# カール・ヴィーラント『手形とその民事法的基礎』

# (一九〇一年刊)(二)

#### 庄 子 良 男

### **帯六章 利得償還請求権**

務者には、この懈怠から損害は生じていない。なぜなら債権 がらとるのである。フランス商法典が失権した手形からの法 は、その基礎を一般指図法 (das allgemeine Anweisungsrecht) は、その基礎を一般指図法 (das allgemeine Anweisungsrecht) は、その基礎を一般指図法 (das allgemeine Anweisungsrecht) な、と指図の関連を明らかに認識させる。道を指示するのは、 と指図の関連を明らかに認識させる。道を指示するのは、 と指図の関連を明らかに認識させる。道を指示するのは、 と情を者が債務者によって付与された指図(Anweisung)の (債権者が債務者によって付与された指図(Anweisung)の は、その正常な過程に である。しかしながら債 ものではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 ものではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 のではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 のではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 ものではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 ものではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 ものではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 ものではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 ものではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権 ものではない〉という指図法の命題である。しかしるがら債権

を引受けなければならない。のみならず、債務者は、さらに法律的に固定された遅延利息

価関係と資金関係の標準に従って決定される。 価関係と資金関係の標準に従って決定される。

ことを教えている。ずらわしい闖入者のことを正当に扱うことに成功していない事実、学説史も実務の現在の状況も、我々に、今日までわ

ただ資格を与えられた手形所持人にのみ帰属し、そしてただというタイトルに基づくす。を認識した。というタイトルに基づく強立の民事法的な訴訟。あるいは、進というタイトルに基づく独立の民事法的な訴訟。あるいは、利得償還請求訴訟の中に、あるいは、利得償還はじめひとは利得償還請求訴訟を民事法へと指示しうるとはじめひとは利得償還請求訴訟を民事法へと指示しうると

させたのである。事情は、従来とられてきた立場を支持し難いものとして現わ事情は、従来とられてきた立場を支持し難いものとして現わ手形的に義務づけられた人々にのみ向けられている〉という

これに対してオーストリヤ最高裁判所は、依然として利得償わち、利得償還に制限された、手形からの訴訟、である。かち、利得償還に制限された、手形からの訴訟、である。のとはそれゆえ利得償還請求訴訟を手形法の中へと移植しひとはそれゆえ利得償還請求訴訟を手形法の中へと移植し

還請求訴訟においてカウザからの請求権を認識している。

それにも拘らず、この今や支配的となりつつある見解の支格が存在したことを証明しなければならない〉という法律の明瞭な文言から明らかになるものを新しい定式化から読み取明瞭な文言から明らかになるものを新しい定式化から読み取明を文言から明らかになるものを新しい定式化から読み取明を文言から明らが、この今や支配的となりつつある見解の支がその内容上、対価関係または資金関係の中に根を下ろしてがその内容上、対価関係または資金関係の中に根を下ろしてがその内容上、対価関係または資金関係の中に根を下ろしてがある見解の支持者だけが、この今や支配的となりつつある見解の支いることを、彼らは決して見誤ってはいない。

かって修正が登場する。すなわち所持人は、手形請求権の訴正当な金額において存続させている。ただ二つの方向に向を真面目に取り扱った。カンスタインは、手形請求権をそのカンスタイン(Canstein)は、初めて『手形法的な残存物』

請求権は、振出人が損失した限りで減少される。支払人ならびに資金を受領した者が破産に陥るときは、手形いて、為替手形支払人の支払不能の危険に対して保護される。訟的な特権を失う。次に、債務者は債権者の遅滞の場合にお

における手形法的請求権、(?)である。最後にレーバイン三条の請求権は〝手形条例によって例外的に認められた広義 認識している。グリューンフート(Grünhut)によれば、八は、その構成において手形法的要素と民事法的要素の結合を 関連する、請求権〟と説明している。それゆえ利得償還請求 て意欲されたが手形的ではない、手形の運動と手形の流通に する以外の何ものも残されていなかった。シュタウプ(Staub) 権が明瞭な構成のあらゆる試みを無視していること〉を承認 ることができなかった。それゆえ彼らには、〈利得償還請求 訴訟は、故郷を喪失した避難民のように、手形法から民事法 く実定的な性質のもの〟として、〝独特の、手形条例によっ れの領域からも排除されているのである。 《Rehbein)は、率直かつ真面目に、利得償還請求権を『全 最近の著者たちは、〈なるほど一貫して考えぬかれている しかし法律の文言とは一致しない〉これらの立場に与す 民事法から手形法へと指示されて、 結局、 最終的にいず

かに良い状態にあるわけではない。争いがないのは、ただ法里、実務における八三条の適用に関しては、必ずしもはる

る。そしてこれはほとんど十分ではない。 律が二義的でない言葉をもって決定していることだけであ

ある。利得償還請求権の本質的な条件は、債務者が所持人の損害において利得することを防止すべきで利得償還請求権は、失権したかまたは時効消滅した手形の

1. 手形所持人の損害

2. 振出人または引受人の利得 1 当州房村ノの指書

である。

るべきであるにすぎない。ここでは、それらの中のただ最も重要な問題のみが触れられここでは、それらの中のただ最も重要な問題のみが触れらが、二つの条件は、多数の論争問題の対象となってきているが、

るのであれ、所持人にその他の手形債務者に対する関係で民告に対して基礎にある法律関係からの訴訟をもって優越しうれた解釈によれば、利得償還請求訴訟は、所持人が被いるのは、(所持人に書面行為に基づく権利の消滅後に帰属判においては、判決が判決に反対している。同じく争われているのは、(所持人に書面行為に基づく権利の消滅後に帰属が、原告の関いである。ほとんどの著者は、問いを否定している。裁の問いである。ほとんどの著者は、問いを否定している。裁の問いである。ほとんどの著者は、問いを否定している。裁の問いである。ほとんどの著者は、問いを否定している。裁の問いである。ほとんどの著者は、問いを否定している。裁の問いてある法律関係からの訴訟をもって優越しうなの問いてある法律関係からの訴訟をもって優越しうなの問いてある。

た見解に連なってきている。 本記的または手形法的請求権が帰属するのであれ、その場合 を対対ながいと表明する解釈が多数者をその側に有している。 には、所持人がまだ損害を受けていないゆえに、拒否される。 では、所持人がまだ損害を受けていないゆえに、拒否される。 事法的または手形法的請求権が帰属するのであれ、その場合

タインが、ただ遡求金額のみが利得の対象を構成しうるといいまたの財産は積極的な増加を示さなければならない、というといいる。利得の存在は、原告によって立証されなければならない。もちろんこの解釈の信奉者は、決してすべての点で一致しているわけではない。それゆえまさに為替手形を債務に対しているわけではない。それゆえまさに為替手形を債務に対しているわけではない。それゆえまさに為替手形を債務に対しているかのがに振出した者が利得を得たか否かという実務する支払のために振出した者が利得を得たか否かという実務する支払のために振出した者が利得を得たか否かという実務する支払のために振出した者が利得を得金において、存在の利得は対価において、引受人の利得は資金において、存在の利得は対価に対した者が利得の対象を構成しうるといき形振出人の利得を資金の節約の中に見出している。カンス等が表して、いまだが、ただ遡求金額のみが利得の対象を構成しうるといきが表して、いまが表して、というといるといる。

う見解を主張しているのに対して。

ルシェ

M

利得償還請求権の目的と意味の

問いは、

最初にプフェ

(Pfersche)によって徹底的に研究され

いのに対して。』

てはならず、手形取引が冒険的な取引とされてはならないと懈怠されるべき方式と期間によって大きすぎる危険が課され形債権債務をとおしてあまりにも強力に打撃を与えないこと形債権債務をとおしてあまりにも強力に打撃を与えないことが債権債務をとおしてあまりにも強力に打撃を与えないことがは実質的な債務者ではない手形債務者に対して、厳正な手利得償還請求訴訟は、プフェルシェによれば、二つの要利得償還請求訴訟は、プフェルシェによれば、二つの要

のである。いう、手形の実現の保証の傾向が、決定的に前面に現われる

範囲において確保されたままである。 範囲において確保されたままである。

らず(所持人に課される立証責任 onus probandi の正当化のと》を不公平であるとみている。別の個所では、それにも拘失権または時効によって確定的に免責されたままであること》を不公平であるとみている。別の個所では、それにも拘めえる。グリューンフートは、なるほど〈証券の名誉維持みえる。グリューンフート(Grünhut)もまた、彼によって提出さグリューンフート(Grünhut)もまた、彼によって提出さグリューンフート(

者たちには、利得問題のうえに漂う暗闇を照らすことに成功るにも拘らず、手形請求権を支払人の支払無能力を例外としるにも拘らず、手形請求権を支払人の支払無能力を例外としンが〈法律が手形の行使を一定の期間の遵守と結びつけていさらにもっと我々に理解し難いのは、何ゆえにカンスタイ

れた遡求金額においてあることは、説明される必要はないとの結果として節約された出費においてある、すなわち節約さが消極的な大きさをもって数えることを理解する者には、財び消極的な大きさをもって数えることを理解する者には、財び消極的な大きさをもって数えることを理解する者には、財び消極的な大きさをもって数えることを理解する者には、財び消極的な大きさをもって数えることを理解する者には、財び消極的な大きさをもって数えることは、説明される必要はないとの結果として節約された過ぎを指揮があることは、説明される必要はないとった。

諸法規がこの教義そのものを確証するかを検討する

Ⅳ. 我々は、いまやどこまで支配的教義の承認を享受する

してきていない。

ず資金関係から十分な支点が獲得される。すなわち、 遡求約束が条件つきのものであることが無視されてはならな させる事件が生じなかったとした場合に形成されていたであ インによって主張された〈為替手形振出人は遡求金額の範囲 されうるであろう。我々はそれゆえプフェルシェとカンスタ 形支払人に満期までに資金が給付されたか否かが問題とな 絶対的な確実性をもっては予め決定されない。それにも拘ら け利得しているといわれるのである。このことは、 なければならない場合にのみ、為替手形振出人は遡求金額だ にも拘らず支払人によって受戻されなかったことが認められ い。ただ、条件が発生したこと、すなわち手形が適時の呈示 懈怠である。差違は、遡求金額である。もちろんこの場合、 ろう財産状態との差違である。この事件は、手形的な手続 されるのである。 と導かれるのである。 たらすことができるときはこの限りではない〉という解釈へ において責任を負う。ただし彼が給付された資金の証明をも 蓋然性をもって彼は手形を引受けていたであろうことが推測 為替手形支払人が資金を手にしたとするならば、最大の 利得は、 財産の現在の状態と、 增 もちろん 加を惹起 為替手

