在自首。必未知犯者爲何人。此爲自首時期之制限。蓋刑法於自首之制度。所以減輕其刑罰者。爲省國家因搜查犯罪人之煩勞及費用故也。凡國家認有犯罪事實。着手搜查。迄於發覺犯人。可以繼續搜查。若其發覺以前。有自首者。得大減其搜查之煩勞及費用。故自首。必在犯人發覺以前。又自首必犯人自爲之。就自首之語。已自明瞭。而不必別爲說明。在日本現行之法。雖有告發告訴代理之明文。其關於自首者。無此規定。故不許代理。又自首必對官爲之。故不對官。而自白其罪於一私人。亦無効力。官者。謂相當官衙。有犯罪搜查權之官。即檢察及司法警察官也。故對豫審判事與公判判事及其他官吏

而自首。亦無何等之効力也。

是等告訴發及自首之區別。全爲實質上之區別。而非形式上之區別。故告訴發自首。不關告犯罪之事情。唯因知告者之性質而區別之也。

三 依新聞紙之記事社會之風說而發見之時

當此之時。或有依自動之作用而知。或有依他動之作用而知。遇是等時。相當官衙料其有犯罪。則以是爲基礎。可搜查犯罪者焉。

新聞紙記載時々所生之事項。繼續發行者也。故其記事。或有記犯罪事實之發生。此際常爲搜查着手之原因。又社會之風說。雖多虛誕。亦必生此風說之原因。以上二者。爲從事犯罪搜查原因之重要者也。且搜查機關。不問其他原因如何。但察知犯罪。常得從事於搜查也。

搜查處分。謂發覺犯人及犯罪證據而發覺。有種種之方法。一般搜查。即現行犯特別搜查之時。在日本刑事訴訟法。授搜查機關以職權。而方法未嘗規定。然搜查機

關。不問手段如何。可得實行之。唯設有法令範圍內施爲之制限而已。但一般搜查。非依法令特別之規定。不得用強制的公力。故於一般搜查。其有嫌疑及其他者。亦可得召喚而訊問之。然對不應召喚者。不得以強制的者拘引之也。犯罪搜查處分。或迅速。或機密。臨機應變。可爲種種行動。不得一一以法令規定。可專委之於搜查機關自由之裁量。如此則搜查機關。發覺犯人及犯罪之證據。可以判斷犯罪之有無。若察其無罪。檢事及司法警察署。必停止其行動。如確信其有罪。則不可不起訴也。雖然其得以起訴者。限於有管轄權之檢事。自行搜查之際。若其他管轄裁判所。檢事之搜查。其犯罪事件。必先送之於管轄裁判所之檢事。此際告訴者。必通知於被害者。蓋被害者。有提起附帶私訴之權。故其犯罪事件之成否。大有利害之關係也。又司法警察受起訴與告發。除即決違警罪外。可送之於管轄裁判所之檢事。即從其犯罪之種類。或送致區裁判所之判事。或送致地方裁判所之判事焉。

又檢事及司法警察官所爲之假豫審。屬搜查處分已明。何者。彼等雖爲特別處分。

而非提起公訴者也。檢事附證憑書類以意見書。致之於豫審判事。即起訴行爲。與通常之起訴行爲無以異。故決起訴之可否。全出檢事之自由。檢事之爲特別處分。非發生於其效果之條件也。

豫審判事。得行特別處分者。限於重罪與屬於地方裁判所之輕罪。至於區裁判所管轄之事件。則不許之。以其非必要的豫審事件也。當是之時。豫審判事。可執行豫審處分之全部。但其處分着手之前。必通知其旨於檢事。而豫審判事。實行特別處分。則必作檢證調書焉。此調書又可記載現行之重罪及輕罪。而公訴由是受理者也。又豫審判事。必送其檢證調書於檢事。若公訴成立。雖檢事無異議。尙必終結豫審。又地方裁判所檢事。得行特別處分之時。與前所述豫審判事之時同。唯其處分範圍。比豫審判事。更受一層制限。即不得宣告罰金及費用賠償。又不得使證人鑑定人宣誓。唯知現行犯。在豫審判事之先。則當處分之時。可通知之於豫審判事。然亦必其事件之急速。是爲必要。其於他區裁判所檢事。及司法警察官亦然。其處分

