

和仏法律学校講義録

掛下, 重次郎 / 若槻, 禮次郎 / 松岡, 義正

(出版者 / Publisher)

和仏法律学校

(巻 / Volume)

2

(号 / Number)

号外の6

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

53

(発行年 / Year)

1901-04-25

和佛法律學校

講義錄

第 一 部

號 外 之 六

商 法
商 (自一九七) 法律學士 掛下重次郎

破 產 法 (自三九七) 法律學士 松岡義正

現 行 租 稅 法 論 (自三〇四) 法律學士 若槻禮次郎

0
1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23

090
1900
2-2-6

運送品が到着港に到着シタル場合ニ於テ荷受人カ其受取方ヲ意ルコトアリ或
ハ荷送人ヲ確知スルコトヲ得サルコトアリ或ハ荷受人カ運送品ヲ受取ルヲ拒
ムコトアリ荷受人カ運送品ノ受取方ヲ意リタル場合ニ於テハ船長ハ之ヲ供託
スルコトヲ得而シテ此場合ニ於テハ船長ハ運滞ナク荷受人ニ對シテ其通知ヲ
發セタルヘカラス船長ハ此ノ如キ場合ニ荷受人カ運送品ノ引渡ヲ請求スルマ
タ待テコトヲ得ヘシト雖モ船舶ハ少許ノ日ト雖モ營業上無益ニ碇泊スルコト
ヲ得ナルノ場合多クレハ荷受人ヲ待タスシテ供託スルコトヲ得ルモノト爲シ
タル所以ナリ又荷受人カ運送品ヲ受取ルコトヲ拒ミタルトキ又ハ荷受人ノ知
レタルトキハ船長ハ其義務トシテ之ヲ供託セタルヘカラス而シテ此場合ニ於
テハ運滞ナク其通知ヲ備船者又ハ荷送人ニ對シテ爲ササルヘカラス此等ノ場
合ニ供託ヲ爲スコトヲ要スルモノトスルハ他ナシ海上ハ險上ト異ナリテ危險
多キコト通例ニシテ運送品ノ流亡破滅等アラントラ恐ルレハナリ然レトモ
此場合ニ於テ運送品ヲ供託スルトキハ其費用嵩カ又ハ其運送品カ腐敗スル
カ如キモノナルトキハ船長ハ第五百六十五條ノ規定ニ從ヒ備船者又ハ荷送人

商法第四編 運送 物品運送 條

ノ利益ヲ圖リテ其運送品ヲ競賣スルコトヲ得ヘキナリ第百八條
 ○重量又ハ容積ヲ以テ運送貨ヲ定メタル場合ニ於ケル其貨額半第六百八條
 運送品ノ重量又ハ容積ヲ以テ運送貨ヲ定メタルトキハ其額ハ運送品引渡ノ當
 時ニ於ケル重量又ハ容積ニ依リテ之ヲ定ム(舊商法第九一六條佛商法第三〇九
 條獨商法第六二一條)
 運送貨ヲ運送品ノ重量又ハ容積ヲ以テ定ムルトキハ其貨額ハ運送品船積ノ當
 時ニ於ケル重量又ハ容積ニ依リテ之ヲ定ムヘキヤ將タ其引渡ノ當時ニ於ケル
 モノニ依リテ之ヲ定ムヘキヤ運送品ハ其船積ノ時ト其陸揚ノ時ト重量又ハ容
 積ノ同シカラサルコトアリ例ヘハ海賊ノ掠奪ニ遇フヲ減少スルコトアリ或ハ
 航海中毀損喪失等ニ因リテ減少スルコトアリ舊商法ノ規定ニ從ヘハ運送品カ
 運送ノ途中喪失シタリトモ積荷ノ利害關係人ハ其喪失シタル部分ノ減額ヲ請
 求スルコトヲ得スト爲シタリ然レトモ運送契約ノ性質タルヤ一種ノ請負契約
 ニ外ナラサルモノニシテ請負契約ニ於テハ當事者ノ一方ハ仕事ノ結果ニ對シ
 テ之ニ相當ナル報酬ヲ與フルコトヲ約スルモノナリ而シテ船舶所有者ハ其船

船ヲ以テ到着港ニ陸揚シタル丈ケノ運送品ヲ運送シタルニ過キナレバ此場合
 ニ於テ運送品引渡ノ當時ニ於ケル重量又ハ容積ニ依リテ運送貨額ヲ定ムルト
 爲スハ適當ノ規定ナリ故ニ例ヘハ最初石炭千五百噸ヲ船積シタルニ航海ノ途
 中其内五百噸ヲ海賊ニ掠奪セラレ到着港ニ於テ千噸ヲ引渡シタルトキハ荷受
 人ハ最初船積シタル千五百噸ニ對スル運送貨ヲ支拂フコトヲ要セスシテ千噸
 ニ對スルモノヲ支拂ヘハ足ルモノトス
 ○期間ノ起點及ヒ終點—第六百九條 期間ヲ以テ運送貨ヲ定メタルトキハ其
 額ハ運送品ノ船積著手ノ日ヨリ其陸揚終了ノ日マテノ期間ニ依リテ之ヲ定ム
 但船舶カ不可抗力ニ因リ發航港若クハ航海ノ途中ニ於テ碇泊ヲ爲スヘキトキ
 又ハ航海ノ途中ニ於テ船舶ヲ修繕スヘキトキハ其期間ハ之ヲ算入セス第五百
 九十四條第二項又ハ第六百五條第二項ノ場合ニ於テ船積期間又ハ陸揚期間經
 過ノ後運送品ノ船積又ハ陸揚ヲ爲シタル日數亦同シ舊商法第八九〇條佛商法
 第二七五條獨商法第五八一條)
 本條ニ於テハ期間ヲ以テ運送貨ヲ定メタル場合ニ於テ其期間ノ起點ト終點ト

ヲ定メタリ期間ヲ以テ運送貨ヲ定メタル日キハ一月間程又ハ百日間何程トシテ運送貨ヲ定メタルトキハ其期間ノ起點ハ船積ニ著手シタル日ナルカ將タ發船ノ日ナルカ其終點ハ船積カ到着港ニ到着シタル日ナルカ將タ陸揚ヲ終了シタル日ナルカ又不可抗力ニ因リテ航海ヲ爲スヨト船積ナル日及ヒ航海ノ途中ニ於テ船積ヲ修繕スヘキトキ其日數ハ期間中計算入スヘキヤノ問題也諸國ノ立法一定セシ商法第八百九十條ハ其起點ニ付テハ發船ノ日ヨリ計算スト爲シ外國多數佛伊西英ノ立法例モ亦同シ而シテ其終點ニ付テハ商法ニハ明文ナク佛蘭西等ノ商法モ亦船積ト雖モ獨伊荷等ノ如ク明文ノ存スル國ハ船積陸揚終了ノ日モ一定シ佛蘭西法ノ如キモ解釋上ハ之ト同シク定マレリ蓋シ舊商法其他ノ立法例ニ於テ期間ノ起點ヲ船積著手ノ日ヨリトセシテ發船ノ日ヨリト爲シタルハ船長ヲシテ船積ノ爲メニ必要ナル日數ノ外ニ碇泊スルノ利益ヲ得セシメタルニ在リ換言スレバ若シ期間ヲ船積ノ日ヨリ計算スヘキモノトスルトキハ船長ハ急速ニ船積ヲ終ルコトナク後ニ港内ニ碇泊セラザル以上ノ運送貨ヲ増加スルノ弊害ナキ能ハサルヲ以テ之ヲ豫防スル爲メナリト然レ

トモ船積所有者ハ船積著手ノ日ヨリ陸揚終了ノ日マテ船積ヲ他用ニ充ツルコトヲ得サルヲ以テ本法ニ於テハ期間ノ起算點ハ船積著手ノ日ト爲シ其終點ヲ陸揚終了ノ日ト爲シタル所以ナリ而シテ他ノ立法例ノ如ク期間ノ終點ヲ陸揚終了ノ日ト爲ストキハ其起點ヲ船積著手ノ日ト爲ササルニ於テハ彼此權衡ヲ失スルニ至ルヘシ又船積カ不可抗力ニ因リ船積港ヲ發スルコト能ハス若クハ航海ノ途中ニ於テ碇泊ヲ爲スヘキトキ又ハ航海ノ途中ニ於テ船積ノ修繕ヲ爲スヘキトキハ其場合カ未ダ第六百十三條若クハ第六百十四條ニ規定スル事由ニ至ラザルトキハ契約ハ當然終了セシ又ハ解除スルコトヲ得シテ依然繼續スルモノナレハ此等ノ期間ニ對スル運送貨ハ仍ホ支拂ハサルヘカラサルナリ然レトモ斯クスルトキハ不可抗力ニ因レル損失ヲ獨リ儲積者又ハ荷送人ニ負擔セシムル結果ヲ生シ儲積者又ハ荷送人ニ對シテ陸揚ニ失スルカ故ニ此等ノ期間ハ契約ノ期間中ニ算入セサルモノト爲シタルナリ又ハ船積者又ハ荷送人カ船積期間ノ起算點及ヒ終點ヲ以上ノ如ク定ムルトキハ儲積者又ハ荷送人カ船積期

間經過後(第五九四條第二項)又ハ陸揚期間經過後第六〇五條第二項ニ船積又ハ陸揚シタル場合ニ於テハ右期間經過後ノ日數ニ對スル報酬ト運送貨トヲ二重ニ支拂ハサルヘカラサル不都合アルヲ以テ船積期間ハ船積期間又ハ陸揚期間經過後ノ運送船ノ船積又ハ陸揚ヲ爲シタル日數ヲ除クコトト爲シタルナリ

○運送貨其他ノ支拂ヲ受クルニ付キ船積所有者カ運送品ノ上ニ有スル權利

第六百十條 船積所有者ハ第六百六條第一項ニ定メタル金額ノ支拂ヲ受クル爲メ裁判所ノ許可ヲ得テ運送品ヲ競賣スルコトヲ得船長カ荷受人ニ運送品ヲ引渡シタル後ト雖モ船積所有者ハ其運送品ノ上ニ權利ヲ行使スルコトヲ得但引渡ノ日ヨリ二週間ヲ經過シタルトキ又ハ第三者カ其占有ヲ取得シタルトキハ此限ニ在ラス(舊商法第九一四條第九一五條佛商法第三〇五條第三〇七條第三〇八條)獨商法第六二四條第六二六條

運送貨其他船積所有者カ運送契約ニ關シテ有スル債權ハ到達港ニ於テ運送品ト引換ニテ支拂ヲ受クルヲ通例トスレトモ運送契約ノ相手方ハ備船者又ハ荷受人ニシテ多クハ到達港ニ居ラサルナリ而シテ運送貨ハ其荷受人カ支拂フヲ

以テ通例トスレトモ荷受人カ運送品ヲ受取リタルニ拘ラス運送貨ヲ支拂ハサルコトアリ又荷受人カ運送品ヲ受取ルコトヲ拒ミタル場合ニ於テ備船者又ハ荷受人ニ對シテ運送貨ヲ請求スルコトトスレトキハ船積所有者カ其支拂ヲ受クル爲メニハ多少ノ時日ヲ經過セサルヘカラサルノ不都合アリ故ニ此等ノ場合ニ於テ船積所有者ヲシテ運送貨其他ノ債權ノ擔保タル運送品ニ對シテ直チニ其權利ヲ行使スルコトヲ得セシメサルトキハ船積所有者ノ不便ヲ感スルコト尠シナラサルヲ以テ法律ハ此場合ニ第六百六條ノ規定ニ從ヒ船積所有者カ支拂ヲ受クルコトヲ得ヘキ運送貨附隨ノ費用立替金及ヒ運送品ノ價格ニ應シテ備船者又ハ荷受人カ共同海損救授又ハ救助ノ爲メ負擔スヘキ金額ノ支拂ヲ受クル爲メ裁判所ノ許可ヲ得テ運送品ヲ競賣スルコトヲ得ルモノトシタリ(競賣法第三條)

船長ハ荷受人カ運送品ヲ受取ルコトヲ拒ミタルトキ又ハ荷受人ヲ確知スルコト能ハサルトキハ舊ニ第六百七條ニ於テ叙述シタルカ如ク運送貨ノ擔保トシテ運送品ヲ其船舶内ニ留置スルコトハ危險ナルヲ以テ許サレザル所ナリ左リ

トテ之ヲ倉庫内ニ留置スルカ如キハ費用ヲ要スルヲミナラス不便ニ堪ヘサルヲ以テ荷受人カ運送貨ノ支拂ヲ爲ササルモ運送品ハ之ヲ荷受人ニ引渡スコトヲ得ルモノトシタリ故ニ此場合ニ於テハ普通ノ場合ノ如ク船舶所有者カ運送品ヲ引渡シヤ直チニ其上ニ權利ヲ行使スルコトヲ得サルモノトスルトキハ之カ爲メ船舶所有者ノミ不利益ヲ受タルヲ以テ此場合ニ於テハ船長カ荷受人ニ運送品ヲ引渡シタル後ト雖モ船舶所有者ハ其運送品ノ上ニ權利ヲ行使スルコトヲ得ルモノトセリ然レトモ運送品ヲ荷受人ニ引渡シタル後時ノ長キニ涉ルヲ同ハス際限ナク其上ニ權利ノ行使ヲ許スコトトスルトキハ其運送品ヲ荷受人ノ所有ト信シテ之ト取引スル者ニ不慮ノ損害ヲ生セシムルニ至ルヘシ是ヲ以テ船舶所有者カ其運送品ノ上ニ權利ヲ行使スルコトヲ得ヘキ期間ハ其引渡後二週間ニ限リタリ而シテ荷受人ニ引渡シタル運送品ノ上ニ船舶所有者カ權利ヲ行使スルコトヲ得ルハ荷受人カ運送品ヲ占有スル間ニ限ル若シ第三者カ荷受人ヨリ之カ占有ヲ取得シタルトキハ民法第九十二條ノ規定ニ從ヒ運送品ノ上ニ權利ヲ行使スルコトヲ得ルヲ以テ此場合ニ於テモ仍キ船舶所有者カ

其運送品ノ上ニ權利ヲ行使スルコトヲ許ストキハ之カ爲メ第三者ノ利益ヲ害スルニ至ル面シテ第三者ハ此場合ニ過失ナキニ反シ船舶所有者ハ運送貨ノ支拂ヲ受クヌシテ運送品ヲ引渡シタル過失アルヲ以テ法律ハ過失ナキ第三者ヲ保護スル所以ナリ故ニ本規則第九十二條ノ規定ニ依リ船舶所有者ハ如何ナル性質ノモノナリヤ今之カ檢取ヲ爲スニハ第一項ノ場合ト第二項ノ場合トニ付キ區別セサルヘカラス第一項ノ權利ハ第六百六條ニ於テ叙述シタルカ如ク二種ノ物權ナリ一船舶所有者ハ第六百六條ニ規定スルカ如ク荷受人カ運送貨其他ノ債權ノ辨濟ヲ爲スニ非テハ運送品ヲ引渡シ義務ナキモノニシテ留置權民法第二九五條ヲ有ス二船舶所有者ハ民法第三百十一條第三號及ヒ第三百十八條ノ規定ニ從ヒ運送品ノ上ニ先取特權ヲ有ス但シ船舶所有者カ此等ノ物權ヲ有スルハ運送品ヲ占有スル間ニ限ルモノニシテ之ヲ荷受人ニ引渡シタルトキハ最早其權利ヲ有セザルコトハ留置權ノ性質及ヒ運輸ノ先取特權ニ關スル規定民法第三一八條ニ依リテ明カナリ本條第二項ノ權利即チ運

送品ノ引渡ハ後二週間内船舶所有者カ運送品ノ上ニ行使スルコトヲ得ル權利ニ付テハ舊商法第九百十五條ニハ優先權ナル文辭ヲ用キテアリ舊商法第三百七條ニハ先取特權ナル文辭ヲ用キ獨逸商法第六百二十四條及ヒ第六百二十六條ニハ質主權トアルニ獨リ我新商法ニハ先取特權若クハ優先權ナル文辭ヲ用キシテ右ノ如キ語句ヲ用キタルハ法律カ本條第二項ニ於テ船舶所有者ニ與ヘタル權利ハ先取特權ニ非ナルヲ以テナリ既ニ叙述シタルカ如ク運送品ノ先取特權ハ運送品カ運送人ノ手ニ存スル間ニ非テハ存在セズ又留置權モ運送品ヲ運送人カ留置スル間ニ非テハ存在セザルモノニシテ既ニ運送品ヲ荷受人ニ引渡シタル後ニ在リテハ以上ノ權利ヲ有スルモノニ非ズ故ニ本條第二項ノ權利ハ先取特權ノ如キ性質ノモノニ非ズ然レトモ船舶所有者カ自ラ運送品ヲ占有スル場合ノ如ク之ヲ就賣スルコトヲ得ル一種ノ權利ナリトス而シテ荷受人カ運送品ノ引渡後十四日內ニ破産シタルトキ又ハ他ノ債權者カ此運送品ヲ差押ヘタルトキハ船舶所有者ハ之ニ拘ラズ其權利ヲ行使スルコトヲ得ヘキヤノ疑問ヲ生スヘシト雖モ此場合ニ於テハ法律ハ運送品ノ占有ヲ失ヒタル船舶

所有者ニ之ヲ占有セシ場合ニ占有物ノ上ニ行使スルコトヲ得ル權利ト同レキモノ就賣スルコトヲ與ヘテ船舶所有者ヲ保護シタルモノナルハ運送品引渡後二週間内ニ於テハ第三者カ其運送品ノ占有ヲ取得シタル場合ノミテ例外トシ船舶所有者ニ此權利ナキモノトシタルニ過キサレバ其他ノ場合ニ於テハ引渡シタル運送品カ荷受人ノ手ニ存スルトキハ他ノ債權者ノ加ハルト否ト問ハス船舶所有者カ自ラ之ヲ占有スル場合ノ如ク獨リ運送品ノ上ニ權利ヲ行使スルコトヲ得ルモノト云ハサルヘカラズ

○船舶所有者カ運送品ノ上ニ其權利ヲ行使セタル場合ニ於テ備船者又ハ荷受人ニ對スル失權ト第六百十一條 船舶所有者カ前條ニ定メタル權利ヲ行ハザルトキハ備船者又ハ荷受人ニ對スル請求權ヲ失フ但備船者又ハ荷受人ハ其受ケタル利益ノ限度ニ於テ償還ヲ爲スコトヲ要ス舊商法第六二七條

船舶所有者カ運送品ノ上ニ權利ヲ行使セシニ於テハ運送貨ヲ荷受人ヨリ受取ルコトヲ得ヘカリシニ其權利ヲ行使セシレテ備船者又ハ荷受人ニ對シテ運送貨其他ノ支拂ヲ請求スルコトヲ得ヘキヤ運送貨ハ荷受人ヨリ支拂フヲ通例ト

スルカ故ニ船舶所有者カ荷受人ニ對シテ運送貨ヲ支拂ハシムルコトニ付キ相
當ノ手續ヲ盡シタルモ十分ニ其支拂ヲ受タルコトヲ得サル場合ニ於テハ過失
ナキヲ以テ備船者又ハ荷送人ニ對シテ其不足額ノ請求ヲ爲スコトヲ得ヘシト
雖モ若シ其手續ヲ怠リテ荷受人ヨリ運送貨ノ支拂ヲ受タルコトヲ得サルトキ
ハ過失アルカ故ニ此場合ニ於テ備船者又ハ荷送人ニ對シテ運送貨ノ支拂ヲ請
求スルハ不當ト云ハサルヘカラス蓋シ運送貨ハ結局運送品ヲ賣却シタル代價
ヲ以テ支拂スヘキモノナルニ船舶所有者カ荷受人ニ運送品ヲ引渡シタルニ
ラス其運送貨ヲ受取ラス又其權利ヲ運送品ノ上ニ行使セザリシヨリ備船者又
ハ荷送人ハ船舶所有者カ運送貨受取ノ期ヲ失シタルカ爲メ荷受人ヨリ之ヲ取
立ツルコト能ハサルニ至リタルモノニシテ事ノ茲ニ至リタルハ全ク船舶所有
者ノ過失ニ原因スルニ外ナラサルヲ以テ此場合ニ於テ船舶所有者ハ備船者又
ハ荷送人ニ對シテ運送貨其他第六百六條第一項ニ規定シタル債權ノ請求權ヲ
失フモノトシタリ然レトモ之カ爲メ備船者又ハ荷送人カ運送貨其他ニ付キ不
當ニ利得スルコトアラハ是レ防カサルヘカラス若シ備船者又ハ荷送人カ荷受

