

動産委托法/元田肇(講義)；山口正毅(編輯)
(英吉利法律講義録(1886(明治19)年度 第1年級))

このPDFファイルは、英吉利法律講義録(1886(明治19)年度 第1年級)(原裝本デジタル・データ)から、動産委托法の部分を抽出して編集したものである。

2015年7月 中央大学大学史資料課

動產委託法

法學士 元田 肇 講義
校 友 山口 正毅 編輯

緒言

第一回

學生諸君余ハ本期モ亦動產委託法ノ講義ヲ擔任スルコト、ナリタ
リ仍テ一言以テ豫メ諸君ノ注意ヲ請ハント欲スルコトアリ抑モ余
カ講スル所ハ單ニ英國動產委託法ノ範圍ニ係ル法理ニ在リ而シテ
余ハ曩キニ本講義ヲ始ルニ當リ英米古來ノ判決例ト碩學明法家ノ
論トヲ參酌シ尙ホ余カ日常從事スル所ノ代言事件ニ就キ斯法理ヲ
説明センコトヲ期シタリシモ訟務缺掌僅カニ動產委託法ノ一斑ヲ
講了シ得タルノミ深ク前期學生諸君ノ意ヲ滿タス能ハサリシハ遺
憾ナリキ然レトモ本年ニ至リテハ前學期中講明セシ所ニ就テ繁冗

ナ沙汰シ新例ヲ増引シ以テ尙稍明瞭ナル説明ヲナスヲ得ヘシト信
 セリ就テハ余カ諸君ニ望ム所ハ願クハ諸君余ノ不辯ナルヲ意トセ
 ス務メテ余カ講義スル所ヲ筆記セラレンコトヲ蓋シ筆記ハ事理ヲ
 腦裏ニ銘記スルノ効アリ此レ余カ前年度ノ學生諸氏ニ就テ實驗ス
 ル所ナリ又余ハ諸君ノ質議アルニ於テハ及フ丈之レカ説明ニ怠ラ
 サルヘシト雖凡講義中ニ在リテ反覆質議ニ答フルトキハ他ノ一般
 聽講諸君ヲ妨害スル恐レアルニ付諸君宜シク勿害他ノ元則ニ基ツ
 キ必要不得已場合ノ外ハ姑ク終講ノ時ヲ待テ發問セラルヘシ此レ
 余カ諸君ニ望ム所ナリ

第一篇

總論

動産委託法ハ英語ニテ「ロト、オフ、ベイルメント」ト云フ蓋シ「ベイルメン

トナル語ハ元ト佛語ノ「ベイレ」ヨリ來リシモノニシテ簡短ニ物ノ引渡ヨリ生スル契約ヲ言顯ス詞ナリ又「ロー」トハ法ノ義ナリ故ニ今「ロー」オフ、ベイルメント「即動產委託法ノ精密ナル解釋ヲ與ヘンニハ先ツ法也者ノ性質如何ヲ講究セサルヘカラス蓋シ古來學者ノ論スル所ヲ按スルニ其義大要ニ派ニ分ル即チ一ハ萬物進行ノ定規ヲ以テ法ノ本義トナシ此ニ比準シテ人ノ行爲ヲ整肅センカ爲メニ邦國ノ君主カ其臣民ニ向テ發行スル所ノ或種ノ命令ヲ指稱スルトナシ一ハ此種ノ命令即人定ノ法律ヲ以テ法ノ本義トナシ天地万物進行上ノ定則ノ加キハ之ニ準シテ天然法ノ名ヲ下スモノトスルニアリ而シテ所謂法ノ要素ニ至リテモ亦其說一ナラス但シ此等ノ點ニ至リテハ諸君法學通論ニ於テ其大要ヲ知り得ヘク又其詳細ハ法理論ニ至リテ明白スヘキ事柄ナルニ付キ余ハ唯爰ニ用フル所ノ法ナル語ハ所謂人定法ノ義ニ適スル

チ述フルヲ以テ足レリトシ直チニ進ンテ動産委託ノ定義ヲ與ヘントス
 諸英米古來ノ法律家カ與フル所ノ定義ヲ按スルニサー、ウイルヤム、ジ
 ヨンス氏ハ「ベイルメント」即チ動産委託ヲ解釋シテ曰ク受托者ヨリ委
 托者ニ返スヘシ又ハ委託者ノ指示ニ從ヒ托セラレタル目的ヲ達シ了
 リ次第直ニ返スヘシトノ明意若クハ包意ノ契約ニ係ル物ノ引渡ナリ
 ト又曰ク「ベイルメント」トハ委託センコト適當ニ執行サレ其委託期限ヲ
 終ヘタルカ又ハ其使用ヲ遂ケ次第其物ヲ返置スヘシトノ明意若クハ
 包意ノ契約ヲ以テ委託ノ爲メニ物ヲ引渡スノ謂ナリト又「ブラクスト
 ン氏ハ此ヲ以テ受托者ニ於テ其委託ヲ實意ニ執行スヘシトノ明意若
 シクハ包意ノ契約ヲ以テ委託ノ爲メ物ヲ引渡ス事又ハ或ル格段ナル
 使用ニ向テ他人ニ物ヲ引渡スノ謂ナリト云ヒストリー氏ハ或ル特殊
 ノ目的ニ向テ其委託ノ目的ニ從フヘキ明意又ハ包意ノ契約ヨリ委託

スル物ノ引渡ナリト謂フヲ得ヘシト言ヘリ又ケント氏ハジヨンス氏
及ヒブラクストン氏ノ兩説ヲ折衷サレタリ左レトモ氏ハ其一タヒ引
渡セル物カ其所有主若クハ所有主ノ代理者ニ返ルコト即チ再ヒ引渡サ
ル、コトノ想見セラレサル場合ニハ該語ヲ適用スルコトヲ否マレタリ其
拆義ニ曰ク「ベイルメント」トハ委托セシコト適當ニ執行シ其委托ノ目的達
シ次第受托者ヨリ其委托物ヲ返戻スヘシトノ明意若クハ包意ノ契約
ヲ以テ委托ヲナス物ノ引渡ナリト蓋シ右數氏ノ定義中ストリー氏ノ
定義ハジヨンス氏カ第一ノ定義ト一致シ委托物ノ再ヒ其委托主ニ返
ルト否トハ敢テ關係ナシトスルニアレトモケント氏ノ如キハ之ヲ以テ
動産委托ノ必要條件トシ若シ此事ニシテ豫メ想見セラレサル場合ハ
「ベイルメント」ニ非ストスルニ在リ又ブラクストン氏ハ別ニ之ヲ明言セ
サレトモ其著ス所ノ英法全書ニ於テ動産委托ヲ説明スルニ始終委托物

ナ返還スルハ受托者ノ責任ナリトシ論スルヲ見レ、亦ケント氏ト同
 一ノ解釋ニ出ルモノ、如シ故ニストリー氏及ヒジヨンス氏ノ解ニ依
 レハ彼ノ商品ヲ問屋ニ托シ賣却セシムル如キハ委托ノ中ニ入ルヘキ
 モノナレトモケント氏ノ説ニ從ヘハ否ラサルニ至ルヘシ又ホルト氏カ
 コツグス對ベルナート件ニ於テ辨明スル所ヲ見ルニ氏ハジヨンス氏
 及ヒストリー氏ト同説ナリ今余ヲ以テ之ヲ觀レハ商品ヲ問屋ニ托ス
 ル如キハ亦猶自餘ノ物品ヲ他ニ委托スルト同一ニシテ動産委托ノ種
 類中ニ加フルモ敢テ不可アルナシ故ニ余ハ寧ロジヨンス氏及ヒスト
 リー氏等ノ定義ニ左袒セントスルナリ
 然ラハ則チ「ベイルメント」トハ委托者ヨリ受托者ニ對シ、寄托ノ目的ヲ
 達セン爲メ、又ハ其委托ノ事ヲ遂ケ次第返還スヘシトノ明意若クハ包
 意ノ契約ヲ以テ物ノ引渡ヲナスノ謂ニシテ即チ一ノ契約ナルコトハ明

瞭ナリト云フ可シ今一二ノ例ヲ舉テ之ヲ説明セン例ハ諸君ニ於テ友人ヨリ書籍ヲ借ルコトアルヘシ又ハ金錢融通ノ爲メ典物ヲナスコトアルヘシ又或ハ休課中歸國セラルレハ鐵道會社ノ鐵道ニ乘リ若クハ郵船會社ノ漁船ニ駕スルアルコト可シ又或ハ其途次神戸大坂ノ逆旅ニ投宿スルコトアルヘシ又或ハ修繕ノ爲メ時計ヲ時計商ニ預ケ保管ノ爲メニ倉庫會社ニ米穀ノ倉入ヲ頼ムカ如キコトモアルヘシ蓋シ此等ノ事ハ皆諸君カ今日目撃シ或ハ自ラ行ヒ敢テ怪マレサル所ナラン然レモ今之ヲ法理上ヨリ論スレハ其間一々取引アリテ則チ夫々契約ヲ組織セサルハナシ而シテ此契約ハ則チ動產委託ノ契約ニシテ即チ余カ諸君ト共ニ爰ニ購究セント欲スルモノニ外ナラサルナリ然レモ又茲ニ一言諸君ニ注意シ置クヘキコトアリ即チ米國有名ノ法學家ワラス氏カ古來動產委託ヲ拆義シテ汎ク之ヲ契約ナリトスルハ非ナ

リトセル説是ナリ其言ニ曰ク動産委托ノ種類中「マンドート」及「デポシ
 ャト」（何レモ無賃委托ノ事ナリ）ノ二種ニ於テハ法律上契約ト稱スヘキモ
 ノナシ何トナレハ凡ソ法律上有効ノ契約ナラシメンニハ約因ナルモ
 ノナカルヘカラサルコトハ一定ノ原則ナルニ右二種ノ委托的ニ於テ
 ハ委托者ヨリ受托者ニ對スル報酬ナシ抑無賃運送ノ委托ニ於テハ適
 法ノ契約書アル場合ハ格別若シ之ナキニ於テハ其受托者カ運送セサ
 ルトテ委托者ニ於テ之ヲ訴フルコト能ハサレトモ其委托者ニシテ一タ
 ヒ之カ運送ニ着手スレハ其過失ヨリ生スル損害ノ責ヲ負ハサル可ラ
 サルハ英法ノ定則ナリ其故何ソヤ即チ一ハ報酬ナキヲ以テ有効ノ契
 約ト看做ス可ラス從テ出訴ノ權ナシト雖モ一ハ其受托者ノ所爲委托者
 ノ所有品ニ損害ヲ與フルカ爲メニ從テ出訴ノ權ヲ生スルノミ即チ其
 訴訟タル契約ニ基因スルニ非スシテ私犯ニ起ルモノナリ而シテ斯ノ

