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

PDF issue: 2025-03-14

和仏法律学校講義録

岩田，一郎 / 島田，鐵吉 / 松岡，義正 / 棟居，喜九馬 / 掛下，重次郎 / 遠藤，忠次

(出版者 / Publisher)
和佛法律學校
(巻 / Volume)
1-18
(開始ページ / Start Page)
1
(終了ページ / End Page)
53
(発行年 / Year)
1900-10-20

和佛法律學校講義錄

第壹部

第拾八號

民法債權（自二章一節至同二節完）（自一七七至一九〇）法學士 棟居喜九馬

表紙及ヒ目次六頁

民法親族（自一一三至一三六）法律學士 掛下重次郎

民事訴訟法第二編（自九五至一八）法學士 遠藤忠次

民事訴訟法第三編（自六五至八〇）法學士 岩田一郎

民事訴訟法第六編（自二七五至二八二）法學士 松岡義正

戸籍法（自六五至七二）法學士 島田鐵吉

090
1900
1-1-18

ヲ贈與ノ無償タルノ性質ニ對シテ敢テ妨ナキモノトス

五　定期贈與

定期贈與トハ贈與者カ定期ニ金錢其他ノ財產ヲ無償ニテ受贈者ニ給付スルコトヲ約スルモノヲ謂フ此場合ニ於テ當事者カ永久給付ヲ爲スヘキコトヲ約スルトキハ之ヲ無期贈與ト謂ヒ其他ハ之ヲ有期贈與ト謂フ有期贈與中當事者ノ意思表示又ハ法律ノ規定ニ依リテ當事者又ハ第三者ノ死亡ヲ以テ終期ト爲スモノハ之ヲ終身定期贈與ト謂フ

第四章　贈與ノ方式

贈與ハ一ノ無償行爲ナレハ贈與ヲ爲サントスル者ヲシテ輕忽ニ之ヲ行ハシメサル爲メ又後日ニ至リテ漫ニ其意思ヲ變更スルコトナカラシムル爲メ又實際贈與ヲ約束スルニ在ルカ將タ又單ニ將來贈與ヲ爲サントスルノ意思ヲ表示シタルニ過キサルカニ付キ實際上ノ疑惑ヲ生セントスルヲ防止スル爲メ其成立ニ付キ特別ノ方式ヲ必要トスル立法例尠カラス今其主要ナルモノヲ擧クレハ

左ノ如シ

(一)　公證人ノ作成シタル證書ヲ必要トスルモノ、例ヘハ佛蘭西、墺太利、和蘭、伊太利、葡萄牙及ヒ我舊民法等ノ如シ即チ佛蘭西ニ於テハ債務ノ免除、權利ノ抛棄及ヒ些細ノ贈物ヲ除クノ外凡テ贈與ハ公正證書ヲ以テ爲スコトヲ必要ト爲シ墺太利ハ未タ引渡ヲ爲ササル贈與ハ公證人ニ依リテ之ヲ結フヘク之ニ反スル贈與ハ訴權ヲ生セサルモノト爲シ我舊民法ハ慣習ノ贈物及ヒ單一ノ手渡ニ成ル贈與ヲ除クノ外公正證書ノ調製ヲ以テ贈與ノ成立條件ト爲セリ

(二)　裁判上ノ公證ヲ必要トスルモノ、例ヘハ羅馬法、獨逸法、索遜、普漏西民法及ヒ「ヘッセン」民法草案等ノ如シ即チ羅馬法ハ五百「ソリジー」以下ノ贈與及ヒ報酬上ノ贈與ヲ除クノ外ノ贈與ハ裁判所ノ調書ニ記載シテ認證スルヲ必要トシ獨逸各邦ニ於ケル多數ノ立法例ニ於テハ不動産ニ付テハ其價額ノ如何ニ拘ラス又動産ニ付テハ五百「ソリジー」以上ノ贈與ニハ裁判上ノ認證ヲ必要トス索遜民法ハ報酬的贈與ヲ除キ一千「ターレル」以上ノ贈與又ハ年額五十「ターレル」以上ノ定期金贈與ハ裁判上ノ確認ヲ必要トシ普漏西ハ凡テ贈與ハ裁判所ニ於テ調書ニ記載スルコトヲ要シ此方式ヲ履行セサル贈與ハ履行訴權ヲ生セスト雖モ既ニ引渡シタル動産又ハ金錢ハ之ヲ取戻スコトヲ得サルモノト爲シ且ツ書面ヲ以テ取結ヒタル贈與ニ依リ引渡シタル不動産ハ之ヲ取戻スコトヲ得サルモノト爲シ又「ヘッセン」民法草案ハ不動産及ヒ百五十「グルデン」以上ノ價額ヲ有スル動産ノ贈與ニ付キ裁判上ノ公認ヲ必要トシ此公認ヲ經サル動産ノ贈與ニシテ既ニ履行ヲ終リタルモノハ方式ノ欠缺ニ拘ラス之ヲ有效ト爲セリ

(三)　公正證書若クハ裁判上ノ公證中何レカ其一ヲ必要トスルモノ、例ヘハ獨逸民法草案等ノ如シ即チ獨逸民法草案ニ於テ贈與ノ約束ハ裁判上若クハ公證上ノ方式ヲ必要トシ其受諾ニハ此方式ヲ要セス然レトモ既ニ履行ヲ終リタル贈與ハ方式欠缺スルモ其效力ヲ有スト爲セリ

(四)　書面ヲ必要トスルモノ、例ヘハ「ババリヤ」民法草案ニ於テハ百五十「フロリン」以上ノ價額ヲ有スル贈與又ハ總額未定ノ年金ノ贈與ノ約束ニ付テハ公正證書ヲ必要トシ其他ノ贈與ノ約束ニ付テハ書面ヲ必要トシ此方式ニ從ハサル贈與ノ約束ヲ任意ニ履行シタルトキハ其決意ニ際シ

熟考時間アリシコトカ事情ニ依リテ明瞭ナル塙合ニ限リ償還請求權ヲ有セス又豫メ約束ヲ爲サスシテ動產ヲ引渡シ其權利ヲ移轉シ又ハ之ヲ拋棄シ債務ヲ引受ケ又ハ之ヲ免除シ而シテ之ニ因リテ實行セラルヘキ贈與ハ其行爲ニ要スル方式ノ外贈與ニ關スル特別ノ方式ヲ必要トセス而シテ不動產ノ贈與又ハ不動產ニ關スル權利ノ贈與ハ總テ公正證書ヲ必要トシ之ニ反シテ贈與ノ受諾ニ付テハ何等ノ方式ヲモ要セスト爲セリ

(五)　捺印證書ヲ必要トスルモノ、例ヘハ英吉利亞米利加印度等ノ法典ノ如シ此ノ如ク各國ノ法制各、其軌ヲ一ニセスト雖モ贈與ノ成立ニ或方式ヲ必要トスル點ハ即チ一ナリ是レ前ニ述ヘタル種種ノ必要ヨリ來リタルモノニシテ敢テ其理由ナキニ非スト雖モ我國ニ於テハ人人未タ公證制度ニ慣レス且ツ裁判上ノ手續ヲ厭フノ傾向アリテ此ノ如キ手數ヲ要スルコトハ從來ノ慣例ニ反シ且ツ之ニ依リテ贈與者ノ熟慮ヲ促サントスルカ如キハ我國ニ於テ殆ト其效力ナカルヘキニ由リ新民法ハ原則トシテハ贈與ノ成立ニハ特別ノ方式ヲ必要トセサル主義ヲ採用セリ然レトモ元來贈與ハ一時側隱ノ心ヨリ之ヲ爲スヘキコトヲ約シ忽チ又之ヲ悔ユルカ如キコト稀ナリトセサルヲ以テ若シ全ク之ヲ當事者ノ自由ニ放任シ何等ノ方式ヲモ要セストノ爲スニ於テハ動モスレハ後日爭ヲ生シ易キカ故ニ此等ノ紛爭ヲ豫防シ法律行爲ヲ確實ナラシメ併セテ幾分カ贈與者ノ熟慮ヲ促スニハ書面ニ依リテ贈與ヲ爲サシムルヲ以テ最モ適當ノ方法ト爲ス蓋シ書面ヲ作製スル以上ハ贈與者ノ意思既ニ確定シ後日ノ爭ナキモノト看做スコトヲ得ヘケレハナリ故ニ新民法モ此主義ヲ採用シ書面即チ公正證書私書證書其他ノ書類ヲ以テスル贈與ハ其目的物ノ性質價額ノ如何ヲ問ハス何人ト雖モ又如何ナル方法ヲ以テスルモ之ヲ取消スコトヲ得サルモノト爲シ其他ノ贈與即チ書面ニ依ラサル贈與ハ法律上固ヨリ其成立ニ妨ケナシト雖モ各當事者即チ贈與者又ハ受贈者ニ限リ之ヲ取消スコトヲ得ト爲シ以テ實際ノ便宜ニ適セシムルト同時ニ法律關係ヲシテ安固ナラシムルコトヲ圖レリ故ニ我民法ニ於テハ贈與ノ方式ハ書面ヲ以テスルコトヲ必要ト爲ス然レトモ縱令書面ニ依ラサル贈與ト雖モ法律上其效力ヲ有シ唯各當事者ニ於テ之ヲ取消スコトヲ得ヘキニ過キサルカ故ニ書面ハ贈與ノ效力發生ノ要件ニ非ス是レ他ノ

立法例ト異ナル所ニシテ又書面ニ依ラサル贈與ハ受贈者ヨリモ之ヲ取消スコトヲ得ヘキノ點モ亦他ノ各國ノ法典ト差異アル所ナリ

此ノ如ク書面ニ依ラサル贈與ハ各當事者ニ於テ取消スコトヲ得ヘキモ若シ既ニ一部ヲ履行シ終リタルトキ尙ホ此部分ヲモ取消スコトヲ得セシムルトスルハ殆ト理由ナキコトニシテ前ニ列擧シタル各國ノ法例ニ於テモ概子同一ノ規定ヲ設ケ斯ル場合ニハ其取消ヲ許ササルコトト爲セリ故ニ新民法ニ於テモ僅ニ履行ノ完了セサル部分ニ付テノミ取消ヲ許シ其既ニ履行ヲ終リタル部分ニ付テハ之カ取消ヲ許ササル旨ヲ明カニセリ其他羅馬法獨逸法及ヒ索遜法等ニ於テハ方式ヲ要スヘキ價額ノ贈與ナルトキハ縱令履行ヲ終ルモ之ヲ無效トシ或ハ普漏西國法ノ如ク履行後六箇月間ニ限リテ取消ヲ許シ或ハ佛國西其他佛蘭西法系諸國ノ民法竝ニ「ヘッセン」國民法草案等ノ如ク有體動產ノ贈與ノミ方式ヲ缺クモ其履行ヲ終リタル後ハ之ヲ有效ト爲ス等ノ種種ノ規定アリト雖モ我新民法ハ何レモ之ヲ理由ナキコトト爲シ一切此等ノ區別ヲ認メサルナリ（第五五〇條）

第五章　贈與ノ效力

第一　贈與者ノ擔保ノ責任

歐洲各國多數ノ立法例ニ於テハ贈與カ一ノ無償行爲ナルノ故ヲ以テ贈與者ノ責任ヲ輕減スヘキ理由アリト爲シ贈與者ハ重大ナル過失アル場合ニ非サレハ贈與物ノ瑕疵欠缺ニ對シテ擔保ノ責ニ任セスト云フカ如キ規定ヲ設クルモノアリト雖モ今理論上ヨリ之ヲ言ヘハ贈與ト雖モ常ニ單純ナル恩惠ノミニ基クモノニ非サレハ敢テ必スシモ贈與者ノ責任ヲ輕減セサルヘカラサル理由ナク殊ニ契約ノ原則ヨリ之ヲ觀レハ贈與モ亦一ノ義務發生ノ原因ヲ爲スモノナルカ故ニ贈與者カ單ニ或某ノ物件ヲ贈與スヘキコトヲ約束シタルトキハ則チ完全ナル物件ヲ與ヘ又其物件ニ關シ完全ナル權利ヲ與フヘキコトヲ約束シタルモノト推定スヘキヲ當然トス故ニ多數ノ立法例ノ如ク單ニ贈與カ無償行爲ナルカ故ニ贈與者ニ擔保ノ責任ナシト論スルハ不可ナリト信ス然レトモ今論ヲ當事者ノ普通ノ意思ヲ考フルニ大抵贈與者カ或某ノ物件ヲ與フヘキコトヲ約

シタルトキハ多クハ其物件ニ瑕疵アルト否トヲ問ハス現在ノ儘ニテ之ヲ與フルノ意思アルモノト看做スヘク又或某ノ權利ヲ與フヘキコトヲ約シタルトキハ單ニ自己ノ有スル權利ノ範圍内ニテ之ヲ與フルノ意思アリタルモノト看做スヘク隨テ受贈者モ亦單ニ現在ノ狀態ニ於テ之ヲ受クルノ意思アリタルモノト推定スルヲ要ス故ニ契約上ノ性質ハ兎モ角單ニ當事者ノ意思ヨリ之ヲ斟酌スレハ縱令其贈與スヘキ物件若クハ權利ノ上ニ瑕疵又ハ欠缺アルモ受贈者ハ敢テ進ミテ贈與者ニ對シテ其損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得サルモノト謂ハサルヘカラス此點ニ關シテハ新民法ニ於テモ舊民法ノ主義ニ倣ヒ當事者ノ意思ニ重キヲ置キ贈與者ハ贈與物ノ妨碍及ヒ追奪ニ對シテ擔保ノ責任ナキノミナラス一般ニ瑕疵欠缺ニ對シテ擔保ノ責ニ任セサルヲ以テ通則ト爲セリ(第五五一條第一項)

舊民法ニ於テハ此通則ニ對スル例外トシテ贈與以後ニ係ル贈與者ノ所爲ヨリ生シタル妨碍及ヒ追奪ハ擔保ノ責任アリト爲スト雖モ是レ固ヨリ明文ヲ以テ之ヲ規定スルコトヲ要セサルコトニシテ且ツ若シ强テ之ヲ解釋スルトキハ其反對論法ノ結果トシテ贈與以前ニ於テ贈與者カ物又ハ權利ノ瑕疵欠缺アルコトヲ知リテ贈與ヲ爲シ之カ爲メニ受贈者カ妨碍又ハ追奪セラルルモ贈與者ハ一切其責ニ任セサルト云フカ如キ解釋ヲ取ラサルヘカラサルコトニ至ルヘシ然ルニ若シ此解釋ヲ許ストキハ其極贈與ノ本旨ニ反スル結果ヲ生シ受贈者ノ迷惑少カラサルヘシ何トナレハ贈與者ハ自己ノ所有ニ非サル權利ヲ與ヘ又ハ瑕疵アル物件ヲ贈リ而モ受贈者ハ完全ナル權利完全ナル物ヲ得タリト信シ一旦妨碍追奪セラルルヤ更ニ救濟ノ途ナキニ至レハナリ故ニ新民法ニ於テハ右ノ舊民法ノ如キ例外ヲ認メスシテ却テ贈與者カ惡意若クハ詐欺ニ出クルト又隱蔽若クハ默秘ニ係ルトヲ問ハス苟モ贈與物ニ瑕疵又ハ欠缺アルコトヲ知リテ之ヲ受贈者ニ告ケサリシトキハ右ノ原則ノ例外トシテ損害賠償ノ責ニ任スヘシトノ規定ヲ設ケタリ(第五五一條第一項但書)

以上ハ通常ノ贈與ニ關スル原則ナリ若シ夫レ負擔附贈與トシテ受贈者カ贈與ヲ受クルニ當リ或負擔ヲ引受ケタル場合ニ於テハ恰モ雙務契約ヲ取結ヒタル如キモノナレハ贈與者ニ於テモ通常ノ贈與ノ如ク絶對的ニ無責任ナルコトヲ

得サルハ當然ナリ然レトモ既ニ贈與者ニ擔保ノ責任ナキヲ通則ト爲ス以上ハ此特別ノ場合ニ於テモ反對ノ意思表示ナキ限リハ贈與者ハ受贈者カ引受ケタル負擔額ヲ限度トシテ其損害ノ賠償ヲ爲スヘキヲ至當トス(第五五一條第二項)

第二　定期贈與ノ效力

公益ノ爲メ或ハ親戚故舊ノ爲メ定期ニ或金額ノ給付ヲ約スルカ如キ場合ニ於テ其終期ヲ定メサルコトアルハ往往吾人ノ見ル所ナリ此ノ如キ場合ニ於テ若シ其效力ヲ制限セサルトキハ一旦贈與ニ因リテ發生シタル權利義務ハ贈與者ノ眞意ニ反シテ當事者ノ相續人ニ移轉シ一方ニ於テハ贈與者又ハ其相續人ヲシテ重大ナル債務ヲ負擔セシメ他方ニ於テハ受贈者又ハ其相續人ヲシテ不當ノ利得ヲ享受セシムルコトト爲リ頗ル不公平ノ結果ヲ來スニ至ルヘシ故ニ此場合ニ於テハ當事者カ反對ノ意思ヲ表示セサル限リハ贈與者又ハ受贈者ノ終身ヲ限リテ贈與ヲ爲シ又ハ之ヲ受諾スルモノト認メ當事者一方ノ死亡ニ因リテ其效力ヲ失フモノト爲ヌヲ至當トス何トナレハ此ノ如キ贈與ハ多クハ受贈者ノ生活ノ爲メニスルモノニシテ又贈與者ノ定期ノ收入ノ幾分ヲ割キテ之ヲ給スルモノナルカ故ニ大抵贈與者ハ受贈者一身ノミニ著眼シ又受贈者モ贈與者其人ニ限リテ之ヲ受諾スルヲ以テ普通ノ狀態ト爲セハナリ(第五五二條)

第三　負擔附贈與ノ效力

前ニモ述ヘタル如ク負擔附贈與ニ於テハ贈與者ハ自己ノ財產ヲ與ヘ受贈者ハ其負擔ヲ實行スルコトヲ要スルモノナルヲ以テ贈與タルト同時ニ又恰モ雙務契約ノ如キモノナレハ其履行並ニ解除等ニ付テハ雙務契約ニ關スル規定ニ從フヲ當然トス然レトモ負擔ヲ以テ對價ト看做スヘキモノニ非サルカ故ニ有價契約ト謂フコトヲ得ス是レ賣買交換等ト異ナル所ニシテ同時ニ又贈與ニ關スル規定ヲ適用スヘキモノトス而シテ舊民法ノ如キニ於テハ負擔ノ實行ヲ以テ贈與ニ附帶シタル條件ト爲シ又獨逸民法草案索遜民法等ノ如キニ於テハ贈與者ハ其自己ノ義務ヲ履行シタル後受贈者ニ對シテ負擔ノ實行ヲ請求スルコトヲ得ルモノト爲シ其他此負擔附贈與ノ性質ニ關シテハ從來種種ノ立法例アリト雖モ新民法ハ主トシテ當事者ノ意思ヲ探究シ負擔ヲ以テ條件ト同一視セス單ニ同時ニ約定シタル附隨ノ約款ト看做シ一方ニ於テハ贈與ノ性質ヲ許ス限

