

31

26

判事 福田一覺編纂

大審院判例
伺指令訓令
諸法令摘錄

民法實用法典

全

東京 進化堂書店

C2
~~2/13~~
0/13

C2
2811
08

凡例



本書ハ専ラ實務家及ヒ一般法律研究者ノ便覽ニ供スル爲メ民法同施行
法各條ノ下ニ明治二十三年ヨリ本年九月ニ至ルマテノ大審院判決例並
ニ同二十一年ヨリ本年九月ニ至ルマテノ司法省指令ノ要旨及ヒ關係法
令等ヲ節録配置シ以テ各法文ニ關スル實例及ヒ其解釋適用等ヲ一目ノ
下ニ判明シメシムコトヲ目的トセリ

一判例及ヒ指令等ニシテ民法施行以前ニ係ルモノアリ或ハ他ノ法令ニ關
聯スルモノアリ若クハ數個ノ條文ニ跨カルモノアリテ一々之ニ適合ス
ル法文ヲ求ムルコト能ハス如此モノハ止ムコトヲ得ス各分類標題ノ下
ニ配置シタリ然レトモ編者ノ淺學菲才ナル往々節録配置等其當ヲ失ス
ルモノナキ能ハス故ニ讀者ハ獨リ本書ノ配置ノミニ拘泥スルコトナク
須ラク該當ノ法文ヲ比較對照セラレンコトヲ冀望ス

一判例中民法施行前以ニ係ルモノハ特ニ細字ヲ用井以テ其施行以後ニ係ルモノトノ區別ヲ示シタリ

一關係法令ハ本書ノ紙數ニ限リアルヲ以テ單ニ特別法中參考ノ爲メ必要アルモノ(既ニ廢止ニ屬スルモ參考ト爲スヘキモノ)ノミニ限リ之ヲ掲載スルコトト爲セリ

一本書中【判例】ハ大審院判決例【回答】ハ司法省民刑局長回答【訓令】ハ司法省民刑局長ノ訓令ナリ又括弧中參照トシテ引用シタルハ法文ハ編者ノ挿入セシモノニ係ル

明治三十六年十月下澣

編者識

大審院判例
何指令訓令
諸法令摘錄

民法實用法目次

目次

第一編 總則

第一章 人	二頁
第一節 私權ノ享有	二
第二節 能力	四
第三節 住所	一
第四節 失踪	一
第二章 法人	一三
第一節 法人ノ設立	一三
第二節 法人ノ管理	二一
第三節 法人ノ解散	二三
第四節 罰則	二六
第三章 物	二七
第四章 法律行為	二八
第一節 總則	二八
第二節 意思表示	三二

目次 第一編總則 第二編物權

第二編 物權

第三章 代理	三五
第四節 無效及ヒ取消	四〇
第五節 條件及ヒ期限	四四
第五章 期間	四七
第六章 時效	四八
第一節 總則	四八
第二節 取得時效	五四
第三節 消滅時效	五四
第一章 總則	五九
第二章 占有權	六六
第一節 占有權ノ取得	六六
第二節 占有權ノ效力	六八
第三節 占有權ノ消滅	七一
第四節 準占有	七二
第三章 所有權	七二
第一節 所有權ノ限界	七三
第二節 所有權ノ取得	七九

目次 第二編物權 第三編債權

第三章 共有……………八一

第四章 地上權……………八四

第五章 永小作權……………八九

第六章 地役權……………九二

第七章 留置權……………九五

第八章 先取特權……………九六

第一節 總則……………九六

第二節 先取特權ノ種類……………九七

第一款 一般ノ先取特權……………九七

第二款 動産ノ先取特權……………九八

第三款 不動産ノ先取特權……………一〇〇

第三節 先取特權ノ順位……………一〇一

第四節 先取特權ノ效力……………一〇二

第九章 質權……………一〇三

第一節 總則……………一〇三

第二節 動産質……………一〇四

第三節 不動産質……………一〇五

第四節 權利質……………一〇六

第十章 抵當權……………一〇七

目次 第三編債權

第一節 總則……………一〇七

第二節 抵當權ノ效力……………一一二

第三節 抵當權ノ消滅……………一一八

第三編 債權

第一章 總則……………一二九

第一節 債權ノ目的……………一二九

第二節 債權ノ效力……………一二二

第三節 多數當事者ノ債權……………一三一

第一款 總則……………一三一

第二款 不可分債務……………一三二

第三款 連帶債務……………一三三

第四款 保證債務……………一三七

第五節 債權ノ讓渡……………一四六

債權ノ消滅……………一五〇

第一款 辨濟……………一五〇

第二款 相殺……………一五七

第三款 更改……………一五九

第四款 免除……………一六〇

第五款 混同……………一六一

第二章 契約……………一六一

第一節 總則……………一六一

目次 第四編親族

第一款 契約ノ成立……………一六一

第二款 契約ノ效力……………一六四

第三款 契約ノ解除……………一六九

第二章 贈與……………一七四

第三章 賣買……………一七六

第一款 總則……………一七六

第二款 賣買ノ效力……………一七八

第三款 買戻……………一八三

第四章 交換……………一八八

第五章 消費貸借……………一八八

第六章 使用貸借……………一九〇

第七章 貸貸借……………一九一

第一款 總則……………一九一

第二款 貸貸借ノ效力……………一九三

第三款 貸貸借ノ終了……………一九六

第八章 雇傭……………一九七

第九章 請負……………一九八

第十章 委任……………二〇〇

寄託……………二〇四

第十二節 組合……………二〇六

第十三節 終身定期金……………二一〇

目次 第四編親族

第十四節 和解……………二二〇

第三章 事務管理……………二二一

第四章 不當利得……………二二二

第五章 不法行爲……………二二四

第四編 親族

第一章 總則……………二二二

第二章 戶主及七家族……………二二六

第一節 總則……………二二七

第二節 戶主及七家族ノ權利義務……………二三九

第三章 戶主權ノ喪失……………二四三

第三章 婚姻……………二四九

第一節 婚姻ノ成立……………二四九

第一款 婚姻ノ要件……………二四九

第二款 婚姻ノ無效及七取消……………二五五

第二節 婚姻ノ效力……………二五七

第三節 夫婦財產制……………二五九

第一款 總則……………二五九

第二編 法定財產制……………二六〇

第四節 離婚……………二六一

第一款 協議上ノ離婚……………二六一

第二款 裁判上ノ離婚……………二六二

第四章 親子……………二六六

第一節 實子……………二六六

第一款 嫡出子……………二六八

第二款 庶子及私生子……………二六八

第二節 養子……………二七二

第一款 縁組ノ要件……………二七二

第二款 縁組ノ無效及取消……………二七八

第三款 縁組ノ效力……………二八〇

第四款 離縁……………二八二

第五章 親權……………二八七

第一節 總則……………二八七

第二節 親權ノ效力……………二九〇

第三節 親權ノ喪失……………二九七

第六章 後見……………二九八

第一節 後見ノ開始……………二九八

第二節 後見ノ機關……………三〇一

第一款 後見人……………三〇一

第二款 後見監督人……………三〇七

第三節 後見ノ事務……………三〇九

第四節 後見ノ終了……………三一七

第七章 親族會……………三一九

第八章 扶養ノ義務……………三二六

第五編 相續

第一章 家督相續……………三三〇

第一節 總則……………三三〇

第二節 家督相續人……………三三二

第三節 家督相續ノ效力……………三四九

第二章 遺產相續……………三五三

第一節 總則……………三五三

第二節 遺產相續人……………三五三

第三節 遺產相續ノ效力……………三五五

第一款 總則……………三五五

第二款 相續分……………三五六

第三款 遺產ノ分割……………三五七

第三章 相續ノ承認及ヒ……………

拋棄……………三五八

第一節 總則……………三五八

第二節 承認……………三五九

第一款 單純承認……………三五九

第二款 限定承認……………三五九

第三節 拋棄……………三六一

第四章 財産ノ分離……………三六二

第五章 相續人ノ曠缺……………三六四

第六章 遺言……………三六六

第一節 總則……………三六六

第二節 遺言ノ方式……………三六六

第一款 普通方式……………三六七

第二款 特別方式……………三六九

第三節 遺言ノ效力……………三七一

第四節 遺言ノ執行……………三七六

第五節 遺言ノ取消……………三七九

第七章 遺留分……………三七九

民法施行法

第一章 通則……………二

第二章 總則編ニ關スル規定……………六

第三章 物權編ニ關スル規定……………九

第四章 債權編ニ關スル規定……………一三

第五章 親族編ニ關スル規定……………一四

第六章 相續編ニ關スル規定……………一九

大審院判例
審判令
指命令
諸法令摘錄

民法實用法典

法學士 中村 可雄 校訂

判事 福田 一覺 編纂

第一編 總則

〔判例〕

●法律ノ改正ニ依リ舊法ノ制裁ヲ不必要トシ之ヲ刪除シタル場合ハ其新法ニ依ルヘキハ當然トス(三十一年六月十八日第二民事部判決同年第四十四號)

