



判例瞥見

田口二郎

◎土地收用法第二十五條の意見書の不提出と出訴

(昭和八年(ワ)第九六二號、同十二年七月十四日東京民事地方裁判所判決)

「土地收用法第二十五條ハ土地所有者及ヒ關係人ニ對シ意見書提出ノ權能ヲ附與シタルニ止マリ、其ノ不提出ニ對シ何等失權ノ效果ヲ生セシムルノ趣旨ニアラサルノミナラス同法第八十二條カ廣ク收用審査會ノ損失補償額決定ニ不服

アルモノニ通常裁判所ニ出訴スルコトヲ許シ毫モ同法第二十五條ノ意見書ヲ提出セサル者ノ出訴ヲ制限スルトコロナキニ徴スレハ右意見書ヲ提出セサルノ一事ハ敢テ右ノ出訴ヲ爲ス妨ケトナルモノニアラス」。

之は京成電氣軌道株式會社が、日暮里、上野間の軌道延長線敷設の爲に必要な土地の收用に付て昭和七年六月十一日内務大臣の事業認定を受け、同年十二月二十七日東京府收用審査會の裁決を経たる事件に關するものであつて、

收用土地の借地権者が、残地に對する借地権の損失補償額を不服として其の増額を請求したのに對して、起業者たる右會社が、原告(借地権者)は残地補償に關して收用審査會に何等意見書を提出しなかつたのであるから、今さら此の點に付て不服を申立て増額の要求をするのは失當である。と争つたのを事案の内容とする下級審の判決である。

と謂つても、之は今こと新らしく、こゝに判例として取り上げられべきものではなく、既に大審院が判例として示してゐるところを其のまゝ踏襲したのに過ぎないのである。

従つて此の下級審の判旨の正當であるか否かと謂ふことは、大審院の判例が正しいかどうかに歸するものと謂はねばならない。此の判例は相當人に知られ、學者にも批評を加へられてゐるものではあるが、このついでに、こゝでもう一度其の判旨を一瞥することにしよう。

「土地收用法第四十一條ハ收用審査會ノ爲シ得ヘキ審査裁決ヲ限定シタルモノニ外ナラス、即土地所有者及關係人ヨリ同法第二十五條ノ規定ニ基キ意見書ノ提出アリタル場合

ニハ、收用審査會ハ損失補償額裁決ノ關係ニ於テハ一面起業者ノ申立ニ拘束セラレ其ノ申立タル額ヲ下ルコトヲ得サルト同時ニ他面土地所有者及關係人ノ申立ニ羈束セラレ其ノ申出タル額ヲ超エサル範圍ニ於テノミ適當ト認ムル損失補償額ヲ裁決シ得ル旨規定シタルモノト解スヘキモノトス、此故ニ損失補償額ニ付起業者ノミノ申立アリテ土地所有者及關係人ヨリノ申立之ナキ場合ニハ、起業者ノ申立タル額ヲ下ラサル限り、收用審査會ハ其ノ適當ト思料スル額ニ於テ裁決シ得ルモノト謂フヘク、從テ又同裁決ニ對シテ不服アルトキハ、起業者ヨリハ勿論土地所有者及關係人ヨリモ常ニ通常裁判所ニ出訴スルコトヲ得ヘク、同法第二十五條ノ意見書ヲ提出セサルコトハ敢テ右ノ出訴ヲ爲スノ妨ケトナラサルモノトス、此ノコトハ同條ノ規定ハ土地所有者及關係人ニ對シ意見書提出ノ權能ヲ與ヘタルニ止マリ、其ノ不提出ニ對シ何等失權ノ效果ヲ生セシムルノ趣旨ニ非サルコト文理上明ナルノミナラス同法第八十二條カ廣ク收用審査會ノ損失補償額決定ニ對シ、不服アル者ニ通常

裁判所ニ出訴スルコトヲ許シ、毫モ第二十五條ノ意見書ヲ提出セサル土地所有者及關係人ノ出訴ヲ制限スルトコロナキニ徴シ疑ヲ容レス」(昭和五・五・二八判決)

土地收用法第二十五條の意見書提出權能附與の規定と、同法第四十一條の所謂當事者陳述主義の原則との對照上、意見書を提出しなかつたり提出しても其の中で陳述しなかつた事項に付ては、裁決に對して、もはや不服の申立を許されないと謂ふ様な考へを起しやすいのであらうが、之が誤りであることは全く右の判例が謂ふ通りである。

土地所有者及關係人が意見書を提出しなかつたからと謂つて、之を以て直ちに起業者の申請を認諾したものとは看做すことは許されないであつて、收用審査會は起業者の申立を不當と認めなければ、其の正當と信ずるところに從つて裁決しなければならぬ。このことは古くから内務省の行政解釋にも示されてゐるところである。それは福岡縣知事の伺に對する土木局長の回答にあらはれてゐるので、今其の全文を掲げると、

福岡縣知事伺、土地收用法第二十五條ニ依リ土地所有者又ハ關係人ニ於テ正規ノ期間内ニ意見書ヲ提出セサルモ收用審査會ニ於テ起業者ノ申立ヲ不當ナリト認メタルトキハ同法第四十一條ノ範圍ナルヲ以テ同會カ信スル處ニ依リ裁決ヲ與ヘ可然乎目下差懸リタル義有之折返御回答相成度此段及照會候也。

