

和仏法律学校講義録

山崎, 覺次郎 / 中山, 成太郎 / 塚田, 達二郎 / 中村, 進午
/ 谷野, 格 / 秋山, 雅之介 / 鈴木, 英太郎

(出版者 / Publisher)

和佛法律學校

(巻 / Volume)

1-10

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

69

(発行年 / Year)

1903-03-21

明治三十六年十一月四日第三種郵便物認可 毎月廿四日、廿五日、廿六日、廿七日、廿八日、廿九日、三十日發行

明治三十六年三月二十一日發行

三十六年度 第一學年ノ十

和佛法律學校

第七拾號



第一學年第十號目次

法學通論	論(自五七三至五七六)	法學博士 中村進午
民法總則	自第一章(自一三七至一五七)	法學士 鈴木英太郎
民法總則	自第四章(自一〇四三至一〇四六)	法學士 塚田達二郎
民法物權	自第一章(自一〇〇八至一〇一〇)	法學士 中山成太郎
刑法總論	論(自二〇九至二一〇)	法學士 谷野格
國際公法(平時)	(自一六四至一六九)	法學博士 中村進午
國際公法(戰時)	(自二〇二至二〇三)	法學士 秋山雅之介
經濟學	學(自一三七至一三六)	法學士 山崎覺次郎

雜報 ○講師増聘○必要的共同訴訟ト詐害行爲○控訴院カ上告審トシテ爲シタル決定ニ對スル抗告○編入試験問題

090
1903
1-1-10



第二説 國家ノ意思ヲ制限スルモノハ公法ニシテ一私人ノ意思ヲ制限スルモノハ私法ナリ 即チ國家自ラ或行爲ヲ爲スヘシ又ハ爲スヘカラスト規定シタルモノハ公法ニシテ國家カ一私人ニ對シテ或行爲ヲ爲スヘシ又ハ爲スヘカラスト命シタルモノハ私法ナリト爲スモノナリ然レトモ刑法ノ如キハ一私人ノ意思ヲ制限シタルモノナルニ拘ハラス其公法ナルコト何人モ異論ナキ所ナリ故ニ此説モ亦正當ナルモノニ非ス

第三説 一商人カ自己ノ意思ニ因リテ拋棄スルコトヲ得ヘキ權利關係ヲ規定シタルモノハ私法ニシテ其拋棄スルコトヲ得タル權利關係ヲ規定シタルモノハ公法ナリ 此説ハ法律適用ヲ權利者ニ委スルモノヲ私法ト謂ヒ然ラザルモノハ公法ナリト謂フモノナレトモ此區別モ亦正當ナル標準ヲ示スニ足ラス例ヘハ選舉法ハ公法ナリ而シテ選舉法ニ定メタル選舉權ハ之ヲ拋棄スルコトヲ得ルニ拘ハラス其私法ニ非ザルコト一點ノ疑ヲ容レス又親告罪ノ訴權ヲ定メタル法律ハ公法ナルニ拘ハラス告訴權ハ之ヲ拋棄スルコトヲ得ルモノナリ又單純ノ私權ト雖モ之ヲ拋棄スルコトヲ許サスト論スル者ナキニ非ス例ヘハイ

エリシテ如シ氏曰ク私權ヲ侵シタル者ニ對抗スルハ權利者カ其侵害者ニ對
スル權利タルト同時ニ又國家ニ對スル義務ナリ換言セハ一人ハ新ル權利ヲ
有スルト同時ニ又國家ノ秩序ヲ維持スル義務アリト此說ニ依レハ私權ハ國家
ノ秩序ヲ維持スルニ於テ缺クヘカラスナルモノナルカ故ニ其私權ハ拋棄スルコ
トヲ許ササルモノト謂ハサルヘカラス右述フル所ニ依リ公權ト雖モ拋棄スル
コトヲ得ルモノアリ又私權ト雖モ之ヲ拋棄スルヲ許ササルモノアルカ故ニ法
律ノ適用ヲ權利者ニ委ヌルト否トニ據リ公法私法ノ區別ヲ立ツルハ正當ノ見
解ニ非ス

第四說 國家ト人民トノ間ノ事項ヲ規定シタルモノハ公法ニシテ人民相互間
ノ事項ヲ規定シタルモノハ私法ナリ 此區別ノ缺點ハ國家ト人民トノ間ノ關
係ト人民相互間ノ關係トノ間ニ明カナル限界ヲ立ツルコト能ハサルニ在リ例
ヘハ此說ニ依レハ一人人間ノ賣買ニ關スル規定ハ私法ナルコト言ヲ埃タスト
雖モ一人人間ノ國有財産ノ拂下ヲ受ケタルトキノ如キハ國家ト一人人間トノ關係
ナルカ故ニ公法ノ關係ニ非サルヤノ疑ヲ生ス然レトモ此場合ハ國家カ統治ノ

主體トシテ爲シタル行爲ニ非スシテ財産ノ主體トシテ爲シタル行爲ナルカ故
ニ均シク國家ノ行爲ナリト雖モ私法ニ屬スルモノト解スルヲ通說トス公債ノ
如キモ亦然リ選舉法ノ如キハ一方ヨリ觀察スレハ人民相互ノ關係ナリト雖モ
他方ヨリ觀察スレハ國家ト人民トノ關係ナリト謂フコトヲ得故ニ此說ニ從ヘ
ハ選舉法ハ公法ナリヤ私法ナリヤノ疑問ヲ生スルコトヲ免レ難シ又或人ハ直
接ニ國家ト人民トノ關係ヲ規定シタルモノハ公法ニシテ直接ニ人民相互間ノ
關係ヲ規定シタルモノハ私法ナリト曰ヒ以テ此批難ヲ避ケント企テタリ然レ
トモ所謂直接間接ノ區別モ亦明瞭ナラス加之此說ニ依リテ區別スルコトノ最
モ困難ナルハ民事訴訟法ナリ民事訴訟法ハ人民カ他ノ人民ヲ訴フル手續ヲ規
定シタル法律ナリ然ルニ我邦多數ノ學者ハ民事訴訟法ハ公法ナリト論スルモ
ノノ如シ要スルニ法律ニハ人民ト人民トノ間ノ絕對ノ關係ニシテ國家ノ之
ニ加ハラサルモノハ決シテ之ナカルヘキ理ナリ此第四說ハ莫クホルランド獨
ノブルンチユリ一等ノ如キ有名ナル學者ノ採用セル說ナルモ拘ハラス以上述
ヘタル如ク多クノ缺點ヲ有スルモノナリ

第五說 權力關係ヲ規定シタルモノハ公法ニシテ權利關係ヲ規定シタルモノハ私法ナリ。權力關係トハ優者ト劣者トノ關係ニシテ其劣者カ優者ニ服從スルコトヲ意味ス。權利關係トハ相對立スル者ノ間ノ關係ニシテ一方カ他方ニ服從セス又他方カ一方ニ服從セサル對等關係ヲ指稱シタルモノナリ。此說ハ獨逸ノ或學者ノ主張スル所ナリ予ノ信スル所ニ據レハ權力ト權利トハ相異ナレルモノニ非ス。國家ノ有スル權利ヲ名ケテ通常之ヲ權力ト稱シ又所謂權利ナルモノハ國家アリテ後始メテ生スルモノナルカ故ニ權利關係ト權力關係トハ相異ナレルモノニ非ス。シテ唯其作用ヲ觀察シテ同一物ヲ言表ハス異名ニ過キス。公法中單リ權力關係ヲ定ムルノミナラス併セテ權利關係ヲモ定ムルモノアリ。例ヘハ憲法中臣民ノ權利ヲ規定シタルカ如シ之ニ反シテ私法タル親族法中ニ親カ子ニ對スル權利關係即チ親權ナルモノアリ。夫ノ妻ニ對スル權力即チ夫權ノ規定アリ。又雇傭契約中ニ雇人カ雇主ニ服從スヘキコトヲ定メタルモノアリ。雖モ此等ノ法律ヲ公法ナリトハ何人モ主張セサル所ナリ。又對等ノ關係ヲ規定シタル法律ナリト雖モ選舉法ノ如キハ私法ニ屬セシムルモノニ非ス。シテ公法

ニ屬スルモノナリ。選舉法ニ在リテハ何某ナル者カ何某ナル者ヲ選舉セタルヘカラスト云フカ如キ強行的ノ性質ヲ有スルモノニ非ス。第六說 人民カ國家ノ一員トシテ爲ス所ノ關係ヲ定メタル法律ハ公法ニシテ人民カ社會ノ一員トシテ爲ス所ノ關係ヲ規定シタルモノハ私法ナリ。此說ハ獨逸多數ノ學者ノ採用スル所ナリ。例ヘハ「ザビニ」「プフター」及「ヒルケ」ノ如シ。然レトモ或行爲カ國家ノ一員トシテ爲シタル行爲ナルカ將タ社會ノ一員トシテ爲シタル行爲ナルカハ到底區別スルコトヲ得サルナリ。又法律論トシテハ社會ナルモノハ何等ノ意味ヲモ有セス。何トナレハ法律ハ國家ナキ所ニ之アルモノニ非サレハナリ。

第八章 法律ノ解釋

法律ノ解釋ニ二種アリ。一ヲ學理的解釋ト謂ヒ他ヲ強制的解釋又ハ法律の解釋ト謂フ。學理的解釋トハ學問上ヨリ觀察シテ此ノ如ク解釋スヘシト云フニ過キサルモノナルカ故ニ一般ニ人カ斯ル解釋ニ從テヘキヤ否ヤハ全ク自由ナリ。故

ニ國家ノ法律ハ學者カ學問上ヨリ立論シタル解釋ヲ是認セスシテ却テ之ニ反對ノ解釋ヲ爲スヘシト強制スル場合アリ之ニ反シテ強制的解釋トハ國家カ法律ヲ以テ此ノ如ク解釋スヘシト強制的ニ命令スルモノナリ強制的解釋ハ即チ法律ノ力ヲ以テ解釋スルモノナルカ故ニ其解釋ハ即チ國家ノ命令ナリ故ニ若シ強制的解釋ニ從ハスシテ他ノ解釋ニ從ハントスルトキハ則チ國家ノ命令ニ從ハサルヲ制裁ヲ受クヘシ

(甲) 學理的解釋
法律ハ元來疑ナカラシメテコトヲ期シテ制定セラレタルモノナリ然レトモ殆ト總テノ法律ハ解釋ヲ須タスシテ全ク分明ナルモノナク時トシテハ立法者ノ不注意ヨリ疑ヲ生スルコトアリ又或ハ法律ノ明文ニ誤脱アリタルニ因リテ疑ヲ生スル場合アリ或ハ又社會カ進步シタルニ拘ハラズ法律カ古キ時代ニ制定セラレタルモノナルヲ以テ社會ノ進步ニ伴ハサルモノナルカ故ニ或ハ事實新現象ノ生シタル場合ニ之ヲ如何ニ解釋スヘキヤ疑ハシキ場合アリ此等ノ場合ニ於テハ解釋ヲ須ツニ非サレハ到底法文ノ意義ヲ明カニスルコト能ハス法文

ノ疑義ニハ文字ニ付テ疑アルコトアリ又條文其モノノ全體ノ意義ニ付テ疑アルコトアリ總テ法律ノ解釋ハ法律ノ出タル毎ニ頻繁ニ生スルモノナリ往古羅馬ニ於テ「ユスタニアシ」帝カ其法典ヲ發布シタルニ當リテ羅馬ニ解釋派ナルモノ起リ「ユスタニアシ」帝ノ法典ヲ金科玉條トシ唯之ヲ解釋スルヲ以テ法律學ノ能事丁レリト爲シ法典ヲ解釋スル以外ニ法學ヲ研究スルノ方法ナシト考フルニ至レリ解釋派ノ勢力此ノ如ク盛ナリシカ其後ニ至リテ後解釋派ナルモノ起レリ那破翁カ法典ヲ發布シテ以來佛國ニ於テハ法文ノ解釋ニ付キ論爭スル者ノミ多ク毫モ法律ノ原理ニ遡リテ解釋スル者ナキニ至レリ是レ蓋シ數多ノ法律ノ發布セララルニ當リ實ニ免ルヘカラサル弊害ナリ法律ノ解釋カ却テ法律ノ真意ヲ害シ又法律ノ適用ヲ困難ナラシムルコトアルヲ以テ普國ノ「フリードリヒ」ハ法律ヲ發シテ法典ヲ解釋スルコトヲ嚴禁シタルコトアリ然レトモ法律ノ支配ヲ受クル者カ法律ノ意義ヲ了知スルコトハ勢ヒ已ムヲ得サル事ニ屬スルカ故ニ之カ解釋ヲ試ムルコトヲ禁セント欲スルモ能ハサル所ナリ況ヤ立法者ト雖モ人事ノ萬端ニ亘リテ一之カ法條ヲ設タルコト能ハス又其字句ノ上

ニ於テモ誤謬不明ナルモノナシト斷言スルコト能ハサルニ於テモ學理の解釋ヲ分チテ二ト爲ス一ヲ文理解釋又ハ文法解釋ト謂ヒ他ヲ論理的解釋ト謂フ例ヘハ文字カ明カニ誤謬ナルカ又ハ不明瞭ナルカ或ハ意味ノ前後相衝突スル場合ニ於テ適當ナル解釋ヲ得ントスルヲ謂フ文理解釋トハ文字ノ意義又ハ文章ノ意義ニ從ヒテ法文ノ意義ヲ明カニセントスルモノナリ之ニ反シテ論理的解釋トハ文字ニ拘泥スルコトナク其法律ノ制定セラレタル趣旨ニ遡リ又從來ノ慣習ヲ基トシ若クハ其法律ノ母法ニ遡リテ法文ノ意義ヲ明カニセントスルモノナリ此二箇ノ解釋ハ其ニ必要ナルコト何人モ是認スル所ナリト雖モ議論ノ存スル所ハ文理解釋ヲ先ニスヘキカ將タ論理的解釋ヲ先ニスヘキカニ在リ如何ナル學者ト雖モ其一方ノミヲ固執スヘシト曰フ者ナシ凡ソ法律ヲ解釋スルニ當リテハ先ツ文字ヲ見サルヘカラス何トナレハ文字ハ意味ノ代表ナレハナリ文字ヲ見スシテ若クハ文字ヲ度外ニ指キテ法律ノ解釋ヲ爲スハ事實上不可能ナリ若シ文字ニ二様ノ意味アルトキハ法律ノ術語ノ意味ニ之ヲ解釋スヘク故ラニ之ヲ特種ノ意義ニ解スヘカラス尙ホ文字カ法律ノ各所ニ於

テ異ナリタル字ヲ以テ表ハサルルトキハ其全體ノ文字ヲ相對照セサルヘカラス又法律ノ文字ハ其法律ノ制定セラレタル時代ニ用ヒタル意義ニ解釋セサルヘカラス此ノ如ク先ツ文字ノ意義ヲ觀察シテ然後論理上ヨリ解釋セサルヘカラス論理的解釋ヲ爲スニハ先ツ第一ニ立法者ノ意思ヲ考ヘサルヘカラス換言スレハ其法律カ如何ナル目的ヲ以テ發布セラレタリヤヲ研究セサルヘカラス例ヘハ其法律カ如何ナル弊害ヲ矯メンカ爲メニ制定セラレシヤ何人ヲ保護センカ爲メニ制定セラレタルヤ法律制定ノ當時ニ於ケル國家ノ狀態ハ如何ナリシヤヲ研究セサルヘカラス何トナレハ法律ハ此等ノ事情ヲ離レテ存在スルコト能ハサルハナリ其結果トシテ或場合ニハ立法者ノ意思カ明カニ文字ノ示ス所ト異ナレルコトヲ知り得ルトキハ文字ヲ排斥シテ論理的解釋ニ依ルコトヲ得ヘキモノナリ論理的解釋ヲ爲スノ結果ハ左ノ三種ノ解釋ヲ爲スコトヲ得ヘシ

第一 制限解釋或ハ縮少解釋 制限解釋トハ法律ニ定メタル文字又ハ文章ノ意義カ廣キニ失スル場合ニ之ヲ縮少シテ解釋スルヲ謂フ

第二 擴張解釋 擴張解釋トハ法律ニ定メタル文字又ハ文章ノ意義力狹隘ニ失シ立法者ノ言ハント欲スル所ヲ盡スコト能ハサルトキニ於テ之ヲ擴張シテ解釋スヘキモノナリ故ニ嚴格ニ言ヘハ法文中ニ包含セサル事項ヲ附加シテ解釋スルモノナリ例ヘハ公園ニ樹木ヲ折リ取ルヘカラスト云フ揭示アル場合ニ竹ヲモ切り取ルコト能ハサルカ如シハ文ニ據ルニ非ズルニ於テ擴張解釋ニ屬ス第三 補充解釋或ハ補正解釋或ハ修正解釋ニ補正解釋トハ立法者ノ誤謬ニ陷リ若クハ無學ナルカ爲メ自己ノ言ヒ表ハサントスル所ヲ盡サスシテ誤リヲ立法シタル場合ニ若シ之ヲ其儘ニ解釋スルトキハ却テ立法者ノ真意ニ反スルコト明カナルカ故ニ之ヲ補正シテ立法者ノ真意ニ適ハシムル如ク解釋スルヲ謂フ然レトモ蓋ニ法文ノ補正解釋ヲ許ストキハ法律ハ總テ解釋ノ爲メニ枉ケラルルニ至ルヘシ故ニサビニ」ノ如キ補正解釋ニ依リテ法文ノ意義ヲ解釋スルハ其名ハ解釋ナリト雖モ其實ハ法律ノ變更ナルカ故ニ此解釋ハ決シテ許スヘカラスト曰ヘリ然レトモ立法者ノ誤謬カ何人ニモ明カナル場合ニハ補正解釋ヲ爲スノ却テ立法者ノ真意ニ適スルコトアルヘシ

(乙) 強制的解釋

強制的解釋トハ國家カ自ラ爲ス所ノ法令ノ解釋ヲ謂フ而シテ國家ノ爲ス所ノ解釋ニ立法解釋司法解釋及ヒ行政解釋ノ三種アリ第一 立法解釋 立法者カ更ニ法律ヲ制定シテ之ニ由リテ法律ノ解釋ヲ爲スモノヲ立法解釋ト謂フ立法解釋ニハ(一)更ニ法律ヲ制定シテ解釋ヲ爲スモノト(二)同一ノ法律中ニ其法律ノ解釋ヲ爲スモノト(三)理由書ヲ發シテ解釋ヲ爲スモノト(四)下級官廳ノ伺ニ對シテ指令ヲ與ヘテ解釋ヲ爲スモノトノ四種アリ第一ノ更ニ法律ヲ制定シテ他ノ法律ヲ解釋スルトハ例ヘハ民法施行法ヲ發シテ民法ナル他ノ法律ヲ解釋スル如ク第二ノ同一法律中ニ其法律ヲ解釋スルモノトハ例ヘハ官吏恩給法ヲ發シテ其中ニ如何ナル者ヲ官吏ト云フカヲ説明スル如ク第三ノ理由書ヲ以テ解釋スルモノトハ國家カ或法律ヲ制定シタル後ニ於テ特ニ之ニ對シテ理由書ヲ附加スルカ如ク第四ノ伺ニ對スル指令トハ例ヘハ民法ニ失踪者ハ失踪ノ宣告ヲ受ケタル後ニ於テ死亡シタルト看做ストノ條文アル場合ニ地方ノ官廳ヨリ司法省又ハ內務省等ニ對シテ失踪ノ宣告ヲ受ケタル者

カ事實上現出シタルトキニ其人カ權利能力ヲ有スルヤ否ヤヲ伺出テタル場合ニ之ニ對シテ一定ノ指令ヲ爲スカ如シ立法解釋ハ「サビニ」ノ曰「如ク法律ヲ以テ法律ヲ解釋スルモノナルカ故ニ其解釋シタル法律自身カ亦一箇ノ法律ナリ故ニ斯ル法律ハ解釋トシテ效力アリト言ハンヨリ寧ロ其レ自身カ法律ナルカ故ニ效力ヲ有スト云フヲ可トス人民ノ之ニ從フハ解釋ニ從フニ非シテ法律其モノニ從フモノナリ」

第二 司法解釋 司法解釋トハ裁判官カ判決ヲ下スニ當リテ爲ス所ノ解釋ナリ立法解釋ト司法解釋トハ全ク其性質ヲ異ニス裁判官ハ法律ノ適用ヲ爲スニ當リ其法律ノ意義ヲ立法者ニ伺フコトヲ要セス疑問又ハ不明ナルトキハ裁判官ハ自己ノ腦力ト自己ノ學識トニ依リテ自由ニ之ヲ解釋スルコトヲ得ヘキモノナリ尤モ或法律ニ對シテ既ニ立法解釋ヲ下サレタルトキハ裁判官ハ之ニ從ハサルヘカラス蓋シ立法解釋ハ一ノ法律ナレハナリ裁判官ハ又行政解釋ニ拘束セラレルモノニ非ス行政官モ亦法律ノ適用ヲ爲ス者ナレトモ行政官ト裁判官トハ全ク其職務ノ範圍ヲ異ニスルモノナレハナリ司法解釋ハ唯判決ヲ受ク

ル者ニ對シテ拘束力ヲ有スルノミニシテ一般ノ人民及ヒ他ノ裁判所ハ司法解釋ニ拘束セラレルモノニ非ス故ニ裁判所ハ事件ヲ異ニスル場合當事者ヲ異ニスル場合ニ於テハ同一ノ法文ニ關シ異ナリタル解釋ヲ爲スヲ妨ケス唯裁判所ハ最上級裁判所ノ與ヘタル法律ノ點ニ關スル解釋ニ從ハサルヘカラサルモノナリ此事ハ我裁判所構成法第四十八條ニモ下ノ如ク規定セル所ナリ曰ク「大審院ニ於テ裁判ヲ爲スニ當リ法律ノ點ニ付テ表シタル意見ハ其ノ訴訟一切ノ事ニ付下級裁判所ヲ屬東ス」尙ホ民事訴訟法第四百五十條ニハ下ノ如キ規定アリ曰ク「事件ノ差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ上告裁判所ノ爲シタル法律ニ係ル判斷ニシテ判決ヲ破毀スル基本ト爲シタルモノヲ以テ新ナル辯論及ヒ裁判ノ基本ト爲ス義務アリ」此等ノ規定ハ總テ法律解釋統一ノ爲メニ設ケタル規定ナリ

第三 行政解釋 行政解釋トハ行政官カ法律ヲ執行スル爲メニ爲ス所ノ解釋ナルカ故ニ其執行ノ事ニ付テノミ又執行ヲ受クル者ノミニ付テ效力ヲ有スルモノニシテ其他ノ點ニ付テハ何等ノ效力ヲ有セス行政解釋ハ立法者又ハ裁判

官ヲ拘束セス唯行政上ノ處分ヲ受タルモノト下級行政官トヲ拘束スルニ過キ
 法律解釋ノ一般ニ通シテ原則ト爲スヘキモノ左ノ如シ
 第一 法律ノ區別セサルモノヲ區別スヘカラス法律ノ區別シタルモノハ之ヲ
 區別セサルヘカラス
 第二 特種ノ權利ニ關スルコト懲罰法義務及ヒ總テノ變則ハ嚴肅ニ解釋スヘ
 シ蓋シ此等ノ事ハ人ノ權利義務ニ重大ナル關係ヲ有スレハナリ
 第三 法律ノ專門語ハ總テ之ヲ術語トシテ解セサルヘカラス
 第四 法律ノ禁セサルモノハ總テ之ヲ許セルモノト看ルヘシ

第九章 法律ノ淵源

法律ノ淵源ナル文字ハ種種ノ意義ニ用ヒラル法律ハ何人ニ由リテ制定セラ
 ルカラ以テ法律ノ淵源ナリト解スル者アリ此說ニ依レハ法律ハ神ノ意思ヨリ
 出ラタルモノナリ或ハ君主ノ意思ヨリ出ラタルモノナリ或ハ人民ノ意思ヨリ

タルモノナリト云フコトヲ法律ノ淵源ト稱スルナリ或ハ法律ノ淵源トハ法律
 關係ヲ生スル原因ナリト曰フ者アリ此說ニ依レハ契約不法行為ノ如キハ即チ
 法律ノ淵源ナリト云フナリ又或ハ法律ノ智識ヲ得ヘキ淵源ヲ指シテ法律ノ淵
 源ナリト曰フ例ヘハ學者ノ著書ヲ指シテ法律ノ淵源ナリト云フカ如シ然レト
 モ予輩ノ所謂法律ノ淵源トハ法律ニ由リテ生スル材料ヲ指稱スルモノナリ此
 意義ニ於テ法律ノ淵源ヲ列舉スレハ左ノ七箇ニ歸ス

