

臨時臺灣慣習調查會第一部報告

清國行政法

第五卷

臨時臺灣舊慣調查會第一部報告

清國行政法

第五卷

明治四十四年六月二十日印刷

明治四十四年六月三十日發行

臨時臺灣舊慣調查會

東京市芝區愛宕町三丁目二番地

印刷人

手塚 猛 昌

東京市芝區愛宕町三丁目二番地

印刷所

東洋印刷株式會社

此次提出スル所ノ報告書第五卷ハ司法行政ノ全部及財務行政ノ一部ニ係ル
其司法行政篇ニ收ムル所ハ既ニ第一卷第四編ニ掲ケタル裁判制度多キニ居
ル蓋シ第一卷ノ調査ハ蒼卒ニ成リ糺繆脫漏尠シトセス裁判制度ニ於テ殊ニ
甚シキモノアリ且裁判制度ハ監獄制度ト併セテ之ヲ各論中ニ編入スルノ適
切ナルコトヲ思ヒ乃チ把リテ再調査ニ付シ務メテ嚴密ニ訂正補修シ更ニ古
來ノ沿革ニ溯リ又近時ノ新制ニ及ヒ拮据撫拾シ全ク面目ヲ改メ稍完キニ近
キコトヲ得タリ依リテ監獄制度ヲ添加シ以テ一編ト爲シ冠スルニ司法行政
ノ名ヲ以テシ既刊第一卷中第四編ハ之ヲ刪除スルコト、セリ編纂ノ由來其
レ此ノ如シ故ニ今第五卷ヲ印刷スルニ臨ミ特ニ一言之ヲ辯明スト云フ

