

18

83

東京專門學校

第一卷

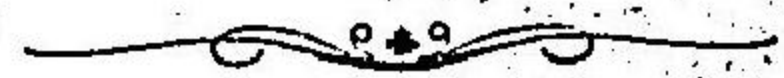
法學部講義

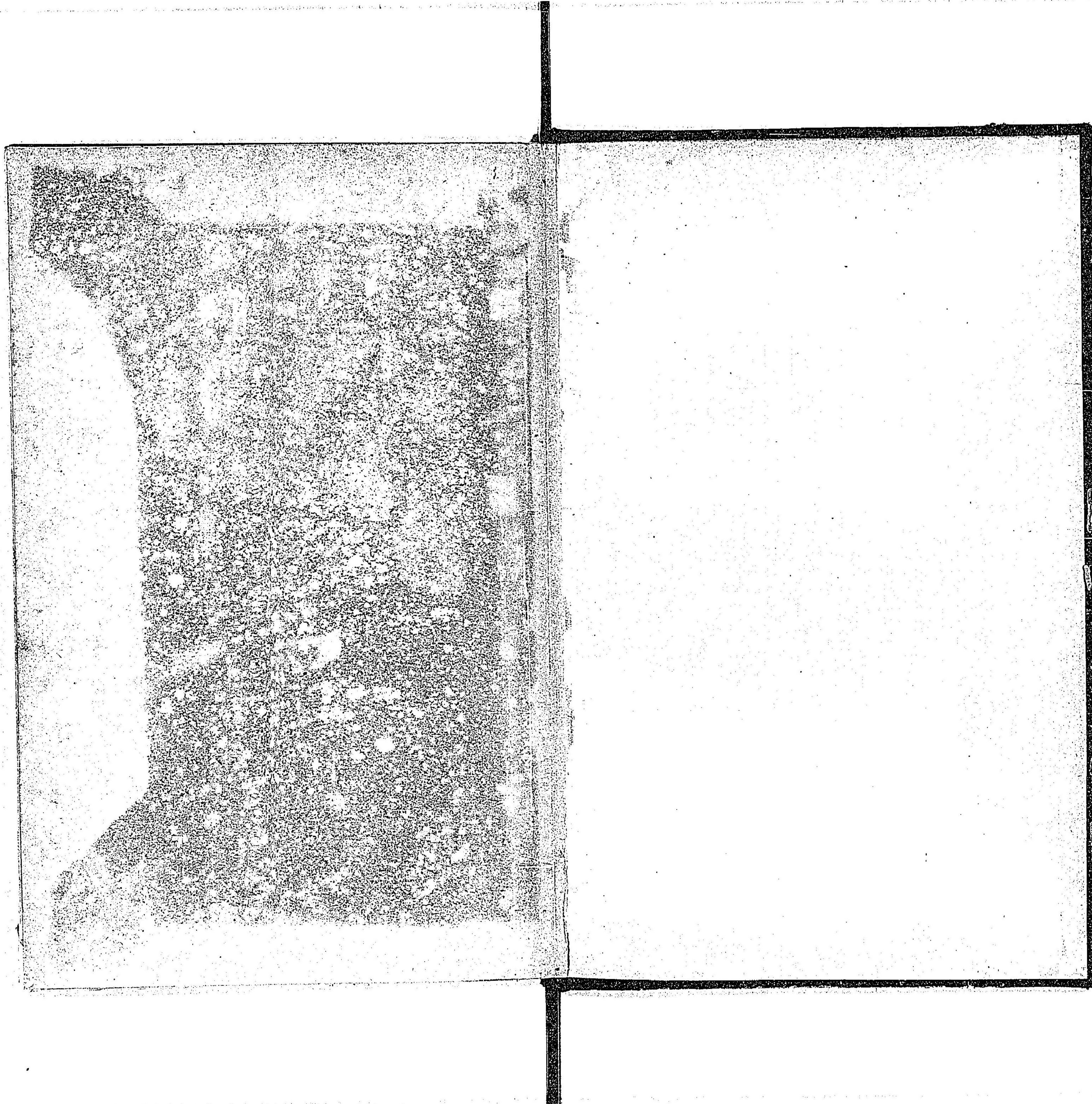
第一集

判例之部

講師

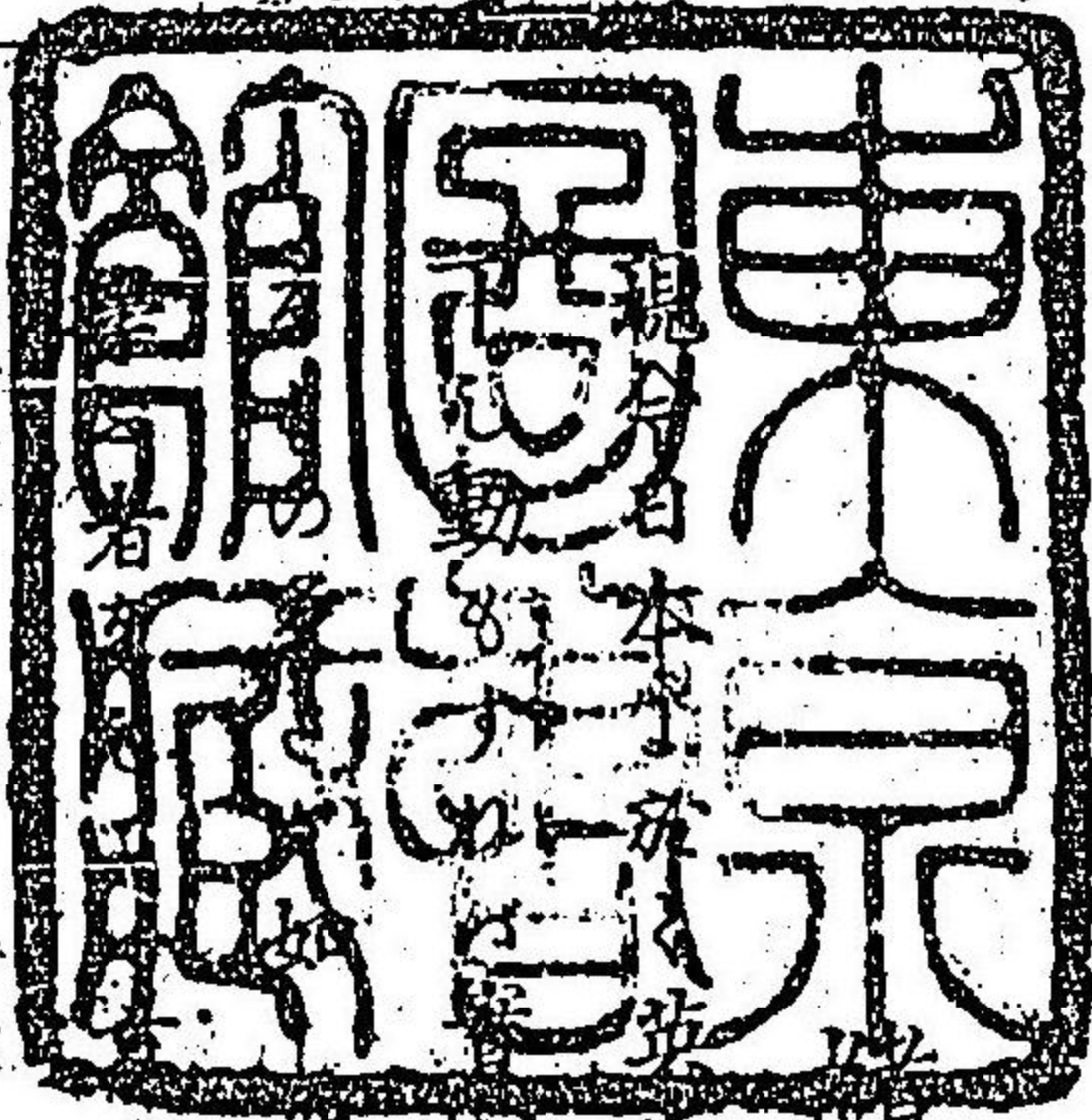
中橋徳五郎講義





No. 15622

判 決 例



言



講 師 中橋徳五郎講義
法學得 業生 島村作太郎編輯

判 決 例

(一)

判 決 例
言
然るに元來英吉利法律の長所の理論と實際と相併行し之れを
一於ては空漠たる法律の原則を知らしめ他の一方に於ては著
々事實に就て法律の適用を悟らしめ以て猥りて理論のみを流れしめを直ち其
學力を實際に施行せしむるに在り而して斯くの如く理論と實際とを同時研究
せしむる所以のものに一の點に於ては學者の言論著述等に就き理論の如何を了
解せしめ之きと同時に他の點に於ては其理論を實際に適用したる所の判決と見
斯の如き事實に斯の如き規則を適用せると云ふことを知らしむるに依る且つ

英吉利法律の全体より之れを云へむ成文律は非むして不成文律なり而して此不成文律の大体は何處にあるを尋ぬるも即ち古采よりして英國の各裁判所に於て判決せられたる裁判の筆記を蒐集したる判決例の中よりありとを左れば英吉利法律を學ぶものの際め法律の各部分に就き其法律の原理大則を知り然る後判決例に依りて其規則の適用せられたる實際の景況を見又た遡りて其原理大則の出で来りたる泉源を知るも實に緊要なる手段なりと爲を是れより由く之れを觀るを知らざるもの其堂に昇りて未だ其室を窺はざるの誹を免れざる可し依て本校に於ても今回科外に判決例の科目と置た講師の暇を計りて時々講筵を開くこととなりたり予の不肖ながら此科目の受持を托せられたるを以て今日より此講義を始む可し併し前にも述べたる如く英吉利法律の大体に判決例の中より入り之れを考究するときは初學者の了解し難き處あるを以て先づ部門を分ちて之れを講ずること、爲し廣く契約法に關するものより始め其私犯法の部に涉る

もの此講義を終りたる後に於てす可し又た契約法の中にも於ても純粹に契約法に涉らざして或は代理法の如き或は委託法の如き或は會社法の如き其他動産及び不動産に關するものと雖も苟も契約に幾分の關係を有するものとして緊要なりと認むる時、亦之れを講ずることもあるん又た是より述ぶる處の判決例に重し英國并に米國に於て生じたるものなれども我國に於て生じたる訴件に付ても其有益なるもの併せて之れを講ずることある可し

