慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	内池慶四郎氏学位請求論文審査要旨
Sub Title	Summary of the doctorate theses
Author	
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1969
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.42, No.9 (1969. 9) ,p.150- 153
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19690915-0150

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

内池慶四郎氏学位請求論文審査要旨

助教授内池慶四郎君の学位請求論文は「出訴期限規則略史」を主論文とし、「時効の目的とその根拠について」及び「無意識的不合意と錯誤との関係」を副論文とする。

次にその審査につき報告する。

一　本論文中の主論文は、明治前期（維新直後の新政府による西欧法移入より明治三〇年代の現行民法典制定、実施に至るまでの時期）における消滅時効制度の制度史的論述であるが、本論文全体の構想は、現行時効法における問題点を歴史的に追及して、現在の解釈法学が取扱つている時効の諸問題の歴史的な意味を確定することにある。従つて、本論文の志向する方向は、法制史上の資料、技術に拠りつつも、あくまで実定法学上の実践的面にあるということができよう。従来の私法学上の方法として比較法学的方法が一般に流布しているのに対して、歴史的アプローチが軽視されてきた嫌いがあるとする筆者は、明治前期における時効制度を単に当時の外国制度と並列的に比較するのではなく、その移入のあり方――移入者、在来旧制度との接触、それを要求する社会的背景等――について、これを捉えようとする所謂「たての比較法学」的研究を主張する。

本論文の内容は、諸論（明治時効法の系譜と出訴期限規則）、本論（出訴期限規則をめぐる時効法の変遷）、附録（明治前期時効立法関係資料）より成るものであるが、まず、諸論において、本論文の主題たる出訴期限規則をめぐる諸問題の所在を示し、その諸問題を取扱う方法を述べている。

問題を取扱う方法として、三つの方法即ち(イ)出訴期限規則の制度的展開を軸として、明治前期時効法の実定的機能を追跡する研究、(ロ)明治初年以降現行民法典制定に至るまでの法典編纂事業を追う時効立法史の研究、(ハ)上記二個の方法における実務と立法とを指導せる時効理論の学説史的研究、があることを指摘し、本論は、主として(イ)の方法をとりつつ、(ロ)(ハ)の方法をその補強として併用する態度を採つている。そこでも出訴期限規則は、時効法たるべき志向を以て誕生したものであつたが、その制定当時から直に時効法としての機能を果したものではなく、むしろ制定後の運用を通じて数字にわたる内容の変化を経ながら、その背景にある訴訟制度の整備と学説の進歩に伴つて、漸次に近代的時効法として形成されて往つたものであることが示されている。

二　本論は七章に岐れているが、「出訴期限規則をめぐる時効法の変遷」について詳細に論述されている。

第一章「前代遺産の承継と新立法への志向」においては、出訴期限規則の制定に至る法制史上の背景を維新当初の民事裁判における旧幕時代の成規、慣行の承継という角度より観察している。ここで

は目安糺、仲間事等の旧幕期の制度と共に新政府に引継がれた訴権制限の手段のうち、とくに相対済令として伝統法の最後の輝やかしき発現と評される明治五年布告第三〇〇号同三一七号の両布告が来たるべき近代的時効法を受け容れるべき制度的基盤として翌六年の出訴期限規則と連絡することが、三個の伺指令（明治五年一一月三日司法省に対する山梨裁判所伺、六年一月九日司法省聴訟規則課より司法省当局に対する伺、六年九月三日司法省より太政官に対する伺）により論証されている。従来殆んど不明であつた出訴期限規則立法の事情を解明しようとした試みは、わが法学界においても最初のものであろう。

第二章「出訴期限規則と外国法理の移入」においては、当時の外国法移入、とくにフランス民法及び英法上の時効法理移入との関係から、出訴期限規則に含まれる外国時効法の影響を検討している。同規則がフランス民法のプレスクリプション（prescription）の系列と英法のリミテイション（limitation）の系列と、いずれの法系を継受したものかについて、法制史家にも説が分れ、現在殆んどの学説は、これを英法系と解するのであるが、これに反してフランス法の承継と見るものである。出訴期限規則の各項目についてその外国法的要素を分析し、当時移入されつつあつた外国法理の講義録、解説書、翻訳等の文献と対比して、出訴期限規則の構成に、フランス民法の特別短期時効に関する規定の影響ありとし、これに反して英法的要素は見当らないとし、その立法趣旨において取引一般を規制する近代的時効制度の樹立を既に目的とし、その構成の枠組をフランス民法の時効規定に求めながら、なおその内容において、わが旧来の伝統的訴訟整理の技術的影響を強く残している特異な立法であると性格づけている。

第三、四、五章の三章にわたつて「出訴期限規則における時効法理の展開」を論じている。まず出訴期限規則の制定後における運用の変化を四段階に分けて立証しようとする。即ち時期的に(イ)明治六年の規則制定より明治一〇年の目安糺廃止の時期まで（第一期）、(ロ)目安糺廃止以後、明治一六年一月一九日援用に関する司法省内訓の発せられるに至る時期（第二期）、(ハ)明治一六年の前記司法省内訓以後、現行民法典が実施された明治三〇年代前半までの期間（第三期）、(ニ)現行民法典実施以後の時期（第四期）である。従来の学説が、出訴期限規則の法的性質について見解を異にしたのは、出訴期限規則がその運用を通じて前記四段階にわたり「質的転化」――時効法としての進化――を遂げている事実を全く無視していたからであると主張する。