人ヨリ運送貨ヲ受取リタル場合ニ於テ荷受人カ運送貨ヲ船舶所有者
ニ支拂ハサルトキ備船者又ハ荷送人カ其荷受人ヨリ受取リタル金額ヲ自己ニ
取メタル儘之ヲ船舶所有者ニ支拂ハスシテ可ナルモノトスルトキハ是レ全ク
不當ニ利得スルモノナルヲ以テ法律ハ此ノ如キ場合ニ於テ備船者又ハ荷送人
カ利益シタル限度ニ於テ之ヲ船舶所有者ニ償還セザルヘカラサルコトトセリ
此場合ハ恰モ手形ノ所持人カ支拂人ヨリ支拂ヲ拒マレタルトキ拒絶證書ヲ作
成ラズ振出人又ハ引受人ニ對シ此等ノ者カ之カ爲メニ受ケタル利益ノ限度モ
於テ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得ル場合ニ同シキナリ(第四四四條) 債權ノ以テ
○備船者自ラ船舶所有者ノ地位ニ立テ第三者ト爲ス運送契約(第六百十二條)
船舶ノ全部又ハ一部ヲ以テ運送契約ノ目的ト爲シタル場合ニ於テ備船者カ
更ニ第三者ト運送契約ヲ爲シタルトキハ其契約ノ履行カ船長ノ職務ニ屬スル
範圍内ニ於テハ船舶所有者ノミ其第三者ニ對シテ履行ノ責ニ任ス但第五百四
十四條ニ定メタル權利ヲ行フコトヲ妨ケス

船舶ノ全部又ハ一部ヲ以テ運送契約ノ目的ト爲シタルトキハ備船者ノ地位ハ恰モ土地建物ノ賃借人ニ同シクシテ賃借人カ自身ニ土地建物ヲ使用セズシテ他ノ之ヲ轉貸スルコトヲ得ル(賃貸人ノ承諾アルトキ)同シク備船者モ船舶所有者ト取結セタル運送契約ニ因リテ得タル船舶使用ノ權利ヲ自ら使用セズシテ其船舶ヲ目的トシテ第三者ニ對シテ運送契約ヲ爲スコトヲ許ササルヘカク然レトモ第一ノ備船者ハ船舶所有者ト取結セタル運送契約ニ於テハ單ニ船舶ヲ以テ運送品ヲ運送セシムルコトヲ得ル權利ヲ有スルニ止マリ自身ニ船舶ノ引渡ヲ受ケテ之ヲ賃借シタルニ非サレハ第二ノ備船者ニ對シテハ船舶所有者トシテ船舶所有權ヲ得タル權利ノ範圍ニ於テ契約ヲ爲ササルヘカラサルモノニシテ船舶所有者ト同一ノ地位ニ立ワコト能ハサルハ蓋テ埃タチナリ故ニ第一ノ備船者ハ船長ヲ任絶スルカ如ク權利ナク船長ハ依然船舶所有者ノ代理人トシテ其職務ヲ行フヘシ又第二ノ備船者ハ船長其他ノ船員ノ過失ニ對スル責任ヲ負ハサルナリ而シテ此場合ニ於テ第二ノ備船者ニ對シテ運送契約ヲ履行スル者ハ其契約カ船長ノ職務ノ範圍内ナルニ於テハ船舶所有者ナリ船舶所有者ナレバ

第二ノ備船者ヲ第一ノ備船者ノ代理人ト看做シ其義務ニ屬スルモノハ此者ニ對シテ履行セサルヘカラス又船舶所有者ハ船長カ其法定ノ權限内ニ於テ爲シタル行爲又ハ船長其他ノ船員カ其職務ヲ行フニ當リ他人ニ加ヘタル損害ニ付テハ第五百四十四條ノ規定ニ從ヒ船舶及運送貨等ヲ此第二ノ備船者ニ委付シテ其實ヲ免ルルコトヲ得ヘシ第四ノ條ニ於テハ第五百八十五條ニ於テ

○運送契約ノ終了 第六百十三條 船舶ノ全部ヲ以テ運送契約ノ目的ト爲シタル場合ニ於テハ其契約ハ左ノ事由ニ因リテ終了スルヘシ

第一 第五百八十七條第一項ニ掲ケタル事由

第二 運送品カ不可抗力ニ因リテ滅失シタルコト

第五百八十七條第一項ニ掲ケタル事由カ航海中ニ生シタルトキハ備船者ハ運送ノ割合ニ應ジ運送品ヲ價格ヲ超ニサル限度ニ於テ運送貨ヲ支拂フコトヲ要ス(商法第六三〇條)

本條ヨリ第六百十五條ニ至ル三條ハ船舶全部ノ備船契約ニ適用セラルルモノニシテ本條ハ其運送契約ノ當然終了スル場合ヲ規定セリ即チ船舶全部ノ備船

契約ハ本條第一項ニ列記スル事由ノ生ズルトキハ終了スルモノトス
 第一 第五百八十七條第一項ニ掲ケタル事由ノ同條ニハ三箇ノ事由ヲ列舉ス
 ルカ故ニ此第一ノ場合ニハ三箇ノ事由ヲ包含ス即チイ船船カ沈没シタルコト
 (イ)船船カ修繕スルコト能ハサルニ至リタルコト(ロ)船船カ捕獲セラレタルコト
 是ナリ又ハ(ハ)船船カ一單ニ被シタル事由ニ屬シタル中ニ其ノ一ニイテハ船船カ
 (イ)船船カ海上運送契約ノ目的ナルニ其船船カシテ沈没シタルトキ 此場合ニ
 於テハ運送品ヲ運送スルコト能ハス隨テ其契約ノ目的ヲ達スルコト能ハサル
 ヲ以テ之ニ因リテ運送契約ノ當然終了スルモノトスルハ至當ナリ而シテ船船
 ノ沈没ハ感ハ發航ノ前ニ在ルコトアリ或ハ航海中ニ在ルコトアリトモ其場合
 ノ如何ヲ問ハス運送契約ハ之ニ因リテ終了スルモノトス第五百八十七條ニ規
 定スルカ如ク其船船カ雇入レタル海員ノ如キモ船船カ沈没ニ因リテ契約終了
 スルモノナレバ此場合ニ於テハ船員ナク船船カ到底航海ノ目的ヲ達スルコ
 ト能ハサルナリ又ハ(ロ)船船カ一單ニ被シタル事由ニ屬シタル中ニ其ノ一ニイテハ船
 (ロ)船船カ修繕スルコト能ハサルニ至リタルトキ 此場合ニ於テモ總令船船ノ

破産者ノ喪失シタル破産財團ノ管理及ヒ處分權ハ破産債權者ニ移轉シ管財人
 カ其共同代理人トシテ管理及ヒ處分權ヲ行使スルモノナリトノ思想ニ基ケリ
 「コーレル」ソイフニ「ド」氏等ノ主張ハ破産債權者團體ハ法律上債權者集會
 及ヒ管財人ナル二ノ機關ヲ有ス(任意的機關トシテ)債權者委員會アリ債權者
 集會ハ債權者團體ノ内部ノ關係殊ニ協同契約ニ付キ表決ヲ爲シ管財人ハ外
 部ニ對シ債權者團體ヲ代表ス故ニ前者ハ債權者團體ノ議決機關ニシテ後者ハ
 其執行機關ナリトノ思想ニ基ケリ債權者團體ノ代理人ナリト云ヘル學說ノ代
 表者ナル「コーレル」氏ノ論旨ノ大要ハ團體關係ハ共同機關ニ依ルニ非スシハ共
 同ノ意思ヲ發表シ且ツ之ヲ實行スルコトヲ得ス共同機關ニ依ラザルモノハ團
 體關係ヲ組織スル一私人ノ意思ノ集合ニシテ團體其モノノ意思ニ非テレバナ
 リ是ヲ以テ破産債權者團體ニ於テモ亦團體ヲ組織スル各人ノ表決ヲ以テ成立
 スル議決機關ト執行機關ト二者アルハ當然ナリ管財人ハ破産債權者團體ノ
 執行機關トシテ其破産の差押權ヲ行使シ破産債權者團體ノ組織ニ際シテ不正
 ナル債權者カ參加セザルコトニ注意シ債權者間ニ配當ヲ實施シ破産者ノ引致

若クハ監守ヲ申立テ其特定行為ノ取消ヲ請求ス管財人ヲ破産者ノ代理人カ
ト主張スル學說ハ管財人ノ行ヲ取消權其他破産者ノ自由ヲ拘束スルヲ目的
トスル申立權ヲ正當ニ説明スルコトヲ得ス(第一ノ論據破産者ハ行為無能力者ニ
非スシテ處分無能力者タリ行為無能力ニ付テハ法定代理人ノ行為カ債務者本
人ノ意思ニ拘ラスシテ法律上有效ナリト雖モ處分無能力者ニ關シテハ債務者
本人ノ處分ハ法律上無効ナルカ故ニ他ニ別段ノ規定ナキ限ハ本人ノ爲シ能
ハサル行為ヲ法定代理人カ有效ニ爲スコトヲ得ルト云フハ自家撞著ノ見解ナ
リ隨テ管財人ハ破産者ニ代リ其財產ヲ以テ破産者カ破産宣告ヲ受ケタル場合
ニ爲スコトヲ爲スト云ヘル見解ハ誤レリ(第二ノ論據管財人ハ破産債權者團體
ノ代理人ナルヲ以テ第三者及ヒ破産者ノ權利ヲ尊重スルニ注意スルノ觀念
ヲ排斥スルモノナリト速斷スヘカラス機關若クハ代理人ハ唯リ本人ノ權利ノ
ミナラス取引上ノ關係アル第三者ノ權利ヲ尊重スルノ義務ヲ負フ殊ニ管財人
ハ自己ノ判斷ニ訴ヘ公平ナル清算ヲ爲シ其職分ヲ全クセタルヘカラス管財人
ハ此點ニ關シテハ債權者集會ノ爲メニ羈束セラルルコトナク自己ノ責任ヲ以

テ事ヲ行フ獨立ノ機關タリ恰モ株式會社ノ取締役カ會社ノ財產ヲ完全ニ維持
シテ第三者即チ債權者ノ利益ヲ害セザルコトニ注意シ此點ニ關シテ株主總會
ノ左右スル所ト爲ラザルニ同シク又船長カ旅客若クハ荷物ニ對シテ特別ノ義
務ヲ負フト同一ナリ是レ蓋シ多數ノ利害關係ハ互ニ交錯シタル社會的性質ニ
基ク當然ノ結果ニシテ苟モ複雑ナル職權ト共ニ且ツ種種ナル效力ヲ發生スヘ
キ關係ニ於テ團體ヲ代表スル者ハ機關トシテ共同利益ヲ注意シ且ツ團體ノ權
利實行ニ際シテ第三者ノ權利トノ抵觸ナキコトヲ熱慮セザルヘカラス(第三ノ
論據ト云フニ在リ)

佛蘭西商法第五百三十二條ニ管財人ハ破産債權者團體ヲ代表スト規定シ(ベタ
ラード氏カ債權者代理說ヲ主張シタルコトハ世人ノ知ル所ナリ)普瀋西破産法
第一三一條參考此派ノ見解ニ從ヘハ雙面行為ニ關スル管財人ノ決意ハ破産者
ヲ拘束スルニ足ラス管財人ノ債務認諾ハ破産者ノ爲メニ效力ナシ管財人ノ職
權内ニ於ケル過失ノ爲メニ生シタル責任ハ破産債權者團體カ財團債務トシテ
負擔スル所ナリ管財人ハ破産者ノ名ニ於テ訴訟上ノ救助ヲ求ムルノ權ナク又

破産宣告以前ニ於テ差押ヘラレタル破産者ノ財産ニ關シ未タ強制執行ハ終了セザル場合ニ於テ管財人ハ債權者團體ノ代理人トシテ民事訴訟法第五百四十九條ニ基キ異議ノ訴ヲ提起スルコトヲ得

(三) 管財人ハ破産者ノ代理人トシテ破産財團ニ關スル管理及ヒ處分權ヲ行使スト雖モ取消權(商法第九一一條)等行使ニ關シテハ破産債權者ノ代理人ナリト謂ハサルヘカラス何トナレニ取消權ハ債權者ノ權利ニシテ又其行使ハ債權者ノ利益ヲ爲スニスルモノナレハナリ破産者ノ監守又ハ引致ヲ求ムル申立權モ亦然リ蓋シ此等ノ權利ハ其性質上債權者ノ權利ト謂フヘク且ツ管財人カ破産者ノ代理人トシテ斯ル申立ヲ爲スト云フハ解スヘカラサルノ觀念ナレハナリ

「破産者代理説」代表者タル「ワキルモースキ」及ヒ「ベールゼン」等ハ斯ル攻撃ニ對シテ反駁ヲ試ミタリ其大要ハ取消權カ債權者ノ利益ヲ爲スニ存シ管財人カ法律上之ヲ行使スルノ權利ヲ有スルハ債權者ノ利益カ管財人ノ職務上ノ目的即チ債權者ニ破産團體ヲ以テ平等の満足ヲ享有セシムルカ爲メニ破産財團ニ付キ破産者ヲ代理スルノ職務ト一致スルヲ以テナリ管財人カ破産債權者

ノ代理人タルカ爲メニ非サルナリ又申立權ハ管財人カ破産財團ニ付キ破産者ヲ代理スルカ爲メニ存ス管財人ハ斯ル權能ニ因リテ破産ノ目的ニ適セザル破産者ノ爲ス障害ヲ排斥スルコトヲ得管財人ハ法律上當然破産者ノ惡意及ヒ怠慢ニ對シテ破産者ヲ代表スト言フニ在リ

「管財人ヲ以テ破産債權者各自ノ共同代理人ナリトスル學說」ハ管財人カ債權調查會ニ於テ届出タル債權ニ對シテ爲ス異議申立權ヲ正當ニ説明セス(第一〇二六條第一〇三九條)獨逸新破産法第九九條又管財人ヲ以テ破産債權者團體ノ代理人ナリトスル學說ハ管財人ノ職權内ノ行爲カ破産者ニ對シテ效力ナキ不當ナル結果ヲ是認セザルヲ得テラレムルヲ以テ破産債權者團體ハ法律上認メラレタル權利主體ニ非ストシテ債權者團體代理説ニ反對スル學者アルモ余輩ノ贊成セザル所ナリ

「ボツセル」ニエズル氏等ハ此種ノ學說ヲ主張シタリ茲ニ二種ノ折衷說ヲ生シ又別派ノ學說ヲ生セリ別派ノ學說ハ破産財團ニ人格ヲ認メ管財人ヲ以テ之カ代理人ト爲シ專ラ獨逸ノ「フェルデルンドルフ」ニ「ステイグ」ラッ「ワキ」等ノ主張スル所ナリ此學說ハ破産財團ニ人格アリトノ認見ニ基キタルモノナルヲ以テ現今ニ於テハ殆ト學者

間ニ忘レラレタリ蓋シ破産財團ハ權利ノ主體ニ非スレテ權利ノ客體タリ破産財團ノ主體ハ破産者タレハナリ第一種ノ折衷説ハ管財人ヲ以テ其職權ノ或部
分ニ關シテ債權者ノ代理人トシ(殊ニ取消權ニ付キ他ノ部分ニ關シテハ破産者
ノ代理人トシ専ラ「ワツム」シユルチエー)「コザク」氏等ノ主張スル所ナリ余輩ハ
之ヲ分割代理説ナリト謂フ第二種ノ折衷説ハ管財人ヲ以テ同時ニ債權者及ヒ
破産者ノ代理人ト爲スモノニシテ専ラ「デルンブルグ」氏ノ主張スル所ナリ余輩
ハ之ヲ同時代理説ナリト謂フ同時代理説ノ論旨ノ大要ハ管財人ハ公ノ委任即
チ任命ニ依リテ其職務ヲ取扱フモノナリ其職務ハ破産者ノ財産ヲ以テ各債權
者ニ優先的満足ヲ得セシメ又其原因ナキトキハ平等的満足ヲ得セシムルヲ目
的トス法律ハ管財人ノ爲メニ其職務ヲ取扱フニ必要ナル手段ヲ認メタリ其手
段ハ種種ナル法律上ノ性質ヲ有ス管財人ハ其職務上ノ目的ヲ達スルカ爲メニ
破産者ニ屬スル權利ヲ主張シ換價シ必要ナル場合ニ於テ破産者ヲ代表スルノ
機能ヲ有ス此場合ニ於テハ管財人ハ破産者ノ權利ヲ行使スルヲ以テ第三者ニ
非スレテ破産者ノ代理人ナルコトハ固ヨリ怪シムニ足ラス破産債權者カ破

産宣言ニ因リテ新ニ取得シタル權利ヲ取得シ管財人カ該權利者ニ代リテ其權
利ヲ行使ス此場合ニ於テハ管財人ハ破産債權者ノ代理人ニシテ破産者ノ代理
人ニ非サルヤ洵ニ明瞭ナリ獨逸ノ帝國裁判所カ管財人ハ破産者ノ代理人
ニ非スレテ破産者カ其財産ニ關スル管財人ノ破産手續上ノ行爲ヲ耐忍スルノ
義務ヲ負フノミナリト云ヘル見解ハ事物ノ性質ニ適セザル結果ヲ來スヲ以テ
贊成スルコトヲ得ス寧ロ管財人カ其職務ノ範圍内ニ於テ爲シタル行爲ハ破産
手續ノ終局以後ニ於テ其終局方法カ協階契約タルト配當タルトニ拘ラス破産
者ノ爲メニ權利ト爲リ又ハ之ニ對スル義務トシテ存在スルヲ當然トス殊ニ管
財人ノ法律行爲及ヒ管財人カ受ケタル判決ハ其效力ヲ破産者ニ對シテモ存セ
ザルヘカラス是ヲ以テ管財人カ破産財團ニ屬スル物件ヲ換價シ破産手續カ配
當ニ依リテ終局シタル後ニ於テ讓受人カ第三者ヨリ讓受ケタル目的物ヲ追奪
セラレタル場合ニ於テ讓受人ニ其追奪擔保ノ請求權ヲ否認スルノ理ナシ而シ
テ此請求權ハ破産者ニ對スルノ外ハ何人ニ對シテモ主張スルコトヲ得ス蓋シ
管財人ハ破産者ノ爲メニ其財産ヲ換價シタルモノナレハナリ又破産財團ニ關

シ管財人ニ對シテ當渡サレタル確定判決ハ破産者ニ對シテモ亦確定力ヲ有ス
 例ヘシテ管財人カ破産財團ノ爲メニ訴ヲ起シ其訴ノ目的タル權利ハ破産者ニ屬
 セタルノ故ヲ以テ請求ヲ却下シタル確定判決ノ如キ是ナリ但シ破産財團ニ屬
 セタルノ故ヲ以テ請求ヲ却下シタル確定判決ハ此限ニ在ラザルヤ當然ナリ(獨
 逸破産法第百五十二條第二項ハ我商法第千四十九條ト異ニシテ破産者カ債權
 調査會ニ於テ明カニ爭ハサルトキニ限り同會ニ於テ確定シタル債權ノ確定力
 ヲ破産者ニ對シテ存セシメタリ其他管財人ハ債權者及ヒ破産者ノ代理人トシ
 テ其職務ノ終局ニ際シテ債權者及ヒ破産者ニ裁判上ニテ計算ヲ爲ササルヘカ
 ラス而シテ其之カ爲メニ開始セル期日ニ於テ異議ノ申立ナキトキニ限り計算
 カ承認セラレタルコトト爲ル獨逸舊破産法第七八條同新破産法第八六條普通
 西破産法第二七九條我商法第一〇四八條故ニ破産者代理説及ヒ債權者代理説
 ハ各一方ニ偏シテ中庸ヲ缺ケリト云フニ在リ現今佛蘭西ニ於テモ亦トリスリ
 オンカン氏等カ同時代理説ヲ主張シタリリオンカン氏ノ見解ニ依レハ破産手續
 ノ簡易及ヒ手續費用ノ節約ヲ目的トシテ法律ハ破産債權者全體ヲ團體ト稱シ

之ヲ一ノ法人ト看做シ管財人ハ其利益ノ爲メニ破産者ノ權利ヲ行使シ或ハ固
 體ニ屬スル權利ヲ行使ス第九九〇條佛蘭西商法第四四六條破産者ニ屬セザ
 ル權利故ニ管財人ハ前者ノ場合ニ於テハ破産者ノ代表者ニシテ後者ノ場合ニ
 於テハ債權者團體ノ代表者ナリト當ヘテ分割代理説ハ管財人ノ職務ニ屬スル
 事項ノ種類ニ從ヒテ破産者代理説及ヒ破産債權者代理説ヲ折衷シタルニ外ナ
 ラザルヲ以テ別ニ其論據ヲ説明スルハ要ナシ

