

明治四十年刑法の制定と馬券の禁止について

末 澤 国 彦

一 はじめに

明治四十（一九〇七）年四月二十四日、法律第四十五号として現行刑法である新しい刑法が公布され、明治四十（一九〇八）年十月一日より施行された。この刑法では、第百八十五条に単純賭博罪、第百八十六条第一項に常習賭博罪、第二項に賭博場開張図利罪及び博徒結合図利罪が次のように規定された。^①

第百八十五条 偶然ノ輸贏ニ関シ財物ヲ以テ博戯又ハ賭事ヲ為シタル者ハ千円以下ノ罰金ニ処ス但一時ノ娛樂ニ供シタル物ヲ賭シタル者ハ此限ニ在ラス

第百八十六条 常習トシテ博戯又ハ賭事ヲ為シタル者ハ三年以下ノ懲役ニ処ス
賭博場ヲ開張シ又ハ博徒ヲ結合シテ利ヲ図リタル者ハ五年以下ノ懲役ニ処ス

明治四十年刑法の制定と馬券の禁止について（末澤）

この賭博罪規定の特徴は、①旧刑法の「博奕ヲ為シタル者」から「偶然ノ輸贏ニ関シ財物ヲ以テ博戯又ハ賭事ヲ為シタル者」と規定することで解釈上の疑義を避けたこと、②旧刑法の文言中にあった「現ニ」の文字を削除することで現行犯のみと解釈されることによる取締上の不便を解消したこと、③飲食物を金銭の代用にする場合があるので「一時ノ娛樂ニ供シタル物」と規定したこと、④常習者と一般の賭博者とは弊害の程度が違うのでこれを区別したことが理由書の中で述べられている^②。さらに、単純賭博罪、常習賭博罪、賭博場開張凶利罪、博徒結合凶利罪と構成要件が細分化されたことや全体的に法定刑の引き上げが行われたことも特徴として挙げるができる。

この賭博取締の強化は、これまでの賭博取締の中心であった博徒対策には一定の効果を示したようである。特に明治二十二(一八八九)年六月、旧刑法の賭博罪を一時停止して施行した賭博犯処分規則(明治十七年太政官布告第一号)^③が廃止され、取締が緩和されるとこれまで離散潜伏していた博徒や、刑期を終えて出獄した博徒らが再び勢力を復活させ始めた。また、日清・日露戦争がもたらした好況は、国内に投機の機運をもたらし、賭博が盛んになりはじめた^④。このような中、新しい刑法の施行により賭博は非現行犯も取締対象になったため、博徒の中には動揺を示す者もいたようである。例えば名古屋地方裁判所管内では、「明治四十一年刑法法典ノ改正セラルルヤ再ヒ彼等ノ恐怖時代ヲ現出シ司法処分ノ嚴罰ト警察官吏ノ戒告ト相俟チテ新刑法ナル語ハ彼等ノ耳ニ恐怖ノ響ヲ為シ一時相当有名ナル親分乾兒ノ正業ニ就ク者相次クノ觀ヲ呈シ其他ノ者ト雖モ影ヲ潜ムルニ至」^⑤つたと報告されているのがそれである。

一方、旧刑法下のこの時期、新たな形態の賭けが登場した。それが、馬匹改良という国策に盛り込まれた競馬倶楽部を設置して行う競馬の奨励である。競馬は、馬券の発行による賭けが必然的に付随するので、賭博罪との関連が問題となるのである。競馬の開催にあたり、司法・内務両省は、馬券の賭博性を問題として強い抵抗を示していた。し

かし、治外法権下で馬券の発行を行っていた横浜（根岸）の競馬が条約改正後も事実上黙認状態であったことが活用され、陸軍・農商務両省の強い意向で馬券黙許の方針が打ち出された。^⑥これを受けて、明治三十八年十二月には「競馬賭事ニ関スル農商務陸軍内務司法四大臣合議書」が作成された。^⑦そこでは、馬券の発行は、馬事思想の普及、すなわち馬匹の速度技量その他に関する知識の優劣を争うものであり、公安に害を及ぼすものではないことが黙許の理由とされた。そして、全国に十五の競馬倶楽部が認可され（開催できなかったものを含む）、馬券の発行による賭けが行われた。しかし、明治四十一年十月、新しい刑法の施行に伴い馬券の発行は禁止されることとなった。

そこで、本稿では、馬券の発行が禁止に至る経緯を検討する。これは、馬匹改良のための競馬の奨励という国策とそれに付随する馬券による賭けという国法である刑法に抵触する行為、この相反する問題のどちらを優先させるかという問題である。この問題をめぐって、競馬関係者、司法当局はそれぞれどのような考えを持っていたのかということとを振り返って検討することにより、賭博罪のあり方を考えるうえでヒントのようなものが見えてくるのではないかなと思われるのである。また、平成二十八（二〇一六）年、特定複合観光施設区域の推進に関する法律（平成二十八年法律第百十五号）が制定され、いわゆるカジノの解禁が現実味を帯びる中、明治期の馬券禁止問題を検討することは今後に向けて意義があるのではないかと思われるのである。

二 明治四十年刑法における賭博罪の成立

政府は、明治三十九（一九〇六）年六月、司法省内に法律取調委員会を設置し、明治三十五年刑法改正案の審査修

正を行った。⁽⁸⁾そして、同年十二月に二編二百六十五条から成る改正案を作成し、明治四十年一月、第二十三回帝国議會に提出した。この案は、貴衆両院による修正および両院協議会での協議を経た結果、三月に二編二百六十四条から成る成案を得た。そして、明治四十年四月二十四日法律第四十五号として公布され、翌年十月一日より施行された。

（一）貴族院における審議

貴族院では、二月四日から十二日にかけて四回にわたり刑法改正案特別委員会が開かれ、賭博罪については二月八日と十二日に審議が行われた。

八日の審議では、奥山政敬議員が単純賭博罪から「現ニ」の文字を削除した理由について質問がなされた。これに対し政府委員の倉富勇三郎検事は、賭博は秘密に行われることが多いので、現行犯で検挙するのは困難であり、場合によっては穩当を欠く手続で検挙を行うこともあるため、条件を取ることが適當であろうという理由であることを答弁している。⁽⁹⁾

