

三〇三 執行判決トハ外國裁判所ノ判決ニ内國ニ於ケル執行力ヲ有セシムル爲メ内國裁判所ノ與フル判決ヲ謂フ抑モ外國裁判所ノ判決ニ執行判決ヲ與フル所以ハ一方ニ於テハ内國ノ公力ヲ以テ執行シ得ヘキ判決ハ必ス内國主權ノ作用ニ基ク内國法術ノ命令ヲラサルヘカラストシ之ニ依テ外國主權ノ侵入ヲ防キ他方ニ於テハ外國裁判所ノ判決内國ニ於テ執行セラレサルカ爲メ勝訴者ノ被ルヘキ不利益ヲ救済スルニアリ仍テ今二三ノ問題ヲ掲ケテ其規則ヲ明ニセシ

第一 如何ナル判決ニ就キ執行判決ヲ求ムルコトヲ得ルカ

三〇四 民事訴訟法第五百十四條ノ明文ニ外國裁判所ノ判決ニ因レル強制執行ハ云々トアリ故ニ内國裁判所ニ執行ノ判決ヲ求ムルニハ左ノ條件ヲ要ス

一 其判決ハ外國裁判所ノ下シタルモノナラサルヘカラス

此條件ニ從ヒ我在外領事カ外國ニ於テ下シタル判決ハ外國裁判所ノ判決

如何ナル  
執行ニ就  
ルコトヲ  
求ムルカ  
得ルコト  
ナラサル  
ハカラス  
其判決ハ  
外國裁判  
所ノ下シ  
タルモノ  
ナラサル  
ヘカラス

ニアラスシテ内國裁判所タル資格ヲ以テスルモノナルニ依リ執行判決ヲ求メスシテ當然其効力ヲ生スルモノトス

外國裁判所ノ判決ト雖モ國際條約ヲ以テ相互ニ執行判決ヲ要セスシテ執行力ヲ有スヘシト定メタル場合ハ本條規定ノ例外タルハ勿論其執行判決ヲ與フル規則ニ就キ特種ノ條約ヲ爲シタル場合モ亦タ其條約ニ從フヘキコト敢テ疑ナキ所ナリ外國間ニ在テハ往々此種類ノ條約アルヲ見ルモ我國ニ於テハ未タ外國ト此種ノ條約ヲ爲シタルヲ聞カス故ニ專ラ本條ノ規定ニ從ハサルヘカラス

國際裁判所ノ判決ニハ尙ホ内國裁判所ノ執行判決ヲ要スルカ國際裁判所ニハ二種アリテ一ヲ常設ノ國際裁判所トシ他ヲ臨時ノ國際裁判所トス常設國際裁判所トハ「ダニエ」河航行裁判所「ライン」河航行裁判所ノ如キ是ナリ此種ノ裁判所ハ適法ノ組織ヲ有シ其裁判權ヲ有スル點ニ於テ裁判所タルノ性質ヲ備フルモ元來一國家ノ下ニアル裁判所ニアラスシテ數箇國ノ

條約ニ因リテ組織セラレタルモノナリ故ニ其條約ニ加入スル國ニ於テハ其判決直ニ効果ヲ生シ之カ爲メ執行判決ヲ與フルノ必要ナシト雖モ我國ノ如キハ其條約ニ加入セサルヲ以テ其判決ハ本條ノ規定ニ從ヒ執行判決ヲ受クルニアラサレハ内國ニ於ケル執行力ヲ有セサルナリ又タ臨時國際裁判所トハ國際問題ニ關スル仲裁裁判所ナリ此種ノ裁判所ハ條約ニ基キ國家間ノ紛議ヲ決スルモノニシテ私法上ノ問題ヲ決スルモノニアラス故ニ我國其裁判ノ當事者タルトキハ當然其判決ニ從フヘキコト素ヨリ論ナシト雖モ若シ我國家ノ關係セサル仲裁裁判所ノ判決ニ至テハ我國ニ於テハ之カ執行ノ問題ヲ生スルコトナシ從テ本條ノ關スル所ニアラサルコト明ナリ

歐洲諸國ニ於テハ埃及聯合裁判所ノ判決ニハ執行判決ヲ要スルヤ否ヤノ問題アリ然レトモ此問題ハ其聯合裁判所組織ノ條約ニ加入セル國家ハ之ヲ自國ノ裁判所ト同一ニ看做スヘキヤ否ヤノ點ニテリ故ニ我國ノ如キ其

條約ニ加入セサルモノハ之ヲ以テ外國裁判所ナリトシテ其判決ニ執行判決ヲ與フルニアラサレハ其効力ヲ生セシムルヲ得サルナリ況ヤ其條約國中ニ於テモ聯合裁判所カ均シク埃及國王ノ配下ニ在ルカ爲メ尙ホ之ヲ外國裁判所ト看做スヲ以テ通説ト爲スニ於テヤ之ト同一ノ理由ニ依リ土耳其ニ於ケル歐洲諸國ノ領事ノ手ニアル聯合組織ノ裁判所ノ下シタル判決ノ如キ亦タ我國ニ於テハ直ニ其効力ヲ認ムルコトヲ得ス必ス執行判決ヲ受クシメサルヘカラス

我國今日ノ外國人居留地ニ於ケル領事裁判所ノ判決モ之ニ我内地ニ於ケル執行力ヲ有セシムルニハ執行判決ヲ求メシムヘキカ如シ然レトモ現行條約ノ事ハ從來多クハ理論ニ適セサルモノアリ故ニ實際斯ル慣例アルコトヲ聞カサルナリ

二 其判決ハ確定シタルモノナラサルヘカラス  
蓋シ執行判決ヲ與フルノ趣旨ハ元ト外國ニ於テ既ニ執行シ得ヘキ判決ニ對

其判決ハ  
確定シタル  
モノナラ  
サルヘカ  
ラス

シ更ニ我國ニ於テ執行シ得ヘキ効力ヲ附セントスルニアレハ其判決確定セサルモノナルカ又ハ訴訟進行中ノ手續ニ係ル命令又ハ決定ニ對シテハ之ヲ與フヘキモノニアラス故ニ例ヘハ證據決定又ハ假差押假處分命令ノ如キモノニハ執行判決ヲ與フヘカラサルナリ

確定判決ト雖モ本條ハ元ト民事訴訟法中ノ規定ナルニ依リ民事又ハ商事ノ訴訟ニ關スル判決ニ限リテ之ヲ適用スヘキモノナリ故ニ均シク外國裁判所ノ判決ナリト雖モ其權限ヲ有スル行政官廳ノ下シタル判決ニ對シテハ執行判決ヲ與フヘキモノニアラス

刑事附帶ノ私訴ニ關スル判決ニ至テハ外國ノ判決例上多少ノ議論ナキニアラスト雖モ私訴ハ均シク民事ノ訴訟ナリトシテ之ニ執行判決ヲ與フルヲ以テ通説ト爲スカ如シ

又タ外國裁判所ノ發シタル支拂命令ニ附シタル假執行ノ宣言ハ執行スヘキ判決ト云フヲ得ヘキヲ以テ我國裁判所ハ之ニ執行判決ヲ與フルコトヲ

得ヘシ

外國人ノ爲シタル仲裁判斷ニ對シテ執行判決ヲ求ムルコトヲ得ルカ外國ノ法制中國ニ依テハ仲裁判斷ニ二種アリテ法律上ノ仲裁判斷ト任意上ノ仲裁判斷トニ區別スルモノアリ第一ノ場合ニ於ケル裁判所ノ決定ハ真ノ裁判行爲ニシテ個人ノ意思ニ依ルモノニアラス故ニ裁判所ノ判決ト同視シテ之ニ執行判決ヲ與フルコトヲ得ヘシ之ニ反シテ第二ノ場合ハ個人間ノ和解合意ト全ク其性質ヲ異ニセス從テ之ヲ外國裁判所ノ判決ト同視シテ之ニ執行判決ヲ附與スヘキモノニアラス然レトモ民事訴訟法第八百二條ニ於テ廣ク仲裁判斷ニハ執行判決ヲ與フルトキハ執行力ヲ生スルコトヲ規定シ殊ニ之ヲ外國人ニ適用セサルノ規則ヲ設ケス故ニ該條ノ適用ニ依リ外國人ノ爲シタル仲裁判斷ニ尙ホ執行判決ヲ附與スルヲ得ト論スルヲ得ヘシ然レトモ是レ仲裁判斷ノ規定ニ依テ執行判決ヲ與フルモノニシテ外國裁判所ノ判決ナリトシテ本條ノ規定ヲ適用スルモノニアラサルナ

其判決ハ  
強制執行  
ヲ要スル  
モノナル  
ヲサレハ  
カラス

三 其判決ハ強制執行ヲ要スルモノナラサルヘカラス  
蓋シ執行判決ヲ求ムルハ強制執行ヲ爲サシムルノ目的ニ出ツルヲ以テ其  
目的ナキ場合ニ於テ之カ判決ヲ與フヘキ必要アラサルナリ此條件ニ依リ  
權利確認ノ訴訟又ハ非訟事件ニ關スル判決ニ對シテハ執行判決ヲ求ムヘ  
キモノニアラス又タ此條件ニ依リ人ノ身分又ハ能力ニ關スル判決ハ執行  
判決ヲ求メスシテ内國ニ於テモ當然効力ヲ有スルモノト論スルコトヲ得  
ヘシ例ヘハ外國裁判所ニ於テ言渡サレタル離婚又ハ婚姻ノ無効若クハ禁  
治産失踪ノ如キ苟モ我國國際公安ニ關セサル判決ハ其言渡ノ一事ヲ以テ當  
然其効力ヲ生スルモノトス何トナレハ此種ノ判決ニハ内國主權ノ作用タ  
ル公力ヲ假ルノ必要ナシ且ツ身分及能力ニ關スル法律ハ本國法ニ從フト  
謂フ原則ヲ認ムル以上ハ其法律ノ當然ノ結果トシテ一定ノ身分能力ヲ有  
スル場合ト其法律ノ適用ニ依ル裁判所ノ判決ニ依リテ其身分能力ヲ有ス

執行判決  
ヲ求ムル  
モノナル  
ヲサレハ  
カラス  
何カ  
力ヲ有ス

ル場合トニ依リテ之カ區別ヲ爲スヘキノ理由アラサルハナリ然レトモ身  
分能力ニ關スル言渡ト共ニ外國裁判所カ内國ニ於テ執行ヲ要スル裁判ヲ  
言渡スコトナシトセス例ヘハ精神喪失者ニ禁治産ヲ言渡シ之ト同時ニ内  
國ニアル財産ノ管理ニ關スル言渡ヲ爲シ或ハ之カ競賣ヲ命スルカ如キコ  
トアルヘシ斯ル場合ニ於テハ其判決ノ目的ニ依リテ之カ區別ヲ爲シ其能  
力問題タル禁治産ニ關スル判決ハ之ニ執行判決ヲ與ヘスシテ當然有効ナ  
リトシ其財産ニ關スル部分ニ就テハ内國裁判所ノ執行判決ヲ受クルニア  
ラサレハ之カ執行力ヲ生セスト爲ササルヘカラス

第二 執行判決ヲ求ムルノ訴ヲ受ケタル裁判所ハ如何ナル權限ヲ有ス  
ルカ

三〇五 此問題ハ立法上極テ議論アリテ或ハ國家主權ノ作用ニ依リ外  
國裁判所ノ判決ニ對シ内國裁判所ハ更ニ實質上ノ判決ヲ與フルヲ得ルト  
謂ヒ或ハ之ヲ一種ノ權利名義ト看做スモ之ニ既判ノ効ヲ認メスシテ其當

事者ノ請求ニ依リ審理スヘキモノナリト謂ヒ或ハ其判決ノ外國人間ニアル場合ト其内國人ニ對スル場合トニ依リテ區別ヲ爲シ其外國人間ニアル場合ハ單ニ其形式上ノ適法ナルヤ否ヤヲ見ルニ止マリ其内國人ニ對スル場合ハ實質上ノ判決ヲ爲スヲ得ルト論シ或ハ又タ其何レノ場合タルヲ問ハス其實質上ノ問題ニ立入ラスシテ單ニ形式上ノ適法ナリヤ否ヤヲ調査スルヲ以テ足レリトスルモノアリ蓋シ我民事訴訟法ハ此最後ノ主義ヲ採用シタルモノナリ

民事訴訟法第五百十五條ニハ執行判決ハ裁判ノ當否ヲ調査セスシテ之ヲ爲スヘシト規定セリ本條ノ規定ニ依レハ執行判決ヲ求メラレタル内國裁判所ハ其判決ノ事實上若クハ法律上ノ錯誤アルヤ否ヤヲ調査スヘキモノニアラス故ニ再審ノ理由其他實質上不適法ノ原因アル場合ト雖モ苟モ形式上ノ要件ヲ具備スルトキハ之ニ執行判決ヲ與ヘテ内國ニ於ケル執行力ヲ認許セラルヘカラス若シ前記ノ事情ニ因リ我國ニ於ケル執行處分ノ停

止制限若クハ取消ヲ爲サントセハ必ス原判決ヲ與ヘタル裁判所所屬ノ國法ニ從ヒ其裁判所ニ申立テ其判決如何ニ依リ更ニ我國裁判所ニ申請シテ初テ其目的ヲ達スルコトヲ得ヘシ

本條第一項ノ規定ハ消極的ニ内國裁判所ノ爲スコトヲ得サル點ニ就キ規定スルニ過キスシテ内國裁判所ハ如何ナル點ヲ審査シテ執行判決ヲ與フヘキカヲ規定セス且ツ第五百十四條ノ明文中心ニモ單ニ其適法ナルコトヲ言渡シタルトキ云々ト規定シ別ニ如何ナル點ヲ以テ適法ナリトスルカヲ規定セス而シテ第五百十五條第二項ニ於テハ執行判決ヲ與フヘカラサル場合ヲ列記セリ故ニ此等ノ條文ヲ參照スルトキハ立法者ノ意思ハ執行判決ノ性質ヨリ生スル前掲二三ノ條件ニ適合スルヤ否ヤヲ調査シ且ツ本條第二項ノ列記中ニ含蓄セサルヤ否ヤヲ調査シテ執行判決ヲ與ヘシメント欲スルモノト解セサルヘカラス仍テ直ニ第二項ノ規定スル執行判決ヲ與フヘカラサル場合ヲ論セントス

外國裁判  
所ノ確定シ  
タルコト  
ヲ證明セ  
サルトキ

執行判決

一 外國裁判所ノ判決ノ確定ト爲リタルコトヲ證明セサルトキ、  
裁判ノ確定トハ訴訟ノ進行上既ニ上訴又ハ故障ノ方法ヲ以テ之ヲ攻撃ス  
ルコトヲ得サル地位ニ至リタルモノヲ謂フ確定セサル判決ニ執行判決ヲ  
與フルコトヲ得サルハ深シ論セサルモ自ラ明ナルヘシ蓋シ強制執行ハ確  
定判決ノ効果ナレハナリ故ニ此條文ヲ以テ單ニ執行判決ヲ與フルニハ確  
定判決ヲラサルヘカラストノ條件ヲ定メタルモノト見ルトキハ是レ無用  
ノ長物タルヘシ其要ハ末段ノ「證明セサルトキ云々」ノ文言ニアリテ執行判  
決ヲ求ムル訴ニハ其請求者ニ於テ必ス其判決ノ確定セルコトヲ證明スヘ  
キコトヲ命スルモノナリ此規定アル所以ハ外國ノ法制中裁判確定ノ意義  
ニ就テモ多少ノ異同ナキ能ハス又々上訴ノ階級期限若クハ故障ノ許否等  
ニ至テハ甚タシキ差異アリテ內國裁判官ハ各國ノ法律ニ通曉シテ一々之  
ヲ知ルコトヲ得ス故ニ當事者ノ證明ヲ俟テ初テ其確定セルコトヲ知ラシ  
メントスルモノナリ而シテ如何ナル方法ニ依テ之カ證明ヲ爲サシムヘキ