明治四十四年六月

臨時臺灣舊慣調查會委員

法學博士織

田

萬

目次

第三編 司法行政

第一章 概論

第一節 裁判制度

第一款 支那法刑ノ主義

第二款 刑罰

第一 刑罰ノ意義 第二 刑罰ノ分化 第三 刑罰ノ目的 第四 刑罰ノ種類

第三款 裁判

第一項 裁判ノ意義

第二項 裁判ノ種類

第三項 訴訟ノ方式

第四項 陪審制度

第四款 周以前ノ裁判官

第一項 舜代ノ裁判官

第二項 周代ノ裁判官

第一 組織 第二 權限 第三 責任

第五款 秦漢以後ノ裁判官

第一 秦漢ノ制 第二 三國及晉ノ制 第三 南北朝時代ノ制 第四 隋唐ノ制

第五 宋代ノ制 第六 元代ノ制 第七 明代ノ制

第二節 監獄ノ觀念

第一款 監獄ノ起源

第二款 歷代監獄ノ性質

第二章 裁判所

第一節 概論

第一款 裁判所ノ種類及階級

第一 通常裁判所 第二 特別裁判所

第二款 裁判所ノ管轄

第一 土地ノ管轄 第二 事件ノ管轄 第三 人ノ管轄

第三款 裁判所ノ監督

第二節 通常裁判所

第一款 第一審裁判所

第一 組織 第二 權限

第二款 第二審裁判所

第一 組織 第二 權限

第三款 第三審裁判所

第一 組織 第二 權限

第四款 第四審裁判所

第一 組織 第二 權限

第五款 第五審裁判所

第一 組織 第二 權限

第六款 終審裁判所

第三節 特別裁判所

第一款 皇族裁判所

第二款 宮廷裁判所

第三款 旗人裁判所

第一 在京旗人ノ裁判所 第二 在外旗人ノ裁判所 第三 換利ノ特典

第四款 軍人裁判所

第五款 京城ニ於ケル特別裁判所

第六款 盛京ニ於ケル特別裁判所

第七款 屬領地ノ特別裁判所

第三章 訴訟手續

第一節 判決前ノ手續

第一款 訴訟ノ繫屬

七六

八一

八六

八八

八八

九一

九四

九八

一〇〇

一〇二

一〇四

一〇六

一〇七

第一項 第一審ノ訴訟

一〇七

第一 刑事訴訟 第二 民事訴訟

第二項 上訴

一一一

第二款 訴訟ノ受理

一一三

第一項 受訴官廳

一一三

第二項 訴訟ノ受理ニ關スル準則

一一五

第三款 訴訟ノ參加

一二一

第一 當事者 第二 代書人 第三 訟師

第四款 裁判官ノ迴避

一二四

第五款 逮捕搜查及臨檢

一二六

第一項 犯罪人ノ逮捕

一二六

第一 逮捕ノ職務 第二 逮捕ノ手續 第三 逮捕ノ期限

第二項 搜查

一二三

第一 犯罪人及犯罪事實ノ搜查 第二 贓品ノ搜查及財産ノ差押

第三 兇器ノ搜查

第三項 臨檢

一三五

第一 命案ノ臨檢 第二 閱驗案ノ臨檢 第三 強盜案ノ臨檢

第六款 審理

一四四

第一項 被告人ノ訊問

一四四

第二項	原告人ノ訊問	一四九
第三項	被告人ノ護送	一五一
第四項	證人及通事	一五四
第五項	保釋摘釋及責付	一五五
第一保釋	第二摘釋	第三責付
第六項	州縣ノ訴訟審理ニ關スル特例	一六〇
第七項	法廷ノ警察	一六一
第二節	判決ノ手續	一六二
第一款	定罪手續	一六二
第一項	一般手續	一六二
第二項	特別手續	一六五
第一秋審	第二朝審	第三熱審
第二款	擬律手續	一七一
第三款	審判期限	一七五
第一一般期限	第二特別期限	
第三節	判決ノ執行	一七九
第一款	刑罰ノ種類	一七九
第一正刑	第二間刑	
第二款	刑罰執行ノ手續	一八二

