

和仏法律学校講義録

島田, 鐵吉 / 遠藤, 忠次 / 松岡, 義正 / 掛下, 重次郎 /
デュモラール / 兩角, 彦六

(出版者 / Publisher)

和佛法律學校

(巻 / Volume)

1

(号 / Number)

号外の2

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

53

(発行年 / Year)

1901-02-20

和佛法律學校

講義錄

第一節

號外之貳

民法債權 自二章三節(自九七)至十四節(至〇八) 法學士兩角 查六

民法親族 自二五七(至二八〇) 法學士掛下重次郎

民事訴訟法第二編 自一七五(至一八六) 法學士遠藤忠次

民事訴訟法 自八編(自四五)至四七 法學士松岡義正

戶籍法 自一二二(至一二三) 法學士島田鐵吉

羅馬法 自三五(至五〇) フロロウ・デ・モラール



090
1900
1-2-2

此ノ如ク貸主ハ瑕疵ナキ物ヲ交付スル義務アルノミナラス先ニ瑕疵アル物ヲ
交付シタル爲メ借主ニ損害ヲ加ヘタルトキハ併セテ之ヲ賠償セサル可カラス
又若シ貸主ニ於テ適當ナル代品ヲ交付スル能ハサル以上ハ借主ハ其債務不履
行ヲ理由トシテ契約ヲ解除スルコトヲ得可ク且ツ相手方ノ同時ニ損害ノ賠償
ヲモ求ムルコトヲ得可シ是レ通則ノ適用ナリ

第二 無利息ノ貸借ノ場合

此場合ニ於テハ本則トシテ貸主ハ目的物ノ瑕疵ニ付キ何等ノ責任ヲ負ハス第
五九〇條第二項是レ無利息ノ貸付ハ全ク一ノ贈與ニシテ無償ノ行爲ナルガ故
ニ偶恩惠的行爲ヲ爲シタル結果法律上ノ賠償ノ義務ヲ負擔セシムルコトハ恩
惠者其人ヲ遇スルノ道ニ非ス加之相手方タル借主ニ於テモ固ヨリ無償ノ契約
ナレハ總令目的物ニ瑕疵アルモ結局其豫想スル所ノ利益ヲ得サルニ止マリ之
カ爲メニ餘分ノ損害ヲ受タル理由ナケレハナリ故ニ此場合ニハ本則トシテ貸
主ニ擔保ノ責任ヲ負ハシメサルヲ相當トス尤モ此場合ニ於テハ借主ハ或ハ借
受ケタルト同種類同品等ノ他物ヲ返還シテ其契約上ノ義務ヲ免ルルコトヲ得

可ク或ハ其借受ケタル物即チ瑕疵アル物ノ相當代價ヲ返還シテ其義務ヲ免ルルコトヲ得可シ蓋シ借受ケタルト同一ノ瑕疵アル他物ヲ返還セントスルモ實際其物ヲ得ルニ往困難ナルノミナラス而モ又瑕疵ナキ物ヲ返還ス可キ筋合ナキカ故ニ法律ハ此點ニ付キ兩者其孰レヲ取ル可キヤハ「一」借主ノ權能ニ任シタリ無利息貸借ノ場合ト雖モ若シ貸主ニ於テ其瑕疵アルコトヲ知レルニ拘ラス之ヲ借主ニ告クナルトキハ恰モ利息附貸借ノ場合ノ如ク貸主ハ「第一」瑕疵ナキ物ヲ以テ之ニ代フルコトヲ要ス且ツ「第二」ニ相手方ノ被リタル損害ヲ賠償セザル可カラス是レ法律ハ知リテ告ケサルノ事實ヲ以テ貸主ニ惡意アルモノトシ若クハ少クトモ過失ノ責ム可キモノアリト認メテ賠償の制裁ヲ科セルモノナリ

第六節 使用貸借

使用貸借ト後ニ規定セラる貸借トハ其契約ノ性質トシテ僅ニ有償ト無償トノ相違ヲ見ルノ外全ク同一ノ契約ナリト謂フ可シ是レ猶ホ消費貸借ニ有償ト無償トアルカ如ク使用貸借モ亦其汎キ意義ヲ以テセハ法律ノ所謂使用貸借ト

質貸借トノ二者ヲ包含セルモノト認ムルコトヲ得可ク又斯ク認ムルヲ相當ナリトス雖從來法律ノ沿革上ヨリ將タ其契約ノ實用ノ大小ヨリ各國ノ立法例ニ於テ使用貸借ト質貸借トヲ別種ノ契約トシテ規定セルノミ法典ノ如キ亦此舊案ヲ守レルナリ

第一款 使用貸借ノ本義竝ニ其性質

使用貸借ハ當事者ノ一方カ無償ニテ使用及ヒ收益ヲ爲シタル後返還ヲ爲スコトヲ約シテ相手方ヨリ或物ヲ受取ルニ因リテ其效力ヲ生スルモノナリ今此定義ヲ以テ消費貸借ノ定義ト對照シテ説明セシム

第一ノ差異トシテ使用貸借ハ消費貸借ノ如ク目的物ヲ消費セシムルニ非スシテ其契約ノ目的トスル所ハ單ニ借主ヲシテ目的物ヲ使用收益セシムルニ在ルカ故ニ使用貸借ニ於ケル借主ハ後日ニ至リ其借受ケタル原物ヲ貸主ニ返還セタル可カラス故ニ使用貸借ニ於ケル契約ノ目的物ハ常ニ特定物ニ限ララルモノト知ル可シ而シテ其借主ノ義務ハ原物ヲ返還スルニ在ルカ故ニ之カ爲メニ

ハ其原物ヲ保存スルノ責任アリ原物保存ノ必要ヨリシテハ之ヲ使用收益スルニ付テモ物ノ性質若クハ契約ノ指定スル所ニ從ハサル可カラザル等數多ノ制限ヲ受ケナル可カラス然レトモ使用貸借ハ消費貸借ト同シテ目的物ノ引渡アリテ始メテ成立スルノ要物契約ナルカ故ニ使用貸借ニ付テモ亦其契約成立前ノ順序トシテ必スキヤ一ノ豫約ノ當事者間ニ成立スルヲ見ル可ク其豫約ノ實行セラレ目的物ノ交付セラレテ茲ニ使用貸借ハ成立ス可キナリ是レ後ノ貸借相異ナル一點ニシテ法律ハ使用貸借消費貸借ヲ以テ總テ要物契約ト認ムルニ拘ラス貸借ハ之ニ反レテ當事者ノ意思表示ノミニテ成立スル諾成契約ナリトセリ蓋シ貸借ニ於テハ貸借人ハ貸借人ニ對シテ目的物ヲ使用收益セシムル義務アリ貸借人ハ亦貸借人ニ對シテ借賃ヲ支拂フ義務アリ此相互ノ義務ハ目的物ノ授受ヲ埃ダス結約ノ表意アルヤ其當時ヨリ發生スルモノト認メタルナリ然レトモ何故ニ此ノ如ク認メタルヤハ法律ノ變遷上歴史的理由ノ外殆ト價值アル論據ヲ見ス

第二ノ差異トシテハ消費貸借ハ或ハ有償ノ契約タリ或ハ無償ノ契約タルモ之ニ反シテ使用貸借ハ常ニ無償ノ契約タリ是レ法律ハ使用貸借ヲ以テ全ク貸主ヨリ借主ニ對スル好意上恩惠的ノ行爲ト認ムルカ故ナリ若シ借主ヨリ其使用收益ノ對價トシテ或給付ヲ爲スノ義務アリトセンカ其契約ハ多クノ場合ニ於テ貸借ト爲ル可ク時トシテハ一ノ雇傭契約ヲ成ス可シ使用貸借トシテハ常ニ無償ノモノナラサル可カラス此ノ如ク其契約ノ無償ナルハ即チ契約ノ實用妙キ所以ニシテ僅ニ親姻知友ノ間ニ情誼上行ハルル行爲ナルコトヲ知ル可シ

第三ノ差異トシテ消費貸借ハ片務ノ契約ナルモ使用貸借ハ之ニ反シテ雙務ノ契約ナリ何トナレハ使用貸借ニ於ケル貸主ハ借主ヲシテ其所有物ヲ使用收益セシメサル可カラス即チ少クトモ借主カ其物ヲ使用收益スルコトヲ妨ケタルノ義務アリ而シテ相手方タル借主ニ於テハ其借受ケタル物ヲ返還セサル可カラサルノ義務アリ蓋シ當事者相互ニ契約上ノ義務ヲ負擔スレハナリ是レ舊民法ノ上ニ於テモ既ニ採用セラレタル見解ニシテ舊法ハ財産取得編第百九十六條ニ於テ「使用貸借ニ於ケル借主ハ使用ノ物權ヲ取得セス單ニ貸主及ヒ其相續人ニ對シテ人權ヲ收奪シテ規定セリ舊法ニハ使用權ナル名稱ノ物權ヲ認メテ

ルヨリ其混同ヲ防クカ爲メ此ノ如キ行文ヲ用ヒタルニ外ナラス既ニ其借主ノ取得スル所債權ナル以上ハ債權ハ常ニ義務ト對當ス可キカ故ニ相手方タル貸主ニ於テ義務ヲ負擔スルコト亦明カナル可シ然レトモ此見解ニ對シテハ反對說アリ即チ使用貸借モ消費貸借ノ如ク片務契約ニシテ義務者ハ借主ノ一方ノミ貸主ハ相手方ニ對シテ會テ契約上ノ義務ヲ負フモノニ非ス若シ使用貸主ニ契約上ノ義務アリトスルヲ至當ナリトセハ消費貸借ノ貸主ニモ亦義務アリト謂ハサルヘカラス即チ消費貸主モ亦借主ニ對シ或時期ノ到來マテ返還ヲ強要シ得サルノ義務アリト謂ハサル可カラス然レトモ消費貸主ニ義務ナキコトハ何人モ會テ疑ハサル所ニ非スヤ果シテ然ラハ使用貸主ニモ亦何等ノ義務ナキモノト謂ハサル可カラスト云フニ在リ然レトモ此說ハ其根本ニ於テ誤レリ何トナレハ消費貸借ノ目的ハ相手方ヲシテ目的物ヲ消費セシムルニ在ルカ故ニ其目的物ヲ相手方ニ交付スル以上ハ何等ノ責任ノ貸主ニ存スヘキ筋合ナシ恰モ賣買ニ於ケル賣主カ目的物ヲ買主ニ引渡シタル後何等ノ義務ナキカ如ク時ニ擔保ノ責任ヲ負擔スルモ是レ寧ロ契約上ノ義務ノ不履行ニ基ク責任ト謂フ可

シ之ニ反シテ使用貸借ニ於ケル契約ノ目的物ハ貸主ノ所有物ニシテ貸主ハ其目的物ノ上ニ存スル權利ヲ舉ゲテ借主ニ移付スルニ非ス單ニ其物ノ使用收益ノ權利ノミヲ移付スルニ過キサレハ此場合ニ貸主ニ何等ノ義務ナシトセハ貸主ハ自己ノ所有物ナルコトヲ理由トシテ目的物ヲ取戻スコトヲ得サル可カラス然レトモ如何ニスルモ貸主之ヲ取戻スコトヲ得キ筋合ナシトスレハ則チ相手方ヲシテ其物ヲ使用收益セシメサル可カラサル義務アルモノト謂ハサル可カラス故ニ使用貸借ハ消費貸借ト異ナリテ貸主ニモ仍ホ契約上ノ義務アリ隨テ雙務ノ契約ナリト解スルヲ相當ナリトス

第二款 使用貸借ノ效力

使用貸借ハ雙務契約ナルカ故ニ其契約成立ト共ニ當事者雙方義務ヲ負フ

第一項 貸主ノ義務

使用貸主ノ契約上負擔スル義務ハ唯一ノ目的物ヲ以テ借主ノ使用收益ニ供ス

ルノ義務是ナリ故ニ契約ヲ以テ特ニ返還ノ時期ヲ定メタルトキハ其時期ノ到
 来スルマテ目的物ヲ取戻スコト能ハス又經合返還時期ノ定ナキ場合ト雖モ契
 約ヲ以テ使用收益ノ目的ヲ定メタル以上ハ借主ニ於テ既ニ使用收益ヲ爲シ終
 ラタルカ或ハ事實使用收益セタルモ之ヲ利用シ得ルニ足ルヘキ期間ヲ經過ス
 ルニ非キレハ之ヲ取戻スコトヲ得ス然レトモ若シ契約ヲ以テ返還ノ時期ヲ定
 メス又使用收益ノ目的ヲ定メテナリシトキハ貸主ハ何時ニテモ其目的物ヲ取
 戻スコトヲ得ヘシ何時ニテモ取戻スコトヲ得ルトスレハ目的物ヲ交付シテ
 置テニ之カ返還ヲ求ムルコトヲ得キカ故ニ一見或ハ使用貸借ノ目的ト矛盾
 スルモノノ如シト雖モ使用貸借ヲ約シテ其返還ノ時期ヲ定メス又利用ノ目
 的ヲ定メタル如キハ實際稀有ノ異例ナルノミナラス假ニ其事實アリトスル
 モ既ニ目的物ヲ交付シタル以上ハ其物ハ相手方ノ使用收益ニ供與セラレタル
 モノナルカ故ニ其間一時ト雖モ亦契約ノ目的ニ添フタルモノト附フコトヲ
 得キナリ

目的物ヲ借主ノ使用收益ニ供スルトハ專ニ相手方ノ使用收益ヲ妨クタルヲ謂

フノミ違ミテ相手方ヲシテ使用收益ヲ爲スコトヲ得セシムルノ義ニ非ス即チ
 使用貸主ノ義務ハ消極的ニシテ積極的ニ非ス故ニ貸主ハ相手方ノ使用收益ヲ
 妨害ス可キハ何等ノ行爲モ爲スコトヲ得スト雖モ其反對ニ於テ或ハ貸渡シタ
 ル物カ朽廢シ又ハ毀損シテ使用收益ニ堪ヘタル狀況ニ在ルモ貸主ハ之ヲ修繕
 スルノ義務ナク或ハ其物ニ初ヨリ瑕疵アリトスルモ殊更ニ之ヲ修繕シテ貸渡
 ス可キ義務ナク是レ後ノ貸貸借ト異ナル一點ナリ

右ノ外貸主ハ契約ノ當時ニ知リテ而シテ借主ニ告クナリシ瑕疵ニ對シテ擔保
 ノ責任アリ又貸渡シタル目的物ニ付キ借主ノ支出シタル臨時ノ必要費及ヒ有
 益費ハ貸主ヨリ之ヲ償還セタル可カラズ然レトモ此二箇ノ義務ハ使用貸借ノ
 契約上ヨリ貸主ノ負擔スル義務ト言ハンヨリハ專ニ其瑕疵擔保ノ責任ハ使用
 貸借ノ豫約ノ不履行ニ基クモノト認ムルヲ相當ナリトス又其臨時ノ必要費及
 ヒ有益費ヲ償還スル所以ノモノハ畢竟何レモ目的物ノ保存又ハ改良ニ要シタ
 ル費用ナレハ目的物ノ所有者タル貸主ニ於テ負擔ス可キコト當然ニシテ借主
 ハ唯其目的物ニ付テ或期間使用收益ノ權利ヲ有スルニ過キス早晚其物ハ貸主

ニ返戻セラル可キ筋合ナレハ臨時ノ必要費及ヒ有益費ノ爲メニ其物ノ價值ヲ増加シ因リテ利益ヲ受タルハ實ニ貸主其人ナレハナリ唯臨時必要費ト有益費トハ之ヲ支辨シタル借主ヨリ貸主ニ對シテ償還請求ヲ爲スニ付キ下ノ如キ相違アリ(一)臨時ノ必要費ヲ支辨シタルトキハ借主ハ其費用ノ全額ヲ償還セシムルコトヲ得ルモ有益費ヲ支辨シタルトキハ貸主ノ選擇ニ從ヒテ或ハ借主ノ實際支出シタル費用ヲ償還シ或ハ目的物ノ増價額ヲ償還スルコトヲ得可ケレハ結局何レノ場合ニ於テモ貸主ハ實際ノ費用ト増價額トヲ對照シテ其少額ノ分ヲ償還シテ義務ヲ免ル可シ(二)又必要費ハ借主ニ於テ之ヲ支辨スルヤ何時ニテモ直チニ其償還ヲ求ムルコトヲ得ルモ有益費ノ償還ニ付テハ貸主ノ請求ニ因リ裁判所ハ相當ノ猶豫期間ヲ與フルコトヲ得可シ(第一九六條第二項)

第二項 借主ノ義務

第一 使用收益ニ關スル法律上ノ制限 借主ノ使用收益スル目的物ハ他人ノ所有物ナルカ故ニ自己ノ所有物ノ如ク何等ノ制限ナク自由ニ之ヲ使用シ收益シ

得可キニ非ス一言以テ之ヲ蔽ヘハ借主ニハ目的物保存ノ義務ナカレ可カラス此趣旨ヨリシテ又其結果トシテ(一)借主ハ契約又ハ目的物ノ性質ニ依リテ定マラタル用方ニ依ルニ非ナレハ使用收益スルコトヲ得ス(二)貸主ノ承諾ヲ得ナル限リハ第三者ヲシテ代リテ使用收益セシムルコトヲ得ス(第五九四條此第三者中ニハ目的物ノ如何ニ依リテ或ハ借主以外ノ人ヲ總括シテ指稱スルコトアリ或ハ借主及ヒ其家族以外ノ人ヲ指稱スルコトアル可シ(三)借主ハ目的物ノ保存ニ付キ常ニ善良ナル管理人ノ注意ヲ加ヘタル可カラス故ニ其適用トシテ借受ケタル物カ臨時ニ破損シタルトキハ其破損ハ縱令借主ノ責任ニ歸ス可カラザルモノト雖モ借主ヨリ速ニ其事ヲ貸主ニ通知セザル可カラズ若シ其通知ヲ怠リタルトキハ損害賠償ノ責ニ任セザルヲ得ス

第二 目的物ノ返還 是レ使用貸借ノ本義上借主カ當然負擔ス可キ義務ナリ返還ノ義務ニ付テ説明ス可キハ返還ス可キ時期及ヒ返還ス可キ目的物ノ形狀如何ノ二點ニ在リ

(一)返還ス可キ時期 契約ニ其定メアルトキハ論ナシ若シ其定メナキトキハ契

約ヲ以テ定メタル目的ニ從ヒテ使用收益ヲ爲シ終リタル時若クハ之ヲ爲スニ足ル可キ期間ヲ經過シタル時ニ返還スルコトヲ要ス又返還時期ノ定ナク使用收益ノ目的ヲモ定メザリシトキハ何時ニテモ貸主ヨリ請求アルヤ直チニ目的物ヲ返還セサル可カラス(第五九七條)彼ノ消費貸借ニ於ケルカ如ク特ニ貸主ヨリ返還ヲ催告スルノ必要ナシ何トナレハ消費貸借ハ他物ヲ返還スル契約ナラモ使用貸借ハ借受ケタル物即チ原物ヲ返還スルモノナレハナリ

參考ノ爲メ舊民法ノ規定ニ付テ一言セシテ取得編第二百三條第二項ニハ貸主ニ於テ其目的物ニ付キ豫想外ノ必要生シタルトキハ契約ノ期限前ト雖モ貸主ヨリ目的物ヲ取戻スコトヲ得可シトノ規定アリ是レ畢竟無償ノ貸付ヲ爲シタル貸主其人ヲ保護スルノ趣旨ニシテ自己ノ所有物ヲ無償ニテ他人ニ貸渡スハ少クトモ其期間内自己ニ之ヲ使用スルノ必要ナシト豫測セルカ故ナレハ換言スレハ自己ニ必要ナリトセハ初ヨリ貸渡ササルコト當然ノ筋合ナレハ(貸主ニ臨時ノ必要生シタル場合ニ之ヲ返還セシムルハ貸主ノ便宜ハ言フマテモナレ)借主ニ於テモ恩人ニ對スルノ途ヲ得タルモノナリトノ理由ニ外ナラス願ル情誼