折衷説ハ管財人カ破産者及ヒ破産債權者ノ代理人ナルヲ以テ代理ノ法理ニ反
 スルノ嫌アリ民法第一〇八條殊ニ取消權ハボツセル氏ノ言フカ如ク破産債權者
 ニ屬セスシテ却テ其利益ニ於テ管財人ニ屬ス隨テ管財人ハ此點ニ於テ破産債
 權者ヲ代理スト謂フコトヲ得ス

是ニ於テカ近來學者カ他ノ方面ニ向テ管財人ノ性質論ヲ論究シ官職主義ナル
 學派ヲ爲セリ第二ノ官職主義トシテ管財人ヲ代理人ト看做サスシテ却テ國家ノ
 機關トシテ其職務ヲ行フモノト爲スノ學說ニシテ獨逸ボツセルニシタル氏等ノ
 主張スル所ナリ管財人ヲ裁判所ノ機關ト爲スノ學說ハ我商法ノ起草者タリ

イニレ」其他少數ノ學者カ唱ヘタル所ナレトモ成效シタルモノニ非ズ宜職主義ノ論旨ハ管財人ハ破産ノ目的ノ實行ヲ爲スニ公益上設ケラレタル機關ニシテ其委任セラレタル職務ヲ施行スルコトヲ得ルノ原因ハ直接ニ法律ニ在リテ債權者又ハ破産者ノ代理人ト謂フヘキモノニ非ズ債務者カ破産宣告ヲ受ケタルニ因リテ破産財團タル財産ノ管理及ヒ處分ノ權ヲ喪失シ管財人カ該財産ヲ管理及ヒ處分スルコトハ法律ノ規定ニ基ケリ管財人カ破産財團ニ對スル管理及ヒ處分權ハ法律ニ於テ認めラレタル所ニシテ隨テ其管理及ヒ處分ノ實體的效力ハ破産財團ノ主體タル破産者ノ爲メニ發生スルモノナルコトモ亦法律ニ於テ認めラレタル所ナリト謂ハサルヘカラス故ニ管財人カ破産財團ニ關スル法律行爲ヲ爲シ又訴訟行爲ヲ爲スコトハ法律ニ於テ認めラレタル職權及ヒ職務ノ作用トシテ自己ノ名ニ於テ之ヲ爲シ代理人トシテ他人ノ名ニ於テ之ヲ爲スモノニ非ズ唯破産財團ニ關シテ成立シタル權利及ヒ義務ハ破産財團ノ主體タル破産者ニ對シテ效力ヲ生スルノミト云フニ在リ(千八百九十二年三月三日稱逸帝國裁判所ハ此說ヲ是認シタリ)此學說ハ「コーレ」氏ノ攻擊スルカ

如ク不完全ナル所アリ此學說ハ債權者團體ノ自衛主義ト衝突シ該團體ノ執行機關ヲ認メタルコトト爲リ又管財人ニ對シテ爲シタル其自由ナル意見ニ從ヒテ破産債權者團體ノ利益ニ於テ管理スヘキ委任ト誠實ニ管理ヲ爲スヘキ旨ノ職務トヲ誤解シタルモノト謂フコトヲ得ヘシ

余輩ノ見解ニ依レハ以上ノ二ノ主義ハ各一部分ノ真理ヲ包含スルニ止マリ管財人ノ性質ヲ完全ニ表示シ得ルモノト認ムルコトヲ得ズ管財人ハ執達吏カ民事訴訟法上ノ強制執行ニ於ケル執行機關タルト同ク破産法上ノ強制執行ニ於ケル執行機關タリ管財人ハ執達吏ト同ク公ノ委任即チ任命ニ依リテ破産ニ關スル國家ノ政務ヲ取扱フ(商法施行條例第三五條商法施行法第一四七條裁判所構成法第九五條)故ニ此意味ニ於テ管財人ハ國家ノ機關タルコト言フ埃カス管財人ハ國家ノ機關タルカ故ニ代理權ヲ有スルコトナレトモ法則ナシ國家ノ機關タル執達吏カ法律上ノ授權ニ因リテ職權ノ代理人トシテ其職務實行ノ爲メニ債務者又ハ債權者ヲ代理スルト同シク管財人カ其職務ノ實行ノ爲メニ破産者又ハ破産債權者團體ヲ代理スルコトアデテ固ヨリ怪シムニ足ラス故ニ

此意味ニ於テハ管財人ハ破産者ノ代理人タルコトアリ又破産債權者團體ノ代理人タルコトアリ而シテ管財人ハ公ノ執行機關ナラド官ハ當然破産當事者ヲ代表スル法律上ノ授權ヲ包含スルヲ以テ故ラニ管財人ヲ代理人ナリト謂フノ必要ナシ是ヲ以テ余輩ハ管財人ヲ公ノ機關ナリト云フニ止メタリ

管財人タル職務ヲ奉スル者ハ官吏ナリヤ公吏ナリヤ抑モ又ハ私人ナリヤノ問題ハ頗ル解スルニ難シ蓋シ國家ノ政務ヲ取扱フ者ハ悉ク官吏ナリト謂フヲ得テレハナリ佛蘭西ノ「リオン」氏ハ管財人ハ官吏ニ非ス又公吏ニ非ス公務ヲ取扱フ一私人ニシテ裁判所カ相續人アルコト分明ナラサル相續財産ニ付キ選任セタル管理人ト其性質ヲ同シクセルモノナリト主張シ獨逸ノ「エルンスト」イエーゲル氏モ亦法律カ管財人ニ委任シタル職務ハ官職タルノ性質ヲ有ス

(獨逸新破産法第八二條第八四條第八六條然レトモ之カ爲メニ管財人ハ獨逸刑法第三百五十九條及ヒ獨逸民法第八百三十九條ノ意味ニ於ケル官吏ニ非スト主張シタリ然レトモ斯ル主張ハ任命主義ヲ採用シタル我破産法ニ於ケル管財人タル職務ヲ奉スル者ノ性質ヲ説明スルニ足ラズ管財人ハ親任勅任委任

及ヒ到任ニ非ナルヲ以テ官吏ニ非ス然レトモ國家ノ委任任命ニ因リテ公務ヲ取扱フ者ナルカ故ニ公吏ナリトノ見解ハ未ダ全ク當ラ得タルモノト認ムルヌトヲ得ス蓋シ官吏ト公吏トヲ區別スルノ標準ハ公法上果シテ前示ノ如クナルコトヲ保スルヲ得ス現ニ執達吏ノ職務ヲ奉スル者ハ親任勅任委任及ヒ到任ニ非スシテ官吏タルコトハ裁判所構成法ニ於テ明カナレハナリ余輩ノ見解ニ依レバ我破産法ニ於ケル管財人タル職務ヲ奉スル者ハ執達吏ト同シク官吏ナリ官吏トハ任命ノ形式ニ因リテ任意ニ特別ナル職務ヲ負擔シテ國家ノ目的ノ爲メニ國家ノ機關トシテ其政務ヲ取扱フ一私人ナリ管財人タルノ職務ヲ奉スル者ハ司法大臣ノ任命スル所ニシテ商法施行條例第三五條商法施行法第一四七條管財人ノ職務ハ國家ノ政務ニシテ又管財人タル職務ヲ奉スル者ハ正實ニ其職務ヲ執ルノ義務ヲ負フ商法施行條例第三九條商法施行法第一四七條故ニ管財人タル者ハ法律上官吏ナルヤ當然ナリ隨テ管財人ノ職務執行ヲ妨害スル者ハ刑法第三百三十九條以下ノ制裁ヲ受ケ又管財人カ賄賂ヲ收受シタルトキハ刑法第二百八十四條ノ制裁ヲ受タルコト爲ル

(b) 選定及ヒ改選、破産裁判所ハ破産ノ宣告アル毎ニ其作成シタル司法大臣任命ノ破産管財人名簿中ヨリ破産管財人ヲ選定ス(第九八〇條)第二商法施行條例第三五條商法施行法第一四七條故ニ我破産法ハ管財人ノ選擇ニ關シテハ制限選擇主義ヲ採リ其選定ニ關シテハ裁判所直接選定主義ヲ採用セリ元來管財人ノ選擇ニ關シテハ自由選擇主義ト制限選擇主義トノ二者アリ自由選擇主義トハ國籍ノ内外ヲ問ハス親族關係ノ有無ヲ問ハス何人ト雖モ自由ニ管財人トシテ選擇スルコトヲ得ル方法ニシテ些少ナル制限ヲ下ニ於テ佛蘭西商法獨逸破産法等ノ認めタル所ナリ佛蘭西商法(第四六三條)ニ於テハ破産者ノ四等親内ノ親族及ヒ姻族ノ外ハ此主義ヲ認めタリ但シ實際上巴里其他ノ大部分ニ於テハ管財人タルノ職業ヲ爲ス者アリテ裁判所ハ其名簿ヲ作成シテ之ヲ備ヘ置キ其名簿ニ基キテ管財人ヲ選擇スルノ慣行アリ獨逸破産法ニ於テ亦此主義ヲ採用シ法律上別ニ管財人タル資格ニ關シ規定シタル所ナシ行爲能力者ハ管財人ト爲ルコトヲ得唯破産者其人ハ財産ノ管理及ヒ處分權ヲ喪失シタルヲ以テ又刑事ノ審問中ニ在ル者若クハ刑罰トシテ民法上ノ名譽權ヲ剝奪セラレタル

者獨逸刑法第三四條第六ハ必要ナル行動ノ自由ヲ喪失シタルヲ以テ管財人タルコトヲ得ス破産者ノ親族ハ管財人タルニ不當ナリト云フニ止マリ法律上管財人タルコトヲ得タルモノニ非ス(反對說アレトモ適當ノ見解ト認めス)英吉利破産法ニ於テ亦此主義ヲ認めタルコトハ英吉利破産法第二十一條第一項ノ明文ニ徴シ疑ヲ容レズト認め制限選擇主義トハ管財人タル職務ヲ取扱フ者ヲ常設シ此中ヨリ破産裁判所ヲ選擇スルノ方法ニシテ白耳義商法第四五條以下伊太利商法第七一五條(アーマニ)商法第七二七條(アルヂヤン)商法(第一四一九條)等ノ認めタル所ナリ伊太利商法ハ商業會議所カ作成シタル管財人名簿中ヨリ管財人ヲ選擇シ又白耳義商法ハ政府カ控訴院ノ意見ニ基キ破産事件ノ數ト其需用トニ應ジテ各裁判所ニ常設管財人ヲ附置シ之ヨリ破産裁判所カ管財人ヲ選擇ス但シ白耳義商法ニ於テハ實際上斯ル規定ノ行ハルコトナクシテ裁判所ハ自由ニ管財人ヲ選擇シ且ツ其選擇キラル者ハ通常辯護士ナリ我破産法モ亦此主義ヲ採用セリ(商法施行條例第三五條第三六條第四四條商法施行法第一四七條)唯例外トシテ忌避其他ノ原因ニ基キ特定ノ破産事件ニ

付キ名稱中ノ管財人ヲ選定スルヲ適當ナリト認メタル場合ニ於テ他ノ者ヲ管財人ニ選定スルメニ商法施行條例第四一條民事訴訟法第三三條商法施行法第一四七條但シ公權ヲ剝奪セラレ又ハ公權ヲ行フコトヲ停止セラレタル者ハ管財人タルノ資格ナク刑法第三一條第八又破産者ハ財産ノ管理及ヒ處分權喪失ノ結果トシテ自己ノ破産事件ニ付キ管財人タルコトヲ得ナルヤ當然ナリ管財人タル資格アル債權者ハ之ヲ管財人ニ選定スルコトヲ得ルヤ固ク排タス第一〇二六條第三項引用ノ判例ニ於テ本條所定ノ商法施行條例第三三條之制限選擇主義ハ適當ナル管財人ヲ選定スルコトヲ得ルノ良法ナルカ故ニ我破産法カ之ヲ認メタルハ立法上正當ナリハ故ニ本條所定ノ商法施行條例第三三條管財人ノ選定ニ關シテハ債權者選定主義裁判所選定主義及ヒ折衷主義ノ三者アリ債權者選定主義ハ破産債權者カ直接ニ管財人ヲ選定スルノ權ヲ有スルモノニシテ英吉利破産法第二一條瑞西破産法第二三七條智利商法第一三三〇條第一第一四一條第一四二條ノ法律等カ認メタル所ナリ而シテ此主義ハ理論上管財人ヲ破産債權者ノ代理人ナリト爲ス論旨ニ密著ノ關係アリ

裁判所選定主義トハ管財人ノ選定ニ關シ破産債權者ニ何等ノ意見ヲ陳述スルノ權利ヲ認メザルヲ裁判所アリテ直接ニ管財人ヲ選定セシムル主義ニシテ英吉利商法(第四六六條)匈牙利破産法(第八九條)第九五條「レーマニ」商法第七〇四條第三第七二七條等「アルゼンチン」商法第一八九六條第一四二二條「ブラジル」(第六條等)認メタル所ナリ而シテ此主義ハ管財人ヲ單純ナル國家機關ト爲スノ論旨ニ密著ノ關係アリハ六三條ニ於テ本條所定ノ商法施行條例第三三條折衷主義ハ一面ニ於テハ管財人ノ選定ニ關シ破産債權者ニ意見ヲ陳述スルノ權利ヲ認メ他ノ一面ニ於テハ破産裁判所ヲシテ之ニ拘束セザルコトヲ管財人ヲ選定スルコトヲ得セシムル主義ニシテ獨逸破産法第七二條新第七八條佛蘭西商法第四六二條第五二九條但シ同法ハ假定管財人ニ關シテハ折衷主義ヲ認メ又伊太利商法第六九一條第七一四條第七一七條第七二〇條第七二三條但シ假定管財人ニ關シテハ折衷主義ヲ認メタルコトヲ佛法ニ關シテ佛法第六七條第七四條等ノ認メタル所ナリ獨逸破産法ニ依リハ新第七八條新第七九條等項第八〇條第一一條破産裁判所ハ破産手續ノ開始ト同時ニ管財人ヲ選定ス

之と同時に債権者集會ヲシテ他ノ者ヲ管財人ニ選擇スルヤ否ヤヲ決議セシムルカ爲メニ一箇月以内ニ於テ期日ヲ定ム債権者集會カ他ノ者ヲ管財人ニ選擇シタルトキ破産裁判所ハ其選擇セラレタル者ヲ管財人ニ選定スヘキヤ否ヤヲ裁判シ斯ル選擇ヲ採用スヘキ義務ナシ蓋シ債権者ノ選擇ハ裁判所ノ裁判スルコトヲ要スヘキ申立ニ外ナラサレハナリ債権者集會カ他ノ者ヲ管財人ニ選擇セラルトキハ蓋シ爲シタル裁判所ノ管財人選定カ確定スルニ至ル佛蘭西商法ニ依レハ管財人ノ種類ニ三種アリ其第一タル假定管財人ハ破産裁判所カ破産宣告ト同時ニ選定スルモノナリ蓋シ破産宣告ノ當時ニ於テハ未タ意見ヲ徵スヘキ債権者ノ分明ナラサレハナリ而シテ該管財人ハ其職務トシテ最モ緊急ヲ要スル行爲ヲ爲ス其第二ハ確定管財人ニシテ破産裁判所ハ即時ノ招集ニ因リ十五日内ニ集合シタル推定債権者破産者又ハ假定管財人ノ作成シタル貸借對照表ニ依リテ之ヲ知ルノ意見ヲ聽キ之ニ拘束セララルコトナク或ハ假定管財人ヲ確定管財人トシテ其職務ヲ繼續セシメ或ハ新ニ他人ヲ選任ス之ヲ確定管財人ト謂フ蓋シ破産ハ債権者ニ重大ナル關係アルカ爲メニ其意見ヲ問フコト

トナシテ假定管財人ヲ繼續セシムヘカラストノ法意ニ基ケルナルヘシ該管財人ハ其職務トシテ破産債権者ヲシテ如何ナル破産手續ノ終局方法ヲ探ルヘキカラ判断セシムルニ必要ナル行爲ヲ爲ス之ヲ換言スレハ假定管財人及ヒ第三ナル債主結合ノ管財人ニ屬スル職務外ノ職務ヲ行フ其第三ハ債主結合ノ管財人ニシテ破産裁判所カ破産手續ノ配當ニ依リ終局セララルヘキ場合ニ於テ債権者ノ意見ヲ聽キ之ニ拘束セララルコトナク或ハ確定管財人ヲ繼續セシメ或ハ他人ヲ選任ス之ヲ債主結合ノ管財人ト謂フ該管財人ハ破産財團ヲ換價シ配當ヲ爲スノ職務ヲ行フ佛蘭西商法第四六二條第四六八條第四六九條第四七六條第五二九條第五三六條「リオンカン」氏ノ説明ニ依レハ十中ノ九ハ假定管財人カ其職務ヲ繼續スルノ傾向アリ此折衷主義ハ其折衷ノ結果トシテ管財人ノ性質ヲ大ニ曖昧ナラシメタリ是レ佛蘭西及ヒ獨逸ノ立法ニ於テ故ラニ管財人ノ性質カ學者間爭アル所以ナラン我破産法ハ白耳義商法ト同シク裁判所選定主義ヲ認メ破産裁判所ヲシテ直接ニ破産管財人ヲ選定スルコトヲ得セシメ債権者ニ何等ノ障礙ヲ容ルルコトヲ許ササルハ甚ク適當ノコトナリ第一〇〇八條

商法施行條例第三八條第四條商法施行法第一四七條蓋シ債權者選定主義ヲ認メテ債權者ニ管財人ヲ選定スルノ權ヲ認ムルト雖モ多クハ債權者カ其權利ノ行使ヲ專断ニ付シ書シキニ至リテハ破産者ノ場ニ於テハ欺罔セラレテ不適當ナル管財人ヲ選定スルノ弊害ヲ生シ易シ現ニ佛國ガ千八百七年ノ商法ニ於テ此主義ヲ認メタレトモ實際上多クノ弊害ヲ生ジタルガ故ニ總ニ之ヲ捨テテ折衷主義ヲ採ルニ至ラザルモノナリ又折衷主義ヲ認メテ債權者カ管財人選定ニ關スル意見ヲ表示スルコトヲ得ルモノナルモ實際上債權者ハ破産裁判所ヨリ適當ナル管財人ヲ見出スルコトヲ得ルモノト謂フヘカラス故ニ佛國西國ニ於テハ債權者ノ意見ニ基キテ破産宣告ノ初ニ當リテ裁判所カ選定シテハ管財人ヲ變更シタルノ例少ク爲メニ殆ト一ノ體式ニ過キザルコトト爲レシ殊ニ我破産法ノ如ク制裁選擇主義ヲ認ムタル立法ニ於テハ適當ナル管財人カ若クハ豫定セラルカ故ニ其選定ニ付キ債權者ノ意見ヲ表示セシムル必要ナクシタリ又破産裁判所ハ其選定シタル管財人カ其職務上ノ職務ニ違背シ行爲能方喪失シ公權ヲ剝奪セザレ又ハ破産宣告ヲ受タタルカ如キ原因ニ基キテ其職務ヲ行

フニ不當ト爲ラタルトキハ選定ト同一形式即チ決定ヲ以テ之ヲ解[○]職シ他ノ管財人ヲ選定スルコト即チ改選[○]スルコトヲ得第一〇一〇條商法施行條例第四二條商法施行法第一四七條白耳義商法第四六二條佛蘭西商法第四六四條第四六七條第五八三條第一項獨逸破産法第八四條英吉利破産法第八四條第八六條等又破産手續ノ難易殊ニ營業ノ部類カ數多アルトキ破産財團カ多額ナルトキ若クハ破産財團ニ屬スル各財産カ各地ニ散在スルカ如キ場合ニ於テ當初ヨリ數多ノ管財人ヲ選定シ爾後ノ必要ニ應シ決定ノ形式ヲ以テ増減スルコトヲ得(第一〇一〇條末段管財人ノ増加ハ一ノ選定ナリ管財人ノ減數ハ一ノ解職ナリ故ニ増減ノ形式ハ決定タルヤ疑ナシ而シテ管財人ノ減數ニ關シテハ別ニ明文ナシト雖モ費用ヲ節約スルカ爲メニ不必要ナル管財人ヲ減スルコトヲ得ルハ固ヨリ疑ナシ獨逸新破産法第七九條佛蘭西商法第四六二條白耳義商法第四五〇條奧地利破産法第七四條第八一條英吉利破産法第八四條管財人ノ選定ノ決定ニ對シテハ各破産債權者及ヒ破産者カ不適法又ハ不適當ナルコトヲ理由トシテ即時抗告ヲ爲スコトヲ得民事訴訟法第五八條引用

