

諸本概ハウリトス

若干の法律問題

目次

一、条約条約才四条ハおソ特別取極ノ主題トナル財産、請求 取ノ特期的、人的、物的ノ範圍……………P11—P17
二、才四条(b)項ノ解釈……………P8—P17 (附屬)
三、在外本店會社ノ在日財産ノ帰屬……………P20—P29
四、国内補償問題……………P30—P36

	の 範 圍	主 題 と な る 財 産 請 求 枚 の 時 期 的 人 的 物 的	一、 桑 港 条 約 十 四 条 に お い て 特 別 取 扱 の
--	-------------	--	--

10×20

外
務
省

二、不四条(b)項の解釈
 桑塔条約不四条(b)項は分離地域に於ける合
 衆の軍政府により又は其の指令に従って行わ
 れる日本国民及び其の国民の財産の処理の効力
 を日本が承認するものと規定し、同条(a)項
 の特別取扱に當つては、この(b)項の規定を留保
 するものとしておられる。(a)項の特別取扱の行わ
 れる地域(不四条(c)、米軍政府の存在し左のは、南
 朝鮮と南洋委任統治地域である)とくに朝鮮
 にあつては、この地域に施設する米以外

当高にある左のこの問題に複雑となつてい

る。

南朝鮮においては一九四五年十二月六日付

軍令才三十三号によつて同地域にある日本戦

産はすべし米軍政府に帰属し所有さるべきこと

vested in... and owned by...) こととなり、この等

の戦産は更に一九四八年九月十一日の米韓協

定によつて大韓民国戦産に移転された。

この軍令才三十三号による日本資産の処理

及び米韓協定による移転の効力については従

外務省

東の日韓會議においては両国の見解が激しく
対立した。

日本側は、この陸戦法規によれば、占領軍
は私有財産の没收を行ない得ないことになつた。

いさゝか、占領軍たる在鮮米軍政府の行つた前
記の軍令第三十三号による処理は没收的效果

を有しない。単なる敵産管理処分以外ならぬ。
従つて日本は、この中から戦産に對する返還請求

権を保有するが、左に日本は、露露条約第四條
(b)項によつて米軍政府による処理の効力を承

外務省

認してゐるので、米軍によつてこれら財産の売
 却はなあるいは買取を課せられてゐる場合に
 は、その行為の效果は覆すことと得ない。しかし、
 売得代金及び買取に付する代償金に付しては、
 依然として返還請求権を有するものである。以
 上の敵産管理権は米軍が占領軍たる資格にお
 いて有するものであつて、占領軍たる資格を有
 しない韓口は、米軍の権利を享有することには
 ない。従つて米韓協定による移転は、軍たる
 管理の移転であつて、韓口に対して敵産管理権

外務省

今在在し得る地位の承継を許すことなく、韓
 口に在るこれ等財産の処分は不法であるとの
 趣旨を主張しな。

この水に對し韓口側は最近の口際法の趨勢に

照らし私有財産権は不可侵の法は在り。軍令第三

十三号、桑港条約第四條の項の規定は桑港条約

第十四条、第十五条及び第十六条等の規定と對

して日本に在る在外財産に對する広汎な非日本

化措置の一環と在りたことあり、軍令第三十

三号は没收的效果を有する。

外務省

この措置は露清条約第十回条の如き除外例
 の認めらるべきでない。朝鮮人民の奴隷的地
 位に着目した結果である。解放後は戦勝国の
 優先するとの考えに出るものがある。従って
 第四回条(1)の特別取扱に於いては日本側は何等
 の権利も有せず、朝鮮側の一方面的な権利のな
 き主題としてある。その主張を述べた。

右の法理論は、この両国主張の対立に對
 し米国の見解は、一九五二年四月二九日の梁
 駐米大使より米日関係改善簡いよれば、日本の

在鮮財産は *Invest* され左のであつて日本は最早
 やこれに對する請求権を有し左い。
 しかし西口商の取極においは右の事実を
 も考慮に入れざるべきである。この趣旨をほい韓
 口側の主張に同調してゐる。
 以上の如く、桑港条約の効力たる
 いは二つ意見の真面から対立してゐる如
 私見としては正直にやて日本側の主張は少し
 く牽強附合の感がある。米側に陸戦法規違反
 の事実があつたとして、日本は桑港条約にお