カハ法文ノ規定セサル所ナリ故ニ苟モ裁判官ノ心證ヲ作ルニ足ル證據ハ  
悉ク之ヲ採用スルコトヲ得ヘシ今試ミニ之ヲ舉クレハ外國裁判所カ之ニ  
執行文ヲ附與シタルトキノ如キ其最モ確實ナルモノナリ其他外國公使館  
其他官廳ノ證明シタル外國法文ノ規定等亦タ其材料タルコトヲ得ヘシ  
茲ニ注意スヘキ一ノ問題ハ執行判決ヲ求ムル外國判決ハ單ニ其外國法ニ  
依リテ確定スルヲ以テ足レリトスルカ抑モ又々內國法ニ從フモ尙ホ確定  
シタルコトヲ要スルカ或ハ曰ク上訴又ハ故障ノ如キハ素ト訴訟ノ形式ニ  
關スル規定ナリ形式ハ土地ノ法ニ從フヲ以テ原則トス故ニ內國裁判所ニ  
執行判決ヲ求ムル場合ハ又々內國法ノ定ムル裁判確定ノ規則ニ從ハサル  
ヘカラスト然ントモ余輩ハ此說ニ同意ヲ表スルコト能ハス其然ル所以ハ  
一方ニ於テハ外國ノ裁判階級中我國ノ如ク三審制度ナラサルトキノ如キ  
彼ニ在テハ其判決確定シ我ニ在テハ未タ確定セサルカ爲メ到底執行判決  
ヲ與フルノ期ナク從テ之カ制度ヲ設クタル本旨ニ背クニ至ルヘシ又々他

執行判決

方ニ在テハ上訴故障ノ如キハ外國人ノ訴訟ニ關シテモ常ニ內國法ヲ適用スルハ外國人此等ノ方法ヲ用テ内國裁判所ニ訴訟ヲ提起スルカ爲メナリ然ルニ此場合ニハ其上訴故障ヲ爲スニアラスシテ單ニ其既ニ外國ニ於テ生シタル確定裁判ノ効果ニ關スル執行ヲ請求スルニ止マルモノナレハ其確定ニ關スル内國法律ヲ適用スヘキ理由アルコトナク從テ又タ我國ノ國際公安ニ關スル規定ト衝突スルコトナクハナリ

二 本邦ノ法律ニ依リ強テ爲サシムルコトヲ得サル行爲ヲ執行セシムヘキトキ

本邦ノ法律ニ依リ強テ爲サシムルコトヲ得サル行爲トハ主トシテ法律ノ禁制ニ係ルモノヲ謂フ法律ノ禁制スル所ハ即チ所謂國際公安ニ關スル所ナリ故ニ此種ノ行爲ヲ目的トスル判決ハ假令外國法ニ於テハ之カ執行ヲ許ス場合ト雖モ我國裁判所ハ之ニ對スル執行判決ノ請求ヲ却下セサルヘカラス例ヘハ我國憲法ノ保障スル身軀ノ自由宗教ノ自由言論ノ自由ヲ制

我法律ニ依リ強テ爲サシムルコトヲ得サル行爲トキ

限スルモノ其他我國刑法ノ禁止スル所ハ悉ク此種ノ行爲ニ屬ス又タ其判決ノ結果外國人ノ權利ヲ取得セシムル場合ハ我國法ニ於テ土地ノ所有ヲ初メ其他外國人ノ所有ヲ許ササル權利ニ關スルモノモ亦タ此種ノ行爲中ニ包含スヘシ

右ノ外明カニ我國ノ法律ニ依リテ禁止セサルモノト雖モ風俗ヲ害シ倫理ヲ紊リテ一國ノ德義ニ關スルモノ其他經濟上又ハ政治上重要ノ理由ニ基クモノ、換言スレハ所謂我國ノ國際公安ニ關スル場合ハ亦タ必ス其訴ヲ却下セサルヘカラス

三 本邦ノ法律ニ從ヘハ外國裁判所カ管轄權ヲ有セサルトキ

本號ノ解釋ニ就テハ從來我訴訟法學者間ニモ種々ノ異論アリテ未タ一定セサルカ如シト雖モ其說多クハ誤認タルヲ免レス蓋シ本號ノ規定ハ本邦ノ法律ニ依レハ其外國裁判所ハ管轄權ヲ有スヘキモノニアラスシテ本邦ノ裁判所カ管轄權ヲ有スヘキモノナリト謂フ如ク國ト國トノ間ノ國際上

本邦ノ法律ニ從ヘハ外國裁判所カ管轄權ヲ有セサルトキ

ノ裁判管轄權ノ問題ニ屬スルナリ換言スレハ本邦ノ法律ニ依レハ外國裁判所管轄權ヲ有セサルトキトハ公益上ノ理由ニ依リ我國ニ專屬裁判籍ノ存スル場合ヲ謂フナリ例ヘハ佛國ノ法律ニ於テハ不動産上ノ訴權ハ其所在地又ハ被告ノ住所地ノ何レニモ起訴スルコトヲ得ヘキヲ以テ其被告住所在地ノ佛國裁判所ニ於テ日本ニ在ル不動産上ノ訴訟ヲ判決シタリトセシ乎本邦ノ法律ニ依レハ不動産上ノ訴訟ハ其所在地ノ裁判所ノ專屬ナルカ故ニ佛國裁判所ハ管轄權ヲ有セスシテ我國裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノナリ然ルニ元來管轄權ヲ有セサル外國裁判所ノ判決ニ内國ニ於ケル執行力ヲ附スルトキハ是レ内國ノ裁判權ヲ他ノ蹂躪ニ任スルモノニシテ即チ内國主權ノ侵害タルヘシ是レ蓋シ本號ノ規定アル所以ナリ

敗訴ノ債務者本邦人ニシテ應訴セザリシトキ  
應訴トハ訴訟ヲ受ケタル當事者カ其訴訟ニ必要ナル行為ヲ爲スヲ謂フ即

四 敗訴ノ債務者本邦人ニシテ應訴セザリシトキ  
此規定ハ欠席判決ヲ受ケタル本邦人ノ利益ノ保護ヲ目的トスルモノナリ  
應訴トハ訴訟ヲ受ケタル當事者カ其訴訟ニ必要ナル行為ヲ爲スヲ謂フ即

法律上ノ  
共助

チ妨訴抗辯ヲ爲シ又ハ本案ノ答辯書等ヲ提出シ其他呼出期日ニ出頭シ辯論ヲ爲シ又ハ反證ヲ舉グルカ如キ是ナリ本號ノ規定ハ此ノ如ク欠席判決ノ場合ニ關スルモノナリト雖モ但シ訴訟ヲ開始スル呼出又ハ命令ヲ受訴裁判所所屬ノ國ニ於テ又ハ法律上ノ共助ニ依リ本邦ニ於テ本人ニ送達セザリシトキニ限ルト附記スルヲ以テ廣ク一般欠席裁判ノ場合ヲ包含スルモノニアラスシテ單ニ被告カ外國又ハ内國ニ於テ訴訟ノ開始ニ關スル適法ノ呼出又ハ命令ノ送達ヲ受ケスシテ欠席判決ヲ受ケタル場合ニ限ルモノナリ蓋シ此場合ニ於テ欠席判決ヲ受ケタルハ其過失怠慢ニアラスシテ訴訟ノ開始ヲ全ク知ルコト能ハザリシニ因ル故ニ此種ノ判決ヲ受ケタル者ニ限リテ之ヲ保護セントスルモノナリ從テ合式ニ呼出ヲ受ケナカラ辯論當日ニ出頭セスシテ欠席判決ヲ受ケタル者ハ勿論此規定以外ナルヲ以テ其判決ニ執行判決ヲ與フルコトヲ得ヘシ

法律上ノ共助トハ裁判所構成法第三百三十一條以下ニ於テ規定スル所ノ各



裁判所、検事局又ハ書記局カ互ニ其補助ヲ爲スヲ謂フ然レトモ此共助ハ國際關係ニ就テハ特ニ國法ニ於テ外國裁判所ノ事務ニ就テモ共助ヲ爲スヘキ規定アルカ若クハ國際條約ニ依リテ互ニ之ヲ爲スヘキコトヲ定メタル場合ニアラサレハ行ハルヘキモノニアラス而シテ我裁判所構成法第三百十一條以下ノ規定ハ內國裁判所間ノ共助ニ關スルモノニシテ國際間ノ規定ニアラス且ツ未タ此種ノ國際條約ナキカ故ニ今日ニ於テハ本號ヲ適用シテ執行判決ノ訴ヲ却下スル場合多シトス

本號ノ明文中文本邦人ニシテ云々ノ文字アルヲ以テ其保護ヲ受クル者ハ獨リ本邦人ニ限ルトシ此規定ハ內國人ノ享有スル一種ノ特權ナリト謂フコトヲ得ヘシ然レトモ日本人タル資格ハ唯タ訴訟當時ニ存スルヲ以テ足レリトス故ニ敗訴ノ債務者タル日本人ノ承繼人タル外國人ハ亦タ其保護ヲ受クヘク之ニ反シテ敗訴ノ債務者タル外國人ノ承繼人タル日本人ハ其保護ヲ受クヘキモノニアラスト論定スルコトヲ得ヘシ

國際條約ニ於テ相互ニ保セサルトキ

五 國際條約ニ於テ相互ニ保セサルトキ

本號ノ規定ハ所謂條約上ノ交換主義ヲ取リ國際條約ニ依リ我國裁判所ノ判決ニ對シ執行判決ヲ與フルコトヲ約シタル外國裁判所ノ判決ニハ我國裁判所モ亦タ執行判決ヲ與フヘキモ其條約ナキ外國裁判所ノ判決ニハ之ヲ與ヘスト爲シタルモノナリ

凡ソ交換主義ニハ條約上ノモノノ外國法上ノモノアルコト已ニ説明セシ所ナリ然ルニ本條ノ規定ハ單ニ條約上ノ交換主義ヲ認メタルノミニシテ國際上ノ交換主義ヲ認メス而シテ我國今日ニ於テハ未タ外國ト此種ノ條約ヲ爲シタルコトナシ故ニ執行判決ノ規定ハ全ク其適用ヲ見ルコトナカルヘシ蓋シ立法上ヨリ論スルトキハ狹隘ニ失シタル規定ナリト謂ハサルヘカラス

第三 執行判決ハ如何ナル手續ニ依リ如何ナル裁判所ニ於テ之ヲ求ム

ヘキヤ(民事訴訟法第五百十四條第二項)

執行判決ノ請求方法及ノ其管轄如何

三〇六 抑モ執行判決ヲ求ムルノ訴ハ通常ノ訴訟ナルカ故ニ其手續効  
 果ノ如キモ亦タ一切通常訴訟ノ規則ニ從フヘキモノトス從テ其判決ニ對  
 シテハ上訴ヲ爲シ又タ若シ欠席判決ニ係ルトキハ之ニ對シ故障ヲ爲スコ  
 トヲ得且ツ其判決確定スルカ若クハ假執行ノ宣言ヲ附シタル場合ニアラ  
 サレハ強制執行ヲ爲スヲ許サス(民事訴訟法第四百九十七條)  
 執行判決ヲ求ムル管轄裁判所ハ民事訴訟法第五百十四條第二項ニ之ヲ規  
 定セリ曰ク執行判決ヲ求ムル訴ニ付テハ債務者ノ普通裁判籍ヲ有スル地  
 ノ地方裁判所又ハ區裁判所之ヲ管轄シ又タ普通裁判籍ナキトキハ第十七  
 條ノ規定ニ從ヒ債務者ニ對スル訴ヲ管轄スル裁判所之ヲ管轄スル故ニ執  
 行判決ノ管轄裁判所ハ事物ノ管轄ノ點ニ於テ裁判所構成法(第十四條第二  
 項)第二十六條ノ定ムル所ニ依リ價格百圓ヲ超過セサル金額又ハ物件ヲ目  
 的トスル判決ハ區裁判所ニ於テシ其百圓ヲ超過スルトキハ地方裁判所ニ  
 於テ之ヲ管轄セシム而シテ其價額ノ算定ハ民事訴訟法第三條乃至第六條

ノ規則ヲ適用シ執行判決請求當時ノ額ニ從フヘキモノトス  
 裁判所構成法第十四條第二號ニ依リ訴訟物ノ價格ニ拘ラス區裁判所ノ專  
 屬管轄ト爲シタルモノト雖モ執行判決ノ場合ハ訴訟本質上ノ爭ヲ決スル  
 ニアラストノ理由ヲ以テ其額百圓以上ナルトキハ地方裁判所ノ管轄ニ屬  
 セシムヘキモノナリト論スル學者多シ然レトモ法律上別ニ明文ナキヲ以  
 テ余輩ハ本條ノ規定ニ例外ヲ認ムヘキモノニアラスト信ス又タ土地ノ管  
 轄ニ就テハ民事訴訟法第十條乃至第十四條ノ規定ニ從ヒ被告ノ普通裁判  
 籍ノ裁判所之ヲ管轄シ若シ内國ニ住所ヲ有セサル債務者ニ對スル財產權  
 上ノ請求ニ就テ其財產又ハ訴ヲ爲シテ請求スル物ノ所在地ノ裁判所ニ之  
 ヲ起スコトヲ得債權ニ就テハ債務者(第三債務者)ノ住所ヲ以テ其財產ノ所  
 在地トス若シ又タ債權ニ就キ物カ擔保ノ責ヲ負フトキハ其物ノ所在地ヲ  
 以テ財產ノ所在地トス是レ第十七條ノ明言スル所ナリ而シテ以上述フル  
 所ノ執行判決ニ關スル裁判籍ハ總テ專屬ナリトセリ(民事訴訟法第五百六

第三節 各國法制

國際効力  
各國ノ  
法ノ制

三〇七 判決ノ國際効力ニ關スル各國ノ法制ハ大要四種ニ分レリ或ハ外國裁判所ノ判決ニハ毫モ存在ヲ認メス從テ之カ執行ヲ請フ者アルトキハ其訴訟ヲ全ク新ナルモノト看做シテ更ニ之カ審理ヲ爲シ其請求ノ權利ヲ認メサルヘカラスト爲スモノナリ(第一種)或ハ外國裁判所ノ判決ヲ一種ノ權利名義トシテ認ムルモ之カ執行判決ヲ與フル裁判所ハ尙ホ其當否ヲ調査スルノ權利ヲ有スト爲スモノアリ(第二種)或ハ外國裁判所ノ判決ニ對シテハ其當否如何ヲ調査セサルモ其執行判決ヲ與フルハ單ニ國法上若クハ條約上ノ交換主義アル場合ニ限ルト爲スモノアリ(第三種)或ハ又々交換主義ノ有無ニ關セス外國裁判所ノ判決ハ悉ク其當否ヲ調査セスシテ之ニ

執行判決ヲ與フヘシト爲スモノアリ(第四種)仍テ今左ニ各國ノ實際ニ就テ其如何ヲ見ントス

第一種 丁抹北米合衆國和蘭及瑞典諾威

丁抹

三〇八 丁抹ニ於テハ從來外國裁判所ノ判決ニ如何ナル効力ヲモ與ヘサルヲ以テ通則ト爲セリ從テ外國裁判所ノ判決ヲ受ケタルモノト雖モ之カ執行ヲ爲スニハ更ニ丁抹裁判所ヲシテ本案ノ判決ヲ爲サシメサルヘカラサリキ然ルニ此點ニ關スル丁抹及瑞典間ノ關係ニ就テハ既ニ千八百六十年四月二十五日ノ條約ニ依リテ特別ノ規定ヲ爲シ又々新民事訴訟法草案ニ於テハ全ク從來ノ規定ヲ變更シ外國裁判所ノ判決ト雖モ內國ノ公安ニ關セサル以上ハ內國ニ於テ其執行力ヲ有スヘキコトヲ規定セリ北米合衆國ニ於テハ外國裁判所ノ判決ニ對シテハ單ニ執行判決ヲ與フルニ止マラス更ニ其訴訟ヲ根本的審理スルヲ以テ通則トセルモノノ如シ和蘭ニ於テハ其民法第四百三十一條ヲ以テ法律ノ明文ニ依リテ例外ヲ

北米合衆國

和蘭

設タル場合ノ外、外國裁判所ノ判決ノ内國ニ於ケル執行力ヲ認メズ若シ之ヲ有セシメントセハ更ニ訴訟ヲ和蘭裁判所ニ提起シ其判決ヲ受クヘシト爲セリ而シテ其所謂法律ノ明言スル例外ハ難破船等危急ノ場合ニ於ケル救助及海損ノ規則ニ關スル僅々ノ場合ニシテ此等ノ事項ニ對スル外國裁判所ノ判決ハ當事者ノ求メニ因リ其執行地ノ管轄裁判所執行力ヲ附與シ敢テ新ナル審理ヲ爲スコトナシ然レトモ此國モ亦タ將サニ發布セントスル新訴訟法ニ於テ外國裁判所判決ノ執行ニ關シテハ殆ト佛國ト同シク執行判決ヲ與フルノ制度ヲ立テントセリ且ツ此國政府ハ千八百七十四年三月中裁判所ノ國際管轄及ヒ其判決ノ國際効力ニ關スル一ノ萬國會議ヲ催シテ各國ニ通スル規則ヲ設ケンコトヲ企テ又タ其後千八百七十七年再ヒ同一ノ企ヲ爲シタリト雖モ未タ其目的ヲ達スルコト能ハス然レトモ此等ノ希望ハ極テ有益ノモノナルヲ以テ早晚其目的ヲ達スルニ至ルヘシ

