

322.93-To59ウ



1200800296490

22.93
To59
⑦



始



5/194

№23049

22



322.93
7059

衡平法目次

緒論

第一篇 獨專裁判權

第一章 信托

第一節 信托ノ沿革

第二節 信托ノ性質

第三節 信托ノ種別

第二章 明言私信托

第一節 既遂信托及未遂信托

第二節 有約報及無約報信托

第三節 詐欺信托及非詐欺信托

第三章 明言公信托

第四章 暗黙ノ信托

衡平法目次

九	八	四	三	全	二	二	二	一	全	一	一
五	八	九	四		六	五	〇	五		四	
丁	丁	丁	丁		丁	丁	丁	丁		丁	丁

18.01.22

第一節	事實上暗黙ノ信託	全
第二節	法律上暗黙ノ信託	一〇三丁
第五章	被信託者ノ位地及職務	一一二丁
第六章	衡平法上ノ所有權	一一九丁
第七章	死因ノ贈與	一二五丁
第八章	動產遺囑	一二九丁
第九章	變更	一三四丁
第十章	再變更	一五六丁
第十一章	撰擇	一六一丁
第十二章	履行	一七二丁
第十三章	滿意	一七七丁
第十四章	遺留財産ノ處置	一八三丁

第十五章	書入質	一九二丁
第二編	共同裁判權	二四九丁
第一章	不慮ノ事件	全
第二章	錯誤	二五四丁
第三章	現實ノ詐欺	二五七丁
第四章	解釋上ノ詐欺	二六〇丁
第五章	保證契約	二六三丁
第六章	組合商業	二六九丁
第七章	計算	二七一丁
第八章	相殺及辨濟適應	二七二丁
第九章	特定履行	二七七丁
第十章	禁止令	二八三丁

第十一章 執中抗辨
 第三篇 補助裁判權

二九〇丁
 二九三丁

四

衡平法目次 完

衡平法

衡平法 (Equity jurisprudence)

法學士 戸水 寛人 講義

第一回

緒論 (Introduction)

衡平法及
 衡平法裁判所



諸君、余ハ衡平法ヲ講スル前ニ當リ衡平法トハ如何ナルモノナルヤ又衡平法裁判所ハ如何ニテ發生シタルヤヲ示シ後日聽講ノ便ニ供セントス人或ハ衡平法ハ道德ニモアラズ又法律ニモアラズシテ恰モ其中間ニ在ル一種特別ノモノ、如ク考フルモノアレトモゴハ大ナル誤ナリ何トナレハ衡平法ト雖モ國家主權者ノ制定タルモノナレバ法律タルニ相違ナカルヘシ又衡平法ハ天然ノ道理ニ法律ノ制裁ヲ付シタルモノナリト論述スル人アリコハ性法家ノ唱道スル說ナリト雖モ天地間ニ性法ナルモノアルヤ否ヤ甚タ疑ハサルヲ得ス良シ之アリトスルモ衡平法ハ悉ク性法ニ合致セルヤ否ヤニ至テハ性法學者ト雖モ容易ニ保證スルコト能ハサルヘシ又衡平法ノミ天然ノ正理ニ合シ他ニ之ニ合スルモノ無シト云フコ

衡平法

二

14-571

七
 五〇

トモ保證スル能ハサル可シ之ヲ要スルニ衡平法モ同シク法律ニシテ通常ノ法律ト敢テ異ナルコトナキナリ只其發生ノ沿革ヨリ云ヘハ衡平法ハ普通法ノ欠點ヲ補フ爲メ發生シタル法律ナリト知ルヘシ

故ニ衡平法ノ性質及衡平法裁判所ヲ論究スルニハ須ラク歴史上ヨリ觀察ノ歩ヲ進メサルヘカラサルモノアリ今英國歴史ヲ借り之ヲ概論センニ彼ノ蒙昧ナルアングロ、サクソン(Angro-Saxon)ノ時代ニ在テハ國家ノ最モ貴重スル立法司法行政事務ハ「ウヰテナグモート」(Witenagemote)ト稱スル集會之ヲ司リタリ蓋當時ノ國語ニ「ウヰテナ」トハ智識アル人ノ義ニシテ「ゲモート」トハ會ト云フ義ナリサレハ「ウヰテナグモート」トハ智識アル人ノ集會ト意味ス可キモノナレハ如此大權ヲ集握シタルモ亦怪ムニ足ラサルナリ下テウヰリヤム第一世(William I)佛蘭西ノノルマンジイ(Normandy)ヨリ英國ニ侵入シ其國民ヲ征服シテ遂ニ英國ノ王位ニ陞リテヨリ「ウヰテナグモート」ヲ廢シ代ルニ「キユーリヤレシス」(Curia regis)ヲ以テセリ是ニ於テ「キユーリヤレシス」ハ「ウヰテナグモート」ノ嘗テ掌握シタル一切ノ裁判事務及立法行政事務ヲ司トルコト、ナレリ

キユーリヤレシス」ノ起原夫レ如此ナルヲ以テ其性質ハ「ウヰテナグモート」ト敢テ異ナルコトナシサレトモ之ヲ組織スル人ニ至テハ必シモ同シカラスサレハ「キユーリヤレシス」ハ如何ナル人ヨリ成立セルヤト云フニウヰリヤム王ニ從ヒ英國ヲ征服シタル際功勞ノアル士ヲ以テセリ如此「キユーリヤレシス」ハ司法行政立法ノ三權ヲ集握シタリト雖モ彼ノ進化ノ原則ノ誣ユヘカラサル社會ノ進歩ニ伴ヒ事物ノ増加スルニ從ヒ「キユーリヤレシス」ノ事務漸ク錯綜多端ヲ極メ遂ニ彼ノ三大權ヲ分離セサルヘカラサルニ至レリ是ニ於テ乎國會樞密院裁判所ノ三箇ヲ生出セリ

先ツ「キユーリヤレシス」ヨリ出テタル所ノ國會ニ付テ説カンニ昔時ニ於ケル國會ハ只上院ノミナリシカ彌々下テ上下兩院ニ分レ延テ今日ニ至レリ今其分離シタル事蹟ヲ探究スルニ其分離シタル時ニ付テハ區々ニシテ未タ一定ノ説アラスカート(Carte)氏ノ説ニヨレハ上下兩院ニ分離シタルハエドワード第三世(Edward III)第十七年ナリト云ロハラム(Hallam)氏ハ右兩院ニ分レタルハエドワード第一世(Edward I)ノ第十一年ナリト云ヘリ而シテ氏ハ舊記ヲ案シテエドワード第一世第十一年ニ

在テ上院ヲシユルースベリー(Shrewsbury)ニ下院ヲアクトンバルナル(Acton Burnell)ニ開設シタリト云ヘリ右兩氏ノ說孰レカ真ナルヤヲ知ルヲ得スト雖モ其二院ニ分離シタルハ第十三四世紀頃ナルコトハ一般人ノ信スル所ナルカ如シ然リ而シテ國會ヲ稱シテ「パリーメント」(Parliament)ト云フコトハ第十三世紀頃ニ始マレリ次ニ行政ノ事ニ付キ一言センニ其分離シタル當時ニ在テハ樞密院コソ英國政府ナリシカ其會集ノ頻繁ナルヨリ自然施政上ニ不便テ來シ遂ニチャールズ第二世頃ヨリ今日ノ内閣ヲ分出セリ

【司法事務ニシテ彼ノ「キユーリヤレシス」ヨリ分出シタルモノハ「エキステツカー」(Cetchequer)裁判所「キンクベンチ」(Kings Bench)裁判所及「コンモンプリーズ」(Common Pleas)ノ裁判所ナリトス後世之ヲ總稱シテ普通法裁判所ト云フ然レトモ此等三箇ノ裁判所ノミニテハ未ダ以テ商業隆盛ニ人事繁雜ニ趣キタル英國内ニ日々發生セル凡百ノ訴訟事件ヲ管轄スルニ足ラサルヲ以テ曾テ萌芽ヲ生シタル他ノ裁判所ノ發育ヲ待タサルヲ得サルノ必要ヲ來セリ蓋此種ノ裁判所ノ萌芽ヲ生シタルハ英王自カラ裁判權ヲ執行シタルニ起因シタルモノト知ルヘシ古昔「ウヰテナケモ

一トノ時代ニ在テハ國王ハ裁判權ヲ執行シタルコトナシト雖モ彼ノウヰリヤム王英國ヲ征服シ王位ニ陞ルト同時ニ自カラ裁判權ヲ握リ爾來三百年間之ヲ實行シ益々其勢力ヲ得專橫假ス所ナカリシヲ以テ遂ニ彼ノ有名ナル大憲章(Magna Charta)ヲ生出セシムルニ至レリ之ヨリ王ノ裁判權漸ク減縮シ爾來人民間ニ爭訟アルモ普通法裁判所ニ於テ救濟ヲ與フルコト能ハサル場合ニ限り國王己レノ特權ヲ活用シ救濟ヲ與フルニ止マレリ而シテ此裁判權コソ實ニ衡平法ノ濫腸トハナレリ

今衡平法ノ發育セシ所以ヲ述ヘンニ凡ソ事物ノ發育其度ニ達スルトキハ他ノ方法ヲ借ルニアラサレハ復進歩スルコトナシ英國普通法所謂固有法モ其進歩ヲ助クルニハ一層進ミタル羅馬法ヲ借り來ルニアラサレハ時世ニ應シ充分ノ働キ爲スヲ得サルト雖モ元來英國人ハ羅馬國教ヲ嫌惡スルノ甚シキヲ以テ羅馬法王ヲ惡ムノ極其法律迄嫌忌スルニ至レルハ亦人情ノ止ムヲ得サル所ナリ然レトモ是實ニ英國普通法ノ欠點ヲ增長セシムルノ媒トナレリ依テ其ノ重ナル欠點ヲ擧クレハ左ノ如シ

(第一)訴訟ノ方式嚴重ニシテ若シ其方式ヲ誤マリ起訴スルトキハ假令起訴スヘキ道理アルモ裁判所ハ之ヲ受理セサルヲ以テ遂ニ敗訴ニ歸スルカ如キコトアルカ爲メ頗ル不便ヲ感シタリ即チ古昔ノ訴訟方式ハ其種類甚タ多ク「アッサムアジット」、「デチニユー」、「トレスパス」、「レブレピン」、「ケーヌ」、「ツローパー」等各其事件毎ニ訴訟ノ方式ヲ異ニセルヲ以テ其方式ニ從ハサレハ道理上勝ツ可キ事件ニテモ敗訴ノ不幸ニ遇ハサルヘカラサリキ

(第二)普通法裁判所ニテハ審ニ金錢上ノ救済ヲ與フルノミニテ他ニ救済ノ方法ナキヲ以テ時ニ或ハ不都合ナキニアラス蓋凡百ノ救済ハ單ニ金錢上ノ要償ノミニテハ未タ以テ足レリトセス即チ契約履行ノ如キ行爲差止メノ禁令ノ如キヲ要スル場合ト雖モ此等ノ救済ハ普通法ニ於テハ之ヲ與フルコト能ハス故ニ如此救済ヲ要スル場合ハ特ニ國王ニ向テ之カ救済ヲ與ヘラレシコトヲ請願スルニ至レリ

衡平法ハ以上ノ欠點ヲ補ハンカ爲メニ發育シタルモノニシテ其發育ノ順序ヲ述フレハ普通法ノ救済ニ甘ンセサル者ハ國王ニ請願書ヲ呈出セリ而シテ國王ハ其

三

近侍「ロード、チヤンセル」(Tord Chancellor)則チ大法官ニ命シテ其請願ヲ採用セシメ其取調ヲ爲シ救済ヲ與ヘタリ今日大法官ト云ヘハ其地位貴ク甚タ勢力ヲ有スルモノト雖モ此時代ニ在テハ甚タ微弱ナルモノニシテ恰モ國王ノ秘書官ノ如キ有様ナリキ其後ニ至リ人民ヨリ請願ヲ爲ストキハ國王大法官ニ命シ令狀ヲ發シテ相手ヲ召喚シ訊問ヲ爲シタリ國王ハ如此方法ヲ以テ獨立裁判權ヲ實行シタルカ故ニ國會及ヒ普通裁判所ハ百方之ヲ抑止センコトヲ勉メ遂ニ千二百五十八年「オツキスホルド」(Oxford)ノ布告ヲ以テ大法官ハ是迄發生シタル事件ハ兎モ角以來生シタル新事件ニ向テハ決シテ令狀ヲ發スルコトヲ得スト定メタリサレトモ如此時世ニ適セサル法律ハ長ク繼續スヘキモノニアラス六年ヲ出テスシテ「ウエストミンスター」(Westminster)第二條例則チ「インコンシミリ、カンユー」(Inconsimili casu)ノ條例(エドワード)第一世第十三年ノ法(第二十四章)ニ依テ大法官ノ令狀ヲ生スル權ヲ大ニ擴張セリ如何ナル方法ニ依テ擴張セルヤト云フニ是迄普通法ニテ認メタル範圍ニ入ラサル新事件ナルモ之ヲ已ニ認メタル舊事件ニ比較シ相類似シタル事件ナルトキハ其已ニ認メタル舊事件ニ發ス可キ令狀ヲ發シ而シテ又毫モ舊事件

ニ類似セサルカ爲メ令狀ヲ發スルコト能ハサル場合ニ於テハ次回ノ國會ノ相談ニ付シ議員中法律ニ熟達シタル者ノ助力ヲ得テ更ニ令狀ヲ調製スルコトヲ得タリ抑モ「ウエストミンスター」第二ノ條例タル理論上ハ大法官ノ權限ヲ擴張セルカ如シト雖モ實際ニ於テハ全ク其權限ヲ活用セシムルコト能ハサリシナリ其故如何トナレハ第一大法官ノ發シタル令狀ノ効力如何ハ普通法裁判官ニ於テ之ヲ判定シタルカ故ニ常ニ大法官トハ互ニ相敵視スル裁判官ナレハ成ルヘク大法官ノ權限ヲ短縮スルコトヲ勉メ常ニ之ヲ廢拆セシテ以テ折角時世ノ必要ニ應ゼントシテ發シタル法律モ其効ヲ見ルコト能ハサリシヲ以テナリ固ヨリ大法官ニ於テモ時ニ或ハ不都合ノ令狀ヲ發セサルコトナキニアラサレハ此等不都合ノ令狀ヲ廢拆スルノミナレハ可ナルヘシト雖モ併セテ必要ナル令狀ヲモ廢拆シタルコト少カラス夫レ如此一方ニ於テハ大法官ノ權力ヲ擴張シタルモ他ノ一方ニ於テハ常ニ之ヲ抑制セン「ト」ヲ務メタルカ故ニ到底擴張ノ實効ヲ現ハシムルコト能ハズ第二、社會益々進歩スルニ從ヒ新事件益々増加シ遂ニ舊方式ヲ以テ新事件ニ適合スヘキ令狀ヲ調製スルコト能ハサルニ至レリ此ニ於テカ普通法ノ弊害益々強大ト

ナリ終ニ此弊ニ堪ヘズシテエトワート第三世第二十二年ヲ以テ衡平法裁判所ヲ設ケ大法官ヲ其長トシ以テ其運動ヲ自由ニナサシメタルカ故ニ王權大ニ勢力ヲ得タリ此裁判所ノ制タル普通法ノ方式ヲ蹈マスシテ人民ヲシテ自由ニ救濟ヲ求ムル所ノ請願ヲ爲サシムルニ在リ而シテ此請願アルトキハ大法官其取調ヲ爲シ果シテ普通法ノ救濟ニテハ不充分ナリト思料スルニ於テハ「リット、チフ、サグビナー」ト稱スル令狀ヲ發シテ相手ヲ召喚セリ其後、代言人ヨリ呈出シタル請願書ナルトキハ確實ナリトシテ大法官ニ於テ親シク見聞ヲ爲サス直ニ令狀ヲ發シタリ後千八百五十二年ノ衡平法裁判權條例 (Chancery Jurisdiction Act) 即チウヰクトリア (Victoria) 第十五及第十六年第八十六章ノ法律ヲ以テ「リット、チフ、サグビナー」ヲ廢シ爾來代言人ヨリ出シタル請願書ニ裏書シ以テ召喚令狀ニ代ヘタルナリ之ヲ要スルニ衡平法ハ普通法ノ欠點ヲ補フ爲メ大法官ノ下シタル命令ヨリ漸次發達シタルモノニシテ其當初衡平法ニハ一定ノ規則ナク僅カニ大法官ニ於テ己レノ良心即チ條理ニ依テ判定ヲ與ヘタルニ過キス夫レ衡平法發生ノ始ハ如此不規則ナルモノト雖モ其判定ノ數増加スルニ從ヒ一定ノ法律規則ヲ生出セリ而シテ其之

チ司トリタリ裁判官ハ第一「バイス、チヤンセロル」(Vice Chancellor) 第二「マス、ター、オ
フ、ロルヅ」(Master of Roles) 第三「ロー、ト、チヤンセロル」(Lord Chancellor) ナリトス其下
シタル裁判コ不服ナルトキハ更ニ控訴スルコトヲ許セリサラハ如何ナル裁判所ニ
控訴シタルカト云フニ同シク衡平法裁判所ナレトモ之ヲ裁判スル係官チ異ニセ
リ控訴裁判ニ對シ尙ホ不服ナルトキハ上院ニ上告スルコトヲ許シタリ蓋シ上院ニ
法律貴族(Law Peer)ナルモノヲ置キタルカ之カ裁判ヲ爲サシメンカ爲メナリキ然
ルニ千八百七十三年裁判所構成條例(Judicature Act)ヲ以テ衡平法普通法ノ區別ヲ
廢シ大ニ其構成組織ヲ改革セリ其詳細ハ訴訟法ノ講義ニ譲リ只其大概ヲ述ヘン
ニ此條例出テタルヨリ衡平法裁判所ハ高等裁判所ノ一局部トナリ該裁判ニ不服
ナルトキハ控訴裁判所ニ控訴セシムルコトナセリ其控訴裁判ニ尙ホ服セサルト
キハ上院ニ上告スルヲ得ルハ以前ト異ナルナシ裁判所構成條例發布以前ニ在テ
ハ普通法ト衡平法トハ全ク分離シ居タレトモ此條例ニ因リ全ク其區別ヲ廢シタ
ルヲ以テ今日ハ英國ニ普通法ト衡平法ト區別ナシト云フテ可ナリ然レトモ其區
別ナキハ表面上ノ事ノミニシテ其實二者ノ間區別ナキニアラス故ニ彼ノ裁判權

條例ハ只衡平法裁判所ト普通法裁判所トヲ合併シタルニ過キスシテ未ダ二法ノ
區別ヲ全廢スルニ至ラスト云フモ可ナリ例ヘハ甲土地若干チ乙ニ與ヘテ丙ノ利
益ノ爲メニ保有セシメタリトセンニ此場合ニハ普通法ノ所有權ハ乙ニアレトモ
衡平法上ノ所有權ハ丙ニアリトス如此二者ノ權利牴觸セルトキハ普通法ハ衡平
法ニ從フヘシトノ原則ニ因リ土地ノ所有權ハ丙ニアリトセサルヘカラス
以上ニテ衡平法ノ沿革ハ概畧述ヘタレトモ尙ホ一言スヘキコトアリ即チ千八百
七十三年ノ裁判所構成條例ニテ普通法ト衡平法トハ同一裁判所ニ於テ實行スル
コト、ナリタリト雖モ尙ホ其以前ニ在テ此兩法ヲ同一裁判所ニ於テ實行シタル
ノ例ナキニ非ス則チ「エキスチエッカー」裁判所ニ於テハ夙ニ此兩法ヲ實行シ來リタ
ルコト是ナリ然ルニ其後千八百四十二年ニ至リ人民相互間ニ起リタル事件ニ關
シテハ同裁判所ニ於テ衡平法ヲ適用スルヲ得サル事トナリ其代リニ二名ノ「バイ
ス、チヤンセロル」官ヲ置キ其欠ヲ補ヘリサレトモ人民ト國王トノ間ニ起リタル事
件ナレハ「エキスチエッカー」裁判所ハ普通法及衡平法ニ據リ之カ裁判ヲ爲スヲ得
リシナリ

以上衡平法及衡平法裁判所ノ何タルヲ述ヘタリト雖モ今一步ヲ進メ衡平法ノ格
言ヲ示シ其了解ヲ容易ナラシメントス抑モ法律ノ格言ハ現時ニ在テハ敢テ之ヲ
重セスト雖モ古昔ニ於テハ恰モ神佛ノ如ク尊重シ之ヲ尊重シタルカ爲メ衡平法
ノ發達ヲ來シタルコトハ疑ヒナキ事實ナリ依テ左ニ二三ノ格言ヲ掲ケ之カ例解
ヲ下サソニ

一、衡平法ハ對人上ノ働キ爲ス(Equity acts in Personam)トノ格言ハ即チ衡平法ハ對人
權ヲ作り之カ保護ヲ爲シタルヲ云フ例ヘハ甲カ乙ニ土地ヲ與ヘ丙ノ利益ノ爲メ
ニ之ヲ保有セシムルトセソニ此場合ニハ土地ノ對世權ハ乙ニ在リテ對人權丙ニ
在リ而シテ衡平法ハ乙ノ有スル對世權ヲ認メサルニハアラサレトモ丙ニ對シテ
斯々ノ義務アリ之ヲ履行セサルヘカラス是即チ對人權ニヨリ其活動ヲ爲シタル
モノナルコト知ルヘシ

二、非行アレハ必ス救済アリ(No Wrong Without remedy)凡ソ非行ハ種々雜多ニシテ單
ニ償金ノミヲ以テスルトキハ未タ以テ充分ノ救済ヲ與フルヲ得サル場合ナキニ
アラズ即チ契約履行ノ如キ是ナリ尤モ契約ノ性質ニ因リ償金ノミニテ充分ノ救

濟ヲ與フルヲ得ルモノアリト雖モ或ハ償金ノミニテハ満足セサル場合アリ又行
爲差止メノ如キ場合ニテハ如何ニ償金ヲ得ルモ其行爲ヲ差止ムルニアラサレハ
充分ナル救済ニアラサルナリ

三、衡平法ハ普通法ニ從フ(Equity follow the law)トノ格言ハ前段ニ述ヘタル普通法
ハ衡平法ニ從フトノ原則ト相矛盾スルニアラサヤトノ疑ヲ起スモ表面上即チ文
面上ヨリ見ルトキハ無理ナラヌ疑ナレトモ其實決シテ然ラス前例ヲ以テ説明セソ
ニ甲カ乙ニ土地ヲ與ヘ丙ノ利益ノ爲メ保有セシムルトスルトキハ衡平法ニ於テ
モ乙ハ土地ノ所有者ニアラスト云ハス只他ニ對人權ヲ作り乙ヲシテ其義務ヲ負担
セシムルニ過キス之ヲ言換フレハ乙ノ有シタル普通法ノ所有權ハ其儘ニ爲シ置
キ他ニ一ノ對人權ヲ作り之ヲ保護シタルナリ如此衡平法ハ普通法ノ保護シタル
權利ヲ打消スモノニアラス單ニ普通法ノ足ラサル所ヲ補フテ相當ノ救済ヲ與ヘ
タルモノト知ルヘシ是則チ衡平法ハ普通法ニ從フトノ格言出テタル所以ナリ
以上ノ外種々ノ格言アリト雖モ本講中時ニ觸レ機ニ應シ説明スルヲ以テ今茲ニ
贅セス之ヨリ本論ニ入ルニ當リ先ツ講義ノ順序ヲ定メ置カンニ前ニモ述ヘタル

衡平法裁判權ノ分類

如ク衡平法ハ普通法ノ欠點ヲ補フ爲メ發育シタルモノナルヲ以テ余モ普通法ノ欠點ヲ補足スル方法ニ依リ講説セントス

第一、獨專裁判權 (Exclusive jurisdiction)

第二、共同裁判權 (Concurrent)

第三、補助裁判權 (Auxiliary)

右ハ本論ニ入りテ後尙ホ詳細講述スヘシト雖モ茲ニ豫メ其概畧ヲ述ヘ置クハ無益ニアラサルヘシ

獨專裁判權トハ他ノ裁判所ニ於テハ救濟ヲ與ヘス衡平法裁判所ニ於テノミ之カ救濟ヲ與フル場合ヲ云ヒ共同裁判權トハ他ノ裁判所衡平法裁判所共ニ救濟ヲ與フル場合ヲ云ヒ補助裁判權トハ他ノ裁判所ニ於テ救濟ヲ與ヘントスルニ當リ衡平裁判所ヨリ其方法ヲ補助スル場合ヲ云フ

第二一回

第一編 獨專裁判權 (Exclusive jurisdiction)

第一章 信托 (Trust)

獨專裁判權 信托

第一節 信托ノ沿革

信托ノ沿革

信托 (trust) ノコトヲ説明スルニハ先ツ歴史ノ沿革ヲ探究シ然ル後其一般ノ性質ヲ觀察シ次ニ其種類ニ論及スル以テ尤モ便利ナリト思考ス故ニ是ヨリ其沿革ヨリ説明セン

昔封建時代ニ在テハ君主カ其臣下ニ土地ヲ與ヘタル後臣下死去シテ若シ相續人ナキ時ハ其土地ハ君主ニ復歸スル制度ナレトモ其相續人定マルトキハ特定ノ物件ヲ君主ニ獻シ若シ其臣下ニシテ土地ヲ他人ニ讓與スルニ於テハ讓受人ハ以前ノ持主即チ臣下ト同一ノ務ヲ君主ニ尽サ、ルヘカラス去レトモ土地ヲ寺院ニ讓與スルトキハ寺院ハ活物ニアラサレハ恒久死スルコトナキカ故ニ土地ノ君主ニ復歸スルコトナキノミナラス相續ニヨリテ得タル利益ヲモ得ルコト能ハサルカ爲メ君主ハ封建制度ヨリ生スル利益ヲ享有スルコトヲ得ス因テエドワード第三世 (Edward III) ノ時死手條例 (Statute of mortmain) ヲ以テ土地ヲ寺院ニ與フルコトヲ禁止セリ然レトモ時ノ憎侶ハ一ノ狡猾手段ヲ發明シ巧ニ法網ヲ脱シテ讓與ヲ爲シタリ所謂狡猾手段トハ益用 (Use) ノ方法是ナリ此方法ハ讓與者ヨリ直チニ土

死手條例 益用

地ヲ寺院ニ與ヘスシテ之ヲ第三者ニ與ヘ寺院ノ爲メニ之ヲ保有シ以テ其利益ヲ寺院ニ納メシム之ヲ法律語コテ云フトキハ寺院ノ益用ノ爲メニ第三者ヲシテ土地ヲ保有セシムルモノナリ如斯スルトキハ普通法上ノ所有權ハ第三者ニアレトモ其實益ハ寺院ニ在ルヨリシテ寺院最負ノ大法官ハ羅馬ノ「フヒヂー、コムミツサ」(Fidei commissa)ノ規則ニ倣ヒ衡平法上ノ所有權ハ寺院ニ在リト判定セリ而シテ若シ普通法衡平法ノ二者互ニ相牴觸スルトキハ普通法ハ衡平法ニ從フヘキモノト爲スカ故ニ折角發シタル虎手條例モ遂ニ其効ヲ奏スルコト能ハス依然トシテ寺院ハ土地ヲ所有スルコトヲ得タリ寺院僧侶ハ斯ク狡猾手段ヲ以テ一時ハ法網ヲ脱シタリシカ如此狡猾手段ハ長ク繼續スルモノニアラス「リチャード」第二世(Richard II)第十五章第五章ノ法ヲ以テ如何ナル方法ニ依ルモ寺院ニ土地ヲ讓與スルコトヲ嚴禁セリ然レトモ益用ナルモノハ管ニ寺院ニ土地ヲ讓與スルニ付キ便利アリシノミナラス他ノ場合ニ應用スルモ亦頗ル便益アルヨリシテ世人屢之ヲ利用スルコト、ナリ之ヲ禁止スルノ法出ル毎ニ之ヲ忌避スル方法ヲ案出シ隨テ禁スレハ隨テ忌避シ百計尽キテ遂ニ之ヲ如何トモスルコト能ハス是ニ於テ

「リチャード」第二世ノ法

「ヘンリー」第八世ノ法

カ「ヘンリー」第八世(Henry VIII)ニ至リ其第二十七年ノ法令第十章即チ世俗ニ所謂益用條例(Statute of uses)ヲ以テ益用ヲ止ムルノ法令ヲ施ケリ此規則ニヨレハ益用ノ方法ヲ以テ土地ヲ人ニ讓與シタルトキハ之カ利益ヲ受クル者即チ益用者(Copier tui que use)ニ普通法上ノ所有權アリトセリ此故ニ甲カ丙ノ利益ノ爲メニ乙ニ土地ヲ與フルトキハ普通法上ノ所有權ハ乙ニアラスシテ丙ニ在リ去レハ丙ハ讓與ニヨリ普通法ノ保護ヲ受クルコトヲ得ヘキモ衡平法ノ保護ヲ受クルコト能ハサルナリ是ヲ以テ益用方法ニテ土地ヲ人ニ與フルモ到底通常ノ方法ニ依リ與フルト毫モ差異アラサリシナリ如此シテ「ヘンリー」第八世ハ巧ニ益用法ヲ扞キタリシカトモ又之ヲ避クルノ手段ヲ案出セリ蓋シ「ヘンリー」八世ノ條例ハ四箇ノ適用スヘカラサル場合アリ即チ其第一ハ通常動產物ノ益用ニ適用スルコトヲ得ス第二ハ借受保有產即チ土地ノ年期貸ニモ之カ適用スルヲ得ス第三該條例ハ記録保有產ニ適用ス可カラス第四右條例ハ二重ノ益用ニモ適用スヘカラス二重ノ益用トハ例ヘハ甲カ乙ニ土地ヲ與ヘ丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有シ丙ヲシテ丁ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有セシムル場合ノ如キ則チ是ナリ故ニ「ヘンリー」第八世ノ法ヲ避ケント

「ヘンリー」第八世ノ法ノ適用ス可ラサル場合ニ重ノ益用

益用信託
ニ變ス

スルモノハ甲乙丙ノ外更ニ丁ヲ加ヘ丁ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有セシメシナリ何トナレハ「ヘンリー」第八世ノ法律ハ第一ノ益用ヲ無効トスルノ効力アルモ第二ノ益用ヲ無効トスルモノニアラサレハナリ之ヲ言換ユレハ「ヘンリー」八世ノ法律ハ普通法上ノ所有權ハ前例ニテ云ヘハ丙ナル益用利益者ニアリトスルモ第二ノ益用利益者丁ニ在リトスルモアラサル故ニ丁ハ衡平法上ノ保護ヲ受クルヲ得タリ如此方法ニテ嘗テ嚴禁セラレタル益用ハ再ヒ使用セラレタリ而シテ此時ヨリ益用ノ文字ハ信託ノ文字ニ變用セララル、コ至レリ即チ二重ノ益用中無効トセラレタル第一ノ益用ハ依然トシテ其名稱ヲ變セサレトモ第二ノ有効ナル益用ハ終ニ信託ト稱セラル、ニ至レリ蓋第二ノ益用ヲ依然益用ト稱スルトキハ或ハ再ヒ法令ノ爲メ無効トセラル、ノ恐アルヨリ姑息ニモ故ラニ信託(Trust)ト改稱シタルナリ

諸此信託ノ方法ヲ以テ人ニ土地ヲ與フルニ初メハ頗ル面倒ノコトヲ記載シタリ之ヲ法律語ニテ甲ハ丁ノ信託ニ於テ丙ノ益用ノ爲メニ乙ニ土地ヲ與フトハ云ヘリ去レトモ如此面倒ナル記載方ハ到底行ハレスシテ遂ニ甲ハ丁ノ信託ニ於テ丙

信託ノ用

日本ノ舊
法ト英國
法ト對照

ニ土地ヲ與フト記載スルニ至レリ而シテ丙ヲ被信託者(Trustee)ト云ヒ丁ヲ信託者(Cestui que trust)ト云ヒ來レリ此方法モ其初メハ禁制ノ余勢ヲ享ケ世人ノ使用スルコトヲ危懼シ盛ニ行ハレサリシカ漸次其實効ヲ奏スルコトアルヲ以テ大ニ必要ノ度ヲ増シ万般ノ事柄ニ此方法ヲ用フルニ至レリ即チ婚姻ノ財産契約、遺囑、身代限等ノ時ニ於テハ概ネ之ヲ用ヒサルコトナシ是ニ由テ之ヲ觀レハ如何ニ法律ヲ以テ嚴禁スルモ之ヲ用ヒテ利益アルコトハ到底禁止スルコト能ハサルヘキナリ是トハ大ニ異ナルコトナレトモ其法網ヲ脱シタル手段ニ至テハ恰モ符節ヲ合スルカ如キコトハ我國ニモ之アリタルナリ即チ維新前ニ在テハ百姓ハ土地ヲ賣買スルヲ得サルノ規則是ナリ蓋該規則ノ精神ハ財産平均ヲ得セシメ兼併ノ弊ヲ防ク爲メナルヘキヲ以テ之ヲ一見スルトキハ此禁制ハ財産ノ平均ヲ保チ并セテ兼併ノ弊ヲ扞クノ良策ナルカ如シト雖モ退テ熟考スルトキハ善良ノ法令ト云フヲ得ス何トナレハ財産所有權ヲ制限シ併セテ財産ノ流通ヲ妨害セルモノナレハナリ斯ル壓制ノ法律ハ到底其目的ヲ達スルコト能ハサルモノトス宜哉人民ハ名ヲ抵當即チ質入ニ借リ其實賣買ヲ爲スニ至レリ其方法ハ左ノ如キ證書ヲ作りテ

之ヲ爲シタルナリ

拙者所有ノ土地何反歩ヲ抵當トシテ金何百兩借用仕候處實證也返濟ノ期ハ
來ル何年何月若シ其期ニ至リ返金滯リ候ヘハ右地所貴殿ノ御所有ニ可被成
候爲後日仍テ如件

年 月 日

何某殿

借主

何 某

右期日ニ至レハ即チ流地ト稱シテ之ヲ先方ニ讓渡シ以テ其實法網ヲ脱シタルナ
リ是維新前流地ノ稱アリシ所以ナリトス

第二節 信托ノ性質

信托ノ性質ヲ知ラント欲セハ先ツ之ヲ分析セサルヘカラス之ヲ分析セントスル
ニハ宜シク其著名ナルモノヲ探ラサルヘカラス而シテ其著名ナルモノハ信托ニ
於テノ贈與(Gift in trust)及信托ノ公言(Declaration of trust)ナリトス先ツ信托ニ於テノ
贈與ヨリ說カントス

今一例ヲ舉ケテ之ヲ説明センニ甲カ丙ノ利益ノ爲メ乙ニ土地ヲ與ヘ之ヲ保管

信托ニ於
ル贈與

セシムルトキハ其相手三人アルヲ要ス則チ甲ハ贈與者ニシテ乙ハ被信托者丙ハ
信托者ナリ此場合ニ必ス三人ノ同意ヲ要スルコトハ論ヲ俟タサレトモ必スシモ
同時ニ同意セサルモ可ナリトス例ヘハ乙ノ相續人ノ利益ノ爲メ乙ニ土地ヲ與フ
ルトセンニタトヒ其相續人ハ未タ出生セサルモ該信托ハ有効ナリトス又右三人
ノ中信托者ハ積極ノ同意ヲ爲サ、ルモ敢テ差支ナキナリ唯異議ヲ唱ヘサレハ充
分ナリトス蓋普通一般ノ人ハ利益ヲ拒絕スルモノニアラストノ法律ノ推測ヨリ
明カニ拒絕スルコアラサル以上ハ同意シタルモノト見做シタルナリ如此信托ヲ
爲スニハ甲ノ所爲ヲ必要ト爲セトモ其義務ニハ毫モ關係アラサルナリ即チ義務
ニ關係ヲ有スルモノハ乙丙兩人ノミ丙ハ乙ニ對シテ土地ヲ保有セシムルノ對人
權ヲ有シ乙ハ丙ニ對シテ之ヲ保有スルノ義務ヲ負フモノトス今一步ヲ進メテ信
托ヲ分析センニ信托ハ二箇ノ元素ヨリ成立ス即チ信托ノ基礎トナル可キ權利及
信托ヨリ生スル義務是ナリ而シテ余ハ便宜ノ爲メ信托ノ基礎トナル可キ權利ヲ
單ニ基礎ノ權利ト稱シ信托ヨリ生スル義務ヲ信托ノ義務ト稱ス可シサレトモコ
ハ普通一般ノ法律適語ニアラサルカ故ニ諸君其積リテ聞カレヨツモ基礎ノ權利

トハ信託ノ義務ニ付キ基礎トナル可キ權利ヲ云フ例ハ甲カ乙ニ土地ヲ與ヘ丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有セシムルトキハ甲カ乙ニ與フル其モノハ即チ基礎ノ權利ナリ茲ニ余カ殊更ニ權利ナル文字ヲ用フル所以ハ物件其物ハ權利ニアラスト雖モ甲カ乙ニ與フルハ單ニ權利ニ過キス其物件ハ唯權利ノ寓スル所ニシテ物件其物ヲ與フルモノニアラサレハナリ而シテ乙ノ丙ニ對シテ負フ所ノ義務ハ即チ信託ヨリ生シタル義務ナリトス

基礎ノ權利ハ概チ對世權就中所有權ニシテ而シテ土地ノ所有權ハ其重ナルモノナリトス然レトモ基礎ノ權利ハ必シモ對世權ニ限ルモノニアラサルカ故ニ對人權ニテモ可ナリ例ハ甲乙契約ヲ爲シ甲ハ乙ニ土地ヲ與フルニ由リ乙ハ丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有ス可シトナストキハ甲ノ未タ乙ニ土地ヲ與ヘサル以前ニ在テハ甲乙間ニ單ニ對人權ヲ生スルノミナレハ基礎ノ權利ハ則チ對人權ナリ又信託モ基礎ノ權利トナスコトヲ得ヘシ例ハ甲カ銀行ニ預ケ置キタル金圓ヲ乙ニ贈與シ乙ヲシテ丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有セシムルトキハ乙丙間ニ存スル信託ノ基礎ノ權利ハ乙ト銀行間ニ存スル信託ニ外ナラス又例ヲ更ヘテ云ハ甲カ乙

ニ土地ヲ與ヘ丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有セシメ丙ヲシテ更ニ丁ノ爲メニ之ヲ保有セシムルトキハ第二ノ信託ノ基礎ノ權利ハ即チ乙ト丙トノ間ニ存スル信託自身ナリトス又基礎ノ權利ハ必ス確定物ナラサルヘカラスサレハ甲カ乙ニ金百圓ヲ與フ可シト契約スルモ乙ノ有スル權利ハ決シテ信託ノ基礎ノ權利トナルコト能ハサルナリ然レトモ若シ其金圓囊中ニ在リテ甲ニ於テ其囊中ノ百圓金ヲ乙ニ與フルトスルトキハ該金圓ノ上ニ有スル乙ノ權利ハ基礎ノ權利トナルナリ又信託ノ權利ハ基礎ノ權利ヲ使用スル方法ニ關係チ有セサルヘカラス故ニ若シ甲カ土地ヲ乙ニ與ヘ乙ヲシテ他ノ土地ヲ丙ニ與フヘシトスル時ハ乙ハ甲ヨリ土地ヲ與ヘラレタルカ故ニ他ノ土地ヲ丙ニ與フ可キ義務アリト雖モコハ信託ノ義務ニアラサルモノトス甲ノ乙ニ與フル土地ト乙ノ丙ニ與フル土地トハ全ク異ナルモノナレハ乙ノ負フ義務ハ毫モ基礎ノ權利ヲ使用スル方法ニ關係セサレハナリ信託ノ義務ヲ作爲スルニハ必ス三人ノ同意ナカルヘカラス即チ信託ヲ作ル人前例ニテ云ハ甲(贈與者)乙(被信託者)丙(信託者)ノ三人是ナリ偕又甲ハ信託作爲者ナレトモ之ヨリ生スル法鎖ニハ關係チ有セスシテ法鎖ハ單ニ乙丙間ニ成立スルノ

ミ是ヲ以テ甲ト丙トノ關係ヲ云フトキハ恰モ贈與者受贈者タルニ過キサルナリ而シテ又信託ヲ構造スルニハ甲ト丙トハ同一人ナルモ可ナリ例ヘハ復歸ノ信託(Resulting trust)ノ場合ノ如キ則チ是ナリ實例ヲ以テ之ヲ説明センニ甲カ丙ノ利益ノ爲メ乙ニ土地ヲ與ヘタルニ是ヨリ以前丙ノ死シタル事實アル時ハ乙ハ自己ノ爲メ其土地ヲ利益スルコトヲ得ス該土地ハ必ス甲ニ復歸セサルヘカラス之ヲ言ヒ換フレハ斯ノ如キ場合ニハ乙ハ甲ノ利益ノ爲メ土地ヲ保有スヘキ義務アリトス信託モ契約ト同シク明言暗黙ノ二種アリ前述復歸信託ハ即チ暗黙信託ノ一ニシテ尙ホ此種ノ信託ハ他ニ數種アルヘキモ信託種別ノ中ニ説明スルヲ以テ茲ニ之ヲ贅セス尙ホ一言スヘキハ信託ノ義務ハ衡平法上ノ義務ナルコトヲ忘ルヘカラスコト是ナリ