続いて十二日は、次のような審議が行われた。まず、児玉淳一郎議員が、「一時ノ娛樂ニ供スル物」にいう「物」の意義について質問している。これに対して倉富政府委員は、あらゆる物を包摂するために「物」という字を使っているのだ、その中に金も含まれる。しかし、「一時ノ娛樂ニ供スル」には制限があり、ごく些細な金をもって「鰻飯ヲ奢ルトカ菓子ヲ奢ルトカ云フヤウナモノ」は入らないと答弁している。⁽¹⁰⁾続いて名村泰蔵議員が、「偶然」の意義について質問し、倉富は偶然賭博を打つ意味ではなく、結果が偶然出る趣旨であることを答弁している。⁽¹¹⁾そして注目されるのが、尾崎三良議員が競馬に関する質問を行っている。これは、次のようなものである。⁽¹²⁾

○男爵尾崎三良君　チヨット質問シタウゴザイマスガ「偶然ノ輪贏ニ関シ」トアリマスガ、大森アタリデ競馬ヲヤツテ大變ニ

賭ヲヤッタト云フノハ此所ニ這入ラヌノデアリマスカ

○政府委員（倉富勇三郎君） 此百八十六条ノ中ニ矢張り這入リマス積リデアリマス

○男爵尾崎三良君 アレハモウ檢拳ハ無カッタヤウデスガ、ドウデスカ

○政府委員（倉富勇三郎君） 是ハ唯今ノ刑法デアリマスレバ御承知ノ通り現行ノ場合ヲ檢拳スルト云フコトデアリマスカラ、如何ナル都合デアリマシタカ、其案件ハ起ツテ参リマセヌノデアリマス

ここでの倉富の答弁では、現時点では現行犯に限定されており、さらに黙許の合意があるため檢拳は行わないが、新刑法施行後は取締る用意がある点が見える点が注目される。

（二）衆議院における審議

衆議院では二月二十二日から三月十一日にかけて十回にわたって刑法改正案特別委員会が開かれ、賭博罪については三月四日と十一日に審議が行われた。

まず、森田卓爾議員が四日と十一日の二度にわたって「常習」の意義と単純賭博罪と常習賭博罪の関係について質問している。これについて倉富は、前者について、常習とは不断賭博をする者を指し、これは裁判所が認定する事実であると答弁し、後者については、併合罪には当たらず、その人が常習者であれば常習賭博罪を、そうでなければ単純賭博罪を適用すると答弁している。⁽¹³⁾ また、十一日には守屋此助議員が単純賭博罪を罰金刑のみにした理由と、これによる監獄費削減の問題を質問している。これについて倉富は、前者については一時の出来心で賭博をした者まで監獄に拘禁する必要はないこと、後者については、賭博犯人の過半数以上が監獄に入らなくなることを答弁している。⁽¹⁴⁾そして注目されるのが四日の審議で宮古啓三郎議員が、単純賭博罪の構成要件中の博戯と賭事を区別の理由の質問か

ら競馬についての質問をしていることである。これは、次のようなものである。⁽¹⁵⁾

○宮古啓三郎君 政府ノ方ニ御尋ヲ願ヒマスガ、此百八十六条百八十七条モ同ジデスガ、博戯ト云フノト賭事ト云フノヲ分ケタ理由、是ハドウ云フコトヲ含ムト云フコトニシタノデスカ

○政府委員（倉富勇三郎君） 博戯ト申シマスノハ——所謂賭博ヲスルノデ、自身賭博ヲスルモノニ云ヒ、賭事トハ所謂賭ケ事ヲスルノデスカ、相撲ニ賭ケルトカ、棋ニ賭ケルトカ云フコトヲ含ム積リデアリマス

○宮古啓三郎君 ソレカラ近頃流行ル競馬……競馬モ賭ケルト云フ事柄ノ如キハ、此中ニ含ラヌ御見込デアリマスカ

○政府委員（倉富勇三郎君） 競馬ニ賭ケルト云フ事実ガ明瞭致シマセヌケレドモ、若シ單純ニ競争ノ競馬ノ勝敗ニ依ッテ賭事ヲスルト云フ事実ト假定スルナラバ、ヤハリ此中ニ含ンデアラウト思ヒマス

ここでの倉富の答弁では、「競馬ニ賭ケルト云フ事実ガ明瞭致シマセヌケレドモ」と黙許の理由が馬匹の速度技量その他に関する知識の優劣を争うものであり、賭博罪には当たらないとする合議書の内容を意識しつつも、「競馬ノ勝敗ニ依ッテ賭事ヲスルト云フ事実ト假定スルナラバ」と競馬の現状を意識して新刑法施行後は取締る用意があることが見て取れるのである。

三 馬券禁止に至るまでの過程

（一）馬券に対する批判

明治三十九年十一月、東京競馬会の第一回の競馬が池上競馬場で開催された。この競馬は、予想外の好成績をおさ

め、競馬倶楽部は多額の収益を上げた。そのため全国から競馬倶楽部設立の申請が多数内閣馬政局に寄せられた。そして、おりからの日露戦争後の好景気に支えられ高収益を上げていった。また、産馬界の活気は高まり、馬匹の数は増加し、その資質も高まっていった。このように、競馬は、新しい娯楽として世間に定着しようとしていた。

しかし、徐々にその弊害が目立つようになり始めていた。それは、①馬券の扱いに不慣れなことから発生する計算ミスや、判定を巡るトラブルによる騒擾の発生。これには博徒が縄張り荒らしだと乗り込むケースもあった。②競馬倶楽部以外に馬券を発行するものが現れ、これを取締る必要性の発生。③出走馬の質が不安定なため、番狂わせによる高配当が続出し、投機的になった。④高配当目的での馬主・騎手らによる八百長の発生。⑤競馬場内や競馬場周辺の風紀の悪化。⑥一部の倶楽部は、営利会社を設立し、馬券収入をそちらへ移し、馬匹改良に関心を示さないといったものである。そして、新聞等の論調も当初は好意的であったが、明治四十一年を境に「競馬場はもはや公開の賭博場である」とか「貴顕紳士淑女が金を握りしめ目を血走らせている」などといった批判的なものに転じていったことはよく知られているところである。¹⁶⁾