如クニシテ始メテ能ク法理ニ合シ又實際ニ適スヘシト
之ニ反シストリー氏ハ無賃委托ヲ以テ猶有効ノ契約トナシ此說ヲ駁
セリ其說ニ曰ク凡ソ無賃委托ニ於テハ其委托ニ付キ別ニ金錢上ノ報
酬ナシト雖モ委托者カ其物ニ托スルヤ受托者ニ於テ後日之ヲ返還ス
ヘシトノ約束アルコトハ疑フ可ラス即チ委托者ハ後日受托者ニ於テ實
意ニ返還ノ約ヲ履行スヘシト信シ其所持物ヲ引渡スモノナレハ斯委
托者ノ引渡ハ則受托者カ返戻ノ約ニ對スル十分ノ約因ナリト今兩氏
ノ說ニ就テ之ヲ觀ルニワラス氏ノ說甚タ微妙ニシテ愛スヘシト雖モ
ストリー氏ノ駁論スル所古來ノ判例ニ合シ稍妥當ナルモノ、如シ但
シ其說ノ當否ハ姑ク措キ目下英法廷ノ法官狀師カ一般ニ辨論說話ス
ル所ハ動產委托ヲ以テ契約ト見做スニアレハ余ハ姑クストリー氏ノ
說ニ據リ汎ク之ヲ契約ト概稱セント欲スルナリ

尙ホ茲ニ委託法ノ全体ニ關スル一大問題アリ卽チ懈怠ノ責任是ナリ
コレ頗ル重要ナル問題ニシテ法學大家ノ間ニ在テモ其說種々ニ分ル
所ナレハ余ハ今動産委託法ノ本部ニ入ルニ先チ此問題ヲ講明セント
ス抑前ニモ述ヘタル如ク「ベールメント」トハ委託者ヨリ受託者ニ對
シ其委託ノ目的ヲ達セン爲メカ又ハ其委託ノ事ヲ遂ケ次第返還ス可
シトノ約束ヲ以テ物件ヲ引渡スヲ謂フカ故ニ之レカ受託者タルモノ
ハ相當ノ注意ヲ以テ寄託物ヲ保存スルノ義務ヲ生スヘシ而シテ既ニ
保存ノ義務アルモノトセハ若シ之ヲ盡サス寄託物ヲ損害スルカ如キ
コトアレハ從テ之ヲ償フノ義務ヲ生ス可シコレ固ヨリ當然ノ事ナリ
トス然トモ其果シテ如何ナル注意ヲ以テ之ヲ保存セハ委託ノ義務ヲ盡
シタルモノニシテ又相當ノ注意ヲ怠リタリトハ果シテ如何ナル注意
ヲ缺キタルモノナルヤ(卽チ注意ノ程度)ヲ定ムルコトハ甚タ困難ナル

十

問題ニシテ且本法上最モ重要ナル疑點ニ屬ス此乃夙ニジョンズ氏
 トリー氏等カ「懈怠責任ノ大問題」トシテ論究セル所ナリ今ジョンズ氏
 ノ説ヨリ遂次之ヲ説明セン
 ヴキリヤム、ジョンズ氏ノ説ニ曰ク茲ニ數多ノ人アランニ其中必スヤ
 極メテ粗忽ナル者アルヘク又極メテ綿密ナル者モアルヘシ而シテ其
 二者ノ間亦更ニ幾階級アルヲ知ラス然ラハ則チ注意ノ程度ヲ定ムル
 ニハ其孰レヲカ探ルヘキヤ其極メテ綿密ナル者ニ探ランカ遂ニ何人
 モ寄托ヲ受クル者ナキニ至ラン其極メテ粗忽ナル者ニ探ランカ遂ニ
 一物モ寄托スル者ナキニ至ラン然レハ二者俱ニ極端ニ走り到底由テ
 以テ普通ノ程度ト定ムヘカラサルナリ
 兩極端者ノ爲ス所俱ニ探ルヘカラサル夫レ此ノ如クナラハ抑々一定
 ノ程度ハ竟ニ立ツヘカラサルカ豈然ランヤ唯二者ノ中間ニ立ツ者ノ

行爲ニ求ムヘキノミ蓋シ此中間ニ位スル者ノ行爲ハ最モ世間普通ナルモノニシテ以テ程度標準トナスニ極メテ的當ナルモノトス然ラハ之ヲ定ムル如何曰ク唯世間最モ多數ノ人ノ爲ス所如何ヲ觀察スルヲ以テ足レリトス蓋シ人ノ性行タル千差萬別アルヘシト雖モ一家ノ財産ヲ管理スルノ才智ヲ育スルモノ即チ自家ノ關係ヲ處置スルニ足ル尋常普通ノ人再言スレハ人並ノ人カ其身家ノ管理上ニ用キル丈ノ注意ナルモノハ大體同一轍ニ出テ敢テ甚シキ差異アルコトナシ是レ即チ一般普通ニ用ユヘキ注意ノ程度ト謂フヲ得ヘシ此ノ如ク先ツ尋常普通ノ注意ノ程度ヲ考定シ而シテ後之ヲ標準トシテ又之レニ比シテ稍々少ナク注意ヲ要スルモノト較々多ク注意ヲ要スル者トノ注意ノ程度ヲ定ムルコトヲ得ヘシ然リ而シテ其通常ノ注意ヲモ要セサルモノハ場合ニ於テハ最モ粗忽ナル人カ自己ノ財産ヲ處理スルニ用キル丈ノ

注意ヲ以テ足レリトシ又尋常ヨリハ尙ホ一層綿密ナル注意ヲ必要ト
 スル場合ニ於テハ最モ綿密ナル人カ自家ノ財産ニ對シ用キル所ノ注
 意ヲ以テ度トナスヘシト以上^ろハウヰリヤム、ジヨンス氏ノ説ナリ次ニ
 ストリー氏ノ説ヲ掲ケテ以テ二氏ノ説孰レニ從フヘキヤヲ觀ントス
 扱米國公法家ノ中ニモ著名ナル^はストリー氏ノ説ニ曰ク凡ソ何ノ時代
 何ノ邦國ヲ問ハス又如何ナル事情アルヲ省ミス汎テ一般ニ適用シ得
 ヘキ普通ノ定則ヲ立ツルハ到底出來ヘカラサル事ニシテ特リ此問題
 ニ屬スル注意ノ程度ノミニ限ラサルコト論ヲ俟タスト雖モ亦汎テ如
 何ナル時代如何ナル場所ニ於テハ如何ナルモノヲ以テ普通ノ定則ト
 ナスヘキヤヲ決スルハ敢テ難キ事ニ非ス例ヘハ現時某ノ地ニ於テ通
 例普通ノ人々カ平生ノ事務ヲ行フニハ必ス一定ノ方法ニ出ツルヲ發
 見スヘシ是即チ今ノ時ニ當テ某ノ地ニ於ケル通常人ノ注意ノ程度ヲ

定ムヘキモノナリトス故ニ各場合ニ於ケル注意ノ果シテ相當ナルヤ
 否ヤハ法律上ノ問題ヨリ寧ロ事實上ノ問題ニ屬セサルヲ得ス
 故ニ或時代又ハ或國若クハ或地方ニ於テハ通常一般ノ注意アリトス
 ルモノモ他ノ地方若クハ他ノ國又ハ他ノ時代ニ於テハ必スシモ否ラ
 サルコトアリ是亦獨リ委托法ノ上ニ止マラス他ノ法律規則ノ上ニ於
 テモ皆ナ同キナリ今試ニ時代ノ異ナルニ因リ其注意ノ度モ亦一ナラ
 サル所以ヲ例證センニ譬ヘハ昔時人民未タ質樸ナルノ日ニ在リテハ
 一般ニ家畜ノ類ハ之ヲ庭上又ハ住家ノ近傍ニ畜ヒ何等ノ構柵ヲモ設
 ケス况シテ鎖鑰等ノ設ノ如キ固ヨリアラザリシナリ左レハ若シ此ノ
 如キ時代ニ當テ友人ヨリ家畜ヲ托セラレ自己ノ畜類ト同ク之ヲ畜ハ
 ンニ偶々他人ノ奪ヒ去ル所トナルモコレ鎖鑰ヲ施サ、ルカ爲メ若ク
 ハ構柵ヲ設ケザリシカ爲メ懈怠アリ相當ノ注意ヲ缺キタリト言フヘ

カラサルヘシ之ニ反シ現時ニ於テ若シ此ノ如キ所爲アラハ何人モ其懈怠アルコトヲ否ムモノナカラシ

又一例ヲ掲ケンニ米國北方ノ僻陬ニ於テハ現時ト雖モ通例馬ヲ飼養

スルニモ敢テ厩ニ置テ鎖鑰ヲ施スコトナシト謂ヘリ之ニ反シ若シ紐約

又ハ華盛頓^{ワシントン}ノ如キ都會ノ地ニ於テハ牛馬ノ厩舎ニハ鎖鑰ヲ施スコト

必要ニシテ且之ヲ施スコト通例ナリトセハ其鎖鑰ヲ施スト施サ、ル

トハ地方ノ都鄙ニヨリ異ナルモノニシテ從テ又其各處ニ於ル注意ノ

程度ニ差異アルヲ見ルヘシ

以上ハストリ―氏カ注意ノ程度ニ關スル論說ノ大意ニシテ其ジヨン
ス氏ト異ナル所ハ注意ノ程度ハ豫メ定ムヘカラスシテ時ト所トニヨ
リ異ナルモノナレハ法律上ノ問題ヨリ寧ロ事實上ノ問題ニシテ陪審
官ノ判定ニ任スルヲ至當トナスト言フニアリ蓋シ我日本ニ在テモ都