既了結。則可以意見書附證憑書。送之於豫審判事。又區裁判所檢事與司法警察官。處分既畢。送之於地方裁判所檢事。則可以請求書附一切書類。送之於豫審判事。若同時收受被告人。則二十四時間內訊問之。察其必要。可先發拘留狀。又不問其如何。察其爲不必豫審。則直起訴。又料其事。非爲犯罪與訴訟而不可受理者。則不得起訴。又區裁判所檢事。可爲特別處分之犯罪。爲重罪及輕罪之全部。與豫審判事及地方裁判所檢事均大異。然至其處分之範圍。則不異地方裁判所之檢事。故得宣告罰金及費用賠償焉。其他除使證人鑑定人宣誓外。皆無以異於豫審判事。又區裁判所之檢事。對被告人。發拘留狀。則三日以內。可以起訴。又在地方裁判所之管轄事件。可送之於其裁判所檢事。又司法警察官。可爲地方裁判所檢事及區裁判所檢事同一之特別處分。換言之。即凡豫審裁判所得爲者。皆得爲之也。唯不得爲罰金及費用賠償之宣告。證人鑑定人之宣誓。又發拘留狀。三者而已。而司法警察官。亦可以意見書附證憑書。速送之於管轄裁判所檢事。若逮捕被告人。則

可共送之焉。

臨檢犯罪發生之時。關於特別處分之條件與否。學者大有異論。然在日本大審院之判決例。則認之爲條件。又遇有親告罪之現行犯。於告訴以前。得行特別處分與否。學者又大有異論。若以爲不得行。則其行之者。固爲違法。然依日本刑事訴訟法第一百四十九條第二項規定。凡逆知被告之事件。不爲有罪。及不可受理之公訴。則不可起訴。故於不可受理之公訴。而行特別處分。非違法也。又此際爲單相對的無訴追權者。則檢查權因而發生。同時因證據保全之必要。其犯罪行爲之親告罪與否。亦必探究。故在親告罪之現行犯。於可下告訴之外。尙得行特別之處分也。

對於現行犯之特別處分。與豫審處分。同其實質。豫審處分者。謂令狀之執行。檢證搜索物件押收證人訊問鑑定被告人之訊問等也。

令狀有四種。召喚狀。拘引狀。拘留狀。及逮捕狀。是也。召喚狀者。裁判所之命令。命於

一定時日。可來一定之所者也。執行召喚狀之機關。爲執達吏。若現行犯之際。必須急速。則以特別處分。其執行令狀。不必由執達吏而執行。又召喚狀。通國皆有効力。其有効之期甚短。依日本刑事訴訟法第六十九條第二項之規定。被告人應召喚狀而出。則必即時訊問。偶或遲緩亦不得過出廷之日。即召喚狀之効力。以是日爲限也。又召喚狀之送達。與被告人出廷之間。不可不置二十四時間以上之猶豫焉。拘引狀者。爲召喚被告人所用公權力之命令也。其與召喚狀異者。在於有強制力。可以發拘引狀之時。一爲不應召喚狀召喚之時。二爲被告人不在一定住所之時。三爲被告人之住籍湮滅。及慮其逃亡之時。四爲被告人犯未遂罪及脅迫罪。猶豫其必遂目的之時。拘引狀執行之機關。與拘留狀執行之機關。同屬巡查憲兵上等兵。而以是等拘引狀。引致被告人之目的。即爲發拘引狀並拘留狀之所。故通常之時。豫審判事。發是等令狀。又遇有現行犯之時。檢事與司法警察官。發是等令狀。則必引致犯罪人於豫審判事檢事與司法警察官之所在。此等令狀之執行。或強制

拘引被告人。或拘留被告人。拘引及拘留者。通常爲豫審處分之一部分。聽豫審判事之指揮而行。故檢事關於司法警察之事務。雖可指揮巡查憲兵上等兵。而既進豫審之時。即已脫司法警察之事務。要之。檢事原無關係於令狀之執行。唯當巡查憲兵上等兵。致其關於令狀執行之書類。則受而理之。故不得謂之令狀執行之機關。夫檢事所以受理此書類者。蓋因被告人若有逃亡。則檢事必直發逮捕狀故也。拘引狀者。行之通國。皆有効力。其有効之期。以四十八時爲限。其期以引致被告人之時起算。拘引狀之效果。既以四十八時間爲限。則必於其時以內。訊問被告人。晝過其時。則無論訊問與否。非發拘留狀。不得留置之。而法定期之內。留置被告人。書則屬警察署之留置場。夜則屬裁判所。或近於警察署之留置所。蓋拘引狀過四十八時。則失其効力。失効力則爲當然之消滅。又發拘留狀時。亦失其効力。故又爲當然之消滅也。

