

研究



土地工作物管理使用收用令に就て (二)

田 口 二 郎

目 次

第一 總 說

第二 管理、使用、收用の意義

一 管 理

二 使 用

三 收 用

第三 管理、使用、收用の當事者

一 管理、使用、收用の主體

二 管理、使用、收用の相手方

第四 管理、使用、收用の目的物

一 總動員業務

二 土 地

三 工作物（以上前號掲載）

第五 管理、使用、收用の準備（以下本號掲載）

第六 管理、使用、收用の手續

一 内閣總理大臣との協議

二 管理、使用、收用令書の送達又は公告

三 管理、使用、收用の事前中止及管理、使用の廢止

（未完）

(略語解)
引用條文に

國を冠したのは、國家總動員法
土を冠したのは、土地收用法
則を冠したのは、土地工作物管理使用收用令
施行規則

冠字のないのは、土地工作物管理使用收用令

第五 管理、使用、收用の準備

管理、使用、收用の準備の爲に必要なときは、主務大臣は當該官吏をして、土地又は工作物に立入り測量又は検査を爲さしむることが出来る(第十九條第一項)。

之は公用使用權の一種に屬する立入測量検査權の規定であつて、管理、使用、收用の準備上必要と認めるときは土地又は工作物の所有者又は占有者の意思如何に拘らず一時土地、工作物に立入り測量又は検査を實施させることが出来るのである。

此の權利の行使に當つては、主務大臣は豫め立入るべき土地又は工作物及立入るべき日時を指定して、其の土地又は工作物の所有者又は占有者に通知することを要する。但

し所有者又は占有者を確知すること能はざるとき又は緊急の必要あるときは此の限でない(第十九條第二項)。茲に所有者のみならず占有者への通知を必要としたのは立入測量検査權の行使は主として占有權の侵害となるものであるから可及的占有權保護の途を設けんとするの趣旨に外ならぬ。然しながら土地收用法に依る立入測量検査權の行使に關して極めて嚴重なる要件が定められてゐるのと比較するならば(土第九條、土第十條)其の保護手段は甚だしく簡略されてゐる。國家總動員の必要上手續の迅速簡潔を期する爲には、認容せねばならない犠牲と謂ふべきであらうか。

土地收用法に於ては、日出前日没後に邸内に立入る爲には、占有者の承諾を得ることを要することゝなつてゐるが(土第十條第四項)、本令に於ては此の點に關する何等の規定がない。承諾を要せずして立入り得るものと解するの外はあるまい。又土地收用法に依れば、測量又は検査の爲必要あるときは行政廳の許可に依り障害物除却權が設定せられることになつてゐる(土第十一條)が、本令では此の點に付

ても別段の規定がない。けれども、障害物の除却が許されないと観るべきではなく、寧ろ測量又は検査上必要なる限度に於ける障害物の除却は、測量、検査行為それ自體として當然測量検査の内容に屬し、立入測量検査権の作用として之を爲し得るものと考ふべきではなからうか。

