



イ14
A2564



康毅前日歐洲差遣ノ命ヲ奉シ澳國維納
 老儒須多因氏ニ就キ行政裁判ノ性質ヲ
 問ヒタル所ノ筆記ニ係ル而不幸ニシテ譯官ノ
 未熟ナリレカ為ノ意義ノ相融通セサルニ
 ラス間誤謬ヲ免カレズ且時日短迫ナリシカ
 爲反覆質問ヲ為スノ違ナク僅ニ付一ヲ千百
 摸索想像スルニ過キサルモ亦止ラ得サル耳

松岡康毅識



余今ヨリ君ノ為メニ行政裁判ノヲ説クトス而之ヲ説クニ先ツ行政權
ノ大概ヲ説カサルヲ得ス何トナレハ行政權ハ仍ホ司法權ト如ク關係スル所甚タ
汎ク且重要ノヲニシテ行政裁判ハ其中ニ分ニ屬スヘキモノナレハナリ
夫レ社會ノ原始ニ溯レハ各一己人ハ皆其各自ノ權利ニ定メノモノアリ而其權
利ヲ保全スルニハ自^助ヲ以テ他ノ侮ヲ禦ク外ナレ故ニ唯強者ノミ能ク弱
ヲ凌キ自ラ立ツヲ得シナリ然ニ己ニ一己ニテ為スニ及テハ其ゲマインデ内
ノ人々ハ皆相聯接スヘクシテ各自専私ノ處分ヲ為スヲ得ス何トナレハ其ゲ
マインデハ人々ノ集合ヨリ成ルカ故ナリ
二人間ニ爭訟アルハ双方孰レモ之ヲ自ラ判決スルコト能ハス即自助スルコ
ト能ハス其爭者双方同ケマインデ内ノ人民ナレハ獨リゲマインデノミ之ヲ判決
スヘク又判セサルヲ得ス總テ之ニ關スル法律、規則、行為ハゲマインデ又ハ國家
之ヲ定ム之ヲレヒツテトナヒカイド又ハ權利言渡トモ云フ
レヒツテトナヒカイドヲ要スルニハ必ニ個ノ人アルヲ條件トス而其二人ハ皆獨立

ニ同等ノ權利ヲ有スル者タラサル可ラス若シ二個ノ人ハ各自獨立ニ非ス
即甲ハ乙ノ附屬ノ如キ者ナル片ハ是レレヒツテチヒカイドヲ要セス命令
ヲ以テラ處スルノミ

一已ノ人即一國家ノ人民タルモノタル限リハ何人ヲ分タス決シテ國家ノ意
思ニ反スルヲ能ハス而國家ノナス所ハ執行ノ權ト云フ是即レヒツテチヒカ
イドニ非ス彼ハ同等ノ二人ノ争ニ関シ此ハ附屬者ニ對ス之ヲ約言スレハ全
部分ノ一部分ハ全部分ニ對シ對抗スルヲ能ハスト是ナリ如シ之ニ反背
スレハ權利上ノ言渡ニ非スレテ直ニ意思ヲ執行スルノミ之ヲ重
要ノ基礎トシ何人モ法律ニ服從スヘキハ無論ナレ氏國家ノ
發達ニ從ヒ無形ナル執行ノ權ハ國家ニ止マラス之ヲ實行
スルニハ人即官吏ニ移サルヲ得ス而其官吏ハ必スレモ完
全無過ナルヲ能ハスレテ執行ノ權ニ付テ二個ノ場合ヲ生スルニ至ルヲ
免レスハ官吏國家ノ名ヲ以人民ニ對シ施行スルコトアルニ際シ人民ハ之

ヲ非トスレ氏國家ニ對スルヲ能ハス唯施行ヲナセシ官吏ニ對シ争
訟ヲナスコトヲ得之ヲ公ノレヒツプレীগエト云フ

施行ヲナセシ官吏ニ對シ其不法ノ事ヲ鳴ラスモ是レ法律ニ對スルニ
非ス又國家ニ對スルニ非ス法律ト國家トハ固ヨリ服從セサルヲ得
ス唯官吏ニノミ對スルヲ得如シ法律ヲ非ナリトレ國家ヲ非ナリト
スレハ是暴動ニ同シ即チ謀叛ナリ甲、同等ノ乙ニ對スル争論モ亦
双方自ラ之ヲ裁決即自助スルヲ能ハス必國家ノ裁決ヲ待ツ之ヲ私ノレヒ
ツプレীগエ又ハチビールブレীগエト云

此公私ノ別ヲ譬フレハ猶兵卒ノ士官ノ命令ニ於ル如シ兵卒モ一己固
有ノ權ナキニハ非ス併シ命令ニハ必ス服從セサルヲ得ス
是ヨリ公私ノレヒツプレীগエヲ説カン而之ヲ各ニ個ニ分ツ公ノレヒツプ
レীগエヲ憲法上ト行政上ノニニ分チ私ノレヒツプレীগエハ刑法
民法ノニニ分チ以下四個ノ大別ヲ列説スヘシ此差別ノ生スル

所以ハ孰レモ法律ヲ毀損スル事故ニ在ルコトハ一ナレ氏之ヲ毀損
スル人ノ區々ナルニ由ルナリ

夫レ憲法上ノレヒツプブレイゲハ行政上ノ規則ヲ以法律ヲ毀損スル
場合即大臣ノ彈劾ヲ受クヘキモノトス故ニ憲法ノナキ國ハ
此場合アルコトナシ憲法アリテ後此憲法上ノレヒツプブレイゲノ
生ス独乙、英國モ憲法成レヨリ此事始メテ生出セリ何トナレハ
憲法生スレハ必ス立法行政ノ權分立シ此二法ニ付テハ人之ニ任ス故
ニ無過ナルコト駐ハサレハナリ憲法ノナキ國ハ此二法ニ悉ク國君
自ラ其責ニ任ス故ニ法律毀損ノ有無ハ獨リ國王自ラ之ヲ裁斷
スルノ外ナシ或ハ裁判所ニ委任スルコトナキニ非サレ氏委任ノ効ハ
甚々牢固ナラス國王ハ常ニ其所決ヲ左右スルヲ得ルコト自由ナリ
此ヨリ行政ノレヒツプブレイゲヲ詭カレ此法律ノ毀損ハ國家ノ全体
ノ之ヲナスニ非ス唯國家ノ官吏ノ一人又ハ數人職務ノ施行上ニ於

テ法律ニ及背セシナリ

公ノレヒツプブレイゲ中ニ憲法ト行政ノレヒツプブレイゲヲ説キ又憲法ヲ
ケレハ憲法上ノレヒツプブレイゲナキコトモ説ケリ今日日本ニハ憲法ナシ
如レ大臣ノ法律ヲ毀損スルコトアルモ皇帝自ラ之ヲ治ムルモ
否モ又ハ裁判所ニ委任セラル、モ皆全然自由ナリ

後令憲法ナキニ行政上ノレヒツプブレイゲハ素ヨリアルモノナリ
行政ノレヒツプブレイゲハ一個ノ官吏國王又ハ國家ノ意思ニ及シ事
ヲナシ又ハ人民ノ權利ヲ侵スルハ行政上ノレヒツプブレイゲ生スヘ

行政上ノレヒツプブレイゲノ組織ハ種々アリ一定ナラス然レ氏其原則ハ
一ノ官吏、國家ノ執行權ヲ行フニ付人民ニ對シ不法ノ行為アル
ハ其一人ヨリ其官吏ニ對シテ起ス所ノモノナリ
憲法上ノレヒツプブレイゲハ政府ノ總大臣ニ對スルモノナリ是其規

カ立法ノ意思即法律ニ及スルトシ各大臣ヲ責ムル所ノモノトス
私法上ノレヒツポレーゲハ刑法ト民法トニ分ツ之ニ付一問題アリ
曰刑法ハ公法ナリ一己人ニ対スル罪ニ非ス例ヘハ竊盜アレハ被
害人ハ公衆ニシテ一人ニ止マラス故ニ公法ニ入ルヘシト此説非
ナリ唯公衆恐懼スル氏未タ公法ノ部ニ入ルヘカラス彼ノ借
金書換ヲ拂ハサル如キモ公衆ハ其人ニ対シ不安ノ意ヲ抱カ
サルニ非ス然レ氏未タ之ヲ公法ニ入ルヘキモノニ非ルヘシ故ニ刑法モ
猶私法ニ屬スヘシ一己人ヨリ一己人ニ対スル私事上ノ犯罪ナリ
國家ニ対スル政治上ノ犯罪モ一己人ト國家ト相對スルモノニ
原則ハ天張一ナリ

内政事犯ハ全國民ノ安倚スル所ノ國家ヲ攪乱スレハ是全國民ノ
治安ヲ攪乱スルナリ被害ハ一己人ニ止マラス借金書換ノ不
拂ハ之ト取引セサレハ止ノミ此ハ公衆一般ニ関シ一ハ真

一己人ニ関スル有故ニ余ハ之ヲ公法トスルノ説ニ服ス
答政事犯人ハ國家ヲ害シ別立ニナル人ナリ故ニ一ノ別人ヨリ
一ノ國家ニ對スルノ

甲乙人ノ事ヲ私法トスト説タリ即此モ亦其原則中ナリ
公法ハ全部中ノ一己人ヨリ起ルモノナリ政事犯ハ全部中ノ
常ルモノナリ上ニ説キし原則ヲ参照スヘシ

内佛ノ大革命ハキハ國家ヲ脱セシト云モ可ナリ今一ノ王
國アリテ或者國家ノ大臣ノ施政ヲ不正ナリトシ之ヲ除テ
良王國ノ下ニ立タントノ目的ニ出ル行為ナルハハ國家外ニ
脱スルニ非ス是亦一ノ別立人ト之フヘキ歟

答是刑法ノ問題ニ屬ス國王ヲ侍スト立法者ヲ侍スト行政者ヲ侍
スト三ナリ唯大臣ノ法律ヲ守ラサル者ノ除キ能ク法律ヲ守ラシメン
ト企望スルハ是國家外ニ立ツニ非ス故ニ公法ニ屬スヘシ

憲法上ノレヒツプレーゲ行政上ノレヒツプレーゲノニハ公法ナリ刑法
ハ私法ニ屬ス之ニ次クハブリハイトレヒツプレーゲ即民法トス
民法ハ自己ノ權限ヲ爭フナリ刑法ハ法律ノ基礎ニ對シ
犯スモノナリ亦刑法民法ノ原則ヲ見ルヘシ
レヒツプレーゲノ外ニ行政上ニ猶幾多ノ行為アリ而其行為ハ
孰レモ權利ノ爭ヲ判決スルニ非ス唯權利ノ安排ヲ獨立ニラナ
ス手續ナリ之ヲ非訴訟事件トス即婚姻後見分散ノ美是ナ
リ婚姻後見相續分散等ノ安排ニ付絶テ爭ナキニハ非ス
唯爭アレヒ^ツ訴訟ヲキナリ故ニ訴訟外ノ爭ヒト云フヲ當レリ
トス又ヘルワルツクスヘルフハイレント云モ可ナリ
之ヲ普通裁判所ニ任スルハ固ヨリ差支ナシ之ヲ何人ニ屬セシ
ムルモ其性質ハ行政上ノ手續ナリ例ハ炊事ヲ以テ下婢ニ屬
スルモ僕ニ任スルモ差支ナキカ如シ非爭訟ヘルワルツクスヘルフハイレ
ン素リ

訴訟ニモ非ス唯行政上ノ手續ナリレヒツプレーゲニモ非ス昔時
ハ行政司法ノ別モナカリシカ漸ク百年以來之ヲ分離シ
タリ而非訴訟ノ事務ハ猶分離ノ全カラサルモノ少ナカラス
然レモ數人ノ子アリ孫アリ而遺財幾何アリ之ヲ裁判所ニテ
安排配當スルモ固ヨリ裁判ニハ非ス單ニヘルワルツクスヘルフハイレ
ンナリ而シテ之ヲ裁判所ニ任スルハ他ナシ何ソヤ尤便宜ナルカ故ナリ
國家ノレヒツプレーゲ上ニ四ノ手續アルヲ説タリ一憲法ニ行
政三刑法四私法上ノ訴訟是ナリ此四個ニ付國家ノ意思目的
ハ概シテ權利ノ言渡ヲ實行スルニ在リ故ニ之ヲ爲スニハ同一
ノ原則ニ從ハサル可ラス此原則ヲ大別シテ三トス第一手續
トス手續亦細分シテ三トス一ハ双方ヲ聽クナリニハ事實
ヲ知ルナリ三ハ裁斷者ノ心証ニ依ル
第二國家ハ其判決ヲナス爲ノ機關即裁判所ハ必其管轄ノ

