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

PDF issue: 2025-07-04

和仏法律学校講義録

清水，澄 / 松岡，義正 / 遠藤，忠次 / 掛下，重次郎

(出版者 / Publisher)
和佛法律學校
(巻 / Volume)
3-18
(開始ページ / Start Page)
1
(終了ページ / End Page)
74
(発行年 / Year)
1903-07-29

（明治三十五年十一月四日第三種郵便物認可　毎月十九回一日五日六日八日十日十一日十二日十三日十五日十六日廿日廿一日廿三日廿五日廿六日廿七日廿八日廿九日三十日發行）

明治三十六年七月二十九日發行

三十六年度　第三學年ノ十八

和佛法律學校講義錄

第百五拾貳號

和佛法律學校

和佛法律學校

第三學年 第十八號目次

民法親族（自四〇五至四六一）（完）　法律學士　掛下重次郎

表紙及ヒ目次　八頁

破産法（自二三七至二五二）　法學士　松岡義正

民事訴訟法（自第三編至第五編）（自六九至一〇〇）　法學士　遠藤忠次

行政法（自一〇一至二二四）　法學士　清水澄

雜報　○僞造文書ノ行使○第十九同卒業證書授與式

090
1903
3-1-18

被後見人又ハ其法定代理人ニ於テ之ヲ取消スコトヲ得ヘシ其他後見人カ親族會ノ同意ヲ得ルニ非サレハ爲スコトヲ得サル行爲ヲ其獨斷ニテ爲シタル場合ハ孰レモ取消スコトヲ得ヘシ而シテ此場合ニ於テハ無能力者ノ行爲ノ取消ニ關スル規定（第一二一條乃至第一二六條）ヲ準用スヘキモノトス

第三　第八百八十九條第二項ノ準用　此條ニハ「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」トアリテ親權ヲ行フ母ノ責任ヲ規定シタルモノニシテ之ヲ後見人ニ準用スルコトト爲シタルカ故ニ後見人ハ親族會ノ同意ヲ得テ爲シタル行爲ニ付テハ其同意ヲ得タルノ故ヲ以テ之カ責任ヲ免ルルコトヲ得サルモノトス而シテ此場合ニ於テモ親權ヲ行フ母ト同シク後見人ニ過失ナカリシコトヲ證明スルトキハ其責任ヲ免ルルコトヲ得ヘキナリ

第四　第八百九十二條ノ準用　此條ハ無償ニテ子ニ財産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場合ニ關スル規定ニシテ之ヲ後見人ニ準用スルコトト爲シタルカ故ニ第三者カ無償ニテ被

090
1903
3-1-18

被後見人又ハ其法定代理人ニ於テ之ヲ取消スコトヲ得ベシ其他後見人カ親族會ノ同意ヲ得ルニ非ナレハ爲スコトヲ得サル行爲ヲ其獨斷ニテ爲シタル場合ハ勿論モ取消スコトヲ得ベシ而シテ此場合ニ於テハ無能力者ノ行爲ノ取消ニ關スル規定(第一二一條乃至第一二六條)ヲ準用スヘキモノトス

第三　第八百八十九條第二項ノ準用　此條ニハ「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」トアリテ親權ヲ行フ母ノ責任ヲ規定シタルモノニシテ之ヲ後見人ニ準用スルコトト爲シタルカ故ニ後見人ハ親族會ノ同意ヲ得テ爲シタル行爲ニ付テハ其同意ヲ得タルノ故ヲ以テ之カ責任ヲ免ルルコトヲ得サルモノトス而シテ此場合ニ於テモ親權ヲ行フ母ト同シク後見人ニ過失ナカリシコトヲ證明スルトキハ其責任ヲ免ルルコトヲ得ベキナリ

第四　第八百九十二條ノ準用　此條ハ無償ニテ子ニ財產ヲ與フル第三者ハ親權ヲ行フ父又ハ母ヲシテ之ヲ管理セシメタル意思ヲ表示シタル場合ニ關スル規定ニシテ之ヲ後見人ニ準用スルコトト爲シタルカ故ニ第三者カ無償ニテ後

後見人ニ財產ヲ與ヘ而シテ其管理ヲ後見人ニ爲サシメタル意思ヲ表示シタルトキハ其財產ノ管理ハ後見人ニ屬セスシテ別ニ其第三者ノ指定シタル管理人又ハ第三者カ之ヲ指定セサリシトキハ被後見人其親族又ハ檢事ノ請求ニ因リテ裁判所カ選任シタル管理人ヲシテ之ヲ管理セシムルモノトス而シテ又第三者カ管理人ヲ指定セシトキト雖モ其管理人ノ權限カ消滅シ又ハ之ヲ改任スル必要アル場合ニ於テ第三者カ更ニ管理人ヲ指定セサルトキモ亦同シク裁判所カ選任シタル管理者ヲシテ管理セシムルモノトス

第四節　後見ノ終了

本節ニ於テハ後見カ終了シタル場合ニ於ケル後見人ノ義務及ヒ管理ヨリ生シタル債權ノ特別時效ヲ規定ス

後見終了ノ原因ハ被後見人ニ出ツルモノアリ後見人ニ出ツルモノアリ其被後見人ニ出ツル場合ハ第一、死亡シタルトキ第二、成年ニ達シ若クハ禁治產ノ宣告ヲ取消サレタルトキ第三、他人ノ養子ト爲リタルカ爲メ養親カ親權ヲ行フトキ

第四、戶主カ後見人タル場合ニ於テ被後見人カ其家ヲ去リタルトキ是ナリ又其後見人ニ出ツル場合ハ第一、死亡シタルトキ第二、辭任シタルトキ第三、免職其他資格ノ欠缺シタルトキ第四、第九百二條第一項ノ場合ニ於テ父又ハ母カ家ヲ去リタルトキ第五、第九百三條ノ場合ニ於テ戶主カ隱居ヲ爲シタルトキ是ナリ而シテ其原因ノ被後見人ニ出ツル場合ハ第一乃至第三ハ後見終了ノ絕對ナルモノニシテ復タ後見人アルコトナシ然レトモ其他ノ場合ニ於テハ後見ノ終了ハ絕對ナルモノニ非ナレハ總テ後任ノ後見人アルヘキモノトス

計算ノ義務（第九三七條）後見人ノ任務カ終了シタルトキハ後見人又ハ其相續人ハ二个月內ニ其管理ノ計算ヲ爲スコトヲ要ス但此期間ハ親族會ニ於テ之ヲ伸長スルコトヲ得（舊民法人事編第二〇五條第二〇七條）

他人ノ財產ヲ管理スルトキハ何人ト雖モ其計算ヲ爲サヌヘカラサルヤ言フヲ俟タサル所ニシテ既ニ說キタルカ如ク親權者ニ付テモ其規定アリ（第八九〇條）故ニ後見人又ハ其相續人ニモ此義務ヲ負ハシメタルモノニシテ固ヨリ當然ノ規定ナリ又ハ後見人ハ第八百二十八條ノ期間ハ第八百二十九條ノ期間ニ關シ親權者ニ付テハ

後見人(指定又ハ選定ノモノニ限ル)ハ第九百二十八條ノ規定ニ從ヒ毎年少クトモ一回被後見人ノ財産ノ狀況ヲ親族會ニ報告スル義務アレトモ計算ノ義務ハ之ト異ナリテ指定又ハ選定後見人ニ限ラス如何ナル後見人ト雖モ總テ其義務ヲ負フモノトス而シテ管理ノ計算ハ後見終了ノ時ヨリ二箇月内ヲ以テ原則トスル然レトモ被後見人ニ財産夥多アルカ其他正當ノ理由ニテ此期間内ニ計算ヲ爲スコト能ハサルカ如キトキハ親族會ニ於テ之ヲ伸長スルコトヲ得又其反對ニ於テ容易ニ計算ヲ爲スコトヲ得ヘクシテ二箇月ヲ要キスト認メタルトキハ親族會ハ之ヲ短縮スルコトヲ得ルモノト爲シタリ

後見ノ職務ハ後見人ノ一身ニ關スルモノナルカ故ニ後見人カ死亡シタルカ如キ場合ニ於テ其職務ハ之ヲ相續人ニ承繼セサルヲ原則トスレトモ事務引繼ノ場合ニ於テ急迫ノ事情アルトキハ被後見人其相續人又ハ法定代理人カ自ラ其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シ又ハ後見ノ任務ヲ繼續セサルヘカラサルコト(第九四一條)ト本條ニ規定スル管理ノ計算ヲ爲スコトトハ後見人ノ相續人ニ承繼スルモノトス而シテ此等ノ事ハ被後見人ノ財産

ニ關セスシテ其財産權ニ係ルモノナレハ之ヲ後見人ノ相續人ニ承繼スルコトト爲スハ當然ナリ而シテ此義務ヲ相續人ニ承繼セシメサルコトトスルトキハ後見人カ死亡シタル場合ニ於テハ被後見人ハ常ニ損失ヲ被ルヘケレハナリ

後見人ノ計算ニ關スル條件(第九三八條)　後見ノ計算ハ後見監督人ノ立會ヲ以テ之ヲ爲スヘシ指定又ハ選定ニ依リテ後見ノ職務ヲ負フ者ハ其後見ノ職務ヲ終ルトキハ遅滯ナク後見ノ計算ヲ爲シ又ハ後見人ノ任務ヲ繼續セサルヘカラサルコト(第九四一條)ト本條ニ規定スル管理ノ計算ヲ爲スコトトハ後見人ノ相續人ニ承繼スルモノトス而シテ此等ノ事ハ被後見人ノ財産

要ス(舊民法人事編第二〇六條)

後見人カ計算ヲ爲スヘキ場合ニ於テ之ヲ其一己ニ於テ爲スヘキモノトスルトキハ其計算正確ナラサルヘク然ルトキハ他ノ保護規定アルトモ被後見人ノ爲メニ殆ト何等ノ用ヲ爲サナルニ至ルヘシ故ニ後見ノ計算ハ必ス後見監督人ノ立會ヲ以テ之ヲ爲スヘキコトト爲シタリ而シテ此場合ニ於テ被後見人其相續人後任ノ法定代理人ヲ立會ハサルヘカラサル後見監督人ノ立會ヲ以テスルコトト爲シタルハ他ナシ此等ノ人ハ被後見人ノ財産ノ實況ニ通曉セサルヲ以テ其計算ノ果シテ正確ナルヤ否ヤヲ知ルコト極メテ難シ然レトモ後見監督人ハ常ニ

被後見人ノ財産ノ實況ヲ知悉スルケレハ總テ其計算ノ正否ヲ分別シ難キコトヲ得ヘケレハナリ（中略）人ハ後見人ノ相續人ニ渡シ難キ事ヲ以テ後見監督人モ改選セラルヘキカ此場合ニ於テハ後見ノ計算ニ立會ヲ後見監督人ハ前任者ナルカ將タ後任者ナルヤハ別ニ明文ヲ以テ之ヲ定メスト雖モ此場合ニ於テハ前任後見監督人ノ立會ヲ以テスヘキモノトス何トナレハ前任後見監督人ニ非サレハ財産ノ實況ヲ知悉セサルモノニシテ且後見監督人ハ後見人ノ管理ノ計算ヲ終ルマテハ其任務未タ完カラサルモノナレハナリ

本條ノ條件ハ絶對ノ條件ニシテ若シ之ヲ缺キタルトキ即チ後見監督人ノ立會ナクシテ爲シタル計算ハ計算トシテ效力ヲ有セス故ニ此場合ニ於テハ前任後見人又ハ其相續人ハ更ニ後見監督人ノ立會ヲ以テ計算ヲ爲サヽルヲ得ス而シテ後見カ被後見人ノ爲メニ終了シ後任後見人ノアラサル場合ニ於テハ後見人カ後見監督人ノ立會ヲ以テ爲シタル計算ハ被後見人自身又ハ其相續人ニ對シテ爲スモノナルカ故ニ本人又ハ其相續人ニ於テ之ヲ審査スルヲ以テ其計算ニシテ正當ナラサルトキハ之カ救濟ヲ求ムルコトヲ得ヘシ是ヲ以テ此場合ニハ別ニ後見ノ計算ハ親族會ノ認可ヲ得ルノ必要ナキモノトス之ニ反シテ後見人ノ更迭アリタル場合即チ被後見人ノ爲メ後見未タ終了セス後任後見人カ前任後見人ニ交替シタル場合ニ於テ前任後見人カ爲ス計算ハ被後見人自身又ハ其相續人ニ對シテ爲スモノニ非スシテ後見事務引續ノ爲メ後任後見人ニ對シテ爲スモノナルカ故ニ此場合ニ於テハ前後ノ後見人共謀スルトキハ私曲ヲ爲スヲトヲ得ヘキ虞アルヲ以テ計算ノ審査ハ後任後見人ノミニ委セスシテ親族會ノ認可ヲ得ルコトヲ要スルモノトシ被後見人ノ利益ヲ保護セリ（中略）計算終了前ニ成年ニ達シタル者カ後見人ニ對シテ爲シタル契約及ヒ單獨行爲ノ效力（第九三九條）未成年者カ成年ニ達シタル後後見ノ計算ノ終了前ニ其者ト後見人又ハ其相續人トノ間ニ爲シタル契約ハ其者ニ於テ之ヲ取消スコトヲ得其者カ後見人又ハ其相續人ニ對シテ爲シタル單獨行爲亦同シ但シ自由ニ第十九條及ヒ第百二十一條乃至第百二十六條ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス（舊民法人事編第二〇八條）

未成年者カ僅ニ成年ニ達シタル際ニ在リテハ其智慮未タ完カラス而シテ久シク後見人ノ羈絆ノ下ニ在リテ未成年者ヲ之ヲ脱シタル後ニ在リテモ其威厳ニ制セラルルハ人情ノ免レサル所又久シク後見ニ付セラレ自己其財産ヲ自由ニスルコト能ハサリシ者カ成年ニ達シテ遽ニ其財産ヲ利用シ又ハ浪費セントス欲スル者多キハ是レ亦人情ノ免レサル所ナリ故ニ未成年者カ成年ニ達シタル際ニ在リテハ金銭其他ノ財産ノ引渡ヲ受ケント欲スル念切ナルヨリ後見人ニ對シテ自己ニ如何ナル不利益ナル契約ヲ爲スヤモ圖リ知ルベカラサルナリ例ヘハ未成年者タリシ者ノ不動産ヲ廉價ニテ後見人ニ讓渡シ又ハ後見人無リ些少ノ金額ヲ受取リテ其計算其他一切ノ責任ヲ免除スル契約ヲ爲ス如キ是ナリ而シテ此危險ハ後見任務ノ繼續中ニ於ケルト毫モ異ナルコト非サルナリ故ニ未成年者カ成年ニ達シ能力ヲ取得シタル後ト雖モ後見ノ計算ニシテ未タ終了セサルトキニ在リテハ被後見人タリシ成年者又ハ其相續人ト後見人トノ間ニ爲シタル契約及ヒ其者カ後見人又ハ其相續人ニ對シテ爲シタル單獨行爲(權利ノ拋棄、追認等)ハ之ヲ取消スコトヲ得ルモノト爲シタリ

以上ノ場合ニ於テ外國ノ立法例ニ於テハ取消スコトヲ得ヘキ法律行爲ノ性質ヲ限定シタルモノアレトモ實際其性質ヲ區別スルコト難キノミナラス各種ノ行爲皆多少ノ危險ヲ存スルカ故ニ事ロ一切ノ行爲ノ取消ヲ許スコトト爲スノ優レルニ如カサルモノトシ本法ニ於テハ一切ノ行爲ノ取消ヲ許シタルナリ

本條ノ取消ハ當事者雙方ヨリ請求スルコトヲ得ルモノニ非スシテ被後見人タリシ者ニ限ル是レ本條ニ於テ被後見人タリシ者ノ利益ヲ保護スル趣旨ハ無能力者ノ爲シタル行爲ノ取消ヲ其無能力者ノミニ許シ之ヲ其相手方ニ許ササルト同一ナリ

本條ノ規定ハ後見終了ノ總テノ場合ニ適用スヘキモノニ非ス(一)未成年者ノ後見ニ限ル故ニ禁治産者ノ後見ニハ適用セサルナリ(二)後見カ成年ニ達シタルニ因リテ終了スルコトヲ條件トス故ニ被後見人ノ死亡ニ因リテ後見ノ終了シタル場合又後見人ノ死亡、辭任又ハ免黜等ノ場合ニモ適用セサルモノトス

本條ニ規定スル被後見人ノ取消權ハ無能力者ノ取消權ニ非スト雖モ其性質之ニ酷似スルカ故ニ後見人又ハ其相續人カ其追認ヲ求ムルノ權利、取消ノ效力、追

認ノ效力、取消及ヒ追認ノ方法、取消權ノ特別時效等ニ關シテハ無能力者ノ行爲又ハ瑕疵アル意思表示ノ取消ニ關スル總則編(第一九條及ヒ第一二一條乃至第一二六條)ノ規定ヲ準用スルコトヽ爲シタリ而シテ茲ニ適用スト言ハスシテ準用スト言ヒタルハ他ナシ右ノ法條ハ主トシテ無能力者ノ行爲ニ關シタルモノナレトモ本條ハ未成年者カ成年ニ達シ既ニ能力者ト爲リタル後ノ行爲ノ取消ニ關シ其間ニ稍ヤ異ナル所アルヲ以テナリ

金錢返還ノ義務及ヒ此義務ヲ怠リタル場合ノ制裁(第九四〇條)　後見人カ被後見人ニ返還スヘキ金額及ヒ被後見人カ後見人ニ返還スヘキ金額ニハ後見ノ計算終了ノ時ヨリ利息ヲ附スルコトヲ要ス

後見人カ自己ノ爲メニ被後見人ノ金錢ヲ消費シタルトキハ其消費シタル時ヨリ之ニ利息ヲ附スルコトヲ要ス尚ホ損害アリタルトキハ其賠償ノ責ニ任ス(舊民法人事編第二一〇條)

後見ノ管理ノ計算終了シタルトキハ後見人及ヒ被後見人カ各直チニ其返還スヘキ金額ヲ拂渡スヘキモノナルヲ以テ若シ之ヲ怠ルトキハ其後見人ヨリ被後見人ニ返還スヘキ金額ト被後見人ヨリ後見人ニ立替金等ヲ返還スヘキトヲ區別スルコトナク就レモ計算終了ノ時ヨリ當然之ニ利息ヲ附スルコトトセリ舊民法(人事編第二一〇條)仏太利民法及ヒ佛蘭西民法(第四七四條)等ハ後見人ヨリ返還スヘキモノト被後見人ヨリ返還スヘキモノトニ付キ區別ヲ爲シ後見人ヨリ被後見人ニ返還スヘキ金額ニ對シテハ計算終了ノ時ヨリ當然利息ヲ生スルコトト爲シ其被後見人ヨリ後見人ニ返還スヘキ金額ニ對シテハ計算終了後後見人ノ催告ヲ受ケタル時ヨリ利息ヲ生スルコトト爲シタレトモ被後見人ト後見人トノ間後見關係ノ全ク絶ヘタル後ニ在リテモ此ノ如キ差異ヲ設クルハ公平ヲ缺クヲ以テ本法ニハ右ノ區別ヲ採用セサリシナリ

後見人ハ被後見人ノ金錢ヲ保存シ又ハ被後見人ノ爲メニ之ヲ利殖スヘキモノニシテ自己ノ爲メニ之ヲ消費スルコトハ許サレサル所ナリ然ルニ之ニ拘ハラス後見人カ被後見人ノ金錢ヲ消費シタルトキハ其計算終了後此場合ハ利息ニ付テハ第一項ノ規定ニ依ルニ係ルト其以前ニ係ルトヲ問フコトナク不法行爲ニ屬スルヲ以テ敢テ計算ノ終了ヲ待ツコトナク其消費ノ時ヨリ之ニ利息ヲ附

シ尚ホ其外損害アリタルトキハ之ヲモ賠償スヘキ責任セシムルハ固ヨリ當然ナリ故ニ例ヘハ被後見人カ後見人ノ保存スル金額ヲ以テ或會社ニ對シ株金ノ拂込ヲ爲スヘキ場合ニ於テ後見人カ其金錢ヲ消費セシヨリ會社ニ拂込ミヘキ金額カタ爲メニ株式ヲ競賣セラレテ損害ヲ被リタルトキハ後見人ハ右法定利息ノ外尚ホ其損害ヲ賠償セサルヘカラス是レ不法行爲ノ原則ヨリ生スル當然ノ結果ナリト雖モ本條第一項ニ於テ計算終了ノ時ヨリ利息ヲ附スヘキ旨ヲ規定シタルカ故ニ後見人カ消費シタル場合ニ於テモ計算終了ノ時ヨリ利息ヲ附スレハ他ニ最早賠償ノ責ナキカ如キ疑ヲ生スルヲ以テ此疑ヲ豫防スルカ爲メニ第二項ノ規定ヲ設ケタルナリ[illegible]本條ノ規定ハ金錢ヲ返還スヘキ場合ニノミ適用セラルルモノニシテ其他ノ財産ヲ返還スヘキ場合ニハ適用セサルナリ而シテ金錢以外ノ財産ヲ消費シテ後見人カ返還ヲ爲サス若クハ之ヲ遲延シタルトキハ損害賠償ニ關スル原則ノ適用ヲ受クルノミ[illegible]後見事務引繼ノ義務(第九四一條)ハ第六百五十四條及ヒ第六百五十五條ノ規定

ハ後見ニ之ヲ準用ス(舊民法人事編第二〇五條乃至第二〇四條)[illegible]法律ハ後見終了ノ場合ニ委任終了ノ場合ニ關スル第六百五十四條及ヒ第六百五十五條ノ規定ハ法律上ノ代理人タル後見人ニ當然適用セラルヘキモノニ非サレトモ其性質上同一ノ規定ニ依ルヘキモノナルヲ以テ委任ニ關スルモノ[illegible]準用スルヲトト爲シタリ故ニ(一)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ヲ得ルニ至ルマテ必要ナル處分ヲ爲スヘキヲ要スルカ如ク後見人其相續人又ハ法定代理人ハ被後見人其相續人又ハ法定代理人カ自ラ其事務ヲ處理スルヲ得ルニ至ルマテ必要ナル處分ヲ爲スヲ要ス而シテ此場合ニ於テハ後見人其相續人法定代理人ノ權限ハ極メテ狹隘ナル者ニシテ後見人トシテ其任務ヲ行フヲ非スルカ故ニ後見ニ關スル規定ヲ適用スヘカラサルヲ原則トスルナリ(二)委任終了ノ場合ニ於テ其終了ノ事由カ其委任者ニ出タルトキハ受任者ニ出タルトヲ問ハス之ヲ相手方ニ通知シ又ハ相手方ヲシテ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ヲトヲ得サルカ如キ

後見終了ノ場合ニ於テモ其終了ノ事由カ後見人ニ出テタルト被後見人ニ出テタルトヲ問ハス之ヲ他ノ一方ニ通知シ又ハ他ノ一方カ之ヲ知リタルニ非サレハ之ヲ以テ他ノ一方ニ對抗スルコトヲ得ス例ヘハ後見終了ノ事由カ被後見人ノ方ニ生シタリトセンカ此場合ニ於テ後見人カ之ヲ知ルカ又ハ本人相續人又ハ其法定代理人ヨリ後見人ニ其通知ヲ爲スニ非サレハ後見人カ其資格アリトシテ爲シタル行爲ニ付キ其越權ヲ咎ムルコトヲ得サルナリ後見終了ノ事由カ後見人ノ方ニ生シタル場合モ亦同シク被後見人相續人又ハ法定代理人カ之ヲ知レルカ又ハ後見人若クハ其相續人ヨリ其通知ヲ爲スニ非サレハ後見ノ終了ヲ理由トシテ後見人ノ盡スヘキ義務ヲ盡サナリシニ因リテ生スヘキ責任ヲ辭スルコトヲ得サルナリ

本條ノ規定モ亦ニ第九百三十七條ニ付キ說キタルカ如ク後見ノ任務ハ後見人ノ一身ニ止マリテ其相續人ニ移轉セサルヲ原則トスレトモ被後見人ノ利益保護ノ爲メ必要上此例外ヲ設ケタルナリ

後見ニ關スル債權ノ時效(第九四二條)　第八百九十四條ニ定メタル時效ハ後見人後見監督人又ハ親族會員ト被後見人トノ間ニ於テ後見ニ關シテ生シタル債權ニ之ヲ準用ス

前項ノ時效ハ第九百三十九條ノ規定ニ依リテ法律行爲ヲ取消シタル場合ニ於テハ其取消ノ時ヨリ之ヲ起算ス(舊民法人事編第二一一條)

後見人後見監督人又ハ親族會員ト被後見人トノ間ニ於テ後見ニ關シテ生シタル債權ハ親權ヲ行ヒタル父又ハ母ト其子トノ間ニ財產管理ニ付キ生シタル債權ト其性質同一ナルヲ以テ其時效ニ付テモ之ト同一ノ規定ニ從ハシムルコトト爲シ第八百九十四條ニ規定シタル時效ヲ茲ニ準用スルコトト爲シタリ即チ被後見人カ能力者ト爲リタル時若クハ後任ノ法定代理人カ就職シタル時ヨリ時效ニ罹ルナリ而シテ本條ニハ廣ク後見ニ關シテ生シタル債權トアルカ故ニ後見人ニ對シテ計算ヲ請求スル權ハ勿論管理ノ計算ノ結果後見人ヨリ被後見人ニ返還スヘキ金額其他後見人カ其職務ヲ忌リタルニ因リテ被後見人ニ對シテ生シタル損害賠償又ハ被後見人ヨリ後見人ニ支拂フヘキ生活費教育費管理ノ費用等被後見人ヨリ後見人ニ對スル債權タルト後見人ヨリ被後見人ニ對ス

ルモノトヲ問ハス後見ニ關シテ生シタル債權ハ皆此中ニ包含スルモノトス又後見監督人又ハ親族會カ被後見人トノ間ニ於ケル債權モ亦同シキナリ

後見終了ノ後管理ノ計算ヲ終ラサル以前ニ於テ被後見人ト後見人トノ爲シタル契約又ハ被後見人カ後見人ニ對シテ爲シタル單獨行爲ヲ第九百三十九條ノ規定ニ依リ取消シタルニ因リテ債權ヲ生シタルトキハ其債權ノ時效ハ第一項ノ規定ニ從フコト能ハサルヲ以テ特ニ第二項ヲ設ケ其取消ノ時ヨリ之ヲ起算スルコトトシタリ

保佐ニ關シテ生シタル債權ノ時效（第九四三條）前條第一項ノ規定ハ保佐人又ハ親族會員ト準禁治產者トノ間ニ之ヲ準用ス

保佐人又ハ親族會員ト準禁治產者トノ間ノ保佐ニ於ケル關係ハ恰モ後見人又ハ親族會員ト被後見人トノ間ノ後見ニ於ケル關係ニ同シキカ故ニ其關係ニ依リテ生シタル債權ノ時效ノ規定ヲ茲ニ準用スルコトトシタリ

