法政大学学術機関リポジトリ
HOSEI UNIVERSITY REPOSITORY

PDF issue: 2024-07-29

和仏法律学校講義録

遠藤，忠次 / 下村，宏 / 鶴見，守義 / 荒井，賢太郎 / 和仁，貞吉 / 仁井田，益太郎

(出版者 / Publisher)
和佛法律學校
(巻 / Volume)
2-12
(開始ページ / Start Page)
1
(終了ページ / End Page)
49
(発行年 / Year)
1902-04-25

（明治三十四年十一月九日第三種郵便物認可　毎月二回
明治三十五年四月二十五日發行）

三十五年度　第二學年

和佛法律學校講義録

第拾貳號

和佛法律學校發行

第二學年第十二號目次

民法債權第一章（自一〇五至一一二）　法學士　荒井賢太郎

商法會社（自一一三至一五六）　法學士　和仁貞吉

民事訴訟法第一編（自一八五至二〇〇）　法學博士　仁井田益太郎

民事訴訟法第二編（自一五七至一六四）　法學士　遠藤忠次

刑事訴訟法（自一一七至一二四）　法律學士　鶴見守義

財政學（自九七至二〇）　法學士　下村宏

雜報　○五大法律學校聯合懸賞大討論會

090.
1002
2-10

セシムヘキ行爲ヲ爲シタルトキニ於テ始メテ償還請求權ヲ行フコトヲ得即チ主タル債務者ニ代リテ辨濟ヲ爲スト謂フ事實ノ確定シタルトキニ於テ始メテ償還請求權ヲ行フコトヲ得然ルニ此例外ノ場合トシテ保證人カ右ノ時期ニ先チテ豫メ主タル債務者ニ對シテ償還請求權ヲ行フコトヲ得ルコトアリ即チ保證人カ未タ辨濟ヲ爲スヘキ時期ニハ達セサルモ稍ヤ辨濟ヲ爲ササルヘカラサル危險ヲ生シタル場合ニ於テハ豫メ求償權ヲ行フコトヲ得第四百六十條ハ此場合ニ關シテ規定セリ(イ)主タル債務者カ破產ノ宣告ヲ受ケタル場合ニ債權者カ其財團ノ配當ニ加入セサルトキ(ロ)債務カ既ニ辨濟ノ期限ニ到達シテ債務者カ尙ホ辨濟ヲ爲ササルトキ(ハ)債務ノ辨濟期カ不確定ニシテ保證契約ノ後十年ヲ經過スルモ尙ホ債務ノ辨濟ナキトキ是ナリ凡ソ此等ノ場合ハ未タ保證人カ辨濟ヲ爲ササルヘカラストノ事實ハ確定セサルモ辨濟ヲ爲ササルヘカラサル危險ニ瀕セルモノト謂フヲ得ヘキヲ以テ豫メ求償權ヲ行フコトヲ許シタルモノナリ

主タル債務者カ保證人ノ請求ニ應シテ償還ヲ爲ストハ保證人カ實際主タル債

第二學年第十二號目次

民法債權第一章（一〇五）　法學士　荒井賢太郎
商法會社（一三三）　法學士　和仁貞吉
民事訴訟法第一編（一八〇）　法學博士　仁井田益太郎
民事訴訟法第二編（一五七）　法學士　遠藤地次
刑事訴訟法（二一七）　法學博士　鵜見守鶴
財政學（一九七）　法學士　下村宏

雜報　○五大法學學校聯合懇話大討論會

090.
1902
2-1-12

セシムヘキ行爲ヲ爲シタルトキニ於テ始メテ償還請求權ヲ行フコトヲ得即チ主タル債務者ニ代リテ辨濟ヲ爲スト謂フ事實ノ確定シタルトキニ於テ始メテ償還請求權ヲ行フコトヲ得然ルニ此例外ノ場合トシテ保證人カ右ノ時期ニ先チテ豫メ主タル債務者ニ對シテ償還請求權ヲ行フコトヲ得ルコトアリ即チ保證人カ未タ辨濟ヲ爲スヘキ時期ニハ達セサルモ稍ヤ辨濟ヲ爲ササルヘカラサル危險ヲ生シタル場合ニ於テハ豫メ求償權ヲ行フコトヲ得第四百六十條ハ此場合ニ關シテ規定セリ(イ)主タル債務者カ破產ノ宣告ヲ受ケタル場合ニ債權者カ其財團ノ配當ニ加入セサルトキ(ロ)債務カ既ニ辨濟ノ期限ニ到達シテ債務者カ尙ホ辨濟ヲ爲ササルトキ(ハ)債務ノ辨濟期カ不確定ニシテ保證契約ノ後十年ヲ經過スルモ尙ホ債務ノ辨濟ナキトキ是ナリ凡ソ此等ノ場合ハ未タ保證人カ辨濟ヲ爲ササルヘカラストノ事實ハ確定セサルモ辨濟ヲ爲ササルヘカラサル危險ニ瀕セルモノト謂フヲ得ヘキヲ以テ豫メ求償權ヲ行フコトヲ許シタルモノナリ

主タル債務者カ保證人ノ請求ニ應シテ償還ヲ爲ストハ保證人カ實際主タル債

務者ニ代リテ辨濟ヲ爲シ若クハ辨濟ヲ爲スヘキコトヲ豫想シテ償還ヲ爲スモノナリ故ニ若シ債務者カ保證人ニ對シテ賠償ヲ爲シタルニ拘ハラス保證人カ債務者ニ代リテ辨濟ヲ爲ササルカ如キコト生シタルトキハ債務者ハ更ニ債權者ニ對シテ辨濟ヲ爲ササルヘカラサルノ危險アリ故ニ此危險ヲ豫防スルカ爲メニ法律ハ主タル債務者ヲ保護スルノ規定ヲ設ケタリ第四百六十一條是ナリ即チ未タ債權者カ全部ノ辨濟ヲ受ケサルニ拘ハラス主タル債務者カ保證人ニ賠償ヲ爲ストキハ保證人ヲシテ相當ノ擔保ヲ供セシムルカ又ハ自己ニ免責ヲ得セシムル旨ヲ請求スルコトヲ得ルモノトス右ノ場合ニ於テ若シ主タル債務者カ保證人ニ對シ賠償ノ義務ヲ免レント欲セハ自ラ供託ヲ爲シ擔保ヲ供シ又ハ保證人ニ免責ヲ得セシメテ其賠償ノ義務ヲ免ルルコトヲ得ルモノトス(第四六一條第二項)別ニ說明ヲ要セスシテ明カナラン

(二)保證人カ主タル債務者ノ委託ヲ受ケスシテ保證ヲ爲シタル場合ニ於ケル償還請求權　此場合ニ於ケル償還請求權ハ事務管理即チ義務ナクシテ他人ノ事務ヲ管理シタリト謂フノ理由ヨリ生スルモノナリ即チ保證人カ主タル債務者ニ代リテ其債務ヲ免レシメタルトキハ其債務辨濟ノ當時ニ於テ主タル債務者カ利益ヲ受ケタル限度ニ於テ賠償ヲ爲ス責アリ故ニ普通ニ保證人カ主タル債務者ニ代リテ辨濟シタル元利ハ固ヨリ之カ償還ヲ請求スルコトヲ得然レトモ其以後ニ於ケル法定ノ利息又ハ其辨濟ヲ爲スニ當リテ要スル所ノ費用ノ如キハ之カ償還請求權ナシ此事ハ第七百二條第一項ノ規定ノ適用ニ外ナラス又保證人カ主タル債務者ノ委託ヲ受ケサルノミナラス其意思ニ反シテ保證ヲ爲シタル場合ニハ主タル債務者ハ償還請求ヲ受ケタル日ニ於テ現ニ利益ヲ受ケル限度ニ於テノミ賠償ノ責ヲ有ス故ニ若シ保證人カ主タル債務者ニ代リテ辨濟ヲ爲シタル當時ニ於テハ其債務ハ成立シ居リタルモ求償ヲ爲ス日マテノ間ニ於テ其債務カ更改若クハ免除等ニ因リテ消滅シタル等ノコトアルトキハ求償ノ日ニ於テハ主タル債務者ハ保證人ノ辨濟ノ爲メニ現在ノ利益ヲ有セサルヲ以テ賠償ノ責ナシト謂フコトト爲ルニ至ル唯此場合ニ於テ主タル債務者カ保證人ニ對シテ相殺ノ原因ヲ有スルコトヲ主張シタルトキハ保證人ハ債務者ニ對シテ其相殺ニ因リテ消滅スヘカリシ債務ノ履行ヲ請求スルコトヲ得若シ

此事ヲ認メサルトキハ主タル債務者ハ債權者トノ間ニ於テ相殺ヲ爲シ保證人ハ債權者ニ對シテ一旦辨濟シタルモノヲ取還ササルヘカラサル煩雜ノ手數アリ故ニ此場合ニ於テハ此等煩雜ナル手數ヲ避クルカ爲メ直チニ保證人ヲシテ債務ノ履行ヲ請求スルコトヲ得セシメタルナリ此主タル債務者ノ意思ニ反シテ保證シタル場合ニ於ケル求償權モ同シク事務管理ノ第七百二條第三項ノ規定ノ適用ニ外ナラス

第三　多數保證人アル場合ニ於ケル保證ノ效力　二人以上ノ保證人アル場合ニ於ケル債權者ト保證人トノ間ノ保證ノ效力ハ第四百五十六條ニ於テ規定セリ此場合ニ於テハ總則第四百二十七條ノ規定ニ依リ各保證人ハ各其負擔スル部分ニ付キ債權者ニ對シテ保證ノ責ニ任スルモノナリ同一ノ行爲ヲ以テ保證債務ヲ負擔シタル場合ハ勿論縱令各別ノ行爲ヲ以テ保證債務ヲ負擔シタル場合ト雖モ其債務ハ當然各債務者間ニ分擔セラル各保證人カ連帶シテ保證債務ヲ負擔シ若クハ各保證人カ各全部ノ債務ヲ保證スルカ如キハ必ス特別ノ意思表示アルコトヲ必要トス故ニ斯ル特別ノ意思表示ナキ限ハ保證債務ハ原則ニ

依リ各保證人ノ間ニ當然分擔セラルルモノトス此事ニ付テハ既ニ總則第四百二十七條ノ規定ノ存スル以上ハ更ニ特別ノ明文ヲ要セサルナリ然ルニ民法カ特ニ此ノ如キ條文ヲ置キタルハ外國ノ立法例ニ於テ多數ノ保證人アル場合ニハ各保證人カ各全部ノ履行ニ任スト爲ス規定アルヲ以テ我民法ニ於テハ特ニ明文ヲ以テ其然ラサルコトヲ明カニシタルナリ保證人ト債權者トノ間ニ於ケル效力ハ今述ヘタル如シ保證人ト債務者トノ間ニ於ケル效力ハ各保證人カ主タル債務者ノ爲メニ辨濟シタル金額ヲ限度トシテ償還請求權ヲ有スルモノナリ此點ヲ除タノ外多數保證人ノ間ニ於ケル關係ハ普通ノ場合ニ於ケルモノト異ナルコトナシ

右ハ多數保證人ノ間ニ於テ何等ノ特約ナク又債務ノ目的カ分割履行ヲ許ス場合ニ於テ言ヘルモノナリ若シ多數保證人ノ間ニ於テ連帶シテ保證債務ヲ負擔シタル場合ニ於テハ固ヨリ連帶ノ規定ニ從ヒ保證人ト債權者トノ間ノ效力ヲ定ムルハ論ヲ俟タサル所ナリ數人ノ保證人アル場合ニ於テ主タル債務カ不可分ナルカ又ハ各保證人カ全額ヲ辨濟スヘキ特約アリタル場合ニ其保證人カ自

己ノ負擔部分ヲ超ユル額ヲ辨濟シタルトキハ其保證人ノ請求權ニ付テハ連帶債務ノ節ニ於ケル第四百四十二條乃至第四百四十四條ノ規定ヲ準用スヘキヨトヲ第四百六十五條ニ於テ特ニ明定セリ此場合ハ債務ノ性質上若クハ特別ノ契約ニ基キテ保證人カ自己ノ負擔部分以外ノ辨濟ヲ爲シタルモノナルヲ以テ其求償權ニ付テハ之ト同一ノ理由ヲ有スル連帶債務若クハ不可分債務ニ適用セラルヘキ條項ヲ準用スルハ至當ノコトナリトス若シ何等斯ル特約存セサルカ又ハ債務ノ性質上分割履行ヲ許スヘキ場合ニ於テ一人ノ保證人カ自己ノ負擔部分ヲ超エテ辨濟シタルトキハ是レ法律上ノ義務ナクシテ辨濟シタルモノナルカ故ニ其求償權ハ事務管理ノ法理ニ基キ之ヲ認ムルコト至當ナルヲ以テ第四百六十五條第二項ニ此事ヲ規定セリ

第四　連帶保證　保證人相互ノ間ニ連帶シテ債務ヲ保證シタルトキハ前ニ述ヘタル如ク純然タル連帶債務ノ規定ヲ適用スヘキモノナリ此ニ所謂連帶保證トハ保證人ト主タル債務者ト連帶シテ債務ヲ負擔シタル場合ヲ謂フ此連帶保證ト純然タル連帶債務ト其間ニ如何ナル區別存スルカハ頗ル判別ニ困難ナル問題ナリ先ツ連帶保證ノ場合ニ於テハ一面ニ於テハ連帶ノ性質上ヨリ來ル當然ノ結果カ其效力ヲ及ホスト同時ニ一面ニ於テハ保證ニ固有ナル性質ハ依然存スルモノナリト謂ハサルヘカラス換言スレハ連帶ノ效力ヲ妨ケサル範圍内ニ於テ保證債務ニ固有ノ性質ヲ存續スルモノト看サルヘカラス

連帶保證ヲ契約シタル主意ハ債權者カ若シ債務ノ不履行ニ遭遇シタルトキハ主タル債務者又ハ保證人ノ何レニ向ヒテモ隨意ニ全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得ントスルニ外ナラス故ニ連帶保證ノ場合ニハ保證人カ債權者ニ對シテ第四百五十二條第四百五十三條ニ依リテ先ツ主タル債務者ニ債務ノ履行ヲ請求シ若クハ主タル債務者ノ財產ニ付テ辨濟ヲ受クヘキコトヲ要求スルノ權利ナシ何トナレハ連帶債務ナルモノハ履行ノ請求ヲ受ケタル者カ全部履行ヲ爲ササルヘカラサルノ義務アリテ其履行ヲ他人ニ讓ルコトハ連帶債務ノ性質上許スヘカラサルコトナルヲ以テナリ次ニ連帶保證ノ結果ハ連帶債務ニ關スル第四百三十四條乃至第四百四十條ノ規定ノ適用ヲ受クルコトト爲ルコトハ第四百五十八條ニ於テ規定セリ是レ連帶債務ノ性質上生シ得ヘキ所ノ當然ノ規定

ナルヲ以テ苟モ連帶シテ債務ヲ負擔スル以上ハ此規定ノ適用ヲ受クルコトモ亦當然ノ結果ナリ

連帶保證カ連帶債務ト同シキハ右述ヘタル點ニシテ此以外ノ事項ニ付テハ依然保證債務ニ特別ナル規定ノ適用ヲ受クルコトト信ス即チ普通ノ連帶債務ノ場合ハ各債務者ハ悉ク主タル債務者ノ地位ニ立チ連帶保證ノ場合ハ保證人ハ依然從タル債務者ノ地位ニ立ツモノトス其結果トシテ(一)普通ノ連帶債務ノ場合ニハ既ニ前ニ連帶債務ノ節ニ於テ說明シタル如ク各債務者ハ各異ナリタル體樣ニ於テ債務ヲ負擔スルヲ得然レトモ連帶保證ノ場合ニ於テハ保證人ハ依然從タル債務者トシテ第四百四十八條ニ依リ主タル債務者ヨリ重キ體樣ニ於テ債務ヲ負擔スルコトヲ得ス(二)普通ノ連帶債務ノ場合ニ於テハ連帶債務者ノ一人ニ付テ法律行爲ノ無效又ハ取消ノ原因存スルモ他ノ連帶債務者ノ債務ノ效力ヲ妨クルコトナシ(第四三三條)然レトモ連帶保證ノ場合ニ於テハ主タル債務カ無效若クハ取消ノ原因ヲ有スルトキハ保證人ハ債權者ニ對シテ主タル債務ノ無效若クハ取消ノ原因ヲ主張スルコトヲ得(三)普通ノ連帶債務ニ於テハ債

第七款　裁判

會社ハ解散ヲ命スル裁判所ノ裁判ニ因リテ解散ス此裁判ニハ決定ヲ以テスルモノト判決ヲ以テスルモノトアリ會社カ本店ノ所在地ニ於テ登記ヲ爲シタル後正當ノ理由ナクシテ六箇月內ニ開業セサルトキ及ヒ營業中公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スル行爲ヲ爲シタルトキハ裁判所ハ檢事ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ解散ヲ命ス(第四七條第四八條)此二場合ニ爲ス所ノ裁判ハ決定ノ方式ニ依ル其手續ハ非訟事件手續法ニ規定セラル(非訟事件手續法第一二六條第一項第一三四條第一三五條參照)之ニ反シ商法第八十三條ノ規定ニ依リ社員ノ請求ニ因リ裁判所カ解散ヲ命スル裁判ハ判決ノ方式ニ依ル此場合ニ判決ヲ以テ解散ヲ命スヘキモノナルコトハ非訟事件手續法第百八十四條ニ於テ其解散登記ノ申請書ニ判決ノ謄本ヲ添附スルコトヲ要スト規定セルニ徵シ疑ヲ容レス故ニ社員カ會社ノ解散ヲ裁判所ニ請求スルニハ訴ノ方法ニ依ルコトヲ必要トス左ニ商法第八十三條ノ規定ニ付テ說明セン