權ヲ有セサルヘカラス
第三州裁判所ノ判決ハ國家ノ権カヲ以執行セサルヘカラス各
自ニ放任ス可ラス州ヲ約言スル中ハ手續・管轄・執行ノ三ツリ(當
春民事訴訟法ノ大要ヲ説シ片亦大別ヲ立タリ)
憲法・行政・刑法・民事ノ争訟ニ付テハ各自ニ裁判所アリ其
裁判所ハ各自ノ手續アリ之ヲレヒツフレীগエビツセシヤフト
云フ
抑州四個ノケリヒツパールカイトヲ分ツハ決シテ専恣妄作ニ
非ス自然特別ノ性質ニ依リ合ル、モノナリ而當春説キタリ
シ三三別ハ州四個中ノ一部私訴ニ付テノフナレハ四個ノ内
孰レニ適用スルモ三三別ノ原則ハ差違アルナシ
四個區別ノ特種ノ性質ハ甚重要ナリ故ニ余ハ特ニ君ノ為
ニ更ニ州原則ヲ講説セン

第一ヲスタートツゲリヒツパールカイトナス大臣ノ彈劾セラル、場合
ナリ彈劾ニハ下院ヨリスル場合ヲ多トス併シ日本ニハ未タ下院
ノ設ナシ故ニ下院ヨリ彈劾スルノ場合ハ尙分アルナシ其彈
劾セラル、モノハ大臣タルモノ、規則ヲ以憲法上ノ法律ヲ毀損
スル中ニ起ルモノトス法律ノ毀損ニ憲法上ノ法律ト否トノ別ア
リ憲法上ニ非サル法律ノ毀損ハ行政上ノ裁判ニ屬ス毀損ニハ
憲法上ノ法律毀損ノ外更ニ會計豫算ニ関スルモノアリ(ヒ
ユゼー)即會計法律ニ付テノ國家ノ裁判ハ甚々稀ナリ獨シノ
如キハ未タ其手續ナシ英佛澳ニハ之レアリ日本ニテ此行府
裁判ノ場合ハ憲法ニ明言セラルヲ可トス唯大臣ハ責任アリト
云フニ止マル、ハシ猶小兒ニ肉ヲ與フル如ク肉ニ滋養アルモ齒未
タ強カララレハ之ヲ噬ム能ハス姑ク之ヲ措クヘシ後日自然ノ必要
ニ際スレハ其手續自ラ生スヘシ是獨シノ未タ之ヲ設ケサル

所以ナリ

責任トハ公ケノ議論ヲ以議院ニ於テ攻撃セラル、モノナリ如シ
議院ヲ衆ナレハ大臣退クヘシ是責任ハ議院上ノ權利ナリ
訴訟ニモ非ス立証方モナク執行モナク特種ナル議院上
ノ權利ナリ

議院上ノ責任ニ對スルモノアリ身分上ノ責任即刑法ノ如キハ
治罪法ノ処分ニ屬ス

憲法ニハ宜ク大臣ハ責任アリトノ一言ニテ足ルヘシ其他ノ事ハ
後ノ自生ニ任スヘシ此点忽ニス可ラス

第ニハクリミナルプロテニス刑事手續ナリ是亦一ノ難問ナリ
先ツ刑事ト民事トノ別ヲ言ハシ其別ハ刑ト權利ノ言渡ニ依

テ生スルニ非ス罪ノ性質ト權利不當ノ性質トニ依リ差別生
スルナリ刑事ニハ四個ノ手續アリ訴狀立証判決執行ナ

リ民事モ此四個ノ別ハアリ併シ其言詞各異ナリ其異ナルハ
罪ノ性質ニ依リ分ル、ナリ訴訟ニ付テ言ハハ民事訴狀ハ原

告ノ意思ノミニ依リ刑事モ昔時ニ在リハ一己人ノ意思ノ
ミニ関シ唯公共ニ関スル國事犯謀叛人殺放火犯ノ如キモノ、

則トシテ國家ハ罪人ヲ追糺スルノ義務ヲ負ヘリ(然氏是亦大
概ハ未ダ悉ク然ルヲ能ハサル國モナキニアラス)於是國家ニ

一ノ機關ヲ置即スローツブクワール(檢事、スターツアンクラー
ゲル)ト云フ(アルハルトハ非ナリ)何トナレハ是訴訟ニ付刑民ノ

異ナル所ナリ

立証ニモ亦刑事民事ハ各別ノ意義ヲ有ス刑事ニ於テ裁
判官ハ證據立タル事實ヲ越テ心證ヲ取ルヲ得レ民事

ハ然ラスシテ證據立タル事實、外ニ出ルヲ能ハス民事ニ

於ケルモ裁判官ハ證據立アル外ニ思考スルヲ得ルモ之ヲ判
決ニ頭スル能ハス此別ヲ二言ニ分テハ刑事ニテハ心証ニ基キ
民事ハ確^シナルニ基キ是ナリ民事ニハ假令裁判官其中立
ニ真実ナリトシ心証アルモ直ニ之ヲ取ルテ能ハス何ハ其人未
之ヲ證據立ルテ能ハサレハナリ古ヨリ經驗ニ於テ心証ニ付差別
ヲ生セリ即一人ノ心証ヨリハ國人ノ心証ヲ可トス是陪審官ノ設
ケアル所ナリ裁判官ハ判決ヲ言渡シ陪審ハ事實ニ付心証ヲ
定タズニ相俟スヘカラス
判決モ民事刑事ノ別アリ刑事ノ判決ハ之ニ分シテ事實即
心証ニ付テノ判決之ヲハエリラトウルタイルト云ハ法律適用ニ
付テノ判決是ナリ
犯迹ハ一ナルモ目的ハ不同故ニ之ヲ斟酌區別シテ刑ヲ適用スル
下ハ裁判官ノ判決ナリ又刑ノ執行ノ至重ナル死無期徒刑ノ

如ハ必國王ノ認可^{ハス}ヲ要ス民事ニハ決シテ國王ニ關係ナシ刑事
ハ國王ニ特赦^{ハス}ノ權アレ氏民事ニハ絶テ之レナシ國王ニ認可又ハ
赦典ヲ請フハ司法大臣ヲ經由シテ上等ナル裁判所ハ之ニ關係セ
併特赦ヲ要スヘキ見込アレハ司法大臣ノ手ヲ經申立ルテハ得レ
決シテ義務ニハ非ス刑事ノ執行ハ必國家ノ官吏之ヲ為ス民事ハ
必スシモ互入ニ及ハス相互ニ執行スレハ其違フナリ故ニ治罪手續ニハ
監獄役場アリテ民事ニハ此類ノモノアルナシ
此ニ余ハ一ノ望ム所アリ日本ニ治罪法アリ併シ外國ノ法ヲ引入レ
ル者ニ類ル明電ヲ欠ク然レモ其陪審法ヲ取ラサリレハ可ナリ陪
審ノ有無ニ依リ治罪手續ニ大差アリト思ヘルハ非ナリ陪審ハ通
常手續中ノ一部分ノ謂ナリ澳國ニハ重罪ニモ陪審ヲ用ナル場
合アリ治罪法ノ主義ヲ作ル爲ニ日本ヨリ君ノ如キ人未リ緩々
余ト共ニセハ余ハ之ヲ作ラント欲ス(此時氏頻リニ余ニ再來ヲ

僅シ懇々不止余云余、再来ハ至難ナリ然レ氏余ニ勝ル、人
ヲ来ラシクルトニ尽カスヘシ氏曰不可ナリ他人来レハ已ニ君ニ説
キシヲ復ラニ繰返サ、ルヲ得サレハナリ
以上刑事ノ手續ナリ而シテ民事ニモ同シク四個ノ手續アリ支
レ刑事ニハ目的ト行爲ノ二個アル氏民事ハ目的ニ突セス唯行
爲ニノミ付判決ヲナス刑事ノ意思ヲ重スル此ニアラス抑以大別ハ
實ニ刑事民事ノ總手續ヲ管轄スル尤至重ノ區別ナリ
民事ニハ訴狀本体ニ一定ノ請願ヲ記スルヲ要ス刑事ハ行爲ノ
如何ヲ記スルノミ(ベネツムハ申立ト同シ)他ハ刑事ニ於テ已ニ
言ヘリ
立証手續モ刑事ト異ニシテ刑事ノ如ク意思即目的ノ立証
ヲ要セス唯事實ヲ確實ニスルニアル耳
判決モ民事ハ裁判官ノ分一アルノミ英國ハ民事ニモ陪審ヲ用

レモ不適當ノモノニ付不達之ノ答スルナルヘシ此大議論アリ
陪審實ヲ得サルモノナリトノ説カアレハナリ
民事ノ執行ノ義務者自レ復行セサルキ、國家ノ權力之立入
ヲ要スレモ苟履行サヘナセハ國家ハ之ニ関係スルトナレ
是ヨリ第四ナル行政裁判権限ヲ説ク此ハ上ノ三個ノ如ク互ニ相
似タルモノ、アラス先ツ行政裁判ニハ原告アルヲ必要トセ
ス此ハ罪モナク物件モナク唯一ノ行政上ノ処分ニ関スルモノナリ併原
被告アルモ差支ナレ行政裁判トハ行政ノ処分其目的トナリケル
キニ生スル所ノ手續ナリ之ヲ換言スレハ行政裁判ノ目的ト云ハ調
ヘキモノカ行政上ノ処分ナル中ニ限ル其行政処分ノ種々ナルモノ
故訴訟手續モ亦各種ニ分レサルヲ得ス
行政裁判権限ヲ説クニハ總テ行政ノ法律ヲ知ルヲ必要ノ条件
トス何トナレハ此法律、依リテ裁判ノ一隨テ生スレハナリ

行政ノ處分ハ無数ナリ依テ處分ノ中ニ付特ニ訴訟ヲ起スヘキモノヲ奉ケン其特別ノ訴訟階級ヲ作ラサル所ノ處分ハ数多シテ輒ク之ヲ奉ケ難シ特別ノモノニ三個アリ其手續モ三個ニ分ツ一ハ非訴訟事件ニ行政(本体)ノ訴訟三警察訴訟而第一ノモノハ前後ノ一三ヲ包括ス又之ヲ狹義ニ取レハ二トナル先ツ一ノ注意アリ總テ行政裁判ニ付余ハ他人ニ異ナル一説アリ世人ハ訴訟ト故障ノ二ヲ行政ノコレヒツプロレトナセモ余ノ説ハ猶宜ク之ヲ汎義ニ云ハントス即一ヲ非訴訟トシ二行政ノ訴訟三ヲ警察ノ訴訟トシ而併テ之ヲ行政裁判トナス何トナレハ是皆行政ノ處分ヲ目的トス

ルニ止リ原被告アルニモ非ス又重軽罪アルニモ非ス故ニ之ヲ合ノ行政ノレヒツプロレト云ナリ以下此三個ヲ分説セン第一非訴訟ヲフレレゲレヤフツウエーゼント云此ハ一定ノ財産アリテ之ニ對シ數個ノ人請求ノ權アリ而其所有者ハ處分ノ能力ナキノ場合ニ生ス是原則ナリプレートゲレヤフツウエーゼンハ近來獨逸語ナリ(有護スルノ意アリ)能力ナキモ人死者失踪者分散人ノ類ヲ云是其人ハ無能力ナルモ財産ハ保護セサルヘカラス法律上ノ不能カハ三個アリ一ハ幼者一ハ死七者一ハ分散處分ヲ受ケタル者ニ付テ生ス此三個ノ場合ハ其人ノ財産紛乱ヲ防クノ代理人ア