第七章　親族會

親族會トハ之ニ依リテ保護セラルル者ノ親族其他之ト緣故アル者ヲ以テ組織スル機關ニシテ其者又ハ其家ニ重大ナル關係アル事項ヲ議決スルモノナリ前シテ從來ニ於テハ被後見人ノ不動產ヲ讓渡スコトニ付キ親族ノ連署ヲ要スヘキコトヲ明治十六年內務省番外達此達ハ一般人民ヲシテ遵守セシムヘキ效力ヲ有セス）ヲ以テ定メラレヨリ以來後見人ノ不動產ヲ讓渡ストキハ親族ノ連署ヲ要スルコトノ慣習ヲ生シ若シ之ナキモノハ其讓渡ハ取消スコトヲ得ヘキモノトセリ又父又ハ母カ選定シタルニ非スシテ被後見人ノ爲メニ後見人ヲ選任スヘキ場合ニハ親族相集リテ之ヲ選任スヘキ慣習モアリタレトモ是レ皆一ノ慣習タルニ過キスシテ從來ハ法律上親族會ト認メラレタルモノ絕ヘテ之ナカリシモノニシテ民法ノ此規定ハ我邦ニ於テ法律ヲ以テ親族會ヲ認メタルノ嚆矢トスルナリ

本章ノ規定ハ法律若クハ命令ノ規定ニ依リ開クヘキ一切ノ場合ニ適用セラルルモノトス故ニ本法ニハ之ヲ一章ト爲シタレトモ舊民法（人事編第一七一條乃至第一七七條其他外國ノ立法例ニハ之ヲ後見ノ機關トシテ規定スルモノ多シ

ト雖モ獨リ後見ノ場合ニ限ラス其他ノ場合ニ於テモ同一ノ規定ニ從フヘキモノナルカ故ニ本法ニハ右ノ如ク一章ト爲シタルナリ

親族會ノ招集(第九四四條)本法其他ノ法令ノ規定ニ依リ親族會ヲ開クヘキ場合ニ於テハ會議ヲ要スル事件ノ本人、戸主、親族、後見人、後見監督人、保佐人、檢事又ハ利害關係人ノ請求ニ因リ裁判所之ヲ招集ス(舊民法人事編第一七二條第一七三條、第一七六條、第一七七條、非訟事件手續法第九六條乃至第九八條)

親族會ノ招集ニ付テハ外國ニ於テモ裁判所之ヲ招集スルモノ多キカ故ニ本法ニ於テモ亦其例ニ倣ヒ親族會ハ無能力者ノ爲メニスルモノト其他ノ者ノ爲メニスルモノトヲ問ハス之ヲ招集スルニ當リテハ必ス裁判所之ヲ招集スヘキモノトセリ唯無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會ハ最初一回ヲ限リ裁判所之ヲ招集シ其以後ニ於テハ會議ヲ要スル毎ニ會員其他ノ者ヨリ之ヲ招集スルモノトセリ無能力者ニ非サル者ノ爲メニ親族會ヲ開クヘキ場合ハ成年ノ子(第七百七十二條ニ規定セル成年者ニ限ル)カ婚姻ヲ爲サントスルニ當リ繼父母又ハ嫡母カ同意ヲ爲ササルトキ(第七七三條)滿二十五年ニ達セサル子カ協議上ノ離婚ヲ爲ストキ(第八〇九條)成年ノ子カ養子ヲ爲シ又ハ養子ト爲ル場合ニ於テ繼父母又ハ嫡母カ同意ヲ爲ササルトキ(第八四三條、第八四六條)成年ノ子カ協議上ノ離縁ヲ爲スニ當リ右ノ親カ同意ヲ爲ササルトキ(第八六三條)ノ如キ是ナリ

無能力者ノ爲メニ設クル親族會ト其他ノ者ノ爲メニ設クル親族會トノ間ニ存スル差異ヲ解說センニ無能力者ノ爲メニハ屢開會スヘキ必要アルヲ以テ最初一回裁判所之ヲ招集シ其以後ニ於テハ最初裁判所カ定メタル會員ハ其資格ヲ失フマテハ長ク之ヲ繼續スレトモ無能力者以外ノ者ノ爲メニ設クル親族會ハ屢之ヲ開クヘキ必要ナキヲ常トスレハ會議ヲ要スヘキ事件ノ生シタル度毎ニ其會員ハ裁判所ニ於テ選定セラルルモノナルカ故ニ此會員ハ毎會變更スルコトアルヘク而シテ其招集ハ既ニ說キタルカ如ク必ス裁判所ニ於テ爲サナルヘカラサレトモ無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會ハ最初ノ一回ヲ除キ次回ヨリハ裁判所ノ手ヲ煩ハスコトナラサルナリ

招集ヲ請求スルコトヲ得ル者ハ會議ヲ要スル事件ハ本人(例ヘハ無能力者ノ爲メニ開クヘキ場合ニ於テハ其無能力者)前ニ掲ケタル例ニ於テ婚姻又ハ養子縁

組ヲ爲サントスル成年ノ子ノ爲メニ開クヘキ場合ニ於テハ其者カ之ト本人ノ親ノ戸主、親族、後見人、後見監督人、保佐人、準禁治産者ノ爲メニ開クヘキ場合ニ限リ公益ノ代表者タル檢事及ヒ其利害關係人等是ナリ而シテ法律ハ廣ク利害關係人ニモ親族會ノ招集ヲ請求スルコトヲ許シタルカ故ニ彼後見人ノ親族及ヒ公益ノ保護者タル者ニ限ラス何人ト雖モ親族會ノ招集ニ付キ利害關係ヲ有スルコトヲ證明スルトキハ其招集ヲ請求スルコトヲ得ヘシ例ヘハ被後見人ノ不動産ヲ買受ケント欲スル者ハ後見人カ其賣買ヲ承諾シタルニ拘ハラス親族會ノ招集ヲ爲ササルトキハ其買主ハ自ラ之カ招集ヲ請求スルコトヲ得ヘキナリ親族會員ノ選定及ヒ其員數（第九四五條）親族會員ハ三人以上トシ親族其他本人又ハ其家ニ縁故アル者ノ中ヨリ裁判所之ヲ選定ス（中心要ヲ以テ以下略）後見人ヲ指定スルコトヲ得ル者ハ遺言ヲ以テ親族會員ヲ選定スルコトヲ得（舊民法人事編第一七一條第二項第一七四條）（第八六二頁ヘ譲ル）

親族會員ノ員數ニ付テハ外國ノ立法例ニ於テハ或ハ之ヲ一定スルモノアリ或ハ之ヲ一定セサルモノアリ佛國民法（第四〇七條）ハ會長治安裁判所判事及外六人トシ獨逸民法（第一八六〇條）ハ會長ノ外二人以上六人以下トセリ而シテ其員數ノ其員數ヲ定メタルトキハ其人員ヲ得難キコトアルヘク又ハ其人員ヲ得者ノ員數ヲ以テ組織スルヲ要スル場合ニ於テハ本法ニ於テハ單ニ其最少限ノミヲ定メ之ヲ三人以上トシ其最多限ニ付テハ制限ヲ設ケサリシナリ故ニ七人若クハ十人ノ會員ヲ以テ組織セントスルヲ希望スルトキハ裁判所之ヲ心要ト認メタル場合ニ於テハ以上ノ如キ員數ヲ以テ成立スルコトアルヘキナリ其會員タル者ハ親族タルヲ常トスル多クハ最近ノ親族タルヲ常トスト雖モ之ヲ親族ニ限ルコトトセス其ストキハ親族少キ者ハ三人以上ノ親族ヲ得難キコトアリ故ニ其他本人又ハ其家ニ縁故アル者トセサリシハ法律ニハ會員ニ充ツヘキ親族ノ不十分ナルトキニ非サレハ會議ヲ要スル本人又ハ其家ニ縁故アル者ヲ選定スルコトヲ得スト規定セサルヲ以テ會員ニ充ツヘキ親族ノ員數十分ナルトキト雖モ最初ヨリ縁故アル者ヲ選定スルコトノ妨アラサルナリ而シテ其會員ハ裁判所之ヲ選定スル者ノ中ヨリ選ハルヘキ者トハ其友人其屬主若クハ屬人其父母ノ友人等ノ如キ縁故アル者トハ其友人其屬主若クハ屬人其父母ノ友人等ノ如キ縁故アル者トハ

其家ニ縁故アル者トハ本人ニハ何等ノ關係ナキ雖モ本家分家同族書籍主ト藩臣トノ間柄商家ニ於テ雇傭分ケテ受ケタル家ト其主家トノ如キ其先代ノ友人等是ナリ

親族會員ヲ選定ハ以上ノ如ク裁判所之ヲ爲スヲ本則トス雖モ後見人ヲ指定スルコトヲ得ル者即チ第九百一條ニ規定スル者(未成年者ニ對シテ最後ニ親權ヲ行フ者若クハ親權ヲ行フ父ノ生前ニ於テ母カ離別ノ財産ノ管理ヲ解シタルトキハ父ハ遺言ヲ以テ親族會員ヲ選定スルコトヲ得ルモノトセリ若シ此選定權ヲ有スル者カ會員ノ全部ヲ選定セサルトキハ裁判所ニ於テ其殘員ヲ選定スルモノトス而シテ此遺言者カ親族會員ヲ選定スルニハ普通ノ場合ノ如ク被選者ニ付キ制限ナキヲ以テ親族ニ非サル者其他本人又ハ家ニ何等ノ關係ナキ者ヲモ選定スルコトヲ得ヘキナリ

普通ノ場合ニ於テ招集セラレタル親族會ハ其會議ノ議決ヲ終了シタルトキハ之ニ因リテ當然解散シ其會員ハ之カ資格ヲ失フモノニシテ其後更ニ親族會ヲ招集スル必要ヲ生シタルトキハ更ニ其會員ヲ選定スルモノトス然レトモ無能力者ノ爲メニハ屬親族會ヲ招集スル必要アルカ故ニ此親族會ニ限リテハ其無能力ノ止ムマテ會員(裁判所ノ選定シタル者ト遺言ヲ以テ選定セラレタル者トヲ問ハス)ノ資格ハ繼續スルモノトス(第九四九條)

親族會ヲ招集スヘキ場所ハ法律ヲ以テ別ニ之ヲ定メサルカ故ニ裁判所ノ見込ヲ以テ或ハ之ヲ裁判所內ニ於テシ或ハ他ノ場所ヲ定メ或ハ會員ノ協議ニ任スルコトヲ得ヘシ而シテ本法ニ於テハ裁判所カ親族會ニ干渉スルハ單ニ之ヲ招集スルニ過キサル(無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會ハ最初一回ノミ裁判所之ヲ招集ス)モノニシテ佛獨其他ノ立法例ノ如ク判事ハ其會議ニ關係ヲ爲ササルカ故ニ實際ニ於テハ裁判所內ニ於テ會議ヲ開クコトハ極メテ稀ナルヘシ

親族會員タル義務ハ免除及ヒ其不能力(第九四六條)遠隔ノ地ニ居住スル者其他正當ノ事由アル者ハ親族會員タルコトヲ辭スルコトヲ得

後見人後見監督人及ヒ保佐人ハ親族會員タルコトヲ得ス

第九百八條ノ規定ハ親族會員ニ之ヲ準用ス(民法人事編第八八〇條乃至第八八二條)

本條ニ於テ親族會員タルコトヲ辭シ得ル原因及ヒ親族會員タルコトヲ得サル原因ヲ規定シタリ親族會員タルコトハ後見人及ヒ後見監督人ニ(ハ)ハ(ロ)ハ(ニ)義務ノ如キ法律上ノ强制負擔ナリ而シテ後見人及ヒ後見監督人ニ付テハ曩ニ說キタルカ如キ第九百七條ニ於テ後見人タルコトヲ辭シ得ル原因後見監督人亦同シ)第九百八條ニ於テ後見人タルコトヲ得サル者後見監督人タルコトヲ亦同シ)ヲ規定シタレトモ後見人ト親族會員トハ其性質ヲ異ニスルカ故ニ後見人ニ關スル右ノ規定ヲ直チニ茲ニ準用スルコトヲ得ス今法律カ後見人ノ規定ヲ區別シタル理由ヲ左ニ叙述セン

(一)法律カ後見ノ任務ヲ辭スルコトヲ得ル原因トシテ規定シタルモノハ五箇アレトモ親族會員ハ後見人ノ如ク繁忙ナルモノニ非ス又其責任モ後見人ノ如ク重大ナラサルカ故ニ其原因ヲ極度ニテ縮少シ唯遠隔ノ地ニ居住スル者ト其他正當ノ事由アル者(後見ノ任務ヲ辭スルコトヲ得ル第五ノ原因)トニ親族會員タルヲ辭スルコトヲ許セリ法律カ遠隔ノ地ニ居住スル者ニ親族會員タルコトノ義務ヲ免除シタルハ若シ此ノ如キ者ニ强ヒテ會議ニ列セシメンカ欲スルトキ

ハ時日ト費用トヲ要シ其者ノ爲タニハ重大ナル負擔ナルコトアルヲ以テナリ故ニ後見人カ任務ヲ辭スルコトヲ得ル原因トシテ規定セル(二)軍人トシテ現役ニ服スルコト(三)被後見人ノ住所ノ市又ハ郡以外ニ於テ公務ニ從事スルコト其他第九百七條第三號及ヒ第四號ノ事由ハ法律ハ之ヲ正當ノ原因ト認メサリシヲ以テ此等ノ事由アリトハ雖モ當然親族會員タルコトヲ辭スルヲ得ス然レトモ此等ノ事由アリタルトキ若シ裁判所ニ於テ之ヲ正當ノ事由ト認メタルトキハ之ニ因リテ其會員タルヲ辭スルコトヲ得ヘシ而シテ如何ナル事由カ正當ナルヤハ一ニ裁判所ノ査定ニ任セリ(非訟事件手續法第一〇〇條第一〇一條)

(二)親族會員タルヲ得サルコトニ付テハ後見人タルヲ得サル規定(第九〇八條)ヲ茲ニ準用スルコトトシタルカ故ニ(一)未成年者(二)禁治產者及ヒ準禁治產者(三)剝奪公權者及ヒ停止公權者(四)裁判所ニ於テ破產ヲ宣告セラレタル法定代理人又ハ保佐人(五)破產者(六)會議ヲ要スル事件ヲ本人ニ對シテ訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル者及ヒ其配偶者並ニ直系血族(七)行方ノ知レサル者(八)裁判所ニ於テ親族會員タルコトニ堪ヘサル事跡不正ノ行爲又ハ著シキ不行跡アリト認メタル者等ハ

親族會員タルコトヲ得ナルナリ而シテ此外尚ホ後見人後見監督人及ヒ保佐人モ親族會員タルコトヲ得ルモノトス是レ他ナシ此等ノ者ハ或ハ親族會ノ監督ヲ受クヘク或ハ親族會ト相待チテ監督ノ機關タルヘキ者ナルカ故ナリ但此等ノ者ハ第九百四十八條ニ規定スルカ如ク親族會ニ於テ自己ノ意見ヲ陳述スルコトヲ得ヘキナリ

親族會ノ決議（第九四七條）親族會ノ議事ハ會員ノ過半數ヲ以テ之ヲ決ス

會員ハ自己ノ利害ニ關スル議事ニ付キ表決ノ數ニ加ハルコトヲ得ス（舊民法人事編第一七五條）

親族會ノ議事ハ會員ノ一致ヲ以テ決セントスルモ其一致ヲ得ルハ困難ナルヘク又四分ノ三若クハ三分ノ二トスルカ如キハ細密ニ失スルヲ以テ本法ニ於テハ過半數ヲ以テ決スルコトトシタリ故ニ例ヘハ會員三名ナルトキハ二名ノ一致アルコトヲ要シ若シ會員五名ナルトキハ三名以上ノ一致アルコトヲ要ス而シテ本條ニハ會員ハ過半數ヲ以テ決ストアルカ故ニ會議ニ出席シタル會員ノ員數ヲ問フコトヲ要セサルモ又モシテ會員ノ過半數出席スルニ非サレハ決議

ヲ爲スコトヲ得サルナリ是ヲ以テ出席會員過半數ニ充タサルトキハ如何ニ急ヲ要スル場合ト雖モ如何トモスルコト能ハサルヲ以テ此ノ如キ場合ニ於テハ第九百五十二條ニ依リ會員ハ其決議ニ代ルヘキ裁判ヲ爲スコトヲ裁判所ニ請求スルヨリ外アラサルナリ

後見人後見監督人及ヒ保佐人ニ非サル者ハ親族會員タルコトヲ得レトモ其議事ニシテ自己ノ利害ニ關係ヲ有スルトキハ之カ表決ノ數ニ加ハルコトヲ得ス若シ此ノ如キ制限ヲ爲ササルトキハ自己ノ利害關係ヲ有スル會員ハ會議ヲ要スル本人ノ利益ヲ圖ラスシテ專ラ自己ノ利益ヲノミヲ圖ルヘキハ人情ノ常ナルヲ以テ此ノ如キ者ハ其議事ノ表決ノ數ニ加ハルコトヲ許ササルモノトセリ例ヘハ無能力者ノ不動產ヲ買受ケントスル親族會員ハ第八百八十六條ノ親族會ノ決議ニ加ハルコトヲ得サルカ如キ是ナリ

親族會ニ於テ意見ヲ述フルコトヲ得ル者（第九四八條）本人戶主家ニ在ル父母、配偶者、本家並ニ分家ノ戶主、後見人、後見監督人及ヒ保佐人ハ親族會ニ於テ其意見ヲ述フルコトヲ得

親族會ノ招集ハ前項ニ掲ケタル者ニ之ヲ通知スルコトヲ要ス(舊民法人事編第一七二條)

第二項)保佐人又ハ補助人若シ其主婚見人若シ其主婚見人又ハ補助人ハ親族會ニ對シテ其意見ヲ述フルコトヲ得ル者ヲ規定シタリ蓋シ本人戶主家ニ在ル父母配偶者本家並ニ分家ノ戶主後見人後見監督人及ヒ保佐人等ハ皆親族會ノ議事ニ付キ重大ナル利害關係ヲ有スルヲ常トスルカ故ニ親族會ニ列シ意見ヲ述フルコトヲ得ルコトヲ要セリ然レトモ唯其意見ヲ述フルニ止マリ表決ニ加ハルコトヲ得サルコトハ言フヲ俟タサルナリ而シテ此等ノ事ハ以上ノ如ク意見ヲ述フルノ權ヲ有スルカ故ニ其意見ヲ述フル機會ヲ得セシメンカ爲メニ親族會ヲ招集スル毎ニ必ス之ヲ此等ノ人ニ通知スルコトヲ要スルトセリ故ニ此等ノ者ニ親族會招集ノ通知ナクシテ親族會ヲ開キタルトキハ此等ノ者分家ノ戶主ヲ除クハ第九百五十一條ニ依リ其決議ニ對スル不服ヲ裁判所ニ訴フルコトヲ得ルニ過キサリ(第九百五十一條)無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會(第九四九條)ハ無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會ハ其者ノ無能力ノ止ムマテ繼續スル此親族會ハ最初ノ招集ノ場合ヲ除ク外

本人其法定代理人後見監督人保佐人又ハ補助人若シ其主婚見人若シ其主婚見人又ハ補助人ハ親族會ニ對シテ其意見ヲ述フルコトヲ得ル者ヲ規定シタリ蓋シ本人戶主家ニ在ル父母配偶者本家並ニ分家ノ戶主後見人後見監督人及ヒ保佐人等ハ皆親族會ノ議事ニ付キ重大ナル利害關係ヲ有スルヲ常トスルカ故ニ親族會ニ列シ意見ヲ述フルコトヲ得ルコトヲ要セリ然レトモ唯其意見ヲ述フルニ止マリ表決ニ加ハルコトヲ得サルコトハ言フヲ俟タサルナリ而シテ此等ノ事ハ以上ノ如ク意見ヲ述フルノ權ヲ有スルカ故ニ其意見ヲ述フル機會ヲ得セシメンカ爲メニ親族會ヲ招集スル毎ニ必ス之ヲ此等ノ人ニ通知スルコトヲ要スルトセリ故ニ此等ノ者ニ親族會招集ノ通知ナクシテ親族會ヲ開キタルトキハ此等ノ者分家ノ戶主ヲ除クハ第九百五十一條ニ依リ其決議ニ對スル不服ヲ裁判所ニ訴フルコトヲ得ルニ過キサリ(第九百五十一條)無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會(第九四九條)ハ無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會ハ其者ノ無能力ノ止ムマテ繼續スル此親族會ハ最初ノ招集ノ場合ヲ除ク外

親族會ハ其者ノ無能力者ノ爲メニ設クルニ非スシテ其他ノ場合ニ於テモ招集スルコトアルヘシ蓋シ雖モ其場合ハ極メテ稀ナルヘキカ故ニ會議ヲ要スル事項ヲ議了シタルトキハ直チニ解散スルモ可ナリシカ如シ然レトモ第九百四十四條ニ於テ忽述シタルカ如ク其會員ハ當然其資格ヲ失フ故ニ其後ニ於テ更ニ會議ヲ要スルコト生シタルトキハ更ニ會員ヲ選定シテ之ヲ招集スルモ可トス然レトモ無能力者(未成年者禁治產者準禁治產者)爲メニ設ケタル親族會ハ開クヘキ必要アルカ故ニ其招集ノ度毎ニ裁判所ヲシテ其會員ヲ選定セシメ其招集ヲ爲サシムルハ煩ニ堪ヘサルナリ是ヲ以テ此場合ニ於テハ親族會ハ無能力ノ繼續スル間繼續スルモノトシ最初一旦裁判所ニ於テ之ヲ招集シタル所後ハ無能力者カ成年ニ達シ或ハ其能力ヲ回復スルニ至ルマテ會員ハ其資格ヲ繼續シ會議ノ都度改選セサルコトトセリ而シテ皆通ノ場合ニ於テハ招集ノ都度裁判所親族會ヲ招集スルヲ常トスレトモ無能力者カ爲メニ設ケタル親族會ハ最初ノ回限リ裁判所之ヲ招集シ

其後ニ於テハ本人、其法定代理人、後見監督人、保佐人又ハ會員ハ之ヲ招集スルコトヲ得ルモノトセリ而シテ招集ノ場所ハ如何ニ付テハ曩ニ第九百四十四條ニ付キ之ヲ叙述シタレハ今復タ叙述セサルナリ（會員ハ遠距離ニ住セハ）親族會員ノ補缺選定（第九五〇條）親族會員ハ缺員ヲ生シタルトキハ會員ハ補缺員ノ選定ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ要ス（非訟事件手續法第九九條）無能力者以外ノ者ノ爲メニ設クタル親族會ハ其議事ノ終ルト同時ニ解散スルモノナルヲ以テ其會ノ繼續中ニ缺員ヲ生スル場合稀ナルヘシト雖モ此場合ニ於テモ缺員ノ生スルコト全ク之ナシトセス無能力者ノ爲メニ設ケタル親族會ハ無能力ノ繼續スル間繼續スルカ故ニ其會員ニ缺員ヲ生スルコト屢々ナルヘシ然ルニ其都度其會ヲ解散シテ新ニ總會員ヲ選定スルハ理由ナキヲ以テ此場合ニ於テハ會員ヨリ單ニ補缺員ノ選定ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ要スルモノトシタリ而シテ補缺員ヲ選定スルヿトヲ得ル者ハ或ハ一般ノ親族ナリトシ或ハ親族會ノ會長トセントスルモノアリ或ハ親族會トスルモノアリト雖モ本法ハ其會員ヨリ之カ選定ヲ請求ヲ爲スヿトシタリ（會員ヨリ之カ選定ヲ請求ス）

親族會員ニ缺員ヲ生シタルトキハ會員ハ其議事ヲ中止セサルヘカラサルモノトシテ若シ補缺員ノ選定アラサル間ニ在リテ會議ヲ繼續シタルトキハ縱令其員數三人以上ナリト雖モ其會議ハ有效タラサルヘキナリ例ヘハ親族會員七人ナル場合ニ於テ其中二人ハ死亡シ一人ハ辭任シ五人ト爲リタルトキハ第九百四十五條ニ規定シタル員數ニ滿ツルト雖モ選定者ニ於テ會員ヲ七人ト定メタル場合ニ於テハ其員數ハ必ス七人アルコトヲ要スルカ故ニ此場合ニ二人ノ缺員アルトキハ其會議ハ有效ナラサルモノトス（親族會ノ不當決議ニ對スル救濟法（第九五一條））親族會ノ決議ニ對シテハ一箇月内ニ會員又ハ第九百四十四條ニ掲ケタル者ヨリ其不服ヲ裁判所ニ訴フルコトヲ得

本條ニ於テハ親族會ノ決議ニ對シテ不服ヲ裁判所ニ訴フルコトヲ許セリ本法ニ於テハ裁判所ハ親族會ノ招集及ヒ其會員ノ選定ニ付キ干渉スルニ止マリ其議事ノ如キハ全ク之ヲ親族會ニ一任シ毫モ之ニ干渉セサルヲ以テ親族會カ如何ニ不當ナル決議ヲ爲スヿモ計リ知ルヘカラサルナリ而シテ外國ノ立法例ハ

於テハ裁判官親族會ノ議長ト爲リ之ヲ監督スルニ拘ハラス其決議ニ對シテ不服ヲ訴フルコトヲ許セリ況ヤ我邦ノ如ク裁判官カ親族會ニ干渉セサルニ其決議ニ對シテ不服ヲ訴フルコトヲ得サルモノトスルトキハ其危險甚タ大ナルヘキヲ以テ本人戸主親族後見人、後見監督人保佐人檢事又ハ利害關係人ヨリ其不服ヲ裁判所ニ訴フルコトヲ得ルモノトシタリ而シテ其不服ヲ唱フル方法ハ訴訟ヲ以テセサルヘカラサルモノニシテ其提起ノ期間ニ付テハ制限ヲ設ケタリ若シ親族會ノ決議ニ對シテ期間ノ制限何時マテモ例ヘハ決議アリテヨリ三年若クハ五年ノ後ニ至リ訴ヲ提起スルコトヲ得ルモノトスルトキハ既ニ落著シタル事項ヲ再ヒ問題トシ又ハ既ニ執行シタル事項ヲ舊ニ復セサルヲ得サルニ至ルヘキヲ以テ決議後一箇月内ニ其不服ヲ訴フヘキコトト爲シタリ

