

和仏法律学校講義録

下村, 宏 / 梅, 謙次郎 / 杉本, 貞治郎 / 栗津, 清亮 / 富
谷, 銚太郎 / 松岡, 義正 / 金井, 延 / 矢作, 榮藏 / 山口,
弘一

(出版者 / Publisher)

和佛法律學校

(巻 / Volume)

2-1

(開始ページ / Start Page)

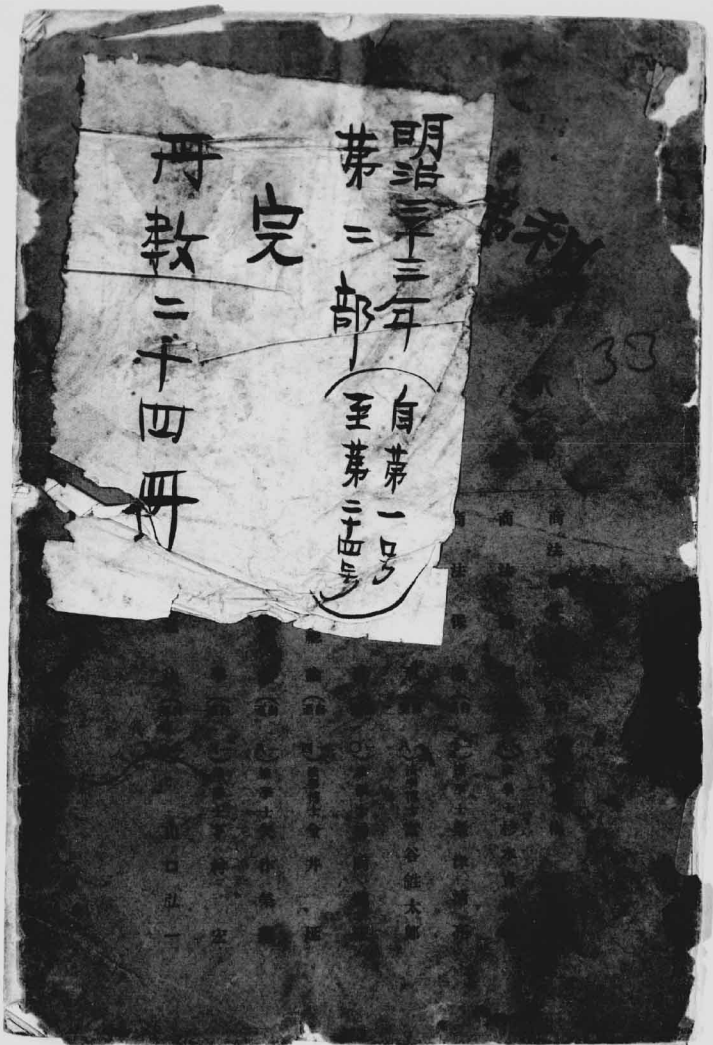
1

(終了ページ / End Page)

51

(発行年 / Year)

1900-02-10



明治三年
第二部

自第一号
至第三十四号

完

册数二十四册



南

和佛法律學校

講義錄

第一號

第一節

33

國 際 私 法 (至自一六)	財 政 學 (至自一六)	經 濟 學 各 論 (至自一八)	經 濟 學 總 論 (至自一四)	破 產 法 (至自一〇)	商 法 手 形 (至自一八)	商 法 保 險 (至自一三)	商 法 總 則 (至自一八)	商 法 修 正 要 領 (至自一八)
山口弘一	宏	藏	延	正	太郎	清亮	貞治郎	謙太郎

法學志林

第四號 二月五日發行

毎月一回發行
定價一冊金拾錢郵税一冊金壹錢十冊前金壹圓郵
税不要
校友生徒校外生ニ限リ
特價一冊八錢郵税壹錢十冊前金六拾錢郵税不要

○志林

交通之意義、法學士下村宏○憲法第九條ニ就テ、法學士竹井耕一郎○外國人ノ土地所有權、法學
博士梅謙次郎

○氣論
虛無主義論、校友木村誠次郎

○批評
私訴ニ於ケル登記取消ノ請求、辯護士佐々木茂三郎

○解答
民法及ヒ商法問題解答二、法學博士梅謙次郎○提判試驗問題及答案、法律學士飯田宏作出題

○寄書
支店ノ所得ニ對スル附加税ノ賦課、辯護士伊地知榮藏

○雜報
○町村内部落ノ訴訟○外國人ノ子ニシテ日本人○第三者ノ解釋○衆議院議員ノ職業別○關稅訴訟
ノ裁決○人質正當ノ證明書○辯護士法第十二條ノ削除案○刑法改正法律案○ハンシャウ○ミライ

○死刑執行
○講議會○講師會兼新年宴會○校友會役員及ヒ評議員○地方試驗委員○圖書閱覽室資金寄附者氏
名○校友獎勵

入學試驗及ヒ編入試驗

●入學試驗は二月十九日午後一時より執行す
●上級編入試験は二月廿一日午後一時より執行す入學志望者は速に申込むべし

發行所

東京市麹町區富士見町六丁目
電話番町一七四

司法省指定

和佛法律學校

講法修正要領

法學博士 梅 謙次郎 講述

緒

言

諸君ノ知ル如ク我商法典ハ明治二十三年ヲ以テ發布セラレ翌廿四年一月一日
ヨリ施行セラルヘキ豫定ナリシカ廿三年ノ暮商法施行延期法案ナルモノ議會
ヲ通過シ民法ト共ニ廿六年一月一日ヨリ之ヲ施行スルコトト爲レリ然ルニ廿
五年ニ至リ民法商法共ニ修正ヲ要スル個處多シト云フヲ理由トシテ廿九年十
二月三十一日マテ更ニ其施行ヲ延期シ商法中會社手形及ヒ破産ニ關スル部分
ノミハ特ニ急速ニ施行スルノ必要アリトシテ幾少ノ修正ヲ加ヘ廿六年七月一
日ヨリ之ヲ施行セリ而シテ一方ニ於テ法典調査會ナルモノヲ設ケ民法商法ノ

090
1900
2-1-1

商法修正要領

法學博士 梅 謙次郎 講述

緒 言

諸君ノ知ル如ク我商法典ハ明治二十三年ヲ以テ發布セラレ翌廿四年一月一日ヨリ施行セラルヘキ豫定ナリシカ廿三年ノ暮商法施行延期法案ナルモノ議會ヲ通過シ民法ト共ニ廿六年一月一日ヨリ之ヲ施行スルコトト爲レリ然ルニ廿五年ニ至リ民法商法共ニ修正ヲ要スル個處多シト云フヲ理由トシテ廿九年十二月三十一日マテ更ニ其施行ヲ延期シ商法中會社手形及ヒ破産ニ關スル部分ノミハ特ニ急速ニ施行スルノ必要アリトシテ些少ノ修正ヲ加ヘ廿六年七月一日ヨリ之ヲ施行セリ而シテ一方ニ於テ法典調査會ナルモノヲ設ケ民法商法ノ

修正案ヲ調査セシメ明治三十年ノ暮ニ至リ始メテ第一ノ商法修正案ナルモノヲ議會ニ提出セシカ當期ノ議會ハ開會後直チニ解散セラレ商法案ハ議ニ上ラスシテ廢案ト爲リシヲ以テ爾後更ニ修正ヲ加ヘ明治三十一年ノ臨時議會ニ際シ第二ノ商法修正案ナルモノヲ提出シ貴族院ヲ通過シ衆議院ノ委員會ニ於テ之ヲ可決シ第二讀會ヲ開クヘキモノトシテ第一讀會ヲ終リシモ再ヒ衆議院ノ解散ニ遭ヒ遂ニ議了スルニ至ラザリシ是ニ於テ更ニ調査ヲ爲シ同年暮ノ議會ヲ待テテ第三ノ商法修正案ナルモノヲ提出セシカ漸ク兩院ヲ通過シ裁可ヲ經テ明治三十二年ニ公布セラレ同年六月十六日ヨリ施行セラレタリ而シテ疊ニ二十九年十二月三十一日マテ施行ヲ延期シタル二十三年ノ商法ハ其期間内ニ於テ修正案ノ成立セザリシ爲メ廿九年ノ暮再ヒ其施行ヲ延期セシ一昨三十一一年六月三十日ヲ以テ其期限トセシカ同年ノ臨時議會ニ於テモ尙ホ修正案ノ通過ヲ見ルコトヲ得ザリシ爲メ遂ニ同年七月一日ヨリ舊商法施行セラレタリ然レトモ新商法ノ施行セラルト同時ニ其效力ヲ失ヒタルハ言フヲ待タサル所ナリ予ハ今日ヨリ新舊兩商法ノ異レル點即チ舊商法ヲ修正シテ新商法ニ定メタル

事項ノ要點ヲ擧ケテ其理由ノ大體ヲ説明セント欲スルナリ

第一章 總論

此章ニ於テハ商法典全體ニ關スル説明ヲ爲サントス其事項約ソ六アリ第一 二十三年ノ商法ハ獨逸人ロエスレル氏ノ起草ニ係リ當時種種ノ事情アリテ商法ハ民法ニ先チテ施行スル豫定ナリシカ故ニ其編纂ノ方針ハ恰モ獨逸舊商法ノ如ク本來民法ニ規定スヘキ事項ヲ合併セテ商法中ニ網羅シ縱令民法ノ施行ナキモ商法ノ單獨ニ行ハレテ敢テ不便ナカラシムルノ目的ヲ以テ起草シタルカ如シ隨テ民法ニ規定セル事項ニシテ商法ニ重複シテ規定セルモノ頗ル多シ其最モ著シキモノヲ擧クレハ商事契約ニ關スル一般ノ規定ノ如キハ民法ニ於テ契約ニ關スル一般ノ規定アルニ拘ラス商法ニ於テ更ニ之ヲ掲ケタルモノナリ尙ホ賣買ニ關シ寄託ニ關シ民法ト重複セルモノ一ニレテ足ラサルノミナラス民法ノ規定ノ存在スル以上ハ毫モ其必要ヲ見サル無用ノ規定到處ニ散在セリ是レ固ヨリ右ニ述ヘタル如キ編纂ノ方針ナリシカ故ニ勢ヒ已ムヲ

得サルコトナリト雖モ現ニ同時ニ發布シタル民法ノ規定ト重複セルノミナラ
 ス甚シキニ至リテハ相組織シ其組織セル規定ノ如キモ商業上特別ノ理由アル
 ニ於テハ固ヨリ妨ケスト雖モ何等ノ理由ナクシテ漫ニ民法ト商法ト其規定ヲ
 異ニセルナリ今一例ヲ舉ケテ之ヲ説明スルノ追ナシト雖モ要スルニ此ノ如
 キハ立法ノ體裁トシテ其宜ヲ得タルモノニアラス若シ商法ハ民法ト同時ニ發
 布シタルモ二年先ニ施行スヘキ豫定ナリシカ故ニ已ムヲ得ス重複シタル規定
 ヲ設ケタルモノナリトセハ何故ニ其主義ノミハ之ヲ一致セシメザリシカ兩法
 主義ヲ異ニシ柄整相容レサル如キ規定ヲ設ケタルハ頗ル不穩當ナリト謂ハサ
 ルヘカラス殊ニ其商法ハ二年間ノミノ商法トシテ起草セシニアラス民法ト略
 ホ壽命ヲ其ニスヘキ法律トシテ編纂シタルモノナリ然ルニ二法典ノ主義相容
 レサルカ如キコトアリテハ一國ノ法律トシテ實ニ不體裁ナルノミナラス實際
 上不便亦尠カラサルナリ獨逸ニ於テ商法典中ニ民法ニ規定スヘキ事項ヲ網羅
 セシハ前ニ述ヘタル如キ理由ニシテ當時獨逸全帝國ニ效力ヲ有スル民法典ナ
 カリシ爲メナリ即チ獨逸舊商法ノ起草ハ千八百六十年ノ頃ニシテ當時未ダ獨

逸全帝國ノ民法ナルモノアラサリシカ故ニ商法ニミテ統一セシメントシ各聯
 邦ヨリ委員ヲ選出シテ之ヲ起草セシメタリ蓋シ當時ニ於テモ聯邦中往往ニシ
 テ民法典ヲ有スルモノアリシ例ヘハ普魯西ヲ首トシテ薩漢巴甸等ノ如キ是ナ
 リ然レトモ獨逸全體ニ關スル一般ノ法律トシテハ唯慣習法アリシノミ隨テ甲
 聯邦ト乙聯邦トノ間ニ生スル事件ニ付テハ動モスレハ其適用スヘキ法律ヲ異
 ニシ其不便尠カラサリシヲ以テ商法ヲ制定スルニ當リ民法ニ規定スヘキ事項
 ヲ合併セテ網羅スルニ至リシト雖モ日本ニ於テハ全ク事情ヲ異ニシ僅僅二年
 間民法中ニ規定スヘキ事項ヲ缺クモ裁判ヲ爲スコトヲ得サルニアラサルヲ以
 テ故ラニ重複シタル規定ヲ設ケル必要ナキノミナラス民法典ト主義ヲ異ニセ
 ル規定ヲ設ケルカ如キハ實ニ謂レナキコトナリトス察スルニ我法典ハ其編纂ヲ
 急キシ爲メ民法ト商法トヲ全然別個ノ委員ニ付シテ調査セシメ而シテ最後ニ
 兩法典ヲ對照スルノ粗漏ナリシ結果ナリト謂ハサルヘカラス此點ニ付テハ予
 ノ如キモ再三其不都合ヲ論シ他ノ學者モ切ニ之ヲ非難シタル所ニシテ商法ノ
 施行ヲ延期セシ理由ノ一ナリト謂フコトヲ得ヘシ新商法ニ於テハ第一若ニ此

點ヲ改メ商法ハ民法ノ例外法ナルカ故ニ原則トシテハ商人及ヒ商事ニモ總テ民法ノ規定ヲ適用シ例ヘハ會社ノ規定保險ニ關スル規定海商ニ關スル規定ノ如キ唯民法ニ規定ナキ事項又ハ民法ノ通則ヲ以テ支配スルコトヲ得サル事項ノミヲ商法ニ規定シ他ノ事項ハ總テ民法ニ依ラシメ語ヲ換ヘテ言ヘハ商法ニ規定ナキ事項ハ民法ニ依ラシムルノ方針ヲ取リテ新商法ヲ編纂シタリ故ニ規定ノ實質ノ可否ハ各人説ヲ異ニスヘシト雖モ要スルニ舊法典ノ如ク民法商法ノ相重複シ相抵觸スルカ如キコトハ決シテ之アラサルナリ

第二 舊商法ハ獨逸人ロエスレル氏ノ手ニ成リシモノニシテ或部分ハ殆ト獨逸ノ商法ヲ謄寫シタルモノト謂フヘク又或部分ハ殆ト佛蘭西ノ商法ヲ謄寫シタルモノナリ例ヘハ商法首部ノ規定ハ多ク獨逸商法ニ據リ而シテ海商法ノ如キハ主トシテ佛蘭西商法ニ據レリ此ノ如ク外國法ヲ模範トシテ起草セシト云ハンヨリハ寧ロ外國法ニ模範シ少シク酌評スレハ外國法ニ盲從シタルノ迹多クシテ日本ノ慣習上殆ト行ハレ難キ規定尠シトセス例ヘハ日曜日ハ全然之ヲ期間ノ計算ニ加ヘサルモノトセルカ如シト雖モ是レ決シテ日本ノ商業社會ニ

於テ行ハルヘキコトニアラス銀行會社ノ如キハ格別ナリト雖モ一個ノ商人ニシテ日曜日ニ其業ヲ休ムカ如キハ殆ト希ナリ此類ノ事ハ一指摘スルノ煩ニ堪ヘスト雖モ是レ亦商法ノ施行ヲ延期シタル理由ノ一ニシテ新商法ハ外國法ニ盲從スルカ如キコトハ全ク之ヲ避ケタリ勿論日本ニ於テ從來商業上ノ慣習法アリシニアラサルヲ以テ勢ヒ外國ノ法律若クハ學說ヲ參考スルノ必要アリ隨テ外國ノ法律及ヒ學說ヲ參考シツツ起草シタルニ相違ナキモ當ニ日本國ヲ基礎トシテ規定ヲ設ケシカ故ニ外國法ヲ參酌スル場合ニ於テモ佛蘭西又ハ獨逸ト云フカ如ク或一國ノミヲ模範トシテ筆ヲ執リシ部分ハ一個處トシテ存在セサルコトハ予ノ斷言シテ憚ラサル所ナリ故ニ何レノ部分ヲ取リテ之ヲ對照スルモ佛蘭西法又ハ獨逸法ノ條文ト全ク同一ナルモノハ蓋シ之ヲ見出スコト能ハサラン舊商法ニ於テハ此ノ如キ部分極メテ多カリシカ(民事訴訟法ノ如キモ或部分ハ殆ト獨逸訴訟法ノ翻譯ニアラサルカヲ疑ハシムルモノアリ)新商法ハ此ノ如キ部分絶エラナシ是レ全ク各國ノ法律ヲ參考スルモ日本ノ慣習ニ適合セシムルヲ以テ主旨トシテ文章ノ如キモ力メテ日本ノ文章トシテ明瞭ナルモ

ノヲ選ヒシニ因ル此點ハ舊商法ニ對シテ新商法ノ優レル一ノ點ナリト謂フコトヲ得ヘシト信ス

第三 法文ノ文字ニ關シテモ新商法ノ文章ヲ以テ必スシモ名文ナリトハ曰ハス又缺點ナキ文章ナリトハ信セザレトモ之ヲ舊商法ニ比較スレハ大ニ簡潔ニシテ且ツ用語モ正確ナリト云フコトヲ得ン即チ一字ト雖モ苟モセザリシコトハ之ヲ明言スルニ憚ラサルナリ尙ホ舊民法ト舊商法トヲ對照スレハ同一ノ事ヲ意味スル場合ニ於テ其名稱ノ異レルモノ極メテ多シ例ヘハ民法ニ於テハ常ニ合意ノ言込受諾ト云ヒ商法ニ於テハ契約ノ提供承諾ト云ヘリ新商法ニ於テハ力メテ民法ト同一ノ文字ヲ用ヒ共ニ契約ノ申込承諾ト云ヘリ又舊民法ニハ常ニ行爲ト云ヘル文字ヲ使用セリ時トシテハ權利行爲ト云フコトアリト雖モ是レ極メテ稀有ノ事ナリトス然ルニ商法ニ於テハ概テ之ヲ取引ト云ヘリ而シテ行爲ト云ヘル場合ニ於テハ多クハ之ヲ權利行爲ト云ヘリ此等ノ相違ハ原文ヲ翻譯スル人ノ異リヲ爲メ自ラ二様ノ文字ヲ見ルニ至リシモノニシテ即チ一方ハ佛蘭西語ヲ以テ書シ一方ハ獨逸語ヲ以テ草セシヲ以テ之ヲ翻譯スルニ當