第一 申込、承諾の訴訟 ウヰリヤムス對カルワルジン訴件

一千八百三十三年英國「キングスベンチ」法庭の判決

此訴訟の被告が其兄弟なる甲者の虐殺せられたる爲の新聞紙に廣告をふし若し甲者と虐殺したる者を發覺す可き報知を爲したる者あらば報酬として金百圓を與ふ可しとの約束を基きたるなり其事實及び判決の左の如し
事實 一千八百三十一年三月二十四日の夜甲者の其家に居たりし其事實極めて明瞭なりしが其後甲者の何處に居りたりしや何人も更之れを知らざりし然る處翌月十二日ふ至り偶々甲者の死骸河上に漂ふたるを以て直ちに檢視を受

け甲者の虐殺せられたるの恐らくは前三月二十四日の夜ある可しとの鑑定付き
 たるを以て該夜甲者と同家に入りし原告の召喚せられ吟味を受けたり去りて原
 告の深く其事實を隠蔽して其虐殺人の誰たるをも明かさざりき茲に於て被告の
 四月二十五日に於て一の廣告を以て曰く「何人ありとも甲者を虐殺したる人
 を發見す可し通知を與へ而して其虐殺人と認定せられたる者愈々裁判所の宣告
 を受け犯罪に陥りたる以上の右通知を與へたる者對し金一百圓の報酬を爲す
 可し但し其通知を與へたる人の假令は該虐殺事件に關係したりやも現に虐殺を
 行ふたる者非ざれば尚前記の報酬を爲す可し」と其後原告は乙者の爲め
 非常な殴打せらるるまで大に身體を害し苦痛益々甚しくなりければ最早此世に生
 存すること能はざるものと信じて己れが良心の刺撃を和らぐる爲め寧ろ此まで隠蔽
 したりし事實を明かすに如かずと決心し八月廿三日に至り己事が良心を安んぜ
 るの目的を以て任意の陳述を爲したり右原告は陳述により甲者を虐殺したるに
 始めて乙者ありしことの事實明かありしかば乙者の遂に犯罪の身となれり依
 て原告は被告に對して金一百圓の報酬を請求したるに在り

辨論 右に對し被告が始審裁判所に於て抗辯したる其略は曰く原告が爲した
 る陳述は被告より與へんと約束したる處の報酬の爲めに誇られておしたるに非
 ざれば金一百圓の報酬を被告が原告に支拂ふべしとの契約は法律上は於て存在
 せるものと見做すこと能はざると
 始審裁判所の判決 判事説を述べ曰く抑も原告は虐殺人を處罰せられたる
 通知を被告に與へたるを以て報酬金を拂はしむるに必要なる條件を仕遂げたる
 ものなり此の故に被告が廣告を以て申込みたる契約は充分成立したるものと考
 すと因りて原告の勝訴は歸す可き決定を與へんことを陪審官は指揮し且つ陪審
 官は求めて曰く原告の陳述は報酬を與へんとの廣告は誇られて爲したるや否を
 吟味せらる可しと然るに陪審官の判定したるに原告が通知を與へたるに報酬
 を得んが爲めになしたるに非ず他の意思を以て其通知をなしたるなりと然るに
 も原告は曩に被告が廣告したる報酬を得るに足る可き條件を充たしたるを以
 て遂に原告の勝訴となりたり
 然るに被告は右始審裁判所の判決に對し不當を鳴らし左に如く控訴せり

控訴の申立 前被告は控訴の理由を陳述して曰く被告は元來原告に對して百圓の報酬を拂ふ可しとの約束を爲したることをし其百圓を拂ふ可しとれ約束の報酬を得んと欲するの目的を基き甲者を虐殺したる者を明かしたる者も對してのみ履行す可しとのことありされば始審裁判に於て陪審官の述べたる如く原告の通知を爲したるは報酬を得んが爲めになしたるは非を以て他の意思に出でたりとせば其判定は即ち原告と被告との間には全く契約なきことを示せるものあり然るを始審に於て原告の勝訴と判決したるは甚だ不當の裁判なりと

控訴の判決 控訴裁判所に於て一判事の陳述したる其言は曰く原告は甲者を虐殺したる者以て處罰に致したる通知を與へ之れが爲めは甲者を虐殺したる犯罪人の乙者たることの發覺し得たる上らる原告の所爲は則ち被告の申込みたる條件を充分満足せしめたるものと云ふ可し故に原告は廣告にて申込たる報酬金を請取る可き權利ありとす又一人の判事曰く元來被告の爲したる廣告は何人も該犯罪人の發見に至る可き通知を與へたるものあらん其二人對し金百圓の報酬を與ふ可しと云へる一般の約束たりとす然らば原告は犯罪人の發見

に至りたる通知を與へしものあれば即ち一般の約束により所定の報酬を受く可き權利あるものと又一人の判事の陳述したる説を賛成し且つ意見述べ曰く我々裁判官の職に在るもの原告の意思はまで立ち入りて之れを裁決すること能はむ唯だ其外形の所爲を見る可きのみ此故に其外形の所爲を以て廣告の條件を満足せしめたるものをせば其契約は成立せりと判決せざる可からずと

駁判決 然るに米國法學者ラングデル氏右判決を評して曰く此訴件は於て原告は果しく申込の條件に當れる事柄を充たしたるのみをせば原告は被告の申込に對して承諾を爲したるは非を以て被告の約束に對し約因を仕遂ぶるはあらざるあり故に右判決は恐らくは誤認なる可しと

第二 相互の約束に關する訴訟 グウエル對カツベル訴件

一千五百七十七年英國「クインズベンチ」部判決

事實 甲者は一定の期限を定めて乙者に金圓を貸與したるは期限到着するも乙者は更に之れを返還せざるを以て嚴しく催促と爲したり是に於て乙者は甲者

「約をらく余に相當の資産ある保証人を立つるより証書を書換へ呉れよ」と依
て甲者の之れを承諾し証書を書換を爲さしめたり然るに乙の毫も資産なきもの
を以て保証人と爲したるより甲者の出訴を處せられり

判決 右訴件に對する判決に曰く本訴訟保証人を立つると云ふの約束の証文
を書換る約束の約因おれを原告の被告に對し被告が保証人を立つることと請求
し得可きなり則ち原告の已に約束の義務を履行しあること言葉を換へて之れを
云へ証文を書換へたることを証明するに及ばざるを而して被告が資産なき
保証人を立てたるは是れ保証人を立てざりしと一般なりと

第三 約因の一部無効に關する訴訟 ベスト對ジョレー訴件

一千六百六十一年「コムモンプリース」部の判決

事實 甲者あり乙者に金圓を貸與せり然るに乙者の期限に至るも債務を盡さ
ざりしを以て甲者より催促を受けたり依て乙者の甲者に向て左の如く陳述した
り曰く若し今暫らく延期するならば余の子丙者に貴下より借用せる金圓をも併
せて之れを引受け辨済す可しと甲者の之れを承諾して延期を爲したるも更に返

却せざるが故遂に出訴したるに依り判決に曰く其判決に曰く該訴訟に乙者は於て丙者の負債を引受け已れ其義務を
盡さんと約束するも素より丙者の負債を拂ふ可き約因おれは無効なるが如くな
れども之が爲め本訴訟の契約を無効を爲す可らば何となれば乙者が丙者の
負債を引受けんと約束したるに恰も乙者夫れ自身の負債を支拂ふ延期に對する
損害金と看做すを得可きればあり之れを要するに斯の如く約因の一部無効な
るも他の部分有効なるに於て其有効なる部分を以て契約全部を成立せしむる
よしを得可し併し茲に注意し置く可き約因の無効あるとたゞ違法なるときと
の別是れを則ち約因の一部無効あるとき其無効ある部分の爲め契約を
害せざるも若し一部分でも約因の違法あるとき其爲め契約の全體を無効を
爲すものとき

第四 道德上の事柄を以て約因としたる契約に關する訴訟

「コムモンプリース」部の判決 一千五百八十六年「コムモンプリース」部判決

事實 エドモンデ幼年(廿一歳以下)の時借金することありて甲者を保証人し

立てたり然るも負債主なるエドモンデに之を支拂はざるより甲者保證人代りて之れを辨償したるに依てエドモンデ丁半は達したる後甲者は對して該代償金を支拂ふことの約束をなしたり去れどエドモンデに復た其義務を盡さざりしを以て遂に甲者より訴訟を受くるに至れり

辨論 エドモンデに之れを對し答辯して曰く曩に余が甲者は對して右代償金を辨償せんと約束したるは道德上より出であるもれなり抑も道德上の事柄は約束に對し約因と爲すに足らざるのみならず既往の事も亦同トきが故に之れを支拂ふの義務なしと

判決 本件に付ては假令に現在の約因なきも全体に就き考ふるべきに充分原告人訴訟権あるものあり蓋し本件を案ずるの捷徑に保證人を甲者債主と見るを善しとす即ち効者の甲者も對する負債を其丁半は達したる後追認したると同一あるを以て之れを返済するの義務を免るるを得ざるの理由を見るべし
本訴は數百年に起りたる訴訟にして効者の契約は取消得可べし (Voidable) の時節に裁判したるものなれば右の如き理由を以て判決したるあり然るに近代法條例

を以て効者の契約は取消し得可きものにあらずして全く無効 (Void) ありと規定したるが故に今日に在ては此訴件に於ける効者の追認は無効あるを以て効者の勝訴と謂はざるを得ず

二 ツルーマン對フエントンの訴件

一千七百七十七年「キングスベッチ」部判決

判 決 例 (一一)

事實 該訴訟事件は爲換手形に關するものにして其事實は甲者なる商人あり諸所の取引先きも負債ありて今や將き破産せんとする有様な立至れり然るに甲者ある商人は己れの身代が斯る有様なることを隱匿して其ある者より信用買ひて或る物品を購求し其物品は現に之れを領取したり而して其代價は該物品價格の半額を六週間の後に於て拂ひ他の半額を二ヶ月の後に於て支拂ふ旨を約束せり依て乙者は其金額に當れる手形を甲者に對して振出し而して其手形は乙者の命令又は指圖次第甲者より額面の金額を支拂ふ可しとのことを記載したるに甲者は此手形に對して支拂引受の承諾を表したり是に於て右手形を更し甲者より乙者に渡したるより先き甲者が購求したる物品の代價は宛も支拂

濟の姿となり其後程無く甲者や身代限の處分を受けたりし乙者此身代限處分に加合して手形面の金額を請求せざりし故甲者の之を以て最早乙者對する義務を免れたるものと主張したル爾米數回の談判ありしが或る日甲者乙者の許を訪ひ左の如く申込候爲じたり曰く「彼の手形額面の半額ハ余之れを支拂ふ可きに付き從前の手形ハ取消されなし」云乙者ハ直に之を承諾して更ハ其半額を乙者の弟なる丙者ハ支拂ふ可き旨を記載したる手形を作り而して之ハ丙者より乙者ハ宛て裏書したるものハ甲者ハ支拂引受の承諾候爲さしめ遂に從前の手形ハ甲者母返戻して是までの取引を結了せり然るハ其後ハ至り甲者ハ身代限義務免除の言渡を受けて其身ハ潔白のものとなりたるも未だ乙者の弟丙者ハ宛てたる手形ハ支拂はざるを以て甲者と乙者との間ハ右訴訟起ることせり云々