(c) 報酬及ヒ責任 無報酬ニテ雜複ナル管財人ノ職務ヲ取扱ハシムルコトハ到底望ムヘカラス故ニ管財人ニ相當ノ報酬ヲ給與スルコトハ各國破産法ノ認メタル所ナリ(第一〇〇九條)獨逸新破産法第八五條佛蘭西商法第四六二條英吉利破産法第七二條白耳義商法第四六一條等此報酬ハ前述ノ如ク財團費用ニ屬シ管財人ノ利益ノ爲メニ第一ニ破産財團ヨリ支拂ハルヘキモノナリ(第一〇三二條)獨逸新破産法第五八條第二管財人ニ給與スヘキ報酬額ハ破産裁判所カ破産事件ノ難易及ヒ收入價額ヲ參考シテ之ヲ確定ス佛蘭西ハ千八百八十九年三月四日ノ法律ヲ以テ債權者及ヒ破産者ニ容察權ヲ認メ裁判所カ專斷的ニ確定スルノ主義ヲ排シタリ故ニ該額ヲ破産手續ノ進行中ニ確定スルコト難シ是ヲ以テ法律ハ破産手續ノ終局期即チ財團ノ配當スル毎ニ步割ヲ以テ報酬ヲ支拂フコトト爲シタリ(第一〇〇九條)末段商法施行條例第四三條商法施行法第一四七條然レトモ管財人ヲ更ヘタル場合ニ於テハ法律上別ニ明文ナシト雖モ其解職シタル管財人ニ破産手續終局以前ニ於テ相當ノ報酬ヲ給與スヘキヲ當然トシ

報酬額確定ノ決定ニ對シテハ管財人破産者及ヒ各債權者ヨリ即時抗告ヲ爲スコトヲ得民事訴訟法第五八條準用佛蘭西獨逸等ニ於テハ債權者ト管財人トノ間ニ於テ別ニ報酬ヲ授受スルコトヲ目的トスル契約ヲ許シ且ツ此契約ハ破産事件ニ關係ナク管財人ヨリ債權者ニ對シテ履行ヲ請求スルコトヲ得ルモ勿ク我ニ於テハ據ニ述ベタルカ如ク管財人ヲ官吏ナリト論結シタルヲ以テ斯ル契約ハ無効ナリト信ス(民法ノ公ノ秩序ニ反スレハナリ)又佛蘭西獨逸等ニ對シテ公法の關係ヲ有シ債權者及ヒ破産者ニ對シテ私法の關係ヲ有ス公法の關係トシテハ管財人ハ破産主任官ノ指揮及ヒ監督ニ服從シ其職務ヲ適法ニ執行スヘキ責任ヲ負フ故ニ破産裁判所ハ管財人カ主任官ノ指揮ヲ拒メ又ハ其職務上ノ義務ニ違背シタルトキハ之ヲ解職スルコトヲ得商法施行條例第四二條商法施行法第一四七條民事訴訟法第五八條獨逸新破産法第八四條)獨逸破産法ニ於テハ尙ホ管財人ニ對シニ(二百)マルク以下ノ行政罰ヲ科スルコトヲ許シテ(私法的關係トシテ)管財人ハ其職務ノ執行ニ關シ破産債權者團體各破産債權

有破産者及破産財團上ノ請求權者等ニ對シテ善良ナル管理者ノ注意ヲ爲スノ責任ヲ負フ隨テ輕過失ニ付テモ責任アリト謂フアルハカラス第一〇一條前段舊商法第三百四十一條第二項ニ依リテ代理人ハ至重ノ注意ヲ爲ス義務アリ隨テ最輕過失ニ關シテモ責任ヲ負フ然レトモ之ニ基キテ管財人ノ責任ヲ定ムルハ正當ト謂フヘカラス民法第六百四十四條ニ依リテ受任者ハ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ委任事務ヲ處理スルノ義務ヲ負フ隨テ唯輕過失ニ關シタノミ責任ヲ負フ舊商法ニ所謂代理人ハ受任者ヲモ意味シ民法ニ於ケルカ如ク代理人ト受任者トヲ嚴格ニ區別シタル意味ニ於ケル代理人ニアラス故ニ民法第六百四十四條ニ依リテ前示ノ如ク論結シタリ獨逸舊破産法第七四條同新破産法第八二條佛蘭西民法第一九九二條故ニ管財人カ該責任ニ反スル行爲ヲ爲セタルニ因リテ生シタル損害ヲ受ケタル各利害關係人ハ通常訴訟手續ニ依リテ管財人ニ對シ賠償ヲ請求スルコトヲ得例ヘハ破産財團ニ屬セザル物件ヲ換價シタルニ因リテ生シタル損害ヲ破産者ニ對シテ賠償シ破産財團ニ屬スル物件ノ占有ヲ怠リタルニ因リテ生シタル損害ヲ破産債權者ニ對シテ賠償セ別

除請求權ヲ侵害シタルニ因リテ生シタル損害ヲ別除請求權者ニ對シテ賠償スルカ如シ多數ノ管財人ノ責任ニ付テハ獨逸派ノ立法ハ管財人ノ責任ヲ嚴格ニ區畫スルノ思想ニ基キテ責任分擔主義ヲ採用シ獨逸新破産法第七九條奧太利破産法第八二條伊太利商法第七一三條第七一四條普滿西破産法第一三六條第二一六條佛蘭西派ノ立法ハ管財人カ利害關係人ノ協議ニ依ラスシテ裁判所ノ選定シタルモノナルヲ以テ其責任ヲ嚴ニシ當事者ヲ保護スルノ思想ニ基キテ責任連帶主義ヲ採用シタリ佛蘭西商法第四六五條白耳義商法第四五六條瑞西破産法第二三七條故ニ獨逸破産法ニ於テハ各獨立シタル特定ノ破産手續上ノ行爲ヲ分割的ニ多數ノ人ニ委スルコトヲ得ル場合ニ於テ多數ノ管財人ノ選定ヲ許シ各管財人ハ破産裁判所カ其所屬ヲ定メタル事項ニ關シ獨立シテ之ヲ取扱フノ權限ヲ有シ(配當擔任ノ管財人換價擔任ノ管財人ノ類)甲管財人カ乙管財人ノ權限ニ屬スル行爲ヲ爲シタルトキハ管財人ニアラサル者ノ行爲トシテ破産債權者團體ニ對シ法律上效力ナシ唯他ノ管財人カ之ヲ追認スルコトヲ得ルノミ又分割スルコト能ハサル事項ニ關シテハ其擔任管財人ニ自己ノ責任ニテ

補助者不使用スルノ權ヲ認メタル佛蘭西商法ニ於テハ多數ノ管財人ハ主任官
 管財人ニ或行爲ヲ各別ニテ爲スコトヲ得ル旨ノ許可ヲ與タルトキニアラ
 ストハ共同ニテ行爲ヲ爲スヘキコトト規定シ管財人ノ各行爲ト多數ノ管財人
 ノ共同行爲ナリト看做シ其責任ヲ連帶ト定メタル而シテ佛蘭西ノ商法ニ於テ
 モ亦補助者ヲ使用スルコトヲ認メタルカ故ニ多數ノ管財人ヲ選定シタルノ實
 例甚タ少シト云フ英吉利破産法第八十四條ハ債權者ノ集會ニ於テ一人ノ管財
 人又ハ多數ノ管財人ヲ選定シ各箇ニ又ハ共同ニテ爲スヘキ行爲ノ種類ヲ定ム
 ルコトト爲セリ我破産法ニ於テハ佛蘭西派ニ屬シテ責任連帶主義ヲ認メタル
 コトハ商法第一千一條中段カ佛蘭西商法第四百六十五條ト其文體ヲ同シラス
 ルニ依リテ甚タ明白ナリ然レトモ之カ爲メニ主任官ノ許可又ハ他ノ管財人
 ノ同意ナキ行爲ニ關シテ他ノ管財人ハ當然連帶責任ヲ負フモノト解スルベカラ
 ス唯該行爲ヲ追認シ又ハ其實ニ任スヘキ過失ナル場合ニ於テ連帶責任ヲ負フ
 蓋シ反對ノ論結ハ大ニ他ノ管財人ヲ附帶スト謂ハサルヲ得ナレバナリ而シテ
 追認ノ有無及ヒ過失ノ存否ハ事實問題ナリト雖モ行爲ノ取消ヲ求メナリシ事

實ハ默示ノ追認ト認ムルコトヲ得ヘタ又不適當ノ管財人タルコトヲ知リテ裁
 判所ニ相當ノ手續ヲ爲テナラシコトハ過失アリト認ムルコトヲ得ヘシ故ニ
 (1) 著手及ヒ終局 破産裁判所ヨリ選定セラレタル管財人ハ直接ニ其選定セ
 ラレタル特定ノ破産事件ノ管財人ト爲ル是レ選定ノ觀念上當然ナリ故ニ破産
 裁判所ヨリ選定セラレタル旨ノ適當ナル通知ヲ受ケタル管財人ハ其選定セラ
 レタル破産事件ニ付キ管財人タルノ職權ヲ行使シ又責任ヲ負ヘサルヘカラス
 若シ管財人ニシテ其職務ヲ回避セント欲セバ即時ニ其旨ヲ表示セザルヘカラス
 ス然ラスンハ遲滞ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スルヲ責アリ(商法施行條例第
 三八條第四一條商法施行法第一四七條) 然レモ其職權ヲ行使シタル管財人
 選定セラレタル管財人ノ氏名ハ之ヲ廣告セサルヘカラス是レ總テ利害關係人
 ニ管財人タルコトヲ通知シ且ツ管財人タル證明ヲ容易ナラシムル法意ニ出テ
 タルモノナリ第九八〇條第二獨逸破産法新破産法第八一條第一項獨逸破産
 法第七十三條第二項新破産法第八十一條第二項ハ管財人ニ其證明ヲ容易ナラ
 シムルノ目的ヲ以テ選定セラレタル旨證明書ヲ下付シ其濫用ヲ避クルカ爲メ

ニ職務ノ終局ニ際シテ之ヲ破産裁判所ニ返付セシメタリ定ニ實用ニ適シタル
 良制度ナリト信ス（佛蘭西商法第八十一條）一取一替債人ニ其債權ノ容積ニモ
 管財人ハ其職務ニ著手スル以前ニ宣誓ヲ爲ササルヘカラス（商法施行條例第三
 九條）商法施行法第一四七條千八百七七年佛蘭西商法第四六一條現行佛蘭西商法
 ハ宣誓ヲ爲スヘキ旨ノ規定ナシ唯特ニ管財人ヲ豫選シタル市府ニ於テハ管財
 財人名簿ニ記入スル以前ニ宣誓ヲ爲サシム然レトモ獨逸破産法第七八條ニ於ケ
 ルカ如ク保證ヲ立テシメラルモトナシ是レ我破産法カ制限選擇主義ヲ認メ
 タルカ爲メナリ佛蘭西現行商法ニ於テハ管財人ニ保證ヲ立テシムル旨ノ規定
 ナキモ巴里府ノ如キハ取引所組織ノ方法ヲ以テ相當ノ擔保金ヲ供セシメタリ
 管財人ノ選定セラレタル破産事件ニ關スル職務ハ其執行ノ不當不正ニ對スル
 不當ナルヲ以テ不適當ト解スルヲ正當ト認ム即チ身體ノ不健康精神ノ錯亂公
 權剝奪ニ基ク責格ノ喪失等ノ如キ職務執行ニ不適合ナル原因又一不正即チ職
 務違背ノ爲メニ職ヲ解カレタルノ外商法施行條例第四二條商法施行法第一四
 七條死亡及ヒ擔任破産事件ノ終了ニ因リテ終局ス故ニ任期滿ラズモ破産手續

ノ繼續中ハ解任スルコトヲ許サス（商法施行條例第三七條）第四〇條商法施行法
 第一四七條蓋シ破産事件ノ終局以前ニ於テ管財人ヲ變更スルハ破産手續ノ進
 行ヲ延滞セシムルノ虞アルヲ以テナリ然レトモ之カ爲メニ管財人カ破産手續
 終局以後尙ホ取扱フヘキ職務ノ終了ヲ來スモノニアラス破産手續終局ノ際未
 タ終局セサル訴訟ノ如キ即チ是ナリ又管財人ノ行爲ニ關シテ管財人ニ對シテ發
 生シタル司法上ノ請求ハ破産手續終局以後ニ於テモ繼續スヘキモノナリ（一
 管財人ハ其職務ヲ終局スルニ當リ其終局ノ原因カ選任セラレタル破産事件ノ
 終局ニ在ルト其他ノ原因ニ在トラ間ハス終局ノ計算ヲ爲ササルヘカラス）管財
 人ノ死亡ニ因ル職務ノ終局ニ關シテハ其相續人又精神ノ錯亂ニ因ル職務ノ終
 局ニ關シテハ其法定代理人カ終局ノ計算ヲ爲シ此等ノ者カ其計算ヲ爲ササル
 トキハ新ニ代リタル管財人カ其管理ニ關スル計算ノ爲メニ前任管財人ハ帳
 簿其他ノ書類等ヲ自己ノ計算書ニ添附スルノ外途ナカサルヘシ是レ公平ヲ期ス
 ル管財人ノ職務ノ性質上當然ナルモノナラス各破産債權者破産者等ヲシテ管
 財人ノ行爲ヲ攻撃スルコトヲ得セシムルカ爲メナリ故ニ破産主任官ハ之カ爲

破産債權者破産者及ヒ新ニ代リタル管財人ニ異議ヲ申立ツルコトヲ得セシメ
 タルヘカラス而シテ此集會期日ニ於テ異議ヲ申立ツル者ナキトキ又異議ヲ申
 立アリタルモ之ヲ取消アリタルトキ管財人ハ終局計算ヲ承認シタルモノト
 看做シ且ツ管財人ヲ卸任セシム之ニ反シテ異議ヲ申立アリタルトキハ獨逸破
 産法ニ於ケルカ如ク異議申立人ハ通常訴訟手續ニ從ヒテ管財人ニ對シテ訴ヲ提
 起シ以テ異議ノ當否ヲ確定スベキモノナルヘシ(商法第一〇四八條但シ此條文
 カ終局ノ計算ヲ單ニ財團ノ換價及ヒ配當ノ至ク終ララルトキニ於テ爲スルキ
 モノト規定シタルハ甚ク狭キニ失スト謂フヘシ)獨逸破産法第八六條第一六二
 條(三)職權
 管財人ハ破産財團ノ管理換價及ヒ配當ヲ爲スノ職權ヲ有ス管財人ハ重大ニ
 テ且ツ絶テノ利害關係人ノ利益ヲ害スルコトアルヘキ行爲ヲ實行スルコトヲ
 破産主任官若シテ裁判所ノ許可ヲ經テ之ヲ爲シ(第一〇一七條乃至第一〇一九

條)其他ノ行爲ニ關シテハ自己カ適當ナリト認メタル判斷ニ從ヒテ自己ノ責任
 ヲ以テ總テノ利害關係人ノ利益ノ爲メニ破産主任官ノ指揮及ヒ監督ノ下ニ於
 テ行動ス(第一〇一二條第一〇一三條第一〇四六條乃至第一〇四八條故ニ管財
 人ハ單ニ破産財團ノ管理及ヒ換價ノ爲メナラズ且チ破産債權ノ當否
 及ヒ其順位ニ付キ調査ヲ爲シ必要ナル場合ニ異議ヲ申立テ第一〇二六條又商
 法第一千四條第一千六條第一千二十條第一千二十二條等ニ規定シタル行爲ヲ爲サ
 ズルヘカラス又破産主任官ノ指揮及ヒ監督ニ管財人ノ行爲カ其職權ノ作用タ
 ルヤ否ヤノ點ニ關スルニ止マラズ其行爲カ事實上適當ナルヤ否ヤノ點ニ及
 ブルモノナリ

第四節 檢事

近世文明諸國ニ於テ認メテヒタル檢事ナル制度ハ佛蘭西法律ノ發明シタル所
 ナルコトハ沿革上疑ナキ所ナリ又佛蘭西制逸ノ現行法律ニ於ケル檢事ノ職權
 刑事ノ點ニ制限セラレテ編造民事訴訟法第六〇七條第六五二條等我國法ニ

於テモ亦然リ(人事訴訟手續法第二條第五條第六條等)而シテ檢事が破産事件ニ付キ干涉スルハ職權ヲ有スル制度ニ我破産法及ヒ佛蘭西商法ニ於テ之ヲ見ル(第九八四條佛蘭西商法第四五九條第四六〇條第四八二條此職權ハ破産手續ニ關スル行動ニ干涉スルコトヲ目的トスルモノニアラスシテ破産ニ關スル犯罪ヲ捜査スルコトヲ目的トス左ニ檢事ノ意義及ヒ職權ヲ略述スヘシ

(A) 意義

檢事トハ民事及ヒ刑事ニ於テ國家ノ利益ヲ維持スルカ爲メニ國家ヲ代表シテ訴訟上ノ當事者ト爲リ又ハ單ニ意見ヲ陳述スルノ官吏タリ其詳細ナル説明ハ裁判所構成法及ヒ刑事訴訟法ニ屬スルヲ以テ之ヲ省略ス(裁判所構成法第六條第一四二條刑事訴訟法第一條第四六條第六二條民事訴訟法第四二條人事訴訟手續法第二條第五條第六條等)非訟事件手續法第一五條第二六條等)當否

(B) 職權

一〇一三條第一〇一五條第一〇四六條

檢事ハ事件ニ付キ當事者ト爲リ又ハ單ニ意見ヲ陳述スルノ職權ヲ有ス破産事件ニ關シテモ亦此ニ様ヲ有ス有罪破産事件ノ當事者ト爲リ又復權ノ申立ニ關

シ意見ヲ陳述スルノ職權是ナリ第九百八十四條第九百八十條末項第千十四條第四項第千十六條第三項ハ即チ前者ノ職權ヲ全ウスルカ爲メニ必要ナル規定ニシテ商法第千五十六條ハ即チ後者ノ職權ヲ認メタルノ規定ナリ

第五節 債權者集會

數人共同ノ意思ハ其共同ノ目的ノ爲メニ設ケタル機關ニ依ルニアラサレハ之ヲ外部ニ對シテ表示スルコト能ハス其機關ニ依ラサル意思ノ表示ハ各別ノ作用ニシテ共同利益ヲ一點ニ合シタル共同ノ作用ニアラス故ニ破産債權者ナル利益の團體カ其意思タル各破産債權者ノ共同意思ヲ表示スルニ當リテモ亦其團體ノ目的ノ爲メニ設ケラレタル機關ニ依ラサルヲ得ス是ヲ以テ我國及ヒ各國ノ法律ハ破産債權者團體ノ決議機關トシテ債權者集會ナル制度ヲ設ケタリ(第一〇三五條以下)獨逸新破産法第九三條以下佛蘭西商法第五〇七條等)

(A) 意義

債權者集會ハ主任官ノ招集及ヒ指揮ノ下ニ於テ行動スル破産債權者團體ノ決

議機關ナリ。主として債權者團體ノ決議ニ依リテ之ヲ決定スルモノナリ。債權者集會ハ破産債權者團體ノ決議機關トシテ各債權者ノ集會ニアラズ力ニ依リテ設ケラレタル破産債權者團體ノ機關ニシテ各債權者ノ集會ニアラズ破産手續ニ加ハル各債權者カ其共同目的ヲ達スルニ必要ナル單一ノ意思ヲ表示スルカ爲メニ集會シ破産債權者團體ノ意思トシテ外部ニ發表スルカ爲メニ表決ヲ爲ス故ニ債權者集會ノ決議ハ各債權者ノ意思ノ集合ニアラズシテ破産債權者團體ノ單一ナル意思ノ表示ナリ。債權者集會ハ各債權者ノ集合ニアラザルヲ以テ之ト區別スルカ爲メニ適當ナル形式ヲ必要トス該形式ニ適セスシテ組織セラレタル集會ハ縱令總債權者カ出席シタルトキト雖モ法律上不適法ニシテ又其決議ハ無効タリ蓋シ各人ノ決議ニシテ共同ノ目的ノ爲メニ設ケラレタル機關ニ依ルノ決議ニアラザレハナリ之ニ反シテ該形式ニ適シタル集會ハ縱令總テノ債權者カ出席セザルトキト雖モ法律上適法ニシテ又其決議ハ有效タリ是レ法律カ集會ノ召集會議及ヒ決議ノ方法等ニ付キ詳細ナル規定ヲ設ケタル所以ナリ。