第一 慣習 慣習トハ人民ノ永ク準據スル所ノ行為ノ標準ナリト云フ意ナリ
 「ブルンス」ノ言フカ如ク慣習ノ成立スルハ各箇人カ自己ノ行為ノ自由ヲ内部ノ
 必要ニ連結セシムルヨリ生スルモノニシテ初ハ箇箇ニ行ヒタルモノナレトモ
 遂ニ一般ニ行ハルルニ至リタルモノナリ慣習其モノハ未タ法律ニ非ス法律タ
 ルノ效力ヲ得タル時ニ限り始メテ法律ト爲ルナリ
 第二 人與或時和ハ對
 慣習ニハ一般慣習アリ限地慣習アリ又人ノ種類ヲ標準トシテ立テタル普通慣
 習アリ特別慣習アリ又成文慣習アリ不文習慣アリ其何レナルヲ問ハス慣習カ
 法律ト爲ルハ何時ナリヤノ疑問ヲ生ス此點ニ付テハ學者間ニ種種ノ異ナリタ

ル議論アリ今其最も重ナルモノヲ列舉スレハ左ノ如シ
 第一説 人民確信説 此説ハ獨逸ノ學者サビニ「フタター民等ノ唱フル所ナ
 リ此説ハ人民カ從來慣習トシテ行ヒタル行爲ヲ法律トシテ自ら遵奉スルニ至
 リタル時ニ於テ始メテ慣習法ト爲ル」云フニ在リ然レトモ人民カ何時ヨリ慣
 習ヲ法律ト確信シタルヤハ極メテ曖昧ナルカ故ニ此説ハ當ヲ得タルモノニ非
 ス又慣習ヲ毫モ國家ノ力ヲ加ヘスシテ人民ノ意思ノミニ依リテ之ヲ法律トス
 ト云ヘハ法律ヲ以テ人民ノ總意ニ出タルモノナリトノ議論ヲ採ラサルヘカ
 ラス而シテ人民總意説ハ既ニ述ヘタルカ如ク適當ノ見解ニ非サルカ故ニ此點
 ヨリ考フルモ亦第一説ハ確實ナルモノニ非ス

第二説 主權者認定説 此説ハ主權者カ慣習ヲ暗黙ニ認定シテ法律タル效力
 ヲ與フル時ヲ標準トシ其時ヨリ法律ト爲スヘシト云フナリ然レトモ所謂暗黙
 ノ認定ノ何時ニ在リヤハ竟ニ明カナルコト能ハス
 第三説 永續慣行説 此説ハ英吉利ノブラクストン等ノ採ル所ニシテ慣
 習カ永キ時ノ間且繼續シテ行ハルルトキハ其時ヨリ法律タルノ效力ヲ生スト

云フナリ然レトモ其所謂永キ時トハ法律カ時効ノ時間ヲ定メタルカ如ク確定
 シタル時ニ非サルヲ以テ其永續ナルコトハ竟ニ曖昧ニ歸ス

第四説 法廷認定説 此説ニ依レハ當事者カ或事件ニ關シテ裁判所ノ判定ヲ
 仰キタルニ當リテ裁判所カ此慣習ヲ以テ法律ナリト認定セハ其時ヨリ法律タ
 ル效力ヲ生スト云フナリ英國ノ多數學者ハ此説ヲ採リ特ニ「ベンサム」ノ如キハ
 裁判官カ慣習ヲ認定シテ作リタル法律ヲ裁判官制定法ト曰ヘリ然レトモ裁判
 官カ一度慣習ヲ適用シタルト云フコトハ未必スシモ總テノ裁判官カ此慣習
 ヲ認メテ法律ト爲スヘシトノ拘束力ヲ生スル源ト爲ルヘキモノニ非ス予輩ハ
 裁判所カ慣習ヲ認定スルコトアリト云フコトヲ否認スルモノニ非スト雖モ裁
 判所カ認定シタル時ヨリ始メテ慣習カ法律ト爲リタリト云フコトヲ信セサル
 ナリ

第五説 條件充實説 此説ニ依レハ法律カ慣習ノ法律ト爲ル條件ヲ定メ慣習
 ニシテ若シ此條件ヲ充タサハ之ヲ法律ト爲スヘシト云フナリ而シテ其如何ナ
 ル條件ヲ充サハ法律ト爲ルヤニ付テハ學者ノ取ル所ニ依リ又各國ノ採ル所ニ

「依リ同一ナルモノニ非ス今其二三ノ重ナルモノヲ舉クレハ左ノ如シハ
(イ)「デルンブルヒ」氏ノ説

第一 同一ノ行爲アリタルモノナラサルヘカラス
第二 多年ノ慣習ナラサルヘカラス

第三 法律トシテノ慣習ナラサルヘカラス
第四 善良ノ風俗ニ反スヘカラス

(ロ)「ウキンントシャイド」氏ノ説
第一 實行シタル慣習ナラサルヘカラス而シテ其實行ノ形式ハ同一ナラサ

ルヘカラス
第二 人民カ其慣習ヲ法律トシテ要スルコトヲ確信シタルモノナラサルヘ

カラス而シテ其確信ハ眞實ナラサルヘカラス
第三 永續スルコトヲ要ス

第四 條理ニ適シタルモノナラサルヘカラス
英國ニ於テハ慣習カ法律ト爲ルノ條件ヲ判決例ニ依リテ定メタリ判決例ニ依

リ定メタルモノヲ舉クレハ

一 古ヨリ行ハレタルコト

二 繼續シテ行ハレタルコト

三 爭又ハ疑ナク行ハレタルコト

四 確定シタルコト

五 強制力ヲ有スルコト

六 條理ニ適スルコト

七 成文法又ハ他ノ慣習法ニ背馳セサルコト

慣習法ノ效力ニ付テ慣習法カ成文法ニ優ルモノナリヤ否ヤノ問題アリ羅馬法
ニ於テハ二箇ノ反對ナル説アリテ「ユリアナス」ノ如キハ此問題ヲ肯定シタリ然
ルニ「コンスタンチヌス」帝ノ命令ニ依レハ慣習法ハ成文法ヲ變更又ハ廢止スル
コトヲ得ストセリ近世ニ於ケル各國ノ學者ハ羅馬法ニ於テハ慣習法ヲ以テ成
文法ヲ變更又ハ廢止スルノ力アラザリシモノナリト曰ヘリ中古ノ宗教法ニ於
テハ慣習法ハ成文法ニ勝ツモノナリト爲セリ然ルニ近世ニ於テハ成文法ハ慣

習法ヲ變更スルコトヲ得ルモ慣習法ハ成文法ヲ變更、廢止スルコトヲ得スト爲セリ何トナレハ慣習法ハ主トシテ裁判官ノ判決ニ依リ見ルコトヲ得ヘキモノナルカ故ニ若シ慣習法ヲ以テ成文法ヲ變更、廢止スルコトヲ許セハ裁判官ノ意思ニ依リテ成文法ニ定メタル人民ノ確定シタル權利義務ヲ蹂躪スルコトト爲レハナリ

次ニ起ル問題ハ裁判官ハ慣習法ヲ知ルノ義務アリヤ否ヤ是ナリ我國ノ法例第二條ニハ「公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反セサル慣習ハ法令ノ規定ニ依リテ認メタルモノ及ヒ法令ニ規定ナキ事項ニ關スルモノニ限り法律ト同一ノ效力ヲ有ストアリ」此條文ニ依レハ慣習ニハ法律ト同一ノ效力ヲ有スルコトアルモノナルカ故ニ斯ル慣習ハ即チ法律ナリ裁判官ハ外國法ヲ知ラサルヘカラサルノ義務ナシト雖モ內國ノ法律ヲ知ルノ義務アリ然ラハ法例第二條ノ結果トシテ慣習法ヲ知ラサルヘカラサルハ當然ノ理ナリ獨逸ノ「プフター」ノ如キハ亦之ト同一ノ見解ヲ探レリ獨逸ノ民事訴訟法第二百六十五條ニハ裁判官ハ獨立シテ慣習法ヲ調査スルノ權アレトモ裁判官ニシテ若シ慣習法ヲ知ラサルトキハ當事

者ヨリ之ヲ證明セサルヘカラスト規定セリ此條文ニ依レハ裁判官ハ慣習法ヲ調査スルノ權利アレトモ慣習法ヲ知ラサルヘカラサルノ義務ナキモノナリ獨逸法ト我國ノ法律トヲ比較スルニ當然我法律ノ優レルヲ見サルヘカラスト

第二 學說 學說トハ學者カ法律ニ對シテ下シタル學理上ノ見解ナリ法律ニ不明ナル規定アル場合又ハ法律ヲ批評スル場合ニ於テ學者カ自己ノ意見ヲ表示スルハ何レノ國ニ於テモ見ル所ナリ立法者ハ又學者ノ所說ヲ參考トシテ法律ヲ制定シ變更シ廢止スルコト極メテ多シ是レ學說カ法律ノ淵源ト爲ル所以ナリ然レトモ學說其モノトシテハ決シテ法律タルノ效力ヲ有スルモノニ非ス學說ハ國家ノ權力カ加ヘラルルニ非サレハ法律ト爲ルモノニ非ス故ニ學說ハ殆ト總テノ場合ニ於テ間接ニ法律ノ淵源ト爲ルモノニシテ直接ニ法律ノ淵源ト爲ルコト極メテ稀ナリ學說カ直接ニ法律ノ淵源ト爲リタル例ヲ舉クレハ羅馬「トラドシウス」第二世カ五大法律家バビニヤス「ガユス」「モデスチス」及ヒ「ウルピヤス」ノ學說ニ法律タルノ效力ヲ與ヘタルカ如ク又羅馬「ユスチニヤン帝」カ三十九大法律家ノ學說ヲ集メラ「アグスト」法典ヲ作リタルカ如シ

第三 條理 トハ自然ノ道理即チ正義又ハ正道ノ意ナリ何ヲカ正義正道ト云フヤ何ヲ條理ト云フヤ付テハ判然タル説明ヲ加フルコト能ハス然レトモ何レノ時代ニ於テモ立法者ハ法律ヲ作ルニ當リテ條理ヲ標準トスルモノナリ條理ニ反シタル法律ヲ作ルモ法律ニ非スト云フコト能ハスト雖モ條理ニ適シタル法律カ永ク繼續シ又國家ノ安寧ヲ保ツニ利益ナルコトハ何人モ承認スル所ナリ我國ノ明治八年ニ發布シタル裁判事務心得書ノ中ニ法律ニ明文ナクシハ慣習ニ從フヘク慣習ナクシハ條理ニ從フヘシト定メタルニテモ條理カ判決ノ基本ト爲リ合セテ又法律ノ基本ト爲リタルコトヲ知ルヘシ

第四 條約 條約ハ國家ト國家トノ間ノ契約ナルカ故ニ國家カ條約ニ拘束セラルルコトアリト雖モ國家ノ人民カ直接ニ條約ニ拘束セラレコトナシ然レトモ國家ノ人民ハ條約ニ拘束セラレル者ニ非ストノ理由ヲ以テ條約中ニ定メタル事項ヲ行ハサルトキハ國家ハ外國ニ對シテ條約上ノ義務ヲ完全ニ履行スルコト能ハ 故ニ如何ナル國家ニ於テモ條約中ニ定メタルコトヲ法律ニ規定シテ國內ニ發布スルカ若クハ條約其モノヲ公布シテ國內ニ遵奉ノ效力ヲ生セシ

ムルカ少クモ二者其一ヲ採ルモノナリ國家ハ外國ニ對シテ條約ノ履行ヲ爲スヘキ義務アル以上ハ條約ト國內法トノ矛盾スヘキコトハ望ムヘキニ非ス若シ條約ニ定メタルコトニシテ國內ノ法律ニ何等ノ規定ナキトキハ此條約ヲ淵源トシテ法律ヲ制定スルヲ常トス斯ル場合ニ於テ條約ハ法律ノ淵源トナルモノナリ獨リ甲國ト乙國トノ條約カ甲國ト乙國トノ法律ノ淵源トナルノミナラス丙國ト丁國トノ條約カ第三國タル甲國ノ法律ノ淵源トナルコトアリ又萬國條約カ或國家ノ法律ノ淵源トナルコトアリ日本ト米國トノ間ノ犯罪人引渡條約カ日本ノ犯罪人引渡條例ト稱スル法律ノ淵源トナリタルカ如キハ其最モ著シキ例ナリトス

第五 判決例 判決トハ裁判官カ或爭ニ關シテ當事者ニ向テ下シタル斷定ナリ裁判官カ判決ヲ下スニハ前ニ述ヘタルカ如ク必ス法律ニ依ラサルヘカラサルモノナリト雖モ若シ法律ニ明文ナキ場合ニハ裁判官ハ慣習又ハ條理ニ從テ判決ヲ下スモノナリ此ノ如クニシテ下シタル判決カ多ク集リタルトキハ立法者ハ法律ヲ制定スルニ當リテ必ス之ヲ參考トスルモノナリ是レ判決例カ立法

ノ淵源ト爲ルト謂フ所以ナリ、
第六 宗教 古ニ於テハ法律ハ神ノ意思ニ出テタルモノト爲シ神ヲ祭ルコトト人民ヲ統治スルコトトハ全ク同一ノモノナリト思考セリ、斯ル時代ニ於テハ宗教ヲ以テ國家統治ノ要素ト爲シ國家ヲ統一スルニ必要ナル法律ハ皆宗教ヨリ導カレ來リタルモノナリトセリ、例ヘハ印度、マス、ノ法典スバルタ、リタルグス、法典亞刺比亞、マホメツト、法典ノ如キハ皆宗教ヲ淵源トシテ生シタルモノナリ、日本ノ家督相續制度、養子制度ノ如キモ亦祖先ノ祭祀ヲ絶タナラシムヘシトノ宗教上ノ理由ニ基クモノナリ、又今日ノ西班牙、葡萄牙ノ法律ニ於テ離婚ヲ禁止スルハ他ノ社會上ノ理由ヲモ有スト、雖モ婚姻ハ神ノ結合セシメタルモノナルカ故ニ人間ノ意思ヲ以テ之ヲ解クコト能ハスト云フモ亦離婚禁止ノ一箇ノ理由ヲ爲シタルモノナリ

第七 外國法 外國法カ法律ノ淵源ト爲ルハ法律繼承ノ結果ナリ、法律ニ固有法ト繼受法トノ二種アルコトハ法律ノ分類ノ節ニ於テ説明シ了レリ、外國ノ法律夫レ自身カ直チニ內國ノ法律ト爲ルニ非サレトモ今日ノ如キ交通頻繁ノ世

コトヲ要スル旨ヲ宣告スルコトヲ得而シテ其宣告及ヒ宣告ノ取消若クハ變更ニ關スル手續ハ總テ準禁治產ニ關スル手續ヲ準用スヘキモノナリ、(人事訴訟手續法第六七條第一項第六八條)

右ノイ乃至スノ行爲ヲ爲スニハ保佐人ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス、若シ準禁治產者カ之ヲ獨斷ヲ以テ爲シタルトキハ其行爲ハ取消シ得ヘキモノナリ、(第一二條第三項)但右ニ列舉シタル行爲中ニノ訴訟行爲ニ付テハ多少議論アルモ予ハ單ニ取消シ得ヘキモノタルニ止マラス全ク無効ノモノナリト信ス、然レトモ此點ニ付テハ此總則ノ講義ニ於テ十分ナル研究ヲ爲スコト能ハサルヲ以テ諸君カ他日民事訴訟法ト相俟テテ研究スヘキ範圍ナリト信ス

右ノ如クイ乃至スニ列舉セル行爲ヲ準禁治產者カ獨斷ヲ以テ爲シタルトキハ其行爲ハ取消スコトヲ得、其他ノ行爲ハ準禁治產者カ獨斷ヲ以テ爲スコトヲ得ルヲ以テ原則トス、然レトモ尙ホ禁治產者ノ場合ニ於テ述ヘタルカ如ク此原則ニ對シテ多少ノ例外アリ、即チ準禁治產者カ絕對ニ爲スコト能ハサル法律行爲アリ、即チ取消シ得ヘキ法律行爲ノ追認是ナリ、(第一二四條)準禁治產者カ

(乙) 準禁治產者ノ保佐 準禁治產宣告第二ノ效力トシテ準禁治產者ニ保佐人ヲ附スルコトヲ得第一一條然レトモ禁治產者ノ後見人ニ於ケルト異ナリ必ス保佐人ヲ附スルヲ必要トセス保佐人ハ簡單ニ言ヘバ準禁治產者ヲ保護監督スルヲ以テ其職務トス其人員ハ必ス一人ニシテ法定保佐人又ハ選定保佐人臨時保佐人等ノ區別アリ(第九〇二條乃至第九〇六條第九〇九條尙ホ何人カ保佐人ト爲ルカ又保佐人ノ職務等ノ詳細ハ親族法ノ研究ニ譲ル

(四) 準禁治產宣告ノ取消

準禁治產宣告ノ原因止ミタルトキハ本人配偶者四親等内ノ親族戸主保佐人又ハ檢事ノ請求ニ因リテ裁判所ハ準禁治產ノ宣告ヲ取消スヘキモノナリ(第一三條第七條第一〇條而シテ此準禁治產宣告ノ取消ニ關スル手續ハ全ク禁治產取消ノ場合ニ述ヘタルト同一ナリ)人事訴訟手續法第六七條第一項

第五項 妻

第一 妻ノ能力ニ關スル制度

古代ニ於テハ何レノ國ト雖モ女子ハ男子ニ比シテ法律上甚タ劣等ノ地位ニ在リシカ如シ例ヘハ羅馬ノ古代ニ於テハ家長權若クハ夫權ニ服從セサル女子ハ之ヲ後見(Tutela mulierum)ニ付シタルカ如シ而シテユスチニアン帝ノ時代ニ至リテ始メテ女子ニ對スル後見ノ制度ハ廢レタリ又コサツク氏ノ曰フ所ニ據レハ獨逸ノ古代法ニ於テモ女子ハ終身之ヲ後見ニ付シタリシカ中古ノ末ニ至リテ其制度廢レタリト云フ故ニ此ノ如キ時代ニ在リテハ妻カ法律上劣等ノ地位ニ在リシハ明白ナリトス例ヘハ羅馬古代ニ於テハ妻ハ夫權(Manus mariti)ノ下ニ服從シ夫ニ對シテハ子ト同等ノ地位ニ在リシナリ而シテ羅馬ノ夫權ハ恰モ家長權(Patria potestas)ノ如キモノニシテ妻ノ身體及ヒ財產ニ對シ強大ナル權利ヲ有セシナリ即チ妻ハ獨立シテ財產ヲ所有スルコトヲ得ス夫ハ妻ヲ懲戒スルコトヲ得又之ヲ奴隸トシテ賣渡スコトヲモ得タリ加之夫ハ妻ニ對シテ生殺與奪ノ權ヲモ有セリ尤モ羅馬ニ於テモ後世ニ至リテハ夫權ノ伴ハサル結婚アルニ至レリ此場合ニ於テハ妻ハ所謂夫權ノ下ニ服從スルモノニ非サルヲ以テ前述ノ如キ劣等ノ地位ニハ在ラザリシナリ然ルニ今日ニ於テハ少クトモ多數ノ立法

例ニ於テハ一般ノ女子ハ公法上ハ格別トスルモ私法上ニ於テハ原則トシテ男子ト同等ノ權利ヲ有ス隨テ其能力ニ於テモ男子ト異ナルコトナシ然レトモ妻ニ關シテハ一般ノ女子ト異ナリ或ハ之ヲ男子ト同シテ能力者ト認ムルモノアリ又或ハ之ヲ一種ノ無能力者ト認ムル立法例アリ例ヘハ獨逸民法ノ如キハ原則トシテ妻ヲ無能力者ト爲サス即チ同法ニ據レハ妻ノ爲シタル法律行為ヲ夫ハ後見裁判所 (Vormundschaftsgericht) ノ許可ヲ得テ豫告期間ノ如何ニ拘ハラス之ヲ解除スルヲ得ルノ規定アリ獨逸民法第一三五八條第一項然レトモ獨逸民法上妻ハ法律行為ヲ有效ニ爲シ得ルモノトセリ之ニ反シテ佛國民法ニ據レハ例ヘハ訴訟行為ヲ爲シ或ハ贈與ヲ爲シ又ハ抵當權ヲ設定スル行為ハ夫ノ許可ヲ得ナレハ妻ハ獨斷ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得ス佛國西民法第二一五條第二一七條而シテ我民法ニ於テハ古來ノ慣例ニ由リ又此佛國民法等ノ例ニ倣ヒ妻ヲ一種ノ無能力者トスル制度ヲ採用シタリ

既ニ總論ニ於テ述ヘタルカ如ク妻ノ無能力ハ他ノ種類ノ無能力ト異ナリ單ニ一家ノ秩序ヲ維持シ夫權ヲ保護スルノ趣旨ニ出テタルモノナリ隨テ無能力ノ

程度モ亦他ノ無能力者ト異ナル所アリ以下其内容ヲ研究セントス

第二 妻ノ能力

妻ノ能力ヲ研究スルニ當リ尙ホ未成年者ノ能力ヲ研究スル場合ニ述ヘタルカ如ク之ヲ通則ト例外トニ區別セン故ニ予ハ先ツ妻ノ能力ニ關スル通則ヲ述ヘ然ル後ニ例外ノ場合ヲ述フヘシ

妻ハ未成年者又ハ禁治產者ト異ナリ智能ノ發達不十分ナルカ爲メ若クハ精神不健全ナルカ爲メニ無能力者タルモノニ非ス隨テ妻ノ能力ハ未成年者又ハ禁治產者ニ比シテ一層大ナリトス而シテ我民法ノ主義ニ依レハ妻ノ能力ノ程度ハ禁治產者ノ能力ノ程度ト稍ヤ相近シ然レトモ禁治產者ノ無能力ナル事由ハ管テ述ヘタルカ如ク精神身體ノ不健全ナルカ又ハ財產ヲ管理スル點ニ付キ智能ノ發達不十分ナルカ爲メ自己又ハ家族ノ不利益ヲ招クヘキ怖アルヲ以テナリ然ルニ妻ハ全然之ト異ナリ精神並ニ身體ハ固ヨリ財產ヲ管理スル點ニ付タモ少シモ常人ト異ナル點ナク唯一家ノ秩序ヲ維持スルノ理由ヲ以テ夫權ヲ保護シ妻ヲシテ夫權ノ下ニ服從セシムル爲メニ無能力者ト爲ルナリ故ニ其

能力ノ程度モ亦自ラ異ナラサルヲ得ス我民法上妻ハ夫ノ許可ヲ得サルヘカラサル行爲ハ次ノ如シ(第一四條)

一 民法第十二條第一項第一號乃至第六號ニ掲ケタル行爲 此種類ノ行爲カ如何ナルモノナルヤニ付テハ既ニ準禁治產者ノ能力ヲ説明スルニ際シ述ヘタルヲ以テ今茲ニ贅セス

二 贈與若クハ遺贈ヲ承諾シ又ハ之ヲ拒絕スルコト 準禁治產者ノ場合ニ於テハ贈與若クハ遺贈ヲ拒絕スルカ又ハ負擔附ノ贈與又ハ遺贈ヲ承諾スル場合ニハ保佐人ノ同意ヲ要シタルモ單純ナル贈與若クハ遺贈ヲ承諾スルニハ保佐人ノ同意ヲ要セス其理由ハ準禁治產ノ場合ニハ專ラ自己若クハ家族ノ利益ヲ保護スル爲メナルニ此單純ナル贈與若クハ遺贈ヲ承諾スルハ法律上利益ノミアリテ損害ナキ故ナリ然レトモ妻ノ場合ハ之ト異ナリ元來妻ヲ無能力者トスルハ夫權ヲ保護スル精神ニ出ツルカ故ニ單純ナル贈與又ハ遺贈ニテモ妻カ之ヲ受クルニ於テハ夫ノ感情ヲ害スルコトナキニシモ非ス故ニ妻ノ場合ニ於テハ管ニ贈與若クハ遺贈ヲ拒絕スルノミナラス之ヲ承諾スル場合ニモ亦夫ノ許

可ヲ要スル所以ナリ

三 身體ニ羈絆ヲ受クヘキ契約 身體ニ羈絆ヲ受クヘキ契約トハ例ヘハ他人ノ雇人ト爲ルカ如キ契約ヲ謂フ元來妻ハ夫ト同居スルノ義務アリ(第七八九條第一項)若シ獨斷ニ此種類ノ行爲ヲ爲シ得ルトセハ同居ノ義務ヲ履行スル能ハサル結果ト爲ルヲ以テ夫ノ許可ヲ要ストセリ 右ニ掲ケタル一乃至三ノ行爲ヲ爲スニハ妻ハ夫ノ許可ヲ受クルコトヲ必要トス若シ獨斷ニテ之ヲ爲シタルトキハ其行爲ハ取消シ得ヘキモノナリ(第一四條第二項)然レトモ其他ノ行爲ハ妻ハ總テ獨斷ニテ之ヲ爲スコトヲ得即チ準禁治產者ハ新築改築増築大修繕又ハ民法第六百二條ニ定メタル期間ヲ超ユル賃貸借ヲ爲スニハ保佐人ノ同意ヲ得ルコトヲ要スレトモ妻ハ獨斷ニテ之ヲ爲スコトヲ得其理由ハ此種類ノ行爲ハ財産上ノ利害ヨリ言ヘハ重大ナル行爲ナリト雖モ夫權ヲ保護スル點ヨリ言ヘハ之ヲ爲シタルカ爲メニ夫權ヲ害シ夫ノ感情ヲ損フノ虞ナキカ爲メナリ