以上講スル所ヲ以テ信託ニ於ケル贈與ノコトヲ終ヘタレハ以下信託ノ公言ヲ説カントス

前段既ニ述ヘタルカ如ク信託ニ於ケル贈與ハ關係人三人ヲ必要トスレトモ信託ノ公言ニ於テハ二人ニテ足レリトス例ヘハ乙カ自己ノ名義ニテ土地ヲ所有スル

トセハ今日ヨリ丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有ス可シト乙ニ於テハ公言スルヲ以テ充分ナリトス即チ此公言ヨリシテ土地ニアル衡平法ノ所有權ハ直ニ丙ニ移轉スルナリ故ニ其効果ヨリ云フトキハ契約ト左程異ナラサルモノ、如シ即チ甲カ乙ニ此土地ヲ讓リ渡サンコトヲ契約スル時ハ甲ハ乙ニ對シ義務ヲ負ハサルヘカラス然ルニ甲カ今日ヨリ乙ノ爲メニ此土地ヲ保有ス可シト公言スルトキハ甲ハ乙ニ對シテ衡平法上ノ義務ヲ負擔セサルヘカラス即チ其義務ヲ負擔スル點ニ至テハ二者同一ナリトス只其區別ノ存スル所ハ契約ニ由テ負フ所ノ義務ハ普通法上ノ義務ナレトモ公言ニ由テ負フ所ノ義務ハ衡平法ノ義務タルコト及契約ニハ約報ヲ要スレトモ公言ニ在テハ之ヲ要セサルコト二者ニアリ

第三節 信託ノ種別

信託ヲ大別シテ明言信託(Express trust)暗黙信託(Implied trust)ノ二種トス明言信託トハ文字ニ示スカ如ク信託ノ事柄ヲ顯示スルモノヲ云ヒ暗黙ノ信託トハ其事柄ヲ顯示セサルモノヲ云フ而シテ暗黙ノ信託ヲ小別シテ事實上暗黙ノ信託(Trust implied in fact)及法律上暗黙ノ信託(Trust implied in law)ノ二トス事實上暗黙ノ信託

トハ雙方信託ヲ作ルノ意思アルモ言語文章ニ言ヒ顯ハサ、ルモノヲ云フ此場合ニハ單ニ雙互ノ行爲ヨリシテ其意思ヲ推測スルモノトス又法律上暗黙ノ信託トハ相互間ニハ毫モ信託ヲ作爲スル意思ナキモ法律上便宜ノ爲メ之アリトスル場合ナリスネル(Snell)氏及其他ノ學者ハ之ヲ解釋上ノ信託(Constructive trust)ト云ヒ事實上暗黙ノ信託ヲ單ニ暗黙ノ信託(Implied trust)ナリト云ヘリ
 明言信託ハ之ヲ公信託(Public trust)及私信託ノ(Private trust)ノ二箇ニ區別スルコトヲ得ヘシ因テ之ヨリ順ヲ追フテ之カ説明ヲナサントス

第三回

第二章 明言ノ私信託(Express trust)

第一節 既遂信託及未遂信託

明言ノ私信託ヲ既遂信託(Executed trust)及未遂信託(Executory trust)ノ二個ニ區別スルコトヲ得ルハ尙契約ニ既遂契約及未遂契約ノ別アルカ如シ併シ信託ノ既遂未遂ハ契約ノ既遂未遂トハ甚々其趣ヲ異ニセリ契約法ハ諸君已ニ學ハレタルヲ以テ信託ノ未遂既遂ノ場合ヲ説明セハ其差異自カラ了解セラレント思考ス

明言ノ私信託
 既遂信託
 及未遂信託
 信託

依テ先ツ既遂信託ヨリ説明センコト既遂信託ト云ヘハ信託ハ既ニ遂ケラレ最早其關係ナキヤトノ考ヲ有スルモノアラフナレトモ決シテ左コアラスコハ唯信託創設者カ被信託者ノ爲スヘキ事柄ヲ豫メ指定シタル場合ヲ云フ例ヘハ甲カ土地ヲ乙ニ與ヘ、丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有セシムルトキハ即チ既遂信託ナリ何トナレハ乙ハ單ニ其土地ヲ保有スルヲ以テ足り更ニ何事ヲモ爲スニ及ハサレハ乙ノ義務ハ確定セルモノト云フヘケレハナリ然レトモ若シ甲カ乙ニ金錢ヲ與ヘ之ヲ何處ニテモ汝ノ欲スル所ニ預ケ其利子ヲ丙ニ與フヘシト云フ時ハ是ソ即チ未遂信託ナリ何トナレハ其金錢ヲ預クル方法確定セサルヲ以テ乙ハ自己ノ勝手ニ何處ニテモ如何ナル方法ニテモ預クルコトヲ得可ケレハナリ又例ヘハ遺囑書ニ其土地ヲ妻ノ畢生間ハ妻ニ與ヘ其殘留産ヲ子女ニ與フヘシトアルトキハコハ普通法ニ於ケル財産分配方法ニ過キスシテ信託ニアラスト雖モ若シ其土地ヲ直接ニ妻ニ與ヘスシテ之ヲ先ツ被信託者ニ與ヘ妻ノ畢生間ハ其利益ヲ妻ニ與ヘ妻ノ死後ハ子女ノ爲メニ之ヲ保有スヘシト爲ス時ハ是則チ既遂信託ナリ然レトモ夫カ其土地ヲ被信託者ニ與ヘ妻ノ畢生間ハ妻ノ爲メ妻死シタルトキハ妻ノ指定セル子ノ

爲メコ之ヲ保有スヘシトスルトキハ其信託ハ未遂信託ナリトス又茲コ二人ノ男女將ニ婚姻セントスル際ニ或人此等結婚者ノ利益ノ爲メコ財產ヲ被信託者ニ財產ヲ被信託者ニ與ヘ其畢生間ハ結婚者ノ利益ノ爲メコ保有シ結婚者ノ死後ハ被信託者ノ撰ム所子ノ爲メコ之ヲ保有スヘシト命セシメタルトキハ即チ未遂信託ナリ之ヲ要スルニ信託ノ方法確定シテ被信託者ハ只其目的物件ヲ保有スルノミニテ他ニ何等ノ所爲ヲ見セサル場合ハ既遂信託ニシテ若シ被信託者ノ爲ス可キコト漠然ニシテ確定セサルトキハ即チ未遂信託ナリ

既遂信託
及ヒ未遂
信託ニ關
スル解釋
方法

以上ニテ未遂信託既遂信託ノ大概ヲ講述シタレハ進テ之カ解釋方法ニ付キ一言スヘシ

凡ソ信託ノ既遂未遂ヲ問ハス信託ニ於ケル贈與及信託ノ公言等苟モ信託ニ關スル取引ハ一切書類ニ認ムヘシトハ詐欺條例ノ命スル所ナレハ之ヲ解釋スル必要ヲ生セサレハ之カ解釋方法ヲ考究スルハ敢テ無要ニアラサルヘシ

此等證書ノ解釋方法ハ普通法衡平法共ニ同一轍ニ出ツルコトアリ又各々方法ヲ異ニスルコトアリ故ニ如何ナル場合ニ其方法ヲ異ニスルカ又如何ナル場合ニ同

既遂信託
ニ關スル
解釋方法

一ナルヤヲ説カントス之ヲ説クニハ先ツ信託ヲ既遂未遂ニ區別スルヲ便利ナリトス

未遂信託
ニ關スル
解釋方法

既遂信託ノ場合ニ於テハ衡平法ノ解釋方法ハ恰モ普通法裁判所カ普通ノ物件ニ付解釋ヲ爲スト同一ナリ例ヘハセレー訴件(Shelley's Case)ニ於ケル規則ニヨレハ甲カ乙ニ畢生間ノ財產權ヲ與ヘ其殘留產ハ其相續人ニ與フヘシトスルトキハ乙ハ直ニ單純財產權ヲ得タルモノト解釋ス此解釋方法ハ既遂信託ノ場合ニ於テハ衡平法ニテモ亦此規則ヲ採用ス例ヘハ甲カ被信託者乙ニ土地ヲ與ヘ丙ノ畢生間ハ丙ノ爲メコ之ヲ保有セシメ丙死シタルトキハ其殘留產ヲ丙ノ相續人ノ爲メニ保有セシムルトキハ丙ハ直ニ衡平法上ノ單純財產權ヲ得タルモノト解釋スヘシ

然レトモ未遂信託ノ場合ハ衡平法上ノ財產權ハ普通法ノ財產權トハ其趣ヲ異ニセリ故ニ衡平法裁判所ハ時トシテ普通法ノ解釋方法ニ由ルコトアリト雖モ全然之ヲ適用スルコトヲ得サルナリ蓋古昔普通法ニハ無益ナル規則アリシヲ以テ成文法又ハ衡平法ニテ漸次改正ヲ加ヘタルニヨリ從テ普通法上ノ解釋方法モ其範圍ハ狭ハメラレタリト知ルヘシ依テ一步ヲ進メテ解釋方法ヲ論センニ未遂信託

ノ場合ニハ衡平法裁判所ニテ其證書ニ用ヒタル文詞ヲ解釋スルニハ必スシモ嚴格極マレル普通法ノ解釋方法ニ從フコトナク必要ノ場合ニ於テハ信託創設者ノ意思ニ從テ之ヲ解釋スルモノトス故ニ假令創設者ノ意思證書面ニ用ヒラレタル意味ト相抵觸スル場合ト雖モ尙ホ其意思ニ從テ解釋スルナリ例ヘハ普通法ニ於テハ單純財産權(Fee simple)ヲ讓與スルニハ必ス相續人(Heir)ナル語ヲ用ヒ限嗣財産權(Fee tail)ヲ移轉セシムル場合ニハ其人ノ身体ノ相續人(Heir of his body)ナル語ヲ用ヒサルヘカラス故ニ普通法ニテハ單純財産權ヲ讓與スル積リニテ過テ其人ノ身体ノ相續人ナル語ヲ用ヒ或ハ限嗣財産權ヲ移轉スル意思ニテ過テ相續人ナル語ヲ用ヒルニ於テハ證書面ニ顯ハレタル通りニ解釋シ其意思如何ハ散テ願ミサルト雖モ衡平法ハ全ク之ハ反對ニテ證書面ニ如何ナル文詞ヲ用フルモ敢テ之ヲ咎メス創設者ノ意思如何ヲ探究シテ之カ解釋ヲ爲スヘキモノナリ尤モ普通法ト雖モ創設者ノ意思ヲ度外ニ指キテ可ナリト云フニハアラサル可シト雖モ方式ノ爲メニ之ヲ願ミルニ違アラサレハ勢度外ニ付セサルヘカラス然ルチ衡平法ハ全ク其反動ニ出テタルヨリ普通法ノ尊ミタル方式ヲ忌ミ專ラ其意思ヲ採ルモノ

未遂信託
ノ用ヲラ
ル、場合

婚姻財産
契約

トス是レ「衡平法ハ方式ヨリモ寧ロ其意思ヲ見ル」[Equity looks to the intent rather than to the form]トノ格言アル所以ナリ

未遂信託ハ如何ナル場合ニ使用セラル、ヤト云フニ婚姻財産契約(Marriage settlement)及ヒ遺囑(Will)ノ場合ニ尤モ多シトス故ニ余ハ此二箇ニ付キ之ヲ論究セン

トス
第一、婚姻財産契約 英國及ヒ米國ニ於テハ既婚婦ト雖モ多少夫ト各別ノ財産ヲ所有スルコトハ古昔ヨリ行ハル、習慣ナリ之ヲ別有財産ト稱ス蓋シ格別ニ所有スルチ以テナリ近來ニ至リ既婚婦ノ別有財産ヲ所有スル權利大ニ擴張セラレ米國コンチンチヤット(Connecticut)州ノ如キハ別有財産ヲ有セサル婦殆ントナキ勢ニテ或ハ婦ニシテ夫ヲ凌ク金満家アリト云フ如此婦女ノ權利強盛ニ至リシ所以ハ畢竟衡平法カ婦女ノ權利ヲ保護シタルニ原由シタルモノナリ何トナレハ普通法ニテハ妻ハ夫ノ附屬物ト見ルヨリシテ其有スル所ノ財産ハ凡テ夫ノ自由ニ處置スル所トナリ妻ハ如何トモスルコト能ハサリシヨリ衡平法ハ夫婦同權ナリトノ公平ナル趣旨ヨリシテ之カ救濟ヲ施シタリ其方法ハ妻ヲ以テ直チニ其所有者ト

爲サス先ツ之ヲ第三者ニ與ヘテ妻ノ利益ノ爲メニ保有セシメタル故ニ夫ハ其財產ヲ勝手ニ處分スルヲ能ハス何トナレハ妻ハ衡平法上ノ所有者ナリト雖モ普通法上ノ所有者ニアラサレハナリ尤モ夫カ堅固正直ニシテ妻ノ得タル財產ニ干渉セサルニ於テハ敢テ此方法ニ依ルノ必要ナシト雖モ利益ヲ欲スルハ制スヘカラサル人情ナルヲ以テ妻ノ得タル財產ヲ自己ノ所有ニ歸セシメント欲スルノミナラス之ヲ消毫シ妻ヲシテ窮迫ニ陥ラシムルコトナキニアラス然ルヲ衡平法ノ信託方法ニヨルトキハ如此危險ヲ免レ充分妻ノ財產權ヲ保護スルヲ得タリ而シテ之カ被信託者トナルモノハ何人ニテモ差支ナキヲ以テ夫ニシテ妻ノ被信託者トナリ妻ノ父ニシテ之カ被信託者トナルコト甚タ多シ英國ニ於テハ男女婚姻セントスルトキハ其婚姻財產契約書ヲ作ルヲ通例トス其證書ニハ夫妻又ハ之カ被信託者ニ於テ署名捺印ス此被信託者ハ多ク夫又ハ妻ノ父之ニ任ス又場合ニヨリテハ婚姻後得ヘキ財產ニ關シテモ之ヲ契約書中ニ記入スルコトアリ此場合ノ信託方法ヲ概言セハ契約ノ目的物タル財產ヲ被信託者ニ於テ結婚者ノ畢生間ハ結婚者ノ爲メニ結婚者死スルトキハ其殘留產ヲ子孫ノ爲メニ保有セシムルヲ常トス

尤モ子孫ハ通例多キヲ以テ其處分方法ヲモ詳細記載スルコト多シト雖モ詳細ニ之ヲ記載セサルノ場合ナキニアラス如此方法ニテ財產契約ヲ爲ストキハ結婚者ハ隨意ニ之ヲ費消スルコト能ハサルカ故ニ其子孫タルモノハ大ナル幸福ナリト云フヘシ

衡平法裁判所ニテ右婚姻財產契約證書ヲ解釋スルニハ必ス結婚者ノ意思ニ從フモノトス所謂結婚者ノ意思トハ必ス子孫ノ爲メニ財產契約ヲ爲セシモノナラント推測スル所ノ意思ナリ例ヘハツレヴァル對ツレヴァルノ訴件ニ於テ甲カ婚姻ヲ約報トシテ自己ノ財產ヲ被信託者ニ與ヘ自己ノ畢生間ハ自己ノ爲メニ之ヲ保有セシメ自己死スルトキハ其殘留財產ヲ己ノ妻ノ爲メニ妻ノ死スルトキハ妻ノ生シタル長子ノ爲メニ長子死スルトキハ又其長子ト即チ永久之ヲ保有スヘシトノ契約ヲ結ヒタリ衡平法裁判所ハ此證書ヲ解釋シテ曰ク妻ハ限嗣財產權ヲ有シ其長子ハ單純財產權ヲ有ストセリ若シ該事件ヲ普通法ニ從ヒ解釋スルトキハセレー訴件(Shelley's Case)ノ如ク解釋セサルヘカラサルカ故ニ妻ヲ單純財產所有者トセサルヘカラス去レトモ衡平法ニテハ元來婚姻財產契約ノ目的タルヤ主トシテ子孫

遺囑

ノ利益ヲ計ルトノ推測ヲ下スカ故ニ此推測セラレタル意思ニ從フテ妻ハ畢生間ノ財産權ノミチ有シ其子孫コソ單純財産權ヲ有スルモノト解釋スルナリ

第二、遺囑 遺囑ニ關スル未遂信託ノ場合ハ衡平法ニ於テ豫メ推測スヘキ意思ナキカ故ニ其信託證書ヲ解釋スルニハ既遂ノ場合ノ如ク子孫ノ爲メニ信託シタルモノナリトノ推測ヲ下サス必ス明カニ表白シタル言詞ニ從フチ以テ若シ證書ニ明ニ其意思ヲ表白セサルトキハ勿論普通法ノ解釋法ニ從ハサルヘカラス例ヘハスウィートアップル對ビンドン (Sweet apple v. Binton) ノ訴件ニ於テ甲カ土地ヲ乙ニ與ヘントシテ先ツ之ヲ被信託者ニ渡シ乙ノ畢生間ハ乙ノ爲メニ之ヲ保有シ乙ノ死後ハ乙ノ相續人ノ利益ノ爲メ保有セシムトアリテ乙ノ相續人ノミノ利益ヲ計リテ財産ヲ與フルトノ意思明白ナラサルカ故ニ衡平法ハ普通法ノ解釋方法ニ從ヒ「セレー」事件ノ規則ヲ應用シ單純財産權乙ニ在リトセラレタリ

以上ニテ信託ニ於ケル既遂未遂ヲ説明シ終レリ以下有約報及ヒ無約報信託ニ付説明スヘシ

第二節 有約報及無約報信託

有約報及
無約報
信託

三規則

明言ノ私信託ヲ別ツテ有約報信託 (Trusts for value) 及無約報信託 (Voluntary trusts) ノ區別ヲ説クニハ三箇ノ規則ヲ説明セサルヘカラス

(第一)英國ニ裸躰ノ約束ヨリ訴件ヲ生セス (Ex nudo pacto nan oritur actio) トノ格言アリコハ假令契約ヲ結フモ約報ナキトキハ訴權ヲ有セストノ謂ヒナリ此格言ハ單ニ普通法ニ用ヒラル、ノミナラス衡平法ニ於テモ亦之ヲ適用スルコト得テヘキモノトス之ヲ言換フレハ約報ナキ契約ハ普通法ニテ保護ヲ與ヘサルミナラス信託ヲ作爲セントノ契約モ約報アルニ非サレハ衡平法ニ於テ之ヲ保護スルコトヲ得サルナリ例ヘハゼツフリヤス對ゼツフリヤス (Jefferys v. Jefferys) ノ訴件ニ於テ父カ約報ヲ得スシテ自由保有產ヲモ被信託者ニ讓リ渡シ且記錄保有產ヲモ被信託者ニ讓渡スノ約束ヲ爲シタリ而シテ同一ノ捺印證書ニ一体ノ財產ハ讓與者自己ノ女ノ爲メニ設定セラタルコトヲ記載セリ然ルニ父後ニ至リ心ヲ變シ己ノ後妻ノ爲メ自由保有產及ヒ記錄保有產共與ヘタルカ爲メ後妻ト女トノ間ニ爭ヒナ生シタリ此訴訟ニ付大法官ハ原告タル其女カ自由保有產ヲ有スル權利ハ既ニ完全ナルヲ以テ後妻ニ對シ先取權アリト雖モ記錄保有產ニ關スル契約ハ約報ナキカ故

ニ未タ完全ノ權利ヲ得タルニアラサレハ衡平法モ之ニ助力スルヲ得サルヲ以テ記録保有産ハ后妻ノ有ナリト云ヘリ此ニ注意ノ爲メ約報ニ付キ一言センニ契約ニ約報ヲ要スルトノ規則ニ關シテ衡平法ハ普通法ヨリ嚴格ナリト云ハサルヘカラス何ナレハ普通法ニ於テハ假令約報アラサルモ捺印證書ヲ以テ結約シタルトキハ之ヲ保護シ救済ヲ與フルト雖モ衡平法ニ於テハ右訴件ノ場合ノ如ク捺印證書ヲ以テ結約スルモ約報ナキニ於テハ決シテ保護ヲ與ヘサレハナリコハ衡平法ト普通法ト約報ニ關シ異ナル一點ナリ其他約報ニ關シ異ナル所ハ普通法ニテハ約報ノ多少ヲ論セスト雖モ衡平法ニテハ其約報ノ甚タ僅少ナルトキハ詐欺アルモノト推測シ全ク約報ナキ場合ト同一視シ無効トスルコトナキニアラス之ヲ要スルニ衡平法ハ苟モ契約アル以上ハ如何ナル場合ト雖モ約報ヲ必要トセルナリ約報ニ付キ詳シキコトハ後ニ至リ論述スヘシ

(第二)若シ人カ讓渡ヲ爲スノ意思ヲ以テ之カ處分ニ着手シタルニ或ル原因ノ爲メ讓與スルコトヲ妨害セラレタル時ト雖モ衡平法ハ尙ホ其間ニ契約アリシモノト見做シ其實行ヲ命スルコトアリ而シテ其契約ノ有効無効ヲ決スルニハ約報ノ有無ヲ探索シ若シ約報アルトキハ假令不完全ナル讓渡ニテモ之ヲ有効トスルモ約報アラサルトキハ衡平法ト雖モ到底實行ヲ命スルコトヲ得サルナリ何トナレハ約報ナク又手續不完全ナルニ於テハ讓與者中途ニシテ意思ヲ變シタルモノト推測スルヲ以テナリ例ヘハ土地ヲ人ニ讓渡サントスル意思ニテ捺印證書ヲ作りタリ然レトモ如此證書ニハ法律上保證人ノ連印ヲ必要トスルニ於テハ其手續ヲ盡サ、ル爲メ普通法ニテハ之ヲ實行セシメサルモ衡平法ニテハ約報アルトキニ限り必ス雙方間ニ讓渡ヲ爲ス意思アリト推測シ其實行ヲ命ス然レトモ其契約ニシテ約報ナキ時ハ契約者雙方中途ニシテ意思ヲ變更セシモノト見做シ衡平法ハ之ヲ保護スルコトナシ

(第三)信託ハ別ニ約報ヲ要ス即チ信託ヲ作ル契約ニハ勿論約報ヲ要スト雖モ信託其レ自身ニハ約報ヲ要セサルナリ而シテ信託ヲ作ル契約ノ場合ハ第一ニ規則ニ關シ説明シタルカ故ニ信託其レ自身ニ約報ヲ要セサル場合ヲ述ヘン此場合モ亦第一規則ニ付テ引用シタルセツァリス對セツァリスノ訴件ヲ引用シ説明センニ該事件ニ於テハ記録保有産ヲ與フルノ約束ヲ爲シタル場合ニハ約報ヲ必要トス

レトモ自由保有産ニ關シ既ニ信託ヲ生シタル以上ハ約報ノ有無ヲ問ハス有効ナ
 リトスル如キハ其適例ナリ夫レ如此信託ト信託ヲ作ル約束トハ同一種ノモノニ
 アラス故ニ裁判所ニ於テ信託ノ實行ヲ命スルニハ先ツ信託成立シタル後ニ於テ
 シ其之ヲ作ルコトニ付テハ別ニ保護セサルナリ是規則ハエリソン對エリソシ
 (Ellison v. Ellison)ノ訴件ニテ決セラレタルモノナリ

以上ニテ信託ニ關シ約報ノ有無ニ付キ三箇ノ規則ヲ説キ了リタレトモ茲ニ疑團
 ナ生スヘキハ信託ハ果シテ成立シタルヤ否ヤ是ナリ此疑問ヲ解説スル前ニ一言
 注意スヘキハ信託ノ公言ト之ヲ作ル約束ノ區別是ナリ信託ノ公言ハ曾テ述ヘタ
 ル如ク約報ヲ要セサルト雖モ之ヲ作ル約束ニハ約報ナカルヘカラス普通信託ニ
 於ケル贈與ノ場合ニハ三箇ノ人之ニ關係スル故ニ疑團ヲ生スルコトナカル可シト
 雖モ信託ノ公言ノ場合ニハ二人アルノミナルカ故ニ眞ニ公言ヲ爲シ信託ヲ作リタ
 ルカ將テ信託ノ契約ヲ爲シタルニ過キサルヤニ付キ爭訟起ルコトアリ今之ヲ區別
 スル要点ヲ擧ケレハ公言ノ場合ニハ特定セル基礎ノ權利ヲ要シ且又其義務ハ基
 礎ノ權利ヲ使用スル方法ニ關係ヲ有セサルヘカラス然レトモ信託ヲ作ル契約ハ

信託ノ公
 言ト信託
 ナ創造ス
 トノ契約
 別ノ區別

信託ノ讓
 與ト信託
 ノ創造ト
 區別

此等ハ必要ニアラス此區別ハ尙ホ容易ナレトモ信託ノ讓與ト信託ノ創造トノ區
 別ハ頗ル困難ナリ信託ノ創造ハ新權利ヲ作爲スルモノナリト雖モ信託ノ讓與ニ
 於テハ既ニ存在スル所ノ權利ヲ一人ヨリ他人ニ移轉スルモノトス元來讓與ニハ
 約報ナキモ有効ナリトハ普通法ノ規則ナリ此規則ハ信託ノ讓與ニモ適用スルテ
 得ヘシ假令ハ予カ信託者ニシテ自己カ受クヘキ利益ヲ他人ニ讓與スルニハ別ニ
 約報ヲ要セサルナリ何トナレハ讓與スル權利ハ衡平法上ノ權利ニ相違ナシト雖モ
 之ヲ移轉スル方法ハ普通法ノ方法ナレハナリ然ルニ茲ニ少シク人ヲ迷誤セシムル
 奇怪ナル詞アリ即チ衡平法上ノ讓與是ナリ衡平法上ノ讓與トハ其名稱ヨリ見ル
 トキハ讓與ノ如シト雖モ其實讓與ニアラシテ信託ノ創設ナリ就中信託ノ公言ハ其
 重ナルモノナリ例ヘハ甲カ或土地ノ所有權ヲ有シタル場合ニ直ニ之ヲ乙ニ與ヘ
 ス今ヨリ此土地ヲ乙ノ爲メニ保有スト公言スルトキハ基礎ノ權利ハ依然甲ニ存
 在スルモ衡平法上ノ所有權ハ其公言ニヨリテ乙ニ移轉スルカ故ニ衡平法上ノ讓
 與ト云フ蓋如此名稱ヲ取リタル所以ハ若シ甲ニ於テ其土地ヲ乙ニ引渡スニ於テ
 ハ普通法ノ讓與ト云フコトヲ得可ケレモ若シ左無クシテ乙ノ爲メニ衡平法上ノ讓

衡平法上
 讓與

務ヲ負擔スルトキハ衡平法上乙ニ讓與ヲ爲シタルト同一結果ヲ生スレハナリ
 又權利ノ性質ニヨリ普通法上讓與スヘカラサルモノニシテ衡平法上讓與シ得ヘ
 キモノアリ所謂未必殘留產(Contingent remainder)ノ如キ普通法ニテハ之ヲ讓與ス
 ルコトヲ得サレトモ衡平法ニテハ之ヲ受取ル可キ人愈之ヲ受取リタル曉其利益
 ナ被信託者ニ引渡スノ義務ヲ負擔スルノ方法ヲ以テ衡平法上ノ讓與ヲ爲スコト
 ナ得ルモノトス加之相續人カ後日受取ルヘキ利益ニ付テモ衡平法ノ讓與ヲ爲ス
 コトヲ得ルナリ

信託ノ成 立

之ヨリ信託成立如何ヲ論セントス之ヲ論スルニハ二箇ノ場合ニ付キ觀察スルヲ
 便利ナリトス

(第一)信託贈與者カ爭論ノ物件ニ關シ普通法并ニ衡平法上ノ所有權ヲ併有セル場
 合

此場合ハ稍錯雜セルヲ以テ甲乙二箇ニ分テ説明セントス

(甲)茲ニ甲(贈與者)乙(被信託者)丙(信託者)ノ三人アリト假定シ甲カ乙ニ土地ヲ與ヘ
 丙ノ爲メニ之ヲ保有セシムルトセンニ甲ハ元普通法并ニ衡平法上ノ所有權ヲ

有シタルニ普通法上ノ所有權ヲ乙ニ與ヘ衡平法上ノ所有權ヲ丙ニ與ヘタルヲ
 以テ充分贈與ハ成立スルカ故ニ別ニ困難ヲ惹起スルノ憂ナシ何トナレハ假令
 約報ナキモ之ヲ實行セシムルコトヲ得レハナリ此規則ハ實ニ信託ニ於ケル贈
 與ノ場合ノミナラス信託公言ノ場合ニモ尙ホ適用スルコトヲ得ヘシ例ヘハ甲
 カ乙ノ爲メニ今日ヨリ此土地ヲ保有スト公言スルトキハ其約報ノ有無ヲ問ハ
 ス衡平法ハ乙ノ利益即チ權利ヲ保護スルモノトス

(乙)今茲ニ讓贈ヲ爲サントシタルニ其方式ヲ履マサルカ爲メ普通法上ノ所有權
 ナ移轉スルヲ得サル場合アリ如此場合ニハ其讓與ヲ以テ有効ト爲スヘキヤト
 云フニ左ノ二點ヨリ觀察ヲ下サ、ルヘカラス

一、若シ其物件ニシテ普通法上讓與シ得ヘキモノナルトキハ關係人雙方充分ノ
 手續ヲ盡サ、ルニ於テハ其受贈者ハ衡平法上ノ保護ヲ受クルコト能ハス何
 トナレハ此場合ニハ信託ハ未タ成立セサレハナリ尤モ此規則ハ約報ナキ場
 合ニ適用スルモノニシテ若シ約報アルニ於テハ假令信託成立セサルモ之ヲ
 成立セシムル意思アリト推測シ之カ實行ヲ命スルモノトス去レ臣約報ナキ

ニ於テハ關係人其手續ヲ盡サ、ル所以ハ贈與者中途ニテ其意思ヲ變シタルモノト推測ス之レ約報ノ有無ニヨリテ推測ヲ下スカ故ニ二者全ク反對ノ結果ヲ生スルナリ

二、若シ其物件ニシテ普通法上讓與シ能ハサルモノナルトキ例ヘハ未必殘留産ノ如キモノヲ贈與セントシタルモ其手續ヲ盡サ、ルカ爲メ其目的ヲ達セサル場合ニ於テハ受贈者ハ衡平法上ノ保護ヲ受クルコトヲ得ヘシ即チ贈與者ハ之ヲ贈與セントノ意思アリタルモ法律上其手續ヲ盡サ、ルハ恰モ不慮ノ事件ノ爲メ其手續ヲ盡スヲ得サルト同一視シ之ヲ實行セシムルナリ元來普通一般ノ人民ハ普通法ノ權利ト衡平法ノ權利ノ別ヲ知ルモノ少ナキ故ニ折角讓渡サントシタルニ法律上其手續ヲ盡スコト能ハサル場合ニハ衡平法ハ充分讓渡ノ意思アルモノト推測シ方式ヨリ意思ヲ取ルノ格言ニヨリ之カ保護ヲ與フルナリ

(第二)贈與者ニ於テ衡平法上ノ權利ノミチ有スル場合

贈與者カ讓渡シタル物件ニ付普通法并ニ衡平法上ノ權利ヲ有スル場合ニ於テハ

贈與者ニ於テ衡平法上ノ權利ヲ有スル場合

信託ノ基礎ノ權利ハ則チ普通法上ノ權利ナレハ基礎ノ權利ト信託ノ義務トヲ混同セシムルノ患ナシト雖モ贈與者カ單ニ衡平法上ノ所有權ノミチ有スル場合ニハ信託ノ基礎ノ權利ハ即チ衡平法上ノ權利ナルカ故ニ事柄錯雜シテ基礎ノ權利ト信託ノ義務トヲ混同シ或ハ又基礎ノ權利ノ讓與ト信託ノ義務ノ創造トヲ混用スル虞アリ今之ヲ説クニ當リ甲乙ニ區別シテ論セントス

(甲)先ツ例ヲ舉テ示サンニ甲カ被信託者トナリ乙ノ利益ノ爲メ普通法上ノ所有權ヲ保有スルトキハ甲ハ普通法上ノ所有者ニシテ乙ハ衡平法ノ權利者ナリ然ルニ若シ乙カ自己ノ有スル衡平法上ノ權利ヲ丙ノ爲メニ處置セント欲スルトキハ種々ノ方法ヲ盡スヲ得ルト雖モ今其中ノ一ヲ舉クルトキハ乙ハ丙ノ爲メニ信託ノ公言ヲ爲スコトヲ得ヘシ此場合ニハ二箇ノ信託アリト云フヘシ即チ甲ハ乙ノ爲メニ普通法上ノ權利ヲ有シ乙ハ亦丙ノ爲メニ衡平法上ノ權利ヲ保有ス符號ヲ以テ之ヲ示セハ(甲)——(乙)トナルヘシ此場合ニハ甲ニ向テ乙丙間ノ信託ヲ作りタルコトヲ通知スルヲ必要トスルコトハアラサレトモ之ヲ通知スルヲ以テ通例トス故ニ甲其通知ヲ得サル前ニ在テハ唯乙ノ爲メニ普通法上ノ

所有權ヲ保有スルノミコト甲丙間ニハ直接ノ關係アラサルナリ然レトモ一旦其通知ヲ得ルヤ法律上甲丙双方間ニ新タニ信託ヲ生シ甲ハ丙ノ被信託者トナルカ故ニ甲ハ乙ニ對スルモ亦丙ニ對スルモ被信託者ナリトス而シテ此通知ハ乙丙ノ中孰レカ爲スモ敢テ差支ナシト雖モ通例ハ之カ爲メ利益ヲ受クル丙ヨリ爲スモノトス一旦其通知アリシ後ハ二重ノ信託ヲ生スルニヨリ丙ハ乙ニ對スルモ又甲ニ對スルモ信託權利ヲ主張スルコトヲ得ヘシ而シテ衡平法上一般ノ原則ハ凡訴訟ヲ起スニハ其關係人タル以上ハ何人ニ對スルモ之ヲ提起スルコトヲ得ルモノナレハ丙ハ甲乙孰レニテモ自己ノ隨意ニ請求ヲ爲スコトヲ得ヘシ此ノ如ク甲丙間ニ新タナル關係ヲ生スルモ甲乙間ノ關係ハ之カ爲メ停止スルモノニアラス依然トシテ存在スルモノナリ此場合ニ若シ甲乙間ノ義務ト甲丙間ノ義務相抵觸スルトキハ甲丙間ノ義務ヲ以テ勝レリトス以上ハ一處置ノ方法ナレトモ尙ホ他ノ處置ノ方法ニ付説明センニ前述ノ如ク乙ニ於テ信託ノ公言ヲ爲ス代ハリニ自己ノ有スル所ノ衡平法上ノ所有權ヲ甲ニ讓與シ甲ヲシテ丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有スヘシト命令スルコト是ナリ即チ之ヲ言換

フレハ乙ハ甲ヲ以テ被信託者トシ丙ニ對シテハ信託ニ於ケル贈與ヲ爲シタルモノナリ夫レ如此前段公言ノ場合トハ其方法異ナルト雖モ其結果ニ至テハ敢テ差異アルコトナシ何トナレハ前述信託ノ公言ノ場合ニ於テモ此場合ニ在テモ丙ハ衡平法上ノ權利ヲ有スレハナリ併シ此場合ハ甚タ錯雜セルカ故ニ重複ヲ厭ハス尙ホ之ヲ詳言センニ乙ハ丙ニ對シテ普通法ノ方法ヲ以テ衡平法上權利ヲ讓與シタルニアラスシテ乙カ丙ノ爲メニ新タニ信託ヲ作爲シタルモノトス換言スレハ乙ハ丙ニ對シテ信託ニ於ケル贈與ヲ爲シタルモノニシテ其基礎ノ權利ハ乙カ甲ニ對シテ有スル衡平法上ノ權利ナリ而シテ該贈與ニ於ケル被信託者ハ普通法上ノ所有者甲ヲ以テ之ニ任シタルモノナリ符號ヲ以テ之ヲ示セハ(甲)―(乙)―(丙)トナルヘシ然リ而シテ右(甲)―(乙)―(丙)及(甲)―(乙)―(丙)ノ場合ニハ既ニ信託アルモノトス即チ甲カ乙ノ爲メニ普通法上ノ權利ヲ保有シ乙ハ衡平法上ノ權利ヲ有シタルヲ更ラニ丙ノ爲メニ信託ヲ作爲シ以テ衡平法上ノ讓與ヲ爲シタルモノナリ然レトモ若シ乙ニシテ丙ニ對シ直チニ普通法上ノ讓與ヲ爲ストキハ甲乙間ノ關係ハ變シテ甲丙間ノ關係トナルモノトス斯ノ如

クシテ一箇ノ衡平法上ノ權利ハ衡平法及普通法ノ二様ニ讓與スルコトヲ得ル
 ナ以テ頗ル混雜ヲ來スコトアルハ亦止ムヲ得サルナリ以上説明シタルハ衡平
 法上ノ讓與ニシテ是ヨリハ普通法上ノ讓與ヲ説カントス

(乙)此場合ヲ説クニハ姑ラク一ノ信託アリト假定シ甲カ被信託者ト爲リテ乙、
 爲メニ普通法上ノ所有權ヲ保有ルストキハ乙ハ衡平法上ノ權利ヲ有ス乙若シ
 己ノ有スル衡平法上ノ權利ヲ普通法ノ方法ヲ以テ丙ニ讓渡ストキハ甲乙間ノ
 關係消滅シテ茲ニ甲丙間ノ關係ヲ生スルモノトス元來物ヲ讓渡サントスル契約
 ニハ固ヨリ約報ヲ要スレトモ讓渡其レ自身ニハ約報ヲ要セサルコトハ普通法
 ノ規定ナリ去レハ衡平法上ノ權利ヲ普通法ノ方法ヲ以テ讓渡ス場合ニモ尙ホ
 之ヲ要セサルコト、知ルヘシ乍併乙カ自己ノ有スル衡平法上ノ權利ヲ丙ニ讓
 渡スニハ被信託者タル甲ニ通知ヲ爲サ、ルヘカラス其所以ハ凡ソ訴訟產ヲ讓
 渡スニハ必ス義務者ニ通知スヘシトハ法律ノ規定スル所ナリ而シテ衡平法上
 ノ權利ハ對人權ニシテ訴訟產ナルヲ以テ同シク其通知ヲ必要トス若シ通知ヲ
 爲サ、ルニ於テハ其讓與ハ完全ナリト云フヲ得ス從テ甲ハ丙ニ對シテハ何等

ノ義務ヲ負フコトナク依然トシテ乙ノ被信託者ナリトスサレハ此場合ニハ乙
 丙間ニハ何等ノ義務ヲモ生セサルカト云フニ讓與自身ハ成立セサルモ乙ハ丙
 ニ讓與セサルヘカラサル義務ヲ有ス故ニ一旦通知ヲ爲スヤ直ニ其讓與ハ完結
 シ乙ハ其位置ヲ脱シテ丙其後ニ入ルモノトス
 右讓與ニ付其物件ノ土地ニ關スル場合及他ノ動產物ニ關スル二箇ノ場合ニ付説
 明セントス

土地ニ關スル衡平法上ノ權利ヲ讓渡ス場合

先ツ例ヲ舉ケテ説明センニギルバート對オバートン (Gilbert v. Overton) ノ訴訟事件
 ニ於テ衡平法上ノ權利ヲ處置スル人ハ信託ニ關スル土地ノ普通法上ノ所有權ヲ
 有セサルカ故小作料ヲ拂フテ該土地ヲ借用スル契約ヲ締結シ居リ而シテ信託利
 益者ノ位地ニ立テリ此信託利益者ニ於テ何等ノ報酬ヲ得スシテ更ニ他人ノ爲メ
 ニ設定シタル被信託者ニ自己ノ有スル衡平法上ノ權利ヲ讓渡シタリ然ルニ其後
 彌々該土地ヲ借用シタルニモ拘ハラズ其賃貸ヨリ生スル普通法上ノ權利ヲ被信
 託者ニ讓渡サスシテ自カラ土地ヲ保有シ居レリ該事件ノ裁判ニ曰ク本件ノ場合ニ

ハ衡平法上ノ處置ノ仕方ハ已ニ完結セルカ故ニ貸貸ヨリ生スル利益即チ普通法上ノ權利ヲモ速ニ被信託者ニ渡サ、ルヘカラスト其由理如何ト云ヘハ元來土地ヲ所有シタルモノカ衡平法上ノ權利ヲ信託利益者ノ爲メ被信託者者ニ讓渡シタル以上ハ謂ハレナク其土地ヲ自己ニ保有スルコトヲ得サルモノト去レハ之カ信託利益者タルモノ己レノ有スル衡平法上ノ權利ヲ他人ノ利益ノ爲メニ設定セラレタル被信託者ニ讓與シタル場合モ尙ホ基礎ノ權利ヲ自己ニ保有スルヲ得サルヤ明カナリ要スルニ該訴訟事件ニ於テ衡平法上ノ權利ヲ普通法ノ方法ニテ讓與シ得ルコトヲ決定セラレタリ

動産ニ關スル衡平法上ノ權利ヲ讓渡ス場合

此場合ハケ、ウイツチ對マンニング(Kekewich v. Manning)ノ訴訟事件ヲ以テ説明スルヲ得ヘシ本件ヲ説明スルニハ先ツ殘餘財産ノ何タルヲ説明シ置カサルヘカラスト例ヘハ甲カ自己ノ財産若干ヲ乙ニ與ヘ其餘ノ財産ヲ丙ニ與ヘヨト遺囑スルトキハ丙ノ受クヘキ財産ヲ稱シテ殘餘財産ト云フ本件ニ於テハ夫カ己ニ金錢トナリ居ル殘餘財産ヲ其妻及ヒ女ニ與ヘタリ而シテ其方法ハ妻及ヒ女ハ共同被信託者