カ故ニ子ノ天然ノ保護者タル父及ヒ母ニ親權ヲ屬セシメタリ然レトモ是レ父母同時ニ之ヲ行フニ非スシテ母ハ以上叙述スルカ如ク父カ親權ヲ行フコト能ハサルトキニ限り之ヲ行フナリ而シテ親權ハ父又ハ母ト雖モ子ト家ヲ同シシスル者ニ限ル故ニ養子縁組又ハ婚姻ニ因リテ他家ニ入りタル子ニ對シテハ實家ノ父母ハ親權ヲ行フコトヲ得ス又子カ家ヲ去リタルニ非スシテ親權ヲ行フ者カ分家若クハ本家相續ノ爲メ又ハ離縁若クハ離婚シテ其家ヲ去リタル場合ニ於テモ親子ノ家ヲ異ニスルヲ以テ親權ヲ行フコトヲ得タルナリ而シテ養子縁組ニ因リテ他家ニ入りタル者ハ實家ノ親權ヲ脱スルト同時ニ養家ノ親ノ親權ニ服スルモノトス

法律カ親權ヲ行フ者ヲ家ニ在ル父又ハ母ニ限リタルハ蓋シ我邦從來ノ慣習ニ依レハ家ヲ異ニスル父又ハ母ハ子ニ對シテ十分ナル權力ヲ有セタル者ニシテ苟モ家族制ヲ存スル以上ハ全ク此慣習ヲ度外ニ指クコト能ハサルヲ以テナリ故ニ他ニ在リテ繼父若クハ養親ト家ヲ同シシスル者ハ其愛情ヨリ言ハハ血縁アル實父カ親權ヲ有シテ可ナルモノノ如シト雖モ子ヲ其家風ニ適スル様訓戒

スルカ如キニ至リテハ家ヲ同シウスル父ノミ適當ニシテ他ニ在ル實父ニ密接セシム可キモノニ非ス此ノ如キ事ニ關シテハ實父ハ權力ヲ有セザルヲ以テ右ノ如キ規定ヲ設ケタルナリ

○繼父母及ヒ嫡母ニ特別ナル規定——第八百七十八條 繼父繼母又ハ嫡母カ親權ヲ行フ場合ニ於テハ次章ノ規定ヲ準用ス人事編第一五〇條乃至第一六〇條 繼父母又ハ嫡母モ親權ヲ有スト雖モ此等ノ者ハ子ト自然ノ血縁ヲ有セザルヲ以テ愛情ニ乏シク相敬視スルコトナシトセザルモノニシテ此等ノ者ハ子ノ十分ナル保護者ニ非ザルヲ以テ繼父母又ハ嫡母カ親權ヲ行フ場合ニ於テハ後見ニ關スル規定ヲ準用シ此等ノ者ハ後見人ト同一ノ權力ヲ有スルニ止マル者トセリ

第二節 親權ノ效力

○監護及ヒ教育ヲ爲スノ權利及ヒ義務——第八百七十九條 親權ヲ行フ父又ハ母ハ未成年者ノ子ノ監護及ヒ教育ヲ爲ス權利ヲ有シ義務ヲ負シ人事編第一五

○條第一五一條

監護及ヒ教育ハ専ラ子ノ身上ニ關スルモノニシテ法律カ親權ノ制ヲ設ケタルハ子ノ監護及ヒ教育ヲ爲サザルニ在リテ子カ此等ノ保護ヲ受クルハ専ラ未成年ノ間ニ在リ故ニ此規定ハ未成年者ノミニ關ス而シテ監護トハ監督保護ニシテ子ノ發育ヲ圖ルニ在リ故ニ別ニ之カ説明ヲ爲スラ要セザレトモ教育ニ付テハ親權者ハ如何ナル程度ニ子ヲ教育セザルモ可キヤ例ヘハ高等教育ヲ授ク可キヤ又ハ中等教育又ハ下等教育ニ止ム可キヤ等ハ各人ノ身分及ヒ實力ニ應ス可キモノナレハ法律ハ別ニ之カ程度ヲ定メス又其教育ノ方法モ同シテ其身分、實力及ヒ子ノ性質等ニ依リテ定ム可キモノナレハ法律ハ之ヲ前者ト共ニニ親權者ノ判斷ニ任スルコトトセリ

子ノ監護及ヒ教育ハ一方ニ於テハ父又ハ母ノ權利ナレトモ又他ノ一面ヨリ言フトキハ其義務タルナリ

茲ニ注意ス可キハ親ハ小學校令ニ依リ子ハ小學校ニ入ラシム可キ義務アリ而シテ親ハ其義務ヲ盡スヲ以テ其子ニ對シテ教育ニ關スル義務ヲ盡シタリト謂フ

ヲ得ス小學校令ヨリ生スル親ノ義務ハ公法上ノ義務ニシテ子ト親トノ關係ニ非ス之ニ反シテ親權ヨリ生スル義務ハ私法上ノ關係ニシテ親子間ノ權利義務ヲ規定セタルモノナレハ身分ノ高キ者實力ヲ有スル者ハ其身分實力ニ相應スル教育ヲ爲サシム可キ義務アルモノニシテ公法上ノ義務ナル小學校ニ入ルルヲ以テ足レリトモ尙ホ高等ノ教育ヲ受ケシメサル可カラサルナリ

此規定ハ既ニ説キタルカ如ク子ノ身上ニ關スルニ止マリ其財産ニ關セザレハ子ノ教育ハ必スシモ親ノ費用ヲ以テス可シト云フニアラサルナリ子ノ教育ノ費用ハ原則トシテハ子ノ財産ヲ以テ之ヲ支辨ス可ク唯其財産ナキトキニ非ヤレハ父ハ其費用ヲ負擔セサルナリ(第九五九條)

○居所指定ノ權 第八百八十條 未成年ノ子ハ親權ヲ行フ父又ハ母カ指定シタル場所ニ其居所ヲ定ムルコトヲ要ス但第七百四十九條ノ適用ヲ妨ケス(人事編第一五〇條)

戶主カ其家族ノ居所ヲ指定スル權ヲ有スルコトハ曩ニ第七百四十九條ニ付キ説キタル所ナルカ親權者モ未成年ノ子ニ對シテハ其居所ヲ指定スルコトヲ得

ルモノトセリ是レ監護教育ノ權利ヨリ生スル重要ナル效果ノ一ナリ若シ未成年者ニ隨意ニ其居所ヲ定ムルコトヲ許ストキハ或ハ浮浪惡奸ノ徒ト交リ監護教育ノ權利ハ蓋モ其目的ヲ達スルコト能ハサルニ至ル可キヲ以テ此規定ヲ設ケタリ

親權者カ戶主ニ非タルトキハ未成年ノ子ニ對シテハ其居所ヲ定ムル者二人アルヲ以テ其間ニ意見ノ衝突アルトキハ孰レノ意見ニ從フ可キヤ例ヘハ戶主ハ其家ニ居ラシメント欲シ親權者ハ東京ノ學校ニ入ラシメントシタルカ如キ場合ニ於テ親權者ハ原則トシテハ戶主ノ意見ニ從フ可シト雖モ若シ戶主ノ意見ニ從ヒ家ニ留ムルヲ以テ子ノ爲メ不利益ナリトスルトキハ親權者ハ自己ノ意見ニ從ヒ子ヲ自己ノ指定シタル場所ニ居ラシムルコトヲ得可シ然レトモ戶主ハ固有ノ戶主權ヲ有スルヲ以テ此場合ニ於テ戶主カ其權利ヲ實行セント欲スルトキハ之カ實行ヲ妨タルコトヲ得サルモノナレハ法律ハ實行ノ爲メ得ラルル限り實行セシム可キモノトセリ故ニ子カ親權者ノ意見ニ從ヒタルトキハ戶主權者ハ自己ノ戶主權ニ服從モサル者カ未成年者ナレニ於テハ之ヲ離籍スル

コトヲ得テトモ第七四九條第二項此場合ニ於テハ第七百四十九條第二項ノ規定ニ從ヒ扶養ノ義務ヲ免ル可シ

養ニ叙述シタルカ如ク親權ノ效力ノ成年ノ子ニ及ブハ懲戒權ノミナレハ本條ノ規定スル所モ未成年者ノミニ關スルナリ

未成年ノ子カ父又ハ母ノ居所ノ指定ニ從ハサルトキハ如何ナル制裁アルカ親權者カ戸主ニ非サルトキハ自己ノ權ニ服セサル子ニ對シテハ戸主ノ如ク扶養義務ヲ免ルルコトヲ得ス而シテ民法ニハ別ニ其制裁ヲ設ケサレハ唯本條規定ノ強制ノ方法トシテハ公力ニ訴ヘテ之カ實行ヲ爲スコトヲ得可シ例ヘハ訴訟ヲ提起シ若クハ警察ノ力ニ頼ルコトヲ得可ケレトモ本條ハ唯其權利ノ本則ヲ定メタルニ止マリ其強制ノ方法ノ如キハ本法ノ關スル所ニ非サルナリ

○兵役ノ出願ヲ許否スル權利——第八百八十一條 未成年ノ子カ兵役ヲ出願スルニハ親權ヲ行フ父又ハ母ノ許否ヲ得ルコトヲ要ス人事編第一五〇條

此規定モ第八百七十九條ノ適用ニ過キス而シテ徵兵令明治二十二年法律第一號第一二條ニ依レハ十七歳以上ノ男子ハ兵役ヲ出願スルコトヲ得ルヲ以テ未

成年ノ子カ兵役ヲ出願セントスルトキハ是レ大ニ子ノ身上ニ重要ノ影響ヲ有スルモノナレハ未成年ナル場合ニ限り親權ヲ行フ父又ハ母ノ許可ヲ得可キモノトセリ

○懲戒權——第八百八十二條 親權ヲ行フ父又ハ母ハ必要ナル範圍内ニ於テ自ラ其子ヲ懲戒シ又ハ裁判所ノ許可ヲ得テ之ヲ懲戒場ニ入ルルコトヲ得子ヲ懲戒場ニ入ルル期間ハ六ヶ月以下ノ範圍内ニ於テ裁判所之ヲ定ム但此期間ハ父又ハ母ノ請求ニ因リテ何時ニテモ之ヲ短縮スルコトヲ得人事編第一五一條第

一五二條非訟事件手續法第九二條

此懲戒權ハ曩ニモ叙述シタルカ如ク未成年者ニ限ラス成年者ニモ關スルモノニシテ其作用ハ法律ニ於テハ之ヲ一定セス或ハ叱責スルコトアリ或ハ毆打アルコトアリ或ハ室内ニ監禁スルコトアリテ此ノ如キハ一ニ親權者一己ノ所存ニ在リト雖モ其程度ニ至リテハ餘リ甚シクシテ慘酷ニ陥リ爲メニ子カ創傷ヲ受クルカ如キハ法ノ許テサル所ナリ故ニ必要ナル範圍ニ於テト云ヒ實ニ已ムヲ得サル場合ニ於テ相當ノ程度ニ於テ懲戒ヲ加フルコトトセリ而シテ其程

度ハ全ク事實問題ニ屬スルモノナレハ一ニ裁判官ノ査定ニ任セサル可カラス
 若シ親權者カ其程度ヲ失シ親權ヲ濫用スルコトアラハ其權ノ作用ハ子ノ保護
 ト爲ラスニテ却テ害ト爲ル可クレハ此場合ニ於テハ第八百九十六條ニ規定ス
 ル制裁ヲ受ク親權者ハ其權利ヲ喪失スルコトアル可キナリ親權ノ濫用甚シク
 ヲテ子ヲ毆打創傷シ又ハ慘酷ニ監禁制縛シテ衣類飲食ヲ屏去スル等苛酷ノ所
 爲アルトキハ管ニ親權者ハ其權利ヲ喪失スルノミナラス刑法ノ制裁毆打創傷
 又ハ道ニ人ヲ逮捕監禁スル罪ヲ受ク可キヤ論ヲ俟タサルナリ何トナレハ懲罰
 ヲ加フルノ權利ハ國家ニ專屬スルモノニシテ箇人カ道ニ之ヲ爲スコトヲ得可
 カラナレハナリ故ニ父又ハ母ノ專斷ニ依ル懲戒權ハ必要ナル範圍ヲ脱セサル
 コトニ注意セサル可カラス

親權者ハ自己ノ專斷ヲ以テ爲ス懲戒ノ外尙ホ進ミテ子ヲ懲戒場ニ入ルルコト
 ヲ得可シ然レトモ之カ爲メニハ特ニ裁判所ノ許可ヲ得ルコトヲ要ス而シテ懲
 戒場トハ民法ニ於テハ如何ナル場所ナルコトヲ定メスト雖モ刑法第七九條第
 八〇條第八二條ニ所謂懲治場ノ如キモノヲ指スモノニシテ感化院ノ如キモノ

ハ此中ニ算セサルナリ何トナレハ懲戒場ハ子ノ罪惡ヲ懲戒矯正スル目的ヲ有
 スル場所タル可シト雖モ感化院ハ之ト異ナリ其目的專ラ教育ニ屬スルモノニ
 シテ之ニ入ルルカ如キハ別ニ裁判所ノ許可ヲ受クルノ必要アラナレハナリ而
 シテ懲戒場ニ入ルルノ期間ハ法律ニ於テ之ヲ制限シ如何ナル場合ニ於テモ其
 最長期ハ六箇月ヲ超過セサルコトトセリ又一旦裁判所カ定メタル期間ト雖モ
 父又ハ母ノ請求アルトキハ何時ニテモ之ヲ短縮スルコトヲ得ルモノトセリ查
 シ懲戒場ニ入ルルコトハ實際ニ於テハ殆ト刑罰ヲ行フニ等シク全ク子ノ自由
 ヲ束縛スルモノナレハ其期間長キニ失スルトキハ却テ害アルヲ以テ之カ期間
 ヲ制限シタルナリ故ニ若シ六箇月ノ入場ニテ尙ホ懲戒ニ不足ナリトセハ一旦
 其期間ヲ經過シタルトキ出場シタル上更ニ裁判所ノ許可ヲ得テ法ノ許セル範
 圍内ニ於テ入場セシムルモ可ナリ

子ヲ懲戒場ニ入ルル可キ裁判所ノ決定ニ對シテハ其裁判ニ因リテ權利ヲ害セ
 ラレタリトスル者即チ父又ハ母及ヒ子ハ其裁判ニ對シテ抗告ヲ爲スコトヲ得
 (訴訟事件手續法條二〇條)又檢察モ同ク抗告ヲ爲スコトヲ得同第九二條

○營業ノ許可取消又ハ制限ノ權利―第八百八十三條 未成年ノ子ハ親權ヲ行フ父又ハ母ノ許可ヲ得ルニ非テレハ職業ヲ營ムコトヲ得ス父又ハ母ハ第六條第二項ノ場合ニ於テハ前項ノ許可ヲ取消シ又ハ之ヲ制限スルコトヲ得人事編第二一六條第二二一條財産編第五〇條第一項

此規定モ亦第八百七十九條ノ適用ニ過キタルモノニシテ子ノ職業ニ付テノ得失及ヒ其種類如何ハ猶ホ教育ニ於ケルト同シテ重大ナル關係ヲ有スルモノナルカ故ニ法律ハ親權者之ヲ許可キモノトセリ一旦許可シタル職業ト雖モ親權者ニ於テ若シ其子カ之ニ堪ヘサルモノト認ムルトキハ其許可ヲ取消シ若クハ其範圍ヲ制限スルコトヲ得キモノトセリ而シテ其職業ハ單ニ商法ニ於テ謂フ所ノ營業ノミヲ指スニ非スシテ廣ク職業ニ就クコトヲ云フ故ニ學校ノ教員ト爲ルモ又ハ醫師工匠ト爲ルモ此中ニ包含セラルルナリ

民法第六條ハ未成年ノ子カ營業ヲ許サレタル場合ノ能力ヲ規定シ其何人カ之ヲ許可シ其許可ヲ取消シ又ハ之ヲ制限ス可キヤハ之ヲ親族編ニ譲リタルモノニシテ本條即チ之ヲ規定セルナリ

此規定モ成年者ニハ關セス未成年者ノミニ適用ス可キコトハ論ヲ竣タサルナリ

○子ノ財産ニ對スル權利―第八百八十四條 親權ヲ行フ父又ハ母ハ未成年ノ子ノ財産ヲ管理シ又其財産ニ關スル法律行爲ニ付キ其子ヲ代表ス但其子ノ行爲ヲ目的トスル債務ヲ生スヘキ場合ニ於テハ本人ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス(人事編第一五三條第一五四條)

是マテ叙述シタル所ハ主トシテ子ノ身上ニ關スル規定ナリシカ是ヨリ説ク所(本條以下第八九四條ニ至ルマテ)ハ專ラ其財産ニ關スルナリ而シテ財産ニ關スル親權ノ效力ハ之ヲ三種ニ區別スルコトヲ得可シ即チ一ハ財産ヲ管理スルノ權一ハ子ニ對スル法定代理權ニシテ他ノ一ハ子ノ法律行爲ニ同意ヲ與フルコト是ナリ

子ノ財産ノ管理 管理ナルハ辭ハ職分ナルヲ辭ニ對スルモノニシテ民法ノ編則編其他諸所ニ散見スル所ナレハ茲ニ之ヲ詳説ヲ爲ス必要ナシト雖モ財産ノ管理トハ其保存改良利用ヲ目的ト爲シ財産ノ利益ヲ圖ルコトヲ謂フナリ未成年ノ子カ財産ヲ有スルトキハ自ラ之ヲ管理スル能力ヲ有セサルヲ以テ何人カ

未成年ノ子ニ代リテ管理セラル可カラズ是ヲ以テ法律ハ此管理ヲ親權ヲ行フ者ニ與ヘタリ

此管理權ハ子ノ一切ノ財産ニ及フテ原則トスレトモ二箇ノ例外アリ即チ(一)營業ヲ許サレタル未成年者ハ第六條ノ規定ニ從ヒ營業ニ關シテハ成年者ト同一ノ能力ヲ有スルカ故ニ其營業ニ關シテハ未成年者自ラ之ヲ管理シ親權者ハ其權利ヲ行フコトヲ得ス(二)第三者カ無償ニテ子ノ財産ヲ與ヘ親權ヲ行フ父又ハ母ヲシテ之ヲ管理セシメサル意思ヲ表示シタルトキハ第八百九十二條ノ規定ニ依リ親權者ハ子ノ財産ノ管理權ヲ有セザルナリ

此管理權ハ親權者ノ權利タルト同時ニ義務タルヲ以テ親權者ハ原則トシテ之ヲ辭スルコトヲ得ス然レトモ父母ノ中母ノミハ例外トシテ之ヲ辭スルコトヲ得可シ(第八九九條)

○法定代理權 未成年ノ子ハ自ラ財産ニ關スル法律行為ヲ爲スコト能ハザルヲ以テ父又ハ母ハ其法定代理人ト爲ル而シテ此權利ノ範圍ハ極メテ廣ク荷モ事ノ財産ニ關スルモノハ一切未成年者ヲ代表スルモノニシテ當ニ財産ノ管理

