

621

133A

陸軍少佐

三浦惠一 著

戒嚴令詳論

附・武器使用限度論

東京 松山房 發行



0055755000

3

0055755-000

621-1331

戒嚴令詳論

三浦惠一・著

松山房

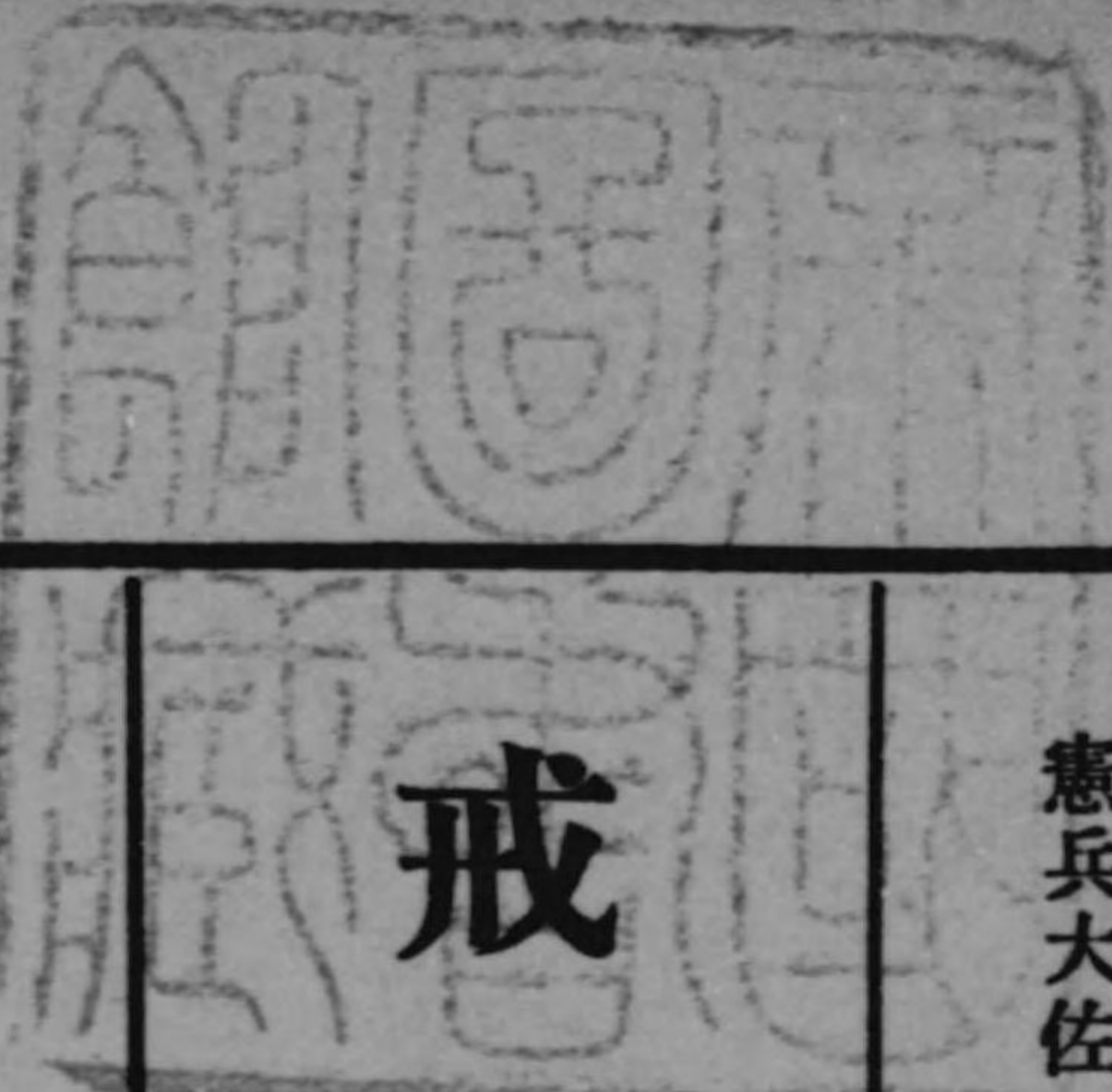
訂3版

昭和18

AJB

この著作物は、著作権者不明のため、著作権法第67条の規定に基づき、平成12年5月15付けで文化庁長官の裁定を受け使用するもので

165



陸軍
憲兵大佐

三浦惠一 著

戒嚴令詳論

增補改訂版

東京松山房發兌



自序

人には誰でも自惚れがある。私が此の戒嚴令詳論と兵器武器使用に關する論文との二篇を世に公にするのは、自ら公にするだけの價値があると信ずるからであるが、他人から見れば大きな自惚れだと嗤はるゝことであらう。然し兎に角此の二篇は軍人と警察官とに限らず、苟くも法治國の民として心得て置かなければならぬ重大問題であるに限らず、未だ他に詳論した著述が無いから、之を嗤ふ様な人に讀まれたならば寧ろ光榮であり、若し批判でも受け得れば更に幸甚であると考へて、上官の御許を得て世に出す次第である。

戒嚴令詳論は戒嚴令の條文が餘りに簡單である爲に起る色々の疑問を解決することに主力を注いだのであるが、戒嚴の實際がどんな

ものであるかの概要も解かる様に努めた。又憲法上の戒嚴の事のみならず、平時緊急勅令で戒嚴令の一部の適用せらるゝ場合の事も書いて置いた。尙ほ又戒嚴令第十四條の特別警察の各號を解釋するに當つては、之に類似する平時法令の説明も加へて置いたから、戦時戒嚴を令せられずして警備の行はるゝ場合の参考にもなるであらうと思ふ。

兵器武器使用に關する論文は憲兵の機關雜誌「憲友」に連載中のものを一部訂正したものである。戒嚴業務に極めて關係の深いものであるから併せて載せることにしたのである。

此の二篇を研究するに當つて、解釋の岐かるゝ事項に就ては左の諸先生に何れの説を正しとするかの御意見を尋ねた處、概ね御回答に接した事を深く感謝し、茲に御禮を申し上げます。然しながら諸先

621
1334

生の説は殆ど一致しないので、著者として皆に賛成することの出来なかつた事の御諒承を御願ひする。

- | | |
|--------------|-------------|
| 行政裁判所長官 | 法學博士 清水 澄閣下 |
| 大藏省營繕管財局總務部長 | 法學士 太田嘉太郎閣下 |
| 司法省行刑局長 | 法學士 鹽野季彦閣下 |
| 陸軍省法務局司法事務官 | 法學士 湯原 綱 殿 |
| 近衛師團軍法會議法務官 | 法學士 岡村 峻 殿 |
| 陸軍高等軍法會議法務官 | 法學士 日高 巳雄 殿 |

私は憲兵將校と優秀憲兵下士官とを養成する學校長と謂つた様な職務を持つ者で、其の職は私の性格にも適し且つ働き甲斐のある名譽の職と衷心より喜んで居るのであるが、時に友人の職務の派手なのを眺めて自分の職の地味なことを感ずることが無いでもない。此

の著が製本せられて若し廣く讀まれてもするならば、私の愚な名譽心は満足せられて他を羨む心などは消えて無くなるであらう。私が毎日歸宅後夜の更けるまで此の原稿を書き續け得たのも、一つはそんなつまらぬ名譽心に鞭撻せられた御蔭である。

此の著を公にする今一つの動機は二十餘年逢はなかつた舊友松山房主人の來訪を受けて著述を求められたことである。因つて此の書の題名、體裁其の他一切を同君に任す積りである。

東京小石川豊島岡にて

昭和七年陸軍紀念日

著者

戒嚴令詳論 目次

附武器使用限度論

第一編 戒嚴令詳論

一	戒嚴令ハ法律勅令ニ非ス……………	一頁
二	戒嚴令ノ改正シ難キ事情……………	二
三	戒嚴令ノ組織……………	四
第一條		
四	戰時事變ニ際シノ意義……………	五
五	緊急勅令戒嚴ト外國ノ例……………	七
六	非常警察ノ意義……………	二
七	軍隊出動ノ根據竝ニ防禦防空部隊ト戒嚴警備部隊トノ別……………	三

目次

第二條

八 臨戰合圍ノ區別並内外ノ先例……………一四

第三條

九 戒嚴地境ノ廣サノ先例……………一五

一〇 布告ト宣告ノ別……………一六

第四條

一一 司令官宣告ノ場合……………一八

一二 戒嚴ト軍政ノ別……………一八

第五條

一三 事變戒嚴……………二〇

一四 戒嚴宣告ノ副署ハ何大臣カ……………二三

一五 司令官ノ事變戒嚴宣告方法……………二三

第六條

一六 改正セラレタル舊職名ノ效力……………二四

第七條

一七 太政官及隸屬長官ノ意義……………二四

一八 司令官ニ上申具申ヲ命シタル意義……………二五

第八條

一九 區畫ノ改定……………二六

第九條

二〇 第九條ノ重要性……………二七

二一 戒嚴ノ本質……………二七

二二 軍人ヲ戒嚴司令官トナス理由……………二八

二三 行政事務司法事務ノ意義……………三〇

二四 地方事務ノ意義ニ關スル三說……………三一

二五 軍事關係有無ノ認定權ハ何人ニ存スルヤ……………三五

二六 行政訴訟及訴願ト戒嚴處分トノ關係……………三六

二七 軍事關係ノ範圍ノ標準……………四四

二八 軍事ニ關係アル警察ノ大要……………四九

二九 戒嚴警察實行方法ノ大要……………五三

三〇 空襲ヲ受クル際ノ戒嚴警察ノ大要……………五五

三一 軍事ニ關係アル一般行政事務ノ大要……………五六

三二 軍事ニ關係アル遞信事務ノ大要……………五九

三三 軍事ニ關係アル鐵道事務ノ大要……………六〇

三四 軍事ニ關係アル財政事務ノ大要……………六一

三五 軍事ニ關係アル檢察事務ノ大要……………六二

三六 軍事ニ關係アル裁判事務ノ大要……………六三

三七 管掌ノ意義……………六三

三八 指揮ヲ請フ地方官ハ戒嚴司令部ニ出頭ヲ要スルヤ又地方官ノ範圍如何……………六六

三九 軍隊就中憲兵ハ何ニ基キ戒嚴司令官ノ指揮下ニ入ルヤ……………七一

四〇 中央機關ト戒嚴司令官及地方機關トノ關係……………七

第十條

四一 合圍地境戒嚴司令官ノ權限……………八〇

第十一條

四二 合圍地境裁判……………八二

第十二條

四三 合圍地境ニ裁判所無キ場合……………八六

第十三條

四四 上訴ハ許ササルモ再審ハ許スヤ……………八六

第十四條

四五 戒嚴特別警察權ノ性質……………八八

四六 戒嚴司令官ノ警察權ハ部下軍人ニ執行セシメ得ルヤニ關スル諸說……………八九

四七 在郷軍人會消防組青年團等ノ使用……………九六

四八 特別警察權ヲ其ノ儘知事ニ移ス從來ノ例ハ適切ト認メ難シ……………一〇〇

四九 第九條ト第十四條トノ關係ニ關スル三說……………一〇一

五〇 集會ノ停止……………一〇三

五一 新聞其ノ他印刷物ノ停止……………一〇七

五二 軍需品ノ調査竝輸出禁止……………一〇六

五三 銃砲火藥其ノ他危險物ノ検査押收……………一〇七

五四 郵便電報ノ開緘……………一〇三

五五 船舶諸物品ノ検査……………一〇三

五六 陸海通路ノ停止……………一〇四

五七 動産不動産ノ破壊燬燒……………一〇五

五八 家宅搜查……………一〇六

五九 退去命令……………一〇三

第十五條

第十六條

六〇 戒嚴解止ノ時期實例……………一三五

第二編 武器使用限度論

一 本問題研究ノ必要……………一三七

二 武器兵器ノ使用ノ根據ハ法律ナラサルヘカラサルニ非サルヤ……………一三八

三 軍隊ノ兵器使用ニ制限ナキハ何故カ……………一四〇

四 軍隊出動ノ根據……………一四一

五 兵力使用ニ就キ軍隊ト地方トノ關係……………一四二

六 師團司令部ト同趣旨ノ兵力使用根據法令……………一四三

七 衛戍司令官ノ兵力使用……………一四八

八 戒嚴時ニ於ケル兵力使用……………一五五

九 治安維持出兵ノ兵器使用制限……………一七一

一〇 兵器使用ヲ制限セラレサル軍人ノ兵器使用限度……………一七四

- 一一 憲兵令ノ兵器使用制限規定……………一九四
- 一二 憲兵ト衛戍勤務トノ兵器使用ノ比較研究……………一九七
- 一三 警察官吏ノ武器使用……………二〇八

第三編 主要關係法規

- 一 大日本帝國憲法……………二二三
- 二 戒嚴令……………二二七
- 三 臺灣ニ戒嚴令施行ノ件……………二三〇
- 四 朝鮮ニ施行スル法律ニ關スル件〔抄〕……………二三〇
- 五 關東州ニ於ケル戒嚴及徵發ニ關スル件……………二三〇
- 五ノ二 陸軍刑法海軍刑法等ヲ樺太ニ施行スルノ件……………二三〇
- 六 軍司令部令〔抄〕……………二三〇
- 七 師團司令部令〔抄〕……………二三三
- 七ノ二 大正十四年軍令陸第二號（陸軍管區表）……………二三三

昭和十八年軍令陸第十一號（陸軍管區表中改正）……………二三八
 昭和十五年陸軍省令第二十四號（憲兵隊管區表）……………二三〇

- 七ノ三 防衛總司令部令〔抄〕……………二三三
- 八 衛戍令〔抄〕……………二三三
- 九 衛戍勤務令〔抄〕……………二三五
- 一〇 憲兵令〔抄〕……………二三五
- 一一 各兵科ノ者ヲシテ憲兵ノ勤務ヲ補助セシムルノ件……………二三六
- 一二 地方官々制〔抄〕……………二二七
- 一三 警察官吏武器使用規定……………二三八
- 一四 刑法〔抄〕……………二三八
- 一五 戰時刑事特別法〔抄〕……………二四一
- 一六 陸軍刑法〔抄〕……………二四五
- 一七 治安維持法〔抄〕……………二四八
- 一八 暴力行爲等處罰ニ關スル法律……………二四九

一九 不穩文書臨時取締法……………二五〇

二〇 爆發物取締罰則……………二五二

二一 國防保安法〔抄〕……………二五二

二二 軍機保護法……………二五四

二三 軍用資源祕密保護法……………二五七

二四 治安警察法……………二六一

二五 警察犯處罰令……………二六四

二六 行政執行法……………二六七

二七 行政執行法施行令……………二六九

二八 出版法〔抄〕……………七〇

二九 新聞紙法〔抄〕……………七二

三〇 言論、出版、集會、結社等臨時取締法……………七五

三一 新聞紙等掲載制限令……………七六

三二 銃砲火藥類取締法〔抄〕……………七七

三三 銃砲火藥類取締法施行規則……………七八

三四 電信法〔抄〕……………七八

三五 無線電信法〔抄〕……………七九

三六 郵便法〔抄〕……………八三

三七 郵便規則〔抄〕……………八三

三八 臨時郵便取締令……………八四

三九 外國人ノ入國、滞在及退去ニ關スル件……………八五

四〇 國家總動員法……………八九

四一 資源調査法……………九〇

四二 防空法……………九一

四三 防空法施行令〔抄〕……………九七

(終)

戒嚴令詳論

附 武器使用限度論

三浦惠一著

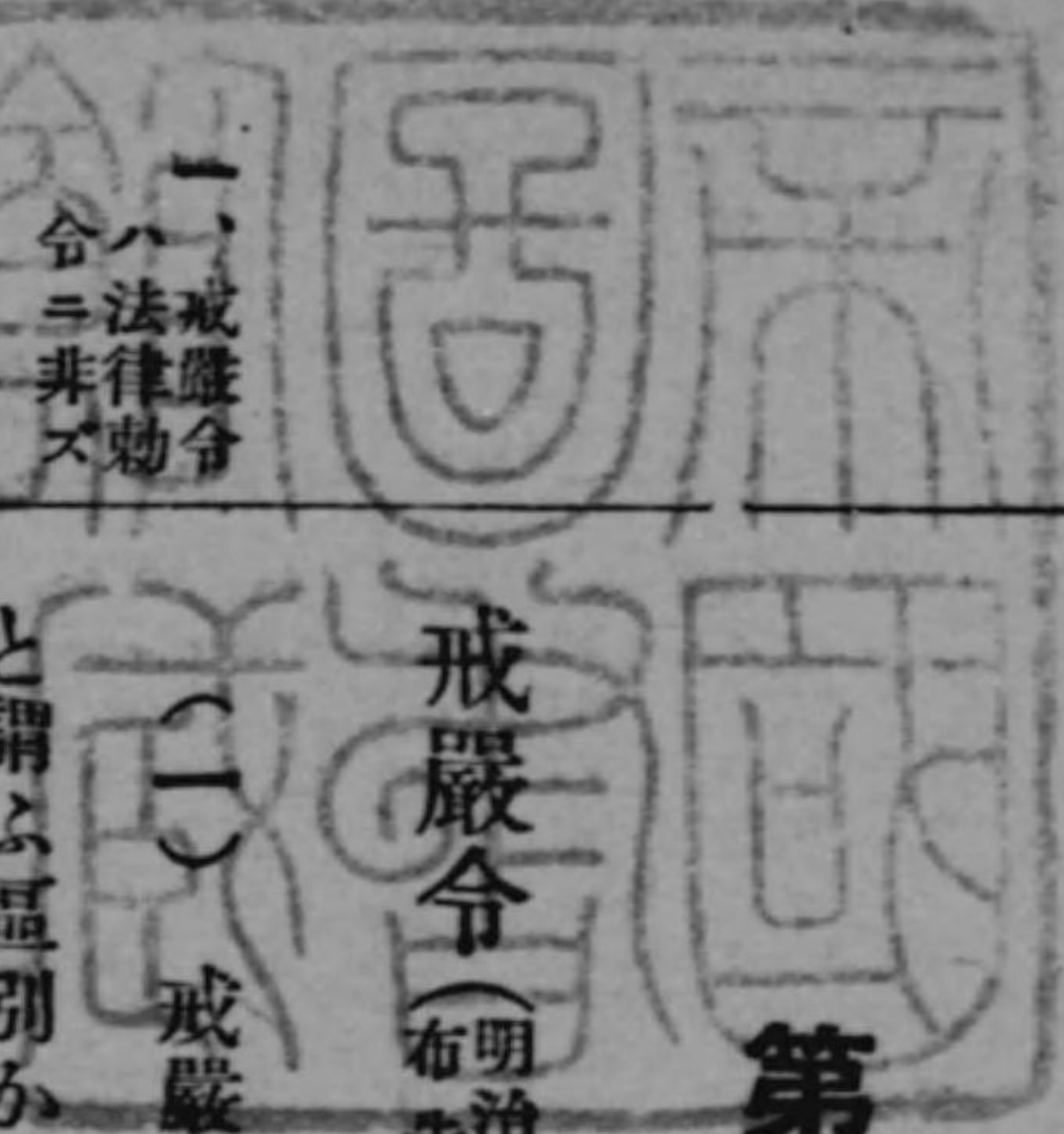
第一編 戒嚴令詳論

戒嚴令

(明治十五年八月五日
布告第三十六號)

改正

(明治十九年十月
勅令第七十四號)



一、戒嚴令
ハ法律勅
令ニ非ズ

(一) 戒嚴令は廣い意味で謂へば固より法律であるが、憲法上の法律、勅令と謂ふ區別から謂ふと、右註記の通り明治十五年奉勅布告せられたものであつて、法律でも勅令でも無い。明治十九年に勅令で一部改正されて居るが、それも明治二十二年に憲法の發布される前の勅令であるから、今日の勅令とは性質が異なるのである。而して此の戒嚴令が今日も效力の有る理由は憲法第七十六條

戒嚴令

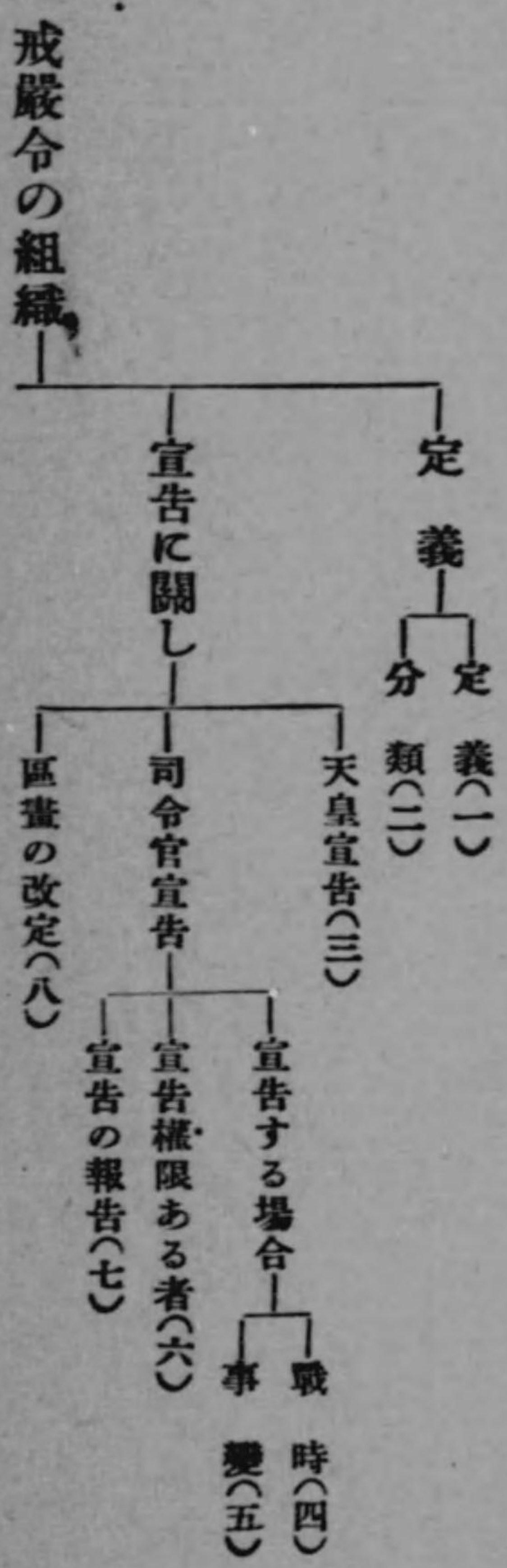
に「法律規則命令又ハ何等ノ名稱ヲ用キタルニ拘ラス此ノ憲法ニ矛盾セサル現行ノ法令ハ總テ遵由ノ效力ヲ有ス」とあるのに基くのである。

(二) 憲法第十四條に「天皇ハ戒嚴ヲ宣告ス 戒嚴ノ要件及效力ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム」とあつて、戒嚴令は大部分其の戒嚴の要件及效力を定めたものであるから、憲法發布後に制定するならば法律でなければならぬのである。それは戒嚴と謂ふものは甚だしく人民の自由を制限するものであるから、其要件や效力を定めるには、天皇と政府だけで定めることの出来る勅令などで定めてはいけない、帝國議會の協賛を要する法律でなければ定めてはならぬと謂ふ趣旨である。然るに現在の戒嚴令は前述の如く憲法よりも前に出來て居たのであるから、法律でなくて済んだのである。従つて今日、戒嚴令を改正するとすれば、法律でなければ改正することが出來ぬのである。尤も現行、戒嚴令には勅令事項が混入して居る、それは前述の通り戒嚴は天皇が宣告さるべきものであるのに、戒嚴令では急を要して上奏の遑の無い時には其の地の軍部司令官に戒嚴宣告の

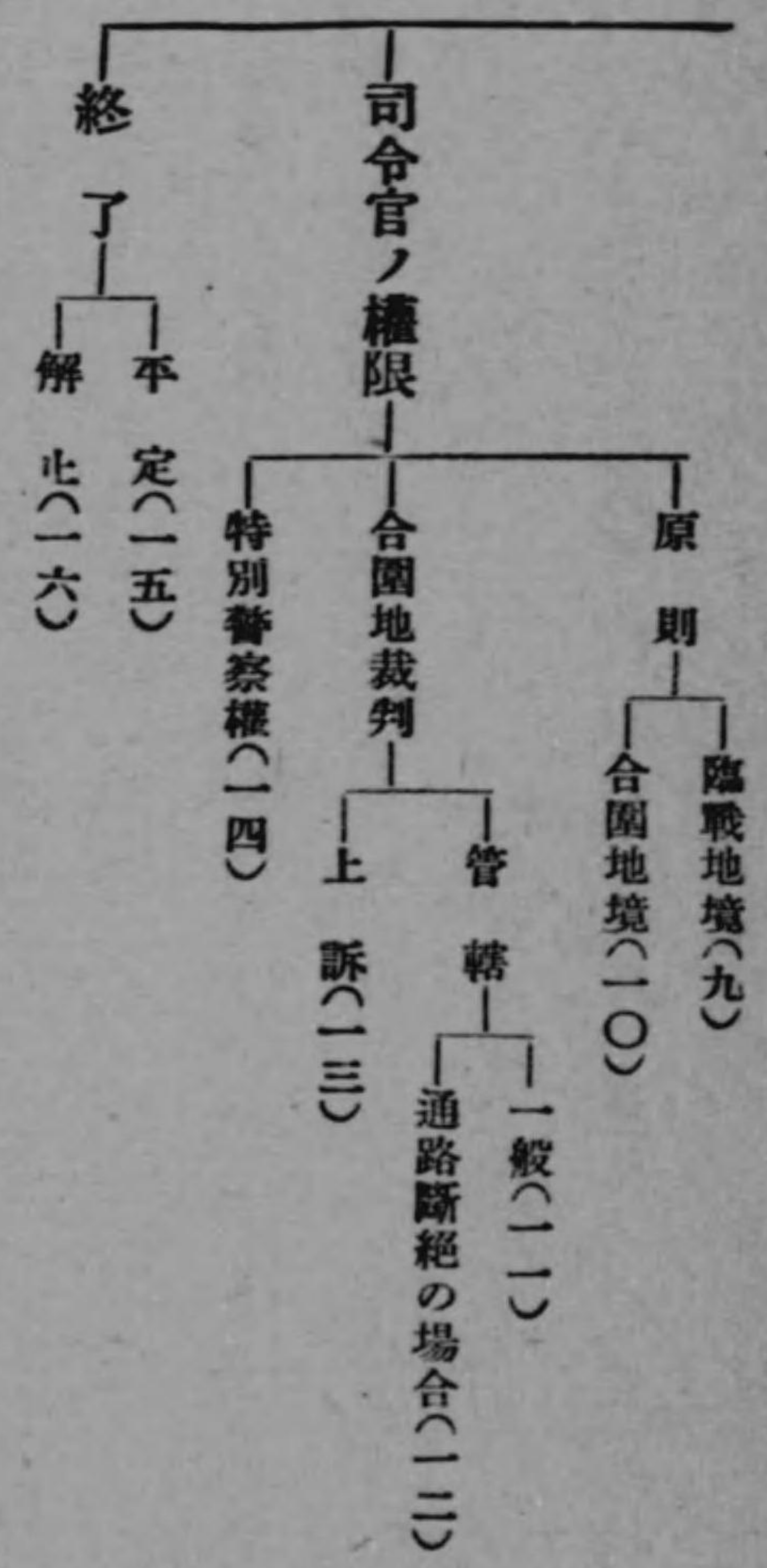
權を委任せられてあることである。之は實に正に然るべきことであるが、天皇の大權事項を臣下に委任せられるのは勅令か軍令でなければならぬので、法律で委任せらるゝと謂ふことは別に憲法に明文の無い限り違法である。憲法第十四條第二項には戒嚴の要件及效力は法律を以て之を定むとはあるが、戒嚴を宣告することは戒嚴の要件でも無ければ效力でも無い。それは右憲法第十四條第一項の天皇は戒嚴を宣告すと謂ふ明文そのものゝ例外であるから、その宣告の委任を第二項に基く法律中に加へることは違憲である。さて然らば天皇の戒嚴宣告の大權委任は勅令ですべきか軍令ですべきかと謂ふと、それは戒嚴宣告と謂ふことは所謂國務（憲法第五十五條第二項の國務）であつて勅令で宣告せらるゝのであるから、其の委任も亦勅令で規定せらるべきものである。乃ち現行戒嚴令は嚴密に言へば法律事項と勅令事項とを混じた法令なのである。而して兎に角古い規則であるから今日誰が見ても改正し度い點は澤山あるのである。然し之を如何に改正するかと謂ふと恐らく議論が百出するであらう。左傾的思