鄙古今人情習俗ノ別アリテ氏カ詳説スル所ノ例證着々相符合スルモ
 ノアリ以テ其適實ノ論タルヲ證スヘシ
 之ヲ要スルニ某事件ニ付テハ他國他所ニ於テ必要ナル注意ノ如何ニ
 拘ラス其國其場所ニアリテ同一階級ノ人民ノ間ニ現時通常用フル所
 ノモノ即チ其注意ニ關スル一般ノ程度ナリトナスヘシ故ニ其地貿易
 上ノ習慣職業上ノ慣例等ノ如キモノ最モ重要ナル關係ヲ有スルモノ
 トス又注意ノ程度ハ一方ヨリ觀察スルトキハ損失ノ起ルヘキ危險ノ
 多少ノニ比例スルモノト言フ可シ而シテ其危險ナルモノハ當時社會
 ノ有様ニ從テ種々ノ元素ヨリ成立スル者ニシテ決シテ一樣ナラスト
 雖モ先ツ第一物品ノ性質價ノ貴賤大小等ハ最モ著シク危險ノ多少ニ
 關係スルモノナリ例ヘハ米麥等ノ委託ノ金銀寶石等ノ寄托ニ於ルカ
 如キ其價格ノ非常ニ差異アルヲ以テ之ヲ同一様ノ注意ヲ以テ保存ス

(B) Three different degrees of negligence

ヘカラサルヤ明ケシ又破損シ易キ物質ト否ル物體トノ依托ニ於ケル
 モ亦然リ破損シ易キ薄弱ナル物質ハ危險ナルヲ以テ其保存ノ注意モ
 厚カラサルヘカラス但通常價格ノ差異最モ關係ヲ有スルモノトス
 以上開設スル所ニ據レハ通常ノ注意トハ如何又注意ハ危險ノ多少、土
 地ノ習慣等ニヨリテ多少異同アルヘキ等ノ事ハ明瞭ナラン然リ而シ
 テウキリアム、ジヨンス氏カ此注意ノ程度ヲ通常ノ注意ト稱シ而シ
 ニ之ヲ標準トシテ寄托ノ性質ニ從テ之ヨリ生スル危險ノ多少ニ比例
 シテ通常ヨリ多クノ注意ヲ要スルモノト通常ヨリ少キ注意ヲ要スル
 モノトノ二者ヲ區別シ注意ノ度ヲ三段ニ説キタルコトハ己ニ前回ニ
 講述セシ所ナルカ今更ニ之ヲ裡面ヨリ論スレハ不注意ニモ三様アリ
 トスB即チ通常ノ注意ヲ飲クヲ通常不注意トナシ通常ヨリ多クノ注意
 ヲ要スルモノ、注意ヲ缺クヲ小不注意通常ヨリ少キ注意ヲ要スルモ

ノチ缺クヲ大不注[○]意トナス是ナリ又此注[○]意ヲ缺キタルハ即チ過失ナ
 レハ之ヲ大過失、通常ノ過失、小過失ト言フモ可ナリ
 蓋シ右ノ如ク不注意即チ過失ヲ三様ニ分ツコトハ羅馬法、英國法ミナ
 然リ羅馬語ニテハ大過失ヲ^Cラタ、カルバト謂フ而シテ羅馬法學家及或
 英法學士ハコノラタ、カルバヲ以テ詐欺ニ同シキモノトナセリウヰリ
 ヤム、ジョンズ氏モ亦同説ナルモノ、如シ其言ニ曰ク大不注意トハ誠
 實ノ信任ヲ破レル所爲ナリト又曰ク大過失ハ詐欺ノ證ナリト
 今聊カ愚見ヲ以テジョンズ氏ノ説ノ採ルヘカヲサル所以及ヒ大不注
 意ノ詐欺ト同シク見做スヘキモノナルヤ否ヤヲ説カシ
 先ツ大不注意ナルモノハ果シテ詐欺ト同一視スヘキモノナルヤ否ヤ
 ナ考フルニ之ヲ英國ノ判決例ニ按スルモ確然區別スルモノ、如シ例
 ヘハ甲乙ヨリ貴重ナル寶玉一箇ヲ委托セラレ偶々之ヲ机上ニ置ケリ

人アリ甲ノ油斷ヲ窺ヒ之ヲ竊ミ去レリ此ノ場合ニ於テ斯ル貴重ナル物ヲ預リナカラ輕忽ニモ机上ニ放置シテ顧ミサルハ如何ニモ大過失アルニ相違ナカルヘク必スヤ相當ナル償却ヲナサ、ルヘカラス然レトコレ果シテ詐欺アリトハ見認難カラシ¹判決先例ニ左ノ場合アリ甲乙ナル畫工ニ一ノ油畫ノ額面ヲ附托セリ乙之ヲ己ノ部屋ニ掲ケ置ケルニ其部屋正ニ廐舍ニ隣セルヲ以テ濕氣浸入シテ自然ニ油畫ニ浸潤シ數日ニシテ大ニ損傷セリ甲之ヲ訴ヘテ損害ヲ要償セリ仍テ判決ニハ充分ノ懈怠即チ大不注意アリトシテ責任ヲ乙者ニ負ハシメタリ然レト詐欺アリトハ認メラレサリシ而シテコノ判決例ハ所謂摸範先例トモ稱スヘキモノナレハ以テ大不注意アリト雖モ英法上直チニ詐欺アリトハ認メラレサルコト明カナラン若シ之ニ反シテ夫ノ詐欺ト大過失トハ同一ナリトノ說ニヨランカ此ノ如キ場合ニハ別ニ乙カ甲ヲ欺

騙スルノ意思ナカリシコト明了ナレハ詐欺ナシト云ハサルヲ得ス左
スレハ大不注意モ亦ナキニ至ルヲ以テ遂ニ何等ノ損害賠償ヲモ請求
スル能ハサルノ不幸ヲ生スヘシ何トナレハ大不注意アルニアラサレ
ハ損害ノ責ニ任セサルノ場合ナレハナリコレ豈ニ穩當ノ説ト云ヲ得
ンヤ蓋シ有名ナルジョンズ氏ニシテ此ノ如キ説ヲナシタルハ誠ニ解
シ難キ所ナレハ其意或ハ大不注意ハ詐欺ノ證據ナリト云フニ止マル
ヤ知ルヘカラスト雖モ兎ニ角英國判決例ニハ二者ヲ同一視スルコト
ナケレハ之ヲ區別スルコト其法意ニ適スルモノト云フヘシ
之ヲ要スルニ所謂大過失又ハ大不注意ナルモノハ大抵ナル粗忽ノ人
ニテモ尙ホ用ル所ノモノニシテ即チ極メチ輕少ナル注意ヲ缺クヲ謂
ヒ通常ノ不注意即通常過失トハ凡ソ人並ノ人カ通例盡ス所ノ注意ヲ
盡サ、ルヲ謂ヒ又小過失又ハ小不注意トハ最モ謹厚綿密ナル人カ盡

ス所ノ注意ヲ缺クヲ云フ此三種ノ別ニ從ツテ各責任ノ差ヲ生スルナリ而シテ又此等注意ノ程度責任ノ大小ハ前ニ述ヘタル如ク時ト場所ト又危険ノ多少土地ノ習慣等ニヨリ變更ヲ生スルモノナリ
 次キニ論スヘキハ此迄述ヘ來リシ處ノ注意ノ程度ハ法律上如何ニ之ヲ適用スヘキヤノ問題はナリ而シテ今其適用ノ法ヲ案スルニ蓋シ左ノ三種ニ區別シ得ヘシ

第一、委託者ノミノ利益ノ爲メニ爲シタル委託ノ場合「コノ場合ニ於テハ通常ヨリ少キ注意ヲ用フル」ヲ以テ足レリトス故ニ大過失アル時ノ外賠償ノ責ニ任スルヲ要セス譬ヘハ一物品ヲ全ク保存ノ爲メニ他人ニ寄托スル時ニ於ケルカ如シ
 第二、受托者ノミノ利益ノ爲メニ爲シタル委託ノ場合「コノ場合ニ於テハ大注意即チ通常ヨリ多クノ注意ヲ要スルカ故ニ小過失アルモ辨

償ノ責ニ任セサルヲ得ス譬へハ受托者ノ使用ノ爲メ一物品ヲ寄托スルカ如シ

第三、委託者受托者雙方ノ利益ノ爲メニ爲シタル委託ノ場合コノ場合ニ於テハ通常ノ注意ヲ要シ從テ通常ノ懈怠(即チ通常ノ過失)アリタル時ノミ辨償ノ責ヲ負フモノトス譬へハ一物品ヲ質入スルカ如シ右ノ如ク委託ノ場合ヲ三種ニ區別シテ各其責任ヲ異別スルコト佛法羅馬法亦皆然リトス

然ラハ則チ以上ノ原則ニヨリ一般ノ寄托動産ニ於ケル注意ノ程度懈怠ノ責任皆ナ同一様ナルヘキヤト言フニ是決シテ然ラス假令同一種ノ委託ノ場合ト雖モ物品ノ性質、價格等ニヨリ大ナル區別ヲ生ズルモノタルコト勿論ナリトス譬へハ貴重ナル物ト否ラサルモノト又薄弱ナル物ト強固ナルモノトノ間必スヤ注意ノ厚薄ニ於テ大ニ差異ナキ

能ハサルカ如シ然レトモ此等ノ點ハ畢竟一定ノ規則ヲ置クヘカヲサ
 ル所謂事實上ノ問題ナリトス故ニ唯一般ニ規定スヘキノ點ハ注意ノ
 程度ニ應シテ責任ヲ定ムルニアルノミ其各箇ノ場合ニシテ何等ノ注
 意ヲ要スルヤハ陪審官ノ判定ヲ待テ決スルモノニシテ豫メ一定スル
 能ハサルナリ是レ英法上各般ニ適用スヘキ一定ノ程度規定シアラサ
 ル所以ナリ但シ左ノ場合ハ法律上豫メ定マリタル取除ナリトス

第一、アクトオブファット神ノ所爲、地震、水火災、暴風雨等不時ノ災厄ノ爲メニ委託物ノ
 損傷セル場合ハ法律上受托者ニ於テ其損害ノ責ニ任セサルモノトス

第二、イルレシスチアルフォールス抵抗スヘカヲサル勢力、海賊、公敵、強盜等ノ爲メニ掠奪セラレ
 タル場合モ亦前同様受托者其損害ノ責ニ任セサルモノトス但シ竊盜
 ノ所爲ニ就テハ數説アリ或ハ曰ク一應不注意アリト見做サ、ルヘカ
 ラスト或ハ曰ク別段ノ證ナキ限りハ不注意アルモノトハ認ム可ラス

