

八九ハ皆ナ存スルモノナリ即チ普通存在スルノ事實ニシテ反對ノ證アルニアラサレハ法律ハ之レカ存在チ推測スルモノナリ例セハ羅馬法ニテ代價ノ仕拂アラサル前ハ賣リタル物品ノ所有權買主ニ移轉セサルモノト推測スルノ類ナリ

第三、偶素、偶素トハ通常存在セサルモノニシテ唯稀ニ見ル所ノモノナリ即チ通素ノ反對ト云フモ可ナリ故ニ其存在チ推測セス之ヲ以テ若シ其存在チ主張スルモノアルトキハ之レカ證明ヲ要スルモノナリ

第三編 希圖、不注意及惡意ヲ論ス

希圖ノ何タルコトハ前段所爲ノコトヲ講述セシ時既ニ陳セリ不注意及ヒ惡意ノ二者ハ其字面ニ由リテ畧ホ明ナレトモ猶此ニ一言ス可キモノアリ

元來希圖、不注意、惡意ノ三者ハ皆精神ノ有様ニシテ内部ノ働キニ屬ス

ルモノナリ然レトモ法律ハ人ノ内部ヲ見ルヘカラサルカ故ニ之ヲ外面ノ所爲ニ由リテ判断スルコトナリ即チ法律上ハ外面ニ現ハル、所ノ形体ニ基キ希圖、不注意、惡意ヲ定ムト雖モ此形体タル千差萬別ナルヲ以テ豫メ定義ヲ下シ難シ而シテ希圖、不注意及ヒ惡意ノ三者ハ共ニ精神ノ作用ヲ以テ論スルヲ便ナリトス然リ而シテ人ノ喜怒哀樂ハ内部ノ働キト雖モ皆外面ニ現ハル、モノナレハ外形ニ由リテ其心中ヲ探ル敢テ難キニアラサルト同様ニ希圖、惡意ノ如キモ心意ノ有様トナシナカラ尙外面ノ所爲ヨリ之ヲ斷定スルモ敢テ不都合ト云フヘカラス昔者池上ニ立テ魚ノ洋々焉トシテ游泳スルヲ見テ樂哉魚ノ躍ル也ト嘆シタルモノアリシ傍人云ヘテク汝ハ魚ニ非ラス焉ソ能ク魚ノ樂ムヲ知ラン哉ト然ルニ其人答テ曰ク汝ハ我ニ非ラス何ヲ以テ余カ魚ノ樂ムヲ知ラサルヲ知ランヤト云ヒシコトアリト莊子ニ見ヘタリ

其人々ノ心中ハ計リ知ル可カラスト雖モ是レ唯寓言ニ過キス其外部ニ現ハレシ様子ヲ見テ意中ヲ推ス敢テ誤ルモノ多シトナサ、ルナリ

第一 希圖

希圖ニハ善惡ノ二種アリ而シテ刑法上ニ於テ罰スル所ノモノハ其惡ナル場合ナレトモ民事上ニチイテハ其善ナルモノト雖モ制裁ヲ免レサルコトアリ例セハ其隣人ノ山林ナルコトヲ知リテ伐採シタル時ニハ其希圖ハ惡ナルカ故ニ山林盜伐ノ刑ヲ受ケサル可カラスト然レトモ自己ノ山林ナリト誤認シテ伐採セシ場合ノ如キハ其希圖善ナルヲ以テ刑法上ノ制裁ヲ受ケサルモ民事上ノ損害ハ之ヲ賠償セサル可カラズ

凡ソ法律ニ觸ル、所ノ所爲ニ付テハ其意惡ナルトキハ刑法上ノ制裁ヲ受ケ善ナルトキハ民事上ノ制裁ヲ受クルモノトシテ差岡ナシ尤モ

此原則ニ對シ多少ノ例外アリト雖モ先ツ大体ハ右ニ述ヘタルカ如シ而シテ日本刑法ニ定ムル過失殺傷罪ノ如キハ則チ例外ナリ然レトモ所爲アレハ必ス希圖アリトス可カラス又希圖ノ所爲ニ隨伴スルトキニ於テモ其程度ニ自ラ多少輕重ノ別アリ即チ希圖ノ多分ニアルトキト少キトキト毫モ無キ場合トアリ蓋精神爽快ナルモノカ充分ニ思慮ヲ運ラシタルノ所爲ニハ充分ノ希圖アレトモ愚者或ハ輕躁者ノ如キ者ノ所爲ニハ幾分ノ思慮アルモ充分ノ希圖ナキ場合ナキニアラス而シテ幼者、癡癲人ノ如キニ至リテハ更ニ何等ノ希圖ヲモ有セサル者アリ又此希圖ノ大小輕重ニ由リ其名稱ヲ異ニセリ乃チ次項ニ述ルカ如シ

第二 不注意

此ニ一ノ所爲アリ其結果クルヤ希圖ノ外ニ出テ全ク案外ニシテ通常

¹²Headlessness

Accident

[#]Negligence

人ノ豫想シ得サルモノナルコトアリ之ヲ偶然ノ結果ト云フ而シテ若シ通常人ナラハ豫想ス可キ結果ナルヲ其者ノ不覺怠慢ニヨリ之ヲ豫期スヘキニ豫期セサルトキニハ之ヲ稱シテ不注意ト云フ法律上不注意ヲ區別シテ名稱ヲ異ニセリ若シ爲ス可キコトヲ不注意ニテ爲サ、ルトキニハ之ヲ懈怠ト云ヒ英語ニテネグリゼンスト云フ又爲ス可カラサルコトヲ不注意ニテ爲シタルヲ疎虞ト云ヒ英語ニテヒドレズネスト云フ此懈怠及ヒ疎虞ハ我等ノ正サニ充分ノ思慮ヲ運ラサ、ルニ起因スルモノニシテ所謂不注意ナリ約言スレハ懈怠疎虞ノ二者ハ相當ト云フ尺度ニ中ラサルモノナリ其又相當ナリヤ否ノ問題ハ或ハ事實ノ問題トセラレ或ハ法律ノ問題トセラル、コトアルハ既ニ述ヘタルカ如シ相當不相當ノコトニ付テハ別ニ茲ニ言フ可キコトナケレトモ法律ノ

上ニテ相當不相當ト云フコトハ通常云フ所ノ相當不相當ナルモノト
ノ間ニ區別アリヤ如何曰ク通常云フ所ノ相當不相當トハ十目ノ見ル
所、十手ノ指ス所ニシテ法律ニ關係ナキモノナリ即チ法律ナキモ自カ
ラ相當不相當ト云フコトハアルヘキ筈ナリ而シテ法律ノ上ニテ云フ
所ノ相當不相當トハ實ハ區別ナキ筈ナレトモ今日法律社會ニ於テハ
多少其區別ヲナセリ即チ法律上ニ於テ云フ所ノ相當不相當ハ事柄ニ
ヨリ通常人ノ思想ヨリハ嚴格或ハ寛大ナルコトアリ言ヒ換ユレハ法
律ハ通例ノ云フ所ニ外レテ其注意ヲ高クシ又抵クセルコトアリ
相當不相當ノ所爲ヲ見ルニハ審判上ノ事實之ニ合格ス而シテ或ル所
爲ハ相當ナリヤ又ハ不相當ナリヤテ決スルニハ吾人ノ身分職業位地
等ニ由リテ差等アリ即チ素人ヨリ専門家ハ其責重シ例ヘハ素人カ病
者ニ藥ヲ與ヘテ誤ルト醫者ノ病者ニ藥ヲ與ヘテ誤ルトハ其責任ノ度

ニ大ナル差異ヲ生スルモノトス又船長ノ如キ鐵道機關士ノ如キ通常人ノ注意ヲ以テ注意アリシモノトナスコト能ハス此等ノ人ハ通常人ヨリ猶一層ノ注意ヲ用ヒサレハ以テ其責ヲ免カル、コト能ハス例ヘハ京濱間ノ瀛車途ニ顛覆セルトキハ其機關士タル者余ハ通常人ノ用キル程ノ相當ノ注意ハ盡シタリト云フモ其責任ヲ免カル、コト能ハサルカ如シ又代言人ノ如キ皆然リ又特別ノ場合ヲ掲ケントスルニハ是レ日モ亦足ラサルコトナルカ法律ハ特別ニ身分職業地位等ニ由リテ一層嚴格ナル注意ヲ求メ之ヲ欲クトキハ以テ其人ニ注意アルモノトス右ノ如ク相當不相當ヲ定ムルニハ其人ノ地位身分職業等ニ由ルノミナラス亦時ト場所トニ由リテ區別セサル可カラス即チ大川端ニ烟火ヲ舉クルハ不注意ニアラサレトモ人家稠密ノ場所ニ於テハ不注意ノ所爲ナリトス又公園地ノ如キ常ニ人通りノ繁多ナラサル所ニ於

テ大手ヲ振り廻ハスハ不注意ニ非サレトモ鳥ノ市ノ如キ人込ノ場所ニ於テ手ヲ振りテ往來ヲ妨ケ遂ニ人ヲ打ツニ至リタル所爲ノ如キハ之ヲ不注意ナリト云ハサルヘカラス寂寞ナル大道ニ極メテ幼少ナル子供ヲ遊ハシムルハ敢テ不注意ト云フヘカラサレトモ銀坐通りノ如キ肩摩輟擊通行多キ所ニ於テ守リナクシテ子供ヲ遊ハシムルカ如キハ極メテ危険ニシテ不注意ト云ハサルヘカラス

扱テ以上ニ陳ヘタルカ如ク凡テ思量ノ有無ハ義務ノ有無ニ關スルモノナルカ故ニ少シ奇ナルコトナレトモ茲ニ必ス起生ス可キ疑問ハ吾人ニ相當ノ智識ヲ有ス可キノ義務アリヤ否ヤ是ナリ斯ク云ヘハ漠然トシテ解シ難キ問ニ似タレトモ裁判上法律ハ國民一般ニ於テ知り居ルモノト推測スル原則アルト同様ニ或ル簡易ナル事實ハ國民普通ノ智識ヲ有スル者ニ於テ必ス知り居ルモノト推測スル原理アルヤ否ヤ

惡意

Malice

是ナリ例ヲ舉テ之ヲ示サンニ極メテ簡易ナル事實ハ通常人ノ知了スル所ナレハ偶一人アリテ其事ヲ知ラサルモ其之レヲ知ラサルハ其者ノ不幸ニシテ法律上其不知ヲ證明スルコト成シ得ヘキノ業ニアラス果シテ然ラハ法律上各人ハ或ル簡易ナル事實ヲ知り居ルモノト見做ラサル、ト何ソ異ナランヤ又證據法中甲者乙者ニ對シ若干ノ手續ヲ盡ストキニハ乙者ハ甲者ヨリ或ル事柄ノ通知ヲ受ケタルモノト見做サレ知ラサルコトモ知り居ルモノトセラル、コトアルナリ此等ハ自ラ別問題ニ屬スレトモ揭ケテ他日ノ叅考ニ供ス

○惡意

惡意トハ英語ニ「マリス」ト云ヒ即チ人ヲ害スルノ意ヲ稱スルナリ道德上ヨリ云ヘハ善キコトモ法律ノ目ヨリ見テ惡意ト爲スモノアリ約シテ言ヘハ人ヲ害スルノ意思是レヲ惡意ト云フ尤モ辨慶カ安宅ノ關ニ

於テ義經ヲ打チシコトハ惡意トナルヤ否ハ知ラサレトモ苟モ人ヲ害
スルノ意アレハ之ヲ惡意ト爲ス故ニ惡意即チ害意ト云フモ可ナリ而
シテ法律ノ許サ、ルコトヲ他人ニ對シ爲ストキハ正ニ是レ惡意ノ本
色ナリトス

英米法ハ右ノ外ニ法律上ノ惡意ト唱フルモノアリ即チ實際惡意ノ有
無ニ關セス不法ノ所爲アレハ外形ノミニヨリ惡意ト爲サル、コトア
リ此等ハ各其適當ノ場所ニテ之ヲ論シ總論トシテ論スルコト能ハサ
ルナリ

卷二 各論ノ部

第四編

今日マテ講セシ處ハ法律原論ノ總論ニシテ即チ法學ニ必要ナル普通
ノ志想ヲ講セシモノナリ之レヲ法典ニ譬フレハ所謂總則ニシテ法律

學全体ニ共通ノ論綱ナリ以下之ニ反シテ各論ト稱スルモノニシテ即チ法律ノ小區別ニ屬スル概畧ヲ述ヘントス余ハ之ヲ爲スニ際シ甚ダ困難ヲ覺ヘタリソハ他ニ非ラス抑モ各論ヲ講スルニ專ハラ論理ニ從フモノト慣習ニ從フモノトノニアリ余ハ此二者何レニ從テ講スルヲ以テ尤モ適當ナルヤニ付キ甚ダ迷ヲ生シタリキ之レ只ニ余ノミナラス諸學者ト雖モ亦此ノ迷ヲ持セサルモノナシ然レトモ余ハ第二ノ方法ニ從テ講義ヲ爲サント欲ス何トナレハ二者何レニ從フモ一得一失アリテ之ヲ講スル者ニ於テハ敢テ其勞力ニ差異ナシト雖モ唯聽者ノ便不便ヲ察シ之ヲ決スルニ於テハ今日英吉利法律ノ著述ヲ觀ルニ專ハラ理論的ノ順序ニ從フモノヨリ寧ロ慣習ニ基ケル順序ニ從フモノヲ以テ多シトス又新タナル事ヨリ舊キ事ハ人ノ耳朶ニ徹シ易ク殊ニ法學通論ノ如キ初學者ノ研究スル者ニ在テハ第二ノ方法ニ從フコソ

ろTransactions.
はDispositive facts.