瑞典諾威ニ於テハ瑞典丁抹間ニ於ケルカ如キ國際條約アル場合ヲ除ク外

瑞典諾威

外國裁判所ノ判決ニ對シテハ毫モ其効力ヲ認メス故ニ當事者ハ更ニ訴訟ヲ提起シテ其權利ヲ認メシメサルヘカラス

第二種 蘆森堡及葡萄牙

蘆森堡

三〇九 蘆森堡ニ於テハ外國裁判所ノ判決ニ對スル執行判決ヲ求ムルノ訴ヲ受ケタル裁判所ハ其形式上ノ當否ヲ審査スルノミナラス尙ホ實質上ノ當否ヲ審査スルノ權利ヲ有スルモノトセリ

葡萄牙

葡萄牙ニ於テモ其民法第三十一條ノ規定ニ依リ民事、商事ニ關シテ爲シタル外國裁判所ノ判決ニ就キ執行判決ヲ求メラレタル内國裁判所ハ其判決ノ當否ヲ審査スルモノト爲シ且ツ當事者カ請求ヲ爲スコトヲ得ルハ原裁判所ノ囑托アリシ場合ニ限ルトシ若シ其囑托ナキトキハ其判決ハ始ヨリ全ク無キモノト看做サレ新ニ訴訟ヲ提起セサルヘカラストセリ此制度ハ法律ノ明文ニ徴スレハ其始ハ單ニ内外國人間ニ於ケル判決ニ關シテノミ設ケタルモノノ如シト雖モ判例上外國人間ニ於ケル判決ニモ猶ホ之ヲ適

用スルニ至リ遂ニ千八百七十八年十一月改正ノ民事訴訟法確定法文ト爲  
レリ

第三種 獨逸、埃地利、匈牙利、白耳義、伯刺西爾、埃及、西班牙及羅馬尼

三〇 獨逸ニ於テハ民事訴訟法第六百六十條以下ノ規定ニ依リ外國  
裁判所ノ判決執行ニ關シテハ左ノ如キ制度ヲ取レリ

獨逸

外國裁判所ノ與ヘタル判決ノ強制執行ハ執行判決ニ依リテ之ヲ許シタル  
場合ニアラサレハ爲スコトヲ得ス、執行判決ヲ求ムルノ訴ハ判決ノ金額三  
百馬ヲ超過スルト否トニヨリ被告ノ普通裁判籍ヲ有スル區裁判所又ハ地  
方裁判所ニ之ヲ爲シ若シ普通裁判籍ヲ有セサル場合ハ被告ニ對シテ訴ヲ  
起スコトヲ得ル裁判所ニ於テ之ヲ爲スヘシ、執行判決ハ其裁判ノ當否ヲ調  
査セスシテ之ヲ爲ス但シ左ノ場合ニハ之ヲ與ヘサルモノトス

一 外國裁判所ノ判決其國法ノ定ムル所ニ從ヒ確定判決ト爲ラサルト  
キ

二 強制執行ノ規則ヲ定ムル法律ニ依リ獨逸國裁判官ニ執行ヲ命スル  
コトヲ禁スル事項ヲ目的ト爲ス場合

三 獨逸裁判官ノ爲メニ強制執行ヲ規定スル法律ニ從ヘハ其判決ヲ下  
シタル外國裁判所所屬國ノ總テノ裁判所カ管轄權ヲ有セザリシトキ

四 敗訴ノ債務者獨逸人ニシテ應訴セザリシトキ但シ訴訟ヲ開始スル  
呼出又ハ命令ヲ受訴裁判所所屬ノ國ニ於テ本人ニ送達セサルカ若  
クハ相當官衙ノ仲介ニ依リ獨逸國ニ於テ本人ニ送達セザリシトキ  
ニ限ル

五 國際相互ヲ保セサルトキ

以上五個ノ場合ハ勿論或事故ニ因リテ外國裁判所ノ判決ヲ執行スルコト  
能ハサル場合ニモ猶ホ執行判決ヲ與ヘサルモノトス例ヘハ其判決ニ依リ  
テ認メラレタル權利カ其後ノ事故ニ因リテ消滅シタル場合ノ如キ即チ是  
ナリ

奧地利

奧地利ニ於テハ別ニ法律ノ明文ナシト雖モ判例ニ依リ左ノ條件ヲ以テ外國裁判所ノ判決ニ執行力ヲ與フルモノトセリ

- 一 其判決ヲ爲シタル國ニ於テ相互ヲ保セラレ且ツ外國ノ高等法術其相互ナルコトヲ證明シタルトキ
  - 二 其判決ハ管轄權アル裁判官ニ依リテ與ヘラレタルトキ
  - 三 其形式適法ナルトキ
  - 四 外國裁判官ノ證明ニ依リ確定判決タル力ヲ有スルトキ
  - 五 明瞭ナル不正ノ行爲ヲ言渡シタルモノニアラサルトキ
- 而シテ執行判決ハ其請求ニ依リ地方裁判所之ヲ與フルヲ以テ通則トセリ  
 匈牙利ニ於ケル外國裁判所ノ判決執行ニ關スル規則ハ千八百八十八年ノ法律ヲ以テ規定セリ其大要左ノ如シ
- 第三條ニ曰ク外國裁判所ノ判決及執行名義ヲ有スル外國ノ證書類ノ執行ハ國際條約ニ依リテ定ムルヲ以テ原則トス若シ條約ナキ場合ニ於テハ相

匈牙利

互ノ場合ニアラサレハ執行ヲ許サス而シテ相互的ナルコトハ其請求者ニ於テ立證セサルヘカラス且ツ此場合ニハ左ノ條件ヲ要ス

- 一 執行ノ請求ハ確定力ヲ有スル裁判言渡ヲ根據トスルカ若クハ裁判所ノ認可シタル和解ニ依ル場合ナラサルヘカラス
- 二 敗訴者タル匈牙利人欠席判決ヲ受ケタルトキハ判決ヲ下シタル外國裁判所ノ所屬國ニ於テ呼出狀ヲ合式ニ本人ニ送達シタルカ又ハ匈牙利裁判所ノ仲介ニ依リテ之ヲ本人ニ送達シタル場合ナラサルヘカラス
- 三 其判決ヲ爲シ若クハ和解ヲ認可シタル國ノ裁判所ハ其國法ニ從テ管轄權ヲ有スルトキ
- 四 其執行ヲ得ントスル行爲匈牙利國法ノ下ニ於テ禁止的ノモノナラサルトキ

第四條ニ曰ク王國ノ他ノ一方ニ於テ(奧地利)爲シタル判決又ハ和解ノ執行

白耳義

ハ相互的條件ニ依リ其國裁判所ノ請求アレハ直ニ之ヲ許スヘキモノトス  
 但シ其執行スヘキ行為匈牙利國法ノ禁止スル所ニアラサルコトヲ要ス  
 第五條ニ曰ク「匈牙利人ノ身分ニ關シテ外國裁判所カ匈牙利人ニ不利益ナル判決ヲ爲シタル場合ハ匈牙利ニ於テハ之ヲ執行セス」  
 白耳義ニ於テハ千八百七十六年改正民事訴訟法第十條ヲ以テ左ノ如ク規定セリ

- 一 民事裁判所ハ外國裁判所カ民事又ハ商事ニ就キ言渡シタル判決ヲ管轄ス、白耳義國ト其判決ヲ下シタル裁判所所屬國トノ間ニ相互條約アル場合ハ左ノ五點ヲ調査シテ執行判決ヲ與フルモノトス
- 一 其判決ハ公安ニ反スル條項ヲ包含スルコトナキヤ否ヤ
- 二 其判決ハ之ヲ與ヘタル國法ニ從ヒテ確定力ヲ有スルヤ否ヤ
- 三 判決謄本ハ其國法ノ定ムル方式ニ適セルヤ否ヤ
- 四 應訴ノ權利遵奉セラレシヤ否ヤ(我民事訴訟法第五百十五條第四號)

參照

- 五 外國裁判所ハ其原告ノ本國人タルノ故ヲ以テ殊ニ其管轄ヲ爲シタルニアラサルヤ否ヤ

伯刺西爾

伯刺西爾ニ於テハ千八百八十四年三月三十日ノ司法省令ニ依リ外國裁判所ノ民事又ハ商事ニ關スル判決ハ千八百七十八年七月二十七日ノ法令ニ定メタル場合及條件ニ從フニアラサレハ執行スヘカラストセリ而シテ其法令ニ依レハ

- 一 其判決ヲ下シタル裁判所ノ所屬國ニ於テ相互主義ヲ認ムル場合
- 二 其外國判決ハ之ヲ下シタル國內ニ於テ執行セラルルニ必要ナル形式ヲ具ヘタルトキ
- 三 其判決確定力ヲ有スルトキ
- 四 其判決ハ伯刺西爾領事ノ公認シタルモノナルトキ
- 五 其判決謄本ニ宣誓シタル通譯者ノ作りタル翻譯ヲ添ヘタルトキ

白耳義

ハ相互的條件ニ依リ其國裁判所ノ請求アレハ直ニ之ヲ許スヘキモノトス  
 但シ其執行スヘキ行爲匈牙利國法ノ禁止スル所ニアラサルコトヲ要ス  
 第五條ニ曰ク「匈牙利人ノ身分ニ關シテ外國裁判所カ匈牙利人ニ不利益ナル判決ヲ爲シタル場合ハ匈牙利ニ於テハ之ヲ執行セス」  
 白耳義ニ於テハ千八百七十六年改正民事訴訟法第十條ヲ以テ左ノ如ク規定セリ

- 民事裁判所ハ外國裁判所カ民事又ハ商事ニ就キ言渡シタル判決ヲ管轄ス、  
 白耳義國ト其判決ヲ下シタル裁判所所屬國トノ間ニ相互條約アル場合ハ  
 左ノ五點ヲ調査シテ執行判決ヲ與フルモノトス
- 一 其判決ハ公安ニ反スル條項ヲ包含スルコトナキヤ否ヤ
  - 二 其判決ハ之ヲ與ヘタル國法ニ從ヒテ確定力ヲ有スルヤ否ヤ
  - 三 判決牒本ハ其國法ノ定ムル方式ニ適セルヤ否ヤ
  - 四 應訴ノ權利遵奉セラレシヤ否ヤ(我民事訴訟法第五百十五條第四號

參照

伯刺西爾

五 外國裁判所ハ其原告ノ本國人タルノ故ヲ以テ殊ニ其管轄ヲ爲シタルニアラサルヤ否ヤ

伯刺西爾ニ於テハ千八百八十四年三月三十日ノ司法省令ニ依リ外國裁判所ノ民事又ハ商事ニ關スル判決ハ千八百七十八年七月二十七日ノ法令ニ定メタル場合及條件ニ從フニアラサレハ執行スヘカラストセリ而シテ其法令ニ依レハ

- 一 其判決ヲ下シタル裁判所ノ所屬國ニ於テ相互主義ヲ認ムル場合
- 二 其外國判決ハ之ヲ下シタル國內ニ於テ執行セラルルニ必要ナル形式ヲ具ヘタルトキ
- 三 其判決確定力ヲ有スルトキ
- 四 其判決ハ伯刺西爾領事ノ公認シタルモノナルトキ
- 五 其判決牒本ニ宣誓シタル通譯者ノ作リタル翻譯ヲ添ヘタルトキ



埃及

此等ノ條件ヲ具備スル場合ト雖モ若シ其外國判決ニシテ内國ノ安寧風俗  
 又土地所有權ニ關スル法律ニ反スル場合ハ執行判決ヲ與ヘス  
 埃及ニ於ケル外國裁判所ノ判決ノ執行ニ就テハ聯合裁判所ニ關スル民商  
 事訴訟法第四百六十八條及ヒ其内國裁判所ニ關スル訴訟法第四百七條ヲ  
 以テ其原則ヲ規定シ二者共ニ國法上ノ交換主義ヲ以テ之ヲ許スコトト爲  
 セリ而シテ其第四百六十八條ニハ外國裁判所ニ於テ與ヘラレタル判決ハ  
 相互ノ條件ニ基キ裁判所長ノ命令ヲ以テ埃及及國內ニ於テ執行力ヲ有スト  
 規定シ又々第四百七條ニ曰ク外國裁判所ノ判決ハ其判決ヲ爲シタル國ノ  
 法律ノ下ニ於テ執行スルニ必要ナリトスル同一ノ條件及ヒ同一ノ形式ヲ  
 以テ埃及及國ニ於テモ執行力ヲ有スヘシト

西班牙

西班牙ニ於テハ千八百八十一年ノ改正民事訴訟法ニ於テ外國裁判所判決  
 ノ執行規則ヲ定メ國際條約ニ依リテ其規定ヲ爲ササル場合ハ立法上交換  
 主義ノ有無ニ依リテ之カ許否ヲ定ムヘキモノトセリ然レトモ外國ニ於テ

羅馬尼

西國裁判所ノ判決ニ如何ナル規則ヲ適用スルカヲ確實ニ知ルコト能ハサ  
 ルトキハ左ノ規則ニ從テ始テ執行判決ヲ與フヘキモノトセリ

- 一 其判決ハ對人訴權ニ就テ與ヘラレタルモノナルトキ
- 二 欠席判決ニアラサルトキ
- 三 其執行ヲ請求セラレタル義務西班牙國法ニ從テ適法ナルトキ
- 四 判決ノ原本西班牙ノ國法ニ從フモ亦タ公式ニ適シタルトキ

又々此國ニ於ケル執行判決ノ管轄裁判所ハ最高等裁判所ナリトス其請求  
 ヲ爲スニハ外務省翻譯局ノ作製シタル翻譯ヲ添ヘ辯護士及代訴人ハ簡單  
 ナル理由書ヲ差出ササルヘカラス而シテ受訴裁判所ハ其請求ニ依リ三十  
 日以内ニ被告ノ出頭ヲ命シ其期限ヲ過クレハ口頭辯論ヲ用カス檢事ノ意  
 見ヲ聞キ直ニ之カ判決ヲ爲スモノトス

羅馬尼ニ於テハ其民事訴訟法第三百七十四條ニ依リ左ノ如キ規定ヲ爲シ  
 均シク交換主義ヲ原則ト爲セリ曰ク外國裁判所ノ判決ハ之ヲ下シタル國

羅馬尼

ニ於テ羅馬尼ノ判決ヲ執行スルト同一ノ方法ニ依ルニアラサレハ羅馬尼ニ於テ執行セラルヘキモノニアラス且ツ其判決ハ羅馬尼裁判官ニヨリテ執行セラルヘキ宣言ヲ受クサルヘカラスト而シテ其實際ノ適用ニ當リテハ判例上左ノ諸點ヲ調査スヘキモノト爲セリ

一 外國裁判所ノ判決ハ羅馬尼ノ公安ニ反スル事項ナラサルヤ否ヤ  
二 其判決ヲ爲シタル裁判官ハ羅馬尼國法ニ從フモ管轄權ヲ有スルヤ否ヤ

三 其判決ハ外國裁判所ノ終局判決ニシテ且ツ確定力ヲ有スルヤ否ヤ  
第四種 佛蘭西、英吉利、希臘、伊太利及露西亞

佛蘭西

三一一 佛國ニ於テハ民事訴訟法第五百四十六條ヲ以テ外國裁判所ノ與ヘタル判決ヲ佛國ニ於テ執行スルニハ民法第二千二百二十三條ノ規定ニ從フヘキモノトセリ而シテ其第二千二百二十三條ニ於テハ外國裁判所ノ與ヘタル判決ニ依リ抵當權ヲ有スルニハ佛國裁判所ニ於テ之ヲ執行シ得ヘ

英吉利

キモノト言渡シタル場合ナラサルヘカラスト規定セリ此等ノ法文ニ關シテハ多少ノ議論アリト雖モ交換主義ノ有無ニ拘ラス外國裁判所ノ判決ニ對シテハ其當否ヲ調査セスシテ單ニ其形式ニ適合スルヤ否ヤ又タ其管轄裁判所ヨリ出テタルモノナルヤ否ヤ及ヒ其執行ハ佛國ノ國際公安ニ關セサルヤ否ヤヲ調査シテ執行判決ヲ與フヘキモノト爲スカ如シ