ヲハ之ニ贈與ノ規定ヲ適用シ同時ニ又他ノ雙務契約ノ一般ノ規定即チ民法第五百三十三條乃至第五百三十六條及ヒ第五百四十條乃至第五百四十八條ノ規定ヲ適用スルコトト爲セリ(第五五三條參照)

第四　贈與者ノ死亡ニ因リテ效力ヲ生スヘキ贈與ノ效力

以上説明スル贈與ハ總テ生存者間ニ於ケル贈與ナレトモ此他贈與者ノ死亡ニ因リテ效力ヲ生スヘキ贈與アリ例ヘハ贈與者カ受贈者ト約シ其死亡ノ時ニ其所有ノ不動産ヲ受贈者ノ所有ニ移スヘキコトヲ定メタルカ如キ是ナリ此贈與ハ種種ノ點ニ於テ生存者間ニ於ケル贈與ト其性質ヲ異ニスルモノニシテ寧ロ遺言者ノ死亡ニ因リテ效力ヲ生スヘキ遺贈ニ類似スルモノト言フヘシ故ニ外國ノ法律ニ於テハ往往此種ノ贈與ヲ以テ遺贈ノ一種ト爲スモノアリト雖モ而モ其性質ハ純然タル贈與ニシテ遺贈ニ非ス唯其效力ハ遺贈ニ同シキモノナルカ故ニ寧ロ遺贈ニ關スル規定ヲ適用スルヲ以テ最モ當事者ノ意思ニ適合スルモノト爲スヘシ新民法ハ實ニ此主義ヲ採用シ明文ヲ以テ其旨ヲ明カニセリ(第五五四條)

以上贈與ノ説明ヲ終リタリ其他舊民法ハ贈與ノ能力、贈與ノ廢罷、又夫婦間ノ贈與ニ關シ種種ノ規定ヲ設クレトモ新民法ニ於テハ既ニ總則編ニ於テ一般ニ能力ニ關スル規定ヲ掲ケタレハ贈與ニ關シテ特ニ能力ノ規定ヲ設クル必要ナク又贈與ノ廢罷ハ契約ノ取消ニ關スル一般ノ規定ニ依リ自ラ明白ナリ又夫婦間ノ贈與ハ寧ロ親族編ニ規定スヘキ事項ナルニ由リ總テ之ヲ省略セリ

民法債權(自第二章第一節至同第二節)終

法學士　棟居喜九馬講述

民法債權

（自第二章第一節至同第二節）

（三十三年度講義錄）

和佛法律學校發行

民法債權（自第二章第一節至同第二節）目次

第一編　契約總則……一
第一章　總論……一
第二章　契約ノ定義……一三
第三章　契約ノ種類……一八
第四章　契約ノ原素……四一
第五章　契約ノ成立……四七
第一款　契約ノ成立ニ關スル普通ノ要件……四八
第一項　契約組成ノ原素……五〇
第二項　契約阻却ノ原素……五四
第三項　契約瑕疵ノ原素……六六
第二款　契約ノ成立ニ關スル特別ノ要件……七六
第一項　申込……七六

第二項　承諾……八九
第三項　廣告……九九
第六章　契約ノ效力……一一三
第一款　雙務契約ノ效力……一一三
第二款　第三者ノ利益ノ爲メニスル契約ノ效力……一二八
第七章　契約ノ解除……一四二
第一款　解除ノ性質……一四二
第二款　解除權ノ原因……一四三
第三款　解除ノ方法……一四六
第四款　解除ノ條件……一四九
第五款　解除權ノ不可分……一五五
第六款　解除ノ效力……一五八
第七款　解除權ノ消滅……一六三
第二編　贈與……一六九

民法債權（自第二章第一節至同第二節）目次 終

第一章　贈與ノ法典上ニ於ケル位置……一六九
第二章　贈與ノ定義……一七一
第三章　贈與ノ體樣……一七五
第四章　贈與ノ方式……一七七
第五章　贈與ノ效力……一八三

タ少ケレハ之ニ舊民法ノ題號ヲ採用スルハ其當ヲ失スルヲ以テナリ

夫婦ハ婚姻ヲ爲スニ當リ任意ニ其財産關係ニ付キ契約ヲ爲スコトヲ得可シト雖モ夫婦ノ關係ハ專ラ情誼ニ依リテ成立スルモノナレハ其婚姻ヲ爲スニ當リ一一其財産關係ヲ契約スルコトハ必ス可カラス而シテ其契約ヲ爲シタル場合ニモ其契約ニ付キ一般ノ契約ニ關スル規定ノ外別ニ法律上ノ制限ヲ設クルコトノ必要アリ是レ夫婦財産制アル所以ナリ

夫婦カ婚姻ヲ爲スニ當リテ爲セル其間ノ財産關係ノ契約ハ婚姻ノ從タル契約ナリ若シ主タル契約ナル婚姻ニシテ無效又ハ取消ト爲リタルトキハ亦隨テ從タル財産關係ノ契約モ無效又ハ取消ト爲ル可シ此ノ如キ場合ニ主タル物ノ消滅シテ從タル物ノミ在立ス可キ道理アラサルナリ然レトモ從タル契約ニシテ法律ニ反シ又ハ善良ノ風俗ニ悖ルカ爲メ無效又ハ取消ト爲リタルトモ之カ爲メ主タル契約(婚姻)ニ毫モ影響ヲ及ホス可キモノニ非ス此場合ニ於テハ婚姻ハ成立シ隨テ支辨ス可キ費用ヲ要スルコト勿論ナレハ夫婦ハ財産上ノ契約ヲ爲サスシテ婚姻シタルモノト看做シ即チ法定ノ財産制ニ從ヒテ婚姻ヲ爲シタル

モノト看做シ此制ニ付キ定メタル規定ニ從フ可キナリ

第一款　總則

此款ニ於テハ契約上ノ財産關係ト法定ノ財産制トニ通ス可キモノヲ規定セリ

○夫婦ノ財産關係ヲ支配スル原則――第七百九十三條　夫婦カ婚姻ノ届出前ニ其財産ニ付キ別段ノ契約ヲ爲ササリシトキハ其財産關係ハ次款ニ定ムル所ニ依ル（人事編第四二二條第一項第四二四條）

右ニ說キタルカ如ク夫婦ハ自由ニ契約ヲ爲シ其婚姻中ノ財産關係ヲ定ムルコトヲ得可シト雖モ其契約カ有效ナル爲メニハ婚姻ノ届出前ニ爲シタルモノナラサル可カラス縱令當事者カ其間ノ財産關係ヲ定ムル契約ヲ爲シタリト雖モ其契約ニシテ婚姻届出後ニ成立シタルモノナルトキハ完全ナル效力ヲ有セス法律ハ此場合ニ於テハ別段ノ契約ヲ爲シタルモノト看做ササルヲ以テ夫婦ハ財産關係ニ付キテハ法定ノ財産制ニ從ハサル可カラス何故ニ夫婦間ノ財産關係ヲ定ムル契約ハ婚姻ノ届出前ニ爲シタルモノニ非サレハ有效ナル別段ノ契約ヲ爲シタルモノトセサルカ是レ前ニ說キタルカ如ク婚姻後ニ在リテハ夫婦ノ一方ハ他ノ一方ノ意思ヲ抑制スルコトナキヲ保セサレハ婚姻後ニ財産契約ヲ爲サン歟其一方ハ他ノ一方ノ意思ヲ壓抑シテ自己ニ利益ニシテ他ノ一方ニ不利益ナル條款ヲ以テ契約ヲ爲サシムルノ恐レアレハナリ是ヲ以テ法律ハ婚姻ノ届出前即チ夫婦タラントスル男女ノ各自特立不羈ノ精神ヲ以テ財産上ノ契約ヲ取結フコトヲ得ル時ニ之ヲ爲ス可キモノトシ隨テ婚姻後ニ契約ヲ爲シタラン歟其契約ハ雙方ノ自由ナル意思ニ出テタルモノト看做ササルナリ

夫婦カ婚姻ヲ爲スニ當リ其財産契約ヲ爲ササルトキハ法定ノ財産制ニ從フ可キモノニシテ其規定ハ最早夫婦ノ意思ヲ以テ左右スルコトヲ許ササルナリ但シ婚姻ノ届出前ナレハ夫婦ハ法定ノ財産制ニ異ナリタル契約ヲ爲スコトヲ得可キハ以下叙述スルカ如シ

諸國ノ法律ニ於テハ多クハ夫婦間ノ財産關係ハ皆當事者ノ自由ノ意思ニ任スルヲ例トスレトモ亦法律上一定ノ制度ヲ設ケ當事者ヲシテ之ニ從ハシムルモノナキニモアラス而シテ又多クハ法定ノ財産制ノ外尙ホ法律上數種ノ方法ヲ

定メ以テ當事者ノ據ル可キ標準ヲ示セリ今佛法ノ定ムル所ヲ擧クレハ同法ハ大別スレハ四個ノ制度ヲ設ケ當事者ヲシテ其中一ヲ選擇スルコトヲ得ルモノトシタリ第一、夫婦財産共通ノ制(佛民法第一三九九條乃至第一五二五條)第二、財産不共通ノ制(第一五二九條乃至第一五三五條)第三、財産分離ノ制(第一五三六條乃至第一五三九條)第四、嫁資法(第一五四〇條乃至第一五八一條)是ナリ第一ハ佛法ニ於ケル法定財産制ニシテ婚姻ノ當時何等ノ契約ヲ爲ササルトキハ當事者ノ當然從ハサル可カラサルモノナリ

○財産契約ノ登記—第七百九十四條　夫婦カ法定財産制ニ異ナリタル契約ヲ爲シタルトキハ婚姻ノ屆出マテニ其登記ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ夫婦ノ承繼人及ヒ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(財産取得編第四二二條第一項)

夫婦間ニ法定財産制ニ異トリタル契約ヲ爲ササルトキハ夫婦ハ法定財産制ニ從フ可キヲ以テ別ニ之カ登記ヲ爲スコトヲ要セサレトモ若シ夫婦ニ於テ法定財産制ニ異ナリタル別段ノ契約ヲ爲シタルトキハ之ヲ第三者ニ對抗スルコトヲ得セシメサル可カラス而シテ之ヲ第三者ニ對抗スル爲メニハ公示ノ方法ナカラサル可カラス其方法ニ付キテハ諸國ノ立法例一定セス或ハ公證人ヲシテ證書ヲ作ラシムルモノアリ(佛民法第一三九一條)或ハ婚姻證書中ニ附記セシムルモノアリ本法ハ此等ノ方法ニ倣ハスシテ一般ニ財産權ニ關スル事項ノ公示方法トシテ登記ノ方法ヲ採用スルヲ以テ婚姻ヲ爲スニ當リ取結ヒタル財産契約ニモ登記ヲ以テ第三者ニ對抗スル方法ト爲シタリ此登記ハ之ニ因リテ獨リ第三者ニ對抗スルニ必要ナルノミナラス夫婦ノ承繼人ニモ對抗スルニ必要ナリ夫婦ノ承繼人(其家督相續人、遺産相續人)ニ對シテハ普通ノ法律行爲ナレハ登記ヲ爲ササルトモ對抗スルコトヲ得ルヲ常トスレトモ此場合ニ於テハ其承繼人ハ夫婦ノ財産ニ對シ重大ナル利害關係ヲ有スルノミナラス夫婦カ死亡シタル際ニハ其財産ヲ整理ス可キ者ナルカ故ニ之ニ豫メ夫婦財産契約ノ如何ヲ知ラシメ置クハ必要ナルヲ以テナリ

此登記ハ婚姻ノ屆出マテニ之ヲ爲ササル可カラス若シ之ヲ其時期迄ニ爲ササルトキハ第三者ハ別段ノ契約ナキモノト看ル可キナリ然レトモ其場合ニ於テハ夫婦ヨリ其契約ヲ其承繼人及ヒ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルニ止マリ承

繼人及ヒ第三者ヨリ夫婦ニ對抗スルコトヲ得ルハ論ヲ俟タサルナリ

○外國人ノ夫婦財產制――第七百九十五條　外國人カ夫ノ本國ノ法定財產制ニ異ナリタル契約ヲ爲シタル場合ニ於テ婚姻ノ後日本ノ國籍ヲ取得シ又ハ日本ニ住所ヲ定メタルトキハ一年內ニ其契約ヲ登記スルニ非サレハ日本ニ於テハ之ヲ以テ夫婦ノ承繼人及ヒ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(財產取得編第四二五條法例第一五條)

外國トノ間ニ締結セル舊條約廢止セラレ治外法權ノ撤去セラレタル以上ハ吾民法カ吾國ニ居住スル外國人ヲ支配ス可キヲ以テ吾邦ニ於テハ外國法ニ從ヒテ婚姻ヲ爲シタル外國人ノ夫婦間ノ財產契約ハ如何樣ニ認ム可キヤヲ定ムルハ必要ナルヲ以テ法例第十五條ニ於テ夫婦財產制ハ婚姻ノ當時ニ於ケル夫ノ本國法ニ依リ縱令國籍ヲ變更シタリトモ之カ爲メ毫モ變更セサルモノトシタリ例ヘハ佛國人カ自國ノ法律ニ從ヒテ婚姻ヲ爲シタル後吾邦ノ國籍ヲ取得シ若クハ吾邦ニ居住シタルトキハ其本國ニ於ケル如何ナル制度ニ依リテ契約シタルトモ又何等ノ契約ヲモ爲サスシテ婚姻ヲ爲シタリトモ(此場合ニ於テハ其法定ノ財產制ニ從フ)其契約又ハ佛國ノ法定財產制ハ吾邦ニ於テ其夫婦ノ爲メ有效タル可キナリ而シテ外國人カ其本國ニ於ケル法定財產制ニ從フタルトキハ猶ホ吾邦人カ本國ノ法定財產制ニ從ヒテ婚姻シタルトキノ如ク別ニ其契約ヲ登記スルコトヲ要セサルナリ然レトモ若シ其本國ノ法定財產制ニ異ナリタル別段ノ契約ヲ爲シタルモノナルトキハ吾邦人カ法定財產制ニ異ナリタル別段ノ契約ヲ爲シタルトキニ於テ登記ヲ爲ササレハ第三者ハ夫婦間ノ契約如何ヲ知ルコト能ハサルト同シク外國人夫婦間ノ契約ヲ了知スルコト能ハサルヲ以テ此場合ニモ登記ヲ爲スニ於テハ夫婦ノ承繼人及ヒ第三者ニ之カ對抗ヲ爲スコトヲ得ルモノトセリ

以上ノ登記ハ日本ノ國籍ヲ取得シ又ハ日本ニ住所ヲ定メテヨリ一箇年內ニ爲ササル可カラス

夫ノ本國法トハ夫ノ現在ノ本國法ヲ指スカ將タ夫ノ結婚當時ノ本國法ヲ指スカノ疑生ス可シト雖モ是レ法例第十五條ヲ規定スルトキ既ニ決セラレタルモノニシテ吾法例ハ夫ノ現在ノ本國法主義ヲ採ラスシテ其結婚當時ノ本國法主

義ヲ採リタルモノナレハ茲ニ謂フ所ハ夫ノ婚姻當時ノ本國法タリ故ニ外國人カ婚姻ノ後其國籍ヲ變更シ而シテ更ニ其國籍ヲ日本ニ變更シ又ハ日本ニ居住シタルトキハ第一ノ本國ノ法定ノ財産制ニ從ヒタルモノナルトキハ更ニ日本ニ於テ之カ登記ヲ爲スコトヲ要セサレトモ若シ其財産契約ニシテ第二ノ本國法ノ財産制ト同シキモノナルトキハ更ニ日本ニ於テ之ヲ登記セサル可カラス外國人カ婚姻ヲ爲シタル後日本ノ國籍ヲ取得シ又ハ日本ニ住所ヲ定メタルトキ一箇年内ニ右ノ登記ヲ爲ササルトキハ其承繼人及ヒ第三者ハ夫婦カ其本國ノ法定財産制ニ從ヘルモノト視ル可キヤ將タ日本ノ法定財産制ニ從フ可キモノト視ル可キヤ此場合ニ於テハ以上ノ外國人ハ其本國ノ法定財産制ニ從フモノトセサル可カラス何トナレハ法例第十五條ニハ前ニ述フルカ如ク夫婦財産制ハ婚姻當時ニ於ケル夫ノ本國法ニ依ルトアリ且ツ夫婦間ニ於ケル財産關係ハ婚姻ヲ爲ストキ契約又ハ法定制度ニ依リテ定マル可キモノナレハ若シ右ノ場合ニ於テ日本ノ法定制度ニ從フ可キモノトスルトキハ婚姻ノ當時一旦定マリタルヲ變更スルニ至レハナリ是レ次條ニ規定スルカ如ク許ス可カラサル所ナリ

○婚姻中ニ於ケル財産關係ノ變更――第七百九十六條　夫婦ノ財産關係ハ婚姻屆出ノ後ハ之ヲ變更スルコトヲ得ス（第一項財産取得編第四二二條）

曩ニ説キタルカ如ク夫婦財産關係ハ婚姻前ニ之ヲ定ムルコトヲ要シ之ヲ其時期迄ニ定メサルトキハ夫婦間ノ財産關係ハ法定ノ制度ニ從フ可キモノナルニ若シ婚姻屆出後ニ於テ當事者カ最初定メタル其財産關係ヲ自由ニ變更スルコトヲ得ルモノトスルトキハ右ノ夫婦財産關係ハ婚姻前ニ定ム可シトノ規定ハ徒法ニ歸ス可キナリ何トナレハ配偶者ノ意思ヲ抑制スル夫婦ノ一方ハ其配偶者ヲシテ强ヒテ自己ニ不利益ナル約欵ノ變更ヲ承諾セシメ新ニ利益ナル契約ヲ取結フニ至ル可ケレハナリ加之前契約ノ變更ハ則チ一ノ契約ナレハ婚姻前ニ非サレハ之ヲ爲スコトヲ得サルヤ前ニ説キタル規定ヲ推究スルニ於テ其理自ラ明カナリ

