

和仏法律学校講義録

山口, 弘一 / 富谷, 銈太郎 / 下村, 宏

(出版者 / Publisher)

和仏法律学校

(巻 / Volume)

2-17

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

55

(発行年 / Year)

1900-10-10

和佛法律學校

講義錄

第貳部

第七號

商法手形 (自一四五至一八〇) 法學博士 富谷銈太郎

財政學 (自三七至六〇) 法學士 下村宏

國際私法 (自二〇至二六) 山口弘一



法學志林

第十二號

十月五日發行

每月一回發行
定價一冊金拾錢郵稅一冊金壹錢十冊前金壹圓郵
稅不取
校友・生徒・校外生ニ限リ
特價一冊八錢郵稅壹錢十冊前金六拾錢郵稅不取

◎志林

交通方法ノ觀念及ヒ分類、法學士下村宏○獨逸大學ニ於ケル法政學科(講演)久保無二雄○緊急狀
態及ヒ意思自由、法學士岡田朝太郎

◎批評

民法第三百七十四條ハ遲延利息ニモ適用スヘキモノナルヤ否ヤ、法學博士梅謙次郎

◎散錄

署名ニ關スル洋洋學人○仙臺紀行(佐々木茂三郎)

◎雜報

○判決執行奇聞○珍ラシキ鑑定○官吏ノ豫給請求權ニ關スル判例○帝論論理ヲ驚カス○判事檢事費用第一回筆記試驗問題○判決
正本ノ複製ニ付テ○福澤ノ復讐○耶山ノ法令通信研究

◎記事

校友會東北支前發會式○仙臺講談會及懇親會○松島運管招待及懇親會○講師會○編入試験○圖書閲覧室金附者氏名○校友集
勳

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

再

ニ因ル被棄書人タルコト

(ロ)

呈示人ハ手形債權者ナリト信スルニ足ルヘキ者タルコト故ニ支拂人カ
重過失ナクシテ手形債權者ナリト信シタル手形ノ呈示人ニ對シ支拂ヲ爲
ストキハ有效ノ支拂ヲ爲シタリトスルコトヲ得第一條、民法第四七〇條手
形ハ迅速且ツ簡易ニ流通シ得ルニ非サレハ其效用ヲ十分ナラシムルコト
ヲ得ス而シテ手形ハ斯ル性質ノモノタルコトハ手形ノ授受スル者ノ知フ
サルヘカラサル所ナリ若シ支拂人カ一債權者ノ眞否ヲ調査シ其眞正ノ
債權者ニ非サレハ支拂ヲ爲スコト能ハストセンニハ手形ノ流通ノ本旨ニ
反シ十分其效用ヲ致サシムルコトヲ得ス苟モ手形ノ圓滑ニ流通センコト
ヲ望ムハ前述ノ如ク手形上債權者ナリト信スル者ニ對シテ直チニ支拂フ
コトヲ得キシメサルヘカラス民法第四百七十條ニ依レハ手形債務者ハ手
形所持人カ異シテ債權者ナリヤ否ヤ其署名捺印ヲ眞正ノモノナリヤ否ヤ
ヲ調査スルヲ要セス是レ手形ノ流通證書タル性質ヨリ生スル結果ニ過キ
ス然レトモ之カ爲メニ債務者ノ懈怠ヲ許スヘキニ非サルカ故ニ支拂人ニ

商法手形爲替手形支拂

090
1900
2-1-17

ニ因ル被裏書人タルコト

(ロ) 呈示人ハ手形債權者ナリト信スルニ足ルハキ者タルコト故ニ支拂人カ
重過失ナクシテ手形債權者ナリト信シタル手形ノ呈示人ニ對シ支拂ヲ爲
ストキハ有效ノ支拂ヲ爲シタリトスルコトヲ得第一條民法第四百七〇條手
形ハ迅速且ツ簡易ニ流通シ得ルニ非サレハ其效用ヲ十分ナラシムルコト
ヲ得ス而シテ手形カ斯ル性質ノモノタルコトハ手形ヲ授受スル者ノ知ラ
サルヘカラサル所ナリ若シ支拂人カ一債權者ノ眞否ヲ調査シ其眞正ノ
債權者ニ非サレハ支拂ヲ爲スコト能ハストセンニハ手形ノ流通ノ本旨ニ
反シ十分其效用ヲ致サシムルコトヲ得ス苟モ手形ノ圓滑ニ流通セシコト
ヲ望マハ前述ノ如ク手形上債權者ナリト信スル者ニ對シテ直チニ支拂フ
コトヲ得セシメサルヘカラス民法第四百七十條ニ依レハ手形債權者ハ手
形所持人カ果シテ債權者ナリヤ否ヤ其署名捺印カ眞正ノモノナリヤ否ヤ
ヲ調査スルヲ要セス是レ手形ノ流通證書タル性質ヨリ生スル結果ニ過キ
ス然レトモ之カ爲メニ債權者ノ懈怠ヲ許スヘキニ非サルカ故ニ支拂人ニ

商法手形爲替手形支拂

於テ呈示者ニ對シテ一應ノ調査ヲモ爲スコトナクシテ真正ノ債權者ニ非
 タル者ニ支拂ヲ爲シタルトキハ如キハ重過失アルモノトシテ更ニ真正ノ
 債權者ニ對シテ支拂ヲ爲ササルヘカラサルモノトス例ヘハ支拂人カ手形
 所持人ノ手蹟若クハ印影ヲ熟知セルニ拘ラス呈示セラレタル手形ノ署
 名又ハ印影カ其手蹟印影ニ異ナルコトヲ知リナカラ支拂ヲ爲シタル場合
 ノ如キ又ハ襤褸ヲ纏ヒテ店頭ニ立テ巨額ノ手形金額ヲ請求セル者ニ對シ
 テ漫ニ支拂ヲ爲シタル場合ノ如キ是ナリ此ノ如ク形式ノ具備セル手形ノ
 呈示人ハ手形債權者トシテ一應ノ推定ヲ受クルモ若シ支拂人ニ於テ疑ア
 ルトキハ其眞偽ヲ調査スルコトヲ得ルコト勿論ナリ何トナレハ右ノ規定
 ハ形式的債權者ナリトノ推定ヲ爲シタルモノニ過キサレハナリ之ヲ要ス
 ルニ手形債權者ハ惡意又ハ重大ナル過失ナクシテ形式上手形債權者ナリ
 ト信認シタル者ニ對シ支拂ヲ爲スニ因リテ其義務ヲ免ルルモノトス

第二支拂人カ支拂ヲ爲シタルトキハ如何ナル權利ヲ有スルカ 此問題ニ對シ
 テハ左ノ如ク答フルヲ以テ足レリトス

(イ) 手形ヲ返還セシムルコト
 (ロ) 所持人ヲシテ手形ニ手形金額ノ支拂ヲ受ケタル旨ヲ記載セシメ之ニ署
 名セシムルコト

支拂人カ支拂ヲ爲サントスルニ當リテ右ノ請求ヲ爲シタル場合ニ手形ノ所持
 人カ其一ヲ拒ムコトアラシカ支拂人ハ支拂ヲ爲スコトヲ要セサルモノトス(第
 四八三條是レ手形上ノ權利ハ其手形タル書面ニ依リテノミ之ヲ行使スルコト
 ヲ得ルモノナルカ故ニ手形ノ所持人ハ常ニ手形ノ債權者ナリト推定セラレ
 テ手形債權者ハ其手形ノ返還ヲ受クルカ又ハ之ヲ毀滅セシムルコトナキ間ハ
 安心シテ義務ヲ履行スルコトヲ得何トナレハ若シ其手形ヲ毀滅スルコトナ
 クシテ支拂ヲ爲シタル後其手形カ更ニ善意ノ第三者ノ手ニ移轉スルトキハ再
 ヒ支拂ヲ爲ササルヘカラサルノ結果ヲ生スルコトアレハナリ尤モ此場合ニ於
 テハ前ノ支拂受領者ニ對シテ不當利得ニ因ル賠償ヲ請求スルコトヲ得ヘシト
 雖モ其證明ハ極メテ困難ナルノミナラス其者カ無資力ナル爲メ結局支拂人ノ
 損失ニ歸スルコト稀ナリトセス又手形金額ノ支拂人カ手形ノ還付ヲ受クルモ

若シ之ニ手形金額ヲ受取リタル旨ヲ記載セシメザルトキハ縱令手形ノ返還ヲ受クルモ若シ其手形ヲ毀滅スル前ニ紛失スルカ又ハ盜竊ニ罹ルコトアラシキ其手形ハ再ヒ善意ノ第三者ノ手ニ移轉シ再度支拂ヲ爲ササルヲ得タルノ危険ニ遭遇スルコトナシトセザルモ一旦支拂ヒタル手形ニ其支拂ヲ受ケタル旨ノ記載アリ且ツ之ニ受領者ノ署名アルトキハ決シテ右ノ如キ損失ヲ被ル如キコトナカルヘシ是レ前記ノ請求ヲ爲スコトヲ得セシメタル所以ナリ

支拂人ハ必スシモ全部ノ支拂ヲ爲スコトヲ要セス一部ノ支拂ヲモ爲スコトヲ得換言スレハ手形ノ所持人ハ手形金額ノ一部支拂ヲ拒ムノ權利ナシ是レ既ニ述ヘタル所ナリ所持人カ若シ其一部ノ支拂ヲ拒ムトキハ手形上ノ權利ヲ喪失スル結果ヲ生スルモノトス而シテ其一部支拂ヲ爲シタル場合ニ於ケル手形支拂人ノ權利ハ勿論全部支拂ノ場合ト異ニシテ手形ヲ還付セシメ手形上ニ手形金額ヲ受取リタル旨ヲ記載セシムルコトヲ得サルモ支拂人ハ左ノ如キ權利ヲ有ス

(4) 手形ニ手形金額ノ一部ノ支拂アリタル旨ヲ記載セシムルコト

(ロ) 手形ノ原本ヲ作り之ヲ交付セシムルコト

(ハ) 其手形ノ原本ニ署名セシムルコト

是ナリ手形ノ所持人カ右ノ請求ニ應セザル間ハ支拂人ハ支拂ヲ爲スノ義務ナキモノトス(第四八四條)

以上ハ手形金額支拂ノ請求ヲ受ケタル場合ナリ或場合ニハ手形ノ引受人カ其手形ノ満期日ヲ經過スルモ支拂ノ請求ヲ受ケタル場合アリ既ニ述ヘタル如ク支拂ノ請求ヲ受ケタル債務者ハ支拂ヲ爲スコトヲ要セザルナリ蓋シ手形支拂人ハ手形所持人ヨリ支拂ノ請求ヲ受クルニ非サレハ理論上何人ニ支拂フヘキカ之ヲ知ルコト能ハス然レトモ手形債務者ハ手形支拂ノ請求ヲ受ケサルノ故ヲ以テ必スシモ全然其債務ヲ免ルルコト能ハスシテ永久不確定ノ地位ニ在ルモノト謂フヘカラス第四八十五條ノ規定ハ斯ル場合ニ應スルカ爲メニ設ケテラレタルモノナリ曰ク爲替手形ノ支拂ノ請求ナキトキハ引受人ハ支拂拒絶證書作成ノ期間經過ノ後手形金額ヲ供託シテ其債務ヲ免ルルコトヲ得下而シテ其供託ノ場所及ヒ手續等ニ付テハ民法第四百九十五條供託法第一條等ノ規定

ニ從フヘキモノナリ但シ民法第四百九十五條第三項ノ規定ハ手形金額供託ノ場合ニハ其適用ナキモノトス何トナレハ手形債權者ハ手形ノ性質上其何人ナルカ明カナラサレハナリ

手形ノ引受人カ民法ノ規定ニ依リテ右ノ如キ供託ヲ爲シタル場合ニ於テハ左ノ效果ヲ生スルモノトス

一 手形ノ引受人ハ之ニ因リテ辨濟ヲ爲シタルモノト看做サル故ニ再ヒ手形上ノ請求ヲ受クルコトナシ

二 供託シタル金額ハ供託ノ時ヨリ手形債權者ノ危險ニ於テ保管セラルルモノトス

右ノ如ク供託ハ手形引受人ヲシテ其債務ヲ免レシムルノ效力アリト雖モ其保管證券ハ引受人カ之ヲ保管スルモノナリ故ニ手形債權者カ支拂ノ請求ヲ爲スマテハ之ヲ所持シ若シ手形債權者カ手形金額ノ請求ヲ爲ス場合ニハ之ヲ交付スルコトヲ得ヘク又手形債務者ハ其保管證券ヲ交付セスレテ自ら供託金ヲ引出シ現金ニテ支拂ヲ爲シ得ルコトハ言フヲ埃タサルナリ

供託者カ一旦供託シタル金額ヲ取戻ストキハ供託ノ效力ハ當然消滅スルコト是レ亦言フヲ埃タサル所ナリ

第六節 償還ノ請求

前節ニ於テ説明シタル如ク爲替手形ノ所持人カ支拂ノ請求ヲ爲シ支拂人カ満足ニ支拂ヲ爲シタルトキハ手形上ノ法律關係ハ全ク消滅スルヲ以テ復々何等ノ説明ヲ要セザルナリ之ニ反シ支拂人カ手形ニ記載セラレタル如ク支拂ヲ爲サザルトキト雖モ所持人ハ必スシモ其權利ヲ害セラルルモノニ非スシテ其前者ニ對シテ賠償ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス第四八六條是レ所謂償還請求ノ場合ニシテ主トシテ本節ニ於テ説明セントスル所ナリ而シテ所持人カ前者ニ對シテ此權利ヲ有スルハ蓋シ振出人又ハ裏書人ハ所持人ノ爲メニ手形カ満期日ニ必ス支拂ハルヘキコトヲ擔保シタルモノナレハナリ但シ前ニ説明シタル如ク裏書ノ際爾後裏書ヲ禁スル旨ヲ記載シタルトキハ其裏書人ハ被裏書人ノ後者ニ對シテハ償還ノ義務ヲ有セス(第四六〇條參照)所持人カ振出人其他

ノ前者ニ對シテ償還ヲ求ムルコトヲ得ル權利ハ即チ所謂償還請求權ナリ償還請求權ヲ論スルニハ左ノ三點ヲ説明セサルヘカラス

第一 所持人ハ如何ナル條件ヲ以テ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルヤ即チ償還請求ヲ爲スノ要件如何

第二 償還請求ノ目的及ヒ償還請求ノ方法如何

第三 償還義務ヲ履行セタル者ハ如何ナル權利ヲ取得スルヤ

即チ是ナリ

第一 償還請求ノ要件

償還請求ヲ爲スニハ左ノ條件ヲ必要トス

(1) 満期日又ハ其後二日內ニ支拂請求ノ爲メ手形ノ呈示ヲ爲シタルコト
手形金額ノ支拂ナカリシコト

(二) 満期日又ハ其後二日內ニ支拂拒絕證書ヲ作成セシムルコト

(三) 償還ヲ爲サシメントスル者ニ對シテ拒絕證書作成ノ翌日マテニ償還請

求ノ通知ヲ發スルコト

右四箇ノ條件ハ償還請求ヲ爲スニ缺クヘカラサルモノナリ若シ其一ヲ缺ケハ償還請求ノ權利ヲ喪失ス尙ホ各條件ニ付キ順次説明セシム

第一條件 満期日又ハ其後二日內ニ支拂請求ノ爲メ手形ノ呈示ヲ爲シタルコト

此條件ニ付テハ先ヅ其呈示ハ何人ニ對シテ爲スヘキカラ決セサルヘカラス此問題ニ對シテハ第四百八十七條ノ規定スル所ナリ即チ其呈示ヲ受クヘキ人ハ支拂人ナリ爲替手形ノ支拂人トハ既ニ説明シタル如ク手形ノ宛名人即チ手形上支拂ノ委託ヲ受ケタル者是ナリ然レトモ所謂支拂人ハ手形ノ義務ヲ負フ場合ト然ラサル場合トアリ支拂人ハ手形面ニ支拂人トシテ記載セラレタルノミヲ以テ直チニ支拂ノ義務ヲ負フモノニ非スシテ引受ヲ爲シタル時始メテ支拂ノ義務ヲ生スルモノナルコトハ是レ亦既ニ説明セタル所ナリ然ラハ即チ手形所持人ハ手形ヲ呈示シテ支拂ノ請求ヲ爲スコトヲ得ル場合ハ支拂人カ引受ヲ爲シタル場合ニ限ルヤ否ヤ第四百八十七條ノ規定ハ此點ニ付キ別ニ區別ヲ爲ササルカ故ニ支拂人カ引受ヲ爲セタル場合ト否トニ拘ラス其者ニ向ヒテ手形ヲ呈示スルコトヲ要ス蓋シ支拂人ナル者ハ手形ノ引受ヲ爲セタル場合ニ

限リテ支拂ノ義務ヲ負フト雖モ引受ヲ爲シタレハトテ未タ必スシモ完全ニ支拂ヲ爲ストハ斷言スヘカラス即チ或ハ支拂ノ資力ナキニ因リテ支拂ヲ爲サザルコトアリ又或ハ支拂ヲ欲セサルニ因リテ支拂ヲ爲ササルコトアラン之ニ反シ豫メ支拂ノ引受ヲ爲ササリシ者ト雖モ満期日ニ至リテ支拂ヲ爲スコトナキヲ保セス例ヘハ支拂人カ引受ヲ求メラレタル當時ハ未タ手形資金ヲ受取ラザリシヲ以テ其引受ヲ拒絶シタリシニ支拂ヲ爲スヘキ時即チ満期日ニハ既ニ資金ヲ受取リタル後タリシ場合ノ如キハ通常支拂ヲ拒ムコトナカルヘシ故ニ孰レハ場合ニ於テモ満期日ニ手形ヲ呈示スルニ非サレハ支拂人ハ果シテ支拂ト爲スヤ否ヤヲ知ルヘカラサルナリ

手形ヲ呈示スヘキ場所ハ支拂地ナリ但シ或場合ニハ支拂人ニ支拂ヲ求メスシテ支拂人以外ノ者ニ呈示セサルヘカラサル場合アリ即チ手形ニ支拂擔當者ノ記載アル場合はナリ(第四五三條)此場合ニ於テハ手形ハ之ヲ其支拂擔當者ニ呈示スルコトヲ要ス何トナレハ手形支拂人ハ所持人カ先ツ支拂擔當者ニ對シテ支拂ヲ請求シ其支拂ナキ場合ニ於テ始メテ支拂ヲ爲スヘキ意思ヲ表示シタル

モノト看サルヘカラサレハナリ是レ第四百九十條ノ規定スル所ナリ此場合ニハ手形所持人ハ支拂擔當者ニ對シテ支拂ノ請求ヲ爲シテ拒絶セラレタルトキハ直チニ償還請求ノ權ヲ行フコトヲ得換言スレハ支拂擔當者カ支拂ヲ爲サザトキハ更ニ支拂人ニ請求スルコトヲ要セスシテ償還請求ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ

斯ク手形ニ支拂擔當者ノ記載アルニ拘ラス其支拂擔當者ニ支拂ヲ請求セサルトキハ所持人ハ償還義務者ニ對シテ償還請求ヲ爲スノ權利ヲ失フノミナラス引受人ニ對シテモ亦手形上ノ權利ヲ失フモノトス(第四九〇條第三項)

第二條件 手形金額ノ支拂ナカリシコト 手形ノ呈示人カ完全ニ支拂ヲ受ケタルトキハ最早償還請求ノ權利ナキコト固ヨリ言フヲ埃タス而シテ全ク支拂ヲ爲ササルカ又ハ單ニ手形金額ノ一部ノミノ支拂アリシニ過キサル場合ニ於テハ其支拂ヲ受ケタル限度ニ於テ償還請求ヲ爲スコトヲ得ヘシ

第三條件 支拂拒絶證書ヲ作成セシムルコト 支拂拒絶證書ノ性質及ヒ其作成ノ形式ニ付テハ後節ニ於テ之ヲ詳説スヘシト雖モ今其何物タルカヲ概言セ

ハ公證人又ハ執達吏カ爲替手形所持人ノ請求ニ因リ一定ノ方式ニ從ヒテ作成
 スル證書ニシテ手形上ノ權利ノ發生又ハ手續ノ遂行ヲ證明スル爲メニ必要ナ
 ルモノナリ而シテ手形所持人ハ此支拂拒絶證書ヲ作成セシムルニ非サレハ償還
 請求權ヲ行フコトヲ得ス蓋シ法律カ斯ル制裁ヲ附シ手形所持人ヲシテ支拂拒
 絶證書ヲ作成セシムル所以ノモノハ之ニ依リテ償還義務者ヲシテ正確ニ其償
 還義務ヲ履行スヘキ條件ノ到來シタルコトヲ知ラシメシカ爲メナリ詳言スレ
 ハ手形カ法律ノ規定ニ依リテ呈示セラレタルコト及ヒ手形金額カ支拂ハレザ
 リシコトヲ確知セシメシカ爲メニ之カ作成ヲ命ジタルモノナリ即チ手形ノ償
 還義務者カ之ニ依リテ手形ノ所持人ハ果シテ償還請求ノ權利ヲ行フヘキ場合
 ニ在リヤ否ヤヲ調査スルコトヲ得ルモノナリ