その第一期においては、旧幕以来の職権的訴権審査手続である「目安糺」に支配され、援用、中断、停止等の時効法的技術は開発される余地はなく、従つて時効法としての本来の機能を抑圧されたものであつたことを論証している。その後、訴訟制度一般の改革が進められ、形式的審査の弊を脱して目安糺を中心とする書証重視の訴訟形式が次第に実質的審査に入る時代的流れの中に時効法としての出訴期限規則が、その展開のきざしを見せ、やがて目安糺廃止に伴つて、同規則が中断、停止等の面で従来の形式的証拠方則から実

質的時効制度へと醇化を遂げたとする。

第二期は、援用の法理を通じて時効法としての出訴期限規則が確立する時代となる。明治八年以後の大審院の初期の判例を検討し、出訴期限規則が当事者の援用をまつて初めて適用さるべく、職権により適用されるべきでないとする判例理論が確立していた事実を指摘すると共に当時の支配的学説としてのボアソナードの時効論（時効を以て長年月の経過による権利取得或は義務免脱の推定とみる）が時の実務、立法に与えた影響を論じている。この判例理論の進展とボアソナードの時効理論との連結を果したものは、弘前始審裁判所よりの請訓を機縁として明治一六年二月司法省が各裁判所に発した内訓第八七八号である。この司法省内訓は従来その存在すらも知られていなかつたものであるが、この内訓により援用しなければ出訴期限を判定せずとの法理が一般の裁判に定着し、さらにボアソナードの学説が出訴期限規則の運用に採用されたことを明示する証左として重要な意義を認めている。

第三期、即ち明治一六年の司法省内訓が発せられてより以後、旧民法の制定公布を経て明治民法の実施に至る時期における出訴期限規則の運用は、ボアソナード理論の忠実な実践的表現であり、来るべき旧民法時効法に先駆し、その内容を予告するものであるとする。ボアソナードの起草にかかる旧民法証拠論の立法と法典論争によるその挫折を経て明治民法の新らたな時効法理の登場という制度的変動を背景として、出訴期限規則の大審院による運用が、債務弁済の推定という基本的時効観を一貫し、旧民法証拠論の時効理論と共通するものであつたことが判例の網羅的検討により論証されている。

第四期即ち出訴期限規則運用の最終期を取扱い、現行の明治民法典実施に伴う民法施行法による経過規定の適用を通じて、出訴期限規則の運用が、従来のボアソナード的弁済推定から一転して、明治民法立法者が予定せる権利消滅原因に変化した過程を示している。ここに引用される一連の判例を通じて、ボアソナード理論の終末を示すと共に、それ以後の出訴期限規則の理解が専ら明治民法の時効理論を前提として歪曲された事実を指摘している。

三　さらに視角を転じ、第六章においては、出訴期限規則の立法に対して、当時の官民一般から、どのような理解がなされ、どの点が批判され、どのような新立法が望まれていたかを、種々の資料から検討している。

第七章の「補説」においては、全六章にわたる出訴期限規則の制度的展開を回顧要約しつつ、出訴期限規則と推定的時効論とが、しかく緊密に結付くに至つた史的要因を推考し、さらに出訴期限規則と現行民法典の時効立法との制度的交渉を指摘して論を結んでいる。

なお附録として明治前期時効立法関係資料が解題を附して添付されている。

四　副論文として(1)「時効の目的とその根拠について」と(2)「無意識的不合意と錯誤との関係」とが提出されているが、第一の副論文は、消滅時効について権利変動の原因として時間経過が有する意

味を法理論的立場から考察したものであり、第二の副論文は、契約理論を対象としたものであつて主論文とその扱う場面を異にするが、旧民法に表現されたボアソナードの法理と現行民法典との史的連絡からする問題設定という点で、方法的に主論文がボアソナードの時効理論と現行法との関係を問うことと共通する。

五　以上が学位請求論文審査報告の要旨であるが、主論文の研究対象たる出訴期限規則史論は訴訟法と実体法とが交錯、分離、発展する困難な課題であるけれども、これをめぐる夥しい資料を丹念に精査し、明治前期の時効法の展開を論証した努力は、大いに推称さるべきである。殊にその資料のなかには学界未発表の貴重なものも少なくない。

主論文の分析が出訴期限規則の制度的展開を中心としたことから、旧民法から明治民法に移る立法の推移が背後に押され、ために現行法上重要な旧民法と明治民法との関係が簡略に取扱われてしまつた点は惜しむべきである。

これを要するに、本論文は慶應義塾大学法学博士を享けるに充分なものと認めるものである。

昭和四十四年一月

主査　慶應義塾大学教授　法学博士　今泉孝太郎
副査　慶應義塾大学教授　法学博士　小池隆一
副査　慶應義塾大学教授　法学博士　手塚豊

備考　本学位は、慶應義塾大学学位規定第四条によるものである。