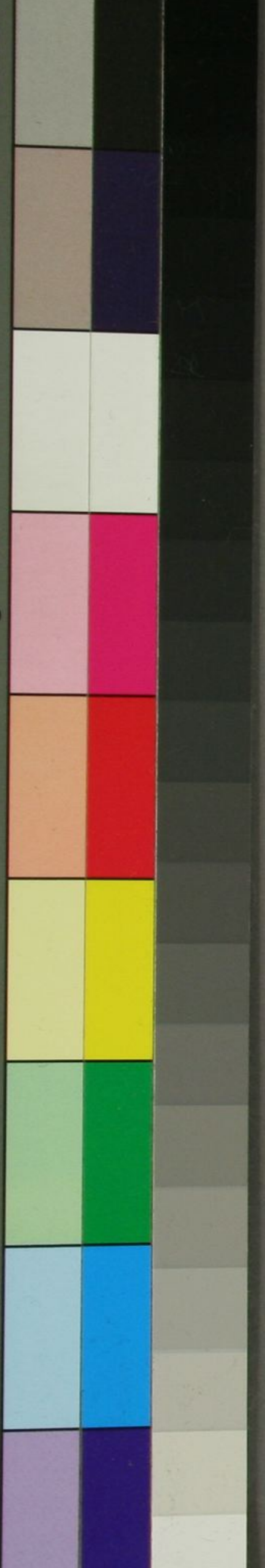


NODAK Color Control Patches
© The Tiffen Company, 2000
LICENSED PRODUCT



法理原論

吉本達著

地

1

和装本

71
931
2



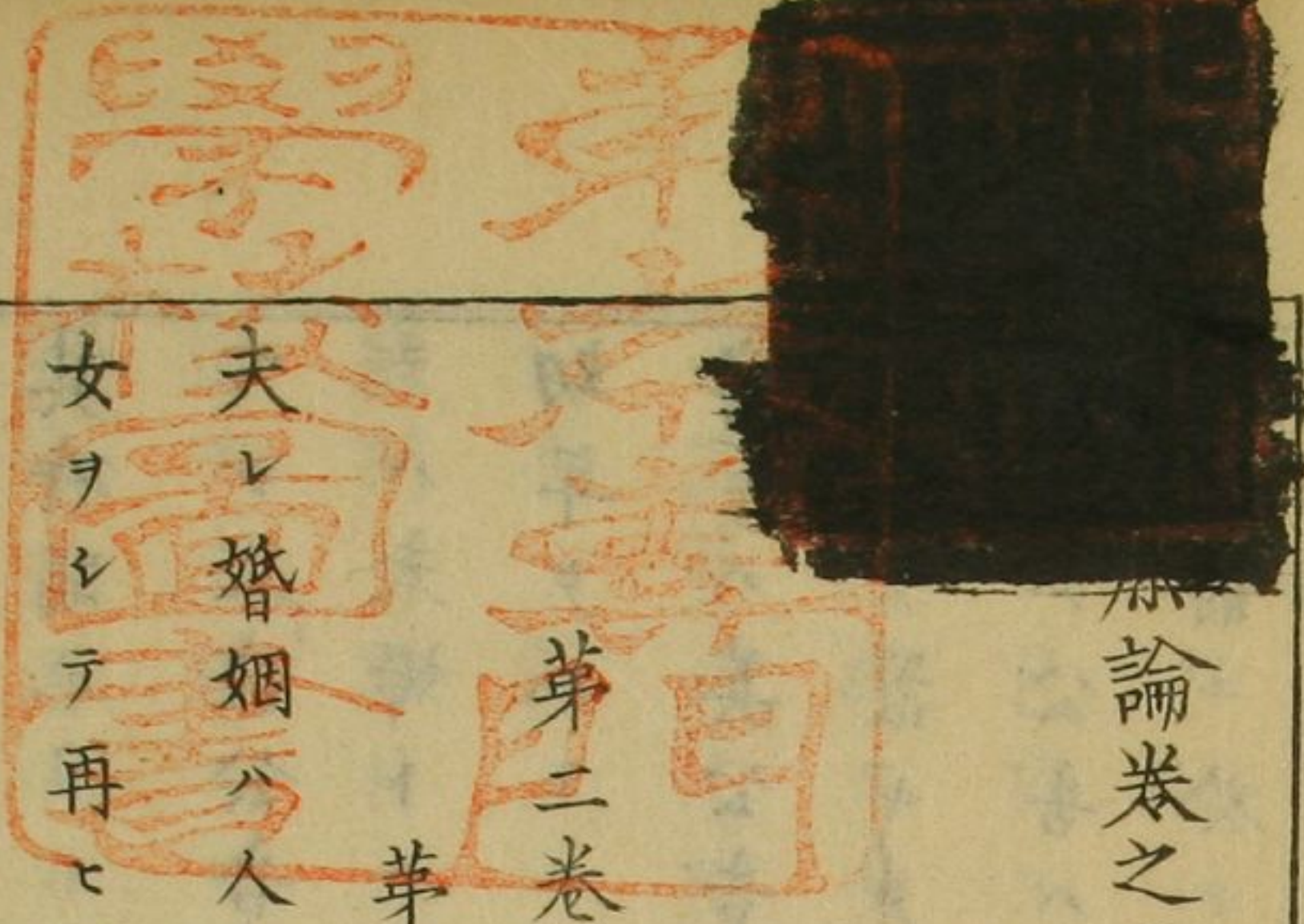
論卷之二

吉本達編輯

第二卷 民事

第九章 佛國婚姻律ヲ論ス

夫レ婚姻ハ人ノ大禮ニシテ夫婦ハ人ノ大倫ナリ婚姻ハ男
 女ヲシテ再々分割ス可カラサルノ環中ニ混合レ彼此親族
 ノ縁誼ヲ交通シ夫婦タル者ノ爲ニ最モ緊要ナル權利義務
 ノ由由ヲ成スモノナリ其法式ハ固ヨリ之ヲ嚴重ニセザル
 可カラズト雖モ又人情ノ如何ヲ顧ミガハル時ハ其弊ヤ甚レ



112
 937

英按スルニ佛國民法第六十三條ニ曰ク身上證書ノ官吏ハ婚姻ヲ行ハシムル前ニ其邑廳ノ門前ニ二次公告書ヲ出シ示スヘシ但シ其公告ハ初ノ公告ヨリ後ノ公告ニ至ルマデ其時間八日ノ隔リヲ以テシ其一ハ必ス日曜日ニ之ヲ爲ス
ズシ又此公告書及ヒ公告ヲ爲シタルニ付キ記シタル證書ニハ夫婦トナラントスル者ノ姓名職業住所及ヒ丁年又ハ幼年タルト其父母ノ姓名職業住所トヲ記スベク且其證書ニハ其公告ヲナシタル日附及ヒ場所ニ至ル迄ヲ記ノ別段設ケ置キタル簿冊ニ登記スベシ以下説ク者ハ曰ク昔時婚姻ノ公告ハ日曜日寺院ノ供養終リ參詣人退散シ時邑廳ノ門前ニ於テ大聲ヲ以テ之ヲ賜言セレガ此法制ヲ議定セ

ラレテヨリハ右ノ公告ハ夫婦トナラントスル者ノ各自ノ住所ノ邑内ニ於テ之ヲ爲シ又夫婦タラシ者其婚姻ニ付他人ノ指揮ヲ受クベキ時ハ其ノ人ノ住所ニ於テモ之レヲ爲ス其第六十四條ニ曰ク初メニ公告ヲ爲シタル日ヨリ再ビ公告ヲ爲スニ至ル迄ノ八日間其公告ノ證書ノ摘撮書ヲ邑廳門ニ貼付シ置クベシ婚姻ハ後ニ公告ヲ爲シタル日ヨリ三日ヲ過ザル前ニ行フ可カラス其第六十五條ニ曰ク若シ後ノ公告ノ日ヨリ三日ノ期限終リシ後チ一年内ニ婚姻ヲ行ハザル時ハ前二條ニ記シタル法式ヲ以テ更ニ公告ヲ爲シタル上ハ非ザレハ婚姻ヲ行フ可カラズ其第七十五條八十ノ百五十年七月十日ニ曰ク公告ヲ爲シタル時ヨリ三日ノ期

限ノ終リシ後チ婚姻ヲ爲サントスル者ノ互ニ定メタル日
ニ至リ身上證書ノ官吏ハ其ノ邑廳ニ於テ婚姻ヲ爲サント
スルモノ、血屬ト否トヲ問ハズ證人四員ノ面前ニテ婚姻
ヲ爲サントスル者ノ身分及ビ婚姻ノ礼式等ニ管スル前敷
茶ニ記シタル證書類ト此ノ篇第五卷（婚姻）第六卷（夫婦ノ權義）ト
ヲ婚姻ヲ爲ントスル雙方ノ者ニ讀ミ聞ス可シ又身上證書ノ官吏ハ
婚姻ヲ爲ントスル者ニ既ニ婚姻ノ契約書ヲ記シタルヤ否ヲ問ヒ糾
糾シ又婚姻許諾ヲ爲タル時ハ其者ニモ亦同一ノ事ヲ問ヒ糾シ若此等
ノ者其契約書ヲ記シタリト答フル時ハ其ノ官吏其ノ契約書ノ日
附及ヒ其契約ヲ記シタル証書人ノ姓名住所ヲ問ヒ糾ス可
シ又身上證書ノ官吏ハ婚姻ヲ爲サントスル雙方互ヒニ夫

婦トナルベキコトヲ欲スル旨ノ申述ヲ相次デ聞取り然ル後
チ法律ニ從ヒ婚姻ヲ行フタル旨ヲ言渡シテ直ニ其事ヲ婚
姻証書ニ記ス可シト夫レ此ノ如クニ佛國ノ婚姻法ハ嚴重
ナリ何ヲ以テ此ノ如クニ嚴重ナルヤ説ク者ハ曰ク其旨
ヲ（本意）所ル目的ニ三點アリ第一ハ其婚姻ニ付キ故障
ヲ述ベシトスル者ニ之ヲ報告スルコト第二ハ夫トナラント
スルモノ協同シテ生活セントスル所ノ至重ニシテ且ツ永
久ナル交際ヲ一般道義上ノ爲メニ啓示スルコト第三ハ婦ト
ナラントスルモノ將サニ義務ヲ契約シテ不能力者トナリ
婦トナラントスルモノ、不動産ハ其夫ノ爲メニ法律上ノ
書入質トナルコトヲ右等ニ關係アル人々ニ報知スルコト是レ

ナリ、又千八百五十年ノ法律ハ重大ナル弊害ヲ防禦センガ
爲メニ設ケタリ、何トナレハ則嫁資分括ノ法ヲ以テ嫁シタ
ル婦ハ其嫁資ヲ自己決シテ處分シ得ザルモノナルガ故ニ
其夫ノ許諾キヨダシ又ハ裁判所ノ許諾アリテ自ラ承知シタル讓渡
シ又ハ義務タリトモ其消滅ヲ言渡サシメ時トシテ自己ノ
契約ヲ玩弄スルニ至レリ、此ノ如キ詐偽行ハレテヨリ自然
一個ノ契約ヲ取結ハントスル所ノ婦ニ對シ其財産ニ付キ
婚姻ノ契約書ヲ示サントテ要求スルガ如キノ慣習ヲ生シ
タリ、而シテ此注意ハ元來嫁資分括ノ法ヲ以テ婚姻シタル
婦ノ詐偽ヲ預防スルガ爲メノミナリシガ遂ニハ財産共通
ノ婦ヘモ波及シ其信用ヲ全ク損害スルニ至レリ、抑財産共

通ノ婦ハ一般其財産ニ就キ婚姻ノ契約書ニ就テ記セシム
ルヲナキノ以テ其副本ヲ出スル能ハズ之ニ因テ自然他人
ニ十分ノ信據ヲ得ル能ハザリキ、今此法律ハ此等ノ蔽害ヲ
開除シタル者ナレハ其益タル僅少ナラザルナリト以上説
者ノ言
論 右ノ如キ目的ヲ以テ再度ノ公告ヲ要シ嫁資分括財産共
通ヨリ生ズルノ蔽害ヲ開除スルノ改正ニセヨ其法律タル
ヤ嚴重セリ其法式タルヤ煩擾ナリト云ハザル可カラズ嗚
呼佛國一般ノ人民ヲノ悉ク此法律ニ據リ此法式ニ從テ婚
姻セシメントスル其意ヤ美ナリト雖不安ゾ能ク冬ク然
ラシムルヲ得ンヤ婚姻ハ人ノ大禮ニシテ夫婦ハ人ノ大倫ナ
リト云氏仇儼カウレイ配未婦ノ相求ムルハ人ノ通情ナリ假令七法律

ノ嚴重ナル法式ノ煩擾ナルカ爲メニ大礼ヲ忽ニシ大倫ヲ
乱ス者アラシムルモ安ンゾ能ク人ヲシテ自ラ此通情ヲ抑
制セシムルヲ得ンヤ故ニ曰ク佛國ニ姦淫乱倫ノ多キハ立
法者ガ法律ノ周備ニホミ著目スルニ釀成スルノ蔽ナリ而
シテ姦淫乱倫ハ又彼ノ人民ノ繁殖ヲ妨害スル慘毒ナル殺
見コト墮胎コトノ惡弊ヲ招キ來リ遂ニ小兒ノ一周年ナラズンテ死
スルハ百人ニ九十人ノ比例ヲ佛國ニ見ルニ至ラシメタリ
佛國ノ法律ノ婚姻ヲ制スルヤ斯ノ如ク夫レ嚴ナリ然リ而
シテ此ノ制定ノ果シテ成迹ヲ得ルカ否ハ之ヲ嫡出ノ子式
ヲ行フタル夫婦ト私出ノ子婚式ヲ用ヒガトハ割合ニ就テ
ノ間ニ出生ノ子ト私出ノ子トハ割合ニ就テ
實徴スルニ如クハ莫シ之ヲ聞ク一千八百六十五年ノ調査

ニ據レハ佛國ニ於テ嫡出ノ子ト私出ノ子トノ比例ハ五ヶ
年以來大抵相同シ田舎ニ於テハ私出ノ子一人ニ付キ嫡出
二十一人半ノ割合ナリ都府ニ於テハ一人ニ七分五厘ナリ
セイン州ニ於テハ一人ニ三人ノ割合ナリ是ニ由テ之ヲ觀
レバ佛國諸縣ノ人民中ニテハ其幾分ハ法式ニ從テ婚姻シ
其幾分ハ之ニ從ハザルヤ明瞭ナリ又一千八百六十九年ノ
報告ニ由レバ佛國ノ都鄙ニ於テ孩コト見コト生レテヨリ十二个月
ノ間ニ死スル者ハロアルフエリウシ地方ヲ基ントシ、一百
人中ニテ九十人ヨリ少ナカラズ而シテオーストリア地方ニ於テハ
一百人ニ六十九人ノ割合ナリト云ヘリ實ニ聞クガ如クバ
近來佛國ニ於テ孩見ヲ暗殺シ或ハ墮胎スルモノ甚ダ多シ

ト云ハザル可カラス然ルニ官吏ハ公ニ刑法ヲ以テ其罪ヲ
論センヨリハ寧ロ之レヲ掩匿シテ以テ罪人ノ數ヲ減セン
コトヲ欲スルガ如シ且又從來養育院ノ門内ニ捨児箱ヲ設
ケ棄児ヲレバ取テ養育セシニ近來此ノ箱ヲ廢シテヨリ以
來ハ^ハ^ハ孩兒ヲ害スルモノ夥シ是ヲ以テ之レヲ觀レバ則
チ佛國ノ民俗ハ近年ニ於テ太ダ衰頽シ斯ノ如ク慘毒ナル
惡風ニ感染シナガラ恬トシテ亦夕怪ムモノナキハ何ソヤ
故ニ豫ジメ此繁害ヲ救フ爲メニ刑法三百二條ニハ子ヲ殺
スノ罪ヲ犯センモノハ死刑ニ處セラルベシト云ヒ第三百
十七條ニハ食料飲料藥品ヲ用ヒ又ハ暴行ヲ加ヘ或ハ其ノ
他ノ方法ヲ以テ懷胎ノ婦ヲ墮胎セシメタルモノハ其婦ノ

其事ヲ肯ジタルト否トヲ問ス徒刑場内ニ於テ使役スル刑ニ處セラル
可ト云又自己ノ意ヲ以テ墮胎セシメタル女又ハ人ノ指示シタル方法ヲ
用ルヲ肯ジ胎墮シタル女ハ同上ノ刑ニ處セラルベシ墮胎ヲナ
スニ必要ナル物品ヲ指示シ又ハ用ヒタル内科外科ノ医士
又ハ下等匠士又ハ其藥ヲ販賣シタルモノハ其婦ノ墮胎シ
タル時ハ有期ノ徒刑ニ處セラルベシトノ明文アルニ拘ハ
ラズ小兒ノ暗殺墮胎ノ近年ニ加フル者ハ何ソヤ
又刑法三百三十條千八百六十三年五月十三日改正ニ曰ク公ケニ^{クイセツ}猥褻ノ^{ミカミキ}所
業ヲ爲ス罪ヲ犯センモノハ三月ヨリ少ナカラズ二年ヨリ
多カラザル時間禁錮ノ刑ニ處セラレ且ツ十六^フランク^ク
貨^ニグ^ハ當時我通^{ヨリ}少ナカラス二百^フランク^クヨリ多カラ

ザル罰金ノ言渡シテ受クベシトアリ而シテ私ニ猥褻ノ所
行ノ佛國ニ盛ナルハ何ソヤ然レハ則チ刑法ハ素ヨリ人
心ヲ懲戒シテ風俗ヲ釐正スルノ具ニハアラザルナリ古人
ノ所謂ル礼文繁ニシテ反テ非礼ノ徒多シトハ夫レ佛國今
日ノ風俗ヲ云フ乎其原因ヲ討究スレバ到底佛國ノ立法家
ガ法律ノ周備ニノミ著目シテ法理ノ如何ヲ顧リミルコトナ
ク理論ノ一偏ヲ知ルニ敏ニシテ民情風俗ヲ察スルニ疎ナ
ルノ過ニ非ザルヲ得ン乎嗚呼婚姻ノ一條ニシテ其弊ヤ斯
ノ如シ況ンヤ其他ノ法律ニ於テヤ
右ノ如キハ是レ所謂ル法律ノ周備ニノミ著目シタルヨリ
生ズルノ弊害ニアラザルヲ得ンヤ何トナレハ則チ孩兒一

周歲ナラズシテ死スルモノ、多クシテ今ニ暗殺墮胎ノ甚
タ盛ナルヲ見ルハ是レ姦淫亂倫ノ多ク且ツ盛ナルヲ徵
スルニ足リ姦淫亂倫ノ多ク且ツ盛ナルハ法律ノ周備ヲ求
ルヨリシテ其式ハ佛國ノ人情ニ適セザルヨリシテ求ルヲ
知ルニ足レハナリ抑モ法律ノ周備ヲノミ求ムレバ法式ハ
煩擾ナラザルヲ得ズ法式ノ煩擾ハ是レ人情ノ堪ヘザル所
ナリ人情ニ堪ヘザルノ法式ハ以テ社會ノ幸福ヲ進メズシ
テ反テ弊害ヲ醸スニ至ル者ハ夫レ佛人ノ謂ヒ乎或ハ曰ク
姦淫亂倫ノ多キハ是レ道義ノ陵夷ニ由レリ孩兒ノ死スル
モノ多キハ衛生ノ法其宜シキヲ得ザルナリ小兒ニ暗殺墮
胎多キハ貧困ニシテ以テ生育シ能ハザルニ由ルナリト其

レ或ハ然ランカ然ト雖氏未タ此ノ如ク佛國ニ貧民ノ多キ
ヲ聞カザルナリ此ノ如クニ佛國ニ衛生ノ法未タ立タザル
ヲ聞カザルナリ姦淫亂倫ノ多キハ今日ノ現象ニ於テコソ
道義ノ陵夷トモ云フベケレ氏其原因ヲ搜索セバ豈ニ其由
テ來ル所ナカラシヤ或者ノ言信スルニ足ラザルナリ

第十章 夫婦ニ關スル法律ヲ論ス

夫婦ニ關スル法律ノ實際ニ最モ緊要ナルハ更ニ辨ラ俟タ
ス法家者モ法家者ニ非ラサル者モ皆ナ之ヲ熟知セサル可
ラス英米二國ノ如キ夫婦關係ノ法律多クハ習慣ニ源ク而
シテ其奴隸ノ主義ヲ帶ルヤ羅馬ノ民法モ猶如此甚シカラ
ス

凡ノ夫婦ニ關スル法律ノ主義ハ今日各文明國ノ耻トスル
所ナリ何トナレハ婦女者實地ニ於テハ敢テ輕賤セラル、
ト無シト雖モ主義トスル所ハ之ヲ待ツト奴隸ニ殆レ政權
官途ニ就キ公正ノ証書ニ証人トナリ又ハ陪審人トニ係テ
ナリ代議士選擇人トナリ代議士トナルノ權ヲ云フニ係テ
之ヲ言ハシカ婦女ハ獨リ人皆同等タリト云フノ元則ニ容
レラレス政治其得テ參スル所ニ非ス人ヲ選舉スルノ權ナ
ク又自ラ官ニ就クノ權ナシ租稅ヲ納ムルノ務アリ而シテ
租稅ヲ議スルヲ得ス法律ヲ守ルノ責アリ而シテ法律ヲ定ム
ルニ與カラス租稅ヲ議ハ蓋シ國民ノ權利ナリ與政權上ニ係リ
婦女ノ奴隸視セラル、ヤ其レ斯ノ如シ然リト雖氏習慣ノ
久シキ人之ヲ恠マス反テ以テ當然ノ理ナリトス真理ニ據

テ之ヲ觀ルハ婦女ヲシテ如此ノ地位ニ居ラシムルノ不
公ナル固ヨリ明カナリト雖其如此ノ地位ニ居ル古ヨリ
スル所ニシテ將來其地位ヲ變革スルヲ得ルニ至ルモ亦未
タ期スヘカラス且婦女智識最モ高クシテ上等ニ位スル者
ハ却テ自ラ政權ニ參シ此政事ノ煩勞ニ處スルヲ願ハス
法學士バリム氏曰ク男女ノ別ニ從ヒ民法上ノ能力ニ別
ルハ法律ノ作爲ニ係ルモノニシテ自然ニ非ナルナリ而シテ
政權上ニ於テハ理論ヲ以テスル時ハ婦女ニ四ノ不能カ
リ第一ニ於テハ均シカサル第一國家ニ竭ス役務ノ均シ
カサルヲ第三ニ性天然ノ貞操第四ニ家内ノ和睦以上取
政權ニ就テハ婦女ノ不能力者タル可キ理由ヲ申明スル所
ナリ私權ニ関スル事ニ於テハ婦女ヲシテ下等ノ位置ニ在
ラシム可キノ理アルヲ見ス何トナレハ其身ト其財産ノ爲
メニハ男子ニ於ケルト同様ノ保護
ヲ得ルノ權ヲ有スルカ故ナリト保護
其法律上ノ權利ニ係テハ婦女居ル所ノ地位其政權上ニ於

ルカ如クナラス米國ニ於テハ婦女配遇無キ間ハ其法律上
ノ權利稍男子ニ劣ラス然レ英國ニ於テハ遺物ノ相續ニ男
子ヲ先ニシ婦女ヲ後ニス故ニ死者ニ男或ハ兄弟アルハ
其女或ハ姉妹ハ全ク遺物ヲ相續スルノ權利ナシトス此法
ハ實ニ不正ナリ遺物相續ノ事ニ於テ男子婦女ノ間先後ヲ
立ツバシトセハ且ク婦女ヲ先ニシ男子ヲ後ニスヘシ何ト
ナレハ婦女ノ柔弱ナル世ノ艱難ニ處シ身ノ貧苦ニ應スル
ノ力ニ乏シケレハナリ米國ノ法律ハ遺物相續ノ事ニ於テ
男子婦女ノ間同等ノ權利ヲ存シ婦女ノ遺物ヲ相續スル男
子ト先後ナカシム又財産ヲ得管理移轉スル事ニ就テモ配
偶ナキ婦女ハ男子ト同等ノ地位ニ居リ男子ト均シク契約

ヲ結々其他法律上ノ事ヲ行フヲ許ルス而シテ一二法律上ノ
事ニ就テハ婦女男子ノ有セサル便利ヲ有ス男子ノ成人ハ
二十一歳ナリ而シテ婦女ノ成人ハ十八歳ナリ男子ハ十四
歳ニ達セサレハ其後見者ヲ選ムヲ得ス而シテ婦女ハ十二歳
ニシテ其後見者ヲ選ムヲ得即チ法律ニ婦女ノ生長ヲ認ム
ルノ早キ男子ニ先ツ三四年ナリ又民事ノ拘留ニ係ラモ婦
女獨リ特權ヲ有ス婦女ハ負債ノ故ヲ以テ拘留スヘカラス
然レ英米ノ法律婦女婚姻ヲ結フキハ之ヲ被庇ノ婦ト称ス
夫ノ保護ヲ受ク婦女婚姻ヲ結フキ其氏ヲ廢シテ夫ノ氏ニ從
フハ其法律上ノ權利ヲ失フヲ表スル所以ナリ蓋其原則ト
スル所ハ婚姻ハ夫ト婦トヲ一箇ノ身トナシ而シテ其一箇

ノ身ハ夫ナリト云ニ在リ夫ハ形ナリ婦ハ影ナリ法律ノ婦
タル者ニ法律上ノ權利ヲ許サ、ルハ婦ノ夫ニ於ケル其間
影ノ形ニ於ケルカ如ク分離スヘカラス利害ノ存スルヲ
レハナリ若シ婦タル者ニ法律上ノ權利ヲ許ス時ハ或ハ夫
ニ對シテ其權利ヲ張リ此ヨリシテ琴瑟調ハサルノ夫婦和
合セキ
云ルヲ端ヲ開キ其分離スヘカラス利害モ遂ニ破裂スル
ニ至ルヘシ然ラハ則チ法律ノ婦タル者ニ法律上ノ權利ヲ
許サザルハ即チ法律ノ仁意ヲ寓スル所ナリト謂フベシ
第十一章 遺物所分ノ法ヲ論ス第一附仏國相續
法ノ大略
遺財分割法ヲ行ハント欲セハ必ス養子法ヲ廢セザルベカ
ラス養子法ヲ廢セント欲セハ必ス相續法ヲ設ケザル可カ

ラサルナリ何トナレハ養子法ハ總領法ノ因テ起ル所ニシ
テ總領法ハ即チ分財法ト反對スルカ故ナリ抑モ養子ノ我
國ニ行ハルハヤ久シク法曹至要抄ニハ戸令應分條ノ女子半
分養子モ亦同シト制定セシテ案之ヲ養子之法無子之
人爲繼家業所收養也然者其養子可總領養父之遺財也若有
嫡庶女子之時收養子者分財之日同于女子可與庶子之半分
也矣ト云ヘリ以テ令ノ所謂ル養子トハ即チ猶子猶子ハ其
實養子ニ
シテ名ヲ異ニスル字義ノ如シ

ノ義タルヲ見ルニ足レリ然レ氏家業ヲ繼
キ遺財ヲ總領スル養子法モ亦次テ行ハレリ慣習ヲ久クシ
武門ノ治世ニ至リテハ不易ノ法ト成リタルガ如シ既ニ貞
永式目ノ文人養子事ノ條ニ右如法意者雖不許之右大將家