ルヲ要ス其代人ハ行政官廳ノ定ムヘキナリ
行政官廳ヨリ指定シタル代人ハ財産ヲ管理スヘシ官理ハ
一定ノ規則ニ依ラサルヘカラス本人ノ自身ニ処分ノ權アルト同シカ
ラス分産後見等ハ皆法律無カルヘカラス而其代人ハ必其法
律ニ遵守セサルヘカラス

總テ此三個ノ場合ニハ無裁ノ個々ノ要求權生スルヲアリ故ニ
之ヲ取扱フニハ裁判所ニ委任スルヲ要ス本末行政事務
ナレトモ之ヲ裁判所ニ委スルハ便宜上ナリ而裁判所ハ是行政ノ
事務ヲ委任ニ依テ擯行スル也此三場合ニハ訴人モ被訴人モ
ナレ裁判所ハ唯要求權ヲ確定スルト之ヲ分配スルノ
二個ノ処分ヲナスモノトス故ニ文明ノ國ニハ必分産
遺囑後見ノ三大法律ヲ制定ス此三個ハ多ク相牽
連シテ稀ニ分離ス後見事件ハ民法ニ屬ス遺囑ノ事ハ

一分ハ民法ニ屬シ二分ハゲリヒツオルトシングニ屬ス民法ニ屬スルモノハ權利ヲ定ムル
カ為ナリ權利定リシ上如何ノ方法ヲ以処分スル欵ハ才判所ノ活動ニ屬ス分産ノ事モ亦全
ク民法上ニ屬ス三個ヲ法律ニテ調査スルニハ種々ノ法ニ屬ス即チ今ノ說キル
如ク民法ニ屬スルト才判所ノ條規トニ屬ス此三個ハ各独立ノ法律ヲ立
ルヲ可トス日本訴訟法ノ草案ニ此等ノ事發見ス不可ナリト云フニ非ル
ニ元素別立ノ法律タルヲ要ス

スタイン氏問 日本ノ後見遺囑如何概畧ヲ聽クヲ欲ス
答 従来爭訟ニ非ルモノ即此等ノ類ハ皆行政官ノ手ニ屬シ才判所ニハ
關係ナレ且概テ習慣ニ依リ成文法ハ尤粗畧ナリ
問 後見人ハ被後見人ノ財産ヲ活却スルヲ得ル乎
答 法律ニハ何ノ制限モナシ
後見條例ハ權利ト義務トヲ定ムルモノナリ其大要ハ第一幼者ヲシテ
入学セシメサルヲ得ス又住居ヲ与ヘサル可ラス等ノ事ニシテ之ヲ監督スルハ

行政官ノ任ナリ

後見ニ付二個ニ大別ス一ヲワテールト云身分ト財産トヲ併ニ監護ス即
幼者ノ成丁ニ至ル迄教育ト財産管理トヲ兼テ一ヲクラトールト云精
神病者失踪者ノ為ニ財産ノミノ管理ヲナス

ワテールハ必親屬會議ヲ設クヘシクラトールニハ親族會議ヲ要セス

問 日本人歐洲留学中死セザル如何

答 概ニ契約上ノ委任ヲ受ケレ人アリ

如シ委任ナク親屬モナク時ハ如何曰戸長管理ス然ラハ計算書ハ如何
曰一定ノ法ナシ然レハ不正ノ事起サルヲ得ル乎曰古来日本人ハ外国行等
ノモナク又財産マリア親屬モナク委任モナク旅行スル類ハ少ナク故
孰未ク成法ナシ

日本ハ今日迄善良ニ過未レリ然レ法律ハ稀ナル場合ナリ速急ニスキ
ニモ非ス又薩摩ヨリ北海道迄ノ旅行等モアレハ宜ク此法ヲ設クヘシ

歐洲各國ニハ何レモ後見官廳アリ而地方才判所ヲ以其上等廳トス後見
人ニ急忽等アル片之ニ對スル故障ハ上等廳ニナシ又後見人ハ計
算書ヲ此上等廳ニ差出スヘシ此他後見人ト才判所ノナスヘキ種々手
續アリ之ヲ後見條例ト云フ

此ニ問題アリ如何ノ人ハ後見人ニ任セラルヘキヤ是ナリ而後見人ハ一キラス
先ハ自然ノ後見人一ハ遺囑ノ後見人一ハ才判所任定ノ後見人トス

抑後見人條例ノ趣旨ニ於テモツテール、クラトールヲ分タハ皆原告
等アルニ非ス

第二遺物 是亦非爭訟ナリ特ニ財産ノ管理ナリ或人ノ死亡セシマラ
重要ノ條件トス如シ死亡不詳シテ唯財産ノミ存在スル片ハ如何即死亡ヲ
條件トスルカ故ニ死亡証書アルヲ必要トス之ハ其證書官廳ニ届出テ認メラ
レシ所ノモノヲ要ス失踪ニ付テ催告手續ヲ以二年又ハ三年ノ時期内ニ届出シ否ハ
死ト認ル旨ヲ公告ス死亡ノ言渡確定ノ上財産管理ノ事ニ着手ス君今此等ノヲ

聽クヲ好ム乎曰好マサルニ非ス然レモ目的ハ行政才判ニアリ且此等ハ独佛ノ
法ニ參考スレハ概テ知ルヘシ殊ニ失踪処分独法ハ簡明取ルヘキニ似タリ
死亡ノ言渡ヲナセシ上ハ管理人ヲ立ツ此レハ多ク代言人ヲ以之ニ任ス此管
理ハ現有財産ノミナラス負債等モアリテ頗法律ヲ知ルヲ要ス故ニ
代言人ヲ任スルヲ可トス遺物ニ對テ訴訟人ノ出ルコトアリ其時ハ管理人即代言人
其被告トス此時ハ行政ヲ離レ才判所ノ所轄トス又管理人ハ收獲ヲナシ又納
租ノ事ニモ任セサル可ラス要スニ管理人ハ遺物ニ付權利ト義務トヲ調査シ計
算書ヲ裁判所ニ差出シ才判所之ヲ認可スルハ之ヲシテ分配ヲナサシム
遺物ハ財産アリテ人ナキ也後見ハ其人アレバ不能力ニ依ル是其別ナリ
第三ハ分産処分ナリ是ハ説ヲ待タス君ノ明知スル所ナリ
分産ハ人モ財産モアリ然ニ其財産ノ処分權ハ其人ヲ離ル故ニ管理
人ヲ設クルナリ此事猶説クヘキ乎曰細説ヲ要セス
此三個ハ行政処分第一部分ヲ行政官其能力ナキ人民ヲ保庇スル所以ナリ而其

實ハ才判所之ニ當ル此事ニ付テハ才判所ト行政官トノ牽連ハ恐ク斷離
スヘカラス

第二部分ハ固有ノ行政処分ナリ此処分ノ基礎トナス所ハ法律ト規則ノ
別アルトナキモノトノ二個是ナリ法律ト規則ノ別モ方式上ヨリ之ヲ言ハハ簡
明ナリ曰國會ノアル國ニアラサレハ法律アルナシ國會ノ決定セシモノニシテ君
主ノ布告スル所是始テ法律ノ名ヲ得而法律ノ外ニ政府ノ意思ヲ顯ス所
ノホルメン又ハオルト又ングナルモノアリ此ハ國會ノ議決ヲ經テ成ル此ヲホルト
又ングウエーゼント云フ此二者ノ別ハ判然タル行政ノ爭訟自ラ分明
ナ行政才判ト法律ト規則トノ間ノ關係如何ヲ定ムル所ノ手續ナリ却説法律
ト云モ畢竟スタートノ意思ナリ此意思ニ依テオルト又ングハ生スルモノトス
故ニオルト又ングモ亦スタートノ意思ト云ヘシ是ヲ以テ人民ノ之ヲ遵守スヘキ
ハ無論ナリ然ルニ法律ニ違背スルヘルオルト又ングヲ出スルハ權利上ノ爭ヲ
起ス是行政才判ノ本體ナリ

立法権力ノチキ時即國會ノ無キ國ハ法律ト云フモノナク唯ヘルオルト又シグ
アルニ此際ハ人民ハ唯ヘルオルト又シグニ遵守スル外ナシ而未タ行政争訟
ハ生ズルヲ得ヌ何トナレハ未タ法律ナケレハナリ如此際ハ其ヘルオルト又シグ
ハ皆法律ノ代用ヲナセルヲ得ヌ故ニ單ニ服従スルノ外ナシ
如此有様ノ國ニテハ行政官ノヘルオルト又シグハ皆法律ト同シ然ニ其法律ハ
首長ノ意思ナルヲ以テ今日ノヘルオルト又シグハ明日之ヲ変更スルヲ
得故ニ人民ハ一定ノ權^利アルヲ得ヌ之ヲ君主独裁ノ國ト云フ
西土ハ各國孰レモ法律ト規則ト別アリ東洋ニハ之レナレ是著シキ東西
ノ國勢ニ大差ヲ生ズル所以ナリ凡テ独裁ノ國ニ法律ノ語ハ用ユヘカラス意
思ナルヘルオルト又シグノ語ヲ用ヘシ例ハ君今大審院ノ局長タルモシ君
主ノ意思變更アレハ君ノ位地ハ如何ニ變更セラルモ唯命之レ奉スルノ
外ナシ國民納租ノ義務ニ付テモ亦同シ
夫レ憲法ハ法律ヲ決議スル權ヲ人民ニ与ヘ而法律ヲ以テ規則ノ上ニ置クモナリ

東洋現時ノ狀況ニテ君主ノ意見ハ人民ノ生死財産ノ与奪氏之ヲ專
恣ニスルヲ得故ニ土耳其帝ノ如キオ判断ノ判決ヲ認用スルモ否モ自由ナリ
之ヲ法律上ノ意義ヨリ云ハ、君主独裁ト云事實上ヨリ云ハ、ボートト云
此等ノ國ハ君主ノ意思直ニ法律トモ云フヘシ而人民ハ其首長ニ對シ其毫モ
權利ナシ唯人民相互間ノ權利ハ稍有スルヲ得而此ニテ眞ノ國九ノ保セシヌ
根原上ヨリ云ハ、上古第一ノ時代ニ君主ハ人民ノ争訟ヲ裁判セリ故ニ君主ハ立
法司法行政ノ三權ヲ攝取セリ第二ノ時代ニオ判断ハ君主ヨリ委任シテ之ヲ分離シ
而始テ私法ト公法ト別ヲ生セリ私法上ニ於テ法律生ズ即民法刑法ト
ナル是ハオ判断ニテ起ルヘキ法ナリ而君主ニ對スル法律非ズ此法律ハ習慣
ト自然ノ事實ト又ハ君主ノ命令ニ所ヨリ成ル之ヲ台テビュルゲリヘシ
トト云フ思フニ日本ハ多分習慣法ノミナルヘシ如何、昔中古唐朝ト通ス猶今
日ノ西土ニ於ル如ク彼ノ文物制度ヲ採リ我布告律ヲ制セルノ類多シ
私法ノ範圍内ニ於テ一旦法律成リシ上ハ君主之ニ立入ルノ至稀ナルニ云

レリ而憲法上ノ法律及行政規則即公法ニ付テハ第二ノ時世ニ於テモ猶君主
ノ意思ニ屬セリ日本ノ今日杯ハ先ツ第二ノ時世ト云モ可ナリ刑法治罪法
ノ如キハ已ニ制定セシ上ハ説クテ要セス公法上ノ事ハ猶全ク君
主ノ意思ノマナリ第三ノ時世ニ法律規則ノ別始トテ生ス此ハ憲
法ヲ以法律決議ノ權ヲ人民ニ与テ故ニ此時ニ及テ法律ハ獨リ君主ノ意思ニ
非スノ人民獨立ノ權利トナル然レニ決議ノ上ハ必ス君主ノ認可ヲ要ス認
可ナキ間ハ未タ全ク法律ノ効ヲ生セストビ認可ヲ布告スレハ君主復
專ラニ之ヲ取消變更スルヲ得ス此時ニモ分ルハ法律即君主ノ意
思ニ隨レサルモノハ世事上法律ノ普及スルヲ能ハザル所ノ欠缺アリ此欠
缺ノ点ハ君主ノ意思ノ及テ所即ハルオルトスングハ必要ナルノ場合ニ
立法ハ上下ノ合意ニ成リ而モ法律ノ欠缺トスヘキ境界ハ何處ニ在リト
スル歟法律上君主ノ意思即ハルオルトスングハ境界ニ付争生レ行政不利ノ
起ル所ナリ以上行政才判ノ基礎ナリ宜ク先リ之ヲ確認スルヲ望ム