想の者は全廢に叫ぶであらう、自由主義者は大に戒嚴司令官の権限を縮小すべきを唱ふるであらう、軍部は一層嚴重なるべきことを要求せぬとしても、少くとも現行規定の趣旨を明確にせねばならんと主張するであらう。そんな次第で之が改正には手が著けられぬので、少々不明瞭な點があつても其儘にしてあるのであらう。

(三) 以下戒嚴令を逐條的に解釋するのであるが、戒嚴令には一體どんな事が書いてあるかを一目する爲めに、戒嚴令條文の組織を左に圖示する。括弧内は條文番號である。



三、戒嚴令ノ組織



第一條 戒嚴令ハ戰時若クハ事變ニ際シ兵備ヲ以テ全國若クハ一地方ヲ管
戒スルノ法トス

(四) 戒嚴と謂ふものは右第一條に明示する通り戰時又は事變の際に布くものであつて平時に布くものには無い。戰時と謂ふのは宣戰の詔勅が降つてから講和の詔勅の降るまでである。事變と謂ふのは例へば明治十年の西南事變や北清事變、西伯利亞事變の如く戰爭に近い事變を指稱するのであつて、大正關東

四、戰時事變ニ際シノ意義

大震災の如きは此處の事變に該當しないのである。現行民事訴訟法第一百五十九條の「當事者カ其ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ因リ不變期間ヲ遵守スルコト能ハサリシ場合」と謂ふのに相當する舊民事訴訟法第七十四條には「天災其他避ク可カラサル事變ノ爲ニ不變期間ヲ遵守スルコトヲ得サル云々」と在つて、此の事變は廣い意味で一地方の騷擾の如き場合も無論含む意味であつたことは新舊兩法を對照しても明瞭であるが、陸軍刑法第二十條には「軍中ト稱スルハ左ニ記載シタル部隊ニ在ル場合ヲ謂フ 一 戰時ノ體勢ヲ執リタル部隊云々、二 戰時ノ體勢ヲ執ラサルモ對敵状態ニ在ル部隊、三 事變又ハ一地方ノ騷擾ニ際シ其ノ鎮定ニ從事スル部隊」とあつて、此れには事變と騷擾は分けて書いてある。戒嚴令の事變と謂ふのも此の騷擾と分けて考へらるゝ事變の意味なのである。徵發令第一條に「徵發令ハ戰時若クハ事變ニ際シ陸軍或ハ海軍ノ全部又ハ一部ヲ動カスニ方リ云々」とある此の事變も同様の意味である。然し戒嚴令第一條には戰時若くは事變に際しとあるので、戰時若くは事變に這入つてか

らでなくとも、近く戦争が宣告せらるゝ様な時とか又は近く事變と認めらるゝ様な状況に在るとき、その事に關係してならば戒嚴を宣告して良いのである。

(五) 明治三十八年九月六日日露戦争の講和條約に不満と謂ふことで起つた日比谷の騷擾の時と、大正十二年九月二日關東大震災の時とに戒嚴が布かれたと世間に言ひ傳へられて居る。而して彼の戒嚴のことを學者は平時戒嚴とか、緊急勅令戒嚴又は單に勅令戒嚴とか或は廣義の戒嚴とかと稱へるのであるが、憲法上の戒嚴では無いのである。憲法上の戒嚴は右に對し狹義の戒嚴とも稱へるが、別に緊急勅令も何も必要無く「憲法第十四條 天皇ハ戒嚴ヲ宣告ス」とある條文に依つて天皇が之を宣告（樞密院官制第六條第三號に依り同院の諮詢を経て宣告）せらるゝか、又は戒嚴令に基いて、上奏の違の無い時軍隊の司令官が宣告するのである。處が前記の日比谷騷擾や大震災の時は、戰時事變でないから憲法上の戒嚴を宣告する譯にはゆかぬ。然し實際は戒嚴と殆ど同じ様な事をしなければ到底治安が保たれぬのであるから、已むを得ず憲法第八條「天皇

ハ公共ノ安寧ヲ保持シ又ハ其ノ災厄ヲ避クル爲緊急ノ必要ニ由リ帝國議會閉會ノ場合ニ於テ法律ニ代ルヘキ勅令ヲ發ス」とある所謂緊急勅令を以つて、「一定の地域を限り戒嚴令中の一部の規定を適用することが出来る」と謂ふ一時的の規定を出して、其の緊急勅令に基いて更に勅令で、地域を定めて戒嚴令の第九條と第十四條とを軍部司令官に行はしむることを命ぜられたのである。そこで是は緊急勅令に基くものであるから、緊急勅令戒嚴とも謂ひ、戰時事變の時でないから平時戒嚴とも謂ひ、又憲法上の戒嚴では無いが其の實質は戒嚴と同様であるから廣義の戒嚴とも呼んで居るのである。

若し立法論に立入るならば、戒嚴令は戰時事變の時のみならず、騷擾に際しても宣告し得る如く定めた方が良いのである。それでないと將來日比谷騷擾の如き事態が若し政治問題か何かで議會開會中に起りでもすると、緊急勅令も發することは出來ず、而かも議會の議事の進行も妨げらるゝと謂ふ様な事になれば法律制定は急の間に合はず甚だ困るであらうと思はるのである。参考の爲

め外國の例を見れば米、佛兩國を除く多くの國家は皆な平時の騷擾等にも戒嚴又は戒嚴に類する手段を執り得ることに規定されて居るのである。即ち英國に於ては一九二〇年の非常権力法に於て「民衆ノ生活要素ヲ奪ヒ又ハ奪ハントスルトキハ非常状態ト爲シ之ヲ宣ス」とし、生活要素を奪ふとは食糧、衣服、燃料、燈火の供給及び分配を妨げ交通機關を妨害することであるから騷擾、總「ストライキ」等の場合にも適用が出来るのである。獨逸に於ては其の憲法第四十八條第二項に「獨逸國內ニ於テ公共ノ安寧秩序ニ重大ナル障害ヲ生シ又ハ生スル虞アルトキハ大統領ハ公共ノ安寧秩序ヲ恢復スルニ必要ナル處置ヲ爲シ必要アルトキハ兵力ヲ用ウルコトヲ得、此ノ目的ノ爲ニ大統領ハ一時第十四條（身體ノ自由）第一百五條（家宅不可侵權）第十七條（信書ノ祕密）第一百八條（言論ノ自由）第二百二十三條（集會ノ自由）第二百二十四條（結社ノ自由）第二百五十三條（所有權ノ保障）ニ定メタル基本權ノ全部又ハ一部ヲ停止スルコトヲ得」とあつて我が戒嚴に相當するものであるが之れ亦平時に適用が出来る。

露國に於ては一九二六年の革命的秩序維持の非常手段に關する規定（戒嚴令）に於て國家生活の常態侵迫せらるゝ場合は非常手段を適用し得ると爲し、其の事態を特別事態（非常戒嚴）戰時事態（戰時戒嚴）の二つと爲し、特別事態とは勞農主權に對する陰謀の發生したるとき又は發生の危険あるとき、天變地異の場合等とし、戰時事態とは特別事態の狀況一層險惡なるとき及び某地方が臨戰又は軍事上重大なる意義を有するに至りたる時を謂ふのである。伊國の一九二五年の治安維持の法律は隨分徹底して居る、例へば「伊國領土外ニ在リテ伊國內ノ事情ニ關シ虚偽ノ報道ヲ流布シタル者ハ何國人タルヲ問ハス五年以上十五年以下ノ禁錮ニ處ス」「犯罪人ニシテ判決ニ對シ服罪ヲ怠ルモノハ市民權ヲ剝奪シ其ノ財産ヲ沒收ス」「現政府ニ反對スル一切ノ出版物ノ發行ヲ無期限ニ禁止ス」「ファシスト黨反對ヲ標榜スル總テノ政黨、協會、結社等ヲ解散ス」「皇帝、攝政、皇后、皇太子或ハ政府首腦者ノ生命健康及個人ノ自由ニ對シ危害ヲ與ヘタル者ハ死刑ニ處ス」「以上ノ犯罪竝ニ類似犯罪ヲ軍法會議ニテ裁判シ戰時同様

陸軍刑法ヲ適用ス」。又和蘭國に於ては其の憲法第百八十七條に「國內若クハ國外ノ安全ヲ維持スル爲ニ國王ニ於テ又ハ國王ニ代リテ國王領土ノ或地方ヲ戰地若クハ戒嚴ト宣告スルコトヲ得、法律ハ此宣告ヲ爲シ得ル場合及方式ヲ定メ且該宣告ノ效果ヲ規定ス」「右法律ニ於テハ公共ノ秩序ヲ維持シ及警察條例ヲ執行スヘキ文官ノ憲法上ノ權能ハ其ノ全部若クハ一部ヲ武官ニ轉移スヘキコト竝ニ文官ハ武官ニ從タルヘキコトヲ規定スルコトヲ得」「尙本條ノ場合ニ於テハ憲法第七條第九條第百五十八條及第百五十九條（自由保障規定）ハ之ヲ度外ニ置クコトヲ得」「戰時ニ於テハ第百五十六條第一項（裁判ノ保障）モ亦之ヲ度外ニ置クコトヲ得」。又伯刺西爾國憲法第八十條には下の如く定めて居る「外國ノ侵攻若クハ內國ノ騷擾ノ場合ニ於テ共和國ノ保安ノ爲ニ必要アルトキハ聯邦領土ノ何レノ部分ニ對シテモ戒嚴ヲ宣告シ一定ノ時期ノ間其ノ地内ニ憲法ノ保障ヲ停止スルコトヲ得」。

（六）戒嚴の實質は戒嚴令第一條の條文に示す通り兵備を以て全國又は一地

方を警戒するのである。此の警戒と謂ふのは敵に對する警戒でなく、住民を對象とする警戒である。元來住民を對象とする警戒は警察である。従つて内務大臣の系統で警察官が之を行ふのが當然であるが、戦時事變と謂ふ様な場合で、斯かる機關で到底治安が維持されぬと謂ふ時、軍隊の長官に兵力を以て警戒せしむるのが戒嚴である。此の意味からして戒嚴のことを非常警察とも呼ぶことがある。

(七) 軍隊は言ふまでも無く憲法第十一條「天皇ハ陸海軍ヲ統帥ス」と謂ふ統帥權に基いて軍令（陸海軍ノ統帥ニ關シ勅定ヲ經タル規程ハ之ヲ軍令トス）で動くものであるから、軍令が無ければ警戒などに出ることの出来ぬものであるが、戒嚴の際は例外で、軍令でない戒嚴令と謂ふ本來法律の性質である所の規則に基いて、軍隊が出動するのである。それといふのも憲法第十四條に戒嚴の効力は法律で定めると定められたからであるから、軍令で無くて軍隊が出て憲法違反とは成らぬのである。戦時戒嚴の際軍隊は内地に於ても、敵の飛行機や軍艦に對し

七、
軍隊
根拠
出
動ノ
根拠
ニ
空
防
部
隊
ト
別
部
隊
ト
警
備
部
隊
ト
ノ
別
部
隊
ト

防禦、防空の爲めにも出動するであらうが、其の軍隊は戒嚴の警備部隊とは全く性質が異ふて、根本から軍令に基いて出動するのである。尙ほ又平時戒嚴に於ては前にも述べた通り戒嚴令第九條と第十四條のみが適用せられて、兵備を以て警戒すると謂ふ此の第一條は適用せられないが、それでも軍隊が警戒に當るのである。然らば其の軍隊出動の根據如何と謂へば、それは此の第一條は適用せられなくとも、既に緊急勅令で戒嚴令の一部を適用すると謂ふ以上、其の緊急勅令の内には戒嚴の本質である兵備を以て警戒すると謂ふ此の第一條の趣旨は當然含まつて居るものであると解釋するのである（第二編（ハ）参照）。

第二條 戒嚴ハ臨戦地境ト合圍地境トノ二種ニ分ツ

第一 臨戦地境ハ戦時若クハ事變ニ際シ警戒ス可キ地方ヲ區畫シテ臨戦ノ區域ト爲ス者ナリ

第二 合圍地境ハ敵ノ合圍若クハ攻撃其他ノ事變ニ際シ警戒ス可キ地方ヲ區畫シテ合圍ノ區域ト爲ス者ナリ

戒嚴令 第二條

(八) 戒嚴は右第二條に示す通り臨戰地境と合圍地境の二種あるが、臨戰地境、合圍地境の名稱は餘り適切な名稱では無いのである。合圍地境と謂ふても合圍を受けた地域に限らぬことは右條文でも解かるが、我が戒嚴令の母法であると傳へらるゝ佛國法は戒嚴令の事を合圍法と名づけて居て、其の内容は外國戰爭又は武装せる騷擾より生ずる重大なる危険の場合に布告することゝ成つて居るのである。それだから警戒の方法が臨戰地境戒嚴で足りない情況ならば、必ずしも合圍に近い様な状態でもなくとも、合圍地境戒嚴として差支へないのである。又臨戰地境戒嚴は戰場に接近して居る場所に布くと謂ふ意味では無い。戒嚴を必要として、合圍地境にする程の程度でなければ、臨戰地境にするのである。我國の先例では日清戰爭の際廣島市及宇品を臨戰地境として明治二十七年十月から翌年六月まで戒嚴を布き、日露戰爭の際長崎、佐世保、函館の各要塞第三區外方三千五百間内並に對馬及び其の沿海を臨戰地境として明治三十七年二月から翌年の十月まで、又澎湖島馬公要港及沿海を明治三十八年四月より、同

五月よりは臺灣全島及其沿岸を臨戰地境として共に翌年七月まで戒嚴を布いたのである。合圍地境戒嚴を布いた例は未だ無い。外國のは法律が違ふから臨戰、合圍の區別の例にはならぬが、歐洲大戰の際獨逸は一九一四年七月三十一日午後四時佛露兩國に對し最後通牒を發すると同時に全國に戒嚴を令し翌八月一日午後五時動員を令し、佛國は國內情勢上動員に先ち戒嚴を令すること不可能なりしものゝ如く八月一日午後四時先づ動員を令し翌二日全國に戒嚴を令したのである。

第三條 戒嚴ハ時機ニ應シ其ノ要ス可キ地境ヲ區劃シテ之ヲ布告ス

(九) 戒嚴の地域は前條で説明した様に、廣島市及宇品又は要塞第三區外方三千五百間内(此は舊要塞地帯法で測量撮影等を禁じた區域)と謂ふが如く狭く定めた例もあり、又臺灣全島及其の沿岸と謂ふが如く比較的廣く定めた例もある。前條では説明しなかつたが、所謂平時戒嚴に於ては、日露講和日比谷騷擾では東京市及其の隣接五郡と爲し、大正大地震では最初地震の翌九月二日東京

市及隣接五郡としたが、翌三日には東京府及神奈川縣に擴め、其の翌四日には更に埼玉縣と千葉縣を加へて居る。二、二六事件では東京市であつた。斯様に近年大體に於て範圍が廣く成つて來た。それは主として交通機關の發達に因るものであるが、戒嚴地域を行政區劃と一致さすことも實施の便宜上重要な要求である。戰時外國の例の如く全國戒嚴でも布く様になれば、全國に一戒嚴司令官と謂ふ譯にはゆかぬであらう。歐洲大戰の際例へば獨逸國に於ては各軍團管區（我が軍管區に相當す）毎に留守軍團長が戒嚴司令官と成つて其の管區内の警備に當つたのである。此の例に従へば、我國では各軍管區を戒嚴區域とし、軍司令官が戒嚴司令官に成るのである。然し軍港要港の在る所では海軍の司令官が戒嚴司令官に成らなければ都合が悪いであらう。大震災の時も横須賀市及三浦郡は横須賀鎮守府司令官が戒嚴司令官の職務を行つたのである。

一〇、布告
ト宣告ノ
別

(一〇) 戒嚴令第三條には戒嚴を布告するとあり、第四條第五條等の條文で

軍隊の司令官が戒嚴を布く場合は戒嚴を宣告すると書いてある。即ち戒嚴令では宣告と布告を區別して、布告は天皇が戒嚴を令せらるゝ場合に使用してあるのである。然るに此の戒嚴令より後に出來た憲法には其の第十四條に「天皇ハ戒嚴ヲ宣告ス」と書いてあつて、天皇の場合が宣告である。それで實施に當り孰れに従ふべきかと謂ふと、無論後に出來た憲法の方が勝つべきであるから、日清、日露兩戰時共其の勅令には「戒嚴を施行することを宣告す」又は「行ふことを宣告す」と書かれたのである。平時戒嚴の場合は前にも述べた如く憲法上の戒嚴では無いのであるから、戒嚴を施行するとも戒嚴を行ふとも書いてなす。これ／＼の區域に戒嚴令第何條第何條を適用すと書いて公布されたのである。

第四條 戰時ニ際シ鎮臺營所要塞海軍港鎮守府海軍造船所等遠力ニ合圍
若クハ攻撃ヲ受クル時ハ其地ノ司令官臨時戒嚴ヲ宣告スルコトヲ得又
戰略上臨機ノ處分ヲ要スル時ハ出征ノ司令官之ヲ宣告スルコトヲ得

(一一) 右條文の鎮臺とは今日の軍司令部、師團司令部、營所とは聯隊、獨立大隊等の兵營である。條文に等とあるから列擧以外の場所でも之に準ずる如き場所は之を含むのである。此の條文は遽かに敵に合圍若くは攻撃せらるゝ爲め上奏の違の無い時の場合を書いたものであるが、文明の今日では殆ど斯様な事は起りもせず、又起つた所で無線電信等の通信法もあるから上奏の違の無いと謂ふ様なことは殆ど想像も出来ぬことである。然し必ず無いと斷言は出来ぬことであるから、法律としては此の規定も置かねばならぬものである。

(一二) 戒嚴令第四條の條文の終りに出征の司令官之を宣告することを得とあるのは如何なる場合を謂ふのであるか。出征と謂へば外國に出て戦ふことの様
様に思はれる、さすれば外國に於ても日本の軍司令官が戒嚴を宣告することが出来るのであるか。それは出来ぬのである。何故なら戒嚴令と謂ふものは日本の法律であるから外國に効力は無いのである。日本領土でも内地以外は勅令で之を施行することを定めなければ内地の法律は効力の無いのが普通である。戒

嚴令は朝鮮、臺灣、關東州南滿鐵道附屬地に施行せられて居るから此等の地方では戒嚴令の効力があるのである。そこで此等の地方に出征して居る司令官は急迫の場合戒嚴令第四條に依つて戒嚴を宣告することが出来るのである。出征と謂へば如何にも外國に出て戦ふことの様
に思はれるが、出征と謂ふ文字は必ずしも左様な意味に限るのでは無く、領土内でも敵に對して軍隊が出勤すれば出征と謂うて良いのである。又外國に於て戦争する場合、其の占領地に於て戒嚴の如きことを行ふことがあるが、これは戒嚴では無くて軍政と謂ふものである。尤も軍政と謂ふ言葉は二様に用ひられる、一つは國家行政の一部である軍務行政の略稱であつて、他の一つは今此所で謂ふ占領地に於て軍隊の行ふ政治の意味である。此の後の意味の軍政なるものは我が憲法の効力の及ばぬ所で、戦争に基く實力を以て其の占領地に居る人々に對して軍部が政治を行ふのである。従つて軍政は憲法の範圍内で戒嚴令の規定に基いて行ふ戒嚴よりも、軍部が一層自由に行ふことが出来るのである。

第五條 平時土寇ヲ鎮定スル爲メ臨時戒嚴ヲ要スル場合ニ於テハ其地ノ司令官速カニ上奏シテ命ヲ請フ可シ若シ時機切迫シテ通信斷絶シ命ヲ請フノ道ナキ時ハ直ニ戒嚴ヲ宣告スルコトヲ得

(一三) 此の條文を一寸見ると事變でない騷擾の時でも戒嚴を布いても良い様に思はれるが、實は左様でないのである。此の條文に平時土寇を鎮定する爲と有つても、それは第一條の戒嚴は戰時事變の際の警戒の法であると謂ふ其の事變に該當せねば戒嚴を宣告することは出来ぬのである。或は本條文に臨時戒嚴を要する場合とある文字を重く見て、此は「臨時戒嚴」であつて、第一條の「戰時戒嚴」及「事變戒嚴」の外であると解釋する人もあるが、若し左様だとすると「事變戒嚴」では「戰時戒嚴」の第四條に相當する條文が無いから、急迫の場合にも司令官が戒嚴を宣告することは出来ぬことに成る不合理が生ずるのである。本條の趣旨は本書の最初(三)に掲げた戒嚴令の組織表に示すが如く、第四條は戰時の際司令官が宣告する場合を、第五條は事變の際司令官が上

奏又は宣告すべき場合を定めたものと見るべきである。第五條の最初に平時と書いたのは事變と雖も戰時では無いから前條の戰時に對して平時と書いたのである。又臨時と謂ふ文句は無くとも差支はないが、平時であるから其の時に臨んでと謂ふ程の軽い意味に書いたものと解すべきである。それであるから前に述べた如く明治三十八年の日比谷騷擾でも大正十二年の震災でも、昭和十一年の二、二六事件でも事變でないから憲法上の戒嚴は布く事が出来ず、緊急勅令で戒嚴令一部の適用を行つたのである。大正八年には朝鮮人が獨立萬歳を叫んで全道騷擾したことがあり、昭和五年には臺灣で霧社の土寇があつたが、何れも戒嚴は布かれなかつたのである。

尙ほ本條は事變中國内事變(例、明治十年西南事變)の場合のみを書いたものである。従つて北清事變、滿洲事變の如き國外事變の場合は急迫の情況が起つても司令官が戒嚴を宣告することは出来ぬこととなる。然し實際上は國外事變で戒嚴を布く必要が起るとしても、其の時は天皇が第三條に依つて宣告せらるゝだけの餘裕は有るであらう。若し萬一急に外國の攻撃を受けて司令官が上

奏の違なく戒嚴を宣告せねばならぬ様なことが起れば、日本としては必ずや其の不法の相手國に對し宣戰することゝ成るであらうから、未だ宣戰の詔勅は降らぬ前でも第一條第四條の所謂戰時に際するものとして司令官が第四條に依り戒嚴を宣告して良いのである。

(一四) 事變の時戒嚴の必要があれば其の地の軍部司令官が上奏することに成つて居る。然し實際は直接上奏するよりも軍部大臣へ意見を上申する方が良いと思ふ。戒嚴は非常警察であると謂ふ方から考へるならば、之を宣告するとは内務大臣の補弼事項の様にも思はれるが、其の實質が軍部の活動であるから、軍部大臣の補弼であつて、實例も陸軍のみ關係する場合は陸軍大臣と總理大臣が戒嚴宣告の勅令に副署して居り、陸海軍に關係する場合は總理、陸、海軍三大臣が副署して居るのである。戰時事變でなくて戒嚴令の一部を適用することを得る旨を緊急勅令で定めらるゝのは、事重大で謂はゞ戰時事變に限る現行戒嚴令を、然らざる場合に迄擴張する戒嚴令の改正にも類する性質であるから、

一四、戒嚴
宣告ノ副
署ハ何大
臣カ

一五、司令
官ノ事變
戒嚴ノ宣
告方法

各省大臣が全部副署するのである。然し其の緊急勅令に基いて、戒嚴令の一部を適用する勅令には、矢張り關係軍部大臣と總理大臣のみ副署するのである。補弼、副署と謂ふのは憲法の下記の條文に基くのである。「第五十五條 國務大臣ハ天皇ヲ補弼シ其ノ責ニ任ス。凡テ法律命令其ノ他國務ニ關ル詔勅ハ國務大臣ノ副署ヲ要ス」

(一五) 戒嚴令第五條後段は事變で通信斷絶の場合の規定であるが、是は第四條の戰時遽かに合圍を受けると謂ふ様なことよりは、比較的有り得る様に想像せらるゝものである。萬一有つたならば「何地ヲ臨戰(合圍)地境ト定メ何日ヨリ戒嚴ヲ行フコトヲ宣告ス。戒嚴司令官何某」と謂ふが如き宣告文を作り新聞に掲載し要所に掲示する等の方法を以て實行すべきであらう。戒嚴布告に就て普魯西の一八五一年の戒嚴に關する法律第三條に左の如き規定がある。

戒嚴ノ宣告ハ太鼓ト喇叭ヲ以テ之ヲ告知シ尙其ノ他市町村役場ニ通知シ且公ノ場所ニ揭示シテ以テ速ニ一般ニ周知セシム戒嚴ノ解止ハ市町村役場ニ於ケ

ル告示又ハ公報ヲ以テ一般ニ周知セシム

過ぐる大戦の際獨逸は皇帝が戒嚴を宣告したのであるが、右の法律に依り軍樂隊先頭の小部隊市中を練り廻り將校が辻々で布告文を読み上げなどして周知せしめたのである。

第六條 軍團長師團長旅團長鎮臺營所要塞司令官警備隊司令官若クハ分遣隊長或ハ艦隊司令官艦隊司令官鎮守府長官若クハ特命司令官ハ戒

嚴ヲ宣告シ得ルノ權アル司令官トス

(一六) 戒嚴令第六條には今日無い職名があるが、此等は現在のそれに相當する長官に於て其の權限を有するものである。之は法律解釋上の通則である。

第七條 戒嚴ノ宣告ヲ爲シタル時ハ直子ニ其狀勢及事由ヲ具シテ之ヲ太

政官ニ上申ス可シ

但其隸屬スル所ノ長官ニハ別ニ之ヲ具申ス可シ

(一七) 右太政官への上申は、今日は陸(海)軍大臣へ報告すべく、隸屬長官

一六、改正
セラレタ
ル舊職名
ノ效力

一七、太政
官及隸屬
長官ノ意
義

への具申は、例へば師團長より軍司令官へ報告することである。

(一八) 戒嚴令第七條に於ける戒嚴司令官の所管大臣及所屬長官への報告は、單に狀勢及戒嚴宣告の事由を知らしむると謂ふに過ぎなくて、大臣や長官が戒嚴司令官に對して監督權を有するの意味では無いのである。戒嚴宣告は憲法第十四條天皇は戒嚴を宣告すと謂ふ明文に依り本來天皇の大權に屬するものである。それを急の場合關係地の司令官に委ねられたものであるから、中間の大臣や長官が彼れ是れ云ふことは出来ぬものである。又戒嚴司令官は別に明文としては無いが天皇に直屬するものである。若し戒嚴司令官が陸軍大臣か何かの指揮下に在るものならば、其の事が戒嚴令に明示してなければならぬ道理であること、戒嚴そのもの、本質と、關係地司令官に自ら宣告するの權を與へられた事などから考へて、戒嚴司令官は天皇に直屬する者であると謂ふことが理解せらるるのである(本件は(四〇)に再び詳説する)。

第八條 戒嚴ノ宣告ハ曩ニ布告シタル所ノ臨戰若クハ合圍地境ノ區畫ヲ

戒嚴令 第八條

改定スルコトヲ得

一九、區畫
ノ改定

(一九) 天皇が宣告(戒嚴令の條文では布告)せられた戒嚴地域でも、緊急の場合戒嚴司令官が宣告で以て變更することが出來ると謂ふのが此の條文の趣旨である。元來法律學上の原則で府縣令を以て、勅令を變更したり、勅令を以て法律を變更したりすることは出來ぬのであるから、司令官が天皇の定められた區域を變更すると謂ふことは不都合の様に考へられるが、急に狀況が變化すれば已むを得ぬ次第であるから、之を本條文で許されたのである。天皇が定められた戒嚴地域を、天皇が變更せらるゝことの差支への無いのは、當然であるから條文は要らないのである。

第九條 臨戰地境內ニ於テハ地方行政事務及司法事務ノ軍事ニ關係アル事件ヲ限り其地ノ司令官ニ管掌ノ權ヲ委スル者トス故ニ地方官地方裁判官及ヒ檢察官ハ其戒嚴ノ布告若クハ宣告アル時ハ速力ニ該司令官ニ就テ其指揮ヲ請フ可シ

二〇、第九
條ノ重要
性

(二〇) 本條は臨戰地境戒嚴司令官の權限の根本を定めた規定である。而して平時の緊急勅令戒嚴も此の第九條と、後の第十四條が適用せられるものである。斯様な次第で此の二ヶ條は戒嚴令中最も重要な條文である。従つて又色々研究を要する事項が多いのである。以下順次之を研究することにする。