然レトモ法律ハ以上ノ規定ニ對シテ二箇ノ例外ヲ設ケタリ即チ左ノ如シ

(一)　夫婦ノ一方カ他ノ一方ノ財産ヲ管理スル場合ニ於テ管理ノ失當ニ因リ其

財産ヲ危クシタルトキハ他ノ一方ハ自ラ其管理ヲ爲サンコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得(第七九六條第二項)財産取得編第四三二條婚姻前ニ定メタル夫婦間ノ財産關係ハ如何ナル場合ニ於テモ變更スルコトヲ得サルモノトスルトキハ一方カ他ノ一方ノ財産ヲ管理スル場合ニ於テ例ヘハ投機業ヲ營ミ又ハ放蕩ノ爲メニ浪費スルカ如キ其管理ノ方法ヲ誤リ其財産ヲ危クスルコトアルトモ如何トモスルコト能ハス現ニ自己ノ財産ノ滅盡スルヲ目擊シナカラ之ヲ救濟スルノ途アラサルナリ是ヲ以テ法律ハ此ノ如キ場合ニ於テハ他ノ一方ハ其財産ノ安全ヲ謀ルカ爲メ自ラ之カ管理ヲ爲スコトヲ得ルモノトセリ此場合ニ於テモ法律ハ當事者カ隨意ニ財産管理ノ變更ヲ爲スコトヲ許サス必ス裁判所ニ請求セサル可カラサルコトトセリ

舊民法ニ於テハ夫カ妻ノ財産ヲ危クシタル場合ニ於テ妻ニ其財産ノ管理ヲ爲スコトヲ許スニ止マリ夫ニハ妻ト同一ノ權利ヲ與ヘサレトモ別段ノ契約ヲ以テ夫婦間ノ財産關係ヲ定ムルニ當リ妻カ夫ノ財産ヲ管理スルコトトスルトモ妨ケナキヲ以テ其場合ニ於テ妻カ夫ノ財産ヲ危クスルコトナシトセス然ルニ斯ル場合ニ夫カ妻ノ財産ヲ危クスル場合ト同シク夫ヲ保護スル必要アルヲ以テ新法ハ廣ク夫婦ノ一方カ云云ト言ヒテ單ニ夫カ妻ノ財産ヲ危クシタル場合ニ限ラサルナリ

(二)　夫婦カ財産共有ノ契約ヲ爲シタル場合ニ於テハ右第一ノ場合ニ於ケル請求ト共ニ其分割ヲ請求スルコトヲ得(第七九六條第三項)財産共有ノ場合ニ於テハ單ニ夫婦ノ一方カ他ノ一方ヨリ危クセラレタル其財産ノ管理ヲ爲スノミニテハ未タ以テ原所有者ノ利益ヲ保護スルニ足レリトセス此場合ニ於テハ共有財産ノ分割ヲ爲スコトヲ許ササル可カラス

○管理者變更及ヒ共有財産分割ノ登記　婚姻中ニ財産ノ管理者ヲ變更シ又ハ最初ノ契約ニ基キテ共有セル財産ヲ分割スルトキハ既ニ爲セル登記ノ事實ニ變更ヲ加フルモノナルヲ以テ之ヲ承繼人及ヒ第三者ニ對抗スルニハ登記ヲ要スルコトハ論ヲ俟タサルナリ而シテ財産管理者ノ變更ハ或ハ最初爲シタル契約ノ結果ニ基クコトアリ或ハ夫婦ノ一方カ他ノ一方ノ財産ヲ危クスルヨリ他ノ一方カ自ラ其財産ヲ管理スルカ爲メナルコトアリ又共有財産ノ分割モ或ハ

最初ノ契約ノ結果ニ基クコトアリ或ハ右ニ掲ケタル原因ニ基クコトアレトモ其孰レノ場合タルヲ問ハス既ニ爲シタル登記ニ變更ヲ生スルモノナルトキハ登記セサルトキハ夫婦ノ承繼人及ヒ第三者ハ其變更ヲ知ラサルナリ

第二款　法定財産制

法定財産制トハ夫婦カ婚姻ヲ爲スニ當リ其財産關係ニ付キ別段ノ契約ヲ爲ササリシトキ法律ノ規定ニ因リ當然從フ可キモノヲ謂フナリ財産制ニ付テハ種種ナルモノアレトモ本法ハ舊民法ノ如ク佛國法學者ノ所謂財産不共通法ヲ以テ最モ吾國情ニ適スルモノト認メ之ヲ採用シタルナリ財産不共通法トハ夫婦ハ各別ニ自己ノ財産ヲ有シ夫又ハ戸主タル妻ハ其配偶者ノ財産ヲ使用收益スルコトヲ得ルモノヲ謂フ此制ニ於テハ夫婦各自ニ財産ヲ所有スルカ如ク各自ノ債務ハ各自之ヲ負擔スルナリ而シテ夫婦間ニ於テ財産ヲ共通スルコトハ夫婦生活ノ共同ヲ完全ナラシムルモノニシテ最モ婚姻ノ性質ニ適應ス可シト雖モ婚姻ハ往往解除セラルルコトアルモノニシテ共通ノ財産ハ其際之ヲ分割スルニ混雜ナル計算ヲ要シ濫訴ノ弊アルヲ免レス財産分離ノ制ハ之ト正反對ナルモノニシテ婚姻解除ノ際ノ如キハ別ニ複雜ナル關係ヲ生スルコトナキニ引替ヘ婚姻中夫婦間ノ平和ヲ害スルノ弊アルヲ免レサルナリ故ニ本法ハ其中間ニ在ル財産不共通ノ制ヲ採リタル所以ナリ

○婚姻中ノ費用ノ負擔方法――第七百九十八條　夫ハ婚姻ヨリ生スル一切ノ費用ヲ負擔ス但妻カ戸主タルトキハ妻之ヲ負擔ス（人事編第二六條、財産取得編第四二六條）

吾邦ニ於テハ入夫シタルモ其妻カ戸主タル場合ヲ除クノ外ハ婚姻中ノ費用例ヘハ衣食住ニ關スルモノ、子ノ教育費及ヒ養育費等ハ夫ノ負擔トスルヲ常トスルカ故ニ法律カ之ヲ其負擔ト定メタルハ至當ナリ而シテ夫ハ此費用ヲ負擔スルノ結果トシテ其配偶者ノ財産ヨリ生スル果實ヲ取得スルコトヲ得可ク又夫婦ノ孰レニ屬スルカ分明ナラサル財産ニ付キテハ法律上夫ノ財産タルコトノ推定ヲ受クルモノトス妻カ戸主タルトキモ亦同シキナリ

以上ノ規定ハ夫婦間及ヒ近親間ノ扶養ノ義務ニ變更ヲ生スルコトナキナリ故

ニ夫又ハ女戸主カ婚姻中ノ費用ヲ負擔ス可キ義務アルニ拘ラス貧困ニ陷ヰリ自活スルコト能ハサルニ至リタルトキハ妻又ハ女戸主ノ夫ハ第七百九十條及ヒ第八章(扶養ノ義務第九五四條以下)ノ規定ニ依リ又ハ女戸主ニ對スル扶養ノ義務ヲ負ヘルコトハ依然タルナリ

○特有財産ノ使用收益權――第七百九十九條　夫又ハ女戸主ハ用方ニ從ヒ其配偶者ノ財産ノ使用及ヒ收益ヲ爲ス權利ヲ有ス(財産編第五〇條乃至第六六條、財産取得編第四二六條、第四二七條、第四三三條、第四三四條)

本法ノ法定財産制トシテハ夫婦間ノ財産ノ共有ヲ認メス總テ各自ノ特有ト爲シタレトモ夫婦共同生活ノ費用ノ如キハ之ヲ分割スルコトヲ得サルヲ以テ曩ニ說キタルカ如ク夫ノ負擔トシ妻カ戸主タルトキハ妻ノ負擔ト定メタル所以ナルカ夫又ハ戸主ニ之ニ換フル利益ヲ受ケシメサル可カラサルヲ以テ法律ハ夫ニ妻ノ有スル特有財産ヲ用方ニ從ヒテ之ヲ使用シ又之ヨリ生スル收益ヲ得セシムルコトト爲シタリ妻カ戸主タルトキ亦同シキナリ

此場合ニ於テ夫カ有スル權利ハ妻ノ財産ノ使用收益ニ止マルカ故ニ夫ハ妻ノ財産ノ元本ハ之ヲ使用スルコトヲ得ス又妻カ自己ノ營メル商業ヨリ得タル利益ノ如キモ亦收益スルコトヲ得サルナリ而シテ收益ノ重ナルモノハ果實ヲ得ルニ在リ果實ノ何タルコトハ民法第八十八條、第八十九條ニ規定セリ彼ノ終身定期金ノ如キハ之ヲ果實ト云フヲ得サルヲ以テ是亦夫ニ於テ取得スルコトヲ得サルナリ

夫又ハ女戸主ハ其配偶者ノ財産ヨリ生スル果實ヲ得レトモ若シ其配偶者ニシテ債務ヲ負擔スルトキハ其利息ハ自己ノ特有財産ノ果實中ヨリ辨濟スルコトヲ許ササル可カラス是ヲ以テ第二項ノ規定ヲ設ケタルナリ

○使用貸借ニ關スル規定ノ準用――第八百條　第五百九十五條及ヒ第五百九十八條ノ規定ハ夫又ハ女戸主カ其配偶者ノ財産ノ使用及ヒ收益ヲ爲ス場合ニ準用セラル(財産編第六九條、第七〇條、第八六條乃至第九五條、財産取得編第四二七條)

夫又ハ女戸主ハ使用貸借ノ借主カ借用物ノ通常ノ必要費ヲ負擔スルカ如ク其配偶者ノ特有財産ノ通常ノ必要費ヲ負擔シ又借主カ借用物ヲ原狀ニ復シテ之

ニ附屬セシメタル物ヲ收去スルコトヲ得ルカ如ク夫又ハ女戸主ハ其配偶者ノ特有財産ニ工作ヲ施シタル等ノコトアルトキハ之ヲ原狀ニ復シテ之ニ附屬セシメタル物ヲ收去スルコトヲ得可シ

○妻ノ財産ノ管理――第八百一條　夫ハ妻ノ財産ヲ管理ス、夫カ妻ノ財産ヲ管理スルコト能ハサルトキハ妻自ラ之ヲ管理ス（財産取得編第四二八條）

配偶者ノ財産ノ使用及ヒ收益ヲ爲ス權ハ夫又ハ女戸主ニ屬セシメタルニ拘ラス夫ハ常ニ妻ノ財産ヲ管理ス而シテ其妻カ戸主タル場合ト否トヲ問ハサルナリ財産ノ使用收益ノ權利ヲ夫又ハ女戸主ニ與ヘタル理由ハ右ニ說キタル如ク此等ノ者カ婚姻中ノ費用ヲ負擔スルニ在ルカ故ナレトモ財産ノ管理ハ必ス シモ妻カ戸主タル場合ニ於テ妻カ之ヲ爲スノ宜シキヲ得タリト云フヲ得ス財産管理ノ能力ハ一般ニ夫ハ妻ニ優レルヲ以テ之ヲ必スシモ戸主權ノ行使ト相伴ハシムルコトヲ要スルモノニアラス是ヲ以テ妻ノ財産ハ常ニ夫ニ於テ管理スルコトト爲シタリ然レトモ夫カ瘋癲、白痴等ナル場合ニ於テ妻ノ財産ヲ管理スルヲ得サルコトアリ其場合ニ他ニ規定ナキニ於テハ夫ノ法定代理人カ無能力ナル夫ニ代リテ妻ノ財産ヲ管理スルコトト爲ラン然レトモ元來妻ハ自己ノ財産ヲ管理スル能力ヲ有セサルニ非ス唯一家ノ便宜上夫カ妻ノ財産ヲ管理スルヲ可トスルヨリ夫ヲシテ管理セシムルモノナレハ此場合ニ夫以外ノ者カ妻ノ財産ヲ管理スルトキハ却テ其者ト妻トノ間ニ意見合ハサルコト等アリテ紛紜ヲ生スルコトナシトセス是ヲ以テ此場合ニ於テハ夫ノ法定代理人ヲシテ妻ノ財産ヲ管理セシムルヨリハ妻自身ヲシテ之ヲ管理セシムルニ如カサルヲ以テ第二項ノ規定ヲ設ケタリ

○妻ノ財産ニ於ケル夫權ノ制限――第八百二條　夫カ妻ノ爲メニ借財ヲ爲シ妻ノ財産ヲ讓渡シ之ヲ擔保ニ供シ又ハ第六百二條ノ期間ヲ超エテ其賃貸ヲ爲スニハ妻ノ承諾ヲ得ルコトヲ要ス但管理ノ目的ヲ以テ果實ヲ處分スルハ此限ニ在ラス（財産取得編第四二九條乃至第四三一條）

夫ハ妻ノ財産ノ管理者ナルヲ以テ一般ノ管理行爲ニ關シテハ妻ノ意思ニ反シテ自己ノ有スル權利ニ因リテ之ヲ爲スコトヲ得可シト雖モ然レトモ妻ノ財産ニ付キ重大ナル管理行爲及ヒ處分ヲ爲スハ夫ノ權限ニ屬セサルモノトセリ若

シ此等ノ行爲ヲモ夫カ其權利トシテ爲スコトヲ得ルモノトスルトキハ夫ハ妻ノ財産ニ付キ全權ヲ有シ夫ニ殆ト妻ノ財産ヲ與ヘタルニ異ナラザルナリ是ヲ以テ法律ハ妻ノ爲メ其財産ニ關スル重大ナル法律行爲ニ付キ夫ノ權限ヲ制限セリ即チ第一、妻ノ爲メ借財ヲ爲スコト、第二、妻ノ財産ヲ讓渡スコト、第三、妻ノ財産ヲ擔保ニ供スルコト、第四第六百二條ノ期間(樹木ノ栽培又ハ伐採ヲ目的トスル山林ニ付テハ十年其他ノ土地ハ五年、建物ハ三年、動産ハ六个月)ヲ超エテ賃貸ヲ爲ストキハ夫ハ妻ノ承諾ヲ得ルコトヲ要スルモノトセリ然レトモ管理權ノ範圍内ニ於テ果實ヲ處分スルハ全ク夫ノ權利ニ屬シ何人ノ承諾ヲ要ス可キニ非ス例ヘハ田畑ヨリ生スル收獲ヲ賣却シテ其代價ヲ收ムルカ如キ是ナリ但シ果實ノ處分ト雖モ管理ノ目的ノ範圍外ニ渉ルトキハ普通ノ財産讓渡ト同シク妻ノ承諾ヲ得サル可カラス例ヘハ貸家賃ヲ抛棄シ果實ヲ他人ニ贈與スルカ如キ是ナリ

舊民法ニ於テハ妻カ禁治産者ナルトキハ親族會ノ同意ヲ得其失踪ノ場合ニハ裁判所ノ許可ヲ得テ此等ノ行爲ヲ爲スコトヲ得可キ旨ヲ規定スト雖モ本法ハ禁治産者タル場合ハ後見ノ章(第九〇二條、第九二三條、第九二四條、第九二九條、第九三一條等)ニ規定シアリ又失踪ノ場合ニ關シテハ失踪ノ條中(第二八條)ニ規定シアルヲ以テ法律ハ復タ茲ニ之カ規定ヲ設ケサルナリ

本條但書ハ殆ト入夫カ妻タル女戸主ノ財産ヲ管理スル場合ニ限リ其適用ヲ見ル可シ否ラスンハ夫ハ果實ノ所有者タル可ケレハナリ但シ當事者カ大體ニ於テ法定財産制ヲ採リ唯妻ノ財産ノ果實ノ全部又ハ一部ヲ夫ニ與ヘサルコトヲ約シタルトキハ亦本條但書ノ適用ヲ受ク可キナリ

○妻ニ對スル擔保提供ノ義務　夫ハ妻ノ財産ニ關シ廣大ナル權限ヲ有スルニ付キ若シ夫カ其管理ノ方法ヲ誤リ其財産ヲ危クスル場合ニ於テハ曩ニ說キタルカ如ク(第七九六條)妻ハ自カラ其財産ヲ管理スルコトヲ得可シト雖モ夫ノ管理ノ失當未タ甚シキニ至ラス若クハ妻カ自ラ管理ヲ爲スニ不適當ナル場合ニ於テ夫ノ管理權ヲ剝奪セスシテ別ニ妻ヲ保護スルノ方法ヲ設ケサルヘカラス舊民法擔保編(第二〇四條佛民法第二一二一條)ノ如キハ法律上ノ抵當權ナルモノヲ設ケ妻ハ婚姻ニ因リテ當然夫ノ不動産ノ上ニ抵當權ヲ有シ夫カ其財産ノ管

理ヲ誤リタルトキノ擔保ヲ有スレトモ本法ハ舊法及ヒ佛民法ノ如ク法律上ノ抵當權ナルモノヲ認メスシテ別ニ妻ノ爲メニ夫ヲシテ擔保ヲ供セシメテ之ヲ保護スルコトトシタリ即チ夫カ妻ノ財産ヲ管理スル場合ニ於テ必要アリト認ムルトキハ裁判所ハ妻ノ請求ニ因リ夫ヲシテ其財産ノ管理及ヒ返還ニ付キ相當ノ擔保ヲ供セシムルコトヲ得ルトノ規定ヲ設ケタリ(第八〇三條擔保編第二〇四條第一號第二一六條第二二六條)

此規定ハ失踪者ノ財産ノ管理ニ關スル第二十九條後見人ニ關スル第九百三十三條ノ規定ト其趣ヲ同シウスルモノニシテ妻ハ當然擔保權ヲ有スルモノニ非ス妻ヨリ之カ請求ヲ爲シ裁判所カ其請求ヲ正當ナリト認メタル場合ニ限リ此擔保權ヲ有スルナリ而シテ又其擔保ノ種類ノ如キ法律ハ豫メ之ヲ定メサルヲ以テ裁判所ノ適當ト認ムルモノナレハ如何ナル物ヲモ擔保ニ供セシムルコトヲ得可キナリ

○日常ノ家事ニ關スル妻ノ代理權―第八百四條　日常ノ家事ニ付テハ妻ハ夫ノ代理人ト看做ス夫ハ前項ノ代理權ノ全部又ハ一部ヲ否認スルコトヲ得但之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(財産取得編第四三四條第一項)

夫ハ妻ノ財産ヲ管理スルモ妻カ夫ノ財産ヲ管理スルコトナキハ曩ニ說キタルカ如クナレハ日常ノ家事ニ付テモ妻ノ之ヲ取扱フトキハ夫ヨリ一一之カ委任ヲ爲ササル可カラサルモノナレトモ此ノ如キモノハ其性質上夫ノ不在ナルト否トヲ問ハス妻カ之ヲ取扱フヲ常トスルモノナレハ法律ハ日用ノ家事例ヘハ家族カ日常要スル飲食品衣服家具炭薪油等ノ如キモノニ關シテハ夫ノ爲メ權利ヲ得義務ヲ負フコトヲ得ルモノトセリ若シ此場合ニ妻カ夫ノ代理權ヲ有セサルモノトスルトキハ夫ハ一一妻ニ其代理權ヲ授與セサル可カラサルモノニシテ夫ノ爲メニハ甚タ不便ヲ感シ第三者ノ爲メニ其利益ヲ保護スルニ甚タ充分ナラサルナリ故ニ法律ハ此規定ヲ設ケ日常ノ家事ノ爲メ妻ノ名ヲ以テ負ヒタル債務ハ夫ニ於テ之ヲ辨濟セサルヲ得サルモノトセリ