●法律改正ノ結果新法カ舊法ノ制裁ヲ不必要トシテ之ヲ刪除シ若クハ之ヲ輕減シタル場合ニ於テハ其新法ニ依ルヘキハ法理ノ當然ナリトス(三十二年六月二日第二民事部判決三十一年六月二日第二民事部第三百九十號)

●權利ノ拋棄ハ權利者カ其意思ヲ表示スルト同時ニ其效力ヲ生シ一旦其意思ヲ表示シタル上ハ隨意ニ之ヲ取消スコトヲ得ス(三十三年三月二十七日判決)

●法律ハ其刑事ニ關スルモノナルト否トヲ問ハス之ヲ知ラサルヲ理由トシテ責任ヲ免カルルコトヲ得ス(三十三年十一月十七日第一民事部判決同年(オ)第三百九十四號)

第一編 總則

第一章 人

第一節 私權ノ享有

第一條 私權ノ享有ハ出生ニ始マル

〔判例〕

●民法施行前ト雖モ胎兒ハ私權ヲ享有スルヲ得ス(三十二年一月十二日判決)

第二條 外國人ハ法令又ハ條約ニ禁止アル場合ヲ除ク外私權ヲ享有ス

〔法令〕

◎明治五年四月十四日布告第百二十四號

○御國內一般地所ノ儀ハ銘々所持ノ分タリトモ外國人ニ對シ賣渡候ハ勿論金銀取引ノ爲メ地券等書入致候儀ハ決シテ不相成候條未ヤノ者ニ至ルマテ心得違無之儀各管内無違編可觸示事

◎明治六年一月布達第十八號地所賣入書入規則

○第十一條 地所ハ勿論地券ノミナリトモ外國人ハ賣買書入等致シ金子受取又ハ借受候儀ハ一切不相成候事

◎明治二十六年三月法律第五號取引法

○第十一條第一項 帝國臣民ニ非レハ取所引ノ會員又ハ仲買人トナルコトヲ得ス(明治三十二年法律第五十八號ヲ以テ本條中株主ノ二字ヲ削リ外國人カ株主トナルコトヲ許セリ)

◎明治二十三年九月法律第八十七號鑛業條例

○第三條第一項 帝國臣民ニ非レハ鑛業人ト爲リ又ハ鑛業ニ關スル組會員又ハ會社ノ株主ト爲ルコトヲ得ス

◎明治二十六年三月法律第十號砂礫採取法

○第四條第一項 帝國臣民ニ非レハ採取人ト爲リ又ハ採取ニ關スル組會員又ハ會社員ト爲ルコトヲ得ス

◎明治十五年六月第三十二號布告日本銀行條例

○第五條 日本銀行ノ株券ハ凡テ記名券トナシ日本人ノ外賣買讓與スルヲ許サス

◎明治二十年七月勅令第二十號橫濱正金銀行條例

○第五條 橫濱正金銀行ノ株式ハ日本人ノ外賣買讓與スルコトヲ許サス

◎明治二十九年三月法律第十五號航海獎勵法

○第一條 帝國臣民又ハ帝國臣民ノミチ社員若クハ株主トスル商會社ニシテ自己ノ所有ニ專屬シ帝國船籍ニ登録シタル船舶ヲ以テ帝國ト外國トノ間又ハ外國諸港ノ間ニ於テ貨物旅客ノ運搬ヲ營業トスル者ニハ此法律ノ規程ニ依リ其船舶ニ對シ航海獎勵金ヲ下附ス

◎明治二十九年三月法律第十六號造船獎勵法

○第一條 帝國臣民又ハ帝國臣民ノミチ社員若クハ株主トスル商會社ニシテ遞信大臣ノ定メタル資格ヲ備フル造船所ヲ設ケ船舶ヲ製造スル者ハ此法律ノ規定ニ依リ其製造船舶ニ對シ造船獎勵金ヲ下附ス

◎明治三十年三月法律第四十五號

○第二條 帝國臣民ノミチ社員若クハ株主トスル商會社ニシテ自己ノ所有ニ專屬シ帝國船籍ニ登録シタル船舶ヲ以テ勅令ニ指定スル漁獵又ハ漁場ノ漁業ニ從事スル者ニ限リ遠洋漁業獎勵金ノ下附ヲ出願スルコトヲ得

◎明治二十九年四月法律第七十號

○第七條 帝國臣民又ハ帝國臣民ノミチ社員若クハ株主トスル商會社ニシテ帝國ニ於テ主タル營業所ヲ有スルモノニアラサレハ移民取扱人タルコトヲ得ス

前項ノ外移民取扱ニ要スル資格ハ命令ヲ以テ之ヲ定ム

◎兩締盟國ノ一方ノ臣民ハ他ノ一方ノ版圖内何レノ所ニ到リ旅行シ或ハ住居スルモ全ク隨意タルヘク而シテ其身體及ヒ財產ニ對シテハ完全ナル保護ヲ享受スヘシ

該臣民ハ其權利ヲ伸張シ及ヒ防護セムカ爲メ自由且容易ニ裁判所ニ出訴スルコトヲ得ヘク又該裁判所ニ於テ其權利ヲ伸張シ及ヒ防護スルニ付內國臣民ト同儕ニ代官人辯護人及ヒ代人ヲ選舉シ且使用スルコトヲ得ヘク而シテ右ノ外司法取扱ニ關スル各般ノ事項ニ關シテ內國臣民ノ享有スル總テノ權利及ヒ特典ヲ享有スヘシ

住居權旅行權及ヒ各種動産ノ所有權又ハ其他ノ方法ニ因ル所ノ動産權並ニ合法ニ得ル所ノ各種財產ヲ如何ニ處分スルコトニ關シ兩締盟國ノ一方ノ臣民ト他ノ一方ノ臣民ト他ノ一方ノ版圖内ニ在リテ內國若クハ最惠國ノ臣民或ハ人民ト同様ノ特典

自由及び權利ヲ享有シ且ツ此等ノ事項ニ關シテハ内國若クハ最惠國ノ臣民或ハ人民ニ比シテ多額ノ税金若クハ賦課金ヲ徵收セラルルコトナカルヘシ 兩締盟國ノ一方ノ臣民ハ他ノ一方ノ版圖内ニ於テ良心ニ關シ完全ナル自由及法律勅令及規則ニ從テ公私ノ禮拜ヲ行フノ權利並ニ其ノ宗教上ノ慣習ニ從ヒ埋葬ノ爲メ設置保存セララルル所ノ適當便宜ノ地ニ自國人ヲ埋葬スルノ權利ヲ享有スヘシ

何等ノ名義ヲ以テスルモ該臣民チシテ内國若クハ最惠國臣民或ハ人民ノ納ムル所若クハ納ムヘキ所ニ異ナルカ又ハ之ヨリ多額ノ取立金若クハ租稅ヲ納メシムルコトヲ得ス(日英通商航海條約)(各締盟國同主意ノ條約ニ付他國ノ分ハ之ヲ略ス)

第二節 能 力

第三條 滿二十年ヲ以テ成年トス

〔判例〕

●未丁年者ノ契約ニ於ケル能力ノ程度ハ本邦未タ一定ノ規定ナキヲ以テ幼者ノ年齢カ普通ノ能力ヲ有スルニ至リタルヤ否ヤ又其契約カ能力ヲ有セスシテ爲シタルモノト認ムヘキ事情アルヤ否ヤ等其事實ヲ審查シテ能力ノ有無ヲ判斷スルコソ當ナリトス(二十七年九月十九日判決同年第百十六條)

●未成年者ハ完全ノ能力ヲ有セストコトハ事實上ノ問題ニ非スシテ法律上ノ推定ナリトス(二十九年三月十七日判決二十八年第百五十八號)

●幼者ハ訴訟當事者タル能力ヲ有スルヲ以テ之ヲ對手トシテ起訴スルハ不法ニ非ス(二十九年五月十一日判決二十八年第百十二號)

●滿二十歳以下ノモノト雖モ法律上無能力者ナリトノ推定ナキニ依リ其能力ノ有無ハ事實上ノ判斷ニ屬スヘキモノトス(二十九年十一月七日判決同年第百十三號)

●明治九年第四十一號公布ヲ以テ法律上未丁年者ヲ公認セラレタルニ依リ其所謂未丁年者即チ年齢二十歳未滿ノ者カ一應無能力者タル推定ヲ受クヘキハ條理上當然ナリ(三十一年五月二十五日判決同年第八十八號)