(b) 召集 債權者ノ自衛方法ハ裁判所ノ指揮及ヒ監督ヲ下ニ於テ行ハルルモノナリ故ニ受命判事タル破産主務官カ債權者集會ヲ召集會議及ヒ決議ヲ指揮シ且ツ之ヲ監督ス。債權者集會ハ主務官カ法律上特定シタル場合ニ必ス之ヲ召集シ(第一〇三五條第一〇四八條)獨逸新破産法第八六條第一〇條第一六二條第一七九條第九三條第一項)通常集會又管財人破産債權者等ノ申立ニ因リ又ハ職權ヲ以テ必要ナリト認めタル場合ニ臨時ニ之ヲ召集ス(第一〇三五條第一項)獨逸破産法第九三條(臨時集會)。

(1) 債權者集會ハ其會議事項ヲ明示セル公告ヲ以テ之ヲ召集ス(召集ノ方法)第一〇三五條第一項)獨逸新破産法第九三條第二項)是レ各利害關係人ヲシテ集會ニ參加スルノ必要ノ有無ヲ豫斷シ且ツ準備ヲ爲スコトヲ得セシムルカ爲メナリ而シテ該公告ニハ召集ノ場所及ヒ時期ヲ包含スルコトヲ要スルヤ當然ナリ召集ノ場所ハ通常破産裁判所内ニシテ民事訴訟法第一六二條準用獨逸新民事訴訟法第二一九條準用召集ノ時期ハ第一ノ集會ニ關シテハ破産手續開始決定ニ

於テ指定シタル期間ニシテ(商法第九八〇條第六其他ノ集會ニ關シテハ)主任官カ任意ニ指定シタル期日ナリ蓋シ其他ノ集會ニ關スル時期ハ破産宣告ノ當時ニ於テ之ヲ豫定スルコト能ハサルヲ以テ法律カ主任官ノ意見ニ一任シタルモノナルヘシ但シ會議事項ノ變更若クハ其擴張ヲ爲スコトナクシテ集會期日ヲ職權ヲ以テ又ハ債權者團體ノ申立ニ因リテ延期又ハ續行シ且ツ新期日ヲ言渡シタルトキハ更ニ公告ヲ爲スコトヲ要セザルヘシ(民事訴訟法第一六一條第一六九條準用獨逸新民事訴訟法第二二七條第二項第二二八條同新破産法第九三條第二項第九八條)

主任官カ集會ノ招集ヲ命シタル裁判ニ對シテハ各利害關係人ヨリ破産裁判所ニ即時抗告ヲ求ムルコトヲ得主任官カ集會ノ招集ヲ求ムル申立ヲ却下シタル場合モ亦然リ(第九八三條)

(c) 會議 債權者集會ノ會議ハ判決裁判所ノ辯論ニアラスシテ裁判上ノ監督ノ下ニ於テ行ハルル債權者團體ノ機關ノ辯論即チ會議タリ債權者集會ニ於ケル裁判官ノ行動ハ判決ヲ下スカ爲メニスル訴訟上ノ行動ニアラスシテ唯監督

上ノ行動タリ故ニ集會ノ會議ハ公開スルモノニアラス憲法第五九條獨逸裁判所構成法第一七〇條然レトモ主任官ハ會議ヲ指揮シ口頭辯論ニ於テ裁判長ノ有スル權能ヲ有シ又會議ノ秩序維持ヲ爲メニ取締ヲ爲ス職權ヲ有ス(第一〇三五條第一項民事訴訟法第一〇九條第一二〇條裁判所構成法第一〇四條第一〇八條蓋シ債權者集會ニ於ケル裁判官ノ行動モ亦裁判權ノ一ノ作用ナレハナリ裁判所構成法第一〇四條第二項又會議ニ關スル調書ハ裁判所書記之ヲ作成セザルヘカラス蓋シ集會ノ會議ハ受命判事タル主任官ノ面前ニ於テ爲ナルモノナレハナリ(民事訴訟法第一一三條準用(會議ノ性質) 以テ)

債權者集會ハ主任官ノ指揮ノ下ニ於テ管財人債權ノ確定シタル債權者及(商法第九二八條ニ依リテ)參加スルコトヲ得ヘキ債權者ヨリ成立ス(第一〇三五條獨逸新破産法第九五條管財人會議ニ加ヘル理由ハ管財人カ自ら破産事件ニ關スル諸般ノ報告ヲ爲シ又意見ヲ陳述スルノ必要アルニ在リ隨テ管財人ハ參加ノ爲メニ代人ヲ差出スコトヲ得ス債權ノ確定シタル債權者ハ破産債權者ノ單獨ノ權利トシテ會議ニ加ハルハ當然ナラ債權ハ未ダ確定セザル債權者ハ其

債權カ管財人又ハ破産債權者ヨリ異議ヲ受ケタルヲ以テ裁判所カ商法第千二
 十八條第一項ニ從ヒテ集會ニ加ハルヘキコトヲ許シタル場合ニ於テ其許シタ
 ル金額ニ付キ會議ニ加ハルコトヲ得是レ無責任ノ言論ヲ爲ス者ノ參加ヲ妨ク
 ルカ爲メナリ(獨逸破産法ハ尙ホ異議申立人ト異議ヲ受ケタル債權者ノ合意
 ニ基キテ參加ヲ許スコトヲ認メタリ)而シテ債權カ爾後確定シタルトキハ其確
 定金額ニ付キ參加權ヲ有シ又其債權カ爾後確定判決ヲ以テ否認セラレタルト
 キハ先ニ付與セラレタル參加權ノ消滅ヲ來ス債權ノ届出ヲ取下ケタル場合モ
 亦然リ蓋シ債權ノ届出ハ破産手續ニ參加スルノ意思表示ノ形式ナルヲ以テ届
 出ヲ爲サス又ハ之ヲ取消シタル債權者ハ會議ニ加ハルコトヲ得タルキ當然ナ
 レハナリ

優先權ノ確定シタル債權者ハ集會ニ加ハルノ權利ナシ蓋シ此種ノ債權者ハ其
 權利ノ實行ニ確實ナル擔保アルヲ以テ破産者ニ利益ノ多キ會議事項ニ容易ニ
 贊成スルノ虞アレハナリ然レトモ此種ノ債權者ハ其優先權ヲ拋棄シタル限度
 又ハ優先權ヲ行フニ當リテ不足アルヘシト推定セラレル限度ニ於テ集會ニ加

ハルルノ權利ヲ有ス蓋シ此種ノ債權者ハ斯ル限度ニ於テハ前述ノ如キ弊害ヲ
 醸スモノニアラサルノミナラス其性質上通常債權者タルヲ以テナリ隨テ此限
 度ハ該債權者カ之ヲ債權屆書ニ表示シ債權者調査會ニ於テ異議ナク確定シ又
 異議アリタル場合ニ於テハ商法第千二十八條ニ從ヒテ裁判上認メラレタルコ
 トヲ要シ又優先權ニ依リテ擔保セラレタル債權カ既ニ確定シ又ハ其債權者カ
 商法第千二十八條ニ從ヒテ裁判上集會ニ加ハルコトヲ是認セラレタルヲ前提
 トス優先權ノミカ異議ヲ受ケ爲メニ確定セサル債權者ハ前述ノ如キ例外ヲ保
 ツコトナキノミナラス通常ノ債權者ニ外ナラサルヲ以テ集會ニ加ハルコトヲ
 得第一〇二八條第三項獨逸新破産法第九六條第一項

優先權ニアラスシテ保證ヲ以テ擔保セラレタル債權者ハ其債權カ確定シ又ハ
 商法第千二十八條ニ從ヒテ裁判所集會ニ加ハルコトヲ認メラレタル場合ニ於
 テ會議ニ列スルコトヲ得蓋シ保證ハ優先權ノ如ク確定ナラサルヲ以テ破産者
 ニ利益多キ會議事項ニ贊成スルノ虞ナクレハナリ

停止條件附債權者モ亦其債權カ確定シ又ハ裁判所集會ノ加入ヲ是認セラレタ

ル場合ニ於テ會議ニ列スルコトヲ得獨逸新破産法第九六條第一項債權者ハ自身ニテ又ハ代理人ヲ以テ會議ニ加ハルコトヲ得第一〇三五條第三項獨逸破産法第六五條同民事訴訟法第七五條準用前者ノ場合ニ於テハ輔佐人ト共ニ出頭スルコトヲ得民事訴訟法第七一條準用後者ノ場合ニ於テハ他ノ破産債權者又ハ第三者ニ代理ヲ授權スルコトヲ得又一人カ數多ノ債權者ヲ代理スルコトヲ得蓋シ斯ル代理ヲ禁スル旨ノ明文ナケレハナリ

破産者モ亦集會ニ加ハルコトアリ然レトモ這ハ集會ヲ構成スルノ人員ニアラスシテ主任官カ破産手續上辯明ヲ爲サシムルノ必要アル場合ニ於テ呼出スモノタリ第一〇三五條第四項第一〇二二條第一〇〇四條呼出サレタル破産者ハ主任官ノ認可ヲ受クルニアラスシハ何等ヲ申立ヲ爲スコトヲ得ス是レ無責任ノ發言ヲ爲シ議事ノ進行ヲ亂スノ虞アルカ爲メナリ第一〇三七條第二項呼出ニ應セザル破産者ハ少クトモ法律上ノ義務ヲ履行セザリシ者ナルヲ以テ協賛契約ノ申立ヲ爲ス權利ヲ喪出ス第一〇三八條(會議ノ構成)

會議事項ニハ法定シタルモノト然ラザルモノトアリ破産手續ノ進行ニ關スル

主任官ノ報告及ヒ財團ノ現況並ニ其管理ニ關スル管財人ノ報告ヲ聽キテ其報告及ヒ破産手續ノ進行並ニ終局方法ニ關スル決議ヲ爲シ又管財人ノ終局計算ニ關シ決議ヲ爲スコトハ前者ニシテ第一〇三七條第一〇三七條第二〇四八條(佛蘭西商法第五〇四條第五四一條第五三八條第五三七條第五三二條獨逸新破産法第八〇條第八四條等債權者團體ノ自衛上必要ナル事項ニ關シテ決議ヲ爲シテ以テ破産機關ノ注意ヲ促スカ如キハ後者タリ(會議ノ事項)

(4)決議 破産債權者團體ノ意思表示即チ決議ハ破産債權者ノ多數決ヲ以テ之ヲ爲ス蓋シ總債權者ノ意思ノ合致ハ到底之ヲ望ムコト能ハサルノミナラス多數カ少数ヲ驅束スルハ破産債權者間ニ成立シタル團體關係ノ然ラシムル所ナルヲ以テ各國ノ破産法カ破産債權者團體ノ意思表示ニ付キ多數決ヲ以テ足レラト規定シタルモノト信ス多數決ニハ債權者多頭決ト債權多額決ト二種アリ佛蘭西白耳義伊太利等ノ諸國ハ原則トシテ多頭決ヲ認メ規則トシテ協賛契約ノ成立ノミニ關シ多頭及ヒ多額決ヲ必要トシ佛蘭西商法第四六二條第五〇七條第五二九條第五〇四條第五四二條第二項第五三七條第五三二條獨逸破産

法及ヒ英吉利破産法ハ原則トシテ多頭決ヲ認メ(獨逸破産法第九四條第三項英吉利破産法第一六八條又獨逸ノ破産法ハ變則トシテ議決ノ可否ニ關スル債權額ノ平等ナル場合ニ於テ多頭決ニ依ルコトト爲シタリ(獨逸破産法第九四條第三項我破産法ハ出席セザル債權者及ヒ出席シタルモ議決權ヲ行使セザル債權者ハ多數決ニ默從スルノ意思アルモノト看做シ(獨逸破産法第九七條又破産手續ヲ迅速ニ終局セシムルノ目的ヲ以テ出席シタル債權者ノ過半数ト又少數多頭ノ債權者カ多數少數頭ノ債權者ヲ壓倒スルノ弊害ヲ避クル目的ヲ以テ出席シタル債權者ノ有スル債權額ノ過半数トヲ以テ破産債權者團體ノ決議ニ必要ナル多數決ト定メタリ(第一〇三六條但シ協賛契約ハ其性質上重大ナルヲ以テ特別ナル多數決ヲ必要ト爲シタリ(商法第一〇三九條) 又我破産法第九四條破産手續進行中ニ於テ相續任意的債權ノ讓渡及ヒ強制讓渡民事訴訟法第六〇〇條等ノ原因ニ基キ破産債權者ノ承繼アリタルトキハ其一般及ヒ特別ノ承繼人カ前主ニ代リテ破産債權者トシテ其權利ヲ行使スルヲ當然トス議決權モ亦然リ然レトモ一ノ破産債權カ遺產相續ニ因リテ多數ノ相續人ニ又分割讓渡ニ

因リテ多數ノ人ニ承繼セラレタルトキハ其多數ノ承繼人カ各自ニ議決權ヲ有スルヤ否ヤ又數多ノ破産債權ヲ取得シタル者ハ其債權ノ數ニ應シタル議決權ヲ有スルヤ否ヤ之ヲ換言スレハ議決權ハ債權名義ニ認メラレタルモノナルヤ債權者其人ニ認メラレタルヤノ問題ハ頗ル解スルニ難シ私見ニ依レバ破産宣告ハ債權者ニ對シ其債權ノ自由處分ヲ制限スルモノニアラス又破産手續ニ加ハル權利者ノ多數ヲ制限スルモノニアラス且ツ「債權者ノ過半数」ナラ明文第一〇三六條第一〇三九條ニ依リ前者ノ問題ニ關シテハ各承繼人カ各自ニ議決權ヲ有スト主張シ又數多ノ破産債權ヲ取得シタルカ爲メニ多數ノ債權者ト爲ルモノニアラサルヲ以テ後者ノ問題ニ關シテハ取得者ハ一ノ議決權ヲ有スルノミト主張ス之ヲ換言スレハ議決權ハ債權者ニ與ヘタルモノト主張セント欲ス

破産債權者團體ノ決議ハ集會ノ會議事項ニ屬スルモノニ付キ召集期日ニ於テ議決權ヲ有スル債權者ノ法定多數決アリタルニ因リテ成立シ反對ノ場合ニ於テ成立セズ主任官ハ其指揮及ヒ監督權ノ作用トシテ職權ヲ以テ決議ノ適法ニ

成立シタルヤ否ヤヲ調査シ各利害關係人ハ主任官カ不適法ナル決議ヲ適法ナルモノト誤認シテ調査ニ記載シタルトキニ於テ該決議ヲ廢棄スルハ旨ヲ申立テ又該申立ヲ却下シタル主任官ノ裁判ニ對シテ即時抗告ヲ爲シ得第九八三條)

破産債權者團體ノ決議ハ管財人ノ申立ニ因リ破産裁判所カ認可ヲ與ヘタルトキニ於テ法律上有效ト爲ル第一〇三七條第一〇四〇條是レ集會ニ參加スルコトヲ得ナリシ債權者及ヒ少数反對ノ各債權者ヲ保護シ債權者ノ共同利益ニ反スル決議ヲ排斥スルノ法意ナリ故ニ管財人及ヒ反對少數ノ債權者ハ決議カ債權者ノ共同利益ニ反スル理由トシテ破産裁判所ニ對シ認可ヲ爲サザル旨ヲ申立テ破産裁判所ハ該申立ノ有無ニ拘ラス決議カ債權者ノ共同利益ニ反スト認メタル場合ニ不認可ノ裁判ヲ爲シ且ツ之ヲ公告ス蓋シ該裁判ハ管財人及ヒ總破産債權者ニ對シ效力アレハナリ之ニ反シテ決議カ債權者ノ共同利益ニ反セスト認メタル場合ニ認可ノ裁判ヲ爲シ同時ニ不認可ヲ求ムル申立ヲ却下シ該裁判ヲ申立人ノミニ送達ス漏逸破産法ハ認可裁判ニ對シテハ不

認可ヲ求ムル旨ノ申立ヲ爲シタル者即チ管財人若クハ少数反對ノ債權者ニ又不認可裁判ニ對シテハ決議ニ贊成セタル者即チ管財人若クハ多數贊成ノ債權者ニ即時抗告ナル不服申立權ヲ認メタリ我破産法ニ於テハ商法第千四十條ニ規定シタル場合ヲ除クノ外斯ル申立權ヲ認メタルハ立法上缺點タルヲ免レヌ

(D) 權限

債權者集會ハ破産債權者團體ノ決議機關タリ故ニ債權者集會ハ破産債權者團體ノ機關トシテ直接ニ第三者ト取引ヲ爲ス權限ヲ有セス管財人カ該團體ノ代理人トシテ斯ル權限ヲ有ス其決議スル事項ハ債權者自衛主義ニ關スルモノナルコトハ前述シタル所ナリ

破産債權者團體ノ機關ハ我破産法ニ於テハ唯前述シタル債權者集會ノミナシトモ文明諸國ノ立法ハ債權者集會ノ外ニ債權者委員會ナル機關ヲ認メタリ而シテ其權限ノ廣狹又ハ設定ニ任意ナルト強制ナルトノ別アルハ固ヨリ論ナキ所ナリ此機關ハ破産主任官ナル制度ヲ認メタル立法ニ於テハ極メテ大ナル實效

アリト雖モ該制度ヲ認メタル立法ニ於テ未タ全ク債權者委員會ノ必要ナシト
 謂フヘカラス蓋シ破産事件ニシテ手續カ複雑ニ涉リ且ツ破産財團及ヒ債權
 權者カ多數ナルトキハ到底破産主任官一人ノ十分ニ其職權ヲ全ウスルコト能
 ハサル所ナルヲ以テナリ故ニ佛蘭西商法ノ如キハ第一千八百八十九年三月四
 日ノ法律ヲ以テ調査委員ノ名ヲ以テ獨逸破産法ニ於ケル債權者委員會ト同一
 ノ制度ヲ認メタリ(獨逸破産法第八七條第八八條英吉利破産法第二二條第五七
 條伊太利破産法第七二三條奧太利破産法第七四條瑞西破産法第二三七條等予
 輩ハ我破産法修正ノ際ニハ必ス採用セラルル制度ナリト確信スルヲ以テ獨逸
 佛蘭西ノ法規ニ基キ債權者委員會ノ概要ヲ一言スヘシ

債權者委員會ハ債權者集會ト同シク内部ノ機關ニシテ外部ノ機關即チ管財人
 ノ如キ執行機關ニアラス破産事件ノ難易ニ從ヒ債權者自衛方法トシテ債權者
 團體ノ意思ヲ表示スル債權者集會ニ於テ該團體ノ代理機關トシテ特定ノ機關
 ヲ設ケ管財人ノ補助及ヒ監督ヲ爲サシムルハ適當タリ該機關ノ設立ハ多額
 ノ立法例ニ於テハ債權者集會ノ隨意ニ決スル所ト爲シタリ(獨逸破産法第八七

條英吉利破産法第二二條佛蘭西法瑞西破産法第二三七條蓋シ破産事件ノ難易
 ニ基キ其設立ノ必要ノ有無ハ利害關係者トシテ自衛方法ヲ盡スヘキ債權者團
 體ノ判斷ニ委スルヲ當然トスルヲ以テナリ(奧太利破産法第七十七條伊太利商
 法第七百二十三條ハ強制制度ト爲シタリ債權者委員會ノ委員タル資格ヲ有ス
 ル者ハ債權者外國人タルモ妨ナシ破産者ノ利害關係者トシテ該資格ナシ若ク
 ハ其代理人ナリ蓋シ債權者ハ利害關係上委員タルノ職務ヲ盡スニ最モ適當ナ
 ルノミナラス三百流ノ徒ノ加入ヲ防止スルノ精神ニ基ケリ(獨逸破産法第八七
 條第一項千八百八十九年三月四日ノ佛蘭西法律瑞西破産法第二三七條)
 委員選定手續ノ概要ハ通常第一債權者集會ニ於テ選定ヲ爲スト雖モ若シ之ヲ
 選定セザル場合ニ於テ爾後其必要ヲ認メタルトキハ破産手續未完了中何時ニテ
 モ臨時集會ヲ以テ委員ヲ選定シ委員會ヲ設立スルコトヲ得破産主任官ナル制度
 ヲ認メサル立法ニ於テハ破産裁判所ヲシテ第一債權者集會以前ニ委員ヲ選定
 シ委員會ヲ設定セシム是レ管財人ノ行爲ヲ監督スルノ必要アルカ爲メナリ(獨
 逸破産法第八七條英吉利破産法第二二條千八百八十九年三月四日ノ佛蘭西法