然レトモ右法律上ノ代理權ハ夫ノ爲メ妻ニ對シテ制限ヲ爲スコトヲ許ササルヘカラス妻ノ性質一家ノ都合等ニ依リ夫カ妻ニ代理權ヲ與フルヲ欲セサルコトアリ又ハ妻カ代理ヲ爲ス能ハサルコトアリ此ノ如キ場合ニ於テハ純然タル

委任ノ場合ニ於ケルカ如ク夫ハ其代理權ノ全部又ハ一部ヲ否認スルコトヲ得ルモノトセリ例ヘハ金ク妻ハ自己ノ代理人ニ非サル旨ヲ宣言シ若クハ金額若干圓以上ニ付テ代理權ヲ與ヘサル旨ヲ定ムルカ如キ是ナリ此場合ニ於テ其制限ヲ知ラサル第三者ニ對シテハ其制限ノ效力ヲ及ホサシメ第三者ノ利益ヲ害スルコトヲ得サレハ但書ノ規定ヲ加ヘタリ

○財産管理ノ程度――第八百五條　夫カ妻ノ財産ヲ管理シ又ハ妻カ夫ノ代理ヲ爲ス場合ニ於テハ自己ノ爲メニスルト同一ノ注意ヲ爲スコトヲ要ス(財産取得編第八四條第四二七條)

他人ノ財産ヲ管理スル者其他他人ノ爲メニ或行爲ヲ爲ス者ハ一般ノ原則トシテ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ之ヲ爲ス可キヲ常トス(第六四四條第九三六條)

然レトモ夫婦間ニ在リテハ一般ノ原則ニ從ヒ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ之ヲ責ムルハ人情ニ適セサルヲ以テ此場合ニハ自己ノ爲メニスルト同一ノ注意ヲ以テスルノ義務ヲ負ハシメタリ

○委任ニ關スル規定ヲ法定財産制ニ準用スル場合――第八百六條　第六百五十四條及ヒ第六百五十五條ノ規定ハ夫カ妻ノ財産ヲ管理シ又ハ妻カ夫ノ代理ヲ爲ス場合ニ準用ス

法律ハ第六百五十四條及ヒ第六百五十五條ノ規定ヲ夫カ妻ノ財産ヲ管理シ又ハ妻カ夫ノ代理ヲ爲ス場合ニ準用スルコトトシタルカ故ニ夫ノ管理權又ハ妻ノ代理權カ消滅シタル場合(例ヘハ婚姻解消シタルニ依リ)ニ於テ急迫ノ事情アルトキハ夫若クハ妻又ハ其相續人ハ配偶者又ハ其相續人カ自ラ財産ヲ管理シ得ルニ至リ又ハ日常ノ家事ヲ執ルコトヲ得ルニ至ル迄必要ナル處分ヲ爲スヲ要ス又夫ノ管理權又ハ妻ノ代理權ノ消滅ハ之ヲ配偶者ニ通知シ又ハ配偶者カ之ヲ知リタルトキニ非サレハ之ヲ以テ配偶者ニ對抗スルコトヲ得ス是レ夫婦間ノ代理關係ハ委任ニ基クモノニ非サルヲ以テ委任ニ關スル規定ハ當然適用セラルルモノニ非ス因リテ委任ニ關スル規定ヲ茲ニ準用スルコトト爲シタル所以ナリ

○財産權ノ推定――第八百七條　妻又ハ入夫カ婚姻前ヨリ有セル財産及ヒ婚姻中自己ノ名ニ於テ得タル財産ハ其特有財産トス(夫婦ノ孰レニ屬スルカ分明ナ

ラサル財産ハ夫又ハ女戸主ノ財産ト推定ス(財産取得編第四三五條)夫婦ハ各別ニ財産ヲ所有スルヲ得可キコトハ曩ニ説キタルカ夫婦ハ同居スルヲ常トスレハ孰レカ夫ノ財産ニシテ孰レカ妻ノ財産ナルカ實際鑑別シ難キコト尠シトセス此場合ニ於テ一一直接ノ證據ヲ擧ケシムルコトハ頗ル難シ故ニ以上ノ規定ハ如何ナルモノヲ以テ妻又ハ入夫ノ特有財産ナルカヲ定メタルモノニシテ即チ妻又ハ入夫カ婚姻前ヨリ有セル財産及ヒ婚姻中自己ノ名義ヲ以テ取得シタルモノハ其特有財産トシタリ而シテ夫婦ノ孰レニ屬スルカ分明ナラサルモノハ夫又ハ女戸主ノ財産ト推定シタリ

此夫婦ノ孰レニ屬スルカ分明ナラサル財産トハ財産ニシテ夫婦中ノ者ニ屬スルコトハ分明ナレトモ其中ノ孰レニ屬スルカ分明ナラサルモノヲ指ス義ニシテ夫婦以外ノ家族カ所有スル財産迄夫婦ノ一方ニ屬スルト云フニハ非サルナリ家族ト雖モ夫婦ト同シク特有財産ヲ有スルコトヲ得ルモノナレハ家族カ其名義ヲ以テ得タル財産ハ其特有財産タルナリ而シテ戸主ノ有ニ屬スルカ家族ニ屬スルカ分明ナラサルモノハ戸主ニ屬ストノ推定ヲ受クルコトハ第七百四

ノ抗辯ニ基キ訴却下ノ判決ヲ爲シタルトキハ妨訴抗辯ノ理由ナキコトヲ條件ト爲シタル第一審ノ本案ノ判決ハ當然無效ニ歸スト論定セリ是レ至當ノ說ナリ恰モ此場合ハ第二百二十八條ノ規定ニ依リ第一審裁判所カ先ツ請求ノ原因ニ付テ判決ヲ爲シ後チ數額ニ付テノ判決ヲ爲シタル場合ト同一ナリ若シ控訴審ニ於テ請求ノ原因アリト爲シタル第一審判決ヲ廢棄シ更ニ却下ノ判決ヲ爲シタルトキハ第一審ノ數額ニ付テノ判決ハ當然無效ニ歸スルハ疑ナカルヘシ又第一審裁判所ニ於テ妨訴抗辯ノ棄却ノ判決ヲ爲シ本案ノ辯論ヲ命シタルモ未タ本案ノ判決ヲ爲ササル間ニ上級審ノ判決ニ依リ右妨訴抗辯棄却ノ判決取消サレタルトキハ本案ノ辯論ヲ命シタル原由消滅ニ歸シタルモノナレハ直チニ其決定ヲ取消シ本案ニ付テノ手續ヲ廢セサルヘカラス妨訴抗辯ニ關シテ區裁判所ノ訴訟手續ニ於テハ第三百七十九條控訴審ノ訴訟手續ニ於テハ第四百十四條上告審ノ訴訟手續ニ於テハ第四百五十四條第六號證書訴訟手續ニ於テハ第四百八十六條ニ各別段ノ規定アリ

第二款　本案ノ辯論

口頭辯論ハ當事者ノ申立ヲ爲スニ因リテ始マルトハ總則第百十條第一項ニ規定スル所ナリ故ニ總テノ場合ニ於テ辯論ノ順序トシテ當事者ハ先ツ第二百二十二條ノ規定ニ從ヒ如何ナル判決ヲ求ムルヤノ申立ヲ爲スヘキモノトス而シテ被告カ妨訴ノ抗辯ヲ提出シテ本案ノ辯論ヲ拒ミ又ハ裁判所カ其抗辯ニ付キ別ニ辯論ヲ命シタルトキハ其抗辯ヲ棄却スルノ判決後又ハ其判決ノ確定後ニ非サレハ本案ノ辯論ヲ爲サシムルコト能ハサルハ前ニ述ヘタル所ノ如シ其他ノ場合ニ於テハ原告ハ本案ノ請求ノ原因ヲ陳述シ攻擊方法ヲ提出シ被告ハ之ニ答辯シテ防禦方法ヲ提出シ各其證據方法ヲ申出テ相手方ノ證據方法ニ付キ陳述ヲ爲シ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ爲シ以テ本案ノ口頭辯論ノ完結ニ至ルモノナリ

攻擊方法及ヒ防禦方法ハ判決ニ接著スル口頭辯論ノ終結ニ至ルマテ之ヲ提出スルコトヲ得ルヲ原則トス(第二〇九條蓋シ口頭辯論ハ數日ニ亘ルコトアルモ

常ニ唯一ノモノニシテ縱令自然ノ順序ニ依レハ前期日ノ辯論ニ於テ提出スヘカリシ攻擊若クハ防禦ノ方法ト雖モ尙ホ之ヲ最終ノ辯論ニ於テ提出スルコトヲ禁スルヲ得サルナリ然レトモ茲ニ所謂判決ニハ全部ノ終局判決ノミナラス中間判決一部判決ヲモ皆包含ス隨テ中間判決ヲ受クヘキ事項ニ關スル攻擊及ヒ防禦ノ方法ハ其中間判決ニ付テノ辯論ノ終結ニ至ルマテニ之ヲ提出セサルヘカラス一部判決ニ付テモ亦同シ

右原則ノ例外トシテ被告ノ防禦方法ノ提出ニ付テハ訴訟ノ進行ヲ遲延セシメサル爲メニ法律ハ數多ノ制限ヲ設ケタリ即チ先ツ妨訴ノ抗辯ハ被告ノ有效ニ拋棄スルヲ得ルモノナルトキハ本案ノ辯論前ニ提出セサルヘカラス訴ノ變更ニ對スル異議ハ其變更シタル訴ニ付キ本案ノ辯論ヲ爲シタルトキハ之ヲ逃フルノ權利ヲ失フコト猶ホ合意管轄ヲ許ス場合ニ於テ被告カ本案ノ辯論前管轄違ノ申立ヲ爲ササリシ爲メ其權利ヲ失フカ如シ又一ノ防禦方法トモ言ヒ得ル反訴ニ付テハ第二百一條ノ制限アリ即チ答辯書差出期間後ニ於テハ反訴請求ハ原告ノ請求ト相殺ヲ爲シ得ヘキモノタルコトト被告カ其以前過失ニ因ラス

)シテ起スコトヲ得サリシコトヲ疏明スルコトノ二條件ヲ備フルニ非サレハ起スコトヲ得ス此等ハ皆前ニ詳說シタル所ナリ其他ノ防禦方法ニ至リテモ左ノ四條件アルトキハ却下セラルルモノナリ(第二一〇條)

一　時期ニ後レテ提出シタルコト　時期ニ後レタルヤ否ヤハ各箇ノ場合ニ於テ決スヘキ事實ニシテ結局裁判所ノ判定ニ一任スルノ外ナシ

二　其防禦方法ヲ許ストキハ訴訟ヲ遲延スヘキコト

三　被告カ訴訟ヲ遲延セシメントスル故意又ハ甚シキ怠慢ニ因リテ早ク之ヲ提出セサリシコトノ心證ヲ裁判所カ得タルトキ

四　原告カ其却下ノ申立ヲ爲シタルコト　是レ原告ノ私益ニ關スルモノトシテ不干涉主義ヲ適用シタルモノナリ

被告ノ提出シタル防禦方法カ右ノ條件ヲ備ヘタルカ爲メ第一審ニ於テ却下セラレタルトキト雖モ第二審ニ於テハ更ニ之ヲ提出スルコトヲ妨ケス(第四一五條又第二審ニ於テ時機ニ後レタル防禦方法ヲ却下スルトキハ爲四百二十六條第四百二十七條ノ規定ニ從フヘキモノトス

本案ノ辯論ニ於テ被告カ原告ノ請求ヲ認諾スルトキハ其以後別ニ辯論ヲ爲スヲ要セスシテ判決ヲ受クルニ至ルヘキモ之ニ反シテ被告カ原告ノ請求ヲ爭フトキハ之カ爲メニ提出スル所ノ防禦方法ハ種種アルヘシ或ハ原告ノ請求ノ原因タル事實ヲ否認スルコトアリ或ハ其事實ヲ認メテ其法律上ノ效果ヲ否認スルコトアリ或ハ又事實及ヒ法律上ノ效果ヲ認メテ義務ノ存在ヲ否認スルコトアリ事實ノ否認トハ被告カ原告ノ主張シタル事實ニ對シ陳述ヲ爲スニ當リテ其事實ノ存在ヲ爭フノ謂ニシテ被告自身ノ行爲ニ非サル事實又ハ自己ノ實驗シタルモノニ非サル事實ニ付テハ單ニ不知ヲ以テ答フルモ是レ亦否認タルハ第百十一條ノ規定ニ依リテ明カナリ又法律上ノ效果ヲ爭フトハ被告カ原告主張ノ事實ヲ認ムルモ其法律上ノ效果トシテ生シタリト主張スル權利ヲ爭フヲ謂フ例ヘハ法律行爲カ其要件ヲ缺キタル爲メ又ハ不法ノ原因アルカ爲メ法律上效力ナシト抗辯スルノ類ヲ謂フ此反對陳述ヲ爲スニ付テハ原告ノ主張スル儘ノ事實ヲ認メ此事實ノミニテハ未タ權利義務ヲ發生セスト爭フコトアリ又ハ原告ノ主張スル事實ニ加フルニ他ノ事實ヲ以テシ法律上ノ效果ヲ生セサル

ノ理由ト爲スコトアリ例ヘハ一ノ契約ヲ爲シタル事實ハアルモ其當時精神喪失セリト云フ事實ヲ加ヘテ其效力ヲ爭フ場合ノ如シ此場合ニハ其附加シタル事實ハ被告ニ於テ之ヲ立證セサルヘカラス又事實及ヒ其法律上ノ效果ヲ認メテ而モ義務ノ存在ヲ否認ストハ例ヘハ原告主張ノ金員ヲ借リ受ケ貸借ノ正當ニ成立シタルコトヲ認ムルモ其後辨濟ヲ爲シタリト曰ヒ或ハ時效ニ罹レリト抗辯スルカ如シ未タ辨濟期限ノ到來セサルコトヲ主張スルモ亦此種ノ抗辯ニ屬ス若シ原告カ既ニ期限到來セリト主張スルニ對スルトキハ事實ノ否認ニ屬スルコトアリ或ハ又法律上ノ效果ノ否認ニ屬スルコトアリ此等總テノ抗辯ニ對シテハ更ニ辯駁又ハ抗辯ヲ爲スコトヲ得

當事者カ請求ノ當否ヲ確ムル爲メ攻擊又ハ防禦ノ方法ヲ提出シテ事實上ノ主張ヲ爲シ又ハ相手方ノ爲シタル主張ヲ辯駁セントスルトキハ屢其證據ヲ提出セサルヘカラサルコトアリ此場合ニ於テハ立證ノ爲メ各其證據方法ヲ申出テサルヘカラス證據方法ノ申出ハ辯論ノ範圍ニ屬シ證據其物ト混同スヘカラス故ニ當事者ハ相手方ノ申出テタル證據方法ニ付キ陳述ヲ爲スヘキモノナリ(第二一三條)若シ相手方ノ證據方法ニ付キ陳述ヲ爲ササルトキハ其證據方法ニ異議ナキモノト看做サルルノ不利アリ故ニ各當事者ハ相手方ノ申出テタル證據方法ニ付キ其證據方法ハ不適法ナリト爭ヒ或ハ證據ノ效力ヲ爭ヒ若クハ其信憑力ヲ爭フコトヲ得ヘシ之ヲ稱シテ證據抗辯ト曰フ

證據方法及ヒ證據抗辯ハ攻擊方法及ヒ防禦方法ト相牽連シテ離ルヘカラサルヲ以テ亦同シク判決ニ接著スル口頭辯論ノ終結ニ至ルマテ提出スルコトヲ得ルヲ以テ原則トシ其時期ニ後レタルモノハ第二百十條ノ規定ノ準用ヲ受クルモノトス(第二一四條)此他證據ニ關シテハ尙ホ後ニ詳述スヘシ

各事實上ノ主張ニ付キ證據調ノ終了シタルトキハ當事者ハ辯論ノ續行トシテ訴訟關係ノ如何ナルヤヲ表明シ證據調ノ結果ニ付テ辯論ヲ爲スヘキモノナリ若シ受訴裁判所ニ於テ證據調ヲ爲シタルニアラスシテ受命判事又ハ受託判事ノ面前ニ於テ爲シタルトキハ受訴裁判所ハ其證據調ノ調書ニ依ルノ外直接ニ其結果ノ如何ヲ知ラサルヲ以テ此場合ニハ其審問調書ニ基キテ當事者ハ證據調ノ結果ヲ演述セサルヘカラス(第二一六條)然ラサレハ判決ニ之ヲ引用スルコ

ト能ハサルノ結果ヲ生ス右辯論ヲ終リ訴訟カ裁判ヲ爲スニ熟スルニ至リタルトキハ裁判所ハ辯論ヲ閉チテ判決ヲ爲スヘキモノトス

終ニ一言スヘキハ凡ソ被告カ原告ノ請求ニ對スル答辯ハ其請求ヲ認諾スルカ或ハ又之ヲ拒絶スルカノ二途アルノミ而シテ之ヲ拒絶シ抗辯ヲ提出スルトキハ以上述ヘタル所ニ從ヒ辯論ヲ爲ササルヘカラスト雖モ若シ之ニ反シテ原告ノ請求ヲ認諾シタルトキハ最早其後ノ辯論ハ必要ニアラスシテ原告ノ申立ニ因リ直チニ判決ヲ爲スニ至ル又辯論中當事者カ和解ヲ爲シタルトキモ同シク其後ノ辯論ヲ爲サスシテ訴訟ハ終局ニ至ルモノトス第二百二十一條ノ規定ニ依レハ裁判所ハ訴訟ノ如何ナル程度ニ在ルヲ問ハス即チ辯論ノ前後ヲ問ハス和解ヲ試ムルコトヲ得蓋シ裁判所ハ一旦訴ヲ受理シタル以上ハ其訴ニ付キ裁判ヲ爲スノ義務アルハ勿論ナレトモ和解ハ時間ト手數ト費用トヲ省キ爭ヲ完結スルモノニシテ當事者ハ勿論國家ニモ亦利益アルカ故ニ和解ヲ奬勵スルノ目的ヲ以テ此規定ヲ設ケタルモノナリ而シテ裁判所カ和解ヲ試ムル手續ハ或ハ受訴裁判所自ラ之ヲ爲シ或ハ又其中ノ受命判事ニ依リ若クハ遠隔ノ場所ニ於テハ受託判事ニ依リテ爲スコトヲ得ヘシ又和解ヲ試ムルニ付テハ當事者自身ノ出廷ヲ命スルコトヲ得(第二二一條)但シ訴訟代理人ト雖モ特別ノ委任ヲ受ケ居レハ有效ニ和解ヲ爲スコトヲ得ヘシ(第六五條第二項)和解ノ爲メ當事者自身ノ出頭ヲ命スルコトヲ許シタルハ一ニ和解ヲ容易ナラシムルノ希望ニ出テタルモノナリ而シテ和解ハ必スシモ訴訟ノ全部ニ限ラス其一部タル或爭點ノミニ付テ之ヲ試ムルコトヲ得ヘシ訴訟ノ一部ニ付キ和解ノ調ヒタルトキハ其殘部ノミ訴訟トシテ存續スルハ勿論ナリ何レノ場合ニ於テモ和解ノ調ヒタルトキハ裁判所ニ於テハ第百三十條第一號ノ規定ニ依リ之ヲ調書ニ記載シテ明確ニセサルヘカラス