ところが、新聞が馬券に対する批判を展開する以前から馬券の賭博性を指摘し、取締を行うべきとして批判を行っていたものがある。それが、日本弁護士協会である。日本弁護士協会は、『日本弁護士協会録事』の雑報欄や時評欄において馬券に対する批判を行っている。その最初のものが、明治三十五（一九〇二）十二月の条約改正後も事実上黙認状態であった横浜の競馬に対する批判記事である。これは、次のようなものである。¹⁷⁾

賭博は許可すべきものなるや否や多少の議論あるべきも、すでに法律に於て之を禁止せる以上は決して之を行はしむべきにあらず、賭博場の公開、歐洲に於ては許さるゝ処あるは世人の知る処なり。然れども輦轂の地に接し、日本五港の第一なる我横

浜港に於て之を黙許するの觀ありと聞かば、世人は蓋し絶驚するの外なからん。我横浜に於ける賭博場とも云ふは毎年二回之を開き内外の紳士貴女の集合することゝて官吏あり、紳商あり、貴婦人あり、令嬢あり、弁護士あり、医士あり、技師あり、新聞記者ありて、多くは上中流に位する人々なりと伝ふ。此怪聞や事実爾かあらんには実に由々敷事共也。然れども、之を行ふ白昼に於てし、警吏未だ之を捕へたるを聞かざるは、只其れ風聞に停まる耶、治外法権未だ撤去せられざりし当時、吾人は居留外人等が春秋二回挙行する根岸の競馬なるものを見、心窃に之を憂へ其人の子を害するの甚だしきを痛嘆したりき。条約改正実施当時、吾人は刮目して我当局者の此賭事の媒となる競馬場に付ての処置如何を注視したり、時に外人等は其継続許可に付き大に運動する処ありたりしが、夫かあらぬか当時警察および検事局に於て、其処分は問題となりたりとの風説を耳にしたることありしに不拘、所謂外人懷柔主義なるものを採用せられたるにや遂に之を黙許し、弊根今に及んで救ふべからざるものあるに似たり、唯だ此宿弊、鎮守の祭礼に若衆の催ふす三文花は刑法の条項に擬せられ、内外紳士貴女等が数千金を賭して勝敗を争ふ賭博に付ては官之を不問に附するの識なきを得ば、吾司法権の威信随て發揮するを得んなり、敢て当局者の一顧を望む。

このように条約改正後も馬券の発行を黙許状態に置くことは「外人懷柔主義」であり、司法権の威信を發揮すべきだと主張している。さらに、日本人による競馬開始後の明治三十九年十二月には、「政府にして敢て禁過の手段を取らず、警官検事の輩之を司法裁判所に移牒するの手段を尽くさざるは如何、吾人と雖も各自が競争場裡に於ける馬の觀察を為して、他者と輸贏を決する賭事を以て、博奕的と認むる能はさるも、彼のガラ札なる者に至りては、全く博奕と同質なるを認むるに躊躇せず、当局者は如何に之を觀察するや¹⁸⁾」と批判している。また、新刑法公布後の明治四十年十二月には、「然るに此等の高等博奕打に対しては司法大臣も其手を束ねて傍觀し、摘罪は検事の職掌也、判

断は判事の解釈に俟たんと悠々安如を極め込み其下に在る司法官中亦一人の立て国法の励行を叫ぶ侠骨漢なく世は競馬万歳の中に高等博奕は罰せられずして独り下層の博徒のみ捕はれて縲綹の困苦に逢ひ徒らに郷閭の指揮を招いて一身の方向を誤る、斯くても尚国法の運用公正なりと謂ふ可き乎⁽¹⁹⁾と批判している。続いて新刑法施行直前の明治四十一年九月には、「法律に於て賭博を禁じ、賭場開張を嚴罰しながら、他方に於て之と全然趣を同ふする競馬の興行馬券の売買を黙認するは、幾多の弊害醜陋を暴露する所以、風教の上より見るも、法律の上より見るも共に寛假すべからざる曲事なり、曩きに対岸の台湾富籤に対して、猛然たる態度に出でし司法当局は何故に之より弊害の甚大なる競馬賭博に手腕を奮はざるや、吾人大に惑ふ所以なり⁽²⁰⁾」と批判している。

この日本弁護士協会の批判は、馬券の発行は賭博罪に該当するので犯罪であるが、これに対して司法当局が摘発に乗り出さないのは、法の運用上問題があるという点で一貫している。新聞の馬券批判が、競馬場内の風俗上の乱れや、道德的問題、副次的犯罪の増加などが中心であるのに対し、法の問題から批判している点が注目されるものと考えられる。

(二) 馬券への批判に対する競馬界の反応

馬券に対する批判が高まるのに対して、競馬界も馬券は賭博には該当しないとして反論を行っている。その論点は、大きく二つある。一つは、競馬は、競争の距離や馬の年齢など馬に関するあらゆる情報をあらかじめ周知させているのに加え、競争当日は出走馬を下見させるので、馬について十分な研究をすれば優劣の判断をすることができるので、賭博には当たらないというものである。もう一つは、馬券の発売は欧米では公認されており、欧米諸国はさまざまな弊害を乗り越えているというものである。

前者の主張は、次のようなものである。⁽²¹⁾

(前略) 抑も賭博なるものは、云ふまでもなく、賭博器中、果して丁なるか、将た、半なるか、毫も之を示さず、随て又之を知るに由なく、蓋を撤するに及んで、始めて丁たり半たるを知るを得べく、富籤の如きも亦然り、抽籤して而して後ち、始めて其当籤数を知るを得べし。

然るに、馬券に至ては大に之と異り、競馬開催の数日前に於て、先づ番組を発表し、以て競馬の回数、競馬の順序、出場馬の頭数、競争の種類、番号、馬主、毛色、馬名、牝牡、年齢、斤量、服色、騎手等、有ゆる要件を予め一般に周知せしむ、而して愈々開催の暁には、一競馬毎に更に出場馬、騎手、斤量、枠順等を公表し、尚ほ出場馬を数回曳き回して、公衆一般の観覧に供し、公衆をして、番組と彼是れ相對照して、之れが優劣を判断せしむるが上に、公衆の面前に於て騎乗せしめ、以て之れが勝敗を決せしむるが故に、其間一点の疑ひを挟むべき余地なく、実に公明正大、シカモ活発高尚にして、最も興味ある娯楽なり。