希臘

英國ハ從來ノ判例上所謂國際情誼ノ原則ニ從ヒ外國裁判所ノ判決ハ其當否ヲ調査ヒスシテ唯タ形式上確定セルモノト承認シタルトキハ執行判決ヲ與ヘ獨リ之カ調査ヲ要スルノ點ハ裁判管轄ノ規則ニ適合スルヤ否ヤ及ヒ其執行ノ國際公安ニ反セサルヤ否ヤノ二點ニ存スルモノノ如シ但シ此判例ハ學說ト多少相容レサル所ナキニアラス  
希臘ニ於ケル外國裁判所ノ判決執行ニ關スル規則ハ同國民事訴訟法第八百五十八條乃至八百六十一條ヲ以テ之ヲ定メリ其第八百五十八條ニ曰ク「外國裁判所ノ與ヘタル判決及外國公使ノ面前ニ於テ作リタル公正證書ハ

希臘裁判所ニ於テ執行スヘキモノト言渡シタル後ニアラサレハ執行スル  
コトヲ得ス但シ反對ノ國際條約アル場合ハ此限ニアラス

第八百五十九條ニ曰ク前條ノ場合ニ於ケル執行判決ハ左ノ方法ニ依リテ  
之ヲ與フヘシ

一 原告共ニ外國人ナルトキハ其判決又ハ公正證書ニハ本案ノ調査  
ヲ爲サスシテ執行地ノ地方裁判所長直ニ之ヲ與フルモノトス

二 當事者ノ一方希臘人ナル場合ハ何レノ地方裁判所ト雖モ本案ノ審  
理ヲ爲シタル後之ヲ與フルコトヲ得但シ此場合ニ於テハ執行判決ヲ與ヘ  
タルト否トヲ問ハス受訴裁判所ノ判事又ハ書記之ニ署名スルヲ要ス

第八百六十條ニ曰ク前條第二項ノ場合ニ於テ裁判所カ其執行ヲ拒ムコト  
ヲ得ルハ唯々其外國裁判所ノ判決カ內國裁判所ニ於テ證明セラレタル事  
實ト矛盾スルガ若クハ其判決又ハ公正證書カ希臘ノ禁止法ニ違フ場合ニ  
限ルモノトス

伊太利

第八百六十一條ニ曰ク前條ノ規定ニ依リ裁判所カ執行判決ヲ拒ミタルト  
キハ外國裁判所ノ判決ハ全ク其効力ヲ生セス故ニ更ニ希臘ノ裁判所ニ起  
訴シテ本案ノ判決ヲ受ケサルヘカラス

伊太利ニ於テハ民事訴訟法第九百四十一條及第九百四十二條ニ依リ執行  
判決ヲ求ムルノ訴ヲ受ケタル伊太利裁判所ハ外國裁判所ノ判決ノ當否ヲ  
調査スルノ權利ナシトシ其管轄ハ控訴院ノ專屬ナリトセリ又々執行判決  
ヲ爲スニ際シ裁判官ノ調査スヘキ問題ハ概テ左ノ四個ニ過キス

- 一 其外國裁判所ハ伊太利國法ノ規定ニ從ヒ管轄權ヲ有シタルヤ否ヤ
  - 二 應訴ノ權利遵奉セラレタリヤ否ヤ
  - 三 其判決ハ之ヲ與ヘタル國ニ於テ已ニ執行力ヲ有スルヤ否ヤ
  - 四 其判決中伊太利國ノ公安ニ反スル條項ヲ包含セサルヤ否ヤ
- 又々其民法第八百七十三條ニ依レハ外國裁判所ノ判決ハ伊太利裁判所  
ニ於テ執行判決ヲ與フルニアラサレハ其國內ニ在ル財産上ニ抵當權ヲ生

スルコトナシ但シ國際條約ニ依リテ反對ノ規定ヲ爲ストキハ此限ニアラ  
ストセリ

露西亞

露西亞ニ於ケル外國裁判所ノ判決執行ニ關スル規則ハ概テ左ノ如シ

一 外國裁判所ノ判決ハ露西亞帝國裁判所カ豫メ許可ヲ與ヘタル場合  
ニアラサレハ帝國内ニ於テ執行セラルルコトヲ得ス

二 外國裁判所ノ判決ニ執行ヲ命スル管轄裁判所ハ執行地ノ地方裁判  
所ナリトス

三 其管轄裁判所ハ執行ヲ求メラルル判決ハ眞ニ外國ノ管轄裁判所  
與ヘタルモノナリヤ否ヤヲ調査シテ直ニ執行判決ヲ與ヘ其事件ノ本案ニ  
就キ調査ヲ爲スト要セス

四 其管轄裁判所ハ外國裁判所ノ判決露國ノ公安ニ關スルコトナキヤ  
否ヤヲ調査スルノ義務ヲ有ス其公安ニ反スルモノ及ヒ露國內ニ在ル不動  
産ニ關スル判決ニ對シテハ執行判決ヲ附與スヘカラス

國際裁判所ノ力ニ關スル  
會議ノ決定

五 外國裁判所判決ノ執行ニ關シテハ總テ露國法ヲ適用ス  
三二 以上述フル如キ判決ノ國際効力ニ關スル各國法制ノ異同ハ國  
法又ハ條約ニ依リテ之ヲ均一ニスルコト極テ有益ノ業タリ故ニ國際法高  
等學會ハ此問題ニ關シ千八百七十八年巴里ノ會合ニ於テ左ノ議決ヲ爲シ  
タリ

一 外國裁判所判決ノ執行ニ關スル完全ナル改良ハ總テノ外國判決ニ  
適用スヘキ一般ノ國法ノミヲ以テ之ヲ實行シ得ヘキモノニアラス故  
ニ各國ノ司法制度ニ依テ十分ナル擔保アルカ如ク見ユル場合ニ於テ  
モ國際條約ヲ以テ之ヲ補充セサルヘカラス

二 此種ノ法律又ハ條約ハ裁判所ノ土地ノ管轄ニ就キ一樣ノ規定ヲ爲  
ササルヘカラス又タ訴訟手續ノ規定ニ就テモ多少ノ保障ヲ爲スコト  
ヲ要ス例ヘハ呼出手續及出廷期限ノ一定ヲ計ルカ如キ是ナリ

三 判決ノ當否ノ調査ナクシテ執行地ノ裁判所ニ依リ直ニ執行判決ヲ  
各國法制

受クントスルニハ原告ニ於テ其判決ハ之ヲ與ヘタル外國ニ於テ執行力ヲ有ストノ舉證ヲ爲ササルヘカラス是レ蓋シ判決ヲ與ヘタル國ノ法律ニ依リ既ニ上訴又ハ故障等ヲ許ササル判決ノミ獨リ執行セラルヘキモノナレハナリ又々其判決ヲ與ヘタル裁判所ノ所屬國ニ於テ若シ第二號ニ定メタル所ノ管轄規則ヲ總テノ訴訟ニ適用セサルトキハ執行判決ヲ求ムル原告ハ常ニ國際條約ニ從テ其判決ハ管轄裁判所ノ與ヘタルモノナルコトヲ證明セサルヘカラス

四 前號規定ノ證據ヲ具ヘタル場合ト雖モ若シ其執行判決ヲ與フル國ノ公安又ハ禁止法ニ反スル場合ハ之ヲ與ヘサルモノトス

五 執行ノ方法ハ執行ヲ爲ス國ノ法律ニ依リテ之ヲ定ムヘキモノトス然レトモ身躰拘禁ハ其判決ヲ下シタル外國裁判所ニ於テ特ニ之ヲ言渡シタル場合ニアラサレハ何レノ國ニ於テモ執行スルコトヲ得ス又々裁判上ノ抵當ハ原判決ヲ下シタル國法ニ於テモ均シク之ヲ與フル

場合ニアラサレハ之ヲ與ヘス

六 諸般ノ關係ニ於テ希望スヘキ民法商法ノ抵觸ヲ決定スル根據タルヘキ萬國一樣ノ規則ヲ定ムルトキハ判決ノ國際効力ニ關スル規則ヲ定ムルコト亦タ容易ナルヘシ

### 第四章 國際破産

三一三 國際私法上ニ生スル諸種ノ難問中破産ノ問題ハ最モ困難ニシテ且ツ極テ重要ノモノタリ蓋シ今日國際商業ノ頻繁ナル破産者其本國若クハ住所國以外ノ諸國ニ於テ多クノ支店ヲ有スルコトアリ又々其財産モ諸國ニ散在シ之カ債權者債務者モ數箇國ニ涉ルコトアリテ一破産ノ影響多クハ其關係ヲ國際間ニ及ホスモノナレハナリ故ニ余輩ハ本章ニ於テ破産ハ何レノ國ノ裁判所之ヲ管轄シ何レノ國法ニ從テ其條件及効果ヲ定ムヘキ乎又々破産ノ國際間ニ於ケル効力如何等ノ問題ヲ研究セントス

### 第一節 總説

三一四 凡ソ債務者ノ總財産ハ其債權者ノ共同擔保ナリ故ニ債務者一朝其義務ヲ履行スルコト能ハサルニ至ルトキハ其總財産ヲ舉ケテ之カ辨濟ノ用ニ供セサルヘカラス而シテ此場合ニ於テハ各國ノ法制上各債權者ノ分立訴訟ニ代ヘルニ破産ト稱スル一括ノ方法ヲ設ケ以テ迅速ニシテ且ツ完全ナル辨濟ヲ得セシメノコトヲ期セリ今破産ニ關スル我商法ノ規定如何ヲ見ルニ破産ノ宣告ヲ受ケタル者ハ其破産手續ノ繼續中自己ノ財産ト雖モ之ヲ占有シ管理シ及ヒ處分スルコトヲ得ス以後破産財團ナルモノヲ組成シテ之ニ關スル一切ノ權利ハ豫テ司法大臣ノ任命シタル破産管財人ノ手ニ歸セシム從テ破産宣告以後ニ破産者ノ爲シタル支拂其他總テノ權利行爲及ヒ破産者ニ對シテ爲シタル支拂ハ當然無効ナリトス而シテ破産者ノ動産不動産ニ關スル訴訟及執行ハ特リ管財人ヨリ又ハ管財人ニ對シテ之ヲ起シ若クハ繼續スルコトヲ得其他破産ヨリ生スル一切ノ効果ニ因リ破産者ハ其宣告以來全ク商業上ノ無能力者トナルナリ(商法第九百八

破産制度  
ルヲ設ケタル  
理由

破産ノ性質  
及ヒ之  
ニ適用ス  
ル法律

十五條乃至第九百九十六條

抑モ破産ノ制度ヲ設ケタル所以ハ諸般ノ利益ヲ保護セシカ爲メナリ蓋シ一方ニ於テハ債務者其支拂ヲ停止スルヤ否ヤ裁判所ハ直ニ商法第九百七十八條ノ規定ニ從ヒ破産ノ宣告ヲ爲シ債權者ノ權利ヲ一括シテ擔保物ノ減少隱匿及ヒ虛偽ノ借方財産等ヲ防キ可及的債權者ヲシテ完全ナル支拂ヲ受クシメ他方ニ於テハ取引ノ安全及ヒ一般經濟社會ノ信用ヲ保持セシコトヲ圖ルニ在リ此ノ如ク破産ノ制度ハ主トシテ經濟社會ノ信用ヲ維持シ併セテ破産債權者ヲ保護スルニ在リト雖モ之カ爲メ破産者カ受クル利益モ亦少ナシトセサルナリ例ヘハ協諾契約ニ依リ負債ノ割合ヲ減少セラルルコトアルカ如キ又タ破産處分中給養扶助料ヲ與ヘラルルカ如キ其他各債權者ヨリ分立訴訟ヲ受クルノ煩ヲ避クルカ如キ即チ是ナリ

三一五 破産制度ノ目的ハ前述ノ如シト雖モ之ニ適用スヘキ法律ハ何レノ國法ナルヤノ問題ニ至テハ從來ノ學說一定セス蓋シ破産ノ性質ニ關

スル見解ヲ異ニスルニ因ルナリ  
 或ハ曰ク破産ノ制度ハ一國ノ警察又ハ公安ニ關スルモノナリ故ニ一國內ニ於テ破産ノ行爲生シタルトキハ所謂國際公安ニ關スルモノトシ當事者ノ國籍如何ヲ問ハス又タ其所屬國法ノ如何ヲ顧ミ不常ニ土地ノ法律ニ從ハシメサルヘカラスト或ハ又タ舊時ノ對物法對人法ノ區別說ヲ援用シ破産處分ハ財産上ニ於ケル執行處分ニ外ナラサルヲ以テ財産所在地ノ國法ヲ適用スヘシト論スル者アリ然レトモ余輩ハ最新ノ學說ニ從ヒ左ノ理由ヲ以テ二說共ニ之ヲ取ラサルナリ  
 第一論者ノ說ク所ニ依レハ破産ニ關スル法規ハ總テ警察又ハ公安ニ關スルモノナルヲ以テ苟モ一國內ニ在ル破産者ニ對シテハ內國法ヲ適用スヘシト云フト雖モ此說ハ獨リ有罪破産ノ場合ニノミ適合スヘクシテ尋常破産ノ場合ニ適合セス蓋シ尋常破産ニシテ而カモ其關係人外國人ノミナルトキハ破産者所在ノ國家ハ爲メニ其公安ヲ害セラルルコトナク又タ其國

民モ何等ノ利害關係ヲ有セザレハナリ加之此說ニ從フトキハ一國裁判所ノ宣告シタル破産ハ之ヲ言渡シタル國外ニ於テハ如何ナル効力ヲモ有スルモノニアラスト謂ハサルヘカラスト何トナレハ凡ソ一國ノ公益ヲ理由トシテ言渡シタルモノハ其國境外ニ於テハ其効力ヲ有スヘキモノニアラザレハナリ果シテ然ラハ破産ノ宣告ハ破産者ノ所在地及ヒ其財産所在地ノ各所ニ於テ之ヲ爲ササルヘカラスト是ニ於テカ同一人ニ對スル破産宣告ハ一ニアラストシテ數箇ナル結果ヲ生スルニ至ルヘシ是レ即チ破産唯一ノ原則ニ違フモノナリ  
 對物法ノ原則ヲ適用シテ破産ノ宣告ハ財産所在地ノ國法ニ依ルハシト爲ス第二論者ノ說ニ從フモ亦タ破産唯一ノ原則ニ背馳スルノ不都合アルヲ免レス何トナレハ破産者ノ財産ハ必スシモ一國內ニ存在スルモノニアラス而シテ其宣告ハ他國ニ存在スル財産ノ上ニ何等ノ効力ヲ有スルコトナキカ故ニ他國ニ於テハ更ニ破産宣告ノ請求ヲ爲ササルヘカラサレハナリ



是ニ於テ乎此說ヲ主張スル學者中ニモ或ハ相續開始ノ場合ニ適用スル規則ヲ援用シ包括財産ト特定財産ノ區別ヲ爲シ其包括財産ニ關シテハ所有者ノ住所國法又ハ所屬國法ヲ適用シ之ニ反シテ特定財産ニ就テハ其所在地ノ法律ヲ適用スヘシト爲シ又々其結果トシテ破産者ノ動産ニ關スル場合ハ破産ノ宣告ニ國境外ニ於ケル効力ヲ有セシムヘシト論定セリ然レトモ元來此說ハ其根據ニ於テ已ニ誤レルモノナレハ假令其枝葉ニ於テ制限ヲ附スルモ均シク其誤謬タルヲ免レサルナリ蓋シ破産ニ關スル法律ノ目的ハ破産者ノ財産上ノ地位及ヒ其處分ノ方法ヲ規定スルニ在ルヨリハ寧ク債權者ノ利益ヲ保護シ其間ノ平等ヲ維持スルニ在ルヲ以テ假リニ論者ノ對物法對人法ノ說ニ從フモ斯法ハ敢テ論者ノ所謂對物法中ニ入ルヘキモノニアラサレハナリ