商法總則

法學士 杉本貞治 耶 講述

緒言

第一 商法ナル語ノ意義

商法ナル語ニ二様ノ用法アリ一ハ法典ノ名稱ニシテ一ハ法學上ノ術語ナリ法學上ノ術語タル商法ノ定義ハ學者ニ依リテ一様ナラスト雖モ大體商事ニ固有ナル法規ト謂フ意味ナリ而シテ商事トハ何ナルヤノ問題ハ後ニ第一編第一章ヲ講スル際ニ詳述スヘシ商事ニ固有ナル法規ト謂フハ本來特ニ商事ノ爲メニ設定セラレバ法規ノ義ナリ商事ニ關係アル法規中ニハ私法規定モアルヘシ又純粹ナル公法規定モアルヘシ然レトモ本來商事ノ爲メニ設定セラレタル法規

ニ非サレハ商法ノ範圍ニ入ラサルナリ
夫レ法ハ人格ト人格トノ關係ヲ規定スルモノナリ現今ノ法ノ觀念ニ於テハ公
法上ノ人格アリ私法上ノ人格アリ此等人格ノ間ニ各商事關係ヲ生スルヲ以テ
商法ニモ亦公商法私商法國際商法ノ種別アリ商事ニシテ國際關係ニ屬スルモ
ノヲ規定スル法規ハ之ヲ國際商法ト謂ヒ商事ニシテ公法關係ニ屬スルモノヲ
規定スル法規ハ之ヲ公商法ト謂ヒ又商事ニシテ私法關係ニ屬スルモノヲ規定
スル法規ハ之ヲ私商法ト謂フ此等皆廣義ニ於テ商法ト稱スヘキモノナリト雖
モ余ガ諸君ト共ニ攻究セント欲スル所ハ窄口狹義ノ商法ニシテ所謂私商法ニ
屬スヘキモノナリ
私商法ハ私人間ノ商事ニ固有ナル法規ナリ而シテ此法規ハ必スシモ盡ク一法
典中ニ網羅セラルルモノニ非ス國ニ由リテハ全ク商法典ヲ制定セサルモノア
リ然レトモ現今歐洲諸國ハ大抵皆商法典アリ此ノ如キ商法典アル國ト雖モ猶
ホ一法典ヲ以テ萬般ノ商事ヲ網羅シ盡スヘキニ非ス乃チ必スヤ幾多ノ特別法
令ノ制定アリ學問上ノ用語トシテ商法ト稱スルハ此等萬般ノ商事規定ヲ抽象

的ニ唱フルナリ又各國商法典ノ規定スル所ヲ見ルニ必スシモ常ニ私法規定ノ
ミニ非ス商事行政ノ規定アリ刑罰ノ規定アリ又國際商事ニ關スル規定アリ故
ニ商法典ノ規定カ盡ク私商法ナリト謂フコト能ハス
法ニ制定法アリ慣習法アリ故ニ商法ニモ又制定商法アリ慣習商法アリ慣習法
ノ存在及ヒ效力ニ關シテハ學者間ニ議論アル所ナリト雖モ商法ノ沿革及ヒ立
法例ニ於テハ慣習法ハ特ニ重要視セララルナリ故ニ商法ヲ攻究セント欲スル
者ハ商慣習法ニ注意スルコトヲ要ス
商法ハ私法ノ一部ニシテ民法ト相並ヒテ私人ノ法律關係ヲ規定スルモノナリ
私人ノ法律關係ヲ民事ト商事トニ區別シ商事ニ關シテハ商法ヲ適用シ民事ニ
關シテハ民法ヲ適用ス二法本來其適用區域ヲ異ニスルヲ以テ兩兩各獨立セル
法規ニシテ其間主從關係アルニ非ス又一ハ本則ニシテ他ハ例外規定ナリト云
フコトナシ唯商事ヲ普通民事關係ヨリ分別シテ特ニ之カ爲メニ法規ヲ設定セ
タルカ故ニ民法ニ對シテ之ヲ特別法ナリト云フ然レトモ其例外法ニ非サルカ
故ニ其解釋モ亦例外法ニ於ケルカ如ク嚴正解釋法ニ從フコトヲ要セス必要ナ

ル場合ニ於テハ類推解釋ヲ用フルモ亦妨ケナシ
 商法ハ商事ニ特別ナル法規ナリト雖モ其性質ニ至リテハ民法ノ規定ト甚シ
 ク異ナルモノニ非ス蓋シ往時ニ在リテハ民事商事ノ區別ナク共ニ同一法規
 ノ適用ヲ受ケタリシカ商取引ノ發達スルニ隨ヒ次第ニ特別ナル慣習ヲ作リ此
 慣習ハ遂ニ法ト爲リテ近世ニ至リテハ終ニ商事ニ法ノ獨立ヲ認許スルニ至レ
 リ即チ商事ニ關シテ特別ナル法規ヲ要スルニ至リシハ商事關係カ普通民事關
 係ニ比シテ特殊ノ發達ヲ爲シタルカ爲メナリ商事ニ適用スヘキ法規ハ必スシモ
 盡ク民法ノ規定ト異ナルコトヲ要セス且夫社會ノ進步ハ獨リ商事ニ私セス民
 事關係モ亦日ニ月ニ進歩シ發達ス唯商事ニ比スレハ遲緩ナリト云フノミ夫レ
 遲緩ナリト雖モ亦漸次ニ進歩シ發達スルカ故ニ曾チ商事ニ關シテ設定セラレ
 シ法規モ終ニハ普通民事ニモ亦適用セララルニ至ルヘシ是ヲ以テ古來民法規
 定ノ商法規規定ニ由リテ改廢セラレシモノ尠カラス之ヲ要スルニ商事ニ關シテ
 適用スヘキ法規ハ必スシモ盡ク民法規定ト異ナルモノニ非サルカ故ニ現今ノ
 立法例ハ多クハ商法典ニハ商事ニ特別ナル法規ヲノミ掲ケ民法規定ヲ補充的

ニ適用スル主義ヲ採ルナリ(第一條)

第二 商法ノ由來

夫レ法ハ人ト人トノ關係ヲ規定スルモノナルカ故ニ數多ノ人ノ互ニ相交際ス
 ルモノアルニ非スハ法ノ存在スルコトナシ數多ノ人ノ互ニ相交際スルヤ必
 スヤ相互間ニ種種ノ關係ヲ生ス則チ又必ス一定ノ法則ノ此關係ヲ規定スルモ
 ノナカルヘカラス

人類ノ交際ニシテ最モ普通ニシテ又最モ必須ナルハ財產關係ニ如クモノナシ
 即チ有無相通スルノ道ナリ即チ交易ナリ交易ノ道ハ社會ノ進歩ト共ニ著シク
 發達シテ交換ヨリ賣買ト爲リ直接交易ヨリ商取引ト爲リ商業ト爲ルナリ而シ
 テ社會ノ法モ亦先ツ財產關係ニ發シテ遂ニ特ニ商法ナル法規ヲ分科スルニ至
 レリ

人類ノ其慾ヲ滿タスニ急ナルヤ甚矣彼等カ其家族關係ノ外ニ同類ヲ求メテ或
 ハ群棲シ或ハ交通スル所以ノモノハ皆此有無相通スルノ觀念ニ基カサルハナレ
 此觀念ハ世代ト共ニ發展トシテ增長シ到處ニ其同類ヲ求メテ相交通ス山陵湖

海も亦能ク之ヲ防遏スルコト能ハサルナリ故ニ其商事ニ關スルノ法ハ亦山陵
湖海ヲ距テサルノ傾アリ換言セハ商業ノ世界の性質アルニ因リ商法モ亦世界
的ナリ故ニ商法ノ沿革ヲ討スルトキハ何國ノ商法ト雖モ必ス多少外國法ノ繼
受ヲ見サルハナシ而シテ文明諸國ニ行ハルル商法ハ現今ノ商業界ニ關係アル
諸國民ノ共同シテ作成セシ所ニシテ現今ノ商業カ各國國內商業ニ非サルカ如
ク其商法モ亦決シテ其國ノ特產物ニ非サルナリ

賣買交換等ノ普通ノ取引行爲ヨリ商取引ナル觀念ヲ分別スルニ至リシ時代ハ
已ニ幾多ノ進化ヲ經歷セル時代ナリ之ト同シク取引關係ヲ規定スル法則モ其
初ハ普通民事法中ニ混同セラレシカ後漸ク商法ナル一種ノ特別法トシテ獨立
ナル領地ヲ占ムルニ至リシナリ

今歐洲ニ於ケル商法發達ノ順序ヲ考フルニ大體左ノ如シ

一 民事法中ニ混同セラレシ時代

二 特別法時代

イ 商團體法時代

ロ 商事法時代

第一時代ハ則チ上古及ヒ中世ノ前半ニ行ハレシ所ニシテ羅馬法時代ハ尙ホ之
ニ屬ス羅馬法ハ實ニ世界ヲ征服セリト稱ス而シテ羅馬法ヲシテ此勢力ヲ成サ
シメタルハ一ニ「ユスゲンチウム」ヲ效ナリ「ユスゲンチウム」ハ當時ノ世界法ナリ
羅馬人ト交通セル各國民ノ交通ニ依リテ產出セラレシ所ナリ羅馬固有法ハ羅
馬ノ以外ニ適用セラレス而シテ又實際當時ノ世界の關係ヲ支配スルニ足ラサ
リシヲ以テ各外國ニ發達セル取引交通ノ法ハ各國民ノ交際ニ因リテ自ラ相繼
和シテ此ニ一ノ優勢ナル法規ヲ形成スルニ至レリ「ユスチニア」帝ニ至リテ
此不文世界法ヲ編纂シテ遂ニ有名ナル世界の法典ヲ完成セリ羅馬法ハ此ノ如
キ歴史ヲ以テ發達セルヲ以テ恰モ當時各民族ノ商取引ヲ支配スルニ適シタリ

故ニ特ニ商事ニ關スル法規ヲ制定スルノ必要ヲ見サリシナリ
然レトモ此有名ナル法律モ人類交通ノ日進ヲ追フニ由ナク且ツ商取引ト最モ
相容レサル寺院法ノ行ハレタルニ因リ西曆十一世紀ノ頃ニ至レハ各地商團體
ニ於テ各自ノ取引ニ關シテ種種ナル慣習法ノ發生ヲ見ルニ至レリ是レ商法カ

民事法中ヨリ分離スルノ導火タリシナリ此種ノ商慣習法ハ先ツ以太利ノ各市府ニ於テ發生シ遂ニ漸次市法又ハ商人組合ノ定款トシテ十二世紀半頃ヨリ漸ク成文ノ形態ヲ備フルモノアリ而シテ商品ノ輸出入ト其ニ當時以太利ノ諸市府ト交通セル中部歐洲ニ傳播セリ

以太利ニ於テ發生シタル商法ハ各市府隨意ニ其法規ヲ定メタルヲ以テ實際ニ於テハ實ニ區區タルモノアリシナリ況ヤ之ヲ繼受セル歐洲諸國ニ於テヤ是ニ於テ各國ニ商法統一ノ必要起レリ而シテ商法カ國法ノ一トシテ制定セラレシハ千六百七十三年ニ發布セラレシ佛國ノ「コード・ド・コンマルス」ヲ始トス以テ十八世紀ヨリ十九世紀ニ至リ歐洲列國ニ法典編纂ノ氣運勃興シ各國相繼テ商法ヲ制定スルニ至レリ

我國商業ノ發達ハ之ヲ歐米諸邦ニ比スレハ甚タ遲緩ナリシヲ以テ王朝以來武家政治ニ至ルマテ法規ノ民事ト商事トヲ區別セルナク商業者間ニ於テモ亦特別ノ慣習ノ法トシテ見ルヘキモノナシ維新以來歐洲諸國トノ交通漸ク頻繁ナルニ隨ヒ大ニ法制革新ノ必要ヲ感シ乃チ明治十四年四月太政官法制局主任參議

商法保險

法學士 粟津 清亮 講述

緒言

保險トハ英語ニテ Insurance 獨語ニテ Versicherung ト稱シ佛語ニテ Assurance ト云フ皆確實ニシ又ハ丈夫ニスルト云フ意味ヨリ來レル原語ニシテ其意義ハ保險ト云ヘル一ノ活動ハ吾人ヲ確實ニシ若クハ安全ナラシムルノ效能アルカ故ニ附シタルナリ我國ニ所謂保險ナル文字ハ何時ノ頃誰人カ始メシヤハ知ラザレトモ危險ヲ保證スルノ意ヨリ作りタルモノニシテ文字ノ簡單ナル割合ニハ其深長ナル意味ヲ比較的ニ好ク表明シタルモノナリ而シテ保險トハ如何ナル行爲ナリヤト云フニ吾人カ不慮ノ危險ニ遭遇セテ損害ヲ被ルコトアルコトヲ

ルヘキニ際シ之ヲ保證シ賠償スルノ行爲ニシテ人類經濟的活動中ノ頗ル重要ナル且ツ頗ル發達シタル方法ノ一ナリ
人類ノ經濟的活動ヲ分チテ生産分配及ヒ交換ノ三者ニ分ツコトヲ得ルハ諸君ノ熟知セラルル所ナラン而レテ保險ハ其何レニ屬スルヤ生産ハ資本、勞力及ヒ土地ニ依リテ貨物ヲ新ニ社界ニ產出スルニ在リ而シテ保險ハ如斯行爲ニアラス分配ハ資本家及ヒ勞働者カ報酬ヲ得ルノ方法ナリ而シテ保險ハ如斯行爲ニアラス交換ハ有無ヲ通スルノ方法ナリ而シテ保險ハ又如斯行爲ノ範圍内ニモ存在セス唯生産ヲ妨クル所ノ危險ニ抵抗スルノ行爲ニシテ又分配ヲ完全ニスルノ作用ヲ有シ加フルニ交換ヲ圓滿ニ實行セシムルノ效用ヲ備フルノミ猶小之ヲ通俗ニ云ハハ商業カ船舶ノ離散若クハ商業界ノ恐慌ノ爲メニ障害セラレントスルニ際シテ保險ハ其損害ヲ償ヒ又工業カ製造所ノ火災若クハ勞働者ノ疾病等ニ因リ停止セラレントスルニ際シ其損害ヲ補ヒテ之カ進行ヲ助ケ又農業カ洪水風雨ノ害等ノ爲メニ萎靡セントスルニ際シ其損害ヲ排除シテ之カ發達ヲ助ク是等ノ作用ヲ保險カ當ニ顯ハシツアル點ヨリ云ハハ農工商等ノア

ラニ活動ヲ保護シ人類經濟的活動ノ根底ニ涉レル一ノ重要ナル行爲ナリ此行爲カ何時ノ頃發明セラレタルヤ歴史ニ徵スルモ分明ナラスト雖モ或學者ハ羅馬以前ニ商業ヲ以テ繁盛セタル「フキニシヤ」ニ其萌芽ヲ認ムト云ヘリ然レトモ是レ想像ニ過キスシテ確タル證據ハ傳ハラサルナリ
保險制度ニ付テ歴史のニ之カ淵源ヲ探究スルニ最モ勉メタルハ佛國ノ法學者「アローゼ」氏ナリ其保險法ノ著書ニ於テ「バビロン」「アッシリヤ」支那日本等ニ於ケル保險ノ形跡ヲ尋ネ希臘羅馬等ノ歴史法律等ニ於ケル穿索ヲ試ミタレトモ保險ノ行爲カ此等ノ國ニ於テ存在シタリト云フ證據ヲ發見シ得ザリシト云フ而シテ稍ヤ保險ノ形跡ヲ捕フルコトヲ得タルハ十世紀ノ頃歐洲各國ニ市府ノ繁盛シタルトキ其住民カ災厄救濟會又ハ葬儀組合等ヲ起シテ艱難孤獨ヲ救済スルノ策ヲ立テタルニ在リ其以來是等ノ都府カ漸漸繁盛シテ黑海并ニ地中海ノ沿岸ニ數多ノ自由都府ナルモノ専ラ商業ノ中心ト爲リテ繁盛シタル時ニ其商人カ團結シテ海上保險ノ萌芽ヲ發生セシメタリ當時即チ十二世紀ノ頃自由都府ハ非常ニ繁盛セリト雖モ未タ野蠻ノ時代ヲ脱セサルカ故ニ都府ト都府トノ

交通甚タ安全ナラス海賊ノ其間ニ掠奪ヲ恣ニスルアリ或ハ船舶ノ難破ニ遭遇スルコトアリテ其商業屢ニ失敗ヲ招キシカハ商人團結シテ救護組合ヲ組成シ其組合員ノ損害ハ組合全體ノ力ヲ以テ賠償スルコトトシ終ニハ組合員外ノ損害ヲモ賠償シ進テ他ノ都府ニ於ケル商人ト賠償ノ契約ヲ結フニ至レリ是レ即チ海上保險ノ嚆矢ト云フヘキモノナリ或ハ歐洲ヨリ亞細亞ノ粵都ヘ參拜スル者ノ危難ヲ保證スルノ行爲ヨリ生命保險ノ權興ト爲リ或ハ佛國ヲ放逐セラレタル猶太人カ自己ノ貨物ニ對スル途中ノ危險ヲ相互賠償スルノ約ヲ結ヒテヨリ運送保險ノ起源ヲ爲シ其他國王カ火災ノ爲メニ其都府ノ荒廢ニ歸センコトヲ虞レテ人民ニ強制シテ共有財産ヲ出資セシメタルコトヨリ火災保險ノ淵源ヲ爲セシカ如キ後ニ保險ノ歴史ヲ述フルニ當リテ詳述スルノ機アルヘシ

其他收穫保險ハ農業ノ安全ヲ計リ債權保險ハ商業ノ損失ヲ償フ又疾病傷殘盜難兵役等ノ保險アリ猶ホ續續新種類ノ保險發明セラレテ今ヤ如何ナル災禍モ皆保險ノ方法ヲ以テ救済スルコトヲ得ントスル狀況ニ進メリ其間凡ソ一千年ニ垂ントシ自ラ此制度ニ附隨スル習慣法及ヒ成文法發生シテ一團ノ法律規定