夫れ果して此の如くなれば、苟も相馬眼を有するものは、一見以て之れが優劣を判断するを得べければ、何番の馬が一着を占むべきかは、予め判断するを得べきに依り、決して賭博と同一視すべきものにあらず。(後略)

この立場は、馬券禁止後すぐに発表された全国競馬連合会実行委員起草の「馬券発行差止に対する意見」⁽²²⁾や雑誌『馬匹世界』⁽²³⁾の社説での主張の中でも同様のことが述べられている。

後者の主張は、次のようなものである。⁽²⁴⁾

(前略) 競馬の賭金は専ら文明諸国に行はるゝを以て特に我が国に於てのみ之を禁止するの要なし況や競馬は馬匹改良の一手段にして賭金の有無は競馬の盛否に密接の関係あるに於てをや目下文明諸国到る処に行はるゝ賭金を我邦に於て公認する何

の不可なるあらん看よ英に仏に独に壤に米に皆競馬会あり又之に伴ふて賭金を公認しつゝあるにあらずや、就中英の如きは競馬の勝敗は一般国民の最も注目する所にして彼のロイテルの如きは恰も日露戦争の勝敗を世界に報する（ママ）と同一の資格を以て競馬の勝敗を世界に報するにあらずや

論者或は曰ふ競馬の賭金を公許するは馬を改良せんとして人を傷ふものなりと蓋し論者は競馬の賭金を公許するならば国民は之に狂奔して一種の悪風を招致せんことを憂ふるものならんが若し斯くの如き憂ひありとせば英や独や米や是等諸国は夙に悪風に染みて今頃は滅亡に瀕すべき時代にあらざるや而かも事実において毫も是等の形蹟なきを知らば論者の説は所謂一片の杞憂たるに過ぎず敢て問ふ論者は英仏米独等の国民が耐へ得る事柄を独り日本国民は之に耐へ得ずとするか此一問題だに解決するあらば又他に何をか説くを要せん（後略）

そして、どちらの立場も賭博であると批判されるような事態を迎えてしまっているのは、日本の競馬界がまだ幼稚であり、馬券の本当の意味を知らない者が多いことが問題であるとしている。そこで、競馬界は競馬を行う意義や馬券の本当の意味を研究・教育すること、すなわち馬事思想の普及に努める必要がある。そうすれば、競馬狂と呼ばれる馬券購入のために職や財産を失う者や不正行為を企図するような者は減り、競馬場は賭博場であるなどと批判されるような問題は自ずと解決するであろうと主張している。

また、馬券禁止直後に発表されたものではあるが、板橋の東京ジョッキー倶楽部会頭で衆議院議員の尾崎行雄は、賭博は悪事に違いないが、射幸心を絶対に強制することはできないので、射幸心を善良な方法手段で充たすことは必要なことであるとした上で、「我輩は同じ賭博に類した事でも、他の者よりは競馬の方が、遙かに良き方法を得たものと主張するのである。況して競馬に於て或馬が勝を制するのは、勝を制すべき理由があつて勝を制するのである。

株式及米穀に於ても亦然りだ。米なり株なりが騰貴するのは、騰貴すべき理由があつて騰貴するのであるから、決して賭博と同一視すべきものではないと思ふ。⁽²⁵⁾と述べている。そこで、馬券を禁止して取引所を禁止しないことは辻褃の合わないことであり、世界の先進国では馬券を許可しない国はないので、日本のみ馬券を禁止するならば取引所も禁止して世界の先進国から脱すればよいと主張している。

(三) 新刑法公布後の馬政局と司法当局の動向

新刑法の審議が行われた明治四十年の第二十三回帝国議会の予算委員会では、内閣馬政局（以下馬政局と表示）の予算をめぐる審議が行われた。そこでも競馬は、賭博と同じようなものである、政府はそれを奨励するののかという質問がなされた。これに対して、衆議院では一月三十一日に増田熊六馬政官によつて「競馬ハ馬匹ノ能力ノ試験場デ必要デアリマスカラ、興サセタイト云フ希望ヲ政府ハ持つテ居リマス（中略）非常ニ近頃ハ競馬熱ガ熾シニナツテ参リマシテ、各所カラ出願ノ場所モアリマス、馬政局トシマシテハ此競馬ト云フモノハ、各地ニドシドシ興ルト云フコトヲ実ハ希望スルノデアリマス⁽²⁶⁾」という答弁が行われた。また、貴族院では三月二日に新山莊輔馬政官によつて「先ヅ人ヲシテ愛馬心ヲ厚カラシメルト云フコトハ誠ニ肝要ナコトト思ヒマシテ、殊ニ競馬ノ如キハ其方法ト致シマシテハ誠ニ結構ナコトデアルカラ、日本全国相当ナ場所ニ基礎ノ豊富ナル競馬ト云フモノガ起リマシテソレヲ為シマシタナラバ、今御話シマスル愛馬心ト云フモノヲ太イニ発達サセマシテ、延ベテハ政府ノ目的トスル改良モ円滑ニ行クデアラウト、大ニ歡迎イタシテ居リマスル事柄デアリマスル⁽²⁷⁾」と答弁している。つまり、この段階では馬政局は、多少の弊害があつても全国に競馬場を展開し、競馬による馬事思想の普及が馬匹改良には必要であるという考えを持っていることがわかる。