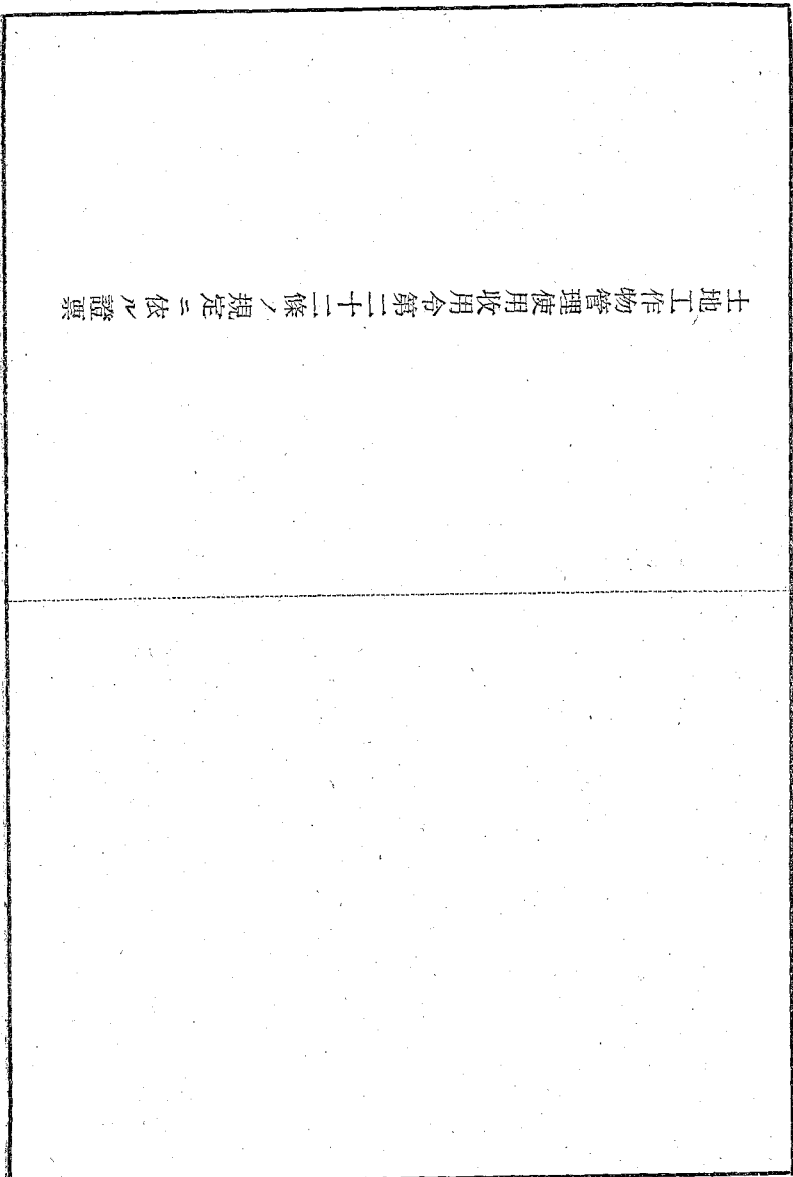
立入測量検査権は法律に依つて直接に國家に與へられたものであり、之を行使するの機關は主務大臣であることは管理使用收用權に於けると全く同様である。而して主務大臣は必要ありと認めるときは此の立入測量検査権の一部を所轄官衙の長又は地方長官をして行はしめることを得るのである(第二十一條)。

主務大臣、所轄官衙の長又は地方長官が此の權利を行使するに當つては、當該官吏をして立入、測量、検査を実施せしむるのであるか、此の場合に於ては其の身分を示す證券を携帯せしめなければならぬ(第二十二條)。

此の立入測量検査に關する本令の規定が、國家總動員法第三十一條に基づく勅令であるか、土地工作物管理使用收

用に關する同法第十三條第三項に基づく勅令であるかに付ては、議論があり得ると思ふが、私は臨檢々查が國家總動員上の必要として獨立の目的を爲す場合が前者の規定するところであると解するから、管理、使用、收用の準備としての立入測量検査は後者に基づくものと考へる。之を何れに解するかは罰則の適用上重大なる差異を生ずるから實役に解するのではない。立入測量検査を拒み妨げ又は忌避した場合に私の様に解すると其の事情の如何に依つては、管理、使用、收用を拒み妨げ又は忌避した罪として重く罰せられる(國第三十三條)けれども、國家總動員法第三十一條に基づく勅令であると解するならば、當該官吏の検査を拒み、又は忌避した罪となり、其の刑は右の場合より軽い(國第四十二條)のである。

當該官吏が其の身分を示す證券を携帯しなかつた場合には立入測量検査實施の要件を缺くものであるから、土地又は工作物の所有者、占有者は之を拒み得るものと思ふ、従つて右に述べた犯罪の成立に關しては違法性を阻却するも



土地工作物管理使用收用令第二十二條ノ規定ニ依ル證票

(表 面)

第二號樣式 (用紙ノ大サハ日本標準規格 A7トシ中央斷線ノ所ヨリ二ツ折ト爲ス)

のと解する。尤も此の證票は當該官吏が携帶すればよいのであつて其の補助者として同行する官吏其の他者は之を必要としないこと勿論である。

此の様に當該官吏の身分を示す證票は、立入測量検査實施上重要な意義を有するものであるから、其の様式は之を一定して豫め國民に知らしめて置く必要があるので第二號様式として左の通り定められてゐる（則第十條）。其の裏面には注意的に關係條文が列記されてゐるが、曩に述べた様に本令第十九條を國家總動員法第十三條第三項に基づく勅令と解する立場からすれば、どうせ列記する以上は更に同法條及同法第三十三條第五號（拔萃）を記載しなければ、ものたりない様に思はれる。