和解ノ費用ハ和解ノ調ヒタルトキハ第七十九條ノ規定ニ依リ別段ノ合意アルニアラサレハ各自辨タルコト明カナリ和解ノ調ハサリシ場合ニ於テモ亦地方裁判所ノ訴訟手續ノ規定中區裁判所ニ於ケル和解ノ費用ニ關スル第三百八十一條末項ノ如キ別段ノ規定ナキヲ以テ或ハ和解ノ調ヒタル場合ト同シク當事者ノ各自辨タルヘシト論スルヲ得ヘキカ如シト雖モ寧ロ訴訟中ニ於ケル和解

ノ費用ハ當然訴訟費用ニ包含スルモノト解スルヲ妥當ナリト信ス蓋シ第三百八十一條末項ノ特別規定アルハ訴提起前ノ和解ノ費用ニ關スルカ故ノミ

第四節　證據調

第一款　總論

第一項　證據

證據ナル言辭ハ古來立法學說ノ上ニ於テ其意義一定セス或ハ擧證ノ結果タル事實ノ證明ヲ指シ或ハ又證明ノ方法ニ用フル材料ヲ指示スルニ用ヒラルルコトアリ之ニ加フルニ證據ニ關スル立法ノ主義ハ各國一樣ナラサルヲ以テ證據ノ定義ハ學者ノ下ス所區區ニ涉レリ我舊民法草案ニ依ルモ證據ナル詞ハ二樣ノ意味ニ用ヒラルルカ如シ即チ一面ニ於テハ判事ノ考察ナルモノヲ證據ノ中ニ加ヘタリ(舊民法證據編第五條、第六條)抑モ判事ノ考察トハ擧證ノ結果判事ノ得タル心證ヲ謂フ尙ホ詳言スレハ擧證ニ因リ事實ノ眞否ニ付キ判事ノ心裡ニ生シタル確信ヲ謂フ故ニ之ヲ證據ナリトスルハ即チ擧證ノ結果タル證明ヲ證據トスルモノナリ而シテ又他ノ一面ニ於テハ證書又ハ證人ノ陳述等證明ノ材料ヲモ證據ト稱セリ右ノ如ク舊民法草案ニ所謂證據ニハ二樣ノ意味アルノミナラス自白、世評、法律上ノ推定事實ノ推定ナルモノヲモ包含スト雖モ此等ノモノハ證據ニアラストスル有力ノ議論アリ此ノ如ク證據ノ何タルニ付テハ古來議論紛紛トシテ歸一スル所ナシ故ニ證據ノ定義ヲ下スハ頗ル困難ナリ殊ニ我國ニ於テハ民事訴訟法ニ證據ニ關スル或規定ヲ設ケタルニ過キスシテ未タ證據法ノ確定シタルモノナシ然レトモ今予ノ信スル所ニ依リ證據ナル語ヲ嚴格ニ解シテ其定義ヲ下セハ左ノ如シ

證據トハ係爭事實ノ眞否ニ付キ裁判官ヲシテ心證ヲ得セシムル法定ノ材料ヲ謂フ

此定義ヲ分析スレハ

第一、證據ハ係爭事實ニ關スルモノナリ、凡ソ爭ヲ決スルニハ事實ノ確定ト法律ノ適用ヲ要ス法律ハ裁判所之ヲ知ラサルヘカラサルモノニシテ當事者ノ證明スルヲ要セサレトモ各箇ノ係爭事實ニ至リテハ裁判所ノ能ク知ル所ニアラス

シテ一一裁判所ハ證據ニ依リテ其眞否ヲ判定セサルヘカラス但シ外國ノ法律地方慣習法商慣習ノ如キハ第二百十九條ニ規定スル如ク當事者ノ證明ヲ要スルモノトシ同時ニ裁判所ノ職權調査ヲ許セリ又事實ト雖モ當事者間ニ爭ナキモノハ別ニ證明ヲ待タス直チニ之ヲ眞實トシテ法律ヲ適用スルヲ得ヘク其他裁判所ニ於テ顯著ナル事實ハ縱令爭ニ係ルモ當事者ニ於テ之ヲ證スルヲ要セス第二、證據ハ裁判官ノ心證其モノニアラスシテ心證ノ生スル根據タル材料ナリ故ニ證據ハ原因ニシテ心證ハ其結果ナリ而シテ證據ノ目的ハ心證ヲ得ルニ在リ心證ハ事實ヲ確定スルニ必要ニシテ事實ヲ確定スルハ之ニ法律ヲ適用シテ爭訟ヲ決スルニ必要ナリ

第三、心證ノ根據ト爲スヘキ材料ハ必ス法定ノモノナラサルヘカラス、裁判官ハ法定ノ材料以外ノモノヲ取リテ以テ心證ノ根據ト爲スコト能ハス隨テ當事者ハ此等ノモノヲ證據トシテ提出スルヲ得ス例ヘハ裁判官カ一私人トシテ目擊實驗シ又ハ他人ヨリ傳聞シタルカ爲メニ或事實ヲ知リ得タル場合ノ如キハ之ヲ以テ係爭事實ノ眞否ヲ判斷スルノ材料ト爲スコトヲ得ス隨テ當事者ハ其裁判官ノ一私人トシテノ見聞ヲ援用シテ裁判上ノ證據トスル能ハス蓋シ各國ノ法律ニ於テ證據方法ヲ限定スル所以ハ一ハ裁判官ノ專横ナル心證判斷ヲ防キ一ハ實益ナキ證據ノ濫用ニ因リテ生スヘキ訴訟ノ遲延ト無益ノ費用トヲ避クルニ在リ

次ニ證據ノ效力ニ關シテモ古來頗ル疑問ヲ生セリ之ヲ要スルニ立法上ノ問題ハ當事者カ法律ノ規定ニ從ヒ證據ヲ擧ケタルトキハ裁判所ハ常ニ其證據ノ法定ノ效力ニ羈束セラルヘキモノトスルカ若クハ之ニ反シテ別ニ法律ヲ以テ證據ノ效力ヲ確定セス之ヲ裁判所ノ判定ニ一任シ裁判所ハ自由ニ之ヲ取捨シテ心證ヲ作ルコトヲ得ルモノト爲スカヲ決スルニ在リ此點ニ付テハ古來各國立法主義一樣ナラス多クハ拘束主義及ヒ自由主義ノ兩者ヲ混用スルモノノ如シ即チ或證據ニ付テハ其效力裁判官ヲ羈束スルモノトシ他ノ證據ニ付テハ其效力ヲ裁判官ノ自由判斷ニ一任スル折衷主義ニシテ佛國民法及ヒ舊民法ノ採ル所ノモノ是ナリ蓋シ拘束主義及ヒ自由主義ハ各利害得失アリ拘束主義ニ從ヘハ當事者カ係爭事實ニ付キ法律ノ規定ニ從ヒ證據ヲ擧ケタルトキハ裁判官ハ縱令心

裡ニ於テ之ヲ信セサルモ猶ホ之ヲ眞實ナリト認メテ裁判ヲ爲ササルヘカラス其極實體的眞實ニ反スル形式的眞實ニ甘セサルヲ得スシテ爲メニ或場合ニ於テハ狡猾ノ徒ヲシテ利益ヲ得セシムルノ弊アリ若シ又自由主義ニ從ヘハ裁判官ハ一ニ自由ナル心證判斷ヲ以テ事實ヲ認定シ爭訟ヲ判決スルヲ以テ右ノ弊害ヲ救フコトヲ得レトモ爲メニ裁判官ノ擅恣ナル判斷ヲ生スルノ弊アリ元ヨリ裁判官ノ自由ナル心證ヲ以テ判斷スルモ必スシモ實體的ノ眞實ヲ得ルハ保シ難シト雖モ唯此主義ハ裁判官ヲシテ形式上ノ證據ニ拘泥セスシテ專ラ實體ノ眞實ヲ得ルニ努ムルノ途ヲ得セシムルノ利益アルハ疑ナシ然レトモ裁判官其人ヲ得サレハ危險極リナシ唯世ノ進歩ニ伴フテ裁判官ノ智能十分發達スルニ及ヒテハ自由主義ヲ採ルヲ相當ト謂ハサルヘカラス故ニ拘束主義ハ昔時ニ行ハレ漸次近世ニ至リテハ自由主義ヲ採ルノ傾向ヲ生シタリ我國今日ノ法律ニ於テハ其何レノ主義ヲ採レルカ未タ證據法ノ明定スル所ナキヲ以テ之ヲ決スルコト困難ナレトモ今民事訴訟法ノ規定ヨリ推論セハ原則トシテ自由主義ヲ採用シタルモノト謂フヲ得ヘシ民事訴訟法第二百十七條ニ曰ク「裁判所ハ民法又ハ此法律ノ規定ニ反セサル限リハ辯論ノ全趣旨及ヒ或ル證據調ノ結果ヲ斟酌シ事實上ノ主張ヲ眞實ナリト認ム可キヤ否ヤヲ自由ナル心證ヲ以テ判斷ス可シ」ト故ニ裁判官カ係爭事實ノ眞否ヲ判斷スルニ付キ形式上ノ證據ノ效力ニ拘束セラルルハ特ニ法律カ其拘束力ヲ定メタル場合ニ限レルハ自ラ明カナリ今ヤ證據法ノ斯ル證據ノ效力ヲ規定スルモノナキヲ以テ總テノ證據ノ效力ハ一ニ裁判官ノ自由ナル判斷ニ依リテ定マルモノト謂フコトヲ得ヘシ但シ或場合ニ於ケル或事實ノ法律上ノ推定ハ民事訴訟法中ニモ二三規定セラレタル裁判官ハ固ヨリ之ニ服從セサルヘカラスシテ決シテ之ニ反對スル事實ノ認定ヲ爲スコト能ハサレトモ此法律上ノ推定アル場合ニハ之ニ據リテ事實カ確定セラルルヲ以テ擧證ノ必要ヲ生セス隨テ證據ノ效力ノ問題ヲ生セス即チ是レ裁判官ノ證據ノ效力ニ關スル判斷ノ自由ヲ制限シタルモノト謂フコトヲ得サルナリ

第二項　擧證ノ責任

自己ノ利益ノ爲メニ進ミテ或事實ノ存否ヲ主張スル者ハ之ヲ證明スルノ責

任アリ進ミテ或事實ノ存否ヲ主張ストハ相手方ノ主張スル事實ヲ否認スルコトヲ含マヌ單純ノ否認ニ付キ擧證ノ必要ナキハ古今不動ノ定則ナリ唯普通ノ狀態又ハ既ニ證明セラレタル事實ニ反スル事實ヲ主張スルトキニ於テ始メテ擧證ノ責任アリ即チ吾人ハ相互ニ義務ヲ負ハサルハ普通ノ狀態ニシテ貸借ニ因リ義務ヲ生シタリト主張センニハ其事實ヲ證明セサルヘカラス是レ普通ノ狀態ヲ動カスモノナリ又既ニ貸借ノ事實カ證明セラレタル場合ニ其義務ノ消滅ヲ主張スルトキハ既ニ證明セラレタル義務ノ存在ニ反スル事ヲ主張スルモノナルカ故ニ同シク之ヲ證明セサルヘカラス故ニ此擧證ノ責ハ原告タルト被告タルトニ區別アルコトナシ隨テ原被告カ相互ニ順次擧證ノ責ヲ有スルコトアリ例ヘハ原告カ被告ニ使用貸借契約ニ因リテ或物件ヲ貸與シ被告カ其返還ヲ怠リシトシテ返還請求ノ訴ヲ起シ先ツ其物ヲ被告ニ貸與シタル事實ヲ證明シ是ニ於テ被告ハ其物件ハ天災ニ因リテ消滅シタルヲ以テ返還ノ義務ナシトノ抗辯ヲ提出シテ其事實ヲ證明シ次ニ原告ハ目的物ハ天災ニ因リテ消滅セタルモ既ニ被告ハ遲滯ニ在リタル後ナレハ賠償ノ責任アリト主張シ其遲滯ノ責アルコトヲ證明シ尚ホ被告ハ遲滯ノ責アレトモ其物件ハ縱令被告カ義務ヲ履行シテ之ヲ原告ニ返還シタリトスルモ猶ホ天災ニ因リ消滅スヘカリシモノナリト主張シテ之ヲ證明スル場合ノ如シ此最後ノ事情ノ證據擧リテ裁判官カ之ヲ眞實ナリト認メタルトキハ結局原告ノ敗訴ニ歸スヘク其他右ノ如ク各當事者カ擧證ノ責任アル場合ニ其責ヲ盡ササルトキハ其者ノ敗訴ニ歸スヘク擧證ノ責任ノ有無ハ固ヨリ原告タルト被告タルトニ因リ區別アルモノニアラス又其主張ノ積極的ナルト消滅的ナルトニ因リ區別アルコトナシ其何レニ屬スルヲ問ハス凡ソ普通ノ狀態又ハ既ニ證明セラレタル狀態ニ反スル事實上ノ主張ハ自己ノ利益ノ爲メニ之ヲ爲スモノニ於テ常ニ證明セサルヘカラス又擧證ノ責任アル者ハ擧證ノ不能若クハ困難ナルノ故ヲ以テ其責任ヲ免ルルノ理ナシ故ニ消極的主張ハ擧證ノ必要ナシト云ヒ若クハ擧證ノ不能ハ其責任ヲ免除スト云フカ如キハ不當ノ說ト謂ハサルヲ得ス

前述ノ如ク擧證ノ責任ヲ生スルハ係爭ノ事實ヲ主張スル場合ニ限ルヲ以テ左ノ諸件ニ付テハ擧證ノ必要ナキモノトス

第一、法律　法律ハ裁判所ノ知ル所又知ラサルヘカラサル所ノモノニシテ當事者ニ於テ之ヲ證明スルヲ要セス然レトモ唯是レ內國法ノミニ付テ言フヘク外國ノ法律、地方慣習法、商慣習及ヒ規約ノ如キニ至リテハ必ス裁判所ノ知ラサルヘカラサルモノトスルヲ得サルヲ以テ當事者ノ立證ヲ要スルモノトス但シ此等ノ事項ハ諸般ノ係爭事實ト異ナリテ多少公然知ラルヘキ性質ヲ具有シ裁判所ニ於テ之ヲ知ルコト不能若クハ困難ナルニアラサルヲ以テ當事者カ之ヲ證明スルト否トニ拘ラス裁判所ヲシテ職權上之ヲ調査スルコトヲ得セシム(第二一九條)故ニ裁判所ハ職權上ノ調査ヲ以テ當事者ノ主張スル外國ノ法律、地方慣習法、商慣習及ヒ規約ノ存否ヲ知リ得タルトキハ其主張ニ付テノ爭ノ有無及ヒ主張者ノ立證ノ有無ヲ顧ミス專ラ自己ノ知識ニ依リテ右主張ノ當否ヲ判斷スルコトヲ得ヘキナリ

第二、法律上ノ推定　法律ニ依リテ推定セラルル事實ニ付テハ其主張者ハ擧證ノ責ナシ而シテ其推定ノ反證ヲ許スモノト否トヲ問ハサルナリ唯其推定事實ハ反證ヲ許ササル場合ニハ絕對ニ爭フコトヲ得サレトモ反證ヲ許ス場合ニハ相手方カ其反證ヲ提出シテ之ヲ否認スルコトヲ得ルノ差アルノミ法律上ノ推定ハ數多アリテ一一枚擧スルニ遑アラスト雖モ今一二ノ例ヲ示セハ民法第十九條ノ無能力者ノ行爲ノ追認又ハ取消ニ關スル推定同法第四百二十條第二項ノ違約金ヲ賠償額ノ豫定トスルノ推定ノ如キ是ナリ而シテ前者ハ反證ヲ許サス後者ハ之ヲ許スト雖モ主張者ニ於テ其推定事項ヲ證明スルノ必要ナキハ即チ一ナリ又民事訴訟法第百八十八條第三項ノ取下ノ推定ノ如キモ反證ヲ許ササル法律上ノ推定ノ一例ナリ其他同法ノ規定ニ依リ裁判上ノ自白アリト看做スヘキ場合ノ如キモ同前ニシテ其自白シタリトスル事實ヲ證明スルノ必要ナキハ勿論ナリ

第三、裁判上ノ自白　凡ソ當事者カ裁判上自白シタル事實ニ付テハ相手方ハ擧證ノ責ナシ故ニ其事實ハ職權ヲ以テ調査スヘキモノニアラサル限リハ爭ナキ事實ニ於ケルト同シク裁判所ニ於テ其眞實ナルヤ否ヤヲ調査スルノ義務ナク直チニ之ニ關スル主張ヲ正當ナリト看做シ法律ヲ適用スルコトヲ得ヘシ是ニ由リテ之ヲ觀レハ裁判上ノ自白ハ法律上ノ推定ト同シク證據ニアラ

スシテ舉證ノ免責ノ原由ナリト謂フヲ妥當トス

第四裁判所ニ於テ顯著ナル事實（第二一八條）此事實モ亦裁判所ノ知ル所又知ラサルヘカラサル所ノモノナリ所謂裁判所ニ於テ顯著ナル事實トハ一般ニ知レ渉リタル事實ハ勿論裁判ニ關與スル裁判官カ其職權上ノ調査見聞ニ因リテ確知シ毫モ疑ヲ挿ムヘカラサル程度ニ達シタル事實ヲ總稱ス即チ歷史上著名ノ事實例ヘハ日清戰爭ノアリタルコト其結果トシテ臺灣ノ我版圖ニ歸シタルコトノ如キ其他大審院ハ唯一ニシテ其所在ハ東京ナルコトノ如キハ勿論裁判所カ訴訟ニ關シ特ニ見聞熟知スル事實調書其他訴訟記錄ノ記載ニ依リテ明白ナル事實例ヘハ訴狀ノ提出アリタルコト口頭辯論ヲ經タルコト或裁判ヲ爲シタルコトノ如キハ皆顯著ナル事實ナリ