ニ付テノミナラス子ノ一切ノ財産ノ處分ニモ及テテ唯母ニ付テノミ制限(第八八六條アルニ止マリ父ニ付テハ制限ナキヲ以テ父ハ如何ナル行為ト雖モ獨斷ニテ爲スコトヲ得可シ例ヘハ父ハ其獨斷ニテ子ニ屬スル不動産ヲ讓渡シ子ノ爲メニ借財ヲ爲スコトヲ得可シ然レトモ茲ニ唯一ノ例外アリ即チ子ノ行為ヲ目的トスル債務ヲ生ス可キ場合ニ於テハ父ハ獨斷ニテ爲スコトヲ得ス此場合ニハ子ノ同意ヲ得テハ可カラズ例ヘハ子ヲ他人ノ雇人ト爲スカ如キ是ナリ是レ蓋シ子ノ身體ノ自由ヲ束縛スルノ結果ヲ生ス可キヲ以テナリ人ノ自由ヲ束縛スルハ重要ナレハ父母ト雖モ子ノ承認ナクシテ此ノ如キ契約ヲ爲スコトヲ得ザルモノトセリ

本條ノ規定ハ未成年ノ子ハ自己ノ財産ニ付キ全ク何等ノ行為ヲモ爲スコトヲ得ザル旨ヲ意味スルモノニ非ス未成年ノ子ト雖モ自ラ法律行為ヲ爲スヲ得可キコトハ既ニ第四條ニ規定スル所ナレハ同條ニ從ヒ未成年ノ子カ法定代理人ノ同意ヲ得テ自ラ爲シタル法律行為ハ有效タルナリ又第五條ノ規定ニ從ヒ豫メ法定代理人ヨリ處分ヲ許サレタル財産ニ付テハ未成年者ハ隨意ニ之ヲ處分

「スルコトヲ得可キナリ故ニ本條ノ規定アルヲ以テ一概ニ未成年者ハ常ニ財產ニ關スル法律行為ニ付テハ父又ハ母ヨリ代表セラル可シト斷フコトヲ得タルナリ

又右代表權及ヒ同意權ニ關スルモノハ原則トシテ財產ニ止マルモノナルカ故ニ婚姻離婚養子縁組離縁轉籍分家他家ノ相續又ハ再興等子ノ人事ニ關スルモノノ如キ外特ニ明文ヲ以テ代表權ヲ規定シタルモノノ外ハニ一切代表權ヲ有セタルナリ

○子ノ偶配者ノ財產管理權——第八百八十五條 未成年ノ子カ其配偶者ノ財產ヲ管理スヘキ場合ニ於テハ親權ヲ行フ父又ハ母ハ之ニ代ハリテ其財產ヲ管理ス

夫ハ妻ノ財產ヲ管理スルコトハ第八百一一條ニ規定スル所ナルカ未成年者ハ自己ノ財產スラ自ラ管理スル能力ヲ有セタルモノナレハ他人ノ財產ヲ管理シ得可キモノニ非サルヤ言フ俟タサルナリ而シテ多數ノ立法例ニ於テハ子ハ婚姻ヲ爲シタル後ニ於テモ其家ニ在ル父又ハ母ノ親權ニ服スルコトトシタルヲ

以テ子カ未成年ナルトキハ婚姻ヲ爲シタルニ拘ラス父又ハ母カ其財產ヲ管理スルモノナレハ親權ヲ行フ父又ハ母カ之ニ代リテ其配偶者ノ財產ヲ管理スルモノトセリ(未成年者カ其妻ノ法律行為ヲ許可スルハ其法定代理人ノ同意ヲ得ルコトヲ要スル規定第一八條第四條ヲ參照ス可シ)

○母ノ管理權ニ對スル制限——第八百八十六條 親權ヲ行フ母カ未成年ノ子ニ代ハリテ左ニ掲ケタル行為ヲ爲シ又ハ子ノ之ヲ爲スコトニ同意スルニハ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス

- 一 營業ヲ爲スコト
- 二 借財又ハ保證ヲ爲スコト
- 三 不動産又ハ重要ナル動産ニ關スル權利ノ喪失ヲ目的トスル行為ヲ爲スコト
- 四 不動産又ハ重要ナル動産ニ關スル和解又ハ仲裁契約ヲ爲スコト
- 五 相續ヲ拋棄スルコト
- 六 贈與又ハ遺贈ヲ拒絶スルコト(人事編第一五三條第一五四條第一五七條)

第一項

人專屬ノ親定ニ依ルトキハ未成年ノ子ノ財産ヲ管理ニ付キ親權ヲ行フ父ト母トノ間ニハ母カ其管理ヲ辭スルコトヲ得ルノ外別ニ差異ナシト雖モ新法ハ母カ子ノ財産ノ管理ヲ爲ス場合ニ大ナル制限ヲ加ヘタリ諸國ノ立法例ニ於テハ父カ子ヲ代理スル權ヲ殆ト後見人ニ於ケルト同ク制限シタルモノ多シト雖モ我邦ニ於テハ外國ノ立法例ニ倣ハス既ニ第八百八十四條ニ付キ説キタルカ如ク子ノ行爲ヲ目的トスル債務ヲ生ス可キ場合ノ外ハ全ク制限ヲ加ヘナルコトト爲シタレハ父ハ自己ノ財産ニ於ケルト同シク子ノ財産ヲ處分スルコトヲ得可シト雖モ母カ親權ヲ行フ場合ニハ父ト同一ナル權限ヲ有セス是レ蓋シ女子ハ概シテ男子ニ比シテ智慮十分ナラザルヲ常トシ其性質脆弱ナルヲ以テ他ノ誘惑スル所ト爲リ子ノ利益ニ反スル行爲ヲ爲ス可キ危險一層大ナル可ケレハナリ是ヲ以テ法律ハ母カ親權ヲ行フニ當リ子ノ代理人トシテ重要ナル行爲ヲ爲ストキ及ヒ子カ其行爲ヲ爲スニ當リ之ニ同意ヲ爲ストキハ特ニ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要スルモノトセリ然レトモ母ハ親權ヲ行フ者ナルカ故ニ

之ヲ後見人ト同視セス故ニ本條ニ掲ケタル行爲ハ之ヲ後見人カ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス可キ行爲(第九二九條ニ比スレハ其數少ナキナリ今左ニ本條列記ノ各號ノ事項ニ付キ敘述セン

(一) 營業ヲ爲スコト 營業ニ付テハ別ニ定義ヲ與フル必要ナシト雖モ未成年者カ資本ヲ投シテ商業等ヲ營ムトキハ第八百八十三條ノ規定ニ從ヒ親權ヲ行フ父又ハ母ノ許可ヲ受ケナル可カラザレトモ母カ之ヲ許可スルニハ親族會ノ同意ヲ要ス是レ蓋シ一旦營業ヲ許ストキハ未成年者ハ其營業ニ付テハ全ク成年者ト同一ノ能力ヲ有スルニ至ルカ故ニ此許可ハ未成年者ノ爲メ至大ノ影響ヲ生スレハナリ

(二) 借財又ハ保證ヲ爲スコト 借財ハ之ヲ爲ストキハ未成年者ノ財産ニ影響ヲ生ス可キモノナレハ其危險ナルコト言フヲ埃ダサルナリ又保證ハ單ニ借財ニ關スルモノノミナラス其他總テノ保證ヲ包含スルモノニシテ其危險ナルコトハ借財ヲ爲スニ異ナラス若シ債權者ヨリ其債權ノ執行ヲ受ケルトキハ保證ハ素ト無價ナルヲ常トスルカ故ニ未成年者ノ財産ニ危險ヲ與フルコトハ却テ

借財ヨリ大ナルコトアリ故ニ此等重大ナル債務ヲ負擔スルトキハ親族會ノ同意ヲ得ルモノトセリ

(三) 不動産又ハ重要ナル動産ニ關スル權利ノ喪失ヲ目的トスル行為 此行為ハ例ヘハ賣買質入抵當權ノ設定贈與權利ノ拋棄等其無償行為タルト有償行為タルトヲ問ハス其行為ニシテ權利ノ喪失ヲ目的トスルモノナレハ皆此中ニ包含ス可キナリ但シ動産ト不動産トニ付テハ唯一ノ差異アリ不動産ナルトキハ其如何ナルモノタルヲ問フコトナケレトモ動産ナルトキハ單ニ重要ナルトキニ限レリ

母カ親權ヲ行フ場合ト後見人カ被後見人ニ代リテ此種ノ行為ヲ爲ス場合トニハ一ノ差異アリ後見人ノ場合ニハ權利ハ得喪ヲ目的トスル行為第九二九條第一二條第一項第三號下アレトモ母カ親權ヲ行フ場合ニハ單ニ權利ノ喪失ヲ目的トスル行為トアリテ其行為ノ範圍ニ廣狹アリ

又茲ニ一ノ注意ヲ要スルモノアリ即チ後見人カ被後見人ニ代リテ訴訟行為ヲ爲スニハ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要スレトモ母カ親權ヲ行フ場合ニ訴訟行

爲ヲ爲スニハ親族會ノ同意ヲ得可キ規定ナキヲ以テ母ハ訴訟行為ナレハ如何ナルモノニテモ獨斷ニテ爲スコトヲ得可キモノノ如シト雖モ其訴訟行為ニシテ未成年者ノ不動産又ハ重要ナル動産ノ喪失ヲ目的トスルトキ例之ヘハ他ヨリ未成年者ノ不動産ニ對シ所有權確認ノ訴ヲ受ケタル場合ニ於テ母カ其訴訟ニ於テ認諾ヲ爲ストキハ其行為ハ全ク未成年者ノ不動産ノ喪失ヲ目的トスルニ外ナラザルヲ以テ此ノ如キ場合ニ於テハ此第三號ニ包含スルモノト解釋セラル可カラス

(四) 不動産又ハ重要ナル動産ニ關スル和解又ハ仲裁契約ヲ爲スコト 和解及ヒ仲裁契約ハ其目的常ニ必スシモ權利ヲ喪失セシムルニ在ラザレトモ實際ニ於テハ此等ノ行為ハ權利ノ喪失ヲ生スルコト多キカ故ニ甚ク危険ナル行為ナルヲ以テ母カ獨斷ニテ爲スコトヲ得サルモノトセリ

(五) 相續ヲ拋棄スルコト 相續ヲ爲スコトハ相續人ノ爲メ却テ不利益ナルコトアリ例ヘハ相續ニ屬スル債務カ其財產ヨリ超過スルカ如キ場合はナリ然レトモ此ノ如キ場合ニ於テハ相續ニ付キ單純承認(第一〇二三條)ヲ爲サスシ

ヲ限定承認(第一〇二五條)爲シ相續ニ因リテ得タル財産ヲ限度トシテ被相續人ノ債務ヲ引受ケルコトヲ得ルモノナレハ相續ニ因リテ直接ニ金錢上ノ損害ヲ受ケタルコトヲ得ルカ故ニ相續ハ概シテ相續人ノ爲メ利益アルモノト稱ハサルヲ得ス故ニ之ヲ拋棄スルハ未成年者タル相續人ノ利益ヲ拋棄スルモノナレハ之カ爲メニハ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要スルモノトセリ而シテ此規定ハ相續カ未成年者ノ爲メニ利益ナル場合ヲ包含スルモノニシテ法律ハ別ニ相續カ利益ナル場合ト不利益ナル場合トヲ區別セザルナリ其不利益ナル場合ニ在リテ母カ獨斷ニテ之ヲ拋棄セント欲スルハ固ヨリ當然ナリト雖モ母ノ認見又ハ違算ナキニ非サルヲ以テ相續ヲ拋棄スルトキハ總テノ場合ニ於テ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要スルモノトセリ

(六) 贈與又ハ遺贈ヲ拒絕スルコト 此等ノ行爲ハ無償取得ノ原因ニシテ未成年者ノ爲メニハ利益ノミアリテ不利益ナキヲ常トスレハ母カ獨斷ニテ之ヲ拒絕スルハ未成年者ノ爲メ不利益ナルコトト爲シ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要スルモノトセリ

以上ノ規定ハ母カ自ラ右ノ行爲ヲ爲ス場合ノミナラス子カ之ヲ爲スニ付キ同意ヲ表スル場合ニモ親族會ノ同意ヲ得サル可カラス是レ母自ラ爲スモ子ヲシテ之ヲ爲サシムルモ其危険ニ於テハ異ナル所ナクレハナリ

○母カ權限外ニ爲シタル行爲ノ效力 第八百八十七條 親權ヲ行フ母カ前條ノ規定ニ違反シテ爲シ又ハ同意ヲ與ヘタル行爲ハ子又ハ法定代理人ニ於テ之ヲ取消スコトヲ得此場合ニ於テハ第十九條ノ規定ヲ準用ス前項ノ規定ハ第二百一十一條乃至第二百二十六條ノ適用ヲ妨ケス(財産編第五四七條第一項)

母カ前條ニ提ケタル行爲ヲ爲スニ付キ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要スル規定ヲ設ケタルハ全ク未成年者ノ利益ヲ保護スルニ在リ故ニ若シ母カ親族會ノ同意ヲ得スシテ此等ノ行爲ヲ爲シタルトキハ未成年者ノ利益保護ノ爲メニ制裁ナカラサル可カラス是ヲ以テ法律ハ母ノ爲シタル行爲ハ取消スコトヲ得ルモノトセリ例ヘハ母カ親族會ノ同意ヲ得スシテ未成年者ニ代リテ營業ヲ爲シ借財若クハ保證ヲ爲シ又ハ不動産ヲ賣却シタルカ如キ場合ニ於テハ之ヲ取消スコトヲ得可シ又未成年者カ前條規定ノ行爲ヲ爲スニ當リ第四條第一項ニ從ヒ

法定代理人タル母ノ同意ヲ得タリト雖モ母カ其同意ヲ爲スニ付キ前條ノ規定ニ從ヒテ親族會ノ同意ヲ得ザリシニ於テハ是レ亦未成年者ノ保護タラサルヲ以テ其行爲ハ同シタ取消スコトヲ得ルモノトセリ

此取消權ヲ有スル者ハ子又ハ其法定代理人ナリ而シテ此取消權ハ未成年者ノ爲シタル行爲ニ關シ第四條第二項ニ規定セタル取消權ト其性質ヲ同シウスルカ故ニ總テ同一ノ規定ニ從フ可キモノトセリ即チ此場合ニ第十九條ヲ準用スルヲ以テ其行爲ノ相手方ハ未成年者カ能力者ト爲リタル後一箇月以上ノ期間ヲ定メテ之ヲ追認スルヤ否ヤヲ催告スルコトヲ得若シ其期間ニ確答ヲ爲サザリットキハ追認シタルモノト看做サルルモノトス又其取消ノ方法取消ノ效力取消權ノ時効等ニ付テモ一般ノ法律行爲ノ取消ニ關スル第二百一十一條乃至第二百二十六條ノ規定ニ依ル可キモノトセリ

○親權者ト未成年者ト及ヒ同一ノ親權ニ服スル未成年者間ト利益相反スル場合ニ於ケル代理規定——第八百八十八條 親權ヲ行フ父又ハ母ト其未成年ノ子ト利益相反スル行爲ニ付テハ父又ハ母ハ其子ノ爲メニ特別代理人ヲ選任スル

コトヲ親族會ニ請求スルコトヲ要ス父又ハ母カ數人ノ子ニ對シテ親權ヲ行フ場合ニ於テ其一人ト他ノ一人トノ利益相反スル行爲ニ付テハ其一方ノ爲メ前項ノ規定ヲ準用ス

親權ヲ行フ父又ハ母カ子ノ法定代理人タルコトハ既ニ叙述シタルカ親權ヲ行フ父又ハ母ト子トノ間ニ利益相反スルコト往往之アル所ナリ此場合ニ於テ仍ホ父又ハ母ヲ子ノ法定代理人ト爲ストモ其性質上子ノ利益ヲ保護スル代理人ニ非タルナリ而シテ本法代理ノ總則(第一〇八條ニ於テモ既ニ何人ト雖モ同一ノ法律行爲ニ付キ其相手方ノ代理人ト爲リ又ハ當事者雙方ノ代理人ト爲ルコトヲ得スト規定セルモノニシテ此規定ノ精神ハ親權者カ子ヲ代理スル場合ニモ賈クコトヲ要ス可キモノナルカ故ニ親權ヲ行フ父又ハ母ト子ノ利益ト相反スル行爲ニ付テハ親權者ハ其法定代理人ノ權利ヲ行フコト能ハス然レトモ此場合ニ於テハ本人カ無能力者ニシテ自ラ行爲ヲ爲スコトヲ得ザルカ故ニ親權ヲ行フ父又ハ母ヨリ子ノ爲メニ特別代理人ヲ選任スルコトヲ親族會ニ請求スルコトヲ要スルモノトセリ(後見人ト被後見人ト利益相反スル場合ニ關シテモ

同一ノ趣旨ニ基ケル規定第九一五條第四號アリ

又親權ヲ行フ父又ハ母ト子ト利益相反スルニ非シテ同一ノ親權ニ服スル數人ノ子アリテ其子ノ間ノ利益相反スル場合アリ此場合ニ於テ同一ノ親權者カ利益相反スル子ヲ代理スルコトスルトキハ右ニ舉ケタル代理ノ總則ノ規定ニ反スルヲ以テ此場合ニ於テモ父又ハ母ハ其何レカ一方ノ子ノ代理人タルニ止マリ他ノ一方ノ爲メニハ特別代理人ヲ選任スルコトヲ親族會ニ請求スルコトヲ要スルモノトセリ

親族會ニ對シテ未成年者ノ特別代理人選任ノ請求ヲ爲ス者ハ獨リ親權ヲ行フ父又ハ母ナリ而シテ親權者カ子ト利益ノ相反スル行爲ニ付キ子ノ特別代理人ノ選任ヲ請求スルハ自己ノ爲メ不利益ナリト爲シ其選任ノ請求ヲ爲サザルトキハ親權者以外ノ者カ此手續ヲ爲スコトヲ得可キヤ若シ他ノ者カ親族會ニ對シテ特別代理人選任ノ請求ヲ爲スコト能ハサルモノトスルトキハ之カ爲メニ子ノ不利益ヲ受タルコト尠シナラザル可シ或ハ法文ニハ親權ヲ行フ父又ハ母カ云トアリテ其他ノ者ノ規定ナキヲ以テ親權者以外ノ者ハ此手續ヲ爲スコ

見ノ異ナルトキハ評議共同シテ鑑定書ヲ作ラシムヘキヤ又ハ各別ノ鑑定書ヲ作ラシムヘキヤノコト鑑定人ノ一名又ハ總員ヲシテ口頭辯論ノ際鑑定書ヲ説明セシムヘキヤ否ヤノコト鑑定ノ結果カ不十分ナルトキハ同一鑑定人又ハ他ノ鑑定人ヲシテ再ヒ鑑定ヲ爲サシムヘキヤ否ヤノコトハ一ニ受訴裁判所ノ意見ヲ以テ定ムヘキモノトス(第三三〇條)

裁判所ニ於テ右等ノコトヲ決定スルニ付テハ法律ハ其時期ヲ定メザルヲ以テ何時ニテモ必要ノ場合ニ臨ミ決定スルコトヲ得ト謂ハサルヘカラス又鑑定書ノ差出期間ニ付テモ別段ノ規定ナキヲ以テ裁判長ノ職權ヲ以テ定ムヘキモノナリ

(二) 受訴裁判所ハ適當ナル場合ニ於テハ鑑定人ノ任命ヲ受命判事又ハ受託判事ニ委任スルヲ得而シテ此場合ニ於テハ受命判事受託判事ハ前掲第三百二十四條第三百三十條第一號第二號ノ規定ニ依リ受訴裁判所ニ屬スル權利ヲ有ス(第三三一條)

(三) 鑑定人ハ日當庭費或ニ立替金ノ辨濟ヲ請求スルコトヲ得第三三二條準レ

亦證人ニ關スル規定ト殆ト同一ナレトモ鑑定人ハ鑑定ニ關シ特別ノ費用ヲ要スル際之ヲ立替フルコトアルヲ以テ此立替金ヲモ請求シ得ヘキコトヲ明定シタルナリ其請求權ノ實行豫納金不足額ノ取立ニ付テハ第三百二十一條ノ證人ノ規定ヲ準用スヘキモノトス

