

明治前期における代理法の展開——弁護士史研究の一環として——

橋本誠一

明治前期における代理法の展開

- はじめに——課題の設定
- 一 法令
  - 二 法慣行
  - 三 伺指令
    - 1 明治九年代言人規則以前
    - 2 明治九年代言人規則以後
  - 四 判例
- おわりに

## はじめに―課題の設定

本稿の課題は、明治前期（明治民法施行前）における代理法制の変遷を、法令・法慣行・行政庁の伺指令・判例の各レベルにおいて追跡することにある。その際、関心の中心は訴訟代理と任意代理一般との関連に置かれている。このような課題設定を行うに至った理由について、以下、簡潔に説明しておこう。

筆者は、拙著『在野「法曹」と地域社会』において以下のような歴史的事実を明らかにした。<sup>①</sup>明治九（一八七六）年二月二日司法省甲第一号布達「代言人規則」により訴訟代理が免許代言人の独占業務とされた後であっても、大審院・諸裁判所では、代言人免許を持たない者が「代人」の肩書きで訴訟代理を行っていただけでなく、その中には反覆・継続<sup>②</sup>業として訴訟代理を営み、依頼人から報酬を得る者も少なくなかった。いうまでもなく、代人の地位・職務等は、代言人規則によって規律されていた。これに対し、代人の地位を根拠づけたのは、明治六（一八七三）年六月一八日太政官第二一五号布告「代人規則」、明治九（一八七六）年二月二日司法省甲第一号布達「代人規則」布達文但書、明治一三年五月一三日司法省甲第二号布達「代言人規則改正二付詞訟代人心得方」（以下、「詞訟代人心得方」という）などであった。このように代人と代言人とが同じ訴訟代理を担う者として法廷という空間を共有するという状態は明治一〇年代後半においても確認できるが、いつしか消滅していったのである（これは代言人・弁護士<sup>③</sup>の業務独占が確立したことを意味した）。

ただ、拙著をまとめた段階では、単に代人の肩書きで代言人資格を持たない者が数多く訴訟代理を行っていたとい

う歴史的事実を指摘するだけで、当時の代理法制の在り方と関わらせてより総合的に問題を把握するまでには至っていないかった。そのため、たとえば代人による訴訟代理と代言人による訴訟代理との法的な意味での異同についてさえ十分な理解を持ち合わせていなかった。そこで本稿では、代言人規則あるいは代言人との関連を常に留意しながら、明治前期における代理法制の実態を明らかにしていきたい。そうした作業を通じて、近代日本における代言人・弁護士法制の発展にとって代理法制の果たした歴史的役割を明らかにできるのではないかと思う。<sup>(2)</sup>

以上の課題にアプローチするため、本稿では、明治民法施行前における各種単行法令（一）、明治初期の法慣行（二）、行政庁の伺指令（三）、そして判例（四）についてそれぞれ分析作業を行う。<sup>(3)</sup>

## 一 法令

### （一）代人規則（明治六年）

本章では、明治前期における主要な代理関係法令を整理しておこう。まず、明治六（一八七三）年六月一八日太政官第二一五号布告「代人規則」<sup>(4)</sup>は、明治三一（一八九八）年に明治民法が施行されるまでの間、代理法制を一般的に規律する基本法令として重要な役割を担い続けた。以下、その全文を引用しよう。（傍点は引用者。以下、同じ。）

第一条 凡ソ何人ニ限ラス己レハ名義ヲ以テ他人ヲシテ其事ヲ代理セシムルノ権アル可シ

但シ本人幼年等ニテ其事理ヲ弁シ難キ時ハ其後見人及ヒ親屬ノ者協議ノ上代人ヲ任スルヲ得可シ

第二条 凡ソ他人ノ委任ヲ受ケ其事件ヲ取扱フ者ハ代人ニシテ其事件ヲ委任スル者ハ本人ナリ故ニ代人委任上ノ所業ハ本人ノ關係タル可シ

第三条 凡ソ代人ハ心術正実ニシテ二十一歳以上ノ者ヲ撰ム可シ

第四条 代人ハ総理代人部理代人ノ別アリ総理代人ハ其本人身上諸般ノ事務ヲ代理スル者ニシテ部理代人ハ特ニ其委任スル部内ノ事務ヲ代理スルヲ得ル者トス

第五条 凡ソ本人ヨリ代人ヲ任シ他人ト契約取引等ヲ為ント欲スルトキハ必ス実印ヲ押シタル委任状ヲ与フ可シ

但シ其家業取扱フ場所ニ於テ通常ノ事務ヲ取扱ハシムルノ類ハ別段委任状ヲ与フルニ及ハス

第六条 委任状ハ総理代人又ハ部理代人タル事實及ヒ其委任シタル権限ヲ明白ニ記載ス可シ

第七条 委任状書式左ノ通

拙者

総理代人

拙者共儀某ノ事件ニ付何ノ誰ヲ以テ部理代人ト定メ拙者ノ名義ニテ左ノ権限ノ事ヲ代理為致候事

一 何々ノ事 但シ権限ノ次第ヲ分条記載ス可シ

右代理ノ委任状仍而如件

年号何年何月何日

住所

身分

姓名印

後見人等ハ住所身分何誰ノ後見人何誰ト記ス可シ

第八条 代人ヲ任スルノ期限ハ予メ規定シ難キモノト雖モ其本人幼弱疾病事故等ニテ長ク委任セントスル時ハ其地方ニ新聞紙アラハ之ニ記入セシメ世上ニ公布ス可シ

このように代人規則は、「何人」も「己レノ名義ヲ以テ他人ヲシテ其事ヲ代理セシムルノ権」を有するとし（第一条）、本人の委任を受けた代人<sup>11</sup>代理人の行為は本人の行為と見なされることを確認した（第二条）。

さらに代人<sup>11</sup>代理人になりうる者の資格について、「心術正実」かつ「二十一歳以上ノ者」と規定したが（第三条）<sup>5</sup>、この規定の解釈と適用範囲については後に議論が分かれることになる。

また、代人<sup>11</sup>代理人は「総理代人」と「部理代人」の二つに分けられた（第四条）。総理代人は、「本人身上諸般ノ事務ヲ代理スル者」、すなわち本人<sup>11</sup>委任者から諸般の事務を悉皆受任する代理人である。他方、部理代人は、「特ニ其委任スル部内ノ事務ヲ代理スルヲ得ル者」、すなわち本人から指示された特定の事件または性質の確定した事務に限つて処理する代理人である。このような区分はフランス法の影響を受けたものといわれている。<sup>6</sup>

そして最後に、代人規則は、委任代理契約を有効に成立させる要件として委任状の授受を義務づける（第五条）とともに、委任状の書式を掲げた（第七条）。後に見るように、実務・判例では、この形式要件の法的効果如何が大きな解釈上の課題となつた。<sup>7</sup>

(2) 訴答文例（明治六年）

他方、訴訟代理に關しては、明治三（一八七〇）年二月二十八日布告「府藩県交渉訴訟准判規程」が、その第一条

において、「凡訴訟ヲ准判スルハ其本人ニ限ル」こと(本人訴訟)を原則としながらも、「若シ疾病老幼或ハ廢疾等」の理由により本人が「親族其他ノ代人」を立てることを請求する場合には「事実ヲ糺訊」したうえで許可とした。これが近代日本における代人による訴訟代理の嚆矢である。

その後、周知のように、明治五(一八七二)年八月三日「司法職務定制」により「代言人」制度が設けられ、さらに明治六(一八七三)年七月一七日太政官第二四七号布告「訴答文例」により代言人依頼手続が定められた(第一巻第一〇章、第二巻第三章、以下、これらの条章を「代言人条」と記す)。その規定は以下の通りである。

第三十条

原告人ノ情願ニ因テ代言人ヲシテ代言セシムルコトヲ許ス代人ヲ用フル者ハ其訴状ノ奥書ニ代言人ニ依頼シタル旨ヲ記載シテ原告人及ヒ代言人ノ連印ヲ為ス可シ若シ連印ナケレハ代言セシムルコトヲ許サス

第三十一条

原告人代言人ヲシテ代言セシムル時訟庭ニ同席スルコトハ其情願ニ任ス

第三十二条

訴訟ニ關係スル書類ハ代言人又ハ保証人ノ類ト雖モ原告人ノ証ト為ル可キ者ハ原告人ノ撰ヒタル代書人ヲシテ代書セシメ其代書人ノ氏名ヲ記入セシム可シ原告人ノ自書ヲ用フルコトヲ得ス

書面ノ末ニ署スル氏名ハ其本人ノ自筆ヲ用ヒ代書人ヲシテ代書セシム可カラス若シ本人自署スルコト能ハサレハ其旨ヲ氏名ノ肩ニ記ス可シ但第二章但シ書ヲ見ル可シ

訴訟中原告人又ハ代理人ノ疾病事故ニ因テ仮リノ代理人ヲ出ス時ハ原告人又ハ代理人ヨリ仮リノ代理人ニ依頼スルノ証書ヲ出ス可シ若シ証書ナケレハ仮ノ代理人ト為スコトヲ許サス

第三十五条

被告人ノ代理人ヲ用ルモ亦其情願ニ任ス然レトモ必ス本人自ラ同伴シテ訟庭ニ出席シ其結局ハ本人ヨリ決答ヲ為スコシ

第三十六条

被告人代理人ヲ出ス時ハ答書ノ奥書及ヒ連印等ノ方法ハ第三十条ニ照ラス可シ

第三十七条

答書ニ関係スルノ書類ハ代理人又ハ保証人ノ類ト雖トモ被告人ノ証ト為ルヘキ者ハ被告人ノ撰ミタル代書人ヲシテ代書セシメ且ツ代書人ノ氏名ヲ記入セシム可シ被告人ノ自書ヲ用フルヲ得ス

書面ノ末ニ署スル氏名ハ其本人ノ自筆ヲ用ヒ代書人ヲシテ代書セシム可カラス若シ本人自署スルコト能ハサル時ハ其旨ヲ氏名ノ肩ニ記ス可シ

これによれば、原告人・被告人ともに代理人を依頼する場合は、「訴状」(被告人の場合は「答書」)の奥書に「代理人ニ依頼シタ」旨を記載するとともに、原告人(または被告人)と代理人の連印を必要とした(第三〇、三六条)。原告人または代理人が疾病事故にあった場合には、さらに「仮リノ代理人」を依頼することができた(第三二条、なお、その場合、依頼証書が必要であった<sup>(5)</sup>)。なお、原告人が代理人を依頼した場合、原告人本人は必ずしも法廷に出廷しなくてもよいが(第三二条)、被告人の場合は、代理人を依頼しても必ず本人が出廷しなければならなかった(第三五条)。

(3) 代言人規則(明治九年)

その後、「訴答文例」代言人条は、明治九(一八七六)年二月二〇日第一八号布告により、「来三月三十一日限廢シ」されることになり、代わりに同年二月二二日司法省甲第一号布達「代言人規則」が制定された。<sup>9)</sup>以下、行論に必要な限りで条文を引用すれば、以下の通りである。

今般代言人規則別紙ノ通相設ケ候条来ル四月一日ヨリ以後ハ右規則通り免許ヲ經サル者ヘ代言相頼候儀不相成候条此旨布達候事但、四月一日以後代言人無之且本人疾病事故ニテ不得已場合ニ於テハ其至親(父子兄弟又ハ叔姪)ノ内之ニ代ルヲ得ヘク若シ至親無之者ハ区戸長ノ証書ヲ以テ相当ノ代人ヲ出ス亦不苦

代言人規則

第一条

凡ソ代言人タラントスル者ハ先ツ專ラ代言ヲ行ハント欲スル裁判所ヲ示シタル願書ヲ記シ所管地方官ノ検査ヲ乞フヘシ地方官之ヲ検査スルノ後状ヲ具シテ司法省ニ出ス然ル後其許スヘキ者ハ司法卿之レニ免許状ヲ下付ス

第三条

免許ヲ与フヘカラサル者左ノ如シ

- 一 懲役一年以上実決ノ刑ニ処セラレシ者
- 二 身代限ノ処分ヲ受ケシ者
- 三 其地方内ニ定マリタル住居アラサル者

四 官職アル者但准官吏タル者モ亦同

五 諸官員華士族及ヒ商家其他一般ノ雇人タル者但雇主承諾ノ証書アル者ハ此限ニアラス

第四条

既ニ免許状ヲ与フレハ之ヲ司法省並各裁判所ノ代言人名表ニ登載ス但免許状ヲ得タル者ハ必ス該裁判所所在ノ地大区内ニ住居スヘシ

第十二条

代言人疾病事故アリテ本日出席スル能ハサレハ必ス裁判所ヘ其旨ヲ届出ヘシ若シ代言人故ナク出頭セスシテ聴訟延期スル時ハ訴訟本  
人ノ為メ並ニ相手方ノ為ニ延期ヨリ生シタル費用ヲ償ハシムヘシ

第十三条

代言人ノ謝金ハ代言人其訴訟本人トハ協議ヲ以テ其高ヲ預定スル者トス

このうち、代言免許に係る絶対的欠格事由に「年齢」「性別」などの要件が明文で書かれていない（第三条）、代言人謝金は当事者間の合意による（第一三条）など注目すべき規定もあるが、本稿においてとくに重要なのは、代言人規則冒頭に付された布達文とくにその但書（前掲引用資料中の傍点を付した部分）である。それは、「代言人無之」かつ「本人疾病事故」という「不得已場合」には、「至親（父子兄弟又ハ叔姪）」または「相当ノ代人」を出廷させることを認めた。この但書規定こそ代人が訴訟代理を行う際の根拠規定となったものである。そこで、以下、代言人規則但書に基づき訴訟代理を事とする代人を「代言人規則上の代人」、また代人規則によつて規律される代人一般を「代人規則上の代人」と表記し、両者を一応概念的に区別して論じることとしたい。

その後、明治九年四月一〇日に司法省甲第四号布達「代言人規則布達文但書並規則第六條ニ付心得」が制定された。この「心得」は、その前段において「一般人民ノ雇人十箇月以上不斷雇置候者ニ限り至親同様代人ト為スヲ得」と定めるとともに、後段においてすべて代人や代言人を出す場合には「委任状ヲ渡」すか、または「訴状ニ奥書」することを義務づけた。これにより、一定の条件を有する「雇人」は「至親同様」に代人となることが認められるとともに、代言人・代人に対する訴訟代理委任手続が確認されたのである。

(4) 代言人規則改正(明治一三年)

明治九年代言人規則は、明治一三(一八八〇)年五月一三日司法省甲第一号布達「代言人規則改正」に取って代わられ、新たに全国統一試験、代言人組合の強制設立などが導入された。その主なものを引用すれば、以下の通りである。

第一条 代言人ハ法令ニ於テ代言ヲ許サレタル詞訟ニ付テ原告又ハ被告ノ委任ヲ受ケ其代言ヲ為ス者トス

第二条 代言ノ業ヲ為サント欲スル者ハ第四款ニ掲クル所ノ手続ニ依リ定式ノ試験ヲ經テ司法卿ノ免許ヲ受ケ可シ

第三条 免許ヲ受ケシ代言人ハ大審院及ヒ諸裁判所ニ於テ代言ヲ為スヲ得

第四条 代言人ノ免許ヲ得ル能ハサル者左ノ如シ

一 未丁年者

二 身代限りノ処分ヲ受ケ未タ弁償ノ義務ヲ終ヘサル者

三 盗罪詐偽罪ニ付刑ヲ受ケタル者

四 国事犯ヲ除クノ外懲役並ニ禁獄一年以上ノ刑ヲ受ケタル者

五 官吏准官吏及ヒ公私ノ雇人

第七条 代言免許ハ滿一年（月ヲ以テ算フ）ヲ以テ限トシ免許料ハ金拾円トス其業ヲ繼續セント欲スル者ハ毎年免許料ヲ納ム可シ既

ニ納メタル免許料ハ廃業停業除名ノ時ト雖トモ之ヲ還付セス

第十一条 代言ヲ為スニハ必ス詞訟本人ノ委任状ヲ受ク可シ

第十三条 代言人ノ所業ニ因リ生シタル詞訟本人並ニ相手方關係人ノ損害ハ其代言人ニ於テ之ヲ償フ可シ

ここで注目されるのは、代言人免許に係る絶対的欠格事由に新たに「未丁年者」が加えられたことである（しかし、「女性」は加えられていない）。このほか代言人が代言をなすには必ず訴訟当事者本人から委任状の交付を受けなければならないこと、代言人組合の規則に謝金の額を予め定めておくことが義務づけられたこと（第一四条第八号）などが注目される。

他方、代言人規則改正の制定と同時に、明治九年代言人規則但書は、同年五月一三日司法省甲第二号布達「代言人規則改正ニ付詞訟代人心得方」（以下、「詞訟代人心得方」という）によつて次のように修正された。

詞訟ニ付原被告又ハ引合人等疾病事故アリ出頭シ難キ時又免許代言人之ナキ歟又ハ已ムヲ得サルノ事情アリテ代言人ニ代言ヲ委託シ難キ場合ニ於テハ、戸長又ハ区長ノ公証ヲ以テ親屬又ハ相当ノ者ヲ代人ト為スヲ得、然レトモ其代人タル者ハ、一事件ヲ限り委任ス可シ、若シ二件以上ヲ委任シ又ハ詞訟ヲ教唆シ私利ヲ営ム等ノ事アル時ハ、裁判官ニ於テ直ニ其代人ヲ停止ス可シ

大きな変更点は、代人による訴訟代理の受任を一事件に限るという規定を新たに設けたことである。従前は、明治九年代言人規則の制定以後にあっては、代言人と代人との間に明確な差異を認めるのは困難であった。実際、代人の中には免許代言人と肩を並べるほど活発に訴訟代理業を営む者も存在した<sup>10)</sup>。そこで、明治十三年「詞訟代人心得方」は、①疾病事故のために本人が出廷できない、②免許代言人がいない、または、③やむを得ない事情があつて代言人に代言を依頼できないという場合には、区戸長の「公証」をもつて代人を出すという従来の任命手続を再確認するとともに、その代人は一事件を限り受任すべきものとした。もし二件以上受任したり、または訴訟を教唆し私利を営むなどの行為があるときは、裁判官は直ちにその代人を停止しなければならなかつた。要するに、明治十三年「詞訟代人心得方」は、代人が訴訟代理を業として営むことを排除しようとしたのである。実は、このような「詞訟代人心得方」の制定は、司法省にとつて代人政策の大きな転換を意味していた(この点については、後述する)。

さて、以上取り上げてきた諸法令は、訴訟代理に関しては、明治二六(一八九三)年弁護士法に、代理一般に関しては明治三十一年施行の明治民法にそれぞれその役割を譲ることとなる。そこで、以下の各章では、それまでの間ににおける法慣行、行政庁の伺指令、そして判例の動向について分析し、明治前期における代理法制の実態をより具体的に明らかにしていきたい。

## 二 法慣行

司法省は、全国の法慣習を調査・整理し、『民事慣例類集』(長森敬斐等編、司法省、明治一〇年)、『全国民事慣例類集』

(生田精編、司法省、明治一三年)を編纂した。ここには当時の任意代理に関する法慣習が収録されている。そのうち任意代理に関する法慣習は「名代人」<sup>(1)</sup>の項において集約されている(法定代理<sup>(2)</sup>「後見」に関しては別に項目が立てられている)。それを整理したものが表1である。

ここに示されているように、名代人に関する法慣習が記録されているのは、わずかに八国一五郡にとどまる。しかも、その内容はごく簡単なことしか記載されていない(ちなみに、『民事慣例類集』では、「後見」の記事は三四頁に達するのに対し、「名代人」は「受人」「証人」と併せてわずか八頁にとどまる)。これらの記事に信を措く限り、明治初年における代理法慣行は、あまり発達していたとは言い難い状況にあった。それでも、法令との比較において、以下のような事実を指摘することができるだろう。

第一に、前章において見たように、代人規則の定める年齢要件は二二歳以上(後に満二〇歳以上に変更)とされたが、それは、ある地域の法慣行に比べると、相対的に高めに設定されていたといえることができる。あるいは、多くの地域では年齢要件自体あまり重要視されていなかったと言いうことができるかもしれない。

第二に、代人規則は委任状の授受を義務づけていたが、法慣行的には、代理人選任に当たり委任状を授受することは、必ずしも一般的に行われていたわけではなかった。ある地域では、重要な事務を委任する場合に限り委任状を交付し、軽微な事務を委任する場合は口頭によっていた。また別の地域では、そもそも委任状等を作成していなかったようである。

第三に、法慣行では、一般的に委任代理関係は委任事務の終了によって解消するものとされていた。さらに地域によって、委任事務が終了する以前においても、委任者または受任者の随意により委任代理関係を解消することがで

表1「名代人」慣習一覧

甲斐国	(山梨郡) ①名代人は総合または親類の内から選任するが、稀に他人に委託することもある。②その事務の重いものは契約証書を取り交わし、その旨趣を名主に届け出る。③軽い事務は口約束にとどめ、名主には届け出ない。 (八代郡) ①名代人は任命された事務を担当する。 (三草郡) ①名代人は、その委任された事件が終わればその任も終わる。
信濃国	(高井郡) ①名代人は本人の血縁あるいは任人組または他人であっても実直な人物を選んで依頼する。②事務により証書を本人あるいは親類から渡し置くこともある。 (小県郡) ①本人病中あるいは女主・幼主であった事に増えないときは、親戚・縁者の内から選んで委任すること、後見人の場合と同様である。 (佐久郡) ①名代人はその事務を専務する。②名代人は、その事務が終わらなくても中途で代わることができる。③受人は、その事務が終わらない限り義務を免れることはできない。
陸前国	(室積郡) ①名代人は重い事務については親族を任命し、軽い事務については手代または惣意の者を任命する。②証書または名主への届出などはない。 (埴田郡) ①年齢15歳以下50歳以上の者は名代人としないのが通例。②名代は口上をもって頼み、訝入や濡への届出などはない。
加賀国	(河北郡) ①名代人は戸主の病気または留守中などの時に任命し、大抵は一時的なものである。②名代人は一個の判断をもって事を処理することはできない。③いつでも自分からその任を退くことができる。④本人が名代人を選任させることもできる。 (石川郡) ①名代人は、本人が留守中あるいは病気などで外用を弁ずることができないときに、本人から委任を受け代理を勤める者で、大抵年期を定めて行う。
周防国	(吉敷郡) ①村方では、老年に及んで任屋を勤める者が、老年につき遠方への歩行が困難であるという理由から、その子へ足袋代人を頼み、他所開帳公事などについて名代とすることがある。
越中国	(新水郡) ①名代人には、その委任された事務を弁理すべき義務がある。②その事務が終わらなくても、本人が自らこれを弁ずるに至れば、その義務は解除される。 (御負郡) ①名代人はその事件を弁理する義務がある。
羽後国	(秋田郡) ①名代人は一時本人に代わるまでであり、別段義務はない。
越後国	(蒲原郡) ①名代人・受人・証人はその事が終わるまでを任期とする。②もし事が終わらないうちに死去すれば、その相続人に及ぶのが通例である。

出典 長森敬良等編『民事慣習の類集』司法省、1877年、563頁以下、生田精編『全民事慣習の類集』(司法省、1880年、493頁以下、より作成。

きた。  
第四に、代人の所掌事務に関して、重要事務を委任する地域もあれば(甲斐国山梨郡、陸前国宮城郡など)、臨時的・一時的に事務を委任する地域もあり(加賀国河北郡、同国石川郡、周防国吉敷郡など)、とくに普遍的な慣行が存在していたわけではなかったようである。なお、訴訟代理に関する言及が一言もないことも指摘しておこう。

### 三 伺指令

以上見てきたように、新たに制定された代人規則等の諸法令が規律対象とする日本社会では代理法慣行は未発達な状態にあったといえる。そうしたなかで法の実質化<sup>11</sup>具体化は、行政レベルでの伺指令の往復、司法レベルでの判例の積み重ねに委ねられたと考えるとよい。そこで、本章まではまず伺指令について分析を加え、次章ではそれを承けて判例分析を行いたい。

本章において分析対象とすべき伺指令を（関係法令とともに）整理したのが表2である。一見して明らかないように、ここに収録されている伺指令はとくに明治九年、一〇年に集中している。それは筆者の資料収集がまだ十分ではなく、とくに明治一〇年代の伺指令については悉皆調査を尽くしたとは言いがたい。そうした不十分さがあることを確認した上で、以下、分析作業に進んでいきたい。

#### 1 明治九年代言人規則以前

前述したように、代理に関する一般法として、明治六（一八七三）年六月一八日太政官第二二五号布告「代人規則」が制定された。さらに訴訟代理については、同年七月一七日太政官第二四七号布告「訴答文例」の代言人条が定められた。本節では、明治九年二月二日司法省甲第一号布達「代言人規則」が制定されるまでの期間、これらの法令に關して、中央政府（司法省）と地方官・地方裁判所との間にどのような伺指令の往復がなされたのかについて検討す

る。

まず、代人一般に関する伺指令を見てみよう。

(1) 代人と代言人の異同

そもそも代人とは、どのような場合に、どのような事項について任命されるべきものなのか。この点に関して、当初、地方庁と司法省との間には必ずしも一致した理解は存在していなかったようである。たとえば明治八(二八七五)年一月二〇日神奈川県伺は、次のように述べている。<sup>13)</sup>すなわち、代人は「人民一般商業上ニ付契約取引等致候節ニ必用」なものと理解されるが、昨今、他管下居住、管下寄留・本籍の如何を問わず、代言人を総理代人や部理代人に任命する者がいる、これは差し支えないのかというのである。この伺から判断する限り、神奈川県は、代人の役割をおもに商業代理に限定して理解していたようである。

これに対し司法省は、同年一二月四日、代人による代理は「商業又ハ見寄縁故ノ者ニ限候儀ニハ無之」(つまり、代人は商業代理や法定代理に限られない)と回答した。その一方で、代言人は「訴訟筋ニ限」られるとしつつも、代言人を代人に任命することを否定しなかった。

ちなみに、この伺指令では言及されていないが、この時期、代人が代言人と同様に訴訟代理を行うことは否定されていなかった。実際、たとえば明治九年二月二三日滋賀県伺(後述)が述べているように、代人は訴訟に参与しており、その場合、裁判庁は通常の代言人との間に取扱の区別を設けていなかった。

(2) 委任状の授受

代人規則は、その第五条において、「凡ソ本人ヨリ代人ヲ任シ、他人ト契約取引等ヲ為ント欲スルトキハ、必ス実

印ヲ押シタル委任状ヲ与フ可シ」と規定し、実印を押した委任状の交付を代理権授与の要件と規定し、さらに第七条において、委任状の書式を具体的に明示した。

この点に関して、明治七（一八七四）年七月二五日、大分県は次のような何を提出した。<sup>(15)</sup> すなわち、代人規則によれば、本人が代人を任命するときは、必ず実印押印済みの委任状を交付することが義務づけられている。しかし、もし代人に「他人ト契約取引等ヲ為サシムルニ委任状ヲ与ヘス」、「其取引等ノ事ヨリ紛議ヲ生シ訴出」たときは、たとえ約定書面に代人の名前だけが記載され、「代人ノ誤」が記載されていなくても、本人が明確に「同人に代人を委任した」旨を申し立てれば、その訴訟は代人掛りで裁判を行い、委任状不交付の件については本人を刑法上の処分を行いたい<sup>(16)</sup> というものであった。大分県は、委任状授受という形式要件を欠いていても、しかも代人の名で（本人は匿名で）契約が締結されていても、本人が自認すれば、代理関係の存在を認めようとしたのである。

これに対し司法省は、同年一〇月一八日、次のように指令した。「代人ヲ委任シタル事」、「代人ノ委任ヲ受ケタル事」について代人と本人の「申口」が一致し、相手方もこれを承諾しているときは格別であるが、もし相手方が承諾しないときは、「代人ヲ委任シタル事」、「委任ヲ受ケタルコト」はひとり本人と代人の間で証明すべきことで、相手方に対しては「証拠」にならない。その場合、約定証書の名義人（代理人）がその契約上の義務を負担しなければならないというものであった。

代人規則第五条、第七条を解釈するに際し形式主義を徹底すれば、委任状の不交付という一事をもって契約は無効と判断されなければならない。他方、意思主義的要素を考慮に入れれば、当事者間の意思の合致をもって——たとえ形式要件に不備があつたとしても——委任代理契約は有効に成立するとすることも可能である。この点に関し、司法

省指令は、委任状の授受がなされていなくても、本人と代人の間では代理契約が有効に成立しうることを認めつつ、相手方に対しては代理関係の存在を立証できず、したがって約定書の名義人 $\parallel$ 代人が契約上の義務を負担すべきであるというものであった。委任状の授受は、委任代理契約が有効に成立するための要件ではなく、第三者に対する立証(証明)の問題として理解されたのである。

この問題について裁判所がどのように処理したのかは、次章での検討課題となるが、結論を先取りして言えば、大審院は司法省よりもより形式主義的な解釈をとる傾向にあったといえる(少なくとも明治一〇年代までは)。

### (3) 代人の権限——復代理など

代人の権限としていわゆる復代理の任命が認められるかどうかを問うたのが、明治七(一八七四)年九月三〇日滋賀県伺であった。<sup>16)</sup>すなわち、それは、①総理代人の委任を受けた者がさらに委任状を授け部理代人を委任することができるか、②もしそれが可能ならば、部理代人の所業は「総理代人ノ関係」となり、総理代人の所業は「本人ノ関係」となるべきか、というものであった。これに対し司法省は、同年二月二三日、「伺之通」と指令した。これが、管見の限りで、復代理を最初に認めた指令である。<sup>17)</sup>

この滋賀県伺は、「本人 $\downarrow$ 総理代人 $\downarrow$ 部理代人」という復代理の成立について一般的に伺い出るものであった。それでは同じことが訴訟代理についても言えるのか。実は、この点に関しては、すでに訴答文例第三二条が「訴訟中原告人又ハ代言人ノ疾病事故ニ因テ仮リノ代言人ヲ出ス時ハ、原告人又ハ代言人ヨリ仮リノ代言人ニ依頼スルノ証書ヲ出ス可シ」と定めており、一定の条件下で復代理を容認していたと解することができる。ただ、伺指令のレベルでそれに言及したものはいまだ披見し得ていない。

これに関連して、代理による犯罪の告訴を認めないとする司法省指令もあった。<sup>(19)</sup> 明治八（一八七五）年五月一〇日、敦賀県は、代人や代言人をもって他人の非現行犯罪を告訴する者がいるが、事が誣告に出るときは「反坐」となるので、<sup>(19)</sup> 刑法上において代人・代言人を用いた訴状の提出は受理しないこととしたいと伺い出た。これに対し司法省は、同年九月二十七日、「伺ノ通」と回答するとともに、「犯罪告訴ノ儀ニ付テハ代言人等用ヒ候儀不相成」との但書を加え、犯罪の告訴に代言人等を用いることを禁止した。その一方で、代人については「本年甲第一二号布達<sup>(20)</sup>ノ通可心得」とし、やむを得ない場合には代人による犯罪吟味願の提出を容認することを再確認した。

それでは次に、訴訟代理の問題を中心に何指令の内容を整理してみよう。

(一) 代言人の年齢要件

前述のように、地域によつては二〇歳未満の未成年者を代人とするという法慣行が存在したにもかかわらず、代人規則第三条はこれを一律に「二十一歳以上ノ者」と規定した。その一方で、代言人に関しては、年齢要件等の明文規定を設けていなかった。そのため、実際には、未成年者が代言人として出廷するというケースも見られたようである。

この点に関する司法省の見解を問うたのが、明治七（一八七四）年二月二十四日東京裁判所何であった。東京裁判所は、以下の諸点について司法省の見解を質した。<sup>(21)</sup> すなわち、①原告・被告の中には「不具ナル者」あるいは「幼年ノ者」等を代言人として雇い出廷させる者が間々あり、裁判上の不都合も少なくないので、以後、「盲人」「聾人」「無筆ナル者」等を代言人として差し出すことは一切禁止したい。②本人が盲人・聾人・無筆等である場合は、必ず代言人を雇い訴訟をさせるようにしたい、というのである。これに対し司法省は、同年三月三日、①については「伺

之通」とし、②については、本人が弁論できないときは代言人を差し出させることとして、必ず代言人を雇うことを予定する必要はないと指令した。興味深いことに、この指令において司法省が明確に排除しようとしたのは「盲人」「聾人」「無筆ナル者」等の人々だけであった。そのなかに未成年者は含まれていなかったのである。

未成年者が代言人となることを禁止するという方針に司法省が転じたのは、翌明治八年のことであった。すなわち、同年三月五日滋賀県が、訴訟代理を担当する代言人は、代人規則第三条の規定——「凡ソ代人ハ心術正実ニシテ二十歳以上ノ者ヲ撰ム可シ」——にかかわらず、本人の依頼があれば二一歳以下の者でも代言させてよいかと伺い出たところ、司法省は、同年四月一四日、代言人についても、(代人と同様に)二一歳以上の者に依頼するのは「勿論タル可キ事」と指令した。<sup>(22)</sup>これにより、代言人についても、代人規則第三条が準用されることが確認されたのである。