二一、戒嚴
ノ本質

(二一) 先づ憲法の起案者である伊藤博文公の著「憲法義解」の第十四條「天皇は戒嚴を宣告す」と謂ふ條文の解釋を見ると「恭テ按スルニ戒嚴ハ外敵内變ノ時機ニ臨ミ常法ヲ停止シ司法及行政ノ一部ヲ擧ケテ之ヲ軍事處分ニ委ヌル者ナリ」と書いてある。私は前に戒嚴令第一條を説明するに當つて、戒嚴の實質は兵力を以て警戒することであると書いたが、其の警戒と謂ふことは唯だ武力だけでは十分には出來ぬのである。即ち右憲法義解の説明の通り、戒嚴と謂ふものは行政司法の一部を軍事處分に委ぬるものなのである。國家の行政權を平素の儘にして置いて、唯だ警察の武力の不足のみを兵力で補ふ爲めならば、憲兵を應援せしむる方法もあり、憲兵で不足ならば之に多數の補助憲兵を増加す

る事の出来る制度もあり、又た衛戍勤務令、軍司令部令、師團司令部令等には治安維持の爲めに兵力を出し得る規定も有つて、地方官にも師團長に兵力を請求するの権限があるのであるから（第二編（四）乃至（七）参照）別に戒嚴の制度を設けなくとも、平常の法令で事は済む道理である。然るにそれだけは未だ警戒が十分で無いと謂ふので、戒嚴の制度が出来たものであるから、戒嚴に於ては軍部將帥に兵力を以て警戒せしむるのみならず、行政及司法の一部の権限をも之に委ねて嚴重に警戒せしむると謂ふ所に重要な意義が有るのである。然らば何故行政、司法の一部を軍人に委ぬれば、警戒が嚴重に出来るのであるか、次にそれを研究しよう。

（二二） 戒嚴令には平素の警察権限の外に強力なる特別警察権が其の第十四條に於て戒嚴司令官に與へられてある。然し此の事は立法論から謂へば、何も軍隊司令官にでなければ之を與ふることの出来ぬものでは無く、非常の際に地方長官に此の権限を與ふることに法律を定めることも出来るのである。然るに法

二三、軍人
ヲ戒嚴司
令官トナ
ス理由

律は左様に立法せず、嚴重なる警戒を要求する戒嚴に於ては、軍部司令官に行政、司法の一部や特別警察権を委ねたと謂ふことは、他に何か理由が無くてはならぬのである。乃ちその理由に二つある。一は武力と行政、司法の権力とを緊密ならしむること、二は軍人の武斷的精神に倚賴することである。其の第一理由の一人の人に武力と行政司法の権力を掌握さすと謂ふことは、戰時事變に於ては戰鬪の目的遂行上必要であることは勿論であるが、戰時事變で無く單に騷擾を鎮壓する場合であつても、其の行動に統一と敏捷性を與へ警戒に間隙なからしむる上に必要なことであつて、既に此等の権限を一人に委ぬるとすれば、文官に軍隊を指揮さすことは出来ぬから、結局之を軍人に委ぬると謂ふことに成るのである。然し行政司法の権限を軍人に委ぬると謂ふことは、此の理由よりも寧ろ第二の理由である所の武斷的精神に富む軍人に行政司法の権限を持たすと謂ふことが重要な理由なのである。云ふ迄も無く嚴重な警戒を行ふには武斷的精神が必要で有つて優柔不斷は禁物である。人が優柔不斷であるか

武斷的であるかと謂ふことは主として其の人の性格に因ることであつて、文官必ずしも優柔では無く、軍人必ずしも武斷的では無い。然し人の性格は境遇に因つて變化するものであるから、常に武斷的精神を要求する戦闘の練習を行ひ又は實戦に臨んだ軍人は自然に武斷的に成るものである。そこで國家はその武斷的精神に富む軍人に行政司法の権限を委ねて嚴重な警戒に當らしめようとするのが戒嚴の重要な趣旨なのである。而して此の戒嚴なる制度が軍人の武斷的精神に倚頼する精神のものであると謂ふことは、戒嚴令の條文を解釋するにも、又戒嚴業務を行ふ上にも、尙ほ又戒嚴令下に在る人民の心得としても深く注意せねばならぬことである。

(二三) 戒嚴令第九條に地方行政事務及司法事務は司令官の管掌に移るとある。其の行政事務及び司法事務と謂ふのは何であるか。先づ司法と謂ふ言葉を考へると、之は二様に用ひられてゐる。憲法第五十七條の「司法權ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ裁判所之ヲ行フ」と謂ふ司法は裁判の意味である。然るに司

二三、行政
事務ノ司法
義ニ關ス

法大臣の司法は裁判の意味では無く司法に關する行政の意味である。又檢事は固より裁判官では無く行政官であるが、判事と共に司法官とも呼んで居る。依つて此所の司法事務と謂ふのは裁判軍務のみであるか、或は所謂司法官の行ふ事務の意味であるか聊か疑ひがある。然し法律は成るべく通俗に解すべき原則に依り後者であると解すべきである。次に行政事務とは文武官公吏の行ふ國務の内から右司法事務と立法事務と統帥事務とを除いた残りの事務全部である。従つて内務行政は勿論、財務行政、遞信行政、鐵道行政、軍務行政等皆な行政事務である。

(二四) 戒嚴令第九條には地方行政事務及司法事務云々とあるから、戒嚴司令官の管掌に移るのは前述の司法及行政事務の内地方の事務に限るのであるが、其の地方の事務とは如何なる意味かと謂ふに、之は中央事務に對する言葉である。即ち各省及び大審院の行ふ中央事務でなくて、各廳、府、縣、鐵道局、遞信局、財務局、控訴院、地方裁判所等の行ふ地方の行政及び司法の事務を

二四、地方
事務ノ司法
義ニ關ス

指稱するのである。中央官廳は地方事務の監督と全國に對する命令と及び所管事務中の重要な事務を行ふものである。而して其の地方事務の監督と全國に對する命令とを、局地的である戒嚴司令官が行ふべきで無いことは當然であるが、事の重大なるが爲めに地方に委ねずして中央機關にて行ふ事務を戒嚴司令官に行はしめぬのは、戒嚴としては不便な次第である。例へば集會の禁止等は地方事務であり且つ戒嚴司令官の特別警察權（第十四條）でもあるが、結社の禁止（治安警察法第八條第二項）は内務大臣の權限である。又新聞其他印刷物の差押へも多くは内務大臣の權限であつて知事に權限の有る場合は少い、戒嚴司令官の特別警察權にも新聞其他印刷物停止の權限は有るが差押への權限は無い。そこで戒嚴司令官は結社の禁止や多くの場合新聞其他の印刷物の差押への權限は無いと謂ふ不便なことに成るのである。然し訴願法第一條に地方警察と謂ふ字句があるが、此の地方警察も地方官の權限である警察處分の事であるとして一般に解釋して居るのであるから、地方行政事務と謂ふのも地方官の權

限である行政事務と解するのが正しいと謂はなければなるまい。但し異説が無いでも無いから参考に書いて置く。

其の一説は地方事務と謂ふのは軍部事務に對する言葉であると謂ふのである。此の説に従へば前記の内務大臣の權限である中央事務も軍部に對しては地方の事務であるから、之も戒嚴司令官の權限に移ることとなり、戒嚴の實施上は甚だ便宜である、然し此の説は左の如き弱點がある。

戒嚴令の地方事務が軍部事務に對するものとする、軍部事務を戒嚴司令官が管掌するのは固よりの事であるから、その上に所謂地方事務即ち軍部以外の事務をも管掌するとすれば、司令官の管掌するのは兩者を合せて總ての事務と成るから、戒嚴令に地方事務と謂ふ制限的文句を用ふる必要は無く、唯だ行政事務、司法事務と書けば良い事となるのである。然るに戒嚴令が斯く簡單に書かず特に地方の文字を用ひたのは、何か理由があるものとせねばならぬのである。又軍部以外の事務を地方の事務と謂ふことは、軍部の通俗語としては通用

せぬ言葉では無いが、法律語としては受取り難い言葉であつて、何所にもその様な意味に地方の文字を用ひた法規は無いのである。

今一つの説は地方事務と謂ふのは地方官の権限である事務と謂ふ意味では無く、地方に對する事務と謂ふ意味であると主張するのである。乃ち若し東京に戒嚴が布かるれば中央官廳の行ふ全國へ對する命令も、地方官廳に對する監督も總て戒嚴地境内に行はるゝ行政作用ではあるが、その様な事務は戒嚴司令官の管掌する事務で無く、司令官の管掌に移るのは東京なる地方に對する事務である。そこで例へば戒嚴地境内に治安上宜しく無い結社があれば、それに對して解散を命ずるのは地方的事務であるから、假令平時法令上其の権限が内務大臣に屬して居ても、戒嚴時は司令官の権限に移るべきものであると謂ふのである。此の説は戒嚴の本質に副ふ點に於て結構であるが次の如き弱點がある。

國家の事務と謂ふものは何れかの地方に關係の無い事務と謂ふものは無いのである。そして戒嚴地境に關係の無い事務は最初から問題は起らないから、問

題が起るならばそれは必ず其の地境内に關係のある事務であると謂はなければならぬ。而してそれが戒嚴司令官の管掌に移るとすれば、戒嚴地域に關係のある總ての事務が管掌に移ると謂ふのと同じ事となるのである。左様であるならば全國的に命令することが戒嚴司令官の権限でないことは條文の「戒嚴地境内ニ於テハ」と謂ふ最初の文句で明瞭なのであるから、其の上更に地方事務と謂ふ制限を加へる必要は無い事になるのであるから、どうも正しい解釋と思はれぬ。尙ほ又此の説の如く地方の文字を解することは平易な解釋でないから、法律は成るべく平易に解釋すべきものであると謂ふ法律解釋の原則にも反する事となるのである。

(二二五) 臨戰地境戒嚴司令官の管掌する地方行政事務及び司法事務は軍事に關係ある事件に限るのであるが、其の軍事に關係ある事件とは如何なる範圍であるか、之を廣く解釋すれば社會の事象にして軍事に關係なきものは無いことになるであらう。又之を餘り狭く解釋すれば戒嚴の目的を達することが出来ぬ

二五、軍事
關係有無
ハ何人定
存スルヤニ

こととなるであらう。そこで此の解釋は甚だ困難であるが、抑も何人に此の解釋権は有るのであるか。此の問題に二説ある。

第一説——戒嚴司令官に解釋権が有る

第二説——行政裁判所に解釋権が有る

第二説の理由

(1) 戒嚴令第九條の軍事に關係ある事件と謂ふ文句は他の法令の之に類する文句と對照して法律學上所謂法律裁量事項であつて、便宜裁量事項では無いと解せらるゝ、従つて行政裁判所に於て審議すべき他の條件を具備すれば軍事に關係あるや否やも之を審判することが出来る。例へば軍事に關係ある事件として臨戰地境司令官の命令に基き知事が某營業の許可を取消した時、營業者が其の事は軍事に關係なきものであるから司令官の命令に基き知事の處分は違法であると行政裁判所に出訴するならば、行政裁判所は其の軍事に關係ありや否やを審判判決するものである。(2) 軍事に關係ありや否やを戒嚴司令官の自由裁量と

すれば殆ど其の制限を置かざるに等い事に成り得るから、斯かる解釋は不當である。(3) 行政訴訟に關する法律上、知事の營業許可取消處分に對しては出訴し得るものであつて、別に戒嚴司令官の命令に基きものを除外すると謂ふ規定は無いのであるから、行政裁判所は出訴事項を自由に審判すべきである。(4) 各省大臣は天皇に直屬するものであるが其の處分に對しても行政裁判所は審判するのであるから、戒嚴司令官の認定した事だから審判が出来ぬと謂ふ理由は無い。

第一説の理由

(1) 軍事に關係あるや否やの決定権が戒嚴司令官に無いとすれば、司令官は其の職務を行ふに躊躇すると謂ふことに成るが、斯くの如きは武斷を本旨とする戒嚴の趣旨で無い。(2) 軍事に關係あるや否やは軍事を行ふ者が最も能く知ることが出来るので、門外漢に之を決定せしむるのは危険である。(3) 戒嚴を宣告することは國家行政の一部であるが戒嚴を行ふことは統帥事項である、従つて其の業務の範圍を定むることも亦統帥権内でなければならぬ。既に統帥権内の事項

とすれば之に對し行政裁判所が干渉し得べき道理は無い。(4)戒嚴は司令官が天皇に直屬して行ひ國家の如何なる機關も之に容喙し得ざる性質のものである。(5)行政裁判所は行政的判斷の適否を審議するものであるが、或事項が軍事に關係するや否やは行政的判斷で無くて軍事的判斷である。従つて行政裁判所が審判すべきもので無い。(6)若し之を行政訴訟し得るものとすれば法理上行政訴訟も爲し得ると謂はなければならぬが、訴訟を許すとすれば何大臣に對して行ふべきであるか、軍事關係の有無が争點であることよりすれば軍部大臣の様でもあり、事件そのものが營業の許否であることよりすれば、其營業所管の大臣の様でもあつて不明瞭であるから、特別の規定が無い限り斯かる事項は訴訟を許さぬものと解釋せねばならぬ、従つて行政訴訟も亦許さぬものと解するが正當である。

二六、行政訴訟及戒嚴ノ關係ト分トノ

以上二説に於て著者は右の理由に依り第一説を正しと信ずるものである。

(二六) 此所で少し順序は悪いが、いづれ何所かで説明せねばならぬ事であ

るから、行政訴訟と行政訴訟に就て少し説明をして置き度いと思ふ。先づ行政訴訟と謂ふものは何事に對しても訴の出来るものではない。行政裁判所は東京に唯だ一つあるだけであつて、其の出訴事項を定めた法律は左の通りである。

法律勅令ニ別段ノ規程アルモノヲ除ク外左ニ掲クル事件ニ付行政廳ノ違法處分ニ由リ權利ヲ毀損セラレタリトスル者ハ行政裁判所ニ出訴スルコトヲ得

一 海關稅ヲ除ク外租稅及手數料ノ賦課ニ關スル事件(本號は軍事に關係する様なことは無い)

二 租稅滯納處分ニ關スル事件(同右)

三 營業免許ノ拒否又ハ取消ニ關スル事件(本號が最も軍事に關係が起り易いのである)

四 水利及土木ニ關スル事項(之は關係を生ずることがあるかも知れぬ)

五 土地ノ官民有區分ノ査定ニ關スル事件(之も軍事上問題の起ることは少ないであらう)

右法律に「法律勅令ニ別段ノ規定アルモノヲ除ク」と謂ふので、別な法令で行政訴訟を許したのも澤山あるが、其の内で軍事に關係を有するものに前に述べた結社禁止に對する行政訴訟がある。乃ち參考の爲め其の條文を掲ぐれば次の通りである。

治安警察法（法律）第八條第二項 結社ニシテ前項（安寧秩序ヲ保持スル爲必要ナル場合）ニ該當スルトキハ内務大臣ハ之ヲ禁止スルコトヲ得此ノ場合ニ於テ違法處分ニ由リ權利ヲ傷害セラレタリトスル者ハ行政裁判所ニ出訴スルコトヲ得

又行政裁判法（法律）には次の如き條文がある。

第十六條 行政裁判所ハ損害要償ノ訴訟ヲ受理セス

第十七條 行政訴訟ハ法律勅令ニ特別ノ規程アルモノヲ除ク外地方上級行政廳ニ訴願シ其裁決ヲ經タル後ニ非サレハ之ヲ提起スルコトヲ得

各省大臣ノ處分又ハ内閣直轄官廳又ハ地方上級行政廳ノ處分ニ對シテハ直

ニ行政訴訟ヲ提起スルコトヲ得

各省又ハ内閣ニ訴願ヲ爲シタルトキハ行政訴訟ヲ提起スルコトヲ得ス

右條文に依つて市町村長や警察署長の處分に對しては、先づ知事に訴願をして、主張の容れられぬ時に行政裁判所に訴訟するのであるが、知事以上の行政官廳の處分は直ちに行政訴訟が出来るのである。

次に訴願は上級行政官廳へ願ひ出づるのであるが、訴願も亦訴願し得べき事項が限定されてある。乃ち其の關係條文は次の通りである。

訴願法（法律）第一條 訴願ハ法律命令ニ別段ノ規程アルモノヲ除ク外左ニ

掲クル事件ニ付之ヲ提起スルコトヲ得

一 租税及手数料ノ賦課ニ關スル事件

二 租税滯納處分ニ關スル事件

三 營業免許ノ拒否又ハ取消ニ關スル事件

四 水利及土木ニ關スル事件

戒嚴令 第九條

五 土地ノ官民有區分ニ關スル事件

六 地方警察ニ關スル事件

其他法律勅令ニ於テ特ニ訴願ヲ許シタル事件

第二條 訴願セントスル者ハ處分ヲ爲シタル行政廳ヲ經由シ直接上級行政廳

ニ之ヲ提起スヘシ

訴願ノ裁決ヲ受ケタル後更ニ上級行政廳ニ訴願スルトキハ其裁決ヲ爲シタル行政廳ヲ經由スヘシ

右訴願法第一條第一項第六號の地方警察は行政訴訟には許されて居ない事項であるが、之は如何なる警察であるかと謂ふに、地方官廳の權限で處分を行ふ警察のことである。即ち例へば知事や警察署長の行ふ營業の許否とか、此等の人の行ふ過料處分、代執行處分等である。

扱て此等訴願又は行政訴訟は前記條文に示す通り、總て行政官廳の處分に對してのみ行ひ得るものであるが、爰に戒嚴に關係して更に二つの問題が生ずる。

其の第一問題は戒嚴司令官直接の處分に對して訴願及行政訴訟を許すや否や、第二問題は戒嚴司令官の命令に基く行政官廳の處分に對して訴願及行政訴訟を許すや否やと謂ふ事である。此の第二問題は前節の問題に似て居るが少し違ふのである。前節のは軍事關係ありやの認定權が戒嚴司令官に在るか又は行政裁判所にあるかと謂ふ問題であつたが、此度の問題は左様でない、軍事に關すると謂ふことには争ひは無いが、平時ならば無論訴願、行政訴訟を許さるべき行政處分そのもの、適否に關する争ひのあるときに、それが戒嚴司令官の命令に基く行政處分で有つても、平時同様訴願及び行政訴訟が許さるるか否かと謂ふのが問題なのである。

先づ第一問題から答ふれば、戒嚴司令官直接の處分に對しては訴願又は行政訴訟は許されぬものである。尤も地方行政官廳の處分權を戒嚴司令官が直接處分すると謂ふことは違法であると論ずる學者も無いでは無いが、それは戒嚴令第九條の管掌と謂ふ字句の解釋の相違に基くもので、余は直接處分差支なき意

見である(後説(三七)参照)。

扱て訴願及び行政訴訟は言ふまでも無く行政官廳の處分に對して許さるゝものである。戒嚴司令官は行政事務を管掌するのであるから一種の行政官廳であると謂へば謂ひ得るかも知れぬが、訴願や行政訴訟を許す法令上の所謂行政官廳には該當せぬのである。従つて司令官の直接の處分に對しては之を許されぬのである。

次に第二問題たる戒嚴司令官の命令に基く行政官廳の處分に對し、訴願又は行政訴訟を許すやの問題は、之を戒嚴の特質より推論して、許さぬとの説を爲す者もあるが、訴願、行政訴訟に關する法律の條文上許さるべきものであつて、別に之を許さぬと謂ふ明文が無い。明文が無いならば人民の權利を制限する様な解釋は適當でないから、本問は之を許すものとするのが正しいと信ずるのである。戒嚴司令官の命令に基くものを行政裁判が審判するのは不當の様にも考へられるが、克く考へて見ると、戒嚴時に於ける軍事關係ある行政處分は總て司令

官の管掌下に於て行ふものであるから、それ等の處分は假令内實は知事自身の判斷で行つたものであつても、法律的には皆な司令官の命令に基いて行つたものと謂ふことになるのである。而して或處分が實際司令官の命令に依つた處分であるか、それとも司令官は包括的内訓を行つたのみで實際は知事の考へに依る處分であるかは、内部的事務であるから人民には其の區別の分からぬのが普通であるべきである。そこで知事の考へに依つて行つたものに對し人民が不公平であるとするれば、其の處分は司令官が考へて見ても或は知事の處分を不當と判斷するかも知れぬのである。然るに戒嚴司令官に對して訴願は出來ぬから、所管大臣に對して訴願するか、又は行政裁判所に訴訟することを許した方が却て良いのである。訴訟訴願を受けた者は多分司令官の所見も參考として處理するであらうから、此等の救濟法を許すも大した弊害は無いであらうと思ふのである。

(二七) 前に歸つて、軍事に關係すると謂ふことの認定權が、戒嚴司令官に在るにしても、又場合に依つては行政裁判所が裁判し得るものにしても、大體如何

なる程度のことを軍事に關係する事件と認めて良いかと謂ふことは、是非知らねばならぬことである。此の事を研究する爲めに法文上の參考材料を求めると、戒嚴令第十四條に臨戰、合圍の戒嚴司令官は集會若くは新聞雜誌等の時勢に妨害ありと認むる者を停止すること、銃砲彈藥兵器火具其他危險に涉る諸物品を検査し押收すること、郵便電報を開緘し出入の船舶を検査し海陸通路を停止すること等が出来る様に成つて居る。此の事は合圍地境ならば總ての地方行政を管掌するのであるから當然であるが、臨戰地境では軍事に關係のあるものに限るが軍事に關係するのであるのに、此等の事を行ふことが出来るかといふのは、畢竟此等の事が軍事に關係のあることであると認められたものと謂はなければならぬのであるから、そこに軍事に關係するといふことの範圍の廣さが窺はれるのである。又戒嚴令第十一條には合圍地境の場合ではあるが、軍衙に於て裁判する事項を定めて居る。而して其の定め方が民事は「軍事に係る民事」と書き刑事は罪名を列擧して居る。そこで此の列擧の犯罪は軍事に係る犯罪では無いかと思はる

るのである。處で其の列擧の罪名を見ると皇室、内亂、外患に關する罪、騷擾の罪等は如何にも尤と思はるゝが、そんな罪ばかりでは無く殆ど主なる犯罪は網羅すると謂つた様に毆打創傷及び強盜の罪まで掲げてある。これでは此等の罪が悉く軍事に關係ある犯罪であるといふ譯には行かぬであらうが、兎に角軍事に關係あるものとは何であるかを判斷する材料とは成るのである。尙ほ又陸軍、海軍の軍法會議法第四條に合圍地軍法會議では陸軍刑法、海軍刑法、軍機保護法其他軍事の必要に因り特に設けたる法令の罪を犯したる常人を裁判する旨を定め、又同法第六條には軍法會議は戰時事變に際し軍の安寧を保持する爲め必要あるときは常人の犯罪に對しても裁判權を行ふことの出来ることが定めである。之れ亦直接軍事關係の範圍を定めるものではないが、參考とは成る。以上彼れ是れ對照して考へ又戒嚴なるものは一名非常警察であつて、軍部自體の利益を保護することのみを目的とするもので無いといふことを考へれば、戒嚴令第九條の軍事に關係あるといふ字句も相當廣く解釋せねばならぬといふこ

とが首肯せらるゝのである。狹義の戒嚴（憲法上の戒嚴の意）なるものは戰時事變の際であるから、一方敵に對する統帥權に基く軍事行動も行はれて居るのであつて、軍事に關係あるとは其の對敵行動たる軍事に關係ある事項に限るが様にも考へられるのであるが、緊急勅令戒嚴の場合を考へると、平時であるから軍隊は戒嚴の爲めの行動の外に、別に敵に對する軍事行動と謂ふが如きものは無いのである。随つて此の際軍事に關係あると謂へば、戒嚴行動たる軍事に關係ある事件を指すものと解する外は無く、戒嚴行動と謂へば治安維持であるから結局治安維持に關係あるものは、皆な軍事に關係あるものと謂はなければならぬのである。既に軍事に關係あると謂ふ字句を斯く廣く解釋するとなると、狹義戒嚴に於ても同じ條文であるから同様に廣く解釋せねばならぬことは勿論である。戒嚴令の趣旨も左様である様に解せられるのである。其の理由の主なるものは前にも述べた如く戒嚴令第十四條の規定に「集會若クハ新聞雜誌廣告等ノ時勢ニ妨害アリト認ムル者ヲ停止スルコト」「銃砲彈藥兵器火具其他危険ニ

渉ル諸物品ヲ所有スル者アル時ハ之ヲ検査シ時機ニ依リ押收スルコト」が軍事に關係ある事件を限り管掌する臨戰地境戒嚴司令官にも許されて居ると謂ふ事に依り、戒嚴令は此等治安維持に關することは同時に軍事に關係を有するものであると認められたものと解する外は無いことである。

(二八) 軍事に關係あると謂ふ範圍を定める標準を以上の如く定めて、扱て今少し具體的に其れはどんなものであるかに就き、私の考への大要を書いて見よう。尤も狹義戒嚴の場合と緊急勅令戒嚴の場合との相違はあるが、緊急勅令戒嚴で軍事に關係ある事件として司令官が管掌せねばならぬ事項は、戰時事變の戒嚴でも矢張り之を管掌せねばならず、此の際は其の上に更に對敵軍事に關係する事件だけ多く管掌することに成るのであるから、此所には眞の戒嚴の場合の管掌事項を説明することとする。

軍事に關係ある事務中最も多いのは云ふまでも無く警察事務であるから、先づ警察事務に就て述べて、次に一般行政事務、遞信行政事務、鐵道行政事務、

財務行政事務、檢察事務及び裁判事務の順序に述べようと思ふ。

戒嚴を一に非常警察と謂ふ位であるから、臨戦地境戒嚴に於ても警察の主なものは戒嚴司令官の管掌に移るのである。然し軍事に關係するものに限り、謂ふのであるから、軍部及び軍部の行ふべき治安維持に直接關係の無い警察は戒嚴司令官の管掌に移らず、依然平素の通り内務大臣、府縣知事、警視總監等の管掌事項なのである。乃ち例へば料理屋飲食店質屋等の一般的取締り、交通の整理、火災の豫防、一般犯罪の豫防檢舉等皆な地方官の管掌である。然し此等とても軍事又は軍部の行ふ治安維持に關係する様なことがあれば直ちに戒嚴司令官が管掌することが出来るのである。軍事に關係ある警察の主なる事項は左の八つである。

- (1) 間諜ノ警戒檢舉
- (2) 軍事機祕密漏洩ノ警戒
- (3) 反軍、非戰ノ言論、運動及興行物ノ取締

- (4) 共產主義其ノ他反國家運動ノ警戒
 - (5) 軍事施設資源ノ保護
 - (6) 動員其ノ他軍事行動ノ保護
 - (7) 治安ノ維持
 - (8) 燈火管制、火災消防、防毒、救護等ニ關スル警察
- (二九) 戒嚴司令官管掌下の警察即ち戒嚴警察を實行する方法は、平素の法令と、戒嚴令第十四條に於て戒嚴司令官に與へられたる特別警察權とを根據として、(1)査察、(2)取締、(3)警戒、(4)檢問及び、(5)直接強制(警察強制とも云ふ)に依つて實行するのである。即ち左に順次之を説明する。
- (1) 査察すべき對象は概ね次の如きものである
 - (イ) 政治、思想、勞働等の團體の動靜、祕密團體の發見
 - (ロ) 危険思想の軍人及常人の言動の査察
 - (ハ) 要注意外人、其連絡者の類の査察

(ニ) 軍事機秘密蒐集、通信、軍需品破壊、軍事妨害、騷擾、反軍非戰運動
竝に此等を企圖、教唆する者の偵察

(ホ) 暴力行爲又は多衆煽動を行ふ者の視察

(ヘ) 社會又は政界を動かすべき有力者の言動視察

(ト) 多衆會同し得る建物管理者との連絡

(チ) 印刷機を有する者との連絡

(リ) 爆藥原料たる藥品及び引火質物の所持者の査察

(ヌ) 爭議の推移視察

(ル) 収入不明の預金又は支出を爲す者の偵察

(2) 取締事項の重なるものは概ね次の如くである

(イ) 集會、多衆運動、結社、演説、演劇、映畫等の取締

(ロ) 間諜、要注意者の發見の爲めにする貸座敷、旅館等の取締

(ハ) 無許可無線電信の檢索

(ニ) 文書圖畫の揭示、散布等の取締

(ホ) 動員、輸送、防衛等の軍事行動を妨害する行爲の排除取締

(ヘ) 造言飛語の取締

(ト) 傳書鳩、烽火、光線、手旗に依る通信の取締

(チ) 新聞、印刷物の取締

(リ) 郵便電信電話の取締

(ヌ) 動員等にて營外宿泊の軍人多き場所に於ては傳染病、花柳病の取締。
空襲を受くる虞ある都市に於ては火災の取締

(3) 警戒すべき主なるものは次の如くである

(イ) 多衆集會に適する廣場

(ロ) 騷擾すべく煽動せられ易き者多數集合しある場所(刑務所の如きは之
に該當す、其の他は時の社會情況に依つて判斷すべし)