多數破産ノ弊害

三一六 抑モ同一人ニ對スル數箇ノ破産宣告ハ如何ニ不都合ヲ生シ如何ニ不正ノ結果ヲ來スカハ多言ヲ要セスシテ自ラ明ナルヘシ例ヘハ同一

破産ハ唯一ナルヘカラザルニシテ

人ニシテ甲國ニ於テハ破産者ナリト宣告セラレタル者乙國ニ於テハ尙ホ資力者ト看做サルルコトアリ又々二國共ニ破産ノ宣告ヲ爲スモ之ヲ一ニ歸セサルトキハ債務者ノ破産財團ハ二部ニ區別セラレ之カ債權者モ亦タ二種ニ區別セラルルカ爲メ其配當ノ割合素ヨリ同一ナルコト能ハス又々其甚タシキニ至テハ狡猾ナル債權者ハ二箇國ニ涉リテ之カ配當ニ加ハリ二重ノ支拂ヲ受クルカ如キ不正ノ行爲ナキヲ保セス或ハ又々甲國ニ在テハ協諾契約ヲ爲シ乙國ニ在テハ破産處分ノ繼續ヲ爲ス等實ニ紛擾錯雜ヲ極ムヘシ蓋シ此等ノ不都合ハ悉ク破産ノ多數ヨリ生スル必然ノ結果ニシテ之カ爲メ債權者ノ安全ヲ欠キ其平等ヲ失ヒ從テ亦タ債務者ノ信用ヲ害スル等其弊害實ニ言フヘカラサルモノアルヘシ故ニ余輩ハ多數ノ學說ニ從ヒ破産ノ必ス唯一ナルヘキコトヲ信スルモノナリ仍テ余輩ハ進テ其唯一ナルサルヘカラサル所以ヲ説明セントス

總說

タタル目的ハ不適當ナル財産ノ管理者ニ代ヘルニ一層智識經驗アル者ヲ以テシ之ニ依テ其債權者間ニ公平ナル分配ヲ受ケシムルト同時ニ債務者ヲシテ以後其債權者ノ利益ヲ害スルコトヲ得サラシメントスルモノナリ此破産ノ制度ニ依リテ無能力ノ制裁ヲ受クル者ハ唯一ノ破産者ニシテ其債權者ノ擔保タル破産者ノ資産モ亦タ一アリテニアルコトナシ故ニ破産者ノ債權者ハ此唯一ナル債務者ノ資産ヲ擔保スル一切ノ財産上ニ平等分配ヲ受クルノ權利ヲ有シ其財産ノ性質又ハ所在ノ如何ヲ問ハス悉ク一財團中ニ包含セサルヘカラス是ニ於テカ破産ハ元來唯一不可分ナリト謂フコトヲ得ヘシ學者之ニ關シテ言ヘルコトアリ破産者ノ地位ハ不可分のナリ故ニ其一部ノ債權者ニ對シテハ破産者タルモ他ノ債權者ニ對シテハ破産者ニアラサルカ如キコト能ハス從テ一方ニ於テ破産ノ宣告ヲ受ケタル者ハ復タ他方ニ於テ破産ノ宣告ヲ受クヘキ餘地ヲ有セス若シ更ニ之カ宣告ヲ爲ストキハ是レ全ク重復タラサルヘカラス換言スレハ破産ハ人ノ身

分ニ關シ其能力ヲ變更スルモノナリ故ニ破産ハ唯一ニシテ完全ナル効力ヲ生シ之ニ依テ債務者ノ現在及將來ノ地位全体ヲ變更シ其効果ハ一般的ナラサルヘカラスト

且ツ夫レ一國內ニ於ケル破産ノ宣告ハ一アリテニアルヘカラスルコト殆ト疑ナキ所ナリ我國ノ管轄裁判所ニ於テ一旦破産ノ宣告ヲ爲シタルトキハ其宣告ノ効力ハ全國一般ニ及ヒ其財産ノ何レノ地方ニ在ルヲ問ハス又タ其支店ノ何レノ所ニ在ルニ拘ラス之ニ對シテハ悉ク其破産ノ處分ヲ行フコトヲ得ヘシ蓋シ其理由ハ破産財團ノ管轄ハ之ヲ一ニ歸シ其債權及債務ヲ一括シテ之カ處分ヲ爲スニアラサレハ破産制度ノ目的ヲ達スルコト能ハサレハナリ而シテ其理由ハ之ヲ國際間ニ適用シ同人ニ對スル破産ノ宣告ハ其數箇國ニ散在セル支店又ハ個々ノ財産ニ其効力ヲ及ホサシムヘキモノト論スルヲ得ヘシ

加之破産者カ其宣告ヲ受ケタル以來其財産ヲ管理スルコトヲ得サル點ニ

於テハ未成年者禁治者又ハ失踪者カ其財産ノ管理ヲ自ラスルコト能ハサルト殆ト同一ナリト言ハサルヘカラス故ニ其破産ノ宣告ハ破産者其人ニ對シテ爲スモノニシテ其所有財産若クハ其處舖ニ對シテ之ヲ爲スモノニアラス從テ破産ニ因ル無能力ノ言渡ト他一般ノ無能力ノ言渡トノ間ニ之カ規則ヲ異ニスヘキモノニアラス而シテ凡ソ無能力ノ言渡ハ一國內ニ於テ之ヲ受クルトキハ何レノ國ニ於テモ其効力ヲ生スルヲ以テ原則ト爲スニアラスヤ然ラハ一國裁判所ノ言渡シタル破産ノ宣告モ亦タ外國ニ於テ其効力ヲ生スヘキモノト爲ササルヘカラス果シテ然ラハ其各國ニ於テ効力ヲ生スヘキ唯一ノ破産ニ適用スヘキ法律ハ如何ナル法律ナル乎此問題ニ就キ第一ニ答フヘキハ其法律ハ財産所在地ノ國法ニアラサルコト明ナリ如何トナレハ財産所在地ノ國法ニ依ル破産ノ言渡ハ其國所在ノ財産ニ對シテノミ獨リ其効力ヲ生スルニ過キスシテ國境ヲ越エタル外國ニ於テハ其効力ヲ生スヘキモノニアラス從テ此種ノ國法ヲ適用スルトキハ財産

唯ニ破産ノ法律ニ依リテ本國法ヲ適用スル者ナリ

所在ノ國ヲ異ニスル毎ニ同一人ニ對スル數箇ノ破産ヲ生シ所謂破産多數ノ制度ニ陥ルヘシ  
 又タ破産者現在地ノ法律モ亦タ之ヲ適用スヘカラス如何トナレハ人ノ身分能力ニ關スル法律ハ其本國法ヲ適用スルヲ以テ原則トシ之ニ其所在地法ヲ適用スルハ其國ノ國際公安ニ關スル場合ニ限ルモノナリ而シテ國際公安ノ理由ニ因リテ適用シタル法律ハ國境ヲ越ユレハ其効力ヲ有スルコト能ハサレハナリ故ニ破産ニ關スル法律ニシテ其國境ヲ越エテモ尙ホ効力ヲ有スルモノハ獨リ破産者ノ本國産アルノミ是ニ於テカ余輩ハ謂ハシトス  
 唯一ノ破産ニ適用スヘキ法律ハ破産者ノ本國法ナリト  
 或ハ破産ノ制度ハ主トシテ債權者ノ利益ヲ保護スルモノナレハ債權者ノ所屬國法ヲ適用スヘシト論スル者アリト雖モ是レ認説ナリ蓋シ國際商業ノ發達シタル今日ニ於テハ國籍ヲ異ニスル數多ノ債權者アルヘク從テ數

多ノ國法アルヘシ然ルニ同時ニ之ヲ適用セントスルカ如キハ所謂破産ノ唯一ヲ欠クモノナリ若シ又タ其一ヲ選擇シテ適用セントスルトキハ債權者中ニ偏頗ヲ生シ其平等ヲ欠クニ至ルヘシ余輩ハ尙ホ進テ其謬説タル所以ヲ明カニセシ夫ノ相續開始ノ場合ニ適用スヘキ國法ハ爲メニ利益ヲ受クヘキ相續人ノ國法ニ依ラスシテ被相續人ノ國法ニ依ルテ通則トス而シテ破産者ハ其宣告ニ依リ殆ト民事上ノ死者ト同一ノ無能力者タリ是ヲ以テ其財産ノ配當ヲ受クル債權者ハ恰モ死者ノ相續人ノ如シ故ニ其相續ノ場合ニ死者ノ本國法ヲ適用スルト均シク破産ノ場合ニ於テモ亦タ苟モ其宣告地ノ國際公安ニ關セサル限りハ破産者ノ本國法ヲ適用セサルヘカラス

破産唯一説ヲ取ル學者中破産者ノ住所地法ヲ適用スヘシト論スル者アリト雖モ是レ亦タ誤謬ノ説タルヲ免レシ蓋シ此説ハ裁判管轄ノ問題ト法律適用ノ問題トヲ混同シタルニ原因セシムハアラズ各國ノ法制ニ於テモ破

産處分ノ管轄裁判所ハ破産者住所地ノ裁判所ナリトスルモ凡ソ裁判管轄ノ問題ト其之ニ適用スヘキ法律ハ何レノ國法ナルヘキ乎ハ同一ノ問題ニアラス故ニ之ヲ以テ直ニ其住所地法ヲ適用スヘキモノト論スルヲ得サルナリ

以上述フル所ノ如ク破産ニ關シテハ破産者ノ本國法ヲ適用スルヲ以テ原則ト爲スカ故ニ若シ其本國法ニ於テ破産制度ノ設クナキトキハ内國ニ於テモ破産宣告ヲ爲スヲ得ス從テ支拂ヲ停止シタル債務者モ尙ホ其債權者ノ分立訴訟ヲ受クサルヘカラス又タ假令其制度存スルモ其規定スル所内國法ノ規定ト異ルトキハ本國法ノ條件ヲ充タスニアラサレハ破産宣告ヲ言渡スヘキモノニアラス此ノ如キハ國際間ノ商業其他取引關係ノ頻繁ナル今日ニ於テ甚タ不便ナリト雖モ各國法制ノ同シカラサル自然ノ結果トシテ免ルヘカラサル所ナリ然レトモ國際公安ノ理由ニ基キ外國人ニ對シテモ亦タ内國法ヲ適用シテ破産處分ヲ爲スヘキ場合必スシモ無シトセス

是レ蓋シ有罪破産ノ場合ノ如キ内國一般ノ信用若クハ德義ニ關スルカ爲  
メ臨機ノ處分ヲ爲スニ過キス從テ其効果ハ單ニ内國ニ止マリ更ニ外國ニ  
及フコトナシ

以上破産ニ關シテ述フル所ヲ概言スレハ

- 一 破産ハ其性質上唯一不可分ナラサルヘカラス
- 二 之ニ適用スヘキ法律ハ破産者ノ本國法ナリ
- 三 此唯一ノ破産ハ其人ヲ追隨シ其効力ハ何レノ國ニ在ル支店又ハ財  
産ニモ及ホスコトヲ得
- 四 國際公安ノ理由ニ基キ破産處分ヲ爲ス地ノ國法ヲ適用スルコトア  
ルモ其効力ハ其國內ニ止マルノミ

以上ノ論定ニ就テハ學者間或ハ多少ノ異論アルヘシト雖モ歐洲ノ最新學  
說ニ於テハ殆ト争ナキ所ナルカ如シ

裁判管轄

第二節 裁判管轄

破産ノ管轄  
裁判所ノ  
住所ノ  
所在地ノ  
關係

三一七 破産ノ唯一不可分ナル性質ヨリ生スル必然ノ結果トシテ破産  
ノ宣告ヲ爲シ其一切ノ處分ヲ掌ル裁判所モ亦タ唯一ナラサルヘカラス各  
國ノ法制概テ破産ハ債務者ノ住所地ニ於テ開始スルモノト爲シ債務者住  
所地ノ裁判所ハ即チ破産ノ管轄裁判所ナリトセリ蓋シ住所ハ吾人カ生活  
ノ本據ナルニ依リ住所ハ即チ破産財團ノ在ル所ニシテ之ヲ管轄スル裁判  
所ハ最も能ク破産者ノ財産上ノ地位ヲ知リ之カ處分ヲ爲スニ極テ適當ナ  
ルヲ以テナリ

我國現行法ノ下ニ於ケル破産管轄裁判所モ亦タ破産者住所地ノ裁判所ナ  
ルヤ否ヤ此問題ニ關シ裁判所構成法第二十八條ニハ地方裁判所ハ破産ニ  
就テハ一般ノ管轄權ヲ有スト爲セリ故ニ破産管轄裁判所ハ外國ノ法制中

ニ在ル如キ區裁判所又ハ商事裁判所ナラサルニト明ナリ然レトモ地方裁判所中何レノ裁判所ヲ以テ破産管轄裁判所ト爲スカニ就テハ我國ノ法文中之ヲ明定スルモノナシ唯々商法第九百七十九條ニ於テ支拂停止ハ其停止ヲ爲シタル本人ヨリ又タ會社ニ在テハ業務擔當ノ任アル社員又ハ取締役又ハ清算人ヨリ其營業所又ハ住所ノ裁判所ニ届出ツヘシトアル法文ニ依リ破産管轄裁判所ハ破産者ノ營業所又ハ住所ノ裁判所ナリト解釋スルヲ得ルニ過キササルナリ抑モ今日我國商人ノ營業所ハ概シテ其生活ノ本據地ナルカ故ニ普通ノ場合ニ於テハ營業所住所ト一致スルコト多シ從テ破産管轄裁判所モ亦タ一アリテニアルコトナキナリ然レトモ場合ニ依リテハ營業所ハ其生活ノ本據ニアラサルカ爲メ住所ト之ヲ異ニスルコトアリ例ヘハ東京本町邊ニ於テ多ク見ル所ノ江州商人ノ如キ其家族ハ之ヲ郷里ニ住居セシメ其財産モ主トシテ之ヲ郷里ニ置キ而シテ其營業ハ專ラ東京ニ於テ之ヲ爲ス場合ハ何レノ裁判所ニ於テ之カ破産ヲ管轄スヘキ乎此場

合ハ本條ノ規定ニ依リ東京地方裁判所及天津地方裁判所共ニ其管轄權ヲ有スト謂ハサルヘカラス然レトモ各所ニ破産請求ノ申立アリテ二個ノ裁判所共ニ之カ宣告ヲ爲シ各自其處分ヲ爲ストキハ所謂破産唯一不可分ノ性質ニ悖リ爲メニ無用ノ費用ヲ爲シ二個ノ財團ヲ造リ財産管理ノ統一ヲ缺キ債權者ノ不平等ヲ來ス等其弊害擧クテ數フヘカラス是ニ於テカ必ス其一ヲ取消シ之ヲ他ニ合セサルヘカラス此場合ニ於テハ裁判所構成法第十條三號ノ規定ニ從ヒ直近上級裁判所ヲシテ其管轄ニ關スル決定ヲ爲サシムヘシト雖モ其管轄指定ノ申請ヲ受ケタル上級裁判所ハ如何ナル標準ニ依テ之カ指定ヲ爲スヘキカ或ハ其破産ノ申立又ハ宣告ノ日時ノ前後ニ依ルヘキカ將タ營業所又ハ住所附近ニ於ケル債權者ノ多少ニ依ルヘキカ抑モ又タ此等ノ標準ニ依ラスシテ營業所又ハ住所ノ一ニ重キヲ置クヘキカ

第一、破産申立ノ前後ハ管轄裁判所ヲ定ムルノ標準ト爲スヲ得ス如何トナ

レハ破産ノ制度ヲ設ケタル理由ハ債權者ノ平等ヲ保タシムルニアレハ其申立ノ前後ニ依リテ債權者一般ノ利害ニ關係アル裁判ノ管轄ヲ左右スヘキモノニアラサレハナリ

第二破産宣告ノ前後モ亦タ其管轄裁判所ヲ定ムルノ標準トナラス蓋シ其前後ハ裁判事務ノ繁閑ニ依リ其取扱ノ遲速一様ナラサルカ故ニ之ヲ以テ關係人ノ利害ニ影響ヲ及ホスヘキ裁判管轄ヲ定ムルコト能ハサルナリ

第三債權者ノ員數ニ依ル説モ亦タ取ルニ足ラス蓋シ其多少ハ破産宣告後數ヶ月ノ後ニアラサレハ之ヲ知ルコト能ハサルハナリ(商法第九百八十條第五號)

第四營業所ノ裁判所ト住所地ノ裁判所トノ間何レニ重キヲ置クヘキカノ問題ニ至テハ立法上ヨリ之ヲ見ルトキハ住所地ノ裁判所ニ重キヲ置クヲ以テ實際上ノ便利ナリト爲スノミナラス元來住所地ノ裁判所ヲ以テ唯一ノ破産管轄裁判所ト爲スヘキモノナリ如何トナレハ住所ハ唯一ナリト雖