## (2) 「心術正実」要件

ところで代人規則は、代人の資格要件として、年齢という客観的要素と並んで「心術正実」という主観的要素をも規定していた(第三条)。これが代言人についても準用されるのかどうかを問うたのが明治八(一八七五)年六月一〇日大分県伺であった。<sup>(23)</sup>すなわち、代人規則には「心術正実」云々とあるが、代言人が「窃盜詐偽取財等ノ科ヲ以テ実決ニ処セラレシ者」、「証券ヲ詐偽シテ出訴シ審判中發覚セシモノ」、「自己ノ義務ヲ怠リ結局身代限濟方ノ申渡ヲ受ケシ者」である場合は、代言人となることを差し止めてもよいか、というものであった。これに対し、司法省は、翌明治九(一八七六)年一月一〇日、代書人・代言人違律の儀は、追つて頒布するまで、裁判所取締規則(明治七年五月二〇日司法省甲第九号布達)に違反する者は、各裁判所の見込みをもって処分することを指令した。

裁判所取締規則に違反する事件とは、「進退動作ハ輕操ニ涉ラス、言語ハ憤怒高激ニ涉ラス、諄々トシテ其事情ヲ

陳述」するなどの事項を遵守せず、「裁判官ニ対シ尊敬ヲ欠ク者」をいう。代言人等がこれに該当する場合、裁判官は「譴責」を加えることができた（第五条）。つまり、もっぱら裁判所取締規則による処分を指示したということは、この時期の司法省には、実際に代言人が「心術正実」要件を欠いていたとしても——たとえば犯歴を有する者や身代限処分を受けた者であったとしても——代言人を差し止める意思がなかったことを意味している。

明治九年代言人規則が制定されると、後述するように、同規則但書に基づく代人について「心術正実」要件が要求されるのかが改めて問題とされることになる。

### (3) 被告人の訴訟代理

訴答文例によれば、原告人が代言人に訴訟代理を依頼する場合、本人が法廷に同席するかどうかは本人の「情願」（願出）に任された（第三二条）。つまり、原告人本人の出廷は必ずしも必要とはされていなかった。しかし、被告人が代言人を用いる場合は、必ず被告人本人が代人に同伴し法廷に出頭することが義務づけられていた（第三五条）。それは被告人本人が法廷において最終的な「決答」をすることを求められたためである（同条）。

この点に関して、明治六（一八七三）年九月二日埼玉裁判所は、次のように伺い出た。<sup>(24)</sup>すなわち、訴答文例第三五条は被告人本人に対し代言人との同伴・出廷を義務づけているが、「老幼廢疾其他事故」のために本人が同伴・出廷できず「結局決答」をなしがたい場合がある。このような場合はどのように心得ればよいのかというものであった。

これに対し司法省は、同年九月二〇日指令において、老幼廢疾あるいは事故などの理由で実際に被告人本人が同伴・出廷できないときは、後見人または名代人（本人の親族で証書をもって委託を受けた者）を同伴させてもよいと指示した。要するに司法省は、本人に代わる後見人または名代人による同伴に於いて出廷を求めることで被告人本人出廷原則を形

式的に維持しつつ、同原則の適用を實質的に緩和したのである。<sup>(25)</sup>

さらにその後、明治八(一八七五)年三月二日三潞県が、被告人が長病に罹り三、四ヶ月間出廷できないときは、代言人だけ出廷させるよう申し付けてもよいかと伺い出たところ、司法省は、同年五月三日、実際に本人が出頭できないときは、親族を名代人(証書をもって委託)として代言させてもよいと指令した。ここまでは明治六年九月二〇日司法省指令の趣旨を再確認したにすぎない。しかし、今回の指令は、但書として、新たに「但シ親族中ニ可然名代人無之トキハ他人ニテモ不苦事」という一文を付け加えたことが重要である。<sup>(26)</sup>これにより、被告人本人出廷原則はさらに大幅に緩和され、親族・非親族を問わず名代人を差し出しさえすれば、被告人本人が出廷する必要はなくなったのである。

なお、この訴答文例第三五条の規定自体は、明治九年二月、代言人規則の制定に先行して廃止された。<sup>(27)</sup>

(4) 兼業・兼帯

とくに明治六年以降、一人の人物が同時に数件の代書・代言を兼ねる(二人で数件を受任する)兼帯する場合と一人で代書人・代言人等を兼ねる(兼業する場合とを含む)<sup>(28)</sup>という事態が各地で見られた。そのため、地方官・裁判所は何らかの規制を求めるようになった。たとえば明治七(一八七四)年三月一三日東京裁判所は次のように伺い出た。<sup>(29)</sup>すなわち、

①明治六年七月訴答文例頒布以後、「一人ニテ一時数人ノ代書代言ヲ兼」ね(兼業)、または「一人ニテ或ハ代言人トナリ或ハ代書人トナリ一人数件ヲ帯」びる(兼帯)ため、審判に支障が生じることがあり不体裁である。②それゆえ、「以来一時一人ノ外兼帯ノ義」は「差止」めてもよいか。それとも、③人民に訴訟の権利を与え、代人規則を頒布した以上は、一人で兼業・兼帯することについて差支がある場合に限り、掛り官員において取捨勘弁し、その自由な判

断に任せるべきか、というものであった。これに対し、同年五月七日、司法省は、実際に差支がないときは③の通りでよいと回答するのみであった。

この何指令の趣旨はいま一つ判然としない部分もあるため、若干の推測も交えて言えば、司法省は、一人の人物が数件の代言・代書を兼帯・兼業することを一律に差し止めようとする意思はなかった（これに対し、東京裁判所側は兼業・兼帯の差止に積極的であった。もし問題があれば、担当官員の裁量で処理すれば足りると考えていたようである。

しかし、その後、地方官からも同様の伺が相次いだ。たとえば同年八月二〇日高知県は次のように伺い出た。<sup>30</sup>すなわち、①当県では「一人ニシテ代書代言数十件以上モ受持」つ者がいるため訴訟手続上の差支も発生している。たとえば「一ノ属取調中ハ他ノ属ハ手ヲ束ネ相待不申テハ不相成、自然事務ノ掩滞」するだけでなく、結果的に「属ヲシテ退庁時刻ヲ延引セシムルノ妨害ヲ醸」している。そこで、一人が同時に二件以上代書・代言することを禁止したい。また、②一人で代書・代言を数十件受け持つ者がいるため、時には「推問不相調」わず、相手方・関係人などが余儀なく退庁することもある。このような場合は、その代書・代言人にその日の入費一切を償却させたい。

これに対し司法省は、明治八（一八七五）年三月二四日、①②ともに次のように指令した。すなわち、「代書代言ノ者等数件ヲ受持スルトモ、之ヲ禁止スヘカラス。ただ、呼出などで一時混雑し事務の差支を生じる場合は、差支をなさないうよう申達するのは構わない、というものであった。

このように司法省は、代人・代言人・代書人による兼帯・兼業を規制することに一貫して消極的な姿勢をとり続けた。<sup>31</sup>その背景には、人民の委任代理権をできるだけ尊重しようという原則的姿勢があったと考えてよいだろう。<sup>32</sup>こうした司法省の姿勢が明確な転換を遂げることになるのは、明治一三年「詞訟代人心得方」によってであった。

## (5) 訴訟代理への嫌忌

地方官・裁判所は、単に代人・代言人等の兼帯・兼業だけを問題視していたわけではなかった。むしろ、彼らの多くは訴訟代理そのものに否定的であった。たとえば、明治七(一八七四)年一〇月一八日福岡県上申書は、要旨次のように述べている。<sup>(33)</sup> すなわち、訴訟代言人の制度は、国憲・法律を理解する者を代言人とし「下民」に無故の災害が起きないようにするという旨趣に出たものと思われる。しかし、①僻遠の地では、国憲・法律に通じ代言の任に堪えられる者は稀少で、「狡黠無頼ノ徒」が「理非成否ノ別」なく「訴訟ヲ売買」し、「無知ノ民ヲ煽動」して「訴訟ヲ発サシメ」ている。あるいは、②いささかでも事件が発生すれば「不開ノ細民ヲ弄絡」して「造意ヲ擅ニ」し、「煩雜ヲ醸生」して「正路ノ者へ不虞ノ災害ヲ与へ」ている。同時に、③原告人に直接質問すれば即刻審判できるような事件であっても、代言人の「造意造言」について「事実不通暢」せず、「空ク日数ヲ経」、「其人費ヲ貪」るばかりである。そのため官では、「煩勞ノ手段ヲ増加」し、かえって「御保護ノ障碍」となるものも少なくない、というのである。このように福岡県は、代言人による訴訟代理を、人民に災害を与え、かつ官に煩勞をもたらすものとしてまっばら否定的に捉えていた。

このような認識を前提として、福岡県は、事件柄によっては、実際の景況に従って「目安料」を行った上で、「代言依諾ノ権」を奪い、「原告不直問」(訴訟代理)による裁判は行わない旨を達し、必ず原告・被告に対する「直問」(本人尋問)を経て裁判に及びたいと申し出たのである。しかし、ここでも司法省は、あくまで人民の委任代理権を尊重するという原則的立場を堅持した。すなわち、代言人は本人の選択に任すべきものであり、委託を受けた代言人が法律に通曉していても(あるいは、していなくても)、裁判所取締規則改正中に定めた事件を犯さない限り、裁判官にお

いて「代言依諾ノ權」を剥奪することはできないとしたのである。

ところで、こうした地方官・裁判所の訴訟代理への嫌疑にもかかわらず、当時の人民は積極的に代人・代言人を活用していたという事実を強調しておく必要があるだろう。たとえば明治政府が手続的簡便さを「看板」に導入した勸解制度の運用状況にもそのような事実を確認することができる。

たとえば明治八（一八七五）年一〇月七日東京裁判所<sup>(35)</sup>何はこう述べている。勸解を請う者は訴状を作る必要はなく、証拠書類を持参して直ちに願ひ出るべき旨の布達が出されているが、これは裁判を請求する場合と異なり、あえて規則に拘泥せず、たとえ無筆文旨の者であっても、その情実を陳述し勸解を請求すればよいという、いかにも簡易で人民にとって便利な主意である。ところが、人民の中には、その主意を了解できないのか、とかく代言人をもつて願ひ出る者が多い。代人に委託すれば自ずから入費もかかり、そのうえもし代人の主張が事実と齟齬すれば、和解に至るべき事柄もかえつて不調に終わることもある、という。こうした実態を憂える東京裁判所は、「可成文ヶ本人又ハ親戚ノ者ヨリ願出候様」に東京府下に布達を廻したいと伺ひ出たのである（その結果、同年一〇月九日司法省指令により東京府へ布達<sup>(36)</sup>に及ぶこととなった）。

## 2 明治九年代言人規則以後

明治九（一八七六）年二月二〇日、訴答文例中代言人条が同年三月三十一日限りで廃止されることが布告され、さらに同年二月二二日には司法省甲第一号布達「代言人規則」が制定された<sup>(37)</sup>。これ以後、代言人となるためには一定の

資格試験に合格し国家から免許を授与されることが要件とされた。代言人規則の内容に関して、本稿にとつてとくに重要なのは、訴訟代理が原則的に免許代言人の独占業務とされたことである。それを明言したのが代言人規則冒頭の布達文であった。曰く、「今般代言人規則別紙ノ通相設ケ候条、来ル四月一日ヨリ以後ハ右規則通り免許ヲ經サル者ヘ、代言相頼候儀不相成候」。しかし、これには重要な例外を定める但書が付されていた。すなわち、それは、「代言人無之」かつ「本人疾病事故」という「不得已場合」には、本人に代わつて「至親（父子兄弟又ハ叔姪）」、または「至親」がいない場合には「相当ノ代人」を出廷させることを認めた（なお、「相当ノ代人」を出す場合は「区戸長ノ証書」が必要であった。これ以後、おもにこの但書規定をめぐつて、多くの伺指令が中央政府（司法省）と地方官・裁判所との間を往復することになった。まずは、この問題に言及するに先立ち、代言人規則の制定が社会にどのような影響を与えたのかを——伺指令を通して——見ておこう。

#### (1) 代言人規則制定の影響

明治九年五月三〇日香川県伺によれば、同県の状況はこうであった。すなわち、代言人規則制定以前は、「代言ヲ以テスル者十ノ七、八」という状況であった。ところが、代言人規則制定以後は、免許代言人のいる地方では、たとえ疾病事故があつても、必ず免許代言人に依頼しなければならなくなった（ように読める）にもかかわらず、代言人に依頼する件数は激減し、同年四月以降、代言願を提出した者はわずか二、三名にすぎないという（ちなみに、同県における同年中の民事訴訟件数はすでに一三〇〇件に達しようとしていた<sup>28</sup>）。少なくとも香川県では、代言人規則による免許代言人の業務独占規定にもかかわらず、かえつて代言人への訴訟依頼件数を減らすという皮肉な現象を生んでいたのである。それでは、免許代言人への代言依頼が非常に少ないという事態は、その反面で本人訴訟の増大を意味していたので

あるろうか。この点について、香川県の事例に即して実証的に述べることはできないが、他県のケースから推測する限りで、本人訴訟よりも代人による訴訟代理が活発に行われていたと考えるのが適切だろう。

一例を挙げよう。明治一〇（一八七七）年一〇月一日に提出された「松山裁判所長判事伴正臣上申」<sup>49</sup>によれば、代人規則頒布により、旧来の「宿弊」は「一時洗除」されたものの、別に新たな「一弊ヲ生シ」たという。そして、「方今訴答者本人ノ出頭スル者百中ノ二、三」にすぎず、そのほとんどは「皆疾病事故ニ托シ、親屬アルハ痴愚ヲ名トシテ代人ヲ出ス」という状況である。問題なのは、その代人となる者が「悉ク旧代言者流ノ猾兇力再燃スル者」であり、その弊害は「規則頒布以前ニ異ナラス」という。

これら文書の往復を見る限り、代人規則制定後も、訴訟代理に関しては、免許代人による業務独占が確立したとは言い難く、むしろ実態は（代人規則制定以前と比べても）あまり大きな変化を蒙らなかつたというべきであろう。

それでは次に、こうした社会的実態を背景に、明治九年代人規則制定以後において、訴訟代理をめぐる代人と代人との関係はどのように変化したのかを検討してみよう。

(2) 資格——年齢・性別・雇人など

まず最初に、明治九年三月四日兵庫県尙に対する同年三月一三日司法省指令<sup>40</sup>を取り上げる。この兵庫県尙は、「代人規則公達ニ付不明瞭ノ廉」があるとして、それらに関する司法省の見解を質すものであった。したがって、この何指令を見ることで、明治九年代人規則において明示的に規定されていない論点について司法省の公式見解を知ることができる。それを簡単に整理すれば、以下の通りである。

第一に、兵庫県は、代人規則には「免状ヲ付与スルニ年齢ノ制」が設けられていないが、これは、代人規則に拠

り、「男子ハ二十一歳以上ニアラサレハ代言人タルヲ許サ、ル」趣旨かと問い質した。これに対し司法省は、「年齢ノ制無之事」と簡潔に回答するのみであった。要するに、司法省は、明治八年四月一四日司法省指令(前出)にもかかわらず、明治九年代言人規則制定後も、代言免許取得に係る年齢制限をとくに設ける意図を有していなかったのである。

第二に、代言免許取得に係る国籍・性別などについても質問がなされた。このうち性別に関して、一家ノ戸主タリトモ婦人ニハ免状与フ可カラサル歟」という質問が示された。明治九年代言人規則第三条が代言人免許の全体的欠格事由として「性別」を挙げていなかったため、当然に出るべき質問であったといえるだろう。これに対し、司法省は「伺ノ通」と回答した。これにより、司法省は代言人規則制定当初から女性に対して代言人免許を付与する意図を有していなかったことを確認することができる。かくして、右指令は、明治九年代言人規則が「性別」を絶対的欠格事由として明示していないにもかかわらず——女性排除の原則に拠ることを宣明したものととして、したがって、昭和八(一九三三)年弁護士法改正に至るまで在野法曹の世界から女性を排除し続けた制度的枠組の出発点として歴史的に重要な意義を有するものであったといえることができる。

ところで、確かに女性による代言人資格の取得は認められなかったが、その一方で、女性が代人として訴訟代理を行うことはなお可能であったことに留意する必要がある。繰り返し言及しているように、代言人規則但書によれば、「代言人無之」あるいは「本人疾病事故」など「不得已場合」には、本人に代わって代人——「至親(父子兄弟又ハ叔姪)」または「相当ノ代人」——を出廷させることができた。ここにいう「至親」の範囲について、代言人規則が「父子兄弟又ハ叔姪」と明記していることから、女性は「至親」に含まれない、したがって代人として出廷できない

と規定しているようにも読める。実際、明治九年四月八日東京裁判所何はそう——「右ハ総テ男子ニ限り女子タルモノハ親屬ノ尊卑ヲ論セス代人不相成候儀ト相心得候」——解釈していた。にもかかわらず、「動モスレハ女子ニテモ代人不苦トノ説ヲ生シ」ているので、「右ノ儀ハ男子ニ限」る旨を付加した布達を出してほしいと上申に及んだのである。しかし、司法省は、「至親」は代人であつて代言人ではないことを強調するとともに、代人は（代言人と異なり）女性であつてもかまわないという見解を示した（同年四月一日司法省指令）。つまり、「至親」に該当する女性は、本人に代つて訴訟代理を行うことも可能であつた（ただ、女性が「相当ノ代人」となることが認められていたのか否かは不明）。

他方、代人の範囲は拡大される傾向にあつた。当初、明治九年代言人規則但書は、代人となりうる「至親」の範囲を「父子兄弟又ハ叔姪」とし、雇人等を含んではいなかった。しかし、前述したように、明治九年四月一〇日司法省甲第四号は、一般人民の雇人一〇ヶ月以上不断雇い置く者に限り、「至親」同様に代人となすことができる旨を布達し、代人となりうる「至親」の中に一定の条件を備えた雇人を含めた。

ところで、ここにいう「雇人」は、雇主の家で不断寝食をなす者に限られ、毎日通勤してくる「日々ノ雇人」はたとえ一〇ヶ月以上雇われていても代人とは見なさないとされた（明治九年四月二八日飾磨県何に対する同年五月二五日司法省指令<sup>42</sup>）。しかし、その後、明治九年五月八日長崎裁判所何に対する同年五月二七日司法省指令<sup>43</sup>により、この見解は撤回された。すなわち、「雇主雇人双方許諾ノ上期限ヲ定メ雇使スル者」を「雇人」と定め、別居通勤の手代などでも一〇ヶ月以上「日々雇居候者」であれば、代人となることを許したのである（なお、女性の雇人を排除する明文規定はない）。このように見てくると、司法省は、代言人規則の運用に当たつて、一方では代言人資格については女性を排除するなどより限定的に解釈し、他方で代言人規則但書による代人の範囲については女性や雇人を含めるなどより緩やかな

方向で解釈する傾向にあったとすることができる。

(3) 任命手続・優先順位

これまで述べてきたように、代言人規則制定以後、従前に比較して代言人と代人との違いは——免許の有無はいうまでもなく、さらには年齢・性別要件などの点でも——より明確なものになったとすることができる。本項ではさらに二つの点から、代言人と代人の異同について検討してみたいと思う。

第一は、両者の任命手続についてである。明治九年二月二三日、滋賀県は次のような何を提出した<sup>(4)</sup>。すなわち、人民は、自ら行うところの事務を代人に委任させることができる。しかし、その代人を訴訟に関与させれば、それはすなわち代言人である。今日裁判庁では、そのような代人と「尋常ノ代言人」との間には「取扱ノ区別無之」という状況である。そして、原告のなかには、出訴に当たり委任状の交付を受けただけで、訴状への本人奥書をなさず、ただ単に代人の名義だけで出訴する者がいる。しかし、これは、訴答文例第三〇条の定める書式——代言人を依頼した旨の訴状奥書と原告人と代言人の連印を要する——に違反していることから、たとえ代人であっても、代言を許すべきでないのではないかというのである。

留意する必要があるのは、この滋賀県何が指摘する状況は、明治九年代言人規則の制定(同年二月三日)以前のものであるということである。何が提出されたのは、来る三月三一日に訴答文例の廃止が予定されている時期でもあった。こうした事情を背景として司法省指令も出された。すなわち、同年三月一九日、司法省は、代理権限内の事件については、本人の委任状があれば別段訴状への(代言人を依頼した旨の)奥書・連印は必要ないと指令した。そして、この司法省指令の趣旨は、明治九年代言人規則施行後、同年四月一〇日司法省甲第四号達「代言人規則布達文但書並

規則第六條ニ付心得」によつて再確認され、「総テ代人並代言人ヲ出ス場合ニハ委任状ヲ渡シ又ハ訴状ニ與書可致」とされた。以上、要するに、任命手続に關しては、代人と代言人との違いはむしろ小さくなつたといふことができる。

第二は、代言人と代人の優先順位についてである。代言人規則但書を読む限り、当該地域に代言人がいる限り、本人は至親または「相当ノ代人」を出廷させることはできないというように読める。当初は、そのように解釈した地方官もおり、司法省もそれに同意していた。たとえば明治九年（月日欠）三重県伺は、次のようにいう。<sup>46</sup> 今般、代言人規則の施行に伴い、四月一日以後は「従前ノ代言人ナル者」は、たとえ「願ヒ掛リノ事件」で原告・被告本人からの請求によるものであつても、<sup>46</sup> 代言免許を持っていない者には一切代言を認めないこととしたいといふのである。これに対し当時の司法省は、同年三月一七日指令により、「伺ノ趣、實際障害無之ニ於テハ見込ミ通取計ヒ候テモ不苦候事」と述べ、三重県伺を支持したのである。

しかし、このような方針をそのまま嚴格に適用すれば大きな弊害を引き起こすことが容易に想像された。そして、実際にも、各地の裁判所・県から相次いで伺が出された。その結果、司法省も方針を転換せざるを得なかつた。その契機となつたのは、明治九年（月日欠）京都裁判所伺であつた。<sup>47</sup> それは、「既ニ免許代言人アル地方」であつても、「若シ其訴訟ノ本人疾病又ハ不得止事故アル場合」には、代言人規則但書の規定に従い、至親の者等に訴訟代理をさせることができるのか、それとも但書の規定はただ単に「免許代言人アラサル地方」に限られ、「既ニ免許代言人アル上ハ、但書且云々以下ノ者ト雖モ至親及ヒ知人ヲ以テ代訟ヲ為サシムルコト」は「一切不相成」といふことか、と問うものであつた。これに対し司法省は、同年一月六日、「免許代言人アリトモ人少等ニテ事実差支ル時」は、「至親ノ者若クハ規則ニ從ヒ相当ノ代人」を差し出してもよいと回答し、従前の方針を転換したのである。これにより、

代言人を依頼するかそれとも代言人を任命するかは、本人の意思に委ねられることになったといえることができる。

(4)「心術正実」要件——「代言人規則上の代人」の場合

これまでおもに訴訟代理をめぐる代人と代言人との関係という点を中心に分析してきたが、本項では、訴訟代理を行く代人<sup>49</sup>「代言人規則上の代人」と「代人規則上の代人」との関係について言及しておきたい。

前述のように、代人規則上、代人となりうる者の資格要件は、満二〇歳以上で「心術正実」である者とされていた(明治九年四月代人規則第三条改正)。このうち年齢要件規定が免許代言人に適用されないことはすでに述べた。<sup>48</sup>それでは「代言人規則上の代人」に、これらの規定は適用されたのだろうか。代言人規則但書は、訴訟代理を担当する代人の資格要件についてとくに定めるところはなく、単に「代言人無之且本人疾病事故ニテ不得已場合」という条件を付するのみであった。<sup>49</sup>

この点に関して、明治一〇(二八七七)年二月一日広島県伺は、次のように問い合わせた。<sup>50</sup>すなわち、代言人規則但書に「若シ至親無之者ハ、区戸長ノ証書ヲ以テ相当ノ代人ヲ出ス又不苦」とあるが、この「相当ノ代人」が代人規則にいう「心術正実品行正シキモノ」に該当するか否かはもっぱら本人がこれを判断し、区戸長は単に「本人ノ至親ナクシテ已ムヲ得サルニ出ル情実」を証明するにとどまり、代人の「心術品行等」を保証するわけではないと考えてよいのかというのである。これに対し、同年二月二日司法省は、区戸長は「已ムヲ得サル情実」を証明するだけでよい(代人の「心術品行等」を保証する必要はない)と指令した。

ただ、代人規則の適用が全面的に排除されたわけではない。たとえば、「代言人規則上の代人」も、代人規則に照準して、委任状を授受すべきことが確認された(明治九年四月(日欠)滋賀県伺に対する同年五月二五日司法省指令<sup>51</sup>などを参照)。

代人規則は、代言人規則上の代人についても部分的に準用されていたというのがより正確な表現といえるだろう。

(5) 復代理

すでに前章において、明治七(一八七四)年二月二三日司法省指令によつて代人による復代理の選任が認められたことを指摘した。このときの事例は、総理代人が部理代人を選任するというものであった。他方、訴訟代理における復代理についても、訴答文例第三二条によつて一定の条件下で容認されているのではないかと述べた。

明治九年代現任規則制定以後、この問題(とりわけ免許代言人による復代理の可否)を改めて問うたのが、明治九(一八七〇)年一月二〇日三重県何であつた。<sup>(29)</sup> 三重県は、代言免許を受けた甲者が他より部理代人の委任を受けて出訴中のところ、疾病事故があつたため、従前に本人より交付された委任状を添えて、さらに乙者(免許代言人)を部理代人に委任することができるか、と伺い出た。これに対し、同年二月二日司法省指令は、「総理部理ノ區別ナク、各々代人ヲ委任」することができる、ただし詞訟本人の指名する者を除くほか、後の代人(乙者)の行為によつて発生した詞訟本人の損害は、前代人(甲者)が詞訟本人に対してその責を負わなければならないと回答し、復代理を容認したのである。

なお、翌明治一〇年に入ると、復代理選任権は、免許代言人だけでなく、「代言人規則上の代人」についても認められることが確認された。<sup>(30)</sup> 「代人規則上の代人」については、従前より復代理が認められていたが、<sup>(31)</sup> 明治九年代言人規則制定以後、訴訟代理における復代理も——免許代言人だけでなく「代言人規則上の代人」についても——広範囲に容認されたのである。

## (6) 業務の兼帯

明治九年代言人規則制定以前、一人の人間が代書・代言など複数の職業を兼ねたり(兼業)、一人で数件の訴訟事務(代言・代書など)を受任したりする(兼帯)という事態が各所で見られたことは、すでに述べたとおりである。こうした事態に対し、地方官・裁判所からの兼業・兼帯差止要求を抑え、司法省は一貫して人民の委任代理権を尊重し、兼業・兼帯の差止に慎重な態度をとり続けた。それは、明治九年代言人規則制定以後も、しばらくの間は変わることにはなかつたと思われる。

司法省の態度が大きく転換したのは明治二三(一八八〇)年に入ってからのことであつた。すなわち、同省は、同年五月一三日司法省甲第一号布達「代言人規則改正」と同時に、司法省甲第二号布達「詞訟代人心得方」を達した。同布達は、原告・被告・引合人等は、——①「疾病事故」、②「免許代言人之ナキ」か、③「免許代人がいても」「已ムヲ得サルノ事情」のために「代言人ニ代言ヲ委託シ難キ場合」には——「戸長又ハ区長ノ公証」をもって「親屬」または「相当ノ者」を「代人」とすることができると定めるとともに、その「代人」には「一事件ヲ限り受任」することを義務づけた。そして、もし二件以上受任しまたは「詞訟ヲ教唆シ私利ヲ営ム等」の行為があれば、裁判官は直ちにその代人の出廷を停止しなければならないとした。その前段部分は明治九年代言人規則但書の趣旨を継承したものであり、後段部分は新規の立法であつた。それは明らかに複数の訴訟代理を受任し兼帯する代人(業として訴訟代理を行う代人)を法廷から排除することを意図するものであつた。そして、明治一三年「詞訟代人心得方」制定以後も、同旨の法令が相次いで制定され、もはや司法省の態度が再度逆転することはなかつた。

(7) 勧解の代理

最後に、勧解における代理についても触れておこう。前述したように、明治九年代言人規則制定以前から、勧解手続においても代人を選任するという事例が多かった。それに対し、明治八年一〇月東京府布達は、勧解手続の際は本人が出頭すべきことを命じた（なお、但書で親類が名代として出廷することを例外的に認めた。しかし、東京府布達の制定にもかかわらず、その後も実態はあまり変わらなかったようである。

その後、新たな動きが見られるようになるのは、明治一三年司法省甲第二号布達「詞訟代人心得方」の制定をきっかけとしている。同年（日欠）東京府本所区は、次のように伺い出た。<sup>56</sup>すなわち、「心得方」には「代人タル者ハ一事件ヲ限り受任スベシ」とあるが、この規定は詞訟代人を出願する者に限られると思われる。ところで、各区裁判所へ勧解を請求する者のなかには数件を受任する代人がいる。勧解と詞訟は自ずから性質が異なるものであるから、勧解の代人については区戸長の公証を与えても差し支えないと思うが、念のため伺い出て指揮を仰ぎたいというのである。これに対し、同年六月一三日東京府指令は「書面伺ノ通」と回答した

こうした伺指令の往復から確認できることは、明治一三年司法省甲第二号布達「詞訟代人心得方」の立法意図は、もっぱら代人による訴訟代理の兼帯を規制することであり、それ以外の領域まで規制の枠を拡大しようとするものはなかったということである。

## 四 判例

明治八(一八七五)年に設置された大審院において、代理に関する判例法がどのように形成されたのか。その点を検討するために関係判例を収集し整理したのが表3である。検索の時期は(あくまでも便宜的な時期区分だが)明治民法施行年の前年(明治三〇年)までとした。以下、その特徴を論点ごとに整理してみよう。

## (1) 委任状の授受

代人規則第五条は、委任代理契約を締結するに当たり委任状の授受を義務づけていたが(ただし、「家業取扱フ場所」で「通常ノ事務」を取り扱う場合は別段委任状を要しない)、同条を解釈するにあたり、大審院は当初より厳格な形式主義的解釈を行う傾向にあった。たとえば大判明治一一年四月一日「貸金催促一件」(第三三三号)は、「凡ソ何人ニ限ラス、他人ニアル事件ヲ代理セシムルタメニハ、其代理スヘキ権限ヲ明亮ニ掲ケテ委任状ヲ授ケ又タ委任〔状〕ヲ受ケ、代理スル人ハ其本人ヨリ適当ノ代理権ヲ受テ始テ其本人ニ代リテ弁理シ得ヘキ法律ナリ」(「」は引用者。以下同じ。)と判示した。このように大審院は、代人規則第五条の定める委任状授受をもって、文字通り代理権成立の法的要件と解釈していた。

ところが翌明治二二年に入ると、大審院は、従来の態度を大きく転換したかのように見える。それは、大判明治二二(一八七九)年八月二六日「貸金催促一件」(第一六五号)において次のように判示したからである。すなわち、

其代理ヲ任スルニ委任状ヲ以テスルヲ普通ノ所為ト雖モ、間々或ハ口上ヲ以テスルモアリ又ハ黙約ニ成ルモノアリ、口上又ハ黙約ニ成ルモノト雖已ニ双方ニ於テ承認セシムハ固ヨリ委任状ヲ授受セシニ等シキ効アリトス、故ニ代理人ノ契約セシ効ノ有無ヲ識別セシニハ、一概ニ委任状ノ有無ノミニ依ルヘカラスシテ、實際ノ形跡如何ニ依リ双方ノ諾不諾ヲモ推究セサルヘカラス

このように大審院は、委任状の授受がなくても、「口上」や「黙約」によつて委任者・受任者双方の合意が成立していれば、委任状を授受したのと同様の法的効果があると明言したのである。<sup>(58)</sup>

しかし、このような——代理契約成立の法的要件を当事者間の意思の合致に求めるといふ——見解が、直ちに大審院判例の大勢となつたわけではない。むしろ、《形式主義から意思主義への転換》は漸次的に進行したと言ふべきである。

実際、大判明治一二(一八七九)年八月一六日以後も、代理関係が成立するためには委任状の授受が必要であると判断するケースが相次いだ。たとえば大判明治一二年一二月二五日「小作地取戻一件」(第三〇二号)は、「唯口頭ヲ以テ被告ノ代理セシト主張スルニ止リ、其肝要タル委任状ナキ上ハ、仮令他二、二ノ情由アリトスルモ、之レヲ被告ノ代理ナリト断定シ得ヘキモノニアラス」と判示した。そして、その後も、大判明治一四年一月二六日「旧組方負債金課出請求一件」(第一六号)、大判明治一四年一二月一七日「塩代金請求一件」(第三九七号)、大判明治一四年一二月一八日「公債証書取戻一件」(第三九八号)、大判明治一五年三月一日「公債証書取戻一件」(第三七号)、さらには大判明治二七年五月一六日「地所書入貸借証書債務名義及登記取消請求ノ件」(明治二七年民第五号)などにおいて同旨の判決が続いた。

委任状の授受がなくても代理関係の成立を認める判決例として、たとえば大判明治一三年六月二二日「預ケ金取戻一件」(第一五六号)を挙げることができ。いわく、「伝三郎(委任者)ハ榮造(受任者)ヲシテ此ノ(益金・献納米取扱などの)重要ナル事項ヲ取扱ハシムルニモ、別段委任状ヲ渡シタルニ非ス、然レハ則チ吉三郎(第三者)ヨリ金圓ヲ借入ル、コトノミ独リ委任状ヲ渡シ置ヘキ筈ハアルヘカラス、故ニ別段金圓貸借ノ委任状ナシト雖モ、畢竟榮造ヲシテ旅団ノ用便ニ従事セシメ総テ不都合ナキ様諸事ヲ管理セシメタルモノトス」(カッコ内は引用者、以下同じ)。