●丁年ニ達スル年齢ハ明治九年第十一號布告及ヒ同年第二十六號布告ニ依リ月ヲ以テ計算スヘキモノトス(三十一年十一月二十四日判決三十一年第百三十一號)

●民法施行以前ニ於テハ裁判所カ未成年者ヲ能力完全ノモノト判斷スルヲ妨ケサリシト雖モ徒ラニ年齢滿二十年ニ接近シタル事實ヲ唯一ノ理由トシテ能力完備シタルモノト爲スカ如キハ判決ニ理由ヲ附セサル不法アルモノト云フヘシ(三十四年二月一日判決三十四年(主)第百九十五號)

〔法令〕

◎明治九年布告第四十一號

○自今滿二十年ヲ以テ丁年ト相定メ候條此旨布告候事

但舊曆中ノ儀ハ一千五百ヲ以テ一年トシ其生年ノ月數ハ本年ノ月數ト通算シ十二月ヲ以テ一年ト可致事

◎明治三十五年法律第五十號

○年齢ハ出生ノ日ヨリ之ヲ起算ス

民法第百四十三條ノ規定ハ年齢ノ計算ニ之ヲ準用ス

明治三十六年第三十六號布告ハ之ヲ廢止ス

◎皇室典範

○第十三條 天皇及皇太子、皇太孫ハ滿十八年ヲ以テ成年トス

○第十四條 前條ノ外皇族ハ滿二十年ヲ以テ成年トス

〔回答〕

▲成年者ノ年齢ヲ計算スルニハ民法第百四十三條ニ依ルヘキモノニシテ明治十年一月十日ニ生レタルモノハ明治三十一年一月九日ニ至リ成年ニ達シタルモノトス(三十一年八月九日何同年同月二十日回答)

第四條 未成年者カ法律行為ヲ爲スニハ其法定代理人ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス但單ニ權利ヲ得又ハ義務ヲ免ルヘキ行為ハ此限ニ在ラス

前項ノ規定ニ反スル行為ハ之ヲ取消スコトヲ得

〔判例〕

●幼者ハ通常契約ヲ爲スヘキ能力ナキヲ以テ他ニ能力アリシ證明ナキ限りハ幼者ノ爲シタル契約ノミチ以テ其所有權ヲ移

轉シ又ハ抵當ト爲スチ得ス(二十四年十月二十日判決同年第二百七十七號)

●後見人ノ付シアル以上ハ被後見人タル未成年者ノ結ヒタル契約ハ無効ナリ(二十五年第三百六十八號二十六年一月十八日判決)

●幼者ノ能力如何ニ從テ契約ノ有效ナルト否トハ裁判所ノ事實ノ判斷ニ由テ定マル(二十六年四月十五日判決同年第六十號)

●民法施行前ト雖モ未成年者ハ無能力者ト推定セラレタルヲ以テ唯其法律行為ヲ爲シタルトキ

既ニ丁年ニ近接シタルヲ理由トシテ之ヲ有效ナリト判斷シタルハ不法タルコトヲ免レス(三十三年三月十九日第一民事判決)

●民法施行前ニ於テ未成年者ノ爲セル法律行為ニ付テハ未成年者ノ能力ニ付キ事實承審官ノ認定

スル程度如何ニ因リ法律ノ適用ヲ異ニスルヲ以テ承審官ハ其認メタル程度ニ付キ明確ニ其事實

理由ヲ說示セサルヘカラス(三十五年四月二十三日判決)

●明治十五年七月内務省番外達ニハ後見人獨斷ノ行為ヲ以テ當然無効タラシムル趣旨ノ文詞ナ

シ左レハ新民法ノ規定ニ於ケルカ如ク後見人カ獨斷ニテ爲シタル不動産ノ賣買行為ハ當然無効

ノモノニ非スシテ單ニ取消シ得ヘキモノタルニ過キス(九二二條參照)(三十六年(オ)第三百二十二號同年)

〔法令〕

◎明治十六年七月十八日内務省番外達

○後見人職務權限ノ義ニ付別紙ノ通太政官ヘ相伺御指會相成候爲心得此旨相達候事

(別紙) 後見人ノ職務ノ義ニ付伺

○後見人規則發布ノ義ハ目下急施ヲ要スル事項ニ付客年四月十三日上稟シタル旨趣モ有之就テハ伺出ノ府縣ヘ追テ一般ニ

法律制定相成マテ地方從來ノ慣習ニ依リ可取扱旨指令及來候處爾後職務ノ權限伺出ル府縣多有之抑後見人ハ當初親族ニ於

テ選任シタルモノナントモ常ニ監察スヘキ方法モ無之ニ付規則御制定迄不動産賣買讓渡買入書入等ニ限リ其證書又ハ願書

ニ親族連署ノ上ナラテハ戶長ニ於テ公證ヲ與ヘサル權相定メ其旨及指令致度右ハ未タ成規モ無之此段相伺候也

明治十六年五月三十日

内務卿 山田 顯 義

大政大臣三條實美殿

何之趣聞届候事

明治十六年七月三日

〔回答〕

▲法定代理人トハ法律ノ規定ニ依リ無能力者ノ法律行為ニ付キ同意ヲ與フヘキモノニシテ未成年者ニ付キ親權ヲ行フ父母

禁治產者又ハ親權ヲ行フ者ナキ未成年者ニ附シタル後見人等ヲ謂フ(明治三十一年八月八日伺同年十月一日民刑第九八五

號回答)

第五條 法定代理人カ目的ヲ定メテ處分ヲ許シタル財産ハ其目的ノ範圍内ニ於テ未成年者隨意ニ之

ヲ處分スルコトヲ得目的ヲ定メスシテ處分ヲ許シタル財産ヲ處分スル亦同シ

第六條 一種又ハ數種ノ營業ヲ許サレタル未成年者ハ其營業ニ關シテハ成年者ト同一ノ能力ヲ有ス

前項ノ場合ニ於テ未成年者カ未タ其營業ニ堪ヘサル事跡アルトキハ其法定代理人ハ親族編ノ規定

ニ從ヒ其許可ヲ取消シ又ハ之ヲ制限スルコトヲ得

〔訓令〕

▲商法第七條民法第九百廿九條同八百八十六條ニ依リ親族會ノ同意ヲ得テ未成年者ニ代リテ營業ヲ爲スモノ及民法第六條

ニ依リ營業ノ許可ヲ得タル未成年者ハ更ニ法定代理人親族會ノ同意ヲ得ルコトナク其營業上未成年者ノ不動産ヲ擔保トシ

テ供出スルコトヲ得(三十三年四月十九日訓令同年同月第六一三號訓令)

第七條 心神喪失ノ常況ニ在ル者ニ付テハ裁判所ハ本人、配偶者、四親等内ノ親族戶主、後見人、保佐

人又ハ檢事ノ請求ニ因リ禁治產ノ宣告ヲ爲スコトヲ得

第八條 禁治產者ハ之ヲ後見ニ付ス

第九條 禁治產者ノ行為ハ之ヲ取消スコトヲ得

第十條 禁治產ノ原因止ミタルトキハ裁判所ハ第七條ニ掲ケタル者ノ請求ニ因リ其宣告ヲ取消スコ

ト

トヲ要ス

第十一條 心神耗弱者、聾者、啞者、盲者及ヒ浪費者ハ準禁治産者トシテ之ニ保佐人ヲ附スルコトヲ得

〔回答〕

▲未成年者ハ既ニ後見人アリテ別ニ保佐人ノ必要ナキカ如キモ尙法律上準禁治産ノ宣告ヲ受ケルコトヲ得ヘキモノナリ(明治三十六年二月十四日何同年二月二十八日民刑第一五三號回答)

第十二條 準禁治産者カ左ニ掲ケタル行爲ヲ爲スニハ其保佐人ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス

- 一 元本ヲ領收シ又ハ之ヲ利用スルコト
 - 二 借財又ハ保證ヲ爲スコト
 - 三 不動産又ハ重要ナル動産ニ關スル權利ノ得喪ヲ目的トスル行爲ヲ爲スコト
 - 四 訴訟行爲ヲ爲スコト
 - 五 贈與和解又ハ仲裁契約ヲ爲スコト
 - 六 相續ヲ承認シ又ハ之ヲ拋棄スルコト
 - 七 贈與若クハ遺贈ヲ拒絕シ又ハ負擔附ノ贈與若クハ遺贈ヲ受諾スルコト
 - 八 新築、改築、増築又ハ大修繕ヲ爲スコト
 - 九 第六百二條ニ定メタル期間ヲ超ユル貸借ヲ爲スコト
- 裁判所ハ場合ニ依リ準禁治産者カ前項ニ掲ケサル行爲ヲ爲スニモ亦其保佐人ノ同意アルコトヲ要スル旨ヲ宣告スルコトヲ得

