法政大学学術機関リポジトリ
HOSEI UNIVERSITY REPOSITORY

PDF issue: 2025-07-09

和仏法律学校講義録

松岡，義正 / 若槻，禮次郎 / 遠藤，忠次 / 掛下，重次郎 / 島田，鐵吉 / 兩角，彦六

(出版者 / Publisher)
和佛法律學校
(巻 / Volume)
1
(号 / Number)
号外の4
(開始ページ / Start Page)
1
(終了ページ / End Page)
53
(発行年 / Year)
1901-03-20

私佛法律學校講義錄

第壹部

民法債權（自一章三節至同十四節）（自一三七至一四八）法學士兩角彦六

民法親族（自一八一至一九六）法律學士掛下重次郎

民法相續（完）（自一三五至一三六）法學士若槻禮次郎

表紙及ビ目次　六頁

民事訴訟法第二編（自一〇三至二一四）法學士遠藤忠次

民事訴訟法（自六編至八編）（自四九一至五一四）法學士松岡義正

戸籍法（自一二九至一三六）法學士島田鐵吉

號外之四

090
1900
1-2-4

必スシモ第三者ニ對抗セシムルコトヲ得ナルモノト云フ可カラス換言スレハ債權ト雖モ特別ノ手續ニ依リテ第三者ヲシテ其權利ノ存在ヲ知ルコトヲ得セシムル以上ハ之ニ對抗スルコトヲ得セシムルモ何等ノ差支アルコトナシ而シテ賃借權ノ目的物不動產ナルニ於テハ登記シ得ラレサルニ非ス之ヲ登記スルニ於テハ之ヲ以テ第三者ニ對抗セシムルコトヲ得可シ何ヲ苦ンテ特ニ之ヲ物權ト認ムルノ必要アランヤ賃借人ノ權利ハ賃借人ヲシテ目的物ノ修繕ヲ爲サシメ又賃借人ノ使用收益ヲ妨遏スルコト能ハサラシムルニ存ス即チ特定ノ義務者ニ對スル權利ニ外ナラサレハ其性質ニ於テ物權ナリト謂フコトヲ得サルヤ明ナリトス然ルニ舊法典ノ規定ヲ辯護シテ物權說ヲ採ル者ハ曰ク賃貸人ハ賃借人ニ對シテ義務ヲ負擔スルカ故ニ賃借人ハ賃貸人ニ對シテ人權ヲ有スルコト明ナリト雖モ賃借人ハ又之ト同時ニ實ニ一ノ物權ヲ取得スルモノニシテ而モ其主タル權利ハ物權ニシテ人權ハ唯附隨ノ權利タルニ過キス恰モ賣買契約ニ於テ買主カ物權ヲ取得スルト同時ニ賣主ニ對シ債權ヲ有スルカ如シ然レトモ其所謂主タル權利ナルモノト從タル權利ナルモノトハ果シテ如何

ナルモノナリヤ等シク目的物ヲ使用收益スルノ權利ヲ謂フニ外ナラズト決シテ主從二箇ノ權利ノ存スルニアラサルヲ見ル可シ賣買ニ於ケル買主カ物權ヲ取得スルト同一ナリト云フモ例證ヲ誤マルモノタリ既ニ知ラルル如ク買主ノ物權ヲ取得スルハ決シテ賣買契約ノ直接效果ニ非ス契約ニ因リテ賣主カ負擔スル權利移轉ノ義務ノ履行セラレタル結果ニ外ナラサルナリ左レハ彼ト是トヲ比較シ得可キニ非ス加之彼ノ使用貸借ニ於ケル借主ノ權利ノ一ノ債權ナルコトハ何人モ論ナキ所ニシテ現ニ舊法典ニ於テモ亦明認スル所ナリ此使用貸借ト賃貸借トハ一ハ無償タルト一ハ有償タルトノ差ナリト雖モ等シク貸借關係タリ而シテ其行爲ノ無償タルト有償タルトニ因リテ一ハ債權ト爲リ一ハ物權ト爲ルノ差異アル可キ筈ナシ要スルニ物權說ハ毫モ正確ノ論據アルニ非ス唯之ヲ物權トシテ物權ヨリ生スル結果ヲ付與セント欲スルニ過キサルナリ果シテ然ラハ其性質ノ如ク之ヲ債權トシテ而シテ賃借人ノ利益上之ヲ登記セシメ以テ或物權的效果ヲ生セシムルコトノ遠ニ勝レルヲ知ラン故ニ精法典ニ於テハ不動產ノ賃貸借ハ之ヲ登記スル以上ハ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得

トセリ之ヲ不動產ニ限リタルハ一ニハ多クノ場合ニ於テ動產ヨリモ賃借人ノ利益重大ナルト一ニハ又登記ナル公示方法ハ不動產ニ付テノミ爲シ得ラル可キ手續ナルヲ以テナリ左レハ動產ノ賃貸借ニ於テハ賃借人ハ前ニ述ヘタル如キ不利益ヲ被ルヲ免レスト雖モ動產ヲ取得スルニ付テハ何人モ物ノ占有ヲ得スシテ之ヲ讓受タルハ極メテ稀ナル所ニシテ而シテ動產ノ占有ハ即時ニ其動產ノ上ニ行使スル權利ヲ取得スルカ故ニ甚シキ不都合ヲ生セサルナリ

前述ノ如ク不動產ノ賃貸借ハ之ヲ登記スル以上ハ以後不動產ニ付キ物權ヲ取得シタル者ニ對抗スルコトヲ得可シ(第六〇五條)而シテ登記ノ效力ハ登記ノ前後ニ依リテ其順位定マルカ故ニ其效力ハ將來ニ向テノミ生スルニ過キサルハ當然ナリ唯此點ニ付キ一ノ特例アルハ第三百九十五條是ナリ同條ニ曰ク「第六百二條ニ定メタル期間ヲ超エサル賃貸借ハ抵當權ノ登記後ニ登記シタルモノト雖モ之ヲ以テ抵當權者ニ對抗スルコトヲ得云云」ト是レ前ニ述ヘタル如ク第六百二條ノ期間內ニ於ケル賃貸借ハ單純ナル管理行爲ニシテ而モ永ク繼續スルモノニ非サレハナリ

第三款　賃貸借ノ終了

賃貸借ノ終了原因ニ付テハ契約ニ期間ノ定ナキ場合ト其之アル場合トニ區別シテ説明セサルヘカラス

第一　期間ノ定ナキ場合（第六一七條）

期間ニ付キ特約ナキ以上ハ當事者ノ一方ヨリ何時ニテモ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ得然レトモ其解約ノ申入ハ直チニ契約ヲ終了セシメス是レ使用貸借ト異ナル一點ニシテ賃貸借ハ有償ノ行爲ナルカ故ニ何時ニテモ突然契約ヲ解除スルコトヲ得トセハ相手方ニ尠カラサル損害ヲ被ラシム可キカ故ナリ故ニ法律ハ解約ノ申入後或期間内ハ尚ホ契約關係ノ繼續スヘキモノトセリ其期間ノ長短ハ目的物ノ種類ニ因リテ異ナリ即チ土地ニ付テハ一年、建物ニ付テハ三个月建物ノ一種タル貸席及ヒ動産ニ付テハ一日トシ其期間ヲ經過シテ始メテ契約終了スルモノトセリ

何時ニテモ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ得トノ法則ニ對シテハ一ノ例外アリ即チ收穫ノ季節アル土地ノ賃貸借ニ付テハ其季節後次ノ耕作ニ著手スル前ニ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ要ス是レ契約終了ノ時期ト收穫ノ時期ト竝行セシメテ當事者雙方ノ便益ヲ慮リタルナリ

第二　期間ノ定アル場合

期間ノ定アル以上ハ其滿了ハ契約ヲ終了セシムルコト勿論ナリ然レトモ實際ニ於テハ既ニ契約期間ノ滿了セルニモ拘ラス賃借人ニ於テ目的物ノ使用收益ヲ繼續スルニ對シ賃貸人ヨリ何等ノ異議ヲモ申述セサルカ如キコトナシトセス此場合ニ若シ賃貸人ニ於テ引續キ借賃ヲ收受セツツアルニ於テハ固ヨリ當事者間ニ一ノ新契約ノ成立セルコト勿論ナル可シト雖モ法律ハ尚ホ一歩ヲ進メ總合借賃ヲ受取ラサルモ賃貸人ヨリ何等ノ異議ヲモ述ヘサルトキハ亦當事者間ニ前契約ト同一條件ノ下ニ新契約ノ成立セラレタルモノト推定セリ唯此契約ハ別ニ當事者間ニ期間ノ定ナキモノナルカ故ニ第一ノ場合ト同シク何時ニテモ當事者ノ一方ヨリ解約ヲ申入レ豫告期間ノ後契約ヲ終了セシムルコトヲ得ルモノトス

此ノ如キ前契約ハ期間ノ滿了ニ因リテ當然終了シ當事者間ニ新ニ一ノ契約ノ成立セル以上ハ前契約ニ於テ賃借人ノ供シタル物上擔保若クハ對人擔保ノ如キ亦全然消滅シ翻ヘリ新契約ニ繼續スルノ理由ナキコト明ナリ但シ此點ニ付テハ敷金ニ關シテ特例アリ第六一九條第二項但書敷金ナルモノハ多クハ土地家屋ノ賃貸借ニ於テ見ル所ニシテ要スルニ賃貸人ニ及ホスコトアルヘキ損害ノ引當トシテ賃ノ賃借人ヨリ賃貸人ニ交付スル所ノ金錢ニ外ナラス故ニ其性質亦一ノ擔保ト謂フヲ得ヘシ然ルニ他ノ擔保ト異ナリテ前契約ノ終了セルニモ拘ラス後契約ニモ繼續スルモノト爲セルハ從來ノ慣例ニ於テ既ニ一般ニ認メ來レル所ナルノミナラス其金錢ノ上ニ第三者ハ何等ノ物權ヲモ有スヘキノ理ナキカ故ニ之ヲ後契約ニ繼續シテ有效ナリトスルモ毫モ第三者ヲ害スルノ恐ナキヲ以テナリ

期間ノ定アル場合ト雖モ賃借人ニ於テ破產ノ宣告ヲ受ケタルトキハ賃貸人又ハ破產管財人ノ何レヨリモ解約ノ申入ヲ爲スコトヲ得唯此場合ト雖モ一定ノ豫告期間ヲ要スルハ勿論ナリ然レトモ破產ニ基因スル解約ノ場合ニ於テハ解約ニ因リテ生シタル損害ハ各當事者間ニ其賠償ヲ求ムルコトヲ許サス是レ一般ノ法則ニ反スル所ニシテ法律ハ畢竟損害賠償ノ爲メニ解除權ノ行使ヲ阻礙スルコトナカラシメンコトヲ望メルナリ

右ノ外賃貸借ノ終了原因トシテハ當事者ノ特約ニ因リ特ニ一方ニ解除權ヲ留保スルコトアルヘク又契約通則ノ適用トシテ一方ノ義務不履行ハ常ニ契約解除ノ原因ヲ爲ス可シ此ノ如キ其終了原因ノ如何ヲ問ハス賃貸借解除ノ效力ハ法律上特ニ制限セラル第六百二十條ニ曰ク「賃貸借ヲ解除シタル場合ニ於テハ其解除ハ將來ニ向テノミ其效力ヲ生ス云云」ト今若シ普通ノ法則ニ從ハンカ解除ノ效力ハ當事間ニ在リテハ既往ニ遡リテ生スヘク唯之カ爲メニ第三者ノ權利ヲ害スルコトヲ得サルノ制限アルノミ然レトモ賃貸借解除ノ場合ニ此通則ヲ適用センカ賃貸人ハ既ニ受取リ來リタル賃金ヲ賃借人ニ返還セサルヘカラス又賃借人ハ其既ニ收取シ來リタル果實ヲ賃貸人ニ返還セサルヘカラス然ルニ物ヨリ生スル果實ハ何人モ經常ノ費用ニ充タルコト普通ナルカ故ニ解除ノ時マテ其果實ノ存スルコト稀ナリ又其價格ヲ返還セシトスルモ物ノ相場ハ

年年相等シカラナルカ故ニ其計算ハ頗ル困難ナル可シ加之貸借人カ其物ニ付キ收益ヲ爲サスシテ單ニ之ヲ使用シタリトセハ爲メニ得タル利益モ之ヲ加算シテ盡ク償還セナルヘカラス此ノ如ク煩雜困難ナル計算手續ヲ要スルノミナラス且ツ收益ト借賃トハ大體ニ於テ相當ルモノトセハ之カ計算ヲ遂クルモ當事者ニ幾何ノ利益ヲ與フヘキヤ蓋シ極メテ瑣瑣タルモノナルヘシ故ニ法律ニ於テハ賃貸人ノ受ケタル賃金ト賃借人ノ得タル利益トハ互ニ相殺セラレ過不足ナキモノト看做シタリ是レ前述ノ規定アル所以ナリ但シ當事者ノ一方ニ過失ノ責ムヘキモノアル以上ハ併セテ損害賠償ヲ求ムルヲ得ルコト論ヲ俟タス第六百二十二條ノ規定ハ曾テ說明セシ所ニ讓ル(第六〇〇條)

第八節　雇傭

第一款　雇傭ノ本義竝ニ其性質

雇傭トハ當事者ノ一方カ相手方ニ對シテ勞務ニ服スルコトヲ約シ相手方カ之ニ報酬ヲ與フルコトヲ約スル契約ナリ(第六二三條)而シテ其勞務ニ服スル當事者ヲ勞務者ト云ヒ報酬ヲ與フル當事者ヲ使用者ト云フ

右ノ本義ニ依レハ其契約ハ當事者ノ意思表示ノミニ因リテ成立スルカ故ニ成契約ナリ報酬ノ下ニ勞務ニ服スルカ故ニ有償契約ナリ當事者雙方義務ヲ負フカ故ニ雙務契約ナリ然レトモ此雇傭契約ノ目的タル勞務トハ果シテ如何又其報酬トハ果シテ如何

第一　勞務

勞務ハ單ニ體力的ノ勞務ヲ指スノミナラス精神上ノ勞務ト雖モ尙ホ雇傭契約ノ目的ヲ爲スモノトス故ニ例ヘハ下僕奴僕ノ如キ土方人足ノ如キ腕力的勞務ヲ供スル者ノミナラス醫師教師辯護士ノ如キ精神上ノ勞務ヲ供スル者モ亦等シク雇傭關係ニ於ケル勞務者タルコトヲ妨ケス法律ハ廣ク勞務トノミ規定シ其勞務ノ種類ニ付テハ何等ノ制限ヲモ設クルコトナシ然レトモ斯ク精神上ノ勞務タルト體力上ノ勞務タルトヲ問ハス一括シテ等シク雇傭契約ノ支配ヲ受ケシムルハ從來ノ立法例ニ見サル所ニシテ吾人カ先天的ノ感情ニモ背馳スル嶄新ノ規定タリ現ニ舊法典財產取得編第二六〇條第二六五條第二六六條參照

ニ於テモ雇傭ハ體力的勞務ノミヲ目的トスル契約ニシテ精神上ノ智能ヲ要スルモノハ雇傭ト爲ラサルコトヲ明カニセリ蓋シ從來吾人ノ歷史的感情ニ於テ精神上ノ勞務ヲ執ルハ其事極メテ高尙優美ナルモ之ニ反シテ體力的勞働ニ從事スルハ頗ル野卑下賤ナリトシ又社會ノ組織上ニ於テモ心ヲ勞スル者ハ上流ニ立チ力ヲ勞スル者ハ下層ニ在ルノ事實アルカ故ニ彼ト此トヲ同一視シ同一規定ノ支配ヲ受ケシムルハ精神上ノ勞務ヲ執ル者ノ品位ヲ傷ケ社會一般ノ感情ト背馳スルモノナリトノ趣旨ニ出タタルモノナリ左レハ其理由ハ全ク歷史的感情的ノ理由ニ外ナラサルモノニシテ若シ理ノ本體ヨリ之ヲ觀察スルトキハ縱令高尙ナル精神上ノ勞務ヲ目的トスルモ又賤シムヘキ體力的勞務ヲ目的トスルモ當事者ノ一方ヨリ其勞務ヲ供シ他ノ一方カ之ニ報酬ヲ支拂フ以上ハ當事者間ノ契約關係ニ於テハ二者毫モ異ナル所ナキナリ又精神上ノ勞務ヲ執ル者ヲ體力的勞務ニ服スル者ト同一視スルハ其品位ヲ傷クルモノナリトノ感情ハ社會ノ漸ク進歩シ體力的勞務ノ漸ク尊重セラレ來リタル今日ニ於テハ强チ然リト云フヲ得サルモノアリ加之精神上ノ勞務ヲ供スル者ト雖モ其契約上

ノ報酬ヲ得サル場合ハ進ンテ法律上ノ保護ヲ求ムルコト今日ノ狀態ニヤテ其實例亦尠カラス而シテ精神上ノ勞務ヲ執ル者ト雖モ自ラ進ンテ他人ノ報酬ノ下ニ勞務ニ服スルモノニシテ隨テ其自由意思ヲ害セラルルコトナケレハ其品位ヲ失墜スルモノト云フコトヲ得サル可シ是故ニ法律ハ從來ノ感情的規定ヲ排斥シ苟モ勞務ヲ供スルモノナル以上ハ其精神的ナルト體力的ナルトヲ問ハス等シク同一ノ規定ニ支配セラルヘキモノト爲セリ前一言セル舊法典ニ於テハ醫師辯護士及ヒ學藝技師ハ雇傭人ト爲ラスト規定セルハ此等ノ者ト依賴者トノ間ニ法律上ノ權利ノ關係ヲ生セシムルヲ以テ穩當ナラスト爲シタルニ因ルモノニシテ此等ノ者ノ間ニハ單ニ自然義務ヲ發生スルニ過キストセリ然レトモ或場合ニ於テハ此等ノ者モ亦裁判上ノ請求ヲ爲スコトヲ得トセルハ前後撞著ノ甚シキモノト云フ可シ

以上說明シタル如ク雇傭ノ目的ハ人ノ勞務ニ在リ敢テ其勞務ノ結果ヲ目的トスルモノニ非ス故ニ勞務ノ結果ヨリ來ル仕事ノ成否ハ問フ所ニ非ス是レ請負ト異ナル一點ナリ

第二　報酬

雇傭ノ第二ノ目的タル報酬ニ付テハ從來ノ立法例多クハ之ヲ金錢ノミニ制限セリ現ニ舊法典財産取得編第二百六十條ニ於テモ給料又ハ賞銀ヲ受ケテ云云トアリテ自ラ使用者ヨリ給付スルモノハ金錢ニ限ラルルコトヲ表明セリ然レトモ何故ニ之ヲ金錢ノミニ限ラサルヘカラサルヤノ理由ニ至リテハ毫モ之ヲ發見スルコトヲ得ス單ニ從前ノ法規ヲ踏襲シタルモノト云ハンノミ故ニ新法典ニ於テハ廣ク報酬ナル文字ヲ用ヒテ從來ノ立法例ト異ナリ使用者ノ給付ニ何等ノ制限ナキコトヲ明カニセリ是ヲ以テ或ハ金錢ヲ與フル代リニ物品ヲ與ヘ又ハ一方ノ勞力ニ對シ相手方ヨリ勞力ヲ供スル如キ亦雇傭タルコトヲ妨ケス即チ勞力モ亦相手方ノ勞力ノ對價物タルコトヲ得ルナリ