ただ、同旨の判決が多くなるのは、明治一〇年代末以降のことであった。その例として、たとえば大判明治一九年一月一六日「弁償金請求件」(第七七号)、大判明治二〇年四月二二日「売掛代金請求件」(第二三〇号)、大判明治三〇年一月二七日「預備粕取戻請求ノ件」(第三〇七号)などを挙げることができる。とくに大判明治三〇年一月二七日は「代人規則第五条ノ規定ハ専ラ注意ニ出テタルモノニシテ、委任状ノ授受ナキカ為メ其代理契約ヲ無効ト為スヘキノ意ニアラス」と判示し、代人規則第五条の解釈を最終的に確定するものとなった。<sup>(59)</sup>

(2) 訴訟代理と委任状・「区戸長ノ証書」

それでは、代言人・代人が訴訟代理を受任する際、委任状の授受はどのような法的意味を持ったのか。すでに見たように、明治九年三月一九日司法省指令は、代人が訴訟に関与する場合でも、委任状の授受が必要であることを確認した。<sup>(60)</sup> この点に関しては、大審院も同様の立場を取った。すなわち、大判明治一二年三月三一日「過金取戻一件」(第四七号)が「本訴委任状ノ如キハ則チ訴訟法ノ成例ニシテ、之ナキ時ハ裁判ヲ受ルコト能ハサルモノトス」と判示したのはその一例である。このほか同旨のものとして、大判明治一二年七月七日「地所讓受契約履行一件」(第一三三三号)、大判明治一五年三月一七日「旧組負債金課出不当一件」(第五八号)などがある。

その後の判例の推移を見ると、まず委任状の形式についてより緩やかな判断が示されるようになった。たとえば大判明治一五年一月二〇日「質地受戻一件」(明治一五年第四三二号)は、委任状の形式的不備を他の証拠によって補充しうると判示した。すなわち、控訴段階において控訴状に添付して提出された委任状には、本人の実印でなく拇印が捺されていたが、上告に際して、その拇印の委任状の外に代言届書差出猶予願書(代言届書を延期期日までに差し出す旨)と代言届書(本人実印を捺印)とが併せて提出されたという事案について、大審院は、これら二通の書類がある以上は、拇印の委任状であっても代言人に控訴を委嘱したものと認めることができるとし、拇印の委任状という一点をもって控訴状を却下した原審判決を覆した。

また、大判明治三〇年三月一日「水利妨害ノ件」(明治二九年第四三三三号)も、第一審の訴訟委任状の形式に不完全な点があっても、第二審に至って完全な委任状が提出されたときは、第一審の委任欠缺はこれを追認されると判示した。このように大審院は、訴訟代理に際して委任状授受を必須の形式要件としてはいたものの、その形式的な不備については事後的な「治癒」を大きく容認するという態度をとるようになったのである。

ところで、代言人規則但書は、「相当ノ代人」を出廷させる場合は「区戸長ノ証書」を提出しなければならないと定めていた。この規定の意味に關して、大判明治九年一月二八日「預金淹滞一件」(第四九号)は、次のように判示した。すなわち、本件の代人は、免許代言人ではなく、代言人規則但書にいう「至親」でもない、しかも、「相当ノ代人」に必要な「区戸長ノ証書」も有していない、さらには明治九年第四号司法省布達に規定する「雇人」でもない、したがって、上告の代人になれないといとして上告を却下したのである。このように、本件では、「相当ノ代人」として訴訟代理を行う場合には、「区戸長ノ証書」を有していることが必須要件と解されるとともに、代人資格を欠く

ことが訴を却下する理由とされていたことが分かる。

しかし、その後、大審院の態度は変更されていた。すなわち、大判明治一二年一月二十九日「地所受戻対談違約一件」(第六号)は、「仮令(戸長の公証を得ていない)公正ノ代人ニ非ラサル小木半兵衛ノ申立ヲ(裁判所が)聴キタルニモセヨ、裁判ノ当否ニ関係セサルモノニ付、上告人カ主張スル所ヲ以テ該裁判ヲ破毀スルノ理由ト為ス可ラサルモノナリ」と判示した。ここに至って「区戸長ノ証書」を有しない代人の訴訟であっても、そのことをもって直ちに訴が無効とされるわけではないとされた。

### (3) 報酬(謝金)

代人規則上の代人に対する報酬(謝金)について言及した判例は、管見の限りでは存在しない。その一方で、代人に対する報酬(謝金)に関してはいくつもの重要な判例を見ることができる。これらの内容について、以下、簡単に整理してみよう。

明治九年代言人規則は、代言人の報酬(謝金)に関し、訴訟当事者本人と代言人との協議によって予め定めておくべきものとした(第二三条)。さらに明治一三年代言人規則改正は、各代言人組合に対し、その組合規則において「相当謝金ノ額ヲ定ムル事」を義務づけた(第一四条第八号)。このように当時の法令は、代言人に対する謝金支払いを合法化するとともに、事前に当事者間で(後には、代言人組合規則で)定めておくことを義務づけるといふ程度のものであった。

実際に、大審院判例で論点となったのは、おもに二点であった。まず謝金支払いの時期について。この点に関し、大判明治一二年一二月一〇日「約定謝金請求一件」(第二七一号)は、本人が家屋敷地売買契約の履行を求めするために、

代人に謝金二〇〇円の支払いを約して控訴に及んだ。控訴審判決が下されたため、代人が謝金の支払を請求したところ、本人は当該裁判の執行（家屋敷地の引渡）が完了していないことを理由に謝金の支払いを拒否したという事案である。この件に関し、大審院は、次のように判示した。「凡争訟ハ其固有ノ權利ヲ伸暢セント希望スルヨリ起ルモノナレハ、詞訟者ノ目的ハ単ニ其希望スル所ノ裁判ヲ受ルノミニ止マラスシテ、其裁判ノ執行ヲ結了スルニ至リ始テ満足スルモノ」であるから、実際に家屋敷地を「購求シ得タル場合ニ於テ（代人への謝金を）授受スヘキ約定ナルコト判然」である、というものであった。

次に、謝金支払いを裁判の勝敗によつて条件づけるという契約の法的効力について。この時期、訴訟の結果如何によつて代人謝金の多寡を定めるといふ契約を締結する場合が多かつたようである。前出の大判明治一二年一月一日で争われた代人謝金支払契約も、その条項中において「裁判ノ如何ニ依テ其謝金ノ多寡ヲ区別」するものであった。その後、明治一〇年代後半から、こうした契約の在り方が大審院法廷で正面から争われるようになった。

当初、大審院は、たとえば大判明治一七年五月二日「代人日当料請求一件」（第二六六号）において、左のような内容の契約を締結することは裁判上の勝敗を賭した不正の理由ある契約であり、上告者へ訴求する効力はないと判示した。

第二項 此解訴訟貴殿へ依頼致候上ハ、代人・代言〔人〕日当料・代書料トシテ百分ノ二十……自分ヨリ貴殿へ速ニ相渡シ可申候

第三項 貴殿負訴訟ト相成候節ハ、前書代人・代言人日当料・代書料共一金モ自分ヨリ不相渡、貴殿ノ損分タルヘキ……

第四項 貴殿勝訴訟ト相成候節ハ、前書取極ノ代人・代言人日当料・代書料ハ悉皆……自分ヨリ貴殿へ相渡可申候

第八項 勸解ヨリ始審終審ノ裁判ニ至ル迄ノ内、自分ニ於テ貴殿ヘ無到来ニシテ真太郎ト熟談解訟スル歟、或ハ他人ヘ代人・代官等

改メ依頼仕候節ハ、事件ノ勝負曲直ニ不掲、前書取極割合ノ通り百分ノ二十ノ金高ハ自分ヨリ貴殿ヘ相渡可申候

第九項 勸解ヨリ始審終審ノ裁判ニ至ル迄ノ内貴殿ニ於テ自分ヘ無到来ニテ真太郎ト熟談解訟等ハ決テ被成間敷候

しかし、その後、大審院の態度は大きく転換することになる。すなわち、大判明治一九年三月二六日「約定謝金請求ノ件」(明治一八年第一四号)は、本人・代理人間で締結した詞訟代言依頼の契約において「裁判に勝訴すること」を条件とする謝金支払いを定めても、道徳を傷つけるものでないことは勿論、法律上毫も非難すべき契約ではないと判示したのである。

さらに大判明治二一年六月一九日「代言謝金請求件」(明治二一年第三二〇号)は、代言人が訴訟の依頼を受けるに当たり、勝訴を条件として相当謝金の約定を取り結ぶのは不適法なことではないとして先例(大判明治一九年三月二六日)を踏襲するとともに、さらに、たとえ代言人が依頼人の希望する論弁方法を採用しなかったとしても、勝訴の結果として謝金を支払うべきものとした。<sup>(6)</sup>

#### (4) 顕名主義

代人規則は、委任代理関係を成立させるために委任状の授受を義務づけるだけでなく(第五條、具体的に委任状の書式も定めていた(第七條)。そこには代人氏名とともに本人氏名の記載と実印の捺印とが要求されており、厳格な形式主義的解釈をとる限り、代人規則は明らかに顕名主義を採用するものであった。しかし、前項で指摘した《形式主義から意思主義への転換》が進行すればするほど、顕名主義の厳格さも次第に緩んでいくことも当然予想された。そして、

実際にも、大審院判例はそのように推移していった。

形式主義的解釈がまだ支配的であった明治一〇年代半ばに出された大判明治一五年五月一〇日「金禄公債証書取戻一件」(第一四二号)を見ると、顕名主義の原則が明確な形で確認されている。本件は、上告人が旧主柳沢氏の遺命を受けて同家の財産を管理する者であり、同人から被上告人に預けた柳沢家所有の公債証書の取戻しを請求するといふ一件であった。本件において、大審院は次のような判断を示した。すなわち、

凡ソ人ノ財産ヲ管理スル者ハ即チ其人ノ代理ナレハ、其代理者タルノ資格ヲ以テスル事柄ト一己ニ属スル事柄トハ固ヨリ分別スヘキ者タリ、本訴上告人カ取戻ヲ求ムル金禄公債証書ハ自己ノ財産ニアラスシテ柳沢家ノ財産タルコト上告人モ明言スル所ニシテ、証書ニ上告人ノ名宛アルモノハ畢竟同家ノ事ニ従事スルニ因ルモノナレハ、仮令管理人ナリトスルモ之カ訴求ヲナスニ当テハ自己ノ名義ハミヲ以テ為スヘカラサルヤ言ヲ復タス、故ニ原裁判ニ於テ柳沢家ノ代理トナリ之カ請求ヲナスハ格別、証書面上告人カ名宛ナリトハ事實ハミニ依リ柳沢家ヲ措キ被上告人ヘ係リ請求スルノ權ナシト判決セシハ適當ノ裁判ナリ

このように大審院は、代人が代理の資格をもって訴訟を提起する場合、代人だけの名義をもって訴求することはできない(本人の名前を表示しなければならない)と判示した。

ところが、意思主義的な判例が多くなる明治十年代末から二〇年代にかけて、それと歩調を合わせるかのように《顕名主義から匿名主義への転換》をはかる判決が目につくようになる。たとえば大判明治一九年二月一日「地所買取約定解除及地代金請求件」(第一一〇号)がそうである。これは、上告人(本人)が被上告人(代人)の申し出に

従い、共同で塩田を買い入れることを承諾し、その代金を出金したところ、被告人が原告人の氏名を明かさず、単に自己一身体で買い取るかのような契約を締結したため、原告人が契約の解除と代金の返還を請求したという一件である。ここで大審院は、本人の名義を明らかにせず密かに代人を選任したとしても、本人と代人の間には有効に代理契約が成立している。代人が(本人のために)契約を締結する場合でも、契約の相手方に本人の氏名を知らせておく必要はないとして、顕名主義を採用しなかった。すなわち、

上告人於テ自己ノ名義ヲ顯ハサス窃ニ被告上告人ヲ代人トセシモノトスルモ、上告人ト被告上告人トノ間ニアリテハ代理契約ノ効ヲ有スヘキ筈ナレハ、被告上告人カ其代人トナリテ契約ヲ取結ヒタル場合ニ於テハ結約者一方ナル説明ニ対シ其本人ニ上告人アルコトヲ知ラシメ置カサルヘカラスト云フヲ得ス、而シテ右ノ場合ニハ上告人ハ被告上告人ニ対シ代理契約ノ決行ヲ促シ得ヘキハ勿論ナレハ、随テ謂レナク被告上告人ヲ富マスノ契約トナルノ筋合ナキハ勿論、上告人カ其目的ヲ遂ケ得サルトノ結果ヲ生スルコトナキヲ以テ、原裁判ハ法理ニ戻ル不法ノ裁判ニアラス

顕名主義をとらなかつた判例をもう一つ紹介しよう。大判明治二五年二月二日「損害要償ノ件」(明治二四年民第二一部第二〇一号)がそれである。ここで大審院は、次のように述べ、匿名主義は現行法上は禁止されていないという見解を示したのである。<sup>(62)</sup><sup>(63)</sup>

乙号数証ニ委任者ノ名義ヲ用ヒサルハ成規ニ違ヒタルモノナルニ原裁判所カ之ヲ以テ上告人ニ對抗スヘキ証書ナリト判定シタルハ違

法ナリト云ニ在レトモ、代人ノ作リタル証書ニシテ本人ノ名義ヲ用ヒサルトキハ必スシモ無効ナリトノ現行規定アルコトナシ、而シテ原裁判ハ他ノ理由ニ依リ上告人ニ対シ有効ナリト認定シタルモノナルヲ以テ毫モ違法ノ判決ニアラス

このような判例法上の《顕名主義から匿名主義への転換》にもかかわらず、明治三二年に施行された明治民法は、その第九九条において顕名主義を採ることにより、改めて《匿名主義から顕名主義への転換》を圖つたといふことができるだろう。

(5) 復代理

前述のように、司法省は、明治七年以来、一貫して復代理を容認してきたが、はたして大審院はどのような態度をとつたのか。代理一般に関して大審院が司法省指令と同様の判断を下したのは、管見の限りでは、大判明治一五年五月一九日「不正売買地所取戻一件」(第一五九号、第一六〇号)が最初であった。曰く、「佐伯兵右衛門(代理人)カ委託ヲ受ケタル地所ヲ兵右衛門自ツカラ処分セスシテ藤太(復代理人)ヲシテ処分セシメタランニハ、代理人更ニ代理人ヲ使用一般ノ条理タルヲ以テ、兵右衛門自カラ処分セシト同一ノ効ヲ有スヘキナリ」。

さらに訴訟代理についても復代理を認めたものとして、大判明治二四年六月三〇日「癲癩病全癒書調印請求ノ件」(明治二四年民第一部第一一五号)を挙げることができる。それは、原院が「被上告人(代人)カ本人ニ代リ原告ト為リ、代言人ニ訴訟ヲ委任スルモ、民事訴訟法第六十三条ノ規定ニ触ル、モノニ非スト判決」したのは、「法条ノ意思ニ適合スルノミナラス、従来ノ慣行ニモ背馳セサル」ものと判示した。

おわりに

明治初年、未発達な代理法慣行を前提として、代人規則、代言人規則などの簡素な法令によって代理法制の整備が図られたが、その後、行政庁の伺指令さらには大審院判例の蓄積によって代理法制の内実は豊富化していった。本稿では、そうしたプロセスの全体像を十分に分析し得たわけではなく、むしろ個別論点をアトランダムに取り上げたにすぎない。なお多くの検討課題を残していることを率直に認めざるを得ない。今後の課題としたい。そうした限界があることを念頭に置きつつ、以下、おもに訴訟代理に関していくつかの論点について言及しておきたい。

第一に、明治六年以後、代言人も代人も、訴訟代理に関しては、ほとんど同じ機能を果たしていたと言えよう。その後、明治九年代言人規則が制定されると、新たに免許代言人と同規則但書に基づく代人とが設けられた。両者は、訴訟代理を行う点で共通しているが、資格・権限等において明確に異なるものであった。にもかかわらず、代言人と代人を取り巻く従前の状況はあまり大きな変化を見なかった。「方今訴答者本人ノ出頭スル者百中ノ二、三ニシテ、皆疾病事故ニ托シ親屬アルハ痴愚ヲ名トシテ代人ヲ出<sup>65</sup>」し、「悉ク旧代言者流ノ猾兇カ再燃スル<sup>66</sup>」という有様は、決して一地方裁判所管内にとどまるものではなかったのである。さらに、明治九年一月六日司法省指令が、代言人規則布達文にかかわらず、地方裁判所管内に免許代言人がいても、代人〔至親〕または〔相当ノ代人〕の出廷を認めたことで、代言人と代人との違いはさらに稀薄なものとなったといえよう。

この間、地方官や裁判所は、一人の人物が代言・代書などを兼業したり、同時に複数の事件を受任し兼帯すること

を否定的に捉えその差し止めを求めていたが、司法省は、特段の支障がない限り、代人等による兼業・兼帯を差し止めようとはしなかった。司法省がこうした姿勢を転じ、代人による複数事件の「兼帯」を制限するようになるのは明治一三年以後のことであった。<sup>(66)</sup>

第二に、大審院判例の動向は、大まかに言えば、当初の厳格な形式主義的な解釈が次第に緩められていった(ある部分については意思主義的な解釈へ)と整理することができる。たとえば代人規則の定める委任状の授受や代言人規則但書のとめる「区戸長ノ証書」などの形式要件は、次第に厳格な適用を求められなくなっていった。このような大審院の変化が代人による訴訟代理のあり方によりのような影響を与えたのか確言することはできないが、少なくとも代人による訴訟代理を抑制するものとして機能していたとは言い難いのではないか。

(1) 拙著『在野「法曹」と地域社会』法律文化社、二〇〇五年、一六七頁以下、参照。

(2) このように本稿は、筆者の日本弁護士史研究の一環をなすものである。それに加えて、さらに以下の点も指摘しておくたい。すなわち、筆者を含む研究グループは、法制史学における大審院判例研究の重要性を主唱し、牛尾洋也・橋本誠一・矢野達雄・居石正和・三阪佳弘著『近代日本における社会変動と法』(晃陽書房、平成一八年)を刊行したが、本稿は、こうした一連の作業に連なる判例研究でもある。

(3) この課題に関しては、とくに頼松瑞生「明治民法下における身分行為の代理に関する判例」『法史学研究会会報』九号、平成一六年、六五頁以下、平山也寸志「わが国における代理権の範囲の無因性に関する一考察——明治民法典成立の前後期までを中心として」『下関市立大学論集』四五卷一(号)通号一一五号、平成一三年五月、一一頁以下、近藤佳代子

- 「明治民法における妻の日常家事代理権」『阪大法学』一六四―一六五号、平成四年一月、七八七頁以下、などを参照。
- (4) 法令の引用は『法令全書』によるが、その場合は煩雑となるため、脚注ではとくに注記しないこととする。
- (5) 第三条は、明治九年四月一日第四一号布告により「凡ソ代人ハ心術正実ニシテ満二十歳以上ノ者ヲ撰ム可シ」と改められた。
- (6) たとえばイギリス法学者・中橋徳五郎は、「本邦代理規則(二百十五号)」にも代理を区別して総代理人部代理人の二者とせり是蓋し仏国の代理法一千九百八十三条に拠りたるならん」(中橋徳五郎述・島村作太郎編『代理法(東京専門学校法学部第一級講義)』横田敬太(東京)、刊行年不明、二二頁)と述べている。フランス代理法については、富井政章著『代理法講義』(中央法学会、明治二〇年)が有益である。富井によれば、フランス法には「特別代理」と「一般代理」の区別がある。すなわち、委任者の名をもつてある特定の事務をなすことを約するのが「特別代理」、委任者に代わつて一般事務を代理することを約するのが「一般代理」である。したがつて、委任者が事務をすべて代理させることを明約していなければ、必ず「特別代理」として扱われるという(富井『代理法講義』一九頁以下)。
- (7) この点に関し、伊藤松男著『代理法要論』(伊藤松男代官事務所、一八八七年)は、「我国立法者ノ代人規則第七条ニ其書式ヲ定メタル所以ハ我国人民ガ幼稚ニシテ未タ代理契約ノ何物タルヲ知悉セス委任ノ際ニ当リ或ハ不都合ノ文辭等アランヲ慮リ概略ノ書式ヲ示セルモノナリ」(二九頁)と述べ、代人規則の啓蒙的性格を強調している。
- (8) この規定は、本人↓代言人↓「仮リノ代言人」という代理・復代理関係の成立を容認するように読める。この点については後述するところを参照。
- (9) 本稿では、代言人による訴訟代理行為を代理者による行為と解しているが、当時の法学者の中には異論を述べる者もい

- た。たとえば富井政章『代理法講義』は、次のように述べ、代言人等を代理者ではなく、「努力ノ貸貸人」としている。
- 「代言人、医者、教師其他之ニ類似スル業ヲ為ス者ハ代理者ナルヤ否ヤ我日本代言人ノ事ハ姑ラク措テ論セス、仏明西ノ如キ国ニ於テ如何ト云フニ、余ハ断シテ是等ノ職業ヲ営ム者ハ代理者ニ非スト言ハントス、其所以ハ代理ノ本性タル他人ヲ代表スル事ノナキヲ以テナリ、既ニ代理者ニ非ストセハ如何ナル資格ヲ有スル者ナル乎、一点ノ疑ナク努力ノ貸貸人ナリト思考ス」(四頁)。
- (10) 前掲・拙著『在野「法曹」と地域社会』一九一頁以下。
- (11) 当時、「名代」は代理と同じ意味で使用されていた。たとえば、市岡正一編『現行民法契約篇』博聞社、明治一四年、一九頁以下、参照。
- (12) 以下は、長森敬斐等編『民事慣例類集』司法省、明治一〇年、五六三頁以下、による。なお、『全國民事慣例類集』の記載内容は、『民事慣例類集』のそれをほぼ踏襲したものである。
- (13) 市岡正一編『現行民法契約篇』博聞社、明治一四年、一二三頁以下。
- (14) 史官編『法令彙纂』太政官、明治一〇年、八五三頁以下、藤江卓蔵編『代人並代言人必携』柳原喜兵衛、明治一〇年、五頁以下。なお、伺の日付は前書による。
- (15) 代人規則自体に罰則規定は設けられていない。したがって、大分県は、改定律例・名例律・断罪無正条条(第九十九条凡律例ニ罪名ナク、令ニ制禁アリ、及ヒ制禁ナキ者、各所犯ノ軽重ヲ量リ、不応為違令違式ヲ以テ論シ、情罪重キ者ハ違制ニ問擬ス)による処罰を想定していたのではないかと思われる。
- (16) 前掲『代人並代言人必携』六頁、前掲『現行民法契約篇』一三三頁、茂手木慶信編『勸解提要』中立舎、明治一〇年

- (頁数記載なし)、前掲『法令彙纂』八五五頁。
- (17) 同趣旨の指令として、明治八年四月一四日飾磨県伺に対する同年五月二九日司法省指令がある(前掲『勸解提要』「代人ノ儀ニ付各府県ヨリ伺ヒノ事」)。
- (18) 前掲『代人並代言人必携』五六頁以下、九三頁。
- (19) 改定律例・訴訟律・誣告条例によれば、「第二百三十九条 凡收贖。贖罪ニ該ル罪ヲ以テ。人ヲ誣告スル者ハ。即チ收贖贖罪ニ反坐ス。若シ己ノ罪ヲ避ンコトヲ規リ。人ヲ誣告スル者ハ。原罪。收贖。贖罪ニ該ルト雖モ反坐ノ罪。贖フコトヲ聽サス。婦女ノ犯ス者モ。亦此例ニ依ル。」とある。
- (20) 明治八(一八七五)年七月一四日司法省甲第一二号布達は、「是迄犯罪吟味願ニ付本人事故アレハ代人差出候慣習モ候処、以来ハ可相成本人罷出可申、若シ万々不得止事故之レアリ代人差出シ候得ハ其時々願出許可ヲ可受候条此旨布達候事」と定めている。
- (21) 前掲『法令彙纂』八六七頁以下。
- (22) 前掲『代人並代言人必携』九二頁。
- (23) 前掲『代人並代言人必携』九三頁以下。
- (24) 前掲『代人並代言人必携』一一頁。
- (25) 同趣旨の伺指令として、明治七年三月二二日山口県伺に対する同年五月一四日司法省指令がある(前掲『法令彙纂』八五二頁以下)。
- (26) 前掲『代人並代言人必携』一二頁以下。

- (27) したがって、被告人本人出廷原則は、代言人規則では採用されなかったと考えられるのだが、現時点では、まだ断定すべき資料を見出してはいない。今後の課題としたい。
- (28) この時期における代言人・代書人の兼業について言及するものに吉田正志「明治初年のある代書・代言人の日誌——『出稼日誌・第三号』の紹介」（服藤弘司先生翁寿記念論文集刊行会編『日本法制史論纂——紛争処理と統治システム』創文社、二〇〇〇年、四一九頁以下）がある。なお、前掲『在野「法曹」と地域社会』一七二頁以下。
- (29) 前掲『代人並代言人必携』八九頁。
- (30) 前掲『代人並代言人必携』九〇頁以下。
- (31) 同様の事例をもう一つ挙げておこう。明治七（一八七四）年一〇月二八日新潟県伺（訴訟の代書・付添・代言人は一人一件に限り、一人で数件の代書・付添・代言人を兼ねるのは認められないと考えるべきか）に対し、同年一二月五日司法省は、代書・代言を一人一件に限るという規則はないので、数件を引き受けても他の妨げにならないと構わないとの指令を出した（前掲『代人並代言人必携』九〇頁、前掲『法令彙纂』八七七頁以下）。
- (32) 一般に地方官・裁判所は、とくに代書・代言等をもって渡世とする者を否定的に捉え、彼らの出廷を阻止することを望んだが、司法省は人民の委任代理権尊重論をもってこれに対抗した。両者の見解の相違を明瞭に示したのは、明治七（一八七四）年六月一五日北條県伺に対する同年七月二三日司法省指令であった（前掲『法令彙纂』八六九頁以下）。すなわち、北條県は、訴訟を代言・代書する者の中には、原告被告双方が調談・解訟する運びとなっても、「私意ヲ以テ日当ヲ得ル為二期ヲ延シ」、あるいは「古キ証文等ヲ所持スル者出訴ノ念ナキ者ヲ催シテ出訴セシメ」る者がいる。これは陽に罪科を糾しがたいが、陰に「人ヲ煽動」し「代書代言ヲ以テ渡世トスル弊風」である。そこで、縷々説論を加えて

もなお「陰ニ悪念ヲ挟ム者等」については、もとより人民相對上の事ではあるが、大いに良民の害もあるので、時宜により一時差し止めたい、と伺い出た。これに対し司法省は、北條県の認識の誤りを厳しく指摘する指令を發した。やや長文にわたるが、以下、その全文を紹介しよう。

「代言ハ原被本人ノ囑託ニ因リ之ヲ為スコトヲ得ヘキコトニテ、囑託ヲ受スシテ独リ代言ヲ為スコトヲ得ルノ筋アラシヤ、故ニ囑託ヲ為スト為サ、ルトノ權ハ原被本人ニアリテ、代言人ニ於テハ之ヲ肯スルト肯セサルトノ權アルノミ、焉ソ能ク己カ日当ヲ貪ルカ為メ原被本人ノ互ニ解訟シテ本件囑託ヲ解クトヲ抗拒スルヲ得シヤ、且古キ証文等ヲ所持スル者ハ負債者義務ヲ尽シ果サ、ル故時節ヲ得テ之ヲ請求セント欲スルナルヘシ、故ニ代言人ニ之ヲ告ケ囑託ヲナシタル故、代言人ニ於テ訴ヲナスコトナルヘシ、若シ本人於テ其義務ヲ得ヘキ權利ヲ拋棄シタルトキハ、他人ニ對シ之ヲ告ケ剩ヘ訴訟ノ囑託ヲナスノ理アラシヤ、既ニ代言人於テ之ヲ知り且囑託ヲ受ケテ訴出ルニ及テ、裁判官於テ何ヲ穿テ何ヲ察シ本人出訴ノ念ナキ者ヲ煽動スルト為スヤ、且ツ陰ニ悪意ヲ挟ミ陽ニ罪ヲ糾シ難シト云ニ因レハ、只其冥々中有ルカ如ク亡キカ如キノ事ヲ想像スルニ似タリ、如此ハ之ヲ目シテ苛察ト云フ、刑法上之ヲ用ヒハ人民恐クハ手足ヲ措ク所ナカルヘシ、民法上ニ於テモ決シテ漠然タル想像ヲ用ヒ可ラサルコトナリ、夫レ人私意ノ熱注スルヤ憤怒先發シ事理錯乱シテ多クハ其伸ル所ヲ失フ、況ヤ卑賤ノ民情訟庭ニ出ルカ如キ危懼度ヲ失ヒ往々意衷ヲ尽スシテ空ク權利ヲ失フノ憂ナキ能ハス、此レ其代言人ノ起ル所以ニシテ一ニ人民ノ權利ヲ保護センコトヲ期スルナリ、故ニ代言人タル者己レ囑託ヲ受ケシ事件ニ於テハ十分ニ担当尽力スヘキ筈ニ付、唯其臆察慮想ニ涉ラスシテ実証ニ拠リ委曲ノ事情ヲ通暢スルハ、縱令幾許ノ年月ヲ經過スルモ反覆審問事理ヲ尽シテ後ニ止ムヘキ筋ニテ、形蹟モナク唯ニ思量而已ヲ以テ代言人ヲ差止ルコトハ之ナキ儀ト可相心得事」

- (33) 前掲『法令彙纂』八七四頁以下。
- (34) 本項、とくに二二頁以下、参照。
- (35) 前掲『代人並代言人必携』五三頁以下。
- (36) 東京府への布達は以下の通りである。  
「東京府へ布達勸解ハ其争論ノ末ヲ本人ヨリ直チニ聞取ルニアラサレハ事情ヲ尽シ難ク儀ニ付本人ニテ可罷出候条此旨布達候事  
但本人病氣等已ム〔ヲ〕得サル事故アル節ハ親類ノ内ヲ以テ名代トシテ差出可申事」
- (37) なお、同日、代言人規則中手続(司法省第二五号達)も制定された。
- (38) 前掲『代人並代言人必携』三五頁以下、前掲『官令全報』九号六頁以下。香川県は、本文のような事情を述べた上で、代言人がいても本人が出頭に差し支える者は、至親もしくは「相当ノ代人」を差し出してもよいかと伺い出た。これに対し司法省は「何ノ通」と回答した。
- (39) 前掲『官令全報』一九号四頁以下。
- (40) 前掲『代人並代言人必携』九八頁以下、一六八頁以下。
- (41) 前掲『代人並代言人必携』二二頁以下、一一九頁以下。女性が代人となれることについては、その後も、明治九年四月二〇日滋賀県伺に対する同年五月一日司法省指令(前掲『代人並代言人必携』二三頁以下)、同年五月五日熊谷裁判所伺に対する司法省指令(日欠)(前掲『官令全報』二号六〇頁)、明治十一年(日欠)福岡県伺に対する明治十一年(日欠)内務省指令(前掲『官令全報』二五号二二頁以下)などによって再確認された。

- (42) 前掲『官令全報』四号八四頁以下。
- (43) 前掲『官令全報』五号二頁。
- (44) 前掲『代人並代言人必携』一四頁以下。
- (45) 前掲『代人並代言人必携』一〇六頁以下。
- (46) 明治九年二月二日司法省達第二四号達「代言願望ノ者規則ニ照シ取計ハシム」によれば、代言人規則の施行後も、「従前代言人現場裁判所へ願掛り等ノ事件」については、原告・被告本人から請求があれば、「たとえ代言免許を持っていないくても」裁判の終局まで「従前代言人」による取扱を認めるとされている。
- (47) 前掲『代人並代言人必携』三三頁以下、前掲『官令全報』五号一〇四頁以下。このような見解はその後変更されることはなかった。同様の指令として、明治九年一月一日島根県何に対する同年二月三日司法省指令(前掲『代人並代言人必携』四〇頁)、明治一〇年一月一日兵庫縣何に対する同年二月三日司法省指令(前掲『代人並代言人必携』四二頁以下、一四二頁以下、前掲『官令全報』九号一六頁以下)などがある。
- (48) 明治九年三月四日兵庫縣何に対する同年三月二三日司法省指令。なお、本章第二項を参照。
- (49) 女性も代人になれることはすでに述べたところである。このほか年齢制限もとくに必要とされていないようである(たとえば明治一〇年四月二四日長野縣何に対する同年五月一〇日司法省指令、前掲『官令全報』一三三〇頁)。
- (50) 前掲『代人並代言人必携』四六頁以下。
- (51) 前掲『現行民法契約篇』一三〇頁以下、前掲『官令全報』四号九九頁以下。
- (52) 前掲『代人並代言人必携』三四頁以下、前掲『現行民法契約篇』一三三頁以下、前掲『勸解提要』「代人ノ儀ニ付各府県