ところが、新刑法の公布後に行われた明治四十一年の第二十四回帝国議会の予算委員会での馬政局予算をめぐる審議では、競馬の弊害を強調し、「博奕ノ氣風ハ全国ニ波及シテ、大二道義ヲ紊乱スルデアラウ」⁽²⁸⁾とか「競馬ガナケレバ他ノ奨励法ノミデ、馬匹改良ノ目的ヲ達スルコトガ出来ナイノデアルカ」⁽²⁹⁾とか「賭博ニ等シイト云フヨリ寧ろ賭博ダラウ、マルデ刑法ヲ無視シタコトヤルト云フノガ世間ノ非難デス」⁽³⁰⁾というような厳しい内容の質問が寄せられた。これに対して、衆議院では二月六日に丹下謙吉馬政官によつて「唯遺憾ナコトニハ馬政局創設以来、一時二沢山ノ東京近傍ニ競馬場^(マ)カ出来マシタノデ、競馬ヲ挙行スル人モ、競馬ヲ見マスル人モ、共ニ慣レテ居リマセヌカラ、従ッテ種々遺憾ナ点モアリマセウシ、又非難モ屡々聞ヘルノデアリマス、併ナガラ此通りデ進ンデ往クコトハ到底許サヌコトデアラウト思ヒマスノデ、馬政局モドウカ将来許可スル競馬場ハ成タケ数ヲ制限シマシテ、從來許可シテアル者ニモ、成ルベク相当ノ取締方法ヲ付ケマシテ、成ルベク弊害ノ少クナルヤウナ方針ヲ採ッテ往ク考デアリマス、ドウモ数ガ余計ニナッテ来テ、一時二沢山出来マシタノデ、為メニ種々ノ弊害ガ起ッタノデスガ、其取締ハドウカ成ルタケ厳シクヤリタイト思ッテ居マス」⁽³¹⁾とか「馬券ヲ発売シマセヌト、競馬ノ賞典、馬ノ賞与ヲ沢山与ヘルコトガ出来ヌ、ソレデ其馬券ヲ発売シタモノヲ以テ賞与ヲ沢山増スト云フ方法ヲヤッテ居ルノデアリマス（中略）今競馬ヲ廃スルト云フコトハ、奨励上頗ル差支ヲ見マシテ、仕事ガ余程遅レテ来ルコト、考ヘマス」⁽³²⁾とか「是マデ種々ナ批難モ聞エマスカラ、成ルベクソレヲ防イデ、競馬デ改良上ノ利益ヲ拳ゲタイト云フ考ヲ有ッテ、唯今研究シツ、アルノデゴザイマス」⁽³³⁾と答弁している。貴族院では、二月二十七日に西川勝藏馬政官が「昨年以來世上デ兎ヤ角ヤノ評ガ起ッタト云フノハ甚ダ遺憾ナ次第ニ存ジマスル、併ナガラ多少ノ弊ハ或ハアルカモ知レマセヌガ、一方ノ有望ナルノニ対シテ見ルト其弊モ或ハ忍ンデ宣ウハナイカト云フ当局ノ考デゴザイマスガ、併ナガラ幾分ノ弊ノアルト云フコト

ハ無論認メテ居ル次第デアリマスカラ、其点ニ付イテハ十分出来得ルダケノ矯正ハ致シテ、其風紀上ノコトモ嚴重ニ取締リタイト云フノデ、其方法ナドハ折角十分調査シテ居ル次第デアリマス⁽³⁴⁾と答弁している。また、丹下馬政官は「要スルニ競馬ノ是マデ出来マシタノハ僅カ一二年ノ間ニ寧口数ガ多過ギル位ニ出来マシテゴザイマス、ソレ故ニ競馬ヲ施行スル方デモ又見ル方デモ共ニ競馬ノコトニ馴レテ居リマセヌカラ、種々不取締ノコトガ起ルト考ヘテ居リマス、デアリマスカラシテ成ルベクサウ云フ弊害ハ出ルニ從ツテ押ヘテ行キマシテ、余リ世間カラ非難ヲサレルヤウナ激シイ弊ヲ他ニ及ボサヌト云フヤウナ取締方法ヲ立テ、産馬奨励ノ方デ競馬ヲ続ケテ行キタイト云フ考ヲ持ツテ居リマス⁽³⁵⁾」と答弁している。これらの答弁から馬政局は、前年のような全国に競馬場を作っていくという方針からトーンダウンさせている。そして、弊害発生の原因は、競馬の開催にまだ慣れていないからである。そこで、競馬倶楽部に対する規制を嚴重に行つて批判されている弊害を少なくすることで馬券を伴う競馬を存続させる考えを持っていることがわかる。

なお、この第二十四回帝国議會では刑法施行法（明治四十一年法律第二十九号）の審議が行われた。その衆議院の審議の中で、弁護士である花井卓蔵議員は、競馬に関する馬券の売買は新刑法の賭博罪に該当するのかどうかの質問を行つている。⁽³⁶⁾これについて松田正久司法大臣は、新刑法については施行後でないと答弁できないとしつつ、競馬は馬匹改良に必要であるが、その弊害も考える必要があるとした上で、「ソレ故ニ政府ハ目下ソレ等ノ点ニ付テ弊害ガ大ナルカ、又馬匹ノ改良ニ最モ重キヲ置イテ、多少ノ弊害ハアツテモ、馬匹ノ改良ニ最モ有益ナリト云フコトガアリマスレバ、寛大ニ見ラル、ダケノコトハ見ルモ差閤ナイカモ知ラヌ、故ニ其点ニ付テハ目下深ク講究シツ、アルノデアリマスル、尚実地ニ就テ能ク取調ヲ致シタルトコロデ馬匹ノ改良ドコロデハナイ、風俗ヲ壊敗シテ遂ニ人間ヲ馬以上

ノモノニナスト云フコトニナツテハ、トテモソレハ国家有益ノ事業トハ認メラレヌニ依ツテ、其場合ニ至ツテハ躊躇ナク処分ヲ致ス積リデアリマス⁽³⁷⁾」と答弁している。この答弁から司法省は、現段階では取締は行わないが、弊害がひどくなつた場合は取締を躊躇なく行ふ姿勢を持つてゐることがわかる。

このような流れに対して、馬政局は動きを見せた。明治四十一年三月二十五日、春季競馬の開催直前に各競馬倶楽部の常務理事を馬政局に招致して、「競馬会ノ設備ニ関スル口達」、「競馬ノ開催ニ関スル件其ノ他口達」、「馬券発行競馬会ニ関スル件」、「競馬開催ニ関スル注意」という四つの口達を行い、競馬倶楽部に対し自主規制策を取るよう求めた。⁽³⁸⁾この口達の内容は多岐にわたるが、主に①馬券の賭博性の希薄化・射幸心の抑制、②配当金に関する競馬倶楽部への疑惑の除去、③競馬倶楽部の収益の処分方法であつた。①については、入場料の高額化（一等席五円以上、二等席三円以上）、一等席入場者の服装規制、場内の静粛化、女性の馬券購入禁止、新聞に射幸心をあおる情報提供することの禁止などである。②については、発馬係・審判係と出走馬の無関係化、不良騎手の出場不許可、配当金計算方法の場内掲示などである。③については、収益の八割を馬匹改良事業に支出し、一割を慈善事業に寄付するなどである。このようにして、競馬場内や周辺の風紀を改善させ、高尚な娯楽へと改善させようとしたのである。