外務省

此の説を安当なものとすれば、日台商の請求
 水は若干疑問がある。實際問題として、
 十九條(a)項に求めようとする主張があるが、
 なお米口に對する免責の根拠を梁洪条約が
 水に於て
 は日本に對し、對韓請求権がないと見解を述べ
 ける討議に際し、山下教授意見に對し、横田教授
 はこの線に近中か由か右由かあり、日際法学会に於
 ちか自然を考えらるる。一西村条約局長の見解
 については線に近中か由か右由かあり、日際法学会に於

成立し得ないものかと思われ。この説
 産管理等に対する請求権の含意は、この説
 に基づく請求権のみに軍事占領地の終戦後の敵
 に対する請求権は、直接戦争の遂行に關係のある行為
 たるが、桑港条約第十九条(a)で日本が放棄して
 いると解するのと、自然にありと思われる。
 左の關係に立ち、是れがその効果は完成した
 条は、第十九条に對する關係に於ては特別規定
 を否認する根拠に苦むることには、左の
 理由が十九條に對する關係に於ては特別規定

(注) 系諸条約第四條(6)項の挿入の条緯は、

ては、この規定はもとより草案には無か

らたもので、韓日倒の運算により一九五一

年夏頃に新らしく挿入されたものである

との由である。これは、おれは米日は免責

規定として、は才十九條(4)項を充分である

と考念して、たものと思われ、おれは、既

に才四條(6)項が存在する以上、この規定は

優先するものとして解するに、おれは、然る

ら。

平和条約第四條(b)項と在朝鮮日本財産との關係

一九四五年十二月六日の在鮮米軍司令部軍政府命令第三三号に基
いて米軍に接收され、清算その他処分が行われた後、韓国に引き渡
された日本財産に対して、わが国は依然法理上所有権又は請求権を
有し、従つて、平和条約第四條(a)（特別取極）の対象とせしめるこ
とができるというわが方の見解に対しては、当然韓国側より右を否
定する議論が提起されるものと思われる。

この問題は、日韓請求権処理会談の前提をなすものともいうこと
ができるが、わが方の見解がやや樂觀に過ぎこのままでは理論的普
遍性を欠くと思われる点もあるので、わが方の見解の理論的基礎と

1. 9

なつてゐる名古屋大学山下教授の見解に対し、あえて若干のオブザ
ヴェーションを加えてみたい。

一、山下教授は、「前記命令第三三号は、敵産管理令にほかならず、
敵産の所有権は敵産管理人に帰属（vest）するが、敵産管理人
は「普通法上の受託者」として敵産を管理するものであつて、敵
産が売却されても売却代金の最終的所有者は依然として敵（日本）
国民である。平和条約第四条(b)は、日本国に対しても、米軍によ
る日本資産の処理（例えば競売）の効力を承認させたものであつ
て、日本資産に関する日本国民の請求権（例えば売得金に対する）
を放棄させたものではない」（法律時報）との趣旨を述べていら

九五年九月号

れる。

これを、やや詳細に書き直すと教授の論じられるところは、ま
ず前記命令第三十三号は「敵産管理令にほかならない」というこ
とを前提として、

(一) 敵産管理令 命令第三十三号)による帰属 (vesting)
とは、最終的所、一権の移転を意味する語でない。

(二) 敵産管理人 (非在韓米軍) は「普通法上の受託者」として敵
産を管理するもので、敵人 (日本) と管理人とはそれぞれ委
託者と受託者の地位に立つ。

(三) 信託財産は受託者名義となつてゐるが実質的には委託者 (日

日本)の財産である。委託者は補償ないし返還請求権を有する。との理論構成に立ち、よつて「韓国における日本財産の vesting は没収ではなく」、平和条約第四条(b)の規定にかかわらず「残存の資産又は売却代金についての日本国民の請求権は、やはり第四条 a (特別取極)の対象となりうる」と結論されるものと解して差し支えないであろう。(条、法規課資料「平和条約第四条について」参照)

4.