ヨリ何ヒノ事」。同旨のものとして、明治一〇年三月二十九日東京府何に対する同年四月二日司法省指令（前掲『代人並  
 代言人必携』四九頁以下、前掲『現行民法契約篇』一三四頁以下、前掲『勸解提要』「代人ノ儀ニ付各府県ヨリ何ヒノ事」、  
 前掲『官令全報』一二号三四頁以下）などがある。

(53) たとえば明治一〇年五月二日内務省地理局照会に対する同年五月二四日司法省回答（前掲『官令全報』一四号七頁）、  
 同年八月三〇日内務省より島根県への達（前掲『現行民法契約篇』一三五頁）。

(54) 復代理を容認したもつとも早い時期のものとして、明治七年九月三〇日滋賀県何に対する同年一二月二三日司法省指令  
 がある（前掲『代人並代言人必携』六頁）。ただ、何指令のなかには復代理を否定するものも存在した。たとえば、明治  
 九年一月一三日島根県何に対して、同年一二月二七日司法省指令は、「委任ヲ受シ者ヨリ又他人へ委任スル権理ハ無之  
 事」と回答した（前掲『官令全報』八号二七頁）。しかし、その後、再び復代理容認論が復活した。たとえば、明治一〇  
 年五月二一日内務省地理局は司法省に照会を發し、甲が乙に総理代人を委任したとき、乙はさらに委任する権利を有し  
 ているのかと問い合わせたところ、明治一〇年五月二四日司法省回答は、代人は、総理・部理の別なく、その委任事件  
 を代人に委任させることができるとした（前掲『官令全報』一四号七頁）。さらにその後、明治一〇年八月三〇日内務省  
 より島根県への達により、明治九年一月一三日島根県何に対する同年一二月二七日内務省指令の取消が確認された  
 （前掲『現行民法契約篇』一三五頁）。

(55) その後も、明治一三年八月二日司法省丁第一七号達「区裁判所仮規則第八条但書改正」により、「但疾病事故等ニテ已ラ  
 得サル時ハ相当ノ代人ヲ出サシムヘシ代人タル者ハ一事件ヲ限り受任スヘシ」との規定が新たに設けられた。さらに明  
 治一七年一月二四日太政官第一号布達「明治十三年司法省甲第二号詞訟又ハ勸解ニ付キ代人ニ関スル布達改正」により、「詞

訟又ハ勸解ニ付已ムヲ得ス代人ヲ出サントスル者ハ親屬又ハ相当ノ者ヲ撰ミ管轄裁判所ノ許可ヲ受ク可シ但代人タル者同時ニ二人以上ヨリ二件以上ヲ受任シ其他不適当ノ所為アリト認ムル時ハ裁判所ニ於テ之ヲ差止ムルコトアル可シ」とされた。

(56) 前掲『官令全報』四八号一七頁。

(57) 以下に引用する判例の出典はすべて表3に示しておいたので、本脚注においてはとくに出典を明示しない。

(58) 大判明治一二年七月三十一日「窪堰筋争論一件」(第一五三号)も、委任状の授受がなされていないにもかかわらず、村惣代人の地位を法的に承認するという判断を下した。いわく、「仮令被告村惣代人委任状ヲ授受セサルモ、實際弥吉清造ヲ惣代人シテ其場ニ立会セタルモノナラン、既ニ其場ニ立会セタル末同人等ニ於テ該契約ヲ結ヒシモノナレハ、必スシモ惣代人ノ効ナキモノト云ヘカラス」。

(59) この点に関し、たとえば中野省吾述『代理法(専修学校講義筆記)』(専修学校、明治二四年)は、次のように述べている。すなわち、「現今ハ只代人ヲシテ本人ノ記名調印ヲ必要トスル証書ヲ作ラシムル場合ニノミ本人ノ記名調印アル委任状ヲ以テ代人ヲ委任スルコト、ナリタリ、其ノ他ハ敢テ普通法上委任状ヲ必要トセサルモノナリ、本邦代人規則第五条ニモ亦此ノ規定アリ」(九頁)、「或ル一二ノ例外ヲ除クノ外、代人ノ委任ニハ本人ノ記名調印アル委任状ヲ必要トセス、本人カ代人ニ委任シタリトノ証拠、即チ普通ノ書面ニテモ郵便ニテモ其ノ他何タルヲ問ハス、只本人カ委任セシコトヲ証明シ得ルニ足ルモノナレハ充分ナリ」(一二頁)。これと同様の立場をとるものに、ウヰリアム・アンソン著／伊藤悌治訳『契約法(安遜氏)』(第二冊・下、錦森堂・三省堂、明治二二年)、岡野敬次郎述・永滝久吉編『代理法(東京法学院二三年度第一級講義録)』(東京法学院、明治二三年)、園田資四郎著『法律要論』(博文館、明治二三年、一九五頁以下)、前掲・中橋徳五郎『代理法』などがある。

- (60) 前掲『代人並代言人必携』一四頁以下。
- (61) この点に関し、たとえば前掲・伊藤松男『代理法要論』は、「代言ノ謝金ハ彼ノ賭博ニ類似スト云フヲ得サルモノ、如シ、何トナレハ謝金ハ代言ノ功勞ヲ賞スルモノニシテ、僥倖射利ノ性質ニ非サレハナリ、且夫レ契約ハ自由ニシテ之ヲ結ヒタルモノ、間ニハ法律ニ等シキ効ヲ有ストハ天下普通ノ元則ニシテ唯タ之ヲ制限スルモノハ公安風儀ニ害アルコト而已トス」(五一頁以下)と述べる。
- (62) 地方裁判所段階で匿名主義を採っていると思われるのは東京始審裁判所判決明治二〇年五月二日「不当処分取消請求件」。
- (63) 前掲・伊藤松男『代理法要論』は、「代理受任者自己ノ名義ヲ以テ事ヲ為シテ委任者ノ名義ヲ用ヒサルトキ」は「代理契約ニアラザルナリ」と述べ、顕名主義を採った(三二頁)。これと同様の立場をとるものとして、前掲・中橋徳五郎述『代理法』(六頁)、三藤久吉・須藤兵助編『民法学説彙纂』中巻(須藤兵助、明治三九年、五六四頁)などがある。他方、匿名主義を容認するものとして、岡野敬次郎述・永滝久吉編『代理法(東京法学院二三年度第一年度級講義録)』(東京法学院 明治二三年)などがある。
- (64) 明治一〇年一〇月一日「松山裁判所長判事件正臣上申」。注(39)参照。
- (65) 前掲・拙著『在野「法曹」と地域社会』一九一頁以下。
- (66) しかし、それ以後も代人による兼帯がなくなることはなかった。この点については、前掲・拙著『在野「法曹」と地域社会』二〇六頁以下。

表2 代理関係法令指令一覧

年月日	種類	名称	内容	出典
明治03.11.28	太政官布告	府藩県交渉訴訟准判規程	第1条「凡訴訟ヲ准判スルハ其本人ニ限ルヘシ若シ疾病老幼或ハ痲疾等ニテ親族其他ノ代人ヲ請フキハ事實ヲ糺訊シ止ラ得サレハ其請ヲ許セシ」	①
明治04.08.22	太政官布告	府藩県交渉訴訟准判規程改正	第1条「凡訴訟ヲ准判スルハ本人ニ限ルヘシ若シ疾病老幼或ハ痲疾等ニテ親族其他ノ代人ヲ以テセンコトヲ請フキハ事實ヲ糺訊シ止ラ得サレハ其請ヲ許セモ妨ナシ」	①
明治05.08.03	太政官無号	司法職務定制	第43条 「第一 各区 代言人ヲ置キ自ラ訴フル能ハサル者ノ為ニ之ニ代リ其訴ノ事情ヲ陳述シテ枉免無カラシム但シ 代言人ヲ用フルト用ヒサルトハ其本人ノ情願ニ任ス」 「第二 代言人ヲ用フル者ハ其世話料ヲ出サシム」	①
明治06.02.25	司法省原伺		①商人等が代人をもつて内国人・外国人へ取り組む事件につき、総理代人又は偏代人と區別を立て委任状を交付するという規則はまだ存在しないため、とくに外国商人と取り組む事件において大いに困難を生じているだけでなく、裁判上の差し支えも少なくない。そこで、今般、外国において代人を命じる規則に照準して別紙の通り規則を設けたい。	⑥851頁以下
明治06.06.19	指令		①同の趣は第215号として布告。	
明治06.05.14	大坂裁判所伺		①所預中の弥兵衛が外方へ代人をもつて貸付金取立のため訴え出た。たとえ所預中といえども、自己の貸金等については親族代人にて取り上げ裁判に及ぶべきか、それとも処刑済みの上でなければ取り上げるべきではないのか。	②61頁以下
明治06.05.30	司法省指令		①名代人をもつて訴え出るのはいかまわないので、取り上げ裁判に及ぶべし。	
明治06.06.18	太政官第215号布告	代人規則	第一条 凡ソ何人ニ限ラズ己レノ名義ヲ以テ他人ヲシテ其事ヲ代理セシムルノ権アルヘシ 第二条 凡ソ他人ノ委任ヲ受ケ其事件ヲ取扱フ者ハ代人ニシテ其事件ヲ委任スル者ハ本人ナリ故ニ代人委任上ノ所行ハ本人ノ關係タル可シ 第三条 凡ソ代人ハ心術正実ニシテ二十一歳以上ノ者ヲ撰ムヘシ 第四条 代人ハ総理代人都理代人ノ別アリ総理代人ハ其本人身上諸般ノ事務ヲ代理スル者ニシテ都理代人ハ特ニ其委任スル部内ノ事務ヲ代理スルヲ得ル者トス 第五条 凡ソ本人ヨリ代人ヲ任シ他人ト契約取引等ヲ為サント欲スル時ハ必ず実印ヲ押シタル委任状ヲ与フ可シ	①
明治06.07.17	太政官第247号布告	訴答文例	第一卷 第二章 代言人ヲ用フル事(略) 第十章 代言人ノ事 第三十条 原告人ノ情願ニ因テ代言人ヲシテ代言セシムルコトヲ許ス代言人ヲ用フル者ハ其訴状ノ奥書ニ 代言人ニ依頼シタル旨ヲ記載シタル旨ヲ記載シテ原告人及ヒ代言人ノ連印ヲ為ス可シ若シ連印ナケレハ代言セシムルコトヲ許サス 第三十一条 原告人代言人ヲシテ代言セシムル時陪席ニ同席スルコトハ其情願ニ任ス 第三十二条 …訴訟中原告人又ハ代言人ノ疾病事故ニ因テ仮リノ代言人ヲ出ス時ハ原告人又ハ代言人ヨリ仮リノ代言人ニ依頼スルノ証書ヲ出ス可シ若シ証書ナケレハ仮ノ代言人ト為スコトヲ許サス 第二卷 第三章 代官人ノ事 第三十五条 被告人ノ代官人ヲ用ルモ亦其情願ニ任ス然レトモ必ず本人自ラ同伴シテ陪席ニ出席シ其結局ハ本人ヨリ決答ヲ為スコシ 第三十六条 被告人代言人ヲ出ス時ハ答書ノ奥書及ヒ連印等ノ方法ハ第三十条ニ照ラス可シ	①

明治06.09.02	埼玉裁判所 同		①訴答文例第35条に「被告人ノ代言人ヲ用ル」云々とあるが、この場合は老幼廃疾その他の事故があつて本人が同伴できず、結局「決答」しがいがある。このような場合はどう処理すればよいのか。	②11頁
明治06.09.20	司法省指令		①老幼廃疾あるいは事故があつて実際に本人の同伴ができないときは、後見人または名代人(本人の親族の中から証書をもつて委託を受けた者)を同伴させてよい。	
明治07.02.24	東京裁判所 同		①原告・被告の中には不具・幼年の者を代言人として雇ひ出廷させる者が間々あり、裁判上不都合の点も少なくないので、以後盲人・聾人・無筆者等は代言人として差し出すことを一切禁止したい。 ②本人が盲人・聾人・無筆者等である場合は、必ず代言人を雇ひ訴訟をさせるようにしたい。	⑥867頁以下
明治07.03.03	司法省指令		①伺の通り。 ②本人が弁論できないときは代言人を差し出させることとし、必ず代言人を雇うことを予定する必要はない。	
明治07.03.13	東京裁判所 同		①訴答文例頒布以後、一人で同時に数人分の代書・代言を兼ね、または一人が代言人になったり代書人になったりして一人で数件を兼帯し審判の節に支障が生じること間々あり不体裁である。それゆゑ、今後は兼帯を差し止めてもよろしいか。 ②ただし、人民へ訴訟の権利を与へ、代人規則を頒布した以上は、一人で数人の代理を兼ねるのも、またあるときは代言人となりまたあるときは代書人となるのも、差し支えがある場合にその取捨勘弁を掛官員の自由任せざるべきか。	②89頁
明治07.05.07	司法省指令		①実際に差し支えがないときは、但書の通りでよい。	
明治07.03.22	山口県同		①訴答文例第35条により、被告人が代言人を用いる場合でも、本人は代言人に同伴し出廷しなければならない。しかし、被告人が幼弱疾病のため一定年月を経過しないと出廷できない場合は、詮議が行き届かず、いたずらに遷延して原告に迷惑をかけることもある。このような場合は、明治8年(1873)第215号布達により、委任状を受けた以上は代人を本人と見做し、詮議中は勿論終局まで代人に申し聞かせてもよいか。それとも訴訟上は、必ず被告・代言人の格に限るべきか。	⑥852頁以下
明治07.05.14	司法省指令		①被告人が幼弱廃疾のために実際に同伴できないときは、後見人又は名代人(本人の親族中に証書をもつて委託)を同伴し「決答」させてもよい。	
明治07.05.20	司法省甲第 9号達	裁判所取締規則	第五条 前条ニ記載シタルコト(「進退動作ハ軽慢ニ渉ラス、言語ハ憤怒高激ニ渉ラス、諍々トシテ其事情ヲ陳述」すること)ヲ守ラス裁判官ニ対シ尊敬ヲ欠クモノアルトキハ裁判官直チニ証實ヲ加フ可シ若シ之ヲ再犯スル者ハ達式ノ輕重ニ間ニ相当ノ罰金ヲ科ス可キ事 第七条 裁判官ヲ罵ル者アル時ハ前条ノ如ク其裁判ヲ中止シ之ヲ断獄課ニ付シ本律ヲ科スヘキ事	①
明治07.05.25	愛知県同		①原告被告双方とも甲管轄の者で、その原告の代言人が乙管轄の者である場合、乙管轄の添翰がなくても、ただちに甲管轄において判決をしてよいか。	⑥868頁
明治07.08.10	司法省指令		①伺の通り。	
明治07.08.15	北條県同		①諸訴訟を代言・代書する者の中には、原告被告双方が調議・解訟する運びとなつていても、「私意ヲ以テ日ヲ得ルヲ爲ニ期ヲ延シ」、あるいは「古キ証文等ヲ所持スル者出訴ノ念ナキ者ヲ權シテ出訴センメ」、隔に罪科を糾しがたいが、陰に「人ヲ煽動」し「代書代言ヲ以テ濫世トスル弊風」が見られる。そこで、緩々詮議を加えてもなお「陰ニ悪念ヲ披ム者等」については、固より人民相対上の事ではあるが、大いに良民の害もあるのので、時宜により一時差し止めてもよいか。	

明治07.07.23	司法省指令	<p>①代言ハ原被本人ノ囑託ニ因リ之ヲ為スコトヲ得ヘキコトニテ囑託ヲ受シテ独リ代言ヲ為スコトヲ得ルノ筋アラハ故ニ囑託ヲ為スト為サヘルトノ權ハ原被本人ニアリテ代言人ニ於テハ之ヲ肯セザルトノ權アルノミ爲ソ能ク己カ日当ヲ食ルカ為メ原被本人ノ互ニ解訟シテ本件囑託ヲ辭コトヲ抗拒スルヲ得ンヤ且古キ証文等ヲ所持スル者ハ負債者義務ヲ尽シ果サヘル故時節ヲ得テ之ヲ請求セント欲スルナルヘキ權利ヲ拋棄シタルキハ他人ニ対シ之ヲ告ケ剩ヘ訴訟ノ囑託ヲナスノ理アラランヤ既ニ代言人於テ之ヲ知り且囑託ヲ受ケテ訴出ルニ及テ裁判官於テ何ヲ察チ何ヲ察シ本人出訴ノ念ナキ者ヲ煽動スルトモスヤ且ツ陰ニ悪意ヲ披瀝ニ罪ヲ糾シ難シト云ニ因レハ只其冥々中有ルカ如ク亡キカ如キノ事ヲ想像スルニ似タリ如此ハ之ヲ目シテ苛察ト云フ刑法上之ヲ用ヒハ人民恐クハ手足ヲ措ニ所ナカルヘシ民法上ニ於テモ決シテ漠然タル想像ヲ用ヒ可ラサルコトナリ夫レ人私意ノ熱注スルヤ憤怒先覺シ事理錯亂シテ多クハ其伸ル所ヲ失フ況ヤ卑陋ノ民情訟庭ニ出ルカ如キ危懼度ヲ失ヒ往々意衷ヲ尽ス能ハスシテ空ク權利ヲ失フノ憂ナキ能ハス此レ其代言人ノ起ル所以ニシテ一人民ノ權利ヲ保護センコトヲ期スルナリ故ニ代言人タル者己レ囑託ヲ受ケシ事件ニ於テハ十分ニ担当尽カスヘキ旨ニ付唯其臆察慮想ニ涉ラスシテ実証ニ拠リ委曲ノ事情ヲ通暢スルハ縱令幾許ノ年月ヲ經過スルモ反覆審問事理ヲ尽シテ後ニ止ムヘキ筋ニテ形蹟モナク唯ニ思量而已ヲ以テ代言人ヲ差止ルコトハ之ナキ權ト可相心得事</p>	<p>⑥869頁以下</p>
明治07.07.25	大分県伺	<p>①本人より代人を任じ契約取引をなすときは、必ず実印を捺した委任状を交付しなければならない。代人に他人との取引をさせるに当たり、委任状を交付せずニ紛議を生じたときは、約定書面に代人の名前だけがあって代人であることが記載されていなくても、「代人であること」「代人を委任したことを本人から申し立てるときは、その訴訟は代人に掛かり裁判を行い、委任状不交付の件は刑法上の処分と科すべし」。</p>	<p>②5頁以下 ⑥853頁以下</p>
明治07.10.18	司法省指令	<p>①代人を委任した事実を代人・本人が一致して主張し相手方もこれを承認している場合は格別だが、もし相手方が承認しない場合は、代人と本人の間で代理関係の存在が証明されたにとどまり、相手方に対しては証拠とならないので、約定証書の名義人がその義務を負担しなければならない。</p>	
明治07.08.20	高知県伺	<p>①当県では1人で代書・代言を数十件以上も受け持つ者がいる。そのため1人の属の取調中は、他の属は待たされている。その結果、自然と事務が停滞するだけでなく、属の退庁時間を延引するという妨害を醸すので、1人が同時に1件以上代書・代言することを禁止したい。 ②1人で代書・代言数十件を受け持つ者がいるために、時には推問が聞わず、相手方・関係人などが余剰なく退庁することがある。このような場合は、その代書・代言人からその日の入費一切を償却させたい。</p>	<p>②90頁以下</p>
明治08.03.24	司法省指令	<p>①代書・代言の者が数件を受け持つことを禁止してはならない。呼出などで一時混雑し事務の差し支えを生じる場合は、差し支えをなさないよう申達しても構わない。 ②前条の通り。</p>	
明治07.09.12	東京府伺	<p>①意役人のうちには金銀貸借等につき未私人に出訴する者があり、その際委任状の交付を願ひ出る場合がある。右委任状については、監獄則の規定にかかわらず、当人が申し立てがあれば、願人へ印紙持参を申し付け、本人に自記させて下げ渡してよい。</p>	<p>②83頁</p>
明治07.09.22	司法省指令	<p>①意役中の者に委任状を渡す権利はない。よって金銀貸借訴訟等の権は、その家族・親戚のうちで取り計らうべきである。</p>	

明治07.09.30	滋賀県伺		①総理代理人の委任を受けた者がさらに委任状を受け、部理代理人を委任することができる。 ②もしそうならば、部理代理人の所業は総理代理人の關係たるべく、総理代理人の所業は本人の關係となるべきか。	②8頁 ③133頁 ⑤「代人ノ權ニ付各府県ヨリ伺ヒノ事」 ⑥855頁
明治07.12.23	司法省指令		①②伺の通り。	
明治07.10.08	司法省甲第19号達	裁判所取締規則改正	第五条 前条ニ記載シタルコトヲ守ラス裁判官ニ對シ尊敬ヲ欠クモノアルキハ裁判官直ニ譴責ヲ加フ可シ但シ代言人此ヲ犯シ譴責ヲ受シキハ其事件ニ付代言人タルコトヲ得ス 第七条 裁判官ヲ罵ル者アル時ハ前条ノ如ク其裁判ヲ中止シ之ヲ斷獄課ニ付シ本律ヲ科ス可キ事但シ代言人此ヲ犯ス者ハ本律ヲ科スルノ後三月ヨリ多カラサルノ時間代言人トナリテ裁判所へ出ルコトヲ得ス	①
明治07.10.10	京都裁判所伺		①犯罪責付中の者にたとえば貸金延滞、家賃争奪などの訴訟筋がある場合は、責付中の者といえども、その出訴を許さなければ権利を失ってしまう。よって自ら原告人となって出廷するのは許されないが、代言人及び親族等をもって訴え出することは許してもよいか。または口供完結の前後によって区別があるか。 ②同上の件につき、終身刑に当たる者といえども、いまだ処決を経ず監獄にある場合は如何。 ③同上の件につき、すでに終身刑に決する者は「準死」であるから、訴えを許さないということか。	②83頁以下
明治07.12.07	司法省指令		①伺の通り。 ②③すべて家族・親戚より訴え出るのは構わない。	
明治07.10.18	福岡県上申書		①訴訟代言人被免の儀は、国憲・法律を理解する者を代言人とし「下民」に無故の災害が起きないようにする旨趣に出たものと思われる。しかし、僻遠の地では、国憲・法律に通じ代言の任に堪えられる者は稀少で、「狡辯無頼ノ徒理非成否ノ別ナク訴訟ヲ売買シ無知ノ民ヲ煽動シテ訴訟ヲ発サンメ」、あるいは「即事件ヲ得レハ不問ノ細民ヲ弄繕シテ造意ヲ擅ニシ煩雜ヲ羅生シ正路ノ者へ不慮ノ災害ヲ与へ、かつ「原告人ヲ直間スレハ即刻可審判事件モ代言人ノ造意造言ニ関シ事実不通暢空ク日數ヲ經其人費ヲ貢」る、他方、官においては「煩勞ノ手段ヲ増加シ却テ御保護ノ障礙ヲ成ノ類不紛」。そこで、事件柄によっては、実際の景況に従い「目安糾」のうえ「代言依諾ノ權」を奪い、「原告不直間」は裁判を行わない旨を達し、必ず原告被告直間を経て裁判に及ぶという見解を上申。	⑥874頁以下
明治07.11.08	司法省指令		①代言人は本人の選択に任すべきものであり、委託を受けた代言人が法律に通曉しても(していなくても)、司法省本年甲第19号裁判所取締規則改正中に定めた事件を犯さない限りは、裁判官において代言依諾の權を剥夺することはできない。上申の趣は聞き置きたい。	
明治07.10.22	長崎裁判所伺		①人民より地方官に対し訴え出て、被告(県令・参事)を呼び出したとき、県令・参事が代人を差し出した場合は、その代人は普通訴訟代言人と同様に見なし、県令・参事の委任状を差し出させるべきか。	②11頁以下
	不明	司法省指令	①伺の通り。	
明治07.10.28	新潟県伺		①訴訟の代書・付添・代言人は1人1件に限り、1人で数件の代書・付添・代言人をとするのは認められないと考えるべきか。	②90頁 ⑥877頁以下
明治07.12.05	司法省指令		①代書・代言は1人1件に限るという規則はないので、数件を引き受けても他の妨害にならないと構わない。	

明治08.03.05	滋賀県伺		①代人規則第3条に「凡ソ代人ハ心術正実ニシテ二十一歳以上ノ者ヲ選ムヘシ」とあるが、訴訟の代理人は、右の規則にかかわらず、本人の依頼があれば21歳以下であっても代言をさせてよろしいか。	②92頁
明治08.04.14	司法省指令		①訴訟の代理人といえども、21歳以上の者を依頼するのは勿論のことである。	
明治08.03.22	三瀨県伺		①被告人が長病にかかり3、4ヶ月間出廷できないときは、代言人だけ出廷するよう申し付けてよろしいか。 ②もしそれでよければ、裁判申渡なども代言人だけでよいか、それとも全快のうえ改めて訴え出るよう申し渡し訴状を却下すべきか。	②12頁以下
明治08.05.03	司法省指令		①実際に本人が出頭できない場合は、親族を名代人(証書をもって委託)として代言させてもよい。ただし、親族中に名代人となるべき者がいないときは、他人でもかまわない。	
明治08.04.14	飾磨県伺		①訴訟その他の事件につき甲が部理代人の委任を受け、その後甲に疾病事故がありその事に関係することができなくなった。よって、本人より甲宛ての委任状を添えて甲がさらに丙へ委任した分は、その丙を本人の部理代人と見做し処分してもよいか。	⑤「代人ノ權ニ付各府県ヨリ伺ヒノ事」
明治08.05.29	司法省指令		①伺の通り。	
明治08.05.10	敦賀県伺		①代人や代言人をもって他人の非現行の非違を告訴する者があるが、事が原告に出るときは反座することになるので、刑法上は代人・代言人による訴状提出は受理しないこととしたい。	②56頁以下、93頁
明治08.09.27	司法省指令		①伺の通り。ただし、犯罪告訴の儀については、代言人等を用いてはならない。代人については本年甲第12号布達のとおりとする。	
明治08.05.12	大分県伺		①たとえば他人に金銭取引を委託し(別に委任状を与えず)、もし負債主が弁済しなければ訴訟をなすべき旨を囁託し、訴状をつくり押印すること(代言人依頼云々の奥書)を許し、数十日間実印を付託して置いた者は、一時「代押し」させる者とは異なるので、実印を預けた者と預かった者は同様に治罪すべきか。	②13頁以下
明治09.01.22	司法省指令		①伺の通り。	
明治08.05.24	太政官第93号布告	控訴上告手続	第三十四条 囚人自ラ上告状ヲ書記スルコト能ハサル時ハ、代理人ヲ獄中ニ延キ(獄中ヲ劃リテ応接所ヲ設ケ他ノ囚人ト混セサルヲ要ス)上告趣意明細書ヲ代書セシムルコトヲ得、其代理人ハ明細書ニ本人ト共ニ姓名ヲ記ス可シ、本人自ラ姓名ヲ記スルコト能ハサル時キハ、其事ヲ肩書スヘシ 但シ代理人ヲ獄中ニ延ク時ハ、之ヲ看守者ニ告ケ、看守者ハ之ヲ裁判所ノ書記局ニ届クヘシ 第三十五条 囚人幼年(十五歳未満ヲ云)ニシテ、上告ヲ為スノ権利アルコトヲ知ラサルキハ、其親族(五等親ヲ云)代リテ為メニ上告スルコトヲ得	①
明治08.06.10	大分県伺		①代言人は代人規則に心術正しき者云々とするので、窃盗詐偽取財などの犯罪で判決に処せられた者、または証書を詐偽して出訴し審判中にそれが発覚した者などは、その心術が正しくないのはいうまでもない。また自己の職務を怠り、結局身代限済方の申渡を受けた者は、もとより原告人の代言人となり人の義務を責める調われのない言行背反の者である。これらの者は代言人となることを差し止めてよいか。 ②右代書・代言人の違律を裁決するのは上等裁判所の権限であり、府県裁判所にはその権限がない。そこでもし代書人・代言人に違律の者があるときは上等裁判所へ「仮口供」を添え通送すべきか。	②93頁以下

明治09.01.10	司法省指令		①代書・代言人違律の儀は追って頒布するまで、裁判所取締規則に違反する者は各裁判所において見込みをもって処分すべし。 ②前条指令の通り。	
明治08.06.20	茨城裁判所 伺		①控訴上告手續第34条は、親戚・朋友等、老幼の別なく、いやしくも揮筆をなす者がいれば、囚人の望みに任せて代理させ、代理人はその陳述するがままを書記し囚人に与えるというものである。そこでもし他管の者で親戚朋友等が遠地にあり、裁判官選より13日間に代理人を延くことができない者は、誰でもこれを雇い、代理させるべきか。 ②前条の代理人を雇うとき、雇錢を出さなければ代理する者はいない。右雇錢は相対とすべきか。	②80頁以下
明治08.11.13	司法省指令		①②とも伺の通り。	
明治08.07.14	司法省甲第 12号布達	犯罪吟味願ハ成ルヘ ク本人出頭セシム	是迄犯罪吟味願ニ付本人事故アレハ代人差出候慣習モ候処以来ハ可相成本人罷出可申若シ万々不得止 事故有之代人差出候ヘハ其時々願出許可ヲ可受候条此旨布達候事	①
明治08.10.07	東京裁判所 伺		①勸解を請う者は訴状を作る必要はなく、証拠書類を持参し直ちに願い出るべき旨の布達がなされたが、これは裁判を請求する場合と異なり、あえて規則に拘泥せず、たとえ無筆文官の者であっても、その情実を陳述し勸解を請求すればよい、いかにも簡易で人民にとつて便利であるという主意である。 ②ところが、その主意を了解できないのか、とかく代言人をもつて願い出る者が多い。代人に委託すれば自ずから入費もかかり、そのうえもし事実と齟齬し、そのため和解に至るべき事柄がかえつて不圖に終わることもある。願人は、布達の趣意を了解し、なるだけ本人又は親戚の者から願い出るよう東京府下に布達したい。	②53頁以下
明治08.10.09	司法省指令		①伺の趣別紙の通り東京府へ布達。 「別紙 東京府へ布達 勸解ハ其争論ノ末ヲ本人ヨリ直チニ聞取ルニアラサレハ事情ヲ尽シ難ク儀ニ付本人ニテ可罷出候条此旨布達候事 但本人病氣等巴ム〔ヲ〕得サル事故アル節ハ親類ノ内ヲ以テ名代トシテ差出可申事」	
明治08.10.09	司法省番外	勸解ヲ願フ者ハ本人 ヲシテ出頭セシム	勸解ハ其争論ノ始末ヲ本人ヨリ直チニ聞取ルニアラサレハ事情ヲ尽シ難ク儀ニ付本人ニテ可罷出候条此旨布達候事 但本人病氣等不得已事故アルセツハ親類ノ内ヲ以テ名代トシテ差出シ可申事	①
明治08.10.29	教部省達書 乙第20号達		・教導職中に訴答・代言・代書などをする者がおり不都合である。そこで、以後、親戚法類のためにするもの外は禁止する。	①
明治08.11.20	神奈川県伺		①代人は「人民一般商業上ニ付契約取引等致候條ニ必用」なものと理解されるが、昨今、他管下居住、管下寄留・本籍の如何を問わず、代言人を総理・部理代人とする者がいるが、これで差し支えないのか。 ②代言人に委任代理させる書面はすべて不受理とすべきか。	③123頁以下
明治08.12.04	内務省指令		・代人代理は商業または見寄縁故の者に限らない。代言人は訴訟筋に限られる。	
明治09.02.20	太政官第18 号布告	訴答文例中代言人ノ 条廃止	・訴答文例中代言人の条は来る3月31日限り廃止。ただし、代言人に関しては、別に司法省より布達が出される。	①

明治09.02.22	司法省甲第1号布達	代言人規則	今般代言人規則別紙ノ通相設ケ候条来ル四月一日ヨリ以後ハ右規則通り免許ヲ經サル者ヘ代言相頼候儀不相成候条此旨布達候事但四月一日以後代言人無之且本人疾病事故ニテ不得已場合ニ於テハ其至親(父子兄弟又ハ叔姪)ノ内之ニ代ルヲ得ヘク若シ至親無之者ハ区戸長ノ証書ヲ以テ相当ノ代人ヲ出ス亦不苦(別紙) 第一条 凡ソ代言人タラントスル者ハ先ツ専ラ代言ヲ行ハント欲スル裁判所ヲ示シ所管地方官ノ検査ヲ乞フヘシ地方官之ヲ検査スルノ後状ヲ具シテ司法省ニ出ヘキ者ハ司法官之レニ免許状ヲ下付ス 第十三条 代言人ノ謝金ハ代言人其訴訟本人ト協議ヲ以テ其高ヲ預定スル者トス 第十四条 代言人ハ各地方裁判所本支庁所轄毎ニ一ノ組合ヲ立テ議會ヲ設ケ左ノ目的ヲ以テ規則ヲ定メ契約ヲ固クス可シ(但書略) ハ 相当謝金ノ額ヲ定ムル事	①
明治09.02.22	司法省達第24号達	代言願望ノ者規則ニ照シ取計ハンム	今般甲第一号ヲ以代言人規則布達候条来ル四月一日ヨリ各管下ニ於テ代言願望ノ者ハ右規則ニ照シ可取計此旨相達候事 但從前代言人現場裁判所へ願掛リ等ノ事件ニテ原被本人ノ請求ニヨリ其結局ニ至ル迄為取扱候儀ハ格別ノ事	①
明治09.02.22	司法省達第25号達	代言人規則中手続	第一条 凡ソ代言人タラント欲スル者ハ先ツ其願状ヲ所管区戸長ニ出シ区戸長之ニ奥書シテ該地方庁ニ出ス	①
明治09.02.23	滋賀県伺		① 代理人を訴訟に關与させれば、それは代言人である。それは今日裁判庁において尋常の代理人との間に取扱いの区別はない。原告人が事件を出訴するとき、代人規則により委任状を交付するだけで、訴状に本人の奥書をなすず、総理・部理代人の名義だけで出訴する者もある。この場合、訴答文例の定める書式(訴状の奥書連印)を欠いていることを理由に、たとえ総理・部理代人であっても代言を許さないということか。	②14頁以下
明治09.03.19	司法省指令		① 代理権内の事件に関する訴訟であれば、本人の委任状があれば奥書連印には及ばない。	
明治09.02.29	太政官第23号布告	控訴上告手続第十五条改正		①
明治09.02.29	大阪府伺		① 代言人規則に關し、たとえば当府へ願出・検査を経て具状中の者は、他府県へ願出する権利はないのか。あるいは当府にて免許を受けた後に他府県に願出する者も、同様に権利のない者となすべきか。	②109頁以下
明治09.04.08	司法省指令		① 両様とも権利はない。	
明治09.03.02	大阪上等裁判所伺		① 今般訴答文例中代言人の条が廃止されたが、同条中訴状の奥書云々の儀も廃止されたのか。	②122頁
明治09.04.12	司法省指令		① 廃止された。ただし、本人の委任状を添えるべきこと。	
明治09.03.02	筑摩県伺		① 他県下より寄留する者等は区戸長において本人履歴の真否を具状するのは勿論、品行などは一朝一夕をもって名状することはできないので、寄留人はその本管庁の照会を取り、検査の後、併せてこれを具状すべきか。	②95頁以下
明治09.03.12	司法省指令		① 伺の通り。	