支拂拒絶證書ヲ作成スルニハ之ニ要スル方式ノ外向ホ左ノ事項ヲ具備スルコ
 トヲ要ス

(一) 満期日ノ到來シタルコト 満期日ハ手形支拂ノ有無ヲ確定スヘキ唯一ノ
 期日ニシテ其以前ニ於テハ之ヲ知ルニ由ナキナリ

(二) 手形ノ呈示アリタルコト

(三) 其證書ハ満期日又ハ其後二日内ニ之ヲ作ルコト

支拂拒絶證書作成ノ目的ハ畢竟償還請求權ヲ保護センカ爲メナリ故ニ若シ償
 還義務者カ支拂拒絶證書作成ノ義務ヲ免除セタルトキハ所持人ハ之ヲ作成セ
 るメナルモ償還請求權ヲ失フコトナシ(第四八九條此ノ如ク)手形振出人又ハ裏
 書人ハ支拂拒絶證書作成ノ義務ヲ免除スルコトヲ得ルモ其免除ノ效力ハ免除
 ノ性質上必然ノ結果トシテ免除ヲ爲シタル者及ヒ免除セラレタル者ノ間ニ於
 テノミ其效力ヲ有スルニ過キスシテ他ノ手形關係者ニ對シテハ其效力ナシ例
 ヘハ甲ノ振出シタル手形ニシテ乙丙丁ヲ經テ戊ニ至リシニ戊ハ手形所持人ト
 シテ支拂ヲ受ケサリシトキハ甲乙丙丁ノ何レニ對シテモ償還ノ請求ヲ爲シ得
 ルコトハ既ニ述ヘタル所ナリ此場合ニ於テ若シ甲ナル振出人カ戊ニ對シテ支
 拂拒絶證書作成ノ義務ヲ免除シタリトセンカ戊ハ甲ニ對シテハ支拂拒絶證書
 ヲ作成スルコトナクシテ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得ヘシト雖モ乙丙丁ニ對シ
 テ償還ノ請求ヲ爲サントスルニハ必ス支拂拒絶證書ヲ作成セシメサルヘカラ

支拂拒絶證書作成ノ費用ハ償還義務者ニ對シテ之ヲ請求スルコトヲ得而シテ此費用負擔ノ義務ハ縱令支拂拒絶證書ノ作成ヲ免除シタル者ト雖モ仍ホ之ヲ免ルルコト能ハサルモノトス(第四八九條第二項)

第四條件 償還ヲ爲サシメントスル者ニ對シテ支拂拒絶證書作成ノ翌日マテニ償還請求ノ通知ヲ發シタルコト 第四百八十七條ニ依レハ所持人カ償還請求ノ權利ヲ失ハサラント欲セハ前ニ説明シタル要件ノ外尙ホ其償還ヲ爲サシメントスル者ニ對シテ償還スヘキ旨ノ通知ヲ發スルコトヲ要ス此通知ノ發送ハ必スシモ償還請求者ニ到達スルコトヲ要セス唯其發送シタルコトヲ證明スルヲ以テ足レリトス而シテ此通知ハ運クトモ支拂拒絶證書作成ノ翌日マテニ之ヲ發スルコトヲ要ス又此通知ハ必スシモ直近ノ前者ニ對シテ發スルコトヲ要セス償還義務者中ノ一人ニ對シテ之ヲ發シタルトキハ其通知ヲ受ケタル償還義務者ノ後者全員ニ對シテ效力ヲ生スルモノトス(第四九六條)

以上ハ償還請求ヲ爲スニ付テノ要件ナリ若シ右ノ要件ノ一ヲ缺クトキハ所持人ハ手形上ノ權利ヲ喪失ス此場合ニ於テハ其所持人ハ既ニ總論ニ於テ述ヘシ如ク手形ヨリ生ゼタル不常利得ノ取戻權ヲ有スル(ミ)第四四四條

償還請求ノ要件ノ説明ヲ了ルニ臨ミ尙ホ一言スヘキモノアリ
償還ノ請求ハ既ニ説明シタル如ク支拂人カ支拂ヲ爲ササルニ因リテ起ルモノナリ隨テ手形金額カ滿期日ニ支拂ハレサルヲ要スルコト固ヨリ言フヲ埃タサルナリ而シテ普通ノ場合ニ於テハ爲替手形ノ滿期日ハ手形ニ記載セラレタル儘ニテ變更セララルコトナシト雖モ實際上所持人カ滿期日ニ於ケル支拂猶豫ヲ諾約スルコトアリ此事ニ付テハ少シク説明スルコトヲ要ス例ヘハ明治三十年八月一日ニ振出シタル爲替手形ノ滿期日カ十月一日ナルニ所持人カ十月十五日マテ支拂ノ延期ヲ承諾セル場合ノ如シ斯ル合意ハ果シテ如何ナル效力ヲ生スルカ先ツ第一ニ疑ナキハ右ノ承諾ヲ爲シタル所持人カ手形ノ滿期日ニ支拂ヲ請求セハ支拂人ハ延期ニ因ル抗辯ヲ爲シ得ルコト是ナリ是レ蓋シ當事者間ノ直接ノ契約ニ因ルモノナルカ故ニ敢テ手形ノ性質ニ悖ルコトナケレハナリ然レトモ凡ソ手形カ滿期日ニ支拂ハレサルトキハ所持人ハ償還請求ヲ爲

シ得ルコト前述ノ如クナルヲ以テ此場合ニ於テモ所持人ハ仍ホ手形カ満期日ニ支拂ハレザルヲ理由トシテ支拂拒絶證書ヲ作り前者ニ對シテ償還請求ヲ爲スコトヲ得ルヤ此事ニ關シテハ手形ノ法條中規定スル所ナシ蓋シ満期日ニ支拂ヲ受ケスシテ後日ニ延期スルコトノ所持人ノ承諾ハ單ニ所持人ト支拂人トノ間ニ於テ其效力ヲ有スルニ止マリ之カ爲メニ各前者ハ何等ノ利害ヲ受クヘキモノニ非ス即チ支拂ノ期日カ延期セラレタル理由トシテ償還請求ヲ受クルノ時期未タ到來セストノ抗辯ヲ爲スコトヲ得サルナリ故ニ此場合ニ於テハ所持人ハ延期ヲ承諾シタルニ拘ラズ満期日ニ支拂ヲ求メテ其支拂ハレザル爲メハ直チニ支拂拒絶證書ヲ作成シ且ツ償還請求ノ通知ヲ發シテ償還請求ヲ爲スコトヲ得其理由他ナシ所持人カ支拂人ニ對シテ支拂ノ延期ヲ爲シタルハ手形ノ満期日ヲ變更シタルニ非ス唯所持人カ支拂人ニ對シテ満期日ニ請求スルコトヲ猶豫シタルニ過キス手形ハ原ノ如ク依然トシテ存在スルモノナレハナリ是レ手形ノ要式行爲ナルヨリ生スル一結果ニ過キスシテ手形ハ所持人ノ行爲ニ因リテ初ノ狀態ヲ變更セラレルモノニ非サルニ職由ス或ハ曰ハン所持

人カ満期日ノ支拂ヲ延期スルコトヲ承諾シタルハ畢竟其過失ナリ換言セバ所持人ハ延期ヲ爲スノ必要ナキニ拘ラス延期ヲ爲セタルモノナルカ故ニ其結果ニ付キ其實ニ任セサルヘカラス隨テ前者ニ對シテハ最早償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得スト是レ亦ナリ何トナレハ振出人ハ勿論各裏書人ハ満期日ニ手形カ其支拂地ニ於テ相違ナク支拂ハルヘキコト及ヒ若シ支拂ハレザルトキハ其不拂ノ如何ナル理由ニ出ツルヲ問ハスシテ償還ノ義務ヲ負フコトヲ約シタルモノナリ故ニ縱令所持人カ支拂ヲ延期シタルカ爲メニ支拂人カ支拂ヲ拒ミタルト其他ノ事由ニ因リテ支拂ヲ拒ミタルトハ敢テ問フコトヲ要セザレバナリ尙ホ類例ヲ舉ケテ説明センニ曩ニ引受ヲ論スルニ當リテ説明シタル如ク支拂人カ條件ヲ附シテ引受ヲ爲スモ手形所持人ハ之ヲ承諾スルヲ要セス之ヲ承諾スルト否トハ全ク所持人ノ自由ナリ例ヘハ支拂人カ満期後何日ニ支拂フヘシトノ引受ヲ爲シタル場合ノ如キ是ナリ斯ル條件附引受ハ所持人ニ於テ引受アリト認ムルコトヲ要セスト雖モ引受人ハ其引受クタル限度ニ於テハ其義務ヲ負ハサルヘカラザルト同時ニ所持人ハ満期日ニ支拂ナカリシコトヲ理由トシテ其

前者ニ對シテ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ妨ケス是レ亦右同一理由ニ出ツルモノナリ之ヲ要スルニ支拂ノ延期ハ延期ヲ與ヘタル支拂人ニ對シテ其期間内ニ支拂ノ要求ヲ爲スコトヲ得サルモ其他ノ手形上ノ義務者ニ對シテハ支拂人ニ對スル延期ノ期間内ト雖モ仍ホ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得

第二 償還請求ノ目的及ヒ其方法

償還請求ノ目的如何ヲ説明スルニ付キ法律カ償還請求ニ關スル規定ヲ設クルニ方リテ如何ナル主義ヲ採リタルヤ及ヒ其理由ヲ説明スル必要アリト認ムルカ故ニ先ツ之ニ付テ述フル所アラントス

抑モ爲替手形ノ所持人カ満期日ニ支拂地ニ於テ完全ナル支拂ヲ受ケザルトキハ其手形ハ所持人ノ爲メニ金銭ニ代用セラレヘキ效用ヲ完カラシムルコトヲ得サルコト明瞭ナリ故ニ所持人カ手形ノ支拂ヲ受ケザリシ場合ニ於テ之ヲシテ十分ノ満足ヲ得セシメントスルニハ恰モ満期日ニ支拂地ニ於テ相違ナク支拂ヲ受ケシ如キ位地ニ在ラシムルコトヲ要ス然ラサレハ決シテ手形上ノ完全ナル目的ヲ達スルコト能ハス而シテ此目的ヲ達セントスルニハ所持人カ支拂

地ニ於テ受取ルヘキ金額並ニ其支拂ナカリシ爲メニ生シタル附隨ノ費用ヲ併セテ支拂ヲ受ケタルト同一ノ地位ニ在ラシメサルヘカラス而シテ償還義務者ナル者ハ此場合ニ於テ手形上ノ希望ヲ滿スヘキ者詳言スレハ所持人ニ對シテ手形上ノ辨濟ヲ爲スヘキ者ナリ然ルニ此償還義務者ハ必スシモ常ニ支拂地ニ住スルモノニ非シテ寧ロ償還義務者ノ住所ト支拂地トハ相異ナルヲ通例トス所持人カ償還請求ヲ爲スニ當リ若シ償還義務者ノ住所地カ支拂地ト異ナルニ拘ラス其住所ニ就テ支拂ヲ求メサルヘカラストセハ所持人カ償還請求ヲ爲スニ付キ不慮ノ時日ト費用トヲ費ササルヘカラス至ルヘシ是ヲ以テ所持人ヲシテ支拂地ニ於テ支拂ヲ受ケタルト同一ノ地位ニ在ラシメンニハ此等ノ費用モ亦辨濟ヲ受ケシムルコトヲ必要トス右ノ如キ觀念ヲ實際ニ行ハシムル爲メニハ所持人ヲシテ償還義務者ニ對シテ自ら手形ヲ振出シテ償還請求額ヲ得セシメサルヘカラス又縱令手形ヲ振出シテ償還請求ヲ爲スコトヲ爲ササル場合ニ於テモ假ニ手形ヲ振出シテ償還請求ヲ爲シ依リテ以テ十分ニ賠償ヲ得タルト同一ノ利益ヲ得セシムルコトヲ必要トス此觀念ヲ實行セシメンカ爲メ

第四百九十一條第二項ニ前項ノ金額ハ償還ノ請求ヲ受ケル者ノ住所地カ支拂地ト異ナル場合ニ於テハ支拂地ヨリ償還ノ請求ヲ受ケル者ノ住所地ニ宛テ振出シタル一覽拂ノ爲替手形ノ相場ニ依リテ之ヲ計算ス若シ支拂地ニ於テ其相場ナキトキハ償還ノ請求ヲ受ケル者ノ住所地ニ最モ近キ地ニ宛テ振出シタル一覽拂ノ爲替手形ノ相場ニ依ルニ是レ所謂假想の手形ノ規定ニシテ支拂ヲ受ケサル所持人ヲシテ支拂ヲ受ケタルト同一ノ地位ニ在ラシムル爲メノ計算ノ方法ヲ定メタルモノトス而シテ同條第一項ハ所持人カ償還請求ヲ爲スノ目的ヲ規定セリ之ニ依レハ(第一)手形(金額第二)満期日以後ノ法定利息(第三)支拂ナカリシ爲メニ生シタル費用例ヘハ拒絕證書作成其他ノ費用ノ如キ償還請求ノ目的トシテ手形所持人ヲシテ支拂地ニ於テ完全ニ之ヲ請求スルコトヲ得セシメタリ

前述ノ如ク不拂手形ノ所持人カ自己ノ請求權ノ満足ヲ得ンニハ結局満期日ニ支拂地ニ於テ支拂ヲ受ケタル如キ地位ニ在ルコトヲ要ス所持人ハ手形ノ支拂ナカリシ結果トシテ即時ヨリ其支拂ハルヘカリシ金額ヲ自ら使用シ得タルモノナリ所持人カ手形支拂ニ因リテ使用シ得ヘカリシ金額ヲ使用シ得サルニ於テハ他ノ金銭ヲ使用セサルヲ得ス隨テ元金ノ外之ニ對スル利息ヲ得セシムルニ非ナレハ所持人ヲシテ前述ノ目的ヲ達セシムルコト能ハス又之ト同一ノ理由ニ據リ拒絕證書作成ノ費用ノ如キ若シ支拂アルトキハ必要ナカリシニ拘ハラス其支出ノ必要ヲ生ラタルモノナルカ故ニ亦此費用ノ辨償ヲ受ケシムヘキコト勿論ナリトス

次ニ右計算ノ方法ニ付テ説明センニ前ニ示ス如ク第四百九十一條第二項ハ償還ノ目的ヲ計算スルノ方法ヲ規定セルモノナリ今此規定ニ依レハ前ニ述ヘタル償還ノ目的タル金額ハ手形ノ所持人カ支拂地ヲ振出地トシ償還義務者ノ住所地ヲ其支拂地トシテ振出シタル一覽拂ノ爲替手形ノ相場ニ依ルコトヲ得セシメタリ即チ此場合ニ於テ請求スヘキ金額其満期後ノ法定利息及ヒ不拂ニ因リテ生シタル費用ヲ併セタル金額ヲ以テ爲替手形ノ金額ト爲シタル手形ヲ振出シタルモノノ如ク看做シテ以テ賠償額ノ計算ヲ爲サシムルモノナリ故ニ若シ爲替手形ノ相場ノ高低ニ因リテ其振出人所持人ノ振出サントスル手形ノ價

額カ其手形金額即チ第九百四十一條第一項第一號及ヒ第二號ニ定ムル金額ノ合計額ヨリ下ルヘキ場合ニハ其償還額ニ違スルマテ手形金額ヲ増加スルヲ妨ケタルナリ之ニ反シテ手形ノ相場カ手形金額ヨリ上ルトキハ其償還額ニ相當スルマテ手形金額ヲ減スヘキモノトス例ヘハ償還ヲ受クヘキ目的カ前ニ掲ケタル三種ノモノヲ合セテ一千圓ナル場合ニ之ヲ手形金額トシテ振出ストキハ其土地ノ相場ニ依リ九百九十五圓ガル場合ニハ一千圓ノ實額ヲ得ルマテ手形金額ヲ増スコトヲ得若シ手形金額一千圓ノ手形カ實際一千五百圓ノ相場ナルトキハ一千圓ノ實額ヲ得ルマテ手形金額ヲ減スヘキナリ
右ノ如ク償還權利者カ償還請求ヲ爲シタル場合ニ於テ若シ償還義務者カ之ヲ其請求ハ如何ナルコトヲ目的トスルカハ本節ノ終ニ説明スヘシ
償還請求ノ目的タル金額ハ手形カ數人ノ間ニ轉讓シタル度數ノ多キヲ加フルニ隨ヒテ益増加スルコト明カナリ何トナレハ所持人ニ對シテ償還義務ヲ履行シタル者ハ其履行シタル金額ニ履行ノ費用ヲ加ヘテ更ニ償還請求ヲ爲スコト

ヲ得レバナリ然レトモ他ノ償還義務者ハ之ニ對シテ異議ヲ唱フルコトヲ得ス何トナレハ振出人並ニ手形ヲ授受シタル者ハ初ヨリ手形不拂ノ場合ニ於テ斯ル費用ヲ生スルコトヲ豫期セタルモノナレハナリ加之既ニ違ヘタル如ク振出人ハ斯ル危險ヲ豫想ゼハ手形ヲシテ流動證書タラシメサルコトヲ得裏書人ハ償還請求ヲ受ケサルコトヲ記載スルコトヲ得(第四六〇條)ニ拘ラス流通證書タラシメ又責任ヲ負ハサル旨ヲ記載シ得(第四五九條)ニ拘ラス此旨ヲ記載セサル以上ハ不拂ノ場合ニ於テ償還ノ義務ヲ免ルルコトヲ得サルハ多言ヲ要セズシテ明カナリ
爲替手形ノ所持人カ償還請求ヲ爲スニハ右ニ述ヘタル如キ計算ニ依リ償還義務者ニ對シテ直チニ償還請求ヲ爲スコトヲ要セス換言セハ爲替手形ノ所持人ハ更ニ爲替手形ヲ振出シテ之ニ依リテ直チニ辨濟ヲ受クルノ方法ニ供スルコトヲ得ルモノトス法律カ斯ル方法ヲ認メタル理由ハ若シ償還義務者ノ住所ニ就テ現金ノ支拂ヲ求ムルコトヲ要スルモノトセハ手形ノ所持人ハ之カ爲メニ金額ヲ受領スルニ付キ多クノ日時ヲ要スヘク隨テ之カ爲メニ損害ヲ受クル場

合多カルヘケレハナリ若シ法律上所持人ニ爲替手形ヲ振出サシメ直チニ金銭ニ代アルコトヲ得セシムルコトナカリセハ前ニ屢述ヘタル如ク所持人ヲシテ支拂ヲ受ケタルト同一ノ地位ニ在ラシメントスル法律ノ希望ヲ達スルコトヲ得サルヘケレハナリ是レ第四百九十三條ノ規定アル所以ナリ此規定ハ第四百九十一條第二項ノ規定ト一體ヲ爲スモノナリ蓋シ第四百九十一條第二項ノ計算方法ハ現ニ爲替手形ヲ振出シタル場合ニモ亦之ヲ適用スヘキモノナレハナリ

右ノ如ク爲替手形ノ所持人カ償還請求ヲ爲ス場合ニ於テ償還義務者ニ對シテ振出ス所ノ手形ハ所謂戻爲替手形ト稱スルモノニシテ通常ノ爲替手形ト異ナル點左ノ如シ

一 通常ノ場合ニ於テハ爲替手形ノ振出人ハ隨意ニ其手形金額ヲ定ムルコトヲ得ルモ戻爲替手形ニ於テハ振出人ハ法律ノ規定ニ依ルニ非ナレハ手形金額ヲ定ムルコトヲ得ス

二 戻爲替手形ノ支拂人モ亦豫メ定マルモノナリ即チ戻爲替手形ノ支拂人タ

ルヘキ者ハ原手形ノ所持人ノ前者ニ限ルモノナリ換言スレハ原手形所持人ノ前者ニ非ヤレハ之ヲ其支拂人ト定ムルコトヲ得ス

此ノ如ク戻爲替手形ノ支拂人タルヘキ者ハ其振出人ニ對シテ償還義務ヲ有スル者ナラサルヘカラサルカ故ニ通常ノ場合ニ於テハ引受ヲ爲スモノナリト謂フコトヲ得ヘシ然レトモ償還義務者即チ戻爲替手形支拂人ノ義務ハ原手形上ノ義務ニシテ必スシモ戻爲替手形ヲ引受ケサルヘカラサルモノニ非サルカ故ニ其引受ヲ爲ササルコトナシトセス果シテ引受ナキ場合ニ於テハ戻爲替手形ノ振出人タル所持人ハ自己ノ權利ヲ行ハントシテ却テ手形上債務ヲ負フ不利ノ地位ニ立ツコトアルハ戻爲替手形ヲ使用スル上ニ於テ巴ムヲ得サル所タリ故ニ實際上戻爲替手形ヲ振出サント欲セハ須ク注意スヘキモノナリ