眞ニ適當ナラン扱テ第一ノ方法ニ從フモノホルランド氏ノ法理學アリ該書タル夙ニ高論卓識ヲ以テ名聲世ニ喧シト雖モ理論ニノミ偏シテ却テ英米法ノ神髓ヲ失フタルノ憾アリ而シテ單ニ法理學ヲ講スルニハ適當スルモ法學通論ヲ講スルニ至テハ其不當タルヲ免カレサルナリ殊ニ第二ノ方法即慣習ニ從フトキハ契約法、私犯法、財産法等ノ區別アリト雖モホルランド氏ノ法理學ニ至テハ此區別ニ依ラス是唯ニ從來ノ英吉利法律書ニ異ナルノミナラス佛蘭西、伊太利及亞米利加ノ或州ニ於テモ既ニ成典ヲ編製シタリト雖モ餘リ見サル處ノ新案ナレハ法律ヲ學ヒ得タル者ニ適當セルモ初學者ノ爲メニハ其當ヲ得タルモノニ非サルナリ

○取引ヲ論ス

取引ナル語ハ法律學中屢々散見スル處ニシテ英語ニ之ヲトランスア

クシヨント云フ此取引ナルモノハ權利及義務ヲ創生シ又ハ移轉シ或ハ消滅セシムル處ノ大効力アル一種ノ行爲ニシテ嘗テ總論ニ述ヘシ生効事實ノ一種ニ属スルモノナリ

取引ナル語ニ種々ノ意味アリテ或場合ニ於テハ單純ノ所爲ヲ云ヒ或場合ニ於テハ復雜ノ所爲ヲ云フ又一人ノ行爲或ハ二人以上ノ行爲ヲ云フコトアリ然レトモ之ヲ種々ノ意味ニ使用スルニ於テハ其不便ヲ感スルヲ以テ普通ノ意義ヲ以テ之カ定義ヲ下サンニ取引トハ我々カ法律上權利義務ヲ創生シ或ハ移轉シ又ハ消滅セシムルノ目的ヲ以テ法律ニ違背セサル手續ニ依ル處ノ行爲又ハ行爲ノ集合体ヲ云フ尙ホ之ヲ前述ノ法爲ナルモノニ照シテ見ルトキハ明カナリ例ヲ以テ示セ

ハ遺囑證書契約賣買讓與負債仕拂ノ提供代理ノ委任官吏ノ任免ノ如キ是ナリ又養子或ハ婚姻ノ如キモ取引ノ内ニ含マル、モノナリ又契

第一要素

對手人

約賣買ノ如キハ二人以上ノ働キヲ要スル法爲ナリ然レトモ遺囑讓與ノ如キハ一人ノ行爲ヲ以テ完全ナラシムルモノナリ此取引ニハ嘗テ總論ニ於テ述ヘシ處ノ要素、通素、偶素ノ三者ヲ有スルコトハ素ヨリ論ヲ待タスシテ明カナリ以下之ヲ述ヘン

取引ニハ對手人ナカル可カラス而シテ對手人ハ法律上定メタル處ノ能力ヲ有スルモノナラサルヘカラス勿論法律上何人ニテモ對手人タルノ能力ヲ有スルモノタルコトヲ推測シ何人モ法爲ヲ爲スノ能力ナ與ヘラレタルモノナリ然レトモ既ニ述ヘシ如ク幼年者、有夫ノ婦、瘋癲人、水夫、官吏ノ如キハ例外ナリトス

何人ニテモ對手人ト爲リ得ルニハ差支ナク又對手人ハ其數ニ於テハ

Unilateral
Bilateral or politateral.

制限ナシト雖モ其數人ハ一團結トシテ一方ノ對手タルヲ要ス會社ノ如キ幾百人ノ社員アルモ其團結アリタルニ於テハ毫モ差支ナシ故ニ對手人トハ一人又ハ集合體一個ノ團結トシテ行爲アルコトヲ取引ノ要素トシテ確認セラル、ヲ必要ナリトス即チ甲會社ト乙ト取引スル場合ニ於テハ甲會社ハ團結ノ一個體ニ非ラサレハ賣買ノ對手人タル能ハサルナリ
取引ニハ權利義務ヲ生スル意志ナカルヘカラス而シテ此意志タル外面ニ表顯セサルヘカラス又取引ヲ有効ナラシムルニハ一人ノ意志ヲ要スルアリ二個以上ノ意志ノ一致ヲ必要トスルアリ故ニ古ヨリ取引ヲ分テ二トナス甲ノ取引ヲ單面取引ト云ヒ乙ノ取引ヲ復面取引ト云フ之レヲ以テ佛蘭西民法契約篇ニアル偏務ト雙務契約ノ二ツノモノト混淆ス可カラス單面ノ取引トハ對手一方ノ意志アレハ効アリ復面

取引トハ二個以上ノ意志ノ一致セサレハ有効ナラサルモノヲ云フ例
セハ負債ヲ拂フニハ負債者ノミニテ足レリト雖モ賣買ノ如キハ賣主
ト買主トノ意志ノ一致ナカルヘカラス然レトモ玆ニ注意スヘキハ單
面取引ト雖トモ反對ノ位置ニアル對手ノ承諾ヲ待テ始メテ効ヲ生ス
ルモノアリ語ヲ換ヘテ之ヲ云ヘハ一方ノ者ノ承諾ヲ待テ始メテ其効
ヲ生スルモノアリ例ヘハ贈與ノ如キハ甲者カ乙者ニ或ル物品ヲ贈與
スルノ意志ヲ表顯スレハ足レリト雖モ受贈者タル乙者ノ其贈與ヲ肯
セサルニ於テハ之ヲ強行スル能ハス故ニ是等ハ乙者即チ受贈者ノ承
諾ヲ待テ始メテ有効ナリトス又遺囑ノ如キモ受遺囑者ノ承諾ヲ待テ
始メテ効ヲ生スルモノナリ例セハ甲ハ乙ニ家屋ヲ與ヘント欲シ遺囑
書ヲ作りタリ是レ單面ノ取引ニシテ有効ナリト雖モ其後一方ハ謂ハ
レナク之ヲ受クルノ理ナシトテ受取ラサルトキハ其効力ハ生セサル

モ贈與ハ依然トシテ成立スルモノナリ此等ノ所爲ハ法律上之ヲ以テ復面取引ト爲サスシテ單面取引ナリトス

以上述フル處單面取引復面取引ハ佛蘭西學者ノ片務契約雙務契約ト譯スルモノト其原語同一ナリト雖モ只便利上斯ク異譯シテ誤認ヲ牽起セサランコトヲ豫防セルモノナリ今之ヲ例解センニ片務契約トハ一方ノ者ニ義務アリテ一方ノ者ニ義務ナシ又雙務契約トハ對手雙方約シテ雙方義務ヲ負フモノヲ云フ譬ヘハ甲者乙ナル商店ニ行キ其店頭ノ或物品ヲ購求シテ曰ク代價ハ三十日ニ仕拂フヘシト此場合ニ於テ甲者ハ三十日ニ至リ其代價ヲ仕拂フノ義務ヲ負フト雖トモ乙者ハ毫モ義務ナキナリ之ヲ片務契約ト云フ又雙務契約トハ例ヘハ甲者乙者ニ向テ何日迄ニ洋服ヲ仕立ルコトヲ約セリ乙者ハ其日限ニ洋服ヲ仕立ツ可キ義務アリテ甲者モ亦代價ヲ仕拂フヘキ義務ヲ負ヘリ佛法

取引ヲ有効ナラシムルニハ其取引ニ必要ナル意思ヲ自由ナラスル

ノ此區別ハ暫ク措クトスルモ法律上此區別アルコトハ知ラサル可カ
ラス今之ヲ短言セハ雙務契約トハ片務契約ノ二箇集合シタルモノナ
リ以上ハ單面取引復面取引ト片務契約雙務契約トノ區別ヲ説明セリ
凡テノ取引中對手雙方ノ一致スルモノヲ合意ト稱ス即チ合意ハ一種
ノ取引ニシテ契約ト異ナルモノナリ此區別ハ契約法ニ於テ諸君ノ研
究セラル、處ナランカ要スルニ合意トハ雙方意志ノ一致合同スル取
引ヲ云フモノニシテ英語ニ之ヲ「エグリトメント」ト云フ即チ契約ヨリ
廣キ語ナリ

○取引ヲ有効ナラシムルニハ其取引ニ必要ナル所
ノ意思ノ自由ナルヲ要ス

前段ニ於テ取引ノ事ヲ説明セシカ是レヨリハ其取引ノ有効ナリヤ又
無効ナリヤト云フ事ニ付推考セサル可ラサル條件ヲ陳述セントス

取引ニハ意思ヲ要スルハ論ヲ待タスシテ而カモ其意思ハ自由ナルヲ要スサレハ他人ヨリ脅迫セラレテ余義ナク同意シ或ハ己レノ事實上ノ不知ヨリシテ意思ノ自由ニ瑕瑾アルトキハ其取引ハ無効トナルコトアリホロク氏ノ説ニ從ヘハ自由ノ意思ヲ妨クル者ニ二種アリトス

第一ノ事實ノ不知

第二ノ意思ノ自由ヲ妨クル恐怖ノ心或ハ依頼心

第一ノ場合ニ亦二種ノ區別アリ

(甲)他ノ對手人ノ所爲ニ原因セサルモノ則チ錯誤(第一)

(乙)他ノ對手人ノ所爲ニ原因セルモノ則チ不實陳述或ハ詐僞(第二)

第二ノ場合ニ亦三種ノ區別アリ

(甲)他ノ對手人ノ所爲ニ因ラサルモノ(第三)

(乙)他ノ對手人ノ所爲ニ因リタルモノ(第四)

(丙)他ノ對手人ノ地位又ハ身分ニ因リタルモノ (第五)

以上ノ要件ニ付説明センニ第一第二ノ甲乙丙ヲ通シテ五項トナシ先ツ第一ノ場合ヨリ始メントス

(第一)他ノ對手人ノ所爲ニ原因セサルモノトハ如何ナル事ヲ云フソト云フニ對手ノ一方ニ於テ何等ノ惡シキコトヲナサス又何等ノ不信實ナルコトヲナサスシテ唯一方ノ者ノ誤解ヨリ來ル者ヲ云フ則チ甲ノ店頭ニ眞鍮ノ煙管ヲ飾リ置シテ見テ乙ハ之ヲ金ノ煙管ナリト思ヒテ買取リタリトセンカ店主甲ハ眞鍮ヲ金ノ如クニ見セ懸ケントシタルニ非ス又見セ懸ントノ手段ヲ用ヒタルニモアラスシテ乙ノ之ヲ金ナリト思ヒシハ全ク乙其レ自カラノ不知ニ因ルモノトス

(第二)之レヲ小別シテ不實ノ陳述及詐偽ノ二トス不實ノ陳述トハ惡意ナク錯誤シタル場合ヲ云フ則チ眞鍮ノ煙管ヲ金ノ煙管ナリト錯誤シ

之ヲ買手ニ勸メタルカ如シ此レ必竟他人ヲ欺ク辟心アリテ然カ云ヒ
タルニ非ス自カラ信シテ金ナリトシ以テ買手ヲ勸メタルナリ詐僞ト
ハ之ニ反シテ惡意アリテ不實ノ陳述ヲナシタル場合ヲ云フ則チ眞鍮
ノ煙管ヲ金ノ煙管ト僞リ以テ買手ヲ欺キタルカ如シ

(第三)他ノ對手人ノ所爲ニ因ラサル者トハ例ヘハ松藏ト竹藏トノ取引
ニ於テ松藏ハ敢テ竹藏ヲ威サントスル意思ナキモ其顔付四角張り甚
恐ルヘキ容アルカ爲メ偶然竹藏ヲシテ恐怖セシメタルカ如キ場合ヲ
云フ則チ竹藏ノ恐怖ハ松藏ニ惡意アリテ原因シタルニアラサルナ
リ

(第四)他ノ對手人ノ所爲ニ因リタル者トハ(第三)ノ場合ニ反對シテ對手
一方ノ恐怖ハ他ノ一方ノ惡意ニヨリ之ヲ威シタルニ起因セル者ニシ
テ之ヲ脅迫又ハ威迫ト稱ス

Void.

