

## 地方團體の監督に於ける地方法院

宇賀田, 順三

<https://doi.org/10.15017/14474>

---

出版情報 : 法政研究. 6 (1), pp.131-178, 1935-11. 九州大学法政学会  
バージョン :  
権利関係 :

地方團體の監督に於けるゲマインデカムマ地方法院

宇賀田順三

一、緒 言

二、地方法院の成立及びその地位

三、地方法院と行政裁判所との關係

四、結 語

# 地方團體の監督に於ける地方法院

ゲマインデカムマー

一

地方團體この場合に於いての市町村の監督は地方團體の健全な發展を實現するためにも最も重要な意義を持つてゐる。殊に近時のように、官治行政が強化せられたに反し、自治行政が不振である場合に於いては、市町村監督問題は、國家の側から云つても亦市町村の側から云つても極めて重要である。

これを現行市制町村制に就いてみれば、市町村は「官ノ監督を承ケ」市制第二條、町村制第二條其事務を處理するものとし、其監督に關する詳細な規定を持つてゐる（市制第九章第一五七條第一七一條町村制第八章第一三七條第一五一條）。しかるに、これらの規定を通じてみれば、現行市制町村制に於ける監督は、所謂官治行政を通じて行はれる結果として、眞に自治行政の立場に於いて行はれるか否かに就いては若干考慮すべきものを含んでゐる。これを約言すれば、従來の監督に於ける行政的要素が出來得る限り裁判的要素に依つて置きかへられる必要ありと思考されるのである。即ち、従來の市町村監督をして、より獨立的ならしめると共に、より適切公平ならしめるために、こゝに新なる監督者として地方法院（*Gemeindekammer*）の設置を考慮し検討してみたいと思ふ。

二

先づ地方法院の成立史をみよう。

地方團體の監督に於ける地方法院（宇賀田）

（第六卷 第一號 一三三）

三

一九二三年八月一日のザクセン地方制は地方團體に對する國家の監督に就いて新なる規定を持つた。これが所謂地方法院に關する規定である。

しからば、地方法院はいかなる経過を経て成立したであらうか。<sup>(1)</sup>

當時ザクセン地方制の改正に關する草案の孰れもが、地方法院の設置を豫見しなかつた。地方法院を設置しようといふ思想は、州議會に於いて地方制第一草案第百十三號が審議せられる時に始めてあらはれたのである。即ち、この第一回審査會に於いて社會民主黨議員 *Stamm* が、「先きにチューリンゲン地方制改正に於いてあらはれた思想即ち地方法院設置に關する思想は、この際充分に吟味せらるべきものである」と主張したことに始まつてゐるが、彼は唯、かくの如き思想が留意せらるべきことを指示したゞだけで、これがための新なる提案をなさなかつたので、會議に於いては別にとりあけられなかつた。しかるに、更に、地方制改正草案に關する特別委員會がその審議を始めた時に地方法院設置は新な問題としてとり上げられた。即ち、第百十三號草案第六條の討議に於いては、地方團體監督に關する問題が論ぜられたのであるが、第百十三號は監督に對する救濟手段として二つの方法をみとめた。その一つは、當該議決廳の決定が地方團體の違法を理由とする場合には行政裁判所に出訴し、その二つは、その他を理由とする場合には内務大臣に訴願し得るものとした。この場合に於いて、違法問題を行政裁判所に出訴し得ることに就いては、異論のない所であつたが、第二の場合に於いて、内務大臣に訴願し得ることに就いては委員會の絶對多數を以て否決された、その理由は、かくの如き方法に依ることは、第一に、過去

の官僚國家の存在が新に思ひ出されること、第二に、内務大臣が最高の決定權を持つことに依つて、地方團體を自己の意思通り容易に強制し得ることを虞れたこと、にある。當時、一般の傾向は、地方團體の地位を強化することであつたために、國の監督權を可及的に制限することが計畫されたと共に、一面、内務大臣の裁判的權限に就いては、行政官吏特に裁判官でない所の行政官吏に對し不信任が表示されてゐた。そこで、内務大臣の權限に屬すべき公益問題に就いては、先づ實際的經驗的精神からこれを判斷することが適切とせられ、地方行政の實際家、地方會議員及び地方會議々員から成立する處の特別の裁決廳を設置することが望ましいものとせられた。この種の特別な裁決廳を設置することに依つて、自治團體の權義を保障し且一般的傾向としての自治團體強化を實現しようとした。そこでこゝに新設せらるべき裁決廳の名稱を地方法院としたのである。

かくの如く、ザクセン地方制に於ける地方法院はチューリンゲン地方制を模範としたのは確かであるが、チューリンゲン地方制に於ける地方法院 (Kommunalkammer)<sup>(2)</sup> は、國の監督として第二審的裁決廳であるに止まらずして第一審及び最終審共に自ら直接に監督權を行使するものである。且チューリンゲン地方法院は内務官廳に並んで存置し、内務官廳から獨立してゐたために、監督事項に關する決定は無條件に内務官廳に委ねられずに遂にこれを内務官廳からとり上げてゐたといふ事實を示してゐる。

實に、地方法院設置の思想は、チューリンゲン地方制の場合に於いても亦ザクセン地方制の場合に於いても政黨殊に社會民主黨に依つて支持されたが、又右翼黨たる獨乙人民黨に依つても支持されたのである。このこと

は、特に考慮せらるべきものを持つてゐる。何となれば、當時のザクセン政府は政黨内閣であり殊に内務大臣は社會民主黨に依つて占められてゐたがために、政黨が内務官廳を信用しないと云ふことは、政黨に依つて占められる内務官廳を信用しないと云ふことになるからである。即ち、政黨の綱領に拘束せられる内務大臣よりも、地方行政の實際家を以て組織した裁決廳の方がより専門的判定をなすであらうと考へたのである。

一方、政府の態度をみれば、政府は地方法院の設置に就いては、寧ろ反對の立場をとり、若し地方法院が内務大臣に代つてあらはれるとすれば、政府は地方團體の監督のための最高決定に影響を及ぼし得ないであらうと考へた。しかし乍ら、内務大臣が地方團體の監督を國の事務として取扱ふ限り、地方團體の監督のための最高決定に影響を及ぼし得ることは、憲法上の必要條件であると共に一面、かくの如くして、議會も亦國の監督問題に影響を及ぼし得るのである。従つて、政府は、地方法院が唯鑑定委員會の職能のみを持つならば、これが設置に就いて了解を與えようとする程度であつて、當時の内務大臣 Linschke の如きは、今日の議會主義に依る國家にあつては地方法院の設置の如きは左程緊急なものでない旨を述べた、即ちその趣旨は、議會を通じての政府に依る統制は自治團體の意思を斟酌して以て國の監督を執行するといふことに就いて、充分の保障をなすものであると云ふのであつた。しかし乍ら、政府と雖も、地方法院の設置に對し、全然反對の意思を貫くといふものでなく、寧ろ一つの妥協策を發見しやうと考へた、この妥協策に依れば、一面に於いては、地方法院の設置を支持すると共に、他面に於いては、地方法院の改造を企圖して以て政府と議會が地方法院の決定に對し、充分の影響を與へ

得るような方法をとることとした。即ち、地方法院は、鑑定的に協力するばかりでなく、事件そのものゝ裁決廳であり、一方、政府は地方法院の院長を任命するの權を有し、且地方法院長は地方法院の決定に對しては一定期間内に抗告をなし得るものとし、この場合に於ては、内務官廳自らがこれに對し決定權を有するものとした。

かくして、地方法院は、第二特別委員會に於て審議せられ、尙多少の意見相違をみいだしてゐたが、多數決に依つてこれを克服し竟に一九二三年八月一日の地方制に採用されるに至つた。

これを要するに、地方法院の成立史からみれば、地方法院は内務官廳に對する若干の不信から設置せられるに至つたのである。<sup>(3)</sup>即ち立法者は草案が本來内務官廳に屬する權限として定めた處、即ち公益問題に關する權限を

地方法院に對し讓渡したことに依つてもその間の事情が知られるのである。のみならず地方制の條文<sup>(第二百七十一條第三項)</sup>を檢討すると、立法者は更に多くの權限を地方法院に與えてゐる。即ち地方法院は當該官廳のすべての命令殊に法律違反の命令を審査する權限を持つてゐる。従つてこのことは立法者が、地方團體監督に於ける違法

問題を行政裁判所の最終的決定に附するといふ本來の意見を棄て、これを地方法院に委任したといふ結果を示してゐるのである。これは、一面から云へば、恰も立法者が行政裁判所そのものに對してすら不信任を表明したやうであるが、その理由は全く別のものである。<sup>(4)</sup>即ちその説明する所に依れば、行政をして困難且高價ならしめる裁判所が集積しない方が當該官廳に於いても亦地方法院に於いても違法問題を取扱ひ易いであらうといふのである。又これを實際問題に就いてみるも、違法問題と公益問題とを嚴密に區別するは不可能であるばかりでなく、



不當問題は往々にして同時に違法問題であり、又その逆に違法問題は往々にして同時に不當問題であるが故に、地方法院が違法問題と不當問題とを同時に決定することが望ましいとされるのである。しかし乍ら又一面から云へば、地方法院の構成上、地方法院が違法問題を決定することは決して不當なものでないと云ふ主張に對して、立法者への非難が存在してゐる、何となれば、地方法院に於いては院長を除けばその構成員は地方會議員及び地方會議々員から成立してゐるために、所謂法律家なるものをその構成員のうちにみだし得るか否かと云ふことは全く顧慮してゐないからである、更に地方法院長と雖も法律家でないことが通例であるが故に、地方法院が違法問題を決定するのは極めて不適當であるといふ反對さへ伴つてゐるのである。