ぶつかるのである。カンスタインとプフェルシェは、すなわが利得を正しい位置におく方法において〉避けている困難にそれによって我々は、それにも拘らず通説の解釈が〈それ

下の考慮は、

同じ結論に導く。すなわち、

務者が民事法的な時効期間全体を通じて実質的 関係からの最初の取得者の〉請求権である。 とによって、 さらすであろうからである。なぜなら原因関係から発生する で結合された〉後者に対する返還請求権を失うという危険に 可能である。それは手形債務者を直接の〈すなわち原 自由な〉 意味における抽象的な〈すなわち前者の人格からの抗弁から 権の前提に高めている。 的な方法で到達している。通説は、利得を対価の中に置くこ 対する関係で彼に直接に帰属している抗弁権に制限されては れなければならない、それゆえ訴えられた債務者は、 過後に許される訴訟は、その他の民事訴訟と同様に取り扱 不当利得返還請求権は、場合によっては、すでに消滅時効に ならない〉という結論を導いている。この結論に通説は、 かかっているかもしれないからである。正当にもホフマン 〈たとえ利得の間違った評価を代償としてではあるが〉 (Hoffmann) は、この事情から〈手形法 (materielle Wechselstrenge) に服したままであることは不 な手形請求権の残存物ではなく、第三者に帰属する 彼らの立場からは正当に、 請求権として存続させている。 原因関係の取り消しえない存在を利得償還請求 利得償還請求訴訟は、 利得償還請求権を言葉の真の しかしながら手形 的な時効期間 それゆえ抽 手形厳正 原告に / 因関係 命原

それゆえ一方を消滅させ、他方を利得償還請求権の形式にお え縮減された内容をもってにせよ、 法的請求権は消滅する。それにも拘らず手形請求権は、たと を守った場合、 ればならない。 債権もまた利得の額に制限され、 いてさらに存続させることは、問題とならない。むしろ民事 なわち民事債権と手形債権は、 い場合にのみ〉遡ってよい。そうでない場合には、 るのであるが――もともとの債権へと〈彼が手形法的な形式 白日のもとでみるならば、それは馬鹿げた結論である。す または、彼がそれの懈怠につき責めを負わな 同じ目標に向けられている。 債権者に保持され続けなけ 存続し続けるとされる。 彼の民事

さらに先立つ章において、〈民事債権と手形債権の対立は、さらに先立つ章において、〈民事訴訟と手形金請求訴訟の対立である〉ことが明らかにされた。一方の場合には、そうではが証明されなければならないが、他方の場合には、そうではない。利得償還請求訴訟が民事訴訟であることは、上述のとない。利得償還請求訴訟が民事訴訟であることは、上述のとない。利得償還請求訴訟が民事訴訟と手形金請求訴訟の対立は、とらに先立つ章において、〈民事債権と手形債権の対立は、

それから最後に、フランス商法典は、我々に〈利得償還請

ること〉を教えている。 及された手形の民事法的な効果と内的な関連の中に立ってい求権は指図法に根ざしており、それゆえ先立つ章において言

手形を支払のために受領している者は、

と説かれて

我々の研究の第二編に留保されたままである。 我々の研究の第二編に留保されたままである。この課題の解決は、 であろうことを指示している。原因関係から、そして、 するであろうことを指示している。原因関係から、そして、 するであろうことを指示している。原因関係から、そして、 するであろうことを指示している。原因関係から、そして、 するであろうことを指示している。原因関係から、そして、 するであろうことを指示している。原因関係から、そして、 は出人と受取人の間にある関係から、出発されなければなら ない。これとの関連において、手形の第三取得者への最初の をい。これらすべてのことは、我々はただ〈我々がプフェルシェ

とが彼らには成功していないことを示している。とが彼らには成功していないことを明らかにしているといって引き継がなければならないことを明らかにしているといっての代わりに完全に新しいものを置くことを考えた。実務においであろう。近代の方向の主張者たちは、フランス商法典引き継がなければならないことを明らかにしているといって形態である単純な指図からの我々の理論の歴史的発展とを、形態である単純な指図からの我々の理論の歴史的発展とを、形態である単純な行いないことを示している。

#### 第六章の注

フランス商法典一六一条、一六二条、一六五条、一六八条、

- (1884) S.18 ff. S.43. を参照せよ。 一七〇条を参照せよ。それにつき Bentéjac,étude sur la provision
- Beiträge zur Kenntnis des Handels- und Wechselrechts Heft 1 Gräwell, Archiv für das Wechselrecht Bd.l S.118; Gelpke
- Z.f.H.1 S.224; Gelpke, a.a.O., S.38; Ladenburg, Archiv für das S.26; Biener, wechselrechtliche Abhandlungen S.484 Siebenhaar, Archiv für das Wechselrecht 18 S. 27; Hoffmann
- Wechselrecht 4 S.250 ff.; Gräwell, a.a.O., S.138
- (四) Jacobi, Archiv für das Wechselrecht 9 S.26 ff.; Renaud (2) Liebe, allgem. D.W.O. mit Erläuterungen (1856) S.219 ff.
- (云) Jacobi, a.a.O., S.48; Renaud, a.a.O., S.363 ff.; Kuntze, deuts ches Wechselrecht S.115; Thöl S.381; Pfersche i. Grünhuts Archiv für civ. Praxis 46 S.361 ff.
- 1881: Z.f.H. 31 S.427; Bolze VI Nr.400 R.O.H.G. V S.253; VI S.384; VIII S.238; X S.46; Rg.24. Juni

Zeitschr. 11 S.292

- (名) J. Peitler, Sammlung von wechselrechtlichen Entscheidungen Nr.77, 242, 335, 472, 501, 503, 555, 564 und 1867, Nr.84, 89, 234, 281, 396, 409, 452; Krall Nr.101; Czel des österreichischen obersten Gerichtshofes. 2 Bde., Wien 1864
- Stein, Urkunden und Wechselprozeß S.203. を参照せよ。
- 78
- recht 15 S.294): "独特の種類の、そして実定的法律の、法律上79) Art.83 § 1; スヴォボダ(Swoboda(Archiv für das Wechsel-の原因なき不当利得』)をもまた参照せよ。 a.a.O. II S.559. さらに含蓄あるベルンスタイン (Bernstein

- 滅した瞬間にはじめて成立するからである。 同様に、手形からの請求権でもない。なぜならそれは手形が消 る一般民事法的な請求権から本質的に異なっている。が、しかし、 条例の特別規定によって作られている。それは手形の基礎にあ (S.338 A, § 1)。"手形利得償還請求権は、衡平の理由から手形
- ad Art.83 Ziff.1
- (82) Thöl S.383; Pfersche S.275; Canstein S.436; Cosack S.294 S.340, 3, a; Renaud, Archiv für eiv. Praxis 47 S.10 Ziff.2; Swoboda Archiv 15 S.299.; Staub Art.83 § 5; Bernstein
- .83) 手形所持人による対価の交付を要求するのは、Rg.24.Jun は反対に、Rg.v.7Juni 1880 (Z.f.H. 31 S.426); Peitler 270; Kral 370, 479, o.ö.G.4.Mai 1897 in Seufferts Archiv 53 Nr.116; シれへ 1881 (Z.f.H. 31 S.429); Peitler 89; Krall 101, 172, 203; Czel 221
- (%) ad Art. 83 §§ 6-8;同様に、Bernstein S.341, b;さらに Wăch ter, Enc. I S.152.

172; Czel 564, 587. を参照せよ。

Schauberg S.296; Czel 155, 370 (Z.f.H. 31 S.435, を参照せよ)

Jacobi S.38; Swoboda S.297 ff.; Renaud, civ. Archiv 49 S.365

- ff.; Canstein S.434: Pfersche S.292: Grünhut II S.564 ff. ff.; Thöl S.380 ff.; Lehmann S.581; Dernburg, b.R. II 2.
- S.78; Seuffert 55 Nr.95, 41 Nr.50; これとは反対、Rg. in Z.f.H. 31 R.O.H.G. XV S.321; Bolze XV Nr.252; Rg. Entscheid. X L IV
- S.434; schweiz. Bundesgericht in Revue X VI Nr.91 mann, Z.f.H. 1 S.224; Schauberg S.296; Dernburg S.332; Staub Art Swoboda S.298; Renaud, a.a.O., S.366 ff.; 47 S.20 ff.: Hoff

83 § 9 ff. § 21; Lehmann S.580; Wächter S.146; Grünhut II S.56

ff.; Rehbein ad Art. 83 Ziff. 3; Bernstein S.342 und 344 § 4 Ziff 3; R.O.H.G. X III S. 226, X XII S.257, X X III S.261; Rg.i.Z.f.H. 31 S.426 und 429; Entsch. X L IV S.78; Bolze I Nr.842, IV Nr.54; 0.6 Gerichtshof; Peitler Nr.89, 99, 103, 216, 234, 396, 452; Krall 101 104, 163; Czel 73, 221, 224, 270, 370, 465, 564, 587; Seuffert 53

- (8) 為替手形振出人が、彼が支払人のもとで資金の返還を要求(8) 為替手形振出人が、彼が支払人のもとで資金の返還を要求ら見解は、Renaud a.a.O., S.373, Dernburg S.332, Grünhut S.563 Anm.17 によって主張されている。異説、Staub § 11; 折衷的に、Bernstein S.343 Ziff, a und b.
- (90) S.382, 386, Note 12, R.O.H.G. XI S.60; 同様に、schweiz. Bundesgericht in Revue X VI Nr.91.
- 91) S.424 ft. ブフェルシェ(Pfersche a.a.O., S.215)は、振出人の額に至るまで資金の金額(Deckungssumme)を支払わなければならない。。と考えている。しかしながら遡求金額は、通常、ばならない。。と考えている。しかしながら遡求金額は、通常、はならない。。と考えている。しかしながら週末金額(Regreßsumme)の額に至るまで資金の金額(Deckungssumme)を支払わなけれている。
- (92) a.a.O., S.278.以前の不十分な説明の試みは、Jacobi S.45; Swoboda, Archiv f.W. 15 S.295 und n.F. 1 S.37; Wächter, Enzykl. I S.143; R.O.H.G. XI S.60.
- S.557 ff. und 564 Anm. 14
- 94) S.427
- シュタウプ(Staub Art. 83, 8-9)は、これに対して〔次のように〕(95) とくにカンスタイン(Canstein S.430 Anm. 17)を参照せよ。

お摘している。すなわち、ひとが支払うことを節約するところの意)

○万マルクの金持ちだとすると、+aと言っていることになるの意)

の意)が免除されて(+a)ゼロとなるはずであるのに五巻(-a)が免除されて(+a)ゼロとなるはずであるのに五の方マルクの債選請求権が放棄によって片付くことが成就する者は、それによって五○万マルクの金持ちになるであろう。と。シュタウプの方程式は、したがって次のようになある。すなわち、-a+a=+a! (訳者注=五○万マルクの債あ。すなわち、-a+a=+a! (訳者注=五○万マルクの債あ。すなわち、-a+a=+a! (訳者注=五○万マルクの債あ。すなわち、-a+a=+a! (訳者注=五○万マルクの債あ。すなわち、-a+a=+a! (訳者注=五○万マルクの金持ちになるの意)