Voidable.

(第五)他ノ對手人ノ地位又ハ身分ニヨルモノトハ例ヘハ小兒ノ金ノ煙管ヲ所持シタルヲ見テ父兄其他ノ長者カ騙シテ之ヲ奪取シタルカ如シ別段之ヲ威セルニ非スト雖モ他ノ對手人ノ身分ニヨリ自ラ有セル勢力ヲ不正ニ用ヒタルナリ

以上ニ述タル第一及第二ヲ總括スルトキハ五ヶ條トナル此五ヶ條タルヤ凡テノ取引ヲシテ無効トナスニ非ス然ラハ如何ナル結果アリヤト云ヘハ則對手ノ一方ナル被害者ニ於テ其取引ヲ無効トセントスルトキハ隨意ニ無効トナシ得ヘシト云フニ止マリ此條件アルカ爲メ初メヨリ無効ナルニハ非ス則前例ニ於テ眞鍮ノ煙管ヲ金ノ煙管ト偽リ賣買シタレハトテ其取引ハ無効ナリト云フヲ得ス何トナレハ買主ニ於テ一度ハ其虛ニ驚キタルモ如何様是ハ名作ナレハ買置クヘシトアルトキハ其取引ハ勿論有効ナレハナリ然レトモ買主ニ於テ其欺カレ

タルコトヲ覺知シ其取引ヲ打テ消シタルトキハ初メノ賣買ハ全ク無効タルヘシ乍併無効トナシ得ル故ヲ以テ初メヨリ無効ト云フヲ得ス以下順次ニ講述セン
第一、錯誤

單純ナル錯誤ハ法律上何等ノ結果ナキモノニシテ則對手人ノ雙方又ハ一方ニ於テ錯誤ノ意思アリトモ其レカ爲メ取引ハ無効トハナラス例ヘハ古道具屋ノ桶ニ基石ヲ入レタルアリ賣主ハ未タ其數ノ幾許アリヤヲ知ラス買主ニ於テモ亦其數ヲ算セスシテ凡若干箇有ルモノナラント見積リテ買取リタリトセンニ後ニ至リテ能ク之ヲ計算シタルニ案外其數寡ナカリシト雖モ其取引ハ無効ナラサルナリ即チ錯誤ハ通常取引ヲ無効トナス勢力ナシ然レトモ何レノ場合モ例外アルモノニシテ錯誤モ亦必ス取引ヲ無効ナラシメスト云フニ限ラスサレハ錯

誤モ左ノ場合ニ於テハ取引ヲ無効トナスノ勢力アリ
 例外(其一)ハ根本ノ錯誤ナリ根本ノ錯誤トハ取引ノ必要點ニ付錯誤アリタルモノヲ云則チ取引ノ必要點ハ取引ノ雙方一致セサル可ラサル者ニシテ例ヘハ是レハ金ノ煙管ナリト云フテ賣買シタルトキハ其金ト云フコトハ則取引ノ根本ニシテ其煙管ノ目方五匁或ハ七匁ト云フコトハ根本ニアラサルナリ尤モ此レモ双方承諾ノ上ナラハ根本トナヘキナリ

(其二)事實ノ錯誤ヨリ仕拂フニ及ハサル金錢ヲ仕拂ヒタル場合例ヘハ甲ニ拂フヘキ義務アリテ之ヲ拂ハント思ヘル際恰モ乙ナル者來レルアリ其容貌ノ甚タ甲ニ似タルヲ以テ即甲ナリト心得之ニ金錢ヲ拂ヒ渡シタルヲ云如此ナルトキハ乙ニ對シテ其金錢ヲ取戻シ得ラルヘシ
 第二不實ノ陳述及詐僞

(甲)不實ノ陳述トハ通常取引ニ密接ノ關係ヲ有スルモノナリ乍併單純ナル不實ノ陳述ハ通例法律上何等ノ効果ヲ生セスト雖モ特別ナル取引ノ性質ニヨリ對手人ノ一方殊更ニ他ノ一方ニ向ツテ信實ナル取扱ヲ爲サル可ラサル場合アリ則チ組合員相互ノ間又ハ保險會社ト保險人間ノ如キ是ナリ此等ノ外ハ通常取引ニ何等ノ瑕瑾ヲ附セス假令不實ノ陳述アルモ其取引ハ無効タラス

(乙)詐僞トハ不實ノ陳述ニ加フルニ惡意ヲ以テスルヲ云則チ詐僞ニ係ルノ契約ハ無効トナスヲ原則トス

第三恐怖

恐怖ハ法律上何等ノ結果ヲ生セス則他ノ對手人ノ所爲ニ原因セサル恐怖ハ先方ニ於テ惡手段ヲ用ヒスシテ己レ自カラ恐怖シタルモノナレハ何等ノ效能ナク其取引ハ充分成立スルモノナリ

第四脅迫

脅迫トハ通常身体ニ危害ヲ加ヘントスルノ形容ニシテ則他人ノ身體ニ恐ルヘキ脅迫ヲナスヲ云フサレハ危害ヲ加ントスルニアラスシテ實際危害ヲ加ヘ或ハ打タントスルノ形容ニアラスシテ既ニ之ヲ打チタルトキハ疾ク已ニ脅迫ノ限界ヲ超過シタルナリ之ヲ稱シテ脅迫ト云フ可ラス此脅迫ニ因リ取引ハ無効トナスヘシト雖其脅迫ハ之ヲ受クル者其レ自カラカ或ハ妻子一族ノ身體ニ係ルモノナラサル可ラス例ヲ以テ之ヲ示セハ今若シ之ヲ與ヘサレハ吾汝ノ朋友ヲ殺サント云ヒ或ハ汝ノ親族ヲ戮セント云フカ如キハ法律上所謂脅迫ニハアラサルナリ此脅迫ハ身体ニ關スル事ニシテ財産ニ對シテハ法律ハ脅迫ト見做サ、ルナリ例ヘハ之ヲ與ヘサレハ汝カ庭園ノ松ヲ伐ラント云フトモ之ヲ以テ脅迫ト云フ可ラス然リ而シテ財産ハ貴重ナル者ナレハ

對手人ノ
意思ヲ表
明スルコト

脅迫中ニ加ヘサル可ラスト云フ論者アレトモ此論未タ確定セスサレ
ハ今日ノ處ニテハ身体ニ關スルモノニ非レハ脅迫ノ効ナシトス
第五地位又ハ身分ヨリ得タル不正ノ勢力

地位又ハ身分ヨリ得タル不正ノ勢力トハ則親子或ハ夫妻ノ間ノ如ク
別段腕力ヲ用ヒサルモ一方ハ他ノ一方ニ對シ不正ニ勢力ヲ得ル場合
ヲ云フ此法律ハ大切ノモノニシテ何レノ場合ニテモ取引ヲ無効トナ
スニ非ス英國ニテハ衡平法ニヨリ不正ノ勢力ニヨリタル取引ヲ無効
トナスコトアリ然レトモ一般ニ取引ヲ無効トナスト云フ可ラス

○對手人ノ意思ヲ表明スルコト

對手人ノ意思ハ外面ヨリ之ヲ斷定セサル可ラス凡テ所爲アリテ其所
爲カ權利義務ノ媒介物トナルモノニテ假令内心ハ如何ナレハトテ之
ヲ外面ヨリ斷定スヘキモノニ非サレハ權利義務ヲ生スル能ハス例ヘ

ハ甲カ乙ノ財産ヲ奪取スルトキハ乙ハ甲ヲ訴フル權利ヲ得ヘシ則チ
 乙ノ訴權ハ甲カ其財産ヲ奪取シタル所爲ヨリ生シタル者ナリ然レト
 モ爰ニ言フヘキコトハ乙ノ訴權ハ甲ノ之ヲ得セシメタル者ナレハト
 テ之ヲ單面取引トハ云フ可ラス又甲自殺シタルトキハ乙ニ相續權ヲ
 生スヘシ則チ乙ノ相續權ハ甲ノ自殺シタル所爲ニ基クモノナリ然レト
 モ此レ亦法律上單面取引ト云フ可ラス

此ノ意想ヲ表明スルニ別段式ヲ要スルモノト要セサルモノトアリ其
 式ヲ要スルモノヲ有式ノ取引ト云ヒ其式ヲ要セサルモノヲ無式ノ取
 引ト云フ

通常ノ取引ハ凡テ無式ノ取引ナレトモ或場合ニ於テハ式ヲ要スルコ
 トアリ抑法律ニ於テ有式ヲ定ムル所以ハ何ソヤ曰ク確實ヲ保ツト證
 據ヲ永久ニ存スルトニ在リ故ニ今其式ノ一二ヲ示スモ敢テ無用ナラ

法学通論/山田喜之助(講義) ; 畔上啓策(編輯)

(英吉利法律講義録(1886(明治19)年度 第1年級))

117 ページから 138 ページの講義録(20号)は非所蔵

アラス一例ヲ示セハ買馴ミノ店ニ行キテ品物ヲ持テ歸ルトキハ相當ノ代價ヲ拂フ可シトノ黙約ハ當然成立スルモノナリサレハ黙約ナルモノハ契約ト云フテ差問ナキモノニシテ畢竟スルニ言語又ハ文章ナルモノハ吾人ノ意思ヲ表明スルノ一具タルニ外ナラス故ニ此意思ヲ表明シ得ル者ナレハ假令手眞似ニモセヨ又ハ其他ノ態度等ソフリニモセヨ同シ道理ナリ然ラハ或學者カ黙約ハ准契約ナリト言フハ完ク誤謬ニシテ黙約ハ則チ眞正ノ契約タルニ相違ナキナリ若シ黙約ヲ以テ准契約トスルトキハ啞者ハ常ニ准契約ノミチナシテ眞正ノ契約ヲナスコト能ハサラン豈此ノ如キノ理アランヤ此黙約ハ三ツノ方法ヨリ生ス(其一) 甲者カ物ヲ要求シテ乙者カ之ニ應シタル場合はナリ譬へハ出入ノ酒屋ニ酒五合持來ル可シト要求シタルトキ酒屋ハ「はいお詔」ト云フテ持來ルナラン左スレハ云フ迄モナク相當ノ代價ヲ拂フヘキ約束

ヲ生ス可シ

(其二) 他人ノ働キヲ承諾スルコト則チ甲者カ乙者ノ爲メニ或事ヲ爲シタルトキ乙者カ之ヲ黙視シタル場合ヲ云フ例ハ出入ノ魚屋カ魚ヲ庖廚ニ置キタルヲ細君ハ黙視シテ何トモ言ハサルキハ相當ノ代價ヲ拂フヘキ約束ヲ生ス併シ爰ニ云フ可キコトハ魚ニ於テモ代價ヲ要求スル意思ヲ表ハサル可ラス又其意思アルコトヲ悟ル丈ノ理由アラサル可ラス若シ歲暮ニ際シ書簡囊ヤ卷紙ヲ持チ來リテ黙シテ去ルトキハ誰カ亦景物ナリト思ハサルモノアラシヤ然ルヲ後日ニ至リテ其代價ヲ要求シ來ルカ如キコトアリテハ案外千萬ナリト云フヘキ也

(其三) 模様ニ由リ推測スル契約則チ契約對手人間ノ關係ヨリシ當然有ルヘキ者ト思フ契約ヲ云フ例ハ家屋貸借ノ契約ノ場合ニ於テハ貸主ハ其家屋ハ自己ノ所有ナリトカ然ラサレハ他人ノ托チ受ケタル

准契約

Quasi contract.

者ナリトカ云フコトヲ保證セサル可ラス何トナレハ借家ノ其家屋ヲ借ルハ畢竟自己ノ住居トナサンカ爲メナレハ若シ其所有主ノ知レサルモノヲ借り今日之ニ移リテ明日忽チ放逐セラルコトアルヲ知ラハ始メヨリ其契約ヲ爲サ、ル可シト推測スレハナリ

○准契約

前段ニ述ヘタル如ク黙約ト准契約トハ異ナレリ黙約ハ則チ眞正ノ契約ナリ准契約ハ契約ニアラサレトモ法律上契約ト見做シ同シ取扱ナシ司法上ノ便利ヲ計ル者ナリ前ニ述ヘタル黙約ノ三種中或學者ハ准契約ヲモ包含シタルモノト爲シタレトモ余ハ右三種ハ黙約ノミニシテ准契約ニアラスト思ヘリ併シテリーノ法律原論ニモ黙約ノ中ニ准契約アルコトヲ述ヘアルカ故ニ注意ノ爲ニ茲ニ一言スル爾准契約ニ二種アリ

Assumpsit.

General Assumpsit.

Special Assumpsit.

