

ノ期滿免除ナルモノアリ犯罪行為ニ付キ未タ公訴ノ提起アラシテ時日ヲ經過シタルキハ公訴提起ノ權ヲ消滅セシムレ此等ハ刑事訴訟法ニ屬スルヲ以テ茲ニ贅セス

第五章 民法

民法ノ規定スル所ハ千種万類ナリト雖モ要ハ國民ノ私權的關係ヲ規定スルモノニシテ私權ノ何モノタルコト即チ私權ノ二種類タル物權ト債權トノ區別ニ因リ其權利ノ性質種類及ヒ得喪等ノ事ヲ規定シ又私權ノ主格タルモノ即チ人ニ付テ其身分、夫婦、親子、親權及ヒ後見等ノ親族ノ關係ヲ規定シ、更ニ相續ノ規定ヲ加フ、我民法ハ是ニ依テ之ヲ物權、債權、親族及ヒ相續ノ四編ニ分テ、其首ニ冠スルニ總則ノ一編ヲ以テシタリ、蓋シ總則ハ各編ニ共通ナル規則ヲ舉ケテ之ヲ網羅ス、本章ニ於テハ節ヲ追フテ其各編ノ大要ヲ概説ス可シ

第一節 總則

第一款 人及ヒ法人

爰ニ一ノ私權アリテ存セン歟、其主格タルモノハ唯人アルノミ、人以外ニ私權ヲ

有ス可キモノ無キハ言フ俟タス、然レモ其人タルヤ生理學上ノ所謂人ニ限ルモノニ非スシテ法律ハ自然人ノ集合體又ハ無主財產ノ集合體タル無形物ヲモ假リニ人ト看做シテ私權ノ主格タルコトヲ許セリ、故ニ私權ノ主格タル人ニハ普通人即チ自然人ト法律上認メテ人ト爲シタルモノ即チ法人トノ二種アルコトヲ知ラサル可カラス

然リ而シテ私權ハ何人カ如何ニシテ享有スルヤ又如何ニ之ヲ行使ス可キヤハ民法ニ於ケル第一緊要ノ問題ナリ

私權ノ享有トハ私權ノ主格ト爲リテ其利益ヲ收ムルヲ謂フ、而シテ私權ヲ享有ス可キモノハ人ニ限レモ苟モ人タルハ必シモ同一ノ私權ヲ享有スト云フヲ得ス、其内國人タリ外國人タルニ因リテ各異ナル所アレハ之ヲ區別セサル可カラス、
第一、内國人ノ私權享有 凡ソ日本人タル者ハ其何人タルヲ問ハス既ニ生レテ未タ死セサル間ハ當然私權ヲ享有ス、故ニ私權ヲ享有スルニハ生者ナラサル可カラスト雖モ其効力ノ如何ハ敢テ問フ所ニ非ス、例ハハ精神ノ完全ナラサル白痴者又ハ老幼男女ノ如キ皆私權ノ享有ニ妨ナシ、然レモ胎内ノ子ハ之ヲ人ト

看做ス可キヤ否ニ至リテハ羅馬法以來論議頗ル熾ナレモ近世一般學者ノ唱道セル所ニ於テハ利益ノ點ニノミ之ヲ既生子ト看做スヲト爲セリ、蓋シ母ノ胎内ニ在リテ未タ生出セサル者ハ事物ノ關係ニ與カル所ナク之ヲ社會ノ一分子ト爲ス能ハサルモノナレハ之ヲ既生子ト同視スルハ甚タ奇ナルカ如シト雖モ或場合ニ於テハ之ヲ既生子ト看做スニ非サレハ其將來ノ利益ヲ害スルコト尠カラサル可キヲ以テ我民法ニ於テモ私權ノ享有ハ出生ニ始マルヲ原則トシ、相續贈遺等二三ノ場合ニ於テノミ特ニ胎兒ノ爲ニ私權ノ享有ヲ認許セリ

夫レ此ノ如ク内國人ハ何人ニ論ナク私權ヲ享有スト雖モ亦其享有ス可キ私權ハ必シモ全然同一ノモノニ非スシテ多少不平等ノ傾向アルヲ免レス、是レ其各自ノ身分上ノ異同ヨリ來ルモノニシテ例ヘハ親タリ夫タル者ノ特權ノ如キ、男女長次子ノ權利ノ優劣ノ如キ、又華族ニ於ケル世襲財產ノ制ノ如キ是ナリ

第二、外國人ノ私權享有 外國人モ亦日本ニ在リテ日本人ト同シク私權ヲ享有スルヲ原則トスレモ絕對的ニ同一ノ享有ヲ許ス可キニ非スシテ多少此原則ノ例外ヲ爲スモノアリ、即チ外國人ハ法令又ハ條約ニ禁止アル私權ヲ享有スル

ヲ得サルモノトス、蓋シ外國人モ亦人トシテ其稟性ヲ遂クルニ必要ナル權能ハ其享有ヲ許サ、ルヲ得サルノミナラス之ヲ許スモ敢テ自國ニ危險其他ノ弊害ナキヲ以テ自國人民ト同シク之ヲ許スハ各國法律ノ共ニ認ムル所ナリ、然レモ亦法律上特ニ禁止ス可キモノアリ、我國法ニ於テモ外國人ハ日本人ノ養子、入夫、相續人ト爲ルヲ得ス、又訴訟ニ關シテモ被告ノ請求ニ因リテハ訴訟費用ニ付キ保證ヲ立ツルニ非サレハ原告ト爲リテ訴訟ヲ爲スヲ得サル等ノ禁止アリ、永年我國ニ在リテ一家ヲ構フル者ト雖モ我國ニ歸化セサル以上ハ此禁止ニ遵ハサルヲ得ス、而シテ條約ニ依リテ外國人ニ或私權ノ享有ヲ禁止スルヲモ亦尠カラス、例ヘハ外國人ニハ土地ノ所有ヲ許サス、外國人ハ居留地以外ニ於テ土地ノ貸借建物ノ買入ヲモ許サ、ルカ如キ、一定ノ地域以外ニハ旅行券ヲ得スシテ往來スルヲ許サ、ルカ如キ、又ハ沿岸貿易ヲ許サ、ルカ如キ是ナリ、然レモ此等ノ事タル固ヨリ一定不易ノ禁止アルニ非ス、國ニ依リ條約ニ依リテ固ヨリ異同アルモノニシテ現ニ我國ノ諸外國ニ對スル條約ノ如キモ舊來ノ條約ト近時改正セラレ若クハ改正セラレントシツ、アル新條約トハ外人ノ私權享有ニ關スル禁

止ノ廣狹寬嚴頗ル異ナルモノアリ、故ニ此事ハ實際現行ノ條約ニ就テ之ヲ研究スルヲ要ス

夫レ此ノ如ク人ハ皆私權ヲ享有スト雖モ之ヲ享有スルカ爲ニ必シモ之ヲ行使シ得ルモノニ非スシテ或ハ之ヲ行使スルノ能力ヲ有セサル者ナシトセス、蓋シ權利ノ行使ハ總テ利益ヲ得ル所以ナレ、凡行使其方法ヲ誤ルニ於テハ却テ此レカ爲ニ損害ヲ被フルニ至ル可シ、縱令否ストスルモ到底其目的ヲ達ス可カラサルヲアラン、故ニ法律ハ必ス各人ノ私權享有ヲ明認セルニ拘ハラズ私權行使ノ能力ニ至リテハ之ヲ奪ヒテ其行使ヲ得サラシムルヲアリ、又其行使ヲ得セシムルモ尙ホ之ヲ制限スルヲアリ、是レ却テ其私權享有者ヲ保護スル所以ニシテ稱シテ其人ヲ無能力者ト云フ、此無能力者ハ法律上明ニ規定シタル者ニ限り其他妄リニ之ヲ類推スルヲ得ス、何トナレハ既ニ私權ヲ享有セル者ハ之ヲ行使シ得ルヲ原則トシ、其行使ニ付キ完全ノ能力ナシトスルハ一ノ例外ニ屬シ、例外法ハ則チ嚴正ニ解釋ス可キモノナレハナリ

法律ノ明定ニ依リテ無能力者タル者三アリ、一未成年者、二禁治產者、三妻是ナリ

凡ソ人ハ生レナカラ完全ノ智識アルモノニ非スシテ年月ト共ニ發育シ、漸々普通ノ智識ヲ備ヘ以テ是非善惡ト利害得喪トヲ辨別シ得ルニ至ル、而ノ或年齡ニ達スレハ則チ此域ニ至ルモノナリ、尤モ或論者ノ如キハ「人ノ智識ノ發達ハ其稟性、境遇及ヒ教育ニ因リテ同シカラサルモノニシテ年齡ニ因リ一概ニ豫定スル能ハス、宜シク各人ニ就テ其能力ノ完備如何ヲ觀ルヘシ」ト主唱スレ、凡人事ノ複雜ナル此ノ如キハ到底能クスキ所ニ非サルナリ、故ニ各國法律共ニ其國人民ノ智識發達ニ於ケル一般普通ノ程度ト年齡トヲ考察シ、或一定ノ年齡ニ達スレハ以テ智識發達ノ時期ト豫定シ、何人ニテモ其年齡ニ達スレハ則チ私權ヲ行使スルニ十分ノ能力アルモノトセリ、此年齡ヲ稱シテ成年ト云フ、我民法モ亦之ニ倣ヒテ男女ヲ問ハス滿二十年ヲ以テ成年ト爲シ、此成年ニ達セサル未成年者ハ則チ之ヲ無能力者ト爲セリ

是故ニ既ニ成年ニ達シタル者ハ皆能力者タルヲ原則トスレ、凡禁治產者及ヒ妻ハ其例外トシテ尙ホ無能力者トス、是レ他ナシ妻ハ敢テ智識上私權行使ノ能力ナキニ非サルモ其夫ニ服從ノ義務アルヨリシテ若シ自ラ私權ヲ行使スレハ其

義務ニ反シ一家ノ秩序ヲ失フニ至ル可キヲ以テ法律上故ラニ之ヲ無能力者ト爲スナリ、而シテ禁治產者、準禁治產者モ亦然リ、ハ瘋癲白痴ノ者ニシテ未成年者ヨリ劣ルモノナレハ其無能力者タルヤ亦論ナシ

右三種ノ無能力者モ唯私權ヲ行使シ得サルニ止マリ其享有ヲ失ヒタルニ非ス、即チ縱令之ヲ享有スト云フモ全ク之ヲ行使シ得サルニ於テハ所謂畫餅ト一般ナルヲ以テ法律ハ別ニ其行使ヲ得ルノ途ヲ與ヘサル可カラス、故ニ此等ノ無能力者ハ後見人、保佐人等ヲ附シ之ニ依テ私權ヲ行使セシムルモノトス、其詳ナルハ後ニ之ヲ述ヘン

右一般無能力者ノ外ニ特別ノ無力者ナルモノアリ、即チ當事者間ニ特別ノ關係アルカ爲メ或特別ノ行爲即チ或權利ノ行使ヲ得サルモノニシテ親屬タルノ關係ニ因リ婚姻ヲ爲スヲ得サルカ如キ即チ其一例ナリ

以上ハ則チ内國人ニ關スルモノニシテ外國人カ内國ニ於テ内國人ト合意ヲ爲スノ能力ニ至リテハ法例ノ問題ニ屬スルヲ以テ茲ニ之ヲ贅セス

私權ノ享有即チ何人カ私權ノ主格タルコトヲ得ヘキヤノ問題及ヒ能力即チ其權

利ノ主格タル人ハ如何ナル規定ニ從ヒテ其權利ヲ行使スルコトヲ得ヘキヤノ問題ハ以上ニ於テ略之ヲ示セリ、次ニ住所即チ人ノ生活ノ本據及ヒ失踪即チ人カ所在ヲ失ヒタル時ノ處置ヲ一言セン

抑、住所トハ生活ノ本據ニシテ本籍ノ如何及ヒ届出ノ有無ニ拘ハラズ又専ラ事實上ニ於テ生活ノ根據ト爲レル地ヲ以テ住所ト爲ス、而シテ其住所ノ若シ知レザルハ居所ヲ以テ住所ト看做スナリ

然リ而シテ從來ノ住所又ハ居所ヲ去リタル者カ其財產ノ管理人ヲ置カサリシハ若クハ之ヲ置キシモ其本人ノ不在中ニ管理人ノ權限ノ消滅シタルハ裁判所ハ利害關係人又ハ檢事ノ請求ニ因リ其財產ノ管理ニ付キ必要ナル處分ヲ命スルコトヲ得ヘシ、而シテ其不在者ノ生死ノ七年間場合ニ依リテハ三年間不明ナルハ裁判所ハ又利害關係人ノ請求ニ依リ失踪ノ宣告ヲ爲スコトヲ得ヘシ、而シテ失踪ノ宣告ハ右ノ期間滿了ノ時ニ於テ其不在者ヲ死亡シタルモノト看做スノ效カヲ有シ總テ死亡ニ關スル所ノ結果ヲ生スルモノナリ

是ヨリ法人ノ事ヲ畧述ス可シ、法人トハ或無形ノ團體ニ對シ法律カ人タルノ資

格即チ權利義務ノ主格タルヲ得セシムルモノニシテ是ニハ公私ノ二種アリ、即チ公ノ法人トハ公益ノ爲メ法律ヲ以テ認許シタルモノニシテ府縣市町村等ヲ謂フ、是レ公法ノ規定スル所ニシテ民法ノ與カル所ニ非サルナリ、而シテ私ノ法人トハ私益ノ爲メ法律ニ基キ設立スルモノニシテ是レ亦二種ニ分ル、一ハ即チ會社ノ如キ人ノ集合体ニシテ之ヲ社團法人ト云ヒ、二ハ無主財産ノ集合体ニシテ之ヲ財團法人ト云フ、此二者ノ間ニハ多少ノ手續ヲ異ニスル所アルモ大体法律上ニ於テ此レカ差異ヲ存スルモノ甚タ稀ナリ、故ニ單ニ法人ト云ヘハ二者ヲ併稱スルモノト知ル可シ

法人ハ此ノ如ク必ス法律ノ効力ニ依リテ存立スルモノナレハ、法人ハ公私ヲ問ハス法律ノ認許スルニ非サレハ成立セストノ原則ハ各國ノ學者及ヒ法律ニ採用セラレ、所ニシテ我法典ニ於テモ亦法人ヲ設立スルニハ必ス法律ノ規定ニ依リ且官廳ノ許可ヲ要スルモノト爲シタリ、外國法人ハ如何ト云フニ國ノ行政區劃及ヒ商事會社ヲ除ク外其成立ヲ認許セサルヲ以テ原則ト爲シ、唯法律又ハ條約ニ依リ認許セラレタルモノヲ例外ト爲ス、又此認許セラレタル外國法人ハ

外國人ノ享有スルヲ得サル權利及ヒ法律又ハ條約中ニ特別ノ規定アルモノ、外、日本ニ成立スル同種ノ者ト同一ノ私權ヲ有スルモノナリ

夫レ法人ハ無形体ナルヲ以テ其事務ヲ處理スルニハ特設ノ機關ヲ具フルヲ要ス、其機關ハ則チ理事、監事及ヒ社員總會ニシテ常ニ一人又ハ數人ノ理事ヲ置キテ其事務ヲ管理セシムルヲ要シ、監事ハ之ヲ置クト否トハ法人ノ隨意ナルモ之ヲ置クニハ一人又ハ數人ヲ以テシ財産ノ狀況及ヒ理事ノ業務執行ノ狀況ヲ監査スルモノトシ其必要アルハ總會ヲ召集スルヲ得ヘシ、總會ハ則チ理事ノ義務トシテ少クモ毎年一回必ス之ヲ召集ス可ク臨時總會ハ理事、監事又ハ定數ノ社員ノ請求ニ因リ何時ニテモ之ヲ召集スルヲ得ルモノトス、而シテ此總會ハ定款ヲ以テ理事等ニ委任シタルモノヲ除ク外總會テ法人ノ事務ヲ議決スルモノニシテ且法人ノ事務ハ總會主務官廳ノ監督ヲ受クルモノナリ

要スルニ法人ノ解散ハ(一)定款又ハ寄附行爲ヲ以テ定メタル解散事由ノ發生(二)法人ノ目的タル事業ノ成功又ハ其成功ノ不能(三)破産(四)設立許可ノ取消ノ諸件ニ因ルモノニシテ社團法人ハ更ニ(一)總會ノ決議(二)社員ノ缺亡ニ因リテモ解散

ス、而シテ解散ノ場合ニ於テハ破産ニ因ル場合ヲ除ク外清算人ナルモノヲ設ケ以テ其殘務ヲ結了セシム

第一款 物

私權ノ主格タル人ニ付テハ前款既ニ之ヲ述ヘタリ、本款ハ私權ノ目的タルモノ即チ物ニ付テ之ヲ略述セン
夫レ人、權利アルモ此レカ目的タル物ナケレハ則チ權利ハ一ノ空名タルニ過ス、故ニ既ニ權利アレハ必ス其目的タル物アルヲ要ス、而シテ民法ニ於テ物ト稱スルハ有体物ニ限ル、故ニ單ニ物ト云ヘハ必ス有体物ナリト知ル可シ
物ニハ動産、不動産ノ別アリ、而シテ不動産トハ土地及ヒ其定著物ヲ云ヒ、建物、植物及ヒ建物ノ構成分タル附屬物ノ如キハ皆土地ノ定著物トシテ又不動産トス、此等ノ物ヲ除クノ外ハ總テ動産ニシテ而シテ無記名債權ノ如キハ一ノ權利即チ無体物ナルヲ以テ所謂「物」ノ中ニ包含セス、然リト雖モ其無記名ナルカ爲メ重キヲ證券其モノニ置クヨリシテ古來之ヲ有体物ト看做スヲ常トシ我民法ニ於テモ亦之ニ倣ヒテ以テ一ノ動産ト爲シ總テ動産ノ規定ニ從ハシムルモノトセリ、蓋

シ物カ動産タリ將タ不動産タルニ依リ種々效果ヲ異ニスルヲ以テ此區別ハ最も重要ノモノトス
又物ニハ主物從物ノ別アリ、物ノ所有者カ其物ノ常用ニ供スル爲メ自己ノ所有ニ屬スル他ノ物ヲ以テ之ニ附屬セシメタル片ハ其附屬セシメタル物ヲ從物ト云フ、從物ハ則チ主物ノ處分ニ從フヲ原則トス、故ニ主物ニ付キ或處分ヲ爲シタル片ハ別段ノ事情ナキヤ從物モ亦當然其主物ト同一ニ處分セラレタルモノト爲ス、是レ此區別ノ必要ナル所以ナリ
又物ニハ天然果實、法定果實ノ別アリ、前者ハ物ノ用方ニ從ヒ收取スル產出物ヲ謂ヒ、後者ハ物ノ使用ノ對價トシテ受ク可キ金錢其他ノ物ヲ謂フ
其他、物ニ付テハ學術上種々ノ區別アリテ各、其效果ヲ異ニスト雖モ茲ニ之ヲ枚擧スルニ違アラズ

第二款 法律行爲

私權ノ主格及ヒ其目的ノ既ニ明ナルヤ之ニ次テ私權ノ得喪及ヒ行使ヲ爲ス所以ノ法律行爲ヲ攻究セサル可カラズ、我民法ハ總則中特ニ一章ヲ設ケテ各編ニ

共通ス可キ種々ノ法律行為ノ規則ヲ定メタリ、即チ(一)意思表示(二)代理(三)無効及ヒ取消(四)條件及ヒ期限ノ事はナリ

第一、意思表示 凡ソ法律ハ外部ニ見ハレタル事實ヲ支配スルモノニシテ内部ニ於ケル意思ニ關與スルヲ無シ、然レモ此レト同時ニ意思ナキノ行為ハ法律上其效果ナキヲ常トス、故ニ意思ハ法律行為ノ基本ナリト雖モ其法律上ノ效果ヲ生スルニハ其意思ヲ外部ニ表示センコトヲ要ス、元來意思表示ニ關シテハ意思主義ト表示主義トノ二説アリ、前者ハ全ク表示ナキ意思ト雖モ其説明ヲ得レハ足レリトシ、後者ハ之ニ反シテ全ク意思ナキモ單ニ表示セシ所ニ據リテ其效力ヲ定メントシ二者共ニ極端ニ失スルノ弊アリ、我民法ハ此極端ヲ避ケテ其中ヲ執ル、即チ意思アリト雖モ其表示ナケレハ効ナク、又表示アリト雖モ其意思ナキコトノ明確ナルニ於テハ亦之ヲ無効トシ、意思ト表示ト兩々相俟テ其効ヲ生スルコト爲シタリ、但タ表示ノ方法ハ法律上之ヲ限定セスシテ如何ナル方法ヲ以テスルモ苟モ意思ノ表示アリト認ム可キハ則チ足ルモノトシ、若シ特ニ明示殊ニ書面ヲ以テ表示スルコトヲ必要トスルハ則チ之ヲ明記スルコト爲シタリ

然レモ表意者即チ意思ヲ表示スル者カ其相手方ニ對シテ眞實ノ意思ヲ隱秘シ之ニ異ナル意思ヲ表示シタルハ其意思表示ハ表示アルモ意思ナキ爲メ理論上無効トス可キモノタルニ拘ハラヌ我民法ハ相手方カ其眞意ヲ知り又ハ之ヲ知ルコトヲ得ヘカリシ場合ヲ除ク外之ヲ有效ノモノト爲シタリ、是レ相手方カ表意者ニ欺カレタル場合ニ於テ之ヲ無効トスレハ其相手方ノ迷惑タル鮮少ナラサルヲ以テ特ニ之ヲ有效ト爲ス、其取引ノ安全ヲ保ツカ爲メナリ、但其虛偽ノ意思表示カ相手方トノ通牒ニ出テタルハ其意思表示ハ固ヨリ無効ニシテ唯其無効ハ之ヲ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルノミトス

意思表示ハ法律行為ノ要素ニ錯誤アリタルハ無効タリ、又詐欺若クハ強迫ニ出テシキハ之ヲ取消スコトヲ得ヘシ、而シテ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スル行為ヲ目的トスル意思表示ノ無効タルハ亦言フ俟タス

又隔地者ノ間ニ於ケル意思表示ハ其通知カ相手方ニ到達シタル時ヨリ其効力ヲ生ス、蓋シ此場合ニ付テハ立法上發信主義ト受信主義トノ二説アリテ我民法ハ其受信主義ヲ執リ一旦意志ヲ表示スルモ其通知ノ相手方ニ到着セサル間ハ

未タ其効力ヲ生セサルヲ以テ何時ニテモ之ヲ取消スコトヲ得ルモノトセリ、然レ
凡表意者カ既ニ其通知ヲ發シタル後未タ相手方ニ其通知ノ到達セサル前ニ於
テ死亡シ又ハ其能力ヲ失フモ意志表示ハ此レカ爲ニ其効力ノ生スルコトヲ妨ケ
ラル、コト無キモノトス、他ナシ理論上實際上共ニ然ラサルヲ得サレハナリ

第二代理 他人ヲシテ自己ニ代リテ或ル法律行爲ヲ爲サシムルハ即チ代理
ナリ、代理人カ其權限内ニ於テ本人ノ爲ニスルコトヲ示シテ爲シタル意思表示ハ
即チ直接ニ本人ニ對シテ其効力ヲ生スルモノトス、第三者カ代理人ニ對シテ爲
シタル意志表示モ亦同シ、然リ而シテ其權限即チ代理權ノ範圍ハ法令、慣習又ハ法
律行爲ニ別段ノ定ナキハ代理人ハ(一)保存行爲(二)代理ノ目的タル物又ハ權利
ノ性質ヲ變セサル範圍内ニ於テ其利用又ハ改良ヲ目的トスル行爲ノミヲ爲ス
コトヲ得ルモノナリ

代理人カ更ニ他人ヲシテ自己ノ行爲ヲ代理セシムルハ之ヲ復代理人ト謂フ、
此復代理人ヲ選任スルニ付テハ特ニ委任シテ定メタル代理人(普通ノ代理人)ト
法定代理人(法律自ラ定メタル代理人)トノ間ニ區別アリ、其委任ニ因ル代理人ハ

(一)法令又ハ裁判所ノ命令ヲ以テ之ヲ許シタルハ(二)本人ノ許諾ヲ得タルハ(三)已
ムコトヲ得サル事由アルハ(四)三場合ニ非サレハ復代理人ヲ選任スルコトヲ得スト
雖モ法定代理人ハ如何ナル場合ニ於テモ其責任ヲ以テ之ヲ選任スルコトヲ得ヘ
シ、而シテ其責任ノ程度モ後者ハ前者ヨリ稍、輕キヲ見ル

代理權ハ本人若クハ代理人ノ死亡又ハ代理人ノ禁治產若クハ破產ニ因リテ消
滅ス、其他委任ニ因ル代理ハ委任ノ終了ニ因リテ消滅ス、然レ凡其代理權既ニ消
滅スルモ第三者カ過失ナクシテ其事實ヲ知ラサリシハ之ニ對シテ其消滅ヲ
對抗スルコトヲ得サルナリ

若シ代理權ヲ有セサル者カ他人ノ代理人トシテ契約ヲ爲シタルハ其契約ハ
本人カ其追認ヲ爲スニ非サレハ本人ニ對シテ固ヨリ其効力ナシ、而シテ本人之ヲ
追認スルハ其効力ヲ生スルノミナラス契約ノ當時ニ溯リテ其効力ヲ生スル
ヲ原則ト爲ス

第三、無効及ヒ取消 無効ノ行爲ト取消シ得ヘキ行爲トハ其外形相似タルモ
其實大ニ異ナレリ、無効ノ行爲ハ初ヨリ其効ナク全ク成立セサリシモノニシテ

事實上ニ於テハ或行爲アリシモ法律上決シテ成立セサルモノナルヲ以テ他日ニ至リテ之ヲ追認セントスルモ無ハ有ト爲ス可カラスシテ追認ニ因リ其效力ヲ生スルヲ無シ唯追認ヲ爲シタルハ其行爲ヲ爲スノ意思ヲ表示シタルモノナレハ法律ハ其追認ニ因リ新ニ其行爲ヲ爲セシモノト看做シ追認ノ時ヨリ始テ其效力ヲ生スルナリ取消シ得ヘキ行爲ハ之ニ反シ初ヨリ其效力アリテ現ニ成立セルモノナルモ唯或瑕疵アルカ爲ニ何時ニテモ之ヲ取消シ得ルト云フニ止マル故ニ之ヲ取消セハ初ヨリ無効ナリシモノト看做スモ若シ取消ヲ爲サスシテ却テ之ヲ追認シタルハ其追認ハ其瑕疵ヲ補完シタルモノニシテ實ニ將來之ヲ取消ス可カラサルモノト爲ルノミナラス其行爲ハ初ヨリ完全ニ有效ナリシモノト看做スナリ

取消シ得ヘキ行爲ノ取消ヲ爲シ得ル者ハ其行爲ヲ爲シタル無能力者若クハ瑕疵アル意思表示ヲ爲シタル者其代理人又ハ承繼人ニ限ル又妻ノ爲シタル行爲ニ付テハ其妻ハ勿論夫モ亦之ヲ取消スコト得ヘシ

又追認ハ取消ノ原因タル情況ノ止ミタル後ニ非サレハ之ヲ爲スモ其効ナシ故

ニ例ヘハ無能力者ニ在リテハ其能者カト爲リシ後ニ於テ爲シタル追認ニ非ザレハ追認者ニ對シテ其効ナシ而シテ追認ハ明示シテ之ヲ爲スヲ必要トス默示ノ追認即チ追認ト認メ得ヘキ事實アリシハ亦追認アリシモノト看做ス其行爲ニ付キ全部又ハ一分ノ履行ヲ爲シ若クハ履行ノ請求ヲ爲シ又ハ更改擔保ノ供與ヲ爲シタル等數個ノ場合はナリ

第四條件及ヒ期限 或法律行爲ノ效力ノ發生又ハ消滅ヲ未來且不確定ノ事件ノ有無ニ繫ラシメタル場合ニ於テ其未來且不確定ノ事件ヲ條件ト云フ而シテ其效力ノ發生ニ關スルヲ停止條件ト云ヒ其效力ノ消滅ニ關スルヲ解除條件ト云フ例ヘハ戰爭若シ開始セハ汝ノ船舶ヲ買フ可シトノ契約ノ如キハ則チ未來且不確定ノ事件ニ賣買ノ發生ヲ繫ラシメタルモノニシテ停止條件タリ戰爭ニシテ果シテ開始セハ則チ其條件ノ成就シタルモノトス解除條件ハ即チ之ニ反スル停止條件附法律行爲ニ於テハ其條件成就ノ時ヨリ效力ヲ生シ解除條件附法律行爲ニ於テハ其條件成就ノ時ヨリ效力ヲ失フヲ以テ原則トス然レモ若シ當事者カ之ニ反シテ條件成就ノ效果ヲ其成就以前ニ溯ラシムル意思ヲ表示シタル

片ハ其意思ニ從ヒ全ク其行爲ノ當初ニ溯ルコト爲スナリ
期限ニハ始期ト終期トノ二種アリ、或時期前又ハ時期ノ定マラサルモ必ス到來
ス可キ或事件ノ到來前ニ履行ヲ請求スルコトヲ得サルモノハ即チ始期ヲ附シタ
ル法律行爲ナリ、之ニ反シテ或時期後又ハ時期ノ定マラサルモ必ス到來ス可キ
或事件ノ到來後ニ効力ノ消滅ス可キモノハ則チ終期ヲ附シタル法律行爲ナリ
トス、例ヘハ何月何日マテ又ハ何日ヨリ誰ノ歸朝若クハ某船ノ拔錨マテ又ハヨ
リト云フノ類是ナリ

期限ハ通例債務者ノ利益ノ爲ニ定メタルモノト推定ス、而シテ期限ハ期限ノ利益
ヲ受クル者ニ於テ之ヲ拋棄スルコトヲ得ルナリ、然レモ債務者ハ破産宣告ヲ受ケ
タル片等二三ノ場合ニ於テハ期限ノ利益ヲ主張スルヲ得サルコトアルナリ

第四款 期間

期間ハ期限ト略、相似タリト雖モ決シテ同一ナリト謂フ可カラズ、期限ハ前述ノ
如ク始期若クハ終期ノ一ヲ云フモノナルモ期間ハ始期ト終期トノ間隔ヲ云フ
モノニシテ何年間何日間ト云フノ類ナリ

此期間ヲ計算スルノ法ハ法令裁判上ノ命令又ハ法律行爲ニ別段ノ定アル場合
ノ外總テ左ノ例ニ依ル

時ヲ以テ期間ヲ定メタルモノ、即チ何時間ト云ヘル期間ハ即時ヨリ之ヲ起算シ
テ計算ス

日、週、月又ハ年ヲ以テ期間ヲ定メタルモノ、即チ何日間、何週間、何月間又ハ何年間
ト云ヘル期間ハ其期間カ午前零時ヨリ始マル片ノ外ハ皆其初日ヲ算入セスシ
テ次日ヨリ之ヲ起算ス、而シテ週、月又ハ年ヲ以テスルモノハ曆ニ從ヒテ之ヲ算シ、
最後ノ週、月又ハ年ニ於テ其起算日ニ應當スルノ前日ヲ以テ期間滿了スルモノ
トス、故ニ日曜日ヨリ始マリテ一週間ト云ヒ一日ヨリ始マリテ一ヶ月間ト云ヘ
ハ固ヨリ其週其月ノ末日ヲ以テ滿期日ト爲スモ例ヘハ火曜日ヨリ始マリ又ハ
月ノ五日ヨリ始マレハ翌週又ハ翌月ノ其前日即チ月曜日又ハ四日ヲ以テ滿期
日ト爲スナリ、其他ハ詳細ノ事ハ法文ニ就テ看ムコトヲ要ス

第五款 時効

時効トハ法律ニ定メタル時間ノ經過ニ因リテ或權利ヲ取得シ又ハ或權利ノ消

滅シタリト看做ス法律上ノ推定ヲ云フ、即チ時間ヲ以テ證明材料ト爲ス一ノ證據タル性質ノモノニシテ唯法律上反對ノ證據ヲ許サスト云フニ過サルナリ、是レ時効ノ法理的性質ニ關シ殆ト學者ノ定説タルモノトス、然レモ我民法ハ之ニ反シ之ヲ法律上ノ推定ト爲サスシテ取得又ハ消滅ノ方法ト爲シタリ、其趣旨奈何ト云フニ法律ヲ以テ權利與奪ノ萬能力ト爲シ時間ノ經過ニ因リテ法律カ或權利ヲ取得セシメ若クハ消滅セシムルコト爲シタルナリ、而シテ此事タル當事者自ラ之ヲ援用スルヲ要シ、縱令時効ノ條件完備スルモ當事者之ヲ援用スルニ非サレハ裁判所カ之ニ依リテ裁判ヲ爲スコトヲ得サルナリ、但時効既ニ成就シテ當事者之ヲ援用スルニ於テハ時効ノ効力ハ其期間ノ起算日ニ溯リテ當初ヨリ權利ノ取得又ハ消滅アリシモノト爲ルナリ

倍此權利ヲ取得スル時効ハ之ヲ取得時効ト云ヒ、二十年間所有ノ意思ヲ以テ平穩且公然ニ他人ノ物ヲ占有スルヤ即チ其所有權利ヲ取得シ、又不動産ニ付テハ右ノ條件ノ外其占有ノ初善意ニシテ且過失ナカリシニ於テハ十年間ヲ以テ其所有權利ヲ取得ス、而シテ所有權以外ノ財產權ト雖モ亦皆右ノ區別ニ因リ二十年又

ハ十年ヲ以テ其權利ヲ取得スルナリ

權利ノ消滅スル時効ハ之ヲ消滅時効ト云ヒ、所有權以外ノ財產權ハ總テ其權利ヲ行使スルコトヲ得ル時ヨリ起算シテ二十年間之ヲ行ハサルハ則チ此時効ニ因リテ消滅ニ歸ス、故ニ例ヘハ債權者カ債務者ニ對シテ何等ノ請求又ハ執行ヲモ爲サスシテ二十年間黙過スルヤ其債權ハ消滅ニ歸シ債務者ハ債務ノ責ヲ免ル、是レ權利ハ其不使用ニ因リテ消滅ス、トノ原則ニ依ルモノニシテ此ノ如キ長キ時期其權利ヲ行ハサリシキハ則チ其權利ハ當初ヨリ既ニ消滅セルモノト爲スナリ

消滅時効ニ付テハ右二十年ノモノ、外更ニ之ヨリ短キモノアリ、故ニ二十年ノモノハ之ヲ長期時効ト稱シ、他ハ之ヲ短期時効ト稱ス、三年間ノモノ、二年間ノモノ及ヒ一年間ノモノ、三種是ナリ

夫レ時効ハ此ノ如ク取得ト消滅トニ論ナク所有者、債權者等ノ權利者カ無爲ニシテ法定ノ期間ヲ黙過シタルニ因リテ成ルモノナレハ其期間ノ經過中ニ於テ權利者カ其權利ヲ行使スルノ行爲ヲ爲セハ則チ此レカ爲ニ其以前ノ期間ハ水

泡ニ歸シ了スルモノニシテ其時ヨリ更ニ起算シテ法定ノ期間ヲ經過スルヲ要ス之ヲ時効ノ中斷ト云フ此中斷ノ效ヲ生スルハ右ノ如ク權利ノ行使ニ在ルモ法律ハ之ヲ限定シテ(一)請求(二)差押假差押又ハ假處分(三)承認ノ三種ト爲セリ此三種中ノ一アルヤ時効ハ則チ茲ニ中斷セラレ其中斷ノ事由ノ終了シタル時ヨリ更ニ其進行ヲ始ムルモノナリ

第二節 物權

物權ハ債權ト同シク財産ノ一種ニ屬ス財産ノ何タルハ古來難解ノ一大問題ナルモ普通ノ定義ニ依レハ財産ハ各人又ハ公私ノ法人ノ資産ヲ組成スル權利ナリト云ヒ財産ハ有形ノ物件ヲ稱スルニ非スシテ無形ノ權利ヲ稱スルモノトシ、而シテ此權利ハ各人ノ資産ヲ組成スル元素ナリトス蓋シ資産トハ各人ノ財産ノ總括即チ世俗ノ所謂身代ニシテ此身代ヲ組成スル各元素ヲ指シテ之ヲ財産即チ權利ト云フ故ニ此權利ハ人ノ有スル一切ノ權利ヲ云フニ非ス詳言スレハ親權夫權等身分上ニ屬スル權利ヲ包含スルモノニ非スシテ單ニ資産ノ元素タルモノニ限ル然ラハ則チ資産ノ元素タル權利トハ何ソヤ即チ此物權及ヒ債權是

ナリ

物權トハ何ソヤ曰ク直チニ物ノ上ニ行ハレ且總テノ人ニ對抗スルヲ得ヘキ權利ナリ故ニ物權トハ直チニ物ノ上ニ行ハル、トト總テノ人ニ對抗スルヲ得ヘキトトノ二條件ヲ具ヘタル權利ナラサル可カラス

(一) 直チニ物ノ上ニ行ハル、トトハト物トノ關係ニ於テ他人ノ媒介ニ依ルコト無ク直接ニ物ニ付テ權利ヲ行ヒ得ルヲ謂フ例ヘハ余一ノ器物ヲ所有ス余ハ之ヲ賣却シ之ヲ破損シ之ヲ贈與スル等一ニ余ノ隨意ニシテ他人ノ許諾又ハ關涉ヲ要スルコト無シ是レ余ハ直接ニ此器物ニ付キ權利ヲ有スルモノニシテ此權利ハ即チ物權タルモノナリ

(二) 總テノ人ニ對抗スルヲ得ルコトハ何人ニ對シテモ其權利ヲ以テ對抗シ得ルヲ云フ前例ノ如ク余カ所有ノ器物ヲ破損スルモ他ヨリ故障アル筈ナシ長シ故障アリトスルモ余ハ直チニ之ヲ排斥シ得ヘク且他人カ此器物ニ付キ權利ヲ行ハントスルモ余ハ之ニ抵抗シテ其實行ヲ得サラシムルヲ得是レ即チ總テノ人ニ對シテ對抗スルヲ得ルノ權利ニシテ此權利ハ即チ物權タルモノナリ

右二個ノ條件ハ物權ニ特有ナル性質ニシテ之ヲ次節ニ述フル債權ノ説明ニ對照セハ明ニ二者ノ性質ノ相異ナルヲ知ルニ足ラン
物權ハ學術上之ヲ主タルモノト從タルモノトノ二種ニ別ツ、依テ之ヲ左ニ分說セシ

第一款 主タル物權

主タル物權トハ敢テ他ノ權利ニ附從スル無ク獨立シテ成立スルヲ得ル物權ヲ云フ、其種類ハ頗ル數多ナルモ之ヲ大別シテ占有權、所有權、地上權及ヒ永小作權ノ四種ト爲ス

第一、占有權

占有ハ一ノ權利ヲ成スマ將タ一ノ事實ニ止マルヤハ最モ困難ナル疑問ニシテ古來議論頗ル盛ナリシカ我民法ハ則チ斷然之ヲ物權ノ一ニ列シテ權利ト爲シタルヲ以テ茲ニ之ヲ詳論セス
占有權ハ自己ノ爲ニスル意思ヲ以テ物ヲ所持スルニ因リ之ヲ取得スルモノトス、故ニ占有權ヲ取得スルニハ意思即チ無形的要素ト物ノ所持即チ有形的要素

トヲ具備スルヲ要ス、但物ノ所持トハ必シモ有形的ニ占有者ト占有物トノ接觸アルヲ要スルニ非ス、唯物ヲ自己ノ權力内ニ置ケハ則チ足ルモノニシテ代理人ヲシテ之ヲ所持セシムルモ亦可ナリトス

蓋シ有效ノ占有ハ通例占有權ヲ授付ス可キ性質アル法律行爲ニ基クモノナリ、故ニ賣買、贈與、交換等ニ因リ得タル占有ニシテ假令其讓渡人ニ授付ノ分限ナキヲ以テ其效力ヲ生スル能ハサルト雖モ亦然リトス、而シテ其權限ニ此ノ如キ瑕疵アルヲ知ラサリシハ之ヲ善意ノ占有ト云ヒ、其瑕疵ヲ知り又ハ初ヨリ侵奪ニ因リ占有ヲ得タルモノナリシハ之ヲ惡意ノ占有ト云フ