モ營業所ハ數多ナル場合多シ其數多ナル營業所ノ裁判所ヲ以テ悉ク管轄裁判所ト爲ストキハ爲メニ破産唯一ノ性質ニ乖戾スル弊アリ且ツ民事訴訟法第十四條二項ニ於テ法人ノ普通裁判籍ヲ定ムルニ當リ數箇所ニ事務所アル場合ハ其首長又ハ事務擔當者ノ住所ヲ以テ事務所ト看做シ之ヲ普通裁判籍ト爲セル規定ノ精神ト一致セサレハナリ然レトモ我現行商法ハ此等ノ弊害ヲ豫想セスシテ破産ハ商事ノ規定ナルカ故ニ其營業ニ屬スル處分ナリトシ且ツ其營業ニ關スル帳簿ハ營業所ニ在リ又タ其債權者モ多クハ營業地ニ在リテ破産處分ヲ行フニ便利ナリトシテ營業地裁判所ノ管轄ヲ認メタリ而シテ法文ニハ營業所又ハ住所ノ裁判所ト爲シテ二者ヲ同等ノ地位ニ置クト雖モ管業所ヲ住所ノ上ニ置キタルヨリ見レハ我商法ノ立法者ハ營業所ニ多少ノ重キヲ置キタルモノト解セサルヘカラス從テ本問題ノ場合ハ營業地ノ裁判所ノ管轄ニ歸スヘキカ如シ蓋シ立法上大ニ非難ヲ免レサル所ナリ

前述ノ問題ハ破産者住所以外ニ一營業所ヲ有スル場合ヲ見タルモノナリ然ルニ破産者住所以外ニ數個ノ營業所ヲ有スル場合ハ其問題尙ホ一層煩雜ナルヘシ蓋シ法文ニ依レハ各營業所所在地ノ裁判所及住所地ノ裁判所悉ク管轄權ヲ有スルカ爲メ破産唯一ノ原則ニ從ヒ之ヲ一裁判所ノ管轄ニ歸スルコト能ハサレハナリ此場合ニ於テモ若シ數多ノ營業所中其一ヲ以テ生活ノ本據ト爲セルトキハ其住所ト一致スルカ爲メ其地所在ノ裁判所ヲ以テ唯一ノ破産管轄裁判所ト爲スヲ得ルト雖モ其數多ノ營業所全ク住所ト異ルトキハ何レノ裁判所ニ之ヲ管轄セシムヘキカ此場合ニ於テモ其數個ノ營業所中本支店ノ區別アル場合ハ之ヲ本店所在地ノ裁判所ノ管轄ニ歸スルヲ得ヘシ然レトモ各營業所其業務ノ性質ヲ異ニスル等ニ依リ更ニ本支店ノ關係ヲ有セサルトキハ何レヲ管轄裁判所トシテ破産ノ統一ヲ計ルヘキカ蓋シ管轄指定ノ申請ヲ爲シ上級裁判所ノ專斷ニ一任シテ儘ニ其統一ヲ希フノ外途ナカルヘシ是ニ至テ我商法カ營業地ノ裁判所ヲ以テ

破産處分ノ管轄裁判所ト爲シタルノ益非ナルヲ見ルナリ  
以上述フル所ノ場合ニ反シ破産ノ宣告ヲ受クヘキ者内國ニ營業所又ハ住所ヲ有セサルトキハ其居所ノ裁判所之カ管轄ヲ爲シ其居所知レサルカ又ハ外國ニ在ルトキハ最後ニ有セシ住所地ノ裁判所之ヲ管轄スルコトヲ得  
(民事訴訟法第十三條)

三一八 法人タル會社ノ破産ハ如何ナル裁判所ノ管轄ニ屬スルカ商法第九百七十九條ノ規定ニ依レハ其營業所又ハ住所ノ裁判所ナリト謂ハサルヘカラス然ルニ民事訴訟法第十四條第二項ニハ左ノ如ク之ヲ規定セリ「公又ハ私ノ法人及ヒ其資格ニ於テ訴ヘラルルコトヲ得ル會社其他ノ社團又ハ財團等ノ普通裁判籍ハ其所在地ニ依リテ定ル此所在地ハ別段ノ定メナキ時ハ事務所所在ノ地ト爲ス若シ事務所ナキトキ又ハ數個所ニ於テ事務ヲ取扱フトキハ其首長又ハ事務擔當者ノ住所ヲ以テ事務所ト看做スト此二個ノ法文中ニ在ル會社所在地又ハ事務所所在地ト云ヒ若クハ營業所



又ハ住所ト云フハ同一物ナルヤ否ヤ從テ法人ノ破産管轄裁判所ハ唯一ナルヤ否ヤニ就キ多少ノ疑ナキコト能ハスト雖モ法人會社カ別段所在地ヲ定メサルトキハ其裁判管轄ハ常ニ唯一ナリトス今試ミニ其場合ヲ舉ケレハ左ノ如シ

一 法人會社カ唯一ノ事務所ヲ有スルトキハ其所在地ノ裁判所之ヲ管轄ス蓋シ此場合ニ於ケル事務所ハ即チ住所ニシテ(新民法第五十條)又タ他ニ所在地ナキニ依リ事務所ヲ以テ營業所ト看做ササルヘカラサレハナリ

二 法人會社ニ全ク事務所ナキトキハ民事訴訟法ノ規定ニ從ヒ會社ノ首長又ハ事務擔當者住所地ノ裁判所獨リ管轄權ヲ有スルモノト爲シ又タ商法ノ規定ト牴觸スル所ナシ蓋シ此場合ニハ他ニ營業所ナルモノナク且ツ首長又ハ事務擔當者ノ住所ハ即チ會社ノ住所ナレハナリ右二個ノ場合ヲ除キ左ノ場合ニ於テハ多少ノ疑ナキコト能ハス蓋シ其疑

問ハ各法典ノ規定一致セサルニ原因スルモノナリ

一 法人會社數個ノ事務所ヲ有スルトキ 此場合ハ民事訴訟法ノ規定ニ從ヘハ首長又ハ事務所擔當者ノ住所ヲ以テ會社ノ住所ト看做スヘキモノナリト雖モ民法ノ規定ニ依レハ其數個ノ事務所中其主タルモノヲ以テ住所ト看做スヘキモノト爲シ又タ商法ノ上ヨリ見レハ商事會社ノ事務所ハ即チ其營業所ナリト謂フヲ得ヘキカ如シ是ニ於テカ法人會社ニ關スル破産管轄ノ問題ハ甚タ錯雜セリト雖モ余輩ハ現行法ノ下ニ於テハ民事訴訟法ノ規定ニ從ヒ此場合ハ會社ノ首長又ハ事務擔當者住所地ノ裁判所ヲシテ之ヲ管轄セシムヘキモノト信スルナリ

二 法人會社カ數個ノ事務所ヲ有スルモ其所在地ヲ定メタルトキ 此場合ニ於ケル會社ノ所在地ハ即チ其住所地ナリ(一二八號參看)且ツ民法ノ規定ニ依ルモ會社ノ所在地ハ即チ主タル事務所地ナリトシテ之

テ住所地ト看做スコトヲ得此點ニ就テハ民法ト民事訴訟法トノ間ニ  
 牴觸ナキヲ以テ會社所在地ノ裁判所ヲ以テ唯一ノ破産管轄裁判所ナ  
 リト謂フヲ得ヘシト雖モ商法ノ上ヨリ見テ事務所ハ即チ營業所ナリ  
 トシテ各營業所ノ裁判所ニ其管轄權アリトスルトキハ亦ク同時ニ數  
 個ノ破産管轄裁判所ヲ見ルニ至ルヘシ

三一九 上來述フル所ハ破産處分ニ關スル一般ノ規定ナリ此規定ハ直  
 ニ國際間ニ生スル破産處分ニ適用スルコトヲ得ヘキカ左ニ場合ヲ分テ之  
 ヲ論ゼシ

一、外國人内國ニ住所ヲ有スル場合

此場合ハ内外國人ノ間ニ區別ヲ爲スノ必要ナキヲ以テ商法第九百七十九  
 條ノ規定ニ依リ其住所地ノ内國裁判所破産ノ宣告ヲ爲シ之ニ關スル一切  
 ノ處分ヲ爲スコトヲ得而シテ此場合ハ最モ適當ナル裁判所破産ノ管轄ヲ  
 爲スモノナレハ其効力ハ一般的ニシテ破産者ノ有スル一切ノ財産ニ及ヒ

外國人内  
 國ニ住所  
 有スル場  
 合

外國人  
 唯タ營業  
 所ヲ内國  
 有スル場  
 合

外國ニ於テモ同一事件ニ就キ再ヒ破産處分ヲ爲スノ要ナシ從テ此場合ハ  
 所謂破産唯一ノ原則ニ適合スルモノナリ

二、外國人内國ニ住所ヲ有セサルモ營業所ヲ有スル場合

商法第九百七十九條ニ於テ營業所又ハ住所ノ裁判所云々ト規定スルヲ以  
 テ外國人假令内國ニ住所ヲ有セサルモ苟モ營業所ヲ有スルトキハ其營業  
 所在地ノ内國裁判所ハ亦タ其破産ノ管轄權ヲ有スヘシ然レトモ外國人  
 若シ外國ニ住所ヲ有スルトキハ同時ニ數個ノ破産處分ヲ見ルニ至リ所謂  
 破産唯一ノ性質ニ違フヘシ

三、外國人内國ニ於テ單ニ居所ノミヲ有スル場合

商法第九百七十九條ハ破産者ノ營業所又ハ住所ヲ以テ破産ノ管轄裁判籍  
 ト爲セリ故ニ營業所又ハ住所ヲ有セサル外國人ハ内國裁判所ノ管轄ニ屬  
 セサル乎曰ク否テス新民法第二十三條ニ依レハ日本ニ住所ヲ有セサル者  
 ハ其日本人タルト外國人タルトヲ問ハス日本ニ於クル居所ヲ以テ其住所

外國人  
 單ニ居所  
 有スル場  
 合

ト看倣ス云々トアリ故ニ居所ノ内國裁判所之カ管轄權ヲ有スヘシ然レトモ外國ニ在ル住所地ノ裁判所モ亦タ同時ニ其管轄權ヲ有スルニヨリ此場合ニ於テモ亦タ破産唯一ノ性質ヲ保ツコト能ハサルナリ

以上三個ノ場合ノ外民事訴訟法ノ規定ニ從ヒ外國人ヲ我國裁判所ニ出訴スルコトヲ得ル場合ハ其破産ニ就テモ尙ホ内國裁判所ノ管轄ニ服セシムルコトヲ得ルカ例ヘハ内國ニ住所ヲ有セサル外國人ニシテ其現在地知レサルカ又ハ外國ニ在ルトキハ其最後ニ有セシ内國住所ノ裁判所ノ管轄ニ從ハシムルカ如キ其外國ニ住所ヲ有スル者ニ對シテハ内國ニ於テ生シタル權利關係ニ限リ前記ノ管轄ニ從ハシムルカ如キ(民事訴訟法第十三條)其他一切ノ管轄規則ハ破産處分ニモ亦タ之ヲ適用スルコトヲ得ルカ破産處分ニ關シテ此等諸種ノ管轄ヲ認ムルトキハ所謂破産唯一ノ性質ニ反スルヲ以テ立法上ヨリ論スルトキハ斯ル管轄ヲ認ムヘキモノニアラス加之法律上ノ議論トシテモ破産唯一ノ原則ヨリ見ルトキハ或ハ民事訴訟法ノ定

ムル此種ノ管轄ハ債權者カ債務者ニ對スル分立訴訟ヲ起ス場合ヲ豫想シタルモノニシテ破産ノ如キ其債務者ノ地位全般ニ對シテ訴訟ヲ爲ス破産處分ニ對シテハ之ヲ適用スヘキモノニアラスト論スルコトヲ得ヘキカ如シ然レトモ我國商法ノ立法者ハ破産唯一ノ原則ヲ充分ニ認知シタルモノニアラス又タ破産ノ管轄裁判所モ法文ヲ以テ明確ニ之ヲ定メタルモノニアラス故ニ破産管轄ノ規則ハ之ヲ裁判所構成法ト民事訴訟法トニ譲リタルモノト解釋スルコトヲ得ヘシ殊ニ民事訴訟法ニ於テ營業ニ就キ直接ニ取引ヲ爲ス店舗ヲ有スル者ニ對シテハ其店舗所在地ヲ以テ營業上ノ特別裁判籍ト爲ス規定(民事訴訟法第十六條)ハ商法ニ於テ營業所又ハ住所ヲ以テ破産申立ノ裁判所ト爲シタル規定ト其趣ヲ同ウセルニ依リ破産ノ裁判管轄ハ民事訴訟法ノ規定ニ依ラント欲スル立法者ノ意思ナリト謂フコトヲ得ヘシ從テ前キニ外國人ニ對スル内國裁判所ノ管轄ニ就テ述ヘタル所ハ破産ニ關シテモ悉ク之ヲ適用スルコトヲ得ヘシ

- 三二〇 上來ノ說明ハ專ラ有形外國人ノ破産管轄ナリト雖モ其規則ハ外國法人ニモ亦タ之ヲ適用スルコトヲ得今左ニ之ヲ略述スヘシ
- 一 外國法人カ唯一ノ事務所ヲ内國ニ有シテ營業ヲ爲ス場合ハ其事務所所在地ノ地方裁判所之カ破産ノ管轄權ヲ有ス
  - 二 外國法人内國ニ主タル事務所ヲ有スルトキハ假令其本國又ハ他ノ外國ニ於テ支店ヲ有スト雖モ其主タル事務所所在地ノ内國地方裁判所ハ破産ノ管轄權ヲ有スヘシ何トナレハ主タル事務所所在地ハ即チ法人ノ住所ナレハナリ
  - 三 外國法人内國ニ主タル事務所及支店ヲ有スルトキハ猶ホ主タル事務所所在地ノ地方裁判所破産ノ管轄權ヲ有スヘシ
  - 以上三個ノ場合ニ於テハ破産管轄裁判所唯一ナルヲ以テ破産唯一ノ性質ヲ全ウスルコトヲ得ヘシ
  - 四 外國法人外國ニ主タル事務所ヲ有シ内國ニ於テ唯一ノ支店ヲ有ス

- ルトキハ其支店所在地ノ地方裁判所ハ破産ノ管轄權ヲ有ス然レトモ其住所ハ別ニ外國ニ在ルヲ以テ其住所地ノ裁判所ハ亦タ當然破産管轄權ヲ有ス故ニ此場合ニハ破産唯一ノ性質ヲ保ツコトヲ得サルナリ
- 五 外國法人内國ニ數多ノ支店ヲ有スレトモ曾テ主タル事務所ヲ有セサルトキハ其主タル事務所ヲ有スル地ノ外國裁判所ハ勿論内國ニ於テモ數個ノ破産管轄裁判所アリ故ニ破産唯一ノ性質ヲ保ツコトヲ得サルハ論ヲ俟タスト雖モ内國ニ於テハ必ス一裁判所ニ併合シテ可成的唯一ノ性質ニ副ハシメサルベカラス而シテ其方法ハ裁判所構成法第二十八條ニ依リテ上級裁判所ノ指定ヲ請フノ外途ナシ
  - 六 外國法人全ク内國ニ事務所ヲ有セサル場合ハ内國裁判所ニ於テ破産管轄權ヲ有スル場合ナキ乎曰ク有リ何トナレハ法人ハ内國ニ事務所ヲ有セサルモ其首長又ハ事務擔當者カ住所又ハ居所ヲ有スルトキハ其住所又ハ居所ヲ以テ破産ノ裁判籍ト爲スコトヲ得レハナリ(民事訴訟法第十四

係新民法第二十三條若シ夫レ住所又ハ居所ヲ有セザルトキハ最後ノ住所又ハ居所ヲ以テ破産裁判籍ト爲スコトヲ得ルヤ否ヤノ問題ニ至リテハ學者間多少ノ議論アルヘシト雖モ余輩ハ民事訴訟法第十三條及民法第二十三條ノ規定ヲ適用シ其住所又ハ居所ヲ有セザルモノニ對シテハ最後ノ住所又ハ居所ノ裁判所ヲ以テ其管轄裁判所ト爲シ又々其外國ニ住所ヲ有スル者ニ對シテハ其權利關係カ內國ニ於テ生シタル場合ニ限り內國裁判所ノ管轄ニ服セシムヘキモノト信ス

三二一 以上有形外國人外國法人ノ破産ニ就キ內國裁判所ノ管轄ニ關スル規則ヲ說明シタリ故ニ以下內國人ノ破産ニ關スル外國裁判所管轄權ノ如何ヲ畧述スヘシ

內國人ニ對スル外國裁判所ノ破産管轄ニ關スル規則ハ固ヨリ我國法ノ關與スル所ニアラスト雖モ破産唯一ノ原則ニ從ヒ住所裁判所ノ管轄ヲ認ムルトキハ外國ニ住所ヲ有スル內國人ノ破産ニ關スル唯一ノ管轄裁判所