第一種ノ准契約ハ真正ノ契約チ一方ノ對手ニ於テ履行シタル爲メニ
 生スルモノナリ例チ以テ示セハ家屋チ建築センコトチ約シ其代價若
 干圓ト定メサルトキハ一方ニ於テ家屋チ建築スルトキハ之レト同時
 ニ他ノ一方ニ於テ代價若干圓チ支拂フ可キ准契約チ生ス此場合ハ英
 國ニテハ真正ノ契約チ以テ訴フルモ又准契約チ以テ訴フルモ何レニ
 テモ宜シトス換言スレハ双務ノ契約ニテ一方ノ者契約チ履行スレハ
 他ノ一方ノ者ハ原契約ニ因リテ義務チ負フノミナラス尙准契約ノ殘
 務チ負擔スルモノトス故ニ權利者ハ契約ニテ訴フルモ亦准契約ニテ
 訴フルモ何レニテモ隨意ナリトス

英吉利ノ訴訟手續ニ「エツサン」^ス「ト云フモノアリ此^ハ「エツサン」^ハ
 シット」ニ又一般ノ「エツサン」^ハ「ト特別ノ「エツサン」^ハ「トア
 リ凡テノ明約又ハ黙約ニ付訴訟チ起ストキハ特別ノ「エツサン」^ハ

トチ以テ訴フ然ルニ准契約ノ場合ニテハ一般ノ「エツサンブシット」チ以テ訴チ起ス可シ訴訟手續上特別ノ「エツサンブシット」チ以テ訴フルトキハ一般ノ「エツサンブシット」チ以テ訴フルヨリモ訴ヘ易シトス故ニ准契約ハ訴訟手續上ノ便利ヨリ生シタル者ニシテ道理上何等ノ利益アルコトナシ則チ助法ヨリシテ主法チ生シタル一例ナリ

第二種ノ准契約トハ准契約ノ本色ニシテ法律上眞正ニ契約ト云フヘキモノニアラス則チ損害要償ノ訴チ起スヘキ者チ契約ノ訴名チ以テ訴チ起スコトチ許シタル場合ナリ而シテ此准契約ノ最モ廣ク行ハル、モノハ甲カ丙ニ渡スヘキモノチ誤テ乙ニ渡シタルカ爲メニ丙ヨリ訴ヘラレテ余義ナク丙ニ損害チ拂フタルカ如キ場合ナリトス一例チ示セハ甲ナル運送人アリ丙ニ渡スヘキ荷物チ誤テ乙ニ渡シタルトキ乙其荷物チ消費シタルトセンカ甲ハ丙ニ對シテ損害チ辨償セサル可ラ

ス故ニ其辨償金ヲ乙ヨリ要償スルコトヲ得ルヲ云フ此場合タルヤ甲ト乙トノ間ニハ何等ノ契約ナケレ共乙請取ルヘキニ非サル者ヲ請取リタルカ爲メ甲ニ損害ヲ生シタルヲ以テ法律ハ乙ハ甲ニ損害ヲ仕拂フ可キコトヲ契約シタルモノト見做スモノトス凡ソ何レノ場合ニテモ准契約ハ以上ノ述ヘタルカ如ク金錢ヲ仕拂フタルトキニ生スル者ナリ

○式

契約ニハ兼テ述タル如ク有式契約ト無式契約トアリ英吉利ノ法律ニ於テ有式契約ヲ二ツニ分テ則チ習慣法ニヨリテ有式契約トセラル、者ト條例又ハ商法ニヨリテ有式契約トセラル、者トアリ此有式契約ハ捺印證書以下其他ノ種類ノ重ナル者ハ既ニ述タル所ナルカ此有式契約ノ以外ノモノハ皆通常ノ契約トセリ故ニ單ニ契約ト云フトキハ

通常契約ノコトヲ指スナリ通常契約ハ書面ニ認ムルモ口頭ノ陳述ヲ以テスルモ毫モ其間差別ナキ者トス理論上ヨリ考フルトキハ書面ニ認ムル者ト口頭ノ陳述ヲ以テスル者トノ間ニ區別アルカ如シト雖モ英吉利法律ニ於テハ此二者ノ間ニ何等ノ區別アルコトナシ而シテ此捺印契約ト單純契約トノ間ニ介在シテ准有式契約ト稱セラルモノアリ是ハ條例又ハ商法ニヨリテ定メタル一種必用ノ契約ナリトス其一ハ詐僞條例ニヨリ書面ニ認ムルヲ必要トセラルル契約トス而シテ該條例ニヨリ書面ニ認ムルコトヲ必要トスルモノ如左詐僞條例ハ有名ナル條例ニシテチャールス二世ノ時發布セラレタリ

甲、遺産管理人自分ノ財産ヨリ死者ノ負債ヲ支拂フコトヲ約シタル契約英國ノ法律ニテハ死者ノ財産ニ付請取ルヘキ者ハ之ヲ請取リ負債ノ拂フヘキ者ハ之ヲ仕拂フ者ヲ遺産管理人ト云フ故ニ死者ノ財産

ヨリ負債ヲ任拂フ可キ者ニシテ自分ノ財産ヨリ任拂フヘキ者ニアラズ故ニ若シ自分ノ財産ヨリ任拂フヘキ契約ヲナストキハ書面ニ認ムルヲ必要トス

乙、他人ノ負債又ハ辨償ス可キ金額ヲ自己ニ引受任拂フノ契約例ヘハ甲乙ニ向ツテ拂フヘキ者ヲ丙代ツテ任拂フト云フ契約ノ類

丙、婚姻ヲ約因トシテ結ビタル契約(拙著親族法ニテ既ニ了知セラルル所ナラン)

丁、土地ノ賣買又ハ土地ニ關係スル利益賣買ノ契約

戊、一年以後ニ履行スヘキ契約

己、十[ポンド]以上ノ代價ノ品物ノ賣買契約

右六種ノ契約ハ法律カ特ニ命シテ書面ニ認ムルコトヲ必要トナス者ニシテ世ノ争ヒヲ妨キ又既ニ生シタル争ヲシテ容易ニ決スル爲ニ設

約報

ケタルナリ而ノ斯ル法律カ實地ニ果シテ善ク法律カ希望シタル結果
ヲ生シタリヤ否ハ未タ知ル可カラスト雖モ要スルニ餘リ善良ノ方法
ニアラス

其二ハ流通證書爲換手形約束手形ノ類ハ口頭ニテハ用ヲ爲サス商賣
上書面契約ヲ必要トスル者ナリ

要之英吉利ニテハ或ル契約ヲ有式契約ト定メテ其外ハ悉皆單純契約
トナシ書面ニテモ口頭ニテモ取り結フコトヲ得ルモノナリ而シテ其單
純契約ノ中ニテ以上ニ述ヘタル二種ノ契約ヲ准有式契約トナス也

○約報

約報トハ羅馬流ノ法律ニモ英吉利流ノ法律ニモ存スル所ノ思想ニシ
テ佛蘭西法律ニテハ之ヲ「コラズ」ト唱ヘ英吉利ニテハ「コンシダレ」シ
ヨン」ト云フ此「コラズ」ト「コンシダレ」シヨシトハ少シク異ナル所アリ

因リテ便宜ノ爲メ前者ヲ約因ト譯シ後者ヲ約報ト譯ス可シ羅馬法ニ
 ヨレハ契約ノ式ニ欠クル所アルカ又ハ約因ノ無キカ爲メニ法律上義
 務ヲ生セサル合意ヲ「ニユーダーパクター」ト云ヘリ而シテ英吉利法律家
 ハ無原因ノ合意ト云フ意義ニ之ヲ解セリ蓋誤リナラン

英吉利法律ニ云フ約報ハ羅馬法ト似寄リタルコトアリ英吉利ニテ約
 報ナケレハ契約ニシテ契約ニアラストセリ然ラハ如何ナルモノガ約
 報ナリヤト云フヲ説明スルコト必要ナリ乃チ約報トハ爲約者ノ利益
 トナルカ又ハ受約者ノ利益トナルコトハ凡テ約報トナル之レヲ例
 セハ只金五十圓ヲ拂フ可シト云フ契約ハ約報ナキヲ以テ無効ナリト
 スレトモ若シ貴殿ヨリ何々ヲ與フレハ金五十圓ヲ拂フ可シト云フ
 トキハ何々ヲ與フルト云フハ爲約者ノ利益ニシテ之レヲ渡スハ先
 方ノ不利益トナル故ニ法律上約報トナリテ其契約ハ有效ナリトス精

言スレハ契約ニテ義務ヲ負フ者己レノ利益トナル事柄カ又ハ先方ノ
不利益又ハ迷惑トナル事柄ヲ約報トナスニ非サレハ契約ハ無効ナリ
俗解スレハ謂レナキ契約ハ恩惠ナリ之レニ義務ヲ負ハシムルハ法律
ノ氣ノ毒ナリトスル所ナレハ何カ返報ナカル可カラストスルニ在リ
現今英吉利學者ニテ約報ハ蛇足ナリト述ヘタルモノアリ尤モノ論ナ
レトモ尙今日ノ現行法ニテハ兎モ角モ約報ナケレハ有效ナラス然レ
トモ有式證書ノ場合ハ約報ナキモ有效トス何トナレハ此場合ハ約報
ナキモ法律ハ約報アリタルモノト推測シ反証ヲ舉グルコトヲ許サ、
ルナリ
約報ハ右ノ如ク契約ヲ維持スルニ必要ナルモノナレトモ其約報ノ大
小ハ法律ノ問フ所ニアラス例セハ蘭ヤ萬年青ノ流行スル時ニハ僅カ
一葉ノ疎々タルモノモ數百圓ニ價スルコトアリ斯カル時ニ於テ之レ

ヲ數百圓ニテ買ハント云フ者アレハ其約報ノ大小ニ拘ハラズ其契約ハ有效ナリトス

約報ノ大小ハ法ノ問フ所ニ非ラスト雖モ約報ニシテ非常ニ寡少ナルトキハ詐僞ノ證據ノ一端トナルヘシ假令約報ノ小ナルモ意思ノ合同アレハ不可ナキモ餘リ小ナルカ爲メ法律ハ不正ニ成リ立チタルカノ疑ヲ抱クヘシ

約報ノ有效ナルコトハ現在ノ約報ナラサル可カラズ例セハ甲乙ニ約束スルニ豫テ貴家ヨリ頂戴ノ馬ハ結構ナリ附テハ何カ答禮セント欲ス故ニ豚十匹與ヘント云フカ如キハ無約報ノ契約ナリトス何トナレハ馬ノ贈與ハ過去ニ屬シ現在ノ約報トナス可カラサレハナリ尤モ有式契約ノ場合ニテハ約報ナキモ契約トシテ充分效力アルモノトス而シテ法律ハ必ズ約報ノアリタルモノト推測スルナリ

○既行約報

既行約報トハ契約ヲ結フ際ニ當リ一方ノ對手人カ約報トシテ成シ遂ケタル所爲ヲ云フ例ヲ以テ云ヘハ物品ヲ引渡セハ代價百圓ヲ仕拂フヘシト云フ契約ヲナストキハ代價百圓ヲ仕拂フヘシトノ約束ハ其當時ニ物品ヲ引渡スト云フコトカ約報トナルヲ云フ既行約報トハ寸分違ハス契約ノ當時ト云フニ非スシテ即チ契約ヲ結フ際ト云フテ可ナリ故ニ取引ヲ相談シ又ハ相談ノ結了セサル前ニ成シ遂ケタルトキハ既行約報トナル此既行約報ト過去ノ約法トハ混同ス可ラス過去ノ約報ハ約因トナラサルナリ

○未行約報

未行約報トハ契約ヲ成立セシムル爲ニ其約報トナルヘキモノニシテ未タ履行セラレサルモノナリ則チ他言セハ後來ニ履行セラレ、モノ

ナリ例ヲ以テ示セハ甲ニ於テ明後日机五脚ヲ持參スルコトヲ約シ乙ニ於テ其時ニ代價五圓ヲ拂フヘシト云フ契約ヲナストキハ代價五圓ヲ拂フヘキ約束ハ明後日机五脚ヲ持參スト云フ契約ノ約報トナル之ヲ反對ヨリ言フトキハ机五脚ヲ持參スヘシト云フ約束ハ代價五圓ヲ拂フト云フ契約ノ約報トナル更ニ他ノ言葉ニテ云フトキハ契約カ契約ノ約報トナルヲ云フモノニシテ尙明瞭ニ云ヘハ甲ノ約束カ乙ノ約報トナリ乙ノ約束カ甲ノ約報トナル

如此現在過去未來ノ約報アリ法律ハ過去ノ約報ハ契約ヲ成立セシムルニ足ラスト爲スト雖モ未來ノ約報ハ契約ヲ成立セシムルニ充分ナリトス則チ其實ハ約束ハ未來ニアラス現在ナリトス右ノ如ク雙方ヨリ約束ヲナシ互ニ其約束ヲ維持スル場合ハ一方ノ約束ヲ他ノ約束ノ條件トナスモ差闕ヘナシ