土木局長回答(明治三十七年四月十一日甲第三三號)、土地收用法第二十五條ニヨレル意見書ノ提出ナキ場合ニ於ケル收用審査會ノ裁決ニ關シ四月五日發二第二二二號御照會ノ趣了承右ハ御意見ノ通ニテ可然ト存候此段及回答候也。

然しながら收用審査會が正當と信じて裁決しても、其の内容が不當であるならば、其の裁決は實質的に違法なのであるから、之を不服とする者は假令意見書を提出せず又は其の中に陳述しなかつた事項に關しても、不服の申立即ち出訴が許されなければならないのは當然である。此の點に關する大審院の判例には「土地收用法第四十一條ハ收用審査會カ裁決ヲ與フルニ當リ遵守スヘキ規定タルニ過キスシ

テ、同法第八十二條ニ依ル訴ニ其ノ不服申立ノ範圍ヲ制限シタル規定ニ非スト解スヘキモノトス。然ラハ原審カ右ト同一ナル見解ノ下ニ此ノ點ニ關スル上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ違法ニ非ス」(昭和三・六・四判決)と謂ふのがあるが正に其の通りであると思ふ。

以上は土地收用法第八十二條に依り通常裁判所に出訴する場合のことであるが、同法第八十一條に依り行政裁判所に出訴する場合にはどうか。之に付ては行政裁判所は従來から反對の見解を採つてゐるけれども、同法第二十五條が意見見の不提出に付て何等失權の効果を與ふるものでないことは通常裁判所に對する出訴の合と少しも異るところはないと思はれる。なぜ此の場合のみ意見書の不提出又は不陳述が訴權喪失の結果を齎すのであるか了解し難い。行政裁判所判例の謂ふところを見ると、

「土地收用法第二十四條ノ手續ヲ爲シタルニ拘ラス、土地所有者又ハ關係人カ意見書ヲ提出セサル場合ニ於テ審査會ハ意見書提出ノ催告ヲ爲スコトヲ要セス、起業者ノ申立ノ

範圍ニ於テ裁決ヲ爲スコトヲ得」(大正三・七・二九行判)。

「土地收用審査會ノ裁決ハ土地收用法第四十一條ニ依り起業者、土地所有者及關係人ヨリ申立テタル範圍ヲ超ユルコトヲ得サルモノナルヲ以テ、其ノ申立テカリシ事項ニ付キ裁決ヲ爲サ、リシハ違法ニ非ス」(大正四・七・二八行判)。

「起業者カ收用殘地ニ關スル損失ノ補償ニ付申立ヲ爲サス原告等亦右ニ關シ土地收用法第二十五條ニ依ル意見書ヲ提出セザリシコトハ當事者間争ナキ所ナリ然ルニ斯ル場合ニ於テハ收用審査會ノ裁決ハ、土地收用法第四十一條ニ依り起業者、土地所有者及關係人ノ申立タル範圍ヲ超ユルコトヲ得サルニ因リ、該損失ノ補償ニ付裁決ヲ爲スコトヲ得サルモノナルコト當裁判所ノ屢判示シタル所ノ如クナルヲ以テ此ノ點ニ關スル原告ノ主張ハ不當ナリ、原告ハ土地收用法第四十九條ニ基キ直接行政裁判所ニ救済ヲ請フモノニシテ同條ハ意見書ヲ提出シタルト否トニ關係ナシト主張スルモ、收用審査會ハ土地收用法第四十九條ノ規定ヲ同法第四十一條ニ從ヒ起業者土地所有者及關係人ノ申立タル範圍内

ニ於テ適用スヘキモノニシテ、申立ノ範圍内ニ於テ其ノ適用カ違法ナラサル限り該裁決ヲ違法ナリト爲スヲ得サルニ依リ右原告ノ主張ハ理由ナシ」(昭和五・二・二〇・行判)。

と謂ふのである。之等の判旨其のものが直に不當とは謂へないにしても、之等に基いて、意見書不提出者又は不陳述者の出訴を排斥してゐる點が前述大審院の見解と大いに異つてゐる。收用審査會は土地收用法第四十一條に依り當事者の申立の範圍を超ゆることを得ないから、起業者に對し其の主張する以上の利益を興ふることは許されないが、そうでない限り相手方から意見書の提出がなく又は或る事項が陳述されてゐなかつたとしても、自ら正當と信ずるところに基いて裁決すべきであり、其の裁決が若し不當であるならば、それは實質的に違法の裁決であるから意見書不提出者又は不陳述者と雖も行政裁判所に出訴することが許されてよいのではなからうか。