然ルニ占有者カ自己ノ權利ヲ主張スル意思ナクシテ物ヲ所持スルハ是レ無形的要素ヲ缺クモノニシテ學術上之ヲ自然ノ占有ト云ヒ、又占有者カ他人ノ爲ニ其他人ノ名ヲ以テ物ヲ所持スルハ例ヘハ受託者、管理人、質權者等ノ占有ノ如キハ亦無形的要素ヲ缺クモノニシテ學術上之ヲ容假ノ占有ト云フ、是レ共ニ事實ノ占有ニシテ法律上自己ニ占有權ヲ取得スル能ハサルモノナリ、然レモ苟モ占有ノ有形的事實アルニ於テハ他ノ要素ハ皆之ヲ具備セルモノト法律上ヨリ

推定セラレ、ヲ以テ占有者ハ反對ノ證據ナキニ於テハ所有ノ意思ヲ以テ善意
平穩且公然ニ占有ヲ爲スモノトシテ當然占有權ヲ取得セルモノトス
占有ノ効力ヲ舉クレハ左ノ四點ニ在リ

(一) 法律上ノ推定 即チ占有者ノ占有物ノ上ニ行使セル權利ハ適法ニ之ヲ有
スルモノトノ推定ヲ受ケ、隨テ其本權ノ訴ニ付キ常ニ被告タルノ地位ニ立ツヲ
以テ舉證ノ責任上大ニ便益ヲ受ク

(二) 果實ノ取得 占有者中善意ノ者ハ其占有物ヨリ生スル果實ヲ取得ス、若シ
此占有者カ本權ノ訴ニ於テ敗訴シ惡意ノ占有者ト爲ルモ其時マテノ果實ヲ取
得シ之ヲ返還スルヲ要セス

(三) 取得時効 法定ノ占有者ハ期間及ヒ其他ノ條件ヲ具備スルルキハ時効ニ因
リテ真正ノ所有者ト爲ルヲ得

(四) 占有訴權 法定ノ占有者ハ其占有ヲ保持シ又ハ回復スル爲ニ訴權ヲ有ス、
保持訴權、保全訴權及ヒ回収訴權是ナリ
占有權ハ占有者カ占有ノ意思ヲ拋棄シ若クハ占有物ノ所持ヲ失フニ因リテ消

滅ス、其他本人カ代理人ヲシテ占有ヲ爲サシムル意思ヲ拋棄シタルヲ若クハ代
理人カ本人ニ對シ爾後自己又ハ第三者ノ爲ニ占有物ヲ所持ス可キ意思ヲ表示
シタルヲ若クハ代理人カ占有物ノ所持ヲ失ヒタルヲニ因リテモ亦消滅ス
以上占有權ニ付テ述ヘタルモノ、外、自己ノ爲ニスル意思ヲ以テ財產權ノ行使
ヲ爲ス場合モ亦之ヲ準占有ト爲シ占有ニ關スル規定ヲ準用スルモノトス

第二、所有權

凡ソ法律學上ニ於テ所有權ニ關スル問題ノ如ク重要ニシテ而カモ錯雜ニ且困
難ナルモノハ未タ嘗テ之アラズ、先ツ所有權ノ起原ニ付テハ或ハ之ヲ掠奪トシ
或ハ之ヲ勞力ノ結果トシ或ハ之ヲ先占ト爲シ或ハ之ヲ法律ノ効力ニ歸シ或ハ
之ヲ天然ニ出ツト爲シ又所有權其モノ、正邪如何ニ至リテモ亦議論百出殆ト
底止スル所ヲ知ラス、而シテ所有權ノ定義ノ如キ等シク未タ定説ヲ見ス、學者ノ論
說、各國法典ノ規定亦皆多少ノ差異アリ、我民法ノ解説モ亦學術上ノ論難ナキ能
ハサルハ言ヲ俟タサレモ其解説タル最モ通俗ニシテ所有權ノ性質、效用ハ略説
明シ盡クセルモノト云フ可シ、曰ク「所有權者ハ法令ノ制限内ニ於テ自由ニ其占

有物ノ使用、收益及ヒ處分ヲ爲ス權利ヲ有ス_ト、故ニ所有權ハ使用、收益及ヒ處分ノ三個ノ原素ヲ併備スルモノトス。

(一) 使用 使用トハ物ヲ直接ニ自己ノ用ニ供スルヲ謂フ、土地ヲ耕作シ、家屋ニ住居シ、衣服ヲ着スルカ如キ皆然リ。

(二) 收益 物ノ果實ヲ收得スルヲ謂フ、果實ニハ天然、法定ノ二種アリ、天然ノ果實ハ或ハ人力ノ助ケニ依リ或ハ之ニ依ラス天然ニ生スルモノニシテ土地ヨリ生スル穀類、樹本ノ果實、獸畜ノ子又ハ羊毛、乳汁等ヲ稱ス、法定ノ果實トハ法律ノ効力ニ因リテ生スルモノニシテ物ノ賃賃、金錢ノ利息等ヲ稱ス、凡ソ此等ノモノヲ取得スルハ則チ皆之ヲ收益ト謂フ。

(三) 處分 再ヒスル能ハサル使用ヲ處分ト謂ヒ、讓與、消費及ヒ變質ノ三種ヲ總稱ス、而シテ讓與ハ其物ヲ他人ニ交附スルモノニシテ贈與、賣却又ハ賃賃等ヲ謂ヒ、消費ハ飲食物ノ如ク使用ニ因リ消滅スルモノ又ハ單ニ自ラ破壞シ若クハ投棄スル等ヲ謂ヒ、變質ハ物ノ性質ヲ變更スルモノニシテ山林ヲ開拓シテ田畝ト爲シ池濠ヲ埋立テ、庭園ト爲ス等ヲ謂フ、此三種ノ行爲ハ物ノ全部ニ對スルノミ

ナラス一分ニ對シテモ亦處分タルヲ妨ケス。

右三種ハ所有權ノ元素タル權利ナルヲ以テ之ヲ使用權、收益權及ヒ處分權ト稱シ三權相俟テ一ノ所有權ヲ爲スナリ、然レモ此三權具備セサルモ所有權タルヲ失フモノニ非ス、其所有權ニ缺ク可カラサルモノハ則チ唯一ノ處分權ニシテ他ノ二權ハ之ヲ分離スルモ亦妨ナシ、故ニ使用、收益ノ二權ヲ他人ニ附與スルモ其處分權ヲ保持スルニ於テハ尙ホ所有者ニ外ナラス、但タ此場合ヲ完全ノ所有權ナリト云フハ則チ非ナリ、故ニ三權中其一ヲ缺ケハ之ヲ虧缺ノ所有權ト云ヒ、三權盡ク備ハルモノヲ完全ノ所有權ト云フ、而シテ此使用、收益及ヒ處分ノ三權ヲ稱シテ之ヲ所有權ノ支分權ト云フ。

此ノ如ク所有權ニ缺ク可カラサルノ原素ハ處分權ノ一ニ止マリ、又完全ノ所有權ヲ組成スルニハ使用、收益、處分ノ三權ヲ以テスルモ更ニ之ヲ細論スレハ所有權ノ原素ハ其他尙ホ若干ヲ發見ス可シ、他人ヲ排除シテ獨リ自ラ其物ヲ握持スルノ權利即チ占有權、他人ノ侵奪ヲ防遏スルノ權利即チ禁止權及ヒ既ニ他人ニ侵奪セラレタルヲ回復スルノ權利即チ回收權等ハ所有權ノ效果トシテ當然具

備ス之ヲ稱シテ所有權ノ元素ナリト謂フモ亦不可ナシ之ヲ要スルニ所有權ハ吾人ノ有ス可キ權利中ニ在リテ最モ重大ニシテ且最モ完全ナルモノナリ由是觀之所有權ハ三個ノ特質ヲ有ス曰ク絕對的ノモノナルヲ曰ク專屬ノモノナルヲ曰ク無期ノモノナルヲ

一、所有權ハ絕對的ノモノナリ 即チ所有權ハ何人ヨリモ其行使ヲ牽制セラ
ル、ト無ク全然自己ノ自由ニ之ヲ行使スルヲ得ヘシ之ヲ詳言スレハ所有權
ハ之ヲ行使シテ其物ヲ使用シ收益シ又ハ處分スルヲ及ヒ其行使ノ方法ニ付テ
ハ全ク自己ノ自由タルモノトス是レ之ヲ絕對的ノ權利ナリト云フ
二、所有權ハ專屬ノモノナリ 所有者ハ獨リ其所有物ヲ專有シ同一物件ニ付
キ二個以上ノ所有權並ヒ存スルヲ能ハス故ニ何人モ之ヲ侵害スルヲ得ス又
其讓渡ヲ強要スルヲ得サルナリ然レモ一ノ所有權カ二人以上ニ屬スルモ妨
ナシ即チ一物ニ付キ數人共同ニ所有權ヲ有ス之ヲ共有權ト云ヒ各共有者共ニ
其物ノ全部ニ對シテ所有權ヲ有スルナリ而シテ其性質ニ於テハ共有權モ亦一人
ニ屬スル所有權ト異ナル所ナク他人ノ侵害ヲ許サレハ尙ホ之ヲ專屬ト云フ

ヲ得ヘシ即チ所有權カ共有權ト云ヘル變態ニ於テ其人ニ專屬スルモノナリ
三、所有權ハ無期ノモノナリ 他ノ物權殊ニ人權ノ如キハ有期ノモノアリ條
件附ノモノアル等言ヲ俟タサルモ特リ所有權ニ至リテハ必ス無期ナラサル能
ハス蓋シ所有權ハ前述ノ如ク必ス處分權ヲ缺ク可カラス既ニ處分權ヲ有スレ
ハ其物ヲ讓渡シ破棄スル等一ニ其隨意タル可シ然ルニ若シ其所有權ニ期間ア
ラン歟其期間ヲ遵守セント欲セハ此等ノ處分ヲ爲ス能ハス又此等ノ處分ヲ爲
サント欲セハ期間ハ其効用ナキニ至ラン而シテ此等ノ處分ヲ爲シ得ストセハ則
チ所有權ナキナリ然ラハ則チ處分權ト期間トハ氷炭相容レサルモノニシテ到
底兩立ス可カラス即チ所有權ニ期間ナキモノタルハ爭フ可カラサルナリ但所
有權ト雖モ停止又ハ解除ノ條件ヲ附シ得ルハ勿論ニシテ之ヲ期間ト混一セサ
ランコトヲ要ス

所有權ノ性質ハ以上説明ノ如ク絕對的ニシテ專屬且無期ノモノナリト雖モ然
レモ是レ法令ノ範圍ニ限ルモノタルヲ忘ル可カラス即チ法令ニ因リ所有權
ノ制限セラル、ト僅少ナラス蓋シ法律上所有權ノ行使ヲ制限スルハ一ハ公益

ノ爲ニシ一ハ他人ニ屬スル不動産ノ便益ノ爲ニスルモノニシテ徵發令又ハ土地收用法ニ因リ所有物ノ賣却ヲ強ヒラル、カ如キ、風俗上又ハ衛生上ノ有害物ヲ販賣スルヲ許サ、ルカ如キ、森林ノ自由ニ伐採スルヲ許サル、カ如キ、所有地内ニ於ケル礦坑ノ採掘ヲ許サ、ルカ如キハ皆公益ノ爲ニスル制限ニシテ而シ隣地ノ疆界ニ直接シテ樹木ヲ植ヘ又ハ建築ヲ爲スヲ得サルカ如キハ總テ他人ニ屬スル不動産ノ便益ノ爲ニスル制限ナリ、本法ニ於テモ此等ノ制限頗ル多シ然リ而シテ所有權ノ消滅スル原因ハ本法別ニ明文ヲ掲ケスト雖モ之ヲ列舉スレハ六種アリ、(一)任意又ハ強要ノ讓渡(二)他人ノ物ニ自己ノ物ノ添附(三)沒收(四)取得ノ解除、又ハ廢罷(五)任意ノ遺棄(六)物ノ全部ノ毀滅是ナリ、今其詳細ヲ說述スルノ違アラサレハ茲ニ之ヲ略ス

第三、地上權

地上權トハ他人ノ土地ニ於テ工作物又ハ竹木ヲ所有スル爲メ其土地ヲ使用スル權利ヲ謂フ、蓋シ賃借人等モ他人ノ土地ニ於テ工作物又ハ竹木等ヲ所有スルコアルモ彼ハ土地ニ對スル權利ノ結果トシテ之ヲ所有スルモノニシテ其權利

ノ目的物ハ土地ニ在リ、此ハ否スシテ其工作物竹木等ヲ權利ノ目的ト爲スモノナリ

第四、永小作權

永小作權トハ小作料ヲ拂ヒテ他人ノ土地ニ耕作又ハ收畜ヲ爲ス權利ニシテ其權利ノ存續期間中ハ反對ノ契約ナキニ於テハ耕作若クハ牧畜ノ爲メ更ニ其土地ヲ復貸スルヲ得ヘキモノトス、然レモ其土地ニ永久ノ損害ヲ生ス可キ變更ハ之ヲ加フルコトヲ得サルナリ、蓋シ永小作ハ土地ニ關スル一種ノ賃貸借ニシテ永小作人ノ義務ノ如キハ賃貸借ニ付テノ規定ヲ準用ス、而シテ永小作權ノ存續期間ハ十年以上五十年以下ヲ以テ制限ト爲シ若シ之ヨリ長キ期間ヲ設クルコトアルモ當然之ヲ五十年ニ短縮スルモノトシ、唯更ニ五十年以下ノ期間ヲ以テ之ヲ更新スルコトヲ得ルノミ

第二款 從タル物權

從タル物權ハ獨立シテ成立スル能ハス即チ他ノ權利ニ附從シテ始テ成立スルモノナリ、其目五種アリ、即チ地役權、留置權、先取特權、質權、及ヒ抵當權是ナリ、而シ

地役權ハ所有權ノ附從タルモノニシテ他ハ人權ノ附從タルモノトス
第一、地役權

地役權トハ設定行為ヲ以テ定メタル目的ニ從ヒ他人ノ土地ヲ自己ノ土地ノ便益ニ供スル權利ヲ謂フ、夫レ地役權ハ此ノ如ク土地ノ便益ノ爲ニスルモノナレハ其性質上一定ノ期限ナク永久無期ナルコトヲ要ス
右ノ定義ニ依レハ地役ハ二個ノ條件ヲ具備セサル可カラズ
一、二個ノ土地アリ且其所有者ヲ異ニスルコト
一ノ土地ノ爲ニ他ノ土地ノ上ニ權利ヲ有スルモノナレハ必ス二個ノ土地ナカル可カラス、且其土地カ共ニ一人ニ屬スレハ權利義務ノ問題ナキヲ以テ地役權アルニハ必ス其二人格別ニ屬スルヲ要ス、而シテ權利者ノ土地ヲ要役地ト稱シ、義務者ノ土地ヲ承役地ト稱ス
二、一ノ土地ノ便益ノ爲ナルコト
便益トハ使用若クハ收益ヲ便ニスルノ謂ニシテ例ヘハ甲地ニ水ヲ引クカ爲メ乙地ヲ通過セシムルカ如キ、甲地ニ往來スルカ爲メ乙地ヲ通行スルカ如キ是ナリ
地役權ハ設定行為ヲ以テ之ヲ設定スルモノニシテ其行為即チ合意等ヲ以テハ

何種ノ地役ヲモ設定スルコトヲ得ルナリ

地役ハ性質上之ヲ三種ニ區別スルコトヲ得

一、繼續地役、不繼續地役
地役カ場所ノ位置ノミニ因リ人ノ所爲ヲ要セスシテ間斷ナク行ハル、ヲ繼續地役ト云ヒ、時々人ノ所爲ヲ要スルヲ不繼續地役ト云フ、高地ノ爲メ低地ニ水ノ通路ヲ設ケシモノ、如キハ前者ニ屬シ、隣地ヲ通行スルハ人ノ所爲ニシテ後者ニ屬ス
二、表現地役、不表現地役
地役カ外見ノ工作又ハ形跡ニ因リテ顯露スルキハ表現地役ニシテ之ニ反スルキハ不表現地役ナリ、例ヘハ通行權ニ付テ通路ニ籬柵及ヒ門ヲ設クルカ如キハ工作ニ因ル表現ノモノニシテ此等ノ工作ナキモ田畝中其一部分ヲ耕作セスシテ通路ニ充ツルカ如キハ形跡ニ因ル表現ノモノナリ、又工作ヲ爲スモ水ノ引入ニ水管ヲ地中ニ埋設セルカ如キハ不表現ノモノトス
三、有的地役、無的地役
或便益ヲ取り又ハ或工作ヲ爲ス等積極的ニ權利ヲ行フモノハ有的地役ニシテ或所爲ヲ禁止シ又ハ或事ヲ避止セシムル等消極的ニ

權利ヲ行フモノハ無的地役ナリ、隣地ヲ通行シ隣地ヨリ汲水スル等ハ前者ニ屬シ、隣地ヨリ觀望スルヲ得サラシメ經界ヨリ若干ノ距離ヲ隔テサレハ樹木ヲ栽ヘ又ハ工作ヲ爲サシメサル等ハ後者ニ屬ス

右ノ區別ハ地役ヲ各種ノ點ヨリ觀察シタル結果ニシテ一ノ地役ハ三種ノ區別中各、其一ニ屬ス、例ヘハ樋ヲ設ケテ水ヲ引クハ繼續且表現ノ地役ニシテ又有的ノ地役トス、他ノ地役權モ亦皆之ニ準ス、蓋シ有的地役ニハ繼續ノモノアリ不繼續ノモノアリ又表現ノモノアリ不表現ノモノアルモ無的地役ハ常ニ繼續ニシテ且不表現ノモノトス

地役權ハ法理又ハ法文ノ規定ニ因リ(一)期間ノ滿了(二)設定ノ權原又ハ設定者ノ權利ノ解除、銷除又ハ廢罷(三)承役地ノ公用徵收(四)拋棄(五)混同(六)消滅時效ニ因リテ消滅ス、又第三者カ承役地ノ取得時效ヲ得タルカ爲メ地役權消滅スルヲアリ

第二、留置權

留置權トハ他人ノ物ヲ占有スル者カ其物ニ關シテ生シタル債權ヲ有スルキニ於テ其辨濟ヲ受クルマテ該物品ヲ抑留スル權利ヲ謂フ、故ニ此場合ハ債權ヲ擔

保スルカ爲メ故ラニ其物ノ占有ヲ取得セシニ非ス唯既ニ占有セル物アリ、其物ニ關シテ債權ヲ生シタルニ依リ之ヲ擔保ニ供センカ爲メ其占有ヲ保續スルモノニシテ例ヘハ賣主カ其代價ヲ受取ルマテ賣却セシ物ヲ引渡サ、ルカ如キ、受託者カ受託物ニ付キ要セシ保存費用ヲ受取ルマテ其物ヲ還附セサルカ如キ類ヲ云ヒ、唯其物カ債權者ノ所有物ナリト云フヲ以テ足レリトセス必ヤ債權ト其占有物トニ直接ノ關係アルヲ要ス、而シテ此權利ハ直接ニ其占有物ノ上ニ行フモノナルヲ以テ即チ物權タルモノニシテ其債權ノ擔保ノ爲ニスル點ヨリ之ヲ從タル物權ト爲ス、即チ債權ニ附從シテ始テ成立ツモノナリ

第三、先取特權

先取特權トハ債權者カ法律ノ規定ニ從ヒ債務者ノ財産ノ全部若クハ一分ニ付キ他ノ債權者ニ先チテ自己ノ債權ノ辨濟ヲ爲サシムル權利ヲ謂フ、故ニ先取特權ノ設定ハ必ス法律ニ基クモノニシテ決シテ合意ヲ以テスルヲ得ス(質權ハ一種ノ先取特權ニシテ合意ニ因リ設定スルモ既ニ其名稱ヲ異ニシ所謂先取特權ニ包含セス)隨テ如何ナル原因ノ債權ハ如何ナル先取特權ヲ有スルヤハ一ニ法

律ノ明文ニ依ルモノトス

先取特權カ債務者ノ財産ノ全部ニ關スルキハ之ヲ一般ノ先取特權ト云ヒ、其一
分ニ關スルキハ特別ノ先取特權ト云フ、而シテ特別ノ先取特權ハ又之ヲ動産ニ關
スルモノト不動産ニ關スルモノトノ二ニ分ツ

一、一般ノ先取特權 即チ債務者ノ動産、不動産全部ニ關シ先取特權アル債權
ハ凡ソ四種アリ、即チ(一)共益ノ費用(二)葬式ノ費用(三)雇人ノ給料(四)日用品ノ供給
是ナリ、但此(三)(四)ノ二種ニ付テハ共ニ最後ノ六個月間ノ給料若クハ供給價額ノ
ミニ限ルモノトス

二、特別ノ先取特權 更ニ動産ト不動産トニ付テ分説セシ

(イ)動産ニ關スル特別ノ先取特權 債務者ノ特定動産ノ上ニ先取特權アル債權
ハ(一)不動産ノ賃貸借(二)旅店ノ宿泊(三)旅客又ハ荷物ノ運輸(四)公吏ノ職務上ノ過
失(五)動産ノ保存(六)動産ノ賣買(七)種苗又ハ肥料ノ供給(八)農工業ノ勞役ニ關スル
債權是ナリ

(ロ)不動産ニ關スル特別ノ先取特權 債務者ノ特定不動産ノ上ニ先取特權アル

債權ハ(一)不動産ノ保存(二)不動産ノ工事(三)不動産ノ賣買ニ關スル債權是ナリ
先取特權ノ生スル原因ハ此ノ如ク數多アリ、然ルニ先取特權ハ他ノ債權者ニ先
ツモノナレハ同時ニ數人ノ先取特權者アルキハ之ヲ如何ス可キヤト云フニ先
取特權ハ其原因ニ甲リ各、優劣前後アルモノニシテ等シク先取特權ト稱スルモ
甲ハ乙ニ先ンシ乙ハ丙ニ優ルモノトス、之ヲ先取特權ノ順位ト云フ、一般ノ先取
特權ニ付キ列舉シタルモノハ即チ其順位ヲ併セ示シタルモノニシテ第一ノ
者ハ第二ニ先タツト云フカ如ク順次ニ之ヲ行フモノトス、而シテ同一順位ニ於テ
數人ノ特權者アルキハ若シ其目的物カ總債權ヲ辨償スルニ足ラサルキハ各債
權ノ割合ニ應シ平等ニ之ヲ配當ス可キモノトス
其他特別ノ先取特權ノ目的物ノ何物タルコト之ニ要スル條件及ヒ其順位等ハ法
律ニ其詳定アリ茲ニ之ヲ畧ス

第四、質權

質權トハ債權者カ其債權ノ擔保トシテ債務者又ハ第三者ヨリ受取リタル物ヲ
占有シ且其物ニ付キ他ノ債權者ニ先チテ自己ノ債權ノ辨濟ヲ受クル權利ヲ謂

フ、而シテ其質物カ動産ナルモ、之ヲ動産質ト云ヒ、不動産ナルモ、之ヲ不動産質ト云フ、又財産權(負債證書又ハ記名株券ノ如キ)ヲ以テ質權ノ目的物ト爲シタルモ、之ヲ權利質ト云フ

質權ハ之ヲ留置權ニ比スレハ大ニ似テ非ナルモ、アリ、彼ハ債權ノ擔保ノ爲ニ特ニ物ノ占有ヲ取得シタルニ非サルモ、此ハ其擔保ノ爲メ特ニ之ヲ取得シタルモノニシテ、債權ノ成立ハ占有ト相伴ヒテ離レズ、又彼ハ必ス債務者ノ所有物ニ限リ留置スルヲ得ルモ、此ハ債務者ノ爲ニ第三者カ自己ノ所有物ヲ債權者ニ交附スルコトアリ、又彼ハ留置物ノ果實ニ付テノミ優先權アルモ、此ハ質物其モノ、代金ニ付テ優先權ヲ有シ、期限ニ至リ債務ノ辨濟ヲ得サレハ當然其物ヲ賣却シテ辨濟ニ充ツルコトヲ得ルモノトス

質權ヲ設定スルニハ必ス質契約ナルモノヲ締結スルヲ要ス、質契約ハ債務ノ契約ニ附從スルモノニシテ、要物契約即チ質物ヲ交附シテ始テ成立ツ契約ナリトス、而シテ質契約者カ第三者ニ對シテ其効力アルニハ、債權者カ其質物ヲ占有スルヲ要シ且不動産質ハ此レカ登記ヲ爲スコトヲ要スルナリ

第五、抵當權

抵當權トハ抵當債權者カ債務者又ハ第三者ヨリ占有ヲ移サスシテ、債務ノ擔保ニ供シタル不動産ニ付キ、他ノ債權者ニ先チテ自己ノ債權ノ辨濟ヲ受クル權利ヲ謂フ、故ニ是レ亦債權ニ附從スル物權ニシテ、追及權ヲ有シ且不可分ノモノニシテ、其債權ト存滅ヲ共ニス、而シテ或債權ノ爲ニ或不動産ヲ擔保トセルモノナレハ、其債權者ハ他ノ債權者ニ先タチ其不動産ヲ賣却セル代金ヲ辨濟ニ充テシムルモノナリ、凡ソ此等ノ點ハ皆不動産質權ト相類似スルモ、唯彼ハ不動産ノ占有ヲ債權者ニ與ヘ、此ハ債務者自ラ之ヲ占有スルノ差異アルノミ

抵當權ノ目的物ハ不動産ニ限ル、然レモ亦不動産ノ完全ナル所有權ニ限ラス、虧缺ノ所有權ヲモ抵當ト爲スコトヲ得、地上權及ヒ永小作權ノ如キ即チ然リ、但地役權ノ如キハ、其性質上、土地ト分離ス可カラサルモノナルニ因リ、地役權ノミヲ抵當ト爲ス可カラサルハ亦言フ俟タス

ヲ無シ

抵當權ノ設定ハ法律又ハ人爲ニ因ル、法律上當然抵當權ヲ有スルハ本法(殊ニ親族編)及ヒ行政法等ニ依ルモノニシテ其人意ニ因ルモノハ合意又ハ遺言ニ因リ隨意ニ設定スルコトヲ得ルモノナリ

抵當權ノ第三者ニ對シテ有效ナルニハ之ヲ登記スルコトヲ要ス、而シテ同一不動産ニ對シ數人ノ抵當權者アルハ登記ノ日附ノ前後ヲ以テ優劣ノ順位トス
抵當權消滅ノ原因ハ(一)拋棄(二)時效(三)抵當不動産ノ滅失及ヒ公用徵收等ニシテ抵當權カ債權ノ附從タル關係ヨリ其主タル債權ノ消滅シタルハ抵當權モ亦消滅ス

第三節 債權

第一款 總則

債權ハ一ニ之ヲ人權ト云ヒ債務ト對當スルモノニシテ一人又ハ數人カ他ノ定マリタル一人又ハ數人ヲシテ或事ヲ爲シ若クハ爲サ、ルコトニ服從セシムル法律ノ羈絆ナリ

是故ニ債權ナルモノハ必ヤ主格目的及ヒ效力ノ三條件ヲ具備セサル可カラズ

第一、主格即チ二人以上ノ定マリタル人

債權ハ人ト人トノ法律上ノ關係ニシテ或人カ他ノ人ヲシテ或事ヲ爲シ若クハ爲サ、ラシムルモノナレハ其權利ヲ有スル者ト之ニ對シテ義務ヲ負フ者トハ必ス別人ナルヲ要ス、若シ同一人ナルハ後ニ述フル所ノ所謂混同ニ因リテ其債權ハ消滅ニ歸スルナリ、而シテ其權利ヲ有スル者ハ之ヲ債權者ト稱シ、之ニ對シテ義務ヲ負フ者ハ之ヲ債務者ト稱ス

此債權者、債務者カ共ニ各一人ナルハ之ヲ單數義務ト云ヒ、又債權者、債務者ノ雙方若クハ一方カ數人ナルハ之ヲ複數義務ト云フ、後者ハ我民法ニ所謂多數當事者ノ債權ナルモノニシテ此場合ハ各債權者又ハ各債務者ハ平等ノ割合ヲ以テ權利ヲ有シ又ハ義務ヲ負フ原則トス、若シ別段ノ意思ノ表示アリシハ即チ變則トシテハ不可分又ハ連帶ノ債務タルコトアリ、又複數義務ノ一トシテ保證債務ナルモノアルナリ

不可分債務トハ債權ノ目的カ其性質上又ハ當事者ノ意思表示ニ因リテ不可分

ナル場合ヲ云ヒ、債權者カ數人ナルハ各債權者ハ總債權者ノ爲ニ履行ヲ請求シ又債務者ハ總債務者ノ爲メ各債權者ニ對シテ履行ヲ爲スヲ得ヘク、債務者數人ナルハ亦之ニ準スルナリ

連帶債務トハ債權者カ其債務者ノ一人ニ對シ又ハ同時若クハ順次ニ總債務者ニ對シテ全部又ハ一部ノ履行ヲ請求スルヲ得ルモノニシテ債權者カ債務者ノ一人ニ對シテ爲シタル行爲ハ總債務者ニ對シテ有效タリ、債務者ノ一人カ債權者ニ對シテ爲シタル行爲モ亦總債務者ノ利益ノ爲ニハ有效タルモノナリ
保證債務トハ主タル債務者カ其債務ヲ履行セサル場合ニ於テ保證人カ其履行ヲ爲ス責ニ任スルモノヲ云フ

第二、目的即チ或事ヲ爲シ若クハ爲サ、ルコト或事ヲ爲ストハ形体上若クハ資力上ノ或行爲ヲ爲スモノニシテ物件ヲ授與シ他人ノ事務ヲ管理シ他人ノ爲ニ工作ヲ爲スノ類ヲ云ヒ、或事ヲ爲サストハ之ニ反シ元來正當ニシテ爲シ得ヘキコトヲ特ニ爲サ、ルモノニシテ他ノ營業者ノ利益ノ爲ニ自ラ同一ノ營業ヲ爲サ、ルノ類ヲ云フ、蓋シ債權ノ目的ハ金錢ニ見積

ルコトヲ得ルモノニ限ルカ如キノ感アルモ決シテ否スシテ金錢ニ見積ルコトヲ得サルモノト雖モ亦之ヲ目的ト爲スヲ得ルナリ

債權ノ目的ニ付テモ單一、選擇又ハ任意等ノ別アリ、是レ亦單一ヲ以テ常体トシ他ハ變体ニ屬ス、即チ債權カ一個若クハ數個ノ特定物又ハ定量物或ハ物ノ聚合、財産ノ包括ヲ目的トスルハ單一債務ニシテ債權カ數個ノ各別ナル目的ヲ有スルモ債務者カ其中ノ幾個ノ給付ヲ爲スニ因リテ義務ヲ免ル可キモノハ選擇債務ナリ、例ヘハ某家屋若クハ金若干ヲ給付ス可シトノ合意ニ於テハ其家屋若クハ金錢ノ一方ノミヲ與ヘテ義務ハ全ク消滅スルナリ、又債務者カ一定ノ物ヲ主トシテ負擔スルモ他ノ物ヲ與ヘテ義務ヲ免ル、權能ヲ有スト爲スコトアリ、之ヲ任意債務ト云フ、其選擇債務ト異ナルハ彼ハ數個ノ目的アリテ其一ヲ擇フモノナルモ此ハ一ノ目的ニ止マリ唯他物ヲ以テ之ニ代ヘ得ルニ過サルナリ
第三、效力即チ右ノ爲不爲ニ服從セシムル法律ノ羈絆
是レ法律上ヨリ其爲不爲ヲ拘束スルノ謂ニシテ若シ之ニ服從セサルハ各種ノ強要方法ヲ以テ之ヲ爲サシメ若クハ爲スヲ止メシムルモノナリ、蓋シ債權

ノ主タル效力ハ其義務ヲ直接ニ履行セシムル爲メ訴權ヲ債權者ニ與フルニ在リ、又其不履行ノ場合ニ於テハ損害賠償ヲ爲サシムル訴權ヲ與フルニ在リ

(一)直接履行ノ訴權 債務者カ任意ニ其義務ヲ履行セサルハ債權者ハ債務ノ本旨ニ從ヒテ直接ノ履行ヲ請求スルノ權利アリト雖モ直チニ自ラ之ヲ債務者ニ強要シ強カヲ以テ其履行ヲ爲サシムルコトヲ得ス、故ニ此場合ハ之ヲ裁判所ニ訟求ス可ク、裁判所ハ其義務カ債務者ノ身体ヲ拘束セスシテ履行セシムルコトヲ得ルニ於テハ其直接履行ヲ債務者ニ命スルコトヲ要ス、而シテ其義務カ有体物ヲ引渡スモノナルハ裁判所ノ威權ヲ以テ之ヲ差押ヘ債權者ニ引渡ス可ク、又作爲ノ義務ナルハ債務者ノ費用ヲ以テ第三者ニ之ヲ爲サシムルコトヲ債權者ニ許シ、不作爲ノ義務ナルハ其義務ニ背キテ爲シタルモノヲ債務者ノ費用ヲ以テ除却セシメ及ヒ將來ノ爲メ適當ノ處分ヲ爲スコトヲ債權者ニ許ス、是レ爲不爲ノ義務ニ付テハ債務者ノ身体ヲ拘束シテ其爲不爲ヲ強要スル能ハサルヲ以テ其費用ヲ以テ他人ニ之ヲ爲サシムルモノナリ、而シテ孰レノ場合ニ於テモ損害アレハ右ノ外ニ更ニ其賠償ヲ爲サシムルコトヲ得ヘシ

(二)損害賠償ノ訴權 損害賠償ノ訴權トハ不法ノ所爲又ハ懈怠ニ因リテ加ヘタル損害ヲ賠償セシムル訴權ニシテ此定義ニ適スレハ如何ナル場合ニ於テモ此權利ヲ生スレトモ義務ノ効力トシテ此訴權ヲ有スル場合ハ左ノ四種トス

(イ)債務者カ債務履行ヲ拒絶シタルニ債權者強制履行ヲ求メサル場合 債務者カ義務ノ全部又ハ一分ノ履行ヲ拒絶スレハ債權者ハ直接履行ノ訴權ヲ行ヒ強制執行ヲ求メ得ルモ之ヲ爲サスシテ其損害ヲ賠償セシムルコトヲ得ヘキナリ

(ロ)債務者カ履行ヲ拒絶シタルニ債務ノ性質上強制履行ヲ許サ、ル場合 例ヘハ作爲ノ義務ニシテ債務者自ラ爲サ、レハ其目的ヲ達セサルハ如キ、身体ヲ拘束シテ之ヲ爲サシムルハ法律ノ許サ、ル所ナルヲ以テ損害ノ賠償ヲ爲サシムルノ外アラサルナリ

(ハ)債務者ノ責ニ歸スヘキ履行不能ノ場合 例ヘハ引渡ス可キ物件カ天災ニ因リ毀滅シタルハ債務者其責ナキモ債務者ノ所爲又ハ過失ニ因リ毀滅シタルハ賠償ノ責ヲ免レス

(ニ)履行遅延ノ場合 現ニ履行ヲ爲シタリシモ時期遅延セルハ遅延ヨリ生セ

ル損害ノ賠償ヲ爲サシムルヲ得ヘシ
 右四種ノ場合ニ於テハ總テ天災又ハ不可抗力ニ因ラサルヲ要シ、又現ニ債權者カ損害ヲ受ケシヲ要ス、此ノ如キ場合ニ非サレハ其訴權ヲ行フ能ハス、但金錢ヲ目的トスル債務ハ此限ニ在ラサルナリ
 損害賠償ハ金錢ヲ以テ之ヲ爲シ其額ハ法律上豫メ定マリシモノ、外裁判所之ヲ査定ス、但當事者カ豫メ約款ヲ設ケテ自ラ其額ヲ定メタルハ又ハ金錢以外ノ他ノ方法ヲ請求スルハ別段ナリトス
 (三) 第三者ニ對スル債權者ノ權利 債權者ハ自己ノ債權ヲ保護スル爲メ其債務者ニ屬スル權利(債務者ノ一身ニ專屬スル權利ヲ除キ)ヲ行フヲ得、又債務者カ債權者ヲ害スルヲ知リテ爲シタル法律行爲ノ取消ヲ裁判所ニ請求スルヲ得ルナリ
 以上説述ニ於テ債權ノ何モノタルヤハ略之ヲ明ニセリ、次ニ債權ノ消滅スル原因ヲ列舉セン
 第一、辨濟 是レ債務ノ本旨ニ從フノ履行ニシテ單純ノ辨濟ノ外其變例タル

代物辨濟、代位辨濟ノ二種アリ、代物辨濟トハ債務者カ債權者ノ承諾ヲ以テ其負擔シタル給付ニ代ヘ他ノ給付ヲ爲スモノニシテ辨濟ト同一ノ效力アリ、又代位辨濟トハ第三者カ債務者ノ爲メ債務者ニ代リテ辨濟スルモノニシテ其第三者ハ此ニ依リ其債權及ヒ之ニ附着セル擔保ト效力トヲ得、即チ其第三者カ原債權者ノ地位ニ代ルモノナリ
 第二、相殺 二人互ニ同種ノ目的ヲ有スル債務ヲ負擔スル場合ニ於テ雙方ノ債務カ辨濟期ニ在ルハ各債務者ハ其對當額ニ付キ債務ヲ免ル之ヲ相殺ト云フ、即チ債權債務ヲ計算シテ差引ヲ立ツルノ謂ヒナリ、而シテ相殺ハ當事者ノ一方ヨリ其相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ爲スモノトス
 第三、更改 當事者カ債務ノ要素ヲ變更スル契約ヲ爲シタルハ其債務ハ更改ニ因リテ消滅スルモノトス、故ニ債務ノ要素タル目的若クハ原因ヲ變更スル場合ハ勿論ニシテ條件ノ如キハ必シモ債務ノ要素ト云フ可カラサルモ條件附債務ヲ無條件債務トシ無條件債務ニ條件ヲ附シ又ハ條件ヲ變更スルハ債務ノ要素ヲ變更スルモノト看做シテ之ヲ更改ノ一ニ列スルナリ、債務ノ履行ニ代ヘ

テ爲替手形ヲ發行スル場合ノ如キモ亦同シ、而シテ債務者ノ交替ニ因ル更改ハ債務者ト新債務者トノ契約ヲ以テ之ヲ爲スヘク、又債權者ノ交替ニ因ル更改ハ確定日附アル證書ヲ以テスルニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルモノトス

第四、免除 是レ債權者カ債務者ニ對シテ任意ニ債務ヲ免除スル意思ヲ表示スルモノニシテ有償又ハ無償ヲ以テス、有償ノ免除ハ事情ニ從ヒテ代物辨濟、更改又ハ和解等ヲ成シ、無償ノ免除ハ贈與ヲ成シ、各其規定ニ從フコトヲ要ス、但タ無償ノ免除ハ贈與タルニ拘ハラス公式ノ特別規則即チ公正證書ニ依ラスシテ可ナリ、是レ債務ノ免除ハ成ル可ク之ヲ容易ナラシムルノ主義ニ出ツ

第五、混同 債權及ヒ債務カ同一人ニ歸シタルキハ之ヲ混同ト云ヒ其債權消滅ス、是レ一個ノ債務ノ債權者タリ債務者タル分限カ一人ニ併合スルモノニシテ其一方カ他ノ一方ノ相續人ト爲リタル等ノ場合ノ如シ、其權利關係ハ之ヲ實行スルノ要ナク事實上消滅セサルヲ得サルナリ
右ハ我民法ニ記載セル五種ノ消滅ノ場合ナレモ尙ホ此外ニ履行ノ不能即チ債

務アルモ之ヲ履行スル能ハサルコト爲リシキノ如キ、取消即チ瑕疵アル法律行為ノ取消サレタルカ如キ、又ハ消滅時効ノ完成シタルキ等債權ノ消滅ス可キ原因亦鮮ナラス、是レ注意ス可キ所ナリ