辨論 被告の答辨曰く原告ハ被告に對し負債の要求を爲すハ付てハ身代限處分ハ加入して之れを訴ふるの外ハ在り此故ハ假令ハ被告ハ破産の狀況を隱匿しく物品を購求したりしと雖も原告ハ於ても亦違法の取引を爲したるものと謂はざる可からむ何とをば原告ハ身代限の法律を避け獨り他の債主ハ先ちて辨償を受たんと爲しざるハ起りたることおればなり云々原告人が從前の手形を取消し之を易ふるハ半額ハ當ても新し手形を受取りたる如きハ即ち約因なき契約と謂つ可し蓋し被告ハ義務免除の言渡ハより總て身代限處分以前に成立したる負債ハ之を支拂ふの責を免れたりを爲すハ在り

判決 本訴の要領ハ被告が得たる義務免除の言渡ハ原告ハ訴權を停止するの効力ありや否ハ在り言葉を換へて之れを言へば身代限の處分を受けたるものハ其處分を受けたる後身代限以前の負債ハ對し其一部若くハ全部を支拂ふことを債主(債主ハ身代限處分に加合して配當金と得たりし場合)と更ハ結約をることを得るや否やの一点母歸着す可し斯の如き場合ハ於てハ其約束ハ素より有効のものト爲さざるべからむ其理由ハ凡そ身代限の處分を受けたるものハ假令ハ義務免除の言渡を受くると雖も負債を支拂ふハ義務ハ道德止免かる可きも非す而して此義務免除の言渡なるものハ負債主の爲めハ與へられざる法律の恩典云々此恩典を脱して法律上の義務ハ服せんとするハ負債主の自由母任せるも

の、に、し、て、法、律、に、取、て、之、れ、を、妨、ぐ、可、き、事、あ、ら、ざ、る、な、り、夫、れ、然、り、此、故、に、假、令、ひ、義、務、免、除、の、言、渡、中、に、包、含、し、た、る、負、債、と、雖、も、負、債、主、に、お、し、て、若、し、之、れ、を、喚、起、し、負、債、の、支、拂、を、爲、さ、ん、と、約、す、る、と、き、に、法、律、に、此、約、束、を、認、め、て、充、分、有、効、の、も、の、と、お、さ、す、可、り、而、し、て、本、訴、の、負、債、に、身、代、限、以、前、に、成、立、じ、と、り、し、と、雖、も、其、處、分、に、加、入、せ、ら、れ、ど、義、務、免、除、の、言、渡、あ、り、た、る、以、前、に、於、て、更、に、新、契、約、に、依、り、更、改、せ、ら、れ、た、る、も、の、な、れ、ば、義、務、免、除、の、言、渡、に、更、に、關、係、せ、ざ、る、も、の、と、す、又、た、債、主、に、お、し、て、身、代、限、處、分、に、加、入、せ、ざ、る、と、き、に、他、の、債、主、に、利、益、あ、る、も、の、に、お、し、て、詐、欺、の、所、爲、を、な、れ、ば、法、律、に、更、に、之、れ、を、妨、げ、ざ、る、な、り、之、れ、を、要、す、る、事、原、告、人、に、被、告、が、身、代、限、處、分、を、受、く、る、に、際、し、之、れ、に、加、入、し、て、配、當、金、を、受、く、る、の、權、利、を、拋、棄、し、た、る、の、み、な、ら、ば、從、前、の、手、形、を、も、拋、棄、し、て、之、れ、に、易、ふ、る、に、僅、か、に、其、半、額、に、當、れ、る、金、額、を、領、取、せ、る、も、の、な、れ、ば、原、告、に、毫、も、不、正、の、所、爲、を、な、れ、ば、勿、論、不、し、て、被、告、人、が、原、告、の、此、處、置、に、對、し、て、新、手、形、を、出、し、た、る、に、則、ち、當、然、な、る、約、束、の、効、果、を、生、ぜ、可、き、も、の、と、を、再、言、す、れ、ど、負、債、主、が、既、に、法、律、の、救、助、を、失、ひ、た、る、舊、負、債、を、し、て、有、効、な、ら、し、む、る、の、所、爲、を、な、ま、と、れ、ば、法、律、に、之、れ、を、維、持、し、て、債、主、の、訴、權、を、保、護、す、可、き、も、の、な、り、と、す、

三 グワイヌ對下ツドの訴件

一千八百二十二年「コムモン・ブリース」部判決

事實 該訴訟の事實も亦た手形に關する事柄にして其事實の要點は原告の被告が支拂の引受けを承諾したる約束手形を途中にて紛失したるを以て原告の右の事情を被告に告げ尚不支拂ひ異れ度たことを求めたりしに被告は之れを承諾したる事も拘りらむ敢て支拂を爲さざりし故遂に原告の出訴をる所となりたるに在り

判決 判決に曰く本訴は更に約因の存在せざるものあるを以て原告の請求相立たざるものとす何となれば若し他より該手形を持參するものあるとせば被告は之に對して支拂を爲さざる可からむ若し夫れ右約束をして有効のものとなし原告は要求の權利を與ふるとせむ被告は原告の過失(手形の紛失を指す)よりして或は再度の支拂は爲さざる可あらざるの危険に陥らしむる恐あればなり」と此故に若し原告に於て手形書換の請求を爲したりしならば或は其請求立ちたるならん

四 ワトソン對チユル子の訴件

一千七百六十七年「エキヌチエツカー」部判決

事實 甲の寺區に屬する所の一貧人が疾病に罹り乙者ある藥劑家より藥劑の供給を受けたり其後右寺區の管理人の乙者ある藥劑家より對し其藥料支拂のことを約束せり然るに管理人は此約束を履行せざるを以て遂に藥劑家より藥料支拂を請求を受け裁判所を煩はせしめ至りたり

判決 其判決は曰く被告の右契約の約因たる道徳上の事柄即ち貧民の藥劑に差支ゆるを憐れ之れを藥劑を與へたるは基つくものなれば假令乙之を辨償せんことを約束するも其約束たるは約因なきものにして契約の効果を生む可きものあらむと陳辯するを雖も被告管理人の其資格上已れが管内の貧民に之れを救助せざる可からざるの義務を負担するものなれば被告は當然盡す可きの義務を盡さんと約束を爲したるに外ならざるありさして原告の豫め被告よりの依頼を受け之れによりて藥劑を給したるふあらざるもせよ本訴の約束は充分被告を檢束するの効力あるものとす

五 リットルフヒル下對エリサベスセーの訴件

一千八百三十一年「キングス、ベンチ」部判決

事實 甲乙の一夫婦あり其夫甲者の不在の際乙ある婦種々の物品買入れを爲したり然るに甲なる夫の間を無く死亡したるを以て乙婦は債主母對し約すべく妻が先きに買入きたる物品の代價は妻の力の及ぶ限りは辨償す可しと去れども乙婦は之れが義務を果さざるより遂に債主即ち原告の出訴する所せられり

判決 其判決は曰く本訴は乙婦は於て更に義務を負担するの意思あるは非を唯だ夫の代理として取結びたる契約なきは假令乙婦にして獨立の資格を有する時に至り之れを認むることあるも敢て支拂は義務を生ずるものよあらざるをり警於て之れを云へば婦は尚ほ他人の義務を認めざる場合と異なること無たありと

六 リー對モツゲレージ外一人の訴件

一千八百十三年「コムモンブリス」部判決

事實 甲乙の一夫婦あり丙なる一男子を擧げて後離縁し其婦乙は他家に嫁

せり前夫の子即ち甲者の子丙に放蕩して非常に究迫を極めり婦の之を傍觀坐視するに忍びせむことを得せし一書を前夫甲者に送りて曰く願くは丙者の究迫を憐れ之れ母金若干圓を貸與せよ丙者若し之れを拂はざる時丙者必を辨償せんと依て前夫甲者の丙者に金圓を貸渡したるに丙者の毫も義務を盡さざるより前夫甲者の乙婦に對し要求を爲せしむ乙婦は不幸にも既に二度目れ夫をも失むたりと云ふ是に於て乙婦は前夫に答て曰く妾年老ひて最早餘命もなければ生存中之れを支拂ふの違なき乞ふ願くは妾が死後の遺産を以て之れに充てられたしと然るに元來英吉利契約法の原則によれば有夫の婦は或る特別の場合を除くの外に結約の能力を有するもの非を去れど原告(甲者なる前夫)の乙婦に後返答しある書面に婦が夫を失ひたる後、於て送りたるものにして則ち獨立の資格を得たることを答へたるものなるが故原告の之れを提供して乙婦の遺産管理人に對し出訴請求するに至り

判決 其判決曰く遺產管理人の勿論辨償の義務あるものあり其理由は猶ほ効者が丁午に至り効年の際、於て取結びたる契約を追認したる場合同一級なればなり

れはなり

七 キング對ミルの訴件

一千八百十七年「キングスベランチ」部判決

事實 茲に又た甲寺區の貧民にして自ら衣食すること能はざる者あり故に管理人に届出の上乙寺區に移住して甲寺區より衣食の供給を受居れり然る處其貧民疾に罹り醫藥を求むる所なきに苦み居り乙寺區の藥劑家好意を以て藥を供したり去れど該貧民は素より其藥料を自辨するに資力にありし其後甲寺區の管理人は乙寺區の藥劑家に對し貧民は供したる處の藥料を支拂はんと約束したりしが遂に之れは果さざるより藥劑家の出訴せること、なれり

辨論 甲寺區の管理人は右の請求に對し答辯して曰く抑も該貧民たるや現に甲寺區内に住するものなれば素より之れを救助するの義務ありと雖も既に甲寺區内を離き而して他の寺區内に住する以上、決して法律上之れを救助するの義務あるものにあらず故に假令は藥料の支拂を承諾したりしことあるも這は是れ道徳上の約因たるに過ぎざるを以て無効なりと主張せり

判決 其判決曰く被告の答辯相立たず依て速に該藥料の償却を爲す可し其理由の該貧民たる甲寺區のものにして無斷に乙寺區内に住したるは非ぞ其住するや正當の手續を経て届出の上爲したるものならむ現に甲寺區より衣食の供給をも受け居たるものなり故に若し甲寺區より之れは衣食の供給を爲さざれば乙寺區に於ては或る該貧民の米位を拒絶したるやも亦知る可からざりしからん夫れ既に斯かる事情のあることなれば甲寺區に於て法律上之れを救助を可き義務あるものにして其盡を可き義務を代りて行ふたるものにして對し藥料の償却を約束したるは充分有効なる契約なりと