- (%) S.293
- (<del>§</del>7) S.429.
- (%) a.a.O., S.223 ff.
- (安) Swoboda, Archiv f.W. 15 S.306を参照せよ。〔彼は言う。すの線へと同様に、振出人に対する受取人の線へと同様に、振出人にあっては振出人の地位を、受けは彼自身の地位を、引受人に向かっては振出人の地位を、受けなわち〕"原告が受取人であるときは、彼は引受人に向かってなわち〕"原告が受取人であるときは、彼は引受人に向かっている。

# 第七章 手形請求権への原因関係の影響

我々はこれまでのところで、原因関係が手形の振出の結果

は、我々を本来の手形法の領域へと導くのである。請求権が原因関係の側からいかなる影響に服するかの問いにおいてそれに服する影響をたどってきた。逆に手形からの

ないこと〉を主張しうる。
うる債権は手形金請求訴訟の提起の時には正当に存在していうる債権は手形金請求訴訟の提起の時には正当に存在している。彼は、最初の受取人に対しては〈原因関係からの訴求し債務者は原因関係から手形債権に対する抗弁権を引出しう

らずその叙述は、トェールとは反対に、 金額約束を完全な範囲において維持しているが、それにも拘 ずトェールが金額約束に装着した装備は、そのような攻撃に きている。学説と実務の現在の状況に従えば、それにも拘ら に反対して提起されてきている攻撃が、この場所で現われて て疑問とされうるように思われる。それゆえトェールの理論 関係する金額約束 直接の という事実と対決しているか〉が研究されなければならない。 もそもカウザからの瑕疵が手形請求権へと影響を獲得しうる されたままである。ここでは、ただ〈通説がいかにして、そ ける諸力を中心点におき、そして、ただ善意の第三取得者の 対して良い状態を保持していることが結論されてよいであろ この命題が例外なく妥当するかどうかは、後の検討に留保 グリューンフートの手形法の最新の全体的叙述ですら 〈すなわちカウザによって結合された〉 (Summenversprechen) は、これをとおし 抽象性へと導いた生 手形当事者に

> 調している。 みが署名に基づく独立の権利を取得することを力を込めて強

して固執している。

ű

様に実務は、

トエ

]

ルによって設定された基礎に確

固

しうる。それゆえカウザからの抗弁権の提起は、手形債権の (a) う。それにも拘らず手形債権は、基礎にある関係なしに存在 に帰属する。カウザは、全面的に手形の外にある。 払ったものを不当利得返還請求しうるゆえに、すなわち「返 被告が手形を支払うべく強いられるであろう場合に彼が支 れえない。ことを惹起するだけである。抗弁権は、それゆえ、 弁権は、 らの権利そのものを攻撃するものではないからである。 取消(Anfechtung)ではない。なぜなら〝抗弁権は、 存在をとおして条件づけられていることを前提とするであろ るにすぎない。このことは手形債権が民事法的な原因関係の 形債権がカウザの証明なしに行使されうるという意味を有す へのあらゆる影響をもたない。カウザからの抽象は、 還するであろうところのものを求める者は悪意で行為する (Skripturakt) (Dolo facit, qui petit, quod redditurus est.) 基礎にある関係は ただ。即自的かつ対自的に存在する書面行 からの権利が、この被告に対しては行使さ と教えられているのであ ゆえに、 るが 法律上 手形か ただ手 手形

原因からの抗弁権は〝手形の外に存在する法律関係から〟

請求権〟を基礎づける。 在しないであろう場合にもまた、彼に帰属するであろう反対 カウザは、被告のために、被告の書面行為が全く存

題を包含する。 以上に展開された思想の流れ は、 部分交差する三つの命

て存在する理由から排除される 1. 手形からの権利ではなく、それ の行使が原因関係にお

は、

に、その将来の除去が我々に保証されているか、またはそう で制限された権利を考える。そしてしかも我々は、この場合 利と行使を相互に対立させる限りでは、我々は何らかの方法 せよそれの行使が権利者に端的に閉ざされるところの 直接の債務者に対して現在も将来も何らかの権利を取得しな らない。手形を反良俗的な法律行為に基づいて取得した者は、 利の行使について、用益権者による所有権者の権利の行使に 中に有する。そのように我々は、後見人による被後見人の権 でないとしても、可能であると思われるところの制限を、眼 い。それとも、例えば、 れた抗弁権がそれに対抗するところの手形には、 ついて、語る。この種の制限は、 の即自的かつ対自的に存在する権利は、相対的に、すなわ 『利と行使の対立は、 権利の影 (Schatten des Rechts) にすぎない。 我々に周知の観念である。 権利と行使の対立は、。書面行為か 原因関係からの基礎づけら 問題とはな 我々が権 ĺΣ ずれ 権

> るという理論〉が犠牲にされてしまうであろうことについて それゆえあらゆる適法の取得者のために新しい権利が成立す 書面からの権利を署名者全員に対する関係で独立に取得し、 最大の学問的業績の一つである〈あらゆる書面の所有権者 ようとするのであろうか? しかしながら、それによっては ちこの被告に対しては行使されてはならない〟ことを意味

ある。 る。法律上の原因からの抗弁権は、それゆえ相殺の抗弁権で、対請求権、言い替えれば、相殺可能な反対債権を基礎づけ、対策全く存在しない場合にもまた、彼に帰属するであろう) 2. 原因関係は被告のために〈手形ならびに被告のほとんど想起されることすら必要ではない。 書面

しに支払われたのではないからである。不当利得返還請 不当利得返還請求をなしえない。なぜなら債務は、 限する。彼が、それにも拘らず履行するときは、彼はもはや ころのものを求める者は悪意で行為する〉という視点から制 債務者は、むろん債務を負担した額を〈返還するであろうと ることは、不当な財産移動の主張、すなわち正当づける原因 一方は、他方を排除する。すなわち、反対債権が帰属する カウザな

礎にある関係からの抗弁権の存立は、既に民事手形法が我 決して不当利得返還請求権という廻り路を必要としない。基 それによって〈手形債権が有効な原因関係を前提とすること 関係を欠く財産移動を意味する。手形債務者にカウザを欠く に教えてきているところのものの確証を我々にもたらす。 を承認する。またカウザからの抗弁権の基礎づけのために、 不当利得返還請求権(condictio sine causa)を与える者は、 す

Þ

助 ただ抽象的な金額約束だけが考えられうる。これの上に基づ 生ずる。訴訟の客体としては、この場合にはしかしながら、 関係を暴露することを懈怠するか、または、このことが被告 いう前提のもとでのみ、 に成功しないときは、それにも拘らず既判力ある実体判決が 『けるのは、〔次のような〕重要な論議である。 ているのが、 ずれにせよ、我々によって争われた解釈の主張者たちを 因関係は、ただそれが被告によって訴訟へと導かれると 通常訴訟ならびに事後手続における手形金請 裁判官の調査に服する。 すなわち、 被告が原因

> である。 、 (S) 求権の追求と原因関係からの請求権の追求との 間 0) 鋭 V X

このディレンマからの逃げ道を見出すことがそれ 現わすかのように見える。手形と原因関係の て、 出発点に応じて、 の性質を変え、そして訴訟のいくつかの種類の偶然に服する によって条件づけられているからである。 あろう。なぜなら原告の請求権は、いまやもっぱら原因関係 てまた既判力ある判決の客体となる、と考えることになるで 0) それゆえあたかも手形は、プロテウス神のように自在にそ 関連を明らかにしたときは、 しかしながらこれに対して、 あるときは、カウザの形式的なヴェールとして、 あるときは、独立の金額債務の担い手とし ひとは、 手形被告がカウザと書 カウザがそれによっ 関係の に成功する 研究は、 正体を 崮 行

見上矛盾に充ちた経過の説明がそもそも可能かどうかが研究 されるべきである。 れる。以下においては、まず第一に、 我々は、それによって再び抽象的約束の理論 私法の地盤からこの外 へとつれ

までは、成果のないままにとどまるのである。

#### 第七章の注

VIII S.97; Bolze I Nr.846; V Nr.491; Seuffert 31 Nr.216; 33 Nr.25 R.O.H.G. III S.315 und 360; X S.387; Rg. Ţ II S.366, IV S.1;

- (国) Thöl § 186; Grünhut II S.129 und Anm., 132, 138 ff.; Bernstein S.323 Nr.50; Rehbein Art. 82 Ziff. 6. を参照せよ。
- (室) Thöl § 186; Grünhut II S.20, S.131 Anm. 2; Bernstein S.315 10; Rg. E. XI S.1; X IV S.225; Bolze X Nr.865 c; X V Nr.251. を参
- Grünhut II S.132.を参照せよ。

照せよ。

- 104 Thöl S.760. を参照せよ。
- 105 1899; Ortmann, Recht der Schuldverhältnisse S.737 Vor Collatz, ungerechtfertigte Vermögensverschiebung, Berlin
- bemerkung.を参照せよ。
- 106) それゆえ対価関係は、先行訴訟において提出されていない und Wechselprozeß S.228.を参照せよ。 場合には、事後手続の対象とはならない。Stein, der Urkunden=
- Stein, a.a.O., S.50

#### 第八章 抽象的債権債務と方式行為

- に関し、 法命題を将来の手形法の基礎として設定した。 I.既にアイネルト(Einert)は、一つは、裁判上の行使 もう一つは、手形債権債務の内容に関する、二つの
- だ手形を援用するのみで足りる。 1.手形所持人は、彼の権利の裁判上の実現のために、た
- 般的に公衆に対して与えられる。それゆえあらゆる所持人 手形からの約束は、特定の債権者に対してではなく、

者の権利は、前者の原因関係から解放されている。 は、彼の前者から独立した権利を獲得する。とくに後の取得

ルトの後継者たちに〔課題として〕与えられたのである。 出した。 プログラックである。 の大缺により取消されうる) 債権債務という概念を導 わち〈文言と形式によって基礎づけられるが、しかし有効な のスティプラチオンから方式行為または方式債権債務、すな べ(Liebe)は出発点として選んだ。リーベは、ローマ法上 これら二つの命題の学問的な基礎づけと加工とは、 それらのうちの前者、すなわち手形の形式的独立性を、リー アイネ

因としての承認。〕を別とすれば、常に繰返しリーベの方式 負っていない。彼らが、抽象的約束のもとに理解しているも してきている〟にも拘らず、彼らに手形法はほとんど促進をちが、抽象的約束の理論を〝ほとんど飽き飽きするほど詳論 る視点に服せしめた〉あの方向である。この方向の支持者たらし、そしてこれの学校プログラムの取扱にとって標準とな 象的約束の諸条件ほどには、抽象的約束の基礎にある現実の 形は、初めから設定された問題から離れていた。ひとは、抽 債権債務(Formalobligation)を目指している。それゆえ手 のは、ベール(Bāhr)の Anerkennung〔著書『債務負担原 意思の債務を負担させる効力への問いとの結合においてもた リーベに連なったのは、周知のように、〈抽象的約束を、