會社ノ事業カ豫期ニ反シ十分ナル利益ヲ得ル能ハサルトキ又ハ會社カ引續キ損失ヲ被リタルカ爲メ將來其事業ヲ維持スル見込ナキトキ又ハ社員中ニ悖德ノ行爲ヲ爲シ爲メニ會社ノ信用ヲ失墜シ到底回復スル能ハサルトキ其他會社ヲ維持スルコト能ハサル事由アルトキ各社員ハ會社ノ解散ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得蓋シ此等ノ事由アル場合ニ於テ總社員ノ同意アルトキハ直チニ解散ヲ爲スコトヲ得ルモ時トシテハ總社員ノ同意ヲ得ル能ハサルコトアリ然ルニ其同意ナクンハ解散スルコト能ハストセハ一部ノ社員ハ甚シキ不利益ヲ被ラサルヘカラス故ニ已ムコトヲ得サル事由アルヤ否ヤヲ裁判所ノ判斷ニ一任シ各社員ヲシテ解散ノ請求ヲ爲スコトヲ得セシムルハ甚タ至當ナリ是レ商法第八十三條ノ規定アル所以ナリ但裁判所ハ社員ノ請求ニ因リ會社ノ解散ニ代ヘテ或社員ヲ除名スルコトヲ得例ヘハ或社員カ悖德ノ行爲ヲ爲シタルカ爲メ會社ノ信用ヲ失ヒタル場合ニ於テハ狀況ニ依リ其社員ヲ除名スルトキハ會社ノ解散ヲ必要トセサルコトアリ

第二節　解散ノ登記

會社カ解散シタルトキハ合併及ヒ破產ノ場合ヲ除ク外二週間內ニ本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ其登記ヲ爲スコトヲ要ス(第七六條參照)茲ニ合併及ヒ破產ノ場合ヲ除外シタルハ合併ニ付テハ別ニ第八十一條ノ規定アリ破產ノ場合ニハ非訟事件手續法ニ依リ破產裁判所ノ通知ニ依リ登記所カ職權ヲ以テ破產ノ登記ヲ爲スカ故ニ敢テ解散ノ登記ヲ必要トセサルナリ(非訟事件手續法第一八一條乃至第一八四條第一五二條第一五三條參照)

第七章　清算

會社ハ解散ニ因リ營業能力ヲ喪失スルカ故ニ爾後營業ヲ爲ス能ハサルコト勿論ナレトモ會社財產ノ處分ヲ爲ス必要アルカ故ニ之ニ關シ特別ノ規定ヲ設クル必要アリ而シテ會社財產ノ處分ヲ爲スニハ既ニ著手シテ未ダ結了セサル業務ヲ速ニ結了セシメ債權ヲ取立テ債務ヲ辨濟シ殘餘財產ヲ社員間ニ分配セサ

ルヘカラス會社財産ノ處分結了シテ始メテ會社ハ絶對的ニ消滅ス此ノ如ク會社ノ絶對的消滅ヲ準備スル手續ヲ廣義ノ清算ト謂フ會社ノ解散後ト雖モ清算中其目的ノ範圍内ニ於テハ尚ホ存續シ清算ノ終了ト同時ニ絶對的ニ消滅ス(第八四條參照)清算中會社ハ解散前ノ會社ト其目的ヲ異ニスレトモ法律ハ之ヲ以テ前後同一ノ會社ト看做スコトハ既ニ前章ニ説明シタルカ如シ

會社ノ解散後ハ營業ニ關スル法律ノ規定ヲ適用スルヲ得サルコト既ニ前章ニ説明シタル所ナリ合名會社カ社員ノ人的信用ニ重キヲ置キ社員死亡シタルトキト雖モ其相續人ハ定款ニ別段ノ定ナキ限リ當然前者ノ權利義務ヲ承繼シ社員ト爲ルコトヲ得サルハ一ニ營業上ノ信用ヲ維持センカ爲メニ外ナラス故ニ一旦會社カ解散シ營業能力ヲ失ヒタル以上ハ此ノ如キ法則モ亦自ラ適用ヲ失フ社員死亡シタルトキ其相續人ハ當然前者ノ地位ヲ襲踏ス相續人數人アリタルトキハ社員ノ權利ハ其共有ニ歸セサルヘカラス然ルニ清算ニ關シ數人ノ相續人ヲシテ各其權利ヲ行使セシムルハ徒ニ事ノ繁雜ヲ來スニ過キス是ヲ以テ商法第百二條ハ斯ル場合ニハ其數人ノ中ニ付テ社員ノ權利ヲ行フヘキ者一人ヲ選定スルコトヲ命シタリ(第一〇二條參照)

以上ハ清算ニ關スル總論ナリ然ルニ商法ハ純然タル會社ノ解散ニ非サルモノヲ解散ト同一ニ看做シ清算ノ手續ヲ爲スヘキコトヲ命セルモノアリ即チ會社カ事業ニ著手シタル後其設立カ取消サレタル場合是ナリ(第一〇〇條參照)此場合ニハ會社ナルモノハ存在スヘキ理ナキヲ以テ之ニ關シ當然清算ノ手續ヲ適用スルコトヲ得スト雖モ其財産ノ處分ヲ爲ス必要ハ解散ノ場合ト異ナルコトナク其手續ニ至リテモ亦之ト同一ナラシムルコトヲ得是レ法律カ之ヲ解散ノ場合ニ準シ清算ヲ爲スヘキコトヲ命シタル所以ナリ會社ノ設立カ取消サレタルトキトハ設立行爲ニ關シ詐欺若クハ强迫ニ因リ意思ヲ表示シタル者アリテ後日其意思表示ヲ取消シタルカ如キ場合ヲ謂フ會社ノ設立カ當然無效ナルトキ及ヒ會社カ未タ事業ニ著手セサルトキ其設立カ取消サレタル場合ハ商法第百條ノ適用ヲ受クヘキモノニ非ス

第一節　任意清算

會社カ解散シタルトキ其財産ノ處分ハ必ス法律ニ規定スル所ノ嚴密ナル手續ニ依ルコトヲ必要トスルカ舊商法ニ於テハ此點ニ付テ明文ヲ缺キタルカ爲メ疑ヲ生シタレトモ新商法ニハ此點ニ付キ明カナル規定アリ商法第八十五條ニ曰ク「解散ノ場合ニ於ケル會社財産ノ處分方法ハ定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ之ヲ定ムルコトヲ得」ト蓋シ合名會社ハ通常少數ノ社員ヲ以テ組織スルモノニシテ其業務及ヒ社員第三者ニ對スル關係ハ必ススシモ複雜ナリト謂フヘカラス故ニ或場合ニ於テハ特ニ緻密ナル清算ノ手續ニ依ルコトヲ要セスシテ社員間ノ同意ニ依リ簡單ニ終結セシムルコトヲ得例ヘハ會社財産ノ全部ヲ他人ニ讓渡シ其代金ヲ社員間ニ分配スルカ如シ此ノ如キ場合ニ於テ法律ニ規定スル清算ノ手續ニ依ルコトヲ强制スルハ實際上何等ノ利益ナキ所ナリ是レ法律カ定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ財産ノ處分方法ヲ許シタル所以ナリ之ヲ法定ノ清算ニ對シ任意ノ清算ト稱ス此方法ニ依リ財産ヲ分配スルニ當リテハ往往會社ノ債權者ヲ害スルカ如キコトナキヲ保セス故ニ之ニ關シ債權者ノ利益ヲ保護スルカ爲メ適當ノ方法ヲ規定スル必要アリ會社ハ此場合ニ於テハ解散ノ日ヨリ二週間内ニ財産目錄及ヒ貸借對照表ヲ作リ二箇月ヲ下ラサル期間ヲ定メテ債權者ニ對シ異議アラハ之ヲ述フヘキ旨ヲ公告シ且知レタル債權者ニハ各別ニ之ヲ催告セサルヘカラス債權者カ其期間内ニ異議ヲ述ヘタルトキハ會社ハ之ニ辨濟ヲ爲シ又ハ相當ノ擔保ヲ供スルニ非サレハ財産ノ處分ヲ爲スコトヲ得ス此辨濟又ハ擔保ノ供給ヲ爲サスシテ財産ノ處分ヲ爲スモ之ヲ以テ異議ヲ述ヘタル債權者ニ對抗スルコトヲ得ス又若シ會社カ債權者ニ對シ異議ヲ述フヘキ旨ノ公告又ハ催告ヲ爲サスシテ財産ノ處分ヲ爲シタルトキハ之ヲ以テ總テノ債權者又ハ催告ヲ受ケサリシ債權者ニ對抗スルコトヲ得ス是レ商法第八十五條第二項ノ規定スル所ナリ

第二節　法定清算

會社財産ニ付キ任意處分ノ定ナキトキハ合併及ヒ破産ノ場合ヲ除キ其他ノ場合ニ於テハ必ス商法ニ規定スル所ノ方法ニ依リ之ヲ處分セサルヘカラス其方法ヲ法定ノ清算ト謂フ合併及ヒ破産ノ場合ヲ除外シタルハ合併ノ場合ニハ合

併後存續スル所ノ會社又ハ合併ニ因リテ設立シタル會社カ合併ニ因リ消滅シタル會社ノ權利義務ヲ承繼スルカ故ニ特ニ清算ヲ爲ス必要ナシ又破產ノ場合ニハ別ニ定メタル財產ノ處分方法アルカ故ナリ以下法定清算ニ關スル手續ヲ說明スヘシ

第一款　清算人ノ選任及ヒ解任

清算ハ總社員之ヲ爲スコトヲ得ルモ多數ノ社員ヲ有スル會社ニ在リテハ特ニ清算人ヲ選任スルヲ以テ便宜トスルカ故ニ法律ハ其選任ヲ許セリ清算人ノ選任ハ社員中ヨリ爲スコトヲ必要トセス社員外ノ者ト雖モ之ヲ選任スルコトヲ得是レ最モ適任ノ者ヲ得ンカ爲メナリ清算人ハ社員之ヲ選任スルコト普通ナレトモ時トシテハ裁判所之ヲ選任スルコトアリ社員之ヲ選任スル場合ニハ其過半數ヲ以テ之ヲ決スヘキモノトス(第八七條)裁判所カ清算人ヲ選任スル場合左ノ如シ

一　社員カ一人ト爲リタルトキ(第八八條)此場合ニ於テ殘レル一人ノ社員若クハ其社員ノ選任シタル清算人ヲシテ清算ヲ爲サシムルトキハ公平ヲ失スル危險アリ是ヲ以テ法律ハ利害關係人ノ請求ニ因リ裁判所ヲシテ清算人ノ選任ヲ爲サシムルコトヲ定メタリ

二　會社カ裁判所ノ命令ニ因リテ解散シタルトキ(第八九條)此場合ニ於テハ社員ハ會社事業ニ依リテ不正ノ行爲ヲ爲シ又ハ爲サントスル虞アリト認メ解散ヲ命スルモノナルカ故ニ社員ヲシテ自ラ清算ヲ爲サシメ又ハ清算人ヲ選任セシムルハ決シテ宜キヲ得タルモノニ非ス是ヲ以テ法律ハ此場合ニモ利害關係人又ハ檢事ノ請求ニ因リ裁判所ヲシテ清算人ノ選任ヲ爲サシムルコトト定メタリ裁判所カ社員ノ請求ニ因リ判決ヲ以テ解散ヲ命スル第八十三條ノ場合ハ此中ニ包含セラレスト信ス

三　會社カ事業ニ著手シタル後其設立カ取消サレタルトキ(第一〇〇條)此場合ニ於テハ解散ニ準シテ清算ヲ爲スヘキモノナルコトハ既ニ述ヘタル所ナリ而シテ此場合ニハ利害關係人ノ請求ニ因リ裁判所ハ清算人ヲ選任ス

清算人ノ選任及ヒ解任ハ本店所在地ノ區裁判所之ヲ管轄ス此選任ノ裁判ニ對

シタハ何人モ不服ヲ申立ツル能ハス裁判所カ選任スル清算人ニ付テハ制限アリ左ニ掲クル者ハ裁判所之ヲ選任スルヲ得ス(非訟事件手續法第六條乃至第一三八條參照)

一　未成年者

二　禁治産者

三　準禁治産者

四　剝奪公權者

五　停止公權者

六　裁判所ニ於テ解任セラレタル清算人

七　破産者

裁判所カ選任シタル清算人ハ社員ノ決議ヲ以テ解任スルコトヲ得サルモ重要ナル事由アルトキハ裁判所ハ利害關係人ノ請求ニ因リ之ヲ解任スルコトヲ得社員カ選任シタル清算人ハ何時ニテモ社員ノ過半數ノ決議ヲ以テ解任スルコトヲ得ル外重要ナル事由アルトキハ裁判所ハ利害關係人ノ請求ニ因リ之ヲ解任スルコトヲ得重要ナル事由アルヤ否ヤハ事實問題ナレトモ其一例ヲ示セハ清算人カ不正ノ行爲ヲ爲シ又ハ計算ヲ曖昧ニ付スル等ノ如シ(第九六條參照)

清算人ノ選任、解任及ヒ變更ハ二週間内ニ本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ登記ヲ爲スコトヲ要ス選任ノ登記ハ選任セラレタル清算人自ラ之ヲ申請シ解任及ヒ變更ノ登記ハ現在ノ清算人之ヲ申請ス登記ヲ申請スヘキ者カ之ヲ怠リタルトキハ五圓以上五百圓以下ノ過料ニ處セラレ總社員カ清算ヲ爲ストキハ登記ノ必要ナシ(第九〇條、第九七條、第二六一條第一號、非訟事件手續法第一七七條參照)

第二款　清算人ノ職務

清算ハ會社ノ絶對的消滅ヲ準備スル手續ニシテ換言スレハ會社財産ノ處分方法ナリ會社財産ヲ處分スルニハ先ツ現務ヲ終了シ債權ヲ取立テ債務ヲ辨濟セサルヘカラス此ノ如クシテ猶ホ殘餘ノ財産アルトキハ之ヲ社員間ニ分配シ以テ會社ヲシテ全然消滅ニ歸セシムルコトヲ得商法第九十一條カ清算人ノ職務ヲ規定シ一、現務ノ結了二、債權ノ取立及ヒ債務ノ辨濟三、殘餘財産ノ分配ト爲シ

タルハ此意義ナリ

一　現務ノ結了

現務ノ結了トハ解散前ニ著手シタル業務ニシテ未タ終結セサルモノヲ終結セシムルコトヲ謂フ清算中ノ會社ハ新シキ事業ヲ爲スコト能ハサレトモ現務ヲ結了スルニ必要ナルモノニ限リ之ヲ爲スコトヲ得是レ清算ノ目的ノ範圍内ナレハナリ

二　債權ノ取立及ヒ債務ノ弁濟

債權カ條件附又ハ期限附ナルトキハ條件ノ成否ノ確定ヲ待チ又ハ期限ノ到來ヲ待チテ之ヲ取立ツヘキモノナレトモ此ノ如クスルトキハ清算ノ終結ヲ遲延ナラシメ甚タ不便ナリ故ニ此ノ如キ場合ニ於テ清算人ハ期限ノ利益ヲ拋棄セシメ若クハ條件附債權ヲ無條件ノ債權ニ更改セシメテ之ヲ取立テ又ハ此種ノ債權ヲ他人ニ讓渡シテ換價スルコトヲ得會社カ社員ヲシテ出資ヲ爲サシムル權利ハ一ノ債權ナリ然レトモ會社ハ現存ノ財産ヲ以テ其債務ヲ完濟スルコト能ハサルトキニ非サレハ社員ヲシテ出資ヲ爲サシムルコトヲ要セス是レ殘餘財産ハ社員ニ分配スヘキモノナルカ故ニ一旦取立テタルモノヲ後日社員ニ拂戻スカ如キハ無益ノ手續ナレハナリ然レトモ現存ノ財産ヲ以テ債務ヲ完濟スルコト能ハサルトキハ清算人ハ弁濟期ニ拘ハラス社員ヲシテ出資ヲ爲サシムルコトヲ得(第九二條)

會社ノ債務カ條件附又ハ期限附ナルトキ之ヲ無條件ノ債務ニ更改シ又ハ期限ノ利益ヲ拋棄シ弁濟ヲ得ルコトハ言ヲ俟タス茲ニ所謂弁濟ハ民法ニ規定セル債務消滅ノ一原因タル弁濟ヨリモ廣義ニ解スヘキモノナリ相殺ニ因リテ債務ヲ消滅セシムルモ此中ニ入ル前段ニ説明シタル債務ノ取立ナル語モ廣ク解釋スルヲ至當トス

三　殘餘財産ノ分配

會社カ債務ヲ完濟シタル後尚ホ殘レル財産ヲ殘餘財産ト謂フ是レ社員間ニ分配セラルヘキモノナリ殘餘財産ノ分配ヲ爲スニハ債務ノ弁濟後ナルコトヲ要スルノミニシテ其他ニ何等ノ制限ナシ故ニ未タ結了セサル業務アルトキ又ハ未タ取立テサル債權アルトキト雖モ之ヲ分配スルコトヲ得(第九五條)