ハ ベニグトン對ウォルスの訴件

一千八百二十一年「キングスベッチ」部判決

事實 甲男、乙女と私通同居せり此風評世間甚しかりしが爲め乙女は大に信用を失ひ忽ち悔悟の念を生じ將米離別し正業を就らんことを計り甲男より毎月若干圓づ、乙女に仕送はることを約束せり此事既而四五ヶ月間も履行したりしが甲男に限り無く毎月仕送るに大に困難なる故更に約束して一時は若干金を與へて月賦を廢止することゝ爲したるに然るに甲男は其約を果さざるより乙女の出訴する處となれり

判決 其判決曰く本訴は單に過去の私通を以て約因を爲したるものなるが故其契約の成立せず故に契約は無効なるを以て金圓の支拂を爲さふ及むを右の訴訟に於ては單に私通のみならず誘拐のありし場合は斯の如く契約の有効なりと説明ありたれども其後の判決によれば誘拐のありしと否とに拘はらず無効なりと爲すに至りたり

九 エストワード對ケンヨンの訴件

一千八百四十年「クインズベッチ」部判決

事實 ジョン氏の遺言書を認め乙者を死後の管財人と爲し遺産の處分方法を定めたり然るにジョン氏の生前母於て該財産の一部を賣却して更に土地を買入れ家屋の建築し着手したりしが其事業未だ半途に至らざりて遂に死亡し且つ其買入れたる土地は最早他人に抵當と爲り居たりしと云ふジョン氏一人の女子ありて法律上相続人たる可きものなきは其女子の受くる相続産の遺産處分

書中より前願の所爲より除却したる土地家屋の部分なりとす故に右女子の
 抵當附着の儘土地家屋を相續せり乙者は遺産管理人と女子の後見人とを無縁た
 りしが家屋の建築事業と繼續して之れを竣功せしめんとするより多くの費用を
 要するも他は費用と支出する途なきを以て止むを得ず乙者より他より金圓を借入
 れ之れが費用に供したり之れが爲め建築其竣を告げ土地の一層の價格を増し女
 子の其利を得たり該女子丁年に達したるの後右費用を乙者より支拂はんことを約
 束し程無く他家に嫁して有夫乃身分となるに至りたる故乙者の後見を免し是ま
 で乙者が管理し居たりし一切の財産を其夫より引渡さんことを請求したるを以て
 乙者より之れを承諾して夫より引渡せり而して夫は妻の前約を引受け乙者が建築に
 費したる金圓の償却を爲さんと約したるも遂に履行せざりしを出て乙者の出訴
 せる所とされり

判決 其判決より曰く本訴の契約は無効あるを以て原告の請求相立たず則ち本
 訴の道徳上より論ぜるときは原告は對し實に氣の毒の至りなりと雖も奈何せん
 被告は法律上何等の利益だも得ざりしを以て該契約の約因の存在することなき

が故無効なりと言葉を換へて之を言へば被告は於て妻が未だ己れと結婚せざる
 以前に得たる利益を拂はんを約するも既に過去に屬する事柄を約因と爲したる
 ものなれば法律上更に有効なるもの非ざり爲を在り且つ夫は後見人の職たる
 榮譽の職務として幼者の利益を計畫するは素より當然の事、おまきされば幼者
 が丁年を達するに及んで其恩誼を感銘し金圓を支拂はんを約するも尚不且つ幼
 を生せむ況んや自己の妻の約束したる費用返還を約諾するを右陳述したる理
 由の如くあれば原告の申立は遂に立たせられざり

右判決の要點を指摘すれば則ち夫が妻の結婚前に他人より受けたる利益を辨償
 せんと約するも他に約因あるものあらざれば其効力を及ばず被告の請求を以
 て受けたる過去の利益は道徳上の義務を生むのみなりと云ふは歸す可し

十 センニングス夫妻對ブラウン外數名ノ訴件

事實 甲男あり乙女を誘拐して私通を爲し暫らく同居して居りし末遂に一子
 を擧げたり然も男男女女尚不繼續して同居すること能はざりしを以て雙方相談
 せし上互に分離せんと約し其子は乙女母於て養育扶助を責に任ぜること、爲し甲

男よりは毎月若干宛の扶助料を仕送り居れり斯の如くすること數月なりしが甲男は永久月々仕送るは大に困難を來すを以て一時に若干金を與へて其子は依然乙女に付し之れは養育せしめ且つ其子は何人の子たるやを顯はせ可からざとの約束を結び爾來乙女は嚴格に之れを遵守せり今右雙方は事實を取調ぶるに乙女より甲男に對して仕送を督促するの書狀或は甲男より世人の惡評を受く可からせと乙女母論告しとりし書狀或は又甲男より乙女の他家に嫁しざるを祝する書狀等有りて證據充分なり然るに甲男は未だ右約束を履行せせして死亡したりし故原告夫妻（乙女他に嫁したるを以て茲に夫とあるは當時乙女の夫と爲り居る男子を云ふ）は甲男の死後其財産管理人に對して出訴請求するに至り

判決 其判決に曰く本訴は被告に於て該金圓支拂の義務あるものとを何とすれば男女の過去の同居又は誘拐等は契約の約因と爲さざると雖も乙女に於て其子を養育することは實に右契約の約因となる可きものなれば被告母責任あるものとす

十一 フライイト對リードの訴件

一千八百六十三年「エキステツカ」部判決

此事件は英吉利に於て利息制限法の行はれたる時より其廢止に至るの中間に於て起生したるものなり其事實及び判決は左の如し

事實 甲ある債主より乙者に金圓を貸渡し制限外の利息を拂ふ可しとの約束をせり去れど乙者は既に返済の期日に至るも其義務を盡きこと能はざるを以て更に元利金に合算して新たに證書を書換へたり但し之れを書換へる時は利息制限法は最早廢止せらざりしと云ふ然れども乙者は尚や返済の義務を怠たりたるより遂に債主甲者に出訴する所とされり

辨論 被告は之れに答辯し曰く右貸借契約は原告に於て制限外の利息を徵集するものなりしが故假令に新舊の證書を書換ゆるとも素より無効の契約なれば被告は之れを返却するの義務なしと

判決 其判決に曰く被告は充分返済の義務あるもれなり何となれば被告は答辯する如く該貸借の行はるゝときは無効なる契約たりしとは雖も被告は利息制限法の廢止後之れを喚起して自から確認しあるに其理恰を効者が丁年を達した

る後幼年の際取結びたる契約を追認したると同様なれば有効なる契約と云はざるを得む故に原告の請求正當ありと

十二 ダニエルミルス對セツスウエーマンの訴件

一千八百二十五年米國「マツサチユーセツト」洲上等裁判所

判決

事實 甲者の子母乙をさきものあり年既二十五歳、父母の膝下を離れて獨立其身とあり然るに乙者外國に在り過る疾に罹りたるを以て丙なる友人、大に斡旋の勞を執り漸く本國に歸ることを得たり乙者の父甲者は深く丙者の交誼を謝し且つ約すらく乙者の爲めに消費したる藥料并母世話料に余之れを拂ふ可しと然るに父甲者は此約束を果さざる故遂に丙者の出訴する所となれり
判決 判決に曰く本訴の契約は道徳上の事柄を以て約因と爲したるもの故無効なるものとす其理由の抑も父たるものが其子を養ふの義務あるは子の幼年にして未だ獨立をなし以て自から生活を遂ぐるに能はざる場合のみ限るものなり然るに本訴は如れの其子既丁年を達し居るも是なれば敢て父の養育を受

くるに及ばざることなり若し夫れ父をして斯の如き場合にも尚不法律上養育の義務あるものとせば遂に底止する所を知らざるに至らんと
已上の道徳上の事柄を以て約因となしたる契約に關し種々なる事件を擧げて之れを示したるは是れより他の事件も付陳述を可し

第五 連帶契約人の承認に關する訴件

一 ホヰツトコム對ホヰツチングの訴件

此事件の問題とせる處は約束手形の約束者四人ありて其一人が約束を承認したるときは其効果は他乃約束人に及ぶ可なものありや否やと云ふに在り

事實 原告は一の連帶及び各別(Joint and Severally)の約束手形を提供せり而して其手形を作りしものは被告外三人あり又た此手形の出訴期限は六年にして出訴せる時は該手形の支拂日より算ふれば既六六年を経過したり然れども被告外の約束者三人中の一人が該手形に對する利息及び元金の一部分を拂ひしよとあるより其所爲に即ち新に約束を承認しよる者にして其時より更に起算せるときは未だ六年も及ばざるを以て原告は之を證明し該手形の約束者一人

なる被告に對して訴訟を起したり

判決 判決によれば裁判官は約束者一人が出訴期限内に利息又は元金に一部分を拂ひたる爲めに約束手形は出訴期限経過を中斷するものなりを認め該手形は尚効力を存するものとすし陪審官も亦裁判官の意見に従ひ遂に原告の勝訴とあしたり

再審の申立 然るに被告は其後再審を起し其理由を述べて曰く原告は被告一人を相手取りたるより本訴に於ては此約束手形は恰も被告一人の署名したるもの、如く見做せり此故に原告にして若し約束手形を作りし四人の者と連帯して訴へしならば或は結果異なることあるやも知る可からざれども本訴の場合に於ては被告一人を相手取りたるものなるを以て他の約束者の所爲は被告に反對しては毫も効力を生ぜざるものとありされば被告外の約束者の承認は被告に對して證據と爲すに足らむと主張し尚ほ他例証を引て曰く曾てヘンミングス對ロビンソンの訴件に於て約束手形の裏書讓受人が約束者に對して起訴したる場合に於ては原告は中間の裏書人の承認を證明して曰く約束手形の裏書

に裏書人の手書なりと然れども裁判官の説に依れば之れを以て裏書人の承認と爲し約束者に反對する證據と爲すに効力を存せしむ何とあれば若しも斯の如き種類の證據は許すとするとするに詐偽共謀の行はるることあればなりと右の如き例のあるものは本訴の場合に於ては約束者の一人が利息及び元金の一部分を拂ひたりと出訴期限の経過を中斷するの効力ある可らむと云々