余ハ固ヨリ日本皇帝陛下ノ國家ノ善良ナルヲハ深く知ル所ナリ然レ今
制度上ヨリ之ヲ言ハ、魯西、土耳其格ト撰フ所ナシ
魯土ノ如キハ上一人ノ意思ヲ以成ノ規則ヲ變更スルヲ自由ナルヲ以
テ真ノ法律ト云フハキモノハ有ルヲナシ人民ノ知識發達スルニ從ヒ君主ノ
隨意變更スルヲ得ル所ニ境界ヲ立シト望ム境界トハ即法律也法律人民
ノ承諾ニ依リテ成立テ君主モ大臣モ私ニ之ヲ變更スルヲ能ハス是ニ於
テ始テ真ノ法律ナルモノ生スルモノトス然レ法律ハ全部分ノ人ニ非レ成立
タス故ニ人民ノミニテモナス能ハス君主ノミニテモ能ハス之ニ反シテ已成ノ上
ハ一部分ノ人ノミニヨリモ亦之ヲ攻撃スルヲ能ハス故ニ法律鞏固ニシテ人心
ノ安倚ヲ得ル所ナリ併シ法律ニテモ全部ノ人合意スレハ朝令暮改スル
ニ能ハサルニ非ス
行政裁判ノ原則トスルハ法律攻撃スルヲ得スト云フ一句是ナリ郡區
ニ政府モ人民モ一已ニテ之ニ背反スルヲ許サス

憲法モノオルト又クナリ此オルト又クニ依リ立法家ト君主ト法律ヲ作ル
所ノモノナリ改言スルハ憲法ハ法律ヲ作ルノ規則ナリ人ノ思フ新ニ憲法
成ルニ總テ旧法ヲ一洗スト是謬也憲法モ已定ノ旧物ヲ敗ルニ非ス唯後來
法律ヲ制シ及共法律ニ己人ノ意思ヲ以反背スルヲ能ハサル所ノモノ也
何國ニテモ人民ニ成ル又ケ政府ヲシテ法律ノ内ニミ在ラシムルヲ欲ス故
ニ佛國ハ法律ニ非ト何人タリニ強迫セラレス英國ハ行政規則ヲ議院
ノ承諾ヲ要ストモリ如此國ヲ法治國ト云フ
法律ノ文義疑ハルハオ判所之ヲ決スオ判所ハ法律解釈ノ知ナリ
其解釈スル所ヲ以テ法律ノ正意トスオ判所司法行政ノ別ヲ立テス
如シ總テ政府ノ諸物一切法律ヲ以テ定立スルヲ得ルハ通常ノ刑民
オ判所ニテ充分ナル答ナリ併人世上ノ万事悉皆ハ法律ヲ以テ完備無
缺ナラシムルハ及ニテ得ルハ想像スルモ未生ノ事物ニテ豫メ法律ヲ
定ムルハ決メ能ハス而世上ノ日々新事物ノ生ルモナリ故ニ不得已法律ノ關係

如何ノ問題ヲ生ス

又從來法律ニテ定リタル事物ト虽自ラ変更ヲ来スヲアリ其時モ亦法
律ト如何ノ關係アルヤノ問題起ルヲマリ旧物変更又ハ新事物與起セハ
其事ニ伴立法家ノ意思ハ未タナカリシ而政府ハ法律ヲカ爲ニ事物ヲ
捨置クヲ能ハス之ニ相應ノ意思ヲ顯ハスハ是亦ハルト又ク
ナリ例ハ突然外敵ノ襲来アル歟又ハ惡疫ノ流行ノ如シハルト又ク
トハ汎義ニ説キレモニテ君主大臣ノ意見ヲ聽キ之ヲ決シ又ハ大臣一
己ニ決スル等概メ之ヲハルト又クト云之ヲ分テハ一國三個ノ意思
アリハ全部ノ意思即法律執行權ニ伴テノ意思即ハルト又クナリ此
二個ノ意思ニ対シ規則ハ法律ト同効ニ人民遵守ノ義務アルハ輕重
ナシ二個ノ意思ハ各個ニ成立ス故ニ此二個ノ間ニ齟齬ヲ生セサルヲ能ハス此
齟齬ニ伴問題生ス抑ハルト又クハ法律ヲ變更ス能ハス唯法律ヲ補充
スルヲ得ル故ニ法律ノ意義ニ反對スルハハルハカラサル答ナレトモ各個ニ成立

故ニ其間齟齬ナキ一統ハス此且吾ヲ判決スルハ普通才判所ニ非
ズ普通才判所ハ唯人民間ノ事ヲ判決スヘキモ人民ト国家間ノ事ヲ判
決スヘキモノニ非ズ之レヲ判決スル為ニ行政才判所生ズ此行政才判所
ノ事務ヲハルハルツングスレセツ。フレイゲト云フ

此ニ問題アリ国家一面法律ヲ実行スル権力ナリ一面法律補充権
力ナリ例ハ法律ヲ以各村ニ一学校ヲ置ク而實際学校ヲ置カサルハ国家
ハ法律通り成立タルルニ實行セラル得ス此ニ個ノ権力ヲ行政ト云立
法者ハ素ヨリ施行ノ権力ヲ總テ行政ハ規則ヲ以成リ得ルモノナリ規則
ハ法律通りニ実行シ又ハ補充スルモノアリ例ハ植物ハ規則ニ同シク土
地ハ法律ニ如シ植物ニ各種アリ規則ニ各種アリ植物ノ土地ニ對スル
如ク規則ニ法律ニ對シテ如何ノ關係其間ニ生ス
規則ハ憲法上ノ法律ニ對スルモノト行政上ノ法律ニ對スルモノトニ様ア
リ又規則三個アリ一全國規則一内閣規則一全國規則ハ各大臣

議決ノ上君主ノ承諾ノ上公布ス是ハ全國一般ニ効アリ此規則ヨリ権
力生シ隨テ之ニ参与シタル大臣ハ主員ニ歸スヘシ参与ヲ欲セサレハ辭職ス
ルノ外ナシ故ニ全國規則ハ各大臣ノ責任ニシテ一ニ大臣ニ止マラス此場合
ノ手續ハ各大臣ニ對シ彈劾ス之ヲ才判スルニハ曾テ説キシスタートツゲリヒト
ナリ一例ヲ奉ニ歳入法一定シ又ハ兵隊ノ員數モ預定セリ如シ俄然戰爭ノ
ヲアルハ大臣又陸軍大臣一人ニテ之ヲ決スルハ能ハス必國王ノ首席
ヲ以各大臣一同ニテ議決セサル可ラス 一大臣自己ノ省内事務ニハ法律
ヲ実行スル為メ規則ヲ定ム此ハ省規則ト云フ其効力一省事務ニ止リ他
省ニ關係セズ其省ノ下司亦規則ヲ定ムルノ權アリ一大臣ノ定ル所ヲ省規則トシ
縣令郡長モ亦規則ヲ定ムルヲ得此等ノ規則ハルハルゲンゲト云フ
ハルオルト云ク「トハルヲクシク」ト別ハ甲官廳モ服従スヘキ所ハ人民ニ
遵守スヘキ所ナリ
ハルオルト云ク「法律ニ且吾スルト命令ノ規則ニ且吾スルト」結果アリ甲

ハ行政上ノ訴訟ニ屬シテハ故障ニ依ルハキモトス
命令ニ對スル故障ハ其命令ヲ以テ規則ニ且吾スルトスルモナリ又命令ニ
對スルモ亦之ヲ法律ニ且吾スルトナスモノハ行政訴訟ヲナシ得ハシ
故ニ命令ニ對シテハ故障ト訴訟トニ個アリ其目的ニ依テ分ルモ多
訴訟ト故障ト別ニ部中ノ骨子ナリ確記ヲ要ス訴訟ト故障トハ
其ノ手續モ才判所モ各別ナリ
之ニ次ク結果ハ訴訟ニ付テハ才判所之ヲ判決ハ是法律ニ對スルナリ故
障ハ行政官之ヲ判決ス隨テ才判所ハ故障ヲ管スルヲ得ス行政官許
訟ヲ管スルヲ得ス總テ行政法上ノ手續ハクテトコトハエウレドニ個ニ
訴訟ト故障ト別ヲ生スル原則ハ簡短ナルハ細分ニハ頗ル困難アリ又規則
ナリ流出スル命令ニ對シテハ上級ノ官廳ニ故障ヲナシ又ハ才判所ニ訴訟
ナスルモノナシ得ハシ
如此區別ニ來ルニ訴訟手續ハ全ク通常訴訟ト同一ノ手續ナリ此訴訟ニ常

ノ如ク一定ノ許狀ヲ掲ケサル可ラス
故障ハ請願スト云即官吏ノ行為ヲ正理ニ非スト云フニ法律ノ適否
如何ヲ言フニ非ス法律ノ許ス所ニテモ正理ニ非ルナリ又正理ニテモ法
律ノ許ササル所アリ要スルニ故障ハ法律ヲ措ク向ハス大ニ訴訟ト異テ所ナ
普通訴訟ニハ三級才判所ヲ設クルヲ常トスル如ク故障モ亦之ニ階級ヲ設ク
故障ノ第一ハ命令ヲナシタル所ニ之ヲナスモノトス故ニ郡長ナレハ
郡長ニ往キ次ハ知事次ハ大臣ト順次上進ス
訴訟ノ理由書ニハ法律上ノ權利ヲ証明セサル可ラス故障ハ法律ニ違フ
テヲシテ非ス唯公共ノ利益ニ及セシ所為ヲ証明スルモノトス
裁判所ノ訴訟判決ニハ法律上ニ於テ何々ノ權利アリト言渡シ故障ニ
付テハ便宜不便且言渡ヲナシ權利ノ有無ハ問フ所ニ非ス
前日日本ノ行政事件ニ付地方才判所ニテ取調ハ然レ後大臣之ヲ判
決スルトイテ尚キレ是ハ訴訟ト故障ト混亂セシモノナリ何ハ故障ハ法律ニ悞

セズ特便宜不便宜ノ問題ナリ然レ之ヲ裁判所ニ托スルハ非ナリ
西土ニモ佛英伊独澳各々行政裁判ノ主義不同就中澳國ノ制ヲ以
テ尤可ナリトス規則ノ法律ニ適スルト否ヲ裁判スルニハ通常裁判
所ニ非ス行政裁判所ニテ裁判スル此主義ハ後ニ説カン他ノ國々ノ分混
雜ナリ澳國ノ制ハ細説ヲ要ス
問ニニステリヤルルハハルオルトスンクニ對シテ訴訟ヲ許スヘキ乎又
故障ト訴訟ト撰取ルイテ得ル欤
答訴訟又ハ故障ノ一ヲナスヲ得
是迄説来リシ所ニ重ニ行政字ノ主義ヲ説キテ耳行政字ヲ知ルニハ
先ツ法律ト規則ノ別ヲ知リ訴訟ト故障ノ手續ノ區別ヲ知リ又管轄
ノ各不同ヲ知ルヲ要ス日本ノ行政裁判所ニ付テハ憲法成定迄後來通
リニシテ着手セサルヲ可トス併テ裁判所ニシテ事件ニ意見ヲ附セシム
ルノミナリトハ非也寧ロ代官人ニ任スヘシ