ヲ構成セリ之ヲ保險法ト稱シ近來世界各國立法ノ傾向ハ可成保險ニ關スル法律ヲ網羅シテ一團ト爲サントスルカ如ク學者モ亦保險法ト云ヘル法學ノ一科ヲ設ケテ研究セリ

凡ソ法律ハ其習慣法ナルト成文法ナルト間ハ規定セララルヘキ目的物ノ本質組織其影響等ニ因リテ形成セララルヘキモノニシテ例ヘハ民法ニ於テ尊屬卑屬ノ關係ヲ規定スルカ如キモ人類固有ノ性質ニ基キテ之ヲ記述セタルニ過キス相續ノコトヲ規定スルモ其國ノ習慣ヲ揭ケタルニ過キス義科ノ義洛ヲ規定スルモ親族互ニ扶養スヘキコトハ天然ノ道理ニ外ナラサルナリ故ニ民法ヲ研究スルニ付テハ是等人類ノ固有性情ノ當然風俗ノ變遷趨向等ヲ知ルヲ要スルカ如ク保險法ヲ研究スルニ付テモ先ツ保險ノ本質組織并ニ之カ社會ニ對スル影響等ヲ知得スルヲ必要トス而シテ人類ノ固有性情風俗習慣ノ如キハ吾人カ一般ニ知リ得ルモノ多キカ故ニ之ニ付テ特ニ研究スルノ必要少ナシト雖モ保險ノ制度ニ至リテハ之カ設定ハ一ノ技術ニ屬シ高等ナル數理的智識ヲ必要トスルカ故ニ特ニ之ニ付テ能力ヲ費スノ止ムヲ得サルニ至リ或學者ハ保險ヲ

研究スルニハ經濟學ノ思想ハ勿論數學統計學法律學并ニ各種ノ保險ニ隨ヒ醫學ニ關スル智識船舶ニ關スル智識商品學ニ關スル智識等ヲ必要トスト云ヘリ而シテ實際ニ於テモ保險ハ世界各國ニ於テ一ノ技術ト認メラレ歐米諸國ニ在テハ之ヲ養成シテ保險技師ヲ造リツツアリ是レ敢テ保險ノ法律ヲ研究スル場合ノミニ限ラス商法中運送法手形法海商法等ヲ講究スルニ付テモ各其技術的智識ヲ豫メ具備スルノ必要アリ商法ヲ研究スルニ付テハ先ツ其商ニ關スル研究ヲ了ラサレハ眞ニ法律ヲ解釋シ得タリト云フヘカラサル場合頗ル多シ單ニ法律ノ文字ヲ捉ヘ又ハ判決例ヲ追フテ法律ノ解釋ヲ爲シタリトスルハ誤レルノ甚タシキモノナリ故ニ保險法ノ研究ヲ爲スニ付テハ先ツ之カ技術ノ一般ヲ辨ヘ傍ラ實際ノ事實ヲ參酌シテ研究スル所アラハ大ニ正鵠ヲ得ルニ庶幾カラシ乎

第一編 保險汎論

第一章 保險ノ原理

第一節 保險ハ委運ノ行爲ナリ

人ノ此世ニ在ルニ當テヤ不慮ノ災禍發生シテ其財產ヲ破壞シ之ヲ困難ニ陷レントスルコト屢ナリ不慮ノ災禍トハ人命ヲ奪フ所ノ疾病負傷家屋ヲ燒ク所ノ火災船ヲ覆ス風浪暗礁ヲ害スル霜害虫害等ヲ始メトシ吾人ハ到底之カ發生ヲ豫防シ若クハ前知スルコト能ハサルモノニシテ人類ハ止ムヲ得ス之カ犧牲ト爲ラサル可ラス然レトモ此災禍カ齎シタル財產上ノ損失ハ人力ヲ以テ償ヒ之ヲ輕減スルコトヲ得ヘシ而シテ其方策ニ種種アルヘシト雖モ保險ハ其主要ナルモノト云フヘキナリ

不慮ノ災禍ハ即チ世ニ謂フ所ノ運命ニシテ保險ハ之ニ基キテ發生セリ故ニ保險ヲ委運ノ行爲ト云フ爰ニ又富講賭事博奕ト云フモノアリ富ノ落札賭事ノ勝敗及ヒ骰子ノ目等ハ全ク時ノ運命ニシテ富講賭事博奕等ハ之ヲ基トシテ行ハルルカ故ニ是レ亦委運ノ行爲ト云フコトヲ得マニラフ富籤ニ當リテ巨額ノ金員ヲ得ルト生命保險ノ被保人カ死亡シテ保險金受取人カ保險料ニ數百倍セル

保險金ヲ得ルトハ天運ニ基ツクノ點ニ於テ少シモ差異アルコトナシ唯一方ハ進テ利益ヲ獲得セントスルノ結果タリ一方ハ止ムヲ得ス利益ヲ得ルノ差異アルノミ故ニ同シク委運ノ行爲ナリト雖モ保險ト富饒ハ其性質及ヒ社會ニ對スル影響ヲ異ニシ之ニ對スル法律ノ規定モ亦正反對ノ方向ニ赴ケリ

第二節 保險ハ損害ノ填補ナリ

保險ノ目的ハ不慮ニ發生スル所ノ經濟的災害ニ對シテ人類ヲ保護スルモノナリ而シテ此經濟的災害ハ法律ニ所謂損害ニシテ發生スル所ノ災害其者トハ同一ニ非ス而シテ損害ヲ償ヒ若クハ輕メントスルモ總體的ニ爾カスルノ方法ニ非スシテ損害ヲ被リタル特定ノ人ニ對シテ第三者損害ヲ被ラサルノ利益ヲ裁イテ爲ス所ノ關係の填補ナリ

第三節 保險ハ損害ノ分擔ナリ

保險ハ特定人ノ被リタル損害ノ填補ナルコト前述ノ如シ而シテ此填補ハ多人

數ノ力ニ依リテ分割共擔シテ行フヲ必要トス一入ニテ百圓ノ損害ヲ償ハントスレバ之ニ耐アル能ハサル場合ト雖モ百人ヲ以テスレハ容易ニ爲スコトヲ得ヘク而シテ千人ヲ以テ之ニ當ラハ殆ト些ク苦痛モ覺ユスシテ之カ負擔ニ堪フルヲ得ヘシ保險ハ此道理ニ基ツキテ最も多數ノ人ヲ集メテ一ノ損害ヲ最も小額ニ分割シテ負擔スルノ方法ナリ

第二章 保險ノ組織

保險制度カ現今ノ形體ヲ探ルニ至ルマデハ種種ノ變遷ヲ經タルモノニシテ古昔ハ同業組合若クハ慈善會ノ如キモノカ形成セラレ其組合員ノ一人死亡シ疾病ニ罹リ若クハ火災ニ罹ル等ノコトアラハ組合員一同儲金ヲ爲シテ之ニ附與スルノ方法ナリシカ儲金ノ度數不規則ニシテ煩雜ナル由リ豫メ一定ノ儲金額ヲ定メ徵收シ置キ之ヲ以テ被害者ノ救助金ト爲セリ然レトモ一定ノ儲金額ハ互ニ狀況ヲ異ニセル會員ニ對シ不公平ニシテ且ツ豫メ徵收シタル金額ハ實際ノ給與額ト一致セズ不足ヲ生シタル場合ニハ更ニ追徵ヲ爲ササル可ラス況

や融金ヲ怠ル者アルモ給與ハ必ラズ行ハサル可ラストセハ屢財政ノ困難ヲ見
テ遂ニ瓦解セサル可ラサルニ至ルヘシ最ニ於テ乎一方ニ於テハ公平ニシテ且
過不足ヲ生セサル金額ヲ算出センカ爲メニ災害ノ統計ヲ調査シ之ヲ排列ス
ルノ數理ヲ研究スルト同時ニ一方ニ在テハ從前唯組合員ノ選舉ニ因リテ組
合事務ヲ取扱ヒタル機關例ハ監事若クハ理事ト云フヘキ者カ給與即チ損害
ノ填補ニ付テ責任ヲ負フ所ノ有機體ト爲リ縱令徵收スヘキ融出金延滞シテ給
與スヘキ金額ニ不足ヲ告グルト雖モ自己ニ於テ之レヲ辨償スルコトト爲レリ
然レトモ此組織ニ於テモ會員ノ數自ラ限リアルカ故ニ損害ノ分擔ヲ良好ニ行
フヲ得ス是ニ於テ乎監事若クハ理事一變シテ營利者ト爲リ一般公衆ヲ對手ト
シテ損害填補ノ法ヲ行ヒ公衆ヨリ取ル所ノ金額ヲ保險料ト稱シ自己ノ支拂フ
金額ヲ保險金ト名ケ自己ヲ保險者ト云ヒ相手方ヲ被保險者ト號ス今日ノ保險
制度ハ即チ之ヲ指シテ云フ所ノモノニシテ茲ニ講スル保險ハ此發達シタル形
體ニ於ケル保險ニ限ルモノナリ

保險ノ組織ハ保險者ト被保險者ト別物ナリト云フコト同一ナリト云フコト

トニ因リテ營業保險ト共濟保險ノ二種ニ區別スルコトヲ得

第一 營業保險

營業保險トハ先ツ保險者ナルモノ發生シ多衆ノ被保險者ヲ募集シ之ヲ顧客ト
シテ營利ノ業ヲ營ム場合ニ採用セララル組織ナリ然レトモ營利ヲ目的トセサ
ル所ノ國家公共團體若クハ慈善家力之ヲ採用スルヲ妨ケス

第二 共濟保險

世俗ノ所謂相互保險ニシテ被保險者相集リテ保險者ヲ形成スルモノニシテ通
常非營利ノ目的ヲ以テ營マルト雖モ營業者力之ヲ利用シテ收利ノ目的トス
ルヲ妨ケス

第三 混合保險

保險事業ヨリ生ジタル利益ヲ保險者ト被保險者カ分配スル組織ニシテ前ノ二
者ヲ混合シタル觀アルヲ以テ混合保險組織ト云フト雖モ元來營業者カ被保險
者ノ歡心ヲ買ハンカ爲メニ利益分配ノ條件ヲ設ケタルニ過キス爰ニ又共濟保
險ニシテ營業保險ヲ營ム者アリ例ヘハ被保險者ノ團體タル會社カ確定シタル

保險料ヲ以テ他ノ保險契約ヲ締結スルカ如キ是レ亦一種ノ混合保險ト名クルコトヲ得ヘシ

第三章 保險ノ要件

保險制度ノ成立ニ缺クヘカラサル要件ハ不慮ノ災禍ト人類ノ多數ナルコトハ前章ニ於テ説明セシカ如シ余ハ此二者ヲ稱シテ保險ノ實質の要件ト云フ昔時ハ此二要件ノ具備ニ依テ保險ハ實行セラレタリト雖モ今日ノ保險ハ尙ホ之ニ加フルニ形式的の要件ナルモノヲ以テセサル可ラス即チ未來ニ發生スヘキ損害ノ精確ナル豫算ヲ編製シ之ヲ正當ニ實行スルコトニシテ換言スレハ道理ト正義ニ適ヒタル保險料ヲ算出シ之ヲ適當ニ管理スル方法ヲ具備スル必要アルコトナリ而シテ此形式的の要件ヲ分チテ靜的動的ノ二種ト爲スコトヲ得ヘシ

第一 靜的の要件

一 統計 將來ノ危險ヲ豫想スルニハ既往ノ統計ニ依ルノ外ナシ而シテ既往ノ統計トハ少クトモ既往ノ事實ヲ推シテ將來永ク之ニ據リテ推算ナキ價值

商法手形

法學博士 富谷銈太郎 講述

緒言

諸君今日ヨリ受持ノ課目ナル商法第三編手形法則ノ講義ヲ始ムルニ當リ先テ緒言トシテ手形法則ノ性質及ヒ其法制沿革ノ大要ヲ述フルコトトセン

手形トハ手形法則ニ從ヒ作成シタル商業證券ニシテ其目的ハ一定ノ金額ヲ求拂ヒ又ハ支拂ハシムルニ在リ手形ノ作成人即チ其振出人ハ手形ニ記載シタル一定ノ金額ヲ一定ノ場所一定ノ時期ニ於テ之ニ記載シタル人受取人又ハ裏書ニ依リテ手形ヲ取得シタル人裏書讓受人又ハ其所持人ニ支拂フヘキ旨ヲ委託スルコトアリ或ハ又支拂ノ委託ヲ爲サシテ自ラ手形金額ヲ支拂フコトヲ約

スルコトアリ右何レノ場合ニ在ルヲ問ハス手形ニ因リテ生スル法律上ノ關係ハ一ノ債務關係タルニ外ナラス又手形ノ約旨ハ右ノ如ク二種ノ區別アリト雖モ其目的ハ彼此ノ場合共何レモ同一ニシテ金錢ナリトス金錢以外ノ事物ハ約束ノ目的ト爲スコトヲ得且ツ手形ニ因ル債務ハ他ノ通例ノ法律關係ニ於ケルモノノ如ク無方式ニ之ヲ生セシムルコトヲ得ス別言スレバ當事者ノ意思表示アルノミニテ直ニ發生スルモノニ非スシテ其發生ニハ必ス書面ヲ以テスル意思ノ表示ヲ必要トシ且ツ其書面ハ法定ノ方式ニ適合スルニ非サレバ效力ヲ有セサルナリ手形債務ハ法律ノ規定ニ從ヒテ作成シタル書面ニ依ルニ非サレバ其目的ハ如何ニ明瞭ナルモ當事者ノ意思表示ハ如何ニ確的ナリトスルモ決シテ成立スルコトヲ得サルモノトス然レトモ一旦法律ノ規定ニ依ル手形ヲ作成スルトキハ之ヲ作成シタル原因ノ如何ハ勿論之ヲ問フコトヲ要セズ其有無ニ拘ラス手形ニ依リテ權利者タル證明ヲ爲ス者ハ之ニ記載シタル如ク其權利ヲ行フコトヲ得ヘタ又其義務者ハ之ニ記載シタル如ク債務ノ履行ヲ爲ス責ニ任ス約言スレバ手形債務ハ要式書面ノ作成ニ因リ成立スル絶對的ノ債務ナリト

謂フコトヲ得ヘシ

手形法則トハ手形ノ債務關係ヲ規定セタルモノナルカ故ニ汎博ニ之ヲ理解スルハトキハ一般ノ債務關係ニ適用スヘキ法則モ亦手形法ナリト謂フコトヲ得ヘシ例ヘバ債務能力ノ規定ノ如キハ商法手形法則中ニハ特ニ之ヲ規定セサルトキト雖モ右ノ意義ニ於テハ手形法ナリト謂フヘキカ如シ又手形ノ成立原因ト爲ルヘキ民法又ハ商法ノ一般ノ規定ニ從フヘキ法律關係ニ對スル規定ノ如キモ亦然リ例ヘバ手形ノ振出人ト其支拂人トノ間ニ於ケル手形資金ニ關シ適用スヘキ法律ノ如シ故ニ手形債務モ亦一般債務法ノ原則ニ支配セラルヘキコト勿論ナリトス

右ニ述ヘタル如ク手形ノ債務ト雖モ一般債務法ノ原則ニ從フヘキコト勿論ナリト雖モ手形ノ效用ヲ十分カラシムル爲メ商業證券トシテ之ヲ金錢ニ代用シ其流通上充分ノ信用ヲ有セシムル爲メニハ一般債務法ノ規定ノヨリ以テハ未タ足レリト爲サス更ニ手形ノ目的ニ適當ナル規定ヲ設ケテ之ヲ施行セサルヘカラス是レ別ニ手形法則ノ制定アル所以ナリ

抑モ手形ノ効用ヲ完カラシメントスルニハ信用ヲ保護シ之ヲ發達セシムルニ若カス其信用ヲ充分ナラシムル爲メニハ手形ニ記載シタル金錢ノ支拂ニ關スル約趣カ正確嚴重ニ履行セラルヘキ規定ノ保護ヲ必要トス手形ニ記載シタル場所及ヒ其時期ニ於テ手形金額ヲ確實ニ支拂ハルヘシトノ信用アリテ始メテ手形ノ効用ヲ完全ナラシムルコトヲ得ヘシ例ヘハ權利ノ證明ヲ簡易ニシ債務者ノ抗辯事由ヲ制限スル規定ヲ設ケタル如キ蓋シ右ノ理由ニ因レルモノナリ手形債權者ヲ保護スル特別規定ヲ設ケタル同時ニ他ノ方面ニ於テハ債務者ノ爲メ債權者ヲシテ極メテ嚴格ナル手續ヲ履行セシムル規定ヲ設ケタルコト例ヘハ手形ノ支拂ヲ請求セタル場合ニ若シ債務者カ債務ヲ履行セサルトキハ債權者ハ一定期限内ニ支拂拒絶證書ヲ作成シ償還ノ通知ヲ發セサルハ或權利ヲ失フヘキコト手形ニ特別ノ記載アリテ其記載カ法律上效力ヲ生スヘキモノナルトキハ其趣旨ニ隨ハサルヘカラサルコト等ノ規定ノ如キハ要スルニ手形ノ効用ヲ充分ナラシメンカ爲メニ設ケタルモノニモテ手形債務ニ關スル特別ナル法則ナリトス故ニ狹義ニ手形法ノ意義ヲ解スルトキハ手形ニ因リテ生ス

ル法律關係ヲ規定スル法則ナリト謂フコトヲ得ヘシ

近世ノ立法例ニ依レハ手形法ニ於テハ前項ニ述ヘタル特別ノ規定ヲ設ケ一般債務法ノ範圍ニ屬スル原則ヲ掲ゲスシテ純然タル手形上ノ關係ト手形關係ニ非ナルモノトヲ區別スルコト一般ノ傾向ナリ蓋シ純然タル手形關係ト非手形關係トヲ混淆シタル立法例ハ舊主義ヲ採用セタル手形法系ニ屬シ近世ノ手形立法例ノ採ラサル所ナリ例ヘハ佛國商法ノ如キハ後ニ陳フル如ク所謂舊主義ニ屬スルモノニモテ二者ヲ混淆シタル所アルモ獨逸手形法及ヒ獨逸手形法ノ主義ヲ採用シタル瑞國債務法ノ如キハ特ニ手形上ノ債務ニノミ適用スヘキ事項ヲ規定シ手形ニ因ラサルモノハ總テ之ヲ除キタリ我現行商法ノ如キモ亦然リ手形法則トハ以上繰述スル如ク特別ノ規定ナリト雖モ手形上ノ關係ハ常ニ此特別規定ノミヲ以テ支配スルモノト誤信スヘカラス手形法則中ニ規定セザルモノト雖モ一般ノ原則トシテハ之ニ適用スヘキモノアリ例ヘハ代理ノ規定又ハ債權讓渡ノ更改混同ノ規定等ノ如キハ即チ是ナリ

