

# 明治民法典はなぜ別冊で制定されたか

高橋良彰

(人文学部 法経政策学科)

山形大学紀要（社会科学）第45巻第2号別刷

平成27年（2015）2月

リサイクル適性 

この印刷物は、印刷用の紙へ  
リサイクルできます。

## 研究ノート

# 明治民法典はなぜ別冊で制定されたか

高橋 良彰

(人文学部 法経政策学科)

### はじめに

松山大学で2013年11月9日に開催されたシンポジウム『民法典論争資料集』の現代的意義』では、フロアーからの発言として民法商法施行取調委員会の審議経過について発言する機会を得た（このシンポジウムについては松山大学法学部松大GP推進委員会編『シンポジウム『民法典論争資料集』（複製増補版）の現代的意義』が発行されており、拙稿「民法商法施行取調委員会の審議経過」も同書133頁以下に収録されている）。しかし、この時は、『民法典論争資料集』の複製増補版との関係でその審議経過について発言しただけだったため、この委員会の活動が明治民法典の姿形にどのような影響を与えたか、という問題については触れることがなかった。そこで、本稿では、シンポジウムの発言を敷衍する形で、表題の問題に取り組むことにしたい。つまり、結論を先取りすれば、民法商法施行取調委員会の審議の過程で、別冊による制定に向けた道筋がつけられていた訳であり、そのことから、民法典が別冊で制定された理由が見えてくることになる。

なお、この問題は、同じ日にフロアーから発言された中村哲也氏の記録「民法典論争と法典調査会及び帝国議会における修正作業の関連」にある、「明治31年法律第9号を明治29年法律第89号の「追加的改正立法」であるとする法務省民事局の見解の問題点」（中村氏による前掲148頁注18）とも関係している。中村氏の注では、広中俊雄「民法改正立法の過誤（再論）」と小林明彦・原司「平成11年度民法一部改正等の解説（1）」が引用されているが、この他、森田寛二「法律」観と民法の表記問題、そして法令集のありよう（上）（下）『自治研究』第76巻第8号3頁以下・第10号51頁以下、同「法令のありようと法令集のありよう」『塩野宏先生古稀記念行政法の発展と変革 上巻』432頁以下などもあり、興味深い。直接にはこの論争に参加するつもりはない。ただ、いずれの見解においても、二つの法律によって各々別冊による制定が選択された理由については十分な考察がなされていない。これこそが唯一の理由である、というほど明確な答えを提示できたわけではないが、本稿では、表題で示した問題に答えることを試みていくこととしたい。

## 1、民法を定める二つの法律

まずは、「明治二九年法律第八九号」及び「明治三十一年法律第九号」を公布文を含めてその原本から各々掲げてその姿を確認しておこう。

### (1) 明治29年法律第89号

朕帝国議会ノ協賛ヲ経タル民法中修正ノ件ヲ裁可シ茲ニ之ヲ公布セシム

睦仁 〔「天皇御璽」の印影〕

明治二十九年四月二十三日

内閣総理大臣侯爵	伊藤博文
海軍大臣侯爵	西郷従道
陸軍大臣侯爵	大山巖
農商務大臣子爵	榎本武揚
外務大臣伯爵	陸奥宗光
大蔵大臣子爵	渡辺国武
司法大臣	芳川顕正
文部大臣侯爵	西園寺公望
逓信大臣	白根専一
拓殖大臣子爵	高島鞆之助
内務大臣伯爵	板垣退助

法律第八十九号

民法第一編第二編第三編別冊ノ通定ム

此法律施行ノ期日ハ勅令ヲ以テ之ヲ定ム

明治二十三年法律第二十八号民法財産編財産取得編債権担保編証拠編ハ此法律発布ノ日ヨリ  
廃止ス

### (2) 明治31年法律第9号

朕帝国議会ノ協賛ヲ経タル民法中修正ノ件ヲ裁可シ茲ニ之ヲ公布セシム

睦仁 〔「天皇御璽」の印影〕

明治三十一年六月十五日

内閣総理大臣侯爵	伊藤博文
海軍大臣侯爵	西郷従道
大蔵大臣伯爵	井上馨

内務大臣子爵	芳川顕正
外務大臣男爵	西徳二郎
陸軍大臣子爵	桂太郎
司法大臣	曾弥荒助
通信大臣文学博士男爵	末松謙澄
農商務大臣	金子堅太郎
文部大臣文学博士	外山正一