御時以來至于當世無其子之女子等讓所領於養子事不易之
法不可勝計如之都鄙之例先蹤惟多評議之處尤足信用歟ト
アルヲ見レバ因襲ノ久シキヲ證スベシ然レ氏若レ今日ニ
シテ遺物相續法ヲ制定シ其嫡子タリ養子タルヲ問ハズ總
領法ヲ禁之ヲ古法ニ徵レ之ヲ今制ニ照シテ設クル所ア
ラバ養子法ノ慣習モ亦自カラ止マンノミ古ハ遺物分領法
アリテ嫡庶女子ミナ父母ノ遺財ヲ相續スルヲ得タリシガ
武門ノ封建ニ遷移シ分家ヲ禁ゼシヨリ遺物ハ悉ク嫡子ニ
歸シ遂ニ嫡子ヲシテ總領ノ公称アルニ至ラシメタリ今ヤ
既ニ此ノ總領法ヲ緊要トスベキノ事由ナシ何ゾ早ク分領
法ニ復シ以テ自然ノ法理ヲ得セシメザル乎論者モレ此遺

物相續法ノ問題ニ涉リント欲セバ遠ク之レヲ歐米ノ今制ニ尋ヌルノ前ニ於テ須ク先ツ我國ノ古制ノ律令ハ此事ニ関シテ如何ノ詳細ヲ得タル乎ヲ討究セザル可カラス古ノ相續法ヲ案ズルニ戸令ニ云ク應分者家人奴婢田宅資財總計爲法嫡母繼母及嫡子各二分庶子一分兄弟亡者子承父分其姑妯妹在室者各減男子之半寡妻妾無男者承夫分若欲同財共居及亡人存日處分證據灼然者不用此令之レヲ至要抄ニハ釋シテ假令父遺財有布七十疋端嫡母廿端繼母廿端嫡子廿端庶子廿端女子五端以之爲分得之法ト云ヘリ此ノ例ヲ細說センニ某夫アリ死シ其ノ遺財ヲ合計シテ千圓トス而シテ之ヲ相續スルモノヲ數フルニ妻妾及ヒ男子四

人女子二人繼母ナレハ二百圓、嫡子ハ〔丙〕二百圓、庶子三人ハ〔丁戊己〕各々百圓、女子二人ハ〔庚辛〕各々五十圓ヲ分得スマシ然ルニ丁ハ既ニ死シタレ氏其子〔壬〕ハ父ノ分ヲ承ケテ丁ノ得ベキ百圓ノ配當ニ預ルベク己モ亦死ノ子ナケレ氏其寡婦〔癸〕ハ己ノ得ベキ百圓ノ配當ニ預ルベキ制ナルカ如シ然レ氏若シ亡人ノ存日ニ於テ預ジメ遺狀遺言ヲ以テ明ニ處分スル所アラハ決シテ此令ヲ用フルニ及バザリレ也又母ノ遺財ハ令ニ妻承夫財之文アリテ夫得妻物之理ナキヲ以テ嫡子庶子ノ別ナク均分之法ニ從ヒテ分領スルノ制ナリ戸令應分條ノ義解然レ氏相續スベキ子ナケレバ夫ノ得分トナリテ妻之祖家ニ還サズ〔同上〕僧尼ハ父母ノ遺財ニ預ル

可カラス若シ遺財中ニ佛具衣鉢ノ類アラバ是レハ身資用
之物ニ縁リ分與ルモ妨ナシトアリ〔同上〕若シ財主ニ子孫ノ
遺財ヲ相續スル者ナケレバ身喪戸絶無親者所有家人奴婢
及宅資四隣五保共爲儉校財物營盡功德其家人奴婢者放爲
浪人若亡人存日處分證驗分明者不用此令トアリ是レ恰モ
今日ノ西制ニ於テ戸絶テ無親者ノ遺財ハ之ヲ寺院學校貧
院等ニ寄納スルノ法ニ同シ〔喪葬令〕不孝ノ子カ遺財ニ預ル
ヲ得ザルハ子孫違犯教令及供養有關者徒二年說者云不幸
之子不可預財者トシ〔鬪訟律〕改嫁妻妾ガ分ヲ承ク可カラサ
ルハ嫡母繼母各二分謂家長妻夫亡寡居者也若未分之前改
嫁適他者不可得財者ト〔戸令應分條〕義解見エタリ

武家ノ世ニ及ンテモ亦當初ハ未ダ盡ク分領法ナキニ非ズ
貞永式目ノ父母所領配分時雖非義絶不讓與成人子息事ノ
條ヲ案スルニ或ハ繼母之譏言ニ就キ或ハ庶子之鐘愛ニ依
リ成人ノ子息ハ義絶セラレズト雖氏忽ニ彼ノ處分ニ漏レ
他條ノ條非據之至也仍ヲ今ニ立ル所ノ嫡子分ヲ割キ五分
一ヲ以テ無足之兄ニ宛給ルベシトアリ又其ノ讓得夫所領
後家令改嫁事ノ條ニ後家タルノ輩ガ夫ノ所領ヲ讓得テ忽
ニ貞心ヲ忘レ改嫁セシムル者ハ讓得タル領地ヲ以テ亡夫
ノ子息ニ宛給ルベシトアルヲ以テ其一端ヲ知ルニ足レリ
斯ノ如ク古制ヲ考フレハ律令ノ明文ヲ初トシ武門ノ中世
ニ至ルマデ遺物分領ノ相續法ハ即チ我邦舊時ノ制度ニシ

テ總領法ノ法意ニ非ザリシヲ證明スルニ餘リアリ幸ニ論者遺物相續法ヲ議スルニ當リ能ク我が古法ニ據リテ以テ各國ノ令制ニ斟酌シンシヤクスル所アラバ其實際ニ適當スルノ要理ヲ失ハザルニ庶幾乎

佛國相續法ヲ案スルニ我國ノ習慣ト異ナリ專ラ性法ニ從フヲ旨トスル故ニ自然ノ義理ヨリ發生シキクリスルノ法律ヲ編成シ而シテ該法ノ主意トスル所ハ蓋一家ノ財産ヲシテ諸血屬ニ分配シ彼是ノ不平均ナカラシムルヲ要スルモノ、如シ

現今佛國ノ法律ハ家督ヲ配分スルニ其財産ノ性質如何又ハ原由如何ヲ問ハス其父方母方トモ合シテ之ヲ折半

シ其父方ト母方トニ分付ス然レ氏又其本人ノ隨意ニ遺書シテ其財産ヲ配分スルコアルヘシ之ヲ遺囑相續ト云フ又遺囑ナキノ財産ハ法律ノ推測イソクヲ以テ其本人生前ニ於テ其親愛ノ厚薄ヲ村度ソンドスルヲ要スト雖氏之ヲ想像スルニ其本人ノ意志果シテ兩血屬ニ配分スルニアリト見做シテ之ヲ處分ス此想像ニヨリテ財産ヲ配分スヘキ順序六アリ第一子及孫第二父母兄弟姊妹叔姪第三尊族ノ親ノ兩屬第四父方母方ノ姻族第五配偶者第六政府以上第五マデノモノ皆家督スルヲ得ベシト雖氏又之ヲ細別スレハ本腹ノ子ハ勿論私生ノ子誓婚ノ正式ヲ行ナスモ亦家督ヲ得ベシ然レ氏姦通及ヒ亂倫親子兄弟等ヨリ姦通ヲ云ヨリ

シ生レシ子ハ決シテ家督ヲ許サス然シテ私生ノ子ハ亦
正子並ニ諸血屬ト均シク其配分ヲ得ベシト雖モ其割合
ハ正子並ニ諸血屬ヨリ減省アルモノトス姦通及亂倫ノ
子ハ獨リ養料ヲ得ルノミナリ又家督ヲ受ル者ハ其家督
ヲ受クルモ受ケサルモ自由ナリトス若其家督ヲ受ル者
家督ヲナスベキ時ニ當テ出テ來ラサルキハ裁判官ヨリ
家督ヲ讓ルヘキモノヲ撰ミ而シテ相續人終ニ出テ來ラ
サルキハ一時其家督ヲ政府ニ收ム然レモ三十年以内ニ
相續スヘキ者出テ來ルコトアルキハ政府ヨリ速カニ其家
督ヲ渡スヘキモノトス以上佛國相續法ノ大略ナリ

第十二章 遺物所分ノ法ヲ論ス第二

吾邦維新以來法律ノ改正ハ百事改正ノ中ニ就テ最モ進歩
ヲ現セシ者ト謂ベシ是ニ由テ人民各自交際ノ間推理義務
ノ限界判然トシテ明カニ漸ク方ニ貴賤尊卑ヲ以テ同等ノ
地位ニ準セントス此時ニ當テヤ政府ガ法律上ヨリ改正ヲ
及ボスベキ所ハ寔ニ迅速ナル改正ヲ爲セント雖モ數百年
間封建ノ治下ニ培養セラレシ慣習ハ其ノ是否ニ拘ハラズ
恰モ天理天法ナルガ如キ奇狀ノ思想ヲ人間ノ腦裏ニ形畫
セシ者ヲキニ非ス此ノ如キハ政府ト雖モ着手ノ機會ヲ得
ルニ非サレハ單ニ一紙ノ法令ヲ以テ容易ニ改正ヲ實行ス
ル能ハザル者アルヲ如何セン何トナレハ假令天理ニ背キ
人情ニ反スル者ト雖モ已ニ人民一般ノ慣習タルニ於テハ

威カヲ以テ制スベカラズ若シ之ヲ制セントスレバ人民ハ
終ニ威權者ノ壓抑ニ屈縮シテ其弊タル亦タ均シク社會ヲ
害スルノミナラス或ハ反テ其ノ太甚シキヲ加フルヲ知ル
ベカラス是レ則チ慣習ノ容易ニ變更スル能ハサル所以ナ
リト雖氏若シ其ノ方法ヲ定メ徐々トシテ誘導矯正スルア
ラバ如何ゾ善美ノ施政ト言ザルヘケンヤ
斯ク論シ來リテ爰ニ意見ヲ開陳セントスルノ事項ハ相續
法ノ中惣領權則チ是レナリ凡ソ嫡男タル者ハ一家ノ財產
ヲ舉テ之ヲ相續スルノ特權ヲ有シ次三男アリト雖氏所謂
猫尾ヲ以テ贅物視セラレ父母ノ財產相續ノ權内ヨリ放棄
セラレテ假令数万ノ富ヲ有スル豪家ノ子孫ト雖氏已ニ次

三男タルヤ厄介等ノ名称ヲ冠セラレ裏店借家ノ嫡子ニダ
モ及ザルガ如キ狀況ニシテ一生ヲ終ル者アリ父兄ノ慈愛
ニ頼テ幸ニ一家ヲ爲スヲ得ルアルモ僅カニ九牛ノ一毛ヲ
賜ハリテ生涯特恩ノ義務ヲ負フニ止マル然ルト雖氏吾邦
ノ當時ニ於ケルガ如ク養子法ノ盛ニ行ハル、國ニ在ッテ
ハ次三男モ他家ニ養ハレ他日ノ資本ヲ得テ一家ヲ爲スヲ
得ル者甚タ多キモ所謂粉糖三合ヲ有スルアルアラハ他家
ノ養子タル勿レノ譬論ヲ以テ普通トスルカ如キ迄ニ其ノ
心ヲ家人ニ置クハ畢竟正當ノ權理ナキニ總領權ヲ占メ無
限ノ一大義務ヲ負ヘハナリ然ルヲ以テ其狀タルヤ恰モ河
中ノ鉄槌ニ均シク常ニ頭ヲ舉ル能ハズシテ空シク壯年癸

達ノ歲月ヲ過キ白髮老衰ノ日ニ及テハ自己ノ嫡子ガ惣領
推ラ有スルガ爲メニ一歩ヲ退クガ如キ情況アルハ往々世
間ニ見ル所ナリ此ノ如キハ孰ヒ世情ノ然ル所アルニモセ
ヨ愚モ亦甚クレキナラズヤ
世ノ謔ニ曰ク惣領ノ甚六ト蓋シ嫡子ハ常ニ愚者ノ多キヲ
云フナリ然ルニ惣領推ナル一種ノ法ハ速ク封建ノ古昔ニ
胚胎セシ者ニノ歐洲ノ如キモ亦々封建ノ時代ニ在テハ各
國多少コノ法ヲ施行セサルハナシ是レ蓋シ封建ノ制度ト
ハ相密着シテ恰モ隔離スル能ハザルカ如キノ情況アレバ
也如何トナレハ時ノ君主タル者爵位ト國土ヲ二分三分シ
テ之ヲ數子ニ平等分與スルアレハ其ノ國安ヲ攪擾スルナ

キヤノ畏懼心ヲ生スルハ是レ自然ノ情ト云ハザルヲ得ス
源頼家カ死後全國ヲ兩断シテ二字ニ東西ヲ領セシメント
スルカ如キ之ヲ實際ニ舉行セントスルモ時勢ノ爲メニ壓
滅セラレハ蓋シ封建制度ノ然ラシムル所ナリ而シテ君
主已ニ相續ラ一子ニ限ルヤ臣下モ亦々其ノ法ニ則トルハ
必然ニ出ルノミナラス封建ノ時代ニ在テヤ武臣タル者ハ
軍役ニ出ルヲ以テ通規トスルガ故ニ相續ハ年長ノ者ニ定
ムルナリ終ニ嫡子ハ相續ノ推ヲ專ラニスルニ至リシト
云フ上ノ好ム所口下是ヨリ甚クシ上君主ヨリ下卒伍ニ至
ルマテ已ニ嫡子ヲシテ相續ノ推ヲ專ニセシムルヲ以テ則
トスルヤ此ノ如シ如何ゾ此法ニシテ農商ノ間ニ傳播セサ

ランヤ其波及スル所ハ裏店借家ニ至ルマテ總領推ヲ一子ニ專ラニスルヲ以テ通規トシ終ニ天下ノ一大法則タラシムルニ至レリ吾ガ日本ノ如キモ往古ハ衆子平等分割ノ法意タルヲ前章ニ於テ已ニ述ルカ如シ亦佛國ノ如キハ往古ヨリ其ノ分割法アルヲ以テ封建ノ制度久シキニ連續セシモ卒伍下等ノ者及ヒ農工商ノ間ニ在テハ古法ニ從テ平等分割ノ法ヲ行ヒ來リレト聞ク而シテ人民一般ニ其總領推ヲ固守スルト平等分割法ヲ施行スルニ就テハ社會ニ如何ナル利害ヲ生スベキカ是レ豈之ヲ論究セザルベケンヤ總領推ノ行ハルト分割法ノ普キト孰レカ一國社會ノ利害得失ニ関スベキカハ最モ緊要ナル論點タルヲ以テ斯ニ

其ノ歸著如何ヲ考定スル所アラシクヤ欲スト雖氏先ツ歐州ノ學士カ互ニ反對ノ點ニ立テ各自ニ意見ヲ主唱スル所ノ概略ヲ記載セザルベカラス
道德上ヨリ論辨シテ總領推ヲ保持セントスル者ノ言ニ據レハ父母ノ遺産ヲ以テ數子ニ平等分割セバ兄弟姉妹ノ間ニ於テ互ニ猜忌ノ念ヲ生シ嫡子ニ闖ノ状ナキ能ハズ而シテ總領推ヲ以テ一人則チ嫡子若クハ嫡子死ス次男ニ與フレハ其他ノ男女子ハ之ニ仕事スルヲ恰モ父母ニ於ルガ如クナルニ由リ一家和合シテ風波ヲ滑納ノ間ニ生スルノ憂ヒナシト然ルニ之カ反對ニ立ツ者ハ則チ曰ク父母ヨリ觀レバ兄弟ト云ヒ姉妹ト云フモ是レ均シク吾ガ子ナリ且ツ父子

ノ愛情ト兄弟姉妹ノ愛情トハ自ラ厚薄ナキ能ハス然ルニ
其ノ遺産ヲ以テ一人ニ總領セシメ其他ノ男女子ハ之ヲ一
個總領推ヲ有セシ者ノ意ニ任カスルハ未タ其法ヲ得タリ
トスベカラスト或ハ道德上ヨリ論シ或ハ性理上ヨリ答ヘ
辨論極リナキヲ以テ汎ク聞知スル所ヲ記載スル能ハザレ
凡到底論義ノ要點ハ經濟上ニアリト思惟スルハ非カ然ル
ヲ以テ吾輩ハ左ニ經濟上ノ反對說ヲ擧ゲ且ツ自己ノ意見
ヲ開陳シ併セテ道德上ノ如何ヲ實際ニ徴スル所アラント
ス
經濟論者ノ言ニ曰ク譬ヘバ爰ニ一父三子アリ三子各々三
孫アリトセバ一個ノ産ヲ分ナテ三分シ九分ス今一父一項

〔田百畝ヲ〕ノ田畝ヲ有センニ子孫ニ至リテハ三分シ九分シ
再ニ之ヲ二十七分シ再三再四分割スルガ如キアラバ到底
一人ノ所有スル所僅ニ數尺ニダモ滿タザルベシ此ノ如ク
シハ其極果シテ如何ナル景況ヲ農夫田畝ノ間ニ發シ如何
ナル不幸ノ結果ヲ社會ニ生ズ可キカト此ノ如キハ其理ナキニ非レ
是亦理論上ノ言ニ未タ實際ヲ洞察セサルニ庶幾シ見歐洲中
土耳其ノ外蓋シ各國共ニ遺産分割法ヲ施行セザルナキガ
如キヲ而シテ其ノ制限ニ至リテハ立法上ニ於テ多少ノ差
異アリト雖凡米ノ合衆國ノ如キハ凡百ノ制度總テ英ニ則
トルヲ以テコノ遺産分割法モ亦英國ト概テ異ナル所ナ
シ夫レ歐米各國ニ在ッテハ此ノ法制ノ行ハルヤ已ニ此

ノ如シ去レハ東洋現今ニ於ルガ如ク專ラ總領推ノ行ハル
ハ國ト其ノ風俗慣習ヲ異ニスル所アルハ是レ自然ノ勢ナ
リト雖モ歐洲ニ在テモ亦ク前文ニ述ルガ如ク古來ヨリコ
ノ慣習ヲ保持セシト言フニハ非ス即チ佛國ノ如キモ封建
ノ時世ニ在テハ總領推盛ニ行ハレレガ其後漸クニ衰弱
シ第千八百年ノ末大改革ノ發スルニ及ンデ始メテ全ク滅
絶スルニ至リシナリト云フ田畝ヲ分割セバ子孫漸ク狹小
ニ至リテ終ニ耕耘ヲ害シテ已マント言フニ至リテハ最モ
論究セサルヘカラサルノ要點タリ夫レ歐洲ハ殆ント一般
分割法ヲ以テ通規トスルニ非スヤ而シテ田畝ノ廣狹ニ至
リテハ各國互ニ差異アルハ何ソヤ是レ則チ慣習ニ據テ自

然ノ變狀カワシクサマヲ為ス者ナリ英國ハ大農則チ一家數十町ニ連續
多シ然ルニ瑞西スウェーデンノ如キハ小農則チ田畑ヲ有スル者多シ此
ノ差異アルハ則チ其ノ國風ニ由ル者ニシテ英人ハ分割シ
テ狹小ナルヲ欲セザルガ故ニ子孫一項ノ遺田ヲ父母ニ受
クルニ當リ之ヲ賣却シテ價額ヲ分チ瑞西ノ民心ハ小田ヲ
保チテ各自ニ耕耘ヲナサント欲スルニ基ク而シテ佛國ノ
風習ハ寧ロ瑞西ニ近シト云フ此ノ大小兩農ハ得失ニ就テ
ハ理財學者ガ各其ノ見識ヲ保持シ以テ之ヲ論議スル所ニ
シテ大農ヲ可トスル者ハ蓋シ謂フ廣大ノ田畝ヲ有スルガ
如キ者ハ大率金融カネトノ自在ナルガ故ニ業澤沮洳ノ地ト雖モ
他日ノ計算ヲ計リテ大金ヲ費用シ以テ水樋ヲ通シ以テ

榛ヲ開キ良田ヲ廢地ニ生シ沃野ヲ曠原ニ拓クヲ得ヘシ
然ルニ小農ハ隣地相接シテ改良ヲ田畝ニ加フル能ハザル
ノミナラス此ノ如キ農夫ハ自ラ金融ニ乏シキヲ以テ利益
ヲ計算ニ知ルモ資金ヲ粗田ニ用ユルヲ得ス故ニ小農ハ終
ニ土地ヲ開發スルナシト而シテ小農ヲ可トスル者ノ言ニ
據レハ則チ曰ク自己ノ所有物タルヤ土塊ヲ變シテ金玉ト
ナスベク且ツ大農ハ他人ヲ耕耘ニ雇役スルヲ以テ自ラ注
意ヲ勤勞ニ要セス從テ怠慢ニ流ル、ガ故ニ一國ノ理財上
ニ於テハ著ルシキ損毛ヲ生スルヲアリト然リ而シテ之ヲ
實際ニ徵スルニ瑞西人等ガ克己勉勵ノ慣習ハ英國等ノ大
農法ニ勝ル所アルガ如ク且ツ是ヨリ基因スル一般ノ風俗

ニ於ルモ亦小農國ハ反テ大農國ヨリモ取ルベキ所多シト
スル者漸ク勢力ヲ得テ輿論ハ日ニ小農ノ點ニ赴クガ如シ
然リト雖氏是レ亦タ何レモ遺産分割法ノ行ハル、歐洲諸
國ニ於テ田畝ノ如何ニ就キ各自情況ノ異ナル所以ヲ論辨
セシ者ヲ寫シ來レルニ過ギサルナリ
大農小農ノ利害ハ已ニ前條ニ述ル所ヲ以テ讀者モ亦ク其
ノ概略ヲ了知スル所ヲラント信スルガ故ニ殊更ニ此點ニ
向テ解説スルヲ要セス翻テ其ノ原意ヲ更ニ擴充説論スル
所ヲラントス
去レバ吾邦ノ情況ヲ觀察スルニ前ニ述ルカ如ク養子法ノ
行ハル、アリト雖氏是レ亦タ次三男ガ期シテ望ムベキ事

ニモ非ズ且ソ分家ト称シテ多少分割法ノ状ナキニ非ルモ
是レ亦タ決シテ分割法ト云フベカラズ何トナレハ父母ノ
遺産ハ一個ノ總領ニ歸シ其他ノ姉妹弟男ハ分受ノ權利ヲ
有セスシテ特別ノ恩惠ニ由レバナリ故ニ總領一人ノ外ハ
男子ニシテ壯年發達ノ時機ニ際スルモ多クハ終身ノ計ヲ
胸裏ニ定ムルナク空シク父兄ノ爲メニ苦役セラレテ尚ホ
厄介ノ称ヲ脱ス能ハザルナリ而シテ他家ノ養子タルヲ得
ス又タ割産分家タルヲ得サレバ坐シテ白髮ヲ兄家ニ撫セ
シカ或ハ去ツテ他郷ニ彷徨スルノ外又ク他ニ爲スベキ方
法アルヲ知ラズ實際吾邦ニハ此ノ如キ者蓋シ罕ナリトス
ルモ若シ分割法ヲレテ一般ニ行ハレシメバ父母ハ數子ニ

分與スベキノ遺産ヲ計リ其ノ分額ノ多少ヲ擲チテ各子他
日ノ世計ヲエナリ高ナリ定ムル丈ケノ教育ニ心志ヲ傾ク
ルノ慣習ヲ自ラ獎勵スル所アルベシト思ハル然ルニ總領
權ノ行ハル、國俗タルヤ父母タルモ次三男ガ他日ノ世計
ヲ苦慮スルヲ切ナラス次三男モ亦他日ノ世計ヲ望洋ノ間
ニ委ス如何ゾ困難貪窶ノ者ヲ其間ニ生出セザルヲ得ベケ
ンヤボアソナード氏曰ク曾テ佛國ニ於テ總領權ノ行ハル
、時代ニ在テハ女子ノ尼寺ニ入り男子ノ乞丐ニ陷ル者甚
ダ多カリント雖氏分割法ノ一般社會ニ普キニ及ンデハ其
數漸ク減シ且ツ統計上ニ於テ貪窶困難ノ者大ヒニ減少セ
リト此言ニ據シハ分割法ノ社會ニ益スル所アルヤ知ルヘ

當今ノ論者動モスレバ男女同権ヲ主唱スル理其ニ善シ然
ト雖氏現今吾邦ノ慣習クル制度タル總領ノ特権ヲ存シテ
獨リ同権ヲ移植セントスルモ甚タ難シ誰カ歐米人ノ夫妻
ノ間ヲ以日本從來ノ夫妻ノ間ヲ同視スルヤ其差異アル所以ノ者ハ
獨リ教育知識ノ間ニ止ラサルナリ是則總領權ト分別法ノ行ハル
ト否ラザルトニ根スル所多カラザランヤ東洋諸國ニ於ル
婦人ノ情態ハ實ニ自樂天ガ吟ゼシ如ク人生婦人ノ身ト作
ル莫レ百年ノ苦樂他人ニ由ル者ニシテ僅ニ一荷ノ簞司ト
一棹ノ長持ヲ以テ他家ニ嫁シ生家父母ノ遺産ハ寸分ダニ
分受スルヲ得ル能ハザルノミナラズ甚ダシキハ生家ノ父

母兄弟ガ縁エヒ姫ヒメノ故ヲ以テ竊カニ反テ一身ノ計ヲ其ノ夫家
ニ依頼セントスルガ如キ者ナキニ非ス嫁婦ノ情ヲ察スレ
バ恰モ僅カニ數十錢ノ旅費ヲ以テ遠路ニ發程シ途ニ同行
者ヲ養ハントスルガ如シ如何ゾヨキモ熏クニ依ヨリ盛シ飾カヲ以テ其ノ寵愛
ヲ專ラニシ更ニ同権ヲ其間ニ主張セント欲スルモ得ベケ
ンヤ若シ又之カ主張セハ忽然タラシキ離縁狀ヲ賜ツテ山河ノ險難
ヲ省ミ一身ハ行路ヲ歎カザルヲ期スベケンヤ然ルガ故ニ
若シ日本ノ婦人ヲシテ多少同権ノ地位ニ進マシメントセ
バ先ツ遺産分割ノ慣習ヲ吾邦人民ノ間ニ行ハシメ婦女子
タルモ亦タ均シク父母ノ遺産ヲ分割配受シ以テ夫家ノ産
ニ合シ進退共ニ之ヲ有セバ威權ハ自ラ婦人ニ附從スルヤ

必然ノトニシテ假令^ラ狂暴男子タルモ濫リニ^カ屈辱ヲ其妻ニ
蒙ラシムルヲ得ベケンヤ
男女ノ關係タルヤ又ク此ノ如シ而シテ總領權ノ行ハル、
國風ト分割法ノ普キ國俗トハ孰レカ道德ヲ貴重スルトセ
ンカ一家兄弟姉妹ノ親睦ハ孰レニ厚薄アリトセンカ之ヲ
實際ニ徴シテ歐亞西洲ノ差異アル所ヲ考察スルニ反テ分
割法ノ行ハル、國俗ニ於テ其優ル所アルヲ知ルモ劣ル所
アルヲ知ラス然ト雖^レ歐米ノ實情ヲ洞知スルニ非レバ皮
相^シ觀ヲ以テ言論ヲ逞^マセズ一步ヲ退^クテ其ノ甲乙ナキ
者トスルモ總領權ヲ保持センヨリハ寧^ク口分割法ノ行ハル
ハヲ以テ一般社會ノ風俗ヲ改良スル所アルベシト思ハガ

ルヲ得^ズ而シテ吾邦ノ古今ニ於ル必ズレモ分割ノ狀ナキ
ニ非^ズトスルモ總領權ハ實ニ全國ノ定制ナルガ如シ今ヤ
封建ノ餘弊ハ滅絶スルノ時ナリ如何ゾ總領權モ亦ク傾^キ頽^ス
セザルヲ得^ズケンヤ然ト雖^レ總領權ノ如キハ數百世ノ慣
習タルヲ以テ忽然法律上ヨリ之ガ改正ヲ要スルハ善良ノ
政畧ト言フベカラズ斯ニ其ノ利害ヲ陳述シ以テ世人ガ此
ノ方法ニ注意シ漸ク方ニ慣習ノ一變センヲ企望スルナ
リ政府モ亦タ此ノ方法ヲ可トスルノ意アラバ之ヲ陰ニ進
マンカ爲メニ遺言狀ノ制度ヲ設ケ徐々トシテ誘^ヒ道^スルア
ラバ多少社會ニ裨益スル所ナシト云フベカラス