二、この命令第三十三号が、敵産管理令であるという前提は、教授の理論を結論に至るまで貫くものであり、教授は「敵産管理令」の典型として米国対敵取引法を解明し、右取引法が敵産の没収法

規でないことを立証することによつて、命令第三十三号も同様日本財産を没収するものではないと推論してられる。

他方、この小論は、教授と同様の前提に立ちながら、敵産管理令が敵産の没収法規であることを立証することによつて、命令第三十三号が日本財産を没収するものであることを推論しようとするものである。従つてこの小論は、命令第三十三号が敵産管理令であるという前提を無条件で受け入れ、且つ教授と同様、米國対敵取引法に従つて論議を進める。

これは、万一、不幸にして、この小論によつて、教授の論点に幾分の疑義がはさまれるとすれば、その前提そのものを

再検討し、必ずや韓国側で提出するであろう没収論に対抗しうる理論を立ち直す必要があることを意味する。

三、まず、敵産管理令（『命令第三十三号』）による帰属とは最終的
所有権の移転を意味しない。その主張には、次の理由で承服する
ことができないように思われる。

(1) 第一に Vest の意義として、

増島博士の英法辞典によれば、「vested」とは、「権利が
無条件且つ絶体的に或人に帰属した形容語」(Ballentine :
Law Dictionary (1933))

によれば、「vest」とは「to

give an immediate fixed right of present or future enjoyment」

7.13

「vesting order」及び「An order or decree of a court of

equity transferring title to land」

とされている。

右よりすれば、vestとは、語自体において、単に管理権なし占有権の付与又は移転を意味するものとは思われず、所有権、占有権等一切の物権を含む権原（title）移転の効力を生ぜしめるものと見る方が適當のようである。

現に、米國對敵取引法第三十九条（一九四八年）には、

「No property of --- Japan --- vested in or transferred to any

officer of the government shall be returned to former owners thereof-----」

という規定がある。語句自体から見て、若し管理権だけを移転してゐるものとすれば *return* の代りに例えば *release* とし、また *former* という形容詞を除くのが正当であろう。

その他英法上、信託並びに遺産管理の場合にも「*vest*」の語が用いられるが（信託財産は信託行為により受託者に *vest* され、又被相続人の遺産裁判所の命令に基き遺産管理人（*administrator*）に *vest* される。）、いずれも原権利者に当該権利の保有を認める観念ではない（わが国法上も同様、例えば信託法第一条参照）。

② 次に命令第三三号の語句中には明らかに所有権の移転を示す語が見られる。

The title to all (property) is hereby vested in the Military

Government of Korea -----, and all such property is owned

by the Military Government of Korea.

「be owned」という語は、所有権の所在を示すものであつ

て、管理権占有権等を示す場合には「be maintained」「be

held」等と用いるのが英法上普通であらう。しかして、この命

令のみでなく、その後のいかなる文書にも、右「所有」された

財産が原所有者に返還される旨の規定はない。

以上よりすれば、敵産管理令（命令第三十三号）の帰属の概

念が所有権の最終的移転ではなく、委託ないし実質的に管理権の移転であるという主張にはやや無理があるものと思われる。

四、もつとも右の反論に対しては、その見方が極めて単純皮相であ

り、教授のいわれるところの最終的所有権の移転とは *Legal*

ownership は移転するが *ownership in equity* は変らないとの主

張であることを見落している、との非難が生じよう。しかしなが

ら、この主張も承服し難い。進んで教授の主張の第二点である敵

産管理人が「普通法上の受託者」としての地位に立つとの理論を

吟味しなければならぬ。

(1) 山下教授の「普通法上の受託者」という米國對敵取引法第五

條よりの引用は、やや断片的で、完全には、「The Alien Property

Custodian shall be vested with all of the powers of a common trustee

Law

In respect of all property -----

」であり、

これは、何ら管理人のステータスを規定したものではないように思われる。むしろ、財産の買却、預金、投資その他普通法上の受託者の行使しうる権限と同様のものを完全に行使しうる旨規定したるものと見るのが至当である。その権限は、取引法により与えられた大統領の権限に従属し、大統領に代つて行政処分（任意による敵産の強権的接收、清算等）を行うことにある