(ハ) 國家の中心(宮城、政府諸機關)

- (ニ) 軍部の中心機關
- (ホ) 兵器彈藥の在る場所
- (ヘ) 電氣、瓦斯、水道の要點
- (ト) 通信（印刷局、電信局、放送局、電線等）
- (チ) 貨幣物資（重要銀行、倉庫）
- (リ) 軍用施設資源（軍用の鐵道要港、軍需工場等）
- (4) 檢問の要領は次の通りである
- (イ) 騷擾惹起の虞あるとき及び暴行者又は煽動者横行の際檢問所を設けて
通行人を檢問す
- (ロ) 檢問所の位置は交通の要點、停車場、警戒地入口（他より間諜、暴力
團、煽動者侵入の場合）等
- (ハ) 檢問所を設けざる附近道路は通常交通を禁止す（此の爲め檢問所の位
置は住民の便否を顧慮して定むるを要す）

- (ニ) 通行者の所持する危険物を押收し（預證を渡し戒嚴解除後返戻）必要
ならざる通過は差止め、不良の徒を檢束す
- (ホ) 電車、乗合自動車を停止し要すれば汽車の近距離乗車を制限す
- (ヘ) 檢問所は必要なる期間及場所の最少限に止め、成るべく速に撤去する
ものとす
- (5) 直接強制は通常先づ警察官及憲兵の警察力を以て之を行ひ、其の力足ら
ざる時軍隊の力を用ふるものである。其の武器兵器の使用は各其の定むる法
令に依るべきである。（第二編武器使用限度論參照）但し之を使用せず又は直
接強制に至らずして戒嚴の目的を達するを最善とす。憲兵及軍隊の示威巡察
は此の目的上相當の效果があるものである
- (三〇) 尙ほ敵の空襲を受ける様な場合の戒嚴警察は非常に多忙である。歐
洲大戰の例などを參考として其の大意を書いて置かう。
- (1) 流言の取締及民心の指導。歐洲大戰の時空襲を受け狼狽して地下鐵道等

に避難しようとして踏み殺さるゝ等の被害が、空襲によつて受けし被害よりも非常に多かつたと謂ふ例がある。憲兵警察官吏等は民心を良く指導して、沈著、迅速に事に當らしむる様にせねばならぬ。又斯かる際は屢々誇大又は無根の流言が行はれるから之が取締が必要である。流言の原因は恐怖に因るもの、敵間諜の故意に流布せしむるもの、革命家の造言に因るもの、宗教心或は平和熱より又或は共産黨員等の悪意に依り反軍非戦の爲めに爲すもの、暴利を貪らんとする投機商人の造言に因るもの、政治家の倒閣陰謀に因るもの等種々様々である。公報を迅速に周知せしむることも極めて必要である

(2) 防空監視。通信及び警報にも憲兵警察官吏は協力せねばならぬ。又此等を援助する地方團體をも指導することが必要である。防空監視と謂ふのは敵の飛行機の來ることを早く見附けて我防衛隊に知らすことである。空襲の防禦には我が飛行機が早く飛出して高く昇らねば間に合はぬ、高射砲も射撃準備をせねばならぬ、敵の目標を避ける爲に燈火管制と稱して都市港灣並に其

附近の燈火を消す、其の警報をせねばならぬ、之が爲め防空監視の通信の迅速は一秒を争ふものである

(3) 燈火管制の準備、演習、實施に關する警察並に之に協力する地方團體の指導

(4) 防護に伴ふ警察。即ち民家防毒設備の指導、火災の豫防、避難所出入及交通の整理、防火（敵焼夷彈に因る火災多かるべし）消毒、（敵の毒瓦斯彈に依る被毒地）、救護（負傷者感毒者等）の協力

(5) 間諜並に反國家策謀者に對する警察は敵空襲し來るが如き場合一層注意を要す。就中短波無電、回光通信、旗通信、煙火、布板、烽火等の信號、軍需工場、倉庫、施設に對する放火爆撃等に注意を要す

(6) 軍事上の祕密の保護。斯かる場合に於ては軍部の施設、行動等目撃し得る事項にても之を他人に告ぐることを戒めねばならぬものがある。其の事項は左記の如きもので、之を探知蒐集する者は軍機保護法違反として捜査檢舉

せねばならぬのである

(イ) 防空監視哨、聽音哨及び照空燈の位置名稱並に某地に此等の配置無き事

(ロ) 高射銃砲の位置、箇數、名稱及び某地に此等の配置無きこと並に某方面に輸送せし事

(ハ) 飛行機、飛行船、氣球及此等の格納場並飛行場著陸場の位置、箇數、名稱及某地に此等の無き事並某方面に輸送せし事

(ニ) 偽裝及遮蔽設備の有無並に之を察知し得べき事項

(ホ) 某鐵道の燈火管制さるゝこと又はせられざる事

(ヘ) 某地方の燈火管制を特に除かれたる事

(ト) 陸海軍隊の兵力、裝備、配置、動員の進捗程度、輸送に關する事

(チ) 火藥庫、油倉、船渠の破壊其他陸海軍の被害に關すること

(三一) 軍事に關係ある一般行政事務の主なるものは次の如きものである。

三一、軍事ニ關係アル行政事務ノ大要

(1) 國民をして國家の主張を理解せしめ舉國一致の精神を奮起せしむること

(2) 軍用の鐵道電信を市町村に於て軍部及當該官憲と共力掩護すること

(3) 動員、防禦、防空、警備及輸送等の軍事行動並に軍需施設資源の保護増進に關係する行政事務、就中敵の空襲に對する人民の防護に就ては地方官吏中心と成つて之に當ること

(4) 軍事公債の募集

(三二) 軍事に關係ある遞信行政事務の主なるものは次の如きものである。

(1) 軍の祕密及公安を害する郵便電信の發見に努め郵便及び電報の査閲開緘並此等に關する犯罪捜査に就き憲兵警察官と協力すること

(2) 戒嚴の目的を以て電信法第十六條の處置を行ふこと（電信法第十六條 電信官署ニ於テ必要ト認ムルトキハ發信人ニ對シ其ノ電報ニ用キタル祕辭隱語ノ説明ヲ求ムルコトヲ得 發信人若其ノ説明ヲ拒ミタルトキハ其ノ電報ノ取扱ヲ拒絶ス）

三二、軍事ニ關係アル遞信事務ノ大要

- (3) 無許可無線電信電話の放送竝に許可目的以外の放送の検索
- (4) 戒嚴の目的を以てする放送の取締
- (5) 我領土外よりの放送に注要し軍事又は治安に關するものは祕密に戒嚴司令官に報告すること
- (6) 軍用有無線電信電話を祕密、確實、迅速にし、其器具設備を保護すること
- (7) 私設無線電信電話を軍事に利用し又は制限することに關すること
- (8) 電氣事業者に對する燈火管制の監督
- (9) 燈臺に於て敵艦船を監視せしめ、又其の燈火を管制すること
- (三三三) 軍事に關係ある鐵道行政事務の主なるものは次の如きものである。
 - (1) 軍事輸送事務
 - (2) 鐵道燈火管制
 - (3) 軍用鐵道線の保護
 - (4) 私設鐵道に對する以上事項の監督

三三、軍事
ニ關係ア
ル鐵道事務
ノ大要

三四、軍事
ニ關係ア
ル財政事務
ノ大要

三五、軍事
ニ關係ア
ル檢察事務
ノ大要

- (三四) 軍事に關係ある財務行政事務の主なるものは次の如きものである。
 - (1) 軍事公債に關すること
 - (2) 税關に於て反軍、非戰、共產主義等の文書圖書移輸入停止
 - (3) 税關をして外國人入國取締に對する援助を爲さしむること
- (三五) 軍事に關係ある檢察事務に就ては、先づ軍事に關係ある犯罪とは如何なるものであるかを定めねばならぬ。是は見様に依つて廣くも狭くもなるが、此の決定は戒嚴令の他の條文を参照して定むべきものである。其の考へに基いて軍事に關係ある犯罪を列擧すれば四つの種類がある。乃ち左の通りである。
 - (1) 軍の爲めに設けられた法令の罪
 是は例へば陸海軍刑法、軍機保護法、要塞地帶法、軍港要港規則、徵兵令、徵發令、兵役法、陸海軍召集規則、軍用電氣通信法、鐵道軍事供用令の如く軍部の爲めに設けた法令であるから、其の法令中に定めた罪を犯せば何人が犯しても軍事に關係ある犯罪であることは無論である

(2) 軍部の爲めに設けた罪では無いが、戒嚴に當る軍部に直接關係を有する罪

是は例へば治安維持法の罪、暴力行爲等處罰の罪、刑法中皇室に對する罪、内亂に關する罪、外患に關する罪、騷擾の罪、爆發物取締罰則の罪、銃砲火藥類取締法の罪、治安警察法の罪（風俗に關するものを除く）等であつて、其の罪を犯す者は總て軍事に關係ある事件と見るべきである

(3) 罪名其のものは必ずしも軍事に關係があると謂ふ譯では無いが、犯罪の内容が軍に危害を與へ又は其の行動を妨ぐるもの

是は例へば軍用に供する物を窃みたる犯罪（軍用に供する物を損壞すれば軍刑法の罪であるから（1）に含む）現に軍用に供するに非ざるも將來軍用に供する目的の物を損壞又は盗みたる罪、新聞紙法、出版法の罪にして軍部又は戒嚴に害あるもの、多數の軍人に危険を與ふる罪、將校を殺傷し又は軍の名譽を毀損する罪、等で一々列擧も困難であるが此種の犯罪も亦軍事に關係ある犯罪である

る犯罪である

(4) 犯罪人が軍人軍屬なるもの

是等は平素でも軍法會議の裁判權に屬するもので當然軍事に關係ある犯罪である

以上四種の犯罪は軍事に關係ある犯罪であるから、檢事及司法警察官が之を捜査するのも、檢事が起訴、不起訴又は起訴猶豫の決定を爲すのも、皆な軍事に關係ある司法行政事務である。従つて此等は戒嚴司令官が指揮が出来るのである

(三三六) 裁判事務の軍事に關係あるものは、右軍事に關係ある犯罪の裁判と、民事事件の軍事に關係あるもの、裁判との二種である

(三三七) 扱て戒嚴令の第九條には以上述べた軍事に關係ある地方行政事務及司法事務は戒嚴司令官に管掌の權を委すべき趣旨が定めてあるが、管掌の權とは如何なる事であるか。管掌と謂ふ文字を監督と謂ふが如き意味であるとする

三六、軍事
ニ關係ア
ル裁判事
務ノ大要
三七、管掌
ノ意義

ならば、戒嚴司令官は前記の行政司法の権限を平常の通り各の機關に行はしめて、雷だ之を監督するのみで、自ら直接之を行ふことは出来ぬこととなる。之に反して管掌とは管轄職掌と謂ふが如き意味であるとするならば、戒嚴司令官は直接自ら此等の権限を實行することも出来ることとなるのである。此問題を解く爲め戒嚴令の定められた時代の法令で他に管掌の文字を使用したものを探して見ると、市制、町村制が明治四十四年に現行のものに改正せられる前まで、市制第七十四條と町村制第六十九條とに左記の如き條文があつた。

市長（町村長）ハ國若クハ他ノ公共團體ノ機關トシテ法律命令ニ從ヒ左ノ事務ヲ管掌ス

- 一 司法警察官タルノ職務
- 二 法律命令ニ依テ其管理ニ屬スル地方警察ノ事務
- 三 浦役場ノ事務
- 四 國ノ行政並ニ府縣郡ノ行政ニシテ市町村ニ屬スル事務

右の條文を見ると當時管掌と謂ふ文字が上級官廳の監督權と謂ふ如きもので無く、直接自ら行ふべき権限であつたことが明瞭である。そこで管掌の權を委す

ると謂へば、軍事に關係ある行政、司法の権限は全く戒嚴司令官に移る意味であつて、從來の地方の行政官及び司法官は改めて戒嚴司令官より任務を命ぜられざる限り、從來の権限は無くなる趣旨であると解せねばならぬのである。然し戒嚴司令官としては、裁判事務の如く其の性質上自ら行ふことの出来ぬものもあり、又出来ても慣れない其等の権限を自ら直接實行するよりも、慣れたる從來の其等の官吏を指揮して行はしむることが、便利であることもあるであらう。戒嚴令としては固より之を禁ずるものではない。そこは一部を從來の文官に行はしめて一部を司令官直接行つても、或は全部を悉く從來の地方文官に行はしめて之を指揮監督するに止めても、總て戒嚴司令官の自由である。何れにしても戒嚴司令官は、之を從來の管掌者に指圖せねばならぬのであるから、戒嚴令は其等の官吏に、戒嚴司令官に就て其の指揮を請ふべき旨を命じたのである。管掌と謂ふことが右の如き意味であるから、戒嚴司令官は、戒嚴令第十四條の特別警察執行權を持つのみならず、平時法令で地方の行政官の持つて居た權

限は、併せて之を持つと謂ふことになるのである。例へば府縣令に依り知事が其營業の取消を爲す権限があるとき、戒嚴司令官は軍事に關係ある場合、其の府縣令に依つて其の營業の取消しを爲すことが出来るのである。又各種法令上行政官廳の権限に屬する事項も、戒嚴司令部は行政官廳では無いにしても、行政官廳の権限を管掌するのであるから、軍事に關係の有る限り之を行ふことが出来るのである。尙ほ又警察署に對する指揮權も、知事を経て行つても良いが、直接指揮命令しても差支ないのである。然り而して此等の権限を戒嚴司令官が直接行ふ方が有利であるか、それとも知事等を指揮監督して此等の人に行はしむる方が有利であるかは一概に論ずることは出来ぬのである。時の情況に應じ宜しきに従ふべきである。

管掌の事に就き尙ほ注意を要することは、戒嚴司令官が行政、司法の事務を管掌すると謂うても、其の事務を行ふ方法手段手續に就て法令の定めがあれば、戒嚴司令官も其の法令に従つて其の事務を行はなければならぬ事である。(後説

(四五)参照)そこで司法事務に就ては刑事訴訟法、民事訴訟法及裁判所構成法に依らなければならぬのであるが、此等の規定には詳細の定めがあるから、戒嚴司令官が管掌すると謂ふても、裁判事務は殆ど喙を容るべき餘地は無いのである。是は裁判の神聖を保つ所以であつて誠に當然の事である。

又戒嚴司令官は地方行政、司法事務を管掌しても此等の事務に關して命令を發する権限は無い。地方官々制には知事が命令を發することの出来る規定がある。此の知事の権限は戒嚴に依つて司令官の指揮を受けることゝは成るが、司令官の名を以て行政命令を發することは出来ぬのである。それは司令官が地方行政を管掌すると謂ふのは、憲法第十條の官制大權に基く地方官の権限を管掌すると謂ふ意味である處、地方長官の命令を發する權は地方官々制中に書いてはあるが其の法源は憲法第十條の官制大權に基くものでなく、憲法第九條の天皇は命令を發し又は發せしむと謂ふ規定に基いて許された権限であつて、全く根本を異にするものであるから、戒嚴司令官に若し此の命令を發する権限を與

へらるゝならば、其の明文が無ければならぬ道理となる。然るに戒嚴令に斯かる條文が無いからである。然し立法論としては戒嚴司令官にも命令を發する權を與へた方が良いと思ふ。

(三八) 戒嚴令第九條の終りに地方官等の戒嚴司令官に指揮を請ふべき規定がある。其の地方官とは府縣知事の外、警視總監、遞信局長、燈臺局長、鐵道局長、財務局長、税關長等を含み、地方裁判官とは控訴院長、地方裁判所長、區裁判所上席判事を謂ひ、檢察官とは地方裁判所の檢事正及び控訴院檢事長である。戒嚴地域の全部又は一部を管轄する府縣知事、遞信局長、鐵道局長、檢事正の如きは其の官廳が戒嚴地域外に在るときと雖も、戒嚴地域内の軍事關係事務に就ては戒嚴司令官の指揮を受くべきものである。

此の事に就て戒嚴司令官の權限は戒嚴地境内に限るのであるから、戒嚴地境内に在る行政官、司法官を指揮するのは、さもあるべき事ながら、地境外に在る者を指揮するのは越權では無いか、合圍地境で交通斷絶の場合などは地境外

三八、指揮
地方官ハ
出頭部
ニ出ルヲ
要スルヲ
又地方官
ノ範圍如
何

の者を指揮することは不可能でもあるのだから、戒嚴令の趣旨は臨戰地境でも地境外の者を指揮せしむるのでは無いかと謂ふ疑問が起ると思ふ。如何にも尤な疑問であるが、戒嚴令の條文は、司令官の管掌するのは地境内の事務に限ることは明かにして居るが、其の指揮下に入る官吏は地境内に在る者に限るとは書いて無いのである。而して官廳の建物が地境外に在るとか、官吏の住宅が地境外に在るかと謂ふことは、法律的には深い意味を持つものではない、それよりも管轄と謂ふことが大切である。某行政官の管轄の一部が戒嚴の地境内に入れば、其の管轄内に於ける事務が司令官の管掌に移るのであるから、それまで其の事務を行つて居た者が司令官の指揮を受けねばならぬことゝなるのは正に當然なのである。合圍地境で交通斷絶の如き場合は已むを得ぬ次第で其の際は其の地境内に在る官公吏乃至人民が直接司令官の指揮を受けることになるのである。

尙ほ檢事は司法官とも謂ふが本來行政官で上下命令服從の關係にあるから、

検事長が戒嚴司令官の指揮を受ければ検事正や検事は直接戒嚴司令官の指揮を受くる必要は無いのであるが、裁判所は各階級間に命令關係が無いから、控訴院長も地方裁判所長も區裁判所上席判事も共に戒嚴司令官の指揮を受けねばならぬのである。

戒嚴令第九條に戒嚴の宣告ある時は速かに該司令官に就て其指揮を請ふ可しとある該司令官に就てと謂ふことは、必ずしも戒嚴司令官の許に出頭して指揮を受くるを要すると謂ふ意味では無いから、文書を以て指揮を請うても、電話を以て指揮を請うても法律に違反するものとは言はれない。然し速かに該司令官に就て云々とある文意竝に戒嚴の性質より考ふるときは、戒嚴に關係深き行政官及檢察官の如きは成るべく自身出頭するか、已むを得ざれば適當なる代理者を速に戒嚴司令官の許に出頭せしめて指揮を受るが適當であると思はるゝのである。尤も戒嚴司令部に於ても斯かる際手順良く事務を進捗せしむる爲めに、豫め計畫して、戒嚴宣告あれば何日何時に誰々の者何所に集合すべきかを

三九、軍
就中憲兵
ハ何ニ基
キ戒嚴司
令官ノ指
揮ヲ入ル

速かに關係官署に命令する如く手配することが最良であらう。前にも述べた如く戒嚴司令官の指揮を受くる者は戒嚴區域内に在る行政、司法の地方官廳の長官のみで無く、其の區域内の一部を管理に持つときは、官廳は遠く區域外に在つても、其の地方長官が司令官の指揮を受けねばならぬのである。而かも又全國戒嚴で各師管を戒嚴區域とするが如き場合には、斯かる地方官廳の長官は官廳の在る地を區域とする戒嚴司令官の指揮をも受けねばならぬから、二人の司令官の指揮を受けることとなるのである。遞信局長、鐵道局長の如き管轄の廣い者は陸海軍を通じ三人以上の戒嚴司令官の指揮を受けねばならぬこともあるのである。随つて全國一齊に戒嚴を令せらるゝが如き場合には、此等の地方の長官が戒嚴司令官の許に自身直ちに出頭すると謂ふことは實際不可能な事なのである。傍々戒嚴司令部としては豫め適當な計畫を立て、置くことが必要であらうと思ふのである。

(三九) 前節述ぶるが如く戒嚴令には行政、司法の地方の長官が戒嚴司令官

の指揮を受けねばならぬことが規定してあるが、肝心な地域内の軍隊が戒嚴司令官の指揮下に入るべき規定が無いのである。是は如何なる理由であるか。惟ふに戒嚴令の趣旨は、戒嚴司令官に成る者は必ず其の地域内の軍部の最高級の司令官であるから、地域内に在る軍隊が其の指揮下に入るのは當然であると謂ふことであつたのであらう。然し戒嚴令の出来た當時は知らぬが今日は軍部の組織が必ずしも左様に出来て居ない點がある。例へば内地の軍司令官や師團長は師管内の憲兵隊を指揮することが出来ぬのである。然し地方で軍司令官、師團長が戒嚴司令を命せられたとすれば其の場合憲兵の指揮は憲兵令第三條第三項と此の戒嚴令第九條とに依つて指揮が出来るのである。憲兵令第三條第三項には「憲兵ハ地方防衛ニ關スル軍事警察ニ付テハ内地ニ在リテハ軍司令官又ハ師團長、朝鮮ニ在リテハ師團長、臺灣ニ在リテハ臺灣守備隊長、樺太ニ在リテハ其ノ地所在ノ高級軍隊長ノ區處ヲ受ク」とあつて、條文の「防衛」とは戰時の要塞の防禦、國土の防空及び戰時警備の三つを含むものであつて、其の戰時

の警備の一手段として戰時戒嚴が令せられるものであるから、戰時戒嚴で軍事警察に就ては軍司令官又は師團長は憲兵を區處することが出来るのである。

尤も右條文に地方防衛に關する軍事警察とある。其の軍事警察とは、勿論憲兵令第一條の軍事警察のことであつて、憲兵令の軍事警察なる意義は戒嚴令の所謂軍事に關係ある行政事務の内に含む警察よりは少し範圍が狭いのである。そこで其の戒嚴令上の軍事に關係ある警察であつて、憲兵令上では普通行政警察又は普通司法警察の範圍に這入る所の警察に就ては、此の憲兵令第三條第三項の條文に基いて、軍司令官、師團長が憲兵を區處すると謂ふ譯に行かぬことに成るのである。又憲兵令には區處とあつて指揮と無い、それは軍司令官、師團長は自ら警察權を持つて居ないから、直接警察上の指揮は出来ぬ、唯だ方針を示し或は勤務すべき位置人員を差圖することが出来るとの意味である。それは戰時警備と謂うても必ずしも戒嚴を令せられるに定まつたことは無いから、軍司令官、師團長に警察權が有るものとして規定する譯にはゆかぬからである。

處が戒嚴の場合ならば戒嚴司令官は廣く軍事に關係ある警察權を全部管掌するのであるから區處ではもの足りない。此等即ち憲兵令上軍事警察で無くて戒嚴令上軍事に關係ある警察に屬する事項並に區處でなく指揮の範圍に入るべき事項に就ての戒嚴司令官の指揮權は、戒嚴令第九條の地方行政事務の軍事に關係ある事件を限り戒嚴司令官の管掌に移ると謂ふ規定に基いて憲兵を指揮するのである。憲兵の任務は軍事行政警察、軍事司法警察及普通行政警察、普通司法警察であるが此の四警察は固より地方行政事務及司法事務の一部なのであるから、之を戒嚴司令官が指揮するのは當然である。して見ると戒嚴令第九條は憲兵に對する指揮權を遺脱したのでは無い、それは含んで居るが唯だ戒嚴宣告の際直ちに司令官に就て指揮を請ふべき諸官が列記してある内に憲兵隊長が書いて無いと謂ふに過ぎぬこととなるのである。然し憲兵は憲兵令第三條第三項に依り軍司令官、師團長の區處を受けねばならぬのであるから、軍司令官、師團長が戒嚴司令官である場合は當然戒嚴司令官の許に命令受領に出頭すべきであ

り、又戒嚴令から謂うても、文官の如く態々明文を置かなくとも、戒嚴宣告があれば直ちに命令受領に出頭するのは軍人として當然であるから、明文は不必要なのである。尤も戒嚴司令官は軍司令官及師團長に限つた譯では無い、戒嚴令第六條にもある様に海軍の司令官の場合がある。全國戒嚴が令せらるゝ様な事があつても、恐らく鎮守府や警備府の附近は其の司令長官が戒嚴司令官と成るであらう、其の他何人が戒嚴司令官を命せらるゝかは豫定は出来ぬ。然るに憲兵が此等の人の指揮又は區處を受くることは、憲兵令に規定が無いから此の場合には全然戒嚴令第九條に依つて指揮を受くるのである。それで別に何等差支は無いのである。然れば陸軍の場合も憲兵が戒嚴司令官の指揮を受くるのは、此の戒嚴令の規定に依るのであつて、憲兵令第三條は強ひて引用しなくとも良いのである。つまり憲兵令第三條第三項は戒嚴の令せられぬ戰時警備等の場合の必要上から定められたものであると説明して良いのである。然るに私が之を戒嚴にも引用したのは條文の防衛と謂ふ内には戒嚴を以てする戰時警備の場合

も含むのであるから、重複するとしても差支ない、此の條文からも一部は關係を持ち得ると謂ふことの方が、實際的の觀念に能く一致すると思つたからに過ぎぬのである。

尙ほ此の問題に就て今一言附け加へて置くが、憲兵令第三條第三項の「防衛」と謂ふことは前にも述べた如く要塞防禦、國土防空及戰時警備のことを謂ふのであつて、何れも戰時に際してのことで平時の場合を含まない。従つて緊急勅令戒嚴の場合の司令官の憲兵指揮は戒嚴令第九條にのみ依るのである「又斯かる場合衛戍條令第六條」以下全部削除を可とす

理由

衛戍令の改正により疑義なきに由る

改正第六條、衛戍司令官ハ警備上必要アリト認ムルトキハ其ノ衛戍地ニ至ル憲兵ニ對シ地方ノ狀況ニ關スル報告ヲ請求スルコトヲ得

前項ノ場合に於テ緊急ノ必要アルトキハ衛戍司令官ハ直ニ前項ノ報告ヲ命ズ

ルコトヲ得 下略

四〇、中央
ト司令官
ト地方
ト機關
及機關
關係

(四〇) 戒嚴令に依つて司令官の指揮下に入つた者の從來の上官との關係並に戒嚴司令官と中央諸機關との關係は如何であるか、是は戒嚴令に何等の明文は無いが自ら明かな問題である。先づ戒嚴司令官の指揮下に入つた者は、從來の諸上官との關係は絶ゆるものである。即ち例へば内務大臣は戒嚴地境内の軍事に關係ある事項に關して知事を指揮監督することは出來ぬ、又陸軍大臣及憲兵司令官は戒嚴司令官の指揮下に這入つた憲兵隊長を指揮監督することが出來ぬのである。次に戒嚴司令官は 天皇に直屬する者である。戒嚴司令官が 天皇に直屬すると謂ふのは、戒嚴宣告の大權を司令官に委任せられある事や、其の宣告を行つた際何人の追認も要せない事や、その他戒嚴全般の趣旨から斯く解せらるゝのである。軍司令官も 天皇直隸ではあるが軍司令部令に依つて軍司令官は陸軍大臣、參謀總長及教育總監の區處も承けることゝ成つて居る。戒嚴令には斯かる規定も無いから昭和十一年の二、二六事件のときの如く、戒嚴

司令部令が定められ其の中で區處について規定せられない限り戒嚴司令官は何人の區處も受けぬのである。そこで中央で戒嚴司令官に差圖の必要があれば奉勅して差圖する外は無いのである。然らば奉勅して差圖をするとしてそれは何人であるか、之には議論があるのである。一説には戒嚴の宣告は陸軍大臣の副署で勅令を以てせられるのであるから戒嚴の實行々動に對しても陸軍大臣が天皇を補弼すべきであると主張する。之に對しては反對説は曰く、戒嚴を布くと謂ふことは憲法第五十五條第二項の「凡テ法律勅令其ノ他國務ニ關ル詔勅ハ國務大臣ノ副署ヲ要ス」とある其の國務であるから勅令で公布せらるゝのは當然であるが、戒嚴を實行する行動は戒嚴令第一條に戒嚴は兵備を以て警戒するのであると定めてあるから統帥權の發動である、從つて陸軍大臣の補弼事項でなく參謀總長、軍令部長が奉勅指導すべきであると謂ふのである。此の第二説は軍隊に警察的行動を行はしむる衛戍令が勅令であつて、其の條例に基く衛戍勤務の行動を律した衛戍勤務令が軍令であるのと似通つた説である。戰時戒嚴

は戰時警備の一部分である性質を有し、戰時警備は固より戰爭遂行の一手段であつて統帥事項であるから、戒嚴も統帥事項であることは明瞭な理論である。平時の緊急勅令戒嚴の實行が統帥事項であることは戰時戒嚴の如く明瞭では無いが、其の戒嚴令第一條から來る理論は同様であるから、之も統帥事項であると謂ふ方が正しいと思ふのである。