第二欸 契約

契約トハ物權ト人權トヲ間ハス權利ヲ創設シ若クハ移轉シ又ハ之ヲ變更シ若クハ消滅セシムルコトヲ目的トスル二人以上ノ意思ノ合致ヲ謂フ

契約ハ民法上又ハ學理上ニ於テ之ヲ種々ノ點ヨリ觀察シテ數多ノ區別ヲ爲スコトヲ得ヘシ、即チ

- (一) 當事者相互ニ債務ヲ負擔ス、之ヲ双務契約ト云ヒ、當事者ノ一方ノミ他ノ一方ニ對シテ債務ヲ負擔ス、之ヲ片務契約ト云フ
- (二) 各當事者出捐ヲ爲シテ相互ニ利益ヲ得又ハ第三者ヲシテ之ヲ得セシム、之ヲ有償契約ト云ヒ、一方ノミ出捐ヲ爲サスシテ利益ヲ得ル之ヲ無償契約ト云フ
- (三) 當事者ノ承諾ノミヲ以テ成立スルハ諾成契約ニシテ承諾ノ外尙ホ目的物

ノ引渡ヲ要スル之ヲ要物契約ト云フ
 (四) 公正證書ヲ以テ承諾ヲ與フ可キモノハ要式契約ニシテ其他ノ場合ハ不要式契約ナリ
 (五) 合意ノ成立及ヒ効力カ合意ノ當初ヨリ確實ナルキハ之ヲ實定合意トシ其成立又ハ効力ノ全部若クハ一分カ偶然ノ事ニ繫ルキハ之ヲ射倖契約トス
 (六) 契約ノ成立カ他ノ契約ノ成立ニ關係ナキハ主タル契約ニシテ其反對ノ場合ハ從タル契約ナリ
 (七) 法律中特別ノ名稱ヲ付シアルモノハ有名契約ニシテ其名稱ナキモノハ無名契約ナリ
 右各種ノ契約ハ其何種タルニ拘ハラズ總テ適法ニ爲シタルモノハ其當事者間ニ於テハ法律ニ齊シキ効力アルモノトス故ニ當事者ハ必ス之ヲ遵守シテ履行ス可ク敢テ背反スルヲ得ス又双方ノ承諾アルニ非サレハ之ヲ廢罷スルヲ得サルナリ
 又當事者ハ特ニ契約ヲ以テ普通法ノ規定ニ反對シ又ハ其効力ヲ増減スルヲ

得但公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ關スル法律ノ規定ニ付テハ此限ニ在ラサルナリ
 然リ而シテ各個ノ契約ニ付テハ又各別ノ効力アリ或ハ物ノ所有權ヲ移轉スル効力ヲ生シ或ハ所有權ヲ移轉スル義務ヲ負ハシムル効力ヲ生スル等各場合ニ異同アリテ縷說スルニ違アラズ
 契約ノ効力ハ其當事者双方ニ及ホスト此ノ如シト雖モ契約者以外ノ者ニ對シテハ毫モ之ヲ及ホサルヲ原則トス然レモ當事者ノ相續人其他一般ノ承繼人ニ對シテハ之ヲ及ホスモノトス是レ一般ノ承繼人ハ其被承繼人ノ有スル總テノ權利義務ヲ承繼シ從テ特ニ契約ヨリ生スル權利義務モ亦併セテ承繼スルモノナルヲ以テナリ
 今前記ノ有名契約即チ我民法ニ規定シタル各種ノ契約ヲ左ニ列舉セン
 其一、贈與 當事者ノ一方カ自己ノ財産ヲ無償ニテ相手方ニ與フル契約ヲ謂フ
 其二、賣買 當事者ノ一方カ或權利ヲ相手方ニ移轉シ相手方カ之ニ對シ代金ヲ支拂フ契約ヲ謂フ

其三、交換 當事者カ互ニ金錢ノ所有權ニ非サル財産權ヲ移轉スル契約ヲ謂フ
 其四、消費貸借 當事者ノ一方カ同一ノ種類品等及ヒ數量ノ物ヲ以テ返還ヲ爲
 スコトヲ約シテ相手方ヨリ金錢其他ノ物ヲ受取ルモノヲ謂フ
 其五、使用貸借 當事者ノ一方カ無償ニテ使用及ヒ收益ヲ爲シタル後同一物ノ
 返還ヲ爲スコトヲ約シテ相手方ヨリ或物ヲ受取ルモノヲ謂フ
 其六、質貸借 當事者ノ一方カ相手方ニ或物ノ使用及ヒ收益ヲ爲サシメ相手方
 カ之ニ其賃金ヲ拂フノ契約ヲ謂フ
 其七、雇傭 當事者ノ一方カ相手方ニ對シテ勞務ニ服シ相手方カ之ニ其報酬ヲ
 與フル契約ヲ謂フ
 其八、請負 當事者ノ一方カ或仕事ヲ完成シ相手方カ其仕事ノ結果ニ對シテ報
 酬ヲ與フル契約ヲ謂フ
 其九、委任 當事者ノ一方カ法律行爲ヲ爲スコトヲ相手方ニ委託スル契約ヲ謂フ
 其十、寄託 當事者ノ一方カ相手方ノ爲ニ保管ヲ爲スコトヲ約シテ或物ヲ受取ル
 ヘキ契約ヲ謂フ

其十一、會社又ハ組合 各當事者カ出資ヲ爲シテ共同事業ヲ營ム契約ヲ謂フ
 其十二、終身定期金 當事者ノ一方カ自己、相手方又ハ第三者ノ死亡ニ至ルマテ
 定期ニ金錢其他ノ物ヲ相手方又ハ第三者ニ給付スル契約ヲ謂フ
 其十三、和解 當事者カ互ニ讓歩ヲ爲シテ相互間ニ存スル爭ヲ止ムルノ契約ヲ
 謂フ

第三款 事務管理、不當利得及ヒ不法行爲

契約ノ外ニ債權ノ原因タルモノ更ニ三種アリ、事務管理、不當利得及ヒ不法行爲
 是ナリ

第一、事務管理

法律上所謂事務管理トハ義務ナクシテ他人ノ爲ニ事務ノ管理ヲ爲スコトヲ謂フ、
 即チ本人ヨリ何等ノ委任モ無キニ拘ハラス好意ヲ以テ之ヲ爲スモノナリ、故ニ
 既ニ此事務ノ管理ヲ始タルルハ其事務ノ性質ニ從ヒ最モ本人ノ利益ニ適スヘ
 キ方法ニ依リテ其管理ヲ爲スヲ要シ、又其管理ヲ始タルコトヲ遲滯ナク本人ニ通
 知シ、且本人其相續人又ハ法定代理人ノ管理ヲ爲スコトヲ得ルニ至ルマテ其管理

ヲ繼續スルヲ要ス、而シテ管理者カ本人ノ爲ニ有益ナル費用ヲ出シタルハ本人ニ對シテ其償還ヲ要求シ、又必要ナル債務ヲ負擔シタルハ本人ヲシテ辨濟ヲ爲シ若クハ擔保ヲ供セシムルヲ得ルモノトス

第二、不當利得

法律上ノ原因ナクシテ他人ノ財産又ハ勞務ニ因リ利益ヲ受ク之ヲ不當ノ利得ト云フ、此ニ因リ他人ニ損害ヲ及ホシタルハ其利益ノ存スル限度ニ於テ之ヲ返還スル義務ヲ負フモノトス、是故ニ不當辨濟即チ存在セサル債務ノ辨濟トシテ支拂ヲ爲シタル者ハ其支拂フタルモノ、返還ヲ請求スルヲ得ハキナリ

第三、不法行爲

故意又ハ過失ニ因リテ他人ノ權利ヲ侵害ス之ヲ不法行爲ト云フ、此ニ因リテ生シタル損害ハ之ヲ賠償スルノ責ニ任セサル可カラズ、所謂他人ノ權利ヲ侵害スルトハ實ニ財産權ノミナラス他人ノ身體、自由又ハ名譽ヲ害シタル場合等總テ之ニ包含シ、隨テ財産以外ノ損害ニ對シテモ亦其賠償ヲ爲スヲ要ス、而シテ此事タル自己ノ行爲ノミナラス自己ノ威權ノ下ニ在ル者ノ行爲ニ因リ生シタル損

害モ亦其責ニ任ス、父ノ子ニ於ケル、後見人ノ被後見人ニ於ケル、工場長ノ職工ニ於ケルカ如キ是ナリ、其他自己ノ使用セル動物ノ加ヘタル損害ニ付テモ亦其責ニ任スルハ殊ニ注意ス可キ點ナリトス

第四節 親 族

親族トハ血統ノ相連結セル關係ヲ謂フ、而シテ夫婦ハ之ヲ一体ト看做スモノナレハ配偶者ハ親族ノ一ニ列シ隨テ姻族モ亦親族ト爲ス、故ニ我法典ハ民法上親族ト稱シ得ル者ヲ定メテ(一)六親等内ノ血族(二)配偶者(三)親族内ノ姻族ト爲シタリ、蓋シ親族ハ上、其始祖ニ溯ホリ下、其末裔ヲ極ムルハ殆ト底止スル所ヲ知ラサルヲ以テ法律ハ親族ノ範圍ヲ一定シ天然上ノ血統アル者即チ血族ト雖モ民法上親族タルノ効力ヲ有セシムルハ唯六親等ニ限り、天然ノ血統ナキ者即チ姻族ハ其關係大ニ薄キヲ以テ之ヲ三親等ニ限レリ

姻族トハ婚姻ニ因リテ夫婦ノ一方ト其配偶者ノ親族トノ間ニ生スル關係ヲ云フ、故ニ夫ハ婚姻ニ因リテ其婦ノ親族ニ對シ姻族ト爲リ婦ハ其夫ノ親族ニ對シ姻族ト爲ル、但夫ノ親族及ヒ婦ノ親族ノ相互間ニハ夫婦ノ婚姻ノ爲メ何等ノ關

係ヲモ生スルモノニ非ス。親等ハ親族間ノ世數ヲ算シテ之ヲ定ム、而シテ親族ニハ直系及ヒ傍系ノ二種アリ、直系トハ親子祖孫等ヲ云ヒ、傍系トハ兄弟伯叔父母等ヲ云ヒ、二種各、其親等計算ノ法ヲ異ニス、元來親等ヲ算定スルニ三個ノ方法アリ、甲ハ一定ノ標準ナク立法者ノ專斷ニ因リテ設定スルモノ、乙ハ宗教上ノ計算法ニシテ丙ハ羅馬法ノ計算法ナリ、近世各國ノ法律ハ大抵羅馬法ノ計算法ニ從ヒ親族間ノ世數ヲ以テシ、直系ニ在テハ自己ヨリ直上若クハ直下スル世數ヲ算シテ親等ヲ定メ、父ト子トハ一親等ニシテ祖、父ト孫トハ二親等タルカ如シ、傍系ニ在リテハ親屬ノ一人ヨリ同始祖ニ溯リ、其同始祖ヨリ他ノ一人ニ下リ、其間ノ世數ヲ算シテ親等ヲ定ム、例ヘハ兄弟ハ二親等ニシテ從兄弟ハ四親等タルカ如シ。

第一款 戸主及ヒ家族

凡ソ國家ヲ組織スルノ本位ハ或ハ一家ヲ以テシ或ハ個人ヲ以テシ、國ニ因リ時代ニ因リテ之ヲ同フセス、前者ヲ家族制ト云ヒ、後者ヲ個人制ト云フ、我邦ハ今日家族制ヨリ個人制ニ移ラントスルノ過渡ニ在リテ二制交、兼ネ用ユルモ國家組

織ノ本位ハ尙ホ家ヲ以テスルヲ舊ノ如シ、其詳細ハ後節相續ノ部ニ之ヲ述ヘン、既ニ家ヲ以テ本位ト爲スヤ隨テ戸主及ヒ家族ノ制度ナカル可カラズ、戸主トハ家長權ヲ有シ内ハ其一家ヲ統理シ外ハ其一家ヲ代表スルモノニシテ家族トハ其一家ノ者即チ戸主ノ親族ノ其家ニ在ル者及ヒ其配偶者ヲ云フ、戸主ハ祖先傳來ノ所謂家附財產ト稱スルモノヲ所有シ、隨テ其身分及ヒ資力ニ應シ家族ヲ扶養シ且之ヲ教育スルノ義務ヲ負フヲ原則トス、然レモ家族カ自ラ其費用ヲ辨シ得ルハ則チ此限ニ在ラサルナリ、蓋シ家族ハ自己ノ名ニ於テ得タル財產ニ限り之ヲ專有スルヲ得、是レ即チ家族制ニ參スルニ個人制ヲ以テシ一家ノ外ニ稍、個人ノ權利ヲ認メタルモノト謂フ可シ、家族ハ戸主ノ意ニ反シテ其居所ヲ定ムルヲ得ス、又家族カ婚姻若クハ養子縁組ヲ爲サントスルハ戸主ノ承諾ヲ得ルヲ要ス、此等ノ點ハ戸主ノ家長權ニ服從スル所以ニ外ナラサルナリ、戸主タル身分ハ終身之ヲ保有スルモノニシテ死亡ニ非サレハ戸主權ヲ喪失スルヲ無シ、若シ戸主自ラ其權利ヲ拋棄セント欲セハ所謂隱居ヲ爲スヲ要ス、而シ

隱居ハ第三者殊ニ債權者等ノ利害ヲ爲スノ少カラサルヲ以テ法律ハ安リニ隱居ヲ爲スヲ許サス、我民法ハ滿六十年以上ナルコト及ヒ完全ノ能力ヲ有スル家督相續人アルコトノ二條件ヲ具備スルニ非サレハ隱居ヲ爲スコトヲ得スト爲シ、唯戶主カ疾病、本家相續其他已ムヲ得サル事由ニ因リテ爾後家政ヲ執ル能ハサルニ至リ裁判所ノ許可ヲ得タルキニ限リ例外トシテ右ノ條件ヲ具備セサルモ隱居ヲ爲スコトヲ許セリ

其他隱居ニ付テハ他人ノ承諾ヲ要スル場合アリ、他人ヨリ其隱居ノ取消ヲ請求シ得ル場合アリ、又他人トノ權利關係ニ異動ヲ生スルコトアリ、法典ニ就テ之ヲ詳ニセシコトヲ要ス

第一欸 婚 姻

婚姻トハ法律ノ公認セル男女兩性ノ結合ニシテ血統ヲ永遠ニ傳ヘ且相扶助救護シテ苦樂ヲ俱ニセントスルモノナリ、故ニ苟モ法律ノ認許セル以上ハ一夫數妻又ハ數夫一妻ノ結合モ亦婚姻タルニ妨ナキカ如ク古今東西ノ諸國ニ散見スル事實ナリト雖モ近世文化大ニ其度ヲ進メテヨリ此等ノ制ヲ公認セル邦國ハ

殆ト迹ヲ絶チ一男一女ノ結合ヲ以テ婚姻ノ本質ト爲スニ至レリ、然リ而シテ婚姻ハ血統ヲ永遠ニ繼續スルヲ以テ唯一ノ目的ナリト論スル者アレモ謬見タルヲ免レス、若シ夫レ此說ヲ正當ノモノトセハ齡既ニ傾キテ無勢力ト爲リ又ハ身體不具ニシテ到底生殖ノ望ナキ者ハ血統ヲ繼續スルノ目的既ニ空シキヲ以テ婚姻ヲ爲スノ能力ナキモノト謂ハサル可カラズ、是レ豈正理ト云フ可キ歟、文明諸國ノ法律ヲ通覽スルニ幼者ニ對シテハ皆婚姻ヲ禁スルモ老者ニ對シテハ一モ之ヲ禁スルモノ無シ、是レ血統繼續ハ婚姻ノ唯一ノ目的ニ非スシテ扶助救護、苦樂ヲ俱ニスルコトハ即チ的ニ其目的ナルヲ知ルニ餘アルナリ

第一、婚姻ノ成立

國家ハ家族ヨリ成リ、而シテ家族ハ婚姻ヨリ成ル、故ニ婚姻ハ家族ノ根本ニシテ國家ノ基礎ナリ、人事ノ最モ尊重ス可キモノトス、苟モ此婚姻ヲ輕忽ニセシ歟、一族ノ不知不利ヲ招キ延ヒテ國家ノ風紀秩序ヲ害スルヤ必然ニシテ國家ノ衰頹亦之ニ基因セスンハアラス、是ヲ以テ國家ハ婚姻ニ一定ノ條件ヲ附シテ必ス之ヲ

遵守セシメ其弊害ヲ防制センコトヲ務ム其條件左ノ如シ

一、男女双方ノ承諾 婚姻ハ當事者ニ夫タルノ身分、婦タルノ身分ヲ取得セシメ隨テ夫タリ婦タルノ權利義務ヲ生セシム故ニ之ヲ爲スニ付テハ其男女双方ノ任意ノ承諾ヲ要ス昔時我邦婚姻ノ慣例ヲ見ルニ往々双方若クハ一方ノ承諾ナキニ強ヒテ婚姻ヲ爲サシムルモノアリ其結果ハ閨門ノ不和、怨限ヲ來シ甚シキハ爲ニ身命ヲ擲ツニ至ル者アルハ吾人ノ往々實見スル所ナリ故ニ此任意ノ承諾ハ法文之ヲ明示セスト雖モ法理上固ヨリ喫緊至要ノ事タルヤ言ヲ竣タサルナリ

二、男女双方ノ適齡 婚姻ヲ爲スニハ男女双方ノ身體發達シテ婚姻ヲ爲スニ適スルヲ要ス否サレハ婚姻ハ却テ其人ヲ害シ延ヒテ其家ヲ害スルニ至ラン然ルニ人身發達ノ遲速ハ風土氣候及ヒ其天性ニ關スルモノニシテ國ニ因リ人ニ因リテ同一ナラス各人ニ就テ其許否ヲ爲スハ事實上爲シ能ハサル所ナルヲ以テ各國法律ハ皆一定ノ年齡ニ因リテ其發達ヲ遂ケシモノト概定シ其年齡ニ達スレハ則チ婚姻ヲ爲スコトヲ許ス之ヲ婚姻ノ適齡又ハ婚姻ニ付テノ成年ト云フ

我民法ハ男十七年、女十五年ニ滿ツルヲ以テ其成年ト規定セリ

三、法律ノ禁制ナキ場合 法律上婚姻ヲ爲スヲ禁制スル場合二種アリ一ハ重婚、再婚ニ關スル禁制ニシテ一ハ直系ノ親屬間又ハ傍系ノ三親等以內ノ者ノ相婚ニ係ル禁制ナリ是レ風俗ヲ紊リ秩序ヲ害スルノ虞アルヲ以テ婚姻ハ此禁制ニ觸レサランコトヲ要ス

四、父母ノ承諾 婚姻ハ人生ノ大倫ニシテ其利害關係ノ及フ所當ニ夫婦間ノミナラス延ヒテ其一家ニ及ヒ親族ニ及フ故ニ婚姻ハ當事者一己ノ任意ニ之ヲ行フコトヲ許サス必ヤ其家ニ在ル父母ノ承諾アルコトヲ要ス

婚姻ハ必ス以上四條件ヲ具備スルヲ要シ若シ其一ヲ缺ケハ其婚姻ハ無効ノモノトス而シテ法律ハ尙ホ此條件ノミヲ以テ足レリトセス更ニ一定ノ届出ヲ爲スコトヲ命セリ是レ此届出ヲ爲スニ非サレハ夫又ハ婦ノ身分ノ如何、再婚ナルヤ否ヤ等ヲ知リ難ク隨テ或ハ意外ニ法禁ヲ侵シ或ハ輕忽ノ婚姻ニ悔ユル等ノ事ナシトセサレハナリ即チ婚姻ハ夫ノ住所、又婿養子縁組及ヒ入夫婚姻ノ場合ニ於テハ妻ノ住所ノ戶籍吏ニ之ヲ届出ツルニ因リテ其效力ヲ生スルコトヲシ此届出

ヲ爲スニハ當事者双方及ヒ成年ノ證人二人以上ヨリ口頭ニテ又ハ自ラ署名シタル書面ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ要ス、而シテ外國ニ在リテ之ヲ爲スニハ其國ニ駐在スル日本ノ公使又ハ領事ニ此届出ヲ爲スコトヲ得ルナリ

此届出ヲ爲サ、ルキ若クハ之ヲ爲スモ人違其他ノ事由ニ因リテ當事者間ニ婚姻ヲ爲ス意思ナカリシキハ其婚姻ハ初ヨリ無効タリ、又民法ノ規定ニ違反シタル種々ノ場合ハ當事者其他ノ者ヨリ其婚姻ヲ取消スコトヲ得ルモノトス

第二、婚姻ノ效力

婚姻ニ因リテ妻ハ夫ノ家ニ入り入夫及ヒ婿養子ハ妻ノ家ニ入ル、隨テ妻ハ夫ト同居スル義務ヲ負ヒ夫ハ妻ヲシテ同居ヲ爲サシムルコトヲ要ス、而シテ夫婦ハ互ニ扶養ヲ爲スノ義務ヲ負フ、是レ婚姻ノ性質ヨリ生スル所ノ自然ノ効力ニシテ殆ト言フ俟タズ、何トナレハ婚姻ノ目的ハ前述ノ如ク血統ヲ永遠ニ傳ヘ且相扶助救護セントスルニ在レハナリ

又婚姻ノ効力ノ一トシテ夫婦間ニ於テ爲シタル契約ハ婚姻中何時ニテモ其一方ヨリ隨意ニ之ヲ取消スコトヲ得、是レ夫婦間ニ在リテハ或ハ互ニ愛情ニ溺レ或

ハ配偶者ノ威權ヲ怖レテ輕忽若クハ意ニ反スルノ契約ヲ爲スコトアルヲ以テ實際上其取消ヲ容易ナラシメサルヲ得サルナリ

第三、夫婦財產制

夫又ハ戸主タル妻ハ勿論妻又ハ入夫ト雖モ各、多少ノ財產ナクンハアラス、然ラハ則チ婚姻ニ因リテ夫婦間ノ財產ハ如何ナル關係ヲ有ス可キヤ、此問題ヲ一定スルモノ之ヲ夫婦財產制ト云フ

婚姻ヲ爲サントスル者ハ隨意ニ其婚姻後ノ財產ノ關係ヲ約定スルヲ得ヘシ、然レモ此契約ハ必ス婚姻ノ届出ヲ爲ス以前ニ之ヲ取結フコトヲ要シ、其届出後ニ結ヒタル契約ハ無効タルモノトス、是レ他ナシ既ニ婚姻ノ成立後ハ夫婦ノ一方其配偶者ノ威權ニ服從シテ自己ノ意ニ反スルノ契約ヲ爲スニ至ルコトアルヲ以テナリ、然リ而シテ又此理由ニ因リ婚姻届出前ニ定マリタル財產關係ハ其届出後ニ至リ決シテ之ヲ變更シ得サルヲ原則トス

若シ婚姻ノ届出ヲ爲スマテニ財產關係ノ契約ヲ爲サ、リシキハ則チ其關係ハ法定財產制(法律上一定セル制度)ニ依ルモノトス

法定財產制ノ概要左ノ如シ
 婚姻ヨリ生スル一切ノ費用即チ配偶者ノ生活其他ノ費用ハ夫之ヲ負擔シ、妻ノ
 戶主タルホハ妻之ヲ負擔ス、而シテ其負擔ヲ爲ス者ハ其負擔ヲ爲スカ爲メ其配偶
 者ノ財產ノ使用及ヒ収益ヲ爲ス權利ヲ有スルモノトス
 夫ハ妻ノ財產ヲ管理ス、其妻ノ戶主タル場合ニ於テモ亦然リ、是レ夫ハ妻ヨリモ
 管理ヲ爲スニ適任ナルヲ通例トスルニ因ル、而シテ管理ノ範圍ヲ超ユル行爲即チ
 處分行爲ニ屬スルヲ爲スニハ妻ノ承諾ヲ要スルヤ言フ埃タス
 妻又ハ入夫カ婚姻前ヨリ有スル財產及ヒ婚姻中自己ノ名ニ於テ得タル財產ハ
 其特有財產トス、蓋シ我邦古來ノ慣例ニ於テハ妻又ハ入夫ハ動モスレハ何等ノ
 財產權ヲモ有セザリシカ此ノ如キハ固ヨリ悖理ノ事タルヲ以テ我民法ハ其特
 有財產ナルモノヲ認許セリ、是レ亦家族制ニ參スルニ個人制ヲ以テシタルニ外
 ナラス

第四、離婚

婚姻ノ解消ハ二個ノ原因ニ由ル、死去及ヒ離婚是ナリ、夫婦ノ一方死去スレハ他

ノ一方ハ鰥寡ト爲リ婚姻關係ノ解消スルヤ當然ナリトス、然ルニ離婚ニ至リテ
 ハ法律上之ヲ認許ス可キヤ否ニ付キ頗ル議論アリ、婚姻ハ性質上永久ノ契約ニ
 シテ夫婦ノ共同生活ハ世ヲ終フルニ至リ始テ止ム、豈中道ニシテ別離ス可ケン
 ヤトハ正確ナル理論ナリト雖モ法律ハ社會ノ實狀ト相伴ハサル可カラス、社會
 ノ實狀ニシテ此理論遵守シ難キニ於テハ法律ハ寧ロ實狀ニ依ラサルヲ得ス、若
 シ其人ト爲リテ誤信シ、又ハ法律上認ム可カラサル錯誤ノ爲ニ結婚シ、若クハ結
 婚後夫婦間又ハ親族間ニ於テ別離セサルヲ得サル必要ニ遭遇シタルニ尙ホ理
 論ヲ株守シテ離婚ヲ許サ、ラン乎、當事者ノ利益ヲ害シ一家ノ利益ヲ害シ延ヒ
 テ社會ノ利益ヲ害シ其弊害言フ可カラサルモノアラントス、是レ法律カ婚姻ハ
 永久ノ契約ナリトノ原則ニ例外ヲ設ケ離婚ヲ許ス所以ニシテ亦已ヲ得サルニ
 出ツ、故ニ此例外ハ猥リニ許ス可キニ非ス、即チ左ノ場合ニ限リテ之ヲ爲スヲ
 得ルモノトス

一、協議上ノ離婚即チ夫婦相和セス相嫌惡スルカ爲メ又ハ次ニ述フル法律上
 ノ離婚原因アルモ之ヲ曝露スルヲ欲セサルカ爲メ雙方ノ承諾ヲ以テ離婚スル

場合

二、法律上離婚ノ原因アリ一方ノ權利トシテ離婚スルモノ即チ姦通罪、背信罪、重罪等ノ刑ヲ受ケ、又ハ暴行虐待等ノ所爲アリテ同居ニ堪エサルハ當然離婚スルコトヲ得ルナリ

第三款 親子

親子ハ之ヲ別チテ三種トス、曰ク事實上及ヒ法律ニ於テ公認セル親子(即チ正親子)曰ク單ニ事實上ノ親子(即チ私親子)曰ク事實ナクシテ單ニ法律ニ依リ其關係ヲ定メタル親子(即チ養親子)是ナリ、正式ノ婚姻ヲ爲シタル父母ノ間ニ生シタル子ト其父母トノ關係ハ正親子ニシテ其子ヲ嫡出子ト云ヒ、私通ニ因リテ生シタル子ト其父母トノ關係ハ私親子ニシテ其子ハ庶子若クハ私生子ト云ヒ、他ノ男女間ニ生シタル子ヲ養ヒテ自己ノ子ニ擬シタルモノ之ヲ養親子トシ其子ヲ養子ト云フ、此正親子、私親子ヲ區別スルノ必要ハ相續其他ノ諸事ニ付テ子タル者ノ權利ニ至大ノ異同ヲ生スルニ因ル、即チ嫡出子ハ當然相續權ヲ有シ、庶子及ヒ私生子ハ或場合ニ於テ嫡出子ト爲ルノ權利ヲ有スルモ其未タ嫡出子タラサル

ニ於テハ嫡出子ニ比シテ其權利大ニ薄弱タルヲ免レス、元來子カ嫡出子タルノ身分ヲ主張スルニハ(一)其者カ父母ナリト主張スル男女ノ間正式ノ婚姻アルコト(二)其婚姻シタル女カ子ヲ産ミ且其子ノ己レナルコト(三)母ノ夫タル男子カ己レノ父ナルコト(四)其母カ其婚姻中ニ懐胎シタルモノナルコト等ヲ證明セサル可カラス、又私生子ハ父ノ認知ニ因リテ庶子ト爲リ庶子ハ父母ノ結婚ニ因リテ嫡出子ト爲ルコトヲ得ルナリ

養子制度ハ古來各國多ク之ヲ採用シ、我邦ノ如キハ其最モ盛ナルヲ見ル、蓋シ親子ノ關係ハ血統ノ連結ニ基因スルモノニシテ一ニ造化ノ妙機、自然ノ作用ニ出テ人力ノ得テ左右スル能ハサルモノナリ、然ルニ此親子ノ關係ヲ摸倣シテ人為的ニ假設スルモノ之ヲ養親子ト謂ヒ、此關係ノ起因タル合意又ハ行爲ヲ養子縁組ト謂フ、吾邦古來盛シニ此制度ヲ採用シタル所以ハ一ハ家系ノ斷絶ヲ嫌忌スル國風ニ因リ、一ハ家政上ノ必要ニ因ル、而シテ養子縁組ナルモノヲ分類セハ普通ノ養子縁組、婿養子縁組及ヒ遺言養子縁組ノ三種ト爲ス、今此三種ニ通シテ必要ナル條件ヲ左ニ述ヘン

養子ヲ爲ス者ニ在リテハ(一)成年者ナルヲ(二)養子ト爲ル可キ者ヨリ年長ナルヲ(三)家督相續ヲ爲ス可キ男子ナキヲ(四)戸主タルヲ(五)配偶者ノ承諾ヲ得ルヲ(六)養子ト爲ル可キ者ノ後見人タリシキハ後見管理ノ計算ヲ爲シタル後ナルヲ等ノ條件ヲ要シ又養子ト爲ル者ニ在リテハ(一)其配偶者ト一致スルヲ(二)戸主タラサルヲ(三)推定家督相續人タラサルヲ等ノ條件ヲ要ス其他婚姻ノ場合ニ述ヘタル承諾認許及ヒ儀式等ニ至リテハ養子縁組ヲ爲スニ付テモ亦之ヲ要シ唯大同ニシテ小異アルノミ而シテ既ニ養子縁組ヲ爲スヤ其養子ハ養父母并ニ養家ニ於ケル親屬ニ對シ全ク親屬タルノ關係ヲ生シ嫡出子タルノ身分ヲ享有ス之ト同時ニ其實家ニ於ケル身分上ノ權利義務ハ全ク之ヲ喪失ス但彼ノ養料ノ權利義務ニ至リテハ到底消滅スルヲ無シ是レ他ナシ養料ノ義務ハ法律上ノ關係ト云ハシヨリ寧ロ道德上ノモノニシテ法律ハ總ニ之ヲ認ムト云フニ過サルヲ以テ縱令他家ニ養子ト爲ルモ血肉上ノ親子其他尊卑親統ノ關係ハ決シテ消滅セサルヲ以テナリ

養子縁組ハ又婚姻ニ於ケル離婚ノ如ク其關係ヲ解消スルコアリ之ヲ縁組ト云

フ元來養子ハ其家督ヲ相續セシムルノ目的ニ於テ之ヲ爲スモ或ハ意外ノ事情ニ因リ其縁組ヲ繼續スル能ハス或ハ養子ノ性行不良ニシテ到底家督ヲ相續セシメ難キ等ノ場合ニ在リテハ縁組ヲ爲スモ亦已ヲ得サル所ニシテ法律モ之ヲ認許セサルヲ得ス而シテ其縁組ハ協議上ノ縁組特定原因ノ縁組ニ分チ協議上ノ縁組ハ何等ノ制限ヲ設ケス唯双方ノ承諾ヲ以テ足レリトシ特定原因ノ縁組ニ至リテハ法律上一定ノ場合ヲ限リ之ヲ縁組ノ原因ト爲シ其原因アルキハ即チ縁組ヲ爲シ得ルモノトス而シテ其原因ハ亦離婚ニ於ケルモノト略同シ

第四款 親權

親權トハ子ノ成年ニ至ルマテ其身上及ヒ財産上ニ付テ父母ノ有スル權利ヲ謂フ而シテ父存スルキハ父ノミ之ヲ行ヒ父死亡シ若クハ障碍アル場合ニ母之ヲ行フモノトス元來父母ハ其子ヲ養育シ教育スルノ義務ヲ負フヲ以テ十分ニ此義務ヲ盡クサンカ爲ニハ又其子ヲ監督懲戒スルノ權及ヒ其子ノ財産ヲ管理スルノ權ヲ有セサル可カラス此等ノ權利ハ即チ所謂親權ニシテ親權ハ決シテ父母ノ利益ノ爲ニ存スルモノニ非ス寧ロ子ノ利益ノ爲ニスルモノニシテ隨テ名ハ

親權ト云フト雖モ其實ハ却テ父母ノ義務ト謂フモ亦不可ナキナリ

第五款 後見

後見ハ親權ヲ行フ者ナキニ至リシ場合ニ開始スルモノニシテ親權ノ延長ナリト言フモ亦不可ナシ、蓋シ自ラ身分財産ヲ處分スル能ハサル無能力者ハ通常父母ニ於テ之ヲ監督保護スト雖モ父母死亡シ若クハ其他ノ事情ニ因リテ親權ヲ行フ能ハサル場合ニハ之ニ代ル者ナカル可カラス、後見人即チ是ナリ、故ニ曰ク後見ハ恰モ親權ノ延長ナリト、然レモ親權ハ父母之ヲ行ヒ後見ハ父母以外ノ者之ヲ行フモノナレハ後見ト親權トハ固ヨリ異ナル所ナカル可カラス、親權ハ則チ法律上ノ監督自ラ寛ナルモ後見ハ稍、嚴ナリ、其差異ノ著シキ點ヲ掲クレハ左ノ三點ニ在リトス

- 一、後見人ハ後見監督人又ハ親族會ノ監督ヲ受ケサル可カラサルモ親權ヲ行フ父又ハ母ハ何人ノ監督ヲモ受ケス
- 二、後見人ハ被後見人ニ對シテ財産管理上ニ於ケル計算ヲ爲サ、ル可カラスト雖モ父又ハ母ハ此計算ヲ爲スヲ要セス、是レ子ノ教育ニ其收益ヲ充用シタル

モノト看做スニ因ル

三、後見人カ被後見人ノ爲ニ爲ス可キ重要ナル行爲ニ付テハ豫メ親屬會ノ協議ヲ要スルモ親權ヲ行フ父、母ハ之ヲ要セス

抑、後見人ノ制度ハ一個人ノ私益ヲ目的トセルモノニシテ甚タ輕キモノ、如シト雖モ深ク之ヲ顧ミレハ國家ハ一個人ノ聚合ヨリ成レルモノナルヲ以テ一個人ノ身上ニ於ケル行爲不當ナレハ國家ノ秩序ハ紊乱ス可ク、二個人ノ財産上ニ於ケル處置其宜シキヲ得スンハ國家ノ經濟上亦其影響ヲ被フル可ク、而シテ後見ヲ要スル無能力者ハ此等重要ナル行爲處置ヲ自ラ爲シ得スシテ後見人ノ保護ヲ待チ始テ自家ノ利益ヲ保全シ得ヘク、隨テ國家ノ公益モ亦保全セラル、モノナルヲ以テ後見人ノ制度ハ一個人ノ私益ニ關スルノミナラス延ヒテ國家ノ公益ニ關スルモノト云フ可ク、國家ハ之ヲ一個人ノ自由ニ放任セスシテ完全ノ制度ヲ設ケ以テ其私益公益ヲ保全センコトヲ要ス、各國法律カ皆精細嚴正ナル後見ノ制度ヲ規定スルハ即チ此レカ爲ナリ

後見ノ任務ハ各人ノ權利ナリヤ將タ義務ナリヤト云フニ觀察ノ方面ニ因リテ

同シカラス、然レモ前述ノ旨趣ニ因リテ之ヲ觀察スレハ後見ハ各人ノ公務ナリト云フヲ妥當トス、即チ各人ニ後見ノ義務アルコト恰モ國民トシテ兵役ノ義務アルカ如シ、固ヨリ彼ハ國家的任務ニ屬シ、此ハ社會的任務ニ屬スルノ差異アリト雖モ二者等シク公務タリト謂フニ妨ナシ、故ニ兵役義務ノ安リニ避ク可カラサルト同シク後見ノ任務モ亦安リニ之ヲ辭スルヲ得ス、又兵役ハ重罪犯者ノ之ニ就クヲ許サ、ルト同シク後見ノ職モ亦重罪犯者ノ之ヲ執ルヲ許サ、ルナリ、後見人ヲ定ムルニハ三種ノ方法アリ、指定、法定及ヒ選定是ナリ、指定後見人トハ被後見人ノ父又ハ母カ死去ノ前ニ後見人タルコトヲ依託シタルニ因リ其父母ノ死去後、職ニ就ク者ヲ云ヒ、法定後見人トハ親權ヲ行フ父又ハ母カ特ニ後見人ヲ指定セサル場合ニ戶主若クハ祖父カ法律上當然後見人ト爲ル者ヲ云ヒ、又選定後見人トハ右二種ノ後見人タル者ナキ場合ニ於テ親屬會議ニ依リ後見人ト爲セシ者ヲ云フ

凡ソ後見人アル場合ニハ必ス親族會ノ設アルヲ以テ原則トス、是レ親族會ハ後見人ヲ選定シ監督シ其免除、除斥、罷黜等ヲ決定シ、後見人カ未成年者ノ身體財產

ニ關シテ爲ス主要ナル行爲ヲ許否スル權利ヲ實行ス可キモノニシテ、親族會ナキハ後見人ハ殆ト完全ニ其職務ヲ行フ能ハサルナリ、然レモ法律ハ此原則ニ一例外ヲ設ケ被後見人ノ家ニ於ケル戶主カ成年ニ達シタルハ其被後見人ノ爲ニ親族會ヲ開クヲ要セスト爲シタリ、是レ家長權ヲ重シシ其戶主ヲシテ親族會ニ代ラシメ以テ一家ノ内事ニ付キ親族ノ容喙ヲ許サストスルノ意ニ出テタルモノナリ

前述親族會ナルモノハ未成年者最近ノ親族三人以上ヲ以テ組織スルモノトス、故ニ少クモ三人ナルコトヲ要シ其多數ニ付テハ制限ナク唯其員數ノ必ス奇數ナルヲ要スルノミ、而シテ親族、後見人、後見監督人、保佐人又ハ利害關係人ニシテ親族會ノ開會ヲ必要トスルハ何時ニテモ之ヲ招集スルコトヲ得ヘシ、然レモ親族會ノ組織未ダ成立セサル間ハ親族會ヲ必要ト認ムル者ヨリ之ヲ區裁判所ニ請求シ、區裁判所ヨリ親族會ヲ召集スルモノトス、然リ而シテ孰レノ場合ヲ問ハス親族會員ハ總テ其會議ニ列席シテ決議ノ數ニ加ハルコトヲ得ルハ論ヲ竣タスト雖モ自己ノ利害ニ關係アル會議ニ至リテハ之ヲ列席スルコトヲ得ス、是レ亦一般會議

法ニ於ケル通則ニ依ルモノナリ

第五節 相續

凡ソ相續ニ二大主義アリ、一ハ家督相續ニシテ一ハ財産相續ナリ、家督相續ハ死者ノ身分即チ家長權ヲ相續スルモノニシテ財産相續ハ専ラ死者ノ遺存セル財産ヲ相續スルモノナリ、故ニ前者ハ長子獨リ其相續ヲ爲シ後者ハ數子平等ノ分配ヲ以テ其相續ヲ爲スヲ通例トス、蓋シ社會進歩ノ順序ハ概チ家族制ヨリ個人制ニ進ムモノニシテ社會カ家族ヲ以テ其團體ノ基本ト爲ス時代ニ於テハ子孫相繼テ其家ヲ相續スルノ必要アリ、隨テ長子ヲ以テ家長ト爲シ一家ノ財産ヲ舉ケテ其家長ニ屬セシム、然ルニ世漸ク進ミテ個人ヲ以テ社會ヲ組織スル基本ト爲スヤ家長ノ制全ク廢シテ財産ハ各個人ニ屬シ、隨テ相續ハ一ニ其財産ニ關スルモノト爲ル

我邦ハ今ヤ恰モ家族制ヨリ將ニ個人制ニ移ラントスル過渡時代ニ屬シ、諸般ノ制度或ハ二者ヲ折衷シ或ハ各別ニ二種ニ分ル、モノ多シ、相續ノ制度モ亦之ニ準シ家督相續ヲ主トシテ傍ラ遺產相續ヲ認メ以テ刻下ノ現勢ニ應セリ