現行手形法則ヲ講スルニ先テテ尙ホ左ノ二點ニ付キ簡單ナル説明ヲ爲サントス

第一嚴格ナル手形ノ方式及ヒ手形行爲ニ因リテ生ズル關係ヲ支配スル特別規定即チ手形法ノ沿革ノ要領

第二手形ノ法理即チ手形ノ債務關係ノ性質ハ如何例ヘハ契約ニ因ルモノナルカ將タ單獨行爲ナルカノ學說ノ概畧

第一 手形法ノ沿革

甲 手形ノ起源 手形ハ何時ニ何地ニ於テ何人カ發明シ使用シ始メタルモノナルハノ問題ニ付テハ種種ノ說アレトモ直接ニ手形ノ法理ニ關係セザルカ故ニ簡畧ニ之ヲ説明スヘシ此點ニ係ル說ヲ區別シ三說トス佛國人ノ說ニ依ビヤ手形ノ起源ハ猶太人ノ思想ニ因ルモノトセリ蓋シ猶太人ハ歐洲ニ於テハ一般ニ疾視セラレル人民ニシテ其現仕國ヨリ追放セラレタル例ニ乏シカラス其時ニ隨テ自己ノ財産ヲ携帶シテ他國ニ移住スルコト困難ナルカ爲メ手形ヲ使用シ之ヲ以テ財産ノ移轉ヲ爲シタルコト即チ手形ノ起源ナリト又伊太利人ノ說ニハ宗教上ノ軋轢ニ關シ手形ノ效用ヲ發見スルニ至リタルモノナリトセリ其說ニ曰ク中古伊太利國ニ於テ獨逸帝派ト法王派トノ間ニ劇烈ナル軋轢ヲ生シ互

ニ殘忍ナル排擠ヲ爲スニ當リ帝王派ノ徒カ「ラブレシス」ヨリ追放セラレルニ際シ其財産ヲ處分シ之ヲ他國ニ携帶スル方法トシテ手形ヲ使用シタルコトアリ是レ手形ノ起源ナリトスト然レトモ右二說ニ付テハ俱ニ確乎タル憑據ナシ中古伊太利ノ商人カ商業用ニ關シ手形ヲ使用シ始メタリトノ說ハ最モ信用スルニ足ルモノトス蓋シ手形ハ主トシテ商業上ニ使用スルモノナルヲ以テナリ乙 手形ノ發達 手形發達ノ沿革ヲ説明スルニハ便宜上其經過ヲ三時期ニ分チ第一期ヲ手形ノ發明アリシヨリ以來十七世紀ノ前半ニ至ルマデトシ第二期ヲ十七世紀ノ後半以後十九世紀ノ前半マデトシ第三期ヲ爾後現今ニ至ルマデトシテ其概畧ヲ陳ヘントス

第一期ニ於テハ手形ハ主トシテ金銀ノ兩替ノ爲メニ使用セラレタルヲ以テ之ヲ取扱ヒタル者ハ兩替商人ニシテ他ノ商人ハ殆ト之ニ與ラザリシモノノ如シ此期間ニ於ケル手形ハ伊國商人ノ全權ニ屬シ當時ノ伊國手形法ノ主義カ行ハレタリ第二期ニ於テハ手形ノ用途發達シ唯兩替用ノミナラス金錢支拂ノ用ニ供セラレルニ至レリ故ニ手形ハ一般商人ニ於テ之ヲ使用シ此期ニ於ケル手

形法ハ佛國商法ト其主義ヲ同シウスルモノ行ハレタリ第三期ニ至テハ手形ヲ
 效用ハ尙ホ一步ヲ進メ所謂信用證券ト爲リ當ニ商人間ノミナラス一般ニ使用
 セラルルニ至レリ
 先ツ第一期ニ於ケル手形ハ何故ニ兩替商人ノ爲メニ使用セラレタルヤヲ論セ
 ンニ蓋シ兩替トハ金錢ト金錢トヲ交換シテ需用者ノ便益ヲ與フルモノナレハ
 同一ノ場所ニ於テハ現ニ金錢ヲ授受シテ之ヲ實行スヘト雖モ遠隔地間ニ於
 テ兩替ヲ爲ス場合ニハ甲地ノ兩替屋ハ乙地ニ在ル其支店若クハ同種ノ營業者
 ヲシテ之ヲ實行セシムルコトヲ要シ之カ爲メニハ其支店又ハ同營業者ニ宛
 テタル書面ヲ兩替金ノ需用者ニ交付シ其者ヲシテ此書面ニ依リ乙地ニ到リテ
 目的ノ金錢ヲ受取ルコトヲ得セシメサルヘカラス故ニ此書面ニ於テハ金錢支
 拂ノ委託ヲ含有スルノミナラス現金兩替ノ如ク甲地ニ於テ兩替商ノ受取ル金
 錢ハ之ヲ代價ト看做シ乙地ニ於テ依頼人ニ交付スヘキ金錢ハ恰モ商品ノ如ク
 看做サレタリ而シテ通貨ノ價ハ甲乙地間ニ於テハ常ニ變動アルカ故ニ兩替手
 形ノ相場モ時ニ高低ノ差アリコト勿論ナリ且ツ甲地ヨリ發シタル兩替手形

破 産 法

法學士 松岡義正 講述

緒 言

第一 破産ノ生存ウニゼン

各個ノ財産ハ經濟ノ發達及ヒ取引ノ進歩ニ依リ金錢ヲ以テ之ヲ取得シ又ハ金
 錢ニ換價スルコトヲ得ルカ故ニ其目的物ニ差異アルニモ拘ラス其一般の性格
 トシテ金錢の價格ヲ有スト云フヲ得ヘシ債務者ノ總財産ハ總債權者ノ損失ヲ
 擔保スルモノナルカ故ニ佛法學者ノ説明ヲ假リテ之ヲ言ヘハ債務者ノ資産ハ
 債權者ノ共同擔保ナルカ故ニ債務者カ其多數ノ債權者ニ對シテ正當ノ時期ニ經
 済上其債權ノ完済ヲ爲スコト能ハサル場合ニ於テハ債務者ノ總財産ノ金錢的

價格ヲ以テ其總財産上ニ満足ヲ受クヘキ權利アル總債權者ニ平等的満足ヲ得セシムルヲ正當トス多數ノ債權者カ債務者ノ感情ノ好惡若クハ債權者ノ債權取得ノ前後ニ由リテ或ハ利シ或ハ害セラルルコトハ獨リ取引上ノ安全ヲ害スルノミナラス債務者ノ支拂不能ハ債務者其人ヲ信用セタル各債權者ノ共同損害ナルヲ以テ平等ニ之ヲ分擔スヘキモノタルノ理論ニ背ケリ是ヲ以テ債務者ノ總財産カ瓦解スル場合ニ於テハ一債權者カ他ノ債權者ニ優先シテ以テ自己ノミヲ救済セントスル主義即チ利己主義ヲ排斥シテ可成の平等ニ各債權者ニ損害ヲ分擔セシムル主義即チ損失分擔主義若クハ利益配當主義ヲ採用シ之カ實行ニ努メサルヘカラス破産ナル特別手續ハ實ニ此特別ナル必要ニ因リテ生スルモノナリ

利己主義ト損失分擔主義トハ互ニ相反スルノ觀念ナリ我國法並ニ佛派ノ強制執行ハ破産ト同一ニ損失分擔主義ヲ採用セリ獨派ノ強制執行ハ破産ト異ニシテ利己主義ト名ヲ異ニシテ實ヲ同シクスル債權の差押主義ヲ採用シタリ故ニ破産手續ハ平等的強制執行ヲ認メタル我國法並ニ佛派系國ヨリモ卑ロ不平等

強制的執行ヲ認メタル獨法系諸國ニ極メテ大ナル實際上ノ必要ヲ見ルコト獨逸ノコトレル氏カ其破産法ニ於テ説明スルカ如シ

破産ハ損失分擔主義ニ基クカ故ニ國家ハ損失分擔ノ觀念ヲ最モ廣ク實行スル方法ヲ工夫セサルヘカニス此實行方法トシテハ總利害關係人ノ利益ヲ最モ平等ニ保護スルニ適當ナル手續ヲ設クルニ若クハナシ而シテ此共同利益ノ平等の保護ハ或ハ訴訟手續ノ方法ニ依リ或ハ債權者團體カ事件ノ指揮ヲ爲シ且ツ共同目的ヲ達スルカ爲メニ共同動作ヲ爲スニ因リテ行ハル故ニ破産手續ノ一半ハ裁判所指揮主義ニ依リ他ノ一半ハ債權者自衛主義ニ依リテ成ル破産法ノ手續ハ債權者團體ノ共同利益執行ノ爲メニ法律上規定セラレタル手續ナリ故ニ他ノ執行手續即チ強制執行ト同シク民事訴訟ノ一部ヲ成スモノナリ破産手續ハ強制執行手續ト大ニ異ナル所アルカ故ニ殊ニ債權者自衛方法アルカ故ニ反對ニ論決スルハ正當ノ見解ニアラス自衛方法ト雖モ裁判官ノ補助及ヒ監督ノ下ニ在ルモノハ一ノ訴訟手續ト認ムルニ何ノ妨カ之アラン何トナレハ私權實行ノ爲メニ國家ノ公力ニ依リ保障セラレタル秩序の動作ニ外ナラサレハナ

リ然レトモ此見解ニ對シテハ有名ナル獨逸大家ノ反對論點カラス予ハ破産ノ意義ヲ説明スルニ當リ詳ニ論究スヘシ

第二 破産ノ立法

國家カ破産ノ必要ヲ認メ之カ法律ヲ設クルニ當リテハ自他破産法ノ沿革ニ鑑ミ又自他現行破産制度ノ利害ヲ究メ以テ破産ノ立法上ノ目的ニ適當ナル條則ヲ設ケサルヘカラス何トナレハ破産法ノ沿革ハ破産制度ニ關スル既往ノ失敗ト立法主義ノ種類及ヒ其當否トヲ證明シ又自他現行ノ破産制度ハ其得失ト立法主義ノ活動トヲ目撃セシムルヲ以テナリ左ニ顯著ナル破産ノ立法主義ト破産ノ立法上ノ目的トヲ略述スヘシ

(1) 主義

破産ノ立法主義ニ二アリ第一ハ公法的破産主義及ヒ私法的破産主義第二ハ一般破産主義及ヒ商人の破産主義ナリ左ニ分説スヘシ

第一 公法的破産主義及ヒ私法的破産主義

公法的破産主義トハ破産ヲ以テ一ノ訴訟手續ト爲シ破産者アリタルトキハ裁

判所ハ破産者ノ財産ヲ占有シ清算シ及ヒ配當ヲ爲ス主義ナリ故ニ學者ハ之ヲ裁判所指揮主義トモ云ヘリ其論據ハ破産者ヲシテ其財産上ノ管理處分權ヲ喪失セシムルハ債權者ノ權利ニアラスシテ國家權力ノ發動タリ國家ハ破産者アル場合ニ於テ債權者ニ平等の満足ヲ得セシムルカ爲メニ即チ私法的目的ノ爲メニ其權力ヲ行使スト雖モ之カ爲メニ破産制度カ公法的性質ヲ有セサルモノト論決スルヲ得ス破産者ニ對スル財産權ノ制限及ヒ其換價ハ國家ノ權力ノ獨リ爲シ得ル所ニシテ一私人タル債權者ノ權利ノ爲シ得サル所ナリト云ヘル觀念ニ基ケリト認ム

私法的破産主義トハ破産ヲ以テ恰モ會社解散ノ場合ニ於ケル清算ノ如ク債權者間ニ行フ一ノ清算手續トシテ破産者アリタルトキハ債權者ハ共同シテ破産者ノ財産ノ管理換價及ヒ配當ヲ爲ス主義ナリ故ニ學者ハ之ヲ債權者自衛主義トモ云ヘリ其論據ハ債權者ノ利害ニ關スル事項ノ整理ハ之ヲ債權者ニ放任スルヲ正當トス蓋シ該事項ハ債權者ノ整理スヘキ内部ノ事件ニ外ナラサレハナリ而シテ其財産上ノ整理ニハ其之カ爲メニスル共同ノ財産權アルヲ要ス債權

若ハ此權利ニ依リ破産者ノ財産ヲ管理シ換價シ又ハ互ニ配當ス故ニ新ニ加入セント欲スル債權者ハ他ノ債權者ト協商シテ其權利ノ承認及ヒ加入許可ヲ得サルヘカラストノ觀念ニ基ケリト認ム

公法的破産主義ハ中古フランクノ民族間ニ行ハレタル職權主義ニ由リテ發生セリ同主義ニ依レハ凡テ不從順ノ債務者ニ對シテ其人格ヲ奪ヒ其財産ヲ沒收シテ之ヲ債權者ノ滿足ニ供シ殘餘ヲ國庫ニ收メタリ私法的破産主義ハ羅馬法ノ公賣ヨリ發生シタルコトハ學者間ニ爭ナキ所ナリ公法的破産主義ハ西班牙ニ於テ大ニ繁殖シ次テ獨逸ニ入り第十七世紀及ヒ第十八世紀ノ頃ニ於テ大ニ實際上用ヒラレタリ私法的破産主義ハ伊太利ニ於テ繁殖シ羅馬ノ註釋家ニ依リテ唱道セラレ殆ト全世界ニ其勢力ヲ恣ニシタリ即チ佛國并ニ其他佛國法系諸國ニ於テ行ハレ第十五世紀及ヒ第十六世紀ノ頃ニ於テハ獨逸ニモ行ハレタリ但レ獨逸ニ於テハ一時公法的破産主義ノ爲メニ其勢力ヲ失ヒタレトモ近來ニ至リテハ更ニ其勢力ヲ振フニ至レリ

凡ソ立法ハ必スシモ主義ノ貫徹ヲ事ト爲スモノニアラス立法上ノ目的ヲ達ス

ルカ爲メニ必要ナル以上ハ相反スル主義ヲ折衷シテ又之ヲ併用スルコトアリ近世文明諸國ノ立法ハ皆此傾向アリ隨テ諸國ノ破産法カ公法的破産主義及ヒ私法的破産主義ノ間ニ徘徊シ其一ニ偏セサルカ故ニ英國ノ破産法ハ通常ノ破産ニ於テハ私法主義ヲ採リ商事會社ノ破産ニ於テハ公法主義ヲ用ヒタリ獨逸及ヒ佛國ノ破産法モ亦此立法的傾向ニ漏レス然レトモ獨逸ハ沿革上公法的破産主義ニ傾クカ故ニ破産法ヲ訴訟法トシ佛國ハ沿革上私法的破産主義ニ傾クカ故ニ私法タル商法ニ破産法ヲ規定シタリ形式上我破産法モ佛法ト同一ナリ近世ノ立法ハ此ノ如キ傾向アルヲ以テ現行ノ法制ニ基キ學理上破産及ヒ破産法ノ性質ヲ斷定スルコト頗ル難シ然レトモ後ニ述フルカ如ク我破産法ハ民事訴訟法ト同シク司法權行使ノ形式ヲ定メタルモノナルヲ以テ破産ハ一ノ訴訟ニシテ又破産法ハ訴訟法ナリト云フヲ正當ノ見解ト認ム

第二 一般的破産主義及ヒ商人的破産主義

一般的破産主義トハ商人非商人ノ區別ナク一般ニ破産ヲ適用シテ別ニ家賣分散ナル制度ヲ認メサル主義ニシテ其論據ハ第一ニ沿革上破産ハ一般ニ行ハレ

タルモノナルコトハ羅馬法ニ依ルモ又文明諸國ノ模範ト爲リタル佛國路易十四世ノ商事勅令ニ依ルモ一點ノ疑ナシ第二ニ商人非商人ノ區別ハ立法上明確ナラス又取引カ人の信用ニ基ケルヤ否ヤハ實際上分別スルコト能ハサルナリ斯ル標準ニ基キテ破産ノ適用ヲ商人ニ制限スルハ甚タ失當ナリ第三ニ獨逸ニ於ケルカ如ク破産ヲ以テ普通民事訴訟ノ一部ナリトノ思想ヲ正當ナリトスレハ商人破産主義ハ全然其根據ヲ有スルコト能ハストノ綜合的觀念ニ基ケリト認ムル商人破産主義トハ破産ノ適用ヲ商人ノミニ限定セテ非商人ノ破産ハ特ニ之ヲ家資分散ト爲ス主義ニシテ其論據ハ商業ハ人の信用ニ根拠ス故ニ第一ニ商人ハ商業ノ性質上人の信用ニ基ケル故ニ自己ノ資産ノ金銭的価格ヨリ多額ノ債務ヲ負フヲ通常ノ状態トス隨テ多數ノ債權者アリテ又其債權者中或ハ遠隔ノ地ニ住シ或ハ近隣ノ地ニ住スル者アルハ當然ナリ是ヲ以テ若シ破産制度ナカリセハ債權者カ其債務ノ支拂ヲ停止スルニ當リ或債權者ハ其權利ノ全部又ハ一部ニ付キ満足ヲ得或地ノ債權者ハ全ク之ヲ得サルコト有ルヘキヲ以テ其結果遂ニ取引者間ニ不安ノ念ヲ來シ商業界ノ安寧ヲ紊亂スルハ瞭然タリ故ニ法

律ハ此場合ヲ豫想セテ平等保護ノ破産制度ヲ設ケタリ第二ニ商人ハ商業ノ性質上自己ノ資産ノ金銭的価格ヨリ多額ノ債務ヲ負フヲ普通ノ状態トス從テ債權者中ノ一人カ債務不履行ノ爲メニ其債務者ノ總財産ヲ差押フルコトヲ必要トスル場合ニ於テハ總債權者ニ之ヲ知ラシメ以テ其權利ノ主張ヲ爲スヲ得キシムルヲ要ス故ニ法律ハ之カ爲メニ平等保護ノ破産制度ヲ設ケタルナリ民事取引ハ物の信用ニ基因スルカ故ニ第一ニ非商人ハ民事取引ノ性質上物の信用ニ基クヲ以テ自己ノ資産ノ金銭的価格ヨリ多額ノ債務ヲ負フコトナキヲ通常ノ状態トス從テ商業ニ於ケルカ如ク多數ノ債權者ナク債權者ノ住所ノ遠近ノ別モ亦甚シカラズ是ヲ以テ他ノ債權者ヲ害シテ自己ノミヲ利スル如キハ全ク稀有ニ屬ス故ニ破産制度ノ必要ヲ見ス第二ニ非商人ハ自己ノ資産ヨリ多額ノ債務ヲ負フコトナキヲ通常ノ状態トス從テ第一ノ債權者カ債務者ノ財産ヲ差押フルモ之カ爲メニ自己ノ債權上ノ満足ニ危懼ヲ抱クノ理ナシ故ニ破産制度ノ必要ヲ見ス若シ事實上反對ノ現象ヲ見ルコトアルモ是レ商業ノ如キ性質ノ然ラシムル所ニ非シテ當事者ノ隨意行爲ニ基ケリ故ニ法律ハ敢テ此場