方式的行為としての手形は、それゆえ初めから議論の外に対性のために特定の形式が必要であるか、の問いに集中した。方式の契約に拘束力が帰属するか、それとも抽象的約束の有経過と取り組まなかった。関心は、裸の意思に向けられた無

である。原因関係の瑕疵による手形債権債務の取消は、第三 を性という命題は、方式行為(Formalakt)の内部ではいかなる場所も見出さない。善意の第三取得者の手においては、なる場所も見出さない。善意の第三取得者の手においては、なる場所も見出さない。善意の第三取得者の手においては、なる場所も見出さない。善意の第三取得者の手においては、なる場所も見出さない。善意の第三取得者の手においては、なる場所も見出さない。善意の第三取得者の手においては、なる場所も見出さない。善意の第三取得者の手においては、なる場所も見出さない。善意の第三取得者の手においては、本る場所も見出さない。善意の第三取得者の取消は、第三 手形は、カウザのたんなる形式的なヴェールより以上のものである。原因関係の瑕疵による手形債権債務の取消は、第三においては、本書を関係の取消は、第三においては、対象の事情を関係の取消に、第三による手形債権債務の取消は、第三による場所も見出さない。善意の第三取得者の取消は、第三により、対象の事情を関係の瑕疵による手形債権債務の取消は、第三により、対象の事情を関係の瑕疵による手形債権債務の取消は、第三により、対象を対象の取消に、第三により、対象の事情を表しましている。

の実質的な独立性から獲得されなければならないことを、正当する定式化は、ただ第二に言及された命題、すなわち手形〔研究を〕開始した。トエールは、手形債権債務の本質に妥リーベの理論の最も弱いこの場所で、トエール(Thôl)が

得者に対しては排除される。

の権利にとってどうでもよい。』debendi)なき約束である。』、基礎にある関係は、手形から束を対立させている。。金額約束は、与えることの原因(causa当に認識している。それゆえトェールは、方式行為に金額約当に認識している。

行使に対してだけ、対価関係は影響をもつ。ら独立している。ただ即自的および対自的に存在する権利の 述べている。それゆえ手形からの権利は、 はない。『手形からの権利は、 うな者としては手形 え、とトェールは結論するのであるが、手形受領者はそのよ るわけではない。』(他人の計算による為替手形)と。 者と直接の手形受領者の間には、必ずしも常に対価関係があ ŀ 理 するようにみえる。この矛盾は、 直接の手形当事者の関係において獲得する意味について挫折 得者の権利を説明しないように、逆に金額約束は、 うに、トェールにおいては、手形債権債 らない。』と、 の疑念を乗り切ることを知っている。 である。方式行為がカウザから実体的に切り離された善意取 リーベが方式行為の概念をすべての手形行為に適用 エールは、一瞥して魅力ある大胆な欺瞞的推論によってこ の巨匠にも免れることはできなかった。しかしながら 疑いないものとして設定された誤っ 〔契約〕締結者(Wechselschließer)で しかし常に同一でなければな トエールのような厳しい論 すなわち、"手形債務 務は端的に金額約 基礎にある関係か カウザ た前提は したよ VΦ

行為と金額約束の対立について思い違いさせることができたになっている。ただ表面的な判断者だけを共通の看板が方式弁(exceptio doli)は、トェールにおいては何かべつのもの供した。しかしスティプラーチオ(stipulatio)と悪意の抗さらにローマ法上のスティプラチオンが望まれた模範を提

あり、形式的および実質的に独立の権利である。それは古いローマ市民法(jus civile)のスティプラーチオでヴェール、カウザの担い手であった。トエールにおいては、リーベにとっては、スティプラチオンはただ形式的な

合うのである。

会うのである。

会うのである。

会うのである。

会さのである。

る者は、彼が手形の振出と全く何らの関連に立たない債権をら独立している。手形に対する関係で法律上の原因を援用するのである。金額約束からの権利は、その存在上、カウザかるのである。金額約束からの権利は、その存在上、カウザかるのである。金額約束からの抽象という思想は、その最後のそしていまやカウザからの抽象という思想は、その最後のそしていまやカウザからの抽象という思想は、その最後の

反対権を提出するのである。相殺のために設定するであろう場合とまさに同様に、独立

手形約束は、債務を支払う約束ではなく、純粋な金額約束で手形からの権利は、その内容上、独立している。すなわち

ある。

ない。 いて準備手段を講じた場合にもまた、 ばならない。すなわちこの理由から、 けではなく)、 額に対して、〈そして例えば、ただ既にカウザから彼に ち、[アイネルトによれば] 何ゆえに手形受領者が遡求金 束の基礎づけのために不可欠であるようにみえる。すなわ アイネルトには、手形とカウザの間の関連の承認が遡求約 行為を引き込むこと』に警告を発した。それにも拘らず の理論におけるよりも鋭くは、どこにも眼前に登場 れた〉トエールの方向は、 依存させられ、そして〝支払人が支払うであろう〟という し債務負担された手形金額に対して〔請求権を有する〕だ ればならないという事実〉、 約束として設定される。さらにアイネルトは、〈手形債務 形式主義的な 既にアイネルトは、なるほど。手形行為の中に先行 彼に過失がない場合、 請求権を有するかが、 〈法命題の目的と意味に対 遡求約束(Regreßversprechen) すなわち彼が手形の支払につ (彼が他方で手形法的な厳格行 明らかにされ 遡求約束はカウザに 利息を負担しなけ する からそ なけれ してい 対

のための説明を求めている。 為(Solennitätsakt)の懈怠の際には免責されるなどの事実)

simi juris)となっている。

「トエールは、アイネルトによる遡求約束の定式化を斥けている。トェールは、原因で結合された当事者の関係のためには、むしろ相場に従う手形金額の約束である。遡求約束のは、むしろ相場に従う手形金額の約束である。遡求約束でよって手形約束は、その経済的基礎とのあらゆる法的な諸形容と前提は、さらなる説明を必要としない。手形法的な諸形容と前提は、さらなる説明を必要としない。手形法的な諸形容と前提は、さらなる説明を必要としない。手形法的な諸形容と前提は、さらなる説明を必要としない。手形法的な諸形容と前提は、さらなる説明を必要としない。

**母論と実務において勝利を獲得せざるをえなかったのであ理論と実務において勝利を獲得せざるをえなかったのであ題がひとつの完結した体系へと結合されている。金額約束はそれゆえトェールにおいては、近代手形法の二つの主要命** 

な承認を得るように助けてきていることに、基づく。それにな承認を得るように助けてきている。様々な、手形理論「引き続く時代において学問的な関心は、ほとんど専ら手形の法がら導出されないにも拘らず)固定化し、それがあらゆる情権債務の発生に向けられてきている。様々な、手形理論情を情務の発生に向けられてきている。様々な、手形理論情を情務の発生に向けられてきている。様々な、手形理論情を情務の発生に向けられてきていることに、基づく。それにる家認を得るように助けてきていることに、基づく。それにな承認を得るように助けてきていることに、基づく。それにな承認を得るように助けてきていることに、基づく。それにな承認を得るように助けてきていることに、基づく。それにな承認を得るように助けてきていることに、基づく。それにな承認を得るように助けてきていることに、基づく。それにな承認を得るように対していることに、基づく。それにな承認を得るように助けてきていることに、基づく。それになるない。

ある。 まって、トェールがそのうえに金額約束の単一性を基礎づけよって、トェールがそのうえに金額約束の承認が間接的な手形契約者の関係に制限されなければならない〉という前提から、その根が奪われたのである。それにはならないかどうかを検討することの機会が与えられたのである。それによって、トェールがそのうえに金額約束の単一性を基礎づけよって、トェールがそのうえに金額約束の単一性を基礎づけ

fentlichen Glaubens)という極めて実り豊かな概念である。よって基礎づけられた公信力ある有価証券(Wertpapier ofの直接の原動力を提供したのは、ブルンナー(Brunner)にこの方向に向かっての抽象的約束の理論の改まっての検討

でルンナーは、裏書人の人格からの抗弁権(Einreden ex でルント)にないた。

い。"有価証券の公信力は、有価証券が直接の契約当事者のしかし、ただ善意の取得者だけが書面の内容を信頼してよ

券としては有効ではない。 初の取得者の手中においては、有価証券は公信力ある有価証範囲を越えて及ぶ場合にはじめて、その結果を現わす。』 最

ない。 は、前者の場合には、ただ訴訟的な現象に関わるにすぎに関し、前者の場合には、ただ訴訟的な現象に関わるにする意味を獲得する。後者の場合には、抽象性は、実体的な権利者の手にあるか第三取得者の手にあるかによって全く異なる者の手にあるか第三取得者の手にあるかによって全く異なるカウザからの抽象は、それゆえ証書が原因で結ばれた債権

いる。逆に方式行為が艮市こと、いいの事情に焦点をあててウザが証書上に表現されていないという事情に焦点をあててウザが証書上に表現されていないという事情に焦点をあてて て提出している。そしてまさにヴェントは、 的効果を、 ている。 常に様々な種類の法的な現象を同一の概念のもとに総括する 束に付与された定義は、 《の抽象性の前提として設定している。-しばしば抽象的約?を契約当事者たちの関係から第三者のために奪うことを、 が常であることから由来する憐れむべき不明瞭さが支配 それにも拘らずそれは明らかな分離へとは至ってきてい 今日に至るまで抽象的約束の理論においては、 )ける言い回しを用いている。いずれにせよ選ばれた出逆に方式行為が眼前に浮かぶ著者たちは、金額約束を 最近さらにヴェント (Wendt) いわゆる単純約束の形式的独立性との関連にお 著者の真の理解と調和してい は、 約束がそのカウ 指図引受の抽象 ひとが非 な

> いる。おいては、 ては、 方式債権債務 越するのである。 ひとつのカテゴリーが、またあるときは別のカテゴリ 発点と研究対象の性質に従って、 我々は、無方式の抽象的な約束にもっぱら適用可能な 金額約束は、 (Formalobligation)に出会う。有価証券法に 民事法の教科書およびハンドブッフにお 長い間、 抽象的約束の、 独裁的支配を主張してきて あるときは Ì が