のであつて、大統領との關係を除いては、私法上も公法上も、何ら契約の觀念の入る余地はない。

(2) なお、一九一七年当時の本法の立法に當つては、私有財産尊重の原則が徹底していた米國においては、^{たとえ}例え敵産の帰屬を規定するものであるうと本法が右原則及びヘイグ陸戦法規の原則を破るものとの論議が議会で行われ、これに対して政府側は、敵産管理は没収 (confiscation) ではなくむしろ、敵人から受託する信託關係に類するものだとの趣旨の答弁を与えている。

(前掲「第四条について」、「下、十七頁参照」)

この議事録は、教授の理論に多くの示唆を与えたものと思わ

れるが、この点に関しては、第二次大戦後における右対敵取引法の改正によつて、全くくつがえされているのではあるまいか。

すでに、一九四二年頃から敵国人の財産は原所有者に返還することなく没収せよとの論議が議会で行われていた（外国人財産局年報中に右経緯につき記載があつた由であるが、目下調査中）

が、戦後の諸改正中、特に、一九四八年八月八日の改正は、右取引法に第三十九条（一部前出）、日本人及びドイツ人の接收財産は前所有者に返還することなく、戦時補償基金（War

Claims Fund）に繰り入れ、合衆国市民である戦争被害者

の救恤にあてる。なおこの措置に対し、*and the United*

States shall not pay compensation for any such property or interest

therein.)を追加することによつて、右の議会における論議

を法文化した。

これは、前大戦において一応連合国内において確立されたが、

(ヴェルサイユ条約第二九七条(イ)号第二項参照)、實際上、米国内

においては極めて寛大に扱われた敵産処理方針をストリクトな

方面に改正したものである。

なお、仮りに信託関係に擬する場合も、改正後の本法の context

に従えば、敵国人は委託者でも受益者でもなく、委託者は合衆

国(大統領)、受益者も合衆国(従つて命令第三十三号の場合

は、委託者は連合国防司令官、受益者は韓国と考える方が適當のように思われる。

五、すでに、敵産管理を信託關係に擬することが、無理であるとするれば（しかも仮りに信託關係に擬した場合も敵人を委託者と見ることが無理であるとすれば）、米國對敵取引法第三十九条の趣旨にも照らし、敵人が^{補償}保証ないし返還請求権を有すると見ることが困難でむしろ、没収（公權力により無償で物の所有権を剝奪する行為）と考へた方が自然のようである。

もつとも、前項同様、戦後の改正（一九四六年三月八日及び同年八月八日）で、米國對敵取引法中に、今次大戦における財産の被接收者に対する返還規定が設けられた（第三十二条）。しかしながら、これは財産を接收された原所有者に、私法上も公法上

も、何ら当然の請求権を認められたものとは考えられない。

むしろ、例外的に、大統領に対し、その任意により inequitably に財産を接収された者を救済し、又は特定者に合衆国の恩恵を与える意味において接収財産を返還する権限を与えたものにすぎない。(日独を除く輯枢軸国人財産、海外に居住する米市民等の財産が返還された。)

The President may return any property ----- vested in or transferred to the Alien Property Custodian, -----, whenever the President ----- shall determine -----

第三十二条参照)。

この場合、接収された財産に対する請求権はすでに潜在的にも

あ	と	い	う	議	論	は	相	言	強	力	に	主	張	を	得	る	し
敵	産	管	理	令	の	中	の	日	に	つ	い	て	國	際	法	違	反
あ	る	と	い	ぬ	な	け	ぬ	な	ら	な	い						
題	を	も	つ	て	議	議	を	進	め	る	こ	と	は	か	な	り	危
命	令	才	三	十	三	号	は	敵	産	管	理	令	に	あ	る	と	い
六	ま	し	右	の	推	論	に	大	き	な	誤	り	か	な	い	と	す
さ	ま	い	か														
て	発	生	し	右	の	と	解	す	る	の	か	む	し	る	適	当	と
て	あ	ら	ぬ	左	の	場	合	に	限	り	ま	ら	ぬ	の	範	圍	に
存	在	せ	ず	大	統	領	の	権	利	設	定	の	形	式	に	あ	ら

外務省

(No. 19)