以上述ヘタル所ハ妻ノ能力ニ關スル通則ナリ是ヨリ其例外ノ場合ヲ述ヘンニ

今之ヲ二區別シテ説明セントス

(甲) 一種又ハ數種ノ營業ヲ許サレタル場合 妻ハ智能ノ點ニ於テ常人ト異ナル點ナシ故ニ夫ハ場合ニ依リ妻ニ一種又ハ數種ノ營業ヲ爲サシムル方便利ナル場合アリトス而シテ一種又ハ數種ノ營業ヲ許サレタル妻ハ其營業ニ關シテハ全ク獨立ノ人ト同一ノ能力ヲ有ス(第一五條尙ホ夫ハ妻ニ對シテ一切ノ營業ヲ許可シ得ルヤ否ヤニ付テハ嘗テ未成年者ニ付テ述ヘシ所ヲ參照スヘシ)右ノ如ク夫カ妻ニ對シテ一種又ハ數種ノ營業ヲ許シタル場合ニモ後ニ至リ其許可ヲ取消シ又ハ之ヲ制限シ得ルモノナリ(第一六條如何トナレハ夫カ妻ニ對シテ單ニ營業ヲ許可スルコトノミヲ得テ之ヲ取消シ又ハ制限シ得ナルモノトセハ夫權ヲ十分ニ保護スル能ハサルナリ茲ニ一ノ問題アリ即チ夫カ營業ノ許可ヲ取消スカ又ハ之ヲ制限シタル場合ハ其效力如何此場合ニ於テハ妻ハ單ニ營業ニ關スル特別能力ヲ失ヒテ其許可ナカリシ能力ノ原狀ニ復スルヤ勿論ナリ而シテ其許可ノ取消又ハ制限ノ效力ハ既往ニ遡ルモノニ非ス唯其取消又ハ制限セラレタルトキヨリ妻カ營業ニ關スル特別ノ能力ヲ失フモノナルコトハ

疑カシ然レトモ其營業許可ノ取消又ハ制限ノ效力ハ絶對的ノ效力ヲ有スルモノナルヤ或ハ少クトモ善意ノ第三者ニハ對抗スルコトヲ得サルモノナルヤ詳言スレハ夫カ妻ニ與ヘタル營業ノ許可ヲ取消シ又ハ制限シタル後ニ相手方カ其事實ヲ知ラスシテ取引ヲ爲シタルトキハ其行爲ハ有效ナルヤ又ハ取消シ得ヘキモノナルヤハ一ノ問題ナリトス我民法ノ規定ニ依レハ此點ニ付テハ未成年者ノ場合ト妻ノ場合トニ依リテ區別ヲ設ケタリ即チ未成年者ノ場合ニ於テハ總テノ第三者ニ對シテ營業許可ノ取消又ハ制限ノ效力ヲ對抗スルコトヲ得然レトモ妻ノ場合ニ於テハ善意ノ第三者ニ對シテハ其效力ヲ對抗スルコト能ハサルモノナリ(第一六條此ノ如ク未成年者ト妻ト其規定ヲ異ニシタル理由ハ未成年者ノ場合ニ於テハ未成年者ヲ保護スル點ニ重キヲ置キタレトモ妻ノ場合ニ於テハ比較的相手方ニ重キヲ置キタルカ爲メナリ)

(乙) 夫ノ許可ヲ受タルコトヲ要セサル場合 既に述ヘタルカ如ク法律ハ夫權ヲ保護スル爲メニ妻ヲ無能力者トシテ或種類ノ行爲ヲ爲スニハ夫ノ許可ヲ受タルコトヲ要スルモノト爲ス然レトモ或場合ニ於テハ夫ノ許可ヲ受タルコト

事實上不能ノ場合又ハ困難ノ場合アリ又不條理ナル場合アリ然ルニ此等ノ場合ニ於テモ尙ホ法律カ妻ニ對シテ夫ノ許可ヲ受クルヲ要ストセハ頗ル苛酷ニ失スルモノト謂ハサルヘカラス故ニ我民法ニ於テハ例外トシテ夫ノ許可ヲ受クルコトヲ要セサル旨ノ規定アリ即チ其場合左ノ如シ第一七條

一 夫ノ生死分明ナラサルトキ 夫ノ生死分明ナラサルトキニ於テハ其許可ヲ受クルコト到底不能ナリトス此ノ如キ場合ニ於テ夫ノ許可ヲ要セストスルハ當然ナリ

二 夫カ妻ヲ遺棄シタルトキ 夫カ妻ヲ遺棄スルトハ夫カ妻ト生活ヲ共ニセス之ヲ棄テテ顧ミサルヲ謂フ此ノ如ク夫カ妻ヲ遺棄シタル場合ニモ尙ホ妻ハ夫ニ柔順ニシテ其許可ヲ受クヘシトハ不條理ト謂ハサルヘカラサルノミナラス此ノ如キ場合ニハ夫ノ許可ヲ受クルコト困難ナルヲ通例トス故ニ此場合ニ於テモ亦夫ノ許可ヲ要セストスルハ當然ナリ

三 夫カ禁治產者又ハ準禁治產者ナルトキ 夫カ禁治產者ナルトキハ多クハ心神喪失ノ常態ニアルモノナルヲ以テ事實上其許可ヲ得ルコト困難ナリ又準

禁治產者ノ如キハ自ラ行爲ヲ爲スノ能力ナキモノナルヲ以テ妻ノ行爲ヲ許可スルカ如キハ不條理タルヲ免レス

四 夫カ瘋癲ノ爲メ病院又ハ私宅ニ監置セラルルトキ 瘋癲トハ白痴ト同シク精神病者ノ一種ナリ然レトモ瘋癲ハ白痴ノ如ク智力ノ薄弱ナルモノニ非ス單ニ精神ヲ錯亂シテ其結果精神ニ異狀ヲ來シタルモノナリ故ニ病ノ種類ニ依リテハ時時本心ニ復スルコト無キニ非サルモ多クハ心神喪失ノ常態ニアルモノナルヲ以テ其許可ヲ受クルカ如キハ又事實上不能ナル場合多シ

五 夫カ禁錮一年以上ノ刑ニ處セラレ其刑ノ執行中ニアルトキ 此場合ニ於テモ夫ノ許可ヲ得ルコトハ事實上困難ナルヲ以テナリ

六 夫婦ノ利益相反スルトキ 夫婦ノ利益相反スルトハ例ヘハ妻カ夫ニ對シテ貸金請求ノ訴ヲ起スカ如キ場合ナリ此ノ如キ場合ニ於テモ尙ホ夫ノ許可ヲ要ストセハ到底不條理タルヲ免レサルヲ以テナリ

以上述ヘタル一乃至六ノ場合ニ於テハ妻ハ夫ノ許可ヲ要セスシテ如何ナル行爲ト雖モ獨斷ヲ以テ爲スコトヲ得ルモノトス

第三 夫ノ許可ノ方式

法定代理人カ營業ノ許可ヲ與フルニハ父及ヒ母ハ獨斷ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得レトモ後見人ハ親族會ノ同意ヲ得サレハ其許可カ與フル能ハストハ前ニ述ヘタル所ナリ然ルニ妻ノ場合ニ於テハ夫カ妻ニ營業ノ許可ヲ與フルニ於テハ如何ナル方式ヲ要スルヤ元來夫カ妻ニ營業ノ許可ヲ與フルハ夫權ノ行使ニ過キサルヲ以テ特ニ法律ニ明文ナキ限りハ獨斷ニテ之ヲ爲スコトヲ得ルモノト謂ハサルヲ得ス故ニ成年ノ夫ハ獨斷ヲ以テ其許可ヲ與フルコトヲ得ルハ毫モ疑ナシ然レトモ我民法ノ規定ニ依レハ夫カ未成年ナルトキハ法定代理人ノ同意ヲ得サレハ妻ノ行爲ヲ許可スルコトヲ得サルモノトス(第一八條)未成年ノ夫カ營業ノ許可ヲ取消シ又ハ制限スルニハ法定代理人ノ同意ヲ得ルコトヲ要スルヤ否ヤハ最後ニ研究スヘキ問題ナリ或論者ハ曰ク既ニ營業ノ許可ヲ爲スニ付テ法定代理人ノ許可ヲ得ルヲ要スト爲ス以上ハ其許可ノ取消又ハ制限ニ就テモ亦法定代理人ノ同意ヲ得サルヲ得ス民法第十八條ニハ此營業ノ許可ノ取消又ハ制限ニ關スルコトヲ規定セスト雖モ許可ヲ與フルヲ得サル

者ハ又之ヲ取消若クハ制限セ得サル道理ナルヲ以テ夫カ未成年者ナルトキハ法定代理人ノ同意ヲ得サレハ其許可ヲ取消又ハ制限スルヲ得スト然レトモ予ハ此說ニ反スル見解ヲ有ス若シ營業ノ許可又ハ其許可ノ取消若クハ制限カ法律行爲トスレハ民法第四條第一項ニ依リ法定代理人ノ同意ヲ得ヘキコト勿論ナリ然リト雖モ予ハ既ニ述ヘタルカ如ク營業ノ許可又ハ其取消若クハ制限ハ法律行爲ニ非スシテ夫權ノ行使ニ外ナラスト信ス故ニ法律行爲ニ關スル民法第四條ハ此場合ニ適用スル能ハス而シテ夫權ハ夫タル以上特ニ法律ノ明文ナキ限りハ之ヲ行使スルコトヲ得ルモノナルコト明白ナリ而シテ民法第十八條ハ單ニ營業ノ許可ノ場合ノミヲ規定シテ其取消又ハ制限ノ場合ヲ規定セサルヲ以テ夫ハ未成年者ナリト雖モ獨斷ヲ以テ營業許可ノ取消又ハ制限ヲ爲スコトヲ得ルモノトス

第六項 取消權ノ除斥

既ニ本款ノ總論ニ於テ述ヘタルカ如ク無能力者ニ關スル制度ノ目的ハ一方ニ

於テハ無能力者又ハ夫權ヲ保護シ他方ニ於テハ相手方ノ利益ヲ不當ニ害セタルニ在リトス而シテ本款第二項乃至第五項ニ於テ述ヘタルハ専ラ無能力者又ハ夫權ノ保護ニ關シタル事項ナリ予ハ本項ニ於テ相手方ノ利益ノ保護ニ關スル規定ヲ述フヘシ

前ニ述ヘタルカ如ク無能力者又ハ夫權ノ保護ニ關スル規定ハ各國ノ立法例ニ於テ異ナルカ如ク其相手方ノ利益ヲ保護スル規定モ亦立法例ニ依リ異ナル所アリ例ヘハ佛國民法ニ於テハ無能力者カ獨斷ニテ爲ス能ハサル法律行為ヲ爲シタルトキハ原則トシテ之ヲ取消シ得ヘキモノトシ無能力者又ハ夫ニ對シテ取消權ヲ與フルニ拘ハラス相手方ノ利益ヲ不當ニ害セサルカ爲メニ其取消權ヲ行使スルニハ損害ヲ受ケタルコトヲ證明セサルヘカラスト規定セリ又獨逸民法ニ於テハ無能力者カ獨斷ニテ爲スコト能ハサル法律行為ヲ爲シタルトキハ相手方ノ利益ヲ不當ニ害セサル趣旨ヨリシテ單獨行為ト契約トヲ區別シ其單獨行為ノ場合ニ於テハ全ク之ヲ無効トシ契約ノ場合ニ於テハ相手方カ無能力者タルコトヲ知ラサル場合又ハ之ヲ知ルモ無能力者カ事實ニ反シテ法定代

理人ノ同意ヲ得タリト主張シタルトキハ相手方ヨリ其行為ヲ取消スコトヲ得ルモノトス尙ホ獨逸民法ニ於テハ此契約ノ場合ニ於テハ相手方ハ無能力者タルコトヲ知ルト否トニ拘ハラス一般ニ一定ノ期間ヲ定メ法定代理人又ハ無能力者ノ能力者ト爲リタル者ニ對シテ法律行為ノ追認ヲ爲スヘキ旨ノ催告ヲ爲シ若シ離答セサルトハ其追認ヲ拒ミタルモノトシテ法律關係ヲ確定セリ我民法ノ規定ハ右佛獨民法ノ規定ト多少相類似セル點アリト雖モ全ク同一ナリト謂フコト能ハス予ハ是ヨリ我民法ノ規定ニ付キ説明セシメタルハ後述ノ如ク我民法ニ於テ無能力者又ハ夫權ヲ保護スル方法ハ簡單ニ言ハハ此等ノ者ニ對シテ法律行為ノ取消權ヲ與フルノ點ニ在リ即チ無能力者又ハ夫ヲシテ自己ニ利益ナル法律行為ナルトキハ之ヲ追認シ不利益ナルトキハ之カ取消ヲ爲スコトヲ得ル旨ヲ規定セリ之ニ反シテ相手方ノ利益ヲ保護スル方法ハ右ニ述ヘタル無能力者又ハ夫ノ取消權ヲ除斥スルニ在リ即チ無能力者又ハ夫ヲシテ法律行為ヲ取消シ得ザラシメ玆ニ相手方トノ法律關係ヲ確定セシムルニ在リ故ニ我民法上相手方ノ利益ヲ保護スルカ爲メニ其取消權ヲ除斥スル場合ニアリ其

一ハ法律行為ノ追認ヲ催告スル場合ニシテ他ノ一ハ無能力者カ詐術ヲ用ヒタル場合ナリ今之ヲ左ニ説明セシムルハ、
第一 相手方カ法律行為ヲ追認スルヤ否ヤヲ確答スヘキ旨ヲ催告シタル場合
無能力者ト取引ヲ爲シタル相手方ハ其行為ニ依リ絕對ニ拘束セラルルニ拘ハラス無能力者又ハ夫ハ取消權ヲ有スルヲ以テ何時取消スヤモ圖ラレス故ニ相手方ハ極メテ不利益ナル地位ニ在リト謂ハサルヲ得ス元來無能力者ト取引ヲ爲スハ自ラ其無能力者タルコトヲ知ルカ又ハ之ヲ知ルヘカリシ場合多キモノナルヲ以テ右ノ如キ不利益ノ地位ニ立ツモ自ラ之ヲ知り又ハ過失ニ因リテ玆ニ至リシモノト謂ハサルヘカラス然レトモ獨逸民法ニ言フカ如ク單獨行為ノ場合ニ於テハ相手方ニ於テ毫モ過失アルニ非ス加之何時マテモ相手方ヲ不利益ナル地位ニ置クハ無能力者又ハ夫ヲ保護スルコト甚タ厚キニ過キ相手方ニ對シテハ頗ル苛酷ニ失スルモノト謂ハサルヘカラス故ニ我民法ニ於テハ前ニ述ヘタル獨逸民法ノ例ニ倣ヒ一定ノ時間ヲ定メ法律行為ヲ取消スコト能ハナラシメ以テ相手方ノ法律關係ヲ確定スルノ規定ヲ設ケタリ

(イ) 無能力者ノ相手方ハ其無能力者カ能力者ト爲リタル後例ヘハ未成年者カ成年者ト爲リタル後之ニ對シテ其取消シ得ヘキ法律行為ヲ追認スヘキヤ否ヤヲ催告スルコトヲ得而シテ無能力者ニ於テモ其行為カ自己ニ利益ナルヤ否ヤヲ熟慮シ追認スヘキヤ否ヤヲ決スルノ必要アルヲ以テ相手方ハ少クとも一箇月以上ノ期間ヲ定メテ催告セサルヘカラス然ルニ若シ無能力者カ其期間内ニ確答セサルトキハ其行為ヲ追認シタルモノト看做ス隨テ其法律關係ハ玆ニ確定シテ爾後取消スコトヲ得ス(第一九條第二項)
(ロ) 相手方カ其取消シ得ヘキ法律行為ヲ追認スヘキヤ否ヤヲ確答スヘキ旨ノ催告ヲ爲スハ必スシモ無能力者カ能力者ト爲リタル後ナルコトヲ必要トセス即チ未タ能力者ト爲ラサル間ニ於テモ夫又ハ法定代理人ニ對シテ此催告ヲ爲スコトヲ得此催告ニ付テモ亦一箇月以上ノ期間ヲ定ムヘキハ尙ホ無能力者ニ對シテ催告ヲ爲ス場合ト同一ナリ而シテ此一箇月以上ノ猶豫期間ニ夫又ハ法定代理人カ確答セサルトキハ其行為ヲ追認シタルモノト看做シ爾後之ヲ取消スコトヲ得ス但此法定代理人ニ對シ催告ヲ爲スハ固ヨリ其權限内ノ行為ニ限

ルヘキモノナリ(第一九條第二項)

(ハ) 右ノ如ク無能力者カ能力者ト爲リタル後催告ヲ爲ス場合ト夫又ハ法定代理人ニ對シテ之ヲ爲ス場合トヲ問ハス一箇月以上ノ猶豫期間内ニ確答ヲ發セサレハ其行爲ヲ追認シタルモノト看做スヘキモノナレトモ例ヘハ親族會ノ同意ヲ要スルカ如キ特別ナル方式ヲ要スル行爲ニ付テハ全ク之ト反對ニシテ其期間内ニ方式ヲ踐ミタル通知ヲ發セサルトキハ其行爲ハ之ヲ取消シタルモノト看做スモノトス(第一九條第三項)

(ニ) 準禁治產者又ハ妻カ法律行爲ヲ爲シタル場合ニ於テハ相手方ハ其準禁治產者又ハ妻自身ニ對シテ一箇月以上ノ期間内ニ保佐人ノ同意又ハ夫ノ許可ヲ得テ其行爲ヲ追認スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ得而シテ此場合ニ於テモ其期間内ニ右ノ同意又ハ許可ヲ得タル通知ヲ發セサルトキハ其行爲ヲ取消シタルモノト看做ス(第一九條第四項)

以上追認ノ催告ニ對スル確答又ハ通知ハ相手方ニ到達スルヲ要セス唯之ヲ發送スレハ足ルモノナリ元來我民法ニ於テ隔地者間ノ意思表示ニ付テハ原則ト

シテ其意思表示カ相手方ニ到達スルヲ必要トシ即チ所謂受信主義ヲ採用スルニ拘ハラス此場合ニ於テハ例外トシテ發信主義ヲ採用ス(第九七條第一項第一九條)

右ニ述ヘタルカ如ク法律行爲ノ追認及ヒ催告ニ關スル規定ハ獨逸民法ニ倣ヒタルモノト謂ハサルヘカラス然レトモ同法ニ於テハ一定ノ猶豫期間内ニ確答セサルトキハ常ニ追認ヲ拒絕シタルモノナリト看做スニ反シ我民法ニ於テハ前ニ述ヘタル(イ)(ロ)ノ場合ニハ之ヲ追認シタルモノト看做シ(ハ)(ニ)ノ場合ニ於テハ之ヲ取消シタルモノト看做ス此ノ如ク獨逸民法ト我民法ト規定ヲ異ニスル理由ハ一ハ無能力者ノ爲シタル法律行爲ノ效力ノ規定異ナルカ爲メナリト信ス又我民法上右(イ)(ロ)ノ場合ト(ハ)(ニ)ノ場合トニ依リテ確答又ハ通知ヲ發スルノ結果ヲ異ニスル理由ハ(イ)(ロ)ノ場合ニ於テハ催告ヲ受ケタル者カ自己ノ意思ノミヲ以テ追認ヲ爲シ得ルモノナラヲ以テ追認ヲ爲サザラント欲セハ進ミテ取消入確答ヲ爲スヘキ筈ナルニ之ヲ爲ササルハ追認ヲ欲セサルノ意思ナリト觀ルヲ相當ナリトス之ニ反シテ(ハ)(ニ)ノ場合ハ追認ヲ爲スニ付キ特別ノ方式ヲ要

スル場合ナルヲ以テ猶豫期間内ニ其方式ヲ踐ミタル通知ヲ發セサルトキハ其方式ヲ踐ム能ハナリシト觀ルコト相當ナレハナリ。又、無能力者ノ詐術ヲ用ヒタル場合ニ無能力者カ法律行為ヲ爲スニ當リ相手方ヲシテ能力者ナリト信セシムル爲メニ詐術ヲ用ヒタルトキハ其行為ノ效力如何例ヘハ未成年者カ戶籍ノ謄本ヲ偽造シ之ヲ相手方ニ示シ成年者ナリト主張シタル場合ノ如キ是ナリ此場合ニ於テハ其法律行為ハ一般ノ場合ノ如ク之ヲ取消シ得ルヤ否ヤ此點ニ關スル諸國ノ立法例ヲ見ルニ多クハ此場合ニ關シ多少特別ノ規定ヲ設ク例ヘハ羅馬法ニ於テハ未成年者カ相手方ヲシテ能力者タルコトヲ信セシムル爲メニ詐術ヲ用ヒタルトキハ一般ノ場合ト異ナリ未成年者ニ對シテ所謂原狀回復 (Restitutio in integrum) 云フ許ササルカ如シ又佛國民法ニ於テハ未成年者カ詐術ヲ用ヒタル場合ニハ法律行為ヲ取消シ得サルカ如シ或論者ハ曰ク無能力者カ爲シタル法律行為ハ其性質上取消シ得ヘキモノナル以上ハ縱令無能力者カ詐術ニ依リテ相手方ヲ誤信セシムルモ其行為ノ性質ニ變動ヲ來シ取消シ得ヘキ行為カ有效ノ行為ト

リ效力ヲ生セシムル意思ナルコトヲ通常トス若シ追認ニ依リテ始メテ將來ニ對シ契約ノ效力ヲ生セヘキモノト爲ストキハ契約ノ時ト追認ノ時トノ間ニ於テハ當事者間ニ權利義務ノ關係ヲ生セスシテ契約ハ追認ニ依リテ生スルト同一ノ結果ヲ生スルモノニシテ追認ニ非スシテ新ニ契約ヲ爲シタルト異ナル所ナシ故ニ法律ハ追認ノ性質トシテ契約ノ時ニ遡リテ其效力ヲ生セヘキコトヲ規定セリ然レトモ此規定ハ當事者ノ意思ヲ推測シテ定メタルモノナルヲ以テ當事者カ特別ノ意思表示ヲ爲シタルトキハ其意思ニ依リテ契約ノ效力ヲ生セヘキ時期ヲ決定セサルヘカラス。又、如ク追認ハ契約ノ時ニ遡リ法律行為ノ效力ヲ生セシムルモノナリト雖モ之カ爲メニ第三者ノ權利ヲ害スルコトヲ得ス例ヘハ相手方カ追認ノ通知ヲ受ケサル前ニ契約ノ目的物ヲ第三者ニ質入シタルトキノ如キハ本人ハ契約ヲ追認シタルト雖モ爲メニ第三者ノ取得シタル質權ヲ害スルコトヲ得サルカ如シ。他人ノ代理人トシテ契約ヲ爲シタル者カ代理權ヲ有セサルカ又ハ其代理權ヲ有スルコトヲ證明スルコト能ハス且本人カ其契約ヲ追認セサルトキハ自稱代

理人ノ責任如何左ニ場合ヲ別チテ之ヲ説明セシムルニ當リ、
(一) 相手方カ代理權ナキコトヲ知ラス又ハ之ヲ知テサレニ付キ過失ノ責任ナ
キ場合、此場合ニ於テハ自稱代理人ハ相手方ノ選擇ニ從ヒ契約ノ履行若クハ
損害賠償ノ責任任セサルヘカラス蓋シ代理權ヲ有セサル者カ他人ノ代理人ト
シテ爲シタル契約ハ本人ニ對シテ其效力ヲ生ゼシメシムルニハ其追認ヲ要スト雖
モ其法律行為ハ初ヨリ存在スルモノニシテ相手方ニ於テモ惡意又ハ過失ナキ
以上ハ自稱代理人ニ對シテ契約ノ履行ヲ請求セントスルトキハ之ヲシテ其履
行ノ責任任セシムヘキコトハ當然ナリ或ハ曰ク民法第百十七條ハ相手方ニ無
效ナル契約ノ直接履行ヲ求ムル權利ヲ與ヘタルモノナリト然レトモ無効ナル
契約ノ履行ヲ請求シ得ルトハ如何ニ法律ノ擬制ナリト論スト雖モ其不條理ナ
ルコトハ明カナリト謂ハサルヘカラス故ニ法律ノ解釋トシテハ自稱代理人ト
相手方トノ間ニハ本人ニ對シテ其效力ヲ生ゼシムヘキ契約ハ存在シ而シテ本
人ノ追認ヲ得タルトキハ本人ニ對シテ其效力ヲ生ゼシムルコトヲ得サルト同
時ニ自稱代理人ニ對シ損害賠償ノ請求權ト直接履行ノ請求權トヲ有セシメ相