それにも拘らず、地方法院の設置に依り特に違法問題をこれに所管せしめることに依つて、行政裁判所は地方團體の監督の點に就いて著しく後退しなければならなくなつた。が、しかし乍ら、立法者と雖も地方團體の監督から行政裁判所を完全に排除しようとは考へてゐないのである。即ち、立法者は地方團體の監督に關する事件中その固有に裁判的なものに就いては、地方法院に並んで若干行政裁判所の權限に屬すべきことを認めたが、それ以外の事件に就いては、多くの場合行政裁判所の權限に屬すべきことを認めた。又、これを實際の經驗から云つても、すべての下級行政官廳特に監督官廳は行政事件に關する最高裁判所たる行政裁判所の判決に従つて行動するが故に、行政官廳が同様な争訟事件に關して處分をなす場合には、かゝる事件に關してなした行政裁判所のすべての判決が地方團體の監督に對して重要な意義を持つに至るのである。更に行政判決の効果は、特に當該判決

が地方團體の行爲を拒否する場合には、監督判決と同様な意義を持つのである。従つて又行政裁判所が地方團體の監督に於いては、強力ではあるが間接的地位を占めることを否認し得ないのである。

そこで、先づ地方法院がどんなものであるかを考察しよう。<sup>(5)</sup>

一、地方法院の組織　ザクセン地方制第八條は地方法院の組織を定めてゐる。これに依れば、地方法院は、  
(イ)ザクセン州首都ドレスデンに所在し、(ロ)その構成は院長一名（内務大臣の任命）、陪席判官十名（地方會議員（*Gemeindevorordneten*）及び地方會議々員（*Gemeinderäte*）中から州議會（*Landtag*）に依る選舉）より成り、別に院長及び陪席判官の代理者各二名宛を豫備とする、(ハ)陪席判官及び代理者の任期は三年とし、(ニ)内閣の同意を得てその法院中に小委員會を設置し、これに對し獨立な決定をなし得る權限を持たしめ得る、小委員會は院長又はその代理者一名及び陪席判官二名以上から成立する、(ホ)法院の議決は院長又はその代理者の外に陪席判官六名以上の出席あることを要し、小委員會の議決は委員の全員出席あることを要す、(ヘ)法院の決定は院長が當該事件を内務官廳の裁定に附すべき旨を五日以内に當地方團體に對し申出でなければ、確定する、但し、内務官廳は地方法院の決定を變更又は廢止するを得べく、この場合に於いての裁定は確定的である、(ト)法院及び委員會の處務規程は内務官廳の同意を得て自らこれを定む、(チ)法院に關する費用は國家これを負擔する。

更に、地方法院の組織は地方法院の處務規程を通じてこれをみる事が出来る、地方法院に關する處務規程は一九二四年三月二十一日公布せられた、これに依れば、地方法院は内務官廳構内に所在し、これに依つて事務室

議事室等と與えられ、且又内務官廳の當該専門官吏は報告者として地方法院の事務に参加し、判決の作成を委託せらる。地方法院長は、法院の事務を處理しすべての文書に署名し報告者を任命する外に、地方法院への出訴が許されず、若くは法定の期間を誤り又は法定の形式を誤りたる場合若くは證據が期日迄に提出されない場合には單獨にこれに對し却下を言渡し得る。地方法院への出訴は文書（電信を含む）を以てのみなし得るものとせらる。訴の提起は一週間以内にこれをなすべき制限があるが、院長は右期間を猶豫し得る。地方法院は特定の會議日を有せずして院長の召集に依つて會議を行ふ。議決は多數決を以てし、可否同數なる時は當該事件は否決されたものとし、この場合院長は裁決權を持たない。法院の議事は非公開とされるが、院長は法院の一般命令及び根本判決を公報に掲載し、又一般に對し興味ある判決はこれを新聞紙に發表する。この結果、事實上、法院議事の非公開主義は著しく緩和せられ、法院の判決公表は充分に達成せられてゐる。

唯々これらの規定を通じてみると、特に二つの點が注目せらる、<sup>(6)</sup>その一つは、地方法院長の優勢な地位でありその二つは、地方法院と内務官廳の緊密な結合である。

地方法院に於いて院長が優勢な地位を占めてゐることは、地方制を通じてみられる處があるが、特にその第八條第六項に於いては院長に對し抗議權を認める外、更に處務規程に於いては、一層の權限を認めてゐる、即ち、院長は前述のように事務を所管しすべての文書に署名するばかりでなく、重要なある種の場合には獨自にこれを裁決し、出訴を許し難い場合には獨自にこれを却下し、特別事由ある場合には獨自に出訴期間を猶豫する、その

最も重要な権限とされるのは地方法院の召集権であつて、地方法院が活動力を有するに至るか否かは全く院長の召集に懸つてゐる、唯一つ院長の権限が制限せられてゐるかの如くみえるのは、議決に際し可否同數なる時、院長の裁決に依らずして當該事件が否決せられるといふ規定であるが、この場合と雖も院長はより強力な抗議權を有する結果所謂可否同數なる場合に對抗し得るのである。

地方法院が内務官廳と緊密な結合をなしてゐると云ふことは、地方制が既にこれを明示してゐる處であるが、先づ法院の所在地をドレスデンとし、院長の任命權を内務大臣に委する如きはその一例であつて、更に處務規程に於いては、一層これを明かにしてゐる、即ち、地方法院は内務官廳構内に所在し、内務官廳はその官房勤務員を地方法院の指令下に置いてゐるが故に、内務官廳は何時でも地方法院の事務を了知し得べく、従つて、地方法院に依つて不意を打たれるといふようなことはない。

内務官廳は地方法院長を任命し得るが、地方制も亦處務規程もいかなる範圍から院長を擇ぶべきかに就いてはこれを明示してゐない、唯々實例に依れば、院長は常に政府の高官特に内閣官長又は省參事官が任命せられてゐる、がこのことは特に抗議權の行使に就いて重要な意義を持つてゐる、何となれば、地方法院長が地方法院の決定に對する抗議を提起するに就いて常に内務大臣の命令に服すべき下級官吏である場合は、院長はこの命令に適合しなければならぬからである、然らざれば、院長は服務規律に違反するに至るのである。が、若し院長が下命に抗する場合は何時でも院長職を奪はれ、内務大臣は自己の意思に適合した他の官吏を院長に任命し得るのであ

る。

かようにして、内務官廳は何時でも地方法院の意思に反して自己の意思を遂行し得るの地位を有し、従つて地方法院との衝突に際しては常に勝利者たるの地位にあることが出来るのである、しかし乍ら、従來内務官廳と地方法院との激烈な抗争はこれをみることに出来なかつた、何となれば、内務官廳の優勢なる事實は既に強力な豫防的効果を持つてゐるからである、唯々従來三つの場合に於いて、内務官廳は地方法院の判決に干渉しこれを變更したことがあるが、この三つの場合に依れば、内務官廳は地方法院に對し賢明な抑制をなし得るものであることが示されてゐる。

しからば、内務官廳の地方法院に對する優勢はいかにして評價されるか、元より、自治の立場からこれをみれば、かくの如きことは明かに一つの缺點である。何となれば、かくの如きことは實に自治團體のために設置された地方法院の自由が根本的に制限されてゐるからである。しかし乍ら、國の行政の立場からこれをみれば、かくの如きことは、重要且必要なことであつて、若しこれを缺いたならば、國と地方團體との争闘が絶えず起るであらうとされてゐる。この點に就いて、チューリンゲン地方制の例をみれば、チューリンゲンに於いては、嘗て内務官廳から全く獨立し、且地方團體の監督に關し第一審的及終審的權限のある地方法院を設置したが、監督問題に關する國と地方團體との意見の對立は實際的に直ちにあらはれたために、意に地方法院の變改をみなければならなかつたのである。<sup>(7)</sup>實に、内務官廳と地方法院との緊密な結合は、獨り政治的に必要であるばかりでなく、法律

的にも亦必要である。何となれば、地方團體に對する國の監督は國の事務であるが故に、國の事務に就いては内務大臣は議會に對し責任を負はなければならないのであつて、若しこの場合内務大臣が地方法院の決定に對し影響を及ぼし得ないとすれば、内務大臣は到底この種の責任を負ひ得ないからである。

これを又一面から云へば、州議會 (Landtag) も亦地方法院の決定に對し若干の影響を與え、地方團體の監督に關與することが出来る、何となれば、州議會は地方法院の陪席判官を選擧し得る權限を有するからである。しかし乍ら、このことは同時に地方法院に對し政黨政策的分子を注入せしめる結果となつてゐる。何となれば、陪席判官の選擧は政黨の提案に基き政黨政策の方針に依つて行はれるからである。しかし乍ら、從來ザクセン州に於いては地方法院の政黨的構成にも拘らず、實際的政黨關係は必ずしも困難なものを持たなかつた。何となれば、從來いかなる黨派も支配的勢力を占めることが出来なかつたからである。この結果、すべての陪席判官は客觀的態度をとり、すべての事件に就いて利己的意見を貫徹せしめ得なかつたのみでなく、若し法律的立場に違反した解釋をとる場合に於いては結局次ぎの機會に不利を招くことゝなつてゐたのである。

二、地方法院の權限 地方法院が監督上第二審的裁決廳として有力な權限を持つことは地方制第七十二條第三項に示されてゐる。即ち當該議決廳が地方團體に對し指令を發し又は地方團體に對し提起された監督上の抗告の全部又は一部を却下する場合當該議決廳の決定に對しては、地方法院の決定を十四日以内に請求し得るものとせらる。但しこの規定は別に地方團體の自治事務に於ける指令に關してのみ存し、國の委任事務に關しては許さ