トナリテ妻ノ畢生間ハ妻ノ爲メニ之ヲ保有シ其死後ハ女ノ爲メニ保有セシムルコト、セリ要スルニ母子相合シテハ普通法上ノ權利ヲ有シ相離レテハ衡平法上ノ所有權ヲ有スル場合ナリトス然リ而シテ其女ハ婚姻ヲ目的トシテ自己ノ有スル衡平法上ノ權利ヲ被信託者ニ讓與シ婚姻后ニ生レ可キ子ノ爲メニ之ヲ保有セシムルコト、シ若シ子ナキ時ハ自己ノ姪及姪ノ子ニ與フヘシト遺囑セリ然ルニ婚姻ノ后間モナク其夫死去シタルニヨリ勿論其間ニ生レタル子ハアラサリキ後其女ハ他ニ縁付キ更ニ處置ヲ爲シタリシカ其處置ノ方法前ノ處置ト相抵觸セルカ故ニ前ノ被信託者ト後ノ被信託者トノ間ニ爭チ生シタリ是ニ於テ乎前ノ讓與ハ充分成立シタルヤ否ヤノ問題ヲ生シタリ此時裁判所ハ裁判ヲ與ヘテ云ハク最初姪及姪ノ子ノ爲メニスル所ノ信託ニ關シテハ假令報酬ナキニモセヨ充分完備セルカ故ニ後ノ處置方法ハ一切無効ナリ從テ前被信託者ハ後ノ被信託者ニ對シテ權利ヲ主張スルヲ得ルモノナリトスト

第三節 詐欺ノ信託及詐欺ニアラサル信託

是ヨリ詐欺ノ信託及詐欺ニアラサル信託ニ付キ講述セントス

詐欺ノ信託
及詐欺ノ信託
ニアラサル
信託

凡ソ財産ヲ讓渡スニ付キ信託ノ方法ヲ以テスルモ苟モ詐欺ノ所爲アルニ於テハ之ヲ無効トスルヲ得ヘシ此場合モ又甲乙二箇ニ分テ説明スヘシ

(甲)エリサベス第十三年第五章(13 Eliz. C. 5)ノ條例ニヨレハ負債主ニシテ債主ノ不利益ヲ顧ミス其土地若クハ動産ヲ第三者ニ讓渡ストキハ其讓與ハ全ク無効ナリトス然レトモ若シ第三者ニ於テ其詐欺アルコトヲ知ラス善意且約報ヲ出シテ讓受クルニ於テハ該規則ヲ適用スルヲ得サルナリ蓋該條例ニ記スル所ノ無効ナル文字ハ今日ノ所謂無効トハ少シク異ナレリ則チ條例ノ無効ナル意味ハ較廣ク無効ト爲シ得ヘキコトモ包含セリトス去レハ何人カ無効ト爲シ得ヘキヤト云フニ讓與ノ爲メ損害ヲ受クル處ノ債主ナリトス假令ハ甲カ乙ヨリ負債ヲ有スルニモ拘ハラス自己ノ財産一切ヲ報酬ヲ得スシテ丙ニ讓渡スニ於テハ其讓受人ノ意思如何ヲ問ハス乙ハ其讓與ヲ無効トスルコトヲ請求スルヲ得ヘシ何トナレハ甲丙間ノ取引ハ詐僞ノ分子ヲ含蓄スルヲ以テナリ然レトモ若シ丙ニシテ全ク其情ヲ知ラス即チ善意ニシテ且約報ヲ與ヘタルトキハ甲ハ其取消ヲ請求スルヲ得サルナリ尙該條例ヲ一步進メテ觀察スルニハ詐欺ノ契約

ト不法ノ契約ノ區別ヲ説カサルヘカラス前例ニテ若シ甲カ乙チ欺キテ其財産ヲ讓渡ス契約ヲ爲サシムルトキハ所謂詐欺ノ契約ナルカ故ニ乙ハ何時ニテモ之ヲ取消スコトヲ得ヘシ然レトモ甲乙二人共謀シテ丙チ欺キテ契約ヲ結ハシメント欲シ既ニ丙チ欺キテ契約ヲ結ハシメタルトキハ其取引タル甲乙間ニアリテハ詐欺ニアラスシテ不法ノ取引ナリ故ニ未タ之ヲ履行セシメサル時ハ全ク無効ナリトス然レトモ若シ之ヲ履行シ終リタルトキハ實際上ハ恰モ有効ト同一ノ結果ヲ生スルナリ乍併詐欺ニ遇フタル丙ハ其契約ヲ取消スコトヲ得ルヤ勿論ナリ即チ之ヲ言換フレハ丙ハ自己ニ對スル取引ノミナラス己レチ欺ク爲メニ取結ヒタル甲乙間ノ契約ヲモ取消スコトヲ得ルナリ
右述ヘタルエリサベス第十三年第五章ノ條例ハ結約對手間ノ詐僞ノ契約ニ關セシテ第三者ニ對スル詐僞ノ契約ニ關係スルモノトス凡ソ人ニ對シテ負債アルトキハ其債主ヨリ身代限又ハ令狀ノ執行ヲ以テ負債主ノ財産ヲ差押フルコト往々之アリ之ヨリシテ負債者ハ債主ノ知ラサル前ニ當リ物品ヲ他人ニ讓與スルカ如キ奸策ヲ行フコトアリ而シテ本條例ノ目的トスルトコロハ一ニ

斯ノ如キ姦策ヲ防止スルニ在リ蓋從條例ニヨレハ此ノ如キ場合ニハ負債主及其讓受人間ニハ讓與ノ効アルヘシト雖モ債主ヨリシテ其讓與ヲ取消スコトヲ得ヘシ然レトモ若シ受讓者ニシテ善意ニシテ且約報ヲ與ヘタルトキハ債主ハ之ヲ取消スルヲ得サルモノナリ例ヘハ甲カ多額ノ負債アリ土地ヲ所有スルニ於テハ到底債主ノ要求ヲ免ル、コト能ハサルヨリシテ他人ニ之ヲ讓與シ己レ其利益ヲ享ケントスル契約ヲ爲シタルトセンニ受讓者ニ於テ其利益ヲ與フルモ其讓渡ハ債主ニ對シテハ無効ナルカ故ニ債主ハ讓受人ニ對シテ讓與ノ取消ヲ請求スルヲ得ヘシ然レトモ若シ讓受人ニ於テ善意ニシテ且約報ヲ出シタルトキハ格別ナリトス去リナカラ負債主ニ如何ナル負債アルトキハ債主ニ於テ負債主ノ爲シタル讓與ヲ無効トスルヲ得ルヤ假令一錢タリトモ負債アルトキハ負債主ハ他人ニ財産ヲ讓與スルヲ得サルカノ問題ヲ生スルナルヘシ故ニ余ハ此ノ問題ニ答ヘンニ古昔ニ在テハ負債ナルコトヲ甚ダ忌ミタルヨリ假令些少ノ負債ニテモ尙ホ無効トセラレタルコトアリ然レトモコハ甚ダ不當ナルコト、云ハサルヘカラス商業隆盛ノ今日ニ於テハ如何ナル富有ノ商人ト雖モ負債ヲ有セサルモ

ノ恐ラクハナカルヘシ否負債ヲ有スルハ商人ノ常態ニシテ負債ヲ有セサル商人ハ未ダ良商人ノ智能ニ乏シキト云フモ誣言ニアラサルヘシ然ルヲ些少ノ負債アルカ爲メ取引ヲ無効トセラル、如キコトアリテハ財産權ヲ妨害スルノ甚シキモノト云ハサルヘカラス故ニ今日ニ於テハ自己所有ノ財産ト負債トヲ比較シ之ヲ讓與スルニ於テハ負債償却ニ差支ヲ生スルノ恐アルトキニアラサレハ無効トセサルナリ又假令財産ヲ以テ負債ヲ償却スルニ足ラサルモ讓受人ノ善意ニシテ且約報ヲ出シタルニ於テハ之ヲ無効トスルヲ得サルナリ或ハ假令善意ニシテ約報ヲ出サ、ル者ニ讓渡スモ後日善意ニシテ且約報ヲ出シタル者ノ手裡ニ歸シタルトキハ之ヲ取戻スコト能ハサルナリ例ヘハ乙ハ甲ニ巨額ノ負債アルニモ拘ハラズ丙ニ約報ヲ得シテ自己ノ財産過半ヲ讓與シタリ然ルニ丙ハ之ヲ丁ナル善意ニシテ且約報ヲ出シタル者ニ讓與スルニ於テハ甲ハ之ヲ無効トスルヲ得サルナリ之ヲ要スルニ負債主カ債主ヲ欺クノ目的ヲ以テ自己ノ財産ヲ他人ニ讓與スルトキハ其債主ハ之ヲ無効トスルヲ得ヘシト雖モ其財產一度善意ニシテ且約報ヲ出シタル者ノ手裡ニ歸スルトキハ其取引ハ有効

ニシテ債主ト雖モ之ヲ取消スヲ得サルナリ以上述ヘタル所ニヨリテ考フルトキハエリサベス第十三年法第五章ハ無報酬ノ讓與ハ必ス無効ナリト規定シタルモノニアラスシテ債主ヲ欺ク爲メノ讓與ハ債主ニ於テ之ヲ無効トスルヲ得ヘシト定メタルモノナリ其果シテ詐欺ノ分子ヲ含蓄シタルヤ否ヤヲ見ルニハ約報ノ有無ヲ觀察スルノ簡且便ニ如カス即チ償却スヘカラサル巨額ノ負債アルヲ顧ミスシテ約報ヲ得スシテ他人ニ財産ヲ與フルカ如キハ詐欺アルヲ見ルニ足ルヘキモノナリ

第四回

前回ニ於テ詐僞ノ信托及詐僞ニアラサル信托ヲ説明スル爲メエリサベス第十三年法第五章(13 Eliz. C. 5)ヲ講了シタルヲ以テ今日ハエリサベス第二十七年法第四章(27 Eliz. C. 4)ヲ講述セントス

(乙)エリサベス第十三年法第五章ハ債主ヲ保護スル爲メ設ケタルモノナレトモエリサベス第二十七年法第四章ハ買主ヲ保護スル爲メ發シタルモノナリ而シテ本條例ニ所謂買主ナル文字ハ特種ノ意味ヲ有セリ即チ茲ニ所謂買主ハ通常唱フル

代價ヲ拂フテ取引ヲ爲シタル買主ヨリ稍々廣シトス尤モ此種ノ買主ヲ包含スルハ勿論ナリ其詳細ハ後ニ講述スヘシト雖モ只諸君ノ注意ヲ惹クハ通常唱フル買主ヨリ其意味稍々廣キコト是ナリ

我國又ハ佛國ニ在テハ登記法ノ設ケアルカ故ニ同一ノ土地ヲ再賣スル等ノ虞ナシト雖モ英國ニ於テハ未タ此制ナキヲ以テ或ハ既ニ取引アリタルコトヲ知ラスシテ買取ルコトナシト云フヘカラス尤モ近來ニ至リ英國ニ於テモ或ル部分ニハ此制度ヲ採用スル所ナキニアラス其制度ノ行ハル、所トハ「アン」女王第七年「ミッドセツキス」(Middlesex)州登記法ヲ設ケ又千八百八十四年(我明治十七年)「ヨーク」(Yorkshire)州ニ此法ヲ設ケタリ此二法ヲ除クノ外今日ニ在テモ英國ニハ登記法ナルモノアラサルナリ而シテエリサベス第二十七年法第四章ハ英國ニ未タ登記法ノ發生セサル以前ニ設定シタルモノニシテ此條例ハ再賣ノ弊ヲ防止スル爲メ設ケラレタルモノナレハ其精神ハ登記法ト敢テ異ナラス此條例ニヨルトキハ約報ナクシテ土地ヲ他人ニ讓與スルトキハ其讓渡ハ不完全ナリトス何トナレハ若シ其後約報ヲ與ヘテ該土地ヲ讓リ受ケタルモノアルトキハ最初ノ讓渡ハ無効ニ歸

スレハナリ此場合ニ縦令約報ヲ與ヘタル第二ノ讓受人ニ於テ第一ノ取引アリタルコトヲ熟知シタル時ト雖モ第二ノ讓與ノ有効タルヲ妨ケサルナリコハ賣買法ノ原則ニハ背戾セルモ實際法律規則ナレハ止ムヲ得サルナリ
 該條例ハ不動産ノ場合ノミニ適用スルノミニシテ通常動產物ニハ適用セラレサルモノトス故ニ縦令約報ナクシテ動產物ヲ讓渡シ后約報ヲ得テ再ヒ之ヲ他人ニ讓渡シタルト雖モ之カ爲メ最初ノ讓渡ハ無効トセラレサルナリ又借受保有產(「*easehold*」)即チ土地年期貨ニ關シテ近來ノ判決例ニテハ從令無約報ニテ讓リ受ケタル場合ニ於テモ其貸借契約ヲ履行スルニ付キ幾分カノ手數ヲ要スルトキハ約報アルモノト見做シ本條例ノ保護ヲ受クルモノトセリ
 サレハ本條例ニ所謂買主トハ如何ナル意味ヲ有スルヤト云フニ代價ヲ拂フテ土地ノ所有權ヲ得タルモノハ勿論借受保有產ヲ有スル者及書入質取主ヲ包含ス然ラハ裁判上ノ債主モ此中ニ含蓄セルヤト云フニ裁判上ノ債主ハ代價ヲ拂フテ買フタルモノニアラサルヲ以テ該條例ノ買主中ニハ包含セサルナリ又代價ヲ拂フテ買受ケタルト雖モ讓與者自身ヨリ直接ニ買入レタルモノニアラサレハ不可ナ

リ故ニ其相續人又ハ遺囑執行人ヨリ代價ヲ拂フテ買受ケタルモノハ此條例ノ保護ヲ受クルコトヲ得サルナリ或ハ又前後各々無約報ノ讓渡ナル場合ニ第二ノ讓與者ニ約報ヲ與ヘテ之ヨリ讓渡ヲ受ケタルモノハ該條例ノ保護ヲ受クルコト能ハス畢竟スルニ該條例ノ保護ヲ受クル所ノ買主ハ讓與者自身ヨリ直接ニ讓渡ヲ受ケタルモノナラサルヘカラス然ラハ茲ニ二人ノ讓受人アリ第一讓受人ハ無約報第二讓受人ハ有約報ナリシ場合ニ於テ第一讓受人ハ其讓與者ニ對シテ損害賠償ノ訴ヲ起コスコトヲ得ルヤト云フニ若シ其讓與者ニ於テ担保ヲ爲シタルトキハ第一讓與者ハ之ニ對シ其損害賠償ノ訴ヲ起コスコトヲ得可シ而シテ其賠償ノ金額ハ讓與者カ第二讓受人ヨリ得タル金高ナリ然レトモ若シ讓與者ニ於テ如此担保ヲ爲サ、ルニ於テハ第一讓受人ニ對シ何等ノ責任アラサルナリ
 尙一步ヲ進メテ該條例ノ所謂約報トハ如何ナルモノナルヤヲ説明セントス英法ニテハ約報ニ二種アリ善約報(*Good consideration*)及有價約報(*Valuable consideration*)
 是ナリ善約報トハ親屬等ノ關係ノ謂ヒニシテ即チ父母又ハ兄弟ナル故ヲ理由トシ物件ヲ讓渡スカ如キモノヲ云フ然レトモ右條例ノ所謂約報トハ單ニ有價約報

ノミニシテ決シテ善約報ヲ包含セス故ニ善約報ヲ以テ土地ノ讓渡ヲ受ケタルモノハ該條例ノ保護ヲ受クルコトヲ得ス條例ノ保護ヲ受クルモノハ唯有價約報ヲ與ヘタルモノ而已ナリトス有價約報トハ金錢又ハ金錢ニ見積リ得ヘキモノ及婚姻等ヲ包含ス金錢又ハ金錢ニ見積リ得可キ者ヲ以テ有價約報トスルハ敢テ怪ムニ足ラスト雖モ婚姻ヲ以テ有價約報トスルニ至テハ或ハ之ヲ怪シムモノアルヘシ然レトモ英法ニテハ之ヲ以テ有價約報ノ一トスルハ明白ナル事實ナリトス蓋英法ニ於テ之ヲ有價約報トセシ所以ハ婚姻ニヨリ婦ハ夫ニ服從セサルヘカラサル義務ヲ負擔スルカ爲メナルヘシ故ニ後日夫トナル可キ者ヨリ婦トナルヘキモノニ婚姻ヲ約報トシテ財產讓與ノ約束ヲ爲ストキハ勿論有効ナリトス然レトモ「チャールズ二世第二十九年ノ法律即チ世ニ其名ヲ知ラレタル詐僞條例第四節ニ於テ此種ノ契約ハ後日證據ノ爲メ必ス書類ニ記載スヘシトノ規定アリ若シ之ヲ書類ニ記載セサルトキハ其讓渡契約ハ無効ニアラサルモ法廷ニ出テ、之ヲ證明スルコトヲ得ス然レトモ其之ヲ書類ニ認ムルハ契約當時ニアラサルモ可ナリ假令ハ婚姻前ニ契約ヲ爲シ婚姻後ニ至リ書面ニ認ルトキハエリサベス第二十七年

條例第四章ノ保護ヲ受クルモノトス何トナレハ詐僞條例ニ於テハ書面ニ認メサレハ契約ヲ無効ナリトスルニアラスシテ法廷ニ出テ、證明スルニハ必ス書類ヲ以テスヘシト命シタルノミナレハ契約後ニ書類ニ認メタルト雖モ法廷ニ於テ證明スル場合ニ書類ヲ以テスルトキハ該條例ハ満足スレハナリ婚姻ヲ約報トシテ後日其妻トナルヘキ者ニ對シ財產ヲ讓渡シ結婚ノ後其夫ニ於テ更ニ約報ヲ得テ他人ニ讓渡シタル時ハ其財產ハ何人ノ手ニ歸スヘキヤト云フニ此ノ場合ニハ縱令後ニ讓受ケタルモノ前讓渡ノアリタル旨ノ通知ヲ得サルモ妻ノ權利ニ打勝ヲ得サルナリ何トナレハ妻モ婚姻ナル約報ヲ與ヘテ讓受ケタルヲ以テエリサベス第二十七年第四章ノ買主中ニ入レハナリ然レトモ之ニ反シテ婚姻後約束ヲ以テ土地ヲ讓渡シタルトキハ假令之ヲ書類ニ認ムルモ後ニ約報ヲ出シタル買主アルトキハ無効トセラル、モノナリ夫レ如此婚姻後ノ讓渡ハ無効ナリト雖モ衡平法裁判所ハ從來妻ヲ保護シ來リタルヨリ此場合ニ於テハ縱令些少ニテモ有價約報ヲ出ストキハ有効ナリトスコハ嘗テ述ヘタル衡平法ニテハ些少ノ約報ナルトキハ詐僞アリト認ムル原則ノ例外ナリ法律ノ婚姻ヲ以テ有價約

報トシタルハ前段述ヘタル如ク婚姻スルトキハ妻ハ夫ニ從ハサルヘカラスアル不
便アルヲ以テナリ故ニ其妻ニシテ假令婚姻スルモ之レカ爲メ不便ナシト認メ得
ヘキ時ハ婚姻ハ約報トナラサルナリ

右規則ハ「コロンハイノ」對「ペンホール」(Colombine v. Penhall)ノ訴訟ニ於テ決定セラレ
タリ該事件ノ事實ヲ悉ク舉示スルハ甚ク煩雜ニ堪ヘサルヲ以テ簡單ニ之ヲ示サ
シニ先ニ妾ト爲シタルモノヲ正當ノ妻トナシタル場合ニ土地ヲ讓渡スノ約束ヲ
爲シタリ該婚姻ハ果シテ有價約報ナルヤ否ヤノ疑問ヲ生シタリシカ此ハ有價約
報ニアラスト決セラレタリ其理由ハ此場合ニハ妻ニ於テ何等ノ損失ナケレハ有
價約報トスルヲ得ス何トナレハ妾ト雖モ夫ニ服從ノ義務アレハナリ

何故ニ信托中ニ如此條例ヲ説明シタルヤト云フニ此二條例ノ結果信托ヲ創設ス
ル基ヲ爲セハナリ一ノ讓渡ニシテ債主又ハ買主ノ爲メ無効トセラル、モ之カ爲
メ該財產ノ普通法ノ權利ハ直チニ買主又ハ債主ニ歸スルモノニアラスシテ依然
讓受人ニ在ルモノトス何トナレハ普通法上ノ讓渡ハ方式ヲ必要トスルカ故ニ其
手續ヲ盡ス迄ハ所有權ハ決シテ移轉スルモノニアラサレハナリ故ニ縱令其取引

債主ノ爲
メノ信托

ヲ無効トセラル、モ普通法上ノ所有權ハ依然トシテ動クコトナシ尤モ其之ヲ保
有スルハ債主或ハ買主ノ爲メナレハ買主又ハ債主ハ信托利益者ノ位地ニ立チ衡
平法上ノ所有權ヲ有サレハ方式ヲ要スル讓與ヲ無効トセラルヨリ信托ヲ生ス
ルコトハ知ラサルヘカラス曾テ信托創設方法ヲ説明スル爲メ信托ノ公言及信托
ニ於ケル讓與ヲ舉ケタレトモ此場合モ同シク信托創設方法ノ一ナリトス

債主ノ爲メノ信托 (Trusts for creditors)

元來信托利益者トナルコトハ甚ク利益ナルコトナルヲ以テ之レカ反對ノ證ナキ
以上ハ信托利益者タルコトハ不同意ナキモノト推測セサルヘカラス故ニ通常一
般ノ人情ニ從フトキハ負債主甲債主乙ノ爲メニ自己ノ財產ヲ丙ニ讓渡ストキハ
縱令其事柄ヲ已ニ通知セサルモ乙ハ信托利益者トナルコトニ不同意ナキモノ
ト見做サ、ルヘカラス單ニ理論上ヨリ云フトキハ如此ト雖モコハ米國法ニ適用
スルヲ得ルモ英國法ニハ適用スルコトヲ得ス英國法律ニヨルトキハ若シ負債主
ヨリ債主ニ通知セスシテ債主ノ利益ノ爲メニ自身ノ財產ヲ他人ニ讓渡ストキハ
其信托利益者ハ債主ニアラスシテ負債主ナリトス故ニ負債主ハ何時ニテモ自己

ノ勝手ニ其信託ヲ取消スコトヲ得ヘキナリ其理由如何ト尋ヌルニ負債主ニ於テ
 債主ニ通知セスシテ自己ノ財産ヲ他人ニ讓渡シタルハ畢竟自己ノ負債ヲ辦償ス
 ル爲メニ過キス果シテ然ラハ負債主ニ於テ自己ノ代人ニ其財産ヲ委托シテ己レ
 ノ負債ヲ仕拂ハシムルト敢テ異ナルコトナシ故ニ英國法律ニヨルトキハ其信託
 ニヨリ實際利益ヲ受クルモノハ債主ニ相違ナシト雖モ其信託權利者ハ負債主ナ
 リトス此點ヲ決シタル判決例ハ其數甚タ多シト雖モ其一例ヲ舉レハ「ウォルウ
 ン」對「カウツ」(Walwyn v. Coutts)ノ訴件ノ如キ是ナリ該訴件ニ於テハ父カ其子ノ約束
 セル年金及其負債ヲ仕拂フカ爲メニ自己ノ財産ヲ被信託者ニ讓渡セリ而シテ其
 年金ヲ受クヘキ人名ヲ表中ニ記シタリ爾後父子協議ノ上前處置ト抵觸セル信託
 ヲ作リタルヲ以テ前信託ニヨリ利益ヲ受ル者ヨリ後信託ノ取消ヲ請求シタリシ
 カ裁判所ハ之ヲ採用セサルナリ其理由ハ前信託利益者ハ債主ニアラスシテ負債
 主ナレハ自己勝手ニ取消スコトヲ得ヘキハ論ヲ俟タスト云フニ在リ
 然レトモ右規則ニ二箇ノ例外アリ即チ左ノ如シ

第一例外 「アクトン」對「ウッドゲート」(Acton v. Woodgate)ノ訴件ニ於テ裁判官「ジョ

ンリーチ」(John Leech)曰ク其信託ノ通知ヲ受ケタル爲メニ自己ノ請求セント着手
 シタルコトヲ止メタル場合即チ積極ノ所爲ヲ爲シタルトキハ信託ヲ取消スコト
 ヲ得サルナリ假令ハ債主ニ於テ訴ヲ起サントシテ既ニ其手續ヲ盡シタルヲ負債
 主又ハ被信託者ヨリ汝ノ負債ヲ仕拂フ爲メ信託ヲ作リタリトノ通知ヲ得テ訴訟
 ヲ止メタルカ如キ時ハ既ニ信託ヲ取消スコトヲ得ス然レトモ其通知ヲ受クルモ
 債主ニ於テ何等ノ所爲ヲ爲サ、ルトキハ負債主ハ何時ニテモ自己勝手ニ信託ヲ
 取消スコトヲ得ヘキナリ

第二例外 債主若シ其信託證書ニ關係セル人ナル時ハ其信託ハ負債主ニ於テ勝
 手ニ取消スコトヲ得ス假令ハ債主其信託證書ニ署名捺印シタル場合ノ如キ是ナ
 リ併シ調印スヘキ時ニ調印セサルカ或ハ調印スルコトヲ拒ミタルニ於テハ債主
 ハ己ノ權利ヲ拋棄シタルモノナレハ負債主ハ隨意ニ信託ヲ取消スコトヲ得ヘシ
 コハ何人ト雖モ其意ニ反シテ信託利益者トナスコトヲ得ストノ原則ノ適用ニ過
 キス

衡平法上ノ讓與(Equitable Assignment)

先ツ衡平法ノ讓與ヲ説クニハ訴訟産シヨース、イン、アクション(Chose in action)ノ何タルヲ知ラサル可ラサレ
 ハ訴訟産ノ概畧ヲ示シ置クヘシ訴訟産トハ文字自ラ表ハスカ如ク訴訟ヲ起スニ
 アラサレハ占有スルコトヲ得サル物件ヲ稱ス故ニ訴訟産ヲ主トシテ主質對人權
 ナ指スト雖モ此他ニ尙訴訟産ナシト云フヘカラス即チ主質對人權外ニ助質ノ權
 利ナルモノアリ又土地入界權ノ如キモ訴訟産ト稱スヘキモノナリ其他會社ノ株
 式及義務ヲ記載シタル證書ノ如キモ時トシテ訴訟産ト稱スルコトアリ然レトモ
 義務ヲ記載シタル證書ハ通常動産物ニシテ株式ノ如キハ無形ノ財産ナルヲ以テ
 嚴格ニ云フトキハ訴訟産ナリト云フヲ得サルモ入ルヘキ部類ナキヲ以テ止ムヲ
 得ス相似タル訴訟産中ニ入レタルモノナリ此二箇ヲ除クニ於テハ主質對人權
 (Primary right in personam)助質ノ權利(Secundary right)土地入界權ライト、オブ、リエントリー(right of re-entry)ノ三
 種ニ過キス尙ホ訴訟産ニ似テ非ナル者ハ未必ノ權利及單ニ企望ニ止タルモノ是
 ナリ英國古代ノ法律ニ從フトキハ訴訟産又ハ單ニ企望ニ止マル權利ノ如キハ他
 人ニ讓與スルコトヲ得サリシナリ然レトモ世ノ進歩スルニ從ヒ商業上此種ノ財
 産ノ讓與セサルヘカラサルノ必要ニ迫ラレ漸々之ヲ許スニ至レリ假令ハ爲替手

形及普通ノ債主權ノ如キモ今日ハ之ヲ讓渡スコトニナリタリ初メテ之ヲ讓渡ス
 コトヲ許シタル當時ニ於テハ訴訟ヲ起スニ讓渡人ノ名義ヲ以テセサルヘカラサリ
 シカ今日ハ讓受人自身ノ名義ヲ以テ訴訟ヲ起スコトヲ得ルニ至リタリ
 夫然リ故ニ近來ニ於テハ主質對人權ハ總テ讓渡スコトヲ得ルニ至レリ而シテ之
 ナ讓渡スニハ英法ニテハ通常一般書類ニ認メ或場合ハ捺印證書ヲ必要トスルコ
 トアリ然レトモ米國ニ於テハ捺印證書ヲ必要トスル如キ場合ハ殆ントナシト云
 モ可ナリ此ノ如クシテ主質對人權ハ之ヲ讓與スルコトヲ得ルト雖モ土地人界權
 ノ如キハ今日ト雖モ未タ讓與スルコトヲ得サルナリ又助質ノ權利ハ單獨ニ讓與
 スルコト能ハサレトモ主質對人權ト相抱合スルトキハ讓渡スコトヲ得ヘキナリ
 假令ハ甲カ乙ヲ毆打シタルカ爲メ乙ハ甲ニ對シテ損害要償ノ訴ヲ起スヲ得ルモ
 此等ノ權利ハ他人ニ讓與スルコトヲ得サルナリ然レトモ甲カ乙ヨリ金錢ヲ借リ
 入レ其返濟期限ヲ經過スルトキハ乙ハ甲ニ對シテ貸金請求ノ訴權ヲ有スルモ此
 訴權ハ助質ノ權利ナレハ之レノミヲ讓渡スコトヲ得サルハ勿論ナレトモ乙ハ甲
 ニ對シ主質ノ對人權ヲ有スルカ故ニ此權利ト共ニスルトキハ他人ニ讓渡スコト

ヲ得ヘシ土地入界權及助質ノ權利ハ他人ニ讓渡スコトヲ得サルコトハ前段述フ
 ル如シト雖モ若其權利者死去スルトキハ多クノ場合ニ於テハ相續人之ヲ相續ス
 ルヲ得ルモノトス假令ハ未必中ハ單ニ企望ニ止マルヲ以テ勿論之ヲ讓與スルコ
 トヲ得ヘカラスアルト雖モ本人死去スルトキハ其相續人之ヲ相續スルコトヲ得ル
 ナリ然レトモ英國ニテハ對物訴訟ヲ起ス權利及土地入界權ノ如キハ相續人之ヲ
 相續スルコトヲ得ヘシト雖モ對人訴訟ヲ起ス權利ハ其人ノ死去ト共ニ消滅スル
 トノ原則ニヨリ相續人之ヲ相續スルヲ得サルナリ乍去今日ノ規則ニヨルトキハ
 契約上ノ權利ハ死者ニ對シテ利益ナルト不利益ナルトヲ問ハス遺囑執行人若ク
 ハ動産處置人ニ於テ相續セサルヘカラス米國ニ於テハ私犯上ノ起訴權ハ其相續
 人ニ於テ相續スルコトヲ得ルモ英國ニテハ未タ確定セサル姿ナリ
 普通法上ニテハ訴訟產ヲ讓與スルコトヲ許ス場合ニ於テ之ヲ讓與スルニハ必ス
 義務者ニ通知セサルヘカラス假令ハ甲カ乙ニ負債アル場合ニ於テ乙其債主權ヲ
 丙ニ讓渡ストキハ義務者タル甲ニ對シテ讓渡アリタルコトヲ通知セサルヘカラ
 ス若シ甲ニ通知セサル時ハ乙丙兩方面ニハ讓渡ノ効力アリト雖モ甲ニ對シテハ

其効ナキモノトス從テ甲ハ乙ニ對シテ其義務ヲ履行スルヲ得ヘキナリ此故ニ乙
 ニ於テ其債主權ヲ更ニ丁ニ讓渡シ丙ニ讓與シタルコトヲ通知セサル前ニ丁ヨリ
 自己カ讓與ヲ受ケタルコトノ通知ヲ甲ニ與フルトキハ最初乙ヨリ丙ニ讓與シタ
 ルニモ拘ハラズ丁ニ對シテ義務ヲ履行スルコトヲ得ヘキナリ此場合ニ若シ丁ニ
 於テ之ヲ讓受クルカ爲メ約報ヲ拂フタルトキハ丙ハ乙ニ對シテ如何ナル請求ヲ
 爲シ得ヘキヤト云フニ丁ノ拂フタル約報ト丁ノ得ヘキ金額ノ差ヲ受取ルコトヲ
 得ヘキノミ其他ハ乙ニ對シテ請求スルヨリ他ニ道ナキナリ故ニ丁ニ於テ自己ノ
 受クヘキ權ト同額ノ約報ヲ仕拂フタルトキハ丙ハ丁ニ對シテ一文ノ請求ヲモ爲
 スコトヲ得ス若シ又丙ニ於テ之ヲ讓受クル爲メ約報ヲ拂ヒ且其讓渡ノ通知ヲ甲
 ニ與ヘタルニモ拘ハラズ甲之ヲ丁ニ仕拂フタルトキハ丙ハ該金額ヲ甲ニ對シテ
 請求スルコトヲ得ルナリ若シ此場合ニ丁其讓渡アリタルコトヲ知り居ルニモ拘
 ハラス其讓渡ヲ受ケタルトキハ丁ハ詐僞ノ手段ニ干與シタルモノナレハ丙ハ之
 ナ無効トスルヲ得ルノミナラス丁ニ於テ債主權ヲ讓受ケタルカ爲メ得タル金額
 ナ取戻スコトヲ得ヘシ

第五回

前回ニ於テ訴訟産ヲ讓渡スニハ義務者ニ對シテ通知セサレハ其効力ナキコトヲ述ヘタリシカ尙ホ引續キ今日モ其場合ヲ講述スヘシ

例ヘハ甲乙丙ノ三人アリ乙カ債主ニシテ甲其負債主タル場合ニ乙自己ノ有スル債主權ヲ丙ニ讓渡シ丙其讓渡ヲ甲ニ通知シタルニモ拘ラス甲ヨリ乙ニ對シテ仕拂ヲ爲シタルトキハ其仕拂ヲ以テ錯誤ニ出テタルモノト見做スカ故ニ乙ハ其金ヲ丙ニ與ヘサルヘカラス由是觀之訴訟産ノ讓渡ハ其讓渡アリタルコトヲ義務者ニ通知セサルトキハ對手双方間ニハ勿論有効ナリト雖モ第三者タル義務者ニ對シテハ其効ナシトス故ニ訴訟産ヲ讓渡ストキハ其讓渡ヲ受ケタルモノ債主ノ位地ヲ相續スルモ其通知ヲ受ケサル間ハ負債主ハ曾テ讓渡ナキト同様ナルヲ以テ其讓受人ニ對シテハ何等ノ關係アラサルナリ然レトモ一旦其通知ヲ得ルトキハ其讓渡ハ世上一般ニ對シ有効ナルカ故ニ甲ハ乙ニ對シテ負債ヲ辨償スルモ正當ナル仕拂ニアラス何トナレハ其讓渡ヲ義務者ニ通知スルトキハ甲乙間ノ關係消滅シテ甲丙間ノ新關係ヲ生スレハ無關係者ニ仕拂フタルト敢テ異ナルコトナケ

レハナリ

訴訟産ノ讓渡ハ之ヲ其義務者ニ通知セサレハ世上一般ニ對シ讓渡ノ効力ナシトノ規則ハ通常動産物賣買ト相類似セルモノ、如シ例ヘハ甲其所有ノ馬ヲ乙ニ賣却シ未ダ其引渡ヲ爲サ、ルチ奇貨トシ其事實ヲ隱蔽シテ更ニ丙ニ讓渡シ其引渡ヲ爲シタル時ハ第一買主ナル乙ハ丙ニ對シテ其馬ヲ取戻スコトヲ得ルヤト云フニ否ト答ヘサルヘカラス何トナレハ乙ハ其馬ヲ買取リナカラ賣主甲ノ處ニ差シ置キタルハ自己ノ過失怠慢ナリト云ハサルヘカラス此故ニ乙ハ禁反言ノ規則ニヨリテ其馬ハ自己ノ所有ナリト主張スルコトヲ得サレトモ若シ丙ニ於テ甲乙間ニ賣買アリタルコトヲ知リナカラ詐僞ノ手段ヲ以テ之ヲ買取リタルトキハ丙其占有ヲ得ルト雖モ乙ハ甲丙間ノ賣買ヲ無効トスルコトヲ得ヘシ然ルチ丙若シ善意ニシテ且約報ヲ出シタルトキハ乙ハ之ヲ無効トスルヲ得サルナリ以上ニ由テ考フルトキハ賣買ノ場合ニ其買受ケタル物件ヲ引取ラサルハ怡モ訴訟産ノ讓渡ヲ受ケナカラ其通知ヲ義務者ニ爲サ、ルト一般ナリサレハ買取リタル物件ノ占有ヲ得ルト訴訟産ノ讓渡ヲ受ケ其通知ヲ義務者ニ爲ストハ同一理ナリト云フテ

可ナリ

七〇

以上ニテ訴訟産ノ讓渡ニ通知ヲ要スルコトハ述ヘ了リタルカ尙ホ其讓渡ニ付一言スヘキコトアリソハ訴訟産ノ讓渡ヲ受クルモノハ瑕瑾ノアルマ、讓受ケサルヘカラサルコト是ナリ瑕瑾ノマ、トハ英語ニテ「サブゼクト、ツリ、イクイチーヌ」(Subject to equities)ト云フ即チ他人カ讓渡人ニ對シテ爲シ得ヘキ要求ハ讓受人ニ對シテモ亦爲スヲ得ルモノトス

訴訟産ノ讓與ニ於テハ讓受人ハ瑕瑾ノマ、之ヲ讓受クルモノナリトハ義務者カ前權利者即チ讓渡人ニ對シテ爲シ得ヘキ要求或ハ抗辯ハ其讓受人ニ對シテモ爲シ得ルコトヲ云フ例ヘハ甲カ乙ニ對シテ負債アル場合ニ乙債主權ヲ實行センカ爲メ甲ヲ訴フルトキハ甲ハ乙ニ對シテ種々様々ノ抗辯ヲ爲スコトヲ得ヘシ即チ乙ノ詐欺又ハ脅迫ニヨリ結約セルモノナリト抗辯スルコトアラン或ハ乙ヨリ受取ルヘキ金錢アルヲ以テ之ト相殺セラレンコトヲ請求スト抗辯スルコトモアラフ然ルニ今乙其債主權ヲ丙ニ讓渡シタルトキハ甲ハ丙ニ對シテ右同様ノ抗辯或ハ要求ヲ爲スヲ得ヘシ即チ假令丙ニ對シテハ貸金アラサルモ乙ニ貸金アルトキ

ハ之ト相殺ヲ請求スルヲ得ヘシ然レトモ通常動産物ヲ讓渡ス場合ニ於テハ稍々異ナル規則ニ從フ即チ假令瑕瑾アルモ讓渡ニヨリ完全無缺トナルモノトス假令ハ甲所有ノ馬ヲ乙ニ於テ詐僞ノ手段ヲ以テ買フトキハ甲ハ其賣買ヲ取消スコトヲ得ヘシト雖モ若シ其馬乙ノ手裡ニ歸シ乙之ヲ丙ニ賣渡シ丙善意ニテ買受ケタル時ハ甲ハ最早之ヲ取消スコトヲ得サルナリ之ニ反シテ乙若シ詐僞ノ手段ヲ以テ甲ニ對シ債主權ヲ得乙ハ約報ヲ得テ善意ノ丙ニ讓渡シタリト假定センニ此場合ニ於テハ甲ハ乙ニ對スル抗辯即チ詐欺ニヨリ取引シタルトノ理由ヲ以テ仕拂ヲ拒絕スルコトヲ得ヘシサレハ此場合ニ於テハ動産物賣買ト訴訟産讓渡トハ多少區別アリ其區別トハ移轉ノ場合ニ瑕瑾ノ附着スルト否ラサルコト是ナリ尙ホ一例ヲ舉クレハ甲カ乙ノ被信託者トナリテ土地ヲ保有スル場合ニ其信託アルコトヲ隱蔽シ普通ノ方法ヲ以テ丙ニ其土地ヲ讓渡ストキハ丙ハ完全ナル所有權ヲ得テ決シテ被信託者トハナラサルナリ之ニ反シテ若シ甲カ乙ノ被信託者トナリ債主權ヲ保有シタルニ其秘密信託ナルヲ奇貨トシテ之ヲ隱蔽シ丙ニ讓渡ストキハ丙其所有權ヲ得ルト雖モ瑕瑾ノマ、ニテ讓受サルヲ得サルカ故ニ丙ハ甲ニ代

リテ被信託者トナラサルヘカラス是訴訟産ノ讓渡ニハ必ス瑕瑾ノマ、移轉スルトノ原則アレハナリ然レトモ此原則ノ例外ナキヨアラス流通證書ノ場合即チ是ナリ」
 流通證書ノ讓渡ニハ其讓受人ハ瑕瑾ノ附隨セサルモノヲ受取ルコトヲ得ヘシ例
 へハ甲カ乙ニ負債アリ之ヲ返濟センカ爲メ約束手形ヲ乙ニ付與シタリトセンニ
 乙ハ該手形ニヨリ甲ヲ訴フルトキハ甲ハ乙ニ對シテ詐欺又ハ脅迫ニヨリ渡シタル
 手形ナリト抗辯シ或ハ乙ニ對シテ貸金アルコトヲ主張シ其相殺ヲ求ムルコト
 ヲ得ヘシト雖モ若シ其手形裏書ニヨリ丙ニ移轉スルトキハ甲ハ乙ニ對スル抗辯
 請求ヲ以テ抗辯ノ理由ト爲スコトヲ得サルナリ乍併通常ノ「ボント」(Bond)即チ償
 罰ノ證書ノ場合ニ於テハ其讓受人ハ瑕瑾ノマ、ニテ讓受サルヘカラス
 訴訟産ヲ讓渡スニハ唯負債主ヲシテ債主ノ權利者某ニ仕拂呉レヨト差圖スルノ
 ミニテハ未ダ完全ナル讓渡アリタリト云フヘカラス例へハ甲乙ニ負債アリ乙又
 丙ニ負債アル場合ニ乙ヨリ甲ニ對シテ自己ニ仕拂フヘキ負債ハ丙ニ仕拂ヒ呉レ
 ヨト差圖スルトモ未ダ以テ完全ノ讓渡トスルヲ得ス勿論乙丙雙方間ニ讓渡ノ意
 思アリト認ムヘキ證憑アルトキハ契約自由ノ原則ニヨリ讓渡ノ効アリトセサル