判決 控訴裁判官の曰く此疑問は單に出訴期限の中斷したるや否を決するにあり可し若し果して詐偽の事實あらんより列し之れを証明せざる可らむ而して本訴に於て約束者の一人が利息及び元金の一部分を拂ひたるに連帶義務者全体の爲めに拂ひたるを以て其一人の他の連帶義務者の代理人たる性質を有せり故に約束者の一人の承認は他の連帶義務者の承認と爲るを以て若し其一人が負債の存在するおとを承認したるとするに法律に即ち他の連帶義務者も亦其負債を拂ふ可きの約束を爲したるものと推測す可し」と又他の判事曰く被告の義務者の一人が一部分の支拂をふしたる爲めに利益を得たるを以ては此支拂の爲めに生じたる所の責任も亦負はざる可らむと

斯の如き理由あるにより始審の裁判に正當のものたるを以て再審を許す可からむと申渡したり

右の判次例に基きたるもの一として足らむ今左に二三の事件以示さん

二 ジャクソン對フエバングの訴件

事實 此訴件に於ては甲者の約束手形の受取人として其手形は乙丙丁の三人おて作り而して其三人は手形の支拂に付て連帯の義務を負へり然るに其義務者の一人なる乙者が身代限の處分を受けたるより手形受取人即ち甲者の身代限監財委員に對して該手形と證明し之れに相當する所の配當金を受取りたり其後甲者の丙丁の二人も對して手形支拂の殘額を請求せざりしが故手形の支拂日より算ふれば最早六年(手形の出訴期限は六年)を経過したり去れど甲者の乙者が身代限の處分を受くる際加入して配當金を受取りたるは出訴期限の經過を中斷するに足るの所爲なりと思考し丙丁の二人も對して支拂の請求を爲したれども該二人は既に六年と経過したるを以て支拂の義務なしとして之れが請求と拒絶したりしより甲者即ち原告の出訴する所となれり

判決 其判決に曰く甲者が乙者の身代限處分加入し手形の證明を爲して之を母相當する處の配當金を受取りたるは充分出訴期限の經過を中斷するの効力あるものとす此故に假令乙手形支拂期日より六年を経過するも甲者が身代限の配當金を受取りたる時より以後六年を経過するまで他の連帯義務者の二人に對して起訴の權利あるものと爲す可し何となれば身代限監財委員が甲者其配當金を與へたるは即ち連帯義務者全体の爲め支拂ひたるものとして所謂承認に等しむべきなり

三 プラントラム對ワルトンの訴件

事實 此訴件に於ては爲換手形を乙丙の二人連帯の名義にて振出しより而して乙者の間も無く身代限となりたる母より右手形の所持人なる甲者の曾て乙者物品と賣渡し未だ其代價を受取りざりしが故其受取る可き物品代價の抵當として該手形を所持するおとを證明し以て物品の代價に對する配當金を受取りたり其後(手形支拂期日より六年を経て)甲者の振出人の一人なる丙者に對し手形の支拂を請求したれども丙者は出訴期限の經過を理由となし義務を果さずり

を以て甲者即ち原告の出訴請求を所せざれり
 判決 判決は曰く原告の請求相立たむ故に被告の手形支拂の義務を盡せし及
 むを何とされば原告が物品代價の抵當として手形を所持し居ることを證明し以
 て身代限配當金を受取りたるは全く物品の代價として受取りたるものにして毫
 も手形に關係を有するもの非ざれば甲者が配當金を受取りたるは他の
 振出人即ち丙者に對して出訴期限の経過を中斷するの効力をなすべからずと

四 ドーリング對ホルドの訴件

事實 茲に甲なるものあり乙者より金若干圓を借入れ列母丙者をして保證人
 たりしめ而して丙者の其保證として約束手形を作りたり其後乙者に甲者に對し
 て屢々貸金返済のことを督促せられたるも甲者の資力なきものなる故之れが義務を
 盡せし能はず只僅かに利息のみを支拂ひ居り斯くて數月の後乙者に甲者の
 財産盡きたるを以て保證人なる丙者に對して右貸金辨償を請求せり（此時に手
 形の支拂期日より算ふれば既に六年を経過せり）然るに丙者は之れを拒絶し
 るを以て乙者は出訴する所とされり之れを要するは該事件の要領に甲者が利息

を拂ひし事實に保證人即ち丙者の作りし約束手形の出訴期限の経過を中斷する
 の効力ありや否や在りしは
 判決 判決は曰く出訴期限は経過を中斷するの効力あるものとせり其理由
 は前記の訴件存在する物品の代價と約束手形とは全く異なりたるものにして毫も
 相連係を有することなく互に分離し得可きものなるも本訴の場合に於ては斯の如く
 分離したるものにあらずして貸借契約即ち主たる契約と保證契約即ち従たる契
 約との所謂主従の關係を有し互に相密着して到底分離す可きもの非ざれば甲
 者が其主たる借金の利息を支拂ひたる一事に以て直ちに從たる保證契約に影響
 する手形支拂の出訴期限の経過を中斷するに足るを以て乙者の手形支拂に對し
 る甲者が利息を拂ひたる時より六年を経過するまでの請求の權利を有するもの
 とせられたり

五 アトキンス對トレッドゴールドの訴件

事實 甲乙二人にて連帯及び各別義務の約束手形を振出せり然るに甲者の
 遂母死亡したるにより手形受取人の乙者に對して支拂の請求を爲されども乙

者の其利息を拂ひしのみならず最早自己の財産の殆んど餘を所なき有様あり
至れり依て手形受取人の其死亡したる甲者の遺産管理人に對して請求を爲した
るも(支拂期日より六年經過の後)管理人の其義務を果さざるより訴訟の起る
ことなきなり

判決 其判決は曰く乙者が利息を支拂ひたる事實の死亡したる甲者の遺産管
理人に對して出訴期限を中斷するものあり故に管理人の支拂ひの義務をし
何となれば右の如く二人の連帶義務者中の一人死亡したる時之れが爲め連
帶義務の消滅をるものにして既に其義務消滅したる後乙者が利息を支拂ひと爲
したりとて甲者の遺産管理人に對し承認をならざるなりされば連帶義務の消
滅したる以上の只單一各別義務のみを存するまで母して是れとも最早出訴期
限を經過したることあれば今や如何ともをること能はざる可なきはなり
右の事件の連帶義務者中の一人既に死亡したる後に於て他の義務者の一人が利
息の支拂ひを爲したる場合れども之れを反して連帶義務者の生存中に於て他
の義務者の一人が負債の一部分を支拂ひたる事實の其後死亡したる義務者の遺

産管理人に對して出訴期限を中斷せるの効ありと判決せられたることあり

第六 捺印契約の約報不適法の場合に於ける訴件

英吉利契約法に於ては捺印契約の約報を要せむして獨り單純契約のみ約報を
必要とせり然るも此訴件に於て判定せられたる規則は捺印契約なるもの約
報を要せざれば約報なくも素より有効なる可しと雖も若し捺印契約の約報あり
て其約報不適法あるときは契約の成立を妨ぐるに足ると云ふに在り其事實及び
判決は左の如し

事實 此訴件の事實は被告外三人の者が曾て偽証の罪に付甲者より告訴せら
れたり是に於て本訴の原告は被告外三人を爲め甲者と約束して曰く若し被告
等の偽証罪に付證據を提出せざる時は甲者に對して三百五十磅を支拂ふ可しと
依て原告は甲者の承諾の上之れに對して三百五十磅の約束手形を振出したる
るに被告等は該金額拂戻を保証する爲め原告に對して三百五十磅の捺印証書を
作りて之れを渡せり而して被告等は其証書に條件を附し曰く若し期限内に於

原告より甲者に三百五十磅を拂ひせらるは該捺印證書の無効と爲す可しと右捺印證書たる被告等の作りたるものなるも被告等の原告に對して他は負債等の義務あるより完全原告より甲者に對して發せしる三百五十磅の約束手形の金額を辨償するを約報と爲したるものにして言葉を換へて之れを云へば原告の偽証の證據を提出せざる約束を以て甲者に對し三百五十磅の約束手形を發せし之れより被告等の原告の振出したる手形を約報として三百五十磅の捺印證書を作りたるに在るなり但し被告の抗辯中原告の未だ曾て甲者に對し發したる約束手形の義務と盡したること無しとの事實もありたり

辨論 原告の起訴に對し被告代理人抗辯して曰く被告より原告に對し三百五十磅を支拂ふ可しとの約束に捺印證書を以て締結したるも其約報は不法のものなれば該證書の素より効力を有す可きもの非也と原告代理人は曰く該證書の約報は不法のものなりとすを元來法律上捺印契約に約報を必要とせざるを以て其約報の適當たるを否とを論ぜざる及むざるなり故に捺印契約として充分有効のものなりと被告代理人は又た之を駁して曰く捺印證書と作りし約報

の不法なること之れを陳述するを得可し何とを以て約報の假令に證書面に見られざるも苟も約報の存在せることこれ知れざる以上若し約報無しと不法なること其然る所以を主張するも敢て差支なれことを以て必らず捺印證書に對し有効無効を論ぜざるも當てり必らず捺印證書と同等の効力あるものを以て口頭の證明を許さむとの原則に素とこれ捺印證書に抵觸する事實を述べると許さざると云ふ母在りて決して之れと抵觸せざる事實まで口頭の陳述を許さざると云ふは非ざるなり殊に該事件の基礎たる約束にして若し單純契約なりせば裁判官は直に被告の勝訴と爲はば疑なし然らば裁判官は唯契約に捺印證書なりと云ふのみを以て其證書を執行せしめ効力を與ふることを得ざる可しと原告代理人曰く曩も原告と甲者との約束に刑事の和解を爲したるものなきも原告と被告との間に作りたる捺印證書は只金を支ふ可しとの約束のなきれば該證書の前和解の關係と有ま可きもの非也と主張したりき

判決 判事ゴールド氏説を以て曰く元來本訴の事件と原告と甲者との間の事との同一の所爲なれば被告の作りたる捺印證書は公訴の和解の關係なしと云

ふを得ず何とをせば被告が捺印証書を作りて之れを原告に與へたるは原告が甲者對して振出したる約束手形といふこと、且つ同金額あればあり此故に假令ひ外面より見るとさういふ恰も關係なきが如くあるも、這ハ單ハ事實を掩ハんが爲めに故ら其關係を迅速ならしめたるもの、過さず凡そ裁判所に或る所爲を爲し其事實上に裝飾したる所ありと雖も、獨り外面のみ拘泥して實際に反りたる裁判を爲す可き、非ざれば本訴の場合も亦た刑事和解に關係なしといふ見做さざるを以て之れと要するに右所爲たるは偽証罪に對し公訴を妨害したるものありとも偽証罪に重大として英國に於て何人も此等の犯罪ありたる時、之れを告發し證據を陳述するの義務あり然るを斯の如き重大なる犯罪とする偽証罪の公訴に對して妨害を爲すの所爲は普通の犯罪を和解したる場合よりも其罪重しとなすべき、最初原告より甲者に與へたる約束手形の素より不合法のものたる論を俟たば然らば此不合法の事を約報として作りたる捺印証書も亦不合法のものなれば原告に之れに對して請求するの權なきあり又曰く捺印証書の有効無効を論ずるに之れと同等の効力有る書類を以て之れを可しとの規則ありと雖も是れ