○約報消滅

場合ニヨリ契約ニ約報有ルカ如ク見エテ其實約報ナキモノアリ言ヒ換レハ外面約報アルカ如クシテ其實無キ場合ヲ云フ例ハ香港ヨリ神戸ニ向ケ入津スル相摸丸一艘代價百圓ニテ買受クヘシトスル契約ハ雙方ノ合意モアリ他ノ事柄ニモ瑕瑾ナケレハ契約ハ成立スト雖其代價ヲ拂フト云フ契約ノ約報ハ舟ナレハ若シ其契約ヲ結フ當時ニアリテ既ニ舟カ事實上沈没セリトスルトキハ斯ル場合ハ對手人ハ自カテ約報アリト信シタルニ實ハ之レ無カリシモノナリ又茲ニ南部産ノ馬アリ甲ハ自分ノ所有ト信シテ乙ニ約束セシニ豈測ランヤ丙ノ所有ナリシ場合ハ此約報アルカ如ク思ヒシニ其實之レ無カリシ場合ニシテ假リニ之ヲ約報ノ消滅ト云フ

約報ノ皆無ニ歸シタル場合ハ法律ハ約報無キモノト同シク見做シ一

方ノ對手ハ契約ヲ取消スコトヲ得ルナリ
或場合ニ於テ約報ノ半ハ存シテ半ハ無キモノアリ例ヘハ小金カ原ニ
在ル馬ヲ賣渡スヘキ約束ヲナシ實地ニ至リテ見ルニ及ンテ過半馬逃
ケタリトスルトキハ之ヲ約報ノ一部消滅トス此一部消滅ノ場合ハ法
律ハ契約ヲ無効トシ得ベキモノトナスヤ否ヤノ問題トナル
約報ノ一半消滅スルコトニ付キ議論アリ實地ノ取扱ニ至リテ頗ル困
難ナルモノナレトモ今大略之ヲ述ヘンニ約報ノ大部分存在スルトキ
ハ法律ハ契約ハ尙成立スルモノトシ一方ノ對手其損害ヲ償フカ又ハ
代價ノ内ニテ相殺スルモノトス英國ニテ昔ハ約報ノ一部分消滅シタ
ルトキハ其損害ヲ要價スルニ止リ代價ノ中ヨリ相殺ヲ求ムルヲ得サ
リシカ併シ不便ノ方法ニシテ其損害ヲ要償セシムルヨリハ寧ロ其場
合ニ於テ始メヨリ相殺ヲ許スニ如カサルナリ又約報ノ過半消滅ニ歸

シタルハ他ノ對手人ハ損害ヲ要求スルトキ契約ヲ取消ストモ隨
意ナリトス
サテ何レマテガ大部分存シタリトシ何レマテカ消滅シタリトスルヤ
ト云フ實地ノ問題起ル者ナリ前段ニ於テ二ケノ約束互ヒニ一方ノ約
報トナル場合ハ一方ノ約束ハ他ノ約束ノ條件トナルコトヲ述ヘシカ
スカル場合ニ於テハ其條件ノ全部ヲ履行スルニ非レハ他ノ契約ヲ維
持スルコト能ハサル可シ例ヘハ馬百匹ヲ引渡ストキハ五百圓ヲ拂フ
可シト契約シ其馬百匹ヲ以テ條件トナシタルトキハ百匹ノ内一匹ヲ
欠クト雖モ五百圓ヲ拂フ契約ハ消滅スヘシ故ニ其條件ニテアリシヤ
否ハ解釋ノ問題トナルヘシ
准有式證書ノ事ヲ前ニ述ヘシカ有式證書ハ約報ナキモ有効ナリ即チ
有式證書ノ場合ハ法律上約報アリト見做スカ故ニ約報ノ有無ハ問題

トナラサルナリ准有式證書トハ爲替手形約束手形及ヒ條例ニヨリ書
面ニ認ムルヲ要スルモノニシテ其約報如何ト云フニ法律ハ一應約報
アリタルモノト推測スルヲ以テ若シ其推測ヲ破ラントセハ尋常ノ契
約ノ場合ニ反シ約報無キ方ヨリ舉證セサル可ラス
以上述タル所チ一目瞭然タラシムル爲メ之ヲ圖解スルトキハ如左

申込 + 承諾 = 合意 + 約束 }
(法爲ヲ組織ナル意思) }
式又ハ約報若ハシク式及約報 } = 契約

○豫定損害及罰金

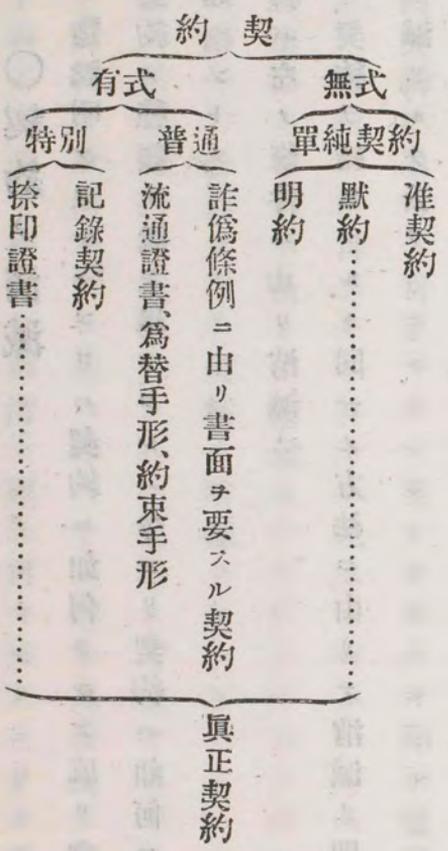
豫定損害
及罰金

法律ニハ豫定損害ト云フモノアリ此ハ約束ノ際一方ノ者違約スルト
キハ多分何程ノ損害起ルナラント預定シタルモノヲ契約ノ當時約束
スルモノナリ之ヲ爲スノ必用ハ後日違約ノ時ニ於テ實際幾何ノ損害
アリシヤ定メ難キ場合アルヲ以テナリ

豫定損害ハ契約者双方ノ善意ヲ以テ定メタルトキハ有効ナリトス然
レトモ損害ノ計算シ易キ時ニ於テ豫メ之ヲ定ムル必用ナケレハ斯カ
ル場合ハ設令豫メ約束シタリト雖モ多クハ實際ノ損害ヲ拂ハシムル
者トス次ニ罰金ノ事ヲ説明スルトキハ隨テ豫定損害ヲモ明瞭ナラシ
ム可シ
罰金ハ違約シタルトキ其罰トシテ拂フ者ナリ此罰金ハ法律ハ之ヲ許
スヤ否ト云フニ許サ、ルヲ以テ正面トセサル可ラス而シテ過當ノ罰
金ハ決テ之ヲ許サ、ル可シ尤モ罰金ノ名目ニテモ其實損害要償ノ性
質ナルトキハ法律ハ之ヲ許スト雖モ然レトモ眞ニ罰金ノ名ニ背カサ
ルトキハ之ヲ許サ、ルナリ蓋シ罰金ナルモノハ政府又ハ政府ノ委任
ヲ受ケタル者ニアラサレハ徵收スルコト能ハサル者ナリ然ルヲ何ソ
一私人相互ニ之レヲ科スルヲ得ヘケンヤ故ニ眞正ノ罰金ハ法律ハ保

護セサルヲ以テ設令豫定損害ノ名目ヲ以テ約束スト雖モ其實罰金ノ性質アルトキハ法律ハ之ヲ罰金ト見做シ保護ヲ與ヘサルナリ此罰金ニ似寄リタルモノニ沒収ナルモノアリ(刑法ニ定ムル者ニアラス)例ヘハ賣買ノ場合ニ手附金ト稱ヘ買主ヨリ賣主ニ若干金ヲ入レ若シ買主違約スルトキハ此金ヲ沒収シ賣主違約スルトキハ倍シテ之ヲ返スコトヲ約スノ類ナリ此場合ニ於ケル手附金ハ習慣上ハ兎モ角モ尋常ノ場合ニ於テ非常ニ過大ナルモノナレハ法律ハ之ヲ許サ、ル可シ例ヘハ百圓ノ物品賣買ノ時ニ於テ五十圓ノ手附金ヲ約束シ二日ヲ經過シタラハ之ヲ返サ、ル可シトアリタルトキ僅三日ヲ經過シタルヲ奇貨トシテ賣主ハ其手附金ヲ沒收シ併シテ契約ヲ消滅セシメントスルモ法律ハ決シテ之ヲ許サ、ルナリ佛蘭西ノ法律ニ云ヘルコトアリ苟モ自由ノ人間カ相互ニ約束シタルコトハ其効力法律ニ均シト然

レトモ是レ唯人民ニ約束ノ貴重ナルモノタルコトヲ示ス迄ニシテ喻
 エ幾程貴重ナル約束ナリト雖モ右等ノ如キ非道ナルコトヲ爲ストキ
 ハ法律ハ之ヲ救濟セサル可ラス
 上來述ヘタル所ニテ契約ノ事ハ概略説キ畢ルヲ以テ今爰ニ契約ノ表
 ナ作リテ之ヲ示サン



○契約ノ消滅

此レ迄説明シタルトコロハ契約ハ如何ニシテ成リ立ツヤチ述ヘ而シテ契約ノ種類チ説キ畢リタレハ今ヨリ契約ハ如何ニシテ消滅スルヤチ述ヘントス

契約ハ左ノ條件ニ由リ消滅ス

第一、契約ヲ結ヒタルト同一ノ方法ニ由リテ消滅ス即チ合意チ以テ消滅スルチ云フ

第二、契約ノ履行ニ由リテ消滅ス即チ金チ拂フヘキ契約ハ該金チ拂フニ由リテ消滅スルチ云フ

第三、契約ノ破毀ニ由リ消滅ス此點佛蘭西法律ト異ナル處ニシテ佛蘭西民法ニハ契約消滅ノ中ニ破毀ノ一項チ掲ケサルナリ英吉利ニテ之チ契約消滅ノ一原由トナスハ全ク權利義務ノ消滅スルト云

合意ヲ以テ契約ヲ消滅スルコト

フニ非スシテ此場合ニ於テハ契約ノ消滅ニ代リテ新タニ他種ノ
權利義務ヲ生スルモノトス例ヲ以テ云ヘハ賣買ノ契約ヲナシ賣
主其賣買ノ目的物ヲ毀ツカ又ハ他人ニ賣渡シタルトキハ舊來ノ
契約ハ棄リテ新タニ之ニ代ル所ノ權利義務ヲ生ス即チ買主ハ損
害要償ノ權ヲ得ルナリ

第四、契約ノ履行ス可ラサルニ至リタルトキ即チ或場合ニ於テハ契約
ヲ履行シ得可ラサルコトヲ生スルコトアルベシ
第五、法律ノ作用ニ由リテ消滅ス

第一、合意ヲ以テ契約ヲ消滅スルコト
合意ヲ以テ契約ヲ消滅スルニハ色々ノ方法アリ(甲)ハ單純ニ双方豫テ
結フ契約ヲ取消チ云フ是レ誰ニテモ解シ易キ所ノ者ナリ英語ニテ「ウ
エーバト」下云フ即完全取消ト譯ス可キモノニシテ最モ簡易ノ者ナレ

契約ノ履行ニ由リテ消滅スルコト

ハ今更言ヲ待タズ唯通常ノ單純契約ヲ成立セシムル必用條件ヲ具備スレハ可ナリ但シ詐偽脅迫アリテハ不可トス(乙)ハ新契約ヲ舊契約ニ代ヘタル場合ニシテ即チ甲ノ契約ヲ結ンタルカ爲メ乙ノ契約ヲ消滅スルヲ云フ前ノ場合ト異ナルトコロハ更ニ消滅スルト又新タニ代リテ生スルトニ在リ例ヘハ甲ト乙トノ契約ヲ取消シ更ニ甲ト丙トノ契約ヲ生スルヲ云フ(丙)ハ契約其レ自カラノ所定ニ由リ消滅スル者ニシテ例ヘハ契約ヲナス初メニ當リ何々ノ場合ニ消滅ス可シトノ事由ヲ定メタルトキハ其原因ノ來リタルトキハ契約ハ自カラ消滅スル者トス

第二 契約ノ履行ニ由リテ消滅スルコト

契約ハ其所定通り履行スレハ素ヨリ消滅ス即チ金ヲ拂フ契約ヲナシ期限ニ之ヲ拂フトキハ當然其契約ハ消滅スルヤ論無キナリ併シ此レニ付キ言フ可キコトハ仕拂ヒノ完全ナリヤ否ヤニシテ其金ヲ拂フ場