#### 法律第九号

民法第四編第五編別冊ノ通之ヲ定ム

此法律施行ノ期日ハ勅令ヲ以テ之ヲ定ム

明治二十三年法律第九十八号民法財産取得編人事編ハ此法律発布ノ日ヨリ之ヲ廃止ス

この原本は、「御署名原本」と呼ばれており、現在、東京・竹橋にある国立公文書館に所蔵されている。透かしのはいった和紙に手書きで書かれたものである。現物をインターネットで見ることのできるようになったので、実物はそれによってみてもらうこととして、引用では内容を理解しやすくするために旧字体の漢字を新字体に直しておいた。はじめに引用した明治二十九年の法律では、上諭と呼ばれる冒頭の文章（天皇の命令文）から「拓殖大臣」までの行が一枚の紙。「法律第八十九号」以下の文章が三枚目の紙に書かれている。後半で引用した明治三十一年の法律は、上諭から「文部大臣」までの行で一枚の紙、「法律第九号」以下が一枚の紙となっており、計二枚になる。通常引かれる明治二十九年四月二十七日官報号外及び明治三十一年六月二十一日官報号外に掲載のものとは異なっていることに注意されたい。

両者とも「別冊」は省略しているが、法律の形式としては、これで全文といってもよいものである。もっとも、そういえば、民法を学んだことのある人は驚くかもしれない。民法を指すときは、通常、明治二十九年法律第八十九号が引用され、これが民法だとされているが、ここに引用した文章だけでは民法とは思えないだろう。また、法律をまだ習っていない人でも、「民法第〇条」という言い方を聞いたことがあるはずである。そのような人は、「第〇条」という言い方がなされていないこの法律で全部なのか、と思われるかもしれない。しかし、形式的には、これで全部なのである。

では、通常「民法第〇条」として引用される条文はどこにあるのか。これは、すべて「別冊」に記載されている。また、面白いことに、二つあることになるこの「別冊」には各々別々に目次まで付されていた。本来この目次は「目録」と呼ばれるべきものであったかもしれないとい

うような詳しい話は省略することにして、ここでは、まず、引用した文章を検討しておくことにしたい。

## 2、公布文と法律（本）文

引用したのは、二つの法律であるが、その形式は似通っている。つまり、まず、「朕帝国議會ノ協賛ヲ經タル民法中修正ノ件ヲ裁可シ茲ニ之ヲ公布セシム」という文章が書かれている。その後、天皇の署名（原本には自署してあるのでそのまま記載した）及び「天皇御璽」という印影がある印鑑が捺されている。はじめの文章が、いわゆる「上諭」にあたり、天皇が法律を裁可し（具体的には、自分の名前を自署することによってなされる）、公布することを命じる文章である。法律はこの上諭を付して公布された（明治十九年勅令第一号「公文式」第一条「法律ハ上諭ヲ附シテ之ヲ公布ス」。「帝国議會ノ協賛ヲ經タル」というのは、議會を通過した法律であることを示している。

記憶しておいて欲しいのは、天皇が裁可したのが「民法中修正ノ件」とされている点である（この表記がなされる過程については拙稿「法典調査会関係資料（国立公文書館所蔵資料）紹介（3）」1999年『法律時報』第71巻第11号86頁）。これは、引用した三つの文章からなる法律文のうち一番最後の文章と関係している。

次いで、日付が付されている。これも後述するが、法令上「内閣総理大臣」が付することとされていた（公文式第三条「法律及一般ノ行政ニ係ル勅令ハ親署ノ後御璽ヲ鈴シ内閣総理大臣年月日ヲ記入シ主任大臣ト俱ニ之ニ副署ス」）。しかし、署名部分以外の筆と同じタッチであり、実際は清書した人が書いている（日付を付す権限が内閣総理大臣にあるという意味で公文式第三条を理解すれば、総理大臣の命令で清書した場合、この取扱は違法とまでは言えないかもしれない。ただ、日付が天皇によって付されるものではなく、裁可した日とは関係がないとすればやっかいな問題が生じる可能性もある）。さらに、内閣総理大臣以下各省大臣が、その肩書きのもと署名している。この部分は「副署」と呼ばれている。原文では、肩書きまでは同一人の筆であり、各大臣は署名だけをしたことが解る。