余ハ特ニ訴訟ト故障トノ主裁ヲ判然分クテ欲ス併独佛等ノ現
法ニ付實際上ノ區別ヲ云フニ非ス原則ヲ述ル耳故ニ今独仏ノ現法ニ
列當ントスレハ或ハ相應セサルイアルヘシ唯日本ノ憲法制定ノ後行
政裁判ノ原則タルヘキモノヲ陳ルルニ
訴訟ト故障ニハ皆普通手續ノ如ク申立主証判決執行ノ四ケノ手續アリ
余ハ就中刑事民事及國裁判ト異ナル所ヲ説ント欲ス是ハ
一言ニシテ盡スヘキニ非ス唯可成簡説セン
訴訟ノ第一ノ原則ハ規則ノ為ニ人民法律ニ依リ已ニ得タル權利ヲ
害セラレタルモノ即事實上ノ利害ニ不拘單ニ法律ヲ維持スル目的ニ在リ
訴訟ノ四件中訴狀ニ規則ノ法文ニ及スルヲ主トシテ申立テ果シテ其規則
ハ法律ニ及シタルイテ承認ヲ得シテ要求スルニ有形ノ物件ニ拘ハラス例ハ
國家余ニ負債アリトノ申立ハ是行政上ニ非ス民事上ノ訴訟ナルニ其時ハ
國家被告ナリ國家ヨリ余ヲ訴ル片モ亦余被告ナリ是ハ全民事訴訟ナ

リ如以時ハ通常裁判所ニ訴ヘシ例ハハ國家永余ニ職務ヲ命ジ裁許ノ
條給ヲ與ルトノ鈞アル片之ヲ不與ハ通常裁判所ニ訴ヘシ此民事ト行政ト
ノ區別ハ第一管轄裁判所ノ同シカラサルト手續モ同シカラサルトノ大差ヲ生ス故
ニ其性質ヲ初ニ能ク識別スヘシ前手續中ニ在テハ正當ニスルト管轄トノ二条
件アリ正當ニスルニ問題アリ縣令ノ教スル所ノ規則ハ法律ニ及スル
アレハ直ニ訴訟スルヲ得ルヤ否此未タ直ニ訴權ヲ許スヘカラス其規則ヲ命令
ヲ以己ノ身ニ對シ直接ニ執行セル片ニ及テ始テ起訴ノ權アリ而其訴訟ハ其規則
ヲ以法律ニ違フト云ニアリ是訴訟權ノ正當トナルハ規則ノ発スル片ニ在ラス執
行ノ時ニテ例ヘハ租税ノ規則ヲ發シ甲者ニ對シ執行セラルモモ乙者未タ
執行ノ關係ナケレハ訴權ノ正當ハ生セス然レモ他人ヲ代理スルノ人ハ素ト
訴權アリ後見人管財人又町村ノ代理人ノ如キ皆自己ノ管轄セルモ正當ハア
ルナリ一其正當ト否ヲ定ムルハ官轄裁判所ノ任ナリ
管轄是ハ甚難問也何所迄ヲ行政裁判ニ屬スト其管轄ヲ定ムキ予此点付種

表

々ノ主義アリ原則亦各種アリ其大概ヲ挙クレハ英米伊ノ主義ニテ法律ニ
及背スル規則ヨリ出ル命令ニテ權利ヲ害セラルモハ通常裁判所ニ訴訟ヲナ
スヲ常トス尤故障ニ付テハ民事裁判所ニ關係ナシ佛ノ主義ハ行政官廳ハ
行政ノ裁判ヲナス即縣令ト特ニ縣令ヲ舉クルニ行政裁判ヲナスハ縣令ニ止
マラス四人ノエッセーニト之ヲ掌トル佛ニ特種ナルハ行政官ノ權力ノ至廣ナル
ト是ナリ故ニ或ハ國家ト人民間ノ通常民事ノ爭訟ヲ以自己ノ管轄トス例ハ
ハ人民ヨリ國家ハ資金アルトサヘ之ヲ裁判スルヲ得唯人民相互ノモハ之ヲ取
ルヲ得サルニ佛ノ縣令ニ於テ民事裁判所ヨリ訴訟ヲ列取ル場合ヲ各
テコンタンシエト云羅甸語ニラ第ト云意ナリコンタンシエニ付多々議論ア
リ即縣令ニ屬スルモノナリヤ否ノ區別ナリ甚シキハ通常民事裁判マテコン
シエノ中ニ引入ルニ至ル實ニ縣令ノ權廣大ナリ縣令規則ヲ發シ人民之ヲ法律
ニ違フトナシ訴訟ヲ爲セハ縣令之ヲ裁判ス是實ニ非常ノ權ヲ有スルモノナリ
故ニ若シ他ノ一部分ナカリセハ佛ハ尤專制ニ陥ヘシ唯參議院ニ控訴スルノ一途アルニ

依リ稍其償ヲ與フルヲ得ルニ參議院ノ數課ニ分テ行政裁判課アリ
其課セキシヨントシニシテエトルヲ以行政官訟ヲ裁判スル縣令ノ裁判ヲジエ
トシマント云ハステビシヨント云フ參議院ノ分ニ亦然リ或人日本參議院ヲ置ク可ト
スル説アルヲ聞キタリ是蓋日本ノ知事ヲ佛ノ縣知事ト同視セシナルハシ日本ノ知
事果佛ノ縣令ト同一權アルト假定セハ參議院ハ單ニ行政裁判ノ為ニ一ノ要
ヲナスナルヘシ尤此説モ憲法ノ成ル迄ナレハ可也余モ憲法在リテ法ヲ設クルナレ
ハ現元老院ヲ以參議院ト改メ各省ニ分課ヲ定且行政裁判ノ分課モ
該クハシ海江田君未ラ初ニ元老院ハ如何ノモノヤノ問ヒアリタレ其日本ノ元老
院ノ性質不詳故兼テ各條ニ因テ唯日本ニ於テ訴訟故障ヲ相混シ大臣之ヲ
裁判スルハ不可ナリ寧ロ元老院ニ附シ之ヲ担当セシムルヘシ併憲法前ノイナリ
現元老院ヲ直ニ上院トスルハ不可ナリ其人ヲ未用スルハ余ノ知ル所ニ非ス左院
ヨリ元老院トナリシハ幾分カ權限等ニ改正變更スルヘシト云直ニ上院トナスヘキ
モ此ニ非元老院ノ變ニ上院行政裁判所トナスニ英佛等ノ判非ナリ取ルヘカラス

思フニ現元老院ハ上等行政裁判所トナスヘシ彼ハ一モ定タル職ナシ高俵ヲ受テ
即立法ノ妨碍タルニ過キサルヘシ
余曰否恐クハ非ナリ議官五十餘人アリ皆高俵ナリ行政上等裁判所兼勅
ニテナシ云ハムアレハ可ナラン
谷致方ナシ併シ多ハ厭ハス後來ノ人ヲ入レサレハ可ナリ迄々減少スヘシ元來日本
ノ任官人員實ニ制規ナシ濫冗モ亦甚シ伊藤君此ニ氣付テ其端緒ヲ舉
タリ知ラス他ノ大臣之ニ遵ヒテ能ク實行セラルハヤ谷黒田藤波等諸君皆分
ノ言フ是ナリト云ヘリ殊ニ余ハ藤波君ニ冗員ヲ減少シ海軍ヲ張ルヘシ今ノ租稅ハ
増スヘカラス過日新聞ヲ見ルニ長崎ハ外國軍艦九艘來レリト之ヲ防クニ
ソトスレバ日本ノ現狀ニテハ恐クハ不可ナリ宜ク實ニ此ニ注目盡力之ヲ行フヘキ
旨ヲ説キタリ
佛ノコンセルエテターハ善ク組織方ヲ得テリ唯縣令ノ裁判權ノ過重ナルハ
不可ナリ獨澳ニ異同アリ同所ハ特別ノ行政裁判所アリ刑民裁判所ト

別設セリ此ハ政府裁判所刑民裁判所ニ非モ此ハ一己人^{ヘルツェン}命令^{クニク}以テ法律ニ及タル處分ヲ受タル者ノ訴ル所ナリ其異ナル所獨ニ行政裁判所ハ訴訟ト故障ト併轄ス^ハ澳ハ訴訟ノミヲ管轄シ故障ハ管轄セズ又大ニ異ナル一點ハ獨ニ縣總代郡總代上等行政裁判所等ノ一己ニ君ノ知ルナルハシ即裁判所數級ニ分ル澳ニ一級耳 獨ニ郡總代ハ命令ヲナスノ權アリ又判決ノ權アリ是ハ佛ノ縣令ニ似タレ且要スルニ不明了ノ制ナリ而上等裁判所ハ併テ故障ヲ管轄ス余ハ之ヲ解セズ他人ト之ヲ討究スルニ未ク明解ヲ與フル人ナシ澳ハ全ク一種別立テ單ニ裁判ヲナス耳命令ヲ發スルナリ故障ヲ管スルナリ

日本ハ宜ク之ニ倣フヘシ

此裁判所ハ全ク行政官廳ト分離シテ憂々關涉セズ獨佛ハ裁判ト行政ト稍親屬ノ關係中ニ在リ澳ノ行政裁判所ノ管轄ハ規則命令ノ法律ニ及スルヤ否ノ一點ヲ調査スル耳故障ニハ關係ナシ 規則命令ノ法律ニ適當スルト否ヲ視 適當スレハ可ト言渡シ否ハ無効ト

言渡ス此ニ規則ヲ法律ニ背クト言渡シタル時ハ大臣ノ規則ニテス人民ニ遵守セシレルヲ能ハス人民ニ遵守奉ノ義務ヲ免ル如シ自己ノ發シタル規則命令ヲ裁判所ニ無効ト言渡シタルニ官吏猶強テ執行スレバ犯罪トナシ行政裁判所ハ執行ヲサス何ハ規則命令ハ目的ナリ其目的無効タルハ執行ヲ要セズ併言渡ハ強カク有シ各大臣之友ミテ其執行スルヲ能ハサルノ感權ヲ有セサルヘカラス

約言スルハ英米伊ニ似タル所多シ澳ノニ純然別個ノモノナリ 日本ノ爲ニ猶一言セシ即故障ト訴訟ヲ混同スルハ獨佛ニ同シ別ナル裁判所ノ意見ヲ述ヘシレルノ是モ未ク可トハセス 裁判所ハフレヘーノ下ニ服從スヘキモ非ス如此ハ代理人ノ鑑定ヲ委ヌルニ可ナラン 曰日本ノ現狀ハ縣令等ヲ鑑定スルニ非ス唯内閣ニ代テ審問ヲテシ判決ノ意見ヲ附ノ内閣ノ裁決ヲ取ルノミナリ 然ル歟如此ハ貴重ノ控訴院ヲ以テ内閣附屬ノモノトス殊ニ總統ヲテラス 尤裁

判、獨立尊嚴ヲ缺ク信用ヲ失フ弊アリ寧ロ代言人ノ鑑定ニ委ルヲ可トス
行政裁判所ハ官吏ノ身分ニ付テ裁判スル所ニ非ス全ク具事務ニ付ラズナ
リ身分ニ付テハ二個ノ裁判所アリ一ハ懲戒院ニ刑事ノ裁判所ナリ行政
裁判ニ手續四個ノ別ナリ而其訴訟ノ目的ハ官吏自身ニ在スニテ處分
如何ニ在ルナリ

正當トスルニハ先ニ説キシ如ク當人ノモナラス後見人代人町村ノ代人ニ亦
司シ（ハル）會社組合ニ具権アリ會社トハ資本アリテ利益ヲ得ルヲ目的ト
シ組合ハ病院育兒院等ノ如ク慈善又ハ公益ヲ目的トスルモノナラズ邑會
社組合ハ皆自治ノモノナリ各其長即代理人ナリ邑土地財産ヲ所有スルヲ得會
社組合ニ皆同目的ヲ有スルモノナリ
管轄ニテハ通常裁判廳行政廳行政裁判所是ナリ前ニ説キシ如ク
英佛伊ハ行政廳之ヲ兼攝シ併獨七クニ既ニ説キナリ
行政裁判ニ付被告ハ誰タルニ論ナリ今一省ノ規則ニ付訴訟ヲラシニ其被告ハ其