合ニ於テ先方之ヲ受取リタルトキハ言フ迄モナク消滅スレトモ萬一
之ヲ受取ラサルトキハ如何ト云フコ苟モ人ノ金ヲ拂ハントスルヲ拒
ム馬鹿モノモ有ルマシケレトモ又穴勝無キトモ斷定シ難キ場合アリ
若シ借主ノ慥ナルトキハ一時モ永ク貸シ置キテ其利足ヲ得ント欲ス
ルハ人情ナレハ如此場合ハ或ハ受取ラサルコトアルヤ測ル可ラサル
ナリ恰カモ今日公債證書ヲ有スル者カ其抽籤ヲ免レントスルカ如キ
ヲ見テモ知ル可キナリサレハ斯カル場合ニ於テ萬一之ヲ受取ラサル
トキハ法律ハ提供ト云フコトヲ以テ之ヲ斷定シ乃チ義務者仕拂フヘ
キ金錢ヲ提供シタルトキハ其義務ヲ免レタルモノトス然リト雖モソ
レカ爲メ完ク義務消滅シタルニ非スシテ借リタル金ハ壓ク迄返サ、
ル可ラサレトモ兎ニモ角ニモ契約破毀ノ罪アラサルナリ此提供ヲ有
効ナラシムルニ必要ナル二要素ハ相當ノ時ト相當ノ場所トニ在リ故

契約ノ破
毀ニ由リ
テ消滅ス
ルコト

ニ若シ銀行ノ休業シタル夜ニ於テ門ヲ叩テ借金ヲ拂ハントシ又ハ司
法省ニ拂フ可キモノヲ司法大臣ノ官宅ニ持行キタレハトテ其義務ヲ
盡シタリト云フ可カラス

第三 契約ノ破毀ニ由リテ消滅スルコト

契約ノ破毀トハ契約不履行ヲ云フ者ニシテ此場合ハ尙契約ヲ消滅セ
シム可キモノトス故ニ一方ノ對手ハ破毀者ニ對シ何時ニテモ損害要
償ノ訴ヲ起シ得ル者トス尤モ是レニ例外アリテ或ル場合ハ契約ノ不
履行アルモ損害要償ノ訴ヲナサス尙ホ契約通りノ履行ヲ訴フルコトヲ
許スコトアリ則チ英吉利ニ於テハ契約ノ破レタルトキハ何レノ場合
ニテモ損害要償ノ訴ヲナスヘキチ原則トシ實地履行ヲ要求スルヲ得
ルハ或ル特別ノ場合ニ限ル者トス契約ヲ破毀シタルニ由リ消滅スル
コトハ其爲メ義務ヲ怠ルモノ利益ヲ得ルニ非ラスシテ更ニ損害要償

契約ノ履
行ス可カ
ラサルニ
至リタル
トキ

ノ責ニ任セサル可ラサルナリ
第四 契約ノ履行ス可ラサルニ至リタルトキ
場合ノ情況ニヨリテ契約ノ履行ス可ラサルニ至リタルトキハ契約ハ
消滅スルモノトス其原因種々アリテ義務者ノ怠慢又ハ不都合ヨリ契
約ノ履行ス可ラサルニ至ルコトアリ或ハ權利者ノ怠慢又ハ不都合ヨ
リシテ契約ノ履行ス可ラサルニ至ルコトアリ或ハ權利者義務者ノ怠
慢又ハ不都合ニアラスシテ偶然ノ結果ヨリ生スルコトアリ例ハ陶
器賣買ノ豫約ヲナシタル場合ニ於テ義務者ノ不注意ヨリ陶器ヲ毀損
シ其契約ヲ履行ス可ラサルアリ又ハ落雷ノ爲メ器物ヲ損シ其契約ヲ
履行スヘカラサルコトアリ故ニ之ヲ三ツニ區別シ(第一)義務者ノ所爲ニ
由リ契約ヲ履行ス可ラサルニ至ルトキハ尋常ノ義務ヲ怠リタルト同
シク損害要償ノ責ニ任ス(第二)權利者ノ所爲ニ由リ契約ヲ履行ス可ラ

は Merger.

法律ノ作用ニ由リ
契約ノ消滅スルコト

サルニ至ルトキハ權利者ノ損害ニ歸ス(第三)天災等ニ由リ契約ヲ履行ス可ラサルニ至ルトキハ色々ノ場合アレ共原則ハ天災ニ由リ履行ス可ラサルニ至ルトキト雖モ尙ホ義務ヲ免ル、可ラストナスニアリ乍併契約者ノ任意ヲ以テ天災ヨリ生スル損害ハ其責ニ任セスト約束スルコトヲ得又ハ契約ノ中ニ含蓄セシムルコトヲ得ルモノトス

第五 法律ノ作用ニ由リ契約ノ消滅スルコト

第一ハ「マーズヤ」ナリ假リニ之ヲ併滅ト譯ス可シ此併滅トハ法律ノ目ヨリ云へハ一等進ンタル保證ノ義務ハ他ノ一等劣リタル保證ノ義務ヲ消滅スルヲ云フ譬へハ口約ヲナシタルト同シ事柄ヲ捺印證書ニ認ムルトキハ口約ハ自ラ消滅スルカ如シ乍併一ノ證據アリテ尙一層之ヲ慥ムル爲メ他ノ證據ヲ付加スルトキハ并存シテ消滅セサルナリ」第二ハ身代限りナリ身代限りニ由リ負債者其負債ノ解除ノ言渡ヲ受

ケタルトキハ契約ハ消滅ス我國ニテハ子々孫々身代ヲ恢復スルトキハ尙履行セサル可ラサレトモ英國ニテハ一旦解除ノ命令ヲ得タルトキハ負フ所ノ義務ハ盡ク消滅スルモノトス

○引渡コンベイヤンス

引渡トハ取引ノ一種ニシテ既ニ成立シタル權利ヲ甲ヨリ乙ニ移ス手續ナリ例ヘハ贈與ノ如キ賣買ノ如キモノ是ナリ贈與ナルモノハ甲ナル贈與者ヨリ乙ナル受贈者ニ財産權ヲ引渡スヲ云フ又賣買ノ場合ニ於ケルモ同シク賣主ヨリ買主ニ財産權ヲ移轉スルモノナリ此引渡ニモ式ヲ要スルト否トアリ
最モ注意ス可キ點ハ引渡ト契約トノ區別ナリ契約ナルモノハ對人權ヲ一方ニ生シ他ノ一方ニ之ニ相當スル義務ヲ生スル者ニシテ則チ直接ニ權利義務ヲ生セサル可ラス例ヘハ甲乙ニ對シ何日ニ金幾圓ヲ拂

フ可シト云フトキハ其契約ニ由リテ相互ノ間ニ權利義務ヲ生スル者
 ナリ引渡ナルモノハ對人權對世權ヲ問ハス既ニ成立シタル權利ヲ甲
 ヨリ乙ニ移スヲ云フ換言スレハ未ダ有ラサル新ナル權利義務ヲ生ス
 ルハ契約ニシテ既ニ存スル舊來ノ權利義務ヲ移スハ引渡ナリトス斯
 ク言ヘハ區別明瞭ナルカ如クナレトモ實際困難ナル場合アリ故ニ狼
 狽ヲ來サ、ル様明了ニ理會セサル可ラス
 今此區別ヲ明瞭ナラシメン爲メ羅馬法ト英佛法トヲ比較スルトキハ明
 ラカナルベシ羅馬法ニテハ賣買ノ約束ヲナストモ所有權ハ移轉セス
 シテ其約束ニ從ヒ引渡ヲナシテ後ヲ始メテ所有權ヲ移轉シタルモノ
 トス英吉利佛蘭西ノ法ニ據レハ賣買ヲ爲ストキハ既ニ所有權ハ移轉
 スルモノトセリ然レトモ其精神ヲ搜索スルトキハ英吉利法ト佛蘭西
 法トハ少異ノ點ナキニアラス

Release. 解除

英吉利法ニテハ賣買ハ則チ引渡ニシテ賣買ノ豫約ハ契約ナリトス佛
蘭西法律ハ之レニ反シ賣買ヲ以テ契約トナセリ英吉利法ニテハ賣
可シ買フ可シト云フトキハ賣買成立シ其賣買ハ直チニ所有權ヲ移轉
スルナリ而シテ其故ハ賣買ヲ以テ引渡シト爲セハナリ佛法ハ契約ヲ
以テ直チニ所有權ヲ移轉スルモノトセリ

婚姻ハ一ノ取引ナレトモ契約ニハアラサルナリ此婚姻ノ契約ニアラ
サルコトハ諸君モ既ニ了解セラル、ナラン婚姻ノ契約ハ契約ニ相違
ナケレトモ婚姻スル所爲其レ自カラ契約ニアラサルナリ詳細ハ拙著
親族法ヲ見ヨ

○解除

解除モ亦取引ノ一種類ニシテ既ニ存在シタル權利ヲ解放免除スルヲ
云フ此解除ハ色々ノ形ニ由リテ成立スルモノニシテ或ハ捺印證書ヲ

以テシ或ハ通常ノ證書ヲ以テスルコトアリ恰モ契約ノ形ヲ成シテ存立スルモノナリ例ニハ貴殿ニ貸シタル金ハ返濟ニ及ハスト云フカ如シ然レトモ解除ハ既ニ成立シタル權利若クハ義務ヲ取消スマテノ者ニテ必ス之ヲ以テ何レノ場合ニ於ケルモ契約ナリトハ云フ可ラサルナリ今簡畧ニ解除ト契約ト引渡トヲ區別スルトキハ如左

契約……新……對人權ヲ生ス

引渡……舊……對人權又ハ對世權ヲ移ス

解除……舊……對人權又ハ對世權ヲ消滅ス

此三ツノ區別ハ昭々乎トシテ明ラカナリ一タヒ了解スルトキハ復迷ヒナ生スルコトナシ而シテ契約ニ由リテ對世權ヲ生スル場合ハ能ク々々觀察スルトキハ對世權其物ヲ生スルハ契約直効ニアラスシテ契約ト共ニ成立シ之レニ包含セラル、引渡ノ效ナリトス之ヲ例セハ賣買

如ノシ賣買ナルモノハ英國ニテハ契約ト見スシテ引渡ノ一種トスル

如ノシ賣買ナルモノハ英國ニテハ契約ト見スシテ引渡ノ一種トスルナリ何トナレハ賣買ハ對世權ヲ彼ヨリ是ヘ引渡スモノナレハナリ尤モ賣買ノ目的物ハ對人權ナル場合アレトモソハ設令對人權ナルニモセヨ賣買其レ自カラハ引渡ナリトス

○^ろ占有論ス

占有トハ所有權ニ密切ノ關係ヲ有スルモノニシテ刑法ニ於ケルモ必用重大ナル一問題ナリ此占有トハ六ヶ敷キ志想ニシテ今ハ充分諸君ナシテ了解セシムルニ困難ナリト雖モ之ヲ明カコ了解セサルトキハ所有權ノ眞ニ何物タルコトヲ知ル能ハサルナリ又刑法ハ占有ノ有無ニ付犯罪ノ性質ヲ異ニスルコトアル也

占有ニ關シ第一ニ云フ可キコトハ占有ハ事實ナリヤ將タ權利ナリヤト云フコト古來ヨリ學者ノ喋々論スル處ナリ然レトモ今日ニ在リテハ

占有ハ事實及ヒ權利ノ兩方ノ名ニ用ヰララル、モノナリ而シテ斯ク二個ノ思想ニ同一ノ言葉ヲ用ヰレハ、謬解ヲ惹起スノ恐アリ故ニ此講義ニ於テハ事實ヲ指ストキハ單ニ占有ト稱シ權利ヲ指ストキハ占有權ト稱スヘシ宜シクコ、ニ注意シテ聞カサル可カラス

先ツ第一占有ノ事實ヨリ研究センニ占有ニハ二ツノ種類アリテ其一ハ自然ノ占有其二ハ法律上ノ占有ナリ、自然ノ占有ヲ「デテンション」ト唱エ法律上ノ占有ヲ「ポッセッション」ト唱フ而シテ單ニ占有ト云ヘハ法律上ノ占有ヲ云フナリ

占有ノコトハ英法ト羅馬法ト異ナリテ今說ク處ハ英法ナリ英法ニ於テ占有ノ原素トナスモノ三アリ(第一)占有ニ必用ナル支配力(第二)占有ニ必要ナル意思(第三)占有ニ必用ナル拒絕是レナリ此三者ヲ具備セザレハ占有トハナラサルナリ

第一支配力 支配力トハ占有セントスル物件ヲ充分自カラ左右スルノ地位ニ立チ云フ即チ此書物ヲ管守シ又ハ彼ヨリ是ニ移ス等其占有ニ係ル物件ヲ自己ニ支配スルヲ必用トス然レモ法律ニ必要トスル所ノ支配力ハ其甚々微弱ナル場合迄チモ含蓄スル者ナリ例エハ一ノ寶石ヲ自己ノ手ニ握ルトキハ之ヲ占有トナスコト勿論ナレモ握有ノミヲ以テ必要ナル支配力トナスキハ吾人ハ幾干ノ物ヲモ占有シ能ハサルカ故ニ徒ニ手ニ握レル場合ノミナラス吾人カ其他ノ法方ヲ以テ支配セルモノハ總テ占有トナサ、ルヘカラス例セハ倉ヲ預リ其鍵ヲ持ツトキハ占有トナルヘシ是レ現在支配力ヲ有スレハナリ又ホルムスハ小兒カ貴重ノ財物ヲ有シ町ヲ往來シ千百ノ群盜後ヨリ附ケ行クトキハ小兒ノ其財物ヲ支配スルカハ薄弱ナレトモ尙之ヲ占有トナスト云ヘリ依之觀是ハ法律ハ支配力ノ強弱ヲ問ハス苟モ之レアリトナス