茲ニ附言スヘキハ我民事訴訟法ハ或事實ヲ主張スル者ニ疏明ノ責任ヲ負ハシムルコトアリ而シテ疏明ナルモノハ證明ト異ニシテ必スシモ證據調ヲ爲スニ及ハス唯當事者カ裁判所ヲシテ己ノ主張スル所ヲ以テ眞實ナルヘシトノ信用ヲ證カシムルヲ以テ足ル其方法ハ第二百二十條ニ規定セリ曰ク「裁判官ヲシテ其主張ヲ信實ナリト認メシム可キ證據方法ヲ申出ツルヲ以テ足ル」ト故ニ例ヘハ此事實ニ付テハ斯斯ノ書證又ハ人證アリト言フヲ以テ足レリトス但シ其證據方法ハ即時ニ取調ヲ爲シ得ルモノナラサルヘカラス是レ裁判所カ未タ信用ヲ證キ難シトスルトキハ直チニ其證據調ヲ爲シ得ルカ爲メナリ勿論斯ル簡便ナル方法ナルヲ以テ其證據調ニハ必スシモ相手方ノ立會ヲ要セス何故ニ此ノ如キ方法ヲ設ケタルヤト云フニ今疏明ヲ命スル場合ノ規定ヲ見ルニ例ヘハ第三十五條ノ裁判官ヲ忌避スル原因ノ如キハ當事者ノ一方ノミニ關スルコトニシテ所謂係爭事實ニアラス隨テ相手方ノ利害ニ關係ナク又第五百條第二項ノ規定ニ依リ損害ヲ防止スル爲メニ强制執行停止ノ申請ヲ爲スニ當リ損害ヲ受クヘキコトヲ疏明スル場合ノ如キハ急迫ナル損害ヲ避クル爲メニ時間ヲ費ヽコトヲ避ケサルヘカラス隨テ煩雜ナル手續ヲ避クルノ必要アリテ何レモ通常ノ係爭事實ノ關係ニ於ケルカ如ク普通ノ手續ニ依リ證據調ヲ爲シ舉證ノ責任ヲ盡サシムルコトヲ要セスト認メタルカ故ナリ其他第五十七條第百七十一條第百七十六條第二百六條第二百二十四條第二百七十二條第二百八十四條第三

百條、第三百四條、第三百四十四條、第三百六十七條、第三百七十二條、第四百十四條、第四百十六條、第四百七十七條竝ニ第六編强制執行ニ關スル規定ニ於テ疏明ヲ命スル場合ハ概ヲ前例ト同一ノ事情アル場合ニシテ就中第三百條ノ命スル疏明ノ如キハ證人ノ證言拒絶ノ原因ニ關スルモノニシテ當事者ニ直接ノ關係ナキモノナリ

第三項　證據調ノ通則

前項ニ說明シタル如ク舉證ノ責任アル者ハ證據ノ申出ヲ爲スヲ要ス而シテ其申出ニ因リ裁判所カ證據ヲ調査スルヲ證據調ト謂フ故ニ證據ノ申出ハ口頭辯論中ニ爲スモノニシテ之ニ對スル證據抗辯ト共ニ辯論ノ範圍內ニ屬スヽモノナレトモ證據調ハ之ニ反シ裁判所ノ行爲ニシテ當事者ノ行爲ニアラス證據調ヲ爲ス多クノ場合ハ當事者ノ申立ニ因リテ爲スヘシト雖モ唯檢證ト鑑定トハ裁判所ノ職權ヲ以テ命スルコトヲ得ルハ第百十七條ノ明カニ規定スル所ナリ當事者カ證據方法ヲ申出テ證據調ノ申請ヲ爲ストキハ之ニ要スル費用ヲ裁判所ノ指定スル期間內ニ豫納セサルヘカラス若シ之ヲ豫納セサルトキハ其證據調ヲ爲サス然レトモ未タ訴訟手續ノ進行中ニシテ其遲滯ヲ生セサル場合ニハ右ノ期間滿了後ト雖モ費用ヲ豫納シタルトキハ證據調ヲ爲スヘキモノトス(第二八八條)

證據調ハ受訴裁判所ニ於テ爲スヲ原則トス(第二七三條第一項)此原則ハ口頭辯論主義ヨリ生スル結果ナリ即チ受訴裁判所カ直接ニ辯論ヲ聞キ判決ヲ爲スコトヲ要スル以上ハ證據調モ亦受訴裁判所カ直接ニ爲スコトヲ當然トスレハナリ而シテ受訴裁判所ニ於テ當事者ノ演述ニ引續キ直チニ證據調ヲ爲シ得ヘキ場合例ヘハ書證ヲ辯論ノ際提出シ又ハ證人カ其際裁判所ニ出頭シ居リタルトキノ如キハ直チニ證據調ヲ爲スヘキモ然ラサル場合ニ於テハ新期日ヲ定メタ之ヲ爲ササルヘカラス又右ノ原則ノ例外トシテ法律ノ許ス場合ニ於テハ受訴裁判所ノ或部員ニ命シテ證據調ヲ爲サシメ或ハ又區裁判所ニ囑託シテ證據調ヲ爲サシムルコトヲ得ヘシ法律ノ之ヲ許ス場合ハ人證ニ付テハ第三百十八條鑑定ニ付テハ第三百三十一條書證ニ付テハ第三百四十八條檢證ニ付テハ第三

百五十八條ニ就レモ規定セリ尙ホ人證ニ付テハ第二百九十六條ニ特別ノ規定ヲ設ケタリ

受訴裁判所ニ於テ當事者ノ演述ニ引續キ直チニ證據調ヲ爲スコト能ハサル場合ニハ必ス特ニ證據決定ヲ爲シテ之ヲ命スヘキモノナリ(第二七四條第二項)而シテ證據決定ニハ左ノ諸件ヲ揭クルコトヲ要ス(第二七六條)

第一　證スヘキ係爭事實ノ表示　既ニ述ヘタル如ク地方慣習法、外國法ノ如キハ之ヲ主張スル當事者ニ於テ之ヲ證明スルノ責任アリ故ニ或ハ此要件ハ係爭事實トアルカ故ニ狹キニ失スルヤノ感アレトモ外國ノ法律若クハ地方慣習法ニ如何ナル規定アルカト云フコトハ取リモ直サス之ヲ事實ナリト謂フコトヲ得ヘシ

第二　證據方法ノ表示殊ニ證人又ハ鑑定人ヲ訊問スヘキトキハ其表示　證據調ノ爲メ訊問スヘキ證人及ヒ鑑定人ハ他人ト混同セサランカ爲メ其氏名、身分、住所等ヲ以テ之ヲ表示スヘキモノトス但シ第三百三十一條、第三百五十八條第二項ノ場合ニ於ケル證據決定ハ例外トス

第一　當事者ヨリ申立ツヘキ條件ニ付テハ控訴ニ付キ說明セル所ト同一ナリ」

第二　第二審ニ於テ爲シタル終局判決ナルコトヲ要ス　即チ第二審裁判所カ爲シタル裁判ニシテ終局判決及ヒ上訴ニ關シテ終局判決ト看做スヘキ中間判決以外ノモノニ對シテハ上告ヲ爲スコトヲ得ス(第四三二條然レトモ終局判決ト共ニスルトキハ其以前ニ爲シタル中間判決、決定命令ニ對シテモ不服ヲ申立ツルコトヲ得其申立アリタルトキハ終局判決以外ノ裁判ト雖モ上告裁判所ノ判斷ヲ受ク但シ此法律ニ於テ「不服ヲ申立ツルコトヲ得ス」ト規定セラレタル裁判又ハ抗告ヲ以テ不服ヲ申立ツルコトヲ得ル裁判ニ對シテハ上告ノ申立ヲ爲スコトヲ得ス(第四三三條)闕席判決ニ對シテハ懈怠ナキコトヲ理由トスルトキニ限リ上告ヲ爲スコトヲ得(第四五四條)第一號茲ニ所謂第二審ニ於テ爲シタル終局判決トハ必ス第一審裁判所ノ判決ニ對シテ爲シタル控訴ニ付キ第二審裁判所カ爲シタル判決ノミヲ謂フニアラスシテ第二審裁判所カ其資格ニ於テ爲シタル終局判決ヲ謂フモノナリ故ニ控訴裁判所カ繫屬セル訴訟事件ニ付キ假差押假處分等ノ終局判決ヲ爲シタルトキハ其判決ニ對シテ上告ヲ申立ツルコト

ヲ得ヘシ

第三　法律ニ違背シタル裁判ナルコトヲ理由トスルコトヲ要ス（第四三四條）

法律ニ違背シタルトキハ法則ヲ適用セス又ハ不當ニ適用シタル場合ヲ謂フ（第四三五條）即チ實體法ナルト形式法ナルト法律ナルト命令ナルト成文法ナルト不文法ナルト又法理ノ原則ニ違背セルモノナルトヲ問ハス其法則ヲ訴訟事件ニ適用セス若クハ不當ニ適用シタル場合ニハ上告申立ヲ爲スコトヲ得例ヘハ控訴裁判所カ法則ノ有無ヲ誤リタルトキ、法則ヲ不當ニ解釋シタルトキ、法則ニ違背シテ事實ノ認定ヲ爲シタルトキ又認定シタル事實ニ法則ヲ不當ニ適用シタル場合ハ法則ヲ適用セス若クハ不當ニ適用シタル場合ナリトス然レトモ控訴審ノ裁判カ法律ニ違背スルコトアルモ其法律違背カ裁判ニ影響ヲ及ホスヘキ場合即チ法律違背ト其裁判トカ原因結果ノ關係ヲ有スルトキニアラサレハ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス是ヲ以テ實體法ノ規定ニ違背シタルトキハ多クハ裁判ト法律違背トニ原因結果ノ關係アリト雖モ訴訟法ノ規定ニ違背シタルトキハ其關係ナキコトアリ例ヘハ管轄權ナキ裁判所カ裁判ヲ爲スモ必スシモ其裁判ニ誤リアリト謂フコトヲ得サルヲ以テ裁判ニ對シ原因結果ノ關係ヲ有スルモノト爲シ難シ然レトモ民事訴訟法ハ訴訟手續上ノ違背カ事實上控訴審ノ裁判ニ影響ヲ及ホシタルト否トヲ問ハス或特定ノ場合ニ限リ絶對的ニ影響ヲ及ホスモノト看做シ上告ノ理由ト爲スコトヲ許セリ其場合左ノ如シ

(一)　規定ニ從ヒ判決裁判所ヲ構成セサリシトキ

裁判所構成法ノ規定ニ從ヒ定數ノ判事カ口頭辯論ニ臨席セサルカ又ハ判決ヲ爲ササリシ場合ヲ云フ裁判所書記カ口頭辯論ニ立會ハサリシ場合ノ如キハ此規定ニ包含セス何トナレハ書記ハ判決ヲ爲ス者ニアラサレハ辯論ニ立會ハサルモ判決ニ影響ヲ及ホスモノニアラサレハナリ（第四三六條第一號）

(二)　法律ニ依リ職務ノ執行ヨリ除斥セラレタル判事カ裁判ニ參與シタルトキ」

即チ除斥セラレタル判事ハ控訴審ノ終局判決ニ參與シタル者ナルト中間判決ニ參與シタル者ナルトヲ問ハス上告ノ理由ト爲ル然レトモ其判事カ裁判ノ言渡ノミニ立會ヒ若クハ證據調ノミニ參與シタル如キハ上告ノ理由ト爲ルモノニアラス如何トナレハ此等ノ訴訟行爲ハ裁判ニ參與シタルモノト云フヲ得サ

レハナリ而シテ忌避ノ申請又ハ忌避ノ申請ニ付テノ裁判ニ對シ上訴ヲ以テ除斥ノ理由ヲ主張シタルニモ拘ラス其理由ナキコト確定シタル以上ハ縱令忌避ノ申請中ニ判事カ裁判ニ參與シタル場合ト雖モ上告ノ理由ト爲ルモノニアラス(同上第二號)

(三) 判事カ忌避セラレ且ツ忌避ノ申請ヲ理由アリト認メタルニ拘ラス裁判ニ參與シタルトキ(同上第三號)

(四) 裁判所カ其事件ノ管轄又ハ管轄違ヲ不當ニ認メタルトキ

即チ事物ノ管轄及ヒ土地ノ管轄ニ違背シタルトキヲ謂フナリ(同上第四號)

(五) 訴訟手續ニ於テ原告若クハ被告カ法律ノ規定ニ從ヒテ代理セラレサリシトキ

即チ法定代理及ヒ委任代理等ニ關シテ權限ナキ者ニ於テ訴訟行爲ヲ爲シタル場合ヲ謂フナリ(同上第五號)

(六) 訴訟手續公行ニ付テノ規定ニ違背シタル口頭辯論ニ基キ裁判ヲ爲シタルトキ(同上第六號)

(七) 裁判ニ理由ヲ付セサルトキ(同上第七號)

裁判ノ理由トハ判決主文ノ生スルニ至リタル論據ヲ謂フ故ニ其論據ノ明カナル以上ハ各箇ノ攻擊若クハ防禦方法等ニ關シテ說明ヲ爲ササルコトアルモ裁判ニ理由ヲ付セスト謂フコトヲ得ス判決主文ノ基礎タル論據ニシテ全部若クハ一部ヲ欠缺セルトキ又ハ理由ノ牴觸セル場合ノ如キハ理由ヲ付セサル裁判ト謂フコトヲ得ヘシ又判決ノ事實ノ摘示ヲ欠缺セルトキハ訴訟法ノ規定ニ違背シタルモノナリ然レトモ此法則違背ハ絕對ニ上告ノ理由ト爲ルモノニアラス其事實ノ摘示ノ欠缺カ判決ノ理由ヲ欠缺スルノ結果ヲ失スルトキハ理由不備ノ裁判トシテ上告ヲ爲スコトヲ得ルモノトス

右ニ述ヘタル訴訟手續違背ニ付テハ主トシテ控訴審ノ判決ニ關シテ規定セルモノナリ然レトモ第一審判決ニシテ右等ノ違法アルニモ拘ラス控訴審ニ於テ之ヲ看過シ判決ヲ爲シタルトキハ其判決ハ違法ノ手續ニ基クモノナルヲ以テ之ヲ理由トシテ上告ヲ爲スコトヲ得ヘシ

以上ノ外上告申立ノ要件トシテハ控訴申立ノ場合ト同シク上告申立人ハ上告

申立ニ付キ權利上ノ利益アルコトヲ要ス此點ニ付テハ控訴ノ說明ヲ參照スヘシ

第二節　上告提起ノ方式及ヒ其期間

上告ノ提起ハ上告狀ヲ管轄上告裁判所ニ差出シテ之ヲ爲ス(第四三八條)即チ控訴ト同シク上告審ニ於ケル訴訟手續ノ開始ハ法定ノ要件ヲ具備シタル書面即チ上告狀ヲ管轄裁判所ニ交付シテ爲スモノナリ其上告狀ニハ左ノ條件ヲ具備スルコトヲ要ス

(一)　上告セラルル判決ノ表示

此表示ハ控訴ノ方式ニ付キ述ヘタル所ト同一ナリ

(二)　此判決ニ對シテ上告ヲ爲ス旨ノ陳述

此表示モ亦必スシモ上告ナル文字ヲ用フルコトヲ要セス上告ヲ爲ス意思ノ表示ヲ認メ得ルヲ以テ足レリトス

右ノ要件ヲ缺クトキハ上告狀ハ其效力ナク隨テ上告ノ提起ハ其效ヲ生セサルナリ上告狀ニハ右ノ要件ノ外準備書面ニ關スル一般ノ規定ニ準據シ第百五條ヲ準用シテ一定ノ事項ヲ揭ケ且ツ第二審ノ判決ニ對シ如何ナル程度ニ於テ不服ナルヤ及ヒ如何ナル程度ニ於テ破毀スヘキヤノ申立ヲ揭ケ且ツ實體法ヲ適用セサルカ若クハ不當ニ適用シタルコトヲ上告ノ理由トスルトキハ其法則ヲ表示シ又訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルコトヲ上告ノ理由ト爲ストキハ其欠缺ヲ明カニスル事實ノ表示又法律ニ違背シテ事實ヲ確定シ若クハ遺脫シ若クハ提出シタリト看做シタルコトヲ上告ノ理由ト爲ストキハ其事實ノ表示ヲ揭クヘシ(第四三八條第三項)然レトモ此等ハ準備的事項トシテ記載スヘキモノナレハ之ヲ記載セサルモ爲メニ上告提起ノ效力ニ影響ヲ及ホスモノニアラス此他上告狀ニハ民事訴訟用印紙法ノ規定ニ從ヒ印紙ヲ貼用スヘキモノナリ

上告期間ハ控訴期間ト同シク一箇月ノ不變期間ニシテ控訴判決ノ送達ヲ以テ始マル判決ノ送達前ニ提起シタル上告ハ無效トス(第四三七條)此點ニ付テモ亦控訴ノ說明ヲ參照スヘシ

第三節　上告ノ效力

上告ノ效力ハ控訴ノ效力ト同シク移審ノ效力及ヒ停止ノ效力ノ二トス停止ノ效力ハ控訴判決ノ確定及ヒ執行ヲ停止スルモノニシテ控訴ノ部ニ於テ説明セシ所ト同一ナリ移審ノ效力ハ第二審判決ヲ以テ裁判シタル訴訟事件ノ全部ニ及フモノナリト雖モ上告審ニ於ケル審理及ヒ裁判ノ目的ニ關シテハ左ノ法則アリトス

(一)上告審ハ第二審判決ニ對シ法律違背ノ點アリヤ否ヤヲ審査スルヲ目的トスルモノナルヲ以テ審理ノ目的ニ付テモ亦法律ニ違背シタル點アリヤ否ヤニ制限セラル而シテ上告裁判所カ辯論及ヒ裁判ヲ爲スヘキ範圍ハ控訴ノ場合ト同シク當事者ノ爲シタル申立ノミニ付キ調査スヘキモノ(第四四五條)ナルカ故ニ當事者ハ上告狀ニ記載スヘキ第二審ノ判決ニ對シ如何ナル程度ニ於テ不服ナルヤ又如何ナル程度ニ於テ破毀ヲ求ムルヤノ申立ヲ上告審ノ口頭辯論ニ於テ陳述セサルヘカラス然レトモ法律上ノ判斷ニ付テハ上告裁判所ハ當事者ノ主張スル理由ニ制限セラルルコトナク苟モ當事者ノ申立タル範圍外ニアラサル限リハ其主張スル理由以外ニ於テモ違法ノ理由アルコトヲ發見スルトキハ其理由ニ基キテ判決ヲ爲スコトヲ得ヘシ