本法ニハ親族會ニ出席セサル會員ニ會議ノ結果ヲ通知スヘキ規定ナク而シテ訴ヲ提起スル期間ハ決議ヲ知リテヨリト非サルヲ以テ闕席シタル會員カ其決議ヲ知ラサルニ拘ハラス訴ノ提起ノ期間ハ其決議ノ時ヨリ起算スヘキモノニシテ會員カ其決議アリタルコトヲ知ル前ニ其期間ノ經過スルカ如キ不都合ノ生スルコトアルヘシ殊ニ二三ノ會員カ申合セ他ノ一二ノ會員ニ招集ノ通知ヲ爲サスシテ會議ヲ開キ而シテ不當ノ決議ヲ爲シタル場合ノ如キハ訴訟提起ノ期間ハ招集ノ通知ヲ受ケサル會員カ決議ノアリタルコトヲ知ラサル間ニ經過スルコト多カルヘクシテ之ヲ救濟スル途ナキハ缺點ト謂ハサルヘカラサルナリ不服ヲ申立ツヘキ裁判所ノ管轄ハ非訟事件手續法第九十六條乃至第九十八條ニ之ヲ規定セリ

親族會カ決議ヲ爲スコト能ハサル場合ニ於ケル救濟法（第九五二條）親族會カ決議ヲ爲スコト能ハサルトキハ會員ハ其決議ニ代ルヘキ裁判ヲ爲スコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得舊民法人事編第一七六條ニ親族會員カ旅行、疾病其他ノ事由ニテ開會スルヲ得サルコトアリ或ハ會議ヲ開クモ過半數ヲ得サルコトアリテ之カ爲メニ必要ノ決議ヲ爲スコト能ハサルトキハ會員ヨリ其決議ニ代ルヘキ裁判ヲ爲スコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得ルモノトセリ是レ會議ヲ要スル本人保護ノ爲メニ至當ノ規定ナリ而シテ此請求ヲ爲スコトヲ得ル者ハ會員ニ限リ其他ノ親族、後見人等ハ此請求權ヲ有セサ

ルナリ然レトモ裁判所カ親族會ノ決議ニ代ルベキ裁判ヲ爲シ其決議ニ同キ外之ニ對シテ抗告ヲ爲スコトヲ得ルモノトスシテ此抗告ハ獨リ親族會員ニ限ラス第九百四十四條ニ掲ケタル者即チ本人、戸主、親族、後見人、後見監督人、保佐人、檢事又ハ利害關係人ヨリモ爲スコトヲ得ルモノトス（非訟事件手續法第一〇二條）

親族會員ノ責任（第九五三條）第六百四十四條ノ規定ハ親族會員ニ之ヲ準用ス

本條ハ親族會員ノ責任ヲ定メタルモノニシテ其責任ハ受任者ノ責任ニ同シキモノトセリ即チ受任者ハ委任ノ本旨ニ從ヒ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ委任事務ヲ處理スル義務ヲ負フ（第六四四條）モノニシテ本法ニ於テハ之ヲ後見人ニ準用シ（第九三六條）又後見監督人ニモ之ヲ準用シ（第九一六條）クレハ同一ノ趣意ニ基キテ之ヲ親族會員ニモ準用シタルナリ是ヲ以テ親族會員ハ善良ナル管理者ノ注意ヲ爲スコトヲ要ス例ヘハ親族會ニ於テ後見人、後見監督人、保佐人等ヲ選任スルトキ不注意ニ因リ不適任者ヲ選任シタルカ如キ又無能力者ノ不動產ヲ賣却セントシ其可否ヲ決スルニ當リ相當ノ注意ヲ以テ其賣却ノ時機及ヒ代價等ノ調査ヲ爲サスシテ後見人ノ發議ニ從ヒ容易ク之カ決議ヲ爲シタルカ如キ場合ニ於テ之カ爲メ損害ヲ生シタルトキハ親族會員ハ之ヲ賠償セサルヘカラサルナリ但親族會員ノ中其決議ニ同意ヲ爲ササリシ者アルトキハ其者ハ責任ナク唯其決議ニ同意ヲ爲シタル者ノミ責任負フヘキ理由ナキナリ

第八章　扶養ノ義務

本章ニ於テハ或親族間ニ互ニ扶養ヲ爲スヘキ義務アルコト、其義務ノ順位其程度、方法等ヲ規定セリ而シテ戸主ハ家族ニ對シテ扶養ノ義務アルコト、戸主權ノ規定中（第七四七條）ニ規定シアリ又夫婦ハ互ニ扶養ノ義務アルコトハ婚姻ノ效力中（第七九〇條）ニ規定シアリ之本章以外ニ於テモ扶養ノ義務ヲ負フ者アリト雖モ其義務ノ順位、其程度、方法等ニ付テハ亦本章ノ規定ニ依ルヘキモノトス

扶養ノ義務トハ自己ノ資力ニ依リテ生活ヲ爲シ又ハ教育ヲ受クルコト能ハサル者ニ對シテ其生活ノ資ヲ供シ又ハ引取リテ之ヲ養ヒ又ハ之ニ教育ヲ受ケシムル義務ナリ（舊民法人事編第三六條及至第三九條）ヲ於テハ養料ノ義務ナル文辭ヲ用ヒタルトモ其意味ハ本來金錢ニ關スル狹ク本邦ニテ普ク狹義ニ教育及ヒ療

權利者ヲ引取リテ世話スル事ヲ包含セザルヲ以テ本法ニ於テハ扶養ナル文辭ヲ用ヒ扶養義務者ハ必ズシモ金錢ヲ與フルコトヲ要セザルモノ意ヲ明カニシタルナリ

親族相互ノ間ニ法律上ノ義務トシテ扶養ノ義務ヲ認メタルハ至當ノ規定ナリ蓋シ自ラ生活スルコト能ハスシテ救助ヲ要スル者アリトセンカ若シ親族ニシテ之ヲ救助セスンハ社會即チ國又ハ地方自治體ニ於テ救助セサルベカラサルニ至ルベケレトモ此ノ如キハ到底其財力ノ能ク堪スル所ニ非ス國家ト雖モ自活ヲ爲スコト能ハサル者ニ對シテハ扶養ヲ爲スベキ義務アリト雖モ是レ已ムヲ得サル場合ニ存スルモノニシテ他ニ之ヲ扶養スベキ者アルニ於テハ先ツ之ヲシテ其扶養ヲ爲サシムルハ當然ナリ故ニ親族ハ自然ノ愛情アルニ因リ相互ニ扶養スベキモノトセリ而シテ此義務ヲ法律上ノ義務トシテ親族ノ德義ニ任スルトキハ不德義者ハ父母妻子ノ飢餓ニ迫ルヲ見テ之ヲ顧ミサルトモ如何トモスル能ハサルヲ以テ之ヲ民法ニ規定シ法律上ノ義務トシタルナリ然レトモ扶養ノ義務ハ如何ニ至當ナリトスルモ其範圍ニ至リテハ親族ノ遠近ヲ斟酌シテ之ヲ定メサルヘカラサルカ故ニ法律ハ其必要ト認メタル範圍內ニ於テ此義務ヲ課メタリ

扶養義務者(第九五四條)(直系血族及ヒ兄弟姉妹ハ互ニ扶養ヲ爲スノ義務ヲ負フ　夫婦ハ其方ト他ノ一方ノ直系尊屬トシテ其家ニ在ル者トノ間亦同シ(舊民法人事編第二六條第二七條)(直系ハ自己ヨリ直接ニ出ツル血族ヲ謂フ又其尊屬ハ自己ノ親族相互ニ扶養ヲ爲スコトハ自然ニ出ツルモノニシテ今日ニ在リテハ生計ヲ營ムコト昔日ノ如ク容易ナラサルカ故ニ人ヲシテ猥ニ扶養ノ義務ヲ負擔セシムヘキニ非ス故ニ法律上扶養ノ義務アル者ハ之ヲ制限セサルトキハ親族中富裕ナル者アレハ擧族之ニ寄食シ富者ハ其負擔ニ堪ヘサルニ至ル是ヲ以テ民法ニ於テハ其範圍ヲ狹クシ直系血族及ヒ兄弟姉妹ハ互ニ扶養ヲ爲スノ義務ヲ負フモノトセリ而シテ是迄屢說タカ如ク養親又ハ其直系尊屬ト養子繼父母ト繼子及ヒ繼母ト庶子トハ血族ニ準セラルルカ故ニ其間相互ニ扶養ノ義務アルモノトス又直系血族及ヒ兄弟姉妹ハ其家ニ在ルト否トノ區別ナクシテ扶養ノ義務

組ニ因リテ他家ニ入リタル者ハ實家ニ在テハ父母、祖父母ト子孫間、又他家ニ嫁シタル姉ト養子縁組ニ因リテ他家ニ入リタル弟妹ト間ハ家ヲ異ニスルニ拘ハラス互ニ扶養ノ義務ヲ負フ

夫婦ハ一方ト他ノ一方ノ尊屬親トノ間ハ其家ヲ同シクスルトキニ限リ此義務ヲ負フ例ヘハ他家ニ嫁シタル女ハ其家ニ在ル夫ノ父母、祖父母トノ間、他家ニ入リタル男ハ其家ニ在ル父母、祖父母等トノ間ニ於テハ相互ニ扶養ノ義務ヲ負フ然レトモ夫婦ノ一方ハ縱令他ノ一方ニ直系尊屬アリトモ離別シタル家ヲ異ニスルトキハ其者トノ間此義務ナキモノトス夫婦ノ一方ハ直系尊屬ニシテ家ニ在ル者ト他ノ一方トハ慣習上殆ト自己ノ直系尊屬ト同一視スルカ故ニ以上ノ如ク規定シタリ

扶養義務者ノ順位（第九五五條）扶養ノ義務ヲ負フ者數人アル場合ニ於テハ其義務ヲ履行スヘキ者ノ順序左ノ如シ

第一　配偶者

第二　直系卑屬

第三　直系尊屬

第四　戸主

第五　前條第二項ニ掲クタル者

第六　兄弟姉妹

直系卑屬又ハ直系尊屬ノ間ニ於テハ其親等ノ最モ近キ者ヲ先ニス前條第二項ニ掲ケタル直系尊屬間亦同シ（舊民法人事編第二八條）

同一ノ人ニ對シテ數人ノ扶養義務者アルコト少シトセス例ヘハ同時ニ卑屬、配偶者及ヒ兄弟姉妹及ヒ直系尊屬等アルコトアリ又同一種ノ義務者ノ數人アルコトアリ例ヘハ卑屬數人アリ又ハ兄弟姉妹數人アリ此ノ如キ場合ニ於テハ其中何人カ最モ先ニ扶養ノ義務ヲ盡スヘキヤヲ定ムルハ必要ナリ而シテ元來此扶養ノ義務ナルモノハ德義ト自然ノ人情トニ基クモノナルカ故ニ其順位ヲ定ムルニ付テモ亦德義ト自然ノ人情トニ基カサルヘカラス是ヲ以テ第一、配偶者第二、直系卑屬第三、直系尊屬第四、戸主第五、配偶者ノ直系尊屬及ヒ直系卑屬ノ配偶者第六、兄弟姉妹ト爲シタリ外國ニ於テハ直系尊屬ヲ以テ直系卑屬ニ先ニ

義務ヲ負ハシムルモノナシトセサレトモ我邦ニ於テハ孝ナル精神ハ社會道德ノ基本タルヲ以テ現今ノ慣習ニ從ヒ直系卑屬ヲ直系尊屬ニ先ニ爲スヘキ所以ナリ又戶主ハ家族ト其親族關係如何ニ關シテ孫モ第四ノ順位ニ於テ義務ヲ負フヘキナルハカラス是レ我邦家族制度ヨリ生スル結果ナリ

直系卑屬數種アリ又直系尊屬數種アリ例ヘハ子ト孫トアリ父ト祖父トアリ此場合ニ於テハ子ハ孫ヨリ先ニ義務ヲ盡ササルヘカラス又父ハ祖父ノ間ニ於テハ父ハ祖父ニ先チテ此義務ヲ盡ササルヘカラス又配偶者ハ直系尊屬ニシテ家ニ在ル者モ亦同シキナリ此順位モ亦自然ノ人情ニ基ヒタルニ外カラサルナリ

法律カ本條ニ於テ定メタル順位ニ在ル者ハ自己ノ資力ヲ盡シテモ後ノ順位ニ在ル者ヲシテ義務ヲ盡サシメスシテ自己獨リ此義務ヲ盡ササルヘカラサルヤ若シ順位ノ先ニ在ル者ニシテ扶養義務ヲ盡スニ十分ナル資力アルトキハ此者ノミニ於テ其義務ヲ盡ササルヘカラサルハ勿論ナレトモ若シ其義務者ニシテ全ク無資力ナルニハ非サレトモ一人ニテ其義務ヲ盡ス資力ナキトキハ其足ラ

サル所ハ其第二順位ニ在ル者之ヲ補足スヘキモノトス又第一順位ニ在ル者ニシテ全ク無資力ナルトキハ最初ヨリ第二順位ニ在ル者一人ニ於テ全部ノ義務ヲ盡ササルヘカラス

扶養義務ノ分擔（第九五六條）同順位ニ扶養義務者數人アルトキハ各其資力ニ應シテ其義務ヲ分擔ス但家ニ在ル養子家ニ在ラサル者トノ間ニ於テハ家ニ在ル者先ツ扶養ヲ爲スコトヲ要ス

直系卑屬及ヒ直系尊屬ノ如キ同一順位ニ扶養義務者中親等ヲ異ニスル者アルトキハ其親等最モ近キ者ヲ先ニ爲ルコトハ前條ニ規定スレトモ親等ヲ異ニセサル同一順位ノ扶養義務者數人アルトキハ其中何人カ此義務ヲ盡スヘキヤ猶タ共同シテ之ヲ盡スヘキヤヲ定メサルヘカラス法律ハ此ノ如キ場合ニ於テハ各資力ニ應シテ其義務ヲ分擔スヘキモノトセリ例ヘハ子數人アルトキハ其各人之ヲ分擔セサルヘカラス又父母（實父母養父母繼父母）數人アルトキ兄弟姉妹數人アルトキモ亦同シキナリ而シテ此規定ニ依リテ各義務者カ分擔スヘキ高ハ必スシモ皆同一ナルモノニ非ス換言スレハ子三人アリテ父ヲ扶養シ其額一

箇月三十圓ヲ要スル場合ニ於テ必スシモ子カ平等ノ割合ヲ以テ各十圓ヲ負擔スヘキモノニ非ス各人ノ資力同一ナルニ於テハ平等ニ之ヲ負擔スルハ當然ナリ然レトモ若シ各人ノ資力同一ナラサルトキハ各其資力ニ應シテ負擔セサルヘカラス故ニ一箇月甲(長子)ハ百圓ノ收入ヲ得乙(次男)ハ五十圓丙(三男)ハ三十圓ヲ得ルトキハ右扶養ニ要スル三十圓ヲ之ニ比例分擔セサルヘカラス　同一順位ノ扶養義務者中扶養權利者ト家ヲ同シウスル者ト然ラサル者トアルタルトキ例ヘハ父ヲ扶養スル場合ニ於テ其家ニ在ル子ト養子縁組又ハ婚姻等ニ因リテ他家ニ在ル者トノ間ニ於テハ先後ノ區別ヲ爲ササルヘカラス又子カ扶養ヲ受クルニ當リ其義務者トシテ其家ニ養父ト實家ニ實父アル場合ニ於テモ同シク扶養ノ義務ヲ盡スニ付キ先後ノ區別ヲ爲ササルヘカラス即チ家ニ在ル者先ツ扶養ヲ爲スコトヲ要ス是レ亦家族制度ヨリ生スル結果ト謂フコトヲ得ヘシ

扶養權利者ノ順位第九五七條)扶養ヲ受クル權利ヲ有スル者數人アル場合ニ於テハ扶養義務者ノ資力カ其全員ヲ扶養スルニ足ラサルトキハ扶養義務者ハ左ノ順序ニ從ヒ扶養ヲ爲スコトヲ要ス

第一　直系尊屬(養嫡入ヲ以テ其間ニ優劣ヲ設ケサルトキハ各同順)

第二　直系卑屬(孫宝ハ嫡孫ヘ混合ニ之モ準用ス)

第三　配偶者

第四　第九百五十四條第二項ニ掲ケタル者(嫡出ニ非サル子ハ其母ニ對シテ)

第五　兄弟姉妹(父母ヲ同シクスル兄弟姉妹ハ其他ノ兄弟姉妹ニ對シテ)

第六　前五號ニ掲ケタル者ニ非サル家族

第九百五十五條第二項ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス(扶養義務者ハ其自然ノ人數ニ基キ扶養義務者一人ニシテ扶養ノ權利者數人ナル場合ニ於テハ義務者一人ニシテ總テノ權利者ニ對シテ扶養ヲ爲スノ資力ヲ有スルトキハ別ニ論スルヲ要セスト雖モ其全員ヲ扶養スル資力ヲ有セサルトキハ如何ニスヘキヤ此場合ニ於テハ其權利者中ニ於テ順位ヲ設ケ其順位ノ先ナル者ノミカ扶養ヲ受クルコトヲ得トセサルヘカラス法律ハ左ノ如ク其順序ヲ定メタリ第一、直系尊屬第二、直系卑屬第三、配偶者第四、配偶者ノ直系尊屬及ヒ直系卑屬ノ配偶者第五、兄弟姉妹第六、前五

號ニ掲ケタル家族是ナリ而シテ此順位モ亦倫理ニ自然ノ人情トニ依リ定メタル直系尊属ヲ先ニシ配偶者及ビ直系卑属ヲ先ニシ傍系ナリ歐米ノ人情ニ次ニ直系尊属ヲ先ニシ配偶者及ビ直系卑属ヲ先ニシ傍系ト雖モ我邦ニ於テハ直系尊属ハ最モ尊重スベキカ故ニ之ヲ第一順位ニ置キタリ

扶養權利者タル直系尊属又ハ直系卑属中親等ノ異ナル者アルトキ例ヘハ父母ト祖父母トアルトキ又ハ子ト孫トアルトキハ其最モ近キ者ヲ先ニス即チ父母ハ祖父母ヨリ先キ子ハ孫ヨリ先キニ扶養ヲ受クルモノトス是レ自然ノ人情ニ基クモノナリ

同順位ノ權利者間ニ在リテハ其需要ニ應シテ扶養ノ資ヲ分ツコト（第九五八條）

同順位ノ扶養權利者數人アルトキハ各其需要ニ應シテ扶養ヲ受クルコトヲ得

第九百五十條　但書ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス

同順位ノ扶養權利者數人アルトキハ其間ニ區別ヲ設クルコトヲ得ス例ヘハ家ニ子數人アルトキハ其子ハ扶養ヲ受クルコトニ付キ區別ナシ然レトモ此數人

ハ扶養義務者カ其義務トシテ出ス金員ヲ平等ニ分チ利受クベキヤ如何法律ハ此場合ニハ扶養ノ資ヲ各權利者ノ需要ニ應シテ分ツコトヲ以テ故ニ例ヘハ扶養ヲ受ケ得ル子三人アリテ各其需要ノ同シキトキハ平等ニ分ツベシト雖モ各扶養權利者ノ需要ハ其資力身體ノ强弱年齢男女等ニ依リ同シカラサルコトアリ此ノ如キ場合ニ於テハ自ラ差等ナキヲ得サルモノトス例ヘハ甲、乙、丙ノ三子アリテ甲(男子)ハ大學ニ入リ一箇月十八圓ヲ要スレトモ他ヨリ八圓ノ收入ヲ得ル途アリ乙(女子)ハ一箇月十二圓ヲ要スレトモ他ヨリ收入スルモノナク丙ハ幼稚ニシテ僅ニ六圓ヲ要スルノミ此場合ニ於テハ扶養義務者ニ對シ甲ハ一箇月十圓ヲ請求スルニ止マルモ乙ハ十二圓丙ハ六圓ヲ請求スルコトヲ得ヘ對然レトモ甲乙丙共ニ同一ノ學校ニ入リ同額ノ學費ヲ要シ就レモ他ヨリ收入ヲ得ル途ナキトキ換言スレハ各其需要ノ相同シキトキハ就レモ同額ヲ受クルモノトス

此場合ニ於テモ亦家ニ在ル權利者ト然ラサル者トノ間ニハ區別アリ例ヘハ甲男ハ家ニ在ルモ乙男ハ養子ト爲リテ他家ニ在リ父母ノ中父ハ家ニ在ルモ母ハ

其實家ニ在ル場合ニ於テ既ニ扶養義務ヲ負ケルト云フ場合ニ於テ扶養義務者カ各權利者ノ需要ニ應スルコトヲ得ルトキハ別ニ說明ヲ要スルモトナシ然レトモ其義務者ニシテ各權利者ノ需要ニ應スルノ資力ナキトキハ恰モ扶養義務者ニ關スルカ如ク(第九五六條)家ニ在ル者先ヲ扶養ヲ受クル權利ヲ有スルモノトス是レ家族制度ヨリ生スル自然ノ結果ナリ亦從來ノ慣習モ然ルナリ

扶養義務ハ生スル場合(第九五九條)二扶養ノ義務ハ扶養ヲ受クヘキ者カ自己ノ資產又ハ勞務ニ依リテ生活ヲ爲スコト能ハサルトキニノミ存在ス自己ノ資產ニ依リテ教育ヲ受クルコト能ハサルトキ亦同シ

兄弟姉妹間ニ在リテハ扶養ノ義務ハ扶養ヲ受クル必要カ之ヲ受クヘキ者ノ過失ニ因ラスシテ生シタルトキニノミ存在ス但扶養義務者カ戶主ナルトキハ此限ニ在ラス(舊民法人事編第二七條第二九條)

何人モ各自立シテ生活スルヲ原則トスルカ故ニ扶養ノ義務ハ自活スルコトヲ得サル者ニ對シテ與フルコトニ限ラサルヘカラス故ニ本條ヲ以テ此義ヲ明カニシ扶養權利者カ自ラ生活スルコト能ハサル場合ニ限リ此義務アルモノトセリ而シテ玆ニ此規定ヲ設ケサルトキハ第九百五十四條ニハ單ニ直系血族及ヒ兄弟姉妹ハ互ニ扶養ノ義務ヲ負フトアルカ故ニ自ラ生活スルコトヲ得ル者トヲ雖モ扶養ヲ受クル權利ヲ有スルモノニ非サルカノ疑ヲ生スルニ至ルヘキヲ以テ此規定ヲ設ケタリ蓋シ父又ハ子カ莫大ノ資產ヲ有スル場合ニ於テ父又ハ子カ敢テ自活スルコト能ハサルトキニモ尙ホ之カ衣食ノ資ヲ助クルハ德義上ノ問題ニシテ法律上ノ義務ト爲スヘキモノニ非ス德義上ノ問題ハ敢テ自治ヲ爲スコト能ハサルカ如キ必要ノ場合ノミニ生スルモノニ非サレトモ法律上ノ問題ハ必要ノ場合ニノミ規定スルモノナレハ前ノ場合ノ如ク扶養ヲ爲スノ必要ナキカ如キ場合ニ於テハ其義務ヲ認メサルナリ是ヲ以テ幾分カ財產ヲ有スル者カ其收益ノミヲ以テ生活スルコト能ハサルトキハ其元本ヲ盡シタル後ニ非サレハ他ヨリ扶養ヲ受クルコトヲ得ス又身體健全ニシテ苟モ勞務ニ服スル以上ハ之ニ因リテ生活ノ資ヲ得ルニ難カラサルトキハ唯安居シテ他ノ給養ヲ受ケント欲スルトモ許スヘキモノニ非ス若シ其者カ年少若クハ老年ニシテ勞務ニ堪ヘ難キトキハ論ヲ俟タス縱令壯年ニシテ勞務ニ服スルニ堪フル者ト雖モ

其者ノ身分ニ依リ勞務ニ服シ難キトキハ扶養ヲ受クルヲ得ルモノトス又扶養ノ義務ハ單ニ生活ヲ扶養スル義務ニ止マラス必要ナル場合ニ於テハ教育ニ付テモ扶養ノ義務アリ蓋シ教育ハ文明國ニ在リテハ必須ニシテ缺クヘカラス教育ナキ生活ハ殆ト生活ト爲スニ足ラサルモノナルカ故ニ自己ノ資產ニ依リテ教育ヲ受クルコト能ハサル者ハ扶養義務者ノ費用ヲ以テ教育ヲ受クルコトヲ得ルモノトセサルヘカラス而シテ其教育ノ程度ハ各人同シカラス其身分、年齡、身體ノ强弱及ヒ扶養義務者ノ身分、資力等ニ依リテ異ナルヘク敢テ國家カ國民ニ對シテ負ハシメタル教育義務ノ程度ト同シキモノニ非サルナリ(小學校令第三二條)

以上叙述スルカ如ク扶養ノ權利義務ハ其權利者カ自活スルコト能ハサル場合ニノミ存スルヲ原則トスレトモ之ニ對スル例外ナキニ非ス(一)第七百九十八條ノ規定ニ從フトキハ夫又ハ妻タル女戸主ハ其妻又ハ夫ノ資力ノ如何ニ拘ハラス一切ノ生活費ヲ負擔ス但其義務者ハ其權利者ノ財產ヲ使用及ヒ收益ヲ爲ス權利ヲ有ス(二)親權者ハ其子ノ資力如何ニ拘ハラス之ヲ教育セサルヘカラス(第

八九〇條)但親權者ハ之カ爲メニ子ノ財產ノ收益ヲ爲ス故ニ第一、第二ノ場合共ニ權利者ノ財產ヨリ生スル收益ニシテ生活費、教育費ヲ償フニ足ラサル場合ニ於テノミ其ノ義務タルヘシト雖モ若シ生活費、教育費カ權利者ノ財產ヨリ生スル收益ト同シキカ又ハ之ヨリ少キトキハ其ノ義務トシテ不利益ヲ受クルモノニ非ス

成立法例ニ於テハ過失ニ因リテ自活スルコト能ハサルニ至リタル者ハ單ニ生命ヲ保ツニ必要ナル資料ノミヲ給スヘキモノト爲セリ然レトモ本法ニ於テハ第二項ノ場合ヲ除クノ外ハ右ノ如キ條件ヲ設ケス扶養權利者ハ自己ノ資產又ハ勞務ニ依リテ衣食住及ヒ教育ノ費ヲ辨スルコト能ハサル者ニハ其一切ノ費用ヲ給スヘキモノト爲シ其生活ヲ爲スコト能ハサル原因ノ如何ハ敢テ之ヲ問ハサルナリ然レトモ例外トシテ兄弟姉妹ノ間ニ在リテハ其自活スルコト能ハサルニ至リタル者ノ過失ニ因リテ茲ニ至リタルトキハ敢テ扶養ヲ請求スルコトヲ得サルモノトセリ故ニ父カ放蕩ノ爲メニ自己ノ資產ヲ浪費シ自活スルコト能ハルサニ至リタルトキト雖モ其子ハ之ニ對シテ扶養ヲ爲ササルヘカラス