扱て戒嚴の實行々動が統帥事項であるとしても其の内容は行政及司法までも管掌するのであるから、全國戒嚴と謂ふ様な時には純粹統帥機關のみならず之に行政及司法等の中央機關の一部職員を加へて別に指導機關を設けることが必要では有るまいかと考へられる。

尙ほ各省大臣等が戒嚴地境内の知事等を指揮することが出來ぬと謂ふことは此等中央機關の人民に對する權限を妨ぐるものでは無いから、各省大臣等は戒嚴地境内に效力ある省令を發することは出來るのである。

第十條、合圍地境内ニ於テハ地方行政事務及ヒ司法事務ハ其地ノ司令官ニ

戒嚴令 第十一條

管掌ノ權ヲ委スル者トス故ニ地方官地方裁判官及ヒ檢察官ハ其戒嚴ノ布告若クハ宣告アル時ハ速力ニ該司令官ニ就テ其指揮ヲ請フ可シ

(四一) 本條は合圍地境戒嚴の規定であつて、前條と唯だ「軍事ニ關係アル事件ヲ限リ」と謂ふ一句が無いことが異ふのみで、他は全く同文である。即ち合圍地境戒嚴に於ては軍事關係に限らず總ての地方の行政、司法の事務が悉く戒嚴司令官の管掌に移るのである。然し合圍地境戒嚴の令せられた前例も無く、又將來も殆どあるまいと推測せられ、且つ前條の解釋で本條は自然に理解し得らるゝことと思ふから、之れ以上の解釋は加へない。

第十一條 合圍地境內ニ於テハ軍事ニ係ル民事及ヒ左ニ開列スル犯罪ニ係ル者ハ總テ軍衙ニ於テ裁判ス

○刑法

第二編

第一章 皇室ニ對スル罪

- 第二章 國事ニ關スル罪
- 第三章 靜謐ヲ害スル罪
- 第四章 信用ヲ害スル罪
- 第九章 官吏瀆職ノ罪

第三編

第一章

- 第一節 謀殺故殺ノ罪
- 第二節 毆打創傷ノ罪
- 第六節 擅ニ人ヲ逮捕監禁スル罪
- 第七節 脅迫ノ罪

第二章

- 第二節 強盜ノ罪
- 第七節 放火失火ノ罪

戒嚴令 第十一條

第八節 決水ノ罪

第九節 船舶ヲ覆没スル罪

第十節 家屋物品ヲ毀壞シ及ヒ動植物ヲ害スル罪

四二、合圍
地境裁判

(四二) 本條は合圍地境の軍衙に於て裁判すべきものを定めたのである。前條で合圍地境戒嚴の場合は總ての司法事務即ち檢察事務及裁判事務は戒嚴司令官の管掌に移ることは定められたが、前にも述べた如く管掌すると謂うても其の司法事務を行ふ方法は平素の法令に據つて行ふのであるから、地方人の訴訟事件は民、刑事共普通の裁判所で裁判することに成るのである。然るにそれでは三審制度其の他の事情で迅速至嚴を要求する合圍地境内裁判には適當しないのである。そこで本條を設けて軍事に關係ある民事訴訟や重要な刑事訴訟を軍衙で裁判することに決めたのである。然らば軍衙の裁判は如何なる方法で裁判するかと謂へば、陸軍々法會議法第五條及海軍々法會議法第五條に「軍法會議ハ戒嚴令ニ定メタル特別裁判權ヲ行フ」とあつて陸軍(海軍)軍法會議法に依つ

て裁判するのである。而して其の軍法會議は同法第八條に依つて合圍地軍法會議と名づくるのである。又合圍地軍法會議の管轄は陸軍々法會議法第十五條、海軍々法會議法第十六條に定めてあるが、軍人軍屬等の犯罪と戒嚴令第十一條に定めた犯罪との外、前にも一寸述べたが陸(海)軍刑法、軍機保護法其他軍事の必要に因り特に設けたる法令の罪をも裁判するのである。其の陸軍の關係條文は左の通りであつて、海軍のも同趣旨である。

陸軍々法會議法(法律)

第四條 軍法會議ハ合圍地境ニ在ル第一條ニ記載シタル(陸軍々人軍屬及之ニ準スル者)以外ノ者ニ對シ左ノ各號ニ規定スル犯罪ニ付裁判權ヲ有ス

- 一 第十五條第一號又ハ第二號ニ記載シタル者(後ニ記ス)ト共ニ犯シタル同一又ハ別箇ノ罪
 - 二 陸軍刑法、海軍刑法、軍機保護法其他軍事ノ必要ニ因リ特に設ケタル法令ノ罪
- 犯人藏匿ノ罪、證憑湮滅ノ罪、僞證ノ罪、虚偽ノ鑑定通譯ノ罪及贓物ニ關スル罪ハ之ヲ其ノ本犯ト共ニ犯シタルモノト看做ス

第五條 軍法會議ハ戒嚴令ニ定メタル特別裁判權ヲ行フ

第十五條 合圍地軍法會議ハ左ノ事件ニ付管轄權ヲ有ス

戒嚴令 第十一條

戒嚴令 第十一條

- 一 合圍地司令官ノ部下ニ屬スル者及監督ヲ受クル者ニ對スル被告事件
- 二 合圍地境ニ在リ又ハ合圍地境ニ於テ罪ヲ犯シタル第一條乃至第三條記載ノ者(平時ノ軍法會議管轄ノ者)ニ對スル被告事件
- 三 第四條及第五條(前掲條文)ニ定メタル裁判權ニ屬スル被告事件

戒嚴令第十一條に列舉した犯罪は舊刑法の條文に據つたものである。これは刑法施行法(法律)第二十二條「他ノ法律中舊刑法ノ規定ヲ掲ケ又ハ舊刑法ノ規定ニ依リ若クハ之ニ依ラサルコトヲ定メタル場合ニ付キ刑法中其規定ニ相當スル規定アルモノハ刑法ノ規定ニ變更ス」とあるに依つて刑法に當て、適用するのである。即ち相當規定は次の通りである。

舊刑法

第二編

- 第一章 皇室ニ對スル罪
- 第二章 國事ニ關スル罪

新刑法

- 第一章 皇室ニ對スル罪
- 第二章 内亂ニ關スル罪
- 第三章 外患ニ關スル罪
- 第九十四條 局外中立ニ關スル罪

第三章 靜謐ヲ害スル罪

- 第四章 信用ヲ害スル罪

第九章 官吏瀆職ノ罪

- 第三編 第一章
- 第一節 謀殺故殺罪
- 第二節 毆打創傷ノ罪
- 第六節 擅ニ人ヲ逮捕監禁スル罪
- 第七節 脅迫ノ罪

第二章

- 第二節 強盜ノ罪
- 第七節 放火失火ノ罪
- 第八節 決水ノ罪

戒嚴令 第十一條

第八章 騷擾ノ罪

- 第十六章 通貨偽造ノ罪
- 第十七章 文書偽造ノ罪
- 第十八章 有價證券偽造ノ罪
- 第十九章 印章偽造ノ罪
- 第二十章 偽證ノ罪
- 第二百五十八條、第二百五十九條 文書毀棄ノ罪
- 第二十五章 官吏瀆職ノ罪

第二十六章 殺人ノ罪

- 第二十七章 傷害ノ罪
- 第三十一章 逮捕及監禁ノ罪
- 第三十二章 脅迫ノ罪

第二百三十六條乃至第二百四十一條 強盜ノ罪

- 第九章 放火及失火ノ罪
- 第十章 溢水及水利ニ關スル罪

戒嚴令 第十二條 第十三條

第九節 船舶ヲ覆没スル罪

第二百六十六條第二項 第三項 船舶ヲ覆没スル罪

第十章 家屋物品ヲ毀棄シ及動植物ヲ害スル罪
第二百六十條及第二百六十一條 建造物其他ノ物品毀棄罪

四三、合圍地境ニ裁判所無キ場合

第十二條 合圍地境内ニ裁判所ナク又其管轄裁判所ト通路斷絶セシ時ハ民事刑事ノ別ナク總テ軍衙ノ裁判ニ屬ス

(四三) 一審又は二審裁判所が地境内に在つて二審又は三審裁判所が地境内に無くて交通斷絶の時は軍法會議に於て上級審を行ふかと謂ふに、それは次の條文の趣旨から考へても出來ないから、結局斯かる際は一審又は二審で確定するものである。

第十三條 合圍地境内ニ於ケル軍衙ノ裁判ニ對シテハ控訴上告ヲ爲スコトヲ得ス

四四、上訴ハ許ササルモ再審ハ許ササル

(四四) 軍法會議には舊法の陸軍治罪法の時より控訴の規定は無い。現行法で上告は許されて居るが右條文に依り合圍地ではそれも許されぬことに成るの

ルモ再審ハ許ササル

である。本條に控訴の文字の有るのは戒嚴令が治罪法も未だ出來ぬ昔の法律だからである。尙ほ再審は舊治罪法にも現行軍法會議法にもあるが、これは元來過つた裁判であることが殆ど明瞭なる場合にのみ許すもので、控訴上告とは違ふから合圍地軍法會議でも許さるゝものである。

第十四條 戒嚴地境内ニ於テハ司令官左ニ列記ノ諸件ヲ執行スルノ權ヲ有ス但其執行ヨリ生スル損害ハ要償スルコトヲ得ス

第一 集會若クハ新聞雜誌廣告等ノ時勢ニ妨害アリト認ムル者ヲ停止スルコト

第二 軍需ニ供ス可キ民有ノ諸物品ヲ調査シ又ハ時機ニ依リ其輸出ヲ禁止スルコト

第三 銃砲彈藥兵器火具其他危險ニ涉ル諸物品ヲ所有スル者アル時ハ之ヲ検査シ時機ニ依リ押收スルコト

第四 郵便電報ヲ開滅シ出入ノ船舶及ヒ諸物品ヲ検査シ竝ニ陸海通路ヲ

停止スルコト

第五 戰狀ニ依リ己ムヲ得サル場合ニ於テハ人民ノ動産不動産ヲ破壊
燒スルコト

第六 合圍地境内ニ於テハ晝夜ノ別ナク人民ノ家屋建造物船舶中ニ立入
リ檢察スルコト

第七 合圍地境内ニ寄宿スル者アル時ハ時機ニ依リ其地ヲ退去セシムル
コト

四五、戒嚴
特別警察
權ノ性質

(四五) 此の條文は緊急勅令戒嚴の際第九條と共に適用せらるゝ條文であつて、戒嚴令中重要なる條文である。第九條は臨戰地境戒嚴司令官の權限の根本を定めたものであつたが、本條は臨戰地境、合圍地境兩戒嚴司令官へ特別警察權を與へた條文である。戒嚴司令官は一部又は全部の行政權を管掌するものであつて、其の管掌する行政權限内に豫て存する警察權（法令に依り安寧秩序保持の爲め人民の自由を制限する權限）は第九條、第十條の規定に依つて處分し

執行し得るのであるが、其の警察權の外に更に此の第十四條の警察執行權が與へられたのである。處が戒嚴令は昔の法律であつて、其の後一般の法制が整頓して、此の第十四條に列記してある様な警察權も多くは、他の法令で似寄りの警察權限が規定せられたのである。然し勿論全部と謂ふ譯では無い。そこで其等の事は各號に就て似寄りの規定を求めて比較研究すれば良く解ると思ふから、後にそれを書くが、各號の説明に入る前に述べべき事項がまだ有るのである。

(四六) 前に(三七)に於て地方行政官の權限を戒嚴司令官が自ら處分執行することが出来るかと謂ふことを研究して、それは出来るのであると結論したのであるが、此所に研究せんとする所は右に依つて戒嚴司令官が自ら處分し執行し得る警察權並に前記戒嚴令第十四條に依つて戒嚴司令官に與へられた特別警察執行權を戒嚴司令官は部下の警察機關に非ざる軍人をして執行せしむることが出来るかと謂ふ問題である。此の問題に就て四説ある。

第一説——執行せしむることを得

四六、戒嚴
司令官ノ
警察權ハ
部下軍人
ニ執行ス
ルニ關シ
ルヤシメ
ルニ關ス
ル諸説

理由、戒嚴令第九條、第十條に基く地方行政管掌に依る戒嚴司令官の警察權及戒嚴令第十四條に基く警察權の執行は戒嚴司令官自ら之を行ふこと固より純理であるが、實際司令官一人で行ひ得べきものでは無いから司令官の補助機關が必要である。それだから國家が機關を設けて之に其の任務を課すれば同時に其の機關の組織を定むるのが常である。各種官制の如き皆然りである。然るに戒嚴令には戒嚴司令部の組織も乃至戒嚴司令官の補助機關も之を規定してない。唯だ第九條、第十條に於て地方行政官及司法官は其の指揮を請ふべしと規定せるのみである。然れば戒嚴司令官は其の行政、司法の權限は此等地方機關のみを指揮して行ひ得るものにして、自己の參謀、副官乃至部下軍人は之が爲に使用し得ざるものであるか。國家が特に軍人に行政權を與へた以上よもや其の様な理は有るまい、戒嚴司令官は前記地方の行政官、司法官を指揮し得べきは勿論自己本來の部下をも自己の有する總ての權限の補助機關として使用し得るは當然である。故に戒嚴司令官は戒嚴令第十四條の警察執行を歩兵、騎兵等をし

て行はしめ得るは勿論、第九條、第十條に基く權限として行政執行法に依る檢束、家宅侵入、治安警察法に依る演說の中止、新聞紙法に依る差押へ等も歩兵、騎兵等をして之を執行せしめて差支なきものである。

第二説——戒嚴令第九條第十條の地方行政管掌に基く警察權は平時の官制に基き警察を行ふ職權を有する者に非ざれば執行せしめ得ざるも同第十四條に基く特別警察執行權は歩兵、騎兵等をして執行せしめ得るものである。理由、戒嚴司令官は第九條、第十條に依り警察權を掌握するも之を行ふ機關は同條に於て示したる地方官並に其の警察を行ふべき職員たる警視、警部、巡查等にして其の他の者をして之を行はしむるは不法である。其の事は第九條、第十條の條文の趣旨を考ふれば解ることである。之に反し第十四條の特別警察權は戒嚴時に際し特に司令官に與へたる權限であつて、之には別に之を行ふべき機關も定めて無いから、司令官は自己の部下たる歩兵、騎兵等をして執行せしめ得るものである。

第三說——警察機關に非ざる者をして執行せしむることを得ず

理由、戒嚴司令官に第九條、第十條及び第十四條に於て警察權を與ふるを以て司令官自ら之を執行するは固より差支ない、然れども之を他人に行はしむるには法令上警察を行ふことの職權を有する部下の者に非ざれば行はしめ得ざるものである。例へば知事に警察權ありと雖も知事は其の警察權を自己の部下には何人にも勝手に行はしめ得べきものでは無い。知事若し總務部又は學務部等の事務官、書記に警察權を執行せしめたならば違法である。それと同様に戒嚴司令官も亦憲兵又は警察官吏に警察權を執行せしむるのは良いが、警察機關に非ざる歩兵、騎兵等に執行せしむれば違法である。第十四條に依る警察執行は歩兵に行はしめて差支ないが、第九條、第十條の執行は歩兵に行はしめることが出来ぬと謂ふは理由の無い事である。若し第九條、第十條の執行は同條に記載せし地方官及其の職員のみを使用し得ると謂ふならば、憲兵は地方官に非ざるが故に之をも使用し得ざることとなる、豈斯くの如き理あらんや。又第九條、

第十條に基く警察が警察機關以外のものに執行せしめ得ないものならば、第十條の執行も同様ではないか。一方は執行し得、一方は執行し得ないと謂ふ理由は到底見出し得ないのである。法理論としては兩者同様なる筈である。即ち兩者何れも警察を行ひ得る權限を有する者に於て始めて警察權を執行し得るのである。尤も戒嚴は兵力を以て警戒するものであるから、警察の實力不足の際に兵力を以て其の實力を援助するのは當然である。憲兵以外の軍隊は固より實力の國家機關であるから、之を實力的に使用するのは當然である。即ち例へば警察官、憲兵にて集會の解散を命ずるも之に従はざるとき、歩兵、騎兵等の實力を以て解散を強制せしむるは適當であるが、法令に基く最初の警察的解散命令を歩兵、騎兵に行はしむるは不法である。

第四說——警察權の補助機關としての業務に限り一般軍人をして執行せしむることを得

理由、上記三說何れも採るべき理論は含まれて居るが悉く正しいとは言はれな

い。抑も警察權の發動は箇々の事件に對する發動が一々所定の機關の意思に基いて行はるゝものと、之と反對に所定の警察機關は單に其の部下に對し包括的指揮を行ひ、箇々の事件に對する發動は其の警察執行補助機關の意思を以て行はしむるものとの二種類がある。例へば行政執行法に依る代執行の命令、過料の處分、諸取締法に於ける營業の許可、刑事訴訟法に依る拘引狀の發行等はそれぞれ法規の定むる所に依り其の都度、知事、警察署長、司法警察官等の法令上の責任者が自己の意思に基き行ふべきものであるが、行政執行法の檢束、假領置、邸宅侵入、土地物件の切迫處分、治安警察法に依る演說の中止、新聞紙法に依る新聞紙の現實の差押へ、刑事訴訟法に依る犯罪人の逮捕等は其の都度法令上の責任者自身の意思に基いて行ふものでは無く、補助機關たる警察官吏、憲兵に包括的指圖を與へ其の指揮に基いて補助機關が適宜自己の判斷に依つて執行するものである。而して戒嚴に於ては兵力を以て警戒するのであるに拘らず、第一説に主張するが如く戒嚴令には別に司令官の補助機關と謂ふものゝ定

めが無いから、司令官の本來の部下たる軍人を補助機關として使用すべき趣旨であると解せねばならぬのである。従つて前記警察執行補助機關として憲兵上等兵、巡查等にも行はしむる事項は歩兵、騎兵等をして執行せしめて差支ないのである。然しながら法定の責任者が自ら行ふべき事項を軍人に行はしむることとは出来ない、例へば知事の行ふべき過料處分、營業の取消し等を歩兵聯隊長に行はしめたり、警察署長の許可すべき拳銃の讓受許可を憲兵分隊長に行はしめたりすることは出来ぬ。但し戒嚴司令官自身は地方行政を掌握して居るのであるから、前にも述べた如く、知事の行ふべき事項を自ら行ふことは違法では無い。行政執行法の執行を部下歩兵に執行せしめて良いと謂ふのも、戒嚴司令官が行政執行法上の行政官應たる權限を有するから其の補助機關として歩兵に執行が出来るのである。然るに部下の聯隊長等の軍人は戒嚴令上何等與へられた警察權限が無いから、之に平時法令上責任者自ら行ふべき行爲を行はしむることは違法なのである。

尙ほ戒嚴司令官は行政命令を發する權限は無いが、警視總監、知事に命令して之を發せしめることは出来るのであるから、例へば府縣令に於て或事項に付き警察署長に許可權を與へてあるものを、憲兵分隊長にも許可權を與へる様に其の府縣令を改正せしむることも出来るのではあるが、實際には稀なことであらう。又戒嚴令第十四條の特別警察權は司令官の權限であつて他に之を行ふべき法定の責任者は無い。従つて此の警察權の執行は司令官の考へに依つて其の部下の何人に執行せしめても法律違反とならぬのである。即ち司令官は之を知事に命じて行はしめても、又歩兵二等兵に命じて行はしめても差支ないのである。此の點は第十四條の警察權と第九條、第十條に基く警察權との相違する所であつて、第二説は此點に着眼したものとされる。然し第二説の主張するが如く第九條、第十條の警察權は總て地方警察機關でなければ執行が出来ぬと謂ふものでは無く、其の巡査などの行ひ得る事項は歩兵をして行はしめても良いのである。

以上述ぶる所戒嚴令の法律的解釋である、然し實際上の戒嚴施行の方法としては考慮すべき事項がある。即ち法理として歩兵、騎兵等を戒嚴警察執行補助機關として、憲兵や巡査と同様に使つて差支ないとしても、實際には其の本職である警察官吏、憲兵があり、又今日補助憲兵の制度も有つて、憲兵の不足するときは歩兵でも騎兵でも之に補助憲兵を命じて勅令上の警察權限を與へることが出来るのであるから、此等を警察執行の補助機關に使用すれば良いのであつて、補助憲兵でない歩兵、騎兵等に警察權を執行せしむるのは適當で無いと謂はなければならぬのである。此の點は即ち第三説の主張する趣旨と一致するのである。

又第十四條の特別警察であつても例へば、輸出の禁止とか、合圍地境退去命令とか謂ふが如きものは、何人が考へても戒嚴司令官自ら執行すべきものであつて、部下の將校下士官兵に執行せしむべきものではない。

尙ほ戒嚴司令官の内部的補助機關の事を書かなかつたが、之は言ふまでも無

く軍令上の司令官の部下並に第九條、第十條に基き其の指揮下に在る者を自由に使用して良いのである。例へば時勢に妨害ある新聞紙を停止する爲め其の檢閲に參謀なり一般將校なり憲兵なり成は地方官なりを使用して少しも差支ないのである。而して其の檢閲官が戒嚴司令官の包括的命令に基いて、或新聞に對し戒嚴司令官の名を以て停止命令を出すならば、其の命令は司令官の命令と成るのである。

(四七) 在郷軍人會、消防組、青年團及自警團等は固より勅令の上でも軍令の上でも戒嚴司令官の指揮下に在る者では無い。従つて公の力として活動し得べきものでも無く、又使用し得べきものでも無い。彼等が進んで公の力を援助することを申出た際、彼等を指導して公の権力を援助せしむることが出来るのである。故に戒嚴司令官の下に於て何人の指導に依り活動せしむべきかも法律的制限は無い。唯だ平素の關係と援助せしむべき業務の種類に依つて例へば在郷軍人會は憲兵分隊又は聯隊區司令部に（警察的業務に使用するならば憲兵

四七、在郷
軍人會
消防組
青年團
等ノ使
用

分隊を可とす) 消防組は警察署に、青年團は市町村にと謂ふが如く適宜に協定して指導せしむべきである。又彼等の援助行爲は直接人民の自由を制限するが如き事に使用せず、内部的援助として例へば鐵道線路、電線の監視、敵航空機の監視、傳令、檢問所に於ける通行人の識別、夜間巡察の隨行、毒瓦斯の消毒、電話當番、其の他の庶務雜務等に使用するならば最も適當であつて大なる力となるものである。若し已むを得ず彼等をして犯人を逮捕せしむるとか、通行者を差止めしむるとか、又は戒嚴に反抗する者に對して強制力を加へしめるとか、或は鐵道を破壊せんとする者を射撃せしむるとか謂ふが如き事に使用せんとするならば、それは彼等が獨自に持つて居る權利である所の現行犯人の逮捕か正當防衛の範圍でなければ出來ぬのである。尤も正當防衛は他人の權利を防衛する爲めにも行ふことが出來るのであつて、警察官吏の武器使用も正當防衛の範圍を出でぬ事を思へば、彼等とても隨分威力を發揮し得べきものであるから、已むを得ぬ場合斯かる方面に使用することも考ふべきであるが、大正大震火災

の際に於ける自警團弊害の例もあることであるから、成るべくは彼等を武力的には使用せぬことにせねばならぬのである。

(四八) 従來の戒嚴並に緊急勅令戒嚴時に於ける戒嚴令第十四條の特別警察權の執行方法の例は概ね「地方官ハ戒嚴令第十四條ノ範圍内ニ於テ本司令官管掌ノ下ニ在リテ左ノ諸件ヲ執行スヘシ但シ時態ノ緩急ニ應シ寬嚴宜シキニ適スルヲ要ス。一、時勢ニ妨害アリト認ムル集會ヲ停止ス。二、云々」と謂ふ様にして特別警察執行權を地方官に委任執行せしめて居るのである。此の方法は甚だ簡單ではあるが、戒嚴令を戒嚴の目的に副はしむる爲め最も適切に運用せるものとは認めることが出来ぬのである。戒嚴司令官の下には平素より軍事に關する警察を主掌して居て、此の方面の知識を有し、且つ軍人にして警察官である、戒嚴に極めて重寶なる憲兵と謂ふ機關があるから、戒嚴司令官は直接には主として之を使用すべきである。前掲従前の例は斯くの如き命令を地方官に與へ、一面又自ら憲兵を大に使用したのであるが、事の根本である命令が餘りに

四八、特別警察權ヲ
其ノ儘知ラ
事ニ移ス
從來ノ例
ハ適切ト
認メ難シト

簡單で、謂はゞ自己の權限をそつくり其のまゝ地方官に與へて置きながら、自分分は亦勝手に憲兵を直接使用せんとするのであるから、憲兵と警察官の間にも往々齟齬を來たし、延いては地方官側も戒嚴司令部側との意思の疏通をも缺くが如き情況をも醸したものであらうと思はれるのである。そこで私の考へは司令官は全部の權限を知事に委任することなく、自ら行ふものと、憲兵に行はしむるものと、知事に行はしむるものとを豫め概ね定めて示達して置くことが必要であると思ふのである。

(四九) 特別警察執行權の第一に「集會等ノ時勢ニ妨害アリト認ムル者ヲ停止スルコト」とある。處が臨戰地境戒嚴司令官は第九條に依つて、軍事に關係ある事件を限り管掌の權が有るのであるが、集會等で時勢に妨害あるものは、其の事が軍事に關係無くとも、臨戰地境戒嚴司令官は之を停止することが出来るのであるかと謂ふ問題がある。此の問題に對して、第九條と第十四條とは全く別の條文であるから、第十四條の權限は其の條文に該當さへすれば第九條に

四九、第九條ト第十條トノ關係ニ關スル三説

は關係無く戒嚴司令官は執行し得るものであるとの説を爲す者もあり、又之と反對に第九條、第十條は戒嚴司令官の權限の根本であるから、其の權限の範圍内に於てのみ第十四條の執行權は存し得るのであつて、臨戰地境戒嚴司令官は時勢に妨害ある集會等でもそれが軍事に關係が無いならば停止することは出来ぬものであると論ずる者もあるのである。此の二説孰れも相當の理由はあるが、私は兩説の折衷とも謂ふべき第三説を信ずる。それは第十四條の執行權も臨戰地境に於ては第九條の示す通り軍事に關係する事件に限るのである、然し集會等の時勢に妨害ありと認むる者を停止することが出来ると規定したのは、戒嚴令が時勢を妨害するものは即ち同時に軍事をも妨害するものであると認定したからである。従つて時勢に妨害となるものは更に別にそれが軍事に直接の關係あることを要しないで、臨戰地境戒嚴司令官が停止が出来るのである。戒嚴令の軍事に關係あると謂ふ意味は前にも述べたが、直接軍の成立、存在、發達等に關係ある事項のみでなく、戒嚴に當る軍の目的である治安維持と謂ふ事に關

係あることも亦軍に關係ある事項と謂ふ内に含むのである。それだから時勢に妨害あることが同時に軍事に關係あるものと謂ふ意味に成るのである。

以下戒嚴令第十四條の各號を順序に説明する。此等各號が一般軍人に執行せしめても違法でない事は前に論じた通りであるが、此所では實際問題として何人に執行せしむるが適當であるかを書き加へる事とする。

(五〇) 集會の停止、集會には結社を含まない。然し結社構成の爲め若くは結社員協議等の爲めの集會を含む。治安警察法(法律)には屋内の會同と屋外の會同と多衆運動とを區別して居るが、本法では總て此等を集會と看做すのである。停止とは集會の未だ催されざるに先ち事前に停止すること即ち治安警察法では禁止と稱して居ることも、既に會同せしものを解散せしむること即ち成立せる集會を停止することも共に含むのである。治安警察法では屋外の集會又は多衆運動を制限、禁止、若は解散せしめ、又は屋内の集會を解散せしむることは出来るが、屋内の集會を豫め禁止することは出来ぬ。又言論出版集會結社

等臨時取締法に依れば政治及思想に關する集會は特別のものを除き屋内と雖も行政官廳の許可を受けなければ開催し得ず又總べての屋外集會と多衆運動も行政官廳の許可を受けなければならぬ、そして行政官廳は許可を與へた後必要ならば之を取消すことが出来る。然し戒嚴令の本條を用ふれば以上の法律に依らなくても禁止制限、解散を行ふことが出来るのである。本法には集會に對し制限を加へたり、集會の演説等に中止を命じたりすることが定めて無いが、斯くの如きことは演説でも會議でも演劇、映畫、行列等何によらず多衆の集まつて居るものは、所望の制限なり中止なりに従はなければ集會を停止すると云へば目的を達することが出来るのである。又治安警察法には集會の制限若は禁止の命に違反し又は解散を命せられたる後仍ほ退散せざる者は二月以下の禁錮又は三十圓以下の罰金に處する規定が有り、言論出版集會結社等臨時取締法には許可を受けないで政治及思想に關する集會（特別のものを除く）を開催し又は一切の屋外集會及多衆運動を許可なく開催したものを六月以下の懲役若は禁錮又