さて、ここまでが、通常「公布文」と言われる部分である。なお、これを「制定文」と呼ぶ人もいるが、内閣制度百年史編纂委員会編『内閣制度百年史・上巻』1985年624頁にならって「公布文」の方がいいだろう。普通一枚の紙に書かれるが、明治二九年の法律では副署している人々が多かったことから、最後の一名は二枚目に署名しており、公布文は原本では二枚にわたっているということになる。もっとも、最後に副署した板垣退助は、官報掲載の際にはずっと前に名前がでており、何らかの理由で別に署名したのかもしれない。いずれにせよ現在では、完成された御署名原本しか残っていないので、あるいは、副署の後に天皇が署名したのか

もしれないし、逆に、天皇の署名の後に各大臣が副署したのかもしれない。これら副署がいつ、どのような経緯でなされたものかは文面上は全く解らない。

御署名原本三枚目（明治三年の法律では二枚目）は、「法律第〇号」という表記から始まる。次いで記載された三つの文章が、形式的には、法律の本文である（立法の過程では「法律文」とも呼ばれていた。以下でもそう呼ぶこととしたい）。原文では一枚の紙に（正確にはその半分を使って）書かれている（こちらについては二つの法律ともにそうになっている）。この部分は「公布文」ではないことに注意しておいて欲しい。そうではなくして、この三つの文章は、法律の本文なのである。

その第一文は、各々「民法第一編第二編第三編別冊ノ通定ム」及び「民法第四編第五編別冊ノ通之ヲ定ム」とされており、実質的な本体である「別冊」にその内容が送られている。第二文は、施行期日に関するもの。勅令によるとされている。最後の第三文は、この法律によって廃止された法律が挙げられている。

つまり、この法律は（別冊を別にすれば）、各々、民法各編を定め旧法を廃止しその施行日を勅令にゆだねる法律、とでも言う様な内容の法律ということになる。

### 3、法律制定と改正の形式（通常の場合）

国家が法令を制定する際、その体裁を整える必要がある。日本では、明治一九年に「公文式」と呼ばれる勅令が制定され、明治二九・三一年当時もその効力を有していた。もちろん、明治一九年以前にもこれに類する法令は制定されていたが（『法規分類大全・第一編政体門』内閣記録局編輯で見ることができる。また、岡田昭夫『明治期における法令伝達の研究』成文堂2013年）、まとまったものとして作られたのはこの勅令が最初である。これは、太政官制度が廃止され、内閣制度発足をきっかけとして制定されたものであったが、以後、この時定められた法令の形態が現在まで踏襲されている。

この「公文式」（明治一九年勅令第一号）は、その制定後、明治四〇年に「公式令」という名の勅令（同年勅令第六号）に取って代わられた後、日本国憲法の施行にともない昭和二二年に廃止されている（廃止を定めたのは、「内閣官制の廃止等に関する政令」昭和二二年五月三日政令第4号）。したがって、法律の体裁を整える、その整え方に関する根拠法令は、現行法上はないことになる。ただ、このときから続く形式で作成された法令が効力のある法令の形式として誤った物ではないことが判例上確認されているにすぎない（公布が官報掲載することで行われるとの点についての判例ではあるが、昭和32年12月28日最高裁判所判決・刑集十一卷十四号三四六一頁を参照）。

さて、「公文式」によれば、法律は、制定されるに際して、その体裁を整える必要がある。上

論、天皇による親署、御璽、日付付与、副署、という、いわゆる公布文部分が整った原本を作成すること。公布文を含め、法律全文を官報に掲載し、官吏のみならず総ての人に知らしめること。そして、官報に載った法律が、原則としていつから効力を有することになるか。など、の諸点がそれである。しかし「公文式」には具体例がついているわけではない。そこで、この公文式に基づいて制定された最初の法律である登記法を、具体例として引用しよう（御署名原本から説明に必要な限りで引用。[] は説明のために高橋が挿入したもの。「號」の活字は字体が違うが印刷の都合上この字をあてた）。

朕登記法ヲ裁可シ茲ニ之ヲ公布セシム [上諭]  
睦仁 [[「天皇御璽」]の印影 [御名御璽]  
明治十九年八月十一日 [日付]  
内閣総理大臣伯爵伊藤博文 [以下、山田まで副署]  
内務大臣伯爵山縣有朋  
大蔵大臣伯爵松方正義  
司法大臣伯爵山田顕義 [以上、ここまででがいわゆる公布文]  
法律第一號 [法律番号]  
登記法 [法律名]