一方、馬政局は、司法省との間でも馬券の取締をめぐる文書のやり取りを行つた。そして、五月二十一日には司法・内務両大臣と馬政長官等が会同して協議が行われた。⁽³⁹⁾そこでは、司法省側は、不正や騒擾が続くようではこれ以上黙許にするのは不可能であり、法律を制定して取締を行うべきであることが主張された。これに対して曾根荒助馬政長官は、取締が行われると馬匹改良は不可能になること、弊害の原因は日本人の人格が欧米レベルに到達していないこと、欧州各国では法で規制をかけているようなことは聞いたことがないと主張した。そして、検挙しなくてはな

らないような状況の時は、馬政長官に報告をし、問題の競馬倶楽部に対して馬政長官が処置をとるということ合意した。

ところが、七月十四日、第二次桂太郎内閣が発足し司法大臣に岡部長識、内務大臣に平田東助が就任した。どちらも馬券反対派であり、特に岡部については、「吾人は岡部法相を信ずるの厚き、必ずや自己の判断によりて、部下に対する訓示其他の方法により、適當の解決を為して法の厳正なる維持者となるべきを疑はず⁽⁴⁰⁾」と日本弁護士協会も期待を寄せていた。そのような中の九月二十七日、鳴尾速歩競馬会の幹部が神戸地方裁判所検事局によつて検挙されるという事件が起こった。この事件は、馬政長官に報告なしで行われたため、馬政局および競馬界には衝撃を持つて受け止められた⁽⁴¹⁾。そこで、馬政局は新刑法施行日の十月一日、各競馬倶楽部に「競馬ノ開催ニ関スル件論達」を発し、開催期日の変更不可、場内の秩序をさらにいっそう静肅化させることを求めた⁽⁴²⁾。そして、新刑法施行後の十月二日から五日の間、総武競馬会主催の松戸競馬場での開催では馬券の発行が行われたが、ここでは取締は行われなかった。しかし、十月六日、次のような文書をもって馬券の発行は禁止されることになった⁽⁴³⁾。

馬発第七二三号

競馬会ニ於ケル馬券発売ヲ差止ムヘキ旨其筋ヨリ通牒相成候間依命此段及通牒候也

明治四十一年十月六日

馬政局書記官 落合芳藏

東京競馬会副会頭 男爵 新田忠純殿

この突然の馬券禁止通達の背景には、桂首相から曾根馬政長官に対し馬券の発売を禁止しないと競馬倶楽部の存続

は難しいことを政府の方針として決定し、このことは元老である伊藤博文、山県有朋も合意し、明治天皇にも知らされていたという内容の書簡が送られたことが大きいとされている。⁽⁴⁴⁾ また、この馬券禁止について日本弁護士協会は、「過日彼等の非違私曲曝露して以来、当局者の覚悟する所となり、迅雷疾風の之が禁止の沙汰を見るに至りしは慶すべし⁽⁴⁵⁾」と評している。

馬券禁止を受け、政府は同年十一月十六日、競馬規程（明治四十一年閣令第一号）を制定し、競馬規程に適う競馬倶楽部に補助金を交付し、ここから賞金を出す形のいわゆる公認競馬で競馬の存続を図った。しかし、競馬場の入場者は激減し、また補助金の額は低いため賞金も低くなり、競馬倶楽部の経営や馬匹改良に影響が見られるようになった。一方、競馬関係者は、明治四十二（一九〇九）年の第二十五回帝国議会に競馬の善後策急施に関する請願の提出に加え、議員立法で競馬法案を提出した。この請願は採択されたものの、競馬法案については衆議院を通過するも貴族院で否決され成案とはならなかった。そして競馬関係者は、大正十二（一九二三）年の競馬法制定に向けて馬券復活への環境整備や働きかけを行っていったのである。⁽⁴⁶⁾

四 おわりに

第二十五回帝国議会における競馬の善後策急施に関する請願の審議の中で、馬券を禁止した理由についての質問がなされた。そこでの答弁は、「旧刑法ニ於キマシテハ馬匹ニ対スル鑑識ニ依ッテ——鑑識ヲ確保スルタメニ馬券ノ発売ヲ奨励スルト云フ精神ヲ以テ馬券ヲ買フコトハ犯罪ト認メナイ方モ宣カラウト云フ解釈ヲ司法省ハ執ッテ居マス、

而シテ改正刑法ニ於キマシテハ此辺ガ大ニ違ヒマシテ、改正刑法ニ於キマシテハ馬券ノ発売ヲ許ス余地ガナイト認メマス⁽⁴⁷⁾というように馬券は、旧刑法の解釈上は認めることも可能であるが、新刑法の構成要件中にある「賭事」に該当するので禁止したということである。しかし、それは建前の問題ではないかと思われる。そして、この問題については、「賭博の非合法化、明治国家の法的空間からの排除、そして社会からの締め出しを進行させたから、馬券の賭博性が問題となったのである。これを「折り合わせ」たのが、馬券を馬匹改良の範疇に封じ込めること、黙許であつた⁽⁴⁸⁾」という指摘がある。ここからもわかるように、この問題のポイントは、「黙許」という言葉の捉え方ではないかと考えられる。競馬を推進したい馬政局や陸軍は、「黙許」を次のように捉えていたのではないかと考えられる。つまり、馬匹改良事業は明治天皇の勅諭によるものであり、馬券による弊害が発生しても多少のことは目をつぶるというものである。このことは、明治天皇の側近であり宮内省主馬頭の藤波言忠が「凡そ物に利益あれば又多少の害を伴はさることなし競馬の如き馬匹改良上に顕著の効能あるものにも尚ほ且つ若干の弊害を伴はざるを保し難し我国の競馬は開始後日未だ浅くして年齒尚ほ幼少なり害あらは今に於て剪除する甚だ易く之を発展の方向に導くこと又頗る容易なり⁽⁵⁰⁾」と述べていたり、議会の答弁等でも「多少ノ弊ハ或ハアルカモ知レマセヌガ、一方ノ有望ナルノニ対シテ見ルト其弊モ或ハ忍ンデ宣ウハナイカト云フ当局ノ考デゴザイマス⁽⁵¹⁾」というものが見られたりすることからも明らかである。これに対し、司法当局は、「黙許」を次のように捉えていたのではないかと考えられる。つまり、黙許には法的拘束力はなく、当面は目をつぶるが目に余るような状態になった場合は取締るというものである。このことは、馬券黙許に関する四大臣合議書に司法省がつけた付箋の中に「単ニ馬匹ノ速度力量技能其他ニ関スル知識ノ優劣ヲ争フ為メ其確保手段トシテ金錢等ヲ賭スル如キハ刑法ニ所謂賭錢博奕ノ行為ニアラサルモノト信セラル⁽⁵²⁾」という一文を