右ノ外證人ニ關スル規定中鑑定ノ性質ニ抵觸セザルモノハ皆鑑定ニ準用スル例ヘハ呼出ノ方式罰金及ヒ費用賠償ノ言渡並ニ其裁判ノ取消出頭義務ノ免除證言拒絕ノ原因及ヒ其手續拒絕ノ當否ニ付テハ裁判證人忌避ノ原因及ヒ其手續忌避申請ニ付テハ裁判訊問ノ方法再訊問受命判事又ハ受託判事ノ權利人證ノ拋棄但シ裁判所ノ職權ヲ以テ命シタル鑑定ハ拋棄スルコト能ハザルハ勿論ナリ等ニ關スル規定ノ如キ是ナリ

約ニ鑑定ノ證人ノコトニ付テ一言セン即チ第三百三十三條ノ規定ニ依レハ特別ノ智識ヲ以テ或事實又ハ情況ヲ實驗シタル者ヲ其實驗シタル事項ニ付キ訊問スル場合ニハ人證ノ規定ヲ全然適用スヘキモノトス學者之ヲ通常證人ト區別スル爲メ鑑定ノ證人ト稱スレトモ其實質ニ至リテハ通常證人ト毫モ異ナル

第三項 書 證

所ナク其過去ノ實驗ヲ證言スヘキモノニシテ鑑定人ノ如ク現在ノ事實ニ付キ自己ノ判斷ヲ以テ意見ヲ述フルモノニアラス唯通常ノ證人ト異ナル點ハ其實驗ニ付テ特別ノ智識ヲ用ヒタルニ在リ例ヘハ人畜ノ疾病ヲ檢按シタル者ニ其疾病ノ有無又ハ模様等其者ノ特別ノ智識ヲ以テ實驗シタル過去ノ事實ヲ訊問スル場合ノ如シ故ニ現ニ人畜ノ疾病ノ有無模様等ヲ審査鑑定スル場合トハ全ク異ニシテ他ノ人ヲシテ之ニ代ラシムルコトヲ得ス是レ右ノ規定アル所以ナリ

書證トハ總テノ文書ヲ以テ係爭事實ヲ證明スル證據方法ナリ證明ノ材料タルヘキ文書ハ必スシモ其差出人ノ署名捺印アルモノニ限ラス帳簿若クハ書簡ノ如キモノト雖モ證明ノ材料ニ供スルコトヲ得ヘシ又其文書ハ初ヨリ或法律行爲ヲ認證スル目的ヲ以テ作成シタル書類ノミニ限ラス偶然作成シタルモノト雖モ苟モ係爭事實ヲ證明スルニ足ルモノハ皆之ヲ證據トシテ利用スルコトヲ

得故ニ法律上證書ト云ヘハ總テノ證明ノ材料タルヘキ文書ヲ指稱スルモノニシテ彼ノ狹義ニ所謂證書ノミニ限ラス證書ノ性質種類及其效力ニ付テハ舊民法ニ詳細ノ規定ヲ設ケタレトモ新民法ニハ其規定ナク又民事訴訟法ニ於テモ同様其規定ナシ隨テ法律ノ解釋トシテ之ヲ說明スルノ必要ナシ然レトモ茲ニ一言スヘキハ民事訴訟法ニ於テモ認ムル所ノ公正證書ト私署證書ノ別是ナ

公正證書トハ官吏公吏カ其職務上法律ノ規定スル方式ニ從ヒテ作りタル證書ヲ謂ヒ其他ノ證書ヲ私署證書ト謂フ此公正證書及ヒ私署證書ノ證據力ノ如何ニ付テモ現行法典ノ規定スル所ナシ然レトモ凡ソ係爭事實ノ真否ヲ證スルニ足ルヘキ證書ニシテ真正ノモノト認メラレタルモノハ其公正證書タルト私署證書タルトヲ問ハス又私署證書ハ其署名捺印アルト否トヲ問ハス何レモ皆ナ證據力ヲ保有スルモノト謂ハサルヘカラス但シ私署證書ハ其差出人ニ對シテ不利益ナルモノタルヲ要スルハ自ラ明カナリ又公正證書ト私署證書トノ間ニ一ノ差別アルコトハ民事訴訟法ノ規定ニ於テモ暗ニ之ヲ認メタリ即チ若シ其

真否ニ付キ爭ヲ生シタルトキハ公正證書ニ在リテハ其公正證書タル形式ヲ備フル以上ハ真正ノモノト看做サレ之ヲ否認スル者ニ於テ其偽造タルコトヲ立證スルノ責アリ之ニ反シテ私署證書ノ否認セラレタルトキハ之ヲ證據トシテ利用セントスル者ニ於テ其真正ナルヲ證明セサルヘカラス是レ同法第三百五十一條以下ノ規定ニ依リテ推知スルコトヲ得ヘキナリ

第一則 書證申出ノ方法

書證申出ノ方法ハ場合ニ從ヒテ同ヤカラス左ニ之ヲ説述セン

(一) 舉證者カ自ラ證書ヲ所持セル場合

此場合ハ普通ノ場合ニシテ舉證者ハ其所持ノ證書ヲ口頭辯論ニ於テ受訴裁判所ニ提出シ受訴裁判所反ヒ相手方ノ閱覽ニ供スヘキモノナリ第三三四條但シ例外トシテ若シ口頭辯論ノ際ニ證書ヲ提出スルニ於テハ其毀損若クハ紛失ノ虞アルトキ其他若シキ障礙アルトキ例ヘハ官廳公署ノ簿冊又ハ商業帳簿ノ如キ其提出ニ因リ業務ノ執行ニ支障ヲ生スル場合ノ如キハ之ヲ受訴裁判所ニ提出セシメテ受命判事又ハ受託判事ノ面前ニ提出スルノ命令ヲ求ムルコトヲ得

(第三四八條第一項)

口頭辯論ニ於テ舉證者カ直チニ證書ヲ提出シテ書證ノ申出ヲ爲ストキハ別段ニ證據決定ヲ爲スヲ要セス直チニ其證據調ヲ爲スコトヲ得レトモ受命判事若クハ受託判事ノ面前ニ證書ヲ提出スヘキ命令ヲ求メテ書證ノ申出ヲ爲シタルトキハ第二百七十四條第二項ノ規定ニ從ヒ證據決定ヲ以テ之ヲ命セザルヘカラス而シテ此命令ニ依リテ舉證者カ受命判事又ハ受託判事ノ面前ニ證書ヲ提出シタルトキハ受命判事又ハ受託判事ハ其手續情況ニ付テ書記ニ調書ヲ作ラシメ且ツ其證書ノ原本及ヒ明細書ヲ作ラシメ調書ト共ニ之ヲ受訴裁判所ニ送付セザルヘカラス若シ證書ノ全部カ必要ナルニ非スシテ其一部分ノミカ必要ナルトキハ第一百七條第二項ニ從ヒ作リタル證書ノ抄本ヲ調書ニ添付スルヲ以テ足ルモノトス(第三四八條第二項)

證書ノ提出ハ必ス原本ヲ以テスヘキヤ否ヤ、原本ノ提出ハ私證書ニ限り原則トシテ之ヲ要スルニ過キス公正證書ニ至リテハ其原本ハ官吏又ハ公吏ノ手許ニ保存スヘキモノニシテ當事者ハ自ラ之ヲ提出スルコトヲ得ス故ニ其官吏又

ハ公吏ヨリ正本又ハ證認謄本ノ交付ヲ受ケテ之ヲ提出セハ足レリ但シ舉證者カ認證謄本ヲ提出シタルトキハ裁判所ニ於テ必要アリト認メタルトキハ其正本ノ提出ヲ命スルコトヲ得蓋シ正本ハ最モ信用ヲ置クヘキ所ノ證書ニシテ而モ當事者ニ於テ之ヲ提出スルコトノ難カラサルモノナレハ裁判所ノ意見ニ從ヒテ之ヲ提出セシムルハ敢テ不當ニアラサルナリ故ニ例ヘハ認證謄本ニ付テ爭ヲ生シ裁判所ニ於テモ其真偽ニ付キ疑ヲ起シタル場合ノ如キハ正本ノ提出ヲ命シテ後其判斷ヲ爲スコトヲ得ルモノトス又私署證書ハ前述ノ如ク原則トシテ原本ノ提出ヲ必要トスレトモ當事者間ニ其證書ノ真正ナルコトニ付テハ爭ナク唯其效力若クハ解釋ニ付キ爭アルニ過キサルトキハ謄本ノ提出ノミヲ以テ足レリトス然レトモ此場合ニモ亦裁判所ノ職權ヲ以テ舉證者ニ其原本ノ提出ヲ命スルコトヲ得故ニ例ヘハ其謄本ニ解シ難キ記載アリテ誤謬アルヤノ疑ヲ生シタルトキハ進ミテ原本ノ提出ヲ命スルコトヲ得ヘキナリ(第三四九條第一項第二項)

右公正證書又ハ私署證書ノ原本ヲ提出シタル場合ニ公正證書ノ正本又ハ私署證

書ノ原本ノ提出ヲ命セラルレタルニ拘ラス。舉證者ニ於テ之ヲ提出セザルトキハ如何ナル結果ヲ生スルヤ。此場合ニ舉證者ハ全ク證書ヲ提出セザルト同一ノ不利ヲ受クルヤ否ヤト云フニ決シテ然ラス。公正證書ノ認證原本ハ亦是レ一箇ノ公正證書ナリ又私署證書ノ原本ニシテ其原本ト同一ナルニ付キ異議ナキ場合ニハ全ク之ヲ原本ト同一視シテ可ナルモノナリ。只右ノ場合ニハ裁判所ニ於テ疑團ヲ生シ故ラニ正本又ハ原本ノ提出ヲ命シタルニ拘ラス之ヲ提出セザルモノナルカ故ニ裁判所ノ疑ヲ一層増スコトハ免レザルヘシ然レトモ其證據ヲ全ク無視スルコトハ理論上許スヘカラサルヲ以テ法律ハ其既ニ提出セラレ居ル原本ノ如何ナル事實ヲ證明スルノ力アリヤト云フコトノ判斷ヲ一ニ裁判所ノ自由ナル心證ニ委ネタリ(第三四九條第三項)

(二) 相手方カ證書ヲ所持スル場合

舉證者カ證據トシテ使用セントスル證書ヲ相手方ニ於テ所持セリト主張シ其證書ノ申出ヲ爲スニハ舉證者自ラ提出スルコト能ハサルヲ以テ相手方ニ其證書ノ提出ヲ命センコトヲ申立テ之ヲ爲スヘシ(第三三五條此申立ハ勿論口頭又

「書面ヲ以テ爲スコトヲ得レトモ左ノ要件ヲ掲ケザルヘカラス(第三三八條)

一 證書ノ表示 是レ相手方ヲシテ何レノ證書ナルヤヲ知ラシムルカ爲メナレハ其目的ヲ達スル程度ニ於テ之ヲ明確ニ指示スルヲ以テ足レリトシ取テ證書ノ全文ヲ示スニ及ハヌ例ヘハ何年何月何日附何人ヨリ何人ニ宛テタル金何圓ノ借用證書ト云フヲ以テ可ナリトス

二 證書ニ依リ證書ヘキ事實ノ表示 是レ裁判所ヲシテ其事實ノ果シテ重要ニシテ證據調ヲ爲スノ必要アルヤ否ヤヲ判斷セシムルニ必要ナリ

三 證書ノ旨趣 是レ證書カ前項ノ事實ヲ證明スルニ適スルヤ否ヤヲ知ル爲メ之ヲ掲タルノ必要アリ

四 證書カ相手方ノ手ニ存スル旨ヲ主張スル理由タル事情 是レ亦次ノ事項ト同シク申立ノ當否ヲ判定スルニ開示セシムルノ必要アリ

五 證書ヲ提出スヘキ義務ノ原因ノ表示 證書提出ノ義務ニ付テハ後ニ說明ヲ爲スヘシ

裁判所ハ右ノ申立アルヤ直チニ相手方ニ證書提出ヲ命スルコトヲ得ス先ツ其

申立ニ對スル相手方ノ意見ヲ聞キタル上ニテ第一ニユル證書ニ依リテ證明スヘキ事實ノ重要ナルコトヲ認メ第二ニ其申出ノ正當ナルコトヲ認メ第三ニ相手方カ其證書ヲ所持スルコトヲ明白シ且ツ提出ノ義務ヲ認メタルカ又ハ其申立ニ對シテ何等ノ意見ヲモ陳述セザルトキニ始メテ證據決定ヲ以テ相手方ニ證書ノ提出ヲ命スルモノナリ故ニ相手方カ其證書ヲ所持スルコトヲ明白シ且ツ其提出ノ義務ヲ認ムルト否トヲ問ハス裁判所ニ於テ其證書ニ依リ證書ヘキ事實カ必要ナラサルカ又ハ其申立カ正當ナラザルコトヲ認メタルトキハ其申立ヲ却下セザルヘカラス(第三三九條若シ又其申立ハ正當ニシテ且ツ之ニ依リ證書ヘキ事實モ亦重要ナル場合ニ相手方カ證書ヲ所持スルコトヲ明白シナカラ只其證書ヲ提出スルノ義務ナシト抗爭スルトキハ即チ證書提出ノ義務ノ有無ニ關スル中間ノ爭ヲ生ス隨テ裁判所ハ此爭ニ付キ第二百二十七條ノ規定ニ依リテ特ニ中間判決ヲ爲スコトヲ得而シテ相手方ニ證書提出ノ義務アリトスルトキニ於テハ證書提出ノ命令ヲ爲スヘキナリ是ニ於テカ相手方ハ果シテ如何ナル場合ニ於テ證書提出ノ義務アルヤヲ論究セザルヘカラス蓋シ舉證者カ己ノ

利益ノ爲メニ其相手方ヲシテ證書ヲ提出セシムルコトヲ得ルハ事ノ例外ノ場合ナリト謂フヘシ今相手方カ證書ヲ提出スルノ義務アル場合ヲ舉クルハ左ノ如シ

第一 舉證者カ民法ノ規定ニ從ヒ訴訟外ニ於テモ證書ノ引渡又ハ其提出ヲ求ムルコトヲ得ルトキ(第三三六條第一號)

右ハ民法上ノ權利ニ基キ證書ノ引渡又ハ提出ヲ請求シ得ル場合ニシテ例ヘハ舉證者カ實際證書ノ真正ノ所有者ニシテ相手方ハ唯之ヲ一時預リ置キタルカ其他權利ナクシテ占有スルニ過キタル場合ノ如キ又例ヘハ證書ハ相手方ノ所有ナルモ契約ニ因リテ其相手方カ提出ノ義務ヲ負ヒタル場合ノ如シ此等ノ場合ニ於テハ舉證者ハ既ニ相手方ニ對シ證書ノ引渡又ハ提出ヲ求ムル民法上ノ權利ヲ有スルヲ以テ訴訟手續ニ依リテ其證書ヲ利用セン爲メ相手方ニ提出ヲ命センコトヲ求ムルノ權利ヲ付與セラレタルモノナリ

第二 證書カ其旨趣ニ因リ舉證者及ヒ相手方ニ共通ナルトキ同條第二號ノ舉證者ト相手方ト雙方ノ權利又ハ義務カ共通ニシテ其關係ヲ證スル證書ハ

勿論其他尙モ雙方ノ權利義務ニ關シ雙方ノ利益ノ爲メニ作リタル證書ナラハ皆之ヲ共通ノ證書ト謂フヘク隨テ相手方ハ之ヲ提出スルノ義務アリ例ヘハ賣主ト買主トノ間ニ訴訟起リ其一方カ證書ヲ所持シ而シテ其證書ニハ買主ハ何年何月何日何程ノ代金ヲ支拂フヘキコト又賣主ハ何年何月何日何何ノ物件ヲ引渡スヘキコトヲ定メタルトキハ是レ即チ雙方ニ共通ノ證書ナリ故ニ此證書ヲ所持スル一方ハ他ノ一方ノ請求ニ因リ訴訟ニ於テ之ヲ提出スルノ義務アルモノトス

第三 相手方カ自ら其訴訟ニ於テ舉證ノ爲メ證書ヲ引用シタルトキ第三

七條

當事者ノ一方カ自ら所持スル證書ヲ證據トシテ口頭辯論ニ於テ之ヲ提出シタルトキハ勿論其單ニ準備書面中ニ引用シタルトキニ於テモ一方ノ請求ニ因リテ之ヲ提出スルノ義務アリ又一方カ舉證ノ爲メ一旦證書ヲ口頭辯論ニ於テ受訴裁判所ニ又ハ第三百四十八條ノ場合ニ受命判事又ハ受託判事ノ面前ニ提出シタル後ハ相手方ノ承諾ナキ以上ハ此證據方法ヲ拋棄スルコト能

ハ差押債権者ノ權利ヲ害スルニ至ルヲ以テナリ故ニ第一ノ差押債権者ハ第五百四十四條及ヒ第五百四十九條ニ從ヒテ異議ヲ申立タルコトヲ得ヘシ債権カ數名ノ債権者ノ爲メニ同時ニ差押ヘラレタル場合ニ於テハ各債権者ハ第三債権者ニ對シテ債務額ノ供託ヲ求ムルノ目的ニ基クニ非スレバ差押債権ノ移轉命令ヲ申請スルコトヲ得ス何トナレハ自己ノ權利ノ満足ヲ求ムルカ爲メニスレバ移轉命令ノ付與ハ他ノ差押債権者ヲ害スレハナリ第六一九條第三債権者ハ債権カ漸次又ハ同時ニ數名ノ債権者ニ差押ヘラレタル場合ニ其危險負擔ニ於テ差押債権者中ノ何人カ辨濟ヲ受タルノ權限ヲ有スル者ナルヤ隨テ此者ニ對スル支拂ノ有效ナルコトヲ調査スルノ義務ヲ負ヒ或ハ差押債権カ各差押債権者ノ要求額ヲ満足セシムルニ足ルヤ又各差押債権者ノ債権カ正當ナルヤ否ヤヲ調査スルノ義務ヲ負フモノニ非ス然レトモ第三債権者ニ其選定シタル差押債権者ニ支拂ヲ爲スノ權利ヲ認ムルハ他ノ差押債権者ヲ害スルニ至ルベシ是ヲ以テ第三債権者カ債務額ノ供託ヲ爲ス權利ヲ有シ又差押債権者ノ請求ニ因リテ供託ヲ爲スノ義務ヲ負フハ法理上正當ト謂ハサルヘカラス第六二一條單

第三債務者ハ數名ノ債權者ノ爲メニ差押アリタルトキハ直チニ債務額ヲ供託スルノ權利ヲ有ス而シテ第三債務者カ債務額ヲ供託シタルトキハ之ニ因リテ差押債權カ取立權アル債權者ニ支拂ハレタルト同シテ消滅シ債務者ハ供託金ノ權利ヲ取得シ差押債權者ハ此金錢上ニ差押權ヲ有スルノミ第三債務者カ債務額ノ供託ヲ爲ササルトキハ之ヲ強制スルカ爲メニ差押債權者ノ一人ハ執行裁判所ヨリ移轉命令ヲ得テ第三債務者ニ對シ債務額ノ供託ヲ求メ第三債務者ハ之ニ因リテ債務額ヲ供託スヘキ義務ヲ負フ(移轉命令ヲ必要ト爲ス理由ハ差押命令ノ内容ニ供託ヲ要求スルノ權能ヲ包含セサレハナリ)第三債務者ハ其權利ノ實行トシテ又其義務ノ履行トシテ供託ヲ爲スニ際シテハ供託費用ヲ供託スヘキ債務額ヨリ控除スルコトヲ得(シ或ハ配當費用ト同シク配當額ヨリ優先テ支拂ハルヘキ旨ヲ請求スルコトヲ得又供託ヲ完了シタル後ハ執行裁判所ニ其事情ヲ届出テテ配當手續ヲ專用スルコトヲ得セシム執行裁判所カ届出ヲ受理セナルトキハ此決定ニ對シテ即時抗告ヲ以テ不服ヲ申立アルコトヲ得