ス然レトモ若シ兄又ハ姉カ然ルトキハ弟又ハ妹ハ之ヲ扶養スルノ義務ナシ兄弟姉妹ヲ他ノ者ト區別シタルハ蓋シ兄弟姉妹ハ親子其他直系血族間ニ於ケルカ如ク互ニ相扶養スヘキ必要アルコトハ寧ロ例外ニ屬スルモノニシテ其間相互ノ扶養ヲ責ムルコト直系血族ノ如クスルコト能ハサルハ是レ自然ノ情愛ノ厚薄アルニ依ルナリ故ニ佛國西民法及ヒ獨逸民法ノ如キハ兄弟姉妹ノ間ニハ扶養ノ義務存セサルモノト爲シタリト雖モ多數ノ立法例ニ於テハ扶養ノ義務存スルモノト爲シ本條第二項ニ於ケルカ如キ制限ヲ設ケタリ

然レトモ戸主ハ其兄弟姉妹カ扶養ヲ受クルノ必要其過失ニ因リテ生シタルトキト雖モ扶養ノ義務ヲ負フモノトス是レ家族制度ヨリ生スル當然ノ結果ト謂フコトヲ得ヘシ蓋シ我邦ニ於テハ戸主其家ノ全財産ヲ有シ家族ハ一切ノ財産ヲ有セサルヲ通例トスルカ故ニ家族ハ如何ナル理由ニ因リテ自ラ生活スルコト能ハサルニ至ルトモ戸主カ之ヲ顧ミサルコトヲ得ルモノトスルトキハ家族ハ如何トモスルコト能ハサルニ至ルヘキヲ以テナリ而シテ戸主カ家族ヲ扶養スヘキ此義務ハ獨リ兄弟姉妹ニ對スル場合ノミニ限ラス之ヨリ親族關係ノ濃

キ者ト雖モ其家族タル以上ハ之ニ對シテ兄弟姉妹ニ於ケルカ如キ同一ノ義務ヲ負フモノトス

扶養ノ程度(第九六〇條)　扶養ノ程度ハ扶養權利者ノ需要ト扶養義務者ノ身分及ヒ資力トニ依リテ之ヲ定ム(舊民法人事編第二九條)

扶養ノ程度ハ兼ネ法律ヲ以テ之ヲ一定スルコト能ハス其程度ハ一方ニ於テハ扶養權利者ノ需要ト又他ノ一方ニ於テハ扶養義務者ノ身分及ヒ資力トニ依リ異ナラサルヲ得サレハナリ例ヘハ扶養權利者ニ付テ言ヘハ或ハ全ク資産ヲ有セス又勞務ニ就クヲ得サルコトアリ或ハ多少ノ資産ヲ有スルコトアリ又ハ勞務ニ就キ多少生活ノ資ヲ得ルモ自己ノ資産又ハ勞務ニ依リテハ自己生活ノ費用ノ全部ニ充ツルニ足ラサルコトアリ其第一ノ場合ニ於テハ生活費ノ全部ヲ付キ扶養ヲ受クル必要アルヘシト雖モ之ト異ナリテ第二ノ場合ニ於テハ不足部分ヲミノ扶養ヲ受クルニ過キサルナリ又其全部又ハ一部ノ扶養ヲ受クル場合ニ於テ扶養權利者ノ身分ハ其需要ニ影響ヲ及ホスヤ論ヲ俟タス身分ノ高キ華族ノ如キハ下等社會ノ者ニ比スルトキハ多額ノ生活費ヲ要スルナリ而シテ

又扶養ノ義務者ニ付テ言ヘハ或ハ資産ノ溥覇ナル者アリ富裕ナル者アリ或ハ身分ノ高キ者アリ又ハ然ラサル者アリ例ヘハ華族又ハ三井岩崎ノ如キ者ハ溥給ヲ受クル者又ハ車夫馬丁カ扶養ヲ爲ス場合ト同シキコト能ハス溥給者車夫馬丁ヲ扶養ヲ爲ス場合ニ於テハ僅ニ其權利者カ生活ヲ爲スニ足ル丈ノ資ヲ給スレハ足ルモ華族又ハ富裕者カ扶養ヲ爲ス場合ニ於テハ其權利者ノ生命ヲ保持スルニ止マラスシテ尚ホ相當ノ費ヲ給セサルヘカラス而シテ此等ノ程度ハ權利者ノ資力如何ニ依リテ定ムヘキハ勿論ナレトモ必スシモ之ノミヲ以テ定ムルヲ得ス義務者ノ資力及ヒ身分ノ如何ニ依リテモ斟酌セサルヘカラサルカ故ニ以上ノ如ク規定シタルナリ

扶養ノ程度ハ右ノ如ク扶養權利者ノ需要及ヒ扶養義務者ノ資力及ヒ身分ニ依リテ一旦之ヲ定メタリトモ其後ニ至リ若シ權利者ノ需要及ヒ義務者ノ資力及ヒ身分ニ變動ヲ生シタルトキハ之ヲ增減スルコトヲ得ヘキナリ例ヘハ最初裁程度ヲ定ムル際ハ義務者ノ資力不十分ニシテ相當ノ資ヲ給スルコト能ハサリシモ後ニ至リ富裕ト爲リタルトキハ十分ノ扶養ヲ爲ササルヘカラス又最初ハ

權利者全ク無資力ナリシモ其後多少ノ財産ヲ有シ又ハ勞務ニ就キタルトキハ最初定メタル扶養ノ費額ヲ減スルコトヲ得ヘキナリ

扶養ノ方法第九六一條　扶養義務者ハ其選擇ニ從ヒ扶養權利者ヲ引取リテ之ヲ養ヒ又ハ之ヲ引取ラスシテ生活ノ費料ヲ給付スルコトヲ要ス但正當ノ事由アルトキハ裁判所ハ扶養權利者ノ請求ニ因リ扶養ノ方法ヲ定ムルコトヲ得

舊民法ニハ別ニ扶養ノ方法ヲ定メサレトモ扶養義務ヲ養料ヲ給スヘキ義務ト爲シタルカ故ニ當事者間ノ協議ニテ其義務者カ權利者ヲ引取リテ扶養ヲ爲ストキハ別ニ論スルコトナシト雖モ若シ此ノ如キ協議調ハサルトキハ其義務者ハ單ニ扶養ノ資料ヲ給スルヲ以テ足ル又外國ノ立法例ニ於テモ多クハ扶養ノ方法トシテ金錢ノ支拂ヲ爲スヘキモノト爲スト雖モ我邦ノ事情ニ照ストキハ扶養權利者ニ扶養ノ資料ヲ與フル方法ノミニテハ適當ナラサルカ故ニ或ハ扶養權利者ヲ引取リテ之ヲ養ヒ或ハ之ヲ引取ラスシテ單ニ生活ノ資料ヲ給スルコトトシ其選擇ハ一ニ之ヲ其權利者ニ任シタリ然レトモ單ニ此等二方法ノミナルトキハ不便ナルコトアルヘキヲ以テ正當ノ事由アルトキハ裁判所ハ扶養

權利者ノ請求ニ因リ扶養ノ他ノ方法ヲ定ムルコトヲ得ルモノトセリ例ヘハ扶養權利者ヲ扶養義務者ノ家ニ引取ルトキハ家内ニ不和ヲ生スル然レトモ其權利者カ生活ノ資料ヲ受ケテ他人ノ家ニ居住スルコトノ不可ナル事情アルカ如キ場合ニ於テハ扶養權利者ハ別ニ一戸ヲ構ヘ扶養義務者ヨリ唯其費用ヲ受クルコトヲスルヲ得ヘキナリ而シテ其方法ハ一ニ裁判所ノ定ムル所ニ依ラサルヘカラス（扶養ハ程度又ハ方法ヲ定メタル判決ハ效力（第九六二條）扶養ノ程度又ハ方法カ判決ニ因リテ定マリタル場合ニ於テ其判決ノ根據ト爲リタル事情ニ變更ヲ生シタルトキハ當事者ハ其判決ノ變更又ハ取消ヲ請求スルコトヲ得（民事訴訟法第二四〇條第二四四條）

凡ソ判決ハ一旦確定シタルトキハ後ニ至リ其效力ニ變更ヲ生セサルヲ通例トス雖モ扶養義務ニ付テハ此原則ニ依ルコト能ハサルナリ既ニ第九百六十條ニ於テ叙述シタルカ如ク契約ニ因リテ扶養ノ程度及ヒ方法ノ定マリタル場合ニ於テハ其後ニ至リ其根據タル事情ノ變更ニ依リ變更ヲ來シ又ハ其消滅ヲ來シタルトキハ其義務ニ變更ヲ生シ又ハ之ヲ消滅セシムルヤ論ヲ俟タサル所ナルカ判決ニ因リテ扶養ノ程度及ヒ方法カ定マリタル場合ニ於テモ其判決ノ根據ト爲リタル事情ニ變更ヲ生シタルトキハ當事者ハ其判決ノ變更又ハ取消ヲ請求スルコトヲ得セシメサルヘカラス扶養ノ程度ハ權利者ノ需要ト義務者ノ身分及ヒ資力トニ依リテ定ムルモノナレハ權利者ノ需要又ハ義務者ノ身分及ヒ資力ノ變更シタルトキハ其程度ハ最初定メタルモノト同シカラサルヘキコトハ契約ニ因リテ之ヲ定メタル場合ト判決ニ因リテ其定マリタル場合トニ依リテ異ニスヘキ理由アルヲ見サルナリ又扶養ノ方法ニ付テモ亦同シキナリ例ヘハ最初判決ニ因リテ扶養ノ程度ヲ定メタルトキニ在リテハ扶養權利者ハ全ク無資力ナリシモ其後ニ至リ多少財產ヲ有スルニ至リ又ハ勞務ニ就キ多少ノ收入ヲ得ルニ至リ又最初多少ノ財產ヲ有シ又ハ勞務ニ就キタル者カ其後ニ至リ全ク無資力ト爲リ又ハ勞務ニ就クコト能ハサルニ至ルコトナリ又扶養義務者ニ付テ云ヘハ最初富裕ナリシモ後貧困ニ陷ルコトアリ又最初ハ十分ノ生活ノ資料ヲ給スルコト能ハサリシモ後富裕ト爲リ十分ノ生活資料ヲ給スルヲ得

ルニ至ルコトアリ又扶養ノ方法ニ付テモ最初權利者ヲ義務者ノ家ニ引取リ養ヒシモ幼年ナリシ權利者カ成年ニ達シ他所ニ於テ教育ヲ受ケル必要ヲ生ジタルカ如キ場合又ハ最初權利者ヲ引取ラスシテ單ニ生活ノ資料ノミヲ給セシモ後ニ至リ引取リテ看護ヲ要スヘキ疾病ニ罹リタルカ如キ場合ニ於テハ其方法ヲ變更セサルヘカラサルノ必要アリ而シテ是レ特ニ明文ヲ設ケテ規定セサルトキハ扶養ノ程度及ヒ方法ニ關スル判決モ普通ノ原則ニ依リ確定後ニ於テハ之カ變更又ハ消滅ヲ請求スルコトヲ得サルヲ以テナリ（[illegible]）扶養ノ權利ノ性質（第九六三條）扶養ヲ受クル權利ハ之ヲ處分スルコトヲ得ス扶養ヲ受クルノ權利ハ一ノ財產權（債權）ナルカ故ニ債權總則ノ規定ハ總テ之ニ適用セラルヘキヲ原則トスト雖モ扶養ヲ受クルコトハ實ニ其權利者ノ生活教育ヲ目的トシ必要缺クヘカラサルモノニシテ若シ之カ處分ヲ許スコトトスルトキハ其目的ヲ達セサルヘシ而シテ法律カ此扶養ノ權利及ヒ義務ヲ設ケタルハ公益ニ基キタルナリ若シ扶養權利者カ其權利ヲ拋棄シテ扶養ヲ受ケサルニ至ルトキハ遂ニ餓死スルニ至ルヘク然ラサルトモ國又ハ地方自治體ニ於テ之ヲ養ハサルヲ得サルニ至ルヘクシテ此ノ如キハ此規定ヲ設ケタル精神ニ反スルナリ故ニ扶養ヲ受クル權利ハ之ヲ讓渡スコトヲ得サルハ勿論之ヲ擔保ニ供シ又ハ差押フルコトヲ得サルナリ（民事訴訟法第六一八條第一項第一號）

民法親族 終

法律學士　掛下重次郎　講述

民法親族

（三十六年度講義錄）

和佛法律學校

民法親族目次

緒言……一四八
第一章　總則……一四六
第二章　戶主及ヒ家族……一三
第一節　戶主及ヒ家族……二〇
第二節　戶主及ヒ家族ノ權利義務……二〇
第三節　戶主權ノ喪失……四一
第三章　婚姻……四九
第一節　婚姻ノ成立……七六
第一款　婚姻ノ要件……七七
第二款　婚姻ノ無效及ヒ取消……七七
第二節　婚姻ノ效力……一〇〇
第三節　夫婦財產制……一一九

第二款　夫婦財産制……一二八
第三款　法定財産制……一三八
第四節　離婚……一五〇
第一款　協議上ノ離婚……一五四
第二款　裁判上ノ離婚……一六一
第四章　親子……一七七
第一節　實子……一七八
第二節　養子……一七八
第三節　嫡出子及ビ私生子……一九〇
第四節　養子ノ法律……二〇九
第一款　縁組ノ要件……二一〇
第二款　縁組ノ効力……二一三
第三款　縁組ノ無效及ビ取消……二一四
第四款　離縁……二四八

民法親族編目次

第五章　親權……二七三
第一節　總則……二七八
第二節　親權ノ效力……二八二
第三節　親權ノ喪失……二一六
第六章　後見……二二一
第一節　後見ノ開始……二二三
第二節　後見ノ機關……二二六
第一款　後見人……二二七
第二款　後見監督人……二五二
第三節　後見ノ事務……二六七
第四節　後見ノ終了……二〇六
第七章　親族會……二二〇
第八章　扶養ノ義務……二三九

第八章　扶養ノ義務……四三六
第九章　親族會……四二〇
第四節　負担ノ義務……四〇六
第三節　負担ノ事項……三六九
第二款　負担ノ型式……三五二
第一款　負担ノ人……三二九
第二節　負担ノ對關……三二六
第一節　負担ノ組成……三二三
第六章　負担……三二一
第三節　保佐ノ事項……二一六
第二節　保佐ノ效力……二八二
第一節　保佐ノ組成……二七八
保佐……二七三

民法親族目次終

此等ノ關係ニ基ク債權ハ唯破產債權トシテ之ヲ主張スルコトヲ得ベキモノニ過キサレハナリ(商法第二〇三三條第二ニ破產宣告後其終結前ニ於テ破產債權者ノ共同ノ利益ノ爲メニ要シタル裁判上費用ハ之ニ屬ス故ニ破產宣告ノ公告費用(商法施行法第二三九條第一四〇條破產法案第一四四條第一四五條破產財團ノ保全管理及ヒ換價(債權ノ取立ヲ包含ス)ニ關スル裁判上ノ費用破產債權ノ確定ニ關スル裁判上費用及ヒ管財人カ破產財團ノ爲メニ爲シタル訴訟ニ付キ負擔スベキ裁判上費用ハ何レモ財團債權タル裁判上ノ費用ニ屬スト雖モ裁判所ニ於テ却下セラレタル破產宣告ノ申立ニ關スル裁判上費用債權調査會ノ終リタル後ニ於テ屆出ラタル債權ノ調査費用(商法第一〇二五條破產法案第一二九條破產債權者相互間ノ訴訟ニ付キ生シタル裁判外費用(商法第一〇二七條第一〇二九條)及ヒ裁判所ニ於テ却下セラレタル抗告ニ關スル費用(商事非訟事件印紙法第二條等ハ財團債權タル裁判上費用ニ屬セス蓋シ此等ノ關係ニ基ク費用ハ破產債權者ノ共同利益ノ爲メニシタルモノニ非サレハナリ第三ニ破產手續ノ終結ニ關スル裁判上費用ハ之ニ屬ス故ニ

配當及ヒ協諧契約ニ關スル裁判上費用ハ何レモ財團債權タル裁判上費用ニ屬ス協諧契約成立セス又ハ協諧契約ノ棄却消滅取消又ハ解除等ニ因リ破産手續ヲ再施スルニ至リタル場合ニ於テモ亦然リ商法第一〇四條蓋シ協諧契約手續ハ其性質上破産債權者ノ共同利益ノ爲メニスル裁判上ノ手續ナレハナリ隨テ協諧契約ハ必スシモ破産債權者ノ共同利益ニ基キテ成立スルモノニ非ス殊ニ協諧契約ノ提供カ排斥セラレタルトキハ尋モ破産債權者ノ共同利益存セサルモノナリトノ理由ヲ以テ反對ニ論決スルハ正當ノ見解ニ非スト思フ(商法第一〇三二條第一號商事非訟事件印紙法第五條第六七條破産法案第三五條第一號第三七〇條)(乙)財團債權タル管理費用トハ破産財團ノ管理、換價及ヒ配當ニ關スル裁判外ノ費用ヲ總稱スルモノニシテ第一ニ管財人ニ對シテ支拂フヘキ報酬(商法第一〇〇九條)及ヒ立替金(破産法案第一六二條)例(ハ郵便費用賃金保險料等ノ如キ破産宣告後ニ於テ破産財團ヨリ支拂フヘキ費用ヲ管財人カ立替ヘタルニ因リテ生シタル債權ハ何レモ財團債權タル管理費用ニ屬ス故ニ管財人カ此等ノ費用ヲ立替ヘタルモ非スシテ換言スレ

ハ管理ノ爲メニ自己ノ金錢ヲ使用シタルニ非スシテ却テ管理費用其他破産手續上費用ニ屬セサル此等ノ費用ニ付キ辨償ヲ目的トスル第三者ノ債權ヲ完濟シテ代位シ又之ヲ讓受ケタルトキハ管財人ハ斯ル債權ニ付キ管財費用タル財團債權トシテ主張スルコトヲ得ス(郵便費用賃金保險料等ハ管財人カ立替ヘサル間ハ破産債權者團體カ管財人破産者國家其他ノ公法人ニ對シテ支拂フヘキモノト謂フコト能ハサルヲ以テ財團債權タル破産手續上ノ費用ニ屬セサルモノナリ破産債權者團體ノ存在ヲ否認スル學說ヲ採ラハ反對ニ論決スヘシ)第二ニ諸稅公課其他公ノ手數料ニシテ破産手續中納付スヘキモノハ財團債權タル管理費用ニ屬ス蓋シ管財人ハ諸稅公課及ヒ公ノ手數料等ヲ納付スルコトナクシテ破産財團ニ屬スル財産ヲ利用シ且之ヲ處分スルコトヲ得サレハナリ隨テ諸稅公課及ヒ公ノ手數料ハ管理費用ニ屬セスシテ却テ管財人ノ行爲即チ管財人カ其占有スル財團ヲ即時ニ換價セサル事情ニ基クモノナルヲ以テ商法第千三十二條第一項第三號ニ規定セル義務ニ屬スト曰ヘル見解ハ正當ト謂フヲ得サルベシ而シテ第千三十二條第一項第二號ニ

於テ特ニ公ノ手數料及ヒ諸稅ト規定シ之ヲ同條第一號ニ規定セル管理費用中ヨリ除外シタル理由ハ蓋シ公ノ手數料及ヒ諸稅ヲ他ノ管理費用タルノ性質ヲノ順位ニ在ラシムルノ目的ニ出テタルニ過キスシテ管理費用タルノ性質ヲ有セサルカ爲メニ非サルヘシ(商法第一〇三二條第二號破産法案第三五條第二號)(丙)裁判費用管理費用以外ノ破産手續費用殊ニ破産者及ヒ其家族ニ給付スヘキ扶助料(商法第一〇〇七條)ハ破産者及ヒ其家族カ破産債權者團體ニ對シ請求スルコトヲ得ヘキモノナルヲ以テ財團債權ニ屬スルヤ固ヨリ當然ナリ(破産主任官ハ何時ニテモ扶助料ヲ給付スヘキ旨ノ命令ヲ取消スコトヲ得ルヤ疑ヲ容レス然レトモ此一事ニ依リ扶助料ノ給付カ破産者ニ有スル財團債權ニ非サルモノト論決スルヲ得ス蓋シ破産者及ヒ其家族ハ斯ル命令ノ取消ナキ間ハ破産債權者團體ニ對シ訴ノ方法ニ依リテモ扶助料ノ給付ヲ請求スルコトヲ得ヘキヲ以テナリ)破産者及ヒ其家族ノ葬式費用ハ破産手續ノ目的及ヒ其實施ニ何等ノ關係ナキヲ以テ破産手續費用ニ屬ス隨テ扶助料トシテ財團債權ニ屬セス然レトモ扶助料ノ名義ノ下ニ於テ葬式ニ必要ナル費用ヲ給付スルコトヲ得ヘキヲ當然ナリトス但破産宣告前ニ成立セル破産者ノ家族ノ葬式費用ハ民法第三百六條第三百七條及ヒ商法第千四十五條ノ規定ニ依リ優先權アル債權トシテ之ヲ支拂フコトヲ得ヘシ獨逸破産法ニ於テハ破産者ノ葬式費用ハ破産者カ破産宣告前ニ死亡シタルトキ破産宣告後ニ死亡シタルトノ區別ナク相續財産ニ對スル破産手續ニ在リテハ破産手續上ノ費用ニ屬セサル財團債權ト爲ル(獨逸破産法第二二四條第二號)破産宣告後ニ於ケル破産者ノ死亡ハ其宣告前ニ開始セル破産ヲ當然相續財産ニ對スル破産ニ變更スルモノナリ又破産者ノ家族ノ葬式費用ハ家族ノ死亡カ破産宣告前ナル場合ニ於テハ破産者カ實體法ノ規定ニ從ヒ責任アルトキニ限リ破産債權ト爲リ破産宣告後ナル場合ニ於テハ破産財團ノ負擔ト爲ラス唯破産者カ扶助料トシテ受取リタル金錢ヲ以テ葬式費用ノ支拂ニ充ツルコトヲ妨ケラレサルノモ[illegible]

(2) 商法第千三十二條第一項第三號ニ所謂管財人カ財團ノ爲メニ負擔シタル義務ヨリ生スル債權トハ破産債權者團體ト其機關タル管財人裁判所破産

者國家其他ノ公法人ニ非サル第三者トノ間ニ於テ成立シタル法律關係ニ基キ發生シタル第三者ノ債權ニ外ナラス(破産債權者團體ノ存在ヲ否認スル學說ニ依ラハ消極的ニ破産手續上ノ費用ニ屬セサル財團債權ト謂ハサルヲ得ス)故ニ破産法案第三十五條第三號及ヒ第六號ニ規定セル債權ニ該當スルモノト謂フコトヲ得ヘシ(甲)管財人ノ職權內ノ行爲ニ因リテ第三者ノ爲メニ發生シタル債權ハ其結果カ破産債權者ノ利益ニ歸スルト否トニ拘ハラス財團債權ニ屬ス蓋シ管財人ハ其職權內ノ行爲ニ關シテハ破産債權者團體ヲ代表スル者ナレハナリ而シテ管財人ノ職權內ニ屬スル行爲ノ限界ハ破産ノ目的ニ依リテ定マル故ニ破産財團ノ管理及ヒ換價トシテ管財人ノ爲シタル行爲ハ其結果カ破産債權者ノ利益ニ歸スルト否ト實際上適當ノ處置ニ非サルト否ト又管財人ノ不注意ニ出テタルト否トヲ問ハス何レモ管財人ノ職權內ノ行爲ニ屬ス但破産債權者及ヒ破産者カ管財人ニ對シテ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルヤ言ヲ俟タス是ヲ以テ第一ニ管財人カ破産財團ノ管理ノ爲メニ爲シタル貸借雇傭及ヒ破産財團ノ換價ノ爲メニ爲シタル賣買其他破産財團ノ爲メニ管財人ノ爲シタル手形行爲等ノ如キ法律行爲ニ基キテ第三者ノ爲メニ發生シタル債權ハ財團債權ニ屬スト雖モ破産財團ニ屬スル債權ニ付キ管財人カ爲シタル免除ノ如キ行爲ハ管財人ノ職權內ノ行爲ニ屬セサルヲ以テ破産債權者團體ニ對シ何等ノ效力ヲ及ホスコトナシ(破産法案第三五條第三號)第二ニ管財人ノ職權內ノ不法行爲ニ基キ第三者ノ爲メニ發生シタル損害賠償請求權ハ破産財團ニ屬スト雖モ管財人ノ職權外ノ不法行爲ニ基キ第三者ノ爲メニ發生シタル損害賠償請求權ハ之ニ反シテ破産財團ニ屬セス元來管財人ハ破産債權者團體ノ執行機關ナルヲ以テ管財人ノ職權內ノ不法行爲ニ基キ發生シタル損害ニ關シテハ破産債權者團體ハ其賠償責任ヲ辭スルコトヲ得サルヲ當然ナリトス唯職權內ノ不法行爲ハ管財人ノ職務違背ナルヲ以テ被害者タル第三者ニ損害ヲ賠償シタル破産債權者團體カ管財人ニ對シ求償權ヲ有スルヲ妨ケサルモノトナキノミ第三ニ管財人カ破産財團ノ爲メニ爲シタル訴訟行爲ニ基キテ第三者ノ爲メニ發生シタル訴訟費用賠償ノ請求權ハ管財人カ提起シタル訴訟ニ關スルモノナルト破産手續ノ開始ニ依