合ニ干涉スルノ必要ヲ見ス之ヲ要スルニ破産ハ商人ニ必要アリテ非商人ニ必要ナシ非商人ニ對シテハ民事訴訟法ノ強制執行ヲ以テ足レリトスト云ヘル觀念ニ基ケリト認ム

商人破産主義ハ中古伊太利ニ於ケル羅馬法ノ適用ノ實際ヨリ發生セリ第十四世紀ニ於テハ伊太利ハ歐洲ニ於ケル文明ノ中心トシテ商業ノ繁榮ヲ極メ且ツ羅馬法研究ノ隆盛ヲ來セタルヲ以テ伊太利ノ法曹ハ主トシテ支拂停止ノ商人ニ羅馬法ヲ適用シ法律上ノ需用ニ應セタルコトハ破産法沿革ノ證明スル所ナリ商人破産主義ハ佛商法第四百三十七條ノ完成ニ係ル千六百七十二年ノ路易十四世ノ商事勅令ニ於テ破産ニ關スル規定アレトモ破産ノ適用ヲ商人ニ限定セサリシコトハ同勅令第十一章第一條乃至第三條其他著名ナル(ジュニース民等ノ著書ニ依ルモ誠ニ明白ナリ)白耳義商法四三七條伊太利商法六八三條(ルーマニア)ホルトガル其他南米諸國ノ商法ハ佛商法ヲ母法ト爲シタル當然ノ結果トシテ商人破産主義ヲ採用セリ一般破産主義ハ破産ナル觀念ト共ニ發生セリ羅馬ニ於テハ法律上商人非商人ノ區別ヲ爲ササルカ故ニ所謂破産法ハ總テノ債

經濟學總論

法學博士 金 井 延 講述

緒 言

經濟學ノ研究ハ何レノ時代ニ於テモ頗ル必要ナリ然レトモ其ノ特ニ今日ノ時勢ニ照シテ非常ニ必要ナルハ世人ノ一般ニ認メタルヲ得サル所ナル可シ經濟學ノ研究ハ實ニ一方ニ於テ實際上非常ニ必要ナルト同時ニ他方ニ於テハ又純粹ノ學理講究上ニモ必要ナリト

抑モ經濟ニ關スル議論ハ歐羅巴ニ於テハ遠ク希臘羅馬ノ昔時ヨリ東洋ニ於テハ印度支那ノ太古ヨリ既ニ發生シ居リ時ヲ經ルニ從ヒ漸漸進歩發達シ來リタルモノナルニモ拘ラス之ヲ一科ノ獨立セタル學問トシテ研究スルニ望レルハ

漸ク今ヲ去ルコト百餘年前ノ事ナリトス是ヲ以テ經濟學上ニ於テハ未タ何人ト雖モ疑フ可ラス真理トシテ認メサルヲ得サル一定不動ノ必然の原理原則ナルモノ多ク存在セス從テ之ニ關スル學派亦數多アリ而シテ方今ハ即チ經濟學ノ變遷時代ナリ既ニ變遷ノ時代ナリ故ニ今日正確ニシテ疑フ可ラサル理論ナリトシテ一般ニ認メラルモノモ明日ニ不正確ニシテ取ルニ足ラサル誤謬ノ甚シキ空論トシテ排斥サルルニ至ルヤモ未タ知ル可ラス今ノ時ニ當リテ經濟學ノ原理原則ヲ絕對的ニ疑フ可ラサルモノトシテ確定セムトスルハ極メテ困難ノ事ニ屬スルト同時ニ亦斯道ノ學者先輩カ當ニ舊テ務ム可キ必要ノ事タリ又吾邦現時ノ狀態ニ於テ經濟學ノ實際上非常ニ必要ナルハ多言ヲ要セサル所ナリ抑モ吾邦現時ノ經濟界ハ實ニ變化ノ甚シキ時代ニ遭遇セルモノニシテ又實ニ最モ困難ナル境遇ニ在リ特ニ日清戰役ノ後ニ至リ諸種ノ事業勃然トシテ興起シ之カ爲メ資金ノ供給ニ缺乏ヲ告グルニ至レリ而シテ此等ノ事業ハ果シテ皆悉ク有益確實ノ事業ナル乎否ヤ他語以テ之ヲ言ヘハ資金ハ皆悉ク有益確實ナル事業ニ投セラレ終リタルカ爲メ遂ニ不足ヲ訴フルニ至レルモ

ヲナル乎否ヤ是レ頗ル決シ難キノ問題ナリ蓋シ願フニ一時勃興セル多クノ事業中ニ在リテハ投機的ノ事業モ亦比較的ニ頗ル多數ヲ占メタルモノノ如シ而シテ此等ノ投機的ノ事業ヲ除キ他ノ種類ノ事業ニ對シテモ尙ホ資金ハ不足シ居ルヤ是レ實ニ須ラタ攻究一番ヲ要スルコトナリ近時外資輸入ノ逐漸ク世間ノ問題ト爲レリト雖モ是レ今日ノ實際ニ於テ頗ル困難ノ事ナリ抑モ外資輸入ノ事タル必スシモ可ナラサルニ非ス場合ニ依リテハ大ニ可ナリ然レトモ一二年以來外資輸入說ノ大ニ勢力ヲ得ルニ至レル所以ノ本邦近時ノ經濟事情ハ虛心平氣ニ之ヲ究メサル可ラス願フニ本邦ノ近時ハ金融逼迫ノ時代ナリ而シテ金融逼迫ハ必スシモ資本ノ不足ニ因ルニ非ス資本ノ實際豐富ナル場合ニモ亦金融逼迫ノ現象往往存在スルコトアルヲ忘ル可ラス金融ノ逼迫ハ國內ニ實際存在スレトモ貯藏セラレ居ルカ爲メ資本カ資本トシテ世上ニ出テサルニ因ルコトアリ是レ畢竟國民ノ貯蓄ニ對スル觀念ノ誤レルト金融機關ノ不整頓ナルトヨリシテ起ル結果ナリ今年ニ入リテヨリ以來ハ世間ノ景氣稍ヤ恢復ノ傾向ナキニシモアラスト雖モ是レ果シテ眞ニ恢復サルルニ至ル可キ傾向ナ

ルヤ否ヤハ未タ速カニ斷言ス可ラス現ヤ一昨年来穀ノ不作ナリシカ爲メ貨幣制度ノ變更ハ姑タ別問題トシテ措テ論セラルモ米價ノ實際經濟社會ニ於ケル一般物價ノ變動スル所以ノ重要ナル元素ト尙ホ成リ居レル我日本ハ米穀不作ノ影響ヲ蒙ルノ非常ニ大ナルコト實ニ測ル可ラサルモノアルニ於テラヤ米價モ或一定ノ程度ヲ超過スル時ハ世人一般ハ爲メニ非常ノ困難ヲ感スルコト勿論ナリ殊ニ貧民ニ在テハ其困難實ニ名狀ス可ラサルモノアリ昨年ハ幸ニシテ農家ノ稱シテ三厄日ト曰フモノモ無事平穩ニ經過シ其後ノ景氣モ頗ル宜シカリシカ是レ實ニ一大好原因ト爲リテ多少金融モ緩和ニ歸シタル譯合ナレトモ二三年來不景氣ノ情力既ニ我經濟界ニ附着シ居ルヲ以テ一時ニ全ク緩和セテ一陽來復ノ春ヲ見ル可シトハ思ハレタリシカ事實ノ成行果シテ然リヤ今年ハ昨年ニ比シ米作稍ヤ劣リ到底平年ノ作柄ニ勝ラサル可シ然レトモ既ニ景氣恢復ノ機運ニ向ヒ居レハ經濟界ハ左マタノ困難ヲ見サル可キ而シテ此等ノ實地問題ヲ解釋スルニハ經濟學ノ思想ヲ要スルコト勿論ナリ是レ吾邦今日ノ實際上斯學攻究ノ必要ナル所以ノ一ナリ

經濟學各論

法學士矢作 榮藏 講述

第一編 生産論

第一章 生産ノ意義

生産トハ外物ニ對シテ人ノ身體及ヒ精神ノ力ヲ適用スルコトニ由リテ有形ノ實財ヲ作出スルコトヲ云フ
人ハ幸福ヲ求ムルモノナリ人ハ種種ノ欲望ヲ有シ其滿足ヲ望ムモノナリ不足ヲ感シ之ヲ滿タサント欲スル切望ノ狀態ヨリ其欲スル事情ノ下ニ置カレンコトヲ願望スルモノナリ總テ世ハ因果ノ法則ニ依リテ支配セララルモノニシテ

人及ヒ人ノ欲スル境遇モ亦此法則ヨリ除外セラルルモノニアラス故ニ吾人ノ切望スル欲望ノ満足ト稱スル事情ハ原因ナクシテ發生スルモノニアラス切望ノ狀態ヲ變シテ愉快ナル狀態ト爲スニハ相當ナル原因ナカルヘカラス此人ノ欲望ヲ滿タス手段即チ人ノ境遇ニ有益ナル變化ヲ惹キ起ス原因ヲ貨財ト云フ有形ノ貨財又ハ貨物ト稱セラルルモノハ自然界ノ一部ニシテ自然ノ法則ニ依リテ支配セラルルモノナリ人生ニ有用ナル形態ヲ具ヘタル物質ハ人力ノ干與ヲ待タス物質及ヒ自然力ノ天然ノ結合ニ由リテ生シタルモノ少カラス此ノ如キ物質ヲ名ケテ偶然ノ產物ト稱ス偶然ノ產物ノ人生ニ對スル效用ハ決シテ少カラスト雖モ人ノ限ナキ欲望ヲ充タスニ足ラス天然ニ存在スル物質ハ其性質形態千差万別ニシテ其種類枚舉スヘカラス從テ物質ト自然力トヲ結合スル方法モ亦其數ニ際限アルコトナク其結合ニ由リテ生スル結果モ亦數ヘ盡スコト能ハサルナリ天然ニ發生スル物質ト自然力トノ結合ハ其數甚タ多シト雖モ人ノ想像シ得ヘキ物質ト自然力トノ結合ノ總數ニ比スレバ尙ホ少シト云ハサルヘカラス天然ノ結合中人生ニ有益

ナルモノニ至リテハ更ニ僅少ナリ故ニ人ハ自然ノ成行ニ放任セス進テ干涉ヲ試ミ人力ヲ加ヘテ自然力ト物質トノ新ナル結合ヲ作リテ新ナル形態ヲ具フル物質ヲ生セシム此ノ如ク自然力及ヒ物質ニ人力ヲ加ヘ吾人ノ欲スル有形貨財ヲ現出セシムルコトヲ生産ト云フ

第二章 生産ノ要素

人カ生産ノ目的ヲ達センカ爲メニ
一八ノ精神及ヒ身體ノ力ノ活動即チ勞力
ノ外ニ

二自然ニ存在スル物質及ヒ力即チ自然
アルコトヲ要ス此二者ヲ名ケテ生産ノ原始の要素ト稱ス
以上二ツノ要素アルトキハ生産ヲ爲スニ十分ニシテ此二者ノ外適當ニ生産ノ要素ト稱スヘキモノナシ而シテ吾人ノ生産ヲ爲ス結局ノ目的ハ欲望ヲ満足セシムル手段即チ消費貨物(Consumption)ヲ作ルニ在ルナリ然レトモ人カ人力ヲ自

然ニ加フルニ當リ其結果トシテ直チニ消費貨物ヲ得ルコトヲ目的トスルコトアリ(直接生産)或ハ第一ノ盡力ハ消費貨物其物ヲ得ルヲ目的トスルニアラス。之ヲ得ルノ原因タルヘキモノヲ收ムルヲ目的ト爲ス場合アリ而シテ消費貨物ヲ得ルノ原因タルヘキ生産物ヲ以テ消費貨物ヲ作ルニハ更ニ物質自然力及ヒ人力ヲ要スルモノナリ消費貨物ヲ作ルニ當リテ先ツ之ヲ得ルノ最モ遠キ原因ヲ作リ其次ニ之ヲ用ヒテ稍ヤ近キ原因ヲ作リ又之ヲ用ヒテ始メテ消費貨物ヲ得ルカ如ク迂回ノ方法ヲ取ルトキハ一回ノ働ニ由リテ直チニ消費貨物ヲ生産スルヨリハ同量ノ盡力ニ由リテ一層大ナル結果ヲ收ムヘク又ハ簡單ナル方法ニ由リテ得ル能ハサル特殊ノ貨物ヲ獲得スルコトヲ得セシムルモノナリ從テ人智ノ進歩スルニ從ヒ簡單ナル直接生産ハ次第ニ廢レテ迂回ニシテ且ツ有利ナル生産法之ニ替リ今日ノ文明國ニ於テハ直接生産ト稱スヘキモノハ殆ト全ク其形ヲ收ムルニ至レリ而シテ此迂回ノ生産法ニ於テハ第一段ノ手續ヲ爲スニハ唯自然ト人力トヲ要スルニ過キサレトモ第二段ノ手續ヲ爲スニハ自然及ヒ人力ノ外ニ第一段ノ手續ノ結果消費貨物ノ最遠ノ原因ヲ要シ第三段ノ手

續ヲ爲スニハ第二段ノ手續ノ結果消費貨物ノ最近ノ原因ヲ要シ第四段ノ手續ヲ完了シテ生産結局ノ目的タル消費貨物ヲ得ルニハ第三段ノ手續ノ結果消費貨物ノ近キ原因ヲ要スルモノナリ此ノ如ク第二段以後ノ手續ヲ爲スニハ其當時存在スル自然及ヒ人力ノ外ソレヨリ以前ノ生産手續ノ結果ヲ要スルモノナリ而シテ生産手續ノ長短ハ生産ノ目的物タル消費貨物ノ種類ニ因リテ相同シカラスト雖モ人智ノ進歩ニ伴ヒテ益延長スルノ傾向ヲ有スルモノナリ而シテ此生産ノ手續ハ必スシモ一人若クハ一時代ニ完成スルモノニアラス第一段乃至第三段ノ生産手續ノ結果タル中間生産物ハ其儘先代ヨリ其後代ニ譲リ前年ヨリ後年ニ傳ハルモノ甚タ多ク從テ現時ノ世人ハ先年若クハ先代ノ生産ノ結果タル中間ノ生産物ヲ取リ其生産手續ヲ完了シテ消費貨物ヲ收メ自己ノ欲望ヲ満足スル場合益々多シ而シテ生産ノ第一段ノ結果タル貨物ノ最遠ノ原因タルヘキモノハ人類生活ノ初期ニ於テハ人力ト自然トニ由リテ作出シタリト雖モ現時ニ於テハ之ト同様ナル中間ノ生産物ヲ作ルニ當リテハ必スシモ原始的方法ト同様ノ手續ニ由ラス第二段以下ノ手段ヲ爲スト同様ニ其當時現在セル自然

及ヒ人力ノ外過去ノ勞働ノ結果タル中間ノ生産物ヲ用フル場合極メテ多
例ヘハ料理店ニテ朝食ノ用意ヲ爲スニ當リテハ先ツ七輪ニ木炭ヲ入レ其上
ニ薪ヲ置キ之ニ火ヲ點シ稍ヤ暫ク火吹竹ニテ吹キ然ル後圓扇ニテ煽キ初メ
テ炭火ヲ得テ煮物ニ取掛ルナリ而シテ一度炭火ヲ得ルトキハ通常火鉢ニ分
チ置クカ故ニ一旦來客絶エテ七輪ノ火ヲ消シタル時ニ當リ再ヒ來客アルモ
初メテ煮物ヲ爲ス時ノ如キ繁雜ナル手續ヲ要セス火鉢ヨリ火種ヲ取リ須臾
ニシテ焰焰タル炭火ヲ得テ速ニ再ヒ煮物ニ取掛ルコトヲ得ルモノナリ
夫故ニ現今文明諸國ニ於テハ管ニ簡單ナル直接生産ヲ爲スコト極メテ稀ナル
ノミナラス迂回の生産法ノ第一段タル手續ヲ爲ス場合極メテ少ク換言スレハ
現時ノ勞力ト現時ノ自然力及ヒ物質ノミニ依リ生産ヲ營ム場合極メテ稀ニシ
テ過去ノ生産手續ノ結果タル中間ノ生産物ヲ用ヒ之ニ現時ノ勞力ト自然トヲ
加ヘテ生産スルモノナリ夫故ニ今日ノ生産ノ手續ヨリ觀レハ現時ノ勞力現時
ノ自然ノ外過去ノ生産ノ結果タル中間ノ生産物モ亦生産ノ要素ナリト云フヲ
妨グス而シテ此中間ノ生産物ヲ名ケテ資本ト云フ資本ハ初ヨリ獨立シテ存在

シタルモノニアラス人力及ヒ自然ノ結合ノ結果トシテ生シタル産物ニ過キサ
ルカ故ニ之ヲ生産ノ誘導的要素ト稱シ生産ノ第三ノ要素ト爲ス

第一節 自然

自然トハ人間以外ニ存在スル天然ノ有形物及ヒ天然ノ勢力ヲ云フ
自然ハ人力生産ヲ營ムニ當リテ之ニ供スルニ塲所原料動力其他ノ外圍ノ事情
ヲ以テスルモノナリ是等自然ノ狀態ノ如何ハ産業ノ成立及ヒ發達ニ至大ナル
關係ヲ有スルモノナリ而シテ自然ノ有様ハ塲所ニ因リテ同シカラス今其有様
ヲ詳細ニ説明スヘシ

第一項 氣候

氣候ハ動植物ノ地理上ノ分配ヲ決定シ其發育ニ影響ヲ及ホスモノナリ
寒帶ハ牧草及ヒ僅少ノ穀物ヲ産シ溫帶ハ主トシテ穀物ヲ産シ熱帶ハ芭蕉蜜柑
檳甘蔗ヲ産スルカ如キハ主トシテ氣候ノ然ラシムル所ナリ