第一項 正閏二刑ノ執行

一八二

第一 正刑ノ執行 第二 閏刑ノ執行

第二項 折贖

一八五

第一 折刑 第二 贖刑

第三項 刺字

一八八

第四項 恤刑

一八八

第一 停刑及停遣 第二 大赦其他ノ恩赦

第四章 監獄

第一節 監獄ノ種類

一九二

第一 一般監獄 第二 特別監獄

第二節 拘禁

一九八

第一款 鎖收及散收

一九八

第二款 設備及給養

二〇一

第一項 設備

二〇一

第二項 給養

二〇一

第一 衣糧ノ支給 第二 疾病ノ治療

第三款 手工及工錢

二〇八

第四款 在監期限

二〇八

第三節	獄舍ノ取締	二二二
第四節	囚徒虐待ノ禁止	二二五

第五章 近年ノ新制

第一節	裁判所ノ構成及權限	二二一
-----	-----------	-----

第一款	概論	二二一
-----	----	-----

第二款	大理院審判編制法	二二四
-----	----------	-----

第一	城隍局	第二	地方審判廳	第三	高等審判廳	第四	大理院
----	-----	----	-------	----	-------	----	-----

第五	大理院審判編制法ノ正文
----	-------------

第三款	法院編制法及附屬法規	二三五
-----	------------	-----

第二節	刑事及民事ノ訴訟手續	二六九
-----	------------	-----

第三節	司法警察ノ職務	二九〇
-----	---------	-----

第四節	拘留所及習藝所	二九五
-----	---------	-----

第一	拘留所	第二	習藝所
----	-----	----	-----

第四編 財務行政

第一章 概論

第一節	清國ニ於ケル財政及財政權	二九八
-----	--------------	-----

第二節	財務官廳	三〇二
-----	------	-----

第一 一般地方財務官廳 第二 特別地方財務官廳

第三節 財務官廳ノ職權關係

第一款 戶部ト他ノ中央官廳トノ關係

第二款 戶部ト內務府トノ關係

第三款 戶部ト地方官廳トノ關係

第四款 布政使ト特設地方財務官廳トノ關係

第四節 財政ノ整理

臨時臺灣舊慣調查會第一部報告 清國行政法第五卷各論

第三編 司法行政

第一章 概論

近世國家ニ於テ司法行政ト稱スルハ國家司法權ノ行使ヲ完全ナラシムルカ爲メニ直接ニシテ且必要ナル行政ノ謂ニシテ裁判所ノ構成裁判ノ準備及其執行ニ關スル事務等ハ皆是レニ屬ス然レトモ此ノ如キハ獨リ立憲國家ニ於ケル政務分配ノ形式ニ屬シ之ヲ支那ノ如キ舊國ニ觀ルヘカラサルコト固ヨリ言ヲ待タス支那ニ於テモ中央ニハ古來裁判事務ノ爲メ特設セル機關ナキニ非サリシト雖モ是レ宛モ羅馬時代ノ「マジストラツス」類ノミ今日ノ司法官ヲ以テ目スヘカラス殊ニ地方區劃ニ至リテハ概ネ行政官ヲシテ裁判事務ヲ兼掌セシメタリ故ニ近世法ノ形式ニ據リテ司法行政ヲ解說センコトハ難シ唯實質上司法事務ニ關スル法規ハ固ヨリ之ナキニ非ス此ニ司法行政ト稱スルハ畢竟實質上ノ見地ヨリシテ論述セントスルニ外ナラス而シテ裁判及監獄ニ關スル觀念ニ至リテハ唐虞三代ノ古ニ於テ既ニ其發達ノ較著ナルモノアリシコトハ之ヲ典籍ニ徵シテ知ルヘシ就中周代ニ在リテハ各種ノ官制備ハリ秋官司寇ヲ以テ裁判ニ關スル一切ノ事務ヲ掌ラシメタルカ如キハ殊ニ留意スヘキノ事ニ屬ス故ニ支那ニ於ケル司法事務ノ觀念ヲ明ニセント欲セハ先ツ唐虞三代ノ初ニ溯リ次ニ歷代ノ沿革ニ照シテ之ヲ攷察セサルヲ得サルナリ

第一節 裁判制度

第一款 支那法刑ノ主義

古代ノ法律ハ刑法ニ歸著シ裁判ハ刑罰ヲ執行スルヲ主トス是レ東西諸國ノ其授ヲ一ニスル所ニシテ支那ノ如キハ特ニ然リトス元來支那ノ刑法タルヤ所謂漢族ノ創定セシモノニ係リ唐虞ヨリ三代ニ及ヒ其勢力ノ益發展スルニ從ヒテ法刑モ亦漸次完備スルニ至レリ而シテ其法刑ハ天理人道ヲ本トシテ治國安民ノ道ヲ立ツルヲ以テ主義トセシモノニシテ當時ニ在リテハ頗ル進歩セシモノト謂フヘシ然ルニ支那ニハ別ニ苗族ナルモノアリ南部ニ於ケル最古ノ民族ニシテ唐虞以前ヨリ夙ニ勢力ヲ扶植シ漢族ト相兩立スルコト能ハス殊ニ暴威ノ鳴張ヲ事トシ專ラ峻刑苛法ニ依リテ統治シ其法刑主義ニ於テモ氷炭相容レサルモノアリシカハ漢族ハ極力其對敵ノ掃蕩ト秕政ノ濫除トニ勉メタリ今夫レ苗族カ峻刑苛法ニ依リテ統治セシコトハ尙書呂刑ノ記スル所ニ徴シテ之ヲ推知スルコトヲ得ヘシ其文ニ曰ク苗民不用靈制以刑惟作五虐之刑曰法殺戮無辜爰始淫爲劓刵桼黥越茲麗刑并罔差有辭云云ト其意ハ苗民カ教化ノ普及ニ務メス專ラ刑罰ニ依リテ權威ヲ逞クシ妄ニ慘刑ヲ作り且私意ニ從ヒテ處斷セシコトヲ云フニ在リ蓋シ呂刑ハ周ノ穆王ノ晩年ニ呂侯ニ命シテ制定セシメタルモノニシテ苗民ハ既ニ舜ノ時代ニ剿討セラレタリト雖モ王ハ漢族ノ法刑主義ノ存スル所ヲ明ニセンカ爲メ先ツ苗族ノ法刑カ慘酷ナリシ狀態ヲ指斥シテ之ヲ國民ニ警告シ以テ其漢族ノ法刑ト相容レサルコトヲ示シ、ナリ故ニ呂刑ニ云フ所ハ多少ノ貶斥アリテ事實ト適合セサルコトナキヲ保セスト雖モ漢族カ苗族ノ法刑ヲ以テ天理人道ニ戾背スルモノトシ極力之カ濫除ニ勉メタルコト