れてゐない。

又地方法院は第二審として地方制第七、九、十三、七十七、及び八十一條に依り、地方條例、財産管理、首長選舉に關し重要な權限を持つてゐるが、これらの權限は第七十二條に於ける如く強力なものでなく、寧ろ協調的意義を持つものである。従つて地方法院はこれらの權限を通じ、地方團體が現實的に行爲する前に、既にそれに關與し得るが故に、これに依つて豫防的監督の効果をあげることが出来るのである。又地方團體の特定機關の地位にある者が懲戒せられた場合には十四日以内に當該懲戒廳に對し抗議をなし得る（地方制第一〇二條）が、この場合、當該懲戒廳は直接監督機關たる地位を占めるものでなくして單に上訴廳として存するだけである。従つてこの場合、當該懲戒廳の處分に不服あるに於いては前述した第七十二條第二項の準用に依つて地方法院これが決定をなすのであるが、この場合に於いての地方法院は例外的に第三審の地位を占める。

更に地方制の定むる所に依り、地方法院は第二審的性質でない多くの權限を有してゐる。これは、立法者が地方法院をして公益問題から來るであらう處の問題に就いて協力又は決定をなさしめんとするの趣旨である。これらの權限は三つの群にこれを分けることが出来る。即ち、第一群は地方法院が内務官廳の裁決廳として活動する場合を含んでゐる（例、地方法院が市町村組合規定の認可を決定する場合）（地方制第六十二條第一項）この場合に於いては、地方法院は縣參事會（Bezirksausschuss）又は郡參事會（Kreisausschuss）と同様に第一審的機關の地位を占めて直接に監督權を執行する（地方制第六十二條、第六十六條、第八十五條）。第二群は地方法院が内務

官廳から鑑定的に意見を求められる場合を含んでゐる（地方制第十條、第十三條、第五十六條、第三百三十一條、第三百十三條）例、内務官廳が地方條例制定に關し一般方針を決定するに當り地方法院の意見を聞く場合（地方制第七條第二項）。第三群は地方法院が地方團體の内部に於いて對立意見のあるときこれを決定する場合を含んでゐる（地方制第三十四條、第八十六條、第一百七條、第三百三十七條）（例、地方會議と地方會との衝突に於いて地方法院に出訴する場合（地方制第七十四條）。

これらの點を通じて、地方團體の監督に於ける地方法院の職能をみれば、地方法院の職能は、これを四つに分けることが出来る。第一は、地方法院が當該議決廳の監督的決定に關し第二審的裁決機關たる場合、第二は、地方法院が特定の市町村組合の裁決機關たる場合、第三は、地方法院が特定の事件に關し内務官廳の鑑定的諮問機關たる場合、第四は地方法院が地方團體内部に於ける機關相互の意見相違を決定する機關たる場合である。これらの職能のうちその最も重要なものは、第一の場合と、第四の場合とである。第一の地方法院が第二審的裁決機關たる地位は本來地方法院設置の目的を含むものであり、他の權限は寧ろ若干公益問題に關聯するものである。従つて地方法院の第二審的裁決機關たるこの地位は、地方法院の活動の最も重要な部分を含むものであつて、實に、この地位に於いての地方法院は當該議決廳の監督的決定に對し不服を訴へる者のすべての抗議が集中する處の中央裁決廳である。特に地方法院はすべての監督的決定を取消すばかりでなく、よい決定を希望する場合には地方法院へ出訴することに依つて憲法上保障せられた自治權を擁護し得る傾向をさへ示してゐる。それ故に、こ



種の決定を基礎として地方法院の意義を正しく評價し、且地方法院の決定は唯々一事件に關するばかりでなくこれと類似の若くはこれと同種の事件に關するといふことを考察するのは必要である。何となれば、中央法院としての地方法院は全く自然的に統一的決定を下し、下級廳も殊に地方團體自らもこの決定に對し適合せしめるようになつてゐるからである。この第二審的活動を基礎として、地方法院は國と地方團體との全體的關係に對し適當な影響を與へてゐる。何となれば、各事件に關し地方法院は地方團體及び國たる監督官廳の權限がいかなる程度にまで達してゐるかを決定するからである。これに依つて、地方法院は、國と地方團體との間の仲裁裁判官たる觀を呈してゐるが、しかし乍ら、若し内務大臣に依る地方法院の院長任命が一方的に國家的に行はれる場合には、必ずしもその如く公平に行くものでない。

次に、第二の地方法院が地方團體内部に於ける機關相互の意見相違を決定する機關たる場合は、極めて重要な意義を持つものである。何となれば、これらの權限は、特に財政々策に關する地方會議と地方會との抗争を決着せしめる便宜的手段であるからである、例へば地方團體の豫算は屢々所謂赤字を持つことがあるが、この場合に於いて、地方會議はこの赤字のために増税又は新税を試みんとするに對し、一方地方團體の選舉人を代表する地方會議員はこれに反對するの議決をなす結果として、地方會議はかくの如き議決を以て地方團體に非常な損害を與へるとの理由に依つて、竟に、地方法院に出訴するの機會を多からしめるのである。

しかし乍ら、これを實際に徴してみれば、地方團體の各種機關がすべてかゝる爭議を地方法院の決定に訴へる

か否かは頗る疑はしいのである。何となれば、地方團體の各種機關がすべての爭議を地方法院に出訴することに依つて、地方團體の機關としての責任意識を著しく失ふに至る虞あるからである、それにも拘らず、地方法院が第二審的裁決者として又機關爭議裁決者として占むる地位は地方法院の最も重要な職能を果たす地位であることにかわりはない、これを詳述すれば次の如くである。

第一、第二審的職能 地方團體の監督に關して第二審的裁決機關としての地方法院の地位は本來地方法院の法律的性質を示すものである。地方法院は地方制の定むる處（第七十二條、第七條、第九條、第十三條、第七十七條、第八十一條）に依り三つの側から出訴をみる、第一は、地方團體の出訴であつて、議決廳が地方團體の自治權を侵害した決定をなした場合、第二は國の官廳の出訴であつて、議決廳が地方條例を不正に認可し、若くは新に選舉された首長の人物に就いて抗議をしない場合、第三は特定人の出訴であつて、地方團體に對する監督上の抗議が却下され若くは地方條例認可に對する異議の申立が效果なしに止まる場合である。

これらの場合に於いて、第一の場合及び第二の場合は、明かに法律上の上訴手段としてみられるが、第三の場合は法律上の上訴手段としてみられるか否かに就いては若干の疑問がある、が通常の解釋に依れば、地方法院の出訴は當該議決廳の監督的決定に對してなされる限り常に法律的上訴手段とせられてゐる、従つて、地方法院の地位はこの點に於いて上訴廳とせられてゐる。

このようにしてみれば、上訴廳としての地方法院は行政裁判所であるか否かの問題が生ずる、確かにこの種の問

題が生ずるのは寧ろ當然であつて、實質上の點から見ると、地方法院は裁判所と同様な裁判的行爲をなし、又その決定の内容及び形式も共に行政裁判所のそれに類似してゐる。しかし乍ら地方法院は決して裁判所でない<sup>(8)</sup>。何となれば、地方法院は裁判所たることに於いての典型的且本質的要素としての政府からの獨立と云ふ點に缺けてゐるからである。即ち、地方法院の陪席判官は決定をなすに就いて本來自由の立場にあつて唯法律にのみ拘束されるに反し、院長は地方制第八條第六項の定むる處に依つて、事件の最終的決定に際しては、内務當局に對し豫め當該事件を提出しなければならぬ拘束をうけてゐる。若し院長がこれを拒む場合に於ては、特別の規定を存しないが、院長の罷免がなされると共に、内務當局の命を守る他の院長が直ちに任命されることは明かである。これに依つてみれば、内務當局はいかなる場合に於いても地方法院の決定に干渉し、これを廢止又は變更することが出来るのである。従つて、この點に於いて、地方法院を行政裁判所と認むることは適切でない。

このようにしてみれば、第二審的裁決機關たる本質を持つ地方法院は唯々行政廳として認めらるべきものであり、その活動は上訴に對する決定をなすことに限定せらるべきものである。この點に於いて地方法院はチュールゲン地方制に於けるような抗告廳（Rekursbehörde）と同視せらるべきものであるが、しかし乍ら地方法院は上訴に對する決定をなす以外何等他の行政活動をなさないことに於いてこれと區別せらるべきである。確かに、地方法院が裁判所でなく一つの行政廳であるといふことは肯定せらるべきである。

上訴廳としての地方法院の活動範圍は極めて廣汎である、何となれば、地方法院は一面に於いて當該議決廳の

監督上の決定に關して最高唯一の上訴廳であると共に、他面に於いて地方團體の監督は地方團體の存立のための活動全般に及ぶからである。即ち、地方團體内部に於ける各個の事件は、所謂自治事務に關する限り、理論的に云へば、すべて地方法院の検討を必要とするのである。従つて、地方法院は自らに對し提起せられる法律及び公益問題のすべての事件を決定するの權限を有してゐる。法律問題の判定に就いては、先づ地方制の規定に據るべく、この點に於いて地方法院は地方制の最も職務的註釋者であると云はれる。<sup>9)</sup> 地方制の外に地方法院は他の法律を援用することは勿論である。かくの如く地方法院が主として法律問題を判定すべきか否かに就いては、尙論議ある處であるが、地方法院の構成の點からみれば、この種の論議も亦決して誤りと云ふを得ない。これを實際からみるも、地方法院に於いては、法律問題に就いての激しい論争が行はれてゐない、何となれば、地方法院の外に存置される處の行政裁判所が地方行政に於ける法律問題の多くを判決し、地方法院に適合した事件をも既に予め判決するといふ實情であり、且法律的素養を有する法院長に依つて個々の具體的事件に於ける法律的評價は必ずしも仕損じてゐないからである、一面、地方法院の誤判は法律的にみて、極めて少く先づ良好の成績であるが故に、地方法院が法律問題に就いて決定を下すことは必ずしも不當でないと思はれてゐる、しかも、地方法院は實際に於いて、公益問題を取扱ふことが通常であるが故に、地方法院には公益問題、行政裁判所には法律問題が向けられたならば、假令、具體の場合に於いては不可能であるにしても、結局公益問題と法律問題との區別を求めらるるのである。