明治09.03.04	兵庫県伺		<p>代言人規則公達二付不明瞭/廣相伺          第1条 外国人に係る原被告代言人(内国人)は代言人規則に関係しないのか。          第2条 内国人が外国人に代言を依頼することは認められないとすべきか。ただし、外国裁判所に不出訴するのは差し支えないとすべきか。          第3条 内国人が中国人の代言人となる場合は、代言人規則を遵守させるべきか。          第4条 以下の者は代言免許を返納すべきか。「一年満期/後、年中他県二転住シタル者、停業並除名ノ罰ヲ受ケン者」          第5条 2か月もしくは3か月の停業の罰を受けた者は、代言免許を返納させるには及ばないか。          第6条 代言免許の付与について年齢の制限がない。代人規則により、男子は21歳以上でなければ、代言人たることを許さないか。          第7条 一家の戸主であっても、婦人には代言免許を与えるべきでないか。</p>	②98頁以下、168頁以下
明治09.03.13	司法省指令		<p>①～⑤、⑦ 伺の通り。          ⑥年齢制限はない。</p>	
明治09.**.**	三重県伺		①代言人規則の趣旨を偏に施行に及び、4月1日以降は従前の代言人は、たとえ願ひ掛の事件で原告・被告本人の請求によるものであっても、さらに規則の順序を経て免許状を護持しない限りは一切代言を認めないこととしたい。	②108頁以下
明治09.03.17	司法省指令		①実際に障害がなければ、見込みの通り取り計らっても構わない。	
明治09.03.25	島根県伺		<p>①訴訟本人と代言人などに疾病事故があるとき当日代言をさせる者は、必ず免許代言人でなければならぬのか。          ②(もしそうならば)免許代言人のいない地方では親戚等が遠隔地にいる者はどうすればよいのか。</p>	②16頁以下、127頁以下
明治09.04.28	司法省指令		①代言人規則布達但書の通り。	
明治09.03.28	宮城上等裁判所伺		①代言人規則布達但書に関し、総理・部理代人となり、父子兄弟叔姪以外の者(代言免許を持たない者)が、一村または一人のために訴をなすときは、代言人規則にかかわらず聞き届けてよいか。	②20頁以下、132頁以下
明治09.04.28	司法省指令		①代言人規則によるべし。ただし一村連帯の争訟でその連帯中の一人または数人を総代とすることは代言人規則と関係がない。	
明治09.03.29	橡木裁判所伺		<p>①村界・郡界等の争論で一村または数村の人民から一村または数村の人民に係る訴訟についても、代言人規則に照準すべきか。          ②原告被告の内から一人または数人の総代を立てたときは、同人が代言人や親族でないとしても、従前の慣行により代言させてもよいか。</p>	②17頁以下
明治09.04.28	司法省指令		①連帯の事件でその連帯中の数人または一人が総代となるのは、代言人規則には関係がない。	
明治09.03.31	司法省甲第3号布達	代言人規則第四条但書改正	・代言免許を得た者は必ず裁判所所在地三里以内に住居しなければならない。	①
明治09.04.01	太政官第44号布告	代人規則第三条改正	・代人は「心術正実」にして満20歳以上の者に限る。	①

明治09.04.04	飾磨県伺		①司法省本年甲第一号但書に「四月一日以後代言人無之云々其至親ノ者之二代ルヲ得ヘク若シ至親無之者ハ区戸長ノ証書ヲ以テ相当ノ代人ヲ出スモ亦不苦」旨の布達があり、もし原被告本人が疾病事故のため「至親」もしくは「相当ノ代人」を差し出すときは、本人からの委任状は勿論、訴状の書式も訴答文例附録第11条に照準し、代言人を代人と認めて差し出させてもよいか。	⑧4号4頁以下
明治09.09.25	司法省指令		①訴答文例中代言人の条はすべて廃止されたので、本人の委任状があれば別段奥書連印に及ばないが、代人と認めるのは伺の通り。	
明治09.04.04	樟木裁判所伺		①明治9年第18号布告により訴答文例付録第11号、第12号書式は廃止された。しかし、原告・被告のうち疾病事故などやむを得ない理由により「至親」または代言人を立てるときは、右書式にならって奥書・届書等を差し出させるのが裁判上都合がよいので、従前通り右書式を使用してもよいか。	②22頁、126頁以下
明治09.04.20	司法省指令		①代言人規則によって「至親」または代言人を出す場合でも、ともに明治9年甲第4号布達の通りとする。	
明治09.04.08	東京裁判所伺		①代言人規則布達但書にいう「至親」とはすべて男子に限り、女子は親屬の尊卑を論ぜず代人になれないと理解しているが、新律綱領に「子」というのは男女の別がないことから、ややもすれば女子でも代人になれるとの説さえ生まれている。そこで代言人は男子に限るという旨を付加する布達を出してほしい。	②22頁以下、119頁以下
明治09.04.11	司法省指令		①「至親」は代人であって代言人ではない。至親は女子でもかまわない。ただし、別段布達には及ばない。	
明治09.04.10	司法省甲第4号布達	代言人規則布達文但書並規則第六条二付心得	布達但書二人ノ儀掲載候処尚ホ一般人民ノ雇人十ヶ月以上不断雇置候者二限り至親同様代人ト為スヲ得ヘシ総テ代人並代言人ヲ出ス場合ニハ委任状ヲ渡シテハ訴状ニ奥書可致儀ト心得ヘシ	①
明治09.04.10	司法省達第40号達	裁判所取締規則中代言人ノ条廃止	明治7年甲第9号裁判所取締規則中代言人の条廃止。	①
明治09.04.20	滋賀県伺		①代言人規則布達但書によれば、代人となるのは「至親(父子兄弟又ハ叔姪)」とある以上は、「母女姉妹又ハ伯甥」などは代人となることはできないのか。 ②「至親(父子兄弟又ハ叔姪)」とある以上は、住所の遠近にかかわらず、すべてそれ以外の代人を許さないということか。 ③「父子兄弟又ハ叔姪」がいても、旅行中に係る者は、区戸長がその事情を保証して他の代人を用いることができるか。	②23頁以下
明治09.05.01	司法省指令		①「母女姉妹又ハ伯甥」は「父子兄弟又ハ叔姪」と同視すべし。 ②「至親」であっても住所が遠く実際不便の者は、必ずしも規則にこだわる必要はない。 ③伺いの通り。	
明治09.04.20	大坂裁判所伺		①本年第22号大取上等裁判所伺章程第5条管下代言人代書人の違律を裁決する云々の指令に、代言人規則第14条罰目などは直ちに該裁判所の処分へ属し、律によって処断する者は上等裁判所の裁決に属するところ。ついては、代言人・代書人同訟中喚出し不参・選参なども違式律の軽重に問擬すべきものであるから、上等裁判所の裁決に属するののか。 ②代言人・代書人等が詐欺取財・官吏取賂・文書詐偽など、代言・代書とは関係のない犯罪も一切上等裁判所の裁決に属するののか。	⑧4号107頁

明治09.05.27	司法省指令		①伺の通り。 ②職務外の犯罪はすべて府県裁判所の処分に属する。	
明治09.04.25	大阪上等裁判所伺		①本人が代人・代言人に委任状を渡し、裁判官がこれを認めた場合は、本人より別段裁判所へ委任届を差し出さなくてもよいか。 ②委任状があるときは訴状奥書はなくてもよいか。また訴状に奥書があるときは委任状がなくてもよいか。	②25頁以下、135頁 ③4号83頁
明治09.05.25	司法省指令		①伺の通り。	
明治09.04.28	飾磨県伺		①司法省甲第3号をもって一般人民の雇入10ヶ月以上不断雇い置く者に限り至親同様代人となすことができる旨布達されたが、右雇入の儀は官庁又は村役場等へ届け出るべき戸籍法もないので、訴訟事件により雇入を代人に差し出す節は、訴訟の奥書・委任届等へ10ヶ月以上不断雇い置く者である旨を本人・雇主から書認め差し出せば、別に戸長の証書がなくても聞き届けてよいか。ただし、本文の雇入は雇主の家において不断寝食をなす者に限ると考えられるので、日々の雇入は10ヶ月以上であつても至親同様代人とすることはできないか。	③4号84頁以下
明治09.05.25	司法省指令		①10ヶ月以上不断雇い置く旨を奥書・委任届に書き認めるには及ばない。雇入の儀箱中央役場に届け出である筈なので、不審の節は戸長役場を取り調べるべきである。	
明治09.04.**	京都府伺		①代言人規則布達但書に関し、「至親」も疾病事故でやむを得ず出延できない場合がある。かつまた、「他行」の者、「訥弁」の者で代理出頭ができない場合も、「相当ノ代人」を出すために区戸長の証書を差し出してもよいか。 ②「相当ノ代人」は、「管内ニ住居スル者」に限られるのか。	②18頁以下 ③4号83頁
明治09.05.25	司法省指令		①疾病事故で出頭できない者は、最初からいない者と同様と見なす。「至親」の者を「訥弁」だからという理由で除外し、それ以外の者を代人とするのは認められない。 ②本人が代人を選ぶのに管轄内外の区別はない。	
明治09.04.**	滋賀県伺		①従前訴答の一部代人を用いる願掛りの事件であつても、今後は甲第1号遠(代言人規則)但書に準拠して更定しない限り、本案を審理すべきではないか。 ②甲第1号遠(代言人規則)但書にある「代人」も、代人規則に照らし委任状を所持していなければ、本案を受理すべきでないか。 ③訴答文例中代言人の条が廃止されたことに伴い、今後、代言人の用いる訴答書はいかなる体裁にすればよいか。	③130頁以下 ④4号99頁以下
明治09.05.25	司法省指令		①代言人規則但書による者は、必ず更定しなければならないというわけではない。 ②伺の通り。 ③訴答書の体裁は条規に変わるところはない。しかし、その代言人が本人の委任状を所持するか、または訴状の末に本人の奥書を用いるか、そのいずれか一方を用いなければならない。	
明治09.05.03	飾磨県伺		「代言代書人犯罪ノ節取扱方ノ體裁条伺」(全8条)	⑤5号22頁以下
明治09.05.27	司法省指令		①代言職務上の犯罪に付き律例に触れる者はすべて供状擬律案を具し上等裁判所の決を取るべきこと。	

明治09.05.05	熊谷裁判所 同		①司法省布達甲第1号但書に、やむを得ない場合は「至親(父子兄弟叔姪)ノ内之二ニルヲ得ヘク」云々とある。父子兄弟叔姪とは文字通りだが、間々、親戚もなく祖父あるいは孫または母妻姉妹等が本人に代わって訴えを願ひ出る向きもある。実際にやむを得ない事情に出るとはいへ、父子兄弟叔姪を除くの外は区戸長の証書を受けない限り代理を許さないのか。 ②同書中もし至親がいなければ区戸長の証書をもって相当の代人を出しても構わないとある。区戸長の証書とは、その代人となるべき者の品行も正しく、かつ訟庭において誹察・詐偽等の弁をなさないというような保証をするという意味でははずだ。たとえば訴訟本人は甲区内にいて代理を委任しようとする者が乙区内にあるときは、その乙区内の区戸長がその保証をなすべきか。ただしその証書は本人(代人をいう)がこれを懐にし、ただ裁判官の披見に供するのみか。	②2号80頁
日欠	司法省指令		①「祖孫母妻姉妹等」は「父子兄弟叔姪」と同視すべきである。 ②区戸長の証書は、その本人に至親がなく、やむをえない事情に出ることの誠実を証明するものである。区戸長は、すなわち本人現住の区の戸長である。その代人品行等は勿論のことである。但書は同の通り。	
明治09.05.08	長崎裁判所 同		本年4月13日甲第4号をもって一般人民の雇入10ヶ月以上不漸に雇い置く者に限り、至親同様に代人とすることができるとの布達が出されたが、右は本年1月22日度会県への指令には「雇主雇人双方許諾ノ上期限予定ノ雇使スル者」は「雇人」とすべしとある。これはもとより代人規則についての指令ではないが、現在他に依拠すべき明文を知らないで、右指令に準じて取り計らってもよいか。もしそうであれば、別居通勤の手代などでも10ヶ月以上「日々雇居候者」であれば、代人となることを許してもよいか。	⑤5号21頁
明治09.05.27	司法省指令		同の趣は度会県への指令通りとする。別居通勤の手代等も同断。ただし雇人の証明が必要である。人民の申し出だけによるべき理由はない。	
明治09.05.10	東京上等裁判所 検事局 同		①代人犯罪処分の権に付き、甲第1号布達代人規則により免許を得た者、一時代人たる者(至親および区戸長の証書をもって代人たる者、10か月以上雇い入れた者など)、該規則によらない旧代言人の区別を論ぜず、すべて本律に触れる者は上等裁判所の処分に属すると考えてよいか。	⑥5号44頁以下
明治09.05.27	司法省指令		①上等裁判所の処分に属する者は、とくに甲第1号布達により免許を得た者に限る。	
明治09.05.29	司法省達第53号達	代人犯罪処分ノ節 八届出テシム	免許代言人ノ羣府県裁判庁ニ於テ規則第十四条罰目ニ処セラレ並ニ其罪重ク律ニ依テ処断スヘキ者ニテ上等裁判所ノ決ヲ取り及ヒ代言職務外ノ犯罪ニテ府県裁判庁限り処断スヘキ者等有之節ハ其都度頭末ヲ具シ当省へ可届出此旨相達候事	①
明治09.05.30	香川県同		①「当県民事訴訟ノ儀ハ本年既二千三百号ニ向ントスル」。従前、代言を依頼する者は全体の7、8割程度であった。ところが、新たに制定された代人規則は、その文勢を考えると、「免許ヲ得タル代言人アル地ニ於テ」は、「疾病事故アル者」は必ずこれに依頼しなければならぬと定めているように見える。しかし、県下では、4月以降代官願を提出した者はわずか2、3人程度にとどまっている。今後試験により免許を取得する者が出るとしても、夥多の訴訟をいちいち免許代言人に頼れば、かえって差支が生じてしまう。そこで、たとえ免許を持った代言人がいたとしても、本人が出頭し差支えるときは、その「至親」もしくは(区戸長の証書をもって)相当の代人を差し出させてもよいか。	②35頁以下 ③9号6頁以下
明治10.01.10	司法省指令		①同の通り。	
明治09.06.12	大阪上等裁判所 同		①代人規則布達但書および甲第4号(代訴心得方)によれば、代人免許創設以後は本人又は代言人の外は父子兄弟叔姪といえども訴訟代人はできないように見える。しかし、もとと代人は、本人の情願により至親がこれに代わることを認めたものである。したがって、もし至親がいなければ、区戸長の証書をもって相当の代人を出すことも差し支えないではないか。	②39頁
明治09.06.29	司法省指令		①本人の情願によるものは勿論である。	

明治前期における代理法の展開

明治09.06.24	京都裁判所 伺		第十四条 代言人規則第十四条ノ騒責等ノ処分ハ刑事ニ於テ所謂スル儘ト心得可然ヤ將タ右ハ民事裁判官限処分スル權ニ候哉	⑧41号7頁以下
明治09.11.14	司法省指令		第十四条 民利ヲ分タス其事ニ係ル裁判官直チニ罰スル儘ト心得ヘシ	
明治09.07.05	司法省第17号達	代言人免許状程式		①
明治09.07.06	司法省甲第10号布達	代言人規則第16条追加	第十六条 外国人原告ノ時ニ限り被告ニ於テ外国人ヲ代言人トシテ答弁ヲ為サシムルハ苦カラス	①
明治09.09.19	司法省甲第11号布達	代言人規則第五条但書ニ付心得及免許願状差出方		①
明治09.09.27	司法省達第66号達	区裁判所仮規則	第八条 勸解ハ双方トモ必ス本人自カラ出願セシム可シ但シ疾病事故等ニテ已ラ得サル時ハ其代人トシテ親戚又ハ定マリタル雇人ヲ出サシムヘシ	①
明治09月日欠	東京裁判所 伺		①代人規則制定以後、委任状の記載が不十分なため種々の弊害が発生し苦情も少なくない。そこで委任状に委任事項を細密に記載し、代人においても十分熟議の上委任状を受け取るよう布達してほしい。	②7頁以下 ③124頁以下 ⑥5号76頁
明治09.10.12	司法省指令		①委任状記載不十分のために弊害が発生した場合は、必ずしも委任状に拘泥せず情理により曲直を推し直者の権利を伸張させるよう裁判すべし。 ②委任状の記載方についてはなお詮議する。	
明治09.10.14	元兵庫裁判所 伺		①代理人の儀につき伺。	②40頁
明治09.12.07	司法省指令		①免許代言人がいても、差し支えがあるときは、至親の者もしくは相当の代人を差し出してよい。	
明治09.10.28	神奈川県伺		①本店より乙地の支店に与えた委任状に「何地支店総理」とだけ記載し、但書に権限の次第が明記されていないものは、総理の名があることから当該支店に係る一切の事件が権限内にあると見なしてよいか。それとも、権限の明記がなければ公達の手書に違反しているとして委任状の効力を否定すべきか。	③125頁以下
明治10.02.19	内務省指令		①すでに「何地支店総理」と記載があれば、その支店一切の事務を代理する者と見なし、委任状の効力を認める。	
明治09.11.04	司法省甲第14号布達	代言人規則第四条中但書改正	・「該裁判所所在ノ地三里内」を「該地方裁判所ノ区内」と改める。	①
明治09.11.04	司法省甲第15号布達	代言人試験落第ノ者再試験願手続		①
明治09.11.04	司法省甲第16号布達	代言人転籍改姓名ノ節届出免許状書換方	・代言人本貫族籍轉換の節司法省への届出義務づけ。	①
明治09.**.**	京都裁判所 伺		①その地方に免許代言人がいる以上は、但書にいう「至親」等の規定にもかかわらず、至親・知人をもって訴訟代理をさせることはできないといふことか。	②39頁以下 ⑤5号104頁

明治09.11.08	司法省指令		①免許代言人がいても人数が少ないなどの理由で差し支えがあるときは、至親もしくは相当の代人を差し出してよい。	以下
明治09.11.13	鳥根県伺		①代人規則第二条に、およそ他人の委任を受けその事件を取り扱う者は代人にして、その事件を委任する者は本人である、それゆえ代人委任上の所行は本人の関係であると規定されている。この点に關し、他人の委任を受けた者がさらにまた他人へ委任する権利はあるのか。たとえば甲公債証書を乙へ抵当に差し入れ、利子金受取方等の権限委任状を渡し置いたところ、乙の都合によりさらにまた丙へ抵当に入れるときに、乙より丙に対してさらに再委任状を授与する権利があるのか。	⑧8号27頁
明治09.12.27	司法省指令		①「委任ヲ受シ者ヨリ又他人へ委任スル権限ハ無之事」	
明治09.11.16	司法省丁第8号逡	代言人免許状程式		①
明治09.11.20	三重県伺		①訴訟代官免許を受けた甲が他より部理代人の委任を受けて出訴中のところ疾病事故があったため、従前本人より交付された委任状を添え、さらに乙者(免許代言人)へ部理代人を委任するということができるか。 ②もっとも「法例彙纂」民法二・第八巻・第二章中(七年九月滋賀県より御省へ伺)総理代人の委任を受けた者より委任状を授け部理代人を委任することを得べき云々の指令に「伺の通り」とあったが、総理代人と部理代人の区別もあるので伺い出た。	②34頁以下 ③133頁以下 ⑤「代人ノ權ニ付各府県ヨリ伺ヒノ事」
明治09.12.12	司法省指令		①総理・部理の区別なく、代人を委任することができる。ただし、訴訟本人の指名する者を除くほか、後の代人(乙者)一切の所業から発生する訴訟本人の損害は、前代人(甲者)が訴訟本人に対してその責を負わなければならない。	
明治09.12.28	和歌山県伺		①訴答本人より依頼を受けた代言人・代人等が疾病・事故のために出頭できない場合は、その日限りの依頼を受けた者から他の代言人又は代人に該事件を委任し出廷させてもよいか。 ②その日限りの代言人を出廷させる場合には、出頭する代言人に委任状を与え、またはその旨を届け出るということによいか。もっとも、代人を出廷させる場合は、「本日疾病事故のため代人差し出す」旨を区戸長の証書をもって届出させるべきか。	②37頁以下、140頁以下 ⑧9号10頁以下
明治10.01.25	司法省指令		①伺の通り。ただし、後の代人・代言人が訴訟本人の指名した者でなければ、後の代人・代言人の一切の所業から発生した損害は前の代人・代言人が訴訟本人に対してその責に任じなければならない。 ②伺の通り。ただし、代人を出廷させるときも、委任状を交付しなければならない。	
明治09.12.**	大阪上等裁判所伺		①訴訟本人に差し支えがあるときは、該地に免許代官者がたとえ幾数人いたとしても、(委託に伴う失費を嫌ったり、代官者を信用できないなどの事情があれば)必ずしも免許代官者を用いずに、広く成規の代人を出させ訴願を通させるというのが甲第1号、第4号の大意と理解しているが、それは京都裁判所への指令(明治09.08.29)、元兵庫裁判所への指令(明治09.12.07)と齟齬していないか。	②38頁以下 ⑧9号11頁以下
明治10.01.25	司法省指令		①指令の趣旨に差異はない。	
明治10.01.08	東京裁判所伺		①民事・刑事裁判はすべて控訴上告を許されているが、明治9年司法省甲第1号布達代言人規則は格別のもので、該規則中第12条、第14条等の言渡を受けた者は控訴上告を許されないと解してよいか。	⑧9号13頁
明治10.01.25	司法省指令		①控訴上告を許す。	

明治10.01.11	鳥根県伺		<p>代理人長谷川協輔より代理人規則の條伺出につき指令案相添え伺。</p> <p>①司法省甲第1号布達但書の趣旨は、すでに代理人がいる以上は、至親の者に代理させることはできない。すべて代理人に依頼すべき旨のものである。もともと、代理人に差し支えの事故がありその依頼を辞退するときは、至親の代理は勿論、至親がいない場合は区戸長の証書をもって相当の代理人を出すのが順序であると考えてよいか。(指令案:代理人のいる地方であっても、代人を出すか代理人に囑託するかは本人の情願に任せるべきである。)</p> <p>②甲第4号布達によれば、すべて代人・代理人を出す場合には委任状を渡し又は訴状に奥書をななければならぬ。そうであれば、委任状だけを携帯するときは別段委任状全文を写し訴状に添付すればよいか(あるいは添付する必要はないか)。(指令案:添付すべきである。)</p> <p>③代理人免許が満期に至り、引き続き職務を行うことを希望して出廷するも、今だ免状が下付されていない場合は、以前より担当していた訴訟案件はひとまず本人に差し返すべきか、または免許中に担当していたことから、引き続き当該案件が落着くまでは担当しても構わないか。(指令案:免許期間中に出訴し審判中のものは当該案件が落着くまで引き続き代官してよい。)</p>	<p>②42頁以下、142頁以下 ⑧9号16頁以下</p>
明治10.02.03	司法省指令		①すべてその県調査の通り指令すべし。	
明治10.02.01	広島県伺		<p>①甲第1号布達但書に「若シ至親無之者ハ区戸長ノ証書ヲ以テ相当ノ代人ヲ出ス又不善」とあるが、相当の代人(「心術正実品行正シキモノ」)はもつぱら本人においてこれを選択し、区戸長においては単に本人に至親なく「已ムヲ得サルニ出ル情実」を証明するまでであって、代人の「心術品行等」を保証するわけではないと考えてよいか。</p> <p>②もし区戸長において代人の心術品行等を証明しなければならないとすれば、左の事項に抵触する者には証書を付与しないと考えるよいか。</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>一 心術不正実品行不正ノ者</li> <li>一 除族或ハ懲役一年以上ノ刑ヲ受ケシ者</li> <li>一 窃盜等ノ罪科ヲ受ケシ者</li> <li>一 身代限りノ処分ヲ受ケシ者</li> <li>一 当管下ニ定マリタル住居アラサル者</li> <li>一 官員並準官吏タル者</li> </ul>	<p>②46頁以下 ⑧9号22頁以下</p>
明治10.02.22	司法省指令		①「伺ノ趣已ムヲ得サル情実ヲ証スル迄ト心得ヘキ事」	
明治10.02.16	仙台裁判所伺		①明治10年甲第1号布達にいう「一箇月以上ノ期限ヲ定メ雇使スル者ハ雇人ヲ以テ論ス」というのは刑法のみで、その法的効果は民法に及ばないのか。民法に効力ありとすれば、10箇月以上不断続きの者でなくとも、代人を許してよいか。	<p>②48頁以下 ⑧9号32頁</p>
明治10.03.02	司法省指令		①本年甲第1号布達は代人規則とは関係ない。	
明治10.02.19	太政官第19号布告	控訴上告手續改正	<p>第三十二条 刑ノ言渡ヲ受タル者自ラ上告状ヲ書記スルコト能ハサル時ハ代理人ヲ獄中ニ延キ(獄中ヲ劉リテ応接所ヲ設ケ他ノ囚人ト混セサルヲ要ス)上告趣意明細書ヲ代書セシムルコトヲ得其代理人ハ明細書ニ本人ト共ニ姓名ヲ記シ可シ本人自ラ姓名ヲ記スルコト能ハサルトキハ其事ヲ附書スベシ 但代理人ヲ獄中ニ延クテキハ之ヲ看守者ニ告ケ看守者ハ之ヲ裁判所ニ届ケシ</p> <p>第三十三条 刑ノ言渡ヲ受タル者幼年(十五歳未満ヲ云フ)ニシテ上告ヲ為スノ権利アルコトヲ知ラサルトキハ其親族(五等親ヲ云フ)代リテ為ニ上告スルコトヲ得</p>	①

明治10.03.12	島根県伺		①総理・部理代人は、官庁に対し代人の名義をもって本人一身上に係る普通願届などを差し出すことができるのか。	⑩14号16頁
明治10.03.28	内務省指令		①総理代人・部理代人の名義をもって普通願届などを提出してもよい。	
明治10.03.29	東京府伺		①たまたま甲の旅行に際し、乙の事故が急遽発生し甲の承諾を得る時間的余裕がないという場合に、甲の委任状を添えて乙から丙へ、丙から丁へと転々委任するなどの類は、いちいち甲の承諾を受けていない以上、戸長から証書を与えることはできないと考えるべきか。	②49頁以下 ③134頁以下 ⑤「代人ノ權ニ付各府県ヨリ伺ヒノ事」 ⑥12号34頁以下
明治10.04.12	司法省指令		①疾病等により甲の承諾を得る時間的余裕がなくやむを得ない場合には、乙より直ちに丙に一時代理を委託すること許す。しかし、丙から丁へ転々委託することは許されない。ただし、丙の遺失によって甲に損害を発生させたときは、乙がその責に任じなければならない。	②51頁以下 ⑤「代人ノ權ニ付各府県ヨリ伺ヒノ事」 ⑥12号37頁以下
明治10.04.08	長野県伺		①代人規則但書に關し、本人が老衰か、または至親がいても幼弱のために辞退し、他に相当の代人を選んで差し出すという事例がある。他に疾病事故はないが年齢上において代人を差し出しても構わないという例規でもあるのか、心得のために伺いたい。	②51頁以下 ⑤「代人ノ權ニ付各府県ヨリ伺ヒノ事」 ⑥12号37頁以下
明治10.04.14	司法省指令		①本人老衰にして至親の中でこれに代わる者がいない場合は、相当の代人を差し出すことができる。	
明治10.05.11	司法省甲第2号布達	代言人引續願免状付与迄満期以前取扱ノ件代言苦シカラス	①代言人免許満期後も引き続き免許願出の者は、新免許状付与までの間、満期以前出訴の事件に限り代言を許す。	①
明治10.04.24	長野県伺		①4月8日付伺につき再伺。伺の趣意は老衰のため至親の代わるべき者がいないという意味ではない。代人の權は、9年司法省甲第1号布達面によれば、「本人疾病事故」云々とあるので、たとえ老衰幼弱の者であっても、疾病事故でなければ代人を差し出さなければならないかのようなようである。現状についてこれを論じると、老衰幼弱の者は事務を任しがたいのが普通であるので、布達面に明文はないものの、理において代人を許すべきである。しかし、みだりに老幼何歳以上何歳以下と年齢の區別を立てないと、老幼に仮替する者も出て不都合であるので、右年齢の區別を立てたい。	⑩13号30頁
明治10.05.10	司法省指令		①老衰幼弱にして代人を要する者に年齢の制限はない。	
明治10.05.21	内務省地理局より照会		①甲が乙に総理代人を委任したとき、乙は委任すべき権利を有しているのか(もちろん、総理代人は本人と同様の権利を有しているから、部理代人を委任する権利を持っていると考えられる)。	⑩14号7頁
明治10.05.24	司法省より回答		①代人は、総理・部理の別なく、特約がないものはその委任事件をもって代人を任じることができる。ただし、本文の場合、甲の承諾を得ず、乙が直ちに丙に委任し、甲に損害を発生させたときは、乙がその責に任じなければならないのは当然である。	

明治10.06.07	青森県伺		<p>①本人の疾病事故のために代人を差し出す際に、至親がいない者は区戸長の証書をもって相当の代人を出しても構わないというのは、本人の申立によりただ代人であることを保証するまでの意味か。</p> <p>②それとも、平常の品行までも審査し区戸長において相当と見込む者を指しているのか。</p> <p>③はたしてそうであるならば、たとえ本人が申立てた代人であっても、区戸長において相当と確認できないときは、区戸長の権限をもって本人の申立を拒否するべきか。</p> <p>④あるいは、区戸長が奥印後に代人の弊害を確認したときは、区戸長は前日の奥印を取り消しその旨を届け出て代人を交代させることができるか。</p>	⑧14号19頁
明治10.06.21	司法省指令		<p>本人疾病事故でやむを得ない場合に、至親のない者が区戸長の証書をもって相当の代人を出すときは、区戸長はただやむを得ない情実を証明するまでである。</p>	
明治10.07.26	青森県伺		<p>①戸主が他県寄留・旅行不在中に家事総理の委任を受けた子弟が、その見込みをもって新規営業・転業・不動産買入書入などを行うにつき、親類連署と戸長の奥印を請求しているときは奥印してもよろしいか。</p>	③128頁以下 ⑧16号18頁
明治10.09.26	司法省指令		<p>①家事総理の委任を受けた子弟の見込みに任せ、親戚の連署には及ばない。</p>	
明治10.08.30	内務省より 島根県へ達		<p>①人民一般代人の權は、甲より乙へ、乙より丙へ、次第に委任するのは「勝手」である。</p> <p>②ただし、乙より丙へ代人委任をし、丙の所業より生じた損害については、別段の約定がない限り、乙は甲に対して一切の責任を引き受けなければならない。</p> <p>③明治09.11.13島根県伺、同年12.27内務省指令は取消。</p>	③135頁以下
明治10.10.01	松山裁判所 長判事件正 臣上申		<p>「訴訟代人ノ權ニ付当裁判所在動判事補彦坂秀山別紙ノ通上申書差出候ニ付明治八年十月第九号御達ニ依リ申達仕候也 副申罷ニ代官人規則御頒布相成宿弊一時洗除セシ如キ又一弊ヲ生シ方今訴答者本人ノ出頭スル者百中ノ二三ニシテ皆疾病事故ニ任シ親屬アルハ痴愚ヲ名トシテ代人ヲ出ス其代人タル者悉ク旧代官者流ノ猶兒カ再燃スル者ニシテ其弊タルヤ規則頒布以前ニ與ナラス若秀山建議ノ旨趣御採用相成候ハ当地ノ如キ右弊害ヲ減殺スル亦不勤候得共一般ノ御規則ニ關シ候權ニ付深く御詮議ニ相成候様致度 (別紙) 副訟代人ノ權ニ付建議 (前略) 謹而甲第壹号ノ御布達ヲ按スルニ專ラ五等親屬ニ基キ、二等以上ノ至親ニ限り代人ノ權利ヲ与ヘ三等以下ハ此權ヲ与ヘズ特リ雇人ニ与フルハ何ソヤ壹シテ十月以上居テ同フシ業ヲ共ニシテ一家ノ事熟知スルヲ以テナル歟今之レ同同居ノ繼父庶子父トシテ之ヲ仰慕シテ之ヲ愛慕スルノ密接ナルニ比シレハ事ノ熟否情ノ親疎彼ノ雇人ト雲泥ノ懸隔ナラスヤ該ノ繼父庶子ニシテ代人タルノ權ヲ与ヘサルハ恐ラクハ權衡其平ヲ得サルモノハ如シ且夫親屬ハ等ク親疎ヲ論セズ彼我相助ケ有無相違シ以テ支障ヲ厚フルハ人間ノ常務天然ノ法ト云フ可キナリ故ニ秀山以テ謂ラク訴訟代人ノ如キハ五等親屬ノ親屬ヲシテ尽ク其權利ヲ与ヘハ情法兩ナカラ其當ヲ得ルル信認ス(後略)」</p>	⑧19号4頁以下
明治10.10.19	司法省指令		<p>①「建言ノ趣參考ノ為留置」。ただし、疾病事故に託し狡猾詐偽の所為があるときは、相当の処分を行うのは勿論である。</p>	
明治10.10.22	長崎県伺		<p>①官庁への願届等につき、他人への代理委任は疾病等により本人が出行できない場合に限り、普通の願届等のように本人が出行しなくても処理できるものは委任代理を認めたいと考えられるが、(島根県伺に対する内務省)指令の趣によれば、そのような区別がないように見えるので、一般に聞き届ければよいのか。</p> <p>②もしそうなら、委任状を添えて差し出させるべきか、または肩書きに記載するだけで十分か。</p>	③126頁以下 ⑧19号58頁以下