其の後行政裁判所は殘地補償に關する限り之等從來の判例を變更して、

「收用審査會カ土地ノ一部ノ收用ヲ裁決スル場合ニハ、殘地補償ノ要否ハ起業者又ハ土地所有者若クハ關係人ノ申立ノ有無ヲ問ハス當然之ヲ調査シ裁決スヘキモノト解スルヲ相當トスルカ故ニ土地ノ一部收用ニ付起業者ハ協議調ハサモルノトシテ收用ノ裁決ヲ申請スルニ當リ、殘地補償ニ付何等記載スル所ナク、土地所有者モ亦之ニ付收用審査會ニ對シ何等申立ヲ爲サ、リシ場合ニ於テモ、同會ニ於テ殘地補償ニ關スル裁決ヲ爲サ、リシトキハ、土地所有者ハ右裁決ニ對スル行政訴訟ニ於テ殘地補償ニ付請求ヲ爲シ得ルモノト解スルヲ相當トシ、此ノ解釋ニ異ナル當裁判所ノ從來ノ判例ハ殘地補償ニ關スル限り之ヲ變更スヘキモノトス」(昭和六・二・三・行判)。

と判示した。けれども此の判例變更に關しては行政裁判所は何等の理由を示してゐないので、なぜ殘地補償に關してのみ、意見書を提出しなくても出訴し得るのであるか甚だ明瞭を缺いてゐる。さりながら、假令殘地補償の點だけであつても意見書の不提出が訴權喪失の効果を來たさない

とする解釋の採られたことは結構なことであると謂はねばなるまい。たと願はくば、行政裁判所は更に一步を進めて残地補償以外の點に付ても、同様に意見書の不提出が訴權に影響を及ぼすものでないとの解釋を示してもらいたい。

尙此の判例に於ては、残地補償に付ては當事者双方共に申立がなくとも收用審査會は當然職權調査に依つて其の要否を決しなければならぬとされてゐる。之は明かに職權審査主義を認めたものであつて、土地收用法第四十一條の當事者陳述主義の原則に對する一大例外となるのである。

けれども此の例外は残地補償に付てのみ許されるのであるか、裁決事項中それ以外の點に付ては全く認められないのであらうか又残地補償のみとしても如何なる理由から、斯る例外が認められねばならないのか、少しも説明されてゐないのは誠に遺憾である。

美濃部博士は「當事者陳述主義の原則は土地收用の基本的要件を動かすものではない。此の基本的要件に關する限度に於いては假令當事者からの陳述が無くとも、收用審査

會に於いて自らこれを審査することを要するもので、此の限度に於いては當然職權審査主義が加はらねばならぬ。」として「當事者陳述主義の原則は唯法律が權利の實現を當事者の請求に繋らしめて居る範圍に於いて認めらるべきもので、例へば收用すべき土地の區域は起業者の要求を限度と爲すべく、擴張收用は唯當事者の要求ある場合にのみ認めらるべく、補償金額は起業者の自ら承認するより以下に降し、又は被收用者の要求する金高を超えしむることを得ない。此等の點付於いては當時者の陳述は收用審査會の裁決を拘束するの力を有する。これに反して法律が自ら一定の標準を定めて居るもの殊に收用又は使用すべき土地が果して事業の爲めに必要であるや否や、損失補償が果して法律の定むる所に適合するや否やに付いては、必ずしも當事者の陳述に拘束せらるゝものではなく、被收用者がそれに付き意見書を提出せず又はそれを提出しても其の中に陳述して居らぬ事柄に付いても、收用審査會は自己の職權を以つてこれを審理し得べく又審理することを要す。」(同博士、公

用收用法原理一九六頁以下)と説明せられてゐるが、尙今後に於ける行政裁判所の態度と併せて將來の好研究題目たるを失はない。

◎府縣道路書記の職務權限

(昭和十二年(九)第一一〇〇號)
同年十月七日大審院判決

被告人Aは高知縣土木書記兼道路書記として同縣經濟部土木課に勤務中、府縣道路線認定及び公有水面埋立免許の職務に關して瀆職の事實ありとして有罪の判決を言渡された。事案は其の第二審判決に對する上告に關するものである。

先づ辯護人の上告論旨を掲げて見ると、

「府縣道の路線の認定及び變更は國の行政廳たる府縣知事が國家行政機關として將來道路となるべきもの、路線を公法上認定するところの行政處分であつて、道路其のもの、管理行爲とは全く別個のものであることは、道路法第一條、第十一條、第十七條、第五十二條等に依り洵に明白である。

而して道路書記は道路法第三十二條に基く道路管理職員制に依り設置せられた吏員であつて、其の職務權限は道路の管理に關する事務に従事すべきことを規定せられてゐるのである。道路管理權の内容は行政廳が路線認定と謂ふ一個の行政處分を完了して然る後始めて存在する道路の完成保存維持を行ふ行爲に外ならない。即ち道路書記は公物たる道路の管理に關する事務に付てのみ従事し得べき職務を有するに過ぎない。府縣には地方官々制を以て府縣知事の下に書記官、地方事務官、地方技師、屬、技手等の所謂本官を置き部内の一般國家行政事務を掌理せしむるものであつて、路線認定變更等に關する事務は之等本官が國家機關として爲す職務權限に屬し、道路管理權行使の範圍外であるから道路書記の關與し得べきものでない。従つて偶々被告人が之等の事務の一部に關與したとしても、それは便宜の措置であり、他の所管事務の手傳に過ぎないから之を以て直に職務行爲なりと謂ふべきでない。