ヘカラス此場合ニハ證據法ノ原則ニ從ヒ積極者即チ讓渡アリト主張スル者ニ立
 證ノ責任アリトス

以上ニテ訴訟産ヲ普通法ノ方法ニテ讓渡ス場合ヲ説キ了リタルヲ以テ之ヨリ衡
 平法上ノ讓渡ニ付キ講述セントス

衡平法上ノ讓與ト
 普通法上ノ讓與ト
 ノ差違
 如何シテ
 衡平法上
 ノ讓與ヲ
 爲スコト
 ナリ得キ
 ヤ

普通法ノ讓渡ト云へハ前段ニ述ヘタルカ如ク基礎ノ權ヲ其マ、讓渡スモノナレ
 トモ衡平法上ノ讓渡ニ於テハ其基礎ノ權ヲ讓渡スニアラスシテ讓渡人ハ讓受人
 ノ爲メニ之カ被信託者トナリ之ヲ保有スルモノトス故ニ衡平法上ノ讓渡ハ其名
 稱ヨリ云フトキハ讓渡ナリト雖モ其實讓渡ニアラスシテ信託創設ナリトス此方
 法ニヨルトキハ普通法ニ於テ讓渡スコトヲ得サル物件ニテモ自由自在ニ讓渡ス
 コトヲ得タリ然レトモ若シ權利ニシテ普通法ノ規則ニヨリ讓渡スコトヲ得ヘキ
 場合ハ敢テ衡平法ノ方法ニヨルノ必要ナキカ如シト雖モ此方法ニヨルトキハ大
 ニ便利ナルヲ以テ衡平法上ノ讓渡ハ漸ク其區域ヲ擴張セリ
 此目的ヲ達スルニハ契約又ハ信託ノ公言ニヨラサルヘカラス若シ基礎ノ權利ニ
 シテ普通法上讓渡シ得ヘキモノナレハ之ヲ讓渡スノ契約ハ勿論有効ナリト雖モ

其讓渡シ得ヘカラスル物件ナルトキハ其契約ハ無効ナリ然レトモ信託ノ公言ニヨルトキハ如何ナルモノト雖モ讓渡シ得ヘカラスルコトナシ
 凡ソ訴訟産ノ讓渡ニハ瑕瑾ノ附隨スルコト及其讓渡ヲ義務者ニ通知スヘシトノ普通法ノ規則ハ衡平法ニモ適用セサルヘカラス
 衡平法上ノ讓渡ハ前段述ヘタル如ク契約又ハ信託ノ公言ニヨリ其目的ヲ達スルヲ得ルカ故ニ若シ二個ノ信託ヲ爲シタル場合即チ二重ニ衡平法上ノ讓渡ヲ爲シタルトキハ何レカ先取權アルヤ否ヤヲ吟味セサルヘカラス其規則如何ト云フニ基礎ノ權利ヲ先ニ得タルヲ以テ勝レリトス所謂衡平法上ノ權利同等ナルトキハ普通法ノ權利ヲ有スルモノ勝ヲ制ストノ格言アルヲ以テナリ例ヘハ甲カ單純財產權所有者ナリトセンニ之ヲ乙ニ讓渡ス約束ヲ爲シ后亦丙ニ讓渡ス約束ヲ爲シ丙甲乙間ノ讓渡アリタルコトヲ知ラサルトキハ乙丙ノ有スル衡平法上ノ權利ハ同等ナルヲ以テ丙其履行ヲ受ケ單純財產權ノ普通法所有者トナリタル時ハ丙ハ乙ニ勝ルモノトス然レトモ若シ丙ニ於テ甲乙間ノ取引アリタルコトヲ知リナカラ之ヲ讓受ケタルトキハ丙ハ詐欺ノ共犯者ナルヲ以テ縱令普通法上ノ所有權ヲ

得ルモ乙ニ一步ヲ讓ラサルヘカラス此ハ契約ノ場合ナレトモ信託ノ公言ニ於ケルモ尙同一ナリ例ヘハ甲カ乙ニ對シテ對人權ヲ有スル場合ニ之ヲ丙ノ爲メニ保有スルコトヲ公言シ後丁ノ爲メニ之ヲ保有スルコトヲ公言スルトキハ丁ニ於テ丙ノ信託ノ公言ヲ受ケタルコトヲ知ラサルニ於テハ丙ト丁トノ衡平法上ノ權利ハ同等ナリ故ニ若シ丙カ義務者タルモノニ讓渡ヲ受ケタル通知ヲサ、ル間ハ丁ハ自己ノ受ケタル信託ノ公言ニヨリ前已ニ信託ノ創設アルコトヲ知ラサルト同様ニ其物件ニ對シテ處置ヲ爲スコトヲ得ヘシ乍併丁カ普通法上ノ權利ヲ得ル前ニ當テ丙カ讓渡ヲ受ケタルコトヲ義務者タル乙ニ通知ヲ爲シタル後丁普通法上ノ所有權ヲ得ルモ丁ハ丙ニ對シテ之ヲ保有スルコトヲ得サルナリ
 普通法ニ於テハ同一物件ヲ再ヒ讓渡ストキハ二度目ノ讓渡ハ無効ナリト雖モ衡平法ニ於テハ各有効ナリトス例ヘハ甲カ乙ニ對シテ衡平法上ノ讓渡ヲ爲シタル時ハ乙ハ信託利益者トナルナリ然ルニ其后甲ハ丙ニ對シテ更ニ衡平法上ノ讓渡ヲ爲ストキハ丙モ亦信託利益者トナルナリ此二個ノ衡平法上ノ讓渡ハ前後各有効ナルカ故ニ乙丙共ニ甲ニ對シテ訴ヲ起スコトヲ得ヘシ乍併若シ丙ニ於テ普通

法上ノ權利ヲ得ル以前ニ甲乙間ノ讓渡アリタルコトヲ知リツ、其讓渡ヲ受ケタルトキハ丙ハ乙ニ對シテ權利ヲ保有スルコト能ハス此場合ニハ只讓渡人ニ對シテ損害賠償ヲ請求スルヲ得ルノミ

右ニ述ヘタル如ク普通法ニ於テハ同一物件ヲハ二重ノ讓渡ヲ爲シタルトキハ第二讓渡ヲ以テ無効ナリトスルト雖モ或場合ニ於テハ第一讓受人禁反言ノ規則ノ爲メ其物件ハ自己ノ讓受クヘキモノニシテ第二ノ讓渡ハ無効ナリト主張スルヲ得サル場合アリ例ヘハ甲所有ノ馬ヲ乙ニ賣却シタルニ拘ラス尙自己ノ監督内ニアルヲ幸トシ更ニ丙ニ讓渡シ其引渡ヲ爲シタルトキハ乙ハ甲丙間ノ讓渡ヲ無効トスルコトヲ得サルナリ

普通法ノ讓渡ト衡平法ノ讓渡トノ差異アル點ヲ擧クレハ左ノ如シ
 普通法ニテハ第二ノ讓受人ニ於テ第一讓渡アリタルコトヲ知リナカラ普通法上ノ權利ヲ得ルトキハ其取引ハ勿論無効ニシテ何等ノ訴權モ之アラスト雖モ若シ第二讓受人カ第一讓渡アリタルコトヲ知ラスシテ讓渡人ノ詐偽ノ爲メ讓受ル契約ヲ結フトキハ千八百七十三年前迄ハ「アツサムプレット」(Assumpsit)ナル訴訟ノ方

式ニヨラサレハ損害賠償ヲ請求スルコトヲ得サリシカ該方式廢セラレタル後ニ於テハ其方法ニヨラスシテ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得可シ然ルニ若シ衡平法上ノ方法即チ信託ノ公言ヲ以テ同一ノ物件ヲ二重ニ讓渡シタルトキハ第一第二ノ讓渡雙方共有効ナリ故ニ第一讓受人ノ未タ普通法ノ權利ヲ得サルニ先テ第二讓受人之ヲ得タルトキハ其財産ニ付完全無欠ノ所有權ヲ得ルヲ以テ第一讓受人ハ讓渡人ニ對シテ信託ヲ破リタルコトヲ理由トシテ損害賠償ヲ求ムルヲ得ヘキナリ之ヲ稱シテ衡平法上ノ私犯 (Equitable tort) ト云フ

衡平法上ノ私犯

衡平法上ノ讓渡ニ付契約ト信託ノ公言トノ區別ニ關シ一言セントス例ヲ擧ケテ此場合ヲ説明センニ土地ノ所有者甲カ其土地ヲ初メ乙ニ讓渡ス契約ヲ爲シ後又丙ニ讓渡ス契約ヲ結フトキハ普通法上ニテハ勿論信託ノ成立ヲ認メサルカ故ニ第一ニ讓渡ノ契約ヲ受ケタルモノハ之ヲ履行セシムルヲ得ヘシト雖モ第二ニ讓渡ヲ受ケタルモノハ實地履行ヲ請求スルコトヲ得サルナリ前述ノ如ク普通法ニ於テハ信託ノ成立ヲ認メスト雖モ契約成立ヲハ認ムルカ故ニ第二讓受人ハ破約ヲ理由トシテ損害賠償ヲ請求スルヲ得ルナリ是ヲ以テ契約ノ場合ハ普通法衡平

法ノ両方ヨリ觀察ヲ下スヲ得ルモ信託ノ公言ハ普通法上其成立ヲ認メサルヲ以テ
只衡平法ヨリ觀察ヲ下スヲ得ルノミナリトス乍併契約ヲ以テ信託ヲ作ルハ信託
ノ公言ノ場合ト畧ホ類似セリ何トナレハ其契約ハ第一特定ノ基礎ノ權利アルコ
ト第二其權利ハ之ヲ使用スル方法ニ干係ヲ有セサルヘカラス此二元素ヲ具備ス
ルストキハ契約ヲ以テ信託ヲ生セシムルコトヲ得ヘシ此規則ハ土地ニ關シ適用
ルコトヲ得ルモ通常物件ニ關シテハ此規則ヲ適用スコトヲ得サルコト多シ

信託創設
方法

信託創設方法 (Trusts-how-created)

元來信託ヲ創設スルニハ斯々ノ方法ヲ以テ意思ヲ表白スヘシトノ規則ナキヲ以
テ宜シク全体ヨリ考ヘ果シテ其意思アルヤ否ヲ觀察セサルヘカラス如何ナル場
合ニ之ヲ創設セシムルノ意思アルヤハ固ヨリ事實ノ問題ナルヲ以テ豫メ法律ヲ
以テ規定スルコト能ハス事々物々ニ就キ觀察セサルヘカラサルハ勿論ナレトモ
斯々ノ行爲アルトキハ其意思アリトスルヲ察スヘキ一般普通ノ規則ヲ説明セン
トス所謂一般ノ規則ハナイト對ナイトノ訴件 (Knight v. Knight) ニ於テ法官ラング
デル (Langdel) 氏ノ言ヘルコトヲ示サハ明カナルヘシト思考ス同氏曰ク其財産ヲ一

信託ヲ生
セシムル
ニ必要ナ
ル條件

人ニ絶對的ニ與ヘ得ヘキ場合ニ其讓受人ガ該財産ヲ他人ノ爲メニ處置スル依頼
ヲ贈與者ヨリ受クル時ハ其依頼ニ由リ信託ハ生スルモノトス乍併信託ヲ生セシ
ムルニハ左ノ條件ヲ具備セサルヘカラス

- 第一、信託ヲ作ル爲メ用ヒラレタル言詞カ命令的ナラサルヘカラス
- 第二、依頼ノ目的物確定セサルヘカラス
- 第三、依頼ニ因リ利益ヲ受ク可キ人確定セサルカ若クハ確定シ得ヘキモノナ
ラサルヘカラス

例ヘハ遺囑者ガ甲ニ金千圓ヲ與ヘテ曰ク若シ己レカ死シタルトキハ此金ヲ乙ニ
與ヘ與レヨト依頼スルトキハ乙ハ即チ其依頼ニヨリ利益ヲ受ク可キ人ニシテ甲
ハ其被信託者ナリ若シ遺囑者ガ自己ノ負債ヲ仕拂フタル殘餘ノ財産ヲ甲ニ與ヘ
テ自己ノ死シタル後甲ノ好ム所ノモノニ贈リ與レヨト依頼スルトキハ其殘餘財
産ハ未定ナリト雖モ畢竟確定シ得ヘキモノナレハ其信託ハ充分成立スルモノナ
リ然ルニ若シ遺囑者ニ於テ依頼ヲ爲スニ用ヒタル言詞命令的ニアラサル時ハ信
託ヲ生セシムルコトヲ得ス又若シ第一ニ讓受人ニ於テ其物件ニ對シテ自己勝手

ノ處置ヲ爲シ得ヘキ時モ同シク信託ハ成立セサルモノトス又利益ヲ受ク可キ所ノ人確定セサルカ或ハ確定シ得ヘカラサルニ於テハ到底信託ヲ作ルコト能ハス是ヨリ右條件ニ付區別シテ説明スヘシ

第一、信託ヲ創設スル言詞ハ命令的ナラサルヘカラスト雖モ必スシモ一定ノ方式ヲ履サルモ可ナリ畢竟遺囑者ノ言詞ニ由リテ最初讓受ケタル者ニ於テ責任ヲ負ハサルヘカラサルニ於テハ充分ナリ故ニ其言詞ノ表面ハ叮嚀ナルモ其意思命令タルコトヲ察シ得ヘキナレハ可ナリトス

第二、依頼物件確定セサルヘカラサルコトハ例ヘハバツギンス對エーツ (Buggins) v. Yates) ノ訴件ニ於テ遺囑者カ自己ノ妻ニ不動産ヲ讓渡シテ負債並ニ動産遺囑ヲ仕拂吳レヨト依頼シ且曰ク我妻ハ自己ノ子供ノ爲メニ充分親切ナルコトヲ余ハ疑ハサルナリト右ノ事柄ハ遺囑者ノ子供ノ爲メニ動産ノ信託ヲ爲シタリトノ議論ヲ主張スルモノアリタレトモ是ノミコテハ未タ信託ヲ生シタリト云フヘカラス何トナレハ何レノ財産ヲ子供ニ與ヘタルカ未タ確定セサレハナリ

第三、依頼ニヨリ利益ヲ受クヘキ人確定スルヲ要スルトハ例ヘハセール對ムアー

(Sale v. Moore) ノ訴件ニ於テ遺囑者カ其妻ニ殘餘財産ヲ與ヘテ曰ク我妻ハ自己ノ近親ノ爲メニ保有スルコトハ疑フヘカラスト然レトモ裁判所ニ於テハ此場合ハ未タ信託ハ生セサルモノトセリ其理由如何トナレハ唯近親ト云ヒタルノミナルヲ以テ自己ノ死去セル時ノ近親ナルカ或ハ遺囑スル時ノ近親ナルカ將タ妻ノ死去スル時ノ近親ナルカ甚タ漠然ニシテ明晰ヲ欠クカ故ニ利益ヲ受クヘキモノ確定シタリト云フヲ得サレハナリト

第六回

秘密信託 (Secret trusts)

凡ソ動産不動産ヲ問ハス遺囑ヲ以テ財産ヲ被信託者ニ與フル場合ハ遺囑證書中ニ財産ヲ受クヘキ人ヲ記載スルヲ通例トス然レトモ世上ノ事ハ如此完全ヲ期スルヲ得サルカ故ニ往々之ヲ記載セサルコトアリ如此場合ニハ宜シク其事ヲ了知セシムル爲メ特別ナル證書ニ記載スルヲ要ス啻ニ之ヲ記載スルノミニテハ未ダ以テ信託ヲ充分ナラシムルニ足ラス之ヲ作ルニハ遺囑證書ヲ作ルニ要スル手續ヲ履行セサルヘカラスト例ヘハ遺囑證書ヲ作ルニ二人ノ證人ヲ必要トスルトキハ

此場合モ同シク二人ノ證人ヲ要スルモノトス若シ此場合ニ其手續不完全ナルニ於テハ信託ハ決シテ成立セサルナリ而シテ其信託ノ成立セサルトキハ信託セントシタル財産ハ被信託者ノ所有ニ歸セスシテ其信託創設者ノ相續人ニ行クモノナリコハ信託利益者ノ判然セサル場合ナルモ若シ其利益者充分證書文面ニ顯著ナル時ハ反對ノ證據ヲ舉ケテ其然ラサルコトヲ主張スルハ法律ノ許サ、ル所ナリ併シ此原則ニ少シク例外ナキニアラス即チ秘密信託ノ場合是レナリ例ヘハ遺囑ニヨリ其財産ヲ受ク可キ人秘密信託者ナル場合即チ遺囑ヲ爲シタルハ秘密信託ヲ實行セシムル爲メナル時ハ其秘密信託アルコトヲ證明スルヲ得ヘシ其證明アル時ハ裁判所ハ之ヲ取調ヘ果シテ秘密信託適法ナルニ於テハ勿論有効ナリト雖モ若シ適法ナラサル時ハ無効トナルナリ其無効トナリタル場合ハ信託財産ハ贈與者ノ相續人ニ復歸ス乍併其秘密信託ヲ分割シ得ヘキニ於テハ全然之ヲ無効トセス其不適法ナル部分ヲ無効トスルモ其適法ナル部分ハ其有効タルヲ妨ケサルナリ只茲ニ注意スヘキハ信託ヲ作ルハ單ニ信託創設者ノ意思次第ナレハ苟モ其意思ナケレハ勿論信託ヲ作ルコトヲ得サルナリ

權力ヲ被
信託者ニ
與フル場
合

權力ヲ被信託者ニ與フル場合 (Trusts in the garb of powers)
是ヨリ利益者ヲ指定スル權力ヲ被信託者ニ與ヘタル場合ヲ論セントス
前講義ニ於テ信託ヲ分析シテ基礎ノ權利及信託ノ義務ノ二箇トスルヲ得ルコト
又其權利ハ物上權ナルモ對人權ナルモ可ナルコトヲ説キタリシカ今日ハ尙一歩進
メテ被信託者ハ信託利益ノ爲メコ權力ヲ委テラル、コト得ルコトヲ述ヘント欲ス
例ヘハ甲自己所有ノ土地ヲ乙ノ畢生間ハ乙ニ與ヘ其殘留産ハ乙ノ子供ノ内ニテ
乙ノ欲スル子供ニ與フ可シト云フトキハ乙ハ己ノ子供ノ内ニテ何レノ子ニテモ
自分ノ欲スル者ヲ指定スルヲ得ヘシ即チ次郎ハ太郎ヨリ適當ナリト思考スル時
ハ次郎ヲ指定スルヲ得ヘク或ハ三郎カ適當ナリト考フルトキハ三郎ニ與フルヲ
得ヘシ併シ權力カ基礎ノ權利トナル場合ハ通常ノ權利カ基礎ノ權利トナル場合
トハ少シク其趣ヲ異ニセリ何トナレハ通常ノ場合ニ在テハ被信託者死去スル時
ハ其相續人代テ之ヲ實行セサルヘカラサルト雖モ基礎ノ權利權力ナル時ハ其被
信託者死去スルニ於テハ其相續人代テ之ヲ實行スルヲ得サルナリ故ニ如此場合
ニ於テハ裁判所カ其被信託者トナリテ其權力ヲ實行スルモノナリ例ヘハ乙カ自

己ノ子供ノ内ニテ指定スル權力アルモ若シ其指定ヲ爲サスシテ死去スル時ハ代
 テ指定ヲ爲スモノナキヲ以テ裁判所ハ乙ニ代テ其權力ヲ實行スルモノトス之ヲ
 實行スルニハ裁判所ノ見込次第ナルヲ以テ乙ノ長子太郎ハ放蕩ナルカ故ニ温和
 實着ナル次郎ニ與フルヲ正當トスル時ハ太郎ニ與フルヲ得ヘク又或ハ平等ニ分
 與スルヲ以テ然ル可キト思料スルトキハ平等ニ與フルヲ得ヘキナリ此指定權力
 ニ付キ尙ホ精シク述フヘキコトアリ即チ特定の指定權及一般的指定權是ナリ一
 般的指定權トハ如何ナルモノナルヤト云フニ權力ヲ有シタルモノニ於テ信託利
 益者チ自己ノ隨意ニ定メ得ヘキ場合ナリ即チ甲所有ノ財産チ乙ニ與ヘ汝ノ好ム
 ル所ノ者ニ與ヘヨト云フ時ハ乙ハ己ノ欲スル者ニ與フル得ヘキカ故ニ己ノ子太
 郎ニ與フルモ或ハ他人ニ與フルモ其自由ニ在ルノミナラス甚シキハ自身ヲ指定
 スルヤモ知ルヘカラス何トナレハ自身ヲ指定スヘカラストノ意思明ナラサレハ
 ナリ

特定の指定權トハ其權力ノ區域狹隘ナル場合ヲ云フ例ヘハ甲所有ノ財産チ乙ニ
 與ヘ乙ノ子供ノ内ニテ誰ニテモ勝手ニ與ヘヨト云フトキハ乙ハ己ノ子供ノ内ニ

テ誰ニテモ勝手ニ指定スルヲ得ルノナリ然レトモ此場合ニハ己ノ子供ニアラサ
 ル者ヲ指定スルヲ得ス况ンヤ自身ヲ指定スルオヤ若シ乙其指定ヲ爲サスシテ死
 去スルトキハ裁判所ハ乙ニ代テ信託利益者ヲ指定スルヲ得否指定セサルヘカラ
 サル義務アリト云フヘキナリ

一般的指定權ヲ得タルモノハ被信託者ニアラス何トナレハ此場合ニ於テハ自身
 チ指定スルヲ得レハナリ然レトモ特定の指定權ヲ得タルモノハ被信託者トナル
 コトヲ得何トナレハ此場合ニ於テハ前例ニテ云ヘハ自己ノ子供ノ爲メニ權力ヲ
 實行スルヲ得ルモ自己ノ子供ニアラサルモノ及ヒ自身ヲ指定スルヲ得サレハナ
 リ

權力カ信託ノ基礎ノ權利トナルコトヲ明了ナラシムル爲メ一例ヲ舉グレハハル
 ロー對ヒルコックス (Burrrough v. Hileox) ノ訴件ニ於テ甲カ自己所有ノ或株式及不
 動産ニ關スル畢生間ノ利益チ自己ノ子供二人ニ與ヘ其殘留産チ其子供ト結婚シ
 タル婦人ノ間ニ生レタル子ニ與フヘシ若シ自己ノ子供二人共子ナクシテ死スル
 時ハ二人ノ内生存シタル者ニ於テ遺囑者即チ甲ノ甥姪及其子ノ内ニテ自己勝手

ニ指定シ與ヘヨト遺囑セリ然ルニ甲ノ子供ハ何等ノ處置ヲ爲サスシテ死去シタリ
 此件ニ對シ法官コツテンハム (Cottenbarn) 氏曰ク該遺囑ニ於テハ甲ノ子供カ被信託
 トシテ指定權力ヲ有スルモノナリ然ルニ之ヲ實行スヘキ被信託者死去セル故ニ
 裁判所ハ代テ之ヲ實行セサルヘカラスト又サラズベリ一對デントン (Salisbury v.
 Denton) ノ訴件ニ於テ遺囑者カ遺囑ニ依リテ自己所有ノ財産ヲ其妻ニ與ヘ二分ノ
 一ヲ慈善ノ用ニ供シ殘餘ノ部分ヲ遺囑者ノ親屬ノ爲メ勝手ニ處置スヘシト委任
 セラレタリ然ルニ其妻ハ信託ヲ實行セスシテ死去シタリ此時裁判所ハ處置方法
 ノ未定ナル故ヲ以テ敢テ無効トセス裁判所カ妻ニ代リテ之ヲ實行シタリ其方法
 ハ二分ノ一ヲ慈善ノ用ニ供シ二分ノ一ヲ遺囑者ノ親屬間ニ平等ニ分配シタリ蓋
 裁判所ニ於テ平等ニ分配シタルハ即チ平等ハ公平ナリトノ格言ニ基キタルモノ
 ナリ

代價ノ使用ニ關スル買主ノ責任 (Liability of purchaser to see to the application of Purchase-money)

代價ノ使
 用ニ關ス
 ル買主ノ
 責任

是ヨリ被信託者ヨリ買取リタル買主ノ仕拂代價ニ關シ負擔スヘキ責任ヲ説カン

トス

古昔ノ法律ニヨレハ被信託者ヨリ信託財産ヲ買取リタルモノハ果シテ被信託者
 ニ於テ信託利益者ノ爲メニ利用セラレタルヤニ注意スヘキ責任アリ故ニ其財産
 買主ハ被信託者ニ代價ヲ仕拂フタルノミニテハ未タ以テ安心スルヲ得サルナリ
 何トナレハ若シ被信託者ニ於テ其代價ヲ費消シタル時ハ買主ハ更ニ信託利益者
 ニ對シ再ヒ代價ヲ仕拂ハサルヘカラサル義務アレハナリ例ヘハ甲カ乙ノ被信託
 者タル場合ニ其信託財産ヲ丙ニ賣却シ其受取リタル代價ヲ私用シタル時ハ丙ハ
 既ニ代價ヲ仕拂タルニモ拘ハラズ再ヒ乙ナル信託利益者ニ對シテ仕拂ヲ爲サ、
 ルヘカラス尤モ被信託者ニ代價ヲ仕拂フタルニ於テハ義務ヲ免脱スルトノ特約
 アルトキハ買主ハ更ニ信託利益者ニ對シテ代價ヲ仕拂フノ義務ナキモノトス蓋
 此規則ハ信託利益者ヲ保護スルノ精神ヨリ出テタルモノナルヘシ然レトモ退テ
 考察スルトキハ其目的ヲ達スルコト能ハサルノミナラス却テ反對ノ結果ヲ生ス
 ヘシ何トナレハ世人ハ信託財産ヲ買取ルコトヲ嫌忌スルニ至ラン果シテ然ラハ
 財産流通ヲ妨害スルノミナラス信託利益者ニ取テモ甚タ不便ナルコトナラスヤ

故ニ此規則ハ世ノ開明ト共ニ其適用ヲ減縮セラレ今日ニ於テハ全ク廢止セラレ
タリコハ今日ニ於テ必要ナキモ聊カ諸君ノ參考トナラン乎

第三章 明言ノ公信托 (Express public trusts)

明言ノ公
信托

慈善ノ信
托

前章ニ於テ明言ノ私信托ヲ講述シタレハ之ヨリ明言ノ公信托ヲ説明スヘシ
明言ノ公信托ハ主トシテ慈善ノ信托 (Charitable trusts) ヲ指スモノナリ凡ソ慈善ノ
信托ハ法律上特別ニ保護ヲ與ヘタリ尤モ或場合ニ於テハ私信托ヨリ保護ノ薄弱
ナルコトアリ故ニ余ハ保護ノ程度ニヨリ順次之ヲ説明セントス

第一、慈善ノ信托カ私信托ヨリ特別ノ保護ヲ受クル場合

第二、慈善ノ信托ノ私信托ト同等ノ保護ヲ受クル場合

第三、慈善ノ信托カ私信托ヨリ保護ノ薄弱ナル場合

第一慈善ノ信托カ私信托ヨリ特別ノ保護ヲ受クル場合 此場合ヲ説クニハ先

公信托私
信托ヨリ
保護ノ多
キ場合

ツ甲乙丙ノ三個ニ分テ説明セントス

(甲)遺囑者カ慈善ノ目的ヲ以テ遺囑ヲ爲ス絶對的ノ意思明白ナルトキハ假令ヒ其
方法ヲ定メスシテ死去スルモ裁判所ハ其方法ノ不完全不備ナル故ヲ以テ之ヲ無

効トセス衡平法ハ意思ヲ取ルトノ格言ニ基キ裁判所ニ於テ其方法ノ不完全ナル
點ヲ補充シテ其目的ヲ達セシムルモノナリ然レトモ私信托ノ場合ニ於テハ其方
法ニシテ不完全ナルトキハ法律ハ全ク之ヲ無効ト見做スヲ以テ裁判所ハ決シテ
其欠點ヲ補充シ其目的ヲ達セシムルコト能ハス勿論公ノ信托ノ場合ニ於テモ遺
囑ノ目的慈善ノ爲メナルコト確定セサルヘカラス若シ其目的ノ確定セサル時ハ
裁判所ハ強テ慈善ノ爲メナリトスルヲ得サルナリ然レトモ其目的ニシテ既ニ確
定セル時ハ信託利益者ハ不確定ナルモ又絶無ナルモ能力者ナルモ不能力者ナル
モ衡平法ハ之ヲ無効トセス若シ不完全ナル點アルトキハ裁判所ヲシテ之ヲ補充
シ其目的ヲ達セシムルモノナリ例ヘハ甲カ自己所有ノ財産ヲ慈善ノ目的ヲ以テ
乙ニ托シテ曰ク其方法ノ如キハ後ニ至リ確定スヘシト雖モ先ツ學校ノ爲メニセ
ンカ或ハ傳染病豫防費ニ供センカ貧民救助費ニ充ンカ未タ確呼定メサルモ後日
取極ム可シト然ルニ遂ニ其方法ヲ明示セスシテ死去シタリ此時裁判所ハ甲ノ意
思ハ慈善ノ目的タルコト明白ナルヲ以テ其方法不完全ナルモ之ヲ無効トセス裁判
所代テ其欠點ヲ補充シ之ヲ實行セシメタリ又其目的慈善ノ爲ナリト雖モ之ヲ實

行スルニ贈與者ノ指定シタル方法ニヨルコト能ハサルトキハ裁判所ハ可成原目的ニ接近スル様方法ニ定ムルナリ此ノ實行ノ方法ヲ「サイプレス」(Cy-Press)ノ規則ト云フ尙ホ之ヲ詳言スレハ此規則ハ即チ贈與者ノ意思慈善ノ目的ナルコト明白ナルモ其方法迂濶ニシテ實際實行スルヲ得サルカ或ハ其方法迂濶ナラサルモ或ル事情ノ爲メ實行スルヲ得サル時ハ類似ノ方法ヲ用フルコトヲ云フ此規則ヲ實際ニ適用シタル例ヲ舉ケンニアツトルチ「アイルンモンガース」(Aylmer-Mongers)「コンバー」(Attorney General v. the Iron-mongers' Co.)ノ訴件ニ於テ贈與者カ自己所有ノ財產ヲ被告會社ニ托シテ曰ク該財產ノ二分ノ一ヲ土耳其及バルバリー(Barbary)ニ在ル所ノ英人ニシテ奴隷トナルモノヲ解放スル費用ニ供シ其四分ノ一ハ倫敦及其郊外ノ學校ニ寄附シ其四分ノ一ハ被告會社ノ職員ノ内ニテ尤モ貧窮ナルモノニ與フヘシト然ルニ其當時土耳其及バルバリーニ英人ニシテ奴隷ノ苦難ヲ受ケ居ルモノ一人モナカリキヲ以テ到底遺囑者ノ目的通り實行スル能ハサルヲ以テ衡平法裁判所ハ奴隷解放費ヲ二分シテ其一部ヲ倫敦及郊外ノ學校ノ用ニ供シ他ノ一部ハ被告會社ノ職員中ニテ尤モ貧窮ナルモノニ與ヘタリ

右「サイプレス」ノ規則ハ遺囑者カ其財產ヲ慈善ノ用ニ供スルノ意思明白ナル時ノミニ適用スルノミニシテ其目的ノ不分明ナル時ハ決シテ此規則ヲ適用スルコト能ハス故ニ遺囑者カ特別ニ或ル寺院ヲ建立スル費用ニ供スル目的ヲ以テ財產ヲ被信託者ニ與フルトキハ若シ其寺院建立ノ目的ニシテ達スルコト能ハサルカ如キ或ハ又遺囑者カ或鳥居ノ修繕ノ費用ニ供セント特定シタルトキ其目的ヲ達スルヲ得サル場合ハ此規則ヲ適用スルコト能ハス何トナレハ遺囑者ノ意思一般ニ慈善ヲ施スノ目的ニアラサレハナリ如此其目的ニシテ達セサルトキハ其財產動產ナレハ動產相續人ニ移轉シ不動產ナレハ不動產相續人ニ移轉スルモノナリ

(乙)公ノ信託ノ場合ハ若シ贈與者ニ於テ其財產ヲ處分スル資格ヲ有スルニモ拘ハラズ贈與ノ手續ニ欠點アリシカ爲メ其贈與ヲ全フスルヲ得サルトキハ裁判所ハ其欠點ヲ補フテ之ヲ實行セシムルヲ得ルト雖モ私ノ信託ノ場合ハ其手續ニシテ不完全ナル時ハ其無約報ノ場合ニ於テハ信託ハ全ク無効ナリトス

(丙)若シ遺囑者カ慈善ノ用ニ供スル一般ノ目的ヲ以テ財產ヲ處置スルモ其殘餘產ノ處置ノ方法ヲ示サスシテ死去シタル時被信託者ニ於テ其目的ヲ充タスモ尙ホ

殘餘産アル時ハ該財産ハ遺囑者ノ相續人ニ復歸スルヤ或ハ裁判所ニ於テ其信託ヲ生セシムルコトニ助力スルヤ之ヲ要スルニ信託財産ニ殘餘ヲ生シタルニ於テハ其殘餘産ニ對シテ信託ヲ生セシムルヤ否ヤニ在リ如此場合ニハ衡平法裁判所ハ敢テ之ヲ無効トセス信託ヲ成立セシムルコトニ盡力スルカ故ニ遺囑者ノ意思ハ慈善ノ用ニ供スルモノナリト推測シ之ヲ遺囑者ノ相續人ニ復歸セシムルコトナシ例ヘハ遺囑者ニ於テ或土地ヲ百圓ト見積リ學校ノ用ニ供セントノ目的ヲ以テ被信託者ニ與ヘタリ然ルニ其後地價騰貴シタル爲メ百五十圓ニ賣却セラレタリ此場合ニ其超過シタル五十圓ハ相續人ニ復歸ス可キヤ將タ公信託トシテ處分スヘキヤト云フニ裁判所ハ遺囑者ノ意思其反對ヲ明示セサル以上ハ同シク學校用ニ供スル目的ナリト推測シ公信託トシテ實行シタリ之ニ反シテ若シ遺囑者ノ意思其超過ノ分ハ慈善ノ用ニ供セサルコト明白ナルニ於テハ裁判所ト雖モ強テ信託財産トシテ之ヲ實行スルヲ得サルハ論ヲ竣タス例ヘハ贈與者ハ金百圓ナラテハ慈善ノ用ニ供セサルヘシトノ意ヲ以テ所有ノ土地ヲ被信託者ニ托シ以テ之ヲ賣却セシメタルトキハ假令該土地百五十圓ニ賣却サレタルト雖モ其超過金五

公信託私
信託同一
ノ保護ヲ
受クル場
合

公信託私
信託ヨリ

十圓ハ遺囑者ノ相續人ニ復歸スルモノナリ

第二慈善ノ信託ト同等ノ保護ヲ受クル場合

此場合ハ別ニ困難ナルコトナカ

ルヘシト信スルヲ以テ一例ヲ舉ケテ簡單ニ説明セントス例ヘハ遺囑者自己ノ財産ヲ遺囑執行人ニ與ヘ其執行人ノ指定シタル者ニ信託ニ於ケル贈與ヲ爲サント記載シナカラ其執行人ヲ定メサルカ又遺囑執行人ヲ撰定スルモ其執行人遺囑者ノ生存中ニ死去シタルトキハ衡平法裁判所ハ如何ニ處分スルヤト云フニ其贈與ノ目的公ケノ爲メナリト一私人ノ爲メタルトハ問ハス裁判所ハ被信託者ニ代ハリテ其目的ヲ實行セサルヘカラス其理由如何ト云フニ此場合ニ於テハ被信託者即チ普通法上ノ所有者ハ未タ定メサルト雖モ其信託利益者ハ明白ナルコヨリ其執行人ノナキ故ヲ以テ利益者ノ權利ヲ剝奪スル如キコトハ衡平法ノ取ラサル所ナリ宜シク裁判所ハ被信託者ノ位地ニ立チ之ヲ實行スルニ敢テ差支ナキノミナラス之ヲ實行セサルヘカラサル義務アリト云フ可シ又經時効ニ關スル規則ノ如キモ公信託ニ對シテモ私信託ニ對シテモ同一ナリ

第三慈善ノ信託カ私信託ヨリ保護ノ薄弱ナル場合

衡平法ノ規則ニマアシヤ

リング、オブ、アツスエツ」(Marshalling of assets)ナルモノアリ此規則ハ遺留財産ヲ處分
スル爲ニシテ其目的トスル所ハ分配受取人ヲシテ可成的多量ヲ得セシメント欲
スルニ在リコハ後ニ至リ詳述スヘケレトモ今其概畧ヲ述フレハ英國普通法ニ於
テハ單純契約ノ負債ハ死者ノ不動産ヨリ仕拂フコトヲ許サス必ス動産ヲ以テ仕
拂フ可キモノナリ然レトモ捺印證書ノ負債ナレハ動産不動産兩者ヨリ其仕拂ヲ
受クルコトヲ得ルノミナラス捺印證書ノ債主ハ單純契約ノ債主ニ對シ先取特權
ヲ有セリ此故ニ捺印證書ノ債主ニ於テ先ツ動産ヨリ仕拂ヲ受クルニ於テハ單純
契約ノ債主ハ常ニ損失ヲ蒙ラサルヘカラス故ニ假令遺留財産ノ多キ場合ニ於テ
モ單純契約ノ債主ヲ満足セシムルコトヲ得サルナリ如此場合ニ「マアシヤリング
オブ、アツスエツ」ノ規則ハ適用セラレ大ニ其効力ヲ顯ハシタリ此規則ニヨルトキ
ハ捺印證書ノ債主ハ先ツ不動産ヨリ仕拂ヲ受ケシメ後動産ニ及フコトニシタル
カ故ニ單純契約ノ債主ハ以前ヨリ多額ノ仕拂ヲ受クルコトヲ得タリ然レトモ此
規則ハ慈善ノ利益ヲ計リ之ヲ適用スルコト能ハサルナリ是即チ公信托ノ保護私
信托ヨリ薄弱ナル點ナリトス

第七回

第四章 暗黙ノ信托 (Implied trusts)

前回ニ於テ明言ノ信托ヲ説キ了リタレハ今日ヨリ暗黙ノ信托ヲ説明セントス
暗黙ノ信托トハ信托創設者ニ於テ信托ヲ創設スルコトヲ明言セサルモ法律上ヨ
リ信托アルモノトナシタル場合ナリ而シテ暗黙ノ信托ヲ分テ事實上暗黙ノ信托
及法律上暗黙ノ信托ノ二トス事實上暗黙ノ信托トハ實際ニ於テハ信托創設ノ意
思アルトモ之ヲ明言セサル時ニ其行爲ヨリ之ヲ作爲スルノ意思アルモノト推測シ
得ヘキモノヲ云ヒ法律上暗黙ノ信托トハ實際上信托ナキモ其結果恰モ信托アリ
タル時ト同一ナル場合ヲ云フスチル氏ハ事實上暗黙ノ信托ヲ單ニ暗黙ノ信托
(Implied trusts)ト云ヒ法律上暗黙ノ信托ヲ解釋上ノ信托 (Constructive trusts)ト云ベリ

第一節 事實上暗黙ノ信托

此信托ハ時トシテ復歸信托 (Resulting trusts)ト稱セラル勿論復歸信托ハ事實上暗黙
ノ信托ニ相違ナシト雖モ事實上暗黙ノ信托ハ復歸信托ナリト云フニ至テハ大ニ論
理ヲ誤リタルモノト云ハサルヘカラス何トナレハ事實上暗黙ノ信托ハ必シモ復

歸信託ノミニ限ラス他ニ尙ホ事實上暗黙ノ信託ナルモノアレハ復歸ノ信託ハ其一部ニ過キサレハナリ之ヨリ事實上暗黙ノ信託中重要ナルモノヲ列擧シテ詳説セントス

第一、賣買ヨリ生スル復歸信託

元來財産ヲ買入ル、ニ當リテハ其義名ハ何人ノ義名ニテモ敢テ支差アラサルナリ何トナレハ衡平法ハ現ニ出金シタル人ヲ所有主トスレハナリ之ヲ言換フレハ買入レタル財産ノ名義ハ他人ノ名義ナルモ衡平法ノ作用ニヨリ出金シタルモノニ復歸ス而シテ此場合ニ普通法上ノ所有主即チ名義主ハ被信託者ニシテ衡平法上ノ所有主ハ信託利益トナルナリ此種ノ信託ヲ單ニ復歸信託ト稱セリ例ヘハ甲乙丙ノ三人ニテ甲一人ノ名義ヲ以テ一土地ヲ買入タリトセンニ該土地ハ甲乙丙三人ニ復歸スルモノナリ即チ甲ハ普通法上ノ所有者ニシテ甲乙丙三人ハ衡平法上ノ所有者ナリ故ニ甲ハ甲乙丙三人ノ利益ノ爲メ之ヲ保有セサルヘカラス又甲カ乙ヲシテ出金セシメ己ノ名義ニテ土地ヲ買入タルトキハ甲ハ被信託者ニシテ乙ハ信託利益トナルナリ故ニ該土地ハ衡平法ノ作用ニヨリ乙ニ復歸スルモノト