されておらず、そして、個々の実際的な理論への適用におもたなければならないという思想は、必ずしも一貫して維 からの抗弁権の排除をとおして決定される〉と述べている。 としてシュタウプは、〈抽象性の妥当領域は、権を取得する〉という帰結を引き出している。 だ善意の第三取得者だけがカウザから完全に解放された請求 よって手形法に新たな生命を吹き込んでいる。 とグリューンフートは、証券の公信力を中心におき、それに からの離反への有望な価値評価を含んでいる。 れていない。なにゆえに手形に直接の契約当事者の関係にお もちろん上述の著者たちは、必ずしも完全には、 がそもそも手形法において抽象性の様々な諸形態と関わりを いには、彼らは我々に回答の義務を負ったままである。 これとは反対に、最近の手形法の文献は、 てもまた、 少なくとも形式的な独立性が帰属するか、 トエー カンスタイン (g) 裹書人の人格 同様に、 両者は、 通説から離 断固 の問

て対立するのである。 我々に再びトェールの金額約束が完全な峻厳さにお

く。

するところの、三つの契約カテゴリーを叙述している。これ形容詞が、たとえ全く異なる意味においてであるにせよ帰属 すなわち明瞭かつ明確な区別において、ムンク=ペーターセ abstrakten Rechtsakte)という概念のもとに包摂される様々 ン(Munch=Petersen)は、それらすべてに〝抽象的〟という な過程のいっそう鋭い区別を求める努力が主張されている。 民事法の文献においてもまた、最近、抽象的な法的行為 (die 次のものである。すなわち

- 1 転付約束(Delegationsversprechen)。
- 2. 債務承認(Schuldanerkennung)。
- らの解放は、〈転付約束(指図の引受 Anweisungsaccept)が らず、正当に存在する。この実体法的意味におけるカウザか 約束は、対価関係または資金関係における瑕疵の存在にも拘 転付においては、抽象性は〝現実の性格〟を有する。転付3.純粋な抽象的契約(Der reine abstrakte Vertrag)。

る。 。

る。抽象性は、ここでは、ただ〝形式的=訴訟的〟にのみ働求がカウザの証明によって条件づけられていない諸契約であ  (S) そのカウザを契約当事者たちの諸関係から第三者のために奪

う〉という事情によって可能とされる。

象性が行われる。
の外におかれることによって、再び一定の限界内での真の抽の外におかれることによって、再び一定の限界内での真の抽 うる債務関係の法的および事実的要素が承認をとおして疑い 最後に、 債務承認においては、抗弁権がそこから導出され

くに個々の例外を別として、一度も真面目には、書面債権債り込むところの〉特別の地位が認められるのが常である。と ・こうに、しかしそのようなものとしては、債務承認と同わしうるが、しかしそのようなものとしては、債務承認と同 とくに承認理論の創設者は、後の版においては、手形と承認 のうえに基礎づけることは考えられてきていない。それゆえ れゆえ債務承認は、我々の目的のためには考慮の外に置かれ 一視されてはならない〉というように明確に述べている。そ の関係を〈手形はなるほど場合によっては、承認的効果を現 現在、 (Skripturobligation)の抽象的性格をその基礎にある承認 一般に〈承認をその他の抽象的法的行為のもとに取

務

いて、リーベの方式契約を認識するのである。 正当な限界に立ち帰らせられた金額約束を認識し、 手形法にとって考慮に値いする。前者において、 式的抽象性を伴う契約との区別は、それだけいっそう多く、 な明瞭性をもって実行された、真実の抽象性を伴う契約と形 上述の著者〔ムンク=ペーターセン〕によって初めて完全 我々はその

者の範囲を越えて歩みだす限りでは、手形におけると同一で抽象性は、指図の引受においては、手形が直接の契約当事 ただ約束の振出を惹起した実体的諸関係を知らない者だけで 制限は、 事者たちの諸関係から第三者のために奪うことである。この る。このための不可欠の前提は、約束がそのカウザを契約当 て問題とされないという明瞭かつ特定した意味を獲得してい 開かれたままであることを前提とする。それゆえ少なくとも れたもの る人々のために通用を保持し、それゆえカウザなしに給付さ 証明されない限りでは、取消されえなければならない。この て惹起された財産移動は、それが実質的に正当なものとして に究極的な決定が帰属してはならない。抽象的な約束によっ ある〉という二つの考慮に基づいている。さらに文言と形式 つの方向に向かって鋭く限界づけられた抽象的約束という その法律上の原因からの約束の切り離しは、いずれ しかしながら、対価関係と資金関係がそれに参加す 〈善意は保護されるべきである〉〈善意であるのは、 (das sine causa Geleistete) の不当利得返還請求が 債務の有効性が基礎にある諸関係の瑕疵をとおし

方では、『純粋な抽象的契約』のメルクマールは直接の手形た意味における抽象的債権債務を基礎づけるのに対して、他工.手形が、善意の第三取得者のために、以上に言及され

概念が取り出されるのである。

来可能性が、カウザの考慮から独立しているのである。 、形式的=訴訟的な意味、だけを有する。有効性ではなく、訴 しなっているのは抽象的訴権である。有効性ではなく、訴 が、という命名よりも、リーベによって選ばれた、方式債権 が、という命名よりも、リーベによって選ばれた、方式債権 が、という命名よりも、リーベによって選ばれた、方式債権 が、という命名よりも、リーベによって選ばれた、方式債権 が、という命名よりも、リーベによって選ばれた、たんに 当事者の諸関係にあてはまるようにみえる。抽象性は、ここ

この分裂の源は白日に曝されている。ひとは、ただ真剣に間段係からの抗弁権の提起が、取消の視点のもとに生ずる。それにも拘らず方式債権債務は、、我々が前章の最後にその前におかれたところの)ディレンマから我々を導き出すことはできない。むしろ方式債権債務の理論そのものは、その関係からの抗弁権の提起が、取消の視点のもとに生ずる。それは、あるときは独立の契約として、その矛盾は古い学がの構成部分として、法律行為的な当事者意思の一部分として、あるいは、それの形式的なヴェールとして、現われる。して、あるいは、それの形式的なヴェールとして、現われる。この分裂の源は白日に曝されている。ひとは、ただ真剣に間我々が方式債権債務を手形へと適用にもたらすときは、原因関係からの抗弁権の提起が、取消の視点のもとに生ずる。それは、あるときは独立の契約として、あるいは、それの形式的なヴェールとして、現われる。して、あるいは、それの形式的なヴェールとして、現われる。この分裂の源は白日に曝されている。ひとは、ただ真剣に間段係からの抗弁権の提起が、取消の視点の抗力を持たという。

題を提出する必要があるだけである。すなわち、

被告たる債

ではなく、原因関係そのものを証明しているときは、敗訴判訟のためにのみ既判力を生ずる。平債務者が原内関係の無効によれば、これはただ方式債権債務でのみありうる。に」。理論によれば、これはただ方式債権債務でのみありうる。であろう。方式債権債務の独立の発生原因である。ただこの発生原因への式債権債務の独立の発生原因である。ただこの発生原因への式債権債務の独立の発生原因である。ただこの発生原因への対験は、ただ取消原因としてのみ考察される。棄却する実体判決は、原因関係から取り出される取消原因は、ただ現在の訴する。原因関係から取り出される取消原因は、ただ現在の訴する。原因関係から取り出される取消原因は、ただ現在の訴する。原因関係から取り出される取消原因は、ただ現在の訴する。原因関係から取り出される取消原因は、ただ現在の訴する。原因関係そのものを証明しているときは、敗訴判訟のためにのみ既判力を生ずる。平債務者がカウザを裁判において(in judicium)導きだすや否や、真に既判力を生ずる。

権者は、金額債務の棄却後に、消費貸借訴訟を提起しうる。 立していないことが明らかにされている。それにも拘らず債 ある。裁判所の審理においては、消費貸借が法律上有効に成 完全に有効な、独立の訴訟原因として適切な、抽象的約束で 完全に有効な、独立の訴訟原因として適切な、抽象的約束で 完全に有効な、独立の訴訟原因として適切な、抽象的約束で 規立の訴訟原因として適切な、抽象的約束で 続きに有効な、独立の訴訟原因として適切な、抽象的約束で 場合していないことが明らかにされている。 それにも拘らず債 を負担する。 という内容の証 我々は、この点から、消費貸借債務者が彼の債権者に。私 決は、再びただ金額債務だけに関わるのである。

された事実〕の援用は拒絶されるであろう。 問の支払を要求するであろう場合には、res judicata〔判決らかになった後に〉その土地で広く行われている消費貸借利らかになった後に〉その土地で広く行われている消費貸借利いて、かつ消費貸借が有効に成立したことが明なせなら既判力をもって判決された事実の抗弁は、債務者になせなら既判力をもって判決された事実の抗弁は、債務者に

らである。 否や、 てきている。私法上給付すべきであること(Leistensollen) 外にある。原因関係そのものが既判力ある判決の対象となっ えない。なぜなら個別化、 例えば、〝訴訟的法律行為〟〝証拠契約〟 などにもまた遡られ に属するのではなく、訴訟法に属するのである。それはまた、 リストから抹消されなければならない。抽象的訴権は、 が〝抽象的約束〟の内容ではない。方式行為は、 またぐや否や、すなわちカウザとの関連が明らかにされるや 指している。いわゆる方式債権債務は、それが訴訟の敷居を そのような諸結果へと導くひとつの理論は、 崩壊する。 通常、この関連は、実務においては争いの 主観的な当事者の任意の領域の外にあるか 実体化そして証明のためのカウザ 自己自身を目 法律行為の 私法

問題の対象である。破棄院によって組せられた支配的見解は、担表示の取扱方法は、同様に古くから活発に熟考された論争フランスの法律学においては、抽象的に把握された債務負

された債権債務の担い手である。 された債権債務の担い手である。 された債権債務の担い手である。 でいる。通説に同様に熟知された約束と決定原因とへの法律で為的構成要件の分裂は、通説にとってはしかしながら初めからたんなる思考の操作であって、現実の一貫性を獲得する行為的構成要件の分裂は、通説にとってはしかしながら初めである。

これとは反対に、ドイツの研究者たちは、スティプラチオン理論を、その歴史的関連からもぎ離したことかonorarium)の対立をとおして条件づけられたローマのスツの研究者たちが市民法(jus civile)と名誉法(jus ンによって誤った道に導かれてきている。このことは、ドインによって誤った道に導かれてきている。

さにそれにも拘らず訴権(actio)と判決(condemnatio)を対よいに基づく訴えに対しては、単なる申立により悪意の抗チオンの基礎にある法律行為からの請求権の個別化へと強いられる)という広範な効果を伴って、与えられた。それにも拘らず方式債権債務としてのスティプラチオンの性格は、これらず方式債権債務としてのスティプラチオンの性格は、これらず方式債権債務としてのスティプラチオンの性格は、これらず方式債権債務としてのスティプラチオンの性格は、これらず方式債権債務としてのスティプラチオンの性格は、スティプラーといる。