三 戻爲替手形ノ支拂地ハ法律ノ規定ニ依リ自ラ一定ス蓋シ商法ノ規定ニ依レハ其支拂地ハ償還請求ヲ受タル者ノ住所地ニ限ルヲ以テナリ(第四九四條

第一項)

四 戻爲替手形ノ振出地モ亦一定シテ動カスコトヲ得ヌ即チ若シ所持人カ自ラ戻爲替手形ヲ振出ストキハ本爲替手形ノ支拂地ヲ以テ振出地ト爲スコトヲ要シ償還義務ヲ履行シタル裏書人カ戻爲替手形ヲ振出ストキハ其住所地ヲ以テ振出地ト爲ササルヲ得ス(第四九四條第二項)

五 戻爲替手形ノ満期日モ亦法律ノ規定ニ依リテ定マル即チ戻爲替手形ハ必ス一覽拂ト爲スコトヲ要ス(第四九四條第一項)

戻爲替手形ヲ振出スニハ必ス一覽拂タルコトヲ要スルノ規定ハ償還請求ノ目的タル金額ノ計算ヲ爲スニ付テ便宜ヲ與フルカ爲メナリ何トナレハ振出人カ隨意ニ満期日ヲ定ムルコトヲ得ルモノトセハ其手形金額ハ振出人ノ意思ニ因リテ變更ヲ來ス如キ結果ヲ生シ隨テ償還義務者ハ極メテ不利益ナル地位ニ立ツニ至ルヲ以テナリ要スルニ負擔額ノ計算ノ方法ノ簡便ヲ欲スルニ在リ

以上之ヲ要スルニ戻爲替手形ハ償還請求ヲ行フ者カ償還ヲ求ムルニ付テノ便宜方法ニ過キス故ニ所持人又ハ所持人ニ對シテ償還義務ヲ履行シタル者ハ之

ラ振出スコトヲ得ルモノニシテ必スシモ之ヲ振出スコトヲ要スルモノニ非ス然リ而シテ所持人ニ對シテ償還義務ヲ履行シタル裏書人カ戻爲替手形ヲ振出ス場合ニハ必スシモ自ラ戻爲替手形ノ支拂人タルコトヲ要セス即チ裏書人ハ自ラ現金ヲ以テ償還セシトキト雖モ其償還ヲ求ムルニ付キ戻爲替手形ヲ振出スノ自由ヲ有ス

第三 償還義務ノ履行ニ因リテ生スル權利

償還義務ノ履行ヲ爲シタル者ハ左ノ權利ヲ有ス

一 爲替手形支拂拒絶證書及ヒ償還計算書ノ交付ヲ受タル權利ヲ有ス是レ自ラ他ノ義務者ニ對シテ償還請求ヲ爲スニ缺クヘカラサルモノナルヲ以テナリ(第四九五條第一項)

二 右ノ計算書ニハ償還ヲ受ケタル旨ヲ記載セシムルコトヲ得是レ計算書ヲ受取ルモ之ヲ失フトキハ再ヒ償還ノ請求ヲ受タル如キ危險アレハナリ(第四九五條第二項)

三 償還義務ヲ履行シタル者ハ其前者ニ對シテ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得其

方法ハ所持人カ償還請求ヲ求ムル場合ト同一ナリ但シ其目的ニ差異アルコトハ前ニ説明シタル所ノ如シ(第四九二條)

今ヤ本節ノ説明ヲ結了セントスルニ當リ脱漏シタル一點ヲ補ハントス
手形不拂ノ場合ニ於テ前者ニ對シテ償還請求ヲ爲サントスル者ハ手形ニ依リ
其前者ニ對スル正當ノ所持人タルコトヲ證明セサルヘカラス殊ニ手形カ數箇
ノ裏書ニ依リ轉帳シテ所持人ノ手ニ在ル場合ニ於テハ其裏書ハ形式的連續シ
テ所持人カ被裏書人ト爲リタルコトヲ證明スルコトヲ要ス若シ其裏書ノ連續
セサルモノアルトキハ連續ヲ缺ク前ニ在ル裏書人ノミ手形權利者ニシテ其後
ノ所持人ハ手形上ノ權利者ニ非ス詳言スレハ其所持人ハ連續ヲ缺ク前ノ裏書
人ニ對シテ手形上ノ權利ヲ有セサルノミナラス之ヲ缺キタル後ノ裏書人即チ
其直接ノ前者ニ對シテモ亦其權利ヲ有セス何トナレハ裏書ナルモノハ裏書人
ト被裏書人トノ間ニ獨立ノ手形關係ヲ生セシムヘク隨テ其前者ト後者トノ間ニ
モ亦同一ノ關係ヲ生セシムヘシト雖モ素ト原手形ニ於ケル權利ヲ移ス方法ト
シテ之ニ附帶シテノミ成立スルモノナルヲ以テ裏書ノ連續ヲ失ヒタル以後ニ

於ケル裏書ハ原手形ニ因ル權利ヲ移スモノト謂フコト能ハサレハナリ例ヘハ
甲振出人乙受取人丙支拂人ナル爲替手形ヲ(乙)ヨリ(丁)ニ裏書シ(丁)ハ之ヲ(戊)ニ裏
書スルニ當リ略式裏書ヲ爲シ尙ホ(戊)ハ(己)ニ裏書シタル場合ニ於テ若シ(戊)カ自
己ヲ(丙)ノ被裏書人ト記載シ而シテ後ニ(己)ニ其裏書ヲ爲サザリシトキハ(己)ハ其
手形ヲ(庚)ニ(庚)ハ之ヲ(辛)ニ裏書シ(辛)ハ既ニ手形ヲ所持スルトキト雖モ(甲)ノ振出
シタル手形權利者ナリト謂フヘカラス故ニ(丙)ナル支拂人ニ於テ支拂引受ヲ爲
セタルトキト雖モ之ニ對シテ其手形上ノ權利ヲ行フコト能ハス又其手形不拂
ノ場合ニ於テハ(戊)其他ノ前者ニ對シテ償還請求權ヲ有セサルノミナラス(己)若ク
ハ(庚)ニ對シテモ亦其權利ヲ有セザルナリ或ハ(己)若クハ(庚)ニ對スルトキハ(辛)ノ
爲メ裏書ハ連續スルモノト謂フヘク隨テ(辛)ハ少クモ此者ニ對シテハ償還請求
權ヲ有スト論スル者アラン然レトモ右ニ述ヘタル理由ニ依レハ此說タル固ヨ
リ探ルニ足ラサルモノトス

第七節 參加

参加ニ付キ説明ヲ爲スニ先チ茲ニ一言スヘキコトアリ抑モ爲替手形カ經濟上十分ノ效用ヲ顯ハスニハ其約旨ノ如ク嚴ニ履行セラルルコトヲ要ス詳言スレハ爲替手形ノ所持人カ満期日ニ其支拂ヲ求ムルトキハ相違ナク支拂ハレ満期日前ニ其支拂引受ヲ求ムルトキハ異議ナク支拂ノ確保ヲ得ルニ因リテ其信用全キヲ得ルモノト謂フヘシ蓋シ爲替手形ノ所持人ハ満期日前ニ支拂人ニ支拂ノ引受ヲ請求スル權利ヲ有シ又満期日ニ至レハ手形金額ノ支拂ヲ求ムルコトヲ得ルコト勿論ナルモ若シ所持人カ満期日前ニ支拂ノ引受ヲ求メタルニ其引受ヲ拒マレ又ハ満期日ニ支拂ノ請求ヲ爲シタルニ其支拂ヲ拒マレタルトキハ手形ノ信用ハ之ニ因リテ缺損スルニ至ルコトヲ免レザルヘシ此ノ如ク手形ノ信用將ニ缺損セントスルニ際シ之ヲ維持スル方法アラハ手形ノ流通上一層ノ便宜ヲ得ヘキナリ例ヘハ引受ナキ場合ニ引受ヲ爲シ又ハ支拂ナキ場合ニ支拂ヲ爲ス方法存スルトキハ之ニ依リテ手形ノ信用ハ維持セラルヘキカ故ニ若シ其方法アリトセハ法律ハ之ヲ認ムヘキノミナラス寧ロ之ヲ奨励スル必要アリ

ト謂フヘシ

参加ナルモノハ右ニ述ヘタル如ク手形ノ信用カ將ニ缺損セントスル場合ニ立入り手形債務者ノ爲メ手形上ノ關係ヲ生セシムルコトヲ謂フ介入シテ手形上ノ債務關係ヲ生セシムル者ハ所謂参加人ニシテ介入ニ因リテ利益ヲ受クル者ハ被参加人ナリ参加ニ二種アリ引受ノ参加支拂ノ参加即チ是ナリ尙ホ参加ニハ隨意参加ト委託ニ因ル参加トノ別アリ爲替手形ノ引受ナキ場合ニ於ケル参加ヲ稱シテ参加引受ト謂ヒ其引受ヲ爲ス者ヲ参加引受人ト謂ヒ其支拂ナキ場合ニ於ケル参加ハ支拂参加ニシテ其参加人ヲ稱シテ参加支拂人ト謂フ

参加ハ引受参加ナルト支拂参加ナルトヲ問ハス手形上ノ債務關係ヲ生セシムルモノナルカ故ニ何人カ参加ヲ爲ス權利ヲ有スルヤ及ヒ何人カ参加ニ因リテ利益ヲ得ル者即チ被参加人タルヤノ問題ヲ生シ其説明ヲ要ス又隨意ノ参加ト委託ニ因ル参加トヲ説明セザルヘカラス今其要ヲ言ヘハ参加ハ手形上ノ債務關係ヲ有セザル者ハ勿論其債務ヲ負擔スル者ト雖モ或者ハ参加人タルコトヲ得手形上ノ債務ヲ有スル者即チ手形ノ支拂引受人ハ主タル債務者ナルカ故ニ参加ヲ爲スコトヲ得ザルヤ明カナルモ振出人及ヒ其後ノ裏書人ハ手形所持人

ニ對スル手形關係上擔保義務者タル地位ニ在ラサル場合ニ限リ參加人タルヲ妨ケス例ヘハ手形上後者ハ前者ニ對シテ參加ヲ爲スコトヲ得ルカ如ク故ニ手形ニ無關係ナル者ハ參加人タルコトヲ得手形ニ支拂人トシテ記載セラレタル者ニシテ未タ其引受ヲ爲ササルトキハ手形上何等ノ關係ヲ有セサル者アルヲ以テ純然タル第三者ト異ナルコトナク參加人タリ得ヘシ

次ニ委託ニ因ル參加トハ手形上ノ債務者即チ振出人又ハ裏書人カ手形ノ效用ヲシテ完全ナラシムル爲メニ手形上特ニ記載シタル者所謂豫備支拂人は是ナリ隨意參加トハ豫備支拂人ニ非ナル者カ手形債務者ノ信用ヲ維持セシメンカ爲メ又ハ支拂參加ニ於テ稀ニ見ル如ク自己ノ爲メニ參加ヲ爲ス場合ヲ謂フ要スルニ隨意ノ參加ト委託ニ因ル參加トハ手形債務者ノ豫定シタル者ト然ラサル者トノ區別ニ過キス是レ第五百一條ニ豫備支拂人ニ非サル者ノ參加引受云云ト規定セル所以ナリ

第一款 參加引受

參加引受トハ手形支拂人カ支拂ヲ爲ササル場合ニ於テ其支拂ヲ爲スヘキ旨ノ意思表示ナリ手形所持人ハ滿期日前ニ支拂人ニ對シテ支拂ノ引受ヲ求ムル權利ヲ有スルコト竝ニ支拂人カ引受ヲ拒絕シタルトキハ引受拒絕證書ヲ作成シ償還義務者ニ對シテ擔保ノ請求ヲ爲スコトヲ得ヘトノ規定竝ニ其理由ハ曩ニ爲替手形ノ引受ノ節ニ於テ之ヲ論シタリ蓋シ手形所持人カ支拂人ニ對シテ引受ヲ請求シタル場合ニ其支拂人カ引受ヲ爲ササル事實ハ手形振出人又ハ其裏書人ニ對スル信用ノ缺乏ヲ表示スルモノト謂ハサルヘカラス何トナレハ手形振出人其他裏書人ハ支拂人ニ對シテ支拂ノ引受ヲ委託シタル者ナルヲ以テ支拂人ニ於テ振出人又ハ裏書人ヲ信用スル以上ハ引受ヲ拒ム理由ナクレハナリ而シテ支拂人カ支拂ノ引受ヲ爲ササルトキハ振出人又ハ裏書人ノ信用ヲ損スル結果ヲ生シ其不利益タル言ヲ俟タス故ニ此ノ如キ不利益ノ場合ヲ豫防セシムル爲メニ特ニ引受隨テ支拂ヲ爲スヘキ者ヲ手形ニ記載スルコトアリ所謂豫備支拂人ノ記載是ナリ第四四八條第四五八條手形ニ豫備支拂人ノ記載ナキ場合ニ於テモ引受人カ引受ヲ爲ササル事實ヲ知りテ自ラ進ミテ其引受ヲ爲サン

トスル場合アリ即チ或ハ償還義務者ノ爲メニ信用ヲ維持セシメントスル好意ニ因リ或ハ他ノ事情ニ因リテ引受ヲ爲スヘキ旨ヲ申出ツル者アリ
 手形ニ豫備支拂人ノ記載アルトキハ所持人ハ單ニ支拂人カ引受ヲ拒絶シタルコトヲ理由トシテ直チニ其前者ニ對シテ擔保ノ請求ヲ爲スコトヲ得ス所持人カ其前者ニ對シテ擔保ノ請求ヲ爲サントスルニハ先ツ豫備支拂人ニ引受ヲ爲スヤ否ヤヲ確ムルコトヲ要ス換言スレハ支拂人カ引受ヲ爲サタル事實ノミニテハ未タ擔保請求ノ條件充タサルナリ(第五〇〇條其理由ハ手形ニ豫備支拂人ノ記載アル手形ノ所持人ハ其手形ヲ取得スルニ當リ萬一支拂人カ引受ヲ拒絶シタルトキハ豫備支拂人ニ對シ其引受ヲ求ムヘキ旨ヲ承諾シタルモノト謂ハサルヘカラス又他ノ一方ヨリ言ヘハ振出人又ハ裏書人カ特ニ豫備支拂人ヲ手形ニ記載シタル所以ハ之ニ依リテ以テ自己ノ信用ヲ維持セントスルニ在リ故ニ其必要生シタル場合ニ豫備支拂人ニ對シ所持人ヲ引受ヲ求メシムヘキコト當然ナリ若シ手形所持人カ此規定ニ違背シ豫備支拂人ニ對シテ引受ヲ求メテリシトキハ其記載ヲ爲シタル者及ヒ後者ニ對シテ擔保ノ請求ヲ爲スコト

ヲ得ス(豫備支拂人引受ヲ爲シタルトキハ如何ナル結果ヲ生スルヤハ後ニ説明セシ豫備支拂人カ引受ヲ爲サザリシトキ茲ニ始メテ其前者ニ對シ擔保ノ請求ヲ爲ス條件ヲ充タスニ至ル但シ此條件ノ具備シタルコトハ拒絶證書ニ依リテノミ之ヲ證明スルコトヲ得即チ前ニ支拂人ニ對シテ作成シタル引受拒絶證書ニ豫備支拂人ノ引受ナキ旨ヲ記載セシメテ擔保ノ請求ヲ爲スコトヲ要ス而シテ豫備支拂人ガ其引受ヲ爲サントスルトキハ所持人ハ之ヲ拒絶スル權ナシ何トナレハ前ニ述ヘタル如ク此場合ニ於テ豫備支拂人ニ引受ヲ求ムルコトハ豫メ承諾シタルコトナルヲ以テナリ(第五〇〇條第五〇一條)
 手形ニ豫備支拂人ノ記載ナキ場合ニ於テ隨意ニ引受ヲ爲サントスルコトヲ申出ツル者アルトキ例ヘハ償還義務者ノ取引先ナルカ或ハ其友人ナルカ若クハ此等ノ關係ナキモ振出人又ハ裏書人ノ信用ヲ維持セシムカ爲メニ好意上引受ヲ爲スヘキ旨ヲ申出ツル者アルモ其申出ハ所持人ニ於テ之ヲ承諾スルコトヲ要セス(第五〇一條是レ豫備支拂人ノ引受ニ於ケルト異ナル所ナリ其理由ハ手形所持人ハ支拂人カ引受ヲ承諾セサル場合ニハ直チニ擔保ノ請求ヲ爲ス權利ヲ

有シ此請求ハ一日ト雖モ之ヲ遅延スルコトヲ得サル事情存スル場合アリ例ハ商業上ノ恐慌ニ因リ手形不拂ノ頻繁ナル場合或ハ償還義務者カ既ニ破産セントスル狀況ニ在ル場合ノ如キハ速ニ擔保ノ請求ヲ爲スコト必要ナリ斯ル事情アルニ拘ラス所持人ハ隨意ノ参加引受モ之ヲ承諾セザルヘカラストセハ或ハ之カ爲メ所持人ヲシテ有效ナル擔保ヲ得ル機會ヲ失ハシムルコトナシトモス況ヤ其参加引受人ハ債務者ト通謀シテ擔保ノ請求ヲシテ無効ナラシメントスルニ在ルヤモ亦知ルヘカラサルニ於テヤヤ故ニ隨意引受ハ之ヲ拒ムコトヲ得ルモノトセザルヘカラス是レ第五百一條ノ規定アル所以ナリ之ト同一ノ理由ニ據リ参加引受人數名アル場合ニ於テハ所持人ハ其内最モ確實ナリト思料スル者ヲ選擇シテ自己ノ引受人ト爲サシムルコトヲ得第五〇二條
 次ニ参加引受ハ如何ナル形式ヲ以テ之ヲ爲シ如何ナル效力ヲ有スヘキモノナルヤノ點ニ論及セントス
 参加ノ引受ハ手形行爲ノ一種ニシテ嚴格ナル要式行爲ナリ即チ参加引受ハ爲替手形ノ原本ニ其旨ヲ記載シ参加引受人之ニ署名スルコトヲ要ス手形上ニ爲

偉功ヲ奏セシモ其ニ金融界ノ狀況ニ通曉セル銀行ノ經理ニ任シタルコト又其一因タルコト明カナリトス

我邦維新以後ノ貨幣ノ變遷ニ付テ見ルモ明治元年政府カ太政官札ヲ發行セシ當時ハ人民未タ之ニ馴レナルト政府ノ信用未タ薄弱ナリシトニ因リ流通頗ル困難ヲ極メ或ハ紙幣ヲ以テ納税スヘキコトヲ命シ或ハ紙幣ノ相場ヲ立テ或ハ正金ノ引替ニ打歩ヲ取ル者ヲ罰スル等訓告勸誘至ラサル所ナカリシカ當時紙幣ノ價格低落シ流通ノ困難ナリシハ發行額ノ過多ナルニアラスシテ信用ノ薄弱ナルニ基因セザラ以テ信用ノ朝野ヲ通シテ發達スルト共ニ太政官札ハ一般ニ流通シ遂ニ正貨ニ對シ打歩ヲ生スルニ至レリ然レトモ一方ニハ藩札ノ交換歲入ノ填補其他十年ノ役ノ爲メ年増發ノ必要ヲ生シ明治十一年末ノ新紙幣ノ流通高ハ一億千九百八十萬餘圓ニ上リタリ而シテ政府ハ一方ニハ紙幣増發ニ伴フ輸入ノ超過正貨ノ流出ヲ以テ通貨ノ缺乏金融ノ逼迫ニ因リテ内國生産業ノ不振ナルニ在リトシ政府紙幣整理ノ爲メ設立セラレシ國立銀行ヲシテ公債ヲ抵當トシテ紙幣ノ發行ヲ許シ又從來正貨ト交

換スヘキ銀行紙幣ヲ政府紙幣ト交換シ得ルコトトシ不換紙幣發行ノ制ヲ立
 テシヨリ國立銀行ハ十年ヨリ十三年マテニ三千五百萬圓ニ近キ紙幣ヲ發行
 スルニ至レリ之ニ二千萬圓ノ豫備紙幣ノ流通高ヲ合算スレハ一億七千萬圓
 ノ紙幣ヲ見ルニ至リシヲ以テ紙幣ノ銀貨相場ハ明治十年ヨリ漸次下落シ十
 四年四月ニハ一圓七十九錢五厘ニ上リタリ當時政府已ニ當初ノ謬見ヲ自覺
 シ十一年以來大ニ紙幣整理ノ事ニ注意シ十三年後酒造稅ヲ改正シ地方稅支
 辨ノ費目ヲ増加シ諸官省ノ經費ヲ節減シ金札引換證書條例ヲ改正シ紙幣ノ
 償却ト正貨ノ貯蓄ニ勉メ中央銀行ノ設立國立銀行條例ノ改正ト爲リ遂ニ十
 八年ニ至リ銀紙ノ價格平分シ紙幣ハ減少シテ八千八百餘萬圓ト爲リ兌換紙
 幣ノ制度ヲ確定シ國立銀行紙幣モ昨年十二月九日ヲ以テ通用期限ヲ滿了ス
 ルニ至リタリ即チ我國ニ在リテモ不換紙幣ハ一時五割五分ニ下落セシモ其
 總額ノ僅少ナリト直チニ之カ整理ニ從事セシヲ以テ害毒ヲ逞シラスルコ
 トナカリシハ我國ノ至幸ト謂フヘシ彼ノ藩札引換其他十年ノ役等ノ爲メ紙
 幣ノ増發アリシハ不可ナキノミナラス若シ明治九年ノ國立銀行條例ノ改正