第六 管理、使用、收用の手續

一 内閣總理大臣との協議

國家が其の有する管理使用收用權を行使せんとする場合には管理使用收用の行政處分を爲すことを要し、此の處分

を爲す國家機關は主務大臣であることは既に明かにしたところであるが、主務大臣が此の處分を爲さんとするに當つては、先づ内閣總理大臣に協議することを要するのである（第二條）。

土地收用法の下に於ては、起業者が國家である場合にも軍機に關する事業以外は、内務大臣の事業認定を必要とし主務大臣は事業計畫書及圖面を添へて内務大臣に之を請求することを要する（第十二條及第十三條）けれども、本令に於ては國家總動員の特殊性に鑑み此の手續は省略されてゐる。

然しながら各省大臣が何等の連絡もなく、各々其の所管する總動員業務に必要な土地、工作物を管理使用收用することを得るものとすれば、或は同一の土地又は工作物に關して各省大臣間に必要の衝突を來すことも想像され、場合に依つては國家總動員の完遂に支障を生ずる虞がないでもない。そこで斯る不都合を防止し統制ある總動員業務の遂行を期する爲に國家總動員事務の綜合統轄官廳たる内閣總

理大臣に協議することを必要とするのである。

協議の方法に關しては、何等規定されてゐないが、官廳間の協議であるから原則として書面に依るべきであらう。

協議内容に付ても明文はないが、當該總動員業務に特定の土地又は工作物が必要であるとする理由、並に當該土地工作物の同一性を認識するに足る事項を具備すべきは當然である。従つて少くとも後に説明する令書記載事項に該當することは協議に當つても亦之を必要とするものと考ふべきであらう。

協議を要求する本令第二條の規定は主務大臣に對する單なる訓令の規定ではない。國家總動員法第十三條第三項が「勅令ノ定ムル所ニ依リ……管理、使用又ハ收用スルコトヲ得」と謂つてゐる其の「勅令ノ定ムル」所の一なのであつて、此の協議を爲さずして行ふ管理、使用、收用は勅令違反の處分として違法たるを免れない。即ち協議は管理使用、收用處分の前提要件である。尙「協議スベシ」とあるのは主務大臣が一方的に内閣總理大臣に對して協議書を發

するだけではなく、内閣總理大臣が之に應諾したことを必要とするもの換言すれば、主務大臣と内閣總理大臣との間に協議の成立することを要するものと解すべきである。

二 管理、使用、收用令書の送達又は公告

主務大臣の土地、工作物管理、使用、收用處分は、當該土地又は工作物の所有者に對する管理令書、使用令書又は收用令書の送達に依つて行はれる(第三條第一項本文)。

令書の送達に依つて國家の有する管理使用收用權が始めて現實に其の作用を表はすに至るものであつて、此の點から觀れば、令書の送達は管理使用收用權行使の方法とも謂ふことが出来る。

主務大臣は令書を當該土地又は工作物の所有者に對して送達しなければならぬのであるが、絶対に此の原則を貫くことは迅速を尊ぶ處分の性質に鑑み、必ずしも當を得たものとは謂ひ難いので、(一)所有者知れざる場合、(二)送達に著しく多くの日數を要する場合、(三)其の他所有者に送達すること著しく困難なる場合に於ては例外的措置とし

て占有者に對して送達することを爲るのである(第三條第一項但書)。

送達の方法に付ては土地收用法に於けるが如き特別の規定(土第六條)が無い。従つて書留郵便に依つてもよし、使丁に依つてもよいであらう。要は所有者、占有者本人又は正當の權限を有する代理人に令書が到達すればよいのである。未成年者又は禁治産者に對する送達は法定代理人に、法人又は組合に對する送達は其の代表者又は業務執行者に之を爲すべきものであらう。主務大臣が所有者にも占有者にも送達を爲すこと能はざるときは軍機保護上特に支障ある事項を除くの外、官報に公告して、送達に代へることを得る(第三條第二項)。