次ニ上告裁判所ハ控訴裁判所カ確定シタル事實ニ基キ法律適用ノ當否ヲ審査スルヲ以テ目的トスルモノナレハ其調査ノ基本ト爲ルヘキモノハ控訴裁判所カ其裁判ノ憑據ト爲シタル事實ヲ標準トス(第四四六條)憑據ト爲シタル事實トハ裁判上確定シタル事實ヲ謂フモノニシテ訴訟材料ノ全部ヲ意味スルモノニアラス即チ控訴裁判所ニ於テ裁判上確定シタル事實ニ對シ法律適用ノ當否ヲ調査スルモノナリ然レトモ其事實ニシテ法律ニ違背シテ確定シタルモノナルトキハ上告裁判所ハ其事實ノ當否ニ付キ審査セサルヘカラス第四百三十八條第三項ニ規定セル訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルコトヲ上告ノ理由トスルトキ又ハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シ若クハ遺脱シ若クハ提出シタリト看做シタルコトヲ上告ノ理由トスル場合ハ控訴裁判所ノ裁判上確定シタル事實ニ對シ違法アルコトヲ主張スルモノナレハ上告裁判所ハ果シテ違法ノ點アリ

ヤ否ヤヲ審査スル爲メ其事實ノ調査ヲ爲スコトヲ得ヘシ(第四四六條)

(二) 上告裁判所ハ提起セラレタル上告カ法定ノ要件ヲ具備セルヤ又ハ適式ナルヤヲ審査シ若シ此等ノ點ニ於テ欠缺アルトキハ判決ヲ以テ上告ヲ不適法トシテ棄却シ上告適法ナリシトキハ始メテ本案ニ付テノ審査ヲ爲シ其結果法律違背ノ點ナシト認メタルトキハ上告ヲ棄却ス又控訴ノ判決ニシテ法律違背ノ點アルコトヲ認メタルトキハ之ヲ破毀スヘシ但シ原判決ノ理由ニ於テ法律ニ違背セルトキト雖モ他ノ理由ニ依リ裁判ノ正當ナルトキハ上告ヲ棄却スヘシ(第四五三條)他ノ理由トハ第二審裁判所カ其判決ニ於テ認メタルモノナルト上告裁判所ニ於テ始メテ見出シタルモノナルトヲ問ハサルナリ上告裁判所カ訴訟手續ノ規定ニ違背セルコトヲ原因トシテ原判決ヲ破毀スル場合ニハ其違背セル部分ノ訴訟手續モ亦之ヲ破毀スヘキモノナリ(第四四七條第二項)

上告裁判所カ原判決ヲ破毀スル場合ニ於テハ之ニ代ヘ自ラ事件自體ニ付キ判決ヲ爲スコトアリ或ハ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ原控訴裁判所ニ差戻シ又ハ之ヲ他ノ同等ナル裁判所ニ移送スルコトアリ

上告裁判所カ事件ニ付キ自ラ裁判ヲ爲ス場合ハ左ノ如シ

(イ) 確定シタル事實ニ法律ヲ適用スルニ當リ法律ニ違背シタル爲メニ判決ヲ破毀シ且ツ其事件カ裁判ヲ爲スニ熟スルトキ

例ヘハ第二審ニ於テ裁判上確定シタル事實ニ付キ契約ノ法則ヲ適用スヘキニ不法行爲ノ法則ヲ適用シタル場合ノ如キ要スルニ第二審ニ於テ訴訟事件ノ事實カ確定セルコト及ヒ事件カ裁判ヲ爲スニ熟シタルコトノ二條件ヲ必要トス此場合ニ上告裁判所ハ其確定シタル事實ニ正當ニ法律ヲ適用シ自ラ終局ノ裁判ヲ爲スヘキモノトス

(ロ) 無訴權ノ爲メ又ハ裁判所管轄違ナルカ爲メ判決ヲ破毀スルトキ

無訴權若クハ管轄違ノ抗辯ニ付キ控訴裁判所カ爲シタル無訴權若クハ管轄違ニアラストノ判決ニ對シ上告裁判所カ其抗辯ヲ理由アリトシテ原判決ヲ破毀スル場合ノ如キハ事件ヲ更ニ第二審裁判所ニ差戻スノ必要ナキヲ以テ上告裁判所ニ於テ自ラ訴却下ノ判決ヲ爲スコトヲ得ヽシ(第四五一條)

以上二箇ノ場合ヲ除キ上告裁判所ハ上告ヲ理由アリトスルトキハ事件ヲ原裁

判所ニ差戻シ又ハ他ノ同級裁判所ニ移送スヘキモノトス然レトモ或場合ニハ事件ヲ直チニ第一審裁判所ニ差戻スコトアリ即チ控訴裁判所カ第一審裁判所ノ管轄違ナリト爲シタル判決ヲ至當ナリト認メタルニ反シ上告裁判所ハ之ヲ否認シタル場合ノ如キ第二審裁判所ニ其事件ヲ差戻シ若クハ移送ヲ爲スモ同裁判所ニ於テモ亦同一ノ判決ヲ爲ササルヲ得ス隨テ無益ノ手數ヲ費シ第二審裁判所ニ差戻スノ必要ナキニ至ルヲ以テ上告裁判所ハ其事件ヲ直チニ第一審裁判所ニ差戻スコトヲ得ヘシ

事件ノ差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ新口頭辯論ニ基キテ裁判ヲ爲スコトヲ要ス(第四四八條第二項)第二審ノ判決カ破毀セラレ又ハ差戻シ若クハ移送アリタルトキハ訴訟ハ控訴判決前ノ程度ニ復スルモノナルヲ以テ當事者ハ破毀セラレタル判決以前ニ於ケル口頭辯論ニ當リ提出スルコトヲ得ヘカリシ事項ヲ新口頭辯論ニ際シテ提出スル權利ナリ(第四四九條)

差戻又ハ移送ヲ受ケタル控訴裁判所ハ上告裁判所ノ爲シタル法律上ノ判斷ニシテ判決ヲ破毀スル基本ト爲シタルモノヲ以テ新ナル辯論及ヒ裁判ノ基礎ト爲スコトヲ要ス(第四五〇條)然レトモ當事者ハ新口頭辯論ニ於テ前ニ提出スルコトヲ得ヘカリシ事項即チ新ナル事項ヲ更ニ提出スルノ權利アルモノナレハ控訴裁判所ハ新事實ニ基キ他ノ法則ヲ適用スルコトヲ得ルニ至リタルトキハ之ヲ適用シテ裁判ヲ爲スコトヲ得ルハ勿論ナリ

第四節　上告審ノ訴訟手續

上告ノ提起アリタルトキハ上告裁判所ハ先ツ期日ヲ定メ上告人ノミヲ呼出シ其陳述ヲ聽キテ左ノ諸點ヲ審査スヘキモノトス

一　上告ヲ許スヘキヤ否ヤ

二　法律上ノ方式及ヒ期間ニ於テ起シタル上告ナルヤ否ヤ

三　法律ニ違背シタル裁判ナルコトヲ上告ノ理由ト爲スヤ否ヤ

右ノ三點ニ付キ上告裁判所ハ上告人ノ陳述ヲ聽キ審査ヲ爲シ欠缺アリト認メタルトキハ判決ヲ以テ之ヲ棄却ス又上告人右ノ期日ニ出頭セサリシトキハ上告ヲ取下ケタルモノト看做サル然レトモ右期日ヨリ七日以內ニ上告人ニ於テ

十分ナル理由ヲ以テ出頭セサヲシコトヲ辯解シタルトキハ更ニ期日ヲ定メ上告人ヲ呼出シ其陳述ヲ聽キテ前述ノ諸點ニ付キ審査スヘキモノトス(第四三九條)

上告裁判所カ右ノ審査ヲ爲シタル後其欠缺ナシト認メタルトキハ上告狀ヲ被上告人ニ送達セシメ當事者雙方ノ辯論ヲ聽キテ裁判ヲ爲スヘキモノトス上告裁判所カ上告人ノ陳述ノミヲ聽キテ上告ノ適否ヲ審査スルハ控訴審ニ於テ裁判長カ控訴狀ニ依リ控訴ノ適法、不適法ヲ審査スル手續ニ相當シ控訴審ニ於テハ裁判長ハ書面審理ニ依リ上告審ニ於テハ裁判所カ口頭審理ニ依リテ之ヲ審査スルノ差異アルニ過キス此上告裁判所ノ審理手續ハ訴訟手續ノ原則タル當事者雙方審理主義ノ例外ニシテ上告適法ナリシトキハ上告人ハ二重ノ審査ヲ受クルノ結果ヲ生スルト雖モ上告棄却ノ場合ニ於テ被上告人カ徒ニ上告裁判所ニ出頭スルノ手續及ヒ費用ヲ省略スルノ點ニ於テ便宜アルモノナリ

上告裁判所カ控訴裁判所ノ訴訟手續ヲ準用スヘキ場合ハ左ノ如シ

一　闕席判決ニ對スル不服申立(第三九八條、第四〇五條第二項)

二　控訴ノ取下(第三九九條)

三　當事者雙方ヨリ訴ヲ起シタル場合ニ於ケル訴訟手續(第四〇九條)及ヒ控訴ト故障トヲ同時ニ爲シタルトキノ訴訟手續(第四一〇條第二項)

四　口頭辯論ノ延期(第四一〇條第一項)

五　口頭辯論ノ際ニ於ケル當事者ノ演述(第四一二條)

六　妨訴抗辯ニ付テノ辯論(第四一四條)

七　控訴ヲ起シタル者ノ不利益ト爲ルヘキ裁判ヲ爲スヘカラサルコト(第四二五條)

八　訴訟記錄ノ送付及ヒ返還(第四三一條)

九　附帶上告　被上告人ハ附帶上告ヲ爲スコトヲ得ヘク其手續及ヒ效力等ハ總テ附帶控訴ノ規定ヲ準用ス(第四四二條、第四四三條、第四〇五條、第四〇六條)

右ノ外上告裁判所ノ訴訟手續ハ總テ地方裁判所ノ第一審ニ於ケル訴訟手續ノ規定ヲ準用スヘキモノトス

闕席手續ニ付テハ上告人ノ闕席セル場合ト被上告人ノ闕席セル場合トヲ區別セサルヘカラス前者ハ第二百四十七條ノ規定ヲ準用シテ上告棄却ノ判決ヲ爲シ後者ハ第二百四十八條ヲ準用シテ闕席判決ヲ爲スコトヲ得然レトモ後ノ場合ニ於テハ上告人ノ事實上ノ供述ヲ自白シタリト看做スヘキモノナルヲ以テ上告審ニ於ケル其適用ノ範圍ハ極メテ狹隘ナリ即チ單ニ法律ニ違背シタル裁判ナルコトヲ上告ノ理由トスルトキハ上告裁判所ハ裁判ヲ爲スニ際シ控訴裁判所カ其裁判ノ憑據ト爲シタル事實ヲ標準トシ法律ノ適用如何ヲ審査スルモノニシテ事實ニ付キ上告人ノ供述スル所ヲ審査スルノ必要ナシ隨テ此場合ニ於テハ被上告人カ事實ヲ自白シタリト看做スヘキ餘地ナキヲ以テ之ニ對シテ闕席判決ヲ爲スコトヲ得ス即チ對席判決ヲ以テ上告ノ理由アリヤ否ヤヲ裁判スヘキモノトス然レトモ控訴裁判所カ訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルコト又ハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シ若クハ遺脱シ若クハ提出シタリト看做シタルコトヲ上告ノ理由トスルトキハ上告人ハ上告裁判所ニ於テ事實上ノ陳述ヲ爲スコトヲ得ヘク隨テ被上告人ノ闕席シタルトキハ上告人ノ事實上ノ主張ル第三者ノ權利ニ非スシテ却テ開始セラレタル强制執行方法ニ關スル適否ノ爭ナリ隨テ執行參加ハ債權者ノ申立ニ因リ行動シタル執行機關ノ權限ニ對シテ異議ヲ主張スル訴訟法的訴訟ナリ(2)主參加ハ本訴訟ノ判決確定前ニ之ヲ爲ササルヘカラス執行參加訴訟ハ其性質ヨリ生スル當然ノ結果トシテ判決ニ假執行宣言アル場合ヲ除ク外ハ本訴訟ノ確定後且ツ續行ノ開始以後ニ非スンハ之ヲ爲スコトヲ得ス(時ノ制限(3)主參加ハ本訴訟カ第一審トシテ繫屬シタル裁判所ニ爲スモノナレトモ執行參加ハ常ニ執行手續開始地ノ裁判所ノ管轄スル所ナリ是レ一ハ民法的訴訟ニシテ他ノ一ハ訴訟法的訴訟タルカ故ナリ主參加ノ管轄ハ非專屬ニシテ(第五一條)執行參加ノ管轄ハ專屬ナリ(第五六三條是レ一ハ獨立シタル民法的訴訟ニシテ他ノ一ハ同一訴訟事件ニ附帶シタル訴訟法的訴訟ナレハナリ(4)主參加ニ於テノ請求ノ目的物ハ他人間ニ權利拘束ト爲リタルコトヲ要スレトモ執行參加訴訟ニハ斯ル要件ナシ唯執行ノ開始セラルル要件ト爲スノミ(5)主參加ハ常ニ本訴訟ノ兩當事者ヲ相手方ト爲スコトヲ要スレトモ執行參加ニ於テハ通常債權者ヲ相手方ト爲スノミ

假執行宣言アル判決ニ基キ執行ヲ開始シタルトキハ第三者ニ主參加及ヒ執行參加ノ二者竝存ス第三者ハ斯ル場合ニ於テ其選擇ニ從ヒテ或ハ主參加ノ訴ヲ提起シ假處分又ハ中止ヲ利用シ(第五二條、第七五五條以下)或ハ執行參加ノ訴ヲ提起シ執行ノ停止又ハ取消ヲ利用スルコトヲ得ヘシ(第五四九條、第五四七條)

第五章　執行ノ停止及ヒ其制限

執達吏ハ不干涉主義ノ當然ノ結果トシテ債權者ノ申立ニ因リ强制執行ノ取消停止若クハ制限ヲ爲ササルヘカラス然レトモ債務者若クハ第三者ノ異議ニ因リテ執行ノ實施ヲ躊躇スルコトヲ得ス何トナレハ强制執行ハ前述ノ如ク國家ノ强制力ノ適用ニ外ナラサレハナリ但シ左ニ說明スル各種ノ場合ニ於テハ執達吏其他ノ執行機關(執行裁判所、受訴裁判所、軍事官廳、帝國領事)ハ第三者若クハ債務者ノ申立ニ因リ已ニ開始シタル强制執行ヲ停止シ又ハ之ヲ制限セサルヘカラス强制執行ノ停止トハ强制執行ノ進行ノ全體ノ禁止ニシテ又强制執行ノ制限トハ强制執行ノ範圍ヲ限界スルモノタリ故ニ前者ノ場合ニ於テハ强制執行ハ其全體ニ付キ續行スルコトヲ得サレトモ後者ノ場合ニ於テハ强制執行ヲ適當ニ縮少シタル範圍內ニ於テ續行スルコトヲ得ヘシ(第五五〇條、獨逸舊民事訴訟法第六九一條第一項)左ニ執行停止及ヒ制限ニ關スル場合效果及ヒ手續等ヲ略述スヘシ

(一)場合　强制執行ノ停止及ヒ制限ヲ爲ス場合ハ左ノ如シ

(A)執行力アル裁判所ノ正本ノ提出　執行ノ取消ヲ確定シタル裁判即チ强制執行命令ヲ排斥シタル上級若クハ下級ノ受訴裁判所ノ裁判ノ正本ヲ提出シタルトキハ執行機關ハ其開始シタル强制執行ヲ停止シ又ハ之ヲ制限セサルヘカラス(第五五〇條第一、第五五一條、前條第一號……)而シテ執行ノ取消ヲ確定シタル裁判ハ執行シ得ヘキモノナラサルヘカラス(判決ノ效力ヲ生スルニ必要ナル原則ノ適用ナリ)第五五〇條第一「……執行力ナル裁判ノ正本……」但シ執行力アルノ法文ハ不當ナリ執行シ得ヘキ謂ナリト解スヘシ是ヲ以テ執行ノ取消ヲ確定シタル裁判カ判決ナルトキハ(第五四五條、第五四六條、第五四九條)民事訴訟法第五百條第一項ノ場合ヲ除ク外執行シ得ヘキコト即チ確定シタルコト若クハ假

執行ノ宣言ヲ付シアルコトヲ要ス、民事訴訟法第五百十條第一項ノ場合ニ於ケル判決ハ法律上當然强制執行ヲ取消スノ效力アルヲ以テ特ニ確定シタルコト又假執行ノ宣言アルコトヲ要セサルナリ判決カ上告審ノ對席判決ニ於ケルカ如ク言渡ニ依リ確定セル場合ニ於テハ執行機關ハ判決ノ確定ヲ自覺スルコト能ハサルヲ以テ强制執行ノ停止又ハ其制限ヲ求ムル者ハ民事訴訟法第四百九十九條ニ基キテ適當ノ證明書ヲ停止又ハ制限ノ爲メニ提出スヘキ裁判ノ正本ニ添附スルコトヲ要ス判決ニ假執行ノ宣言アル場合ハ判決主文ニ依リテ之ヲ知ル以テ斯ル必要ナシ(第五〇七條然レトモ裁判ノ正本ハ執行文ノ附記アルコトヲ要セス何トナレハ强制執行ヲ爲スニ非スシテ却テ强制ヲ取消スニ在レハナリ(第五一六條、第五一七條)(民事訴訟法五百五十條第一ニ「……執行力アル裁判ノ正本」ト言ヒ執行力アル裁判ノ執行力アル正本」ト言ハサルハ之カ爲メナリ)執行スヘキ判決其他ノ債務名義若クハ其假執行ヲ取消ス旨ヲ記載シタル裁判ノ正本トハ民事訴訟法第五百十條ニ依レル判決、再審ノ訴ニ依リ確定判決ヲ取消シタル新判決ノ正本ヲ指示シ强制執行ヲ許サストシテ宣言シタル旨ヲ記載シタル裁判ノ正本トハ民事訴訟法第五百二十二條第一項、第五百四十四條第一項前段、第五百四十五條、第五百四十六條、第五百四十九條ノ規定ニ基キ爲シタル裁判ノ正本ヲ指示シ强制執行ノ停止ヲ命シタル旨ヲ記載シタル裁判ノ正本トハ民事訴訟法第五百四十八條、第五百四十九條第三項ノ規定ニ基キ爲シタル判決ノ正本ヲ指示ス