又被告人の兼職たる土木書記に付て稽ふれば、之は地方

土木職員制に依り「地方土木ニ關スル事務ニ従事ス」と規定せられてゐる。此の地方土木に關する事務と謂ふのは地方官々制第十五條ノ二第四號に「土木ニ關スル事項」とあるのと性質範圍全く同一のものである。従つて此の範圍に於て地方土木職員制に依る職員は地方官々制に依る本官と共に事務を掌理するのである。然るに地方官々制第十五條ノ二第七號に於ては「水面埋立ニ關スル事項」と明記して同條第四號の「土木ニ關スル事項」と明かに區別してゐるから水面埋立に關する事項が土木に關する事項即ち土木に關する事務の範圍外であること明瞭である。依つて地方土木職員制に依る土木書記は公有水面埋立に關する事務に關與する職務權限を有するものではない。」と謂ふのである。之に對して大審院は、

「府縣道路ノ認定變更及公有水面埋立免許ハ共ニ國ノ行政機關タル府縣知事ヲ通シテ行ハル、國ノ行政事務ナルカ故ニ、府縣制第七十五條ニ依リ任命セラル、府縣吏員ハ之ニ關與スル職務權限ナキハ洵ニ所論ノ如シ、然リト雖府縣土

木書記ハ大正九年勅令第二百四十六號、地方土木職員制、同年勅令第二百四十八號地方待遇職員令ニ依リ設置任命セラル、待遇官吏ニシテ本來土木ニ關スル國ノ行政事務ヲ管掌スル職務權限ヲ有シ、府縣制第七十五條ニ依リ任命セラル、地方自治團體タル府縣ノ吏員トハ其ノ資格權限ヲ異ニスルモノアリトス。然リ而シテ府縣道路ノ認定變更ハ道路法第十一條ニ依リ國ノ官廳タル府縣知事ノ權限ニ屬スト雖之ヲ裁決ノ前提ヲナス路線調査ノ測量(技術)資料ノ蒐集立案(事務)等右認定變更ヲ爲スニ必要ナル補助的職務ハ其ノ實質上地方官々制第十五條ノ二第四號ニ所謂土木ニ關スル事項ニ外ナラスシテ、高知縣處務細則第四條ニ依レハ土木ニ關スル事項ハ同縣土木課ノ所管ニ係リ、昭和十年一月十九日同縣訓令乙第七號部長並知事官房主事各課長代決施行條規第七條ニ依レハ所屬判任官以下ノ事務分擔ヲ命スルハ主務課長ノ權限ニ屬スルヲ以テ、同縣土木課長ハ所屬土木書記ニ對シ土木事務ノ範圍ヲ出テサル前記立案ニ關スル補助的職務ノ擔當ヲ命シ得ヘク、從テ其ノ命ヲ受ケタル

土木書記ハ府縣知事ノ行フ道路ノ認定變更ソノモノニハ直接關與スルヲ得サルモ右立案ニ關スル補助的事務ヲ處理スルノ職務權限ヲ有スルモノトス。

又公有水面埋立ノ免許ハ公有水面埋立法第二條ニ依リ地方長官タル府縣知事ノ權限ニ屬シ地方土木書記ニ其ノ權限ナキハ論ナシト雖、免許ヲ與フルニ先チ必要ナル諸般ノ調査資料ノ蒐集等ニ關スル補助的事務ハ地方官々制第十五條ノ二第七號ノ水面埋立ニ關スル事務ニ外ナラス、而シテ同第十七條ニ土木部ニ於テハ第十五條ノ二第四號乃至第七號ノ事務ヲ掌ル旨規定セルヨリ看レハ、水面埋立ニ關スル事項ハ之ヲ廣義ノ土木ニ包含セシムル趣旨ナリト認め得ヘク爾モ水面埋立ニ關スル事務ニ付テハ地方土木職員制ニ依ル事務職員（土木主事及土木書記）技術職員（土木技師及土木技手）ヲ外ニシ法令上其ノ專任ノ特殊地方職員ヲ設置セサルニ徵スレハ叙上事項ニシテ事務ニ關スルモノハ土木主事及土木書記ヲシテ之ヲ管掌セシムルノ趣旨ナリト解スヘク、現ニ高知縣處務細則第四條ニ依ルモ之ヲ土木課ノ所管

トスルトコロナリ、果シテ然ラハ同縣土木課長ハ前掲勅令乙第七號ニ依リ課内所屬ノ土木書記ニ對シ公有水面埋立免許ニ關スル前記補助的事務ノ分擔ヲ命シ得ヘク、從テ其ノ命ヲ承ケタル土木書記ハ公有水面埋立免許ノ權限ヲ有セサルモ之ニ關スル補助的事務ヲ處理スルノ職務權限ヲ有スルニ至ルモノトス。」と判示して上告論旨を排斥した。

公有水面埋立免許に關しては暫ク措き、府縣道路線認定の點に付て見れば、判例は之に關する事務が道路管理權の範圍外であるから道路管理職員たる道路書記の職務權限に屬しないとする上告論旨には直接觸れることなく、其の事務は地方官々制に所謂土木に關する事項であるから地方土木職員制に依り本來土木に關する國の行政事務を管掌する土木書記の職務權限に屬するものであると謂つてゐる。從つて間接には道路書記の職務權限に屬せずとする上告論旨を承認してゐる様にも思はれる。