ト予ハ以爲ラク單ニ竊取セラレタリト答フルノミヲ以テ其責ナシト
 スルハ穩當ナラス必スヤ受托者ニ於テ不注意ナキコトヲ證明スヘキ
 舉證ノ任アルモノナリト之ヲ再言スレハ所謂一應不注意アリト認ム
 ヘキモノト思考スルナリ蓋シ一應何々ト認ムルトハ法律上ノ詞ニシ
 テ之ニ反スルノ證ナキ時ニ効力アルノ謂ナリ故ニ若シ之ニ反スル證
 據ヲ舉クルトキハ其認定ハ直チニ破ルヘモノト知ルヘシ聊カ注意ノ
 爲メ一言ヲ添フ
 取除ノ場合ハ右ノ如キニ過キス而シテ上來講述スル所ハスヘテ特約
 ナキ場合ヲ云フモノニシテ若シ特約ヲ以テスルトキハ苟モバブリックボリシイ一般ノ安
 寧若クハ現行法律ニ違背セサル限りハ何事ニテモ爲スチ得ヘク如何
 ナル契約ヲ結フモ其効アルモノトス但シ受托者ニ於テ若シ詐欺ノ爲
 メニ損害ヲ醸ストキハ假令如何ナル契約アリトモ其責ヲ免ル能ハサ

ルナル

又委託契約ニ於テ若シ契約書ノ意義兩様ニ解シ得ヘキトキハ受托者ノ爲メニ利益アル解釋ヲ爲スヲ以テ法トス但シ此規則アリト雖モ恒ニ受托者ヲ保護スルノ意ニ非ス其兩様ニ解シ得ヘキ場合ニ限り受托者ヨリ寧ロ受托者ノ爲メニ利益アル解釋ヲ爲スヘシト云フニ在リトス此レ蓋シ解釋法上一般ノノ通則ニ外ナラサルナリ

又「ミスファイザンス」ト「ネグリゼンス」ノ別ヲ知ラサルヘカラス「ミスファイザンス」トハ契約通りニナサスシテ過失ヲ生スルヲ云ヒ「子グリゼンス」トハ契約ヲ行フ進路ニ於テ生スル怠慢ナリ譬ヘハ貨物ヲ某漁船ヲ以テ送り吳レヨト委託セシニ其運送中受托者ノ不注意アリ之ヲ竊ミ去ラレタルカ如キハ「子グリゼンス」ナレトモ其受托者某漁船ニ托セスシテ他ノ鐵道等ニヨリ送りシ爲メニ損害ヲ生シタルカ如キハ「ミスフキ

「ザンス」ナリトス故ニ「子グリゼンス」ハ懈怠ト譯シ「ミスフーザンス」ハ反約ノ非行ト云フテ可ナラン歟蓋シ委托法中無賃委托ノ場合ニハ單ニ受托者ニ於テ委托ノ事ヲ行ハサルノミニテハ委托者ヨリ之ヲ責ムルノ權ナキモ若シ其委托物件ニ付反約ノ非行アレハ直ニ要償ノ權アリトス

又受托者誤テ委托物ヲ他物ト混合スルコトアリ但シ是レハ其場合ニ依リテ法律上ノ結果自ラ異ナリトス即チ左ノ如シ

(第一)分チ得ヘキ場合譬ヘハ米ト麥トヲ混合スルカ如シ其物品ヘ毫モ變化ヲ起サ、ルヲ以テ各々之ヲ分チ取ルヲ得ルモノトス

(第二)分チ得ヘカラサル場合譬ヘハ二物其性質、價格、品位等皆同一ナル所ハ其分量ニ應シテ分チ取ルヘキモノトス同種同價ノ酒ヲ混合セルカ如シ

(第三)區別スルコトヲ得ス又分量ヲモ定ム可ラサル場合譬へハ異種ノ
混和スヘキ物ヲ混合シタルトキハ受托者ハ自己ノ部分ヲ失フモノト
ス
要スルニ右三種ノ場合ヲ以テ萬般ニ適用スルヲ得ヘシ曾テ船積ノ綿
荷、風雨ノ爲メニ其目票ヲ失却シ其何レカ何人ノ部分ナリシヤ判然タ
ラサルニ至リシコトアリシカ當時其分量若クハ個數ニ應シテ現物ヲ
分子取ルヘキモノト判定サレタリ是レ蓋シ第二則ヲ適用セシモノトス
以上動產委託法ノ全體ニ關スル事柄ヲ述ヘタリ仍ホ是ヨリ直チニ委
托法ノ本領ニ入ルヘキナレトモ尙ホ本領ニ入ルニ先テ聊カ説カサル
可ラサルモノアリ他ナシ委託法ノ部類分是ナリ蓋シ此事ニ就テハ古
來學者ノ間頗ル紛雜ヲ極メタレトモ今一々之ヲ説クノ要ナケレハ余
ハ只現今最モ行ハル、所ノモノニ就キ零説スル所アラントス

動産委託法ヲ分テ三大部トス(第一)委託者又ハ第三者ノ利益ノ爲メニ
 スルトキ(第二)受托者ノミノ爲メニスルトキ(第三)委託者受托者雙方ノ
 利益ノ爲メニスルトキ又ハ雙方ノ内一人及ヒ第三者ノ利益ノ爲メニ
 スルトキ
 右ノ三大部中更ニ再別スレハ第一ヲ「デポジット」及ヒ「マンドート」ノ二
 種ニ分チ第三ヲ「プレツヂ」又ハ「ポウシ」及ヒ「ハヤリング」ノ二種ニ分ツ
 「デポジット」及ヒ「マンドート」ハ共ニ無賃委託ニシテ「デポジット」トハ單
 ニ保管ノ爲メ無報酬ニテ或ル物品ヲ委託スルヲ云フ通常稱スル所ノ
 「預リ」ナルモノ是ナリ
 「マンドート」トハ無賃ニテ一ノ場所ヨリ他ノ場所ヘ物品ヲ運送スルカ
 又ハ勞役ヲ加フル爲メ物品ヲ引渡スヲ云フ
 右二者大差ナシトイヘトモ英法上之ヲ區別シタルハ前者ハ專ラ預リ

置クコトヲ主トシ後者ハ運送又ハ勞役ヲ加フルコトヲ主トスルノ差
 異アルヲ以テナリ蓋シ此等ノ區別亦皆羅馬法ヨリ來ル所ナリ
 第二ノ部類ハ單ニ受托者ノ利益ノ爲メニ爲シタル委托羅甸語ニテ之
 ナ「コンモデタム」ト云フ卽チ無賃使用ノ委托ナリ
 第三ノ部類ニ屬スル有賃委托ノ中「プレツヂ」又ハ「ポウン」トハ負債若ク
 ハ他ノ取引ノ爲メニ抵當トシテ貨物ヲ委托スル質入ノ事ニシテ卽チ
 雙方ノ利益ノ爲メニスルモノナリ「ハイヤリング」トハ其他數般ノ有賃
 委托ニシテ卽チ賃錢ヲ取り或ハ之ヲ與ヘテ物ヲ托スルヲ云フ今之ヲ
 細別スレハ通常有賃委托特種ノ有賃委托及ヒ准有賃委托トナル通常
 有賃委托トハ委托法ノ通則ヲ適用スヘキモノニシテ羅馬法ニ所謂「ロ
 ケシヨ、コムダクシヨ」ニ同シ又之ヲ細別スレハ「ロケシヨ、コンダクシヨ、
 レイ」卽物品使用ノ賃貸委托、及「ロケシヨ、ナペリス」卽有賃ノ加功委托ノ

二者トナルヘシ而シテ又後者ハ更ニ分テ有償保監若クハ加工及有償ノ運搬トナスヲ得ヘシ〔特種ノ有償委託トハ英法ニ於テ特ニ責任ヲ負ハシメタル委託ノ場合ヲ云フモノニシテ即チ旅人宿普通運業者等ノ如シ〕又准有償委託トハ其本質ニ於テハ有償委託トナス可ラサルモノナレトモ多少比準スヘキ點アルヲ以テ茲ニ掲クルモノトス

以上述フル所ハ概子ストリー氏ノ類別ニ依ルモノナリ蓋シ其詳カナルコトハ後日其各編ニ到リシ時ヲ以テ講述スヘシト雖モ學生諸君ヲシテ先ツ動産委託法ノ範圍類別ノ大体ヲ腦裏ニ記セシムルハ大ニ本法ヲ解得スルニ効アリト信スルニ付茲ニ之ヲ概説スルモノナリ尙左ニ表ヲ掲テ參照ニ便ス

「デボシツト」即
千無賃保監 (一)

動 産 委 托

委託者又ハ第三者ノ
利益ノ爲メニスル者

「マ」ンデイト即チ無
賃運送若クハ加功
(二)

受託者ノ利益ノ爲メ
ニスルモノ

「コ」ムモデタム即
チ無賃使用貸借
(三)

雙方又ハ雙方ノ一
ト第三者ノ利益ノ爲
メニスル者

「プ」ヂレツ又ハ「ポ」
ン即チ動産質
(四)

「ハ」イヤリ「ン」グ
即チ有償委託
(五)

「ロ」ケシヨ「コ」ンダク
「シ」ヨ「レ」イ即チ物品
使用ノ賃貸借

動産委託法

三十一

一九

二八

有價委託

通常有價委託

特種ノ有價委託

准有價委託

ロケシヨ、ナペリス
即チ有價加工

有價保監

有價加工

驛遞長

有價ノ運搬

旅人宿

海運

普通運業者

陸運

余ハ今本編ノ講義ヲ了セントスルニ臨ミ尙一言スヘキコトアリ近頃
米國法律家スグーラ、氏ノ著書ヲ觀ルニ動産委託ヲ分ツテ有價無價
ノ二大部トナシ之ヲ以テ萬般ノ委託ヲ網羅セリ此レ最モ簡單ナル類

別ナリト云フヘシ然レトモ注意ノ程度ヲ論スルニ至テハ多少繁雜ヲ増スノ恐アリ如何トナレハ無賃委託ノ中ニモ受託者ノ爲ニスルト委託者ノ爲メニスルトニ從ヒ大注意ヲ要スルト小注意ヲ以テ足レリトスルノ差異ヲ生スレハナリ故ニ注意ノ點ヨリ大別スレハストリー氏等ノ如ク類別スルヲ便トシ報酬ノ有無ヨリスレハスクーラー氏ノ如クスルヲ可トスヘキニ似タリ諸君宜シク其是非ヲ考究スヘキナリ動産委託法ノ總論ニ屬スヘキモノハ前回マテニテ講了セリ仍テ今回ヨリハ委託法ノ本論ニ入ラントス而シテ其順序ハ前回ニ於テ示シタル如クストリー氏ノ說ニ從ヒ先ツ第一ニ無賃委託ヨリ講述ヲ始ムヘシ