入れたことや刑法施行法の審議の中での「馬匹ノ改良ドコロデハナイ、風俗ヲ壊敗シテ遂ニ人間ヲ馬以上ノモノニナスト云フコトニナツテハ、トテモソレハ国家有益ノ事業トハ認メラレヌニ依ツテ、其場合ニ至ツテハ躊躇ナク処分ヲ致ス積リデアリマス⁽⁵³⁾」という答弁からも明らかである。また、旧刑法下で行われた鳴尾競馬の取締についても「鳴尾ノ競馬ニ対シテハ法律違反デアルト云フ告発ヲ受ケタノデアル、告発ヲ受ケテ見レバ検事トシテ其告発ニ対シテ相当ノ処置ヲ執ラナケレバナラヌ必要ナ順序ニ相成ルノデ、ソレデ検事ガ臨検ヲ致シタ、其臨検ノ結果、(中略)其多数ハ單純ノ投機的行動ニ出デタルコトヲ認メタメ、ソレ相当ノ処置ニ出デタモノト思ヒマス⁽⁵⁴⁾」という岡部法相の答弁もこの立場に立っているからであると考えられる⁽⁵⁵⁾。

この馬券の禁止によつて、競馬は衰退期を迎えるが、後に競馬法を制定することで合法化し、黙許という曖昧なやり方ではなく、きちんと法的に正当な形にすることができるようになった。また、馬券の禁止は、居留地時代から行われていた横浜(根岸)の競馬でも禁止されることとなった。このことは、「屈辱的で不愉快だった治外法権をいつまでも思い起こさせる棘を抜くことができた⁽⁵⁶⁾」という側面もある。いずれにせよ、黙許による馬券が一旦禁止され、馬券の問題が競馬法の制定に向けて振り出しに戻ったことは、結果として日本の競馬が現在に至るまで継続され、国際化されるような時代を迎えることができたことになったきっかけとなった事例であると言つても過言ではないと思われる。

(1) 『法令全書明治四十年』(内閣官報局・明治四十一年) 法律九九頁。なお、資料の引用に際して、原則として旧漢字体については、現在一般に使用されているものに改めた。

- (2) 内田文昭・山火正則・吉井蒼生夫編『日本立法資料全集二六』（平成七年・信山社出版）三四六頁以下。
- (3) これについては、高橋雄豺「明治十七年の賭博犯処分規則（一）」（五）警察研究四三巻三号（昭和四十七年）三頁以下、四三巻四号一七頁以下、四三巻五号三頁以下、四三巻七号一七頁以下、増川宏一「賭博犯処分規則」月刊百科二四一号（昭和五十七年）七頁以下、末澤国彦「明治一七年賭博犯処分規則の法史的意義」日本大学大学院法学研究年報二五号（平成七年）一八一頁以下、秋谷紀男「尾佐竹猛の賭博史研究」明治大学史紀要一〇号（平成十八年）四〇頁以下、岡本洋一「賭博犯処分規則についての一考察」『近代国家と組織犯罪』（平成二十九年・成文堂）一八七頁以下を参照。
- (4) この時期の状況については、末澤国彦「明治後期における賭博罪の運用をめぐる一考察」日本法学六九巻二号（平成十五年）五二頁以下を参照。
- (5) 「名古屋地方裁判所管内博徒ニ関スル調査」司法資料二二一号中巻（昭和二年）四五頁。
- (6) 立川健治「日本の競馬観(1)」富山大学教養部紀要（人文・社会科学編）二四巻一号（平成三年）四一頁以下を参照。
- (7) 合議書の全文は、東京競馬倶楽部編『東京競馬会及東京競馬倶楽部史第一巻』（昭和十六年・東京競馬倶楽部）一〇頁以下を参照。
- (8) 明治三十五年草案については、倉富勇三郎・平沼騏一郎・花井卓藏監修・高橋治俊・小谷二郎編『刑法沿革綜覧』（大正十二年・清水書店）四三五頁以下、内田文昭・山火正則・吉井蒼生夫編『日本立法資料全集二四』（平成七年・信山社出版）三二頁以下、内田文昭・山火正則・吉井蒼生夫編『日本立法資料全集二五』（平成七年・信山社出版）三二二頁以下を参照。
- (9) 『第二十三回帝国議会貴族院刑法改正案特別委員会議事速記録第三号』（明治四十年）一七頁。
- (10) 『第二十三回帝国議会貴族院刑法改正案特別委員会議事速記録第四号』（明治四十年）三二頁以下。
- (11) 前掲・『第二十三回帝国議会貴族院刑法改正案特別委員会議事速記録第四号』三二頁。
- (12) 前掲・『第二十三回帝国議会貴族院刑法改正案特別委員会議事速記録第四号』三三頁。なお、貴族院での審議の段階では、単純賭博罪は百八十六条であった。
- (13) 『第二十三回帝国議会衆議院刑法改正案特別委員会議録（速記）第七回』（明治四十年）六二頁、『第二十三回帝国議会衆