家督相續トハ戸主ノ死亡又ハ隱居ニ因ル相續ニシテ家長權、姓氏、系統及ヒ貴族ノ稱號等ヲ繼承スルノミナラス一家ノ財産ハ家族ノ特有財産ヲ除クノ外總テ戸主ニ屬スルヲ以テ此相續ヲ爲スノ結果トシテ其財産モ亦當然繼承スルモノトス

家督相續ハ右ノ如ク戸主ノ死亡ト隱居トノ二個ノ場合ニ開始スルモノニシテ而シテ隱居トハ老衰其他ノ事情ニ因リ戸主トシテ家政ヲ執ルニ堪エサルヲ其他若干ノ條件ヲ具備スル場合ニ於テ其戸主タルヲ辭スルモノヲ云ヒ、亦家督相續ノ必要ヲ見ルナリ

遺產相續トハ家族ノ死亡ニ因リ其特有財産ヲ繼承スルモノナリ
家督相續ヲ爲ス者ハ法定家督相續人、指定家督相續人又ハ選定家督相續人等ノ別アリ、法定家督相續人トハ法律上相續人トシテ規定セラレタル順位ニ在ル者ニシテ其順位ハ死者ノ昇屬親中親等ノ最モ近キ者ヲ先トシ順次ニ他ノ親屬ニ及ホスモノニシテ首ニ長男ヲ推シ、長男カ被相續人ニ先チテ死亡セルハ長男ノ子即チ被相續人ノ嫡孫ヲ推シ、長男ニ子ナキハ則チ被相續人ノ次男ヲ以テ

スル等ニシテ此法定家督相續人タル者ハ當然相續ノ權利ヲ有シ、縱令相續開始ノ事實ヲ知ラサルモ法律上既ニ相續ヲ得ルモノト爲リ、被相續人ト雖モ法律上規定ノ原因アルニ非サレハ豫メ之ヲ除斥スルコトヲ得サルナリ、又一面ヨリ之ヲ觀レハ法定家督相續人ハ密ニ相續ヲ爲スニ此ノ如キ權利アルノミナラス更ニ之ヲ義務トスルモノニシテ其相續ヲ拋棄スルコトヲ得サルモノトス

指定家督相續人トハ法定家督相續人ナキ場合ニ被相續人カ豫メ指定セシ相續人ニシテ其指定ハ何人ヲ以テスルモ被相續人ノ隨意トス

選定家督相續人トハ法定又ハ指定ノ相續人共ニ存セサル場合ニ親族會ニ於テ選定スル相續人ナリ

相續人カ相續ヲ受諾スルニハ單純限定ノ二種アリ、元來相續ハ被相續人ノ財産全体即チ權利ト義務トヲ併セテ繼承スルモノナルヲ以テ或ハ其義務ノ權利ヨリ多ク相續ハ却テ相續人ノ損失タルコトアリ、故ニ此損失ヲ免レント欲セハ相續財産ヲ限度トシテ義務ヲ負擔ス可キノ條件ヲ附シテ相續ヲ受諾スルコトヲ得、之ヲ限定受諾ト云ヒ、此限定ヲ爲サ、ルヲ單純受諾ト云フ、而シテ總テ此受諾ヲ爲サ

、ルヲ相續ノ拋棄ト云フ、相續人ハ通例隨意ニ三者中其一ヲ擇フコトヲ得レ、隱居家督相續人ハ拋棄ハ勿論、限定受諾ヲ爲スコトヲ得ス、又法定家督相續人ハ如何ナル場合ニ於テモ拋棄ヲ爲スコトヲ得サルモノトス

單純受諾ヲ爲シタル者ハ相續財産ト自己固有ノ全財産トヲ舉ケテ其繼承セル義務ヲ履行ス可ク、又限定受諾ヲ爲シタル者ハ相續財産ヲ限度トシテ之ヲ履行ス可シ、故ニ被相續人ノ普通ノ債務ハ勿論、其遺贈ヲモ辨償セサル可カラス、遺贈トハ遺言ニ因ル贈與ニシテ遺言トハ此遺贈ノ場合ト遺言ヲ以テ相續人ヲ指定スル場合トニ論ナク一定ノ法式ヲ以テスルコトヲ要ス、即チ自筆ノ證書、公正證書又ハ秘密法式ノ三種中其一ヲ以テス可キモノニシテ遺言者ノ死亡ニ因リ始テ其效ヲ生スルモノナリ

何等ノ相續人モ存セサルハ又ハ相續人カ盡ク拋棄セルハ其相續ハ當然國ニ屬スルナリ、而シテ其國ニ屬スルト云フハ縱令家督相續ノ場合ト雖モ唯其財産ノミニ限リ國カ其家長權ヲ繼承スルコト無キハ多言ヲ俟タス、故ニ此場合ニ於テハ其家ハ固ヨリ廢絶ニ歸スルモノトス

第六章 商法

商法ハ特ニ商事ノミニ關スル法規ノ總稱ナリ、故ニ只商事ノミニ限リテ之ヲ適用シ非商事ニハ毫モ關セサルト同時ニ亦商事ハ其何人ノ所爲ナルヲ問ハス即チ非商人ノ行爲ト雖モ苟モ其事ニシテ商事タル以上ハ則チ商法ニ依リテ支配セラル、モノトス、今ヤ商法ノ性質ニ屬スル法規ヲ列擧スレハ實ニ左ノ如シ

一、商法典 明治廿三年三月發布セラレタルモノ

二、特別商法 商事ヲ規定スル法規ハ營ニ商法典ノミニ非ス、商事又ハ商人ノ爲ニ發布シタル個々ノ法律規則ハ亦皆特別商法トシテ效力ヲ有ス、例ヘハ銀行條例、取引所條例及ヒ商標條例等ノ如キ是ナリ

三、商慣習 是レ商事ニ關シ古ヨリ實行シ來レル慣習ニシテ公衆ノ默諾是認ニ依テ成レルモノナリ、故ニ民事上ノ慣習ノ民法ニ於ケルト同シク全國普通ノモノト地方特別ノモノトニ別ナク殆ト法律ニ齊シキ效力ヲ有シ、明文ヲ以テ規定セル普通若クハ特別ノ商法ニ次テ適用セラル、コヲ得ルモノナリ

四、民法 民法ハ私法ノ通則ニシテ商法ハ其特別法ニ過ス、故ニ或商事ニ付テ

第一節 商事及ヒ商人

第一款 商事

商法ニ特別ノ規定ナク又特別ノ商慣習ナキハ當然民法ヲ適用ス、何トナレハ特別法ニ規定ナキモノハ普通法ニ從フコト法律ノ原則ナレハナリ

商事トハ商人又ハ其他ノ人ノ爲シタル總テノ取引及ヒ其他本法ニ規定シタル事項ヲ謂フ、故ニ商事ニハ取引ト取引以外ノ事項ニシテ本法ニ規定セルモノトノ二種アリ、而シテ取引ハ商事ノ一部分タルニ止マレ、凡シ商事中其重モナル地位ヲ占ムルヤ論ヲ竣タス、故ニ取引ノ何タルヲ知レハ商事ノ全体ヲ知ルコト亦難カラサルナリ

我商法ノ取引ニ二種アリ、(一)行爲ノ性質上取引タルモノニシテ之ヲ常業トスルハ商人ト爲ルモノ、之ヲ主タル取引ト云フ、(二)行爲ノ性質ニ依ルニ非シテ商業ヲ營ム人ノ行爲ナルヨリ之ヲ取引ト爲スモノ、之ヲ從タル取引ト云フ、主タル取引即チ性質上ノ取引ノ定義ハ學說未タ一定セスト雖モ余ハ學理上左ノ如ク定義スルヲ以テ最モ妥當ナリト信ス

「商取引トハ利益ヲ得ルノ意思ニテ有價物ヲ轉換スル諸般ノ行爲ヲ謂フ」
 此定義ニ依レハ凡テ商取引ハ第一利益ヲ得ルノ意思ニテ爲シタル行爲ナラサル可カラス、即チ利益ヲ得ルノ意思ニテ爲シタル轉換ナルヲ要シ、利益ヲ得ンカ爲メ買ヒ又ハ賣ルルハ其賣買ハ則チ純然タル商取引ナレハ此意思ナキハ假令有價物ノ轉換ナルモ多クハ商取引タラスシテ民事上ノ讓渡又ハ贈與タルニ過サルナリ、第二有價物ノ轉換ナルヲ要ス、而シテ此有價物ノ轉換ニ係ル行爲ハ其直接ナルト間接ナルト又其物ノ動産タルト不動産タルトト問ハサルモノトス、然レハ右第一ノ條件ヲ缺クモ法律上特ニ商取引ト看做スモノアリ、即チ性質上ノ商取引ニ附屬スル行爲及ヒ手形ノ發行、定期印刷物ノ發行ノ如キ自己ノ便宜ノ爲メ、或ハ宗教ノ傳播、學術ノ進歩ノ爲ニシテ敢テ利益ヲ目的トセサルモノト雖モ亦商取引ニ列スルモノナリ

元來商取引ノ方法タル千差万別ニシテ枚舉ニ遑アララスト雖モ之ヲ概括スレハ左ノ諸種ニ過ス

第一、賣買 商事上ニ謂フ所ノ賣買ハ當事者ノ一方カ物ノ所有權ヲ移轉シ又

ハ移轉スル義務ヲ負擔シ、他ノ一方カ一定ノ代金ノ辨濟ヲ負擔スル契約ヲ謂フ蓋シ賣買ハ販賣ト購買トノ二種アレハ其商取引タルニハ二種孰レニテモ通例利益ヲ得ルノ意思アルヲ必要トス、故ニ購買ノ行爲カ商取引ト爲ルニハ利益ヲ得テ轉賣セントスルノ意思アリシキニ限り、而シテ此意思ハ購買ノ時ニ現ニ存スルヲ要ス、若シ購買ノ時ニ此意思ナカリセハ縱令後ニ利益ヲ得テ轉賣スルモ當初ノ購買ハ此レカ爲ニ商取引ト爲ルヲ無シ、又販賣ノ行爲カ商取引ト爲ルニハ其轉賣ナルヲ勿論、其販賣スル目的物ハ有償ニテ得タルモノナルヲ要ス、相續、贈與又ハ先占ニ因リ、或ハ埋藏物ノ發見ニ因リ得タル物ヲ販賣スルモ、決シテ商取引タルヲ無キナリ

第二、賃貸 賃錢ヲ得テ物件ヲ貸スヲ賃貸ト云フ、元來賃借ニハ使用賃借、消費賃借及ヒ賃貸借ノ三種アリ、而シテ賃貸借ハ更ニ物ノ賃借、勞力ノ賃借及ヒ仕事請負ノ三種ニ分ル、我商法ノ賃貸借ハ右三種中其物ノ賃借ノミヲ指稱ス、故ニ產物、商品及ヒ有價證券等ハ皆賃貸借ノ目的物タルヲ得、而シテ此目的物ヲ貸シテ利益ヲ得ルノ行爲ハ則チ商取引タルナリ、唯其不動産ノ賃貸ハ之ヲ商取引ト爲サス

第三、其他ノ取捌方法 質入、寄託其他ノ行爲ニシテ茲ニ之ヲ列舉シ其範圍ヲ示スハ甚々難シト雖モ要スルニ產物、商品、有價證券等ヲ轉換スルハ皆所謂取捌方法ニシテ利益ヲ得ンカ爲メ之ヲ行フヤ即チ商取引ト爲ルナリ

以上商取引ニ屬スルモノ、外、法律上特ニ商取引ト看做スモノハ法文ニ其明記アルヲ以テ茲ニ之ヲ贅セス、而シテ行爲ノ性質上固ヨリ商取引タルモ我商法上之ヲ無効トスル場合アリ、即チ禁制ニ係ル商取引及ヒ法律上ニ定メタル特別ノ資格ヲ有セサル者ノ爲シタル商取引是ナリ、禁制ニ係ル商取引トハ阿片烟ヲ製造シ販賣スルカ如キ又ハ賭博富籤ヲ爲スカ如キ類ヲ云ヒ、特別ノ資格ヲ有セサル者ノ爲シタル商取引トハ免許ヲ受ケサル仲立人ノ媒介ニ係ル商取引又ハ免許ヲ受ケサル藥劑師カ藥種ヲ調合販賣スルノ類ヲ云フ

第一款 商人

商人トハ常業トシテ商取引ヲ爲ス者ヲ謂フ、故ニ商人ト爲ルニハ二個ノ條件ヲ具備スルヲ要ス

一、商取引ヲ爲スコト 自ラ之ヲ爲スモ代人ヲシテ之ヲ爲サシムルモ問フ所ニ非

ス、何トナレハ代人ノ行爲ハ總テ本人ノ行爲タレハナリ

二、商取引ヲ常業ト爲スコト 即チ商取引ヲ平常ノ職業トシ以テ生計ヲ營ムコト謂フ、故ニ唯一回之ヲ爲シ、又ハ數回之ヲ爲スモ偶然ノ行爲タルカ如キハ以テ商入ト爲スニ足ラサルナリ

右二要件ノ具備スルルルハ即チ始メテ商人タルヲ得以テ商人タルノ權利義務ヲ有スルモノトス、然レモ商取引ヲ爲シ殊ニ之ヲ常業ト爲スハ一般ニ契約ニ依リ獨立シテ義務ヲ負フコトヲ得ル能力者ニ限ル、即チ民法ニ從ヒ一般ニ此能力ヲ有セサル者ハ決シテ獨立シテ商取引ヲ爲スコトヲ得ス、隨テ商人タルコトヲ得サルヤ言フ侯タサルナリ、而シテ其無能力者トハ一、未成年者二、有夫ノ婦三、禁治產者四、准禁治產者ヲ云フ、但此等無能力者ト雖モ後見人又ハ保佐人ノ保護ニ因リテ商取引ヲ爲スハ固ヨリ妨ナシ、又有夫ノ婦及ヒ十八歳以上ニシテ後見ヲ免レタル者ハ豫メ其夫若クハ後見人タリシ者ノ承諾ヲ得テ獨立ノ生計ヲ爲ス場合ニ於テハ商業ヲ營ムコトヲ得ルナリ

法人ハ如何、亦獨立シテ財産ヲ有シ、隨テ權利ヲ得、義務ヲ負フコト猶ホ有形人ノ如

シ、故ニ法人ト雖モ商取引ヲ爲スコトヲ得之ヲ常業ト爲スルハ商人タルヲ妨ケス
 彼ノ商事會社ノ如キハ商取引ヲ常業ト爲ス法人ナルヲ以テ恰モ一個ノ商人タ
 リ隨テ商人ニ關スル總テノ法規ヲ適用スルモノトス、此事ハ尙ホ後節ニ之ヲ詳
 述セシ

尙ホ茲ニ附述ス可キハ代務人及ヒ商業使用人ノ事是ナリ、蓋シ商業ノ事タル頻
 繁錯雜ニシテ且迅速ヲ要シ、甚シキハ一日數十百ノ取引ヲ爲ス者亦尠カラス、而
 ノ商人カ常ニ自ラ其一切ノ取引ヲ爲ス能ハサルハ當然ノ數ナルヲ以テ自己ニ
 代リテ其事ヲ辨スル者アルヲ要ス、代務人及ヒ商業使用人ハ此レカ爲ニ置カル
 ハ、モノニシテ商人即チ商業主人ノ代人タルニ過サルナリ

第一、代務人 代務人ハ商業主人ニ代リテ商業ヲ營ム全權ヲ有スル代理人ナ
 リ、凡ソ商業ヲ營ム者ハ其本店又ハ支店ニ代務人ヲ置クコトヲ得、而シテ商事上ニ於
 テハ多クハ默示ノ契約ヲ認許スト雖モ此代務委任ノ契約ニ至リテハ明示ニ非
 サレハ有效ナラス、然レモ公正證書ヲ作ルカ如キ別段ノ方式ヲ要スルニ非ス、唯
 之ヲ商業登記簿(次款)ニ登記スルヲ必要條件トス、而シテ代務ハ何時ニテモ隨意ニ

解任シ又辭任スルコトヲ得ルモノニシテ其任期モ無期ナルヲ通例トス
 抑、代務人ハ商業上ニ於テ主人ト全ク同一ノ權限ヲ有スルモノニシテ主人ノ商
 號ヲ用非訴訟ヲ爲シ和解ヲ爲シ或ハ土地ヲ讓渡シ又ハ質入書入スル等ノ事ニ
 至ルマテ尙モ商業ニ關スルコトハ一切之ヲ爲スノ權限ヲ有シ、而シテ其取引又ハ行
 爲ノ結果ハ則チ主人ニ歸シ主人直接ニ其權利ヲ得、義務ヲ負フモノトス、若シ主
 人カ特別ノ約款ヲ以テ此權限ヲ制限シタルハ其制限ハ則チ主人ト代務人ト
 ノ間ニ効力アルノミ、善意ノ第三者ニ對シテハ毫モ効力ナキモノトス
 代務人ハ此ノ如ク代理ノ全權ヲ有スルモノニシテ其全身ヲ主人ニ捧クルモノ
 ナレハ自己又ハ第三者ノ計算ヲ以テ商業ヲ爲スコトヲ得ス、是レ代務人ノ特殊ノ
 義務ナリ、若シ此義務ニ背クハ主人ノ求ニ從ヒ其自己ノ爲ニ爲シタル取引ヲ
 主人ノ計算ニ移シ、若シ損害アレハ尙ホ之ヲ賠償セサル可カラス
 第二、商業使用人 是レ亦商業主人ニ從屬シ其商取引ヲ代理スルモノニシテ
 特別ノ委任ヲ要セス、而シテ通常其擔當職分ノ範圍内ニ屬ス可キ總テノ取引ヲ主
 人ノ爲メ十分ノ効力ヲ以テ爲スコトヲ得ルモノナリ、故ニ營業全部ノ爲ニ置カレ

タルモノナルハ其主人ノ業務ニシテ普通商業使用人タル者ノ爲スヘキモノ
ハ總テ之ヲ處理スルノ權限アリ、又一分ノ業務ニ付テ置カレタルモノナルハ、即
チ例ヘハ販賣掛又ハ買入掛ト云ヘルカ如キ、或ハ吳服商ニシテ裁縫業ヲ兼ネタ
ル場合ニ其裁縫業ニ關スル取引ヲ爲スモノ、如キ、或ハ地方ヲ巡リテ商品ヲ授
受シ賣掛代金ヲ取立ツルモノ、如キ、各、其區域内ニ於テ適宜ニ處理スルノ權限
ヲ有シ其行爲毎ニ特別ノ委任ヲ受クルヲ要セス、然レモ普通商業上ノ取引又ハ
行爲ニ屬セサルモノ、例ヘハ訴訟ノ如キ縱令其原因カ商事ニ出ツルモ特別ノ委
任ナケレハ之ヲ處理スル能ハス、是レ使用人ノ代務人ト異ナル所ニシテ要スル
ニ代務人ニ比スレハ其權限甚タ狹少ナリ

第三款 商人ニ特別ナル規則

商事又ハ商人ニ關シテ特別ナル規則數多アリ、左ニ之ヲ列舉セン

第一、商業登記簿 商業ニ付テハ專ラ迅速ヲ貴フト同時ニ信用ヲ保ツコトヲ勉
メサル可カラス、故ニ世人ニ知ラシムルノ必要アル事項ニ付テハ適當ノ方法ヲ
設ケテ之ヲ公示シ以テ其信用ヲ保タサル可カラス、於是乎各區裁判所ニ商業登

記簿ナルモノヲ備ヘ置キ、商號屋號未成年者、商業ヲ爲スル其後見人ノ氏名、商人
ノ財産ニ關スル婚姻契約、代務及ヒ會社ノ六事ニ付テハ各本人ヲシテ其營業所
又ハ住所々在地方ノ區裁判所ニ於ケル登記簿ニ之ヲ登記セシムルコト爲セリ、尙
ホ其他船舶、特許、意匠、商標等ノ特別ナル登記簿アリ、是レ各、其特別ナル法規ニ依
ルモノトス

第二、商號 商號トハ總テ商業上ニ於テ自己ヲ表示スル名稱ニシテ從來屋號
ト稱スルモノ又ハ營業者ノ氏若クハ氏名等ノ標章ト爲ル可キモノハ其何タル
ヲ問ハス、例ヘハ吳服商ノ越後屋屋號割烹商ノ松田氏其他風月堂ト云ヒ精養軒
ト云フカ如キ皆之ヲ用ヰテ可ナリ、而シテ商號ハ商標ノ如ク商品ヲ表示スルモノ
ニ非ス、商人其人ヲ表示スルモノニシテ商人ノ信用及ヒ聲價ニ係ル表示ナリ、故
ニ之ヲ登記スルト否トハ商人ノ自由ニ任スルモ一タヒ之ヲ登記スレハ則チ其
專用權ヲ有シ、同一ノ營業ニ付キ同一ノ地域内ニ於テハ他人其商號ヲ用ユルコ
トヲ得サルモノトス

第三、商業帳簿 商人タル者ハ各、商業帳簿ヲ調製スルノ義務アルモノトス、蓋

シ此義務ヲ守ルルハ自己ノ記シタル書面ナルモ相手方ニ對シテ證據ト爲ス
 ヲ得ルノ利益アリ、若シ此義務ヲ守ラサルハ破産ノ場合ニ於テ當然過怠破産
 ノ刑ヲ免レサルノ不利益アリ、商人ハ必ス此帳簿ヲ備ヘンヲ要ス(但小商人ニ
 ハ此義務ナシ)然リ而シテ商業帳簿ノ種類ハ豫メ之ヲ一定セス、其營業部類ノ慣例
 ニ從ヒテ之ヲ調製スルヲ許セリ、故ニ今從來ノ慣例ニ基キ其類例ヲ擧クレハ
 一、當座帳二、大福帳三、仕入帳四、藏入帳五、金錢出納帳等アリ、悉ク此慣例ニ依レハ
 固ヨリ可ナルモ我商法ノ強要スル所ハ日々ニ其取引其他商品又ハ金錢ノ出入
 ヲ記スル日記帳トモ云フ可キモノト、財産一切ノ目錄ヲ掲載スル財産帳トモ云
 フ可キモノトノ二種ニ在リ、此二種ノ帳簿ハ必ス之ヲ備フルノ義務ヲ有ス、其他
 帳簿ノ調製方法其證據力及ヒ保存年限等ノ事ハ各條文ニ就テ之ヲ見ルヘシ

第二節 商取引ノ媒介

凡ソ商業ハ前ニモ述ヘシ如ク頻繁錯雜ニシテ而カモ迅速ヲ要シ、一日數十百ノ
 取引ヲ爲スヲアリテ一人ニシテ自ラ一切ノ事ニ當ル能ハサルノミナラス或ハ
 平生面識ナキ商人間ニ於テ或ハ遠隔地ノ商人間ニ於テ屢次取引ヲ爲サ、ル可

カラス、於是乎媒介人ヲ以テ取引ヲ爲スノ必要ヲ生シ、殊ニ或種ノ取引ニ係リテ
 ハ特ニ一定ノ媒介人ヲ要シ、隨テ商業界ニハ商取引ノ媒介ヲ以テ定業ト爲ス者
 ヲ生ス、今其主要ナルモノヲ擧クレハ一、代辦人二、仲立人三、仲買人四、運送取扱人
 五、運送人はナリ、凡ソ此等ノ媒介人ハ代理人タルノ性質ヲ有シ、代理契約ノ原則
 ヲ適用ス可キモ其間亦各自特別ノ性質アルヲ以テ爰ニ略説セサルヲ得ス
 第一、代辦人 代辦人トハ商業上ニ於テ他人ノ代理ヲ爲スヲ營業トスル者ヲ
 謂フ、故ニ代辦ノ代理ト異ナルハ行爲其モノ、本質ニ在ラスシテ之ヲ行フ者ノ
 意思ニ在リ、即チ代辦ハ代理ノ如ク一時一事ニ在テ處理スルニ非スシテ其所謂
 代理ヲ爲スヲ以テ常業ト爲スモノナリ、又代辦人ハ自己ノ計算ヲ以テ代辦ト云
 ヘル一ノ商業ヲ常業ト爲スモノナルヲ以テ代務人ト異ナリ、獨立ノ商人タルモ
 ノニシテ本法ニ依リ商人タルノ權利ヲ得義務ヲ負フモノトス
 代辦ニハ常業ノモノト兼業ノモノトアリ、其何レヲ問ハス代理權ノ範圍内ニ於
 テ隨意ニ自ラ其取引ヲ爲シ以テ委任者ノ利益ヲ謀ラサル可カラス、又代辦人ハ
 自己ノ計算ト自己ノ資力トヲ以テ其事ヲ爲スト雖モ其委任行爲ヨリ生スル結

果即チ權利義務ハ總テ之ヲ委任者ノ計算ニ歸セシム、是レ委任者ト代辦人トノ關係ノ通則ナリ

第二、仲立人 仲立人トハ現今各取引ノ仲買人ニ相當スルモノニシテ官ノ許可ヲ受ケ他人間ノ商取引ノ媒介ヲ爲スヲ營業トスル者ヲ謂フ、故ニ是レ亦商業上ノ代理人ニ外ナラサルモ其代辦人ト異ル所ハ代辦人ハ一方ノ委任ヲ受ケテ其取引ノ代理ヲ爲スニ止マレト仲立人ハ官許ヲ得テ之ヲ爲シ雙方ノ間ニ立テ媒介ヲ司ル、即チ雙方ノ代理タルモノナリ、且仲立人ハ諸種ノ相場ヲ定メテ之ヲ公示スルノ專權ヲ有ス、市場ノ公定相場即チ是ナリ

仲立人ニ普通ノ仲立人ト取引所仲立人トノ二種アリ、普通ノ仲立人トハ取引所以外ノ仲立人ニシテ官許ヲ得テ營業ヲ爲スモノナリ、故ニ仲立人ト爲ルニハ一定ノ資格ヲ必要トス、(一)官許ヲ受クルコト(二)年齢滿二十五歳ニ達シ且五ヶ年以上其部類ノ商業ニ従事シテ聲聞ニ瑕疵ナキコト(三)破産シタル者ナルキハ復權ヲ得タル後ナルコト(三)條件ヲ具備セサル可カラス、又取引所仲立人ハ取引所取締役ヨリ其職ニ充テラレタルモノニシテ右條件ノ外、特ニ取引所仲立人タルノ官許

ヲ得タルモノナルヲ要ス

仲立人ハ取引上至重ノ職司ヲ帶フルカ故ニ之ニ負ハシムルニ亦特別ノ義務ヲ以テス、即チ(一)一定ノ保證金ヲ差出スコト(二)正當ノ理由ナクシテ他人ノ委任ヲ拒ムヲ得サルコト(三)委任者ノ求ニ應シテ秘密ヲ守ルコト等是ナリ

仲立人ハ各、獨立シテ營業スルハ固ヨリ其原則タリト雖モ一地ノ仲立人又ハ一地ニ於テ或商部類ノ仲立人十人以上アルキハ官許ヲ得テ組合ヲ設ケ以テ營業上ノ便宜ヲ謀ルコトヲ得、是ヲ仲立人組合ト稱ス

第三、仲買人 本法ニ所謂仲買人トハ契約ニ從ヒ自己ノ名ヲ用井他人ノ計算ヲ以テ商業ヲ營ム商人ヲ謂フ、故ニ仲買人ハ仲立人、代辦人ト同シカラス、蓋シ仲買人ハ仲立人ノ如ク官ノ認許ヲ要セス全ク自由ニ業ヲ營ムヲ得、隨テ仲立人ノ如ク公然ノ權カト信用トヲ有セス、又代辦人ノ如ク他人ノ名ヲ以テセス必ス自己ノ名ヲ以テス、故ニ仲買人ハ委任者ノ代理トシテ其計算ニ於テスルニ拘ハラズ相手方ニ對シテハ全ク當事者本人トシテ行爲スルモノナリ、夫レ然リ仲買人ノ相手方及ヒ委任者ニ對スル關係ハ仲買人ニ在リテハ當事者本人トシテ相手

方即テ第三者ニ對シ取引ヲ取結フモノニシテ其取引ハ仲買人ト其相手方トノ間ニ有效ニ成立シ委任者ハ表面上毫モ關係スル所ナシ然レモ其實固ヨリ委任ニ出テシモノナルヲ以テ實際其取引ヨリ生スル權利義務ハ委任者ニ歸シ而テ此事ハ委任者ト仲買人トノ間ニ於テ計算スルモノトス是ニ付テハ法律上種々ノ場合ヲ詳定セルモノアリ就テ見ル可シ

第四、運送取扱人 運送取扱人ハ契約ニ從ヒ自己ノ名ヲ用井他人ノ計算ヲ以テ商品其他ノ物ノ運送ヲ取扱フコトヲ營業トスル商人ナリ故ニ商品タルト其他ノ貨物タルトヲ問ハス他人ノ委任ヲ受ケ其計算ヲ以テ自己ノ名ヲ用井運送取扱ヲ爲スモノニシテ而シテ之ヲ爲スニハ仲立人ノ如ク官許ヲ受クルヲ要セス一般ノ商人ト同シク全ク自己ノ隨意ニ營業スルヲ得ルノミナラス運送取扱業ノ外自己ノ計算又ハ他人ノ計算ヲ以テ他ノ商取引ヲ爲スコトモ亦固ヨリ其自由ナリトス

第五、運送人 爰ニ所謂運送人トハ陸上又ハ國內水上ニ於テ旅客及ヒ物品ノ運送ヲ業トスル商人ヲ謂フ海上ニ於テスル運送ハ海上法ノ支配スル所ナレハ

就テ見ル可シ

運送人ハ其運送貨物ヲ契約ノ地ニ到達セシムルノ義務ヲ負フト同時ニ其貨物保管ノ義務ヲ負フ故ニ其貨物ヲ喪失シ又ハ毀損シタルハ其賠償ノ責ニ任スヘキハ言ヲ竣タサレモ此義務ヲ負フカ故ニ運送人ハ又受取人カ貨物ヲ受取ラス若クハ差出人ノ付シタル條件ヲ履行セス若クハ運送賃ヲ支拂ハサルハ又ハ其受取人ヲ發見セサルハニ於テハ其運送貨物ヲ寄託シ又ハ之ヲ賣却スルノ權利ヲ有スルモノナリ

元來運送ニハ貨物運送ト旅客運送トノ二種アリ貨物運送ハ上來述ヘタル所ノ如シ而シテ旅客運送ハ旅客ヲ運送シテ其賃錢ヲ得ルモノナレハ敢テ貨物運送ト異ナラス唯旅客運送ニ於テハ固ヨリ貨物運送ノ如ク受取人アルコト無ク隨テ不注意ヨリ生スル責任ハ其運送ノ目的タル旅客ニ對シテ負フモノトス其他旅客ノ旅用行李ニ付テハ權利義務共ニ貨物運送ノ場合ニ異ナラサルナリ

第三節 商事契約

商事契約トハ商行為ヲ目的トセル合意ヲ謂フ蓋シ商法ノ性質ハ民法ニ對スル

特別法ニシテ其特別ナル事項ノミヲ規定セルモノナルカ故ニ其一般ノ規則殊ニ契約ニ關スル規定ノ如キ固ヨリ民法ニ從ハサル可カラス然レモ商事上ノ契約ハ特ニ信用迅速及ヒ安全ノ三要件ヲ以テ神髓ト爲スカ故ニ可成的其手續ヲ簡ニシテ之ヲ取結フニ便ナラシムルト同時ニ一方ニ於テハ又十分此レカ取締ヲ爲シテ他日ノ紛爭ヲ豫防セシムルカ爲ニ特別ナル事項ヲノミ規定セリ故ニ契約ニ關スル一般ノ性質ハ固ヨリ民法ニ讓リ茲ニハ唯其特別ナル點ノミヲ述ヘン

各種ノ商事契約ニ通シテ民法ト著シク異ナル點二アリ即チ民法ノ通則ニ於テハ義務ハ連合ヲ常トシ連帶ヲ變トスルモ商事契約ニ於テハ全ク之ニ反シ連帶ヲ以テ法律上ノ推定トス故ニ反對ノ明示ナキニ於テハ商事契約ヨリ生スル義務ハ連帶タルヲ常トス是レ商事上ノ信用安全ヲ保護スルカ爲ナリ次ニ民法ニ於テハ契約ノ履行ニ關シ其場所ヲ定メサル場合ニハ債務者ノ利益ニ解シテ其住居地ニ於テ履行スルヲ通則トスルモ商事契約ニ於テハ全ク之ニ反シ債權者ノ指定地若クハ住所殊ニ營業場ニ於テ履行スルモノトス此特例モ亦商事ノ迅

速ト安全トヲ保ツノ意ニ出テタルナリ是ヨリ商事契約ノ各種ニ付キ其特別ナル點ヲ説明セン

第一款 代理

代理ノ事ハ既ニ民法ニ於テ詳細規定セラレタリト雖モ商事ノ事タル煩雜ニシテ迅速ヲ要スルヨリ總テノ商事契約カ民法ト異ナル規定ヲ要スルト同時ニ其一タル代理ニ付テモ亦特殊ノ規定ヲ要ス而シテ代理ハ商取引ノ從タル契約ニシテ當事者ノ一方カ他ノ一方ノ委任ヲ受ケ其名義ヲ以テ或事ヲ爲ス契約ナリ故ニ委任ト代理トハ同一ナラスシテ委任ヲ以テ直チニ代理ナリト爲スヲ得サルハ民法上ノ通則ナルニ商事ニ於テハ商取引ノ取結ノ爲ニスル委任ハ總テノ場合ニ於テ其取引取結ノ爲ニスル代理ナリト看做セリ是レ商事ノ多端ナル一々之ヲ區別スルニ於テハ却テ其取引ノ迅速ヲ妨クルノ恐アルヲ以テ委任ハ代理ヲ包含ストノ主義ヲ採リ其簡易ヲ謀リタルモノナリ

第二款 質

質契約ニハ動產質不動質ノ二種アリ然レモ商法上不動産ニ關スル權利ヲ目的

トスル契約ハ商取引ト爲サ、ルヲ原則トスルヲ以テ不動産質モ亦假令其原因、商事ニ出ツルモ之ヲ商事ト爲スヲ得ス、故ニ商法上質契約ト稱スルモノハ單ニ動産質ノ一種ニ止マリ質契約トハ債務者カ擔保トシテ動産物ヲ債權者ニ交付シ若シ其債務ヲ履行セサリシキハ債權者ヲシテ其動産物ヲ賣却シテ其債權ヲ充實セシムルノ契約ナリト謂フ可シ、而メ商法上ノ質契約ハ總テ要式契約ト爲シ必ス書面ヲ作ルヲ要シ書面ナキ契約ハ其效果ヲ主張スルコトヲ得サルナリ、茲ニ注意ス可キハ商事上ノ質契約ノ目的物ハ通例衣服手道具等ノ少量品ニ非スシテ商品トシテ見ル可キ米穀何百石、石油幾千箱ト云ヘルカ如キ其代價容積ノ巨大ナル物ヲ共同倉庫若クハ税關等ニ預ケアルマ、ニ質入ト爲スノ類ヲ多シトス、而メ又此質契約ニ關スル規定ハ專ラ此等ノ場合ニ適用スルモノニシテ普通ノ質屋營業人ニハ適用スルモノニ非ス、即チ質屋營業其モノハ固ヨリ一ノ商業ニシテ商法ノ支配ヲ受クルモ其營業ニ付テハ特別法即チ質屋營業規則ニ從フモノナリ

第三款 賣買

商法上ノ賣買ハ民法ニ所謂賣買ト少シク其趣ヲ異ニシ賣買契約、競賣及ヒ供給契約ノ三種ヲ總稱ス

第一、賣買契約 是レ恰モ民法ニ所謂賣買ニ相當スルモノニシテ即チ賣買ハ當事者ノ一方カ貨物ノ所有權又ハ支分權ヲ移轉シ又ハ移轉スル義務ヲ負擔シ他ノ一方又ハ第三者カ其定マリタル代金ノ辨濟ヲ負擔スル契約ナリ、故ニ賣買契約トハ畢竟物ト通貨トヲ交換スル契約ニ外ナラス、然レモ賣買契約ト交換契約トハ之ヲ區別セサル可カラズ、法律上交換契約ハ當事者雙方互ニ物ト物トヲ交換スルモノニシテ賣買契約ノ如ク物ト通貨トノ交換ニ非サレハナリ、又商法上賣買契約ノ目的物ハ動産ニ限り不動産ノ賣買ハ商取引トセサルヲ通例トスルモ我商法ハ不動産ニ關スル權利ヲ目的トスル契約ハ商取引トセサル原則ニ一例外ヲ設ケ射利ヲ旨趣トスル買得轉賣ハ之ヲ商取引ト爲スカ故ニ不動産モ亦射利ノ旨趣ニ出テ、賣買契約ノ目的物タリシキハ則チ商事契約タルナリ

第二、競賣 是レ亦賣買ノ一種ニシテ其性質上ニ異同アルニ非ス、唯其方法ヲ異ニスルノミ、即チ賣買契約ハ初ヨリ其賣主買主共ニ一定ノ一人又ハ數人ナル

モ競賣ハ其買主一定セス、其買ハントスル者ノ競争ニ因リ始テ一定ノ買主ヲ生
スルモノトス、其他此ニ關スル手續及ヒ規則等ハ法文ヲ一見セハ自ラ明ナリ
第三、供給契約 供給契約トハ當事者ノ一方カ物ノ所有權又ハ其支分權ヲ移
轉スルノ義務ヲ負ヒ、他ノ一方カ一定ノ代價ヲ辨濟スルノ義務ヲ負フ契約ナリ、
故ニ是レ亦賣買ノ一種ニシテ其賣買契約ト異ナル所ハ彼ハ契約取結ノ時現ニ
存在シ且賣主ニ處分權ノ屬スル物ナルヲ要スルモ此ハ一モ此等ノ條件ヲ要
セス、隨テ二者多少其規定ヲ異ニスルモ其大体ハ亦之ヲ同フス、然レモ供給契約
ハ固ヨリ一種變體ノ賣買契約ニシテ當事者雙方、其契約ノ效力ニ因リテ拘束セ
ラレ賣主ニハ引渡ノ義務ヲ生シ買主ニハ代價辨濟ノ義務ヲ生スルモ其目的物
タルヤ未來ニ係リ且賣主ニ處分權ナキモノタルヲアルヲ以テ其物ノ所有權及
ヒ危險ノ負擔ハ其目的物ノ引渡ヲ待テ始テ買主ニ移轉スルモノナリ

第四款 信用

茲ニ所謂信用トハ德義ニ關スル信用又ハ材能ニ關スル信用ト云フカ如キ形而
上ノ事項ニ屬セス、必ヤ有形的ノ作用アルモノニシテ人ノ資産ニ算入スルヲ

得ルモノナリ、我商法ハ此信用ト云ヘル汎稱ノ下ニ消費貸借、信用約束及ヒ寄託
ノ三者ヲ包含セシム、今其序次ヲ追ヒ之ヲ分説セン

第一、消費貸借

消費貸借ハ使用貸借ト異ナリ代替物ノ貸借ニシテ其目的物

ノ所有權ヲ借主ニ與ヘ借主ハ自由ニ之ヲ消費シテ同質同量ノ物ヲ返還スルノ
契約ナリ、而シテ商事ニ在リテハ資本又ハ商品ノ流通頻繁ニシテ迅速簡便ヲ尙フ
カ故ニ務メテ其方法ヲ簡易ニシ債權者ヨリ又ハ債權者ノ計算ヲ以テ第三者ヨ
リ債務者ニ對シ又ハ債務者ノ計算ヲ以テ第三者ニ對シ之ヲ爲スヲ得ト爲ス
ノミナラス法律ハ尙ホ其範圍ヲ擴張シテ債務者ノ爲ニスル前貸、支拂及ヒ義務
ノ引受モ亦之ヲ消費貸借ト同視セリ、前貸トハ甲地ノ商人(荷主)カ或商品ヲ乙地
ニ販賣セントシテ之ヲ運送人ニ託シ、運送人ヨリ其商品ヲ販賣シテ得ヘキ代價
ノ全部又ハ一分ヲ豫メ其商人(荷主)ニ貸スヲ云フ、又債務者ノ爲ニスル支拂トハ
例ヘハ甲カ乙ニ對シテ代金辨濟ノ義務アルニ方リ丙カ甲ノ爲ニ乙ニ對シ其支
拂ヲ爲シタル場合ヲ云ヒ、此場合ニ甲ハ丙ノ支拂ヒタル金額ニ付キ丙ニ對シ消
費借ヲ爲セシモノト看做スナリ、又義務ノ引受トハ例ヘハ甲カ丙ニ對シテ或義