清算人カ債務ノ弁済前ニ會社財産ノ分配ヲ爲シタルトキハ十圓以上千圓以下ノ過料ニ處セラル(第二六二條第一〇號參照)分配ノ割合ハ定款ニ別段ノ定ナキトキハ出資ノ額ニ從フ(第五四條、民法第六八八條第二項參照)是レ殘餘財産ノ分配ハ會社ト社員トノ間ノ關係即チ内部ノ關係ナルカ故ニ組合ニ關スル民法ノ規定カ準用セラルルモノトス

會社ノ清算中會社ヲ代表スル權限ヲ有スル者ハ清算人ノミニシテ他ノ者ハ何等ノ權限ヲ有セス清算人ハ其職務ヲ行フ爲メニ必要ナル一切ノ裁判上又ハ裁判外ノ行爲ヲ爲ス權限ヲ有シ之ニ加ヘタル制限ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スル能ハス清算人數人アルトキハ其過半數ヲ以テ清算事務ヲ決定ス然レトモ第三者ニ對シテハ各自會社ヲ代表シテ其決議ノ實行ヲ爲スコトヲ得(第九一條、第九三條)清算人ハ就職後遲滯ナク會社財産ノ現況ヲ調査シ財産目錄及ヒ貸借對照表ヲ作リ之ヲ社員ニ交付シ又社員ノ請求ニ因リ毎月清算ノ狀況ヲ報告スルコトヲ要ス清算中會社ノ財産カ到底其債務ヲ完濟スルニ不足ナルコト分明ト爲リタルトキハ清算人ハ直チニ破産ノ宣告ヲ請求シ其旨ヲ公告セサルヘカラス此場合ニ清算人ハ破産管財人ニ其事務ヲ引渡シ其任務ヲ終了ス(第九二條、第九一條第三項、民法第八一條參照)

第三款　清算ノ結了

清算人カ前款ニ説明シタル職務ヲ終了シタルトキハ遲滯ナク計算ヲ爲シテ各社員ノ承認ヲ求メサルヘカラス此計算ニ對シ社員カ一箇月内ニ異議ヲ述ヘサリシトキハ之ヲ承認シタルモノト看做シ爾後ノ處分ヲ爲スコトヲ得此承認ノ推定ハ絶對的ノ推定ニシテ反證ヲ擧クルヲ許サス但其計算ニ關シ清算人ニ不正ノ行爲アリタルトキハ此限ニ在ラス計算ニ關シテ異議アリタルトキハ清算人ハ更ニ正當ナル計算ヲ爲シ各社員ノ承認ヲ求メタル後ニ非サレハ其責任ヲ免ルルコトヲ得ス各社員カ計算ヲ承認シタルトキハ清算ハ茲ニ全ク結了スルモノナルヲ以テ清算人ハ遲滯ナク本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ其登記ヲ爲シ清算結了ノ事實ヲ第三者ニ知ラシメサルヘカラス清算人ノ責任ハ此登記ヲ爲スニ因リテ全ク解除セラル(第九八條、第九九條)

商法第百三條第二項ノ規定ニ依レハ解散ノ登記ヲ爲シタル後五箇年ヲ經過シタルトキト雖モ未タ分配セサル殘餘財產アルトキハ會社ノ債權者ハ之ニ對シテ辨濟ヲ請求スルコトヲ得抑モ清算ハ會社財產ノ處分ヲ目的トスルモノニシテ會社ハ清算ノ目的ノ範圍內ニ於テハ解散後ト雖モ尙ホ存續スルモノナルコトハ既ニ述ヘタル所ナリ故ニ未タ分配セサル殘餘財產アルトキハ即チ清算カ終了セサル證據ニシテ辨濟ヲ得サル債權者カ之ニ付テ辨濟ヲ請求スルヲ得ルハ言ヲ俟タス故ニ第百三條第二項ノ規定ハ其必要ヲ見ス

第三節　會社ノ書類ノ保存

會社ノ帳簿營業ニ關スル信書及ヒ清算ニ關スル一切ノ書類ハ定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ會社財產ノ處分ヲ定メタル場合ニ在リテハ本店ノ所在地ニ於テ解散ノ登記ヲ爲シタル後其他ノ場合ニ在リテハ清算結了ノ登記ヲ爲シタル後十年間之ヲ保存セサルヘカラス而シテ其保存者ハ社員ノ過半數ヲ以テ之ヲ定ム(第一〇一條)

第三編　合資會社

第一章　合資會社ノ意義

合資會社ハ社員ノ一部ハ會社ノ債務ニ付キ債權者ニ對シテ責任ヲ負擔シ他ノ一部ハ之ニ付キ全ク責任ヲ負擔セサル會社ナリ會社ノ債務ニ付キ責任ヲ負擔スル社員ヲ無限責任社員ト謂ヒ之ニ付キ責任ヲ負擔セサル社員ヲ有限責任社員ト謂フ故ニ合資會社ニハ必ス無限責任社員及ヒ有限責任社員アルコトヲ要ス是レ舊商法ト全ク其規定ヲ異ニスル要點ニシテ舊商法ニ於ケル合資會社ハ會社契約ニ特別ノ定ナキトキハ社員ノ責任ハ盡ク有限ナリ隨テ有限責任社員ノミヲ以テ合資會社ヲ組織スルコトヲ得タリ茲ニ責任ノ有限無限ハ外部ニ對シテ云フモノニシテ內部ノ關係ニ於テハ定款ヲ以テ自由ニ之ヲ定ムルコトヲ得ルハ猶ホ合名會社ノ如シ無限責任社員カ會社竝ニ第三者ニ對スル關係ハ合名會社社員ノ法律上ノ地位ト殆ト同一ナルヲ以テ商法ハ合資會社ニ付キ合名會社ニ關スル規定ヲ準用スヘキコトヲ定メ有限責任社員ニ關シテ特別ノ規定

ヲ爲セリ本編ニ於テ述フル所モ亦主トシテ有限責任社員ニ關スルモノナリ(第一〇四條第一〇五條)

第二章　合資會社ノ設立

合資會社ヲ設立スルニハ當事者間ニ於テ之ニ關シ適法ナル合意ノ成立スルコトヲ要シ且其合意ハ書面ニ記載セラルルヲ要スルコト合名會社ト異ナラス定款ニハ一、目的二、商號三、社員ノ氏名住所四、本店及ヒ支店ノ所在地五、社員ノ出資ノ種類及ヒ價格又ハ評價ノ標準ヲ記載シ此他尚ホ社員ノ責任ノ有限又ハ無限ナルコトヲ記載セサルヘカラス(第一〇六條)又會社ハ定款ヲ作リタル日ヨリ二週間內ニ本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ第五十一條第一項ニ掲ケタル事項ノ外各社員ノ責任ノ有限又ハ無限ナルコトヲ登記セサルヘカラス此登記ヲ申請スヘキ義務アル者ハ無限責任社員ナリ登記事項中ニ變更ヲ生シタルトキハ第五十三條ニ從ヒ二週間內ニ變更ノ登記ヲ爲ササルヘカラス(第一〇七條)

第三章　會社ノ法律關係

第一節　內部ノ關係

合資會社ノ內部ノ關係ハ定款ヲ以テ自由ニ定ムルコトヲ得ルヲ原則トシ法律ノ規定ハ補充的ノ性質ヲ有スルコト合名會社ノ場合ニ異ナルコトナシ殊ニ無限責任社員ノ權利義務ニ關シテ然リトス有限責任社員ニ關シテハ特別ノ規定アリ

第一　出資

無限責任社員ハ合名會社ノ社員ト同シク金錢其他ノ財產ハ固ヨリ勞力又ハ信用ヲ以テ出資ノ目的ト爲スヲ得レトモ有限責任社員ハ金錢其他ノ財產ノミヲ以テ出資ノ目的ト爲スコトヲ得(第一〇八條)

第二　業務ノ執行

合資會社ニ於テ業務ヲ執行スル權利ヲ有シ義務ヲ負フ者ハ無限責任社員ノミニシテ有限責任社員ハ此權利義務ヲ有セス定款ニ別段ノ定ナキトキハ各無限

責任社員ハ此權利義務ヲ有ス若シ無限責任社員數人アルトキハ其過半數ヲ以テ業務ノ執行ヲ爲スヘキヤ否ヤヲ決定ス有限責任社員ハ業務執行ノ權利義務ヲ有セサル合名會社ノ社員ノ如シ此ノ如ク法律カ無限責任社員ノミニ業務執行ノ權利ヲ與ヘタル所以ノモノハ其責任無限ニシテ會社ノ盛衰ニ關係ヲ有スルコト甚タ深タ其結果業務ヲ執行スルニ當リ熱心且誠實ナルコトヲ得ヘク且比較的利害ノ關係薄弱ナル有限責任社員ヲシテ業務執行ノ任ニ當ラシムルノ危險アルカ故ナリ(第五六條第一〇九條第一一五條)業務ノ執行ニ關スル第五十八條ノ規定ハ合資會社ニモ亦適用セラル故ニ無限責任社員カ會社ノ目的ノ範圍內ニ在ラサル行爲ヲ爲サントスルトキハ有限責任社員ノ同意ヲ得サルヘカラス支配人ノ選任及ヒ解任ハ特ニ業務執行社員ヲ定メタルトキト雖モ無限責任社員ノ過半數ヲ以テ之ヲ決ス(第一一〇條)

以上說明スルカ如ク有限責任社員ハ全ク業務ノ執行ニ與ラスト雖モ業務ノ適當ニ執行セラルルヤ否ヤハ會社ノ盛衰ニ大ナル關係ヲ有シ延テ有限責任社員ノ利害ニモ關係ヲ有スルモノナルヲ以テ業務ノ執行ニ關シ合名會社ノ場合ト同シク此等ノ社員ニ監督權ヲ與フルコト至當ナリ然レトモ利害ノ關係ハ業務執行ノ權利義務ヲ有セサル合名會社ノ社員ニ比シ痛切ナラサルヲ以テ法律カ合資會社ノ有限責任社員ニ與ヘタル監督權ハ甚タ重要ナルモノニ非ス即チ合名會社ニ在リテハ業務監督ノ權ヲ有スル社員ハ何時ニテモ業務及ヒ財產ノ狀況ヲ檢査スルコトヲ得ト雖モ合資會社ノ有限責任社員ハ營業年度ノ終ニ於テ之ヲ檢査シ重要ナル事由アルトキニ限リ裁判所ノ許可ヲ得テ現年度ノ業務及ヒ財產ノ狀況ヲ檢査スルコトヲ得ルニ過キス(第五四條第一一一條民法六七三條參照)此ノ如ク一方ニ於テ有限責任社員ノ權利カ狹小ナルト同時ニ他方ニ於テ會社及ヒ第三者ニ對スル責任モ亦重要ナラス特ニ業務執行社員ヲ定メタルトキ他ノ無限責任社員カ有スル業務監督ノ權利ハ合名會社ノ場合ト同シ

第三　競業禁止

無限責任社員ハ合名會社ノ社員ト同シク競業禁止ノ義務ヲ負擔スレトモ有限責任社員ニハ此義務ナシ其理由ハ有限責任社員カ會社ノ業務及ヒ財產ノ狀況ヲ檢査スルカ爲メ有スル所ノ權利ハ甚タ薄弱ニシテ自己ノ地位ヲ利用シ會社

ノ營業上ノ利益ヲ害スルヲ如キ危險少シト謂フニ在リ(第六〇條第一一三條參照)

第四　持分ノ讓渡

無限責任社員ハ他ノ社員ノ承諾ヲ得ルニ非サレハ其持分ノ全部又ハ一部ヲ讓渡スコトヲ得スト雖モ有限責任社員ハ無限責任社員全員ノ承諾アルトキハ其持分ノ全部又ハ一部ヲ他人ニ讓渡スコトヲ得適法ニ持分ヲ讓渡シタルトキ讓受人ハ讓渡人ノ權利義務ヲ承繼スルハ合名會社ノ場合ト異ナラス(第一一二條參照)

第五　利益ノ分配

利益ノ分配ニ付テハ無限責任社員ト有限責任社員トノ間ニ等差ヲ設ケタル特別ノ規定ナシ故ニ定款ニ別段ノ定ナキトキハ出資ノ額ヲ標準トシテ分配ヲ爲ササルヘカラス會社ハ損失ヲ塡補シタル後ニ非サレハ利益ノ分配ヲ爲スコトヲ得ス(第六七條參照)

第二節　外部ノ關係

會社ノ外部ノ關係ハ定款ヲ以テ自由ニ定ムルコトヲ得サルコトハ尙ホ合名會社ノ如シ左ニ合資會社ニ特別ナル規定ヲ說明スヘシ

第一　會社ノ代表

合資會社ニ於テ會社ヲ代表スル權限ヲ有スル者ハ無限責任社員ノミニシテ有限責任社員ニハ此代表權ナシ(第一一四條第一一五條)其理由ハ業務ノ執行ニ付キ說明シタル所ト同一ナリ無限責任社員ハ各自代表權ヲ有スルヲ原則トシ定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ特ニ代表社員ヲ定メタルトキハ其社員ノミ代表權ヲ有シ他ノ社員ハ之ヲ有セス其選任ハ固ヨリ無限責任社員ノ中ニ就テ之ヲ爲スヲ要ス有限責任社員ハ當然會社ヲ代表スル權限ヲ有セサレトモ會社ノ支配人ニ選任セラレ會社ヲ代表シ其業務ヲ執行スルコトヲ得ルハ論ヲ俟タス代表社員ノ權限及ヒ其制限ニ付テハ合名會社ノ規定ヲ準用スヘキヲ以テ茲ニ更ニ贅言セス

第二　社員ノ責任

無限責任社員ハ合名會社ノ社員ト同シク會社ノ債務ニ付キ連帶無限ノ責任ヲ負擔ス之ニ反シ有限責任社員ハ會社ノ債務ニ付キ何等ノ責任ヲ有セス唯此社員カ自己ヲ無限責任社員ナリト信セシムヘキ行爲ヲ爲シタルトキハ善意ノ第三者ニ對シテ無限責任社員ト同一ノ責任ヲ負フ然レトモ其行爲ヲ爲シタル以前ノ會社ノ債務ニ對シ責任ヲ負フコトナシ(第一一六條)

第四章　退社

合資會社ノ社員ハ有限責任社員ナルト無限責任社員ナルトヲ問ハス第六十八條及ヒ第六十九條ノ規定ニ依ルニ非サレハ自由ニ退社スルコトヲ得ス有限責任社員ノ退社ニ關シテハ特別ノ規定アリ即チ有限責任社員カ死亡セルトキハ其相續人之ニ代リテ社員ト爲ルコト及ヒ有限責任社員ハ禁治產ノ宣告ヲ受クルモ之ニ因リテ退社セサルコト是ナリ換言スレハ死亡及ヒ禁治產ハ有限責任社員ノ退社原因ト爲ラサルコト是ナリ蓋シ有限責任社員ハ無限責任社員ト異

現ニ或裁判所ニ繫屬シ居ラサルトキハ上訴ノ提起ニ依リテ其繫屬スヘキ裁判所ニ從參加ノ申請ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ

原告及ヒ被告カ從參加ノ申請ニ付テ異議ヲ述ヘタルトキハ當事者ト第三者トノ間ニ於ケル中間ノ爭ヲ生スルモノナリ若シ從參加ヲ許スニ足ルヘキ法律上ノ利害關係ノ有無ニ付テ爭アルトキハ從參加人ハ其關係ヲ疏明スルヲ以テ從參加ヲ許スニ足ルヘキモノナリ原告又ハ被告ノ從參加ニ對スル異議ニ付テハ決定ヲ以テ裁判ヲ爲スヘキモノナリ此裁判ハ當事者及ヒ從參加人ヲ審訊シタル後之ヲ爲スヘキモノナリ然レトモ所謂口頭辯論ヲ爲スコトヲ必要トセサルナリ又右ノ裁判ニ對シテハ即時抗告ヲ爲スコトヲ得ルモノトス而シテ從參加ヲ許ササル決定ノ確定セサル間ハ假ニ從參加人ヲシテ訴訟ニ加ハラシムヘキモノナリ隨テ又之ニ對スル呼出ヲ爲シ且之ニ一切ノ裁判ヲ送達スヘキモノナリ

右ニ述ヘタル所ニ反シ當事者カ第三者ノ從參加ニ對シ異議ヲ述ヘサルトキハ直チニ從參加ヲ許スヘキモノナリ從參加カ許サレタルトキハ從參加人ハ當事

者ヲ補助スルカ爲メ訴訟ニ附隨シテ各種ノ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ然レトモ從參加人ハ當事者ニ非サルヲ以テ當事者ノミカ爲スコトヲ得ル行爲ハ從參加人ニ於テ之ヲ爲スコトヲ得サルナリ隨テ從參加人ハ本案ニ關スル申立ヲ爲シ又ハ當事者ノ爲シタル本案ノ申立ヲ擴張シ制限シ若クハ之ヲ變更スルコト能ハサルモノナリ又從參加人ナルモノハ相手方ニ對シテ反訴ヲ起シ請求ヲ拋棄シ若クハ之ヲ認諾スルコト能ハサルモノナリ同一ノ理由ニ由リテ相手方モ亦從參加人ニ對シテ獨立ナル本案ノ申立ヲ爲スコト能ハサルモノナリ又判決ハ何時ニテモ當事者ニ對シテ之ヲ爲スヘキモノニシテ從參加人ニ對シテ之ヲ爲スヘキモノニ非ス