手方ヲシテ兩者中其一ヲ選擇シテ行使シ得ヘキモノナルコトヲ定メタルモノ
ナリト解セサルヘカラス又自稱代理人ヲシテ損害賠償ノ責任任セシムル所以
ハ本人ニ對シテ效力ヲ生ゼシムル目的ヲ以テ爲シタル契約ハ自稱代理人カ代
理權ナク又本人ノ追認ナカリシカ爲メニ其效力ヲ生ゼサルニ至リタルモノニ
シテ代理權ヲ信用セシメタルニ基テ相手方ノ損害ナルヲ以テ畢竟自稱代理人
ノ過失ニ基テ生シタル損害ナレハナリト謂フニ可キハ蓋シ損害賠償ノ責任任
茲ニ注意スヘキハ損害賠償請求權ノ範圍ナリ法文ニハ單ニ「損害賠償トアルヲ
以テ例ヘハ契約ノ目的物ノ價カ騰貴シタル爲メニ相手方ハ之ヲ轉賣シタルト
キハ相當ノ利益ヲ得ヘカリシニ本人ニ於テ之カ追認ヲ爲サス隨テ契約ノ效力
ヲ生ゼサルカ故ニ契約ニ因リテ得ヘカリシ利益ヲ得サリシカ如キ損害ヲモ包
含スヘキカ如シト雖モ解釋上斯ル廣キ損害ヲモ賠償スルモノニ非サルナリ何
トナレハ若シ相手方ニ於テ契約ノ成立ヲ以テ利益アリト認ムルトキハ自稱代
理人ニ對シテ直接履行ヲ請求シ得ヘキモノナルヲ以テ先テ此請求ヲ爲シ代理
人ニ於テ之ニ應セサルトキ始メテ前例ノ如キ契約ノ履行ニ因リテ得ヘカリシ

利益モ亦賠償セシムルコトヲ得ヘシト雖モ茲ニ所謂損害賠償ハ直接履行ヲ爲ササルニ因リテ被リタル損害ヲ賠償セシムルニ非スシテ相手方カ代理人ニ代理權アリト信シタルカ爲メニ受ケタル損害即チ消極的損害ノミヲ賠償セシムルニ過キス

(二) 相手方カ自稱代理人ノ代理權ナキコトヲ知リ若クハ之ヲ知ラサルニ付キ過失ノ責任アル場合 此場合ニ於テハ自稱代理人ハ相手方ニ對シテ何等ノ責任セズ是レ相手方ハ契約ヲ爲ス當時本人ノ追認ナキトキハ其效力ヲ生セサルモノナルコトヲ豫期スルモノナルヲ以テ本人ノ追認ナキカ爲メニ不測ノ損害ヲ被ルカ如キ虞ナケレハナリ若シ又契約當時ニ於テ代理權アルコトヲ知ラス本人ノ追認ヲ要セスシテ契約ハ本人ニ對シ其效力ヲ生スヘキモノナリト信シタルカ爲メニ相手方ハ損害ヲ被リタリトスルモ是レ自己ノ過失ニ因リテ被リタル損害ナルヲ以テ法律ハ之ヲ保護スヘキ理山ナケレハナリ

(三) 自稱代理人カ能力ヲ有セザリシ場合 代理人トシテ契約ヲ爲シタル者カ無能力者ナルトキハ第二ノ場合ト同シテ相手方ニ對シテ何等ノ責任ヲ有セス

蓋シ無能力者ヲシテ他人ノ爲メニ爲シタル契約ニ因リ能力者ト同一ノ責任ヲ有スルモノトスルトキハ自己ノ爲メニ爲シタル契約ニ付テ取消權ヲ與ヘテ之ヲ保護スル制度ト權衡ヲ失ヘハナリ若シ無能力者カ法定代理人ノ同意ヲ得他人ノ代理人トシテ契約ヲ爲シタル場合ニ於テ其行爲ニ付キ第一ノ場合ニ該當スルトキハ能力者ト同一ノ責任ヲ有スヘキヤ否ヤ我民法ノ解釋トシテハ法定代理人ノ同意ヲ得テ無能力者カ爲シタル場合ニ於テモ尙ホ之カ責ニ任セザルモノト斷定セザルヘカラス何トナレハ無能力者カ法定代理人ノ同意ヲ得テ法律行爲ヲ爲スモ無能力者ノ行爲ナレハナリ獨逸民法ニ於テハ此場合ニハ無能力者ト雖モ能力者ト同一ノ責ニ任スヘキモノナルコトヲ特ニ規定セルカ故ニ此種ノ疑義ヲ生セス(獨逸民法第一七九條參照)

第二 單獨行爲 單獨行爲ハ契約ニ對シテ其效力ヲ生スヘキモノナルコトヲ特ニ規定セルカ故ニ此種ノ疑義ヲ生セス(獨逸民法第一七九條參照)

單獨行爲ハ相手方ノ同意ヲ必要トセスシテ一方ノ意思表示ノミニ因リテ成立スヘキモノナルヲ以テ代理權ナクシテ之ヲ爲シタル場合ニ本人ノ追認アルトキハ相手方ニ對シテ其效力ヲ生スヘキモノトセハ相手方ハ甚タ不利益ノ結果

ヲ受クルモノト謂ハサルヘカラス故ニ獨逸民法及ヒ我民法等ニ於テハ代理權
ナクシテ他人ノ代理人トシテ爲シタル單獨行為ヲ認メス然レトモ自稱代理人
ニ於テ單獨行為ヲ爲スニ方リテ相手方カ自稱代理人ノ主張シタル代理權ニ付
キ異議ヲ述ヘス若クハ權限ナキコトヲ知リテ其行為ヲ爲スニ同意シタルトキ
ハ相手方ニ於テ之ヲ認メタルモノナルヲ以テ相手方カ自稱代理人ト契約シタ
ル場合ト事情同様ナリ故ニ契約ニ關スル規定ヲ準用シ其法律關係ヲ定ムヘキ
モノトセリ民法第百十八條ニハ其代理權ヲ爭ハナリシトキニ限リテアルヲ以
テ相手方カ自稱代理人ノ代理權ナキコトヲ知リテ爭ハサル場合ノミニ限ルカ
如シト雖モ法文ニ別段ノ制限ナキヲ以テ相手方カ代理權ノ欠缺セルコトヲ爭
ハナリシ一切ノ場合ヲ包含スルモノニシテ相手方ニ於テ代理權ナキコトヲ知
ルト知ラサルトニ關係ナキモノト解セサルヘカラスニ於テ第一ノ場合ニ對シ
以上ハ自稱代理人カ相手方ニ對シテ單獨行為ヲ爲シタル場合ヲ述ヘタルモノ
ナリト雖モ相手方カ自稱代理人ノ同意ヲ得テ之ニ對シ單獨行為ヲ爲シタルト
キモ亦契約ニ關スル規定ヲ準用シ其效力ヲ定ムヘキモノトス第一一八條獨逸

民法第一八〇條參照

第五節 法律行為ノ無效及ヒ取消

第一款 無效又ハ取消シ得ヘキ法律行為ノ性質

無効ノ行為トハ表面上法律行為ノ形式ヲ備フト雖モ其成立要素ヲ欠缺セルモ
ノニシテ法律行為タル實體ナキモノトス即チ法律行為ノ成立要素ノ一ヲ欠缺
スルモノハ無効ノ行為ニシテ法律上ニ於テハ行為ノ存在セサルモノト同一ナ
リ例ヘハ法律ノ禁止ノ規定ニ違反シ又ハ公ノ秩序善良ノ風俗ニ反スルコトヲ
目的トスル意思表示ノ如キ法律行為ノ要素ニ錯誤アル意思表示ノ如キ不能ノ
事項ヲ目的トスル意思表示ノ如キ是ナリトモハ同一ノ性質ヲ有スルモノト
無効ノ行為ハ右ニ述ヘタル如ク法律上ノ存在ヲ有セサルモノナルヲ以テ理論
上何人モ其無効ヲ主張シ得ヘキモノナラサルヘカラス然レトモ法律ハ實際ノ
便宜ヲ圖リ或當事者ヲ保護スル爲メニ無効ノ行為ナリト雖モ或事情ノ下ニ於
テハ其行為ノ效力ヲ生セシメ或人ニ對シテ其行為ノ無効ヲ主張スルコトヲ得

ナラシメタリ。法律行為ノ當事者其相續人承繼人ニ對シテ適用セラレルモノミナ無効ノ行為ハ法律行為ノ當事者其相續人承繼人ニ對シテ適用セラレルモノミナラス其行為ニ關シ利害關係ヲ有スル第三者ニ對シテ一般ニ對抗セラレルモノトス之ニ反シテ關係の無効ノ行為ハ其無効ヲ主張シ得ヘキ當事者ヲ限定シ或當事者間ニ於テハ其行為ハ有效ニ存スルモノト同一ノ效果ヲ生セシム(第九四條第九五條破產法案第五四條第五七條參照)。

取消シ得ヘキ法律行為トハ法律行為ノ成立要素ニ於テ缺クル所ナシト雖モ法律行為ノ有效條件ヲ具備セサルカ爲メニ即チ其行為ハ瑕疵アルカ爲メニ或當事者ノ一方ノ意思表示ニ依リテ其行為ヲ無効ナラシムルモノヲ謂フ蓋シ法律行為ヲ取消ハ瑕疵アル意思表示ヲ爲シタル者又ハ無能力者ヲ保護スルカ爲メニ設ケタルモノナルヲ以テ之ヲ取消スト否トハ全ク當事者ノ自由ニ任スヘキモノナレハナリ而シテ取消シ得ヘキ行為ハ取消サルルマデノ間ハ有效ナルヲ以テ若シ當事者ニ於テ取消權ヲ行使セサルトキハ法律行為ハ有效ニ確定スヘキモノナリ左ニ無効ノ行為ト取消シ得ヘキ行為トノ效力ニ關スル重要ナル差

異ヲ説明セン

第一 取消シ得ヘキ行為ハ取消ノ意思表示ヲ爲ササル間ハ有效ナリト雖モ無効ノ行為ハ初ヨリ效力ヲ生スルコトナシ無効ノ行為ハ法律ノ規定ニ依リテ當然無効ナルヲ以テ之ヲ無効トスルニ付キ當事者ノ意思表示ヲ要セス之ニ反シテ取消シ得ヘキ行為ハ其取消ナキ限ハ有效ニシテ當事者ハ其行為ニ因リテ權利ヲ得義務ヲ負フモノナリ。

舊民法ニ於テハ取消ノ請求ハ裁判所ニ之ヲ爲ササルヘカラサル主義ヲ採用シタリト雖モ新民法ハ單ニ當事者ノ意思表示ノミヲ以テ足レリトス然レトモ彼ノ債務者ノ詐害行為ニ關シテ債權者ノ爲ス取消ハ裁判所ニ請求スルコトヲ必要ト爲スト雖モ玆ニ所謂取消シ得ヘキ行為トハ其性質ヲ異ニスルモノナリ(第四二四條參照又隱居婚姻私生子ノ認知養子縁組ノ取消ノ如キハ例外トシテ訴ノ形式ニ依リテ其取消ヲ爲ササルヘカラス(第七五八條乃至第七八〇條第七八五條第七八六條第八五三條第八五四條乃至第八五八條參照)。

第二 無効ノ行為ハ虛偽ノ意思表示又ハ法律行為ノ要素ニ錯誤アリタル場合

ニ其表意者ニ重大ノ過失アル場合ヲ除クノ外ハ何人ニ對シテモ其無効ヲ主張スルコトヲ得ト雖モ取消シ得ヘキ行為ハ取消權ヲ有スル者ニ限リ其行為ヲ無効ナラシムルコトヲ得ルモノナリ

第三 無効ノ行為ハ當事者ノ意思表示ニ依リテ有效ト爲スコトヲ得スト雖モ取消シ得ヘキ行為ハ追認ニ依リテ其瑕疵ヲ除クコトヲ得ヘシ
無効ノ行為ハ初ヨリ法律上ノ存在ナキヲ以テ之ヲ追認スルモ其效力ヲ生セシムルコトヲ得ス何トナレハ追認セラルヘキ目的物ナケレハナリ若シ當事者ニ於テ其行為ノ無効ナルコトヲ知リテ之カ追認ヲ爲シタルトキハ當事者ノ意思ハ新ナル行為ヲ爲スニ在リト看做シテ其行為ノ效力ヲ定ム例ヘハ法律行為ノ要素ニ錯誤アルコトヲ知リタル場合ニ其行為ヲ追認シタルトキハ其時ニ新ナル意思ヲ表示シタルモノトシテ其權利義務ヲ定ムヘキモノナリ第一一九條取消シ得ヘキ行為ハ之ニ反シテ追認ニ依リテ其行為ニ附著セル瑕疵ヲ除却スルコトヲ得ヘシ即チ追認ハ取消權ヲ拋棄スル效力ヲ生スルモノニシテ言語若クハ行為ニ依リテ之ヲ表示スルコトヲ得ヘク取消シ得ヘキ行為ニ對シ追認アリ

タルトキハ其行為ハ有效ニ確定シ最早當事者一方ノ意思表示ニ依リテ之ヲ無効ナラシムルコトヲ得ス

第四 取消シ得ヘキ行為ハ時効ニ因リテ完全ナル行為ト爲ルコトアリト雖モ無効ノ行為ハ時効ニ因リテ效力ヲ生スルコトナシ

取消權ハ追認ヲ爲スコトヲ得ル時ヨリ五年又ハ其行為ノ成立シタル時ヨリ二十年間之ヲ行ハサルトキハ時効ニ因リテ消滅ス此ノ如ク取消權カ時効ニ因リテ消滅スルトキハ取消シ得ヘキ行為ハ完全ト爲ルモノナリト雖モ無効ノ行為ハ如何ナル場合ニ於テモ時ノ經過ニ因リテ有效ト爲ルコトナシ蓋シ時ハ無ヲ有ニ變スルコトヲ得サレハナリ

第二款 法律行為ノ取消

第一 取消權ヲ有スル者

取消シ得ヘキ法律行為ノ取消權ハ何人カ之ヲ有スルヤハ法律カ何故ニ取消權ヲ認メタルヤヲ明カニスルヲ以テ自ラ解決シ得ヘキ問題ナリ即チ法律ハ無能

力者又ハ瑕疵アル意思表示ヲ爲シタル者ノ利益ヲ保護スルカ爲メニ其行為ハ取消シ得ヘキモノト爲シタルモノナルヲ以テ其行為ノ相手方ハ如何ナル場合ニ於テモ取消權ヲ有スヘキモノニ非ス故ニ取消權ヲ有スル者ハ無能力者又ハ詐欺若クハ強迫ニ因リテ意思表示ヲ爲シタル者及ヒ妻ノ爲シタル行為ニ付テハ妻及ヒ其夫モ亦取消權ヲ有ス蓋シ妻ヲ無能力者トシテ或行為ヲ爲スニ付テ夫ノ同意ヲ要セシムル所以ノモノハ夫權ヲ重シテ之ヲ保護スル必要アルニ因ルモノナルヲ以テ夫ノ許可ヲ得シテ爲シタル妻ノ行為ニ付テハ夫ニモ其取消權ヲ與ヘスシハ夫權ノ保護ヲ完ウスルコトヲ得サレハナリ而シテ本人カ取消權ヲ有スル以上ハ其代理人ハ法定代理人ト否トノ別ナク本人ヲ代表シテ取消權ヲ行使スルコトヲ得ヘキハ當然ナリ又取消權ヲ有スル者ノ包括承繼人若クハ取消シ得ヘキ行為ヨリ生スル權利義務ヲ承繼セル特定承繼人モ亦取消權ヲ行使スルコトヲ得ヘシ是レ取消權ハ權利者ノ資格ニ專屬スルモノニ非サレハナリ唯妻ノ行為ニ關スル夫ノ取消權ハ夫タル身分ニ專屬スルモノナルヲ以テ其承繼人ニ移轉セサルハ勿論ナリ(第一二〇條)

ヲモ提起スルコトヲ得セシムヘシト主張スル者アリト雖モ是レ一ハ此訴ノ沿革ニ反スルノ批難ヲ免レス一ハ之カ爲メニ善意ノ第三者ニ不當ノ損害及ホスノ虞アルヲ以テ到底此說ハ採用スルヲ得サルモノトス(第三條)不_三論_三カ_三ハ占有回收ノ訴ニ付テ一ノ注意スヘキモノアリ即チ占有回收ノ訴ノ最も必要ナル條件タル被告カ原告ノ占有ヲ奪ヒタル事實ハ何人ニ於テ之ヲ證明スヘキヤノ問題はナリ之ニ關シテハ學者ノ通說ハ原告ハ單ニ自己カ占有セシコト及ヒ被告カ現ニ所持セルコトヲ證明スルハ足レルモノトシテ被告カ不法ニ占有ヲ奪ヒタルノ事實ハ原告ニ於テハ其證明ヲ要セストセリ何故ニ此ノ如ク論決スルヤト云フニ之ニ關シテハ消極的ノ事實ハ證明ヲ要セストスルノ證據原則ノ適用ナリトスル者多數ナルカ如シ然ルニ消極的ノ事實ハ證明ヲ要セストスルノ證據原則ハ羅馬法以來ノ大原則ニシテ羅馬ニ於テ「イン・イー・センス」第七世カ之ヲ定メタル以來學者ノ是認セル所ナリシモ近來ニ至リテ「ウニベルベール・スマン」(一)「ホルウエヒ」等カ消極的ノ事實モ必スシモ證明ヲ要セサルモノニ非スト云フノ說ヲ主張シ此原則ノ根底ニ付テ大ニ攻撃ヲ加フルヤ爾來消極的ノ事實ハ證

明ヲ要セストスルノ原則ニ付テ學者ノ批難亦夥シトセス今日ニ於テハ一疑問トシテ今當ニ證據法學者中ニ論爭セラレツアル所ナリ隨テ本問題ニ付テモ彼ノ證據原則ノ適用ナリトズレハ其根底タル證據原則ノ不明ナルカ故ニ大ニ疑ナキヲ得サルナリ然レトモ單ニ此問題ヲ占有ノ效力ノ方面ヨリ觀察スルトキハ亦此論決テ是認セサルヘカラス何トナレハ後節ニ述フル如ク占有ノ效力トシテ占有者ハ當然權利者ト推定セラルルモ其推定ハ反對ノ證據アルトキハ占有者カ自ラ正當ノ權利者タルヲ證明スルニ非サレハ之ヲ正當ノ權利者ト謂フコト能ハサルモノナリ占有同收ノ訴ニ於テ被告ハ現ニ占有セル者ナルカ故ニ一旦ハ權利者ト推定セラルルモ原告ニ於テ其反證ヲ舉ケテ原告ハ被告ヨリ前ニ占有セル事實ヲ證明シタルトキハ被告ハ亦其占有ハ正當ニ之ヲ取得シタルモノナルコトヲ證明スルニ非サレハ自己ノ占有カ不法ニ非スト主張スルヲ得サルハ亦明カナリ故ニ占有同收ノ訴ニ於テハ原告ノ占有ヲ不法ニ奪ヒタル事實ノ有無ハ原告ニ於テハ證明ヲ爲スノ責任ナシト斷定スルハ敢テ不可ナキナリ

占有同收ノ訴ニハ他ノ占有ノ訴ト同シク亦一定ノ期間アリ即チ其期間ハ占有ヲ奪ハレタル時ヨリ一箇年トス(第二〇〇條蓋シ是レ一面ニハ此期間内ニ占有同收ノ訴ヲ提起セサルモノハ其權利ヲ拋棄シタルモノト看做スヘク一面ニハ此期間後ニ尙ホ其訴ヲ提起スルヲ得ルモノトスレハ占有關係ヲシテ永ク不確定ナラシムル虞アルカ爲メナリ

終ニ占有ノ訴ニ付テ說明ヲ要スルハ占有ノ訴ト本權ノ訴トノ關係是ナリ占有ノ訴トハ前述セル三種ノ訴ヲ謂フモノニシテ要スルニ占有ヲ保護スルカ爲メニ設ケラレ其訴ノ原因ハ占有事實ナリ本權ノ訴トハ之ニ反シテ占有スヘキ權能即チ所有權質權賃借權地上權永小作權等占有ヲ得ヘキ權能ヲ保護スルモノニシテ其訴ノ原因ハ占有スヘキ權能ナリ故ニ占有ノ訴ハ占有事實ヲ保護シ本權ノ訴ハ占有スヘキ權能ヲ保護シ二者ハ其根本ニ於テ全ク異ナルモノナリ其結果トシテ即チ左ノ原則ニ支配セラル

第一 占有ノ訴ハ占有事實ヲ原因トセルヲ以テ占有ニ基キテ之ヲ判斷スルコトヲ要シ本權即チ占有スヘキ權利ニ基キテ之ヲ判斷スヘカラス又本權ノ訴ハ

本權ヲ原因トスルモノニシテ占有ニ基キ之ヲ判斷スルコトヲ得ス必ス本權ニ基キテ判斷スルコトヲ要スルモノナリ(第二〇二條第二項參照)

第二 占有ノ訴ト本權ノ訴ハ全ク別箇ノ訴ナリ即チ一ハ占有ニ基キ一ハ本權ニ基キモノニシテ二者ノ間ニハ復タ何等ノ關係ヲ有セスシテ全ク獨立ス故ニ此訴ハ併合スルモ可ナルヘク同時ニ別別ニ之ヲ提起スルコトヲ得ヘク又其一ノ訴ヲ提起サレタルカ爲メニ他ノ一ノ訴ノ中止ヲ要スルコトナシ(第二〇二條第一項參照)

第二節

占有者ハ適法ニ權利ヲ有スルモノト推定セラル

占有ノ第一ノ效力タル占有訴權ノ要領ハ既ニ説述シタリ今ヤ進ミテ占有ノ第二ノ效力ヲ述ヘン占有ノ第二ノ效力ハ何ゾ曰ク法律ハ占有者ヲ以テ適法ニ權利ヲ有スルモノト推定スルコト是ナリ(第一八八條法律ハ何ヲ以テ此推定ヲ下スヤト云フニ凡ソ占有ヲ爲ス者即チ事實上ノ支配ヲ爲ス者ハ概シテ權利ヲ有

スルヲ以テ普通ノ狀態トシ權利ナクシテ支配ノ事實ヲ有スル如キハ事ロ其變例タリ故ニ占有者ヲ以テ先ツ適法ナル權利者ナリト推定スルハ當然ノ事ナリ是レ此效力ヲ認メタル所以ナリトス此效力ハ一見甚タ薄弱ノ觀アルモ實際ハ非常ノ利益ニシテ此效力アルカ爲メニ本權ノ訴ニ於テハ占有者ハ心ス被告ノ地位ニ立ツノ利益ヲ有ス即チ占有者ハ先ツ正當ノ權利者ト認メラレ之ヲ爭フ者ニ於テ原告トシテ訴ヲ起スノ責任ヲ生ス是レ實際ニ於テ非常ノ利益トスル所ナリ

第三節

占有者ハ權利ヲ取得ス

占有ハ第三ノ效力トシテ左ニ掲タル條件ヲ具備セハ占有ノ趣旨ニ依リ其目的物ノ上ニ新ニ所有權若クハ質權ヲ取得ス(第一九二條)

一 動産ノ占有ナルコト

二 善意無過失公然且平穩ノ占有タルコト

蓋シ動産ニ關スル權利ノ授受ハ甚タ容易ニシテ不動産ニ關スル權利ノ如ク登

記ニ依ルノ手續ヲ要セス又日常頻繁ニ行ハレ且容易ニ各人ノ間ヲ輾轉ス其結果動産ニ關スル權利ノ所在ハ今日此處ニ存在スルモ明日ハ既ニ彼處ニ移轉シ其所在極メテ不明ナリ隨テ動産ノ授受ニ付テハ其正當ノ權利者ハ何人ナルカヲ鑑別スルコト頗ル困難ナリトス然ルニ動産ニ付テ所有權ノ一般ノ原則ニ從ヒ微頭徹尾所有權ヲ保護シ其ノ權利者ニ非サル者ヨリ動産ヲ授受シタル場合ニハ讓受人ノ不注意ナリトシテ何時ニテモ其取戻ヲ請求セラルモノトスレハ動産ニ關スル權利ノ授受ハ極メテ危險ト爲リ其結果動産ノ取引ヲシテ非常ニ不安全ナラシメ各人皆安シテ其取引ヲ爲スコト能ハサルニ至ラン是ニ於テカ所有權ノ保護モ亦固ヨリ必要ナリト雖モ第三者ヲシテ安シテ動産ニ關スル取引ヲ行ハシメ以テ一般取引ノ安全ヲ保持センカ爲メ或條件ヲ具備シタル占有者ハ事ノ正當ノ權利者トシテ保護スルヲ可ナリトス是レ此效力ヲ認メタル所以ナリ之ヲ要スルニ占有ニ此效力ヲ認メタルハ一ニ動産ニ關スル取引ノ安全ヲ圖ランカ爲メニ所有權ノ保護ヲ制限シ占有者ヲ保護シタルモノニ過キサルナリ然ラハ其占有ニハ如何ナル條件ヲ要スルヤ即チ左ノ四條件ヲ具備