拘留狀者。迄於訴訟事件既結之時。留置被告人之命令也。與拘引狀。皆有強制力。

然拘引狀。以召喚被告人爲目的。拘留狀。則以留置被告人爲目的。發拘留狀者。必有左列二條件。一曰。被告人訊問之後。一曰。應受禁錮以上之刑罪。是也。凡被告人非訊問後。知其果可拘留與否。即應受禁錮以上之刑罰與否。故發拘留狀之前。必先訊問被告人。惟當被告人逃亡之際。不能訊問。則雖不經訊問。而遂料其應受禁錮以上之刑罰。固得發其拘留狀也。拘留狀。於人身之自由。又大加制限。故犯細微之罪。不得輕發。必限以應受禁錮以上之刑罰。然後得而發之。而執行拘留狀者。爲巡查憲兵及上等兵。其効力又與召換狀拘引狀。通國皆有效力。其効力之期又無限。但察其爲必要。不問何時。皆得拘留。唯保釋及責附之時。乃停止其効力。保釋者。謂使無決拘當中之被告人。立定保證而解放之者。責附者。謂不必保證金。而與被告人以自由者。拘留被告人。通常拘之於管轄地之監獄署。然如對逃亡之被告人。拘留狀。逮捕之。則可拘留之於沿途傍近之監獄署。被告人被拘留。非有官吏之臨檢。不得與其親屬故舊若辯護士等接見。書籍及其他書類。非經豫審判事及檢事

之檢閱。不得直接授受。又豫審判事及檢事。可留置是等書類。至於拘留狀可以消滅之時。則在被告人。受免訴之宣告。及發見其犯罪事件果當禁錮之時。是也。

以上三種令狀。記載被告事件。及被告人之姓名職業住所。及發出年月日。判事及裁判所書記。於此可署名捺印。惟被告人之姓名未確。則拘引狀及拘留狀。記明被告人之容貌體格。蓋令狀要一定之書式。若缺其書式。則失其效果也。

分逮捕爲二種。當受刑罰之宣告而逃亡。與當未受刑罰之宣告而逃亡。是也。茲所謂逮捕狀。指後者而言。若豫審判事。不能確知被告人之所在。則以被告人之人相書。送之各檢事長。可請求其搜索及逮捕。檢事長遂使其管轄區域內之檢事。從事於搜索及逮捕。而發逮捕狀。與拘留狀。有同一之効力焉。

就檢證搜索及物件押收三者。區而分之。檢證爲裁判所審查證據之方法。其所以異於物件押收者。物件押收。爲運致目的物於裁判所而審查。檢證則因不能運致目的物於裁判所。唯在犯罪之所及其他地方。臨而檢之耳。又豫審判事。爲處分檢

證。作檢證調書。必如下列各項而後可。一則記載犯罪之性質方法時日處所。及證明被告人不違之狀況。二則有可爲被告人之利益者。併記載之。若物件押收。則蒐集可供證據之材料。爲強制的的作用。雖不問目的物如何。皆得施以此法。然使被告人關於豫審事件而發者。或他人因此等事所發之書類電報或物件。而存于驛遞電信鐵道官省及諸會社。則不得押收。唯通知其旨。受其書信及物件而開披之耳。又於證言者之所持物件。關於可以秘密者。不得押收之。又押收之順序。由豫審判事認定。而調製目錄。當必要之時。則命監護。唯遞送物件。與臨檢之順序。同屬裁判所書記之職務。又在被告人。不問其爲監檢或搜索或物件押收。其處分之時。皆得親自眼同。又得代人眼同。唯在被告人拘留之後。自非豫審判事。必要被告人之眼同。被告人不得擅自眼同也。

搜索有二。一爲家宅搜索。一爲物件搜索。家宅搜索。以搜索被告人爲目的。物件搜索。以發見證據物爲目的。於住居有隱匿被告人。與有證憑物件之疑者。或就其身

體及其所屬物件。而行其搜索。是也。搜索其住居者。謂之住居搜索。就身體及其所屬物件搜索。則謂之人身搜索。其行住居搜索之時。若有藏匿被告人或物件之疑者。果不在其所居之地。則必有同居親屬爲證見。若同居親屬不在。則必有市町村長爲證見。又在日出以前。日沒以後。不得押收。以上檢證搜索物件押收之三種處分。若在他處管轄域之內。得託之於其管轄區之地。區裁判所之判事。即已在自己管轄區域。而豫審判事。又可託之於區裁判所之判事也。

證人者。謂陳述其地已住實驗之事實之第三者也。故祇陳述自己之意見。非證人而爲鑑定人。且將來之事。無關於已往之犯罪。至於現在之事。裁判官又已詳知。故不必證人陳述。證人所必陳述者。過去之事實而已。證人又陳述其地實驗之事實。非陳述傳聞之事實。且既曰證人。則當事者不得自爲。若裁判則因其犯罪事件。將加以判決。亦不得爲證人。證人者。所以使臣民之服從。爲公法上之義務。由服從我法權而置者也。故苟在我領土之內。不問爲國民與否。皆有爲證人之義務。但不服