第二、第一審的職能、地方團體内部に於ける意見相違を決定する第一審的機關としての地方法院の地位は極めて特色あるものである。この地位に於いての地方法院は四つの場合に於ける爭議を決定する、第一は、條例の制定及び豫算の作製に關し地方會議と地方會との間の意見衝突（地方制第三十四條）の場合、第二は地方會の議決が地方團體のために不利であるか否かに就いて地方會議と地方會との間の意見衝突（地方制第八十六條）の場合、第三は地方會議を解體し又は地方會議職の行使を休止することに就いて意見對立（地方制第一百七條）の場合、第四は地方團體の合併に際し、首長、有給地方會議員、長老會員、吏員等に託せられてゐた地位に就いて意見對立（地方條第三十六條）の場合である。

これらの場合と前述した第二審的職能の場合（特に、第一百七十二條、第七條、第九條、第十三條、第七十七條、第八一條）とを比較すれば、その際には、地方團體と國とが互に抗爭したが、この際には國は完全に關與しないのであつて、意見衝突は唯地方團體内部にのみ限られてゐるのである、更に又、地方法院は、その際には、第二審的裁決機關として存するに反し、この際には、第一審的裁決機關として存するのである、そこで、地方法院が第一審的裁決機關として存する地位は主として地方團體監督の範圍に屬するものであるか否かの問題を生ずる。何となれば、一つの行政廳が、或は監督執行機關としてある場合、或は上訴機關としてある場合、孰れもそれ自身地方團體監督に於ける一つの地位を持ち得るからである。しかし乍ら、この場合に於いては、その孰れの場合も適合しない。何となれば、地方法院はこの場合に於いては第一審的機關であるが故に、上訴機關としては存し得ない

し、又、地方法院はこの場合に於いては單に裁決機關であるが故に、監督執行機關としては存し得ないからである。又、特に、一つの機關が監督官廳として存在するためには、當該機關は唯單に抗告せられるばかりでなく、直接「決定する」といふ干渉のための發議權を持たなければならぬのであるが、この場合、地方法院はかくの如き發議權を持たずして、唯不服の訴ある時にのみ決定するといふ權限があるばかりである。従つて、地方法院が第一審的裁決機關として存する地位は必ずしも主として地方團體監督の範圍に屬するものでないと云はなければならぬ。

しかし乍ら、これらの場合を具體的に考察すると、地方法院の地位は地方團體の監督のうちに含めてこれを討究すべきである。何となれば、地方法院が地方制第三十四條、第八十六條、第一百七條、第三百三十六條に基いて行ふ決定の効果は純粹に監督判決の効果と同様であるからである。これは特に、地方法院の決定が地方會議員の議決を廢棄し、或は地方會議の同意を得ないものを拒否する場合にみられるのである。これらの事實に依つて、地方法院のすべての決定は具體の場合に地方團體のために指針を與ふるの特質を持つてゐることが證明されるのであり、従つて、地方法院そのものゝ地位は極めて重要な意義を持つことが明かにされるのである。

そこで特に、地方法院の地位に就いて重要な機關爭議決定の場合（地方制第三十四條、第八十六條）をみれば、次の如くである。

第一は、地方條例の制定豫算の作製に關し、地方會議と地方會との意見衝突の場合、即ち、委員會的の地方會議を

持つ地方團體に於いては、地方會議が地方條例の制定又は豫算の作製に對し同意を拒む時は、地方法院に出訴し得られるのである。この場合に於いて地方法院の検査は先づ第一に地方會議がその同意を正しく拒んだか若くは不正に拒んだかに向けられる、若し地方會議の行爲が正しかつたことを認められた場合には、地方會の議決は決定的に消滅し、若し地方會議の行爲が不正であつたことを認められた場合には、地方法院は地方會議の缺けた同意を補うことに依つて、地方會の議決をして地方條例たらしめるのである、かくの如き地位に於ける地方法院を名附けて地方條例補充制定者と呼んでゐる、何となれば、地方法院へ出訴のある場合に、地方法院の決定は地方團體の立法機關に代つて、地方會の議決と地方會議の同意とを補充するからである、實に地方法院が地方條例補充制定者としての地位に於ける強みは、元より地方團體の損失に於いてなされてゐるが、これは、地方團體内部の機關が地方法院に出訴することに依つて、自發的に條例制定又は豫算作製の權利を放棄するためである、かくの如きことは、ある意味に於いて、地方團體が自らの無能を表白するものであると共に、一面これに依つて地方法院の地位をして益々強化せしめるものである、即ち地方法院の決定は地方團體を拘束するが故に、結局それは獨裁的裁決の特質を持つに至るのである、地方團體のこの獨裁的地位は、特に豫算の作製に際してあらはれてゐるが、この場合、地方團體は地方法院に依つてその經濟的指導をうけること全一ケ年に亘らなければならぬ、従つて、當該地方團體の運命は根本的に地方法院の態度に懸つてゐる、そこで、かくの如き決定は地方團體の需要を充分洞察し得る所の内容を持つものでなければならぬ、この意味に於いて云へば、地方法院の構成員

は地方行政の實際家を以て充たすことが實際的に最も價値あるものである。

第二は、地方會の議決が地方團體のために甚だしく不利であるか否かに關して地方會と地方會議と意見衝突の場合、即ち、地方法院は地方會の議決を地方團體のために甚だしく不利と認めた場合はその不利であることを明かにすることが出来るのである。地方制に依れば、地方法院は先づ地方會の議決が地方團體の利益を著しく損傷するものであるか否かを調査する權限あることを認められてゐるが、この場合、地方法院の權限は、先きの第一の場合(第三十四條)よりも甚だしく狭められて、唯々單に地方團體のために著しく不利益であることを確定し、地方會の議決を廢棄するに止まり、第一の場合に於けるように、積極的に形成的權限を持たないのである、しかし乍ら地方法院がかくの如き積極的權限に缺けてゐるにも拘らず、地方法院の地位は決して輕視することは出来ない、何となれば、地方法院が當該事件に關して地方團體のために著しく不利なりと認めた多くの場合には、議決應は當該地方團體に對し直ちに適當なる積極的議決をなすよう下命するの權限があるからである、勿論かくの如き命令に對しては再び地方法院への出訴が許されてゐるが、しかし乍ら、かくの如き出訴は効果なきことは極めて明瞭なことである、従つて、地方法院の消極的裁決は、假令、間接的ではあるが、一定の實際的意義を持つてゐると云ふことが出来る。

この場合、地方法院に出訴するの事件は主として地方會議と地方會との間に行はれる財政政策に關する争闘に就いてであるが、元より財政政策に關する事件ばかりでなく、凡そ地方團體のために著しく不利を招くような地



方會の議決に對してもなされるのである。而して、この争鬭に於いて地方會議に出訴するの手續は行政裁判所に  
出訴するのと甚だしく類似し、地方會議と地方會とが兩當事者として相争ふのであるが、しかし乍ら、この場合  
と雖も地方法院は行政裁判所ではない。

が、しかし乍ら、地方法院の地位は、第一審的及第二審的職能の執行の場合を通じてみても、地方團體の監督  
の點に於いて、著しく行政裁判所に酷似するのである。従つて、一應地方團體監督に關し行政裁判所の地位を明  
かにする必要がある。

行政裁判所は全ザクセン行政に對して最高裁判所であつて、既に一九〇〇年七月十九日の行政裁判法に基いて  
存在し、地方法院よりは長い生命を持つてゐるのである。行政裁判法に依れば、議決廳の監督上の決定に對する  
最高の判決は行政裁判所に委任されてゐるのであつて、一九二三年に新に地方制の改正に依つて地方法院の設置  
をみたにも拘らず、この點に於いての行政裁判法の改正を必要としなかつたのである。しかし乍ら、上述したよ  
うに、地方法院はこの種の監督上の決定のために設置されたのであつて、更に、公益問題の判定ばかりでなく法  
律問題の判定をもなし得るのである。そこで、地方法院の權限からみるならば、地方法院の外に存置する行政裁  
判所が、法律の定むる處に依つて所謂監督上の決定に關しての判決をなすことは、もはや不可能であるように解  
釋されるのである。

しかし乍ら、立法者は行政裁判所を地方團體監督の領域から完全に排除した譯でない。寧ろ地方制の全文からみるならば、行政裁判所は國の行政官廳の監督上の決定に對し三つの場合に於いて直接出訴されることが明かである。元よりこの種の出訴手續は稀なことであるが、これは、地方團體の監督に於いて、行政裁判所が直接的に占める地位である。しかし乍ら又一方から云へば、地方制の立法者が行政裁判法の規定を考慮して、行政裁判所に對し、地方團體に關する多くの事件に就いての最高の判定權を與え、これに依つて、地方團體監督の點に於いて、間接的ではあるが強い地位を認めたのも亦確かである。