- スルコト是ナリ
- (一) 善惡ノ占有タルコト 善惡ノ占有トハ正當ノ權限ヲ有スルモノト確信スルモノ占有ヲ謂フ
 - (二) 無過失ノ占有タルコト 無過失ノ占有トハ善意ノ占有ノ一ノ場合ニシテ其正當ノ權限アリト確信スルコトカ相當ノ注意ヲ用ヒテ確信シタルモノニシテ過失ニ基クモノニ非サルヲ謂フ
 - (三) 平穩ノ占有タルコト 平穩ノ占有トハ暴力若クハ強迫等ニ依リテ取得シタルモノニ非サル占有ヲ謂フ即チ其占有ヲ取得スルニ當リテ暴力若クハ強迫ヲ用ヒサルヲ謂フ
 - (四) 公然ノ占有タルコト 公然ノ占有トハ隱秘ノ占有ニ非サルコトヲ謂フ
- 公然ノ占有有ノ狀態カ特ニ之ヲ祕密ニ爲サレサルヲ謂フ以上四條件ヲ具備シタルトキハ其占有ノ趣旨ニ依リ占有者カ所有權ヲ行使スルノ意思ヲ以テ占有スルトキハ所有權ヲ取得シ質權ヲ行使スルノ意思ヲ以テ占有スルトキハ質權ヲ取得スルモノトス蓋シ一ハ此等ノ條件ヲ有スルトキハ

概シテ權利者タル場合多ク又一ハ經合權利者タラストスルモ此場合ニ所有權ノ原則ヲ適用セハ前述セル如ク動産ノ取引ノ不安全ヲ來ス虞アルヲ以テナリ然レトモ此效力ニハ亦例外アルコトヲ免レス即チ所有者カ其占有ヲ他ニ移ス場合ヲ考フルニ二アリ一ハ所有者ノ意思ニ基キテ占有ヲ移ス場合ニシテ例ヘハ物ヲ賣却シ若クハ貸與スル如シ此場合ニハ所有者ノ意思ニ基キ占有ヲ移スモノナレハ其占有ノ效力トシテ本節ニ述フル如キ重大ノモノヲ認ムルモ所有者ニ於テ其所有權ヲ保護セントセハ其占有ヲ移スコトヲ爲サナレハ可ナリ故ニ此場合ニハ占有ノ第三ノ效力ヲ絕對ニ認ムルモ所有者ハ之カ爲メニ其權利ヲ保護スルノ途ヲ失フコトナシ二ハ所有者ノ意思ニ反シテ占有ヲ移ス場合ニシテ例ヘハ盜取セラレ或ハ紛失シタルトキノ如シ此場合ニハ其占有ノ移轉ハ全ク所有者ノ意思ニ反スルモノナレハ所有者ハ所有權ヲ保護シテ其占有ヲ移轉ササルコトヲ希望スルモ其占有ノ移轉ヲ防止スルコト能ハサルモノナリ隨テ此場合ニ占有ノ第三ノ效力ヲ絕對ニ認ムルトキハ所有者ニ對シテハ法律ノ保護極メテ薄キニ失スルノ觀アリ故ニ此場合ニハ所有權ヲ保護スルカ爲メ占有

裁判事カ罪ニ對シテ刑ヲ裁量スルモ當テハ其特定セザル特定刑ヲ裁量スルモ依テ宜シク刑ノ輕重ヲ區別スルハ其目的ニ合フモノナリ又ハ罪ノ輕重ハ罪狀ニ依テ判スルコトヲ得ヘシ其實ニ反スル觀念トシテ全部又ハ一部カ其實ト差異アル觀念ヲ謂フナリ故ニ錯誤ハ不知ト之ヲ區別スルコトヲ要ス不知トハ其實ニ適應スル觀念ハ勿論其實ニ反スル觀念ヲモ有セザル意思ノ狀態即チ事物ニ付テハ觀念ノ欠缺ヲ謂フ其目的ニ合フモノナリ又ハ罪ノ輕重ハ罪狀ニ依テ判スルコトヲ得ヘシ其實ニ反スル觀念トシテ全部又ハ一部カ其實ト差異アル觀念ヲ謂フナリ故ニ錯誤ハ不知ト異ナルト雖モ向キ錯誤ト犯罪トノ關係ニ付テハ不知ト犯罪ニ於ケルト同様ノ斷定ヲ下スコトヲ得即チ所謂刑法規ニ關スル錯誤即チ刑法規ノ存否及ヒ刑法規ニ因リテ生スル關係ニシテ罪態ニ屬セザルモノニ關スル錯誤ハ犯罪ノ成立ヲ妨ケス所謂事實ノ錯誤即チ動作消極の罪態及ヒ結果ニ關スル錯誤ハ刑法規以外ノ法律ニ關スルモノト雖モ犯罪ノ成立ヲ妨タト謂フコトヲ得左ニ其場合ヲ區別シテ此原則ノ適用ヲ明確ニスルハ其目的ニ合フモノナリ及ヒ行爲ハ罪タルヤ否ヤニ關スルモノニ區別錯誤ハ之ヲ目的物ニ關スルモノ及ヒ行爲ハ罪タルヤ否ヤニ關スルモノニ區別

區別アリ消極的罪態ノ欠缺ニ因リ罪ト爲ラザル行爲ヲ爲ス際法律上同一地歩ヲ有スル目的物間ニ錯誤アル場合ニ於テハ其犯意ハ成立セシメ其目的物ノ入タルト又ハ物タルヲ區別セズ積極的罪態ヲ欠缺ニ因リ罪ト爲ラザル行爲ヲ爲ス際法律上同一地歩ヲ有スル目的物ノ錯誤アル場合ニ於テモ亦其犯意ハ成立セシメ一罪ト爲ラザル行爲ヲ爲ス際法律上同一地歩ヲ有スル目的物ニ關スル場合ニ其消極的罪態ハ欠缺ニ因ルト又ハ積極的罪態ハ欠缺ニ因ルトヲ區別セズ此場合ニ於テハ常ニ其犯意ハ成立セシメ十八歳以上三百圓以上罰金以上罰金刑ノ罪ニ關シテ行爲カ罪ト爲ラザル否ニ關スル錯誤ハ竊盜罪ニ關シテハ錯誤アル行爲ヲ爲シタル場合ニ因リ罪ト爲ラザル行爲ナリト觀念シテ罪ト爲ラザル行爲ヲ爲シタル場合ニ此場合ハ學者ノ所謂夢幻罪ノ場合ト曰フモ之ニシテ事實止罪ト爲ラヘキ行爲ナリト隨テ罪ト爲ラヘキ事實ヲ知ルヲ謂フモ之ヲ能ハサルヲ以テ所謂不能ノ計畫タルニ過キスト雖モ行爲者ハ自身罪タル行爲ヲ爲シタルヲ觀念セルナリ例ヘバ他人ノ動産ナリト觀念シテ自己ノ動産ヲ竊取スル行爲

ヲ爲シタル場合ノ如シ此ノ如キ意思ハ之ヲ犯意トシテ其責任ヲ負擔セシムルコトヲ得サルヲ固ヨリ論フ埃タス所謂夢幻罪ヲ生スル場合ニモ亦二様ノ區別アリ
(イ) 錯誤ニ因リ積極的罪態ヲ具備セサル行爲ヲ罪タル行爲ナリト觀念シタル場合 例ヘバ有夫ノ婦ナリト觀念シテ處女ニ通シタル場合ノ如シ
(ロ) 錯誤ニ因リ消極的罪態ノ具備セサル行爲ヲ罪タル行爲ナリト觀念シタル場合 例ヘバ自己ニ危急防衛權アルコトヲ認識セズ罪タル行爲ナリト觀念シテ危急防衛ニ屬スル行爲ヲ爲シタル場合ノ如シ
此等ノ場合ニ於テハ縱令主觀的ニ觀察スレハ罪ト爲ラヘキ事實ヲ了知又ハ觀念シタリト爲シ得ヘシトスルモ客觀的ニ論スレハ其了知又ハ觀念シタル事實ハ罪タル事實ニ非サルヲ以テ隨テ犯意ナキ行爲ト謂ハサルヘカラス
(2) 錯誤ニ因リ罪ト爲ラザル行爲ナリト觀念シテ罪タル行爲ヲ爲シタル場合 此場合ハ夢幻罪ノ場合ト正反對スルモノニシテ亦二様ノ區別アリ
(イ) 錯誤ニ因リ積極的罪態ヲ具備スル行爲ヲ罪ト爲ラザル行爲ナリト觀念

シタル場合 例ハ殺人行爲ハ罪タルニ拘ハラス之ヲ罪タル行爲ニ非ズト
觀念シテ爲シタル場合ノ如シ此場合ニ於テハ行爲者ハ唯刑法規定ノ存否ヲ知
ラサル者ニシテ罪ト爲ルヘキ事實ヲ知リテ罪タル行爲ヲ爲シタル者即チ犯
意ヲ有スルモノナリト謂ハサルヘカラス
(ロ) 錯誤ニ因リ消極的罪態ヲ具有スル行爲ヲ罪ト爲ラサル行爲ナリト觀念
シタル場合 例ハ殺人行爲ノ罪タル行爲ナルコトヲ知リタリト雖モ自己
ニ危急防衛權アリト觀念シ法律上防衛權ナクシテ殺人行爲ヲ爲シタル場合
ノ如シ此場合ニ於テ或ハ犯意ノ成立ヲ阻却セスト論スル者アリト雖モ予ハ
犯意ノ何タルヤヲ説明スルニ付キ罪責除却事由ノ存立セサル事實ノ了知
ヲモ包含スト説明シタルヲ以テ此場合ニ付テハ當然反對ノ斷定即チ犯意ノ
成立ヲ阻却ストノ斷定ヲ採ラサルコトヲ得ス而シテ此場合ハ所謂刑法ニ認
メタル消極的罪態ニ關スル錯誤ナルコトニ注意スヘシ若シ他人カ自己ニ對
シ危急防衛權ヲ行使スルニ際シ刑法ハ正當ノ侵襲ニ對シテモ危急防衛權ヲ
生スト錯誤スルハ是レ所謂刑法規ノ不知ニシテ犯意ノ成立ヲ妨クル所以ニ

非ス
第三段 動作ノ間接ノ原因ヲモ特
定シタル罪

第三段 動作ノ間接ノ原因ヲモ特 定シタル罪

刑法カ動作ノ間接ノ原因ヲ特定スルニハ云云ノ目的ヲ以テ又ハ云云スル爲メ
又ハ云云セシコトヲ圖リ等ノ語句ヲ使用スルコトヲ常トシ此種ノ特定シタル
間接ノ原因ハ學者之ヲ目的希望又ハ動機ト稱ス所謂行爲ノ目的トハ其行爲ヲ
爲スコトヲ決定シタル事實ニシテ其行爲ニ依リテ發生セシムヘキモノヲ謂フ
ニ外ナラス
第一 行爲ヲ爲スコトヲ決定セシメタル事實ナリ即チ所謂間接ノ原因ナリ又
動機ナリ故ニ若シ行爲ヲ爲スコトヲ決定セシメタル事實ニ非ストモハ之ヲ目
的トハ謂フヘカラス然レトモ既ニ行爲ヲ爲スコトヲ決定セシメタル事實ナリ
トスレバ(1)必スシモ所謂終局ノ目的タルコトヲ要セスシテ終局ノ目的ヲ達ス
ル手段トシテノ目的ヲ以テ充足シタルモノミカラス(2)又必スシモ唯一ナルコ

ト要セシシテ他ニ數箇ノ目的カ併存スルモ可ナリ
 第二 行爲ニ依リテ發生セシムヘキ事實ナリ故ニ其行爲以外ノ行爲又ハ事變ニ依リ發生スヘキ事實ハ之ヲ目的ト謂ハス
 然ラハ動作ノ間接ノ原因ヲモ特定シタル罪ノ主觀の部面ハ唯通常罪ノ主觀の部面トシテ説明シタルモノヲ以テ足レリトセシシテ必スヤ法律ニ特定シタル事實ヲ其行爲ニ依リテ發生セシメントシテ其行爲ヲ爲スニ至リタルコトヲ要スヘシ即チ例ヘハ法律ニ特定シタル事實ヲ觀念シタルコトヲ以テ直チニ其罪責ヲ負擔セシムルコトヲ得サルヘシ然レトモ事實カ實際上發生スルト否トハ特別ノ明文ナキ限ハ罪ノ成立ニ何等ノ關係ナキコトハ無論ナリトス

第四段 動作ノ間接ノ結果ヲモ特定シタル罪

動作ノ間接ノ結果ヲモ特定シタル罪トハ所謂過失罪及ヒ結果罪ヲ曰ハントスルナリ從來過失罪ヲ論スル者多クハ過失罪ニモ亦之ニ隨伴スル動作アルコト

ヲ忘レ隨テ其動作ヲ爲ス際ニ於ケル觀念アルコトヲ忘レ或ハ所謂無意犯ナリト斷定スル者ナキニ非スト雖モ予ハ之ヲ採ラス

第一 過失罪

一 過失ノ概念 過失トハ行爲ヲ爲ス際ニ於ケル意思ノ狀態ヲ謂フモノニシテ或行爲ヲ爲スニ際シ一定ノ事實ヲ發生セシムルコトハ觀念セザリシモ之ヲ發生セシメサルコトヲ得ヘタ且之ヲ發生セシムヘカラサル場合ニ於テ其發生ヲ妨ケザリシ意思ノ狀態ナリ「フランク」ノ所説ニ依レハ過失トハ不當ニ罪態ヲ了知セザリシコトヲ謂ハサルヘカラス蓋シ結果タル事實ヲ豫見シタル場合ニ於テモ若シ避ケ得ヘカリシ錯誤ニ因リ其他ノ罪態例ヘハ消極的罪態カ存在セスト思料シタルトキハ過失アリト謂ハサルヘカラサルヲ以テ通説ノ如ク過失ハ單ニ結果タル事實ノ到來ノミニ關スルモノト謂フコトヲ得スト爲ス如クニシテ其正當ノ斷定ナルコト勿論ナリト雖モ予ノ所謂一定ノ事實ト云フ語句ノ中ニハ單ニ純然タル結果ノミヲ含ムニ非ス消極的罪態ヲモ包含セシムル趣意ナルヲ以テ趣意ニ於テハ同氏ノ所論ト差異ナキコトニ

左ニ二箇ノ場合ニ之ヲ區別スルコトヲ得
(1) 惡報ヲ科セラルヘキ行爲ヲ爲スニ際シ其行爲ノ間接ノ結果ノ發生ヲ防
止シ得ヘク且防止スヘキ場合ニ於テ其間接ノ結果ノ發生シタル場合得此場
合ハ即チ一定ノ惡報ヲ科セラルヘキ行爲ヲ爲ス意思ニ過失アル場合ナリト
ス例ヘハ醫師タル免許ヲ受ケサル者病者ニ投藥シテ其技術ノ拙劣ナル結果
遂ニ之ヲ死ニ致シタル場合ノ如キ是ナリ此場合ニ於テ醫師タル免許ヲ受ケ
スシタル人ニ投藥スルハ刑法上ノ罪タル行爲ニシテ投藥宜キヲ得スシタル人ヲ
死ニ致スハ刑法第二百五十七條ノ罪ナリ即チ此場合ニ於テハ其意思ニ過失
アルヲ以テ一定ノ罪タル行爲ヲ過失罪トシテ重ク之ヲ處罰スルナリ要スル
ニ投藥其宜キヲ得ハ病者ヲ死ニ致スコトナカルヘク且投藥其宜キヲ得スシ
タル人ヲ死ニ致スヘカサルニ拘ハラス人ヲ死ニ致スト云フ間接ノ結果ヲ防
止セザリシヲ以テ醫師タル免許ヲ受ケスシタル人ニ投藥シタル行爲ニシテ其
間接ノ結果ヲ發生セシメタルモノヲ過失犯トシテ處罰スルナリ
(2) 惡報ヲ科セラルヘキ行爲ヲ爲スニ際シ其行爲ノ間接ノ結果ノ發生ヲ防

止シ得ヘク且之ヲ防止スヘキ場合ニ於テ其間接ノ結果ノ發生シタル場合
此場合ハ權利行為又ハ自由ノ行為ヲ爲ス際過失アリタル場合ヲ謂フモノニ
シテ法律上保護ヲ受クヘキ行為ヲ爲ス意思又ハ法律上保護又ハ惡報ヲ受ケ
タル行為ヲ爲ス意思ニ過失アル場合ナリトス例ヘハ所有物ヲ處分スルハ自
己ノ權利ナリ今茲ニ自己ノ所有ニ屬スル樹木ヲ伐採スル者アリトセンニ此
場合ニ於テハ伐採ノ結果敢テ人ヲ殺ササルコトヲ得サルニ非ス且之ヲ殺ス
ヘカラサルニ拘ハラズ遂ニ樹木ノ附近ニ在リシ人ヲ死ニ致シタルトキハ其
樹木伐採ナル權利行為ニモ過失アリト謂ハサルヲ得ス又例ヘハ車馬ニ乘シ
道路ヲ疾驅セシムルハ吾人ノ自由行為タリ今茲ニ車馬ヲ馳セテ道路ヲ通行
スル者アリトセンニ此場合ニ於テ其疾驅ノ結果敢テ人ヲ殺ササルコトヲ得
サルニ非ス且之ヲ殺スヘカラサルニ拘ハラズ遂ニ通行人ヲ死ニ致シタルト
キハ其車馬ヲ疾驅セシメタル自由ノ行為ニモ過失アリト謂ハサルヲ得ス
前述ノ如ク過失トハ避クヘキ場合ニ於テ避ケ得ヘキ結果ノ發生ヲ避ケサリ
シ意思ノ狀態ナリ然ラハ避ケ得ヘキ結果ナリヤ又ハ避ケ得ヘキ結果ナリヤ

ノ專權内ニ歸セシメタルカ如シ又佛蘭西ト瑞西トノ間ニ在ルジュネーブノ湖ハ
兩國ノ條約ニ依リテ定マレルカ如シ又瑞西ト埃太利ト間ニ在ルコンスタンチノー
ブルノ湖ハ三箇國ノ境界ナキヲ以テ其共通ナルコトヲ定メタリ而シ
テ湖上ニハ三箇國ノ航行ニ利用スルコト水草ヲ採ルコト湖水ヨリ發見シ
タル埋藏物等ニ關シテ極メテ詳細ナル條約ヲ締結シタリ又兩國主權ノ範圍ハ

第四款 運河

今日ニ於ケル國際ノ運河ハ千八百八十八年十月二十八日コンスタンチノー
ブルニ於テ締結シタル條約ニ依リテ定マリタル蘇士運河ノ一例ノミ明治三十
四年十二月ニ於テ定メタル英米間ニカラガ運河ニ關スルコトハ該運河未
タ實際ニ通セサルカ故ニ實際ニ行ハルモノニ非ス今蘇士及ヒニカラガニ關
シテ定メタル重要ナル點ヲ舉クレハ左ノ如シ(一)運河ハ世界各國ノ商船並ニ軍
艦ニ對シテ其航行ヲ自由ニス(二)各國ノ船舶ハ其取扱ヲ異ニスヘカラス(三)

運河ハ決シテ之ヲ封鎖スヘカラス(四)運河ニ於テ戰爭行為ヲ爲スコトアルヘカラス(五)交戦國ノ軍艦ハ交戦中運河ニ於テ食糧等ヲ取ルヲ禁ズ(六)必要以外ノ時間ニ碇泊スルコトヲ得ズ(七)軍隊ノ兵器其他軍用品ヲ積載又ハ陸揚スルコトヲ得ズ(八)交戦國ノ軍艦ハ運河内ニ二十四時間以上留マレトヲ得ズ(九)交戦國一方ノ軍艦カ運河ヲ出帆シタルトキハ他方ノ軍艦ハ二十四時間ヲ經過スルニ非ナレハ其運河ヲ出帆スルコトヲ得ズ(十八)十月二十八日ニハ...

第五節 領地主權取得ノ種類

領地主權ノ取得ハ所有權ノ取得ニ非ス古代ニ於テハ國家ノ領地主權取得ノ原因ニ羅馬法ノ原則ヲ適用シ之ヲ説明シタルトモ此說ノ誤謬ナルハ國家ノ領地主權カ所有權ト同一ニ非ナルヲ以テ明カナリ故ニ領地主權取得ノ原因ニハ他ノ原則ヲ適用セサルヘカラス今領地主權取得ノ原因ヲ類別セハ第一、本來ノ取得第二、傳來ノ取得是ナリ...

本來ノ取得ヲ分チテ二種トス一ヲ先占トシ他ヲ自然ノ増殖トス主權ノ種類ニ
(一)先占 先占ハ國家ニモ屬セサル土地ノ上ニ或國家カ領地主權ヲ行フノ行為ヲ謂フ故ニ先占ノ要件トシテ舉クヘキモノハ左ノ五箇ニ歸ス主權ノ取得ニハ
(二)國家權力ノ名ニ於テスルコト(一)先占ヲ爲スノ意思アルコト(二)先占ヲ爲スノ行為アルコト(四)其土地カ無主物ナルコト(五)先占セラルヘキ土地ニ雖然タモ境界ヲ作ルコト即チ是ナリ...

キハ大洋ハ無主ナルカ故ニ何レノ國ノ領有ニモ歸セスシテ唯先占シタル國家ノ領有ニ屬スルコトアルノミ之ニ反シテ領海内又ハ河中ニ發現シタルトキハ總テ其國家ノ領地主權ノ下ニ立ツモノトスルハ其理ノ當然ナリ

第二ニ傳來ノ取得ニ關シテハ國家ノ領土擴張ノ爲メニ他國ノ領土ヲ奪取シテ傳來ノ取得トハ即チ讓受ニ外ナラス讓受トハ或國家ニ屬シタル土地ヲ更ニ他ノ國家ノ領地主權ノ下ニ立タシムルヲ謂フ詳言セハ一ノ國家カ從來他國主權ノ下ニ屬シタル土地ノ領地主權ヲ得ルノ方法ナリ故ニ傳來ノ取得ニハ雙方ノ國際的法律行爲ヲ要ス即チ讓渡國カ讓受國ニ一定ノ領地上ニ及ホス主權ヲ與ヘントスル意思及ヒ讓受國ノ之ヲ讓受ケントスル意思是ナリ而シテ其取得ノ效力ハ一ニ讓渡條約ノ有效無効ニ因リテ決定セラルヘシ蓋シ讓受國ノ權利ハ右割讓條約ニ因リ之ヲ有スルモノナレハナリ國法ノ下ニ領地主權ハ不可分ナルカ故ニ一國カ其領地ヲ他國ニ讓渡スルコトアルヘカラス若シ然ラストセハ領地主權不可分ノ原則ニ反スト然レトモ國際法ニ於テハ一國カ領地ノ或部分ニ付テ之ヲ外國ニ讓渡スルコトヲ得即チ國際法ニ於テハ領地主權ノ割讓ヲ

認ムルモノナリ

傳來ノ取得ノ種類ヲ舉クレハ左ノ如シ

(一) 交換

最近ニ於ケル交換ノ實例ヲ舉クレハ千八百七十二年八月ノ條約ニ依リ獨逸ト佛國西トカ兩國ノ境界地ノ交換ヲ爲シタルカ如ク明治八年ニ日本ト露西亞トノ間ニ千島ト樺太トノ交換ヲ爲シタルカ如ク千八百八十九年ニ英吉利ト獨逸トノ間ニ歐羅巴ノ北海ニ於ケルヘルローランドト獨逸領タリシ亞弗利加ノ「グ」ウガンダル及ヒ「ナンシバル」ノ三地ト交換シタル如キ是ナリ

(二) 賣買

賣買トハ一國ヨリ金錢ヲ與ヘテ他國ノ領地主權ヲ得ルノ行爲ヲ謂フ最近ニ於ケル實例ヲ舉クレハ千八百八十六年ニ英吉利カ土耳其古ヨリソコトラ島ヲ買ヒタルカ如ク又千八百六十五年普瀾西カ「フラインブル」スヲ買ヒタルカ如キ是ナリ

(三) 無償ノ贈與

古代ニ於テハ戰勝國ハ戰敗國ノ權利ヲ認メス戰勝國ハ戰敗國ノ土地ヲ略奪スルハ即チ無主物ヲ先占スルモノナリトノ觀念一般ニ行ハレタリト雖モ今日ノ國際法ハ全ク之ニ反シ戰爭ニ因リ敵國ヲ無主ナリト爲サス戰爭ノ結果トシテ土地ヲ略奪スルハ即チ他國ノ權利ヲ繼承スルモノナリト爲ス至レリ然レモ此他學理上ヨリ觀察スルトキハ傳來ノ取得ニ非スシテ傳來ノ取得ノ如ク實際ニ行ハルルモノアリ占領及ヒ借受是ナリ占領ハ他國ノ土地ヲ占領スルモノニシテ主權ノ取得ニ非ス然レニ占領ナル名義ニ依リテ實際被占領地ヲ國家ノ領