日	こ	か
あ	と	し
え	は	た
ま	平	か
い	和	さ
う	茶	し
ま	箱	こ
か	(け
な	茶	と
い)	詔
	(2)	漢
)	す
	を	こ
	承	と
	認	か
	し	定
	な	益
	今	の
		な
		い

外務省

三、在外本店会社の在日財産の帰属

この尚題は前記一の(二)に述べた法人の国籍

決定に關する尚題の一分化であるが、實際尚題

として、朝鮮銀行年南鎖種劇及び昭和二十四

年政令第二九一号の在日在外会社の在日財産

処分は劇にして一つの大きな影響を及ぼしてい

る。

法人の国籍決定については大蔵省は本店所在

地主義を、至支配主義の両面動搖していきよ

うに思われる。この考え方の背景を友すまの

は、法人とは法域の異なる有無（日本法から韓
 口法へ）如何は拘らず同一人格として存在
 する一つの实体であるといふ思想と、法人の賦
 産はすべて究極的には個人への帰着する。
 従って法人の国籍は、いかに變つても、個人
 の持分をえ保護さるべきにおかば、同際商のバ
 ンとしてには損害はないといふ思想である。
 この点を南鮮の場合に當てはめて考へれば、在
 鮮本店の会社は特別取扱上は日本の国民といは
 なく朝鮮の住民である。従つて日鮮商のバ

シスリートを作らるる場合には、これらの会社の在
 日財産は、韓日倒産法の欄に計上さるべきものと
 である。しかしこれらの法人が韓日法人であ
 るとも、それに対する日本人株主の利益さえ
 確保されておれば、当該法人の運営及び清算の
 場合の残余財産は、株主である日本人の手で帰
 するもので、日本例として何等権利を侵害され
 ることはなからぬ。左に、在韓本社の会社
 の株式は、株券及び株主の所在の何処にあるか
 を問わず、すべし法令が三十三号のよつて米軍

外務省

政府に帰属し（株式の所在地は本社
の所在地にあると考えられる）米韓協定によつて更に韓
政府の手に移つているので、香港条約第四條
（b）項を承認して、いふ日本として、直接当該公
社に對する持分権を主張し得ない（^左）も予想さ
れるが、その場合も接收された持分権のパーセン
トについては、当該会社の企業価値に對して持分割合
に依りた補償を受けるので、日本例として、至
済的に損失はないとしていふ。
しかし大蔵省のころから考え方には次のよう
な

外務省

疑問がある。持人の友い法人あるいは財団法
 人等と異なる。日本人の利益は如何にして保護
 されるか。旧理事その他社員は如何にして
 禁言権等の団体組織法上の権利は特別取極
 めよつて保護される権利の範囲内に入るもの
 があるか否か。
 また在外本店会社の入口における財産の
 処理は如何にするか。例えは台湾銀行の在
 在の財産の返還を日本が受け得るか否か。
 らに根本的には法人の口籍が本店所在地や支

既の实体によつて決定せらるるといふ考案方も
 疑問である。空ルサイニ条約第九七条や桑
 港条約(才)才十四条の管理主義的な考案も採
 用するいは併用されてゐるのハ、本来国籍の尚
 題とは無關係に、広汎に敵国財産及び利益を把
 握しあつとの趣旨に出づるものと思われぬ。
 従つて理論的にあるは、左實際的有日本の利益
 といふ見地より、法人の国籍決定は設立準拠
 主義によつることゝ如安当と思われぬ。この場合、

在外会社の在日財産は、日本国民の日本に於て

了 戦産であり、特別取極の對象外であるので、当
然日本側においゝ自由は知分し得るゆゑの
3。

しかしこの設立準備主義にも次の如き不便

がある。すなわちこの主義によれば法人の剛

する限り、旧外地には日本法によらぬいゝものは

何一つない。ので、朝鮮人や台湾人の女の構成さ

せに、右法人の戦産も日本法人の戦産となる

ので、少くともこの點で不合理である。また左

戦前の日本法で成立して、右法人が引きつ

いは韓日法ありいは中日法の下に營業として
 いる場合には旧日本法と新韓日法とを互
 中日法人との間の権利関係の調整には複雑な
 擬制が必要となる。
 なおこの問題には特別取極上の學問
 であることの他に、口内問題として、旧兩領土間
 關係者の間で凍結財産解除にういての熾烈な
 運動がある。従来外務省ではこれに對しては
 當事國間の詰合を行われない以前に日本側で
 一方的にこれを知合するにやは、条約解釈上の