第二編 無賃委託

第一章 無賃委託ノ定義及羅馬法ノ區別

「デボシット」即チ無賃委託トハ報酬ナク物ヲ預リ其約束又ハ委託者ノ
 需ニ應シ委託者又ハ其指示スル第三者ニ之ヲ返戻スヘキノ受託ヲ云
 フ語ヲ換テ一方ヨリ之ヲ言ヘハ無賃ニテ或ル時限間己ノ爲メニ他ニ
 物件ヲ預クルヲ云フナリ故ニ無賃委託ニ於テノ要素ハ第一ニ委託者
 ノミノ利益ノ爲メニ寄託物ヲ保管スルコト第二ニ無賃即報酬ナキコ
 ト是ナリ

抑「デボシット」ナル語ハ羅馬法ヨリ來リシモノニシテ羅馬法ニ於テハ
 更ニ之ヲ種々ニ區別セリ今其重モナルモノヲ舉クレハ「子セスサリ」
 「デボシット」即必要的無賃委託ボラシタリ「デボシット」任意的無賃委
 託イムボラシタリ「デボシット」偶生的無賃委託等はナリ

必要の無賃委託トハ譬へハ破船水火災等ノ場合ニ於テ委託者時機前
 後ヲ顧ミルニ遑アラス其所持品ヲ他へ預クルカ如キ罹災ヨリ生スル

委託ヲ云フ故ニ又之ヲ名ケテ不幸の無賃委託トモ云フ
任意的無賃委託トハ通常一般ノ寄托ニシテ即チ委託者受托者雙方充
分ノ合意約諾ニ成ルモノナリ
偶生の無賃委託トハ譬へハ甲ノ物乙ノ地内ニ水ノ爲メニ流寄り又ハ
丙ノ物丁ノ地ニ風ノ吹送ル所トナリシ如キ場合ニシテ始メヨリ雙方
ハ約諾アルニ非ス事偶然ニ出ルモノナリ
羅馬法ニテハ右ノ外尙ホシムブルデボシツト及セクエストレーシヨ
ンノ別アリシムブルデボシツトトハ一人又ハ數人ノ委託者委託物件
ニ付共同ノ利益ヲ有スル場合ニシテセクエストレーシヨントハ各委
托者ノ間其權利互ニ相抵觸スル時ノ委託ヲ云フ譬へハ爰ニ甲乙共有
ノ物件ヲ丙ニ委託セハコレシムブルデボシツトナリ又爰ニ委託品ア
リテ甲ハ自己ノ取戻シ得ヘキモノト主張シ乙モ亦己レカ權利ヲ有ス

ルモノナリト相争フ如キ場合ノ委托ハセクエストレーションナリ而シテ又此セクエストレーションニモ裁判所ノ命令ニ出ルト各委託者ハ承諾上ヨリ其争論ノ決局迄他ニ保監ヲ頼ムトノ別アリキ

蓋シ羅馬法ニ在リテ斯ク區別ヲ要セシ所以ハ他ナシ其區別ニ從テ訴訟手續ヲ異ニシタレハナリ然レトモ英法ニハ此必要ナシ故ニ羅馬法ノ彼ニ當ルトカ此ニ當ルトカ比照論述スルコトハアレトモ英法ニ於テ無賃委托ヲ細別セシモノアルヲ見ス但シ羅馬法ノ偶生的無賃委托ナルモノハ英法上或ハ之ヲ準無賃委托ト稱シ他ノ純乎タル無賃委托ト區別スルモノアリ蓋シ穩當ノ類別ナリト云フヘシ

又爰ニ一言スヘキコトアリ即羅馬法ニ所謂「ミユウチュアム」ナルモノト「デボシット」トノ別是ナリ蓋シ「ミユウチュアム」トハ我ヨリ他ニ某ノ物件ヲ貸與シ彼レ亦我ニ同一様ノ物件ヲ以テ返戻スルヲ謂フ故ニ「ミ

ユウチユアム」ニ於テハ單ニ所持ノ權ノミナラス其引渡シタル物ノ所有權モ俱ニ轉移スレトモ「デボシット」ニ於テハ前ニ述ヘタル如ク受托者唯其受托物ヲ保護スルニ止ルヲ以テ所持ノ權ハ移レトモ所有權ハ尙委託者ニ存スルナリ

以上英法ニ於ル無賃委託ノ定義并ニ羅馬法上ノ區別等ヲ講述セリ就テハ以下ニ此無賃委託契約ノ對手、目的物件、必要條件、契約ノ終結、該契約ヨリ生スル受托者ノ義務其終期等ヲ逐章講明セン

第二章 對手

凡ソ委託ノ契約ヲナス對手ヲ委託者及受托者トナスコトハ已ニ諸君ノ知悉スル所ナリ而シテ無賃委託ノ場合ニ於テハ此委託者又ハ受托者タルヘキ人ニ別ニ制限アルコトナシ即チ一般ニ何人ニテモ委託者又ハ受托者タルヲ得ルモノトス但シ無賃委託ト雖モ他ノ取引ニ等シ

ク一ノ契約タルヲ以テ法律上契約ヲ結フノ能力アル者ニ非サレハ其
 結約ノ効ナキコト勿論ナリトス即チ未丁年者現ニ人ノ妻タル者及ヒ
 白痴瘋癲等ノ如キコレ其取除ナリトス

蓋シ此等ノ不能力者ニ關スル事柄ハ契約法ノ講義ニ於テ十分説明セ
 ラルヘキ所ナレハ今爰ニ一々之ヲ講述セス唯左ニ委託ニ關スル適切
 ノ場合ヲ畧述スヘシ

第一 未丁年者ハ元ト契約ヲ結フノ能力ナキモノナルニ付其シ無
 賃委託ノ約ヲナシタルニモセヨ其効ナキハ勿論ニシテ是ニ由リ
 檢束サルヘキ義務ヲ生セサレトモ是又左ノ取除アリトス

一 現ニ未丁年者ニ於テ受托物件ヲ所持スル時

二 惡意ヲ以テ受托物件ヲ損害シタル時

三 委託ノ事柄却テ明カニ幼者ノ利トナル時又ハ其日用必要的

ノ、物、件、ニ、關、ス、ル、時

右第一ノ場合ニ於テハ未丁年者ト雖モ之ヲ返戻セサル可ラス第二ノ場合ハ其損害ノ責ニ任セサル可ラス第三ノ場合ハ其契約ノ効アルヘシ

又未丁年者カ他ノ丁年者ニ向テ委託ノ約ヲナストキハ受托者タル丁年者ハ幼者ニ於テ之ヲ解約スルニ非サレハ委託者未丁年者ナリトノ故ヲ以テ其契約ヲ無効トスルヲ得サルナリ

第二 現ニ人ノ妻タル者ノ結ヒタル契約ハ其夫ノ承諾ニ出テサル限ハ法律上契約ノ効力ヲ生セサルコト是又一般ノ定則ナリ然レトモ若シ現在妻ノ受托所持スル所タル上ハ其夫ニ於テ之ヲ受托者ニ返還スルノ義務アルヘシ又人ノ妻タルモノヨリ寄托ヲ受ケタル者ハ之ヲ其夫ニ返戻スルノ責アリトス

以上二者ノ例則ニヨリ其他ハ推知スルニ足ラン而シテ右列舉セシ所
 ハ佛法ニテモ大體同一ナルカ如シ唯羅馬法ニ於テハ多少ノ差異アレ
 トモ必要ナラサルヲ以テ爰ニ述ヘス

第三章 目的物件

英法ニ於テ委托ノ目的トナルヘキ物件ハ動産ニ限レリトス但シ其有
 形無形タルヲ問ハサルナリ是點ニ就テハ大ニ佛法ト差異アリ蓋シ佛
 法ニテハ委托ノ目的タルヘキモノハ有形ノ動産ニ限レリトシ夫ノ證
 券ノ如キモノハ其記スル所ノコトハ無形ナレトモ證券ハ有形ナルヲ
 以テ猶ホ之ヲ目的物トナスヲ得ヘシトスルニ在リストリー氏ハ此區
 別ヲ評シテ頗フル微妙ニ涉レリト雖モ證券ノ紛失ニ對シテハ要償ヲ
 ナシ得ヘキニ付實際ニ於テ些少ノ必要アルヲ見スト云ヘリ蓋シ適實
 ノ説ト云フ可シ

委託ノ主件タル寄託物ハ必スシモ委託者ニ所有權アルヲ要セス所持
權アレハ充分ナリトス故ニ不正ノ所爲ヲ以テ得タル物件ニシテ毫モ
權利ヲ有セサル者ト雖モ法律上之ヲ委託スルノ權利アリトス但シ其
眞正ノ所有者出現シ反求スルノ場合ニ至リテハ之ニ托シ其委託物件
ノ取戻ヲ要スルヲ得ス蓋シ羅馬法ニテハ強取又ハ竊取シタルモノニ
テモ委託ノ目的物件トナスヲ得ヘシトセリ然レトモ受託者ハ其不正
ノ物件タルヲ證明シテ之ヲ返還セサルコトヲ得ルモノトス但斯ル場
合ト雖モ若シ正當ノ所有主ヨリ請求アリタルトキハ之ヲ拒ムヲ得ス
又右ノ如キ寄託物カ不正ノ手段ニヨリ相轉帳シテ數人ノ手ニ涉ルコ
トアリ斯ル場合ニ於テモ正當ノ所有主ハ何處マテモ追求スルコトヲ
得ルモノトス

複托ノ場合ニ於テ所有主ヨリ直接取戻ノ請求ヲ受ケタルトキハ複受

托者ハ複托者ヲ引合人トシテ其果シテ何レハ返戻スヘキヤヲ爭ハシ
 ムルコトヲ得譬ヘハ甲ハ乙ニ或物ヲ寄托シタルニ乙又之ヲ丙ニ寄托
 スル場合ニ方リテ甲ヨリ丙ニ向テ寄托物ヲ要求シタルトキノ如シ蓋
 シ乙ノ丙ニ寄托スル正當ノ手段ニ出ツルトキハ丙ハ乙ニ對シテモ返
 戻ノ義務アレハナリ
 又或ハ錯誤ニヨリテ自己ノ所有物ヲ他人ヨリ預ルコトアリ此ノ如キ
 場合ニハ返戻ノ義務ナシ然レトモ該物件上ニ幾分ノ權利ヲ他人ニ許
 セシ場合譬ヘハ抵當物ニ差入レタルトキノ如キハ自己ノ所有物ヲ預
 リタルモノト雖モ尙ホ返戻ノ義務アルモノトス
 主タル物件ヲ寄托スルトキハ必ス從タル物モ寄托シタルモノト看做
 スヘキヤ是レ必スシモ然リトセス唯結約者雙方ノ意思ニ依テ定ムル
 モノトス例ヘハ鞍付キノ馬ヲ寄托スルカ如シ馬ト共ニ寄托セルモノ

引渡

(a) Things must be delivered.