(一)賣買ヨリ生スル者

ス其理由如何トナレハ吾人ノ出金スルハ必ス其故ナカルヘカラス其故トハ己レカ其財産ヲ獲得セントノ意思ニ外ナラス去レハ其名義ハ他人ノ名義ナルモ其出金シタルモノニ復歸セシメサルヘカラス是衡平法ハ外形ヨリ意思ヲ見ルトノ原則アルヲ以テナリ然リト雖モ其出金者ニ於テ其名義主ニ買ヒ與フルノ意思即チ贈與ノ目的ヲ以テ土地ヲ買入タルトキハ其復歸セサル勿論ナリ此贈與ノ目的ヲ以テ土地ヲ買入ル、コトハ往々世間ニ在ルコトニテ親カ子ノ爲メニ買入ル、如キ其顯者ナルモノナリ如此場合ハ格別ナリト雖モ苟モ然ラサル以上ハ該財産ハ出金者ニ復歸スルモノト知ルヘシ又眞ニ出金シタルモノヲ證書面ニ記載セサルコトアリ或ハ證書面ニハ其出金セサルモノヲ出金シタルモノ、如ク記載スルコトナキコアラズ如此場合ニハ口頭ノ證據ヲ以テ眞ニ出金シタル者ハ何人ナルコトヲ證明スルヲ得ヘシ如此場合ニ當リ口頭ヲ以テ證明スルコトヲ許ス時ハ或ハ詐欺條例ニ反スルナキヤノ疑ヲ起スモノナキニアラサレトモ詐欺條例ハ單ニ明言ノ信託ニノミ適用セラレ暗黙ノ信託ニハ適用スヘキモノニアラサレハ此場合ニ口頭ノ證據ヲ許スモ決シテ詐欺條例ニ抵觸スルコトナシ然レトモ元來此復歸信託

ハ社會ノ安寧ニ反對シテ成立セシムルコトヲ得ス例ハ英國船ヲ所有スルモノ
 ハ必ス英國臣民ナラサルヘカラサル規則ナルヲ以テ日本人、支那人、獨逸人、佛蘭西
 人ハ之ヲ所有スルコトヲ得ス故ニ日本人或ハ支那人又ハ獨逸人カ英國臣民ノ名
 義ニテ英國船ヲ買入レタル時ハ該船舶所有權ハ決シテ外國人ニ復歸スルモノニ
 非ス何トナレハ英國船ヲ外國人ニ所有セシムルハ英國ノ安寧ニ反スレハナリ
 元來復歸信託ハ衡平法上ノ推測ヨリ生スルモノナレトモ其推測ハ口頭ノ證據ヲ
 以テ之ヲ破ルコトヲ得ヘシ即チ眞ニ出金シタル人ハ贈與スルノ意思ニシテ自カ
 ラ信託利益ヲ受クル目的ニアラサル旨ヲ證明スルヲ得ルナリ又眞ニ出金シタル
 者ニ於テ所有名義者ニ對シ法律上又ハ德義上ノ義務ヲ負擔スル場合ニハ衡平法
 ハ之ヲ贈與ノ目的ニ出テタルモノト推測ス故ニ父カ自己ノ子ノ名義ニテ土地ヲ
 買入レタルトキハ子ニ贈與シタルモノト推測スルヲ以テ復歸信託ハ成立セサル
 ナリ以上ハ只一例ヲ舉ケタルニ過キサレハ之ヨリ該規則ヲ説明スヘシ復歸信託
 ニ反對スル推測ハ如何ナル人ノ利益ノ爲メ生スルヤト云フニ(一)正當ノ子ノ爲メ(二)
 財産贈與者カ受贈者ニ對シテ親ノ位地ニ立ツ場合其子ノ位地ニ立ツ者ノ爲メニ

生スルモノナリ所謂親ノ位地ニ立ツトハ英語ニ「インロコー」ハレンチス(Inlocoparen-
 ti)ト云フ恰モ日本ニ於テ養子ヲ貰受ケルカ如シ英國ニテハ養子ノ制度ハ習慣
 及法律上之ヲ認ムルコトナシト雖モ米國ニ於テハ其制度ノ實際行ハル、所ナキ
 ニアラス又英國ニ於テモ實際ハ多少其習慣ノ行ハル、コトナシト云フヘカラス
 然レトモ英米ニ實際行ハル、所ノ養子ノ制ハ日本又ハ支那ニ行ハル、養子ノ制
 トハ大ニ其趣ヲ異ニセリ即チ英米ニ於テ他人ノ子ヲ養育スルモノ日本ノ如ク自己
 ノ性ヲ冒サシメ家名ヲ相續セシムルモノニアラサルナリ乍併其親ノ位地ニ立ツ
 モノヨリ其子ノ位地ニ在ルモノニ財産ヲ贈與スルコトハ一般ノ習慣ナルカ故ニ
 贈與者カ親ノ位地ニ立ツトキハ復歸信託ヲ生セサルナリ(二)復歸信託ニ反對スルノ
 推測ハ妻ノ爲メニ生ス例ヘハドリユ對マルチン(Drew v. martin)ノ訴件ニ於テ夫
 カ自己及妻ノ名義ニテ土地ヲ買入ル、約束ヲ爲シ其代價ヲ拂フ前ニ夫死去シタ
 ルヲ以テ爭論ヲ生シタリ此場合ニ裁判所ハ右土地買入レノ約束ハ妻ノ利益ノ爲
 メニ爲シタルモノトシ其代價未仕拂ナレハ夫ノ動産中ヨリ仕拂フヘシト裁判セ
 ラレタリ以上ニテ復歸信託ニ反對スル推測ハ何人ノ爲メニ生スルヤハ説キタリト

雖モ尙ホ一步進テ反對ノ推測ノ生セサル場合如何ヲ述ヘンニ復歸信託ニ反對スル推測ハ私生ノ子ノ爲メニ生セス又妻ノ未タ正當ノ手續ヲ經テ結婚セサル場合ニ其妻ノ名義コテ土地ヲ買入ル、ト雖モ決シテ妻ノ爲メニ復歸信託ニ反スル推測ヲ生スルコトナシ又イン、リー、デービズム(In re de visne)ノ訴件ニ於テ既婚婦カ自己ノ別産中ヨリ出金セテ己ノ實子ノ名義ニテ或ル物品ヲ買入レタル場合ニ該物品ハ子ニ贈與シタルモノナルヤ否ヤニ付キ争アリタル裁判ニ曰ク該物品ハ既婚婦自身ノ爲メニ買入レタルモノニシテ生子ノ爲メニアラスト何トナレハ其子ハ夫ニ於テ養フヘキモノニシテ婦ハ養育ノ義務ナケレハナリ然レトモ千八百七十年既婚婦財産條例ニ依リ既婚婦ハ自己ノ正當ノ子ヲ養育スル責任ヲ有スルヲ以テ今日コ於テハ其推測ハ前判例ト全ク反對ニ出スルナリ如此復歸信託ニ反對スル推測モ要スル處衡平法上ノ推測ナルカ故ニ亦口頭ノ證據ヲ以テ其推測ヲ打破ルコトヲ得ルヤ勿論ナリ畢竟如此場合ニアリテハ全体ノ事實ヲ見ルニアラサレハ容易ニ決スルコト能ハス故ニ種々ノ證據ヲ舉テ實際ノ事實ヲ探究セサルヘカラス

(二) 不尽

第二、不尽殘餘物ノ復歸信託

殘餘物ノ復歸信託

凡ソ人カ其所有セル權利ヨリ僅少ナルモノヲ信託ニ附スルトキハ其殘餘ニ對シテハ復歸信託ヲ生スルモノトス例ヘハ甲カ單純財産權ヲ所有スル場合ニ自己畢生間ノ衡平法上ノ權利ヲ乙ニ與フルトキハ其殘餘ノ權利ハ贈與者ノ死去スルヤ否ヤ贈與者相續人ニ復歸スルモノトス

(三) 變更ヨリ生スル者

第三、復歸信託ハ變更(Conversion)ノ結果トシテ生スルコトアリ コハ變更ノ規則ヲ説明シタル后ニアラサレハ了解シ難ケレハ其詳述ハ后ニ讓ル

(四) 財產ノ共有ヨリ生スル者

第四、財產ヲ共有スルヨリ生スル處ノ事實上暗黙ノ信託 之ヲ説明スルニ付キ茲ニ注意スヘキハ共有ニ二種アルコト是ナリ即チ連帶所有者及共通所有者ナリトス連帶所有者ナルトキハ共有者ノ一人死去スルトキハ其財產ハ生存者ノ利益トナリ共通所有者ナルニ於テハ共有者ノ一人死去スルトキハ其利益ハ生存者ニ歸セスセテ死者相續人之ヲ相續スルモノナリ衡平法ハ平等ハ衡平ナリトノ規則ニ從ヒ可成平等ナラシメント欲スルヨリ事ノ疑ハシキ場合ハ連帶所有者ノ方ニ解釋セスシテ共通所有者ナリト解釋ス何トナレハ共通所有者ノ場合ニハ其一人死スルモ其相續人ニ於テ其權利ヲ相續シ共有生存者ハ之カ爲メ利益ヲ得ルコト

能ハサルナリ或ハ連帶所有者ノ場合ト雖モ何人カ死スルモ生存者ノ利益トナルカ故ニ不等ニハアラサルヘシト云フモノアラシクモ是ハ何人カ死スルヤ明カナラサルヲ以テ恰モ富籤ノ如キ性質ニテ僥倖ヲ望ムノ結果ヲ來スカ故ニ決シテ平等ナリト云フヲ得サルナリ故ニ少シク事情ノ存スルモ共通所有者ナリト見做スチ常トス例ヘハ共有者出金ノ割合些少ノ差違アルトキハ直ニ共通所有者ナリト解釋スルカ故ニ共有者ノ一人死去スルコトアレハ他ノ共有者ハ死者ノ相續人ノ被信託者トナリテ之ヲ保有セサルヘカラサルノ義務アリ乍併出金ノ割合平等ナルトキハ衡平法裁判所ト雖モ強テ共通所有者ナリト見ルコト能ハサレハ連帶所有者ナリトセサルヘカラス又數人醸金シテ財産ヲ書入質ニ取リタル場合ハ出金ノ割合同一ナルモ又不平等ナルモ衡平法裁判所ハ共通所有者ノ方ニ解釋ヲ下シ生存共有者ヲ保獲セサルナリ商賣上ハ事ノ疑ハシキ場合ハ共通所有者ナリトノ解釋ヲ下スハ殆ント通常一般ノ習慣ナルモノ、如シ然レトモ遺囑ニヨリ共有者トナリタル時ハ反對ノ證據ナキ以上ハ衡平法裁判所ハ連帶所有者ナリト解釋シ共通所有者ナリト見做サ、ルナリ

以上ニテ事實上暗黙ノ信託ヲ述ヘ了リタレハ之ヨリ法律上暗黙ノ信託ヲ講述セントス

第二節 法律上暗黙ノ信託

法律上暗黙ノ信託

法律上暗黙ノ信託ハ名義上信託ナルモ其實決シテ信託ニアラス何トナレハ其之ヲ創設セシムルノ意思アラサレハナリ恰モ准契約ノ契約タル名稱アルモ純然タル契約ニアラサルト同シク信託ノ名稱アルモ其實純然タル信託ニアラサルナリ而シテ准契約ハ契約ニアラサルモ契約法中ニ説明スルト同一ニ法律上暗黙ノ信託ヲモ茲ニ説明スルヲ以テ了解シ易シト思考ス

衡平法上ノ差押權

第一、衡平法上ノ差押權 (Equitable Lien)

衡平法上ノ差押權ヲ説明スルニハ須ラシク抵當權ニハ如何ナル種類アルヤヲ論究シタル後コアラサレハ了解シ難キヲ以テ先ツ其種類ヲ概言センニ英國法ニ於テ抵當權ヲ大別スレハ三種アリトス(甲)抵當取主ニ於テ普通上法ノ所有權ヲ得ル場合即チ書入質ノ如キ是ナリ(乙)抵當取主ニ於テ占有權ヲ有スルモ普通上法ノ所有權ヲ有セサル場合即チ吾人カ書物ヲ質入スルトキハ該書物ニ對シ質取主ハ占有

權ヲ有スルノミニテ其處置權ハ依然余ニ存在スルモノトス羅馬法、佛蘭西法ノ如キハ占有ニハ必ス之ヲ自己ノ有ニ爲サントノ意思ヲ要スルト雖モ英國法ニ於テハ如此意思ハ必要ニアラサルナリ(丙)當抵物件ニ對シ占有權及所有權ヲ有セス唯貸金ヲ返却セサル場合ニ於テ之ヲ賣却セシムルノ權利ヲ有スルノ抵當權ナリ即チ英國海上差押權ノ如キ是ナリ此種ノ抵當權ハ英國習慣法ニハアラサルモノニシテ海上法及衡平法ノ認ムル所ノモノナリ海上法ニテハ之ヲ海上差押權ト稱シ衡平法ニテハ衡平法上ノ差押權ト稱ス海上差押權トハ即チ船員自己ノ給料ニ對シ船体ニ差押ノ權アルカ如キ其他種々ノ場合アリト雖モ其詳細ハ海上法ノ講義ニ讓リ茲ニハ衡平法上ノ差押權而已ヲ説カントス

元來普通法ニ於テ與フル救濟法ハ一般的ノモノナレトモ衡平法ノ與フル救濟法ハ概テ皆特定のナリ故ニ一般的ノ救濟ニテ満足セサルトキハ衡平法上ノ救濟ヲ請求スルヲ通例トス即チ實地履行ノ如キ是ナリ茲ニ述フル處ノ衡平法上ノ差押權ノ如キモ此性質ヲ脱セス例ヘハ或ル物件ニ付契約ヲ爲シタリト仮定センニ普通法ニ於テハ破約シタル場合ニハ其權利者ハ之カ爲メ生スル損害ヲ賠償セシムルヲ

得ルニ過キカルト雖モ衡平法ニ於テハ該物件上ニ一種特別ノ權利アリ所謂衡平法上ノ差押權ナリトス故ニ或ル場合ニ於テハ假令第三者ノ手ニ該物件移轉スルモ追及權アリ其如何ナル場合ニ追及權アルヤ否ヤハ後ニ詳述スヘシ今衡平法上ノ差押權ノ生スル場合ヲ示サンニ只タ書類ニ認メ未タ履行ヲ受ケサル場合ニ結約者雙方カ特定ノ物件ヲ契約上義務ノ抵當ト爲スノ意思ヲ表白シタル時ハ衡平法ニテハ其物件上ニ一ノ差押權ヲ生ス例ヘハ甲カ乙ヨリ借金シタルヲ以テ自己所有ノ物件ヲ乙ニ抵當ニ入ル、ノ約束ヲ爲ストキハ乙其物件上ニ未タ所有權ハ勿論占有權ヲモ有セサルト雖モ衡平法上ノ差押權ヲ有ス故ニ甲若シ金ヲ返サ、ルトキハ該物件ヲ賣却セシメ貸金ヲ請取ルノ權利アリ此權利ハ結約對手間ニ於テ主張スルヲ得ルノミナラス其不動産相續人及遺囑財產處置人又ハ遺囑執行人無約報ノ受贈者情ヲ知りタル讓受人ニ對スルモ尙ホ主張スルコトヲ得ヘキモノナリ

右衡平法上ノ差押權ノ規則タル種々ノ點ヨリ論下スルコトヲ得ルモ先ツ其大体ハ衡平法ハ爲サ、ルヘカラサルコトハ已ニ爲シタルモノト見做ストノ格言ノ適

用ニ過キス該規則ハ契約成立ノ當時ニ於テ未ダ存在セサル物件ニモ適用スルコトヲ得ヘシ例ヘハ甲カ乙ニ對シテ此義務ヲ負フタル以上ハ斯々ノ物件ヲ得テ抵當ト爲サント約スルトキハ其物件當時存在セサルモ一日其物件ヲ得タルトキハ乙ハ該物件上ニ衡平法上ノ差押權ヲ有ス即チ甲約束ノ物件ヲ得ルヤ直ニ衡平法上差押權ノ目的物トナルモノナリ

第八回

前回ニ於テ衡平法上ノ差押權ノ概畧ヲ述ヘタルカ今日ハ其詳細ニ入り如何ナル場合ニ發生スルヤ又何人ニ對シテ之ヲ執行スルヲ得ヘキヤニ付説明セントス而シテ之ヲ說クニハ甲乙丙丁ノ四箇ノ場合ヨリ觀察スルヲ以テ便利ナリトス

(甲)賣主ノ差押權 (Vendor's Lien) 例ヘハ甲カ乙ニ自己所有ノ土地ヲ賣渡シタル場合ニ於テ乙若シ其代價ヲ仕拂ハサルトキハ甲ハ賣渡シタル土地ノ上ニ衡平法上ノ差押權ヲ有ス此差押權ヲ單ニ賣主ノ差押權ト稱ス故ニ此場合ニ乙ニ於テ到底代價ヲ仕拂ハサル時ハ甲ハ裁判所ノ手ヲ借り該土地ヲ賣却シ辨償ヲ受クルコトヲ得ヘシ此賣主ノ差押權ハ他ニ保證ノ契約アル場合ニ於テモ決シテ

賣主差押權

失フコトナシ例ヘハ買主ニ於テ代價ヲ仕拂フ代リニ償罰付ノ證書或ハ流通證書ヲ附與スルモ之カ爲メ賣主ノ差押權ハ消滅スルモノニアラス蓋法律ハ此等ノ證書ヲ附與スルハ單ニ代價仕拂ノ担保ナリト見做スヲ以テナリコハ一般ノ原則ナリト雖モ若シ賣主ニ於テ償罰付ノ證書或ハ流通證書ヲ受取ル場合ニ衡平法上ノ差押權ヲ拋棄スルノ意思ヲ表ハストキハ其權ナキハ勿論ナリ賣主ノ差押權ハ何人ニ對シテ効力ヲ有スルヤト云フニ左ノ人々ニ對シテハ有効ナリトス

(一)買主自身ハ勿論其相續人並ニ此等ノ人ヨリ無約報ニテ讓受ケタル人(二)買主カ賣主ニ對シテ代價不仕拂ナル事實ヲ知リナカラ更ニ買主ヨリ買受タル人ニ對シ此權ヲ主張スルコトヲ得ヘシ若シ又第一ニ買取リタル者カ假令情ヲ知ラサル善意ノ買主ニ賣渡シタル場合ト雖モ第二ノ買主ヨリ第一買主ニ對シ未ダ代價ヲ仕拂ハサル場合ニ於テハ元ノ賣主ハ其物件上ニ差押權ヲ有スルモノトス加之第二買主ノ手ニ在ル買取代價ニ對スルモ尙ホ其權利ヲ主張スルコトヲ得ヘシ(三)身代限ノ被信託者即チ管財人ニ於テ差押權ノ存在セルコトヲ知ラスシ

テ被信託者トナリタル場合ト雖モ本人ノ財産ヲ瑕瑾ノ附隨セル儘請取リタルモノナレハ衡平法上ノ差押權ハ身代限ノ管財人ニ對シテモ主張スルコトヲ得ヘシ(四)買主カ普通法上ノ權利ヲ得スシテ單ニ衡平法上ノ權利ノミヲ得タルトキハ其權利ヲ讓受ケタル第二ノ買主モ同シク衡平法ノ權利ヲ有スルノミナルヲ以テ賣主ハ此者ニ對スルモ先取權アリトス如何トナレハ賣主ノ權利モ衡平法上ノ權利ニシテ第二買主ノ權利モ同シク衡平法上ノ權利ナレハ彼ノ權利ノ同等ナルトキハ時ノ先キナルモノ先取權ヲ有スルトノ原則アレハナリ夫レ前述ノ如ク賣主ハ其代價ヲ受取ラサル場合ニ於テハ其物件ニ對シ衡平法上ノ差押權ヲ有スルト雖モ自己ノ懈怠ニヨリ之ヲ失フコトアリ又此差押權ハ何人ニ對シテ其効力ナキヤト云フニ情ヲ知ラス且代價ヲ仕拂フタル善意ノ買主ニ對シテ其權利ヲ主張スルコトヲ得サルナリ此規則ハ買主カ普通法上ノ權利ヲ得タルトキノミニ適用スルコトヲ得ルモ衡平法上ノ權利ヲ得タルノミニテハ之ヲ適用スルコトヲ得サルナリ何トナレハ此場合ニハ衡平法上ノ權利同等ナルトキハ先ナルモノ勝チ制ストノ原則ニ從フヲ以テナリ

買主ノ差押權

(乙)買主ノ差押權 (Vendor's Lien) 例へハ買主ニ於テ其代價ヲ仕拂フモ賣主其物件ヲ引渡サ、ル場合ニ於テハ其既ニ仕拂フタル代價ノ担保ノ爲メ該物件上ニ衡平法上ノ差押權ヲ有スコハ賣主ノ差押權ニ對シタルモノナルカ故ニ別ニ説明ヲ要セサルモ明カナルヘシ

不完全書入質

(丙)不完全書入質 (Defective mortgage) 例へハ甲カ乙ニ對シテ土地ヲ書入質ニ爲サント欲シタルモ其手續不完全ニシテ真正書入質ヲ成立セサル場合ト雖モ現ニ乙カ甲ニ對シテ金ヲ貸シタルニ於テハ乙ハ其土地上ニ差押權ヲ有ス即チ衡平法ハ爲サ、ルヘカラサルコトハ既ニ爲シタリト見做ストノ格言アルヲ以テ實際真正書入質ノ成立セサルモ之ヲ成立スルノ意思判然スルニ於テハ衡平法ハ書入質ニ爲シタルモノト見做スモノトス

(丁)衡平法上ノ書入質 (Equitable mortgage) 衡平法上ノ書入質トハ書入質ノ手續ヲ爲ササスシテ單ニ地券ヲ抵當ニ差入レタル場合ナリ此場合ニハ其手續ヲ經サルヲ以テ完全ナル書入質ヲ成立セサルハ勿論ナリト雖モ之ヲ抵當トシテ金ヲ貸シタル以上ハ該地面ニ對シ衡平法上ノ差押權ヲ有ス如此抵當權ハ英國ニ

被信託者
カ自己ノ
名義ヲ以
テ土地借
用期限ヲ
繼續スル
ヨリ生ス
ル信託

物件ニ修
繕ヲ加フ
ルヨリ生
スル信託

ハ行ハル、ト雖モ米國ニハ行ハレサルヘシ何トナレハ米國ニハ登記ノ制アル
ヲ以テ苟モ土地ヲ抵當ト爲スニハ其手續ヲ經ルニアラサレハ無効ナレハナリ
第二、被信託者カ自己ノ名義ヲ以テ土地借用期限ヲ繼續スルヨリ生スル信託
例ヘハ茲ニ一人ノ信託利益者アリテ衡平法上ノ借受保有產ヲ有シタル場合ニ被
信託者ニ於テ已レノ名義ヲ以テ借受年限ヲ繼續シタル時ハ假令被信託者ハ己ノ
爲メニ之ヲ繼續スル意思ナルモ法律ハ信託利益者ノ爲メニ爲シタルモノト認定
ス此規則ハ少シク無理ナルカ如シト雖モ英國ニ於テハ被信託者ハ信託財產ヨリ
利益ヲ受クルヲ得ストノ原則アルヲ以テ此原則ニ起因シタルモノナル可シ
第三、茲ニ人アリ他人ノ物件タルヲ知ラスシテ修繕ヲ加ヘタル爲メ其價值ヲ增加
セシメタル時ハ物件ノ所有者ハ之カ爲メ費ヤシタル報酬ヲ拂フニアラサレハコ
レヲ取戻スコトヲ得ス即チ之ヲ言換フレハ善意ニテ修繕又ハ勞力ヲ加ヘタルモ
ノハ其費ヤシタル價值ニ對シ其物件上ニ差押權ヲ有ス乍併若シ修繕者ニ於テ其
物件ノ自己ノ所有ニアラサルヲ知リナカラ修繕及勞力ヲ加ヘタル時ハ差押權ヲ
生スルコトナシ此場合ニハ英國法ニテハ單ニ贈與ト見做スヲ以テナリ然レトモ

書入質ヨ
リ生スル
信託

羅馬法并ニ佛國法ニハ事務管理ナル規則アルヲ以テ修繕者該物件ノ他人ノ有ナ
ルコトヲ知リ居ルモ苟モ修繕ニシテ必要ナルトキハ其費ヤシタル入費ヲ請求ス
ルヲ得ルナリ
第四、書入質取主カ未タ閉鎖ヲ行ハサルトキハ該財產ノ普通法上ノ所有權ハ質取
主ニ在リ而シテ其年限ヲ繼續スルモ衡平法ハ書入質ハ負債ノ擔保ニシテ雙方間
ノ意思ハ決シテ所有權ヲ移轉スルコトヲスルヲ以テ質入主ハ何時ニテモ請
戻權アリトスルヨリ質取主ハ己ノ權利ヲ確定スル爲閉鎖ノ權ヲ行フコトアリ此
權利ヲ行ヒタルトキハ衡平法上ノ請戻權茲ニ消滅スルカ故ニ質取主ハ完全無缺
ノ所有者トナルナリ然レトモ此權利ヲ行ハサルトキハ普通法上ノ所有權ハ質取
主ニ屬スルモ質入主其財產ヲ請戻スコトヲ得ルナリ此場合ト雖モ普通法上ノ所
有權質取主ニ屬スルヲ以テ質取主死去スルトキハ不動産相續人之ヲ相續セリ乍
併前ニモ述ヘタル如ク衡平法ハ其財產ハ單ニ貸金ノ擔保ニ過キスト見做スヨリ
質取主ノ不動産相續人若クハ遺囑受贈者ハ死者ノ動產相續人ノ爲メニ被信託者
トナリ之ヲ保有セサルヘカラス然レトモ一千八百八十一年土地移轉條例以後ハ

普通法上ノ所有權ハ質取主ノ遺囑ノ有無ニ拘ハラズ直ニ動産相續人ニ移轉スルコト、ナレリ其詳細ハ書入質ヲ述フル際尙講述スヘシ

被信託者
ノ位地及
ヒ職分

第五章 被信託者ノ位地及職務 (Position and duties of trustee)

凡ソ被信託者トナルニハ英國裁判所ノ管轄内ニ住居ヲ有スルモノニシテ信託ヲ實行シ得ヘキ天然上及法律上ノ能力ヲ有スルモノナラサルヘカラス故ニ白痴癡癩人ハ勿論既婚婦幼者ノ如キ或ハ會社ノ如キモ土地ニ關シテハ種々ノ不能力伴隨スルヲ以テ實際被信託タル天然ノ能力アルモ法律上被信託者タル能力ナキモノトス例ヘハ會社ハ土地ヲ所有スルコト能ハサルヲ以テ若シ會社ヲ以テ被信託者トスルニ於テハ或ハ政府ヨリ其土地ヲ沒收セラル、コトアルヤモ知ルヘカラス故ニ沒收セラル、以前ハ被信託者タルニ相違ナシト雖モ一朝沒收セラル、時ハ被信託者コアラヌ夫レ如此危險アルヲ以テ到底會社ハ被信託者タル義務ヲ尽スヲ得ルサルヤ知ルヘキナリ

又衡平法裁判所ハ既ニ成立シタル信託ナレハ之カ實行ニ助力スルカ故ニ被信託

者ノ消滅スルモ決シテ憂フルニ足ラス若シ夫レ被信託者ナキトセシ平衡平法裁判所ハ代リテ被信託者トナリ信託ヲ實行スルノ勞ヲ執ルモノトス例ヘハ甲アリ丙ノ利益ノ爲メニ乙ニ土地ヲ與フルト假定センコ乙若シ死去スルトキハ裁判所ハ如何ニ處分スルヤト云フニ該土地ヲ相續シタルモノヲ以テ被信託者ト見做ス己ニ被信託者ト見做サレタルニ於テハ信託義務ヲ實行セスシテ止ムヘキコアラ

ス
通常遺囑受贈者ハ其贈與ヲ辭シ被信託者タルコトヲ拒絕スルヲ得ヘケレトモ相續人ハ勝手ニ其被信託者タルコトヲ拒絕スルヲ得ス到底信託實行ノ義務ハ免レ得サルナリ何トナレハ假令被信託者タルヲ嫌ヒ衡平法裁判所ニ請願ヲ爲シ衡平法裁判所ニ於テ更ニ被信託者ヲ撰定シタル場合ト雖モ信託財產ヲ新任被信託者ニ讓渡サルヘカラス此讓渡ヲ爲スコトハ所謂信託義務ノ執行ニ外ナラス是相續人ハ到底信託義務ノ執行ヲ免ル、ヲ得スト云ヒシ所以ナリ
之ヲ要スルニ衡平法裁判所ハ信託ニシテ成立スルニ於テハ被信託者ナキノ故ヲ以テ之ヲ無効トスルコトナシ若シ被信託者消滅スル時ハ更ニ被信託者ヲ撰定ス

ルニアラサレハ裁判所代テ之ヲ實行スレハナリ一旦被信託者トナリタルニ於テハ必ス信託義務ヲ尽サ、ルヘカラス若シ其義務ヲ怠ルトキハ信託利益者ヨリ訴ヲ受クルモノトス又若シ被信託者越權ノ處分ヲ爲シ之カ爲メ信託利益者害ヲ受ケントスルトキハ信託利益者ハ衡平法裁判所ニ禁止令ヲ發スルコトヲ請願スルヲ得ヘシ

凡ソ所有者ハ自己ノ有スル所ノ所有權ヲ放棄スルハ固ヨリ其自由ニ在リ而シテ被信託者ハ普通法上ノ所有者ナレハ何時ニテモ勝手ニ其所有權ヲ放棄スルコトヲ得ルハ勿論ナリト雖モ之カ爲メ其負擔スル所ノ義務ヲ免ルコト能ハス故ニ之ヲ放棄シタルカ爲メ信託利益者ニ損害ヲ與ヘタル時ハ之ヲ賠償セサルヘカラス而シテ被信託者其所有權ヲ放棄シタルヨリ他人カ之ヲ得タル場合ニ於テハ新ニ所有者トナリタル者ハ前被信託者ト共ニ其義務ヲ實行スヘキ責任アリ尤モ其者善意ニテ代價ヲ仕拂ヒ買受ケタル時ハ此限りニアラサルナリ而シテ新ニ所有者トナリタルモノ假令被信託者トナルモ之カ爲メ舊所有者ハ決シテ信託義務ヲ免ル、モノニ非ス故ニ此場合ニハ一ノ信託ニ付キ二人ノ被信託者アリトス從テ信

託利益者ハ何レノ被信託者ニ對スルモ自己ノ權利ヲ主張スルコトヲ得ヘシ要スルニ一旦被信託者トナリタル時ハ決シテ其義務ヲ免ル、コトヲ得ス然レトモ左ノ三方法ニヨリテ容易ニ脱却シ得ヘカラサル責任ヲ免ル、コトヲ得可シ
第一、裁判所ニ請願シテ其義務ヲ免ル、コトヲ得尤モ之ヲ許スト否トハ固ヨリ裁判所ノ職權内ニアルモノナレハ其請願ノ理由正當ナリト認ムルトキハ之ヲ許スモ然ラサルトキハ之ヲ許サ、ル可シ

第二、信託證書中ニ信託義務ヲ免ル、事項ヲ規定シタルトキハ其方法ニ從ヒ之ヲ免ル、コトヲ得ヘシ

第三、信託利益者ノ總テ同意スルトキハ其義務ヲ免ル、コトヲ得ヘシ
凡ソ被信託者ハ自己ノ職務ヲ他人ニ委託スルコトヲ得ス是英國法ニ人ヨリ委任セラレタル事柄ヲ他人ニ委任スヘカラストノ原則ヲ適用シタルモノナリ乍併其委任ノ必要ナル場合ニハ之ヲ他人ニ委任スルコトヲ得ヘシ例ヘハ日本ニ住居スル遺囑執行人英國倫敦ニ在留スル者ニ負債ヲ辨償スルノ責任ヲ有スルトキハ之ヲ他人ニ委任スルコトヲ得ルカ如キ是ナリ若シ被信託者他人ニ委任スル權利ヲ

クシテ自己ノ職務ヲ他人ニ委任シタルニ於テハ之ヨリ生スル損害ノ責ニ任セサルヘカラス此場合ニ於テハ假令偶然ノ事柄ヨリ生シタル損害ナルモ決シテ其責任ヲ免ル、コト能ハサルナリ古來衡平法裁判所ハ被信託者ノ責任ニ關シテ職務權限ノ二個ニ區別セリ則チ職務ニ關シテハ被信託者ハ信託財産ニ對シ大注意ヲ要シ權限ニ關シテハ自己ノ財産ニ對シテ與フルト同一ノ保護ヲ以テセハ足レリトセリ故ニ自己ノ財産ヲ處置スル方法ヨリ一層危險ナル方法ヲ以テ信託財産ヲ處置シ爲メニ損害ヲ生シタル時ハ其損害ノ原因如何ヲ問ハズ賠償ノ責ニ任セサルヘカラス假令ハ自己ノ金ヲ預ルニ大ナル銀行ニ預ケ信託財産ヲ小ナル銀行ニ預クル如キハ其義務ヲ盡シタリト云フヘカラス何トナレハ小ナル銀行ハ或ハ破産ノ危險アレハナリ故ニ此場合ニ信託財産ニ損害ヲ生シタルニ於テハ被信託者其責ヲ免ル、ヲ得ス

又被信託者ハ信託財産ニ對シテ如何ナル勞力ヲ加フルモ之カ爲メ報酬ヲ受クルコト能ハス或事件ニ於テ被信託者其信託財産ヲ活用シテ莫大ノ利益ヲ得タルモ其勞力ニ對シ報酬ヲ受クルヲ得スト判決セラレタリ又「ソリシター」(Solicitor)カ被信託者トナリタル場合ニ信託義務ヲ執行スルカ爲メ訴訟ニ關係シ勞力ヲ費ヤスト雖モ其報酬ヲ受クルコトヲ得ス勿論之カ爲メ自己ノ費ヤシタル金錢ハ請求スルヲ得ヘシ

前段述ヘタル規則ハ英國ノ法律ナルモ米國ニ於テハ被信託者ト雖モ之カ爲メ勞力ヲ供シタル時ハ相當ノ報酬ヲ受クルコトヲ得ヘシ尤モ英法ニ於テモ被信託者ハ如何ナル場合ト雖モ決シテ報酬ヲ受クルヲ得スト嚴禁シタルモノニアラス報酬ヲ受クルノ特約アルトキハ之カ報酬ヲ受クルヲ得ヘシ然レトモ裁判所ハ其特約ヲ解スルニ尤モ嚴格ナルヲ以テ些少ノ瑕瑾アルモ特約ヲ無効トス蓋被信託者ハ其義務ヲ行フコト付キ報酬ヲ受クルヲ得ストノ原則ヲ遵守スルヨリ出ツルノ結果ナリ且又被信託者ハ信託財産ヲ以テ私利ヲ營ムヲ得ストノ原則ヨリ假令被信託者ニ於テ信託財産ヲ使用シテ得タル利益アルモ自己ノ有ニ歸スルコト能ハス一切信託利益者ノ利益ニ歸セサルヘカラス此場合ニ於テハ信託利益者ハ其資本ニ利子ヲ附シテ返却セシムルトモ又其財産ヲ使用シテ得タル利益一切ヲ求ムルトモ其自由ニ在リトス又信託財産カ義務ヲ負擔シタル場合ニ被信託者自身ノ働キニテ

責任ヲ免レシメタリトスルモ之カ爲メ利益ヲ得ルモノハ被信託者ニアラスニテ
信託利益者ナリ又前段ニ述ヘタル如ク被信託者ハ自己ノ名義ヲ以テ己レノ保有
スル借受保有産ヲ繼續スルモ其利益ヲ享有スルコト能ハス
被信託者ハ己レノ保有シタル信託財産ヲ己レノ利益ノ爲メニ買取ルヲ得ス乍併
右規則ニハ左ノ例外アリ

第一、被信託者若シ他ノ買主ヨリ多額ノ代價ヲ仕拂フタルニ於テハ其賣買ハ無効
ニアラス

第二、被信託者信託利益者ヨリ賣却申込ヲ受ケ相當代價ヲ以テ買取リタルトキハ
有効ナリトス

第三、信託財産ヲ公賣シタル場合ニ於テハ被信託者ハ裁判所ノ允許ヲ得テ之ヲ買
取ルコトヲ得ヘシ

上來述ヘタル規則ハ普通ノ被信託者ノミナラス解釋上ノ被信託者及組合員代理
人後見人ニ對スルモ尙ホ適用スルコトヲ得又英國法ニテハ會社ノ支配人ニモ之
ヲ適用スルヲ得ルナリ併シ通常ノ被信託者ニ適用シ得ヘキ規則ニシテ解釋上ノ

被信託者ニ適用スヘカラサルモノアリ今二者ヲ比較シ其差異アル所ヲ明示セシ
トス

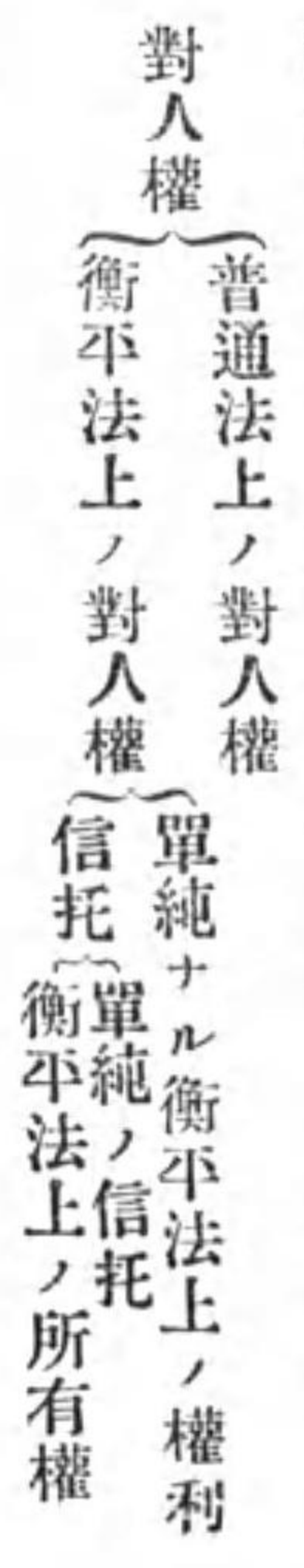
一、通常被信託者ハ信託財産ニ勞力ヲ加フルモ其報酬ヲ受クルヲ得スト雖モ解釋
上ノ被信託者ハ勞力ヲ加ヘタルニヨリ利益ヲ與ヘタルトキハ相當ノ報酬ヲ受ク
ルコトヲ得ヘシ

二、出訴期限ニ關スル規則ハ解釋上ノ被信託者ノ利益ノ爲メ適用スルモ通常ノ被
信託者ノ利益ノ爲メ適用スルコトヲ得サルナリ

第九回

第六章 衡平法上ノ所有權 (Equitable property)

前回ニ於テ第五章被信託者ノ位地及職務ヲ説明シタレハ今日ハ第六章ニ移リ衡
平法上ノ所有權トハ果シテ如何ナルモノナルヤヲ講述セントス
先ツ之ヲ説明スルニハ左ノ圖解ニ依ルヲ至便ナリト思考ス



衡平法上
ノ所有權

衡平法

凡ソ普通ニ所有權ト云ヘハ對世權ノ如ク思考セラレ對世權ニアラサレハ所有權ト稱スルヲ得サルカ如キ感想ヲ抱クト雖モ衡平法上ノ所有權ハ右ノ圖ニテ其對人權ナルコト明カナルヘシ凡ソ對人權ニ二種類アリ普通法上ノ對人權及ヒ衡平法上ノ對人權之ナリ又衡平法上ノ對人權ヲ分テ信託ヨリ生スル對人權ト信託ヨリ生セサル對人權ノ二トス曾テ述ヘタル如ク元來信託上ノ權利ハ基礎ノ權利ニ關係ナ有シ且其義務ハ基礎ノ權利ヲ使用スル方法ニ關係ナ有セサルヘカラス然ルニ單純ナル衡平法上ノ權利ハ決シテ基礎ノ權利如何ニ關係ナ有セサルヲ以テ此點ハ二者顯著ナル區別ナリト云フヘシ假令ハ甲カ乙ニ對シテ東京ニ於テ三ヶ年間代言營業ヲ爲サ、ルヘシトノ約束シタリト假定センニ甲ハ乙ニ對シテ普通法上ノ義務ヲ負擔スルト共ニ衡平法上ノ義務ヲ負フカ故ニ甲若シ其契約ヲ破リタルトキハ乙ハ禁止令ヲ發セラレノコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得ヘシ此禁止令ハ衡平法裁判所ノ發明シタル救濟法コシテ普通法裁判所ニハ曾テ在ラサルナリ是ニ由テ之ヲ觀レハ右約束ニテ衡平法上ノ義務ヲ甲カ負擔スルコトハ明ナルヘシ然レトモ其義務タルヤ基礎ノ權利ニ關係ナ有セサルヲ以テ信託ノ義務ニア