リテ中斷シタル訴訟ヲ受繼シタルモノナルトヲ問ハス又破産宣告前ニ於テル訴訟行爲ニ因リテ既ニ發生シタルモノナルト否トヲ問ハス財團債權ニ屬ス蓋シ管財人ハ破産宣告前ニ繫屬セル訴訟ノ承繼ニ因リテ其以前ニ施行セラレタル訴訟行爲ニ同意シタルモノナレハナリ詳細ハ破産宣告ノ效力ノ說明ニ讓ル(破産法案第三五條第三號但同條ニ所謂法律行爲ハ廣義ニシテ訴訟行爲ヲ包含スルモノナルコトハ破産法案第一編第四章ノ條則ニ徵シテ明白ナリ)商法第千十八條及ヒ第千十九條ニ所謂破産主任官ノ認可ノ有無ハ管財人ノ行爲ノ效力ノ有無ニ何等ノ關係ヲ及ホスコトナシ故ニ斯ル規定ニ依リテ認可ヲ受ケサリシ管財人ノ行爲ニ基キ第三者ノ爲メニ發生シタル債權ハ財團債權タルコトヲ妨ケス又管財人カ受任者ヲシテ其職權內ノ行爲ヲ爲サシメタル場合ニ於テ第三者ノ爲メニ發生シタル債權ハ管財人其者カ爲シタル行爲ニ因リテ發生シタル債權ト同シク財團債權ト爲ルヤ言ヲ俟タス(商法民法第二七八條)(乙)破産財團ノ爲メニ爲シタル事務管理又ハ破産財團カ受クタル不當利得ニ因リテ第三者ノ爲メニ發生シタル債權ハ財團債權ニ屬ス蓋シ破産財團ニ法律上ノ原因ナクシテ之ヲ增加スルコトヲ得ルモノニ非サレハナリ是ヲ以テ第一ニ破産宣告アリタル以後第三者カ破産債權者團體ノ爲メニ事務管理ヲ爲シタルニ因リテ發生シタル債權ハ財團債權ニ屬スト雖モ未タ破産宣告ナキ以前ニ於テ第三者カ破産者ノ爲メニ事務管理ヲ爲シタルニ因リテ發生シタル債權ハ破産債權ニシテ財團債權ト爲ラス(破産法案第三五條第四號民法第七〇二條第二)破産財團カ不當ニ利得ヲ受ケタルトキハ之ニ因リテ不當利得ニ基ク財團債權發生スト雖モ破産者カ其破産宣告ヲ受ケタル以前ニ於テ受ケタル不當利得ニ因リテ破産財團ニ增加アリタルトキハ之ニ因リテ不當利得ニ基ク破産債權發生スルニ止マリ不當利得ニ基ク財團債權發生スルコトナシ(破産法第三五條第五號)蓋シ破産宣告前ニ在リテハ破産債權者團體ナク又破産財團ナシ隨テ破産債權者團體カ不當ニ利得ヲ受クルコトナキヲ以テナリ相續財產ノ管理及ヒ其財產ノ分離ニ關スル費用ハ相續財產ニ對シ破産宣告アリタル場合ニ於テ財團債權ト爲ル蓋シ管財人ハ相續財產ノ管理及ヒ其財產ノ分離アリタルカ爲メニ破産財團ノ管理トシテ

爲スベキ行爲ニ要スル費用ヲ節約スルコトヲ得タル結果トシテ間接ニ破產財團ニ於テ不當利得アルヲ以テナリ又相續財產ノ管理人又ハ遺言執行者ノ行爲ニ因リテ生シタル債權ハ相續財產ニ對シ破產宣告アリタル場合ニ於テ財團債權ト爲ル蓋シ斯ル債權ハ畢竟相續財產ノ管理ノ爲メニ相續財產ノ管理人又ハ遺言執行者カ第三者ニ對シテ爲シタル行爲ニ基キタルモノナルヲ以テ第三者カ該債權ニ付キ破產債權者トシテ其權利ヲ行フヘキモノト爲ストキハ破產財團ニ於テ不當利得ヲ受クルコトト爲レハナリ(破產法案第三七條民法第一〇二一條第一〇二八條第一〇四〇條第一〇四三條第一〇五三條第一一一四條第一一三〇條獨逸破產法第二二四條)解散シタル法人ノ清算ニ關スル費用ハ解散シタル法人ニ對シ破產宣告アリタル場合ニ於テ破產債權ト爲ル清算人ノ行爲ニ因リテ生シタル債權亦然リ其理由ハ相續財產ノ管理並ニ財產ノ分離ニ關スル費用及ヒ相續財產管理人又ハ遺言執行者ノ行爲ニ因リテ生シタル債權カ財團債權ト爲ル理由ニ同シ(破產法案第三六條民法第八一條商法第九一條第一〇五條第二三四條第二三六條產業組合法第七五條保險業法第八二條)(丙)破產財團ノ爲メニ管財人カ破產宣告ノ當時當事者雙方ヨリ履行ヲ完了セサル雙務契約ヲ解除セサルニ因リ破產宣告後其履行ヲ受クヘキ場合ニ於テ相手方カ反對給付ニ付キ有スル債權及ヒ破產財團ノ爲メニ管財人カ解約ノ申入ヲ爲シタル場合ニ於テ相手方カ解除ニ至ルマテノ反對給付ニ付キ有スル債權ハ財團債權ト爲ル元來破產宣告ハ未タ履行ノ完了セサル雙務契約ノ履行ヲ妨ケ之ニ代ヘ不履行ニ基ク損害賠償請求權ヲ發生セシムルヲ原則トス然レトモ法律ハ破產ノ目的ヲ達スルニ適當ナル手段トシテ例外的ニ破產者カ其宣告前ニ於テ爲シタル法律行爲ニ基ク履行ノ請求ヲ破產宣告後管財人ノ行爲若クハ法律ノ規定ニ依リテ存續セシメ之ヲ財團債權ト爲シタリ前示二種ノ權利即チ是ナリ是ヲ以テ第一ニ破產財團ノ爲メニ管財人カ破產宣告前ニ破產者ノ締結シタル雙務契約ニシテ破產宣告ノ當時未タ當事者雙方ノ履行完了セサルモノヲ解除セスシテ却テ其履行ヲ求メタルトキハ相手方ハ其債務ヲ履行シ又反對給付ニ付キ財團債權者トシテ其權利ヲ行フモノナリ破產宣告後ニ管財人カ履行シタル給付ノ瑕瑾又ハ追奪

ニ因リテ相手方ノ爲メニ發生シタル損害賠償請求權及ヒ破産宣告前ニ破産者カ履行シタル給付ノ環還又ハ追奪ニ因リテ相手方ノ爲メニ發生シタル損害賠償ノ請求權ニ關シテ亦然リ蓋シ管財人カ相手方ニ對シテ爲スヘキ反對給付ハ破産者カ相手方ニ對シテ負ヒタル債務ヲ完全ニ履行スルニ必要ナル給付ナルヲ以テナリ之ニ反シテ破産財團ノ爲メニ管財人カ破産宣告前ニ破産者ノ締結シタル雙務契約ニシテ破産宣告ノ當時未タ當事者雙方ノ履行完了セサルモノヲ解除シタルトキハ相手方ハ不履行ニ基キ發生シタル損害賠償ノ請求權ヲ破産債權トシテ主張スルコトヲ得ヘシ第二ニ破産財團ヲ爲メニ管財人カ破産宣告前ニ破産者ノ締結シタル雙務契約ニシテ破産宣告後尚ホ存續スルコトヲ得ヘキモノニ關シ解約申入ヲ爲シタル場合ニ於テ相手方カ破産宣告後解除ニ至ルマテ破産債權者團體ノ爲メニ給付ヲ爲シタルニ因リテ發生シタル債權殊ニ賃借人カ破産宣告ヲ受ケ賃貸人又ハ管財人カ直チニ解約ノ申入ヲ爲シテ賃貸借契約ヲ解除セサル場合ニ於テ賃貸人ハ破産宣告後賃貸借契約ノ解除ニ至ルマテノ賃金ニ付キ財團債權者トシテ其權利ヲ

行フ之ニ反シテ前掲ノ雙務契約ニ關シ相手方ノ爲メニ破産者ニ對シ其破産宣告前ニ給付ヲ爲シタルニ因リテ成立シタル請求權ハ破産債權ニシテ財團債權ト爲ラサルヤ言フ迄モナシ(破産法案第三五條、第六五九條商法第九九三條、民法第六二一條、第六三二條、第六四二條)

(3) 破産法案第三十五條第七號ニ依レハ破産宣告ニ依レル委任終了又ハ代理權消滅ノ後急迫ノ必要ノ爲メニ爲シタル行爲ニ因リテ生シタル債權(民法第六五〇條)ハ財團債權ニ屬スト何トナレハ斯ル場合ニ於テハ委任又ハ代理ノ關係ハ管財人カ委任事務ヲ處理スルコトヲ得ルニ至ルマテ尚ホ存續セルモノト看做スヘク且其存續ハ畢竟破産財團ノ利益ニ歸スルモノナルヲ以テ其存續ノ結果トシテ發生シタル受任者又ハ代理人ノ債權ハ之ヲ破産財團ト爲スヲ正當トスレハナリ(民法第六五三條第一一一條、第六五四條)然レトモ受任者カ委任者ノ破産宣告ニ依リテ委任ノ終了シタル事由ノ通知ヲ受ケス又ハ之ヲ知ラスシテ委任事務ヲ處理シタル場合ニ於テハ之ニ因リテ受任者ノ爲メニ生シタル債權ハ(民法第六五〇條)財團債權ニ屬セス何トナレハ斯ル場合

ニ於ケル委任關係ノ存續ハ果竟善意ナル受任者ノ利益ニ歸スルモノナレハナリ(破産法案第六六條民法第六五五條)獨逸破産法第二三條第二七條獨逸民法第六七二條第二項第六七四條第六七〇條)現行破産法ニ於テ斯ル趣旨ノ明文ヲ缺クハ立法上ノ缺點タルヲ免レス是レ破産法案ニ於テ之ヲ補ヒタル所以ナリ

(c)主張　財團債權ハ前述ノ如ク破産債權ニ非サルヲ以テ財團債權者ハ其權利ノ主張ニ關シ破産債權ノ主張ニ於ケルカ如クニ債權ノ屆出及ヒ確定ノ手續ニ關スル規定ニ從フコトナク(商法第一〇三二條第一項協譜契約ノ效力ヲ受クルコトナク誤テ屆出ヲ爲シタルカ爲メニ優先的辨濟ヲ受クル權利ヲ喪失スルコトナク又債權者集會ニ於ケル決議權ヲ有スルコトナク破産手續ニ依ラスシテ辨濟ヲ受ク(商法第一〇三二條第二項破産法案第三八條第三九條)而シテ財團債權者ハ其權利ヲ管財人ニ對シ裁判外又ハ裁判上ニ於テ主張スルコトヲ要ス

(1)財團債權ハ前述ノ如ク破産債權者團體ニ對スル權利ナリ而シテ管財人ハ破産債權者團體ノ機關ナリ故ニ財團債權者ハ其權利ヲ管財人ニ對シテ主張スヘキヲ當然ナリトス但管財人カ財團債權ヲ有スルトキハ財團債權者トシテ其權利ヲ行フコトヲ得ルヤ言ヲ俟タス(2)裁判外ノ主張ニ依リテ管財人カ財團債權ノ存在及ヒ其數額ヲ是認シタルトキハ財團債權者ハ裁判上ノ主張即チ訴ノ提起ヲ爲スヲ要セサルコト敢テ疑ヲ容レスト雖モ管財人カ財團債權ノ存在及ヒ其數額ヲ否認シタルトキハ財團債權者ハ管財人ニ對シ裁判上ノ主張ヲ爲スコトヲ要ス裁判上ノ主張ハ管財人ニ對シ訴ヲ提起シテ之ヲ爲シ若シ破産宣告前ニ在リテ財團債權ニ屬スヘキ權利ニ付キ既ニ訴訟ノ繫屬アリタルトキハ該訴訟ヲ受繼シテ之ヲ爲ス(商法第九八五條第三項民事訴訟法第一七九條破産法案第六九條)但財團債權者ハ豫メ裁判上ノ主張ノ是認セラルルコトナキヲ慮リ其權利ニシテ破産宣告前ニ成立セルモノヲ財團債權トシテ主張スルト同時ニ破産債權トシテ主張スルコトヲ妨ケラルルコトナシ又財團債權者ハ破産宣告前ニ成立シタル雙務契約ニ基キテ發生シタル權利ヲ先ツ破産債權トシテ主張シ其異議ニ關スル訴訟中管財人カ財團ノ爲メニ履行ヲ請求シタルトキハ爾後財團債權トシテ之ヲ主張スルコトヲ得蓋シ這ハ訴ノ申立ノ擴張ニシテ訴ノ變更

ニ非サレハナリ(民事訴訟法第一九六條第二號、商法第一〇二九條、第一〇二七條、破産法案第二三八條)而シテ其團債權ニ關スル訴訟カ破産手續終結ノ當時未タ完結セサルトキハ管財人ハ該債權ヲ爲メニ係爭金額ヲ供託シ配當ニ依リ其破産手續ヲ終結スル場合ニ於テハ爾後管財人カ斯ル訴訟ヲ續行シ協議契約ニ依リテ破産手續ヲ終結スル場合ニ於テハ破産者ヨリ又ハ破産者ニ對シテ斯ル訴訟ヲ受繼スルモノナリト何トナレハ前者ノ場合ニ於テハ財團債權ノ爲メニ供託シタル係爭金額ハ管財人カ勝訴ニ依リテ破産財團トシテ之ヲ取扱フヘク又後者ノ場合ニ於テハ財團債權ノ爲メニ供託シタル係爭金額ハ財團債權者ノ敗訴ニ依リテ破産者ニ屬スヘキ財産トナレハナリ(3)管財人カ財團債權タルコトヲ是認シタルトキ又ハ財團債權タルコトヲ是認シタル確定判決アリタルトキハ管財人ハ破産主任官ノ指揮ニ從ヒ通常ノ方法即チ破産手續ニ依リスルカ破産財團ノ現額ヨリ破産債權ニ先チテ財團債權ヲ辨濟ス(商法第一〇三二條第二項破産法案第三八條、第三九條)是レ財團債權ハ破産債權ニ非サル當然ノ結果ナリ但破産法案ニ於テハ破産主任官ナル制度ヲ認メサルヲ以テ管財人ハ財團債權

シ上訴ヲ爲シ判事除斥ノ理由ヲ主張シ相手モ異議ナク除斥ノ原因ヲ主張シ判事除斥ノ理由ヲ主張シ判事ハ最早本案訴訟事件ニ上告理由トシテ除斥ノ原因ヲ主張スルコトヲ得ス(第四四三條、第三八條)

(二)判事カ忌避セラレ且忌避ノ申請ノ理由アリト認メタルニ拘ハラス裁判ニ參與シタルトキハ偏頗ノ恐アルヲ理由トシテ忌避ノ申請ヲ爲シ又其申請ヲ却下シタル裁判ニ對シ上訴シタルモ其效ナカリシトキハ同前上告ノ理由トシテ之ヲ主張スルコトヲ得ス

(四)裁判所カ其管轄又ハ管轄違ヲ不法ニ認メタルトキ中裁判所カ事物又ハ土地ノ管轄ニ關スル規定ニ背キテ不當ニ管轄權アリトシ又ハ管轄違ナリトシテ裁判シタルトキハ其違背ハ又上告ノ理由トスルモノトス中ハ事實ヲ無視シ

(五)訴訟手續ニ於テ原告又ハ被告カ法律ノ規定ニ從ヒ代理セラレサリシトキ

(六)當事者カ訴訟無能力者ナルヲ法律上代理人ニ依リテ代理セラレサリシ或ハ當事者ノ法律上代理人又ハ訴訟代理人トシテ出頭シタル者ニ其代理權ノ欠缺アリシトキハ之ヲ理由トシテ上告ヲ爲シ得ルモノトス

(六)　訴訟手續ヲ於行ヒ得ルノ規定ニ違背シタル四頭辯論ニ基キ裁判ヲ爲シタルトキ（第二審ニ於テ新ニ出頭ヲ許サレタル場合ニ其ノ出頭ヲ拒ミ又ハ出頭人ヲ不適法ト爲シタルトキ）

(七)　裁判ニ理由ヲ付セサルトキ（裁判ノ根據タル理由ハ悉ク之ヲ掲ケテ然ルカラハ若シ其全部又ハ一分ヲ欠缺シ或ハ其理由相牴觸セルトキハ裁判ニ必要ナル理由ノ具備シタルモノト認ムヘカラス然レトモ判決中ノ事實ノ摘示ヲ缺キタル場合ハ必スシモ上告ノ理由アリト謂フヘカラス例ヘハ或事實ノ提出アリトシテ理由ヲ付シ裁判ヲ爲シタル場合ニ於テ判決中其摘示ヲ缺クニ關シ記載ニ依リテ其事實ノ提出ヲ知リ得ヘキトキハ裁判ニ何等ノ影響ヲ及ホスヘキモノニ非ラレハ上告ノ理由ヲ生ス唯其事實ノ摘示ナキ爲メ裁判ニ影響ヲ及ホスヘキ場合ニ於テノミ之ヲ上告ノ理由ト爲スコトヲ得又其申請ヲ棄却シ控訴裁判所ノ判決カ右七個ノ法律違背中ノ一ヲ具フルトキハ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ルハ勿論第一審判決ニ右ノ違背アリタル場合ニ控訴裁判所カ之ヲ看過シテ自ラ其違法ナル第二審ノ判決若クハ手續ヲ採用シ之ヲ基礎トシテ判決ヲ爲シタルトキハ其判決モ亦隨テ違法ト爲リ上告ノ理由ヲ具フル

モノト謂ハサルヘカラス

以上說明シタル四ノ事項ハ即チ上告ノ要件ナリ若シ其一ヲ缺クトキハ上告ハ不適法トシテ棄却スヘキモノナリ

上告ノ取下及ヒ附帶上告ニ付テハ凡テ控訴ノ規定ヲ準用スヘキモノトス（第四四二條、第四五四條）

第二節　上告ノ效力

上告モ亦控訴ト同シク停止及ヒ移審ノ二效力ヲ生ス停止ノ效力ハ控訴ニ於ケルト全然同一ナリ移審ノ效力モ大體同樣ニシテ適法ナル上告ノ提起ハ第二審判決ヲ經タル訴訟事件ヲ上告審ニ繫屬セシムルニ至ル而シテ上告審ノ審査ノ範圍ハ當事者カ口頭辯論ニ於テ書面ニ基キテ爲シタル申立ニ依リテ限定セラレ其範圍內ニ於テ辯論及ヒ裁判ヲ爲スヘキモノニシテ附帶上告アルニ非サレハ原判決ヲ上告人ノ不利益ニ變更スルコトヲ得ス亦自發明カナリ（第四四五條）

五條）然レトモ上告審ニ於ケル調査ハ唯控訴審ノ判決ノ法律違背ヲ主ト

其ノ點ニ止マリ事實認定ノ當否ニ及ボスコトヲ得ル故ニ控訴審ノ判決カ適法ニ確定シタル事實ハ之ヲ動スコトヲ得スシテ此事實ヲ標準トシテ控訴審ノ判決ノ法律適用ノ當否ニ付キ判決ヲ爲スヘキモノトス而シテ新タナル事實即チ攻擊防禦ノ方法及ヒ證據方法ハ之ヲ上告審ニ於テ提出スルコトヲ許サス又新タナル請求ハ勿論之ヲ起スコトヲ得ス但上告裁判所ニ上告申立人ノ理由ヲ判斷セラルルモノニ非ス上告申立人又ハ附帶上告申立人ハ控訴審ノ判決ヲ以テ法律ニ違背シタリトシテ攻擊スル以上ハ其理由トスル所失當ナルモ上告裁判所カ他ノ見解ニ於テ控訴判決ヲ法律ニ違背シタルモノト認ムルトキハ結局上告ヲ理由アリトシテ原判決ヲ破毀セサルヘカラス

此ノ如ク上告審ニ於テハ控訴裁判所カ裁判上確定シタル事實ヲ基礎トシ其判決カ果シテ法則ニ違背シタルモノナルヤ否ヤヲ審査スルモノナレトモ被上告人ハ固ヨリ上告ノ許スヘキモノナルヤヲ爭フコトヲ得ルヲ以テ其許スヘカラサルモノタルコトヲ明カニスル事實例ヘハ上告ヲ提起カ上告期間開始前若シハ其經過後ニアルコトヲ明カニスル爲メ第二審ノ判決カ何時送達セラレタル

ヤノ事實ヲ主張スルコトヲ得ヘク又上告人ハ於テ第四百三十八條末段ニ規定スル如ク第二審ノ判決カ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若クハ法律ニ違背シタ事實ヲ確定シ又ハ遺脫シ又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其法律違背ヲ明カニスル爲メニ必要ナル事實ハ總テ之ヲ主張スルコトヲ得ルヲ以テ此等ノ事實ニ付テハ當事者ハ證據方法ヲ申出ツルコトヲ得ヘシ上告裁判所ニ於テ證據調ノ必要ナリトスルトキハ通常ノ規定ニ從ヒ證據調ヲ爲シ而シテ後其事實ヲ斟酌シテ相當ノ裁判ヲ爲スヘキモノナリ(第四四六條)但口頭辯論ノ方式ノ遵守ハ第百三十四條ニ規定スル如ク調書ヲ以テノミ證スヘキモノナルヲ以テ其方式ニ違背シタルヤ否ヤノ事實ハ一ニ調書ノ記載ニ依リテ判定セサルヘカラス然レトモ調書ノ僞造變造タルノ證據アルトキハ其效力ヲ有セサルハ論ヲ俟タス其他或事實ヲ提出シタル否ヤニ付テハ判決中ノ事實ノ記載ニ依リテ之ヲ證明スルコトヲ得レトモ若シ調書ニ反對ノ記載アルトキハ調書ノ記載ヲ以テ眞實ト看做スヘキモノナリ

上告裁判所ハ上告カ法律上許スヘカラサルモノナルトキハ判決ヲ以テ之ヲ不適法トシテ棄却スヘク又其適法ナルトキト雖モ理由ナシトスルトキハ之ヲ棄却スヘキモノナリ(第四五二條)上告セラレタル判決カ縱令其理由ニ於テ違法アルモ他ノ理由ニ依リテ結局正當ナルトキ例ヘハ第二審判決カ誤リテ適法ナル證據ヲ不法ナリトシテ之ヲ斥ケ原告ノ請求ヲ却下シタルモ他ニ被告カ其證據ノ證明スル法律行爲ヲ爲スニ當リ意思ノ欠缺アリトノ理由ヲ付シアリテ結局請求却下ノ判決ヲ正當ト爲スヘキ場合ノ如キ又ハ控訴裁判所カ管轄ニ關スル規定ヲ不當ニ解釋シテ管轄權アリトシタルモ上告裁判所カ他ノ理由ニ因リ管轄權アリト認メタル場合ノ如キハ原判決ハ結局正當ニ歸スルニ由リ亦上告ヲ理由ナシトシテ棄却セサルヘカラス(第四五三條)之ニ反シテ上告ヲ理由アリトスルトキ即チ不服ヲ申立テラレタル控訴審ノ判決カ第四百三十六條ニ掲ケタル法律違背アルトキ其他適用スヘキ法則ヲ適用セス若クハ適用スヘカラサル法律ヲ適用シ且其結果カ裁判ニ影響ヲ及ホスモノナルトキハ上告裁判所ハ不服申立ノ範圍内ニ於テ原判決ヲ破毀スヘク而シテ破毀ノ原因カ訴訟手續ニ關スル規定ノ違背ニ在ルトキハ其違背シタル全部若クハ一分ノ訴訟手續ヲ亦破毀スヘキモノトス(第四四七條)(第四五一條)

上告裁判所カ第二審判決ヲ破毀スルトキハ原則トシテ其事件ニ付キ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ之ヲ原控訴裁判所ニ差戻シ又ハ之ト同等ナル他ノ裁判所ニ移送スヘキモノトス是レ即チ上告裁判所ハ本案ノ係爭事實ヲ自ラ審査判斷スルコトヲ得スシテ其判斷ハ專ラ控訴裁判所ノ權限ニ屬スルヲ以テ事件ニ付キ判決ヲ爲スカ爲メ更ニ右事實ノ判斷ヲ爲スコトヲ必要トスル場合ニ於テハ上告裁判所自ラ判決ヲ爲スコト能ハサレハナリ上告裁判所ヨリ事件ノ差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ破毀セラレタル訴訟ノ範圍内ニ於テ新ニ口頭辯論ヲ開キ之ニ基キテ裁判ヲ爲スコトヲ要ス(第四四八條)此場合ニ於テハ其事件ハ再ヒ控訴審ノ程度ニ回復シタルモノナルヲ以テ當事者ハ第四百十四條、第四百十六條等ノ制限ニ從フノ外以前ノ控訴審ノ口頭辯論ニ提出スルコトヲ得ヘカリシモノニシテ提出セサリシ新ナル攻擊防禦ノ方法、證據方法ヲ提出スルコトヲ隨時ヲ事件ノ差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ前ニ確定セラレタル

事實ニ拘束セラレサル更ニ自由ナル心證ヲ以テ事實ニ關シ相當ノ裁判ヲ爲スヘク(第四四九條)又更ニ無訴權又ハ管轄違其他ノ不適法ナル理由ヲ發見シタルトキハ此點ニ於テ裁判ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ又被控訴人カ前ニ附帶控訴ヲ爲サヽリシトキニ於テモ更ニ附帶控訴ヲ爲シ得ヘキコトハ前ニ述ヘタルカ如シ然レトモ事件ノ差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ上告裁判所カ第二審判決ヲ法律ニ違背シタルモノトシ之ヲ破毀スルノ基本ト爲シタル法律上ノ判斷ニ羈束セラレ必ス其判斷ヲ以テ新ナル辯論及ヒ裁判ノ基本ト爲スノ義務アリ如何ナル場合ニ於テモ別箇ノ見解ニ依リテ判決ヲ爲スコト能ハス(第四五〇條)若シ之ニ違背シタルトキハ更ニ上告ノ理由ヲ生スルニ至ル

上告裁判所カ上告ヲ理由アリトシ第二審判決ヲ破毀スル場合ニ於テ別ニ自ラ事實上ノ判斷ヲ爲スコトヲ要セス單ニ法律上ノ判斷ニ依リテ裁判ヲ爲シ得ヘキトキハ事件ノ差戻若クハ移送ヲ爲スコトナク其事件ニ付キ自ラ裁判ヲ爲スヘキモノトス其場合ハ即チ左ノ如シ(第四五一條)

(一)　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判決ヲ破毀シ且其事條カ裁判ヲ爲スニ熟スハトキ

(二)　控訴裁判所カ適法ニ事實ノ判斷ヲ爲シ又ハ其事實ノ判斷ニ對シ不服ノ申立ナクシテ單ニ法律ノ適用ニ錯誤アル爲メ其判決ヲ破毀スル場合ニ於テ他ニ何等ノ事實上ノ判斷ヲ要セス即チ裁判ヲ爲スニ必要ナル事實ハ皆既ニ判斷セラレ直チニ法律ヲ適用シテ裁判ヲ爲スコトヲ得ヘキトキ例ヘハ控訴裁判所カ當事者間ニ或貸借關係アルコトヲ明カニ認定シタルモ時效ニ關スル法律ノ規定ヲ誤リテ適用シ若クハ適用セス隨テ原告ノ請求ヲ却下スヘカリシニ之ヲ却下セス又ハ被告ニ敗訴ヲ言渡スヘカリシニ原告ノ請求ヲ却下シタル場合ノ如キ第二審判決ノ事實ノ確定ニ依リテ貸借關係ノ成立及ヒ時效援用ノ有無明白ナルトキハ上告裁判所ニ於テ直チニ判決ヲ爲スヘキモノナリ又例ヘハ控訴裁判所カ訴訟條件ノ欠缺ヲ來スヘキ事實ヲ認定シナカラ訴ヲ不適法トシテ却下セスシテ本案ノ判決ヲ爲シ以テ訴訟法上ノ規定ニ違背シタル場合ノ如キ上告裁判所ニ於テ其確定事實ニ據リ訴訟條件ノ欠缺アリト判斷シタルトキハ直チニ訴却下ノ判決ヲ爲スコトヲ得ヘキモノト謂ハサルヘカラス此他控訴裁判所ニ於テ第一審判決ヲ廢棄シ事件ヲ第