省ナリ何トナレハ規則ノ法律ニ反背スルヲ責ムルニ付具責ハ大臣其人ニ止マシ具
省全部ニ對スルナリ故ニ省ハ一定ノ官吏ニ委任シテ之ニ當ラシムルヲ得通常
ハ一ノ局長ニ委任シ而代言人ヲ用ヒス（プロクレートル）檢事ニ委任セシ省中ノ官吏ニ任ス
是尤能ク具事ヲ諳悉スレハナリ

行政裁判ノ手續ハ第一書面ヲ差出スル第二口頭審問ヲナス第三訴狀答
并書ノ外ハ辯駁再答書ヲ須セズ訴狀ヲ差出セル期日ヲ定メ直ニ口頭審問
ニ取代ル裁判所ハ定期日ヲ定メ稀有ニ非レハ延期ヲ許サズ出席セサレハ
其儘判決ヲナス

以上二前手續ナリ以下証狀手續トス是ハ通常ト異ニシテ事實ノ立証ハ必
要ナシ何トシテハ法律ト規則ノ抵觸ヲ見ルノミナレハナリ併一ノ事實ヲ見ルナリ
即故障ト訴訟ト同時ニナス時ナリ是現ニ澳國ノ行フ所ナリ
國家ノ意思ハ之ヲ攻撃スルヲ得レハ必順序ニ循フヲ要ス故ニ今一省ヲ
リ規則ヲ出シ區長又ハ郡長之ニ依リ命令ヲ發ス而シテ攻撃スルニ是命令

「果ノ大臣ノ意見ニ出ルト云フ」ヲ証セサル可ラス之ヲナスニハ「故障」ヲ以テ
個ノ階級ヲ歴ラ愈大臣ノ意見ナルヲ知レハ大臣ノ意見ナリトノ証ハ舉ルル
故障終ラ始テ訴訟ヲナス得故ニ故障ノ手續ハ自ラ立証手續ノ如シ
通常訴訟ニハ訴状答書再答并取正當管轄等ノ手續終ラ立証手續
次ニ終極手續トナル行政裁判ノ立証手續ハ前手續ト併合メ特別ノ立証手
續ハナシ其前手續ト立証ト併合スルハ是行政裁判ノ性質也終極手續
ハ双方ノ口頭ニ辯論スル「普通」同シ終極手續ニ必要ナル原告被告人
用ヒレシ「國家」部中ノ官吏ヲ用ケ「代」言人ヲ要セス是亦一ノ
原則也

又特ニ異ナル所ハ立証手續ナキ故ニ迅速ニ終極スルヲ得蓋行政裁判
「成」ヘク迅速ニ進行セザレハ是言アリ
判決ニ亦他ノ訴訟ト大ニ不同此ハ一方ノ權利上ニ付テノ言渡ハナキ規則
法律ニ適否如何ヲ説明スルノ其人ニ對シ勝敗ヲ言渡スニ非ス

又便不便ノ事モ言ヘキニ非ス此權ハ法律ナリ彼權ハ法律ニ非ス
ト唯法律ヲ説明スル耳

此追説キレハ「澳國」ノ法也仏独ハ然ラス法律外訴状ニ便否如何ヲ申
立判決ニモ權利如何ヲ言渡ス此等ハ判決故障ヲ混同シ甚不良ノ
判ナリ此等ノ國法ニテハ行政文判官同時ニ國家ニ代ルモノ、如シ何ハ規則
ノ便否ヲ言ヘハ規則ヲ出セシ國家ノ上ニ立ツカ如シ故ニ尤モ不當ノ制度也之ヲ
明ニスル為メニ複言スレバ判所カ訴訟ト故障ト併セ行フハ國家ノ運動ニ甚
妨害セラル故ニ故障ハ總テ國家ニ歸シ法律ノ適否ハ行政裁判所ニ任スレシ
執行ノ「」又大ニ異也行政文判ニ執行ナシ唯規則ハ無効有効ノ言渡ヲナ
ス耳此「」外ニ執行ナルモノナレ
以上規則ニ對スル訴訟手續ハ此ニテ終レリ此ニ別ニ問題生ス即チ規則
ニ對シ起リタル訴訟關係如何ト是ナリ通常訴訟ニハ訴訟關係トナレハ其物件
ハ拘束セラル行政訴訟ニ於テモ亦實行スル規則ノ行為ヲ停止スルヲ得ルヤ

之ニ答フルニ否ノ一ウヲ以ラス如シ之ヲ停止スルヲ得ルトスレハ國家運動ハ止息セン何トナレハ此ニ租税法ノ規則ニ付起訴アリテ實行ヲ停止スレハ常ニ國家ノ實行ハ妨碍ニノミ違フ故ニ行政裁判ノ原則ハ執行ヲ停止セスト云是ナリ

規則ニ對シ起訴スルモ實行停止セズ遵守セザルヘカラスト雖モ行政裁判ニ其規則ヲ不法ナリト判決シタル中人民自ラ損害ヲ受タルコトアルキハポリボードクラーゲヲ以賠償ヲ要求ス此規則ニ對スルニ非ス全ク個ノ損害賠償也

行政裁判長ハ他ノ大臣ト同等ノ資格ヲ有スヘシ恰會計検査院長ノ如ク全ク大臣ノ外ニ立テ法律ト規則トヲ検査スルノ重任ナルヲ以テ大臣ノ威勢屈セシム可カラズ

行政裁判所ハ賠償ノ私訴ヲ管轄スルヲ得ス其私訴ハ通常裁判所ニ往クヘシ而通常裁判ニ於テモ其立証手續ハ稍異ナリ一ノ行政ノ判決アリ而其實行ノ為ニ損害アリタルト云フ迄ニテ別ニ權利ノ立証法ナシテ損害高ハ

監定人ヲ任シ或多或少ニ付爭論アルモ其他立証法ハアルコトナシ

英米ノ如ク行政裁判ヲ通常裁判所ニテナスハ損害賠償ヲ目的トスル也獨澳ノ如キハ法律ニ適否如何ヲ以テ訴訟ノ目的トナス英米ハ損害ヲ目的トシ立証ニ法律ニ適否ヲ證明ス判決モ亦主トメ損害ヲ主トス英米獨澳ヲ比照スレハ此ヲ勝レリトス何ハ此立証法モナク甚々行政裁判ノ本意ニ協ヘリ又此ノ

行政裁判ノ組織ヨリ視レハ此ヨリ生スル私訴ハ自ラ消滅ス何ハ行政裁判ニテ無効ノ言渡アレハ國家ハ直ニ相當ノ監定人ヲ任シ損害ノ賠償ヲ與フル故自ラ實際ニ私訴ハ起ラス併實際也法律上ニ私訴ノ途モ明定セザル可ラ

ス以上ハ行政訴訟手續也此手續中ヘハ故障ノ分子ハ入ルコトヲ許サス此ニツハ裁判所モ手續モ各別特立ノ決メ混同スヘカラス

規則ノ境界ヲ定ムルコト至難ナリト説キタリ行政裁判官ハ即法律ト規則ノ分界ヲ指示スル所ノ任ナリ

以上第一即行政裁判ノ大要ヲ畧説シ了レリ是ヨリ次ニ故障ト警察トノコト

ヲ説キ次ニ質問ニ對シ説カン

訴訟故障ハ行政ノ実行ヲ停止セサルヲ原則トス併シ挽回シ難キモノハ此外也例
ヘハ身分ノ事杯ハ実行ヲ留メサルヲ得ス故ニ警察規則等ニ挽回スヘカラス
コトヲ訴訟ニ拘ハラズ強テ執行セントスレハ人民ハ固ヨリ之ヲ防止スル權利アリ

故障ハ訴訟ト性質モ手續モ判定モ悉ク同シカラス尤宜ク識別スヘシ
訴訟ハ即規則カ法律ヲ毀損スルヨリ起ルモノ也故障ハ其行為カ即一己人ノ
利益ヲ損シ且其行為ハ公益上之ヲ必要トセサル片ニノミ之ヲ為スコト許ス
如シ公益上之ヲ必要トスレハ一己人ノ損害ハ不可不忍ナリ故障モ亦規則ニ對シ
直ニ之ヲナスコト能ハス必ス規則ヲ実行スル命令アルニ及ンテ始テ之ヲナスコト得

故障ニ三別アリ一慈惠ノ請求 二願 三故障手續持赦ノ請求ハ規則モ命
令モ正當ナレトモ實行ノ為メ大ニ不幸ニ陥ル其変更又ハ取消ヲ請願
スル所ノモノ也特赦ニニアリ一ハ唯扶助ヲ請願ス此ハ規則等ニ関
係セス二ハ規則ノ實行ハ正シキカ為ニ不幸ニ陥ル時也其一ハ皇帝ヨリ

直ニカンツライ即皇帝ノ近侍官ニ意見ヲ聽クニ場合ハ主管ノ大臣ニ意
見ヲ立ラシム扶助トハ例ハ天災ノ時救助ヲ願フ又貧困者ノ請願又ハ學術
ノ為メ垂弗利加行ノ時救助ヲ願フ類是ニ固ヨリ規則モ法律モアルコ
トナシ唯一己人ノ困難又ハ志願ノ為ニ願フ也二ノ場合ハ一ノ判決アリテ為ニ
其結果ヲ赦サンコトヲ乞フ即判決ヲ取消スニハ非ス特ニ判決ノ結果ヲ
赦サルコトヲ乞フノ例ハ死刑ノ言渡ニ付執行ヲ免サレシコトヲ願フ也
ニペチシヨシハ数人連合ノ規則ヲ立又ハ変更又ハ廢止ヲ願フ類即一組
合或一村中ヨリナス所ノ願也此ハ政体ノ如何ニハ關係ナク皆之ヲナスコ
トヲ得併憲法成立ノ上ハ必下院ニ持出サ、ルヲ得ス下院ハ委員ヲ設ケ其
請願ヲ院中ニ報告ス此手續ハ全ク別種ニ屬ス下院ハ之ヲ決議シ決議ヲ主
管ノ大臣へ出ス皇帝ニ直接ノ關係ナカラシムルモノトス
第三故障トハ一己人直ニ規則ニ對スルニハ非ス命令ノ實行ニ依リ害アル片
之ニ對シテナス所也故障ニハ手續アリ此ハ行政ノ下級ヨリ上級ニ達ス併法律

ノ定式ナク書面ニモ非ス口頭ニテ郡長ニモ大臣ニモナスヲ得併聴カレサルヲモ
勿論免カレサルナリ行政ノ構成能ク調フタル國ニ上大臣下戸長マテ一周間
中故障申立ノ時間ヲ定ム以テ人民ニ使ス故障者ハ此時ニ口頭ニテ申立ヲ得
手續ト云フ迄モナシ唯意中ヲ口述スル耳

重要ナル事件ニ付異議ヲ起ス并真ノ故障トナル此場合ハ必書面ヲ用サル可
ラス此本休ノ故障ハ二個ニ分ツ一ハ命令本休ニ對シハ實行ノ手續ニ對ス甲ハ
即命令ノ旨趣ヲ不當ナリトスルナリ乙ハ實行ニ際シテ起ルモノ即テ例ハ巡查
粗暴ノ舉動マル并ノ場合、如此此二個ノ場合ノ手續ハ同一ナリ孰モ請願ナリ
訴訟ニハアラス

故障ノ理由トスル所ハ法律ノ上ニ非スソ己ノ利益ヲ理由トスルナリ而之ヲ管
轄スル官廳ハ常ニ命令ヲ發セシ所ナリ之ヲレクルスト稱ス此場合ニレクルス
ト稱スルハ權利ヲ爭フニハ非ラス唯情義即企望ヲ願フナリビルヒカイト
ノ及對テ言ハハ何ノ公益モナク一己ノ利益ヲ害スルウシビルヒカイトナリ例ハハ

嚴酷ナル法律アリ其法律ハ多分ノ場合實際ニ不適當ナル時アリ其實
際ノ不適當ヲ變更スル類ナリ

故ニ故障ノ基礎トナルハ命令ノ實行一己ノ利益ヲ害ソウシビルヒカイトトナル
ハ是ナリ故障ニハ固有ノ被告人ナシ其官廳ハ自ラ被告人兼裁判官ノ如シ何ハ
其命令ヲナセシ官吏ニ對シ之ヲ爲シ且其官吏許否ノ決定ヲナセハナリ此場
合即原告被告モ立証手續モナシ其決定ニハウルタイルエンドシヤイツング
ト云ハス之ヲベシヤイトト云フ猶処分ト云フ如シ