「前項ノ規定ニ依リ送達ヲ爲スコト能ハザルトキ」と規定されてゐるから、茲に所謂送達不能は絶對的不能を謂ふのではない。所有者に對する送達が著しく困難である爲、占有者に對して送達しやうとした場合に、占有者に付ても、所有者に於けると同様の著しき困難があれば、それは茲に

所謂「送達ヲ爲スコトヲ能ハザルトキ」に該當するものと解すべきである。

此の官報公告は令書送達に代る效力を有するものであるから、管理使用收用權行使の方法として令書送達と同等の價値を有するものである。従つて其の公告事項は軍機保護上特に支障ある事項を除くの外、當然令書記載事項の全部に及ぶべきである。

令書記載事項は左の通り定められてゐる(第五條)。

- 1、管理、使用又は收用する主務大臣名
- 2、令書の送達を受くべき者の名
- 4、管理、使用又は收用すべき土地又は工作物の種類、範圍及所在の場所

4、管理、使用又は收用の目的及管理又は使用の方法
(軍機保護上特に支障ある事項を除く)

- 5、管理若は使用の時期及期間又は收用の時期
- 6、第二十一條の規定に依り所轄官衙の長又は地方長官をして第六條又は第九條の規定に依る主務大臣の職權

を行はしむる場合に於ては其の旨

7、其の他必要と認むる事項

主務大臣が管理令書、使用令書又は收用令書の送達若は送達に代る公告を爲したときは、遲滞なく左に掲げる者に對して送達又は公告を爲したことを通知すると共に右の公告を爲した場合及軍機保護上特に支障ある場合を除くの外、送達を爲したことを官報に公告しなければならぬ
(第四條)。

(一) 當該土地又は工作物の所有者

(二) 地上物件(當該土地に在る工作物其他の物件)の所有者

(三) 關係者(當該土地若は工作物又は地上物件に付所有權以外の權利を有する者)にして知れたるもの(令書の送達を受けたる者を除く)

此の通知は送達又は之に代る公告を爲したる事實の通知であり、又此の公告は送達を爲したる事實の公告であるから、其の内容として令書記載事項の全部を包含すべきであ

ることは謂ふ迄もなす。

令書の送達若は之に代る公告、令書の送達若は之に代る公告を爲した旨の通知、令書の送達を爲した旨の公告等があつても、之のみで直に管理、使用、收用本來の効果を發生するものではないが、管理、使用、收用の目的物たる土地又は工作物が特定されるから管理、使用、收用の目的達成上の障礙を豫防する爲、之等送達、通知、公告に基づく效果として、當該土地又は工作物の所有者及關係者に對し一定の義務を生ずる。

即ち、第三條又は第四條の送達、通知又は公告のあつた後は、當該土地又は工作物の所有者及關係者は管理、使用收用に支障を及ぼす虞のない場合を除くの外、主務大臣の許可を受くるに非ざれば當該土地又は工作物の形質を變更し、當該工作物を收去し、其他當該土地又は工作物の效用を害する行爲を爲すことを得ないのである(第六條)。

此の義務の發生時期に付ては稍々疑があるけれども、當該土地又は工作物の所有者及關係者中の占有者に當る者に

付ては第三條の令書送達の時又は送達に代る公告のあつた時其の關係者に在つては、第四條の通知を受けた者は其の通知の到達した時、之を受けない者は第三條の送達に代る公告又は第四條の公告のあつた時と解すべきではあるまいか。尙第三條の送達に代る公告が無く且軍機保護上特に支障ありとして第四條の公告も爲されなかつた場合には、第四條の通知を受けてゐない關係者に付如何に解すべきかの問題があるが、通知を受けたとすれば、それが到達したであらうと社會通念上認めらるゝ時と觀るべきではなからうか。

此の義務違反の行爲は、其の事情の如何に依つては土地、工作物の管理、使用、收用を妨げる罪を構成すること勿論である（國第三十三條第五號）。

本條に依る許可の申請を爲さんとする者は左の事項を記載した許可申請書を主務大臣に提出することを要する（則第一條）。

1 當該土地又は工作物の表示

- 2 當該行爲を爲すの必要ある事由
- 3 當該行爲の程度又は内容
- 4 當該行爲の時期
- 5 其の他参考となるべき事項

主務大臣必要ありと認めるときは、其の所轄する官衙の長又は地方長官をして、本條に規定する職權の一部を行はせることを得る（第二十一條）のであるが、其の場合に於ては右の許可申請書は當該官衙の長又は當該地方長官に提出すべきであること謂ふまでもなからう。