一審裁判所ニ差戻スヘカリシ場合ニ於テ其差戻ノ判決ヲ爲サス以テ法律ニ違背シタル場合ノ如キ或ハ上告裁判所ニ於テ此點ニ付キ第二審判決ヲ破毀スルトキハ之ヲ控訴裁判所ニ差戻シ又ハ他ノ同等ナル裁判所ニ移送スルノ必要ナク直チニ其事件ヲ第一審裁判所ニ差戻ス旨ノ判決ヲ爲スコトヲ得ヘシ例ヘハ第一審裁判所ニ於テ被告ノ妨訴ノ抗辯ヲ理由アリトシテ原告ノ訴ヲ却下シ控訴裁判所モ亦同一ノ見解ニ依テ控訴ヲ棄却シタルニ上告裁判所カ控訴裁判所ノ確定シタル事實ニ依リ法律上妨訴ノ抗辯ヲ理由ナシトシ隨テ第二審判決ヲ不當ナリトシテ破毀スル場合ノ如キ是ナリ何トナレハ斯ル場合ニ於テハ控訴裁判所ヲシテ他ニ事實上ノ判斷ヲ爲サシムルノ必要ナク縱令上告裁判所カ其事件ヲ差戻シ若クハ移送スルモ其差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ單ニ上告裁判所ノ法律上ノ見解ニ從ヒ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻スノ判決ヲ爲スノ外ナケレハナリ

(二) 無訴權ノ爲メ又ハ裁判所ノ管轄違ナル爲メニ判決ヲ破毀スルトキ上告裁判所カ訴訟事件ノ關係ニ依リ其事件ノ無訴權即チ司法裁判所ノ受理スヘカラサルモノタルヲ認メ又ハ管轄違ノ裁判所ニ提起セラレタルコトヲ認メ之ト反對ノ見解ニ出テタル第二審判決ヲ破毀スルトキハ其事件ヲ差戻シ又ハ移送スルノ必要ナク上告裁判所自ラ第二審判決ト同一ニ出テタル第一審判決ヲ廢棄シテ訴ヲ却下スルノ判決ヲ爲スヘキハ前項說明ニ依ルモ當然ナリ但管轄違ノ場合ニ於テ事件ヲ管轄裁判所ニ移送スルノ申立アルトキハ第四百四十四條第九條ノ規定ニ從ヒ其旨ノ判決ヲ爲スヘキハ勿論ナリ

第三節　上告審ノ手續

上告ノ要件ヲ具備スルヤ否ヤノ點ハ上告裁判所ノ職權上調査スヘキモノナレトモ上告ハ縱令判然不適法ナルトキト雖モ控訴ニ於ケルカ如ク裁判長一人ニテ書面上ノ調査ヲ爲シ命令ヲ以テ却下スルコトヲ得ス上告裁判所ハ上告ノ提起アルヤ必ス先ツ期日ヲ定メテ上告人ノミヲ呼出シ其陳述ヲ聽キテ上告ノ許スヘキモノナルヤ否ヤ又法定ノ方式及ヒ期間ヲ遵守シテ提起シタルモノナルヤ否ヤ第二審判決ノ法律違背ヲ理由トスルモノナルヤ否ヤニ付キ審査ヲ遂ク

其要件ヲ缺クトキハ被上告人ノ辯論ヲ聽クコトヲ要セス直チニ判決ヲ以テ上告ヲ棄却スヘキモノナリ若シ上告人カ右ノ期日ニ出頭セサルトキハ何等ノ判決ヲ爲スコトナク當然上告ヲ取下ケタルモノト看做サルルノ結果ヲ生ス但上告人カ其期日ヨリ起算シ七日ノ期間内ニ出頭スル能ハサリシコトヲ十分ナル理由ヲ以テ辯解シタルトキハ更ニ期日ヲ定メテ前同一ノ手續ヲ爲スヘキモノナリ若シ上告人カ新期日ニ出頭セサルトキハ復タ同前ノ結果ヲ生ス(第四三九條)

上告裁判所カ右ノ手續ニ依リ上告ノ適法ナルヤ否ヤヲ調査シ之ヲ適法ナリトスルトキハ更ニ口頭辯論ノ期日ヲ指定シ被上告人ニ上告狀ヲ送達セシメ口頭辯論ヲ經テ前說明スルカ如ク場合ニ應セテ相當ノ判決ヲ爲スヘキモノナリ而シテ口頭辯論期日ノ指定、答辯書差出ノ期間及ヒ催告ニ關スル第百九十四條、第二百三條、第百九十九條ノ規定ハ何レモ之ヲ適用スヘシ答辯書ノ作成及ヒ其送達ニ付テモ亦一般ノ規定ニ從フヘキモノニシテ(第四四〇條、第四四一條、第四四三條此他關席判決ニ對スル不服ノ申立ニ關スル第三百九十八條、第四百五條第二項、控訴ノ取下ニ關スル第三百九十九條、第四百五條第一項、當事者雙方ヨリ控訴ヲ提起シタル場合ニ於ケル訴訟手續ニ關スル第四百九條、控訴ト故障トヲ同時ニ爲シタルトキノ訴訟手續及ヒ口頭辯論ノ延期ニ關スル第四百十條、口頭辯論ノ際ニ於ケル當事者ノ演述ニ關スル第四百十二條、妨訴ノ抗辯ニ付テノ辯論ニ關スル第四百十四條、控訴ヲ起シタル者ノ不利益ト爲ル裁判ヲ爲スヘカラサル旨ノ第四百二十五條、記錄ノ送付並ニ返還ニ關スル第四百三十一條ノ規定ハ何レモ皆上告審ニ之ヲ準用スヘキモノトス(第四五四條)

茲ニ注意スヘキハ當事者ノ拋棄スルコトヲ得サル妨訴ノ抗辯即チ裁判所ノ職務上調査スヘキモノ例ヘハ無訴權ノ抗辯ノ如キハ上告審ニ至リテモ仍ホ新ニ之ヲ提出スルコトヲ得ルモノナリ若シ控訴裁判所ニ於テ斯ル抗辯ノ原因ニ付キ職權上調査ヲ爲サス隨テ之ニ基キテ訴ヲ却下セサリシトキハ其判決ハ即チ法律ニ違背シタルモノニシテ破毀ノ原因アルモノト謂ハサルヲ得ス然レトモ當事者ノ拋棄スルコトヲ得ヘキ妨訴ノ抗辯ハ過失オクシテ前審ニ提出スルコトヲ得サリシコトヲ疏明スルモ仍ホ之ヲ上告審ニ提出スルコトヲ得ス何トナ

レハ是レ新ナル事實ヲ提出スルモノニシテ且前審裁判所ニ於テ此職權上調査スルコトヲ得スシテ而シテ當事者ノ提出セサリシ事實ニ付キ判斷ヲ與ヘサリシハ固ヨリ當然ニシテ法律ノ違背ト謂フコトヲ得サレハナリ

以上特別ノ規定アル外上告審ノ手續ニ付テハ地方裁判所ノ第一審ノ訴訟手續ノ規定ヲ準用スヘキモノナリ(第四四四條)隨テ闕席判決ノ手續ニ關スル第一審ノ規定モ亦上告審ニ準用スヘキカ故ニ上告人カ口頭辯論ノ期日ニ出頭セサルトキハ第一審ニ於テ原告カ出頭セサル場合ニ第二百四十七條ニ依リ訴却下ノ闕席判決ヲ爲スニ準シ被上告人ノ申立ニ因リ上告棄却ノ闕席判決ヲ爲スヘキハ疑ナシ然レトモ被上告人ノ闕席シタル場合ニ於テハ必スシモ第二百四十八條ノ規定ニ依リ自白ノ推定ヲ生スルニ限ラス何トナレハ上告審ニ於テハ專ラ上告人ノ不服申立ノ範圍内ニ於テ第二審判決ノ法律違背アルヤ否ヤノ點ヲ調査スルモノナレハ往往控訴裁判所ノ確定シタル事實ノミヲ基本トシテ單ニ法律上ノ判斷ヲ下スヲ以テ足ルコトアリ隨テ闕席者タル被告人ニ於テ自白シタリト看做スヘキ上告人ノ事實上ノ供述ナルモノナキコトアリ其事實上ノ供述ヲ要スル場合ハ第二審判決カ訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルコト及ヒ法律ニ違背シタル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ニ限ル此場合ニ於テ上告人カ第二審判決ノ不法ヲ明カニスル爲メニ必要ナル事實上ノ供述ヲ爲シ而シテ其事實カ上告裁判所ノ職權ヲ以テ調査スヘカラサルモノニ屬スルトキハ始メテ闕席者タル被上告人カ之ヲ自白シタルモノト看做シ且上告ヲ理由アリトスルトキハ闕席判決ヲ爲スヘキモノナリ但上告人ノ就レカ闕席スルモ上告ノ要件ニ欠缺アルトキハ闕席判決ヲ爲スコトナク常ニ上告ヲ不適法トシテ棄却スル判決ヲ爲スヘキモノトス

第三章　抗告

第一節　抗告ノ種類及ヒ要件

抗告ハ法律ニ特定シタル決定、命令ニ對シ法定ノ方式ニ從ヒ直近上級裁判所ニ爲スヘキ不服申立ノ方法ナリ(第四五五條第四五六條第一項)

決定及ヒ命令ニ對シテハ絶對ニ獨立ノ控訴、上告ヲ爲スコトヲ得ス唯終局判決

前ニ爲シタル決定、命令ニ限リ第三百九十七條第四百三十三條ノ規定ニ依リ其終局判決ニ對シ控訴若クハ上告ヲ爲ストキハ之ト同時ニ不服ヲ申立テ以テ上級審ノ判斷ヲ受クルコトヲ得ルノミ故ニ其他ノ決定及ビ命令ニシテ不服ノ申立ヲ許スヲ相當トスルモノニ付テハ別ニ其方法ヲ定メサルヘカラス例ヘハ第八十三條ニ依リ裁判所書記、法律上代理人、訴訟代理人、執達吏等ニ訴訟費用ノ負擔ヲ命スル裁判、第二百九十四條、第三百二條、第三百二十二條、第三百二十八條ニ依リ證人、鑑定人ニ費用ノ賠償及ビ罰金ヲ言渡ス裁判ノ如キハ其言渡ヲ受クル者ハ訴訟當事者以外ノ第三者ニシテ終局判決ヲ受クベキモノニ非サルカ故ニ控訴若クハ上告ニ依リ終局判決ト同時ニ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス又當事者ノ受ケル裁判ト雖モ第百九十二條ニ依ル訴狀差戻ノ裁判、長ノ命令、第八十五條ニ依ル文書ヲ爲ス訴訟費用額確定決定、强制執行ノ手續ニ於テ爲ス裁判ノ如キハ何レモ亦終局判決前ノ裁判ニ非スシテ隨テ終局判決ト同時ニ不服ヲ申立ツルコト能ハス是レ此等ノ裁判ニ對シテハ抗告ヲ以テ不服ヲ申立ツルコトヲ許セル所以ナリ此ノ如ク抗告ハ一面ニ於テ性質上控訴若クハ上告ニ依リ終局判決ト共ニ不服ヲ申立ツルコトヲ得サル裁判ニ對シ救濟ヲ求ムル方法タルノミナラス尚他ノ一面ニ於テハ其性質終局判決前ノ裁判ニ屬スル或裁判ニ對スル獨立ノ不服申立ノ方法トシテ發生セシメリ例ヘハ判事忌避ノ申請ヲ不當ナリトシテ却下スル裁判ノ如キハ其性質ニ於テハ終局判決前ノ裁判ニシテ終局判決ト同時ニ控訴若クハ上告ヲ以テ不服ヲ申立ツルコトヲ得ルモノニ屬スト雖モ法律ハ特ニ之ニ對シ抗告ヲ爲スコトヲ許シ却テ終局判決ニ對スル控訴若クハ上告ニ依リテ終局判決ト同時ニ不服ヲ申立ツルコトヲ許サス是レ即チ控訴、上告ノ手續ヲ簡ニスルノ趣旨ニ外ナラス(第三八條、第三九七條、第四三三條參照)

抗告ヲ許ス裁判即チ法律ニ特定シタル決定、命令トハ訴訟手續ニ關スル申請ヲ口頭辯論ヲ經スシテ却下シタル裁判及ヒ民事訴訟法ノ各條ニ於テ特ニ抗告ヲ許ス旨ヲ規定シタルモノ及ビ其他ノ法律ニ於テ同樣ノ規定アルモノ是ナリ受命判事若クハ受託判事ノ裁判又ハ裁判所書記ノ爲シタル處分ニ付キ不服アルトキハ先ツ受訴裁判所ニ對シテ異議ヲ求メ而シテ後受訴裁判所ノ裁判カ抗告ヲ許スモノナルトキハ始メテ之ニ對シテ抗告ヲ爲シ得ヘキ

(モノナリ)是レ受命判事若クハ受託判事ハ受訴裁判所ノ委任ヲ執行スルニ過キス又裁判所書記ハ受訴裁判所ノ機關トシテ或處分ヲ爲スモノニ過キサレハ先ツ其裁判又ハ處分ニ不服ヲ申立ツルトキハ受訴裁判所ニ對シテ其變更ヲ求ムルヲ相當ノ順序トスレハナリ此受命判事又ハ受託判事ノ裁判若クハ裁判所書記ノ處分ノ變更ヲ受訴裁判所ニ求ムルハ一種ノ救濟方法所謂抗告ニ非ス唯此方法ニ依リテ不服ヲ申立フルニハ其裁判又ハ處分ノ性質上抗告ヲ許スベキモノナルヲ要スルノミ(第四六五條)

抗告ニ二種アリ一ハ普通抗告トシ二ハ即時抗告トス而シテ又抗告裁判所ノ裁判ニ對スル抗告ヲ再抗告トス先ツ普通抗告ノ要件トシテハ第一ニ訴訟手續ニ關スル申請ヲ口頭辯論ヲ經スシテ却下シタル決定命令其他法律ノ明文ヲ以テ特ニ抗告ヲ許シタル決定命令ニ對シテ爲スコトヲ要ス訴訟手續ニ關スル申請ヲ口頭辯論ヲ經スシテ却下シタル裁判ト雖モ法律カ不服ノ申立ヲ許スヲ必要ナシトシテ特ニ不服ノ申立ヲ許サヽル旨ノ明文ヲ掲クルモノアリ例ヘハ第百七十一條第三項第二百四十一條第三項前段ノ裁判ノ如キ即チ是ナリ又民事訴訟法ニ於テ特ニ普通抗告ヲ許ス旨ノ規定アル裁判ハ第四十六條ノ特別代理人任護ノ申請却下ノ裁判第百二條ノ訴訟費用救助ニ關スル裁判第百八十九條前段ノ訴訟手續中止ノ裁判第二百九十四條第三百二條第三百二十八條ノ證人鑑定人ニ對シ費用賠償及ヒ罰金ヲ言渡ス裁判等是ナリ非訟事件手續法ニ於テハ別ニ抗告ノ規定ヲ設ケ其特別ノ規定ノ外民事訴訟法ノ抗告ニ關スル規定ヲ準用スル旨ヲ定メタリ

第二、法定ノ方式ニ從ヒテ提起スルコトヲ要ス

抗告ハ通常不服アル裁判ヲ爲シタル裁判所又ハ裁判長ノ屬スル裁判所ニ抗告狀ヲ差出シテ爲スヘキモノナリ(第四五七條第一項)抗告狀ニ記載スヘキ要件ニ付テハ別段ノ規定ナキモ控訴狀ニ於ケルト同シク其不服アル裁判ノ表示ト抗告ヲ爲ス旨ノ陳述トヲ具備スルヲ要スルハ疑ナカルヘシ而シテ其裁判ニ對シ如何ナル程度ニ於テ不服ニシテ如何ナル變更ヲ求ムルヤノ申立並ニ抗告ノ理由ノ如キハ必スシモ之ヲ掲ケサルモ抗告狀ノ效力ニ影響ヲ及ホスヘキモノニ非ス唯抗告ニ付テノ裁判ハ通例口頭辯論ヲ經スシテ爲スヘキ義務ナルヲ以テ

實際抗告ノ目的ヲ達スル上ニ於テハ之ヲ抗告狀ニ又ハ別段ノ書面ニ掲ケテ差出スノ必要ヲ生スルノミ其他抗告裁判所ニ於テ口頭辯論ヲ開ク場合ニ於テハ始メテ右ノ申立及ヒ理由ヲ陳述シ又ハ以前ノ申立及ヒ理由ヲ變更スルコトヲ妨ケス抗告狀ヲ直チニ抗告裁判所ニ差出サスシテ不服アル裁判ヲ爲シタル裁判所又ハ裁判長ノ屬スル裁判所ニ差出サシムルハ便宜上其裁判所又ハ裁判長カ抗告ヲ理由アリト認メタルトキハ自ラ前裁判ノ不服アル點ヲ更正スルコトヲ得セシメンカ爲メナリ即チ裁判所又ハ裁判長カ抗告ニ基キ更ニ辯疏ヲ爲シ再度ノ考案又新ニ提出セラレタル事實及ヒ證據方法ニ依リ前裁判ノ不當ナルコトヲ發見シ抗告ヲ理由アリトスルトキハ前裁判ヲ變更シ以テ不服ノ申立ヲ消滅セシムルコトヲ得若シ又右裁判所又ハ裁判長カ抗告ヲ全然理由ナシトシ若クハ不服ノ點ヲ一部理由アリトシ其部分ニ關スル前裁判ヲ更正シ他ノ一部ヲ理由ナシトスルトキハ意見ヲ付シテ三日ノ期間内ニ抗告ヲ抗告裁判所ニ送付シ且事件ノ狀況ニ隨ヒ相當ト認ムルトキハ訴訟記錄ヲモ送付スルモノトス（第四五九條）又其他抗告ニ基キ弁ニ抗告裁判所ニ於テ裁判ヲ爲スヲ要スル場合ハ第

右ノ例外トシテ急迫ナル場合ニ於テハ原裁判所ヲ經スシテ直チニ抗告裁判所ニ抗告ヲ爲スコトヲ得（第四六一條）又不服アル裁判ヲ生シタル訴訟カ區裁判所ニ繫屬スルトキ若クハ一旦區裁判所ニ繫屬シタルモノナルトキハ抗告狀ヲ差出スコトヲ必要トセス口頭ヲ以テ抗告ノ旨趣ヲ陳述シ之ヲ調書ニ記載セシメ以テ抗告ヲ爲スコトヲ得訴訟ノ第三者タル鑑定人若クハ證人ヨリ抗告ヲ爲ス場合ニ於テモ亦同シ（第四五七條第二項）法文ニハ證書提出ノ義務アリトノ宣言ヲ受ケタル第三者ヨリ抗告ヲ爲ス場合ヲ包含セシメタレトモ第三者ハ他人間ノ訴訟手續上證書ノ提出ヲ命セラルルコトナキハ第三百四十二條（第三百四十三條ノ規定ニ依リテ明カナルヲ以テ此點ハ畢竟無用ノ空文ニ歸ス）第三百四十

特通抗告ニ付テハ右二ノ要件ノ外別ニ期間ノ定ナキヲ以テ不服アル裁判ニ對シ變更ヲ求ムルニ付キ現ニ法律上ノ利益ノ存スル間ハ何時ニ至ルモ抗告ヲ爲シ得ルモノト謂ハサルヘカラス（第四十一條ノ類推適用ニ關スル大審院ノ決定）

次ニ即時抗告ノ要件トシテハ

第一　特ニ法律カ即時抗告ヲ許シタル裁判ニ對シテ爲スコトヲ要ス

第二　前述ノ普通抗告ト同様法定ノ方式ニ從ヒタ爲スコトヲ要ス

第三　法定ノ不變期間内ニ爲スコトヲ要ス

即時抗告ヲ許ス裁判ハ第三十八條、第四十一條ノ裁判所ノ職員ニ對スル忌避申請却下ノ決定、第五十二條ノ主參加訴訟アル場合ニ於ケル本訴訟中止ノ決定、第五十七條ノ從參加ノ許否ノ決定、第八十三條ノ裁判所書記、法律上代理人訴訟代理人、執達吏ニ訴訟費用ノ負擔ヲ命スル決定、第八十五條ノ訴訟費用額確定決定、第百八十九條ノ訴訟手續ノ中止ヲ拒ム裁判、第百九十二條ノ訴狀差戻ノ命令、第二百四十一條ノ判決更正ノ決定、第二百五十三條ノ闕席判決ノ申立ヲ却下スル決定、第二百五十七條ノ故障却下ノ命令、第三百一條ノ證言拒絶ノ當否ニ付テノ決定、第三百五條ノ證人忌避申請却下ノ決定、第三百九十三條ノ執行命令申請却下ノ決定、第四百二條ノ控訴却下ノ命令、第四百七十六條ノ再審ノ訴却下ノ命令、第五百五十八條ノ强制執行ノ手續ニ於テ口頭辯論ヲ經スシテ爲スコトヲ得ル裁判、第六百八十條ノ競落許否ノ決定、第七百五十六條ノ假差押、假處分ヲ取消ス決定、第七百六十九條第三項ノ除權判決申立ニ付テノ裁判等是ナリ此他商法ニ於テハ破産宣告モ對シテ即時抗告ヲ爲スコトヲ許シ又非訟事件手續法ニ於テハ別ニ或裁判ニ對スル即時抗告ノ規定ヲ設ケ尙ホ民事訴訟法ノ規定ヲ準用セリ

即時抗告ヲ爲スヘキ不變期間ハ七日ニシテ通常裁判ノ適法送達ヨリ始マル又第二百五十三條、第六百八十條、第七百六十九條第三項ノ場合ニ於テハ裁判ノ言渡ヨリ始マル故ニ即時抗告ヲ爲サントスル者ハ前述ノ方式及ヒ手續ニ從ヒ此期間内ニ爲スヘキハ勿論ナレトモ抗告人カ急迫ナル場合ナリトシテ不服アル裁判ヲ爲シタル原裁判所又ハ裁判長ヲ經ス直チニ抗告裁判所ニ抗告ヲ爲シタルニ抗告裁判所カ事件ヲ急迫ナラスト認メタル原裁判所又ハ裁判長ニ之ヲ送付スル場合ニ於テ縱令七日ノ期間經過シタルトキト雖モ抗告裁判所ニ抗告ヲ爲シタル時期カ該期間中ナル以上ハ適法ノ抗告ト看做サルヘキモノナリ又即時抗告ヲ許ス裁判カ第四百六十八條及ヒ第四百六十九條ニ掲ケタル再審ノ訴ノ要件ヲ具フルトキハ即時抗告ノ期間ハ延長セラレテ第四百七十四條ニ定メタル再審ノ不變期間内ハ即時抗告ヲ爲スコトヲ得ルモノトス蓋シ再審ノ訴ハ確定ノ終

局判決ニ對シテ爲スベキモノナレハ即時抗告ヲ爲スコトヲ得ル裁判ニ付キ再審ノ訴ノ原因ト爲ルベキ事實存スルモ其裁判ノ性質且固ヨリ再審ノ訴ヲ起スコトヲ得スシテ單ニ抗告ノ理由トシテ其原因ヲ主張スルコトヲ得ルニ過ギズ而シテ斯ル原因ノ存スル場合ニ於テ僅ニ七日ノ期間内ニ於テノミ不服ノ申立ヲ爲スコトヲ得ルモノトセハ其期間短キニ失スルノ憾ナシトセサレバナリ(第四六六條)

即時抗告ノ不變期間ノ經過カ裁判ノ送達ヨリ始マルベキ場合ニ於テ其開始前ニ仍ホ有效ニ即時抗告ヲ爲スコトヲ得ルカ不變期間經過開始前ニ爲シタル不服申立ノ效力如何ニ關スル規定ハ常ニ同一ニ出テス或ハ第四百條第四百三十七條ノ如ク判決送達ノ控訴上告ヲ無效トシ或ハ二百五十五條ノ如ク判決送達前ノ故障ヲ有效トシ共ニ明文ヲ掲ケ而シテ抗告ニ關シテハ此點ニ付キ何等明示スル所ナキノ結果此問題ニ付テハ疑ヲ容ルルノ餘地ナキニ非サレトモ凡ソ不服申立ノ期間ヲ定ムルノ目的ハ主トシテ或期限ノ到達ヲ以テ裁判ヲ確定セシムルニ在リテ其期限前ニ在リテハ既ニ裁判カ言渡ニ依リ發表セラレ而シテ別段ノ規定ナキ以上ハ之ニ對シ直チニ不服ノ申立ヲ爲スコトヲ許スノ趣旨ト解スルヲ正當ト信ス偶〻特別ノ理由ニ基キテ判決送達前ノ控訴上告ヲ無效トスルノ規定ヲ設ケ故ラニ其送達前ノ故障ヲ有效トスル旨ヲ明言スルモ爲メニ不變期間ノ經過開始前ニ爲シタル抗告ヲ理論上有效ト斷定スルニ妨ヲ生スベカラサレハナリ

受命判事若クハ受託判事ノ裁判又ハ裁判所書記ノ爲シタル處分ニシテ其性質抗告ヲ爲スコトヲ得ベキモノニ對シ變更ヲ求メントスルトキハ前ニ說明シタル如ク通常先ツ受訴裁判所ニ其申請ヲ爲シ受訴裁判所ノ裁判ヲ受ケ而シテ其裁判ニシテ抗告ヲ許スモノナルトキハ更ニ抗告ヲ爲スコトヲ得ルモノナレトモ若シ受命判事若クハ受託判事ノ裁判又ハ裁判所書記ノ處分カ其性質上受訴裁判所ノ裁判タルニ於テハ即時抗告ヲ以テ不服ヲ申立ツベキモノナルトキハ前述抗告ノ方式ニ依リ七日ノ不變期間内ニ受訴裁判所ニ變更ノ裁判ヲ求ムルコトヲ要ス而シテ受訴裁判所ハ申請ヲ理由アリト認メタルトキハ變更ノ裁判ヲ爲スベク其裁判ニシテ性質上抗告ヲ許スモノナルトキハ更ニ之ニ因リテ不

利益ヲ受ケタル者ヨリ抗告ヲ爲スコトヲ得ヘク之ニ反シテ受訴裁判所カ右變更ノ申請ヲ不當ナリトスルトキハ其申請ハ申請者ノ爲メニ抗告ノ效力ヲ生スルモノナリ故ニ此場合ニ於テハ受訴裁判所ハ別ニ裁判ヲ爲サスシテ其申請ヲ抗告裁判所ニ送付スヘキモノカリ(第四六六條末項)