我法權者。即如在外國之外國人。及所有治外法權之外國公使等。不在此限。爲證人者。有應裁判所召喚之義務。又有宣誓之義務。即自行矢誓。不附加。不隱蔽。唯明白表示事實。是也。又有陳述事實真正之義務。在日本現行法。認其無證言之義務。惟於一般服我法權者。設一證言義務之例。外此雖無證言之義務。猶或有僅無應召而出廷之義務者。或有僅無宣誓之義務者。或有得全行拒絕證言者。及皇族等。倘欲就皇族訊問。豫審判事。必隨其所在而訊問。又對於因疾病及其他正當事故。不能應召喚之證人。有訊問之必要。則豫審判事。亦可就其所在而訊問。又無宣誓之義務者。在日本現行法。一爲民事原告人。二爲民事原告人。及被告人之親屬。及婚姻解除後之姻族。三爲民事原告人。及被告人人之後見人。又受此輩之後見者。四爲民事原告人。及被告人之雇人。及同居人。五爲未滿十六歲之幼童。六爲知覺精神不充滿者。七爲瘡癩者。八爲關重罪事件。又當受重禁錮之刑之輕罪事件。現付公判者。九爲現爲供述之事件。嘗受訴訟。以其證憑不足。豫審終結決定。受免訴

之宣告者。其得拒證言者。一爲官吏公吏。與嘗爲官吏者。蓋彼等關其職務上秘密之事。無爲證言之義務。二爲醫師藥商穩婆辯護人公訴人神職僧侶。彼等因其身份及職業上。受人委托而知人之事實。於其可以秘密者。得拒絕其證言。惟必疏明所以拒絕證言之故而後可。證人對於國庫。有請求旅費之權利。又召喚證人。必送召喚狀。其召喚狀。於姓名住所職業出廷之時。日土地。及不應召喚。科罰金。並所以拘引之旨。皆必一一記載。又自送召喚狀。迄于出廷。至少必與以二十四時間之猶豫。受此召喚狀之證人。而不出廷。則有受費用賠償罰金之宣告。並受拘引狀之執行。若證人有疾病及其他正當之事。及或爲豫備後備以外之軍屬。其長官與隊長。請出廷延期於豫審判事。則不在此例也。

鑑定人者。即以自己之智識。而鑑定犯罪事實之稱。非如證人僅陳述自己過去之實驗。且鑑定之事。基於自己特別之知識。而陳述其意見。以資裁判官之參考。故裁判官。可得排斥鑑定人之意見。爲鑑定人之義務。與爲證人之義務相反。而爲服法

權者之一般義務。且爲學術技藝等之特別義務。既負此義務。則關其權利義務。與證人亦不相懸殊。但在證人。若不應召喚。則有費用賠償及罰金之宣告。且又有受拘引狀之執行。若在鑑定人。則不受拘引狀之執行也。

凡逮捕犯罪人。待通常豫審判事之令狀而行。若在現行犯。常人巡查憲兵上等兵。及司法警察官等。可不待令狀而逮捕。其常人得以逮捕者。於重罪與應受禁錮刑之現行犯。蓋在近世之立法。不認私人相互之權力關係。當其有是等現行犯。慮逮捕官吏。偶不居其所。使犯罪人益逞其暴。則公共不安寧秩序。危險甚大。職此之故。遇有此等情形。必使常人得以實力逮捕犯人。惟是常人逮捕犯人。必先送之於司法警察官。若有所不便。未能即履此順序。則不得已。而陳述自己之姓名住所職業及逮捕之事由。得暫付之巡查憲兵及上等兵也。巡查憲兵上等兵。不待豫審判事之令狀。得以逮捕者。限於重罪及應受禁錮刑之犯。惟是既逮捕之。則必直致之於司法警察官。而巡查憲兵。若知有可受罰金之輕罪。又違警罪之現行犯。則不許逮

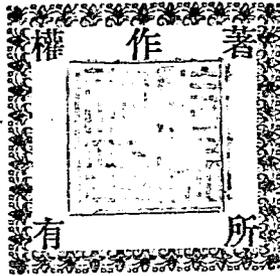
捕。唯問其姓名住所。在輕罪。則可告之險事。在違警罪。可告之於所判決之官廳。然若被告人之姓名住所。不甚分明。及慮被告人之逃亡。則可引致之於檢事與官署。又司法警察官。凡關犯人之逮捕。可行巡查憲兵上等兵所有之權限。其他由巡查憲兵上等兵。收受罪人。則必作逮捕及關係調書。又收受已所逮捕之犯罪人。則得以執行特別處分。固不俟言也。

警 察 學
終

光緒二十九年五月二十日印
 光緒二十九年五月二十八日發
 光緒三十年四月二十五日再發
 光緒三十二年四月二十三日發行

(定價大洋八角)

定價大洋五角



著者兼
 發行者

新
 社

上海英租界四馬路老巡捕房東首第五十五號

印刷所
 作新社印刷局

上海英租界四馬路惠福里第五十三號

總販賣所
 作新社

上海英租界四馬路老巡捕房東首第五十五號

575