第十三章 契約ヲ論ス第一

政府ノ人民ヲ保護スル其事固ヨリ多シト雖氏夫ノ契約者
ヲ保護スルハ其職務中ノ大ナル者ナリ蓋シ契約者ニシテ
互ニ欺詐ヲ事トシ多ク權謀ヲ專ニシ容易ニ同意締約ヲ廢棄ス
ルヲ得セシメハ人民何ヲ以テ信ヲ置キ生ヲ安センヤ國將
タ何ヲ以テ生財ノ道ヲ開クヲ得ンヤ試ニ世間契約ノ實況
ヲ觀察セヨ契約ヲ爲シ其義務ヲ負ヒ其之ヲ行フニ至リ之
ヲ免レント欲スル者世間幾莫アル惡意者ハ措テ問ハス假
令ヒ信實ナル者ト雖氏其負フ所ノ義務ヲシテ難カラシメ
ハ誰レカ免脱ヲ願ハサル者アラン負債者ノ返済期限ニ至
リ返金ノ調ハサルトキ
ナドノ如ク古人曰ク行路難不在水不在山只人情反覆間ト夫
レ契約ヲ爲スノ今日ノ同意得色アリト雖氏其明日ニ至レ

ハ其意全ク變轉スル少ナカラス此人情反覆ノ際政府確律
ヲ設ケ之カ宜キヲ制セスンハ人民何ニ依リテ保全ヲ謀ラ
ンヤ契約ノ容易ナラサル又察セスンハアル可カラス
契約トハ何ヲ云ヤ佛國民法第千百一條ニ曰ク契約ハ則チ
合意ナリ合意トハ二人若クハ數人ノ
意思ノ相合同レタルヲ云フ此合意以テ一人若ク
ハ數人ニ物ヲ與ヘ或ハ事ヲ爲シ或ハ事ヲ爲サ、ルノ義務
ヲ約スル所ノ者ナリト是ヲ以テ凡テ契約ハ合意ナルモ合
意ハ尽ク契約ニ非ラス契約ハ種ニシテ狭シ合意ハ類ニシ
テ廣シ何トナレハ契約ヲ成立スルニハ單一ノ合意ノミア
リテ完全ナルニ非ラス合意アリ以テ一箇若クハ數箇ノ義
務結造スルノ目的無カル可カラス是レ民法千百一條ノ意

義ニシテ契約ノ何物タルヤ誠ニ詳明ナリトス
茲ニ甲乙二人アリ相ヒ共ニ旅行ヲ爲サント合意スルモ決
シテ契約ニ非ラサルナリ一父ノ其子ニ勉學スレハ閑日ニ
遊行ノ費用ヲ與フ可シト約スルモ其父ハ必ス子ニ金圓ヲ
與フルノ義務ヲ約シタルニ非ラサルナリ此二例ノ如キハ
事實顯著ニシテ契約ノ形質ヲ具ヘナル一見シテ明カナリ
然レ下ノ二例ノ如キハ事^ズ破ニ涉リ一ハ以テ契約トナ
リ一ハ以テ單一ノ合意ナルアリ余某所ニ行カントス友人
余ニ某賈人ニテ物ヲ買フヲヲ依頼シタリ余友人ノ依頼ヲ
忘却シ歸レリ如此場合ニ於テハ余ノ友ヨリ依頼セラレ之
ヲ約諾シタルハ全ク友情ヨリ出テタル者乎抑又タ余ノ依

頼ヲ承允シタルハ友人ノ代理ナル乎若シ其依頼ヲシテ代
理ナラシメハ固ヨリ代理ナル者ハ契約ナレハ代理者ハ其
義務ヲ行ヒ其責ニ任セサル可ラス若レ之ニ反シテ此依頼
ヲ任シタルハ友情ナラシメハ決シテ如此ナラサルナリ
甲某カ乙ニ金十萬圓ヲ貸サントシ未タ乙ノ家財能ク此負
債ヲ消却スルニ堪ヘ可キヤ否ヤヲ知ラサリシヲ以テ甲余
ニ問フニ乙能ク消却シ得ルヤ否ヤヲ以テセリ余因テ乙ノ
家産優隆ナリ以テ十萬圓ヲ貸ス可シト答ヘタリ其後々返
辦ノ期ニ至リ乙窮困セリ遂ニ十萬圓ヲ拂フ能ハス如此場
合ニ於テハ甲ノ問ニ答ヘタル余ハ責ニ任シ十萬圓ヲ乙ニ
代リテ甲ニ拂ハサル可ラサル乎若シ余ヲシテ保證人ナラ

レメ保證契約ヲラシメハ然ラサルヲ得サルナリ然レモ余
ノ任タル只甲ニ乙ノ家産^{イカ}奈行ヲ知ラシムルニ止ラシメハ
余ニ於テノ責無シトス如此ノ例ハ枚擧スルニ違アラス其
能ク合意ノ義務ヲ生スルト否トヲ知ルハ唯合意シタル事
物奈何其事物ノ輕重意志ノ投合シタル景情及ヒ契約者ノ
身位ヲ^{ヨクハサカ}審察スルニ在リ
難スル者曰ハン佛國民法第千百一條ノ解義ハ確正ニ非ラ
サルナリ何トナレハ二人若クハ數人シテ義務ヲ結造スル
ヲ目的トセサル者ナリ前既ニ有ルノ義務ヲ消滅セントス
ル合意ノ如キ是レナリ然ルニ第千百一條ノ解義ニ契約ハ
多少ノ義務ヲ結造スルヲ目的トスルナリト誠ニ言ト實事

ト相ヒ反スルニ非ラスヤ而ノ又甲乙互ニ契約シテ甲ノ乙
ニ對シテ義務ヲ負フノミナラス又タ其契約ノ效タル甲ノ
乙ニ品物ノ所有權ヲ直チニ轉移セサル可ラサルアリ是レ
亦タ第千百一條ノ言ハサル所ナリト
論者ノ第一難ハ民法第千百一條ノ解義ニ前既ニ存スル所
ノ義務ヲ消滅スルノ合意ヲ言ハサルヲ^{ウケ}駁スルニ在リ論者
ノ言猶ホ契約ト合意トノ性質ヲ知ラサルカ如シ契約トハ
何ソヤ合意ノ義務ヲ結造スル是レナリ契約ハ合意ノ種ナ
リ合意ハ類ニシテ廣シ彼ノ前ニ存スル義務ヲ消滅シ或ハ
此義務ヲ變更スルノ合意ノ如キハ合意ノ種ニシテ更ニ義
務ヲ生セサル者ナリ何トナレハ義務ヲ消滅シ之ヲ變更ス

ルハ更ニ之ヲ結造シタルニ非ス唯之ヲ消滅シ變更シタルニ過キサルナ
リ天如此コノ二物ノ間ニ義務ヲ結造スルト結造セサルトノ異ナルアリ
故ニ千百一條ハ契約ノ解義ヲ爲シタル者ナレハ消滅變更ヲ目的トナ
スノ合意ヲ言ハサルモ亦宜ナラスヤ故ニ此解義ヲ確正ナラスト云可ラス而
ノ義務ヲ消滅シ變更スル合意ヲ爲シタル者ハ決シテ義務ヲ負ハ
スト云フニ非ス唯其義務タル消滅變更ヲ爲スニ在リ
論者ノ第二難ニ至テハ其第千百一條中ニ含ミ在ルハ誠ニ
明瞭ナリ例ヘハ余友人ニ家ヲ賣ルノ契約ヲ爲サンカ余ハ
固ヨリ家ヲ友人ニ引渡サスンハアル可ラサルノ義務アリ
而ノ友人モ亦タ余ニ約束ノ金額ヲ拂ハスンハアル可ラサ
ルノ義務アリ是レ契約ノ余ト友人トノ間ニ義務ヲ結造シ

タル所ナリ此義務ノ外ニ又契約ノ效驗アリ所有權ノ直チ
ニ移轉スル是レナリ夫レ家ヲ引渡シ代金ヲ拂フハ其合意
アルヲ以テナリ今此合意アリ故ニ所有權ハ直チニ轉移ス
ルナリ由レ此觀之所有權ノ轉移スルハ家ヲ渡シ金ヲ拂フ可
シト合意シタルニ根スルナリ是ヲ以テ第千百一條ニハ主
事タル義務ヲ言フテ所有權ノ轉移ヲ明言セザルモ暗ニ之
ヲ含メルハ瞭然タルナリ
契約ノ種類ハ幾莫アリ哉蓋シ契約ヲ分テ七トス一ニ曰ク
雙務ノ契約、片務ノ契約、二ニ曰ク要償ノ契約、恩惠ノ契約、三
ニ曰ク互易ノ契約、偶生ノ契約、四ニ曰ク定名アルノ契約、無
名ノ契約、五ニ曰ク主本ノ契約、附属ノ契約、六ニ曰ク約諾ニ

成ルノ契約、事物引渡ニ成ルノ契約、七ニ曰ク公式ノ契約無
公式ノ契約、

此七種ノ區別ハ各々契約ノ性ヨリ出テタル者ニシテ大ニ
實際ニ益アリ今順次此區別ヲ明解シテ以テ實益ノアル所
ヲ示サントス

第一ノ區別ハ雙務ト片務トノ別ニ在リ佛國民法第千百二
條ニ曰ク契約ノ雙務タルハ契約者カ雙方互ニ義務ヲ擔任
スルヲ約スルニ在リト又千百三條ニ曰ク契約ノ片務タル
ハ一人若クハ數人が一人若クハ數人ニ對シテ義務ヲ擔任
スルト雖片先方ハ之ニ報ルノ義務ヲ約セザルニ在リト由
是觀此此雙務ノ契約ハ二箇ノ義務ヲ同時ニ生スルナリ而

ノ其義務ノ生スルヤ此ハ彼ノ義務ヲ生スルノ原因トナリ
彼モ亦此義務ヲ生スルノ原因トナリ以テ^{メイミヤ}命脉ヲ相保持スル
者ナリ^レ賣買契約ノ如キ賣者ニ於テ品物ヲ引渡スルノ義務アリ
夫レ如此互ニ義務ヲ負フハ雙務ノ契約ヲ形容スル所ノ者
ナリ然リ而テ片務ノ契約ニ至テハ全ク前ノ者ニ異ナリ唯
一方ノミ義務ヲ擔任スルヲ約スルノ契約ナリ例ヘハ貸借
附託ノ契約、如キ是レナリ今余ニ金一万圓ヲ貸ス者ヲラ
ンニ余ハ負債主ナリ固ヨリ此金ヲ拂フノ義務アリト雖片
此金ヲ貸シタル者ハ余ニ對シテ盡ス可キノ義務アリヤ決
テ之レ無キナリ金ヲ貸タル者ハ債主ナリ余ヲ控制スルノ
權利ヲ有スル者ナリ如何ソ余ニ對シテ義務ヲ負フ者ナラ

ンヤ之ニ反シテ金ヲ借リタル者ハ負債主ナリ義務ヲ負フ者ナリ此一方ノ負債主ノミ義務ヲ負ガ故ニ此契約ヲ名テ片務ト云フナリ

雙務ト片務トノ區別ノ實益タルヤ少々ニ非ザルナリ若シ契約ヲシテ雙務タラシメハ佛國民法千八百八十四條ヲ適施ス可キナリ其條ニ依レハ若シ契約者ノ中テ一人其負フ所ノ義務ヲ尽サルハ契約ヲ解止スルヲ得ルナリ而シテ又千三百二十五條ノ言フ所ヲ適施ス可キナリ其言ニ依レハ雙務ノ契約ヲ證スル私成證書ノ數ハ契約者ノ數ニ依テ作ラサル可ラス契約者五人アラハ私成証書五通ヲ作ラサル可ラサルナリ今契約ヲシテ片務タラシメハ事物ノ性ヲ異

ニスルヲ以テ之レニ千百八十四條ノ言フ所ノ者ヲ適施シ得可ラサルナリ而シテ彼ノ千三百廿五條モ亦適施シ得可ラサルナリ何トナレバ附託契約ノ如キハ一通ノ私成證書ヲ以テ證スルヲ得レハナリ附託契約ハ法律上明許默許ニ關セス或物品ヲ其爲サント欲スル事ノ方法又ハ目的ニ用ヒ其事ヲ成シ終ルノ後再ヒ物品ヲ已レニ返スヘキヲ契約シテ甲ヨリ乙ニ其品ヲ委託スルハ其衣服出來キ終ルノ後再ヒ仕立師ヨリ之ヲ返シヘキ默許ノ契約アリ又貸金返還ノ抵當トシテ物品ヲ付托シ後日ニ至リ其貨幣ヲ返済シテ付托者ノ約スル處ヲ踐行スルホ受托者モ亦其品物ヲ返還セサル可カラサル等ヲ云返

論者或ハ雙務ノ契約ヲ再別シテ完全ノ雙務契約ト不完全ノ雙務契約ト二種トナス完全ノ雙務契約ハ前ニ解義セシ所ノ者ニシテ契約者カ各々負擔スル所ノ者ハ主本ノ義務

ニシテ附属ノ義務ニ非ス不完全ノ雙務契約ハ契約者ノ中
チ一方ノ者獨リ主本ノ義務ヲ負擔シテ他ノ一方ノ者ハ附
属ノ義務アル是レナリ例ヘハ代理借用附託ノ契約ノ如キ
是レナリ此等ノ契約ニ在テハ代理者ノ委任ヲ受ケタル事
ヲ爲スノ義務及ヒ附託ヲ受ケタル者或ハ借用人ガ附託或
ハ借用ノ名目ニテ所持シタリシ品物ヲ還付スルト約セシ
義務ハ所謂主本ノ義務ナリ而シテ代理ヲ依頼シタル者或ハ
附託ヲ爲セシ者或ハ品物ヲ貸シタル者が負擔スル所ノ義
務ハ附属ノ義務ナリ何トナレハ此義務ハ只代理ヲ爲スニ
因リテ生スル費用或ハ附託シタル品物及ヒ貸與シタル品
物ヲ保存スルニ因リテ起レル費用ヲ拂フナレハ此義務

ノ生スルハ契約ノ後ニアリテ主本ノ義務ニ後レテ出ル者ナリ
故ニ之ヲ附属ノ義務ト云フナリ
此完全不完全ノ兩種ノ雙務契約ノ別チハ如此明瞭タリト
雖^レ佛國成典ニ依レハ不完全ノ雙務契約ハ列セラレテ片
務契約中ニ在リ故ニ完全ノ雙務契約ニ適施ス可キ第千三
百二十五條ヲ不完全ノ雙務契約ニ施行ス可ラザルナリ
第ニ 恩惠ノ契約ト要償ノ契約トノ別○前第一ノ區別ナ
ル雙務片務ノ別ハ契約ノ結造セル義務（契約ヨリ生ス）ノ數
ニ因テ設ケタルナリ例ヘハ甲乙ノ契約者マレニ其間ニ
結バル契約ヨリ甲ハ乙ニ對シテ義務ヲ負ヒシモ亦甲ニ
對シテ義務ヲ負フ如此二箇ノ義務ヲ生スルノ契約ヲ謂テ

雙務ノ契約ト云フタルナリ〔彼是二人共ニ務〕之ニ反シテ甲乙ノ契約者アリテ其二人ノ間ニ成レル契約ヨリ甲乙ニ對シテ負擔スルノ義務アルモ乙甲ニ報スルノ義務無キ時ハ是レ一箇ノ義務ヲ生スルノ契約ニシテコレヲ名ツケテ片務ノ契約ト謂フタルナリ今マ此ノ第二ナル區別ノ恩惠ト要償トノ別ハ契約者ノ雙方契約ヲ成シテ各々有スル所目的ニ因テ設ケラルナリ蓋シ此ノ目的タル契約者ノ雙方ニ有利有益ノ者タラハ〔二人共ニ利益ノ〕其契約ヲ名ケテ要償ノ契約ト云ヒ若シ夫ノ目的ヲシテ一方ニ向テハ有利有益ノ者タラシムルモ他ノ一方ニ對シテ不利不益ノ者タラハ〔一人ハ利益バナ〕此契約ヲ名ケテ恩惠ノ契約ト云

フ例エハ賣約〔物ヲ賣ル〕ハ要償ノ契約ナリ何トナレハ契約者ノ雙方が各々有スルノ目的ハ皆ナ利益ノ點ニ在レハナリ〔賣者モ利益アルニ因テ賣リ買者モ利益アルニ因テ買フモノト認ムレハナリ〕贈與ハ恩惠ノ契約ナリ何トナレハ贈與ヲ受ル者ハ利益アルモ贈與ヲ爲ス者ハ全ク損スル所アリテ利益ナシ彼ノ代理附托無利足ノ貸借ノ如キ皆ナ此類ナリ實ニ代理ヲ爲ス者附托ヲ受ル者無利足ノ債主等ノ目的ハ決シテ利益ヲ得ルノ目的ニ非ラサルナリ只人ノ爲メニ勞役ヲ取り或ハ金ヲ借シテ其得ル所ノ者ハ稍ク恩人ナリトテ尊敬セラル、ノ一事是レナリ由レ是觀レ此要償ノ契約ハ契約者ノ雙方ノ爲メニ有利有益アルノ契約ヲ云フナリ而シテ恩惠ノ契約トハ契約ノ一方ノ

者ニノミ有利有益アル者ヲ云フナリ
佛國民法第千百六條ニ曰ク要償ノ契約トハ雙方ノ者ガ互
ニ物ヲ與ヘ若クハ事ヲ爲スノ義務ヲ約スル者ナリト此釋
義タル頗フル正當ナラザルヲ覺ユルナリ何ントナレハ本
條ノ如ク雙務ノ者ガ互ニ物ヲ與ヘ若クハ事ヲ爲スノ義務
ヲ約スルト云ハ、凡テ要償ノ契約ハ即チ雙務ノ契約ナリ
雙務契約外ニ又要償ノ契約ナシト云フニ似タリ是レ誤リ
ノ大ナル者ナリ雙務ノ契約ハ契約者ノ雙方ガ各々利益ノ
一點ニ注目シ各々義務ヲ履行スレハ益アリテ損スル所無
キガ故ニ雙務ノ契約ハ要償ノ契約ニ緊要ナル性質ヲ具有
スルヲ以テ佛國成典ノ如ク要償ノ契約ナリト云フハ真ニ

然ルナリ然レハ雙務契約外ニ要償ノ契約ト称スヘキ者ナ
キニ非ラス彼ノ片務ノ契約ナル貸借ノ如キ即チ是ナリ何
トナレハ貸借契約ヲ爲ス者ハ各々利益ヲ得負債主ハ金ヲ
使用スルノ益ヲ得債主ハ利足ヲ得ルノ利ヲ有ス是レ片務
ノ契約ニシテ要償ノ契約ノ性質ヲ有スル者ニ非ラス何ト
ナレハ雙方各々有利有益ノ目的ヲ有スレバナリ故ニ要償
ノ契約ハ雙務ノ契約ニ限ルニ非ラサルナリ此別ノ益タル
一ハ恩惠ノ契約ニ於テハ人ヲ錯誤スレハ契約ヲ無効ト爲
シ其重大ナル要償ノ契約ニ於テ人ヲ錯誤スルノ比ニ非ラ
ス何トナレハ要償ノ契約ハ只各々利益ノ一點ヲ目的トシ
恩惠ノ契約ハ人ノ確定スルヲ要スレハナリ一ハ契約ガ恩

惠或ハ要償ナルニ從ヒ義務者ノ責任ノ輕重分ル、ナリ恩
惠ノ契約ノ義務者ノ責任ハ常ニ要償契約ノ義務者ノ責任
ヨリモ輕シ例エハ謝金ヲ受ケテ代理ヲ爲シ或ハ附托ヲ引
キ受クル者ハ其責任固ヨリ無報ノ代理ヲ爲シ或ハ附托ヲ
受ル者ヨリモ重シ而シテ其過失モ亦タ甚タ大ナリ謝金ヲ
受クルヲ
ハ之ヲ報スルノ義務
アリ故ニ責任重シ

第三 互易ノ契約ト偶生ノ契約ノ別○夫レ互易ノ契約ト
ハ雙方契約ヲ爲シ各々其得ル所ノ利益或ハ先方ノ得ル所
ノ利ヨリモ多ク或ハ之ニ侔ク或ハ之ヨリ少キヲ豫メ契約
ヲ結フノ初ニ知り得ルノ契約ナリ故ニ契約ヲ爲スノ時ニ
當リ契約者ノ雙方ハ豫シメ自家ノ損益ヲ計リ得ルナリ譬

ハ賣買ノ契約ノ如キ其契約ノ初メニ於テ雙方各々自家ノ
得ル利益ト先方ノ得ルノ利益トヲ比照シ其孰レカ利アリ
孰レカ損アルヲ看ルハ甚タ容易ナリ

夫ノ偶生ノ契約トハ然ラス雙方契約ヲ爲シ各々其得ル所
ノ利益ハ後來ノ期事約束ノ終ニ由リ或ハ先方ノ得ル利ヨ
リ多ク或ハ之ニ侔シク或ハ之ヨリ少ナキヲアルノ契約ナ
リ是以テ契約ノ初メニ契約者ハ預シメ孰レニ益アリ孰レ
ニ損アルヤヲ知ル能ハス例ハ甲ナル者畢世間ノ年金ヲ約
シ金十萬圓ヲ乙ニ與ヘ而テ甲ハ己ガ死去ヲ期限トシ一万
五千圓ノ利ヲ受ルノ約ヲ爲シタリ此契約ニ於テハ甲乙二
人ノ損益ハ後來ノ期事ニ關係シ甲蚤世スレハ甲ニ損失ア

リテ乙ニ利アリ甲長命スレハ乙ニ損害アリテ甲ニ益アリ
此命運ノ如キ誰レカ能ク之ヲ預知^ヨシ得ヘキヤ決シテ契約
者ノ雙方孰ニ利アリ孰ニ損アルヤヲ知り得可キ者ニ非ス
只年金債主ナル甲死去シテ後チ初メテ何人ノ益スル所タ
ルヤ又何人ノ損スル所タルヲ知り得ルナリ
偶生ノ契約ハ一ノミニ非ス相續賣買取實權賣買^{ホケン}保儉契約
賭博^{バク}ノ類ノ如キ皆偶生ノ契約ナリ

此契約ノ區別ノ利ハ現時ノ佛國民法ニ於テハ少小ナリト
雖^レ氏古法ヲ回顧スルニ其益頗ル大ニナル者ナリ蓋シ古法
ニ在テハ凡テ不動産ニ関スル要償ノ契約ハ其不動産所有
主カ損失ヲ受ルアラハ取消ヲ爲スヲ得タリキ若シ此契約

ヲシテ偶生ナラシメハ決シテ此契約ヲ取消スヲ得サリキ
蓋シ偶生ノ契約ハ損益ノ運ヲ以テ後來ノ期事ニ寄ル者ナ
レハ預メ何人ノ損スル所タルヤヲ知ル可ラス而テ已ニ期
事ノ來ルアリテ多少ノ損害ヲ負ヒ又大小ノ利益ヲ獲ル者
アルハ偶生ノ契約ノ生ニシテ決シテ此損失ニ不満ヲ懷キ
契約ヲ取消スヲ得ザルナリ是以テ不動産ニ関スル偶生ノ
契約ハ損失ヲ辭柄^{イハク}トシ取消ヲ求ムルヲ得サリキ
現時ノ民法ニ在テハ損失ヲ原因トシ取消ヲ得ルノ事ハ二
箇ノ契約ニ限制^{ゲン}シ一ハ第八百八十七條ニ掲ル分配ノ事ニ
在リ他ノ一ハ一千六百七十四條ノ不動産賣却ノ事ニ在リ
當時ノ法律ニ在テハ互易ノ契約ト偶生ノ契約ノ區別ノ利

ハ如此夫レ狭レ然レ此二箇ノ場合ニ於テモ偶生ノ契約
ナル時ハ決シテ取消スヲ得サルナリ
第四 定名アルノ契約ト無名ノ契約ノ別○定名アルノ契
約トハ特ニ法律ガ名目ヲ附シタル契約ナリ賣買交換會社
ノ如キ是レナリ無名ノ契約トハ契約ノ特名無キ者ヲ云フ
ナリ例エハ金ヲ貸スノ約束ノ如キハ金ヲ貸スト云ノ約束
ニシテ未タ貸借ノ性ヲ有セサル者ナリ何トナレハ貸借ハ
既ニ金ヲ貸シテ後チノ事ナレハ未タ金ヲ渡サ、ル以上ハ
貸借性無キ者ナリ故ニ之ヲ金ヲ貸スノ約束ト稱シ無名ノ
契約中ニ列スル者ナリ
此區別ノ利益ハ蓋シ特名ヲ有スルノ契約ハ契約ノ一般ノ

規則本章ニ漸次論ト各契約ニ固有ナル特別規則トニ循ヒ
夫ノ無名ノ契約ニ至テハ其固有ノ規則ナキヲ以テ契約一
般ノ規則ヲ遵奉スルトノ別アル是レナリ然リ而シテ無名
ノ契約ノ性ハ定名アル契約ニ類似スル所アラハ之ニ定名
ノ契約ノ特別規則ヲ施行スルヲ得ルナリ
第五 主本ノ契約ト附属ノ契約ノ別○主本ノ契約ハ此契
約ノ事物ノタメニ結成シタル契約ナリ附属ノ契約ハ他ノ
契約ニ附属シタルノ契約ナリ附属ノ契約ノ目的トスル所
ハ常ニ主本ノ契約ノ履行ヲ擔保スルニ在リ故ニ附属ノ契
約之ヲ擔保ノ契約ト云フモ亦タ可ナリ今之ヲ例センニ
証契約質入契約甲ノ或ハ金ヲ借ル爲メニ質物ヲ入ルト保

云ノ如キ是ナリ

此區別ノ利ハ蓋シ主本ノ契約ノ成立ニハ全備ノ條件ヲ要スルモ附屬ノ契約ニ至テハ然ラス單ニ主本ノ契約ト其廢存ヲ共ニシ其成立ニハ別ニ條件ヲ要セサルナリ佛國民法第二千十
二條ニ曰ク契約ノ義務ノ効ナキ時ハ亦其保証ノ効ナカル可シ然レ本ノ如者タルノ如ク總テ本人ノ一身ニ管シタル原由ニ因リ其契約ノ義務ヲ取消シ得可キ時ト雖氏其保証ノ効アリトスト又第二千八百十條ニ曰ク債主ノ特權及ヒ書入質入ノ權ハ左ノ諸件ニ因リ消散ス可シ第一主タル義務ノ消散スルノ第一項以下畧ス
第六 約諾ニ成ルノ契約ト物件引渡ニ成ルノ契約トノ別
○抑此別ハ契約ヲ結造スルノ有様ニ就テ區別ヲ設タル者ナリ蓋シ其結造ノ有様ニ二種アリ一ハ承諾ノミヲ以テ直ニ成ルノ契約是レナリ一ハ承諾ノアル上ニ物件引渡ヲ要スルノ契約是レナリ今ヤ此別ヲ解スルニ當リ先羅馬ノ古法ヲ略説シ尋テ佛國現今ノ律法ニ就テ之ヲ開陳セントス
古羅馬ノ律法ヲ按スルニ凡テ契約ヲ結成シ律法上ノ義務道義上ノ義務トハ異ナリ此ノ解ハ次ヲ生スルニハ約諾ノ一義務ヲ論スルノ章ニ就テ看ルヘシ一事ヲ以テ十分ナリトセス約諾アルノ上ニ物件引渡ヲ要シタリキ唯二三ノ契約賣買貸屋會社代理等ノ契約ニハ約諾ノミヲ以テ結成シタリシモ此數事ヲ除クノ外ハ凡テ契約ヲ成スニハ約諾ト物件引渡トノ條例ヲ要スルヲ以テ一大原則トナシタリキ其レ然リ夫ノ耗盡物貸借ノ如キガウジンブツ貸主借主ニ使用シテ耗盡ス可キ定量ノ物ヲ渡シ借主ヨリ其同種同質同量ノ物ヲ貸主ニ還ス可キ契約ヲ云約諾ノミアリテ契約ノ成ル可キ者ニ非ス看ヨ借主ハ其借リシ物