ナルヤ否ハ雙方當初ノ意思ニヨリ決スヘキナリ

第二回

第四章 引渡

無賃委託ハ物件ヲ寄托スル契約タレハ其目的物件ノ引渡ヲ要スルヲ勿論ナリ而シテ其引渡ハ委託者本人ヨリ直接ニ受託者本人ヘ引渡スヲ以テ通例トナスト雖モ必スシモ本人ニ直接引渡サルモ受託者ノ代理人若シハ其指圖人又ハ雇人等ニ引渡スモ引渡ノ効アルモノトス但シ受託者本人以外ノ人ニ引渡シタルキハ必ラス受託者ノ代理人トシテ受取りタルヲノ意思明白ナルヲ要ス否レハ引渡ノ効ナガルヘシ會社ノ役員ニ引渡ストキハ相當ノ役員ナルヲ要ス譬ヘハ幹事ニ引渡スヘキモノヲ會計掛ニ引渡シタルトキハ引渡ノ効ナキカ如シ又別段ニ預リタルコトノ明約ナシト雖モ委託ト看做スヘキ場合アリ

動產委託法

無賃委託

Custody must be gratuitous.

譬へハ或物件ヲ抵當トシテ金圓ヲ借用セルトキ金圓ハ既ニ返却セル
モ抵當物件ヲ受取ラサリシトキハ抵當取主ハ無賃委託ヲ受ケタルモ
ノトス又委託者ヨリ直接ニ寄托スル所ニアラスシテ同一ノ結果ヲ生
スルコトアリ即チ前ニ述ヘタル羅馬法ノ偶生無賃委託ト同一ナル場
合ノ如キ是ナリ之ヲ要スルニ無賃委託ハ委託者ノ利益ノ爲メニスル
モノナレハ委託物ノ引渡ハ専ラ委託者ノミノ爲メニ受託者ニ引渡サ
ルハ必要ス故ニ賣買交易讓渡等ノ爲メニ引渡スモ無賃委託ノ引渡ニ
アラサルナリ

第五章

受託無賃

「デポジット」ニ於テハ報酬ナシニ委託ヲ受クルヲ要ストノコトハ前ニ
モ述ヘタル所ニシテ別ニ説明ヲ要セサルヘシ然レモ單純ナル無賃委
託ハ時トシテ有報酬ノ委託ト混合スル場合アリ譬へハ甲者有賃ニテ

任意ノ承諾

乙者ノ厩ヲ借り受ケ一馬ヲ飼養セリ然ルニ甲者乙者ニ依頼スルニ該馬ニ注意セシコトヲ以テス此場合ニハ厩ハ有償ナレトモ馬ヲ托シタルハ無償委托ナリ又部屋ヲ賃借シテ荷物ヲ積置キタルマ、該荷物ヲ家主ニ囑托スルキ亦同シ蓋シ其有償ナルト無償ナルトハ委托者ノ責任ニ大小ノ差異ヲ生スヘキモノナレハ細カニ之ヲ區別スルヲ要スルナリ又委托ハ通常其物件ノ持主以外ノ人ニ委托スルモノナレトモ茲ニ取除ノ場合アリ即チ抵當ニ差入レタル場合ニ於テ抵當取主ヨリ一時抵當入主ニ委托スルカ如キ是ナリ此又無償委托ナリトス

第六章 任意ノ承諾

寄托物ヲ引渡スニハ通常任意ノ承諾アルヲ要ス故ニ引渡ニ錯誤アルキハ無効トス然レモ取除ノ場合アリ即チ引渡ハ錯誤ニ出ルト雖モ其委托者現ニ其物件ヲ所持スルトキハ之ヲ其委托者へ返還スルノ義務

動産委托法

アルカ如シ是蓋シ斯ル場合ニアル所持者カ盡スヘキ當然ノ義務ナリ
トス
又目的物ノ分量又ハ性質ニ就テノ單純ナル錯誤ハ契約ヲ無効トスル
ノ限ニアラス譬ヘハ酒一升ヲ委托スルト云ヒナカラ二升ヲ引渡シ又
ハ越後上米ノ委托ヲ約シテ其下米ト誤マルカ如シ但シ右等ノ場合ト
雖モ詐僞アルトキハ此限ニアラス
又任意ノ承諾ハ種々ノ事情ヨリ證明スルヲ得ヘシ故ニ必シモ明約
アルヲ要セサルモノトス
以上任意ノ承諾アルヲ要スルヲ單純ノ「デポジット」ニ於テ然リトス
ル所ナリ故ニ前ニ述ヘタル准無賃委托ノ場合ニ於テハ大ニ其旨趣ヲ
異ニスルヲ勿論ナリトス但シ此等ノ理由ハ准契約ノ講義ニ於テ自ラ
明瞭スヘキナレハ茲ニ贅セス

(三) What is deemed reasonable care.

第七章

(二) 受托者ノ責任

無賃委託ニ必要ナル條件ニ就テハ前章ニ之ヲ述ヘ了リタリ依テ本章ニ於テハ是ヨリ生スル委託者ノ責任如何ヲ講セントス

無賃委託ノ契約ヨリ生スル委託者ノ責任ニ二種アリ第一預リ品ヲ保管スルヲ第二預リ品ヲ返還スルヲ是ナリ先ツ其規則ヲ掲ケン

第一則 無賃委託ノ受托者ハ相當ノ注意ヲ以テ寄托物ヲ保管スヘシ

第二則 委託者ノ請求ニヨリ又ハ最初ノ約束ニ從テ寄托物ヲ返還ス

(第一則説明) (三) 相當ノ注意トハ果シテ如何ナル注意ヲ指スヤ此レ既ニ總論ニ於テ略述セル如ク概シテ言フキハ無賃委託ニ於テハ小注意アルヲ以テ足レリトス故ニ大過失アルニアラサレハ受托者ハ損害賠償ノ責任セサルモノトス

動産委託法

四十七

然レモ右ハタ、一般ノ概則ニシテ其果シテ如何ナル點マテ小注意アリ、大過失ナキモノトスヘキヤハ到底各場合ニヨリ異ナルモノニシテ就中委托物ノ性質、價格、委托ノ事情、時トシテハ委托者ノ受托者ニ於ケル信用ノ著明ナルキハ其信用及ヒ職業上ニ關スル普通ノ慣習等ハ最モ注意ノ程度ヲ變更スルノ効アルモノトス但シ此等ハ皆事實ノ問題ニ屬スルヲ以テ各場合ニヨリ陪審官ノ相當ト認ムル所ニヨリ決スルナリ

共有者ノ一人共有物ヲ預ル場合ト雖モ委托物ニ對シ要スヘキ注意ノ程度ハ他ノ一般ノ場合ト異ナルコトナシ

茲ニ小注意ヲ欠キタルキ即チ大過失ノ事ニ關シテハ古來學者ノ間ニ於テ議論紛然タリ之ヲ要スルニ一方ノ論者ハ大過失ハ即チ詐欺ナリト云ヒ又他ノ一方ノ議者ハ詐欺ノ徵證ナキモノト雖モ大過失トシテ

受托者ニ損害賠償ノ責ヲ負ハシムヘキモノアリ故ニ必スシモ大過失ハ皆ナ詐欺ニアラスト云フニ在リ然リ而シテ大過失ハ即チ詐欺ナリトシテ受托者ニ責任ヲ負ハシムル論者ニ於テハ受托者タルモノ若シ寄托物ヲ自家ノ所有物ト共ニ亡失損傷スルトキハ損害賠償ノ責ナキモノトナセリ蓋シ自己ノ物品ニ對シ詐欺アルヘキ理由ナケレハナリ故ニ此主義ニ據ルトキハ左ノ如キ論結ヲ生スルニ至ルヘシ曰ク無賃委託ノ受托者ハ寄托物ニ對シ自家所有物ヲ保管スルニ就キ自ラ用フル所ノ注意ヲ以テ保管セハ充分ナリトスト蓋シ(四)サルウ井リヤム、ジョンス、ブラツクス、ストーン、ホルト、ポチエー、ケント等ノ諸氏ハ此ノ説ヲ唱ル人ナリ而シテ此等ノ諸氏ハミナ曩ニ本講義總論ノ末ニ掲ケタル油繪ノ例ニ就キ説論セリ就中ジョンス氏ノ言ニ據レハ若シ斯ル場合ニ於テモ受托者カ自己ノ油繪ヲモ同シク其部屋ニ掲ケ置キ共ニ損傷セ

ルキハ大過失即チ詐欺ナキモノトシ損害賠償ノ責ニ任セサルヲ得ヘ
 シト云ヘリ由是考案ヲ下スルハシヨンス其他同主義ノ論者ノ説ハ此
 ノ如ク粗忽ナル人ニ物品ヲ委托スルハ必竟委托者ノ痴愚ナルカ故ナ
 リ自ラ痴愚ナルカ爲メニ損失ヲ被ムルモ法律ハ之ヲ保護スル限リニ
 アラスト言フモノナリ是豈ニ當然ノ論ト謂フ可ケンヤ彼ノストリー
 氏ハ既ニ之ヲ排斥シテ餘蘊ナシ依テ左ニ其駁議ヲ舉ケ又判決例ヲ示
 シ以テストリー氏ノ説ノ果シテ正當ナルヲ證明セン

(五)
 ストリー氏ノ説ニ據レハ凡ソ小注意又ハ之ヲ欠キタルヨル生スル
 大過失ナルモノハ其人々ニヨリテ存スルモノニアラス多數ノ人ノ間
 ニ普通ノ適度ヲ採リテ定ムヘキモノナリ譬ヘハ同商業人中普通ノ慣
 習ニヨリ用フル所ノ注意ノ如シ法律上相當ノ注意ト認ムルハ必スヤ
 此ノ如ク一定ノ標準ヲ多數人ノ間ニ求メサルヘカラス否ラサレハ決

(a) Doorman V. Jenkins.
2 Adolph. & Ellis 256.