前二項ノ規定ニ反スル行爲ハ之ヲ取消スコトヲ得

第十三條 第七條及ヒ第十條ノ規定ハ準禁治産ニ之ヲ準用ス

〔判例〕

●準禁治産ノ宣告ニ服セサル原告方準禁治産ノ申立人ヲ相手方ト爲シタルヤ否ヲ調査スルニ該宣告ノ決定書ニ依ラスシテ徒ラニ其申立書ニ記載シタル申立人ヲ悉皆相手方ト爲ササルヲ理由トシテ訴ヲ却下シタルハ不法ナリ(三十三年(オ)第五七九號三十四年四月十八日第一民事部判決)

第十四條 妻カ左ニ掲ケタル行爲ヲ爲スニハ夫ノ許可ヲ受クルコトヲ要ス

- 一 第十二條第一項第一號乃至第六號ニ掲ケタル行爲ヲ爲スコト
 - 二 贈與若クハ遺贈ヲ受諾シ又ハ之ヲ拒絕スルコト
 - 三 身體ニ羈絆ヲ受クヘキ契約ヲ爲スコト
- 前項ノ規定ニ反スル行爲ハ之ヲ取消スコトヲ得

〔判例〕

- 有夫ノ婦カ子ノ法定代理人トシテ訴訟ヲ提起スルニハ夫ノ許可ヲ要セス(三十三年四月十日判決)
- 妻カ訴訟行爲ヲ爲スニハ夫ノ許可ヲ得サルヘカラス(卅三年(オ)第五百四十一號卅四年九月廿九日第二民事部判決)
- 妻カ訴訟ヲ爲スニハ毎審各別ニ夫ノ許可ヲ得ルヲ必要トセス(三十三年(オ)第四百五十八號同)
- 民法施行以前ニ在リテハ夫婦タル事實存在スルトキハ縱令其身分ヲ戶籍ニ登錄セサルモ婚姻ノ效力ヲ生スルモノトス而シテ其婚姻ハ民法施行ノ日ヨリ民法ニ定メタル效力ヲ生スルモノナルカ故ニ婦カ訴訟行爲ヲ爲スニハ同法第十四條ニ依リ夫ノ許可ヲ受クルコトヲ要ス(十二條七百七十五條參照)(三十五年(オ)第五百四十四號三十一年二月十七日第一民事部判決)
- 婦カ夫ノ許可ヲ受ケスシテ訴訟ヲ提起シタルモ上告審ニ至リ夫ノ追認ヲ得タルトキハ其訴訟行爲ヲ當初ニ遡テ有效ナリトス(十二條參照)上
- 夫ノ妻ニ於ケル授權ニ關シテハ訴訟代理人ニ付キ審級毎ニ書面委任ヲ要スルカ如キ規定ナキヲ以テ第一審ニ於テ其夫ノ許可ヲ受ケタル上ハ其訴訟事件ニ付テハ上級審ニ至ルモ更ニ其許可

ヲ要セスシテ訴訟行為ヲ有效ニ爲シ得ルモノトス(三十五年(才)五十二號同年六月十二日第二民事部判決)

第十五條 一種又ハ數種ノ營業ヲ許サレタル妻ハ其營業ニ關シテハ獨立人ト同一ノ能力ヲ有ス

第十六條 夫ハ其與ヘタル許可ヲ取消シ又ハ之ヲ制限スルコトヲ得但其取消又ハ制限ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

第十七條 左ノ場合ニ於テハ妻ハ夫ノ許可ヲ受クルコトヲ要セス

- 一 夫ノ生死分明ナラサルトキ
- 二 夫カ妻ヲ遺棄シタルトキ
- 三 夫カ禁治産者又ハ準禁治産者ナルトキ
- 四 夫カ瘋癲ノ爲メ病院又ハ私宅ニ監置セラルルトキ
- 五 夫カ禁錮一年以上ノ刑ニ處セラレ其刑ノ執行中ニ在ルトキ
- 六 夫婦ノ利益相反スルトキ

〔回答〕

▲妻ハ夫ノ同意ヲ得ズシテ後見人タルヲ得三十二年六月十日何同年十月五日二一〇七號回答

第十八條 夫カ未成年者ナルトキハ第四條ノ規定ニ依ルニ非サレハ妻ノ行為ヲ許可スルコトヲ得ス

第十九條 無能力者ノ相手方ハ其無能力者カ能力者ト爲リタル後之ニ對シテ一个月以上ノ期間内ニ其取消シ得ヘキ行為ヲ追認スルヤ否ヤヲ確答スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ得若シ無能力者カ其期間内ニ確答ヲ發セサルトキハ其行為ヲ追認シタルモノト看做ス

無能力者カ未ダ能力者トナラサル時ニ於テ夫又ハ法定代理人ニ對シ前項ノ催告ヲ爲スモ其期間内ニ確答ヲ發セサルトキ亦同シ但法定代理人ニ對シテハ其權限内ノ行為ニ付テノミ此催告ヲ爲スコトヲ得

特別ノ方式ヲ要スル行為ニ付テハ右ノ期間内ニ其方式ヲ踐ミタル通知ヲ發セサルトキハ之ヲ取消シタルモノト看做ス

準禁治産者及ヒ妻ニ對シテハ第一項ノ期間内ニ保佐人ノ同意又ハ夫ノ許可ヲ得テ其行為ヲ追認スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ得若シ禁治産者又ハ妻カ其期間内ニ右ノ同意又ハ許可ヲ得タル通知ヲ發セサルトキハ之ヲ取消シタルモノト看做ス

第二十條 無能力者カ能力者タルコトヲ信セシムル爲メ詐術ヲ用井タルトキハ其行為ヲ取消スコトヲ得ス

第三節 住所

第二十一條 各人ノ生活ノ本據ヲ以テ其住所トス

第二十二條 住所ノ知レサル場合ニ於テハ居所ヲ以テ住所ト看做ス

第二十三條 日本ニ住所ヲ有セサル者ハ其日本人タルト外國人タルトヲ問ハス日本ニ於ケル居所ヲ以テ其住所ト看做ス但法例ノ定ムル所ニ從ヒ其住所ノ法律ニ依ルヘキ場合ハ此限ニ在ラス

第二十四條 或行為ニ付キ假住所ヲ選定シタルトキハ其行為ニ關シテハ之ヲ住所ト看做ス

〔判例〕

●民法第二十四條ニ於ケル假住所ノ規定ハ民事訴訟法上ノ假住所ニ適用スヘキモノナリ(三十五年二十八日決定三十四年ノ第二五〇號)

第四節 失踪

第二十五條 從來ノ住所又ハ居所ヲ去リタル者カ其財産ノ管理人ヲ置カサリシトキハ裁判所ハ利害關係人又ハ檢事ノ請求ニ因リ其財産ノ管理ニ付キ必要ナル處分ヲ命スルコトヲ得本人ノ不在中管理入ノ權限ヲ消滅シタルトキ亦同シ

本人カ後日ニ至リ管理人ヲ置キタルトキハ裁判所ハ其管理人、利害關係人又ハ檢事ノ請求ニ因リ其命令ヲ取消スコトヲ要ス

〔回答〕

▲從來戶籍ニ失踪ノ登記アル者ニ付テモ失踪ノ宣告ナキ限りハ法律上失踪ノ效力ヲ生ゼス（三十一年八月十七日何同年九月二十八日民刑第一二九號）

第二十六條 不在者カ管理人ヲ置キタル場合ニ於テ其不在者ノ生死分明ナラサルトキハ裁判所ハ利害關係人又ハ檢事ノ請求ニ因リ管理人ヲ改任スルコトヲ得

第二十七條 前二條ノ規定ニ依リ裁判所ニ於テ選任シタル管理人ハ其管理スヘキ財産ノ目錄ヲ調製スルコトヲ要ス但其費用ハ不在者ノ財産ヲ以テ之ヲ支辨ス

不在者ノ生死分明ナラサル場合ニ於テ利害關係人又ハ檢事ノ請求アルトキハ裁判所ハ不在者カ置キタル管理人ニモ前項ノ手續ヲ命スルコトヲ得

右ノ外總テ裁判所カ不在者ノ財産ノ保存ニ必要ト認ムル處分ハ之ヲ管理人ニ命スルコトヲ得

第二十八條 管理人カ第三百三條ニ定メタル權限ヲ超ユル行爲ヲ必要トスルトキハ裁判所ノ許可ヲ得テ之ヲ爲スコトヲ得不在者ノ生死分明ナラサル場合ニ於テ其管理人カ不在者ノ定メ置キタル權限ヲ超ユル行爲ヲ必要トスルトキ亦同シ

第二十九條 裁判所ハ管理人ヲシテ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裁判所ハ管理人ト不在者トノ關係其他ノ事情ニ依リ不在者ノ財産中ヨリ相當ノ報酬ヲ管理人ニ與フルコトヲ得