從參加人ハ右ニ述ヘタル制限内ニ於テハ當事者ヲ補助スルカ爲メニ一切ノ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ即チ當事者ノ爲メニ攻擊方法、防禦方法ヲ施用シ證據方法ヲ提出シ且當事者ノ爲メニ存スル期間内ニ於テ故障異議又ハ上訴ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ然レトモ從參加人ノ陳述及ヒ行爲ト當事者ノ陳述及ヒ行爲トカ相違シタル場合ニ於テハ當事者ノ陳述及ヒ行爲ヲ以テ標準ト

セサルヘカラス故ニ從參加人ハ當事者ノ意思ニ反シテハ如何ナル行爲ヲモ爲スコト能ハサルモノナリ

從參加人ノ補助シタル當事者ト其相手方トノ間ニ於ケル判決ハ當事者ト從參加人トノ間ニ於ケル關係ニ影響ヲ及ホスモノナリ即チ從參加人ハ其補助シタル當事者ニ對シテ判決ノ不當ナルコトヲ主張スルコト能ハサルモノナリ又從參加人ハ其附隨シタル時ニ於ケル訴訟ノ程度ニ依リ又ハ當事者ノ行爲ニ依リテ攻擊方法若クハ防禦方法ヲ施用スルコト能ハサリシトキ又ハ當事者カ從參加人ノ知ラサリシ攻擊方法及ヒ防禦方法ヲ故意又ハ重過失ニ因リテ施用セサリシ場合ヲ除キ其補助シタル當事者カ訴訟ヲ不十分ニ爲シタリト主張スルコト能ハサルモノナリ故ニ從參加人カ當事者ヲシテ勝訴ノ結果ヲ得セシムルコト能ハサリシトキハ其當事者ト相手方トノ間ニ於ケル判決ハ從參加人ト當事者トノ間ニ於テ從參加人ニ不利益ナル結果ヲ及ホスモノト謂ハサルヘカラス之ヲ要スルニ從參加人カ訴訟ニ加ハリタルトキハ其補助シタル當事者ト相手方トノ間ニ於ケル判決ハ或範圍内ニ於テ從參加人ニ對シ確定力ヲ及ホスモノ

ト謂ハサルヘカラサルナリ

從參加人ハ當事者ノ一方ヲ補助スルカ爲メニ訴訟ニ附隨スルモノナリト雖モ當事者雙方ノ承諾ヲ得タルトキハ其附隨シタル當事者ニ代リ訴訟ヲ引受クルコトヲ得ルモノナリ此場合ニ於テハ從參加人ハ當事者タル資格ヲ有シ獨立シテ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ルニ至ルモノナリ而シテ從參加人ノ附隨シタル當事者ハ其申立ニ因リ判決ヲ以テ訴訟ヨリ之ヲ脫退セシムヘキモノナリ此場合ニ於テハ訴訟ハ脫退シタル當事者ニ對シテハ終局スルニ至ルモノナリ然レトモ從參加人カ當事者ニ代リテ訴訟ヲ引受クルコトヲ得ル場合ハ訴訟ヲ引受ケタル從參加人ニ對スル判決カ脫退シタル當事者ニ對シテモ當然其效力ヲ及ホス場合ナラサルヘカラス若シ然ラサルトキハ當事者ハ訴訟ヲ爲ス目的ヲ達スルコト能ハサルヲ以テ決シテ從參加人ヲシテ訴訟ヲ擔任セシムルコトナキカ故ナリ例ヘハ從參加人カ婚姻ノ取消ヲ訴ヘタル當事者ヲ補助スルカ爲メ訴訟ニ加ハリタルカ如キ場合ニ非サレハ當事者ニ代リテ訴訟ヲ引受クルコト能ハサルモノナリ

以上說明シタル所ニ依リテ之ヲ觀レハ從參加ニ付キ利益ヲ有スル者ハ獨リ從參加人ニ止マルモノニ非ス之ニ依リテ補助セラルル當事者モ亦利益ヲ有スルモノト謂ハサルヘカラス何トナレハ當事者ハ從參加人ノ補助ニ依リテ幸ニ勝訴ノ結果ヲ得ルコトアルノミナラス縱令敗訴スルモ從參加人ニ對スル關係ニ於テ自己ノ利益ヲ保全スルコトヲ得ルカ故ナリ故ニ民事訴訟法ニ於テハ當事者カ第三者ニ對シテ其訴訟ヲ告知シ之ヲシテ從參加人トシテ訴訟ニ參加スルコトヲ促ス方法ヲ認メタリ

民事訴訟法ノ規定スル所ニ依レハ當事者カ第三者ニ對シテ裁判上訴訟ノ告知ヲ爲スコトヲ得ルニハ左ノ二箇ノ條件ノ存スルコトヲ必要トス

第一　當事者カ敗訴スルトキハ第三者ニ對シテ擔保又ハ賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得ヘシト信シ又ハ第三者ヨリ此等ノ請求ヲ受クルコトヲ恐ルルトキ（第五九條第一項）例ヘハ買主ハ其買受ケタル物ノ追奪ヲ受ケタルトキハ賣主ニ對シテ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルモノナルカ故ニ追奪ノ訴ヲ受ケタルコトヲ賣主ニ告知シ之ヲシテ其訴訟ニ加ハラシムルコトヲ得ルモノナリ又保證

人カ債權者ヨリ債務履行ノ訴ヲ受ケタル敗訴シタルトキハ主タル債務者ニ對シテ求償ヲ爲スコトヲ得ルモノナルカ故ニ履行ノ訴ヲ受ケタル保證人ハ主タル債務者ニ其訴ヲ告知シ之ヲシテ從參加人トシテ其訴訟ニ加ハラシムルコトヲ得ルモノナリ(民法第四五九條)又第三者ノ計算ニ於テ訴訟ヲ爲ス者例ヘハ仲買人カ敗訴シタルトキハ委任者ヨリ訴訟ヲ不十分ニ爲シタリトノ理由ニ依リテ損害賠償ヲ受クル恐アルヲ以テ其訴訟ヲ委任者ニ告知シ之ヲシテ從參加人トシテ其訴訟ニ加ハラシムルカ如キモノ是ナリ

第二　本訴訟ノ未タ終局セサルコト　此條件ハ殆ト言フヲ俟タサル所ナリ何トナレハ訴訟告知トハ第三者ニ對シテ從參加ヲ促ス方法ナルヲ以テ從參加ヲ爲スコトヲ得ル間ノミ訴訟告知ヲ爲スコトヲ得ルモノト謂ハサルヘカラス而シテ從參加ハ本訴訟ノ未タ終局ニ至ラサル間ノミ之ヲ爲スコトヲ得ルモノナレハ訴訟告知ヲ爲スニハ本訴訟ノ未タ終局セサルコトヲ必要トスルコト自ラ明カナリ

右ノ二條件ノ存在スル場合ニ於テハ當事者ハ第三者ニ對シテ訴訟告知ヲ爲ス

コトヲ得ルモノナルモ第三者ニ對シテ訴訟告知ヲ爲ス義務ヲ負擔スルヤ否ヤノ問題ハ實體法ノ定ムル所ニ依リテ之ヲ決セサルヘカラス(賃借人ニハ此義務アリ)

訴訟ヲ告知スルニハ本訴訟ノ繫屬スル裁判所ニ告知ノ理由及ヒ訴訟ノ程度ヲ記載シタル書面ヲ提出シテ之ヲ爲スヘキモノナリ而シテ此書面ハ裁判所ヨリ之ヲ第三者ニ送達シ且訴訟ヲ告知スル原告若クハ被告ノ相手方トハ其謄本ヲ交付スヘキモノトス(第六〇條)

訴訟ノ告知ヲ受ケタル第三者ハ前ニ述ヘタル二箇ノ條件ノ存スル場合ニ於テハ更ニ他人ニ其訴訟ヲ告知スルコトヲ得ルモノナリ(第五九條第二項)

訴訟告知ハ如何ナル效果ヲ生スルモノナルヤト云フニ訴訟告知アルモ本訴訟ハ之カ爲メ何等ノ影響ヲモ被ラサルナリ隨テ訴訟告知ニ因リテ本訴訟ノ進行ヲ妨ケラルル結果ヲ生スルコトナシ加之訴訟告知ハ本訴訟以外ニ於テモ何等ノ訴訟上ノ效果ヲ生セサルモノナリ唯訴訟告知アリタルカ爲メ第三者カ從參加人トシテ本訴訟ニ加ハリタル場合ニ於テハ從參加ニ伴フ效果ヲ生スルノミ

ナリ此ノ如ク訴訟告知其モノハ訴訟上何等ノ效果ヲ生セサルモノトスルトキハ之ヲ以テ訴訟行爲ノ一種ト爲スコトヲ得サルモノナリ唯事實上第三者ニ對シテ從參加ヲ促ス手續タルニ過キサルモノト謂フヘシ果シテ然ラハ民事訴訟法ニ於テ訴訟告知ニ關スル手續ヲ特ニ規定スルノ必要ハ毫モ存セス蓋逸民事訴訟法ノ如キハ訴訟告知ニ因リテ直チニ或效果ヲ生スルモノト爲セルヲ以テ訴訟告知ニ關スル手續ヲ特ニ規定スル必要アリト雖モ我民事訴訟法ニ於ケルカ如ク訴訟告知ハ何等ノ訴訟上ノ效果ヲ生セス唯第三者ヲシテ訴訟ニ參加スルコトヲ得セシムル機會ヲ與フルモノニ過キストスルトキハ法律ニ於テ特ニ訴訟告知ニ關スル手續ヲ規定スルノ必要ナキコト自ラ明白ナリト謂フヘシ

第十六章　指名參加

被告カ訴ヲ受ケタル場合ニ於テ原告ノ請求ニ應セントスルモ尙ホ他ニ被告ニ對シテ同一ノ請求ヲ主張スル第三者ナルトキハ被告ハ同一ノ請求ニ付キ再度訴ヲ受ケ二箇ノ判決ニ依リテ敗訴ノ判決ヲ受クルノ危險アルヲ以テ直チニ原

證人カ陳述ヲ爲スニハ必ス口頭ヲ以テ爲ササルヘカラス即チ書類ヲ朗讀シ又ハ覺書ヲ用フルコトヲ許サス唯記憶シ難ク過誤ヲ生シ易キ算數ノ關係ニ付テノミ覺書ヲ用フルコトヲ許ス(第三一四條)蓋シ其陳述ノ眞實ナランヲ期スルノ規定ナリ

證人ハ裁判長カ主トシテ訊問スヘキモノナリ陪席判事ハ裁判長ニ告ケテ證人ニ問ヲ發スルコトヲ得當事者ハ自ラ直接ニ證人ニ對シテ問ヲ發スルコトヲ得ス證人ノ證言カ明白ナラサル場合ニハ之ヲ明白ナラシムル爲メ必要ナル問ヲ發センコトヲ裁判長ニ申立ツルコトヲ得(第三一五條)當事者ノ求メタル發問ノ許否ニ付キ爭ヲ生シタルトキハ其裁判所ニ於テ直チニ裁判ヲ爲スヘキモノナリ例ヘハ當事者ノ申立テタル發問ハ訊問事項外ニ涉ルトシ若クハ證人カ證言ヲ拒絕シタル事項ニ屬ストシ相手方カ其發問ヲ許スヘカラスト爭フ場合ノ如シ此爭ハ所謂中間ノ爭ニ非ス唯證人訊問ノ手續ニ於テ生シタル一ノ爭ニ過キサルヲ以テ其裁判ノ形式ハ決定ヲ以テ爲スヘキモノト信ス

證人ノ供述ハ之ヲ調書ニ記載スヘキコトハ總則第百三十條ノ規定スル所ナリ

尚ホ其調書ニハ證人カ訊問前若クハ後ニ宣誓ヲ爲シタルヤ又ハ之ヲ爲ササリシヤヲ記載セサルヘカラス(第三一六條)

第四則　證人ノ對質及ヒ再訊問

數多ノ證人ヲ訊問スヘキトキニハ各別ニ訊問スヘキコトハ前ニ述ヘタル如クナルモ其訊問ノ結果同一ノ事實ニ付キ各證人ノ供述カ同一ニ出テス相齟齬スルトキハ其何レカ眞實ニシテ何レカ虚僞ナルヤヲ知ル爲メニ對質ヲ爲スコトヲ得(第三一一條第二項)又一旦終了シタル證人訊問カ事實上若クハ法律上不完全ナルトキハ其再訊問ヲ爲スコトヲ得即チ第三百十七條ニ其場合ヲ列擧セリ第一ハ證人訊問カ法律ノ規定ニ違背シタルカ爲メ其證言ヲ採用スルコト能ハサル場合、第二ハ證人訊問カ事實上訊問事項ニ對シ不十分ナル場合、第三ハ證人ノ供述曖昧ニシテ正確ノ意義ヲ知ルコト能ハサル場合、第四ハ證人カ自ラ其供述ノ不完全ナルヲ補充シ又ハ誤謬ヲ更正セント申立ツル場合、第五ハ右ノ外裁判所ニ於テ眞實ヲ發見スル爲メ訊問ヲ必要トスル總テノ場合ヲ謂フ

第五則　證人訊問ノ場所

證人訊問ノ場所ハ受訴裁判所タルヲ原則トス故ニ證人ハ之ヲ受訴裁判所ニ呼出シテ訊問スルヲ正則トス然レトモ皇族、國務大臣、帝國議會ノ議員ニ付テハ、前ニ說明シタル例外ノ規定アルノ外尚ホ第三百十八條ニ於テ一般人民ニ付テモ例外ノ規定ヲ設ケタリ即チ受訴裁判所ハ同條第一號ノ場合ニハ受命判事ヲシテ現場ニ就テ證人ヲ訊問セシムルコトヲ得例ヘハ土地ノ境界ニ關シ證人ヲ訊問スル場合ノ如キ是ナリ第二號ノ場合ニハ同シク受命判事ヲシテ證人ノ所在ニ就キ訊問ヲ爲サシムルコトヲ得ヘク第三號ノ場合ニハ證人ノ所在ニ接近セル區裁判所ニ囑託シ受託判事ヲシテ其區裁判所ニ證人ヲ呼出シ訊問スヘキコトヲ得ルモノナリ

證人訊問ヲ爲スヘキ受命判事又ハ受託判事ハ第二百九十四條ニ規定スル如ク不出頭ノ證人ニ費用ノ賠償及ヒ罰金ヲ言渡シ拘引ヲ命スルコト及ヒ軍人軍屬タル證人ニ對スル右制裁ノ言渡並ニ執行ノ囑託ヲ爲スコト第二百九十五條ニ

定ムル決定ノ取消ヲ爲スコト第三百二條及ヒ第三百九條ノ規定ニ從ヒ證言ノ拒絶及ヒ宣誓ノ拒絶ニ付キ制裁ヲ加フルコトノ權利ヲ有ス又證人ノ再訊問ヲ必要ナリトスルトキハ之ヲ命スルコトヲ得但受命判事又ハ受託判事カ證人義務違背ノ制裁ヲ言渡シタル裁判ニ對シ不服アル證人ハ第四百六十五條ノ規定ニ依リ先ツ受訴裁判所ニ其裁判ノ變更ヲ求ムルコトヲ得而シテ受訴裁判所ノ裁判ニ對シテハ更ニ抗告ヲ爲スコトヲ得ヘシ右ニ反シテ受命判事若クハ受託判事カ證人ノ訊問ヲ爲サントスル際證人カ理由ヲ開示シテ證言若クハ宣誓ヲ拒ミ又ハ受命判事若クハ受託判事カ其職權ヲ以テ若クハ當事者ノ申立ニ因リテ爲シタル發問ニ對シ證人カ答辯ヲ拒ミタルトキハ其拒絶ノ當否ニ付テノ裁判ハ受訴裁判所ニ於テ爲スヘキモノニシテ受命判事若クハ受託判事ノ權内ニ屬セス又受命判事若クハ受託判事カ當事者ヨリ申立テタル問ヲ發スルコトヲ拒ムトキハ當事者ハ其當否ニ付テノ裁判ヲ受訴裁判所ニ請求スルコトヲ得此場合ニハ證人カ證言若クハ宣誓ヲ拒ミタル場合ト異ナリ發問ヲ拒ミタル判事ハ證人ノ訊問ヲ中止セスシテ之ヲ結了スルコトヲ得唯其後受訴裁判所ノ裁判ニ依リ右發問ヲ爲サヽリシヲ不當ナリト決定セラレタルトキハ其點ニ付キ更ニ證人ヲ訊問セハ可ナリ(第三一九條)此規定ハ受命判事受託判事ニ於テ當事者ノ發問ヲ許否スルノ權アルヲ認メタルモノナリ是レ亦實際ノ便宜ヲ圖ルニ出テタルモノナリ

第六則　證人ノ忌避及ヒ拋棄

證言ヲ拒絶スルコトヲ許サレタル者ノ中第二百九十七條第一號乃至第三號ニ掲クル者ハ當事者トノ身分上ノ關係ヨリ自然ノ情ニ於テ其當事者ノ爲メ利益ナル證言ヲ爲スノ虞アリ是ニ於テカ法律ハ先ツ此等ノ者ニ證言拒絶ノ權利ヲ付與シ尚ホ其權利ヲ行使セサルトキト雖モ之ニ宣誓ヲ爲サシメスシテ訊問スヘキコトトセリ而シテ其宣誓ヲ爲サスシテ爲シタル供述ト雖モ裁判官ニ於テ眞實ナルヘシトノ心證ヲ得タルトキハ證據トシテ之ヲ採用スルコトヲ得ルハ宣誓ヲ爲サシメタル證人ノ供述ト異ナルコトナシ故ニ證人カ其訊問ヲ求メタル當事者ト第二百九十七條ノ身分上ノ關係アリテ而モ證言拒絶ノ權利ヲ行使