#### 第一章 総則

第一條 地所建物船舶ノ賣買讓與質入書入ノ登記ヲ請ントスル者ハ本法ニ從ヒ地所建物ハ其所在地船舶ハ其定繫場ノ登記所ニ登記ヲ請フ可シ

[中略]

#### 附則

第三十八條 明治十年第二十八號布告船舶賣買書入質手續同十三年第五十二號布告土地賣買讓渡規則第十四年第三十號布告地券証印稅則其他從前の法律規則中本法ニ牴觸スルモノハ本法施行ノ日ヨリ廢止ス

[中略]

第四十一條 本法ハ明治二十年二月一日ヨリ之ヲ施行ス

このように、一つの法律を初めて制定する際には、明治二九年と明治三一年の法律にみられるような法律文は付されることはなく、いわゆる「公布文」、法律番号、法律名に続き、直接法律本文が始まる。ちなみに、上諭部分で「登記法」を裁可するとされていることからみても、この法律の名称は「登記法」であり、法律名表記に対応している。御署名原本としては、制定

文で一枚、法律番号、法律名に法律本文が続いている。

他方、法律の改正に際しては、通常次の様な形式をとる。これもまた、公文式に基づいて改正された最初の法律である「登記法中改正ノ件」（明治二〇年法律第一号）を引用しよう。

朕登記法中改正ノ件ヲ裁可シ茲ニ之ヲ公布セシム [上諭]

睦仁 [[「天皇御璽」の印影]

明治二十年七月十五日

[日付]

内閣総理大臣伯爵伊藤博文

[以下、山田まで副署]

内務大臣伯爵山縣有朋

大蔵大臣伯爵松方正義

司法大臣伯爵山田顕義

[以上、ここまででがいわゆる制定文]

法律第一號

[法律番号]

明治十九年八月法律第一號登記法第一條第十條第二十條左ノ通改正ス [いわゆる改正文]

第一條 地所建物船舶ノ賣譲與質入書入ヲ為ス者ハ本法ニ從ヒ地所建物ハ其所在地船舶ハ其定繫地ノ登記所ニ登記ヲ請フ可シ

[同条第二項を含め、以下略]

注目したいのは、法律番号の次の行に書かれた一文である（引用ではゴチックとした）。この種の文章は、現在では改正文などと呼ばれているが、旧法を改正するという法律の内容をなしており、それ自体はこの法律の本文である。ただ、第〇条といった形式をとっていないため、この部分を公布文と同じものと誤って理解する人がたまにいる。しかし、改正法に特有のこの種の様式からいって、この部分は法律本文と見るべきであろう。

ちなみに、法律改正の形式では、上諭に記された表題が「登記法中改正ノ件」とされており（この外、例えばこの法律とは違う法律ではあるが「不動産登記法改正法律」といった表記も改正法律の名称としてある）、この改正文と対応していることも確認しておきたい。

#### 4、別冊形式による改正の例

さて、冒頭に掲げた二つの法律は制定・改正、どちらの形式をとっているのだろうか。

結論を先取りすれば、これら二つの法律は法律改正の形式を採用している、といってよい。しかし、「左ノ通改正スル」という改正文は、先に掲げた二つの法律には記されておらず、また、「改正スル」という文言もない。そのような法律がなぜ、法律改正の形式を採用している、と理解できるのであろうか。



実は、法律の改正案を別冊に送り、法律本文で「別冊ノ通り改正ス」とされている法律が、冒頭の二つの法律以前に制定されたことがある。そして、おそらくはこれを受けて民法典についての二つの法律が制定されたと考えられる。つまり、通常の改正の形式では、「改正ス」とされていたものが、「別冊ノ通り改正ス」という条文を含む法律が制定されていたことを念頭に、「別冊ノ通定ム」という表記の法律文が作成されたと想像できるのである。通常の改正形式の法律、「別冊ノ通り改正ス」という条文を持った法律、冒頭の二つの法律、という時間軸で考えれば、通常の改正形式に連なる形式であったことが理解できるのである。