ハ疑ナキノ事トス

漢族法刑ノ主義ハ實ニ天理人道ヲ本トスルニ在リキ蓋シ漢族ハ天ヲ以テ絶對ノ眞理ト爲シ人ノ天ニ遵フハ其絶對ノ義務ナルコトヲ信シ政治教化ノ要義ハ悉ク天法ニ基キテ定マルヘキモノトシタレハナリ今其天ニ對スル觀念ヲ窮メント欲セハ之ヲ易ニ徵スルニ若クハナシ蓋シ易ハ伏羲ノ八卦ニ始マリ文王ノ卦辭周公ノ爻辭孔子ノ十翼ヲ以テ成レルモノニシテ大極二元ノ理法ニ基キ宇宙萬象ノ原理ヲ明ニスルト同時ニ經國濟民ノ要義人道倫理ノ大則ヲ示セルモノナルカ故ニ支那ニ於ケル文物制度ノ根本ハ總テ易ノ上下二經六十四卦ニ歸著スト謂フモ可ナリ其法制及斷獄ニ關スルモノニハ坎^(坎下)ノ卦旅^(艮下)ノ卦其他噬嗑^(震下)解^(震下)豐^(離上)中孚^(兌下)等ノ卦アリ均シク支那法刑ノ根本觀念ヲ含有スルモノニ係ル

備考 易ノ解說ハ今必スシモ此ニ擧ケス唯前示法刑ニ關スル諸卦ニ就キテ略言センカ坎ノ卦

ニ就キテハ唐律疏議ノ進表ニ曰ク臣聞三才既分法星著於玄象六位斯列習坎彰於易ト是レ法刑ノ要義ハ人類社會ヲ作スノ始ニ於テ既ニ之ヲ易經ニ表示セルコトヲ謂ヘルナリ旅ノ卦ニ就キテハ易ノ象傳ニ山上有火君子以明慎用刑而不留獄ト曰ヒ噬嗑ノ卦ニ就キテハ雷電噬嗑先王以明罰勅法ト曰ヒ解ノ卦ニ就キテハ雷雨作解君子以赦過宥罪ト曰ヒ又豐ノ卦ニ就キテハ雷電皆至豐君子以折獄致刑ト曰ヒ中孚ノ卦ニ就キテハ澤上有風中孚君子以議獄緩死ト曰フ皆法刑ノ適用ニ關スル原理ヲ示セルモノトス

支那ニ於ケル經國濟民ノ要義カ天法ニ則ルニ在ルコト此ノ如シ故ニ國家カ裁判ヲ爲スニ當リテモ天ニ代リテ有罪者ヲ罰ストノ觀念ヲ根據トセリ書ノ皐陶謨ニ天討有罪五刑五用哉ト曰ヘルハ是レ