スルノ契約是レナリ今ヤ此別ヲ解スルニ當リ先羅馬ノ古法ヲ略説シ尋テ佛國現今ノ律法ニ就テ之ヲ開陳セントス
古羅馬ノ律法ヲ按スルニ凡テ契約ヲ結成シ律法上ノ義務道義上ノ義務トハ異ナリ此ノ解ハ次ヲ生スルニハ約諾ノ一義務ヲ論スルノ章ニ就テ看ルヘシ一事ヲ以テ十分ナリトセス約諾アルノ上ニ物件引渡ヲ要シタリキ唯二三ノ契約賣買貸屋會社代理等ノ契約ニハ約諾ノミヲ以テ結成シタリシモ此數事ヲ除クノ外ハ凡テ契約ヲ成スニハ約諾ト物件引渡トノ條例ヲ要スルヲ以テ一大原則トナシタリキ其レ然リ夫ノ耗盡物貸借ノ如キガウジンブツ貸主借主ニ使用シテ耗盡ス可キ定量ノ物ヲ渡シ借主ヨリ其同種同質同量ノ物ヲ貸主ニ還ス可キ契約ヲ云約諾ノミアリテ契約ノ成ル可キ者ニ非ス看ヨ借主ハ其借リシ物

フ貸主ニ還付スルノ義務ヲ負フニ非スヤ若シ約諾ノミヲ
 以テ契約ノ成ル者トセハ借主ハ未タ品物ヲ受取り使用ス
 サルニ最早貸主ノ還付ヲ促ス所トナリ義務者ハ嘗テ借用
 セサルニ約束ノ品物ヲ還付セスシハアル可ラサルニ至ン
 借主ハ奈何ニモ貸借ノ約諾ヲ爲セシモ未タ品物ヲ借用セ
 サルニ馬ノ貸主ニ報ルノ義務ヲ負フ者ナランヤ將タ還付
 ノ義務ヲ履行スルニ當リ何等ノ品物ヲ還付スヘキヤ故ニ
 如此ノ契約ニハ約諾アルノ上ニ物件引渡ヲ要スル所以ナ
 リ是レ羅馬法ノ契約ヲ結フ方法ノ概略ナリ
 今佛國ノ律法ニ拠ルニ其原則トハル所ハ羅馬ノ法ト天淵月
 驚ノ差アリナ違ル云大其原則ニ云フ凡テ契約ハ約諾ノミヲ

以テ結成ス而ノ嚴然律法上ノ義務ヲ生スルナリ又物件引
 渡ヲ要セスト民法千一百一八條又ハ教人ニ對シ或物ヲ典フ又
 ハ或事ヲナサハルノ義務ヲ行フ可キ約束ヲ云フト又千
 ハ條ニ曰ク契約ヲ法ニ適シタルモノト爲スニハ左ノ四件
 アルヲ必要トス○義務ヲ行フ可キ者ノ承諾○契約ヲ爲
 ス者其契約ヲ結ビ得ハキ權利○契約ノ目的タル定マリ
 事ノ義務ヲ生ス可キ法ニ適シタル理由又千一百三十四條ニ
 曰ク正シク結ビタル契約ハ之ヲ結ヒシ雙方ノ者ノ爲メ法
 律ニ等シキ力アリトス○契約ハ之ヲ結ヒシ雙方ノ者ノ承
 諾又ハ法事上ニテ允許シタル理由アルニ非サレハ之ヲ取
 消ス可カラス○雙方ノ者ハ共ニ此原則ニ因テ觀察ヲ下サ
 ハ契約ハ只約諾ニ成ルノ契約ノミアルカ如ク而ノ物件引
 渡ニ成ルノ契約無キカ如シト雖決シテ然ルニ非サルナ
 リ○實ニ契約ノ存立ニ約諾ノミアリテ十分ナラサル者ア
 リ必ス契約ノ目的タル品物ヲ引渡ニ非サレハ其存立アリ

ト謂フヲ得可テサル者アリ其一ニ例セシニ民法千八百七十五條ニ至ル所ノ使用貸借ノ如キ千八百九十二條ノ耗盡物貸借ノ如キ千九百十五條ノ附託及ヒ二千七十一條ノ質入契約ノ如キ皆ナ品物引渡ニ成ルノ契約ナリ其然ル所以ハ契結ノ性ヨリ出テ品物ヲ引渡ニ非サレハ決テ契約ノ存立セサル者ナレハナリ例ハ使用貸借ヲ約セシニ未タ品物ヲ受取テサルニ借主ハ只契約ヲ爲シテ借主ノ名アルカ故ニ品物還付ノ義務ヲ負フ可シト謂ハ、前ニ略陳スル如ク奇怪ノ法律タルヲ免レサルナリ民法千八百七十五條ニ曰ク耗盡セサル物ノ貸借トハ貸主ヨリ借主ノ使用ノ爲メ物件ヲ引渡シ借主之ヲ用ヒタル後貸主ニ還ス可キ契約ヲ云フト○又二千七百十一條ニ曰ク質トハ負債者其債ヲ償フ可キノ保証トシテ其債主ニ物件ヲ渡ス契約ヲ云フト

甲アリ乙ニ金千圓ヲ貸ス可シト約センニ未タ其金額ヲ乙ニ渡サ、ルノ中ハ貸借ノ契約ハ無キモノナリ抑貸借ノ契約アリト云フ得可キハ債主ヨリ負債主ニ金ヲ渡スノ日ニ始ル者ナリ未タ千圓ヲ乙ニ渡サ、ルノ間ハ甲獨リ乙ニ此金ヲ貸スノ義務ヲ負フ者ナリ然レ氏此義務ハ貸借契約ヨリ生シタルニ非ス別ニ之ヲ生スルノ契約アリ之ヲ称シテ無名ノ契約ト謂フ何トナレハ民法ハ之レニ特名ヲ與ヘサルヲ以テナリ故ニ之ヲ称シテ金ヲ貸スノ契約ト謂ヨリ他ナキナリ是レ金銀貸借ノ契約ハ債主カ負債主ニ金ヲ渡シテ始メテ以テ結成セラル、者ナルヲ証スルニ足ル右ハ約諾ニ成ルノ契約ト物件引渡ニ成ルノ契約トノ別ト

爲ス此別ノ益タル只書入ヲ爲シタル承諾ノアルノ日ニ在
ルカ將タ物件引渡シタルノ日ニ在ルカヲ知ルニ便ナルノ
ミ
第七 公式ノ契約ト無公式ノ契約トノ別○無公式ノ契約
トハ其契約ノ存立ニ特別法式無キ者是レナリ而シテ公式ノ
契約トハ特別ノ法式ヲ要スル者ヲ謂フナリ
佛律ノ原則トスル所ハ凡テ契約ハ無公式ノ契約ト爲スニ
在リ之ヲ詳言スレハ契約ノ立法官ノ私意ヲ以テ設立スル
法式規則ニ違フ者ニ非サルナリ故ニ契約ヲレテ法律ニ違
反セス一般風儀ヲ害スル無ク而シテ能力アルノ人ノ爲シタ
ル者ナレレメハ法式ノ如何ヲ論セス或ハ公證書ナルト私

証書ナルトヲ問ハス其契約ハ効驗ヲ有スル者トシ故ニ義
務ヲ生出スル者トス賣買貸借會社契約ノ如キ是レナリ
如此一般ノ原則ニハ凡テ契約ニハ無公式ノ者ト爲スニ拘
ハラス立法官ハ一二ノ例外ヲ立テ之レニ特別ノ法式ヲ要
ス蓋シ立法官ハ之ヲ以テ契約存立ヲ證スルノミナラス又
以テ契約存立ノ命脉ト爲セリ贈與婚姻書入契約ノ如キ公
式ノ契約ト稱スル者ニシテ之ニ或ハ公証書ヲ要シ或ハ私
證書ヲ要ス如此ニ證書ヲ要スルハ蓋シ之ヲ以テ贈與婚姻
及ヒ書入契約ノ存立ヲ證明スルノミナラス又以テ契約ヲ
結成スルノ一元素トス之ヲ反面ヨリ云ハハ此法式無リセ
ハ遂ニ契約ハ在立セサル者ナリ

右區別ノ益タル頗ル大ナリ若シ契約ヲシテ無公式ノ者ナ
 ラシメハ証據ノ有無ニ拘ハラズ約諾アリシノ一片ヲ以テ
 契約ハ存立スル者トス故ニ契約ヲ證スルニ證書アラサル
 モ契約者カ契約ヲ爲シタル事ヲ白狀スレハ契約ハ嚴然履
 行セラル可キ者ナリ又式ハ白狀ノ無キニ際シテハ誓テ以
 テ之ニ換エ或ハ人證ヲ以テ契約ノ存立ヲ証シ之ヲ履行ス
 ルヲ得ルナリ民法千三百四十二條以下之ニ反シテ公式契
 約ニ至テハ然ラス其存立ニ緊要ナルノ法式ヲ欠ケハ其存
 立無キ者ト爲ス縱令ニ契約者ノ白狀アリト雖決シテ之
 ヲ以テ此契約ヲ存立セシムル能ハサルナリ是レヲ最後ノ
 別ノ益トス

以上第七マデノ區別ヲ解キ終リ而シテ次章ニ於テ契約ノ
 効カアル緊要ナル條件民法千八百ヲ陳スルノ前ニ契約一
 般ノ區別ナルヲ論シ此一章ヲ終ヘントス
 抑此區別契約一般ハ前ニ陳スル各區別ノ必ス有スル者ナ
 リ其別三アリ一ハ契約ニ必要ナル者一ハ自然ニ契約ニ密
 附スル者一ハ契約ニ附属スル者是レナリ○契約ニ必要ナ
 ル者トハ此者無リセハ遂ニ契約ハ存立セス或ハ其契約ノ
 性ヲ變スル事アル程度ノ緊要物ヲ謂ナリ例エハ賣買契約
 ニ三ノ必要物アリ品物代價及ヒ品物并代價ノ二物ニ承諾
 アルヲ要スル是レナリ民法千五百八十二條ニ曰ク賣買ト
 リ其價ヲ拂フ可キノ契約ヲ云フ而シテ賣買ハ公正ノ証各
 ヲ以テ之ヲ爲シ又ハ私ノ証書ヲ以テ之ヲ爲スヲ得ヘシ

ト○又千五百九十一條ニ曰ク賣買ノ價ハ賣買ヲ爲ス雙方ノ者之ヲ定ム可シト○又千五百九十二條ニ曰ク然レ雙方ノ者ハ其評價ヲ他人ノ裁判ニ任カスルヲ得可シ但レ此場合ニ於テ他人其評價ヲ爲スヲ欲セス又ハ評價ヲ爲ス契能ハサル時ハ賣買ノ

若レ此必要ノ物ノ中テ品物ノ一品ヲ欠ケハ賣約ハ存立セ
ス即チ賣約ノ定マリシ時ニ既ニ其目的タル品物ノ滅亡シ
タルカ如キ是レナリ民法千六百一條ニ曰ク賣拂フ可キ契
ニ至リ滅尽レタルニ於テハ其賣買ノ契約ノ効ナカル可シ
又其物件ノ一部滅尽シタル時ハ買主全ク其賣買ノ契約ヲ
取消シ又ハ評價人ヲシテ其現存スル部分ノ價ヲ代價ヲ欠
定メシメ之ヲ得ント求ムルコト自由ナリトス代價ヲ欠
ケハ契約ハ存立セス即チ約束ノ時代價ノ未定ナル或ハ其
代價ヲ他人ニ鑑定セシムルモ他人ノ之ヲ欲シ之ヲ能クセ
サル時ノ如キ是レナリ民法千五百九十一條及千
五百九十二條前註ニ出ス若シ又買

主カ代價ヲ賣主ニ拂ハスシテ品物ヲ以テ拂ハントスレハ
賣約ハ存立セサルナリ品物ヲ以テ品物ニ換ユルハ千七百
二條ニ云フ所ノ交換ナル者ニシテ賣買ノ契約ニ非サレハ
ナリ是レ代價ノ必要物ヲ欠ケハ契約ノ性質ヲ變シテ意外
ノ者ト爲ルナリ

自然契約ニ密附スル者トハ契約ヲ爲シテ双方ノ者互ニ明
言セスト雖レ隱々ノ裏表ハ子トモニ自然約束中ニ含メル
者是ナリ然レ氏此密附物タル契約者ノ意ヲ以テ除却シ得
ル者ナリ而シテ如此之ヲ除却スルモ重立チタル契約ノ存立
ヲ妨ケサル者ナリ例エハ賣買契約ニ賣主ニ保証ノ義務ア
ルカ如キ民法千六百二十六條ニ曰ク賣買ノ時ニ賣主ノ保
証ニ付キ別段契約ヲ爲サスト雖レ買主其買入レ

クル物件ノ全部又ハ一部ヲ他人ノ訴訟ニ因リ奪ハル
 ナキ旨又ハ其物件ニ付キ賣買ノトキ契約書ニ託セサル
 債ハ買主擔當スルニ及ハサル旨ヲ賣主ヨリ買主ニ
 保証ス可シト又ハ千六百二十七条ニ曰ク然レ前条ヲ指
 賣主ト買主ト雙方互ニ別段ノ契約ヲ結ビ賣主ヨリ買主ニ
 對シ為ス可キ當然ノ保証ニ付キ其義務ヲ増シ又ハ其義務
 フ減ス可キヲ約シ又ハ賣主全ク其証ヲ為シ借家人ガ火
 災ノ責ヲ負フカ如キ是レナリ民法千七百三十三條ニ曰ク
 但シ意外ノ事又ハ防火拒ス可カラサルカニ因リ又ハ造管ノ
 不良ナルニ因リ火災ノ生シタルトシ又ハ近隣ノ家屋
 ヨリ其火ノ傳ハリシトシ又ハ借主數人アル時ハ格別
 千七百三十四條ニ曰ク借主數人アル時ハ皆連帶シテ火災
 ノ責ニ任ス可シ然レ其借主中一人ノ住所ヨリ火災ノ生
 タル証アル時ハ其一人ノ住所ヨリ火災ノ生シタル
 テ自己ノ住所ヨリ火災ノ生セサル証ヲ立ルモ
 ノアル時ハ其者其責ニ任スルナカル可シトモ
 附屬物トハ自然ニ契約中ニ附着スル者ニ非ラス特別ニ契
 約者ノ意ヲ以テ附屬セシムルニ非サレハ契約ニ附着セサ

ル者是レナリ例エハ債主権ヲ賣却スルニ賣主カ買主ニ對
 シテ其保証ノ責ヲ約スルカ如キ之ヲ約セサレハ其責ヲ負
 擔セサルナリ民法千六百九十四條ニ曰ク義務ヲ得可キノ
 受テ保証者ニ對シ其義務ヲ行フ可キ者ノ之ヲ尽クシ得可キ
 東シタル時ハ其賣主已レニ得タル但シ此附屬物ノ有無ニ
 代金ニ充ル迄其保証ヲ為ス可シト但シ此附屬物ノ有無ニ
 因テ契約ノ必要ナル元物ハ決テ變セサル者ナリ
 此區別ノ益タル頗ル大ナリ夫ノ第一別ノ契約ニ必要ナル
 者ノ一ヲ欠ケハ契約ハ無効トナルナリ縱令ヘ其無効ハ法
 律ノ明言スル所ナラスト雖レ必要物ヲ欠クニ因テ無効ト
 爲スヲ得可キナリ

第十四章 契約ヲ論ス第二

前第十三章ニ於テ契約ノ何物タル其種類ノ何程アルヤヲ
 陳ヘ其種類ニ随テ一々之ヲ論辨セリ今ヤ此章ニ於テハ契
 約ノ効力アルニ必要ナルノ條件ヲ陳ルモノナリ
 佛民法第千八百八条ニ據ルニ契約ノ効力ニ必要ナルノ條
 件ニ四アリ一ハ義務ヲ負フモノ、同意又ハ承諾ト譯ス二
 ハ契約スルノ能力三ハ契約ノ品物四ハ適正ノ原因是レナ
 リ
 此條件ハ啻ニ契約ノ効力ニ必要ナル而已ナラス其存立ニ
 必要ナルモノナリ存立ト効力トハ天淵ノ別アリ存立トハ
 契約ノ命脉ヲ云フ此命脉ニ必要ノ者無リセハ遂ニ契約ハ
 存立セサルナリ効力トハ契約ハ存立スルモノ人定ノ律法ニ

特別ノ條規ヲ設ケ之ニ及スルト否トニ因リテ契約ノ行レ
 サルコアルナリ例ヘハ品物ノ無キ或ハ原因ノ無キ此二ノ
 一アレハ契約ハ存立セサルナリ今同意ノ不完全ナル或ハ
 義務ヲ行フ者ノ不能力アルノ如キハ只契約ヲ取り消ス可
 キノミ故ニ契約者之ヲ履行セント欲スレハ之ヲ行フヲ得
 可キナリ民法百十七條ニ曰ク錯誤暴行詭欺ニ因リ結
ノ第五取消サントスル訴ヲ為スル所ノ場合ト方法トニ循ヒ之
ニ曰ク初者治産ノ禁ヲ受ケル者婚姻ヲ結ビタル婦ハ別
 法上ニテ定メタル場合外自カラ契約ヲ結フヲ得サ
 自ラ契約ヲ結フコトヲ得キタル者ハ已レト取消サントス
 者治産ノ禁ヲ受ケル者婚姻ニ結ビタル婦ノ契約ヲ結
 得サル旨ヲ申述ヘ其既ニ結婚コトヲ取消シタル義務
 スト又百三十一條ニ曰ク全ク原由アル契約ノ義務又
 ハ詐偽ノ原由及ヒ法律ニ背キタル原由アル契約ノ義務ハ

其効ナカル
可トナカル

今原理學ノ點ヨリ此條件ヲ察スルニ一ハ性法ヨリ出ル者
アリ一ハ人定法ヨリ出ル者アリ性法ヨリ要スル者ハ契約
者ノ同意及ヒ契約ノ目的タル品物是レナリ而シテ契約者ノ
能力原因ノ一ノ如キハ單ニ人定法ヨリ出ル者トス性法ヨ
リ出ル者ハ万圓普通ノ者ニシテ何ノ場処何ノ時ヲ問ハス
必要ノ條件ナリ人定法ニ出ル者ハ然ラス人事ノ變遷ニ從
テ變化スル者ナレハ万國皆同シカラス

今ヤ余輩ハ四條件ヲ同意能力品物陳セントス而シテ先ノ同
意ヲ説明スルヲ以テ始メトセシ

同意トハ何ソヤ蓋シ同意トハ二人若クハ数人以上ノ意志

ガ同シ目的ニ投合スルヲ云フナリ民法千百八条ヲ見ルニ
只義務ヲ負フ者ノ同意ヲ要スルカ如シト雖モ同意ナル語
ハ元來二意ノ相合フ者ニシテ甲ノ意ガ乙ノ意ニ同シト云
フノ義ナリ故ニ契約ヲ爲ス者ヲシテ数人ナラシメハ其数
人ノ同意ナカル可カラス只ニ義務者ノミノ同意アリテ然
リトス可カラス必ス権利者ノ同意モ亦無カル可ラス是レ
同意ハ二人若クハ数人以上ノ意志ノ相合フ者ナリト解シ
タル所以ナリ

今同意ヲ分解シテ之ヲ成立スルノ元素ヲ索ムルニ蓋シ二
ツアリ一ハ「プロホシシヨシ」陳意トナリ即チ一方ノ者ガ他
ノ一方ノ者ニ已ガ意ヲ速ルヲ謂フ一ハ「アクセバタレヨシ」

〔承諾〕ナリ即チ一方ノ陳シタル意ヲ承ケテ之ヲ可トシ其
意ヲ諾スルヲ謂フナリ此陳意承諾ノ二物ハ同意ヲ組成ス
ルノ元素ナリ故ニ此二ノ者相ヒ對向シテ離ル可ラス陳意
アレハ必ス承諾アリ承諾アレハ必ス陳意アルナリ〔陳意承
諾アレハ所謂意志ノ投合スル者ニシテ即チ同意ノ成立ナリ〕
同意ノ二元素ハ陳意承諾ノ二ニ止ルナリ然レモ同意ノ完
全ナルニハ陳意承諾ノ相ヒ投合シタルノ點ヲ同フセサル
可ラス第一人ノ點ニ就テ第二物ノ點ニ就テ第三契約ノ性
質及ヒ其契約ノ形様ニ就テ皆チ其點ヲ同フセサル可ラス
左ニ之ヲ詳解セン
第一人ノ點ニ就テ同意ヲ要ストハ蓋シ甲ノ乙ニ陳意ヲ爲

シタリシナラハ必ス乙ノ承諾ヲ要ス故ニ凡テ陳意ヲ承ケ
タル者ノ承諾ヲ要スルナリ
爰ニ甲乙丙丁ノ四人アリ甲が乙丙丁ノ三人ニ對シテ陳意
ヲ爲シタルニ三人ノ中只丙丁ノ二人ノミ之ヲ承諾シタリ
シナラハ契約ハ承諾ヲ爲シタル丙丁二人ノミニ對シテ存
立スル者ナルカ將タ承諾ヲ爲サル乙ノ一人ニ對シテハ
契約ハ存立セサル者ナルカ此場合ニ於テハ契約ハ乙ノ承
諾セサル者ニ對シテ存立セサルハ明カナリ然レモ彼ノ承
諾ヲ爲シタル丙丁ノ二人ニ對シテハ契約ハ存立スル者ナ
ルヤ否ヤハ未タ輒ク之ヲ判ス可ラサルナリ
之ヲ判スルニハ陳意ノ語言契約ノ性質契約ノ品物契約者

ノ双方ノ目的及其他ノ情況等ヲ察スルニ非サレハ容易ニ
之ヲ決ス可ラサルナリ
今此等ノ情況ヲ察シ遂ニ陳意ヲ爲シタル者承諾ヲ爲シタ
ル者等ノ意ヲシテ双方ノ各承諾アルニ非サレハ契約ハ成
立セスト云ハシメハ契約ハ承諾アルノ人ニ對シテ存立ス
ル者ナリ若シ此等ノ情況ヨリシテ一人ノ承諾アルモ必ス
他ノ者ノ承諾アルヲ要スル場合ナラシメハ陳意ヲ承ケタ
タル者ノ承諾アルニ非サレハ契約ハ存立セサルナリ此最
後ノ場合ハ分割シ得サルノ物ニ関スル時或ハ連帶ノ約ヲ
爲ス時ノ如キ是ナリ

第二 陳意承諾ハ其陳意承諾アルノ事物ヲ同クセスンハ

アル可ラス例ヘハ余友人ニ約シテ甲所ニ在ルノ所有地ヲ
賣ラント云タルニ友人ハ奈何ナル故カ乙所ニ在ルノ地面
ヲ買ハント承諾シタルカ如キ誠ニ二人ノ間ニ同意ノ無キ
者ナリ

今又爰ニ余友人ト約シ數品ノ物ヲ賣ラント云レニ奈何ナ
リケン友人ハ其中ノ一品ヲ買ハント承諾シタリシナラハ
其二人ノ間ニハ同意アリヤ此場合ニ於テハ單ニ同意無シ
ト謂フヲ得ス一品ナリ氏買フト云ハハ又單ニ同意アリト
謂フ可ラス若シ數品ニ就テ成シタル陳意ヲシテ其數品中
ノ一品ナリ氏承諾ノ有ル者ヲ賣ラント云フノ意ナラシメ
ハ其一品ニ就テ承諾アル以上ハ同意無シト謂フ可ラス而

ノ其陳意ヲシテ其數品一樣ニ承諾アルニ非サレハ同意アリト云フ可ラストノ意ナラシメハ其一品ニ就テ承諾アリト雖_レ同意アリト謂フヲ得可トス是レ同意ノ有無ヲ知ルハ品物ヲ分別シテ陳意シタルト分別セシテ陳意シタルトヲ看ルニ在リ其分別ノ陳意ト分別セサルトノ陳意トヲ知ルハ及_レ或_レノ文字ヲ用ユルニ注目スルニ在リ爰ニ甲アリ乙ニ金二萬圓ヲ貸ス可シト約シタルニ乙ハ金一萬圓ヲ借ル可シト承諾シタリ又之ヲ倒置シテ云ハソニ乙金二萬圓ヲ借ル可シト陳意シタルニ甲ハ却テ金一萬圓ヲ貸ス可シト承諾シタリ此二箇ノ場合ニ於テハ固ヨリ二萬圓ノ金數ニ於テハ兩人共ニ同意セサルハ明カナリ彼ノ一

萬圓ノ數ニ至テハ學士往々同意アリト断定スル者アリユルビアレ_レ氏_レホ_レ氏_レノ如キ大ハ小ヲ兼ネ二萬圓ヲ承諾シタル者ハ一萬圓モ亦タ承諾シタルニ相違ナシト論セリ是レ敬服ス可ラサルトノ說ナリ其レ然リ其ノ大ハ小ヲ兼ヌルト_モト_モ言ハ誠ニ然リ然レ_レ吾人ノ論點ハ茲ニ在ラサルナリ吾人ノ知ラント欲スル所ノ者ハ二十圓貸サント陳意シタル者ハ果シテ十圓ヲ貸ス可シト承諾スルヤ又二十圓ヲ借ラント陳意シタル者ハ果シテ十圓ヲ借ル可シト承諾ス可キヲ知ルニ在リ夫レ何ヲ以テ二十圓貸サント約シタル者カ十圓ヲ貸スニ相違無シト證スルカ又二十圓借ラント約シタル者カ何ヲ以テ其十圓ヲ借ルトノ意ヲ証明スルヤ或ル

債主ハ二万四ノ金ヲ一人ノ負債主ニ貸スヲ欲スルモ之ヲ
分ツテ二人三人ノ手ニ貸スヲ欲セサルモ知ル可カラス或
ハ負債主ハ二万四ノ金ヲ一時ニ要スルノ一アリテ一人ノ
債主ヲ有スルノ便利ヲ欲スルモ亦タ知ル可ラス由是觀此
二万四ヲ貸ス者ハ未タ必シモ一万四ヲ貸スノ承諾アリト
断定ス可ラス二万四ヲ借ラント陳意シタル者モ未タ必シ
モ一万四ヲ借ルノ承諾アリト断言ス可ラサルナリ
而シテ又陳意承諾ニ數ノ差遣アリナカラ契約ノ性質ニ依
リテ同意ノアルヲ妨ケサル者アリ余友人ニ金八百四ニテ
家屋ヲ貸サント陳意シタルニ友人ハ金九百四ノ借屋賃ナ
リト思惟シ九百四ニテ承諾シタル一アラハ縱令ヒ陳意ト

承諾トニ數ノ差違アリト雖氏借屋ノ契約ハ成立スル者ナ
リ何ントナレハ慥ニ此ノ八百四ノ數ニ同意アルハ照明ナ
レハナリ
第二陳意承諾ハ契約ノ性質及ヒ契約ノ形樣ニ一致セサル
可ラス例ヘハ余ハ家ヲ賣ラント云フニ友人ハ家ヲ借用セ
ント云フカ如キ契約ノ性質上ニ符合セサル者ニシテ同意
ナキ者トス又タ爰ニ一ノ陳意ヲ爲スニ未必條件モ民法第
千六百
十八條ニ曰ク契約ノ義務ノ執行ヲ後ニ或事ノ生スルニ至
ル迄停止シ又ハ其事ノ生シ或ハ生セサルニ從ヒ其義務ヲ
解除スルカ如ク總テ義務ノ執行ヲ未時ノ未定ノ事件ニ管
セシムル時ハ其義務ヲ未必ノ條件ニ管シタル義務ナリト
スト其他未必條件ニ關スル一無ク期限モナク單一ニシテ
數多アリ民法ニ就テ看ルヘシ