律第九條選定セラレタル委員ハ破産債權者團體ノ代理人ナルヲ以テ破産裁判所又ハ主任官ハ之ヲ否認スルノ權ヲシ委任者ハ受任者ヲ解任スルノ權アルカ故ニ破産債權者團體ハ選定ト同一手續ヲ以テ委員ヲ解任スルコトヲ得委員會ノ員數ハ債權者集會ニ於テ定ムル所ニ委テ之ヲ明示セラル多數ノ立法例ト爲ス然レトモ多數主義ヲ認メタル獨逸破産法第九十條ノ如キハ明文ナシト雖モ少クモ三人以上ヲ必要ト爲シタリト謂ハサルヲ得ス佛蘭西ノリオンカン兵ハ佛蘭西ノ千八百八十九年ノ法律第九條ノ解釋トシテ多數ノ人ニ監督ヲ委任スルハ其職務ノ履行ヲ爲ササルノ虞アルヲ以テ調査委員ハ一人若クハ二人ニテ足レリト爲スノ注意ナリト曰ヘリ債權者委員會ハ其權限トシテ管財人ノ職務ヲ監督シ且ツ其顧問ト爲ル顧問トシテハ主任官ナル制度ヲ認メタル獨逸派ノ立法ニ於テハ多クハ我商法第十八條第十九條ニ規定シタル主任官ノ認可ヲ要スル事項ニ付テ同意ヲ爲シ(獨逸破産法第一三三條第一三四條埃及利破産法第四〇條英吉利破産法第二二條第五七條瑞西破産法第二三七條主任官ナル制度ヲ認メシ佛蘭西派ノ立法ニ於テハ多クハ單純ナル意見ヲ陳述

ヌルニ止マリテ管財人ヲ拘束スルノ效力ナキナリ殊ニ佛蘭西法ノ如キハ顧問タルノ權限ヲ認メス(佛蘭西ノ千八百八十九年三月四日ノ法律第三條第四條第七條第一〇條第一八條監督トシテハ各委員ハ各別ニ帳簿證書金匣ノ檢閲又ハ管財人ノ口頭説明ニ依リ管財人ノ爲シタル債務執行ノ情況ヲ取調ヘ多數決ニ依ル共同行爲トシテ或ハ管財人ニ破産事件ノ情況ニ關スル總テノ説明ヲ求め或ハ必要ノ場合ニ破産者ヲ審訊ス殊ニ獨逸破産法ノ如キハ委員ヲシテ毎月一問金匣ノ檢査ヲ爲サシムルヲ委員會ノ責任ト爲シタリ(獨逸破産法第八八條佛蘭西ノ千八百八十九年三月四日ノ法律第一〇條第一項各委員ハ破産債權者團體ノ受任者ナルヲ以テ善良ナル監理者ノ注意ヲ採ル責アリ隨テ輕過失ニ付キ責任ヲ負フ(獨逸破産法第八九條但シ無報酬ヲ通則トスル佛蘭西法ニ於テハ重過失ニアラスンハ責任ヲ負ハサルニ似タリ佛蘭西ノ千八百八十九年三月四日ノ法律第一〇條第二項而シテ各委員ハ連帶責任ヲ負ハサルヲ學者ノ定説トス

第二章 破産手續ノ進行

民事訴訟ハ侵害セラレタル私權又ハ其眞アル私權ヲ其確定及ヒ強制執行ニ依
 リテ保護スルノ手續ナリ破産手續ハ民事訴訟法ノ一種ナリ故ニ破産手續亦確
 定及ヒ強制執行ニ依レル私權ノ保護手續タルコトハ疑ナキ所ナリ

(a) 破産ハ前述ノ如ク破産財團ヲ以テ各破産債權者ニ平等の満足ヲ得セザル
 アル目的トス此目的ヲ達スヤカ爲メニハ破産財團ノ確定ノ外ニ破産債權ヲ確
 定セザルヘカラス故ニ破産債權ノ確定手續ハ破産財團ノ確定手續即チ管理及
 ヒ換價手續ト同シテ破産手續ニ屬スルヤ言フ埃タス破産債權ハ第一ニ債權調
 査會ニ於テ各破産債權者及ヒ管理人カ異議ヲ申立テナルニ因リテ確定シ第二
 ニ異議ノ申立アリタルトキハ破産裁判所カ通常訴訟手續ニ從ヒ判決ノ形式ヲ
 以テ確定ニ關スル裁判ヲ爲ス(第一〇二三條以下)

(b) 破産手續ハ裁判所ノ指揮及ヒ監督ノ下ニ在ル破産債權者團體ノ自衛方法
 ナ認メタル執行手續ナリ裁判所ノ指揮及ヒ監督並ニ破産債權者團體ノ自衛方
 法ノ範圍ニ關シテハ破産裁判所主任官及ヒ債權者集會ニ付テノ説明ヲ參考ス
 (ハ)破産的強制執行ハ民事訴訟法上ノ強制執行ト同シテ裁判上確定シタル債

利實行ニ關スル國家ノ權力ノ應用ナリ殊ニ破産手續ニ於テハ總テノ債權ヲ金
 錢債權トシテ主張スルコトヲ要スルヲ以テ破産的強制執行ハ金錢ノ債權ニ付
 テノ強制執行ト謂フコトヲ得ヘシ是ヲ以テ破産的強制執行ハ民事訴訟法上ノ
 金錢ノ債權ニ付テノ強制執行ト其基礎ヲ同シクス然レトモ前者ハ破産財團ニ屬
 スヘキ債權者ノ總財產上ニ於テ破産宣告ノ當時ニ於ケル總債權者ノ爲メニ行ハ
 レ後者ハ債務者ノ各財產上ニ於テ各債權者ノ爲メニ行ハレ又前者ハ債權者又
 ハ債務者ノ申請ニ因リテ開始セラレ後者ハ唯債權者ノ申請ニ因リテ開始セラ
 ルルノ區別アリ而シテ裁判所及ヒ一私人ノ共同的動作ハ當然執行手續ニ存ス
 ルモノナルヲ以テ破産手續ニ於テ裁判上ノ指揮及ヒ監督ノ下ニ於ケル破産債
 權者團體ノ自衛主義ヲ認メタルコトカ破産手續ノ強制執行タルコトヲ妨ケザ
 ルナリ(破産手續ノ性質)

通常訴訟手續ニ關スル民事訴訟法ノ規定ハ特別ノ規定ナキ限りハ特別訴訟手
 續ニ準用セラルルヲ當然トス破産手續ハ特別訴訟手續ノ一種トモ欲ニ破産法ニ
 於テ特別ノ規定ナキ限ハ破産手續ニモ亦通常訴訟手續ニ關スル民事訴訟法ノ規

定ノ準用アルヤ言フ埃タス故ニ(ハ)土地ノ管轄ニ關スル民事訴訟法第十條乃至第十四條及ヒ第二十五條ノ規定ハ破産手續ニ準用セラル(イ)裁判所職員ノ除斥及ヒ忌避ニ關スル民事訴訟法ノ規定民事訴訟法第三二條乃至第四二條ハ破産手續ニ準用セラル而シテ破産手續上ノ利害關係者タル破産者債權者等ハ民事訴訟法第三十二條及ヒ第四十一條ニ於ケル當事者タリ(債權ノ届出ヲ爲ササル債權者ハ破産手續利害關係者ト爲ラサルヲ以テ其債權者ト破産裁判所ノ職員トノ關係ハ除斥及ヒ忌避ノ原因ト爲ラス)故ニ破産裁判所ノ判事カ破産債權者トシテ届出ヲ爲シタルカ如キ場合ニ於テハ民事訴訟法第四十條及ヒ第三十六條ニ從ヒテ裁判ヲ爲ササル(カ)當事者及ヒ訴訟能力共同訴訟人訴訟代理及ヒ輔佐人訴訟費用保證及ヒ訴訟上救助ニ關スル民事訴訟法ノ規定ハ破産手續ニ準用セラル故ニ破産裁判所ハ民事訴訟法第四十五條ニ從ヒテ訴訟無能力者若クハ適法ニ代理スルノ權限ナキ者ノ訴訟行爲ヲ職權調査上無効ナリト認ムルコトヲ得破産手續ニ加入スルコトヲ得ル各債權者ハ民事訴訟法第四十八條ニ從ヒテ破産手續ニ於ケル共同ノ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得破産裁判所ハ職權ヲ以

テ代理ノ欠缺ヲ調査セサル(カ)民事訴訟法第七〇條破産裁判所カ破産手續費用ト異ナレル費用ヲ生スベキ各箇ノ訴訟行爲ニ付キ裁判ヲ爲シタル場合ニ於テハ敗訴者カ訴訟費用ヲ負擔シ若クハ相手方アルトキハ之ニ必要ナル訴訟費用ヲ賠償スベキ法則ノ準用アリ(民事訴訟法第七二條第八三條訴訟上救助ハ各利害關係人ニ付與スルコトヲ得但シ破産者ニ對シテハ唯各訴訟行爲ノ爲メノミニ之ヲ付與スルコトヲ得又破産債權者團體ニ對シテハ之ヲ付與スルコトヲ得(イ)破産手續ハ通常多クノ債權者カ參加スル執行手續ナルヲ以テ裁判所ハ口頭辯論ヲ經スシテ行動スルコトヲ得商法施行法第一三八條第二項民事訴訟法第五四三條第三項獨逸破産法第七三條第一項而シテ破産裁判所カ利害關係人ヲ口頭ニテ審訊セタルトキハ該審訊カ利害關係人雙方ノ主張ノ異ナル點ヲ明白ナラシムルコトヲ目的トスルトキニ限リ口頭辯論ト爲ル該口頭辯論ハ任意の辯論ニシテ且ツ審問の性質ヲ有シ判決裁判所ニ於ケル辯論ニアラス民事訴訟法第一〇三條上段故ニ破産手續ニ於ケル口頭辯論ハ之ヲ公開スルノ必要ナシ然レドモ之カ爲メニ口頭辯論ニ關スル民事訴訟法ノ規定殊ニ民事訴訟

法第九條乃至第九十七條及第九十四、九十二條乃至第九十一條ハ破産手續ニ於ケル口頭辯論ニ準用ナレト論結スヘカラス蓋シ該辯論モ亦裁判上ノ指揮及ヒ監督ノ下ニ於ケル手續ニ外ナラザレハナリ(9)送達商法施行條例第二〇條商法施行法第一四七條呼出期日期間民事訴訟法第一六一條第一五九條第一六〇條第一六一七條乃至第一七一一條懈怠ノ結果及ヒ原狀回復民事訴訟法第一七三條乃至第一七七條即時抗告ノ不變期間ヲ懈怠シタル場合ニ該規定ノ適用アリニ關スル民事訴訟法ノ規定ハ破産手續ニ適用アリ然レトモ中斷及ヒ中止ニ關スル民事訴訟法ノ規定ハ破産手續ニ適用ナシ破産者ノ死亡ハ其生前ニ於テ已ニ開始シタル破産手續ヲ中止スルモノニアラス(10)判決前手続判決及ヒ闕席判決ニ關スル民事訴訟法ノ規定ハ破産手續ニ準用セラルルコト甚タ少シ蓋シ破産裁判所ニ於ケル手續ハ破産債權ノ確定ニ關スル手續ヲ除外訴及ヒ判決ニ關スルモノナケレハナリ而シテ民事訴訟法第九十五條第一項ハ破産手續ニ準用セラレ既ニ開始シタル破産手續ノ終局以前ニ於テ同一破産財團ニ付テ更ニ破産手續ヲ開始セラルルコトナシ但シ破産裁判所ハ權利拘束ノ抗辯ヲ待ツコトナリ

職權ヲ以テ破産手續ノ繁屬ヲ調査セザルヘカラス民事訴訟法第九十五條第二項ハ破産手續ニ準用セラレ破産手續開始ノ申立以後ニ於ケル管轄ヲ定ムル事情ノ變更カ破産裁判所ノ管轄ニ影響スル所ナシ其他民事訴訟法第二百二十條第二百二十四條同條ニ於ケル當事者ハ破産手續ニ於テハ利害關係人タルヘキヲ爲ス決定ニ關シ及ヒ第二百四十一條ノ規定ハ破産手續ニ準用セラルルヲ當然トス(11)證據調ノ總則及ヒ人證鑑定書證檢證及ヒ本人訊問ニ關スル民事訴訟法ノ規定並ニ即時抗告ニ關スル規定ハ破産手續ニ準用セラルル商法施行條例第二四條第二五條商法施行法第一四七條(12)破産の強制執行ハ數多ノ點ニ於テ民事訴訟法ノ強制執行ト異ナルヲ以テ後者ニ關スル規定カ前者ニ適用セラルルコト甚タ少シ唯民事訴訟法第四百九十八條ハ破産裁判所ノ裁判ノ形式的確定ニ關シ準用セラレ民事訴訟法第五百四十四條ハ破産者若テハ第三者カ管財人若テハ其委任ニ基キテ執達吏カ爲シタル強制執行ノ方法ニ關シ爲シタル申立及ヒ異議其他執達吏カ管財人ノ執行委任ヲ受タルコトヲ拒ミ若テハ委任

破産執行行為ヲ實施スルコトヲ拒ミ又ハ執達吏ノ計算シタル手數料ニ付キ管財人ノ爲メタル異議ニ付キ準用セラルレ破産裁判所カ該異議ニ付キ執行裁判所トシテ裁判ヲ爲シ又民事訴訟法第五百五十五條乃至第五百五十七條第五百六十七條第五百七十七條第六百十八條第六百二十五條商法第一〇〇一條第五百七十二條乃至第五百八十五條第六百十三條第六百十五條第六百十六條第七百三十條第七百三十一條ハ破産手續ニ準用セラル破産的執行ヲ保全スルカ爲メニ假差押ニ關スル規定亦然ラシ民事訴訟法準用ノ範圍ニ關シテ破産執行ニ關シテ破産法ニ廣狹ノ二義アリ狹義ハ破産法ハ破産手續ニ特別ナル規定ノ全體ヲ總稱シ廣義ハ破産法ハ破産手續ニ特別ナル規定ノ外ニ尙ホ破産手續ニ準用セラレヘキ民事訴訟法ノ規定ヲモ包含ス而シテ狹義ノ破産法ニ通則ト特別トノ二者アリ通則ノ第一ハ破産訴訟ニ於テハ通常訴訟ト異ニシテ不干涉主義ヲ採ラズシテ干涉主義ヲ認メタルコト是ナリ故ニ破産裁判所ハ法律上當事者ノ申立ヲ要スル旨ヲ記載シアラサル場合ニ於テ職權ヲ以テ破産手續ヲ進行セシメ且ツ必要ナル行為ヲ爲ササルヘカラス殊ニ破産手續ニ關スル關係ヲ明瞭ナラ

以テ利子支拂者ハ其利子ニ付キ所得税ヲ徵收セサルヘシト雖モ若シ其證券ニシテ無記名ナルトキハ其證券ハ營利ヲ目的トセサル法人ニ屬スルヤ否キ不明ナラバ以テ利子支拂者ハ之カ所得稅ヲ徵收スルノ途ニ出ラルノ外ナカルヘシ然レトモ此ノ如キハ法律カ營利ヲ目的トセサル法人ノ所得ニ課稅セサルコトヲ定メタル趣旨ヲ貫徹スルモノト謂フヘカラス故ニ所得稅法施行規則第三十五條ハ營利ヲ目的トセサル法人ニシテ無記名ノ公債證券又ハ社債券ヲ取得シタルトキハ其發行者又ハ讓渡人ヲシテ營利ヲ目的トセサル法人ノ所有ナルコトヲ證明セシメ之ヲ利子支拂ノ取扱所ニ通知シ豫メ其所有ヲ明カニスヘキコトヲ定メ以テ此方法ニ依リタルモノハ利子支拂ノ取扱所ヲシテ其利子ニ付キ所得稅ヲ課スルカ如キコトナカラシメ此方法ニ依ラサルトキハ事實ニ立入りテ調査又爲スヲ要セス之カ所得稅ヲ徵收シテ可ナルモノト爲シタリ所得稅法施行規則第三十五條ハ廣ク無記名ノ公債證券又ハ社債券ニ付テ規定ヲ爲スト雖モ同條ノ趣旨タル利子支拂者ニ於テ所得稅ヲ徵收スヘキ場合ニ於テ營利ヲ目的トセサル法人ノ受タル利子ニ付テハ之カ徵收ヲ爲スカ如キコトナカラシメ

スルニ在ルモノナルヲ以テ所得稅法施行地ニ於テ利子ノ支拂ヲ爲ス公債社債
 ニノミ止マルヘキコト規定ノ精神自ラ然ラシムルモノナリト謂ハサルヘカラ
 ス
 (ホ) 營利ノ事業ニ屬セサル一時ノ所得、一時ノ所得トハ廉價ニ買得シタル物
 ニシテ偶然高價ニ賣却セラレ其間ニ不時ノ利益ヲ爲シタル如キヲ謂フ此ノ如
 キ利益ハ常時豫期スヘキモノニアラサルカ故ニ法律ハ之ニ所得稅ヲ課セサル
 ヲ相當トシタリ而シテ法律カ特ニ營利ノ事業ニ屬セサル一時ノ所得ト限定シ
 營利ノ事業ニ屬セサルコトヲ要件トシタルハ營利ノ事業ヲ爲ス者カ營業上
 開掘ヲ出シ物ヲ爲シテ不時ノ利益ヲ得ルカ如キハ臨時ノ收入ナリト謂フト雖
 モ而モ此ノ如キハ營業上ニ常ニ有リ得ヘキノ事ニシテ非營業者ノ偶然ノ利益
 トハ同日ノ論ニアラサルヲ以テ之ヲ課稅外ニ置クノ必要ナシト爲シタルニ由
 ルモノナリト云フ
 (ニ) 外國又ハ所得稅法ヲ施行セサル地ニ於テ有スル資産營業又ハ職業ヨリ生
 スル所得、所得稅ハ對人的租稅ナルヲ以テ苟モ人カ所得稅法施行地ニ關係ヲ有

スル以上ハ其所得ハ何レノ地ニ於テ生スルモ之ヲ標準トシテ課稅スルコト何
 等ノ妨アルモノニアラス然レトモ外國又ハ所得稅法ヲ施行セサル地ニ於テ生
 スル所得ニマテ所得稅ヲ課スルコトトモハ所得稅法ノ法力ノ及ハサル所ニ向
 ヒテ調査ヲ進メサルヘカラスシテ其困難繁雜ハ測ルヘカラサルモノアラントス
 若シ課稅ノ公平ヲ保ツカ爲メ之ヲ必要トスルモノナリトセハ調査ノ困難繁雜
 ハ之ヲ忍ハサルヘカラスト雖モ外國又ハ所得稅法ヲ施行セサル地ニ於ケル資
 産營業又ハ職業ヨリ生スル所得ノ如ク所得稅法施行地ニ於ケル所得ト劃然區
 別セラルルモノニ在リテハ之ニ課稅セサルモ爲メニ生存競争上ノ不公平ヲ生ス
 ト謂フニモ至ラサルヘキカ故ニ法律ハ之ニ所得稅ヲ課セサルコトト爲シタリ
 法律ハ明カニ資産營業又ハ職業ニ依ル所得ト言フヲ以テ所得稅ヲ課セサル所
 得ハ外國又ハ所得稅法ヲ施行セサル地ニ於ケル資産營業又ハ職業ヨリ生スル
 所得ニ限ルモノナリ恩給年金等ノ如ク資産ヨリ生スルニアラヌ又營業若クハ
 職業ヨリ生スルニモアラサル所得ハ之カ支拂義務ハ外國又ハ所得稅法ヲ施行
 セサル地ニ在ル場合ト雖モ所得稅ヲ課スルニ於テ何等ノ支障アルモノニアラ

外國又ハ所得稅法ヲ施行セザル地ニ於ケル資産營業又ハ職業ニ依ル所得ニ所得稅ヲ課セザルノ規定ハ一ノ除外例ヲ有ス即チ所得稅法施行地ニ本店ヲ有スル法人カ其所得者ナル場合はナリ蓋シ法人ノ決算ナルモノハ一事業年度間ニ於ケル總損益ニ付キ計算ヲ爲スモノナルヲ以テ外國又ハ所得稅法ヲ施行セザル地ニ於ケル資産營業又ハ職業ニ依ル所得ニ課稅セザルノ規定ヲ所得稅法施行地ニ本店ヲ有スル法人ニマテ及ホストキハ法人ノ損益計算ヲシテ徒ニ複雑ナラシメ煩勞ヲ負ハハムルコト鮮シトセス此ノ如キハ少許ノ稅額ヲ少クスルカ爲メ多大ノ煩勞ヲ課スルモノナルヲ以テ法律ハ之ヲ取ラサリシナリ