なるほど道路法に於ては、上告論旨にある通り、路線の認定を全く道路管理權の外に置いてゐる。路線の認定がな

ければ道路法上の道路は未だ存在しないのであるから道路管理者も、管理権も存在しない。之等は總て路線認定處分の後に於ける觀念であるとのたてまへを採つてゐることはまちがひない。そして道路法第三十二條には道路の管理の爲必要な吏員の設置及其の職務權限に關しては勅令を以て之を定む、と規定し、道路書記此はの勅令即ち道路管理職員制に依つて設置される事務職員であるから、道路管理の範圍外たる路線認定に關する職務權限を有しないと謂ふ結論になりさうである。さうだとすれば、之が土木に關する事項に屬すると謂ふことが誤りでない限り判例の様に土木書記の職務權限に屬すると見るのが正しいことになる。

依り道路管理者ノ職務ニ屬スル事項ハ道路管理職員制ニ依ル職員ノ掌理ニ屬シ其ノ他ノ土木ニ關スル國政事務ハ地方土木職員制ニ依ル職員ノ掌理ニ屬スル筋ニ有之從テ府縣「郡」ノ建造物管理又ハ埋立事業ノ如キ國政事務ニ屬セサルモノ及建築營繕又ハ電氣事業ノ監督ノ如キ土木事務ニ屬セサルモノ等ハ前記事務ノ範圍ニ屬セサル次第ニ候條右承知相成度」

とあるから、道路管理者の職務に屬しない路線認定に關する事務は、やはり、土木主事や土木書記の掌理すべきものとなりさうである。

けれども、若し之を正しいとするならば、道路管理者の職務に屬してゐない道路法に基く道路監督行政、例へば市道、町村道等に關する府縣知事の監督行政の補助的事務の如きも府縣道路主事や府縣道路書記等ではなく府縣土木主事や府縣土木書記等の職務權限に屬することゝならねばならない。

「今回制定セラルヘキ地方土木職員制ニ依ル職員ノ従事スヘキ事務ノ範圍ニ關シ問合ノ向モ有之候處道路法ノ規定ニ

さうなると、大正十四年五月七日の判決に於て大審院が

「道路法第五十二條ニ依レハ村道管理者タル村長ハ村道ノ改築等ニ付監督官廳ノ認可ヲ受クヘク、而シテ道路法施行

令第十九條第一號ニ依レハ郡長ハ村長ニ對スル第一次ノ監督者ナルカ故ニ村道ノ改築等ニ付認可權ヲ有シ、道路法第五十三條第五十二條第三號ニ依リ村長ニ對スル監督官長トシテ村道ノ改築等ノ工事ニ付監督權ヲ行使スルコトヲ得ルヲ以テ、村道改築工事ノ執行ニ付監督上必要ナル場合ニ於テ其ノ設計又ハ工費ノ査定ヲ爲スカ如キハ當然ニ郡長ノ擔任スヘキ事務ノ範圍ニ屬シ、……道路管理職員制第一條ニ依リ郡ハ道路管理ノ爲道路技手ヲ置クコトヲ得ヘク、同制第二條第二項及地方官々制第三十三條ニ依レハ郡ノ道路技手ハ郡長ノ指揮ヲ受ケ道路ニ關スル技術ニ從事スルモノナルヲ以テ、郡ノ道路技手ハ郡長ノ職務權限内ニ屬スル技術ニ關スル監督事務ノ執行ヲ郡長ヨリ命セラレタル以上……(村道改築) 工事ニ付其ノ設計又ハ工費ノ査定ヲ爲スコトハ當然ニ其ノ職務權限ニ屬ス。」と謂つて道路監督行政に關する事項が道路管理職員制に依る職員ノ職務權限ノ範圍内

であることを判旨してゐると衝突することゝなりはしないであらうか。

道路管理職員が道路管理の爲必要なる吏員として設置せらるゝものであることは、道路法第三十二條及道路管理職員制第一條に依り明かである、従つて其の主たる存在理由が道路管理者の補助機關たらしめる點にあることは、之亦疑を容るゝの餘地はない。けれども之を以て、道路管理の前提とも謂ふべき路線の認定や、道路管理と密接の關係を有し之と關聯的且綜合的に考察せらるべき下級道路行政の監督等に關する補助的事務が道府縣道路管理職員ノ職務權限に屬しないとすることは果して解釋の正鵠を得たるものと謂ひ得るであらうか。之が現在各府縣に於ける道路行政事務執行の實際とかけ離れたものであることは勿論、理論上から謂つても道路法第三十二條や道路管理職員制第一條に所謂「道路管理ノ爲」とは單にかゝる職員を設置するの理由を示したに過ぎないものであつて、其の職務權限の範圍を限定したのではなく、其の職務權限に付ては同職員

制第二條に「道路ニ關スル事務ニ従事ス」道路ニ關スル技術ニ従事ス」と規定されてゐるのみであるから、道路管理の必要に依り設置せられたる道廳又は府縣の道路管理職員は、道路管理者の補助機關たると共に道廳長官又は府縣知事の補助機關として道路法に基く道路行政の全般に關與するの職務權限を有するものと解すべきではあるまいか。