ナク紙幣整理ノ方針ヲ一貫スレハ十年以後銀紙ニ付キ殆ト差異ヲ見ルコト
 ナクシテ結了セシヤモ知ルヘカラス不換紙幣ノ害毒ヲ生シ易ク而モ不換紙
 幣其モノハ國家事變ニ際スル財政上特殊ノ方策タルコト復タ言フ埃ダツル
 ナリ

第二款 任意公債

第一項 愛國公債

愛國公債ハ又勸誘國債ト稱シ國民ノ愛國心ニ訴ヘ政府ニ利益多キ條件ヲ以テ
 募集スルモノニシテ強制公債ノ如ク國家命令權ノ作用ニ出ツルニアラスシテ
 唯國民ノ感情ニ訴ヘテ勸誘スルニ過キス故ニ一部少數ノ人民ノ義捐ニ浴スル
 コトヲ得ヘキモ到底政府所要ノ巨額ノ資金ヲ愛國公債ニ依リテ求メンコトハ
 不能ノ事理ニ屬スルモノナリ要スルニ愛國公債ナルモノハ公債ノ一分類トシ
 テ看ルヘキ價值トキモノニシテ唯政府ノ勸誘行爲カ附帶スルコトト一般ニ其
 利子ノ低キコトト内國債ニ限ラルルコトヲ常ト爲スヲ極度トシ而モ通常ノ公

債ニシテ愛國公債ヨリ低利ナルモノアルヘク政府積極ニ勸誘セザルモ軍事公債等ニハ實質ニ於テ國民ノ愛國心ハ比較的の低利ヲ以テ巨額ノ募集ニ應スルコトアリ

之ヲ要スルニ國民ハ一般ニ愛國ノ情ヲ缺クコトナキハ疑ヲ容レサルト同時ニ其愛國ノ情カ又自愛ノ情ニ比シテハ到底數歩ヲ輸スヘキコト亦明カナリ方今財政ノ發達ト共ニ一國ノ金融市場ヲ擾亂スルコトナク資本ヲ外國ヨリ輸入シテ其臨時ノ需要ヲ充タシ後徐徐トシテ之カ償却ヲ計ルノ方便ヲ有スルノ際内國市場ヨリ巨額ノ資金ヲ吸收スルハ又策ノ得タルモノト謂フヘカラス愛國公債ノ利益ハ其利子ノ低キニ在リト云ハンカ政府ノ利スル所ハ債權者ノ損失ナリ一國ノ富ニ於テハ其間ニ寸毫ノ軒輊ナキト共ニ爲メニ金融市場ヲ動搖シ人心ニ不快ノ念ヲ抱カシムル損失ニ比スレハ又以テ之ヲ償フニ足ラサルナキヲ保セス況ヤ愛國公債其モノカ古來各國ニ於テ之カ失敗ヲ事實ニ於テ證明スルニ於テアリヤ

皇府公債ヲ起スノ必要急迫ナル時ハ其ヨリ生スヘキ債務ノ負擔亦益々重カル

（キ）時ニシテ政府カ國民ノ愛國心ニ訴ヘ低利ノ公債ヲ起サントスル時ハ通例ノ方法ニ依ルトキハ非常ノ高利ヲ支拂ハサルヲ得ナル時ナリ佛蘭西ノ千八百三十年千八百四十八年ノ革命ノ際共ニ國家ノ事態頗ル急ニシテ國民ノ愛國心最モ熾ナリシ時ナリ佛蘭西政府ハ國民ノ愛國心ニ訴ヘテ此際國民ハ私利ヲ捨テテ政府ヲ助クヘシ政府ヲ助クルハ偶以テ自ラ助クル所以ニシテ公共ノ秩序恢復セラレ凡百ノ事業勃興スルニ至ルヘキ旨ヲ鼓吹セシモ共ニ奏功スルコトナク千八百三十一年ノ際ハ五分利附平價ノ募集ニ對シテ僅ニ二千四十三萬餘法ヲ得ルニ過キサリキ當時國內ノ富有者間ニハ殊ニ政府ノ人望厚キヲ加ヘ一般ノ愛國心又大ニ挑撥セラレタル際ニ拘ラス猶ホ此ノ如キ狀況ヲ呈シ千八百四十八年ノ交ニ在リテハ五分利附平價ヲ以テ募集額一億法ニ對シ應募額僅ニ二千六百餘萬法ニ止マリ其他伊太利諸國ニ於テ施行セラレシ愛國公債モ亦之ト同一ノ失敗ヲ以テ了リタリ

第二項 契約公債

契約公債トハ政府カ定期中又ハ無定期ニ支拂又ハ支給ヲ約束スルモノニシテ
 特定人ニ對スル場合ト不特定人ニ對スル場合トアリ再分シテ支給又ハ支拂約
 束及ヒ特別借入ノ二ト爲ス
 支給又ハ支拂約束ニシテ特定人ニ對スル場合ハ彼ノ私人ニ若干年間若クハ或
 事故ノ存在又ハ不在中ニ限り與フル補給金恩給金等ニシテ通常支給約束ト謂
 ヒ不特定人ニ對スル場合ハ政府發行ノ兌換若クハ不換紙幣ニシテ通常支拂約
 束ト謂フ後者中不換紙幣ニ屬スヘキモノハ前款間接強制公債ニ於テ之ヲ詳述
 セリ兌換紙幣ニ付テハ次節流動公債中財政上ノ公債ノ下ニ於テ之ヲ述フヘク
 又前者中恩給其他ノ支給約束ハ同シク次節流動公債中行政上ノ公債ノ處ニ於
 テ之ヲ述フヘク茲ニハ主トシテ前者中通常補給金ト稱スルモノヲ一言スヘシ
 補給金ハ通常政府カ或會社或ハ地方ノ共同體ニ對シテ補助金ヲ與フルコトヲ
 約束スルカ若クハ行政上ノ處分ニ由リテ政府カ私立會社ノ會計及ヒ管理ヲ擔
 當スルニ因リテ生スルモノニシテ契約ニ因リテ生スル給與金ハ人民ノ負擔上
 ニ於テハ恰モ政府カ年金ヲ起シテ事業ヲ企圖シ之ニ對シテ年賦ヲ支拂フニ異ナ

ラス其財政上費用ヲ増加スルハ公債ノ増募セルト相異ナルコトナシ蓋シ給與
 金ヲ與フル多數ノ場合ハ公共ノ利益ヲ目的トスル事業ノ獎勵擴張ヲ期スル場
 合ニシテ築港運河航海鐵道等ノ如ク經濟上軍事上重要ナル關係ヲ持スルモノ
 ニ於テ殊ニ然リト爲ス而シテ其補給金ヲ與フル方法ハ大畧分テテ次ノ三種ト
 爲ス

- 一 單純ナル補給金
- 二 起業ノ完成ヲ目的トスル補給金
- 三 利子ノ補給金

此等ノ補給金ニシテ利子ヲ附スルアリ又ハ附セザルアリ又第三ノ場合ノ如キ
 利子カ一定ノ額ニ充ツルマテ補給スルト同時ニ一定ノ額ヲ超過セル場合ニハ
 返還ヲ命スルアリ又此等三種ノ外政府カ株主ト爲リテ巨費ヲ投シ實質上ノ補
 給ヲ爲ス場合アリ其孰レノ方法ヲ採ルニ拘ラス巨額ノ給與金ヲ要スル場合ニ
 ハ爲メニ事業公債ヲ起スコト種ナリトセス而モ其被補給者ニ對シテ契約上法
 律命令ノ規定ニ依ル場合アリ政府カ債務ヲ負フニ於テハ一ナリトス因ヨリ年

年幾許ノ金額ノ下付ヲ約束スルモノナルカ故ニ公債ト見難キモ負債ナキモ義務ヲ有シ其間ハ年幾許ノ金額ヲ支出セサルヲ得サルヲ以テ其結果公債ヲ募集シタルト異ナルコトナシ彼ノ佛蘭西帝政ノ末ニ際シ鐵道會社ニ八箇年間一年兩度宛ニ總額都合二億八千萬圓ヲ支拂フコトヲ約シ其年々ノ支拂額ハ之ヲ臨時歳出ノ部ニ組入レシモ共和政府ニ於テハ舊約ヲ更メテ年額ヲ改メ仕拂完了期間ヲ八十年トシ毎年利子ノ支拂ヲ約セザラ以テ臨時歳出ノ補給金モ通常經費ヨリ支拂フ純然タル公債ト爲レリ

民有鐵道會社ニ與フル補給ハ各國其例多ク其額モ亦少シト爲ナス又之ニ伴フ補給元金及ヒ利子ノ返納利益配當等モ其額巨額ニ上ルコトアリ
千八百八十三年ヨリ同八十四年ニ亘ル年度ニ於テ普瀋西カ民有鐵道ノ爲メニ費ス所ハ總計九十萬馬克餘内譯補給利子三十八萬馬克餘而シテ之ニ對シ得ル所ノ收入ハ却テ五百四十二萬馬克ノ多キニ上レリ千八百八十二年埃太利ニテハ民有鐵道ノ助成金經常費六十九萬七千マルデン臨時費千三百九十八萬マルデン餘ニ上リ之ニ對スル收入ハ五百四十八萬八千マルデンテリキ

千八百八十一年佛蘭西ニテハ民有鐵道ノ補給金五千七百萬法餘ニ上リ中利子補給額四千萬法ヲ占ム千八百七十四年ノ豫算ニテハ八十五年マテニ支拂額ヲ拂ヒ盡クシテ全ク補給ヲ止メ爾後會社ノ利益ヨリ補給高ラ償戻セシムルノ目的ナリシモ會社ノ増設補給年限ノ延長ハ相次テ起リ現時有益ナル事業ニ對シ政府代リテ公債ヲ募集シテ資金ヲ供給シ會社モ亦株金ヲ募リ割賦金ヲ拂ハ株主總會ヲ開クカ如キ煩ヲ避ケテ比較的低位ノ資本ヲ得ルノ法ヲ採ルコト多シト爲ス

航海ノ獎勵ニ至リテハ或ハ船舶ニ或ハ航路ニ其給與スル補給金英國ノ如キ頗ル巨額ニ上リ佛埃露獨等近時又大ニ獎勵ノ方策ヲ進メ我邦ノ如キモ二十九年三月法律第十五號及ヒ第十六號ヲ以テ航海獎勵法及ヒ造船獎勵法ヲ發布セシハ世人ノ知ル所ナリ

其補給金ニ關スル管理ノ方法ニハ當該官衙ニ於テ別ニ管理スルト盡ク之ヲ國庫ノ下ニ總括シテ管理スルトノ別アリ後者ハ佛國ノ軌ル所ナレトモ故ナク中央國庫ノ負擔ヲ増シ時間ト手數ヲ要スルコト大ナルヲ以テ一般ニ軌ラ

ナル所ナリトス

特別借入トハ銀行其他ノ特定人ヨリ契約ニ因リ借入ルルモノニシテ通常私人間ニ於ケル貸借關係ト其性質相似タリ但シ場合ニ依リテハ利子ヲ附セサルコトアリ各國通例中央銀行ニ對シテ借入ルルヲ例ト爲シ其借入ノ方法ニ至リテハ或ハ交互計算ニ依ルアリ爲替ニ依ルアリ擔保ヲ附スルハ現時殆ト稀ニ見ル所ニシテ唯直接間接ニ銀行ニ特權其他ノ利益ヲ付與スルコト多ク其最モ生シ易ク且ツ弊害大ナルハ其貸出銀行ニ紙幣ノ發行權ヲ許シ又ハ其權限ヲ擴張スルニ在リ蓋シ特別借入ノ高多キニ上ルトキハ銀行ハ勢ヒ之ニ應スルカ爲メ市場ノ通貨ヲ吸收シ物價ノ下落金融ノ逼迫ヲ來スヲ以テ少クトモ其借入當時ニ於テ流通貨幣ノ不足ヲ告クルヲ例トス隨テ巨額ノ借入ハ間接ニ不換紙幣濫發ノ導火ト爲ルヘキモノニシテ露國政府カ信用ノ薄弱ナルヨリ公債ノ募集ヲ爲スコト克ハス盛ニ中央銀行ヨリ借入ヲ爲セシ時又等シク此失敗ヲ招キタリ蓋シ借入ノ性質タルヤ毫モ非議ヲ容ルヘキモノニアラサルモ其借入ノ條件ノ寬嚴之ニ伴フ間接ノ利害ハ當路者ノ大ニ注意スヘキ點ニシテ彼ノ我政府カ明治

十年ノ役ニ第十五銀行ヨリ征討費トシテ一千五百萬圓ヲ借入レシ場合ノ如キ其據置期限ヲ銀行ノ營業期間ト爲セシカ如キ長期間ノ高利ノ支拂ヲ約束セシモノニシテ借入ノ條件ニ於テハ成功セルモノト謂フヘカラサルモノナリ

第三項 通常公債

通常公債又商業的公債ト云フハ多クノ著書ニ於テ所謂任意國債ト稱セラルルモノナリ余カ任意公債ノ下ニ愛國公債契約公債通常公債ト分類セシハ單ニ字句ノ末ニ付テ争フニハアラス此三種ヲ總稱シテ廣義ノ契約公債ト稱スルモ亦可ナリ三種共ニ應募者カ國家命令權ノ作用ニ由リテ強制セラルルコトナク各自自由意思ヲ以テ政府ト締結シタル契約ニ依ル公債タルニ於テ一タレハナリ唯特ニ政府ノ勸誘ニ基クモノト政府ノ勸誘ニ基カスシテ或特定人ニ對シテ契約ヲ結ヒシ場合ト不特定人ニ對シテ契約ヲ結ヒシ場合ニ付キカ分類ヲ設ケシニ過キサルナリ

通常公債トハ政府カ元金拂込高利子ノ歩合元金ノ償還ノ有無又ハ方法拂込ノ

順序其他各種ノ體様ヲ公布セ不特定人ノ自由意思ニ訴フルモノナリ政府強制力ヲ用フルコトナシ勸誘手段ヲ行フコトナク一ニ各個人ノ利己心ニ放任スルモノナリ故ニ其公債ノ成功ノ如何ハ一ニ金融市場ノ狀態政府ノ信用ノ厚薄募集條件ノ體様ノ如何ニ存ス若シ其條件ノ體様カ普通ノ事業ヲ營ム場合ヨリ利益少キトキハ私人ハ其既ニ投下セル資本ハ之ヲ回收スルコトナク又未タ投下セタル資本ハ普通事業ニ吸收サルヘク若シ利益大ナルトキハ浮動ノ資本ヲ吸收スルノミナラス又投下セル資本ヲモ回收スルニ至ルヘキハ言フヲ埃クナルナリ是レ最モ合法ニシテ且ツ公平ナル手段ニシテ現時公債ノ大部分ハ總テ通常公債ニ依リ通例世人ハ公債ナル意義ヲ以テ直チニ通常公債ト爲スニ至レリ其分類批評ハ便宜ノ爲メ之ヲ次節ニ譲リ其募集ノ如何ハ之ヲ公債募集ノ章ニ於テ詳述スル所アルヘシ

第五節 流動公債及ヒ確定公債

第一款 緒論

流動公債ト確定公債ノ區別ハ單ニ期間ノ長短ヲ以テ之カ標準ト爲スコトヲ得ス又其期間ト雖モ固ヨリ其間ニ絕對ノ區別存セルニハアラス蓋シ二者ノ區別ハ其期間ノ長短ノ外ニ其募集ノ目的其體様ノ性質等ニ於テ大ニ其趣ヲ異ニセルモノアリ今二者ノ相異ナル點ノ重ナルモノヲ列舉スレハ次ノ如シ

第一 償還ノ時期、流動公債ニ在リテハ短期ニ限ラレ確定公債ニ在リテハ長期ヲ例ト爲シ時ニ無期ノ場合ナシトモ但シ其長期ト云ヒ短期ト云フハ相對的ノ語ナルハ前ニ述フル所ノ如シ

第二 起債ノ目的、流動公債ニ在リテハ國庫一時ノ不足ヲ補ヒ又ハ一年度ノ不足ヲ補フカ爲メ後年度ノ收入ヲ以テ之カ償還ヲ期シタルモノニシテ確定公債ニ在リテハ國家カ多少永續ノ行動ノ資ニ供スルモノニシテ短期ノ收入ヲ以テ償還ヲ期シ難ク又ハ短期間ノ償還ヲ以テ不利ト爲スモノナリ

第三 支拂請求權ノ擔保ハ流動公債ニ在リテハ期限其他ノ條件ニ於テ廣ク認メラルルモ確定公債ニ在リテハ支拂請求權ノ效力少ク時ニハ全ク支拂請求權ノ存在セザルコトアリ所謂支拂請求權ノ少キコトハ政府ノ信用上財政ノ整理

上最モ便宜ト爲ス所ニシテ一方ニハ又債權者ニ於テ毫モ不利ヲ感セザル點ナリトス

第四 元金利子ノ歩合其償還支拂等總テ公債ノ體様ニ關シテハ流動公債ニ在リテハ變動常ナキヲ例トシ確定公債ニ在リテハ法規ノ下ニ其條件期限等明カニ制定セラル是レ確定流動ノ名稱アル所以ニシテ所謂憲法第六十二條第三項ニ於テ帝國議會ノ協贊ヲ經ヘキ國債トハ國家自體ノ起債スル確定公債ヲ指スモノニ外ナラサルナリ

第五 公債ノ性質ニ於テハ流動公債確定公債共ニ財政上ノ公債ナリト雖モ流動公債ニ在リテハ別ニ國家行政上ノ目的ニ出ツル債務ヲ包括ス所謂行政上ノ流動公債ト稱セラルルモノ是ナリ

第二款 流動公債

第一項 行政上ノ流動公債

第一目 緒論

行政上ノ流動公債トハ其額ノ一定セス期間ノ短期ニ限ラルル等流動公債ノ特質ヲ保有スルモ其公債自體ノ性質ハ以テ財政上一年度又ハ數年度ニ亘ル收支ノ適合ヲ目的トスルニアラス其公債ハ政府カ財政上ノ機能ニ充ツルモノニアラスシテ單ニ行政上ノ目的ニ出ヅルモノナリ故ニ其公債ノ數額及ヒ種類ハ其行政ノ組織如何ニ存シテ財政上ノ點ヨリ觀察スレハ全ク利害ノ外ニ超脱スルモノナリ隨テ行政上ノ流動公債ハ本來收支適合論ノ下ニ論スヘキモノニアラスシテ又通常世人ノ傳唱スル公債其モノニアラス單ニ行政上ノ目的ヨリ政府カ債ヲ所ノ債務ナリトス

行政上ノ流動公債ニハ自動的ニ生スルモノト他動的ニ生スルモノトアリ自動的ニ生スルモノハ身元保證金俸給差引預金積立金裁判上ノ保證金等ニシテ形式實質共ニ行政上ノ公債タルモノ多シ他動的ニ生スルモノハ所謂郵便貯金郵便生命保險郵便年金其他預金ノ類ニシテ形式上純然タル行政上ノ公債タルモ實質上財政ノ上ニ效果ヲ與フルコト尠シト爲ササルナリ

行政上ノ公債ニ付キ逐次之ヲ論述スルコトハ利益少ク且ツ本論ノ要旨トスル

所ニアラサルヲ以テ茲ニ身元保證金俸給差引預金及ヒ郵便貯金ニ付キ其大體ノ概念ヲ述フルニ止メントス

身元保證金ハ行政上ノ目的ヨリ主トシテ官吏ニ強制スル行政上ノ債務ナリ金錢物品ノ出納ヲ爲ス官吏其職務取扱上故意又ハ過失ニ因リ政府ニ損害ヲ生セシムルカ如キ官吏ノ賠償責任ノ擔保トシテ就職ノ際政府ニ納付セシムルモノニシテ其大小ハ一ニ職務ノ輕重種類ニ由リテ之ヲ定メ預金局ハ納付ノ日ヨリ一定ノ利子ヲ付セ退職後責任ノ解除ヲ待テ之ヲ併セ返還スルモノナリ但シ保證金ノ種類ハ現金ノ外ニ確實ナル有價證券ヲ許ス例ト爲セリ工事又ハ物品請負人ノ身元保證金ノ如キ又大體ニ於テ其趣ヲ一ニスルモノニシテ其ニ其額期間ノ變動當ナキ點ニ於テ行政上ノ流動公債タリ