は五百圓以下の罰金に處する規定があるが、本法には斯かる制裁規定が無い。それは戒嚴なるものが兵力を以てする警戒であるから、命令に従はなければ、之を實力に依つて直接強制すれば良いと謂ふ趣旨であつたかも知れない。然し實際は罰則を附けた方が善かつたと思ふ。尤も戒嚴が令せられても治安警察法其の他平時法令が消滅する譯では無いから、それ等の法規に依つて制裁を加へることも出来るのである。又實力に依つて停止を實行した後更に治安警察法等の制裁を加へても良いのである。

治安警察法では政事に關する集會は三時間以前に、屋外の集會は十二時間以前に管轄警察署へ届出でを要することに成つて居る、又言論出版集會結社等臨時取締法では政事に關する屋内集會（特別のものを除く）思想に關する屋内集會一切の屋外集會及多衆運動は二日以前に行政官廳に願出でることになつて居る。警察官（憲兵を含む）は結社、集會の主たる社員又は主たる會同者と認むる者に結社、集會に關して訊問することが出来、又安寧秩序を妨害する虞あり

と認むる集會に臨監して坐席を求むることが出来る、尙又故らに喧擾又は狂暴に渉る者を現場より退去せしむることも出来る。又曩に述べた演説等の中止を命じ、屋外集會を禁止し、屋内外の集會に解散を命ずるのは警察官、憲兵共に之を行ふことが出来る。

前に記載した戒嚴令の集會停止は司令官の権限であるから、其の指揮に依つて憲兵又は警察官等が行ふのである。治安警察法の警察官、憲兵の権限も臨戰地境戒嚴時は軍事關係あるものに限り、合圍地境では總てに對し戒嚴司令官の指揮下で行ふのである。そこで此等の権限の執行に就て戒嚴司令官は自ら行ふこと、憲兵に行はしむること、警察官に行はしむることを概ね指示して置くことが必要である。之に關し私の考へは次の通りである。

集會の事前停止（禁止）は集會の届出又は願出が法律上警察署であるから、警視總監、知事又は警察署長に之を命せしむるが良い。但し其の届出でを警視廳、縣警察部に於て檢閲する際には派遣憲兵と協議し、警察署では必要と認む

るものを憲兵に協議さす必要があると思ふ。言ふまでも無いが戒嚴司令官の掌握事項の事であるから、臨戰地境に就ては軍事に關係ある事項に限るのである。而して地方警察側に於て一旦許可したものでも、必要と認むれば戒嚴司令官が直接停止を命ずることもあるべきことを保留して置く必要がある。

既に集會せるもの、停止（解散）は臨席せる憲兵、警察官協議の上高級先任者に之を命せしむる。但し一方のみ臨席すれば其の者が之を命ずべきは勿論である。

結社にして時勢に妨害あるもの、禁止は治安警察法上内務大臣の権限であるから、戒嚴司令官は成るべくは其の集會を禁止することに依つて壓迫して目的を達するが良いが、要すれば連絡に依つて内務大臣に禁止せしむるの手段を執るべきである。

五一、新聞
其ノ他印刷
物ノ停止

（五一）新聞雜誌廣告等の停止。此の停止に相當する平時法令は新聞紙法（法律）出版法（法律）及び治安警察法（法律）で戰時法令は言論出版集會結

社等臨時取締法（法律）である。時事を掲載する雑誌と新聞は新聞紙法に依つて保證金を納め發行の都度内務省に二部、警視廳又は府縣廳、地方裁判所檢事局、區裁判所檢事局に各一部を納めるのであり、其の他の印刷物は出版法に依つて發行三日前到着する様に二部を内務省に納めるのである。内務省は新聞紙の檢閲は地方廳に委託して行はしめて居り、其の他の出版物は内務省々内で檢閲して居るが、其の安寧秩序を紊し風俗を害するもの、發賣頒布の禁止及差押へは孰れも内務大臣の權限であるから新聞に就ては其の都度電話で報告さして處分して居る。又出版物は當該官廳の許可を受けなければ軍事外交等の公にせざるものを掲載することが出来ぬことに成つて居り、新聞紙に對しては陸海軍大臣及外務大臣が掲載禁止又は制限を命令することが出来る。内務大臣も發賣頒布を禁じた事項と同一趣旨の記事の差止めを新聞に命することが出来る、此等の違反には皆刑罰の制裁が有つて、裁判所は之を罰するときに新聞の發行を禁止することが出来る、尙内務大臣は新聞紙及其の他の出版物に對して發行の

停止を命することが出来る。外地の新聞で一年二回以上内地に於ける發賣頒布を禁せられたものは内務大臣で移輸入禁止が出来る。發行又は移輸入禁止のものは地方官廳で差押へが出来る。書簡、通信、報告、社則、熟則、引札、諸藝の番附諸種の用紙證書の類及寫眞は納本届出は入らないが、内容不良の際處分を受けることは一般出版物と同様である。

治安警察法では街頭其の他公衆の自由に交通することを得る場所に於て文書圖畫、詩歌の揭示、頒布、朗讀若は放吟を警察官（憲兵を含む）に於て禁止を命することが出来る。

以上出版法及新聞紙法上内務大臣の權限である發賣頒布の禁止差押へを戒嚴司令官が同法に依つて行ひ得るやの問題は前に論じた結社禁止の問題と同様で（二四参照）反對論も有るが、行ひ得ざるものと信ずる。而して新聞紙法に依る發行禁止命令は所謂天皇の名に於て裁判官の行ふものであるから固より戒嚴司令官が同法に基く命令を爲すべきものでは無いのである。

然るに戒嚴司令官は戒嚴令第十四條第一號の停止權に依つて新聞其の他の印刷物の發賣頒布の禁止と戒嚴期間内に於ける發行禁止とを行ふことが出来る。本停止にも刑罰制裁は無い實力を以て強制すべきである。差押へは許されて居ないが、停止強制の手段として已むを得なければ戒嚴解除まで假に領置するも差支ない。

以上印刷物に對する處分を何れの法令に據り何人に實行せしむべきかは、平時に於ける取扱ひ振りの關係も考慮して概ね左記の如き方法が宜からうと思はれる。

(1) 出版物掲載禁止事項は豫め定めて少くとも當業者と取締官憲とに達して置く必要がある。此の事は戒嚴令に規定は無いが「左記事項ヲ掲載セル新聞紙其ノ他ノ出版物ハ發賣頒布ヲ停止シ情況ニ依リ其ノ新聞雜誌ノ發行ヲ停止スルコトアルヘシ」云々と謂ふが如き通告を爲せば目的を達することは出来るのである。然し此の禁止は戒嚴區域のみに通告しても効果が少いから成る

べくは新聞紙法第二十七條「陸軍大臣、海軍大臣及外務大臣ハ新聞紙ニ對シ命令ヲ以テ軍事若ハ外交ニ關スル事項ノ掲載ヲ禁止シ又ハ制限スルコトヲ得」に依つて大臣から全國の新聞紙に命令して貫つた方が良いのである。一般出版物は三日前に納本するのであるから法律には豫め禁止命令を出す規定は無いが、右新聞禁止命令を出版業者にも通告して置くが有利である。禁止すべき事項は對内的に或は對外的に又戰爭に或は治安維持に不利なる事項を網羅列擧するのであるが、歐洲戰に於ける例を見るに獨逸に於ては戒嚴の布告と同時に帝國宰相の名を以て左の如き告示を發布して居る。

軍事ノ祕密漏洩取締ニ關スル法律第十條ニ基キ本職ハ軍部ニ於テ公表ノ權アル者ヲ軍團司令部、留守軍團司令部、鎮守府司令部及伯林衛戍總督トシテ其ノ管區内ノ出版物ニ限定ス

公表ヲ禁スルモノハ獨逸國タルト外國タルトヲ論セス左ノ諸件トス

一 國境、海岸及島嶼防禦ノ爲軍隊ノ配置港口及河口ノ防備

二 鐵道守備「カイゼル・ウイルヘルム」運河ノ防備ニ關スルコト及之ニ

關シ定メラレタル配兵

三 動員ノ進捗ニ關スル通報、豫後備兵ノ召集及艦隊ノ武装

四 新編成部隊及其ノ名稱

五 宿營準備ノ爲國境ニ到着シタル司令部

六 國境停車場ニ於ケル鐵道隊及地方工夫ニ依ル乗車下車ノ設備

七 國境ニ於ケル倉庫ノ設備及陸海軍官憲ノ貯藏品購買ニ關スルコト

八 軍隊及陸軍官憲、火炮、彈藥、敷設及發射水雷ノ衛戍地ヨリ輸送及其

ノ方向

九 他ノ衛戍地ヨリノ軍隊ノ通過及其ノ鐵道輸送及行軍方向

一〇 内地ヨリ國境ヘノ軍隊ノ到着及其ノ下車停車場及宿營地ヲ知ラシム

ルコト

一一 國境ニ開進スル軍隊ノ兵力及隊號

一二 軍隊ノ存在セサルカ若ハ軍隊ヲ撤去シタル國境ニ關スル情報

一三 高級指揮官ノ氏名及其ノ任務並ニ指揮官交代ニ關スル件

一四 高級司令部及大本營ノ出發及到着ニ關スル情報

一五 鐵道及橋梁ノ危害及破壞ニ依リ鐵道輸送ノ妨害

一六 要塞、海岸及野戰築城工事

一七 車廠ノ準備及陸海軍ノ工事

一八 軍艦ノ就役及除役

一九 軍艦ノ滞在及運動

二〇 封鎖ノ實行或ハ排除、敷設水雷ノ裝備

二一 海上記號ノ變更及燈火ノ滅火

二二 艦船ノ損害及其ノ修理

二三 海軍通報機關ノ守備

二四 假裝巡洋艦ノ裝備及拿捕其ノ區處ノ變更

二五 船渠ノ設備

二六 留守官衙ノ許可ナクシテ陸海軍人ノ書狀ヲ發表スルコト

以上ノ禁制ヲ犯スモノハ三年以下ノ禁錮及要塞監禁又ハ五千麻ノ罰金ニ處ス

(2) 新聞紙法に依つて發行する新聞雜誌の發賣頒布の停止は不取敢警視總監又は府縣知事をして該廳へ派遣する憲兵と協議の上戒嚴令に依つて之を命ぜしめ、然る上更に内務大臣へも連絡して新聞紙法に依り全國的に發賣頒布の禁止差押へを命ぜしむるを有利とする。發行停止(禁止)は新聞紙法では裁判言論出版集會結社等臨時取締法では内務大臣でなければ出來ぬから、之は必要を認められた時戒嚴司令官が命ずるのが便利である。警視總監、府縣知事に行はしむる發賣頒布の停止でも戒嚴司令官も必要の場合直接之を命ずることあるべきことを保留して置く必要がある。尙ほ場合に依り新聞社と協議して原稿又は校正刷の下檢閲を行ふことも有利である。但し此の場合下檢閲は戒

嚴司令官の停止其他法令に基く處分を妨げぬことを保留して置く必要がある。新聞の下檢閲は新聞社の發禁に依る損害を一部豫防し得る爲新聞社としても却つて有利なる點あり、然れども要すれば日比谷騷擾時の前例の如く緊急勅令にて檢閲制度を定むるも一法である。

(3) 出版法に依つて出版する印刷物は平素内務省で檢閲するのであるから、東京が戒嚴の場合は戒嚴司令部から憲兵又は參謀將校等を内務省に派遣して係官と協議させ、成るべく出版法に依り内務大臣名で發賣頒布を禁じ其の印本を差押へしめ、已むを得ざるとき戒嚴令に依つて司令官名で發賣頒布の停止を命ずるが良い。地方戒嚴の場合は通常内務大臣の處置に信賴して差支ないであらうが、必要と認めれば戒嚴令に依つて發賣頒布の停止を行ふべきである。其の爲め法律的でなく協議に依り出版者に内務大臣へ納本すると同時に所管知事の許にも納本せしめて新聞檢閲と共に檢閲せしめ憲兵と協議の上停止命令をなさしむるが良いと思ふ。

(4) 左記の印刷物其の他の文書圖畫で時勢に妨害あるものは憲兵、警察官吏に於て發見したる時直ちに發賣頒布を停止せしむること。

イ、戒嚴令、新聞紙法又は出版法若は言論出版集會結社等臨時取締法に依り發賣頒布或は發行を禁止若は停止せられたるもの(此の内戒嚴令に依るものは差押命令が無いから不取政承諾領置を爲すのであるが新聞紙法出版法等に依るものは差押ゆるのである)

ロ、新聞紙法出版法及言論出版集會結社等臨時取締法に定むる正規の手續を爲さざるもの(差押へ司法處分を行ふ)

ハ、特に定めたる取締法令あるとき之に違反する物若は輸移入の物で税關検査を受けざるもの(同右)

ニ、揭示、投入、無代頒布、朗讀、放吟又は説明して販賣する印刷物其の他の文書圖畫(揭示は撤去、其の他停止に應ぜざれば治安警察法違反として檢舉)

(五二) 軍需に供すべき民有の諸物品を調査し又は時機に依り其の輸出を禁止する事。軍需品の調査は資源調査法、國家總動員法其の他の法令により立派

五二、軍需品ノ調査並輸出禁止

に出来るのであるが、戒嚴地境だけで行ふ調査は此の戒嚴令の規定でも出来る。輸出の禁止も國家總動員法、輸出入品等に關する臨時措置に關する法律其の他の法令によつてそれを行ふことが出来るが戒嚴令によつて禁止することも出来る。唯此の輸出は廣く戒嚴地境内から戒嚴地境外へ物資を輸送する場合を指してゐると考へられるから、今日の様に中央に於て高度に物資統制が行はれてゐる際には、本號に基づく輸出の停止は餘程慎重にして、國家全般の物資の運用に害を與へない様にしなければならぬ。

(五三) 銃砲彈藥兵器火具其の他危險に涉る諸物品を所有する者ある時は之を検査し時機に依り押收すること。此の條項も亦第一號の條項と同様に軍事に關係あることが明記して無いが、人民が銃砲等の危險物を所持すると謂ふことはそれ自體が治安維持に當る戒嚴の軍事に關係ある事項であると戒嚴令は認められたのである。然し此の條項は平時警察でも殆ど同様の事が出来ることであつて、戒嚴司令官が地方行政事務を管掌する以上はそれに依つても行ふことが出

五三、銃砲火藥其の他危險物ノ押收検査

來るから此の條項は今日では無くとも殆ど差支ない様なものであるが、また戒嚴令の方が少し範圍が廣いから勿論有る方が良いのである。似寄りの平時法規を掲げると次の通りである。

治安警察法第十八條 行政官廳ハ安寧秩序ヲ保持スル爲必要ト認ムルトキハ戎器、爆發物又ハ戎器ヲ仕込ミタル物件ノ携帯ヲ禁スルコトヲ得

此の規定の行政官廳は警視總監、府縣知事等であつて、憲兵隊長は含まない。それは治安警察法全般から見て斯く解せらるゝのである。然し爆發物及變装したる武器の携帯制限は後に説明する銃砲、火薬の取締で規定されて居るから此の條文に残る所は變装せざる武器のみである。

行政執行法（法律）第一條 當該行政官廳ハ泥酔者、瘋癲者自殺ヲ企ツル者其ノ他救護ヲ要スト認ムル者ニ對シ必要ナル檢束ヲ加ヘ戎器、兇器其ノ他危險ノ虞アル物件ノ假領置ヲ爲スコトヲ得暴行、鬭爭其ノ他公安ヲ害スルノ虞アル者ニ對シ之ヲ豫防スル爲必要ナルトキ亦同シ

前項ノ檢束ハ翌日ノ日没後ニ至ルコトヲ得ス又假領置ハ三十日以内ニ於テ其ノ期間ヲ定ムヘシ

此の規定の行政官廳は警察署、憲兵分隊等を指稱するので、巡查、憲兵は其の職員として執行に當るのである。此の規定では領置は三十日以内であるが戒嚴令に依る押収には制限が無い、然しそれとても遅くも戒嚴解止後には返戻することゝして押収書を渡して置くが適當である。

銃砲火薬類取締法（法律）

第十條 行政官廳ハ何時ニテモ當該官吏ヲシテ銃砲、火薬類ノ製造所、貯藏所其ノ他銃砲、火薬類ヲ收藏スルノ疑アル場所ニ臨檢シ又ハ銃砲、火薬類及之ヲ收藏スルノ疑アル物件若ハ營業上ノ帳簿其ノ他ノ書類ヲ檢査セシムルコトヲ得（第二項省略）

第十一條 行政官廳ハ保安上、軍事上又ハ外交上必要アリト認ムル場合ニ於テ銃砲、火薬類ノ輸出若ハ輸入ヲ禁止シ又ハ制限スルコトヲ得

第十二條 行政官廳ハ安寧秩序ヲ保持スル爲必要アリト認ムルトキハ銃砲、火藥類ノ授受、運搬、携帯ヲ禁止シ又ハ制限スルコトヲ得

第十三條 前二條ノ場合ニ於テ行政官廳ハ銃砲、火藥類ノ假領置ヲ爲スコトヲ得

銃砲火藥類取締法施行規則（勅令）

第三十九條 拳銃、短銃又ハ仕込銃ハ職務又ハ銃砲ニ關スル營業ノ爲ニスル場合ヲ除クノ外所轄警察署ノ許可ヲ受クルニ非サレハ之ヲ授受、運搬又ハ携帯スルコトヲ得ス

前項ノ規定ハ仕込刀劍其ノ他變裝シタル戎器ニ之ヲ準用ス

第四十六條 第三十九條乃至第四十一條ノ規定ニ違反シタル者ハ三月以下ノ懲役若ハ五十圓以下ノ罰金又ハ拘留若ハ科料ニ處ス

右法律及勅令には以上の外銃砲、火藥の製造、貯藏、授受等に付き細密の規定がある。右取締法第十三條の假領置には期間の制限が無い、又犯罪と成つた際

に司法上の押收を行ふにも行政執行法の様に三十日以内と謂ふ制限は無い、然しながら銃砲、火藥の取締りでは銃砲、火藥と變裝武器に限るので、其の他危険なる物件に及ぶことが出来ない。行政執行法は總ての危険物を假領置することが出来るが期間に制限がある、戒嚴令は總ての危険物を押收することが出来て且つ無期限であるから、矢張り戒嚴令の規定が一番範圍が廣い事になる。尙ほ前記銃砲火藥類取締法 第十三條の假領置を爲す行政官廳には憲兵分隊を含むが、其の前の同第十一條第十二條の行政官廳は命令官廳でなければならぬから憲兵隊を含まない。其の第十二條から前記施行規則第三十九條は生れたのである。此の第三十九條の違反者を取押へるのは前記同法第四十六條の司法處分であるから警察官吏も憲兵も出来るのである。

戒嚴令に依る検査押收は必要と認むるとき憲兵又は警察官吏之を行ふべきである。検問所に於ける検査押收は此の條項を活用するのである。尤も前記の各種法律勅令を適用し得る場合之を適用しても少しも差支ない。此等平時法規に

戒嚴令 第十四條

は違反者に對する制裁がある點が都合が好いのである。

(五四) 郵便電報を開緘すること。此等の事項は郵便法、臨時郵便取締令によつて行ひ得るが戒嚴令によつても出来る。戒嚴令第十四條第四號には何等の條件も書いて無いけれども、其の行ふべきことが何人も無意味に行ふべき性質のものでも無いから、書いて無くとも誤りの起ることも有るまいが、臨戦地境に於ては軍事に關係ある場合に限ることは固よりである。即ち郵便電報を開緘するのは、開緘して見なければ内容は判らぬが、軍事上（前に論せしが如く治安上を含む）不都合のものがあるかも知れぬから見なければならぬと謂ふ考へから、開緘することが許されてあるのである。戒嚴時に於ける郵便電報の檢閲と謂ふことは極めて重要なことである。然しながら全部の郵便電報の内容を悉く調査研究することは人員と時間の關係上殆ど不可能である。又假令出來たにしても、斯くの如きことは通信を遅延せしむる等良民の權利を侵害すること甚大で、而かも不良の徒輩をして益々巧妙なる通信又は連絡方法を考案せしむる

こと、成つて、戒嚴の目的上からも却て不利益とならぬとも限らぬのである。従つて此の業務に携はる者は細心の注意を要する。郵便法（法律）第四十六條に「郵便禁制品ヲ郵便物トシテ差出シタル者ハ五百圓以下ノ罰金又ハ科料ニ處シ其ノ物件ヲ沒收ス」とあつて郵便規則（遞信省令）第十五條に「左ノ物ヲ郵便禁制品トス。一、安寧秩序ヲ妨害シ又ハ風俗ヲ壞亂スルモノト認ムル文書、圖、畫其ノ他ノ物……」とある。開緘したる郵便物が此の法規に依つて沒收し得ない時は、成るべく原狀に復して「戒嚴令に依り開緘」の印を押して配達するが適當であると思ふ。郵便電報の開緘は憲兵警察官に行はしむべきであるが、郵便電報局員とも密接に連絡せしむることが必要である。

(五五) 出入の船舶及び諸物品の檢査。臨戦地境に於ては軍事上の必要ある場合合圍地境では單に戒嚴上必要な場合、憲兵警察官吏に行はしむべきである。平時は目的は異ふが税關で行つて居ることである。仍て平時必要ならば警察は之に連絡する外は無い。

戒嚴令 第十四條

(五六) 陸海通路の停止。陸海通路の禁止制限の法令としては國境取締法、軍機保護法等があり、陸路のみの法令としては道路取締令、傳染病豫防法等がある。道路取締令第十八條に「地方長官ハ危險豫防上其ノ他公安上必要ト認ムルトキハ道路ノ通行ヲ禁止シ又ハ制限スルコトヲ得。警察官吏ハ危險豫防上其ノ他公安上必要ト認ムルトキハ一時道路ノ通行ヲ禁止シ又ハ制限スルコトヲ得」との規定があるが戒嚴令に依つて通路の停止を行ふ場合でも矢張り一時的のものは憲兵、警察官吏に行はしめ、稍々長きに亙るものは地方長官に行はしむるか又は戒嚴司令官之を命ずるが適當である。云ふ迄も無く之も臨戰地境に於ては軍事上の必要ある場合に限り停止することが出来るのである。檢問所を設けた場合附近の他の道路の通行禁止などは之に依つて行ふべきである。海路の船舶通行禁止は軍港要港規則第七條に「第一區第二區ニハ海軍所屬艦船ノ外ハ鎮守府司令長官ノ許可ナクシテ入ルコトヲ許サス」云々同第九條に「外國ノ艦船ハ特別ノ事由アルニアラサレハ夜中ニ軍港要港ノ水域ニ入ルコトヲ許サ

ス」とあり開港々則(勅令)及同施行規則(遞信省令)には港内に於ける種々なる船舶に對する制限があり、後者第三十八條には「港長ハ期間及區域ヲ限り船舶ノ航行ヲ禁止スルコトヲ得」とある。其の他要塞地帶法、陸軍輸送港域軍事取締法、海港檢疫法(法律)等にも海路の制限に關する規定がある。戰時戒嚴の場合には軍事行動を秘匿する等の爲海軍關係以外でも海路を停止する必要があるかも知れぬのである。其の時は此の規定を活用すべきである。尙ほ戰時事變の際は防禦海面令(勅令)に依つて指定されたる防禦海面に於て夜間の船舶の出入及通航を禁じ、晝間でも一切の行動を鎮守府司令長官又は警備府司令長官が指示する等の規定がある。

(五七) 戰狀に依り止むを得ざる場合に於ては人民の動産、不動産を破壊燬燒すること。之も行政執行法(法律)の第四條に「當該行政官廳ハ事變ニ際シ又ハ勅令ノ規定アル場合ニ於テ危害豫防ノ爲必要ト認ムルトキハ土地、物件ヲ使用、處分シ又ハ其ノ使用ヲ制限スルコトヲ得」とあつて、勅令たる行政執行法

施行令第二條に「生命、身體若ハ財産ニ對シ危害切迫セリト認メタルトキハ當該行政官廳ハ行政執行法第四條ニ依リ必要ナル措置ヲ爲スコトヲ得」(文約)とある。而して土地、物件の處分と謂へば動産、不動産の破壊燬燒も含んで居るから、別に戒嚴令は無くとも實施に差支は無いのである。之が實施は輕重緩急に因り宜きに適する如くすべきものであるが、概ね動産に就ては憲兵分隊長、同分遣隊長、警察署長之を命じ、不動産に就ては警視總監、府縣知事及び戒嚴司令官之を命ずるを原則とし、急を要する場合は其の場に在る憲兵、警察官吏の最高級者が之を命ずることとするが適當であらう。燈火管制の場合には管制の命に従はぬ電燈を破壊する必要が起るかも知れぬと思はれるのである。

(五八) 合圍地境内に於ては晝夜の別なく人民の家屋建造物船舶中に立入り檢察すること。此の條項が合圍地境内に限られて臨戰地境で適用せられぬのは戒嚴令の規定が不適當である。そこで戒嚴令は斯く規定して居るけれども、緊急勅令戒嚴の場合は司令官の根本権限は臨戰地境戒嚴司令官の権限である所の

五八、家宅
搜查

軍事に關係ある事項に限られて居るに拘らず、特別警察執行權としては、此の戒嚴令第十四條が全部適用せらるゝのであつて、軍事に關係があるならば晝夜の別なく家宅侵入も出来るのである。條文に合圍地境に於ては云々とあり、他の號と書き方が異ふから、緊急勅令戒嚴の場合本號と次の第七號だけは適用されぬのでは無いかとの疑問が起るかも知れぬが、緊急勅令戒嚴と謂ふものは第九條を適用はするけれども、臨戰地境戒嚴と謂ふ譯のものでは無い。唯だ第九條の内容を適用すると謂ふに過ぎぬのである。而して第十四條の適用も亦其の通りで、臨戰地、合圍地の區別があるのでは無い、唯だ第十四條の内容を適用すると謂ふのであるから、條文に合圍地境内とあるのは、本條の適用せらるゝ地域内と謂ふ意味と成つて適用せらるゝのである。勅令が若し準用すると書かれると尙は一層疑問を深くする譯であるが、適用であるから特に除くことを明示しない限り全部適用せらるゝと解すべきは當然である。

以上は緊急勅令戒嚴の事であるが、戰時事變のほんとの臨戰地境では本號の

權限が戒嚴司令官に無い。随つて平時法令に依る外は無いのであるが、之に近い平時規定は行政執行法（法律）の第二條である。曰く「當該行政官廳ハ日出前、日没後ニ於テハ生命身體又ハ財産ニ對シ危害切迫セリト認ムルトキ又ハ博奕、密賣淫ノ現行アリト認ムルトキニ非サレハ現居住者ノ意ニ反シテ邸宅ニ入ルコトヲ得ス但シ旅店、割烹店其ノ他夜間ト雖衆人ノ出入スル場所ニ於テ其ノ公開時間内ハ此限ニ在ラス」此の規定の書き方は實は我國の警察の歴史の影響を受けた爲めであらう、少し解かり難いのである。それは憲法第二十五條に「日本臣民ハ法律ニ定メタル場合ヲ除ク外其ノ許諾ナクシテ住所ニ侵入セラシ及搜索セラル、コトナシ」とあつて、法律が無ければ警察官吏と雖も住民の家宅に承諾なく這入ることは出来ぬのであるが、憲法が明治二十二年に出来てから明治三十三年に右行政執行法が出来た迄の間、實際上の必要からして警察官吏は法律に依らずして人民の承諾なく其の家宅に這入つて居たのである。そこで其の頃は其の事實を説明するのに、警察權といふものは國家の實力であるから、

必要があれば法律は無くとも家宅に侵入して良いものである。それは警察權當然の力である。憲法の第二十五條は司法權等を以て家宅捜査などするには、法律が必要であると謂ふことを定めたものであるなど、説明したのである。然し其の説は固より誤りである。警察權と謂ふものは國家の實力であるから、必要上人民の自由を制限するのである。それだから人民としては無暗と警察權を振り舞はして自由を侵されては困るから、憲法で人民の重要な權利だけは法律でなければ制限してはならぬと定められたのである。勿論憲法の自由保障は警察權以外の目的に因る自由侵害に對しても保障するのであるが、警察權に因る自由侵害に對する保障は、保障の重なものなのである。だから警察權は當然の力として人民の自由を侵害するものではあるが、憲法で法律に依るに非ざれば侵害してならぬと保障してある自由だけは法律が無ければ侵害してはならぬのである。そこで明治三十三年に行政執行法も出来たのであるから、ほんたうを謂ふならば其の第二條の如きも、警察上の必要があれば晝間は現住者の意に反し