ハ其住所地ノ外國裁判所ナリト爲ササルヘカラス然レトモ我國現行法ノ下ニ於テハ數個ノ管轄裁判所ヲ認ムルヲ以テ內國ニ於テモ亦々破産ノ宣告ヲ受クル場合多カルヘシ是ニ於テカ多數破産ノ弊害ヲ免ルルニトヲ得サルナリ

### 第三節

#### 外國裁判所ノ言渡シタル破産宣告

##### ノ內國ニ於ケル効力

三二二 破産ニ關シテ正當ノ管轄權ヲ有スル破産者住所地ノ外國裁判所ノ言渡シタル破産宣告ノ効力ハ其國境內ニノミ止マルカ將々其國境ヲ越ニテ尙ホ其効力ヲ有スル乎抑モ破産ハ其性質唯一ニシテ之カ管轄裁判所モ亦々萬國ニ通シテ唯一ナラサルヘカラス故ニ其唯一ノ管轄裁判所ト

外國裁判所ノ言渡シタル破産宣告ノ內國ニ於ケル効力

外國裁判所ノ言渡シタル破産宣告ノ內國ニ於ケル効力

シテ破産者住所地ノ裁判所カ破産者ノ本國法ニ從テ言渡シタル破産ノ宣告ハ何レノ國ニ於テモ其効力ヲ有セサルヘカラス蓋シ破産ノ宣告ハ破産者ノ能力變更ニ外ナラス而シテ本國法ニ從テ爲シタル能力ノ變更ハ何レノ國ニ於テモ効力アルヲ以テ原則ト爲セハナリ然レトモ一國公益上ノ理由ニ基キ一ニ其國法ニ從ヒ外國人ニ對シテ言渡シタル破産宣告ハ其効力單ニ其國內ニ止マルモノトス

破産宣告ハ身分能力ニ關スル一種ノ判決ナルヲ以テ外國裁判所ノ言渡シタルモノト雖モ内國裁判所ノ執行判決ヲ俟タスシテ其効力ヲ生スル場合多シ例ヘハ破産者ハ分立ノ訴訟又ハ新ナル破産請求ノ訴ヲ提起シタル者ニ對シ外國ニ於テ已ニ破産處分ヲ受ケタル旨ヲ申立テテ抗辯スルコトヲ得ルカ如シ然レトモ其宣告ニ基キ我國ニ於テ強制執行ヲ爲サントスルトキハ必ス我民事訴訟法第五百十五條ノ規定ニ依リ内國裁判所ノ執行判決ヲ受ケサルヘカラス之ヲ要スルニ單ニ破産上ノ地位ヲ證明スルニ止マル

モノニハ執行判決ヲ要セスト雖モ之ニ依リテ強制執行ヲ爲スカ如キ内國主權ノ作用ヲ假ルヘキモノニ至リテハ執行判決ヲ必要トス左ニ場合ヲ別テ之ヲ例示セン

一 執行判決ヲ俟タスシテ効力ヲ有スル場合

- (イ) 外國ニ於テ支拂停止ヲ爲シタル爲メ破産宣告ノ言渡ヲ受ケタルトキハ内國ニ於テモ當然其効果ヲ生ス故ニ破産者ハ其事實ヲ證明シテ債權者ノ分立訴訟又ハ新ナル破産請求ノ訴ニ對抗スルコトヲ得ヘシ
- (ロ) 外國ニ於テ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキト雖モ内國法ノ規定ニ從ヒ當然其財産ヲ占有シ管理シ又ハ處分スルノ權ヲ失フヘキヲ以テ其以後ニ爲シタル支拂其他總テノ權利行爲ハ之ヲ無効トス
- (ハ) 外國ニ於テ定マリタル管財人ハ當然内國ニ於テモ其資格ヲ保有スヘシ故ニ破産財團ニ關スル訴訟ニ就テハ總テ當事者ノ一方タル

コトヲ得ヘシ

二 執行判決ニ依リテ始テ効果ヲ生スル場合

(イ) 破産者ノ監守及ヒ引致ノ場合(商法第千三條同施行條例第四十五條及同第四十七條)

(ロ) 破産者ニ宛テタル電信、書狀其他ノ送達物ヲ交付セシメザラシカ爲メ郵便電信局及送達物取扱所ニ必要ナル命令ヲ發スル場合(商法第千六條第四項)

(ハ) 動産封印ノ場合(商法第千二條但シ動産ノ假差押ハ此限リニアラス)

(ニ) 破産者ノ債務者又ハ財團ニ屬スル物ヲ占有スル者ニ對スル拂渡差押命令ヲ發スル場合(商法第千六條但シ債權ノ假差押ハ格別トス)

(\*) 破産者ニ屬スル内國所在ノ財産賣却ノ場合

右以外ノ場合ト雖モ苟モ執行處分ニ屬スルトキハ必ス執行判決ヲ要ス

而シテ執行判決ハ常ニ民事訴訟法第五百十五條ノ規定ニ從テ之ヲ與フヘキモノトス

### 第四節 破産ノ終局及終局前ノ手續

三二三 破産處分ヲ爲スニハ種々ノ手續ヲ要ス或ハ破産者一切ノ財産ヲ集合シ其如何ナル額ニ達スルカヲ調査シ或ハ破産者ニ對スル各債權者ノ權利ハ果シテ確實ナルヤ否ヤ又タ其總額如何ヲ調査シ各債權者ニ配當ヲ終ルマテ其手續實ニ錯綜ヲ極ム此等ノ手續ニハ如何ナル法律ヲ適用スヘキ乎

抑モ債權者ハ其國籍如何ニ拘ラス債務者ニ對スル破産ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルト均シク破産開始後モ亦タ債權者其團體ニ加入シテ之カ配當ヲ受クルノ權利ヲ有ス然レトモ之カ配當ヲ受クルニハ豫メ其權利ノ確實ナル

コトヲ認メシメサルヘカラス而シテ之ヲ認メシムル手續ハ常ニ破産管轄裁判所所在地ノ國法ニ從フヘキモノトス蓋シ場所ハ行爲ヲ支配ストノ通則ニ依ルモノナリ然レトモ之ニ關シテ實質上ノ問題ヲ生シタルトキハ又々普通ノ原則ニ從テ之ニ適用スヘキ法律如何ヲ定メサルヘカラス但シ這般ノ問題ハ已ニ第二編ニ於テ説明セルニヨリ茲ニハ唯々其梗概ヲ示スニ止メントス

破産者カ其宣告前ニ負擔シタル義務ノ有効無効ニ就キ争ヲ生シ其問題契約ノ能力ニ關スルトキハ各當事者ノ本國法ニ依ルヘク又々其義務ノ發生ニ關スル形式ノ有効無効ハ當事者ノ本國法又ハ行爲地ノ國法ニ適合シタルヤ否ヤニ依リテ之ヲ決シ又々其行爲ノ効果ニ就キ當事者カ任意ニ其適用スヘキ國法ヲ定メタルトキハ其國法ニ從フヘク若シ又々其契約ニ關シ何レノ國法ニ從フヘキカタ定メサルトキハ當事者國籍ノ同不同ニ依リ或ハ其本國法ヲ適用シ或ハ又々行爲地法ヲ適用スヘシ但シ此等ノ點ニ就テ

モ破産處分ヲ爲ス國ノ國際公安ニ關スル場合ハ此限ニアラス  
商法第九百九十三條第一項ニ於テ破産宣告ノ時ニ破産者及ヒ其相手方ノ未タ履行セス又ハ履行ヲ終ラサル雙務契約ハ孰レノ方ヨリモ無賠償ニテ其解約ヲ申入ルルコトヲ得トアル規定ノ如キハ各國ノ法制ニモ亦々往々見ル所ナリ此等ノ規定ニハ何レノ國法ヲ適用スヘキカ即チ其契約ヲ支配スル國法ヲ適用スヘキ乎抑モ又々破産處分ヲ爲ス裁判所地法ヲ適用スヘキ乎元來此種ノ解約ハ契約自體ノ包含スル事項ヨリ生スルニアラスシテ全ク當事者ノ一方カ支拂ヲ停止シ破産宣告ヲ受ケタル事實ヨリ生スルモノナリ故ニ破産處分ヲ支配スル法律ノ定ムル所ニ依リテ之ヲ決セサルヘカラス又々破産者ノ破産宣告以後ニ係ル行爲及ヒ其以前ニ係ル或行爲ヲ以テ無効トスル規定商法第九百九十條第九十一條ノ如キモ亦々契約自體ヨリ生スルモノニアラサルヲ以テ之ヲ決スル法律ハ其破産處分ヲ支配スル法律ナリ又々破産債權者カ抵當權質權其他ノ優先權ヲ理由トシテ



別除權ヲ主張スル場合ノ如キ例ヘハ優先權及ヒ其目的物ノ性質并ニ公示方法順位及權利行使ノ方法等多クハ一國ノ公益ニ關スルヲ以テ其財産所在地ノ國法ニ從フヲ以テ原則トス然レトモ苟モ其國際公安ニ關セサル場合ハ總テ裁判所在地法ヲ適用スヘキモノトス其他又タ裁判言渡ニ因リテ抵當權ヲ生スル國法アル場合ハ其言渡ヲ爲シタル裁判所ノ所屬國法ヲ適用セサルヘカラス

三二四 凡ソ破産ノ終局ニ重要ナルモノニアリ一テ配當ト爲シ二テ協諸契約ト爲ス此等破産ノ終局ニ關シテハ何レノ國法ヲ適用スヘキカ

一 配當 配當ヲ爲スニ至ルトキハ破産者ノ一切ノ財産ハ之ヲ競賣ニ付セサルヘカラス而シテ其競賣ノ手續ハ各財産所在地ノ國法ニ從フヘキモノトス故ニ我國ニ存在セル破産者ノ財産ヲ競賣ニ付スルニハ破産管財人內國裁判所ノ執行判決ヲ受ケタル後商法第千十八條ノ規定ニ從ヒ之カ競賣ヲ爲ササルヘカラス然レトモ本條ノ規定スル破産主任官ノ認可ヲ受

クル條件ノ如キハ外國ニ於テ定マリタル破産管財人ニ對シテハ必スシモ之ヲ適用セス蓋シ此條件ハ一方ニ於テハ其權限ニ關スルモノニシテ競賣執行國ノ國際公安ニ關スル規則ニアラス又タ他ノ一方ニ在リテハ破産制度ノ如何ニ依リ破産主任官ヲ設ケサル國アルヲ以テナリ

二 協諸契約 此場合ニ適用スヘキ法律モ亦タ破産裁判所所屬國ノ國法ナリトス從テ協諸契約ニ就キ承諾ヲ與フヘキ債權者ノ員數其他之カ爲メ必要ナル條件ノ如キ若クハ之カ解除又ハ取消ノ原因ノ如キ悉ク破産ノ言渡ヲ爲シタル裁判所地法ニ從フヲ以テ原則トス

外國裁判所ノ認可シタル協諸契約ハ內國ニ在ル破産債權者ニ對シテ効力アリヤ否ヤ此問題ニ就キ其異論ナキ點ハ內國ニ在ル債權者ト雖モ外國裁判所ノ認可シタル協諸契約ニ就キ承諾ヲ與ヘタルトキハ普通ノ契約ト認ムヘキヲ以テ其効力ヲ有スルコト勿論ナリ而シテ此場合ハ外國裁判所ノ認可ニ對スル內國裁判所ノ執行判決ノ有無ニ關スルコトナシ之ニ反シテ

内國ニ在ル債權者ハ外國ニ於ケル協諧契約ニ關シテ異議ヲ唱ヘタルカ若クハ其協諧ニ與カラサリシトキハ内國ニ於テハ全ク其効力ナシト論スル者アリ或ハ破産宣告ノ言渡ニ對シ内國裁判所ノ執行判決アレハ之ニ依リテ外國裁判所ノ認可ヲ與ヘタル外國ノ協諧契約ハ内國ニ於テモ有効ナリト論シ或ハ又々外國裁判所カ協諧契約ニ關シテ與ヘタル認可ニ對シ殊ニ内國裁判所カ執行判決ヲ與ヘタルトキニアラサレハ其効力ナシト論スル者アリ然レトモ今日ノ通説ニ依レハ此種ノ認可ハ内國裁判所ノ執行判決ヲ俟タスシテ直ニ効力ヲ生スルモノト爲スカ如シ其理由トスル所ヲ見ルニ協諧契約ハ破産ノ繼續處分ナルカ故ニ之ニ對シテ認可ヲ與フル管轄權ヲ有スルモノハ獨リ破産ノ宣告ヲ爲シタル裁判所アルノミ而シテ其認可ハ一旦之ヲ得タルトキハ如何ナル債權者ニ對シテモ對抗スルコトヲ得ヘク其少數ノ債權者ハ之ニ承諾ヲ與ヘサリシト云フヲ以テ否認スルヲ得ス蓋シ多數ノ承諾ニ依リテ之カ認可ヲ與フルハ其破産ノ制度ヨリ生スル自

然ノ結果ナレハナリ且ツ其外國裁判所ノ與ヘタル認可カ直ニ内國ニ於テ効力ヲ生スルハ外國ノ判決ニハ常ニ既判ノ効力ヲ認メ唯々内國ニ於テ執行ヲ求ムル場合ニノミ獨リ執行判決ヲ要スヘシトスル原則ニ依ルモノナリ而シテ此場合ノ認可ハ單ニ其事實ヲ證スルニ止マルモノナレハ何レノ國ニ於テモ其効力ヲ認メサルヘカラス然レトモ此點ニ於テ最モ注意スヘキハ外國裁判所ノ認可シタル協諧契約ヲ内國ニ於テ有効ナリト謂フハ内國ニ於テ再ヒ破産處分ヲ開始セラレントスル場合ニ於テ之カ抗辨方法トシテ主張スルコトヲ得ルヲ謂フナリ若シ之ニ反シ其協諧契約ニ基キ内國ニ於テ執行處分ヲ求メントスルトキハ一般外國裁判所ノ判決ニ對シテ執行判決ヲ要スルト同一ノ理由ニ依リ必ス執行判決ヲ受ケサルヘカラス以上述フル所ノ規則ハ我商法ノ所謂協諧契約ト多少其趣ヲ異ニスル外國ノ制度ニモ亦之ヲ適用スルコトヲ得ヘシ例ヘハ英國ノ釋放規則其他白耳義又ハ蘆森堡ノ豫備協諧契約ノ如キ是ナリ

破産者ノ復権ニ關スル事項ハ其破産管轄裁判所亦タ之ヲ管轄ス蓋シ其以外ノ裁判所ニ於テ破産者ノ復権請願ヲ管轄セシムルトキハ屢破産者ノ詐謀ニ陥レラルルノ恐アレハナリ而シテ其適當ナル管轄裁判所ノ與ヘタル復権ノ言渡ハ何レノ國ニ於テモ亦タ執行判決ヲ要セスシテ其効力ヲ有スヘシ何トナレハ能力回復ハ別ニ執行ヲ要スヘキモノニアラスシテ單ニ其證明ヲ爲スヲ以テ足レリトスルモノナレハナリ

三二五 上來破産ニ關シテ論スル處ハ專ラ破産唯一不可分ノ性質ヲ根據ト爲セリ然ルニ我立法者ハ果シテ此原則ヲ承認シタルヤ否ヤ大ニ疑ハシキ所アリ故ニ前述諸般ノ結論中現行法ノ下ニ於テハ或ハ多少異論ヲ生スヘシト雖モ余輩ハ敢テ立論ノ根據ヲ其原則ニ取リタリ蓋シ破産唯一ノ原則ハ歐洲諸國ノ法典中最新ノ編纂ニ係ルモノハ多クハ之ヲ承認シ若クハ將サニ承認セントスル趨勢ヲ有スレハナリ現ニ白耳義及伊太利ノ裁判例ハ此原則ヲ認メ又タ千八百七十七年二月十日ノ獨逸國法及和蘭ノ新法

伊太利  
チニリ  
ンニ於  
ケルニ  
合テ法  
會ノ決

典章案モ亦タ此原則ヲ認ムルカ如シ然レトモ各國ノ法制未タ劃一ナラサルカ爲メ今日國際間ノ破産ニ關シテハ條約ニ依リテ之カ規定ヲ爲スモ最モ便益ナリトス是ニ於テ千八百八十年「チニリ」ニ於ケル伊太利ノ法律會議ハ有名ナル「マンチニ」ヲ會頭ニ戴キ左ノ如キ議決ヲ爲シタリ、此議決ハ取テ以テ國際條約ノ根據ト爲スニ足ルヘシ