セス進ミテ其當事者ニ利益ナル證言ヲ爲スノ疑アルトキハ相手方ニ其證人ヲ忌避スルノ權利ヲ與ヘタリ(第三〇三條)但第二百九十九條ノ場合ニ於テハ實際ノ必要上右等ノ者ニ證言ヲ拒ムコトヲ許サス隨テ宣誓ヲモ爲サシムヘキモノニシテ即チ法律ハ此場合ニ於テハ他ニ證據ナキコトヲ慮リ强テ之ニ證言セシメ且之ニ僞證ノ制裁ヲ加フルコトトセシモノナレハ之ヲ忌避スルコトヲ得サルモノト解スルヲ正當トス

第二百九十七條第二百九十八條第三號第四號ノ規定ニ依リ證言ヲ拒絶スルノ權利アル者ニモ尙ホ其證言ヲ拒マサル場合ニハ判事ノ意見ニ依リテ宣誓ヲ爲サシムルコトヲ得ルトノ說ヲ採ル者ハ第二百九十七條ノ身分上ノ關係アル者ト雖モ之ニ宣誓ヲ爲サシメスシテ參考ノ爲メ訊問スル場合ニハ當事者ハ之ヲ忌避スルコトヲ得ス隨テ亦此者カ證人トシテ一旦忌避セラレタルトキト雖モ尙ホ之ヲ參考ノ爲メ訊問スルハ差支ナシト論スレトモ是レ根本ノ議論ノ誤レルヨリ生スル結果ニシテ既ニ右ノ者ニハ決シテ宣誓ヲ爲サシムルコトヲ得スシテ常ニ參考ノ爲メニノミ訊問スルコトヲ得ルモノナリトセハ論者ノ言フ如キ區別ヲ生スルコトアルヘカラス

證人忌避ノ申請ハ或ハ書面ヲ以テシ或ハ口頭ヲ以テスルコトヲ得ヘシ而シテ其條件トシテハ忌避ノ原因タル關係ヲ疏明セサルヘカラス又其時期ニ關スル制限ハ原則トシテハ其證人ノ訊問前ニ於テ爲スニ在リ其訊問ノ始マリタル以後ハ忌避ノ權利ヲ拋棄シタルモノト看做サル然レトモ例外トシテ證人訊問前ニ忌避ノ原因ヲ主張スルヲ得サリシコトヲ疏明スルトキハ其訊問ヲ始メタル後ト雖モ尙ホ忌避ノ申請ヲ許ス何トナレハ此場合ニハ固ヨリ忌避ノ權利ヲ拋棄シタリトノ推測ヲ下スコトヲ得サレハナリ故ニ證人ノ訊問前ニ忌避ノ原因ヲ知ルコト能ハサリシ場合若クハ其訊問カ數回ニ亘リ訊問ヲ始メテ未タ終了ニ至ラサル間ニ忌避ノ原因ヲ生シタル場合ノ如キハ訊問開始後ニ於テモ忌避ノ申請ヲ爲スコトヲ得ヘシ(第三〇四條)忌避ノ申請ノ正當ナル場合ニ於テハ忌避ノ原因ノ生シタル後ニ爲シタル證人訊問ノ無效ニ歸スルハ勿論ナリ忌避ノ申請ニ付テノ裁判ハ口頭辯論ヲ經スシテ爲スコトヲ得ル決定ヲ以テ之ヲ爲ス而シテ忌避ノ原因アリトスル裁判ニ對シテハ不服ノ申立ヲ許ササルモ

其原因ナシトスル裁判ニ對シテハ即時抗告ニ依リ不服ヲ申立フルコトヲ得此即時抗告ハ別段ノ明文ナキヲ以テ當然執行ヲ停止スルノ效ナシ隨テ裁判所ハ右不服ノ申立アリタルトキト雖モ第四百六十條第二項、第三項ノ場合ノ外ハ忌避セラレタル證人ノ訊問ヲ續行スヘキモノナリ(第三〇五條、第四六〇條)舉證者ハ其申出タル人證ニ付テ相手方カ忌避ノ申請ヲ爲シタル場合ト否トヲ問ハス之ヲ拋棄スルコトヲ得而シテ其證人訊問ノ開始前ニ在リテハ右拋棄ハ全ク舉證者ノ隨意ナルモ既ニ訊問ヲ開始シタル後ハ相手方ノ承諾ヲ經サルヘカラス(第三二〇條)何故ニ證人訊問ノ開始後ニ於テハ相手方ノ承諾ナクシテ之ヲ拋棄スルコトヲ得サルヤト謂フニ其證人訊問ノ結果ハ必スシモ舉證者ニ利益ナル證言ヲ得ルニ限ラス却テ之ニ不利益ニシテ相手方ニ利益ナル證言ヲ生スルコトアルヘク而シテ若シ斯ル證言アリタルトキハ總テノ證據ニ關スル原則上相手方ハ固ヨリ之ヲ援用スルコトヲ得ヘキカ故ニ一旦舉證者カ申出タル證人ノ訊問ニ著手シタルニ拘ハラス其拋棄ヲ舉證者ノ隨意ニ委スルモノトセハ法律上相手方ノ得ヘキ利益ヲ害スルモノト謂ハサルヘカラス勿論相手ノ出頭セサルトキハ之ヲ勾引スルコトヲ得ス(第一三六條)

(三)證人カ疾病其他正當ノ事故アリテ出頭セサルトキハ豫審判事ハ其所在ニ就キ訊問スルコトヲ得ヘキモ鑑定人カ右事故ノ爲メ出頭スルコト能ハサルトキハ豫審判事ハ其所在ニ就キ訊問スルコトヲ得ス(第一一六條、第一三六條)

(四)豫審判事ハ證人ニ對シテハ囑託訊問ヲ爲スコトヲ得ルモ鑑定人ニ對シテハ囑託訊問ヲ爲スコトヲ得ス(第一三二條、第一三六條)

右(二)乃至(四)ノ差異アル理由ハ證人ニ付テハ事實ヲ見聞シタル證人其者ヲ訊問スルニ非サレハ事實ヲ發見スルコト能ハサルヘキモ鑑定人ニ付テハ何人ヲ論セス學術經驗等アル者ナラハ之ニ鑑定ヲ命シテ事實ヲ發見スルコトヲ得ヘキヲ以テナリ

第八節　現行犯ノ豫審

起訴權ハ檢事ニ屬シ豫審處分ハ豫審判事ニ屬シ此二者ハ互ニ獨立セル職權ニシテ互ニ相侵スコトヲ許ササルモノナリ然ルニ此原則ニ例外ヲ置キ現行犯ノ

場合ニ於テハ檢事及ヒ司法警察官ニ豫審判事ニ屬スル職務ノ幾分ヲ爲スコトヲ許シ又豫審判事ニ檢事ニ屬スル職務ノ幾分ヲ爲スコトヲ許シタリ此例外ヲ設ケタル理由ハ蓋シ現行犯ノ場合ニ於テハ事急速ヲ要スルモノナルカ故ニ訴訟手續ノ正式ヲ踐行スルトキハ犯罪人ハ逃去シ或ハ證據ハ湮滅ニ歸スルノ虞アルヲ以テナリ

犯罪ノ搜査ノ場合ニ於テ現行犯ニ付テハ檢事及ヒ司法警察官等カ豫審判事ノ令狀ヲ待タス犯罪人ヲ逮捕スルコトヲ得ヘキコトハ既ニ之ヲ講說シタリ茲ニハ豫審ニ關スル所ノ現行犯ニ特別ノ規定ヲ講說セント欲ス

(一)　豫審判事ノ特權　現行犯ノ場合ニ於テハ豫審判事ハ職權ヲ以テ公訴ヲ受理スルコトヲ得(第一四二條、第一四三條)

豫審判事ハ重罪又ハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ノ現行犯アルコトヲ知リタルトキハ檢事ノ請求ヲ待タス即チ檢事ノ起訴ナキモ豫審處分ニ著手スルコトヲ得ヘシ此場合ニ於テハ豫審判事カ檢證調書ヲ作成スルヲ以テ公訴ヲ受理シタルモノトス

此場合ニ於テハ豫審判事ハ檢事ニ現行犯アリタルコトヲ通知シ且書類ヲ檢事ニ送致セサルヘカラス其他ハ總テ普通ノ手續ヲ履行シ豫審ヲ終結スルニ至ルヘシ

(二)　檢事、地方裁判所及ヒ區裁判所ノ及ヒ司法警察官ノ特權　現行犯ノ場合ニ於テハ檢事及ヒ司法警察官ハ臨檢ヲ爲シ豫審判事ノ職務ヲ行フコトヲ得(第一四四條、第一四七條)

地方裁判所檢事ハ重罪又ハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル輕罪ノ現行犯アルコトヲ知リ事急速ヲ要スル場合ニ於テハ其旨ヲ豫審判事ニ通知シテ犯罪ノ場所ニ臨檢シ豫審處分ヲ爲スコトヲ得ヘシ

區裁判所檢事ハ重罪、輕罪ノ現行犯アルコトヲ知リタルトキハ其事件カ區裁判所ノ管轄ニ屬スルト地方裁判所ノ管轄ニ屬スルトヲ問ハス前項同樣ノ手續ヲ踐行シ豫審處分ヲ爲スコトヲ得ヘシ

又司法警察官ハ前項同樣豫審處分ヲ爲スコトヲ得ヘシ

右ノ如ク檢事及ヒ司法警察官ハ豫審處分ヲ爲スコトヲ得ヘシト雖モ此等ノ官

吏ハ素ト裁判官ニ非サルヲ以テ左ノ豫審處分ハ之ヲ爲スコトヲ許サス

(イ) 罰金、費用賠償ノ言渡ヲ爲スコト

(ロ) 證人、鑑定人等ニ宣誓ヲ爲サシムルコト

宣誓ヲ肯セサルトキハ其結果罰金ノ言渡ヲ爲シ裁判權ヲ行フニ至ルヲ以テ宣誓ヲ爲サシメサルモノナリ

(ハ) 豫審終結ヲ爲スコト

右ノ外檢事ニハ勾留狀ヲ發スルコトヲ許スモ司法警察官ニハ之ヲ發スルコトヲ許サス是レ人ノ自由ニ大ナル關係ヲ有スルコト勾引狀ノ比ニ非サルヲ以テナリ(第一四七條第一項但書)此ノ如ク檢事及ヒ司法警察官ハ臨檢處分ヲ爲スコトヲ得ルモ豫審ノ終結ヲ爲スコトヲ得サルヲ以テ右處分ヲ爲シタル後ハ司法警察官ハ管轄裁判所檢事ニ其事件ヲ送致シテ之カ引繼ヲ爲シ(第一四七條第二項)區裁判所檢事ハ區裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ニ付テハ或ハ起訴シ或ハ不起訴ノ處分ヲ爲シ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ニ付テハ地方裁判所檢事ニ其事件ヲ送致シ之カ引繼ヲ爲スヘシ(第一四四條乃至第一四六條)區裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ニシテ若シ被告人ニ對シ勾留狀ヲ發シタルトキハ三日內ニ起訴ノ手續ヲ爲スコトヲ要ス(第一四六條第二項)又地方裁判所檢事ハ其事件輕ラス又ハ公訴不受理ノモノト思料スルトキハ不起訴ノ處分ヲ爲シ又其事件輕罪ニシテ地方裁判所ノ管轄ニ屬シ豫審ヲ要セサルモノナルトキハ直チニ公判ヲ求メ區裁判所ノ管轄ニ屬スルトキハ區裁判所檢事ニ送致シ又重罪又ハ輕罪ナルモ豫審ヲ要スルモノナルトキハ豫審判事ニ其事件ヲ送致シ之カ引繼ヲ爲ササルヘカラス(第一四九條)

地方裁判所檢事ハ司法警察官又ハ區裁判所檢事ヨリ事件ノ送致ヲ受ケ被告人ヲ受取リタルトキハ二十四時間內ニ被告人ノ訊問ヲ爲スコトヲ要ス(第一四八條第二項)

第九節　豫審終結

刑事ノ裁判ニ二種アリ一ハ豫審ノ裁判ニシテ一ハ公判ノ裁判即チ是ナリ豫審裁判ハ豫審ノ結果ヲ審査シ事件ヲ公判ニ付スルニ十分ノ證據アリヤ否ヤヲ決

定シ併セテ事件カ其裁判所ノ管轄ナルヤ否ヤヲ決定スルモノニシテ之ヲ豫審終結決定ト謂フ故ニ豫審裁判ハ被告人ヲ處罰スルモノニ非スシテ或ハ管轄違ヲ言渡シ或ハ被告人ヲ免訴シ又或ハ事件ニ付スルニ過キサルモノナリ之ニ反シテ公判裁判ハ事件ノ管轄ニ屬スルヤ否ヤ又公訴受理スヘキモノナルヤ否ヤヲ調査シ事件カ其裁判所ノ管轄ニ屬セサルトキハ管轄違ノ言渡ヲ爲シ公訴受理スヘカラサルモノナルトキハ公訴不受理ノ言渡ヲ爲シ其他ノ場合ニ於テハ無罪免訴又ハ有罪ノ言渡ヲ爲スヘキモノトス

豫審判事カ證據ノ蒐集ヲ爲シ了リタルトキハ訴訟記錄ヲ檢事ニ送致シ其意見ヲ聽キタル後豫審終結ノ決定ヲ爲スヘキモノトス(第一六一條第一項)

檢事カ豫審判事ヨリ訴訟記錄ノ送致ヲ受ケタルトキハ意見ヲ付シテ三日內ニ豫審判事ニ還付セサルヘカラス(第一六一條第二項)若シ檢事カ更ニ取調ヲ要スルモノト認メタルトキハ豫審判事ニ對シ其取調ヲ爲スコトヲ求ムルコトヲ得ヘシ然レトモ豫審判事ニ於テ其取調ヲ必要ナラスト思料シ之ニ應セサルトキハ檢事ハ其訴訟記錄ニ意見ヲ付シ二十四時間內ニ豫審判事ニ還付セサルヘカラス(第一六二條)

豫審終結ヲ爲スニ當リテハ豫審判事ハ必ス檢事ノ意見ヲ聽カサルヘカラサルモ豫審判事ハ檢事ノ意見ニ羈束セラルルモノニ非ス故ニ豫審判事ハ其意見ヲ以テ自由ニ豫審終結ヲ爲スコトヲ得ヘシ(第一六三條)

豫審終結ニハ管轄違免訴及ヒ公判移ノ三種アリ

(一)　管轄違ノ言渡　豫審判事カ檢事ノ起訴ヲ受ケ取調ヲ爲シタル後事件カ其管轄ニ屬セサルコトヲ發見シタルトキハ管轄違ノ言渡ヲ爲スハ當然ノコトナリ此場合ニ於テハ豫審終結決定ニ其原由ヲ明示セサルヘカラス管轄違ノ言渡ヲ爲ス場合ニ於テ若シ勾留ヲ要スルモノト思料スルトキハ前ニ發シタル令狀ヲ存シ又ハ新ニ令狀ヲ發シ事件ヲ檢事ニ交付スルコトヲ要ス此場合ニ於テモ勾留スヘキ原由ヲ明示スルコトヲ要ス(第一六四條第一六九條第二項)

(二)　免訴ノ言渡　豫審判事ハ如何ナル場合ニ於テ免訴ノ言渡ヲ爲スヘキカニ付テハ刑事訴訟法第百六十五條ノ規定セル所ナリ

第一　犯罪ノ證據十分ナラサルトキ

第二　被告事件罪ト爲ラサルトキ

第三　公訴ノ時效ニ罹リタルトキ

第四　確定判決ヲ經タルトキ

第五　大赦アリタルトキ

第六　法律ニ於テ其罪ヲ免免スルトキ

是ナリ此他尙ホ同條ニ規定セサルモ公訴不受理ノ場合ニ於テモ免訴ノ言渡ヲ爲ササルヘカラサルコトハ刑事訴訟法第百六十九條第三項ニ「免訴ノ言渡ヲ爲スニハ云云公訴受理ス可カラサルコト云云」トアルヲ以テ觀ルモ明カナリ茲ニ刑ノ全免ノ場合ニ付キ一言スヘキコトアリ即チ我刑法上刑ノ全免ノ場合ニ二種アリ(甲)刑ヲ全ク免除シ何等ノ刑ヲモ科セサル場合例ヘハ刑法第百九十二條第二項、第二百二十六條、第三百五十六條ノ如シ(乙)刑ヲ免除シナカラ或刑ヲ科スル場合例ヘハ刑法第百二十六條、第百九十二條第一項、爆發物取締罰則第十一條等ニ於テハ刑ヲ免除シナカラ六月以上三年以下ノ監視ニ付シ又富籤法第六條ニ於テ刑ヲ免除シナカラ沒收ノ刑ヲ科スルカ如キ是ナリ而シテ右(甲)ノ場