て家宅に入る事が出来る。旅店、割烹店の如き所は其の公開時間中は夜間でも同様である。其の他の家宅は生命身體又は財産に對し危害切迫せりと認むる時か又は博奕、密賣淫の現行有りと認むるときに限り夜間でも主人の意に反して其の家宅に入ることが出来ると謂ふ様に書かねばならぬのである。然るに當時斯様な法律を作るとすると、それまで法律無しに警察官吏が家宅に侵入して居たのは憲法違反と謂ふことを明かにすることに成るから都合が悪い、それで正面から規定せず裏面から規定した。如何にも警察官吏が家宅に侵入するのは當然であるが、夜間は是れ是れの場合でなければ這入つてはならぬと謂ふ意味の如くに定められたものであると思はれるのである。

扱て右行政執行法の行政官廳と謂ふのは警察官廳の事であるから警察署長、憲兵分隊長等を指すのである。實際は署長、分隊長が家宅に這入るのでは無く、警察官吏や憲兵が這入るのであるが、それは平素の署長や分隊長の包括的指揮に基いて其の手足として這入るのである。又邸宅と謂ふのは相當廣く解すべき

である。と云ふのは此の條文は前に述べた如く憲法第二十五條の住所侵入に關する規定に對應するものであるから、憲法の住所と同じ程度の廣さに解さねばならぬのである。此の解釋の參考となるものは刑法の規定である。刑法第十二章は「住居ヲ侵ス罪」として其第三百三十條に「故ナク人ノ住居又ハ人ノ看守スル邸宅、建造物若クハ艦船ニ侵入シ又ハ要求ヲ受ケテ其場所ヨリ退去セサル者ハ三年以下ノ懲役又ハ五十圓以下ノ罰金ニ處ス」と定めてある。刑法は憲法や行政執行法と直接關係のある譯では無いが、刑法で以て不良の徒に對し人民の住居を保護することにして居る場所は、憲法で以て行政權力に對し人民の住居の自由を保障する場所も同様であらうと推測せらるゝのである。乃ち憲法第二十二條の居住と行政執行法第二條の邸宅とは刑法第三百三十條の保護する所と同様に人の住居、人の看守する邸宅、建造物及軍艦、船舶を含むものと解すべきである。行政執行法の條文の正面からのみ解釋するならば、同法は大體夜間は無暗と家宅に這入つてならぬと謂ふ條文であるから、家宅でない建造物や船舶

て家宅に入る事が出来る。旅店、割烹店の如き所は其の公開時間中は夜間でも同様である。其の他の家宅は生命身體又は財産に對し危害切迫せりと認むる時か又は博奕、密賣淫の現行有りと認むるときに限り夜間でも主人の意に反して其の家宅に入ることが出来ると謂ふ様に書かねばならぬのである。然るに當時斯様な法律を作るとすると、それまで法律無しに警察官吏が家宅に侵入して居たのは憲法違反と謂ふことを明かにすることに成るから都合が悪い、それで正面から規定せず裏面から規定した。如何にも警察官吏が家宅に侵入するのは當然であるが、夜間は是れ是れの場合でなければ這入つてはならぬと謂ふ意味の如くに定められたものであると思はれるのである。

扱て右行政執行法の行政官廳と謂ふのは警察官廳の事であるから警察署長、憲兵分隊長等を指すのである。實際は署長、分隊長が家宅に這入るのでは無く、警察官吏や憲兵が這入るのであるが、それは平素の署長や分隊長の包括的指揮に基いて其の手足として這入るのである。又邸宅と謂ふのは相當廣く解すべき

である。と云ふのは此の條文は前に述べた如く憲法第二十五條の住所侵入に關する規定に對應するものであるから、憲法の住所と同じ程度の廣さに解さねばならぬのである。此の解釋の參考となるものは刑法の規定である。刑法第十二章は「住居ヲ侵ス罪」として其第三百三十條に「故ナク人ノ住居又ハ人ノ看守スル邸宅、建造物若クハ艦船ニ侵入シ又ハ要求ヲ受ケテ其場所ヨリ退去セサル者ハ三年以下ノ懲役又ハ五十圓以下ノ罰金ニ處ス」と定めてある。刑法は憲法や行政執行法と直接關係のある譯では無いが、刑法で以て不良の徒に對し人民の住居を保護することにして居る場所は、憲法で以て行政權力に對し人民の住居の自由を保障する場所も同様であらうと推測せらるゝのである。乃ち憲法第二十二條の居住と行政執行法第二條の邸宅とは刑法第三百三十條の保護する所と同様に人の住居、人の看守する邸宅、建造物及軍艦、船舶を含むものと解すべきである。行政執行法の條文の正面からのみ解釋するならば、同法は大體夜間は無暗と家宅に這入つてならぬと謂ふ條文であるから、家宅でない建造物や船舶

には勝手に這入つて良いでは無いかとも云ふ事が出来るのであるが、それは前に述べた理由で左様に解すべきでは無く、彼の條文で邸宅に這入ることが許されたものと見るべきであるから、邸宅を狭く解すれば建築物、船舶には這入れぬと解さねばならぬことに成るのである。それだから是は警察の必要からも廣く解釋する必要がある。

そこで前記の如く廣く解釋するとすれば臨戰地境では軍事に關係あれば晝は人民の意に反して其の家屋、建造物、船舶に這入ることが出来、夜間は行政執行法の制限内に於て此等の場所に入ることが出来る。然し何としても行政執行法に依る家宅侵入は合圍地境又は緊急勅令戒嚴の場合戒嚴令に基く家宅侵入の如く夜も殆ど無條件に這入ると謂ふ譯にはゆかぬのである。

尙ほ戒嚴令第十四條第六號には家宅に入るのみならず、檢察の權限がある。檢察とは搜索も同じである。行政執行法には邸宅に入ることのみで搜索のことは無い、従つて戸障子を開いて室内を見ると謂ふが如き程度ならば邸宅に入る

と謂ふ範圍に含むとして許さるゝとしても箆笥の中を搜索すると謂ふ様なことは出来ぬのである。戒嚴令の檢察の權限に當る平時法は刑事訴訟法及び軍法會議法に基く司法警察官及び軍、司法警察官の家宅搜索の權限の外は無い。此等法規の詳細の説明は略すが、要するに警察官、憲兵が家宅を搜索するのは、判檢事の指揮に依るか又は現行犯等の急速を要する場合に限り、且つ現行犯で無い限り晝間に行ふのが原則である。

(五九) 合圍地境内に寄宿する者ある時は時機に依り其の地を退去せしむること。本號も前號と適用範圍は同様で合圍地境と緊急勅令戒嚴に限り臨戰地境には適用せられぬのである。寄宿する者と謂ふのは寄留宿泊であつて、獨立の住居者(家族共)を含まない。要塞地帯法第八條に「要塞司令官ハ要塞地帯内ニ於テ兵備ノ狀況其ノ他地形等ヲ視察スル者ト認メタルトキハ之ヲ要塞地帯外ニ退去セシムルコトヲ得」と謂ふ規定がある、陸軍輸送港域軍事取締法にも同趣旨の規定がある。又臺灣保安規則(律令)第四條には「地方長官ハ本島在住ノ

内地人又ハ外國人ニシテ左ノ事項ノ一ニ該當スル者ニ對シ一年以上三年以下本島在住ヲ禁止スルコトヲ得。一、治安ヲ妨害セントシ又ハ風俗ヲ壞亂セントスル者。二、二回以上引續キ豫戒命令ヲ受クルモ其行爲ヲ改メサル者」とあり。關東州在留者取締規則（都督府令）第五條には「在留者ニシテ治安ヲ妨害シ又ハ風俗ヲ壞亂スルノ虞アリト認ムルトキハ所轄警察官署長ハ一年以上三年以内關東廳管内ニ在留ヲ禁止スルコトヲ得」とある。内地には斯かる規定は無い、蓋し内地は生れ故郷で臣民安住すべき地であるからであらう。従つて戒嚴令第十四條第七號は合圍地境には必要の際適用すべきであるが、緊急勅令戒嚴では法理上適用することは出来ても實際は成るべく適用せぬが適當であると信ずる。何れにしても退去命令は重要であるから、戒嚴司令官が命令することゝせねばならぬ。

第十五條 戒嚴ハ平定ノ後ト雖モ解止ノ布告若クハ宣告ヲ受クルノ日迄ハ其效力ヲ有スル者トス

第十六條 戒嚴解止ノ日ヨリ地方行政事務司法事務及ヒ裁判權ハ總テ其常例ニ復ス

六〇、戒嚴
期解止ノ時
實例

(六〇) 實例を見ると日清戦争の講和條約が明治二十八年四月に締結されて同年六月二十日廣島附近の戒嚴が解止せられた。日露戦争の講和は明治三十八年九月であるが、臺灣の戒嚴は七月七日に解止し、長崎、佐世保、對島、函館各要塞地の戒嚴解止は同年十月十六日である。日比谷騷擾の緊急勅令戒嚴は明治三十八年九月六日に公布せられ、同年十一月二十九日に廢止せられた。大震災の緊急勅令戒嚴は大正十二年九月二日に公布せられ、同年十一月十五日に廢止せられた。二、二六事件の緊急勅令戒嚴は昭和十一年二月二十七日に公布せられ、同年七月十日に廢止せられた。

第二編 武器使用限度論

(一) 本問題研究の必要

兵器を使用する者は軍人である。武器を使用する者は警察官吏及監獄官吏である。兵器又は武器の使用は當然死傷者の發生を豫想せらるゝのであるから、之を使用し得る根據と使用し得る條件又は範圍とを明確にして置く必要がある。

先づ兵器及武器を使用し得る條件即ち範圍を定めたものを調べて見ると、一般的のものが（朝鮮、臺灣等を除く）衛戍勤務令（軍令）、憲兵令（勅令）、監獄法（法律）及び警察官吏武器使用規程（内務省訓令）の四つある。而して衛戍勤務以外にも軍隊の出動の規定はあるが、其の出動した軍隊が如何なる場合に兵器を使用して差支ないかといふことを定めた規定は衛戍勤務令の外には一つもない。これは抑も何故であるか。規定の有るものがあり無いものがあり、又規定が有るにしても或者は法律で定め、或者は勅令で定め、或者

は軍令で定め、又或者は訓令で定めるといふが如く各相違するのは何故であるか、之には何か理由が無くてはならぬ。即ち先づ此の理由を研究せねばならぬ。所が此の研究を進めて行くと軍隊は兵器使用でなく、兵器使用の前提と成る軍隊の出動即ち兵力の使用といふ事も研究しなければならぬ事になる。次には右に掲げた兵器武器使用条件を定めた各種法規は其の内容が同一でないから之を比較研究して其の本旨を明瞭にし、運用に過り無からしめねばならぬ。此の様に甚だ重要な問題であるに拘らず今まで餘り研究された書き物が無いから此所に之を研究せんとするものである。

(一) 武器兵器の使用の根據は法律ならざるべからざるに非ざるや

法の本は憲法である。憲法を調べて見ると別に兵器又は武器の使用は法律で定めねばならぬとも、又勅令や軍令で定めてよいとも規定した條文はないが、臣民の権利義務を定めた第二章の第二十三條に「日本臣民ハ法律ニ依ルニ非スシテ逮捕監禁審問處罰ヲ受クルコ

トナシ」と定めてある。

兵器武器の使用は逮捕監禁審問處罰の何れにも該當しない。然し前述の如く兵器武器の使用は死傷を豫想せらるゝので逮捕監禁審問處罰の何れよりも人民の權益を侵害することは一層大であるから、憲法の趣旨は之も亦法律に依るに非ざれば許されぬ事と解さなければならぬ。即ち監獄官吏の武器を使用し得ることが、監獄法といふ法律で定めてあるのは實に憲法の趣旨に合したものであると謂はなければならぬ。

監獄法（法律）第二十條 法令ニ依リ監獄官吏ノ携帯スル劔又ハ銃ハ左ノ各號ノ一ニ該ル場合ニ限り在監者ニ對シ之ヲ使用スルコトヲ得

- 一、人ノ身體ニ對シテ危険ナル暴行ヲ爲シ又ハ爲ス可キ脅迫ヲ加フルトキ
- 二、危険ナル暴行ノ用ニ供シ得可キ物ヲ所持シ其放棄ヲ肯セサルトキ
- 三、逃走ノ目的ヲ以テ多衆騷擾スルトキ
- 四、逃走ヲ企テタル者暴行ヲ爲シテ捕拿ヲ免カレントシ又ハ制止ニ從ハスシテ逃走セントスルトキ

二、武器兵器の使用の根據は法律ならざるべからざるに非ざるや

(三) 軍隊の兵器使用に制限なきは何故か

然らば衛戍勤務以外に出動した軍隊が兵器を使用し得ることは何の規定も無いのは如何なる譯であるか、これは軍隊の本質から來るのである。軍隊の本質は兵器を使用するにあつては、軍隊が出動した以上は兵器を使用することのあるべきは當然である。随つて兵器の使用を許すや否やの法律的問題は兵器使用の時に臨んで起る事案では無く、其の以前軍隊を出動せしむべきや否やを決する際に存する問題である。而して軍隊を出動せしむることを決するのは統帥権の作用である。統帥権なるものは立法、司法、行政の三權と對立する大權である。通俗に國家は立法、司法、行政の三權を持つといふが、實は國家には立法、司法、行政、統帥の四權があるのである。そこで憲法第二章の臣民の權利義務中に定めてある所謂憲法保障の自由なるものは國家行政權に對する保障であつて、國家の統帥權に對しては保障されないものである。統帥權の憲法上の根據は同第十一條の「天皇ハ陸海軍ヲ統帥ス」の規定であるが、同第十三條「天皇ハ戰ヲ宣シ和ヲ講シ云々」及同第十四條「天

皇ハ戒嚴ヲ宣告ス」の條文は共に其の本質が統帥大權に極めて類似した大權である。戰爭が國家最大事であるは勿論の事で、之は敵を殺傷するのみならず、當然我臣民をも召集して戰場に送り死傷を受けしむるものであるが、此の重大事を決するのは法律に依るに非ず統帥權に類する。天皇の大權で定められるのである。又戒嚴の宣告も、其の權力の範圍は法律で定められてあるが、軍隊の出動をも含む非常峻烈なる權力の行使を、法律に依らず天皇の宣告で定むるのである。斯くの如く統帥權及統帥權類似の宣戰及戒嚴宣告の權といふものは、間接に臣民の權益を害すること甚大であるが、それは法律に依らず天皇の大權に屬するので、憲法第二章の自由の保障の外なのである。外國では此等の權力の發動をも總て立法事項とするものもあるが、我國の憲法はさうで無い。是は我國體が實質的君主國であるからである。

(四) 軍隊出動の根據

言ふまでも無く平常の軍隊と謂ふものは主として戰鬪の教練を行ふものであつて、之を

本質的に使用する即ち軍隊を出動せしむるには、それ／＼依る所が無くてはならぬことは勿論である。即ち衛戍勤務令以外に出動軍隊の兵器の使用に關する制限は無いけれども、軍隊の出動其のものには據る所がなければならぬ。それは軍隊の統帥は 天皇の大權であるから、天皇の命令でなければならぬ。天皇の統帥に關する命令を軍令と名づくるのであるから（明四一、軍令一）、それは軍令でなければならぬのである。先づ戦争は軍令で動員を令せられて戦時態勢を執り、同じく軍令である作戰命令で戦闘を始むるのであるが、平時に於ては急を要する場合の兵力使用を豫め軍令を以て臣下に委任せられたものがある。即ち其の最も普遍的なるものは師團司令部令の左の條文である。

師團司令部令（軍令）中

第四條 師團長ハ軍司令官ノ定ムル所ニ依リ其ノ師管ノ防衛ニ任ズ

近衛師團長ハ前項ノ外禁闕守衛ノ事ニ任ズ

第六條 師團長ハ地方長官ヨリ地方ノ靜謐ヲ維持スル爲兵力ノ請求ヲ受ケタルトキハ事急ナレバ直ニ之ニ應ズルコトヲ得

其ノ事地方長官ノ請求ヲ待ツノ違ナキトキハ兵力ヲ以テ便宜處置スルコトヲ得

右第六條には第一項第二項共に兵力の文字が有つて、兵力を使用することを認められたものなることが明瞭であるが、第四條には兵力の文字が無い。然しながら近衛師團が禁闕守衛上必要なる場合竝に總ての師團長が敵に對し師管の防衛に當る爲め必要なるとき兵力を使用し得ることは當然である。何となれば、軍令で師團長に課せられた此等の責任は教育訓練と異り實質的のものであつて、此の責任を完ふする爲に軍隊は軍隊の持つて居る自己の實力を使用するのは當然であるからである。若しも一方責任を課して置きながら、其の責任を完うする爲に責任者が其の持つて居る力を存分に使用してはいけないといふことならば、其の際こそ其の制限を豫め規定して置かねばならぬ道理であるからである。所が師團司令部令には何等師團の實力使用上の制限を規定して無いから、師團長は其の課せられた任務達成の爲めには、存分に其の力を使用すべきもので、即ち軍隊の實力たる兵器を使用しても差支ないと謂ふことに成るのである。

師團司令部令第四條の師管内の防衛といふことを、敵に對する師管の防衛と説明したの

は、防衛といふ文字を軍用熟語として斯く解すべきものと信ずるからである。尤も敵に對しといふ其の敵といふことも、軍用熟語としての敵であつて、必ずしも宣戰布告後の敵國又は陸軍刑法上の敵でなければならぬと云ふ譯では無く、軍用熟語として敵と稱せらるゝ程度のものは皆な此の敵に含むべき解釋である。

前掲師團司令部令第四條は師團長の當然の責任であるが、同第六條の地方の治安維持は本來警察機關の責任であつて、軍隊の責任では無い。然し警察力で治安の維持が困難なる場合は國家最大の實力機關たる軍隊の力を使用しなければならぬことゝなるから、此の場合には特に兵力の使用を許さなければならぬ。そこで第六條の斯かる場合に特に兵力を使用し得ることを書いた條文が入用と成つて來るのである。第四條には兵力使用のことを明記せず、第六條に兵力使用を明記したのは此の理由であると解する。

警察機關といふのは警視、警部、巡查及憲兵であつて、補助憲兵も亦警察機關である。此の趣旨からして地方の治安維持は先づ地方警察が之に當り、其の力不足するとき憲兵が援助し、憲兵も其の兵力不足するときは補助憲兵を使用し、尙ほ且つ力及ばざるとき始め

て軍隊は出動すべき筋合である。

(五) 兵力使用に就き軍隊と地方との關係

少しく餘論的であるが地方警察機關と憲兵との關係は、憲兵令に次の如き條文が有る。

憲兵令（勅令）第二條 憲兵ハ其ノ職務ノ執行ニ付行政警察ニ係ルモノハ内務大臣、朝

鮮ニ在リテハ朝鮮總督、臺灣ニ在リテハ臺灣總督、關東州ニ在リテハ滿洲國駐劄特命全權大使ノ指揮ヲ承ク（約文）

第三條 憲兵ハ行政警察ニ係ル事件ニ就テハ警視總監、北海道廳長官、府縣知事（東京府知事ヲ除ク）、朝鮮總督府道知事、臺灣總督府州知事、同廳長、關東州廳長官ノ指示ヲ承ク（約文）

又師團司令部令と知事との關係に付ては、地方官々制に次の條文があつて、北海道廳官制、警視廳官制、樺太廳官制、朝鮮總督府官制、同地方官々制、臺灣總督府官制、同地方官々制、關東廳官制、南洋廳官制に略々同様な條文が有る。

五、兵力使用に就き軍隊と地方との關係

地方官々制（勅令）第七條 知事ハ非常急變ノ場合ニ臨ミ兵力ヲ要シ又ハ警護ノ爲兵備ヲ要スル時ハ師團長ニ移牒シテ出兵ヲ請フコトヲ得但シ東京府知事ニ付テハ此ノ限ニ在ラス

前に述べた如く軍隊（憲兵を除く）を出動せしむるや否やは統帥權に屬することであるから、右の如く知事等の行政官に出兵請求權があるにしても、其の請求權は軍隊を出動せしむるや否やを決定するものではない。軍隊を出動せしむるや否やの決定權は統帥大權として 天皇（大元帥）に屬し、前記師團司令部令（軍令）なる統帥命令に依つて師團長に一部委任せられたものである。即ち師團長は自己の判斷に基き出動せしむべきものと信ずれば出動せしめ、出動せしむべからずと信ずれば假令知事の請求があつても出動せしめざるべきものである。但し治安維持及警護といふ知事の職責が兵力でなければ到底完うし得ずと知事自身が考へて兵力を請求したとすれば、それは相當に尊重せねばならぬ意見であるから、陸軍刑法には左の如き規定を設けて居る。

陸軍刑法（法律）第四十四條 司令官出兵ヲ要求スル權アル官憲ヨリ其ノ要求ヲ受ケ故

ナク之ニ應セサルトキハ二年以下ノ禁錮ニ處ス

出兵は大事な問題である。師團長が責任者の請求を受けずして出兵したとすれば、其の出兵の必要なりしことの判斷の適否の責任は師團長に在るが、請求を受けて出兵したときは、出兵必要判斷適否の責任は殆ど請求者に轉屬し、請求を受けて出兵せざりしとき、却て其の出兵の必要なしと判斷せし責任を師團長が負ふことに成るのである。そこで軍部は出兵請求は公文書に限ると内規して居る次第である。

兵力請求に付ては以上の外、司法官の請求權が憲法發布前の達で左記の規則がある。

司法官吏ヨリ巡査及ヒ兵員ヲ要求使用スルニハ左記手續ニ從フヘシ此旨相達候事（明一四、太政官達）

第一條 裁判官檢察官及ヒ司法警察官〔治罪法〕ニ從ヒ檢證及ヒ物件差押其他職務ヲ行フニ當リ必要ナル時ハ警察署又ハ憲兵屯營ニ照會シテ巡査又ハ憲兵〔卒〕ヲ使用スルコトヲ得但事機緊急ナル時ハ直チニ之ヲ使用スルヲ得

第二條 前條ノ場合ニ於テ事緊急重要ニ涉ル時ハ直チニ〔鎮臺〕又ハ〔分營〕ニ照會シ

五、兵力使用に就き軍隊と地方との關係

テ兵力ヲ要求スルコトヲ得

執達吏が兵力を要する時は裁判所を経て請求することに成つて居る（民事訴訟法第五三六條）。

(六) 師團司令部と同趣旨の兵力使用根據法令

出動軍隊の兵器使用の制限は無いが、軍隊の出動即ち兵力を使用するには根據が無くてはならぬ。兵力を使用するのは統帥權であるから軍令で發布さるべきものであつて、其の平素より兵力使用權を委任せられたもの、内最も普遍的なものが軍令たる師團司令部である。そこで先づ師團司令部に就て説明を行つたのであつたが、師團司令部以外に兵力使用權を委任されたものは何かあるかといへば、師團司令部と殆ど同趣旨の陸海軍に關する軍令と、是れとは趣きを異にするもので軍艦外務令、衛戍勤務令、憲兵令及戒嚴令の四つがある。衛戍勤務令以下のものに就ては更めて説明するとして、此所には先づ師團司令部と同趣旨の軍令と軍艦外務令に於ける兵力使用の條文を擧げて説明を加へて見度

いと思ふ。

軍司令部令（軍令）第四條 軍司令官ハ軍管區ノ防衛ニ任ズ（約文）

第六條 軍司令官ハ地方長官ヨリ地方ノ靜謐ヲ維持スル爲兵力ノ請求ヲ受ケタルトキハ事急ナレバ直ニ之ニ應ズルコトヲ得

其ノ事地方長官ノ請求ヲ待ツノ違ナキトキハ兵力ヲ以テ便宜處置スルコトヲ得
右は師團司令部と全く同様である。

臺灣守備隊司令部令（軍令）第一條 臺灣守備隊長ハ守備區域内ノ警戒及防備ニ任ズ

（約文）

第六條 守備隊長ハ守備區域内ノ靜謐ヲ維持シ陸軍諸建築物ノ保護ニ任ズ

守備區域内ノ靜謐ヲ維持スルカ爲地方官ヨリ兵力ヲ請求スルトキ事急ナレバ直ニ之ヲ決行シ（中略）其ノ事守備區域外ニ涉ルトキト雖隣接地方ニシテ當該守備區域ノ團隊長又ハ地方官ヨリ援助ヲ請求スルトキ若ハ猶豫セハ危害ニ陷ルヘキコトヲ察スルトキ亦同シ

六、師團司令部と同趣旨の兵力使用根據法令

之を見ると第一條に地區警戒防備の任務を課して居るが此の爲の兵力使用權は明示して無い。固より當然としたものと解すべきである。又第六條には靜謐維持をも陸軍の建物保護と共に守備隊の任務と明示して居るが、其の建物保護の爲の兵力使用は書かず、靜謐維持の爲の兵力使用のみが明示してある、之も後者のみ兵力を使用し得るのでは無く、自己の建物保護の爲には當然兵力使用を許さるべきものとして明記しないものと解すべきである。自己の建物を保護する爲に必要な手段を講ずることは正當防衛の原則から謂うても當然とすべきである。屢々述べた如く靜謐維持と謂ふことは本來軍の行ふべき任務で無いから、假令第一項に於て之を任務として定めても、尙ほ其の爲めに兵力を使用することに條文上に明示して置くことが必要なのである。

鎮守府令（軍令）第二條 鎮守府ハ所管警備區ノ防禦及警備ヲ掌ル（約文）

第十條 司令長官ハ地方長官ヨリ地方ノ安寧ヲ維持スル爲兵力ノ請求アリタルトキ事急ナレハ直ニ之ニ應スルコトヲ得但シ地方長官ノ請求ヲ待ツノ違ナキトキハ便宜兵力ヲ用キルコトヲ得

此の軍令は師團司令部令と殆ど同様である。防禦警備と謂ふのも、師團司令部令の解釋と同様に敵に對するものと解して此の爲には兵力を當然使用し得るものと解するのである。

警備府令（軍令）第二條及び第十四條は鎮守府令第二條及び第十條と全然同様であるから掲載を略す

艦隊令（軍令）第十八條 艦隊司令長官ハ地方ノ安寧ヲ保持スル爲地方長官ヨリ兵力行使ノ請求アリタル場合ニ於テ事急ナルトキハ直ニ之ニ應スルコトヲ得但シ地方長官ノ請求ヲ待ツノ違ナキトキハ兵力を以テ便宜上之ヲ處理スルコトヲ得

第二十條 艦隊司令長官ハ警備ニ關シテハ當該海軍區ヲ管スル鎮守府司令長官及當該警備區ヲ管スル要港部司令官ト氣脈ヲ通スヘシ

此の第二十條で艦隊司令長官は日本領土警備の主體で無い事が解る。従つて其の爲に自主的に兵力を使用することは認められないが、鎮守府司令長官及び要港部司令長官と氣脈を通じて警備の爲に兵力を使用することが認められたものである。

艦船令（軍令）第十二條 艦長ハ本邦ニ於ケル島嶼等通信不便ナル地方ニ在ルトキ急劇ノ事變アリ鎮定ノ爲兵力行使ヲ必要ト認ムル場合ニ於テハ地方官憲ト合議シ便宜之ヲ處理スルコトヲ得

師團司令部令と同趣旨の兵力使用根據法令は以上の通りであるが、此等に類して少しく相違するものに軍艦外務令といふものがある。其の名稱の示す通り之は全然日本の権力の及ばない日本領土外に於ける軍艦の業務を定めたもので、師團司令部令と同趣旨のものと謂ふ譯にはいかぬ。然し是れにも兵力使用の事が定めてある點に於て同様であるから此所に其の點を掲げる。

軍艦外務令（明三一、海軍省達八五號）第一條 本令ハ帝國軍艦ノ外國領海又ハ公海ニ在ル場合ニ於テ遵行スヘキモノトス

第三條第一號 軍艦ハ外國政府ノ干渉ヲ受クルコトナシ若シ外國政府強テ之ニ干渉ヲ加ヘムトセハ兵力ヲ以テ拒ムコトヲ得

第二十三條 指揮官ハ帝國臣民ノ生命自由又ハ財産ニ非常ノ危害ヲ被ラムトシ其國ノ

政府之カ保護ノ任ヲ盡サス且我兵力ヲ用フル外他ニ保護ノ途ナキトキニ限り兵力ヲ用フル事ヲ得此場合ニ於テハ先ツ其地ニ駐在セル我外交官又ハ領事官ト協議スヘシ但シ危急ノ場合ニ際シ豫メ我外交官又ハ領事官ト協議スル違ナキトキハ此限ニ非ス前項ノ場合ニ於テ其ノ地ニ我外交官又ハ領事官駐在セサルトキハ成ルヘク其ノ地ノ所轄廳ノ承諾ヲ求ムヘキコトニ注意スヘシ