ものである。 ものである。 ものである。。 は、カウザの諸原因に基づいて取消しえない方式 に重要ではないところの市民法(jus civile)上の文言と形式 に重要ではないところの市民法(jus civile)上の文言と形式 に重要ではないところの市民法(jus civile)上の文言と形式 にがって量かられる契約としてのスティプラーチオに帰属す ることを見過ごしている。この力は、古典時代においてもま にだって量かられる契約としてのスティプラーチオに帰属す ることを見過ごしている。この力は、古典時代におい方式 を というによって可能にするからである。ヴェントは、この ものである。

適切にもヴェントは、抗弁権(exceptio)によって、単なる事実のみならず法規もまた、通用へともたらされることをお事実のみならず法規もまた、通用へともたらされることをたらしている。スティプラチオン自体は、名誉法(jusたらしている。スティプラチオン自体は、名誉法(jusたらしている。スティプラチオン自体は、名誉法(jusたののrarium)の領域において全く変更された意味を受け取った。スティプラチオンは、単なる契約形式、すなわち、基礎た。スティプラチオンは、単なる契約形式、すなわち、基礎にある原因関係の非独立的構成部分となっている。

市民法のスティプラーチオ(stipulatio)が、その成立の時doli)と不当利得返還請求権(condictio)によってのみ通用だ法務官に帰属する権力手段である悪意の抗弁(exceptioだ法務官に帰属する権力手段である悪意の抗弁(exceptioにかしこの洗練された法律観から流出する解釈方法は、た

たした。 は、原因関係からの請求権が登場するのである。 り、、そして既判力へと成長する。しかしながら被告が悪意のり、そして既判力へと成長する。しかしながら被告が悪意のり、そして既判力へと成長する。しかしながら被告が悪意のに、原因関係からの請求権が登場するのである。 言葉の真の意味における抽象的債権債務が訴訟の対象であ

ための手続へと導かれたのである。とれゆえ請求権の交代が生じた。抽象的約束からの請求権ので使のの追求のための手続は、法律上の原因からの請求権の行使のの追求のための手続は、法律上の原因の訴求権の交代が生じた。抽象的約束からの請求権が登場するのである。

いずれにせよローマのスティプラチオンは、全く別の地盤させることを試みることをとおして成立しているのである。なとが現実の対立物をひとつの統一的な〈しかしより詳細なひとが現実の対立物をひとつの統一的な〈しかしより詳細なひとが現実の対立からのみ理解されることが明らかとだ市民法と名誉法の対立からのみ理解されることが明らかとだ市民法と名誉法の対立からのみ理解されることが明らかとに、古典法のスティプラチオンは、た

は、はじめから空しい努力であろう。
いてスティプラチオンを基準としてとることを欲することいてスティプラチオンを基準としてとることを欲することす、究極的に法制史に属している。それゆえ、例えば、立証は、究極的に法制史に属している。それゆえ、例えば、立証は、究極的に法制史に属している。それゆえ、例えば、立証との規範化のでは、もはや出会わないであろう。スティプラチオラチオンには、もはや出会わないであろう。

#### 第八章の注

- (\(\preceq\)) Das Wechselrecht nach den Bed\(\tilde{u}\)rfnissen des Wechselgesch\(\preceq\)fs im 19. Jahrhundert (1839) S.93 ff.
- (至) Die Stipulation und das einfache Versprechen (1840); Entwurf einer Wechselordnung für das Herzogtum Braunschweig (1843) S.39 ff. 116 ff. 179 ff.; Allg. D.W.O., Einl. S. X X III ff.
- (印) Witte, krit. Vierteljahrsschrift 6, S.330 ff, において含まれる概観、からにはKarlowa, das Rechtsgeschäft (1877) S.168 ff.: Lotmar, die Causa (1875) S.45 ff.: Karsten, die Bedeutung der Form im Obligationenrecht, I. Abt. (1878) S.201 ff. を参照せよ。
- (三) G. Hartmann, Archiv für civ. Praxis 85 S.1.

を与える。すなわちここでもまた、統一的な債権債務および

の上に成長した書面的債権債務の理解のために価値ある示唆

の連続的追求が認められるべきではないかどうかが問われる

的な訴訟というヴェールのもとに、様々な種類の請求権

無に帰せしめられうるゆえに、カウザが必要である。。 利の存在のためには、そのようなカウザなしには債権的権利は を必要としない。しかしこれによって基礎づけられた債権的権 で有効な訴を基礎づけるためには、スティプラチオンはカウザ

- (三) Wechselrecht (IV. Aufl.) S.88 ff. S.217 ff
- (11) S.ZZ
- (当) S.225 Anm. 2 S.758 ff
- (\(\frac{\pi}{\pi}\)) a.a.O., S.104
- (\(\frac{1}{2}\)) S.206 ff.
- (当) S.226 ff.
- (\(\frac{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\tin}\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\tint{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\tetx{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\tin}\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\text{\texi}\text{\text{\text{\text{\text{\text{\texi}\text{\text{\text{\ti}}\text{\text{\text{\text{\text{\texi}\tint{\text{\ti}}}\tinttilex{\tiint{\text{\text{\text{\ti}}}\tinttilex{\text{\text{\texi}}
- 图) H.O. Lehmann in Passow und Küntzels Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts 40 S.861; K. Adler in Grünhuts Zeitschr. 26 S.33 ff. 必参照やよ。
- 至) Endemanns Handbuch des Handelsrechts II S.168 ff.
- (22) a.a.O., S.170.
- (至) ebendaselbst S.183 ff.
- 図) [次のものを] 参照せよ。例えば、Lehmann, Wechselrecht S.1 und S.2. 他方、S.20 und S.433: 『手形債権債務は、それらの基礎にある諸関係から全く独立している。』さらにLehmann, "Zur Theorie der Wertpapiere" (in Festgaben der jur. Fakultät zu Marburg, f. Wetzell 1890) S.325. を参照せよ。
- civ. Archiv 77 S.240) が、無方式の抽象的約束の支持者たちにdekton & 319) によれば、抽象的約束は〈当事者が決定の原因の確かに考えうる最も鋭い強調である。〔しかし〕 ※ 364 において言及されたカウザの瑕疵による取消可能性は、それとどのように調和するのか? そして最後にハルトマン(G. Hartmann.うに調和するのか? そして最後にハルトマン(G. Hartmann.づに、Archiv 77 S.240)が、無方式の抽象的約束は〈当事者が決定の原因の確かに考えうる最も鋭い強調である。〔しかし〕 ※ 364 において言及されたカウザの瑕疵による取消可能性は、当事者が決定の原因が表現の対象的対象を表現します。

- 必ずしも十分には顧慮していない。 必ずしも十分には顧慮していない。 必ずしも十分には顧慮していない。 必ずしも十分には顧慮していない。 必ずしも十分には顧慮していない。 必ずしも十分には顧慮していない。 必ずしも十分には顧慮していない。 必ずしも十分には顧慮していない。 必ずしも十分には顧慮していない。
- 图) 图水说、Dernburg, Pandekten § 22. ferner b.R., Schuldverhältnisse §§ 88-90; F. Endemann, Einführung in das Studium des bürgerl. Gesetzbuchs II § 194 (II. und IV. Aufl.); Örtmann. Recht der Schuldverhältnisse, S.507.
- (\(\overline{\Omega}\)) Kuntze, deutsches Wechselrecht S.43, 71 und End. Handbuch IV S.276 ff.; Goldschmidt, Grundriß S.175; Hartmann, deutsches Wechselrecht S.113 ff.; Dernburg, preuß. Privatrecht (IV. Aufl.)
- II S.774 ff.; Lehmann, l. cit.; Beyer, Z.f.H. 34 S.4, 55.
- E) Lehrbuch S.39, 83 ff, 127 ff, 246 ff.
- (至) 1 S.2884 ff. 454 ff. II S.127 ff.
- (国) 例えば、カンスタイン(Canstein S.130)に依存する定義た、リーベの方式債権債務(Formalobligation)に依存する定義を参照せよ。
- 配) 注(⑪)と注(⑫)(上述 S.59 Anm. 2 und 3) を見よ。
- ) Munch=Petersen, Loeftet og dets causa, Kjöbenhavn 1896; D

- の書物については、Lasson in tidsskrift for Retswidenskab, 9
- (A) S.109 ff. 321 ff.
- (m) S.112, 323 ff. 346.
- (56) S.132 ff. 385 ff.
- (三) S.147 ff. 154 ff. 363 ff.
- (Regelsberger, Pandekten § 167, 173)によって、区別して取扱(33) そこで抽象的約束と承認は、レーゲルスベルガー
- (23) Römer, Abhandlungen S.3, 71 ff

われている。

- 图 Bähr, Anerkennung (III. Aufl.) S.233 ff.
- (鱼) Wendt, allg. Anweisungsrecht S.180. を参照せよ。
- (量) Danz, Forderungsüberweisung § 52; Wendt, a.a.O., S.193. を参照せよ。
- a.a.O., S.132 [は言う。] 実体的権利の調査なき訴提起の権限 [と。]: L. Goldschmidt, dogm. Jahrbücher 24 S.45. を参照せよ。
- 当) L. Goldschmidt, a.a.O., S.74, S.91 Anm. 1; Wendt, der Real=Verbalkontrakt, dogm. Jahrbücher 28 S.1 ff. 32 S.124 ff. や参 照わる。
- (49) Salpius, Novation S.216 ff. 457; Karlowa, a.a.O., S.171, 254 ff.
- (formeller Vertrage)』であり、あるときは"たんなる権利の推) Gneist, die formellen Vertrage S.224; Heise, Wesen und Arten der Vertrage im heutigen römischen Recht S.32;キンデル(Kindel, das Versprechen und sein Rechtsgrund 1892 S.8 ff. 24 (formeller Vertrage)』であり、あるときは"たんなる権利の推興"の (formeller Vertrage)』であり、またのは、formeller Vertrage S.224; Heise, Wesen und Arten der Vertrage im heutigen römischen Recht S.32; キンデル

- die Causa S.49)における反論である。すなわち、"カウザとのcausa S.49)における反論である。すなわち、"カウザとのこの従属関係によって、スティブラチオンは分とである。スティブラチオンはあらゆる他の行為と同様に法律行為であり、ティブラチオンはあらゆる他の行為と同様に法律行為であり、そしてやはりある程度において(?)ひとつの法律行為であり、そしてやはりある程度において(?)ひとつの法律行為であり、この従属関係によって、スティブラチオンは分裂へと至る。スティブラチオンはあらない。
- Stein, Urkundeu= und Wechselprozeß S.50, S.226.
- (翼) J. Planck, Lehrbuch des deutschen Civilprozeßrechts 1 S.263.
- (至) Regelsberger, in Endemanns Handbuch II S.487
- (励) このことは、ムンク=ペーターセン (Munch-Petersen) によってもまた、認められている。 a.a.O., S.403: med ofkraeftelsen of denne Präsumtion bordfalder ogsaa Grundlages for denne abstrakte Wirkning. を参照せよ。
- 国) Wach, civ. Archiv 64 S.236 ff. を参照せよ。
- (Paris 1899) S.151 ff. [コラン『契約上の債権債務の原因についての理論』]: Dalloz. jurisprudence génerale recueil périodique 95, 2. 237 [ダローズ『法律学一般、定期集成』]: Sirey, recueil génerale des lois et arrêts en matière civile etc.. 85, 1, 308; 86, 1, 200. [シレー『民事等に関する法律および判例の一般集成』]
- (15) Colin S.26, 162
- チオンを近代法的制度、とくに手形に転用することを警告して(励) 既にザルビウス(Salpius, Novation S.467)は、スティプラ