第三十條 不在者ノ生死カ七年間分明ナラサルトキハ裁判所ハ利害關係人ノ請求ニ因リ失踪ノ宣告ヲ爲スコトヲ得

戰地ニ臨ミタル者沈没シタル船舶中ニ在リタル者其他死亡ノ原因タルヘキ危難ニ遭遇シタル者ノ生死カ戰爭ノ止ミタル後、船舶ノ沈没シタル後又ハ其他ノ危難ノ去リタル後三年間分明ナラサルトキ亦同シ

第三十一條 失踪ノ宣告ヲ受ケタル者ハ前條ノ期間満了ノ時ニ死亡シタルモノト看做ス

第三十二條 失踪者ノ生存スルコト又ハ前條ニ定メタル時ト異ナリタル時ニ死亡シタルコトノ證明アルトキハ裁判所ハ本人又ハ利害關係人ノ請求ニ因リ失踪ノ宣告ヲ取消スコトヲ要ス但失踪ノ宣告後其取消前ニ善意ヲ以テ爲シタル行爲ハ其效力ヲ變セス

失踪ノ宣告ニ因リテ財産ヲ得タル者ハ其取消ニ因リテ權利ヲ失フモ現ニ利益ヲ受クル限度ニ於テノミ其財産ヲ返還スル義務ヲ負フ

〔回答〕

▲婿養子カ失踪ノ宣告ヲ受ケタルヲ以テ再ヒ他ヨリ婿養子婚姻ヲ爲シタリ後前婿養子カ生存スルコト分明ナルニ依リ失踪ノ宣告ヲ取消アリタル場合ニ於テハ民法第三十二條第一項但書ニ依リ後ノ婚姻ハ有效ナルモ其相續權ハ先ノ婿養子ニアリ（三十二年六月十日何同年十月五日民刑第一一〇七號回答）

第二章 法人

第一節 法人ノ設立

〔判例〕

●社寺ノ爲メニ金穀ノ借入等ヲ爲ストキハ必ス氏子檀家ト協議シ總代二名以上ノ連署ヲ要ス此等ノ要式ヲ缺キタルモノハ無効ナリ（民刑一九九號）（二十五年一月二十八日判決二十四年第九十六號）

●法人タラサル會社々團ノ財産ハ之ヲ組織スル各個人ノ共有物ト看做ス（二十八年十月三日判決同年第二百六十五號）

●辯護士會ハ法人ニアラサルモノノ社團ナルヲ以テ其會則中會長ナシテ代表セシムヘキ條項存スルニ於テハ辯護士會ノ名議ニテ訴答サナスコトヲ得ヘシ（二十八年十月三日判決同年第二百六十五號）

●民法施行後ハ頼母子講ハ法人ノ資格ヲ有セス隨テ其代表者ノ存在ヲ認ムルヲ得ス(卅二年十一月十四日民事部判決同年第六百十六號)

●町村内ノ區カ其固有ノ財産ヲ所有スルトキハ其區ハ一ノ法人トシテ其財産ノ主体タルモノナルカ故ニ財産ヲ所有スル町村内ノ區ハ之ヲ組織スル個々ノ住民ト其人格ヲ異ニスルモノトス(三十(九)第一一六一號同年六月十六日第二民事部宣告)

●舊時ニ在テハ村驛ノ庄屋若クハ用掛ニ於テ山林原野等其附近各村驛ノ村民ニ屬スル入會權ニ關シ契約ノ如キ法律行為ヲ爲スニ當リ各住民ヲ代表シ又ハ村驛ノ名ヲ以テ契約スル一般ノ慣習アリタルヲ以テ一村ノ住民全体ヲ表示スルニ村名ヲ以テスル慣習ノ存在ヲ認定シタルハ違法ニ非ス(三十六(六)第八十號同年六月十九日第二民事部判決)

〔法令〕

◎明治十年五月第四十三號布告

○神社並寺院ニ於テ其ノ社寺ノ爲メ金額ヲ借入ルトキ若クハ金額ヲ借入レル爲メ社寺附地所(除稅地ヲ除ク外)建物什器(寶物書類ヲ除ク外)等抵當トナストキハ必ス氏子檀家ト協議シ總代二名以上ノ連署ヲ要スヘシ若シ此連署ナキトキハ總テ該社寺神官僧侶ノ私債ト看做シ縱令右ノ抵當アルモ其效ナキモノトス

〔回答〕

▲石油ヲ採掘シテ之ヲ精製販賣スルヲ業トスル會社ハ他人ヨリ原料ヲ買ヒ入ルルニアラスシテ自己カ採掘シタル石油ヲ精製シ販賣ヲ爲スチ目的トスルモノナルニ依リ假令自己カ採掘スル石油ハ利ヲ得テ販賣スル意思ナリトスルモ自己ノ爲メニスルニ外ナラサルヲ以テ商事會社トシテ登記スルコトヲ得ス民法第三十五條ニ依リ營利ヲ目的トスル社團法人ノ登記ヲ受ケルヲ相當トス(三十三年九月二十一日問合同年六月二十九日民刑第一三九二號回答)

▲產牛馬組合ニ依リ設ケタル組合ハ法人登記ヲ要スヘキモノニ非ス(三十四年五月十三日問合同年五月十四日回答)

第三十三條 法人ハ本法其他ノ法律ノ規定ニ依ルニ非サレハ成立スルコトヲ得ス

〔判例〕

●法律ニ於テ特ニ權利主體タルヘキモノト公認セラレタル會社ヤ團ノ外ハ法人ノ資格ヲ有セス(二十八年十月三日判決同年第六百六十五號)

●町村内ノ部落ハ町村制第二條ノ如キ明文ナキヲ以テ之ヲ法人ト云フヲ得ス(二十九年十月十三日判決二十八年第四百八十號)

●社團又ハ財團ニシテ或ル權利義務ヲ有スルコトアルモ特ニ法律ノ規定ナキトキハ之レヲ法人ト見做スコトヲ得ス(二十九年十月十三日判決二十八年第四百八十號)

●法人ニアラサル團體ニシテ其名義ヲ以テ訴訟行為ヲ爲スハ特例ニ屬ス故ニ舊來裁判上公認セラレタル團體ノ外ハ此ノ能カナシ(三十年二月二十三日判決二十九年第四百十號)

●檀家惣代ハ寺院ヲ代表スル權ナキモノトス(第二十四條民施二十八條參照)(三十二年五月十日第一號)

●寺院ハ法人ナリト直接ニ規定シタル法令ナシト雖モ民法施行法第二十八條ニ民法中法人ニ關スル規定ハ當分ノ内神社、寺院、祠宇及ヒ佛堂ニハ之ヲ適用セストアリテ若シ民法ニ於テ寺院ヲ法人ニ非サルモノトスレハ此ノ如キ規定ヲ設ケル等ナキニ此ノ如キ規定ヲ設ケタル所ニ由レハ民法ハ寺院ヲ法人ト爲シタルモノトス(三十五年十月八日判決第三七八號)

●自然ノ水路ヲ流下スル水ノ使用權ハ直接ニ水ノ必要ヲ感スル個人ニ屬スルモノナルニ依リ其權利ノ消長ニ關スル訴訟ハ個人ノ主體トナリ提起スヘキハ當然ニシテ部落團體ノ代表者タル村長ニ於テ關與スルモノニアラス(三十一年五月二十七日判決三十年第四百七十二號)

〔法令〕

◎明治二十一年四月法律第壹號町村制

○第二條 町村ハ法律上一個人ト均シク權利ヲ有シ義務ヲ負擔シ凡町村公共ノ事務ハ官ノ監督ヲ受ケテ自ラ之ヲ處理スル

モノトス

第三十四條 祭祀、宗教、慈善、學術、技藝其他公益ニ關スル社團又ハ財團ニシテ營利ヲ目的トセザルモノハ主務官廳ノ許可ヲ得テ之ヲ法人ト爲スコトヲ得

〔法令〕

◎明治三十二年四月第十號內務省令

○第一條 社團又ハ財團ニシテ民法第三十四條ニ依リ之ヲ法人ト爲スニ付內務大臣ノ許可ヲ要スルモノハ主タル事務所所在地ノ地方長官ヲ經由シ其申請書ニ通テ差出スヘシ其許可ヲ得テ設立シタル法人及民法施行法第十九條ノ法人ニ於テ內務大臣ノ認可ヲ要スル場合亦同シ