雇傭ニ於ケル報酬ハ多クノ場合ニ於テ或ハ一日若干ト定メ若クハ一个月一个年ト年月日ヲ以テ之ヲ定ムルコト普通ナルカ故ニ舊法典ノ如キニ於テハ恰モ斯ク年月日ヲ以テ期間ノ標準ヲ設クコトヲ雇傭ノ一要素ナルカ如ク規定シ使用者ノ供スヘキ報酬ハ單ニ給料又ハ賞銀トシテ金錢ニ限ルノミナラス其報酬トヲ得スト論スル者アリ或ハ親權者カ此請求ヲ爲ササルトキハ親族檢事等ノ請求ニ因リ第九百四十四條ノ規定ニ從ヒ親族會ヲ開キ特別代理人ノ選任ヲ爲スコトヲ得ト說ク者アリ但シ父又ハ母カ此手續ヲ爲サスシテ親權ヲ濫用シタルトキハ第八百九十六條ノ規定ニ依リ之ニ對シテ親權ノ喪失ヲ宣告スルコトヲ得ルハ勿論ナレトモ父又ハ母カ親權ヲ濫用スルニ至ラスシテ單ニ特別代理人ノ選任ノ請求ヲ爲ササルノミナルトキハ右ノ如ク其選任ハ如何シテ之ヲ爲ス可キヤノ問題ヲ生ス可シ

○管理ニ關スル責任ノ程度――第八百八十九條　親權ヲ行フ父又ハ母ハ自己ノ爲メニスルト同一ノ注意ヲ以テ其管理權ヲ行フコトヲ要ス母ハ親族會ノ同意ヲ得テ爲シタル行爲ニ付テモ其責ヲ免ルルコトヲ得ス但母ニ過失ナカリシトキハ此限ニ在ラス（人事編第一五三條）

後見人及ヒ一般ノ受任者ニ在リテハ善良ナル管理人ノ注意ヲ以テ被後見人若クハ委任者ノ財産ヲ管理シ後見人ニ付テハ第九百三十六條受任者ニ付テハ第六百四十四條ノ規定アリ其他他人ノ事務ヲ管理スル者（特定物ヲ引渡ス可キ債

務者ニ關スル第四百條、組合員ニ關スル第六百七十一條、親族會員ニ關スル第九百五十三條、遺言執行者ニ關スル第千百十四條ハ皆善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ其財產ヲ管理スルコトヲ要スルモ親子ノ間ニ在リテハ其趣ヲ異ニシ父又ハ母ニ善良ナル管理者ノ注意ヲ責ムルハ人情ニ適セサルナリ此場合ハ夫カ妻ノ財產ヲ管理スルト同シク(第八〇五條)自己ノ爲メニスルト同一ノ注意ヲ以テ子ノ財產ヲ管理スレハ足レルモノトセリ

此規定ハ父又ハ母カ獨リ其子ノ財產ヲ管理スル場合ニ止マラス第八百八十五條ノ規定ニ從ヒ子ノ配偶者ノ財產ヲ管理スル場合ニモ適用ス但シ父又ハ母カ子ノ配偶者ノ財產ノ管理ニ付キ自己ノ爲メニスルト同一ノ注意ヲ爲スハ子ト其配偶者トノ間ニ財產ノ管理ニ付キ何等ノ規定ナキトキニ限ル若シ契約上ノ財產制ニ於テ夫カ善良ナル管理者ノ注意ヲ爲ス可キ旨ヲ定メタルトキハ父又ハ母ハ其趣旨ニ從ヒ子ニ代リテ善良ナル管理者ノ注意ヲ要ス可キヤ勿論ナリ

母カ第八百八十六條ノ規定ニ依リ親族會ノ同意ヲ得テ子ノ爲メニ或行爲ヲ爲シ又ハ子カ或行爲ヲ爲スニ同意シタルトキハ母ハ親族會ノ同意ヲ得タルノ故ヲ以テ全ク其責任ヲ免レ其責ハ親族會ニ歸スルカ如キ疑ヲ生スルノ虞ナシトセス是ヲ以テ特ニ本條第二項ヲ設ケ母カ親族會ノ同意ヲ得タルトキト雖モ母ハ自己ノ爲メニスルト同一ノ注意ヲ爲ス可キ義務アルコトヲ示シタルナリ例ヘハ母カ子ノ不動產ヲ他ニ賣却スルニ當リ故意又ハ過失ニテ普通ノ價格ヨリ低廉ナル代金ヲ以テシ親族會亦之ヲ輕輕ニ看過シタルトキハ親族會ハ第九百五十三條ノ規定ニ從ヒ未成年者ニ對シテ損害賠償ノ責任アルハ言ヲ俟タサレトモ母モ亦其責任ヲ負ハサル可カラス

○管理ノ計算—第八百九十條　子カ成年ニ達シタルトキハ親權ヲ行ヒタル父又ハ母ハ遲滯ナク其管理ノ計算ヲ爲スコトヲ要ス但其子ノ養育及ヒ財產ノ管理ノ費用ハ其子ノ財產ノ收益ト之ヲ相殺シタルモノト看做ス(人事編第一五六條)

從來ノ慣習ニテハ親カ子ノ財產ヲ管理スルトキ計算ヲ爲スカ如キコトアラテレトモ苟モ民法上親子財產ヲ異ニスルコトヲ認ムル以上ハ子ノ財產ヲ管理スル者ヲシテ其計算ヲ爲サシムルハ固ヨリ當然ナリ故ニ子カ成年ニ達シタルト

キハ子ハ自ラ財產ヲ管理ス可キヲ以テ父又ハ母ハ速ニ其管理セシ財產ノ計算ヲ爲シ現在ノ財產ハ子ニ引渡サヽル可カラス

計算ヲ爲ス可キ期間ニ付テハ法律ハ別ニ之ヲ嚴格ニ定メス唯遲滯ナク命シタルニ過キス之ヲ後見人カ第九百三十七條ニ依リ後見終了ノ後二箇月內ニ計算ヲ爲サヽル可カラサルニ比スルトキハ自ラ寬大ナリ又後見人ハ計算ノ結果引渡ス可キ金額ニ對シテハ後見終了ノ時ヨリ利息ヲ附ス可キ義務(第九四〇條)ヲ負ヘトモ親權者ハ此ノ如キ義務ヲ負ハサルナリ

本條ニハ「子カ成年ニ達シタルトキ」トアリテ此規定ハ子カ成年ニ達シタルトキノミニ適用シ其他ノ親權ノ消滅ノ場合例ヘハ親カ其家ヲ去リ親權喪失宣告ヲ受ケ又ハ母カ財產ノ管理ヲ辭シタルカ如キ場合ハ適用ヲ受クルモノニ非ス蓋シ此場合ニ於テハ子ハ直チニ後見ニ服スルカ(第九〇〇條)故ニ後見ノ開始ト同時ニ後見人ハ被後見人ノ財產ヲ調査(第九一七條)スルヲ以テ此場合ニハ管理ノ計算ヲ命ス可キ必要アラサルナリ

普通財產ノ管理者カ財產ノ管理ヲ爲スハ其收支ヲ計算シテ殘存スルモノハ之ヲ本人ニ返還ス可シト雖モ親權者カ子ノ財產管理ノ計算ヲ爲スハ之ト異ナリテ子ノ養育及ヒ財產管理ノ費用ハ子ノ財產ノ收益ト之ヲ相殺シタルモノト爲シ子ノ財產ヨリ生スル收益ハ如何ニ多クシテ子ノ養育及ヒ子ノ財產ノ管理費用ヲ支出シテ幾多ノ剩餘ヲ生スル場合ニ於テモ亦其反對ノ結果ヲ生スル場合ニ於テモ換言スレハ親權者ニ利益ナル場合ト不利益ナル場合トヲ問ハス子ノ財產ヨリ生スル收益ニ付テハ收支ノ計算ヲ爲スコトヲ要セサルナリ蓋シ親ハ子ニ對シ扶養ノ義務ヲ負フモノナレハ其間柄ハ固ヨリ尋常私人間ノ如キ關係ナラサレハ之ヲシテ一一收支ノ計算ヲ爲サシムルハ人情ニ背キ又吾邦ノ實際ニ適セサルヲ以テ以上ノ如ク規定シタルナリ

○第三者カ無償ニテ子ニ與ヘタル財產ノ收益――第八百九十一條　前條但書ノ規定ハ無償ニテ子ニ財產ヲ與フル第三者カ反對ノ意思ヲ表示シタルトキハ其財產ニ付テハ之ヲ適用セス

第三者カ無償ニテ子ニ財產ヲ與ヘ其收益ヲ積立テテ子ノ生長シタル後ノ一定ノ資本ト爲サシメント欲スルコトアリ或ハ其收益ヲ以テ特ニ子ノ爲メニ或物

ヲ買ハシメントスルコトアリ或ハ其收益ヲ以テ子ノ教育費金ト爲サントスルコトアル可シ此等ノ場合ニ於テモ尙ホ法律ノ規定ヲ以テ子ノ財產ノ收益ト其扶養及ヒ財產ノ管理ノ費用ト相殺ス可キモノトスルトキハ贈與者ハ其相殺セラル可キコトヲ嫌ヒテ遂ニ子ニ財產ヲ與ヘサルニ至ルコトアル可シ是レ子ノ爲メニ不利益タル可ケレハ若シ贈與者カ前條ノ規定ニ反對ノ意思ヲ表示シタルトキハ子ノ利益ヲ保護シ且ツ贈與者ノ意思ヲ貫徹セシムルカ爲メニ其財產ニ付テハ相殺ノ規定ヲ適用セサルモノトシタリ

此規定ノ適用ヲ受ケシムルカ爲メニハ贈與者ニ於テ親權者カ自己ノ贈與シタル財產ト扶養及ヒ財產管理ノ費用ト相殺セサランコトノ意思ヲ特ニ表示セサル可カラス若シ其意思表示ナキトキハ當然前條ノ規定ノ適用ヲ受ク可キナリ

○財產管理權ニ對スル例外――第八百九十二條　無償ニテ子ニ財產ヲ與フル第三者カ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其財產ハ父又ハ母ノ管理ニ屬セサルモノトス」前項ノ場合ニ於テ第三者カ管理者ヲ指定セサリシトキハ裁判所ハ子其親族又ハ檢事ノ請求ニ因リ其管理者ヲ

選任ス」第三者カ管理者ヲ指定セシトキト雖モ其管理者ノ權限カ消滅シ又ハ之ヲ改任スルノ必要アル場合ニ於テ第三者カ更ニ管理者ヲ指定セサルトキ亦同シ」第二十七條乃至第二十九條ノ規定ハ前二項ノ場合ニ之ヲ準用ス

此規定モ亦前條ノ規定ト同趣旨ニシテ子ノ利益ヲ保護スル爲メニ設ケラレタリ第三者カ子ニ財產ヲ贈與スルニ當リ其親權者カ浪費者等ニシテ之ヲ消費スルコトヲ虞レ其財產ノ管理ヲ親權者ニ委スルコトヲ欲セサルコトアリ若シ此場合ニ於テ法律ノ規定(第八八四條)ニ從ヒテ强テ親權者ヲシテ之ヲ管理セシムルモノトスルトキハ第三者ハ遂ニ子ニ贈與ヲ爲ササルニ至ルコトアリテ子ノ不利益ト爲ル可キヲ以テ法律ハ特ニ本條ヲ設ケ子ニ贈與ヲ爲スニ當リ贈與者カ其贈與財產ヲ親權者ヲシテ管理セシメサル意思ヲ表示シタルトキハ親權者ニ之ヲ管理セシメサルモノトシタリ

右ノ場合ニ於テ贈與者カ財產ノ管理者ヲ指定シタルトキハ其者ヲシテ管理者ト爲ス可キハ當然ナリト雖モ若シ贈與者カ其管理者ヲ指定セサリシトキハ別ニ之ヲ選任セサル可カラス是ヲ以テ子其親族又ハ檢事ノ請求ニ因リ裁判所カ

其管理者ヲ選任スルコトトシタリ

贈與者カ財產ノ管理者ヲ指定セシ場合ト雖モ其者ノ權限カ消滅シタルトキ又ハ其者カ不適任若クハ遠方ニ旅行スル等ノ爲メ管理ヲ繼續スルコト能ハスシテ之ヲ改任スル必要アルトキニ於テ贈與者カ更ニ管理者ヲ指定セナル場合ニ於テハ裁判所ヲシテ之ヲ選任セシムルヨリ外アラサルナリ

第三者カ本條ノ規定ニ依リ指定シタル管理者ハ委任契約ニ依ル受任者ナルカ故ニ委任ニ關スル規定(第六四三條以下)ノ適用ヲ受ク可ク裁判所ニ選任セラレタル管理者ハ本條ノ規定ニ依リ不在者ノ財產管理者ニ關スル第二十七條乃至第二十九條ノ規定ヲ準用ス可キコトトセリ

○管理終了ノ場合ニ於ケル管理繼續ノ義務——第八百九十三條　第六百五十四條及ヒ第六百五十五條ノ規定ハ父又ハ母カ子ノ財產ヲ管理スル場合及ヒ前條ノ場合ニ之ヲ準用ス(人事編第二〇二條乃至第二〇四條)

委任契約ニ因ル代理人ハ委任終了ノ場合ニ於テ急迫ノ事情アルトキハ受任者其相續人又ハ法定代理人ハ委任者其相續人又ハ法定代理人カ委任事務ヲ處理スルコトヲ得ルニ至ルマテ必要ナル處分ヲ爲スコトヲ要シ委任終了ノ事由ハ其委任者ニ出テタルト受任者ニ出テタルトヲ問ハス之ヲ相手方ニ通知シ又ハ相手方カ之ヲ知リタルトキニ非サレハ之ヲ以テ其相手方ニ對抗スルコトヲ得サルコトハ。第六百五十四條及ヒ第六百五十五條ニ規定スル所ナルカ此規定ハ父又ハ母カ子ノ財產ヲ管理スル場合ニモ適用スルヲ妥當トスルカ故ニ本條ノ規定ヲ設ケタリ是レ夫婦財產制ニ關シ第八百六條ニ規定スル所ト同一ノ趣旨ニ基クナリ

○管理ヨリ生スル債權ノ特別時效——第八百九十四條　親權ヲ行ヒタル父若クハ母ハ親族會員ト其子トノ間ニ財產ノ管理ニ付テ生シタル債權ハ其管理權消滅ノ時ヨリ五年間之ヲ行ハサルトキハ時效ニ因リテ消滅ス子カ未タ成年ニ達セサル間ニ管理權カ消滅シタルトキハ前項ノ期間ハ其子カ成年ニ達シ又ハ後任ノ法定代理人カ就職シタル時ヨリ之ヲ起算ス(人事編第二一一條)

債權ハ十年ニシテ時效ニ罹ルヲ一般ノ原則トスレトモ法律ハ親權ヲ行フ父若クハ母又ハ親族會カ子ノ財產ノ管理中子ニ對シテ負擔シタル債務モ親權者カ子ヲ

對シテ有スル債權モ管理權消滅ノ時ヨリ五年ニシテ時效ニ因リ消滅スルモノトセリ若シ此特別ナル規定ナキトキハ子カ親權者ニ對シテ有スル債權ニ付テ云ヘハ例ヘハ親權者カ子ノ財產ノ管理中其財產ヲ消費シタリトセンニ此消滅時效ハ債權發生ノ時ヨリ十年ニシテ完成ス可クレハ子カ成年ニ達シタルトキ計算ノ結果子ニ支拂フ可キ金額アリトセハ子ノ成年ニ達シタル後即チ管理權消滅後十年間モ子ハ其債權ニ付キ請求權ヲ有スルニ至ル可クシテ普通ノ規定ハ前ノ場合ノ如キニ於テハ未成年者ヲ保護スニル足ラス又後ノ場合ニ於テハ親權者ハ長キ間財產管理ノ勞ヲ取リタル後十年間モ尙ホ其管理ノ計算ニ付キ責任ヲ負フカ如キハ親權者ノ迷惑大ナリト謂フ可シ故ニ法律ハ彼此ノ利害ヲ折衷シテ右ノ如キ規定ヲ設ケタルニ外ナラサルナリ

以上ハ子カ親權者ニ對シテ有スル債權ニ付テ叙述シタリト雖モ親權者カ子ニ對シテ有スル債權モ亦同シカラサル可カラス若シ此間ニ不同ノ規定アルトキハ或ハ親權者ノ債權ハ消滅シタルニ拘ラス其債務ハ依然存スルカ如キ不公平ノ結果ヲ生ス可クレハナリ

本條ノ規定ハ獨リ子ト親權者トノ間ニ生シタル債權ニ付テノミナラス亦子ト親族會トノ間ニ財產ノ管理ニ付キ生シタル債權ニモ適用ス可キモノトセリ親族會モ子ニ對シテ財產權上ノ責任ヲ負フコトアリ例ヘハ親族會カ不注意ニテ母ノ行爲ニ同意(第八八六條)シタルカ爲メ子ニ損害ヲ生スルコトアリ又ハ親族會ノ不注意ニテ第八百八十八條ノ場合ニ不適任ナル特別代理人ヲ選任シタルニ因リテ子ニ損害ヲ生スルコトアリ而シテ親族會員ハ單ニ親族タルカ爲メ又ハ未成年者ニ緣故アルカ爲メニ其會員ト爲リタル者ナレハ右ノ如キ場合ニ於テ此等ノ者ヲシテ普通ノ規定ニ從ヒ其責任ヲ長ク免レシメサルモノトスルハ蓋タ酷ニ失スルヲ以テ以上ノ如ク規定シタルナリ

時效ノ起算點ハ子カ成年ニ達スルニ因リ管理權ノ消滅シタルトキハ其消滅ノ時ヨリ之ヲ起算ス若シ其成年ニ達セサル前ニ例ヘハ親權喪失ノ宣告ヲ受ケ管理ヲ辭シ(母ニ限ル)又ハ其家ヲ去ルニ因リテ管理權消滅シタルトキハ後任ノ法定代理人ノ就職シタル時ヨリ之ヲ起算スルモノトス

○子ニ代リテ戶主權及ヒ親權ヲ行フ權利——第八百九十五條　親權ヲ行フ父

又ハ母ハ其未成年ノ子ニ代ハリテ戸主權及ヒ親權ヲ行フ(人事編第二五七條)

義ニ就キタル如タ外國ノ立法例ニ於テハ未成年者ト雖モ婚姻ヲ爲シタルトキハ之ニ因リテ親權ヲ脫スレトモ本法(第八七七條)ニ於テハ未成年ノ子カ自ラ手ヲ有スル場合ニ於テハ自ラ親權ニ服シナカラ自己ノ子ニ對シテハ親權ヲ行フコトヲ得ルコトト爲リ奇怪ナル結果ヲ呈スルニ至リ事理甚タ其當ヲ得サルヲ以テ本條ノ規定ヲ設ケ未成年ノ子カ子ヲ有スルトキハ其子ニ對シテハ未成年ノ子ニ對シテ親權ヲ行フ父又ハ母カ之ニ代リテ親權ヲ行フコトトセリ又未成年ノ子カ戸主ナルトキモ其戸主權ヲ行フ者ナカル可カラサルカ故ニ親權者ヲシテ之ニ代リテ其權利ヲ行ハシムルコトトセリ(親權ヲ行フ者在ラサルトキハ後見人被後見人ニ代リテ戸主權ヲ行ヒ又ハ之ニ代リテ親權ヲ行フ又戸主權ハ後見人在ラサルトキハ親族會之ヲ行フ)(第九三四條第七五一條)