いる。

- (語) Goldschmidt, a.a.O., S.86, 87を参照せよ。Wendt, dogm. Jahrbucher 28 S.31; 32 S.147 ff. bes. S.152. [は言う。すなわち] "悪意の抗弁の介入は、事実的なものの顧慮において、カウザから、意の抗弁の介入は、事実的なものの顧慮において、カウザから、
- (重) a.a.O., 32 S.156; ebenso Goldschmidt, a.a.O., S.91 Anm. 1.
- (a) ヴェントによれば、なるほどスティブラチオンは初めから 単なる契約の形式であり、そして悪意の抗弁(exceptio doli)に 単なる契約の形式であり、そして悪意の抗弁(exceptio doli)に よって取消されえた(Bd. 28 S.34 ff.) – スティプラーチオがも ともとの言葉の真の意味において抽象的なカウザから形式的の ともとの言葉の真の意味において抽象的なカウザから形式的の ともとの言葉の真の意味において抽象的なカウザから形式的の とい研究者の共通の意見(communis opinio)である。ヴェント は、これに対して証拠力ある議論を提出していない。とりわけ は、これに対して証拠力ある議論を提出していない。とりわけ は、これに対して証拠力ある議論を提出していない。とりわけ は、これに対して証拠力ある議論を提出していない。
- (58) Bd. 32 S.51 ff.

## 第九章 書面に基づく推定

て条件づけられていない〉という命題は、私法にではなく、て終了している。〈約束の訴求可能性はカウザの暴露によっを伴う私法上の契約は存在しない〉という消極的結果をもっを伴う私法上の契約は存在しない〉という消極的結果をもっ

訴訟法に属する。

最近の研究は、これに対して〈抽象的に表示する約束の表て正当づけられるのかを自らに問わなければならない。はじめて個別化されるにも拘らず、抽象的な訴権はいかにしはとめて個別化される債権債務法的約束がそのカウザによって

三の見解によれば、抽象的約束は、債務承認、すなわち独立等えている。そしてしかも一方の見解によれば、この推定は、行えている。そしてしかも一方の見解によれば、この推定は、ならない。他の人々は、抽象的約束から実質的な債務関係の事らない。他の人々は、抽象的約束から実質的な債権者に対してカウザの解明と立証を放棄していることが認められなければならない。という主観的意味において理解されなければない。他の人々は、抽象的約束がら実質的な債権者に対してカウザの解明と立証を放棄している。最後に第一次によれば、ことを回答として示は、推定を給付義務のために生み出す〉ことを回答として示は、推定を給付義務のために生み出す〉ことを回答として

論の混乱へと寄与してきている。 従来広く行われている一般化した取扱方法は、少なからず理以下の研究は、有価証券的に与えられた約束に制限される。

の処分行為を推論させるものである。

約束とカウザの間に存する従属関係は、ムンク=ペーター徹底的に基礎づけられてきている。

|ンによれば絶対的なものではない。約束が贈与の意図にお約束とカウザの間に存する従属関係は、ムンク=ペーター

な、流通のために決定された債務約束においては「必要でなな、流通のために決定された債務約束におい。とくに一般的関係は脱落する。この方向に向かって推定が生み出されるとうとしたこと)が明らかになる場合には、直ちに、その従属でよって」与えられた反対約束の分離された行使を承諾しよが、その場合にしかし例外的に諸事情から〈債務者が彼にいて与えられるか、または、反対給付は既に実行されているいて与えられるか、または、反対給付は既に実行されている

**拠契約に帰着する。** 結局のところ立証の放棄であり、それゆえ立証契約または証敗する。ムンク=ペーターセンの"純粋な抽象的契約"は、散する。はンク=ペーターセンの"純粋な抽象的契約"は、者の主観的な意向に依存しないという事情に突き当たって失るムンク=ペーターセンの見解もまた、個別化と証明が債務

経験則が設定されるかどうかに係っている。の解釈が適切かどうかは、〈それに従って手形から債務を負の解釈が適切かどうかは、〈それに従って手形から債務を負基礎づけることへと還元されなければならないであろう。こ基の解釈が適切かどうかは、手形が原因関係のための推定をに充分であるという法規は、手形が原因関係のための推定を

証書からは、予断を持たないあらゆる者は、 人的に特定された債権者の宛名に向けられた〉 い手としての書面行為の性質を見過ごしている。 則を主張する者は、多数の独立した債権債務関係の単一の担 れなければならないであろう。しかしながらこの内容の経験 推論は、手形の正常なそして用途に従う利用から正当づけら しての使用に適切な経験則とはなっていない。゚、 むしろあ る。、諸場合の多数についての経験の証言は、まだ大前提と 領と引換に、あるいは、消費貸借の支払と引換に、 ところでまさにむろん大部分の流通する手形は、 債務負担意思の 抽象的な債務 通常の 振出され 商品 の受

が彼の は、直ちに基礎づけられるように思われる。書面行為におい抽象的な約束の基礎には有効なカウザが存在するという推定 存在を引き出すことが許されるであろう。 て与えられた約束は、 に表現を与えるためには狭すぎる。それはただすべての取得 しかしながら手形という衣裳は、 将来の所持人に対してではなく、 する権限を供与する必要はない。さらに振出人が、すべての 既に直接の後者に、彼が後の受領者の手中におくことを意図 の〉証書所持人の宛名に向けられている。それゆえ振出人は、 るのではなく、すべての引き続く〈それらの者のあらゆる者 み債務を負担しようと欲することが考えられるであろう。 向けられた唯一のカテゴリー 前者から独立した権利を取得することになるところ しかしながら最初の受取人に向けられ 振出人の様々な種類の意思 ただ特定の所持人に対して 的な意思表示だけを与えて 同様にここでは、

得者にとっては、 係が存在するかどうかは、手形からは導出されない。同様に 人に対する関係で証書の標準に従って債務を負わせる原因関 因関係によって決定されている。 られるべきである。最初の受取人の権利は、 善意の第三取得者に向けられている。善意の第三取 債務負担は書面だけの内容に従って基礎づ 振出人をして最初の受取 これに対して

るにすぎないからである。

かしとりわけ書面行為からの約束は、

最初の受取人にで

このことのためには、手形の流れの通常の経過において基礎 なる。 うな状態にある。 務関係が直接の受取人に対する関係では、 法律上の原因からの債務は、 手形に署名する、 のみならず、将来においても生じるべきではない、 手形上の支払期日は、善意の第三取得者にとってのみ標準と 致することなしに、条件づけられ、 けられた推定が賛成しない。 振出人が受取人のために保証する、 例えば、引受人が振出人のために好意から 満期日が手形上の支払期日と一 しばしば法律上の または、 現在、 満期とされうる 存在しない 原因は、 というよ [また]

づ

負おうとはしないのである。 ては、そもそもまたは少なくとも手形の基準に従って債務を の諸場合において、振出人は、 徹底して異常な現象に属するわけではないすべてのこれら 原因で結ばれた受取人に対し

人は、 きている。このことは、それにも拘らず好意署名者または手 的 形保証人の意図には合致し難いであろう。むしろ最初の受取 に対してもまたカウザの言及への放棄を行う、 債務を負担する、まさにそのゆえに、振出人は直接の債権者 権利を振出人に対して行使する場合には、 なるほど、振出人は第三取得者に抽象的に もし彼が先ほど言及された諸場合において、 法秩序は、それゆえ、手形のそのような濫用的 信頼 と主張されて (in abstracto) 0) 破棄を犯 彼の形式

場所であるとすれば、そこでは、原告はカウザの解明および題にならない場所はどこにもないように思われる。どこかのるほどに、抽象的な訴提起の正当づけ(Berechtigung)が問用に反対するすべての動機をもつであろう。書面行為におけ

網羅的な事実の説明の義務を負わされざるを得ないであろ

ければならないかどうかが、検討されなければならない。ぶん間接的な当事者の関係から満足すべき説明が導出されな合には、根拠は原因関係においては存在しえない。むしろたもしそれにも拘らず書面の援用がそれだけで充分である場

要はないことは自明であるように思われる。ここからは、し善意の第三取得者が手形の基礎にある原因関係をあばく必

適用されるときは、被告が反対の証明を提出するのではなく、導出すること〉である。立証責任の分配に関する一般原則が提は、むしろ〈約束がそのカウザを第三者に対する関係からない。抽象的な債権債務はカウザがないのではない。その前ない。抽象的な債権債務はカウザがないのではない。その前と要でないこと〉は結果するが、〈カウザが原告によってそ必要でないこと〉は結果するが、〈カウザが原告によってそ必要でないこと〉は結果するが、〈カウザが原告によってその場合は

それによって我々は、それにも拘らず証書の公信力とは調は、原因関係の暴露が義務づけられるのである。を明らかにしなければならないであろう。その限りで原告に

和し難い結果に到達することになるであろう。

債権債務の実質的な独立性だけを眼中に捉えてきている。しひとは、これまで専ら公信力の私法的効果、すなわち書面

の証明可能性に依存する。それゆえ善意の第三取得者の法的る。法の安定性と確実性は、その実質的内容よりもむしろそべきである〉という指導原理は、訴訟法の領域へと及んでいかしながら〈書面の内容は善意の取得者のために標準となる

ちない。事実に関する証明は、善意の第三取得者には要求されてはな決定されていなければならない。このことがあてはまらないそして書面によって証明可能であるところのもの〉において地位は、訴訟法的にも私法的にも〈書面から認識可能であり

て裏づけられえないからである。 て裏づけられえないからである。 で裏では、しかしながら、あらゆる資格を与えられた者、 をこからは、しかしながら、あらゆる資格を与えられた者、 で裏づけられえないからである。

既にトェールが正当に認識したように、書面行

この上に、

己にもたらしたところの〉

原告は、

原告がこのための証明を提出しなければならないであろう。

それゆえ、被告が〈それに基づいて原告が手形を自

法律行為には関与していないこと

れゆえ、 有権が、 状態へと導くことができるかもしれない痕跡は、完全に除去 においては、 為の形式的に債務を負担させる効力が基づい 権利のためにも、すなわち、その法律上の原因から解放され 否かは、 の受取人か離れた受取人か、彼が振出人と原因関係に立つか されている。 最も明らかな証明を無記名証券が与えている。無記名証券 書面についての権利のためにも、 証書によって証明されえないように、 証書からは明らかにならない。たんなる占有は、そ 債権者たる地位の基礎である証券についての所 何らかの方向に向かってその担い手の真の権利 書面からの完全な こい 所持人が最初