これを實際に就いてみれば、地方事件に關する行政裁判所の判決は、上訴に對して下されるのみあつて、それは地方團體の監督の領域に於いてあらはれるのが常である。何となれば、地方團體に於けるすべての事件、殊に終局は行政裁判所に出訴するであらう處の特殊訴訟事件に就いては、地方團體の監督問題が關係してゐるからである。唯々、監督官廳は當事件が正規の訴訟手續にある限り、地方事件に干渉することを差控えるべきであるが、若し訴訟に依つて取消がなされない事件に於いては、國の立場から云つても監督官廳が自らこれに干渉すべき義務が生ずる、しかし乍ら、行政裁判所が、既に、一度法律事件に判決を與へた場合には、この種の判決は經驗上から云へば全監督官廳に對し權威的特質を有するに至るのである。即ち、この種の判決は一般的に云へば、行政裁判所の法律解釋に合致し、特殊の場合にだけこれと背致するのである。従つてこの場合に於いての行政裁判所のすべての判決は地方團體監督の意義を持つに至る。元來、監督官廳が係争中の地方事件を自らの發議で處理

しても或は裁判所が出訴に基いてこれを處理しても、實質的には兩者の決定は同じ効果を持つものである。従つて、行政訴訟に屬する地方事件のすべての判決は間接的には地方團體の監督の領域に屬するものである。そこで、地方團體の監督に於ける行政裁判所も、亦その直接的地位の外にその間接的地位をみる必要がある。

一、行政裁判所の直接的地位 地方團體の監督に於ける行政裁判所の直接的地位は、行政裁判所が國の官廳の監督上の決定に對し直接出訴され得ることに基くのであつて、この場合に於いての行政裁判所は上訴廳として直接に地方團體監督の審級順序に位するわけである。行政裁判所の直接的地位は次ぎの三つの場合に考察せらる。

第一は國の官廳が當該廳に代つて委任の活動範圍に於ける事務を行ふに際して命令を發した場合に、當該命令が地方團體に於いては自己の固有の活動範圍を侵害したとする場合、若くは、國の官廳が地方團體に委任した警察事項に關して發した命令の有効なる以前に既に猶豫し難いと認める危険——特に緊急——の必要のために補充行為をなした場合に、當該地方團體に於いてかゝる手段は自己の固有の警察事項なりとする場合には、當該地方團體は行政裁判所に對し取消の訴を求めることが出来る（地方制第七十五條）。

凡そ、固有事務と委任事務との本質的區別は甚だしく困難であつて、具體の場合に、行政裁判所が固有事務と委任事務との限界を定めることは必ずしも容易なことでない。従つて、近來立法者は、法律の規定を定める場合に、既にその取扱はれるべき事務が固有事務として認められるべきか若くは委任事務として認められるべきかを定めて仕舞ふ傾向である、しかし乍らかくの如きことは無制限に行はれるべきものでないが故に、固有事務と委

任事務との區別は重要であつて、この點に於いての行政裁判所の判決は地方制第七十五條に依り特殊の意義を持つに至るのである。即ちこの際行政裁判所の判決は固有事務と委任事務との區別の問題を解決するの任務を持つ結果として、この種の判決が多くなればなる程、實際的に益々問題を明瞭ならしめることが大であらう、それは唯々理論的な利益の問題でなくして、永久的に實際的意義を持つ問題であつて、實に、國と地方團體との關係の一般的整備をかけてゐる問題である。即ち、地方團體は委任事務を取扱ふ限りに於いては國の下級廳として活動し、且下級廳としては一般に有效な無制限の職務上の監督に服すに反し、固有事務を取扱ふ限りに於いては、一定の範圍に於いては國の支配から自由の活動をなし得るのである。

又、第七十五條に依れば、行政裁判所への出訴は國の官廳の命令に對し不服の訴をなし得る唯一の方法である、従つて、地方團體は國の官廳に依る命令が固有事務に關する限りその旨を主張しなければならないが、委任事務に關しては全然國の權力範圍に屬しこれに於ける命令に對しては取消の訴は存在しない、何となれば、取消の訴は行政裁判所の判決に依れば主觀的公權の毀損を前提とするが故である、従つて、若し行政裁判所が、當該命令の發せられた事務は固有事務であるといふ地方團體の主張を正當にあらすと認めたならば、恰も地方團體の主張がなかつたかのように、訴は許されなくなるのである。即ち當該命令が地方團體の固有の活動範圍を侵害する場合に於いては、當該命令は國の官廳の無權限の故に廢棄せらるべく、これに反し、當該命令が地方團體の委任の活動範圍に屬する場合に於いては、取消の訴は主觀的公權の缺如の故に拒否せられるのである。孰れの場合

に於いても行政裁判所は唯々形式的検討をなすに止まつて實質的内容に及ぶを得ない、この點に於いて地方制第百七十五條に依る行政裁判所の權限は制限的である。

第二は、委任事務處理の責任ある者に對し秩序維持の必要上課したる強制罰の取消の場合であつて、當該者が罰の執行を不服とするに於いては、行政裁判所に對し直接取消の訴をなすことが出来る（地方制第七十三條第一項第三項）この場合に於いても亦委任事務と固有事務の問題を生ずるのである。何となれば、當該の強制罰は、若し當該の事務が委任事務であるならば正當であるが、これに反し若し固有事務であるならば、行政裁判所は地方制第七十五條の如く、當該事件を検討しなければならぬからである。

第三は、國の官廳が猶豫し難いと認める危険に際して當該議決廳の決定を待つことなく、監督上の必要のために地方團體の固有事務に假命令を發したる場合に、當該地方團體は行政裁判所に對し取消の訴を求めることが出来るのである（地方制第七十二條第一項第三項）、この場合に於いては、この種の取消の訴はこれを地方法院に提起し得ないのであるが、孰れにしても、この種の事件は實際的に大なる意義を持つてゐない。

二、行政裁判所の間接的地位 地方團體の監督に於ける行政裁判所の間接的地位は、行政裁判所が多數の地方事件に於いて最高の決定を下すことに基くのであつて、この場合の決定は、行政判決の領域に屬すると共に同時に又地方團體の監督の領域にあらはれるのである。従つてこの場合に於いても亦地方團體の監督と判決との區別問題が著しく論議されるのである。しかし乍ら、この場合に於いては、係争の地方事件と行政裁判所の判決との

間に、常に、第一審の下級行政裁判所の判決が若くは抗告廳の決定の孰れかが存在するのである。何となれば、行政裁判所は下級審の裁定に對し上訴廳として出訴されるに止まつて、行政裁判所に對し直接出訴されることは出来ないからである。この事情は、地方法院の場合よりも、行政判決と地方團體監督との差異の認識を甚だしく困難ならしめてゐる。何となれば、行政判決と地方團體監督との差異は、第一に、監督官廳は自ら當該事件に干渉する發議權を持つに反し、行政裁判所は唯々訴の提起に依つてこれを決定し得る點、第二に、監督官廳は全然國の利益に於いて行動し得るに反し、行政裁判所は出訴者の利益をも考慮して行動しなければならない點、にあるからである、しかし乍ら、第二審又は第三審に於いて、行政裁判所の行動は、すべて、判決を通じてあらはれるが故に、判決の點に於いて、行政判決と地方團體監督との差異をみいだすことは必ずしも當を得てゐない。何となれば、行政裁判所の活動は、その法律的立場からみれば、常に地方團體監督といふ點にのみあるのでないからである。唯々この場合に於いては、行政裁判所の地方團體監督の地位を明かにしようとするに外ならないが故にこの立場に於いてみれば、地方團體監督の範圍に屬するものと、行政判決の範圍に屬するものとの差異を明かにすることは可能である。何となれば、上訴に於いての判決は常に前審の判決と同様な範圍に屬するが故に、この點に於いてその差異をみいだし得るからである。従つて、地方團體監督に於ける行政裁判所の間接的地位をみるには、行政裁判所が行政判決の範圍に屬する第一審的判決に對し出訴された場合が問題になるのである。しかし乍ら、それは地方團體の監督に對しては、地方團體の監督に於けると同様な法律問題がこり且又その判決の

效果は監督手續に於ける裁定と同様な效果を持つ關係に立つてゐる。

これらすべての場合のうち地方制第八十五條の場合が重要なものであつて、この規定に依つて、行政裁判所は地方會のすべての議決に對して違法を理由として出訴される可能性が存する、換言すれば、この規定を通じ行政裁判所は地方團體の生活に於いて遙かに高い一般的地位を持つことが出来る、即ち、地方制第八十五條の手續に依る行政裁判所のすべての判決が行政判決に屬することは何等の疑問を存しないが、地方會の議決が適法なりやを檢討することは同時に地方團體を監督すべき當該監督官廳の任務であるのである、特に地方會議に依る異議の訴が未だ提出されてゐない場合は監督官廳は違法の議決を自ら進んで取消さなければならぬ、何となれば、かくの如き違法議決の存在することは國家の利益を侵害するからである、又、理論的に云へば、かくの如き地方會の議決に就いては地方制第八十五條の外に第七十二條に於いても出訴し得るのであるが、行政官廳は同一事件に關し行政裁判所に對し出訴の手續がとられる限りその決定を差控えるべきであるといふ原則を監督官廳は一般的に守らねばならないのである、又、行政裁判所は第八十五條の手續に依つて特に屢地方會と地方會議との權限爭議の決定のために出訴されるのであるが、それは地方制が兩機關の關係を不明瞭に規定したためである、一方地方會議は第八十五條に依つて、その權限範圍の事項に於いて地方會の侵害に對し自らを防衛すべき適當な手續を認められてゐる、即ち、地方會議は地方團體の委任事務及び當面の事務に關し完全な權限を持つが故に、地方會が特別の法律上の授權なしに委任事務及び當面の事務を自己の權限としてこれに關する議決をなすことは法律