借受ニ付テ實例ヲ列舉スレハ明治三十年ニ獨逸カ膠州灣ヲ九十九箇年ノ期限
ヲ以テ支那ヨリ借受ケタルカ如キ又明治三十一年露西亞カ向後二十五箇年ノ
期限ヲ以テ旅順港及ヒ大連灣ヲ借受ケタルカ如シ此借受條約ノ第一款及ヒ第
三款ヲ掲ケレハ左ノ如シ讀ムベシ

第一款 清國北方海岸ニテ大清國皇帝ハ旅順港大連灣及ヒ類ムベキ立脚地
ヲ得セシメ以テ露國帥師ヲ保全セシメシカ爲メ大清國皇帝ハ旅順港大連
灣及ヒ其附近ノ露國ニ租與ス但之カ爲メ中國ノ主權ヲ侵スコトナシ

第三款 租地ノ期限ハ調印ノ日ヨリ向テ二十五箇年ヲ以テ限リトス滿期後
兩國ヨリ商議セテ其期限ヲ爲スモ可ナリ

領地主權ノ取得ニ時効ヲ認ムヘキヤ否ヤノ問題アリ或學者ハ國家領地主權ノ取得ニ時効ヲ認ムヘカラスト主張スルモ多數學者ハ之ニ反對セリ尤モ時効ヲ認ムヘシトノ論者中ニ在リテモ考フヘカラスト古代ヨリ時ヲ經過シタルトキハ時効ニ因リテ取得セシムヘシト論スル者アリ例ヘハ「フタ」ノ如シ次ニ一定ノ時ノ經過ヲ待テ時効ニ因リテ取得セシムヘシト説ク者アリ瑞西ノ「バツ」佛蘭西ノ「アルトラ」獨逸ノ「ブルンチュリ」「ビルマシ」ノ如キ是ナリ而シテ其時ノ期間ヲ何年ト爲スヘキヤニ付テハ議論區區タリ伊太利「ヒヨレ」ノ如キハ其期間ヲ二十五箇年ト爲スヘシト論シタリ若シ一定ノ時ノ經過ニ因リテ領地主權ノ取得ヲ認メンカ占領又ハ借受モ亦領地主權取得ノ方法ト爲ルヘキモノナリ

第六節

領地主權ノ喪失

領地主權取得ノ反面ハ領地主權ノ喪失ナリ領地主權ノ喪失アリテ而モ領地主權ノ取得ナキ場合アリ領地主權喪失ノ原因ヲ國家ノ意思ニ依リテ區別スルト

キハ大別シテ自然ノ喪失及ヒ人爲ニ因ル喪失ノ二トス人爲ニ因ル喪失ヲ更ニ分チテ(一)任意ノ喪失(二)反意ノ喪失トス
領地主權ノ喪失ヲ其部分ニ依リテ區別スレハ一部喪失及ヒ全部喪失ト爲スコトヲ得一部喪失トハ領土ノ一部分ヲ喪失スルヲ謂ヒ全部喪失トハ國家カ土地ノ全部ヲ失フモノナルカ故ニ即チ國家ノ消滅ナリ

第七節

國家ノ種類

茲ニ所謂國家ノ種類ハ國際法上ニ於テ權利義務ノ關係ヲ生スル點ヨリ觀タル區別ニシテ國內法上ヨリ觀察シタル國家ノ種類ハ茲ニ之ヲ説明スルノ必要ヲ見ス例ヘハ君主國共和國ト云フカ如キ又立憲國專制國ト云フカ如キハ國際法上ノ權利義務ニ影響ヲ及ボスモノニ非サルナリ國際法上ヨリ觀察シタル國家ノ種類ハ之ヲ左ノ二箇ノ點ヨリ類別スルコトヲ得ヘシ

(一)

國家ノ組織ヨリ觀察シタル區別
國家ノ主權ヨリ觀察シタル區別

國際公法(平野)

本論 國際法ノ主權 國家ノ種類

第一 國家ノ組織ヨリ觀察シタル區別

國家ノ組織ヨリ觀察シタル區別ニ依リ(一)單獨國(二)複雜國ト爲ス

(一) 單獨國

單獨國トハ唯一ノ國家意思ヲ有スル國家ヲ謂フ詳言スレハ他國ト機關ノ上ニ連結スルコトナクシテ對外主權ヲ有スル國家ヲ謂フ我國ノ如キハ單獨國ノ標本トシテ示スヘキ適例ナリ又國家カ海外ニ領地ヲ有スルカ如キ殖民地ヲ有スルカ如キハ複雜國タルノ原因ト爲ルモノニ非ス又國家カ自國ノ各部分ニ於テ異ナリタル法律制度ヲ有スルカ如キハ其單獨國タルコトヲ妨クルモノニ非ス例ヘハ日本ノ内地ト臺灣トカ法律ヲ異ニスルモ決シテ單獨國タル性質ヲ失ハス英國カ海外ニ多數ノ殖民地ヲ有スルモ單獨國タルヲ失ハス又一國ノ元首カ自國ノ一部分ニ付テ異ナリタル名稱ヲ有スルモ之カ爲メニ單獨國タルコトヲ害スルモノニ非ス例ヘハ露西亞皇帝カ露國全體ニ對シテ皇帝ト稱シ露國ノ一部分タル芬蘭ニ對シテ大公ト稱スト雖モ之カ爲メニ露國カ單獨國ニ非スト謂フコトヲ得ス合衆國モ亦單獨國ナリ何トナレハ合衆國ハ法律制度ヲ異ニスル

多數ノ部分相集合シテ一ノ國家ヲ成スモノニシテ國際法上ヨリ論スルトキハ合衆國自體カ國際法ノ主體ニシテ其之ヲ組織スル各州ハ國際法ノ主體ニ非ス例ヘハ北米合衆國、瑞西國ノ如キ即チ是ナリ
次ニ政合國ナルモノアリ政合國トハ國家ノ内部ニ於テ異ナリタル國家カ外部ニ對シテ全ク單獨ナル作用ヲ爲スモノヲ謂フ故ニ國內ノ法律ヨリ觀察スルトキハ異ナリタル國家ナリト雖モ外國ニ對シテハ唯一ノ國家ナリ隨テ國際法上ニ於テハ政合國ヲ組成スル國家ハ各、國際法ノ主體ニ非スシテ政合國自體ヲ以テ國際法ノ主體ナリトス現今ノ實例ヲ舉クレハ埃地利、匈牙利、瑞典、諾威ノ如シ埃地利ハ匈牙利ト分離シテ內閣議會各省ヲ有スト雖モ此兩國ハ外務省、軍務省、大藏省ノ三者ヲ共通ト爲シ外國ニ對シテハ埃地利、匈牙利ノ作用ニシテ各別ノ作用ニ非ス故ニ埃地利、匈牙利ナルモノカ國際法ノ主體タルニ過キス瑞典、諾威モ亦總テノ國家機關ヲ各別ニ有スト雖モ唯外務省ノミハ之ヲ共通ト爲シ對外關係ハ瑞典、諾威ナルモノノ作用ニシテ各別ニ異ナリタル國際法ノ主體トシテ成行爲ヲ爲スモノニ非ス尙ホ埃地利、匈牙利ト均シク瑞典、諾威ハ元首ヲ同一ニ

セリ
(二) 複雜國
複雜國トハ二箇以上ノ國家カ或點ニ關シテ合同スルモノナリ隨テ複雜國ハ二箇以上ノ國家意思ヲ有スルモノナリ其複雜ノ關係ハ總テ條約ニ依リ定マルモノニシテ或ハ單ニ對外關係ニ止マルモノアリ或ハ又對外關係ノミナラス國內關係ニ及ホスモノアリ複雜國トシテ舉クヘキモノハ君合國及ヒ聯邦國是ナリ君合國トハ全ク異ナリタル國家カ元首ヲ同一ニスル關係ヲ有スルニ過キス對外關係ニ付テ君合國ハ相同スルモノニ非ス此點ヨリ觀察スルトキハ君合國ハ一ノ單獨國ト他ノ單獨國トカ唯元首ヲ同一ニスルニ過キサルナリ君合國ノ例ヲ舉クレハ現今ノ白耳義及ヒ「コンゴ」國是ナリ白耳義國王「レオボルド」第二世ハ白耳義ノ國王ニテ同時ニ亞弗利加ノ「コンゴ」國王タリ白耳義「コンゴ」君合ノ關係ハ「レオボルド」第二世ノ畢生ヲ目的トスル結合ナレトモ君主ノ或血統ノ連續ヲ目的トスル君合國アリ千七百十四年乃至千八百三十七年ノ間ノ英國ト「ハンノーバー」トノ間ノ君合ノ關係ノ如キ是ナリ君合國ハ唯君主ヲ同一ニ

スルニ過キサルモノナルカ故ニ君合ヲ爲ス國家ハ各別ニ國際法ノ主體タリ隨テ獨立ノ條約ヲ締結シ又單獨ニ外國ニ對シテ戰爭ヲ爲スコトヲ得政合國カ君主ヲ同一ニスルモノハ君合國ノ元首ヲ同一ニスルモノト混淆スヘカラス何トナレハ政合國ハ一箇ノ國家ニシテ君合國ハ數箇ノ國家ナレハナリ君合國カ如何ニシテ生スルヤハ事實問題ニシテ法律上ノ問題ニ非ス君合國雙方ノ政體ハ相異ナルコトヲ妨ケサルモノナリ君合國カ互ニ戰爭ヲ爲スコトヲ得ルヤハ疑問トスル價值ナシ如何トナレハ異ナリタル國家カ互ニ戰爭ヲ爲スコトヲ得ヘキハ何等ノ疑ヲ挾ムノ餘地ナケレハナリ複雜國中次ニ述フヘキハ聯邦國ナリ聯邦國トハ多數ノ單獨國相集リテ或對外關係ニ付キ一ノ共同體ヲ形成スルモノナリ聯邦國自體ハ國際法ノ主體ニシテ其聯邦ヲ組成スル各邦モ亦同時ニ國際法ノ主體ナリ
千八百十五年ヨリ千八百六十六年ニ至ルマテノ獨逸國ハ聯邦國ノ適例ト稱スヘキナリ獨逸ノ諸邦ハ各、國際法ノ主體ニシテ而モ聯邦會議ヲ「フランクフルト」ニ開キ其「フランクフルト」會議モ亦國際法ノ主體ナリキ現今ニ於テハ聯邦國

ノ通例ナシ唯今日ノ獨逸帝國カ聯邦國ナリヤ將タ合衆國ナリヤノ疑ヲ存スル
ノミ今日ノ獨逸帝國ハ一面ニ於テ獨逸帝國ト獨逸帝國ヲ組成スル各國トノ關
係ヲ憲法ヲ以テ規定セリ此點ヨリ觀ルトキハ合衆國ナルカ如シ然ルニ他ノ方面
ニ於テハ獨逸帝國ト獨逸帝國ヲ組成スル各國トノ關係ヲ關稅同盟條約ナル條
約ヲ以テ約定セリ此點ヨリ觀ルトキハ聯邦國ナルカ如シ又獨逸帝國ヲ組成ス
ル國家ハ各外國ニ對シ公使ヲ授受スルノ權利ヲ有シ獨逸帝國自ラモ亦外國ト
公使ヲ授受スルノ權利ヲ有セリ獨逸帝國ヲ組成スル各國ハ外國ヨリ領事ヲ受
タルノ權利ヲ有スレトモ外國ニ對シ領事ヲ派遣スルノ權利ヲ有セス其之ヲ派
遣スルノ權利ハ獨逸帝國單リ之ヲ有スルノミ條約ヲ締結スルノ權利ハ獨逸帝
國之ヲ有シ獨逸帝國ノ權利ニ屬セサル事項ニ付テハ獨逸帝國ヲ組成スル各國
亦之ヲ有ス此等諸種ノ見地ヨリ綜合スルトキハ獨逸帝國ハ複雜國ナルカ如ク
見ニ又單獨國ナルカ如クモ見ユ獨逸國ヲ代表スル獨逸帝ノミカ獨逸國ノ名ニ
於テ外國ニ對シテ宣戰媾和ヲ爲スノ權利ヲ有シ獨逸帝國ヲ組成スル各國ハ斯
ル權利ヲ有セス獨逸帝國カ外國ト戰端ヲ開クニ當リ例ヘハ其内ノ一國タル

イエレンハ戰爭ニ干與セスと言フコト能ハス當然外國ニ對シテ交戰國タリ是
ヲ以テ或學者ハ今日ノ獨逸帝國ハ聯邦ナリト曰ヒ又他ノ學者ハ合衆國ナリト
曰ヘリ兩者ノ主張セル所各一理アルカ故ニ或學者ハ聯邦國ニ非ス合衆國ニモ
非サル一種特別ノ國家ナリト論セリ又或學者ハ獨逸帝國ハ一種主權國ニ
以上ヲ以テ國家ノ組織ヨリ觀察シタル區別ヲ說明ヲ了レリ
第二 主權享有ノ範圍ノ上ヨリ觀察シタル區別
此區別ニ從ヘハ國家ヲ全部主權國及ヒ一部主權國ノ二ト爲スコトヲ得
全部主權國トハ總テノ主權ヲ享有スル國家ニシテ一部主權國トハ主權の行爲
ノ或事項ニ付キ他國ノ承諾ヲ得サレハ爲スコトヲ得サルカ又ハ他國ヲシテ代
リテ行ハシムルモノヲ謂フ其主權の行爲カ如何ナル程度マテ外國ノ爲メニ妨
害セラレルヤハ總テ條約ノ規定ニ依リテ定マルモノナリ或ハ其範圍カ外交關
係ノ一部分ニ限定セラレルモノアリ又外交關係ノ全部ニ及フモノアリ又ハ單
ニ外交關係ニ止マラス延テ内地ノ關係ニ及フモノアリ千八百八十四年ノトラ
ンスバールノ英國ニ對スルカ如キハ第一種ノモノニ屬シアンナンノ佛國ニ對

スルカ如キハ第二種ノモノニ屬シ埃及ノ土耳其ニ對スルカ如キハ第三種ノモノニ屬ス一部主權國ノ名稱ニ付テハ種種ナル稱呼アリ最モ一般ニハ半獨立國又ハ半主權國ト稱ス或學者ハ一部主權國ヲ指シテ納貢國ト稱セリ然レトモ納貢スル國家ニシテ一部主權國ニ非サル國家アリ例ヘハ明治二十七年以前ニ朝鮮カ年支那ニ一定ノ貢賦ヲ爲シタレトモ朝鮮カ支那ノ一部主權國ニ非サリシカ如ク又第十九世紀ノ初ニ於テ北米合衆國カアルゼリヤニ一年一定ノ金員ヲ拂ヒタレトモ是亦一部主權國ニ非サリシカ如シ又或學者ハ合意の獨立ヲ有スル國ト稱シ又ホーランドノ如キハ不完全獨立國ト稱スヘシト曰ヘリ戰爭ヲ爲スノ權利ハ普通ノ場合ニ上主權國ニ屬スルモノナリ故ニ原則トシテ一部主權國ハ上主權國ノ承諾ヲ得シテ他國ト戰端ヲ開始スルコト能ハサルモノナレトモ此原則ニ對スル一ノ例外ハ千八百八十五年ニ現出シタル以來一部主權國ハ他國ニ對シテ主權の戰爭ヲ爲スコト能ハナレトモ防禦的戰爭ハ之ヲ爲スコトヲ得ト決定シタリ蓋シ此原則ハ同年ニ於テセルビヤカ「ブルガリヤ」ニ對シ戰爭ヲ爲シ「ブルガリヤ」カ其上主權國タル土耳其ノ承諾ヲ得シテセルビヤニ對シ

アレトモ國際公法上必スシモ償還ヲ不法ト斷言スルコト能ハス現ニ米國陸軍訓令第百八條ニ於テモ交換ニ際シテ俘虜ニ殘餘ヲ生シタルトキハ一定ノ約定金額ヲ拂ハシメ又非常ノ場合ニハ糧食、被服若クハ他ノ必要品ヲ出サシメテ解放シ得ヘシト規定シ「ブルンチエリー」「フキリモール」「ホーメル」モ同一說ヲ有シ素ト俘虜ノ償還ハ昔時ニ行ハレタル人身賣買ニ基因シ奴隸トシテ俘虜ヲ賣買シ又終身之ヲ使役スルノ代價ナリシコトハ疑ナシト雖モ現今奴隸制度ヲ認メサルノ理由ヲ以テ直チニ俘虜ノ償還ヲ不法ト論斷スルコト能ハス何トナレハ拘留國カ戰爭中俘虜ヲ拘留シ得ヘキハ其權利ナルカ故ニ約定金額ノ支拂ハ其權利ノ放棄ニ對スル條件若クハ約因ト看做シ得ヘキヲ以テナリ此故ニ「ホーメル」ハ交戰國間ノ協議ニ依リテハ今後何時ニテモ俘虜ノ償還ヲ實行シ得ヘキモノトモリ「ブルンチエリー」「フキリモール」ハ國法上之義務ニ基キテ戰時ノ必要ニ應ジテ俘虜ノ拘留ハ戰爭中敵國ノ戰鬪力ヲ減シ其本ハ戰鬪ニ使用セシメサルニ在ルカ故ニ戰爭ノ終了スルトキハ之ト同時ニ俘虜ヲ拘留シ置クノ必要ナク平和ノ回復ト共ニ俘虜ハ當然解放ト爲ルヘキモノトモ隨テ陸戰ノ法規慣例條約第

二十條ニ和約締結ノ上ニ成ルベク速ニ俘虜ヲ其本國ニ送還スルコト規定スル然レトモ締和ノ成ルベク否ヤ即時ニ俘虜ヲ抑留シ解放スル又ハ本國ニ之ヲ送還スル必要ナル國家ハ俘虜ノ行為ヲ監督シ解放スル應ニ於テモ其舉行ヲ防カカ爲メ相當ノ準備ヲ爲シテ抑留ヲ解キ得ヘク國家ノ便宜ニ基キ解放ノ時日及ヒ送還ノ手續ヲモ對手國ト協議ノ上其引渡ヲ爲シ得ヘキモノトス之ヲ要スルニ俘虜ノ資格ハ戰爭ノ終リト同時ニ解除ト爲ルモノト素來ニ俘虜トシテ敵人ヲ抑留シ得ヘキ權利ハ根本的理由ニ於テ然ラサルヲ得サル力故ニ締和ト同時ニ俘虜ヲ自由ノ身體ト爲ルコト疑ナシト雖モ之ヲ抑留ヲ解キ又ハ本國ニ送還スルニ際シテ相當ノ準備ヲ爲シタル上ニ於テ實行シ得ヘク前記セル成ルヘク速ニ本國ニ送還スヘシトノ條約規定ハ不必要ニ之ヲ遲延シ怠慢其他ニ因リ不當ナル送還ヲ其人民ニ與フヘカラサルコトヲ意味シタルニ外ナラス同一條約ニ基キ赤十字條約第六條ニ負傷シ又ハ疾病ニ罹リタル軍人ハ何國ノ屬籍タルヲ論ハス之ヲ接受シ看護スヘシ司令長官ハ戰國中ニ於テ負傷シタル兵士ヲ速ニ敵軍ノ前哨ニ送致スルコトヲ得但右ハ其時ノ狀態ニ於テ之ヲ送致スルコトヲ得ヘ

ク且ツ兩軍ノ協議ヲ經タル場合ニ限ルモノトス治療後兵役ニ堪ヘスト認メタル者ハ其本國ニ送還スヘシ又其他ノ者ト雖モ戰爭中再ヒ兵器ヲ帶ビタル旨盟約シタル者ハ其本國ニ送還スヘシト規定シタル力故ニ俘虜ニシテ負傷又ハ疾病ニ罹リタル者ハ其捕獲ニ際シ軍隊司令官ハ敵軍ト協議ノ上直チニ之ヲ敵軍ニ送致シ得ヘキノミナラス其病者又ハ負傷者ヲ自國ニ抑留シ之ヲ治療シタル後兵役ニ堪ヘサル者ハ必ス戰爭中ニ於テモ之ヲ敵國ニ送還スヘキコトトシ又治療後兵役ニ堪ヘ得ル者ト雖モ戰爭中再ヒ兵器ヲ操リテ抵抗セサル約定ヲ爲スニ於テハ當然本國ニ送還セラルヘキコトトセリ但我條文ニハ要約ト翻譯シアリテ其意義明瞭ナラサル觀アレトモ原文ニ據レハ兵器ヲ操リテ抵抗ヲ爲サルハキ條件ヲ以テアル力故ニ其抵抗ヲ爲ササルコトヲ言渡シ本人ハ承諾スルカ又ハ本人ヨリ之ヲ申出タルトキハ送還スヘキモノトシタルコト疑ナク必スシモ宣誓ヲ意味シタルニ非ス又此規定ニ付テハ批難アルニ拘ハラス赤十字條約ノ修正ニ至ラサル間ハ第六條ニ依ル俘虜ノ解除モ亦文明國間ノ法則ナリト謂ハサルヲ得ス

戰爭ノ終了及ヒ赤十字條約ノ規定ニ依リ俘虜ノ資格カ當然解除ト爲リ又ハ解除セラルルコトアル場合ヲ除キ戰爭中一般ニ俘虜タル資格ノ終了アル場合ヲ舉タレハ左ノ如シ

第一 逃走

逃走トハ俘虜カ自ラ保管者ノ手ヲ脱シテ本國又ハ第三國ニ入ルカ如キ抑留國ノ權力ノ及ハサル場所ニ逃ルルヲ謂フ此場合ニ於テ其逃走ト同時ニ俘虜ノ資格ハ當然ニ消滅シ其後ニ於テ本人カ再ヒ同一戰爭ニ從事スルモ妨ナシ何トナレハ素ト俘虜ハ犯罪人ニ非サルノミナラス其俘虜カ當初敵軍ノ爲メニ捕獲セラレ若クハ敵軍ニ自ラ降伏シタルハ同力戰爭ノ終了ニ至ルマテ俘虜トシテ抑留國ニ留置セラルヘキコト又ハ滞留スヘキコトヲ約諾シタルニ非サルカ故ニ抑留國ニ於テ其俘虜ノ逃走ヲ防クニ必要ナル監督ヲ爲シ得ルノ權利ヲ有スルト同時ニ俘虜ハ逃走ヲ爲スヘカラサルノ義務ナキカ故ニ其俘虜ノ逃走ヲ遂ケタル後再ヒ捕獲セラルルモ前逃走ノ故ヲ以テ刑罰セラルルコトナキ所以ナリ但共謀ニ依リ逃走ヲ企テタル場合ニ於テ其目的ヲ果ササルトキハ抑留國ニ

於テ之ニ刑罰ヲ加ヘ得ヘキコトハ前ニ述ヘタル所ノ如シ此故ニ例ヘハ交戰國軍艦カ俘虜ヲ搭載シテ第三國ノ港内ニ入ル場合ニ於テハ軍艦ノ不可侵權ニ基キ其艦内ニ於ケル俘虜ハ固ヨリ俘虜ノ資格ヲ有スレトモ若シ其俘虜カ艦内ヨリ逃走シタルトキハ自由ノ身體ト爲ルヲ以テ軍艦ハ領海内又ハ陸上ニ於テ之ヲ逮捕スルコト能ハサルハ勿論其逮捕若クハ引渡ヲ地方官衙ニ請求スルノ權ナク地方官衙モ亦同人ヲ逮捕シ又ハ軍艦ニ其引渡ヲ爲スコト能ハサルノミナラス戰爭ノ進行中中立國カ交戰國ノ軍隊ヲ自國內ニ收容シタル場合ノ如キ之ヲ監督シテ戰爭ノ終了ニ至ルマテ之ヲ留置スヘキ權利義務ノ關係アルコトナシ

俘虜ノ逃走ヲ抑留國カ遮リ止ムルニ付テハ兵器ヲ以テ之ヲ銃撃シ其爭鬭ニ於テ銃殺スルモ差支ナシ又抑留中ニ於テ俘虜カ自ラ逃走セサルヘキコトヲ宣誓シタルトキハ其宣誓ニ反スル逃走ハ再ヒ捕ヘラレタル場合ニ於テ宣誓違反ノ點ヲ以テ刑罰セラルヘキモノトス但逃走ヲ爲ササルヘキ宣誓ハ俘虜ノ任意ニ之ヲ爲スコトヲ必要トシ抑留國カ俘虜ヲ強迫シテ宣誓ヲ爲サシムルコト能ハ

第二 交換

戰爭中交戰國雙方ノ便宜ニ基キ其合意ニ依リ互ニ敵國ニ於ケル自國俘虜ノ引渡ヲ受クルニ對シ自國ニ於テモ敵國俘虜ヲ本國ニ送還スルヲ交換ト名ケ之ヲ行フニ付テハ交戰者間ニ交換規約ヲ締結シ其規定ニ從ヒ交換ヲ監督スル官吏ヲ互ニ敵國ニ派遣シ置キ其官吏ノ手ヲ經由シテ引渡ヲ爲シ又ハ引渡ヲ受クルヲ常トス又同官吏及ヒ俘虜運搬ノ船舶即チ俘虜交換船ハ敵國ヨリモ亦通行券ヲ受ケテ其事務ニ從事スルモノニシテ戰鬪行爲ニ關係セサル限ハ敵國ヨリモ保護ヲ受クルモノトス然レトモ戰爭中俘虜ノ交換ヲ爲スト否トハ各交戰者ノ任意ニ在ルカ故ニ其一方ニ於テ之ヲ欲スルモ敵國ハ交換ヲ拒絕シ得ヘク各自ノ利害關係ヨリシテ交換ノ行ハレサル場合アルノミナラス戰鬪ノ進行上交換ヲ實行スヘカラサル場合モ亦少カラス而シテ普通交換ハ一般ノ俘虜ニ限リ間譯又ハ俘虜中ノ犯罪者ハ特別ノ規定アルニ非サレハ交換スルコトナシ