(シ)第五八條

第三債務者カ其債務ノ存否若クハ供託義務ノ有無ヲ争ヒ供託義務ヲ履行セタルトキハ移轉命令ヲ得タル各債權者ハ第三債務者ニ對シ其供託義務ノ履行ヲ求ムル訴ヲ提起スルノ權ヲ有シ移轉命令ヲ得タル各差押債權者ハ斯ル權利ヲ有セス何トナレハ後者ハ第三債務者ニ對シ債務額ノ供託ヲ求ムルノ權ナクレハナリ然レトモ法律ハ各自獨立のニ其利益ヲ保護スルヲ得セシムルカ爲メニ後者ニ共同訴訟人トシテ移轉命令ヲ得タル債權者ノ提起セタル供託義務ノ履行ヲ求ムル訴訟ニ加ハルコトヲ得セシメタリ此訴訟ノ目的ハ債權者ニ移轉セラレタル第三債務者ニ對スル債務者ノ債權ナリ何トナレハ原告タル債權者ハ自己ニ移轉セラレタル債務者ノ債權ニ付キ第三債務者ニ對シ供託ヲ請求スルニ外ナラナレハナリ(支拂ノ代リニ差押債權ノ存否ニ關スル判決ハ共同訴訟人トシテ加リタルト否トニ拘ラス總テノ差押債權者ニ對シテ又ハ其爲メニ效力アリ何トナレハ差押債權ノ存否ハ其性質上合一的ニ確定スヘキモノナレハナリ其他ノ争點ニ關スル判決ニシテ第三債務者ニ利益アルモノハ訴ヲ受ケタル

第三債務者カ其知リタル總テノ差押債權者ヲ共同訴訟人トシテ呼出アランコトヲ口頭辯論ノ第一期日マナニ申立ヲタルトキニ非スニハ共同訴訟人トシテ訴訟ニ加ララル差押債權者ニ對シテ第三債務者ノ爲メニ效力ヲ生セス然レモ移轉命令ヲ得タル債權者ト第三債務者トノ間ニ於ケル訴訟ニ於テ言渡サレタル判決ハ債務者ノ爲メニ又ハ之ニ對シテ效力アリ何トナレハ取立命令ヲ得タル債權者ハ債務者ノ法定代理人ニシテ又債務者ハ移轉命令ヲ受ケタル債權者ノ被承繼人ナレハナリ(第六二三條準用執行力アル正本ヲ有スル債權者及ヒ民法ニ從ヒ配當ノ要求ヲ爲スコトヲ得ヘキ債權者後者ニ關シテハ第五百九一條及ヒ第五百九十一條第二項第三項ノ規定ノ適用アリ)ハ差押債權者カ取立ヲ爲シ其旨ヲ執行裁判所ニ届出ツルマテ又ハ支拂ニ代ヘテノ轉付命令アリタル爲シ其旨ヲ執行裁判所ニ届出ツルマテ取立ノ届出後又ハ轉付命令アリタル後裁判所ヨリ發シタル後ハ假令第三債務者ニ對シテ送達セサル場合ト雖モハ配當要求ヲ爲スコトヲ得ス是レ移轉命令ヲ得タル債權者ノ利益ノ爲メニ配當要求ノ時期ヲ制限シタルナリ配當要求ハ職權ヲ以テ之ヲ第三債務者債務者及ヒ差押債

權者ニ送達セラルヘカラス蓋シ第三債務者ハ配當要求ノ送達ヲ受ケタルニ因リテ債務額ヲ供託スルノ權ヲ有スルニ至リ債務者及ヒ差押債權者ハ配當要求ニ付キ利害關係アリ殊ニ債務者ハ配當要求ノ送達後三日内ニ第五百九十一條第二項ニ基キ配當要求債權者ノ債權ヲ認諾スルヤ否ヤヲ執行裁判所ニ申立ツルノ義務アレハナリ(第五百九十一條第一項ニ於ケルカ如ク通知ト爲ササルハ配當要求ヲ知ルノ確實ナルヲ期スルカ爲メナルヘシ)而シテ執行力アル正本ヲ有スル債權者ノ配當要求ハ既ニ爲シタル差押カ取消ト爲リタルトキニ於テ要求ノ順序ニ依リ差押ノ效力ヲ生ス其理由ハ執行力アル正本ヲ有スル債權者ノ利益ヲ保護スルニ在リテ漸次ノ差押ヲ許ササルノ故ヲ以テ配當要求ニ差押ノ效力ヲ認メタルニ非サルヘシ(第六二〇條)配當要求ノ送達ヲ受ケタル第三債務者ハ債務額ヲ供託スルノ權ヲ有シ又配當要求債權者ノ求メニ因リテ債務額ヲ供託スルノ義務ヲ負フ是レ第三債務者ヲシテ多數ノ債權者アル場合ニ於ケル煩雜ヲ避ケ又配當要求者ヲシテ其利益ヲ防禦スルヲ得セシムルカ爲メナリ第三債務者ハ其義務ノ履行トシテ又ハ其權利ノ實行トシテ債務額ヲ供託スルニ

際シ供託費用ヲ債務額ヨリ控除スルコトヲ得ルハ前ニ述ヘタルカ如シ又債務額ヲ供託シタル後其事情ヲ届出テ執行裁判所ノ配當準備ノ用ニ供スルコト第五百九十三條末項ト其法意ヲ同シウス而シテ債務額ノ供託ハ差押債權カ取立權アル債權者ニ支拂ハレタルト同シク消滅スルノ效力ヲ生シ債務者ハ供託金ニ付キ權利ヲ取得シ債務者カ此金錢ニ付キ配當要求權ヲ有ス第三債務者カ其供託義務ヲ履行セサルトキハ差押債權者ハ供託義務ノ履行ヲ求ムルカ爲メニ移轉命令ヲ得タル差押債權者ナルヘシ何トナレハ單純ナル差押債權者ハ差押權アルニ止マレハナリ第六二三條取立手續ノ文字引用訴ヲ以テ供託義務ノ履行ヲ強制スルコトヲ得執行力アル正本ヲ有スル各債權者即チ副位的差押債權者(第六二〇條末項)ハ獨立シテ自己ノ利益ヲ防禦スルカ爲メニ共同訴訟人トシテ原告ニ加リ又訴ヲ受ケタル第三債務者ハ判決ノ效力ヲ對抗スルカ爲メニ原告ニ加ラサル執行力アル正本ヲ有スル債權者ヲ共同訴訟人トシテ呼出アラシムコトヲ口頭辯論ノ第一期日マテニ申立ツルコトヲ得第六二三條差押債權者カ取立手續ヲ怠リタルトキハ即チ第三債務者ニ對シ供託義務履行ノ訴ヲ提起セ

ラルトキハ執行力アル正本ニ依レン配當要求權者ハ自ら取立手續ヲ爲スコトヲ得(シ第六二四條)

(b) 執行裁判所ハ供託シタル金錢カ各債權者ニ満足ヲ得セシムルニ足ルニ於テハ之ニ債權額ヲ交付シテ執行手續ヲ終局ス(各差押債權者ニ債權額ヲ支拂ヒ或ハ協議配當ヲ爲ス)反對ノ場合ニ於テハ配當手續ニ依リテ執行ヲ終局ス(第六二六條多數債權者アル場合差押ヘタル債權カ其性質上條件附期限附又ハ反對給付ニ整ル場合其他ノ事情第三債務者カ破産シタルトキ又ハ外國ニ居住シタルトキノ如キ)因リ取立ヲ爲スニ困難ナルトキハ取立命令ノ發セラレタルト否トニ拘ラス執行裁判所ハ債權者及ヒ債務者ノ申立ニ因リテ他ノ換價方法即チ移轉命令ニ換ヘテ債權ノ就賣又ハ其任意賣却ヲ命スルコトヲ得移轉命令アリタル後ハ執行裁判所ハ斯ル命令ヲ發スルコトヲ得ス如何トナレハ債權者ハ強制執行上満足セラレタレハナリ此申立ニ關スル執行裁判所ノ管轄ハ申立ノ時ニ於テ之ヲ定ム(第五四三條)裁判所カ申立ヲ許サント欲スルトキハ決定前ニ内國ニ在リテ住所ノ知レタル債務者ヲ審訊シ困難ナル事情ヲ審査セサルヘカ

ラス申立ヲ許シタル決定ハ言渡テタル場合ニ限り職權ヲ以テ當事者ニ送達シ申立ヲ許ササル決定ハ唯申立者ニ送達ス債權者ハ申立ヲ許ササル決定ニ對シ債務者ハ申立ヲ許セタル決定ニ對シ即時抗告ヲ爲スコトヲ得第五八條而シテ取立命令カ既ニ發セラレ且ツ第三債務者ニ送達セラレタルトキハ此命令ヲ取消シテ他ノ換價方法ヲ命シタル決定ヲ第三債務者ニ送達セサルヘカラス第六一二條)他ノ換價方法ヲ命シタル決定ノ實施ハ之ヲ執達吏ニ又ハ問屋營業者銀行營業者等ニ委任スルコトヲ得第五八五條競賣ハ裁判所カ特別ノ命令ヲ設ケタルトキハ第五百七十二條乃至第五百七十七條第五百八十五條ヲ準用シテ行フモノナリ

第三 有體動産ノ引渡若クハ給付ヲ目的トスル債權ニ關スル差押以後ノ手續第三債務者カ有體物ヲ執達吏若クハ保管人ニ任意ニ交付シタルトキハ其有體物其モノカ強制執行ノ目的物タル場合ト同シテ換價ヲ爲スモノナリ第六一五條第二項第六一六條第二項獨逸舊民事訴訟法第七四六條第七四八條然レトモ第三債務者カ目的物ヲ任意ニ交付セサルトキハ差押債權者ハ取立命令ヲ以

テ差押債權ヲ自己ニ移轉セシメ以テ第三債務者ニ對シ目的物ヲ執達吏若クハ保管人ニ引渡スヘキコトヲ求ムル訴ヲ提起セサルヘカラス但シ此場合ニ於テハ債權者ハ民事訴訟法第六百十條ニ從ヒテ該訴訟ヲ債務者ニ告知セサルヘカラス而シテ有體物ノ引渡若クハ給付ヲ目的トスル債權ハ券面額ナキヲ以テ轉付命令ヲ發スルコトヲ得タルヤ言フ埃タス第六一七條獨逸舊民事訴訟法第七四八條)此種ノ債權カ同時又ハ漸次ニ數名ノ債權者ノ爲メニ差押ヘラレ又ハ配當要求此場合ニ於ケル配當要求ハ執達吏カ賣得金ヲ領收スルマテニ非スルハ爲スコトヲ得ス—第六二〇條參考)アリタルトキハ第三債務者ハ執達吏又ハ保管人ニ目的物ヲ交付スルノ權利ヲ有シ且ツ送達セラレタル命令第六一五條第六一六條ヲ逐ヘ重複差押及ヒ配當要求ニ關スル事情ヲ執達吏又ハ保管人ニ開示セサルヘカラス故ニ差押物カ有體動産ナルトキハ第三債務者ハ民事訴訟法第六一五條第一項ニ從ヒ引渡受領ノ權限アル執達吏漸次差押ノ場合ニハ第三債務者ニ對スル決定送達ノ前後ニ依リ又同時差押ノ場合ニハ第三債務者ノ選擇ニ依リテ引渡ヲ受テヘキ執達吏ヲ定ムルヲ當然トスニ引渡シ若クハ差押債

權者カ民事訴訟法第六百十五條第一項ニ從ヒテ執達吏ニ委任セザルトキハ第三債務者ノ申立ニ因リ物件ヲ引渡スヘキ他ノ管轄區裁判所カ選任シタル執達吏ニ(第三債務者ハ民事訴訟法第六百二十三條ノ訴ヲ避タルノ利益アルヲ以テ新ル申立ヲ爲スノ權アルハ當然ナリ)引渡スヘキモノニシテ又差押物カ不動產ナルトキハ第三債務者ハ民事訴訟法第六百十六條第一項ニ從ヒ任命セラレタル保管人ニ若シスル保管人ナキトキハ第三債務者ノ申立ニ因リ目的物所在地ノ區裁判所カ命シタル保管人ニ引渡ササルヘカラス引渡ラレタル目的物ハ其目的物其モノカ差押ノ目的物ナル場合ニ同一手續ニ依リ換價セラル(第六一五條第二項第六一六條第二項)故ニ目的物カ有體物ナル場合ニ於テハ執達吏ハ之ヲ競賣シ賣得金ヲ各差押債權者ニ交付シ又ハ協議配當ノ用ニ供シ當事者間ニ異議アルトキニ於テ賣得金ヲ供託シ執行裁判所ニ届出ヲ爲ス(第五九三條第三項)第三債務者ハ移轉命令ヲ得タル差押債權者又ハ配當要求債權者ノ求ニ因リ目的物ヲ交付スヘキ義務ヲ負フ而シテ第三債務者カ該義務ヲ履行セザルトキハ訴ヲ以テ履行ヲ強制スルコトヲ得ルヤ前述ノ如シ(第六二一條準用第六二二

條乃至第六二四條)

第四 移轉スルコトヲ得ヘキ財產權ニシテ債權ニ非ナルモノニ關スル差押以後ノ手續

此種ノ財產權ノ換價ハ民法上ノ性質ニ反セサル以上ハ執行裁判所カ命令ニ基キ權利ノ讓渡若クハ其行使ニ依リ或ハ裁判上任命セラレタル管理人ノ收益ニ依リテ行ハル而シテ第三債務者ニ對シ起訴ヲ必要ト爲スニ至ラザルトキハ之カ爲メニ差押債權者ハ移轉命令ヲ以テ差押債權ヲ自己ニ移轉セシムルコトヲ得財產權カ數名ノ債權者ノ爲メニ差押ヘラレ又ハ配當要求アリタルトキハ執行裁判所ハ第二及ヒ第三ニ示シタル法則ニ基キ必要ナル命令ヲ爲スコトヲ得(第六二五條第一項)讓渡又ハ管理ニ因リテ生シタル金錢カ總債權者ヲ満足セザルニ足ラザルトキハ執行裁判所ハ債權者ノ申立ニ因リ金錢ノ供託ヲ命シ配當手續ニ著手セサルヘカラス(第六二五條末項)

第四項 配當手續

動産ニ對スル強制執行ニ於テ差押金錢及ヒ差押財産ノ賣得金カ差押債權者及
 各配當要求債權者ヲ満足セシムルニ足ラサル場合ニ各債權者カ配當方法ニ
 付キ協議調ヒタルトキハ此協議ニ基キ配當ヲ爲スヲ以テ國家ノ干渉ヲ必要ト
 セサルヤ當然ナリ然レトモ各債權者間ニ配當ノ協議調ハサルトキハ各債權者
 ニ正當ナル満足ヲ得セシムルカ爲メニ國家ノ干渉即チ裁判上ノ配當手續ヲ必
 要トス蓋シ執達吏及ヒ第三債務者ニ其危害負擔ニ於テ各債權者ニ正當ナル配
 當ヲ施行スヘキコトヲ強フルハ失當ナレハナリ是ヲ以テ配當手續ハ公ノ手續
 タル性質ヲ有ス利害關係者又ハ各債權者ハ他ノ利害關係人ヲ認知セサルヘカ
 ラス若クハ配當ノ爲メニ事實上ノ基礎ヲ供スヘキ地位ヲ占メタルヲ以テ又執
 達吏有體動産ノ差押及ヒ第三債務者財産權ノ差押ノ場合ニ配當スヘキ金額ノ
 供託ニ際シ事情ノ届出ヲ爲ス義務ヲ負フニ止マルカ故ニ配當手續ハ職權ヲ以
 テ之ヲ實施セサルヲ得ス是ヲ以テ配當手續ニ於ケル送達及ヒ呼出ハ職權ヲ以
 テ之ヲ爲ス配當財産ニ對スル各債權者ノ配當要求權亦一ノ財産權ナリ是ヲ以
 テ該債權者ノ債權者ハ更ニ之ヲ差押ヘ自己ニ移轉セシムルコトヲ得ヘシ配當

手續ノ意義、管轄裁判所及ヒ配當手續ノ進行ヲ畧述スヘシ

(A) 配當手續ノ意義

配當手續トハ動産ニ對スル強制執行ニ際シ各債權者ニ満足ヲ得セシムルニ不
 十分ナル供託金額ヲ各債權者ノ平等ノ満足ノ用ニ供スルコトヲ目的トスル裁
 判上ノ手續ナリ故ニ配當手續ノ行ハルニハ左ノ前提要件ナカルヘカラス
 第一 多數ノ配當ヲ受クル權アル債權者アルコトヲ要ス 配當ヲ受クル權ア
 ル債權者トハ民事訴訟法ニ從ヒテ配當要求ヲ爲シタル債權者及ヒ差押ヲ爲シ
 タル債權者假シ差押債權者ヲ包含スル謂フ差押債權者一人ノミナルトキハ利害ノ
 衝突ナキヲ以テ配當手續ノ要ナキコトハ言フ埃タス故ニ配當手續ニハ債權者
 ノ多數ヲ前提要件ト爲スハ明白ナリ法定若クハ約定ノ優先權又ハ讓渡ヲ妨ク
 ル權利ヲ差押ノ目的物タル動産ニ有スル第三者ハ配當ヲ受クル權アル債權者
 ニ屬セス何トナレハ此第三者ハ其權利ヲ異議ノ訴第五四九條若クハ優先的滿
 足ヲ求ムルノ訴第五六五條ヲ以テ主張シ且ツ此訴ヲ裁判スル裁判所ニ配當手
 續ノ停止ヲ申立ツルコトヲ得ルモノニシテ第五四九條第五六五條配當手續ニ

於テ主張スルコトヲ得ルモノニ非ナレハナリ(第六二六條) 債權者間(一)

第二 配當ヲ受クル權アル債權者ノ爲メニ金額ノ供託アルコトヲ要ス 配當
 スヘキ金額ノ供託ハ執達吏又ハ第三債務者ノ爲メニ金額ノ付託アルコトハ前述ヘタル
 所ナリ(第五九三條第六二一條)而シテ執達吏カ供託ヲ運送セタルトキハ民事訴
 訟法第五百四十四條ニ依リ又第三債務者カ供託ヲ爲サザルトキハ民事訴訟
 法第六百二十三條ニ依リ債權者ハ供託ヲ強制スルコトヲ得但シ金額ノ供託カ配
 當ヲ受クル權アル債權者ノ爲メニ爲サレタルトキハ配當手續ヲ實施スルノ原
 因ト爲ラザルヤ言フ埃タス(第五一三條第五二五條第五七四條第五七九條第六
 〇七條第七五〇條第七五四條第六二六條) 競賣期日又ハ金錢差押ノ日ヨリ
 十四日ノ期間内ニ金額ヲ供託セタルトキ 但シ競賣期日又ハ金錢差押ノ日
 ヲ十四日ノ期間内ニテ文言ハ不當ナリ何トナレハ該文言アルガ爲メニ民事
 訴訟法第六百二十一條ノ供託ハ配當ニ關係ナキモノヲ示スニ至ルヲ以テナリ
 第三 供託金額カ各債權者ヲ満足セシムルニ不十分ナルコトヲ要ス 供託金
 額カ各債權者ヲ満足セシムルニ不十分ナルトキハ配當裁判所カ裁判スヘキ債權