されば、本件事案に於て、府縣道路線認定變更に關して刑法第九十七條所定の事實があつたならば、府縣道路書記の身分に於て既に犯罪の成立を是認せられねばならぬのであつて、判旨の様に府縣道路線認定變更を府縣土木書記の職務に屬するものとする爲に、わざ／＼持つて廻つた様な説明をする必要はなかつたのではあるまいか。

殊に刑法第九十七條に所謂「職務ニ關シ」とあるは嚴格に法令に依つて規定せられた正當の職務に關することを要するものと解すべきではなく、事實上其の職務として行つてゐるところに重點を置き、其の行爲が國家又は共同團體の機關としての關係にあることを以て足るものであり、且

又大審院自からも既に其の判例に於て「刑法第九十七條ノ收賄罪及ヒ同第九十八條ノ贈賄罪ハ孰レモ公務員又ハ仲裁人ノ職務ニ關シテ賄賂ノ收受若クハ交付アルコトヲ要スルハ勿論ナリト雖モ、收賄若クハ贈賄ノ原因タル行爲カ公務員又ハ仲裁人ノ職務自體ナルコトヲ要セス、其ノ職務ニ關涉スルモノナルヲ以テ足ル。即チ賄賂ノ對價タル給付カ公務員又ハ仲裁人ノ職務執行タル行爲ニ屬セサルモ、其ノ職務執行ト密接ノ關係ヲ有スル場合ニ於テハ、職務ニ關シテ收賄若クハ贈賄ノ行爲アリト謂フヲ妨ケス。」(大正二・一二・九・判決)と謂ひ、或は又「賄賂罪ニ有テ賄賂ノ對價タル給付ハ、公務員又ハ仲裁人ノ職務執行ノ行爲ニ屬スルモノハ勿論、其ノ職務執行ト密接ノ關係ヲ有スル行爲ニ屬スル場合ヲモ包含スルモノトス。」(昭和八・一〇・一〇・判決)と謂つてゐるのに鑑みれば、本件事案の判示が、府縣道路線認定變更の事務に關する瀆職事實に付て、率直に府縣道路書記の身分に於ける犯罪の成立を説示しなかつたのは、いかにも物足りない感が深い。

◎道路上に於ける駐車と警察犯處罰令第二條第十二號の罪

(昭和十二年(一九三七年)七月三日大審院判決)

自動車運轉手たるYは、昭和十一年八月十五日午後一時頃、公衆の自由に交通し得る千葉縣葛飾郡船橋町五日市四七一番地先の府縣道上、東京市より千葉市に通ずる國道(七號)より約四十間の場所に乗用自動車を駐めて置いた。

之が警察犯處罰令第二條第十二號に「公衆ノ自由ニ交通シ得ル場所ニ於テ濫ニ車馬舟筏其ノ他ノ物件ヲ置キ又ハ交通ノ妨害ト爲ルヘキ行爲ヲ爲シタル者」とあるのに觸れるものとして處罰された。

そこで被告人Yは之を不服として争ひ、第二審に於ても遂に有罪の判決を受けたが、大審院は之に付事實審理を行ひ、原判決を破毀、自判して被告人を無罪とし、其の理由に於て、被告人が自動車を置いた道路は幅員三間餘であつて、其の時自動車一臺を一隅に置いて交通の妨害となる

ものとは思はれないから、此の行爲が警察犯處罰令第二條第十二號後段の「交通ノ妨害ト爲ルヘキ行爲ヲ爲シタル者」に該當しないことは勿論であつて、只問題となるのは同號前段の「濫ニ車馬舟筏其ノ他ノ物件ヲ置キタル者」に該當するや否やであるが「警察犯處罰令第二條カ其ノ第十二號前段ニ於テ公衆ノ自由ニ交通シ得ル場所ニ於テ車馬ヲ置クコトヲ禁シ之ヲ犯シタル者ヲ三十日未滿ノ拘留又ハ二十圓未滿ノ科料ニ處スル所以ノモノハ他ナシ、車馬ノ如ク體積比較的大ニシテ移動性アル物カ公衆ノ自由ニ交通シ得ル場所ニ置カル、コトハ抽象的ニ論シテ公衆ノ交通ヲ妨害スルノ虞アルカ故ナリ、故ニ同罪ノ成立スルニハ現實ニ交通ヲ妨害スルノ實害ノ發生ヲ必要トサルハ勿論右具體的危險ノ發生ヲスラ必要トセサルモノナリト雖モ其ノ車馬ヲ置キタルコトカ正當ノ理由ニ基クトキハ同號ニ所謂「濫ニ」ナル要件ヲ缺クモノト」解さねばならぬ。而して被告人が第一審以來終始一貫して變更しない供述に依れば、被告人が自動車を前示日時場所に前示の如く置いたのは、當時被告人

が尿意を催し、用便を果すべく他に適當な場所を發見するの餘裕なき急迫の事情があつた爲であり、停車時間も二三分を超えなかつたものと認められるから、此の如き場合には其の行爲は法に所謂「濫ニ」に該當しないものと解すべきである。果して然らば本件被告人の前示行爲に對して警察犯處罰令第二條第十二號を適用して處斷するは不當であり、宜しく無罪を宣告すべきものである。と説示した。