明治10.11.09	内務省指令		①代理委任は、本人の事故如何を問わず、聞き届けなければならない。 ②総理代人または部理代人たることを肩書きに明記させ、委任状を差し出させる。	
明治10.12.24	司法省丙第22号達	司法省中附屬代言人設置及其規程		①
明治11.02.07	司法省甲第1号布達	代言人規則中第十七条増補		①
明治11.05.21	司法省丁第17号達	代言人懲役百日以下ニ該ル罪ヲ犯セシ者処分方		①
明治11.**.**	福岡県伺		①代人規則に「代人は心術正実にして滿二十年以上の者を選ぶ」云々とあることから、婦女といえども該規則に適當する者は代人に選ばれる権利があるというべきか。	⑧25号21頁以下
明治11.**.**	内務省指令		①婦女といえども相当と認めるときは選用しても構わない。	
明治11.**.**	兵庫県伺		区戸長人民ノ総代トナル心得方向	
明治11.**.**	内務省指令		「其ノ町村公同ノ訴訟ハ区戸長其職名ヲ以テ原被告本人タルヲ得ヘク公同ニ非サル訴訟ニシテ自己ノ關係アルモノハ原被告本人タルヲ得ルト雖トモ職名ヲ用ユヘカラスト」	⑧26号29頁
明治12.03.19	司法省甲第1号布達	代言人免許出願期限ニ關スル廢止		①
明治12.05.19	司法省丙第7号達	法律学卒業ノ者代言營業出願取扱方		①
明治12.**.**	岐阜県伺		①戸主幼年にして後見人を立てるに当たり、親戚中に相当の者がいないときは、その父母又は家産に有益な他の婦女をもって充てるのも差し支えないか。	⑧36号29頁
明治12.**.**	内務省指令		①親屬が協議して出願した者であれば、伺の通り。ただし、他の婦女が後見人となるのは戸主に限るべし。	
明治12.**.**	石川県伺		戸主死去後相続人有無ニ拘ラス跡戸主取定迄代理ノ事	
明治12.**.**	内務省指令		追って跡戸主が定まるまでは地租上納その他の公事とも、裁判所の達により、その財産を管理する親族において弁理せしむべし。	⑧37号59頁以下

明治13.05.13	司法省甲第1号布達	代言人規則改正	<p>第一条 代言人ハ法令ニ於テ代言ヲ許サレタル訴訟ニ付テ原告又ハ被告ノ委任ヲ受ケ其代言ヲ為ス者トス</p> <p>第二条 代言ノ業ヲ為サント欲スル者ハ第四款ニ掲ケル所ノ手續ニ依リ定式ノ試験ヲ經テ司法官ノ免許ヲ受ケ可シ</p> <p>第三条 免許ヲ受ケン代言人ハ大審院及ヒ諸裁判所ニ於テ代言ヲ為スヲ得</p> <p>第四条 代言人ノ免許ヲ得ル能ハサル者左ノ如シ</p> <p>一 未ト年者</p> <p>二 身代限りノ処分ヲ受ケ未タ弁償ノ義務ヲ終ヘサル者</p> <p>三 盜罪詐偽罪ニ付刑ヲ受ケタル者</p> <p>四 国事犯ヲ除クノ外懲役並ニ禁獄一年以上ノ刑ヲ受ケタル者</p> <p>五 官吏准官吏及ヒ公私ノ雇人</p> <p>第七条 代言免許ハ滿一年(月ヲ以テ算フ)ヲ以テ限トシ免許料ハ金拾円トス其業ヲ繼續セント欲スル者ハ毎年免許料ヲ納ム可シ既ニ納メタル免許料ハ廢業停業除名ノ時ト雖トモ之ヲ還付セズ</p> <p>第十一条 代言ヲ為スニハ必ず訴訟本人ノ委任状ヲ受ケ可シ</p> <p>第十三条 代言人ノ所業ニ因リ生シタル訴訟本人並ニ相手方關係人ノ損害ハ其代言人ニ於テ之ヲ償フ可シ</p>	①
明治13.05.13	司法省甲第2号布達	代言人規則改正ニ付 訴訟代人心得方	<p>訴訟ニ付原告又ハ引合人等疾病事故アリ出頭シ難キ時又免許代言人ノナキ敷又ハ巴ム得サルノ事情アリテ代言人ニ代言ヲ委託シ難キ場合ニ於テハ、戸長又ハ区長ノ公証ヲ以テ親屬又ハ相当ノ者ヲ代人ト為スヲ得、然レトモ其代人タル者ハ一事件ヲ限り受任ス可シ、若シ二件以上ヲ受任シ又ハ訴訟ヲ教唆シ私利ヲ當ム等ノ事アル時ハ、裁判官ニ於テ直ニ其代人ヲ停止スヘシ</p>	①
明治13.05.13	司法省丙第8号達	代言人取扱手續改正		①
明治13.05.13	司法省丙第9号達	代言人取扱手續改正 ニ付心得方		①
明治13.**.**	本所区伺		<p>①本年司法省甲第2号布達訴訟代人心得方によれば、「代人タル者ハ一事件ヲ限り受任スベシ」とある。この規定は訴訟代人を出願する者に限られると思われる。ところで、各区裁判所へ動解を請求する者のなかには、二、三件あるいは数件を受任する代人がいる。動解と訴訟は必ずから性質が異なるものであるから、動解の代人については区戸長の公証を与えても差し支えはないと思うが、念のため伺い出、指擲を伺きたい。</p>	⑧48号17頁
明治13.06.13	東京府指令		①書面伺の通り。ただし動解の代人は公証には及ばない。	
明治13.06.12	司法省丙第11号達	代言人取扱手續第五 条執行方		①
明治13.07.**	下谷区伺		<p>①先月13日付本所区長伺への指令の旨に関連し、従来東京裁判所検事局または警視第三課等へ吟味願人を差し出す際は、代人願書へ公証を願い出る者が往々にしている。これは動解願とはその性質が異なるが、本年司法省甲第2号の例には該当しないので、公証には及ばないと考えられる。</p>	⑧49号22頁
明治13.07.30	東京府指令		①伺の通り。	
明治13.08.02	司法省丁第17号達	区裁判所仮規則第八 条但書改正	<p>第八条但書 但疾病事故等ニテ巴ム得サル時ハ相当ノ代人ヲ出サシムヘシ代人タル者ハ一事件ヲ限り受任スヘシ</p>	①

明治13.11.29	司法省丙第16号達	法律学卒業ノ者代言営業出願取扱方達改正	明治12年5月司法省丙第7号達改正。	①
明治13.12.20	司法省丙第18号達	代言人旧規則ニ依リ免許ヲ得ルモ改正規則ニ抵触スル者ハ期限後引続営業ノ出願ヲ許サス	代言人旧規則ニ依リ代言免許ヲ得ルト雖トモ本年当省甲第壹号布達改正規則第四条ニ抵触スル者ハ該免許期限後引続営業ノ出願ヲ許サスル權ニ付右出願者アルトキハ其抵触ノ廉精査スヘキ義ト心得可シ此旨相違候事	①
明治14.01.24	司法省甲第2号布達	代言人規則第四条第四項改正		①
明治14.02.16	司法省丙第4号達	司法省附屬代言人廃止		①
明治14.02.22	司法省丙第5号達	附屬代言人廃止後代言仕掛り事件ハ代人トシテ取扱苦シカラス		①
明治14.07.13	日報社社長断書		①1605号の件につき福地源一郎に対し出頭を命ずる召喚状が出されたので、代言人角田真平を出頭させ代言届を提出させたところ、右は必ず本人の出頭を要するので代言人届は却下するとの判断が示された。しかし、目下東京逓符府会開会中につき、議長職にある源一郎は本分たる職務を差し置いて裁判所に出頭するいうわけにはいかないので、取り敢えず召喚をお断り申し上げます。	⑧60号20頁
明治14.07.13	司法省指令		①「書面之趣難聞届」	
明治14.12.02	司法省甲第8号布達	大審院諸裁判所所屬代言人規則		①
明治14.12.28	太政官第73号布告	治罪法中無能力者法律ニ定メタル代人及民事担当人區別	治罪法ニ於テ無能力者法律ニ定メタル代人及ヒ民事担当人ト稱スル者ハ左ノ通 無能力者 一未丁年者 二妻タル者 三白痴癡癩人 四「治産ノ禁ヲ受ケタル者 法律ニ定メタル代人 一未丁年者ノ父若クハ母又ハ親屬後見人 二夫タル者 三白痴癡癩人ノ保管者 四治産ノ禁ヲ受ケタル者ノ財産管理人 民事担当人 一未丁年者ノ父若クハ母又ハ同居ノ親屬ニシテ監督ヲ為ス者 二夫タル者 三白痴癡癩人ノ保管者 四雇主 但雇人其雇主ノ命シタル事件ヲ行フ時 右奉 勅旨布告候事	①
明治16.04.10	司法省通知	代言人懲罰取扱手續	一、代言人罪ヲ犯シ刑法ノ処分ニ俱ニ代言人規則第廿四條ニ拠リ懲罰ヲ併科セラレタル節其刑ノ言渡ニ対シ上告ヲ為スコアルモ懲罰ハ直チニ之ヲ執行スヘキコト(後略)	⑧81号7頁

明治16.05.24	司法省丁第18号達	職務/証書ニ代理ノ名ヲ以テ結約シタルモノ出訴ノ節裁判方	職務/証書之某代理某ト代人ノ名ヲ以テ捺印結約シタル者ハ権利者ニ於テ此証書ヲ提供シ出訴スルニハ某人ヲ相手取ル固ヨリ当然ナリト雖モ便宜ニ隨ヒ記名捺印シタル代人ヲ相手取ルコトアルモ必ス棄却スルヲ要セス他ノ本人又ハ代人ヲ引合人シテ召喚シ俱ニ之カ答弁ヲ為サシメ被告者ノ職務ニ帰スルトキハ被告者ヲシテ負担セシメ引合人ノ職務ニ帰スルニ於テハ引合人ヲシテ負担セシムル様相当ノ裁判ヲ為シ与フキ筋ニ有之候条予テ心得モ可有之候得共為念此旨相違候事	①
明治16.11.29	東京重罪裁判所伺	重罪裁判官渡ノ際弁護人出廷セザルトキ取扱方ノ件	当重罪裁判所ニ於テ裁判宣告ノ際ニ當リ被告人ヨリ選任シタル代人ニモアラス又弁護人ノ資格ヲ有スル代人ニモアラス唯一箇ノ人民ニシテ弁護人ノ代人ト為リ弁護人ノ席ニ定メタル其席ニ就カシメ裁判官モ之ヲ退ケス其儘ニシテ宣告スルコト往々有之右ハ當法廷ヲ汚スノミナラス被告其人ノ為メモ利益ヲ見ス又治罪法ノ精神ニモ違背スヘシト思考セリ抑弁護人ノ職務ハ裁判ノ始ヨリ其結局ニ至ルマテ被告其人ノ為メ弁護スヘキモノナレハ裁判ノ結果如何ナルヲ職キ弁護ト相反シ不当ト認メタルトキハ被告人ヲシテ上告セシムルノ權アリ然ルニ裁判宣告ノ際弁護人ヲ置カサレハ被告人ニ於テ其宣告ヲ聞達又ハ開落ナキヲ保シ難シ遂ニ多少ノ利益ヲ失フコトアルヘシ何トナレハ裁判宣告ハ被告人ニ取リテ最モ緊要ノ時間ナリ弁護人ノ辯論モ此ニ至テ始テ有効無効ヲ知ルニ足ルモノナリ故ニ弁護人ハ唯事實弁論ト法律弁論トミニ止マラス裁判終局ニ至ル迄被告其人ノ為メニ利益ヲ謀リ上告スヘキハ上告モ為サシムヘシ治罪法第三百八十一條第一項ノ明文ノミヲ以テ論スレハ弁護人ハ唯弁論ヲ為ス時ニ限ルモノハ如シ雖モ法廷上ノ体裁ヨリ見ルモ弁護人ノ資格ヨリ論スルモ公判終局迄ハ弁護人其席ニ就クヲ以テ治罪法ノ精神ト謂ハサルヲ得ス何等關係モナク一箇ノ人民ヲ代人ト為シ弁護人ノ席ニ就カシムルニ至テハ當法廷ヲ汚スノミナラス被告其人ニ取テ毫モ利益ヲ見ス故ニ裁判宣告ノ当日弁護人疾病等ニ罹リ出廷シ難キトキハ弁護人資格ヲ有スル者ヲ代人ト為シ出廷セシメ候得ハ治罪法ノ精神ニモ相適シ申ト存候右ハ如何相心得可然茲至急御指揮仰キ候也	⑧99号22頁以下
明治16.12.04	司法省指令		「伺之通」	
明治17.01.24	太政官第1号布達	明治十三年司法省甲第二号詞訟又ハ勸解ニ付キ代人二箇スル布達改正	詞訟又ハ勸解ニ付キバムヲ得ス代人ヲ出サントスル者ハ親屬又ハ相當ノ者ヲ撰ミ管轄裁判所ノ許可ヲ受ク可シ但代人タル者同時ニ二人以上ヨリ二件以上ヲ受任シ其他不適当ノ所為アリト認ムル時ハ裁判所ニ於テ之ヲ差止ムルコトアル可シ	①
明治17.02.28	札幌県伺	郡区長等職務ニ関スル詞訟代人ノ件	郡区長戸長職務ニ関スル民事訴訟ニ付所属員事務多忙ニシテ代理セシムル能ハサル節ハ代言人等ニ属スルモ昔シカラス	⑩209頁
明治17.03.03	司法省指令		郡区長戸長職務ニ関スル民事訴訟ニ付伺ノ趣ハ代言人ニ代言ヲ委任スルモ昔シカラス	
明治17.03.26	長崎県伺	詞訟代人ノ件	本年第一号布達ヲ以テ詞訟代人規則改正相候也ニ付テハ従前ノ通代人ハ於テ戸長公証スルニ不及儀トハ存候得共為念此段相伺候也	⑩217頁
明治17.04.14	司法省指令		「伺ノ通」	
明治17.05.10	福岡県伺	詞訟代人ノ件	詞訟代人裁判所へ出願ノ節戸長又ハ区長ノ公証ニ及ハサルモ戸長ノ奥書ヲ要スヘキヤ	⑩220頁
明治17.05.15	司法省指令		詞訟代人ノ權ニ付伺ノ趣ハ戸長ノ奥書ヲ要セス	
明治23.03.27	法律第29号	民事訴訟法	第六十三條 原告若クハ被告自ラ訴訟ヲ為サザルトキハ弁護士ヲ以テ訴訟代理人トシ之ヲ為ス弁護士ノ在ラサル場合ニ於テハ訴訟能力者タル親族若クハ雇人ヲ以テ訴訟代理人ト為シ若シ此等ノ者ノ在ラザルトキハ他ノ訴訟能力者ヲ以テ訴訟代理人ト為スコトヲ得 区裁判所ニ於テハ弁護士ノ在ルトキ雖モ訴訟能力者タル親族若クハ雇人ヲ以テ訴訟代理人ト為スコトヲ得	①

明治23.04.21	法律第28号	民法(財産取得編)	<p>第二百二十九条 代理ハ当事者ノ一方カ其名ヲ以テ其利益ノ為メ或ル事ヲ行フコト他ノ一方ニ委任スル契約ナリ                  代理人カ委任者ノ利益ノ為メニスルモ自己ノ名ヲ以テ事ヲ行フトキハ其契約ハ仲買契約ナリ                  仲買契約ハ商法ヲ以テ之ヲ規定ス                  第二百三十条 代理ハ黙示ニテ之ヲ委任シ及ヒ之ヲ受諾スルコトヲ得                  第二百三十一条 代理ハ無償ナリ但反对ノ明示又ハ黙示ノ合意アルトキハ此限ニ在ラス                  第二百三十二条 代理ニハ総理ノモノ有リ部理ノモノ有リ                  総理代理ハ為ス可キ行為ハ限定ナキ代理ニシテ委任者ノ資産ノ管理ノ行為ノミヲ包含ス                  代理力或ハ管理或ハ処分或ハ義務ニ関シテ一箇又ハ數箇ノ限定セル行為ヲ目的トスルトキハ其代理ハ部理ナリ                  第二百三十三条 凡ソ代理ハ総理ナルト部理ナルトヲ問ハス其目的タル行為ヨリ必然ニ生ス可キ事柄ヲ暗ニ包含ス                  然レトモ元本ヲ諾約スル委任ハ其弁済ヲ為ス委任ヲ包含セス                  元本ヲ要約スル委任ハ其弁済ヲ受クル委任ヲ包含セス                  訴訟ヲ為ス委任ハ仲裁人ヲ選任シ請求ニ承服シ訴訟ヲ取下ケ又ハ和解ヲ為ス委任ヲ包含セス                  和解ヲ為ス委任ハ仲裁人又ハ裁判所ヲシテ争論ヲ裁決セシムル委任ヲ包含セス                  仲裁人ヲ選任スル委任ハ和解ヲ為シ又ハ裁判所ヲシテ其争論ヲ裁決セシムル委任ヲ包含セス                  第二百三十四条 代理ハ無能力者ニモ有効ニ之ヲ委任スルコトヲ得然レトモ其代理人ハ委任者ニ対シテハ無能力者ノ制限アル責任ノミヲ負担ス</p>	①
明治26.03.04	法律第7号	弁護士法	<p>第一条 弁護士ハ当事者ノ委任ヲ受ケ又ハ裁判所ノ命令ニ従ヒ通常裁判所ニ於テ法律ニ定メタル職務ヲ行フモトス(但省略)</p>	①

【出典】

ただし、巻数・頁数の記載は省略した

- ① 内閣官報局『法令全書(明治年間法令全書)』復刻版、原書房、1974年。
- ② 藤江卓哉編『代人並代言人必携』柳原喜兵衛、1877年。
- ③ 市岡正一編『現行民法契約篇』博聞社、1881年。
- ④ 大審院『民事法例』大審院民刑事分局、1880~1881年。
- ⑤ 茂手木慶信編『勸解提要』中立舎、1877年。
- ⑥ 史官編『法令彙編』太政官、1877年。
- ⑦ 『官報』復刻版、明治編、龍溪書舎、1984年。
- ⑧ 小笠原美治編『官令全報』弘令社、1876~1883年。
- ⑨ 大野堯通編『官報全誌』報告堂、1883~1886年。
- ⑩ 森仙吉編『何指令全集(明治17年)』鶴声社、1885年。
- ⑪ 山住才三編『何指令内訓大日本法律規則類編』野村長兵衛等、1886~1887年。

判決年月日	事件名・事件番号	出典	適用条文	判決要旨	担当判事
明治09.03.29	濟口証文破約一件 明治9年第11号	大審院民事判決録(自明治9年1月至12月)58頁		・華族醍醐忠順の元家令が勝手に同家役所印を使用して醍醐家名義で金銭を借入れ私用に消費した件につき、醍醐家に返済義務はない。	
明治09.05.23	引負金繰催促一件 明治9年第20号	大審院民事判決録(自明治9年1月至12月)144頁	訴訟文例30、31条、明治9年代理人規則	・本件は、原告の妻が「代理人」(＝代理人の意)として上告するも、それは原告本人の権利に関するものでなく、訴外Aの弁済義務不存在を主張するものである。しかし、訴訟文例第30、31条、および明治9年2月22日司法省甲第1号布達代理人規則によれば、民事の上告をなし得る者は上告すべき本人とその代理人とに限られる。したがって本件上告は本人でも代理人でもない第三者による上告であって違法である。	
明治09.05.23	家屋敷買戻一件 明治9年第21号	大審院民事判決録(自明治9年1月至12月)154頁	明治9年代理人規則	・本件代理人は、明治9年司法省甲第1号代理人規則に違反しているので上告を下げ戻す。	
明治09.11.29	預金滞滯一件 明治9年第49号	大審院民事判決録(自明治9年1月至12月)443頁	明治9年代理人規則但書	・本件代理人は、①免許を得た代理人ではない、②明治9年司法省甲第1号布達但書にいう「至親」でもない、③上告本人に「至親」がいないことを証明する区戸長の証書もない、さらには④明治9年第4号司法省布達に規定する「雇人」でもない。したがって、上告の代人とはなれない。	
明治10.01.20	當舖廃止償金請求裁判不当一件 明治10年第5号	大審院民事判決録(自明治10年1月至6月)11頁		・明治4年8月北海道開拓事務が開拓使の所轄となり翌明治5年3月土地・人民の事務引継ぎが行われるまでの間、「志古丹島を」支配していた福田邦植は開拓使の代理人というべき地位にある。したがって、右代理人が他の人民に対してなしたことは開拓使にも関係があり、その契約条件については開拓使が責任を負わなければならない。	
明治10.04.20	売品精算一件 明治10年第43号	大審院民事判決録(自明治10年1月至6月)594頁		・本件代理人の持参する委任状は、「証券界紙」を用いるべきところ、訴訟文通用界紙を使用し、かつ委任状中には「部理代人」と認め、「至親」がいないことを証明する副戸長の奥書はあるものの書面には「総理代人」と書いてある。したがって、委任状の成規に違ひその法的効力は認められず、上告は「差戻」とする。	
明治10.05.10	地代滞滯一件 明治10年第48号	大審院民事判決録(自明治10年1月至6月)659頁	明治9年司法省甲第4号布達	・上告人の代人Aの身分を取り調べたところ、明治10年4月上旬から上告人方に雇われたという。これは明治9年司法省甲第4号布達(一般人民の雇人を10ヶ月以上不断に雇い賃いた者に限り至親同様代人となすことができるという成規)に違ひ、Aには代人となるべき権利がない。	
明治11.04.11	貸金催促一件 明治11年第23号	大審院民事判決録(自明治11年1月至4月)603頁	代人規則第5、6条	・およそ何人に限らず他人にある事件を代理させるためには、代理すべき権限を明瞭に掲げて委任状を授け(また委任状を受け)、代理する人は本人より適當の代理権を受けてはじめて本人に代わって弁理することができる。 ・上告人の代人は金員貸渡について代理することとなり、裁判庁に上訴する権限は委任されていない。それゆえ当該代人が告訴しても初審庁はこれを受理すべきでなかったにもかかわらず、初審庁はこれを受理し判決を下した。当該判決は無効である。	
明治11.04.29	貸金催促一件 明治11年第41号	大審院民事判決録(自明治11年1月至4月)871頁	代人規則	・AがBの代人であれば、Bの同意がなければ証書を提出できないというわけではない。しかし、AがBの代理であったという証拠は存在しない。	
明治11.05.30	地所建家煉化石製造搬運送船引渡滞滯一件 明治11年第84号	大審院民事判決録(明治11年5月)1239頁		・部理代人が地券を他に抵当に差し入れた行為は委任の範囲内か否かを判断するためには、原審は証拠類の判断が不十分であり不法。破棄移送。	

明治11.08.01	作徳米未納催促一件 明治11年第91号	大審院民事判決 録(明治11年6月)1頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・小作一件についてかつて代理させた際に、とくに320円の受取証と借換預書に限って当該代理人が書面で拒諍を述べたことについてはその理由を審問する必要がある。</li> <li>・この場合、代人の口上だけで判決すべきでない。各本人に対し審問を遂げた上でなければ、判決することはできない。</li> <li>・東京上等裁判所は、各本人に対して審問を行わず、代理人の申立によって判決したのはいまだ審理不尽である。破棄自判。</li> </ul>
明治11.07.19	貸金催促件 明治11年第119号	大審院民事判決 録(自明治11年7月 至8月)365頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・委任証書に「普請金請入費総計元利ノ延年々興行之徳益ヲ以テ引落」とあることから、劇場建築だけでなく演劇興行も委任されたものと認められる。</li> </ul>
明治11.09.07	立替金一件 明治11年第139号	大審院民事判決 録(自明治11年9月 至10月)6頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・商館東蔵昌(社長倉昏圃)の商館社中代理人テウスが、社長の死後その管財人に対して該社のために借り受けたとして金員の返済を請求したが、社長がこれを了知した証拠はない。</li> </ul>
明治11.11.14	貸金催促一件 明治11年第189号	大審院民事判決 録(自明治11年11月 至12月)292頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・上诉人は、被上诉人の代人との間に40円支払の契約書を取り結んだとして、上诉人に対し右金員の支払を請求するが、契約書締結の時には該代人は暇を出されており、また同人は単なる雇人であって代理権を有していたという確証もない。</li> </ul>
明治11.12.09	損害請求一件 明治11年第208号	大審院民事判決 録(自明治11年11月 至12月)787頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・被上诉人は中里長次郎代理の名義をもって上诉人より土地買受の契約をなしたが、その実、長次郎から代理を委任した事実がなかった。他方、上诉人は土地買受契約を履行できる状況にはなかったという。</li> <li>・本訴の要点は、上诉人が損害を受けたのは被上诉人が長次郎の代理と詐称し契約をなしたことから生じたのか、それとも被上诉人がたとえ長次郎代理を詐称されたとしても、上诉人自身がその契約を破ったためにその損害賠償を得ることができないのか、その事実・理由を推究して判決を下さなければならない。</li> </ul>
明治12.01.29	地所受戻対談違約一件 明治12年第6号	大審院民事判決 録(自明治12年1月 至2月)220頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・たとえ戸長の公証を得ていない代人の申立を裁判所が聴いたとしても、それは裁判の当否に関係しないものであるので、該裁判を破棄する理由とはならない。</li> </ul>
明治12.01.31	山林取戻約定違反一件 明治12年第10号	大審院民事判決 録(自明治12年1月 至2月)396頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・原告＝被上告者が出訴に際し代言人を依頼せず戸長の保証を得て小半兵衛を代人とする届を提出したところ、静岡地方裁判所はこれを代人規則違反として受理せず、実地審理に入らないまま訴えを却下した。</li> <li>・東京上等裁判所は、このような事件は当上裁判所において受理し裁判に及ぶのが慣例であるとした。大審院は、上等裁判所の判断を踏襲した。</li> </ul>
明治12.02.14	船代金取戻一件 明治12年第17号	大審院民事判決 録(自明治12年1月 至2月)815頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・委任状に「買取船引渡方違約ノ事件右代理委任云々」とある以上、上诉人の代人は、上诉人のいう「一期日延隔ノ代人」にあらず、それゆえ同人が被上告人の代人との間で和解契約を締結したことをもって当該委任は完了したものとす。</li> </ul>
明治12.02.25	株場差違一件 明治12年第22号	大審院民事判決 録(自明治12年1月 至2月)898頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・代人は、本人から代理の委任を受けたことによって初めて本人の代理となる。本人から代理を委任した事実がなければ、たとえ代人と称し証書に調印したとしても、本人はその証書に記載された契約の義務を履行する必要はない。</li> </ul>

明治12.03.31	過金取戻一件 明治12年第47号	大審院民事判決 録(自明治12年3 月至4月)624頁		・委任状は訴訟法の成例であり、これを裁判所に提出しなければ裁判を受けることができない。本人がその代人が訴訟の委任を受けた証明書を出して初審裁判を受けるのが筋である。	
明治12.07.07	地所譲受契約履行 一件 明治12年第133号	大審院民事判決 録(自明治12年7 月至8月)129頁	明治9年司法省 甲第4号布達	・当該上告は訴訟の本人たる根津神社氏子18か町の委任状を提出できず、また氏子の奥書もない。明治9年司法省甲第4号布達中すべて代人・代言人を出す場合には委任状を添し、また訴状に奥書をなさなければならないとの規定に違反するものである。上告状下展。	
明治12.07.31	塩塚筋争論一件 明治12年第153号	大審院民事判決 録(自明治12年7 月至8月)432頁		・原告塩村より被告小府根村惣代二名に係り確定書違約の訴を提起したところ、被告惣代人において右確定書は神田弥吉外一人の専断によるもので無効であると主張。しかし、たとえ被告村惣代の委任状が授受されていなくても、実際、神田弥吉外一人を惣代として立ち合わせ、その結果、同人らにおいて該契約を締結したものであるから、必ずしも惣代の効がないということではない。	
明治12.08.10	貸金催促一件 明治12年第165号	大審院民事判決 録(自明治12年7 月至8月)544頁		・他人をして自己の事業を弁理させる者は、各権限に従って種々の名称があるが、すべて代理人である。代理人を任命するのは委任状をもってするのが普通の所為である。しかし、間々、口上や黙約によるものがあるが、すでに双方において承認した上は委任状を授受したと同様の効果がある。したがって、代理人が契約した効果の有無を識別するためには一經に委任状の有無だけによるべきではない。実際の形跡如何によって双方の誌不誌をも推究しなければならない。 ・甲者は他人に対し「乙者は我が代理人ではない」といっていても、平素乙者をして代理させたことがある以上は、乙者にたとえ甲者のために不利益な所為があっても、甲者は他人に対し乙者の所為によって負担する義務を自ら担当しなければならない。 ・代理人が本人のために他人から金円を借り入れる際、本人の名をもってしても代理人の名をもってしても妨げない。なぜなら借主たる本人の義務に轻重がないからである。それゆえ代理人のなした契約の効力の有無は本人・代理人の名前に関係なく、本人の知・不知に關係するものである。 ・一家の家事向きを担当する支配人が自分担当中の事業の一部を自己の親族に代理させることは、本人においてこれを別段禁止していない限りは、民事上妨げないものとする。	
明治12.10.23	貸金催促一件 明治12年第216号	大審院民事判決 録(自明治12年9 月至10月)535頁		・沖船頭は、上告者＝船主から該船商業上の代理を委任された者である。 ・沖船頭が該船に積み入れる米酒を買い入れるために金額を借り受けるのは、該船商業上代理の権限内の行為である。 ・沖船頭が借り受けた金額を該船商業上の事務に消費せず自己の商業またはその他の事務に使用したとしても、被上告者に対しては沖船頭の負債ではなく上告者＝船主の負債である。	
明治12.11.12	久米池分水一件 明治12年第241号	大審院民事判決 録(自明治12年11 月至12月)113頁		・上告人は柏原小三郎外5名を総代人とし始審の訴訟をなしたもので、その惣代人の権限は始審判決で終わるべきものであり、別に惣代を解任したことを被上告人に通知するには及ばない。	
明治12.11.22	落札地所建家引渡 催促一件 明治12年第252号	大審院民事判決 録(自明治12年11 月至12月)289頁		・上告人が被上告人に対し該入札の代理を委任した証拠がない以上、被上告人が入札をなし落札した地所建家は被上告人の物件であり、上告人の物件ではない。	
明治12.12.08	訴訟入費催促一件 明治12年第267号	大審院民事判決 録(自明治12年11 月至12月)465頁		・訴状にはただ「原告人柿崎松四郎」と記載があるだけで「代人」の明文を欠いていても、入費簿には「代人柿崎松四郎」として秋田県裁判所の検印を受け、これについて相手方＝上告者の異論もないことから、代人と認められる。	