違反である、従つて、兩機關即ち地方會と地方會議との權限爭議が激化した場合に於いては、行政裁判所は第八十五條に依りこれを決定すべき地位に屢々置かれるのである。

又、行政裁判所は別に地方制第九十五條に依り地方會議と地方會議々長との間の爭議を決定するの地位に置かれてゐる、これに依れば、地方會議が委員會的組織をもつ地方團體に於いては、地方會議々長は地方會議のすべての議決の適法なりや否やに對して責任を負はなければならぬ、従つて、地方會議々長は地方會議の議決を違法と認める場合には、これを再議に附するようこれに對し異議の申立をなすの義務を持つてゐる、この場合に、地方會議が依然として最初の議決を繰返す時は地方會議々長は一ヶ月以内に下級行政裁判所にこれが廢棄を訴へることを得べく、更に行政裁判所に對しても出訴するを得るが、しかし乍ら地方會議内の爭議が行政裁判所に提起されることは實際上殆どあり得ない、何となれば、第一に、かくの如き爭議は地方會議が委員會的組織をもつ地方團體にのみ行はれること、第二に、従つて地方會議の議決は衆智を盡してなされること、第三に、地方會議の内部的對立は寧ろ極めて單純であること、であるからである。

更に、行政裁判所が地方制に依つて地方事件に關する最高の決定をなす他の場合は、本質的にすべて特殊的性質をもつものである（行政裁判法第六十二條、第七十三條、地方制第二十八條、第二十條、第三十一條、第二十五條、第六十四條）、これらの場合は唯々特定の地方事件だけであつて、直ちに法律違反の問題に關するのではなくして唯々特定の法律問題に關する争ひに關してである。



しかし乍ら又行政裁判所は一般規定（行政裁判法第七十三條）に依つて地方廳の行政行爲に對し訴訟を提起される場合にこれを決定しなければならぬ。この場合に於いては、地方團體の監督の範圍に於けると同様の法律問題があらはれるが故に、地方團體監督に於ける行政裁判所の地位をみるにはこれに觸れることが必要である、即ちこの場合は、第一は、地方會の行政行爲に對し行政裁判所に出訴される場合、第二は、地方會議の行政行爲に對し行政裁判所に出訴される場合である、たゞ前者の場合は極めて例外的である、何となれば、地方團體の行政行爲はその執行機關たる地方會議に依り行はれるのが通則であるからである、従つて後者の場合に於いては、行政訴訟がなされる可能性は充分に存在し、原則的に云へば、地方會議に依る行政行爲の數と同じく多數であるわけである。

これを通じてみれば、行政裁判所が地方團體の監督に於いて占める地位は極めて重要なものであることが理解される。この點に於いて更に行政裁判所と地方法院との關係からみれば、こゝに、地方法院が地方團體監督に於いて最も重要な任務を持つことが理解されるのである。

- (1) Gehmlich G., Kommunalaufsicht nach sächsischen Recht. 1933. S. 20 ff. Rüger H., Die Gemeindekammer und des Oberverwaltungsgericht in der Gemeindeaufsicht. 1932. S. 1 ff. Weise, Die sächsische Gemeindeordnung vom 15. Juni. 1925. Heft 2. 1926. S. 5 ff.
- (2) Dörre E., Das Aufsichtsrecht über die Gemeinden in Thüringen. 1933. S. 37 ff.
- (3) Rüger, a. a. O. S. 5.

- (4) Rüger, a. a. O. S. 5.
- (5) Gehmlich, a. a. O. S. 24. Rüger, a. a. O. S. 7. Weise, a. a. O. S. 22. Schmidt G., Entscheidungen der Gemeindekammer des Freistaats Sachsen aus den Jahren 1924 bis 1926. 1927. S. 10. 就中、地方法院と獨逸帝國裁判所との構成比較は極めて興味深いものであるが、この點に就つては、林田助教「Reichskammergericht論」法政研究、第五卷第二號特に、七一頁以下。
- (6) Rüger, a. a. O. S. 9. チャーリングゲン地方制はザクセン地方制に於けるよりも遙かに進歩的意義を持つ結果として、その地方團體監督のための地方法院もザクセン地方制に於けると異つた内容を持つてゐる (Dörre, a. a. O. S. 35 ff.)
- (7) Dörre, a. a. O. S. 38. Rüger, a. a. O. S. 11.
- (8) Schöne, Das Staatsaufsichtsrecht über die Gemeinden bzw. Selbstverwaltungskörper. 1927. S. 95. Rüger, a. a. O. S. 23.
- (9) Rüger, a. a. O. S. 24.
- (10) Rüger, a. a. O. S. 31.
- (11) Rüger, a. a. O. S. 32.
- (12) Rüger, a. a. O. S. 35.
- (13) 行政裁判所の地方團體監督に於ける地位に就いては、特に、美濃部博士「行政裁判法」一八七頁以下、そこに於いては、日本の行政裁判所が地方團體監督に關しては特殊の任務を持つてゐることが充分に示されてゐる。
- (14) 拙稿「自治の要素に就いて」法政研究、第五卷、第一號、三六頁以下。
- (15) Gehmlich, a. a. O. S. 23

## 三

一九二三年ザクセン地方制は、こゝに地方團體監督のために、二つの裁判的機關即ち地方法院と行政裁判所との存在を認めるに至つたのである。これを兩者の關係に就いてみれば地方法院は地方團體監督に於ける訴訟に就いて固有的直接的機關として存在するに反し、行政裁判所は本質的間接的機關として存在するのである。

先づ兩者の組織的關係からみれば、地方法院と行政裁判所とは上下の關係を持つてゐない。即ち、兩者共に、完全に獨立し、別個の手續に依つて最高裁判を司る機關であり、従つて、又一つの判決に對し、他に於いて出訴されるといふ關係でもない。又兩者の活動區域の點からみれば、議決廳の監督上の決定に就いては地方法院のみがこれを單獨に決定するに反し、國の官廳の監督上の決定に就いては當該決定が地方團體の固有の活動範圍を侵害する限り行政裁判所がこれを決定すると共に、又第一審の下級行政裁判所及び抗告廳のすべての決定に對しても亦行政裁判所は地方法院から獨立して決定する。しかし乍ら兩者は地方行政の法律問題に就いては裁決機關としてこれを判定しなければならぬが故に、その限度に於いては全然無關係な存在になる。即ち同一の法律問題に關しては兩者のうち孰れの一方かがこれを判定しなければならぬ關係に置かれてゐる。従つて、こゝに地方法院と行政裁判所とは相互的關係に於かれてゐるとみて差支えない。いはゞ兩者は地方團體監督に於ける裁判機關に於いて競合的存在をなすものと云ふことが出来る。

元より、この競合的關係は、地方法院と行政裁判所とが法律問題を判定する場合にのみ存在するのである、

従つて、この關係は地方法院が公益問題に就いて廣汎な權限を有する以上、極めて重要な意義を持つてゐる。公益問題に就いては、行政裁判所は何等權限を持つてゐないが、所謂公益問題が法律の規定に依つて法律問題化された場合に於いて、若干の疑問の點がある、がしかし乍ら、これを理論的に云へば、地方法院設置の點からこれを見るも、行政裁判所はすべての場合に於いて純粹に法律問題のみを取扱ひ地方行政の公益問題はこれを取扱はないとすべきである。従つて、地方法院と行政裁判所との競合的存在は唯々法律問題に關してのみ考へられるべきである。がこの種の競合的關係の存在することは必ずしも喜ぶべきことでない。何となれば、地方法院と行政裁判所とが同様な法律問題に關して判定をなす場合には、その法律的解釋に於いて相互に差異を生ずる可能性があるからである。且又、かくの如きことに依つて、地方行政に於いても亦國家行政に於いても悲しむべき法の不安及び法の混亂の危險を生ずるに至るのである。唯々兩者の思慮ある態度に依つて、法の不安の程度を出來得る限り低下せしめることは出来る。

そこで、地方法院と行政裁判所との競合的存在の問題を區分してみれば、これを一般的競合と特別的競合とにすることが出来る。<sup>(2)</sup>前者は、地方法院と行政裁判所とが個々の場合に於いての具體的事實に關せずして、同様な法律問題に就いて判定を下す場合である。この場合に於いては、地方團體の異なるに従ひ、又その時代の異なるに従つて、各種の爭議が問題となるのである。これに反し、後者は、地方法院と行政裁判所が唯々同様な法律問題ばかりでなく、同時に、同様な地方事件に就いて判定を下す場合である。この場合に於いては地方團體内部に於け

る同様な事件に同様な法律問題が根ざすのである。従つて後者の場合の方が極めて重要である。同一事件に於いて地方法院と行政裁判所とが判定を下すことは可能であるかと云へば、即ち、兩者の競合的権限が存在するであらうかと云へば、これは否定されなければならぬ。何となれば、地方法院が地方事件の判定に就いて権限を有するすべての場合にその権限は全然排他的であるからである。又一方、行政裁判所が決定のために出訴される場合には、地方法院の競合的権限は排除されてゐる。

然し乍ら、こゝに手續上の競合が存在する。即ち、同一地方事件が地方法院への手續に於いて（監督上の手續）及び行政裁判所への手續に於いて（判決上の手續）その決定に附される場合がある。この手續上の競合は、八つの場合を數へられる。即ち、第一は地方制第七十二條及び第八十五條に依る場合、第二は同第八十五條及び第七條に依る場合、第三は同第八十五條及び第三十四條に依る場合、第四は同第八十五條及び第八十六條に依る場合、第五は同第七條及び行政裁判法第七十三條と組織法第三十一條との結合に依る場合、第六は地方制第三十四條及び行政裁判法第七十三條と組織法第三十一條の結合に依る場合、第七は行政裁判法第七十三條及び組織法第三十一條と地方制第七十二條の結合に依る場合、第八は單純な抗告と國の監督上の抗告との平行する場合である。更に、地方法院と行政裁判所との一種の消極的権限爭議の場合がある。この場合は、同一事件に就いて兩者が無権限の故に實質的決定を拒否する場合である。