直チニ成ル契約ナルニ一方ノ者ハ未必條件アリト思惟シ

或ハ期限アリト思考シテ之ヲ承諾シタルハ是レ契約ノ形
様ニ同意無キ者ナリ是レ陳意承諾ノ符合セサル者ニアラ
スヤ

既ニ同意ノ何物タルヲ陳述シ終ルヲ以テ今ヤ同意ヲ發頭
スルニハ奈何ナル法式アリヤヲ開陳セントス

佛國成典ニ依ルニ同意ヲ發頭スルニ一般ニ特別ノ法式無

シ獨リ公式ノ契約ハ千八百八条（前注ニ）ニ記スル所ノ四条件

ヲ要スルノミナラス同意ヲ發頭スルニ法律ノ制定スル式
ヲ要スルナリ

此公式ノ契約ヲ除クノ外凡テ同意ヲ組成スル陳意承諾ヲ
發頭スルニハ別ニ法式ヲ要セス只雙方ノ意志ヲ瞭然知り

得ルヲ要スル而已

今其發頭ノ仕様ヲ分テ明發、隱發ノ二ト爲ス彼ノ書類ヲ以

テ同意ヲ發頭シ或ハ言語ヲ以テ發頭シ或ハ記號ヲ以テ發

頭スルカ如キ皆テ同意ヲ明發スル者ナリ同意ヲ發頭スル

ニハ所爲ヲ以テ爲ス者アリ之ヲ同意ヲ隱發スルト謂フ例

ハハ甲ナル者アリテ乙某ニ代理ヲ依頼シタルニ乙某ハ其

承諾ノ奈何ヲ通セス書類ナリ言語ナリ記號ナリ此等ノ者

ヲ以テ其可否ノ應答ヲモ爲サス直ニ甲ノ代理者トナリ依

頼ノ事件ヲ履行シタリ是レ所爲ヲ以テ同意ヲ隱發シタル

者ナリ民法第千九百八十五条ニ曰ク代理ヲ承諾スルニ隱

發ヲ以テスル者アリ代理ヲ承ケタル者カ其承諾ヲ明言セ

スシテ直ニ代理ヲ履行スル是レナリト然ラハ則チ本條縱
令ヒ代理ニ就テ云フト雖氏之ヲ一般ノ契約ニ適施スルヲ
得ルカ未ク承諾ノ可否ヲ明言セサルニ早契約ヲ履行スル
アレハ之ヲ以テ同意ヲ隱發スルト謂フヲ得可キヤ余ガ友
人ニ牛百頭ヲ若子圓ニテ賣却セント云フニ友人ハ未ク余
ニ承諾ノ然否ヲ通セサルニ既ニ百頭ノ牛ヲ引キ帰ルニ遇
ハ、吾人之ヲ何トカ思フヤ是レ其承諾ヲ所爲ニ因テ隱發
シタル者ニ非スヤ故ニ本條ノ各契約ニ適施スルハ寔ニ明
カナリ

今爰ニ陳意ヲ受ケタル人アリテ之ニ然否（承諾スルト承）ヲ
應答セス陳意シタルノ事ヲモ履行セス只靜默（何ト答）スル者

ハアラハ之ヲ同意ヲ隱發シタル者ナリト謂フヲ得可キヤ
余輩ハ容易ニ否ト答ヘンノミ何トナレハ允テ承諾アルニ
ハ必ス然諾（然）無クシテハアル可ラス然諾ニハ明發隱發ノ別ノ
リト雖氏其之レ無クシテ決シテ承諾アラサルナリ今夫レ
陳意ヲ受ケタル者アルニ其然否ヲ應ヘス只靜默スル者ヲ
ラハ決シテ其承諾ヲ明發スル氏隱發スル氏云フ可ラス故
ニ隱發ノ同意アラサルナリ
然レ氏陳意ヲ受ケタル者ノ靜默ハ却テ隱發ノ同意トナル
可キ者ニ箇アリ其一ハ若干ノ日限ニハ可否ノ應答ヲ爲ス
ノ約アルニ其人其目ヲ經テ遂ニ應答ヲ爲サルノ時是レ
ナリ其二ハ陳意ヲ承諾シタルナラハ其人ニ格別ノ利益ア

リテ之ヲ拒絶スルノ理由無キ場合は是レナリ然ラハ則チ何
故ニ此二ノ例外ノ者ニ隱^カ発ノ同意アリト云フ得ヘキヤ
甲ナル者アリテ長寄ニ居リ東京ノ住乙ナル者ニ書簡ヲ送
リテ曰ク余足下ニ若干圓ニテ麥何石ヲ賣ラント且曰ク若
シ此書到着ノ日ヨリ八日ノ間ニ答書ヲ得ザレハ足下ノ無
信ハ承諾アル者ト見做シ速ニ前書ノ麥ヲ運送ス可シト乙
ナル者ハ此書ヲ得ルモ遂ニ應答ヲ爲サスシテ八日ヲ經過
シタリ此場合ニ於テハ契約ハ成立スル者ナルカ甲ナル者
カ麥ヲ運送シ來タリシナラハ此麥ハ乙ノ受取ラサル可ラ
サル者ナルカ余輩ハ確然之ニ答フル能ハス之レニ答ルニ
先其兩人ノ交際上ノ景狀ヲ察セス^{ツキ}ンハアル可ラス

若シ甲ト乙トノ間ニ商業上ノ交際關係ナカラシメハ甲ハ
乙ニ如斯約束ヲ爲スヲ得可ラス且又乙ハ平常ノ交際無キ
ニ忘却^{ラス}シテ答書ヲ作ラサルニ拘ハラズ應答セサルガ故ニ
此契約ヲ履行セサル可ラストノ義務アル可ラサルナリ若
シ又双方互ニ交際ヲ親密ニシ特ニ已ニ此様ノ賣買ヲ爲シ
タルトノアルアラハ此契約ハ行ハルノ者ナリ此最後ノ景
情アラシメハ縱令セ陳意ヲ受ケタル者が應答セスシテ靜
黙シタルノ場合ナリトモ隱^カ発ノ同意アリ○ト云フ可キ者ノ
一ナリ
第二ハ陳意ヲ承諾シタルナラハ其人ニ格別ノ利益アリテ
之ヲ拒絶^{スル}ノ理由無キ場合ナリ今債主アリテ負債主ノ

窮^キヲ憐^ミ借金證ヲ書簡ニ附シテ送リテ曰ク足下ノ負債ハ返却ニ及ハスト負債主ハ此書ヲ得テ一言ノ謝辭ヲ陳セストモ誰レアリテ其承諾無シト疑フ者アランヤ債主ハ負債主ニ其義務ヲ履行セヨト切迫セスレテ却テ其義務ヲ許與スルハ負債主ニ利アリテ害無キニ非ズヤ故ニ何ノ損失アリテカ負債主ハ其恩惠ヲ辭退ス可キヤ又何ノ道義上ノ不都合アリテカ之ヲ拒絶ス可キヤ是以テ負債ヲ許與スルハ負債主ヨリ承諾ヲ明發セス又隱發セスト雖^レ直ニ効アルナリ故ニ負債ヲ許與シテ負債主ノ承諾ヲ得ザル中チニ既ニ債主負債主共ニ死スルモ能力者^ノ一度許與スルト言ヒシ以上ハ効アラサル可テサルナリ

由^レ是觀^レ此契約者雙方ノ意志ヲ發顯スルハ雙方ノ面前ニ於テ爲スヲ得可ク又雙方ノ不在ニ於テ爲スヲ得ルナリ雙方ノ面前ニ於テノ發顯ハ言語書類或ハ記號ヲ以テ爲ス可キナリ雙方不在ニ於テノ發顯ハ或ハ書簡ヲ以テシ或ハ媒人^{ナカ}ヲ以テ爲ス可キナリ以上同意ヲ發顯スルノ大略ヲ論シ來レハ以下ニ於テ何時ヲ以テ同意アリト云フヲ得可キ乎ヲ論セントス夫レ何時ヲ以テ同意ノ成立アルヤヲ研究スルハ太夕緊要ナル者ニシテ學者ノ等簡視ス可テサル者ナリ今夫レ同意ノ未タアラサル前ニ在テハ固ヨリ契約ハ成立セサルナリ故ニ契約者ノ雙方ハ皆ナ互ニ契約ヲ爲スト爲サバルトノ

自由ヲ有ス今同意ノアル後ニ就テ察スルニ同意ノ有カ故
ニ契約ハ成立スル者ナリ是ヲ以テ結約者ノ双方ハ之ヲ廢
棄スルヲ得可ラサルナリ夫ノ瘋癲若クハ浪費者タルヲ以
テ不能力者ナリト命セラレタル時ガ恰モ同意ノ前後ニ在
ルニ依テ亦タ契約ノ成立スルト成立セサルトノ別ヲ生ス
此者不能力者ナリト云フノ裁判所ノ宣告ガ同意ノアル前
日ニ在ラシメハ契約ハ決シテ存立セサルナリ之ニ反シテ
其不能力ノ宣告ガ同意ノ後ニ在ラシメハ契約ハ固ヨリ成
立ス可キ者ナリ
夫レ如此同意ノ前後ヲ以テ契約ノ成不成ヲ判スル者ナル
カ故ニ其同意ノ成立ハ何時ニ在ルヤヲ詳知セント欲ルハ

誠ニ緊要ナル者ナリ
夫レ原理學ノ點ヨリ之ヲ考フレハ同意ノ成不成ノ時ヲ判
スルハ誠ニ容易ナリ夫ノ同意トハ何ソヤ二意ノ同一ノ目
的ニ投合シタル者ヲ云フナリ是故ニ二意ノ相ヒ合シタル
ノ時ハ即チ同意ノ成立シタルノ時ナリト謂フ可シ蓋シ此
時ハ恰モ陳意ト承諾トノ相ヒ遭遇シタルノ時ニシテ此レ
ヨリシテ真ニ契約ノ結果アル者ナリ是レ原理學ニ就テ一
般ニ論スル所ノ者ナリ然レモ此空漠論ヲ擧テ以テ足レリ
トス可ラス宜ク事物ヲ分析シテ緻密ノ論ニ涉ラサル可ラ
ス今分析シテ辨論セント欲スル所ノ者ハ即チ左ノ二件ナ
リ

其一ハ 既ニ一度陳意ヲ爲シタル者ハ其隨意ヲ以テ其爲
シタル陳意ヲ取り消シ得ヘキヤ其陳意ヲ爲シタル者が死
去スルカ若クハ不能力者トナリタル時ニハ其陳意ハ自ラ
消滅スル者ナルヤ又其陳意ノ消滅シ及ヒ陳意者カ陳意ヲ
取消シ得可キハ幾日間ニ在リヤ
其二ハ 既ニ承諾ヲ爲シタル以上ハ之ヲ取消スヲ得可ラ
サルカ其承諾ハ自ラ消滅ス可キ者ナルヤ而シテ其消滅シ之
ヲ取消シ得可キハ幾日ノ間ニ在ルヤ
右ノ諸問題ヲ辨論スルハ結約者双方ノ在存ヲ以テ契約シ
タル時ニハ格別ノ實益ヲ見ズト雖モ双方ノ不在ニ於テ或
ハ電報ヲ以テシ或ハ媒介人ヲ以テシ或ハ書簡ヲ以テ契約

誠ニ緊要ナル者ナリ
夫レ原理學ノ點ヨリ之ヲ考フレハ同意ノ成不成ノ時ヲ判
スルハ誠ニ容易ナリ夫ノ同意トハ何ソヤ二意ノ同一ノ目
的ニ投合シタル者ヲ云フナリ是故ニ二意ノ相ヒ合シタル
ノ時ハ即チ同意ノ成立シタルノ時ナリト謂フ可シ蓋シ此
時ハ恰モ陳意ト承諾トノ相ヒ遭遇シタルノ時ニシテ此レ
ヨリシテ真ニ契約ノ結果アル者ナリ是レ原理學ニ就テ一
般ニ論スル所ノ者ナリ然レモ此空漠論ヲ擧テ以テ足レリ
トス可ラス宜ク事物ヲ分析シテ緻密ノ論ニ涉ラサル可ラ
ス今分析シテ辨論セント欲スル所ノ者ハ即チ左ノ二件ナ
リ

其一ハ 既ニ一度陳意ヲ爲シタル者ハ其隨意ヲ以テ其爲
シタル陳意ヲ取り消シ得ヘキヤ其陳意ヲ爲シタル者が死
去スルカ若クハ不能力者トナリタル時ニハ其陳意ハ自ラ
消滅スル者ナルヤ又其陳意ノ消滅シ及ヒ陳意者カ陳意ヲ
取消シ得可キハ幾日間ニ在リヤ
其二ハ 既ニ承諾ヲ爲シタル以上ハ之ヲ取消スヲ得可ク
サルカ其承諾ハ自ラ消滅ス可キ者ナルヤ而シテ其消滅シ之
ヲ取消シ得可キハ幾日ノ間ニ在ルヤ
右ノ諸問題ヲ辨論スルハ結約者双方ノ在存ヲ以テ契約シ
タル時ニハ格別ノ實益ヲ見ズト雖モ双方ノ不在ニ於テ或
ハ電報ヲ以テシ或ハ媒介人ヲ以テシ或ハ書簡ヲ以テ契約

ヲ爲シタル時ニハ其益ノ大ナルヲ見ルナリ
既ニ一度陳意ヲ爲シタル者ハ其隨意ヲ以テ其爲シタル陳
意ヲ取消得可キヤ其陳意ヲ爲シタル者カ死去スルカ若クハ不能
力者トナリタル時ニハ其陳意ハ自ラ消滅スル者ナルヤ又其陳
意ノ消滅シ及ヒ陳意者カ陳意ヲ取消得可キハ幾日間ニ在リヤ
右ノ問題ヲ判スル一大原則ハ即チ下ノ如シ
凡テ陳意ノ未タ一方ノ者ニ依リテ承諾セラレサル以上ハ
之ヲ進退スル權ハ陳意ヲ爲シタル者ニ在リ其承諾ノ有無
ヲ未タ明言セサルノ際ニ陳意者カ死去スルカ或ハ不能力
者トナルアラハ其陳意ハ自然消滅スル者トス此ヲ一大原
則トス

右ノ原則ニ條理アルハ更ニ余輩ガ辨論ヲ待タスレテ明ナ
リ夫レ陳意シテ未タ一方ノ者カ之ヲ承諾スルノ意ヲ明
言セサルノ間ハ其陳意ヲ進退スルノ權ハ之ヲ爲タル者ニ在ル
ハ明ナリ既ニ其權ノ陳意者ニ在ラハ之ヲ進退シ得可キハ亦明瞭ナリ
例ヘハ陳意者アリ其陳意ヲ一方ノ者ニ通スルニ或ハ書簡
ヲ以テシ或ハ委任者ヲ以テナレタリト仮設セヨ其書簡ノ
未タ發セサルニ當リテハ陳意者ハ其書簡ヲ燒キ以テ其陳
意ヲ取消スヲ得可シ又委任者ガ未タ發途セサル時ニハ其
委任ヲ解テ其陳意ヲ取消スヲ得可キナリ仮令ヒ委任者カ
半途ニ在ルモ人ヲ遣リテ之ヲ呼ヒ還シ以テ能ク陳意ヲ消
スヲ得可シ

今夫レ陳意ヲ記スルノ書簡ガ既ニ發シテ陳意者カ能ク之
ヲ止ムルヲ得サル場合ニ於テモ陳意者ハ猶能ク之ヲ取消
シ得可キヤ曰ク然リ陳意者ハ再ヒ書面ヲ遣リ或ハ電信ヲ
發シ以テ能ク之ヲ消スヲ得ヘキナリ此場合ニ於ルカ如ク
書簡ノ未タ一方ノ者ニ到着セサルノ間ニ陳意者カ死スル
カ若クハ不能力者トナリタルナランニハ陳意ハ亦自然消
滅ス可キ者トス
又陳意者ガ再ヒ書面ヲ發シテ陳意ヲ取消スノ時若クハ陳
意者カ不能力トナリタル時ニ未タ一方ノ者カ承諾ノアリ
タル旨ヲ明言セサルナラハ双方ノ意志ノ相合ハサルヲ以
テ同意アリト云フ可ラサルナリ

又陳意ヲ受ケタル者カ承諾ヲ爲シタリト雖氏其承諾ヲ爲シタルノ時ハ恰モ陳意者カ陳意ヲ取消スノ時或ハ陳意者カ死去シ不能力者トナリタルノ時ニ際スレハ同意ノ成ラザルハ明ナリ
然リト雖モ右ノ原則ニハ例外ナル者ナキニ非ス即チ陳意ヲ爲シタル者カ幾莫日ノ間ハ承諾ヲ待ツガ故ニ其日ノ未タ經過セサル以上ハ陳意ヲ取消サスト明言シ或ハ暗ニ黙諾シタル場合是レナリ
右ノ場合ニ於テハ陳意ニ未タ承諾ナキ故ニトテ之ヲ取消スヲ得ヘキヤ今之ヲ判スルニ當リ其事實ヲ二箇ニ分拆セザル可ラス

先陳意ヲ爲シタリト雖氏其陳意ガ未タ之ヲ受ク可キ者ニ達セズ故ニ未タ其人ノ之ヲ知ラサル者ト想像センニ此場合ニ於テハ陳意者ハ能ク陳意ヲ取消シ得可キナリ何ントナレハ陳意カ未タ一方ノ者ニ達セサル以上ハ一方ノ者ハ此陳意ニ関シテハ全ク外人ナル者ナレハ些少ノ關係ヲモ之ニ有セサルナリ
例ハ甲乙ノ商人カ乙地ノ商人ニ通信シテ曰ク余ハ足下ノ米若干石ヲ幾莫圓ニテ購求セン因テ此書到達シテヨリハ日間ニ承諾ハ有無ヲ報セヨト
甲地ノ商人ハ右書面ヲ發シテ一分時間ヲ待タス直ニ電信ヲ送リテ前書ノ達セサルノ前ニ其爲シタル陳意ヲ取消シ

タリ此時ニ於テハ陳意ヲ取消シタルハ固ヨリ効アリ故ニ
今ヤ乙地ノ商人ハ承諾ヲ爲サント欲ストモ亦得ヘケンヤ
又甲地ノ商人ハ自家ノ爲シタル陳意ヲ取消サントスルニ
電信ヲ以テセス通常ノ郵便ヲ以テ之ヲ爲シタリシカ幸ニ
前ノ陳意ト今ノ取消ノ郵便ト共ニ同時ニ乙地ノ商人ニ送
致セラル、所トナリタリ此時ニ於テモ亦陳意ハ十分ニ取
消サレ乙地ノ商人ハ又承諾ヲ通スルヲ得カラサルナリ
前ニ既ニ乙地ノ商人ノ未タ書面ヲ領收セサルノ場合ハ陳
意ヲ取消レ得可キヲ陳シタリ然ラハ則チ乙地ノ商人カ之
ヲ領收シタルノ時ハ奈何ン曰ク陳意者ハ八日ノ期限ノ經
過スルニ非ラサレハ承諾ヲ通セサルカ故ニトテ容易ニ陳

意ヲ消滅スル能ハサルナリ蓋シ乙地ノ商人カ甲地ヨリノ
書面ヲ得テ直チニ應答セサルハ理ノ當然ナリ夫レ商事ノ
利害ヲ考ヘ得失ヲ察スルハ商人ノ常ナリ八日間ノ期限ヲ
獲テ直チニ承諾ヲ通セサルハ此期限中深ク思フ所アルカ
故ナリ既ニ此理アリ奈何ノ承諾ナレトテ容易ニ期限内ニ
陳意ヲ消滅スルヲ得ヘケンヤ
如レ右ナルカ故ニ八日ノ期限ノ經過スルノ前ニ承諾アルア
ラハ契約ハ成立スル者トス假令其承諾ヲ明言シタルノ時
ハ恰モ陳意者カ陳意ヲ消滅セントセシ時ナリト雖氏亦タ
同意アル者トスルナリ
然レ氏此八日ノ期限内ニ陳意者カ承諾ヲ受ケスレテ死ス

ルカ若クハ不能力者トナル時ハ契約ハ決シテ成立セサル
ナリ
商事ノ慣習ヲ按スルニ凡テ陳意ヲ爲スニ書狀ヲ以テスル
者ハ必ス期限前ニハ陳意ヲ取消サスト暗ニ約スルナリ是
以テ凡テ承諾ヲ期限内ニ爲ス時ハ陳意者ハ陳意ヲ取消ス
能ハサルナリ
前言ヲ要スルニ凡テ陳意ハ承諾無キ以上ハ陳意者ノ意ニ
依リ取消ヲ得可キナリ又其承諾ノ無キ時ニ陳意者カ死ス
ルカ或ハ不能力者トナリタルナラハ陳意ハ自カラ消滅ス
ル者トス
然ラハ則チ陳意ハ幾日間生存スル者ト見做ヲ得ヘキヤ陳

意ハ幾日ヲ經過スルニアラサレハ消滅セサルヤ余輩熟々
外國ノ律法ヲ按スルニ二三ノ外國ノ法律ニシテ陳意ノ未
タ消滅セラレスト見做スノ期限ノ確定スル者アリ彼ノ陳
意ヲ爲シテヨリ若干月ハ陳意ハ未タ消滅セスト見做スカ
如キ是レナリオーストリア澳國ノ法律ハ即チ是レナリ
佛國ノ成典ニハ如此キノ成規ハアラサルナリ故ニ吾人ハ
強テ期限ヲ制定シ此期限内ニハ陳意カ生存スル故ニ必ス
承諾ヲ明言スルハ此時ニ在ラサル可ラスト云フヲ得可キ
ヤ決シテ之ヲ云フヲ得可ラサルナリ唯吾人ハ陳意カ未タ
取消サレサルカ若クハ自然ノ消滅ニ属セサル以上ハ陳意
ハ尚ホ生存スル者ト云ハサル可ラス故ニ其生存スル間ハ

承諾ヲ爲スヲ得可キ者トス

第十五章 権理ヲ論ス

権理ハ英吉利ノライトト云ヘル語ノ譯字ナリライトハ本
ト去度尼ノ語ニシテ^{イギリ}拉^ラ丁^丁ノジュスト云語ト同様ニ法律ト能
幹ト云ヘルニツノ意味ヲ持タル語ナリ方今英吉利ノライ
トト云フ語ハ法律ノ義ハ全ク消亡シテ能幹ノ義又轉シテ
他ノ義ト爲リタリ
方今用フル権理^即ライトト云フ語ハ法ニ協ヒタル言分ト
云フ意ナリ又法律ノ助ケニ由リテ言分ノ立タル筋又若シ
他人ヨリ損害サル、キハ法律ノ処分ニ由テ罪ヲ其人ニ與
フベキ言分等ノ解ヲ下スヘキ語ナリ権理ト云フ者ノ根原

ト及ヒ其権理ヲ得ル所以ノ方法ハ種々一様ナラスシテ或
ハ自然ニ得タル者アリ或ハ契約ニ由テ得タル者アリ或ハ
賜與ニ由テ得タル者アリ或ハ相續ニ由テ得タル者アレ氏
皆法律學ノ定論ニ由テ許認サレタル者ナ

権理ト義務トハ互ニ關係ヲ相爲ス者ナリ此一人ニ権理ア
レハ其人ニ對セル一人ニ義務アリ例ヘハ此一人其財産ヲ
所有スルノ権理アレハ他ノ一人ハ其財産ニ望ヲ屬スヘカ
ラサルノ義務アリ人ノ父母タル者我子ノ尊敬ヲ受クヘキ
ノ権理アレハ人ノ子タル者ハ其父母ヲ尊敬スヘキノ義務
アリ
権理ト云フ者ハ合セテ之ヲ言ヘハ上ニ記スルカ如シ分ツ

之ヲ言ヘハ其別ハアリ曰ク自然ノ推理曰ク附加ヘタル
推理曰ク他ニ渡スヘキ推理曰ク他ニ渡スヘカラサル推理
曰ク十分ノ推理曰ク十分ナラサル推理曰ク各個ノ推理曰
ク總体ノ推理是ナリ
自然ノ推理トハ凡人類タル者ハ其性命ト身体ト自由ニ就
テノ推理アリ又已ガ勞作ヲ以テ造リタル物ニ付テノ推理
アリ又大氣ト水ト先トヲ共同ニ用フルノ推理アリ是等ヲ
自然ノ推理ト云フ其故ハ人類ハ天ヨリ生活シタル体ヲ受
ケ又道理アル動物ト爲リ居ル者ナリ此天賜ヲ全クセント
スルニハ是非トモ以上ノ諸推理ヲ已カ所有ト爲サ、ル
ヲ得テ故ニ之ヲ名ケテ自然ノ推理ト云フナリ

附加ヘタル推理トハ國君ノ臣民ニ對シテノ推理大將ノ士
卒ニ對シテノ推理夫ノ婦ニ對シテノ推理又諸人已ガ財産
或ハ約束ニ付テノ推理等ヲ云フ凡テ人民アレハ必ス交際
アリ交際ハ自然ニ出ソ己ニ交際アレハ自然ノ推理ノ上ニ
更ニ附加ヘサルヘカラサルノ推理ヲ生ス臣下ノ君主ヲ尊
敬シ士卒ノ大將ニ服從シ人民自己ノ財産ヲ保護シ又相互
ノ約束ヲ守ル等ハ皆交際上ニ欠クヘカラサルノコトナリ人
君大將夫婦等ノ如キ身分ハ本人間ノ定ムル所ニ其身分
ニ因テ夫々ノ推理アルト云フコトハ自然ノ者ニ非スシテ即
附加ヘノ推理ナレハ人間交際上ニ於テハ自然ノ推理ト其
輕重ヲ異ニスルコトナシ

人類自然ノ有様ニ於テハ人々皆造物者ヨリ受得タル智力ヲ以テ自己ノ性命ト自由ト財産トヲ保護スル者ナリ乍併天下ノ人民已ニ交際ノ社中ニ入ル時ハ各其自己ノ権理ノ大分ヲ以テ他ニ渡サ、ルヘカラス是ヲ名ケテ他ニ渡スヘキノ権理ト云フ誰人ニ之ヲ渡ストナラハ國權ト法律トノ上ニ之ヲ渡スナリ性命ト自由ト財産トハ人間最モ大切ノ権理ナリ然ルヲ何故ニ容易ニ之ヲ國權ト法律トニ渡ストナラハ此等ノ権理ハ人民自身ニ握リ居ルヨリ國權ト法律トニ渡シタル方却テ其権理ノ安全堅固ヲ得レハナリ唯事倉卒ニ起リ或ハ危急ニ迫リ法律ノ其間ニ立入ル暇ナキ時ハ自己ノカヲ以テ自己ノ権理ヲ保守スルコトアリ又國君ノ

人民ニ對シテノ権理夫ノ婦ニ對シテノ権理主人ノ從僕ニ對シテノ権ハ全國皆一様ニシテ他ニ渡スヘカラサルノ権理ナリ
十分ノ権理トハ己カ智力ヲ以テ完ク之ヲ保全シ得テ少シモ屈折ヲ受サルノ権理ニシテ交際上ニテハ法律ノカニ因テ慥ニ保護シ得ラル、者ヲ云フナリ不十分ノ権理トハ自己ノ智力ト法律ノ権カトヲ十分ニ用フルコト能ハサルノ権理ヲ云フナリ凡ソ人間ノ性命身体財産ノ権理ハ十分ノ権理ナリ其故ハ若シ他人此等ノ物ヲ損害侵奪スル時ハ己カカヲ以テ之ニ敵抗シ又ハ法律ノ裁判ニ依テ其者ヲ罪ニ行ヒ或ハ己カ損害ヲ償ハシメ或ハ己カ意ヲ満足セシムルマ