三 管理、使用、收用の事前中止及管理、使用の廢止

主務大臣が、管理、使用、收用令書の送達若は之に代る公告を爲したる後、管理、使用、收用の時期前に於て、當該土地若は工作物の全部若は一部を管理、使用、收用せざるものと決定したるとき、又は管理、使用の時期以後其の期間満了前に當該土地若は工作物の全部若は一部の管理若は使用を廢止するときは、其の旨を内閣總理大臣に通知することを要する（第七條第一項）。

管理、使用、收用の本來の效果は令書に記載された管理使用、收用の時期に於て始めて發生する。此のことは後に詳述するところであるが、此の時期到來前、即ち令書の送達又は之に代る公告はあつたが、まだ管理、使用、收用の目的たる效果が發生してゐない間に於て、當該土地、工作物の全部又は一部を管理、使用、收用しないことに決定した場合は、所謂管理、使用、收用の事前中止である。

管理、使用の時期が到來し其の目的たる效果が發生した後、其の期間滿了前、即ち管理、使用の繼續中に於て當該土地、工作物の全部又は一部の管理、使用を止める場合は、所謂管理、使用の廢止である。收用にあつては一度其の目的たる效果が發生すれば、當該土地、工作物の所有權を取得してしまひ、收用は終了するのであるから、收用繼續はと謂ふ觀念が成立しない。従つて收用に付ては事前中止中であるが、廢止はないと謂ふことになる。

既に明かにした通り、管理、使用、收用の手續は先づ内閣總理大臣に對する協議から始められるのであるから、管

理、使用、收用の事前中止又は管理、使用の廢止の場合に於ても、國家總動員事務の綜合統轄官廳としての内閣總理大臣に之を通知するの必要あることは寧ろ當然であらう。

管理、使用、收用の事前中止は、其の目的たる效果發生前に於て、將來其の效果の全部又は一部を發生せざることに確定せしむる處分であり、管理、使用の廢止は既に目的たる效果を發生した後に於て、其の效果の全部又は一部を將來に向つて消滅せしめる處分である。されば其の性質は何れも所謂行政處分の取消行爲に外ならない。従つて主務大臣は之を内閣總理大臣に通知するばかりでなく、管理、使用、收用の相手方に對して表示しなければならぬ。そこで、其の表示の方法として第三條及第四條の規定が準用されてゐる(第七條第二項)。

即ち主務大臣は當該土地又は工作物の所有者に對し、管理、使用、收用の事前中止に關する令書又は管理、使用の廢止に關する令書を送達せねばならない。但し所有者知れざる場合又は送達に著しく多くの日數を要する場合其の他

所有者に送達すること著しく困難なる場合に於ては、占有者に對して送達することを得る。此の送達を爲すこと能はざるときは軍機保護上特に支障ある事項を除くの外官報に公告して送達に代ふることが出来る。

管理、使用、收用の事前中止に關する令書又は管理、使用の廢止に關する令書の送達又は公告を爲したときは、主務大臣は遲滞なく、當該土地、工作物の所有者、地上物件所有者及關係者にして知れたるもの（令書の送達を受けたる者を除く）に對し右の送達又は公告を爲したる旨を通知し且送達に代る公告を爲したる場合及軍機保護上特に支障ある場合を除くの外之を官報に公告しなければならない。

當該土地、工作物の全部又は一部に付管理、使用、收用の事前中止又は管理、使用の廢止があつたならば、其の範圍に於て所有者及關係者が管理、使用、收用令書の送達、通知、公告に基づいて負擔してゐる義務（第六條）を免れることは勿論である。此の義務消滅の時期は其の發生時期に付て曩に説明したところと同じ様に考へればよからう。つ

まり、當該土地、工作物の所有者及關係者中の占有者に當る者に付ては事前中止若は廢止に關する令書送達の時又は送達に代る公告のあつた時、其の他の關係者に在つては通知の到達した時又は公告のあつた時、公告が無い場合に通知を受けてゐない關係者に付ては通知があつたならば到達すべかりし時と觀ることが出来るであらう。（未完）