第三節　親權ノ喪失

舊民法人事編ノ草案ニハ本節ニ該當スル規定アリシモ確定ノ法文ニハ削除セラレタリ其削除セラレタルハ蓋シ我邦ノ慣習トシテ親カ子ニ對シテ親權ヲ行フニ外ヨリ干涉スルハ不都合ナリト云フニ在ラン然レトモ親權ヲ規定シテ父又ハ母ニ其權利ヲ與ヘタルヲ以テ父又ハ母カ親權ヲ濫用シ又ハ著シク不行跡ナル場合ニ於テ之ヲシテ依然親權ヲ行ハシムルハ子ノ爲メニ不利益ナルコト論フ俟タサルナリ故ニ此ノ如キ場合ニ於テ裁判所ヲシテ子ノ親族又ハ檢事ノ請求ニ因リテ親權ノ喪失ヲ宣告セシムルハ啻ニ子ヲ保護スルノミナラス公益上亦此ノ如クスル必要アルヲ以テ本節ノ規定ヲ設ケタルナリ

○親權喪失ノ宣告――第八百九十六條　父又ハ母カ親權ヲ濫用シ又ハ著シク不行跡ナルトキハ裁判所ハ子ノ親族又ハ檢事ノ請求ニ因リ其親權ノ喪失ヲ宣告スルコトヲ得

親權ノ喪失ハ親權者カ親權ヲ濫用シ又ハ著シク不行跡ナルトキニ限ル而シテ親權ノ濫用又ハ不行跡トハ頗ル漠然タル事實ニシテ如何ナルモノカ其標準ト爲ル可キカハ法律ニ於テ之ヲ定メテレトモ親權ノ濫用トハ親權者カ法律ノ認メタル範圍ヲ超エテ其權利ヲ行ヒ又ハ法律カ認メタル範圍內ニ於テモ親權行

懲ノ方法其當ヲ得サルヲ謂フ例ヘハ子ヲ懲戒スルニ當リ毆打シテ創傷ヲ爲スカ如キ監護教育ノ方法其當ヲ失シ又ハ財產ノ管理其當ヲ得サルカ如キ場合是ナリ又落シキ不行跡トハ例ヘハ飲酒好色其度ヲ失シテ家事ヲ顧ミサルカ如キヲ謂フモノニシテ此等ノ事實ハ總テ裁判所ノ認定ニ依ルコトトセリ

親權ノ喪失ヲ請求スルコトヲ得ル者ハ子ノ親族又ハ檢事ニ限リ子ハ自ラ之カ請求ヲ爲スコトヲ得ス法律カ子ニ此請求權ヲ與ヘサル所以ハ他ナシ子トシテ親ヲ訴フルハ名分ノ上ニ於テ許ス可カラサルヲ以テナリ

此請求ニ關スル裁判所ノ管轄ハ親權者カ普通裁判籍ヲ有スル地ノ地方裁判所ナリ(人事訴訟手續法第三一條)

○財產管理權ノ喪失――第八百九十七條　親權ヲ行フ父又ハ母カ管理ノ失當ニ因リ其子ノ財產ヲ危クシタルトキハ裁判所ハ子ノ親族又ハ檢事ノ請求ニ因リ其管理權ノ喪失ヲ宣告スルコトヲ得(父カ前項ノ宣告ヲ受ケタルトキハ管理權ハ家ニ在ル母之ヲ行フ

此規定ハ夫婦ノ財產關係ニ付キ規定セラレタル第七百九十六條第二項ト其趣

旨ヲ同シウスルモノニシテ親權ノ濫用カ其全部ニ亘ラスシテ單ニ財產ニ關スル親權ノ行使方法ヲ誤リタル場合ナリ例ヘハ子ノ教育監護等ニ關スル親權行使ノ方法ハ宜ヲ得ルト雖モ親權者カ子ノ財產ヲ費消シ又ハ子ノ財產ヲ以テ危險ナル商業ヲ營ミタルカ如キ場合ニ於テハ必スシモ親權全部ヲ喪失セシムルノ要ナク唯財產ノ管理權ヲ奪ヘハ弊ヲ防クニ足ル故ニ法律ハ此ノ如キ場合ニ於テハ親權者ノ財產ノ管理權ノミヲ喪失セシムルコトト爲セリ

此場合ニ於テモ管理權ノ喪失ノ請求ヲ爲スコトヲ得ル者ハ親權喪失ノ請求ノ場合ト同シク子ノ親族又ハ檢事ニ限ル(人事訴訟手續法第三一條)

父カ親權者ナル場合ニ於テ親權ヲ喪失シタルトキ母アルトキハ母之ヲ行フハ當然ナリ母ナキトキ又ハ母カ之ヲ辭シタルトキ若クハ母カ之ヲ行フコト能ハサルトキハ後見人カ子ノ財產ノ管理ヲ爲スモノトス(第九〇〇條第一號)

○失權宣告ノ取消――第八百九十八條　前二條ニ定メタル原因カ止ミタルトキハ裁判所ハ本人又ハ其親族ノ請求ニ因リ失權ノ宣告ヲ取消スコトヲ得

法律カ親權全部ノ喪失又ハ財產管理權ノミノ喪失ヲ宣告セシムル規定ヲ設ケ

タルハ已ムヲ得サルニ出テタルモノニシテ其原因ニシテ止ミタルトキハ仍ホ其喪失ヲ繼續セシム可キ理アラサルヲ以テ此場合ニ於テハ親權ヲ同復セシム可キコト當然ナリ而シテ此場合ニ於テハ裁判所ハ本人又ハ其親族ノ請求ニ因リ失權ノ宣告ヲ取消スコトヲ得ルモノトセリ(人事訴訟手續法第三二條)

失權ノ宣告カ取消サレタルトキハ後見ハ終了シ又失權ノ宣告ヲ受ケタル者カ父ニシテ其權利カ母ニ移リシ場合ニ於テハ父ハ再ヒ之ヲ行フモノトス

○母ノ財產管理權ノ拋棄――第八百九十九條　親權ヲ行フ母ハ財產ノ管理ヲ辭スルコトヲ得(人事編第一五七條第二項)

親權ハ墓ニ說キタルカ如ク權利タルト同時ニ義務タルカ故ニ親權者カ之ヲ辭スルコトヲ得サルヲ原則トス然レトモ女子自然ノ性質ト吾邦實際ノ狀態トニ依リ婦人ニハ往往財產ノ管理ニ適當ナラサル者アルヲ以テ母ニ限リ財產ノ管理ヲ辭スルコトヲ許セリ若シ之ヲ許サヌシテ强テ母ヲシテ子ノ財產ヲ管理セシムルコトトスルトキハ却テ子ノ爲メニ不利益ト爲ル可キヲ以テナリ

法律カ許シタル此拋棄ハ單ニ財產ノ管理ニ限ルモノニシテ財產ニ關セサル子

取消權ノ拋棄ハ遺言者ヲシテ終身其自由ノ一部ヲ拋棄セムシルモノナルカ故ニ公益ニ反スルノミナラス遺言ノ取消ヲ爲サストスル契約ハ遺言ノ性質ニ反スルヲ以テナリ故ニ遺言者カ遺言ヲ爲シタル後此遺言ハ將來取消ササルコトヲ約スルモ法律上何等ノ效力ヲ生スルモノニ非ス

一　取消ノ方法　遺言ノ取消ハ遺言者ノ明示ノ意思ニ因ルモノト默示ノ意思ニ因ルモノトアリ

甲　明示ノ取消　明示ノ取消ハ遺言者カ明カニ遺言ヲ取消ス意思ヲ表示スルモノナリ唯遺言ハ要式ノ法律行爲ナルヲ以テ之カ取消ヲ爲スニモ亦方式ニ從ハサルヘカラス即チ明示ノ取消ヲ爲スニハ自筆證書公正證書又ハ祕密證書ノ孰レカ其一ニ依ラサルヘカラス蓋シ遺言ヲ爲スニ一定ノ方式ヲ踐マサレハ遺言者ノ意思ヲ眞正ト見ルヲ得ストセハ之ヲ取消スニモ亦相當ノ方式ヲ踐マサレハ其ニ取消シタルヤ否ヤ疑ハシキヲ以テナリ法律ハ取消モ亦遺言ノ方式ニ從フヘシト定ムルノミニシテ敢テ初ノ遺言ト同一ノ方式ニ依ルヘキコトヲ定メサルカ故ニ公正證書ノ遺言ヲ取消スニ自筆證書ノ遺言ヲ以テシ自筆證書ノ遺言ヲ

証書證書ヲ以テ取消スモ共ニ其自由ナリトス

乙　默示ノ取消　默示ノ取消ハ遺言者明カニ遺言ヲ取消ス意思ヲ表示セサルモ其爲シタル行爲ヲ見レハ之ヲ取消ス意思アリタリト想像セサルヘカラサル場合ヲ謂フ遺言ハ要式ノ行爲ナルヲ以テ明示ノ取消ノ場合ニ於テハ之ヲ取消スニモ亦方式ニ從ハシメ以テ遺言者ノ眞意ヲ確メントシタルモ默示ノ取消ノ場合ニ於テハ遺言者ノ意思ハ行爲其モノカ十分之ヲ明カニシテ他人ノ僞造又ハ變造ナラサルコト確實ナルカ故ニ法律ハ特ニ遺言ノ取消アリト爲スモ可ナリト爲シタルナリ默示ノ取消ハ次ノ如キ場合ニ之アルモノトス

(イ)遺言者カ前ノ遺言ト牴觸スル遺言ヲ爲シタルトキハ其牴觸スル部分ニ付テハ前ノ遺言ヲ取消シタルモノナリ遺言者カ或人ニ或土地ノ所有權ヲ與フルノ遺言ヲ爲シタル後同一ノ人ニ同一ノ土地ニ對シテ其地上權ヲ與フルトノ遺言ヲ爲シタルカ如キ又ハ單純ナル遺言ヲ爲シタル後ニ同一ノ物ニ付キ同一ノ人ニ向テ條件附ノ遺言ヲ爲シタルカ如キ事實上前後ノ遺言ハ同時ニ執行スルコト能ハサルカ故ニ後ノ遺言ハ前ノ遺言ヲ取消シタルモノト謂ハサルヘカラス

又或物ヲ甲ニ與フルノ遺言ヲ爲シタル後更ニ之ヲ乙ニ與フルノ遺言ヲ爲シタルトキハ事實上遺言者ノ死亡後甲乙二人ノ共有ト爲スコト能ハサルモノニ非サレトモ遺言者ノ意思ハ決シテ此ノ如キモノニアラスシテ甲ニ與フルノ遺言ヲ取消シテ更ニ乙ニ與フルニ在ルモノト見ルコト適當ナルカ故ニ此ノ如キ場合ニ於テモ默示ノ取消アリト謂ハサルヘカラス但シ遺言者ノ意思ニシテ甲ニ與フルモノヲ全部變更シタルニ非スシテ唯其物ノ共有權ヲ乙ニ與フルニ在ルコト確的ナルトキハ前遺言ノ全部取消サルルニ非スシテ乙ニ共有權ヲ與フル範圍内ニ於テ取消サレタルモノト謂ハサルヘカラス而シテ二者執レナルカハ事實ノ問題ニシテ一ニ遺言者ノ意思如何ヲ判斷シテ定メサルヘカラス

(ロ)遺言者カ遺言ヲ爲シタル後爲シタル生前行爲カ遺言ト牴觸スルトキハ其牴觸スル部分ニ付テハ遺言ヲ取消シタルモノナリ遺言者カ遺言ヲ爲シタル後其目的物ヲ他人ニ讓渡シ又ハ毀滅シタル場合ニ於テハ遺言ヲ取消シタルカ故ニ斯ル行爲ヲ爲シタルモノト看ルコトヲ得ヘキカ故ニ遺言ハ取消サレタルモノナリ又遺言ノ目的物上ニ物權ヲ設定シタルカ如キ場合ニ於テモ其物權ニ關ス

ル部分丈ハ遺言ヲ取消シタルモノト謂フコトヲ得

(ハ)遺言者カ故意ニ遺言書ヲ毀滅シタルトキハ遺言ヲ取消シタルモノトス遺言書ハ遺言ノ唯一ノ證據ナルニ遺言者カ之ヲ毀滅シタルトキハ其遺言ハ之ヲ取消シタリト看做スハ當然ナリ然レトモ毀滅ヲ以テ取消ト看做スハ遺言者ニ之ヲ取消スノ意思アリト推定シタルモノナルカ故ニ遺言者ニ此意思ナキコト明カナルトキハ取消シタルモノト爲スヘカラサルハ勿論ナリ隨テ遺言者カ誤テ之ヲ毀滅シタルカ又ハ第三者カ故意ニ毀滅シタルトキハ遺言ノ取消ヲ生スルモノニ非ス此ノ如キ場合ニ於テハ利害關係者ハ法律ノ認ムル如何ナル方法ヲ以テモ遺言ノ成立ヲ證明スルコトヲ得ヘシ第千百二十六條ハ毀滅シタル部分ニ付テト規定セリ毀滅トハ證書ヲ燒棄又ハ破毀スルコトノミヲ謂フカ又ハ之ヲ塗抹スルコトマテモ包含スルカ若シ前者ノミヲ謂フモノナリトセハ毀滅シタル部分トハ如何ナル意味ヲ有スルヤ證書カ半燒シタルカ故ニ遺言ノ二分ノ一ハ取消サレタリト云フカ如キハ滑稽ノ甚シキモノナリ故ニ毀滅ハ之ヲ廣ク解シ塗抹ヲモ包含スルモノト爲シ一部ノ毀滅トハ遺贈ノ目的物ヲ列記シタルトキ其中ノ二三ヲ塗抹シタル場合ノ如キヲ謂フモノナルヘシ但シ第千六十八條第二項ノ如キ規定アルカ故ニ一部ノ塗抹ノ如キハ之ヲ證明スルコト容易ナラサルヘシ

二　取消ノ效力　遺言ノ取消ハ遺言ト同シク遺言者ノ單獨行爲ナルカ故ニ取消アレハ遺言ハ直チニ消滅スルモノニシテ遺言者カ再ヒ同一ノ遺言ヲ爲スニ非サレハ前ノ遺言ニ因リテ利益ヲ受クヘカリシ者ハ其利益ヲ受クルコトヲ得サルニ至ルモノナリ唯茲ニ研究スヘキハ遺言者カ遺言ノ取消ヲ更ニ取消シタルトキ又ハ取消ノ行爲カ法律上ニ認メラレタル原因ニ由リテ效力ヲ生セサルトキハ前ノ遺言ハ當然效力ヲ回復スルヤ否ヤニ在リ取消ノ行爲カ效力ヲ生セサル遺言ハ其效力ヲ回復セサルコトハ疑ナシ何トナレハ取消ノ行爲カ效力ヲ生セサルコトハ法律ノ規定ヨリ生スルモノニシテ遺言者ノ意思ヨリ生スルモノニ非サレハナリ遺言者カ自ラ取消ノ行爲ヲ取消ス場合ニ於テモ一旦遺言ヲ爲シタル以後ニ爲シタル生前行爲ニ因リテ遺言カ取消サレタル場合ニ其生前行爲ヲ取消シタル場合ニ係ルトキハ遺言者ノ意ハ遺言ノ效力ヲ回復スルニ非サル

コト明カナリ何トナレハ其生前行爲ヲ取消シタルコトハ遺言ト直接ノ關係アリト見ルコト能ハサレハナリ唯稍ヤ疑アルハ一旦遺言ヲ爲シタル後ニ同一ノモノニ付テ之ト牴觸シタル遺言ヲ爲シタル場合ニ於テ後ノ遺言ヲ取消シタルトキハ前ノ遺言ハ其效力ヲ回復スルヤ否ヤ是ナリ尙ホ疑アルハ明示ノ遺言取消ノ後其取消ノ遺言ヲ更ニ取消シタルトキハ遺言ハ當然其效力ヲ有スルニ至ラサルヤ否ヤ是ナリ前ニ設ケタル問題ノ場合ニ在リテハ遺言者ノ意ハ未タ明カナラサルヲ以テ前ノ遺言ハ其效力ヲ回復セスト爲スヲ相當ナリト信ス唯後例ノ場合ニ於テハ遺言ハ前ノ遺言ヲ有效ナラシメンカ爲メニ後ニ爲シタル取消遺言ヲ取消シタルモノト見ルノ外他ニ遺言者ノ意思ヲ想像スルヲ得サルヲ以テ此場合ニ限リ遺言ハ效力ヲ回復スルモノト爲スヲ穩當ナリトス然ルニ民法ハ尙ホ此場合ニ於テモ一旦消滅シタル遺言ハ更ニ遺言ヲ爲スニ非サレハ效力ヲ回復スルモノニ非ストノ理論ヲ以テ前ノ遺言ハ效力ヲ回復セサルコトヲ定メタリ(第一一二七條此規定ハ時トシテハ遺言者ノ意思ニ適セサルヘシト雖モ法律ノ明文ニ對シテハ反對ノ解釋ヲ取ルノ餘地ナシ然レトモ取消ノ行爲カ更

ニ取消サルルモ遺言ノ效力回復セサルコトハ前ノ取消行爲ハ遺言者ノ眞意ヨリ出テタルモノニシテ眞正ニ遺言カ取消サレタルヲ以テナリ若シ前ノ取消行爲カ遺言者ノ眞意ニ出テサルトキハ遺言者カ眞ニ取消ノ意思アリタリト謂フコト能ハサルカ故ニ此場合ニ於テ其取消行爲カ取消サレテ前ノ取消ハ遺言者ノ眞意ニ非サルコト明カナルニ至リタルトキハ無論遺言ハ效力ヲ回復スルナリ即チ遺言者カ詐欺又ハ强迫ニ因リ遺言ノ取消ヲ爲シタルニ其取消ノ遺言ハ遺言者ノ眞意ニ非サルノ故ヲ以テ更ニ取消サレタルトキハ最初ノ遺言ノ效力ハ回復スルモノナリ(第一一二七條)

第二　相續人ノ遺言取消

負擔附遺贈ノ場合ニ於テ受遺者カ其負擔シタル義務ヲ履行セサルトキハ相續人ハ相當ノ期間ヲ定メ履行ヲ催告シ若シ其期間內ニ猶ホ履行セサルトキハ遺言ノ取消ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得蓋シ負擔附遺贈ハ受遺者カ其負擔セタル義務ヲ履行スルヲ條件トシテ遺贈ヲ爲シタルモノナルカ故ニ其義務ヲ履行セスシテ遺贈ノ利益ノミヲ受ケシムルハ遺言者ノ意思ニ反スレハナリ而シテ