務ヲ負フニ方リ乙カ甲ノ爲ニ自ラ之ヲ引受ケタル場合ヲ云ヒ甲ハ乙ニ對シテ
清費借ノ義務ヲ負フモノナリ

第二、信用約束 信用約束トハ平易ニ之ヲ言ヘハ他日必要アルルハ金圓ヲ貸
與セン借受ケント云フノ約束ニシテ消費貸借ノ豫約ト云フテ可ナルモノナリ
即チ消費貸借ナルモノハ實物ヲ授受シテ始テ成立スル所謂要物契約ナルモ信
用約束ハ諾成契約ナルノミナラス其効力ハ未來ノ貸借ニ係ル、而シテ信用約束ハ
其方法一ニシテ足ラス、現金或ハ商品ノ貸借ニ係ルモノアリ、支拂手形又ハ信用
證券ノ引受又ハ支拂ニ係ルモノアリ、是レ固ヨリ當事者ノ自由ニシテ何レノ方
法ヲ擇ムモ其隨意ナリ、又信用約束ハ他ノ契約ノ附從約款タルモノ即チ從タル
契約ナルコアリ、獨立ノ約束即チ主タル契約ナルコアリ、二者孰レヲ問ハス未タ
之ヲ取消サ、ル間ハ雙方ニ對シ固ヨリ其効力アルナリ

第三、寄託 寄託ハ一人カ動產ヲ交付シ他ノ一人カ之ヲ管理シテ要求次第直
チニ其原物ヲ返還ス可キ契約ナリ、故ニ要物契約ニ屬シテ當事者ノ承諾ノ外尙
ホ目的物ノ引渡ヲ要ス、而シテ寄託ニハ任意寄託ト急迫寄託トノ二種アリ、任意寄

託トハ寄託者カ隨意ニ寄託ノ時日、場所及ヒ受託者ヲ撰定シテ之ヲ行フヲ云ヒ
急迫寄託トハ寄託者カ洪水、地震、火災、難船ノ如キ不測且不可抗力ノ事變ニ因リ
已ヲ得ス寄託ヲ爲スヲ云フ、本法ハ此任意寄託ニ付テ之ヲ規定シ急迫寄託ノ場
合ハ之ヲ民法ニ一任セリ、是レ急迫寄託ハ專ラ民事上ノ事項タル可キモノナル
ヲ以テナリ

第五款 保險

保險契約トハ當事者ノ一方(保險者)カ一定ノ報酬(保險料)ヲ受ケテ或事物ニ關シ
或時間ニ於テ不測又ハ不確定ノ事故ニ因リテ生スルコアル可キ喪失又ハ損害
ニ付キ他ノ一方(被保險者)ニ賠償(被保險額)ヲ爲ス義務ヲ負フ契約ヲ謂フ、故ニ保
險契約ハ要スルニ意外ノ事ニ因リテ生ス可キ損失ヲ償フコトヲ目的トスル契約
ニシテ射倖契約ノ一種ニ外ナラス、元來射倖契約ナルモノハ不確定ノ事物ヲ目
的トスルヲ以テ保險契約モ確定シタル原因ニ因ルニ非スシテ道理上經驗上固
ヨリ有リ得ヘキコトナレ、亦之ヲ必スルヲ得サル事故ニ關セサル可カラス、此ノ
如ク未來且不確實ノ事ヲ目的トシ被保險者ヲシテ一定ノ保險料ヲ支拂ハシム

ルモノナレハ若シ豫定ノ期限間ニ損失ノ生セザリシハ保險者ハ全然其保險料ヲ利ス可ク、又若シ其損失ノ果シテ生シタルハ保險者ハ通例其收得シタル保險料ヨリモ多額ノ賠償ヲ被保險者ニ支拂ハサル可カラス、故ニ一定ノ保險料ハ危險負擔ノ代償タルモノト謂フ可シ、而シテ其損失ニ對シテ支拂フ可キ賠償ノ金額ハ法律一定ノ標準アリ、即チ被保險物ノ利益額ニ超過セサル程度ニ於テスルヲ要ス、故ニ人ノ保險ニ在リテハ別ニ計算ノ標準ナク唯豫定ノ被保險額ニ從フ可キモ、物ノ保險ニ在リテハ被保險者カ危險ノ發生ニ因リテ實際ニ被フリタル損害ノ程度ニ於テス可キナリ

右ハ普通ノ保險ニシテ其保險者カ被保險者ヨリ一定ノ保險料ヲ受ケテ爲スモノナレハ之ヲ定料保險ト稱ス、然ルニ一ノ變休保險アリ、相互保險又ハ組合保險ト稱シ同一ノ危險ヲ冒ス數人カ組合ヲ結ヒテ相互ニ其危險ヲ負擔シ、若シ其内ノ一人又ハ若干人カ危險ノ爲メ損失ヲ被フリタルハ其組合員ニテ之ヲ賠償ス

其他保險ハ被保險物ノ種類ニ因リ又ハ未來ニ發生スルコトアル可キ危險ノ性

質ニ因リテ種々ニ區別スルコトヲ得ヘシ、即チ保險ヲ大別シテ人ノ保險、物ノ保險ノ二トシ、人ノ保險ハ更ニ生命保險、病傷保險及ヒ年金保險等ニ分ツ、物ノ保險モ亦火災保險、震災保險及ヒ運送保險、土地ノ產物ノ保險等ニ分チ又別ニ海上保險ナルモノアルナリ

第六款 會社

會社トハ數人カ各自ニ配當ス可キ利益ヲ收ム可キ目的ニテ或物ヲ共通シテ利用スル爲メ又ハ或事業ヲ成シ若クハ或職業ヲ營ム爲メ各社員カ定マリタル出資ヲ爲シ又ハ之ヲ諾約スル契約ナリ、然ラハ則チ會社ハ一種ノ契約ニ外ナラ、隨テ一般ノ契約ニ必要ナル條件ヲ具備スルニ非サレハ有效ニ存立スルコトヲ得サルヤ知ル可ク、其他更ニ會社契約ニ特殊ナル三個ノ條件アリテ之ヲ具備セサル可カラス

一、出資 出資トハ各社員ヨリ會社ノ資本トシテ差入ル、有價物件ヲ云フ、故ニ動産、不動産、金錢、技術及ヒ勞力等總テ有價物ニシテ直接又ハ間接ニ其權利ヲ移轉シ得ヘキモノハ皆之ヲ出資トシテ會社ニ差入ル、コトヲ得

二、收益ノ目的　總テ商取引ハ利益ヲ得ルノ目的ヲ必要トスルカ如ク商法上所謂會社契約ハ亦此目的ヲ以テ結ビタル契約ナラサル可カラス、即チ會社ハ利益ヲ得ントスル進取的行爲ニシテ損失ヲ防カントスル等保守的行爲ヲ爲ス團體ノ如キハ之ヲ會社ト稱セサルナリ

三、損益共分　會社ハ各社員共同ニ利益ヲ得ルノ目的ヲ以テ設立スルモノニシテ利害得喪皆之ヲ共分セサル可カラス、若シ之ニ反シテ其利害得喪ヲ一人若クハ一部分ニ歸スルコトセハ誰レカ會社ヲ組織スル者アランヤ、故ニ會社ハ其取得セシ利益ハ之ヲ各社員ニ分配ス可ク、其生セシ損失ハ之ヲ各社員ニ分擔セシムルモノトス

右三條件ノ外商事會社ハ書面ニ因リテノミ設立スルコトヲ得ルモノニシテ書面ナケレハ會社ハ成立スルコトヲ得サルナリ

會社ハ法定ノ要件ヲ具備スレハ法律上當然法人タルモノトス、抑會社カ法人タルキハ一個獨立ノ主体ト爲ルヲ以テ社員ハ其會社ヲ組成スルノ元素ナルモ會社ハ社員ノ外ニ超然トシテ自ら法律上ノ主体タリ、即チ特立ノ財産ヲ有シ隨テ

獨立シテ權利ヲ得、義務ヲ負フコトヲ得、是故ニ會社ノ財産及ヒ其權利義務ハ社員一己ノ財産及ヒ權利義務ト全然分別ヲ生シ社員一己ノ行爲ハ會社ニ何等ノ關係ヲモ有セサルナリ

會社ノ法人タルヨリ生スル結果左ノ如シ

一、會社ノ財産ハ特立タリ、　會社財産ハ會社ト云ヘル法人ノ所有ニ屬シテ各社員ノ共有ニ非ス

二、會社財産ハ會社債權者ノミノ共同擔保物タリ、　會社財産ハ既ニ社員ノ財産ニ非サルヲ以テ社員一身上ノ債權者ハ會社財産ニ對シ直接ニ權利ヲ有セス

三、會社ノ債權債務ハ社員ノ債權債務ト相殺スルコトヲ得ス、　相殺ハ互ニ債權ヲ有シ債務ヲ負フ二人ノ間ニ行ハル、モノナルニ會社ハ既ニ法人トシテ社員ト別個タル以上ハ會社ノ債權者カ社員一己ノ債權者タル場合ニ於テ其債權ト債務トヲ相殺スルコトヲ得サルヤ明ナリ其反對ノ場合モ亦同シ

四、訴訟上書類ノ送達ハ會社ニ之ヲ爲ス、　會社既ニ法人タレハ其營業所ハ則チ住所ニシテ之ニ送達ス可ク、社員住所ニ送達ス可キニ非ス

五、會社ハ破産宣告ヲ受クルコアリ、會社カ商事上ノ支拂ヲ停止スレハ亦普通商人ト同シク破産宣告ヲ受ク可キナリ
以下更ニ會社ノ三種ニ付テ分説セン

第一、合名會社

合名會社トハ金錢又ハ有價物又ハ勞力ヲ出資ト爲シテ特別ノ資本ヲ組成シ數人共通ノ計算ヲ以テ商業ヲ營ミ其社員ノ責任無限ニシテ且連帶タルモノヲ謂フ、故ニ合名會社ハ共通ノ計算即チ損益共分ノ條件ヲ以テ商業ヲ營ムカ爲ニ設立スルモノニシテ社員ノ出資ハ金錢其他其權利ヲ移轉シ得ヘキモノハ皆可ナルコト等普通會社ノ本質ニ異ナル所ナシ、然レモ合名社員ハ盡ク無限責任ヲ負ヒ一身上ノ總財產ハ會社ノ爲ニ擔保タルモノトス、是レ合名會社カ他ノ會社ト異ナル最大ノ特性ナリ

會社ハ適法ニ設立セラレタルモハ權利義務ノ主体ト爲ルモノニシテ隨テ法律上種々ノ關係ヲ生ス、即チ會社ノ内部ノ關係及ヒ會社ノ外部ノ關係是ナリ、會社ノ内部ノ關係ハ主トシテ本法及ヒ會社契約ニ依リテ定マル、而シテ其社員ノ權

利ノ重モナルモノヲ舉クレハ凡ソ五個アリ、(一)會社ノ業務ヲ行フ權、(二)業務監視及ヒ検査ノ權、(三)代務人ヲ任免スル權、(四)出資外ノ勞力ニ付キ報酬ヲ受クル權、(五)任意ニ退社スル權是ナリ、其會社ニ對シテ盡クス可キ義務モ亦五個アリ、(一)勉勵注意ヲ爲スノ義務、(二)會社ノ利益ヲ保衛スルノ義務、(三)會社ノ爲メ無報酬ニ勤バ勞ヲ爲スノ義務、(四)會社ノ商部類ニ屬スル取引ヲ爲サ、ルノ義務、(五)會社ノ爲メ爲シタル他ノ社員ノ行爲ヲ承認スルノ義務等是ナリ、又會社ノ外部ノ關係即チ社員ノ第三者ニ對スル權利義務ヲ見ルニ會社ハ元來無形人ナルヲ以テ其代表者ナカル可カラス、業務擔當社員ハ即チ其代表者ニシテ會社ノ權利ヲ主張シ又ハ之ヲ處分スルニ付テハ全權ヲ有スルモノナリ、若シ業務擔當社員ヲ選定セサルモハ各社員同等ノ全權ヲ有スルヲ以テ各自會社ヲ代表ス、故ニ何レノ場合ニ於テモ會社ノ代表人トシテ爲シタル行爲ハ會社ノ行爲トシテ第三者ニ對シ有効タリ、隨テ其行爲ヨリ生スル權利ハ會社之ヲ取得シ其義務ハ會社之ヲ負擔ス、此事ハ假令會社内部ノ契約ヲ以テ如何ニ社員ノ權利ヲ制限スルモ善意ノ第三者ニ對シテハ無効ナリ

抑合名會社ハ社員ノ信用ヲ主トシテ成立シ、會社ノ資本ヨリハ寧ロ社員ノ資財ニ重キヲ置クモノナレハ社員中ニ更迭アルヤ會社契約ハ自ラ消滅セサル可カラサルハ理ニ於テ當ニ然ルヘシト雖モ、商法ハ實際ノ便益ヲ主トシテ社員ノ入社及ヒ退社ヲ許セリ、即チ社員ニ代リテ他人カ表面上若クハ事實上社員ト爲ル場合三アリ、一ハ第三者ノ入社ニシテ此事ハ會社契約ノ變更ニ係レハ總社員ノ承諾アルヲ要ス、二ハ社員ノ持分ノ讓渡ニシテ第三者カ全ク入社スルニ非ス只社員ノ持分換言スレハ社員カ會社ニ對シテ權利ヲ有スル權利ヲ讓受クルモノナリ、三ハ持分加入即チ第三者カ社員ノ持分ヲ讓受クルニ非スシテ舊社員ノ持分ヲ共有スルモノナリ、蓋シ社員ノ持分ハ同時ニ會社ノ資本ナルカ故ニ讓渡並ニ加入ニモ多少法律ノ制限ヲ置キ、其關係ハ社員ト其第三者トノ間ノミニ止マリ會社及ヒ其他ノ第三者ニ對シテハ依然トシテ社員ノ持分ト看做サル、ナリ」又社員ノ退社ニ二種アリ、一ヲ任意ノ退社ト云フ、自己ノ希望ニ因リ退社スル權利アリテ之ヲ爲ス場合ナリ、他ノ一ヲ法律上ノ退社ト云フ、法律ノ規定ニ依リ當然退社ト爲ル場合ナリ、而シテ任意退社ノ場合ハ無期又ハ終身ノ會社ナルヲ要ス

シ法律上ノ退社ハ除名、死亡、相續人又ハ承繼人ナキハ破産及ヒ能力喪失ノ場合ニ限ルモノトス

合名會社ハ無限責任ナルヲ以テ會社ノ義務ハ即チ社員ノ義務ナリ、然ルニ突然退社シテ此ニ依テ以テ其義務ヲ免ル、モノトセハ恰モ會社ノ債權者ヲ訴害スルニ等シ、故ニ社員タル者ハ假令退社スルモ其退社ト共ニ自己ノ責任ヲ免ル、ヲ得スシテ退社後二個年間ハ其責任ヲ負フモノナリ

合名會社ノ解散モ亦任意解散ト不任意解散トノ二種アリ、任意解散ノ場合ハ(一)會社存立期間ノ滿了、(二)會社契約ニ定メタル解散事由ノ起發、(三)總社員ノ承諾ノ三個アリ、不任意解散ノ場合ハ(一)會社ノ破産、(二)裁判所ノ命令ノ二個アリ、其ノ孰レノ場合於テモ會社カ既ニ解散ト爲レハ法人ハ爰ニ死亡シ、隨テ其役員ノ役員タル資格モ亦消滅ス、然ルニ解散ニ付テハ社員相互間ノ關係及ヒ第三者ニ對スル關係ニ付キ結局ノ處置ヲ爲スヲ要スルニ役員ハ既ニ存在セサルヲ以テ別ニ其處置ヲ爲スノ人ヲ設ケセサル可カラス、故ニ解散ニ際シテ會社ハ清算人ヲ選定シ、解散ノ事由及ヒ清算人ヲ登記シ、且其清算人ニ清算ヲ爲サシメサル可カ

ラス、清算トハ即チ會社ノ現務ヲ結了シ、會社ノ義務ヲ履行シ、未收ノ債權ヲ徵收シ、現在ノ動産不動ヲ賣却スル等一切ノ處分ヲ了スルモノナリ
 清算人既ニ清算ノ事務ヲ完了スレハ其殘存セル會社財産ヲ社員ニ分配スルヲ要ス、此分配ニシテ既ニ終レハ會社茲ニ全ク解散シタルモノト爲ルナリ、然レハ合名會社ハ無限責任ナルヲ以テ會社財産カ其義務ヲ完済スルニ足ラサルハ社員ハ皆自己ノ總財産ヲ以テ其辨濟ヲ爲スノ責任アリ、且此責任ハ會社解散後五個年間之ヲ負フ可ク、五個年ノ滿了ニ因リ始テ免責時効ヲ得ルモノナリ

第二、合資會社

合資會社トハ二人以上共通ノ計算ヲ以テ商業ヲ營ム爲メ金錢又ハ有價物ヲ出資ト爲シテ特別ノ資本ヲ組成シ社員ノ責任其出資ニ止マルモノヲ謂フ、此定義ニ依テ之ヲ合名會社ニ比スレハ頗ル差異ノ存スルヲ見ル、其一ハ合資會社ノ社員ハ責任、出資額ニ止マル所謂有限責任ヲ以テ本資トス尤モ合資會社ニモ無限責任社員ヲ交ユルヲ無キニ非スト雖モ是レ其例外ニ屬シ特別ノ契約ニ依ルモノトス、其二ハ合資會社ノ社員ノ出資ハ金錢又ハ有價物ニ限リ合名會社ノ如ク

努力ヲ以テ出資ト爲スコヲ得ス、是レ會社ノ本質有限責任ナルヲ以テ努力ヲ出資ト爲スモ其出資タルノ實效ヲ奏シ得サルニ因ルナリ
 合資會社社員ノ權利義務ハ其責任ノ有限ナルト無限ナルトニ因リテ同シカラサルモ無限責任社員ノ權利義務ハ略、合名會社ノ社員ト同一ナルヲ以テ茲ニ復說セス、而シテ有限責任社員ノ無限責任社員ト異ナル所ハ無限責任社員ノ如ク會社ノ商部類ニ屬スル取引ヲ爲シ又ハ之ニ與カルコニ付テノ禁制ナク、自己ノ計算ニテモ第三者ノ計算ニテモ隨意ニ之ヲ爲スコヲ得ヘク、又有限責任社員ハ隨意ニ其持分ヲ他人ニ讓渡スコヲ得ヘシ、而シテ其讓渡人ハ此ニ因リテ退社ト爲リ其讓受人ハ新入社員ト爲ルモノトス、又合資會社ノ業務擔當社員ハ其責任ノ有限無限ニ論ナク會社ノ主務者タルヲ以テ會社ヲ代表スルニ付テノ專權ヲ有スルモノナリ
 合資會社ハ社員ノ總會ナルモノヲ設ケテ其機關トス、總會ニハ通常總會臨時總會ノ二種アリ、而シテ其招集ノ條件及手續等ハ法文詳ニ之ヲ規定セルヲ以テ茲ニ之ヲ掲ケス、唯議決ノ事ニ付テ合資會社ノ合名會社ト異ナル所ヲ一言センニ、合

名會社ハ會社ノ利害ニ關スル重要ナル事項ハ總社員ノ承諾ヲ要スルモ合資會社ハ總社員四分三以上ノ多數決ヲ以テシ、其他ノ事項ニ付テハ出席員ノ過半數ヲ以テ議決スルモノトス、是レ合資會社ハ其性質上合名會社ヨリ社員多數ナルヲ常トシ、隨テ合名會社ノ如ク總社員ノ一致ハ頗ル望ミ難キヲ以テナリ

合資會社々員ノ退社及ヒ會社ノ解散ハ合名會社ノ場合ト略、同一ナルヲ以テ之ヲ略ス

第三、株式會社

株式會社トハ七人以上共通ノ計算ヲ以テ商業ヲ營ム爲メ金錢又ハ有價物ヲ出資ト爲シテ特別ノ資本ヲ組成シ其資本ヲ株式ニ分チ會社義務ニ對シテ會社財產ノミ責任ヲ負フモノヲ謂フ、故ニ株式會社ノ特別ナル點ヲ擧クレハ

一、株式會社ハ七人以上ノ社員アルヲ要ス、株式會社ハ全ク資本ノミニ依リ成立スルモノニシテ社員即チ株主ノ責任ハ其株式ノ額ノミニ止マリ、且株式ハ賣買讓與ヲ爲ス容易ナルヲ以テ其入社退社共ニ容易ニシテ社員ノ數ハ通例少數ナルヲ無ク、其役員ノミニテモ三人以上ノ取締役ト二人以上ノ監査役トヲ要ス

スルヲ以テ其最少限ヲ定メテ七人ト爲シタリ

二、株式會社ノ資本ハ之ヲ株式ニ分ツ、會社資本ヲ平等ニ分割シテ株式ト爲シ株券ヲ以テ其株式即チ各社員ノ持分ヲ表明スルモノトス

三、株式會社ノ社員ハ皆有限責任ナリ、故ニ會社ノ義務ニ對シテハ唯會社財產ノミ其擔保タルモノトス

右ノ外株式會社ニ限リ其設立ニ付キ特ニ政府ノ免許ヲ受クルヲ要ス、是レ株式會社ハ通例資本巨額ニシテ經濟社會ニ利害ヲ及ホス大ナルモノナレハナリ、然リ而シテ會社ノ發起及ヒ設立ニ付テノ手續等ハ他ノ會社ニ關シテハ何等ノ規定ナク會社ノ隨意ニ之ヲ爲シ得ルモ株式會社ニ付テハ細密ノ規定アリ、其主要ナルモノヲ擧クレハ(一)發起人ハ四人以上タルヲ(二)發起人ハ目論見書及ヒ假定款ヲ作り各自署名捺印スルヲ(三)發起ニ付キ主務省ノ認可ヲ受クルヲ(四)會社設立ノ登記(五)株主募集(六)株式申込(七)創業總會ノ開會(八)設立ニ關スル主務省ノ免許(九)各株式四分一以上ノ金額ノ拂込(十)事業著手等ニシテ必ス此順序及ヒ條件ヲ遵守セザル可カラス

株式會社ノ業務ニ關スル機關ヲ分テ株主總會、取締役及ヒ監査役トス

一、株主總會 是レ株主ノ集合ヨリ成立スルモノニシテ通常、臨時ノ二種アリ、通常總會ハ一事業年度ニ一回以上開會スルヲ要シ、事業ノ成績及ヒ計算ノ報告ヲ受ケ且將來ノ社務ヲ議決スルモノトシ、臨時總會ハ臨時ノ必要ニ應シテ開會シ其必要ノ事項ヲ議スルモノトス

二、取締役 取締役ハ總會ニ於テ株主中ヨリ三人以上ヲ選任シ會社ノ業務執行ノ任ニ當ラシムルモノニシテ會社ノ定款ト總會ノ議決トノ範圍内ニ於テ全權ヲ以テ業務ヲ執行ス、故ニ定款及ヒ議決ヲ遵守スルハ勿論、職分上十分ノ義務ヲ負フモノナリ

三、監査役 是レ亦總會ニ於テ二人以上ヲ株主中ヨリ選任シ業務執行上ノ監視検査ヲ爲シ、且此事ニ關シテ株主總會ニ報告ヲ爲サシムルモノニシテ又臨時總會ヲ召集スルノ權アリ、其責務ハ取締役ト同シ

株式會社ハ其株主又ハ第三者ニ對シテ數種ノ義務アリ、即チ安リニ會社ノ資本ヲ減少セサルコト、會社ノ株式ヲ會社自ラ所有ス可カラサルコト、計算書、財産目錄、貸

借對照表、事業報告書、利息配當金分配案等ノ書類ヲ公告スルコト、及ヒ其利息配當金ヲ分配スル等はナリ

株式會社解散ノ原因ハ第一、定款ニ定メタル場合、第二、株主任意ニ解散スル場合、第三、株主七人以下ニ減シタルコト、第四、資本ノ四分一未滿ニ減シタルコト、第五、破産第六、裁判所ノ命令ノ六種アリ、其第五第六ノ場合ヲ除ク外、取締役ハ總會ヲ召集シテ解散ノ議決ヲ爲ス可ク、而シテ破産ノ場合ヲ除ク外ハ清算人ヲ選定シ、又解散ニ關スル一定ノ登記ヲ爲スコト等合名、合資會社ト異ナルコト無シ

第四節 手形及ヒ小切手

第一款 手形

手形ハ或金額カ相違ナク支拂ハル可キ旨ヲ明記シ、指圖式又ハ無記名式ニテ發行スル信用證券ニシテ當然合法ノ原因ヲ含有ス、而シテ手形ニハ爲替手形、約束手形、ノ二種アリテ共ニ此性質ヲ有シ、手形ニ記載スル義務ノ目的ハ金錢ニ限リ、其金錢ハ無條件ニテ相違ナク支拂ハル可キモノナレハ殆ト通貨ト畢ナラス、指圖式トハ受取人又ハ受取人ノ指圖シタル者ニ支拂フ可キコトヲ證券ニ記載シ、無記

名式トハ受取人ノ氏名ヲ掲ケス何人ニテモ證券所持者ニ支拂フ可キヲ記載セルモノナリ

抑手形ハ信用融通ノ方法ニシテ能ク之ヲ利用スルハ支拂確實ニシテ遅延ノ憂ナク且貨幣運送ノ手數費用ト天災盜難等ノ危険トヲ免レ其便益一ニシテ足ラス實例ヲ舉ケテ之ヲ示サンニ東京ノ甲者京都ノ乙者ニ負債アリ又同地ノ丙者ニ同類ノ貸金アリトセハ普通ノ手續ニ於テハ甲者ハ現金ヲ乙者ニ送付シテ甲者ヨリ丙者ヲ支拂人トシ乙者ヲ受取人トシタル爲替手形ヲ振出セハ丙者ヨリ其甲者ニ支拂フ可キモノヲ直チニ乙者ニ支拂フヲ以テ東京京都ヲ隔テシ甲乙丙三人間ニ於ケル二個ノ權利關係ハ一葉ノ手形ニ因リ終局スルモノナリ爲替手形ハ一定ノ方式ニ依リテ振出サル可カラズ即チ手形ノ券面ニハ(一)振出年月日及ヒ場所(二)爲替金額(三)支拂人ノ氏名(四)受取人ノ氏名又ハ被指圖人若クハ所持人ニ支拂フ可キ旨(五)満期日(六)支拂地等ヲ記載スルヲ要ス元來手形ハ流通證券ニシテ裏書ノ方法ニ依リ輾轉讓渡スルヲ得故ニ手形ニ

裏書讓渡ヲ禁スル旨ヲ記載シアラサルニ於テハ手形受取人ハ之ヲ第三者ニ讓渡スコヲ得其讓受人モ亦更ニ之ヲ他ニ讓渡スコヲ得ルナリ裏書ニハ其年月日場所讓渡人ノ署名捺印及ヒ讓受人ノ氏名等ヲ記載ス可シ但白地裏書ト云ヘル一ノ變則アリテ讓受人ノ氏名ヲ記載セサルコアリ是レ爾後幾數十回ノ讓渡ヲ爲スモノ々裏書スルノ煩ヲ省キ一層ノ簡便ヲ謀ルモノナリ手形ノ支拂人カ振出人ノ命令即チ其金額ヲ支拂フ可シトノ命令ヲ承諾シ其旨ヲ手形面ニ表明スルヲ手形ノ引受ト云フ故ニ手形面ニ手形所持人ハ振出ノ日ヨリ幾日內ニ引受ノ爲メ呈示ス可シトカ又ハ引受ノ爲メ呈示スルヲ要セストカ若クハ拒證書無用トカ云ヘル記載ナキハ支拂満期日前ニ所持人ヨリ其手形ヲ支拂人ニ呈示シテ引受ヲ求ム可ク支拂人若シ其引受ヲ爲スコヲ拒ミタルハ所持人ハ其翌日直チニ引受拒證書ナルモノヲ作り之ヲ振出人又ハ裏書讓渡人ニ送致シ其引受ヲ拒ミタルヲ通知スルノ義務アリ其所持人カ支拂人ノ引受ヲ求ムルト否トハ一ニ其自由ナルモ既ニ之ヲ求メテ拒絕セラレシハ必ス拒證書ヲ作り之ヲ送致スルヲ要ス而シテ引受ノ方式ハ支拂人カ手形ニ引受

ノ旨ヲ記シテ署名捺印シ又ハ單ニ署名捺印スルノミニテ成ルモノトス
 爲替義務ヲ消滅スル主タル方法ハ爲替金額ノ支拂ニシテ其他ノ消滅方法タル
 更改、合意上ノ免除相殺、混同等ハ總テ民法ノ規定ニ從フ、而シテ爲替金額ノ支拂ハ
 満期日ニ之ヲ爲ス可キモノニシテ所持人ハ満期日前ニ支拂ヲ受クルノ權利ヲ
 ク又義務ナシ、支拂人モ亦若シ満期日前ニ支拂ヲ爲シタルハ此レカ爲ニ生ス
 ル危険ヲ負擔セサル可カラス、而シテ支拂ヲ爲ス爲替金額ハ手形ニ記載シタル貨
 幣ヲ以テス可ク、若シ貨幣ノ種類ノ特別ノ表示ナキハ支拂地ニ於テ商人間ニ
 流通スル貨幣ヲ以テ支拂ヲ爲ス可キモノト推定ス、而シテ支拂ヲ受クル所持人ハ
 手形ニ受取證ヲ記入シテ之ヲ支拂人ニ交付シ之ヲ引換ユルコトヲ要ス
 右ノ引受及ヒ支拂ノ外ニ榮譽引受及ヒ榮譽支拂ナルモノアリ、榮譽引受トハ支
 拂人カ手形ノ引受ヲ拒ミタル場合ニ於テ振出人又ハ裏書讓渡人ノ名譽ヲ保持
 スル爲メ支拂人以外ノ者カ代リテ爲ス所ノ引受ヲ云フ、元來支拂人ハ手形ノ引
 受ヲ爲スニ因リテ始テ支拂ノ義務ヲ生スルモノニシテ其引受ナキ手形ハ流通
 澁滯スルノミナラス支拂人ノ引受ヲ拒ムハ振出人及ヒ裏書讓渡人ノ名譽ヲ失

フモノナルカ故ニ豫メ手形ニ豫備支拂人ヲ掲クルコトアリ、此場合ニハ所持人ハ
 拒證書ヲ作リテ豫備支拂人ノ引受ヲ求ムルノ義務アリ、此豫備支拂人ノ引受又
 ハ豫備支拂人ノ設ナク第三者ノ自ラ進ンテ爲シタル引受ヲ榮譽引受ト云フ、又
 榮譽支拂トハ振出人又ハ裏書讓渡人ノ名譽ノ爲メ手形ニ關係ナキ第三者又ハ
 榮譽引受人又ハ引受ヲ爲サ、リシ支拂人カ爲ス支拂ヲ云フ、蓋シ支拂人トシテ
 記載セラレタル者ト雖モ既ニ引受ヲ拒ミシハ支拂ヲ爲スノ義務ナク、隨テ手
 形ニ關係ナキ第三者ト同一ナルヲ以テ其爲シタル支拂ハ亦榮譽支拂ト爲ル、而
 シテ支拂人ノ爲ニハ支拂人トシテ之ヲ爲スヨリハ榮譽支拂ヲ以テ便益トス
 ノ手形所持人ハ若シ其支拂ヲ受ケザリシハ其手形ノ振出人又ハ裏書讓渡人ニ
 對シテ其償還ヲ請求スルノ權アリ、故ニ其償還ヲ請永スルノ一方法トシテ戻爲
 替手形ナルモノヲ振出スコトヲ得、唯之ヲ振出スハ償還請求ノ通知及ヒ拒證書作
 成ノ通知ヲ爲シタルハ限ル、隨テ此戻爲替手形ニハ必ス支拂人ノ支拂ヲ拒ミ
 タル手形(即チ原手形)其拒證書及ヒ償還計算書ノ三種ヲ添付スヘク、又其金額ハ
 償還金額ヲ限トスルヤ言フ俟タス、而シテ戻爲替手形ノ支拂人ニハ原手形ノ振出

人ヲ以テスルモ又ハ其裏書讓渡人ヲ以テスルモ全ク隨意ナリトス
元來支拂人ヲシテ所持人ニ爲替金額ヲ支拂ハシムル爲メ又ハ支拂人カ既ニ支
拂ヲタル爲替金額ヲ辨償スル爲メ振出人又ハ其他ノ者ヨリ支拂人ニ其金額ヲ
交付セサル可カラズ之ヲ爲替資金ト云ヒ此資金ヲ支拂人ニ交付スルニハ現金
ヲ以テス可キモノナルモ若シ支拂人ニ對スル債權即チ貸金立替金又ハ賣掛代
金等アルルハ直チニ之ヲ資金ニ充ツルコトヲ得ルノミナラス信用約束アルルハ
其信用モ亦資金ト爲スコトヲ得ルナリ

以上ハ主ニ爲替手形ニ付テ述ヘシカ約束手形モ亦爲替手形ト大同小異ニシテ
唯其最モ異ナル所ハ約束手形ハ一方ノ者ヨリ他ノ一方ノ者又ハ手形讓受人ニ
一定ノ金額ヲ一定ノ期日ニ支拂フ可キコトヲ約束スルモノナルヲ以テ爲替手形
ノ如ク振出人受取人及ヒ支拂人ノ三人ヲ存セス唯振出人ト受取人トノ二者ア
ルノミ又約束手形ハ爲替手形ノ如ク振出人ノ指圖ニテ之ヲ振出スコトヲ得ス又
爲替手形ノ支拂人ハ其引受ヲ爲スニ依テ始テ支拂義務ヲ負フモ約束手形ノ振
出人其人ハ即チ支拂人ナルヲ以テ之ヲ振出スヤ當然支拂義務ヲ負フモノナリ

第二款 小切手

小切手ハ其外見上殆ト爲替手形ト異ナラス即チ其性質ハ爲替手形ノ一種ニ屬
スルモノニシテ唯振出人支拂人及ヒ満期日等ニ付キ大ニ制限アルノミ今其定
義ヲ示セハ小切手トハ寄託其他ノ方法ニ依リ銀行ニ對スル繼續スル信用ヲ有
スル者カ其銀行ニ依頼シ之ヲシテ記名セラレタル人又ハ指圖セラレタル人若
クハ所持人ニ呈示ヲ受ケ次第手形面ノ金額ヲ支拂ハシムル證券ナリ今其特質
ヲ列擧センニ

- 一、振出人ハ寄託其他ノ方法ニ依リ銀行ニ對シテ繼續スル信用ヲ有スル者ナル
ヲ要ス、即チ銀行ニ預金アル歟又ハ交互計算ノ關係ヲ有スル歟或ハ信用約
束ニ依リ銀行ヨリ信用ヲ得タル等ノ者ニ限ル
 - 二、支拂人ハ必ス銀行ニ限ル、
 - 三、満期日ニ付キ或期間ヲ設クルコトヲ得ス、故ニ其切手ノ呈示ヲ受ケ次第、
直チニ支拂ヲ爲ス可ク所謂一覽拂ノモノタルヲ要ス
- 其他小切手ニハ振出ノ年月日ヲ記シ且振出人ノ署名捺印ヲ爲スヲ要スルヤ論

ヲ埃タス

第五節 海商

海商法トハ海上ノ商業ニ關スル規定ナルモ海上ノ商業ハ盡ク海商法ノ適用ヲ受クルモノニ非ス、又其適用ハ必シモ海上ノ商業ノミニ限ラス、要スルニ海商法ハ海上船舶ニ關スル法規ナリト云フヲ以テ最モ適當ナリトス

第一款 船舶

船舶ノ航海ノ主眼タルモノニシテ海商法ノ適用ヲ受クル第一位ニ居ル、然レモ船舶ニハ國籍ナルモノアリテ日本ノ國籍ヲ有スルモノニ非サレハ日本ノ國旗ヲ掲クルノ權利ナク、隨テ日本法律ノ保護ヲ受クルノ權利ヲ有セス、而シテ日本ノ國籍ニ屬スル船舶ハ左ノ如シ

一、日本人民ノ所有ニ專屬スル商船其他ノ海船

二、日本ニ營業所ヲ有シ日本ノ裁判權ニ服スル合名會社、合資會社、株式會社ニ專屬スル商船其他ノ海船、但合名會社ニ付テハ社員カ總テ日本人民ナルヲ、合資會社ニ付テハ少クモ社員ノ半數カ日本人民ナルヲ、又株式會社ニ付テハ取締役

總テ日本人民ナルヲ要ス

三、日本ニ營業所ヲ有シ日本ノ裁判權ニ服スル會社以外ノ法人ニ專屬スル商船其他ノ海船、但其代表者ノ總員カ日本人民ナルモノニ限ル

然リ而シテ右ニ掲クル船舶ト雖モ端舟又ハ艫櫂ヲ以テ運轉スル船舶ノ如キハ湖川ニ浮フ船舶ト同シク縱令日本ノ國籍ヲ有スルモ海商法ヲ適用スルヲ無シ、政府所有ノ船舶ノ如キモ亦然リ

船舶ヲ所有スルハ自然人又ハ法人アルヲ右ニ依リテ亦明ナリ、故ニ苟モ日本ニ國籍ヲ有スル者ハ其出生地住居地ノ外國ナルモ日本船舶ノ所有者タルニ妨ナシ、若シ數人ニシテ船舶ヲ共有スルキハ其各自ノ所有權ヲ股分ト云フ、而シテ其數人共有ナルト一人ノ專有ナルトヲ問ハス船舶ハ一ノ動産ナルヲ以テ一般動産ノ取得原因ニ由リテ其所有權ヲ所得スルヲ得、其重ナルモノハ船舶ノ注文、相續公賣、自己ノ計算ヲ以テスル船舶ノ構造及ヒ取得時効等是ナリ

船舶全部所有者ハ其船舶ノ處分及ヒ船長ノ任免等一切ノ權利ヲ有スルヤ論ヲ埃タスト雖モ股分所有者ハ然ラス、即チ所有權カ二人以上ニ屬スルキハ航海其

他一切ノ業務ニ付キ船舶管理人ヲ置クコトヲ要ス、又股分所有者ハ他ノ股分所有者若クハ管理人ノ承諾ヲ要セスシテ自由ニ其股分ヲ讓渡スノ權アリ、若シ股分所有ノ移轉ニ因リ船舶カ其國籍ヲ失フ可キハ他ノ股分所有者ハ右ノ股分ヲ自己ノ計算ニ引受ケ又ハ其股分ヲ所有スル資格アル者ニ競賣センコトヲ求ムル權利アリ、而シテ全部所有トシテ論ナク所有者ハ船長及ヒ海員ノ行爲ニ付キ第三者ニ對シテ船舶及ヒ運送貨ヲ限リトシテ其義務ヲ負フ、若シ船長ト所有者ト同一人ナルハ船長トシテ無限ノ責任ヲ負フ可ク、又船長カ股分所有者ナルハ股分所有者ノ資格ニ於テハ其股分ノ割合ニ應スル責任ヲ負フノミナルモ船長トシテハ亦無限ノ責任ヲ負ハサル可カラズ

抑、船長ハ食料處分ノ權利、船舶及ヒ積荷處分ノ權利、乘込人ニ對スル權利等船舶及ヒ航海ニ關スル全權ヲ有シ、併セテ航海前ノ義務、航海中ノ義務及ヒ船舶所有者ニ對スル義務等種々重大ノ義務ヲ負フ、蓋シ其重大ノ權利ヲ與フルモ亦重大ノ義務ヲ盡クサシメンカ爲ナリ

海員即チ運轉手、機關手、火夫、厨夫等船長以外ノ乘組員ハ皆船長ノ指揮監督ノ下

ニ於テ航海ニ必要ナル職務ニ從事スルモノニシテ航海中ハ無賃送還ヲ受クル權利、約束外ノ航海延長ニ付キ増給ヲ受クル權利、疾病傷痕ノ看護治療ヲ受クル權利等アルト共ニ航海中ハ一定ノ職務ハ勿論、非常變災ノ際ニ非常服務ノ義務及ヒ就役後ハ船長ノ許可ナクシテ船舶ヲ離ル、コトヲ得サルノ義務等ヲ負フモノトス