者ノ利害ノ衝突ナレ故ニ配當手續ノ要ナキヤ當然ナリ故ニ執達吏カ差押金額
 及ヒ賣得金ヲ供託スルトキハ常ニ各債權者ヲ満足セシムルニ不十分ナルヲ以
 テ(差押金額及ヒ賣得金カ各債權者ニ満足ヲ供スルニ十分ナルトキハ執達吏ハ
 自ラ配當ヲ爲ス)第五九三條配當手續ヲ實施シ又第三債務者カ金額ヲ供託ス
 ル場合ニ於テハ該供託金額カ各債權者ヲ満足セシムルニ十分ナルコトアリ(第
 六二一條)此場合ニ於テハ各債權者ハ配當手續ニ依ルコトナク區裁判所ノ命令
 ヲ以テ供託金額ヨリ満足ヲ享有シ剩餘ヲ債權者ニ交付ス

第四 債權者間ニ配當ノ協議調ハサルコトヲ要ス 各債權者カ配當ノ方法ニ
 付キ合意シタルトキハ之ニ基キ各債權者ニ執行上ノ満足ヲ得セシメ特ニ裁判
 上ノ手續即チ國家ノ干渉ヲ要セス何トナレハ斯ル場合ニ於テハ裁判所ノ判斷
 ヲ要スル債權者ノ利害衝突ナクシテハ(第六二六條協議調ハサル……)

(B) 管轄裁判所

配當手續ヲ管轄スル裁判所ハ金額ノ供託ニ關スル情況屆書ヲ受クヘキ執行裁
 判所ナリ(民事訴訟法第六百十九條) 債權ノ差押ニ關シテ最初ニ差押ヲ爲シタ

執行裁判所ナリ(第六二七條第五九三條第六二一條第五四三條執行裁判所ハ情況届書ニ基キテ配當ヲ受クヘキ權アル債權者ヲ認識シ且該届書ニ基キ民事訴訟第六百二十七條ニ規定シタル催告ヲ爲ス是ヲ以テ執行裁判所ハ配當ニ際シテハ執達吏又ハ第三債務者ノ提出シタル届書ニ於テ明白ナル債權者ノミヲ配當ヲ受クル權アル債權者トシテ取扱フノミ隨テ債權者ノ執行裁判所ニ對スル直接ノ届出ハ配當ニ關シテ何等ノ用ヲ爲ササルモノト知ルヘシ(第六二七條事情届書ニ基キ……)執行裁判所ハ供託ヲ爲シタル執達吏若クハ第三債務者カ情況届書ヲ提出セザルトキ又ハ該届書カ不完全ナルトキハ配當ヲ受クヘキ權アル債權者ヲ認識スルノ途ナキヲ以テ配當手續ノ著手ヲ拒絕スルコトヲ得是ヲ以テ法律ハ配當ヲ受クル權アル各債權者ニ執達吏ニ對シ民事訴訟法第五百四十四條ニ依リ第三債務者ニ對シテハ民事訴訟法第六百二十三條ノ訴ヲ以テ其義務ノ履行ヲ強制スルコトヲ後セシメタリ然レトモ適法ナル情況届書カ提出セラレタルトキハ職權ヲ以テ配當手續ニ著手シ且ツ之ヲ實施セザルヘカラス

(C) 配當手續ノ進行

配當手續ノ進行ハ配當表ノ作成異議期日異議訴訟及ヒ配當表ノ實施ノ四大時期ニ分ツコトヲ得左ニ之ヲ分説スヘシ

第一 配當表ノ作成 (1)執行裁判所ハ配當表作成ノ準備ノ爲メニ各債權者ニ對シ職權ヲ以テ送達スヘキ決定ヲ以テ(第二四五條末項)其送達後七日ノ期間内ニ(第一六四條乃至第一六六條書面又ハ口頭ヲ以テ)元金利息費用其他附帯ノ債權ノ計算書ヲ差出スヘキ旨ヲ催告ス該期間ハ一ノ法定期間ナルヲ以テ申立ニ因リ伸縮スルコトヲ得(第一七〇條第二項)又該期間ヲ懈怠シタルモ失權ノ結果ヲ生セス配當表作成マテハ期間經過後ト雖モ計算書ヲ差押シテ補充スルコトヲ得(第六二七條第六二八條第二項)(2)執行裁判所ハ各債權者ニ對スル催告期間經過後職權ヲ以テ各債權者ヨリ差出シタル計算書及ヒ執達吏若クハ第三債務者ヨリ提出シタル届書及ヒ憑據書類ニ依リ配當表ヲ作成ス執行裁判所ハ配當表作成ニ關シテ違算其他之ニ類スル著シキ誤謬ヲ更正シ配當ヲ受クヘキ債權者ノ順序計算差出ノ前後ニ依ルモノナラシメ定ム然レトモ各債權者ノ債權

ノ實質上ノ調査ヲ爲スヲ得ヌ又差出期間ヲ遵守セザル債權者ノ債權ヲ配當要求立ニ届出ノ旨趣及ヒ其證據書類ニ依リテ計算ス配當手續費用即チ供託費用(第五九三條第六二一條)競賣費用、保管人ニ支拂フヘキ報酬等ノ如キ共益費用ハ配當表作成ノ際ニ第一ニ控除シ(第三〇七條)強制執行手續ニ配當手續ニ加リタルニ因リテ生シタル各債權者固有ノ費用ハ主タル債權ト共ニ配當セラレ故ニ配當ノ用ニ供セラルル財產即チ執行財團ハ配當手續費用ヲ控除シタル殘額ナリト知ルヘシ(第六二八條)獨逸舊民事訴訟法第七六〇條(3)配當表ハ之ヲ作成スル裁判官カ裁判所書記課ニ交付スルニ因リテ作成セラレタルモノトス而シテ各債權者ハ配當表作成前ニ於テ其債權額ノ補充ヲ爲スコトヲ得レトモ作成以後ハ之ニ反ス何トナレハ若シ然ラスハ配當表ノ作成ヲ延滞セザルヲ以テナリ故ニ差出期間ヲ懈怠シタル各債權者ハ異議若クハ原狀回復申立等ヲ以テ懈怠ノ結果ヲ除去スルコトヲ得ス然レトモ配當表作成ノ當時ニ存在シタル材料ニ基キ配當表作成後職權ヲ以テ又ハ民事訴訟法第六百三十條ニ依レル各債權者ノ申立ニ因リ不當ナル事項ヲ除去スルコトハ法律ノ禁セザル所ナリ何

トナレハ配當表ハ裁判ニ非サルヲ以テ裁判所ヲ羈束スルノ力ナケレハナリ配當表ハ各債權者及ヒ債務者ニ異議ノ準備ヲ爲サザル目的ヲ以テ運クトモ異議期日ノ三日前ニ裁判所書記課ニ備へ置キ以テ閱覽セシメタルヘカラス然レトモ配當表備置ノ延滞若クハ之ヲ爲サザルコトハ各債權者ニ配當手續ヲ無効トシテ攻撃スルノ權ヲ得セシムルモノニ非ス唯酌當期日ノ延期ヲ申立ツルノ正當ナル原因ト爲ルノミ又裁判所ハ異議ノ期日ノ終了マテハ配當表ヲ變更スルコトヲ得何トナレハ配當表ハ裁判ニ非サルヲ以テ毫モ裁判所ヲ羈束スルモノニ非サレハナリ

第二 異議期日 (1) 裁判所ハ職權ヲ以テ(前述説明參考)配當表ニ關スル陳述及ヒ配當實施ノ爲メニ期日ヲ指定シ且ツ該期日ニ各債權者及ヒ債務者ヲ呼出すナルヘカラス債務者ハ配當表ニ對シ異議ヲ申立ツルノ權利ナキヲ以テ配當手續ハ唯配當ヲ受クル權アル債權者ノ爲メニ之ヲ爲スノミ債務者ヲ呼出スハ一見解スヘカラサルニ似タリト雖モ債務者ハ期日ニ出頭シ誤謬ヲ注意シテ之ヲ訂正セシメ又ハ威債權者ヲシテ異議ヲ申立テシムルコトヲ得ルカ故ナリ(債務者

ハ各債權者ニ對シ民事訴訟法第五百四十五條ニ規定シタル異議ノ訴ヲ提起スルコトヲ得ルヤ言フ埃タス但シ債務者カ外國ニ在ルカ又ハ其所在不分明ナルカ爲メ債務者ノ呼出ニ付キ外國送達若クハ公示送達ヲ要スル場合ニ於テハ例外トシテ債務者ヲ呼出スコトヲ要セス配當ハ配當ヲ受クル權アル各債權者ノ爲メニ行フモノナルヲ以テ之ヲ呼出ササルヘカラサルコトハ敢テ疑ナキ所ナリ故ニ外國送達若クハ公示送達ヲ爲ス場合ニ於テモ亦該送達ニ因レル呼出又ハ呼出ノ送達カ不適法ナルトキハ新期日ヲ指定セサルヘカラス第六二九條第一項獨逸舊民事訴訟法第七六一條債務者ノ開席ハ配當手續ノ進行ヲ妨ケタルコトハ民事訴訟法第六百二十九條但書ノ規定ヨリ推理シテ瞭然タリ(2)異議期日ハ破産手續ニ於ケルカ如ク届出ヲタル破産債權ノ調査ヲ爲スカ如キ旨趣ニ非スシテ却テ如何ナル債權者カ如何ナル異議ヲ執行裁判所カ假ニ確定シタル配當表ニ對シ爲シタルヤヲ確知スルヲ以テ目的トス(4)異議期日ニ於テ異議ノ申立ナキトキハ配當表ニ從ヒ配當ヲ實施ス異議ノ申立ナカリシ配當表ノ性質ハ各債權者カ承諾シタル裁判所ノ言込ニ非スシテ却テ適當ナル時期ニ於テ

ニ在リテハ前(二)掲ケタル戶主其他ノ者ヲ以テ届出義務者ト爲サス

(四) 届出義務者ハ子ノ出生ノ時ニ於テ定マル隨テ届出義務者ト爲ルヘキ者カ届出ヲ爲スコト能ハサルヤ否ヤモ亦子ノ出生ノ時ニ於テ定マラサルヘカラス故

ニ子ノ出生ノ當時前(一)ニ掲ケタル父又ハ母カ出生ノ届出ヲ爲スコトヲ得ル情態ニ於テ在ルトキハ其者ハ届出義務者ト爲ル而シテ一旦届出義務者ト爲リタル後ハ其後ニ至リ疾病其他ノ事由ニ因リ届出ヲ爲スコト能ハサルニ至ルモ其者ハ届出義務ヲ免ルルコトナク戶主其他ノ者カ届出義務者ト爲ルコトナシ

(五) 以上ニ於テ届出子庶子及ヒ私生子出生ノ場合ニ於ケル届出義務者ヲ説明シタリ然ルニ出生シタル子カ(甲)届出子ナルカ然ラザルカ未タ定マラザル場合ト(乙)何人ノ届出子ナルカ未タ定マラザル場合トアリ此二場合ニ在リテハ前(一)ニ依リ届出義務者ヲ定ムルニ由ナシ故ニ戶籍法ハ特別ノ規定ヲ設ケタリ即チ左ノ如シ

(甲) 夫ハ妻ノ子ノ届出ナルコトヲ否認セントスル場合ト雖モ届出子出生ノ届出ヲ爲スコトヲ要ス第七二條 民法第八百二十條ニハ妻カ婚姻中ニ懐胎シタ

ル子ハ夫ノ子ト推定ス婚姻成立ノ日ヨリ二百日後又ハ婚姻ノ解消若クハ取消
 ノ日ヨリ三百日内ニ生レタル子ハ婚姻中ニ懐胎シタルモノト推定ス下在リテ
 民法第八百二十二條ニハ(第八百二十條ノ場合ニ於テハ夫ハ子ノ嫡出ナルコト
 ノ否認スルコトヲ得テ規定セリ故ニ民法第八百二十條ノ場合ニ於テハ民法第八
 百二十五條第八百二十六條ニ定メタル出訴期限内ニ夫カ否認ノ訴ヲ提起セテ
 ルカ否認ノ訴ノ判決カ確定スルカ又ハ夫カ民法第八百二十四條ノ規定ニ依リ
 否認權ヲ失フカニアラザレハ子カ嫡出子ナルカ將タ妻ノ私生子ナルカハ確定
 セス隨テ此場合ニ在リテハ嫡出子トシテ出生ノ届出ヲ爲スヘキカ私生子トシ
 テ出生ノ届出ヲ爲スヘキカハ未タ確定セザルヲ以テ戸籍法ハ第七十二條ノ規
 定ヲ設ケタルナリ

前ニ述ヘタル如ク夫ハ妻ノ子ノ嫡出ナルコトヲ否認セントスルトキト雖モ公
 法上ノ義務トシテ嫡出子出生ノ届出ヲ爲ササルヘカラザルカ故ニ此届出ヲ爲
 シタレハトテ子ノ嫡出ナルコトヲ承認シタリト爲スヲ得ス然レハ此届出ヲ爲
 スモ夫ハ否認權ヲ失フコトナキハ言フマテモナシ(民法第八二四條參照)

(乙) 民法第八百二十一條ノ規定ニ依リ裁判所カ出生子ノ父ヲ定ムヘキトキハ
 母ヨリ出生ノ届出ヲ爲スヲ要ス(第七三條第一項) 女ハ前婚ノ解消又ハ取消ノ
 日ヨリ六箇月ヲ経過シタル後ニアラザレハ再婚ヲ爲スコトヲ得ザルハ民法第
 七百六十七條第一項ノ規定スル所ナルモ此規定ニ違反シテ女カ再婚ヲ爲ス場
 合ニ於テ戸籍吏カ婚姻ノ届出ヲ受理シタルトキハ其婚姻ハ成立ス

民法第七百六十七條第一項ノ規定ニ違反シテ再婚ヲ爲シタル女カ分娩シタル
 場合ニ於テ其子ノ父ハ前夫ナルカ後夫ナルカ將タ他人ナルカハ民法第八百二十
 條ノ規定ニ依リ之ヲ定ムヘキモノトス然ルニ同條ノ規定ニ依ルトキハ前夫又
 ハ後夫ノ子ナリト推定セラレ(同條ニハ婚姻中ニ懐胎シタル子ハ夫ノ子ト推定
 ス婚姻成立ノ日ヨリ二百日後又ハ婚姻ノ解消若クハ取消ノ日ヨリ三百日内ニ
 生レタル子ハ婚姻中ニ懐胎シタルモノト推定ス)ト規定シタルカ故ニ前婚ノ解
 消後三百日内再婚ノ成立後二百日内ニ生レタル子ノ如キハ前夫又ハ後夫ノ子ナ
 リト推定ナル爲メニ其父ヲ定ムル能ハサルコトアリ

民法第七百六十七條第一項ノ規定ニ違反シテ再婚ヲ爲シタル女カ分娩シタル

場合ニ於テ同法第八百二十條ニ依リ其父ヲ定ムル能ハサルトキハ同法第八百二十一條ニ依リ裁判所之ヲ定ムルヘキモノトス

前掲ノ場合ニ在リテハ裁判所ノ判決確定スルマテハ子ノ受定マラス然ルニ出生ノ届出期間内ニ判決ヲ確定スルコトハ到底豫期スヘカラス隨テ父ヲ以テ届出義務者ト爲スニ由ナレ故ニ戸籍法ハ第七十三條第一項ニ特別ノ規定ヲ設ケ母ヲ以テ届出義務者ト爲シタリ

(六) 女カ重婚ヲ爲シタル場合ニ於テ其分婉シタル子ハ民法第八百二十條ノ規定アル爲メ初婚ノ夫又ハ再婚ノ夫ノ子ナリト推定サレルコトアリ此場合ニ於テ其父ヲ定ムル方法ニ付キ民法ニ特別ノ規定ヲ設ケザリシハ缺點ナリ

民法ニ特別ノ規定ヲ缺キタル結果戸籍法ニモ其出生ノ届出義務者ニ付キ特別ノ規定ヲ缺ク故ニ初婚ノ夫及ヒ再婚ノ夫ハ各別ニ適出子出生ノ届出ヲ爲サザルヘカラス即チ二重ノ届出アルコトヲ要ス(初婚ノ夫又ハ再婚ノ夫カ自己ノ適出子ナルコトヲ承認セントスル場合亦同シ前(五)ノ(甲)參照)

(第四) 届出期間

子ノ出生アリタルトキハ十日内ニ之ヲ届出ツルコトヲ要ス(第六八條)

(第五) 出生ノ届出ニ關スル戸籍吏ノ管轄

(一) 嫡出子出生ノ届出ハ出生地又ハ父母ノ本籍地若クハ寄留地ノ戸籍吏ニ之ヲ爲スコトヲ要ス(第六九條第一項)

(注意)

(1) 通常ノ場合ニ在リテハ嫡出子ノ父ト母トハ其家ヲ同シクシレトモ婚姻ノ取消又ハ解消後ニ子カ出生シタル如キ場合ニ在リテハ父ト母トハ其家ヲ異ニス而シテ父ト母トカ其家ヲ異ニスルトキハ其本籍地ヲモ異ニスルコトアリ例ヘハ離婚後父ハ神田區ニ本籍ヲ有シ母ハ本所區ニ本籍ヲ有スルトキノ如キ是ナリ

父ト母トノ本籍地カ異ナルトキハ嫡出子出生ノ届出ハ父ノ本籍地又ハ母ノ本籍地ノ戸籍吏ニ之ヲ爲スコトヲ得

子カ母ノ家ニ入ルヘキ場合ニ於テ(民法第七三四條第一項)第二項但書母カ届出人ナルトキ(第七一條第一項)末段ト雖モ母ハ父ノ本籍地ノ戸籍吏ニ出生ノ届出ヲ爲スコトヲ得

(ロ) 父ト母トノ寄留地カ異ナルトキハ嫡出子出生ノ届出ハ父ノ寄留地又ハ母ノ寄留地ノ戸籍吏ニ之ヲ爲スコトヲ得
 庶子出生ノ届出ハ出生地又ハ父母ノ本籍地若クハ寄留地ノ戸籍吏ニ之ヲ爲スコトヲ得但シ庶子カ父ノ家ニ入ルコトヲ得サル場合ハ此限ニ在ラス(第六九條第二項)

(注意) (ハ) 父ト母トノ本籍地カ異ナル場合及ヒ父ト母トノ寄留地カ異ナル場合ニ付テハ前(イ)及ヒ(ロ)ヲ参照スヘシ
 (ニ) 庶子カ父ノ家ニ入ルコトヲ得サル場合ニ付テハ民法第七百三十五條ヲ参照スヘシ

私生子又ハ父ノ家ニ入ルコトヲ得サル庶子ノ出生ノ届出ハ出生地又ハ母ノ本籍地若クハ寄留地ノ戸籍吏ニ之ヲ爲スコトヲ要ス(第六九條第三項)

(二) 漁車又ハ航海日誌ヲ備ヘサル船舶中ニテ出生アリタル場合ニ於テハ其届出ニ付テハ其漁車又ハ其船舶ノ到着地ヲ以テ其子ノ出生地ト看做ス(第七〇條)(注意) 航海日誌ヲ備ヘタル船舶ニ付テハ戸籍法第七十八條ニ特別ノ規定アリ

(三) 管轄權ナキ戸籍吏ニ出生ノ届出ヲ爲シタルトキハ其戸籍吏ハ届出ヲ受理スルヲ得ス戸籍法第六十九條ノ規定ニ違反スルモノトシテ(前)(一)参照其届出ヲ却下スルコトヲ要ス
 然レトモ戸籍吏カ管轄權ナキニ拘ラス其届出ヲ受理シタルトキハ其戸籍吏ハ出生ノ身分登記ヲ爲スコトヲ要ス而シテ管轄權ナキ戸籍吏カ其届出ヲ受理シタル後ハ届出義務者ハ管轄權アル戸籍吏ニ更ニ届出ヲ爲ス義務ナシ
 (第六) 出生ノ届出ニ具備スヘキ要件
 (一) 出生ノ届出ハ届出ニ關スル通則ノ規定ニ從フ外左ノ條件ヲ具備スルコトヲ要ス(第六八條)
 一 子ノ名及ヒ男女ノ別