此場合ニ於テハ第千四百條第二項ノ如キ規定ナキカ故ニ負擔ノ利益ヲ受クベキ者ハ自ラ受遺者ト爲ルコトヲ得ス又相續人ハ自ラ受遺者ト爲ルニ非サルカ故ニ其負擔ハ相續人ニ於テ履行スルノ責ナシ

第七章　遺留分

遺留分ニ關スル各國ノ立法例ヲ見ルニ其立法ノ主義ハ一樣ナラス學者カ之ニ對シテ有スル意見モ亦其相續ニ關スル根本ノ觀念ニ因リテ自ラ異ナル所アリ或ハ父母ハ其子ニ生命ヲ與ヘタルモノナルカ故ニ財產ノ享有モ亦之ヲ分タサルヘカラスト云フ自然ノ關係ヲ有ス故ニ財產ノ一部ハ必ス之ニ遺留スヘキ自然上ノ關係アリト論スル者アリ又或ハ財產ノ享有權ハ同時ニ之ヲ自由ニ處分スル權利ヲ伴フモノニシテ吾人ハ何人ノ爲メニモ財產ヲ遺留スヘキ義務アルモノニ非スト論スル者アリ各立論ノ根據異ナルカ故ニ其言フ所ノ結果モ亦同シカラス我國ニ於テハ從來遺贈ナルモノノ行ハレタルコト甚タ稀ニシテ遺產ハ多クハ相續人ニ歸シタルカ故ニ遺留分等ノコトハ殆ト人ノ考ニ存セス然ルニ今ヤ相續ニ關スル法典ヲ定メテ其法律上ノ整理ヲ爲スニ付テハ被相續人ノ財產中其自由處分ニ任スル部分ト相續人ノ爲メニ必ス遺留セサルヘカラサル部分トヲ定ムルノ可否ニ付テハ之ヲ一定セサルヘカラサル機會ニ到來シタルナリ而シテ民法起草者ハ遺留分ナルモノヲ設ケテ被相續人ノ財產中ニテ其獨部分ハ必ス相續人ヲシテ之ヲ相續セシメ以テ一朝被相續人ノ死亡シタル爲メニ各人ノ生計ノ狀態ニ非常ノ激變ヲ生セシメサルヲ以テ相當ト認メタリ舊民法及ヒ外國ノ立法例ノ如キハ專ラ被相續人ノ自由ニ處分シ得ヘキ財產ノ方面ヨリ規定スル方法ヲ取リシモ新民法ハ相續人カ必ス受クヘキ財產ノ方面ヨリ規定ヲ立テタリ

第一　遺留分ノ割合

遺留分ノ割合ハ家督相續人ト遺產相續人トニ依リテ同シカラス

一　家督相續人　直系卑屬カ家督相續人ナル場合ニハ遺留分トシテ被相續人ノ財產ノ二分ノ一ヲ受クルモノニシテ其他ノ相續人ハ三分ノ一ヲ受クルモノナリ

二　遺產相續人

甲　遺產相續人カ一人ナル場合　直系卑屬カ遺產相續人ナルトキハ遺留分トシテ被相續人ノ財產ノ二分ノ一ヲ受ケ配偶者又ハ直系尊屬カ遺產相續人ナルトキハ其三分ノ一ヲ受クルモノナリ而シテ戶主カ遺產相續人ナル場合ニ於テハ遺留分ナシ

乙　遺產相續人カ數人アル場合　直系卑屬カ遺產相續人ナルトキハ其各自ハ被相續人ノ財產ノ二分ノ一ニ付テ之ヲ均分スルモノナリ但シ其中庶子又ハ私生子アルトキハ嫡出子ト其者トハ二ト一トノ比例ヲ以テ之ヲ分ツモノナリ遺產相續人タルヘキ者カ相續ノ開始前ニ死亡シタルカ又ハ其相續權ヲ失ヒタル場合ニ於テ其者ノ直系卑屬カ之ト同順位ニテ遺產相續人ト爲リタルトキハ其各自ノ直系尊屬カ受クヘカリシ部分ニ付テ以上ニ述ヘタル割合ニ依リ之ヲ分ツモノナリ直系尊屬カ遺產相續人ナルトキハ其各自ハ相續財產ノ三分ノ一ニ付キ之ヲ均分スルモノナリ

第二　遺留分ノ計算

遺留分ヲ計算スルニハ被相續人カ相續開始ノ時ニ有シタル財產ノ價額ニ贈與ノ價價ヲ加ヘテ其中ヨリ債務ノ總額ヲ控除シタルモノヲ以テ之ヲ算定ス財產ノ價額ヲ定ムル場合ニ於テ條件附又ハ存續期間ノ不確定ナル權利ニ付テハ裁判所ノ選任シタル鑑定人ノ評價シタル價額ニ依リテ之ヲ定ムヘク又家督相續人ノ特權ニ屬スル權利ハ其價額ヲ算入スヘキモノニ非ス且ツ贈與ハ相續開始前一年間ニ爲シタルモノノミノ價額ヲ算入スヘキモノニシテ其以前ニ爲シタル贈與ハ當事者雙方カ遺留分權利者ヲ害スルコトヲ知リテ爲シタルモノニ非サレハ其價額ヲ算入セス蓋シ如何ナル贈與ニテモ之ヲ算入スルトセハ如何ナル贈與ニテモ減殺スヘキモノト爲リ法律關係複雜シテ取引ノ安全ヲ害スルヲ以テ惡意ナキ贈與ハ一年以內ニ限リ算入且ツ減殺スヘキモノトシ遺留分權利者ヲ保護スルト同時ニ一般ノ利益ヲ害セサルコトヲ努メタルナリ

相續人多數アリテ其中ニ被相續人ヨリ遺贈又ハ贈與ヲ受ケタル者アルトキハ第千百四十六條ハ第千七條第千八條ヲ準用スヘキモノト爲シタルカ故ニ一應算出シタル遺留分ノ中ヨリ其遺贈又ハ贈與ノ價格ヲ控除シタルモノヲ以テ其

者ノ遺留分ト爲スヘシ若シ其遺贈又ハ贈與ノ價額カ一應算出シタル遺留分ノ價額ト等シキカ又ハ之ヲ超ユルトキハ其者ハ遺留分ヲ受クルコト能ハサルモノトス

第三　遺贈又ハ贈與ノ減殺

一　減殺ノ權利

相續人ヲシテ必ス一定ノ割合ノ財產ヲ得セシメンカ爲メ遺留分ナルモノヲ規定シタル以上ハ被相續人ノ爲シタル遺贈又ハ贈與ニシテ此遺留分ノ範圍ヲ侵ストキハ之ヲ減殺スルコトヲ得ルニ非サレハ法律ノ目的ハ之ヲ達スルコト能ハス故ニ第千百三十四條ハ遺留分權利者及ヒ其承繼人ハ遺留分ヲ保全スルニ必要ナル限度ニ於テ遺贈及ヒ贈與ヲ減殺スルヲ得ルコトヲ規定シタリ同條ノ規定ニ依レハ遺贈又ハ贈與ノ減殺ニ關シテハ凡ソ次ノ事項ヲ認メサルヘカラス

(イ)　減殺ノ請求ヲ爲スコトヲ得ル者ハ遺留分權利者及ヒ其承繼人ナリ　故ニ相續債權者ハ遺贈又ハ贈與ノ減殺ヲ請求スルコトヲ得ス外國ノ立法例ニ於テハ相續債權者等ハ減殺ヲ請求シ又ハ之ヲ利スルコトヲ得スト明言スル者アリト雖モ我民法ハ之ヲ明記セサルカ故ニ請求ハ之ヲ爲スコト能ハサルモ請求ノ結果ハ之ヲ利スルコトヲ得ルカ如シト雖モ減殺ノ目的ハ相續人ヲシテ遺留分ヲ得セシムルニ在リテ相續債權者ヲ利スルニ非サルカ故ニ遺贈又ハ贈與ノ減殺ハ其性質トシテ相續債權者ヲ利スルモノニ非ス

相續人ノ債權者ハ減殺ヲ請求スルコトヲ得ルヤ減殺請求權ハ承繼人ニ移轉スル權利ニシテ相續人ノ一身ニ專屬スルモノニ非サルカ故ニ相續人ノ債權者ハ第四百二十三條ニ依リ相續人ノ有スル此權利ヲ行フコトヲ得ルモノナリ而シテ相續債權者ト雖モ相續人カ單純承認ヲ爲シ減殺ニ因リテ得タル利益ニ付テ之ヲ利スルコトヲ得ルニ至リタルトキハ第四百二十三條ニ依リ此權利ヲ行フコトヲ得ルモノトス

(ロ)　減殺ハ遺留分ヲ保存スルニ必要ナル限度ニ於テノミ之ヲ請求スルコトヲ得ルモノナリ　故ニ相續財產ニシテ遺留分ニ相當スル額以上ノ價額アルトキハ其後其價額ニ減少ヲ生スルモ遺贈又ハ贈與ノ減殺ヲ請求スルコト能ハス加

之條件附權利又ハ存續期間ノ不確定ナル權利ヲ以テ遺贈又ハ贈與ノ目的ト爲シタル場合ニ於テ其一部ヲ減殺スヘキトキハ遺留分權利者ハ鑑定人ノ評價シタル價額ニ從ヒ殘額ヲ受贈者又ハ受遺者ニ給付セサルヘカラス

(ハ) 減殺ハ遺留分ノ計算ニ加ヘタル遺贈又ハ贈與ノミニ付テ之ヲ行フモノナリ遺贈ノ價額ハ相續財產中ニ包含セラルルヲ以テ遺贈ハ常ニ之ヲ減殺スルコトヲ得ルモノナリト雖モ贈與ハ一年內ニ爲シタルモノ及ヒ當事者ノ惡意ヲ以テ爲シタルモノノ外ハ之ヲ算入セサルヲ以テ減殺モ亦此二者ニ限ルモノナリ相續人數人アルトキ其一人カ被相續人ヨリ贈與ヲ受ケタル場合ト雖モ仍ホ此範圍ニ止マルモノトス

(ニ) 減殺ハ必ス請求セサルヘカラス　減殺ハ當然生スルモノニ非ス必ス之ヲ請求セサルヘカラス故ニ遺贈又ハ贈與カ遺留分ヲ害スル場合ト雖モ遺留分權利者カ減殺ヲ請求セサレハ減殺ナルコトハ生セサルモノトス

二　減殺ノ順序

遺贈又ハ贈與ニシテ遺留分ヲ侵ストキハ之ヲ減殺スルコトヲ得ルモノトセハ如何ナル順序ニ依リテ之ヲ減殺スヘキカヲ決セサルヘカラス此問題ハ遺贈ト贈與トニ依リテ其解釋ヲ異ニス

(イ) 遺贈ト贈與ノ併存スルトキ　贈與ハ當事者ノ契約ニ因リ成ルモノニシテ當事者ノ意思ノ合致ト共ニ法律關係ハ確定シ爾後贈與者ハ其贈與シタル權利トノ關係ヲ失ヒ受贈者ハ自由ニ之ヲ處分スルコトヲ得ルモノナリ故ニ贈與物ハ贈與者ノ死亡ノ時ニ於テハ受贈者カ他ニ讓渡シ又ハ自ラ消費シテ既ニ其手ニ在ラサルコト少カラス故ニ之ヲ減殺スルトキハ受贈者ハ新ニ一ノ義務ヲ課セラルルト同一ノ苦痛ヲ感スルコトアリ遺贈ト雖モ減殺ニ遇ヒタル者ハ其利益ヲ減セラルルハ勿論ナリト雖モ遺贈ハ遺言者ノ死亡ノ時ニ於テ效力ヲ生スルカ故ニ遺留分ノ保全ノ爲メ減殺ヲ請求セラルルトキハ多クハ遺贈ノ目的物ハ未タ受遺者ノ手ニ渡ラサルトキ又ハ既ニ其手ニ渡ルモ尙ホ其手ニ存スルトキナリ故ニ減殺ニ遇ヒタ感スル苦痛ハ受贈者ノ如ク甚シカラス且ツ單ニ苦痛ノ點ノミナラス遺言者ノ生前既ニ效力ノ確定シタルモノト其死亡ノ時始メテ效力ノ確定スルモノトノ間ニ於テハ前者ノ維持ニ力ムヘキハ當然ナルヲ以テ

遺贈ト贈與トノ間ニ於テハ先ツ遺贈ヲ減殺シ之ヲ盡シタル後ニ非ナレハ贈與ヲ減殺スルコトヲ能ハサルモノナリ

(ロ) 多クノ遺贈併存スルトキ　遺贈ハ其遺言ノ時ニハ前後アルヘシト雖モ其效力ヲ生スル時期ハ同一ナルヲ以テ減殺ヲ爲スニ付キ彼此ノ間ニ差等ヲ設クヘキニ非ス故ニ其目的ノ價額ニ應シ按分シテ之ヲ減殺スヘキモノナリ但シ遺言者ハ自由ニ遺言ヲ爲シ又ハ之ヲ取消スコトヲ得ルモノナルカ故ニ減殺ノ方法モ亦遺言ヲ以テ自由ニ之ヲ定ムルコトヲ得ルハ當然ナリ故ニ遺言者カ別段ノ意思ヲ表示シタルトキハ之ニ從ハサルヘカラス

(ハ) 多クノ贈與併存スルトキ　贈與ハ遺贈ト異ナリ當事者ノ契約ト同時ニ直チニ其效力ヲ生スルカ故ニ各贈與ハ其效力ヲ生スル時期ヲ異ニス而シテ贈與カ遺留分ヲ害スト言ハハ後ニ出テタル贈與ハ益〻遺留分ヲ侵害シタルモノト謂ハナルヘカラサルヲ以テ減殺ハ先ツ後ノ贈與ヨリ始メ順次遺留分ヲ得ルニ至ルマテ前ノ贈與ニ及フヘキモノナリ

三　贈與ノ減殺ニ特別ナル規定

(イ) 受贈者ハ減殺ノ請求アリタル日以後ノ返還スヘキ財產ノ果實ヲモ返還スルノ義務アリ　減殺ハ當然生スルモノニ非スシテ請求ヲ待チテ始メテ生スルモノナリ然レトモ苟モ請求アレハ受遺者ハ必ス返還ヲ爲ササルヘカラス故ニ事實未タ返還ヲ爲ササルモ返還ヲ爲スヘキ時即チ減殺ノ請求アリシ日以後ハ返還スヘキ財產ヨリ生スル果實ハ之ヲ遺留分權利者ニ返還セサルヘカラス

(ロ) 減殺ヲ受クヘキ受贈者ノ無資力ニ因リテ生シタル損失ハ遺留分權利者ノ負擔ニ歸ス　遺留分權利者ヲシテ贈與ヲ減殺スルコトヲ得セシムルハ之ニ依リテ遺留分ヲ得セシムルニ在ルヲ以テ受贈者カ無資力ナル爲メ減殺ノ利益ヲ受クルコト能ハサルトキハ更ニ他ノ贈與ヲ減殺シテ終ニ遺留分ヲ得ルニ至ラシムルコト當然ナリト謂ハサルヘカラス然ルニ法律ハ受贈者ノ無資力ヨリ生スル損失ハ遺留分權利者ニ於テ之ヲ負擔スヘキモノト爲シタリ故ニ贈與ニ對シテ遺留分權利者ハ減殺ノ權利ヲ有スルヲ以テ滿足セサルヘカラス場合ニ依リテハ事實減殺ノ利益ヲ受クルコト能ハサルモノナリ若シ舊民法又ハ佛民法等ノ如ク法律カ遺言者ノ處分ヲ爲スコトヲ得ル財產ノ方面ヨリ規定ヲ設ケタ

ヲトセハ予ハ第千百四十條ヲ以テ相當ノ規定ト爲ス者ナリト雖モ相續人カ遺留分ヲ受クヘキ方面ヨリ規定シタル新民法ニ於テ受贈者ノ無資力ヨリ生シタル損失ヲ以テ遺留分權利者ノ負擔ト爲シタルハ予ハ其意ノ在ル所ヲ知ルニ苦シムモノナリ

(八)　負擔附贈與ヲ減殺スルトキハ其目的ノ價額中ヨリ負擔ノ價額ヲ控除シタルモノニ付キ減殺ヲ爲スコトヲ要ス　負擔附贈與ノ贈與タル所以ハ贈與ノ目的ノ價額ト其負擔ノ價額トノ差カ受贈者ノ利益ト爲ルヲ以テナリ故ニ負擔附贈與ヲ減殺セントセハ此差額ニ付テ之ヲ爲サナルヘカラス第千百五條ニ負擔附遺贈ニ付キ減殺アリタルトキハ負擔モ亦其割合ニ應シテ免ルルコトヲ定メタル以上ハ贈與ニ付キ第千百四十一條ノ規定アルハ當然ナリ

(二)　不相當ノ對價ヲ以テ爲シタル有償行爲ハ當事者雙方ニ惡意アルトキハ之ヲ贈與ト看做ス　贈與ハ遺留分ヲ害スルトキハ減殺ニ遭フコトアルヲ以テ當事者ハ有償行爲ヲ裝フテ广結果ヲ免レント謀ルコトナキニ非ス即チ不相當ノ對價ヲ以テ權利ノ讓渡ヲ爲シ以テ一方ニ於テハ對手ヲシテ贈與ノ利益ヲ受ケ

シメ他ノ一方ニ於テハ之ヲシテ減殺ノ不利益ヲ蒙ケシメントスルコトアリ若シ此ノ如キ場合ニ於テ有償行爲ナルカ故ニ減殺ヲ爲スコト能ハストセハ贈與ハ皆此假裝ノ下ニ減殺ヲ免ルルニ至ルヘシ故ニ法律ハ之ヲ以テ贈與ト同視シ同シク減殺ヲ受クヘキモノトセリ然レトモ總テ不相當ノ對價ヲ以テシタルモノハ皆贈與ト爲ストキハ當事者ノ權利ハ甚シク毀損セラルヘキカ故ニ法律ノ見テ以テ贈與ト爲ス所ノモノハ當事者雙方カ遺留分權利者ニ損害ヲ加フルコトヲ知リテ爲シタルモノニ限ルモノトス而シテ當事者ニ此惡意アリシコトハ遺留分權利者ニ於テ之ヲ證明セサルヘカラス

遺留分權利者カ不相當ノ對價ヲ以テ爲シタル有償行爲ノ減殺ヲ請求スルトキハ其對價ヲ償還セサルヘカラス是レ當然ナリ何トナレハ若シ之ヲ償還セサルトキハ當事者ノ授受シタル利益以上ヲ取ルコトト爲ルヘケレハナリ

(ホ)　受贈者カ贈與ノ目的ヲ他人ニ讓渡シタルトキハ其對價ヲ辨償スルコトヲ要ス　贈與ノ目的カ受贈者ノ手ニ在ルトキハ遺留分權利者ハ現物ヲ返還ヲ請求スルコトヲ得ト雖モ既ニ他人ニ讓渡ナレタルトキハ其價額ノ辨償ヲ受ク