このようにしてみれば、法律問題の相似性のみを前提條件とする一般的競合に於いては、地方團體の生活に於

ける法律問題を悉く地方法院と行政裁判所とに提起し得ることが可能である。又理論的に云へば、特別的競合に於いても、地方團體に關する事件を悉く地方法院及び行政裁判所の決定に依らしめることが可能である。

しかし乍ら、このような法律状態では、地方法院と行政裁判所との關係が極めて望ましいものであると云ふことは出来ない、何となれば、二つの異つた裁決機關が同様の法律問題に就いて決定をなす場合に於いては異つた決定を下す危険があるといふことが經驗上考へられるからである。しかもこの種の危険は地方法院と行政裁判所とのような最高の裁決機關の場合にあつては特に重大な結果を示すに至るのである、何となれば、一般に下級機關はこれを模倣するからである。しかし乍ら、又地方法院と行政裁判所とが一致した意見に到達しない場合には下級機關も亦地方團體自身もその指導を失ふに至るのである。特にこの點に於いては、地方法院と行政裁判所との組織が完全に異なる場合、就中地方法院が主として法律の素人から構成せられてゐるに於いては、異つた決定を下す危険は益々大であると云はなければならぬ。従つて、理論的にのみ云へば、ザクセン地方制が施行されて以來地方法院と行政裁判所との並置はザクセン地方生活に於いて法の不安と法の混亂とが著しくなつて來たと考へ得られるのである。しかし乍ら、實際的にこれを云へば、實際の事情はかくの如きものではなかつたのである、即ち、從來地方法院と行政裁判所との判決にして公にされたものうち唯僅かに五つの場合に於いてのみ同様の法律問題に就いて異つた決定が下されたに止つてゐる、そればかりでなく、更に、その五つの場合のうち三つの場合に於いては既に地方法院が行政裁判所の判決に同意したといふ結果を示してゐるのである、<sup>(3)</sup>従つて、地方法

院と行政裁判所とが相互の判決を下すに際して、最も深く了解し合つて、且競合に於けるような危険を排除し得べき特定の原則に留意したならば、地方法院設置の目的を充分に達成し得るのである。

しからば、地方法院と行政裁判所との競合に於ける危険を排除し得べき原則とは何であるか、これを一般的競合の場合と特別的競合の場合とに分つてみれば次の如くである。

第一に、一般的競合の場合に於いて、地方法院と行政裁判所とが矛盾した決定をなす危険を排除し得べき原則は次の四つである。元よりこの原則は、地方法院と行政裁判所とが同様の法律問題を同時に若くは引續いて判定しなければならぬか否かに依つて異り、又判定が引續いて行はれる場合に地方法院と行政裁判所のうち孰れが先きに同様な法律問題を判定したかに懸る所が甚だ多いのである。

イ、地方法院が、同様の法律問題が同時に行政裁判所の判決を求むるために手続きされてゐることを認めた場合には、行政裁判所の判決の下る迄、自らの判定を延期すべきこと、一般に地方法院の決定は行政裁判所の判決に一致するのであるが、しかし乍ら、一般的競合に於いては、唯々單に法律問題が同一であるといふのでなく寧ろ法律問題の根底をなす處の事實が同一であるといふ場合が問題となるのであるが故に、地方法院は同一事件が同時に行政裁判所に係屬中であることを唯々適切に―しかし極めて稀な場合であるが―認めれば足るのである。従つて、この原則の適用のための必要な前提條件は唯々稀にしか與へられてゐない。

ロ、地方法院が既に行政裁判所の判決の下されてゐる法律問題に判定を與へる場合には、地方法院は規則的に

行政裁判所の法律解釋に適合すること、一般に行政裁判所の固定的な判例に關するか若くは特定の引用された判決に關する場合に於いては、地方法院は行政裁判所の見解と一致したる旨を明かにすべきである。勿論、この場合に於いては、地方法院が行政裁判所の判決を了解することを以て前提條件とするがこのことは敢て困難なことでない、更に、地方制に於いて行政裁判所の權限が擴大されるに伴ひ、益々、行政裁判所が地方團體の法律問題に就いて判定を下す可能性が多くなるが故に、地方法院が行政判決に留意することは容易なことである、これを實際に就いてみるも、地方制の施行以來地方團體の法律問題のすべては殆ど行政裁判所に提起された状態であるが故に、行政判決は地方制施行以來のものと同様も猶留意せらるべきである。かくしてこそ、地方法院は實際上何をなしてゐるかを反省することが出来るのである。

ハ、地方法院が後日行政裁判所に提起せられる法律問題を最初に判定した場合に於いては、行政裁判所は同時に地方法院の法律解釋に適合するように留意すること、しかし乍ら、行政裁判所がこの原則を貫くことは、(ロ)の地方法院の場合に於けると同様に可能であると云ふことは出来ない、何となれば、地方法院が行政裁判所に依倚しない場合にはその法律非専門家的組織に依つて誤判をなす虞が充分あるに反し、行政裁判所が唯々地方法院との矛盾を避けるために地方法院の誤判に適合すべしと云ふことは到底是認されないからである。寧ろ、法の正當なる適用を守ることこそ行政裁判所の主要任務であつて、又、地方法院の側から云へば、地方法院が行政判決と相反して解釋をとる場合には後日これを變更して以て行政判決に適合せしめることは地方法院の任務でなければ



ならぬ。又、これを實際に就いて云ふも、地方法院は多くの場合既に適合しうべき行政判決をみいだが故に、地方法院が先づ最初に法律問題を判定することは稀である。又、誤判に就いていふも、地方法院は法律の規定から直ちに判定し得られぬような場合を考慮して、先づ地方法院の議長をして法律的に素養ある官吏たらしめることに依つて、豫め、地方法院の誤れる決定を最少限度に制限しなければならない。

ニ、行政裁判所は出来得る限り地方法院の法律解釋に適合するばかりでなく、慎重な計畫をめぐらすこと、行政裁判所が地方法院と異なるような法律解釋を持つ場合に於いては、行政裁判所は地方法院の事實的基礎を檢討することに依つて、地方法院の決定は寧ろ、全く他の事件に關するものであるといふ結論に達することが各種の行政判決から考へられる。即ち、地方法院は行政裁判所に提起せらるべき事件に就いてはこれに決定を下さなかつたこと、従つて、行政裁判所の判決は地方法院の決定と矛盾を來さなかつたことに就いて、慎重な調査の基礎に立つことが出来るのである。又、一方、同様な場合に於いて、行政裁判所は恰も地方法院が行政裁判所内の一院であるかのように、その決定を處理するのであるが、かくの如き行政裁判所の地方法院に對する態度こそすべての場合に妥當であるとされると共に、かくしてこそ、法律の規定から生ずる危険を可及的に制限するの努力が示されるのである。

これらの原則は、すべて實際上の運用の點にのみ懸つて、何等の法律的基礎も亦慣習的基礎も持つてゐない。従つて、地方法院と行政裁判所とはいかなる場合に於てもこれらの原則と異り得るのである。

第二に、特別的競合の場合に於いて、地方法院と行政裁判所とが矛盾して決定をなす危険を排除し得べき原則は本質的に云へば、一般的競合の場合と同様である。しかし乍ら特別的競合の場合に於いては、地方法院と行政裁判所との決定が單に同様な法律問題に關するばかりでなく、同一地方事件に關するが故に、特別的競合の場合の原則は一般的競合の場合よりも一層鋭い且特殊なものを持つてゐる。特別的競合の場合の原則は次ぎの如きものである。

イ、地方制第八十五條及び第七十二條に依つて手續上の競合に關する場合、更にこれを細分すれば三つの場合が認められる。

(1) 地方制第八十五條及び第七十二條に依つて手續が同時に最終審まで發展する場合、この場合には、地方法院は行政裁判所が判決を下すまでその手續を延期して以て、行政裁判所に適合する。

(2) 議決廳が命令を發したの場合、Ⅰ訴訟手續がとられる前には、地方法院は當該訴訟手續の完了するまで手續を延期する。Ⅱ訴訟手續が既に繫屬した後は、地方法院が不確定の裁判手續を先取することは一般行政原則に従つて避けるべきであるが故に、當該命令を直ちに廢棄する。若くは、(1)に従つて手續を延期する。Ⅲ訴訟手續が既に完了し、地方會の議決の是正が終了した後は、地方法院は自由な見地に據つて直ちに行政裁判所の意見に適合することが出来る。

(3) 議決廳が監督上の抗告を却下した場合 Ⅰ訴訟手續がとられる前には、(1)の場合と同様にその手續を延期

する。『訴訟手續が既に繫屬した後には、議決廳は何等の命令をも發しないが故に、以後の抗告を却下すること  
■訴訟手續が既に完了し、地方會の議決の是正が終了した後に於いては(2)の■の場合のやうに行政裁判所に適合  
すること。

これに依つてみれば、地方法院は、地方制第八十五條及び第七十二條に依る手續上の競合の場合に於いては  
行政裁判所の判決を下す前に、決して地方會の違法又は不當に關して決定を下さなまいふことになる。従つて  
このことは、地方法院が最初に法律問題を判定する場合には、地方法院と行政裁判所との決定の相異が最も確實  
らしく存するが故に、特に必要なことである。これに對し、地方法院が行政裁判所の判決の後に判定を下す場合  
に於いては、地方法院は一般的に行政裁判所に適合するが故に、兩者の矛盾は規則的に排除せられる。従つて、  
實際上から云へば、地方制第八十五條と第七十二條に依る手續上の競合關係は危険のないものと云へる。

ロ、地方制第八十五條及び第七條に依る手續上の競合の場合、この場合に於いては、行政裁判所が常に地方法  
院の決定以前に判決を下すが故に、地方法院が行政裁判所に適合するの原則に留意したならば、判決の相異は充  
分に排除される。