に之れ既に成立したるものを取消す場合を云ふものなるも本訴の如きは其約報の不合法なるを以て初めより未だ契約の成立せざる場合なれば其成立せざる所の事實を証明するに何と捺印証書と同等の効力あるものを要せんや
又曰く或は此証書の贈與なりと云へる説ありと雖も之れを贈與の見做を可らむ即ち義務者が此証書を作りたるもの、不合法なる約報に基きたるも其れば贈與として効力を與ふ可からざるありと
終に諸君一言し置く可きことありその右の如く捺印契約の場合に於て約報の不合法なる事を理由となし契約を無効と爲し得可き場合即ち是あり抑も英吉利契約法に於ては捺印契約に對して不合法の抗辯を爲すを得可きもの、大別して二種となす可し其一の習慣法によりて不合法なる事其二は成文法の規定によりて不合法なる事とを扱て習慣法によりて不合法なる種類は通常公共の政略を反するを以て理由とせり例へば一級に職業を檢束する捺印契約若くは國會議員選舉の故障申立を放棄することと約報となして金錢を拂ふことを約する捺印契約の類の如きは之れを無効とせり又民事和解の約報となすことを得れども刑事の

和解に至る約報をなすことを得ず即ち公安を妨害するの所爲は付刑事訴訟を
 生ぜざるものを和解するが如きは普通法の許さざる所あれば假令捺印証書
 認むるも無効なるとせり而して成文律を規定あるを以て不法法となるものに例
 へむ賭博禁制規則及び利息制限法を反するが若くは免許を得ず營業す可き場合
 は免許を得ずして爲したる契約の如き皆然りとすを以上示したる諸種の場合に
 所謂不法法のものとして即ち契約の成立を妨害す可きものなりとす

第七 賣掛代金請求の訴訟 其訴件

事實 甲者あり乙者より金五個の鑄造を依頼せられあるを以て右依頼によ
 該金鑄造の契約を締結せり是に於て甲者の之れが鑄造し取り掛り其出来たる
 隨ひ之れを丙地の運搬人某に依頼して運々乙者へ送付せり且つ當時甲乙の間
 に於て約束を爲し該金運搬の費用を乙者に於て支辨することゝあしより然るに
 乙者其内四個丈の異議なく受取りたりしも最後に送付しある金れ一個の鑄造
 瘡あるが故に注文外の金を受取りたりと云ひ其代金の支拂を爲さざる
 はより甲者即ち原告の訴ふる所とされり

辨論 乙者即ち被告は原告の要求を拒絶し且曰く成程原告は被告よりの注文
 を應じて金を送付したるに相違なきも該金に鑄造瘡あるが爲め使用し堪へざる
 ものをれば被告の注文外に金を充か明るなり既に注文外の金を送る以上の
 被告が之れを受取りざるに勿論にして其受取りざりし事實は該金の運搬人某が
 該金を被告に引渡さんとするに當り被告が之れに對して受取書を渡さず及び其
 運搬賃を拂ひざりし事より明瞭なりとすさき右の事實の如く被告にして該
 金を受取りざる以上の被告と原告との間に於て賣買の成立せざるや誠明か
 る事柄にして其未だ賣買の成立せざるもの對し原告は於て賣掛代金の請求を
 爲すの權利無きに別段辨明を要せざるも亦た明了なり故に被告は於て決して
 原告の請求に應ずること能はざり

判決 其判決は曰く原告人の申立相立たむと且つ判事は本訴に對し之れが説
 明を與へて曰く凡そ注文により物品を製造し之れを引渡はし當り賣買の成立す
 るに注文者が其物品の注文に相當するものと承認したる上之れを受取る時
 於て始めて生ぜざるものなりとす而して原告は前額金に付き賣買の成立し所有權

の被告が移轉したるに原告が右金を丙地の運搬人某に引渡し丙地より被告に送付するの運賃は被告の負擔たるの契約なきは同地にて金の賣買成立し其所有權を被告に移轉したり殊に斯の如く所有權移轉の方法は鑄造物注文取引上の慣習なりと信ぜざるを陳辯すと雖も此陳辯は其當を得ざるものなりとす然るに運搬人某をして該金を被告に送付したるに當り被告が該金を以て注文外の物品なりとせし之れを受取らざりし事は原告の承認によるも明了なる事柄にして注文者ある被告母於て該金を受取らざりし以上は賣買の成立せざるや論を待たざる可し既に賣買の成立せざるものありせば所有權の移轉せざるに言ひをして知る可きなり此故に原告が於て注文を受けたりと雖も所有權の移轉せざるもの對し賣掛代金を請求するの權利なきものと認定すと云へり

又た原告人并に被告人は其の該金の注文外のものあるや否や使用し堪ゆるや否やと就き辯論をると雖も本訴の争點たる賣買の成立せしや否やと關せざるものなるを以て別に説明を與へざると述べたり

第八 預証書金精算の訴訟 其訴件

事實 茲に甲乙二名のものあり曾て其寺より金若干圓は預りたるより其預金の証書を該寺に渡し置きたり其後檀家總代人に於て右金の精算を爲さんと欲し之を甲乙二名に請求したれども決して承諾を爲さざるを以て總代人等ハ止むを得ず丙丁二名ものを撰びて本訴の委任を爲し出訴せしめたり

辯論 原告は曰く我々兩名は其寺檀家總代より委任状を以て本訴の依頼を受けたるものにして本訴の目的物や檀家一同の共有物なれば原告兩名は於ては充分本訴を起すの權利あるものと信ぜざるが故に本訴の請求を爲すと云ひ被告の之れは對し答辯を爲したるに成程原告人等ハ其寺檀家總代の依頼を受けたるも本訴の目的物たる財産ハ其寺の所有にして檀家一同の共有物品に非ざれば原告兩名ハ本訴を起すの權利無きものと信ぜざるを以て答辯を爲すの義務なしと主張したり

判決 判決によれば被告ハ本訴に對し答辯を爲すの義務あるものなりと而して本訴に對し其判事の説明したる言葉に曰く此訴件の争點のある所ハ本訴の目的物たる財産ハ其寺檀家一同及び同寺住職との共有物なるや將た其寺住職の私

有物なるや否に在るが如し凡そ社寺の性質たる元來其住職との全く相異を有するものとして法律上より之れを觀れば住職の之れ一の有形人而して社寺の之れ一の無形人なり而して此無形人たるもの其社寺の住職及び其檀家一同より組織せる所のものあれば其住職は財産の住職の所有物たるの勿論なりと雖も其社寺の財産は其社寺の所有物たるの言を俟たざる可し而して其社寺の住職及び檀家一同より組織せるものある時の其財産も亦た住職及び檀家一同の共有物なるの見易き道理なる可し況んや明治十四年七月二十一日内務省乙第卅三号達より社寺の收入財産は社寺總代の氏子檀家の共有の屬を可き精神を見る可く明治十八年五月十六日大政官第四十三号はより神社寺院の負債と該社寺神官僧侶の私債とを區別し社寺の財産と神官僧侶の財産と區別あることを示し明治九年十二月廿三日教部省達四十号を以て社寺用の爲めは借財せる時の必き檀家の協議の上檀家二名以上の連署を取らしめ檀家より付與するは社寺の財産處分上は關する事項は就き協議し與るの權利を以てし社寺の財産は社寺神官住職と檀家の共有物たるの精神を示したる以上陳述したる所より之を觀るは本訴の目的物たる財産は其寺の財産なれば其寺住職及び其檀家一同の共有物たる事明了なりとす而して被告人は於ては原告兩名が其寺檀家總代の委任を受け本訴を起したる事を承諾もたる以上の被告は本訴に對し答辯するの義務あるものとして原告は本訴の請求を爲すの權利あるものと認定す

第九 二重拂ひ金銭取戻の訴訟
 原告は被告より金若干圓の價ある物品を購求せり依て原告は其物品の代價を支拂ひ該受取証を領收し置きたりしが遂に紛失して發見を可からざるに至れり然るに被告は最早物品代價の支拂濟みとありたるにも拘らず原告に對して復た物品代價の請求を爲せり此事訴訟となるに及び原告は於ては既に代價の支拂を爲したることありしを説明すと雖も如何せん其受取証は紛失して其証跡を止めざれば他は證據として提出す可きものなく止むを得て同一の物品に對し二重の代價支拂を爲したる爾後間もなく原告が曩に紛失したる所の受取証發見したるより原告は該訴訟を起して二重拂ひ金銭取戻を請求するに至れり

判決 「ロード」ケンヨン氏の始審法院に於て右事件を審理し之れに判決を下して曰く凡そ裁判上の手續より支拂ひたる金銭の其支拂ひたるもの對し法律の之を取戻さしむるの權利を與へずされば假令ひ二重拂ひの金銭あるもせよ被告の裁判上の手續を経て得たるものあれば法律上之れと拂ひ戻す可きの義務なく既し被告に於て之れが義務を充たし以上原告に於ても亦た之れを請求するの權利なきの勿論なりとす

再審の判決 原告の右判決に對し再審の訴を起したる母より「ロード」ケンヨンの裁判を爲したる言葉に曰く苟も裁判上の手續を経て金銭を得たる時の之れにて全く裁判の終局を告げたるものと看做さざる可らむ此故に若し該訴訟に於て原告の請求が許じたらんに到底人々をしと安堵の思ひを爲さしむること能はざる可し世間往々一度び裁判の判決を経たるものにして其後新ある證據の發見したる時に當てり或は再審を乞ふものありと雖も裁判所は於て之れが請求を許可したる例なく本訴に於ても亦た之れを許さざるなりとす

判 決 例

グロトス判事の曰く凡そ人訴訟を起さんとせるの始めに於て其證據に關し充分其取調に注意するに最も緊要なる事柄ありとす故に訴訟人にして之れを取調を怠り其輕率に出でたるが爲め證據の不充分なるより己れが失敗を招くことあるを誠不致し方をき次第ある可し若し夫れ裁判所にして右等の事情あるも拘らざる新たな證據の發見しするが爲め同一事件に就て再び同様の訴訟を起すことと許せば訴訟人の證據の取調を怠り濫だりし訴訟を起し其弊や恰も裁判所が之れを奨励するが如きの有様に立至る可し斯の如き理由あるより同一事件に就き再び訴訟を起すことを許さむとの原則に蓋し疑なきを信するあり