第一條 破産ノ宣告ヲ爲シ及ヒ其終局ニ至ル處分ヲ爲ス管轄裁判所ハ商人カ其主タル營業所(又ハ事務所)ヲ有スル地ノ裁判所タルヘシ

第二條 破産宣告ノ言渡及ヒ破産處分中ニ爲シタル一切ノ判決ハ條約國間ニ於テハ其判決ヲ爲シタル國ニ於ケルト同シク確定判決タルノ効力ヲ有スルモノトス而シテ其判決ハ第五條(イ)號ノ規則ニ從ヒ公示ノ手續ヲ經ル以上ハ財産管理及保存ニ關スル必要ノ處分ヲ爲サシムルニ足ルヘシ

此等ノ判決ニ基キ外國ニ於テ強制執行ヲ爲サントスル場合ハ先ツ其

破産ノ終局及終局前ノ手續

外國ノ相當官衙ヨリ認可ノ言渡ヲ受ケサルヘカラス  
其官衙ハ條約中ニ明定シ利害關係人ノ請求アルトキハ口頭辯論ヲ用  
弗スシテ直ニ之カ言渡ヲ爲スヘシ但シ左ノ場合ハ認可ノ言渡ヲ爲サ  
サルモノトス

(イ) 第一條ノ定ムル管轄規則ニ違ヒタル裁判所ノ判決ナルトキ  
(ロ) 其判決ハ之ヲ言渡シタル裁判所所屬國ニ於テ執行力ヲ有セザ  
ルトキ

執行認可ノ言渡ニ對シテハ故障ヲ爲スコトヲ得然レトモ其故障ハ執  
行中止ノ効力ヲ有セス

第三條 破産者ノ商業能力ニ關スル制限破産管財人ノ任命及其權限協  
議契約ヲ許スヘキ場合其成立及効果換價方法及ヒ内外國人ノ債權者  
間ニ爲ス配當ハ破産ノ宣告ヲ爲シタル土地ノ法律ヲ以テ之ヲ支配ス

第四條 諸種ノ物權抵當權質權及先取特權等ニ因ル優先權破産者ノ動

産又ハ不動産上ニ有スル取戻別除及留置ノ權利ハ其財産所在地ノ法  
律ニ依リテ之ヲ支配ス

此種ノ權利ニ關スル訴訟ヲ管轄スヘキ裁判所ハ國際條約ニ依リテ之  
ヲ明定スルヲ要ス

第五條 左ノ場合ハ國際條約中特別ノ規定ヲ爲スコトヲ要ス

(イ) 破産事件ニ關シテ爲シタル判決ヲ各國ニ知ラシムル爲メ取ルヘ  
キ方法

(ロ) 條約ノ實施ニ關シ條約國裁判所相互ノ關係ヲ定ムルコト

條約ハ當分ノ内商人ノ破産ニノミ之ヲ適用シ非商人ノ無資力ニ關スル  
各國ノ現行法ハ之ヲ存在セシム

條約ハ有罪破産ノ場合ニ於ケル公訴ニ關スル規則及犯罪人引渡條約ノ  
規則ニハ如何ナル影響ヲモ及ホスヘキモノニアラス

破産ニ關スル伊國法律會議ノ決議ハ僅々五個條ニ過キスト唯モ國際私法

破産ノ終局及終局前ノ手續

破産ノ終局及終局前ノ手續  
上至難ノ問題ニ裨益ヲ與ヘタルニト實ニ少ナシトセサルナリ

八六四

# 國際私法 完

明治三十年七月七日印刷  
明治三十年七月十日發行  
明治三十年九月十日再版

(正價金貳圓五拾錢)

著者

寺尾

亨

發行者

司法省和佛法律學校學監 飯田 宏 作

印刷者

山本 鏡次郎

印刷所

東京市京橋區四組屋町廿六七番地



發行所

司法省指定私立  
和佛法律學校

發賣元

東華堂本店

大賣捌

神田二橋通

有斐閣書房

同表神保町

明法堂

同表神保町

東華堂支店

東京市神田區今川小路三丁目二番地  
(電話本局六百九十二番)

東京市麹町區富士見町六丁目十六番地  
(電話本局千二百七十四番)

遺產ノ終局及終局前ノ手續  
上至難ノ問題ニ裨益ヲ與ヘタルコト實ニ少クシトセサルナリ

八六四

# 國際私法 完

明治三十年七月七日印刷  
明治三十年七月十日發行  
明治三十年九月十日再版

(正價金貳圓五拾錢)

著者

寺尾亨

發行者

司法省和佛法律學校學監

飯田宏作

印刷者

山本鏞次郎

印刷所

東京市京橋區四組屋町廿六七番地



發行所

司法省指定私立

和佛法律學校

發賣元

東華堂本店

東京市神田區今川小路二丁目二番地  
(電話本局六百九十二番)

大賣捌

神田ノ橋通

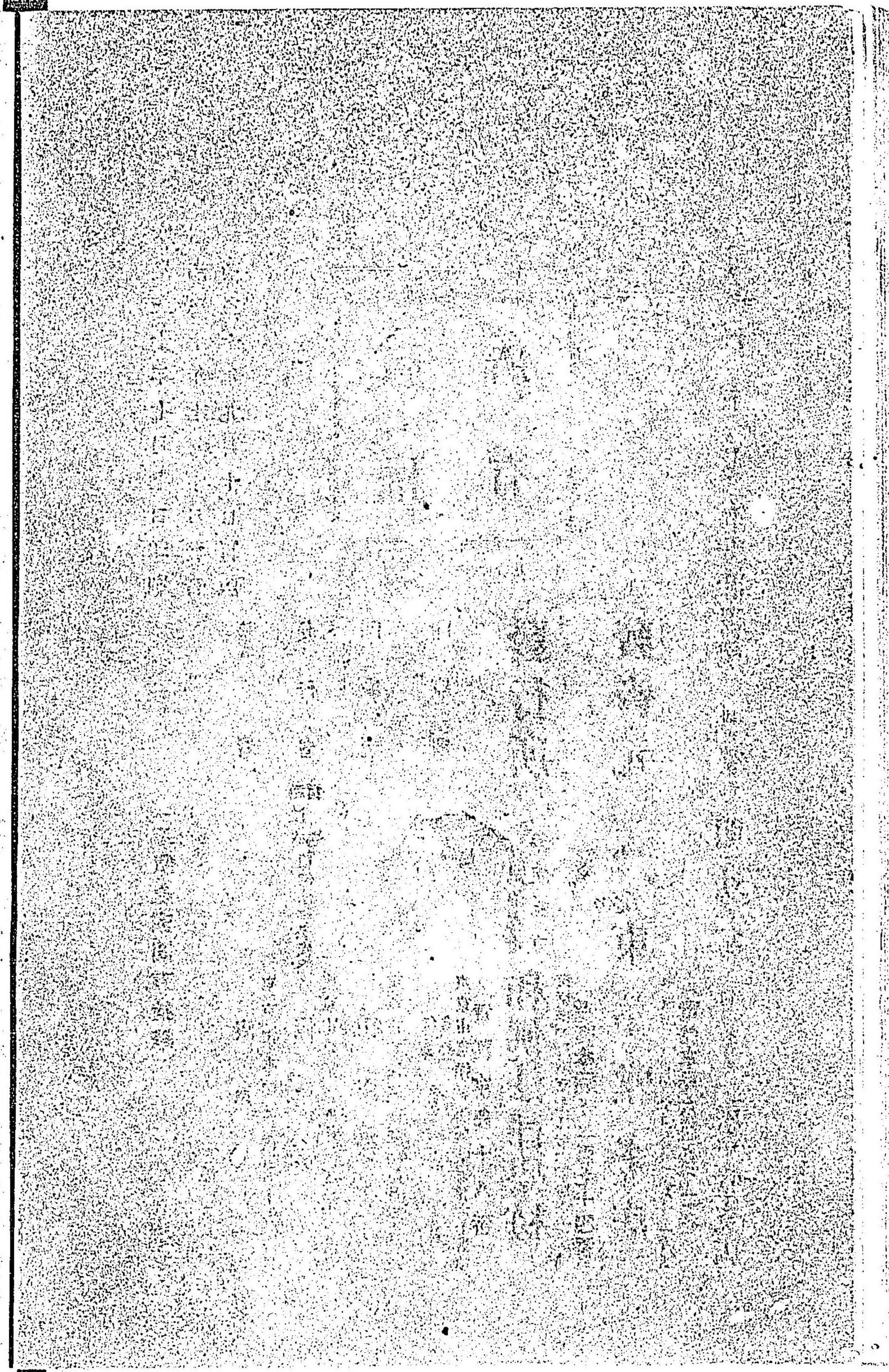
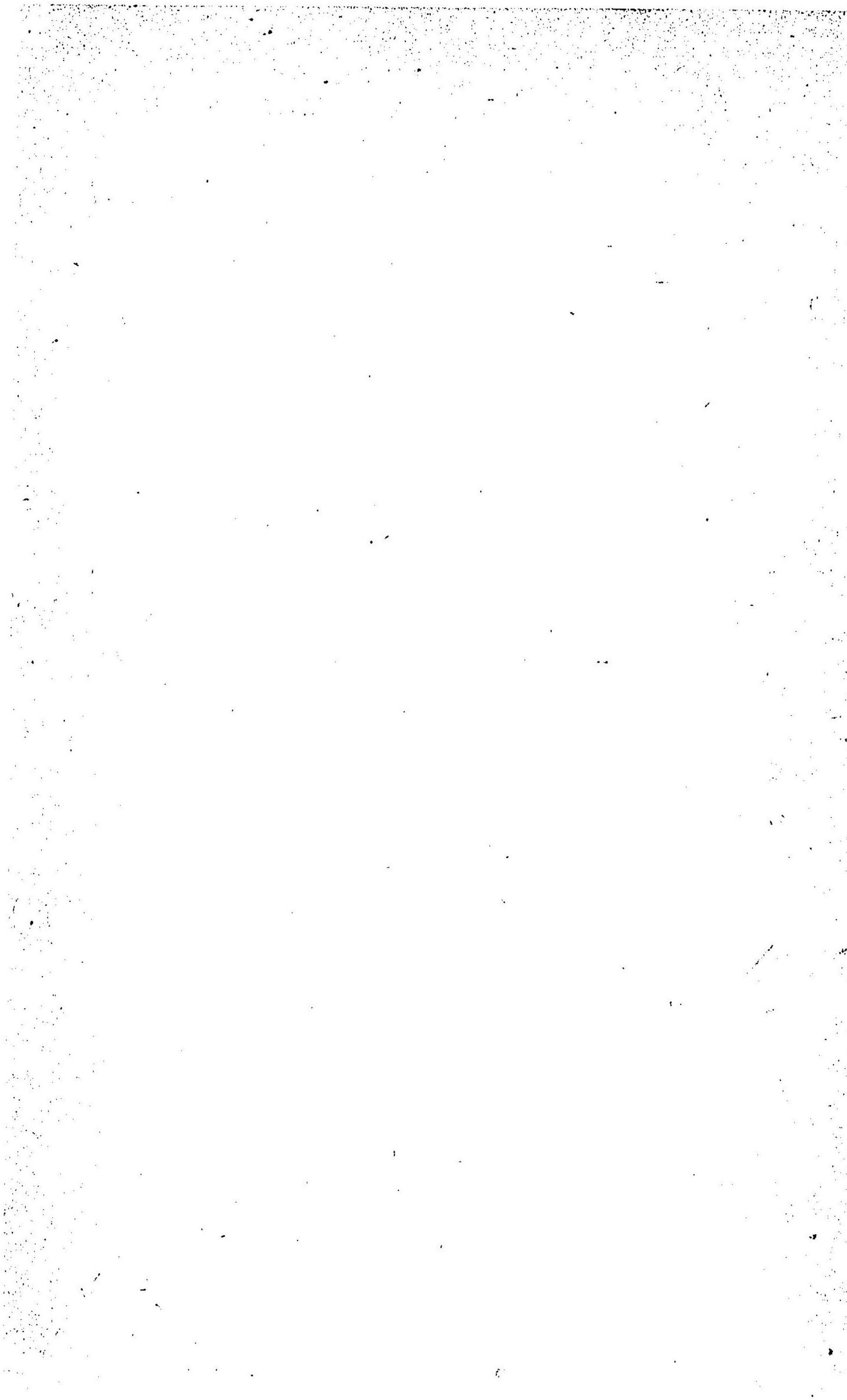
有斐閣書房

同表神保町

明法堂

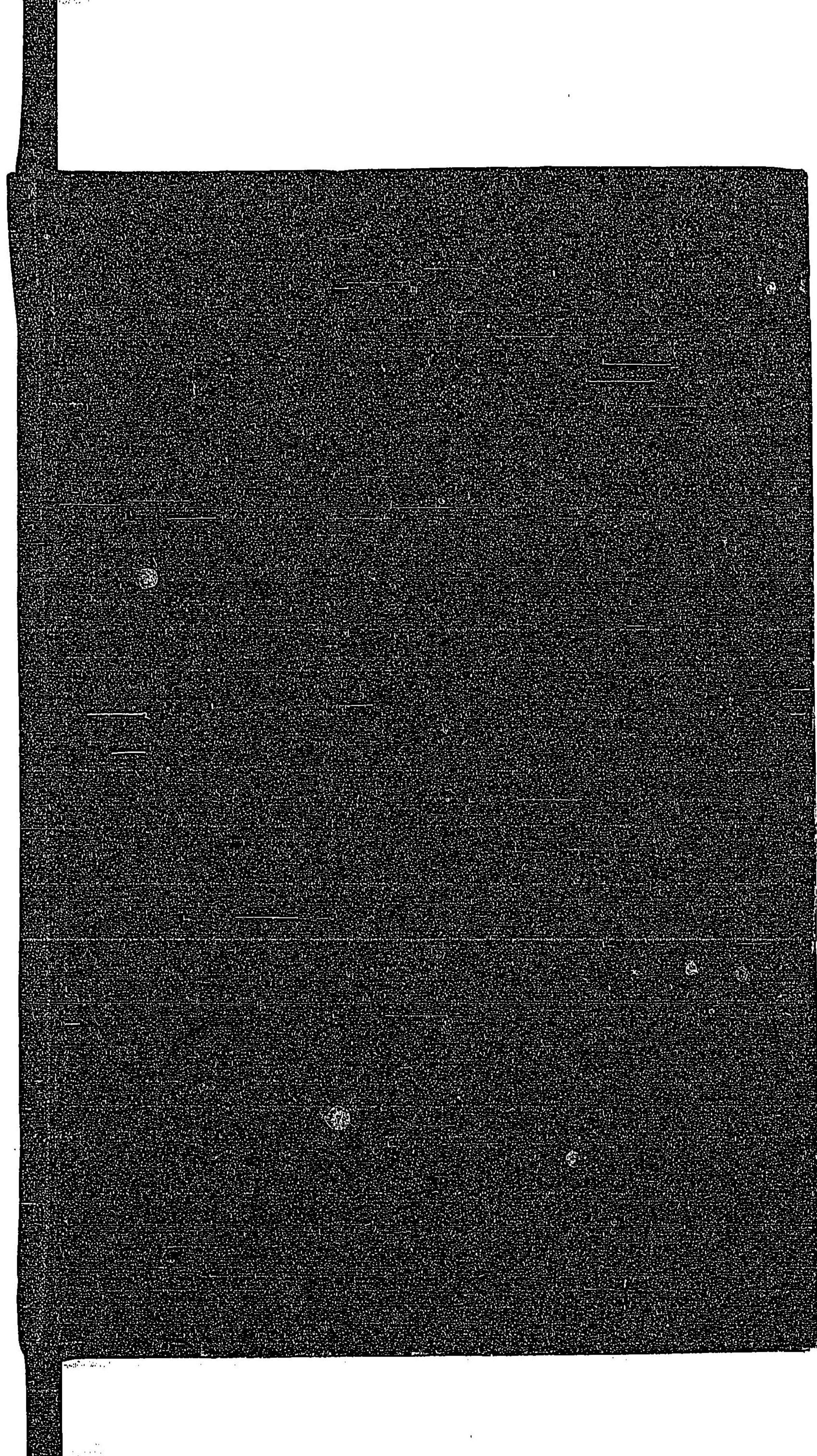
同表神保町

東華堂支店



法律資料第一課  
27.2.22  
調査立法審査局





327  
C  
26

039282-000-7

a327-26

國際私法

寺尾 亨/著

M30.9

BCD-0090