(注意) (イ) 子カ出生シタル場合ニ何人カ之ニ命名スヘキヤニ付テハ特別ノ法令ナキモ子ハ出生ノ届出義務者カ之ニ命名スヘキモノナリトス信ス
 名ハ人ノ表示ナルカ故ニ出生ノ届書ニ子ノ名ノ記載ナキトキハ其生レタル

子ハ何人ナルヤ明カナラス随テ戸籍吏ハ戸籍法第五十條但書ノ規定ニ依リ其届出ヲ受理スルコトヲ得ス今若シ届出義務者ニアラザル或人カ命名權ヲ有ストスレハ其或人カ既ニ死亡セタル場合又ハ名ヲ命セザル場合ニ在リテハ届出義務者ハ届書ニ子ノ名ヲ記載スルニ由ナク到底適法ナル届出ヲ爲スヲ得ザルヘシ然ルニ届出義務者カ法定ノ期間内ニ届出ヲ爲サント欲スルモ命名權ヲ有スル或人カ未タ子ニ命名セザル爲メ届出ヲ爲スコトヲ得サルカ如キハ戸籍法ニ於テ出生ノ届出義務者ヲ定メタル趣旨ヨリ推究シ届出義務者ヲ以テ命ハ戸籍法ニ於テ届出義務者ヲ定メタル趣旨ヨリ推究シ届出義務者ヲ以テ命名權者ナリト論定スルヲ正當ナリト信ス

(ロ) 命名ハ出生ノ届出ナル方式ニ依ルコトヲ要スル意思表示ナリ故ニ届出義務者カ出生ノ届出前ニ子ニ名ヲ命スルモ無効ナリ換言スレハ出生ノ届出前ニ在リテハ子ニ名ナシ

出生ノ届出ヲ爲シタル後ハ地方長官ノ許可ヲ得ルニアラザレハ名ニ改稱スルコトヲ得ス明治五年八月第二三五號布告

(ハ) 名ハ一定ノ文字ヲ以テ表示スヘキモノニシテ發音ヲ以テ表示スヘキモノニアラス故ニ例ヘハ出生ノ届書ニ子ノ名ヲ「ロメ」ト記載シ在ル場合ニ於テハ其子ノ名ハ「ロメ」ナリ發音相通スルノ故ヲ以テ「梅」又「ロウ」ナル文字ヲ洗用スルコトヲ得ス

(ニ) 名ニ用フル文字ニ付テハ左ノ二ノ場合ノ外制限ナシ

一 御歴代ノ御諱並ニ御名ハ其熟字ノ儘之ヲ名ニ用フルコトヲ得ス明治六年三月布告第一八號

二 國名舊官名ヲ名ニ用フルコトヲ得ス明治三年十一月十九日布告

二戸籍法實施前ニ在リテハ女ノ名ハ府縣ニ依リテハ專ラ假名文字ヲ用ヒタル慣例アリ然レトモ女ノ名ニハ漢字ヲ用フヘカラストノ法令ナシ

(ホ) 女ノ名ニ漢字ヲ用フル場合ニ於テハ之ニ傍訓ヲ附セシムヘシト爲ス既アリ(福岡縣筑上郡角田村戸籍吏ノ伺ニ對スル明治三十一年十月二十七日附民刑局長ノ回答参照然レトモ戸籍法ニハ女ノ名ニハ傍訓ヲ附スヘシトノ規定ナキハ勿論既ニ述ヘタル如ク名ハ文字ヲ以テ表示スヘキモノニシテ發音

ヲ以テ表示スヘキモノニアラザルカ故ニ予ハ傍訓ヲ附セシムヘキモノニアラ
ズト信ス
(ホ) 男女ノ別カ明カナラザルトキアリ(例ヘハ醫家ノ所謂半陰陽ナルトキ)此
場合ニ於テハ出生ノ届書ニハ戸籍法第五十條ノ規定ニ從ヒ其旨ヲ記載スル
コトヲ要ス

二 子カ私生子ナルトキ又ハ出生前ニ認知セラレタル爲メ庶子ト爲リタル者
ナルトキハ其旨

(注意) (イ) 子カ嫡出子ナルカ庶子ナル私生子ナルカハ出生ノ届出ニ付テハ出
生ノ時ヲ以テ定ムヘキモノニシテ届出ノ時ヲ以テ定ムヘキモノニアラス此
事ハ出生前ニ認知セラレタル爲メ庶子ト爲リタル者ニ付テハ其旨ヲ記載セ
シメサル越旨ヨリ推スモ明カナリ故ニ例ヘハ出生前ニ認知セラレタル爲メ
庶子ト爲リタル子ノ出生ノ届出前ニ父母カ婚姻ヲ爲シ其庶子ハ之ニ因リ嫡
出子ト爲リタルトキト雖モ仍ホ庶子出生ノ届出ヲ爲ササルヘカラス

(ロ) 嫡出子出生ノ届出ニ在リテハ其嫡出子ナルコトヲ記載スルコトヲ要セ
ス私生子又ハ庶子ナル旨ノ記載ナキトキハ嫡出子出生ノ届出ナリ

(ハ) 夫カ妻ノ子ノ嫡出ナルコトヲ否認セントスル場合ニ於テ爲スヘキ出生
ノ届出並ニ再婚ヲ爲シタル女カ分娩シタル子カ民法第八百二十條ノ規定ニ
依リ初婚ノ夫又ハ再婚ノ夫ト子ト推定サル場合ニ於テ爲スヘキ届出ハ何
レモ嫡出子出生ノ届出ナリ(前第三(五)ノ(甲)及ヒ(六)参照何トナレハ夫ハ否認ノ
訴ニ依ル外自己ノ子ニアラザルコトヲ主張スルヲ得サレハナリ民法第八二
三條)

(ニ) 民法第八百二十一條ノ規定ニ依リ裁判所カ出生子ノ父ヲ定ムヘキ場合
ニ於テ爲ス届出モ亦嫡出子ノ届出ナリ(前第三(五)ノ(乙)参照何トナレハ此場合
ニ在リテハ裁判所ノ判決アルマラ子ノ父定マラスト雖モ而モ民法第百二十條
ノ規定ニ依リ前婚ノ夫及ヒ後婚ノ夫ノ子即チ適出子ナリト附フコトヲ得ル
カ故ナリ然ルニ之ニ反シテ若シ適出子出生ノ届出ヲ爲スヘキモノニアラス
トスレハ其特別ノ届出ニ付キ管轄戸籍吏ノ定ナキカ故ニ届出ヲ爲ス能ハサ

ル(シ)戸籍法ニハ嫡出子出生ノ届出庶子出生ノ届出及ヒ私生子出生ノ届出ニ付テノミ管轄戸籍吏ノ定アリ前第五參照但シ此場合ニ在リテハ届書ニ父ノ未定ナル事由ヲ記載スルコトヲ要ス(第七三條第一項末段)

(ホ) 庶子出生ノ届出ハ父カ民法第八百三十一條ノ規定ニ依リ子カ胎内ニ在ル間ニ之ヲ認知シタル場合ニ限ル

出生後ニ父カ認知シタル場合ニ在リテハ出生ノ時ニ於テハ子ハ私生子ナリ故ニ庶子出生ノ届出ヲ爲スヲ得ス

三 出生ノ年月日時及ヒ場所

四 父母ノ氏名族稱職業及ヒ本籍地但シ私生子ノ届出ニ付テハ母ノ氏名族稱職業及ヒ本籍地ノミヲ記載スルコトヲ要ス

(注意) 戸籍法實施後ハ本籍ハ土地ニ依リテ定ムヘク隨テ地番號ヲ以テ之ヲ表示スヘキモノナリ(第一七〇條第一七一條)

戸籍法實施前ニ在リテハ戸番號ヲ以テ本籍ヲ表示シタル府縣アリタリ(例ヘ

ハ何番屋敷ト曰ヒ何番戸ト曰フカ如キ是ナリ)而シテ此ノ如キ府縣ニ本籍ヲ有スル者ニ付テハ戸籍法實施後ト雖モ戸籍ノ改製セラレザル限ハ本籍ハ戸番號ヲ以テ之ヲ表示スルコトヲ妨ケストノ説アリ(甲府區裁判所監督判事ノ問合ニ對スル明治三十一年八月三日附民刑局長回答等然レトモ戸籍法ニ於テ本籍ハ土地ヲ以テ之ヲ定ムヘキモノト爲シタル以上ハ從來戸番號ニ依リタル府縣ニ本籍ヲ有スル者ニ付テモ戸籍法實施後ハ地番號ニ依リ本籍ヲ表示スヘキモノト爲ササルヘカラス何トナレハ戸番號ハ土地ノ番號ニアラスシテ家ノ番號ナレハナリ

五 出生子ノ入ルヘキ家ノ戸主ノ氏名族稱職業及ヒ本籍地

(注意) (イ)子ノ屬スヘキ家ハ民法第七百三十三條乃至第七百三十五條ノ規定ニ依リ出生ノ時ニ於テ定マル一旦定マリタル後ハ親族入籍養子縁組其他民法親族編又ハ相繼編ニ定メタル方法ニ依ルノ外他ノ家ニ轉屬スヘキコトナシ

(ロ) 嫡出子カ出生シタル場合ニ於テ其入ルヘキ家ハ民法第七百三十三條第

一項及第七百三十四條ノ規定ニ依リテ定マルル者ハ其ノ生後ニ於テ
 (ハ) 戸主ノ庶子ニシテ胎内ニ在ル間ニ認知セラレタル者又ハ胎内ニ在ル間
 ニ認知セラレタル家族ノ庶子ニシテ父ノ家ノ戸主カ其家ニ入ルコトニ付キ
 出生前ニ同意ヲ爲シタル者カ出生シタルトキハ民法第七百三十三條第一項
 又ハ七百三十五條第一項ノ規定ニ依リ父ノ家ニ入ルルコトヲ得ル
 (ニ) 嫡出子ニアラザル子ニシテ胎内ニ在ル間ニ認知セラレザリシ者ハ出生
 前ニ於テハ私生子ナリ故ニ母ノ家ニ入ル但シ母カ家族ナル場合ニ於テ母ノ
 家ノ戸主カ私生子ノ其家ニ入ルコトニ付キ出生前ニ同意ヲ爲サザリシトキ
 ハ其私生子ハ母ノ家ニ入ルコトヲ得スシテ一家ヲ創立ス(民法第七三三條第
 二項第七三五條第一項第二項)
 (ホ) 胎内ニ在ル間ニ認知セラレタル家族ノ庶子ニシテ戸主カ出生前ニ同意
 ヲ爲サザリシ爲メ父ノ家ニ入ルコトヲ得タル者ハ母ノ家ニ入ル但シ母ノ家
 ノ戸主カ出生前ニ同意ヲ爲サザリシトキハ母ノ家ニ入ルコトヲ得スシテ一
 家ヲ創立ス(民法第七三五條)

(ヘ) 庶子カ父ノ家ニ入ルニハ胎内ニ在ル間ニ認知セラレタルコトヲ要シ家
 族ノ庶子又ハ家族ノ私生子カ父又ハ母ノ家ニ入ルニハ其家ノ戸主カ出生前
 ニ同意ヲ爲シタルコトヲ要スルハ子ノ屬スヘキ家ハ其出生ノ時ニ於テ定マ
 ルヘキモノナルヲ以テナリ
 (ト) 出生後ニ至リ父カ認知シタル庶子ハ其出生後ノ認知ニ因リ母ノ家ヲ去
 リ又ハ其一旦創立シタル家ヲ去リテ父ノ家ニ入ルヲ得ルヤ否ヤニ付テハ私
 生子認知ノ届出ノ節ニ於テ之ヲ説明スヘシ
 (チ) 家族ノ私生子カ母ノ家ニ入ルコトニ付キ母ノ家ノ戸主カ出生後ニ至リ
 同意ヲ爲スモ之ノミニ因リテハ其私生子ハ一旦創立シタル家ヲ去リテ母ノ
 家ニ入ルヘキモノニアラス出生後ニ至リ母ノ家ノ戸主ノ同意アルモ戸籍法
 第四百十六條ニ規定シタル入籍ノ手續ヲ爲スニアラザレハ母ノ家ニ轉屬ス
 ルコトヲ得ス
 家族ノ庶子カ父ノ家ニ入ルコトニ付キ父ノ家ノ戸主カ出生後ニ至リ同意ヲ爲
 ンタル場合若シハ母ノ家ニ入ルコトニ付キ母ノ家ノ戸主カ出生後ニ至リ同

意ヲ爲レタル場合モ亦前同様ナリ

六 出生子カ一家ヲ創立スル者ナルトキハ其旨及ヒ創立ノ原因

(注意) (イ) 出生子カ一家ヲ創立スルヤ否ヤハ出生ノ時ニ於テ定マル

出生子カ一家ヲ創立スヘキ場合ハ左ノ如シ

一 出生子ノ父母共ニ知レタルトキ(民法第七三三條第三項)

二 家族ノ庶子カ出生前ニ戸主ノ同意ナキカ爲メ父又ハ母ノ家ニ入ルヲ得
タルトキ民法第七三五條

三 家族ノ私生子カ出生前ニ戸主ノ同意ナキ爲メ母ノ家ニ入ルヲ得タルト
(キ同上)

(ロ) 戸籍法ニハ特別ノ規定ナキモ出生子カ一家ヲ創立スル場合ニ在リテハ
出生ノ届書ニハ其創立シタル家ノ氏ヲ記載スルコトヲ要ス

出生子カ一家ヲ創立スル場合ニ於テハ其家ノ氏ハ父又ハ母ノ家ノ氏ニ從フ
ヘキモノナリトノ説アレトモ創立シタル家ハ父又ハ母ノ家ト何等ノ關係ナ
キモノナルカ故ニ父又ハ母ノ家ノ氏ニ從フヘキ限ニ在ラス隨意ニ其氏ヲ選

手續ヲ支配セシモノナリ

(丁) 「アデヂカシヨ」是レ裁判人ニ對シテ當事者ノ一方ノ財産ヲ相手方ノ財
産ト爲サシムルノ權力ヲ與フル旨ヲ記載シタルモノナリ

次ニ從タル部分ニ付テ説明セン

從タル部分ハ法官が裁判人ニ向テ至ク其訴訟ノ運命ヲ左右スルノ權力ヲ與ヘ
タルモノナリ此從タル部分ハ前述ノ如ク二種ニ區別スブレスタリ「シヨ」ハ原
告ノ利益ノ爲メニモ被告ノ利益ノ爲メニモ記載スルコトヲ得タリ「エキセブシ
ヨ」即チ抗辯ハ唯被告ノ爲メニ用フルコトヲ得タリ「エキセブシヨ」ニ依
ルトキハ被告ハ訴ノ實質ヲ否認スルヲ要セスシテ其訴訟ニ於ケル請求ヲ排斥
スルコトヲ得タリ即チ此抗辯ハ普通ノ方法ト異ニシテ係争物自體ニ關シテ爭
フコトナク他ノ事實ニ依リテ其請求ヲ否認スルコトヲ得ルノ方法タリシテ
例ヘハ此机上ニ在ル土瓶ノ所有權カ爭ニ係レル場合ニ被告ハ其所有權自體
付テ爭フコトヲ裁判所ノ管轄遠ナルコトヲ理由トシテ其請求ヲ排斥スルカ
如キ是ナリ

次ニ法官ニ向テ爲ス訴訟手續ノ終結即チ「リチス、コンタスタシヨ」ニ付テ説明ス
 前時代ニ於テ行ハレタル法律ニ依ル訴訟手續ニ於テハ法廷ニ出席シタル傍聽
 人ヲ證人トシテ兩當事者ハ總テ其方式ノ履行セラレタルヲ宣言シ法官ノ前ニ
 於ケル訴訟手續ハ終結シテ茲ニ所謂「リチス、コンタスタシヨ」ト爲レリ然レニ書
 式的訴訟手續ニ於テハ右ノ如ク傍聽人ヲ證人トスルノ必要ナカリキ蓋シ此手
 續ニ於テハ總テ證言ハ書式中ニ記載セラレタルヲ以テナリ然レトモ「リチス、コ
 ンタスタシヨ」ハ仍ホ依然トシテ存在セリ此場合ニ於ケル「リチス、コンタスタ
 ヲ」意義ニハ書式カ當事者ニ交付セラレタルコト當事者カ之ヲ受取リタルコ
 ト及ヒ當事者ハ其書式ニ依リテ拘束セラレタルコトヲ包含シタルモノナリ而
 シテ此「リチス、コンタスタシヨ」ハ訴訟ノ進行ニ付キ極メテ重要ナリシモノナリ
 即チ左ノ如シ

(第一)「リチス、コンタスタシヨ」ハ争ト爲レルコトヲ確定セリ即チ訴訟ハ裁判所
 ニ際屬スルコトトセリ

(第二)「リチス、コンタスタシヨ」ハ訴訟ノ要素ヲ確定セリ即チ一度書式ノ發セラ
 レタル以上ハ當事者ハ最早如何ナル合意ヲ爲スモ其訴訟ヲ變更スルコトヲ
 得テナリキ

(第三)「リチス、コンタスタシヨ」ハ訴訟ノ目的ヲ確定セリ即チ「リチス、コン
 タスタシヨ」ニ到レハ訴訟ノ目的物ノ價額若クハ金額ハ確定シ其訴訟ノ目的
 物ノ價額カ騰貴スルト將タ下落スルト同ハチリシナリ又金銭上ノ利息ハ
 之ヲ中止セリ蓋シ此ノ如ク「リチス、コンタスタシヨ」ハ非テハ訴訟ノ目的ハ時時變更セラ
 ルヘク隨テ計算上極メテ錯雜ヲ來スヘケレハナリ

(第四)「リチス、コンタスタシヨ」ハ從來ノ權利關係ヲ消滅セシメテ更ニ新ナル權
 利關係ヲ生セリ即チ被告カ判決ノ結果ニ從フノ義務是ナリ「リチス、コンタスタシ
 ヲ」ノ如ク「リチス、コンタスタシヨ」ハ重要ナルモノナリシカ故ニ頗ル注目スヘキ
 モノナリ

次ニ請求ノ不正當ナル場合ニ付テ説明スヘシ
 請求ノ不精確即チ請求ノ不當ハ左ノ三箇ノ場合ニ生スルコトト爲レリ

第一 「プルスベチシヨ」(litis petitio)

第二 「ミヌスベチシヨ」(minus petitio)

第三 「アリウドプロアリア」(aliquid pro alio)

是ナリ逐次之ヲ説明セン

第一 「プルスベチシヨ」是レ原告カ被告ニ對シテ有スル權利ヨリ過重ニ請求ヲ爲シタル場合ニ生セシモノナリ此過失ハ極メテ重大ナルモノニシテ羅馬ノ帝政時代ノ法律ニ於テハ此過失アレハ權利自體ヲ失ヘリ例ヘハ予ハ甲ニ對スル百圓ノ貸金ヲ裁判上請求スルニ際シテ若シ誤リテ百一圓ヲ請求シタリトセハ其訴訟ハ敗訴ニ歸セシノミナラス尙ホ百圓ニ對スル權利ヲモ全ク喪失セタルヲ得タリキ後此規定ハ過酷ナリトノ理由ヲ以テ改正セラレタリ

第二 「ミヌスベチシヨ」是レ前ノ反對ノ場合ニシテ原告カ被告ニ對シテ有スル權利ヨリ過少ニ請求ヲ爲シタル場合ニ生セリ此場合ニ於テモ原告ハ損失ヲ免レタリキ即チ其請求金額以外ノ金額ハ遂ニ之ヲ請求スルコトヲ得タリシナリ例ヘハ百圓ノ貸金ヲ八十圓ナリトシテ請求スルトキハ二十圓ニ付テハ其權