ラサルナリ之ニ反シテ甲若シ己ノ所有セル單純財產權ヲ乙ニ讓渡サント契約シタル場合ニハ普通法上ノ義務ヲ生スルノミナラス衡平法上ノ義務ヲ生ス而シテ其權利ハ土地ナル基礎ノ權利ニ關係ナ有シ且其義務ハ之ヲ讓與スルコトニ關係ナ有スルヲ以テ此義務ハ信託ノ義務ナリト云ハサルヘカラス所謂信託ノ義務ニモ單純ノ信託及衡平法上ノ所有權ノ二個アリ其之ヲ區別スルニ二方法アリ其一ハ基礎ノ權利ノ性質如何ヨリ其二ハ信託ノ義務ノ性質如何ヨリ觀察スルヲ得ヘシ請フ之ヨリ右二點ニ付詳細論究セン

一、衡平法上ノ所有權ニ於テハ其基礎ノ權利ハ必ス普通法上ノ所有權ナラサルヘカラス故ニ甲若シ普通法上ノ權利ヲ有セサルモノヲ乙ノ爲メニ保有スルトキハ乙ノ有スル權利ハ決シテ衡平法上ノ所有權ニアラス

二、單純ノ信託ト衡平法上ノ所有權トノ區別ハ其義務ノ性質如何ニ在リ而シテ衡平法上ノ所有權ハ左ニ示ス處ノ二個ノ一ナラサルヘカラス

(甲)信託ノ義務タル單ニ基礎ノ權利ヲ信託利益者ニ移轉スルニ止マル場合ニハ信託利益者ノ有スル權利ハ衡平法上ノ所有權ナリトス假令ハ甲自己所有ノ土地ヲ乙

ニ讓渡サントセシニ其讓與手續完結セサル場合ニハ其之ヲ完了スル迄ハ讓渡人
 甲ハ讓受人乙ノ爲メニ之ヲ保有スヘキ義務ヲ負フカ故ニ乙ハ衡平法上ノ所有權
 ナ有スルモノトス其他復歸信託ハ其衡平法上ノ所有權ナルコトヲ知ラサルヘカ
 ラス又正當ノ理由ナクシテ他人ノ物件ヲ占有スルモノハ其物件ヲ所有者ノ利益
 ノ爲メニ保有スルモノトス故ニ其所有者ハ信託利益者ニシテ占有者ハ被信託者
 ナルヲ以テ所有者ハ普通法上ノ所有權ト衡平法上ノ所有權ヲ併有スルモノナリ
 (乙)被信託者ノ義務基礎ノ權利ヲ信託利益者ニ移轉スルニアラスシテ其基礎ノ權
 利ヲ信託利益者ノ爲メニ保有シ信託利益者ヲシテ所有者同様ノ利益ヲ享有セシム
 ル責任ヲ負擔シタル場合ニ於テハ信託利益者ハ衡平法上ノ所有權ヲ有スルモノ
 ナリ假令ハ或人甲ニ財産ヲ與ヘ其妻乙ノ利益ノ爲メ之ヲ保有セシムルトキハ夫
 甲ハ該財産ヲ妻乙ノ利益ノ爲メニ保有セサルヘカラスト雖モ甲ハ其財産ノ普通
 法上ノ權利ヲ乙ニ移轉セシムルノ義務ヲ負擔セサルナリ只乙ヲシテ所有者同様
 ノ利益ヲ享有セシムルノ義務ヲ負擔スルノミ乙ハ甲ニ對シテ基礎ノ權利ヲ移轉セ
 シムルノ權利ナキモ所有者同様ノ利益ヲ享クルヲ以テ其有スル所ノ權利ハ即チ

衡平法上ノ所有權ナリトス併シナカラ若シ所有者同様ノ利益ヲ享有スルヲ得サ
 ルトキハ其權利ヲ決シテ衡平法上ノ所有權ニアラス假令ハ甲カ自己所有ノ土地
 ナ乙ニ與ヘ之ヲ賣却シテ丙ニ負債ヲ返濟シ吳レヨト依頼シタルトキハ丙ノ爲メ
 ニ信託ヲ生シタルヤノ疑問ヲ生ス良シ此場合ニ丙ハ信託利益者トナルヘキ位地
 ニアリト假定スルモ衡平法上ノ所有權ヲ有スルモノニアラス如何トナレハ乙ナ
 ル被信託者ハ其土地ヲ丙ニ讓渡スノ義務ヲ負擔セス又丙ヲシテ所有者同様ノ利
 益ヲ享有セシムルノ義務ヲ負擔スル者ニ非ス被信託者ナル乙ハ單ニ該土地ヲ賣
 却シテ甲カ丙ニ對シテ負フタル負債ヲ返濟スルノ義務アルノミナレハナリ
 衡平法上ノ所有者ハ其所有財産ニ關シ第三者ニ對シテ訴訟ヲ提起スル權利ヲ有
 セフ其財産ニ關シ第三者ヲ相手取り起訴ノ權利ヲ有スルモノハ被信託者ノミナ
 リ衡平法上ノ所有者ハ信託利益者ナルヲ以テ訴ヲ起サントセハ被信託者ヲシテ
 訴ヲ起サシメサル可ラス勿論衡平法上ノ所有者若シ其財産ヲ占有スルトキハ侵
 害ニ對シ訴訟ヲ提起スル權利アリトス此場合ニ訴權ヲ有スルハ衡平法上ノ所有
 權ヲ有シタルニ原由スルニアラスシテ財産占有ノ事實ヨリ生スル權利ナリト知

ルヘシ
 衡平法ノ所有權ニハ動産不動産ノ區別アリ單純ナル衡平法上ノ權利及單純ノ信
 托ハ動産ナルヲ以テ動産相續人之ヲ相續ス可シト雖モ衡平法上ノ所有權ハ動産
 不動産ノ區別アルヲ以テ之カ區別ヲ説明セサルヘカラス
 第一、信託ノ義務タル單ニ基礎ノ權利ヲ信託利益者ニ移轉ス可キ場合ナレハ其動
 産不動産ノ區別ハ基礎ノ權利ノ性質如何ニ由ルモノナリ故ニ基礎ノ權利動産ナ
 レハ衡平法上ノ所有權モ動産ニシテ基礎ノ權利不動産ナルトキハ衡平法上ノ所
 有權モ亦不動産ナリトス

第二、信託ノ義務タル基礎ノ權利ヲ信託利益者ニ移轉スルニアラスシテ信託利益
 者ヲシテ所有者同様ノ利益ヲ享有セシムル場合ニ於テハ其動産不動産ノ區別ハ基
 礎ノ權利ノ性質如何ニヨラスシテ信託利益者ノ行フヘキ權利ノ性質如何ニヨル
 モノナリ例ヘハ甲カ乙ノ爲メニ單純財産權ヲ保有シ十年間其土地ヨリ生スル利
 益ヲ享有セシムルト假定スルトキハ乙ノ有スル衡平法上ノ所有權ハ動産ナリト
 ス何トナレハ乙ハ十年間其土地ヨリ生スル利益ヲ享クルニ過キサレハ畢竟乙ハ

借受保有産ヲ有スルモノナリ年期産ノ動産ナルコトハ定メテ諸君ノ知ル處ナラ
 シ然ラハ乙ノ有スル處ノ權利モ亦動産ナルコトハ明カナルヘシ然ルニ甲若シ乙
 ナシテ畢生間其土地ヨリ生スル利益ヲ享有セシムルトキハ乙ノ有スル衡平法上
 ノ權利ハ不動産ナリトス何トナレハ土地ニ對スル畢生間ノ利益ハ不動産ナルコ
 トモ亦諸君ノ知ル處ナルヘシ然ラハ則チ衡平法上乙ノ有スル權利モ不動産ナル
 コト理論上明カナリト思考ス

第七章 死因ノ贈與 (Donatio mortis causa)

此贈與ハ古昔羅馬ニ盛ニ行ハレタル規則ニシテ英國ニ輸入シタルモノナリ併シ
 ナカラ英國ニ於テハ其用余リ廣カラス然レトモ此種ノ贈與ハ遺囑贈與ニ類似シ
 タル處アリ故ニ遺囑贈與ヲ説明スルニハ一應此種ノ贈與ヲ説明シ置クハ強チ無
 益ニアラサルヘシ

死因ノ贈與トハ英語ニ之ヲ「ドナーシオ、モルチス、コーザー」(Donatio mortis causa)ト稱
 シ疾病其他ノ原因ヨリ自己ノ死亡ヲ豫想シテ他人ニ己ノ財産ヲ贈與スルヲ云フ
 而シテ此種ノ贈與ハ贈與者ノ死セサル間ハ絶對的即チ贈與ハ完結スルモノニア

ラス之ヲ言換フレハ此場合ト雖モ贈與シタルニ相違ナキモ未必條件附着スルモノナリ所謂未必條件トハ贈與者死去スルトキハ其贈與ハ絶對的即完結スルモノナリト雖モ若シ贈與者死去セサルニ於テハ贈與者ニ復歸スルモノナリトス例ヘハ疾病危篤ノ際若クハ戰場ニ趣ク際ニナシタル死因ノ贈與ハ贈與者ノ疾病ノ平癒スルカ或ハ凱旋シテ歸宅シタルトキハ全ク其贈與ハ無効トナルモノナリ又假令其疾病危篤ナルモ贈與者ノ生存間ハ何時ニテモ自由ニ之ヲ取消スコトヲ得ヘシ今其實例ヲ舉レハスタニラント對ウイロット(Saniland v. Willot)ノ訴件ナリトス該訴訟ニ於テハ原告カ或會社ノ株式ヲ所有シタリシニ或重病ニ罹リタル故ニ到底平癒セサルコト、斷念シ其株式ヲ被告ノ名義ニ切り換ヘタリ然ルニ幸ニモ原告ノ病氣ハ全快シタリシカ白痴トナリタリ茲ニ於テ原告財産ノ管理人ハ其贈與取消ノ訴ヲ起セシニ裁判所ハ被告ハ原告ノ爲メニ株式ヲ保有スルノ被信託者ナリトノ裁判ヲ與ヘラレタリ

死因ノ贈與ヲ有効トスルニハ其物件ノ引渡ヲ必要トス故ニ明カニ斯々ノ物件ヲ贈與ス可シト證書面ニ記載スルモ其物件ヲ引渡スニアラサレハ假令其證書ニ贈

與者ニ於テ捺印スルモ死因ノ贈與ハ其効力ナシトス何トナレハ其引渡ナキニ於テハ死因ノ贈與ト稱スルヲ得ス其實遺囑贈與ト毫モ異ナルコトナシ然ルニ遺囑贈與ハ英國法ニヨルトキハ遺囑證書ニ二人ノ證人捺印スルニアラサレハ無効ナリ然ラハ此場合ハ信託ノ公言ト解釋スルヲ得ルヤトノ疑問時トシテ生スヘケレトモ之レ既ニ死因ノ贈與ノ意思ニテ作爲シタルモノナレハ其目的ノ達セサル場合ニ之ヲ報酬ヲ出サ、ルモノ、爲メニ信託ノ公言ナリト見做スヘキ理由アラサルナリ然レトモ一旦其物件ヲ引渡ストキハ約報ノ有無ヲ問ハス亦證人ノ有無ニ拘ハラヌ其有効ナルヤ論ヲ俟タス

又遺囑贈與ノ不完全ナル場合ニ於テモ強テ死因ノ贈與ナリト解釋スルヲ得ス又或ハ不完全ナル生存中ノ贈與モ強テ死因ノ贈與ト解釋スルコトヲ得サルナリ此等ハ既ニ種々ノ判決例ニヨリテ確定セリ余カ所謂物件引渡トハ其占有ヲ受贈者又ハ其代理人ニ引渡ス場合ヲ云ヒタルナリ而シテ其引渡ハ實際ノ引渡及解釋上ノ引渡ヲ包含スルモノト知ルヘシ解釋上ノ引渡トハ例ヘハ土藏ヲ引渡ス代リニ其鍵ヲ引渡スカ如キ即チ是ナリ

之ヨリ如何ナル物件カ死因ノ贈與ノ目的物トナルヲ得ルヤヲ説明セントス
 既ニ述ヘタル如ク死因ノ贈與ハ羅馬法ヨリ英國法ニ轉用シタルモノナレハ英國
 ニ於テハ廣ク行ハレサルナリ即チ死因ノ贈與ノ目的物トスルヲ得サルモノ甚タ
 多シコハ解釋上ヨリ目的物件トスルヲ得サルト習慣上ヨリ爲スヲ得サルノ二方
 アリ例ヘハ鐵道株式ノ如キハ死因ノ贈與ノ目的物件トスルヲ得ス又銀行ニ宛テ
 タル贈與者自身ノ小切手ハ贈與者ノ生存中流通サル、ニアラサレハ其方法ニヨ
 リ贈與スルコトヲ得ス乍併償罰付ノ證書或ハ不動産書入質證書ノ引渡又ハ差圖
 人ニ仕拂フヘキ約束手形ノ類ハ死因ノ贈與ノ目的物ト爲スコトヲ得ルモノトス
 假令其約束手形ニ裏書セサルモ其贈與ハ有効ナリ然レトモ土地ニ關スル地券ヲ
 引渡シタルノミニテハ其土地ヲ移轉スルノ効力ヲ生セサルモノナリ
 之ヨリ死因ノ贈與ト遺囑贈與ト異ナリテ生存中ノ贈與ト類似セル點ヲ舉レハ左
 ノ如シ

- 一、死因贈與者生存中ニ其物件ヲ引渡ストキハ直ニ効力ヲ生セシムルヲ得ル
 モノナリ

二、死因ノ贈與ニハ受贈者ノ權利ヲ完結スルカ爲メ遺囑執行人又ハ動産處置人ノ
 同意ヲ要セサルコト是ナリ
 又他ヨリ觀察スルトキハ死因ノ贈與ノ生存中ノ贈與ト異ナリテ遺囑贈與ト同一
 ナル點ナキニアラス今其點ヲ舉レハ左ノ如シ
 一、死因ノ贈與ハ贈與者ノ生存中ハ何時ニテモ取消スコトヲ得ルコト
 二、普通法上ノ權利ハ贈與者生存中ハ自己ノ妻ニ對シテ贈與スルコトヲ得スト雖
 モ死因ノ贈與ノ方法ニヨルトキハ之ヲ贈與スルコトヲ得ヘシ
 三、死因ノ贈與ハ贈與者ノ遺留財産欠乏シタル場合ニハ其負債ニ對シ責任ヲ負擔
 セサルヘカラス
 四、死因ノ贈與ヲ受クルトキハ税金ヲ仕拂ハサルヘカラス

動産遺囑

第十回
 第八章 動産遺囑 (Legacies)

英國ニ於テハ遺囑執行人カ遺囑ヲ認ムルカ若クハ之カ執行ニ同意シナカラ之ヲ
 仕拂ハサルトキハ普通法裁判所ニ訴訟ヲ提起スルヲ得ヘシト雖モ若シ遺囑執行

人カ遺囑ヲ認メサル場合ニ於テハ普通法裁判所ニ請求スルモ受理審判スルコトナク即チ救済ヲ與フルコトナキヲ以テ必ス衡平法裁判所ニ起訴セサルヘカラス然ラハ如何ナル場合ニ遺囑執行人カ遺囑ヲ認メ亦其執行ニ同意ヲ表スルヤト云フニ遺留財産巨多ニシテ負債ヲ辨償スルモ尙ホ餘リアル場合ナルヘシ何トナレハ遺囑贈與ハ遺留財産ノ死者ノ負債ヲ償却シタル餘財ヲ以テ執行スルモノナレハ遺留財産ノ僅少ニシテ負債ヲ償却スルニ不充分ナルカ或ハ之ヲ償却シ得ルモ剩餘アラサルトキハ到底執行スルコト能ハサレハナリ故ニ如此場合ニハ遺囑執行人ハ之ニ同意スルコトナカルヘシ否同意スヘキモノニアラス然レトモ遺留財産巨多ニシテ負債ヲ償却スルモ尙ホ餘リアル場合ニ於テハ之ヲ認ムルモ亦執行スルコトニ同意スルモ敢テ困難ナルヘシ何トナレハ遺留財産巨多ナレハ負債及遺囑トモ仕拂ヒ得ヘケレハナリ此場合ニハ假令遺囑執行人ニ不都合ノ所爲アルモ普通法裁判所ニ訴ヲ起スヲ得ヘシ故ニ遺囑ニ付普通法裁判所ニ訴ヲ起スヲ得ル場合ハ格別面倒ナルコトナシト雖モ衡平法裁判所ニ訴訟ヲ起ス場合ハ實ニ困難ニシテ余ノ專ラ説明セント欲スル所ナリ

處置ノ訴

衡平法裁判所ニ向テハ處置ノ訴訟(Administration suit)ヲ提起スヘキモノトス此訴訟タルヤ遺留財産ニ付分配ヲ受クヘキ人數及其分配スヘキ金高ヲ定メサルヘカラス此等ヲ定ムルニハ遺留財産ニ利害ノ關係ヲ有スル者ハ皆參加スルヲ以テ從テ其訴訟ノ煩雜錯綜ナル思ヒ知ルヘキナリ其詳細ハ後章ニ讓リ茲ニハ動産遺囑ノ種類ニ付一言セントス動産遺囑ニ三種類アリ第一一般的ノ遺囑第二特定の遺囑第三指示的ノ遺囑是ナリ

一般的ノ遺囑

第一一般的ノ遺囑トハ金何十圓ヲ與フルトカ又ハ何百圓ヲ與フルトカ漠然タル文字ヲ用ヒテ遺囑シタル場合ニシテ此金トカ彼ノ金トカ確定シタルモノニアラス故ニ遺囑執行人ハ如何ナル處ヨリ持來リタル金員ナルモ又通貨ナレハ如何ナル種類ノ金員ナルモ自己ノ欲スルカ儘ニ仕拂ヲ爲スコトヲ得ヘシ此遺囑ハ重金錢ニ關スルヲ以テ一名之ヲ金錢的ノ遺囑ト云フ然レトモ一般的ノ遺囑ハ金錢的ノ遺囑ナリト云フハ穩當ナラサルヘシ何トナレハ一般約ノ遺囑ハ必スシモ金銀ノミニ限ラサレハナリ

特定の遺囑

第二特定の遺囑ハ其命令タル漠然タルモノニアラス特定シタル物件ヲ遺囑ニ

ヨリ贈與スル場合ヲ云フ例ハ此机ヲ與ヘヨトカ或ハ日本銀行ニ預ケタル金員一切ヲ與ヘヨトカ又ハ余ノ所有セル日本鐵道株トカ甲信鐵道株一切ヲ與ヘヨト遺囑スル如キ之ナリ

指示的ノ遺囑

第三、指示的ノ遺囑トハ其贈與スル物件ノ出處ヲ確定セル場合ヲ云フ例ハ日本銀行ニ預ケアル一万圓ノ内一千圓ヲ與ヘヨト云ヒタル場合ノ如キ之ナリ

右三種ノ區別アルヲ以テ其結果ニ至リテモ亦異同ナカルヘカラス今其結果ニ如何ナル差異アルヤヲ觀察セントス

遺留財産ヲ以テ死者ノ負債ヲ償却スルニ當リ遺囑執行ニ關シ不足ヲ生シタルトキハ先ツ一般的ノ遺囑ヲ消滅セシムルカ或ハ減少セシムルモノトス今假リニ遺囑者カ一千圓ノ財産ヲ有シ五百圓ノ負債アリタル場合ニ五百圓ノ一般的ノ遺囑ヲ爲シ二百五十圓ノ特定の遺囑ヲ爲シ他ノ二百五十圓ニテ指示的ノ遺囑ヲ爲シタリトセンニ到底一千圓ノ財産ヲ以テ負債ヲ償却シ且數種ノ遺囑ヲ悉ク仕拂フコト能ハサルヘシ何トナレハ財産ハ一千圓ニシテ負債及遺囑ノ總額ハ一千五百圓ナレハナリ故ニ此場合ハ先ツ負債ヲ償却シ次ニ特定の遺囑ヲ仕拂ヒ指示的

ノ遺囑ヲ仕拂フニ於テハ既ニ一文ノ殘餘モアラサルヲ以テ一般的ノ遺囑ヲ執行スルコト能ハサルカ故ニ一般的ノ遺囑ヲ受ケタルモノハ仮令五百圓ノ遺囑ヲ受クルモ一文モ取ルヲ得サルニ至ルナリ

夫レ特定の遺囑ハ他ノ遺囑ニ對シ尤モ勢力アルカ如シト雖モ亦他ノ遺囑ニ劣レル場合ナキニアラス即チ特定シタル財産若シ遺囑者ノ死スル前ニ消滅スルトキハ其損失ヲ受クルモノハ遺囑受贈者ナリトス何トナレハ受贈者ハ一般財産ヨリ其仕拂ヲ請求スルヲ得サレハナリ

指示的ノ遺囑ハ一般的ノ遺囑ト特定の遺囑トノ中間ニ位スルモノト云フテ可ナリ何トナレハ其出處ノ定マリタル處ハ特定の遺囑ニ稍々類似シタルモ其内金若干圓ヲ贈與スルト云フ點ハ一般的遺囑ニ類セリ故ニ若シ其指示セラレタル處ノ財産消滅スルトキハ其受贈者ハ一般的ノ受贈者ニ先チ仕拂ヲ求ムルコトヲ得ヘシ例ハ某銀行ニ預ケタル金員ノ内若干圓ヲ與フ可シト假定センニ若シ該銀行破産シテ返濟スルヲ得サルニ至ルモ指示的遺囑ノ受贈者ハ一般ノ財産中ヨリ仕拂ヲ受クルヲ得ヘシ蓋法律ハ其出處ヲ定メタルハ必ス指示シタル處ノ金員

ヨリ仕拂ハサルヘカラサルトノ意ニアラスシテ單ニ出處ヲ定メタル迄ニシテ若シ其財産消滅スルニ於テハ他ノ財産中ヨリ仕拂フヘシトノ意思ナリト推測スルモノナリ夫レ斯ノ如ク指示的ノ受贈者ハ一般的ノ受贈者ニ對シ先取權ヲ有スルカ故ニ指示的ノ遺囑ハ一般的ノ遺囑中先取權アルモノト云フモ可ナリ又一般的ノ遺囑ノ中ニテ遺囑者ハ勝手ニ先取ノ順序ヲ定ムルコトヲ得ヘキハ勿論ナリ

第九章 變更コンバージョン (Conversion)

英國法ニテハ土地ヲ金ト見做シ又金ヲ土地ト見做ス場合アリ即チ本章ニ論セントスル變更ノ場合是ナリ此規則タルヤ甚ク錯雜セルヲ以テ漠然ト説明スルモ了解シ難キ故ニ例ニヨリ之カ説明ヲ爲サントス

例ヘハ甲カ乙ニ金圓ヲ與ヘテ遺囑シテ曰ク此金ヲ以テ丙ニ土地ヲ買ヒ與ヘヨトセンカ元來金ノ動産ナルコトハ何人ト雖モ知ル處ナルカ此場合ニ丙ノ金ノ上ニ有スル衡平法上ノ權利ハ動産ニアラスシテ不動産ナリ何トナレハ元來金ハ動産ニ相違ナキモ遺囑ニヨリ變更セラレタルモノト見做サル、カ故ナリ乙其金ヲ以テ既ニ土地ヲ買入レタルトキハ是則チ實際ノ變更ナルヲ以テ丙ノ有スル權利ハ不

動産ナルコトハ何人ト雖モ一點ノ疑ヲ抱カサル可シト雖モ本章ニ於テ論スル處ハ未ダ實際ノ變更ナキ場合ニ既ニ變更アリタルト見做ス想像上ノ變更ナリ即チ乙ハ其金ヲ以テ土地ヲ買取ラサルモ既ニ買取リタルト同一ノ結果ヲ生セシムヲ以テ丙カ該金錢上ニ有スル權利ハ動産ニアラスシテ不動産ナリト見做スモノナリ何故ニ未ダ實際變更セサルニ變更アリタルト見做スヤト云フニ乙ノ負擔シタル信託ノ義務タル金ヲ土地ニ變更スルニアラサレハ執行スルコト能ハサレハナリ此故ニ實際變更アラサルモ衡平法ハ想像上ノ變更アリタルモノト見做スコハ則チ衡平法ハ爲サ、ルヘカラサルコトハ既ニ爲サレタルモノト見做ストノ格言ノ適用ニ過キササルナリ併シ實際ノ變更ヲ爲サ、ルモ信託ヲ遂ケ得ル場合ナレハ衡平法ト雖モ想像上ノ變更アリト見做ス道理ナク又見做スコトナカルヘシ故ニ變更アリタルヤ否ヤチ知ラント欲セハ須ラク被信託者ノ義務タル變更セサレハ執行スルヲ得サルヤ否ヤチ知ルニ在リトス若シ被信託者ノ負擔シタル義務ヲ執行スルニハ變更セサルヘカラサル場合ナルトキハ衡平法ハ既ニ變更アリタルモノト見做スモノナリ變更ヲ生スル場合ニアリ一ハ遺囑ニシテ一ハ捺印證書ナリ

トス

以上ニテ大畧變更ノ性質ヲ述ヘタレハ諸君ハ變更ノ如何ナルモノナルヤハ了知セラレタリト思考スルヲ以テ之ヨリ四個ニ分テ詳細論究セントス

第一、變更ヲ生セシムルニハ如何ナル言語ヲ用ユヘキカ

第二、變更ハ何時ヨリ生スルヤ

第三、變更ノ効果

第四、若シ變更ノ目的ヲ達スルヲ得サルトキハ其結果如何

第一、變更ヲ生セシムルニハ如何ナル言語ヲ用ユヘキカ

凡ソ變更ヲ生セシムルト否トハ贈與者ノ自由ニアリ故ニ贈與者ノ意思ニシテ眞ニ變更ヲ生セシムルニ在ルトキハ必ス言語ヲ以テ表白セサルモ其行爲ヨリ推測

シ得ヘキニ於テハ敢テ差支アラサルナリ然レトモ一旦言語ニ表白シタルトキハ

其言語タル命令的ナラサルヘカラス例ヘハカルリソグ對メーノ訴件ニ於テ甲カ

乙ニ五百磅ヲ與ヘテ曰ク此金ヲ以テ丙及其動産及不動産相續人ノ爲メニ土地ヲ

買入ル、カ若クハ容易ニ消失セサル様處置スヘシト此訴件ニ於テハ其金ハ未ダ

變更ヲ生
セシムル
ニハ如何
ナル言語
ヲ用ユ可
キヤ

何時ヨリ
變更ヲ生
スルヤ

不動産ニ變更セラレサルモノト判決セラレタリ其理由如何ト云フニ贈與者ノ意思ハ必スシモ土地ノミヲ買フヘシトノ絶對的ノ命令ニアラス假令土地ヲ買ハサルモ其金ヲ損失セサル様ニ處置セハ可ナル故ニ被信託者ハ或ハ銀行ニ預シルトモ或ハ株券ヲ買入ル、トモ其自由ニ在レハ變更セラレタリト見做スヘキモノアラス

第二、何時ヨリ變更ヲ生スルヤ

遺囑ノ場合ニハ遺囑者ノ死去シタル時ヨリ變更ノ効ヲ生スルト雖モ捺印證書ノ場合ハ其証書ヲ執行シタル時ヨリ其効ヲ生スルモノトス例ヘハグリーブス對リ

ツケツツ (Greaves v. Ricketts) 訴件ニ於テ甲カ自己所有ノ不動産ノ請戻權ヲ債主ノ利

益ノ爲メニ乙ニ賣却方ヲ依頼シテ曰ク若シ賣却代金ヲ以テ負債ヲ償却シ尙ホ殘

餘アルトキハ自分若シクハ其動産相續人ニ返シ吳レヨト此場合ニハ其事柄ヲ記載

シタル證書ヲ渡スヤ否ヤ該請戻權ハ動産ニ變更セラレタルモノナリト判決セラ

レタリ是則チ捺印證書ノ場合ハ其執行セラル、ヤ否ヤ變更ノ効果ヲ生スルハ一

般ノ原則ナレハナリ又クラーク對フランクリンノ訴件 (Clarke v. Franklin) ニ於テ

不動産ノ所有者カ捺印證書ヲ作り其處分方ヲ爲シタリ該處分法ニヨルニ其不動産ヲ贈與者ノ畢生間ハ贈與者ノ有トシ贈與者死去ノ後ハ被信託者ニ於テ其土地ヲ賣却シテ其幾分ヲ贈與者ノ指名シタル或人ニ與ヘ其殘餘ハ慈善ノ用ニ供スヘシトナシタリ然ルニ贈與者ノ指名シタル人贈與者ノ死後迄生存シタルモノアリ故ニ變更ノ目的ハ全ク達シ能ハサル程ニ至ラサルナリ乍併其證書ニヨリテ土地ヲ賣却シタル代價ノ幾分ヲ慈善ノ用ニ供ス可シトノ事柄ハ無効ニ歸シタリ其如何ナル理由ニヨリテ無効トナリタルヤハ茲ニ論スルノ必要アラズ本訴件ニ於テ疑問トナリタルハ慈善ノ用ニ供スヘシト差圖シタル殘餘ノ部分ハ贈與者ノ不動産相續人ニ行クヘキヤ又ハ不動産相續人ニ行クヘキヤノコト之ナリ此時ハイス、イヤ、ンセ、ロ、ル、ウ、ツ、ド、氏 (Vice-chancellor Wood) ハヒューイット對ライト (Hewitt v. Wright) ノ訴訟ニ於テ定メラレタル規則ヲ引用シ裁判ヲ與ヘテ曰ク其不動産ヲ賣却スル信託ハ贈與者ノ死去ス迄ハ實行セラルヘキモノニアラスト雖モ該不動産ハ證書ヲ渡シタルヤ否ヤ不動産ニ變更セラレタルモノナリ故ニ賣却代金ノ内慈善ノ目的ニ用ヰント定メタル部分ハ不動産トナリテ贈與者ニ復歸スルモノナレハ其死去セル

ヤ不動産相續人ノ受取ルヘキモノナリト

前段述ヘタル如ク捺印證書ノ場合ニハ其證書ヲ利用シタル時ヨリ變更ノ結果ヲ生スルハ一般ノ原則ナリト雖モ該規則ヲ不動産書入質ノ場合ニ適用スルコトハ大ニ注意セサルヘカラス何トナレハ不動産書入質ノ如キハ通常一般信託創造者ノ意思タル財産ノ性質ヲ變更セント欲スルニアラス又其財産ヲ請取ル人ヲ變更セントスルニモアラサシテ單ニ金圓ヲ借用スル爲メニ過キサルナリ故ニ變更セントスルノ意思現ハレタルトキハ勿論此規則ヲ適スルコトヲ得ルト雖モ常ニ之ヲ適用シ得ヘキモノニアラサレハ實際之ヲ適用シテ可ナルヤ否ヤヲ定ムルコト甚ク困難ナリトス

一例ヲ舉ケテ説明センニライト對ロースノ訴件 (Wright v. Rose) ニ於テ自由保有產ヲ所有スル甲カ被告乙ヨリ三百磅ヲ借り入レ返済ノ担保トシテ其財産ヲ書入質トシ其賣却權ヲ乙ニ與ヘタリ且其事柄ヲ記載シタル捺印證書ニ若シ不動産ヲ賣却シテ負債ヲ仕拂ヒ尙ホ殘餘アラハ之ヲ甲カ或ハ甲ノ遺囑執行人又ハ其動產處置人ニ引渡シ吳レヨト記載セリ然ルニ甲ハ無遺囑ニテ死去セリ加之甲ハ其當時獨

身ナリキ然ルニ甲ハ自己ノ死ス迄負債ノ利子ヲ仕拂ヒ只タ元金ノ返濟ナキノミ
 此ニ於テ乙ハ已ニ與ヘテレタル權利ヲ執行セン爲メ該自由保有產ヲ賣却セリ然
 ルニ自由保有產ノ賣却代價多額ナルカ爲メ負債ノ元利ヲ仕拂ヒタレトモ尙ホ殘
 餘金ヲ生シタリ而シテ其殘餘金ハ動產ナルヤ將タ不動產ナルヤノ疑問ニ對シ判
 官リーチ (Treach) 氏曰ク該殘金ハ不動產ナリト其理由如何ト云フニ若シ其自由保
 有產ヲ甲ノ生存間ニ賣却シタルニ於テハ其代金ハ動產ニ變化シタルヲ以テ其殘
 餘額アルトキハ質入主ノ動產相續人タル原告カ請取ル可キ權利アリト雖モ質取
 主ノ委任セラレタル權利ヲ實行シタルハ全ク質入主ノ死後ナレハ其殘餘額ハ其
 不動產相續人カ請取ルヘキコソ至當ナリ何トナレハ請戻權ハ則チ不動產ノ一種
 ナレハ不動產相續人ニ歸スヘキハ論セスシテ明カナルヘシ果シテ然ラハ其賣却
 代價ハ不動產相續人ニ歸セサルヘカラス
 又變更ノ有無ハ不動產ヲ買取ルノ撰擇權ヲ實行スルト否トニヨリテ定マルコト
 アリ之ヲ詳述スルニハ其撰擇權ヲ與ヘタル契約者カ遺囑ヲ爲ス前ニ在ルト遺囑
 ナ爲シタル後ニ在ル場合ノ二個アリ故ニ此等二個ノ場合ニ付講述セントス

第一、先擇權ヲ與ヘタルコトカ遺囑ニ先ダツ場合 此場合ヲ更ニ甲乙ノ二個ニ分
 テテ論究セントス

遺囑者カ
 不動產ノ
 一般的ノ
 遺囑ヲ爲
 シタルト
 キ

(甲)遺囑者カ不動產ノ一般的ノ遺囑ヲ爲シタルトキ 容易ニ了解セシムル爲メ
 ニ例解センニローズ對ベンテット (Laves v. Bennett) ノ訴件ニ於テ甲カ自己所有
 ノ不動產ヲ七年間乙ニ貸與シタリ而シテ其證書中ニ其不動產ヲ乙ニ於テ一定
 ノ期限間ニ三千磅ニテ買取ルナレハ之ヲ賣却スヘシト即チ買取撰擇權ヲ乙ニ
 與ヘタリ其後乙カ自己ノ有スル年期產并ニ約定ノ利益ヲ丙ニ讓リ渡セリ後幾
 何クモナクシテ甲死去シ此際遺囑ヲ以テ總テノ不動產ヲ丁ニ與ヘ動產ヲ丁
 ノ二人ニ分與セリ然ルニ買取期限内ニ乙ハ丁ニ對シテ丙ニ前約定ノ利益ヲ實
 行シテ該土地ヲ三千磅ニ賣却シ吳レヨト請求セリ故ニ丁ハ三千磅ニテ丙ニ賣
 渡セリ茲ニ於テ賣却シタル代價三千磅ハ動產ナルヤ將タ不動產ナルヤノ議論
 ナ生シタリ此代價ニシテ若シ不動產ナランカ總テノ不動產ノ相續人タル丁一
 人ノ所得トナルモ其動產ナルニ於テハ丁戊ニ分配セサルヘカラサルノ結果ヲ
 生ス而シテ裁判所ニ於テハ三千磅ヲ丙ヨリ丁ニ仕拂フタル以上ハ其金額ハ動

產ノ部分ナレハ丁戌二人ニ分配スヘキモノナルヲ以テ丁一人ノ享有スヘキモノニアラスト判決セラレタリ其理由如何ト云フニ若シ人カ不動産ヲ所有シ之ヲ賣却スルノ約束ヲ爲シタルニ於テハ假令其實行ハ所有者死后ニ在ルモ其代價ハ動産ナリトス之ト等シク本件ノ場合ニ於テモ賣却代金ハ動産ニシテ不動産ニアラスト

(乙)遺囑者カ不動産ノ特定の遺囑ニ爲シタル場合 若シ遺囑者ニ於テ買取撰擇權ヲ有スル土地ヲ遺囑シタル場合ニ若シ其權利ヲ實行シタルニ於テハ其代金ハ不動産ナルカ將タ動産ナルヤト云フニ此問題ヲ例ニヨリ決セントス例ヘハドランド對ボース(Drant v. Vause)ノ訴件ニ於テ土地ヲ年期貸ニ爲シタル場合ニ其借主カ該土地ヲ買取ルノ撰擇權ヲ有シ其貸借証書ヲ作爲シタル後ニ其特定ノ土地ヲ甲ノ畢生間甲ニ與ヘタリ然ルニ其死去シタル後ニ借主其撰擇權ヲ實行シテ之ヲ買取リタリ此場合ニ該代價ハ動産ナルヤ將タ不動産ナルヤト云フニ裁判所ニテハ遺囑ニヨリ特定シタル土地ヲ甲ニ與ヘタル文面アリ故ニ假令其土地ヲ賣却シタル後ト雖モ其代價ハ未タ動産ニアラスト不動産ナリトス故

遺囑者カ
不動産ノ
特定の
遺囑ヲ爲
シタル場
合

遺囑ヲ爲
シタル後
撰擇權ヲ
與ヘタル
場合

ニ甲ハ畢生間賣却代價ノ利子ヲ受クルヲ得ヘシト判決セラレタリ此訴件ニテハ土地ノ確定シタルノミナラス之ヲ甲ニ與フルノ意思充分明カナルカ故ニ假令其土地ヲ賣却スルモ其利子ハ甲ニ與フヘキモノナリト雖モ若シ一般的ノ遺囑ナルトキハ其結果ハ全ク此場合ト反對ナラサルヘカラス其反對ナル場合ハ前段ニ説明シタレハ宜シク參照セララルヘシ

第二遺囑ヲナシタルハ後撰擇權ヲ與ヘタル場合 此場合ニハ一般的ノ遺囑ナルモ特定の遺囑ナルモ同一ノ規則ヲ適用スルヲ得ルモノトス

此規則ヲ説明スルニモ例ニヨルヲ便利ナリト思考ス例ヘハウイーゼング對ウイーゼング(Weeding v. Weeding)ノ訴件ニ於テ遺囑者カ遺囑ヲ以テ特定ノ土地ヲ甲ニ與ヘ動産ノ殘留物ヲ乙ニ與ヘ後亦特定の不動産ノ一部ヲ買取ル撰擇權ヲ丙ニ與フルノ約束ヲ爲セリ然ルニ遺囑者死去シタル後丙其撰擇權ヲ實行シタリ其事實ニ關シテ裁判所ハ如何ニ裁判セラレタルヤト云フニ該不動産ハ撰擇ノ實行ニヨリ變更セラレタルモノナルヲ以テ殘留物ノ遺囑ヲ受ケタルモノニ歸スヘキモノナリト判決セラレタリ其理由如何ト云フニ先キニ遺囑ヲ以テ甲ニ特定のノ財産

ヲ與フルモ後ニ至リテ買取選擇權ヲ丙ニ與フルニ於テハ其結果タル該特定のノ不動產ハ依然不動產トスヘキカ將タ動產ニ變更スヘキヤノ選擇權ヲ丙ニ放任シタルト同一ニ歸スヘキモノトス

右ハ選擇權ヲ他人ニ與ヘタル場合ナリト雖モ若シ他人ニ任セスシテ遺囑者自身カ之ヲ賣却シタルトキハ勿論遺囑受贈者ノ利益ハ直ニ消滅スルモノトス

第十一回

第三、變更ノ効果

今日ハ前回ニ引續キ變更ノ効果ヨリ説明セントスコハ尤モ簡單ニシテ格別説明ヲ要ス可キ程ノモノニアラス即チ土地ニ變更セントスル金ハ土地ト見做スカ故ニ不動產相續人ニ於テ之ヲ相續シ又金ニ變更セントスル土地ハ金ト見做スカ故ニ動產相續人ニ於テ之ヲ相續スルモノトス夫レ如此土地ニ變更セントスル金ハ土地ト見做スカ故ニ「カルテシー」(Courtesy)又ハ「ダワー」(Dower)ノ負擔ヲ免ル、ヲ得サルモノトス今其何タルチ一言センニ「カルテシー」トハ妻ノ死後其所有ノ不動產ハ夫ノ畢生間ハ夫ノ有トナル謂ニシテ「ダワー」トハ夫ノ死後其所有ノ不動產ノ三