判旨眞に正當であると思ふ。警察犯處罰令第二條第十二號前段は交通妨害の結果を罰する所謂結果犯ではなく刑法第二百二十四條の往來妨害罪の如く其の行爲の結果往來妨害の危険状態を發生せしむることを必要としない、刑法の往來妨害罪を具體的危険犯とすれば、本號の罪は抽象的危険犯とも謂ふべきものであつて何等交通を妨害するの事實が發生しなくとも、車馬を置いたと云ふ事實に依つて罪の成立を來たすのである。けれども單に車馬を罪いたと云ふのではなく、濫に置いたことを要するのである。此の「濫ニ」の意義如何が問題となるのであるが大審院は之を正當の理

由に基かない場合を指すものと解した。そして運轉手が尿意を催し用便を果すべく他に適當な場所を發見するの餘裕なき急迫の事情があつたことを以て、正當の理由と認めただのである。

尿意を催すのは生理上の必然であり、用便の爲に駐車のこと必要あることは、自動車内に用便装置でも無い限り絶對的のものであるから、斯る場合の駐車は眞に己むを得ざるに出でたるものであり、濫に駐車したのではなく正當の理由に基いたものと謂ふことが出来るであらう。

けれども正當の理由と謂つても其の標準を如何なる點に求むべきかは困難な問題である。嘗つて大審院は「警察犯處罰令第二條第十二號ニ所謂濫リニトハ、社會通念上正當ノ事由アリト認ムルコトヲ得サル場合ヲ指示セルモノトス」(昭和七・一〇・二九・判決)と判示したが、如何なる場合が所謂社會通念上正當の事由ある場合に該當するかは各々の具體的事情に依り判斷するの外はない。

であるから、運轉手が食事をする爲に道路上に自動車

置いたと謂ふ様な事案に付ても大審院は其の具體的事情の異なるに従つて判示するところ必ずしも其の結論を同じくしてゐないのである。

今其の例を拾つて見ると「警察犯處罰令第二條第十二號ニ所謂濫ニトハ正當ノ事由ナキコトヲ謂フモノニシテ、食事ハ人生必要ノコトナリト雖公衆ノ自由ニ交通シ得ル道路ニ判示ノ如ク自動車ヲ放置セスシテ食事スルヲ得ヘキカ故ニ食事ハ右ニ所謂正當ノ事由ニ該當セス。」(昭和七・三・二八。判決)と謂ふのである。

此の場合は前記尿意を催した場合ほど事情急迫せず、道路上に自動車を放置せずとも、適當に之を處置した後食事をするの時間的餘裕がある筈だから、社會通念上正當の理由ありと認め得なかつたのであらう。

ところが、其の時刻、場所、駐車時間等四圍の狀況如何によつては、食事の爲一時運轉臺を去ることも亦正當の事由と認められてゐて、其の判旨には、

「原判決判示事實ト其ノ引用證據トニ依レハ、其ノ認定シ

タル事實ハ、被告人ハ昭和十年八月二十三日午前二時四十分頃、東京市四谷區新宿二丁目八十八番地先公衆ノ自由ニ交通シ得ル道路ニ於テ、食事ノ爲乗用自動車第一九五五四號ヲ約十五分間駐車シタリト云フニ在レトモ、該道路ハ自動車取締令ノ規定ニ依リテ駐車場ノ指定セラレタル區域内ニ在ラス、又自動車取締令、警視廳令交通取締規則等ノ規定ニ依リ駐車ヲ制限セラレタル場所ニモ非ス。其ノ他自動車取締令又ハ道路若ハ交通取締ニ關スル法令ノ規定又ハ該規定ニ依ル命令ニ違反シタル不當ノ駐車ナリト認め難キヲ以テ、右駐車ハ敍上取締ニ關スル罰則ニ觸ル、モノト謂フヲ得ス。

若シ夫レ右駐車ニシテ交通ノ妨害トナルヘキモノナリトセハ、警察犯處罰令第二條第十二號後段ニ該當スヘケンモ其ノ交通ノ妨害ト爲ルヘキモノナルコト原判決ノ認めサルトコロナリ、而シテ右ノ如ク自動車運轉手カ午前二時四十分頃、偶食事ヲ爲ス爲僅ニ十五分間右道路上ニ自動車ヲ駐車シ一時運轉臺ヲ立チ去リ居リタレハトテ、當時ノ四圍ノ

狀況ニ照シ特殊ノ事情存セサル限り一般社會通念上之ヲ以テ濫ニ自動車ヲ置キタル不當ノ處置ナリト做スヲ得サルカ故ニ、被告人ノ右行爲ハ同令第二條第十二號前段ニモ該當セサルモノト解スルヲ相當トス。從ツテ被告事件ハ結局罪トナラサルモノトシテ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキモノトス。」

(昭和一一四・二・判決) とある。

之は夜半、新宿まで客を送つて、それから自分の車庫のある中野に歸らうとした自動車運轉手が、空腹を感じたので、まづ食事をしてからと、新宿の電車通りに駐車して、近くの食堂に入つて食事をした。時刻は午前二時四十分頃であり、駐車時間は僅に十五分位であつたのに、之が警察犯處罰令に所謂「濫ニ」車馬を置いたものであるとして科料一圓の即決處分を受けたので、之を不服として正式裁判の申立を爲し、第一審、第二審共に有罪であつたが、大審院は之を破毀自判して無罪を宣告したものである。