抑モ温度ハ最モ植物ノ發育ニ關係ヲ有スルモノニシテ温度高キトキハ收穫ノ期間ヲ短縮シ收穫ノ分量ヲ多クシ兼キテ品質佳良ナラシムルヲ常トス例ハハ穀物ノ收穫ハ南獨逸ニ於テハ一年二回ニシテ亞刺比亞ニ於テハ一年三回ナリ又獨逸ニ於ケル蜀黍ノ收穫ハ動物ノ百倍ナレトモ熱帶地方ニ於テハ三四百倍ノ收穫アリ又北獨逸ノ小麥ハ百分中六乃至七、*Altena*ノ小麥ハ二十乃至二十五ノ窒素ヲ含有ス

濕氣ノ分配モ亦動植物ノ生育ニ關係アルモノニシテ高地カ樹木ノ培養及ヒ牧畜ノ業ニ適スルカ如キ濕氣ノ分配宜ヲ得ルカ故ナリト云フ

氣候寒冷ニ過キ人ハ生活ニ汲汲トシテ日夜食物ヲ求ムルニ忙バシキ處ニ於テハ文明ノ進歩ハ到底望ムヘカラス例ヘハ氷州「グリーンランド」ニ住スル「エスキモー」ノ如シ又天恵物餘リニ潤澤ニシテ人力ヲ要スルコト餘リニ少キトキハ人ハ安逸ニ流レテ遂ニ精神ノ活動力ヲ麻痺セシムルモノナリ例ヘハ「バナナ」國ハ小麥畑ニ比スレハ二十五倍ノ人口ヲ支持スヘク又之ヲ栽培スルニ僅ニ嫩芽發生ノ際土地ヲ軟カニスルト已ニ實リタル果實ヲ採取スルトヲ以テ足レリトスル

財政學

法學士 下村

宏 講述

第一編 總論

第一章 財政

第一節 財政ノ觀念

國家ノ起源ニ付キテハ古來哲學上ノ大問題ニシテ或ハ自他主義ヲ執リテ神ノ造リタルモノナリトシ神意ヲ承ケテ創造セラルルモノナリトシ主權者ノ創造ニ係ルモノナリトシ或ハ自主主義ヲ執リテ各個人ノ契約ニ依リテ成ルモノトシ總意ニ依リテ成立スト爲ス等學說多岐ニ分レテ歸スル所ヲ知ラスト雖モ學

若ノ多數ハ社會力ノ結果ニ出ツルモノト論定スルモノヲ知シ而シテ此社會力ニ依リ自然ニ國家ノ發生スルハ如何ナル理由ニ基クカハ國家其モメノ目的ニ依リ自ラ之ヲ知ルニ難カラス蓋シ國家自體ハ人類最終ノ目的ニ非ズルコト論ナシ人類ノ繁殖ト血族ノ觀念ハ家族ヲ組成シ隣保相結フ所謂鄰里ノ勸物カ當初進歩ノ自然力ニ依リ組成セル國家ノ目的ハ當初ニ在リテハ直接且ツ簡單ナルモノニシテ共通ノ危險ト仇敵トヲ防遏スルニ在リ是レ古代ニ在リテハ何レノ國ヲ通スルモ兵事ヲ以テ唯一ノ國務ト看做セルヲ以テ之ヲ知ルコトヲ得ヘシ而シテ此主要ナル效果ヲ得ンカ爲メ古代ヨリ人類ノ原始の性質ニ抗シテ久シク經營セラレタル平和ノ空氣ヲ今ヤ無意識ニ呼吸スルニ至リシハ文化進歩ノ效驗ニシテ此平和ノ維持ノ必要ト困難トハ獨リ財政學ノミナラス總テノ方面ヨリ大ニ研究ヲ要スヘキモノタリ而シテ現時ニ在リテハ行政法上國家ノ目的ハ之ヲ自存内治及ヒ法治ノ三者トス換言スレハ公共ノ安事秩序ヲ維持シ人民ノ幸福ヲ増進スルニ在リ而シテ國家ハ此目的ヲ達スルカ爲メ政府ナル機關カ行動ノ範圍程度亦自ラ相異ナルモ此行動ヲ爲スヘキ爲メ勸勞ト貨物トヲ要

スヘキコトハ自明ノ理ニ屬ス而シテ勸勞ニ對シテハ原則トシテ之ニ應スヘキ報酬ヲ給與スルコトヲ要ス一言スレハ國家ハ其目的ヲ達スル爲メニ貨物ヲ要ス而シテ此等貨物ヲ取得シ管理シ使用スル行動ヲ稱シテ國家ノ財政ト云フ換言スレハ國家ヲ維持シ發達セシムル所以ニシテ所謂公共經濟ト稱セラルルモノ即チ是ナリ

(註) 國家ノ起源目的ヲ叙述スル所以ノモノハ國家ノ支出ノ觀念當否收入取得ノ方法殊ニ國權ノ作用ニ依リ貨物ヲ徵收スル所以又之カ徵收ノ限度ヲ間接ニ國家根本ノ觀念ヨリ説明セントスルノ主旨ニ外ナラス本章第二節ニ於テ殊ニ然リト爲ス

國家ハ社會力ノ結果ニ出ツトハ如何ナルコトヲ意味スルカ曰ク政治團體ノ本源ハ血族關係ニ原由シ血族關係ハ親子ノ情ニ基ク吾人ハ先天的ニ社交的ノ動物ニアラス現世ニ生ラ享ケテヨリ經驗上孤立生活ノ不便不利ナルヲ知リ經驗上社交ノ最モ利ナルヲ知覺スルモノナリ而シテ社交ノ利便ハ親子ノ間ニ於テ最モ其切ナルヲ知り援テ血族間ニ及ホシ隣保ニ至ル而シテ血族間

體ハ各自其利便ヲ大ナラシメン爲メ換言スレハ其團體ノ力ヲ鞏固ナラシメ
シニハ其團體ヲ大ナラシメスンハアラス而シテ範圍ノ膨脹ハ一方ニ團體ノ
凝結力ヲ弱ム團體ノ凝結力ヲ強クセンニハ其範圍ノ擴張ヲ許サス是ニ於テ
祖先數ノ觀念ヲ以テ共同ノ祖先ヨリ分岐シ來レル所以ヲ明カニシ血族團體
ノ進歩ニ一段階ヲ加フルニ至レリ太古祭祀ヲ以テ重要ナル國務ト爲セシ所
以ノモノ是ナリ然レトモ祭祀ノ重要ナルハ國家カ行動ノ目的ニアラスヲ
國家自體ノ發達生存ノ爲メナルカ故ニ余カ太古ノ國家ノ目的ハ兵事ニ在リ
ト云ヘルト矛盾スル所アルナシ

血族團體ハ人口ノ繁殖ト交通ノ發達ニ伴ヒ團體自體及ヒ團體相互間ノ關係
ヲ益々複雜ナラシメ生存競爭ノ範圍益々大ニ益々激甚ヲ極ムルニ至レリ是ニ於テ
團體ノ興亡盛衰變遷ノ常ナラサルト其益々膨脹セラルルト共ニ血族ノ觀念ハ
益々薄弱ト爲リ遂ニ生活ノ境遇主トシテ外圍ノ現象ヨリ地域ノ關係ヲ團體ヲ
結合スル動力ト爲ルニ至ル所謂地域團體ト稱セラルルモノ是ナリ今日國法
學ニ於テ國家ノ要素ハ領土ト臣民ニ在リト云ヒ國際法ノ二主義ハ屬人主義

ト屬地主義ニ在リト云フモ皆此現象ニ職由スルモノニシテ今後社會ノ狀勢
カ如何ニ變遷スルモ血族即チ人種ノ觀念ト土地即チ領土ノ觀念ハ社會結合
ノ二大動力トシテ永久ニ存在センコトハ又疑ヲ容レサルナリ

何故ニ國家カ組成セラルルカ何故ニ人類ハ社交の動物ナルカ一言スレハ人
類ハ孤立スルコト克ハス否孤立スルコト克ハサルニアラス一度經驗上社交
ノ生活ヲ爲ス以上ハ孤立スルコト克ハサルナリ即チ社交ニ因リテ満足シ得
ヘキ欲望ハ孤立シテハ之ヲ満足セシムルコトヲ得サレハナリ故ニ既ニ社交
ニ因リテ知得セタル欲望ノ存スル以上ハ必スヤ社交の生活ヲ爲シ社交の
生活ヲ爲ス以上ハ又之ニ伴フ弊害ヲ除却セシムルハアラス而レテ其弊害ノ重
ナルモノハ自然又ハ人爲ノ危險ニ在リトス是レ太古兵事ヲ以テ唯一ノ國務
ト爲セシ所以ニシテ孤立ニテハ之カ危險ヲ防遏スルコトヲ得サルモノナリ
而シテ兵事トハ消極ニ危險ヲ防遏スルニ在リテ積極ニ觀察スレハ所謂平和
ナリ秩序ノ維持ナリ安寧ノ保障ナリ吾人ハ文化發達ノ效果ニ因リ無意識ニ
平和ノ空氣ヲ呼吸スルコトヲ得從テ其共同生活上最モ重要ナル目的タルコ

トヲ看過スルハ猶ホ空氣、水、光線等カ經濟上世人ヨリ不問ニ付セラルルト相
類似セリ平和ノ維持ハ共同生活第一ノ目的ニシテ人類總テノ欲望ハ常ニ先
ツ公共ノ安寧ヲ基礎トシテ樹立セシムルハアラサルナリ軍事行政ト云ヒ外務
行政ト云ヒ司法行政ト云ヒ保安警察ト云フモ皆平和保障ノ手段ニアラサル
ハナク國家ノ社會力ニ依リ組成セラレ人類ニ對シテ權力關係ヲ保ツ所以ノ
モノ又一ニ此點ニ存ス

第二節 財政ノ範圍

茲ニ財政ノ範圍ト稱スルハ政府カ行動ノ範圍ナリ換言スレハ財政學上ヨリ觀
察セタル國家ノ目的ノ範圍ナリ國家ノ目的ハ之ヲ幾多ノ方面ヨリ觀察スルコ
トヲ得ヘシ或ハ道德ノ原則ヲ實行スルニ在リトシ或ハ自然法ヲ遵由スルニ在
リトシ或ハ神意ニ從フニ在リトシ或ハ理性ニ從フニ在リトシ或ハ權利ノ保障
ニ在リトシ或ハ國民最多數ノ最大幸福ヲ求ムルニ在リトスル等古來學說多岐
ニ分ルルモ現時行政法上ヨリ觀察シテ公共ノ安寧秩序ヲ維持シ人民ノ幸福ヲ

増進スルニ在リト爲スハ前節ニ於テ既ニ述ヘタル所ノ如シ然リト雖モ財政學
上又ハ純正經濟學上ヨリ國家ノ目的ヲ論シタルモノハ予ノ未タ知ラサル所ナ
リ單ニ形式上ヨリ觀察スレハ或ハ政府ノ收入支出及ヒ收支ノ適合ニ在リト云
フコトヲ得ヘタ又之ヲ細分セテ官有財產官業租稅國債及ヒ歲計等ニ關スル經
濟的行動ナリト云フヲ得ヘシ又之ヲ實質上ヨリ觀察スレハ「グスタフ・コーン」氏ハ
需要ノ發達ニ關スル國家ノ特質ハ個人經濟ニ比シテ最も合理的ナルニ在リ即
チ私人ノ需要ハ直接ニ自然ノ欲情ヨリ發シ國家ノ需要ハ智識上ノ思慮ヨリ發
ス故ニ食料飲料住居衣服娛樂交際等ハ個人經濟ニ關スル重ナル欲望ニシテ平
和秩序安寧教育救恤等ハ公共經濟ニ關スル重ナル欲望ナリト云ヘリ然レトモ
個人ノ欲望カ單ニ自然ノ欲情ニ因リテ發スルモノニ止マラサルノミナラス所
謂國家ノ行動ハ間接ニ個人ノ欲望ヲ満足セシムルモノナルカ故ニ此分類ニ對
シテハ未タ同意ヲ表スルコト能ハス「ボン・ヘルマン」氏ハ個人ノ欲望ヲ滿タスモ
ノハ個人經濟ナリ多數ノ欲望ヲ滿タスモノハ公共經濟ナリ而シテ國家ハ多數
ノ欲望ヲ滿タスモノナリト云ヘリ然レトモ其多數ノ欲望トハ其意味最も正確

ヲ缺クモノニシテアドルフ・ワグネル氏ノ説ニ據レハ多數ノ欲望即チ共同的ノ
缺乏トハ人世ノ共同生活上避クヘカラサル缺乏ナリト云ヘリ國家ハ人類ノ集
合ニ因リテ成ル共同生活ノ前ニ國家アルナシ然レトモ共同生活ニ伴フタ生ス
ル許多ノ欲望ハ果シテ皆國家ノ欲望ナリト云フヲ得ヘキカ吾人ハ所謂避クヘ
カラサル缺乏ノ意味ノ明カナラサルコトヲ知ルト共ニ大體ノ概念ニ依テ想像
シ得ヘキ所謂避クヘカラサル缺乏ヲ以テ悉ク國家ノ欲望ト看做スヘキヤ否ヤ
ニ付キ之ヲ疑フモノナリ學者或ハ其經濟ノ主體ノ一個人ナルト多數ナルトニ
依リテ區別ノ標準ヲ爲サントスルモノアリ然レトモ私人必スシモ一個人タル
ニ限ルニ非サルヲ以テ此ノ如キ分類ハ孰ルニ足ラス現時多數ノ學者ノ主張ス
ル所ハ其經濟的活動ノ動機カ公益ニ原因セルヤ又私益ニ原因セルヤヲ以テ之
ヲ分類スルニ在ルモノノ如シ然レトモ公益私益ノ分類ノ正確ヲ得サルコトハ
既ニ法律學ニ於テ古來普ク認めラルル所ニシテ又一方ニハ吾人ハ公益ノ目的
トスル經濟的行爲カ凡テ公共經濟ニ屬スヘキヤヲ疑フモノナリ
終ニ臨ミテ予ノ思考スル所ヲ以テスレハ次ノ如ク之ヲ觀察スルコトヲ得ヘシ

凡テ經濟ノ現象ハ人類カ欲望ノ満足ニ關スル行動ナリト云フヲ得ヘシ而シテ
人類ノ欲望ハ人口ノ繁殖ト交通ノ發達トニ伴ヒ其種類ヲ増シ其性質ヲ變シ有
形ニ無形ニ善良ニ不正ニ益蝕雜混淆ヲ極ムルモノナリ然レトモ此等ノ欲望ハ
大別シテ私人ノ満足ヲ得ルモノト私人ノ満足スルコト能ハサルモノトノ二者
ニ分ツコトヲ得ヘシ而シテ私人ノ不能ニ屬スル欲望ハ又分レテ正當ナル欲望ト
不正ノ欲望ト二ト爲ル私人ノ可能ノ欲望モ亦分レテ正當ナル欲望ト不正ナル
欲望ト爲リ不正ノ欲望ハ又分チテ絕對的不正ノ欲望ト相對的不正ノ欲望トシ
正當ノ欲望ハ又分チテ私人カ一般ニ満足セント欲スルモノト然ラサルモノト
二ト爲スコトヲ得乃チ左ノ表ニ掲ケル所ノ如シ

私人可能ノ欲望

正當ノ欲望

一般ニ満足スルコトヲ欲スル欲望

欲望

不正ノ欲望

絕對的不正ノ欲望

相對的不正ノ欲望

私人不能ノ欲望

正當ノ欲望

正ノ欲望

今此分類ニ依リテ國家ノ力ニ訴ヘテ満足シ得ヘキ欲望即チ國家ノ行動ノ範圍ニ屬ス可キモノヲ舉クレハ次ノ如シ

第一 私人ノ不能ニ屬スル正當ノ欲望

第二 私人ノ可能ニ屬シテ私人カ一般ニ満足スルコトヲ欲セサル正當ノ欲望

第三 私人ノ可能ニ屬スル相對的不正ノ欲望

第四 私人ノ可能ニ屬シテ私人カ一般ニ満足スルコトヲ欲スル正當ノ欲望ニ關スル保護獎勵

第一種ノ欲望 此種ノ欲望ハ國家ノ行動ニ於テ主體ノ地位ヲ占ムルモノニシテ軍事外務司法ノ各行政及ヒ內務行政中保安警察ノ行動ノ如キモノハ皆此種ノ欲望ヲ満足スルノ行動ナリ彼ノ私人ノ可能ニ屬スル絕對的不正ノ欲望ノ發生又ハ満足ヲ豫防シ禁遏スヘキ行動ノ如キ乃チ此第一種ノ欲望ヲ反面ヨリ觀察セルモノニ外ナラス

第二種ノ欲望 此種ノ欲望ハ主トシテ內務行政ニ屬ス教育衛生救恤ノ行政ノ如キ是ナリ其他私人カ資本ノ不足經驗ノ欠乏等ヨリ之カ起業ヲ允ムモノ例ヘ

ハ我國現時ニ於ケル製鐵事業ノ如キ又此種ニ屬スルモノナリ

第三種ノ欲望 此種ノ欲望ハ私人ノ事業トシテハ不正ナルモノニシテ欲望自體ニ於テ不正ナルモノニ非ス之ヲ私人ノ專占ニ假セシムルトキハ社會ノ秩序ヲ害スルノ虞アルモノニシテ多クハ社會問題ニ牽聯シ政府ノ手ニ依リテ之カ欲望ヲ満足スルヲ得策ト爲スモノナリ即チ正不正ノ議論ニ社會政策上ノ利害問題ヲ加味スルモノナルヲ以テ古來學說實際共ニ最モ其變遷ノ常ナカリシモノナリ彼ノ個人主義ノ熾盛ヲ極メシ時代ニ在リテハ殆ト此種ノ欲望ハ總テ政府ノ手ニ屬スヘカラサルモノト爲シ國家主義發達ノ今日ニ於テハ各國政府皆漸次此種ノ行動ヲ政府ノ事業ト爲スニ至リシモ其範圍分量ニ至リテハ尙ホ學說實際共ニ一致スル所ナシ郵便電信電話等ノ交通事業ハ此種ノ事業ニ於テ重ナルモノナリトス

第四種ノ欲望 此種ノ欲望ハ亦第三ノ欲望ト同シテ其範圍一定セズ時ト處ト異國リ常ニ相變遷スルモノニシテ現時內務行政ノ要素タル所謂助長事務ト稱セラルルモノハ總テ此種ニ屬スルモノナリ

本前掲各種ノ欲望ヲ通觀スレハ第一、第二ノ欲望ヲ満足セシムルコトハ國家ノ目的ノ要素ニシテ第三、第四ノ欲望ヲ満足セシムルコトハ國家ノ目的ノ要素ナリ故ニ財政上國家ノ目的ヲ觀察スレハ之ヲ前掲四種ノ欲望ノ満足ニ在リト云フコトヲ得可シ即チ此等ノ欲望ヲ満足セシメントスルカ爲メ貨物ヲ收得シ管理シ使用スル行動ハ即チ財政ニシテ政府カ此等ノ欲望ヲ満足セシトスル行動ヲ經濟上ヨリ觀察シタルモノニ外ナラサルナリ