變更ノ効果

變更ノ目的ヲ達スルヲ得サルルトキハ其結果如何

變更ノ目的ヲ全ク達セサル場合

變更ノ目的ハ達セサル場合

分ノ一ハ妻ノ畢生間妻ノ有トナルノ謂ナリ

第四變更ノ目的ヲ達スルヲ得サルトキハ其結果如何

之ヲ説明スルニハ(甲)變更ノ目的ヲ全ク遂ケザル場合ハ如何(乙)變更ノ目的ヲ半ハ遂ケサル場合ハ如何ノ二點ヨリ觀察スルヲ便利ナリト思考ス

(甲)變更ノ目的全ク達セサル場合 凡ソ遺囑贈與ノ場合ニテモ又生間ノ捺印證書

ノ場合ニテモ變更ノ目的ヲ全ク達スルコトヲ得サルトキハ其財產ハ變更セラレヌシテ所有者即チ遺囑者ニ復歸スルカ故ニ若シ其者死去セルニ於テハ動產ナレハ

動產相續人不動産ナレハ不動産相續人ニ歸スルモノトス例ヘハ甲カ乙ナル被信託者ニ一土地ヲ托シテ之ヲ賣却シ丙丁戊ノ三人ニ分與セヨト遺囑シタル場合ニ丙丁

戊若シ甲ノ死後迄生存シタルニ於テハ甲ノ死スルヤ直ニ金ニ變更セラレト雖モ甲ノ生存間丙丁戊死去スルトキハ最早土地ヲ金ニ變更スルノ必要ナキヲ以テ此場

合ニハ衡平法上ノ變更ヲ受ケス土地ノ儘ニテ甲即チ遺囑者ニ復歸スルモノナリ(乙)變更ノ目的半ハ達セサル場合 此場合ヲ説明スルニハ(一)遺囑贈與ノ場合(二)捺

印證書ノ場合ノ二個ニ區別シ(一)遺囑贈與ヲ更ニ(イ)土地ヲ金ニ變更スルトキ(ロ)金

土地ニ變更スルトキノ二個ニ分テ(二)捺印證書ノ場合ヲモ同シク(イ)土地ヲ金ニ變更スルトキ(ロ)金ヲ土地ニ變更スルノ二個ニ細別シテ講述スヘシ

(二)遺囑贈與先ツ(イ)土地ヲ金ニ變更スル場合ヨリ説明セントス此規則ヲ說クニハ有名ナル訴件ヲ説明スルノ徑捷ナルニ如カス有名ナル訴件トハアクロイド對スミツソン(Ackroyd v. Smithson)ノ事件ナリ該事件ノ事實ヲ釋スルニ甲ナル遺囑者カ數個ノ遺囑贈與ヲ爲シタリ而シテ己レ所有ノ財産ヲ舉ケテ乙ナル被信託者ニ托シ之ヲ賣却シテ自己ノ負債ヲ仕拂ヒ數個ノ遺囑贈與ヲ執行シ尙ホ殘餘アルトキハ丙丁戊ノ三人ニ分與シ吳レヨト遺囑シタルニヨリ被信託者乙ハ其信託ヲ執行スル爲メ甲ノ動産不動産ヲ賣却シ其代價ヲ以テ甲ノ負債及初メノ遺囑贈與ヲ仕拂ヒタルモ尙ホ殘餘アリタルカ故ニ丙丁戊ニ分與セントシタルニ丙丁ノ二人ハ甲ノ生存中既ニ死去シタリシヲ以テ甲ノ命令通り執行スルコト能ハス去レハ丙丁二人ニ與フ可キ部分ハ甲ノ相續人ニ移轉スヘキハ勿論ナリト雖モ其動産相續人ニ行クヘキヤ將ク不動産相續人ニ歸ス可キモノナルヤ言ヲ換ヘテ之ヲ云ヘハ丙丁ニ與フヘキ部分ハ動産トナリテ甲ニ復歸スヘキカ又ハ不動産トナリテ復歸ス

可キヤト云フニ衡平法裁判所判事スコット(Scott)氏曰ク此場合ニハ變更ノ効果ヲ生セサルカ故ニ動産ヲ賣却シタル代金ハ固ヨリ動産相續人ニ於テ請取り不動産ヲ賣却シタル代金ハ不動産相續人ノ請取ル可キモノナリト其理由如何ト云フニ遺囑者甲ニ於テ丙丁戊三人悉ク生存シタルニ於テハ不動産動産共總テ賣却スヘシトノ意思ヲ顯ハシタルモ丙丁ノ死去シ戊ノミ生存スルトキハ斯々ス可シトノ意思ヲ顯サレハ假合實際甲ノ土地ハ既ニ變更シテ金トナルモ未ダ處分セラレサル部分ハ衡平法上ノ想像的ノ變更ヲ受ケサルヲ以テ不動産ノ賣却代金中未ダ處分セラレサル部分ハ依然不動産ト見做スカ故ニ不動産相續人ニ於テ相續ス可キモノニシテ決シテ動産相續人ノ相續ス可キモノニアラス

今訴件ノ事實ヲ了解シ易カラシムル爲メ圖解セハ左ノ如シ



衡平法

之ヨリ尙ホ一步進ミタル場合ヲ説明センニスミス對シラストン (Smith v. Claston) ノ訴件ナリ前段述ヘタルアシロイド對スミツソソノ訴訟ニ於テハ遺囑者ナル甲ノ動産相續人ト不動産相續人トノ間ニ爭論ヲ生セシモノナルモ本訴訟ノ争點ハ甲ノ不動産相續人ニ於テ受取リタル不動産若クハ不動産ト見做サレタル金ハ其動産相續人ニ於テ相續スヘキカ將タ不動産相續人ニ於テ相續スヘキヤニ在リ此場合ニ甲ノ不動産相續人生存セルニ於テハ別ニ議論アラサルモ其者死去セルトキハ必ス此疑問ノ起ルモノトス今此場合ヲ圖解セハ左ノ如シ



此訴訟ニ對シ裁判所ハ裁判ヲ與ヘテ曰ク若シ甲ノ遺囑ヲ執行スルニ當リ不動産ヲ賣却スル必要アルトキハ不動産ハ金ニ變更セラレテ不動産相續人ニ移轉スルモノナリ故ニ其者死去スルトキハ不動産相續人即チ右圖ニテ云ヘハ(不動ノ一)ノ動産相續人即チ(動ノ二)ニ移轉スルト雖モ若シ不動産ヲ賣却スルノ必要ナキトキ即チ不動産ヲ賣却セサルモ甲ノ遺囑ヲ執行スルニ敢テ差支ナキニ於テハ甲ノ

所有セル不動産若クハ不動産ヲ賣却シタル金ハ全ク變更セラレス即チ不動産ノ儘ニテ不動産相續人(不動ノ一)ニ移轉スルヲ以テ其又不動産相續人即チ(不動ノ二)ニ於テ相續ス可キモノトス之ヲ要スルニ甲ノ不動産相續人ノ動産相續人(動ノ二)ニ移ルヘキヤ將タ不動産相續人(不動ノ二)ニ歸スヘキヤノ疑問ヲ生シタルトキハ甲ノ遺囑ヲ執行スルニ果シテ不動産ヲ賣却スルノ必要アルヤ否ヤヲ探究セハ可ナリ(ロ)金チ土地ニ變更スル場合ヲ説明センニ此場合ニ於テモ前述セルアシロイド對スミツソソノ訴件ニ於テ定メタル規則ヲ適用スルコトヲ得ヘシ即チ其金ノ利子ノ中未タ處分セラレサル部分ハ動産ト見做シ動産相續人ニ於テ請取ル可キモノトス此規則ハコッテンハム (Cottenham) 公カコーガン對スチーゼンス (Cogan v. Steebens) ノ訴件ニ於テ定メラレタルモノナリ今該訴訟ノ事實ノ概畧ヲ述フレハ遺囑者カ三万磅ヲ被信託ニ托シテ曰ク之ヲ以テ或ル州ノ土地ヲ買入レ其土地ヨリ收入スル利益ヲ妻ノ畢生間ハ妻ニ與ヘ妻ノ死シタル後ハ或ル一定シタル人ニ與ヘ其殘留産ハ慈善ノ用ニ供スヘシ然ルニ其遺囑者ノ指定シタル人ハ妻ノ生存中既ニ死去シ其金錢モ未タ土地買入レノ爲メ使用セサリシノミナラス慈善ノ用ニ供セン

ト欲シタルモ彼ノ死手條例ノ爲メ無効トナリタリ其如何ナル理由ニヨリ無効トナリタルヤハ更ニ必要ナキヲ以テ其説明ノ勞ヲ執ラズ是ニ於テ乎該金錢ハ遺囑者ノ動産相續人ニ於テ相續スヘキモノナルヤ又ハ不動産相續人ニ於テ相續スヘキモノ爭チ生セリ其判決ニヨレハ此場合ニハ未タ變更ヲ受ケサルヲ以テ其金錢ハ固ヨリ動産ナレハ動産相續人ノ請取ル可キモノニシテ不動産相續人ニ於テ相續スヘキ權利アラスト其理由如何ト云フニ若シ遺囑者カ不合法ノ目的ヲ以テ遺囑シタル場合ニ其目的全ク達セサルトキハ其財産ハ全ク變更ヲ受ケサルカ故ニ若シ土地ナレハ不動産相續人ニ於テ之ヲ相續シ動産ナレハ動産相續人之ヲ相續スヘキモノナリ然ラハ則チ若シ其遺囑ノ一部分不合法ナルカ爲メ目的ノ一部ヲ達セサル場合ト雖モ其處分セサル部分ハ變更ヲ受ケルコトナキヲ以テ不動産ナレハ不動産相續人動産ナレハ動産相續人ニ行クモノナリ之ト同シク本件ニ於テモ遺囑者カ一部不合法ノ目的ヲ以テ動産ヲ遺囑シ其目的半ハ達セサル場合ニ於テ其未タ處分セラレサル部分ニ對シテハ動産相續人カ相續スヘキコトハ亦喋々ヲ要セスシテ明カナルヘシ此場合ヲ圖解セハ左ノ如シ



レイノールド對ゴツドリー (Reynold v. Godlee) ノ訴件ニ於テハ前述セル訴件ヨリモ一步進ミタル爭チ生シタリ即チ其事實ヲ舉クレハ遺囑者ノ動産相續人(動ノ一)ノ亦動産相續人(動ノ二)ト不動産相續人(不動ノ一)トノ間ニ爭論ヲ生シタリ其争點ハ遺囑者ノ動産相續人ニ移轉スヘキ金ハ其動産相續人ノ亦動産相續人即チ(動ノ二)ニ行クヘキヤ將タ(不動ノ二)行クヘキヤ之ヲ言換フレハ遺囑者ノ動産相續人ニ移轉スヘキ金ハ變更ヲ受ケテ移轉ス可キヤ否ヤ是ナリ此場合ニ如何ナル判決アリタルヤト云フニ(動ノ二)カ請取ルヘキモノトセラレタリ其理由如何ト尋ヌルニ遺囑者ノ動産相續人ノ請取リタル金圓ハ土地ニ變更セラレテ請取リタルニアラ

スシテ金圓其物ヲ請取リタルモノナレハ純然タル動産ナリトス去レハ其動産相續人(動ノ二)ノ請取ルヘキモノナルコトハ勿論ナリ之ヲ圖解セハ左ノ如シ



ゼスソップ對ウワトソン (Jessop v. Watson) ノ訴件ニ於テハ不動産及動産ヲ賣却シタル代金ヲ混合シタル場合ニ於テ若シ其目的ヲ達セサルトキハ不動産ヲ賣却シタル代金ハ實際變更セラレタルニモ拘ハラズ衡平法上未タ變更セラレサルモノト見做スカ故ニ其不動産相續人ニ於テ相續スヘキモノト判決セラレタリ該規則ハフヒチ對ウイーバー (Hitch v. Weaver) ノ訴件ニ適用セラレタルコトアリ此訴件ノ事實ハ遺囑者カ自己ノ動産不動産ヲ被信託者ニ托シテ曰ク自分ノ死スルヤ否ヤ不動産ヲ賣却シ其代金ヲ以テ自己カ指定セントスル人ニ仕拂フヘシ又追加シテ若シ殘餘アルトキハ後ニ指定シタル人ニ與ヘヨト然ルニ遺囑者ハ初メノ受贈者ヲ指定シタルモ殘餘ノ部分ヲ與フヘキ人ヲ指定セサリシカ故ニ其殘餘金ハ遺囑

者ノ相續人ニ歸ス可キハ當然ナリト雖モ遺囑者ノ動産相續人ニ行クヘキヤ將タ不動産相續人ニ行クヘキヤノ疑問ヲ生シタリ其判決ニヨレハ遺囑者ノ不動産相續人ニ於テ請取ル可キ權利アリト其理由如何ト云フニ若シ遺囑者ニ於テ不動産相續人ニ讓リ渡スノ意思ナカリセハ之ヲ請取ル可キ人ヲ指定スルナルヘシ然ルヲ請取ル可キ人ヲ定メスシテ漠然不動産相續人ニ與フ可カラサルモノナリト解釋スルコトハ到底能ハサルコトニシテ亦道理ノ許サ、ル所ナリ寧ロ遺囑者カ之ヲ受取ル可キ人ヲ指定セサルハ不動産相續人ニ與フヘシトノ意思ヲ冥々ニ示シタリト解釋スルコソ穩當ナリトス

變更ノコトニ付數々起ル問題ハ其遺囑ハ如何ナル場合ト雖モ變更ヲ生セシムルノ目的ナルカ將タ格段ナル目的ヲ達スル爲メ變更セシムルモノナルヤニ在リ勿論變更ハ遺囑者ノ意思次第ナルヲ以テ遺囑者カ如何ナル場合ニテモ必ズ變更セシムルトノ意思ヲ表白スルニ於テハ別ニ疑ヲ生セサルモ其意思ノ明カナラサル場合ニハ法律ハ常ニ或ル格段ナル目的ニ向テノミ變更スルノ意思アリト推測ルカ故ニ其目的ヲ達セサル場合ハ變更ヲ生セサルモノトスナス可シ

二、捺印證書此場合ヲ説明スルニモ遺囑證書ノ場合ニ用ヒタル例ニ倣テヒ(イ)土地ヲ金ニ變更スルトキ(ロ)金ヲ土地ニ變更スルトキノ二個ニ區別シテ論セサルヘカラサレトモ此二個トモ同一ノ規則ヲ適用スルコトヲ得ヘシ即チ生間ノ捺印證書ヲ以テ金ヲ土地ニ變更シ若クハ土地ヲ金ニ變更セントシテ其目的半ハ達セサルトキハ變更ヲ受ケナカラ贈與者ニ復歸スルモノナリ故ニ土地ヲ金ニ變更セントシタル場合ニ於テハ該土地ハ金ニ變更ヲ受ケテ贈與者ニ復歸スルニヨリ其贈與者ノ動産相續人ニ於テ之ヲ相續スヘキモノニシテ金ヲ土地ニ變更セントシタル場合ニハ其金ハ土地ニ變更セラレナカラ贈與者ニ復歸スルニヨリ贈與者ノ動産相續人ニ於テ相續スヘキモノナリ遺囑贈與ノ場合ニ於テ其目的半ハ達サセルトキハ其財産ハ變更ヲ受ケスシテ贈與者ニ復歸スルコトハ既ニ述ヘタレハ定メテ了知セラレ、ナラン此點ハ前後全ク反對セリ何故ニ如此相反對ナル結果ヲ來スヤト云フニ遺囑證書ノ場合ニハ贈與者死去スルニアラサレハ其効力ヲ生セサルト雖モ捺印證書ノ場合ニ於テハ其之ヲ執行スルヤ否ヤ直ニ効力ヲ生スルモノナレハナリ今例ヲ以テ此場合ヲ説明センニ茲ニ遺囑者カ捺印證書ヲ以テ被信託

者ニ所有ノ不動産ヲ與ヘテ曰ク余カ生存間ハ余ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有シ余ノ死亡後ハ之ヲ賣却シテ其代金ヲ甲乙二人ニ分與セヨト遺囑シタリト假定センニ若シ愛贈者カ遺囑者ヨリ先キニ死去スルトキハ受贈者ノ受クヘキ部分ハ何人ニ歸ス可キヤト云フニ贈與者ノ生存中ナレハ贈與者ニ復歸スヘキハ固ヨリ論ヲ俟タスト雖モ其復歸スル場合ニ動産ニ變更セラレタルヤ將タ未ダ變更ヲ受ケス依然不動産トシテ復歸セラレタルヤノ疑問ヲ生ス此場合ニ於テハ捺印證書ニテ處分セラレタルモノナレハ其證書ヲ執行ヒタルトキヨリ効力ヲ生スルモノナルカ故ニ假令贈與者ノ死後ニ賣却スヘシトノ命令ナルモ變更ノ効力ハ該證書ノ執行即チ被信託者ニ渡シタル時ヨリ生スルモノナレハ贈與者ノ生存中其土地ハ動産ニ變更セラレタリト見做スカ故ニ贈與者ノ動産相續人ニ於テ相續ス可キモノトス然ルチ若シ遺囑證書ナルトキハ變更ノ効果ハ遺囑者ノ死去ニヨリ生スルモノナレハ遺囑者生存中ニ復歸スル場合ハ勿論變更ヲ受ケサルヲ以テ前例ニテ云ヘハ不動産相續人ノ相續スヘキモノナリ夫レ如此同シク遺囑ナルモ其方法ノ異ナルヨリ二者全ク反對ノ結果ヲ生ス

再變更

第十二回 第十章 再變更

前回ニ述ヘタル變更ハ實際ノ變更ニアラスシテ想像上ノ變更ナルコトハ定メテ記臆セラレシナラン例ヘハ不動産ノ實際動産ニ變更セラレサルモ想像上動産ニ變更セラレタルモノト見做シ又動産ノ實際不動産ニ變更セラレサルモ想像上既ニ不動産ニ變更セラレタルモノト見做ス場合ナリ本章ニ於テ講述セントスル再變更ハ既ニ想像上ノ變更ヲ受ケタルモノヲ再ヒ變更即チ舊位ニ復スルノ謂ニシテ例ヘハ不動産ニシテ想像上ノ變更ヲ受ケ動産ト見做シタルヲ再ヒ變更シテ不動産トスルヲ云フ所謂再變更ハ如何ナル場合ニ生スルヤト云フニ左ノ二個ノ場合ニ生スルモノトス

第一 關係人ノ所爲

第二 法律上ノ作用

第一關係人ノ所爲ヨリ生スル場合ヲ説明センニ先ツ此場合ヲ甲乙二個ニ分ツテ便利トス

關係人ノ所爲ニヨリ再變更ヲ生スル場合

何人カ再變更ヲナスコトヲ得ルヤ

(甲)何人カ再變更ヲナスコトヲ得ルヤ

一、全權ヲ有スル信託利益者ハ何時ニテモ自由ニ再變更ヲ爲スコト得ルモノナリ例ヘハ甲カ乙ニ土地ヲ與ヘ丙ノ利益ノ爲メニ之ヲ賣却セヨト云フトキハ其賣却シ吳レヨト與ヘタル土地ハ金錢ニ變更セラレ動産ト見做サル、モノナレトモ丙ハ信託ニヨリ利益ヲ受クルモノナレハ之ヲ賣却セスシテ土地ノ儘ニテ請取ルコトヲ得ルモノナリ何トナレハ其土地ヲ賣却シテ金錢ニ變更スルモ之カ爲メ利益ヲ享クルモノハ丙ニアラスヤ去レハ其利益者丙ニ於テ土地ノ儘ニテ請取ラント欲セハ之ヲ金錢ニ變更スル必要アラサルヘシ假令強テ之ヲ賣却スルモ丙ニ於テ土地ヲ欲スルトキハ其金ヲ以テ土地ヲ買フコトヲ得ルモノナレハ何チ苦ソテ之ヲ賣却スル如キ無益ノ勞ヲ執ラン乎故ニ丙ニ於テ土地ノ儘ニテ請取ラント欲スルトキハ何時ニテモ再變更ヲ爲シ得ルモノト知ルヘシ此規則ハ衡平法ハ天ノ如ク無益ノコトヲ爲サストノ格言ノ適用ニ出テタルモノナリ

二、分割セラレサル物品ノ共同所有者ハ場合ニヨリテ再變更ヲ爲スコトヲ得ヘシ然ラハ如何ナル場合ニ之ヲ爲シ得ヘクシテ如何ナル場合ニ爲シ能ハサルヤト云

フニ之ヲ説クニハ(イ)金ヲ土地ニ變更シタル場合(ロ)土地ヲ金ニ變更シタル場合ノ
二點ヨリ觀察ヲ下サ、ルヘカラス

(イ)金ヲ土地ニ變更シタル場合 此場合ニ於テハ未タ土地ニ變更セラレサル所有
者ハ再變更ヲ爲スコトヲ得ルモノトス之ヲ説明スルニハシーレー對ゼーゴ(See
Jay v. Jago)ノ訴件ヲ示サハ明カナルヘト思考ス該訴件ニ於テハ甲カ乙ニ金ヲ與ヘ
テ曰ク之ヲ以テ土地ヲ買入レ丙丁戊三人へ與ヘヨト然ルニ丙ナルモノハ死去シ幼
者之カ相續ヲ爲シタル後ニ至リ丙丁戊ノ爲メニ土地ヲ買入レントスル金ヲ其儘
分割スルヲ得ルヤ否ヤニ付爭論ヲ生シタリ即チ土地ト見做シタル金ヲ再變更ヲ
爲サシメ金ニテ請取ルコトヲ得ルヤ否ヤニ在リ此爭論ニ對シ裁判所ハ判決ヲ與
ヘテ曰ク此場合ニハ宜シク再變更ヲ爲サシメテ可ナリ何トナレハ此場合ニ假令
再變更ヲ許サス強テ土地ヲ買入レシムルモ共同所有者タルモノハ何時ニテモ金
ニ變更スルノ權アルヲ以テ態々土地ヲ買入レシメ再賣却セシムル如キ迂廻抽
策ヲ爲スハ道理ノ嫌フ所ニシテ亦法律ノ欲セサル所ナリ彼ノ衡平法ハ天ノ如ク
無益ノコトヲ爲サストノ格言ニ從ヒ宜シク再變更ヲ許スノ便利ナルニ如カス

(ロ)土地ヲ金ニ變更シタル場合 此場合ニ於テハ未タ分割セラレサル物件ノ共同
所有者ハ他ノ共同所有者ノ同意ヲ得スシテ再變更ヲ爲スコトヲ得ルナリ其所以
ハ一物件全部ヲ賣却スルトキハ高價ナルモ分割請求ノ權利即チ該物件上ニ有ス
ル一部ノ權利ヲ賣却スルトキハ勢ヒ廉價タルヲ免レサルナリ例ヘハ三百坪ノ土
地ヲ全体賣却スルニ於テハ價格千圓トナルモ之ヲ三分シテ其一部ヲ賣却スル時
ハ三百圓ヲ得ルモ甚ダ困難ナリ果シテ然ラハ土地ヲ賣却シテ其代價ヲ分與スヘ
シトノ命令アルヲ他ノ共同所有者ノ同意ヲ得スシテ再變更ヲ爲サシムルトキハ
再變更ヲ欲セサルモノハ必ス損害ヲ受ケサルヘカラス而シテ法律ハ他人ヲ害ス
ルカ如キ所爲ヲ許スモノニアラサレハ共同所有者ノ同意ヲ得スシテ再變更ヲナ
スコトヲ得セシムルコトナシ

三、凡ソ殘留産ヲ有スルモノハ自己ノ前ニ土地ヨリ生スル利益ヲ得ル者ノ意思ニ
反シテ再變更ヲ爲スコトヲ得ス例ヘハ甲カ乙ニ金ヲ與ヘテ之ニテ土地ヲ買入レ丙
ノ畢生間ハ丙ノ利益ノ爲メ之ヲ保有シ丙ノ死後ハ丁ノ利益ノ爲メニ之ヲ保有ス
ヘシト命令スルトキハ乙ハ被信託者ニシテ丙丁兩人ハ信託利益者即チ丙ハ畢生

如何ナル方法ニヨリテ關係人ハ再變更ヲナスコトヲ得ルヤ

法律ノ作用ニヨリ再變更ヲ生スル場合

間ノ衡平法上ノ權利ヲ有シ丁ハ殘留産ノ衡平法上ノ權利ヲ有セリ此場合ニハ丙ハ丁ノ意思ニ反シテ再變更ヲ爲スコトヲ得サルナリ

(乙)如何ナル方法ニヨリテ關係人ハ再變更ヲナスコトヲ得ルヤ

一、全權ヲ有スル信託利益者ハ再變更ヲ爲サントノ意思ヲ表示スルトキハ其方法ノ如何ヲ問ハス直ニ再變更ノ効果ヲ生ス

二、全權ヲ有スル信託利益者カ再變更ヲナサントスル意思ヲ明示セサルモ其舉動ニヨリ再變更ヲ生セシメントスルノ意思アリト推測シ得ヘキ時ハ直ニ再變更ノ効果ヲ生ス

第二法律上ノ作用ニヨリ再變更ヲ生スル場合

凡ソ物件ニシテ既ニ想像上ノ變更ヲ受ケタルモ未タ實際上ノ變更ヲ受ケサル場合ニ於テ或ル事柄ノ發生シタル爲メ實際ノ變更ヲ爲スノ必要消滅シタル時ハ法律上ノ作用ニヨリテ其物件ハ再變更ヲ受ケルモノトス例ヘハ信託利益者カ被信託者ノ相續人トナリ被信託者ノ死去シタルニヨリ其相續ヲ爲シタリトセンニ此場合ニハ被信託者ノ資格ト信託利益者ノ資格同一ノ人ニ歸ス即チ普通法上ノ所

有者ト衡平法上ノ所有者ト同一人ナルカ故ニ茲ニ信託ハ消滅スルヲ以テ其目的物件ハ當然再變更ヲ受ケサルヘカラス終リニ臨ミ一言注意シ置キタキコトハ再變更トハ想像上ノ變更アルモ未タ實際ノ變更ヲ受ケケサル場合ニ生スルモノナルコト是ナリ何トナレハ既ニ實際上ノ變更ヲ受ケタルトキハ最早再變更ヲナサント欲スルモ豈得ヘケンヤ

第十一章 撰擇 (Election)

撰擇

撰擇ノ規則タル甚ク錯綜混雜ナルカ故ニ初メヨリ其規則ヲ説明スルモ甚ク了解シ難ケレハ先ツ例ニヨリ其概畧ヲ示シ置キ然ル後該規則ニ論及スルノ容易ナルヲ信ス例ヘハ甲カ丙ノ所有物ヲ乙ニ與ヘ其代償トシテ自己ノ所有物ヲ丙ニ與フルトキハ丙ハ自己ノ所有物ヲ已ニ保存スルコトヲ得ルハ原ヨリ其自由ナレトモ苟モ甲ノ贈與ヲ受ケント欲セハ甲ノ命令通り自己ノ所有物ヲ乙ニ與ヘサルヘカラス自己ノ物件ヲ乙ニ與ヘスシテ單ニ甲ノ贈與ヲ受ケント欲スルカ如キ欲張勝手ハ到底爲ス能ハサルナリ之ヲ要スルニ丙ハ自己ノ物件ヲ乙ニ與ヘサルトモ又甲ノ贈與ヲ受ケント欲スルトモ二中擇一ノ權利アリ尙ホ撰擇ニ關スル一例ヲ舉

ケンニ父甲カ其限嗣産ヲ長子丙ニ與ヘスシテ之ヲ乙ニ與ヘ其代償トシテ長子丙ニ金千圓ヲ與フルト假定スルトキハ乙ハ限嗣産ヲ受ント欲スルモ又金千圓ヲ受ントスルトモ其望次第ニ在リト雖モ一旦一ヲ撰ヒタルトキハ他ヲ受クルヲ得サルナリ故ニ其場合ニ丙ニ於テ金千圓ヲ受クルトキハ限嗣産ハ乙ニ與ヘサルヘカラス元來限嗣産ハ未ダ丙ノ所有ニアラスト雖モ甲ノ死亡スルトキハ當然長子ノ相續スルモノナレハ千圓ヲ拒絕シテ之ヲ受クルハ丙ノ自由ニ在リト云フヘシサレハ丙ハ金千圓ヲ受クルトモ又限嗣産ヲ保存スルトモ己ノ望次第ナリトス

以上ノ二例ニテ諸君ハ撰擇ノ性質如何ハ粗ホ了知セラレタルナラン今其詳細ニ論及スル前コ當リ一言注意シ置キタキコトハ前例コテ云ヘハ甲ニ於テ丙ノ物件ヲ乙ニ與ヘ自己ノ物件ヲ丙ニ與フルトキハ二個共ニ同一ノ證書ニ記入セサルヘカラサルコト是ナリ若シ今日自己ノ物件ヲ丙ニ與ヘ明日丙ノ物件ヲ乙ニ與フルニ於テハ丙ニ對スル贈與ハ勿論有効ナレトモ乙ニ對スル贈與ハ全ク無効ニ歸スルカ故ニ丙ハ二中擇一ノ權利ヲ行フコト及ハサルナリ否之ヲ行フコト能ハス然ル

ヲ同一ノ證書ニ記入セルニ於テハ甲ノ意思タル丙ニ於テ自己ノ物件ヲ乙ニ與フルナレハ金千圓ヲ與フヘントノコト充分推測シ得ヘケレハナリ之ヨリ彌々錯綜ナル規則ニ論及センニ丙カ撰擇ヲ爲スニ付二個ノ方法アリ第一ノ方法ハ証書通り撰擇ヲ行フコト此場合ニ於テハ別ニ困難ノ問題ヲ生スルコトナシ第二ノ方法ハ丙カ證書ノ文面ニ反シテ撰擇ヲ行フコト之ヲ言換フレハ丙ハ自己ノ物件ヲ乙ニ與フルコトヲ拒絕スルコトヲ得ヘシ若シ如此丙ニ於テ自己ノ物件ヲ乙ニ與ヘサルニ於テハ大ニ乙ノ失望ヲ來スカ故ニ乙ニ與ヘントスル物件ニ相當スル丈ノ金圓又ハ他ノ物件ヲ與ヘテ之ヲ満足セシムルコトヲ得ルハ法ノ禁スル所ニアラサルノミナラス甲ノ意思ニ反シタル所爲ニアラサルナリ之ヲ實例ニ徵スルニ丙カ自己ノ撰擇ニヨリ乙ヲ失望セシメタル以上ハ丙ハ甲ヨリ贈與セラレントスル金圓又ハ財産ノ幾分ヲ乙ニ與ヘ其殘餘ノ部分ヲ受クルコトヲ得ヘシ即チ之ヲ言換フレハ其撰擇ヲ爲シタルヨリ乙ヲシテ失望セシメタル丈ノ金圓又ハ物件ヲ乙ニ與ヘ其殘餘ヲ己ノ所得ニ歸セシムルコトヲ得ヘシ例ヘハ甲ナル遺囑者カ代償二万圓ノ丙所有ノ土地ヲ乙ニ與ヘ其代償トシテ金三万圓ヲ丙ニ

與フコト、ナシタリ然ルニ丙ハ自己ノ土地タル祖先代々ノ讓物ニテ自分ニ取テハ其價直無量ナレハ之ヲ乙ニ與フルヲ欲セサルヲ以テ其証書ノ文面ニ反シテ撰擇ヲ行ヒタリ此場合ニ於テハ丙ノ甲ヨリ受ケントスル三万圓ノ中乙ニ二万圓ヲ與ヘ以テ失望ヲ來タサシメス残り一万圓ヲ自己ニ受クルヲ得ヘキナリ要スルニ甲ノ意思ヲ觀察スルニ乙ヨリ丙ヲ愛シ居ルカ故ニ假令証書ノ文面ニ反セルモ甲ノ大体ノ意思ニハ背戾セサルナリ何トナレハ甲ノ意思タル乙ヲ愛セサルニアラサルモ丙ヲ愛スルコト一層深キモノナレハ丙ノ損害ヲ來タサシムルカ如キハ原ヨリ甲ノ欲セサル所ナレハ假令証書通り撰擇ヲ爲サ、ルモ乙ノ失望ヲ來タサ、ラシメサルニ於テハ決シテ甲ノ意思ニ反シタルコトニアラサルナリ如此贈與ハ自己ノ子供ニ對シ爲スコト尤モ多シ

前述セル所ニヨリテ撰擇ニハ二個ノ贈與ヲ必要トスルコトヲ發見セラレヘシ所謂二個ノ贈與トハ第一甲カ丙ノ物件ヲ乙ニ與フルコト第二甲カ自己ノ物件ヲ丙ニ與フルコト是ナリ

第一、甲カ丙ノ所有物ヲ乙ニ與フルコトヲ述ブニ今遺囑者カ一ノ證書中ニ數個ノ

遺囑ヲ爲シタリト假定セシ遺囑受贈者ハ數個ノ遺囑中己ノ好ム所ノモノヲ受ケ其欲セサル所ノモノハ之ヲ拒絕スルヲ得ルモノナレハ其數個中ヨリ自己ノ欲スル所ヲ撰フコトヲ得ルカ故ニ此場合ニモ撰擇ナル文字ヲ用ヒテ可ナルカ如キモコハ決シテ本章ニ述フル所ノ撰擇ニアラス只今述フル所ノ撰擇ハ贈與者カ他人ノ物件ヲ第三者ニ與ヘ其他人ニ自身ノ物件ヲ與フル場合ヲ云フ即チ前例ニテ云ヘハ甲カ丙ノ物件ヲ乙ニ與ヘ其代償トシテ丙ニ己ノ物件ヲ與ヘサルヘカラス第二、甲カ自己ノ物件ヲ丙ニ與フルコト 甲カ丙ノ物件ヲ乙ニ與フルモ甲ニ於テ若シ自己ノ物件ヲ丙ニ與ヘサルニ於テハ決シテ撰擇ヲ生スルコトナシ此件ニ關シタル實例ヲ舉グニブリストー對ワルド (Bristow v. Warde) ノ訴件ナリ該訴訟ニ於テハ父カ自己ノ子供ノ内ニテ誰ニテモ指定シ之ニ株式ヲ與フル權ヲ有セリ即チ他人カ甲ノ子供ニ株式ヲ與ヘントスルモ其子供ノ内誰カ適當ナルヤ否ヤヲ知ラサルカ故ニ其指定權ヲ父ニ委托セリ此場合ニ於テハ父ハ指定ノ全權ヲ有スルヲ以テ太郎ニ與フルトモ次郎ニ與フルトモ或ハ三郎ニ與フルトモ又太郎次郎三郎ニ平分スルトモ其自由コアリ若シ甲コ於テ委托セラレタル指定權ヲ實行セサル

トキハ子供一般ニ平等ニ配分セサルヘカラス然ルニ父甲ハ該株式ノ一部ヲ子ノ太郎ニ與ヘタルモ其殘額ヲハ自己ノ子供ニアラサル他人ニ與ヘタリ此訴件ニ於テハ甲ノ子供等ハ撰擇ノ義務ナシト利決セラレタリ何トナレハ父甲ハ自己ノ財產ヲ子供等ニ與ヘスシテ子供等カ當然得ヘキ株式ヲ他人ニ與ヘタルモノナレハ其他人ニ爲シタル贈與ハ全ク無効ニ屬スレハナリ指定權ヲ行フ可キ場合ニ生スル撰擇ノ他ノ例ヲ舉ンニ甲ニ於テ指定權ヲ實行セントセハ必ス乙ヲ指定セサルヘカラサル場合即チ乙ヲ指定スルニアラサレハ全ク其指定ハ無効ニ歸シ丙ノ所有トナル場合アリト假定センニ此場合ニ於テハ乙ニ與フルモ亦丙ニ與フルモ自己ノ勝手自由ニアルモ他人ヲ指定スルコトヲ得ス然ルニ甲若シ乙ヲ指定セスシテ他人ナル丁ヲ指定シ自己ノ所有物ヲ丙ニ與フルトキハ丙ハ撰擇ノ權利アリトス故ニ甲ノ贈與ヲ受クルトモ或ハ丁ニ與ヘントスル物件ヲ受取ルトモ其自由ナリト雖モ若シ甲ノ贈與ヲ受ケント欲セハ丁ニ與ヘントスル物件ヲ受取ルヲ得サルナリ然レトモ甲ニ於テ若シ乙ヲ指定セスシテ丁ヲ指定シ乙ニ金千圓ヲ與フルト假定センカ乙ハ撰擇ノ權利ナク單ニ甲ノ贈與千圓ヲ受取ルヲ得ルノミ何トナ

レハ甲ハ乙ヲ指定スルノ權アルモ他人ヲ指定スルヲ得サレハ丁ヲ指定シタルハ全ク越權ノ所爲ナレハ丁ヲ指定シタルハ無効ニ歸シ恰モ指定セサルト同一ノ結果ヲ生シ其所有權ハ丙ニ移轉スルモノナリ又甲ニ於テ乙ヲ指定スルモ其結果ヲ左右シ得ヘキ條件附隨スルトキハ其指定ハ無効ニ歸スルコトアリ例ヘハ甲ニ於テ乙ヲ指定シタルモ丁ノ利益ノ爲メ保有セサルヘカラストスルトキハ乙ハ指定セラレタルモ其甲斐アラサルナリ元來甲ニ指定權ヲ委任シタルハ乙ノ利益ノ爲メナルヘシ然ルチ丁ノ利益ノ爲メ乙ヲ指定シタルハ無効ナリト云ハサルヘカラス然ラハ甲カ乙ヲ指定シテ之ニ條件ヲ附スル場合ニハ條件カ適法ナレハ其指定ハ有効ニシテ若シ不適法ナルトキハ無効ナリトス故ニ此場合ニ於テ撰擇ノ成否ヲ決スルニハ條件ノ適法ナルヤ否ヤヲ研究セサルヘカラス
以上ニテ撰擇ノ大畧ヲ述ヘタルカ尙ホ一進シテ遺囑者カ遺囑ヲ爲スノ能力ナキ場合ニ強テ遺囑ヲ爲シタル場合ニ撰擇ヲ生スル場合ヲ説明セントス此場合ヲ講述スルニハ第一ニ幼者ノ場合ヲ説キ第二ニ己婚婦ノ場合ニ及ホサント欲ス
第一幼者 英國古法ニヨルニ幼者ハ動産ニ關シテ遺囑ヲ爲スヲ得ルト雖モ不動産

ニ關スル遺囑ヲ爲スコトヲ得サルナリ此法律ノ行ハレシ當時ニ於テ幼者カ其不動産相續人ニ動産ノ遺囑ヲナシ他人ニ對シテ不動産ノ遺囑ヲ爲シタルトキハ不動産相續人ハ自己ノ受ケタル處ノ動産遺囑ト不動産遺囑トノ間ニ撰擇ヲ行ハサルヘカラサルヤノ疑問ヲ生スヘシ之ヲ判決例ニ徵スルニ不動産相續人ハ決シテ撰擇ヲ行フニ及ハサルナリ何トナレハ動産遺囑ハ原ヨリ幼者ノ法律上爲シ得ヘキモノナレハ其遺囑ヲ受クルハ正當ニシテ敢テ疑ヲ惹キ起スヘキモノニアラス又不動産ニ關シタル遺囑ハ無効ナルヲ以テ不動産相續人ニ歸スヘキハ當然ナレハナリ

第二、己婚婦 茲ニ己婚婦アリ其夫ニ對シ贈與ヲ爲シ得ル指定權ヲ委托セラレタル場合ニ其指定權ヲ實行シテ財産ヲ夫ニ與ヘタリ之ノミニテ何モ爲サ、ルニ於テハ別ニ疑問ヲ生セサルモ之ニ關係ナキ動産物ヲ他人ニ與ヘタルカ故ニ夫ハ指定ニヨリ得タル物件ト動産物トノ間ニ撰擇ヲ行ハサルヘカラサルヤトノ問題ヲ生シタレトモ此場合ニハ夫ハ撰擇ヲ爲スニ及ハスト決セラレタリ其理由ハ夫ハ指定權ノ實行ニヨリ利益ヲ受クルヲ得ヘク又妻カ動産物ヲ他人ニ與ヘタル所爲ハ

全ク無効ニ歸スルヨリ是亦夫ノ所得トナルヲ以テナリ前述セル如ク遺囑者ニ於テ自己ノ所有ニアラサル物件ヲ他人ニ與ヘサレハ決シテ撰擇ノ問題ヲ生セサルナリ遺囑者ニ於テ他人ノ物件ヲ處分シタル場合ナレハ其物件カ誰ノ物件ナルヤヲ知ラサルモ又錯誤ニヨリ自己ノ物件ナリト信シタルトキト雖モ撰擇ノ問題ヲ生セシムルニ妨ケアラサルナリ乍併若シ遺囑者ノ他人ノ物件ヲ處分シタルヤ否ヤ遺囑證書上不分明ナルトキ即チ他ニ解釋シ得ヘキ場合ニ於テハ撰擇ノ問題ヲ生セス例ヘハ遺囑者カ遺囑物件ニ付キ完全ノ所有權ヲ有セサル場合ノ如キトキハ其權力アル部分ノミヲ處分シタルモノニシテ他人ノ所有ニ屬スル部分ヲ處分シタルニアラストセリ蓋各人ハ自己ノ物件ニアラサレハ處置セストノ推測ノ適用ニ出テタルモノナリ此事ニ關シテハ二個ノ有名ナル訴件アルヲ以テ該訴件ヲ示シ説明ニ代ヘントス其訴件ノ一ハシャットルウオルス對グリーブス (Shuttleworth v. Gravys) ノ訴訟ナリ該訴訟ノ事實ハ甲ノ娘丙カ乙ニ嫁シ居レリ然ルニ甲死去ノ後或會社ノ株式ニシテ甲ノ所有ノ分ヲ乙丙二人ノ名義ニ書換ヘタリ此故ニ乙ハ之カ爲メ自己ノ死スル迄始終株式所有者トシテ取扱ハレ其株式ヨリ生スル

所ノ利益ヲ得タルノミナラス二個以上ノ株式ヲ有スル者ヨリ成立セル委員中ニ撰任セラレタルコトアリ然ルニ乙カ死去ニ際シ乙ノ所有ニ屬スル株式及ヒ其他ノ動産物一切ヲ被信託者ニ與ヘ妻ノ畢生間ハ妻ノ利益ノ爲メ妻ノ死去シタル時ハ己ノ兄弟姉妹ニ與ヘト遺囑シタリ此場合ニ遺囑者ハ右述ヘタル株式ノ外ハ一切株式ヲ有セザリキ以上ノ事實ニ對シ裁判所ハ判決ヲ與ヘテ曰ク遺囑者ノ言ニヨルニ其抹式ヲ贈與シタルモノナルヲ以テ其妻タル丙ハ撰擇ヲ行ハサルヘカラスト之ニ反シテダズンマー對ビチャー (Dummer V. Pitcher) ノ訴件ニ於テハ遺囑者カ遺囑ニヨリテ他人ニ貸與セシ家屋ノ貸賃及ヒ自己所有ノ土地ヨリ生スル所ノ利益ヲ被信託者ニ與ヘテ曰ク妻ノ畢生間ハ妻ノ利益ノ爲メニ保有シ其死後ハ遺囑受贈者ニ與ヘヨト此場合ニ遺囑者ノ有スル地所ヘ自己一人ノ有コアラステ妻ト共有ナリシ故ニ遺囑者タル夫ノ死後ハ妻ハ其共有タルノ故ヲ以テ該土地ハ全ク自己ノ所有ニ歸スヘキモノナリト云ヘリ然ルニ遺囑受贈者ハ之ニ抗辨シテ曰ク妻ハ遺囑ニヨリ受ケタル利益ト其地所トノ間ニ撰擇ヲ行ハサルヘカラスト去レトモ裁判所ニ於テハ妻ハ撰擇ヲ爲スニ及ハスト判決セラレタリ其理由ハ凡ソ共有物ハ共