交換ニ關スル條件ハ交換者間ニ於ケル任意ノ約定ニ依ルベシ俘虜ノ階級智識、

能力等ニ從ヒ互ニ均衡ヲ失ハサル交換ヲ爲スヲ普通トス其交換ニ係ル者ヲ再ヒ戰鬪ニ使用シ得ヘキヤ否キモ亦其約定ニ依リ自ラ定ムヘキモノナレトモ特別ノ約定ナキ限ハ現行法上其人員ヲ同一戰爭中再ヒ戰鬪ニ用フヘカラサルモノトス又總テ交換ニ關スル約定條件ハ交戰者雙方ニ於テ嚴正ニ履行スヘキモノニシテ敵國ヨリ送致シタル俘虜ニ對シ成ルヘク同等ノ俘虜ヲ引渡スヘク決シテ價值少キ者ヲ提供スルコト能ハス此故ニ若シ交戰國一方カ誠實ニ其條件ヲ履行セサルトキハ對手國ハ何時ニテモ其規約ヲ廢棄シ得ルノミナラス必要アルトキハ斯ル信用ノ破壞ニ對シテ報仇ノ行爲ヲ爲シ得ヘシ之ヲ要スルニ交換ニ關シテハ交戰者互ニ同等ノ者ヲ提供スヘク固ヨリ同一階級ノ將校若クハ兵士中ニ付テモ體力能力其他熟練ノ程度如何ニ依リテ優劣アルヘキカ故ニ完全ナル均衡ヲ保ツコトハ困難ナレトモ交換ハ素ト交戰者雙方ノ利害關係ヲ害スルコトナク相互ノ便宜ニ基キ互ニ敵國ニ在ル自國俘虜ヲシテ其抑留ノ苦痛ヲ脱セシメントシ誠意ニ出ツルカ故ニ其趣旨ニ違反セサルコトヲ努ムヘク又雙方ニ於テ同一資格ヲ有スル俘虜ノ人數ニ多少ノ差アルトキハ士官一名ニ對

件ハ本人ニ於テ嚴格ニ守ルベキヲ勿論之ヲ曉ル本國軍隊ノ名譽ヲ傷ケルヲ
ナルカ故ニ其歸國ノ後斯ル行爲ヲ所者本國政府ニ於テ自刑之ヲ罰スヘク
總令本國其刑罰ヲ加ヘタル場合ニ於テモ其僑人ニシテ再ハ敵國ニ捕獲セラ
レタルトキハ軍法會議ニ付セラレ死刑其他ノ嚴刑ニ處セラレベキモノト爲
テ要スルニ俘虜ノ爲シタル所宜督ニ解放國ニ對スル私約ニ止マラスシテ本國政
府ニ於テモ其履行ヲ妨クヘカラサルヲ義務ヲ有スルカ故ニ本國政府ハ本人ニ
對シテ其宣誓ニ違反スル勤務ヲ命シ又ハ本人ヨリシテ斯ル勤務ニ服セント
申出ラ受諾スヘカラサルモノトス陸戰ノ法規慣例ニ關スル條約第一〇條宣誓
ノ條件ハ交戰國カ其俘虜ヲ同一戰爭中自國ニ抑留シ得ヘキ權利ノ範圍ヲ超越
スルコトヲ得サルカ故ニ如何ナル場合ニ於テモ宣誓ニ際シテ其解放後本國ニ
反對行爲ヲ爲スヘキ條件ヲ附スルコト能ハス加之現今文明國間ニ行ハルル一
般ノ慣例トシテ其條件ハ軍ニ同一戰爭中抑留國又ハ其同盟國ニ對シテ戰地ニ
於テ直接ノ兵力抵抗ヲ爲ササルヘキ範圍内ニ止メ其解放後本人カ内政又ハ外
交ノ事務ニ從事スルカ戰地以外ニ於テ兵士ヲ募集訓練スルカ戰地ヨリ隔リタ

ル場所ニ城塞ヲ築ク如キ戰闘力ヲ準備ニ從事スルハ禁ズル所ニ非ズ又一旦
宣誓セタル俘虜カ交換ニ因リ歸國スルコトヲアレハ其宣誓ハ當然無効ナルヲ
ナラズ一定ノ年月間兵力抵抗ヲ爲ササルヘキ宣誓ノ場合ニ於テ其期間ノ滿了
前ニ戰爭終了スルトキハ總令其期間内ニ於テ再ヒ兩國間ニ戰爭アルモ之ニ從
事スルコトヲ得ベキモノトス百六十二年十月ニ於テハ英國會議ニ關シテ

第四節 病者、傷者及ヒ死者

第一款 病者、傷者ノ地位

古代ノ戰爭ニ於テハ戰場ニ於ケル病傷者ハ敵人ノ爲メ其携帶品ヲ剥カレ殺戮
又ハ戰場ニ抛棄セラレタリシカ軍隊ニ於テ之ヲ看護スルニ至リタルハ千九
十年十字軍ハエーデル城ヲ攻戰シタルニ際シテユートン騎士カ病傷者ヲ看護シタ
ルヲ始トシ第十七世紀ニ於テ諸國ノ陸軍組織カ整頓シタルニ從ヒ各國ハ僧侶
及ヒ醫師ヲ病傷者ヲ救護セシムル爲メ軍隊ニ附屬セシメ其後文明ノ進歩ト人
情ヲ發達トニ從ヒ各國陸軍ニ於テ自國ノ病傷者ヲ戰地ニ於テ救護スルノ組織

ハ益々完全ニ赴キタルノミナラス戰争ニ於テハ敵軍ノ戰國力ヲ奪フ目的トスルニ止マルカ故ニ敵國戰國員ト雖モ疾病又ハ負傷ノ爲メ兵力抵抗ヲ爲スコト能ハサル者ニ加害スルハ不必要ノ虐待ナルカ故ニ第十六世紀乃至千八百六十四年ニ於テ諸國ハ箇箇ノ條約ヲ以テ敵人ノ病傷者ヲ救護シ之ニ虐待ヲ爲スヘカラサルコトヲ約定シタルモノ其數三百以上ニ上リ學說並ニ實例ニ於テモ漸次ニ博愛主義ヲ増進スルニ至レリ

千八百五十九年伊佛兩國カ塊國トノ戰爭中ニ於テ瑞西國ノ慈善家アンリ・ジ・ナンテル者ミラナイスノ戰場ニ於テ負傷者ノ慘狀ヲ目撃シ一般戰爭ニ於テ負傷者ノ救護カ不完全ナルコトヲ嘆シ其改良ノ目的ヲ以テ歐洲諸國ニ遊説シ遂ニ瑞西政府ノ首唱ニ依リ千八百六十三年十月「ジュネヰグア」ニ列國會議ヲ開クニ至リ千八百六十四年八月二十二日歐洲十二箇國代表者ハ病者及ヒ負傷者ノ救護ニ關スル赤十字條約ヲ締結シ同條約ハ其後文明國一般ノ加盟スル所ト爲リ現今ニ於テハ未タ之ニ加盟セサルモノ清韓其他ノ數小國ニ過キス又海戰ニ於ケル病傷者ニ付テハ千八百六十八年瑞西國救恤協會ノ首唱ニ基キ歐洲十五箇

額ニ制限アルヲ以テ本位貨幣ヲ驅逐スルコト能ハサルナリ又現今佛國ニ流通スル五法ノ銀貨ハ其實價法定價格ノ半ニ達セサルモ其流通額増加セラルカ故ニ金貨ヲ排去スルコトナキナリ紙幣ノ場合ニ於テモ亦然リ其發行額宜キヲ得ルトキハ貨幣ト共ニ流通スルモノトス

第六節 單本位制兩本位制ノ沿革及其得失

現今歐米ノ諸國ハ實際金本位制ヲ採ルモノ多シト雖モ是レ實ニ三十年來ノ事ニ屬シ唯ハ他國ニ先シテ早ク金單本位制ヲ用ヒタルハ英國ナリトス即チ英國ハ千八百十六年ヲ以テ純然タル金本位制ヲ定メ爾來毫モ變更セルコトナシ今日所謂兩本位制ナルモノヲ第一ニ採用セルハ北米合衆國ニシテ同國カ金一銀十五ノ法定比價ヲ有スル金銀貨幣ヲ兩ナカラ無制限ノ法貨ト爲シ且其自由製造ヲ許セルハ實ニ千七百九十二年ナリトス後千八百七十三年本位銀貨ノ製造ヲ停止シ兩本位制ヲ廢シタリシカ千八百七十八年以來頻ニ銀貨ヲ製造シテ無制限ノ法貨ト爲セルヲ以テ事實上發行兩本位タリキ而シテ千九百年ニ至リ金

通用ヲ許セシモ其額多カラス且近年之ヲ減少スルノ方針ヲ採用セリ埃太利、匈
牙利ハ千八百九十二年金本位ノ貨幣法ヲ公布シテ金貨ノ製造發行ニ著手シ其
事業ノ完結將ニ近キニアラントス露西亞ハ千八百八十五年以來法律上兩本位
制ナリシカ漸次金本位ニ移ルノ準備ヲ爲シ遂ニ千八百九十九年ニ至リ金本位
ノ貨幣法ヲ施行セリ其他歐洲ノ重要ナル諸國ハ實際金本位制ヲ採ルモノトス
獨ヲ維新以後ニ於ケル我國貨幣制度ノ沿革ヲ見ルニ明治四年ノ新貨條例ニ於
テハ金貨ヲ以テ本位貨幣トシ如何ナル支拂ニモ制限セラルルコトナク又銀貨
ハ總テ之ヲ補助貨幣トシ一口ノ拂方ハ十圓ヲ以テ制限トシ又海關稅ノ上納及
ヒ外國貿易ノ取引ニ供スル爲メニ一圓ノ銀貨ヲ製シタルモ内地ニハ之カ流通
ヲ許サザリシ然ルニ明治十一年ニ至リ一圓銀貨モ亦内地ニ於ケル租稅其他公
私ノ取引上總テ金額ニ制限ナク之ヲ通用スルモノトセリ是レ即チ銀貨ヲ本
位貨幣ト爲シタルモノニシテ我國ノ貨幣制度ハ是ニ於テ兩本位制ト爲レリ然
レトモ兩本位制ハ全ク空稱ニ止マリ金銀貨幣ハ毫モ通用ナク當時專ラ流通セ
シハ紙幣ナリキ而シテ明治十七年兌換銀行券條例ヲ發布シ銀行券ハ銀貨ヲ以

ヲ引換フルモノトシ次テ政府發行ノ紙幣ハ明治十九年一月ヨリ銀貨ニ引換ズルコトト爲シタリ故ニ我國ノ貨幣制度ハ事實上全ク銀本位制ト爲リ而シテ此制度ハ十餘年間繼續シタリシカ明治三十年十月一日ヨリ金本位ノ貨幣法ヲ實施シ一圓銀貨ノ通用ハ翌明治三十一年三月限り之ヲ禁止セルヲ以テ爾來純然タル金本位制ト爲レリ

以上述フルカ如ク世界ノ重要ナル邦國ハ多クハ金本位制ヲ採リ兩本位制ヲ維持スルモノハ全ク其跡ヲ絶テリ然レトモ是レ兩本位制カ理論上惡制度タルカ故ニ非ス唯「グレンシャム」ノ法則ニ抵抗シテ能ク此幣制ヲ固守スルコトハ一國ノ爲シ能ハサル所ナレハナリ若シ夫レ世界ノ富強ナル邦國聯合一致シテ此制度ヲ採ルアラハ其實行必スシモ難キニ非ス是レ即チ萬國兩本位制ヲ主張スル學者論客ノ少カラサル所以ナリ今左ニ兩本位制ノ利益ヲ舉ゲシム

一 兩本位制ハ貨幣價格ノ變動ヲ少カラシム

二 兩本位制ハ金銀比價ノ變動ヲ抑制シテ金銀貨國間ノ爲替相場ヲ平準ニシ以テ國際貿易ノ進行ヲ圓滑ナラシム

三 兩本位制ハ貨幣ノ流通額ヲ多カラシム

右ニ列舉セル利益ノ第一及ヒ第二ハ所謂補償作用ニ基因スルモノニシテ此理論ヲ最モ明白ニ説明セル佛國ノ經濟學者「ワロスキ」ノ言ニ曰ク「金一磅カ銀一磅ニ對スル價格ノ常ニ變動スルノミナラス金一磅ト銀一磅トヲ合セテ他ノ財貨ニ對スル價格モ亦時時變動スルモノナリ抑モ購買力ノ變動ハ交易ノ性質上避クヘカラサルモノナルヲ以テ絕對的ニ價格ノ一定ヲ求ムルハ到底吾人ノ能クスル所ニ非サルナリ然レトモ金銀併用シテ貨幣ト爲ストキハ所謂補償作用ナルモノ自ラ其間ニ生シ之カ爲メニ金銀比價ノ變動ヲ減スルノミナラス金銀ヲ合シテ其他ノ財貨ニ對スル價格モ亦變動少キニ至ルヘシ之ヲ喻フレハ向ホ膨張力ノ不同ナル二種ノ金屬ヲ以テ作りタル時計ノ振子カ寒暑ノ爲メニ伸縮スルコト少キカ如シト又「ジュヴォンヌ」ハ他ノ比喻ヲ設ケテ曰ク「茲ニ兩槽ノ水アリ各々殊別ニ需要供給ノ變動ヲ蒙リテ彼此相通セザレハ各槽ノ水平線ハ其高低ヲ同シウセサルヘシ然ルニ其間ニ一管ヲ施シテ互ニ相通セシムレハ兩槽ノ水彼此相平均シテ同一ノ水平ヲ保ツニ至ルヘシ是レ兩槽ノ全面積ヲ以

ヲ需要供給ノ變動ニ應スルコトヲ得レハナリ近年歐洲ニ流通スル金銀ハ此兩槽ノ水ニ似タリ而シテ千八百三年ノ佛國ノ法律ハ其導管ニシテ金銀共ニ無制限ノ法貨トシテ各、相救済スルコトヲ得セシメタリト蓋シ第十九世紀ノ前半ニ於テ金銀ノ產出額及ヒ其使用方法ニ變動ヲ生シタルニ拘ハラス金銀ノ市場比價ヲシテ常ニ金一銀十五半ノ割合ニ接近セシメタルハ佛國兩本位制ノ功ニシテ是レ實ニ多數ノ學者ノ等シク認ムル所タリ或ハ曰ク金銀ノ產出額同一ノ比例ヲ以テ増減セハ金銀ノ比價變動セサルモ他ノ財產ニ對スル金銀ノ價格ハ即チ變動スヘシト然レトモ實際金銀ノ產出額ハ同一ノ比例ヲ以テ増減スルモノニ非ス例ヘハ金ノ產出額俄ニ増加スルニ當リ金單本位制ナランニハ貨幣ノ流通額モ亦増加シ貨幣ノ價格之ニ應シテ低落スヘシト雖モ兩本位制ナランニハ補償作用ニ依リ銀貨モ亦其影響ヲ分擔スルカ故ニ貨幣價格ノ低落之ニ應シテ減スヘキナリ之ヲ要スルニ兩本位制ニ於テハ貨幣價格變動スル同數ハ單本位制ニ於ケルヨリモ多シト雖モ變動ノ程度ハ微弱ナリトス

次ニ第二ノ利益ニ就テ一言セン金貨國ト銀貨國ト通商貿易ヲ行フニ當リ金銀

比價ノ變動ハ種種ノ影響ヲ二國ノ關係ニ及ボスモノニシテ例ヘハ銀價下落スルトキハ銀貨國ニ於テハ金銀國ニ對スル輸出増加ノ傾向ヲ生シ金貨國ニ於テハ銀貨國ニ對スル輸出障害セラルモノトス何トナレハ兩國共ニ財貨ノ生產費ハ自國ノ貨幣ヲ以テ計算シ而シテ財貨ノ代價ハ對手國ノ貨幣ヲ以テ之ヲ領收スレハナリ故ニ金銀比價ノ變動激シキトキハ二國間ノ貿易ハ大ニ投機ノ性質ヲ帶ヒ而シテ比價騰貴セル金屬ヲ以テ本位貨幣ト爲ス國ニ於テハ輸出妨害ヲ蒙リ現今金銀貨國間ノ通商ハ銀價ノ下落ノ爲メニ影響ヲ被ルコト少カラザルナリ然ルニ兩本位制行ハレテ金銀ノ比價ニ激變ナキトキハ二國間ノ貿易ハ自然ノ趨勢ヲ以テ進行スルコトヲ得ルモノトス

兩本位制ヨリ生スル第三ノ利益ハ貨幣ノ流通額ヲ多カラシムルニ在リトス抑モ貨幣價格ノ高低ハ種種ナル影響ヲ社會ニ及ボスモノニシテ其漸次ニ低落スルハ寧ろ喜フヘキ現象ナルコト第四節ニ述ヘタルカ如シ而シテ貨幣ノ價格ニシテ漸次ニ低落セントセハ其流通額増加セサルヘカラス而シテ諸國主トシテ金ノミヲ貨幣ニ用フルトキハ需用ハ供給ニ超過スルニ至ルヘシ然ルニ兩本位

制ニ依リ金銀併セ用フルトキハ貨幣ノ原料缺乏スルノ憂ナキナリ。或ハ銀貨ハ攜帶ニ不便ナリト爲シ或ハ單本位制ヲ簡單ナリト賞揚シ或ハ兩本位制ハ實際交代本位制ナリト嘲リ或ハ千八百七十四年後歐洲ニ於ケル物價ノ下落ハ金ノ供給不足ノ爲メニ非スト論スル者アリト雖モ兩本位制論者ノ主張スル所ハ正當ト認メナルヲ得ス而シテ世界ノ富強ナル數國一致シテ兩本位制ヲ採ルコトヲ得ハダレシヤム。法則ハ恐ルルニ足ラサルナリ然レトモ之ヲ萬國貨幣會議ノ沿革ニ徵スルニ各國利害ヲ異ニシ容易ニ一致スルコト能ハス隨テ萬國兩本位制ノ實行ハ之ヲ近キ將來ニ期スルコトヲ得サルナリ故ニ現今實際採用スヘキハ純然タル單本位制ニシテ其金本位タルヤ又銀本位タルヤニ至リテハ經濟進步ノ程度外國トノ關係等ニ依リテ定ムヘキモノトス。

第四章 紙幣及銀行券

第一節 不換紙幣

不換紙幣ハ發行者之ヲ貨幣ニ引換フルノ義務ナク國家ノ付與セル強通力ニ因

リ全ク貨幣ノ如ク交易ノ媒介ト爲リ又價格ノ標準價格ノ本位ト爲ルモノトス其成立スル所以ヲ觀ルニ或ハ利ヨリ不換紙幣トシテ發行スルモノアリ或ハ從來兌換ヲ行ヘル紙幣又ハ銀行券ヲ變シテ不換紙幣ト爲スコトアリトス。抑モ不換紙幣ノ發行タルハ無利息ノ公債ヲ強制的ニ募集スルニ異ナラス財政窮乏ヲ告ケ他ニ依ルヘキノ財源ナキニ當リテ始メテ行フヘキ非常手段ナリトス而シテ之ヲ諸國ノ歷史ニ徵スルニ不換紙幣ノ害毒ハ到ル處ニ之ヲ見サルナク我國ノ如キモ亦其一例ナリトス其弊害ノ原因及ヒ結果ヲ左ニ説明セン。

第一 不換紙幣ハ濫發ニ陥リ易キナリ。紙幣ノ製造ハ金銀貨幣ノ如ク自然的制限ヲ受クルモノニ非ス其發行額ハ隨意ニ之ヲ定ムルコトヲ得ルナリ是ヲ以テ縱令政府ハ注意シテ濫發ヲ慎ムト雖モ財政窮乏ヲ告クルトキハ遂ニ此姑息手段ヲ採ルニ至ルナリ而シテ一タヒ濫發ノ端緒ヲ開クトキハ物價銀等ノ騰貴ヲ來シ紙幣ノ購買力減少スルカ故ニ政府ハ益財政ノ困難ヲ生シ更ニ濫發ヲ爲スニ至ル是レ實ニ諸國ノ歷史ニ徵シテ明カナリトス。

第二 不換紙幣ハ伸縮力ヲ有セス。貨幣モ其流通額多キニ過クルトキハ早晩

物價ヲ騰貴セシムルニ至ル然レトモ物價ノ騰貴ハ輸入ノ増加輸出ノ減少ヲ來スヲ以テ貨幣國外ニ流出シテ其流通額ヲ減少スルモノトス然ルニ紙幣ハ國家ノ付與セル強通カニ依リテノミ國內ニノミ通用スルモノナルカ故ニ此種發見依リ物價ノ騰貴ヲ來スト雖モ國外ニ流出シテ以テ其流通額ヲ減スル能ハス是レ即チ伸縮力ナシト謂フ所以ナリ内亂等ノ場合ニ不換紙幣ヲ發行スルトキハ世人ハ非常ニ備フルカ爲メニ金銀貨幣ヲ貯藏穩藏スル者多ク隨テ紙幣ノミ流通スルニ至ル又世人モ政府ヲ信用スルコト厚ク發行額モ亦甚シク其當ヲ失ハサレハ紙幣ノ價格ハ俄ニ下落スルモノニ非スト雖モ輸入超過等ノ原因ヨリシテ貨幣ノ需用増加スルトキハ貨幣ハ紙幣ニ對シ打歩ヲ生スルニ至ル此ノ此タ金紙ノ間ニ價格ノ差異ヲ生スルトキハ金屬貨幣ハ實際貨幣ニ非ス賣買貸借貨幣ヲ以テ價格ノ標準ト爲シ所謂紙幣本位ナルモノ現出スルモノトス

第三 不換紙幣ハ經濟界ノ常調ヲ擾亂スルノ恐アリ佛蘭西革命政府ノ發行セル不換紙幣ハ如キ極端ナル場合ハ措テ問ハスト雖モ不換紙幣ノ發行ハ經濟界ノ常調ヲ擾亂セル實例多シトス紙幣本位ノ國ニ於テハ其流通額ヲシテ能ク

社會自然ノ需用ニ適用セシムルコト難ク而シテ紙幣ノ増發ハ物價ノ騰貴ヲ來スコト速ナルカ故ニ產業隆盛ノ狀況ヲ呈スト雖モ是レ眞ノ隆盛ニ非ス且物價ノ急速ナル上騰ハ大ニ投機ノ念慮ヲ鼓舞スルモノトス而シテ兌換制度ノ回復ヲ圖リ紙幣ノ流通額減少スルトキハ全ク反對ノ現象ヲ生シ物價ハ下落シ負債者ハ其負擔ヲ増加シ產業ノ萎靡スルコトヲ免レサルナリ又紙幣ト金銀トノ價格常ニ變動スルトキハ爲替相場ニ異常亂高下ヲ來シ以テ外國貿易ニ障害ヲ與フルハ金銀比價ノ變動ノ場合ヨリ甚シトス

不換紙幣ノ弊害ヲ屢シ易キハ以上述ヘタルカ如シト雖モ他ニ依ルヘキノ財源ナキニ當リテハ之カ發行モ亦已ムヲ得ス殊ニ外戰ニ敗北スルカ如キ場合ニハ不換紙幣ノ發行到底避クヘカラサルナリ不換紙幣ノ發行全ク避クヘカラサルニ於テハ如何ニシテ其弊害ヲ豫防スヘキカヲ講究スルコト必要ニシテ其模範ヲ示スモノハ佛蘭西銀行ナリトス即チ獨佛戰爭後數年間同行ノ採用セル方法ハ不換紙幣即チ其發行スル銀行券ノ價格カ正價ニ對シテ些少ト雖モ低落ヲ示ストキハ其流通額ヲ減スルニ在リキ其方法ハ能ク其效ヲ奏シ金紙ノ價格殆ト

差異ヲ生セナリシト云フ此ノ如ク流通額ヲ伸縮シテ以テ紙幣ノ價格ヲ維持スル方法ハ一大中央銀行ニシテ始メテ之ヲ行ヒ得ヘキモノナルカ故ニ平日ニ於テ銀行券ノ發行ヲ一大中央銀行ニノミ許可シ必要ノ場合ニ到著セル其兌換ヲ停止シテ以テ不換紙幣ト爲スヘキナリ