では、そのきっかけとなった、「別冊ノ通り改正ス」と規定された法律とは何か。それは、明治二六年に裁可・公布された「商法及商法施行條例中改正并施行法律」である。この法律の形式は非常に面白いものなので、まずは、その形式が分かる様な部分を、これまでと同様に御署名原本から引用しておきたい。

朕帝国議會ノ協賛ヲ経タル商法及商法施行條例中改正並**施行**法律ヲ裁可シ茲ニ之ヲ公布セシム

睦仁 〔「天皇御璽」の印影〕

明治二十六年三月四日

内閣総理大臣伯爵伊藤博文

司法大臣伯爵山縣有朋

逓信大臣伯爵黒田清隆

内務大臣伯爵井上馨

陸軍大臣伯爵大山巖

農商務大臣伯爵後藤象二郎

外務大臣 陸奥宗光

文部大臣 河埜敏謙

海軍大臣 仁禮景範

大蔵大臣 渡邊國武

法律第九号

第一條 商法及ヒ商法施行條例中別冊ノ通り改正ス

第二條 商法第一編第六章第十二章及ヒ第三編並ニ商法施行條例第一條乃至第三條第五條乃至第八條第十條乃至第二十七條乃至第四十五條第四十八條乃至第五十一條及ヒ第五十三條第三項ハ明治二十六年七月一日ヨリ之ヲ施行ス

第三條 商法第一編第二章及ヒ第四章ハ右同日ヨリ商事會社ニ付テノミ之ヲ施行ス

別冊

商法第六十七條第二項中「若クハ警察官」ノ六字ヲ削ル

[以下略]

この法律の特徴は、単に改正を規定するだけでなく、その改正を伴った旧法の施行についてことさら強調している点にある。その表題から見ても、法律の施行を定めることをわざわざ明示しているからである（対応する表題部分を上諭部分でゴチックにしておいた）。

つまり、まず、その第一条で、旧法である「商法及ヒ商法施行條例」の内いくつかの条文を「別冊ノ通り」改正することを規定する。上諭において「改正」「法律」とされている部分である。ただ、その具体的な改正内容は別冊の部分を見なければ解らない。ついで、旧法のどの部分を施行するか、第二条と第三条において規定している。「施行法律」の部分である。この法律が、以上二つの部分からなる一つの法律になっていることが了解できよう。

このようにいうと、わざわざ法律の施行を後に制定された別の法律で命じるようなことがあるか、という疑問を持たれる人もいるだろう。そもそも、先に「登記法」を引用した際に最後の部分にその施行日が定められているように、制定法や改正法の「附則」部分に施行日に関する規定を置くということがあるだけで、施行日だけを定める法律という形式にこだわる必要はないはずだろう、という専門家の意見が聞こえてきそうである。

しかし、このような形式となったことには、それなりの事情があり、その必要はこの法律が制定された特殊な環境からきているのである。ここでは、単にこうなっていますよ、というだけに留めずに、何故そうなったかにこだわってみることにしよう。

## 5、商法及商法施行條例中改正並施行法律

民法が制定された際、法典論争と呼ばれる論争が行われたことを知っている人は多いだろう。この論争は、民法にとどまらず、というより、まず商法の施行延期をめぐって闘わされた論争であった。

商法（旧商法典）は、明治二三年三月二七日裁可され、法律第三十二号として同年四月二六日公布された。そして、この法典では、その施行日はわざわざ上諭で規定され（朕商法ヲ裁可シ之ヲ公布セシム此法律ハ明治二十四年一月一日ヨリ施行スヘキコトヲ命ス）、明治二四年一月一日から施行されるとされていた。そもそも、上諭で施行日を定めること自体異例のことだったのであるが、上諭が天皇の命令そのものであることから、ここに施行日を挿入することで施行延期を求める動きを封じ込めることをねらったのかもしれない。民法典についても同様の上諭を付して制定されていることもこのことをしめしているかもしれない。

ちなみに、この時制定された商法典の御署名原本は完全なものではない。御署名原本には、本来大臣の副署を必要としていたが、これをしていない大臣がいるからである。この大臣（西

郷従道）は法典断行派に属していたから、署名を拒んだという訳ではなからうが、商法典制定をめぐるごたごたがあったことはこのことから窺うことができる。商法典の裁可後、公布が遅れた理由については、大久保泰甫・高橋良彰『ボワソナード民法典の編纂』雄松堂出版1999年二四三頁で扱った（以下『編纂』として引用）。