明治12.12.10	約定謝金請求一件 明治12年第271号	大審院民事判決 録(自明治12年11 月至12月)499頁		・争訟は権利の伸暢を希望することから起こるものであるから、調訟者の目的は単に裁判を受けるだけでなく、その裁判の執行を完了するに至って初めて満足するものである。それゆえ実際に判決内容が執行された後に代人謝金を授受すべきである。
明治12.12.15	地券証書換請求一件 明治12年第278号	大審院民事判決 録(自明治12年11 月至12月)650頁		・被上告人が動解出願時に代人に委任した権限を証明すべきものはない。 ・地所売買契約の履行遅延後に出願された動解は地所引渡を求めたものであって、金円受取の動解ではない。したがって、代人による金円受取は委任権限外の行為である。
明治12.12.25	小作地取戻一件 明治12年第302号	大審院民事判決 録(自明治12年11 月至12月)889頁		・委任状がない以上、たとえ他に若干の理由があってもこれを代理と断定することはできない。 ・予知しうべき訳柄がある場合、裁判官は、喚問後に認定しても、喚問せずに直ちに認定を下しても、ともに職権の自由に属する。結局は、その認定が当を得たものであればよい。
明治13.01.21	賞金催促一件 明治13年第4号	大審院民事判決 録(自明治13年1 月至3月)19頁	明治9年代言人 規則	・明治9年司法省甲第1号布達代言人規則は、もっぱら「訴訟ノ事柄ヲ弁論シ若クハ裁判官ノ諮問ニ応答シ、以テ本人ノ権利ヲ保護スヘキ代言人又ハ相当代人ノ手續ヲ定メタル主意」であり、単に「訴状ヲ呈スル当日ニ於テ用フル」代人は、代言人規則に依っていなくても、あえてこれを不相当の代人として訴状を却下すべきものではない。なぜなら、訴状提出当日は訴状を受理するだけで、他日に相当代人・代言人・本人の出頭を期し弁論・応答をさせても構わないからである。
明治13.01.28	山神森広狭争論一 件 明治13年第10号	大審院民事判決 録(自明治13年1 月至3月)63頁		・控訴代人が「他二訴訟ヲ継続スルモノナシ」という事実と適合しない不都合の供述したことを摘取し、直ちに控訴状を却下し、原告人らが訴訟権を消滅させたのは不法の裁判である。
明治13.02.27	地券書換請求一件 明治13年第39号	大審院民事判決 録(自明治13年1 月至3月)516頁		・家務を任せているからといって、その全権を委任すると宣言しているわけではない。したがって、家事取扱の事実をもって直ちに総理代人ということできない。
明治13.03.23	財産分割一件 明治13年第65号	大審院民事判決 録(自明治13年1 月至3月)740頁		・後見を委託するは一家の重事であり、財産の譲与は正統相続者の得失に甚大な関係を有することから、その譲与の証書には該相続を受くべき者および親族の連印を要する。
明治13.08.22	預ケ金取戻一件 明治13年第156号	大審院民事判決 録(自明治13年4 月至6月)948頁		・益金・献納米取戻などの重要事項を取り扱わせる場合でも別段委任状を減していない。そうであれば、金員借入のためだけに委任状を渡すはずがない。それゆえ別段金員貸借の委任状がなくとも代理権の存在を認めることはできる。 ・代理人が代理上消費した金員計算の精否は本人と代理人との関係に属する問題であるから、本人は代理人のなした計算が不正確であることを理由に代理人が代理上他人との間でなした契約の義務を怠ることはできない。 ・代理人の不都合は本人の負担である。
明治13.09.29	後見人設立并家産 諸帳簿引継一件 明治13年第253号	大審院民事判決 録(自明治13年7 月至9月)902頁		・養母が養女の後見の位置を自然に占め、その任に堪えられない状態にない限り、他にあって後見を要するには及ばない。
明治13.10.04	交換証書取戻一件 明治13年第255号	大審院民事判決 録(自明治13年10 月至12月)1頁	明治9年代言人 規則但書	・控訴期限日に本人がまだ代人を委任せず、かつ委任状が偽物であることが明白でなければ、本件控訴は控訴期限内にあって代人を委任して控訴をなしたものと認めざるを得ない。 ・代人届書の戸長保証に明治9年司法省甲第1号布達但書と違うところがあっても、控訴状を却下して該控訴を無効にすべきものではない。

明治13.10.11	貸金催促一件 明治13年第263号	大審院民事判決 録(自明治13年10 月至12月)112頁		・上告人は山下市太郎を養子と称し自己の代人となして上告に及んだが、市太郎は養子でないことが判明したため上告を却下。
明治13.10.14	預地取戻並作徳金 償却一件 明治13年第270号	大審院民事判決 録(自明治13年10 月至12月)166頁		・増田重右衛門が増田ツルの後見を行う権限内でその財産を買入れたというためには、該地買入の件について依頼を受けた証拠がなければならない。しかし、見るべき証拠がない以上は、論地の買入は重右衛門の権限内の処置とは認められない。
明治13.10.18	証拠金完徳金取戻 一件 明治13年第278号	大審院民事判決 録(自明治13年10 月至12月)236頁		・米商会所では仲買店が客の依頼に応じて売買をなす。上告人は、被上告人の仲買店で買付書を受領したが、それは被上告人本人ではなくその雇人からであった。しかしその雇人は被上告人の代理者にして、代理者のなした事柄は被上告人本人が負担すべきものである。雇人に依頼したのは被上告人に依頼したことと同一である。
明治13.11.11	貸金催促一件 明治13年第311号	大審院民事判決 録(自明治13年10 月至12月)540頁		・松平太郎家の「留守心得」は、その権限の区域を明確に立てていない以上、純然たる留守当人であり、太郎のために公私の事務を処分しなければならないのは当然である。そうである以上、「訴訟権まで委任されていない」と断言することはできない。一己の力をもって弁理しがたい事件については、これを太郎に申達してその指揮に従わなければならない。
明治13.11.26	地所売買違約一件 明治13年第326号	大審院民事判決 録(自明治13年10 月至12月)657頁		・Aらは被上告人の親族にして当時上告人の家事を管理する者であった。地所売渡約定証は親族協議の上取り結んだ契約であり、これをもって被上告人が自己の利益のため恣に幼者の財産を処置したということはできない。したがってこれを無効の契約とすることはできない。 ・被上告人も(該約定証に連署した加藤伝蔵らと同じく)上告人の家事を管理するものであり、公然後見人・管財人となった証拠はない。
明治14.01.18	入費金催促一件 明治14年第4号	大審院民事判決 録(自明治14年1 月至3月)16頁		・上告人が原裁判所へ委任状の写しのみを出し代人届・病氣診断書などを差出さなかったのは原裁判所の指図による旨申し立てているが、およそ裁判所の職務上において規則に背反する指図をなすべきはずがない。 ・もしそのような指図があったとしても、上告人はその指図に甘従すべきものではない。なぜなら、明治13年司法省甲第2号布達により代人を出すに区戸長の公証を要するのは訴訟本人の責務であり、これがなければ代人を差し出す手続が完了しないからである。
明治14.01.26	旧組方負債金課出 請求一件 明治14年第16号	大審院民事判決 録(自明治14年1 月至3月)60頁		・上告人は28か村百姓惣代の肩書きがあるが、各村惣代人の委任状を欠いている。 ・そこで上告人は該控訴状を原裁判所に提出するに当たり木村種弥を代人とし、戸長公証・惣代人委任状等の書類整理のため明治13年7月8日までの遺予を得たが、同日までに当該書類が提出されなかったで該控訴は成立しないものといわなければならない。
明治14.02.22	貸附米要求一件 明治14年第64号	大審院民事判決 録(自明治14年1 月至3月)292頁		・上告人は、本案控訴に際し小木半兵衛を代人としたが、相手方申立について答弁できずまったく代人の用に立たないとして、上等裁判所から代人を差し止められた。そのためやむなく代理解任届を提出するとともに、上告人自ら上京し裁判所からの喚問を待っていたが、欠席のまま判決の言い渡しが行われた。 ・小木半兵衛代理解任は原裁判所の申し渡しではなく上告人らが小木と熟議した結果である。それゆえ、解任届を提出する当日までは代人半兵衛を本人＝上告人とみなすのは当然である。原裁判所は半兵衛代理中に半兵衛を審問し、すでに事件の始末を完了したので、代理解任届の提出があったからといって改めて本人＝上告人らを審問する必要はない。 ・訴訟者が自己の権利を伸張するために申立をなすべきことがあれば、裁判官の召喚を待たずに自ら請求して申立をなさなければならない。

明治14.03.10	贈品約定不履行一件 明治14年第85号	大審院民事判決 録(自明治14年1 月至3月)385頁		・酒造醴札の名義からすれば、元来、上告者が酒造本人と見なすべきである。 ・しかし、上告者は、たとえ被上告者から給料等を受けたことがないとしても、被上告者のために該酒造店を支配する者といわざるを得ない。なぜなら、該酒造店の財産は被上告者の所有であるとともに、上告者の形跡を見れば該店支配人の分限にすぎないと推定せざるを得ないからである。
明治14.03.24	預残金催促一件 明治14年第109号	大審院民事判決 録(自明治14年1 月至3月)510頁		・上告人は若干の金額を被上告人に委託し、もって操券買入の総理代人とし、その金額をもって買入れる事件を一切委任したものと認めざるを得ない。 ・そうであるならば、その買入のため要用の事務(手先の者の雇入れ、手先への労力・口銭などの付与)はもとより被上告人の権限内に包含する事柄であり、あえて不当の処置ということではできない。
明治14.04.01	耕地取戻一件 明治14年第124号	大審院民事判決 録(明治14年自第 4月至第6月)1頁		・被上告人によれば、第二号返り証書は上告人先代が代理人より受け取ったものであるという。もしそうであるならば、該証書は代理人の名前でかつ先代の代理人である旨が明記されているはずだが、単に先代の名前が記載され、同人の印影が押捺されているだけである。しかし、先代は生存中これを承認していなかった。該証書は成立すべき原因のない不真正の証書である。
明治14.04.04	坑業加入契約解除一件 明治14年第127号	大審院民事判決 録(明治14年自第 4月至第6月)11頁		・上告人において山中新之介が委任権外のことをなし黙過できないというのであれば、直ちに公然取消の手續をなすのが当然である。ところが、上告人は、自らの代人として山中新之介が被上告者と連印で県官に提出した書類について詳細しながら、公然取消の手續をとらなかったことをみれば、上告人の黙過があったと見なさざるを得ない。
明治14.05.26	地所支配人解放一件 明治14年第188号	大審院民事判決 録(明治14年自第 4月至第6月)318 頁		・上告者一始より被上告者へ差し入れた証書は、尋常の支配人任用契約とは異なり、特別の事情があつて成立したものである。 ・証書中に「永遠委託」とあるのは、永遠被上告人に委託するという趣旨であり、今さら何の事故もなく解任を求める理由はない。 ・支配人であれば、契約の如何に関わらず、直ちに解任できるという道理は存在しない。
明治14.06.13	鉱山譲渡契約履行一件 明治14年第201号	大審院民事判決 録(明治14年自第 4月至第6月)398 頁		・委任状に実印の印影があつても自書がなければ真正の証書とはいえない。 ・さらに関連する他の証拠を信用できないことも、そのように判断する根拠である。
明治14.06.18	立替金請求一件 明治14年第212号	大審院民事判決 録(明治14年自第 4月至第6月)458 頁		・願書に「都テ成権利ヲ行フヘキ事件ハ本人及ヒ補佐人監督者ノ連署ヲ以テ取計」と記載があることから、家令は一己の専断をもって被上告者(華族)の職務を認める行為をなす権限を有しない。
明治14.10.12	地券書換一件 明治14年第312号	大審院民事判決 録(自明治14年10 月至12月)55頁		・調訟代人が本人より委任された目的を変じ示解解訴(済口)をなすのはその権限内の行為とは言えない。したがって必ず本人の承諾を経なければならない。
明治14.10.14	預ケ品及ヒ金目取戻一件 明治14年第315号	大審院民事判決 録(自明治14年10 月至12月)78頁		・妓樓の客＝上告者が、妓樓(主人＝被上告者)の傭人に懐中物・金員を付託したところ、同人がそれを紛失したため、(傭人は業務一部の代理者であるとして)被上告者に対して損害賠償を請求した。しかし、本訴の物品は随意の付託であり、やむを得ない付託ではない。したがって、傭人が被上告者の承諾を経て物品を受託し、また代理者として物品を預かったとすることはできない。それゆゑ、被上告者には責任はない。

明治14.11.07	地所買戻一件 明治14年第345号	大審院民事判決 録(自明治14年10 月至12月)238頁		・契約者が契約書を授受する際、その受取方は必ず本人に限るというものではない。本人に事故があれば、代人に受け取らせることも可能である。
明治14.11.15	限月解米精算金請求一件 明治14年第354号	大審院民事判決 録(自明治14年10 月至12月)279頁		・上告者は大阪堂島米商会所仲買人＝被上告人に米売買を委託した。そのときの委任状には「今後振津米売買ノ爲ニ付万事負殿へ相任せ申上候間宜敷御取計ヒ被成下度云々」とあり、証拠金立替などを契約した文言はない。またとくに上告者を利するための文意も認められない。そうであれば、該取引中被上告者から証拠金を取り替えたことがあったとしても、必ずしも被上告者がすべて証拠金を当然に取り替えておくべき契約上の義務を負っているわけではない。
明治14.11.30	質地受戻一件 明治14年第376号	大審院民事判決 録(自明治14年10 月至12月)390頁		・不在中所有財産の管理方につき、現実に河内平八郎が本人＝被上告者に代わり負債償還・賃租諸役代納などを行ってきたことが明確である以上は、被上告者が「平八らに委託したことはない」と申し立てている、内実はこれを委託したと推定すべきである。なぜなら、何人にも委託せずに数年間不在にするという道理はなく、かつ親族においても本人からの委託もないのにわざわざ代理すべき道理はないからである。
明治14.12.17	塩代金請求一件 明治14年第397号	大審院民事判決 録(自明治14年10 月至12月)505頁	代人規則第5条	・明治8年第215号代人規則第5条「凡ソ本人ヨリ代人ヲ任シ他人ト契約取引等ヲ爲シト欲スルトキハ必ス実印ヲ押シタル委任状ヲ与フ可シ但家業ヲ取扱フ場所ニ於テ通常事務ヲ取扱ハシムル類ハ別段委任状ヲ与フニ及ハス」により、通常事務の外は必ず委任状が必要である。 ・被上告人は荷積問屋を本業とする者であり、右本業の外はすべて非通常事務である。したがって、被上告人の店頭で雇人が被上告人の名義をもってなした事柄であっても、通常事務外で特別委任をなさなかったものについては、被上告人にその義務を負担すべき責任はない。
明治14.12.18	公債証書取戻一件 明治14年第398号	大審院民事判決 録(自明治14年10 月至12月)508頁		・他人の記名ある公債証書を他に融通するには必ずその所有主の委任状もしくは確実の許諾証が必要である。それがなければ所有主が随意の融通を許諾したものと信認することはできない。
明治14.12.28	約定違変訴訟裁判執行一件 明治14年第410号	大審院民事判決 録(自明治14年10 月至12月)557頁		・被上告人は、高橋次郎左衛門との間で橋銭取立の代理請負契約を締結していたが、高橋から橋を譲り受けた上告人に対して当該代理請負契約の履行を請求することはできない。
明治15.02.08	貸金催促一件 明治14年第16号	大審院民事判決 録(自明治15年1 月至2月)81頁 裁判評諭第1巻 666頁		・親戚Aは上告者と本分家の間柄にあるが、そのことから直ちに幼者である上告者の後見をする義務が発生するわけではない。 ・たとえ上告人がAに委任したとしても、不能力者である幼者のなした委任は無効である。 ・Aに代理権があると誤認し借金を返却したのは被上告人の怠慢である。それをもって上告人に対する返済義務を遂げたということではない。 ・後見権をめぐる争論中のとき、A等において貸金取立等を実行することはできない。
明治15.03.01	公債証書取戻一件 明治15年第37号	大審院民事判決 録(明治15年3月) 1頁		・本人の権利を代理させるためには委任状が必要である。委任状もなく、単に代人が「森跡三郎代理」と自記しただけの預り証を交付しただけでは、ただ預かり置いたというだけで、公債証書を括当に預かったという証拠にはならない。
明治15.03.11	地方売買約定戻棄一件 明治15年第52号	大審院民事判決 録(明治15年3月) 65頁		・訴訟事件について他人を代理する者は必ず本人委託の権限を守らなければならない。本人が承諾したという証拠もなしに代理者が本人の権利を害する所為は代理人の権限を犯すものである。それゆえ、代理者のなした所為は概して遵守すべきものであると断定することはできない(本人の諾否、権限の如何などを検討しなければならない)。破産移送。

明治15.03.17	旧組負債金課出不当一件 明治15年第58号	大審院民事判決録(明治15年3月)90頁		・調訟者が調訟代人を立てるためには代人に委任状を与えるのが成規である。それゆえ、農村に係る調訟で各村ごとに総代人を立て、その総代人より調訟代人を立てる場合でも、各村人民より各総代人への委任状と各総代人より調訟代人への委任状とを具備しなければならない。	
明治15.04.28	抵当品引戻一件 明治15年第126号	大審院民事判決録(自明治15年4月至5月)179頁	明治9年司法省甲4号布達	・委任状・代人届などは、代理者が本人からその権限を囑託されたことを証明する手段であり、本人の権利を保護するというのがその趣旨である。 ・野口仙桂が、原裁判所へ控訴の際に控訴本人＝被上告人野口勝右衛門の委任状と代人届を提出しなかったのは同人の疎忽によるものであり、明治9年司法省甲4号布達の趣旨に違背するものではない。ことに仙桂は勝右衛門の妾子で本訴初審以来勝右衛門の代人を務めてきたことから他の代人と同一に論じたい事情がある。 ・控訴以前に委任状が成立していることから、実際に仙桂が勝右衛門から控訴権を囑託されたのは明白である。そして、控訴の際に委任状を提出しなかったものの、その後実際に委任状と代人届を提出しているので控訴は有効である。	
明治15.04.29	實地受戻一件 明治15年第135号	大審院民事判決録(自明治15年4月至5月)218頁	代人規則第1条但書	・幼者が一戸主の名義を有する場合があっても、後見人や親族等の補翼がなければ一家を管理することはできない。被上告本人(幼者)の名義をもって本件を起訴するに当たり、親族等が相継り調訟をなしたものと見なすべきは当然である。 ・明治8年第215号代人規則第1条但書「本人幼年等ニテ其事理ヲ弁シ難キ時ハ其後見人及ヒ親族ノ者協議ノ上代人ヲ任スルヲ得ヘシ」により、幼年者であってもその名義をもって代人を任ずることができる。それゆえ、委任状の名義が幼年者のものであっても、代人規則に違背するわけではない。	
明治15.05.10	金禄公債証書取戻一件 明治15年第142号	大審院民事判決録(自明治15年4月至5月)248頁 裁判判誌第1巻702頁		・人の財産を管理する者はその人の代理である。それゆえ、代理者たる資格をもってする事柄と一己に属する事柄とは分別すべきものである。 ・代人が代理の資格をもって訴訟をなすときはその旨を明記し、かつその本人の名を載せる式を踏まなければならない(代人が自己の名義だけでなすべきものではない)。 ・代人が本人の権利を主張するためには、代理者たる資格をもっていなければならない。	
明治15.05.11	資金催促一件 明治15年第145号	大審院民事判決録(自明治15年4月至5月)255頁		・代人が、上告人の囑託を受け訴権を保護すべき責任を有しながら、本人の不利益となる陳述をするときは、必ずこれについての証拠が必要である。原裁判所がこれらについて推定しなかったのは不当の裁判である。	
明治15.05.11	公債証書取戻ノ件 明治15年第148号	大審院民事判決録(自明治15年4月至5月)263頁 裁判判誌第1巻444頁		・本人の意に反する代理人の陳述をもって自認の証とすることはできない。	
明治15.05.13	地所取戻借入金返済一件 明治15年第153号	大審院民事判決録(自明治15年4月至5月)288頁		・裁判言渡は本人に対して宣告すべきものであるから、言渡書に代人の名を記載しなかったからといって、その裁判が無効に陥るわけではない。	
明治15.05.19	不正売買地所取戻一件 明治15年第159号	大審院民事判決録(自明治15年4月至5月)305頁		・「百事小夫ニ於テ一切手カケ不申事ニ仕云々何卒小夫一家ノ仕法方一人何事ニ寄ラス小夫一切カマハヌ事ニ致シ仕法方取片付候條備ニ御願申候」という汎博な文詞をもって不動産売却の権利を委任したとすることはできない。他人の地所を売買するためには明確な委任の証拠が必要である。	

明治15.05.19	不正売買地所取戻一件 明治15年第160号	大審院民事判決録(自明治15年4月至5月)312頁		-「佐伯兵右衛門(代理人)カ委托ヲ受ケタル地所ヲ兵右衛門自ツカラ処分セシメテ藤太(復代理人)ヲシテ処分セシメタランニハ、代理人更ニ復代理人ヲ使用セント一般ノ条理タルヲ以テ、兵右衛門自カラ処分セント同一ノ効有ラヘキナリ」	
明治15.08.08	陶器売立代金並預ケ陶器残品取戻事件 明治14年第2158号	裁判料誌第1巻606頁		-原告は代理人に陶器売立金の委託及び金員借用をさせていたのを、代理委任解除後にその通知を被告が承知したという証明がなければ、被告においては解任の効なく、依然原告の代理人とみなされる。	富永冬樹、今村信行、浅田照光
明治15.08.12	下掃除約定履行一件 明治15年第207号	大審院民事判決録(明治15年自6月至7月)58頁		-「下肥売買契約書に地主代理差配人と記したものは小池保兵衛(差配人)の所為にして地主=被告人の認められたものではない。また下肥は差配人の給料に充てたものであることは代人かどうかにはまったく関係ない。したがって、これらをもって代理と認めることはできない。 -差配人は区役所へ周済のみので、役所等の示達に従い差配地内諸般の事を取り扱う慣習であるというのは事の道理にとどまり、これをもって将来の下肥売買の代理権を有するものと認めることはできない。	
明治15.07.15	預金取戻一件 明治15年第254号	大審院民事判決録(明治15年自6月至7月)309頁		-①県令宛拜借金延期間済請書に「支店代理中村孝助」とあり上告者もこれに連印した、②「総理代人中村孝助」、③上告状に「雇人ノ中村孝助(ニ)捺印スルノ権利ヲ与ヘ」云々を参照すれば、上告者が中村孝助を自己の総理代人として信認していたのはもちろん、実際にも中村孝助に自己の総理代人権を委任しておいたのは明瞭である。	
明治15.09.25	貸金催促一件 明治15年第337号	大審院民事判決録(自明治15年8月至9月)256頁	代人規則第6条	-委任証書の明文によれば「為替貸金督促及受取方ノ事」とあるのみで、貸金減少してこれを受け取り、あるいはその返済期限を年賦にするなどのことは委任外であるように思われる。しかし、受任者が示談のための一時金188円余を山一組会社より受け取ったことは受任者=上告者の承認上のことであるのは明白である。	
明治15.09.26	貸金催促一件 明治15年第343号	大審院民事判決録(自明治15年8月至9月)273頁		-本人の留守中に一時「留守心得」をなす者は総理代人や後見人などと大いに異なり、本人に代わって一切の家事を管理する権限を有するものではない。	
明治15.10.12	預金取戻一件 明治15年第374号	大審院民事判決録(明治15年10月至11月)85頁		-民事の召喚状を得た場合、自ら出廷できない事故があり代理者を差し出すときは、成規の順序をふんで委任手続をなすのは当然である。ここにおいて代理者は一部もしくは数部の権限について本人と同一の資格をもって適宜処分することができる。そして適宜処分した事柄については本人がその責に任じなければならない。それゆゑ、勧解の召喚を得て差し出した代理人が陳述・答弁した事柄は本人の陳述・答弁と同一である。	
明治15.11.20	買地受戻一件 明治15年第431号	大審院民事判決録(従明治15年10月至11月)329頁		-代言人が総理代人であることを証明する委任状が実印でなく御印であっても、その委任状の外に代官届書差出猶予願書(代官届書を延期期日まで差出す旨)と代官届書(本人実印)がある以上は、最新の委任状が御印であっても代言人に控訴を奨励したと認めるに足りるものとす。控訴裁判所の処分は、とくに御印の委任状という一点によって控訴状を却下し不当の裁判。	
明治15.11.28	貸金催促一件 明治15年第444号	大審院民事判決録(従明治15年10月至11月)394頁		-委任状に「部理代人」「代理為致候」云々の文字があっても、その眼目とすべき明文(「該抵当ヲ以テ他ヨリ金融スヘキ件」云々)によれば、被告の代理として被告自己の借金をさせよう	

明治15.11.28	貸金催促一件 明治15年第445号	大審院民事判決 録(従明治15年10 月至11月)398頁		という趣旨とはいえない(代理人の都合により該抵当をもってさらに抵当として他に借金しこれを 融通することを許すという意味である)。	
明治15.12.08	貸金催促一件 明治15年第482号	大審院民事判決 録(明治15年12 月)46頁		・後見人の本務は被後見者の身上及び財産を保護することであり、後見人でありながらその任を 果たさない者は名あって実のないものである。後見人＝彦七は有名無実の後見人であり、本務は その実父が行っていた。貸主＝上告人はこのような事情を知りうる状況にはなく、彦七を通常の 後見人と信用して取引を行ったことについて瑕疵は認められない。	
明治15.12.26	田畑屋敷家屋水車 売戻違約一件 明治15年第587号	大審院民事判決 録(明治15年12 月)221頁		・保次郎代人の「金員出来次第……尤年季相定メ不申」という口供は、本人の自認ではなく代人 の陳述にすぎない。それゆえ被告人に金子出来次第買戻す権利があるということとはできない。	
明治15.12.28	貸金催促一件 明治15年第611号	大審院民事判決 録(明治15年12 月)351頁		・契約は本人の承諾を必要とする。それゆえ、たとえ同居人で家計に關涉するような外観があつて も、他人と契約をなすに当たっては必ず本人の承諾が必要である。同居と家計上に關涉すること だけで名義を冒用して他人と契約を締結しても契約の効力はない。	
明治16.03.03	契約取消一件 明治16年第45号	大審院民事判決 録(自明治16年1 月至3月)211頁 裁判時誌第1巻 233頁	明治9年第44号 布告代人規則第 3条改正	・未成年者の契約を取消しうるか否かはその事柄について判断する。智能完全な所為と認め難い 者はこれを取り消すことができる。 ・あらかじめ定めた後見人がいないときは、その父もしくは母が自らこれを後見する任があるの で、幼者の所為について訴権を有する。 ・幼者売主の代価不相当な土地の売買は適法ではない。後見の任にある者がその取消を求めら るときは、買主はこれを拒むことができない。	中村元憲、尾崎忠 治、武久昌早
明治16.03.31	貸金催促一件 明治16年第103号	大審院民事判決 録(自明治16年1 月至3月)480頁 裁判時誌第1巻 544頁	代人規則第5条	・内約の如何に関わらず他人に名義を仮用させる者は、公衆がこれを信じて取引したことから生じ た責任を負担しなければならない。 ・營業鑑札に「代理業」と明記してあれば、代理關係の存在を証明することができる。 ・本人はすべて代理人のなした事柄について責任がある。	牟田口通照、阪本 政均、尾崎忠治
明治16.05.30	約定解除一件 明治16年第256号	大審院民事判決 録(自明治16年4 月至5月)742頁 裁判時誌第1巻 512頁	明治13年司法省 甲第2号布達同 訟代人心得方	・明治13年司法省甲第2号布達に抵触するとの理由だけで訴を却下するのは不当であり、抵触す るという理由を示さなければならない。 ・たとえ代人規則に抵触する虞があつたとしても、ただその代人を停止するにとどめ、訴状を却下 すべきではない。	
明治16.06.11	売付小豆代金引違 違約件 明治16年第273号	大審院民事判決 録(明治16年6月) 77頁 裁判時誌第1巻 661頁	代人規則第5条	・従来の慣例とは違う方法で代理人が取り結んだ契約は、本人が追認しない限り無効である。 ・雇人の一人の所為について雇主が認諾したことがあつても、これを他の雇人のなした行為にま で及ぼすことはできない。	

明治前期における代理法の展開

明治17.05.21	代人日当料請求一件 明治17年第266号	大審院民事判決録(自明治17年4月至明治17年5月)420頁		<p>・以下の契約は、裁判上の勝敗を賭した不正の原由ある契約であり、上告者へ訴求する効力はない。</p> <p>第二項「動解訴訟貴殿へ依頼致候上ハ代人代言日当料代書料シテ百分ノ二十云々自ヨリ貴殿へ連ニ相渡シ可申候」</p> <p>第三項「貴殿負訴訟ト相成候節ハ前書代人代言人日当料代書料共一金モ自分ヨリ不相渡貴殿ノ損分タルヘキ」</p> <p>第四項「貴殿勝訴訟ト相成候節ハ前書取極ノ代人代言人日当料代書料ハ悉皆云々自分ヨリ貴殿へ相渡可申候」</p> <p>第八項「動解ヨリ始審終審ノ裁判ニ至ル迄ノ内自分ニ於テ貴殿へ無到来ニシテ真太郎ト然欲解訟スル欺或ハ他人へ代人代言等改メ依頼仕候節ハ事件ノ勝負曲直ニ不掲前書取極割合ノ通り百分ノ二十ノ金高ハ自分ヨリ貴殿へ相渡可申候」</p> <p>第九項「動解ヨリ始審終審ノ裁判ニ至ル迄ノ内貴殿ニ於テ自分へ無到来ニテ真太郎ト然欲解訟等ハ決テ被成間敷候」</p>	
明治19.03.26	約定謝金請求ノ件 明治18年第14号	明治十九年大審院民事商事判決録91頁 裁判評註第1巻376頁		<p>・原告被告間に締結した詞訟代言依頼の契約において裁判勝訴を条件として謝金支払いを定めても、道徳を傷つけるものでないことは勿論、法律上毫も非難すべき契約ではない。</p>	西成度、中村元嘉、 原田種成
不明	廃戸主ノ件 明治18年第80号	明治十九年大審院民事商事判決録1頁		<p>・委任状によれば公私万般の事務代理とあり、身分事件は総理代人の権限外とする明文もない以上は、当該事件も総理代人の権限内の事項である。</p>	
明治19.06.19	貸金催促件 明治19年第24号	裁判評註民事集第1巻12頁		<p>・被後見人に関係のない義務を負担させる後見人の行為は無効である。</p> <p>・貸借義務者が返期に履行しないのに催促しないのは猶予を与えた行為と推測される。</p>	中村元嘉、原田種成、 加藤祖一、増戸武平、 寺島直
明治19.10.14	財産売却諸帳簿一覽請求件 明治18年第304号	裁判評註民事集第1巻30頁		<p>・後見人は被後見人の財産処分に係る収支計算諸帳簿調製の義務がある。</p> <p>・認諾の証のない者に対し書面の効力を及ぼすことはできない。</p> <p>・後見人の任を解くためには、その人の認諾を得なければならない。</p>	中村元嘉、加藤祖一、 安居修蔵、寺島直、 児玉淳一郎
明治19.10.22	貸金催促件 明治17年第340号	裁判評註民事集第1巻46頁		<p>・我國には後見人の権利義務については制定法がなく、慣習もまた種族ごとに区々の慣行があって一定の見るべきものはないので、後見人・被後見人の権義責任についてはその事実について判断しなければならない。</p>	尾崎忠治、増戸武平、 小松弘隆、谷津春三、 松本正忠
明治19.10.**	管財人答弁責任争訟件 明治19年第*号	裁判評註第1巻354頁		<p>・痼病者の管財人は必ず本人に代わって答弁する責任がある。</p> <p>・痼病者の管財人は他人といえないので、普通他人の訴権に対して答弁することを要しないという原則を適用すべきでない。</p>	尾崎忠治、増戸武平、 小松弘隆、谷津春三、 松本正忠
明治19.11.16	弁償金請求件 明治19年第77号	裁判評註民事集第1巻69頁		<p>・本人の承諾があるときは、たとえ代理委任状がなくても、代人と見なすことができる。</p> <p>・代理委任を有せずになした代人の行為であっても、本人の明認があるときは、本人の明認があるときは有効である。</p>	中村元嘉、加藤祖一、 安居修蔵、寺島直、 児玉淳一郎
明治19.11.30	法律上実母代人資格争訟件 明治19年第*号	裁判評註第1巻177頁		<p>・実母は、離縁したためにその子の法律上の代人たる資格を失うわけではない。ただし他に優等の代人たるべき者がいるときは、この限りではない。</p>	池田弥一、奥山政敬、 人見恒民、河口定義、 岡村為藏