議院刑法改正案特別委員會議録（速記）第十回（明治四十年）、一〇四頁。

(14) 前掲・『第二十三回帝國議會衆議院刑法改正案特別委員會議録（速記）第十回』一〇五頁。

(15) 前掲・『第二十三回帝國議會衆議院刑法改正案特別委員會議録（速記）第七回』六二頁

(16) これについては、堀田至広『競馬及競馬法史』（昭和十一年・帝國競馬協會）九二頁以下、日本競馬史編纂委員會編『日本競馬史第二卷』（昭和四十二年・日本中央競馬会）一九六頁以下、立川・前掲論文六五頁以下、大江志乃夫『明治馬券始末』（平成十七年・紀伊國屋書店）一二八頁以下を参照。

(17) 「横浜の競馬と賭博」日本弁護士協會録事六〇号（明治三十五年）六六頁以下。

(18) 「競馬と賭博」日本弁護士協會録事一〇四号（明治三十九年）六六頁。

(19) 「競馬と風紀」日本弁護士協會録事一一五号（明治四十年）五六頁。

(20) 「競馬賭博の撲滅を望む」日本弁護士協會録事一二三号（明治四十一年）一〇九頁。なお、台湾富籤とは、明治三十九（二九〇六）年、台湾総督府が発行していた富くじ「台湾彩票」を内地に密輸し、転売したことが問題となった台湾彩票事件のことである。この事件については、岡野才太郎「台湾彩票と富籤犯罪」警察協會雜誌七七号（明治三十九年）三四頁以下を参照。

(21) 「馬券は果して賭博なる歟」馬匹世界八号（明治四十一年）四頁以下。

(22) 「馬券発行差止に対する意見」（全国競馬連合会実行委員起草）馬匹世界一二号（明治四十一年）八頁以下。

(23) 「呈桂首相書」馬匹世界一二号（明治四十一年）二頁以下。

(24) 「競馬賭金問題」競馬新聞社編『競馬大鑑』（明治四十年・競馬新聞社）二五三頁以下。

(25) 尾崎行雄「所謂馬券禁止問題」馬匹世界一二号（明治四十一年）一五頁。

(26) 『第二十三回帝國議會衆議院予算委員会第三分科（大蔵省所管）會議録（速記）第三回』（明治四十年）二〇頁。

(27) 『第二十三回帝國議會貴族院予算委員会第一分科会（歳入大蔵省）議事速記録第四号』（明治四十年）二四頁。

(28) 『第二十四回帝國議會衆議院予算委員会第三分科（大蔵省所管）會議録（速記）第三回』（明治四十一年）一九頁。

明治四十年刑法の制定と馬券の禁止について（末澤）

- (29) 前掲・『第二十四回帝国議会衆議院予算委員会第三分科会議録第三回』二〇頁。
- (30) 『第二十四回帝国議会貴族院予算委員会第一分科会（歳入大蔵省）議事速記録第三号』（明治四十一年）二二頁。
- (31) 前掲・『第二十四回帝国議会衆議院予算委員会第三分科会議録第三回』一九頁。
- (32) 前掲・『第二十四回帝国議会衆議院予算委員会第三分科会議録第三回』二〇頁。
- (33) 前掲・『第二十四回帝国議会衆議院予算委員会第三分科会議録第三回』二二頁。
- (34) 前掲・『第二十四回帝国議会貴族院予算委員会第一分科議事速記録第三号』二〇頁。
- (35) 前掲・『第二十四回帝国議会貴族院予算委員会第一分科議事速記録第三号』二二頁。
- (36) 『第二十四回帝国議会衆議院議事速記録第十一号』（官報号外）（明治四十一年）二〇二頁以下。
- (37) 前掲・『第二十四回帝国議会衆議院議事速記録第十一号』二〇三頁。
- (38) 口達の全文は、東京競馬倶楽部編・前掲書四五頁以下に掲載されている。
- (39) 協議の覚書の全文は、東京競馬倶楽部編・前掲書二五頁以下に掲載されている。
- (40) 「岡部法相と競馬賭博の問題」日本弁護士協会録事二三号（明治四十一年）一一一頁。
- (41) この事件は、後に馬券が禁止されたため、不起訴処分となった。
- (42) 全文は、東京競馬倶楽部編・前掲書四八頁に掲載されている。
- (43) 東京競馬倶楽部編・前掲書四八頁。
- (44) これについては、日本競馬史編纂委員会編・前掲書・二一〇頁以下を参照。また、書簡の全文は、東京競馬倶楽部編・前掲書二九頁以下に掲載されている。
- (45) 「馬券発売の禁止」日本弁護士協会録事一二四号（明治四十一年）一二三頁。
- (46) これについては、堀田・前掲書・一六二頁以下、日本競馬史編纂委員会編・前掲書・二三四頁以下、日本中央競馬会総務部調査課編『日本競馬史第四巻』（昭和四十四年・日本中央競馬会）一頁以下、末澤国彦「大正十二年・競馬法の制定と馬券の合法化について」日本法学八三巻三号（平成二十九年）一一三頁以下を参照。

- (47) 『第二十五回帝国議会衆議院請願委員第一分科会議録（筆記速記）第二回』（明治四十二年）一一頁。
- (48) 立川・前掲論文・六八頁以下。
- (49) 大友源九郎編『馬事年史第三卷』（昭和二十三年・日本競馬会）三二九頁。
- (50) 藤波言忠「競馬の利害に就て」牧畜雜誌二六七号（明治四十一年）一頁。
- (51) 前掲・『第二十四回帝国議会貴族院予算委員会第一分科会議事速記録第三号』二〇頁。
- (52) 東京競馬倶楽部編・前掲書一一頁。
- (53) 前掲・『第二十四回帝国議会衆議院議事速記録第十一号』二〇三頁。
- (54) 前掲・『第二十五回帝国議会衆議院請願委員第一分科会議録第二回』一二頁。
- (55) 鳴尾競馬事件について、大江・前掲書二二三頁では、指揮を執った小山松吉検事が平沼騏一郎閥の検事であることから、明治四十三（一九一〇）年に発生した日糖事件の捜査と関連させて、「功名心に駆られた野心的検事の独善的独走」の先駆けであると評価している。
- (56) 立川・前掲論文六八頁。