しかし、その後、施行日が近づく中、この日付を民法（旧民法典）と同じ明治二六年一月一日に延期する旨の法案が、開設まもない帝国議会で提出され、議決されてしまう。さらには、閣内での激論の末、この法案がそのまま裁可・公布されてしまった（ここまでがいわゆる商法典論争であり、その経緯については前掲『編纂』二九二頁以下を参照）。

そして、その後、民法・商法両法典の施行日がせまった明治二五年五月、両法典の施行延期を求める法案が議会で提出され、これが翌六月、議決される（この間の詳しい経緯は、前掲『編纂』二九六頁以下参照）。

正式名称を「民法商法施行延期法律案」というこの法案は、帝国議会で議決された段階では次の様なものであった（なお、施行延期を求められた法律名の列挙部分は、考察しやすいように改行しておいた。もともとの法案には改行はない）。

明治二十三年三月法律第二十八号民法財産編財産取得編債権担保編証拠編

同年三月法律第三十二号商法

同年八月法律第五十九号商法施行条例

同年十月法律第九十七号法例及

第九十八号民法財産取得編人事編

ハ其ノ修正ヲ行フカ為明治二十九年十二月三十一日マテ其ノ施行ヲ延期ス但シ修正ヲ終リタルモノハ本文期限内ト雖之ヲ施行スルコトヲ得

この法案のポイントは、実は但書にある。但書は、貴族院の審議において付加することが可決されたものであるが、この但書の付加により、修正が済んだ部分は施行可能であると宣言されたことになる。

さて、法案の取扱は、帝国議会での議決で終わったわけではない。帝国議会は、大日本帝国憲法の下では「協賛」機関であり、法律の裁可・公布の権限は天皇に属していた。議会が議決した法案を却下し、裁可・公布せずにすることも出来たのである。事実、時の司法大臣田中不二麿がそのような主張をしていたことなどについては、前掲『編纂』301頁以下でも指摘したところである。

この法案が議決されたときの政権（松方正義内閣）が閣内不統一を理由に（衆議院総選挙に対する選挙干渉が問題とされた）瓦解した後、伊藤博文が首相となり、「元勳総出内閣」と言

われた内閣を組織し、この法案の取扱を検討する委員会を設置することとした。様々な意見が閣内でも対立していたため、慎重に取り扱ったわけである。この委員会が、明治二五年一〇月に設置された民法商法施行取調委員会である。

委員会の活動については省略するが、その前半で法典施行の取り扱いが議論され、その審議を受けて、後半は商法典と「商法施行条例」の修正案の作成が行われた。つまり、商法典とその施行条例に修正を加えてその一部を施行することとしたわけである。そして、その法案は、この委員会で作成されることになる。

委員会の議事要領によると、商法及び商法施行条例の具体的な修正を終えた委員会は、委員であった本尾敬三郎（判事）、長谷川喬（判事）、岸本辰雄の三名にその修正を法律案の形式にすることを託すことになる。委員会での修正案を整理した後、この三名が提出した法律案は、甲・乙二つとなってあらためて委員会にはかられた。

もっとも、この二つの法案の具体的な規定は知られていない。現物が残っていないので、議事要領から想像し復元するしかないが、甲法律案は、法律改正を内容とする法律案であり、通常法律改正形式でまとめられたようである（改正文ではおそらく「商法及ヒ商法施行條例中左ノ通り改正ス」とあったようであり、引き続いて改正の内容が記されていたはずである）。また、乙法律案は、商法及び商法施行条例の施行日を定める法案であった。

委員会では、両法律案を一つにまとめるとともに、その第一条に甲号を置き、第二条に乙号第一項を、第三条に乙号第二項を配置することになった（第一条、第二条、第三条、の配置については、賛否同数であったが成立した法案から見て、議長決裁で可決されたと思われる）。興味深いのは、その第一条について、「右第一條ノ末文「左ノ通り」トアルヲ「別冊ノ通り」ト改メ修正ノ條項別冊ト為ス」ことが決められたことである。