有者ノ一人死去スルトキハ生存者ノ利益ニ歸スルモノナレハ夫ノ死去ニヨリ該土地ハ當然妻ノ所有ニ歸スルヤ明カナリ且又妻ハ遺囑ヲ受ケタルモノナレハ尙其利益ヲモ享有スルヲ得ヘシ凡ソ撰擇ノ問題ヲ生スルニハ必ス遺囑者カ二個ノ贈與ヲ爲ストノ事柄ヲ證書ニ明白ニ記載セサルヘカラスト若シ其文面不分明ナル時ハ證書外ノ證據ヲ以テ其不充ナル點ヲ補フコトヲ得サルナリ又撰擇ニハ明言ト暗黙トノ二アリ其明言ノ場合ニ於テハ甚タ明白ナルヲ以テ別ニ困難ナル問題ヲ生スルコトナキモ暗黙撰擇ノ場合ニ於テハ往々困難ノ問題ヲ生ス即チ果シテ撰擇ヲ爲シタルヤ否ヤ不明ナル場合アリ若シ撰擇アリトスルモ證書ノ文面通り撰擇ヲ爲シタルヤ將タ證書ノ文面ニ反シテ撰擇ヲ爲シタルヤノ問題ヲ生ス然レトモ是等ノ問題ハ各事件ニ付探究スヘキモノニシテ畫一ノ規則ヲ以テ支配スルコトヲ得サルナリ併シナカラ若シ一定ノ期限内ニ撰擇ヲ行フヘキ場合ニ其期限ヲ經過スルモ尙ホ撰擇ヲ行ハサルトキハ證書ノ文面ニ反シテ撰擇ヲ爲シタルモノトノ推測ヲ下サ、ルヘカラサルコトハ畧ホ一定セリ

第十三回

第十二章 履行 (Performance)

本章ノ履行ハ彼ノ特定履行トハ少シク異ナレリ然ラハ茲ニ所謂履行トハ如何ナルモノナルヤト云フニ例ヘハ茲ニ人アリ斯々ノ事柄ヲ爲スヘシト約束ヲ爲シタル後約束ト異ナル事柄ヲ爲シタルモ全体ヨリ觀察スル時ハ後ノ所爲タル前約束ノ事柄ニ向ケ得ル場合ハ法律ハ其所爲ヲ以テ約束履行ノ爲メナリト推測ス然レトモコハ一應ノ推測ニ過キサレハ若シ反對ノ證據アルニ於テハ之ヲ打破スルコトヲ得ルヤ勿論ナリ茲ニ注意スヘキハ「コベナント」(Covenant)ト「プロミス」(Promise)ノ區別是ナリ「コベナント」トハ書約ノ謂ヒニシテ「プロミス」トハ口約ノ謂ヒナリ而シテ只今講述セントスル所ノ履行ハ書約ノ場合ニ適用スヘキモノニシテ口約ノ場合ニハ決シテ適用スルヲ得サルナリ

此場合ヲ説明スルニ左ノ二點ヨリ觀察ヲ下サ、ルヘカラス

第一、土地ヲ買入レ之ヲ處置スルノ約束ヲ爲シタル後現ニ土地ヲ買入レタルモ約束履行ノ爲メ買入レタルコトヲ明言セサルノミナラス未ダ其處置ヲ爲サ、ル場

合

第二、動産ヲ遺留スルノ約束ヲ爲シタル後爲約者遺囑ヲ爲サスシテ死去シ其死去ニヨリ爲約者ノ財産カ實際受約者ノ手裡ニ歸スル場合

右第一ノ場合ニ適用サル、摸範判決例アルヲ以テ該訴件ノ事實判決及理由ヲ示サハ了解セラルヘシト思考ス所謂摸範判決例トハレツクメール對カーライル (Lechmere v. carisle)ノ訴件ナリ先ツ其訴件ノ事實ヲ述ヘンニレツクメールナル原告人ノ父カーライル伯ノ娘ト結婚ヲ爲シ其之ヲ爲スニ付キ財産契約ヲ締結セリ其契約ニヨレハ婚姻後ニハ其娘ノ持參金六千磅トレツクメール所有ノ二万四千磅トチ合セテ被告カーライル伯及モルフエス侯ナル二人ノ被信託者ノ同意ヲ得テ英國ノ南部ニ在ル占有ノ自由保有産ヲ買入レ之ヲ處分スルコトヲ定メタリ凡ソ婚姻財産契約ニハ必ス其處分方法ヲ定ムルモノナリ本件ニ於テモ約束書中ニ詳細明記セリ然レトモコハ問題ニ關係ナケレハ敢テ説明ノ勞ヲ執ラス其婚姻後ニ至リレツクメールハ占有産ト畢生間ノ財産權及或土地ノ復歸權ヲ買入且其又占有ノ單純財産權ヲ買入ルノ約束ヲ爲シタリ然レトモ該土地ハ婚姻財産契約ノ趣

意ニ從ヒ買入レタルモノナリト明言セサルノミナラス其處分ヲモ爲サスシテ死去セリ茲ニ於テレックスメールノ不動産相續人ナル原告メツクメールハ婚姻財産契約ノ履行ヲ求メンカ爲メ被信託者カーライル伯ニ對シテ訴ヲ起シタリ要スルニ本件ニ於テ若シ原告カ勝訴トナルトキハ買入レタル財産ハ總テ取り入レ其他ニ尙ホ契約履行ヲ爲サシムルコトヲ得ルモノナリ始審裁判ニテハ原告ノ勝訴トナリタルカ故ニ買入レタル土地ハ勿論約束履行ヲモ請求シ得タリシカ終審ノ裁判ニ於テハ始審裁判ヲ取消シテ曰ク既ニ買入レタル單純財産權及將ニ買入レント約シタル單純財産權ハ總テ約束ノ履行ニ向ケ得ルモノナレハ之ニ對シテハ二重ニ履行ヲ求ムルコトヲ得サルモノナリト判決セラレタリ其理由如何ト云フニ畢生間ノ財産權及復歸權ハ婚姻財産契約ノ條項ニ照合スルニ大ニ異ナルヲ以テ約束ノ履行ニ充ツルコトヲ得サレトモ既ニ買取リタル單純財産權及將ニ買入レント約束シタル單純財産權ハ約束シタル財産ト同一ナルカ故ニ約束ノ履行ニ充テ得ルヲ以テ此等ノ財産權ハ約束履行ニ充ツル爲メ買入レ又買レント約シタルモノナリト推測セサルヲ得サルナリ又爲約者ニ於テ之ヲ買入ル、ニ付被信託者

ノ同意ヲ得ヘシトアルヲ以テ此場合ニハ同意ヲ得スシテ買入レタルモノナレハ約束履行ニ充ツルヲ得スト云フモノアラソナレトモコハ穩當ナル說ニアラサルヘシ畢竟被信託者ノ同意ヲ得テ買入ルヘシト爲シタル所以ハ不相當ノ買入方ヲ豫防センカ爲メナリ然ルニ本件ノ場合ハ決シテ不相當ノ買入ヲ爲シタルモノニアラス其買入レタル財産ハ英國南部ニアル單純財産ナレハ假令被信託者ニ相談セサルモ相談シタルト同一ノ目的ヲ達シアルモノナルヲ以テ約束ノ履行ニ充ツヘカラストスルヲ得ス凡テ人カ或所爲ヲ爲スヘキ義務ヲ有スル場合ニ於テ其事柄ニ適合シ得ヘキ所爲ヲ爲シタルトキハ更ニ關係ナキ事柄ヲ爲シタリト見做スヨリモ寧ロ義務ヲ履行スル爲メニ爲シタルモノト推測セサルヘカラス

前段述ヘタルレックスメール對カーライルノ訴件ヨリ左ノ規則ヲ推定サレタリ

一、既ニ買取リタル土地カ約束ヲ爲シタル高ヨリ少ナキトキハ約束ノ一部ニ充テソカ爲メニ買取リタルモノト見做ス

二、約束ヨリ以前ニ買取リタル土地ハ約束履行ノ爲メ買入レタリト見做スコトヲ得サルナリ

三、約束ト異ナリタル土地ヲ買取リタルトキハ約束履行ノ爲メニ買取リタルモノト見做スヲ得サルナリ

四、被信託者ノ同意ヲ得テ買取ルヘシト爲シタル場合ニ假令被信託者ト相談セサルモ約束履行ノ爲メニ買取リタルトノ推測ニ影響ヲ及ホサ、ルナリ

夫レ如此約束ヲ爲シタル場合ニ其事柄ト同一ノ事柄ヲ爲シタルトキハ其約束ヲ履行スル爲メ爲シタルモノト見做スト雖モ之カ爲メ該土地ノ上ニ差押權ヲ生スルモノナリト速了スヘカラス故ニ假令之ヲ買入レタル後更ニ他人ニ賣渡シ又ハ抵當典物ニ爲スモ其自由ニシテ充分ノ効力アルモノナリ然レトモ其約束ニシテ若シ特定ノ土地ヲ買取ルニアルトキハ前述ノ場合トハ異ナリテ之ヲ買取ルヤ直ニ其土地ノ上ニ差押權ヲ生スルモノトス

第二、動産ヲ遺留スル約束ヲ爲シ其遺囑ヲ爲サスシテ死去シ其死去ニヨリ受約者ノ手裡ニ財産ノ歸シタル場合ニ其財産ヲ得タルハ先ノ約束履行ノ爲メナルヤ否ヤ即チ一例ヲ舉ケテ此場合ヲ説明センニ夫カ妻ニ對シテ動産ヲ遺留スル約束ヲ爲シナカラ無遺囑ニテ死去シ其死去ノ爲メ財産分配條例ニヨリ妻ハ當然夫ノ財

産ノ幾分ヲ請取ルコトヲ得ルカ故ニ其請取リタル財産ハ前約束履行ノ爲メナルヤ否ヤノ問題ヲ生ス若シ後ノ遺囑カ前約束履行ニ向ケ得ルトキハ妻ハ二重ノ贈與ヲ受クルヲ得サルナリ然レトモ分配條例ニテ得タル財産カ前約束履行ニ向ケ得サルニ於テハ更ニ約束ヲ履行セシムルコトヲ得ルモノナリ此疑問ヲ決スルニ場合ニヨリテ反對ノ結果ヲ生スルモノトス即チ夫ノ死去カ契約履行ノ前後ニヨリ其結果ヲ異ニス例ヘハ契約履行前ニ夫ノ死シタリト假定スルトキハ夫ハ妻ニ對シ未ダ負債ナキヲ以テ此場合ニ妻ニ於テ財産分配條例ニヨリテ夫ノ財産ヲ得タルトキハソハ即チ前約束ノ履行ト見做スカ故ニ妻ハ夫ニ對シ二重ノ履行ヲ請求スルコトヲ得サルナリ然レトモ夫カ契約履行ノ期限後死去シタル時即チ履行ノ期限ノ到來セルニモ拘ハラス其負債ヲ仕拂ハサル場合ニ於テハ夫ハ既ニ契約ヲ破リタルモノナリ換言セハ夫ハ破約ニヨリ妻ニ對シ負債アルヲ以テ妻ハ財産分配條例ニヨリ財産ヲ受クル外ニ尙ホ此負債ノ仕拂ヲ請求スルコトヲ得ヘシ

滿意

第十三章 滿意 (Satisfaction)

本章ニ於テ講セントスル滿意トハ一例ヲ舉ケテ説明セハ茲ニ人アリ或約束ヲ爲

シ或事柄ヲ爲サントノ意思ヲ顯ハシナカラ其通リノ事柄ヲ爲サスニテ他ノ事柄ヲ爲シタル場合ニ於テ後ノ所爲ヲ以テ約束履行ト爲スヲ云フ故ニ前章履行ト異ナル點ハ履行ノ場合ニ於テハ約束ノ事柄ト同一ノ事柄ヲ爲シタルモノト見做スモノニシテ滿意ノ場合ハ他ノ事柄ヲ以テ約束履行ノ代ハリト見做スモノナリ滿意ノ規則ヲ適用スヘキ場合四アリ左ノ如シ

第一、負債ニ代フルニ遺囑贈與ヲ以テスル場合

第二、遺囑贈與ニ代フルニ他ノ遺囑贈與ヲ以テスル場合

第三、遺囑贈與ニ代フルニ家産分與(Portion)ヲ以テスル場合

第四、家産分與ニ代フルニ遺囑贈與ヲ以テスル場合

是ヨリ前掲ノ場合ヲ逐次説明セント欲ス

第一、負債ニ代フルニ遺囑贈與ヲ以テスル場合 此場合ヲ例ニヨリ説明センニ甲カ乙ニ對シ借金アリタル場合ニ之ヲ返濟セハ毫モ議論ナケレトモ負債ノ償却ヲ爲サスニテ遺囑贈與ヲ爲シタルトキハ法律ハ遺囑贈與ヲ以テ負債償却ノ代ハリナリト見做スカ故ニ乙ハ二者共ニ受取ルコトヲ得ス必スヤ二者其一ヲ撰擇セサ

ルヘカラス茲ニ一言注意スヘキハ此場合ノ撰擇ハ前章ニ述ヘタル撰擇ト同一視スヘカラスアルコト是ナリ此場合ノ撰擇ノ權ニ關スル原則ハ後ニ至リ引用セラル、コトアルヲ以テ茲ニ右原則ヲ述ヘ置クヲ便利ナリト思考ス此原則ハ第一、義務履行ノ代ハリニ他ノ事柄ヲ爲シタル場合例ヘハ甲カ乙ニ對シテ義務ヲ負担シタル場合ニ於テ該義務履行ノ爲メ乙ニ遺囑贈與ヲ爲シタル時ハ何人カ撰擇ヲ行フヘキ權利アリト云フニ債主乙ニ在リトス故ニ乙ハ甲ヲシテ其義務ヲ履行セシムルトモ又ハ遺囑贈與ヲ受クルトモ己ノ自由勝手ナリトス第二、對手人間ニ何等ノ義務ナキ場合ニ二度贈與ヲ爲シタル場合即チ初メノ贈與ノ代ハリニ後ノ贈與ヲ爲シタルトスルトキハ贈與者ニ撰擇ノ權利アリトス前段ニ述ヘタル負債ニ代フルニ遺囑贈與ヲ以テスル場合ハ右原則第一ノ場合ヲ適用シ得ルカ故ニ債主ニ撰擇ノ權利アリトス如此負債主ニ於テ債主ニ遺囑贈與ヲ爲シタル場合ニ其之ヲ以テ負債償却ノ爲メナリト見做スハ義務者ハ與ヘタリト見做サストノ格言ノ適用ニ出テタルモノナリ蓋此格言ハ通常人ノ義務ヲ負フタル場合ニ其義務ヲ盡サスニテ只ダ物ヲ與フルカ如キ間拔ノ事ヲ爲スモノニア

ラストノ推測ニ基キタルモノナルヘシ而シテ此規則ハ素ト衡平法ノ慣習ヨリ出テタルモノナレトモ之ノ規則ニ對シテハ種々ノ制限ヲ設ケ遂ニ左ノ規則ヲ生セリ

第一、通常遺囑贈與ノ場合ニ用ユル詞ヲ以テ贈與シタルトキハ滿意ト見做サスシテ無約報ニテ遺囑贈與ヲ爲シタルモノト見做ス故ニ滿意ト見做スニハ通常ノ遺囑贈與ヨリ格別ナル詞ヲ用ユルヲ要ス

第二、負債者カ其負債ト同額ノ金員ヲ遺囑贈與シタルトキハ滿意ナリト見做ス第三、遺囑贈與ノ金額カ負債ノ額ヨリ少ナキ時ハ滿意ノ爲メノ遺囑贈與ト見做サハルナリ

第四、遺囑贈與ノ金額カ負債ノ額ヨリ多額ナルトキハ其遺囑贈與ハ滿意ノ爲メナリト見做シ其超過シタル部分ハ恩惠ノ贈與ナリト見做セリ

第五、遺囑贈與ヲ負債ヲ爲ス以前ニ爲シタルトキハ彼ノ滿意ト見做スコトヲ得サルハ明カニシテ疑ヲ容ルヘカラス

第六、遺囑贈與ヲ以テ負債ニ對スル滿意ト見做ストノ推測ハ些少ノ情況證據ニ

ヨリ打破スルコトヲ得ヘシ此情況證據ノコトタル各事件ノ模様ニヨリ各異ナルヲ以テ茲ニ之ヲ説明スルノ必要アラサルナリ否之ヲ説明シ能ハサルナリ

第二、遺囑贈與ニ代フルニ他ノ遺囑贈與ヲ以テスル場合 此場合ヲ說クニハ同一ノ證書ニ二個ノ遺囑贈與ヲ記載セルカ又ハ二個ノ遺囑贈與ヲ別々ノ證書ニ記載セルヤヲ探究セサルヘカラス二個ノ贈與ヲ同一ノ證書ニ記載セルトキハ二個共ニ同一ノ價額ナルニ於テハ二個ノ遺囑贈與ト見做サスシテ一ノ遺囑贈與ト見做スモノトス勿論此推測ハ一應ノ推測ナルヲ以テ反對ノ證據ヲ舉テ之ヲ打破スルコトヲ得ルモノトス然レトモ二個ノ遺囑贈與ヲ各別ノ證書ニ記載シタルトキハ其推測ハ全ク前段ノ反對ニ出テ其價額ノ同一ナルト否トヲ問ハス二個ノ遺囑贈與ヲ爲シタルモノト見做スカ故ニ受贈者ハ二者共ニ受取ルコトヲ得ルナリ乍併是又一應ノ推測ニ過キサレハ反證ヲ以テ之ヲ打破スルコトヲ得ヘキナリ反證ニ付キ一言注意スヘキハ證書外ノ證據ヲ以テ該證書ニ記載セル事柄ヲ證明シ得ルヤ否ヤノコト是ナリ若シ同一ノ證書ニ二個ノ遺囑贈與ヲ記載セルトキ即チ裁判所カ二重ノ遺囑贈與ニ反對シテ推測ヲ下ス場合ハ口頭ノ證據ヲ以テ右推測ヲ破

ルコトヲ得ヘシト雖モ之ニ反對シタル場合即チ裁判所ニ於テ二個ノ遺囑贈與ハ各別ナリト認ムルトキ例ヘハ二個ノ遺囑贈與ヲ二個ノ證書ニ記載シタルニ於テハ口頭ノ證據ヲ以テ同一ノ遺囑贈與ナリトノコトヲ證明スルコトヲ得サルナリ」

第三、遺囑贈與ニ代フルニ家産分與ヲ以テスル場合 例ヘハ父カ其子ニ對シテ遺囑贈與ヲ爲シタル後ニ至リ其子ニ對シテ家産分與ヲ爲シタルトキハ其家産分與ハ遺囑贈與ノ爲メニ與ヘタルモノト見做スモノトス而シテ此場合ハ恩惠ナルヲ以テ父ハ子ニ對シ何等ノ義務アラサル故ニ其撰擇ノ權利ハ子ニアラスシテ父ニ在リトス

第四、家産分與ニ代フルニ遺囑贈與ヲ以テスルトキ 例ヘハ父カ子ニ對シ家産分與ヲ爲シタル後ニ至リ遺囑贈與ヲ爲シタルトキハ家産分與ニ代フルニ遺囑贈與ヲ爲シタルモノト見做スモノナリ然レトモ此場合ハ前ト異ナリテ父ニ於テ家産分與ヲ爲シタルヤ已ニ子ノ所有ニ歸スルカ故ニ二中擇一ノ權利ハ父ニアラスシテ子ニアリトス

前述セシ第三第四ノ場合ハ親子ノ關係ヲ有シタル者ノミニ適用スヘキモノト知

ルヘシ何トナレハ他人ニ對シ家産分與ヲ爲スカ如キコトアラサレハナリ然レトモ茲ニ一ノ例外トモ云フヘキモノアリ即チ親ノ位地ニ立ツモノハ子ノ位地ニアルモノニ對シ家産分與ヲ爲スコトヲ得ヘキノミナラス實際爲スコト多シトス然ラハ私生ノ子ハ親子ノ關係アルヤ否ヤト云フニ之ヲ實例ニ徵スルニ親子ノ關係アラスト決セラレタリ從テ私生ノ子ニ對シテハ滿意ノ規則ヲ適用スルコトヲ得サルナリ故ニ私生ノ子ハ二者共ニ受取ルコトヲ得ヘシ

前段ニ於テ些少ノ情況證據ヲ以テ滿意ノ推測ヲ打破スルコトヲ得ヘシト云ヒタレトモ第二第三ノ場合ニ於テハ些少ノ情況證據ニテハ之ヲ打破スルコトヲ得サルナリ

第十四回

第十四章 遺留財産ノ處置 (Administration of assets)

遺留財産
ノ處置
處置ノ訴

遺留財産ヲ處置スルノ方法ニハ衡平法上ノ方法ト普通法上ノ方法トノ二アリ衡平法上ノ方法ニ於テハ處置ノ訴 (Administration suit) ナル訴訟ハ必要ノ具ニシテ此處置ノ訴ハ遺留財産ノ分配ヲ受クヘキ處ノ人ヲ悉ク加入セシメ分配セラルヘキ

財産モ亦唯普通法上ノ遺留財産ノミナラス衡平法上ノ遺留財産ニモ及フモノナリ是等ノコトハ以下ニ詳述セントスル處ノモノナルカ先ツ此訴訟ノ必要ナル場合ヨリ請述センニ即チ左ノ場合ナリトス

第一 遺留財産カ僅少ニシテ負債ノ全部ヲ償却スルヲ得サル場合

遺留財産夥多ナルトキハ其處置人及遺囑執行人カ負債ヲ償却シ得ルノミナラス遺囑贈與ヲモ仕拂フコトヲ得ル者ナレハ此兩者何レヲ先ニシテ償却スルモ左支ナク從テ別コ困難ナル問題ヲ惹起スルコトナキモ遺留財産僅少ニシテ悉ク負債ヲ償却スルヲ得サルカ若クハ遺囑贈與ヲ全ク仕拂フコトヲ得サルトキノ如キハ此處置ノ訴ニヨリテ其償却ノ順序方法ヲ決定スルノ必要ヲ生スヘキナリ

第二 遺留財産ノ全部ヲ以テスレハ充分ニ負債ヲ仕拂フヲ得ヘキモ單ニ動産ノミヲ以テスルトキハ不充分ナル場合

普通法ニヨレハ古昔ハ土地ハ必ス不動産相續人カ相續スルモノト定メアリシヲ以テ分配スヘキ遺留財産中ニ加ハラサリシモ近世ニ至リテハ土地中ニモ或ハ普通法上ノ分配財産中ニ加ハリ或ハ衡平法上ノ遺留財産中ニ加ハルモノアルニ至

レリ

第三 遺囑執行人ニ於テ遺囑者ノ近親中ニ其遺留財産ヲ分配スルコトヲ拒ミタル場合

元來近親ハ概シテ財産ノ分配ヲ受クヘキ權利アルモノトスレトモ遺産分配ノ事ニ關シテ執行人ニ對スルノ訴訟ハ普通法上ナシ得ヘカラサルモノナレハ此等ノ事柄ニ付キ訴訟ヲ提起セント欲スルトキハ必ス衡平法上ノ處置ノ訴ニヨラサルヘカラサルナリ此處置ノ訴ノ目的ハ前ニモ説述シ來リタル如ク其遺留財産ノ分配ニ關係ヲ有スル人ヲ悉ク此訴訟ニ加入セシムルト其他衡平法上ノ遺留財産ヲモ分配スルコアルモノニシテ例ヘハ普通法上ニテハ古昔ニアリテハ不動産ハ分配スヘキ財産中ニ加ハラサリシモ近世ニ至リテハ不動産ニシテ分配スヘキ財産中ニ加ハル者モ無キニシモ非スト雖モ先ツ大体ヨリ云ヘハ動産ノミヲ分配スヘキ財産ナリト云フテ可ナリ然ルニ衡平法上ノ分配方法ニ於テハ動産ノミニテ不足ヲ生スルトキハ尙ホ不動産ヲ分配スヘキ遺留財産中ニ加ヘタリ故ニ概言セハ死者ノ遺留財産ニハ二種アリテ曰ク普通法上ノ遺留財産 (Legal assets) 曰ク衡平法

上ノ遺留財産(Equitable assets)是ナリ此區別ハ今日ニ至リテハ最早ヤ廢止セラレタルモ近世マテ此區別現然存在シアリタルモノナレハ今其大休ヲ説述スルモ強ク無用ノ事柄ニ屬セサルヘキナリ然リ而シテ此二種ノ區別ハ衡平法上ノ權利若クハ普通法上ノ權利ニハ毫モ關係ヲ有セサルコトヲ注意スヘキナリ例ヘハ甲者ハ或土地ヲ賣リテ其代金ヲ乙者ニ與フルノ被信託者ナリト假定スルトキハ信託利益者タル乙者カ反對ノ意思ヲ表白セサル以上ハ其土地ハ變更ノ規則ニヨリ金圓ト見做サル、ヲ以テ乙者カ死去スルトキハ其動産相續人ニ於テ之ヲ受取ルノ權アリ而シテ此權利ハ所謂衡平法上ノ權利ナリト雖モ金圓ト見做サレタル土地ハ即チ普通法上ノ遺留財産ナリトス

此二種ノ遺留財産處置ノ方法ハ普通法上ノ遺留財産ハ普通法ニ從ヒ衡平法上ノ遺留財産ハ衡平法ノ規則ニ從テ處置スルモノナルカ先ツ普通法上ノ遺留財産處置方法ヨリ説述セントス

普通法上ニハ處置ノ訴ナルモノナクシテ遺囑執行人カ普通法上ノ遺留財産ヲ普通法ノ順序ニヨリテ分配スルニ過キサルナリ而シテ其順序トハ例ヘハ捺印契約上ノ負債ハ單純契約上ノ負債ヨリ先取ノ特權アルカ如キ其順序ハ種々アリシモ今ヤ全ク廢セラレテ其跡ヲ止メサレハ茲ニ詳説スルノ必要ナキナリ

動産ハ凡テ普通法上ノ遺留財産ナルモ不動産ニ至リテハ古昔ハ凡テ分配スヘキ遺留財産中ニ加ハラサリシカ中世ニ至リテ負債ノ償却ヲ負擔スル土地ノミヲ衡平法上ノ遺留財産ニ加ヘ其後負債償却ノ負擔ヲ有セサル土地ハ凡テ普通法上ノ遺留財産トナスニ至レリ

衡平法上ノ遺留財産處置法ハ普通法上ニ於テ分配スルヲ得サル財産マテモ凡テ分配スヘキ遺留財産中ニ包含セシメ分配スルモノナリ

衡平法上ノ遺留財産ニ二種アリ

第一性質上衡平法上ノ遺留財産タルヘキモノ
更ニ之ヲ細別シテ二トス(甲)遺囑者カ一般的ノ指定權ヲ實行シタル財産(乙)既

第二遺囑者カ自己ノ所爲ヲ以テ特別ニ衡平法上ノ遺留財産トナシタルモノ例

へハ遺囑者カ其負債ヲ償却スルカ爲メ自己ノ所有スル土地ヲ被信託者ニ遺囑シタル場合ノ如キ其土地ハ衡平法上ノ遺留財産トナルモノナリ

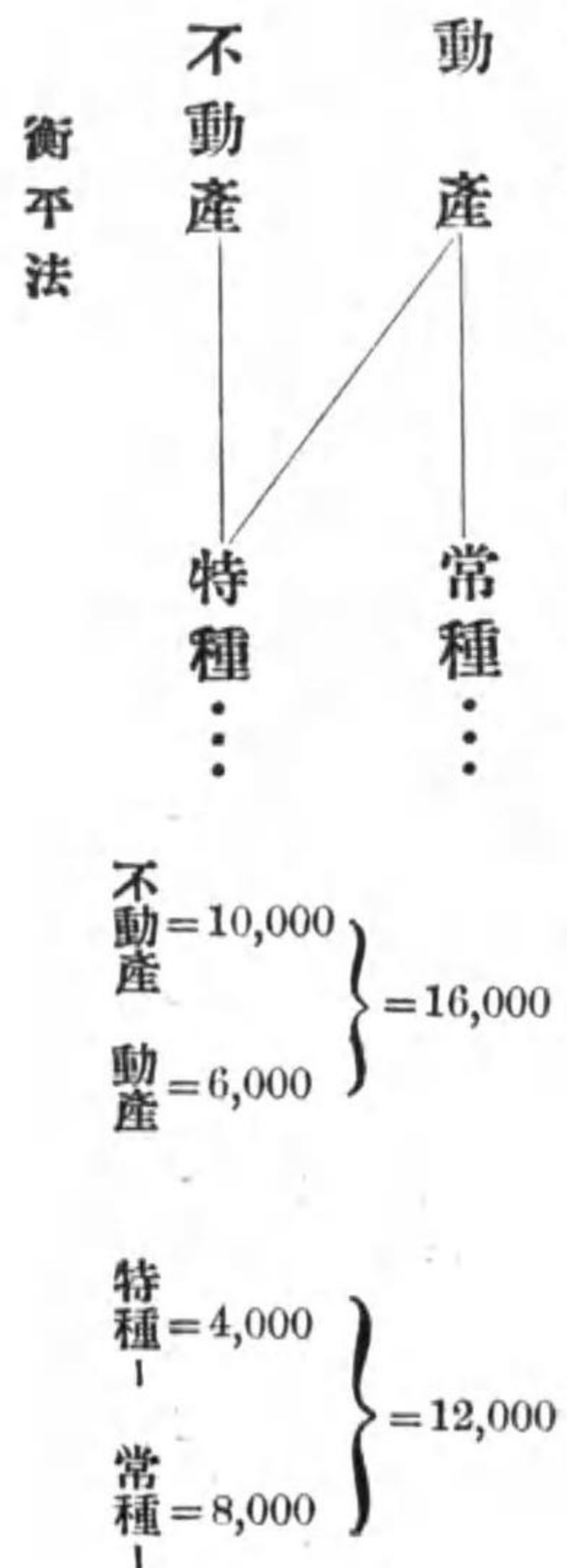
遺囑執行人カ此等衡平法上ノ遺留財産ヲ以テ死者ノ負債ヲ償却スルニハ是マテ列舉シ來リタル普通法上ノ順序ニヨラスシテ衡平法上ノ順序ニヨルヘキモノナルカ衡平法上ノ順序トハ即チ通常ノ負債ニ對シテハ凡テ平等ニ分配スルコト是ナリ乍併無償贈與證書ニ記載シアル負債ノミハ他ノ負債ヲ償却シタル後ニ非レハ仕拂フコトヲ得サルナリ然レトモ衡平法裁判所ニ於テ遺留財産ヲ處置スルニ當リテハ唯タニ衡平法上ノ方法ニ從フノミニ非スシテ尙ホ普通法上ノ方法ニヨリテ處置スルコトヲ得ヘク即チ衡平法上ノ遺留財産ヲ以テ負債ヲ償却スルトキハ衡平法上ノ順序ニ從ヒ普通法上ノ遺留財産ヲ以テ負債ヲ償却スルトキハ普通法上ノ先取順序ニ從フモノトス故ニ場合ニヨリテハ兩法參互轉換シテ用ヒラルハコトアルナリ

以上述ヘタル順序ニ從ヒ負債全部ヲ償却シ了リタルトキハ先ツ第一ニ仕拂ハルヘキモノハ寡婦ノ裝飾品ニシテ即チ其衣類ニ附着シアル處ノ諸種ノ飾ハ之ヲ死

遺產整理法

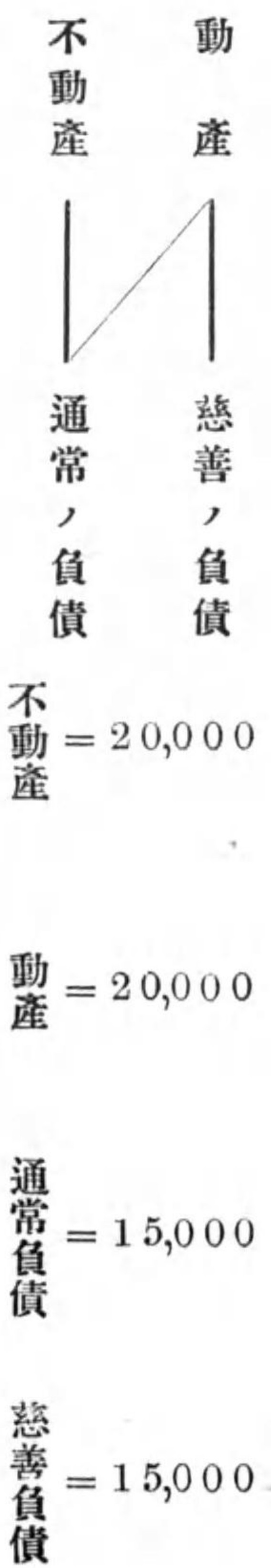
者ノ寡婦ニ與フルナリ次ニハ一般的ノ指定ヲ拂ハサルヘカラス而シテ之ヲ仕拂フモ餘リアルトキハ遺囑受贈者ニ分配スルモノトス此分配ノ順序方法ハ前講遺囑ノ章ニ於テ説述シタルカ如シ此分配ヲ終リテ尙ホ殘餘アルトキハ不動産ハ不動産相續人ニ移轉シ動産ハ死者ノ近親ニ分配スルモノトス

是マテ遺留財産ノ處置法ヲ説キ來リシカ其他尙ホ一ノ處置法アリ遺產整理法(Marshalling of assets)是ナリ此原語ハ遺留財産ヲ以テ可成の多ク負債ヲ償却スルノ方法ヲ意味スルモノニシテ例ヘハ英國ノ古法ニ從ヘハ常種契約即チ單純契約上ノ負債ハ動産ヨリ仕拂フモノニシテ不動産ヨリ仕拂フコトヲ得ス然ルニ特種契約上ノ負債ハ動産ト不動産ト二者ヨリ仕拂フコトヲ得加之ナラス特種契約上ノ負債ハ常種契約ノ負債ニ對シテ先取權ヲ有スルモノトセリ故ニ動産ノ少ナキトキハ何時モ常種契約ノ債主權ヲ有スルモノハ非常ノ損害ヲ蒙ルモノトス今左ニ一圖ヲ掲ケ以テ之ヲ説明センニ



前圖ノ場合ニ於テ先ツ不動産ヲ一万圓トシ動産ヲ六千圓ト假定シ而シテ又特種契約上ノ負債ハ四千圓トシ常種契約ノ負債ハ八千圓ト假定スルトキハ特種契約上ノ負債ハ常種契約上ノ負債ヨリモ動産ニ就テハ先取權アルヲ以テ動産ノ六千圓ヨリ特種契約上ノ負債四千圓ヲ仕拂フトキハ殘額二千圓トナルヲ以テ此二千圓ニテ常種契約上ノ負債八千圓ヲ仕拂フトコト、ナルヲ以テ僅カニ四分一ヲ仕拂ヒ得ルニ過キス之ヲ換言スレハ六千圓ノ動産ヲ以テ全負債即チ一万二千圓ヲ仕拂フトコト、ナルヲ以テ僅カニ二分一ヲ仕拂フニ過キサルナリ如此普通法上ノ仕拂方法ニヨレハ僅カニ全負債ノ二分一ヲ仕拂ヒ得ルニ過キサルナリ然ルニ之ヲ遺產整理法ニヨリテ仕拂フトキハ普通法上ノ仕拂方法ヨリモ多ク仕拂フトコトヲ得ヘクシテ其方法タル先ツ特種契約上ノ負債即チ四千圓ヲ特別ニ不動産ノ一万圓ヨリ仕拂フトコト、ナルヲ以テ全ク其負債ヲ仕拂ヒ終ルノミナラス尙ホ其殘額ノ動産六千圓ヲ以テ常種契約上ノ負債即チ八千圓ヲ仕拂フノ勘定トナルヲ以テ唯タ二千圓ノ不足ヲ生スルノミ去レハ其常種契約上ノ負債ノ四分三ヲ仕拂フトコト、ナルヘシ之ヲ換言スレハ總負債一万二千圓ノ内一万圓ヲ仕拂フトコト

ヲ得ルヲ以テ六分ノ五ノ多額ヲ仕拂フトコト、ナルヘシ然リ而シテ此遺產整理法ハ慈善ノ目的ノ爲メニ負擔シタル義務ノ償却法ニハ之ヲ適用スルコトヲ許サ、リシナリ故ニ今左ニ圖ヲ以テ説明センコ



前圖ノ場合ニ於テ慈善ノ負債ヲ仕拂フニハ先ツ通常負債ヲ償却シ盡シタル後尙ホ殘餘アルトキ仕拂フトコト、ナルヲ以テ先ツ通常負債一万五千圓ヲ動産ノ二万圓ヨリ仕拂ハサルヘカラス去レハ其殘額ハ五千圓アリ此五千圓ヲ以テ慈善ノ負債ヲ仕拂フ勘定トナルヘシ然レトモ殘額五千圓ノミニテハ到底慈善ノ負債即チ一万五千圓ハ仕拂フトコト能ハサルモ此遺產整理法ヲ用非テ不動産ノ二万圓中ヨリ仕拂フトコト能ハサルヲ以テ五千圓ヲ仕拂ヒタル殘額一万圓ハ到底償却ノ道ナカルヘキナリ然レトモ是又止ムヲ得サルナリ

然レトモ是等ノコトハ既ニ廢止セラレ現今ノ法ニヨレハ凡テ負債ハ皆ナ不動産
若クハ動産ノ二ヨリ仕拂フコトヲ得ルモノトスレトモ唯負債償却ノ順序アリテ
先ツ動産ヲ以テ仕拂ヒ尙ホ不足ヲ生スルトキハ不動産ニ及ホスノ制ナリ

第十五回

第十五章 書入質 (Mortgage)

書入質

嘗テ講述シタル如ク抵當權ニ三種アリ則チ第一抵當取主カ抵當物件ノ所有權ヲ
モ得ル場合第二抵當取主カ抵當物件ノ占有權ノミヲ得ル場合第三抵當物件ノ所
有權及占有權ハ依然トシテ抵當入主ニ存シ唯抵當取主カ其物件ノ賣却權ノミヲ
得ル場合はナリ

先ツ右三種中ノ第一種ニ屬スル抵當物件ノ所有權抵當取主ニ移轉スルモノヨリ
講述センニ今日英國ニ行ハル、書入質ハ或ハ羅馬法ヨリ襲受シタリト説クモノ
アルモ其事跡曖昧ニシテ明確ナラス成程羅馬古代ノ法律ニ於テハ第一種ノ抵當取
主カ直チニ所有權ヲ得ル所ノ抵當權ハ盛ニ行ハレタルモノ、如シ何トナレハ羅
馬ニ於テ抵當權ヲ作爲スルニハ必ス彼ノ「マンシペーシヨ」(Mancipatio)ノ方式ニ據

リタルモノナルヘク即チ諸君ノ知ル如ク「マンシペーシヨ」ノ方式ハ其當時ニアリ
テハ總テ取引ノ道具タリシモノニシテ賣買ハ勿論養子チナシ又ハ通常人カ妻チ
迎フル迄モ此方式ニヨリシカ故ニ物件ヲ抵當ニ取ルモ亦「マンシペーシヨ」ノ方式
ニ依リタルモノナルヘキモ固ト此方式タル賣買ノ方式ナレハ書入質モ亦此方式
ニヨルトキハ所有權ノ讓渡チナスヘキハ當然ノコトナレハ即チ前掲第一種ノモ
ノニ外ナラサルヘシ然レトモ此方式ハ時勢ノ變遷ト共ニ漸ク頽レテ羅馬人カ勢
力強大チ極メ外國ヲ征服スルノ時ニ至テハ全ク廢セラレタルナリ其故ハ此征服
セシ他邦國ニ於テハ到底斯ノ如キ繁雜迂遠ナル方式チ行ハシムルヲ得サルノミ
ナラス其自國ニ於テモ亦タ是レ野蠻ノ遺習ニ過キサルコトヲ知リテ之ヲ用サ
ルニ至リシナリ顧ミテ英國ノ羅馬ト始メテ交際シタル時代チ見ルニ極メテ近代
ノコトニシテ羅馬人ノ外國ヲ征服シ盛大チ致シタルハ紀元前ノ事蹟ニ屬シ最早
ヤ紀元後ニ至リテハ羅馬帝國ト稱セシ時代ナリ然ルニ英國ノ祖先カ未ダ獨逸ニ
アリテ羅馬ト交通シタルハ漸ク紀元前後ノコトナレトモ其當時ハ一群ノ蠻俗ニ
シテ國中ノ或ル一部ノ人民カ漸ク獨逸ノ南方ニ當リ羅馬帝國ノアルコトヲ知リ