パチソン判事の曰く一般に法律の強制に従ひて拂ひたる金銭の拂戻訴訟の手續を以て之れを拂ひ戻さしむること能はざらん又た善意にして且つ充分事實を承知したる上拂ひたる金銭の假令ひ實際負ふ所の義務を充たし其支拂ひたる金銭を再び拂戻さしむる事を得而して此二個の規則中前者に即ち本訴と一様なる法理と述べたるものなりと其他ローレンス判事等の論議あるも前諸家の説と大同小異をれば之れを略す可し

本訴に就き裁判所の下したる判決に蓋し公共の政略に基きたるものとして訴訟を終局するの社會の利益ありとの原則に據りたるもの、如し其故如何となれば凡そ人間各自の間み於て取引を爲すの際相互に充分注意す可きの機會ありて爲したる事柄若くは嚴正なる裁判所の判決を経る事件を更に改めて爲さしむる乎又一旦審問を取掛りたる事件を中止せしめ後より再び起訴せることを得せしむるとせば唯徒らに訴訟の數を増し隨て夥多の冗用を要し混雜を來す等其弊害多しして毫も利益のあることなし故と以て同一の事件に就ては再び訴訟を起すを許さざるなり

二 プラウン對マツキナリノ事件

事實は原告の鐵商被告と鐵の賣買を約したり是に於て原告の被告が有る各種の鐵中より良好のもののみを撰り別け其鐵中の一種ある甲印のあるもの不良の品あるを以て之れを取り除き其他の一種毎に平均九磅の割合にて購求す可しと約したるより被告の其鐵の引渡を爲したり然るに被告の原告が曩より撰り別けたる甲印の鐵を交ぜ置き約束通りの割合より代價を請求し訴へたり依て

原告の先づ賣主即ち被告の意に従ひ前約束通り一頓お付た平均九磅に當れる代價の支拂ひを爲したり去れど原告の特別に被告と約するより右代價に正し支拂ふ可し然れども余の之れが爲め正當に有する所は權利を失ふこと無かる可しと言葉を換へて之れを云へば右支拂ひたる代價にして若し過分なるを發見するときは之を拂戻を請求を可しと云ふに在り爾後間も無く原告の甲印ある鐵の混交してありしを發見したれば之れを証明して本訴を起しあり

判決 「ロード」ケンヨン氏の該訴訟の判決を下して原告の出訴の權利なきも

おありと云へり其説明は曰く若し原告をして拂戻の請求を得せしむる一の訴訟事件として再び之れを審理を可し事とある可し其故は該事件に於て原告の請求を貫かしむるの理由に正しく前訴訟の被告をして原告に對し抗辯を可し正當の理由と爲る可きはなり然りと雖も原告が支拂ひたる金錢にして若しも錯誤に出たる時の原告の之れを拂戻せしむることを得可けれども本訴の如きは原告の任意を以て鐵の代價の支拂を爲したるものなれば毫も錯誤あるを認め故に原告の出訴の權利なきものなりと

爰に注意すべき事ありと右の場合と異なり始め法律は手續を経て支拂ひたる
より相違なきも其法律の強制を受けたる元と原告は詐偽の所為より出たる事の
明なる場合に再び其金を取戻を請求することを得可く又若し脅迫を受け其脅
迫より恐れて不當の支拂を爲したる時の其拂ひたるものより訴訟を起し之を
取戻しを得る事はなり今之れに基きたる判例の一二を左に示さん

三 ビット対コムベス事件

事實 原告は公用を帯びて朝廷に出でたるに當り原告は其負債の爲めにとり
捕縛せられたり依て止むことを得ず己れが一身の自由を得んと欲し一時裁判所
の命令に従ひ金若干圓を支拂ひて一先づ放免せられし其後原告は右金の不正
の所為より止むを得ず支拂ひたるものなるにより之をが取戻しを請求を爲し
たるに在り

判決 判決によき原告は充分請求の権利あるものありとて被告は拂戻を命
じたり而して一判官の論じたる言葉より曰く曩に被告が原告をして金圓の支拂
を爲さしめたるは不法の所為にして不正の強奪に出でたるに在り如何とあれば

原告は被告の不正の行爲の爲め一身の自由を奪はれたるより其自由を得んが
爲めは余儀なく支拂ひたるものをなれば即ち不正の強奪せられたるものと謂つ可
し既に不正の強奪に出でたりとすは原告は被告をして右金を拂戻さしむること
と心得るは勿論なり」と

四 カダヴァル公對コリス事件

事實 本訴の事實は原告は西班牙國の豪族にして英吉利に渡來したる時被告
は詐偽を以て原告に對し一萬磅の貸金あることを申立て一時原告を捕縛したり
當時原告は未だ英語だも解すること能はざるのみならず英國の地理も亦た素よ
く不案内のこととしあれば只管放免せられんことを希ひ一と先づ五百磅を支拂
ひ其餘の金圓は保釋せり然れども原告の拂ひたる金圓は元と被告の詐偽によ
り止むを得ず一時拂ひ置きたるものなるを以て原告は右五百磅の取戻を請求す
るに在り

判決 右の事實に就き陪審官の評決したる處によれば陪審官は原告は勝訴な
りと爲し且つ被告は原告に對し最初よりして請求すること能はざりしを知りし

この事實を認めあるを以て被告は詐偽を申立て、原告は捕縛したるものなりと認定したり

裁判官は之れが判決を下すに當り陳述したる其説に曰く彼のマリオツト對ハムプトンの事件に於て定められたる所は一級に裁判上の手續により法律の強制を以て得たる金銭は之れを取戻す能はざることを定めたるに非ざりて單一訴訟の起りたるに際し被告の答辯立たむし爲めは金銭を拂渡したる時は其金銭は再び取戻すこと能はざるものと定めたるに過ぎざるなり言葉を換へて之を云へばマリオツト對ハムプトンの事件に於て定められたるは法律に手續を経て金銭の支拂ひを爲しあるものは其支拂ひたる金銭を再び取戻すこと能はむと云ふに在りて本訴の如く被告は詐偽を以て訴訟を起し金銭を得たるも原告の尚ほ之れを取戻すこと能はむと云ふは非ざるなり蓋し法律に詐偽の如く不正の所爲よりして金銭を得たるものは保護す可きに非ざれば原告の詐偽の爲め金銭を奪はれたることを証明せば其金銭を取戻し得るに素より明らある可し

五 ビルビト對ラムレー事件

事實 本訴の事實を見るに原告なる海上保険人の被告は保険金を支拂ひたる後之れが拂ひ戻を請求するにあり而して其理由とせる所の原告が保険金を支拂ひたるに際し保險金受取人が訴訟に重大の關係を有する書類を隠匿し若し其書類としてありたらんは原告の其金圓を拂ふに及びざるものなりし故に原告は其拂戻を請求すと云ふにあり

是に於て裁判官の原告に問ふて曰く従來の判決例に於て充分事實を知得し居たりしむも拘りらむ他人に金銭を拂ひ渡し其當時に於ては法律を知らむ後に至り斯る事實にありしならは法律上金銭の支拂ひを爲すに及びざりしことを知りたる場合に於ては裁判官の再び其金銭拂戻の請求を許したることありしや否やと然るも原告は於ては右裁判官の質問に應じ先例を擧げ之れを証明すること能はざりしあり

判決 判決によれば原告の當初其書類の在りしことを知りながら拂ひしことを發見したるにより保險金取戻を許さむとせり而して裁判官の説明したる言葉に「裁判所の凡そ何人たりと雖も一級に法律を知ら居るものと認めらば若し然らば」

らざる法律を知らざることを何れの點まで認む可きやを定め難かる可し故
に原告の請求に到底許す可からざるあり」也

六 ミルンス對ダンカン訴件

本訴の事實の錯誤ありたるが爲め其拂ふに及ばざる金圓と拂ふたる場合より其
金圓は拂戻を請求するを得ると云ふことあり
事實 原告の曾て被告より依頼を受け被告の爲め土地代の徵集を爲したり斯
くて原告の其取集めたる金額百五十磅餘を被告に送らんが爲め一枚の爲換手形
を購ひ之を以て依頼せらるる地代の拂渡を爲したり去れど其手形たるスコ
ットランド人宛宛てたるものにして數名の裏書人もありしが如何に考ふるも
其手形のアイルランドに於て發行しよると乎又ハアイルランド人の裏書したり
しものとの見へざりし又た其手形の支拂人の爲に拒絶せられしも被告の他の裏
書人即ち義務者に対して請求せしむるを遂に其手形支拂ひの期限を經過せるまで留置
せしより手形額面の金額を請求する能はざるに至れり爾後被告の裏書に原告
より送らるる爲換手形の證券印紙の不足なるが故手形は無効あるを理由となし

原告に對し更に百五十磅を送る可しと請求せり是を於て原告の代理人に命じて
之を吟味せしめたりしに被告の陳述せる如く證券印紙不足にして今スコットラ
ンドに法律の效力を有するものたるを以て被告の請求を尤もとなし右金
を拂ひ渡せり爾後原告の復たび之れを吟味せしに該手形のアイルランドの法律
に據れば證券印紙の決して不足し非ざるのみならずアイルランドに於て發行し
よるものなりしより事實の錯誤を理由となし後其拂ひたる金圓の拂戻を得ん
が爲め本訴を提起せるに在り

判決 裁判所の右訴訟に對し原告の勝訴を爲したり判事ベレー氏の説明し
たる言葉に曰く本訴の場合に適用を以し法律に付ての毫も疑の存する所なかる
可しと一一般に法律の錯誤により金圓を支拂ひたるに之れが拂戻を請求す
ること能はざる勿論なれども若し不注意もなく又た過失なくして事實の錯
誤の爲め金圓の支拂ひが爲したるときに之れを取戻し得るに亦た明かあり是
れに依て之れを觀れば本訴の場合に於て最初原告が拂渡を爲したると其
手形の効力あるものたるを知らざりし又た之れを知るの手段をかりしを以て所謂

事實の錯誤たる以外ならむ特は法律の斯くの如く事實と知らざりしを責むること能はざれば原告に於て排戻と請求するの権利有るものあり」と

第十 停訴不關する訴訟 ウヰリアムベンスに訴件

一千六百十一年「エキスチエクワ」部の判決

今此の訴件を説明するに先ち停訴(Fobearance)といふ如何なることなるかを一言を可し停訴といふ義務者より依頼を受けて一時已れが有る所の訴權を停むるを云ふなり即ち權利者が義務者の依頼不應し訴權を停止したるときは其代り義務者をして之を代りしむ可き利益を興へしむる一の契約あり蓋し權利者が訴訟の權利を停止するに就ては多少損害の生を可きことあるが故其損害を償ふ代り不之を相當なる利益を受くるものなれば本契約に毫も關係なきものを知る可し