〔註〕余カ分類ニ付キ第一ニ生スヘキ問題ハ何ヲ以テ私人ノ不能可能ヲ識別スルノ標準ト爲スヤニ在リ若シ實力問題ニ依テ區別ヲ爲スモノトセハ國家ニ不能ニシテ猶ホ私人ノ可能ナルモノアルヘシ是レ事實貧弱ナル小國ト歐米ノ富豪トノ間ニ於テ吾人ノ之ヲ付度スルニ難カラサル所ナリ茲ニ私人ノ可能ト云ハ不能ト云フハ各國ヲ通シテ絕對ニ之カ標準ヲ立ツヘキモノニアラス唯一言ニシテ云ヘハ權利關係ニ於テ爲シ得ルモノヲ私人ノ可能ニ屬スルモノトシ權力關係ノ行使ニ因リテ爲シ得ルモノヲ私人ノ不能ニ屬スルモノト云フヲ以テ足レリトス即チ事實問題ニアラスヲ私人ノ爲シ得ヘキモ

ノト爲スヲ得サルモノトヲ以テ之カ區別ノ標準ト爲スモノナリ但シ本文分類表ニ於テモ私人ノ不能ニ屬スル欲望トハ同時ニ國家ニ在リテハ可能ニ屬スヘキ欲望ニシテ私人國家共ニ不能ノ欲望ハ絕對ニ之ヲ除去セルコトハ官ヲ俟タサルナリ

第二ニ生スヘキ問題ハ何ヲ以テ正當ト不正ヲ識別スルノ標準ト爲スヤニ在リ固ヨリ正當ト不正ノ區別ハ正義主義ヲ以テ一貫セルモノニアラス利益主義ヲ以テ一貫セルモノニアラス社會生存主義ヲ以テ一貫セルモノニアラス此等ノ主義ヲ折衷シテ之カ識別ハ一ニ個個ノ事實問題ニ就テ之ヲ決定セスンハアラス蓋シ所謂正義ト云ヒ利益ト云フモノ自體カ既ニ時ト處トニ依リ常ニ一定スル所ナケレハナリ

第三ニ生スヘキ問題ハ何ヲ以テ一般ニ私人カ満足スルコトヲ欲スルモノト欲セサルモノトヲ識別スルノ標準ト爲スヤニ在リ是レ又時ト處トニ依リ一國道德宗教ノ觀念文化發達ノ程度ニ依リテ相異ナルヘキハ言ヲ俟タサル所ナリ唯私人ハ直接ニ有形ニ目前ノ效果ヲ得ルニ急ナルト共ニ間接ニ無形ニ

永遠ノ效果ヲ收ムルノ智慮ヲ缺乏スルヲ原則ト爲スモノナリ是レ第二種ノ實例トシテ列舉スル所ニ依リ又之ヲ知ルニ難シト爲ササルナリ

第四ニ生スヘキ問題ハ私人ノ欲望ノ外ニ國家カ私人ト離レテ國家自體ノ欲望アルヤ否ヤニ在リ是レ國家ノ觀念自體ノ問題ニシテ余ハ國家ヲ以テ人類最終ノ目的ト爲ササルト共ニ國家ハ人民ヲ離レテ獨立ノ欲望ヲ有スヘカラヌ必スヤ直接ニ又ハ間接ニ公共ノ欲望ヲ満足スルヲ以テ目的ト爲スヲ前提トシテ決定スルモノナリ

第三節 財政ノ性質

公共經濟ト云ヒ私人經濟ト云フモ等シク經濟ノ活動ナリ其大體ノ行動ニ於テハ公共經濟ノ原則ニ支配セラレシムハ非ス私人經濟ノ生産ト消費トノ關係ハ公共經濟ノ收入ト支出トノ關係ト相類似セリ最少ノ勞費ヲ以テ最大ノ效果ヲ收メントスル經濟上ノ原則ハ等シク公共經濟ニ於テ之カ適用ヲ見ルモノナリ然レトモ國家ハ一ノ法人トシテ獨立ノ人格ヲ有シ其國民ニ對シテハ權力關

係ヲ有スルモノナリ經濟上此權力關係ヲ有スル所以ノモノハ國家ハ私人ノ滿足シ能ハサル欲望又ハ正當ノ欲望ニシテ私人ノ滿足スルコトヲ欲セサルモノヲ充タス所以ナリ既ニ其充タスヘキ欲望ノ種類及ヒ範圍ヲ異ニシ其行動ニ於テハ權力ノ行使ヲ爲スコトヲ得ルヲ以テ公共經濟ト私人經濟トハ自ラ其間ニ特有ノ性質ヲ有セスハアラス而シテ其重ナル特質トシテ認ムヘキモノハ要スルニ次ノ二點ニ限ス

第一 國家ノ財政ハ出ツルヲ計リテ入ルヲ制スルモノナリ 蓋シ私人ノ經濟ニ在リテハ收入ヲ基礎トシテ支出ノ額ヲ定メ支出ノ大小ハ收入額ヲ限度トシテ之カ多寡ニ伴フヲ原則トス故ニ常ニ多少ノ餘裕ヲ蓄積シ資本ヲ増殖スルヲ目的ト爲スモノナリ財政ニ在リテハ先ツ支出ノ多寡ヲ定メ之ニ應スヘキ收入ヲ得ルヲ原則トス隨テ財政上支出ノ收入ニ超過スルハ不可ナルコト論ナキト共ニ國家ノ觀念ノ發達セル今日ニ在リテハ收入ノ支出ニ超過スルモ亦財政上ノ非難ヲ免ルルコト能ハサルモノトス國家ハ其目的ヲ達スル爲メ必要ナル支出ヲ定メ之ニ應スヘキ收入ノ適合ヲ計レハ可ナリ或學者ハ私人經濟ノ目的

ハ餘裕ノ蓄積ニ在リ公共經濟ノ目的ハ收支ノ適合ニ在リトシ以テ二者ヲ區別スルノ標準ト爲セルハ又此理由ニ存セリ蓋シ國家ハ永久ニ持續スヘキ法人ナリ隨テ國家經濟ハ常ニ永遠ノ目的ニ因リ慎重ナル措置ヲ爲スコトヲ要ス近時歐米各國ニ於テ無期ノ確定ノ國債ノ行ハルルニ至リシカ如キ國家ノ生存ハ永久ニシテ信用ノ基礎私人ト相異ナル所アレハナリ而シテ永遠ノ目的ニ因リ政府ヲ執ルヘキ行動ニ在リテハ其結果ハ主トシテ無形ノ事業ニ存シ金錢ヲ以テ其價額ヲ秤量シ其生産費ト相對應スヘキ性質ノモノニ非ス又其行動ノ大部ハ私人ノ爲シ能ハサルモノ又ハ爲シ得サルモノナリ或學者カ國家ハ或種類ノ物品及ヒ勤勞ニ對スル唯一ノ需用者ナリト稱スルモ亦此理ニ外ナラス而シテ此等ノ行動ハ總テ直接又ハ間接ニ國民全體ノ利害ニ影響ヲ與フヘキモノニシテ前章ニ於テ國家ノ目的ノ要素ト見ルヘキモノノ如キハ一日モ之カ行動ノ停止ヲ許ササルモノナリ蓋シ國家經濟ニ在リテハ其行動ノ性質範圍ハ大體ニ於テ確定セラレ又之ヲ動かスヘカラサルモノナルハ前節ニ於テ論シタル所ノ如シ私人カ法令ノ範圍内ニ於テ自由ノ行動ヲ爲シ得ルト全ク其趣ヲ異ニスルモ

國際私法(涉外私法)

山口 弘 一 講述

緒言

個人間ノ法律關係ハ交通ニ由テ發見スルモノナルカ故ニ交通ノ變替カ法律關係ニ影響ヲ及ホスハ固ヨリ其所ナリ左レハ世ノ進化ト共ニ交通ノ性質カ單純ヨリ複雑ニ移リ内國ヨリ外國的ニ遷ルニ及シテ法律關係ノ狀態亦一變セザルヲ得ズ抑モ希臘羅馬ノ古ハ更ナリ國民ノ交通カ一國ノ疆域ニ局限セラレタル時代ニ於テハ交通上ヨリ起ル一切ノ法律關係ハ同一國法ノ管轄ニ屬スルカ故ニ(一)國ニ數多ノ法律カ並存スル場合ハ始テ措キ國際私法ノ問題ヲ生スルニ由ナシト雖モ近世交通機關ノ發達ハ交通ノ面目ヲ一新シ昔時タレタ島ノ一市カ

「ヨーロッパ」條約ヲ締結シ同盟國ハ二百ノ兵ヲ三十日間ニ送遣スヘシト盟ヒタル事ノ如キ好個ノ笑話ニ屬スル程ナリ左レハ國籍ヲ異ニスル男女カ結婚シ又ハ外國ニ於ケル不動産ヲ賣買交換シ同盟國人カ外國ニ於テ契約ヲ爲シ甲國ノ人民カ乙國ノ人民ニ對シテ不法行爲ヲ爲ス等ノ事情カ刻刻發見スルニ至ルハ固ヨリ其所ナリ凡ソ此等ハ法律關係ハ數國ノ法律ニ交渉關聯スルカ故ニ關係アル數國ノ法律中孰レノ管轄ニ屬スヘキモノナルヤノ問題ヲ生スヘシ例ヘハ英國人カ獨逸ニ於テ佛國人ヨリ購フタル商品ノ代價ノ請求ヲ日本ノ法廷ニ訴フル如キ場合若クハ日本人カ獨逸ニ於ケル不動産ヲ買取リタル場合ニ第三者カ抵當權ヲ佛國ノ法廷ニ於テ主張スル如キ場合ニ於テ法律關係ハ孰レモ皆數國ノ法律ニ跨ルモノニシテ當事者ノ本國法若クハ住所法ヲ以テ此種ノ法律關係ノ標準ト爲スヘキヤ抑モ又訴訟地法ヲ適用スヘキモノナルヤ或ハ亦他ノ國法ノ管轄ニ屬スヘキモノナルヤノ問題ヲ生スヘシ此問題ヲ説明スル原則ヲ稱シテ國際私法ト謂フ

國際私法ハ各國ニ於テ一般ニ行ハルル普通法ニ非ス各國ハ國際私法ノ事項

ニ就テハ同一ノ原則ヲ立テサルモノ多シ然レニ一方ニ於テハ文明ノ進歩ト共ニ交通往來ノ途日ヲ追フテ開ケ涉外的法律關係即チ數國ノ法律ニ關聯スル法律關係日ニ倍增加スルカ故ニ各國ノ間ニ統一ノ原則ヲ立ツル必要ヲ生スルニ至レリ國際法協會ノ如キハ卒先シテ國際私法統一ノ事業ニ盡瘁シ會議ヲ開クコト數回各國ノ間ニ締結スヘキ條約ヲ審議セリ千八百八十年協會ハ「ラツクスフアルツド」ニ會議ヲ開キ「マンチニー」「アッセル」二人ノ起草ニ係ル議案ニ就キ審議討論シタル後其議決書ヲ各國政府ニ頒與シ之ヲシテ立法ノ材料ニ供セシメンコトヲ期シタリ其後「マンチニー」カ伊太利政府ノ大臣ト爲ルヤ列國會議ヲ召集シ以テ國際私法ノ問題ヲ議定センコトヲ圖リ其旨ヲ各國ノ政府ニ勸告セリ而シテ各國ノ政府モ亦同意ヲ表セシカ其事竟ニ行ハレヌシテ止ミタリ又千八百八十九年前米諸國ハ「モンテウヰッヂ」ニ於テ國際私法ニ關スル條約案ヲ協定セシモ遂ニ批准ヲ見ルニ至ラス

進化論者カ主張スル如ク萬國均一法ノ時期果シテ到達セハ國際私法ハ其時ヲ以テ消滅スヘシ何トナレハ國際私法ハ各國法律ノ不用ヲ前提トスレハナ

リ國際私法ノ統一ト各國法律ノ統一トハ混視セサルコトヲ要ス國際私法ノ統一ハ或ハ數年ノ後ニ庶幾スルコトヲ得ヘシト雖モ各國法律ノ統一ハ數千年ノ後ニ始メテ其ノ實行ヲ見ルコトヲ得ヘキカ

國際私法統一ノ時期未タ來ラスト雖モ今日ニ於テ斯法ノ研究ハ一日モ忽ニスヘカラサルナリ唯斯學ハ今日僅ニ法學界ノ一隅ニ割據スト雖モ異日法學界ノ樞位ヲ占ムル者安ソ國際私法學ニ非サルヲ知ランヤ況ヤ我國ニ於テハ内地開放ノ今日ニ於テ内外交渉ノ法律關係ハ多益増加スヘタ隨テ之ヲ研究スルハ獨リ學者ノ責任ノミニ非サルナリ

「メイリー」ノ報告ニ依レハ獨逸ニ於テハ近年ニ至ルマテ大學ニ於テ國際私法ノ爲メニ獨立ノ講座ヲ設ケス奧太利ニ於テモ亦同一ナリシカ千八百十九年奧太利辯護士會ハ同國ノ大學ニ獨立ノ講座ヲ設ケ之ヲ義務的課目ト爲スコトヲ政府ニ建議センコトヲ議決セリ英吉利北米合衆國伊太利佛蘭西白耳義等ノ大學ニハ獨立ノ講座アリ就中佛蘭西古來外國人ノ出入繁ク隨テ内外交渉ノ事件非常ニ多キカ故ニ斯學ノ研究ニ從事スル者多シ千八百八十九年

巴里大學ニ於テハ從來國際私法ノ課目ニ屬シタル國際刑法ヲ分岐シ獨立ノ學科ト爲シタリト云フ又白耳義政府ハ昨年來調査委員ヲ設ケテ國際私法ノ問題ヲ審議セシムト云フ

國際私法ト似テ非ナルモノアリ予ハ假ニ之ヲ準國際私法ト曰フ獨逸語ニテハ之ヲ「ダース」インテンタルプロフホンチアール「レ」プリファアトレヒト又ハ「ダース」インテンタル「レ」カントナール「レ」プリファアトレヒト曰フ國際私法ト此法則トノ差別ハ「ウエヒタル」已ニ之ヲ辯シタレトモ學者多クハ之ヲ混同セリ蓋シ準國際私法ハ一國內ニ數多ノ法律カ並存スル場合ニ起ルモノニシテ此法則ニ依リ適用セラルヘキ法律ハ孰レモ內國ノ法律ノミニシテ外國ノ法律ニ非ス隨テ外國ノ國籍ハ準國際私法ノ問題ヲ惹起スコトナシ然レトモ兩法ノ原則ハ類似スルカ故ニ準國際私法ノ原則ニ徴シテ國際私法ノ原理ヲ闡明スルコトヲ得ヘシ

第一編 總論

第一章 國際私法ノ定義及ヒ性質

國際私法トハ人物若クハ行為ニ因リ外國ノ法律ニ關係アル法律關係涉外的法律關係ニ對シ内外法中孰レヲ適用スヘキヤノ問題ヲ定ムル國內法ヲ云フ

此定義ヲ分析スレハ左ノ如シ

第一國際私法ノ原因ハ涉外的法律關係ナリ

一國ノ法律ノミニ關係アル法律關係ハ勿論一國ノ法律ノミニ依リテ決定セラ
ルルカ故ニ國際私法ヲ生スルノ必要ナシ然ラハ如何ナル場合ニ涉外的法律關
係ヲ發生スルヤト云フニ予ハ人ニ因ル涉外的法律關係物ニ因ル涉外的法律關
係及ヒ行為ニ因ル涉外的法律關係ノ三種ニ分テ説明セント欲ス人ニ因ル涉
外的法律關係トハ例ヘハ外國ノ臣民カ我國ノ臣民ト契約ヲ爲シタルトキニ當事
者ノ一方カ外國人ナルノ故ヲ以テ其本國ノ法律ニ關係スヘシ從テ此契約ヨリ
生スル法律關係ハ人ノ爲メニ涉外的ト爲リタルモノナリ物ニ因ル涉外的法律
關係トハ例ヘハ外國ニ存在セル動產若クハ不動產ヲ賣買スル場合ノ如キ是ナ
リ此場合ニ於テハ物件カ外國ニ存在スルノ故ヲ以テ其法律關係ハ一面ニ於テ
外國ノ法律ニ關係スヘシ即チ物ニ因ル涉外的の關係ト爲レリ行為ニ因ル涉外的

法律關係トハ例ヘハ日本人カ外國ニ於テ互ニ契約ヲ爲シタル場合ノ如キ其行
爲ハ內國ニ於テセスシテ外國ニ於テシタルカ爲メニ之ヨリ生スル關係ハ涉外的ナリ

第二國際私法ハ間接法ナリ

法律ニ二種アリ一ハ權利ノ消長ヲ直接ニ規定スルモノ例ヘハ民法商法ノ如シ
二ハ權利ノ消長ヲ間接ニ定ムルモノニシテ一切ノ訴訟法若クハ國際私法ノ如
キ是ナリ蓋シ國際私法ハ權利カ如何ナル場合ニ發生シ消滅スルヤヲ直接ニ規
定スルモノニ非スシテ之カ發生消滅ノ規定即チ直接法ヲ前提トシテ適用スル
モノナリ故ニ國際私法ハ法律適用ノ法ト云フヘキナリ近來ダイシー及チー
ルマンノ如キハ國際私法ハ裁判官ニ法律ノ適用ヲ指示スル規定ナリト謂ヘリ
然レトモ法律ノ適用ハ裁判官ノ行為ニ因テ生スルニ非スシテ人民ノ行為ヲ爲
スト同時ニ法律ノ適用ヲ受クルモノニシテ裁判官ハ此適用ノ原則ヲ定メタル
國際私法ニ依リテ裁判スルニ過キスト信ス