又執行モナシ故障ヲ斥ルト許容スルトノニアルノミナハナリ斥ルルハ實行ヲ止ム許
容スルハ命令ヲ取消ス迄ニテベシヤイトノ執行進外ニナシ

此処分ニ對シハ上級ノ官廳ニルリルヲナスヲ得此モ亦格別ノ手續ナシ
其人等ノ歴級ノ故障ヲナスヲ得ルハ何ゾヤ是故障ノ大原ハ規則ニ基ク規則ノ真
ノ鮮缺ハ大臣ニ非シハ極ムヘカラス是下級ヨリ上級ニ迄故障ヲナスヲ得ルノ
所以ナリ而大臣ハシヤイトハ最終ナリ此ヨリ上ハアルトナシ右ノ如ク故障ノ

手續ハ簡短ニシテ第一口答陳述ノミニ書面ニスル及口頭審問ハナク書面ノ
ミナリ又終極手續モナシ

訴訟ト故障トハ全ク別ナク訴訟ハ裁判所ノ管轄ニシテ行政官管轄スルヲ得
又故障ハ行政官ノ管轄ニシテ裁判所之ニ関与ス可ラマ手續モ亦大ニ異也

以上ノ訴訟ト故障ノ簡明ナル大別ヲ説キタル此ニ推問生ズ則故障ノ方式
ヲ以テ訴訟ヲナスト是ナリ例ヘハ郡長ニ対シ足下ノ命令ヲ變更スルヲ請願

ス何ハ彼命令ハ法律ニ違ヘナリト而請願ト称シテ訴訟ト言ハス此時郡長
ハ之ヲ取上ルヲ得ルヤ否ヤ

大臣ノ規則ニ対スル故障ニ於テモ亦此場合アリ

又故障ノ申立ニ法律ヲ毀損シ且自己ノ利益ヲ害シウシブルリヒカイトアリ其
廢止ヲ請願ミト云ヘハ訴訟トナス歟故障トナス歟ノ類ナリ實際ハ多分故障

ト訴訟ト同時混同シテ差出スル事ナリ
澳門ニテノ原則ハ行政ノ訴訟ハ必先故障ノ階級ヲ經タル上ニ非レハ之ヲ

取上ケス故ニ上ノ如キハ皆故障ト看做シテ之ヲ処分ス
大臣ニ對スル故障ニ付テノベシヤイデハ書付アルヲ要ス書付アレハ大臣規

則ノ解釈旨趣明了ニ至レハナリ例ハ戸長命令ヲナセハ之ニ對シ故障ヲナス戸

長ハ之ヲ斥ク此時戸長ノ命令ハ大臣ノ規則ノ旨意ニ悞ラヤ否知ルヘカラス必故

障ハ大臣ノベシヤイデ待ツニ非レハ明了ナルヲ能ハス故ニ何人モ故障ハ三個階級
ヲ經ルヲ要ス

同縣令ノ命令ニハ三級ヲ得推キニ非ス乎答ニ個ノ時モアリ三個ト云ハ通常

ヲ舉ル也是迄故障手續ナリ行政文判所ノ善組織アル國ナレハ必故障ノ

歴級ニタル上ニ非レハ訴訟ヲ受理セストノ原則ヲ定ムヘシ故障ハ必ス之ヲ
前ニシメ故障歴級ノ後其訴訟ヲナスト否ハ本人ノ意ニ任ス

以上行政ノ主義也此本體明了ナル上ハ他ハ君ノ自ラ已ニ知得ル所ノ余ノ細説
ヲ須クサルヲ信ス此後ハ警察ノ手續ナル耳
問法律アルモ必スシニ大臣ノ規則アルニテラス而郡長法律ノ實行ニ付自ラ命

令ヲナスハ人民ハ之ヲ以テ明ニ法律ニ違フト思フ如此時ハ一應部長ニ故障ヲナシ而部長改正ヲナサシハ直ニ訴訟ヲナスヲ得ル哉

否仍木大臣ニ追往クシ規則ニ基キシヤ法律ニ基キシヤハ故障ノ条件トナラズ絶テ下等官吏ノ処分ハ上等ノ大臣ニ追及フモノトス

問監督上ノ故障ハ人民ニ任スモ可ナリ今明ニ法律ニ反スル命令アレハ直ニ訴訟ヲナスモ可ナラスヤ是ヲモ規則ヲ出サル大臣ニ追故障ヲナサシハ訴訟ヲ許サ

ルハ時日入費ヲ要シ且命令ノ履行ヲナサルヲ得ス人民ノ苦難亦少ニ非スヤル君ノ説英米ノ主義ニ同ニ彼國ハ各省ノ組織太々明了ナラス改州ハ組織

一定ヲ下等ノ廳ハ皆大臣ノ執行委任ヲ受ケシモノト首做ス故ニ下等官吏ノ処分果メ大臣ノ意旨ナクヤ否之ヲ大臣ニ質ササレハ知ルヘカラストス

問縣令、郡長各規則ヲ出ス権アリ規則ヲ出スナレハ故障ハ其処ニテ止マルヘキニ非スヤ

否縣令、郡長等ハ大臣ノ機關ナリ常ニ大臣ノ意思ヲ実行スルモノト首做サ

ルヲ得ス如シ其一身ヨリ罪トナルヘキ如キ行為アルハ格別ナリ其他ハ皆大臣ノ委任ニ從フモノト首做ス

問已ニ訴訟ト故障トハ法律ト処分トノ大別ヲ立タリ此大別ハ明了又至当也今人民明白ニ法律毀損ヲ目的トシ訴訟ヲ起サントスルニ必數級ノ故障ヲ

經サシムルハ何ノ理由ソヤ

問下等官吏ノ処分ハ果メ大臣ノ意思ナル哉否ハ知ルヘカラス刑事ニ係ル事ノ如キハ大臣ニ向フニ及ハス

問法律ニ毀損アレハ大臣ノ意思ニ出ルト否ヲ向ニ及ハサルヘシ何ハ何人ノ意思ニテ毀損スルモ裁判所ニテ法律ヲ調査スルニ其區別ヲ要セサルヘシ

大臣ハ責任アリ下等官廳ノ処分モ亦大臣ノ責任ニ歸ス故障ノ原則大臣ノ責任ニ因リ故ニ部長ノ發シ命令タリモ仍木大臣ノ意ヲ聽クヲ要ス

問法律ノ毀損ナル欵処分ノ不適當ナル欵ヲ識別スル丁固ヨリ人民ノ自由ニ任スヘシ而其訴訟ニ出ルモ故障ニ出ツルモ又人民ニ任スヘシ若シ故障スヘキモノ

ヲ訴訟トスレハ之ヲ斥ル耳之ニ又ニ訴訟スヘキニ故障ヲ為シテ猶其処分ヲ
改正ニ得ヘキモノナルハ之ヲ故障ト者做スヘシ

又訴訟スヘキ前失ツ毀損ヲ主張セスノ故障スルハ素ヨリ穩當ノ手段余ノ欲スル所
也唯々法律ニ訴訟ヲ許シ而必故障ヲ經サルヘカラストスルハ恐ハ履抑ニ非スヤ

一昨年園田某未テ敬言察ノリヲ問フ余病ニ依リカルスバード行ニ會シ之ニ對フル
フ能ハサリシ是ヨリ説ク所ノ部分ハ園田又ハ三島ニ傳達アルヲ欲ス且是ヨリ

説ク所ノ警察ハ日本ノ現状ニ必要ナク多キ也曰余ハ三島ト私交ナシ然レニ歸朝
上ハ時々會合モ為スナルヘシ又貴説ハ必之ヲ傳フヘシ

敬言察ノリヲ世人ハ多ク行政ノ部ニ屬セサレ余ハ之ヲ屬スルヲ適當トス抑敬言
察ノ目的ハ一言以蔽之則危害ヲ未生前ニ防止スルニアリ已生ノ後ニ至テハ敬言

察ノ部ニ非ス巳ニ司法ノ部ニ入ル也是敬言察ト司法ノ分ル所ナリ司法ハ已発
ノ事ニ係リ敬言察ハ未発ノ危険ヲ防止スルニアリ敬言察ノ一方ニテハ絶テヒッ
レীগエハナシ又敬言察ノ本分ハ大臣ノナシタル命令ヲ一己人ニ對シ実行スモ也此意

義ニ依リ警察ヲ執行警察ト名ク

ホリチヤイノ語系ハ希臘語ホリクヤナリ羅句ニ移リ今一般ニ行ハルホリクヤハ
元ト町ノ一ナリ之ヲ支配スルヲホリクヤト云ハル後ハ行政モ憲法モ混同シタリ

(憲法ヲ解スレハ一國ノ意思ヲ形造ル所ノ規則ナリ行政トハ之ヲ実行スル所ノ
規則ナリ)警察トハアニスタルト云フニモ非ス院所類ニモ非ス又アーストゲルン

処分ニテモナシ警察トハ一機關也昔時ハホリチヤイノ語ハ憲法モ行政モ混同セ
リ故ニフラトトアリストトモ之ヲ分タスレテ亦未之ヲスクトトウイツセンセ

シ羅馬ニ至リホリチヤイハ公ノ生活ト云意味ニナレリ日耳曼人種ノ發達而三百年
前ニ及テ此兵ハ羅馬ノ學問ヲ取ラスレテ希臘ノフラトトアリストトノ學問ヲ

取レリ昔時ハ大ナル國トテハナク町ノミナリシ故ニ町ノ學問ト云語ナリ之ヲ日耳
曼人行政ノ學問トナシ茲テノ行政規則ヲホリチヤイヘルオルトユングト稱セリ唯大

藏司法ヲ除ク外内部ノ行政ハ皆ホリチヤイト云ヘリ四五十年前迄行政ノ一ハ
皆警察學ト云ヒシニ其頃ヨリ行政ノ語ヲ用ユルニ至レリ

行政學ノ語ヲ生セシヨリ問題起リ警察ハ行政ノ何部分ニ屬スルヤト
終ニ警察ハ一獨立ノモノト決定セリ警察ノ行政中ノ一獨立部分タルニ及テ
ハ單ニ危害ヲ防止スルノ一偏ニ止マレリ更ニ之ヲ言ヘハ已生ノ事ニ關セズ唯公衆
ノ為ニ危害ノ生ムレヲ防止スルノ機關タルノミ

警察ノ防止スヘキ危險ハ固ニ多種也其種々ナルニ從ヒ職務モ亦分別スヘシ
一、高等警察ニ行政警察トスホ一、警察トハ一般ノ公ノ危
險ヲ防止スル機關也例ハ出版條例、暴動又ハ高等人民ヲ攻撃スルノ社會党
ニ關スルノ類トス殊ニ出版ノ事タル人民ノ貴重ナル權利ナルヲ以テ安ニ抑
制スルハ太ク非ナリト雖一般ノ危害ヲ起スニ付テモ亦強有力ナリ故ニ最モ
注意ヲ要ス又風俗ニ關スル事亦是ナリ之ヲスターツホリチヤイト云モ可ナリ
行政警察ハ人民ノ權内ナル事即一己ノ權内ニテナスコトヲ得ヘキ事業ナレド
之ヲ公ノ生活ニ危險ヲ及スコトヲ防クモノトス例ハ自ラ麪包ヲ焼キ自ラ食スル可
シ之ヲ賣却スル中ハ警察之ニ關ス自ラ或ル器械ヲ作ルハ自由ナリ之ヲ公道

等ニ持出ス中破別裂ノ危險ナキニ非ス故ニ警察之ニ關スルノ類

行政警察ハ各行政ノ中ニ各自存セリ例ハ道路行政ニハ道路警察、鉄
道行政ニハ鐵道警察、學校行政ニハ學校警察、鑛山行政ニハ鑛山警
察ノ如シ鐵道ニ粗惡ノ器械ヲ用レハ公衆ヲ害ス故ニ警察之ニ關シ危害
ヲ防止スルノ如ク總テノ行政ニハ悉ク警察之ニ結付クモノトス