議事要領は要領であり速記録ではないこともあり、この時行われた具体的な議論は解らない。しかし、このような経緯から見て、先に引用した、民法典などを含めた施行延期を求める法案を終始念頭において作られたと思われる。なぜなら、この法案が、元の法律を修正することを中核に、詳しい施行日関連の規定をともなったものとなっているからである。施行期日が特に付されたのは、元の法律が施行されていなかったことや修正を終えた全体を施行する訳ではなかったことにもよるのであろう。ともあれ、そもそも二つの法律案を一つにまとめた理由は、施行延期法を裁可・公布することを前提に、その但書にしたがった修正を施したうえで、修正を終えた商法（及び商法施行条例）を部分施行する旨をはっきりとさせたい、ということにあったととらえることができるわけである。

このように、「商法及商法施行條例中改正並施行法律」という法律名が、二つの法律を一つにまとめたことを表している。「改正」と「施行」を決めたことになる。

## 6、明治民法典における意味（まとめにかえて）

明治民法典は、「商法及商法施行條例中改正並施行法律」をふまえて制定された。つまり、その形式から「第一條」「第二條」「第三條」を取り去り、それを（いわゆる）法律文として、改正部分を別冊に送ることと、法律の施行日に関する定めと、旧法の廃止、の三つを宣言したことを強調したわけである。この形式は、別冊を第一文の後に置けば第二文・第三文は法律の附則のような扱いをすることができたために、改正法と同じ形式と認識されたりもした。本来、二つの法律として公布するものを一つの法律としてまとめた形式の法律であったことが見失われたことは、明治民法典が有していた公布時の特徴を忘れさせてしまった原因であったと見ることができる。（法律文を附則として見る考え方をとっていたように思われる改正に、2004年の民法改正における目次に「附則」という表記を導入した改正が挙げられようか。もっとも、直後の、その次の改正において、この「附則」という表記は削除されており、その誤りをすぐに認識したようではある。なぜ「附則」という表記を改正法で追加し、なぜこれを誤りとして削除したか、その理由は説明されていないように思われるので、これら改正が法律文を附則として取り扱っていたかどうかは不明である。参考、拙稿「民法典のテキストクリティーク論」『山形大学人文学部研究年報』2006年第三号一頁以下）

明治民法典は、ボアソナードの起草になる旧民法典の財産法部分、日本人の起草になる旧民法典の家族法部分、そして、日本人の起草になる法例、さらには、商法典（その施行条例を含む）とを施行延期にした「民法商法施行延期法律」の影響のもとに制定された。法形式的には、旧民法典の改正として成立し、旧法の廃止は明治二九年の法律と明治三一年の法律とによってそれぞれ行われ、一つの法律で旧民法典を廃止したわけではない。旧民法典自体が二つの法律によって成り立っていたこともあり、前者でボアソナードの起草部分にあたる明治二三年法律第二八号を、後者で日本人の起草になる同年法律第九八号が廃止されたわけである。つまり、形式的には各々の法律によってそれ以前の法律である旧法は、各々廃止されたことになる。もともと二つの法律であったものを一つずつ廃止したのである。この間、旧民法典は、一つのまとまった法律とされることはなかった。しかし、かつては、これを一つにしようとする法律が構想されており、また、なによりも、ボアソナードが模範としたフランス民法典は、36個の法律を一つの「身体corps」に統合することによって成立していた（参照、拙稿「旧民法典中ボアソナード起草部分以外（法例・人事編・取得編後半）の編集過程」『山形大学歴史・地理・人類学論集』2007年第8号89頁）。したがって、旧民法典も明治民法典も、法典としては一つのまとまりをもって制定しようとしていたことは確かではあるが、しかし、形式的には二つの法律によって成立した（一つに統合されることはなされていない）、ということは間違いないであろう。それが、「追加的改正」か、「填補的改正」かということは、後の人々が後で整合性をつ

けるために考えた結果にすぎない。

以上、明治民法典はなぜ別冊で制定されたか、という問題について考えてみた。その形式には、民法商法施行延期法律が関わっており、その施行を最初に決定した「商法及商法施行條例中改正並施行法律」の形式がその後を決定づけた、というのが、本稿の結論である。そうしてみると、明治民法典を定めた二つの法律と、法例及び商法が、この形式で公布されたことは、一連の現象として説明可能である。しかし、もうひとつ、この形式で公布された法律（明治四〇年法律第四五号刑法）が存在し、その現象を説明することができない。また、別冊による制定という点では、太政官期の法制定は、別冊による場合が基本であった。これらの現象については、各々の時代背景から検討する必要を挙げて、考察を省略した。まずは、民法典の現象をその時代状況から説明することが重要と考えたからである。

（了）