ベキモノニシテ讓受人ニ對シテ現物ノ返還ヲ請求スルコト能ハサルモノナリ故ニ此ノ如キ場合ニ於テ受贈者無資力ト爲リタルトキハ其損失ハ遺留分權利者之ヲ負擔スヘキモノナリ此ノ如キハ遺留分權利者ノ保護甚タ厚カラサルカ如シト雖モ受贈者以外ノ者カ減殺ヲ請求セラルヘキモノトセハ法律關係ノ不安固ヲ來シ取引ノ阻礙ト爲ルヘキヲ以テ之ヲ追及セシメサルヲ可ナリト爲シタルナリ然レトモ是レ第三者タル讓受人ヲ保護スルカ爲メニ出ツルモノニシテ若シ讓受人ニシテ保護ヲ受クルノ價値ナキトキハ之ニ追及セシメテ可ナリ讓受人カ讓渡ノ當時遺留分權利者ニ損害ヲ加フルコトヲ知リテ之ヲ讓受ケタルトキハ惡意アルモノト謂ハサルヘカラス惡意アル者ニ對シテハ法律ノ保護ハ之ヲ善意者ト同一ニスルノ必要ナク却テ此場合ニ於テハ遺留分權利者ヲ保護セサルヘカラサルカ故ニ法律ハ此ノ如キ者ニ對シテハ遺留分權利者ヲシテ現物ノ返還ヲ請求スルコトヲ得ルモノト爲シタリ

受贈者カ贈與ノ目的ノ上ニ物權ヲ設定シタル場合ニ於テモ亦其物權ハ贈與ノ減殺ノ爲メニ影響ヲ受ケス受贈者ハ其物權ノ價額ヲ辨償スヘキモノナリ但シ權利者カ權利取得ノ當時遺留分權利者ニ損害ヲ與フルコトヲ知リタルトキハ遺留分權利者ハ其物權ノ全部又ハ一部ノ消滅ヲ請求スルコトヲ得ルモノナリ

四　減殺ノ請求ヲ受ケタル者ノ權利

受贈者及ヒ受遺者ハ減殺ヲ受クヘキ限度ニ於テ贈與又ハ遺贈ノ價額ヲ遺留分權利者ニ辨償シテ返還ノ義務ヲ免ルルコトヲ得ルモノトス蓋シ遺留分ナル觀定ヲシテ相當ノ財產ヲ得セシムルニ在リテ必スシモ被相續人ノ有シタル財產ヲ得セシメサルヘカラサルニ非ス故ニ其價額ノ辨償ヲ得セシムレハ其保護ハ之ヲ盡シタルモノト謂ハサルヘカラス而シテ受贈者又ハ受遺者ハ贈與又ハ遺贈ノ目的ヲ保持スルニ利益ヲ有スルコトアルヘキヲ以テ一方ニ於テハ其者ノ利益モ亦之ヲ保護セサルヘカラス是レ第千百四十四條カ價額ヲ辨償シテ現物返還ノ義務ヲ免ルルコトヲ得セシメタル所以ナリ

第千百四十四條第二項ニ依レハ贈與ノ目的ヲ讓受ケタル者カ減殺ヲ請求セラルヘキ場合ニ於テモ價額ヲ辨償シテ返還ノ義務ヲ免ルルコトヲ得ヘキハ明カ

ナリ贈與ノ目的ノ上ニ物權ヲ取得シタル者ハ減殺ヲ請求セラレタル場合ニ於テモ仍ホ此權利ヲ有スヘキヤ法律ハ受贈者受遺者及ヒ讓受人ニノミ此權利アルコトヲ明言シタ物權取得者ニ付テハ之ヲ明言セス然レトモ物權取得者カ減殺ヲ請求セラルルハ全タ讓受人カ之ヲ請求セラルルト同一要件ニ從フヘキモノナルカ故ニ法律ノ趣意ハ物權取得者ニモ弊償シテ減殺ヲ免ルルコトヲ得ルノ權利アルコトヲ認ムルニ在ルハ疑ヲ容レサル所ナリ

五　減殺請求權ノ時效

減殺ノ請求權ハ遺留分權利者カ相續ノ開始及ヒ減殺スル贈與又ハ遺贈アリタルコトヲ知リタル時ヨリ一年間之ヲ行ハサルトキハ時效ニ因リテ消滅ス加之相續開始ノ時ヨリ十年ヲ經過シタルトキハ遺留分權利者カ相續ノ開始及ヒ贈與遺贈ノ存スルコトヲ知ラスト雖モ減殺請求權ハ時效ニ因リテ消滅スルモノナリ

民法相續　終

（三十三年度講義錄）

法學士　若槻禮次郎　講述

民法相續

和佛法律學校發行

民法相續目次

緒言……一
第一章　家督相續……九
第一節　總則……九
第二節　家督相續人……二九
第三節　家督相續ノ效力……一〇一
第二章　遺產相續……一二三
第一節　總則……一二三
第二節　遺產相續人……一二五
第三節　遺產相續ノ效力……一三四
第一款　總則……一三四
第二款　相續分……一三九
第三款　遺產ノ分割……一八〇

第三章　相續ノ承認及ヒ抛棄……二〇〇
第一節　總則……二〇一
第二節　承認……二二三
第一款　單純承認……二二三
第二款　限定承認……二三七
第三節　抛棄……二六三
第四章　財産ノ分離……二六八
第五章　相續人ノ曠缺……二七六
第六章　遺言……二八〇
第一節　總則……二八一
第二節　遺言ノ方式……二九一
第一款　普通方式……二九一
第二款　特別方式……二九八
第三節　遺言ノ效力……三〇〇
第一款　總則……三〇〇
第二款　遺贈……三〇二
第四節　遺言ノ執行……三一七
第五節　遺言ノ取消……三三四
第七章　遺留分……三四二

民法相續目次終

ル公正證書又ハ檢眞ヲ經タル私署證書ヲ僞造若クハ變造ナリト主張スル者ハ第三百五十一條ノ規定ニ依リテ其眞否確定ノ申立ヲ爲サナルヘカラス此申立ハ獨立ノ訴ヲ以テスヘキモノニアラスシテ中間訴訟ノ性質ヲ有スルモノトセラレタル結果裁判所ハ中間判決ヲ以テ其目的タル證書ノ眞否ヲ裁判スヘキモノトス其手續ニ關スル證據方法ニ付テハ何等別段ノ規定ナキモ總テノ普通證據方法ヲ用フルヲ得ルハ勿論檢眞ノ手續ニ於ケルカ如ク手跡若クハ印章ノ對照ヲ求ムルコトヲ得ヘキモノト信ス但シ此申立アルトキハ刑事ノ訴追ヲ惹起スコトアルヘク公益ニ關係アルヲ以テ第四十二條ニ依リテ檢事ノ立會ヲ必要トス又通常ノ訴訟ニ於テハ證據トシテ提出シタル證書ハ裁判所ニ於テ檢閲シ相手方ニ示シ又鑑定ノ必要アリテ鑑定セシムル等必要ノ調査手續ヲ了リタル以上ハ直チニ之ヲ舉證者ニ還付スヘク唯必要アル場合ニ其謄本ヲ提出セシメテ之ヲ訴訟記錄ニ添附留存スルコトアルニ過キサレトモ僞造若クハ變造ノ申立アリタル場合ニ於テハ檢事ノ意見ヲ聽キタル後ニアラサレハ之ヲ還付スルコトヲ得サルモノトス蓋シ刑事訴追ニ便宜ヲ與フル爲メ此訓示的ノ規定ヲ設ケタル

モノナリ（第三五四條）

當事者カ證書ノ眞正ナルコトヲ爭フトキハ右ニ述フルカ如ク煩雜ナル手續ヲ爲ササルヘカラサルニ至リ爲メニ訴訟ノ遲延ヲ來スカ故ニ其惡意若クハ重過失アル者ニ制裁ヲ加フルノ必要アリ第三百五十五條ハ則チ左ノ如キ制裁ヲ設ケタリ

第一　惡意若クハ重過失ニ因リ眞實ニ背キテ公正證書ヲ僞造若クハ變造ナリト主張シタル當事者ハ五十圓以下ノ過料ニ處ス

第二　惡意若クハ重過失ニ因リ私署證書ノ眞正ナルコトヲ眞實ニ背キテ爭ヒタル當事者ハ二十圓以下ノ過料ニ處ス

公正證書ニ對スル單純ノ否認ハ毫モ其效力ニ利害ヲ及ホサス僞造若クハ變造ノ申立アリテ後始メテ特別ノ手續ヲ要スルニ至リ訴訟ノ遲延ヲ來タスモノナルカ故ニ右制裁アルハ其僞造若クハ變造ノ申立ヲ爲シタル場合ニ限レリ之ニ反シテ私署證書ニ付テハ廣ク一般ニ其眞正ナルコトヲ爭ヒタル惡意若クハ重過失者ニ制裁ヲ加フ此制裁ハ民事上ノ制裁ニシテ刑罰ニアラス隨テ之ヲ不納スルモ刑法上ノ換刑處分ニ依リ之ヲ輕禁錮又ハ拘留ニ換フルコトヲ得ス

終ニ一言スヘキハ第三百五十六條ノ規定是ナリ即チ該條ニ依レハ總合證書ノ形式ヲ備ヘサルモノト雖モ其性質ニ於テ同一視セラルヘキモノニハ總テ證書ニ關スル規定ヲ準用スヘキコト明カナリ

第四項　檢證

檢證トハ裁判官ノ係爭事物實檢ニ依ル證據方法ナリ茲ニ係爭ノ事物ト云ヘルハ必スシモ請求ノ目的物ヲ指スモノニアラス例ヘハ地所ノ引渡ヲ求ムル訴訟ニ於テ其所有權ニ付キ爭アリテ曲直ノ判斷ニ資スル爲メ其地所ノ位置形狀廣狹境界等ヲ實檢スルトキハ是レ即チ請求ノ目的物ニ付キ檢證ヲ爲スモノナリ然レトモ檢證ヲ爲スコトヲ得ルハ此ノ如キ場合ノミニ限ラス例ヘハ金錢ヲ目的物トスル損害要償ノ訴ニ於テ損害ノ數額ヲ判定スル爲メ現ニ存在スル被害物件ノ狀況ヲ檢閲スルカ如キ又ハ被害物件ト同一物件アリテ之ヲ檢閲スルカ如キ請求ノ目的以外ノ物件ニ就キテモ亦檢證ヲ爲スコトヲ得ヘシ而シテ其檢證

物ニ付テハ必ス或爭アリテ檢證ノ必要ヲ生スルモノナルヲ以テ敢ヘテ之ヲ係爭物ト云フハ不可ナキナリ又例ヘハ條件附權利ニ關シテ條件成就ノ眞否ヲ實檢シ得ヘキ場合ニ於テモ亦同シ故ニ證書ノ眞否ニ付キ爭アリテ裁判官自ラ之ヲ查閱シ判斷ヲ爲サントスルトキハ同シク檢證ト稱スルヲ得ヘキカ如シ然レトモ證書ヲ以テ係爭事實ヲ證明スル場合ハ別ニ設ケタル書證ノ規定ニ從フヘキヲ以テ右ノ事項ハ茲ニ所謂檢證中ニ包含セサルコトハ明カナリ

檢證ハ鑑定ノ命令ト同シク當事者ノ申立ヲ待タス裁判所ノ職權ヲ以テ爲ススコトヲ得(第一一七條)而シテ當事者カ檢證ノ申立ヲ爲スニハ檢證物ヲ表示シ且ツ檢證ニ依リテ證スヘキ事實ヲ表示シテ爲スヘキモノナリ(第三五七條)口頭辯論ニ於テ直チニ檢證ヲ爲スコト能ハサルトキハ其他ノ證據調ニ於ケルト同シク其申立ノ正當ニシテ且ツ證スヘキ事實ノ重要ナルヲ條件トシ證據決定ニ依リテ之ヲ許可スヘキモノトス又檢證ノ結果ニ付テハ一般證據調ノ原則ニ依リテ裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ判斷ヲ下スコトヲ得又裁判所ハ職權ヲ以テ檢證ノ際鑑定人ヲ立會ハシメ其意見ヲ聽キテ係爭事實ノ判斷ノ參考ニ供スルコトヲ得(第三五八條第一項)

檢證ノ際ニ發見シタル事項ハ總テ調書ニ記載シテ明確ナラシメ又必要ナル場合ニハ圖面ヲ作リ以テ檢證物ノ狀況ヲ明確ナラシメ之ヲ調書ニ附錄トシテ添附スヘキモノナリ若シ又既ニ當事者カ圖面ヲ提出シテ記錄中ニ添附シ在ルトキハ之ヲ檢證物ト對照シテ其異同ヲ檢閲シ相違スル點アルトキハ必要ニ應シ之ヲ實物ニ適合スルカ如ク更正スヘキモノトス(第三五九條)

檢證モ亦別段ノ規定ナキヲ以テ他ノ證據調ト同シク受訴裁判所ニ於テスルヲ原則トス故ニ口頭辯論ノ際當事者カ檢證物ヲ提出スルトキハ直チニ檢證ヲ爲スヘキモ然ラサルトキハ證據決定ヲ爲シテ新期日ニ擧證者ヲシテ之ヲ提出セシムヘキモノナリ但シ檢證物ノ性質上提出ノ不能又ハ不便ナルトキハ受訴裁判所ハ適宜ニ受命判事又ハ受託判事ニ檢證ヲ爲ネコトヲ委任シ併セテ之ニ立會ハシムヘキ鑑定人ノ任命ヲモ爲サシムルコトヲ得(第三五八條第二項)

終ニ注意スヘキコトハ檢證物ノ提出義務ニ付テハ何等ノ規定ナシ隨テ相手方及ヒ第三者ハ民訴法上ニ於テ檢證物ヲ裁判所ニ提出スルノ義務ナシトノ結論

ヲ生ス故ニ舉證者カ縱令相手方若クハ第三者ニ對シ民法上檢證物ノ引渡又ハ提出ヲ求ムルノ權利アルモ直チニ其訴訟ニ於テ證據調ノ手續ニ依リ之ヲ提出セシムルコトヲ得ス即チ裁判所ハ相手方ニ對シテモ證據決定ヲ以テ檢證物ノ提出ヲ命スルコトヲ得サルナリ若シ民法上檢證物ヲ引渡シ又ハ提出スルノ義務アル相手方若クハ第三者ニシテ任意ニ之ヲ提出セサル場合ニハ舉證者ハ別ニ其相手方若クハ第三者ニ對シテ其物ノ引渡又ハ提出ノ請求ノ訴ヲ起シ判決ノ力ニ依リテ提出ノ目的ヲ遂スルノ外手段ナキナリ

第五項　當事者本人ノ訊問

本人訊問モ亦一ノ證據方法ニシテ舉證者ハ係爭事實ノ眞否ニ付キ裁判所ヲシテ心證ヲ得セシムル爲メ相手方本人ノ訊問ノ申立ヲ爲スコトヲ得ルハ勿論裁判所モ亦鑑定及ヒ檢證ト同シク職權ヲ以テ原告若クハ被告又ハ其雙方本人ノ訊問ヲ爲スコトヲ得蓋シ我民事訴訟法ニ於テ代理人ヲ以テ訴訟ヲ爲スコトヲ許シタル以上ハ其趣旨ヲ貫徹スルカ爲メニハ當事者カ訴訟代理人ニ依リテ訴訟ヲ爲ス場合ニハ本人訊問ハ之ヲ許スヘカラストスルヲ至當ト云フヘキカ如シト雖モ證據調ノ結果不十分ナル場合ニ於テ本人訊問ヲ爲サハ或ハ其訊問ヲ受クル者自己ニ不利益ナル供述ヲ爲シ之ニ依リテ裁判所ハ其心證ヲ確メ得ルコトアルヘキヲ以テ此本人訊問ヲ一ノ證據方法トシテ許シタルモノナルヘシ然レトモ如何ナル場合ニ於テモ無制限ニ本人訊問ヲ許サハ其極代理人ヲ以テ訴訟ヲ爲スコトヲ許シタル趣旨ヲ滅却スルニ至ル故ニ我民事訴訟法ハ本人訊問ヲ爲ス場合ヲ限定シタリ即チ當事者カ提出シタル各證據ヲ取調ヘタル結果猶ホ係爭事實ノ眞否ニ付キ裁判所カ心證ヲ得ル能ハサルトキニ限リ本人訊問ヲ爲スコトヲ許ス隨テ舉證者ハ他ノ證據方法ヲ申出クスシテ直チニ本人訊問ヲ申立ツルコトヲ得ス又之ヲ他ノ證據方法ト同時ニ申立ツルコトヲ得ス是レ本人訊問ノ他ノ證據方法ト異ナル所ノ第一點ナリ(第三六〇條)

次ニ本人訊問ハ常ニ證據決定ヲ以テ許シタル後爲スヘキモノナリ其他ノ證據調ニ付テハ口頭辯論ノ際當事者ノ演述ニ引續キ直チニ爲シ得ヘキ場合ハ別ニ證據決定ヲ爲スコトヲ要セス證據決定ヲ爲スヘキ場合ハ新期日ニ爲シ又ハ受

命判事若クハ受託判事ノ面前ニ於テ爲スヘキ場合ニ限レリ本人訊問ニ付テハ斯ル區別ナク必ス先ツ證據決定ヲ爲ササルヘカラス而シテ其證據決定言渡ノ際訊問ヲ受クヘキ當事者本人カ現ニ存在スルトキハ直チニ之ヲ訊問スルヲ通則トス是レ亦其手續ノ上ニ於テ他ノ證據調ト異ナルノ點ナリ(第三六一條)

所謂當事者本人トハ何人ナリヤ例ヘハ訴訟無能力者ノ法律上代理人カ訴訟代理人ニ依リテ訴ヲ爲ス場合ニハ其訴訟無能力者ヲ以テ本人ト爲スヘキヤ又ハ法律上代理人ヲ以テ本人ト爲スヘキヤハ疑ナキ能ハサルヲ以テ法律ハ明文ヲ掲ケテ其雙方ヲ共ニ本人ト看做シ唯此二者中訴訟無能力者ヲ訊問スヘキヤ又其法律上代理人ヲ訊問スヘキヤ或ハ又雙方共ニ訊問スヘキヤノコトハ一ニ裁判所ノ意見ヲ以テ決定スヘキモノトセリ故ニ法律上代理人カ訴訟代理人ニ依ラス自ラ訴ヲ爲ス場合ニハ其代表スル無能力者自身ヲ本人トシテ訊問スルコトヲ得ルハ勿論ナリ又法人ノ訴訟ニ於テハ事實上本人トシテ訊問スヘキ者ハ其法律上代理人ノミナレトモ其法律上代理人カ數人アルトキハ(例ヘハ株式會社ノ取締役ノ如キ其一二員ヲ訊問スヘキヤ又ハ總員ヲ訊問スヘキヤハ是レ亦裁

判所ノ意見ヲ以テ定ムヘキモノトス(第三六四條)

當事者本人カ訊問ヲ受クルニ當リテハ必ス口頭ヲ以テ供述セサルヘカラス書類ヲ朗讀シ又ハ覺書ヲ用フルコトヲ得ス唯算數ノ關係ノミニ限リ覺書ヲ用ヒテ訊問ニ答フルコトヲ得(第三六二條)是レ證人訊問ニ於ケルト同一ノ規定ニシテ其供述ノ眞實ヲ期センカ爲メナリ