俸給差引預金トハ官吏在職中其俸給ノ幾分ヲ控除シテ在職中政府之ヲ強制保管シ一定ノ利子ヲ附シ退官又ハ死亡ニ際シテ之ヲ返還スルモノナリ即チ俸給差引預金ノ本旨ハ官吏カ一旦職務ヲ離レシ場合ニ於ケル困難ヲ減殺スルニ在リテ一種有期ノ預金ト視ルコトヲ得ヘシ然レトモ此種ノ預金ハ拂戻ヨリ預入

ノ多キヲ原則ト爲スヲ以テ不意ニ巨額ノ差引ニ遇フノ危險少ク隨テ政府ハ實質上國庫融通ノ手段ニ供シ重ニ恩給資金トシテ之ヲ使用スルヲ常ト爲スモノナリ

第二目 郵便貯金

郵便貯金ハ行政上ノ公債ニシテ又實質上財政上ノ公債ノ效用ヲ爲スモノナリ蓋シ政府ハ貯金ノ制度ヲ設ケシハ主トシテ國民ノ貯蓄心ヲ養成スルニ存ス故ニ貯金高ノ絶對的ノ増加ハ固ヨリ國家ノ望ム所ナリト雖モ相對的ノ増加トシテハ金額ノ大小即チ預入高ノ増加ヨリモ預金人ノ増加ヲ目的ト爲スモノナリ是レ一般ニ政府ノ貯金ニハ一人ノ預入額ニ制限ヲ附シ又其金利ノ歩合ハ常ニ一般市場ノ金利ニ比シテ低下セル所以ナリ乃チ政府ハ營業トシテ無制限ノ預入ヲ許シ金利ヲ高メテ民間ノ貯蓄銀行又ハ普通銀行ノ預金ト競争スルノ意思ナキコト明カナリトス

我國郵便貯金ノ制度ニ依ルモ貯金ノ預入ハ一人一口ニ限ラレ預入制限高ハ

從來千圓ト爲セシヲ明治二十三年ヨリ五百圓トシ金利ノ如キモ明治八年ニハ三分ナリシカ一年毎ニ一分ヲ引上ケ明治十一年ニ至リテハ六分ト爲シタリ而シテ明治十四年ニ至リ之ヲ七分二厘ト爲シ明治十八年ニ及ヒテハ之ヲ復舊シテ六分ト爲シ翌年之ヲ四分二厘ニ引下ケ爾來此利率ヲ繼續シ遂ニ昨年四月ニ至リ六厘ノ引上ヲ斷行セリ而シテ此等ノ利子ハ常ニ當時ノ民間ノ利子ニ比スレハ常ニ平均二分ヨリ三分ノ低利ト爲セルモノナリ

政府ハ一般國民ノ貯蓄ノ念ヲ養成セントスルニ拘ラス金利ヲ低減シ預入高ニ制限ヲ置クハ一見相矛盾スルカ如キ觀ナレトモ爲ササレトモ蓋シ一方ニハ少クトモ政府ハ民間ノ銀行ト同一又ハ以上ノ利子ヲ以テ競争スルコトハ多額ノ支出超過ヲ豫期スルニアラサレハ事實困難ナルノミナラス別ニ此等ノ不利益ノ條件ト相殺スヘキ利益アル條件少シト爲サス今其重ナルモノヲ舉クレハ之ヲ

絕對的ノ利益條件ト相對的ノ利益條件トニ區別スルコトヲ得ヘシ

第一 絕對的の利益條件 此ニ所謂絕對的の利益條件ト稱スルハ主トシテ其機關普及ノ點ニ在リ蓋シ民間ノ銀行ハ皆營利ヲ目的トスルモノナルヲ以テ其

取引高ノ稀少ナル所ニ之カ機關設備ノ普及ヲ見ント固ヨリ期スヘカラス故ニ銀行ノ營利ノ方面ヨリ見レハ商工業ノ隆盛ナル都市ニノミ之カ機關ヲ設備セントスル政府ノ方面ヨリ見レハ文化發達セス人口又稀少ナル地殊ニ居常メントスル政府ノ方面ヨリ見レハ文化發達セス人口又稀少ナル地殊ニ居常トス然ルニ政府ハ都鄙ヲ通シテ全國ニ普ク郵便局ヲ施設シ其業務ノ傍貯金ノ事務ヲ附帶シテ經營スルヲ以テ僻陬ノ地ニ在ル者及ヒ臺灣ノ如キ財產ノ安全ニ付キ一般國民カ未タ危懼ノ念慮ヲ懷抱セル土地ニ在ル者ニ對シテハ重要ナル預金ノ機關タリ故ニ臺灣等ニ在リテハ現ニ預金セル預入人ノ職業別又ハ預入高ヲ見ルニ官吏及ヒ軍人ハ預入人ニ於テハ六割弱預入高ニ於テハ八割強ヲ占ムルヲ見ルナリ是レ少クトモ政府ハ民間ノ金融機關ヲ設備ナキ地ニ於テ之カ制度ノ存在ノ必要ナルコトヲ證明スルモノナリトス

第二 相對的の利益條件 此ニ所謂相對的の利益條件トハ主トシテ國家ノ信用ヲ指スモノナリ蓋シ民間ノ銀行ト相對照スレハ確實安全ノ點ニ於テ

ハ政府ハ造ニ勝ル所アルノミナラス未ダ信用經濟ニ慣レサル階級及ヒ政府ニ對シテ絕對的信用ヲ置ク階級ハ何レノ時ト所ヲ問ハス存在スヘキノミナラス又利子ノ多少ニ付テ利害關係ヲ置カサル者モ亦少シト爲サス此等ノ團體ニハ下級團體ニ於テ殊ニ多ク又農業者官吏軍人等ノ多數ヲ占ムルモノナリ而シテ此等ノ團體ハ決シテ文化ノ進歩ニ伴ヒ減少セラルヘキモノニアラサルヲ以テ荷モ國家自體ニシテ信用ヲ失フニアラスンハ必スヤ國家ノ信用ヲ基礎トシテ或一部階級ノ貯金ニ對スル唯一ノ機關タラスンハアラサルナリ利子歩合ノ低減ト預入高ノ制限ハ已ニ述ヘタル如ク決シテ貯金制度ニ於テ矛盾スル所アルヲ見サルノミナラス事實問題トシテ至當ノ事理ニ屬スルモノナリ隨テ利子歩合ハ常ニ市場金利一般ノ趨勢ニ伴ヒ昇降スヘキモ常ニ必スシモ一定ノ比率ヲ以テ朝令暮改スルノ要ヲ見ス是レ事務ノ進捗上重大ナル阻礙ヲ與フルノミナラス金利ハ常ニ一時ノ幻影トシテ高低常ナラサルモノナルヲ以テ全局ニ通シ大勢ノ趨ク所ニ從ヒ慎重ナル措置ヲ爲スコトヲ要ス是レ延テハ政府ノ威信ヲ損シ却テ反面ヨリ金融界ノ動搖ヲ誘導スルモノナレハナリ又預

入高ノ制限ニ付テハ強ヒテ之ヲ存スヘキ理由ハ之ヲ見ルニ難ク唯貯金制度ハ國民貯蓄心ノ養成ノ爲メ多少ノ支出超過ヲ甘シテ經營スル所ニ係ルヲ以テ巨額ノ貯金ヲ爲スモノハ又一定ノ額以上特ニ之ヲ保護獎勵スルノ要ナク又之カ負債ノ増加ニ堪ヘサル所ナリト云フニ存スルナルヘシ然レトモ一方ニハ貯金制度ハ必ス支出超過ヲ豫期スヘカラス必スヤ利子ノ歩合貯金ノ利用貯金事務ノ經費等ノ上ニ於テ斟酌ヲ加ヘ之カ多少ノ收入超過ヲ豫期スヘキモノナレハ一定ノ制限高以上ノ預金ニ付テハ少クトモ積極ニ弊害アルモノト謂フヘカラス近時各國ニ於テモ多クハ其制限ヲ解除シテ一方ニハ定額以上ノ預金ニ對シテハ利子ノ歩合ヲ減少スルコトトナシ或ハ其制限ヲ形式上解除セサルモ別ニ公債證書ノ購入保管制度ヲ開始シ以テ預高制限法ヲ實質ニ於テ破ルニ至レリ乃チ貯金預入ハ貯金ノ全部又ハ一部ヲ以テ政府ニ公債證書ノ購入及ヒ保管ヲ委託シ其證書ノ通數ニハ制限ヲ設ケサルヲ以テ公債證書ニ變形スルコトヲ條件トシテ無制限ニ預入ヲ爲シ得ルコトト爲レリ蓋シ政府ノ預リ金ハ受働的ノ國債ニシテ一方ニハ之ヲ流用シテ短期國債ノ募集ノ費用ト手數ヲ省畧シ得ヘ

キモノナルト同時ニ一方ニハ政府ノ意ヲ以テ之ヲ増減スルコトヲ得ス國家信
 用墜落セル時又ハ國民一般ニ預金拂戻ノ必要切迫スル時ハ一時ニ巨額ノ拂戻
 請求ニ遭遇スルコトナキヲ保セサルナリ故ニ之ニ對シテ公債證券購入保管ノ
 途ヲ開ケハ預ケ人ハ公債ノ利子ハ預入金ノ利子ヨリ多キヲ以テ益^イ之カ貯蓄心
 ヲ増シ一方ニハ僻陳ノ地ニ居住スル者ヲシテ公債證券請求ノ便法ト爲ルヲ以
 テ益預リ金ヲ増加シ而モ政府ハ預金ヲ減少スルヲ以テ拂戻ノ請求ニ應スル必
 ハサルノ窮況ニ陥ルノ憂ナク又預入金ヲ公債證券ニ變更セシニ由リ其元金ヲ
 交拂フコトヲ要セサルヲ以テ他ノ公債證券ヲ償還セハ之カ爲メニ公債ヲ増加
 スルノ憂ナク流動公債ヲ減シテ確定公債ヲ増シ公債ノ基礎ヲ鞏固ナラシムル
 コトヲ得ヘシ

我國ニテモ明治二十三年ヨリ公債證券購入保管ノ制ヲ施行シ三十年度ニ於
 テハ既ニ委託者二千九百餘人購入保管ノ額而現在高百二十三萬圓ニ上ルニ
 至レリ今後此方法ノ世人ニ周知セラルルニ隨ヒ益シ長足ノ進歩ヲ爲スヘキ
 モノナルヘシ

貯金ハ政府行政上一手段トシテ必要ナルコト上述スル所ノ如ク殊ニ近時國
 家社會主義ノ熾盛ニ赴クト共ニ下級社會殊ニ勞働者ニ對シテハ強制的預入ノ
 制ヲ唱道スルノ多ク工場條例其他勞働者ノ保護取締ニ關スル法令ニ於テ又各
 種ノ制度ニ依リ此主旨ヲ遂行セル者尠シト爲ナス殊ニ英國始メ歐米諸國ニ於
 テハ又近時郵便貯金年金ノ制度ヲ設ケシモノアリ其概念ニ付テハ別ニ確定公
 債ノ綱目ノ下ニ叙述スヘキ機會アレハ此ニ之ヲ略ス

郵便貯金獎勵ノ方法トシテ文書又ハ口述ニ依ル獎勵及ヒ勸誘ハ各國ヲ通シ
 テ行ハルル所ナレトモ別ニ貯金ノ取扱ニ關シテハ或ハ印紙稅ヲ免除シ或ハ一
 定ノ限度以内ノ貯金ニ對シテハ差押ヲ免除スル等各種ノ特權ヲ付與スル者
 アリ近時又別ニ一定ノ金額以上預入ヲ爲セシ者ニ對シテ割増金ヲ付與スル
 コトアリ現ニ羽陽貯蓄銀行ノ如キ其例ヲ取ル者ナルコトヲ聞ケリ蓋シ割増
 金付與ノ方法ハ富籤ノ一變形ニシテ各國財政ノ整理セシ國ニ在リテハ法文
 ノ明カニ禁スル所タリ現ニ我勸業銀行ノ割増金附社債ニ付テモ學說ノ之ヲ
 非難スル者少シト爲ナス(其詳論ハ確定公債ノ節ニ叙述スル所アルヘシ)況ヤ

貯金ノ如キハ其名ノ示スカ如ク國民ノ貯蓄心ヲ養成セントスルモノナリ
 言スレハ國民ノ投機心ヲ抑壓セントスルモノナリ故ニ事實割増方法ノ程度
 論ニ飯スヘキモ大體ニ於テ單ニ預入高ノ多キヲ目的トスレハ割増金付與ノ
 方法ハ或ハ良策タルヘキモ貯金本來ノ精神ヨリ云ヘハ自殺ヲ爲スノ手段ト
 謂ハスンハアラサルナリ
 郵便貯金ハ其預入拂戻ハ大體ニ於テ變動少ク國庫ハ融通上大ナル利益ヲ得ル
 モノナリ現時我國ノ郵便貯金ハ未タ海外諸國ニ比シテ幼稚ナルモノナレトモ
 近年其歩武ヲ進メ一方ニハ民間ノ銀行殊ニ貯蓄銀行ハ各所ニ増設セラレシテ
 見ルモ國民全體ニ通シテ其發達ノ程度更ニ大ナルヘキコト論ナク政府貯金ノ
 一部ハ又民間銀行ノ手ニ吸收セラレシモノ少シト爲ナス蓋シ郵便貯金ノ預入
 拂戻ノ狀況ハ等シク經濟界ノ變動ニ伴フモノニシテ戰時事變ニ際シテハ殊ニ
 此影響ヲ貯金ノ上ニ認ムルコトヲ得ヘシ即チ我國ニ於テモ近時貯金ノ發達ハ
 一定ノ比率ヲ以テ其歩武ヲ進メシニ拘ラス日清戰爭ノ開始セララルト共ニ新
 業ノ進歩ニ對シ著シキ變調ヲ呈シタリ今預金現時ノ狀況ト戰爭前後ノ關係ヲ

リト雖モ右ノ場合ニ於テハ外國法ナキニ非シテ主觀的ニ之ヲ知ル能ハサル
 モノナリ所謂客觀的ノ不存在ニ非シテ主觀的ノ不存在ナリ是ニ於テ「テ」
 ルマン氏ノ如キハ當事者カ攻撃上若クハ防禦上必要ナル證明ヲ爲シ能ハサル
 トキト同一ニ看做スヘシト論セリ即チ原告ノ訴ト被告ノ抗辯ハ不利益ノ結果
 ヲ生スヘシト言ヘリ然レトモ予輩ハ此說ニ服スル能ハス何トナレハ主觀的ノ不
 存在ノ實際上客觀的ノ不存在ト異ナルモノニ非サレハナリ抑モ外國ノ法律カ全
 ク存在セサル場合ハ之ヲ適用セント欲スルモ到底得ヘカラサルモノナリ而シ
 テ國際私法ハ涉外的法律關係ニ何等ノ標準ヲ示セル精神ナリト解釋スルコト
 ヲ得サルカ故ニ外國法カ之ナキ場合ニ於テハ內國法ニ依リテ涉外的法律關係
 ヲ決定セサルヘカラス而シテ外國ノ法律カ不明ナル場合若クハ存在セサル場
 合ハ屢其例ヲ見ル所ニシテ例ヘハ我國ニ於ケル東洋諸國ノ人民ノ如キ是ナリ」
 外國法ノ存在及ヒ内容等ヲ證明スルハ各國ニ於テ大抵當事者ノ責任ニ屬スル
 コトハ前ニ述ヘタル如シ我民事訴訟法ノ母法タル獨逸民事訴訟法ニ於テハ裁
 判所ニ不明ナル程度ニ於テ當事者ハ外國法ヲ證明セサルヘカラス之ニ反シテ

我民事訴訟法ニ依レハ外國法ハ之ヲ得明スヘシトアルカ故ニ其範圍大ニ異ナルカ如シト雖モ裁判官ハ職權上之ヲ調査スヘキハ日獨南民事訴訟法共ニ同一ナリトスコーリー氏ノ如キハ裁判官ハ外國ノ法律ヲ調査スルノ權利アルモ義務ナシト斷定セシカ此說ハ少クトモ獨逸學者ノ爲メニ容レラレタル所ニシテ同國ニ於ケル一般ノ學說ハ裁判官ハ外國ノ法律ヲ調査スル義務アリト解釋セリ而シテ外國法カ上告ノ理由ト爲ル場合ヲ舉クレハ例ヘハ能力ノ問題ハ本國法ニ依リテ決スヘキハ我法例ヲ始メ歐洲大陸ニ於ケル諸立法例ノ趣旨ナリトス此時ニ方リ裁判官ハ內國ノ法律ニ依リ裁判セタルトキハ國際私法上適用スヘキ法律ヲ適用セサルモノニシテ上告ノ理由ト爲スヘシ其他能力ニ關スル外國法律ノ解釋ヲ誤リ成年者ヲ未成年者ト裁判シタル如キ是レ亦上告ノ理由ト爲ルモノトス佛國ニ於テハ民法其他法律ヲ以テ國際私法ノ問題ヲ規定シタル部分ノミテ上告ノ理由ト爲セリ獨逸ニ於テハ外國法ノ適用問題カ上告ノ理由ト爲ラサルハ多數ノ解釋家ノ說ナレトモ此規定ヲ非難スル者頗ル多シ而シテ我民事訴訟法ノ解釋トシテハ予輩ハ外國法適用問題ハ上告ノ理由タルヘシト

信スル者ナリ蓋シ我民事訴訟ノ所謂法則ナル語ハ外國法ヲモ包含スルモノナレハナリ

裁判官ハ法律ヲ調査スル權利アルヤ否ヤハ公法學者中ニ問題ト爲リタルモノナレトモ余輩ヲ以テ之ヲ見レハ裁判官ハ真正ノ法律ニ依リテ裁判スヘキモノナルヲ以テ其法律ノ真正ナルヤ否ヤヲ調査スルノ權利ナカルヘカラス而シテ公法學者ノ書ヲ讀ムニ裁判官ノ調査權ヲ認ムル學者中ニテモ此權利ノ範圍ニ付テ異論アルモノノ如シ例ヘハ議會ノ採決ノ如キ是ナリ即チ適法ノ議決ニ依リテ法律案ヲ確定シタルヤ否ヤハ裁判官ノ調査スルコトヲ得ルモノニシテ若シ採決ノ手續ヲ誤ラタルトキハ之ヲ無効ノ法律トシテ裁判上標準ト爲ササルコトヲ得ヘシト論スル者アリ而シテ國際私法學者ノ中ニ在リテモ國際私法上適用セラルヘキ外國法ニ對スル內國裁判官ノ調査權ハ國內法ニ對スル調査權ト同一ナリト論シ以テ調査權ノ範圍ヲ廣汎ニ認メ外國法カ適法ニ公布サレタルヤ否ヤノ事實マテモ調査スルノ權利アリ且ツ義務アリト斷定スル者アリ國內法タル國際私法ニ於テ外國法律ノ適用ヲ命スル場合ニ於テ外國法律ノ全

體カ内國ニ於テ法律タル力ヲ有スルヤ或ハ當該條項ノミ法律タル力ヲ有スルヤ今日ニ於テハ當該條項ノミ法律タル力ヲ有スルコトハ殆ト議論ノ餘地ヲ見スト雖モ社往之ヲ疑フ者アリ蓋シ法律ノ條項ハ互ニ脈絡ヲ通スルモノナルカ故ニ例ヘハ佛蘭西民法ノ或條項ノミ我國ニ行ハレテ其餘ノ部分ハ法律タル力ナシト謂フコトヲ得サルカ如シ抑モ法律ノ條項カ互ニ相牽連シ恰モ有機體ノ細胞ノ如キ觀アルハ勿論事實ナリ然レトモ是レ單ニ實質上ノ意義ニ於ケル法律ニ付テ之ヲ言フノミ法律ナル語ヲ單ニ形式上ヨリ言フトキハ一法律ノ中ニ相互間何等ノ關係ナキ條項ヲ併列スルハ我國獨逸其他ノ國ニ於テ爲シ得ヘキ事ナリトス詳言スレハ箇箇分離シタル事項ヲ特別ノ法律トシテ公布スル煩ヲ避ケンカ爲メ法律ノ名ヲ以テ種種ノ關係ナキ事項ヲ規定スルハ差支ナキモノナリ故ニ此等ノ國ニ於テハ形式上ノ意義ニ於ケル法律ハ必スシモ抽象的ノ準則ニ非サルコトヲ知ルハ例ヘハ獨逸ニ於ケル豫算法ノ如キ是ナリ隨テ法律ノ條項ハ必ス脈絡ヲ通スルモノナリトノ說ヲ駁スルコトヲ得ヘシ若シ又論者カ所謂法律ヲ實質上ノモノトスルトキハ勿論其條項ハ互ニ連絡ヲ通スルモノ