モリ而シテ同法第十七條ハ其基金ノ運用法ヲ限定シ其第二號ニハ豫メ給與品ヲ買入ルルコトヲ認メ實物經費支出ノ途ヲ開ケリ

第三節　財務行政ヲ標準トスル分類

第一款　廣義ノ分類ト狹義ノ分類

財務行政ヲ標準トスル分類ニハ其意義ノ解釋如何ニ依リ之ヲ廣狹ノ二義ニ分類スルコトヲ得ヘシ之ヲ廣義ニ解釋スルトキハ一般直接ニ國家ノ自存發達ノ目的ニ支出セラルル一般行政費ト此一般行政活動ノ動力タル貨財ノ收入支出、之カ整理監督等總テ會計ニ關スル財務ノ全般ニ通スル財務行政費ノ二ト爲スコトヲ得ヘシ此場合ニ於テハ大藏省會計檢査院、各省會計課等ノ行政費ハ擧ケテ財務行政費ト稱スルコトヲ得ヘシ然レトモ一般財政學者ノ分類ハ狹義ノ解釋ヲ採ルモノニシテ國家全般ノ收入ニ通シ其收入中純然タル支出ノ目的ニ應スヘキ行政費ト收入其モノヲ得ンカ爲メニ要スル收入費ノ二種ニ分類ス所謂行政費及ヒ徵收費ト稱セラルルモノ是ナリ此分類ハ前者ニ比シテ甚タ重要ニ

シテ二者相互ノ關係ハ又最モ研究ヲ要スヘキモノナリ

第二款　行政費ト收入費トノ關係

國家ノ總收入中ヨリ收入ヲ得ルカ爲メニ要スヘキ費用即チ徵收費ヲ控除セルモノカ眞正ニ國家ノ需要ヲ充タスモノタル以上ハ收入費ノ行政費ニ對スル關係ハ尙ホ生產費ノ利潤ニ對スル關係ト同シク成ルヘク之カ費用ノ削減ヲ力メ若シ國家各種ノ收入中收入費ノ收入額ニ對スル比率大ナルモノハ之カ節減若クハ其收入ノ廢止改正ヲ爲スコトヲ要ス殊ニ强制收入タル租稅ニ在リテハ國民ハ其徵收セラルル全額ニ對シテ絕對ニ苦痛ヲ受クヘキモノナルヲ以テ古來佛蘭西其他各國ニ於ケル政變ノ多クハ又主トシテ徵收費ノ比率過大ニ基ク租稅制度ノ紊亂ニ原因セルモノ尠シト爲ササルナリ故ニ租稅手數料ハ成ルヘク其徵收費ヲ減少シ官有財產ハ成ルヘク其保存維持ノ費用ヲ削減シ官業ハ成ルヘク其事業經營費ヲ減少シ公債ハ成ルヘク借換償還等ニ依リ其利子ノ輕減ヲ圖ルヘキハ財政上ノ原則ナリトス

然レトモ上述ノ原則ハ常ニ同一ノ收入ヲ得ルコトヲ前提トセルモノナリ單ニ外國ノ財務統計ニ於テ收入費ノ多少ヲ以テ直チニ之カ是非ヲ判別スヘカラス第一統計ニ現ハルル所ノ收入費ハ眞正ノ收入費ナリ然レトモ尙ホ統計ノ上ニ現ハレサル逋脫其他各種ノ弊害及ヒ國民カ納稅ノ爲メニ受クル所ノ時ト勢力トノ上ニ於ケル間接ノ損害、官業ノ經營如何ニ伴フ利害ハ又同時ニ看過スヘカラス然レトモ尙ホ眞正ナル收入費ノミノ上ニ付テモ由テ直チニ財政ノ良否トスヘカラサルモノアリ今實例ヲ以テ示セハ總收入ニ對スル行政費ノ比率ハ千八百八十年前後ニ在リテハ英吉利ハ百分ノ九十、佛蘭西ハ百分ノ八十五、普漏西ハ百分ノ六十五ナリト云ヘリ然レトモ人口一人宛ノ負擔額ハ却テ反對ノ結果ヲ現ハセルハ前ニ統計表ニ依リテ示ス所ノ如シ今其理由ヲ列擧スレハ次ノ如シ

第一ノ理由ハ收入ノ制度如何ニ、存ス有償收入ハ無償收入ニ比シテ前者ハ其名ノ示スカ如ク之カ生產費ニ巨額ノ經費ヲ要スルモノナルヲ以テ單ニ租稅收入ノ如キ無償ノ納付ヲ命スル場合ト著シク其收入費ノ比率ヲ異ニセルモノナリ

次ニ等シク無償收入中ニ在リテモ直接稅ノ間接稅ニ比シテ比較的多クノ徵收費ヲ要スヘキハ亦言明ヲ俟タサル所ナリ故ニ官業尠ク直接稅多キ英國ノ收入費カ一割以下ニシテ鐵道ノ收入ガ經常收入ノ半以上ヲ占ムル普漏西ノ收入費ハ三割五分ヲ越ユルモ怪ムニ足ラサルナリ第二ノ理由ハ財政機關ノ組織ナリ即チ財政ノ中央集權ト地方分權ナリ如何ナル政府モ國家カ自ラ地方稅ノ賦課徵收ヲ爲スコトナキモ國稅ノ賦課徵收ニ至リテハ或ハ全ク中央官廳ノ直轄ト爲シ或ハ地方團體ニ委任シ其委任ノ方法又時ト處トニ依リテ其類ヲ異ニセリ故ニ其國稅徵收ノ爲メニ要スヘキ中央官廳及ヒ地方團體ノ總徵收費ハ又爲メニ增減アルヘキノミナラス單ニ中央官廳ヨリ觀ルトキハ其委任ノ大ナルニ伴ヒ自己ノ爲メニ要スヘキ徵收費ノ減少ヲ來スヘキハ言ヲ俟タサル所ナリ其他官有財產、官業等ニ附帶スル分權ノ大小ハ又之ト同一ノ論結ヲ來スヘキモノタリ第三ノ理由ハ經濟及ヒ交通ノ狀態ナリ大仕掛ノ產業發達セル所ハ少數ノ納稅者ヨリ多額ノ收入ヲ得ヘク小仕掛ノ產業多キ所ハ多數ノ納稅者ヨリ少額ノ收入ヲ得ヘシ又ハ全國ヲ通シ產業分配確實ニシテ不規則ナラサルトキハ少數ノ租稅ニ依リテ巨額ノ收入ヲ得ヘク氣候風土ノ相違、山岳島嶼ノ配布等自然ノ狀態カ交通ニ不便ニシテ又交通ノ機關カ發達セサルトキハ爲メニ徵收費ヲ要スルコト多カルヘキコトハ言ヲ俟タサルナリ以上三箇ノ理由ハ收入費ニ付テ常ニ注意スヘキモノニシテ尙ホ如何ナル場合ニ通スルモ國民ノ道德心發達シテ不正ノ行爲ナク當局官吏又其事務ニ精錬ナルトキハ其收入費ニ著シク減少ヲ見ルヘキハ明カナル所ナリ猶ホ其詳細ハ租稅ノ原則ノ下ニ於テ述フル所アルヘシ

第四節　經濟上ノ效果ヲ標準トスル分類

經濟上ノ效果ヲ標準トスルトキハ生產的經費ト不生產的經費トノ二者ニ分類スルコトヲ得ヘシ此分類ハ生產其モノノ意義ノ解釋如何ニ依リ又其間ニ多少ノ別ヲ存ス生產ノ意義ヲ「アダム、スミス」ノ與ヘタル解釋ニ從ヒテ有形貨物ノ生產ニ限定セル學者ハ無形ノ生產ヲ爲スヘキ經費モ絕對ニ不生產ノ經費モ共ニ不生產費ト爲シ生產的經費ハ又之ヲ細分シテ因テ價格ヲ保有スル貨物ヲ造出

スルニ止マルモノト價格ヲ保有スルト同時ニ收入ヲ來スヘキ貨物ヲ造出スルモノノ二者ニ分ラリ前者ハ官廳ノ建造物ノ類ニシテ消費者ノ資本ト謂ヒ後者ハ鐵道、郵便、電信等ノ營造物ニシテ生產者ノ資本ト稱セリ又生產ノ意味ヲ廣義ニ解釋スル者ハ無形ノ生產ヲモ包含スルヲ以テ不生產經費トハ戰爭ノ如キモノニ限ラレ又其生產的經費ヲ直接及ヒ間接ノ二者ニ細分スルヲ例トシ所謂「バスステーブル」ノ生產資本トシテ投下スル經費ノ如キハ直接生產的經費ノ重ナルモノナリトシ國ノ生產ヲ昌ニシテ富ヲ增進スルモ直接國庫自體ノ收入ヲ得サルモノハ擧ケテ間接生產的經費ト稱セリ其他將來ノ收入ヲ確保スルノ目的ヲ以テ支出セラルルト否トニ依リ經濟的經費ト不經濟的經費ニ分ツ者アリ其實質ニ於テハ前者ハ所謂直接生產的經費ニ該當シ後者ハ間接生產的經費及ヒ不生產的經費ニ該當スルモノナリ

以上ハ總テ其經費ノ支出ニ因ル經濟上ノ效果ヲ標準ト爲スモノナリ然レトモ別ニ又其支出カ生產的ナルトヲ不生產的ナルトヲ問ハス其經費カ收入セラルル場合ニ於テ其收入ノ種類、方法等ノ如何ニ依リ經濟的、不經濟的ト謂ヒ又生產的不生產的ト謂フコトアリ相混同スヘカラサルモノナリ而シテ此等用語ノ意義ハ必スシモ一定ノ限界ヲ立ツルニ難キハ言明ヲ俟タサル所ニシテ其詳細ハ既ニ前章第三節ニ於テ述ヘタル所ノ如シ

第五節　時期ヲ標準トスル分類

第一款　經常費ト臨時費トノ區別

經常費ト臨時費トノ區別ハ豫算ノ上ニモ認メラルル分類ニシテ實際ノ必要ニ依リ主トシテ其支出ノ時期ト性質ヲ標準トシテ立テラレタルモノナリ然レトモ此分類ハ其範圍、限界又頗ル漠然トシテ之カ定義ヲ下スコト甚タ難シ其主ナル原因ハ理論上ノ分類ト實際上ノ分類トカ其軌ヲ一ニセサルト經常ト臨時トノ主タル區別ノ標準タル時期其モノノ程度明カナラサルニ在リ今本分類ニ對スル諸種ノ定義ヲ列擧スレハ次ノ如シ

第一　經常費トハ每會計年度ニ一定ノ額又ハ多少ノ增減ヲ以テ規則正シク繰返サルル所ノ經費ヲ謂ヒ臨時費トハ一時的ニ一年度限又ハ數年度ニ繼續ス

ル所ノ經費ヲ謂フ

此定義ハ最モ廣ク行ハルル所ノモノナリ然レトモ事實問題トシテハ一時限ノ經常費存在スルコトアレハ又規則正シク數年度ニ繼續シテ繰返サルヘキ臨時費アルノミナラス果シテ何年間ヲ標準トシテ經常ト臨時トノ別ヲ立ツヘキヤニ至リテハ殆ト之カ解釋ヲ下スニ由ナカルヘキモノタリ彼ノ十數年間ニ亘ル軍事擴張費其他鐵道事業費等ニ至リテハ永久ノ時ニ對シテハ一時限タルヘキモ其當時ノ財政ニ於テハ必スシモ之ヲ臨時費ト看做シ難カルヘキモノナリトス

第二　經常費トハ國家ノ存在スル以上ハ毎年必ス要スル所ノ經費ニシテ臨時費トハ時期ヲ限リ特別ノ事情起リタル場合ニ生スル經費ナリ

此定義ハ其難問ヲ移轉セルモノニ外ナラス如何ナルモノヲ以テ國家存在スル以上ハ毎年必ス要スル所ノ經費ト爲ススカ國家ノ自存法治ノ目的ニ出ツル經費ノ如キニ至リテハ之ヲ解釋スルヲ難シト爲ササルモ內治ノ目的ニ出ツル支出殊ニ官業等ノ支出ニ至リテハ之ヲ解釋スルニ由ナカルヘシ又如何ナル場合ヲ以テ特別ノ事情起リタル場合ト爲ススカ戰亂ノ場合ノ如キハ特別ノ事情タル疑ヲ容レサルヘキモ經濟界ノ變動天災地變等ニ至リテハ如何ナル程度ニ至リテ始メテ特別ノ事情ト看ルヘキカ亦是レ解釋ニ難シト爲ス所ナリ

第三　經常費トハ豫期シ得ヘキ支出ヲ謂ヒ臨時費トハ豫期シ得ヘカラサル支出ヲ謂フ

此定義ニ於テ臨時ノ支出ヲ以テ豫期シ得ヘカラサルモノノミニ限定セルハ明カニ理論、實際ニ背反セルモノナリトス

第四　經常費トハ年年支出セラルル所ノ金額固定セルモノヲ謂ヒ臨時費トハ支出ノ時期、金額一定セサルモノヲ謂フ

此定義ニ於テモ亦臨時ノ支出ニ於テ精確ニ數年度ニ繼續スル事業費ノ支出ヲ認メサルモノナリ

第五　經常費ハ流通資本ノ如ク其效果一時ニ止マルモノヲ謂ヒ臨時費ハ固定資本ノ如ク其效果永久ニ亘ルモノヲ謂フ

此定義ハ其臨時費ノ解釋ニ於テ正ニ前二者ノ定義ト反對ノ誤謬ニ陷レルモノニシテ所謂繼續事業費ノ類ノミヲ見テ他ヲ認メサルモノナリ

第六　經常費トハ經常ノ收入ニ依リテ支辨セラルルモノヲ謂ヒ臨時費トハ臨時ノ收入ニ依リテ支辨セラルルモノヲ謂フ

此定義モ亦其難問ヲ移轉セル嫌アルノミナラス財政紊亂セル國ニ在リテハ經常費ヲ臨時ノ收入ニ仰クコトアルノミナラス財政ノ發達セル國ニ在リテモ經常費ノ不足ヲ一時大藏省證券其他公債ノ募集紙幣ノ發行等ニ依リテ充タスコトアレハ又臨時費ヲ經常收入ニ仰クコト稀ナリト爲ス今期第十六回議會ニ於ケル三十五年度ノ豫算ノ如キハ臨時費ヲ經常收入ニ仰キシ顯著ナル一例ニシテ豫定ノ公債募集意ノ如クナラサリシニ由リ一方ニハ清國債券ノ全部ヲ繰入レ一方ニハ增稅收入ヲ以テ公債支辨事業ニ充ツルニ至リシハ豫算ノ骨子ナリトス

以上列擧スル所ニ依リ二者ノ區別ニ對シテハ精確ナル限界ヲ立ツルニ難キコト明カナリ尙ホ其細目ニ亘リテ述フル所アルヘシ

第二款　經常費及ヒ臨時費ノ再別

第一項　固定經常費ト流動經常費

所謂經常費ナルモノモ尙ホ其間ニ支出ノ性質カ最モ規則正シク且金額ノ固定セルモノト比較的不規則ニ且金額ニ多少ノ變動ヲ爲スモノトアリ前者ハ之ヲ固定經常費ト謂ヒ後者ハ之ヲ流動經常費ト謂フ此二者ノ分類ハ又形式ノ上ニ於テ議會ノ隨意ニ變更シ得ヘカラサル經費ト隨意ニ變更シ得ヘキ經費ト殆ト其範圍限界ヲ一ニセリ我國ノ法制ニ於テ議會ノ隨意ニ變更シ得ヘカラサル經費ハ憲法第六十六條及ヒ第六十七條ニ規定セラルル所ニシテ皇室經費憲法上ノ大權ニ基ケル既定ノ歲出及ヒ法律ノ結果ニ由リ又ハ法律上政府ノ義務ニ屬スル歲出ニシテ此等ノ經費ハ等シク經常費中ニ在リテ最モ規則正シク且其金額ノ固定セルモノナリトス(明治二十三年法律第五十七號會計法補則參照)

第二項　第一豫備金ト第二豫備金

我國豫算歲出經常部大藏省所管ノ末項ニハ常ニ國庫豫備金ノ一款アリ其實質

ハ臨時費タルヘキモノタルハ其豫備金ノ性質ニ依リテ明カナルニ拘ハラス豫算ノ形式ニ於テ之ヲ經常費目中ニ加フル所以ノモノハ事實トシテ年年多少ノ臨時費ハ必ス之カ發生ヲ免レサルヲ以テ其如何ナル經費ニ充用セラルヘキカハ豫メ之ヲ知ルヘカラサルモ之ニ供フルノ途ヲ開クコトハ財政ノ運用上最モ必要ナル事項ニ屬スルヲ以テナリ故ニ豫備費ハ大藏大臣ノ管理ニ屬シ其支出ハ大藏大臣ノ承諾又ハ勅裁ヲ條件トシ議會ニ對シテハ年度經過後其總計書ト各省大臣ヨリ送付シタル豫備金支出計算書ヲ議會ニ提出シ其承諾ヲ受クルヲ以テ足レリト爲セリ(會計法第八條、會計規則第一六條乃至第二四條參照)即チ豫備費ノ實質ハ如何ナル豫算ノ款項ノ不足ヲ補フカ如何ナル豫算外ノ經費ヲ充クスヤ之ヲ知ルヘカラサルモ年年豫算ニ依リテ與ヘラレタル金額ヲ限度トスル臨時費ノ經常費ナリト謂フコトヲ得ヘシ

憲法第六十九條ハ「避ク(カラサル豫算ノ不足ヲ補フ爲ニ又ハ豫算ノ外ニ生シタル必要ノ費用ニ充ツル爲ニ豫備費ヲ設クヘシ」ト規定シ豫備費ニ二種ノ別アルコトヲ認ム即チ會計法第七條ハ前者ヲ第一豫備金、後者ヲ第二豫備金ト稱セリ