トキハ設令弱キモ危険ナルモ尙法律ハ占有ト見做スト知ル可シ故ニ
 實地ヨリ云ヘハ支配力無キカ如キトキニモ法律ハ有リト見做スコト
 アルエシ例エハ机ノ「引出」シニ入レタルト思ヒシニ全ク思ヒ違ニテ何
 時^ツノ間ニカ書物箱ニ入レタルトキノ如キモ占有ヲ失ヒタリトセス何
 トナレハ一旦占有ヲ得タル以上ハ之ヲ放棄スルカ又ハ他人ニ害セラ
 レサル間ハ占有アリトスレハナリ乍併支配力ヲ得ントシテ未タ得サ
 ルトキハ占有ト云ハサルナリ例エハ林中ニ鳥ヲ射タルヲ拾ヒ上ケタ
 ルトキハ占有ナレトモ墻壁アルカ爲メ拾ヒ得スシテ他人之ヲ持去リ
 タルトキハ占有ヲ得タリトセス恰モ得ントシタルモ未タ得サル故ナリ
 又事實而已ヨリ論スレハ未タ占有アリト爲ス可ラサルモ法律又ハ習
 慣上ヨリ之ヲ占有アリトナスコトアリ例エハ米國ニテ鯨ヲ捕獲スル
 ニ鎗ヲ投スルナリ固ヨリ一本ヤ二本ノ鎗モテ死スヘキ者ニアラサレ

ハ其鎗ヲ投シタルヲ以テ直ニ鯨ヲ漁シ得タル者ト云フ可ラス併シ若

ハ其鎗ヲ投シタルヲ以テ直ニ鯨ヲ漁シ得タル者ト云フ可ラス併シ若シ他日其鯨斃死シテ發見セラルレハ法律ハ曩キニ投鎗シタル者ニ占有アルモノト見做スナリ野獸ヲ獵スルカ如キモ習慣上ヨリ此ノ如ク見做スコトアリ又六ヶ敷キ例ハ「ドロ」箱ハ寶ヲ入レ之レニ蓋ヲ施サ、ルカ又ハ鍵ト共ニ托スルトキハ受托人ニ占有アリトシ若シ其箱ニ蓋ヲナシ鍵ヲ渡サ、ルトキハ受托人ハ占有ナシトス何トナレハ筐中ノ物ニ付キ支配力ヲ有セサルカ爲ナリ此例ヲ以テ考ヘテモ支配力ノ如何ハ諸君モ畧解得セラレシナラン又刑法上ニ關係アル一例ヲ示セハ「ドロ」箱ヲ鍵ト共ニ預リタルトキ受托人之ヲ取ルトキハ委託物消費ノ罪トナリ反之唯「ドロ」箱ノミ預ケ鍵ハ本人之ヲ所有スルトキ受托人合ヒ鍵ヲ以テ筐中ノ物ヲ取り出シタルトキハ竊盜ノ罪トナルカ如シ斯ノ如ク占有ノ有無ハ自カラ罪名ニモ異動ヲ生シ隨テハ罪ノ輕重ニモ

差違ヲ生スル者ナリ
 第二意思 英法ニテハ占有ニ必要ナル意思ハ占有者カ自己ニ占有セ
 ントスル意思アレハ足レリトス則自己現ニ物件上ニ行フ所爲ト同一
 ノ意思アレハ充分ナリ斯ク言ヘハ疑モ無キヲナレト羅馬法ニテハ占
 有者カ其物件ヲ占有セントスル意思ヲ有スル而已ニテハ充分トセス
 所有セントスルノ意思アルヲ必用トス即チ例ヲ以テ示セハ英法ニテ
 ハ一ノ書物ヲ支配シテ自己ニ占有セントスル意思アレハ充分占有者
 トスレト羅馬法ハ其書物ヲ支配スルノミナラス我カ書物ナリ我所有
 物ナリトスルノ意思ヲ必用トス
 譬エハ余ハ權右衛門ヨリ一ノ書物ヲ預リ儲ニ之ヲ保監セン爲メ倉ニ
 入レタルトキハ余ハ監守スル所爲アリ又意思アリ故ニ物ノ預リ主即
 余ハ其物ノ占有者ナリ然ルニ羅馬法ニテハ之ヲ以テ占有者トナサス

シテ其物ハ我カ物トシテ支配セサル可カラス否ラサレハ占有ニアラ
 サルナリ故ニ羅馬法ト英法トノ差異ヲ知ラントセハ意思ニ區別アル
 コトヲ知ラサル可カラス意思ニ區別アルヲ知ラントセハ英法ニテハ
 物品ノ受托者ハ占有者ナレトモ羅馬法ニテハ左ニアラスト云フコト
 ヲ記憶スレハ明瞭ナリトス

第三占有ニ必用ナル拒絶力 占有ニ必用ナル拒絶力トハ爰ニ一ノ物
 件アリテ其物件ヲシテ他人ノ侵害ヨリ拒絶スルヲ云フ則チ此書物ヲ
 占有スルト云フトキハ此書物ヲ他人ニ關涉セシメサル勢力ヲ云フ是
 レ即拒絶力ナリ此拒絶力ト支配力トハ相似寄りタル者ニテ他人ヲ拒
 絶スル力ヲ有スルトキハ其物件上ニ支配力アリ又其物件上支配力ヲ
 有スルトキハ多少他人ヲ拒絶スル力アルナリ前例ニ引キタル「ドロ箱
 ニ鍵ヲ懸ケテ人ニ預ケタル場合ニ於テ鍵ヲ懸ルト云フコトハ則チ他

人ノ侵害ヲ拒絶シタル者ナリト云フヲ得ヘシ故ニ同一ノ所爲ガ拒絶
カトモナリ又支配力トモナルコトアルナリ

第五編

財産ヲ論ス

財産トハ法律上最モ必用ナル思想ニシテ多クノ法律ハ皆生命財産ノ
保護ノ點ニ向フモノトス原語ニ之ヲ「プロパーチー」ト稱フ此「プロパー
チー」ニハ二様ノ意味ヲ含蓄ス第一ハ所有物件ヲ指シテ財産ト云フ譬
エハ書物ヲ某カ所有スルトキハ其書物ヲ云フテ某ノ財産トナスノ類
第二ハ無形ノ權利ヲ指スコトアリ譬エハ誰ノ財産ハ何程アリト云フ
トキハ其財産トハ貸金其他色々ノ物ヲ集メタル無形ノ權利ヲ指シタ
ルナリ凡法律上ノ意味ニテ財産ト云フトキハ無形ノ權利ノ名目タル
コト論ヲ待タス併シ間々錯誤ヲ來スノ恐アレハ余ハ便宜ノ爲メ權利ノ

名ノハ時ハ財産權ト稱シ物件ヲ指ス場合ハ財産又ハ財産ノ目的物ト稱スヘシ斯ク余ハ財産ノ目的物ト權利トヲ區別シテ名稱ヲ附シタカ今日世俗ニ云フ財産トハ有形ノ物件ヲ示ス語ニシテ法律ノ目ヨリ之ヲ見ルトキハ無形ノ思想即チ財産權ノ目的物ト云フテ然ル可キナリ即チ余カ此書物ノ所有主ナルキハ此書物ハ余カ財産權ノ目的物ニシテ余ノ權利ハ即チ書物上ニ存スルモノナリ

以下財産權ノ性質ヲ説明ス可シ

財産權ト云ヘハ一個ノ權利ノ名タルニ相違ナキモ其ノ實ハ色々ノ權利集合シテ財産權ヲ組成スルモノナリ此財産權ニハ完全ノ財産權ト支分財産權トアリ完全財産權トハ其權利ノ目的物タルモノヲ自由ニ處分シ使用シ及ヒ占有スル權アルヲ云フ此ノ處分ト使用ト占有ト三者ニテ盡ルニアラサレ共古來ヨリ多ク是三者ヲ以テ盡シタリトナス

此完全財産權ニ對スル義務ハ凡テ不意ノ義務ナリ則或事ヲ爲ス可ラサル義務ニシテ何モ爲サス依然トシテ之ヲ破ルモノニアラス例エハ甲財産ヲ有シ乙ハ何モ爲サスシテ之ニ損害ヲ及ホスモ甲ハ要償ノ權ナキナリ又財産權ノ内ニテ有形ノ一目的物ナキモノアリ例セハ會社ノ株券公債證書ノ如キハ唯權利ノ證據物タルノミニシテ權利ノ目的物ニアラサルナリ何トナレハ公債證書ヤ株券カ何モ難有モノニアラスシテ公債ノ利子ヲ受ケ期限ニ金ヲ受取ルト云フ利益コソ權利ノ甘味ナレハナリ併シ此利益ヲ以テ目的物トハ云フ可ラサルナリ故ニ財産權ハ何レノ場合ニモ目的物アルニアラサルナリ又對人權ノ中ニモ財産權アリ債主權ノ如キ是レナリ全体債主權トハ人ヨリ金ヲ受取ル權ニシテ是則財産權ナリ併シ此權利タルヤ格段ナル人ニ對シテ有スル權ニシテ此亦物權ニアラサルナリ

完全ノ財産權ニモ自カラ制限アリテ無制限ノ者ニアラス此制限ヲ概
 シテ五ツトス
 第一ハ、警察規則ノ制限ナリ即チ社會ノ爲メ危險ナルカ或ハ害アリト
 爲サル、モノハ警察規則ニ因リテ之ヲ禁制セリ譬ニハ烟花ノ如キ又
 ハ火藥ノ如キモノハ之ヲ所有スルモノニ完全ノ財産權アルニモセヨ
 自分ノ所有物ナリトテ漫リニ之ヲ弄スルトキハ危險ノ恐レアル者ナ
 レハ法律ハ之レカ使用ニ付制限ヲ設ケリ
 第二ハ、公ケノ必用ノ爲メ一人ノ財産ヲ取リ上ル權ナリ日本ニテモ
 公用土地買上規則ト云フモノアリ是ハ鐵道ヲ敷設スルトキ一人ノ
 家屋ヲ毀テ或ハ道路ヲ修繕スル爲メ人ノ家屋ヲ買上ケ又ハ敵兵ヲ防
 シ爲メ人ノ家屋ヲ焚毀スルカ如キ場合ヲ指スモノニシテ何レノ政府
 ニテモ此權力ヲ有スルナリ尤モ唯取上ケラル、而已ニアラスシテ相

Limitations growing
out of wrongs.

Taxation
Sic utere tuo etc.

當ノ代價ヲ償ハル可ケレトモ何ニモセヨ自分ノ意思ニ反シテ財産ヲ
左右セラル、モノニシテ財産權ノ制限ト見ルベキモノナリ
第三租稅ハ人民ノ納ムル意アルト否トニ拘ハラス一國政府ノ必用ノ
爲メ之ヲ取り上ラル、モノナリ是レ亦一ノ制限ト云フ可シ
第四他人ノ害トナル可キ使用ヲナスヲ得ス我カ勝手ニ使用スルハ可
ナルモ人ノ害トナル可キ使用ヲナスハ不可ナリ譬エハ我家ハ我ノ財
産ナリト云ヒテ勝手ニ火ヲ放ツトキハ他人ノ財産ニ延燒スル恐レア
レハ法律ハ之ヲ許ササルナリ又自分ノ地ニ家ヲ新築スルカ爲メ他人
ノ地ニ雨水ヲ流レ落サシムルカ如キハ決シテ之ヲ許サ、ルナリ
第五ノ中ニ入ル可キモノハ澤山アレトモ之ヲ一言スルトキハ犯罪ヨ
リ生スル制限ト云フヲ得ヘシ例エハ人アリテ余ヲ毆打セントスル片
ハ余ハ正當防禦ノ爲メ其者ノ首筋ヲ搔ムトタンニ其衣服ヲ破リタル

財產權ノ種類

カ如キハ被害者自己ノ犯罪ヨリ自己ノ財産ヲ損シタルモノナレハ法律ハ之レカ救濟ヲ與ヘサルナリ是レ當然ノ制限ト云フ可シ

○財產權ノ種類

財産權ノ種類ハ權利ノ分量ニヨリ區別ヲ生スルナリ即チ同シク財産權ト云フ中ニモ洪大ナルモノト僅小ナルモノトアリテ完全ノ所有權ヲ有スルモノハ前ニ述ヘタル五ツノ制限ノ外爲シ得サルコトナシ之レニ異リテ使用權ノミチ有スルモノハ使用ノ外他ノコトヲ爲シ能ハサルモノナリ

則チ英吉利法ニテ財産ヲ二大種類ニ區別シテ第一、完全財産權第二、地役權トセリ地役權トハ他人ノ土地ヲ通行スル權又ハ他人ノ土地ニ入リテ魚ヲ捕フル權ノ如キモノニシテ其許サレタル外ニ他ノ事柄ヲ行フチ得サルモノナ云フオスチン氏ノ定義ニ隨ヘハ所有權ハ無數無制

u Dominion.
ろ Easement.
は Ownership.