ト謂フヘシ然ラハ國際私法ニ所謂外國法トハ形式上ノ法律ヲ指稱スルヤ或ハ實質上ノ法律ヲ意味スルヤ予輩ハ何レノ國ノ國際私法ニ於テモ外國法ハ常ニ準則ヲ意味スルモノナリト断定セント欲ス果シテ然ラハ外國法ノ或條項ノミカ我國ニ於テ法律タル力アリト謂フコト能ハサルカ如シト雖モ國內法タル國際私法ハ一外國法ノ明文ヲ掲タルノ煩ヲ避ケンカ爲メニ本國法行爲地法住所地法等ノ概括的名稱ヲ用ヒタルニ過キス又實際上ヨリ觀察スルモ例ヘハ佛蘭西人ノ能力ニ關シテ其本國法ヲ適用スル場合ニ能力問題ノ標準トシテ必要ナルハ單ニ能力ニ關スル規定ノミ即チ佛蘭西民法中他ノ規定ハ能力ニ關シテ何等ノ關係ナキカ故ニ我法例カ之ヲ國內法トシテ認ムル必要ヲ見ス假ニ法律ノ條項ハ決シテ分離スヘカラサルモノトスルモ各國ノ國際私法ハ或場合ニ於テ外國法ノ適用ヲ排除セサルハナシ「ブロシエ」氏カ所謂國際公安ノ問題はナリ由是觀之外國法ハ國際公安ニ抵觸セサル部分ニ於テノミ適用ヲ受クルモノニシテ決シテ分割シ得サル道理ナシ又外國法ハ一ノ有機體ト假定スルモ外國ヨリ觀察スルトキニ於テノミ斯シ言ヒ得ヤコトニシテ我國ヨリ觀ルトキハ法律タル

力ナキモノナルカ故ニ廣義ノ所謂事實ニ過キス故ニ有機體説ヲ以テ國際私法上適用セラルヘキ外國法ヲ説明スル能ハサルナリ
國際私法上所謂外國法ハ外國ノ成文法ヲ指稱スルノミナラス慣習法ヲモ包含スルモノニシテ如何ナル場合ニ慣習ヲ慣習法ト認ムヘキヤ否ヤハ内國ノ問題ニ非スシテ外國ノ問題ナリトス

此ノ如ク外國法ヲ法律ナリト斷定スルトキハ如何ナル程度マテ國際私法カ其適用ヲ命シタルカ例ヘハ婚姻ニ關スル問題ヲ本國法ニ依リテ決スル場合ニ外
國ノ本國ニ於ケル民法中婚姻ニ關スル條項ノミヲ外國法ナル名稱ニ依リテ表ハシタルコトハ已ニ説明セシ所ナレトモ一旦我國國際私法ニ於テ婚姻問題ニ付キ本國法ノ適用ヲ命シタルトキハ絕對的ニ外國法ヲ國內法ト爲ス精神ト觀ルヘキヤ例ヘハ一夫數妻主義ヲ認ムル國ノ人民カ我國ノ如ク之ヲ認メサル國ニ來リテ婚姻ヲ爲ストキハ其本國法ニ依リテ其婚姻ヲ認ムヘキヤ否ヤ此等ノ問題ニ付キ諸國ノ法律ハ往特別ノ條款ヲ設クテ外國法ノ適用ヲ制限スル例尠カラズ即チ日本法例第三〇條伊太利アルジャンテン百耳義獨逸佛蘭西ニモン

ヲチダロ〔西班牙和蘭瑞西〔コンゴ〕等ノ如キ是ナリ所謂制限條款ナルモノ是ナリ而シテ制限條款ニ關スル學說ハ今日非常ニ紛糾シ國際私法學者カ最モ研究ニ苦心スル所ナリ而シテ「プロシエ」以來國法公安ナル文字ハ伊太利佛蘭西日本白耳義其他ノ國ニ於テ廣ク傳播シ此國際公安ナル文字ニ依リテ制限條款ノ法理ヲ説ク者頗ル多シ然レトモ同シク國際公安ナル文字ヲ用フル學者中ニ於テモ其解釋ヲ異ニスル者アリ故ニ予輩ハ日本其他外國ノ例ヲ紹介スル前ニ當リ制限條款ニ關スル學說ノ一斑ヲ示スヘシ

先ツ「アヴヂニ」氏ノ説ヲ紹介センニ其ノ要旨ニ曰ク國際私法カ涉外的法律關係ニ外國法ノ適用ヲ命スルモ其精神ハ内國ノ強制法ニ抵觸セサル範圍内ニ於テ之ヲ命ストノ意味ナリトス抑モ強制法ハ當事者ノ意思ヲ以テ左右スヘカラサル規定ニシテ或ハ道德ノ觀念ヲ基礎トスルモノアリ例ヘハ一夫數妻ヲ有スルコトヲ禁スル規定ノ如キ是ナリ或ハ公益ヲ基礎トシテ強制法ヲ定ムル場
合アリ例ヘハ猶太人ニ不動産ノ所有ヲ禁スル規定ノ如キ是ナリ今回回教法ノ如ク一夫數妻ヲ認ムル國ノ人民カ内國ニ於テ婚姻ヲ爲スモ我國ニ於テハ一夫

一妻主義ヲ採ルカ故ニ之ヲ婚姻ト認ムヘカラス又猶太人ノ不動產所有ニ付キ内國ニ於テ問題ヲ生シタル場合ニ縱令猶太人ノ本國ニ於テ其所有ヲ認ムルモ我國ニ於テ之ヲ否認セサルヘカラス云云ト「サグ非ニ」ノ所謂強制法ノ範圍ハ頗ル廣濶ニ失スルモノト謂フヘシ蓋シ能力ニ關スル規定ハ當事者ノ自由ニ任スル能ハサル所ニシテ「サグ非ニ」ノ所謂強制法ナルニ拘ラス今日多數ノ國ニ於テ當事者ノ本國法若クハ住所法ヲ適用セサルハナシ況ヤ「サグ非ニ」自身モ能力ハ住所法ニ依リテ決定スヘキモノナリト謂フニ於テ「サグ非ニ」次ニ「マルタン」氏ノ說ニ依レハ外國ノ法律カ非理ニシテ且ツ内國法律ニ抵觸スル場合ニ於テハ内國ニ於テ之ヲ認ムヘカラスト曰ヘリ然レトモ内國ノ法律ニ抵觸スルトハ頗ル漠然タル語ニシテ内國法トハ民法商法ノ全體ヲモ指スモノナルヤ或ハ「サグ非ニ」カ所謂強制法ノ意味ナルヤ明カナラス「ニーマエル」ハ國際私法ノ草案ニ於テ左ノ如キ制限條款ヲ定メタリ曰ク本法ノ規定ノ趣旨及ヒ目的カ絕對ノ通用ヲ望ムトキハ外國法ヲ排除シテ本法ノ規定ヲ適用スルコトヲ要ス外國法ノ適用ニ依リ道德上非難スヘキ制度又ハ權利請

求レテ「ヒアンスブリツ」ヘテ内國ニ於テ實行スルトキハ外國法ヲ適用セストノイマン「ハ」曰ク請求ノ原因又ハ目的物カ内國ノ禁止法又ハ善良ノ風俗ニ抵觸スルカ又ハ請求ノ訴權カ内國法ニ於テ一般ニ認メラレタルトキハ前述ノ規定ニ依リ適用セラルヘキ外國法ニ依リ成立スルモ職權上此請求ヲ却下スルコトヲ要スト先ツ「ニーマエル」ノ說ヲ批評センニ絕對的ノ適用ヲ望ムト謂フノ語ヲ以テ果シテ此問題ヲ解釋シタリト謂フコトヲ得ルヤ予輩ハ此文字カ「サグ非ニ」氏ト同一ノ誤解ニ出テタルコトヲ惜シム者ナリ蓋シ能力ニ關スル規定ノ如キ所謂絕對的ニ適用セラルヘキモノナルニ拘ラス「ニーマエル」氏ハ外國人ノ能力ニ付キ外國法ヲ適用スヘキコトヲ認メタリ又絕對的ノ適用トハ外國法ヲ排除スルノ謂ナルニ於テハ此外國法ヲ排除スルカ故ニ外國語ヲ排除スト云フニ同シ又「イマン」氏ノ所謂禁止法ナル文字モ頗ル廣汎ニ失スルモノト謂フヘシ但シ善良ナル風俗ニ抵觸スル云云ナル語ハ近世各國法律ニ往見ル所ニシテ隨テ現在ノ立法例ニ最モ重大ノ關係アルモノナルカ故ニ例ヘハ我法例ニモ亦此文字アリ予輩ハ善良ナル風俗ト云フ文字ニ付テ後ニ説明スヘシ

千八百八十年、オラクスフォルドニ於テ開キタル國際法協會ノ決議ニ曰ク

外國ノ公法又ハ公ノ秩序ニ牴觸スル法律ハ何レノ場合ニ於テモ其領土内ニ承認セラレルコトナク且ツ效力ヲ有スルコトナシ
次ニ「バー」ハ絕對的の命令又ハ道德觀念ニ牴觸セサル外國法ノミ内國ニ於テ適用スヘキモノナリト曰ヘリ今同氏ノ意見ヲ摘示センニ曰ク絕對的の命令ニ牴觸スル外國法ト雖モ其法律ニ依リ認メラレタル法律關係ノ實行ヲ内國ニ於テ爲ス場合ニ限リテ外國法ヲ認メサルモノナリ然レトモ其以外ニ於テハ縱令絕對的の命令ニ違反スル法律關係ト雖モ外國法ニ依リテ之ヲ認メサルヘカラス例ヘハ一夫一妻主義ヲ認ムル内國ニ於テ一夫數妻主義ノ國ニ屬スル臣民カ數妻ヲ有スルコトハ内國ニ於テ之ヲ認ムルニ及ハス何トナレハ内國ノ絕對的の命令ニ違反スル法律關係ヲ内國ニ於テ實行スルモノナレハナリ然ルニ一夫數妻主義ノ臣民カ生ミタル子ノ相續權ニ付キ内國ニ於テ問題ヲ生シタル場合ニ例ヘハ其子ノ嫡出子ナルヤ否ヤノ問題ヲ先決スル爲メニハ必ス本國ノ法律ニ依ラザルヘカラス此場合ハ間接ニ一夫數妻主義ヲ認メタル如シト雖モ内國ニ何等ノ

害ヲ與フルモノニ非ス云云而シテ「バー」氏ハ外國法律其モノヲ幹ニ比シ而シテ内國ニ於ケル其效力ヲ根底ニ比較セリ其要旨ニ曰ク甲地ノ樹木カ乙地ニ其根底ヲ延長シタル場合ニ乙地ノ所有者ハ其根底ヲ切斷スルコトヲ得ヘシト雖モ甲地ニ立入りテ樹木ノ幹ヲ切斷スルコト能ハサル如ク内國法ノ内國ニ於ケル效力ハ絕對的の命令ニ違反スル場合ニ於テ之ヲ否認スルコトヲ得ルモ外國法自體ヲ否認スルコト能ハス今一夫數妻主義ノ國ニ於ケル嫡出子ノ身分ヲ決定スルニ方リ其本國法ニ依ラスシテ内國ノ法律ニ依ルヘキモノトセハ是レ甲地ニ於ケル樹木ノ幹ヲ切斷スルカ如シ然レトモ一夫數妻主義ノ國ニ屬スル人民カ内國ニ於テ婚姻ヲ爲スハ絕對的の命令ニ違反スル法律關係ヲ實行スルモノニシテ外國法ノ效力問題ナリ隨テ我國ニ於テ之ヲ認ムルニ及ハサルモノナリト然レトモ如何ナル場合カ外國法存在ノ問題ニシテ如何ナル場合カ其效力問題ナルヤハ之ヲ區別スルコト頗ル困難ナルヘシ
次ニ「マンチニー」派ノ主張シタル學說ヲ示スヘシ
「マンチニー」派ノ學者ハ說ヲ爲シテ曰ク私法ハ人ニ附隨シテ國境外ニ於テモ

其行爲ノ標準ト爲ルモノニシテ所謂屬人ノ規定ナレトモ公法ハ之ニ反シテ單ニ一國內ニノミ行ハレ人ニ附隨セス一國內ニ於テハ其適用ヲ受クル者ハ內國人ニ止マラス外國人ト雖モ亦之ニ從ハサルヘカラスト而シテ所謂公法ナルモノノ定義ヲ明ニセザレトモ此範圍ニ屬スル規定頗ル多ク憲法刑法行政法等ノ規定ハ勿論其他經濟ニ關スル規定モ此中ニ總テ包含セラルルカ如シ此ノ如ク「マシ」ニ「學派」ノ所謂公法ノ範圍ハ頗ル廣大ナレトモ一方ニ於テハ許多ノ例外ヲ認メタルカ故ニ其結果タルヤ例外却テ原則タルカ如キ觀アリ例ヘハ行爲能力ニ關スル規定ノ如キ所謂公法ノ範圍ニ屬スルモノナレトモ之ヲ以テ例外ト爲シタル如キ又物權ニ關スル規定ノ如キ之ヲ例外ノ規定ト爲シ以テ屬人法ニ關スル原則ヲ覆ヘスニ至レリ此ノ如ク「マンチニ」一派ノ說ハ未タ完全ナラサルカ故ニ近來ノ學者ハ瑞西ノ「プロシニ」ヲ按出シタル國際公安ナル文字ヲ以テ外國法適用ノ範圍ヲ定メントセリ而シテ此國際公安ナル文字ハ伊太利佛蘭西和國及ヒ我國等ニ於テモ之ヲ用フル者多キヲ加フルニ拘ラス之カ解釋一ナラス第一說ニ依レハ凡ソ國家ノ法律ニ二種アリ一ハ箇人ノ利益保護ヲ目的トシ

スルモノニシテ一ハ社會ノ利益保護ヲ目的トスルモノ是ナリ而シテ此第二種ノ法律ハ公安ニ關スルモノナレトモ其中自ラ二種ノ差アリ第一ハ外國法ノ適用ニ由リ何等ノ影響ヲ受ケサルモノニシテ第二ハ外國法ノ適用ニ依リ其目的ヲ害セラルルモノナリ而シテ此第二ノ場合ヲ指稱セテ國際公安ノ問題ト謂フ故ニ外國ノ法律ハ國際公安ヲ侵害セサル範圍内ニ於テ之ヲ適用スヘキノミト更ニ第二說ニ依レハ國際公安トハ國家ノ安寧維持ニ直接ノ關係ヲ有スル公安ヲ謂ヒ國內公安トハ國家ノ安寧維持ニ間接ノ關係ヲ有スルモノヲ謂フト更ニ第三說ニ依レハ何レノ國ニ於テモ公安ノ問題ト認ムルモノハ即チ國際公安ノ問題ニシテ單ニ一國ノミニ於テ公安ト看做スモノハ國內公安ナリト曰ヘリ又第四說ニ依レハ內國ノ人民ノミニ適用セラルヘキ規定ハ國內公安ノ規定ニシテ外國人ニモ適用スヘキ規定ハ國際公安ノ規定ナリト曰ヘリ又第五說ニ依レハ以上ノ四說ヲ批評センニ第一說ハ外國法ノ適用ニ依リテ法律ノ目的ヲ達スルコト能ハサル規定ヲ稱セテ國際公安ノ規定ナリト解スレトモ是レ問題ヲ以テ問題ニ答ヘタルモノト謂フヘシ何トナレハ如何ナル場合ニ外國法ノ適用ニ依

リ内國ノ法律カ其目的ヲ達スル能ハサルカ是レ吾人ノ問題トスル所ナレハナ
リ又第二說ハ國內公安ハ間接ニ國家ノ安寧ヲ維持シ國際公安ハ直接ニ國家ノ
安寧ヲ維持スルト言フモ直接間接ノ區別頗ル曖昧ナリ又第三說ハ各國ニ於テ
一般ニ公安ト認ムルモノヲ國際公安ナリト解釋スレトモ各國ナル文字ノ意味
明瞭ナラス各國トハ今日世界ニ星羅スル國ノ全體ヲ指稱スルヤ或ハ國際團體
ノ全體ヲ指稱スルヤ是レ吾人ノ聞カント欲スル所ナリ而シテ今日世界ニ星羅
スル國家全體ニ於テ如何ナル規定ヲ以テ公安ニ關スル規定ナリトスルヤ否ヤ
ヲ知ルハ容易ノ業ニ非ス唯國際法團體ヲ組織スル國ノ制度ヲ調査スルコトハ
爲シ難キニ非ス故ニ假ニ國際法團體ヲ組織スル國ヲ標準トシテ右ノ說ヲ批評
センニ此說ニ依レハ外國制度ノ爲メニ我國ノ方針ヲ左右セラルルノ結果ヲ生
スヘシ何トナレハ國際法團體ノ全體ニ於テ公安ニ關スル規定ナリト認ムルニ
非サレハ我國ニ於テ縱令外國法ノ適用上弊害ヲ生スルモ之ヲ忍ハサルヘカラ
ナレハナリ又第四說モ亦問題ヲ以テ問題ニ答ヘタルモノト謂フヘシ蓋シ内國
ノ法律ニシテ外國人ニ對シ效力ヲ及ホスハ所謂公法タルト私法タルトヲ問ハ

ナルモノニシテ唯私法ニ在リテハ多クハ當事者ノ意思ニ依リテ其規定ノ遵奉
ヲ避タルコトヲ得ルノミ抑モ一般ノ法律ハ外國人ニ對シ拘束力ヲ明示スルモ
ノアリ或ハ之ヲ明示セサルモノアリ外國人ニ對シ驅束力ヲ表示スル規定ハ吾
人ノ問題ト爲ルモノニ非スシテ吾人ノ知ラントスル所ハ外國人ニ對スル驅束
力ノ有無明白ナラサル場合ニ於テ何ヲ標準トシテ其驅束力ノ有無ヲ判定セン
トスルヤ否ヤノ問題はナリ抑モ利息制限ノ規定ノ如キ之ヲ外國人ニ適用スヘ
キヤ否ヤハ學者カ所謂國際公安ニ關スル見解ヲ標準トシテ定ムルコト能ハザ
ルヘシ是レ予輩カ以上ノ學說ニ満足セサル所以ニシテ予ハ國際公安ナル文字
ハ必スシモ正當ニ非サルコトヲ信スル者ナリ

是ニ於テ我舊法例ノ如キハ其十四條ニ於テ外國法適用ノ制限ニ付キ標準ヲ示
サント試ミタリ曰ク
刑罰法其他公法ノ事項ニ關シ及ヒ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ關スルトキハ
行爲ノ地當事者ノ國民分限及ヒ財産ノ性質ヲ問ハス日本法律ヲ適用ス
我新法例第三十條ハ規定シテ曰ク

外國法ニ依ルヘキ場合ニ於テ其規定カ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スルトキハ之ヲ適用セス
ト即チ新法例ハ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ナル語ヲ以テ外國法適用ノ範圍ヲ定メントセリ
獨逸民法施行法第三十條ニ曰ク

外國法ノ適用カ善良ノ風俗又ハ獨逸法律ノ目的ニ牴觸スルトキハ之ヲ適用セス

而シテ白耳義民法草案第二十六條ハ更ニ詳細ノ規定ヲ爲シタリ曰ク
社會ノ權利ニ關スル諸法律ハ合意ノ場所當事者ノ國籍及ヒ財產ノ性質ニ拘ラス之ヲ適用ス

第一公法及ヒ刑法ニ關スル諸法律第二善良ノ風俗ニ關スル諸法律第三相續ノ事項ニ付キ政治上特權ヲ廢スル法律第四時效ニ關スル法律但シ取得時效ハ財產所在地ノ法律免責時效ハ義務ノ生シタル地ノ法律ノ適用ヲ受ク
此白耳義民法草案ノ規定ハ「ローラン氏ノ所謂社會ノ權利ヲ代表シタルモノナ

レトモ此規定ヲ以テ果シテ外國法適用ノ標準ト爲スコトヲ得ルヤ否ヤハ問題ナリ我新法例ハ舊法例ト殆ト類似スレトモ唯一ノ差異アルハ善良ノ風俗等ニ牴觸スルカ爲メ外國法ノ適用ヲ排除スル場合ニ何レノ國ノ法律ヲ適用スヘキヤノ問題ニ付キ舊法例ハ日本法律ヲ適用スヘキコトヲ規定セルニ拘ラス新法例ハ獨逸民法施行法ト其ニ何レノ國ノ法律ヲ適用スヘキヤヲ規定セサルコト是ナリ是ニ於テ說ヲ爲ス者アリ曰ク此場合ニ於テ涉外的法律關係ハ其標準ヲ缺クモノニシテ裁判官ハ裁判ヲ爲ス能ハサル旨ヲ間接ニ規定セルモノナリト然レトモ所謂國際公安ノ問題ヲ生シタル原因ヲ想像セハ此場合ニ內國法ヲ標準トスヘキコト固ヨリ明白ニシテ內國法律ニ優先權ヲ與フルハ即チ制限條款ノ趣意ナリトス故ニ我舊法例ノ如ク日本法律ヲ適用スヘキ旨ヲ表示スル必要ナシ善良ノ風俗及ヒ公ノ秩序トハ何ソヤ此文字ノ解釋ニ付テハ從來種種ノ議論アリ或ハ此二種ノ文字ハ全ク特別ノ意味ヲ含ムモノナリト曰フ者アリ或ハ形ヲ異ニシテ其意味ヲ同シスルモノナリト曰フ者アリ蓋シ一國ニ於ケル善良ノ風俗ニ反スル外國法ヲ適用スルニ於テハ內國ニ於ケル利益ヲ侵害スルコ