訊問ノ爲メニ呼出ヲ受ケタル當事者本人カ正當ノ理由ナクシテ期日ニ出頭セサルトキ又ハ出頭スルモ供述ヲ拒ミタルトキハ裁判所ハ其意見ヲ以テ本人訊問ニ依リ證セントスル相手方ノ主張ヲ正當ナリト認ムルコトヲ得蓋シ訊問ヲ受クル者カ當事者ナル以上ハ其不出頭又ハ供述拒絶ノ制裁トシテハ右ノ如キ不利益ヲ被ラシムルヲ以テ適當トシ敢テ證人ノ如クニ出頭及ヒ證言ヲ强制スルノ目的ニ出ツル制裁ヲ加フルノ必要ナケレハナリ但シ右不利益ノ推測ハ必然爲サナルヘカラスト云フニアラス裁判所ハ場合ニ依リ再度ノ呼出ヲ爲シテ本人訊問ヲ遂行スルコトヲ得ヘキナリ(第三六三條)

第三款　證據保全

證據調ハ通常訴訟ノ既ニ繫屬シタル口頭辯論ニ至リタル後係爭事實ニ付テ爲スヘキモノナルコトハ上來ノ說明ニ依リテ明カナリ然レトモ今茲ニ訴訟ヲ起テントシ又ハ既ニ訴訟ヲ起シタルモ未タ證據調ヲ爲スヘキ時期ニ至ラサル前ニ其訴訟ニ於テ使用セントスル證據カ將ニ消滅セントシ又ハ使用シ難キニ至ルノ恐アルトキ例ヘハ證人ト爲スヘキ者カ死去セントスルカ又ハ遠隔ノ地ニ旅行セントスル場合或ハ檢證物カ現狀ヲ變更セントスル場合ノ如キハ豫メ其證據調ヲ求メタル後日ノ爲メ證據ヲ保全スルコトヲ許スハ當事者ノ爲メ極メテ有益ニシテ而モ何等ノ弊害ヲ見ス是レ我民事訴訟法カ證據保全ノ規定ヲ設ケテ右ノ如キ場合ニ豫メ證據調ヲ申立ツルコトヲ許ス所以ナリ但シ證據保全ヲ許スモノニハ制限アリ其詳說明シタル證據方法中ノ人證鑑定及ヒ檢證ノ三者ニ限ル書證及ヒ本人訊問ニ付テハ證據保全ヲ許サス(第三六五條)此二者ノ證據方法ニ依ル證據保全ヲ許サヽルハ惟フニ書證ハ一旦存在スルトキハ漸次ニ消失シ又ハ使用シ難キニ至ルノ危險アルヿ稀ナルカ故ナルヘシ而シテ又必要ノ場合ニ於テハ證書ノ存在並ニ眞否其記載事項等ニ付テハ證據保全トシテ檢證又ハ證人若クハ鑑定人ノ訊問ヲ申立ツルコトヲ得ヘキヲ以テ實際ニ於テ證書ニ依ル證據保全ヲ許サヽルモ格別ノ不便ヲ生セサルヘシ次ニ本人訊問ニ依ル證據保全ヲ許サヽルノ理由ニ至テハ甚タ明白ナリ即チ本人訊問ハ他ノ證據調ヲ爲シタル後尚ホ裁判所カ係爭事實ノ眞否ニ付キ心證ヲ得ルコト能ハサル場合ニ始メテ爲スヘキモノナレハ證據調ノ以前ニ於テ爲スヘキ證據保全ノ方法トシテ本人訊問ヲ爲スコトヲ得サルハ言ヲ俟タス

證據保全ノ申立ハ右ノ如ク證據滅失ノ恐アルトキニ限リ一方ヨリ申立ツルコトヲ得ルモノナレトモ相手方ノ承諾アルトキハ右事情ノ有無ヲ問ハス如何ナル場合ニ於テモ之ヲ許スコトヲ得蓋シ當事者雙方カ訴訟ノ落著ヲ速ナラシメンカ爲メ先ツ證據調ヲ求メテ事實ヲ確定シ置カンコトヲ合意シタル場合ニ裁判所ニ於テ之ヲ許可スルコトヲ得ルハ實際ノ便宜ニ適セリト謂フヘシ但シ此場合ニ於テモ裁判所ハ固ヨリ許否ノ權ヲ有シ必スシモ雙方ノ合意ニ從ヒ之ヲ

許可セサルヘカラサルニアラス(第三七一條)

證據保全ノ申請ハ書面ヲ以テスルモ亦口頭ヲ以テスルモ可ナリ而シテ其申請ニ具備スヘキ要件ハ左ノ如シ(第三六六條第四項第三六七條)

(一)　相手方ノ表示

訴ノ提起以前ニ於テ證據保全ノ申請ヲ爲ス場合ニハ未タ相手方ヲ指定スル能ハサルコトアリ例ヘハ不正ノ損害ヲ受ケタル場合ニ未タ加害者ノ知レサルトキ又ハ相手方タルヘキ者死亡シテ其相續人ノ未タ定マラサルトキノ如シ此場合ニ於テ證據滅失ノ恐アルトキハ相手方ヲ指定セスシテ證據保全ノ申立ヲ爲スコトヲ得ヘキモ申立人ハ右等ノ事情即チ相手方ヲ指定セサルハ自己ノ過失ニ非サルコトヲ疏明セサルヘカラス然ラサレハ其申立ハ却下セラルヘキナリ(第三七二條第一項)

(二)　證據調ヲ爲スヘキ事實ノ表示

證據保全トシテ證據調ヲ求ムルトハ之ニ依リテ如何ナル事實ヲ證明セントスルカヲ明示セサルヘカラス是レ濫訴濫請申出ニ關シ第二百九十一條(第三百三

動產ニ對スル執行ノ開始ヲ登記簿ニ記入スルニ際シ(第六五一條)既ニ登記簿ニ不動產上ノ權利者トシテ記入セラレタル權利者殊ニ登記簿記入濟ノ他物權者タリ此種ノ權利者ハ執行ニ際シ不動產上ノ權利ヲ防禦スルノ利害關係ヲ有ス(不動產登記法第一條其第四ハ不動產上ノ權利者トシテ其權利ヲ疏明シ且ツ執行記錄ニ備フヘキ屆出ヲ爲シタル者ニシテ未納ノ租稅其他ノ公課ヲ取立ツル權アル國家其他ノ公法人明治十三年三月布告第七號地租條例同年四月布告第十六號地方稅規則明治二十一年三月法律第九號國稅徵收法明治二十三年九月法律第八十八號府縣稅徵收法同年十二月法律第三十二號國稅滯納處分法同年同月法律第三十號地方稅及ヒ備荒蓄金滯納處分法等參考)一般ノ先取特權ヲ有スル者執行開始ノ登記記入後目的物タル不動產ノ所有權ヲ取得シタル者不動產ノ賃借者ノ如キ登記簿ニ記入シアラサル權利者ハ之ニ屬ス(第六四八條)

(二)　強制競賣

不動產ニ對スル強制執行ノ方法トシテ最モ有力ナルモノハ強制競賣ナリ通ハ

不動產ノ所有者ニ對スル請求權ノ滿足ノ爲ニハ該不動產ニ對シテ行フ裁判上ノ賣却ニ外ナラス左ニ競賣準備手續、競賣手續、競落ニ關スル決定、配當手續及ビ再競賣等ニ關スル法則ヲ略述スヘシ

(A) 競賣準備手續　執行裁判所ハ債權者ノ申立ニ因リ開始セラレタル執行ヲ爾後職權ヲ以テ施行ス執行裁判所ハ一方ニ於テハ執行ノ目的物タル不動產ノ賣却及ヒ其賣得金ノ配當ヲ實施シ他ノ一方ニ於テハ手續ニ依リテ生シタル爭訟事件ヲ終局ス此裁判ニ對シテ即時抗告ノ途アルコトハ前述シタル所ナリ但シ競賣手續ニ於テ爭訟ノ目的ト爲リタル實體上ノ權利ニ關シテハ通常ノ訴訟手續ニ依リ受訴裁判所ノ裁判スヘキモノナルヤ言ヲ俟タス

(1)不動產ニ對スル强制執行ハ債權者ノ單獨的申立ニ因リ執行裁判所カ競賣手續開始決定ヲ以テ强制執行ヲ爲スヘキ旨ヲ命スルニ依リテ開始スルコトハ前述シタル所ナリ債權者ノ强制競賣ノ申立ニハ第一ニ債權者、債務者及ヒ裁判所ヲ表示セサルヘカラス債權者ハ不動產ニ對スル强制執行ノ開始ヲ申立テタル權利者ニシテ債務者トハ强制執行ヲ受クヘキ執行ノ目的物タル不動產ノ所有者ニシテ又裁判所トハ民事訴訟法第六百四十一條ノ規定ニ從ヒテ管轄權アル裁判所タリ第二ニ執行ノ目的物タル不動產ヲ表示セサルヘカラス第三ニ競賣ノ原因タル一定ノ債權即チ債權者ノ執行セントスル債務者ニ對シテ有スル請求權(債務ノ原因カ債務名義ニ於テ明白ナラサルトキハ特ニ之ヲ表示セサルヘカラス)及ヒ執行シ得ヘキ一定ノ債務名義即チ確定判決ナルヤ和解調書ナルヤ或ハ公正證書ナルヤノ點ヲ表示セサルヘカラス第四ニ執行力アル正本其他强制執行開始ノ爲メニ必要ナル證書ヲ添附セサルヘカラス(第六四二條、第六四三條第一項、獨逸不動產强制競賣法第一六條、第五一六條、第五二八條乃至第五三〇條、第五六〇條、隨テ民事訴訟法第五百二十八條ニ規定シタル同時ノ送達ハ不動產ニ對スル强制執行ニ於テ認メラレサルモノト謂フヘシ該要件ヲ具備セサル申立ハ執行裁判所ノ却下スル所ト爲ル何トナレハ此等ノ事項ノ一カ不分明ナルカ又ハ執行當事者ノ表示カ債務名義並ニ執行力アル正本ニ於ケル表示ト異ナルトキハ執行ヲ開始スルコトヲ得サルヲ以テナリ(申立ノ要件)(民事訴訟法第六百四十二條(要ス)書)

ノ目的物タル不動產ノ所有者タルコトヲ證明シ且ツ最低競賣價額ノ評價ヲ爲スノ便アルカ爲メニ民事訴訟法第六百四十三條第一項第一乃至第五ニ規定シタル書類ヲ添附スルヲ可トス而シテ第二、第三及ヒ第四ノ事項ニ關シテハ債權者ハ公簿ヲ主管スル官廳稅務署郡役所市町村役場ノ類)ニ其證明書ヲ求ムルコトヲ得地券讓受證書等ノ如キ證明書ナキ場合ニ)又第四及ヒ第五ノ事項ニ關シテハ債權者ハ證明不能ノトキニ限リ(賃貸借ニ關スル證明書ナク又建物ノ記入カ市町村役場主管ノ公簿ニ遺脫シタル場合ノ如キ)競賣申立ノ際其取調ヲ執行裁判所ニ申請シ同裁判所ハ執達吏ヲシテ其取調ヲ爲サシム斯ル證明書ノ添附ハ要件ニ非サルヲ以テ之ヲ缺キタル申請ハ法則上不適法トシテ却下スルコトヲ得ス然レトモ適當ナル證明ナキヲ以テ實體上不當トシテ却下セラルルコトアリ蓋シ不動產ニ對スル强制執行ハ其目的物タル不動產ノ所有者ニ對シテノミ加ハルヘキモノナレハナリ(第六四三條第一項……可シ……)普漏西不動產競賣法第一四條但シ强制管理ノ爲メ既ニ不動產ヲ差押ヘタル場合ニ於テ其執行記錄ニ第一乃至第五ノ事項ヲ證明シタル書類アルトキハ爾後競賣ノ申立ヲ爲ス

ニ當リテ更ニ前示ノ證明書ヲ添附スルノ要ナシ蓋シ申請者ニ對シ徒ニ時間ト費用ト勞力トヲ消費セシムルニ止マレハナリ而シテ法律上何等ノ區別ナキヲ以テ强制管理ヲ申立テタル債權者ト强制競賣ヲ申立テタル債權者ト同一ナルコトヲ要セサルナリ(第六四三條第三項)執行裁判所ハ競賣手續開始ノ決定ヲ爲スノ際(第六五一條普漏西不動產强制競賣法第一八條第一項)即チ該決定ヲ爲シタルトキハ勿論未タ該決定ヲ爲スニ熟シタル程度ニ達セサル場合ト雖モ職權ヲ以テ債權者ノ利益ノ爲メニ競賣ノ申立アリタルコトヲ登記簿ニ記入スヘキ旨ヲ登記判事ニ囑託セサルヘカラス(獨逸不動產强制競賣法第十九條第一項カ普漏西不動產强制競賣法第十八條第一項ト異ニシテ裁判所ハ競賣手續開始決定ヲ爲スト同時ニ登記官衙ニ該命令ヲ登記簿ニ記入スヘキ旨ノ囑託ヲ爲スコトヲ要ス」ト規定シタルハ立法上正當ナリ我民事訴訟法第六百五十一條第一項ハ斯ル旨趣ノ法文ニ修正セラレンコトヲ望ム(第六五〇條登記判事ハ該囑託ニ應シテ記入ヲ爲シタル後登記簿ノ謄本ヲ裁判所ニ送付シ且ツ不動產上權利者(不動產登記法第一條參考)ヨリ差出シタル證書質入抵當證書ノ類)ノ抄本ヲ送付ス

（第六五一條第二項、第六五二條不動產登記法第二五條以下普漏西不動產强制競賣法第一九條獨逸不動產强制競賣法第一九條第二項是レ執行裁判所ヲシテ民事訴訟法第六百五十三條及ヒ第六百五十五條（第六百五十六條ノ規定ニ則リ處分スルノ當否ヲ認識セシメ又配當表ノ材料ヲ得セシムルニ在リ

執行裁判所ハ競賣ノ申立ヲ正當ト認メタルトキハ執行ヲ爲スヘキ旨ノ命令ノ一タル競賣手續開始決定ヲ爲シ職權ヲ以テ之ヲ債權者及ヒ債務者ニ送達ス（第二四五條債務者ハ該決定ニ對シ執行裁判所ニ異議ヲ申立テ（第五四四條）之ヲ是認セサル執行裁判所ノ裁判ニ對シテ即時抗告ヲ爲スコトヲ得第五五八條又競賣ノ申立ヲ不當ト認メタルトキハ之ヲ却下スル旨ノ裁判ヲ爲シ之ヲ債權者ノミニ送達ス而シテ債權者ハ該決定ニ對シ直チニ即時抗告ヲ爲スコトヲ得第五五八條）前者ノ場合ニ於テハ執行裁判所ハ前示ノ如キ登記記入ノ囑託ヲ爲シ（決定前ニ於テ登記記入ノ囑託ヲ爲ササルトキニ限リ）又租稅其他ノ公課ヲ主管スル官廳（市町村役場、郡役所、稅務署等）ニ競賣手續ノ開始決定アリタル旨ヲ通知シ其目的物タル不動產ニ對スル債權（未納課稅其他ノ公課）ノ有無及ヒ限度ヲ申

立ツヘキコトヲ期間ヲ定メテ催告セサルヘカラス是レ執行裁判所ヲシテ民事訴訟法第六百五十五條及ヒ第六百五十六條ニ則リ適當ナル處分ヲ爲スコトヲ得セシムルカ爲メナリ（第六五四條）

競賣手續ノ開始決定ヲ爲シタルコトハ債權者ノ爲メニ債務者ノ所有不動產ヲ差押ヘタルニ外ナラス（第六四四條普漏西不動產强制競賣法ハ第十六條第一項ト同シク「同時ニ債權者ノ爲メニ不動產ヲ差押フルコトヲ宣言ズ可シ」ト規定シタレトモ立法上甚タ失當ナリ獨逸不動產强制競賣法第二十條第一項ノ如ク「强制競賣ヲ命シタル決定ハ債權者ノ爲メニ不動產ヲ差押ヘタルニ外ナラス」ト謂フヲ正當ト信ス蓋シ特ニ我民事訴訟法ノ如キ宣言ヲ爲スハ無益ノ手續ナルヲ以テナリ）不動產ノ差押即チ債務者ニ對スル其所有不動產ニ關スル處分權ノ制限ハ執行裁判所カ差押決定ヲ債務者ニ職權ヲ以テ送達スルニ因リテ效力ヲ生ス（第六四四條第三項、普漏西不動產强制競賣法第一六條第二項、獨逸不動產强制競賣法第二二條第一項上段）債務者ハ、差押效力トシテ爾後債權者ノ利益ヲ害スヘキ差押不動產ニ關スル處分ヲ爲スコトヲ得ス故ニ債權者ノ權利ヲ害スヘキ差押不動產

ニ關スル法律上ノ處分ハ無效ニシテ又事實上ノ處分ハ不法ニシテ刑法上罰スヘキ價値アルモノタリ(獨逸刑法第一三七條參考)ト雖モ差押ニ因リテ發生シタル債權者ノ權利ヲ侵害セサル範圍内ニ於テ債務者ハ差押不動產ヲ讓渡シ若クハ之ニ他物權ヲ設定スルコトヲ得(シ又差押不動產ノ管理及ヒ利用ヲ爲スコトヲ得ヘシ(第六四四條第二項普漏西不動產强制競賣法第一六條第二項獨逸不動產强制競賣法第二四條隨テ飼料不足ノ爲メ家畜ノ一部分ヲ賣却シ傳染病ニ罹リタル動物ヲ殺スカ如キ差押物ノ主タル部分ヲ保全スルカ爲メニ其一部分若クハ從タル部分ヲ處分スルカ如キハ債務者ノ自由ニ爲シ能フ所ナリ債權者ハ債務者ニ斯ル權利ヲ行ハシムルコトヲ欲セサルトキハ强制管理ノ申立ヲ爲シ其目的ヲ遂スルコトヲ得ヘシ債權者ハ差押ノ效力トシテ競賣ノ申立若クハ差押アリタルコトヲ知リテ差押物ヲ取得シタル第三者ニ對シ强制執行ヲ續行スルコトヲ得ルニ止マリ獨逸競賣法ニ於ケルカ如ク差押ニ因リ債權者ノ爲メニ抵當權ノ設定セラレタルモノトシテ債權者カ優先權ヲ取得シ差押以後ニ於ケル債務者ノ破產ニ於テ別除權ヲ主張スルコトヲ得又差押不動產上ニ權利ヲ取得シタル第三者ハ其取得

ノ際差押又ハ競賣ノ申立アリタルコトヲ知リタルトキハ差押ノ效力ニ對シ其善意ナリシコトヲ主張スルコトヲ得ス故ニ惡意ノ第三取得者ハ差押ノ效力トシテ其取得行爲ノ相對的無效タルコトヲ知ラサルヘカラス隨テ惡意ノ第三取得者ハ差押ノ續行ヲ妨クルコトヲ得ス唯執行手續ニ於テ利害關係人ト爲ルノミ第三取得者カ善意ナルトキハ之ニ反ス是レ善意ノ取得ヲ保護スルノ法意ナリ(民法第一二九條參考)競賣ノ申立ヲ登記簿ニ記入シタル後ニ於テ差押不動產上ニ權利ヲ取得シタル第三者ハ記入ノ效力トシテ該申立ヲ知リタルモノト認メラル(第六四五條)但シ差押不動產カ差押ノ原因タル請求權ノ爲メニ義務ヲ負擔シタルトキ即チ質權、抵當權ノ如キ擔保ノ目的物タルトキハ差押後該目的物上ニ所有權ヲ取得シタル第三者ハ其取得ノ際差押又ハ競賣ノ申立アリタルコトヲ知ラサルトキ即チ善意ナルトキト雖モ競賣手續ノ續行ヲ妨クルコトヲ得ス蓋シ第三取得者ハ差押又ハ競賣ノ申立ノ有無ニ關係ナク斯ル權利ノ主張アルコトヲ認識セサルヲ得サレハナリ(差押前。ノ取得ニ關シテハ新所有者ニ對スル債務名義アルニ非スンハ强制執行ヲ爲スコトヲ得ス民事訴訟法第六百五十