高等行政ニ警察ノ別ヲ約言スレハ高等警察ハ無形上ノ目的トス即
出極又ハ暴動(憲法ヲ轉覆シ政府ヲ攻撃スル等)國事犯ホノ類也而具未發ニ係ル
行政警察ハ有形上即目前生スヘキコトヲ掌ル經濟上又ハ身體上ノ危害ヲ防止
スルモノトスホ一、警察ハ事全ク未タ生セサル也行政警察自己高ニ在テ
ハ起レド未タ公衆ニ對シテノ事ハ生セサル也

三、實行政警察トハ警察ノ權カヲ一己人ニ適用スルヲ云是公官ヲナスヘシト有
認メシク實行スル也此意ノ義ヨリ警察官廳ト實行ノ機關トノ二個ヲ生ス其
機關後二分ス一、巡查一、憲兵トス

警察廳ノ下ニハ巡查ト憲兵ニ者之ニ屬ス此ニ機關ハ命令ヲ奉テ実行シ又之ヲ報告スル耳人ノ生活中ニ規則ナキモノニシテ危險ノ生マルコトアリ其時ハ警察官廳命令ヲナス權アリ例ハ江ノ門ヲ禁ミ游泳者ニ深淵ニ赴ク勿レ家上ニ工事アリハ其下ヲ過ル勿レト臨時指示スルカ如此時命令者同
実行人ナリ

命令ヲ実行スルニ如何ノ方法ヲ用ルヤノ問アリ如レ人具命令ニ従ハザレバ強カ
之ヲ制スルコトヲ得又強カラ用エル能ハル場合アリ何ハ常ニ其例在ルコト
能ハス此時強カラ用ヒスノ実行スル方アリヤ曰アリ警察官廳ヲ以テスル是ナリ
故ニ命令ヲ実行スルニ方アリ即ハ強カ一罰ナリ此罰ハ警察官廳自ラ
定ム臨時適宜ニ定ム之ヲオルトスニテハトナフ上ニ秩序ヲ立ル罰ナリ
也警察官廳ノ罰ニ余ノ門前ニテ水流ノ如キ河川中ニ入りモノ罰金五クルヲ科シ又
廣内ヲ責ムニテ罰金ヲ科スルコトアリ如ク各也不同ナリ

○村會郡會縣會ニテ規則ヲ立ル法ナキ時ハ警察官廳ニテ秩序ノ罰

則テ定メシムルノ外ニ憲法アル上ハ必町村ニ自治ノ權ヲ与ルルコトニテ郡會
縣會各會議ニテ決定シシノナル可ラス而縣郡各其決定規則ヲ警察官廳
ニ附スルコトナスヘシ瑞西ニ瓦整堡土ノ如キ國ハ警察官廳ヨリ宗ヲ郡會縣會ニ
出シテ認可コトナシ上警察官廳自ラ実行スル國ニ規則ハ會議ニ表示ス
ルニ止マリ而公告ハ自治ニテナスモアリ又洪水火災ノ時又罪人破獄ノ如キ
自治ノ意見ヲ聽クニ違ナキ時ハ警察官廳自ラ規則ヲ定メ罰金ヲ科
スルコトヲ得ヘシ憲法ノナキ國ニテハ警察官廳ノ行為ハ人民遵奉セラルヲ得
ス憲法ノ立ナレ以上ハ規則ヲ定ムル自治ノ認許ヲ經テハ直ニ実行ス
ルコトヲ得ス此即規則罰ノ立法權也

獨シノ行政法水路堤防道路運搬ハ警察官廳ノ關スルコト甚廣ニ夜等
ハ皆行政警察ナリ高等警察ノ部分ニ非ス且皆各省ノ規則ニ從
ニ警察官廳之ヲ実行スル年各省ノ規則ナキ場合各地ニ規則ヲ定
ムルモノハ余ノ今說キシ所ノ警察官廳ナリ

規則ノ罰ニ違フモノアレハ何処ニテ処罰スル哉

以下警察裁判権限ヲ説カシ

規則罰ヲ犯スヲ独ニテユーベルトレーツングト云佛ニテトリビユナリールホ

リスト云英ニテ違警罪ト云独語ニ譯スレハ治安裁判所ナリ

独ニテハ自治官廳即違警罪ノ裁判所ニテ処分ス

問独ニテ区裁判所ニテ裁判ス今自治官ニテ処分ストハ如何

答 其内差別アリ高等警察ノ犯罪ノ如キ即出板犯罪ハ陪審裁

判所ニテナレ行政警察ノ犯違ハ區裁判所ニテ処分ス第三ノ実行警察ニ

係ルモノハ自治官ニテ裁判スル也又大市府ニテハ自治長ニ任スヘキモ區判

所ニ任ス此自治長ハ多用ナリ而シテ判所ハ必近傍ニテリ人民モ不便ナレ偏

邑ノ如キハ即否ラス

手續ハ普通ニテハ四條件ナリ此手續ニ口頭ノアソツアイダナス通常ノ訴

状ニ後ヲ証拠ハ巡查ノ口述ヲ証拠ト看做ス

尚危カラス哉

巡查ノ口述ヲ信スル就職ノ時宜誓セシ者ナレハナリ故ニ申立ノ時モ宜誓

ノ申立ト同視ス被告ハ弁護ヲナスヲ得唯聽カズノ權アリ必出頭スヘキ

ノ義務ナシ申立陳述ハ調書ニ記セルヘシ之ト同時ニ手續ハ終極トナ

ル

判決ハ口頭ナリ書面ノ送達ヲ要セス但本人ヲ出頭セシメサル片ハ書面ヲ送ルハ

シ注意ス可キハ罰金禁錮孰レモ可ナリアルテナチノ実行ト云フ

此ニ憲法上ノ警察裁判権限ト立君独裁國ノ警察裁判権限ト異同ア

ルトハ明カナリ憲法上ノ方法ハ亦以テ巡查ノ專横ヲ防ク方便ナリ蓋

日本ニテ當今此実行ハ恐ハ六ケレカルヘシ

以上行政裁判権限ノ大要ナリ今ハ固ヨリ特ニ其大要ノミヲ説キシハ之ヲ數

行ニ聯接シ以テ整備ヲナスハ君ノ能ク為シ得ル所ナルヲ信スルトハ時日

ノ不多トニ因ル也

尚大臣モ一般ノ規則ヲ發スルニ非スメ一己人ニ指揮命令スルハ之ヲ何ト稱スルヤ

廣ク云ハベヘト又ミワトタイリング、エントシヤイドンク、ベシヤイドエララツス場合ニ依リ同シカラス之ヲ約スレハ命令ナリ

縣令法律ノ為ニ般ノ人ニ遵守スヘキ規則ヲナセハ之ヲヘルオルト又シグト云郡長戸長ノ般ノ人ノ為ニスルヲヘルフエーゲンクト云其一己人ニ對スルヲベヘトドト云此ニハ必ニ個アリ為セト勿為ト是ナリ警察モ此權アリ

問訴訟故障ハ判然性質ヲ岐分スル上ハ人々ニ自弁セシメテ可ナラズ必ス訴訟前兆故障ヲナサシムルハ法理ニモ及シ實際モ郡長ノ処分ニ對シ大臣迄故障ヲナセシ上始テ訴訟ヲナスヲ得トセハ不便ニ非ス歟
非ナリ突然戸長ニ對スル訴訟ヲ行政裁判所ニ為スヲ許スハ其長ノ処分ハ戸長ノ意欲大臣ノ意ニ出ル歟未可知故ニ大臣ニ追任テ果シテ大

臣ノ意ナル歟ヲ慥メシ上ニ非レハ訴訟ニ着手ス可ラス且之ヲ郡長ニ故障スレハ直ニ取消シ訴訟ヲ要セサル場合モアルヘシ

向其郡長ニテ取消ス云々ハ是別問題ナリ已ニ法律ニ拠ル訴訟ナリニ是非ニ級故障ヲナサシムルノ理由ハ未タ解シ得ス

答法律上ヨリ取ルニ非ラス第一ニ故障ヲ先ニナサシムルハ大臣ハ自ら取消スヲ得其時ハ後ラニ大臣ヲ攻撃スルヲ要セスレテ事清ムヘシ又一面ハ下等官ノ行為ヲ監督スルニ在リ

問戸長ノ処分法律ニ違フトノ訴訟ニメ直ニ行政裁判所之ヲ取消セハ大臣ヲ攻撃ノ外ニ置キ猶更体面上善美ニ非ス歟

其ハ普國ノ主義ナリ然レモ如此大臣迄行カス直ニ訴訟ヲ許セハ亦一裁判級ノ數ヲ要ス而教級ナレハ行政官庁ヲミテ兼テシメサルヲ得ズ故ニ弊害アリ澳國ノ之ヲ取ラサルハ其弊害ヲ避ルナリ而特ニ教級裁判所ヲ設ケルハ亦不便ナリ佛ノ參議院ハ立法、財政ニモ意見ヲ出ス而傍ラ其裁判ヲ

ナスニ是ニ付テモ議論多シ

同裁判級ノ事ハ更ニ向ハレト欲スル所ナリ唯訴訟故障ハ性質上分
クヘク又分クオレテ得ヌ而今必數回ノ故障ヲ經ルヲ要ス是訴訟ノ名ヲ
与ラ実ヲ抑ヘルニ非ズヤ

是訴訟ヲ折ヘルニ非ス今澳國ノ統計上訴訟ノ三分一ハ皆テ國家ノ
曲トナル又故障ヲ至ノ後訴訟トナレハ自ラ行政官ハ法律ニ注意ヲア
スヲ要ス故ニ一ノ利益アリ

向故障モ訴訟モ執行ヲ止メサルハ原則ナリ然レ三面上故障ヲナレ始
訴訟ニ至レハ時日ノ曠過不少人民ノ困難可想如何

始メヨリ訴訟ヲナサシムルモ上訴ノ道アリ其困難ハ同一ナリ
同訴訟ハ多クモ三審ノ上ナレ今説ク所ナレハ第四審ニ至ル加テ訴訟ノ
上訴ハ同一法律ノ争ナリ故障ニ至レハ異性ノ場所ニ進退スルニ非ズ
大凡故障モ二三回ニ經ルハ多ク分ハ其所ヲ得又報ク人民ニ訴訟ヲナシム
ルヲ得ト

ルハ行政ノ尊敬信用ヲ害ス此ノ行政裁判ノ組織ハ法律ノ外ニ一ノ重要テ
ル主義ハ政略上ノ莫ニ在リ有テ人民妄ニ起訴シ國家ヲ惱スハ深ク慮
ラサルヘカラス英人云余ニ幾干磅金アレハ一々行政官吏ヲ破滅セシム
ルヲ得ト

余曰宿疑氷釈感喜極リナシ

同澳國ノ制ニ依レハ行政訴訟トナルハ必ス大臣ニ對スル訴訟トナ
ル歟何ハ大臣已ノ意ニ非レハ下司ノ処分ヲ取消スヘク取消サル後訴
訟トナル故ニ其行為ハ直ニ大臣ノ意ニ出シト視做サルヲ以テナリ
否被告人ハ有ルナレ今之ヲ假定スレハ法律ハ被告ノ如シ法律ニ對シ
処分ヲ非トスル歟可トスル歟ニ過サル耳

澳國行政裁判所規則一讀セリ其原則ハ先生ノ所謂ト同ト認無何
然リ原則ハ一ナリ

日本ニモ或ハ行政裁判ト云モ裁判ハ非ストノ説起ルヤモ不可知トナレハ

是ハ執行ナク原被告ナク訴者ト官者トノ關係ヲ判決スルニ非ズ唯規則
ト法律ヲ違反スルヤ否ヲ問フノミナレハナリト此說非ナリ抑訴訟ニ
ハ數種アリ民事刑事而裁判所、行政裁判ノ如ク皆裁判ナリ唯固有ノ
特性アリテ同シカラサル所アルノミ