外務省

え、置く法律上の根拠は全くなく、かつ南鎖村画

但し私見としては何時までもその問題に押

由から積極的見解を示して来た。

ことには疑問がある等の理

理由で南鎖村画関係者不利益を得る

損失を蒙る際、左も右も債務を免れるとい

す。場合、一般に在外地財産所有者が莫大に

と、右一特別取極が相互放棄といつた解決は寧

主張はとち角少くとも穏当であるといふこと

四 国内補償問題

憲法第二十九條三項は、
 公私所有財産を公共
 のために用ひし時は、
 正当な補償を行はね
 ばならぬことを規定し
 ている。尚題は平和
 條約、特別取扱等の他
 国際條約の條約、協
 定によつて、
 國が在外所有財産は、
 公認を認め、
 如き場合には、
 憲法第二十九條に
 定めらる補償
 を受けねばならぬ
 こと、
 尚題は、
 政府の從來の態度は、
 五三

年一月に在外財産補償獲得期成同盟より、
 尚、江、新、す、る、回、答、案、と、し、て、大、蔵、省、に、作、成、さ、れ、左、
 文、書、に、お、き、次、の、よ、う、に、要、約、さ、れ、て、い、る、(一) 十、二、
 国、会、の、平、和、条、約、及、び、安、保、条、約、特、別、委、員、会、の、お、
 け、る、外、務、大、蔵、法、務、各、省、の、答、弁、の、趣、旨、に、よ、
 つ、ま、い、る、)

日本国憲法は、私有財産の尊重を認め、私有財
 産を公共の用に用いる場合には正当な補
 償を行ふべきを規定してゐる。

しかしながら在外財産は所在国の法制に

よつて規律される財産であつて、
 かつ、
 の直接及び間接に在るに在り。
 と左の如く、在外財産の当該国によつて起
 分されたる場合、憲法上の尚題として、補償の
 義務を生ずるとは解してゐない。
 要するに憲法第二十九條三項は、国内にある
 財産と日本政府が收用する場合の規定であつ
 て、在外財産と外口を処分する場合に適用がな
 いと主張するものがある。

この考え方は、ウィルソン工務新法に基く
 トイツ

の收用補償法にも片鱗を現わしてゐる。
 すなわちその第一条に政府は第六條
 約に基いて、いずれかの同盟及び運合口又
 はその国民に譲渡しなすれば、たゞ物件は口
 のために收用する権限をよえらばる。第六條
 收用は相當な補償の下に行われ、とて口
 内にある私有財産を收用する場合の補償を定
 め、第八條において第六條の同盟運合口政
 府に、又は同盟運合国の国民のために物件
 の押収又は侵害を行われ、るとして平和條約自

体におよつて明示せられ、且左は有效と承認せら
 れ、かつ平知急に基いて同盟運合同政府に於
 こ水を行つた場合には適用せられ、とし、在外
 財産に對する補償を国内財産に對する補償と
 區別して、その如き水である。
 しかしながらこの説に對しては憲法の私有
 財産尊重の趣意より見て、固く何等かの国家目
 的の爲めには私有財産を使用する場合にその財
 産の所在によつて取扱ひを異にする趣旨とは
 考へられぬ。との有力な反証がある。



もかと思われ。

なお、桑港茶約十回茶（在運合口賊産）才

十六茶（在中立口賊産）による在外賊産処理

と才回茶による特別取扱に基く処理（在分離

地域賊産）と是れが区別し、外口による

強制的処分日本による自発的提供平和条約外

の取極による処分は補償問題に關し性質上

異にするとの説もある



外務省

但し憲法第二十九條の定める補償は、正當

なる補償を以て足りざるを以て、必ずしも

補償に相當する補償を規定してゐるものには

ないことを考へらる。従つて、國民經濟全体の均

衡あるものは一般戦争犠牲との公平上の見地か

ら、許償を下すやうなことは必ずしも憲法の措置

ではないと思はれる。