ト頗ル大ナルヲ以テナリ故ニ外國法ノ適用ヲ排除スルニ必要ヲ生シタルナリ今
 一例ヲ示サンニ一夫一妻主義ヲ認ムル國ニ於テハ一夫數妻主義ハ社會ニ行ハ
 ルル善良ノ風俗ニ反スルモノナリ隨テ此風俗ニ反スル行爲ヲ認ムル外國法ハ
 內國ニ於テ之ヲ適用スヘカラサルモノトス善良ノ風俗ニ反スル外國法ナル文
 字ハ更ニ詳細ニ説明スレハ我國人ノ風俗上正當ト看做シタル所爲ニ反對スル
 所爲ヲ外國法カ認ムルコトヲ謂フモノニシテ右ニ述ヘタル一夫數妻主義ノ
 合ノ外債權若クハ物權ニ關シテモ許多ノ例ヲ想像スルコトヲ得ヘシ
 善良ノ風俗ニ反スル外國法ノ適用ニ付テハ之ヲ二箇ニ區別シテ説明スルコト
 ヲ要ス即チ第一ハ外國法ノ適用ニ依リ法廷ニ於テ或所爲ヲ認ムル場合若クハ
 其履行ヲ強制スル場合第二ハ外國法ヲ單ニ豫決問題ノ標準トシテ適用スル場
 合是ナリ

第一ノ場合 此場合ニ於テハ更ニ二箇ノ場合ヲ想像スルコトヲ要ス訴訟上ニ
 於テ強制ヲ命セラルル所ノ行爲ノ内容カ善良ノ風俗ニ反スル場合及ヒ其原因
 カ善良ノ風俗ニ反スル場合はナリ行爲ノ内容カ善良ノ風俗ニ反スル場合ヲ舉

タレハ例ヘハ甲男ニ對シ乙女ニ同衾ヲ強ユルカ如キ場合はナリ而シテ原因上
 或行爲カ善良ノ風俗ニ反スル場合ハ其例亦尠カラス即チ博奕ニ因リ負擔シタ
 ル債務ノ如キ是ナリ凡ソ此等ノ場合ニ於テ內國ニ於ケル善良ノ風俗ニ反スル
 以上ハ我國ノ法廷カ外國法ニ依リテ之ヲ認メ若クハ其強制ヲ命スヘカラサル
 ハ勿論ナリトス

第二ノ場合 或涉外的法律行爲ノ問題ヲ決スルニ方リ他ノ問題ヲ豫メ決スル
 コトヲ要スル場合アリ所謂豫決問題はナリ從來ノ學者ハ往往外國法カ豫決問
 題ノ標準タル場合ニ於テハ制限條款ニ依リテ其適用ヲ排除スルコトヲ得スト
 論スル者アリ然レトモ予ヲ以テ之ヲ見ルニ豫決問題ニ關係アル事實カ內國ニ
 於テ生シタル場合及ヒ此事實カ外國ニ於テ生シタル場合トニ因リテ結論ヲ異
 ニスヘシ

(一) 內國ニ於テ事實ノ發生シタル場合 此場合ニ於テハ外國法ハ豫決問題ノ
 標準ト爲ルコトヲ得ルモノナリ例ヘハ土耳其ノ如キ一夫數妻主義ヲ認ムル國
 ノ臣民カ我國ニ於テ數多ノ女ト同時ニ結婚ヲ爲シタル場合ニ於テ我國ノ善良

ノ風俗ニ反スルノ故ヲ以テ右ノ婚姻ハ我國法ヨリ見レハ無効ナリ然ルニ右事實上ノ妻タル一人カ夫婦財産上ノ關係ヨリ夫ニ對シテ或權利ヲ主張シ我法廷ニ訴ヲ提起シタルトキハ原告ノ請求カ果シテ正當ナルヤ否ヤヲ決セントセハ先ツ訴訟當事者ノ間ニ婚姻ノ成立スルヤ否ヤヲ決セサルヘカラス然ルニ右ノ婚姻ハ成立セサルカ故ニ我法廷ハ原告ノ權利ヲ認ム即チ此場合ニハ外國法ハ善良ノ風俗ニ反スルノ故ヲ以テ豫決問題ノ標準ト爲ルコト能ハサルモノトス

(二) 外國ニ於テ事實ノ發生シタル場合 此場合ニ於テハ其實事カ我善良ノ風俗ニ反スルコトハ單ニ一時的ノモノナルヤ繼續的ノモノナルヤヲ區別セサルヘカラス一時我善良ノ風俗ニ反スル場合ニ於テハ我國ニ於テ之ヲ豫決問題ノ標準ト爲スコトヲ妨ケサルモノトス例ヘハ我法律カ認メサル原因ニ因リ外國ニ於テ離婚ヲ爲シタル外國ノ男女カ我國ニ住居スルニ方リ舊妻カ舊夫ニ對シ扶養ノ請求ヲ爲シタル場合ノ如キ是ナリ此場合ニ於テ我法廷ニ於テ豫決問題トシテ調査スヘキ男女ノ間ニ婚姻カ存立スルヤ否ヤニ在リ而シテ右離婚ノ原因ハ我善良ノ風俗ニ反スルカ如キモ離婚カ善良ノ風俗ニ反スルヤ否ヤハ離婚

ノ當時ニ於ケル問題ニシテ繼續的ノ問題ニ非ス今扶養ノ請求ヲ爲シタル舊妻ハ外國法ニ依リ有效ニ離婚ヲ爲シタルモノニシテ其離婚ハ我善良ナル風俗ノ侵害シタルモノニ非ヌ隨テ右ノ男女ハ夫婦ニ非サルカ故ニ我法廷ハ原告ノ請求ヲ認ムル能ハス繼續的ニ善良ノ風俗ニ反スル例ハ屢引用シタル一夫數妻ノ場合ニ於テ之ヲ見ルコトヲ得ヘシ即チ外國ニ於テ數妻ト結婚シタル男子カ我國ニ於テ其妻ヨリ扶養請求ノ訴ヲ受ケタル場合ニ豫決問題トシテ決定スヘキハ右ノ婚姻カ果シテ適法ナルヤ否ヤニ在リ若シ右ノ男子カ我國ニ於テ現ニ一夫數妻主義ヲ實行スルトキハ我善良ノ風俗ニ反スルカ故ニ我國ニ於テ之ヲ認ムルヲ得ス隨テ原告タル女ハ妻タル身分ヲ有セサル者トシテ扶養ノ請求ヲ爲ス權利ナシ之ニ反シテ外國ニ於テ實行スル一夫數妻ヨリ生レタル子ノ相續權ノ豫決問題トシテ其子カ嫡出ナルヤ否ヤヲ定ムル必要アルトキハ外國法ニ依リテ此問題ヲ決定スルコトヲ得ヘシ

一定ノ事實カ一時善良ノ風俗ニ反スル場合ト繼續的ニ善良ノ風俗ニ反スル場合トハ左ノ標準ニ依リテ區別スルコトヲ要ス

(イ) 權利又ハ法律關係ノ消滅ニ關スル規定ハ多クハ一時的ノモノナリ例ヘハ離婚ノ如シ此場合ニハ夫ノ妻ニ對スル權利及ヒ妻ノ夫ニ對スル權利ハ是ト同時ニ消滅スルモノナリ

(ロ) 權利ノ消滅ニ關スル規定ニシテ繼續的ニ善良ノ風俗ニ反スル場合亦之ナキニ非ス例ヘハ准死ニ關スル規定ノ如キ是ナリ我國ヲ始メ多クノ國ニ於テ今日此制度ヲ認メタルハ蓋シ善良ノ風俗ニ反スルカ故ナリ然ルニ偶々南米ノ或國カ此規定ヲ新ニ採用シタル場合ニ我國ニ於テ善良ノ風俗ニ反スルノ故ヲ以テ外國法ノ適用ヲ排除スルコトヲ得ヘシ例ヘハ准死ノ制裁ヲ受ケタル智利人ノ所有權ヲ侵害シタル者カ我法定ニ於テ被害者ヨリ賠償ノ請求ヲ受ケタル場合ニ被告ハ准死ニ關スル原告ノ本國法ヲ援用シテ抗辯ヲ爲シタリト假定スヘシ此場合ニ被告カ原告ノ所有權ヲ侵害シタルヤ否ヤハ先ツ原告カ准死者ナルヤ否ヤノ問題ヲ決スルニ由リテ定マル然ルニ准死ナルモノハ准死ノ宣告ヲ爲シタル一刹那ニ於テ善良ノ風俗ニ反スルモノニ非スシテ准死者トシテ何等ノ權利ヲモ享有シ能ハサル狀態カ善良ノ風俗ニ反スルモノナリ故ニ豫決問題ノ

標準トシテ智利法律ヲ適用スルトキハ我善良ノ風俗ヲ侵害セラルヘシ
右ノ外權利ノ内容カ善良ノ風俗ニ反スル場合頗ル多シ殊ニ債權並ニ親族法上及ヒ相續法上ノ權利カ繼續的ニ善良ノ風俗ニ反スル場合頗ル多シ債權ノ内容カ善良ノ風俗ニ反スルコトアルハ前ニ示シタル同例ニ徴シ明ナルカ故ニ茲ニ之ヲ省キ親族法上ノ權利ニ付テ之ヲ言ハンニ今日羅馬法ヲ祖述スル國ニ於テハ親權ノ範圍ハ過失ナリ(東洋諸國亦然リ)即チ往往親權享有者ヲシテ殆ト子ノ生死ヲ左右スルコトヲ得セシムル例鮮カラス然ルニ我國ニ於テハ此ノ如キ廣大ナル親權ヲ認メサルカ故ニ豫決問題ノ標準トシテ之ヲ適用スルコト能ハサルモノトス然レトモ右ノ親權享有者及ヒ其子カ豫決問題ヲ生シタル當時外國ニ於テ生存スルトキハ我善良ノ風俗ニ何等ノ關係ナキカ故ニ其本國法ハ豫決問題ノ標準タルコトヲ得ヘキモノトス其他英國ノ如ク過大ノ夫權ヲ認メタル國ノ夫婦カ我國ニ來リ而シテ其夫婦權ノ範圍カ豫決問題ノ標準ト爲ルヘキ場合ニモ亦之ヲ適用スルコトヲ得サルモノトス然レトモ右ノ夫婦カ豫決問題ノ當時外國ニ在リタルトキハ親權ニ付キ説明シタルト同一ノ結論ヲ生スル

モノトス

物權移轉ノ問題ニ付テモ先ヅ其原因カ善良ノ風俗ニ反スルヤ否ヤヲ明ニスル
 コトヲ要ス此原因カ縱令善良ノ風俗ニ反スルモ外國ニ於テ其原因ヲ生シタル
 トキハ豫決問題ノ標準トシテ外國法ヲ適用スルコトヲ妨ケス
 條件カ善良ノ風俗ニ反スルノ故ヲ以テ法律行為ノ成立ヲ妨タルコトアルハ今
 日諸國ノ法典ニ於テ往見ル所ノ規定ナリ然ラハ外國ニ於テ條件カ到來スル
 場合ト内國ニ於テ到來スル場合ト其結果ヲ同シウスルヤ例ハ外國ニ於テ停
 止條件附ノ契約ヲ爲シタル場合ニ此條件カ外國法ヨリ觀レハ善良ノ風俗ニ反
 セサルモ我國ヨリ觀レハ善良ノ風俗ニ反スルトキハ我國ニ於テ其成立ヲ認ム
 ヘキヤ否ヤ蓋シ條件カ善良ノ風俗ニ反スルヤ否ヤハ一時ノ問題ニシテ繼續的
 ノモノニ非ス隨テ條件カ到來ノ當時ニ於テ我法境ニ關係アルヤ否ヤニ依リテ
 結果ヲ異ニスヘシ若シ條件カ我國ニ於テ完成スルトキハ我法境ニ關係アルモ
 ノニシテ我善良ノ風俗ヲ侵害スルモノナレトモ之ニ反シテ外國ニ於テ條件カ
 到來スルトキハ我國ニ何等ノ關係ナキモノナリ故ニ此場合ニハ外國法ヲ以テ

豫決問題ノ標準ト爲スコトヲ得ルモ我國ニ於テ到來シタルトキハ外國法ハ豫
 決問題ノ標準タルコト能ハサルナリ

茲ニ一問題アリ一夫數妻主義ヲ採ル國ニ於テ一妻ヲ迎ヘタル後更ニ一夫一妻
 主義ヲ採ル國ニ於テ他ノ妻ヲ迎ヘタル場合ニ一夫一妻主義ノ國ニ於テハ同國
 ニ於テ娶リタル妻ヲ適法ノ者ト認ムヘキヤ或ハ本國ニ於ケル妻ヲ適法ノ者ト
 認ムヘキヤ否ヤノ問題はナリ予ヲ以テ之ヲ見ルニ後ノ妻ヲ適法ノモノト認ム
 ヘキヤ否ヤハ前婚ノ效力如何ニ因リテ決スルモノナリトス然ルニ前婚ハ我善
 良ノ風俗ニ何等ノ侵害ヲ與ヘサルモノナルカ故ニ我國ニ於テ之ヲ有效ト決セ
 ンルヘカラス既ニ之ヲ有效ト決スル以上ハ重婚ヲ認メサルハ我國ヲ始メ一夫
 一妻主義ヲ採ル國ニ於テ認ムル所ノ原則ナルカ故ニ第二ノ婚姻ヲ非認スヘキ
 モノトス

我法例中外國ノ認メタル事項ヲ我法律ニ於テ認ムルコトヲ要スル規定鮮カラ
 ス例ハ第四條第十條及ヒ第十六條等ノ如キ是ナリ此規定タルヤ我法例ニ於
 テ認メサル事項ハ縱令外國法ニ於テ之ヲ認ムルモ其外國法ヲ適用セサル旨ヲ

明カニシタルモノニシテ我法律カ認メサル外國ノ規定ハ善良ノ風俗ニ反スル意味ヲ表示シタルモノナリ故ニ此等ノ規定ハ何レモ我法例第三十條ト重覆スルモノニシテ法理上必要ノモノニ非ス然レトモ善良ノ風俗ニ反スルヤ否ヤノ問題ハ實際上之ヲ決定スルコト往往困難ナル場合アルカ故ニ立法者ハ特ニ此等ノ規定ヲ設ケテ世人並ニ裁判官ノ解釋ノ標準ト爲シタルモノナリ而シテ我法例第三十條ニ於テハ公ノ秩序ナル文字ヲ用ヒタレトモ公ノ秩序ナル語ハ善良ノ風俗ナル語ト併用スル場合ニ於テ學者ハ其解釋ニ苦シマサルハナシ我國ニ於テハ善良ノ風俗及ヒ公ノ秩序ハ全ク同一ノモノナリト解釋スル者頗ル多シ而シテ外國ノ學者中公ノ秩序ナル語ノ意義ニ關シ解釋ヲ下シタルモノヲ示サンニ例ヘハ「ドマ」ハ曰ク公ノ秩序ニ關スル法律トハ國王ノ登位官職ノ權限市府ノ警察其他公ノ規則ヲ定メタル公法ヲ謂フト「ボリタリス」ハ佛國民法草案理由書ニ説明セテ曰ク政府及ヒ法律ノ目的ハ公ノ秩序ヲ維持スルニ外ナラスト又以テ此公ノ秩序ナル語ノ解釋ノ困難ナルヲ見ルニ足ルヘシ次ニ「フォール」ハ曰ク善良ノ風俗ハ公ノ秩序ニ附屬スルモノナリト此說ハ前ニ述ヘタル我國

學說ト同一ナリトス而シテ予輩ハ公ノ秩序トハ善良ノ風俗ヲ承認シタル法律自體ヲ意味スルモノナリト謂ハント欲ス而シテ此承認ハ必スシモ積極的ナルコトヲ要セス社會ノ風習ヲ禁セサルハ消極的ニ之ヲ承認シタルモノナリ我舊法例草案ニ於テ採用セラレタル「ローラン」氏ノ所謂社會ノ權利ナル語及ヒ學者カ往往用フル道德アル語ハ制限條款ノ意味ヲ發揮スルコトヲ得ルヤ「ローラン」氏ノ意見ニ依レハ社會ノ權利ニ關スル規定ハ所謂屬地的ニシテ外國人ヲ併セテ管轄スルモノナリト曰ヘリ然ルニ所謂社會ノ權利トハ畢竟公益ニ關スル規定ヲ意味スルモノニシテ前人ノ說ヲ祖述スルニ過キス而シテ能力身分等ノ規定カ公益ニ關スル規定タルコトヲ念ハハ「ローラン」說ノ誤謬ナルコトヲ知ルニ足ルヘシ又道德ニ反スル法律ハ適用セストノ學說及ヒ立法例ノ如キモ法律ノ性質ヲ誤解シタルモノト謂フヘシ何トナレハ道德ハ精神上ノ範圍ヲ併セ管スルモノナレトモ法律ハ人ノ精神界ニ對シ何等ノ勢力ヲ有スルモノニ非ス然ラハ國際私法國內法ノ精神カ外國法適用制限ノ標準トシテ道德ヲ用ヒサルコトヲ知ルニ足ルヘシ

次ニ國際法ニ違反シタル外國法ハ我國ニ於テ適用スルコトヲ得ルヤ否ヤチ
タルマン「バラセツチ」等ハ此種ノ外國法ハ適用スヘカラスト論セリ(但シ「チ
シ」就中「バ」氏ハ其理由ヲ説明セテ曰ク予輩ハ國際私法ヲ以テ國際法ノ分派ナリ
ト爲スモノニ非ナレトモ國際私法ハ國際法ト全然分離スヘカラサルモノニシテ
二者ノ間ニハ巨多ノ接觸點アレハナリト「モンゼ」案第十九條ニ曰ク外國法適
用ノ結果內國人ニ比シテ外國人ニ優等ノ權利ヲ與フルニ至ルトキハ亦外國法ノ
適用ヲ排除スト獨逸民法施行法中國際條規ノ第二回草案ニハ左ノ規定アリタ
リ曰ク外國ノ法律カ外國人ノ權利ヲ不當ニ害スルトキハ外國法律ノ適用ヲ排
除スト此「グー」ハ「ルド」案ニモ將ク確定文ニモ見エサル所ナリ又「チ」タル
マン氏ハ文明國ニ於テ耶蘇教徒ヲ他教徒ノ下ニ立タシムルハ國際法違反ナラ
ント曰ヘリ「アル」ジャンチン民法ノ規定亦然リ學者多クハ國際法違反ノ外國法
ヲ適用スヘカラサルハ當然ノ事ナルカ故ニ法理上明文ヲ要セスト曰フト雖モ
我法例ニ此事ヲ規定セサルハ國際法違反ヲ以テ外國法適用ノ排除原因トスル

必要ナシトノ精神ニ出テタルカ如シ

第十三章 反定法及ヒ轉定法

我法例第二十九條ニ曰ク

當事者ノ本國法ニ依ルヘキ場合ニ於テ其國ノ法律ニ從ヒ日本ノ法律ニ依ル
ヘキトキハ日本ノ法律ニ依ル

ト是レ所謂反定法ナリ今一例ヲ擧ケテ之ヲ説明センニ我法例第二十五條ニ依
レハ相續ハ被相續人ノ本國法ニ依ルヘキモノナルカ故ニ英國人カ我國ニ於テ
死亡シタル場合ニ何人カ相續人ナリヤノ問題ハ英國ノ法律ニ依リテ定ムヘキ
モノナレトモ其本國タル英國ニ於テハ被相續人ノ住所ニ行ハルル法律ニ依リ
テ相續人ヲ定ムルヲ原則トシ而シテ右被相續人ハ我國ニ住所ヲ有スルカ故ニ
我民法ニ依リテ右英國人ノ相續問題ハ我民法ニ依リテ決定セラレルコトト爲
ルヘシ又法例第十三條ニ依レハ婚姻成立ノ要件ハ各當事者ノ本國法ニ依リテ
之ヲ定ム全アルジャンチンハ我國ニ於テ婚姻ヲ爲ストキハ法例第二十九條ニ