利ヲ失ヘシナリ

(第三) 「アリウドプロアリア」是レ原告カ誤リテ被告ニ對シテ有セシ權利ノ目的物以外ノ物件ヲ請求シタル場合ニ生セリ此場合ハ他ノ場合ニ比シテ其損害尙カクキ何トナレハ此場合ニ於テハ其訴訟ハ敗訴スヘシト雖モ直チニ他ノ書式ヲ作リテ其權利ヲ主張スルコトヲ得タレハナリ

以上ヲ以テ書式的訴訟手續ノ大體ヲ講了セリ即チ書式ノ編纂ヨリ「リチス、コンタスタシヨ」ニ至ル是ナリ然レトモ此訴訟手續進行ノ有様ヲ知ラント欲セハ又更ニ裁判人ニ對スル訴訟手續ヲ知ラサルヘカラス今茲ニ裁判人ノ面前ニ於ケル訴訟手續並ニ判決ノ執行方法如何ヲ研究セン

(第一) 裁判人ノ面前ニ於ケル訴訟手續

(甲) 當事者ノ出廷 當事者ハ第一ニ裁判人ノ面前ニ出廷スル時日ヲ約定セリ然レトモ書式的訴訟手續ニ於テハ必スシモ當事者自身ノ出頭ヲ要セス代理人ヲ以テ出廷セシムルコトヲ得タリ

(乙) 裁判人ノ義務 裁判人ハ先ツ其事件ヲ裁判スル權利ヲ與ヘラレタル書式

ニ準據スルコトヲ要シ次ニ又裁判人ハ法律ヲ遵守スルコトヲ要セリ
 (丙) 證據方法 舉證ノ責任ハ其事件ヲ提起シタル者即チ原告ハ其請求ニ付テ
 證明セサルヘカラナリシナリ其證據方法ハ民事ニ於テハ證人書類宣誓被告ノ
 自白及ヒ或場合ニ於ケル推定ナリキ

(丁) 辯論 當事者ノ辯論ハ總テ口頭ヲ以テ爲サレタリ

(戊) 判決 判決ハ訴訟ノ眼目ナルヲ以テ理由ヲ具シ公判廷ニ於テ訴訟ノ當事
 者ニ對シテ之ヲ宣告セリ

(第二) 執行方法

判決執行ノ方法ハ債權者カ直接ニ債務者ノ身體又ハ財産ニ對シテ執行シタル
 モノナリ然レトモ法官ハ自己ノ酌量ニ由リ相當ノ猶豫期限ヲ與フル權利ヲ有
 セリ右執行ノ方法ハ一ハ債務者ノ身體ニ對スル禁錮ニシテ一ハ其財産ノ賣却
 ナリキ

(一) 身體ノ禁錮 法律ニ依ル訴訟手續時代ニ於ケルカ如ク書式的訴訟手續時
 代ニ至リテモ仍ホ身體ノ禁錮方法ヲ存シタリキ即チ債權者ハ債務者カ其負債

金額ヲ償却スルニ至ルマテ債務者ヲ禁錮スルノ權利ヲ有セリ然レトモ此時代
 ニ於テハ前時代ヨリ頗ル寛大ト爲リ債務者ヲ奴隸トシテ賣却シ又ハ之ヲ殺ス
 カ如キコトヲ爲シ得タルニ至リキ而シテ此方法ハ二箇ノ理由ニ因リテ漸漸消
 滅ニ歸セリ即チ其一ハ債務者ハ自己ノ全財産ヲ債權者ノ爲メニ委棄スルニ於
 テハ禁錮ノ責ヲ免レタリシコトニシテ其二ハ被告ノ全財産ヲ賣却シテ其責ヲ
 免レシメタリシコトニ是レ普通ニ用ヒタル方法ナリ即チ是ナリ

(二) 財産ノ賣却 此執行方法ハ被告ノ全財産ヲ舉ケテ賣却スルニ在リ此方法
 ハ前ニ一言シタルカ如ク書式的訴訟手續ニ於テハ普通ノ執行方法ナリキ此方
 法ニ依レハ先ツ債務者ヲ汚辱ノ罰ニ處シ而シテ賣却ニ因リテ得タル金額ニ當
 ル債務ヲ免除セリ

以上ヲ以テ全ク書式的訴訟手續ヲ講シ了レリ以下特別訴訟手續ニ付テ説明ス
 へシ

第三 特別訴訟手續

前時代ニ於ケル訴訟手續ノ特質ハ裁判機關カ法官及ヒ裁判人ノ二種ニ被レタ

ルニ在リ然ルニ此特別訴訟手續ニ於テハ全ク之ト其趣ヲ異ニシテ今日文明諸國ニ於テ行ハルル訴訟手續ニ民事訴訟手續ニ於テ採用セラレル所ノ一大主義ニ依リテ支配セラレタリ其一大主義トハ他ナシ訴訟ハ終始同一裁判官ノ前ニ於テ爲テラレタルコト是ナリ即チ從來ノ如ク裁判機關カ二部ニ分離セシメテ全ク合一ニ歸セリ蓋シ羅馬ノ訴訟手續カ茲ニ至リタルハ一大原因ノアリテ存スル所ナリ即チ彼ノ帝政ト爲リ專制ノ主義益其歩ヲ進ムルニ至リテ裁判官ハ最上ノ法官即チ皇帝ノ委任者タルニ至リシニ職由セルモノナリ初メ或事件ニシテ皇帝ノ裁判所ニ訴フルアレハ皇帝ハ其事件ヲ裁判人ニ送付セシメテ自己ノ最上權ニ依リ自ラ之カ裁判ヲ下シタリ此事タル他ノ法官ノ摸倣スル所ト爲リ法官ハ之ヲ裁判人ニ引渡テ全ク自ラ裁判スルニ至レリ而シテ此慣習ハ彼ノデオクレテヤン帝ノ發布シタル法律ニ由リテ形式の效力ヲ有スルコトト爲レリ此法律ニ於テハ法官ニ對シテ成ルヘク訴訟ノ全部ヲ司ルヘキ旨ヲ命令シ唯事件ノ非常ニ多キ場合ニ限り裁判人ヲシテ裁判セシムルコトヲ得セシメタリ此趨勢ハ益々擴張進歩シ終ニデユヌチニアン帝ノ時代ニ至リテ裁判組織ハ全

ク一途ニ歸著セリ此ノ如ク裁判機關ノ根本的變化ヲ來レタルニ因リ訴訟手續ニ鈔カラサル影響ヲ及ホシタルコト論ヲ換テタルナリ其特色トシテ(一)訴訟手續ノ簡單ニ赴キタルコト(二)法官及ヒ裁判人ニ對スル手續ノ合同セラレタルコト(三)判決ハ常ニ賠償金額ニ依リテ爲テラルルノ原則カ消滅シタルコト(四)原告タルト被告タルトノ間ハス敗訴者カ訴訟費用ヲ負擔スルコトヲ要スルニ至レルコト(五)判決ヲ受ケタル後ニ於テモ權利ハ仍ホ依然トシテ存在シ其訴訟ヲ再ヒ提起スルヲ得タルコト其他訴訟ノ提起ニ關シテテヌ、コンラスタシ、法官ノ權限、其判決及ヒ判決執行方法等ニ變化ヲ生シタルノミナラズ尙ホ此裁判機關合一ノ結果トシテ非常ニ法官ノ數ヲ増加スルニ至レリ然レトモ此等ノ事項ハ學問上左程緊要ナラサルカ故ニ詳細ニ研究スルノ必要ヲ見ス唯茲ニ一言セザルヘカラサルハ他ナシ書式的訴訟手續ノ時代ヲ經過スルニ隨ヒ書式ノ多ク行ハレタルニ至リテ彼ノ古代ニ於テ最モ著キ現象ヲ呈セタル形式主義ハ全ク其勢力ヲ失ヒ其結果トシテ彼ノ法官カ其發スル所ノ書式ヲ以テ法律ノ缺典ヲ補ヒタルニ由リ法律進歩ノ階段ト爲リタル如キハ此時代ニ至リテ全ク消滅ニ歸ス

タルコト是ナリ要スルニ此時代ノ法官ハ全ク一ノ官吏ニシテ唯法律ヲ適用スルノ權限ヲ有セシメ而シテ此權限ハ最上權ニ委任ニ由リテ得タルモノニシテ自己ノ與ヘタル判決ニ對スル監督ハ之ヲ上級ノ法官ニ委任セリ斯ル主義ハ現今文明各國ニ行ハルル所ナリ

以上ヲ以テ吾人ハ羅馬ノ三時代ニ於ケル訴訟手續ノ如何ナルモノナリシカヲ研究セリ今ヤ進ミテ上訴ノ手續即チ彼ノ裁判官ノ與フル所ノ判決ニ對シテ如何ニ攻撃ノ方法ヲ用ヒラレタルヤヲ説明スヘシ

羅馬ノ古代法ニ於テハ裁判人ノ宣告ハ最早攻撃スヘカエタル確定的ノモノナリキ蓋シ此時代ニ於テハ當事者自身ニ於テ其裁判人ヲ選擇セタレハナリ又法官ノ宣告ニ對シテモ決シテ之ヲ攻撃スルヲ得ナリキ何トナレハ法官ハ最上權 (supremum) ヲ有シタレハナリ然ルニ漸漸此判決ノ不完全ナルコトヲ發見スルニ至リ種種ノ上訴方法ヲ設ケラレタリ

第一「インタルセツシヨ」(Intercessio) 訴告カ若シ法官ノ判決ニ對シテ不服ナルトキハ其判決ヲ與ヘタル法官ト同等ナル他ノ法官又ハ上級ノ法官ニ對シテ干渉ヲ求メタリ其干渉スル法官ハ其判決ヲ變更スルコト能ハサルモ唯其判決ノ執行ヲ中止セシノミ是レ羅馬ノ法官ハ其同級又ハ下級官ニ對シテ有スル「ヴェト」(Veto) ヲ云ヘル權利ヨリ生スル結果ナリキ

第二「リヴオセカシヨ、イン、デュブルム」(Revocatio in duplum) 此方法ハ判決ノ結果請求ノ無効ニ歸セシ場合即チ請求ヲ容レラレザリシ場合ニ於テ其敗訴者ハ其判決ヲ與ヘタル法官ト同等又ハ上級ノ法官ニ對シテ其判決ノ取消サレシコトヲ申請スルノ方法ナリ若シ其申立ノ成立セザルトキハ其敗訴者ハ二倍ノ償金ヲ課セラルルノ結果ヲ生セリ

第三「レスチチエーシヨ、イン、インテグラム」(Rescriptio in integrum) 此方法ハ法官及ヒ裁判人ノ總テノ判決ニ對シテ有スルモ唯裁判官プレートルムニ於テ適當ト認メタル場合ニ限リテ之ヲ許シタルモノナリ而シテ此方法ハ極メテ不完全ノモノナリキ

右第一及ヒ第三ノ方法ハ非常手續ニシテ其判決ノ結果カ特ニ重大ナル關係ヲ有スル場合ニ限リテ之ヲ許シタリ殊ニ第一ノ上訴方法ハ單ニ被告ニ限リテ之ヲ

用フルコトヲ得タルモノナリ、羅馬帝政時代以後ハ右等ノ方法ノ存スルト同時ニ又他ノ重大ナル方法ヲ生セリ是レ即チ控訴ノ方法ナリ此方法ハ判決ニ關シテ皇帝ニ請願スルノ方法ニシテ盛ニ用ヒラレタルモノナリ蓋シ羅馬ノ皇帝ハ總テノ權力ヲ收攬シ隨テ最上ノ裁判權ヲ有セリ是ヲ以テ官ニ「インタルセツシヨ」ニ於ケル「グエト」ノ權ヲ以テ總テノ判決ニ蒞ムコトヲ得タルノミナラス又進ミテ判決ヲ變更スルノ權力ヲ有セリ此控訴方法ハ漸漸擴張シテ遂ニ普通ノ上訴方法ト爲ルニ至レリ此控訴方法ニ於ケル原則ハ今日各國ノ法律ニ保有セラレル所ナリ今羅馬ニ於ケル控訴方法ノ重ナル原則ヲ舉示セハ大凡左ノ如シ

- (一) 控訴ハ判決ヲ與ヘタル裁判所ノ上級ノ裁判所ニ對シテ判決ヲ攻擊スルニ在リキ
- (二) 當事者ハ互ニ控訴ヲ重テテ總テノ司法上ノ階級ヲ經過スルコトヲ得タリ故ニ同一ノ事件ニシテ種種ノ裁判所ヲ經過シ終ニ皇帝ノ裁判所ニ達セリ
- (三) 控訴ハ如何ナル輕微ナル事件ニ對シテモ之ヲ爲スコトヲ得ルヲ以テ原則

トセリ但シ皇帝ノ裁判所ニ至ランニハ或金額ノ制限アリキ

- (四) 控訴ハ普通ノ上訴手續ニシテ總テノ事件ニ付テ許サレタリ
 - (五) 控訴ハ前判決ノ執行ヲ停止シ他ノ判決ヲ以テ之ニ代ヘタリ
 - (六) 控訴ノ敗訴者ハ請求金額ノ三分ノ一ヲ提供スルコトヲ要シタリ
- 以上ヲ以テ羅馬ノ司法制度竝ニ訴訟手續ヲ講シ了レリ

第三編 民法

第一章 物權

法律上物(物)ト云ヘハ權利ノ目的物トシテ之ヲ觀察ス物ニ關シテノ權利ハ之ヲ二ツニ大別スルコトヲ得物權及ヒ人權是ナリ

物權トハ人ノ行爲ニ物ヲ直接ニ結附タル所ノ法律上ノ關係ヲ謂フ

人權トハ物ノ取得ニ關シテ人ト人トヲ結附タル所ノ法律上ノ關係ヲ謂フ

第二種ノ權利即チ人權トハ義務關係即チ債權ヲ謂フ此人權ニ付テハ後ニ至リテ詳説スヘク先ツ物權ヨリ説明スヘシ

物權ノ中ニハ所有權地役權永借權地上權質權抵押權其他ヲ含ム今物權ニ付テ羅馬法上ニ於ケル發達ヲ研究スル前ニ當リテ羅馬法上ノ大問題タル物ノ分類ニ付テ述フル所アラントス

羅馬法上物ト云ヘハ總テ人ニ利益ヲ與フルモノ即チ權利ノ目的タルコトヲ得ルモノノ謂ニシテ財産ト同義ニ之ヲ用ヒタリ羅馬ノ法律家ハ物ノ分類ニ付テ權利ノ性質若クハ範圍ニ從ヒ種種ニ之ヲ分類セリ就中最モ著シキ分類アリ而シテ其分類ハ人ノ財産ノ一部ト爲スコトヲ得ルヤ否ヤニ關ス即チ左ノ如シ

可有物 (res in patrimonio)

不可有物 (res extra patrimonium)

是レテユスチニヤン法典ニ掲タル所ノ最モ著シキ分類ナリテユスチニヤン法典ハ今日羅馬法ヲ研究スル基礎ト爲ル所ノモノニシテ此法典ハ羅馬法ノ最モ發達シタル時代ニ成レルモノナリ

此分類ニ付テ其性質ヲ研究スル前ニ羅馬法解釋家ノ與ヘタル他ノ分類ヲ述ヘントス其分類左ノ如シ

融通物 (res in commercio)

不融通物 (res extra commercium)

即チ此分類ハ物カ物權債權ノ目的物ト爲リ得ルト又總テノ權利ノ目的ト爲リ得ザルトノ差別ニ從ヒテ區別シタルモノナリ例ヘハ土地家屋ノ如キハ融通物ナリ之ニ反シテ公路又ハ公共ノ建物ノ如キハ不融通物ナリ

第一 可有物

可有物ハ又下ノ如ク區分スルコトヲ得

(甲) 有體物 (res corporales) 無體物 (res incorporales)

彼ノ羅馬法ノ大憲「ガイユス」言ヘル如ク吾人ノ財産ハ有體物ト無體物ト二部ニ分ツコトヲ得ヘシ有體物トハ物質ヲ有スル物ニシテ吾人ノ五官ニ觸ルモノヲ謂フ例ヘハ土地獸類金屬ノ如キ是ナリ無體物トハ所有權以外ノ總テノ權利例ヘハ物權債權ノ如キモノヲ謂フ此分類ハ實ニ羅馬ノ古代法ノ特質ヲ表シタルモノナリ羅馬法ニ於テハ所有權ヲ一ノ有體物ト認メタレトモ極メテ不正確ナル見解ナリ蓋シ所有權モ亦他ノ權利ノ如ク法律ノ與ヘタル效力ノ結果

ニ過キス即チ物ヲ抽象的ニ觀察シタルニ過キタルカ故ニ決シテ有體物ト謂フ
ヘカラス故ニ何レノ點ヨリ觀ルモ決シテ他ノ物權債權ト其性質ヲ異ニスルモ
ノニ非ナルナリ即チ所有權ハ物ノ上ニ存在スル所ノ權利ナルカ故ニ亦他ノ物
權債權中ニ數ヘタルヘカラサルモノトス然ルニ羅馬人ハ此ノ如ク觀察セテリ
シナリ是レ古代ノ人間ニハ有リ得ヘキコトニシテ羅馬人モ亦物ト物ノ上ニ存
スル絶對的ノ權利即チ所有權トヲ混シタル結果トシテ所有權ヲ有體物ト認メ
タルモノナリ

(乙) 「*res mancipij*」*[res mancipij]* 「*res mancipij*」*[res mancipij]*

此分類ハ前ノ分類ノ如ク物ノ性質ニ付テ爲シタルニ非スシテ全ク法律ノ結果
トシテ人爲的ニ爲シタル所ノ分類ナリ此分類ハ羅馬ノ古代法ヨリ傳リシモノ
ニシテ永キ間存在シ物ニ關スル學理上非常ナル勢力ヲ及ホシ其後漸衰ヘ「*res mancipij*」
ニ至リテ消滅セリ羅馬ノ法律家ハ之ニ付テ一般ノ定義
ヲ與ヘス唯「*res mancipij*」ニ屬スル物ノ例ノミヲ枚舉シテ其他ヲ「*res mancipij*」
トシシビ「*res mancipij*」ト言ヘルニ過キス然レトモ物ノ性質ヨリ觀察セハ「*res mancipij*」

校外生規則摘要

- 一 講義録ハ各部毎月二回發行シ滿一今年ヲ以テ卒業トス
- 一 一今年ヲ以テ完了セザルトキハ號外ヲ發ス
- 一 講義録ハ之ヲ三部ニ分ツ其發行定日左ノ如シ
 - 第一部 毎月 五日 二十日
 - 第二部 毎月 十日 廿五日
 - 第三部 毎月 十五日 三十日
- 一 月謝金ハ全部壹圓、各一部四十錢トス但シ入學金ヲ要セス
- 一 校外生ハ本校講義會、討論會ニ出席傍聴スルコト及ヒ本校ノ出版ニ係ル書籍雜誌ハ特別ノ廉價ヲ以テ購求スルコトヲ得
- 一 校外生全部卒業證書ヲ有スル者ハ試験ノ上校內生三年級ニ編入セラルルコトヲ得
- 一 校外生ハ講義録中ノ疑義ニ付キ質問スルコトヲ得問題ハ一問毎ニ別紙ニ認メ且一問毎ニ返信用郵券ヲ封入スルコトヲ要ス
- 一 三個月以上月謝不納ノ者ハ退學者ト看做ス
- 一 月謝ハ東京飯田町郵便支局佛和佛法律學校會計係宛トスヘシ

明治廿二年十二月九日內務省許可

明治三十四年二月十六日印刷
明治三十四年二月二十日發行

編輯者 小田幹治郎
發行所 東京市芝區四ノ久保明光町十一番地

印刷者 金子鐵五郎
印刷所 東京市芝區四ノ久保明光町十一番地

發行所 東京市芝區四ノ久保明光町十一番地
指 定 金 子 活 版 所

發行所 司法省
指 定 和佛法律學校
（電話番町百七十四番）