テ其敵人ヲ壓シ付クルヲ爲シ得ヘキ者ナレハナリ又婦人ノ面目ノ推理モ十分ナルモノナリ其故ハ若シ婦人強姦ニ逢ハントスル時遁ルヘキ道ナケレハ其強姦人ヲ殺ストモ妨ケナケレハナリ
今官ノ爲メニ人ヲ選ハントスルニ先其官ニ要スル才能技術ヲ以テ人材ヲ試ム官ヲ求ムルノ人其才能技術政府ノ求ムル所ニ適スレハ則チ其官ヲ得ルノ推理アル者トス然レ氏若シ政府ニテ其人ヲ棄テ用ヒサル時ハ其人己カカヲ以テ強テ官ヲ得ルヲ能ハス又法律ノ助ヲ假リテ其望ヲ達スルヲ能ハス是ヲ不十分ノ推理ト云フ又東家ノ貧人ハ西家ノ富人ニ施與ヲ受ルノ推理アリ然レ氏富人モシ之レヲ與

ノルヲ欲セサレハ貧人逼リテ之ヲ取ルヲ能ハズ又恩ヲ施シタル者ハ恩ヲ受クル者ヨリ其報ヲ受クヘキノ推理アリ然レ氏恩ヲ受クル者若シ報ヲ爲サレハ強テ報ヲ爲サレムルヲ能ハス又子ハ兩親ヨリ親愛ト教育ヲ受クヘキノ推理アリ兩親ハ子ヨリ孝養ト恭敬トヲ受クヘキノ推理アリ然レ氏若シ双方ニテ其義務ヲ盡サレムルヲ能ハス是皆不十分ノ推理ナリ
各個ノ推理トハ其人ノ位階身分特權他人ト異ナルヲアル者ヲ云フ即チ國君主ノ教師夫婦ノ推理等ノ類ニテ交際ノ上ニテ其人ニ固著シタル推理ヲ云フナリ總体ノ推理ハ人類全体ノ上ニ屬スル所ノ推理ニシテ地上ノ植物ト動物ノ

肉ヲ以テ食料ト爲スヘキカ如キ是ナリ既ニ地上ニ生シタル
植物ヲ食フテ以テ人間一般ノ推理ト爲ス時ハ若シ遊戯ノ
餘ニ田地ノ一分ヲ荒ラス者ノ如キハ惡事中ノ一ニシテ造
物者ノ人類ニ分與シタル公物（モ共ノ）ヲ減縮スルノ理ナリ
此道理ニ憑テ推ス時ハ博奕ハクセキニ類シタルトテ規則ヲ定メテ
之ヲ許シ或ハ都邑ノ法ヲ以テ一人ノ私權ヲ保護スル等ハ
皆一般ノ推理ヲ害スル者ナリ英國ノトクトルヘイリイ曰
ク凡ソ人民惣体ノ公用ニ屬スル所ノ物ハ決シテ一人ノ私
用ノ物ト定ムベカラズト

惣体ノ推理ノ中ニ亦已ムトテ得サルノ推理ト云フ者アリ
是ハ他人ノ財産ヲ破壊シテ我所有物ヲ保護スルノ推理ナ

リ例ヘハ荷物ヲ海中ニ投入シテ我カ船ヲ助ケ火災ノ延焼
ヲ防クカ爲ニ隣人ノ家ヲ例ス（是固ヨリ出ルモヲ得サ）ガ如キ
ハ皆此推理ニ出タル者ナリ然レ氏此ノ如キ事ハ若シ自ラ
之ヲ爲ス時ハ必ス其損失ヲ償ハサルヘカラサルノ理ナリ
推理ノ字ニハ又第二ノ用法アリ則チ道德學ニテ言フ所ノ
推理ナリ尋常ノ推理ノ語ハ法律ヲ依據トシテ之ヲ定メ道
德學ニテ用フル推理ノ字ハ上帝ノ意ヲ依據トシテ之レヲ
定メタル者ニシテ其推理トスル處ノ者ハ固ヨリ異ナルト
ナシ唯道德學ノ推理ハ其色ヌル差廣クシテ法律上ニテ言
サル所ノ推理ヲモ其中ニ算入スルトアリ

盧騷氏曰ク初メテ土地ニ圍繞ヲ施コシ（地面ニ境界ヲ立ルヲ云）自カラ
謂ラク是既チ吾有ナリト而シテ容スク人ノ認シキ許ヲ得タル
者人間社會ノ基本ヲ建タル者ナリト

此語ヤ實ニ法家最大ノ問題ヲ提起スルナリ

曰ク所有ノ權ハ自然法ニ因（ロハナキユレール）スルカ將タ人定法ニ基ク乎

又曰ク所有ノ權ハ正當ノモノナルカ抑亦盜（ドロボロ）ニ異ナラサル
乎ト是ナリ

抑此所有ノ權タル人事彼我ノ分ノ定マル所ニシテ其関ス
ル所極メテ廣シ蓋シ民事詞訟ノ多キ概テ此權ノ有無正否
ヲ争フニ在リ然リ而シテ原被ノ之ヲ訴答シ法官ノ之ヲ審
断スルニ際シ苟クモ其本源ノ理ヲ明カニセサル時ハ所謂

毫釐ノ差ヨリシテ遂ニ千里ハ謬リ無キヲ保シ難シ故ニ今

茲ニ此推理ニ就テ古今各國性理家ノ説ク所ヲ略陳レ各其
駁議ヲ付セントス

第一説ハ佔據權ノ説ト稱シ所有ノ權利ハ最初之レニ據リ

トムルニ基クト云是ナリ○凡ソ昔時ノ法家ハ所有權ノ原
理ヲ申明スルニ人類未タ居ラ定ノス史文未タ備ハラサル

ノ大古ニ溯リ未タ其定リタル主ナキ物ハ佔據ニ因テ之ヲ
所有スト云ノヲ以テ常トセリ蓋シ此説タル專ハラ羅馬ノ

法家ニ行ハレタル所ニシテ近世ニ至リ和蘭有名ノ公法家

グロチユース氏（千六百四十六年ニ死ス）及ヒ以太利ノ學士ビユルラロ
キース氏ノ如キ亦此説ヲ可トシタリ

抑此說タル所[○]有[○]權[○]ヲ得[○]ルノ原[○]由[○]ト其[○]權[○]ノ基[○]ク[○]所[○]ノ原[○]理[○]ト
ヲ混[○]同[○]スルモノト云フ可[○]レ原[○]ト權[○]ハ估[○]據[○]ニ因[○]テ始[○]リタル
モノナル乎又ハ其他ノ方法ニ因[○]テ得[○]タルモノナルカノ如
キハ其實知ル[○]能[○]ハサル所ナレハ暫ク措[○]テ論[○]セス今假[○]リ
ニ之ヲ估[○]據[○]ニ因[○]テ始[○]マルモノト視[○]ルモ先[○]ク其[○]估[○]據[○]ヲ以[○]テ
之ヲ得[○]ルハ正當ノモノタル[○]ヲ辨[○]明[○]セサル可[○]ラス否[○]ラサ
レハ唯其[○]占[○]據[○]云々ノミヲ以[○]テハ其[○]權[○]ノ基[○]礎[○]タル原[○]理[○]トス
ルニ足[○]ラス何[○]トナレハ今此ニ甲[○]アリ其[○]意[○]ニ適[○]スルヲ以[○]テ
今日某ノ地ヲ占[○]領[○]シタリ而[○]シテ明日乙[○]アリ均[○]レク其[○]意[○]ニ
適[○]スルモ己ニ甲[○]ノ占[○]有[○]スル所[○]之[○]ヲ分[○]チ有[○]スル[○]能[○]ハサル
モノハ抑亦何[○]ノ理[○]アツテ然[○]乎甲[○]ノ其[○]地[○]ヲ占[○]メタルハ甲[○]ノ

意[○]之[○]ヲ欲[○]シタルニ因[○]ルニ非[○]スヤ而[○]シテ乙[○]亦[○]之[○]ヲ欲[○]スルモ
既[○]ニ甲[○]ノ占[○]據[○]スルヲ以[○]テ之[○]ヲ侵[○]ス[○]能[○]ハストナレハ甲[○]ノ
意[○]欲[○]ハ乙[○]ニ對[○]シテ法[○]律[○]ノカ[○]アルモノトスル乎決[○]シテ然[○]ル
可[○]テス加之甲[○]ノ自[○]ラ宣[○]言[○]シテ我[○]ハ某ノ地[○]ノ主[○]ナリト云フ
^{モラシム}ヲ得[○]ルハ蓋[○]シ一[○]町[○]ヲ限[○]トスル乎百[○]町[○]ニ止[○]マル乎抑[○]亦一
郡[○]ヲ取[○]ルノ權[○]アリトスル乎[○]到底[○]估[○]據[○]ノ[○]外[○]面[○]ノ一
事[○]ニシテ毫[○]モ權[○]理[○]ノ[○]基[○]礎[○]ヲ證[○]スルニ足[○]サルナリ
第二[○]說[○]ハ前[○]說[○]ノ足[○]テサル所[○]アルヲ認[○]メ之[○]ヲ補[○]正[○]セントシ
日[○]耳[○]漫[○]有[○]名[○]ノ學[○]士[○]ピユ[○]フ[○]ハ[○]ン[○]ド[○]ル[○]氏[○]カ主[○]唱[○]セシ所[○]ニシテ
源[○]約[○]ノ說[○]ト名[○]ケルモノ即[○]チ是[○]ナリ
同[○]氏[○]カ第一[○]說[○]ヲ難[○]スル語[○]ニ曰[○]ク倘[○]シ一人[○]アリ百[○]里[○]周[○]圍[○]ノ

島嶼ニ上ル時ハ所謂佔據ノ權ヲ以テ其全嶋ヲ所有スルヲ
得後ニ其島地ニ到ルモノハ必ラス第一佔據者ノ所有權ヲ
尊重シ寸地モ所有スルヲ能ハサルモノト云フヲ得可キ乎
否ナ能ハサルナリ是ヲ以テ之ヲ觀レハ佔據ノミヲ以テハ
權理ノ本源ト云フニ足ラサル知ル可キナリト○而シテ同
氏カ自カラ主張スル所ノ說ニ據レハ原ト一ノ約束アリ其
約ニヨリ人々佔據ヲ以テ所有ト爲スヲ得可シトシ以テ
各自ノ勤勞ヨリ生スル結果ノ享有ヲ確然ナラシメ以テ一
般平和ノ利益ヲ得ルト云フニ在ルナリ蓋シ此說ノ主旨ハ
所有權理ノ基ヒハ ^{單純}ノ佔據ニ非スレテ黙約ノ中ニアリ
トスルモノアリ○此說モ亦前說ト同シク駁議ヲ免ル、

能ハス其所以ハ茲ニ一個ノ西洋人アリ無人島ニ到、草舎ヲ
構ヘ小圃ヲ作り之ヲ耕ス後日又難船ノ災ニ罹レル東洋ノ
人アツテ同シク此島ニ達スルヲアリトセンニ若シ所有ノ
權ハ原約ニ基クトスル時ハ東洋人ハ西洋人ノ所有ヲ ^{侵奪}
シテ妨ケ無シ何トナレハ此二人ノ間ニ於テハ此說ノ主ト
スル原約アルヲ無ケレハナリ抑モ何ノ論說ヲ問ハス稍疑
難ニ逢フ毎ニ荒唐ナル大古ニ推シ及ホシ黙約ノ二字ヲ ^拈
出シテ之ヲ辨明セントス蓋シ妄ト云ハサル可カラス夫レ
人間ノ相集リテ社會ヲ爲スハ天然ノ勢ニシテ然ラサラン
ト欲ルモ亦能ハサル所ナリ何ソ其約束ノ有無ニ関センヤ
今此所有ノ權ヲシテ果シテ五六千年ノ昔ニ ^溯リ地球開闢

ノ始メテアルヘキ黙約ニ根基モトヅクスルモノタラシメハ天下ノ所有者タル者何ヲ以テカ安然其財産ヲ保有スルノ久シキ所ノ如キヲ得ンヤ

又茲ニ第二説ト稍其趣キヲ異ニスル一説アリ之ヲ「コント」ラソシヤールル（社約ト云義ナリ）ノ説ト云フ此説ニ在テハ前説ノ如ク其所有ス可キ物ヲ得サル以前ノ原約ニ基クト云ニ非スシテ人已ニ物件ヲ占有スト雖モ常ニ掠奪ノ害ヲ被ムリ其有テ安ンスルヲ能ハサルヨリシテ畢竟其財産ノ有テ保スルノ目的ヲ以テ遂ニ社會ヲ爲スニ至リタルナリト是レ即チ有名ナルハイン盧騷氏カ人間社會ノ原因ヲ説ク所ノ語ナリ○此説ノ如キモ其誹議ヲ避クルヲ能ハス蓋シ約束

ニ基クト云カ如キハ前説ト異ナルヲ無シ蓋シ前説ノ約ハ占據ニ先ンスルモノトシ盧騷氏カ説ク所ノ約ハ一タヒ物ヲ所有シテ後チ其有テ保センカ爲メノ約ニシテ唯其約ニ先後ノ別アルノミ而シテ今此約ヲ以テ占有ノ後ニ在リトスル又不可ナリ何トナレハ未タ其有テ占メサル間ハ所有ノ權ノアル可キ道理無ト云フニ異ナラス果シテ然ラハ所有權ナルモノハ自然法ニ適スルモノニ非ス夫ノ契約ナルモノハ有ルヲアリ又無キヲアリテ古今萬國常ニ存在スル所ノ性法ノ如クナラス然ラハ若シ其財産專有ノ契約無キ時ハ正當所有ノ推理ナシ尚是ヲ推論セハ契約ヲ爲サザル二人ノ間ニ在テハ仮令甲者乙者ノ所有ヲ侵奪スルモ乙者

ハ之ヲ禁止スルノ道理無カル可シ論シテ爰ニ至ル此説ノ
非ナル又知ル可キナリ
第三説ハ所有ノ權ヲ以テ法律ニ原基ストスル者是ナリ抑
此ノ説タル實務ニ関スル者歴史ニ據リテ説ヲ爲ス者及ヒ
便益^{ベシ}即チ理トスルノ論者等ノ唱フル所ニシテ宗教ノ法ニ
於テモ亦此危險ノ説ヲ唱ヘシトアリ曰ク凡ソ世人カ某家
某地ヲ指シテ吾有ナリト云テ得ルハ蓋シ皇帝ノ法律ヲシ
テ存スルヲ無カラシメハ誰カ之ヲ吾有ナリト云テ得ンヤ
ト
歴史ニ據テ説ク者ハ自然法ヲ信スル太タ厚カラサルカ故
ニ凡ソ百般ノ權源ヲ推シテ之ヲ法律ニ歸スルニ至ル蓋シ

ユダノ一氏ノ如キハ世ニ所有ノ權アルハ慣習ヲ除クノ外
更ニ他ノ理由無シトセリ
バンサム氏モ亦自然ニ所有ノ權アルヲ信セス曰ク所有
ノ權ハ法律ト其生ヲ共ニスル者ナレハ從ツテ之レト其死
ヲ共ニス因之世未タ法律ノ備ハラサル限リハ未タ所有ノ
權無ク法律廢レテ所有權亡フト
而シテ又實地家ノ説ク所ヲ聞ケハ曰ク「吾輩説明スル所ノ
法律ヲ離レテ他ニ權利ノ存スル所無シト
此説タル上ノ諸説ニ比スレハ稍恕ス可キ者ノ如シ
然リト雖氏今カノ民法ヲ以テ所有ノ權利ヲ創達スル者ナ
リト云ハ、誰カ之ヲ信スル者アランヤ蓋シ此民法ナル者

ハ吾人所有ノ權利ヲ尊重スルノ方法ヲ鄭重ニスル者ニ過
スレテ所有ノ正推ハ仮令民法ノ設ケ無キモ既ニ嚴然トシ
テ自カラ存スル者タルナリ
第四説ハ稍其正ヲ得ル者ニシテ所有ノ推理ハ勤勞ニ在リ
トスル即チ是ナリ
其説ニ曰ク凡ソ人ノ地ヲ開ヒテ之ヲ耕ヤシ木ヲ伐ツテ其
屋ヲ作ルハ蓋シ此等ノ物ヲシテ天下公衆ノ共有物中ヨリ
抽出シ之ニ自分ノ印章ヲ加エテ其質ヲ別異シ所謂之カ第
二ノ造物主ト成ルナリ是ヲ以テ仮令民法ノ設ケ無キモ其
人既ニ己レニ親密ナラシメタル物ニ在テハ他ノ衆人ニ於
テ之レヲ尊重シテ侵カス可カラサルノ義務ヲ生スルナリト

此説或ハ然ラシ然リト雖モ未タ之ヲ以テ全ク其所有權利
ノ精神ヲ説盡セル者トセス
抑此ノ説タル太古未開ノ時代ニ於ケルカ如ク共有無主ノ
物ニ富ミタル時ハ之ヲ實地ニ適施ナス可キ場合モ多シ然
リト雖モ今ヤ開明ノ世界ニ在テハ殆ント既ニ無主ノ財物
無キニ至レリ然リ而シテ所有ノ推理ハ一ニ勤勞ニ在ルノ
主義ニ止ルトスル時ハ凡ソ一物ニ於テ勞力ヲ加フルノ最
モ多キ者常ニ其物ノ所有ヲサレ可カラス果シテ然ラハ
他人ノ木材ヲ奪フテ一箇ノ簞笥ヲ作ルノ職工ハ即チ之カ
正當ノ所有者タリ又他人ノ地ヲ借り之ヲ耕ス者ノ權利ハ
之ヲ貸ス者ノ權利ニ勝レルナリ

蓋シ所有ノ正權勤勞ニ基クノ説ヲ爲スノ論者ニ在テハ此
權ヲ生スル曾テ無主ノ物ニ止マリ他人ノ物ヲ奪ヒ又ハ之
ヲ借用スル者ニ於テ適施ス可キニ非スト然リト雖モ抑此
原則タル已ニ正理ニ適當セサルカ故ニ苟クモ此説ヲ唱フ
ル者ハ所有權理ノ正否ヲ極論スルニ至レハ先キニ其權ニ
與カル他人ノ有無ニ拘ハラヌ其勞力ヲ加ヘテ其物ノ面目
ヲ改更スルノ最モ多キ者即チ其物ノ正權ヲ得ルト云フヲ
以テ其論局トナサ、ル者幾ント稀ナリ
到底勤勞ノ主義ノミヲ以テハ此ノ權ヲ盡スニ足ラサルナ
リ

其説ニ曰ク允ソ自由ト保身ノ權利ハ人間固有ノ權利ナリ
故ニ苟クモ其身ノ幸福ト生活ヲ保ツカ爲メ必要ノ行爲ニ
シテ之ヲ行ヒ爲メニ他人ヲ害スルニ至ラザル限りハ概シ
テ之ヲ行フヲ得可シト
蓋シ此説ノ本旨ハ凡ソ天與ノ生命ヲ保ツノ權即チ生活ノ
權ナル者ハ人間最上ノ權利ニシテ一日モ無カル可カラサ
ル者ナリ故ニ既ニ此權アレハ從ツテ之ヲ保ツノ方法ヲ得
ルノ權無カル可カラヌ而シテ其方法タル各人必需ノ物ヲ
有スルニ在リ是則チ所有ノ權ナル者ハ生活ノ權ニ基キ佔
據原約ニ因ラス社約勤勞ヲ俟タスシテ天然自然ニ存在ス
ル所以ノ者ナリト云フニ在ルナリ

第十七章 義務ヲ論ス

佛語ニテ義務ヲ「ブリカシヨント」ト謂ヒ英語ニテ之ヲ「バ
リゲーション」ト謂フ皆ナ其源ハ羅典語ノ「ラブリガレ」ヨ
リ出ツ絲ヲ以テ相引クノ意ナリ
抑、義務ニ廣狹ノ二義アリ廣キ義ニ就テ言ハ、義務トハ道
徳上ノ義務ヲ言ヒ狹キ義ニ在テハ法律上ノ義務ヲ言フ道
徳上ノ義務ヲ行フト否ラサルトハ獨リ良心内部ノ「_ニシ
テ他人之ヲ強テ行ハシムルヲ得ス」貪者富者ニ向ッテ強ヒ
テ物ヲ富者ニ向ッテ強ヒ
ルヲ得ハ類若シ之ヲ怠ルモ獨リ天能ク之ヲ知リ之ヲトカナル譴責
スルノミ例ヘハ人ニ仁惠ヲ施シ或ハ恩ヲ酬ルカ如キ義務
ハ乃チ義務タリト雖モ心術上ノ義務ニシテ他人我ヲシテ

之ヲ行ハシムルノ權利ナシ而シテ又法律上ノ義務ナル者
ハ道德上ノ義務ヲ兼ヌル者ナリ何トナレハ法律上ノ義務
ハ道德上ノ義務ノ一部ニシテ人民已ニ人定法ヲ設クルニ
至リテハ立法官之ヲ紙上ニ寫シ出シ之ニ外部ノ抑制ヲ加
ヘタルニ過キス斯ノ如クナルカ故ニ法律上ノ義務ヲ行フ
ハ良心ヨリ之ヲ爲スノミナラス若シ之レヲ行ハサレハ外
部ノ強制アリテ之レカ懲罰ヲ爲スナリ例ヘハ負債ヲ償却
シ物價ヲ拂フ如キハ道德ノ義務ニシテ兼テ法律上ノ義務
ナリ
之ヲ要スルニ道德上ノ義務ハ人ノ心意上ノ務ナリ而シテ
法律上ノ義務ハ人ノ行為上ノ務ナリ是レヲ義務ノ一大區

別トス

法律上ノ義務ヲ分テ二トス一ヲ民法上ノ義務所謂完全ノ人ト契約シテ請負ヒシ事ヲト云ヒ一ヲ社會ノ義務ト云フ為レ或ハ為サ、ルノ義務ト云ヒ一ヲ社會ノ義務ト云フ此二ノモノ亦皆ナ道德上ノ義務タルヤ明瞭ナリ只外部ノ抑制ヲ受ケ法律上ニ明文アルヲ以テ法律上ノ義務ト云ナリ

羅馬法學士民法上ノ義務ヲ形容スルノ語ニ曰ク義務ハ猶ホ法律上ニ結成シタル紐ヒノ結ヒ目ノ如シ此ノ結目ヲ解カシニハ義務ヲ履行セサルヘカラスト何ヲ以テ義務ハ紐ナリト云フヤ蓋シ紐ハ人ヲ結束シ得ル物タルヲ以テ強制ノ意ヲ表スルナリ而シテ何故ニ法律上ノ紐ナリト云フヤ蓋シ

此強制ノ方法ヲ設立シタルハ法律ナレハナリ民法義務ノ性質ハ斯ノ如シ其元質ニ二アリ第一ノ元質ハ社會公權ノ名ヲ以テ司法官義務ヲ負ヘル者ヲシテ之レカ履行ヲ要スル為メ懲罰ヲ加ヘル是レナリ第二ノ元質ハ此義務ハ多少確定シタル人ノ間ニ非サレハ生セスト云是ナリ

右ノ二者ハ民法上ノ義務ノ元素ニシテ彼ノ道德上ノ義務ト相ヒ異ル所ナリ而シテ同レク法律上ノ義務ニシテ社會ノ義務ト民法上ノ義務ト異ル所以ン亦タ此二元質ヲ全具スルト否トニ因レルナリ凡テ民法上ノ義務ノ外他ノ義務ニ至リテハ二元質ヲ全具スル者無シ彼ノ第一元質タル社會公權ノ保護ヲ受クルノコトアルモ第二元質タル確定ノ人

ヲ要スルヲナシ又タ第二元質ナル確定ノ人ヲ要スルモ社
會公權ノ保護ヲ受ケス實ニ二元質ヲ全有スルモノハ獨リ
民法上ノ義務アルノミ
民法上ノ義務ノ性質ノ概略ハ既ニ前ニ陳スルカ如シ今社
會義務ノ性質如何ヲ説カントス
社會義務ノ性質タルヤ社會公權ノ抑制アルモ確定ノ人ナ
シ只滿天下ノ人ヲシテ義務ノアル所ニ注意セシムルノミ
例ヘハ人ヲ害スル勿レ人ノ所有物ヲ傷フ勿レトハ人民社
會ノ一大義務ナリ若シ之ニ違反スレハ償金ヲ出シ或ハ刑
法ニ懲示スル刑罰ヲ受ケサルヘカラス是レ社會公權ノ抑
制ナリ然レ此義務ハ何人ヲ問ハス人民一般ノ義務ニシテ

民法義務ニ於ル如ク確定ノ人ナシ
以上法律上ノ義務ヲ論シ畢リタルヲ以テ更ニ歩ヲ改メテ
道德上ノ義務ニ幾許ノ別アルヤヲ陳ヘン
凡ソ道德上ノ義務ヲ分テ二トス一ヲ自然ノ義務ト云ヒ一
ヲ人之本分或ハ不完
全ノ義務ト云フ
自然ノ義務ハ確定シタル人間ニ生スト雖モ義務者ハ必
ズ義務ヲ盡サ、ルヘカラスト言フ程ノ外部ノ抑制シ例ヘ
ハ爰ニ甲乙二人確定人アリ甲ハ債主乙ハ負債主タリ然レニ
乙ハ甲ニ負債ノ証憑ナキヲ幸トシ甲ノ負債主ニ非ラサル
ヲ主張ス斯ノ如キ場合ニ在リテハ奈何ナル法官ト雖モ
証書ノ據ルヘキナキヲ以テ乙ハ負債主ナリト宣告スルヲ

得ス故ニ乙ハ法律上金ヲ返弁セサルモ可ナリ然レ甲乙二人ノ間ニハ自然ノ義務ナルモノ儼然トシテ存在ス是ヲ以テ乙ニ於テハ債主ニ返金ノ務ナキアラス右ノ如クナルカ故ニ或ル法學士ハ此自然ノ義務ヲ稱シテ至正ヨリ出ル義務ニシテ決シテ法律上ヨリ出ル義務ニ非ストス之ヲ要スルニ自然ノ義務ハ法律上ノ基礎ニシテ只法律ニ要スル抑制無キノミヲ以テ法律上ノ義務中ニ入レサルモノナリ人ノ本分純粹ノ道ニ至リテモ亦タ然リ之ヲ盡スハ良心ニ関ス之ヲ盡サ、ルモ只タ天ノ譴責ト人ノ侮辱ヲ受ルノミ故ニ先ニモ陳タル如ク仁惠ヲ施シ恩ニ酬ルカ如キハ他人ノ得テ我ニ強ユ可キモノニ非ス又タ此義務ニモ民

法上ノ義務ノ人ニ於ケル如ク確定ノ人アルト無ク人タル者ノ總テ履ミ行フヘキ義務ナリ或ル法學士人之本分ヲ稱シテ不完全ノ義務トス蓋シ此義務ノ履行ハ偏ニ道德ト宗教ノ力ニ據リテ社會公推ノ充分ニ抑制スル能ハサルヲ以テ其抑制ノ完全ナラサルニ由リテ稱ラ下セレナリ然レ自然ノ義務ハ其出處法律ニ關スル所多ク唯之レヲ行フニ至リテハ純粹ノ道義至正ニ據ルヲ以テ少シク不完全ノ義務トハ異ル所アルナリ

第十八章 義務ヨリ生スル償金ヲ論ス

償金ノ語ハ佛語、ドンマアジュエー、アンテレ、ノ三字ナリドンマアジュエーハ損害ナリエーハ及ヒノ意ナリアンテレ

ハ利益ナリ夫レ義務ノ履行サレサルヨリシテ権利者ニ生
 スルノ損失ハ啻ニ事物ヲ得ル能ハサルノ損失ノミニアラ
 ス又往々之レカ爲メニ市利ヲ失スルコトアリ此時ニ於テ義
 務者ノ償フ可キ所ノ者ハ乃チ事物ノ損失ト市利ノ損失是
 ナリ故ニ佛語ニ此償ヲ称シテ損害及ヒ利益ノ償ト云フ今
 之ヲ簡單ニ譯シテ償金トス
 償金ノ理論ハ佛國民法第四款第千四百十六條ニ始リ第十
 百五十五條ニ終レリ余輩ハ其理論ノ甚タ實際ニ緊切ナル
 ヲ知ルヲ以テ之ヲ左ニ辨論セントス
 第一条義務者ノ償金ヲ擔當スル場合
 義務者カ償金ヲ擔當スルノ場合ニ二箇アリ一ハ義務者カ