第二款 運送契約

運送契約ニ付テハ前ニ既ニ略説スル所アリ（編註第一章第八節）然レ是レ陸上及ヒ内國水上ノ運送契約ヲ主トセルモノニシテ本款ニ於テハ專ラ海上運送ニ係ル特別ノ運送契約ニ關スル法規ヲ述ヘム

海上運送契約ニハ貨物運送ト旅客運送トノ二種アリ

其一、貨物運送契約 是レ亦分テ普通貨物運送契約、船舶賃貸借契約ノ二種トス、普通貨物運送契約トハ個々ノ貨物ヲ運送スル契約ニシテ運送スル貨物ノ個數、方積若クハ其重量ニ應シテ賃錢ヲ拂ヒ、船舶賃貸借契約トハ船舶ノ全部若クハ一分ヲ賃貸借スル契約ニシテ賃錢ヲ拂フモノ

トス、然レモ此貸貸借タルヤ普通物品ノ貸貸借ト異ナリ、船舶ハ依然貸主ノ占有ニ屬シ借主ハ全ク運送ノ委託者ニシテ貸主其運送ヲ行フ、是レ此契約ヲ物品賃貸借ト區別シテ尙ホ運送契約ノ一ニ列スル所以ナリ
其二、旅客運送契約 其名ノ如ク旅客ヲ運送スル契約ニシテ之ヲ爲スニハ書面ヲ以テス、乘船切符ハ即チ此契約證書ナリ、此切符ハ記名ノモノアリ無記名ノモノアリ、記名切符ハ船長ノ承諾ナケレハ有効ニ他人ニ讓渡ス能ハス、之ニ反シテ無記名切符ハ船長ノ承諾ヲ要セス單ニ切符ノ轉付ニ因リ其權利ヲ移轉シ得ルモノナリ

第三款 海損

海損ノ何タルヤハ其種類ニ依リテ分説セサル可カラス、即チ海損ニハ共同海損ト單獨海損トノ二種アリ、共同海損トハ船舶及ヒ積荷カ共ニ被フリタル非常ノ喪失、損害及ヒ此レカ爲ニ支出シタル非常ノ費用ヲ謂ヒ、單獨海損トハ船舶又ハ積荷ノ一方ノミカ被フリタル非常ノ喪失、損害及ヒ此レカ爲ニ支出シタル非常ノ費用ヲ謂フ、故ニ所謂海損タルニハ一、船舶及ヒ積荷ヲ其共同ノ危險ヨリ救助

スル爲ナルコト(單獨海損ハ船舶又ハ積荷ノ一方ノミノ危險ノ爲ナルコト)二、喪失、損害又ハ費用ハ故ラニ加ヘタルモノナルコト三、喪失、損害又ハ費用ノ非常ノ性質タルコトノ三條件ヲ具備セサル可カラス、例ヘハ衝突ノ爲ニ船体ヲ毀損シ又ハ積荷ヲ水中ニ陥落セシカ如キハ偶然ノ出來事ニシテ所謂海損ニ非ス、坐礁ノ際ニ船体ヲ輕クシテ浮上ラシメンカ爲メ積荷ヲ投棄セシカ如キハ則チ故ラニ加ヘタル喪失ニシテ恰モ海損タリ、其船舶ト積荷トノ安全ヲ得ンカ爲メ積荷ノ一分ヲ投棄シタルモノナルモ則チ共同海損タルナリ

共同海損ト單獨海損トヲ區別スルノ利益ハ共同海損ニ付テハ其海損ノ爲ニ利益ヲ得タルハ船舶ト積荷トノ雙方ナルヲ以テ雙方ニ其海損ヲ負擔セシムルモ單獨海損ニ付テハ其一方ノミ利益ヲ得、隨テ獨リ海損ヲ負擔スルモノナリ、而シテ共同海損ヲ擔當ス可キ割合ハ一、積荷代價ノ全額二、船舶代價ノ半額三、運送賃ノ半額トス、是レ船舶ノ代價ハ通例積荷ニ比シテ甚タ巨額ナルヲ以テ船舶所有者ハ其船舶ノ半價ト其收得スル運送賃ノ半額トヲ以テシ、荷主ハ其積荷ノ全價ヲ以テシ、其比例ヲ以テ海損額ヲ分擔スルヲ妥當ト爲スナリ

第四款 冒險貸借

冒險貸借トハ船長カ船籍港外ニ在テ船舶又ハ積荷ノ已ヲ得サル需用ノ爲メ債權者ニ其船舶若クハ積荷又ハ雙方ヲ抵當トシ冒險料ヲ支拂フテ其抵當物ノ航海中ニ於ケル海上危險ヲ引受ケシムル條件ヲ以テ金錢其他ノ定量物ヲ借入ル、契約ナリ、平易ニ之ヲ言ヘハ貸主カ高利ヲ得テ抵當物ノ沈没其ノ他ノ危險ヲ負擔シ、金錢其他ノ定量物ヲ貸スモノニシテ無事ニ航海ヲ終ヘタルハ借主ハ冒險料ト稱スル高利ト元本トヲ返濟ス可ク、若シ航海中ニ沈没セシキハ冒險料ノミニシテ元本ヲ返濟セス、恰モ一種ノ保險ト貸借トヲ混和シタル如キモノナリ

是故ニ冒險貸借契約ヲ取結フニハ定義ニ示セシカ如ク(一)借主ハ船長其他ノ船舶指揮者ナルヲ、(二)貸借ノ場所ハ船籍港外ナルヲ、(三)借入ハ船舶又ハ積荷ノ已ムヲ得サル需用ノ爲メナルヲ、(四)冒險料ヲ支拂フ約束アルヲ、(五)危險ヲ擔當スルハ航海中ニ限ルヲ、(六)危險ハ海上ニ限ルヲ、外更ニ(七)借入ヲ爲スニ付キ船長ハ船舶會議ヲ開キ尙ホ官廳ノ認可ヲ受クルヲ要ス、此七條件具備スルニ非サレハ

有效ナル冒險貸借契約ト爲ラサルナリ、但船舶會議ハ單ニ船長ノ參考ニ供スルモノニシテ船長ハ其議決ニ拘束セラル、ト無シ

第六節 破産

破産ナルモノハ其結果殆ント從來ノ所謂身代限ニ相當スルモ必シモ資産全ク蕩盡シタル場合ニ限ラス、只債務者カ債權者ニ對シテ支拂ヲ停止シタルハ自己若クハ債權者ノ申立ニ因リ又ハ職權ニ依リ裁判所ノ決定ヲ以テ破産者トシテ宣告セラル、ニ在リ、故ニ假令資産ナキニ非サルモ現ニ支拂ヲ停止セシ一事實アレハ則チ破産宣告ヲ受クルコアル可キナリ

破産ニハ通常破産、有罪破産ノ二種アリ、通常破産ハ破産者カ民事上ノ制裁ヲ受クルノミニ止マリ、有罪破産ハ刑事上ノ制裁ヲ受クルモノニシテ更ニ詐欺破産、過怠破産ノ二種ニ分レ、前者ハ債務者カ債權者ヲ害スルノ惡意アリシ場合ニシテ其刑較、重ク、後者ハ債務者ニ過失懈怠アリシ場合ニシテ其刑較、輕シ、孰レノ場合ニ論ナク債務者カ支拂ヲ停止スルモ債權者ノ許諾ニ因リ一時破産處分ヲ猶豫セラル、トアリ、之ヲ支拂猶豫ト稱ス、此場合ハ一定ノ猶豫期間アリ

テ其間ニ支拂ヲ了ス可ク若シ否サレハ直チニ破産處分ヲ開始スルナリ
夫レ破産宣告ハ債務者ノ破産行爲即チ支拂停止ニ對スル裁判所ノ決定ニシテ
此決定書ニハ支拂停止ノ時期破産主任官破産管財人ノ選定破産財團ノ保全ニ
必要ナル處分破産債權者ニ對スル催告調査會及ヒ債權者集會ノ期日等ヲ記載
スルモノナリ

然リ而ノ破産宣告ハ破産者及ヒ債權者ニ對シ種々ノ効力ヲ生スルモノニシテ
破産者ニ對シテハ第一或公權私權ヲ喪失セシム即チ公權ニ付テハ本法及ヒ特
別法ノ規定ニ因リ種々ノ公權ヲ喪失シ私權ニ付テハ破産手續ノ繼續中自己ノ
財産ヲ占有シ管理シ處分スルノ權利ヲ喪失ス第二財産上ノ能力ヲ喪失セシム
即チ宣告後ハ總テ財産上ノ取引ヲ爲スノ能力ナク之ヲ爲スモ無効タリ又破産
宣告ノ債權者ニ對スル効力ハ各債權者ヲシテ其債權額ニ應シ各自平等ノ割合
ヲ以テ其分配ヲ受ケシムルニ在リ故ニ破産者ノ財産ハ之ヲ一團トシテ破産財
團ト稱シ債權者各自ノ請求權ハ此財團ニ對スル共同請求權ト爲リ隨テ破産者
ノ債務ハ總テ期限ヲ失ヒ又利息ヲ停止スルモノトス但優先權アル債權者ハ例

外トシテ尙ホ他ノ債權者ニ先ンシテ其債權ヲ行フコトヲ得ルナリ
是故ニ破産者ノ財産ニ付テハ裁判所ハ直チニ封印ヲ施シテ轉匿若クハ隱匿ノ
虞ヲ防キ尙ホ其虞アル片ハ債務者ノ勾留若クハ監守ヲ命スルコトヲ得此等ノ行
爲ヲ保全處分ト稱シ專ラ其財産ヲ保全シテ破産宣告ノ効力ヲ完全ニ施行セン
トスルモノナリ

又裁判所ハ破産宣告ト同時ニ破産管財人ナルモノヲ選任シ破産管財人ハ首ニ
破産財團ヲ取揃ヘテ自ラ之ヲ占有シ以テ其管理ヲ爲ス之ヲ管理處分ト云フ爾
後其財團ヲ以テ各債權者ニ對スル支拂ヲ爲サンカ爲メ換價處分ヲ爲スヲ要ス
換價處分トハ其財産ヲ賣却シテ金錢ニ換フル行爲ニシテ賣却ノ方法ハ通例競
賣ニ依ルモノトス右保全管理及ヒ換價ノ三處分ヲ總稱シテ破産財團ノ處分ト
云フナリ

換價處分既ニ終リ相當ノ時日ト手續トヲ了セシキハ各債權者ニ對シテ債務ノ
辨濟ヲ爲ス破産債權者ニハ通常債權者ト特權債權者トノ二種アリテ前ニ一言
セシ如ク通常債權者ハ破産財團ニ對シテ共同請求權ヲ有スルニ過サルモ特權

債權者ハ優先權アル債權者ニシテ共同分配ニ加入セス獨立シテ其優先權ヲ有
スル特別擔保物ヲ破産財團ヨリ別除シ自己ノ債權ニ充テシムルコトヲ得此權利
ヲ稱シテ別除權ト云フ別除權實行ノ方法手續等ハ法文ニ詳細ノ規定アルヲ以
テ就テ見ンコトヲ要ス

以上普通ノ破産處分ノ外ニ協諧契約ナルモノアリ債權者カ破産者ニ對シテ債
權ノ幾分ヲ釋放シ負債ノ支拂ヲ容易ナラシメ且破産者ヲシテ從前ノ如ク營業
ヲ行フコトヲ得セシムル契約ニシテ一種ノ和解契約タル性質ニ屬シ破産者ノ利
益タルヤ言フ俟タサルナリ然レモ若シ當事者ノ自由ニ此契約ヲ取結ハシムル
ルハ或ハ他ノ債權者ヲ害スルノ行爲ナシトセサルヲ以テ此契約ヲ取結フニ付
テハ數多ノ條件ヲ要ス一有罪破産ノ判決ヲ受ケサルコト二破産主任官ノ認可ヲ
受クルコト三法律ニ規定シタル諸種ノ義務ヲ履行シタルコト四有罪破産ノ審問中
ニ非サルコト五第一回ノ債權者集會ニ提供スルコト六提供ハ一回ニ限ルコト是ナリ
此條件ヲ具備シテ協諧契約ヲ提供セシルハ債權者集會ハ之ヲ其議決ニ付ス議
決方法ハ總債權ノ四分三以上ニ當ル債權者ノ承諾ニ依ルモノニシテ反對ノ債

權者アリト雖モ多數決ニ服從ス可キモノトス
右協諧契約ノ成立セシルハ又ハ普通ノ破産手續ヲ了シタルルハ破産處分ハ茲ニ
終了スルモノトス普通ノ破産手續トハ破産財團ヲ換價シ破産手續ノ費用ヲ控
除シタル殘額ヲ以テ各債權者ノ請求額ニ比例シ平等ニ之ヲ配當スルモノニシ
テ其配當ヲ了セシルハ則チ破産處分ノ終了タルナリ但破産財團ノ價額カ破産
手續ノ費用ニ足ラサルルハ何時ニテモ破産手續ヲ停止ス是レ已ヲ得サルニ因
ルモノナリ

又前ニ一言セシ支拂猶豫ハ商ヲ爲スニ當リ自己ノ過失ナクシテ一時其支拂ヲ
停止セサルヲ得サルニ至リシ者ニ債權者ノ承諾ヲ以テ一今年以内ノ期限ニテ
支拂ノ猶豫ヲ爲スヲ云ヒ恰モ民事上ニ於テ恩惠期限ヲ與フルト同一ノ旨趣ニ
出テ同一ノ性質ヲ有スルモノナリ蓋シ自己ノ過失ナクシテ一時支拂ヲ爲ス能
ハサルノ事情アルニ直チニ之ヲ破産者トシテ嚴重ナル破産處分ヲ爲スハ頗ル
過酷ノ嫌アルノミナラス破産處分ノ爲メ營業ヲ停止シテ許多ノ損失ヲ來シ且
許多ノ費用ヲ要スルヲ以テ其結果債權者ハ却テ満足ナル辨濟ヲ得難ク債務者

ハ固ヨリ至大ノ不幸ニ陥リ眞ニ倒産スルニ至ル是レ此特別ナル恩惠的方法ヲ設ケ實際ノ便益ヲ保ツ所以ナリ

第七章 訴訟法

凡ソ國家アレハ必ス法律アリ、法律アレハ亦必ス之ヲ運用スルノ機關ナカル可カラス、於是乎各國皆裁判所ノ設アリテ吾人カ權利ノ消長ニ付キ是非曲直ヲ裁判ス、訴訟法ハ即チ吾人カ裁判上ニ於テ其權利ヲ主張スルニ付キ吾人ト裁判所トノ依據ス可キ方法手續等ヲ規定セル法律ナリ、故ニ訴訟法ハ總論ニ述ヘシ法律ノ分類中ニ於ケル助法ニシテ而シテ刑法民法(商法ヲ含ム)ノ助法タルモノナリ、夫レ然リ刑法ニ於テハ刑事訴訟法アリ、民事(商事ヲ含ム)ニ於テハ民事訴訟法アリ、其他特別ノ訴訟手續ヲ規定セルモノ亦尠カラスト雖モ本章ニ於テハ專ラ右ノ二法ニ付キ其大意ヲ説明セム、他ノ特別諸法ノ如キハ是ニ依テ自ラ明ナルヘキナリ

第一節 刑事訴訟

刑事訴訟ニ關スル法律即チ刑事訴訟法ハ公法ノ一種ニシテ刑法ヲ實際ニ應用

シ其制裁ヲ完フスルカ爲ニ設ケラレタル手續法ナリ、即チ刑法ハ体、刑事訴訟法ハ用、体用各、併存シテ互ニ偏廢ス可カラズ、故ニ刑法如何ニ善美ヲ盡スモ刑事訴訟法ニシテ其宜シキヲ得スンハ罪ノ有無、刑ノ輕重、動、モスレハ其正鵠ヲ失フニ至ラン、且刑事訴訟法ハ最モ國民ノ權利ニ關係ヲ有スルヲ以テ國ノ政体如何ニ因リ其影響ヲ受ク可シ、其能ク國家全体ノ安寧ト人民各個ノ權利トヲ保護シ敢テ偏傾スルヲ無キヲ要ス、故ニ刑事訴訟法ハ立法上ニ於テ至重ノ注意ヲ要スルモノナリ

第一款 刑事訴訟法適用ノ區域

法律適用ノ區域トハ其法律ノ效力ノ及フ可キ時、人及ヒ土地ニ付テノ範圍ヲ云フ、刑事訴訟法ハ時ニ付テハ溯及ノ效力即チ其發布以前ニ溯及スルノ効力アルモノトス、抑、法律ハ溯及ノ効力ナキヲ原則トシ本法ノ主法タル刑法ノ如キハ其發布以前ニ係ル犯罪行為ニ溯及スルヲ無シ、是レ刑法ハ犯罪ニ對スル刑罰ヲ定メタル法律ニシテ之ヲ既往ニ溯及セシムルハ人ノ權利ヲ侵害スルニ至ル、既得權ノ侵害ス可カラサルハ法律上ノ大原則ナレハナリ、然ルニ本法ハ此刑法ノ

助法タルニ拘ハラス溯及ノ效力アル所以ハ何ソヤ、本法ノ性質タル唯刑法ヲ運用スル手續法ニシテ手續法ハ既往ニ溯及スルモ既得權ヲ侵害スルヲ無シ、殊ニ手續法ハ政治上ニ關係ヲ有スルカ故ニ之ヲ溯及セシムルノ必要アリテ而シテ其弊害ナキモノタルニ因ルナリ

次ニ本法ノ效力ヲ及ホス土地ノ區域ヲ擧ケンニ、本法モ亦他ノ法律ト同シク(一)日本國內(二)日本ノ沿岸三里内ニ在ル總テノ船舶及ヒ海洋ニ在ル日本ノ船舶(三)日本人カ治外法權ヲ有スル支那及ヒ朝鮮ノ開港場ニ及ホスモノトス
人ニ關スル本法ノ效力ハ日本ノ法權ニ服從スル義務ヲ有スル者即チ右ノ土地ニ關スル效力ニ付キ述ヘタル區域ニ住スル日本人ニ對シテハ皆本法ノ效力ヲ及ホスモノトス、然レモ亦二三ノ例外アリ、(一)主權者(二)外國主權者(三)日本ニ於テ治外法權ヲ有スル外國人(四)內國ニ駐在スル外國ノ公使(五)軍人(六)帝國議會ノ開會中ニ於ケル其議員等ニ對シテハ本法ヲ完全ニ適用ス可カラサルナリ

第二欸 公訴

犯罪アレハ必ス刑罰ナカル可カラス、而シテ刑罰ヲ實施スルハ先ツ公訴ニ依ラサ

ル可カラス、故ニ犯罪ハ公訴權ノ原因ニシテ公訴權ハ犯罪ノ結果ト云フ可シ、蓋シ公訴ハ國家カ刑罰權ヲ實行スル手段ナリ、唯夫レ國家ハ無形ノ法人ニシテ自ラ公訴權ヲ行フ能ハサルニ因リ之ヲ代表シテ之ヲ行フ者ナカル可カラス、本法ハ明ニ檢事之ヲ行フト規定シ、檢事ハ國家ヲ代表シテ公訴ヲ提起ス、故ニ公訴トハ官吏カ君主若クハ國家ノ名義ヲ以テ犯罪者ニ對スル刑罰ヲ求ムル訴ナリト謂フ可シ

公訴ノ目的ニ付テハ犯罪ノ證明ト刑ノ適用トノ二點ニ在リト爲スノ說ト單ニ刑ノ適用ノ一點ニ在リト爲スノ說トアリ、各、相爭フヲ降ラスト雖モ余ハ後說ニ左袒セサル能ハス、公訴ハ國家カ其安寧秩序ヲ保維センカ爲ニ犯罪者ニ對シテ行フモノナレハ犯罪ヲ證明スルノ點ハ決シテ其旨趣ヲ貫徹スル所以ニ非ス、唯刑ヲ適用スルノ一事能ク之ヲ貫徹スルヲ得ヘシ、蓋シ犯罪ヲ證明セサレハ刑ヲ適用スルヲ得ス、故ニ犯罪ヲ證明スルハ刑ヲ適用スルニ付テ必要欲ク可カラサルノ手段ナリト雖モ、唯手段タルニ止マリ決シテ公訴ノ目的トスルヲ得ス、即チ手段ト目的トハ決シテ同一線上ニ列スルヲ得サルナリ

公訴ハ檢事之ヲ行フモ之ヲ行フニ止マリ檢事カ自ラ公訴權其モノヲ有スルニ非ス、公訴權ハ固ヨリ國家ニ屬シテ檢事ハ國家ノ爲ニ其代表者トシテ之ヲ行フニ過ス、故ニ一ノ犯罪アレハ公訴權ハ當然直チニ發生シ、敢テ檢事ノ意思ニ依ルヲ無ク其犯罪ノ被害者ノ行爲又ハ意思ニ依ルヲ無シ、是ヲ以テ既ニ犯罪アルヤ檢事ハ嘗ニ公訴權ヲ行フノ權利アルノミナラス寧ロ之ヲ行フノ義務アリ、敢テ被害者ノ告訴ヲ待テ之ヲ行フモノニ非ス、否ナ縦令被害者其告訴ヲ放棄シ若クハ取下クルモ檢事ノ公訴權實行ハ決シテ此レカ爲メニ妨ケラル、一無ク依然之ヲ行ヒ若クハ之ヲ繼續ス可キモノトス

然レモ犯罪ノ種類亦多シ、或種ノ犯罪ハ其及ホス所ノ害、主トシテ被害者ノ一身ニ係リ、國家ヲ害スルヨリモ寧ロ深ク被害者ヲ害スルコトアリ、此ノ如キ犯罪ニ付テハ國家ハ被害者ノ爲ニ斟酌スル所ナカル可カラズ、故ニ此種ノ犯罪ノ場合ハ公訴權ノ獨立ヲ墨守セス、必ス被害者ノ申告ヲ要シ、其ノ申告アルヲ待テ始テ公訴權ヲ行フコトセリ、是レ其一大例外ニシテ(一)脅迫罪(二)猥褻姦淫罪(三)有夫姦罪(四)誹毀罪其他之ニ類スル場合ヲ然リトス

檢事公訴權ヲ行フニ付キ右例外ノ場合等ヲ除キテハ公訴ヲ提起スルト否ト全ク其自由ニ屬ス、此事タル前ニ述ヘシ犯罪ニ付テ檢事ハ寧ロ公訴權ヲ行フノ義務アリトノ一言ト矛盾スルモノ、如シト雖モ決シテ然ラス、即チ現ニ犯罪アリシ一ノ事實ナルニ於テハ檢事ハ必ス公訴權ヲ提起セサル可カラサルモ其行爲カ果シテ法律上罰ス可キモノナルヤ否ヤ、又縦令犯罪ナリトスルモ公訴權ノ消滅セシ一無キヤ否ヤ、若クハ證據不十分ナラサルヤ否ヤ等ノ諸點ヲ審按スルハ檢事ノ權内ニ存ス、檢事ハ即チ此點ヨリシテ果シテ公訴ヲ提起ス可キモノナルヤ否ヲ自由ニ決斷スルコトヲ得ルナリ、但既ニ一タヒ起訴ノ手續ヲ爲シタル片ハ公訴ノ提起實行アリタルモノト爲ス、言ヲ俟タサルナリ

犯罪ニ因リ一旦發生セシ公訴權モ亦消滅ニ歸スルコトアリ、消滅ノ原因ハ(一)被告人ノ死去(二)告訴ヲ要スル事件ニ付テ告訴ノ拋棄(三)確定判決(四)刑ノ廢止(五)大赦(六)時効ノ六種ナリトス

第三款 私訴

公訴ハ國家ニ屬シ私訴ハ一個人ニ屬ス、是レ公訴、私訴ノ名ノ因テ起ル所以ニシ

テ私訴ノ目的ハ損害ノ賠償、贓物ノ返還ヲ得ルニ在リ、而シテ私訴ハ一個人(法人ヲモ包ム)タル犯罪ニ因リテ發生ス、故ニ私訴ノ原因モ亦公訴ト同シク犯罪ニ在リ、蓋シ犯罪ハ公益ヲ害スルノミナラス亦私益ヲ害スルコト多ク、若シ其公益ノミヲ害シテ私益ヲ害セサルハ單ニ公訴權ヲ生スルノミニシテ、私訴權ノ原因ト爲ラス、然レモ其公益、私益ヲ併セ害シタルハ一面ニハ公訴權ヲ生シ、他ノ一面ニハ私訴權ヲ生ス、故ニ私訴權ノ發生ハ必ス犯罪ニ因ルモノニシテ而シテ其犯罪モ亦必ス一個人ノ私益ヲ害スルモノタルヲ要ス

私訴ハ此ノ如ク一個人ノ私益ヲ害シタルニ因リ發生スルモノナレハ其權利ハ被害者タル一個人ニ屬シ、之ヲ實行スルコトモ亦其人ニ在ルヤ言フ俟タズ、隨テ其權利ヲ拋棄シ又ハ他人ニ贈與スルカ如キモ亦全ク其人ノ自由ナリ、此被害者トハ通例直接ニ害ヲ被フリタル者ヲ云フモ被害者其被害ニ因リテ死去シタルハ如キ其相續人即チ被害者トシテ私訴ヲ行フコト得ヘク、被害者ノ債權者ノ如キモ亦之ヲ行フコト得ル場合アリ、而シテ私訴ノ請求ヲ受クル者ハ固ヨリ犯罪者ニシテ犯罪ニ因リ他人ニ損害ヲ加ヘタル者ハ正犯ト從犯トヲ問ハス、又有意犯

ト無意犯トヲ問ハス、皆其損害ヲ賠償スルノ義務アルヲ通例トス、然レモ刑法上犯罪ノ責ニ任セサル幼者ノ如キハ賠償ノ責モ亦之ナシ、雇人、職工及ヒ白痴瘋癲者ノ如キモ亦然リ、此等ノ場合ハ民事擔當人タル者其責ニ任ス、民事擔當人トハ未成年者ノ父母、婦ニ於ケル夫、白痴瘋癲者ニ於ケル補佐人、雇人ニ於ケル僱主等即チ是ナリ

私訴ハ獨立ノモノニシテ公訴ノ附從ニ非ス、故ニ本來民事裁判所ニ提起スルヲ當然トスルモ當事者ノ便宜ト訴訟進行ノ便宜トヲ謀リ公訴ニ附帶シテ刑事裁判所ニ提起スルコトヲ許セリ、是レ普通民事ノ請求ト大ニ異ナル特別ノ規定トス、蓋シ公訴私訴ヲ共ニ審判スルハ證據ヲ聚ムルニ非常ノ便益アリ、其他時間ト費用トヲ節減シ、且被告ヲシテ重複ノ答辯、辯護ヲ爲サシメサル等ノ便益アルニ因ルナリ

私訴ハ本人ノ拋棄ニ因リ其他公訴ト同シク確定判決、時効等ニ因リテ消滅ス、然レモ公訴ノ如ク被告人ノ死去ニ因リテ消滅スルコト無シ、何トナレハ私訴ハ民事上財産的請求ニシテ被告人死去スルモ財産ハ共ニ消滅スヘキモノニ非サルヲ

以テ其相續人ニ對シ之ヲ行フコトヲ得ヘケレハナリ其他大赦刑ノ廢止等ニ因リ
公訴權消滅スルモ私訴ハ此レカ爲ニ消滅セス然レモ其一個人ニ屬スルモノナ
ルヲ以テ被害者加害者間ニ於テ和解ヲ爲スルハ私訴權モ亦消滅スルヤ當然ナ
リトス

第四款 裁判所

裁判所カ裁判ヲ爲スハ國家ノ司法大權ニ屬ス而シテ國家ノ司法大權ハ統治權ノ
一ナルヲ以テ固ヨリ其統治權ヲ總攬シ給フ天皇ニ屬ス故ニ裁判所モ亦天皇ノ
裁判所ニシテ天皇ニ代リ裁判ヲ行フモノトス憲法カ裁判ハ天皇ノ名ニ於テ法
律ニ依リ裁判所之ヲ行フト明記シタルモノ即チ是ナリ然レモ天皇ト裁判所ト
ノ關係ハ決シテ本人代理ノ關係ヲ爲スモノニ非ス一タヒ裁判所ニ委任セラレ
タル裁判權ハ天皇ト雖モ之ヲ左右スルコト能ハス隨テ裁判所カ裁判ヲ爲スハ全
ク其意ニ一任セラレ獨立シテ其意見ニ依リ之ヲ斷行スルモノナリ
裁判所ニハ民事刑事ノ二種アリ民事裁判所ハ民事々件ヲ裁判スル官衙ニシテ
刑事裁判所ハ刑事々件ヲ裁判スル官衙ナリ二者其孰レニ論ナク區裁判所地方

裁判所控訴院及ヒ大審院ノ四階級ニ分ル區裁判所ハ最下級裁判所ニシテ違警
罪及ヒ輕微ナル輕罪事件ヲ裁判シ地方裁判所ハ普通第一審裁判所トシテ區裁
判所ニ屬セサル輕罪及ヒ重罪ヲ裁判シ第二審裁判所トシテ區裁判所ノ裁判ニ
對スル控訴事件ヲ裁判ス又控訴院ハ第二審裁判所トシテ地方裁判所ノ第一審
ノ裁判ニ對スル控訴事件ヲ裁判シ上告始審裁判所トシテ地方裁判所ノ第二審
ノ裁判ニ對スル上告ヲ裁判ス而シテ大審院ハ全國唯一ノ最上級裁判所ニシテ控
訴院ノ第二審ノ裁判ニ對スル上告ヲ裁判ス其他大審院ハ皇族ノ犯罪ニ對スル
特別裁判權アルモノナリ
裁判所ヲ組織スル職員ヲ判事檢事書記廷丁及ヒ執達吏トス區裁判所ハ單獨制
ヲ執リテ判事一名其他ハ合議制ヲ執リテ地方裁判所ハ判事三名控訴院ハ判事
五名大審院ハ判事七名ヲ以テ裁判ヲ爲スモノトス各裁判所ニ檢事局ヲ置キ且
裁判所書記ヲ配置ス而シテ執達吏ハ各區裁判所ニ從屬シ專ラ書類ノ送達ヲ司ル

第五款 豫審

豫審ハ豫審判事ノ行フ審査ニシテ犯罪ノ證據ヲ蒐集シ被告事件ノ公判ニ付ス

可キ證據アルヤ否ヲ決定スル所謂下調處分ナリ、夫レ豫審ハ此ノ如キ公判ニ付
 スルト免訴スルトノ因テ岐ル、所ナレハ其事タル至重至難ニシテ人權ノ消長
 ニ關スル最モ大ナリ、故ニ豫審處分ニシテ苟モ其當ヲ得サルアラン歟無辜ノ良
 民ヲ縲絏ニ困シマシメ兇惡ノ匪徒却テ其後ニ冷笑スルノ奇觀ヲ呈スルコト無キ
 ヲ保セス、故ニ豫審處分ハ最モ鄭重正確ナルヲ要シ、殊ニ證據ノ蒐集ニ至リテハ
 最モ機敏迅速ニシテ其處置ノ周到ナルヲ要ス、於是乎法律ハ豫審判事ニ與フル
 ニ密室監禁、搜索物件差押及ヒ檢證處分等非常ニ廣大ナル權利ヲ以テセリ
 又豫審ハ事實發見ノ爲ニスル下調處分ナルヨリ其目的ヲ達スルニ必要ノ手段
 ハ其處分ヲ秘密ニス、蓋シ豫審ヲ公行セン歟、其審查及ヒ處分ノ狀況ヲ曝露スル
 ヲ以テ或ハ被告人ノ爲ニ證據ヲ湮滅シ其罪ヲ免カレシムル者アルノ弊アリ、殊
 ニ豫審ヲ公行シテ何某ノ被告人タルコトヲ公表セハ縱令他日免訴ノ言渡アルモ
 世人ヲシテ多少其被告人ヲ猜疑嫌惡セシメ、被告人ノ名譽信用ヲ失フコト妙カラ
 サルニ至ラン、是レ之ヲ密行セサル可カラサル所以ナリ
 豫審ニ於テ注意ス可キ豫審ノ目的ハ一ニ事實發見ニ在ルヲ以テ豫審處分ハ

管ニ有罪ノ證據ヲ蒐集スルノミナラス同時ニ其無罪ノ證據ヲ蒐集スルヲ要ス
 ルコト是ナリ
 豫審ハ重罪及ヒ重大困難ナル輕罪ノ事件ニ限リ之ヲ行フモノニシテ違警罪ニ
 付テハ全ク之ヲ行ハス、蓋シ重罪及ヒ重大困難ナル輕罪ハ其事實錯雜疑似、容易
 ニ其真相ヲ發見シ難キヲ以テ直チニ之ヲ公判ニ付シ多數ノ判事ヲシテ其審查
 ヲ爲サシムルハ益、其真相ヲ發見スルニ難ク、事ノ虛實、罪ノ有無ヲ誤リ、良惡其
 地ヲ易ヘ冠履其處ヲ異ニシ、司法權ノ威信遂ニ或ハ之ヨリ損セントス、於是乎特
 ニ之ヲ老練ナル豫審判事ニ付シ且之ヲ一人ニ專任シテ行動施設ヲ敏快ニシ、鄭
 重ナル審査ト剴切ナル處分トヲ爲サシメ、以テ其事實ノ真相ヲ究メ、公判ニ付ス
 可キハ之ヲ移シ、無罪タル可キハ之ヲ免訴シ得ンコトヲ期シ、且此ニ依リ重複ノ手
 數ト費用ヲ省クモノニシテ實ニ適當ノ良制度ト云ハサル可カラス、方今文明諸
 邦共ニ此制度ヲ採用セサルモノ無キハ實ニ此レカ爲ナリ

第六款 公判

公判トハ裁判所ノ行フ審査處分ニシテ豫審ノ如ク單獨判事ノ行フモノニ非ス、

(區裁判所ハ例外ナリ)故ニ公判ハ豫審ニ對シテ之ヲ本審ト云フ
抑、公判ハ犯罪ノ成立、不成立及ヒ被告人ノ責任ノ有無并ニ其程度ヲ判斷スルヲ以テ其目的トシ、區裁判所ノ如ク單獨制ヲ以テ之ヲ行フモノト地方裁判所其他ノ如ク合議制ヲ以テ之ヲ行フモノトノ二種アリ、其孰レタルヲ問ハス公判ハ之ヲ公行スルヲ原則トス、蓋シ之ヲ秘密ニスレハ人情私ヲ爲シ易ク隨テ判事カ恩怨ノ私情又ハ私ノ利害ノ爲メ其公平ヲ失スルヲ無キヲ保セス、又縱令此事ナキモ世人ハ尙ホ其公平ヲ得ルヤ否ヲ疑フヲ無シトセス、果シテ然ラハ法律ノ尊嚴刑罰ノ威信ハ爲ニ失墜スルニ至ラン、是レ公判ハ文明各國共ニ之ヲ公行スル所以ナリ、然リト雖モ之ヲ公行スルハ其弊害ノ却テ之ヲ秘密ニスルニ勝ルカ如キ場合亦之ナシトセス、即チ或犯罪ニ付テ其公判ヲ公行スレハ却テ風俗ヲ壞亂シ社會ノ秩序ヲ紊亂スル等ノ虞アリ、此等ノ場合ハ即チ例外トシテ一時公行ヲ停止シ之ヲ秘密ニスルヲ得、但是レ固ヨリ一時ニ止マリ其判決ヲ言渡ス場合ニ至リテハ亦必ス之ヲ公行セサル可カラス

公判ハ右ノ如ク被告人ノ責任ノ有無等ヲ決定スルモノナレハ其審査ヲ爲スニ

モ最モ鄭重親切ナサル可ラカラス、故ニ公判ヲ開クニハ必ス判事、檢事及ヒ裁判所書記ノ出席アルヲ要シ、又重罪事件ニ付テハ必ス辯護士ヲ附添セシメサル可カラス、而シテ其審査タル口頭且對審ニシテ以テ相互ノ訟撃辯難ヲ便ニシ交々遺憾ナカシメンコトヲ勉ム、此相互ニ訟撃辯難ヲ爲スハ實ニ貴重ナル固有ノ權利ヲ實行スルノミナラス對審ハ更ニ交々訟撃權ヲ生シ辯護權ヲ生スルモノタルコト自然ノ理數ナリトス

夫レ他人ノ攻撃ニ遇フテ自ラ之ヲ防護スルハ其身體ニ對スルト名譽財產ニ對スルトヲ問ハス最モ貴重ナル人權ナリ、故ニ被告人カ公判廷ニ於テ原告官タル檢事ノ攻撃論難ニ對シテ辯護ヲ爲スヲ得ルハ即チ吾人固有ノ權利ニ外ナラス、然レモ無學無識、眼ニ一丁字ナキ被告人ノ如キ嚴正ナル法廷ニ立チ博學多識ナル檢事ノ論告ニ對シテ安ソ自ラ其辯護權ヲ十分ニ行用スルコトヲ得ンヤ、況ヤ重罪事件ノ如キ錯綜繁雜ニシテ事實ノ真相ヲ説明スルモ亦容易ナラサルニ於テヲヤ、辯護ノ必要一層重大ヲ加フ、是故ニ重罪事件ニハ必ス辯護人ヲ要シ、輕罪事件ニ付テハ被告人ノ自由ニ辯護人ヲ撰任シテ其辯論ニ與カラシムルコトヲ得

セシム、是レ被告人ノ權利ヲ保護スル法制ニシテ最モ正當ニ且最モ必要ナルモノナリトス、
公判ノ局ヲ結フハ判決ノ言渡ニ在リ、裁判長ハ公判ヲ開始シ又之ヲ閉止スルノ全權ヲ有シ、既ニ辯論ヲ終リテ復、訊問調査ヲ爲スノ必要ナク、且被告人ニ於テモ其辯護陳述ヲ悉クセシモノト認メタルハ其辯論ヲ閉止シ、茲ニ裁判ヲ決シテ言渡スナリ、違警罪ノ如キ輕微簡易ナル事件ニ付テハ直チニ之ヲ判決シ之ヲ言渡スコトアル可キモ重罪ニ至リテハ各判事ト審査合議ヲ盡クシタル上ニ非サレハ其判決ヲ言渡サ、ルヲ通例トス

第一節 民事訴訟

民事訴訟ニ關スル法律ヲ民事訴訟法ト云フ、民事訴訟法ノ民法ニ於ケルハ猶ホ刑事訴訟法ノ刑法ニ於ケルカ如ク、体ト用トノ關係ヲ成ス、即チ民事訴訟法ハ民法ヲ實地ニ應用スル手續ヲ規定シタル形式法ナリ、但茲ニ所謂民法トハ商法ヲ包含シ民事トハ商事ヲ包含ス、何トナレハ商法ハ普通民法ニ對スル特別法ニシテ其本質ハ民法ニ屬シ隨テ商事ハ則チ民事ニ屬スルモノナレハナリ

抑、國家ノ司法事務ハ刑事ト民事トニ分レ、而シテ刑事ニ關スル司法事務ハ國家ノ公益ヲ保護シ、民事ニ關スル司法事務ハ一個人ノ私益ヲ保護スルヲ目的トス、其民事ニ關スル司法事務更ニ分チテ訴訟事件、非訟事件ノ二種トシ前者ハ争ニ關シ後者ハ争ニ關セサルモノトスルノ別アルモ其一個人ノ私益ヲ保護スル所以タルハ則チ一ナリ、故ニ之ヲ總稱シテ民事ニ關スル司法事務ト云フ、民事訴訟法ハ此司法事務ヲ行フニ關スル行爲ノ形式ヲ規定セルモノナリ
民事訴訟法ハ公法ニシテ而シテ助法ナリ、蓋シ民事訴訟法ハ主トシテ國家ト國民トノ關係ヲ規定スルモノナレハ當然之ヲ公法トス可ク、又其民法ヲ應用スル手續ニ關スル形式法ナルヲ以テ之ヲ助法トス可キナリ、世人動モスレハ其私法タル民法ノ助法ナルカ故ニ之ヲ公法トスルニ於テ疑ヲ抱クト雖モ主法カ私法タル爲ニ助法ノ公法タルヲ得サルノ理ナキヤ多言ヲ竣タス、况ヤ民事訴訟法ハ民法ヲ運用スルニ付テノ國家ト國民トノ關係ヲ規定スルモノナルヲ明瞭ナルニ於テヤ