第二節 兌換紙幣

兌換紙幣ハ政府カ何時ニテモ所持人ノ請求ニ應ジテ貨幣ニ取換フルモノナルカ故ニ其價格ハ毫モ下落スルコトナク常ニ貨幣ト同一ナリトス計算及ヒ運搬ニ關シテハ却テ貨幣ニ勝リ引換準備紙幣ノ發行額ヨリ小ナルトキハ則テ貨幣ヲ節約スル所以ナリ若シ紙幣額ト同額ノ引換額ヲ要スルニ於テハ此利益ナシト雖モ亦以テ貨幣ノ磨損ヲ少カラシムルモノトス此ノ如ク紙幣ニシテ兌換ノ實ヲ失ハサルニ於テハ種種ノ利益ヲ與フルモノナルカ故ニ之カ發行ハ決シテ不可ナルコトナシト雖モ諸國政府ノ之ヲ行フモノ少キ所以ハ銀行券ナルモノアリ其流通額ノ伸縮政府紙幣ニ比シテ一層自在ナ

レハナリ即チ銀行券ハ銀行カ貸付割引ヲ爲スニ當リテ發行スルモノニシテ概シテ社會ニ資本ヲ供給スルモノタルニ反シ紙幣ハ政府カ諸種ノ支拂ヲ爲スカ爲メニ發行スルモノナルカ故ニ生産事業ニ之ヲ用ヒサル者ノ手ニ歸スルコト少カラス隨テ兌換紙幣ノ發行ハ物價ニ影響スルコト速ナレトモ銀行券ノ直接ニ影響スルモノハ第一ニ利率ナリトス回收ノ點ニ於テモ二者其趣ヲ異ニシ紙幣ハ其所持人特ニ引換ヲ請求シ若クハ租税ノ上納等ニ之ヲ用フル場合ニ於テノミ政府ニ歸リ來ルモ銀行券ハ右ニ述ヘタルカ如ク主トシテ貸付割引ヲ爲スカ爲メニ發行セラレタルモノナルカ故ニ貸付金ノ返済手形ノ滿期ニ依リ自ラ銀行ニ回收セラルルモノトス之ヲ以テ紙幣ハ其流通額ヲシテ社會ノ需用ニ適用セシムルコト難シト雖モ銀行券ハ經濟界ノ狀況ニ依リテ自ラ流通額ノ多少ヲ來スモノトス

第三節 銀行券

貨幣ハ物價ノ變動ニ從ヒ或ハ國外ニ流出シ或ハ他國ヨリ流入シ以テ其價格ノ

平均ヲ維持スルノ傾向アルモノナレトモ其運動事口緩慢ニシテ變移ノ急激ナル經濟界ノ狀況ニ應ジ其流通額ヲ伸縮スルハ到底銀行券ノ如ク容易ナラサルナリ故ニ貨幣以外ニ銀行券ヲ發行スルハ貨幣ノ價格ヲシテ變動少カラシムル所以ナリ「ワグネル」曰ク「銀行券ノ發行ハ現今ノ信用經濟ノ組織ニ於テ必要缺クヘカラサルモノナリ」ト云フ。銀行券ハ現今ノ信用經濟ノ組織ニ於テ必要ナル銀行券ハ所持人ノ要求次第何時ニテモ之ヲ發行スル銀行ニ於テ貨幣ニ引換アルモノニシテ其實質ハ一覽拂ノ約束手形ニ外ナラサルカ故ニ何人モ之ヲ發行スルノ權ヲ有シ唯普通ノ法律上ノ制裁ニ依リテ此權利ノ濫用ヲ防クハ不可ナキカ如シト雖モ實際ニ流通力ヲ有スル銀行券ハ貨幣ト同シテ公共的ノ性質ヲ有スルカ故ニ銀行券ノ自由發行ハ危險ナリトス一派ノ論者曰ク「不必要ナル銀行券ヲ増發スレハ直チニ引換ヲ請求セラレルカ故ニ相當ノ正貨準備ナクシテ濫ニ之ヲ發行スルコトオシ故ニ特別ノ法規ヲ設ケテ之ヲ制限スルノ必要ヲ見ス」ト然レトモ銀行券アルモノ十分ナル注意ヲ以テ業務ヲ行フモノノミニ非ス貨付割引ノ請求盛ナルニ當リ隨意ニ銀行券ヲ發行スルコトヲ得ハ眼前ノ利益ニ

眩惑シテ多額ノ發行ヲ爲スヲ免レス而シテ一朝引換ヲ請フ者相繼テ至ランニハ銀行ハ忽チ兌換ノ停止ヲ爲ササルヲ得ス是レ實ニ諸國ノ實例ノ證スル所ナリ現今歐洲諸國ノ多數ハ銀行券ヲ發行テ一大中央銀行ニ委任スルノ制度ヲ採リ我國ニ於テモ銀行券發行ノ權ハ日本銀行ノ獨占スル所ニシテ唯臺灣銀行カ新版圖ニ流通スル銀行券發行ノ特權ヲ有スルノミ銀行券ノ發行ヲ一大中央銀行ニ集中スル理由ノ主ナルモノヲ左ニ列舉セシ

第一 一大銀行ヲシテ銀行券發行ノ權利ヲ獨占セシムルトギハ總令私立會社ニシテ私人之カ業務ヲ擔當スルモ社會ノ公益ヲ重スル念慮ハ常ニ之ニ伴フモノトス之ニ反シテ數多ノ小銀行ヲシテ銀行券ヲ發行セシムルニ於テハ公益ヲ圖ルノ念慮甚タ薄弱ナルヲ免レサルナリ且經濟界ノ狀況ニ鑑ミ貨付割引ノ利率ヲ上下シテ以テ銀行券ノ流通額ヲ伸縮スルハ一大中央銀行ニシテ始メテ之ヲ行ヒ得ルモノトスルニ結束ニ關シテ銀行券發行ノ權ヲ獨占セシムルハ以テ總令私立會社第二 恐慌震來セルニ際シ小銀行ハ皆其影響ヲ被ルカ故ニ割引貸付ヲ縮少シ資金ノ回收ヲ圖リ以テ債務ノ辨償ヲ爲スハ自衛上已ムヲ得サルナリ然ルニ中

中央銀行ハ其信用依然トシテ強大ナルカ故ニ或ハ預金ヲ引出シ或ハ銀行券ノ引換ヲ請求スルカ如キモノ甚タ少シトス且其發行スル銀行券ハ流通モ溢濫セサルカ故ニ貸付割引ノ請求ニ應レテ續續銀行券ヲ發行シ以テ恐慌ヲ鎮靜スルコトヲ得ルモノナリ

第三、不換紙幣ノ發行ハ國家危急ノ際之ヲ避ケルコト難ク而シテ其弊害ヲ少カラシメント欲セハ其流通額ヲシテ常ニ社會ノ需要ニ超過セシメサルヲ要スルコト難ニ違ヘタルカ如シ故ニ平日ニ於テ銀行券ノ發行ヲ一大中央銀行ニ集中シ不換紙幣ノ發行已ムヲ得サルニ至ラハ銀行券ノ兌換ヲ停止シ之ヲ以テ直チニ不換紙幣ト爲スヘキナリ

正貨ヲ準備セシテ銀行券ヲ發行スルハ無利息ノ資金ヲ借入ルルニ異ナラズ此利益ハ一私立會社ノ株主ノミ之ヲ享有スヘキモノニ非サルカ故ニ中央銀行ハ國有ト爲シ銀行券ノ發行ヨリ生スル利益ハ國家之ヲ收ムヘキナリト爲ス者アリ然レトモ純然タル國有銀行ハ政府財政トノ關係密接ニ過キ銀行獨立ノ行動ヲ制肘スルコト多ク且私立ナリト雖モ相當ノ監督ヲ施ストキハ銀行ノ當局

者カ社會ノ公益ヲ顧ミサルコトナキナリ是ヲ以テ今日諸國ノ中央銀行ハ私立ナルモノ多ク而シテ寬嚴ノ差アリト雖モ殆ト皆特別ノ監督ヲ施行シ銀行ノ利益ハ其一部ヲ政府ニ上納セシムルノ方法ヲ採ルナリ例ヘハ我日本銀行ハ保證ニ據リ發行スル銀行券ノ每一箇月ノ平均發行高ニ對シ其發行税トシテ一箇年千分ノ十二半ノ割合ヲ以テ政府ヘ納税スルモノトス其他獨逸白耳義佛蘭西等ノ中央銀行カ政府ニ納ムル金額ハ更ニ大ナルナリ

銀行券ニシテ其流通モ溢濫セザラント欲セハ其價格常ニ其代表スル貨幣ノ價格ト同一ナラサルヘカラス而シテ銀行券カ貨幣ト同一ノ價格ヲ有スル所以ハ何時ニテモ之ヲ引換フルヲ得ルコト之カ主因タルヲ以テ引換準備ノ制度ハ甚タ重要ナルモノトス引換準備ニ關スル諸國ノ制度ハ區區ニシテ一ナラサルカ故ニ悉ク之ヲ列舉スルヲ得ス本邦ノ制度ヲ述ヘテ二三ノ外國制度ト比較對照セン

兌換銀行券條例第二條ニ曰ク日本銀行ハ兌換銀行券發行高ニ對シ同額ノ金銀貨及地金銀ヲ置キ其引換準備ニ充ツヘシ但銀貨及銀地金ハ引換準備總額ノ四

分ノ一ヲ超過スルコトヲ得ズ日本銀行ハ前項ノ外特ニ一億二千萬圓ヲ限リ政府發行ノ公債證書大藏省證券其他確實ナル證券又ハ商業手形ヲ保證トシ兌換銀行券ヲ發行スルコトヲ得日本銀行ハ市場ノ景況ニ依リ流通貨幣ノ増加ヲ必要ト認ムルトキハ大藏大臣ノ許可ヲ得テ前二項發行高ノ外更ニ政府發行ノ公債證書大藏省證券其他確實ナル證券若クハ商業手形ヲ保證トシ兌換銀行券ヲ發行スルコトヲ得此場合ニ於テハ其發行額ニ對シ一箇年百分ノ五ヲ下ラサル割合ヲ以テ發行稅ヲ納ムヘシ但其割合ハ其時大藏大臣之ヲ定ムト第一項ノ準備ヲ普通ニ正貨準備ト稱シ第二項ノ準備ヲ保證準備ト名ケ第三項ニ據リテ發行スルモノヲ制限外發行ト謂フ之ヲ要スルニ日本銀行ノ引換準備制度ハ正貨準備ヲ原則トシ特ニ一定ノ制限額ヲ定メテ保證準備ヲ許シ更ニ必要ナル場合ニハ制限外發行ヲ認可スルモノトス故ニ大要獨逸ノ制度ニ同シテ而シテ獨逸ノ制度ハ英國ノ制度ニ淵源スルヲ以テ少シク其沿革ヲ説明セン

獨逸ノ制度ハ英國ノ法律ニ依リ英國銀行カ政府貨上金政府發行ノ證券ヲ引換準備ト爲シ以テ發行シ得ル銀行券ノ最高額ハ一千四百萬磅現今ハ一千八百十七

萬五千磅ニ限リ其以上ニ銀行券ヲ發行スルトキハ必ス同額ノ正貨ヲ準備スルヲ要スト然セリ爲ルニ爾後恐慌ノ起ルニ際シ之ヲ鎮靜スルカ爲メニ制限外ノ銀行券ヲ發行シ以テ銀行條例ヲ破ルコト三面ニ及ヘリ獨逸ハ之ニ鑑ミ千八百七十五年帝國銀行ヲ設立スルヤ同行カ正貨準備ヲ有セシテ發行シ得ル最高額ヲ二億五千萬馬克(現今ハ四億五千萬馬克)ニ限リ此額ヲ超ラタル發行額ニ對シテハ同額ノ正貨ヲ備フルコトヲ要シ而シテ必要ナル場合ニ臨ミ正貨準備ヲ有セシテ制限額以上ノ發行ヲ爲ストキハ其超過額ニ對シテ年五分ノ稅ヲ帝國政府ニ納ムヘキモノト爲セリ是レ所謂屈伸制限法ナルモノニシテ日本銀行ノ制限外發行ハ之ヲ模倣セルナリ

獨逸ノ銀行券ハ其額ニ對シテ第一獨逸ノ保證準備ヲ短期ニシテ確實ナル割引手形ニ限リ我國ノ保證準備ハ公債證書大藏省證券等ヲモ含ムモノニシテ理論上獨逸ノ制度ヲ以テ勝レリト謂ハサルヘカラス何トナレハ公債等ハ資金ヲ固定スルノ恐アルニ反シ割引手形ハ資金ノ回收甚タ速ナレハナリ然レトモ善良ナル甚タ少キ我國ノ現狀ニ於テハ獨逸ノ制度ヲ採用スルヲ

得ナルナリ第二、獨逸ニ於テハ銀行券發行總額ニ對シタトモ其三分一ニ相當スル正貨ヲ保有セサルヘカス是レ即チ所謂比例準備法ナルモノナリ發券銀行ノ數多キニ於テハ此方法モ亦銀行券ノ濫發ヲ防クノ效アルヘシト雖モ中央銀行ニ對シテハ却テ其行動ヲ制肘スルノ恐アルヲ以テ我國ニ於テ此制度ヲ採用セザリシハ當ヲ得タルモノト謂フヘキナリ第三、制限外發行額ニ對スル課税ハ獨逸ニ於テハ年五分ト定ムルニ反シ我國ニ於テハ最低率ヲ年五分ト爲シ其割合ハ時時大藏大臣ノ定ムル所ト爲スナリ此課税ノ目的ハ銀行券ノ濫發ヲ防クルニ在ル以テ時宜ニ應ジテ上下スルノ餘地アルヲ以テ可ナリト爲ササルヘカラス

其他白耳義國立銀行ニ於テハ銀行券ノ發行額並ニ即時辨償ノ債務ニ對シテ四割ノ正貨ヲ保有スルヲ要シ佛蘭西銀行ニ於テハ其定款ニ於テ銀行券ノ發行額ハ正貨並ニ割引手形ノ保有額ト相當ノ權衡ヲ保テ以テ引換ニ差支ナカラシムヘシト爲スニ過キナレトモ其常ニ有スル正貨準備額ハ他ノ中央銀行ノ遠ク及ハサル所ナリ又合衆國ノ國立銀行ニ於テハ合衆國ノ公債證書ヲ大藏省ニ預入

雜 報

○講師増聘 本校ニ於テハ今般新ニ東京地方裁判所判事法學士横田五郎、文部省參事官法學士松浦鎮次郎、內務省參事官法學博士水野鍊太郎、三氏ヲ講師ニ招聘セリ

○必要的共同訴訟ト詐害行爲ニ對スル訴訟(民法第四二四條ハ民事訴訟法第五十條第一項ニ所謂訴訟ニ係ル權利關係カ合一ニノミ確定ス可キ)モノ即チ學者ノ所謂必要的共同訴訟ト爲スヘキモノナリヤ否ヤ此問題ニ關シ大審院ハ說明ヲ與ヘテ曰ク若シ本件ハ詐害行爲取消請求ト題スル事件ナルヲ以テ權利關係カ合一ニノミ確定スヘキモノト認メ同法第五十條ナル例外ノ規定ヲ適用シタル意義ナレハ其理由ヲ付セサルヘカラス何トナレハ彼ノ人事訴訟ニ於ケル第三者カ婚姻若クハ縁組ノ無效若クハ取消ノ訴ヲ起スニ付キ其夫婦ヲ共同被告ト爲シ又ハ養親子ヲ共同被告ト爲シタル場合ノ如キハ其性質上事件其モノカ權利關係ノ合一ニ確定スヘキモノタルコト固ヨリ論ナシト雖モ

詐害行為ト題スル事件ノ如キハ必スシモ事件其モノカ權利關係ノ合一ニノミ確定スヘキ限リニアラス例ハ債權者カ民法第四百二十四條前段ノ規定ニ依リ債務者カ債權者ヲ害スルノ目的ニ出タル法律行為ナリトシ債務者及ヒ其行為ニ因リ利益ヲ受ケタル者若クハ轉得者ヲ共同被告トシテ訴フルモ其利益ヲ受ケタル者若クハ轉得者カ其行為ノ當時其實質ヲ知ラザリシモノト認メラルルトキハ縱シテ債務者ヲ害スルノ意ニ出タルモノトスルモ斯ル場合ニハ債務者カ債權者ニ對スル關係ト其他ノ者カ債權者ニ對スル關係トハ同一ナラサレハナリト(大審院明治三十五年一月二十四日第三號民事部判決)

○控訴院カ上告審トシテ爲シタル決定ニ對スル抗告ニ對シテ控訴院カ上告裁判所トシテ審理スル場合ニ於テ訴訟手續ニ付キ決定ヲ爲シタルトキハ之ニ對シテ大審院ニ抗告スルコトヲ得ルヤ否ヤニ付テハ從來大審院ニ於テモ解釋ヲ異ニシタルコトアル所ナルカ今此問題ニ對スル最近ノ判例ヲ示サンニ曰ク控訴院カ上告裁判所ノ資格ヲ以テ爲シタル裁判ニ對スル抗告ニ外ナラス然レトモ斯ノ如キ抗告ハ之ヲ許容スヘキモノニ非ス何トナレハ若之ヲ許容スルトキハ上

告裁判所ノ上ニ更ニ上級裁判所ヲ認ムルニ至リ裁判所構成法ノ規定ニ背反スル結果ヲ來スヲ以テナリト(大審院明治三十六年一月二十三日第三號民事部判決)

○編入試験問題 去ル二月十二日ヨリ本校ニ於テ舉行シタル第二學年級編入試験ノ問題左ノ如シ

法學通論 (中村博士)

- 一 法律ノ時ニ關スル效力如何
- 二 法律制定ノ手續ヲ記セ

憲法 (竹井學士)

- 一 統治權ノ性質ヲ略説スヘシ
- 二 憲法第二章ニ規定スル臣民ノ義務ヲ説明セ

民法總則 (鈴木學士)

- 一 社團法人ト財團法人トノ區別如何
- 二 左ニ掲タルモノハ動産ナリヤ不動産ナリヤ
- イ 園庭内ニ設置シタル石燈籠
- ロ 井ノ水
- ハ 電氣
- ニ 鐵道ノ乘取切符

民法總則 (塚田學士)

無効ノ行爲ト取消シ得ヘキ行爲トノ差違ヲ説明スヘシ

民法物權 (中山學士)

民法第百八十七條ノ主義ヲ説明セ

二 共有者ノ權利及義務ヲ説明スヘシ

刑 法 總 論 (谷野學士)

一 刑法規ニ關シテハ種々種々解釋又ハ比附援引ヲ爲スコトヲ得ルヤ

二 刑ノ時効期間ノ始期及ビ計算法ハ如何

國際公法 (平時) (中村博士)

一 甲乙兩國間ニ西國ヲ流スヘシトノ條約ヲ締結セリ此條約ハ有效ナリヤ

二 領事裁判權ヲ説明セ

國際公法 (戰時) (秋山學士)

一 戰國ニ於テ禁止スル戰手段ヲ列舉スヘシ

二 交戰國軍艦カ中立國領海内ニ於テ敵國商船ヲ拿捕シタルトキハ其捕獲ハ有效ナリヤ否ヤ理由ヲ附シテ答フヘシ

經 濟 學 (松崎學士)

一 資本ノ循環ヲ舉ゲテ之ヲ説明セ

二 需給供給ト代價トノ關係ヲ簡單ニ記述セ

三 地代ト何ヲ

右三問ノ中ニ兩チ選ミテ答フヘシ

無効ノ行爲ト取消シ得ヘキ行爲トノ差違ヲ説明スヘシ

一 民法第百八十七條ノ主義ヲ説明セヨ

二 共有者ノ權利及義務ヲ説明スヘシ

刑ノ時効期間ノ始期及ヒ計算法ハ如何

二 刑ノ時効期間ノ始期及ヒ計算法ハ如何

一 甲乙兩國間ニ丙國ヲ滅スヘシトノ條約ヲ締結セリ此條約ハ有效ナリヤ
二 領事裁判權ヲ説明セ

一 戰國ニ於テ禁止スル害敵手段ヲ列舉スヘシ
二 交戰國軍艦力中立國領海内ニ於テ敵國商船

二 交戰國軍艦力中立國領海内ニ於テ敵國商船

一 資本ノ種類ヲ擧ケテ之ヲ説明セヨ
二 需要供給ト代價トノ關係ヲ簡單ニ記述セヨ

二 需要供給卜代價卜ノ關係ヲ簡單ニ記述セリ

右三問ノ中二題ヲ選ミテ答フヘシ

第一卷總論上
定價金壹圓貳拾錢
郵稅八錢
用紙菊版舶來上質
下冊近刊

法學博士 富井政章先生著 (二月廿六日發行)

民法の發布以來、其規定の意義を解釋し、學理的に其原則綱要を説明する好著なきは世一般に雖も全部に渉りて今や閑地にあるを好む者たる富井先生此に見る所あり。著述に従事せられ専心全力を以て之に遺稿とする所なり。本書の纂註に從事せられたる須要に應じ世人の渴望を用ひて着々其完成を期せらるゝ未だすものにして其尋常一様の著書に

非ざることを傳へた。既に二十二年間に在り大學民法を講述せられたる委員の一員に法典調査會
 新民法の立案に參與せし先生の經歷と名譽とを説き餘ある法律の
 學問又は實務に從事せし諸君の座右に缺く故に本書の如きは
 私の公務に須要なる法律の智識を得んと欲する諸氏の爲めにも最も有

本書は總論、物權、債權、親族、相續の五卷とし可成間斷せしめざる爲め第一乃至第三卷は各上下二冊に分ちて續々出版す

發行所
東京市神田區一ツ橋通町七番地
(電話本局三百二十三番)
有斐閣書房

法學志林

每月一回十五日發行
 校友、生徒、校外生ニ限リ
 一冊特價銀其金九錢
 十冊前金郵稅共金八十錢

第四十一號 (三月十五日發行)

志林

○現行法上鐵道會社、礦山會社其他不動産會社ノ株主タル外國人ノ權能並ニ外國人ニ對スル土地所有ノ禁ヲ撤スル利益ニ付テ
 ○最近判例批評(其七) 巴里大學名譽教授
 ○交互計算ニ付テ 法學博士 岡松 謙次
 ○法律行為ノ原因(續) 法學博士 岡松 謙次
 ○商人ノ意義ヲ論ス 法學博士 岡松 謙次

解疑

○非常大權ノ範圍 法學士 竹井 耕一郎
 ○勅命ト勅令トノ區別 法學士 谷 野 重次郎
 ○防衛權アリト信シ罪ヲ犯シタル者ノ處分 法學博士 梅 下 重次郎
 ○指名偵權ノ讓渡ト證書ノ引渡ト 法學博士 掛 下 重次郎
 ○後見人ノ不正行為及ヒ不行跡ト免職請求權者 法學博士 掛 下 重次郎

判例

○大審院新判例 四十八件
 ○ボワフッナード氏ノ近況 小松宮殿下ノ薨去 當井博士ノ名譽教授ト背離 投票
 ○盜難ニ罹リタル場合ノ選舉問題 移轉シタル場合ニ於ケル選舉資格ニ付テ 模範市
 ○町村ノ取調 米國移民制限法 小切手納稅 教科書事件ノ被告人員及ヒ豫審終結ヲ經
 ○タル者

雜報

○編入試驗問題 演說會 校內懸賞大討論會 校友會春季大會 校友異動 寄贈書目
 記事

高等科講義錄

每月二回發行
月謝金四拾錢

第五號 (三月十二日發行)

- 民法第七十九條ニ就テノ講義 法學士 副島義一
- 民法第七十九條ニ就テノ地問 法學士 田代律雄
- 擔保ノ性質ニ關スル講義 法學博士 梅謙次郎
- 株主ノ株金ノ拂込ヲ怠リタル場合及チ株主總會ノ決議權ニ關スル說明ニ推問
- 商行為證明ノ規定ニ就テノ推問 法學士 松本蒸治
- 實質及五計算及チ匿名組合ニ付テノ講義ニ推問 法學士 松本蒸治
- 贈與ノ種類、自證及チ贈與額ニ付テノ講義 法學博士 岡田朝太郎
- 金及チ銀貨ノ行使ニ關スル地問 法學博士 鶴見守義
- 法人證明及チ權限ニ關スル推問 法學士 秋山雅之介
- 國庫爭議ノ平和的解決方法ニ付テノ講義 法學博士 高橋作衛
- 民法見解編等案批評 法學士 鶴丈一郎
- 遺囑 (最見解等) 田中 遜
- 遺囑 (最見解等) 田中 遜

發行所 和佛法律學校

發行所 司法省

和佛法律學校

(電話番町百七十四番)

東京市麴町區富士見町六丁目十六番地

印刷所 金子活版所

印刷者 小宮山信好

東京市牛込區矢野町三番地

編輯者 萩原敬之

東京市牛込區牛込北町十番地

明治三十六年三月二十日印刷
明治三十六年三月廿一日發行 (定價金貳拾五錢)

(明治二十二年十二月九日內務省許可)
(明治三十五年十一月四日第三種郵便物認可) 毎月廿四日、廿五日、廿六日、廿七日、廿八日、廿九日、三十日發行
明治三十五年十一月四日、廿五日、廿六日、廿七日、廿八日、廿九日、三十日發行