(ト) 所得稅法ニ依リ所得稅ヲ課セラレタル法人ヨリ受タル配當金 法人ナルモノハ箇人ノ外ニ別ニ特立シテ人格ヲ有スルモノナルカ故ニ法人ニ課稅シタル後之ヨリ配當ヲ受ケタル箇人ニ付キ更ニ所得稅ヲ課スルコトハ理論上之ヲ以テ重複ノ課稅ト謂フコトヲ得ス然レトモ元來箇人相集リテ營利ヲ目的トスル法人ヲ設立スルハ之ニ依リテ利益ヲ得ントスルニ在ルヲ以テ法人ノ利益即

チ其所得ニ課稅スルハ間接ニ箇人ノ利益ニ課稅シタルモノナリ故ニ法人ノ利益ヲ分配スルニ當リテ其配當金ニ付キ更ニ箇人ニ課稅スルトキハ同一ノ利益ニ付キ再度ノ課稅ヲ受ケタルカ如キ感想ヲ懷クハ人情ノ免レタル所ナリ舊所得稅法ニ於テハ法人ニハ全ク所得稅ヲ課セザリシニ現行所得稅法カ之ヲ改正シテ法人ニモ所得稅ヲ課スヘキモノト爲シタルハ既ニ課稅ノ密ヲ加ヘタルモノナリ然ルニ尙ホ其法人ヨリ受ケタル配當金ニ付テモ亦箇人ニ所得稅ヲ課スヘキモノトセハ改正所得稅法ノ増課ハ稍ヤ急遽タルヲ免レサルヘシ是レ法律カ所得稅ヲ課セラレタル法人ヨリ受ケタル配當金ヲ課稅外ニ置キ以テ法律改正ノ經過ヲ緩和シタル所以ナリ

第二 所得ノ計算

所得稅法ノ所謂所得ハ純所得ナルヘキコト前既ニ述ヘタル所ノ如シ然レトモ所謂純所得ナルモノノ見解モ亦各人ノ見ル所ニ依リテ其歸點ヲ同シウセザルモノナルヲ以テ法律ノ明文ヲ以テ之ヲ制定シ爭疑ノ續出スルヲ豫防スルノ必要アリ所得稅法第四條ハ實ニ此必要ニ由リテ規定セラレタルモノナリ今同條

及七所得稅法施行規則ノ定ムル所ニ依リ三種ノ所得ニ付キ法律カ課稅ノ標準ト爲ス所得ノ何物タルヤヲ明ニセントス

一 第一種ノ所得

甲 所得稅法施行地ニ本店ヲ有スル法人ノ所得ニ所得稅法施行地ニ本店ヲ有スル法人ニ在リテハ各事業年度ノ總益金中所得稅法ニ依リ所得稅ヲ課セラレタル法人ヨリ受ケタル配當金及ヒ所得稅法施行地ニ於テ支拂ヲ受ケタル公債社債ノ利子ヲ除キタルモノヨリ其年度ノ總損金及ヒ前年度繰越金ヲ控除シタルモノヲ以テ其所得ト爲スヘキモノトス若シ其法人ニシテ保險事業ヲ營ムモノナルトキハ總損金及ヒ前年度繰越金ノ外尙ホ保險責任準備金ヲモ控除スヘキモノナリ總益金トハ法人ノ受領シタル一切ノ收入ハ勿論其所有財產ノ價格增加ニ因リテ生シタル利益モ亦之ヲ包含スルモノニシテ總損金トハ其支出シタル一切ノ經費ハ勿論所有財產ノ價格減少ニ因リテ生シタル損失モ亦之ヲ包含スルモノナリ

モノハ所得稅法施行地ニ於テ支拂ヲ爲ス公債社債ノ利子ハ其支拂ノ際第二種ノ所得トシテ所得稅ヲ徵收スルカ故ニ同一所得ニ付キ二重ノ課稅ヲ爲サザルカ爲メナリ所得稅法ニ依リ所得稅ヲ課セラレタル法人ヨリ受ケタル配當金ヲ除クコトトシタルノ理由ハ之ト同シカラス所得稅ヲ課セラレタル法人ヨリ受タル配當金ハ所得稅法第五條ニ依リ所得稅ヲ課スヘカラサルモノナルカ故ニ此ノ如キ金額カ營利會社ノ收入金中ニ包含セラレル場合ト雖モ尙ホ該條ノ趣旨ヲ貫徹センカ爲メ之ヲ控除スルコトト爲シタルモノナリ

法人ノ損益計算ニ於テ總益金中ヨリ總損金ヲ控除シタルモノハ則チ其利益ナルヲ以テ之ニ對シ直チニ所得稅ヲ賦課シテ可ナルモノノ如クナルニ法律ハ尙ホ其外ニ前年度繰越金ヲモ控除シ其殘額ヲ以テ課稅標準ト爲スヘキモノト爲シタリ蓋シ前年度繰越金ナルモノハ前年度ノ利益ニシテ其年課稅セラレタルモノノ中ヨリ配當ヲ爲サスシテ後年度ニ繰越シタルモノニシテ一タヒ所得稅ヲ課セラレタルモノナルヲ以テ再ヒ之ニ課稅スルコトナカラシメシカ爲メナリ

保險會社ニ在リテ特ニ責任準備金ヲ課税標準外ニ置キタルハ責任準備金ナルモノハ保險事業ノ理論上將來發生スヘキ推定アル危險ニ對スル準備金ナルカ故ニ未タ之ヲ以テ會社ノ利益ト爲リタル金額ナリト謂フコト能ハサルヲ以テナリ

所得税法第四條第一項第一號及ヒ同條第二項ニ依リテ第一種ノ所得ヲ計算スル場合ニ於テ總益金中ヨリ控除スヘキモノハ法律ニ於テ之ヲ限定スルヲ以テ該條項ニ掲タルモノ外ハ之ヲ控除スルコトヲ得タルモノトス現今會社ノ損益計算書中ニ於テ往往見ル所ノ役員賞與金及ヒ器械建物船舶等ノ償却金ナルモノハ之ヲ控除スヘキモノナルヤ否ヤニ關シテ世間種種ノ論議アルカ如シト雖モ予ハ何故ニ此ノ如キ論議ヲ生シタルヤヲ解スルコト能ハス前年度繰越金保險責任準備金所得税ヲ課セラレタル法人ヨリ受ケタル配當金及ヒ所得税法施行地ニ於テ支拂ヲ受ケタル公債社債ノ利子ヲ除ク外ハ法律カ總益金中ヨリ控除スヘシト爲ス所ノモノハ獨リ總損金アルイミナルヲ以テ役員賞與金又ハ器械建物船舶等ノ償却金ハ之ヲ總益金中ヨリ控除スヘキモノナルヤ否ヤヲ定

メントセハニ此ノ如キ種類ノ金額ハ損金ナルヤ否ヤニ依リテ之ヲ判セサルヘカラス會社ニシテ利益ノ有無ニ拘ラス一定ノ條件ヲ具備シタル者ニハ必ス賞與金ヲ與フヘキコトヲ定メタル場合ニ於テハ賞與金ノ支拂ハ當初ヨリ會社ノ義務ニ屬シタルモノト謂ハサルヘカラスアルカ故ニ賞與ニ充テタル金額ハ之ヲ損金トシテ益金中ヨリ控除セサルヘカラス之ニ反シテ會社ニ於テ利益アリタル場合ニ限リ一定ノ條件ヲ具備シタル者ニ賞與金ヲ與フヘキコトヲ定メタル場合ニ於テハ會社ニ於テ決算上利益アリタル場合ニ於テ始メテ其一部ヲ役員ニ分配スルモノナルカ故ニ其金額ハ之ヲ損金ト謂フコト能ハス隨テ之ヲ益金中ヨリ控除スヘキモノニアラス而シテ賞與金カ損金トシテ支拂ハルモノナルヤ將タ利益ノ分配トシテ支拂ハルモノナルカハ事實ノ問題ニ屬スルカ故ニ各場合ニ就テ之ヲ判断セザルヘカラスト雖モ定款ノ規定又ハ總會ノ決議ニ於テ利益ノ比率ヲ以テ賞與金ヲ定ムルカ如キ場合ニ於テハ其賞與金ハ常ニ利益ノ分配ナリト見テ誤ナシト信ス器械建物船舶等ノ償却金ニ至リテモ亦二機

ノ觀察ヲ爲ササルニカラス器械建物船舶等ノ修繕又ハ新造ヲ爲メ現ニ之カ修

繕費又ハ新造費ヲ支出シタルトキハ之ヲ損金ト見ルヘキハ論ヲ竣タスト雖モ將來ニ於テ減價又ハ減失ヲ生スルコトアルヘキヲ豫想シ其場合ニ應スル準備トシテ利益金中ヨリ別途ノ計算ニ移シタル金額ハ會社ニ於テ現ニ支出シタルニアラス又之ヲ支出スヘキ義務アルニモアラサルカ故ニ名クテ償却金ト稱スト雖モ其實一種ノ積立金ニシテ損金ニアラス故ニ此ノ如キ金額ハ總益金中ヨリ控除スルコトヲ得サルモノナリ

其事業年度ノ所得ニ對スル所得稅ハ之ヲ其年度ノ損金トシテ益金中ヨリ控除スヘキヤ否ヤニ付テモ亦世間ニ議論アルモノニ似タリ然レトモ所得稅ナルモノハ法人ノ各事業年度ニ於ケル所得ニ賦課スルモノニシテ所得ハ年度經過ノ後損益ヲ決算シテ始メテ確定スルモノナルヲ以テ所得稅ヲ納ムヘキ義務ハ年度經過後ニ於テ始メテ生スルモノナリ故ニ所得稅ハ其年度ニ於ケル損金ニアラス隨テ之ヲ其年度ノ益金中ヨリ控除スヘキモノニアラス但シ所得稅ノ納付ハ法人ノ義務ニ屬スルモノナルカ故ニ翌年度ニ於テハ之ヲ其年ノ損金トシテ其損益計算ニ加フヘキハ勿論ナリ

所得稅法施行地ニ本店ヲ有スル法人ノ所得ニ關スル說明ヲ終ルニ臨ミ茲ニ一言ノ以テ附加スル所ナカルヘカラサルモノアリ即チ所得稅法第四條第一項第一號ニ規定スル所ハ法人ノ所得ニ付テハ法律ノ意ハ一ニ其各事業年度ニ於ケル損益計算ノ結果ニ依ルニ在ルコト是ナリ故ニ法人ニ於テ現ニ費用ヲ支出スルコトアルモ損益計算ニ何等ノ影響ヲ及ボササル場合ニ在リテハ其費用ハ之ヲ見シテ所得稅ノ賦課ヲ爲スヘキモノナリ法人ニ依リテハ一定ノ目的ヲ以テ諸種ノ準備金ヲ積立タルモノアリ此ノ如キ法人カ一定ノ事實ノ發生シタルニ際シ其目的ノ爲メニ積立テタル準備金ヨリ之ニ要スル費用ヲ支出シタル場合ニ於テハ其法人ハ現ニ費用ノ支出ヲ爲スモノニシテ而モ之カ爲メニ其準備金ハ減少スルニ至ルモノナリト雖モ之カ計算ハ或ハ單ニ準備金勘定ナル特別勘定ニ於テノミ之ヲ明ニシ損益計算書ニハ全ク之ヲ記載セザルコトアリ或ハ之ヲ損益計算書ニ記載スルコトアルモ其記載タルヤ一方ニ於テ受入ヲ爲スト同時ニ他方ニ於テハ拂出ヲ爲シ以テ受拂ノ跡ヲ明カニスルニ止マリ計算ノ結果ニ於テハ何等ノ損益スル所ナキモノトス而シテ所得稅ハ此ノ如クシテ得タル

損益計算ノ結果ヲ標準トシテ之ヲ課スルモノナルカ故ニ結局準備金ヨリ支出シタル金額ハ所得稅ヲ課スル上ニ於テハ自ラ之ヲ見サルコトト爲ルモノナリ此ノ如キハ一見稍キ種當ヲ缺クカ如シト雖モ深ク事理ノ存スル所ヲ研究スルトキハ少シモ怪シムニ足ラサルノ事ト爲ス蓋シ法人カ一定ノ目的ヲ以テ準備金ヲ設ケル所以ノモノハ普通ニ生スヘキ經費以外ニ於テ平時ニ生スル費用ハ之ヲ準備金ナル特別勘定ノ負擔トシ以テ各事業年度ノ損益計算以外ニ置カントスルノ趣旨ニ出テタルモノト謂ハサルヘカラサルカ故ニ準備金ヨリ支出シタル金額アルノ故ヲ以テ損益計算ノ結果タル利益ヲ減セサルハ正シク法人カ準備金ナルモノヲ設ケタル所以ノ趣旨ニ適スルモノナリ而シテ法人ハ準備金ヨリ支出シタル金額アルニ拘ラス損益計算ノ結果タル利益ヲ以テ其年度ノ利益ナリトシテ配當スルコトヲ得ルモノナルカ故ニ所得稅モ亦其利益ヲ標準トシテ之ヲ課スヘキコト事ノ當ニ然ルヘキモノナリト謂ハサルヘカラス

乙 所得稅法施行地ニ本店ヲ有セサル法人ノ所得 所得稅法施行地ニ本店ヲ有セサル法人ハ原則トシテハ納稅ノ義務ヲ有セズ唯例外トシテ同法施行地ニ

於テ資産又ハ營業ヲ有スル場合ニ限リ其資産又ハ營業ヨリ生スル所得ニ付テノミ所得稅ヲ納ムヘキモノナルコト既ニ述ヘタル所ノ如シ故ニ其所得ノ計算ニ關シテモ亦法律ハ各事業年度該資産又ハ營業ヨリ生シタル益金中ヨリ之ニ關シテ生シタル損金ヲ控除スヘキモノト爲シタリ而シテ本店ニテラサル場所ニ於テハ繰越金又ハ準備金ノ存スヘキコトハアルヘカラサルノ事ナルカ故ニ法律ハ之ヲ掲ケスト雖モ所得稅ヲ課セラレタル法人ヨリ受ケタル配當金又ハ所得稅法施行地ニ於テ支拂ヲ受ケタル公債社債ノ利子ハ或ハ之レ有ルコトナキニアラサルヲ以テ益金中此ノ如キ金額アルトキハ之ヲ除キタルモノヲ以テ益金ト爲スヘキハ所得稅法施行地ニ於テ本店ヲ有スル法人ニ付テ説明シタル所ト異ナル所ナシ

二 第二種ノ所得 第二種ノ所得ハ第一種ノ所得ニ異ナル所ナシ

第二種ノ所得即チ所得稅法施行地ニ於テ支拂ヲ受タル公債社債ノ利子ニ付テハ法律ハ別ニ收支ノ計算ヲ爲サス其支拂ヲ受タル金額ヲ以テ直チニ所得稅ヲ課スヘキ標準ト爲シタリ蓋シ公債社債ノ權利者トシテ之カ利子ヲ受タル者ハ

之カガメニ何等ノ費ス所アルモノニアラスト謂フモ殆ト不可ナキモノナルカ
 故ニ直チニ總所得ヲ以テ課稅標準ト爲シタルナリ
 三 第三種ノ所得
 第三種ノ所得計算方法ヲ説明スル前ニ於テ先ツ其第一種及ヒ第二種所得ノ計
 算方法ト對照シ以テ其異ナル所ヲ明カニスルハ決シテ無用ノ業ニアラサルヘ
 シ此二者ノ同シカラサル主要ナル點ハ凡ソ左ノ二項ニ於テ存スルモノトス
 (イ) 第三種ノ所得ハ豫算ヲ以テ之ヲ定ム 第一種及ヒ第二種ノ所得ハ既ニ取
 得シ又ハ將ニ取得セントスル確定ノ收入ニ依リ之ヲ計算スルモノナリト雖モ
 第三種ノ所得ハ之ニ反シ既ニ取得シタル收入及ヒ將來ニ取得スヘキ收入ヲ合
 シ見積ニ依リ之ヲ豫算スルモノナリ
 (ロ) 第三種ノ所得ハ年額ヲ以テ之ヲ定ム 第一種ノ所得ハ每事業年度ノ利益
 ニ依リ第二種ノ所得ハ期間ニ拘ラス現ニ支拂ヲ受クル金額ニ依ルヘキモノナ
 リト雖モ第三種ノ所得ハ之ト異ナリ曆年毎ニ之ヲ計算スヘキモノナリ
 第三種ノ所得ノ第一種及ヒ第二種ノ所得ト其計算方法ヲ同シセザルコト左

ノ如シ而シテ所得稅法第四條第一項第三號ニ依リテ第三種ノ所得ハ總收入金額
 ヲリ必要ノ經費ヲ控除シタル豫算年額ニ依ルヘキモノナリ故ニ毎年ノ所得ヲ
 豫算スルニハ其年ニ取得スヘキ總收入金額ヲ見積リ其中ヨリ之ヲ取得スルモ
 付キ要スヘキ經費ヲ控除シテ之ヲ計算スヘキモノトス法律ハ總益金ト言ハス
 シテ總收入金額ト言ヒタルヲ以テ現ニ收入シタル又ハ將來收入スヘキ金額ノ
 ミヲ指稱スルモノト謂ハサルヘカラス隨テ財産ノ増價ヨリ生スル差益ノ如キ
 ハ之ヲ含マス又總損金ト言ハスシテ經費ト言ヒタルヲ以テ之ヲ現ニ支出シタ
 ル又ハ將來支出スヘキ金額ノ意義ニ解セザルヘカラス故ニ財産ノ減價ヨリ生
 スル差損ノ如キハ之ヲ包含セザルモノトス而シテ經費ニ關シテハ法律ハ特ニ
 「必要ノ經費」ト規定シタルノミナラス所得稅法施行規則第一條ハ總收入金額ヨ
 リ控除スヘキ經費トシテ種苗蠶種肥料ノ購買費家畜其他ノ飼養料仕入品ノ原
 價原料品ノ代價場所物件ノ修繕費其借入料場所物件又ハ業務ニ係ル公課雇人
 ノ給料等ヲ例示シ其他其收入ヲ得ルニ必要ナルモノニ限定シタルヲ以テ其收
 入ヲ得ルニ直接必要ナルニアラザル費用ハ之ヲ控除スヘキモノニアラス生

費其他家事上ノ費用ハ各人必要ノ經費ナリト雖モ之ヲ以テ收入ヲ得ルニ直接
 必要ナル經費ナリト謂フコト能ハサルカ故ニ所得稅法ノ所謂所得ノ計算ニ於
 テハ之ヲ控除スルコトヲ得ス各人ノ納ムル所得稅又ハ生活遊興等ノ爲メニ生
 シタル負債ノ利子ノ如キモ亦然リ所得稅法施行規則第一條但書ハ更ニ一步ヲ
 進メ家事上ノ費用ト關聯スル費用モ亦之ヲ控除スヘカラサルコトヲ定メタリ
 蓋シ家事上ノ費用ト關聯スルモノニ關シテハ其金額ヲ控除スルコトトセハ法
 律ノ規定ニ反スルコトト爲ルベク其收入ヲ得ルニ必要ナル部分ノミヲ控除セ
 シトモハ此ノ如キ部分ハ始ト之ヲ知ルニ途ナキヲ以テ巴ムヲ得ス此ノ如ク規
 定シタルモノナルヘシ故ニ家事用ニ兼用スル場所物件ノ修繕費借賃公課又ハ
 家事用ニ兼用スル雇人ノ給料食料ノ如キモノハ收入金額中ヨリ控除スヘキモ
 ノニアラサルナリ
 他人ヨリ借入レタル金錢ヲ以テ營業ヲ爲シ又ハ之ヲ以テ土地家屋ヲ取得シテ
 他ニ貸貸スルカ如キ場合ニ於テ其負債ノ利子ハ所得ノ計算上之ヲ經費トシテ
 控除スルコトヲ得ルモノナルヤ此問題ニ對シテハ負債ノ利子ハ其營業又ハ賃

貸ニ關シ直接必要ナル經費ニアラサルコトヲ疑フ者アリト雖モ予ハ之ヲ以テ
 其營業又ハ貸貸ヨリ生スル收入ヲ得ルニ必要ナル經費ナリト斷言シテ憚ラザ
 ル者ナリ何トナレハ他人ヨリ借入レタル金錢アリタルニ由リ始メテ營業又ハ
 賃貸ヲ爲スコトヲ得ルニ至リタルモノナルカ故ニ其借入レタル金錢ノ利息ヲ
 支拂フコトハ則チ繼續シテ其營業又ハ賃貸ヨリ收入ヲ得ル所以ノ起因タルヲ
 以テナリ