第一款 訴訟審理ノ主義

訴訟手續ハ其刑事ナルト民事ナルトヲ問ハス事實ノ真相ヲ得テ完全適當ニ法律ヲ適用スルヲ目的トシ、而シテ民事訴訟法ハ一人ト一人トノ間ニ權利ノ衝突ヲ生シタル場合ニ其事實ノ真相ヲ得テ曲直ヲ判斷スル所ノ手續ヲ規定シタルモノナリ、故ニ我民事訴訟法ハ此目的ヲ貫徹スルヲ勉ムルト同時ニ其採用スル所ノ主義ノ如キモ亦此旨趣ニ適センコトヲ勉メタリ、今我訴訟法ノ採用セシ所ノ主義ヲ左ニ説述セン

一、双方審訊主義 凡ソ訴訟ニ於テ能ク事實ノ真相ヲ得テ双方ノ曲直ヲ判斷センニハ其双方ヲ審訊シ其辯論陳述ヲ悉クサシメ以テ之ヲ判斷セサル可カラズ、蓋シ一方ノ片言ヲ聽テ爭訟ヲ斷スルカ如キハ事實ノ真相ヲ得ルニ由ナク、當事者間ニ生シタル權利ノ衝突ハ其曲直ヲ詳ニセサルノミナラス甚シキハ之ヲ顛倒シ、裁判ノ公平ヲ失シ法律ノ威信ヲ墜スニ至ル、是レ必ス双方審訊ノ主義ヲ確守セサル可カラサル所以ナリ

二、自由判斷主義 刑事訴訟法ニ於テハ嚴確ナル證據法ノ規定アリテ裁判官ハ當事者ノ提出セル證據ニ拘束セラル、モ、民事訴訟法ハ之ニ反シ、裁判官ハ辯

論ノ全旨趣又ハ或證據調ノ結果ヲ斟酌シ、事實上ノ主張ヲ眞實ナリト認ム可キヤ否ヲ自由ナル心證ヲ以テ判斷ス可シト明記シテ自由判斷ノ一大原則ヲ示セリ、蓋シ裁判官カ訴訟ヲ斷スルニ當リ己レノ信スル所ヲ枉ケ或證據方法ニ拘束セラル、如キハ事實ノ真相ヲ得、裁判ノ公平ト適切トヲ保ツ所以ニ非サルナリ

三、不干涉審理主義 告ケサレハ則チ理セストハ古今万国ニ通スル原則ニシテ裁判所ハ訴追ナケレハ裁判ヲ爲ス可キモノニ非ス、即チ訴追ニ因リテ始テ裁判ヲ爲スノ權利ト義務トヲ生スルナリ、蓋シ刑事訴訟法ノ如キハ此原則ノ例外タル場合ナキニ非スト雖モ民事訴訟法ハ決シテ干涉ノ制ヲ採ラス、即チ裁判所ハ申立テサル事物ヲ原告若クハ被告ニ歸セシムルノ權ナシト明記シ以テ此主義ヲ宣明セリ

四、直接審理主義 既ニ自由判斷主義ヲ採用セル以上ハ其訴訟ヲ審理スルニ間接審理ノ制ニ依ルコト無ク、裁判官カ自ラ直接ニ事實ノ審査ヲ爲シ當事者ノ辯論ニ基キテ裁判ヲ爲スヲ當然トス、故ニ民事訴訟法ハ亦判決ハ其基本タル口頭辯論ニ臨席シタル判事ニ限り之ヲ爲スト明記シ、且證據調ハ受訴裁判所ニ於テ

之ヲ爲スヲ以テ通例トス」ト明記シ、以テ直接審理ノ主義ヲ示シ、併セテ當然之ニ伴フ直接證據調ノ主義ヲ採ルコトヲ示セリ

五、口頭審理主義 我邦ニ於テモ現行法實施以前ハ書面審理ノ主義ヲ採リ、裁判所ニ於テ當事者カ口頭辯論ヲ爲スコトヲ妨ケサルモ其辯論ハ唯書面ニ掲クル事項ヲ明白ニスルニ過サリキ、然ルニ現行法ハ此主義ヲ一變シテ口頭審理ノ主義ヲ採レリ、蓋シ書面審理ハ事實ノ真相ヲ得ルニ難キノミナラス種々奸策ノ其間ニ行ハレ易キ弊アルモ、口頭審理ハ之ニ反シ事實ノ真相ヲ得易クシテ奸策ノ行ハル可キ餘地ヲ存セス、故ニ法文ハ明ニ此主義ヲ掲ケテ「判決裁判所ニ於ケル訴訟ニ付テノ當事者ノ辯論ハ口頭ナリ」ト記シタリ

以上五個ノ主義ハ現行民事訴訟法ノ性質ヲ表明スルニ足ル可キ綱領ナリ、其他證據ノ事及ヒ送達ノ事等ニ付キ特別ニ主義トスルモノ無キニ非サルモ之ヲ省ク

第二款 訴訟手續

民事訴訟ニ付テノ手續ハ審級ニ依リテ各々之ヲ異ニスルモ其各審級ニ於ケル各別ノ手續ハ一々之ヲ列擧スルニ違アラズ、故ニ今其一般ノ場合ニ適用セラル、

重モナル訴訟手續ヲ略述セン、而シテ此手續ハ之ヲ普通審理手續ト執行手續トニ區別スルヲ便トス

第一、普通審理手續

訴及ヒ訴狀 抑、私權ノ伸張若クハ保護ノ目的ヲ達センニハ訴ヲ民事裁判所ニ起サ、ル可カラズ、即チ訴トハ裁判所ニ其毀損セラレタル若クハ争ニ係ル權利ノ回復又ハ確認ヲ求ムルヲ云フ、故ニ訴ハ權利ヲ救濟保護スル方法ニシテ之ヲ爲スニハ裁判所ニ一定ノ訴狀ヲ提出セサル可カラズ、此訴狀ヲ裁判所ニ提出シタルキハ茲ニ始テ訴ノ效ヲ生ス、此訴狀ニハ(一)當事者ノ表示(二)裁判所ノ表示(三)請求ノ一定ノ原因及目的物(四)一定ノ申立等ヲ記載セサル可カラズ、若シ其一ヲ缺クハハ訴狀ノ效力ナク隨テ之ヲ提出スルモ亦訴ノ效力ナシ、然レモ有效ニ訴狀ヲ提出シタルキハ直チニ時効中斷、法律上ノ利息及ヒ付遲滯等ノ效力ヲ生ス

權利拘束、 訴狀カ有效ニ裁判所ニ提起セラレタルキハ裁判所ハ其訴狀ノ副本ヲ相手方ニ送達ス、是ニ依テ訴訟ノ目的タル權利關係ハ裁判所ト當事者トノ間ニ繼續拘束セラル、之ヲ權利拘束ト稱ス、而シテ訴訟物カ權利拘束ト爲リタルキ

ハ三個ノ效力ヲ生ス、(一)同一事件ニ付キ相手方カ他ノ裁判所ニ訴ヲ爲シタルハ權利拘束ノ抗辯ヲ爲スヲ得ル、(二)受訴裁判ノ管轄ハ訴訟物ノ價格ノ増減變更ニ因リ變換スル無キニ至ル、(三)原告ハ訴ノ原因ヲ變更スルヲ得サル、是ナリ

答辯書及ヒ準備書面 被告ハ裁判所ヨリ訴狀ノ送達ヲ受ケタルモ之ニスル答辯ヲ爲サ、ル可カラス、即チ被告ハ原告ノ請求ニ應スル歟又ハ如何ナル事實理由ニ因リ請求ヲ拒ム歟ヲ答辯スルモノニシテ一般準備書面ノ規定ニ依リテ之ヲ作ルナリ、準備書面トハ口頭辯論ヲ準備スル書面ニシテ當事者及ヒ裁判所ノ表示、一定ノ申立、請求ノ原因及事實、證據方法等ヲ記載スルモノトス

送達、送達トハ方式ニ從ヒ訴訟書類ヲ當事者ニ送達スルモノニシテ訴訟書類中ニ記載セル事項ヲ被送達者ニ知ラシムルヲ目的トス、此送達ノ方法ハ内國ニ於テ爲ス送達、外國ニ於テ爲ス送達、公示送達ノ三種アリ、總テ送達ハ普通ニ裁判所書記ノ職權ヲ以テ執達吏若クハ郵便ニ依テ之ヲ爲ス、尙ホ法文ノ詳細ニ其手續ヲ規定スルモノアレハ就テ觀ル可シ

期日及ヒ期間、期日トハ一定ノ訴訟上ノ行爲ニ關シテ訴訟人カ裁判所ニ出頭スル時日ニシテ通例裁判長之ヲ指定ス、而シテ期日ハ或特別ノ場合ヲ除クノ外受訴裁判所ニ於テ之ヲ開キ、且裁判所職員カ事件ノ呼上ヲ爲シタル時ニ始マリ、裁判長カ辯論ヲ閉チタルモ終ル、又期日ハ之ヲ延期シ或ハ變更スルヲ得ルモ若シ訴訟人ニ於テ期日ヲ怠リタルモハ懈怠ノ結果トシテ不利益ヲ受クルヲ免カレス、期間ハ當事者若クハ第三者カ或訴訟行爲ヲ爲ス時間ニシテ裁判官ノ定ムルモノト法律ヲ以テ定ムルモノトアリ、法律ヲ以テ定ムル期間ハ所謂不變期間ニシテ法律上特定シタル場合ニ非サレハ之ヲ短縮シ又ハ伸長スルヲ得ス

口頭辯論、辯論ニハ書面ニ依ルモノト口頭ニ依ルモノトノ別アレモ本法ハ口頭辯論主義ヲ採ルヲ以テ判決裁判所ノ當事者ノ辯論ハ口頭ナリトス、此口頭辯論ニ於ケル行爲ヲ分チテ裁判長ノ行爲、裁判所ノ行爲及ヒ當事者ノ行爲ノ三トス、即チ裁判長ハ訴訟事件ヲ指揮シ及ヒ法廷内ノ秩序ヲ維持スル爲メ監督權ヲ有スルヲ以テ口頭辯論ノ開閉辯論ノ續行、中止及ヒ發言ヲ許シ又ハ之ヲ禁ス

ル等ノ權利ヲ有ス、又當事者ハ裁判長ノ定メタル期日ニ裁判所ニ出頭シテ自己ノ權利ヲ伸張シ保護スル爲メ互ニ攻撃防禦ノ行爲ヲ爲スコトヲ得ヘシ、即チ口頭辯論ハ當事者カ一定ノ申立ヲ爲スニ依テ始マルモノニシテ一定ノ申立ハ必ス書面ニ基キ之ヲ爲サ、ル可カラス、又當事者ハ事實上及ヒ法律上ノ原因ヲ陳述シテ其請求ヲ爲ス理由又ハ請求ヲ拒絶スル理由ヲ明ニセサル可カラス

判決、判決トハ受訴裁判所ノ爲ス説明ニシテ口頭辯論ヲ經且其裁判ハ訴訟手續ニ關スルモノニ非サルモノヲ云フ、故ニ裁判所カ訴訟手續ニ關シ口頭辯論ヲ經スシテ爲ス決定ト混ス可カラス、即チ茲ニ謂フ所ノ判決ハ本案ノ裁判ヲ指稱スルモノナリ、判決ニ缺席判決、對席判決ノ二種アリ、缺席判決トハ口頭辯論ニ當事者ノ一方カ出頭セサルカ又ハ出頭スルモ辯論ヲ爲サ、ル場合ニ法律上定メタル結果ニ依リ言渡シタル判決ヲ云ヒ、此等ノ缺席判決ハ總テ故障ヲ以テ不服ヲ申立ツルコトヲ得ルナリ、對席判決トハ當事者双方ノ口頭辯論ニ基キテ爲ス所ノ裁判所ノ説明ニシテ亦中間判決、終局判決ノ二種アリ、終局判決トハ訴訟審理ノ後、裁判官カ其事件ニ付キ判決ヲ爲シ得ル程度ニ至リタルモノト認メタル

時ニ爲ス判決ニシテ訴ノ終局ヲ爲ス判決ヲ云ヒ、此判決ニ對シテハ上訴ヲ爲スコトヲ得ルナリ、又中間判決トハ獨立シタル攻撃防禦ノ方法ニシテ其一ノ攻撃若クハ防禦ノ方法ノミヲ以テ其訴訟ノ終局ヲ爲スコト能ハサルモノ、判決又ハ中間ノ争ニ對スル判決ニシテ請求ノ全部又ハ一分ノ結果ヲ來スモノニ非スシテ單ニ終局判決ヲ爲ス一ノ理由ニ過ス、隨テ終局判決ノ如ク獨立シテ上訴ヲ爲スヲ得ス、唯法律ニ特定シタル場合及ヒ終局判決ト共ニスル場合ニ於テノミ上訴ヲ爲スコトヲ得ルナリ、然リ而シテ判決ハ其何種ノモノタルヲ問ハス之ヲ言渡スマテハ未タ確定セス、裁判長之ヲ言渡シテ始テ確定ス、故ニ判決ハ之ヲ當事者ニ送達セサルモ言渡ノ時ヨリ當然判決ノ效力ヲ有スルナリ、然レモ當事者カ判決書ノ送達ヲ請フキハ必ス之ヲ與フルヲ要ス

第二、執行手續

執行手續トハ所謂強制執行ニシテ確定判決ノ全旨趣ニ從ヒ其命令スル如ク強制的ニ之ヲ執行スル總テノ手續ヲ云フ、我訴訟法ハ此執行手續ヲ區裁判所ノ管轄ニ專屬セシメ、本案判決ノ確定シタル後始テ行フモノニシテ本案審査ト之ヲ

區別シ一見、訴訟行爲ニ非サルカ如シ、然レモ是レ亦固ヨリ訴訟行爲ノ一分ニ外ナラス、而シテ強制執行ハ金錢ノ債權ニ關スルモノト金錢ノ支拂ヲ目的トセサル債權ニ關スルモノトノ二種アリ、金錢ノ債權ニ付テハ執行ハ債務者ノ所有スル財産ヲ差押ヘ之ヲ換價シテ以テ債權ニ充ツルモノニシテ換價ノ方法ハ普通競賣ノ方法ニ依ルモノトス、又此執行ハ有体動産ニ對スル場合、債權ニ對スル場合若クハ不動産又ハ船舶ニ對スル場合等ニ依リ各其手續ヲ異ニスルモ要スルニ債務者ノ所有スル財産ヲ差押ヘテ之ヲ競賣シ、又ハ債務者ノ有スル債權ヲ取立テ、自己ノ債權ニ充ツル方法ニ外ナラサルナリ

第八章 國際法

國際法トハ國際公法ト國際私法トノ二者ヲ總稱ス、而シテ國際公法ハ國ト國トノ關係ヲ規定シ、國際私法ハ一國ノ人民ト他國ノ人民トノ關係ヲ規定スルモノトス

第一節 國際公法

第一款 國際公法ノ性質及ヒ沿革

人文開明ノ域ニ達セシ社會ニ在リテハ各人ノ相接スル所必ス權利義務ノ關係ヲ生ス、此關係ヲ規定シテ各其所ヲ得セシメンカ爲ニハ必ス法律ヲ要ス、而シテ人相互ノ權利義務ヲ規定セル法律ヲ私法ト云ヒ、人民ト其國トノ權利義務ヲ規定セル法律ヲ公法ト云ヒ、(國際公法ニ對シテハ之ヲ内公法ト云フ)又國ト國トノ權利義務ヲ規定セル法律ヲ國際公法ト云フ、蓋シ開明社會ニ於テ邦國ノ並立對峙スルヤ、邦國ト邦國トノ關係ハ恰モ人ト人トノ關係ト同シク互ニ權利ヲ有シ、義務ヲ負フモノニシテ例ヘハ各國其建國ノ体裁ヲ遵守シ、獨立ノ体面ヲ保持シ、同等ノ權利ヲ掌有シ、以テ其版圖ヲ擁守シ、人民ヲ保護シ、且其貿易ヲ保衛スル等、他國ニ對シテ許多ノ權利アリ、他國モ亦其權利ヲ尊敬スルノ義務アリ、邦國相互ノ間ニ於テ此等ノ權利ヲ保全シ義務ヲ踐行セシメ、以テ其關係ヲ全フセシメンカ爲ニ成立セル法律ハ即チ國際公法ナリ、蓋シ此法律ノ名稱ハ古來區々ニシテ一定セサリシカ、近世英國ノ碩學ベンタム氏始テ國際法ト云ヘル命名ヲ爲シ、爾來學者相繼テ其名稱ヲ襲用シ、遂ニ一定不變ノモノト爲レリ、但國際公法ハ一ニ之ヲ萬國公法ト云フモ義ニ於テ固ヨリ異ナル所ナキナリ

然レ凡國際公法トハ何ソヤ、果シテ一ノ法律ナリヤ否ヤ、是レ古來學者ノ論議百出シテ今日ニ至ルマテ未タ一定ノ歸決ヲ得サル問題ナリ、蓋シ各邦國ハ各々互ニ獨立シテ相下ラス、隨テ一國ノ數國ノ上ニ特出シテ優等ノ權力ヲ有スルモノナキヲ以テ敢テ國際公法ト云ヘル一法規ヲ制定スル者アルニ非ス、隨テ又各國間ノ爭訟ヲ裁斷シテ國際公法ヲ適用シ執行スル者アルニ非ス、故ニ或國カ如何ニ國際公法ニ違反セル不正不法ノ行爲ヲ爲スモ國際公法上決シテ一定ノ制裁ナク、縱令之アリトスルモ之ヲ強制スルノ途ナシ、於是乎國際公法ハ唯列國間ニ自然ニ成立セル一法規タリト云フニ止マリ、法律ノ必有性質タル制裁ヲ欲キ所謂徒法空文タルヲ免レス、此點ヨリシテ之ヲ法律ニ非ストスルノ論ハ其徒甚タ多シ、而ノ之ヲ法律ナリトスルノ論者ハ制裁、裁判及ヒ執行等ヲ以テ法律ノ保證ト爲シ、法律ト法律ノ保證トハ決シテ同視スルヲ得ス、即チ國際公法カ縱令法律ノ保證タルモノヲ具ヘサルモ其法律タルニ妨ナシト爲セリ、此ノ如ク法律非法律ノ二論相對ス、其是非ヲ論斷スルハ法學通論ノ本旨上、爲スニ違アラスト雖モ要スルニ國際公法ハ制裁ナク強制力ナキモノニシテ之ヲ遵守スルト否トハ各國

ノ隨意ニ止マリ敢テ之ヲ強要スルヲ得ス、故ニ歐洲人ノ如キハ國際公法ハ基督教國ニ非サレハ行ハレサルモノト爲シ、隨テ之ヲ目シテ歐羅巴法ト喚フモノアリ、今日ニ至リテモ尙ホ然ルモノト迷信スル者ナキニ非ス、然レ凡歐洲以外ノ邦國殊ニ基督教國以外ノ邦國ニ於テモ能ク國際公法ヲ遵守スルノ德義智識及ヒ能力ヲ有スルモノアルハ明確ノ事實ニシテ現ニ明治廿七八年日清ノ大戰ニ於テ我邦カ徹頭徹尾國際公法ノ範圍内ニ行動セシカ如キハ寧ロ基督教國ヲシテ後ヘニ瞠若タラシムルモノアリ、元來國際公法ハ法律的制裁ナキヲ以テ之ヲ遵守スルト否トハ各國ノ自由タルヲ前述ノ如シト雖モ、若シ之ヲ遵守セサルハ他列國ノ非難反對アルハ必至ノ勢ナルニ依リ之ヲ遵守スルハ自國ノ利益タルヲ常トス、然ルニ此ノ如キ利害ヲ感スルハ寧ロ弱小ノ邦國ニ止マリ、強大ナル邦國ニ在リテハ他ノ非難反對ヲ恐レサルヨリシテ遵守否、一ニ自國ノ利害ニ依ル若シ夫レ自國カ之ヲ遵守スルヲ不便トスルハ決シテ之ヲ遵守セス、而シテ他國ヲシテ之ヲ遵守セシムルノ自國ニ便益ナルキハ強テ之ヲ遵守セシム、所謂文明ノ本地タル基督教國ニ於テ却テ這種ノ例ヲ見ルコト當ニ一再ナラス、故ニ邦國ノ大

三四六

小強弱ニ拘ハラス均一ニ慎直ニ能ク之ヲ遵守シテ敢テ背戾セサラシムルハ實ニ法學者ノ任務ナリト謂フ可シ

今ヤ國際公法カ今日ノ發達ヲ遂クルニ至リシ歴史ヲ按スルニ、之ヲ大別シテ上古、中古、近世、ノ三期ト爲スハ學者ノ盡ク一致スル所ナリ

其第一期即チ上古ハ希臘羅馬ノ時代ニ始マリ、第十七世紀ノグロシユス氏ニ至ル、蓋シ東洋諸國ニ於テハ古昔唯自國アルヲ知リテ他國ノ存在ヲ知ラス、其稍、他ノ一二國アルヲ知ルニ及ヒテモ之ヲ目スルニ夷狄ヲ以テシ、其使節ハ之ヲ朝貢ト云ヒ來聘ト云ヒシカ如ク敢テ對等ノ禮ヲ用井ス、隨テ國際ノ關係ナルモノハ寧ロ存在セス、其國際公法ノ痕迹ナキヤ亦言ヲ俟タサルナリ故ニ國際公法ノ歴史ヲ研究セント欲セハ專ラ之ヲ西洋諸國ニ採ラサルヲ得ス、西洋諸國ニ於テモ古昔ニ在テハ殆ト國際公法ニ關シ若クハ之ニ類スルノ思想ナク、希臘羅馬ノ時代ニ迨ヒ國際上ノ法則稍存シ、戰爭ニ於テ互ニ殘忍ノ行爲ヲ制スル等ノ慣例アリシモ是レ唯宗教上ノ主義ニ基キシニ止マリ、爾後基督教國カ相團結シテ他教國ト對立シ、且國際ノ爭議ハ羅馬法皇ノ判定ヲ受ケシ等ノ事アリ、此等モ亦皆宗

教ニ基因シ敢テ所謂國際公法ノ思想ニ出テシニ非ス、レモ亦此等ノ事實カ遂ニ國際公法ノ淵源ト爲リシハ爭フ可カサルナリ、降テ十六世紀ニ至リ宗教ノ改革ト共ニ國力平均ノ政畧行ハレ、列國互ニ其行爲ヲ箝制ス、是レ此法ノ基礎ヲ成セルモノニシテ此時ニ方リ恰モグロシユス氏ノ著書アリ、即チ此法ニ於ケル第二期ヲ開ケリ

第二期即チ中古ハグロシユス氏ヨリ第十八世紀ニ至ル、千六百二十六年和蘭ノ公法學者ユーゴーグロシユ氏「戰爭及ヒ平和ノ法」ト云ヘル一書ヲ著ハス、此書ハ社會ニ自然法ト云ヘル自然ノ道理存在シ各國之ニ從フノ義務アルヲ説キ、實際上國民ノ行爲殊ニ戰爭ニ際シテハ各國ヲシテ正義ニ從ヒテ運動セシメントナルニ在リ、此書一タヒ出ツルヤ大ニ世ノ賞揚採用スル所ト爲リ、改版凡ソ四十回ノ多キニ達シ各國競フテ之ヲ翻譯スルニ至レリ、從來國際ニ於ケル殘忍無道ノ行爲ハ一變シテ正理ニ從ヒ博愛ヲ主トスルノ傾向ニ歸シ、萬國公法ノ歴史上實ニ一大新紀元ヲ開キタリ、爾後此法ハ年ヲ逐フテ發達シグロシユス氏ヲ祖述スル者甚タ多ク、遂ニ分レテ二派ト爲リ、其一ハ專ラ自然法ニ依リテ國際公法

ヲ論述ス之ヲ哲學派ト云ヒ他ノ一ハ各國ノ慣例條約等ニ依據シテ之ヲ論述ス之ヲ史學派ト云フ第三期即チ近世ニ及ヒテハ史學派大ニ勢力ヲ得公法學者ハ專ラ古來ノ慣例ヲ研究シ各國間ノ條約ヲ參酌シ以テ立論スルニ至リ國際公法ハ全ク實際的ノ學問ト爲レリ蓋シ今日ト雖モ固ヨリ一定ノ成典アルニ非ス學者ノ攻究ト實際政事家ノ施設トニ因リ常ニ改新進歩ノ性質ヲ有スルモノニシテ法律諸學科中研究ノ問題最モ多ク其研究ノ必要及ヒ趣味モ亦最モ多キモノナリ

抑國際公法ハ列國間ニ承認セラレタル立法府又ハ立法者アリテ公然制定シ若クハ認許シタルモノニ非ス唯知ラス識ラスノ間ニ成立シ發達シテ自然ニ其法ヲ成スモノニ過ス然ラハ則チ國際公法ハ何ニ依テ成立シ其法源ハ果シテ何レニ存スルヤ是レ實ニ緊要ノ問題タルナリ

一、國際ノ條約 獨立國間ニ於テハ修交同盟又ハ通商等ノ條約ヲ締結スルト少カラス此等ノ條約ハ從來ノ慣習ヲ明認シ若クハ改正シ又ハ國際ノ新法則ヲ立ツルモノアリ其效力ハ固ヨリ締約ノ兩國ヲ羈束スルニ止マルモ間接ニハ一

般國際ノ慣例ト爲リ他國間ノ條約ヲ結ヒ又ハ爭議ヲ決スルノ參考ト爲リ遂ニ一般國際公法ノ一法規ト爲ルコト亦少カラス

二、通商其他國ニ關涉スル事件ニ關スル各國ノ法令 此種ノ法令ハ一國カ他國ニ關涉スル事件ニ付キ自國人民ニ對スル法令ニシテ其效力ハ固ヨリ自國內ニ限ルト雖モ其法令タルヤ他國ニ對シテ不正不當ノ事ヲキヤ勉ムルヲ以テ國際公法ノ淵源タルニ足ルノミナラス他國ヨリ之ヲ引唱シテ其國ノ行爲ノ正否ヲ論スル等ノ事アリ遂ニ國際公法タルノ事實ヲ見ルニ至ル

三、捕獲審檢所及ヒ合同裁判所等ノ判決 戰爭中ニ於ケル捕獲物ノ審檢所ハ敵國又ハ中立國ノ人民ノ行爲及ヒ財產ニ關シテ判決ヲ爲スコト多ク又國際ノ爭議ヲ第三國ニ一任シテ判決ヲ爲サシムルコトアリ又ハ双方ヨリ委員ヲ出シテ合議ニ依リ判決ヲ爲サシムルコトアリ此等ノ判決ハ皆國際公法ノ根基ヲ爲スコト多シ

四、外交上ノ往復書 外交上ニ付キ一國ヨリ他國ニ往復スル公文ハ其外交事件タル或特殊ノ問題ニ關シ詳密明確ナル觀察及ヒ論述ヲ爲セルモノニシテ價

值アル材料ヲ含蓄シ、實際上國際ノ好例証タルヲ論ヲ俟タサルナリ

五、國際事件ノ歴史 以上舉ケ來レル數項ノ外、國際上ノ事件ニ關スル古來各國ノ論述、談判、處置等總テノ歴史ハ其慣例ヲ示スノミナラス併セテ其行爲ノ或ハ他列國ヨリ贊同セラレ、或ハ排斥セラレタル事實ヲ示シテ慣例ノ採ル可キト否トヲ知ラシメ、國際公法ノ進歩發達ヲ助クルト至大ナリトス

六、學者ノ著述及ヒ意見書 公法學者ハ常ニ諸國ノ行爲及ヒ其是非ト結果トニ注意シテ之ヲ論述シ、且自己ノ意見即チ一般ニ正理ト信スルモノヲ主張シ、眼光古今東西ニ涉リテ一事一物ニ局セサルノミナラス政事家其他實際ノ當局者ニ比シテハ能ク公平ヲ保チ偏頗ニ失セサルヲ以テ却テ實際ニ採用セラレ、國際公法ノ一部分ヲ爲スニ至ル、而シテ實際上ノ問題ニ關シテ立論セル意見書ノ如キモ亦其價值鮮少ナラサルナリ

第二款 邦國及ヒ其大權

凡ソ法律ノ主格ハ人ニシテ國際公法ノ主格ハ國ナリ、蓋シ邦國モ亦一ノ法人ニシテ普通人ト同シク權利ヲ得義務ヲ負フコトヲ得、隨テ法律ノ主格タルコトヲ得ル

モノナリ

然ラハ則チ邦國トハ何ソヤ、是レ本論ノ第二章憲法ノ部ニ於テ既ニ畧述セシ所ナレハ茲ニ之ヲ贅セスト雖モ、要ハ土地、人民及ヒ主權ノ三元素ヨリ成立スルモノニシテ此三元素具備スルハ之ヲ邦國ト云ヒ、國際公法ノ主格タルコトヲ得ルモノトス

然ルニ此主權ニ付テハ更ニ一言ス可キモノアリ、元來主權ナルモノハ邦國ノ内外ニ對スル最上權ニシテ決シテ他ノ爲ニ左右セラレ、若クハ檢束セラル、コト無ク、所謂不羈獨立ニシテ其國ノ大小強弱ニ關スルモノニ非ス、又一時ノ條約ニ因リテ他國ニ貢稅ヲ納ムルアリ、古昔沿海ノ諸國ニ於テ剽掠ノ難ヲ免ル、爲メ却テ兇暴ナル野蠻國ニ貢稅ヲ納メシカ如キ其例乏シカラス、稍、邦國ノ体面ヲ損シ主權ヲ傷クルコト無キニ非サルモ此レカ爲ニ主權ノ全ク消滅スルモノニ非ス、條約ニ依テ自國ノ護衛ヲ他邦ニ仰クモ亦然リ、獨逸聯邦ハ那勃烈翁一世ノ護衛ヲ仰キシコトアルモ聯邦ノ主權ハ曾テ消滅セス、朝鮮ノ我邦ニ於ケルカ如キ我邦ヨリ之ニ干涉シ之ヲ保護スルモ朝鮮ノ主權ハ固ヨリ依然トシテ其獨立國タルヲ失

ハサルナリ

又半主權國ト稱スル邦國アリ、他國ノ允許ヲ得ルニ非サレハ政治ヲ專施スル能ハス、或ハ條約ニ依リ内外國事ノ若干事件ヲ專決スルヲ得サル等ノ如キ制限ヲ受クルモノニシテ此等ノ邦國モ亦一ノ邦國トシテ國際公法ノ主格タルニ妨ナシ、何トナレハ此等ノ邦國ト雖モ條約ニ揭クル制限外ノ事項ニ付テハ自由ニ他國ニ對シテ施設スルノ權アリ、又國際公法ノ法則ヲ主張スルノ權アレハナリ、又聯邦ト稱スル邦國アリ、建國ノ体裁頗ル異ナリ、二個以上ノ邦國相聯合シテ一國ヲ成ス、而シテ其聯合ニ二種アリ、一ハ二個以上ノ邦國カ一君ヲ戴クモノニシテ其聯合タル唯國君ノ一身ニ係リ、其國ハ依然二個以上タルカハ之ヲ人ニ付テノ聯邦ト云フ、他ノ一ハ國ト國トノ聯合ニシテ其聯合各國カ各、政法ヲ異ニスルモ主權ハ各國ノ上ニ唯一アルニ過キス、之ヲ事實上ノ聯邦ト云ヒ、國際公法上ノ主格トシテハ一國タルニ止マル

其他邦國ニハ共和國君主國等ノ別アリ、君主國ニモ亦帝國王國等ノ別アリト雖モ是レ唯其國ノ主權ノ所在ノ異ナルヨリ生スル區別ニシテ國際公法上何等ノ

區別アルニ非ス、昔時ハ共和國ヲ以テ君主國ヨリ劣地ニ置キシモ近世ハ此ノ如キ優劣ヲ爲サス、帝國ト云ヒ王國ト云フモ單ニ其國君主ノ名稱ニ依ルノミ帝ト王トハ亦優劣アルニ非ス、英國ハ王國ニシテ其附屬タル印度ハ帝國タルカ如キ、日耳曼聯邦ハ帝國ニシテ其霸國タル李滯生ハ王國タルカ如キ、以テ徵ス可シ然リ而シテ何種ノ邦國タルニ拘ハラズ邦國ノ成立ハ古來相傳ノモノ、外、其新ニ成立スルモノハ他國ノ承認ヲ得サル可カラズ、即チ或國ノ一部分若クハ其附庸國カ新ニ勢力ヲ得テ獨立スル場合ニ於テハ其獨立國タルコトノ承認ヲ與フルト否トハ他國ノ自由ニシテ米國獨立ノ時ノ如キ佛國ハ早ク之ヲ獨立國ト看做セシモ他國ハ尙ホ之ヲ英國ノ領地ト爲シ、其革命ヲ以テ叛亂ト看做シタルカ如キ是ナリ

獨立カ其獨立ヲ失フ場合、其他邦國ノ滅亡ニハ略三種ノ原因アリ、其一ハ一國カ分シテ數國ト爲リ、其孰レヲモ舊國ヲ繼續セルモノト看做ス可カラサル場合ニシテ、此場合ハ新ニ數國ヲ生スル代リニ舊國ハ滅亡セルモノナリ、其二ハ數國カ互ニ合併シテ一國ト爲リ若クハ聯合シテ一聯邦ト爲リシ場合ニシテ、此場

合ハ前ニ反シ一新國ノ生スル代リニ舊數國ノ滅亡スルモノナリ、其三ハ一國カ他國ニ征服セラレ又ハ條約ニ依テ任意ニ他國ニ服從シテ其一部分ト爲リ、若クハ附庸國ト爲ル場合ニシテ、其國ハ滅亡シテ單ニ他國ノ膨脹ヲ來スモノトス邦國ノ何モノタルヲ及ヒ其成立并ニ滅亡ノ場合ハ以上略之ヲ述ヘタリ、是ヨリ邦國ノ權利ヲ約述セン

邦國ハ其邦國タル殊ニ其獨立國タル資格上ヨリシテ當然固有スル所ノ權利アリ、恰モ吾人カ人タルノ資格上ヨリ固有ノ權利アルカ如シ、此權利ヲ大別シテ自存權、獨立權、平等權及ヒ所有權等ト爲ス、此他特殊ナル事情ノ爲ニ取得スル特殊ノ權利、例ヘハ戰爭ニ依リ交戰國及ヒ中立國ニ對スル權利ノ如キアリト雖モ是レ後款ニ讓リ左ニ其固有ノ大權ヲ分説ス可シ

第一、自存權 邦國カ其邦國ノ存立ヲ保衛スルハ他國ニ對シテ有スル最モ重要ノ權利タルノミナラス、内國民ニ對シテモ亦其權利タルト同時ニ併セテ其義務タルモノト謂フ可シ、所謂正當防衛ノ權モ亦自ラ其中ニ在ルモノニシテ海陸軍ヲ編制シ砲臺城寨ヲ建築シ及ヒ他ノ邦國ト相應接シ盟約スルカ如キ皆此權

ノ實行ニ外ナラス、而シテ此權ハ邦國ノ必ス有ス可キ完全ナル權利ナリト雖モ、實際ニ於テハ或ハ特別ノ條約ニ依リテ他國ヨリ其實行ニ關スル行爲ヲ制限セラシムル、ト無シトセス、又自國ノ自存權ノ爲ニ他國ノ自存權ニ關スル或行爲ヲ攻撃スルコトヲ得ルナリ

第二、獨立權 凡ソ邦國ハ毫モ他國ノ命令及ヒ禁制ヲ受クルコトナク、自國ノ改良進歩ヲ企圖シ、其他萬般ノ方法ヲ計畫シ施設スル權利アリ、其版土ヲ開擴シ其人民ヲ移植シ其歲入ヲ増加シ其陸海軍ヲ擴張スルカ如キ、凡ソ其國事ヲ料理スルハ其内治タルト外交タルトニ論ナク全ク其隨意ニシテ他國ノ干涉ヲ受ク可キニ非サルナリ、然レモ所謂國力平均ノ説ハ各國ノ安寧ヲ保維スル最大要件トシテ近世常ニ援唱セラレ、因テ以テ互ニ獨立權ノ濫用ヲ制御スルコトアリ、即チ自國獨立ノ權利ハ他國獨立ノ權利ト權衡其平ヲ保タンコトヲ要シ、若シ自國獨立ノ權利ヲ主張シ行用スルコト太甚シケレハ遂ニ他國ノ獨立權ヲ傷害スルニ至ル、何トナレハ一國頻リニ國勢ヲ張り國力ヲ増スニ於テハ他ノ小邦ハ隨テ壓制ヲ受ケ危害ヲ被フルコトヲ免レサレハナリ、是故ニ各國其害ヲ受クルニ當テハ必ス之

ヲ防禦シ控制シ以テ國力ノ平均ヲ保タサル可カラズ、彼ノセバストポールノ戰ニ於テ英佛ノ正擧ヲ賞賛スルハ此理ニ出テシニ外ナラス、而シテ又他邦ノ政治ニ于テハ其獨立權ヲ害スルニ拘ハラズ尙ホ時トシテ正當ト看做サルハ、トアリ、是レ亦其獨立權ヲ害スルノ看アリト雖モ、歸スル所ハ其國ノ獨立權ヲ永遠ニ保全シ且自國(干涉國)及ヒ其他ノ獨立權ヲ保全スルカ爲ニ其干涉ヲ必要トスルニ因ルモノナリ

第三、平等權 凡ソ邦國ハ其新舊大小又ハ強弱ニ依リテ權利ヲ異ニスルコト無ク各國盡ク平等ナルハ猶ホ吾人々類カ互ニ平等ナルカ如シ、故ニ一國カ非常ニ弱小ナルモ是レカ爲ニ強大國ニ對シテ劣等ノ地位ニ立ツコト無ク、甲國ノ爲シ得ル所ハ乙國モ亦之ヲ爲シ得ヘク、乙國ノ爲シ得サル所ハ丙國モ亦之ヲ爲シ得サルヲ原則トス、但此平等權ハ固ヨリ獨立國間ニ限ルモノニシテ半主權國及ヒ附庸國ハ其主タル國ニ服從ス可キヤ言ヲ俟タス、又獨立國間ト雖モ條約又ハ慣例ニ依テ其階級又ハ儀式等ニ等差ヲ存スルコトアリ、是レ亦固ヨリ例外ノ事實ニ屬ス

前ニ述ヘシ帝ト王トニ尊卑ノ別ナキハ即チ此平等權ニ依ルモノニシテ、昔時ハ其尊卑ヲ稱シ、王ノ帝ト改稱スルカ如キハ他國ノ容易ニ承認セサル所ナリシモ十八世紀以降此事全ク廢セラレテ何等ノ區別ナシ、昨年朝鮮國王カ皇帝ト改稱セントシテ各國使臣ノ異議ヲ容ル、所ト爲リシト傳ヘシカ如キ、想フニ國際法上ノ論ニ非スシテ一時ノ政略ニ出テシ事項タルニ過サルヘシ、又條約書等ニ於ケル各國主權者若クハ代表者ノ署名ノ順序ノ如キ、使臣會合ノ席次ノ如キ、古來屢次許多ノ論争ヲ經タリシモ近時ニ至リテハ各國平等ノ主義漸ク顯著ニ歸シ順序席次ノ前後ノ如キハ決シテ重キヲ置クコト無ク、簡易ノ方法ヲ以テ之ヲ定ムルコト爲シタリ、即チ國際間ニハ交替ト稱スル慣例アリテ儀式上ニ關スル諸國ノ順序ヲ抽籤ニ依テ定メ、又ハ一定ノ方法ニ依テ時々之ヲ變更スルコトシ、條約書ノ如キハ締約國間ニ二通ヲ作リテ、各一通ヲ所持スルニ因リ、其緒言及ヒ署名ニ於テハ兩國各、自國ノ所持ス可キ書面ニ自國ノ名ヲ先ニスルコトセリ、其他儀式上ノ順序ハ其國名ノ首字ヲ以テ佛語アルハベツトノ順序ニ從フコトアリ、又各國使臣ノ會合ニ於テハ使臣ノ資格即チ其全權大使タリ全權公使タリ又ハ辨理