限ノ權利ニシテ地役權ハ確定制限セラレタル權利ナリト云ヘリ然レ
 トモ此オスチン氏ノ定義ハ英法ハ勿論羅馬法ノ實際ニモアラス只タ
 理論上精確ナル定義ト謂フ可キ而已而シテ所有權即チオイナルシツ
 プ^ト財產權即チ「プロハルチ」トチ區別スルコト甚タ必要ナリ所有權
 トハ精確ニ云ヘハ完全財產權ノコトニシテ財產權ト云ヘハ所有權并
 ニ地役權チモ含蓄セラル、モノナリ然レトモ所有權ト財產權ト同様
 ニ使用セラル、コト屢ナレハ豫メ能ク注意ス可キコトナリ又完全財
 產權即チ所有權ニアラサルモノチ所有權ト云フコト屢ナリ是レ或場
 合ニ於テハ用語上甚タ便利ナリト雖モ能ク注意ス可キコトナリ

第六編 羅馬財產法

羅馬法ニテハ財產權チ區別シテ所有權及ヒ他人ノ物件上ニ有スル財
 產權ノ二種トセリ

Emphyteusis.
 Right to take fruits.
 Right to commit waste.

Burdened dominion.

第一、所有權トハ即チ權利ノ目的物カ全然自己ノ所有ニ屬スルトキニシテ原語之チ「ドミニヤム」ト云フ前ニ述タル完全ノ所有權トハ少シシテ異ナル所アリ即チ負擔アル所有權(他人ニ通行權アル場合ノ如シ)モ猶ホ「ドミニヤム」ト云フナリ即チ「ドミニヤム」ハ稍劣等ノ權利ヲ含蓄スルモノト知ル可シ

第二、所有權ノ目的物ハ他人ハ有ニ屬スレトモ多少之ヲ利用スルヲ得ル權アル者ナ云フ

其一、完全小作權ナリ此完全小作權ノ原語ハ「エンフヒチユーシス」ト唱エザヤスチニアン帝ノ少シ以前ヨリ出タル者ナリ此權ニハ左ノ著シキ性質ヲ有ス

(甲) 占有權并ニ無制限ノ使用權ヲ有シ兼テ收實權アリ乍併荒蕪ノ權ナク而シテ租稅ヲ納ムルノ義務アリ

法學通論

百八十五

六一

六〇

らLaudemium.
をSuperficies.

(乙) 繼續期限ハ無制限ニシテ概テ無窮ニ繼續スルモノナリ

(丙) 讓渡シテ爲スコトヲ得然レトモ讓渡ヲ爲スニ付キ二ケノ制限アリ

(一)ハ讓渡ヲ爲サント欲セハ必ラス地所ノ所有主ニ通知ス可シ而シテ地所ノ所有主若シ之ヲ讓受ントスルトキハ其者ニ賣リ渡ス可キ義務アリ(二)ハ他人讓渡ヲ受ケタルトキハ地所ノ所有主ニ讓渡料るローデミヤムヲ拂フ

可キ者トス

(丁) 權利ノ目的物ハ土地タル可ク決シテ他ノ物品タル可カラズ

其二ハ地面小作權ナリ原語ハ「シユベルフヒシス」ト稱シ土地ノ外面或ハ法律上土地ノ外面ノ一部分ヲ組織スルモノト認ム可キ物ニ存スル權利ナリ而シテ天然又ハ人工ヲ以テ土地ニ附着スル者譬ニハ家屋樹木葡萄林ノ如キハ土地ノ外面ヲ組織セルモノト法律上認メラル、所ノモノナリ乃チ左ノ性質ヲ有ス

(甲) 土地ノ外面ヲ占有スル權及ヒ使用スル權ヲ含蓄ス但其附着物ニ付キ收實ノ權及ヒ荒蕪ノ權アル場合アリ而シテ地面小作權利者ハ土地ノ本主ヘ小作料ヲ拂フ可キ場合ト拂フヲ要セサル場合トアリ然レトモ租稅ハ必ス拂ハサル可ラス

(乙) 期限ハ完全小作權ノ場合ニ同シ即チ永久ニ繼續スルヲ得ベシ

(丙) 自由ニ讓渡ヲナスヲ得ヘシ

其三、ハ地役ナリ地役ハ英法ニテハ「カ」「イースメント」ト云フ語ナルカ羅馬法ニテハ義務并ニ權利ヲモ稱セリ今「オースチン」氏カ説キタル英法ト羅馬法トノ差異ヲ舉レハ(甲)英法ノ地役ハ唯義務ノミヲ指セトモ羅馬法ハ權利并ニ義務ヲ稱セリ故ニ例エハ甲カ乙ノ土地ニ對シ通行權ヲ有スルト見レハ甲ノ通行權モ地役ニシテ乙ノ通行セシムル義務モ同シ地役ト稱スルナリ(乙)羅馬法ニ所謂地役トハ我々ノ云フ劣等財產

Real servitude.
Personal servitude.

チモ含ム者ナリ何トナレハ羅馬法ノ地役ハ占有權及ヒ無限ノ使用權
チモ含蓄スレハナリ
地役ニ二種アリ一チ對物地役ト云ヒ一チ對人地役ト云フ對物地役ト
ハ或土地ノ所有者又ハ占有者タル資格ニヨリ有スル地役ニシテ對人
地役トハ土地ヲ所有者又ハ占有セサレトモ其人自身ニ其權利ヲ有スル
チ云フ例エハ甲カ乙ノ地ヲ通行スル權ヲ有スルトセンニ甲若シ丙地
ヲ有スルカ爲メ此權アリトセハ是レ則對物地役ナリ反之甲ハ何等ノ
土地ヲモ有セス又ハ有スルモ其事ハ獨立シテ此權アリトセハ是レ則
對人地役ナリ故ニ例エハ甲地乙地近接ノ兩地アリテ甲地ヲ有スル故
ニ乙地ヲ通行スル必用ノ場合アリ此場合ハ何人ト雖モ甲地ヲ有スル
モノハ乙地通行ノ權アレハ斯ル場合ニハ甲地ヲ權利地乙地ヲ義務地
ト稱ス之ニ反シテ爰ニ一人アリ其者甲地ヲ有セサルモ乙地通行ノ權

アリトヒハ是レ此權利ハ物ニ關係セズシテ其人自身ニ存スル權利ナ
 ルカ故ニ之ヲ對人地役ト云フナリ
 對人地役ノ主要ナル者ハ収實權ナリ収實權トハ如何ナル性質ヲ有ス
れニシテ
 ルカト云フニ(甲)占有、使用及収實ノ三種ヲ具有ス但シ荒蕪スル權ナシ
 而シテ小作ノ地料ヲ拂フ義務ノ有ル場合ト無キ場合トアリ(乙)収實權
 ハ大概權利者ノ生存間ニ止マルト雖モ時トシテハ相續人之ヲ繼キ且
 永久ニ繼續スルコトヲ得ル者ナリ(丙)理論上讓渡スヲ得ス但シ他人ヲシ
 テ已レニ代ツテ該權利ヲ執行セシム可シ故ニ實際上ヨリ論スルトキ
 ハ恰モ讓渡シ得ルニ同シ(丁)目的物ハ動産不動産ヲ問ハス替易物ニア
レ
 ラサレハ可ナリ或場合ニハ替易物ヲ以テ目的物トナスコトアリ之ヲ
 准収實權ト稱ス此准収實權ノ場合ハ該物件ヲ使用シ且之ヲ荒蕪スル
 權アリト雖モ其期限ヲ經過セル後同量同質ノ物品ヲ返還スルカ又ハ

Urban servitude.

Rural servitude.

Urban Servitude

其代價ヲ拂ハサル可ラス
使用權モ亦對人地役ノ一ニシテ此權利ハ荒蕪及ヒ収實ノ權ナクシテ
使用スルヲ得ル而已トス若シモ目的物ノ性質上収實スルニ非レハ使
用ノ利益ナキハ權利者ハ自己及ヒ家族ノ用ニ供ル分量丈ヲ收實ス
ルヲ得可シト雖モ之ヲ他人ニ賣却スルヲ得サルナリ例エハ牛ノ使用
權ヲ有スルトキハ牛乳ヲ取り自己及家族ノ飲料ニ供スルヲ得可シト
雖モ余分ヲ他人ニ賣捌クコト能ハス而シテ牛犢ヲ生ムルハ該犢ハ牛ノ
所有者ニ屬スベクシテ使用者ニ屬セス
他人ノ家屋ニ住スル權動物ヲ使用スル權ハ使用權ノ一種ナリ
對物地役ニ二種アリ市街ニ行ハルモノト村落ニ行ハルモノ是レ
ナリ此區別ハ必要ナラサレトモ古來ヨリ存在スル區別ナリ先ツ市街
ニ行ハル地役權ノ重要ナルモノハ(一)他人ノ家屋建物又ハ墻壁ニ自

のLuminum.

*Neluminibus officiat.

くDe Prospectu.

*Stillicidii.

のOneris ferendi.

のTigni immittendi.

のProjiciendi.

のAltius non tollendi.

己ノ家屋ヲ維持セシムル權之ヲ⁵オチリス、フレンデー」ト云フ(二)他人ノ墻壁等ニ我家屋ノ梁ヲ差シ込ノ權之ヲ⁶チグニイムミテンデー」ト云フ(三)吾家屋ノ一部ヲ他人ノ地所上ニ突出セシムル權之ヲ⁵プロヂシエンドー」ト云フ(四)隣人ヲシテ目下存在セル家屋ヨリ高層ナル建築ヲナサシメサル權之ヲ⁶アルチヤスノントレンデー」ト云フ(五)自己ノ利益ノ爲メ墻壁ヲ穿テ光線ヲ得ヘキ窓ヲ造ル權之ヲ⁶ルミナム」ト云フ(六)他人ヲシテ自己ノ建造物ノ爲メ光線ヲ遮リ又ハ空氣ノ流通ヲ妨ルカ如キ建築ヲナサシメサル權之ヲ⁶ヌールミニニバス、オヒシヤトール」ト云フ(七)他人ヲシテ眺望ヲ障ル建物ヲ爲サシメサル權之ヲ⁶ドー、フロスベクチュ」ト云フ(八)他人ノ家屋又ハ所有地内エ水ヲ注疏スル權之ヲ⁶スチリシデアイ」ト云フ(九)他人ノ地所内ニ溝渠ヲ疏通スル權之ヲ⁶クロアシ、ミテンデー」ト云フ以上ハ自己ノ利益ノ爲メ他人ヲシテ自由ニ權利ヲ

1 Aquaeductus. 2 Cloacae miltendae.
 3 Aquae haustus. 4 Itineris, actus, viae,
 5 Pecoris. 6 navigandi.
 7 Aquae ducendae 8 Pascendi.

行ハシメサル者ニシテ則チ他人ニ義務ヲ負ハシメタルナリ凡ソ完全ノ所有權ヲ有スル者ハ如何ナル建築等ヲナスモ勝手次第ナレトモ或場合ハ之ヲ爲スヲ得サルコトアリ是則チ土地ノ負フ所ノ義務ナリ村落ニ行ハル、地役トハ(一)諸種ノ通行權(二)他人ノ土地ニ牧蓄スル權(三)他人ノ所有地ヲ通過シテ水ヲ引ク權(四)他人ノ井泉水ヲ引ク權(五)他人ノ地所内ニ於テ家畜ニ水ヲ與フル權(六)他人ノ土地ニ水ヲ流ス權ナリ以上ニ列叙シタル諸種ノ權利ハ何レモ左ノ點ニ於テハ同一ナリトス(一)占有權ナク収實權ナク荒蕪ノ權ナシ(二)繼續期限ニハ制限ナシ(三)權利地ト別々ニ之ヲ離シテ讓渡スコトヲ得ス(四)權利ノ目的物ハ惣テ土地ナリトス(五)市街及村落ノ區別ナリ此區別ハ前ニ述ヘタル如ク何ノ必要モ無キ愚ナル區別ニシテ市街ニ必スシモ牛馬ナキニ

法学通論/山田喜之助(講義) ; 畔上啓策(編輯)
(英吉利法律講義録(1886(明治 19)年度 第 1 年級))

193 ページ以降の講義録 (37 号以降) は非所蔵