依リ我民法ニ依リテ其婚姻ヲ管轄スルコトナシ蓋シアルジャンテン法律ハ其國ノ臣民ノ婚姻ニ付キ婚姻舉行地トシテ日本法律ヲ反定スレハナリ
 反定法ノ利害ニ付テハ今日歐米ノ學者間ニ於テモ未タ議論一定セザル所ニシテ一昨年ノ國際法協會ニ於テ議題ト爲リタルニ拘ラス終ニ此問題ヲ議定スルニ至ラザリシヲ以テ見ルモ其難問題タルコトヲ知ルニ足ルヘシ以下反定法ノ利害ニ付テ一言スヘシ

獨逸民法施行法ハ我法例ノ標準ト爲リタルモノニシテ近世ニ於ケル反定法ノ學說ヲ代表シタルモノナルカ故ニ反定法ヲ認ムル學說並ニ立法例ノ當否ヲ批評セントセハ先ツ同民法施行法ノ成立シタル所以ヲ知ルヲ便トス同民法施行法ノ草案ハグープハルト氏ノ手ニ成リタルモノニシテ原案第三十一條ニ於テ反定法ヲ定メタリシカ第一委員會ニ於テ全然削除セラレ其後更ニ第二委員會ニ於テ二箇ノ場合ニノミ反定法ヲ認メタリシカ聯邦參事院ニ於テ終ニ原案ヲ復活スルニ至レリ此事實ニ徴スルモ委員ノ間ニ於テ非常ニ見解ヲ異ニセリヲ知ルニ足ルヘシ今グープハルトノ案ヲ見ルニ曰ク

外國人ノ屬スル國ノ法律ニ依ルニ此國ノ法律ヲ適用スヘカラスヤテ獨逸ノ法律ヲ適用スヘキトキハ第七條第一項……………ハ適用セラレザルモノトス此場合ニハ獨逸ノ法律ヲ標準ト爲ス

ト而シテ此原案ニ依レハ反定法ヲ適用スヘキモノハ行為能力婚姻成立ノ要件夫婦ノ人身の關係離別居去婦財產制夫婦間ノ贈與嫡出子タル身分准嫡嫡出子間ノ關係後見及ヒ相續ナリトス今原案ニ於テ反定法ヲ採用シタル理由ヲ知ラント欲セハ原案ニ附シタル理由書ニ徴スルニ如クハナシ蓋シ此理由書ハ恐クハ反定法ヲ贊成スル獨逸學者ノ意見ヲ代表シタルモノナレハナリ同理由書ニ曰ク

內國ノ法律ハ一定ノ法律關係カ其涉外的性質ニ因リ內國又ハ外國ニ屬スルコトアルヲ認メ外國ニ屬スル法律關係ノ判定ニ付テハ管ニ外國法ノ適用ヲ許スノミナラス亦之ヲ命令セリ蓋シ法律關係ノ涉外的性質ニ徴シ內國法ヲ適用スヘキヤ又ハ外國法ヲ適用スヘキヤヲ定ムルハ實ニ內國法ノ職分ナリトス又外國法律中何レノ法律ヲ適用スヘキヤノ問題ヲ決スルモ內國法ノ職

分ナリ抑モ獨立國ニ在リテハ其法律カ適用セント欲スル法律以外ノ法律ヲ適用スルコトヲ得ス内國法律カ適用セント欲スル外國法ハ大抵亦適用ヲ望ムナラント雖モ我國ニ於テ之ヲ適用スルハ外國法カ之ヲ望ムカ爲メニ非スルヲ内國ノ法律カ之ヲ標準トスヘシト規定スルカ故ニ之ヲ適用スルノミ此故ニ甲乙二國ノ法律カ適用ヲ望ムモ内國法カ丙國ノ法律ノ適用ヲ望ムトキハ之ヲ適用セサルヘカラス(中略)内國ニ於テ外國法ヲ適用スルハ此ノ如ク内國ノ法律ノ精神ニ基因スルニ過キス然ルニ之ニ反スル場合アリ即チ本國主義ニ依リ外國法ヲ適用スヘキ場合ニ外國法カ採用シタル國際私法ノ原則上却テ獨逸法ノ適用ヲ望ムトキハ此望ニ應スルコトニシテ外國法ノ望ニ應ビタル所以ハ他ナシ一面ニ於テハ住所説トノ衝突ヲ減センカ爲メニシテ一面ニ於テハ内國ニ於ケル法律取引ノ擔保ヲ一層確實ニスル必要ニ因リ獨逸法ニ廣濶ナル管轄區域ヲ與ヘンカ爲メナリ

先ツ反定法ハ住所法主義トノ衝突ヲ減スルコトヲ得ルヤ否ヤニ付テ一言スヘシ反定法ハ本國法主義ヲシテ他ノ國際私法上ノ主義ニ降服セシムルモノナリ

何トナレハ或法律關係ニ付キ本國法ヲ適用スヘシトノ規定ヲ立テナカラ一方ニ於テ其反定ヲ許スカ故ニ當事者ノ本國ニ於テ認メタル國際私法上ノ原則ノ爲メニ法律ノ適用ヲ左右セラルル結果ヲ生スレハナリ若シ當事者ノ本國ニ於テ住所法主義ヲ採用シタルトキハ我國ノ法律ハ住所法トシテ適用セラルルコトアルヘク又當事者ノ本國ニ於テ行為地法主義ヲ採用シタル場合ニ於テハ我國ノ法律ハ行為地法トシテ適用セラルルコトアルヘシ要スルニ我法例其他反定法ヲ採用シタル國ニ於テハ一面ニ於テハ本國法主義ヲ認メ一面ニ於テハ之ヲ非認スルニ非サルナキカ蓋シ國內法タル國際私法カ本國法ノ適用ヲ命スル所以ハ涉外的法律關係ノ性質ニ徴シ必要ヲ認ムルニ因ル今婚姻成立ノ要件ニ付テ之ヲ言ハシ各國ノ風土氣候社會ノ狀態等ハ萬國ノ人ヲシテ同一ノ規定ニ依ラシムル能ハサルノ理由アレハコソ各當事者ノ本國法ヲ適用スル必要ヲ生シタルナレ然ルニ反定法ヲ採用シタル國ニ於テハ結婚地トシテ熱帶地方ノ人民モ將タ寒帶地方ノ人民モ同一ノ準則ニ依リテ羈束スル結果ヲ生スルニ至ルヘシ又パール自身モ反定法ノ缺點ナリト自白スル如ク甲ノ外國人ハ内國ノ

法律ヲ適用セラレ乙ノ外國人ハ本國ノ法律ヲ適用セラルル結果ヲ生スヘシテ
 一アルマン氏曾テ反定法ヲ批評シテ無窮循環ナリト曰ヘリ蓋シ内國法ハ本國
 法ヲ適用スヘキコトヲ規定シ而シテ本國ノ法律ハ更ニ内國ノ法律ヲ反定スル
 トキハ内國ノ法律ハ更ニ本國法ノ適用ヲ命シ本國法ハ更ニ内國法ノ適用ヲ命
 シ法律適用ノ問題ハ窮リナク循環スルコトヲ意味スルノ語ナリ然レトモ是レ
 恐クハ駁論トシテハ價值ナキモノナルヘシ何トナレハ本國法タル外國法カ内
 國法ヲ反定スル一刹那ニ於テ内國法ノ適用確定スレハナリ之ニ反シテレトス
 氏カ反定法ハ國際私法ノ原則ヲ覆ヘスモノナリト一語ハ最モ其缺點ヲ道破
 シタル評語ナリト謂フヘシ而ルニ之ニ對スル有力ナル辯解ヲ聞クニ曰ク内國
 ノ法律カ本國法ノ適用ヲ命シタル場合ニ反定法ニ依リテ其本國法カ住所法主
 義ヲ採リタル場合ハ如何ニスヘキヤ例ヘハ行為能力ニ付キ獨逸ノ制度ハ本國
 法主義ヲ採リ英國ニ於テハ住所法主義ヲ採レリ然ラハ今獨逸ニ於ケル英國人
 ノ行為能力ニ付キ適用セラルヘキ法律ハ果シテ何レノ法律ナリヤ蓋シ英國ノ
 法律ハ外國ニ住所ヲ有スル英國ノ臣民ニ對シ恰モ無管轄ノ宣告ヲ爲シタルモ

ノナリ隨テ本國法ヲ適用スルニ由ナカルヘク其結果ハ獨逸ニ住所ヲ有スル英
 國人ノ行為能力ニ付テハ適用スヘキ法律ナキニ至ルヘシト是レ反對論者中ノ
 最モ有力ナル答辯ニシテ反定法ヲ非難スル學者中之ニ對シテ未タ充分ナル駁
 撃ヲ爲シタル者アルヲ聞カス予輩ヲ以テ之ヲ見ルニ此問題ハ寧ロ當事者ノ本
 國法カ自ラ其適用ヲ拒絕シタル場合ニ内國ノ法律カ之ニ干渉スルコトヲ得ル
 ヤ否ヤノ點ニ歸著スヘシト信ス元來國際私法ハ所謂國際法ニ非スシテ國內法
 ナルコトハ前ニ屢說明シタル所ナリ隨テ國內法タル國際私法ハ内國ノ利益ヲ
 保護スルヲ以テ其目的ト爲スコト一般ノ國法ト異ナラサルモノトス而レテ涉
 外私法ノ性質ニ因リ内國ノ法律ヲ適用スヘカラサルコトアルハ「サビニー」ウエ
 ヒタル以來ノ學說ニシテ我法例ノ如キモ亦此學說ヲ根據ト爲シタルモノナリ
 而シテ國際私法ニ所謂外國法トハ法律關係ノ標準タル準據法ヲ謂フモノニシ
 テ外國ニ行ハルル國際私法ノ如キハ全ク眼中ニ置カサルモノトス隨テ外國ニ
 於ケル國際私法ノ規定如何ヲ問ハス涉外的法律關係ノ性質上適用スヘキ法律
 ヲ適用スヘキノミ

更ニ民法施行法案理由書ニ所謂内國ニ於ケル法律取引ノ擔保問題ニ付キ一言スヘシ反定法ハ果シテ内國ニ於ケル法律取引ノ擔保ヲ鞏固ニスルコトヲ得ルヤ否ヤハ明カナラスト雖モ果シテ之ヲ鞏固ニスル力アリトスレハ寧ロ涉外的法律關係ニ付キ絕對的ニ内國法律ノ適用ヲ規定スル必要アルモノトス然ルニ之ヲ爲サスシテ單ニ反定法ニ依リテ右ノ擔保ヲ確實ナラシメントスルハ解スヘカラサル所トリ又反定法ノ精神ヲ充分實行セント欲セハ所謂轉定法ヲ設クルコトヲ要ス轉定法トハ外國人ノ本國法ヲ適用スヘキ場合ニ其本國法カ更ニ第三國ノ法律ヲ指定シタルトキ内國ニ於テ之ヲ適用スルコトヲ意味スルモノナリ例ヘハ我國ニ於ケル米國人カ英國ニ於テ或法律行為ヲ爲シタル後我國ニ於テ其行為能力ヲ確定スル必要ヲ生シタルトキ我法例ノ規定ニ依レハ我國ノ法律ヲ標準トスヘキモノナレトモ若シ轉定法ノ設アリタル場合ニ米國ノ法律ニシテ外國ニ於テ爲シタル米國人ノ法律行為ニ付テハ其行為能力ハ行為地ニ依リテ之ヲ定ムトノ規定アリトセハ我國ニ於テ右行為能力ノ問題ニ付キ適用セラルヘキモノハ英國ノ法律ナリトス蓋シ反定法ハ外國ニ於ケル國際私法

ノ原則ヲ尊重スルモノナルカ故ニ此反定法ヲ認ムル以上ハ宜シク轉定法ヲモ認ムルノ必要アリトス獨逸民法施行法ノ草案ヲ第一委員會ニ於テ講スルニ際リ此轉定法ヲ設クヘシトノ勸議ヲ提出シタル者アリシカ終ニ成立スルニ至ラサリキ

「パール氏ハ一昨年千八百九十八年ノ國際私法雜誌ニ於テ反定法ヲ大ニ辯護セリ其要旨ニ依レハ國際私法ハ法律上ノ管轄ヲ定ムル規定ナレトモ何カ故ニ外國ノ管轄ヲモ併セテ規定スルヤノ問題ニ付キ二箇ノ理由ヲ示セリ即チ第一ハ之ニ依リテ裁判所ノ職務ヲ輕減スルコトヲ得ルアリ第二ハ之ニ依リテ公衆ニ法律ノ管轄ヲ知ラシムル利益アリト說明セリ而シテ同氏ハ尙ホ論シテ曰ク國際私法ノ眼目ハ内國法ノ管轄ヲ確定スルモノナルカ故ニ反定法ニ依リ内國ノ法律反定セラレ之ヲ適用スルハ國際私法ノ眼目ニ相當シタルモノナリト然レトモ外國法ノ管轄ヲ明カニスルコトニ因リテ果シテ裁判所ノ職務ヲ輕減スルコトヲ得ルヤ子輩ハ其全ク然ラサルヲ信スルモノナリ何トナレハ裁判所ハ如何ナル場合ニ於テモ外國法ヲ適用スヘキモノニ非ス國際私法上適用セラルヘ

キ外國法ハ内國法ト其性質ヲ同シウスルモノナリ隨テ裁判所ハ内國法律ノ管轄ヲ知ラサルノ理ナシ何ヲ以テ殊更ニ國際私法ニ依リ内國法律ノ管轄ヲ規定スル必要アラシヤ内國法律ト外國法律トノ管轄ヲ明カニスルハ涉外的法律關係ノ性質ニ因リ適用スヘキ法律ノ種類ヲ異ニセリ又國際私法ニ依リ公衆ニ出律ノ管轄ヲ知ラシムル利益アリトハ全ク價值ナキ議論ト謂フヘシ蓋シ如何ナル場合ニ外國法カ管轄スルヤヲ知ルモ外國ニ於テ實際其規定ヲ設ケサレハ何等ノ效果ヲ生スルコト能ハサレハナリ「パール」氏ハ此場合ニ於テ殆ト斷語ニ類スル辯解ヲ爲セリ曰ク外國ノ立法者ハ如何ナル法律カ涉外的法律關係ノ性質ニ最モ好ク適合スルヤヲ充分知ルカ故ニ必ス内國ノ國際私法ト同一ノ規定ヲ設クルナラント

以上ハ反定法ニ關スル批評ノ一般ニシテ此問題ハ漸ク過去十五年以來始メテ研究セラレタル所ナリト「パール」氏ノ曰フ所ナリ隨テ此問題ニ對シ意見ヲ公ニシタル者頗ル尠ク「ローラン」氏ノ浩澣ナル著書ト雖モ此問題ニ付キ解釋ヲ與ヘス而シテ今日ノ學者中此問題ニ付キ論究シタル者ニシテ反定法ヲ駁撃スル

者ハ「レーヌ」シユチル「カーン」氏ヲ以テ最モ著名ナリトヌ又之ヲ辯護シタル者ハ前ニ示シタル「パール」「グーブハルト」其他ノ學者ナリトヌ「カーン」氏ノ説ニ依レハ反定法説ハ今日漸漸其勢力衰フルト曰フモ一昨年ノ國際法協會ニ於テ「反定法」ノ問題ヲ議題ト爲シタルニ議論沸騰シ終ニ議決スルニ至ラサリシヲ見レハ反定法説ノ侮ルヘカラサルヲ知ルヘシ又反定法ニ對スル駁論トシテ「カーン」ノ如キハ主張シテ曰ク反定法ヲ本國法ノミニ付キ認メタルハ頗ル解スヘカラサル所ニシテ其精神ヲ貫カント欲セハ寧ロ行爲地法任所法等ノ場合ニモ之ヲ認ムルヲ要スト

第十四章 法律行爲ノ方式

法律行爲ノ方式ニ關スル國際私法上ノ原則ハ今日一定セリ即チ法律行爲ヲ爲シタル地ノ法律ニ依ルコト是ナリ此原則タルヤ或ハ明文ヲ設ケテ之ヲ宣言スルモノアリ例ヘハ日本獨逸白耳義等ノ民法草案伊太利和蘭西班牙智利アルヂヤンチン「チエーリ」ト「ワンタル」ワルデン「リュエヌ」ト「クルラント」「ベルン」ト

チニル「ソロウレン」「アーレンガウ」「ワルリス」等はナリ其他ノ國ニ於テハ別ニ明文ヲ設ケザルモ概テ其原則ヲ實行セリ佛蘭西ニ於テハ民法草案ニ於テ此原則ヲ認メザルカ確定法文ニハ終ニ載スルニ至ラザリキ然レトモ實際右ノ原則ヲ實行スルコトハ「アッセル」氏ノ著書ニ徴シテ之ヲ知ルヘシ此ノ如ク國際私法上此原則ハ一定セント雖モ其理由ノ説明ニ至リテハ學說未タ一定セス今左ニ二三ノ學說ヲ紹介スヘシ

第一 法則說

此說ハ法則學派ノ主張スル所ニシテ其要旨ニ依レハ凡ソ法律關係ハ三箇ノ法律ニ依リテ管轄セラル即チ人法、物法及ヒ混合法是ナリ而シテ法律行為ノ問題ハ其實質ニ關スルト將タ形式ニ關スルトヲ問ハス總テ行為地法ニ依ルヘキモノナリトス是レ各國ニ於テ法律行為ノ方式カ行為地法ニ依ル所以ナリ云云ト然レトモ人法、物法混合法ノ區別ハ曖昧ナルコト既ニ國際私法ノ沿革中ニ於テ説明セシ所ナルカ故ニ其結論モ亦之ヲ贊成スルコト能ハス

第二 主權說

「テニル」(「ソロツルン」)「アールガウ」(「ソルリス」)等はナリ其他ノ國ニ於テハ別ニ明文ヲ設ケサルモ概テ其原則ヲ實行セリ佛蘭西ニ於テハ民法草案ニ於テ此原則ヲ認メシカ確定法文ニハ終ニ載スルニ至ラザリキ然レトモ實際右ノ原則ヲ實行スルコトハ「アッセル」氏ノ著書ニ徴シテ之ヲ知ルヘシ此ノ如ク國際私法上此原則ハ一定セント雖モ其理由ノ説明ニ至リテハ學說未タ一定セズ今左ニ二三ノ學說ヲ紹介スヘシ

第一 法則說

此說ハ法則學派ノ主張スル所ニシテ其要旨ニ依レハ凡ソ法律關係ハ三箇ノ法律ニ依リテ管轄セラル即チ人法、物法及ヒ混合法是ナリ而シテ法律行為ノ問題ハ其實質ニ關スルト將タ形式ニ關スルトヲ問ハズ總テ行為地法ニ依ルヘキモノナリトス是レ各國ニ於テ法律行為ノ方式カ行為地法ニ依ル所以ナリ云云ト然レトモ人法、物法、混合法ノ區別ハ曖昧ナルコト既ニ國際私法ノ沿革中ニ於テ説明セシ所ナルカ故ニ其結論モ亦之ヲ贊成スルコト能ハス

第二 主權說

東京帝國大學
法科大學教授

法學博士 梅謙次郎先生序文
法學士 入江良之先生譯述

(九月十五日發行)

ア
ラ
ベ
ル
リ
ウ
エ
ト
國
際
私
法
論
一
冊

全 正價金七拾五錢
特價(校及生徒ニ限
リ)金六拾五錢
郵税金八錢
郵券代用一割増

近時涉外事件日ヲ逐フテ多ク國際私法ノ研究ハ實ニ刻下ノ最急務ナリ然ルニ我邦之ニ關スル良著ニ乏シク學者頗ル不便ヲ感セリ本書ノ原著ハ嘗テ久シク萬國國際法協會長タリシ故白耳義ブリユクセル大學教授リヴイエー氏カ有名ナル和蘭ノ碩學アツセル氏ノ著述ニ増註シタルモノニシテ原著ノ眞價ハ此ニ喋々スルヲ要セス歐洲ノ學者間既ニ定評アリ而シテ我カ入江氏ハ斯法專攻ノ士ナリ之ヲ譯スルニ精練ノ文ト的確ノ語ヲ以テス惟フニ斯法研究者ノ急需ニ應スルコトヲ得ン

發行所

東京麴町區富士見町
六丁目十六番地

和佛法律學校

發賣所

東京市神田區裏神保
町七番地

明法堂

校外生規則摘要

- 一 講義録ハ毎月二回發行シ滿一今年ヲ以テ卒業トス
- 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 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
- 一 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
- 一 校外生ハ本校講義會、討論會ニ出席傍聽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三年級ニ編入セラルコトヲ得
- 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 三ヶ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係宛トスヘシ

明治廿二年十二月九日內務省許可

明治三十三年十月六日印刷
明治三十三年十月十日發行

編輯者 小田幹治郎
發行者 小田幹治郎

印刷者 金子鐵五郎

印刷所 金子活版所

東京市芝區四ノ久保明舟町十一番地

發行所 司法省 和佛法律學校

（電話番町百七十四番）