以上説明スル所ハ第三種ノ所得計算ニ關スル原則ナリ此原則ニ對シテハ二箇
 ノ例外アリ此例外ヲ設クルノ要否ハ予之ヲ論スルヲ欲セス茲ニハ唯法律ノ規
 定ニ本ツキ之カ説明ヲ爲サンニ
 例外ノ一 左ニ掲クル收入ハ其豫算年額ヲ以テ直ニ所得トシ別ニ經費ノ控除
 ヲ爲ナス所得稅法第四條第一項第三號但書前段蓋シ該收入中ニハ之ヲ得ルカ
 爲メ殆ト經費ヲ要セサルモノアリ其之ヲ要スルモノト雖モ其額タル比較的多
 カラサルヲ常トスルヲ以テ之ヲ控除ゼスシテ所得稅ヲ課スルモ甚シク不公平
 ナル結果ヲ生スルモノニアラス故ニ法律ハ此ノ如キ收入ハ直チニ之ヲ以テ所

得ト爲シ以テ計算ノ煩ヲ除クヲ便ト爲シタルナリ

(イ) 所得税法施行地ニ於テ支拂ヲ受ケタル公債社債ノ利子

(ロ) 營業ニ非タル貸金ノ利子

(ニ) 預金ノ利子

(三) 所得税法ニ依リ所得税ヲ課セラレタル法人ヨリ受ケル配當金

(ホ) 体給

(ハ) 給料

(ト) 手當金

(チ) 割賦買與金

(リ) 歳費

(ス) 年金

(ル) 恩給金

右ニ舉ゲタル各種目ハ一見甚タ明瞭ニシテ特ニ説明ヲ爲スノ要ナシト雖モ唯手當金ニ付テハ世間往往議論アルモノノ如クナルヲ以テ計算ニ關スル説明ヲ

爲スノ機會ヲ以テ之ニ關シテ一言ヲ費サントス蓋シ世間ノ議論ナルモノヲ見ルニ多クハ名ケテ手當金ト稱スルモノノミヲ以テ所得税法ノ所謂手當金ナルモノニ擬セントスルニ似タリト雖モ所得税法第四條中ニ規定スル手當金ナルモノハ收入ノ實質ニ付テ之ヲ言フモノニシテ其名稱如何ニ依リテ之ヲ言フモノニアラス故ニ如何ナル名稱ヲ用フルモ其實質ニシテ手當ノ性質ヲ有スルモノハ總テ之ヲ手當金ナリト謂ハサルヲ得ス是レ猶ホ月給ト稱シ給金ト稱スルモ苟モ給料ノ性質アルモノハ共ニ之ヲ給料ナリト謂ハナルヘカラサルカ如シ彼ノ名譽町村長ノ受ケル報酬又ハ軍人ノ受ケル宅料馬飼料ノ如キモノハ其名稱ハ手當金ト言ハスト雖モ其實質ハ一種ノ手當ニ過キサルヲ以テ所得税法ノ適用トシテ之ヲ以テ手當金ナリトシ其全額ヲ以テ直チニ所得ト爲ササルヘカラス

例外ノ二 田畑即チ耕地ヨリ生スル所得ハ前三箇年間所得平均高ヲ以テ算出スヘキモノナリ所得税法第四條第一項第三號但書後段予ハ特ニ耕地ナル註解ヲ加ヘタリ何トナレハ地租條例其他ノ法令ニ於テ稱スル田畑ナルモノハ耕地

ニ限ルモノニシテ鹽田ハ之ヲ田ト謂フヘカラザルヲ以テナリ法律カ田畑ニ限
リ前三箇年間ノ所得平均高ヲ以テ其年ノ所得ヲ算出スヘキモノト爲シタルハ
田畑ノ收穫ハ年ニ依リ豊凶アルヲ免レサルヲ以テ相當年間ノ平均ニ依リテ其
平準ヲ得ンコトヲ期シタルナルヘシ

「前三箇年間所得平均高ヲ以テ算出スヘシトハ其意義頗ル明瞭ヲ缺ク故ニ之ニ
對シテハ二様ノ見解ヲ下ス者アルニ似タリ平準ニ依リテ算出スル所得額
甲說 所得者カ前三箇年間其所有田畑ヨリ得タル所得ヲ各年一定ノ單位ニ於
テ平均シ更ニ之ヲ三箇年ニ平均シ之ヲ以テ其年現ニ所有スル田畑全體ニ對ス
ル所得額ヲ算出スヘキモノナリ例ヘハ前三箇年中初年ハ田五町歩ヲ所有シ三百
圓ノ所得ヲ得次年ニハ四町五反歩ヲ所有シ三百十五圓ノ所得ヲ得第三年ニハ
六町歩ヲ所有シ三百九十圓ノ所得ヲ得タル者其年ハ現ニ田七町歩ヲ所有スル
トキハ一反步當所得初年六圓次年七圓第三年六圓五十錢ノ平均高六圓五十錢
ヲ以テ七町歩ニ對スル所得額ヲ算出シ其年ノ所得ヲ四百五十五圓ト爲スヘキ
カ如シ反別ヲ標準トモス地價又ハ小作料其他何等ノ標準ニ依ルモ其計算ノ理

ハ則チ一ナリ法律カ前三箇年間所得平均高ニ依ルト言ハスシテ前三箇年間所
得平均高ヲ以テ算出スヘシト言ヒタルハ其意平均高ヲ以テ直チニ其年ノ豫算
額ト爲スニ在ラスシテ平均高ヲ以テ更ニ其年ノ所得額ヲ算出スルニ在ルモノ
ト謂ハサルヘカラス面シテ其年ノ所得額ヲ算出スト斷言シ其斷言ヲシテ相當
ノ意義ヲ有セシメントモハ所得稅第四條第一項第三號但書後段ハ所得者カ
前三箇年間ニ所有シタル田畑所得ノ結果ヲ以テ其年ニ所有スル田畑所得ヲ豫
算スルノ趣旨ニ出ラタルモノト爲ササルヲ得ス若シ然ラスシテ現ニ所得ノ見
積ヲ爲サントスル田畑其物ノ前三箇年間ノ所得ニ依リ其年ノ所得ヲ豫算スル
ノ意ナリトモハ平均高ヲ以テ算出ストハ無意義ノ法文ト爲ルニ至ルヘシ加之
耕作上ノ利益ハ土地ノ肥瘠ニ依リテ差違アルハ勿論ナリト雖モ而モ亦耕作者
ノ技量如何ニ依リテ大ニ異同ヲ生スヘキモノナルニ所有者ノ何人タルヲ問ハ
ス唯土地其物ニ付テノミ前三箇年間ニ生シタル利益ヲ問ハントスルハ之ヲ所
得ヲ豫算スルノ良法ナリト謂フコト能ハス特ニ或人ノ所得ヲ計算スルニ當リ
他人ノ所得ヲ計量セサルヘカラザルカ如キハ其煩タル殆ト堪ユルコト能ハサ

ルヘシ法律ハ豈ニ此ノ如キリ意ヲ以テ規定セラレタルモノナランヤ
 乙說 何人ノ所有ニ屬シタルヲ問ハズ現ニ所得ノ見積ヲ爲サントスル田畑其
 物ニ付キ前三箇年間に生シタル利益ニ依リ之ヲ平均シテ其年ノ所得ト爲スヘ
 キモノナリ例ヘハ某所ニ於ケル田地カ前年及ヒ本年ニ於テハ甲ニ屬スト雖モ
 其以前ニ於テハ乙ノ所有ナリシ場合ニ於テ本年甲ノ所得ヲ豫算スルニ當リテ
 ハ其田地ニ付テハ前三箇年間に於テ所有者ノ乙ナリシト將タ甲ナリシトヲ問
 ハス其間其土地ヨリ生シタル利益ヲ平均シテ之カ所得額ヲ定ムヘキモノトス
 法律カ前三箇年間に所得平均高ヲ以テ算出スヘシト規定シタルハ用語稍ヤ不精
 密ナリト雖モ其意ハ三箇年ノ所得平均ヲ算出シ之ヲ以テ其年ノ所得ト爲スヘ
 シト謂フニ在リ若シ強テ平均高ヲ以テ算出スヘシト爲シタル文字ニ重キヲ置
 キ所得者ノ既往三年間に有シタル田畑ノ所得ヲ以テ其現ニ有スル田畑ノ所得
 ヲ推サントセハ其所有地ニ變更アリタル場合ニ於テハ上田ノ所得ヲ以テ下田
 ヲ律シ下田ノ利益ヲ以テ上田ヲ律スルコトト爲リ其不衡平ナル測ルヘカラス
 論者ハ田畑其物ノ前三箇年ニ於ケル利益ヲ見ントセハ時トシテ他人ノ所得ヲ

計量セザルヘカラスシテ其類ニ堪ヘスト雖モ土地ノ如キ不動ナルモノ
 ノ所得ハ他ノ所得ト異ナリ他人ノ利益ヲ計量スルコト甚シク困難ナルモノニ
 アラナルカ故ニ論者ヲ想像スルカ如キ煩アルニアラス故ニ所得稅法第四條第
 一項第三號但書後段ノ規定ハ所得ノ見積ヲ爲サントスル田畑其物ノ前三箇年
 中ニ於ケル所得ヲ見ルノ趣旨ナリト解セザルヘカラス
 予ハ甲乙兩說共ニ之ヲ取ラス甲說ニ依レハ所得者ノ前三箇年間に所有シタル
 田畑ノ所得ヲ以テ其年現ニ所有スル田畑ノ所得ヲ推算スヘキモノナリト爲ス
 ト雖モ所得稅法第四條第一項第三號但書後段ノ規定ニシテ年ニ依リ豊凶ア
 ルヲ免レザル田畑ノ所得ヲシテ相當年間に平均ニ依リ平準ヲ得セシメント
 スルニ在リトセハ其可否ハ暫ク之ヲ措キ土地其物ノ收穫ニ依リテ平準ヲ計ル
 ニアラヤレハ其趣旨ヲ貫徹スルコト能ハス又乙說ニ依レハ田畑カ他人ニ屬シ
 タル時ノ利益ヲ尙ホ平均計算ニ加フヘシト論スト雖モ所得トハ各人ノ利益
 ヲ主觀的ニ觀察シタルモノナルカ故ニ單ニ所得ヲ計算スルコトヲ定ムル法文
 ヲ解シ他人ノ所得ヲ加ヘテ計算スヘキモノナリト謂フハ解釋ノ當ヲ得タルモ

ノニアラス予ヲ以テ之ヲ見ルニ所得税法第四條第一項第三號但書後段ノ規定ハ田畑ヲ所有スル者ノ田畑ヨリ得ル所得ヲ計算スル場合ニ於テ其田畑中四年前ヨリ引續キ所有スルモノアルトキニ於テ始メテ之ニ適用セラルヘキモノニシテ此ノ如キ場合ニ於テハ其所得ハ前三箇年間ノ所得ヲ平均シテ其年ノ所得ト爲スト謂フニ在ルモノナリ而シテ該規定ノ適用セラルルハ此場合ニ限ルモノニシテ其他ニハ及ブモノニアラス元來該規定ハ例外ノ規定ニ屬スモノナルカ故ニ之ヲ嚴格ニ解釋スルコトヲ要セ該規定ノ適用ヲ受ケサル場合ニ於テハ常ニ原則ニ復歸シ其適用ヲ爲ササルヘカラス故ニ左ノ場合ニ於テハ其田畑ノ所得ハ其年ノ現況ニ依リ年額ヲ豫算シテ之ヲ定ムヘキモノナリ

(イ) 所得者ノ所有スル田畑中前三箇年間引續キ所得者ニ屬セザルトキ
 (ロ) 所得者ノ所有ニ係ル田畑ニシテ前三箇年間引續キ所得者ニ屬シタルモ田畑トシテノ所得ナカリシトキ即チ其田畑ハ前三箇年間ニ於テ田畑以外ノ地目ナリシコトアルトキ

(二) 所得者ノ所有ニ係ル畑ニシテ前三箇年間引續キ所得者ニ屬シタルモ畑ト

第三種ノ所得ナカリシトキ即チ其畑ハ前三箇年間ニ於テ畑以外ノ地目ナリシコトアルトキ

第三種ノ所得ニ關スル計算ハ其原則タルト例外タルトト間ハス年額ヲ豫算スヘキモノナルコト以上述アル所ノ如シ而シテ豫算ナルモノハ之ヲ爲ス時ノ如何ニ依リ其見積ヲ異ニスヘキモノナルヲ以テ豫算年額ニ依ル以上ハ必ス之カ豫算ヲ爲スヘキ時ヲ定メタルヘカラス所得税法施行規則ハ之ヲ定メ申告調査又ハ決定當時ノ現況ニ依ルヘキモノト爲シタリ(所得税法施行規則第二條)即チ申告ヲ爲サントスル者ハ申告ノ當時調査ヲ爲ス者ハ調査ノ當時決定ヲ爲サントスル者ハ決定當時ノ現況ニ依リ所得税法第五條ニ該當スル所得即チ所得税ノ課セザル所得ヲ除キ第三種ノ所得ヲ算出スヘキモノト爲ス故ニ申告調査又ハ決定當時ニ於テ既ニ收入又ハ支出シタルモノ及ヒ收入又ハ支出スヘキモノヲ確定シタルモノハ其實額ニ依リ其時ノ現況ニ依リ將來收入又ハ支出スヘキモノハ其見積額ニ依リテ算出シ二者ヲ合シタルモノヲ以テ其年ノ所得額ト爲スヘキモノナリ豫算ノ時期ヲ一定セズシテ時ノ現況ニ依リコトヲ得セシム

タルハ豫算金額ヲシテ成ルヘク實額ニ近カレシメントスルノ趣旨ニ出テタルモノニシテ課稅ノ衡平ヲ計ルニハ最モ適シタルモノト謂ハサルヘカラス所得稅法第五條ニ該當スル所得ヲ除ク場合ニ於テ所得ノ性質ニ依リ所得稅ヲ課セスト爲シタルモノニ在リテハ其年額ヲ除クヘキハ勿論ナリト雖モ所得ノ性質ニ依ラス單ニ或條件ヲ具備スル間ニ限リ所得稅ヲ課セスト爲シタルモノ例ヘハ從軍中ノ俸給ノ如キモノニ在リテハ如何ニ之ヲ見積リテ控除スヘキモノナルヤ豫算ヲ爲ス當時ニ於テ既ニ從軍事故ノ消滅シタルモノニ在リテハ其從軍中ニ於ケル俸給ノミヲ除クヘキコト論ヲ須タスト雖モ其當時尙ホ從軍事故ノ繼續スルモノニ在リテハ其年中ハ從軍ノ解除スルコトナキモノト爲シ殘日數ニ對スル俸給ハ總テ之ヲ除クヲ以テ相當ト爲スヘシ何トナレハ豫算當時ノ實況ハ現ニ從軍中ナルカ故ニ其現況ニ依リ豫算スルモノトセハ從軍事故ハ解除スルモノト見ルヨリハ事ニ繼續スルモノト見ルコト事實ニ近キノ推定ト爲スヘキヲ以テナリ

第三種所得ノ計算ニ關スル説明ヲ終ルニ臨ミ一問題ヲ解決セザルヘカラス

即チ所得ヲ豫算ストハ其年ニ於テ現ニ收入シ又ハ支出スヘキ金額ニ依リ其收支ノ差引利益ヲ見積ルノ意ナルヤ將タ其年ニ於テ收入シ又ハ支出スヘキ權利額又ハ義務額ニ依リ其收支ノ差引利益ヲ見積ルノ意ナリヤノ問題はナリ例ヘハ貸金ノ預金ノ利子ノ如ク貸付又ハ預入ノ存續スル間日割ヲ以テ發生スル權利ニシテ其辨濟期日其年ニ在ラザルトキハ其利子ハ之ヲ其年ノ所得ニ計算スルコトヲ得ルヤ否ヤ若シ所得ノ豫算ヲ以テ現實ノ收支額ニ依ルヘキモノトセハ權利義務ハ其年ニ於テ發生スルモ其履行ノ期日ニシテ其年ニ在ラザルモノハ之ヲ計算中ニ加フルコトヲ得タルヘシ之ニ反シテ權利義務ノ差引額ニ依ルヘキモノトセハ苟モ權利義務ニシテ其年中ニ發生スヘキモノナル以上ハ其履行期日ハ其年ニ在ラザルモノヲ以テ其年ノ所得中ニ計算セザルヘカラス予ヲ以テ之ヲ見ルニ各人ノ權利ハ其發生ノ時ニ於テ其人ノ利益ト爲リ其義務モ亦其發生ノ時ニ於テ其人ノ損失ト爲ルヘキモノナルカ故ニ收支計算即チ損益計算ノ結果タル所得ナルモノハ權利義務發生ノ時ニ於テ之ヲ見ルヘキモノニシテ權利義務履行ノ時ニ於テ之ヲ見ルヘキモノニアラザルナリ故ニ前例ニ於ケル

貸金預金ノ利子ノ如キハ貸付預入ノ存続期間ニ應シ日割ヲ以テ各年ノ所得ヲ
 豫算スヘキモノニシテ其辨濟期日ノ何レノ年ニ在ルカハ間フヘキ所ニアラス
 ト爾ハサルヘカラス特ニ此ノ如キ解釋ヲ取ラザルトキハ計算上利益ヲ得ルコ
 ト明カナル者ト雖モ現物ノ引渡ヲ爲ササルコトヲ定ムルトキハ常ニ無所得者
 トシテ巧ニ所得税ノ賦課ヲ免ルルコトヲ得ルニ至ルヘシ法律カ此ノ如キ
 租漏ナル結果ヲ認容シテ規定セラシタルモノナルコトヲ信スル能ハサルナ
 ラズ租税中ニ賦課スルモノモイテ所得税ノ賦課ノ対象トシテ所得税ノ賦課
 第三種ノ所得ヲ確定スルニ其租税ノ賦課ノ対象トシテ所得税ノ賦課ノ対象
 第二種ノ所得ハ納税者カ利子トシテ現ニ支拂ヲ受クル金額ニ依ルヘキモノニ
 シテ而モ其支拂ノ際ノカ所得税ヲ控除シテ徴收スルモノナルヲ以テ其所得金
 額ノ若干ナルヤハ極メテ明白ノ事實ニシテ豫メ之ヲ確定シテ納税者ニ知悉モ
 シムルカ如キ必要ナシト雖モ第一種及ヒ第三種ノ所得ニ至リテハ之ヲ知ルコ
 ト此ノ如ク容易ナルモノニアラス一ニ損益ノ計算又ハ收支ノ豫算ノ結果ニ依
 ラサルヘカラサルカ故ニ其金額ハ納税者ノ主張スル所常ニ必スシモ政府ノ見

校外生規則摘要

- 一 講義録、各部毎月二回發行シ滿一今年ヲ以テ卒業トス
- 一 一个年ヲ以テ完了セザルトキハ號外ヲ發ス
- 一 講義録ハ之ヲ三部ニ分ツ其發行定日左ノ如シ
 - 第一部 毎月 十日 二十日
 - 第二部 毎月 十五日 廿五日
 - 第三部 毎月 十五日 三十日
- 一 月謝金ハ全部登園、各一部四十錢トス但シ入學金ヲ要セズ
- 一 校外生ハ本校講談會、討論會ニ出席傍聴スルコト及ヒ本校ノ出版ニ係ル書籍雜誌ハ特別ノ廉價ヲ以テ購求スルコトヲ得
- 一 校外生全部卒業證書ヲ有スル者ハ試験ノ上校內生ニ年級ニ編入セラルルコトヲ得
- 一 校外生ハ講義録中ノ疑義ニ付キ質問スルコトヲ得問題ハ一問毎ニ別紙ニ認メ且一問毎ニ返信用郵券ヲ封入スルコトヲ要ス
- 一 三個月以上月謝不納ノ者ハ退學者ト看做ス
- 一 月謝ハ東京飯田町郵便支局拂和佛法律學校會計宛トスヘシ

明治廿二年十二月九日內務省許可

明治三十四年四月廿一日印刷

明治三十四年四月廿五日發行

東京市四谷區四番町三丁目三十八番地

編輯者

小田幹治郎

東京市芝區西ノ久保町第十一番地

印刷者

金子鐵五郎

東京市芝區西ノ久保町第十一番地

印刷所

金子活版所

東京市總町區富士見町六丁目十六番地

發行所 司法省 和佛法律學校

指定

(電話番町百七十四番)