公使タル等ノ資格同一ナルキハ爵位勳等ノ如何ト本國ノ大小強弱トヲ問ハス
 總テ其國ニ駐劄セル年月ノ長短ニ依リ席次ヲ前後スルハ方今普通ノ慣例トス、
 然リ而シテ國際間ノ用語ノ如キモ互ニ自國語ヲ用ウルハ方今ノ原則ニシテ時ト
 シテハ双方互ニ第三國ノ語ヲ用ユルコトアリ、又便宜上一方ノ國ノ語ヲ用ユルコ
 アリ、要スルニ邦國平等ノ權ニ妨クル所ナキナリ
 第四、所有權 邦國ハ内外ニ對シテ所有權ヲ有シ、國內ニ於テハ又公有私有ノ
 二種アリ、前者ハ國內ノ公用ニ供スルモノ、即チ國道城寨、砲臺、官衙等ニシテ、後者
 ハ一私人ト同シク山林、田野其他總テノ動產不動產ヲ所有ス、此等ノ公有、私有ハ
 內國法即チ行政法及ヒ民法ノ規定ニ從フモノニシテ國際公法ニ於ケル問題ハ
 唯國ノ領域ニ關スル所有權ニ在リ
 邦國ハ其本國ト殖民地トニ別ナク總テ其版圖ニ屬スル領域ヲ所有ス、而シテ其所
 有權ヲ新ニ取得スルハ先占ト契約トノ二種ニ原因ス
 先占ハ未タ何國ニモ屬セサル土地ヲ占領スルモノニシテ無人ノ地若クハ野蠻
 人ノ住居スルアルモ未タ一國ヲ成サス、且他ノ何國ノ所領ニモ非サル地ハ先占

ニ因リテ所有スルコトヲ得ヘシ、我邦カ數年前勅令ヲ以テ小笠原島ノ南方ニ在ル
 三個ノ島嶼ヲ我帝國ノ領地トスト布告シタリシカ如キ即チ先占ニ外ナラス、而
 シテ先占ニ因リ所有權ヲ確有スルハ昔時ハ單ニ標柱ヲ其地ニ樹テ又ハ國旗ヲ樹
 ツル等ヲ以テ足レリトセシカ、近時ハ眞ニ所有ノ實跡アルヲ必要トシ、殖民ノ官
 衙ヲ置キ、又ハ陸海軍ノ分營ヲ設ケ、又ハ耕耘建築ヲ爲ス等ノ事實アルニ非サレ
 ハ所有權ヲ確得セサルモノトス
 契約トハ賣買、交換又ハ割讓等ヲ謂ヒ、既ニ一國ノ所有ニ屬スル土地ヲ條約ニ依
 リテ他國ニ交付スルモノナリ、賣買交換等ハ平和ノ際ニ於テ其例ヲ見ルコト少カ
 ラス、北米合衆國カ千八百〇三年ニ於テルイシヤナ州ヲ佛國ヨリ買受ケ、千八百
 六十七年ニ於テアラスカ地方ヲ露國ヨリ買受ケシカ如キ、我邦カ明治八年ニ於
 テ露國ニ對シ千島諸島ト樺太島トヲ交換セシカ如キ是ナリ、而シテ割讓即チ無報
 酬ニテ土地ヲ他國ニ讓與スルコトハ殆ト戰爭ノ結果ニ限ル、往時ハ戰爭ニ因リ一
 地方ヲ征服シテ之ヲ掠取スルコトアリ、掠取モ亦所有權取得ノ一原因タリシカ、近
 時ハ之ヲ公認セス、縱令一國ヲ征服スルモ直チニ自ラ其土地ヲ掠取スルヲ得ス

必ス媾和條約ニ依リテ敗國ノ主權者ヨリ之ヲ勝國ニ割讓スルヲ待テ始テ所有權ヲ得ルモノトス然リ而シテ此割讓ハ通例戰勝國ニ對スル賠償ノ名義ニ於テスルモノニシテ所謂掠取ト大ニ其趣キヲ異ニス我邦カ清國ヨリ臺灣及ヒ澎湖諸島ヲ取得セルモ亦此ニ外ナラサルナリ

領域所有權ノ取得原因ハ略此ノ如シ而シテ邦國ノ領域ハ啻ニ陸地ノミナラス水面ヲモ包含スルモノニシテ陸地ノ境界ハ別ニ説明ヲ要スル所ナキモ水面ニ於ケル所有權ノ境界ハ頗ル詳明ニシ難キモノアリ蓋シ邦國ノ領地内ニ於ケル河川河口湖水港灣及ヒ其領地ヲ以テ圍繞セル海峽又ハ内海ハ其國ノ所有タルヲ通例トシ沿海モ亦然リトス

河川ニ付テ疑問ヲ生スルハ多クハ兩國ノ境界線ニ流ルモノニ在リ此場合ハ其河川ノ中心ヲ以テ境界ト爲スラ普通トシ隨テ河中ノ島嶼モ亦其河ノ中心線ニ依リ兩國ノ所屬ヲ定ムルヲ通例トス若シ河流ノ變更アルモ尙ホ其舊河流ヲ以テ兩國ノ境界ヲ判ス可シ但河川ノ中心線ヲ境界ト爲スハ普通ノ推定ニシテ條約其他明確ノ事實ニ依リ之ニ異ナル場合ナキニシモ非ス

河口港灣等モ亦之ヲ包圍スル土地カ自國ノ領地ナルギハ其河口港灣等モ亦自國ノ所有タルモ若シ其一面カ他國ニ屬スルハ則チ他國ニ分屬ス海峽内海等モ亦此ト同シク其海面ヲ挾ム土地カ共ニ自國ニ屬シ且其海面カ甚タ狹キハ則チ自國ノ所有ト爲ス可シ我國ノ瀬戸内カ我邦ノ領海ト決定セシモ亦此レカ爲ノミ

國ノ沿海ハ其國ノ所有タルトハ何國モ異論ナキ所ニシテ此ト同時ニ大洋カ何國何人ニモ屬セス又所有ノ目的ト爲ス可カラサルトモ亦論ナキ所トス元來昔時ハ大洋ヲモ所有ト爲サント企テシ者ナキニ非ス現ニ十六世紀ニ於テ西班牙國ハ太平洋及ヒ墨西哥灣ヲ其領域ナリト主張シ葡萄牙國ハ印度洋及ヒモロッコ以西ノ大西洋ヲ其領域ナリト主張セシヲアリシカ大洋ハ土地ニ於テ藩牆ヲ設ケ境界ヲ劃スルカ如キ占有ノ實跡ヲ表スルヲ得ス又土地ニ於テ開拓耕作スルカ如キ所有權ノ原由タル功勞ヲ建ツルヲ得スシテ到底一人一國ノ所有物タル可キモノニ非サルノミナラス若シ強テ其所有ヲ實ニセントセハ爲ニ各國航通ノ便益ヲ妨ケ交際ヲ沮止シ貿易ヲ廢絶シ人類ノ幸福ヲ害シ世界ノ利益ヲ損

スルモノニシテ決シテ許容ス可カラサルナリ、於是乎海上ニ於ケル所有權ハ漸次縮少シテ安リニ莫大ノ所有權ヲ主張スルコトヲ得サルコト爲リ、輒近ニ於テハ海上ノ領有ハ自國領土ノ安寧ニ必要ニシテ自國領土ヨリ十分保護シ得ヘキ部分ニ限ルトノ説ハ萬國ニ是認セラレ、其部分ハ陸地ヨリ砲丸ノ達ス可キ距離トシ、遂ニ之ヲ三哩ト概定シタリ、故ニ各國ノ其沿海ニ於ケル所有權ハ其陸地ヨリ三哩以内ニ止マリ、裁判管轄權ノ及フ所モ亦然リトス、蓋シ三哩以内ノ沿海ト雖モ亦大洋ノ一部分ニ外ナラサルヲ以テ理論ヨリ之ヲ觀レハ決シテ之ヲ所有スルヲ得サルモ、唯其國ノ安寧ヲ保衛スルノ必要ト關稅ニ關スル便益等ノ爲ニ國際公法上假リニ此ノ如キ便宜ヲ設ケタルモノナリ

第三款 邦國平時ノ權利

邦國カ平和ノ時ニ於テ他國ニ對スル權利ハ外交官及ヒ領事ヲ派遣スルノ權利ト諸種ノ條約ヲ締結スルノ權利トノ二種ニ歸ス

第一、外交官及ヒ領事

字内十數ノ列國互ニ修好通商スルヤ大ハ國ト國トノ關係ヨリ小ハ國民ト國民

トノ關係ニ至ルマテ年々歲々繁多ヲ加フルニ至ル、其關係ヲ處辨シ經理スルハ固ヨリ主權者及ヒ外務大臣ノ任ナリト雖モ、交際國ノ多キ、事件ノ繁キ、一々之ヲ躬カラスル能ハス、其他種々ノ必要及ヒ便宜ヨリ各邦國ハ皆外交官及ヒ領事ヲ他國ニ派遣スルヲ常トシ是ニ依リテ以テ其關係ヲ處理セシム、即チ外交官ハ本國ヲ代表シテ他國ニ駐劄シ、兩國間ノ交際ノ親密ヲ謀リ、且兩國間ニ於ケル政治上ノ事務ヲ處理スルノ官ニシテ我國ニ於テハ公使、公使館參事官、公使館書記及ヒ交際官試補ノ數種アリ、又領事ハ國ト國トノ交際又ハ政治上ノ事件ニ關係ナク、唯外國ニ於ケル本國人ノ商業ヲ保護シ其盛大ヲ謀リ、且本國人民ノ困難ヲ救助スル等本國人ノ便益ヲ謀ル官吏ニシテ其性質全ク外交官ト異ナレリ、我邦ニ於テハ總領事、領事、領事官補等アリ、左ニ外交官ト領事トヲ分チテ更ニ之ヲ説述セン

其一、外交官 往時他國ニ使臣ヲ派遣スルハ特別ノ場合ニ於テスルニ止マリ、平常斷エス外交官ヲ他國ニ駐劄セシムルカ如キヲ無カリシカ、十七世紀ニ至リ歐洲諸國ニ於テ所謂國力平均ノ主義大ニ行ハレ、政畧上ヨリ國際ノ關係頗ル頻

三六四

繁ニ赴キ、他國ノ狀況ヲ視察シ、他國ニ於テ自國ノ權利利益ヲ保衛シ、且兩國間ノ交通ヲ簡速ニシ、併セテ商業上ノ便益ヲ謀ル等ノ必要ヨリシテ互ニ外交官ヲ派遣シ常ニ駐劄セシムルヲ爲リ、爾來遂ニ列國ノ常例ト爲リテ之ヲ派遣スルハ邦國ノ權利タリ隨テ其派遣ヲ受クルモ亦邦國ノ義務タルカ如キ看ヲ爲スニ至レリ、但之ヲ派遣スルハ獨立國ニ欲ク可カラサルノ要件タルニ非ス、獨立國ト雖モ之ヲ派遣セスシテ亦可ナリ、近クハ朝鮮ノ如キ是ナリ、然レモ之ヲ派遣スルノ權利ハ固ヨリ獨立國ニ限ルヲ原則トシ、屬國又ハ半獨立國ニ於テハ此權利ナキモノトス、唯獨逸聯邦ノ如キハ其主權聯邦ノ上ニ存シテ聯邦中ノ一國ハ主權ナキニ拘ハラス尙ホ此權利ヲ保有セリ、是レ其例外タルニ過ス

外交官ハ一般ニ其國ヲ代表スル者ナルヲ以テ之ヲ派遣シ又ハ之ヲ受クルノ權ハ其國ノ主權者ニ在ルヲ常トス、故ニ君主國ニ於テハ其專制國ナルト立憲國ナルトニ論ナク君主ノミ此權ヲ有ス、我邦及ヒ英、伊、獨、露、清、韓等皆然リ、而シテ北米合衆國ノ如キ共和國ニ於テハ大統領ト元老院ト之ヲ併有スルモノトス

外交官ハ前述ノ如ク公使ノ外參事官書記官交際官補等アリト雖モ此等ハ皆公

使ヲ補佐シ若クハ公使ノ使役ニ供スルニ過ス、而シテ公使ニモ亦數種アリ、(一)特命全權大使(二)特命全權公使(三)辨理公使(四)代理公使トス、其他公使館參事官又ハ書記官ヲシテ公使ノ不在中公使ノ職務ヲ署理セシムルコトアリ、之ヲ臨時代理公使ト云フモ、其名ノ如ク固ヨリ臨時ノモノニシテ公使ノ種類中ニ入ルヘキモノニ非サルナリ

特命全權大使ハ本國ノ主權者ヲ代表スルモノニシテ直チニ他國ノ主權者ニ對シ派遣スルモノトス、故ニ理論上ニ於テハ直接ニ他國ノ主權者ト應對スルヲ得ルモノナレモ實際ニ於テハ外交上ノ事件ハ總テ其國ノ當該官吏ト談判スルヲ慣例トス、而シテ大使ニハ事實上二種アリ、一ハ政治ニ關係ナク主權者一身上ノ代表者トシテ他國ノ主權者ニ對シ吉凶慶吊ノ禮ヲ修セシムルモノニシテ何國ト雖モ之ヲ派遣スルコトヲ得ヘク、政治上ニ關スル場合ト雖モ特別ノ事件ノ爲ニ臨時ニ派遣スルハ亦何國ニテモ自由ナリ、而シテ其二種ニ屬スルモノ、即チ政治上ヨリ常ニ他國ニ駐劄セシムルモノハ英、佛、獨、西、土ノ諸國及ヒ羅馬法王ノミ之ヲ派遣シ得ルハ歐洲ノ實例トス

特命全權公使ハ大使ノ如ク主權者ヲ代表スルニ非ス、唯其國ヲ代表スルモノナリ、且全權公使ハ平常他國ニ駐劄スルヲ常トス、特別ノ場合ニ派遣セララル、モノニ非ス

辦理公使ハ全權公使ノ駐在セサル外國ニ派遣スルモノニシテ其職務ハ全權公使ト異ナラス、唯其階級ノ卑キノミ

以上三者共ニ本國主權者ヨリ駐劄國主權者ニ其信任ヲ報スルハ同一ナリ、信任トハ其者ヲ親任シテ使臣ト爲スヲ云ヒ、大使又ハ公使ハ其信任狀ヲ携ヘテ之ヲ駐劄國主權者ニ捧呈シ、然ル後其駐劄國ニ於テ大使又ハ公使タルノ公認ヲ受クルモノナリ

代理公使モ亦他ノ公使ト其職務同一ナルモ、其任命ニ付テハ主權者ノ信任狀ナク唯本國外務大臣ヨリ駐劄國外務大臣ヘ書面ヲ以テ之ヲ通知スルノミ、又臨時代理公使ハ此ニ代理セララル、本公使ヨリ自己ノ不在中臨時代理公使ト爲ス旨ヲ駐劄國外務大臣ニ報知スルヲ以テ足レリトス

公使ノ種類ハ此ノ如クナルモ是レ唯其階級ヲ異ニスルニ止マリ、職務ニ於テハ

皆同シ、隨テ各國ハ何種ノ公使ヲ派遣スルモ其自由タリ、唯二國間ニ於テ互ニ同階級ノ公使ヲ派遣スルハ殆ト國際ノ慣例トス而ノ一國カ他ノ一國ニ對シ一人ノ公使ヲ派遣スルハ固ヨリ其常法タルモ一人ノ公使ヲシテ他ノ數國ノ公使ヲ兼ネシメ、又ハ反對ニ數國ヨリ一人ノ公使ヲ他ノ一國ニ派遣スル等ノ例アリ、又公使ニハ他國人民ヲ用井甚シキハ駐劄國人民ヲ用ユルヲアリ、但此場合ハ其駐劄國ニ於テ之ヲ拒絕スルヲ得ヘシ、佛國ノ如キハ現ニ之ヲ拒絕シタルヲアリ、且又公使ハ女子ヲ用井シヲアリ、佛國カオルレアン侯爵夫人ヲ公使ト爲セシカ如キ、英國カウオルトレイ、モンターグ嬢ヲ使節トシテ土耳其ニ派遣セシカ如キ是ナリ、然レモ現今ハ女子ヲ用ユルノ實例ヲ見ス

外交官ノ職務ハ特別ノ事件ノ爲ニ派遣セラレタル使節ニ於テハ固ヨリ其特別ノ事件ニ限ルモ、其他常ニ他國ニ駐劄スル外交官ニ於テハ

(一)本國ト駐劄國トノ間ニ於ケル條約ノ實行ヲ監督スルヲ(三)駐劄國ノ主權ヲ害セサル限ニ於テ本國又ハ本國民ノ利益ヲ害セララル、ヲ妨止スルヲ等ヲ大綱トシ、總テ本國及ヒ本國民ノ權利及ヒ

利益ヲ保全シ増進スルハ一切之ヲ施行スルヲ要ス
 外交官ハ總テ一種ノ特權ヲ有ス、此特權ハ其資格ニ伴隨スルモノナルヲ以テ駐
 劄國ノ國境ニ入りシキヨリ其國境ヲ去ルマテ之ヲ有ス、前述ノ如ク公使カ正式
 ニ公使トシテ公認セララル、ハ信任狀捧呈ノ後ニ在レ、其以前ト雖モ公使タル
 事實ノ明白ナルハ此特權ヲ有ス可ク、又駐劄國ヨリ公使トシテ受クルコトヲ拒
 絶セラレタル場合ト雖モ其國內ヲ去ルマテハ尙ホ此特權ヲ有ス可キモノトス、
 特權トハ何ソヤ、治外法權是ナリ、民事刑事ニ別ナク駐劄國ノ法權以外ニ立テ尙
 ホ本國ニ在ル者ノ如ク本國ノ法律ニ服従スルノ外一モ駐劄國法律ノ適用ヲ受
 ケサルモノトス、蓋シ公使ハ其本國ヲ代表スル者ナルヲ以テ駐劄國ハ敬禮ヲ盡
 クスカ爲ニ其法律ヲ適用ス可カラサルノミナラス公使タル者カ外國ニ在リテ
 本國ノ國權國益ヲ保衛シ敢テ失墜ス可カラサル重責ヲ盡クサンニハ自己ノ自
 由ト安全トヲ顧慮スルニ違アラサルヲ以テ亦駐劄國ノ法律ノ適用ヲ受ケサル
 コト爲スノ必要アリ、於是乎各國相互ニ公使ニ與フルニ此特權ヲ以テシ、遂ニ國
 際間一定ノ法則ト爲リシモノナリ

是故ニ公使ハ如何ナル場合ニ於テモ駐劄國ニ於テ其身体ヲ犯サレサル所謂不
 犯權ヲ有スルノミナラス、一身上ノ分限並ニ財產上ノ事項ニ至リテモ總テ駐劄
 國ノ法律ニ支配セラル、コト無シ、隨テ公使ノ身体及ヒ其官位ニ至密ノ關係アル
 モノ、例ヘハ公使館及ヒ公使館ニ裝置セル動産等モ亦此權ノ庇保スル所ニシテ
 駐劄國ノ官吏ハ何等ノ處置ヲモ施ス能ハス、然レ、此治外法權ニハ例外アリテ
 公使カ任意ニ駐劄國ノ法廷ニ原告又ハ被告トシテ出頭セシキハ其國ノ法律ニ
 服従セサル能ハス、又公使ニシテ駐劄國ノ成立安寧ヲ害ス可キ犯罪アリテ其危
 險ノ切迫セル場合ニ於テハ駐劄國ハ其公使ヲ捕ヘ、其所有セル書類等ヲ差押ヘ
 テ本國ニ追放スルコトヲ得ヘシ、元來公使ノ不法不正ノ所爲アリシキハ駐劄國ヨ
 リ本國ニ其呼戻ヲ請求シ、本國カ其請求ニ應セサルニ及ヒ始テ之ヲ追放スルヲ
 本則トスルモ、公使ノ犯罪ノ重大ナルハ殊ニ其危急ナルハ自國ノ自衛權ヲ以
 テ之ヲ國敵ト看做シテ處罰スルコトヲ得、是レ治外法權殊ニ其不犯權ノ例外ノ最
 モ大ナルモノナリ
 其他此權利ノ制限トモ云フ可キハ公使ハ駐劄國政府カ他人ニ對スル刑事手續

ノ執行ノ妨害ス可カラサルヲ是ナリ、公使ノ屬員ニ非サル犯罪人カ公使館若クハ公使ノ馬車ニ潛匿セシキハ駐劄國官吏ノ請求ニ依リ公使ハ速ニ其犯罪人ヲ引渡サ、ル可カラス、公使若シ之ヲ拒メハ其官吏ハ威力ヲ以テ其館内ニ進入シ之ヲ逮捕スルヲ得ヘシ、而シテ此場合ノ外罪人潛匿ノ嫌疑ノミヲ以テハ直チニ公使館ニ進入シテ搜索スルヲ得ス、公使ノ明答ナキ場合ハ豫メ通知シテ搜索スルヲ得ヘク、又公使館カ駐劄國ニ對シ不良ヲ謀ル兇徒ノ巢窟タルノ嫌疑アル場合ハ通知ヲ要セス直チニ進入シテ搜索スルヲ得ルヤ論ヲ竣タス

公使ハ駐劄國ノ禁制スル宗教ト雖モ亦治外法權ノ趣旨ヨリ自由ニ之ヲ信奉スルノ權アリ、隨テ其禮拜堂ヲ館内又ハ其附屬地内ニ建設スルヲ得ヘシ、唯館外ニ於テ禮拜ヲ行フニハ其儀式等ヨリ其國ノ警察規則ヲ犯スヲ得サルモノトス

又公使ハ駐劄國ノ人民ニ非サル理由ヨリシテ身分税、即チ住民タルノ資格ニ依リ課セラル、總テノ税ヲ納ムルヲ要セス、而シテ財產ニ付テハ公使ノ資格ニ必要ナル動産及ヒ不動産ニ關シテハ免税シ、其他ノモノニ關シテハ徵稅スルヲア

リ、然レモ實際ニ於テハ動産ニ關シテハ總テ免税スルヲ通例トス

公使ノ特權ハ略、此ノ如シ、而シテ此特權ハ公使ノ一身ニ止マラス、其家族及ヒ屬員ニ至ルマテ連及スルモノトス、所謂屬員トハ公使館ノ官吏ハ勿論、醫師、僧侶及ヒ仕丁ヲモ包含ス、而シテ公務ノ爲メ信書ヲ送達スル使丁ノ如キハ其公書ヲ齎シ又ハ公使館ノ服ヲ着ケタル時間ノミ此特權ノ保庇ヲ受クルモノナリ

公使ノ職任ノ全ク解クル場合ハ凡ソ左ノ七種トス

(一) 任期ノ終了、 任期トシテ豫定セラレシ時間ノ滿了セシキ、又ハ臨時代理公使ニシテ本公使ノ來着セシキ、又ハ特別ノ事件ノ爲ニ派遣セラレシ公使ニシテ其事件ヲ終リシキ等ハ皆當然解任タルモノトス

(二) 公使ノ死去、 是レ亦當然解任タルヤ論ナシ、但此場合ハ其屍體及ヒ家族屬員等モ尙ホ公使ノ特權ヲ續有スルモノト看做サル

(三) 本國又ハ駐劄國ノ主權者ノ死去又ハ退位、 是レ亦共ニ當然解任ト爲ルモノニシテ更ニ公使タル職任ヲ繼續スルニハ新ニ其手續ヲ爲スヲ要ス

(四) 公使ノ階級ノ變更、 例ハハ辨理公使カ全權公使ニ陞任セシカ如キ、全權大

使カ其職務ヲ終リ更ニ全權公使トシテ其國ニ駐劄スルコト爲リシカ如キ場合ニシテ、舊任既ニ解ケ新任ニ就クモノタルヲ以テ亦其手續ヲ要ス

(五) 本國政府ノ召還、是レ公使ノ過失又ハ本國政府ノ政略又ハ駐劄國ノ故障ニ依リ解任ノ上召還セラル、モノナリ

(六) 公使ノ辭職、國際法上ノ犯法又ハ其他重大ノ事件ニ付キ自ラ責任ヲ負フテ其職ヲ辭スルコトアリ、普通本國ノ命令ヲ待タスシテ職ヲ去ルヲ必要トス

(七) 駐劄國政府ノ送還、公使ノ過失、不法又ハ本國政府ノ不當ナル處置ニ關シ駐劄國政府ヨリ之ヲ送還スルコトアリ、事實上解任タルヤ言フ俟タス

其二、領事 領事ハ外國ニ派遣シテ其地ニ於ケル本國商業上ノ利益ヲ保護シ増進シ併セテ本國人民ノ個人的便益ヲ謀ルモノナリ、蓋シ領事ハ其由來既ニ久シク、往時ニ在リテハ各國ノ貿易今日ノ如ク安全ナラサリシカ故ニ各國ノ貿易場ニ裁判權ヲ有セル本國官吏ヲ常置ス、是レ商業ノ保護上甚タ必要ナリシヲ以テ茲ニ領事ノ起源ヲ開キ、領事ハ本國君主ノ名義ニ於テ裁判權ヲ行ヒ來リシト雖モ、此ノ如キハ各國主權ノ瑕疵ヲ成スモノナルヲ以テ貿易上ノ訴訟ハ總テ其

訴訟ノ起リシ地ノ裁判所ノ裁判ニ從フコト爲リ、領事ノ性質ハ大ニ變シテ裁判權ヲ有セス、單ニ本國ノ商業ヲ保護スルモノト爲レリ、然レモ東洋諸國即チ土耳其、埃及支那及ヒ朝鮮(明治卅二年七月マテハ我邦ニ對シテモ)對シテハ尙ホ古代ノ領事ノ性質ヲ有シ、領事ハ其裁判權ヲ有スルノ一大例外アリ

領事ノ任命ハ總テ其本國ノ委任狀ヲ以テシ、且駐劄國主權者ノ認可狀ヲ受クルニ非サレハ就任シテ其職務ヲ行フ能ハス、又領事ト爲スニハ自國人ノミナラス外國人ヲモ任用スルヲ得、我邦ハ名譽領事ノミ外國人ヲ任用スルヲ得ルモ他ノ領事ハ皆官吏ナルヲ以テ我國人民ニ非サレハ任用スルヲ得ス、而シテ領事ヲ派遣スルハ獨立國及ヒ半獨立國ニ限ル

凡ソ領事ハ其任命及ヒ階級ノ區別ヨリ其職務ニ至ルマテ各國皆一ナラスト雖モ、其最モ普通ニシテ且重要ナル職務ヲ列擧スレハ(一)本國ト駐劄國トノ間ニ於ケル通商條約ノ施行ヲ監視スルコト、(二)商事上ノ紛議ヲ和解シ兩國間ニ生セントスル不和ノ原因ヲ回避スルノ處置ヲ施シ、又適應ノ辯解ヲ爲スコト、(三)商船ノ發着其積荷及ヒ乗客等總テ航海ニ關係アル事件ヲ監査スルコト、(四)難破船ノ救助ニ注

意スルヲ、(五)身分取扱吏ノ職務ヲ行フヲ、(六)貨幣有價證券及ヒ諸商品ヲ預カルヲ
 (七)本國人ノ死去シタル并其所有物ノ保存ニ注意スルヲ、(八)往來券ヲ下付シ且之
 ヲ監視スルヲ、(九)外國官廳ノ作りタル證書ヲ公證スルヲ、(十)船中ニ於ケル本國人
 ニ對シテ多少ノ裁判權ヲ行ヒ時トシテハ刑事裁判權ヲ行フヲ等是ナリ
 領事及ヒ其屬員ノ公使ト同シク其一身ニ付テノ不犯權ヲ有スルモ公使ノ如ク
 一般ニ治外法權ノ庇蔭ノ下ニ立ツコトヲ得サルニ依リ其駐劄國ニ於テ禁制スル
 宗教ニ關スル禮拜其他ノ儀式ヲ爲スヲ得ス、又刑事事共ニ駐劄國ノ法律ニ服從
 セサル可カラス、而シテ公使ノ如ク租稅ヲ免ル、コトヲ得サルヤ論ナキナリ

第二條約

邦國ト邦國トノ約束ハ之ヲ名ケテ國際條約ト云フ、之ヲ締結スルノ權ハ君主國
 ニ在リテハ通例君主ノ特權ニ屬シ、共和國ニ在リテハ或ハ大統領ニ屬シ、或ハ大
 統領ト元老院トニ屬ス、其孰レノ場合ニ論ナク條約ヲ締結スルハ此締結權アル
 君主又ハ大統領等カ自ラ其事ニ當ルコト無ク、全權委員ヲ設ケ以テ之ヲ爲サシム
 ルヲ通例トシ、而シテ其委員ハ直チニ君主又ハ大統領等ヨリ委任ヲ受ケ、且其委任

ハ完全ナル權限ヲ受ケサル可カラス、斯クテ双方ヨリ適當ナル全權委員ヲ出シ
 相會シテ商議ヲ盡クシ、自由ナル承諾ヲ以テ條約ヲ締結セサル可カラス、尤モ國
 際條約ニ關シテ自由ナル承諾ト云フハ私法上ノ契約ニ於ケルモノト稍異ナリ、
 戰爭ノ結果トシテ締結スル條約ノ如キハ戰敗國ハ多少戰勝國ノ威迫ニ因リ已
 ヲ得サルノ承諾ヲ與フルコトアルモ、是ヲ以テ自由ナル承諾ニ非ストシ其條約ヲ
 無効トスルヲ得サルヤ論ナキナリ、此ノ如ク双方既ニ適當ノ全權ヲ有スル委員
 ニシテ且既ニ自由ナル承諾ヲ爲セハ條約ハ茲ニ締結セラレ、モ、未タ直チニ其
 效力ヲ生セス、眞ノ條約締結權アル者即チ君主又ハ大統領等ノ批准アルヲ要ス
 蓋シ私法上代理人ノ爲シタル處置ニシテ委任ノ權限ヲ踰越シタルニ非サレハ
 委任者ハ必ス其處置ニ遵ハサル可カラサルヨリ推セハ全權委員モ亦一ノ代理
 人ナルヲ以テ其權限内ニ於テ締結シタル條約ハ直チニ其效ヲ生シ、本國政府ハ
 必ス之ヲ遵守ス可キモノ、如シト雖モ、然レモ單純ナル一私人間ノ契約ト複雑
 ナル利害ノ關係アル國際條約トハ、純然同一視スルヲ得ス、委員ノ万一ノ過失又
 ハ怠慢ヨリ國家及ヒ國民ニ非常ノ損害ヲ與フルノ危險ヲ冒スハ甚タ不得策ナ

ルヲ以テ國際法上君主又ハ大統領等ハ批准權ヲ留存スルモノトシ、其批准ヲ待テ始テ條約ノ效ヲ生スルモノト爲セリ、故ニ此批准ハ無用ノ虛禮ニ止マラス時トシテハ批准ヲ拒絕スルモ亦妨ナキナリ、然レモ右特別ノ委任ヲ受クルコト及ヒ批准ヲ受クルコトハ一般ノ場合ニ於テ一般ノ條約ニ關スル原則ニシテ特種ノ資格ニ依リ特種ノ事項ニ付テハ全ク之ヲ要セサルコトアリ、例ヘハ海陸軍ノ將官ハ戰時ニ於テハ其部下ニ屬スル軍隊ノ運動ニ關スル全權ヲ有スルヲ以テ都府堡寨ノ引渡、俘虜ノ交換、休戰ノ約定、戰爭中商業ノ特許等ニ關シテ敵國ト條約ヲ締結スルハ其隨意ニシテ且批准ヲ要スルカ如キコト無シ

總テ國際條約ヲ締結スルニハ往時ハ一定ノ方式ナク、或ハ互ニ晚餐ヲ喫シ、或ハ十字架ヲ甜ムル等ノ事ヲ爲シ、又或ハ條約遵守ノ保證トシテ洲郡ヲ抵當トシ、若クハ人質ヲ送ル等ノ事ヲ爲セシカ、近世ニ至リテハ他日ノ紛紜ヲ豫防センカ爲メ必ス證書ヲ調製シテ之ヲ交換スルコトトシ、是ヲ一定ノ慣例ト爲セリ、國際條約ノ種類ハ一ニシテ足ラス、古來ノ學者種々ニ之ヲ分類シテ對等條約ト

不對等條約、双務條約ト片務條約又ハ個人的條約ト實物的條約等ト爲スト雖モ、此等ハ必シモ分類ノ價值アルモノニ非ス、今唯條約ノ各種ヲ舉ケンカ爲メ其目的ノ異同ニ因リ之ヲ區別センニ、其一ハ兩國間ニ於ケル政治上又ハ一私人ノ特別ナル利益ノ爲ニ締結スル條約是ナリ、其政治上ノ特別ナル利益ノ爲ニスル條約ハ彼ノ罪人引渡條約ノ類ニシテ甲國民ノ重輕罪ヲ犯シテ乙國ニ遁逃シ現ニ其國ニ在ルキハ之ヲ逮捕シテ甲國ニ引渡スコトヲ約束スルアリ、蓋シ之ヲ引渡スハ邦國當然ノ義務ニ非ス、唯兩國相互ノ利益ノ爲ニ豫メ之ヲ條約スルモノニシテ現ニ我邦ハ米國ト此條約ヲ締結セリ、又一私人ノ特別ナル利益ニ關スル條約ハ甲國人ノ著述ヲ乙國人カ其國ニ於テ僞版シ又ハ乙國人ノ工藝品ヲ甲國人カ摸造贗作スル等ノ事ヲ防カンカ爲ニ甲乙兩國互ニ版權及ヒ專賣權ノ條約ヲ締結スルノ類是ナリ、其他通漁條約、鐵道條約、メートル條約、郵便電信及ヒ爲替聯合條約又ハ貨幣若クハ度量衡ヲ同一ニスルノ條約ノ如キ皆之ニ屬ス、其二ハ右ノ如ク特別ノ事件ニ關スルニ非ス、唯兩國又ハ數國ノ間ニ於テ將來一定ノ目的ヲ達スル爲メ相互ニ永ク交際ヲ爲ス等一般ノ利益ニ關スル條約ニシ

テ所謂修好條約ノ如キ、通商條約、航海條約ノ如キ皆然リ、彼ノ同盟ト稱スル條約モ亦之ニ屬シ、互ニ攻守ヲ共ニシ數國ノ平和ヲ企畫シ又ハ互ニ保證ヲ立ツルノ類ニシテ、保證ハ甲乙兩國カ互ニ或事ヲ爲シ若クハ爲サ、ルコトヲ保證スルモノアリ、甲乙兩國ニ於テ兩國ヲシテ丁國ヲ害セサラシムルコトヲ保證スルモノアリ、又數國互ニ條約ヲ結ヒテ他ノ一國ノ獨立ヲ保證スルモノモアルナリ、條約ノ終了シ又ハ無効ト爲ル場合ニ數種アリ、條約ノ當然終了ニ歸スル場合ハ條約ニ豫メ一定ノ期間ヲ附セルモノ、如キ其期間ノ滿了ニ因リテ終了ス可ク、通商條約ニ於テハ屢、其例アリ、又一時ノ或行爲ニ關スル條約、例ヘハ一方ヨリ他ノ一方ニ賠償ヲ爲ス條約ノ如キハ其行爲ノ終了、即チ賠償ノ支拂ヲ畢リシニ因リテ終了ス可シ、然レモ國境ノ劃定又ハ或國ヲ獨立國ト公認スル條約ノ如キハ其劃定ヲ畢リ、又ハ公認ニ必要ナル所爲ヲ畢ルハ一時ニ止マルモ其條約ノ効力ハ永遠ニ存在シ、決シテ忽チ終了スルモノニ非ス、例ヘハ我馬關條約ニ於テ清國ニ對シ朝鮮國ノ獨立ヲ公認セシメタルニ付テハ其條約ノ効力トシテ清國カ朝鮮ヲ附庸視スル總テノ處置ヲ一旦撤去セシム

ルノミヲ以テ足レリトセス、永遠ニ其處置ヲ爲サ、ラシムルノ効力アリ、一時ニ終了スルモノト混同ス可カラズ、又條約ハ尙ホ繼續ス可キ性質ヲ有スルニ拘ハラス締結國ノ行爲ニ因リ之ヲ無効ト爲スコトアリ、締結國双方ノ合意ヲ以テ從來ノ條約ヲ無効トスルノ意ヲ表シタルハ勿論締結國カ新ニ條約ヲ締結シ、而シテ其條約カ從來ノ條約ト相反シ決シテ兩立ス可カラサルモノナルハ亦其從來ノ條約ハ無効ト爲ルモノトス、又締結國ノ一方ノミ其條約ヲ履行セサルコトヲ表明シタルハ縱令双方ノ合意、ナキモ其條約ハ無効ト爲ラサルヲ得ス、此ト同シク三國同盟ノ條約アルニ該同盟國中二國カ互ニ開戦ヲ爲シタルハ他ノ一國ハ獨リ其條約ヲ遵守スルヲ得サルヲ以テ亦之ヲ無効ト爲セシモノト云ハサル可カラズ、又條約ヲ締結セル一方ノ國カ其獨立ヲ失ヒタルハ如キ、或ハ條約ノ主要ナル目的カ消滅シ若クハ反對ノ事實ヲ生シタルハ、例ヘハ修好通商條約ニ於テ双方カ互ニ戰端ヲ開キタルハ如キ、條約ハ當然消滅ニ歸セサル能ハス

第四款 邦國戰時ノ權利

三九〇

戰爭ハ國ノ内外ニ於テ二種ノ區別アリ、國內ニ於ケルモノハ之ヲ内亂ト稱シ、國際法ノ關知セサル所トス、而シテ眞ノ戰爭トシテ國際法上ノ問題タルモノハ則チ國ト國トノ戰爭ナリ、蓋シ獨立國ノ主權ハ最高無限ニシテ敢テ他ノ獨立國ノ爲ニ左右シ拘束セラル可キモノニ非ス、故ニ二個ノ獨立國ノ間ニ紛議ヲ生セシキハ他ニ其是非正邪ヲ裁判スル者ナク、縱令之ヲ裁判スルモ其裁判ヲ執行スル者ナシ、於是乎獨立國ト獨立國トノ爭論ハ之ヲ戰爭ニ訴ヘサルヲ得ス、即チ戰爭ハ獨立國カ其獨立權ヲ保全シ自國ノ權利利益ノ損傷ヲ防衛スル所以ニシテ所謂兵ノ兇器タリ、戰爭ノ害惡タルニ拘ハラズ、國際法上之ヲ是認スルハ全ク此レカ爲ノミ

然レモ戰爭ハ實ニ已ムヲ得サルニ出ツル最後ノ手段ニ外ナラスシテ、其事固ヨリ兇惡慘酷ノ性質ニ屬スルモノナレハ、國際法ハ勉メテ戰爭ニ際シテ野蠻殘忍ノ行爲ナカラシメ、交戰國ヲシテ其爭鬪ヲ適當ノ範圍ニ止メシメントスルニ在リ、斯法ノ鼻祖グロシユスカ斯法ヲ提唱セシモ畢竟戰時ノ爲ニセルモノニシテ斯法ノ起源ハ實ニ戰時ノ爲メタリ、殊ニ斯法ノ效用ハ其多半戰時ニ存スルモノ

トス

戰爭ニ關スル邦國ノ權利義務、即チ戰時ニ付テノ國際公法ノ法則ハ之ヲ三段ニ分テテ説明スルヲ便トス、曰ク開戰、曰ク交戰國ノ權利義務、曰ク中立國ノ權利義務

第一、開戰

兩國ノ間ニ爭議ヲ生シテ將ニ親好ヲ破ラントスルヤ、可及的干戈ヲ執リテ軍門ニ相見ルノ不幸ヲ避クルハ邦國ノ當務ニシテ早忽開戰ノ途ニ出ツ可カラス而シテ其爭議ヲ終局シ其開戰ヲ避クル手段ニアリ、一ハ之ヲ平和手段ト云ヒ、一ハ之ヲ強迫手段ト云フ

平和手段ハ兩國互ニ談判ヲ盡シテ其爭議ノ終局ヲ謀リ、又ハ第三國ノ仲裁ニ依リテ和親ヲ恢復スルモノニシテ別ニ説明ス可キモノナク、唯臨機應變能ク其手段ヲ盡クス可キノミ

強迫手段ハ平和手段既ニ盡キテ復他ノ方法ナキカ、又ハ事情急迫シテ平和手段ヲ執ルノ暇ナキ場合ニ於テ、尙ホ開戰ヲ避ケンカ爲ニ行フ所ノ處置ニシテ業既