要するに事態が社會通念上正當の事由ありと認定せらるゝや否やによつて其の結論を異にすることとなるのであつ

て、之を杓子定規にやられては自動車運轉手ばかりでなく荷馬車屋さんも、自轉車に乗る小僧さんも、たまつたものではないが、其の運用の妙を得るならば、大いに道路交通の安全性を保持し得るものと思はれる。

◎自動車取締令第七十條違反の罪

(昭和十二年(九)第一三三九號)
同年十月十八日大審院判決

自動車取締令第七十條には事故の場合の處置に關する義務が規定され、同第八十條には第七十條の規定に違反した者に對する刑罰が規定されてゐる。其の處置の義務は、

一、自動車に依り人を傷害し又は物件を損壞したときは運轉者は直に運轉を中止すること。

二、前項の場合に於て運轉者は被害者の救護其の他に付必要な應急の措置を爲すこと、若し警察官吏在るときは其の指示に従ふこと。

三、運轉者は前項の措置を了し且本人、雇主、自動車使用主の氏名、住所(法人に在りては其の名稱、事務

所々在地)及車輛番號を警察官吏に申告すること、警察官吏在らざるときは被害者又は其の同伴者に同一事項を通告するに非ざれば自動車の運轉を繼續し得ざること。

四、乗合自動車、消防自動車、郵便自動車、救急自動車又は傷病人運搬自動車の運轉者は乗務員其の他の従業員をして前二項の措置を爲さしめ自動車の運轉を繼續するを得ること。

五、第三項後段の規定又は前項の規定に従ひ自動車の運轉を繼續したる場合に於ては運轉者は遅滞なく前各項の事實を警察官吏に申告すること。

六、乗用者は運轉者が第一項乃至第三項又は前項の措置を爲すに付之を妨ぐることを得ざること。

事案は事故を起した自動車運轉者が右第一項、第二項の措置を爲し、第三項の被害者又は其の同伴者に對する通告を爲したが、第五項に依り遅滞なく事實を警察官吏に申告するの義務を怠つたので、第八十條の罰則に觸るゝものと

して處斷されたものである。

上告論旨は、第七十條の立法精神は自動車運轉者が事故發生に當り處置を爲さず又は處置を爲してから逃走するのを防止せんとするに在る。第三項後段の規定に従ひ運轉を繼續した場合に於ては、運轉者は既に其の住所氏名等を被害者又は其の同伴者に通告してゐるのであつて毫も逃走の虞はないから第五項に依り警察官吏に申告しなくとも之を罰するの必要はない。第五項は運轉を繼續した場合に生ずべき搜索の煩勞と困難とを考慮した注意的规定に過ぎないので其の違反を處罰するの意ではない。と謂ふのである。

大審院は上告を棄却して、

「自動車取締令第七十條ノ規定ハ自動車運轉者カ、自動車ニ依リ人ヲ傷害シタル場合ニ於テハ同條第二項ニ定ムル措置ヲ了シタル後第三項ニ定ムル警察官吏ニ對スル申告、警察官吏在ラサルトキハ被害者又ハ其ノ同伴者ニ對スル通告ヲ爲シタル後ニ非サレハ、自動車ノ運轉ヲ繼續スルコトヲ得ス而シテ被害者等ニ通告ヲ爲シタル場合ニ於テハ、遅滞

ナク叙上ノ事實ヲ警察官吏ニ申告スヘキコトヲ命シタルモノニシテ、同條ノ規定ニ違反シタル者ハ同第八十條ノ罰則ニ觸ル、モノナルコト當然ナリト謂フヘク第七十條第五項ノミカ單ナル注意的規定ナリト解スヘキ根據ナシ。」と判示した。

判旨正當と謂ふべきであらう。第七十條各項は何れも事故に際しての處置の義務を規定したもので其の價値は各々同等であり、獨り第五項のみを注意的規定と解し得べきでないことは歟々を用ひずして明かある。

會青橋渡橋式の狀況

福島縣廳土木課

本縣で十八萬圓の工費を以て起工し縣道喜多方坂下線の阿賀川横斷個所に架設した會青橋は昭和十二年十二月十二日盛大なる渡橋式を舉行した。地方民の待望久しかつた橋なので民衆の祝賀狀況も頗る旺盛であつたのみならず、時恰も皇軍大捷南京陥落の快報を齎して居つたので數々の熱狂的場面の展開もあつた位である。此の日前日來の悪天候恢復して絶好の式典日和であつた。然し十二月二日より降

り初めて約三日ばかり降り續いた初雪は會津地方特有の猛威を發揮して約四十糎ばかり堆積して居た。而して其後連日の陽光を受けたので吾々の豫想としては道路が悪くて逆も自動車の通交は不可能だらうと思はれて居たが幸にも地元青年の獻身的排雪作業の結果坂下町から現場迄の間は自動車通行に支障無きを得たのである。集まる者老若男女數知れず八田代議士縣會議員を始めとし關係各町村長並に地