シテ一定ノ程度ヲ見出スヲ得サルヘシ故ニ前例ノ如キ場合ニ於テ受
托者カ仮令自己ノ所有物ヲモ粗忽ニセシトテ多數ノ人カ概テ用ヒサ
ルヲナキ所ノ注意ヲ欠クモ大過失ナシト云フヘカラサルナリ但シ
其詐欺ナキハ明カナリトスルモ自己ノ分スラ損傷セシ故ニ受托物ヲ
損傷スルモ大過失ニアラスト云フハ是人々ニ依テ法律ヲ異ニシ其程
度ヲ一人一己ニ採ルモノナレハ以テ法律上一定ノ標準トナスヲ得ス
故ニジョンズ氏等ノ説ク所ハ妥當ナラスト云フニ在リ其論スル所頗
ル明確ナルノミナラス左ノ例ヲ觀レハ亦英國判決ノ實例ニ合スルモ
ノ、如シブワマン對シヤンキンスノ訴訟、此訴件ノ事實ハブアマン
ナル者路傍ナル或茶店ノ番頭ニ金若干ヲ預ケタルニ番頭シヤンキンス
ハ平常其坐右ニ据置キ毎日ノ賣上ヲ投入スル所ノ錢筐ノ中へ入レ置
キタルニ偶、盜アリ其虛ニ乘シテ該茶店ノ賣上ト共ニ竊取シ去レリ依

テアアマノヨリ大過失アリトシテシヤンキンズチ相手取り損害賠償
 ナ請求セルニ在リ而シテ判事デンマン氏ハ判決ヲ下スニ先テ陪審官
 ニ向テ説明シテ云ク此件ニ就テハ被告カ其自家ノ金錢ト共ニ竊取セ
 ラレタル事ハ固ヨリ關係ナキナリ唯受托ノ金錢ヲ店前ニ据置ク所ノ
 錢筐中ニ投入シ置ク如キノ所爲ハ一般普通ノ人カ通常爲スヘキ所爲
 ナルヤ否ヤニ就キ審思判定ヲ下ス可シト陪審官ハ此ノ如キハ小注意
 ナモ欠キタルモノト判定セル旨答申セリ依テ判事ハ被告ハ大過失ア
 ルニヨリ損害賠償ノ責任ヲ負フヘキモノナリト言渡シタリ此裁判ハ
 爾來摸範先例トナリタルモノニシテ其ストリー氏ノ所説ニ合セルコ
 以テ觀ルヘキナリ
 以上シヨンス氏等ノ説ハ皆羅馬法ニ淵源セルモノナリ蓋シ羅馬法ニ
 於テハ大過失ト詐欺ト同一ニ看做シシヨンス氏等ノ主張スル所即チ

受托者ニ於テ自家ノ所有物ニ用フルト同一ノ注意ヲ以テ受托物ヲ保
管スルキハ詐欺ノアルヘキ謂レナキヲ以テコレヨリ生スル損失等ニ
對シテハ受托者無責任ナリト云ヘル論旨ト同一ナリトス
又羅馬法ニ據レハ受托者カ自家所有物ニ用フル注意ヨリ低度ノ注意
ヲ受托物ニ用フルキ及ヒ受托者カ自己ノ物ニ就キテハ特別ナル注意
ヲ用ヒ受托物ニハ通常ノ注意ヲモ用ヒサルキハ無論詐欺アリト看做
サレタリ蓋シ斯ノ如キ場合ニ在テハ明カニ委託者ニ對シ誠實ノ信任
ニ背キタルモノトナスニ依レリストリ一氏ノ說ニテハ以上ノ如キ誠
實ノ信任ニ背キタリト認めヘキ詐欺アル場合ニ於テハ勿論仮令否ラ
サルキト雖モ人々カ普通ニ用フヘキ注意ヲ欠キタルキハ大過失アリ
トシテ損害賠償ノ責ニ任スヘキモノトナセリ
又^(六)ポチエー氏ノ說ヲ案スルニ是亦等シク羅馬法ヨリ來レルモノナリ

其説ニ曰ク無賃委託ノ場合ニ於テ何故受托者ハ通常ノ不注意(即チ通常過失)ニ對シ損害賠償ノ責任ナキヤト云フニ此蓋シ誠實ノ信任ニ背カサルカ故ナリ何トナレハ誠實ノ信任ニ背カサレハ茲ニ詐欺アルコトナシ是ヲ以テ損害ノ責ニ任セサルナリ譬ヘハ火災ノ場合ニ於テ自家所有物ハ之ヲ持出シ火災ヲ免レタルモ受托物ハ之ヲ持出スノ機會ヲ失シ遂ニ燒亡セリト雖モ是誠實ノ信任ニ背カサルヲ以テ受托者損失ノ責ニ任セサルカ如シ但シ若シ故カラニ之ヲ持出スノ機會アルモ放置シタルキハ是レ誠實ノ信任ヲ欠クモノナレハ受托者ハ損失ノ責ヲ免ル能ハス又此ノ如キ場合ニ於テハ自己ノ物ト受托物トノ價格ノ差異如何ハ以テ詐欺ノ證據トナルヘキモノトスト

上來講述セシ所ハ皆羅馬法ニ淵源セル所ノ謬説ナリ而シテ英國法ニ於テハストリー氏ノ説ノ如ク大過失ナルモノハ或ハ詐欺ノ證據トナ

ルヲアリ又ハ否ラサルヲアリ其詐欺ノ證憑トナルヘキ場合ハ勿論假令否ラサル時ト雖モ大過失アルキハ損失ノ責ニ任セサルヘカラス故ニ英法ニ於テハ惡意若クハ故意ナクトモ損失ノ責ニ任セサルヘカラサレト羅馬ノ法律ハ惡意若クハ故意アルヲ要ス又羅馬法ニ於テハ受託物ヲ損傷亡失セルモ自己ノ物モ共ニ損失セリト云フトテ證明セハ其賠償ノ責ヲ免ル、ヲ得ルモ英法ハ單ニ之ヲ證明スルノミニテハ其責ヲ免ル、ヲ能ハサルナリ

通常ノ場合ニ於テ無償受託ノ委託者カ寄託物ニ對シ相當ノ注意ヲ用フルヲ要スルトノ説明ハ大體上文ニ開説セル如クナレト又左ノ如キ取除ノ場合アリ

委託者若シ受託者ノ性來非常ナル疎忽家ナルカ又ハ放心者(俗ニ云フ氣拔者ノ類)ナルカ又ハ酒狂人其他身持ノ法外不行狀ナル者ナルヲ知

リツ、附托セル場合ハ原則ノ取除ナリトス即チ此ノ如キ場合ニ在テハ委託者ハ受托者ノ粗忽ニ寄托物ヲ保管スルコトヲ默諾セルモノト看做スニアリ

原則ノ取除ニ属スヘキ場合此ノ如キニ過キス余ハ本回ノ講義ヲ了ルニ臨ミテ更ニ一例ヲ掲ケテ原則ノ適用ヲ示サン

(b) ルース對ウ^井ルソンノ訴訟、ルースナル者即チ原告ハウ^井ルソンナル

已ノ兄弟ニ一馬ヲ托セリウ^井ルソンハ之ヲ自己ノ家畜ヲ放養スル所ノ場所ヘ共ニ放チ置ケリ而ルニ垣壞レ馬其壞所ヨリ水ニ落チテ斃レタリ仍テルースハウ^井ルソンチ被告トナシ損害ヲ要償セリ判決ハ被告ニ於テ賠償ノ責アリトセラレタリ但シ此事件ニ於テハ被告ハ平常該場所ヘ自己ノ家畜ヲ放チ置キタレモ自己ノ馬ヲ曾テ放チ置キタルコトナシトアリ

之ヲ要スルニ無賃委托ノ受托者ハ其平常執ル所ノ職業上若クハ平常ノ行狀ニ於テ爲ス所ノ注意ヲ寄托物ニ對シ用ヰルヲ要スルノミナラズ假令自己ノ所有物ヲ保管スルト同一ノ注意ヲ以テスルモ若シ普通ニ行ハル、所ノ注意ヲ缺クキハ尙ホ損失ノ責任ヲ免ル、ヲ得サルモノトス

第三回

今回ハ尙ホ前回ニ續テ受托者ノ責任ヲ説カン扱前回ハ普通ノ場合ニ於ル無賃委托ノ受托者カ盡スヘキ通則及取除ノ事ヲ講述セシカ是ヨリハ更ニ約束ヲ以テ受托者ノ責任ヲ豫定シタル場合ヲ述ヘントス受托者カ委托ヲ受クルニ當リ安全ニ保管スヘシトノ約ヲ以テスルモノトスル約束ナクシテ預ルモノトノ場合アリ右二箇ノ場合ニ於テ法律上受托者ノ責任ニ區別ヲ生スルヤ如何ヲ討ヌルニ舊キ判決例中サ

ウスコートノ訴件ニ就テ諸家ノ論議セル所ヲ以テ之ヲ知ルヘシ仍テ
 左ニ之ヲ述ヘン
 サウスコートノ訴件 此訴件ハ甚タ舊キモノニシテ其事實モ充分ニ
 詳細ナルコトハ今マ之ヲ考フルヲ得サレト要スルニ原告サウスコート
 ハ被告ボンツットニ或物品ヲ委托セリ相約スラク安全ニ保管セント
 而ルニボンツットハ其傭人ニ竊取セラレタリ期ニ及ンテ原告該物品
 ノ返却ヲ促セシニ被告ハ答フルニ他人ノ竊ミ去ル所トナリ吾手裡ニ
 在ラサルヲ以テ返ス能ハスト抗辨セリ原告仍テ法庭ニ訴ヘ之カ返戻
 ヲ請求シテ曰ク被告ハ委托物ノ其手ニナキヲ以テ返戻ヲ拒ムト雖モ
 之ヲ竊取セシハ被告自己ノ傭人タレハ他人ノ手ニ在リト云フヲ得ス
 故ニ該物品ハ予ニ返サ、ルヘカラスト判事ハ之カ判決ヲ下シテ曰ク
 被告ハ安全ニ保管スヘシトノ特約ヲ以テ委托ヲ受ケタルモノナレハ