次ニ再抗告即チ抗告裁判所ノ裁判ニ對スル抗告ハ亦其裁判ニ因リ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生シタルトキニ非サレハ之ヲ許サス(第四五六條第二項)然レトモ他ニ何等ノ之ヲ制限スル規定ナキヲ以テ多數ノ學說ニ依レハ抗告裁判所ノ裁判ニシテ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生シタル以上ハ上級審ノアラン限リ再抗告ヲ爲スコトヲ得ヘク總テ再抗告裁判所ノ裁判ニ對シテモ亦苟モ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生シ而シテ尙ホ上級審アルトキハ抗告ヲ爲スコトヲ得ルモノトス故ニ區裁判所ノ裁判ニ對シ地方裁判所ニ抗告ヲ爲シ抗告裁判所タル地方裁判所ノ裁判ニシテ新ニ獨立ノ抗告理由ヲ生セハ控訴院ニ抗告ヲ爲スコトヲ得ヘク尙ホ又控訴院ノ再抗告ノ裁判ニシテ新ニ獨立ノ抗告理由ヲ生セハ之ニ對シ大審院ニ抗告ヲ爲シ得ルモノト謂ハサルヲ得ス然ラハ新ナル獨立ノ抗告理由トハ何ソヤ言辭稍ヤ漠然タルモ要スルニ抗告裁判所ノ裁判カ前審ノ裁判ト異ナルカ又ハ訴訟手續ニ關スル規定ニ違背シテ爲サレタルトキハ新ニ獨立ノ抗告理由ヲ生シタルモノト謂フヘキナリ蓋シ抗告裁判所ニ於テ適法ノ手續ニ依リテ裁判ヲ爲シ而シテ之ト同一旨趣ニ出テタル前審ノ裁判アルトキハ即チ同一事件ニ付キ既ニ二回同一ノ裁判ヲ經タルモノナレハ最早不服ノ申立ヲ許スノ必要ナシトシ再抗告ヲ許ササル立法ノ旨趣ナリ故ニ抗告裁判所カ抗告ヲ理由ナシトシテ棄却シタルトキハ二審級ノ裁判共ニ同一ニ出テタルモノニシテ經令此二ノ裁判カ其理由ニ於テ相異ナルトキト雖モ抗告裁判所ノ裁判ハ所謂新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生セサルモノナリ抗告裁判所カ新ニ提出シタル事實及ヒ證據方法ニ因リ抗告ヲ棄却シタルトキモ亦同シ若シ兩審ノ裁判カ其一部分ニ於テ同一ナルトキハ其部分ニ付テハ再抗告ヲ爲スコトヲ得ス其變更セラレタル部分ニ對シテノミ不利益ヲ受ケタル者ヨリ再抗告ヲ爲スコトヲ得又二個ノ同一旨趣ノ裁判カ引續キ下サレタルニ非スシテ之ト異ナレル裁判カ其中間ニ在リタルトキト雖モ亦再抗告ヲ許ササルモノト謂ハサルヲ得ス例ヘハ區

裁判所ノ裁判ニ對シ抗告ヲ爲シタル場合ニ抗告裁判所タル地方裁判所ニ於テハ原裁判ヲ廢棄シテ更ニ別段ノ裁判ヲ爲シタル爲メ之ニ對スル再抗告ヲ上訴院ニ於テ地方裁判所ノ裁判ヲ廢棄シ區裁判所ノ裁判ヲ認可シ第一ノ抗告ヲ棄却シタルトキハ其裁判ハ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生シタルモノニ非サレハ之ニ對シ再抗告ヲ爲スコトヲ得ス右ニ反シ左ノ場合ニ於テハ抗告裁判所ノ裁判ハ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生スルモノトス

(一) 抗告裁判所カ抗告ヲ理由アリトシテ原裁判ヲ變更シタルトキ此場合ハ抗告裁判所ノ裁判ニ因リテ不利益ヲ受ケタル者即チ抗告人ト反對ノ利害關係ヲ有スル者ハ再抗告ヲ爲スコトヲ得ベシ但抗告裁判所カ原裁判ト異ナリタル裁判ヲ爲シタル結果其裁判ノ性質上抗告ヲ許スヘカラサルニ至リタルトキハ再抗告ヲ爲スコトヲ得サルハ勿論ナリ例ヘハ判事忌避ノ申請ヲ却下シタル裁判ニ對シ抗告アリテ抗告裁判所カ原裁判ヲ廢棄シ忌避ノ申請ヲ正當ナリト宣言シタル場合ノ如シ即チ其裁判ハ何レノ審級ニ於テ爲サレタルヲ問ハス不服ヲ申立ツルコトヲ得サルナリ(第三八條)

(二) 抗告裁判所カ抗告ヲ不適法トシテ棄却シタルトキ此場合ハ抗告裁判所ニ於テ抗告ノ實體ニ付キ當否ノ判斷ヲ爲スコトヲ拒ミテ直チニ抗告ヲ棄却シタルモノナレハ原裁判ト同一ノ裁判ヲ爲シタルモノニ非ス故ニ此裁判ニ因リ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生シタルモノト謂フヘク隨テ抗告人ハ更ニ其裁判ニ對シ抗告ヲ爲スコトヲ得ヘシ

(三) 抗告裁判所カ訴訟手續ノ規定ニ違背シテ裁判ヲ爲シタルトキ抗告裁判所ノ裁判カ縱令原裁判ト同一ニ出ツタリトスルモ其裁判ノ基礎タル訴訟手續ニ於テ法律違背アルトキ例ヘハ除斥ノ原因アル判事カ裁判ニ參與シタルトキ又ハ抗告裁判所カ管轄權ヲ有セサルトキ又ハ新ニ提出セラレタル事實證據ヲ無視シテ裁判ヲ爲シタルトキノ如キハ新ナル獨立ノ抗告理由アリトシテ再抗告ヲ許スヘキモノナリ

本節ノ終ニ臨ミ一言ノ附加ヲ要スルハ先ヲ抗告ノ取下ニ關スルコトナリ抗告ノ取下ニ付テハ何等ノ規定ナキモ其取下ヲ許サヽルノ理由ナキヲ以テ自然他ノ上訴ノ取下ニ關スル規定ヲ準用スヘキ理ノ上信ス唯抗告ハ相手方ニ對シテ

爲スヘキモノニ非サルヲ以テ如何ナル時期ニ於テ取下ヲ爲スモ相手方ノ承諾ヲ得ルノ必要ヲ生セス抗告人ト反對ノ利害關係ヲ有スル者カ第四百六十二條ノ規定ニ依リ抗告裁判所ヨリ通知ヲ受ケテ陳述ヲ爲シ又ハ呼出ヲ受ケテ口頭辨論ヲ爲ス場合ニ於テモ亦同シ次ニ附帶抗告ヲ爲スコトヲ得ルヤ否ヤニ付テモ亦何等ノ規定ナキモ所謂眞ノ相手方ナル者ナキノ結果附帶抗告ヲ許スコトアルヘカラサルハ亦明白ナリ即チ抗告人ト反對ノ利害關係アル者ニシテ同シク原裁判ニ不服アルトキハ獨立ノ抗告ニ依リテ不服ヲ申立ツルノ外ナシ

第二節　抗告ノ效力

抗告モ亦停止及ヒ移審ノ二ノ效力ヲ生ス即チ抗告ハ第一之ニ依リテ不服ヲ申立テラレタル裁判ノ確定ヲ停止スルモノナリ殊ニ即時抗告ヲ爲シ得ヘキ裁判ハ曩ニ述ヘタル不變期間ノ經過ニ因リテ確定スヘキモ此期間ニ即時抗告ノ提起アリタルトキハ其裁判ノ確定ハ爲メニ遮斷セラレ爾後抗告棄却ノ裁判ノ確定スルカ又ハ抗告ノ取下アルニ非サレハ原裁判ハ確定ニ至ラサルモノナリ然レトモ抗告ヲ以テノミ不服ヲ申立ツルコトヲ得ル裁判ハ第五百五十九條ノ規定スル如ク直チニ强制執行ヲ爲シ得ヘキモノニシテ而モ抗告ノ提起ハ原則トシテ其裁判ノ執行力ヲ妨止スルモノニ非ス唯法律ノ明文アル場合ニ限リ執行停止ノ效力ヲ生ス例ヘハ第二百九十四條第三項第三百二條第三項ノ規定スル所ノ如シ但抗告カ執行停止ノ效力ヲ有セサル場合ニ於テ抗告ニ依リ不服ヲ申立テラレタル裁判ヲ爲シタル裁判所又ハ裁判長ハ自由ナル意見ヲ以テ申立ノ有無ヲ問ハス相當ト認ムルトキハ抗告ニ付テノ裁判アルマテ自己ノ爲シタル裁判ノ執行ノ中止ヲ命スルコトヲ得尙ホ抗告裁判所モ亦右裁判所又ハ裁判長カ裁判ノ執行中止ヲ命セサルトキハ同シク抗告ニ付テノ裁判ヲ爲ス以前ニ於テ其執行中止ヲ命スルコトヲ得(第四六〇條)

次ニ抗告ハ尙ホ移審ノ效力トシテ前審ノ裁判ヲ經タル事件ヲ抗告審ニ繫屬セシム而シテ抗告裁判所ニ於テハ不服申立ノ範圍內ニ於テ前審裁判ノ當否ヲ審査シ抗告ヲ棄却スルカ又ハ第四百六十四條ニ從ヒ相當ノ裁判ヲ爲スヘク抗告人ノ不利益ニ原裁判ヲ變更スルコトヲ得サルハ控訴ニ於ケルト同シ又抗告審

ニ於ケル裁判ノ材料ハ抗告ノ種類如何ヲ問ハス前審ニ顯ハレタルモノニ限ラス抗告人及ヒ第四百六十二條ニ依リ抗告ノ通知ヲ受ケタル又ハ口頭辯論ニ呼出サレ陳述ヲ爲スコトヲ促サレタル反對ノ利害關係者ハ新ナル事實及ヒ證據方法ヲ提出スルコトヲ得ルヲ以テ其新ナル材料ヲモ參酌シテ裁判ヲ爲スヘキハ亦控訴ニ於ケルト同一ナリ(第四五八條)

第三節　抗告審ノ手續

抗告ハ總ニ說明シタル如ク第四百五十七條ニ依リ書面又ハ口頭ヲ以テ原裁判所又ハ裁判長ニ屬スル裁判所ニ提起スルヲ要シ而シテ其裁判所又ハ裁判長カ抗告ヲ理由アリトシ不服ノ點ヲ全然更正スルトキハ抗告ハ之ニ由リテ完結ヲ告ケ抗告裁判所ニ於テハ其抗告ニ付キ復タ何等ノ手續ヲ爲スコトヲ要セサルニ至ル故ニ抗告裁判所ハ原裁判所又ハ裁判長カ抗告ヲ理由ナシトシ意見ヲ付シテ之ヲ抗告裁判所ニ送付シ來リタルトキ又ハ受訴裁判所カ第四百六十六條末項末段ニ依リ受命判事若クハ受託判事ノ裁判又ハ書記ノ處分ニ對スル

ノ不服ヲ收入財產ニ於テ其財產ヨリ生スル收入不足スルトキ始メテ市町村稅ヲ取ルヘキ場合ノ如キ又收入財產ハ中基本財產ト通常財產トニ別アリ基本財產トハ不動產其他特立金錢等ヲ以テ生ス所ルモノニシテ其收入ノミ之ヲ使用シ其原資ハ之ヲ變消スルヲ得ス唯利得セルモノニ止ル必要アル場合ニ於テノミ監督官廳ノ許可ヲ得テ之ヲ處分スルヲ得ルモノトス通常財產ハ之ニ反シ其處分自由ナル場合ヲ謂フ又ハ監督官廳ハ市町村又ハ組合ニ報告ヲ要求シ其處分ニ對シ

第十項　市町村ノ監督

市町村ハ獨立ノ團體ニシテ自治團體ヲ構成スルモノトス故ニ國權ヲ監督ヲ受クヘキハ當然ニシテ其監督權ノ作用ハ國ノ行政事務ニ屬スル市町村ノ事務ニ於テハ府縣郡等ノ機關ニ於テ監督權ヲ行フ是レ府縣郡ノ事務ニシテ市町村ノ監督ヲ行フモノニ非スト雖モ國ノ機關トシテ之ヲ行フモノナリ監督ニ積極的監督ト消極的監督トノ二種アリ積極的監督ハ自治行政團體ノ其權限內ニ於テ公共事務ヲ能ク實行シ能ハサルトキ之ヲ爲サシムル爲メニ設ケタル

ヲ之カ爲メ監督機關ハ市町村ノ議決機關ニ對シ強制命令ヲ加フルノ權ヲ有シ強制豫算ヲ加ヘ其方法違法ナル消極的監督ト爲ス市町村ノ行政、議決命令ニ違背シ又ハ公益ヲ害セリト認ムルトキハ其方法トシテ市町村會ノ決議ヲ取消シ或ハ市町村會ヲ解散スル命令ヲ得ル等此等ノ監督ヲ爲スニ法律ハ監督者ニ左ノ手段ヲ與ヘタリ

(一) 監督官廳自動的ニ爲スモノハ市町村ニ就キ其事務ノ視察ヲ爲シ會計ノ檢閲ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ

(二) 他動的ノモノニシテ監督官廳ハ市町村ヲシテ定時又ハ臨時ニ監督官廳ニ事務ノ報告ヲ爲サシメ又ハ書類、帳簿ヲ提出セシムルコトヲ得ルモノナリ

監督者ハ市ニ於テハ第一次ニ府縣知事、第二次ニ內務大臣、町村ニ於テハ第一次ニ郡長、第二次ニ府縣知事、第三次ニ內務大臣ナリ

今我市町村制ニ認メタル監督ノ方法ヲ考スルニ左ノ如シ

(一) 議決ヲ認可スルコト市町村自主權ノ作用及ヒ重要ナル事件ノ議決ニ付キ認可ヲ要スルコト

(二) 市町村機關ノ組織ニ參與スルコト
(イ) 或吏員ヲ認可スルコト
(ロ) 官吏ヲ派遣スルコト

(三) 吏員ヲ懲戒スルコト

(四) 違法、越權及ヒ公益ヲ害スル市町村會ノ決議ヲ取消スコト

(五) 代執行ヲ爲スコト
(イ) 府縣參事會又ハ郡參事會カ市町村會ニ代リテ決議スルコト
(ロ) 市町村吏員其事務ヲ執行セサルトキ監督廳ノ委任ヲ受ケタル官吏又ハ吏員カ代リテ之ヲ執行スルコト(其費用ハ勿論市町村ノ費用ニ屬スルモノ)

(六) 強制豫算ヲ命スルコト

(七) 市町村會ヲ解散スルコト(市町村會ニ停會ナシ)

(八) 市町村行政ニ關スル訴願ノ裁決ヲ爲シ市町村吏員間ノ爭ヲ裁決スルコト

違法不當ナル監督ニ對スル救濟方法トシテ行政訴訟ヲ許シ若クハ訴願ヲ提

出シ得ルコトヲ許サレタリ蓋シ監督權ノ濫用ハ自治權ヲ侵スモノナル故此之ニ對スル救濟手段ヲ設クルコト必要カレハナリ

第十一項　市町村ノ區

市町村內ノ區ニ二種アリ

第一種ノ區　市制第六十條町村制第六十四條ニ依リ市町村ノ區域廣濶ニシテ且人口稠密ナルトキ總務上便宜ヲ爲メ設ケラルル所ノモノナリ此區ハ行政上便宜ノ爲メニ設ケラルルモノナレハ其性質モ單ニ行政區畫ニ過キスシテ其區內ノ市町村事務處理者ハ各區ニ置カルル區長及ヒ代理者ナリ此區ハ市町村ト異ナリ公共團體ニ非ス即チ公法人ナラサルニ由リ區長及ヒ其代理者ハ市町村ノ機關ノ一ニシテ區ノ機關ト考フヘキモノニ非サルナリ

第二種ノ區　市制町村ノ一部ニ於テ有スル財產又ハ市町村ノ一部ニ於テ利用スル營造物アルトキ此等ノ事件ニ關シ市町村會ノ議決スヘキ事項ノ全部若クハ一部ヲ議決セシメンカ爲メ其一部ヲ劃リ之ニ區會又ハ區總會ヲ設クルコトアリ其區畫ヲ第一種ノ區ト區別シテ茲ニ第二種ノ區ト名クルモノナリ此區ノ設置ノ手續ハ市ニ於テハ府縣參事會町村ニ在リテハ郡參事會市町村ノ機關ニ代リテ條例ヲ發シ之ヲ設クルモノナリ而シテ此區ノ性質ニ關シテハ學說上不明ナルニ由リ左ノ諸說アリ

第一說　此說ノ要旨ハ市町村制第五章ノ區ハ第一種ノ區ト等シク行政區畫ニ過キス而シテ此等ノ區ニ於テ財產若クハ營造物ヲ有スルトキハ其財產ハ區住民ノ共有財產其營造物ハ市町村ノ營造物ナリト云フニ在リ然レトモ市町村ノ明文上區ニシテ財產ヲ所有スルコトアルヲ規定スル以上ハ財產ハ區ナル團體ニ於テ所有スルモノト認ムルヲ至當ト信ス故ニ此第一說ノ如ク區有財產ヲ强セテ區住民ノ財產ナリト强辯スル說ハ採用スルヲ得サルナリ

第二說　此說ヲ唱フル者曰ク市町村制第五章ノ區ハ獨立ノ公法人ナリ其獨立ノ公法人ナルノ趣旨ハ市町村制理由書ニ依ルモ明カナルコトナリ其結果區會及ヒ區總會モ區ナル公共團體ノ機關ニシテ其區有財產及ヒ區ノ營造物ノ管理維持ノ費用ノ爲メ徵收スル公課ハ市町村稅ノ一部ニ非ス監視サルヽ時ハ疑ナシ

ト論レトモ市町村制ヲ見ルモ市町村ヲ最下級ノ地方團體ト爲スノ精神アルコト明白ニシテ且市町村制第五章ニ於テ區ヲ公法人ト爲スノ趣旨ニモ鑑メ得ベルニ拘ハラス市町村制ニ下ニ區ナル最下級ノ地方團體存在スルモノトシテ解釋スルハ當ヲ得タルモノニ非ス且信ハルナリ殊ニ第二說ノ論者カ區費ヲ公課ヲ區稅ト名クト雖モ市制第百十三條町村制第百十四條ノ費用ナル文字ノ下ニ第九十九條ナル文字ヲ挿入シタルヲ見ルモ市町村制ノ精神ハ區費ノ公課ハ區稅ニ非スシテ市町村稅ノ一部ナリト認ムルニ在ルコトヲ知ルヘキナリ

第三說、此說ヲ唱フル者曰ク區ノ公法人即チ公共團體ニ非ザルハ明白ナリトモ區ハ財產ヲ有シ得ルモトヨリ市町村ハ認ムルカ故ニ市町村ハ區ヲ私法人ト爲スノ趣旨ナルコト明ナリト此說ハ現行市町村制ノ解釋トシテ最モ當ヲ得タルモノト信スルナリ而シテ區ハ私法人ナルノ結果區會區總會ハ區ノ機關ニ非ス市町村ノ機關ニシテ區ノ費用ニ充ツルカ爲メ徵收スル所ノ公課ハ區稅ニ非スシテ市町村稅ノ一部ナリト考フヘキモノナリ

第十二項、町村組合

町村ニ關スル事務ハ町村制第六章ニ依リ其組合ヲ設クルコトヲ得ルモ市ノ組合ニ關シテハ現行市制ニ於テ其規定存セサルニ由リ市ト市又ハ市ト町村トノ組合ヲ設クルコトヲ得ス然レトモ立法論トシテ市ノ組合ヲ設ケ得サルノ理由ナク又其必要ナキニシテモ非サルナレハ又其組合ヲ設クルノ必要ハ事務ノ種類ニ依リテハ數町村共同スルニアラサレハ爲シ得サルモノナキニ非スシテモ町村ヲ合併スルコト能ハサルニカ爲メカリ

町村組合ヲ其設立ノ手續ニ從ヒ二種ニ分ツコトヲ得

第一、協議組合　協議組合ハ數町村協議ヲ爲シ上級監督廳即チ郡長ノ許可ヲ得テ設クルコトヲ得ルモノナリ

第二、强制組合　町村其負擔ニ堪ヘサル程資力ナク其存立困難ナルトキハ郡參事會ノ議決ヲ以テ强制的ニ設ケラルルモノニシテ町村間ニ異議アルトキハ否ト

町村組合ノ法律上ノ性質ニ付テモ區ノ性質ト同シク法文ノ規定不備ナルニ由リ異說アリ曰ク非ス國機モ此組合ノ私法上ノモノニ非スト雖モ公法上ノ組合ナルコトハ町村制ノ組合其職スル規定上明カナルコト疑ナシ或ハ組合ハ公法人ナリトスル明文ナキヲ由リ組合ハ公法上町村ノ特別組織ナリト稱スルモノナキニ非スト雖モ其町村ノ特別組織ナリト說明ハ曖昧ニシテ組合ノ性質ヲ明確ニ神スモノ人ト謂フヲ得サルナリ固ヨリ組合ハ公法人ナリトノ明文ナキコト論者ノ言ノ如シト雖モ學校組合ハ規定上公法人ナルニ由リ等シク組合ナルモ掃除組合ヲ公法人ト認メ一般ノ町村組合ヲ之ト別種ノ性質ノモノト認メタリト考スルヲ得サルニ由リ一般町村組合モ公法人ナリト結論スルモ誤ナシト信スルナリ既ニ組合ニシテ公共團體ナル以上ハ組合管理者及ヒ組合會ノ組合ノ機關タルコト當然ナルモノナリ而シテ組合ノ組織ハ組合ヲ設クル目的ノ如何ニ之ヲ其ノ組合規約ヲ設ケ其規約ニ組合ノ名稱組合組織ノ町村名組合ノ目的組合役場ノ位置組合會ノ組織組合議員ノ選擧方法組合管理者組合吏員ノ資格選任組合費ノ徵收方法等ヲ規定スルモノナリ

組合ヲ以テ處理スル事務ノ範圍ニ係ル區別スルトキハ一般組合ト特別組合トニ分ツ即チ前者ハ殆ト町村事務ノ一切ヲ處理スルモノナリ之ニ反シ後者ハ特種ノ町村事務ヲ處理スルモノナリ

第三款　郡

第一項　大都制ノ歷史及ヒ郡ノ性質

明治二十三年マデハ郡ハ一ツノ行政區畫ニ過キサリシカ明治二十三年郡制施行セラルルニ及ヒ郡ヲ市町村ト同樣ニ一ツノ自治公共團體ト爲シタリ然レトモ其自治權ノ範圍モ狹ク郡制モ郡ハ公法人タリト明言セサリシカ明治三十五年郡制改正セラレ現行郡制發布セラルルニ及ヒ其自治事務ノ範圍モ明定シ郡ハ法人トスト明言セラルルニ至リテ郡ハ市町村ト同ニ自治團體ナリトス

今自治團體ノ階級ニ關シ外國ノ例ヲ擧ケ以テ普國ニ於ケル地方行政區畫ヲ州、縣郡及ヒ市町村ノ四級ニ分スト雖モ自治團體ヲ設ケタル州郡及ヒ市町村ノ四級ニ分ツ佛國ニ於テハ行政區畫ヲ編制縣郡鄉及ヒ市町村ノ四級ニ分ルモ自治團體タ

[illegible]ノ外唯縣及ビ市町村ノミ[illegible]ニ於ケル自治團體ト
実國ニ於テハ自治團體ハ縣及ヒ特別市ヲ以テ主要ナルモノトシ爲ヲ其下ニ普通
市町村區、教育組合、衛生組合等錯綜存在セリ要スルニ此等ハ各ハ其國ノ沿革及ヒ
實情ニ基クモノナルモ我國ニ於テ郡ヲ府縣、市町村ノ間ニ自治團體トシテ存セ
シムル必要アリヤ否ヤヲ考ヘルニ第一、郡ヲ沿革上自治團體ト爲スノ必要ナシ
上代ニ于テ德川時代ニ至ルマテ郡ナルモノハ人ヲ置カレ之ニ郡司ヲ置キ或ハ郡代ト
ル者ヲ置キタルコトアリシモ非ザリシモ總テ行政區畫トシテ存シタルモノニ
之ヲ自治團體ト爲シタルノ證跡ナキナリ維新以後ニ於テハ明治四年廢藩置縣
ノ際ニ郡、町村ヲ區畫シテ大小區トシ明治十七年七月郡區町村編制法制定セラ
レタルトキハ府縣ノ下ニ郡區町村アリテ郡ノ區域ノ廣濶ニ過クルモノハ之ヲ
數郡ニ分チ每郡又ハ數郡ニ一人ノ郡長ヲ置クコトトセラレタリ併シ依然タル
行政區畫ニ過キズシナリ即チ我國ニ於テハ郡制ヲ施行スルマデ郡ノ自治體
タリシ沿革ナシ隨テ沿革上ヨリ郡ヲ自治法人ト爲スノ理由ナキモノトス
第二、沿革ヲ離レテ實際郡ヲ自治體ト爲スノ必要アリヤ否ヤト云フニ郡制實

施後ノ實驗ハ郡ヲ自治體ト爲スノ必要ナキコトヲ證スルニ足ルナリ固ヨリ少數
ノ郡ニハ郡立學校ヲ設ケ郡圖書館ヲ有シ郡費ヲ以テ築港ヲ爲シ開墾事業ヲ爲
シ其他種種ノ郡事業ヲ爲スモノアルニ非ストイヘトモ此等ハ十郡ノ現象ニ止マリ
郡ノ大多數ハ郡事業ヲ有セス郡會及ヒ郡參事會ハ其自己ノ費用ヲ以テ議スル
ヲ主タル職務ト爲スノ奇觀ナキニ非サルカリ而シテ今日郡ニ於テ現ニ行フ事
業モ亦必スシモ郡ニ於テ爲サナレハ爲スコトヲ得サルモノニ非ス學校及ヒ築
港ノ如キハ之ヲ縣ノ事業ト爲スモ可ナリ或ハ町村組合事業ト爲スモ可ナリ其
他ノ事業モ縣事業ト爲スヘキモノニ非サルモノハ町村組合ヲ以テ爲スコト難
キニ非サルナリ故ニ實際ノ必要ニ應シ町村組合ヲ設置セハ自治團體タル郡ノ
階級ヲ全廢スルモ可ナリト信スルモノナリ