ハ、地方制第三十四條及び第八十五條に依る手續上の競合の場合、この場合に於いては、地方法院は當該手續  
が第八十五條に依つて確定する迄實際上その繫屬中の手續を延期することに依つて、行政裁判所の解釋に適合し  
得ると共に、又訴訟手續が議決の廢棄を以て終了するときは地方法院に繫屬中の手續は訴の目的を失ふといふ結

果にも到達するのである。又、一面、第三十四條及び第八十五條に依つての手續が同時に並行した時は延期の原則を適用し得るのである。又第八十五條に依る手續が開始される前に、既に第三十四條に依る手續が完了した時には實際上競合關係を生じないし、又第八十五條に依る手續の完了後第三十四條の手續が講ぜられる場合は行政裁判所の判決が既に存在するが故に何等の困難さも生じない。

ニ、地方制第七條及び行政裁判法第七十三條と組織法第三十一條との結合に依る手續上の競合の場合、この場合に於いては、必然的に地方法院の決定が行政裁判所の判決に先行するが故に、判決の矛盾を排除すべき原則は寧ろ行政裁判所の事項である、しかし乍らこの場合のように、同一地方條例に關する事件が、最初に第七條の手續に依つて地方法院に、後日、行政裁判法第七十三條と組織法第三十一條との結合に依つて行政裁判所に提起されるのは極めて稀であるが故に、この場合に適した確實な原則が尙未だ立てられてゐない、唯々一般に行政裁判所の態度からみて、行政裁判所は特別の事由のない場合に於いては、寧ろ地方法院の意見に適合するであらうことが考へられるのである。

ホ、地方制第三十四條及び行政裁判法第七十三條と組織法第三十一條との結合に依る手續上の競合の場合、この場合に於いては、行政裁判所は地方法院の決定の後に判決を下す立場に置かれるが故に、従つて(ニ)の場合と同様である。

ヘ、行政裁判法第七十三條と組織法第七十二條との結合及び地方制第七十二條に依る手續上の競合の場合

合、この場合に於いては、行政裁判所が常に地方法院の決定以前に判決を下すが故に、地方法院が行政裁判所に適合するの原則は妥當せらる。

ト、抗告と監督上の抗告との並行に依る手續上の競合の場合、この場合に於いては、抗告手續と監督上の抗告手續とが同時に最終審まで達する可能性がある、従つて、この場合に於いては、地方法院は行政裁判所が判決を下すまで、その繫屬中の手續を延期すべきである、その結果は既に(イ)に於けると同様なものがあらはれる、元來この種の原則は豫防的性質を持つものである。即ち、地方法院はその決定の時期に於いて、抗告手續が行政裁判所にまで發展されるか否かに就いては尙未だ知りがたいが、その可能性あることは考へられるのである、従つて地方法院が當該事件の實質上の部分に關せず、監督の手續に於いて發せられた命令を廢棄するならば、同時に後日あるべき行政裁判所の判決との矛盾を豫防することが出来る、このようにしてみれば抗告と監督上の抗告との並行に基く地方法院と行政裁判所との關係は何等の困難も有しないようであるが、個々の具體の場合には、一つの訴訟を以て監督上の抗告を申立るか若くは單純な抗告をなすかは一義的に確定しがたいが故に、實際上は困難を有するのである。即ち、實際上から云へば、監督上の抗告と單純な抗告とを區別して取扱ふに甚だしく困難なものがあり、監督上の抗告の場合に抗告を、單純な抗告の場合に監督上の抗告を提出することが屢々である。従つて、この困難は理論的に一應整理されなければならぬ。即ち、第一に、地方法院は抗告として提出される場合には無權限の故に以後の抗告を却下する。第二に、行政裁判所は抗告として提出された場合には自らの事件と

して判決する。第三に、行政裁判所が地方法院の立場にたつて監督上の抗告として取扱つた場合には、行政裁判所は提起されたる取消の訴を不可として廢棄する。第四に、地方法院は監督上の抗告として取扱ひ、行政裁判所は單純な抗告として取扱ふ場合には、兩者は同時に實質上の決定をなし得る。而して、以上の四つの場合に於いて第一と第二の場合は何等の困難も有しないが、第三の場合は實質的決定を有しないに反し、第四の場合には同時に二つの實質上の決定を有する。この第四の場合に於いての二つの決定は矛盾を來すことがあり得ると共に、實際上、甚だしい困難を有するものゝようであるが、地方法院と行政裁判所とはこの困難を克服し得るのである。即ち、地方法院は訴狀は監督上の抗告としてみるべきか若くは單純な抗告としてみるべきかに就いて疑問を持つ場合には、先づ正規の通り行政裁判所に對しその權限のうちにあるべきか否かを質問し、行政裁判所の肯定的回答を得た場合には地方法院自らは無權限なる旨を宣告し、その疑問なる場合に於いては行政裁判所が地方法院の決定を待てば足るのである。

これに依つてみれば、地方法院と行政裁判所との競合は、その一般的競合に於いても亦その特別的競合に於いても競合に於ける危険を排除することは必ずしも困難でないことが明かにされる。

更に、地方法院と行政裁判所の決定の實質的效力に就いてみれば、行政裁判所に就いては行政裁判法第六十八條、第八十一條及び第六十一條に依つて、これを明かにしてゐる、これらの規定に依れば係争事項に就いては當事者は勿論、下級行政裁判所及び行政廳も亦行政裁判所の判決に依つて拘束せられ、就中、行政廳は行政裁判所の

判決と異なる如何なる處置も當事者の意思に反して行ふことを得ないのである。前述したやうに、地方法院は一つの行政廳であるが故に、同時にこの規定に依つて拘束をうけること勿論である、従つて、地方法院と行政裁判所との關係を律すべき法律の規定は互ひに存する如くであるが、地方法院が行政裁判所の判決に法律的に拘束せらるべしといふことが實際上如何に行はれるかは又問題を持つのである、しかし乍ら一般的競合の場合に於いてはこの種の效力問題は問題とならない、何となれば、この場合に於いては、すべての事件が唯々法律問題のみを重視し事實問題に觸れないが故に、效力問題に必要とされる係争事項の同一性に欠けるからである、同様なことは又、特別的競合の第五、第六、第七の場合に於いても云へる、特別的競合の場合に於いて問題となるのは、第一、第二、第三及び第八の場合であるが、第一、第二及び第三の場合は、結局に於いて實質的に問題を持たない、従つて、行政裁判所の判決の實質的效力に關する視定が地方法院に適用あるべき特別的競合のうち、問題となるのは唯一つ第八の場合即ち抗告と監督上の抗告に依る手續上の競合の場合である、この場合に於いては地方法院が行政裁判所の判決に適合するのは自由意思から來るものでなくして、法律上の規定（行政裁判法第八十一條及び第六十一條）に基くものである、

かくの如くしてみると、地方法院が行政裁判所と並置される理由は充分にこれを肯定し得るが、同時に、兩者の關係から云へば、地方法院の改正を必要とすべきことも充分考へられるのである、その改正方法は四つの場合が考へられる、<sup>(5)</sup>第一は、地方法院を完全に廢止すること、第二は、地方法院を宗全に行政裁判所の下級機關となし

地方法院の決定に對し行政裁判所への出訴を認むること、第三は、地方法院の權限を制限し地方法院は唯々公益問題のみを取扱ひ、法律問題は全然行政裁判所の處理に屬せしめること、第四は、地方法院の組織を改めその構成員に法律家を充當すること、がこれである。これらのうち、第三と第四の場合とを結合することに依つて改正案をみいだすことが最もよく論議されてゐる。しかし乍ら、第三の場合に於けるように、地方法院の權限を制限することは正當であるが、公益問題と法律問題とを區別して取扱ふことは必ずしも正當でない。又第四の場合に於けるように、地方法院の組織を改正することは正當であるが、地方法院をして純粹に法律家を以て構成することとは必ずしも正當でない。實に改正の要點は、地方團體監督に於ける地方法院の存置理由を明かならしめることになければならぬ。地方團體監督に於ける地方法院の存置理由は、従來の監督作用に於ける行政的要素を出來得る限り裁判的要素に依つて代らしめ、これに依つて地方團體の監督權を獨立公平ならしむる點にある。これが故に地方行政の設置に依つて従來の監督に於ける缺陷を補足すると共に、地方法院の改作に依つて従來の地方法院に於ける缺陷を補完しなければならぬ。かくしてこそ、地方法院と行政裁判所とを並置せしめて、しかも兩者の關係を合理的に調整し、兩者の機能を完全に發揮せしめることが可能なのである。

- (1) Gehmlich, a. a. O. S. 24 ff. Rüger, a. a. O. S. 52 ff.
- (2) Rüger, a. a. O. S. 54.
- (3) Rüger, a. a. O. S. 80.
- (4) Gehmlich, a. a. O. S. 24. Rüger, a. a. O. S. 61 ff.



(5) Rüger, a. a. O. S. 91. Schmidt, a. a. O. S. 5 ff.

四

ザクセン地方制に於ける地方法院は、從來の地方團體の監督に對し新なる問題を提起してゐる。元より、これを日本地方制にその儘に採用すべきか否かに就いては論議の餘地を存してゐるが、現行地方制に於ける監督行政がその所期の目的を充分に達成せず、又、自治團體の發展に必ずしも大なる貢獻を與え得ないことだけは確かである。特に近時、市町村に對し監督官廳から所謂監察隊が派遣されて、市町村行政の監察に當つてゐる場合に、そのかくの如き方法に依つての監察が、果して眞に自治制度のために公平適切な監督であるか否かに就いては、著しく疑問を感じしめてゐる現状である、従つてこの見地に立つて云へば、所謂地方法院制度の如きは地方自治行政の健全な發展のために充分に研究せらるべきものではないかと思ふ（福岡 昭和十年十月十三日）。