尋常ノ無賃委托ノ場合ト同一視スヘカラス言ヲ換ヘテ之ヲ言ヘハス
ル特約アル場合ハ無賃委托ノ受托者ト雖モ通常ノ無賃委托ノ場合ヨ
リ多クノ注意ヲ要ス故ニ被告ハ竊取ノ責ニ任セサルヘカラスト
右判決ノ精神ハ如何ナル委托ニテモ特約ヲ以テ受托者ノ責任ヲ輕重
スルヲ得可シトスルニアリ此判決ノ全體ニ就テハホルト氏等其他全
ク反對ノ意見ヲ持シ異論ヲ唱ヒタリ就中或裁判官ノ說ニテハ斯ル特
約アル場合ト雖モ尋常無賃委托ノ場合ト更ニ異ナルコトナシ何トナレ
ハ斯ル特約ナシト雖モ受托者ハ相當ノ注意ヲ以テ安全ニ保管スヘキ
ノ義務アレハナリト而シテ左ノ例ヲ掲ケテ之ヲ説明セリ甲者約束手
形ヲ乙ニ托セントスルニ當リ之ニ語ケテ曰ク注意ヲ加ヘテ安全ニ之
ヲ保管スヘシト乙者諾シテ之ヲ預ル而シテ該約束手形ハ他人ノ竊ミ
取ル所トナレリ仍テ甲者之ヲ返戻センコトヲ法庭ニ訴ヘ出タルキ判事

ノ判決ニハ假令充分ニ注意ヲ加ヘテ保管スヘシト約スルトモ必竟唯
 安全ニ委托セシモノト其精神異ナルヲナシ故ニ相當ノ注意ヲ以テ保
 管スルヲ以テ充分ナリト言ヘリト蓋シ右ノ判決例ハ米國ノ裁判
 所ニ於テ判決セルモノナリ (Whitney v. Lee, 8 Met calf. 91. 譯) 彼ノアラ
 ツクフトーン氏ノ如キモ之ニ同意セルモノ、如シ
 然レモ近代ノ英國判決例ニ至テハ右數氏ノ説ニ反シ矢張最初サウスコ
 ートノ訴件ニ下セル判決ノ精神ヲ以テ正當ナルモノトシ特約ヲ以テ
 受托者ノ責任ヲ伸縮スルヲ得ルコトナセリ {Kettle v. Bronsall, Willes. 118. L. R. 2.}
 故ニ無償委托ノ場合ト雖モ特約ヲ以テ受托者ノ責任ニ強弱輕重ノ差
 ヲ設クルヲ得ルモノトス {Giblin v. Mc. Mullen, P. C. 339.}
 又時トシテ自己ノ所持品ニ用ヰルト同一ノ注意ヲ以テ保管スヘシト
 ハ約ヲ以テ委托ヲ受クルコトアリ此ノ如キ場合ニ於テハ若シ自己ノ所

持品ト共ニ竊ミ取ラレタル如キコアルモ受托者其責ニ任セサルモノ
トス但シ竊盜ノ問題ニ就テハ古來種々ノ論アリ未タ確然一定セサル
モノ、如シト雖モ予ハ前ニモ述ヘタル如クウヰリヤムシヨンス氏ノ
說ニ從ヒ一應ノ不注意アリト看做ス最モ穩當ナルモノト信スルナ
リ然レモ是又竊盜ニ付テハ必ス其責アルモノト云フニ非ス受托者ヨ
リ物件取戻ヲ請求シ受托者竊取サレタリト答フル場合ヲ云フニ過キ
ス故ニ受托者ヨリ損害ノ請求ヲナスハ舉證ノ責反テ受托者ニ在ル
コ勿論ナリト知ルヘシ
又平素受托者ノ極メテ粗忽ナルコトヲ熟知シナカラ之ニ受托スルハ
假令大過失アリト雖モ之ニ責任ヲ負ハシムルヲ得ス之ニ反シ通常人
ヨリ一層綿密ナル人ナルコトヲ熟知シテ之ヲ信シテ受托ヲ爲シタルハ
ハ假令通常人ニテハ責任ヲ免カルヘキ小過失アルノ場合ト雖モ尙ホ

責任ヲ負フコアルヘシ之ヲ要スルニ委託者ノ信用ノ度ト受托者ノ斯ル信用ヲ喚起セシメタルコトノ如何ニ應シテ亦大ニ受托者ノ責任ヲ異ニスルモノトス

又或場合ニ於テハ保管スル場所ヲ限リテ委託スルコトアリ譬ヘハ船長ノ部屋ニ於テ荷物ノ保管ヲ委託シ又貴重ナル珠玉ノ類ヲ甲板上ニ於テ委託スルカ如キコレナリ如此キ場合ニ於テハ委託者自ラ其場所ノ危険ヲ承諾シテ委託セルモノト法律上看做スヘシ何トナレハ斯ル場合ニ於テハ委託者ハ通常ヨリ責任ヲ減殺シテ委託セルカ若クハ委託者ニ於テ斯ル場所ヲ以テ委託物ノ保管ニ充分ナリト信シテ托セルモノト看做シ得ヘケレハナリ

然レモ右ノ場合ニ取除アリ譬ヘハ船長若クハ其他ノ受托者カ故サラニ之ヲ露出シテ惡漢等ノ目ニ觸レシメ爲メニ該物品ヲ危険ノ位地ニ

陷ラシメ或ハ之ヲ盜奪セラレ、等大過失アル時ハ受托者其責ヲ免カ
 レサルナリ (Nelson v. Macintosh 1 Stark 237 參照)
 (Bradish v. Henderson 1 Dane, Abridg, ch. 17 art. 11)
 又寄托物ノ何物タルヤ知レサル場合ノ受托者ノ責任如何ニ付テモ種
 々ノ論アリ往昔羅馬法學者中トレバチヤス氏ハ若シ封筐ヲ預リ其中
 ナル物品ノ何物タルヲ知ラサリシキハ委託ヲ受ケタルハ單ニ筐ノミ
 ナレハ其中ナル物品ニ對シテハ責任ヲ負ハサルモノナリト言ヘリド
 マー氏モ亦同說ナリ而シテラビチ氏ハ之ニ反對ノ意見ヲ懷ケリ其說
 ニ曰ク委託セラレタル筐ノ既ニ空筐ナラサリシ以上ハ必スヤ其筐裡
 ノ物件ニ對シテモ委託ノ責ヲ盡サ、ルヘカラス假令筐ニ封鎖ヲ施ス
 ト雖モ其空筐ニアラサルヲ知リツ、受取リタル上ハ筐中ノ物件ヲモ
 預リタルモノト見做サ、ルヘカラスト今マ斯ル場合ノ責任如何ヲ英
 國ノ判決例ニ照シ觀ルニ蓋シ「ボニヨン」ノ訴件ニ就テ之ヲ説明スルヲ得ヘシ

(α)「ボニヨン」ノ訴件ニ於テハ原告ハ種々ノ貴重ナル寶玉類ヲ入レタル一筐ニ封鎖ヲ施シ其中ナル物件ノ何タルヲ告ケスシテ之ヲ被告ニ委託セリ然ルニ被告ノ家盜難ニ遇ヒ被告ノ財産ト共ニ該筐ヲ竊去ラレタリ盜郊外ニ至リ該筐ノ封鎖ヲ破リ中ナル寶玉類ヲ悉ク取り去レリ仍テ原告ハ被告ニ係リ該筐ト寶玉ニ對スル請求ヲナセリ而ルニ判決ハ前ニ述ヘタルトレバチヤス氏ト同一ノ主旨ヲ以テセラレタリ即チ受托者ハ筐中ノ物ハ果シテ何物ナリシヤチ知ラサルヲ以テ之カ保管ノ責ニ任スルニ及ハス唯筐ニ付キ其責任ヲ負フヘシト判決セラレタリ然レモ有名ナル裁判官ホルト氏ハ全ク之ニ反對ノ說ヲ唱ヘリ曰ク斯ル場合ニ於テハ決シテタ、筐ノミチ托サレタルモノニアラス故ニ筐中ノ物ニ就テモ受托者其責任ヲ負ハサルヘカラスト此說頗ル正確ナリト雖モ惜ム可シ甚タ漠然トシテ之ヲ實際ニ適用スルニ至テハ往々

不都合ノ場合ナシト謂フヘカラス何トナレハ一概ニ筐中ノ物ニモ注
 意ヲ要スト云フモ其注意タル如何ナル注意ヲ用ユヘキヤ未タ判然タ
 ラサレハナリ此點ニ就テハストリー氏ハホルト氏等ノ説ヲ取捨シテ
 巨細ニ持説ヲ述ヘタリ其説ニ依レハ左ノ數則ヲ生スルモノ、如シ
 (第一則) 受托者カ筐中ノ物件ノ何物タルヲ知了シタル場合ニハ假
 令委託者ヨリ封鎖ヲ施シタルマ、之ヲ委託セラル、モ受托者ハ
 其物件ノ價直ニ相當ナル注意ヲ用ユヘキノ責任アルモノトス之
 ナ反言スレハ通常如此物件ヲ筐ナシニ委託サレタルト同一ノ
 注意ヲ用ユルヲ要ス

(第二則) 受托者ニ於テ筐中ノ物件ノ何タルヲ知り得ルノ機會ナキ
 場合ハ普通ノ物品ニ相當シタル注意アルヲ要ス故ニ此場合ニ於
 テハ大過失アルト始テ受托者ノ責任ヲ生スモノトス

(第三則) 委託者ニ於テ種々ノ手段ヲ以テ故サテニ筐中ノ物質ノ何
 ダルヲ隱蔽セルキ若シ受托者其物質ノ何タルヲ知了シタルナラ
 ンコハ預テサリシ意思アル場合ニハ受托者其筐中ノ物件ニ對シ
 責任ヲ負ハス何トナレハ法律ハ如此所爲ヲ以テ委託者ニ詐欺ア
 ルカ否ラサレハ痴愚ニシテ損害ハ自ラ招キタルモノト見做スヲ
 以テナリ

以上三箇ノ原則ハ之ヲ要スルニ受托者カ委託ヲ受クル當時ニ於テ知
 リ若クハ信シタル物件ノ價直ニ相當ナル注意ヲ要スルモ若シ委託者
 ニ於テ詐欺ノ所爲アルキハ受托者責任ナキモノトナスニアリ而シテ
 受托者ニ於テ假令筐中ノ物ノ何タルヲ全ク知了セサルモ幾分カ其何
 物タルヘキヤヲ推知シタル場合ニ於テハ通常ノ注意ヲ用井タルノミ
 ニテハ責任ヲ免ル、能ハス即チ其知リ得タル丈ノ物ノ價直相當ノ注

動産委託法/元田肇(講義)；山口正毅(編輯)

(英吉利法律講義録(1886(明治19)年度 第1年級))

67 ページ以降の講義録(37号以降)は非所蔵