事實 本訴の原告即ちウヰリアムベンスに或る婦人に對して訴訟を起せり今其原因を索するにウヰリアムベンスに婦人の夫某に若干の金圓を貸したるに夫某は其負債を返済せむして遂に死亡せり尤も夫某の死亡の際に於て妻に管理

人たることを命じられたれば婦人の夫某の遺言により遺言管理人となり依て婦人の亡夫の遺産と取調べたるに該遺産は當時負債償却を充つ可き程の額にばかり併し現在に於ては負債を充つ可き程の財産無れも暫らく時日を經過するに充てぬに遺言に於ては夫が他人に貸與したる貸金等も追々收入ある可き見込ありたるを以て婦人の原告の請求に對し猶豫を乞ふて右の事情を陳述し且つ約して曰く若し原告にして此負債償却を來る何月まで猶豫せむ被告に他より収入す可き金圓を以て必ず返済を爲す可し」と原告は被告を乞ひの如く承諾し猶豫を興へたれども其約したる時日に至り尚も返済を怠りたるに於て法廷を煩はせしむるに至りしなり

判決 判決によれば被告は其夫が死したる當時に負債償却を充つ可き程の財産なかりしことを陳辯すると雖も原告が本訴を起すに付きては其契約を結びたる當時に於て財産の有りしや否やを吟味する必要なことをなれば隨て訴狀に財産を有して約束したりしことを掲ぐるに及びざるなり如何とならば通常遺産なきものが管理人を命ずることなきを以て法律に管理人あれば常は財産も共に

委ねたるものを見做すを以て被告の遺産おしとのこと、充分証明し得たを後、
於て論ぜ可き事なりきまば原告人の該訴状に被告人が遺産を契約の當時有し居
たりしとのことを記するふ及ばざらばなり」と

又た管理人に於て管理人たる資格を以て死者の負債を猶豫することに付き其
債主と契約を締結したるときに其契約の有効なるの言を俟たざるなり加之假令
ひ管理人たるの資格を以てせざれば一步を進めざるを云へむ第三者と雖も債主に
向て汝の何某は貸金ありて將き訴訟を起さんとばす聞かざる之れを猶豫
し何某に於て若し其負債の義務を盡せんと能はざれば吾れ(第三者)何某に代て
之れが責任を約する如き充分有効なる契約の成立するものとす其理由に債
主も於て訴権を停止するに付て之れが爲め多少の損害を受け此の損害は其約
束の約報たるを以てなり、第三者の場合に於てすら尚且つ斯の如し況んや被
告人の其夫の遺産管理人たる資格を有し居る者なれば其責あるや素より言ふま
でもかた事柄なり是に依て之れを觀れば此負債の實際成立せざと乎或は約束は
當時遺産おし状に於て支拂ふ能はざらばと乎を証明するに別問題として之が証明立た

たざる以上は此負債を支拂ふの義務あるものとせらるたり

第十一 停止條件に關する訴訟

一 ミナル對フィールドの訴件

一千八百五十年「エキステクワ」部の判決

停止條件の事、契約法に於て既し諸君の學び得たる所なる可し此故に其説明を
措き左に本訴の要點を示さん

事實 本案の事實を見るに原告は被告は爲め或る家屋を建築す可き契約を締
結し而して其代金の工事の進むに隨ひ追々拂ひ渡すこと、定めり併し右契約の
箇條中には代金支拂以前に於て原告人即ち大工より建築師の證明書を差し出し
被告の之に因りて其代金に支拂を爲す可しと明記せり然るに被告は原告に於
て漸次工事を進めたるにも拘はらず未だ曾て代金の支拂を爲したること無きを
以て遂に該訴訟の起ること、なりしあり

辨論 被告人の原告の請求に對し抗辯して曰く該契約たる證明書無きよ於て
代金の支拂を爲さざる可しとの約束なるを以て若し證明書を出ださざる以上

り決して代金を支拂ふに及ばざるなり即ち証明書が代金を支拂ふ可き停止條件なりと言葉を換へて之きを言へば証明書出づれば直ち代金を支拂ふ可しと云ふ母あるあり

右の抗辯に對する原告人の論辯に曰く被告人が雇ふ所の建築師に其親戚者あるが故に被告人と押合ひ証明書を出し呉れず殊に何人をして工事の進歩を見せしむるも充分証明書を出して差支無きものあるに詐偽は爲めに之れを差押へたるありと

判決 裁判所亦於て本訴の審理を遂げたる末第一に詐偽の舉証を許容可きや否やの議論起りたりしが遂に此場合其舉証を許さざることを決したりし蓋し此契約の主眼に証明書出でるに代金の支拂を爲す可しと云ふに在るを以て原告に於て代金を支拂ひしむるに証明書を出さざる可からむ故に此証明書が詐偽の爲め差押へられたりと云ふことの別段の訴を以て明白ならしむ可きも乃にして本訴の場合に厥くまでも証明書無きば代金を支拂ひしむること能はざるなりされば証明書が詐偽に依りて差押へられりや云ふこと該訴訟母就き

直接に原告の証明に可きことに非むと

二 バスト對ドワイの訴件

事實 本訴の事實に被告が某港まで航行する爲を原告所有の船舶を雇入れ且つ約するに該船舶に於て一千噸以上の貨物を載積することを得ば千五百五十磅の金額を支拂ふ可しとのことを以てせり是に依て被告は其雇入れたる船舶を某港に航行し右契約の條件と爲せし如き多額の噸數を載積せんとするも該船舶たる斯の如き重量を支へ得らる可き構造に非ざるより被告は右船料を支拂ひざりし以上は事實たるに拘りらば原告は起訴する所となるを以て被告は原告の條件を破りたることを理由とし其答辯と爲したり

判 決 例 (一六)

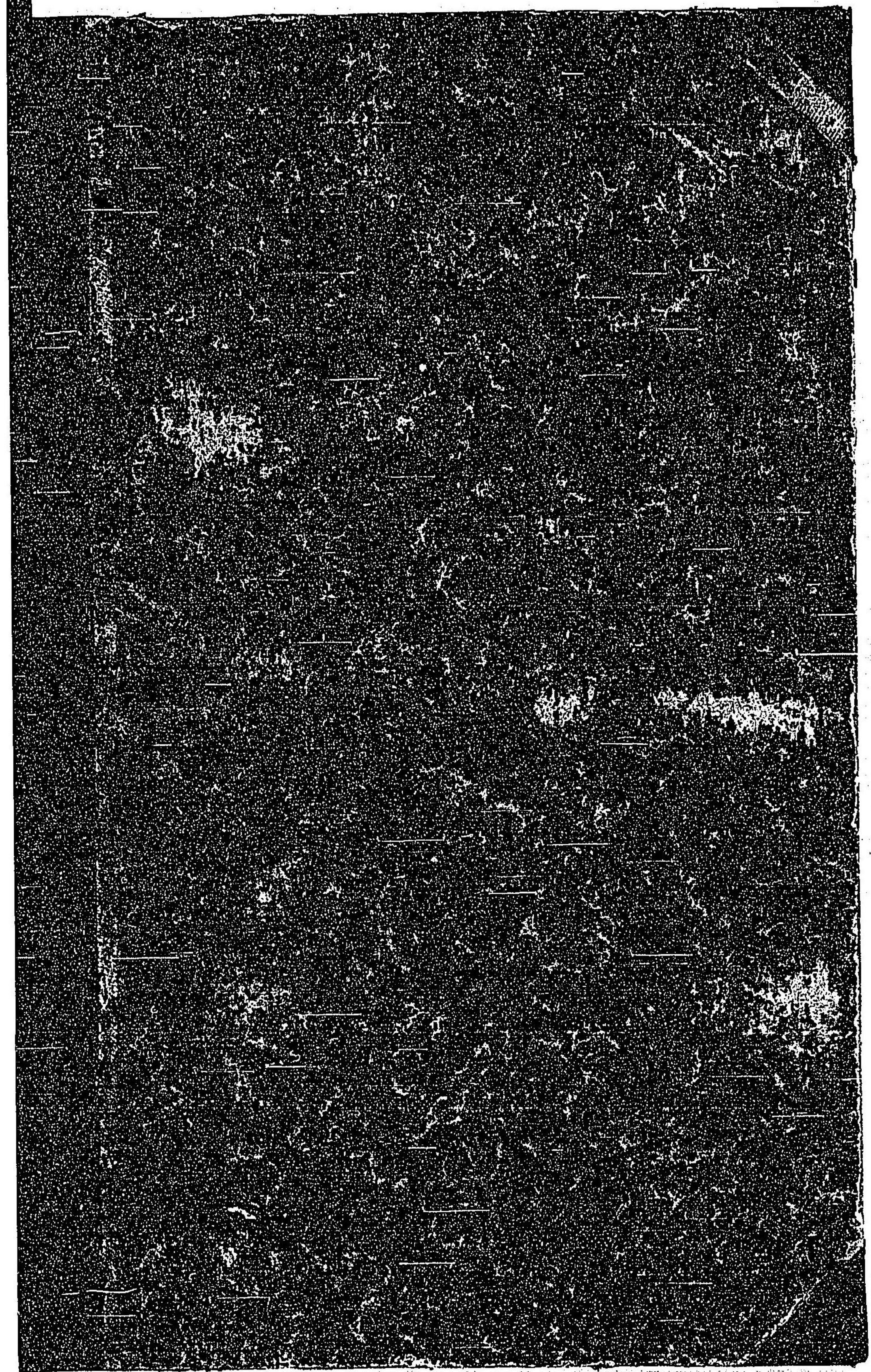
判決 判決に據れば右一千噸以上の積荷云々の結局條件と認む可きものとせられたり判事ブラツクバルン氏の之れに對し左の如く説明して曰く右一千噸以上の積荷云々を以て若し條件と爲さざれば其條項たる果して何等の意味を用ひたるやを明言すること能はざる可し夫れ然り此故に契約若し未行中なる時の被告は右船舶の一千噸以上を載積し能はざるを理由となし全く貨物の積入れを謝

18
7
83

判 決 例 完 結

絶し以て契約全部を排絶することを得るの言を俟たざるなり事實果して右の如くならば一千噸以上の積荷云々の條項たる所謂停止條件なりと

18
83



18

83

東京專門学校

法律部

講義

中橋 徳五郎

著

036483-000-0

18-83

東京専門学校法学部講義

中橋 徳五郎/述

M22

BBR-0164