第三國際私法ハ國法ナリ

歐洲大陸ノ諸國殊ニ佛伊獨等ノ國ニ於テハ國際法ヲ國際公法及ヒ國際私法ノ二

個ニ區別スルモノ頗ル多シ我國ニ於テモ從來國際私法ヲ研究セシ學者ハ多ク佛學派ニ屬シ殊ニ舊法例ノ如キハ佛學者ノ手ニ成リタル程ナレハ國際私法ノ性質ニ付キ意見ヲ公ニセシモノハ概ネ國際私法ヲ以テ國際法ナリト斷定セリ唯此等ノ學者カ國際法タル國際私法ト法例トノ關係ニ付テハ詳説シタル者アルヲ聞カス獨リ英米ニ於テハ國際私法ヲ以テ國法ト斷定スル學者多キニ居レリ獨逸ニ於テハ碩學「パール」カ「ローリメル」フ國際私法ハ國法ナリトノ論ヲ嚴聲セシヨリ以來非國法論者益々多キヲ加フルニ至レリ唯近來「チーナルマン」之ヲ國法ナリト斷定シタリ今國際私法カ國法ナルヤ否キノ説ヲ明ニセントセハ先づ國際法論者ノ説ヲ舉ゲテ觀察スルコトヲ要ス

抑モ國際法論者ノ理由トスル所ハ一ニシテ足ラスト雖モ此論者中最モ證據ノ堅確ナルモノノ説ヲ見ルニ曰ク國際公法ハ國家間ノ關係ヲ直接ニ規定スルモノニシテ國際私法ハ個人間ノ法律關係ニ對スル各國法律ノ衝突ヲ整理シ以テ間接ニ國家間ノ關係ヲ規定スルモノナリト此説ニ依レハ國際私法ハ法律ノ衝突ヲ整理スルモノナレトモ是レ主權ノ法理ヲ辨セザルノ論ナリ何トナレハ國

家ノ主權カ境土内ニ行ハレテ其以外ニ及ハサルハ國家ノ性質ヨリ生スル當然ノ結果ナリトス果シテ然ラハ主權ノ作用タル法律ニシテ國境外ニ效力ヲ及ホスヘキ理由ナク是ニ於テカ法律ノ衝突ナルモノ之レアルヘキ理由ナシ蓋シニ物同時ニ同一ノ場所ヲ充サントスルトキニ衝突起ル故ニ果シテ法律ノ衝突ナルモノ之レアルニ於テハ主權ノ區域何レニアルヤ即チ國際法論ノ服スヘカラサル所以ナリ國際私法ヲ以テ各國立法權ノ區域ヲ定ムル規定ナリト爲ス説モ同一ノ理由ヲ以テ駁スルコトヲ得ヘシ

更ニ國際法論ノ誤謬ヲ謂ハント國際私法カ果シテ國際法ナルニ於テハ其規定ハ必ス統一のニシテ各國ハ其管轄ヲ受ケサルヘカラス從テ國家カ國際私法ニ違反シタル行為アルニ於テハ國際法違反ノ罪ニ問ハルヘキハ素ヨリ其所ナリトス蓋シ舊法例ヲ制定シタル後幾何モナクシテ之ヲ變更シタル新法例更ニ制定セラレ而シテ此二者ハ互ニ其主義ヲ異ニセリ故ニ此二法例中何レカ國際私法ニ違反セサルヘカラス然ルニ實際國際法團體ニ籍ヲ置ク外國カ其權利ヲ侵害セラレタルノ故ヲ以テ我國ノ罪ヲ問ハサルハ抑モ何ソヤ又英米ノ如キハ龍

力ニ門スル原則トシテ住所法主義ヲ採リ以テ歐洲大陸ニ行ハルル本國法主義ニ對峙セリ其他個個ノ點ニ付キテ觀察スレハ各國カ國際私法ノ原則トシテ立タル所ノモノハ互ニ衝突スル點甚タ多シ然レトモ未タ昔々國際法違反ノ爲メニ救済ノ請求ヲ爲シタルモノアルヲ聞カス近來世人ヲ驚セタル「モンテビデ」條約案ノ如キハ國際私法ハ國際法ニ非ルコトヲ證明スルニ餘リアリ何トナレハ該條約案ヲ協定シタル所以ハ各國法律ノ異同ヨリ生ズル弊害ヲ斷タントスル目的ニ出タレハナリ若シ國際私法ニセテ果シテ學者ノ謂フカ如ク明確ナル國際法ナルニ於テハ何ゾ條約ヲ締結スル必要アラン或ハ曰ハン曖昧ナル國際法ノ原則ヲ確定スルカ爲メニ往往條約ヲ締結スルコトアリ「モンテビデ」條約案ヲ協定シタル理由モ亦此ニ存スルナラン然レトモ之ヲ協定シタル理由ハ同時ニ商法ノ原則ヲ協定セシ事實ニ徴スルモ之ヲ知ルコトヲ得ヘシ「モンテビデ」條約案ハ商法ノ原則ヲ規定セシモ之カ爲メニ各國商法ノ國法タルコトヲ否定スルコト能ハス

國際私法カ國際法ニアラストモハ國際私法ハ一ノ空論ニ過キサル乎予輩ハ決

シテ其然ラサルコトヲ信ス何トナレハ國際私法ノ原則ノ異同ハ姑ク措キ何レノ國ニ於テモ國家ノ機關タル裁判所ハ之ヲ準據トシテ適用スレハナリ果シテ然ラハ國際私法カ一ノ規定トシテ存在スルコトハ疑フヘカラス既ニ國際法ニ非ス又空論ニ非ス一ノ規則ナリトモ主權者ハ法理ニ適合スルト否トハ姑ク措キ自由ニ其原則ヲ確定スルコトヲ得ルモノニシテ國際法團體ノ承認ヲ要セサルモノトス

第四國際私法ハ公法ニ非スヤ私法ナリ

國際私法ヲ以テ國法ナリト斷定スル學者ノ中ニ於テモ國際私法カ公法ナリヤ將タ私法ナリヤニ付テハ議論一定セス蓋シ公法私法ノ區別ニ付テ學說一定セサル今日ニ於テ此議論ヲ見ルハ素ヨリ其所ナリトス既ニ公法私法ノ區別ニ付キ一ノ定説ナシトモハ予輩カ國際私法ヲ公法ナリト斷定スル理由ヲ説明スル必要アリ左レハ簡短ニ公私法ノ區別ニ關スル學說ノ一斑ヲ左ニ示スヘシ「ウルビヤン」以來羅馬法ノ研究者カ主トシテ主張セタル公私ノ利益說ハ今日獨逸ニ於テモ民法論者中往往之ヲ唱フル者アレトモ公法學者ノ研究ニ依リテ全

其勢力ヲ打破セラレタリ蓋シ公益ハ私益ノ累積ニ過キスシテ其内容ヲ異ニ
スルモノニアラス公共ノ利益ヲ保護スルハ私人ノ利益ヲ保護スル所以ナリ殊
ニ身體財産ノ保護ニ關スル刑法ノ規定ノ如キ一面ニ於テ私人ノ利益タル身體
財産ヲ保護スルト云フコトヲ得ルモ一面ニ於テハ社會公共ノ利益ヲ保護スル
カ爲メニ此罰條ヲ設ケタリト云フコトヲ得ヘシ公益私利益說ノ根底ナキコト此
例ヲ見テ知ルヘシ又「ゾーム」物ニ對スル關係ノ規定ヲ以テ私法ト爲シ人ニ對
スル關係ノ規定ヲ以テ公法ナリト爲スノ說ハ一生面ヲ開キタルカ如キモ人ニ
對セサル權利ナシトハ英國ノ學者カ風ニ道破シタル所ニシテ獨逸學者カ今日
猶ホ陳套ヲ脱セサルハ却テ怪シムヘシ即チ「ゾーム」ノ說ヲ推論スレハ何レノ法
律モ皆公法ナリト斷定セサルヘカラス

次ニ權力說ニ付テ一言センニ權力說ヲ唱フルモノハ平等ノ關係ヲ規定スルモ
ノハ私法ニシテ不平等ノ關係即チ權力關係ヲ規定スルモノハ公法ナリト謂ヘ
リ然レトモ元來權利ニ對スル權利ナルモノアルヘキ理ナク權利ノ裏面ニハ必
ズ不平等ノ關係ヲ包含セサルハナシ例ヘハ債權ノ原因タル契約ニ付テ言ハシ

ニ債權發生前即チ契約締結前ニハ全ク平等關係行ハレ債權債務ノ關係ナシト
雖モ一旦債權ノ發生スルニ及ヒテハ債務者ハ債權者ノ意思ノ力ニ屈從セサルヘ
カラス果シテ然ラハ不平等論者カ所謂公權ト私權トノ間ニ性質上果シテ如何
ナル差異アルヤ蓋シ平等關係ヲ有スレハコソ契約ヲ締結シテ債務者ノ意思ヲ
屈從スル必要アルナレ即チ契約ハ平等關係ヲ變シテ不平等關係ト爲スモノナ
リ一例ヲ舉ケンニ雇傭契約ノ如キ他人ニ對シテ勢力ヲ命スルコト能ハサルハ
契約成立前ニ於ケル各個人間ノ狀態ナリトス是ニ於テカ雇傭契約ヲ締結シテ
法律ノ力ニ依リ他人ノ意思ヲ屈從スルニ至ル此等ノ點ヲ觀察スレハ國家ノ法
上地位ヲ規定スルモノハ公法ニシテ個人ノ法上地位ヲ規定スルモノハ私法ナ
リト斷定スルコトヲ得ヘシ而シテ今國際私法ハ私法ノ適用ヲ定ムル規定ナル
カ故ニ個人ノ法上ノ地位即チ如何ナル場合ニ於テ權利ヲ取得シ移轉シ喪失シ
如何ナル場合ニ親族ニ對スル法上ノ地位ヲ取得シ喪失スルヤ等ノ問題ヲ間接
ニ規定スルモノナリ彼ノ訴訟法ノ如キハ私法ノ運用ヲ定ムルモノニシテ間接
ニ個人ノ法上地位ヲ規定スルカ如キモ其實否ラス單ニ國家機關ノ機能ヲ定ム

ルモノナルカ故ニ國際私法ト全ク趣ヲ異ニス即チ訴訟法ト國際私法トノ差異ヲ舉クレハ私法ヲ適用スル點ニ於テハ同一ナレトモ國際私法ハ現實的ノ涉外的法律關係ニ抽象的ノ規則ヲ適用スルヲ教ユルモノトス

參考ノ爲メニ左ニ諸學者ノ定義ヲ示スヘシ

「ウェーストレキー」曰ク私ノ國際法トハ何國ノ法廷ニ訴ヲ提起シ何國ノ法律ニ依リテ之ヲ裁判スヘキヤノ疑問ヲ解釋スル私法學ノ一部分ナリト國際私法ヲ以テ裁判管轄ヲ定ムル規定ナリトスルハ歐洲大陸ノ學者モ之ヲ唱フル所ナレトモ裁判管轄ヲ定ムルハ國家機關ノ地位ヲ定ムルモノナルカ故ニ公法ノ範圍ニ屬スヘシ從テ國際私法ノ定義中ニ之ヲ入ルル必要ヲ見ス予ハ別ニ國際訴訟法ナル題目ノ下ニ之ヲ説明セント欲ス

「ボワルトン」曰ク私ノ國際法トハ外國ノ法律ニ多少從屬スル事件ヲ規定スル國法ノ一部分ナリト事件ヲ規定スルノ語ハ廣汎ニ失スルノ憾アリ專ロ法律ノ適用法タル性質ヲ明言スルノ勝レルニ如カス蓋シ定義ハ可成性質ヲ描出スルコトヲ要スレハナリ

「アイマン」曰ク國際私法トハ各國法律衝突ノ場合ヲ判定スル規則ノ總稱ナリト法律ノ衝突ナル語ハ全ク失當ナルコトハ既ニ説明セシ所ナルカ故ニ爰ニ詳論セス

「マルチンス」曰ク國際私法トハ當事者ノ國際法的法律關係ニ內國ノ成文法又ハ不文法ヲ適用スヘキヤ又ハ外國ノ成文法若クハ不文法ヲ適用スヘキヤノ件ヲ規定スル法律ノ總稱ナリト然レトモ國際的法律關係トハ果シテ如何ナル者ナルヤ定義ノミニテハ明ナラス且ツ氏ハ國際法ヲ法律ト爲ス論者ノ一人ナルカ故ニ此ニ所謂法律トハ國內法ノ謂ナルヲ明ナラス

「パール」曰ク國際私法トハ私的法律關係ニ關スル各國ノ規則及ヒ行爲ノ管轄ヲ定ムルモノヲ云フ

第二章 國際私法ノ名稱

國際私法ナル名稱ハポルタリスカ始メテ唱ヘタルモノニシテ今日最モ廣ク行ハルルモノナリ然レトモ國際私法ノ性質ニ付キ學者カ見解ヲ異ニスルニ從ヒ

種ノ名稱ヲ選用セリ左ニ其一斑ヲ示スヘシ
第一法律ノ衝突 此名稱ハ英米ノ學者カ好シテ用フル所ニシテ歐洲大陸殊ニ
佛國ニ於テモ今日猶ホ之ヲ用フルモノアリ然レトモ此名稱ノ不當ナルコトハ
前ニ説明シタル如ク法律ノ衝突ナルコト在リ得ヘキ理ナキニ因ル或ハ便宜上
假ニ法律ノ衝突アリトスルモ國際私法ハ法律其モノノ衝突ニ非スシテ衝突ヲ
救済スル一ノ方法ニ過キス

第二對等的法律ノ關係 此語ハ獨逸學者「アイヒホルン」「テール」等ノ用フル所ナ
リ「パール」之ヲ駁シテ曰ク著者ノ如ク實體法ノミヲ論スル其題目ニ之ヲ選フハ
或ハ可ナラント雖モ國際私法ハ外國判決ノ執行ニ關スル規定ノ如キ形式法ヲ
包含スルカ故ニ不當ナリト瑞西ノ「ムハイム」モ亦同趣意ノ駁論ヲ爲セリ抑モ法
律ハ實體法ノミニ限ルモノニ非サルカ故ニ二者ノ駁論ハ全ク價值ナシト雖モ
對等的法律トハ頗ル曖昧ノ文字ナリ

第三法律ノ地的效力區域 「パール」之ヲ駁シテ或規定ハ人ニ附隨スルカ故ニ一
定ノ地ニ制限セラルルモノニ非スト云ヘリ然レトモ法律ノ效力カ國境ヲ超ス

種ノ名稱ヲ選用セリ左ニ其一斑ヲ示スヘシ
第一法律ノ衝突 此名稱ハ英米ノ學者カ好シテ用フル所ニシテ歐洲大陸殊ニ
佛國ニ於テモ今日猶ホ之ヲ用フルモノアリ然レトモ此名稱ノ不當ナルコトハ
前ニ説明シタル如ク法律ノ衝突ナルコト在リ得ヘキ理ナキニ因ル或ハ便宜上
第二法律ノ衝突アリトスルモ國際私法ハ法律其モノノ衝突ニ非スシテ衝突ヲ
救済スル一ノ方法ニ過キス
第三對等的法律ノ關係 此語ハ獨逸學者「アイヒホルン」ニテール等ノ用フル所ナ
キ「パール」之ヲ取シテ曰ク著者ノ如ク實體法ノミヲ論スル其題目ニ之ヲ選フハ
式ハ可ナラント雖モ國際私法ハ外國判決ノ執行ニ關スル規定ノ如キ形式法ヲ
包含スルカ故ニ不當ナリト瑞西「ムハイム」モ亦同意ノ駁論ヲ爲セリ抑モ法
律ハ實體法ノミニ限ルベクニ非サルカ故ニ二者ノ駁論ハ全ク價值ナシト雖モ
對等的法律トハ頗ル曖昧ノ文字ナリ
第三法律ノ地的效力區域「パール」之ヲ取シテ或規定ハ人ニ附隨スルカ故ニ一
定ノ地ニ制限セラルルモノニ非スト云ヘリ然レトモ法律ノ效力カ國境ヲ超エ

○三十三年度講義錄掲載課目及擔任講師

民法總則	第一	鶴丈一郎	法律學士
民法總則	第二	塚田達二郎	法律學士
民法總則	第三	荒井賢太郎	法律學士
民法總則	第四	富井政章	法律學士
民法總則	第五	梅謙次郎	法律學士
民法總則	第六	柳居喜九郎	法律學士
民法總則	第七	南角彦六郎	法律學士
民法總則	第八	若原重次郎	法律學士
民法總則	第九	水田一太郎	法律學士
民法總則	第十	岩田忠次郎	法律學士
民法總則	第十一	遠藤忠次郎	法律學士
民法總則	第十二	松岡義正	法律學士
民法總則	第十三	岩田義正	法律學士
民法總則	第十四	河村謙三郎	法律學士
民法總則	第十五	前田孝階	法律學士
民法總則	第十六	島田鐵吉	法律學士
民法總則	第十七	吉澤	法律學士
民法總則	第十八	小松	法律學士
民法總則	第十九	河	法律學士
民法總則	第二十	松	法律學士
民法總則	第二十一	寺	法律學士
民法總則	第二十二	山	法律學士
民法總則	第二十三	竹	法律學士
民法總則	第二十四	鶴	法律學士
民法總則	第二十五	鶴	法律學士
民法總則	第二十六	若	法律學士
民法總則	第二十七	矢	法律學士
民法總則	第二十八	金	法律學士
民法總則	第二十九	松	法律學士
民法總則	第三十	梅	法律學士
民法總則	第三十一	岸	法律學士
民法總則	第三十二	富	法律學士
民法總則	第三十三	赤	法律學士
民法總則	第三十四	杉	法律學士
民法總則	第三十五	杉	法律學士
民法總則	第三十六	杉	法律學士
民法總則	第三十七	杉	法律學士
民法總則	第三十八	杉	法律學士
民法總則	第三十九	杉	法律學士
民法總則	第四十	杉	法律學士

校外生規則摘要

講義録ハ毎月二回發行シ滿一今年ヲ以テ卒業トス

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 五日 二十日

第二部 毎月 十日 廿五日

第三部 毎月 十五日 三十日

月謝金ハ全部壹圓、各一部四十錢トス但シ入學金ヲ要セス

校外生ハ本校講議會、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

校外生全部卒業證書ヲ有スル者ハ試験ノ上校

内生三年級ニ編入セラルコトヲ得

校外生ハ講義録中ノ疑義ニ付キ質問スルコトヲ得

但シ返信用郵券ヲ封入スルコトヲ要ス

三ヶ月以上月謝不納ノ者ハ退學者ト看做ス

月謝ハ東京飯田町郵便支局拂和佛法律學校會計係トスヘシ

明治三十三年二月六日印刷

明治三十三年二月十日發行

編輯者 東京市四谷區四谷中町三丁目六番地

小田 幹 治 郎

印刷者 東京市芝區西ノ久保町第十一番地

金子 鐵 五 郎

印刷所 東京市芝區西ノ久保町第十一番地

金子 活 版 所

發行所 東京市麴町區富士見町六丁目十六番地

和佛法律學校

指定

電話番町百七十四番

明治廿二年十二月九日內務省許可