◎明治三十三年八月第三十九號內務省令

○第二條 前條ノ法人ヨリ內務大臣ニ差出スヘキ願届書ハ主タル事務所所在地ノ地方長官ヲ經由スヘシ
○第一條 宗教ノ宣布又ハ宗教上ノ儀式執行ヲ目的トスル法人ノ設立等ニ關スル規程ヲ定ムルコト左ノ如シ
附行爲ノ外左ノ事項ヲ記載シタル書面ヲ差出スヘシ
一 宗教ノ名稱及所屬教派宗派ノ名稱
二 儀式及布教ノ方法
三 布教者ノ資格及選定方法
四 信徒ト法人ノ關係
五 信徒及社員タルヘキ者ノ員數
六 宗教ノ用ニ供スル堂宇、教會所、會堂、説教所又ハ講義所ノ類ヲ備フルモノニ在テハ其名稱、所在地及設立許可ノ年月

日
○第二條 前條ノ法人カ前條第一項第一號又ハ第四號ノ事項ヲ變更シタルトキハ直ニ届出ツヘシ
○第三條 第一條ノ法人カ第一條第一項第二號又ハ第三號ノ事項ヲ變更セムトスルトキハ認可ヲ受ケヘシ
前項ノ規定ニ違背シタルトキハ民法第七十一條ニ依リ其設立ノ許可ヲ取消スコトアルヘシ

◎明治三十三年八月第三十二號司法省令

▲第一條 社團又ハ財團ニシテ民法第三十四條ニ依リ之ヲ法人ト爲スニ付司法大臣ノ許可ヲ要スルモノハ主タル事務所所在地ノ地方長官ヲ經由シ其申請書ニ通テ差出スヘシ其許可ヲ得テ設立シタル法人及民法施行法第十九條ノ法人ニ於テ司法大臣ノ認可ヲ要スル場合亦同シ

◎明治三十二年八月第三十九號文部省令

▲第二條 前條ノ法人ヨリ司法大臣ニ差出スヘキ願届書ハ主タル事務所所在地ノ地方長官ヲ經由スヘシ
▲文部大臣ノ主管ニ屬スル法人ノ設立及監督ニ關スル規程ヲ定ムルコト左ノ如シ
▲第一條 民法第三十四條ニ依リ文部大臣ノ許可ヲ得テ社團又ハ財團ヲ法人ト爲サムトスルトキハ其設立者ニ於テ社團ニ在リテハ定款、資産總額及社員ノ員數、財團ニ在リテハ寄附行爲及資産ノ總額ヲ具シ申請書ヲ文部大臣ニ差出スヘシ
▲第二條 法人ノ設立者及法人ヨリ文部大臣ニ差出スヘキ書類ハ總テ其主タル事務所所在地ノ地方長官ヲ經由スヘシ
▲地方長官ニ於テ前項ノ書類ヲ受ケタルトキハ詳查ノ上意見ヲ附シテ進達スヘシ
▲第三條 法人ノ其設立ノ許可若ハ民法施行法第十九條ノ認可ヲ得タルトキハ左ニ掲グル事項ヲ遲延ナク地方長官ニ報告スヘシ其第一號及第二號ノ事項中ニ變更ヲ生シタル場合亦同シ
一 定款又ハ寄附行爲
二 理事及監事ノ氏名、住所
三 財産目録及社團法人ニ在リテハ社員ノ員數

▲第四條 法人ハ毎年四月三十日マテニ社團法人ニ在リテハ財産目録及社員ノ員數、財團法人ニ在リテハ財産目録ヲ地方長官ニ差出スヘシ但特ニ事業年度ヲ設ケタルモノハ其年度ノ終ヨリ三十日以内ニ之ヲ差出スヘシ
▲第五條 地方長官ハ法人ノ業務ヲ監督スヘシ
▲第六條 地方長官ハ法人ヨリ監督上必要ナル報告ヲ徴シ又ハ實地ニ就キ其業務及財産ノ狀況ヲ検査スルコトヲ得
▲第七條 地方長官ハ法人ニ於テ民法第七十一條又ハ民法施行法第二十三條ニ該當スル行爲アリト認めタルトキハ其事由ヲ詳具シテ文部大臣ニ報告スヘシ

附則

第一編 總則 第二章 法人 第一節 法人ノ設立

第一編 總則 第二章 法人 第一節 法人ノ設立

一八

▲第八條 本令施行前設立ノ許可若ハ民法施行法第十九條ノ認可ヲ得タル法人ハ本令施行ノ日ヨリ三十日以内ニ第三條ノ事項ヲ地方長官ニ報告スヘシ

◎明三十二年一月第一號農商務省令

▲第一條 農商務省ノ主官ニ關スル社團又ハ財團ニシテ民法第三十四條ノ規定ニ依リ法人トシテ設立スルノ許可ヲ得ントスルモノハ其主タル事務所所在地ノ地方長官ヲ經由シテ農商務大臣ニ申請スヘシ

▲第二條 前條ノ手續ヲ經テ設立シタル法人ヨリ農商務大臣ニ願出又ハ届出ヲナストキハ總テ其主タル事務所所在地ノ地方長官ヲ經由スヘシ

第三十五條 營利ヲ目的トスル社團ハ商會社設立ノ條件ニ從ヒ之ヲ法人ト爲スコトヲ得

前項ノ社團法人ニハ總テ商會社ニ關スル規定ヲ準用ス

第三十六條 外國法人ハ國、國ノ行政區畫及ヒ商會社ヲ除ク外其成立ヲ認許セス但法律又ハ條約

ニ依リテ認許セラレタルモノハ此限ニ在ラス

前項ノ規定ニ依リテ認許セラレタル外國法人ハ日本ニ成立スル同種ノ者ト同一ノ私權ヲ有ス但外國人カ享有スルコトヲ得サル權利及ヒ法律又ハ條約中ニ特別ノ規定アルモノハ此限ニ在ラス

第三十七條 社團法人ノ設立者ハ定款ヲ作り之ニ左ノ事項ヲ記載スルコトヲ要ス

一 目的

二 名稱

三 事務所

四 資産ニ關スル規定

五 理事ノ任免ニ關スル規定

六 社員タル資格ノ得喪ニ關スル規定

第三十八條 社團法人ノ定款ハ總社員ノ四分ノ三以上ノ同意アルトキニ限り之ヲ變更スルコトヲ得

但定款ニ別段ノ定アルトキハ此限ニ在ラス

定款ノ變更ハ主務官廳ノ認可ヲ受クルニ非サレハ其效力ヲ生セス

第三十九條 財團法人ノ設立者ハ其設立ヲ目的トスル寄附行爲ヲ以テ第二十七條第一號乃至第五號

ニ掲ケタル事項ヲ定ムルコトヲ要ス

第四十條 財團法人ノ設立者カ其名稱、事務所又ハ理事任免ノ方法ヲ定メスシテ死亡シタルトキ

ハ裁判所ハ利害關係人又ハ檢事ノ請求ニ因リ之ヲ定ムルコトヲ要ス

第四十一條 生前處分ヲ以テ寄附行爲ヲ爲ストキハ贈與ニ關スル規定ヲ準用ス

遺言ヲ以テ寄附行爲ヲ爲ストキハ遺贈ニ關スル規定ヲ準用ス

第四十二條 生前處分ヲ以テ寄附行爲ヲ爲シタルトキハ寄附財産ハ法人設立ノ許可アリタル時ヨリ

法人ノ財産ヲ組成ス

遺言ヲ以テ寄附行爲ヲ爲シタルトキハ寄附財産ハ遺言カ效力ヲ生シタル時ヨリ法人ニ歸屬シタル

モノト看做ス

第四十三條 法人ハ法令ノ規定ニ從ヒ定款又ハ寄附行爲ニ因リテ定マリタル目的ノ範圍内ニ於テ權利ヲ有シ義務ヲ負フ

【判例】

●民法第四十三條ニ依レハ法人ハ其目的以外ニ人格ヲ有セサルカ故ニ其目的ノ範圍外ニ於ケル業務擔當社員ノ行爲ハ縱令會社ノ名義ヲ以テシタルトキト雖モ之ヲ會社ノ事務ナリト云フヘカ

ラス從ツテ其行爲ハ會社ニ對シテ效力ヲ生スルコトナシ(三十五年(乙)第五百九十七號)

第四十四條 法人ハ理事其他ノ代理人カ其職務ヲ行フニ付キ他人ニ加ベタル損害ヲ賠償スル責任

ス

法人ノ目的ノ範圍内ニ在ラサル行爲ニ因リテ他人ニ損害ヲ加ヘタルトキハ其事項ノ議決ヲ賛成シタル社員理事及ヒ之ヲ履行シタル理事其他ノ代理人連帶シテ其賠償ノ責ニ任ス

〔判例〕

●民法第四十四條第一項ハ法人ノ目的範圍内ニ於テ理事其他ノ代理人カ當然行フヘキ職務ニ關シ其執行上他人ニ損害ヲ加ヘタルトキハ法人ニ於テ其責ニ任スヘシトノ規定ニシテ其行爲ノ惡意ニ出テタルト否トヲ問ハサルモノトス(三十五年十二月二十二日 大審院判決第五〇〇號)