即チ第一豫備金ハ豫算ノ款項ニ於テ認メラルル所ノ經費ニシテ物價勞銀ノ騰貴其他諸種ノ原因ニ由リ豫定ノ經費不足ヲ告クル場合ニ於ケル補充金ニシテ其補充シ得ヘキ費途ハ毎年度豫メ勅令ヲ以テ之ヲ定ムルコトト爲シ各省大臣ノ支出請求計算書ハ唯大藏大臣ノ承諾ヲ以テ足レリト爲セリ(會計規則第一八條乃至第二〇條參照)第二豫備金ハ全ク豫算ノ款項ニ認メラレサル必要ノ經費ニシテ各省大臣ノ支出請求計算書ハ大藏大臣之ニ意見書ヲ附シテ勅裁ヲ請フコトト爲レリ(同規則第二一條乃至第二三條參照)故ニ從來ノ經費ノ補助タルト新經費タル點ニ於テ其實質ヨリ觀ルトキハ前者ハ其補充額ノミニ付テハ一種ノ臨時費タルヲ免レサルモ其補充セラレタル經費ト之ヲ包括シテ觀ルトキハ一種ノ經常費ニシテ後者ニ至リテハ純然タル臨時費タリト謂フコトヲ得ヘシ

第三項　非常臨時費ト平常臨時費

非常臨時費ト平常臨時費トハ其臨時費ノ性質カ豫見シ得ヘキモノト否トヲ以テ標準トスルハ一種ノ解釋ナレトモ戰時費ノ如キモ數年繼續スルトキハ全ク

豫見シ得ヘカラサルモノト謂フコト能ハサルハ現ニ今年ノ議會ニ提出セル豫算中北清事件費ナルモノヲ認ムルニ依ルモ之ヲ知ルニ難シト爲サス金額ノ一定セルト否トヲ標準トスルモ亦一種ノ解釋ナレトモ土木費ノ如キモ物價勞銀ノ騰貴其他ノ原因ニ由リ其金額一定セサルコトアリ之ヲ要スルニ二者ノ區別ハ其經費ノ發生カ豫見シ得ルモノニ係ルヤ否ヤニ在リ當ニ當初ヨリ豫見シ得ル戰時ノ如キ稀ニ見ルコトアルモ戰時費其他天災地變等ノ災害費ノ如キハ非常臨時費ニシテ軍備擴張費其他各種ノ新事業費ノ如キハ平常臨時費ト謂フコトヲ得ヘシ故ニ其金額ニ多少ノ別アルモ第二豫備金支出ニ係ル經費ハ其實質ニ於テ非常臨時費ト看ルヘキモノ多カルヘキハ明カナリトス

第四款　經常費ト臨時費トノ關係

經常費ト臨時費トノ觀念ハ前述セル所ニ依リ其大要ヲ盡シタルモ其間ノ區別ニ至リテハ固ヨリ精確ナル限界ヲ畫スルコト難シ其理由ハ時期ノ長短ト費額流動ノ程度ニ於テ截然タル標準ヲ立ツルコト能ハサルニ存セリ費額流動ノ程度ヨリ觀レハ皇室費ノ如キ稀ナル例外ヲ除クトキハ殆ト總テ多少增減ヲ見サルナク其年年ノ增額ハ增額其モノニ付テ之ヲ臨時費ナリト謂フコトヲ得ヘシ然レトモ經費ノ項目ニ於テ一方ニ於ケル多少ノ增額ハ一方ニ於ケル節減ト相待チテ之ヲ補フコトヲ得ヘク而モ年年經費ノ總額遞增スルニ伴ヒ其增額ニ對スル增減ノ比率ハ之ニ逆比例ニシテ遞減セラルヘキハ言ヲ俟タサル所ナリ又時期ノ長短ヨリ觀ルトキハ一年度內ニ於テハ臨時費ノ主ナル非常臨時費ト看ルヘキモノハ所謂經常費ニ對シテ著シキ相違ヲ見ルニ年度ノ延長スルニ隨ヒ此等ノ經費モ或程度マテハ一般財政法案ノ上ニ於テ財政家ノ考慮ニ入ルヘキモノニシテ印度政府ニ於テ採レル飢饉豫備金制度ノ如キハ其實例タルヲ失ハス殊ニ戰時費ノ如キモ當初ノ年度ニ在リテハ明カニ臨時費タルノ特徵ヲ有スルモノナルモ次年度ヨリ戰爭ノ繼續ニ伴フヘキ費用ニ至リテハ之カ算定ニ著シキ困難ヲ感スルコトナシ「バステーブル」氏ノ如キハ英國ノ千六百八十八年ヨリ千八百十五年ニ至ル財政史ニ徵シテ戰爭費ハ非常時代ノ經常費ニシテ當初ノ臨時費ハ後ニ至リテ經常費ニ變更スルモノナリト曰ヘリ

之ヲ要スルニ經常費臨時費ノ區別ハ事實歳計ノ上ニ於テ之カ區別ノ必要ヲ認ムルモ年ヲ經ルニ隨ヒテ其相違ノ點ハ漸次輕減セラレ遂ニ其跡ヲ滅スルニ至ルモノニシテ「コーン」氏ハ經常費臨時費ノ區別行ハルルハ經濟思想ノ發達十分ナラサルヲ證明スルモノニシテ一層精密ニ將來ヲ豫測シ得ルノ時期來ラハ此區別ノ忽チ排斥セラルヘキハ言ヲ俟タサル所ナリト曰ヘリ近時公債制度ノ發達ハ一時收入ノ巨額ニ對シ之カ元金利子ノ支拂ハ數箇年ノ据置ノ後數十年甚シキハ無期限ニ渉ル經常費トシテ支出セラルルニ至リシカ如キ又漸次二者ノ區別ヲ薄クスルノ一例トシテ見ルコトヲ得ヘシ

第六節　場所ヲ標準トスル分類

第一款　內國費ト外國費

國際關係ノ密接ノ度ヲ增スニ隨ヒ國家ノ經費ニシテ外國ニ支拂ハルルモノ亦尠カラス公使館費領事館費在外郵便電信局費海外出張費留學費ノ如キ外國費ハ其額比較的尠クシテ其經費ノ增加ハ亞モ憂フヘキモノニ非ス海外ニ於ケル戰時費海外ニ求ムル兵器軍艦其他器具機械類ノ購買外國債ノ償還ノ如キ外國費ニ至リテハ其額大ニシテ其有無增減ハ又財政上重大ナル關係ヲ有スルモノナリ其詳細ハ第二章第三節第二款ニ於テ既ニ述ヘタル所ナリ

第二款　中央經費ト地方經費

中央經費ト地方經費ノ分配ハ一ニ行政組織ノ如何ニ存ス而シテ中央集權ト地方分權ノ消長ハ殆ト歷史的沿革ニ基クモノニシテ時ト處ニ依リ其事情ヲ異ニシ理論ニ依リテ動カシ得ヘキモノニ非ス獨逸ノ聯邦ハ固ヨリ北米合衆國ノ「ステート」瑞西「カントン」ノ如キハ英吉利ノ「カウンチー」佛蘭西ノ「デパートマン」我國ノ府縣等ト全然其類ヲ異ニシ其「ステート」「カントン」ノ如キモ又歷史的沿革ニ由リ政權ノ分配ニ著シキ不平等ヲ顯ハセリ蓋シ此等ノ「ステート」「カントン」ノ類ハ時ノ順序ヨリ言ヘハ其成立中央政府ニ先スモノニシテ我國ノ如ク中央政府先ヲ成立シテ地方ノ行政區畫ヲ定メシニ非ス此等ノ聯邦相集リテ中央政府ヲ組織セルモノナリ是レ聯邦ニ付與スルニ其存立ヲ害スル法案ニ對スル反對ノ

權ヲ認ムルカ如キ所謂硬性憲法ノ存在スル所以ナリ隨テ此等ノ國ニ在リテハ他國ニ比シテ地方分權ノ大ナルヘキハ固ヨリ言ヲ俟タザル所ナリ況ヤ自治制度ハ一ニ其土地ノ民情ノ發達如何ニ關聯スルモノタルヲ以上ハ到底其間ニ絶對ノ限界ヲ立ツルコト難キモ又自ラ其間ニ依ルヘキノ標準ナキニ非ストス〳〵根本ノ標準ハ中央政府ハ全國一般ノ利害關係ニ關與シ地方政府ハ其地方特別ノ利害關係ニ關與スルコトニ在リ隨テ全國一般的ノ經費ハ勢ヒ中央經費ナラスンハ非ス故ニ陸海軍軍事費司法行政費警察監獄費宗教行政費恤救行政費高等教育行政費其他憲法上ノ經費ノ如キハ中央經費タルヲ原則トス雖スモノナリ一般經濟上ノ經費ニ至リテハ其性質利害關係ヲ及ホスヘキ範圍ニ依リテ之カ決定ヲ下サスンハ非ス例ヘハ鐵道事業ト雖モ私設鐵道法ニ依ルモノハ中央經費ニ屬シ軌道條例ニ依ルモノハ地方經費ニ依ルカ如シ

第七節　職務ノ分配ヲ標準トスル分類

第一款　本分類ニ對スル各種ノ學說

本分類ハ國家ノ實際ノ職務ニ對スル分類、豫算ノ款項ヲ標準トスル分類又ハ國家ノ機關ヲ標準トスル分類ト其類ヲ一ニスルモノニシテ而モ其分類ノ細目ニ至リテハ學說一トシテ相合致スルモノナシ若シ學理ノミヲ以テ理想上ノ國家ノ機關ヲ作ルトキハ結局大體ニ於テ其趣ヲ一ニスル所アルヘキモ各國ノ財政ハ其狀態千差萬別ヲ極ムルニ拘ハラス標準其モノハ實際ヲ離ルヘカラサルヲ以テ到底學理ノミヲ以テ絶對ニ之カ分類ヲ試ムルコト能ハス而シテ若シ各國各、國家機關ノ實際ニ據ルトキハ少クトモ同時代ニ於ケル其國ノ實際ニ對スル分類ハ全ク相一致スヘキモ國家組織ノ機關ハ常ニ變動ヲ免レサルノミナラス財政學ノ研究トシテハ全ク學理ヲ離レ一國ノ實際ニノミ偏執スルノ嫌多シ是レ學說皆其軌ヲ異ニセル所以ナリ

然レトモ各種ノ分類ニ通シテ最モ普通ナルモノハ憲法上ノ經費ト行政上ノ經費トノ二者ニ分ツモノナリ機關ヲ標準トスル學者モ同一ノ實質ニ付テ前者ハ之ヲ中央統治機關ノ經費ト稱シ後者ハ之ヲ一般行政機關ノ經費ト稱セリ然レトモ此分類ノ細目ニ至リテハ行政上ノ經費ハ固ヨリ憲法上ノ經費ニ至リテモ

亦列國憲法ノ實質ノ異同ニ伴ヒ其範圍ニ廣狹ノ別アルヲ免レス實最モ普通ナルモノヲ擧クレハ次表ノ如シ

- 元首ノ經費……君主又ハ大統領ノ經費
- 議會ノ經費
  - 貴族院ノ經費
  - 衆議院ノ經費
- 憲法上ノ經費
- 高等政廳ノ經費
  - 內閣ノ經費
  - 樞密院ノ經費
  - 會計檢査院ノ經費
  - 行政裁判所ノ經費
  - 權限裁判所ノ經費

行政上ノ經費ニ至リテハ第一、公共ノ安寧ヲ目的トスル行政ノ經費ト公共ノ幸福ヲ目的トスル經費トノ二者ニ分類スルモノアリ前者ハ法律上並ニ權力上ノ目的ヲ達スルモノニシテ軍務、外務、司法及ヒ警察、監獄ニ關スル經費ヲ包含シ後者ハ經濟上國民ノ幸福ヲ增進スルヲ目的トスル經費ニシテ其細分ニ至リテハ或ハ有形ト無形トニ分ツモノアリ或ハ狹義ノ內務行政、敎化行政及ヒ財務行政ニ分ツモノアリ或ハ消極行政ト積極行政ニ分ツモノアリ區區ニ分レテ一定スル所ナシ第二、法治、自存、內治ノ三者ヲ標準トシ司法、外務、軍務及ヒ內務ノ四者ニ分類スルモノアリ第三、行政法上ノ一般分類ノ例ニ倣ヒ直チニ軍務、外務、司法、財務及ヒ內務ノ五者ノ行政費ニ分類スルモノアリ此等ノ分類ハ其何レニ據ルモ固ヨリ理論、實際ニ通シ著シキ得失ヲ有スルモノニ非サルヲ以テ暫ク第三ノ分類ニ依リテ其重ナルモノヲ次表ノ如ク分類シ各目ニ就キ我國ノ實際ニ照應シテ略述スル所アルヘシ

- 行政上ノ經費
  - 外務行政費
    - 軍務行政費
      - 陸軍行政費
      - 海軍行政費
    - 司法行政費
      - 狹義ノ司法行政費
      - 監獄行政費
  - 財務行政費
  - 內務行政費
    - 消極行政費……警察行政費
    - 積極行政費
      - 身上ノ保護發達ヲ目的トスル行政費
        - 恤救行政費
        - 衛生行政費
      - 宗教行政費
        - 教育行政費
      - 經濟上ノ保護發達ヲ目的トスル行政費
        - 交通行政費
        - 產業行政費
        - 土木行政費

第二款　憲法上ノ經費

第一項　元首ノ經費

第一目　君主ノ經費

國家ノ觀念未タ明瞭セラレサリシ古代ニ在リテハ所謂皇室費ナルモノナク君主ノ財產收入ハ國家ノ經費ニ充テラレ君主ト國家ト其間ニ別ナク爾來一方ニハ君主ノ財產漸次減少シ一方ニハ國家ノ經費漸次增加スルニ及ヒ租稅其他ノ收入ニ依リ新ニ之カ經費ノ不足ヲ補フニ至レリ爾後歐洲ニ於ケル輿論ハ皇室費ト國家ノ經費トノ間ニ區別ヲ設クヘキコトヲ唱道シ遂ニ英國ニ於テハ數次ノ政權ノ爭議變革ニ依リ千六百六十年「チャーレス」第十二世ノ朝ニ至リテ百二十萬磅ノ定額收入ヲ以テ國王ノ所得ト爲シ國家ノ經費ト相區別スルニ至レリ然レトモ當初ニ在リテハ純然タル皇室費ノ外陸海軍費恩給俸給等ヲ包含シ尙ホ國王ノ經費濫用ノ途ヲ存セシモ其後漸次改正セラレ千八百三十九年ヲ以テ形實共ニ其區別ヲ明カニスルニ至レリ佛國ニ於テモ千七百九十一年ノ憲法第

十條ヲ以テ二者ノ區別ヲ明カニシ其後其和制ニ至ルマテ其規定ヲ採用シ嚮其金額ニ增減ヲ見ルニ止マリタリ獨逸聯邦ニテハ普漏西ハ第一ニ二者ノ別ヲ認メ第十八世紀ノ當初ニ於テ官有地收入ノ一部ヲ割キテ帝室費ニ充テ其後國庫ヨリ一定ノ金額ヲ補助金トシテ支出セリ我國ニ於テハ維新以後憲法制定以前ニ於テモ事實他ノ經費ト區別シテ其支出額ノ如キモ二百五十萬圓乃至三百萬圓ヲ例ト爲シ明治二十二年ヨリ定額ヲ三百萬圓ト確定シ翌年憲法ノ制定ニ由リ皇室費ハ同法第六十六條及ヒ皇室典範第四十七條ニ依リテ國庫ヨリ定額ノ支出ヲ受クルコトト爲レリ

皇室費ノ制度ハ第一、其全額ヲ國庫ノ支給ニ仰クモノト第二、其全額ヲ世襲財產ノ收入ニ仰クモノト第三、此二者ヲ併用スルモノトノ三種ノ別アリ第一ハ英吉利、和蘭等ニ於テ行ハルル制度ニシテ經費ノ增加ニ伴ヒ議會ノ容喙ヲ受クルノ機多キヲ以テ君主ノ威嚴ヲ損スルノ嫌アリ第二ハ獨逸聯邦ニ於テ行ハルル制度ニシテ是レ亦財產ノ管理ニ伴フ收入ノ增加カ經費ノ增加ニ及ハサルトキ之カ救濟ノ方法ニ係累ヲ生スルノ缺點アリ第三ノ制度ハ我國ニ於テ行ハルル所

雜報

○五大法律學校聯合懸賞大討論會　和佛法學會ノ催ニ係ル五大法律學校聯合懸賞大討論會ハ第一學年第十二號雜報欄ニ記載シタル如ク去ル二十日午前九時本校第一講堂ニ於テ開會シタリ當日ハ朝來快晴一天拭フカ如ク定刻ニ先チテ聽衆ハ堂ニ滿チ現下ノ實際問題タル當日ノ討論題カ如何ナル論鋒ヲ以テ如何ニ論戰セラルルカヲ聽カンコトヲ待受ケタリ軈テ和佛法學會會長法學博士梅謙次郎氏ハ滿場ノ拍手ニ迎ヘラレテ會長席ニ著キ開會ノ旨ヲ宣告セラレ秋山、志田(卿)吾孫子ノ三學士ハ審判贊助ノ任ニ當ラレタリ當日ノ討論問題ハ梅博士ノ發題ニ係ルモノニテ左ノ如クナリキ