た約束のためにも、推定を生み出す。

うかも知れない。トェールは、、最初の受領者。と、手形締 短いそして明白な記載の獲得が問題になるだけで消えてしま の直接の関係すなわち原因関係で結ばれた債権者の同一性の うに思われるかも知れない。 係または直接的な関係の確定のための拠り所を与えるかのよ ることを力を込めて指摘している。手形は、 手形契約当事者のひとりの関係から導出される限りで〉、書 わち《手形的には債務を負わされていない》第三者に対する、 指図証券においては、あたかも書面上の順序が間接的な関 (Wchselschließer)。とが重なることが純粋に偶然であ まだいつでも日常茶飯のことである。その問題は、 周知のように、最初の受取人と 〈カウザがすな

> も強調しているように、稀ではない。逆に、離れた所持人が欠くことがありうる。この種のケースは、トェールが正当に は属さない。例えば、振出人または裏書人が引受人のためにれた関係に立つということは、さらにいっそう異常な現象に 合である〕。 て借入れられた消費貸借に基づいて被裏書入に交付する 好意から手形に署名する。[そして]引受人が手形を、彼によっ 振出人または引受人と直接の法律上の原因をとおして創出さ 人と受取人 (Remittent)、振出人と引受人の間に原因関係を 上、直接に連続する当事者の間に、すなわち為替手形振

面

の承継方式の選択は、 に証券上表現を与える何らかの強制を課していない。 民事法も手形法も、 しかしトェールがここから導出した結論づけは、 当事者には完全に自由である。 当事者に対し当事者間に存する諸関係 行き過ぎ 書面上

である。

質上つねに同一物である。手形受領者(Wechselnehmer)す にすぎない。 なわち直接の受領者は、 手形からの権利は、、 それゆえ手形受領者は、 ただ偶然的にのみ手形締結者である とトエー ルは論じている、 つねに手形締結者以外 "その 性

あるか、 手形からの権利そのものは、 それとも手形受領者が手形締結者ではないかに従 手形受領者が手形締結者でも の者である。と。

あり、 らの諸条件が証券から認識しうる限りでのみ、 てのその特性は、手形的な承継の形式からは生じないからで そして彼は、他方では、 したがって次のようになるべきであろう。すなわち手 彼の請求権の諸条件を、それ 証明すれば足

*o*,

ものであるという前提が誤りである。

トエー

ル

0)

りるからである。

よって承認された所有権のための推定の相関概念である。 る法律上の原因から解放された債権債務のために存するので らの推定は、有効な法律上の原因のためにではなく、あらゆ 律上 ての権利の証券上の外観を生み出すし、 それゆえ手形の形式的に債務を負担させる効力は、 (象的債権債務のための推定は、普通ドイツ手形条例に 手形の行使の中に抽象的債権の行使が存するのである。 一の前提条件に結びついている。 かの推定を覆すことが被告に成功する時点に至るまで 同じ基本思想から由来する。 の推定(praesumtio juris)に基づく。しかし書面か 両者は、 ずし、有価証券からの権。資格は、有価証券につ両者は、形式的資格とい 事 実 面

> である。 〈それらが証券上証明しうる限りで〉 書面からの推定は、 自己のために有する者

〈ゲヴェーレ

(Gewere)

は、 その

中に

明らかにされた思想の成果である。書面行為においては、 そもそもまたは少なくとも書面の基準どおりには帰属しない 者にもまた役立ちうるように、 に及ぶ。ちょうど推定的な物的権利者としてのゲヴェ 意味を受け取る。それゆえあの うE・フーバー(E. Huber)とギールケ(Gierke)によっ おいて現われる権利の存在のための推定を基礎づける〉とい ならない反射的効果と関係しなければならないのである。 は、真に権利者である者の保護のために犠牲にされなけ 人々にもまた、拡張される。ここでは、そこでと同様に、我 担い手に与えられる保護が無権利者すなわち盗人または拾得 券についての権利は証券からの権利によってはじめて価値 書面からの推定は、 〔書面からの〕推定は、 ーレの れば 両者 -

とに立っている。なぜなら被告に暴露は成功するがカウザの ない。むしろ原因関係は、 原因関係は、 によって個別化された原因債権でもある。 かに従って、事実と真実において抽象的債権でもあるし原 へと引き込まれ、 手形は、それゆえ手形当事者が原因関係に立っているか 通説が認めるように手形の外に存在するのでは そして一 手形の関連 部分、手形法的規範の (Wechselnexus) S 前者においては、

外観も生み出す。資格を与えられた所持人は、

裏書の連続性などの、

適法の取得の諸条件を

手形法:

そのものは原因関係のひとつの構成部分となっている。金額はそれゆえカウザに対する増加分を構成している。 らである。 法に従って、しかしながらカウザに基づいて、獲得するか 「疵を示すことは成功しないときは、 判決は、 手形的な遡求金額の支払を命ずる。 原告は、 勝訴判決を手 手、遡 形、求

客体である。認容する実体判決は、 していること〉を証明したときは、 た抽象的請求権が法律上の争いの対象にとどまり、そしてそ ゥ 求権の行使である。被告がカウザを放置するか、または、 決が存在する。すなわち手形金請求訴訟の提起は、 である。 真の権利を明るみに出 導かれる。 のようなものとして既判力へと成長する。これに対して被告 、ザの証明が被告に失敗するときは、 私法的 〈手形交付が被告と原告の間に存在する取引関係から流 法律上の争いは、 法律上 棄却する実体判決はカウザからの請求権を否定する。 「は、それと結びつけられた債権の実質的な差異を隠蔽 その中に 領域での二元主義に対応するのは、 手形的に修正された原因関係 0) 争い 〔原著〕 六二頁で言及されている矛盾の解 の経 いまや法律上の原 すのである。 過がはじめて形式の背後に隠され 書面からの推定は破られ カウザからの請求権 判決において演繹され 因に関する手続 が、その後は訴 裁判手続の二分 抽象的請 を肯 訟 へと カ 0 #1

ñ ゆえとり わけ 手形手続の独特の諸形式を追求するこ

る。

研

名証券のために、妥当する

物の私法的性質の沈殿物として性格づけられる。 属する。それらの諸規範が法律上の争い と経過を決定する。 うに結びつけられているかの種類と方法が、 想の流出を認識することが、妥当する。内容的 券のためと同様に、 な差異も、そこから帰結する手続の分離も、 されたひとつの も関係がない。それらの諸規範は、審理の諸原則の上(ordentliches Verfahren)の対立とはいかなる方法に 規範は、 のである。それらの諸規範は、 個別化と実体化、立証責任の分配と既判力の効果を決定する の多数が同一の 特定の実定法的な規律とは独立している。 そしてそれらの諸形式の中に訴訟の領域 それゆえ、 簡略な文面において記載された証書とどの 矛盾する手続の要件にのみ固 書面債権債務全体のために、そして無記 手形訴訟 このために標準となる諸 (Wechselprozeß) 訴訟の領域における係争目 の構造全体、 商法上 裁判手続の形式 規範が訴訟法に 0 上述 執され に様々な債権 と通常手 それらの 有 0) 価 0) る限り 訴訟の 指図 実質的 に構成 お t て 的

これ 究の目的は、手形請求権の実体的な条件と裁判上の追求を 以 まで 下の研究は、債権証券の典型としての手形に制 0) 結果を基礎として新たな検討に服させることである。 限される。

#### 第九章の注

- (55) Munch-Petersen, a.a.O., S.305 ff. 386 ff.
- (室) Canstein, Wechselrecht S.130; Kindel, das Rechtsgeschäft und sein Rechtsgrund (1892) S.8 ff.
- (至) Ortmann, Recht der Schuldverhältnisse ad § 780 Vorbemerkung.
- (6) Stein des private Wissen des Bighters (Leingig 1902) C 20
- (題) Stein, das private Wissen des Richters (Leipzig 1893) S.20 (題) Bähr, Anerkennung (III. Aufl.) S.215. を参照せよ。
- (函) 既にこの理由から独立の処分的行為、債務承認は、問題と
- (版) Munch-Petersen S.391 ff. を参照せよ。
- (節) 実務からの例: R.O.H.G. X III Nr.59: Seuffert 33 Nr.157; 3JNr.173: Czel Nr.17.
- (店) S.209 ff. 222. を参照せよ。
- (W) [次のものを]参照せよ。Thōl 209 Anm. 5; Peitler 136, 332. Czel 423, 550; 立ち入った評価をこれらの関係は、フランスの法律学において見出す。Nouguier, des lettres de change (IV. ed.) 1875 1 Nr.24; Lyon-Caen et Renault, traité de droit commercial (II. ed.) r. IV (1893) Nr.27 und 67; Bentéjac, a.a.O., S.31.
- (選) Peitler 153, 382: Krall 182: Czel 76, 247, 525; R.O.H.G. IV S.392: XI S.353; Seuffert 33 Nr.128; 50 Nr.268; Z.f.II. 31 S.377: Bolze I Nr.937; II Nr.815; XII Nr.319; X IV 323 b und c: Dalloz 59, 1, 127; 80, 1, 197; 88, 1, 69. 砂袋紅沙山。
- (70) Rg. E. X L V S.262 (被告と O.v.R. の法律関係)を参照せよ。
- 章) E. Huber, die Bedeutung der Gewere im deutschen Sachenrecht (Bern 1894) bes. S.49 ff.; O. Gierke, die Bedeutung des

Fahrnisbesitzes im streitigen Recht (Jena 1897) S.9 ff. S.22 ff.

になるものはない。この点については、Stein, der Urkundendになるものはない。この点については、Stein, der Urkundendになる。実体的な視点と執行的訴訟的な視点の混同ほどが通常の給付訴訟ならびに事後手続の方法で行使されること〉が通常の給付訴訟ならびに事後手続の方法で行使されること〉が、別解を予防するために、以下においては、たえず〈手形が、別)誤解を予防するために、以下においては、たえず〈手形が、別)誤解を予防するために、以下においては、たえず〈手形が、別)誤解を予防するために、以下においては、たえず〈手形が、別)誤解を予防するために、以下においては、たえず〈手形が、別)になるものはない。

【以上、第一編、終わり。以下、第二編・第一〇章に続く】

und Wechselprozeß S.50. をもまた参照せよ。

【訂正します】筑波法政二一号掲載分

二〇〇頁下17行目(誤)手形訴訟(正)手形金請求訴訟同・上21行目と下3行目(誤)第二部(正)第二編一七八頁下2行目と16行目(誤)第一部(正)第一編

以上。