第四十五條 法人ハ其設立ノ日ヨリ二週間内ニ各事務所ノ所在地ニ於テ登記ヲ爲スコトヲ要ス
法人ノ設立ハ其主タル事務所ノ所在地ニ於テ登記ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ他人ニ對抗スルコトヲ得ス

法人設立ノ後新ニ事務所ヲ設ケタルトキハ一週間内ニ登記ヲ爲スコトヲ要ス

第四十六條 登記スヘキ事項左ノ如シ

- 一 目的
- 二 名稱
- 三 事務所
- 四 設立許可ノ年月日
- 五 存立時期ヲ定メタルトキハ其時期
- 六 資産ノ總額
- 七 出資ノ方法ヲ定メタルトキハ其方法
- 八 理事ノ氏名、住所

前項ニ掲ケタル事項中ニ變更ヲ生シタルトキハ一週間内ニ其登記ヲ爲スコトヲ要ス登記前ニ在リ

テハ其變更ヲ以テ他人ニ對抗スルコトヲ得ス

第四十七條 第四十五條第一項及ヒ前條ノ規定ニ依リ登記スヘキ事項ニシテ官廳ノ許可ヲ要スルモノハ其許可書ノ到達シタル時ヨリ登記ノ期間ヲ起算ス

第四十八條 法人カ其事務所ヲ移轉シタルトキハ舊所在地ニ於テハ一週間内ニ移轉ノ登記ヲ爲シ新所在地ニ於テハ同期間内ニ第四十六條第一項ニ定メタル登記ヲ爲スコトヲ要ス

同一ノ登記所ノ管轄區域内ニ於テ事務所ヲ移轉シタルトキハ其移轉ノミノ登記ヲ爲スコトヲ要ス

第四十九條 第四十五條第三項、第四十六條及ヒ前條ノ規定ハ外國法人カ日本ニ事務所ヲ設ケル場合ニモ亦之ヲ適用ス但外國ニ於テ生シタル事項ニ付テハ其通知ノ到達シタル時ヨリ登記ノ期間ヲ起算ス

外國法人カ始メテ日本ニ事務所ヲ設ケタルトキハ其事務所ノ所在地ニ於テ登記ヲ爲スマテハ他人ハ其法人ノ成立ヲ否認スルコトヲ得

第五十條 法人ノ住所ハ其主タル事務所ノ所在地ニ在ルモノトス

第五十一條 法人ハ設立ノ時及ヒ毎年初ノ三個月内ニ財産目錄ヲ作り常ニ之ヲ事務所ニ備ヘ置クコトヲ要ス但特ニ事業年度ヲ設ケルモノハ設立ノ時及ヒ其年度ノ終ニ於テ之ヲ作ルコトヲ要ス
社團法人ハ社員名簿ヲ備ヘ置キ社員ノ變更アル毎ニ之ヲ訂正スルコトヲ要ス

第二節 法人ノ管理

第五十二條 法人ニハ一人又ハ數人ノ理事ヲ置クコトヲ要ス

理事數人アル場合ニ於テ定款又ハ寄附行爲ニ別段ノ定ナキトキハ法人ノ事務ハ理事ノ過半数ヲ以テ之ヲ決ス

第五十三條 理事ハ總テ法人ノ事務ニ付キ法人ヲ代表ス但定款ノ規定又ハ寄附行爲ノ趣旨ニ違反ス

ルコトヲ得ス又社団法人ニ在リテハ總會ノ決議ニ從フコトヲ要ス

第五十四條 理事ノ代理權ニ加ヘタル制限ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

第五十五條 理事ハ定款寄附行爲又ハ總會ノ決議ニ依リテ禁止セラレサルトキニ限り特定ノ行爲ノ代理ヲ他人ニ委任スルコトヲ得

第五十六條 理事ノ缺ケタル場合ニ於テ遲滯ノ爲メ損害ヲ生スル處アルトキハ裁判所ハ利害關係人又ハ檢事ノ請求ニ因リ假理事ヲ選任ス

第五十七條 法人ト理事トノ利益相反スル事項ニ付テハ理事ハ代理權ヲ有セス此場合ニ於テハ前條ノ規定ニ依リテ特別代理人ヲ選任スルコトヲ要ス

第五十八條 法人ニハ定款、寄附行爲又ハ總會ノ決議ヲ以テ一人又ハ數人ノ監事ヲ置クコトヲ得

第五十九條 監事ノ職務左ノ如シ

一 法人ノ財産ノ狀況ヲ監査スルコト

二 理事ノ業務執行ノ狀況ヲ監査スルコト

三 財産ノ狀況又ハ業務ノ執行ニ付キ不整ノ廢アルコトヲ發見シタルトキハ之ヲ總會又ハ主務官廳ニ報告スルコト

四 前號ノ報告ヲ爲ス爲メ必要アルトキハ總會ヲ招集スルコト

第六十條 社団法人ノ理事ハ少クトモ毎年一回社員ノ通常總會ヲ開クコトヲ要ス

第六十一條 社団法人ノ理事ハ必要アリト認ムルトキハ何時ニテモ臨時總會ヲ招集スルコトヲ得

總社員ノ五分ノ一以上ヨリ會議ノ目的タル事項ヲ示シテ請求ヲ爲シタルトキハ理事ハ臨時總會ヲ招集スルコトヲ要ス但此定款ハ定款ヲ以テ之ヲ増減スルコトヲ得

第六十二條 總會ノ招集ハ少クトモ五日前ニ其會議ノ目的タル事項ヲ示シ定款ニ定メタル方法ニ從

ヒテ之ヲ爲スコトヲ要ス

第六十三條 社団法人ノ事務ハ定款ヲ以テ理事其他ノ役員ニ委任シタルモノヲ除ク外總會ノ決議ニ依リテ之ヲ行フ

第六十四條 總會ニ於テハ第六十二條ノ規定ニ依リテ豫メ通知ヲ爲シタル事項ニ付テノ決議ヲ爲スコトヲ得但定款ニ別段ノ定アルトキハ此限ニ在ラス

第六十五條 各社員ノ表決權ハ平等ナルモノトス

總會ニ出席セサル社員ハ書面ヲ以テ表決ヲ爲シ又ハ代理人ヲ出タスコトヲ得

前二項ノ規定ハ定款ニ別段ノ定アル場合ニハ之ヲ適用セス

第六十六條 社団法人ト或社員トノ關係ニ付キ議決ヲ爲ス場合ニ於テハ其社員ハ表決權ヲ有セス

第六十七條 法人ノ業務ハ主務官廳ノ監督ニ屬ス

主務官廳ハ何時ニテモ職權ヲ以テ法人ノ業務及ヒ財産ノ狀況ヲ檢查スルコトヲ得

第三節 法人ノ解散

第六十八條 法人ハ左ノ事由ニ因リテ解散ス

一 定款又ハ寄附行爲ヲ以テ定メタル解散事由ノ發生

二 法人ノ目的タル事業ノ成功又ハ其成功ノ不能

三 破産

四 設立許可ノ取消

社団法人ハ前項ニ掲ケタル場合ノ外左ノ事由ニ因リテ解散ス

一 總會ノ決議

二 社員ノ缺亡

第六十九條 社團法人ハ總社員ノ四分ノ三以上ノ承諾アルニ非サレハ解散ノ決議ヲ爲スコト得ズ但定款ニ別段ノ定アルトキハ此限ニ在ラス

第七十條 法人カ其債務ヲ完済スルコト能ハサルニ至リタルトキハ裁判所ハ理事若クハ債權者ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ破産ノ宣告ヲ爲ス

前項ノ場合ニ於テ理事ハ直チニ破産宣告ノ請求ヲ爲スコトヲ要ス

第七十一條 法人カ其目的以外ノ事業ヲ爲シ又ハ設立ノ許可ヲ得タル條件ニ違反シ其他公益ヲ害スヘキ行爲ヲ爲シタルトキハ主務官廳ハ其許可ヲ取消スコトヲ得

第七十二條 解散シタル法人ノ財産ハ定款又ハ寄附行爲ヲ以テ指定シタル人ニ歸屬ス

定款又ハ寄附行爲ヲ以テ歸屬權利者ヲ指定セス又ハ之ヲ指定スル方法ヲ定メサリシトキハ理事ハ主務官廳ノ許可ヲ得テ其法人ノ目的ニ類似セル目的ノ爲メニ其財産ヲ處分スルコトヲ得但社團法人ニ在リテハ總會ノ決議ヲ經ルコトヲ要ス