株式會社ノ株金額ヲ五十圓以上トシ其全額ノ拂込ヲ爲サシメタル後定款ヲ變更シテ其株金額ヲ二十圓マテニ下スコトヲ得ルヤ否ヤ

參照　商法第一四五條第二項、第二〇八條、第二一〇條、第二二〇條

當日ノ討論者ハ各校三名ノ選手ヲ出スヘキ定ナリシモ東京專門學校ヨリハ鄭

合ニ依リ一名ヲ出スニ過キサリキ乃チ抽籤ニ依リテ席順ヲ定メ左ノ諸氏順次登壇シテ意見ヲ述ヘラレタリ

明治法律學校生徒　積極說　岡田庄作
東京法學院生徒　消極說　川上清
日本法律學校生徒　積極說　岸本篤次
和佛法律學校生徒　消極說　松山哲英
明治法律學校生徒　積極說　一松定吉
東京法學院生徒　積極說　池田寛作
日本法律學校生徒　消極說　佐々田彰夫
和佛法律學校生徒　積極說　鬼丸貞元
東京專門學校生徒　消極說　新保勘解人
明治法律學校生徒　消極說　平出辰市
東京法學院生徒　消極說　前田米三
日本法律學校生徒　積極說　近藤常政
和佛法律學校生徒　積極說　佐々木長藏

今兩說ノ重ナル論旨ヲ記サンニ積極說ヲ主張スル者ハ商法第百四十五條第二項ニ於テハ一株ノ金額ハ原則トシテ五十圓以上タルコトヲ要スレトモ其例外トシテ二十圓マテニ下スコトヲ得ルコトヲ認メタリ一時ニ金額ヲ拂込ムヘキ場合即チ是ナリ蓋シ例外ハ嚴格ニ解釋スルコトヲ要スト雖モ會社ニ關シ自由設立主義ヲ認メタル現行商法ノ下ニ於テハ別ニ弊害ナキ限ニ於テハ會社行爲ノ自由ヲ認メサルヘカラス殊ニ現行商法ハ第二百十條ニ於テ資本增加ノ場合ニ關シ制限ヲ置キタルニ拘ハラス資本減少ニ付テハ第二百二十條第二項ノ制限アルノミニシテ他ハ株主總會ニ命スルニ資本減少ノ決議ヲ爲ストキハ同時ニ其減少ノ方法ヲ決議スヘキコトヲ以テセルノミ蓋シ法律カ一方ニ於テハ株金ハ之ヲ數回ニ分割シテ拂込ムコトノ自由ヲ許シタルト同時ニ此場合ニ於テハ其一株ノ金額ハ五十圓ヲ最低限度ト爲シタルモノニテ第一回ノ拂込ヲ四分ノ一以上タルコトヲ要スルモノト爲シタル規定ト相待チテ經濟上ノ攪亂ヲ防止セントスルノ趣旨ニ出テタルモノナリ換言スレハ一回ノ拂込金額ヲ十二圓

五十錢以下ニ下ストキハ一般ノ投機心ヲ助成シ之カ爲メニ會社ノ基礎ヲ危ウシ隨テ國家經濟上ノ恐慌ヲ來スコトヲ恐レタルモノナリ之ニ反シテ一時ニ全額ヲ拂込ムカ若クハ既ニ拂込ミタル以上ハ株主ハ單ニ權利ヲ有スルニ止マルカ故ニ投機的ニ賣買スルコト少カルヘク縱令之ヲ投機的ニ賣買スル者アリトスルモ會社ハ之カ爲メニ影響ヲ受クルコト少カルヘシ若シ會社ノ運運ヲ僞ヲテ株式ヲ賣却セシメント企ツル者アルモ斯ル場合ニ於テハ會社モ亦防禦策ヲ講スヘキカ故ニ到底多數ノ株主ヲ欺クコトハ甚タ難カルヘク假ニ一歩ヲ讓リテ後日株金ヲ減シテ二十圓株ト爲シタル場合ニ於テ斯ル弊害アリトセハ勿ヨリ二十圓株ヲ許ササルノ愈レルニ如カス然ルニ法律カ二十圓株ヲ許シタル以上ハ國家經濟上弊害ナキ限リ一時ニ拂込ムヘキ場合以外ニ於テモ亦之ヲ認ムルハ寧ロ立法ノ趣旨ニ適合セルモノト謂フヘシ尙ホ反對論者ハ積極論ヲ取ルトキハ二十圓未滿ニモ下スコトヲ得ルノ結論ヲ生スヘシト駁セラルルト雖モ積極說ハ第百四十五條第二項但書ノ二十圓マテニ下スコトヲ得ルノ規定ニ據リテ推論スルモノニシテ結局二十圓株ト爲スコトヲ得ルハ右但書ノ如ク一時

ニ拂込ムヘキ場合ニ限ラストスルニ在ルノミト論シ消極說ハ商法第百四十五條第二項ノ明文ヲ根據トシ現行商法ノ下ニ於テハ一株ノ金額ハ五十圓以上タルヘキコト炳トシテ火ヲ睹ルヨリモ明カニシテ唯株金ノ全額ヲ一時ニ拂込ムヘキ場合ニ於テノミ二十圓マテニ下スコトヲ得ルコト是レ亦法文上疑ヲ容ルヘカラサル所ナリ即チ第百四十五條第二項ニ於テ二十圓株ヲ發行スルコトヲ得ルハ其全額ヲ一時ニ拂込ムヘキ場合ニ限ルモノニシテ本問ノ場合ノ如ク既ニ拂込ミタル場合ニ付テ規定セルモノニ非ス而シテ一株ノ金額ヲ二十圓以上五十圓未滿ト爲スハ全ク例外ノ場合ナルヲ以テ例外ハ嚴格ニ解釋スヘシトノ法律解釋上ノ原理ニ依リ之ヲ他ノ場合ニ類推スルコトヲ許スヘカラス若シ反對論ノ如ク資本減少ニ付キ第二百二十條第二項以外ニ何等ノ制限ナキコトヲ理由トシテ本問ヲ積極ニ解スルトキハ更ニ減シテ一株一錢又ハ一厘ト爲スコトモ亦何等ノ支障ナシト論セサルヘカラス然レトモ是レ恐クハ反對論者ト雖モ首肯スルコト能ハサル所ナルヘシ果シテ然リトセハ徒ニ空想ヲ描キテ明文ヲ曲解スルモノト謂ハサルヘカラス若シ夫レ一時拂込以外ノ場合ニ於テ五十

圓未滿ニ下スコトヲ得セシメンカ狡猾ノ徒ハ豫メ資本額ヲ誇大ニシ忽チ減資シテ少額ト爲シ以テ取引先ヲ害シ延テ經濟界ノ恐慌ヲ惹起ナシムルニ至ルヘシ蓋シ法律カ一時拂込ノ場合ニ限リ一株ノ金額ヲ二十圓ニ下スコトヲ得セシメタルハ經濟上ノ關係ニ基キ特ニ其必要ヲ認メタルモノニシテ初ヨリ五十圓以下ニ在ルコトヲ一般ニ知ラシムルトキハ爲メニ會社ノ動搖ヲ來スカ如キ憂ナキニ由ル是ヲ以テ觀レハ第百四十五條但書ハ限定的ノ規定ニシテ他ノ場合ニ推及ホスコトヲ得サルモノト解セサルヘカラスト云フニ在リキ討論終結ノ後採決ヲ起立ニ問ヒシニ積極說多數ヲ占メタリ右了リテ會長ハ審判贊助ノ任ニ當ラレタル前記三學士ト共ニ別室ニ退キ受賞者ヲ決定セラレ尋テ志田法學士ハ演壇ニ登リ先ツ法律解釋上ノ注意トシテ單ニ理論ニ據リテ判斷スルノ不可ナルト同時ニ文字ノミニ拘泥スルノ不可ナル旨ヲ述ヘラレ會社資本ヲ減少スル場合ヨリ進ミテ一株ノ金額ヲ定ムルニ付キ各國ノ立法主義ニ二種アルコト即チ(一)制限主義(二)無制限主義ニシテ現今歐洲多數ノ商法ニ於テハ無制限主義ヲ採レルコト及ヒ制限主義モ亦岐レテ(イ)單純定額主義(ロ)段階定額主義ト爲レリ而シテ(イ)ノ場合ハ現今其例ナク(ロ)ノ場合ハ更ニ分チテ(1)資本金額ニ據リテ段階ヲ設クルモノ(舊商法(2)株式ノ性質ニ據リテ段階ヲ設クルモノ(佛、獨)例ヘハ記名株式ト無記名株式トニ依リテ區別スルカ如シ(3)會社ノ目的ニ據リテ段階ヲ定ムルモノ(獨ハ之ヲ折衷採用セリ)例ヘハ會社カ公益ヲ目的トスルト私益ヲ目的トスルトニ依リテ區別ヲ立ツルカ如シ(4)拂込ノ金額ニ依リテ區別ヲ立ツルモノ(新商法、佛ハ之ヲ折衷採用セリ)是ナリ而シテ多數ノ立法例ハ不干渉主義ナルヨリ觀ルモ本問ノ場合ノ如キハ之ヲ會社ノ自由ニ放任スルヲ可ナリトスヘク第百四十五條但書ニハ一時ニ拂込ムヘキ場合ニ付キ規定セルモ是レ標準ト爲ルヘキ場合ニ付テ規定セルモノニシテ之ニ其他ノ場合ヲモ包含セシメタルモノト解セサルヘカラスト論シ且立法ノ沿革ニ據リテ積極說ヲ唱ヒラレタリ氏ノ講演了ルヤ會長ハ賞品ノ授與ヲ行フヘキ旨ヲ告ケ第二等賞ニ相當スル者ナカリシヲ遺憾トスル旨ヲ宣ヘラレ左ノ四氏ニ賞品ヲ授與セラレタリ

第一等賞(民法要義五冊)　松山　哲英(和佛)

第三等賞(民事訴訟法編綱一冊)一松　定吉(明治)

同　佐々木長藏（和佛）

同　新保勘解人（專門）

最後ニ梅會長ハ演壇ニ立チテ先ヅ當日ノ問題ハ目下實際ニ起リツツアル重要ナル問題タルヲ以テ今日聯合討論會ノ論題ト爲シタルコト及ヒ問題ノ意義ヲ辯明セラレ次ニ法律ノ解釋ハ法文ヲ離レス又法文ノ字句ノミニ拘泥スヘカラスト雖モ全ク立法者ノ疎漏若クハ不條理ニ出ツルニ非サルヨリハ法文ノ示ス所ニ從ハサルヘカラスト述ヘラレ更ニ本題ニ付キ本日ノ討論者殊ニ積極論者中第百四十五條第二項但書ノ場合ハ最モ普通ノ場合ヲ規定シタルモノナルコト恰モ第百五十三條第三項ノ場合ノ如クナル旨ヲ主張セシテ單ニ類推解釋ニ據ラントシタルハ惜マサルヲ得スト注意セラレ進ミテ定款變更會社資本ノ增減等ノ事ヲ說明シ本問題ハ第百四十五條第二項ノ明文ト其立法ノ精神並ニ立案ノ沿革等ニ據リテ消極說ヲ適當トスル旨ヲ詳細ニ論述セラレ終ニ討論者ノ論旨中誤謬ノ點ヲ一一指摘シテ例ノ如ク精細ナル論評ヲ與ヘラレ尋テ閉會シタルハ日沒ノ頃ナリキ

法學志林

第三十號　四月十五日發行

毎月一回十五日發行○定價一冊金十錢郵稅一錢　校友、生徒、法務生ニ限リ特價一冊金八錢郵稅一錢　十冊前金七十錢郵稅十錢

（本誌ハ毎月發行期日變更ス）

法學士　梅岡信太郎
同　岡田雄藏
同　平島四郎
判事　岡田喜太郎
法學士　大木郎

志林

○主務官廳ノ意義ヲ論ス……法學士　梅岡信太郎
○建物債務ノ性質……同　岡田雄藏
○支配權ノ範圍ヲ論ス……判事　平島四郎
○「チャーター」五世ノ刺殺……法學士　大木郎

○社會主義ノ三大流派……法學士　鈴木新

○倉庫業者受寄物火災保險ニ就テ……校友　遠藤貞治郎

○文明各國共通ノ國際私法的原則……法學士　山田國一郎
○政府ノ意義……法學士　島田義一
○豫算ノ成立ト裁可……法學士　
○家出生者ノ爲メニ親ヲ訴シタル實例ト出生ヲトノ關係……法學士　鈴木英太郎

判例

○大審院判決例四十八件

雜報

○外國人居留地ノ家屋稅問題○一廻終訴院長○位事正ノ少女遊廓○民法實施第一懷抱シタル私生子ハ認知請求ノ權ナキカ○個學生阻止○男子雜誌ッ形無形○朝鮮風ノ學者ヲ嫌忌ス○民法中改正法律ノ公布

記事

○校友會東京支部總會○校友會評議員會○校友會春季總會○校友會○司法官招待會○校友異動○校友光○

發行所　東京麻布區霞町六十番地　司法省御用達　文學士　相馬法律學校
（電話番町一七四）

同　佐々木長藏（和佛）

同　新保勘解人（專門）

最後ニ梅會長ハ演壇ニ立チテ先ヅ當日ノ問題ハ目下實際ニ起リツツアル重要ナル問題タルヲ以テ今日聯合討論會ノ論題ト爲シタルコト及ヒ問題ノ意義ヲ辯明セラレ次ニ法律ノ解釋ハ法文ヲ離レス又法文ノ字句ノミニ拘泥スヘカラスト雖モ全ク立法者ノ疎漏若クハ不條理ニ出ツルニ非サルヨリハ法文ノ示ス所ニ從ハサルヘカラスト述ヘラレ更ニ本題ニ付キ本日ノ討論者殊ニ積極論者中第百四十五條第二項由書ノ場合ハ最モ普通ノ場合ヲ規定シタルモノナルコト恰モ第百五十三條第三項ノ場合ノ如クナル旨ヲ主張セシテ單ニ類推解釋ニ據ラントシタルハ惜マサルヲ得スト注意セラレ進ミテ定款變更、會社資本ノ增減等ノ事ヲ說明シ本問題ハ第百四十五條第二項ノ明文ト其立法ノ精神並ニ立案ノ沿革等ニ據リテ消極說ヲ適當トスル旨ヲ詳細ニ論述セラレ終ニ討論者ノ論旨中誤謬ノ點ヲ一一指摘シテ例ノ如ク精細ナル論評ヲ與ヘラレ尋テ閉會シタルハ日沒ノ頃ナリキ

法學志林

第三十號　四月十五日發行（本號ヨリ發行期日變更）

毎月一回十五日發行○定價一冊金十錢郵稅一錢
校友、生徒、校外生ニ限リ特價一冊金八錢郵稅一錢
十冊前金七十錢郵稅十錢

志林
○主務官廳ノ意義ヲ論ス……法學博士　梅謙次郎
○連帶債務ノ性質……辯護士　信岡雄四郎
○支配權ノ範圍ヲ論ス……判事　平島直太郎
○「チャーレス」五世ノ刑法……法學博士　岡田朝太郎

纂論
○社會主義ノ三大流派（續）……靜軒

寄書
○倉庫業者受寄物火災保險ニ就テ……校友　渡邊武左衛門

解疑
○文明各國共通ノ國際私法的原則……法學士　山田三良
○政府ノ意義……法學士　副島義一
○釐算ノ成立ト裁可……法學士　岡實
○未出生者ノ爲メニスルコトヲ約シタル契約ト出生ヘトノ關係……法學士　鈴木英太郎

判例
○大審院新判決例四十八件

雜報
○外國人居留地ノ家屋稅問題○一瀨控訴院長○檢事正ノ少女凌辱○民法實施前ニ懷胎シタル私生子ハ認知請求ノ權ナキカ○留學生阻止○男子變性ノ有形無形○獨逸風ノ學者ヲ嫌忌ス○民法中改正法律ノ公布

記事
○校友會東京支部總會○校友會評議員會○校友會春季總會○校友懇親會○司法官招待會○校友異動○校友死亡

發行所　東京市麴町區富士見町六丁目（電話番町一七四）　司法省指定　文部省認定　和佛法律學校

校外生規則摘要

一　講義錄ヲ分チテ第一學年、第二學年、第三學年ノ三部トス

一　講義錄ノ掲載科目左ノ如シ

第一學年　法學通論、民法（第一編及ビ第二編第六章マテ）、刑法（總論）、憲法、國際公法、經濟學

第二學年　民法（第三編）、商法（第一編、第二編、第三編）刑法（各論）、民事訴訟法（第一編、第二編）、利事保訟法（第一編）、行政學

第三學年　民法（第二編第七章以下第四編、第五編）、商法（第四編、第五編）、民事訴訟法（第三編以下）、破産法、行政法、國際私法

一　講義錄ハ毎月六回左ノ期日ニ發行ス

第一學年　五日　二十日　第二學年　十日　廿五日

第三學年　十五日　三十日（但二月ニ限リ末日）

一　校外生ハ何時ニテモ入學スルコトヲ得

一　月謝金左ノ如シ

第一學年　金三十錢　第二學年　金四十錢

第三學年　金五十錢　全學年　金一圓

一　月謝ハ郵便爲替、銀行小切手、通運早達便ヲ以テ東京市麹町區富士見町六丁目十六番地和佛法律學校會計局宛ニテ送付スヘシ

明治二十二年十二月九日内務省許可
明治三十四年十一月九日第三種郵便物認可

明治三十五年四月廿四日印刷（定價金貳拾五錢）
明治三十五年四月廿五日發行

編輯兼發行者　東京市牛込區東榎町十七番地　松田久次郎

印刷者　東京市牛込區矢來町三番地　小宮山信好

印刷所　東京市芝區西ノ久保明舟町十一番地　金子活版所

發行所　東京市麹町區富士見町六丁目十六番地
司法省指定　和佛法律學校
（電話番町百七十四番）