明治19.12.11	地所買取約定解除 及地代金請求件 明治19年第110号	裁判録誌民事集 第1巻97頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・本人が自己の名を顯わす密かに代人としても、その代人が契約を締結すれば代理契約としての効力を有する。</li> <li>・この場合、代人は本人に対して代理契約の履行を促すことができる。</li> </ul>	中村元憲、加藤祖一、安居修蔵、寺島直、児玉淳一郎
不明	資金催促ノ件 明治19年第194号	明治二十年大審 院民事商事判決 録162頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・資金の普通動解代人の代理権限は債権放棄を含まない。したがって、代人による債権放棄は権限外の行為である。</li> <li>・動解代理の委任状を授与した以上、代人は資金を受け取る権利を有する。それゆえ、たとえ代人に本人に対する証書騙取行為があったとしても、これに関係のない相手方(債務者)が代人に渡した金員は、これを本人に渡したのと同じ効力がある。</li> </ul>	
明治20.01.31	保証請償当償金請求 件 明治19年第32号	裁判録誌民事集 第2巻28頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・事務を総理し一切の責に任ずとの申告規則により上任した頼母子請取取が、就任中当選者に当償金を交付できないという事柄は、懈怠の責任として論ずべきものである。</li> <li>・上役は下役の行為を口実としその責任を免れることはできない。</li> <li>・総理人は部下である部理人の行為に対し責任を有する。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、松本正忠
明治20.01.31	弁償金請求件 明治18年第181号	裁判録誌民事集 第2巻33頁	銀行条例第13条	<ul style="list-style-type: none"> <li>・銀行条例13条は、社印を捺さず頭取取締の名印のないものは、実際に銀行が認めたものであっても一切無効にすべしという主意のものではない。</li> <li>・銀行頭取は当該銀行百般の事務を総理する者であるから、その頭取が委任した正当の代人の行為については銀行に責任がある。</li> </ul>	尾崎忠治、加藤祖一、小松弘隆、谷津春三、松本正忠
明治20.02.08	損害要償私訴件付 審判 明治18年第4619号	裁判録誌第1巻 81頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・雇主が雇人の行為について責任を負うのは、雇人の故意・過失を問わず、その被命事件を行うときに限る。</li> <li>・雇主が雇人にある行為を命じたとき、雇人がその事務取扱中に機に乗じて私利を営もうとして第三者を欺罔し金銭を詐取すれば、第三者に不注意がない限り、雇主がその責任を負うべきである。</li> </ul>	
明治20.02.28	公債証書取戻件 明治18年第332号	裁判録誌民事集 第2巻76頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・公債証書の融通使用の代理権を付与し貸した所有者と(所有者の代理人との間で公債証書を抵当に採った)抵当取主との間で(代理人の権限について)争いがあるときは、その代理委任権限の広狭如何が緊要の問題である。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、松本正忠
明治20.02.28	堤防修繕受賃金催 件 明治18年第288号	裁判録誌民事集 第2巻90頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・請負本人はその事業をなすに当たり下請負人を使役することができる。</li> <li>・取引者の行為上から代理関係を認定することができる。</li> <li>・相当に代理人と認めることのできる行為であると信じ、他人の取引したことから生じた損害は、本人の負担とすべきものである。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、松本正忠
明治20.02.28	資金催促件 明治18年第412号	裁判録誌民事集 第2巻86頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・匯商者の管財人は、必ず本人に代わって答弁する責任がある。</li> <li>・匯商者の管財人は他人ではない。普通他人の事件に対して答弁する必要はないという原則からこれを論じることはできない。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、松本正忠
明治20.03.30	幼者約定取消請求 件 明治18年第520号	裁判録誌民事集 第2巻113頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・我国では幼者の契約を無効視し、自然の後見人がこれをなしたものと見なす。幼者自らが締結した契約をも有効としているわけではない。</li> <li>・幼者のために後見人のなした契約は有効である。幼者自らがなした契約は無効である。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、松本正忠

明治20.03.30	後見解除件 明治18年第358号	裁判判誌民事集 第2巻122頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・後見人の職務は被後見人(幼者)の財産を保護することにある。</li> <li>・後見人は、被後見人の財産を益するかまたはやむを得ない理由がない場合には、その貸金債権を放棄することはできない。</li> <li>・後見人が被後見人へ返金したというだけでその証明を挙示しなければ、それは後見事務取扱が不正であるとする一理由となる。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、谷津穆三、松本正忠
明治20.04.12	売掛代金請求件 明治19年第230号	裁判判誌民事集 第2巻138頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・委任状は、その委任があったことを明確ならしめるものであるから、他にこれを証明すべき証拠がある場合には、委任状がなくてもその証拠によってその人を代理と認めることができる。</li> </ul>	中村元嘉、加藤祖一、安居修蔵、寺島直、児玉淳一郎
明治20.04.29	貸金催促事件 明治18年第401号	裁判判誌民事集 第2巻171頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・借入書中借主の位置に本人の代理人が記名調印している以上は、本人をもってその連借人と見なすべきは「普通ノ条理」である。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、谷津穆三、松本正忠
東京始審裁判所 明治20.05.02	不当処分取消請求件 明治20年第*号	裁判判誌第1巻 380頁	株式取引所条例 第15条2項 同条例第40条	<ul style="list-style-type: none"> <li>・仲買人を総た取引について、本人は自ら訴える権利がある。株式取引所条例は取引本人の訴権を制限していない。</li> <li>・本人は、その代人が本人の存在を明かさず自ら本人としてなした取引に対しても、直接これに「関与」することができる。ただ、この場合、相手方が代人に対して有する抗弁の具はすべて本人に対しても抗弁の具とすることができるに過ぎない。</li> <li>・仲買人は取引所の社員として元来他人のために売買取引をなす者であり、ここに取引所は規則を設け仲買人をしてその委託人の住所・氏名等を注文欄に記載させていることから、仲買人に委託者本人がいることは予期できることである。</li> </ul>	馬場判事
明治20.08.02	地所取戻件 明治19年第260号	裁判判誌民事集 第2巻203頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・委任状に特約があるか、または成文法・習慣が存在するのでない限り、総理代人に不動産の売却・買入の権利がないとはいえない。</li> <li>・本邦では総理代人についてとくに権限の定めがあるわけではない。さらに裁判習慣上不動産の売却・買入等を権外の所為として第三者に対して契約を無効とすることもない。</li> <li>・総理代人が本人のためとくに不利を企図し、第三者がこれを知って取引して利益を得たという証左がない限り、不動産の売買・買入は裁判上有効である。</li> <li>・代理人が委任権内で行った事柄は、本人自らなしたのと同じに見なすべきときは「普通ノ法理」である。</li> <li>・代理人の行為がその権限内であると決定した以上は、本人の承諾の有無を審究する必要はない。</li> </ul>	中村元嘉、加藤祖一、安居修蔵、寺島直、児玉淳一郎
明治20.08.29	抵当貸金催促件 明治19年第194号	裁判判誌民事集 第2巻218頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・貸金催促動議調達人の権限は貸金を催促するにとどまり、債権を放棄するのはその権限外の行為である。ただし特別の委任があるときはこの限りではない。</li> <li>・貸金催促動議出願の委任状を授受したことは、その貸金受取を委任したものと推測することができる。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、松本正忠、堀真五郎
明治20.09.29	貸金催促件 明治20年第23号	裁判判誌民事集 第2巻248頁 明治二十年大審院民事商事判決録203頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・総理代人を選任する際にこれを各負債者に通知しなくても妨げないが、その後これを解任するに当たっては本人は必ずこれを各負債者等に知悉せしむる方法を尽くす責務がある。</li> </ul>	中村元嘉、加藤祖一、安居修蔵、寺島直、児玉淳一郎
明治20.10.31	小作米請求件 明治19年第197号	裁判判誌民事集 第2巻276頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・小作米取立の委任を受けた代人(世話人=取次人)は、真正の権利者に引き渡したものでなければ、その責任を尽くしたとはいえない。</li> </ul>	尾崎忠治、増戸武平、小松弘隆、松本正忠、堀真五郎

明治20.11.17	損害要件 明治20年第128号	裁判幹誌民事集 第2巻293頁		・本人は、代人に指示した行為が不法であり他人に損害を発生させた場合には、その責任を免れない。	中村元嘉、加藤祖一、安居修蔵、堀真五郎、児玉淳一郎
明治21.02.24	預ケ米請求件 明治20年第123号	裁判幹誌第1巻 276頁 裁判幹誌民事集 第3巻11頁		・およそ雇主がその雇人をして営業上ある種類の取引を担当させていたときは、その取引に関する雇人の所為について雇主が責任を負わなければならない場合がある。人をして右取引の代理人たることを信認させた場合である。すなわちそれは、雇人が雇主の職務を執行するに際し、ある犯罪をなして他人に損害を蒙らした場合にその賠償の責を雇主が負担するのと同じ理由による。	中村元嘉、加藤祖一、高木勲、安居修蔵、児玉淳一郎
明治21.03.25	貸金催促件 明治20年第327号	裁判幹誌民事集 第3巻52頁		・管財人の権限は本人のためにその財産を管理するにとどまり、法律上特別の規定がない限り、本人のために訴訟の代人となり財産を処分する権利を有しない。	中村元嘉、加藤祖一、高木勲、安居修蔵、児玉淳一郎
宮城控訴院 明治21.08.18	預ケ米請求再審件 明治21年第38号	裁判幹誌第1巻 588頁		・手形の発行権がなくともその発行手続を取扱っていた番頭が犯した刑事事件から生じた損害は、雇主の民事担当人として弁償すべきものとする。これは任用がその人を誤り、事務取扱の監督がその法を得ていなかった結果である。	
東京控訴院 明治21.08.19	代言謝金請求件 明治21年第310号	裁判幹誌第1巻 138頁		・代言人が訴訟の依頼を受けるに当たり、勝訴を条件として相当謝金の約定を結び結ぶのは不適法なことではない。 ・代言人は、依頼人からとくに論弁方法等の指示を受けるのであれば、自ら相当と思料する論弁方法をとることを常とする。 ・たとえ代言人が依頼人の希望する論弁方法を採らなかったとしても、勝訴の結果として謝金を支払うべきものとする。	木原章六、木村喬一郎、永井岩之丞
明治21.08.28	地所抵当貸金催促件 明治21年第90号	裁判幹誌民事集 第3巻154頁		・管理人がすでに承諾して契約を締結した以上は、たとえ彼管理人に不利益を来たとしても、その責任を管理人に負わせることはできない。ただし管理人が当初からその取引が幼者に不利益となることを予知していた場合はこの限りではない。	中村元嘉、高木勲、加藤祖一、安居修蔵、児玉淳一郎
明治21.07.13	共有地券名義引直件 明治20年第314号	裁判幹誌民事集 第3巻181頁		・顧下の権限を持たない代理人(総代人)が願ひ下げた訴訟について、本人はこれを取り消し、訴訟権を回復することができる。 ・代人の不正な所為より出た訴訟の顧下はその効力がないので、後日これを証明して訴権を蘇生させることができる。	藤谷龍一、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、松本正忠
明治21.10.31	家督相続争論件 明治21年第85号	裁判幹誌第1巻 594頁 裁判幹誌民事集 第3巻286頁		・幼者・後見人連印の約定書はその相続権を奪うものではない。 ・後見人もしくは法律上の代人は、未成年者の身体・財産を保護するにとどまり、その相続権を失却させる処分をなすことはできない。	藤谷龍一、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、松本正忠
明治21.10.31	糸代金請求件 明治20年第155号	裁判幹誌第1巻 546頁 裁判幹誌民事集 第3巻257頁		・支店管理者はその営業上のことを管理する代人にすぎない。 ・支店管理者が営業外に行った事項は委任権外にあるので、その責任はその一身にとどまり、本店はもちろんその後の管理者といえども、これを負担する必要はない。 ・およそ人をして非常に信用させるに至った事項は保証契約に等しい関係を生ずるのか否か、また保証の効力は果たして人時に止まらないのか否かの判定をまつ。	藤谷龍一、増戸武平、松本正忠、小松弘隆、谷津春三

明治21.10.31	地租改正調査費立替金請求件 明治21年第30号	裁判評話民事集 第3巻296頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・一村人民の公選をもって公務を託された委員が、その公務を行うに当たり費用支弁の規定がないため立替えその他便宜の取り計らいをなすのは、公務の一部である。従って、その費用の分担を請求されても、村民はこれを私事として拒むことはできない。</li> <li>・委任事項を執行するために必要な入費は本人が負担すべきものであり、代人はこれを請求する権利がある。</li> </ul>	巖谷龍一、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、松本正志
東京控訴院 明治21.11.13	売掛残金請求件 明治21年第744号	裁判評話第1巻 626頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・およそ代理取引であることを申立てその義務を免れようとする者は、取引当時代理であることを相手人に知らせておいたことを証明しなければならない。</li> <li>・代理であることを証明しない取引人は、当然、本人同様取引の義務を負う。</li> </ul>	北村泰一、古宇田磯洲、松野貞一郎
東京控訴院 明治21.11.21	証書更正請求件 明治21年第*号	裁判評話第1巻付録 62頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・後見人が被後見人に対してなす所為は裁判所の猶視するところである。</li> <li>・後見人が被後見人と締結した被後見人に不利な契約は無効である。</li> </ul>	芹澤政温、高野孟矩、廣瀬義親
明治21.12.20	名譽回復件 明治21年第372号	裁判評話民事集 第3巻326頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・共有権を有する権利者相互間に代理の関係があるというのは権利保護に適用すべきであり、不利益な所為をなすという事項は包含しない。</li> </ul>	中村元嘉、高木勲、加藤相一、安居修蔵、児玉淳一郎
明治22.04.29	地租改正図面訂正願取消請求件 明治21年第402号	裁判評話第1巻付録 124頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・本人と代人とは利害関係が相等しく互いに反対の地位に立つべきものではない。それゆえ代人は自己の代理という地位から本人の利益に反して争うことはできない。</li> <li>・地主惣代人は各地主の代人であるので、普通代理権の外特別の職権を有する者ではない。それゆえ各地主を代表する地主惣代人の資格をもって地主に対して地所の官有・私有を争うべき条理はない。その正誤を訂正するためとくに自己の意見を当局に申し立てるのは格別、ひとえに自己の意見だけを主張し惣代人の名義を冒して提出した訂正願について地主の異議があるときは、これを取り消さなければならない。</li> </ul>	巖谷龍一、増戸武平、小松弘隆、谷津春三、中定勝
明治24.06.30	織造病全癒書調印請求ノ件 明治24年民第一部 第115号	大審院判決録(明治24年4月~9月) 125頁	代人規則第4条 民訴法第63条	<ul style="list-style-type: none"> <li>・原院が「被告入カ本人ニ代り原告ト為リ、代言人ニ訴訟ヲ委任スルモ、民事訴訟法第六十三条ノ規定ニ照ルヘモノニ非スト判決」したのは、「法条ノ意思ニ適合スルノミナラス、従来ノ慣行ニモ背馳セサル」ものである。</li> </ul>	名村泰蔵、磯部四郎、高木勲、本尾敬三郎、河口定義、谷津春三、小杉直吉
明治24.09.26	貸金催促ノ件 明治24年民第二部 第29号	大審院判決録(明治24年4月~9月) 226頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・社寺のために金銭の借入等をなすときは、必ず氏子檀家と協議し、総代二名以上の連署を要する。これらの要式を欠いたものは無効である。</li> </ul>	中定勝、荒木博臣、小松弘隆、岸本辰雄、児玉淳一郎、高木豊三、中尾真晃
明治25.01.08	後見人解任請求ノ件 明治24年民第254号	大審院判決録(明治25年1~2月) 3頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・私交上絶交することがあっても、親族関係は法理上これを断絶することはできない。すでにこれを断絶することができないときは、親族関係より生ずる権利を「行用」することができる。</li> </ul>	
明治25.01.28	貸金請求ノ件 明治24年民第二部 第196号	大審院判決録(明治25年1~2月) 84頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・社寺のために金銭の借入等をなすときは、必ず氏子檀家と協議し、総代二名以上の連署を要する。これらの要式を欠いたものは無効である。</li> </ul>	
明治25.02.02	損害要償ノ件 明治24年民第二部 第201号	大審院判決録(明治25年1~2月) 75頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・代人の作った証書で本人の名義を用いないときは必ず無効であるという規定はない。</li> </ul>	

明治25.04.12	証拠金取戻ノ件 明治25年民第8号	大審院判決録(明治25年4月～5月)28頁		・米商仲買人に証拠金を付与して期日米の買入を委任するのは、米商会所案例に従いこれを買入れさせることにあるのは自明である。もってたと証拠金に不足を生じ、仲買人は案例違反の取引をなしその処罰を受けても、委任事務を履行したということとはできない。
明治25.09.15	財産管理中精算金及証書類請求ノ件 明治25年民第98号	大審院判決録(明治25年9月～10月)22頁		・後見人ある幼者の行為をもって独立の能力ある者の行為と同視できないのは法理上当然である。ゆえに訴訟費用のようなものでも、幼者の財産処分権を有する者の許諾を経なければ、幼者の財産を処分することはできない。すなわち幼者の承諾だけでこれを処分するのは不当である。
明治25.09.20	清算残余請求ノ件 明治25年民第164号	大審院判決録(明治25年9月～10月)45頁	民法第43条	・民事訴訟法43条は民法の施行されない間は実施できない法条であり、現今の例規においては後見人のない一般未成年者が私権を行使することを自ずから禁ずるものではない。
明治25.10.29	当事者間二係ル総代人取取消ノ件 明治25年民第244号	大審院判決録(明治25年9～10月)165頁		・権家総代は寺院の財産管理上に関する行務を有し普通民事の範囲内にあるので、当該総代に係る訴訟は司法裁判の管轄に属するものとする。
明治26.01.27	金円貸借証書廃棄ノ件 明治25年民第396号	大審院判決録(明治26年1～2月)55頁		・幼者の最近親族は、幼者の財産権上に関係を有しない者であっても、後見人の幼者に対する許容行為については資格上これが救済を求める訴権を有するものとする。
明治26.01.31	債権確認並返済請求ノ件 明治25年民第535号	大審院判決録(明治26年1～2月)59頁		・代理人の受けた判決主文は本人において確定効力を有するものとする。
明治26.01.31	貸金催促ノ件 明治25年民第545号	大審院判決録(明治26年1～2月)64頁	民法第65条2項	・訴訟代理人は、特別の委任を受けていなければ、和解または放棄をなすことができないのは訴訟法65条2項の規定するところである。この委任を受けた証左がない以上は、たとえ裁判所から下付した和解調書すなわち公正証書といえども、その効力を対手人に及ぼすことはできない。
明治26.03.09	売立米証拠金取戻ノ件 明治25年民第398号	大審院判決録(明治26年3～4月)29頁		・代言人は、法律上証人たる資格を有するものであるので、かつて和解の調停を試みた代言人が証人だからといって証言の効力がないとはいえない。
明治26.03.29	担保確認請求ノ件 明治25年民第534号	大審院判決録(明治26年3～4月)64頁		・抵当物に白紙委任状を添えたときは、債務者返金の義務を怠った場合に、債権者自ら被任者の名義をもって抵当物を処分しうる便宜を与えたものと認定することができることから、その他に抵当の承諾書を添えなくても、白紙委任状だけで抵当について承諾を与えたものと認めることができる。
明治26.06.06	差押解除抵当品取戻ノ件 明治25年民第650号	大審院判決録(明治26年5～7月)244頁		・白紙委任状は当初より委任権限を明記しないことから、売買抵当などすべての処分権を委任したのもあり、またその一部分を委任したものもある。要するに、事実判断の範囲に属するものであるので、立証を要しない顕著な一般慣習として一概に論じることができない。

明治26.07.04	貸金催促ノ件 明治26年民第90号	大審院判決録(明治26年5~7月)301頁		・官吏の資格をもって官庁のために債務を約する際は、証券印紙の貼用を要せず、官名を用いる外、官印もしくは庁印を押捺するのを常とする。すなわち、ここに官名の肩書きがあるだけで、私印を押捺し証券印紙を貼用した証書があるときは、これを官庁の債務であると判定することはできない。なお、その債務を負債であると主張しようとする者は、相当長官の委任もしくはその他適法の方法によってその立証をなす責任を有するものとする。
明治26.10.06	相続届並後見届二関スル妨害排除公正証書取消ノ件 明治26年民第110号	大審院判決録(明治26年10月)321頁		・親族会で選定された後見人が幼者を保護するに当たり妨害を受けることがあれば、妨害者に対し妨害を除去するために起訴をなすことができる。その資格について争いがなければ、裁判所が職権をもって調査すべきものではないので、その資格に対し不服を申し立てることはできない。
明治26.10.16	後見改選取消ノ件 明治26年民第377号	大審院判決録(明治26年10月)344頁		・母たる者が幼者の財産管理中虚偽の負債をつくり、幼者に身代限りをさせるなどの挙動があるため、さらに後見人を選定したことを至当と認めて裁判したことは明らかなので、たとえ実母であってもみだりに親権を主張し、後見人の選定を非難することはできない。
明治26.10.27	地所取戻ノ件 明治26年民第229号	大審院判決録(明治26年10月)385頁	民訴法第50、63条	・共同訴訟にして権利関係が合一にのみ確定すべきときは、法律上共同訴訟人中的のある人が期日を懈怠しても、懈怠しない者に代理を委任したものと見なすべきであるのは法律の規定するところであり、共同訴訟中の一人に代理委任をなすことに欠缺があっても、まったく訴の提起がない場合と同一に論じることはできない。
明治26.11.27	優先権排除ノ件 明治26年民第374号	大審院判決録(明治26年11~12月)425頁	民訴法第219条 明治8年第146号 布告第2条	・差配委任は、ある行政事務の一部にとどまらず、差配人がその借地料を取り立てるような行為は当然その職務であって、差配委任中に包含されるものといわなければならない。訴人において、差配人の権限はある行政の一部にとどまるのは地方慣習であるというならば、民訴法219条の規定によりこれを証明する責任がある。そして、その慣習の有無を審査するか否かは、裁判官の職権の範囲内にあるものである。かつ法律(明治8年第146号布告第2条)において地主の實地証明について他人の代理を禁じてはいないので、その代理委任は差配管理内に包含されると認定しても決して違法ではない。
明治27.04.30	不動産所有名義書換請求ノ件 明治26年民第474号	大審院判決録(明治27年3~4月)209頁	民訴法第310条	・相手者の代人がもし係争物件の一部の所有者であれば、訴訟の成績に直接の利害関係を有すべきものなので、参考のため訊問することができるが、証人とすることはできないのは法律の規定するところである。しかし、原院が当該代人は係争物件一部の所有者か否かを判決せず、かつ当該代人を証人として訊問しその証言を採用したのは、争点を理解せず法律を不当に適用した不法の裁判である。
明治27.05.11	和解調書及執行取消ノ件 明治27年民第97号	大審院判決録(明治27年5~6月)224頁		・原院の判旨は、未成年者の管理人に不動産を処分する権限があるというのではなく、継承した債務をその搖當をもって弁済したもので、すなわち未成年者の利益のためにしたものであるならば、これを不法ということはできないというもの。

明治27.05.16	地所書入賃借証書 債務名義及登記取 消請求ノ件 明治27年民第5号	明治前期大審院 民事判決録232頁 大審院判決録(明 治27年5～6 月)232頁		・委任状の文頭に「拙者固有特有二論ナク総て保存スヘキ権利及ヒ義務ノ執行二圓シ公私百般ノ 事ヲ并理スル」とあるときは(受任者は)総理代人であるが、(たとえ総理代人であっても)委任 者の義務についてはすでに負担するものを履行する権利を有するだけで、新たな義務を発生さ せる契約を締結する権限は有しない。それゆえ、総理代人が新たな契約を締結するには必ず本 人の承諾が必要である。書入登記をなす際に用いた委任状に本人の実印でないものが押捺して あるときは、本人の認諾がないものであって、総理代人の所為は委任権外である。	
明治27.08.06	明治26年民第556 号	大審院判決録(明 治27年5～6 月)289頁		・権利関係が合一にのみ確定すべき共同訴訟であるときは、共同訴訟人たる者が過法の委任を しなかったため期日に出頭しない者となっても、民訴法50条4項の規定により、他の共同訴訟人 に代理を任じたものとみなすがゆえに、その判決はこれらの者に対して効力を有する。	
明治27.09.18	弁償金請求ノ件 明治27年民第54号	大審院判決録(明 治27年7～10 月)358頁		・訴訟代理の委任は各審級において審査すべきものである。たとえ第1審における訴訟代理 委任につき欠缺があったとしても、第2審において何らの申立もない場合は、職権上これを調査 すべき義務を有しない。	
明治27.12.05	濃恵会社精算書請 求ノ件 明治27年民第246 号	明治前期大審院 民事判決録569頁		・総理代人は本人に代わりその名義をもって一般の事務を管理するにとどまり、もとより処分を委 任するものではない。従って、一切の権能を無効にするというように契約はその委任を受けたの でない限り、これをなす権能を有しない。	
明治27.12.19	後見解除請求ノ件 明治27年民第408 号	大審院判決録(明 治27年11～12月) 590頁		・父母は、その子の後見人を選定する権を有している。母がその女の後見人を選定するに当 たり、親族の協議を経ないとして直ちにこれを無効とすることはできない。	
明治28.03.23	明治27年民第421 号	大審院判決録(明 治28年3～4 月)245頁		・組合である銀行解散後、残務委員として残務処理の責任を有する者は、残務に關係ある訴訟に ついて、残務委員の資格で自ら銀行を代表することができる。	
明治28.06.14	不正立木売買取消 請求ノ件 明治28年民第4号	大審院判決録(明 治28年5～6 月)501頁		・社寺境内の立木は神官氏子惣代において自由に処分することはできない。必ず相当官庁の許 可を受けなければならない。もし許可なくしてこれを他に譲渡したときは、その売買は無効であ る。	
明治28.08.25	貸金請求ノ件 明治27年民第443 号	大審院判決録(明 治28年5～6 月)562頁		・未丁年者の後見はその丁年に達すると同時に当然終了し、丁年者自らが諸般の権利行為をな しうるのは普通の法則である。そうであれば、すでに丁年に達した後、なおこれを後見に付すため には、必ず瘋癲白痴もしくは浪費者のように特別な保護を要する正当の理由がなければならない。	
明治28.09.19	石炭取戻損害要償 ノ件 明治28年民第135号	大審院判決録(明 治28年9月)46頁		・訴訟当事者の表示は形式上もつともこれを明確にしなければならない。 ・形式に現れない訴訟当事者については、裁判所はこれを斟酌しない。したがって、その者の訴 訟代理と訴訟委任とを調査するを要しない。	中村元麿、寺島直、 小松弘隆、本多康 直、高木豊三、西川 敏次郎、中尾真児

明治前期における代理法の展開

明治28.12.04	貸金請求ノ件 明治28年第249号	大審院判決録(明治28年12月)8頁		・後見人は幼者のために貸借をなす権利を有する。 ・後見人が幼者のために貸借した場合に、その貸借が実際には幼者のために必要がなくても、幼者はその債務を免れることができない。 ・後見人のなした貸借が幼者のため必要か否かは幼者と後見人との間でその責任の如何を判定するための証拠とすることはできない。	栗塚省吾、本尾敬三郎、増戸武平、井上正一、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温
明治29.02.26	鳴岩川疎水専用期間取定請求ノ件 明治28年第350号	大審院判決録(明治29年2月)105頁		・数人の代理人がある場合に、委任が共同であるか各別であるかは当事者の意思によって定まるものとする。	栗塚省吾、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真晃、和田収蔵
明治29.04.02	貸金請求ノ件 明治28年第496号	大審院判決録(明治29年4月)5頁		地方裁判所以上にあつては、共同訴訟人であっても、これに訴訟代理を委任することはできない。	中村元嘉、本尾敬三郎、小松弘隆、井上正一、本多康直、高木豊三、西川鑑次郎
明治29.05.15	精算請求ノ件 明治28年第361号	大審院判決録(明治29年5月)35頁		・頼母子講の世話人はその講会に関して行った行為について法律上責任を免れることはできない。	栗塚省吾、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真晃、和田収蔵
明治29.05.28	約束手形請求ノ件 明治29年第165号	大審院判決録(明治29年5月)75頁		・手形利得償還請求訴訟の提起前、相手方の特別代理人に対してなされた償還請求に必要な通知は有効である。(旧法関係)	中村元嘉、本尾敬三郎、小松弘隆、井上正一、本多康直、高木豊三、西川鑑次郎
明治29.09.16	立木売買契約解除並ニ反訴立木売買契約請求ノ件 明治29年第7号	大審院判決録(明治29年9月)13頁		・適式に呼出状の送達をしている以上、訴訟代理人が弁論当日に辞任届を出しても、このため更に本人に対して呼出状を送達する必要はない。(旧法関係)	南部豊男、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真晃、和田収蔵
明治29.10.24	保険金請求ノ件 明治29年第153号	大審院判決録(明治29年10月)83頁		・仲裁人は、とくに委任を受けた場合でなければ、金円授受の権限を有しない。	中村元嘉、本尾敬三郎、小松弘隆、岡村為藏、井上正一、本多康直、西川鑑次郎
明治29.11.25	村費立替金不当調査報告取消及調査立金請求ノ件 明治29年第380号	大審院判決録(明治29年11月)137頁		・訴訟委任状に相手者人員中の一人を欠いた場合は、職権をもって調査すべき委任欠缺と同視すべきものではない。したがって、異議なく原審を経過した上は、これをもって上告理由とすることはできない。	南部豊男、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真晃、和田収蔵

明治29.12.11	契約履行請求ノ件 明治29年第448号	大審院判決録(明 治29年12月)73頁		・契約を締結するに付き2名以上の者にその代理を委任した場合、その委任行為は数人共同してなすべきものが、または一人でもなし得べきものは委任当時における委任者の意思を推究して決すべきものである。	南部豊男、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真兎、和田収蔵
明治29.12.12	保険弁償金請求ノ件 明治29年第351号	大審院判決録(明 治29年12月)81頁		・雇人の過失または怠慢の結果は、その使用者においてこれを負担するのが法律上の原則である。	中村元嘉、井上正一、小松弘隆、岡村為蔵、本多康直、西川鶴次郎、河村善益
明治30.03.01	水利妨害ノ件 明治29年第433号	大審院民事判決録3輯3巻1頁		・第一審の訴訟委任状に不完全の点があっても、第二審に至り完全な委任状を提出したときは、第一審の委任欠陥はこれを追認したものと認めることができる。	南部豊男、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真兎、和田収蔵
明治30.03.03	譲渡株券名義書換並二損害要償ノ件 明治29年第168号	大審院民事判決録3輯3巻26頁		・白紙委任状を添えて株券を買取った者は、その名義書換の手続をなさず、白紙委任状添付のままこれを転々流通させることができるのは我国現在の商慣習である。	南部豊男、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真兎、和田収蔵
明治30.03.13	番水施行仮処分異議申立訴訟費用確定決定二対スル抗告ノ件 明治30年抗告第8号	大審院民事判決録3輯3巻92頁		・仮処分申請の訴訟代理人は、その決定に対する相手方の異議申立に対し、民事訴訟法65条に従い当然答弁をなす資格を有する。 ・訴訟代理人が出廷したときは、その本人自ら出廷すると否とは随意の行為にして必要行為ではない。ゆえに本人出頭の費用は訴訟費用中に計算すべきものではない。 ・訴訟代理委任の消滅は、これを相手方に通知するまでその効果はない。それゆえ、本人の出廷のみをもって相手方に対して委任の消滅があったと見なすことはできない。	中村元嘉、井上正一、小松弘隆、岡村為蔵、本多康直、西川鶴次郎、河村善益
明治30.08.01	預ケ金取戻請求ノ件 明治29年第488号	大審院民事判決録3輯6巻1頁		・代理は委任者の死亡によって終了すべきものであるが、代理人においてその死亡を知りうるまでは依然存続すべきものとする。	中村元嘉、井上正一、小松弘隆、岡村為蔵、本多康直、西川鶴次郎、河村善益
明治30.07.03	相続取消復籍請求ノ件 明治29年第543号	大審院民事判決録3輯7巻9頁		・遺言により相続人の選定を他人に委任することは一般に無効であるといふことはできない。	中村元嘉、井上正一、小松弘隆、岡村為蔵、本多康直、西川鶴次郎、河村善益
明治30.09.17	地所登記所有名義引直請求ノ件 明治30年第210号	大審院民事判決録3輯8巻16頁		・法律上代理人が未丁年者のために訴えを提起し、その訴訟繫属中本人が丁年に達した場合においては、本人自ら訴訟を進行しうから、別に訴訟の中断をなし、もしくは通知の手続をなす必要はない。	南部豊男、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真兎、和田収蔵

明治30.10.07	委託金請求ノ件 明治30年第203号	大審院民事判決 録3輯9巻20頁		<ul style="list-style-type: none"> <li>・後見人が被後見人名義で金員を借り入れる行為は、他に特別の理由のない限り、当然無効ではない。</li> <li>・後見人が他人のために被後見人の財産を担保に供する行為は無効である。</li> </ul>	中村元憲、井上正一、小松弘隆、岡村為蔵、本多康直、西川鑑次郎、河村善益
明治30.11.10	株券引渡請求ノ件 明治29年第500号	大審院民事判決 録3輯10巻23頁	民訴法第436条第5号、同第468条第4号	<ul style="list-style-type: none"> <li>・民事訴訟法第436号第5号と同第468条第4号は、その法文は同一であるが、法意は異なる。前者は当事者が自己の代理に欠缺があると相手方代理に欠缺があるとを問わず、ともに上告の理由とすることができる。しかし、後者は自己の代理に欠缺がある場合のみを指示したのものにして相手方代理に欠缺がある場合に適用すべきものではない。</li> </ul>	南部豊男、寺島直、増戸武平、今村信行、藤田隆三郎、芹澤政温、中尾真晃、和田収蔵
明治30.11.27	預貯金取戻請求ノ件 明治30年第307号	大審院民事判決 録3輯10巻91頁	代人規則第5条	<ul style="list-style-type: none"> <li>・明治8年第215号布告代人規則第5条の規定は、もっぱら注意に出たもので、委任状の授受がないためにその代理契約を無効とするという趣旨ではない。</li> </ul>	中村元憲、井上正一、小松弘隆、岡村為蔵、本多康直、西川鑑次郎、河村善益