義務ヲ履行セザル時或ハ之ヲ履行スルモ其全部ノ幾部ニ
 シテ完全ナラサル時ニハ義務ヲ履行スルモ期限ニ後レタ
 ル時而シテ此二箇ノ場合ニ於テ義務者カ償金ヲ擔當スル
 ニハ左ニ記スル三箇ノ條件アルヲ要ス
 第一 義務ヲ履行セザルコトカ権利者ノ意志ニ違背スル時
 但シ義務ノ不履行カ推理者ノ意ニ違背スルトハ義務者カ
 義務ヲ履行セシメテ義務ノ遅延アル時はレナリ佛國民法
第十九條ニ曰ク物ヲ引渡ス可キノ契約ヲ爲シタル者之ヲ渡
 ス可キノ催促居ヲ受ケ又ハ其催促書ニ等シキ書面ヲ受ケ
 尚之ヲ渡サハル時又ハ契約中ニ一方ヨリ別段其物ヲ渡
 可キノ催促居ヲ送ラスト虽凡唯其渡ス可キ期限ノ經過セ
 レノミニ因リ之ヲ渡サハル者忌リノ答アル可キコトヲ預
 定ノタルニ其期限ニ至リ尚之ヲ渡サハル者忌リノ答アリ
 トス
 故ニ義務者ニ義務ノ遅延アラサ時ハ義務ノ不履行ハ

権利者ノ意ニ違背セサルナリ其故何ソヤ夫レ義務者ニ義務ノ遅延アルハ義務者カ権利者ヨリ催促状ヲ受ケ或ハ出訴ヲ受ケタル時ニ在ルナリ是以テ義務者ニ義務ノ遅延アラサルハ即チ権利者ノ未ク催促ヲ爲サス出訴ヲ爲サ、ルノ時ナリ此時ニ於テ権利者ハ尚ホ未ク義務ノ履行ヲ要セズ暗ニ義務者ニ其履行ヲ數日後ニ延ハサシムルヲ許諾スルカ如シ故ニ此時ニ義務者ハ義務ヲ履行セスト雖モ少シモ権利者ノ意ニ違背スルヲナキナリ然レモ権利者ハ既ニ出訴ヲ爲シ催促ヲ爲シタル時ニハ義務ノ履行ヲ要求シ即日其履行アラシク欲スルカ故ニ此時義務者カ義務ヲ履行セサル時ニハ其不履行ハ権利者ノ意ニ違背スル者ナリ

故ニ償金ヲ擔當セサル可ラサルナリ
第二 義務ノ不履行カ義務者ノ過失所爲或ハ其詐欺ニ出ルヲ要ス
過失トハ義務者カ義務ヲ履行セサル可ラサルヲ知リテ或ハ怠慢或ハ不注意ニテ遂ニ履行ヲ果タサ、ル是ナリ
義務者ノ所爲ニ因テ義務ノ履行アラサルトハ彼ノ義務者カ負擔スル義務アルヲ知ラスシテ其履行ヲ爲シ能ハサリ
此時ヲ云ナリ
其一例ヲ擧ゲンニ彼義務者ハ相續人タルノ身位ナルモ死父ヨリ遺傳スル所ノ義務アルヲ知ラス遂ニ之ヲ履行セスレテ権利者ノ意ヲ満タス能ハサリシカ如キ是ナリ

人アリ右ノ一例ヲ駁シテ曰ク元來義務者カ死去スルノ時
ニハ心ス相續人ニ其負擔スルノ義務アルヲ知ラシメサル
可ラス而ルニ義務者ハ之ヲ爲サスシテ義務ノ履行アラサ
ルニ至ルハ元來ノ義務者ノ過失ナリ故ニ現今ノ相續人ノ
所爲ニ因テ義務ノ履行アラスト云フヨリハ原來ノ義務者
ノ過失ニ因リテ義務ノ履行アラスト云フノ至當ナルニ如
カサルナリト眞ニ駁スル者ノ云フ如ク實際其例甚々多シ
然レ氏又反對ノ事例ハ無ニアラサルナリ即チ義務者カ契
約ヲ爲シテ義務ヲ負擔シタルハ將サニ死セントスルノ時
ニ在リテ其義務アルヲ相續人ニ告知スルニ暇アラサリシ
場合ノ如キ是ナリ此時ニ於テハ義務者ニハ些少ノ過失ア

ラサルナリ例エハ余伯父ノ相續人タル時伯父ハ馬一頭ヲ
賣却スルノ契約ヲ爲シ頃刻アリテ死去シ伯父ハ固ヨリ義
務アルヲ余ニ告知スル能ハス余モ亦義務アルヲ知ラス是
ヲ以テ余ハ善意ニテ其馬ヲ他人ニ賣リ之ヲ引渡シタリ此
時ニ於テ余カ伯父ノ義務ヲ履行セサルハ余ノ過失ニアラ
ス余ノ所爲ニ因リテ履行ヲ爲サハリシナリ但シ義務者ニ
罪ヲ歸ス可ラサル天災或ハ抗拒ス可ラサルカ等ニ因リテ
義務ヲ履行ス可ラサルニ至ル時ニハ義務者ハ償金ヲ擔當
セサルナリ例ヘハ某甲某乙某ノ義務者タリ然ルニ洪水或ハ
戰鬥等ノ凶災ニ遇ヒ其義務ヲ履行シ能ハサル時ニハ某甲某
ハ其義務ノ履行アラサルニ罪ナキ者ナリ

第三 第三ニ要スル條件ハ義務ノ履行ナキヨリ權利者ニ
 損害フルヲ要スル是ナリ蓋シ義務ノ履行ハアラスト雖氏
 損害ノアラサルヲアリ例ヘハ甲乙ニ囑^{シヨク}シテ書入質ヲ書キ
 更メシム乙之ヲ諾シテ爲サス遂ニ其書入質ノ效ヲ失シタ
 リ^佛國民法第^二百^五十^四條ニ曰ク書入質ノ權又ハ債主
 十年ノ時間此等ノ權ヲ保有スルヲ得可シ若^十是乙ハ
 年内ニ耳^ニ其記入ヲ得サル時ハ其効終ルヘシト
 甲ノ爲^ノニ義務ヲ履行セザリシナリ然レ氏甲ハ乙ノ能ク
 書キ更メテ爲スト雖氏到底書入質ノ無効ニ屬スル緣故ア
 ルヲ發見シタリ是乙ハ其義務ヲ履行セザリシト雖氏甲ニハ
 一點ノ損害ヲモ生セサルナリ故ニ乙ハ甲ニ對シテ償金ヲ
 擔當スルノ理由ナシ

茲ニ前ニ述フル所ノ者ヲ約スルニ權利者カ償金ヲ要求ス
 ルニ當リ證明セスハアル可ラサル者ハ第一其權利第二
 義務者ノ遲延第三損害ノアル^ト及ヒ其償金ノ數是ナリ
 若シ義務者カ義務ノ履行ナキハ天災ニ原因スルト論出シ
 テ^防辨^ヲ爲ス時ニハ義務者ハ真ニ天災ノアリタルヲ明證
 セサル可ラサルナリ何ントナレハ權利者ハ既ニ證明ス可
 キ者ヲ證明シ義務者ヲ攻撃^セシタルカ故ニ義務者モ亦夕自
 己ヲ防禦スルニ緊要ナル^事ヲ舉テ之レカ答撃ヲ爲サシ
 ル可ラス且又夕義務者ハ自カラ義務ヲ免レタリト主張^天
 ノ^論出^ススルト雖氏其免レタルノ原因ヲ明證セサル可ラ
 サルナリ^仏國民法第^千三^百十^五條ニ曰ク凡ソ義務ヲ得シ
 ト^求ムル者ハ之ヲ證スヘシ又既ニ義務ノ釈放ヲ

得タルヲ述フル者ハ其義務ヲ尽シタル
ト又ハ義務ノ消散シタルトヲ證ス可シト
右ハ佛國民法第千四百四十六條ヨリ第千四百四十八條マテニ
記載スル者ナリ之レヨリ第二條ニ轉シ償金ノ數ノ事ヲ説
明セン

第ニ條 償金ノ數

償金ノ數ハ或ハ裁判所ノ之ヲ定ムルアリ或ハ兩造ノ之ヲ
定ムルアリ其兩造ノ定ムル者ヲ稱シテ過代金ト云フ或ハ
又タ法律ノ定ムル者アリ法律ノ定ムル場合ハ義務ノ目的
ガ金銀タルノ時ナリ（仏國民法第千四百九條ニ曰ク義務
ヲ行フ可キ者ヨリ義務ヲ得可キ者ノ受ケタル損失ト失フタ
ナス可キ償ハ其義務ヲ得可キ者ノ受ケタル損失ト失フタ
ル利益トヲ併合シテ算計ス可シ但シ其償フ事ニ付テハ後
ノ數條ニ記スル所ニ循フ可シト又千五百一十一條ニ曰ク義
務ヲ行フ可キ者詐偽ニ因リ其義務ニ背キタルト云フ其

義務ヲ得可キ者ノ受ケタル損失ト失フタル利益トノ直チ
爲ス可キ償ヲ算計スルニハ其契約ニ背キタル利益ニ因リ直チ
ニ生スル所ノミ
ニ限ル可シト

余輩ハ先ツ裁判所ノ定ム可キ償金ニシテ義務ノ目的タル
者ガ金銀外ノモノナルヲ説カン

抑償金トシテ義務ノ履行ナキヨリ事物ヲ獲ル能ハサルノ損
失ト其市利ヲ失スルトノ二ヲ兼テ言フ者ナリ

然ラハ則チ判事ハ奈何ナル規則ニ依リテ償金ヲ計較極定
スルヲ得可キヤ蓋シ法律ハコ、ニ緊要ナル區別ヲ爲セリ

即チ義務ノ履行ナキハ義務者ノ過失ニ出ルト（義務者ノ所
爲ニ因テ義
務ノ履行ノヲサレハ算ノ
過失ニ因ル者ト見做セリ）義務者ノ詐欺ニ出ルトノ別ヲ爲
セリ

一、義務者カ義務ヲ履行セサルハ其過失或ハ其所爲ニ因ル時、此時ニ於テ義務者カ負擔スルノ償金ハ雙方契約ノ時預知シタル償金及ヒ雙方ノ能ク預知シ得タリシ償金はナリ（下例ニ）
（明ナリ）

二、義務者ニ詐欺ノ罪アル時、此時ニ於テ義務者ハ契約ノ時能ク預知シ得サリシ償金ト雖、氏之ヲ負擔セサル可ラス例エハ甲乙ヨリ一ノ不動産ヲ買ヒ得タルニ元來此不動産ハ真ニ乙ノ所有ニアラサル者ナルカ故ニ買主甲ハ不動産取戻ヲ受ケタリ此例ニ於テ乙ノ不動産ヲ賣リタルハ真ニ自己ノ所有物ナリト信思シタルニ在ラハ乙ニハ只過失アルノミナリ若シ之レニ反シテ其他人ノ所有タルヲ知リテ

而ノ之ヲ賣リタルニ在ラハ乙ハ詐欺ノ罪アルナリ

買主甲ハ右ノ不動産ニ緊要（緊要ノ費用）ナル費用ヲ爲シタリト見ヨ乙ニ詐欺アルヲ固ヨリ此費用ヲ償還セスンハアル可ラス縱令ヒ詐欺ナシト雖（即チ過失）之ヲ償還セサル可ラス何ントナレハ此等ノ償金ハ契約ノ時雙方預メ知リ得タル者ナレハナリ若シ又甲ヲシテ不急ノ（不急ハ非）費用ヲ爲シタリシ時乙ニ只過失ノミアルニ於テハ之ヲ償還セスレテ可ナルナリ何トナレハ乙ハ甲ノ如此費用ヲ爲スヲ預知シ得可ラサリシヲ以テナリ然レ氏乙ニ詐欺アルニ於テハ之ヲ償還セスンハアル可ラサルナリ之ヲ詐欺ト過失トノ別トス

抑過失アル義務者ノ償金ヲ負擔スルハ義務者カ義務ノ履
行アラサルヨリ生スル損害ヲ権利者ニ償ハント暗諾シタ
ルニ基ク者ナリ是レ殆ント義務者カ契約ヲ結フ時若シ義
務ヲ履行セサレハ其償金ヲ出サント暗ニ過代ノ契約ヲ爲
スカ如キナリ既ニ夫レヲシテ暗諾ノ過代契約ナラシメハ
其目的タル償金ハ必ス契約ノ時雙方ノ意想ニ自カラ現出
シ雙方ノ知り得ル損失ナラサル可ラス是故ニ過失ノ義務
者ハ只單ニ契約ノ時前以テ知り得ル損害ヲ償フノミニ在
リ而ルニ詐欺アル義務者ニ至テハ然ラス此義務者ノ償金
ヲ出ス所以ハ詐欺アルカ爲メナリ既ニ詐欺之レカ原因タ
ラハ復何ノ雙方カ損失ヲ前知シタルヤ否ヤヲ問フニ及ハ

ンヤ凡テ詐欺アル者ハ前知シタルト前知セサルトニ論ナ
ク現ニ發生シタル損害ヲ償ハサル可ラサルナリ此ヲ詐欺
ト過失トニ差異アル理由トス
然レモ詐欺アル義務者カ前知シ得可ラサル損害ヲモ償ハ
サル可ラスト云フト雖モ又其償金ニ^{カギリ}限界無キニ非サルナ
リ凡テ詐欺アル義務者トモモ義務ノ履行アラサルヨリシ
テ直チニ即今生スル損害ニ非ラサレハ償ヲ爲サ、ルナ
リ何ヲカ直チニ即今發生スル損害ト云フヤ例エハ甲者ア
リ其所持ノ馬ニ疾病アルヲ知リテ乙者ニ之ヲ賣ラント契
約シ乙者之ヲ獲テ前ノ所有ノ馬ト^ハ厩ヲ共ニシテ之ヲ飼フ
數日後馬ノ病益々盛ンニ傳染シテ其病他ノ馬ニ波及シ遂

三數馬尽ク斃死シテ一モ存スル者無キニ至レリ此時ニ於
 テ甲者ノ償フ可キ者ハ其乙者ニ賣却シタル馬ノ損失ト乙
 者ノ所有スル馬ノ損失トノ二者ニ在リ此二種ノ損失ハ即
 チ義務ノ履行アラサルヨリシテ直ニ現ニ生出シタル者ナ
 リ若シ義務者ノ甲者カ乙者ノ意ノ如ク無病ノ馬ヲ引渡ス
 アラハ此損害ハ乙者ニアラサル可キ者ナリ
 然リ而シテ乙者ニ生スルノ損害ハ此二種ニ止マラサルナリ
 數馬皆ナ死スルカ故ニ耕作スルヲ得ス耕作スルヲ得サル
 カ故ニ負債ヲ消却スルヲ得ス償却スルヲ得サルカ故ニ債
 主ハ家産ヲ差押ヘ之ヲ競賣ニ附シ爲メニ低價ニ賣却セラ
 レタリ斯ノ如ク乙者ニ生スルノ損害ハ枚舉スルニ遑アラ

サルナリ此多數ノ損害ニシテ甲者ハ償ハサル可ラサルカ
 否ナ甲者ニハ其義務アラサルナリ奈何ニモ此損害ヲ生シ
 タルノ原因ハ甲者ノ真ニ義務ヲ履行セサルニ在リト云フ
 ト雖モ又乙者ノ過失アリテ之カ原因トナラサルハナシ何
 カ故ニ乙者ハ馬ノ死スルヲ知ラハ早ク他ノ馬ヲ買求メタ
 ルカ或ハ賃借リ爲シテ耕作ヲ爲サ、ルヤ何シカ故ニ乙者
 ハ早ク下作人ヲ雇フテ之ニ耕作セシメ負債消却ノ方法ヲ
 図ラサルヤ是レ皆ナ乙者ノ懈怠スル所ニシテ其損害ヲ來
 シタルハ皆ナ斯ニ原因スルナリト云ハサル可ラス此過失
 ノ原因アリ馬ソ甲者ノ償ヲ爲スヲ要センヤ且又其損害タ
 ル五ニ原因トナリテ續々生スルモノナレハ真ニ限り無キ

者ナリ故ニ義務者ヲシテ之ヲ償還セシムルハ律ノ欲セサル所ナリ
前ニ陳スル所ヲ略言センニ第一善意ノ義務者 善意ノ者ハ只契約ノ時自然知り得タリシ損害ヲ償フノミトス
第二詐欺アル義務者 惡意ノ義務者ハ契約ノ時知ルヲ得サリシ損害ヲモ償ハサル可ラス
第三善意ト惡意トヲ問ハス凡テ償金ハ義務ノ履行アラサルヨリシテ直チニ現ニ生シタル損害ヲ償フノミナラサル可ラサルナリ

第十九章 佛國勸解法ヲ論ス

夫レ人ノ相集テ社會ヲ構成スル以上ハ財産上ノ交際ニ就

キ又其他ノ交際ニ就キ^モ争^ヒ争^ヒヲ生ス甲曰ク權利我ニ在リ亦曰ク我ニ理アリト紛^ヒ紛^ヒ事遂ニ解ク可ラス是レ日々ニ社會ノ交際上ニ於テ見ル所^モ人情ナリ而シテ若シ其一人姦惡ニシテ非ヲ以テ理トシテ他人ノ權利ヲ損害セシト計リ争^ヒ争^ヒヲ興スカ如キニ至テハ之ヲ法庭ニ訴ヘ公裁ヲ仰テ以テ理非曲直ヲ明ニセサルヲ得ス其既ニ之ヲ仰クニ至テハ之ヲ名ケテ詞訟ト云フ然レ甲乙双方共ニ邪心姦計アルニ非ス唯一時ノ誤認或ハ遺忘ニ出テ争ヲ興スハ必シモ法庭ヲ煩レテ公裁ヲ仰クヲ要セス以テ紛^ヒ紛^ヒノ事ヲ和解スルヲ得ヘシ其和解ノ法三アリ曰ク私和曰ク仲裁曰ク勸解是レナリ私和トハ相争フ者ノ他人ニ頼ラシクテ互ニ相熟和シ

テ其權利ノアル所ヲ定ルハ謂ナリ。仲裁トハ相争フ者相約
束シテ他人ニ頼リ其争議ノ目的タル權利ヲ定ルノ謂ヒナ
リ。所謂其仲裁人ハ法官審司ニ非ラス多クハ争者ノ友人近
隣ノ日用ノ事物ニ慣レタル者又建築ノ争議ニ大工棟梁ヲ
選フカ如ク能ク紛紜ノ原因タル事實ヲ知リタル者等ナリ。
私和ト仲裁トハ啻ニ他人ノ関涉スルト否トノ別アル而已
ナラス其権カモ亦自ラ輕重ノ差アリ私和ニアリテハ相和
スル者其私和書ニ調印スル迄ハ自己ノ意見ヲ變シテ私和
ヲ拒ムモ和解ヲナスモ自由ニシ甲者私和ヲ拒ムニ乙者ヨ
リ強テ之ヲ行ハシムルヲ得ス。仲裁ハ則之ト異リ一旦仲裁
人ヲ選ビ仲裁ノ委任ヲ與ヘシ上ハ已ニ仲裁人ニ仲裁スル

ノ権アリ且甲乙ノ間ニ仲裁委任ノ契約アルヲ以テ其力能
ク争者ヲシテ自由ニ其意見ヲ變スルヲ得セシメス是レ私
和ハ輕ク仲裁ハ重キ所以ナリ。
上文説クカ如ク争者其利益ト名譽ヲ顧ミ互ニ私和スルカ
又ハ他人ノ仲裁ニ頼リテ争ヲ解クヤ。又他ニ謂可キハ丁
ナシト虫モ若シ私和ヲ拒ミ仲裁ヲ求メサルヤハ勢ニ止ラ
エス。法庭ノ公裁ヲ仰クニ至ル然氏詞訟ハ法律ノカメテ僅
少ナラシメント欲スル所ノモノナレハ其法庭ニ公裁ヲ仰
クニ至ル前又和解ノ一法ヲ設ケ治安裁判官ノ媒介ニ由リ
和解セシム勸解ノ法即チ是レナリ。勸解ノ事タル争者ノ對
理由アルモ互ニ之ヲ發見スル能ハスレテ遂ニ争議トナル
モノヲ治安裁判官ノ仲裁ニテ争者ノ意志ヲ満足セシムル

夫レ勸解ハ和解ノ一法ニシテ其目的トスル所ハ爭者ヲシテ
テ詞訟ヲ興シ貴重ノ光陰ヲ出訴辨論ノ時ニ失消シ至要ノ
財産ヲ狀師ノ雇賃奔走ノ使用ニ糜費スルノ損害ナカラシ
ムルニアリ故ニ爭者ニ在リテ其便利タル尤モ大ナレハ訴
訟ヲ爲サント欲スル者アルキハ必ス之ヲ勸解ニ附シテ和
解ヲ試ム可シ然リト雖モ法律ニ於テ勸解ヲ許サスレテ直
ニ法廷ノ公裁ヲ仰カシムル者アリ其二三例ヲ示サンニ切
者及ヒ治産ノ禁ヲ被リタル者ノ如キ十分ノ能力ヲ有セサ

ル者爭ヲ起スヲアリト雖モ其人未タ知識分別ニ周カラス
隨テ利害ヲ顧ミテ和解スルノ力莫ク他人ノ爲メニ欺カレ
ンヲ恐ル由リテ勸解ヲ許サス又タ爭者双方共ニ十分ノ
能力ヲ有スト雖モ身分ニ関スル爭諍ノ如キハ社會公寧上
ヨリシテ其性質私和仲裁ヲ以テ解ク可カラサル者トス故
ニ勸解スルヲ得ス又タ公裁ヲ經ルニ非レハ到底利益ヲ得
ル能ハサル時モ亦タ勸解スルヲ得ス例ハ一ノ負債主アリ
リ其負フ所ノ義務ヲ自認スレモ其産ヲ算レハ資力足テス
シテ其債ヲ全償スル能ハス是ニ於テ債主ハ其現存スル貨
財ヲ取りテ其債ニ當テント欲ス然モ負債主ヨリ納メタル
証書ハ私成ノモノニシテ執行ノ力無シ其権力ヲ附セント

欲セハ債主ヨリ法廷ニ訴ヘテ執行ヲ請求セサルヲ得ズ又
タ例ヲ變シテ言ハシ負債主義務ヲ自認スレバ資力ナシ然
ル別ニ保証人ノ在ルアリ是ヲ以テ債主ハ保証人ヲシテ拂
ハシメントスレバ先ツ本人ヲ訴ヘタル后ニ非サレハ保証
人ヨリ代償セシムルヲ得ス此二例ノ場合ニ在リテハ負債
主已ニ自ラ義務ヲ認メタルヲ以テ更ニ債主ヨリ勸解ヲ求
ムルノ益ナク仮令ヒ之ヲ求ムルモ徒勞ニ屬シ到底公裁ヲ
抑カサレハ其欲スルトコロノ利益ヲ得ル能ハサルナリ
凡ソ裁判ニ二種ノ別アリ一ヲ行政裁判ト云ヒ一ヲ司法裁
判ト云フ二ノ者ノ所任ハ訴訟ノ性質ニ因リテ異ナルナリ
故ニ若シ人アリ訴狀ヲ呈シ法廷ニ曲直ノ審判ヲ仰カント

欲スル時ハ必ス先ツ此二ノ内何レノ裁判所ニ出訴シテ可
ナルヤヲ自ラ明ニシテ訴ヲ始ム可シ勸解モ亦タ然リ裁判
所管理ニ因リテ自カラ差異アリ
行政裁判ハ人民ト政府ノ間ニ起ル詞訟ヲ審判スルモノニ
シテ其裁判所ハ州長參事院諸省ハ卿及ヒ參議院ナリ其訴
訟手續ハ簡單ニシテ費用ヲ要セサレハ仮令ヒ其勸解ヲ爲
スモ不用ニ屬ス故ニ行政裁判ノ管理タル訴案ニハ勸解ヲ
用ヒス
詞訟ノ司法裁判所ノ管理内ニアル時ハ宜ク民事ナルカ商
事ナルカ將タ刑事ナルカヲ識別シテ勸解ノ有無ヲ察知ス
可シ

訴訟若シ刑事ニ係ル時ハ其主任ノ裁判所ハ重罪裁判所輕
罪裁判所違警罪裁判所ヨリ此三裁判所ノ審判前ニ勸解ニ
因リ犯者ト被害者ト私ニ和解スルヲ得ス何トナレハ事
モ犯罪ノ域ニ入ルモノハ獨リ人民ノ私益ニ関スルノミナ
ラス公益ニ関スルモノ尤モ多ク公益ニ関スルノ事ハ人民
一箇ノ存意ニテ和解スルヲ得ス必ス公裁ニ仍リ其理非曲
直ヲ決定スルヲ以テ元則トスレハナリ
訴訟ノ商事ニ係ルモノ多クハ急速ヲ要ス急速ハ商事ノ一
大件ナリ勸解ノ手續ヲ以テ和解ヲ試ルルハ却テ時日ヲ延引
シ事業ニ損害ヲ生ス故ニ直ニ商事裁判所ニ出訴シテ勸解
ヲ爲サハルコトヲ得可シ然レ若シ爭諍ノ事工職仲裁局ノ管

理内ニアル時ハ其仲裁局ノ一部ニシテ勸解局ト名クル一
局ニ於テ特別ノ勸解ヲ爲スヲ得可シ
詞訟ノ民事ニ係ルモノハ其管理裁判所ノ初告裁判所ナル
ト治安裁判所ナルヲ論セス皆ナ一應勸解ヲ經ルヲ以テ一
般ノ規則トス然レ其勸解ノ手續ニ至リテハ兩裁判所ニ因
リテ異ナリ其異ナル所ハ之ヲ後ニ論述スベシ夫ノ控訴ニ
至リテハ古ヘ嘗テ勸解ヲ行フノ法ヲ設ケタリト雖レ原ト
控訴ハ初告裁判ニ服セスシテ起スモノナレハ仮令レ之ニ
勸解ヲ試ルモ和解スルノ理ナリ實ニ無用ニノ到底徒ニ日
月ヲ失シ費用ヲ益スノ具タルニ過キス故ニ當今既ニ控訴
前ノ勸解ヲ廢セリ

前ニ於テ訴訟ノ勸解ヲ要スル者ト要セサル者トノ區別ヲ述タルヲ以テ爰ニ其義解ヲ下シ一層ノ明瞭ヲ加ヘントス曰ク勸解トハ佛語之ヲ「コンジリヤシヨント言フ即チ訴訟ヲ始ムルニ先チ其訴訟ヲ始メント欲スル者ヲシテ治安裁判官ノ面前ニ出テ和解ヲ試ミシムル手續ヲ言フナリ一般ニ此和解ヲ試ムルトハ訴訟ヲ興スモノ、義務ニシテ之ヲ爲サ、レハ訴ヲ爲スヲ得ス夫レ人互ニ事ヲ争テ決セス已ニ公裁ヲ仰カント欲スルニ至リテハ相怒リ相惡ミ人情豈之カ和解ヲ試ミル者アラシヤ故ニ其勸解ヲ訴訟人ノ自由ニ委ヌル時ハ其法ハ則チ徒法トナリ行レサルヤ必セリ是ヲ以テ訴訟人ノ義務トシテ勸解ヲ爲サシム是レ則チ前ニ

所謂法律ハカメテ詞訟ヲ僅少ナラシムルノ意ニ出テタルモノナリ

第二十章 本人ト代理人ノ關係ヲ論ス

本人ト代理人ノ關係ハ一人其名ヲ以テ事ヲ執ルトテ他人ニ委任スル片ハ生ス人自身ノ名自身ノ權ヲ以テ行ヒ得ル事ハ我カ爲メ他人ニ命シテ之ヲ行ハシムルヲ得ルハ普通ノ規則ナリ法律ノ格言ニ云委任セラレタル代理ノ權ハ又之ヲ委任スヘカラスト故ニ代理人ハ本人ヨリ特別ノ許可ヲ受クルニ非サレハ重テ代理人ヲ命スルヲ得ス但本人選テ命スル所ノ人ハ皆其代理人トシテ事ヲ執ルトテ得ルヲ規則トス此規則ノ関スル所甚タ廣ク如者若クハ夫アル婦