條第二項差押後又登記ヲ必要ト爲ス質權抵當權ノ如キ物上擔保權ニシテ登記ナキ以上ハ本條ノ適用ナキコトハ民事訴訟法第百七十七第二條ヨリ明瞭ナリ(第六五〇條第二項普漏西不動產强制競賣法第一七條獨逸不動產强制競賣法第二六條)

差押ハ强制執行ノ目的ヲ達スルカ爲メニ之ヲ爲ス故ニ債權者カ競賣ノ申立ヲ取下ケタルトキ(裁判所ノ決定ヲ要セスシテ當然消滅ス是レ不干涉主義ノ結果ナリ)又ハ執行裁判所カ執行手續ヲ取消シタルトキハ差押ニ依リ發生シタル債權者ノ權利ト共ニ消滅スルヤ言フ俟タス(第六五〇條第三項第六五三條第六五六條普漏西不動產强制競賣法第一七條第三項獨逸不動產强制競賣法第二八條第二九條)

總テノ不動產及ヒ其從タル物ハ總テ差押フルコトヲ得ルモノニ非ス第一ニ債務者ハ差押不動產ノ利用及ヒ管理ヲ爲スノ權利アルヲ以テ利用及ヒ管理ニ必要ナル產出物其他賃金等ハ不動產ニ對スル强制執行ノ目的物ト爲ラス(普漏西不動產强制競賣法第一六條獨逸不動產强制競賣法第二一條第二ニ華族世襲財產ノ如ク法律上讓渡ヲ禁シタル不動產ハ强制執行ノ目的ヲ達スルコトヲ得サルヲ以テ不動產ノ强制執行ノ目的物ト爲ラス第三ニ既ニ競賣手續ノ開始決定ヲ爲シタル不動產ニ關シテハ債權者ノ競買ノ申立アルモ更ニ開始決定ヲ爲スコトヲ得ス是レ有體動產ニ對シ重復差押ヲ許ササルト同一ノ法意ナリ然レトモ該申立ハ之ヲ執行記錄ニ添附スルニ因リテ配當要求ノ效力ヲ生シ又既ニ開始シタル競賣手續カ取消ト爲リタルトキハ第六百四十九條第一項ノ規定ヲ害セサル限ハ開始決定ヲ受ケタルノ效力ヲ生シ此種ノ債權者ノ爲メニ競賣手續ヲ續行ス此場合ニ於テ差押ノ效力ハ如何ナル時期ニ於テ發生シタルモノト認ムヘキヤノ點ニ關シテ法律上明文ヲ缺ケリ余輩ハ解釋上該申立ヲ債務者ニ通知シタル時ニ於テ發生スルモノト言ハント欲ス(第六四七條第六四四條第三項引用獨逸不動產强制競賣法第二七條參考普漏西不動產强制競賣法第一五條)又該申立ハ登記簿ニ記入スヘキモノニ非ス隨テ開始決定ヲ受ケタルノ效力ヲ生シタル場合ニ於テ第三取得者ニ對スル差押ノ效力ヲ定ムルニ付キ事情ニ隨ヒテ該申立ヲ知リタルヤ否ヤヲ定メサルヘカラス(差押債權者ヨリ優待セラルヘキモ

ノニ非ス但シ假差押ノ命令アリタル不動產ニ付テハ競賣手續開始決定ヲ爲スコトヲ得蓋シ重複差押ノ禁止ハ已ニ差押アリタルコトヲ前提トスレハナリ(第六四五條)數名ノ差押債權者ノ爲メニ同時ニ不動產ノ差押ヲ爲ス場合ニ於テハ又前示法則ヲ準用セサルヘカラス(第七二一條)(競賣手續ノ開始決定)

(2)競賣手續ノ取消及ヒ停止ハ民事訴訟法ニ規定シタル場合ニ於テ(第五五〇條第五五一條第五六〇條)民事訴訟法ニ規定シタル手續ヲ盡スニ依リテ行ハル(第五〇〇條第五一二條第五二二條第二項第五四四條第五四九條第五五一條第五六〇條第五六二條)殊ニ第三者ハ執行ノ目的物ニ付キ所有權其他目的物ノ讓渡若クハ引渡ヲ妨クルノ權利ヲ執行參加ノ訴ヲ以テ主張シタルトキハ競賣手續ノ取消ヲ爲スコトアリ然レトモ競賣若クハ其手續ノ續行ヲ妨クル權利ノ存スル事實カ登記判事ノ通知ニ因リテ顯ハルルトキハ執行裁判所ハ直チニ(斯ル訴ヲ要セスシテ職權ヲ以テ手續ヲ取消シ又競賣手續ノ續行ヲ妨クル障碍ヲ除去スルコトヲ得ル場合ニ手續ヲ一時停止ス後者ノ場合ニ於テハ裁判所カ其意思ヲ以テ定ムル期間內ニ其障碍ノ消滅シタルコトヲ證明スヘキ旨ヲ債權者ニ命シ債權者カ該期間ヲ徒過シタル後職權ヲ以テ競賣手續ヲ取消ス蓋シ執行ノ目的ヲ達スルコトヲ得サレハナリ(第六五三條)普漏西不動產强制競賣法第二〇條、獨逸不動產强制競賣法第二八條其他執行ノ目的物タル不動產ノ最低競賣價額ヲ以テ差押債權者ノ債權ニ先ツ不動產上ノ總テノ負擔及ヒ執行費用ヲ辨濟シテ剩餘アルノ見込ナク且ツ其旨ヲ差押債權者ニ通知シタルモ該債權者カ通知ヨリ七日ノ期間內ニ前示ノ負擔及ヒ費用ヲ辨濟シテ剩餘アルヘキ價額ヲ定メ且ツ其價額ニ應スル競賣人ナキ場合ニ於テ自ラ其價額ヲ以テ買受クヘキ旨ヲ申立テ之カ爲メニ十分ナル保證ヲ立テサルトキハ競賣手續ヲ取消ス蓋シ斯ル場合ニ競賣手續ヲ續行スルモ執行ノ目的ヲ達スルコトヲ得サレハナリ不動產ノ最低價額トハ裁判所カ登記判事及ヒ租稅其他ノ公課主管ノ官署ヨリ通知ヲ受ケタル後鑑定人ヲシテ鑑定セシメタル評價額ナリ(通知ヲ受ケタル後ニ鑑定ヲ爲ス理由ハ通知ノ結果不動產ノ競賣ノ目的物タルニ足ラサルトキハ評價ノ手數ヲ省略スルコトアレハナリ)不動產上ノ總テノ負擔トハ租稅、公課、不動產上ニ設定セラレタル物上擔保(抵當權等)等ヲ指示ス(第六五五條、第六五六條、第六

四九條)

競賣手續ノ取消及ヒ停止ヲ命シタル決定ハ債權者債務者若クハ第三者(取消及ヒ停止ノ命令ヲ求ムル申立ヲ爲シタル第三者)ニ送達シ又債權者ハ該決定ニ對シ即時抗告ヲ以テ不服ヲ申立ツルコトヲ得(第五五八條)而シテ競賣手續取消ノ場合ニ於テハ登記判事ニ競賣ノ申立アリタル旨ノ登記記入抹消ノ囑託ヲ爲ササルヘカラス(第六九〇條)獨逸不動產强制競賣法第三二條第三四條(競賣手續ノ停止及ヒ取消)

(3)執行裁判所ハ債務者ニ競賣手續開始決定ヲ送達シ且ツ不動產ノ最低價額ヲ以テ差押債權者ノ債權ニ先ツ不動產ノ負擔及ヒ手續費用ヲ控除シテ猶ホ剩餘ヲ得ルノ見込アリト認メタル後又ハ差押債權者カ民事訴訟法第六百五十六條第二項ニ規定シタル申立ヲ爲シ十分ナル保證ヲ立テタル後ニ職權ヲ以テ競賣期日及ヒ競落期日ヲ定メ之ヲ公告ス(第六五七條)競賣期日ノ指定及ヒ其公告ハ賣却ノ申込ニ非スシテ却テ競買價額申出ノ一般的催告ナリ競買人ノ競買申出カ取引ノ申込ニシテ承諾ニ非サルナリ競賣期日ノ特定及ヒ公告ハ其固有ノ目的ノ外ニ登記簿ニ記入ヲ要セサル不動產上權利ヲ有スル者ニ對シ遲クトモ其當然競落人ニ移轉セサル請求ヲ競賣期日ニ於ケル競買價額申出催告以前ニ屆出テ且ツ利害關係人カ異議ヲ申立テタルトキハ其疏明ヲ爲スヘキ旨ヲ催告スルノ目的ヲ有ス而シテ前示ノ權利者ハ之ニ應セサルトキハ競買ノ目的物ニ代リタル賣得金ニ付キ權利ヲ有スルニ過キサルヘシ(民事訴訟法第六百五十八條第九ハ立法上酷ニ失ス普漏西不動產强制競賣法第四十條第八第九獨逸不動產强制競賣法第三七條第四第五ノ如ク立法スルヲ可トス)競賣ハ總テ關係人ニ重大ナル利害アルヲ以テ各關係人ヲシテ其利益ヲ防禦スル地位ニ在ラシムルカ爲メニ法律ハ競賣期日公告ノ要件ト其方法トヲ規定シタリ(第六五八條第六五九條第一項第六六〇條第六六一條)要件ヲ缺キタル競賣期日ノ公告ハ無效トス故ニ裁判所ハ期日ヲ取消シテ更ニ競賣期日ヲ定メサルヘカラス但シ要件ヲ缺キタル事實カ競賣終了後ニ於テ顯ハレタルトキハ競落ヲ許ササル決定ヲ爲スヘキハ言ヲ俟タス公告ノ方法カ民事訴訟法第六百六十一條第一項第一及ヒ第二ニ適セサル場合亦然ラン(賣期日)

(4)私法的賣買ニ於テ當事者ノ權利及ヒ義務ヲ定ムル條件カ法律又ハ當事者ノ意思ニ因リテ定ムルト同シク民事訴訟法的賣買タル强制競賣ニ於テ競落人ノ權利及ヒ義務ヲ定ムル條件カ法律又ハ當事者ノ意思ニ因リテ定マルモノアリ然レトモ後者ハ前者ト其性質ヲ同シウセサルヲ以テ該條件ノ同一ナラサルハ當然ナリ强制競賣ノ賣却條件トハ裁判官カ債務者ノ有スル不動產ヲ競落人ノ所有ニ移ス條件ナリ强制競賣ニ於ケル競落人ノ權利義務ヲ定ムル規則タリ該條件ハ其性質ニ從ヒテ效力ニ關スルモノト成立ニ關スルモノトニ分ツコトヲ得競賣ノ不動產所有權ノ取得(第六八六條不動產上ノ負擔ノ免除及ヒ引受(第六四九條)競落人ノ代金支拂義務(第六八七條第六九三條)費用ノ負擔等ハ前者ニ屬シ民事訴訟法第六百四十九條ニ規定スル制限最低競賣價額ノ確定(第六五五條、第六七〇條第一項)競買保證ノ供託(第六六四條)競買人カ其申出テタル競買價額ニ付キ羈束セラルル義務及ヒ其義務ノ免除(第六六五條第六六六條)競買取消(第六七八條)等ハ後者ニ屬ス(後者ハ狹義ノ賣却條件ニ非ス)又該條件ハ直接ニ法律ニ依リテ定マルト當事者ノ意思ニ因リテ定マルトニ從ヒテ法定賣却條件ト任意賣却條件トニ分ツコトヲ得而シテ法定賣却條件中ニハ利害關係人ノ合意ニ因リ變更スルコトヲ得ルモノト否トアリ最低競賣價額及ヒ競落人カ競落許可ニ因リテ所有權ヲ取得スルカ如キ事項ハ利害關係人ノ合意ニ因リテ變更スルコト能ハサル法定條件ニシテ競買代金ノ支拂期及ヒ不動產ヲ分割シテ讓渡スルカ如キ事項ハ當事者ノ合意ニ因リ變更スルコトヲ得ル法定條件ナリ利害關係人ノ合意ニ因リ變更シタル法定條件ヲ特別ノ賣却條件ト稱ス前者ハ公益ニ關スルカ(最低競賣價額ニ關スル條件若クハ競賣ノ要素(競落人ノ所有權取得)ナルヲ以テ之カ變更ヲ許サス後者ハ主トシテ利害關係人ノ利益保護ノ爲メニ存スル條件ナルヲ以テ之カ變更ヲ許スモノタリ變更ノ合意ハ變更ニ因リ權利ニ影響ヲ蒙ル總利害關係人ノ意思ノ合致ニシテ競賣期日ノ開始マテニ非スンハ之ヲ爲スコトヲ得ス蓋シ特別ノ賣却條件ハ競賣期日ノ開始後ニ告知スヘキモノナレハナリ我民事訴訟法ハ普漏西不動產强制競賣法(普漏西不動產强制競賣法第二二條第五三條乃至第五六條)及ヒ獨逸不動產强制競賣法(獨逸不動產强制競賣法第四四條以下)ト同シク不動產上ノ負擔消滅主義及ヒ不動產ノ負擔引受主義ヲ併

用シタリ前者ハ不動產上ノ負擔カ消滅シテ買主ニ歸落セラルル主義ナリ故ニ此主義ニ從ヘハ賣得金カ少クモ差押債權者ノ債權ニ先ツ權利ヲ償還スルニ非スンハ賣却ヲ許ササルモノタリ隨テ消滅主義ト言ハスシテ償還主義ト言フ者アリ(民事訴訟法第六百四十九條、民法施行法第五十一條第三項及ヒ第四項ハ留置權者及ヒ質權者ノ利益ヲ特ニ保護シタルモノナリ)後者ハ差押債權者ノ債權ニ先ツ權利即チ不動產上ノ負擔ヲ賣得金ヲ以テ完濟セスシテ却テ競落以後存續セシムルカ爲メニ競落人カ引受クル主義ナリ故ニ此主義ニ從ヘハ差押債權者ノ權利ニ先ツ權利ハ競落ノ爲メニ毫モ變動ヲ受ケサルナリ(第六四九條第一項是ヲ以テ民事訴訟法第六百五十五條ニ從ヒテ評價シタル價額カ不動產ノ負擔スル權利價額ニ達セサルトキハ最低競賣價額タルノ限ニ在ラサルナリ(民事訴訟法第六百五十五條ニ於テ不動產ノ評價ヲ裁判所カ登記判事及ヒ租稅其他ノ公課ヲ主管スル官署ヨリ通知ヲ受ケタル後ニ於テ爲サシムルハ評價額ノ最低競賣價額タルコト能ハサル場合アルカ爲メナル(ヘシ)(賣却條件)

(13)競賣手續　競賣期日ハ執達吏カ執行裁判所ノ機關トシテ執行裁判所カ其意見ヲ以テ定メタル場所(裁判所內又ハ其他ノ場所)ニ於テ之ヲ開ク(第六五八條第五、第六五九條)執達吏ハ事件ノ呼上ヲ以テ期日ヲ開キタル後(第一六三條)競賣ノ爲メニ出頭シタル者及ヒ利害關係人ニ執行記錄ヲ閲覽スルコトヲ許シ(登記判事並ニ公課主管官廳ヨリノ通知書等特別ノ賣却條件ヲ告知シ(法定條件ハ各人ノ知ル所ナルヲ以テ告知スルノ要ナシ)且ツ競賣價額ノ申出ヲ催告ス(第六六三條)音蒲西不動產强制競賣法第五二條、第五七條、第六一條、獨逸不動產强制競賣法第六六條)

法律ハ各利害關係人カ競賣價額カ支拂ハレサル場合ニ於テ被ルヘキ危害ヲ保護スルカ爲メニ各利害關係人ニ許スニ競買人ニ保證ヲ立テシムヘキ旨ヲ申立ツルコトヲ得セシメタリ然レトモ債務者若クハ差押後新ニ權利ヲ取得シタル所有者カ競買人ナルトキハ斯ル申立ヲ爲スコトヲ得ス何トナレハ此等ノ者ハ代金不支拂ノ爲メニ毫モ利益ヲ害セラルルコトナキヲ以テナリ競買人ニ保證ヲ立テシムヘキ旨ノ申立ハ競賣價額ノ申出アリタル後直チニ遞フルコトヲ要ス故ニ總テノ競買人ニ對シ又ハ或競買人ノ總テノ競買申出ニ對シ爲ス一般的保

證ヲ立ツヘキ旨ノ申立ハ之ヲ許サス然レトモ該申立ハ同一競買人ノ其後ノ競買ニ付テハ效力アリ是レ執行手續ノ進行ヲ可成的容易ナラシムルノ法意ナリ此申立アリタル場合ニ於テ競買人カ保證トシテ競賣價額ノ十分ノ一ニ當ル金額ヲ現金又ハ有價證券ヲ執達吏ニ預ケサルトキハ其競買ヲ許サヽサルモノトス即チ之ヲ排付セサルヘカラス普法ハ嘗テ執行ノ目的物タル不動產ノ價格十分一ヲ以テ保證額ト定メタリシカ爾後競買價額ノ十分一ヲ以テ保證額ト定メタリ現行獨逸不動產强制競賣法ハ裁判所ノ判斷ニ委ネタリ保證額ヲ法定スルハ執行手續ノ進行ヲ容易ナラシムル利アルヲ以テ我民事訴訟法ノ立法例ヲ學理上正當ト認ム(第六六四條、普漏西不動產强制競賣法第六二條第六三條、獨逸不動產强制競賣法第六七條第七〇條)

(五競買人ハ競買ヲ許サレタル場合ニ限リ其申出價額ニ付キ拘束セラル是レ競賣ノ目的ヲ達スルカ爲メニ設ケラレタル競買ノ申出即チ申込ニ對スル制限アリ(第五二一條第一項)「リヒテル」氏カ競買ハ競買人ノ申込ナルヲ以テ競買人ハ通常承諾ヲ表示スルコトヲ得ル時間其表示シタル申込ニ拘束セラレサルヘカラ