ナリ而シテ其註ニ討罪用刑一出於天、非可得而私トアリ(詳判)又集傳ニモ典禮雖本於天、猶待人輔相、樽節而成、若賞罰則不可加一毫於其間、有一毫之人、則賞罰我賞罰、非天之賞罰トアルカ如キハ(欽定書經卷三)能ク其旨意ヲ表明セルモノナリ、然ラハ支那法ノ科刑主義ハ天ナル絕對力ヲ以テ基礎觀念トスルモノニシテ、即チ近世刑法理論ノ所謂純理主義ト略相近シト謂フコトヲ得ヘシ、今此主義ノ始メテ成文ニ表ハレタルモノハ實ニ尙書舜典ニ掲クル所ノ典刑ナリ、其文ニ曰ク象以典刑、流宥五刑、鞭作官刑、扑作教刑、金作贖刑、眚災肆赦、怙終賊刑、欽哉、欽哉、惟刑之卹哉ト、是レ舜カ苗族ヲ討定シ、其慘刑ヲ濫除スルト同時ニ發表シタル法刑ニシテ漢族立法ノ精神ト科刑上ノ主義トハ總テ此中ニ在リ、象以典刑トハ上天ノ象ヲ垂ル、カ如ク國家ノ法刑ヲ掲ケテ人民ニ公示スルノ意ナリ、典刑ハ常刑ノ義ニシテ墨、劓、剕、宮、大辟ノ五刑即チ是レナリ、流宥五刑トハ罪情ヲ宥恕シ、五刑ヲ酌減シテ流刑ニ處スルヲ謂ヒ、鞭作官刑、扑作教刑トハ官吏ノ犯罪ニ對シテハ鞭刑ヲ用キ、學生ノ犯罪ニ對シテハ扑刑ヲ用キルヲ謂ヒ、金作贖刑トハ金錢ヲ以テ罪科ヲ賠償セシムルヲ謂フ、流ニ三等アリ、土地ノ遠近ニ依リテ區別スルコト、後ニ述フルカ如シ、鞭ハ後世ノ杖ニ當リ、扑ハ笞ニ當ル要スルニ流刑以下金刑ニ至ルマテハ酌量減輕ノ順序ヲ示セルモノニシテ、鞭扑モ亦官刑教刑タルヲ原則トスルト共ニ一般ノ犯罪者ニ適用セラレタルモノトス、眚災肆赦トハ過失又ハ災害ニ因ル犯罪ニ對シテ其刑ヲ減輕又ハ免除スルノ意ニシテ、即チ宥恕減輕及不論罪ノ原則ヲ定メ、怙終賊刑トハ故意犯又ハ再犯ニ對シテ死刑其他重刑ヲ科スルノ謂ニシテ、即チ習慣性ノ犯罪ニ對スル刑罰加重ノ原則ヲ示セルモノトス、欽哉、欽哉、惟刑之恤哉トハ執法官ニ對スル訓示ノ言ニシテ、其意ハ刑罰ノ適用カ慎重ニシテ私ナキコトヲ要シ、執法官タル者力常ニ天意ヲ體シ人命ヲ恤ムノ心アルヘキコトヲ云フニ在リ、集傳ニ曰ク聖人立法制刑之本末、此七言者大

略盡之矣。ト丘濬又曰ク舜典此章萬世論刑之祖。(略中)聖賢之經典其論刑者千言萬語不出乎此。帝王之治法其制刑者千條萬貫亦不外乎此。後世帝王所當準則而體法焉者也。ト以テ後ノ學者カ舜ノ典刑ニ關シテ抱持スル所ノ意見ヲ知ルヘシ支那法刑ノ根本一ニ此ニ存スト云フモ固ヨリ過言ニ非サルナリ以上述フル所ニ依レハ漢族ノ法刑カ苗族ニ比シテ頗ル寛大ヲ旨トセシコトハ疑ヲ容レス且當ニ刑ノ適用ニ就キテ定例ノ據ルヘキモノアルノミナラス其執行ニ就キテモ亦定例ノ存セシコトハ舜典ニ五刑有服五就三就五流有宅五宅三居ノ文アルヲ以テ之ヲ察スヘシ五刑有服トハ裁判確定ノ時被告ニ宣告シテ其罪ニ服セシムルヲ謂ヒ五服三就トハ既ニ五刑ニ服シタル後大辟ハ市街ニ就キテ執行シ宮刑ハ蠶室ニ就キテ執行シ餘刑ハ均シク隱處ニ就キテ執行スルヲ謂ヒ五流有宅トハ五刑ノ中罪情輕キ者及皇族國賓又ハ國家ニ功勞アル者ニ對シ特ニ減輕シテ流ニ處シ一定ノ場所ニ配置スルヲ謂ヒ五宅三居トハ流刑ノ中罪情最モ重キ者ハ四裔ニ放チ次ハ九州ノ外ニ放チ其次ハ千里ノ外ニ放ツヲ謂フ共工ヲ幽洲ニ流シ驩兜ヲ崇山ニ放チ三苗ヲ三危ニ竄シタルハ即チ流刑ノ等級ヲ分チタルノ適例ナリ

第二款 刑 罰

第一 刑罰ノ意義

支那法制上ノ用語例ヲ考フルニ刑ト罰トハ本來二物ニシテ刑トハ五刑ヲ謂ヒ罰トハ金錢ヲ以テ體刑ヲ贖フヲ謂ヘルモノ、如シ書ノ呂刑ニ五刑不簡正于五罰云云トアルハ即チ二者ヲ區別セルモノナリ然レトモ若シ刑ト罰トヲ合シテ一語トスルトキハ一般犯罪者ニ對スル刑事制裁ノ總稱ト爲ル