人ノ如キ自カラ我カ事ヲ執ルノ能力ナキモノト雖氏此ノ規則ニ據リ人ノ代理人トナリテ事ヲ執ルヲ得ヘシ蓋シ是等ノ人代理ヲ命セラル、キハ則其法律上ノ無能力ハ之カ爲メニ消滅シ而シテ其自カラ責ヲ負フ能ハサルニ至ルハ本人ヲシテ之ヲ負ハシムルヲ得レハナリ代理ヲ命スルノ方法ハ代理ノ性質如何ニ因テ相同シカラスト雖氏代理委任ノ証ハ成ヘク之ヲ明白ニスルヲ要ス但代理ノ權ハ言語ヲ以テ之ヲ委任スルヲ得ルヲアリ又時情ニ依リ命セスシテ自カラ生スルヲアリ民事商事代理ノ種類許多ニシテ其詳細ノ規則ニ至テハ各相同シカラスト雖氏余ハ唯總テ代理ニ関スル一般ノ法則

ヲ説カン代理人ハ本人ノ爲メ本人ノ名ヲ以テ事ヲ執ルモノニシテ其給金ノ如キハ本人ト相約シテ定ムル所ニ從テ而シテ其給金ノ外ハ更ニ利益ヲ取ルヲ得ス其權限内ノ事ヲ行フニ付テハ自カラ其責ニ任スルナカルヘシト雖氏其權限ヲ越テ事ヲ行フキハ本人及其他關係ノ人ニ對シ自カラ其責ニ任セサルヲ得ス其本人ヨリ特別ノ命令ヲ以テ權限ヲ定メラル、キハ善ク其命令ヲ守ルヘシ如此命令ナキハ慣行ニ從フヘシ代理人其委任セラル、所ノ事ハ必ヲ盡シテ之ヲ行フノ責アリ故ニ其心ヲ盡サ、ルヨリ本人ノ損失ヲ生スルキハ代理人其責ニ任セサルヘカラス

代理人他人ト事ヲ行フハ其代理人タルヲ明ニスヘシ
然ラサレハ其人ニ對シ其事ニ付自カラ責ニ任セサルヘカ
ラズ其契約書ヲ作ルキノ如キハ契約書中責任ハ專ハラ本
人ニ在ルヲ明ニスヘシ之ヲ明ニセサルキハ其代理人タ
ルヲハ明カナリト雖自カラ責ヲ負ハサルヘカラサルナ
リ
又法律ニ侵犯ト称スル所為人ノ身体ヲ傷ケ人ノ
器械ヲ毀ツノ類ヲ云ハ縱令本
人ノ命令ヲ受ケ其代理人トシテ行フ所ニ係ルト雖自代理
人自カラ其責ニ任セサルヲ得ス何トナレハ法律ハ惡事ヲ
行フノ命令ハ之ヲ行フノ辭ト認メサレハナリ
本人ニ屬スル一般ノ責任ハ代理人ノ所為ハ即チ本人ノ所

為ナリト云格言ニ據ル故ニ本人ハ代理人其権限内ニ行フ
一切ノ所為ニ付自カラ其責ニ任スヘシ代理人特別ノ許可
ヲ經テ命スル所ノ副代理人ノ所為ニ付テモ亦然リ但本人
ノ責任ハ代理権限内ノ所為ニ止ナリ何ナレハ本人ハ代理人
ヲ以テ只其権限内ニ世間ノ人ト事ヲ行ヒ世間ノ人ハ其権
限外ニ代理人ヲ信用スルノ權利ヲ有セサレハナリ故ニ人
其代理人タルヲ知テ他人ノ代理人ト事ヲ行フ者ハ其代理
人ノ綜理代人其本人身上諸般ノ事ヲ代理スル者タルカ部理代人其委任シ
ノ事務ヲ代
理スルモノタルカ明任ノ代人タルカ默任ノ代人タルカ其
権限如何ヲ明ニセサルヘカラス其権限外ノ事ニ付テハ責
ヲ本人ニ負ハシム可ラス但綜理代人ト部理代人トノ間本

人ノ責任ニ関シテ一ノ區別アリ。部理代人其権限ヲ越テ行
フ事ハ本人一切其責ニ任セス。然レ綜理代人ハ縱令本人ノ
内命ニ悖^{モトツ}テ事ヲ行フト雖モ其行フ所綜理ノ権限内ニ在テ
關係ノ人其内命ヲ知ラサルモ本人其責ニ任スヘシ。綜理
ノ権限ハ其綜理事務ノ慣行ヲ以テ決スヘシ。故ニ物ヲ賣ル
ノ綜理代人ハ其物ヲ與シ或ハ換フルノ権ナシ。通常ノ雇人
主人ノ名ヲ以テ金錢物品ヲ他ヨリ受取ルカ如キノ例ニ於
テハ本人ノ責任ヲ決スルノ頗ル難シ。如此例ニ於テハ本人
雇人カ代理シタル事ニ付利益ヲ得ルモ自カラ其事ノ責
ニ任スヘシ。其利益ヲ得サルモ其事ノ責ニ任スルノナカ
ルヘシ。然レ其以前代理ノ権ヲ認許シテ未タ明ニ其権ヲ廢

セサルモ其利益ヲ得サルニ拘ハラズ。本人自カラ其事ノ
責ニ任セサルヲ得サルヘシ。

第二十一章 專賣免許法ヲ論ス

人既ニ業ヲ興スノ志アリ業己ニ人ニ利ヲ與フルノ勢アリ
テ而シテ人業ヲ興スヲ得ス業利ヲ與フルナキハ何ソヤ唯外
ヨリ之ヲ保護スルノ道ヲ欠クニ由ルノミ。開港ノ初メヨリ
我旧物ノ廢セラレテ彼新物ノ行ハルハ幾ント防夕可カ
ラサルノ勢アリ。此レ他ナシ均シク同一ノ物品ニシテ彼ニ
産スルモノハ精良ニシテ我ニ生スルモノハ粗惡ナリ。而シテ
其價直亦彼ニ産スルモノニ比スレハ頗ル我ノ不廉ナルニ
アリ。故ニ我ヲ捨テ、彼ヲ取り彼ヲ擇^センテ我ヲ顧ミス捨テ

ラル、ハ去リ取ラル、ハ來ル來ルモノハ日ニ盛ンニ去ル
モノハ月ニ衰フ衰フルノ久シキ遂ニ之ヲ再興ス可ラサル
ニ至ル既ニ再興ス可ラサルトキハ其事業ニ活路ヲ委シタ
ルモノハ更ラニ方途ヲ轉セサルヲ得ス夫レ人一事業ニ習
熟スルニハ多少ノ資本ヲ費ヤサ、ルヲ得ス故ニ其習熟セ
ル事業ニ營生スルニ至ルハ曾テ消費セル資本ニ生シタル
ノ利益ナリ而ルニ一朝其業ニ離ル、キハ資本ト利益トヲ
舉テ烏有ニ歸スルノミナラス其事ニ就テ得タル熟練ハ全
ク不用ニ屬スルニ至ル洎々タル社會此人如キ事情ニ由リ
テ活路ヲ失ヒ窮途ニ昏迷スルモノ亦少カラサル可シ
從來我ニ産セスンテ新クニ彼レヨリ來ルモノハ暫ク論セ

ス唯曾テ我ニ存シテ而シテ日ニ外品ニ驅逐セララル、モノ、
如キハ豈有志者ノ傍觀坐視スル所ナランヤ本綿砂糖ノ類
ヨリ瑣々タル日用ノ諸品ニ至ル迄漸ク外品ニ路ヲ譲リ現
ニ内國ノ砂糖ノ商ノ如キハ其業ヲ廢スルモノ甚タ多シト
聞ク國産衰退亦想フ可シ此レ決シテ救フ可ラサルノ事ナ
ルカ決シテ救フ可ラサルノ事トセハ日本ハ結局外人ノ奴
隸トナルニ外ナラス否滅亡スルニ止ルノミ我輩ハ切ニ信
ス決シテ救フ可ラサルノ事ニ非ルヲ
抑モ我生産ノ外品ニ驅逐セララル、ハ唯其質ノ美惡ト其價
ノ高低ニ関セリトセハ我ノ以テ彼ヲ壓スルノ手段ハ唯我
生産ノ質ヲ美ニスルト價ヲ廉ニスルトニ在リ其質己ニ外

品ト同ク其價已ニ外品ヨリ廉ナレハ固ヨリ彼ヲ壓スルニ足ラン而ノ其マ、ニ至ルハ國人ノ奮効ニヨラサルヲ得ス國人中眼ヲコ、ニ注キ事ニコ、ニ從ハント欲スルモノ無キニ非ルナリ我輩ノ間タ所ニ據レハ我物品ヲ精良ニスルノ一法ヲ傳習シ來リテ實施セントスルモノアリ又資本ヲ此事ニ委キント欲スルモノアリ而ノ其物品ヲ生出スルノ後彼レヨリ價ヲ下スモ亦利益ニ損スルナキノ見込全ク定リシモノ、如シ然レモ唯一ノ恐ルヘキアリテ未タ其志果スヲ得サルノミ

妾ニ人アリ一物ヲ精製^{セイク}シテ洋品ニ劣ラサルニ至ラシムヘキ方法ヲ傳習シ適宜ノ資本アリ此業ヲ興シ漸ク利ヲ見ル

ニ至ルモノ我邦人模倣ニ勇メルヤ亦直チニ此業ニ倣フモノアリテ横撃ヲ試ルヨリ遂ニ邦人同業ノ間ニ競争ノ路ヲ開キ相争フノ久シキ遂ニ共潰レニ至リテ而シ止ム此ノ如キノ例ハ既ニ枚擧スルニ違アラズ之レカ爲メニ双方ノ倒産ヲ惹キ起スノミナラス洋品ヲシテ再ヒ市場ニ凱歌^{カイトキ}ヲ唱ヘシメ隨テ有志者ノ勇氣ヲ挫折^{クシキ}シ復タ事ヲ興サントスルノ志念ヲ生スルナキニ至ル夫レ然リ若シ我國情ニ適スルノ專賣免許法アリテ初メテ新タニ傳習ノ實益ヲ我生産ニ興シタルモノニ與フルニ幾分カノ特例ヲ以テシ因リテ以テ之ヲ保護スルコトアラハ共潰レノ憂ヲ絶ナテ殖生ニ洪益ヲ與フルニ止ラス將來又タ此法ノ爲メニ刺^{レダ}激^キセテレ事

業ヲ興シ以テ實益ヲ生スルナキニ非ルナリ果シテ然ラハ
此法ノ効用ハ兩途ニ分レテ既ニ就業スルモノヲ保護シ又
將來業ニ志スモノヲ刺衝スルヲアルベキナリ
然リト雖此利ノアル處害モ亦生ス既ニ專賣法ヲ設クレハ
此法ヲ奇貨トシテ邪曲ノ所業アルニ至ラサルヲ保セス然
此法ニヨリテ生スル邪曲ヲ制スルハ別ニ其法ナキニ
アラサルナリ而シテ假令充分ニ之レカ制禦ヲ遂ケ得サルモ
專賣法ニ生スル利益ヲ損セシメザル程ノ威力ナキニアラ
サル可シ

第二十二章

佛國商法ノ大意ヲ論ス

商法ハ私法ノ一ニシテ商賈ノ隆盛安寧ノ爲メニ設ケタル

モノナリ或人商法ヲ義解シテ曰ク商法ハ商人ニ施行スル
法ナリト其レ或ハ然ラン然レハ必スシモ商人ノミ遵守ス
可キ法ニ非ス若シ商人商賈ノ事ヲ以テ平人ト結約スル
アラバ平人ト雖此商法ニ從ハサルヲ得ス故ニ曰ク商法ハ
商事ニ施行スル法ナリ

商法ト民法トハ同シク是私法ノ一部ナリト雖此商法ノ區
域之ヲ民法ニ比スレハ甚ク狹隘ナリ民法ハ二千二百八十
ハ六百四十八條ニ止ル其凡ソ人民ノ社會ニ在リテ相生養
事ノ狹キヲ推知スヘシスルノ道婚姻養子遺物相續金銀貸借其他日用事物民法ニ從
モノ舉テ算ヘ難シ然レハ商法ノ施行ニ至リテハ只商賈ノ
一事ニ限ルシカミナフス加之商法ニ遵循シ商業ヲ營ム者ト雖此其商賈

ノ事ヲ爲スニ當リテ民法ノ條例ニ據ラサルヲ得ス現今佛
國商法中ニ記載スル爲替法ノ一例ニテ之ヲ証スルニ足レ
リ夫爲替ハ商事ナリ故ニ爲替ヲ取組ミ手形ヲ作り及ヒ之
ニ捺印スル者尽ク商法ノ式ニ從^キ可ナリ又爲替ハ三人以上數人
ノ間ニ結成スル處ノ契約ナリ凡契約ハ充分ノ能力アル結約者ノ双
方ノ承諾ニ出ツルニ非サレハ效ナシ然ルニ能力承諾ノ一
ハ民法契約篇ニ載セテ商法ニ載セス故ニ商人ニシテ爲替
ヲ取組ト雖^モ爲替契約ノ有効無効如何ニ至リテハ民法ニ
據ラサルヲ得ス

上文ノ如ク論スレハ商法ノ區域極メテ陝少ナリト雖^モ他
ノ一方ヨリ論スレハ商法ノ廣大民法ノ及バサル處アリ夫

レ地球上ニ森列スル萬國風ヲ異ニシ俗ヲ殊ニス上政体ヨ
リ下親屬相交ノ道ニ至ル迄自カラ同一ナラス從ニ國各其
民法ヲ異ニス然レモ商賈ノ事ニ至リテハ彼此盛衰ノ別ア
リト雖^モモ有無相通シ此ニ買ヒ彼ニ賣リ貨財ヲ運搬^{ハコト}シ結社
シテ業ヲ起ス等商賈皆其性質ヲ同フスルヲ以テ其法律モ
亦大異アルヲ莫シ故ニ學者若シ一國ノ商法ヲ學ヒ得バ萬
國商法ノ概面ヲ知ルニ足レリ
今民法ト商法ノ廣狹ヲ論シ終リタルヲ以テ此ヨリ商法治
革ノ概略ヲ説カン
歐洲ノ商賈往古ノ事跡後世ニ傳フルモノナシ只歷史上ニ
ベテヤシノ一種屬地中海濱ニ通商シタルヲ載スルノ

ヒ希臘盛時ノ文物制度今世ニ傳フルモノ多シト雖其商法
ニ至リテハ一二條ノ規則ニ過キス然レ其亦見ルニ足ラズ
歐洲各國ノ法律多クハ羅馬律ニ基ク羅馬ハ實ニ法律ニ富
ンタル古國ナリト雖其俗商賈ヲ以テ奴隸ノ賤業トス通
常ノ民富メル者商賈ヲ爲ス必ス奴隸ノ媒介ニ由ル而シテ
羅馬人ハ奴隸ヲ品物ト同視スルヲ以テ爲メニ法律ヲ設ケ
ス是レ羅馬ニ商法無キ所以ナリ降リテ封建ノ勢成ルニ及
テ豪屬割據シ日ニ干戈ヲ事トシ國中富貴ヲ占メタル貴豪
ハ騎馬戰鬥ノ術ヲ知ルト雖其絶テ筆書算計ノ道ヲ識ラス
治國ノ法尽ク軍政ニ據ル又平民ニ至リテハ苛政ニ壓セラ
レ身獨立スルヲ得ス租稅ノ收歛ニ責ラレテ家ニ餘財ナシ

故ニ商事極テ微ナリキ然レ其是時ニ當リテウエニ一ゾノ
一小國アトリヤチンク海濱ニ在リテ貴屬政治ヲ設ケ專ラ
商賈ヲ以テ國ヲ立テタリ
中古佛國ニ於テ商賈ヲ以テ業トシタルモノハ獨リ「ジウイ
」宗ノ一屬アルノミ然レ其宗門ノ乱起リテ屢々資産ヲ失
ヒ遂ニ商業ヲ盛大ニスルニ至ラス路易十一世王位ニ即キ
封建ノ制ヲ廢シコロンブス亞米利加ヲ發見シ西班牙人亞
非利加ヲ經テ印度ニ通商スルニ及ンテ歐洲ノ商賈初メテ
盛大ノ緒ニ着ク是ニ於テ佛國ニ商法ナルモノアリテ專ラ
海商ノ事ヲ記載ス後チ路易十四世政ヲ執リ賢相コルベル
之ヲ輔ケカヲ富疆ニ尽シ一千六百四十三年及ヒ一千六百

八十一年ノ兩年ニ於テ王令ヲ下シ海陸商賈規則ヲ設ク一
 千七百八十七年海陸商賈規則ニ基キ新商法ヲ編纂セシム
 此時國事多端ナリ故ヲ以テ稍ク二十年ヲ經一十八百七年
 ニ至リテ業ヲ終ヘ其明年之ヲ施行ス是則キ現今ノ商法ナ
 リ其全部ヲ分チテ四篇トナス第一總テ商業ノ事第一篇ヲ
 卷トス第一商人ノ事第二商業簿冊ノ事第三會社ノ事第四
 夫婦財産ヲ分ツ事第五商人集會場手形賣買世話人及商業
 世話人ノ事第六貨物及仲買人ノ事第七賣買ノ事第八爲替
 手形ビヒトクヲルドル手形ノ事ニシテ爲替手形ト異ナリ
 差立人自カラ其金高ヲ拂フ事約第二海上貿易ノ事第二
 束スルモノナリ及期滿得免ノ事約第三船ヲ抵償トシテ差押
 分チテ十四卷トス第一海船ノ事第二船ヲ抵償トシテ差押
 及ヒ乘組人雇入并其雇賃ノ事第六船借入契約ノ事第七積
 荷目錄ノ事第八船借入賃ノ事第九船又ハ積荷ヲヒキ當ト
 シテ金ヲカリ入ル、契約ノ事第十海上受合ノ事第十一意
 外ノ損費ノ事第十二投荷及ヒ投荷ニ付テノ損失ヲ擔當ス

ル割合ノ事第十三期滿得第三家資分散及倒産ノ事第三篇
 免ノ事第十四詠ヲ拒ム事第四商法裁判ノ事第四篇ノ分
 散入復権ノ事三卷トス第四商法裁判ノ事第四篇ノ分ノ事第一商法裁判
 判所ノ取違方第二商法裁判所ノ管轄タル條件第三商法裁
 判ニテ訴訟ヲ爲ス方法第四控訴院ニ訴訟ヲ爲ス方法
 ナリ
 凡ソ法律ハ條理ト慣習ニ基キ設ケタルモノナリト雖凡商
 法ニ至リテハ條理慣習ノ外又タ別ニ商賈ノ三原則アリ是
 立法者商法ノ案ヲ草スルニ當リテ須臾モ離ル可カラサル
 ノ要點ナリ何ヲカ商賈ノ三原則ト謂フ一曰ク信憑二曰ク
 急速三曰ク安寧是ナリ
 信憑 商人賣買ノ際誠實能ク約ヲ守リ他人ヨリ信シテ敢
 テ疑ハサルニ至レバ貸借其便ヲ得有無相濟ノ道立チ商賈

益盛ナリ故ニ歐洲ノ諺ニ曰ク信憑ハ商賈ノ精神也ト又ク
小賈ヨリシテ大商ヲ爲スモ信憑ノ二字ニ據ル夫レ商ニシ
テ大厦高樓ニ住シ日ニ數千ノ貨財ヲ出シ月ニ數萬金ヲ得
ルモノト雖モ必シモ始ノヨリシテ巨万金ヲ貯積シタルニ
非ズ資本ヲ他ニ借リテ業ヲ起シ盛大ニ至ルニ從ヒ漸次之
ヲ消却シタルモノナリ然ルニ若シ商賈云ニ信用ノ夫レキ
ハ金錢貸借ノ道全ク壅塞シ偶大業ヲ企ツル人アルモ其資
本ハ自己ノ金箱ニ現存スル金額ニ過ギズシテ遂ニ志ヲ成
ス能ハサルニ至ラン是レ商賈衰微ノ原因ナリ佛國商法ノ
立法者ハ此ニ見ルアリ故ニ先ツ商簿ノ法ヲ設ク商法第八
條ヨリ第
十
七
條總テ商人タル者ハ商簿ヲ作り日ニ賣買ノ金高品名
ニ至ル

買主或ハ賣主ノ人名等ヲ明細ニ記載ス可シ若シ記載ソセサ
ルキハ嚴シク之ヲ罰ス此商簿ハ以テ商事ノ証據ト爲ス可
シ又ク以テ商人ヲシテ自己ノ身代ヲ匿シテ公衆ヲ詐欺ス
ルナカラシム可シ是レ商賈ノ信憑ヲ維持スル爲メニ設ケ
タル法ノ第一也商賈ニ大小ノ別アリテ小業ナレハ一人以
テ之ヲ能クス可シト雖モ大業ニ至リテハ一人ノ資力之ヲ
成ス能ハス例ヘハ鐵道ヲ築キ鑛山ヲ開クカ如キハ巨萬ノ
金額ヲ要ス一人ニシテ之ヲ築キ之ヲ開ク能ハサルハ固ヨ
リナリ然リト雖モ數多ノ資金ヲ以テスレバ之ヲ成スト易
シ是ニ於テ商社ノ設ケアリ但シ多數人ノ商人カヲ截セ巨
大ノ金ヲ費スモ互ニ信用スル處アルニ非サレハ其業終ニ

成ラサラン故ニ商社ノ法商法第十八条ヨリヲ立テ之ヲ保
佑ス、是レ商賈ノ信憑ヲ維持スル爲メニ設ケタル法ノ第二
也、商人トニ遠隔ノ地ニ在リテ金錢ノ運送ヲ要ス然レ現金
ヲ輸送スルニハ或ハ風波盜賊等ノ危険アリ是ニ於テ爲替
ヲ設ケテ之ヲ便ニス例エバ巴理ノ甲商上海ニ通商セント
ス現ニ金銀ヲ齎ラセハ盜賊ノ患アリ故ニ巴理ヲ發スルノ
前巴理ノ銀行ニ就キ金ヲ入レ爲替切手ヲ得テ上海ノ乙者
ニ到リ現金ヲ受取ル若シ上海ニ至ラズシテ橫濱ニ來ラバ
切手ヲ他ノ商ニ賣リテ現金ヲ得其融通スル紙幣ノ如シ實
ニ商賈至便ノ方法ナリ然レ若シ商人相欺キテ互ニ信憑ヲ
失スルアラハ爲替ノ方法遂ニ行ハレサルニ至ル故ニ爲替

法商法第一百十條ヨリ第三ヲ設ク是レ商賈ノ信憑ヲ維持スル
爲メニ設ケタル法第三也、利アリ損アルハ商業ノ常ナリ
故ニ巧商ノ名アル者ト雖レ時機ヲ誤リ一販廢業ニ至リテ
負債消却ノ方ニ窮レ遂ニ分散スルモノアリ是時ニ當リテ
負債消却ノ方法ヲ精密ニセサレハ自カラ商賈ノ間平日信
憑無キニ至ル故ニ分散法商法第四百三十七條ヨリヲ設ケ
裁判所ニ於テ分散ヲ宣告シタルハ管財者ヲ選ヒ分散人
ノ資産ヲ理治シ負債消却ノ方法ヲ立テ債主ヲシテ大害ナ
カラシム是レ商賈ノ信憑ヲ維持スル爲メニ設ケタル法ノ
第四也
急速。商賈ノ道多クハ時機ニ投シテ利ヲ射ルニ在ルヲ以

テ若シ或ハ契約法式ノ爲メニ時日ヲ遷延セハ之カ爲メニ
大ニ損失ヲ生スルヲアリ契約ノ式ニ公成ノ証書ヲ必要ト
セヌ又私成ノ証書ト雖氏一樣二本ヲ必要セサルカ如キハ
皆商事急速ヲ貴フカ故ナリ其他商事急速ノ爲メニ設クル
処ノ商法頗ル多シ枚舉スルニ遑アラス爰ニ其一ニ示サ
バ第一商會ノ設立商法第七十一條ヨリ商會トハ商人相ヒ
集リテ買賣スル所ノ公館ナリ商會ノ商賈ニ便ナル極メテ
多ク其一例ヲ舉ケンニ夫レ商人賣ラント欲シ買ント希フ
必ス先ッ敵手ヲ求メサル可カラス而シテ其相求ルヤ之ヲ
戸毎ニ問ヒ之ヲ道路ニ呼フヲ得ス新聞廣告ノ如キ其道無
キニ非スト雖氏相面接スルニ至ルニハ多少ノ時日ヲ失ヒ

時機ヲ誤ルノ恐アリ獨リ商會ニ至リテハ日ニ定日アリ時
ニ定時アリ集マレバ必ス賣主アリ必ス買主アリテ時日ヲ貴
サス賣買ヲ爲ス極メテ速ナリ第二代商人ノ設立商法第九
條ニ至ル代商人トハ他人ニ代リ自己ノ名ニテ賣買スル者
ヲ云爰ニ代商人ヲ用ヒサル賣買ノ狀況ヲ示シ以テ代商人
ノ便ナル所以ヲ説カン巴理ノ甲商橫濱住ルハ商ニ洋酒百
樽ヲ賣ント欲ス然レハ商ノ人物ト其身代如何ヲ知ラス是
ニ於テ甲ハ巨大ノ金銀ヲ費シ数多ノ時日ヲ経テ自ラ橫濱
ニ航來セザルヲ得ズ良シヤ甲巴理ニ在リテハ者ノ人物身
代ヲ知り得ルモ若シ一旦賣買ノ契約上ニ於テ紛紜ヲ生ス
ルハ之ヲ解クニハ甲者若クハ乙者萬里ノ波濤ヲ冒シテ

巴理ノ高法裁判所ニ非サレハ横濱裁判所ニ訴ヘサルヲ得
ス蓋シ彼此遠隔ノ地ニ在リテ賣買セント欲スル者代商人
ニ托シ其名ヲ以テ賣買セシムルハ此不便ヲ避ケ賣買ヲ急
速ニスルカ爲メナリ
安寧。商賈ノ旺盛ナルハ平和靜穩人民皆ノ業ニ安ニスル
ノ時ニ在リ若シ一旦内外ニ事アルニ當レハ忽然商賈ノ衰
微ヲ來タス是レ人ノ貿易年表ニ就テ知ル處ナリ然レ此等
ノ擾乱ハ商法ノ得テ預防シ能フ所ニ非ス其豫防シ能フ所
ハ亦夕自カラ他ニ在リ商會中ニ設ケタル證券賣買世話人
〔商法第七十四條ヨリ〕海上受合〔商法第三百三十二條ヨリ〕
〔第九十條ニ至ル〕
制法ノ如キ是レナリ證券賣買世話人ハ商人ノ中身本體ニ

シテ名譽アル者ヲ選モ大藏卿又ハ縣令ノ上申ニ因リ政府
ヨリ命ズル處ノモノナリ〔商法第七十四條ニ曰ク法律上ニ
テ認ム即チ手形賣買世話人及ヒ商業世話人は是レナリ商人
集會場ノアル地ニ於テハ此等ノ世話人アリ此等ノ世話人
ハ皇帝ヨリ其職平日商會ニ在リテ公債私債ノ證券賣買ヲ
媒介ス是レ則チ姦商點賈ノ詐術ヲ防キ商賈ノ安寧ヲ保護
スル所以テリ海上受合法ノ如キモ亦夕海上貿易ノ安寧ヲ
保護スルノ具ナリ

Table with multiple columns of text, likely a list or index. The text is very faint and mostly illegible due to fading or bleed-through. The table appears to have several columns and many rows of entries.