ス是レ法律カ競買ノ許サレタル各競買人ハ更ニ高價競買ノ許アルマテ其申出タル價額ニ付キ拘束ヲ受クルモノトス」ト規定シタル所以ナリト說明シタレトモ我民法ハ期間ノ定ナキ申込ハ何時ト雖モ之ヲ取消スコトヲ得ヘキモノト認メタルヲ以テ斯ル結論ニ依ルコトヲ得サルヤ當然ナリ競買ハ利害關係人ノ申立ニ因リ許サレサルコトアリ(第六六四條)或ハ執達吏カ職權ヲ以テ調査スヘキ要件ヲ具ヘサルニ因リテ許サレサルコトアリ競買人カ賣買契約ヲ取結ヒ不動產ヲ取得スルノ能力ナク競買人カ代理人ニ依リテ競買ノ申立ヲ爲シタル場合ニ於テ其權限ニ關スル證明ナク又ハ最低競賣價額ニ達セサル競買價額ノ申出ヲ爲シタルカ如キ即チ是ナリ强制競賣ニ於ケル賣却ハ債權者ノ名ヲ以テ爲スモノニ非サルカ故ニ債權者亦競買人トシテ申出ヲ爲スコトヲ得執行ノ目的物タル不動產ノ所有權者亦然リ唯此場合ニ於テハ所有權者ハ競落人トシテ所有權以外ノ權利ヲ取得スルニ止マルノミ隨テ債權者又ハ所有權者カ申出テタル競買ハ許サレサルモノト論スヘカラス競買人ノ義務ハ第一ニ更ニ高價ノ競買ノ許アルトキニ消滅ス何トナレハ此場合ニ於テ高價ノ競買即チ新申込ニ對スル

競落アリタ高競買ニ對スル承諾ノ存スヘキコトナケレハナリ故ニ更ニ高價ノ競買ノ許サレタルトキハ縱令其申出ノ取下アルモ高競買人ノ義務ノ消滅ニ影響ヲ及ホスコトナシ同高價ノ競買カ同時ニ申出タタル各競買人ハ裁判所カ抽籤ヲ以テ申込ヲ認ムヘキ競買ヲ定ムルマテ拘束セラル第二ニ手續ノ停止若タハ期日ノ廢棄ニ因リテ消滅ス競賣手續ハ債務者又ハ第三者ノ異議ニ因リ或ハ債權者ノ承諾シタル義務履行ノ猶豫ニ因リ或ハ强制競賣ノ申立取下ニ因リ一時停止或ハ確定的ニ停止(取消スルコトアリ此場合ニ於テハ最高價競買人ノ義務ハ當然消滅スルヤ當然ナリ手續ヲ停止スルコトナクシテ之ヲ取消シタル場合第六七二條、第六七四條、普漏西不動强制競賣法、第七四條、第七九條亦然リ執行裁判所カ手續上缺點アルヲ以テ職權上競買期日ヲ廢棄シタル場合亦同シ然レトモ單純ナル手續上ノ延期ハ之ニ反ス而シテ手續ノ停止又ハ期日ノ廢棄ニ因リ一旦消滅ニ歸シタル最高價競買人ノ義務ハ爾後手續ノ停止又ハ期日ノ廢棄ニ對スル抗告カ理由アリト裁判セラレタルノ故ヲ以テ復活スルモノニ非ス蓋シ最高價競買人ノ義務ハ手續ノ停止又ハ期日ノ廢棄ナル處分アルノミニ因リテ消滅ス議處分ノ理由アルト否トニ關係ナケレハナリ隨テ抗告裁判所ノ裁判ヲ以テ該義務ヲ復活スルコト能ハス第三ニ競落ヲ許ササル決定ノ確定ニ因リテ消滅ス(第六六五條第一項普漏西不動產强制競賣法第六六條、獨逸不動產强制競賣法第七二條)競賣ハ執行ノ目的物タル不動產ノ一箇ノミカ競賣セラレタルトキ數箇カ競賣セラレタルトニ拘ラス競買價額ヲ申出ツヘキ旨ノ催告後滿一時間ヲ過クルニ非サレハ之ヲ終局スルコトヲ得ス又競買價額ヲ申出ツヘキ旨ノ催告アルニ拘ラス該申立ナキニ至ルマテ繼續ス是レ競賣ノ目的即チ最高價賣却ヲ遂クニ力メタル法意ナリ執達吏ハ錯誤ヲ避クルカ爲メニ最高價競買人ノ氏名及ヒ其價額ヲ呼上ケタル後ニ於テ各人ニ競賣ノ終局ヲ告知ス競賣終局ハ其效力トシテ第一ニ債權者カ爾後競賣ノ申立ヲ取下クルコトヲ得セシメス(第六五〇第三項普漏西不動產强制競賣法第七三條)何トナレハ競賣期日ノ終局ト共ニ讓渡契約ニ必要ナル總テノ事項カ完成スルモノナルヲ以テ取下ハ唯競賣期日ノ終局マテニ許ナルヘキモノナレハナリ但シ利害關係人及ヒ最高價競買人ノ同意アルトキハ此限ニ在ラサルヤ言ヲ俟タス(リヒタル氏著普國不動產强制執行論參考)又

債權者ハ競賣終局マテニ於テ利害關係人ノ同意ヲ得テ債務者ノ爲メニ猶豫ヲ承諾スルコトヲ得普漏西不動產競賣法第七三條第五一條)第二ニ最高價競買人ニ非サル各競買人ハ競買終局ノ告知ニ因リ競買ノ責務ヲ免レ即時ニ預クタル保證ノ返還ヲ求ムルコトヲ得又執達吏ハ競買保證ノ爲メニ預リタル金錢又ハ有價證券ヲ價額ニ付キ拘束ヲ受ケサリシ各競買ノ申出人ニ返還シ受取證ヲ取リタ之ヲ調書ニ添附シ返還セナルモノ即チ最高價競買人ノ保證(保證ノ性質ヨリ生スル當然ノ結果トシテ返還スヘキモノニ非ス)及ヒ調書作成前ニ退席ヶタル競買人ノ保證(第六六七條ノ保證ハ調書作成後三日内ニ裁判所書記ニ交付ス(法文ニ三日内ノ計算點ヲ明示セナレトモ調書ト共ニ交付スルノ法意ヨリ推究スレハ調書作成後タルヲ知ルニ足ル)第三ニ執行裁判所ノ所在地ニ住居ヲモ事務所ヲモ有セサル最高價格競買人ハ其所在地ニ假住所ヲ選定シテ其旨ヲ口頭又ハ書面ニテ裁判所ニ屆出テサルヘカラス是レ最高價競買人ニ對スル呼出及ヒ送達ニ關スル便宜ヲ得ルカ爲メナリ(第六六五條第二項第六六六條第六六八條第六六九條普漏西不動產强制競賣法第六八條竊逃不動產强制競賣法第七三條)

定スルヲ得ト爲スヲ正當ナリト信ス(香川縣鵜足郡岡田村戸籍吏代理助役ノ伺ニ對スル明治三十一年十月四日附民刑局長ノ同答ハ予ト同說ヲ採ル)

出生子カ一家ヲ創立スル場合ニ於テ何人カ其氏ヲ選定スヘキヤニ付テ特別ノ規定ナキモ予ハ屆出義務者ニ於テ之ヲ選定スヘキモノナリト信ス

(八)　出生子カ一家ヲ創立スル場合ニ在リテハ其者ノ本籍地ハ父又ハ母ノ本籍地ニ從フヘキ限ニ在ラス何トナレハ父又ハ母ノ家ニ入ルニアラサルカ故ナリ

此場合ニ於テ何地ヲ以テ本籍地ト爲スヘキカ又何人カ之ヲ定ムルコトヲ得ルカニ付テハ特別ノ規定ナキモ予ハ屆出義務者カ出生子ノ本籍地ヲ定ムヘキモノニシテ何地ヲ選フカハ其隨意ナリト爲スヲ正當ナリト信ス

戸籍法ニハ特別ノ規定ナキモ此場合ニ在リテハ出生ノ屆書ニハ出生子ノ本籍地ヲ記載スルコトヲ要ス

(二)　出生子カ一家ヲ創立セスシテ父又ハ母ノ家ニ入ル場合ニ在リテハ出生子ノ本籍地ハ其入ル家ノ戸主ノ本籍地ニ從フヘキモノナリ故ニ此場合ニ在

ヲ又ハ届書ニ出生子ノ本籍地ヲ特ニ記載スルコトヲ要セス

七　國籍ヲ有セサル者ノ子ナルトキハ其旨

（注意）（イ）國籍ヲ有セサル者トハ日本ノ國籍ヲ有セサルヲ謂フ

父又ハ母カ日本ノ國籍ヲ有セサルトキハ其有スル國籍ヲ記載スルコトヲ要シ國籍カ明カナラサルトキ又ハ何國ノ國籍ヲモ有セサルトキハ其旨ヲ記載スルコトヲ要ス

（ロ）出生子ノ國籍ハ左ノ規定ニ依リテ定マル

國籍法第一條　子ハ出生ノ時其父カ日本人ナルトキハ之ヲ日本人トス其生前ニ死亡シタル父カ死亡ノ時日本人ナリシトキ亦同シ

同法第二條　父カ子ノ出生前ニ離婚又ハ離縁ニ因リテ日本ノ國籍ヲ失ヒタルトキハ前條ノ規定ハ懐胎ノ始ニ遡リテ之ヲ適用ス

前項ノ規定ハ父母カ共ニ其家ヲ去リタル場合ニハ之ヲ適用セス但母カ子ノ出生前ニ復籍ヲ爲シタルトキハ此限ニ在ラス

同法第三條　父カ知レサル場合又ハ國籍ヲ有セサル場合ニ於テ母カ日本人ナルトキハ其子ハ之ヲ日本人トス

同法第四條　日本ニ於テ生マレタル子ノ父母共ニ知レサルトキ又ハ國籍ヲ有セサルトキハ其子ハ之ヲ日本人トス

（右國籍法第三條、第四條ニ國籍ヲ有セサルトキトアルハ何國ノ國籍ヲモ有セサルトキヲ謂ヒ日本ノ國籍ヲ有セサルトキヲ謂フニアラス）

要スルニ出生子ノ國籍ハ父又ハ母ノ國籍ニ依リテ定マリ父又ハ母ノ國籍カ知レサルトキ又ハ何國ノ國籍ヲモ有セサルトキハ出生地ニ依リテ定マル故ニ「國籍ヲ有セサル者ノ子ナルトキハ其旨」ヲ届書ニ記載セシメ出生地ヲモ記載セシムル要アリ

（ハ）日本ノ國籍ヲ有セサル者ノ子ナルトキハ其旨ヲ記載セシムルハ出生子ノ國籍ヲ明カニセンカ爲メナリ故ニ父母カ國籍ヲ有スルヤ否ヤハ出生ノ届出ニ付テハ子ノ出生ノ時ニ依リ之ヲ定メサルヘカラス但シ國籍法第二條ノ場合ニ在リテハ子ノ出生ノ時ニ於ケル父母ノ國籍ノミナラス子ノ國籍ヲ定ムルニ付キ必要ナル事項ハ總テ之ヲ記載スルコトヲ要ス

(二)　父母ノ國籍ニ付キ届書ニ特別ノ記載ナキトキハ日本人ナリト認ムヘキモノナリ

(三)　出生ノ届出ニ其要件ヲ具備セサルトキハ戸籍吏ハ戸籍法第五十條ノ區別ニ從ヒ其届出ヲ却下スヘキモノトス故ニ例ヘハ出生子カ庶子ナルニ拘ラス嫡出子出生ノ届出アリタルトキノ如キハ戸籍吏之ヲ受理スルコトヲ得ス

(第七)　裁判所カ父ヲ定ムヘキ場合ニ於テ母カ出生ノ届出ヲ爲シタル後裁判ニ依リテ父カ定マリタルトキ

民法第八百二十一條ノ規定ニ依リ裁判所カ出生ノ子ヲ定ムヘキトキハ出生ノ届出ハ母ヨリ之ヲ爲スヘキモノナルコトハ前(第三)ニ於テ之ヲ説明シタリ母カ右ノ届出ヲ爲シタル後父カ裁判ニ依リテ定マリタルトキハ其父ハ裁判確定ノ日ヨリ一箇月内ニ前(第六)ニ掲ケタル諸件ヲ具シ裁判ノ謄本ヲ添ヘ出生ノ届出ヲ爲シ且ツ前ニ母カ爲シタル届出ニ依リテ爲シアル登記ノ取消ヲ申請スルコトヲ要ス(第七三條第二項)

(第八)　棄兒ノ發見

(一)　棄兒トハ父母ノ知レサル子ニシテ且ツ未タ出生ノ身分登記ナキ者ヲ謂フ何(ハ)マタノ者ハ棄兒トシテ取扱フヘキモノナルヤニ付テハ法令ノ存スルナシ明治六年四月布告第百三十八號ニ依ルトキハ棄兒ハ十三歲マテハ國庫ヨリ養育料ヲ受クヘキモノナルカ故ニ十三歲以下ト十三歲以上トヲ以テ棄兒ト棄兒ニアラサル者トヲ區別スヘキ標準ト爲スノ説アリ然レトモ棄兒ノ制度ヲ設ケタルハ(一)父母ノ知レサル子ノ身分ヲ明確ニスル必要ト(二)其子ノ養育料ノ負擔及ヒ其養育ノ方法ヲ定ムル必要トニ出テタルモノナリ而シテ父母ノ知レサル子ノ年齡カ十三歲以上ナルト以下ナルトハ其養育料ノ負擔及ヒ養育ノ方法ニ關シ差異アリト雖モ其身分ヲ明確ニスル必要アル點ニ於テハ何等ノ差異アルコトナシ然レハ十三歲以下ノ者ニ限リ國庫ヨリ養育料ヲ受クルヲ得トノ理由ニ據リ十三歲ヲ以テ棄兒ト棄兒ニアラサル者トヲ區別スルハ其關レナシトス

後ニ述フル如ク棄兒ヲ發見シタル者ハ其届出ヲ爲スコトヲ要ス棄兒發見ノ届出ノ制度ヲ設ケタルハ父母ノ知レサル子ハ前(第七)マテ)ニ説明シタル出生ノ届出以外ノ方法ニ依リ其身分ヲ明確ニスル必要アルカ爲メナリ然レハ苟モ此必

要ニシテ消滅セサル限ハ其年齢ノ如何ニ拘ラス其子ハ少クトモ戸籍法ニ於テハ之ヲ棄兒ナリトシテ取扱ハサルヘカラス

父母ノ知レサル子ニ付キ棄兒發見ノ屆出ヲ爲サシムル必要アル場合ト其必要ナキ場合トノ區別ニ付キ按スルニ左ノ二ノ場合ニ在リテハ其必要カシ

第一　既ニ出生ノ身分登記又ハ棄兒發見ノ身分登記アル子　此ノ如キ子ニ付テハ更ニ棄兒發見ノ登記ヲ爲ササルモ其者ノ身分ハ明確ナリ

第二　未タ出生ノ身分登記又ハ棄兒發見ノ身分登記ナキモ其子カ戸籍法第百九十七條ノ規定ニ依リ就籍ノ屆出ヲ爲スヲ得ル意思能力アルトキ

屆出ノ闕漏其他ノ事由ニ因リ本籍ヲ有セサル者ハ戸籍法第百九十七條ニ依リ就籍ノ屆出ヲ爲スコトヲ要ス然ルニ父母ノ知レサル子ニシテ未タ出生ノ身分登記又ハ棄兒發見ノ身分登記ナキトキハ其子ハ未タ本籍ヲ有セサル者ナルカ故ニ就籍ノ屆出ヲ爲スコトヲ要シ就籍ノ屆出ニハ戸籍法第百九十八條ノ規定ニ依リ其身分[illegible]ヲ記載スヘキモノナルカ故ニ就籍ノ屆出ヲ爲ス

[illegible]ニ於テハ其身分ハ明確ト爲ルヘキモノナリ

就籍ノ屆出ハ意思能力ナキ者ハ事實上之ヲ爲スコト能ハサルハ言フマテモナシ然レトモ苟モ意思能力アル以上ハ其年齢ニ拘ラス之ヲ爲スコトヲ妨ケス

父母ノ知レサル子カ就籍ノ屆出ヲ爲スニ足ル意思能力アルトキハ自ラ就籍ノ屆出ヲ爲シ自己ノ身分ヲ明確ニスルコトヲ得然レハ此ノ如キ場合ニハ他人ニ棄兒發見ノ屆出ヲ爲スヘキ義務ヲ負ハシムヘキ必要ナシト爲ササルヘカラス

以上第一、第二ノ場合ニ當ラサル父母ノ知レサル子ニ付テハ其年齢ノ如何ニ拘ラス棄兒發見ノ屆出ヲ爲スヘキモノナリト爲スヲ予ハ戸籍法ノ精神ニ適合スト信ス隨テ例ヘハ父母ノ知レサル子ノ年齢カ既ニ三四十歳ニ達シタルトキト雖モ其者ニ付キ未タ出生ノ身分登記又ハ棄兒發見ノ身分登記ナク且ツ其者ハ白痴ニシテ自ラ就籍ノ屆出ヲ爲スコト能ハサルカ如キ場合ニ在リテハ尚ホ其者ニ付キ棄兒發見ノ屆出ヲ爲スコトヲ要スルモノトス

(二)　棄兒ヲ發見シタル者ハ其發見シタル時ヨリ二十四時間内ニ其旨ヲ戸籍吏

ニ届出ツルコトヲ要ス(第七五條第一項)

棄兒發見ノ届出ニ付テノ戸籍吏ノ管轄ニ關シテハ戸籍法ニ特別ノ規定ナキカ故ニ其發見シタル地ノ戸籍吏ニ之ヲ届出ツルコトヲ要スルモノナリト解セサルヘカラス

(三) 棄兒發見ノ届出アリタルトキハ戸籍吏ハ其兒ニ氏名ヲ命シ且ツ之ニ附屬スル衣服物品發見ノ場所年月日時其他ノ景況並ニ其兒ノ出生ノ檢定年月氏名男女ノ別引受人ノ氏名職業本籍地及ヒ所在地又ハ育兒院ノ稱號並ニ場所及ヒ引渡ノ年月日ヲ調書ニ記載シ之ヲ届書ニ添ヘ置クコトヲ要ス(第七五條第二項)

(注意) (イ)出生ノ届出ナキ子ニ在リテハ未タ公認ノ名ナシ且ツ棄兒ハ父母ノ知レサル子ニシテ一家ヲ創立スヘキ者ナルカ故ニ未タ氏ナシ之ヲ以テ戸籍吏ヲシテ其子ニ氏名ヲ命セシムルナリ

(ロ) 附屬スル衣服其他ヲ調書ニ記載セシムルハ他日父又ハ母カ現出シテ其子ヲ引取ルコトアルヘキヲ慮リ父又ハ母ヲシテ自己ノ子ナルコトヲ確知スルヲ(ハ)セシムル便宜ヲ與ヘン爲メナリ

校外生規則摘要

一 講義錄ハ各部毎月二回發行シ滿一个年ヲ以テ卒業トス

一 講義錄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 校外生ハ本校講談會、討論會ニ出席傍聽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驗ノ上校內生三年級ニ編入セラルルコトヲ得

一 校外生ハ講義錄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 三个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

明治三十四年三月十六日印刷
明治三十四年三月二十日發行

東京市四谷區四谷仲町三丁目三十八番地
編輯兼發行者　小田幹治郎

東京市芝區西久保明舟町十一番地
印刷者　金子鐵五郎

東京市芝區西久保明舟町十一番地
印刷所　金子活版所

東京市麴町區富士見町六丁目十六番地
發行所　司法省指定　和佛法律學校
（電話番町百七十四番）