第二項　郡ノ要素

第一、郡ノ區域

郡モ市町村ト同シク一ノ個土團體タルニ由リ之ト同シク區域ヲ以テ一ノ要素

ト爲シ其區域ハ町村ヨリ廣カラシメタル由(郡制第四條)市ハ郡ヲ區域中ニ含蓄セラレ郡シテ郡ト併ヒ存スルモノトセラレタリ蓋シ市ハ町村ニ比シ大ナルカ故ニ府縣知事ノ直轄ト爲スヲ適當ト認メタレハナリ郡ノ配置分合ハ法律ヲ以テ之ヲ定ムルモノト爲シ其境界ハ町村ノ境界變更アリタルトキ若クハ市町村相互間ニ變更アリタルトキ若クハ所屬未定地町村ノ區域ニ編入セラレタルトキハ自ラ變更スルモノトセラレタリ又郡ノ廢置分合及ヒ區域變更ニ爲メ必要ナルヘキ財產處分ハ法律ニ規定アル場合ヲ除ク外關係ある府縣郡市參事會及ヒ町村會ノ意見ヲ徵シテ之ヲ定ムヘシ(郡制第三條)

第二　郡ノ住民ニ關シテハ郡ハ一定ノ區域ヲ基礎トシタル人民ノ團體ニシテ其團體員ヲ郡ノ住民ト名ツケ而シテ住民ノ觀念ハ市町村住民ニ於ケルト同シ或ハ郡制ニ住民ニ關スル規定ナキヲ以テ郡制ハ住民ヲ以テ團體ノ要素トセス町村ト異ナリ其要素ハ土地ニ且此論者ハ郡制第一條ノ「郡ハ從來ノ區域ニ依リ町村ヲ包含スル」ノ規定ヲ其理由ノ根據ノ一ト爲スト雖モ郡住民ニ關スル規定ナキハ特ニ規定スルヲ必要ヲ認メサルカ爲メニシテ又郡制第一條ハ郡ヲ町村ヨリ階級ノ團體ヲ示スニ止マリモノナルニ由リ此等ノ理由ヲ以テ此ノ如ク解釋スルコトヲ得サルナリ且郡會議員ハ町村團體ニ於テ之ヲ選擧スル又郡ノ收入ハ町村ニ對スル郡費ノ分屬ノミナラス郡住民ニシテ郡ノ營造物,財產ヲ使用スル者アルトキハ直接ニ此等ノ者ヨリ使用料ヲ徵收シ得ルヲ以テ見ルモ町村ハ郡ノ要素タラサルヤ知ルヘキナリ又郡ハ郡ノ共用財產及ヒ營造物ヲ使用シ得ルニ在リ又郡住民ノ義務ハ郡ノ費用ヲ直接間接ニ負擔スルニ在ルナリ

第三　自治權

郡ノ自治權ハ市町村ノ自治權ヨリ狹ク即チ郡ハ市町村ノ如ク條例ヲ設クル能ハス郡住民ノ權利義務ヲ定ムルノ權ナキ又郡條例ヲ以テ郡稅ヲ設定シ之ヲ郡住民ニ賦課スルノ權能ナキモノナリ要スルニ郡ノ自治行政ノ範圍ハ主トシテ郡ノ財產及ヒ營造物ヲ設立,維持,管理スルニ在ルモノナリ

第三項　郡ノ機關

第一ニ議決機關

郡ノ議決機關ハ郡會及ヒ郡參事會ナリ

(一)　郡會　市町村會ニ比シ其權限ノ範圍ハ狹ク即チ市町村會ノ如ク郡一切ノ事件ヲ議決スルコトヲ得ス唯法律命令ニ依リ定メラレタル事項ヲ議決シ得ルニ止マリ其列記事項以外ノコトハ縱令郡ノ利害ニ關スルモ之ヲ議決スルノ權限ナキモノナリ是レ市町村制ニハ市町村會ノ議決スヘキ事件ノ概目ヲ規定シタルニ反シ郡制ニハ其權限ヲ制限的ニ列記シテ定メタル所以ナリ(郡制第二九條)郡制ニ基キ郡會ノ權限ト認メラルヘキ事項ヲ列記スレハ左ノ如シ

(イ)　法律命令ニ依リ定メラレタル事件ニ關シ郡ノ意思ヲ決定スル權(郡制第五條、第二九條、第六五條、第八一條、第八二條、第八五條、第九五條乃至第九九條、第一〇二條)

(ロ)　法律命令ニ依リ選擧ヲ行フコト(郡制第三一條、第三五條、第四三條、第五四

條)

(ハ)　郡ノ分合ニ關シ意見書ヲ官廳ニ提出スルコト(郡制第三三條、第三三條)

(ニ)　會議規則及ヒ傍聽人取締規則ヲ設ケ又議員ニ對シ懲戒處分ヲ行フコト(郡制第一〇一條)

又郡會ハ其權限ニ屬スルモノハ郡參事會ニ委任シ郡會ニ代リテ議決セシムルコトヲ得(郡制第一〇四條)

郡會ノ組織ヲ考フルニ改正前ノ郡制ニテハ郡內ニテ地價一萬圓以上ノ土地ヲ有スル大地主ヨリ互選セラレタル者及ヒ町村會ニ於テ町村公民中ヨリ選擧セラレタル者ヲ以テ郡會組織セラレ郡ト雖モ現行郡制ニテハ大地主ノ議員ヲ廢シ且町村會ニ於テ郡會議員ヲ選擧スルノ復選ノ制度ヲ廢シ總テ平等直接ノ選擧ト爲シ町村公民中町村會議員ノ選擧權ヲ有シ滿二年以來三圓以上ヲ納ムル者ニ選擧權ヲ與ヘ五圓以上納ムル者ニ被選擧權ヲ與ヘタリ元來大地主ノ制度ハ國地ニ於テ沿革上必要ナリシモ我國ニ於テハ封建制度ノ破壞ト共ニ地主ノ

特權濫減ナ[illegible]ル[illegible]ヲ得選ス於ケル[illegible]ノ如キ制度[illegible]ス[illegible]ル必要ナ[illegible]ル[illegible]ヲ拘束[illegible]期普通西[illegible]制度ニ[illegible]ヒテ說ク[illegible]故ニ現行郡制ニ[illegible]之[illegible]減[illegible]ル[illegible]又町村會ノ間接選擧ヲ廢シテ公民ノ直接選擧[illegible]以テ[illegible]於テ左ノ如キ缺點ナ[illegible]

(イ)選擧權ヲ行フ者少キニ由リ勢[illegible]行ハレ易キ[illegible]

(ロ)町村會ニ於テ選擧ヲ行フニ由リ一般公民ハ自治機關ノ組織ニ冷淡ナ爲[illegible]

(ハ)郡會議員ヲ自黨ヨリ出サントスルトキハ町村會議員モ自黨ヨリ出サ[illegible]

(ニ)町村會議員變更セサル以上ハ郡會ヲ幾度解散スルモ其矯正ノ效ヲ奏ス[illegible]

郡會議員ノ選擧方法ニ市町村制ニ於テ連名投票ヲ採レルト異ナリ小選擧區單記投票(郡制第十五條)ノ制度ニ依[illegible]ノ多數ヲ占メル黨派ノ議員ノ獨占ヲ防カントスルカ爲メナリ又無記名投票ノ制ヲ採リタルノ點ハ市

町村制ニ同ジキ[illegible]郡制ニ於テハ[illegible]選擧人ノ氏名ヲ書スルコト能ハサル者ハ投票[illegible]ト雖モ其理由ヲ十[illegible]無記名投票立制ヲ有效ナラシメ[illegible]

(二)郡參事會ハ郡參事會ヲ純然タル議決機關ニシテ名ハ參事會ナルモ市參事會ノ如ク自治行政ノ執行機關ノ地位ヲ占ムルモノニ非サルナリ其權限ハ郡會ノ權限ニ屬スル事件ニ其委任ヲ受ケタル議決事件及ビ臨時金施ヲ要シ郡長ニ於テ郡會ヲ召集スル暇ナキ場合ニ郡會ニ代リテ議決ヲ爲スノミ(郡制第三〇條第五六條)而シテ其他郡參事會ノ權限ハ屬次[illegible]

(イ)郡會ノ議決ニ關シ[illegible]又議決スルカ又ハ郡費支拂工事執行ニ關スル規定ヲ議決スルコト郡制第

第五六條　[illegible]又ハ組織工事等ニ關スル訴願裁決、和解ニ關スル事項及議決決定ニ關(郡制第七一條、第[illegible]

(ロ)　郡ニ關スル訴願裁決、和解ニ關スル事項及議決決定ニ關(郡制第七一條、第[illegible]

[illegible]二三條、第二六條、第五三條、第六九條、第七〇條)

(ハ)　郡會ノ議案ニ對シ意見ヲ述ベ其他廣ク郡ノ公益ニ關シ官廳ニ意見ヲ[illegible]

[illegible]又ハ官廳ノ諮問ニ對シ答申スル事(郡制第五六條、第五八條、第三二條、第[illegible]

會ノ三三條)

(ニ)　郡ノ出納ノ整理スル事(郡制第五七條、第一〇二條、第一〇五條)

(ホ)　町村ニ對シ監督權ヲ行フコト

又(ヘ)　其他法律命令ニ依リ郡參事會ノ權限ニ屬セシメタル事項ヲ行フコト

郡會以外ニ郡參事會ナル議決機關ヲ設置スルノ理由ハ一ハ郡會召集ノ暇ナキ場合ニ應スルカ爲メ一ハ郡參事會ニ專門ノ智識ヲ有スル者ヲ集メ營造物ノ管理工事ノ施行等專門ノ智識ヲ要スル事項ヲ議セシムルカ爲メナリ尚其他郡ノ執行機關ハ公民ニ於テ選擧シタル機關ニ非スシテ官吏タル郡長之ニ當ルモノナリ郡長ハ郡ヲ統轄シ且郡ヲ代表スルモノニテ其他郡ノ行政ニ關スル郡長ノ權限ハ郡會又ハ郡參事會ノ議決ヲ執行スルニ止マラス法律ニ依リ郡參事會其他機關ノ權限ニ屬セシメタルモノノ外一切ノ郡ノ行政ヲ郡長ノ專決處分スルコトヲ得ルモノナリ故ニ郡制第六十六條ニ郡長ノ權限トシテ列擧セラレタルモノハ其概目ニ止マリ[illegible]

今郡長ノ權限ニ屬スルモノノ主要ナルモノヲ擧クレハ

(イ)　郡費支拂ノ事務ヲ執行スルコト

郡參事會ニ屬スル權能ハ郡參事會ノ議決ヲ以テ之ヲ郡長ニ委任シ郡長ヲシテ專決處分セシムルコトヲ得ルモノナリ[illegible]

郡參事會ノ組織ハ郡長及ヒ名譽職參事會員五名ヲ以テ組織シ而シテ名譽職參事會員ハ郡會ニ於テ其議員中ヨリ之ヲ選擧セラレ議長ハ郡長之ニ當ルモノナリ

第二ノ執行機關

郡ノ執行機關ハ公民ニ於テ選擧シタル機關ニ非スシテ官吏タル郡長之ニ當ルモノナリ郡長ハ郡ヲ統轄シ且郡ヲ代表スルモノニテ其他郡ノ行政ニ關スル郡長ノ權限ハ郡會又ハ郡參事會ノ議決ヲ執行スルニ止マラス法律ニ依リ郡參事會其他機關ノ權限ニ屬セシメタルモノノ外一切ノ郡ノ行政ヲ郡長ノ專決處分スルコトヲ得ルモノナリ故ニ郡制第六十六條ニ郡長ノ權限トシテ列擧セラレタルモノハ其概目ニ止マリ[illegible]

今郡長ノ權限ニ屬スルモノノ主要ナルモノヲ擧クレハ

(イ)　郡費支拂ノ事務ヲ執行スルコト

(ロ) 財産及ビ公有物ヲ管理シ若シ別ニ管理者アルトキハ之ヲ監督スルコト

(ハ) 證書及ビ公文書ヲ保管スルコト

(ニ) 郡會郡參事會ニ關スル事務ヲ行フコト

(甲) 郡會郡參事會ノ議案ヲ發案スルコト

郡會議員ノ定數及ビ各選擧區ノ議員ノ數ハ定メラレタル郡制第二五條

(乙) 郡會議員ノ定數及ビ各選擧區ノ議員ノ數ハ定メラレタル郡制第二五條

(丙) 數町村ヲ二選擧區ニ爲スベキ場合ニ選擧區ヲ指定スル郡制第

(丁) 投票用紙ハ一定スルコト(郡制第五條)

(戊) 當選人ノ效力ニ關スル異議ヲ受理シタルトキ又ハ自ラ異議ヲ提出スルトキ之ヲ郡參事會ノ採決ニ付スルコト(郡制第二三條)

(己) 郡會ノ議事ニ參與シ又ハ郡會ノ傍聽禁止ノ請求ヲ爲シ得ルコト(郡制第三七條)

(庚) 郡會郡參事會ヲ召集又ハ開閉ヲ爲シ又ハ郡會ノ停會ヲ爲シ得ルコト(郡制第三九條第五九條第七一條)

(申) 郡會又ハ郡參事會ノ違法又ハ越權ノ議決又ハ選擧ヲ取消スコト

郡會郡參事會ノ公益ヲ害スル議決及ビ收支ニ關スル不適當ナル議決ヲ再議ニ付シ其效力ノ發生ヲ停止スルコト(郡制第六九條第七〇條)

(壬) 郡參事會ノ議決ニ依リ其權限ニ屬スルコトヲ專決處分シ又ハ郡參事會ノ招集ノ暇ナキトキ若シクハ郡會郡參事會招集ニ應セズ成立セザル議ヲ開ク能ハズ或ハ其職ヲ盡サザルトキ專決處分ヲ爲スコト(郡制第七二條乃至第七四條)

(ホ) 郡ノ財政事務ヲ行フコト

(甲) 收入支出ヲ命令シ及ビ會計ヲ監督スルコト

(乙) 法律命令又ハ郡參事會郡會ノ議決ニ基キ使用料、手數料、郡費、夫役現品、過料ヲ賦課徵收スルコト(郡制第一〇一條)

(丙) 使用料、手數料ニ關スル細則ヲ定ムルコト(郡制第八七條)

(丁) 使用料、手數料、郡費分賦ニ關スル異議ヲ郡參事會ニ付スルコト

(戊) 有給吏員ノ給料旅費額及ビ其支給方法、郡會議員ノ費用辨償方法及ビ

其支給方法有給吏員ノ退隠料退職給與金遺族扶助料及ビ其支給方法ヲ定ムルコト(郡制第八〇條第八二條)

(己) 郡ノ豫算ヲ調製シ之ヲ郡會ニ提出スルコト及特別會計ヲ設クルコト(郡制第九六條第九七條第一〇一條)

(庚) 決算ヲ郡會ニ報告スルコト(郡制第一〇二條)

(一) 郡ノ出納吏ヲ任命シ又ハ郡ノ委員ノ組織選任任期ニ關スル事項ヲ定ムルコト(郡制第六四條第六五條)

(ト) 郡ノ事務ニ關スル庶務規程ヲ定ムルコト(郡制第七二條)

(チ) 町村行政ノ監督ヲ爲スコト

郡長ノ資格ハ我國ニテハ郡長試驗ニ及第シタルカ又ハ五年以上官務ニ從事シ判任官五等以上ニ在リタル郡長試驗委員ノ銓衡ヲ經タル者ナルコトヲ要スルナリ明治二十三年二月四日勅令第九號明治二十年十月二十九日內務省令第五號郡ノ行政事務ニ關シテハ原則トシテ郡ノ官吏ヲシテ之ヲ補助セシメル其他郡ニ有給吏員又ハ名譽職ノ郡委員ヲ設クルコトヲ得有給吏員ハ府縣知事ニ由リ

任命セラルルモノ中シテ郡長ノ命ヲ承ケ郡ノ事務ヲ掌ルモノナリ又郡長ハ郡官吏又ハ吏員中ニ就キ郡ノ出納吏ヲ命ズ郡ノ出納事務ヲ掌ラシメ又地方官制ニ依ル代理ノ外郡吏員ニ臨時代理セシムルコトヲ得ルモノナリ(郡制第六三條乃至第六五條第六八條第七六條乃至第七九條)

都吏員ノ服務規律ハ明治二十五年內務省令第二號ヲ以テ定メラレ郡吏員ノ身元保證金及ビ賠償責任ニ付テハ郡制第百四條ニ勅令ヲ以テ之ヲ定ムルコトヲ爲シ之ニ關スル現行法規ハ明治三十三年勅令第二百四十八號ナリ其郡ノ官吏吏員ノ外郡ノ行政ニ關スル一部ノ事務ヲ町村吏員ヲシテ補助執行セシメ若クハ之ニ委任スルコトヲ得ルモノナリ(郡制第一一三條)

第四項　郡ノ事務

市村町ニ於ケル事務ノ行動範圍ニ屬スルモノハ國ノ事務中法律命令ニ依リ郡ニ關セシメタルモノニ限ラルルナリ而シテ其事務ニ郡ノ事務トシテ必ス行ハシムルヘカラサルモノト之ヲ行フト否トハ郡ノ自由ニ屬スルモノトアリ

國ヨリ郡ニ不必要ナル事項ヲ強スノ權限ヲ有セスト雖モ郡ニ於テ其要否ヲ判定スル能ハサル場合ナリ必ス必要ナル場合トシテ郡ニ於テ爲サザル前者ハ如何ニ郡ニ於テ必要ノ有無ヲ判斷スル能ハサル後者ノ如キニ於テハ所謂必要事務ト隨意事務トノ區別アリ其他郡長カ國ノ官吏トシテ行フ事務及ヒ郡參事會カ行フ訴願ノ裁決事務ノ如キアリト雖モ此等ハ國ノ機關トシテ行フモノニシテ郡ノ機關トシテ行フモノニ非サルニ由リ國ヨリ郡ノ事務ニ非サルナリ

我邦ニテハ郡モ市町村ト等シク一ノ自治團體ナリト雖モ普魯西ノ郡ト異ナリ郡條例郡規則ヲ發布スル權限ヲ有セス其自治權ハ甚タ狹隘ナリ第二項ノ第三項ノ郡ヲ置クハ主タル目的ハ數町村又ハ數町村ヲ爲シ得ラレサルコトヲ爲サシムル所以ニ由リ其事務ハ必ス郡全體ノ利害關係スルヲ要シ其ノ郡ノ利害ニ關スルコトニシテモ出張郡ヲ事業ニシテ爲スヲ得ルモノナリ官廳又郡ハ自ラ郡費ヲ郡ノ事業ノ經營ニ支辨シ得ルモノナラス其他公益上必要ト

雜部

○僞造文書ノ行使　僞造變造ノ文書ハ詔書ヲ除クノ外之ヲ行使スルニ由リテ罪ノ既遂ト爲ルモノトス故ニ如何ナル行爲カ行使ナリヤ否ヤハ重大ナル問題ナリ之ニ關シテハ大凡二說アリ一ハ其文書ヲ他人カ目擊シタル時ヲ以テ行使アリトシ他ノ一ハ他人ノ目擊シ得ル狀況ニ置クヲ以テ足レリト爲ス此問題ノ事實トシテ現レタル概要ハ僞造シタル文書ヲ甲ニ交付セントシテ其家族タル乙ニ交付シ甲ノ目擊セサル間ニ乙ヨリ返戻シタリト云フニ在リ此實際問題ニ關シ宮城控訴院ハ無罪ヲ言渡シタルヲ同院檢事長ハ之ヲ不當トシテ上告ニ及ヒタルニ大審院ハ詳細ナル說明ヲ附シ有罪說ヲ採リテ曰ク「原院檢事長上告論旨ノ當否ヲ判定スルニ付キテハ文書僞造罪ハ完成ニ必要ナル行使ノ觀念ヲ審究シ僞造文書ノ行使アリトスルニハ或論者ノ主張スルカ如ク利害關係人カ五官ノ作用ニ依リ僞造文書ノ內容ヲ認識シタルヲ必要トスルヤ若タハ上告論旨ニ謂フ所ノ如ク犯人ノ所爲カ利害關係人ヲシテ文書ノ內容ヲ認識スル

コトヲ得セシムヘキ程度ニ達シタルヲ以テ足レリトスルヤヲ決セサルヘカラス依テ先ツ文書偽造行使罪ノ性質ヲ考フルニ法律カ文書偽造行使ノ所爲ヲ罰スルハ取引上ニ於テ文書ノ信用ヲ害スヘキ危害ヲ豫防シ文書ノ信用ヲ保護スルモノニ外ナラス換言スレハ文書偽造行使罪ヲ罰スルハ偽造文書ノ行使カ現ニ文書ノ信用ヲ害スルノ結果ヲ生シタルカ爲メニハアラスシテ之ヲ害スヘキ危險ヲ生セシメタルカ爲メナリ故ニ文書偽造罪ノ完成ニ必要ナル行使アリトスルニハ犯人ノ所爲カ文書ノ信用ニ對スル危險ヲ生スルノ程度ニ達シタルノミヲ以テ足レリトシ犯人ノ行爲ヨリ生スル其後ノ結果如何ハ之ヲ問フノ必要ナキモノト謂ハサルヲ得ス然ラハ如何ナル場合ニ於テ犯人ノ行爲ハ此程度ニ達シタルモノト謂フコトヲ得ヘキヤト云フニ犯人カ利害關係人ニ於テ任意ニ其內容ヲ認識シ得ヘキ狀體ニ於テ偽造文書ヲ利害關係人ノ閲覽ニ供シタルノ時ナリト答フルコトヲ得ヘシ換言スレハ犯人カ或方法ヲ以テ其文書ヲ利害關係人ノ閲覽ニ供シ利害關係人ヲシテ其內容ヲ知ルコトヲ得セシムヘキ狀體ニ置キタルトキハ利害關係人ニ於テ現ニ之ヲ閲覽シテ其內容ヲ認識シタルト否トニ拘ラス文書ノ信用ニ對スル危險ハ眞乎ニ生シタルモノニシテ偽造文書ノ行使アリタルモノト謂フコトヲ得ヘシ何トナレハ利害關係人カ未タ其文書ノ閲覽ニ依リテ其內容ヲ認知セサルモ犯人カ其文書ヲ閲覽シテ其內容ヲ知ルノ機會ヲ利害關係人ニ與ヘタル以上ハ文書ノ信用ヲ害スヘキ危機ハ此瞬間ニ於テ生シタルモノニシテ犯人ノ所爲ハ即チ文書ノ信用ニ對スルノ危險ヲ生セシメタルモノト謂ハサルヘカラサルヲ以テナリ是ヲ以テ調書帳簿其他一定ノ場所ニ備付ケテ利害關係人ニ閲覽セシメ事實證明ノ用ニ供スヘキ書類ニ付キテハ犯人カ偽造文書ヲ其場所ニ備付ケテ利害關係人ノ閲覽ニ供スルト同時ニ偽造文書ノ行使アリタルモノニシテ利害關係人カ之ヲ閲覽シタルト否トハ犯罪ノ成立ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナク犯人カ偽造文書ヲ特定ノ對手人ニ閲覽セシメテ或事實ヲ證明セントスル場合ニハ犯人カ其文書ヲ對手人ニ交付スルニ因リテ其犯罪ハ完成シ對手人カ之ヲ閲覽シテ其內容ヲ認知スルコトハ犯罪ノ成立ト何等ノ關係ヲ有スルコトナシ犯人カ郵便其他ノ方法ヲ以テ文書ヲ對手人ニ送付シ其文書カ對手人ノ手元ニ到達シタル場合ニ付キテモ亦タ同一ノ

解說ヲ爲サザルヘカラス要スルニ總テ是等ノ場合ニ於テ文書僞造行使罪ハ備付交付到達等利害關係人ヲシテ文書ノ閱覽認識ヲ可能ナラシムヘキ事實ノ具ハルト同時ニ完成スヘク犯人カ偶〻其文書ヲ撤回シ利害關係人ヲシテ之ヲ閱覽認識スルコトヲ得サラシメタリトスルモ文書ノ備付交付到達ニ因リ既ニ生シタル危險ハ之ヲ抹殺シ得ヘキニアラサルヲ以テ文書撤回ノ行爲ハ自カラ犯罪成立以後ノ事ニ屬シ其罪責ヲ輕減シ若クハ消滅セシムルノ作用ヲ爲サザルモノトス」ト（大審院明治三十五年（れ）第二四一〇號官文書僞造行使詐欺取財事件明治三十六年四月十日第二刑事部宣告）

○第十九回卒業證書授與式　本月十三日午後二時ヨリ本校ニ於テ第十九回卒業證書授與式ヲ擧行シ梅校長、講師總代富谷博士、校友總代神戸氏、來賓總代一木博士ノ有益ナル訓誨的演說、卒業生總代小西氏ノ答辭アリテ式ヲ閉チ別室ニテ麥酒等ノ饗應ヲ爲シ例ニ依リテ一同撮影シ卒業生一同ハ校長、講師、校友、事務員等ヲ富士見樓ニ招待シテ盛ナル宴會ヲ催シタリ因ニ記ス本年ノ卒業生八十五名、二學年及第者百十八名、一學年及第者百七十五名ナリ

法學志林

一部定價金十二錢郵稅一錢
十部前金郵稅共一圓三十錢
持參定價金九錢郵稅共一圓
郵稅一錢共十一錢十部前金郵稅共一圓

第四十五號

（七月十九日發行）

志林

○賃借人ト轉借人トノ間ノ關係ヲ論ス　法學士　松本孫治
○社會的保險事業　法學士　堀津清藏
○國際破產法規一夜（其一）　法學士　加藤正治
○最近判例批評（其十）　法學士　樓次郎
○勞働者保護法ニ就テ　法學士　山崎覺次郎

講論

○氣引所（續）　海山鐵夫
○保險金受取人ノ死亡又ハ缺格ト保險契約トノ關係　法學士　松本孫治
○現當時ノ借家ノ損害ト取下トノ關係　法學士　豐島直通
○外國債權及ビ外國會社ノ株券、社債券ノ賣買ト外國爲替相場トノ關係　法學士　山崎覺次郎
○手形權利ト相殺人トノ關係及ビ權利移轉ノ形式　法學士　田阪友吉

解疑

其他　判例、雜報、記事數十件

發行所　和佛法律學校

（明治二十二年十二月九日內務省許可）

（明治三十五年十一月四日第三種郵便物認可　毎月十五日一日天日六日八日十日十一日十二日十四日十六日十七日十八日十九日二十日二十一日二十三日二十四日二十六日二十七日二十八日二十九日三十日發行）

明治三十六年七月廿八日印刷
明治三十六年七月廿九日發行
（定價金貳拾五錢）

編輯兼發行者　東京市牛込區牛込北町十番地　荻原敬之

印刷者　東京市牛込區矢來町三番地　小宮山信好

印刷所　東京市芝區愛宕町久保町金杉町十一番地　金子活版所

發行所　司法省指定　東京市麹町區富士見町六丁目十六番地　和佛法律學校

（電話麹町百七十四番）