右兵力使用のことは國際公法上認められた所で、軍艦として當然のことである。固より帝國憲法の及ばぬ地域に於けることであるから、それが憲法第二章の臣民の權利義務に關する條文に關係を持つといふことは無い。然し憲法第十一條「天皇ハ陸海軍ヲ統帥ス」といふ條文は陸海軍の至る所國外でも何でも效力のあるは勿論である。そこで其の陸海軍の兵力使用は統帥事項中にも重要事項であるから之が命令は 天皇の軍事命令である軍令で定めらるべき筋合のものである。然るに此の軍艦外務令は軍令では無くて海軍省達で出て居る、これは如何なる理由かと尋ねて見ると、軍令の制の定められたのが明治四十年九月で此の外務令はそれより以前に定められた爲軍令と成つて居らぬ、固より軍令制定後は軍令

で定むべきものであるから海軍部内に於ても、之を軍令に改めんかとの説も有つたが、既に有効に行はれて居る法規を唯形式だけの爲めに改むる必要は有るまいといふことに成つて今日に及んで居るとの事である。多分海軍省達とは謂うても當時 大元帥陛下の御裁可を受けたか或は當時かゝる事項を海軍省達で定むべく御内許を承けて達せられたもので、其の實質は軍令と同様のものであつたのであらうと推察するのである。

以上の法令の外に兵力使用に就ての條文内容が師團司令部令に甚だ似たるものに衛戍令、衛戍勤務令がある。然るに此等を茲に列記しないのは忘れたのでは無い。本節に掲げたものは師團司令部令と同様に軍令であるか、又は軍令たるべき性質のものである。然るに衛戍令は勅令である。軍令と勅令とは其の憲法上の出發點が相違するのであるから、之を同趣旨のものとして茲に列挙する譯には行かぬ、又衛戍勤務令は軍令であるけれども衛戍令と切り離すことの出来ぬものである。依て次回に節を更めて其の理由と共に衛戍令其他の法令の事に研究を進めようと思ふのである。

(七) 衛戍司令官の兵力使用

前節に述べた如く、兵力の使用に就て衛戍令と衛戍勤務令とに師團司令部令と似た條文がある。乃ち

衛戍令(勅令)第一條 陸軍軍隊ノ永久一地ニ駐屯スルヲ衛戍ト稱シ當該軍隊ニ於テ其ノ他ノ警備及陸軍ノ秩序軍紀風紀ノ監視竝陸軍ニ屬スル建築物等ノ保護ニ任ス

第九條 衛戍司令官ハ災害又ハ非常ノ際ニ於ケル治安維持ニ關スル處置ニ付テハ當該

地方官ト協議スルモノトス

衛戍勤務令(軍令)第六ノ三

衛戍司令官ハ災害又ハ非常ニ際シ地方官ヨリ兵力ノ請求ヲ受ケタルトキ事急ナレハ

直ニ之ニ應スルコトヲ得

其ノ事地方官ノ請求ヲ待ツノ違ナキトキハ兵力ヲ以テ便宜處置スルコトヲ得

是を師團司令部令と比べて見ると次の如くである。

七、衛戍司令官の兵力使用

- (1) 衛戍令第一條の「其ノ他ノ警備」が、師團司令部令第四條には「師管ノ防衛」とある
- (2) 衛戍令第一條の「陸軍ノ秩序軍紀風紀ノ監視」が、師團司令部令第十條には第一項に「部下諸部隊ノ軍紀風紀ヲ統監ス(約文)」第二項に「其ノ師管内ニ在ル陸軍諸部隊ノ軍紀風紀ヲ監督ス(約文)」とある
- (3) 衛戍令第一條の「陸軍ニ屬スル建築物等ノ保護ニ任ス」は、師團司令部令には全く無い
- (4) 衛戍令第九條の治安維持に關し地方官と協議する規定は、師團司令部令には全く無い
- (5) 衛戍勤務令第六ノ三第一項の後段「地方官ヨリ兵力ノ請求ヲ受ケタルトキ事急ナレハ直ニ之ニ應スルコトヲ得」同第二項「其ノ事地方官ノ請求ヲ待ツノ違ナキトキハ兵力ヲ以テ便宜處置スルコトヲ得」とあるは、師團司令部令第六條第一項及同第二項と殆ど同文で意味は同一であるが、衛戍勤務令第六ノ三第一項の前段には「災害又ハ非常ニ際シ」とあるに對し、師團司令部令第六條第一項には「地方ノ靜謐ヲ維持スル爲」とあるのが相違點である。

右比較五件中(2)の軍紀風紀の監視と統監及監督とは、茲に論ずる兵力使用には關係の無いことで、研究を要するのは(1)(3)(4)及び(5)であるが、便宜上(5)から説明を始める。

地方長官の請求を待ち若くは之を待たず兵力を使用する場合が、衛戍勤務令には災害又は非常に際しと成つて居り、師團司令部令には地方の靜謐を維持する爲と成つて居る。此の二つは其の趣旨が相違するか相違しないか。先づ非常の際兵力を使用するのは、それは地方の靜謐を維持する爲であると謂へよう。次に災害の際兵力を使用するのは、この前の關東大震災火災の時の様に、治安が紊れて靜謐を維持するが爲に兵力を使用することも有らうが、左様でなく例へば洪水の時堤防に土俵を積み、或は火災の時官民の荷物を運搬するが如きことに兵力を使用することも有るであらうから、必ずしも靜謐維持の爲と謂ふことは出来ぬであらうと考へられる。處が此の考へは誤りである。軍隊用語としては、兵力を以て軍用道路を修築したなど、と言ひ、兵力とは兵士の力と謂ふが如き輕き意味にも用ひらるゝことがあるから、衛戍勤務令第六ノ三を見ると、左様にも解せらるゝのであるが衛戍勤務令及び師團司令部令の兵力と謂ふのは、左様な意味で無く、軍隊本然の武力の事を

指して居るのであつて、殊に衛戍勤務令第六ノ三の兵力使用は、治安維持の爲の兵力使用を意味するのである。それは衛戍令第九條を見れば解る。乃ち、衛戍令第九條には「衛戍司令官ハ災害又ハ非常ノ際ニ於ケル治安維持ニ關スル處置ニ付テハ當該地方官ト協議スルモノトス」とある。而して衛戍勤務令第六ノ三の兵力使用は、此の衛戍令第九條を受けて災害又は非常の際治安維持の爲の兵力使用の事を書いたのである。尙ほ念の爲説明を加へて置くが右衛戍令第九條の「ノ際ニ於ケル治安維持ニ關スル處置」なる文句は直上の「非常」にのみに係るので無く、其の上の「災害」にも係かつて「災害ノ際ニ於ケル治安維持ニ關スル處置」をも意味するのである。何故ノ際ニ於ケル治安維持が上の災害まで係るのであるかと云へば、此の様な條文の文句は上まで係るものと解釋するのが法律の通則であるからである。そこで前に掲げた土俵を積んだり荷物を運搬したりする様な、強制力を必要としない性質の仕事の爲に軍人を使用することは、衛戍勤務令第六ノ三の兵力使用とは認めて居ないのである。衛戍勤務令第六ノ三で兵力を使用するのは、災害でも非常でも治安維持の爲に限るのである。して見ると衛戍勤務令に災害又は非常に際しと謂ふのも、師

團司令部令に靜謐維持の爲と謂ふのも、結局同一の意味となるのである。

然らば前例の軍人に土俵を積んだり荷物を運搬したりする様な仕事を行はしむる事は、如何なる筋合ひかと謂ふと、それは衛戍勤務令第六ノ三の兵力使用に該當せぬのみならず、元來が軍隊の性能たる強制力の發現でないものであるから、軍隊の本務でも無い。而して左様な行爲は衛戍令第一條の警備にも該當せぬのである。警備と謂ふことは後に詳説するが其の本質が警察的のものであるから、人の自由を制限するか、若くは直接人の自由を制限せぬでも、要すれば之を制限すると謂ふことが、其の内容でなければならぬのである。然らば斯かる非武力的行爲は、衛戍令、衛戍勤務令上全く認められぬのであるかと謂ふと左様でも無い。衛戍令第一條の「陸軍ニ屬スル建築物等ノ保護ニ任ス」とある其の任務の爲には、兵力即ち武力を用ひ得ることは前に述べたが、武力でない人力の必要であることも屢々であつて、其の爲には兵員を使用せねばならぬのである。乃ち衛戍令第十條第一項前段に「衛戍司令官ハ豫メ災害又ハ非常ノ際ニ於ケル陸軍ニ屬スル諸建築物其ノ他ノ物件ノ救防及警戒ニ關スル處置ヲ規定シ置クヘシ」とある、其の陸軍に屬する建築物等の救防の

計畫には、非武力的に軍人を使用する爲、軍隊より所要の人員を差出さしむる計畫も必要なのである。又右條文後段には「皇族邸宅、官衙、公署等ノ救防及警戒ニ關シ必要アルトキ亦同シ」とある。此の條文中の警戒は警備であるから、衛戍令第一條に定めた衛戍司令官の任務中に當然含まれて居るが、陸軍に屬する建築物等で無い處の、皇族邸宅、官衙、公署等の救防といふことは、第一條の任務に含まれて居ない。依て之は此の第十條で新たに斯かる任務が加へられたものと解すべきである。尤も此の條文より生ずる任務は「必要アルトキ」とあつて、第一條の任務とは聊か趣を異にする譯である、但し「必要あるとき」は客觀的に定まるもので、衛戍司令官の主觀に過りあらば、司令官の責任は免かれぬのである。而して此の任務の爲にも軍人の非武力的使用といふことが生ずるのであるが、總て此等非武力的軍人の使用は、兵力の使用でないから、固より地方官に請求權は無いのである。又衛戍令、衛戍勤務令の何所にも斯かる兵員使用の明文は無いが、明文は無くとも任務が有つて、任務の爲必要ならば衛戍令第五條の「衛戍司令官ハ衛戍勤務ニ關シテハ其ノ地駐屯ノ軍隊（憲兵隊ヲ除ク）ヲ管轄ス（約文）」といふ條文及衛戍勤務令第三の「衛戍司

令官ハ衛戍勤務ニ關シ其ノ管轄スル部隊ヲ指揮ス」といふ條文に依つて、軍隊兵員の使用が出来るのである。兵力使用の方は第一條に警戒と謂ふ任務が課せられて居ても、それは軍隊本然の任務で無く且つ事が重大であるから、其の爲に兵力を使用するには、更に兵力を使用し得る規定が無ければならぬので、衛戍勤務令第六ノ三の規定が有るのである。談が少し横途に這入るが、兵員を非武力的に使用することは、衛戍令の外軍隊内務書にも認めてある。軍隊内務書の方は、此の事が固より軍隊の任務でないから、書いて無ければ非武力的と雖も之を使用することは出来ぬことに成るのであるから、使用し得ることが明示してある。

軍隊内務書（軍令）第三百三十二 兵營、官衙、學校、公署、將校以下ノ家宅及其ノ附近

ニ火災アルトキハ聯隊長（不在ナルトキハ週番司令）ハ救○援ノ爲必要ノ人員（要スレ

ハ消防具ヲ附シ）ヲ派遣スルコトヲ得

第三百三十三 水災、風災、震災等ノ場合ニハ概ネ本章ニ準シ適宜處置スルモノトス

此の條文に人員の派遣と書いて兵力の使用と區別し、要すれば消防具を附しと括弧して兵

器を携行するもので無いことを明かにした注意を見るべきである。兵器を携行せぬ軍人ならば本質的の軍人では無いとも謂へるのであつて、衛戍勤務令や師團司令部の兵力使用とは全然性質を異にするのである、随つて此の人員の派遣は兵力使用の如く重い規定で無く聯隊長でも週番司令でも輕易に派遣が出来る様に成つて居るのである。

序に此の軍隊内務書の救援と衛戍令の救防とを比較して見れば次の如くである。

- (1) 軍隊内務書の救援も衛戍令の救防も地方側に之を請求する権限の無い事は同様である
- (2) 衛戍令の救防は司令官の責任であつて、行くべきときは必ず行かなければならぬもので、而して自主的に働くべき性質のものであるが、軍隊内務書の救援は責任で無いから、行つても行かなくても聯隊長の勝手であり、且つ行つても自主的に働くので無く、消防署員其の他の本務者又は被害者を援助すべきものである

- (3) 衛戍令の救防は衛戍地（又は軍隊所在地）内に限るが、軍隊内務書の救援は衛戍地外に出ても差支へない

- (4) 軍隊内務書の救援は將校以下の家宅及其の附近も含むが、衛戍令には斯くの如きもの

を含まぬ

- (5) 右二項は軍隊内務書の方が範圍が廣い事になるが、兩規定の本質に考へ、災害の重大なる場合は衛戍令に依り、輕少なる場合は軍隊内務書に依りて派遣すべきものである。扱て非武力的兵員の使用は此位に止めて、本に歸つて衛戍司令官と師團長との兵力使用に關する範圍のことを研究しよう。治安維持の爲の兵力使用に關する規定は、衛戍勤務令にも師團司令部にも何等地域的制限は無いのである。然しながら衛戍勤務令の治安維持の兵力使用は、衛戍令第一條の其の他の警備といふ任務から起つて來て居るのであるから、其の兵力使用は衛戍地内に限るのである。衛戍令第十一條に「軍隊ハ衛戍地外ニ在ルトキト雖其ノ任務ニ妨ナキ限リ本令ニ準シ衛戍勤務ヲ行フヘシ」とはあるが、その意味は軍隊が永久一地に駐屯するので無く一時的に某地に在るときも、其の土地に於て衛戍勤務を行へといふ意味で、衛戍地外の警備の爲に衛戍地外に出て衛戍勤務を行へといふ趣旨では無いのである。之に反して師團司令部の治安維持の爲の兵力使用は、師團長の本來の任務から起つて來て居るので無く、唯だ已むを得ざるに出づるものであるから、師團司令部

に師團長の本来の任務は師管内と謂ふことに成つて居ても、それには關係無く、已むを得ざれば師管外に兵力を使用しても差支ないのである。況んや軍隊所在地に限るといふ様な窮屈な制限は無いのである。

次に治安維持の兵力使用に關する、師團司令部令と衛戍勤務令との比較で、今一つ研究すべきことは、地方官の兵力請求権のことである。前に(五)に於て軍隊の司令官が出兵を要求する權ある官憲より其の要求を受けて故なく之に應せざる時は刑罰に處せらるゝことを書いた。而して地方官々制に知事は師團長に出兵を請求し得ることの定めてあることをも書いた。處が地方官々制には衛戍司令官に出兵を請求し得ることが書いてなくて、衛戍勤務令の方だけに地方官から兵力を請求すれば之に應じて良いと書いてあるので、知事は衛戍司令官に對して出兵を要求する權限が有るのであるか、無いのであるかとの疑問が起るのである、若し知事に其の權限が無いものならば、知事が衛戍司令官に出兵を請求して衛戍司令官が故なく之に應せなくとも陸軍刑法上の責任は無いことになるのである。此の問題に就ては二説ある。其の第一説は地方官は衛戍司令官に對して兵力要求權が無い

と主張する。曰く、知事の權限は地方官々制で定まるものであるから、同官制に書いて無い事は權限が無いのである。衛戍勤務令にも鎮守府令にも地方官の請求があるとき出兵し得る規定が有るが、それは法律に基かぬ地方官の請求のあつた場合の事を書いたものであると見るの外は無い。刑法は嚴格に解すべきものであるから、陸、海軍刑法の「出兵ヲ要求スル權アル官憲」と謂ふのは、出兵を請求することが出來ると積極的の明文の有るもの(地方官々制第七條、北海道廳官制等類似官制、明治十四年太政官達第二條參照(五)ニ掲載ス)に限るのであると謂ふのである。此説は現に軍部當局に認めらるゝ所である。第二説は之れに反して地方官は衛戍司令官に對し請求權があると言ふ。曰く鎮守府令は軍令である、軍令に依つて地方官に權限の與へられる理由は無いから地方官は鎮守府司令長官に對し出兵の權は無いが、衛戍勤務令第六ノ三の規定は衛戍令第九條を受けてゐる、そして衛戍令は勅令である。勅令は帝國官民全部に對する命令であるから、勅令に地方長官が衛戍司令官に出兵を請求し得る趣旨が定めてある以上、地方官は出兵要求權があるものと謂はなければならぬ。例へば内務省官制、司法省官制、地方官々制に内務大臣、司法大臣

が憲兵を指揮し得べき事や知事が憲兵に指示を與へ得べき事は書いて無くとも、憲兵令に憲兵が此等の人の指揮又は指示を承くべきことが定めてあれば、此等の人は其の指揮又は指示の権限を與へられたものと解すべきであると同様である。又地方官は治安維持の責任を持つて居ない師團長にさへ出兵の要求権があるのに、治安維持の責任を持つて居る衛戍司令官に對して出兵要求権が無いと謂ふのは道理に合はぬ事であると主張するのである。此の説は現在當局の容るゝ所でないにしても相當理由の有る説であると思ふから参考の爲書いて置く。

以上を以て前に掲げた衛戍令、衛戍勤務令と師團司令部令との比較五件中(5)は概ね研究を終つたと思ふ。それで次は(1)に掲げた「其ノ他ノ警備」と「師管ノ防衛」との比較研究であるが、之は甚だ重要な相違點で、師團司令部令が軍令であるのに、衛戍令が勅令であるのは此の相違から起つて來るのである。

師團司令部令の所謂師管の防衛とは前(四)にも述べた如く、敵に對する防禦である。處が衛戍令の所謂其の他の警備とは、敵に對する言葉で無く、住民に對するもので、治安

を目的とする警戒及び準備の意味である。學問上非常警察と稱へらるゝ戒嚴令には兵備を以て警戒すると書いてあるが、此の警戒なる字義の對象と警備なる字義の對象とは同じである。即ち此の警戒も警備も其の對象は敵と謂ふ程のものでなく、騷擾する暴民等を指して居るのである。抑も人民が安寧秩序を紊すことに對する警備は本來警察の任務である。元來警備といふ文字も警察といふ文字も、文字だけの意義ならば大した相違は無いのである。唯だ我國の警察なる熟字は警察行政を指すのであるから、衛戍勤務は巡察を出して警戒を行つても、警察とは名付けず警備と書いたのであらうが、其の本質は警察的行爲なのである。

此の事を今少し學問的に説明するならば「警察とは公共の秩序及國民の幸福に對する障害排除の爲に人民の自由を制限する強制的行政作用である」(清水博士)と謂ふのが警察の定義である。而して公共の秩序及國民の幸福に對する障害を排除する爲に國家が人民の自由を制限(兵力使用は自由制限の大なるもの)せんとするならば、それは行政作用を以て之を行ふのが順當なのである。若し公共の秩序や人民の幸福に對する障害が外敵又は内亂

に基く敵兵の爲に行はるゝならば、それは 天皇の統帥權の發動に依つて兵力を以て討伐しなればならぬこと勿論であるが、それまででない事で所謂治安維持の程度ならば、行政作用で之を處理するのが當然なのである。既に行政作用を以て公共の秩序又は國民の幸福に對する障害排除の爲に、人民の自由を制限するならば、それは前記警察の定義に一致するのであるから、假令それが日本の法典上の警察といふものに一致はしないものであるにしても、學問上の警察には相違ないのである。處で然らば衛戍令の警備といふ事は行政作用であるか、それとも統帥作用であるかといふと、其所は甚だ明確を缺くのであるが、統帥的行政作用と謂ふか、行政的統帥作用と謂ふか、兎に角兩者中間的のものである。而して其の實質は警察的のものであるから、衛戍令は軍令で定めず勅令で定めてあるのである。再說すれば、警備といふ事は敵に對すること無く、治安維持を目的とするものであるから、行政作用を以て處理するのが當り前である。それを便宜上軍隊に行はしむるのであるから、天皇が行政事務を部下の機關に分ち行はしめらるゝことの法源である憲法第十條の官制大權（天皇ハ行政各部ノ官制……ヲ定メ云々）に基いて勅令を以て其の事を定

められたのである。此の點が師團司令部令と根本を異にするのである。師團司令部令の師管の防禦といふのは敵に對する言葉である。敵に對する行動は行政作用では無い統帥作用である。それだから師團司令部令が憲法第十一條の統帥大權（天皇ハ陸海軍ヲ統帥ス）に基いて軍令を以て定めてあるのは當然である。

以上の様に警備は行政作用を以て處理するものであつても、それに兵力を使用するとならば兵力使用に關する統帥命令が必要となり勅令で規定する譯に行かぬ。そこで衛戍令第九條で治安維持に關する處置に付て衛戍司令官は地方官と協議すべきものであることを定めると共に軍令たる衛戍勤務令第六ノ三で兵力使用に關し規定したのである。

次は衛戍令と師團司令部令との比較五件中(3)の陸軍に屬する建築物等の保護に關する任務が衛戍令にあつて師團司令部令に全然存しないことである。こゝに謂ふ建築物の保護は沿革的に觀ても火災水害等災害から救防することであるから、若し非武力的に兵員を使用して其の目的を達するのならば師團長でも衛戍司令官でも格別の規定がなくして隨意に行つて差支へない筈である、然るに衛戍令にだけ此の様な規定が設けられたのは、陸軍に屬

する建築物保護を衛戍司令官の責任とし、他方師團長にはその責任がないことを定めたものである。然らば兵力を使用して建築物を保護することはどうかといふに、兵力を使用する様な場合は師團司令部にある防衛か、衛戍令にある警備かに含まれるもので建築物保護の爲にだけ兵力を使ふことは餘り考へられないのであるが、萬一必要があつたなら衛戍司令官は兵力を使用し得るのである。

最後に説明すべきは同じく衛戍令と師團司令部との比較五件中(4)の治安維持に關し地方官と協議する規定が、師團司令部に無くて衛戍令にのみ存することである。是は最早や多くを論ずる必要も有るまいと思ふが、前述の通り衛戍勤務なるものは地方の治安維持を本務とするのであるから、地方官と協議するといふ必要もあるが、師團長は斯かることが本務でないから左様なことは書いてないのである。

以上稍々多岐に過ぎた憾は有るが、衛戍令、衛戍勤務令の兵力使用の規定は、之を明確にするが爲に、師團司令部と比較研究しつゝ、概ね論じ盡した積りである。處が尙ほ殘されたる大事な問題は、衛戍司令官の兵力使用に關聯して、衛戍勤務令に定められた兵器

使用制限の規定である。然し是は法典も異なることであるから、節を更めて後に研究することとして、次節に戒嚴令の兵力使用の事を述べて、兵器使用のことを論ずる前に、其の前提たる兵力使用問題を片付けて置き度いと思ふのである。

(八) 戒嚴時に於ける兵力使用

先づ戒嚴には廣狹二義がある。狹義の戒嚴は憲法第十四條(天皇ハ戒嚴ヲ宣告ス)に基き 天皇が宣告せられ、又は戒嚴令第四條第五條第六條に依つて時機切迫上奏の違なき時軍隊の司令官が宣告する場合の戒嚴である。又廣義の戒嚴とは日露講和、日比谷騷動及關東大震災時の例の如く、憲法第八條(天皇ハ公共ノ安全ヲ保持シ又ハ其ノ災厄ヲ避クル爲緊急ノ必要ニ由リ帝國議會閉會ノ場合ニ於テ法律ニ代ルヘキ勅令ヲ發ス)の緊急勅令に基きて、戒嚴令第九條(戒嚴司令官ハ軍事ニ關係アル地方ノ行政司法事務ヲ管掌スル規定)及第十四條(戒嚴司令官ニ非常警察執行權ヲ與ヘタル規定)を適用せしめたる場合をも戒嚴と稱するのである。

扱て狹義の戒嚴に兵力を使用し得ることは、戒嚴令第一條に基くのである。

戒嚴令（明一五布告、明一九勅令改正）第一條 戒嚴令ハ戰時若クハ事變ニ際シ兵備ヲ以テ全國若クハ一地方ヲ警戒スルノ法トス

右條文の示す如く、狹義戒嚴は、戰時事變に限るのであるから、敵も居るのであるが、其の敵に對する行動は固より統帥作用であつて戒嚴の範圍では無く、其の兵力使用は別に軍令（作戰命令）が有つて行はるゝのである。戒嚴は前にも述べた如く非常警察であつて治安維持を目的とするものである。而して其の爲の兵力使用は右條文の兵備を以て警戒すると謂ふ文句に基くのである。

兵力使用は軍令で無ければならぬことを前に述べた。然るに戒嚴の兵力使用は軍令に依らず法律に依ること成つて居る。之固より變則であるが、憲法で定めた事であるから致方が無い。云ふまでも無く憲法は法の根本で、兵力使用は統帥權であるなど、云ふのも、憲法上左様であると云ふに過ぎないのであるから、憲法に例外を定むれば其の例外が正しいのである。憲法の規定といふのは左の條文である。

憲法第十四條 天皇ハ戒嚴ヲ宣告ス

戒嚴ノ要件及效力ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム

右の法律と謂ふのは戒嚴令のことである。然るに現行戒嚴令は前掲の如く法律で無く、憲法發布（明二二）前の布告（憲法前勅令改正）であるが、憲法第七十六條（何等ノ名稱ヲ用キタルニ拘ラス此ノ憲法ニ矛盾セサル現行ノ法令ハ總テ遵由ノ效力ヲ有ス）に依り效力あるもので、今日では法律の性質を有するものであると謂はなければならぬ。

次に廣義の戒嚴即ち戰時事變で無くて安寧秩序の紊れた時、戒嚴令中戒嚴司令官が軍事に關係する地方の行政司法事務を管掌する規定と、戒嚴司令官が非常警察執行權を有する規定とが緊急勅令に依り適用せられた際、戒嚴司令官は何に基き兵力を使用し得るやと謂ふと、此の問題は、文理解釋としては説明が甚だ困難なのである。然し實際は從來當然として兵力を使用して居るのであつて、緊急勅令に基き戒嚴令の一部が適用せらるゝ以上、其所に戒嚴の本質たる「兵力を以て警戒する」ことの本質は、其の戒嚴令中の一部を適用すると謂ふ緊急勅令の法意の内に含まれて居るものと解釋して、適用せられたる條文には

兵力使用の明文は無くとも、兵力を使用して警戒するのである。尤も戒嚴令の一部が適用せらるゝ如き場合に於ては、師團司令部令第六條に依つて師團長は兵力を以て便宜處置することを得る場合であるから、之に基いて兵力を使用するとしても筋は通るのであるが狹義の純粹戒嚴では無いにしても、一般に戒嚴と言はるゝ程の状態に於て、他の法令に依らなければ兵力使用が出来ぬと謂ふのは、餘りに一般の通念に反するから、矢張り文理解釋上は明確でなくとも、戒嚴令の一部を適用する勅令の精神の内に、兵力警備の意味を含むものとする理論の方が良いと考へる。

(九) 治安維持出兵の兵器使用制限

軍隊の兵器使用の前提となる兵力使用に關することは、概ね前節を以て其の説明を終へた積りである。依てこれから兵器使用制限の事を論じようと思ふ。憲兵の事は後述する事にして、一般の軍隊に就て述べるならば、兵器使用制限の規定のあるのは衛戍勤務令唯だ一つである。そこで抑も衛戍勤務に限つて兵器使用を制限したのは何故であるか。師團司

司令部等に依る出兵には何等兵器使用の制限規定は無くとも、此の衛戍勤務令の制限規定を準用せねばならぬものであるか、それとも其の必要は無いのであるか。いづれ敵に對する軍隊の行動としては、兵器使用に制限の無いことは當然である（國際公法上例へばダムダム彈の使用が出来ぬなどの問題は別である）から、本節では治安維持出兵の兵器使用上の制限に就て研究するのである。

扱て此の研究に於て、先づ手を著けねばならぬのは、衛戍勤務令の兵力使用制限規定であるが、此の規定の本質を明かにするには、衛戍勤務令そのものゝ性質を調査して、斯かる兵器使用制限規定が、衛戍勤務令にのみ在つて、師團司令部の方に無い理由を探究せねばならぬのである。乃ち不取敢衛戍勤務令の關係條文を掲げると次の通りである。

衛戍勤務令（軍令）

第一 衛戍勤務ハ本令及衛戍令ニ依リテ之ヲ行フ

第十二 衛戍勤務ニ服スル者ハ左ニ記スル場合ニ非サレハ兵器ヲ用ユルコトヲ得ス

一 暴行ヲ受ケ自衛ノ爲止ムヲ得サルトキ

九、治安維持出兵の兵器使用制限