(B)執行又ハ執行處分ノ一時停止ヲ命シタル旨ヲ記載シタル裁判ノ正本ノ提出

執行又ハ執行處分ノ一時停止ヲ命シタル者ヲ記載シタル裁判ノ正本トハ民事訴訟法第四百六十條第二項、第三項第五百條、第五百十二條、第五百二十二條第二項、第五百四十四條第一項、第五百四十七條第五百四十九條末項ノ規定ニ基キ受訴裁判所若クハ急迫ナル場合ニ執行裁判所カ爲シタル强制執行ノ一時停止ヲ目的トシタル(前示(A)ノ裁判ハ强制執行ノ確定的取消ヲ目的ト爲セリ)裁判ノ正本ナリ而シテ此種ノ裁判ハ抗告ヲ以テノミ不服ヲ申立ツルコトヲ得ルモノナリ故ニ民事訴訟法第五百五十九條第一號ニ從ヒ法律上當然執行力アルモノタリ(民事訴訟法第五百五十條第二ニ「……記載シタル裁判ノ正本」ト言フニ止メ

第一ニ於ケルカ如ク「執行力アル裁判ノ正本」ト言ハサルハ此ニ原因ス)

(イ)原狀同復ノ申立(第一七四條及ヒ再審第四六七條以下)ハ民事訴訟法第四百九十八條ニ規定セタル不服申立方法ニ非ス故ニ判決ノ確定ヲ遮斷セス隨テ强制執行ノ開始ヲ妨クルモノニ非ス然レトモ債務者ノ申立ニ因リ執行ヲ猶豫スヘキ特別ノ命令アリタルトキハ此限ニ在ラス(第五〇〇條)此命令ヲ發スルハ前提要件トシテ(1)管轄裁判所ニ原狀同復ノ申立又ハ再審ヲ求ムル申立アルコトヲ要ス、故ニ民事訴訟法第百七十六條ニ基ク起訴アルヲ要ス然レトモ原狀同復及ヒ再審カ適法ノ期間ニ申立テラレタルヤ又ハ之ヲ許スヘキヤ否ヤハ調査スルコトヲ要セス何トナレハ法律ハ原狀同復又ハ再審ノ申立アルヲ以テ足レリトスレハナリ(2)特別命令ヲ求ムル申立アルヲ要ス、是レ不干涉主義ヨリ生スル當然ノ結果ナリ(3)强制執行カ申立ニ付テノ決定ヲ爲スマテニ於テ未タ終局セサルコトヲ要ス、何トナレハ特別命令ハ執行停止又ハ執行處分ノ取消ヲ爲スモノナレハナリ然レトモ之カ爲メニ强制執行カ已ニ開始セラレタルコトヲ要件ト爲スモノニ非ス何トナレハ「保證ヲ立テシメスシテ强制執行ヲ爲スヘキヲ命スルコトアルヲ以テ法律ハ强制執行開始以前ニ於テモ民事訴訟法第五百條ノ適用ヲ欲シタルモノト謂フヘシ

原狀同復又ハ再審ノ申立ヲ裁判スル裁判所ハ以上ノ要件ヲ具備シタリト認メタルトキハ直チニ即チ口頭辯論ヲ經スシテ又ハ相手方ヲ審訊シタルトキニ於テ特別命令ヲ發スルコトヲ得而シテ强制執行ヲ妨クヘキ原因ノ存スルヤ否ヤハ裁判所ノ自由ナル意見ニ從ヒテ之ヲ定ムルモノナルヤ言ヲ俟タス裁判所ハ特別命令トシテ(1)申立人ノ爲メニ保證ヲ立テシメテ强制執行ヲ一時停止スヘキコトヲ命シ又ハ相手方ニ對シ保證ヲ立テシメテ强制執行ヲ爲スヘキ旨ヲ命ス保證ノ種類ハ民事訴訟法第八十七條ニ從ヒテ之ヲ定ム故ニ訴訟物カ現金又ハ有價證券ニ非サルモノナルトキハ當事者ハ其供託ニ依リ此特別命令ノ保證ニ代用スルコトヲ得ス(2)申立人カ强制執行ニ因リ償フコト能ハサル損害ヲ生スヘキコトヲ證明スルトキニ限リ保證ヲ立テシメテ强制執行ヲ一時停止スヘキコトヲ命ス(3)申立人ニ保證ヲ立テシメヲ債權者ノ爲シタル强制執行處分ヲ取消スヘキコトヲ命スルヲ得蓋シ債權者ハ其爲シタル執行處分ニ因リ權利ヲ

取得シタルカ故ニ取得スヘキ執行處分ニ依レル債權者ノ利益ヲ完全ニ保護スルニ足ル保證ヲ立ツルニ非スンハ取消ヲ命スルコトヲ得サレハナリ此種ノ特別命令ハ決定ノ形式ヲ以テ之ヲ爲ス隨テ之ヲ言渡ササルトキハ職權ヲ以テ當事者雙方ニ送達セサルヘカラス(第二四五條)特別命令ヲ求ムル申立ヲ實體上ノ理由アリトシテ採用シ又ハ理由ナキモノトシテ之ヲ却下シタル裁判ニ對シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス何トナレハ若シ之ヲ許ストキハ本案ヲ豫斷スルニ至ルノミナラス此種ノ裁判ハ一時即チ本案ニ關スル終局判決ノ言渡マテ其效力ヲ保有スルニ過キス隨テ各審級ニ於テ特別命令ニ關スル申立ヲ爲スコトヲ得サレハナリ然レトモ不當ニ前提要件ヲ具備セストシテ認メ又ハ之ヲ缺クモノト認メテ申立ヲ採用シ又ハ之ヲ却下シタル裁判ニ對シテハ即時抗告ヲ爲スコトヲ得ヘシ(第五五八條)假執行ノ宣言ヲ付シタル判決ニ對シ故障ヲ申立テ又ハ上訴ヲ提起シタル當事者ハ民事訴訟法第五百條ノ規定ヲ準用シタル特別命令ヲ求ムルコトヲ得ルハ前ニ述ヘタル所ナリ(第五一二條)

(ロ)執行文ノ付與ニ對シ異議ノ申立アリタルトキハ管轄區裁判所ノ裁判長ハ異

(六)欄外登記ヲ爲スヘキ場合ニ於テ用紙ニ餘白ナキトキハ掛紙ヲ以テ之ニ充ツルコトヲ得此場合ニ於テハ戸籍吏ハ職印ヲ以テ掛紙ト本紙トニ契印ヲ爲スコトヲ要ス(第三二條)

第四節　登記後ノ手續

(第一)身分登記簿ノ副本ニ謄寫スルコト

(一)戸籍役場ニハ身分登記簿ノ正本ト副本トヲ備フヘキモノトシテ其正本ハ登記ノ原簿ナリ(本講義第二編第二章第二)ノ(二)參照)戸籍吏ハ正本ニ登記ヲ爲シタル毎ニ登記ヲ爲スト同一ノ手續ニ依リ遲滯ナク其全文ヲ登記簿ノ副本ニ謄寫スルコトヲ要ス(第三九條第一項)

(二)欄外登記ハ既ニ述ヘタル如ク後日ニ至リ前ニ爲シタル登記ノ欄外ニ之ヲ爲スヘキモノニシテ身分登記簿ノ副本ハ戸籍法第四十一條ノ手續ヲ終ヘタルトキハ之ヲ監督區裁判所ヲ管轄スル地方裁判所ニ納付スヘキ(本講義第二編第二章(第四)ノ(二)參照)モノナルカ故ニ副本ヲ地方裁判所ニ納付シタル後欄外登記

ヲ爲スコトナシトセス此場合ニ在リテハ副本ハ戸籍役場ニ存在セサルヲ以テ戸籍吏ハ之ニ欄外登記ヲ謄寫スルコトヲ得ス戸籍吏ハ副本ニ謄寫スルニ代ヘ左ノ手續ヲ爲ササルヘカラス

身分登記簿ノ副本ヲ地方裁判所ニ送付シタル後本編第二章第四ノ(二)參照)身分登記簿ノ正本ニ欄外登記ヲ爲シタル場合ニ於テハ戸籍吏ハ遲滯ナク其登記ノ謄本ヲ作リ職氏名ヲ署シ職印ヲ押捺シ之ヲ地方裁判所ニ送付スルコトヲ要ス(第三九條第二項)

地方裁判所カ右ノ送付ヲ受ケタルトキハ地方裁判所長ハ其送付ヲ受ケタル登記ノ謄本ヲ既ニ送付ヲ受ケタル身分登記簿ノ副本中相當登記ノ欄外ニ貼付シ職印ヲ以テ本紙ト其貼付シタル謄本トニ契印ヲ爲スコトヲ要ス(第三九條第三項)

(第二)　届書等ヲ他ノ戸籍吏ニ送付スルコト

(一)　戸籍吏カ身分ニ關スル届出ヲ受ケタルトキ其他本章第一節ニ掲ケタル事由ニ因リ身分登記ヲ爲シタル場合ニ在リテハ其届書又ハ其他ノ書類ヲ他ノ戸籍吏ニ送付スルコトヲ要スルコトアリ左ノ如シ

甲　届出ニ因リテ身分登記ヲ爲シタル場合

(イ)　被登記者ノ一員又ハ全員ノ本籍カ一ノ家ヨリ他ノ家ニ移轉スヘキ事項

(例ヘハ甲家ニ在ル丙男ト乙家ニ在ル丁女ト婚姻スルトキハ丁女ハ乙家ヲ去リテ甲家ニ入ル)ニ關スル届出ヲ爲ス場合ニ於テ其兩家ノ本籍地カ戸籍吏ノ管轄ヲ異ニシ其何レカノ戸籍吏ニ其届出ヲ爲ストキハ届書ハ正本副本各一通ヲ作ルコトヲ要スルモノトス(第五三條第二項)

右ノ場合ニ於テ被登記者ノ入ルヘキ家ノ本籍地ヲ管轄スル戸籍吏ニ其届出ヲ爲シタルトキハ戸籍吏ハ登記ヲ爲シタル後遲滯ナク其届書ノ副本ヲ被登記者ノ舊管轄ノ戸籍吏ニ送付スルコトヲ要ス(第三三條第二項)

例　甲戸籍吏ノ管轄ニ屬スル丙家ニ在ル戊男ト乙戸籍吏ノ管轄ニ屬スル丁家ニ在ル己女トカ婚姻ヲ爲ストキハ己女ハ丁家ヲ去リテ丙家ニ入ルヘクタ隨テ其者ノ本籍ハ乙戸籍吏ノ管轄ヨリ甲戸籍吏ノ管轄ニ轉屬スヘキモノナリ此場合ニ於テ甲戸籍吏ニ其婚姻ノ届出ヲ爲スニハ届書ノ正本副本

各一通ヲ作リ之ヲ差出スコトヲ要ス而シテ甲戸籍吏ハ其届書ノ正本及ヒ副本ヲ受附ケ之カ登記ヲ爲シタルトキハ遅滯ナク其届書ノ副本ヲ乙戸籍吏ニ送付スルコトヲ要スルモノトス

次ニ被登記者ノ去ルヘキ家ノ本籍地ヲ管轄スル戸籍吏ニ其届出ヲ爲シタルトキハ戸籍吏ハ登記ヲ爲シタル後遅滯ナク其届書ノ正本ヲ被登記者ノ新管轄ノ戸籍吏ニ送付スルコトヲ要ス(第三三條第一項)

例　前ニ掲ケタルト同一ノ塲合ニ於テ乙戸籍吏ニ其婚姻ノ届出ヲ爲スニハ届書ノ正本副本各一通ヲ作リ之ヲ差出スコトヲ要シ乙戸籍吏カ其届書ノ正本及ヒ副本ヲ受附ケ之カ登記ヲ爲シタルトキハ遅滯ナク其届書ノ正本ヲ甲戸籍吏ニ送付スルコトヲ要スルモノトス

(ロ)　被登記者ノ一員又ハ全員ノ本籍カ一ノ家ヨリ他ノ家ニ移轉スヘキ事項ニ關スル届出ヲ爲ス塲合ニ於テ其兩家ノ本籍地カ戸籍吏ノ管轄ヲ異ニシ其何レノ戸籍吏ニモ其届出ヲ爲サスシテ他ノ戸籍吏ニ其届出ヲ爲ストキハ届書ハ正本一通副本二通ヲ作ルコトヲ要ス(第五三條第二項)而シテ其届出ヲ受ケタル戸籍吏ハ登記ヲ爲シタル後遅滯ナク届書ノ正本ヲ被登記者ノ新管轄ノ戸籍吏ニ送付シ副本ノ一通ヲ舊管轄ノ戸籍吏ニ送付スルコトヲ要スルモノトス(第三四條)

例　京橋區ニ屬スル甲家ノ丙男ト日本橋區ニ屬スル乙家ノ丁女トカ婚姻ヲ爲ストキハ丁女ハ乙家ヲ去リテ甲家ニ入ルヘク隨テ其者ノ本籍ハ日本橋區ヨリ京橋區ニ轉屬スヘキモノナリ此塲合ニ於テ本鄕區ノ戸籍吏ニ其婚姻ノ届出ヲ爲スニハ届書ノ正本一通副本二通ヲ作リ之ヲ差出スコトヲ要ス而シテ本鄕區ノ戸籍吏カ其届書ノ正本及ヒ副本ヲ受付ケ之カ登記ヲ爲シタルトキハ遅滯ナク其届書ノ正本ヲ京橋區ノ戸籍吏ニ送付シ其副本ノ一通ヲ日本橋區ノ戸籍吏ニ送付セサルヘカラス

(ハ)　被登記者ノ本籍カ移轉セサル事項(例ヘハ出生、失踪、死亡、隱居等)ニ關スル届出ヲ被登記者ノ本籍地ノ戸籍ノ管轄地外ニ於テ爲ストキハ届書ハ正本、副本各一通ヲ作ルコトヲ要ス(第五三條第一項)

右ノ塲合ニ於テハ其届出ヲ受ケタル戸籍吏ハ登記ヲ爲シタル後遅滯ナク届

書ノ正本ヲ被登記者ノ本籍地ノ戸籍吏ニ送付スルコトヲ要スルモノトス(第三五條)

例　麹町區ニ本籍ヲ有スル者ノ死亡ヲ深川區ノ戸籍吏ニ届出ツルニハ届書ハ正本一通副本一通ヲ作リ之ヲ差出スコトヲ要ス而シテ深川區ノ戸籍吏カ其届出ニ因リ登記ヲ爲シタルトキハ遲滯ナク届書ノ副本ヲ麹町區ノ戸籍吏ニ送付セサルヘカラス

乙　本章第一節ニ掲ケタル届出以外ノ事由ニ因リテ身分登記ヲ爲シタル場合

(イ)　被登記者ノ一員又ハ全員ノ本籍カ一ノ戸籍吏ノ管轄ヨリ他ノ戸籍吏ノ管轄ニ轉屬スヘキ事項ニ關シ其何レカノ戸籍吏カ届出以外ノ事由(例ヘハ外務大臣ヨリ身分ニ關スル證書ノ謄本ノ送付ヲ受ケタルトキ)ニ因リ登記ヲ爲シタルトキハ其戸籍吏ハ受附ケタル書面ノ謄本一通ヲ作ルコトヲ要ス(第三六條第二項)

右ノ場合ニ於テ届出以外ノ事由ニ因リ登記ヲ爲シタル戸籍吏カ被登記者ノ舊管轄ノ戸籍吏ナルトキハ其受附ケタル書面ヲ新管轄ノ戸籍吏ニ送付スルコトヲ要シ又登記ヲ爲シタル戸籍吏カ被登記者ノ新管轄ノ戸籍吏ナルトキハ其受附ケタル書面ノ謄本ヲ舊管轄ノ戸籍吏ニ送付スルコトヲ要ス(第三十六條ニ依リ第三十三條準用)

(ロ)　被登記者ノ一員又ハ全員ノ本籍カ一ノ戸籍吏ヨリ他ノ戸籍吏ノ管轄ニ轉屬スヘキ事項ニ關シ第三ノ戸籍吏カ届出以外ノ事由ニ因リテ登記ヲ爲シタルトキハ其戸籍吏ハ受附ケタル書面ノ謄本二通ヲ作リ(第三六條第二項)其一通ハ被登記者ノ舊管轄ノ戸籍吏ニ之ヲ送付シ受附ケタル書面ハ新管轄ノ戸籍ニ之ヲ送付スルコトヲ要ス(第三十六條ニ依リ第三十四條準用)

(ハ)　被登記者ノ本籍カ移轉セサル事項ニ關シ其者ノ本籍地ヲ管轄セサル戸籍吏カ届出以外ノ事由ニ因リテ登記ヲ爲シタルトキハ其戸籍吏ハ受附ケタル書面ノ謄本一通ヲ作リ受附ケタル書面ハ被登記者ノ管轄戸籍吏ニ之ヲ送付スルコトヲ要ス

(注意)　右ノ場合ニ付テハ戸籍法ニハ第三十六條第二項末段ニ届出以外ノ

事由ニ因リ登記ヲ爲シタル場合ニ於テ被登記者ノ本籍カ戸籍吏ノ管轄ニ屬セサルトキ亦同シ」トアリテ受附ケタル書面ノ謄本ヲ作ルヘキコトヲ規定シタルノミニテ受附ケタル書面ハ之ヲ管轄戸籍吏ニ送付スルコトヲ要ストノ規定ナシ恐クハ第三十六條第一項ニハ「第三十三條、第三十四條及ヒ第三十五條云云」ト規定スヘキヲ誤リテ「第三十五條」ノ文字ヲ漏脱シタルモノナラン然レトモ第三十六條ハ屆出以外ノ事由ニ因リ登記ヲ爲シタル場合ニ於ケル受附ケタル書面又ハ其謄本ノ送付ニ關スル規定ニシテ同條中ニ第二項末段ノ規定アル以上ハ其規定ノ趣旨ハ受附ケタル書面ノ謄本ヲ作ルコトヲ命シタルノミナラス受附ケタル書面(原本)ハ被登記者ノ管轄戸籍吏ニハ之ヲ送付スヘキコトヲモ命シタルモノナリト解釋スルヲ相當トス(本編第三章第一節(四)參照)

之ヲ要スルニ乙ノ(イ)ハ甲ノ(イ)ニ乙ノ(ロ)ハ甲ノ(ロ)ニ又乙ノ(ハ)ハ甲ノ(ハ)ニ相當ス唯乙ノ場合ニ在リテハ受附ケタル書面ノ副本ナキカ故ニ戸籍吏ヲシテ其謄本ヲ作ラシメ之ヲ以テ甲ノ場合ニ於ケル屆書ノ副本ニ代ヘタルニ

校外生規則摘要

一 講義錄ハ毎月二回發行シ滿一ヶ年ヲ以テ卒業トス

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

但シ返信用郵券ヲ封入スルコトヲ要ス

一 三ヶ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拂和佛法律學校會計係トスヘシ

明治廿二年十二月九日內務省許可

明治三十三年十月十六日印刷
明治三十三年十月二十日發行

東京市四谷區四谷伊町三丁目六番地
編輯兼發行者 小田幹治郎

東京市芝區西ノ久保明舟町十一番地
印刷者 金子鐵五郎

東京市芝區西ノ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）