前二項ノ規定ニ依リテ處分セラレサル財産ハ國庫ニ歸屬ス

第七十三條 解散シタル法人ハ清算ノ目的ノ範圍内ニ於テハ其清算ノ結了ニ至ルマテ尙ホ存續スルモノト看做ス

第七十四條 法人カ解散シタルトキハ破産ノ場合ヲ除ク外理事其清算人ト爲ル但定款若クハ寄附行爲ニ別段ノ定アルトキ又ハ總會ニ於テ他人ヲ選任シタルトキハ此限ニ在ラス

第七十五條 前條ノ規定ニ依リテ清算人タル者ナキトキ又ハ清算人ノ缺ケタル爲メ損害ヲ生スル虞アルトキハ裁判所ハ利害關係人若クハ檢事ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ清算人ヲ選任スルコトヲ得

第七十六條 重要ナル事由アルトキハ裁判所ハ利害關係人若クハ檢事ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ清算人ヲ解任スルコトヲ得

第七十七條 清算人ハ破産ノ場合ヲ除ク外解散後一週間内ニ其氏名、住所及ヒ解散ノ原因、年月日ノ登記ヲ爲シ又何レノ場合ニ於テモ之ヲ主務官廳ニ届出ツルコトヲ要ス

清算中ニ就職シタル清算人ハ就職後一週間内ニ其氏名住所ノ登記ヲ爲シ且ツ之ヲ主務官廳ニ届出ツルコトヲ要ス

第七十八條 清算人ノ職務左ノ如シ

- 一 現務ノ結了
- 二 債權ノ取立及ヒ債務ノ辨濟
- 三 殘餘財産ノ引渡

清算人ハ前項ノ職務ヲ行フ爲メニ必要ナル一切ノ行爲ヲ爲スコトヲ得

第七十九條 清算人ハ其就職ノ日ヨリ二个月内ニ少クトモ三回ノ公告ヲ以テ債權者ニ對シ一定ノ期間内ニ其請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ要ス但其期間ハ二个月ヲ下ルコトヲ得ス

前項ノ公告ニハ債權者カ期間内ニ申出ヲ爲ササルトキハ其債權ハ清算ヨリ除外セラルヘキ旨ヲ附記スルコトヲ要ス但清算人ハ知レタル債權者ヲ除外スルコトヲ得ス

清算人ハ知レタル債權者ニハ各別ニ其申出ヲ催告スルコトヲ要ス

〔判例〕

●民法第七十九條ノ規定ハ株式會社及ヒ株式合資會社ノ清算ノ場合ニ之ヲ準用スヘキモノナルモ合名會社及ヒ合資會社ノ清算ノ場合ニハ之ヲ準用スヘキモノニ非ス(三十五年九月二十五日判決第二四九號)

第八十條 前條ノ期間後ニ申出テタル債權者ハ法人ノ債務完済ノ後未タ歸屬權利者ニ引渡ササル財産ニ對シテノミ請求ヲ爲スコトヲ得

第八十一條 清算中ニ法人ノ財産カ其債務ヲ完済スルニ不足ナルコト分明ナルニ至リタルトキハ清

算人ハ直チニ破産宣告ノ請求ヲ爲シテ其旨ヲ公告スルコトヲ要ス
清算人ハ破産管財人ニ事務ヲ引渡シタルトキハ其任ヲ終ハリタルモノトス
本條ノ場合ニ於テ既ニ債權者ニ支拂ヒ又ハ歸屬權利者ニ引渡シタルモノアルトキハ破産管財人ハ之ヲ取戻スコトヲ得

第八十二條 法人ノ解散及ヒ清算ハ裁判所ノ監督ニ屬ス

裁判所ハ何時ニテモ職權ヲ以テ前項ノ監督ニ必要ナル検査ヲ爲スコトヲ得

第八十三條 清算ヲ了シタルトキハ清算人ハ之ヲ主務官廳ニ届出ツルコトヲ要ス

第四節 罰則

第八十四條 法人ノ理事、監事又ハ清算人ハ左ノ場合ニ於テハ五圓以上二百圓以下ノ過料ニ處セラ

- 一 本章ニ定メタル登記ヲ爲スコトヲ怠リタルトキ
- 二 第五十一條ノ規定ニ違反シ又ハ財産目録若クハ社員名簿ニ不正ノ記載ヲ爲シタルトキ
- 三 第六十七條又ハ第八十二條ノ場合ニ於テ主務官廳又ハ裁判所ノ検査ヲ妨ケタルトキ
- 四 官廳又ハ總會ニ對シ不實ノ申立ヲ爲シ又ハ事實ヲ隱蔽シタルトキ
- 五 第七十條又ハ第八十一條ノ規定ニ反シ破産宣告ノ請求ヲ爲スコトヲ怠リタルトキ
- 六 第七十九條又ハ第八十一條ニ定メタル公告ヲ爲ス事ヲ怠リ又ハ不正ノ公告ヲ爲シタルトキ

〔判例〕

●登記申請ノ義務ヲ怠リタルトキ理事數名アル場合ニハ法律上又ハ定款上何人又ハ何名カ其義務ヲ負擔スルモノナルヤヲ定メ以テ處罰スヘキ者ヲ決定セサルヘカラス (三十五年(才)第百十七號三十五年六月四日第二民事部 定決)

第三章 物

第八十五條 本法ニ於テ物トハ有體物ヲ謂フ

第八十六條 土地及ヒ其定著物ハ之ヲ不動産トス

此他ノ物ハ總テ之ヲ動産トス
無記名債權ハ之ヲ動産ト看做ス

〔判例〕

●爰ニ甲者カ立木伐採シノ契約ヲ遂ケタルモ後乙者其地所ヲ買得シテ登記ヲ受ケタルモ登記法ニ立木ノ賣買ヲモ登記スヘキコトノ成規ナキヲ以テ立木丈ノ所有權ハ尙ホ甲者ニ在リト主張スルモノアリ然レトモ當初甲者カ丙者ヨリ該立木ヲ買受ケタルトキ其某年期限該土地ト立木ト共ニ買受ケタルノ確證アルニ於テハ甲者ハ乙者ニ對抗スルノ權利ナキモノトス (百七十七條參照) (二十三年十二月十一日判決同年三五〇號)

●山林ノ登記ニ附テハ殊ニ立木ヲ含蓄スル旨記載スヘキ例規ナシ故ニ山林ノ名稱中ニ立木ヲ包含セルモノト認メタルハ違法ニアラス (二十九年十月八日判決同年第三百三十七號)

●立木ハ伐採ノ目的ヲ以テ賣買ヲ爲スモ未タ之ヲ伐採セサル間ハ不動産タル性質ヲ變スルコトナシ (三十三年(才)第百二十四號)

●立木ハ其土地ニ密着シテ相離レサルモノナルカ故ニ假令伐採ノ目的ヲ以テ賣買スルモ未タ伐採セサル間ハ不動産ノ性質ヲ變スヘキモノニアラス故ニ法律上特別ノ規定ナキ以上ハ之ヲ不動産ト看做スヲ當然トス (三十二年四月十二日第二民事部判決三十二年(才)第百十五號)

●民法第八十六條第一項ニ所謂「其定著物」トハ絕對ニ其自然ノ狀態ヲ毀損スルニ非サレハ之ヲ分離シ若クハ他ニ移動セシムルコトヲ得サル物ノミニ限ルノ法意ナリ (三十四年(才)第百二十三號) (三十五年一月二十七日判決) ●性質上移動シ得ヘキ物件ト雖モ他ノ定著物ト相待テ働ヲ爲スモノノ如キハ之ヲ一般ノ動産ト

看做スコトヲ得ス少クモ其定著作物ノ從物ニ屬ス(三十五年一月二十七日判決三十四年第五二三號)

第八十七條 物ノ所有者カ其物ノ常用ニ供スル爲メ自己ノ所有ニ屬スル他ノ物ヲ以テ之ニ附屬セシメタルトキハ其附屬セシメタル物ヲ從物トス

從物ハ主物ノ處分ニ隨フ

第八十八條 物ノ用方ニ從ヒ收取スル產出物ヲ天然果實トス

物ノ使用ノ對價トシテ受クヘキ金錢其他ノ物ヲ法定果實トス

第八十九條 天然果實ハ其元物ヨリ分離スル時ニ之ヲ收取スル權利ヲ有スル者ニ屬ス

法定果實ハ之ヲ收取スル權利ノ存續期間日割ヲ以テ之ヲ取得ス

〔判例〕

●前田ノ時田地ノ賣買ヲ爲シタル場合ニ其年全部ノ小作米ヲ買主ノ所得ニ歸セシムルハ相當ニシテ特約ノ存セサル限リハ賣主ハ月割ノ利益ヲ受クルコトヲ得ス(二十八年五月九日判決同年民事百十六號)

●家賃取得ノ權利ハ特別ノ合意ナキトキハ其家屋ノ所有權移轉ノ日ヨリ當然買主ニ屬スヘキモノトス(二十九年五月十五日判決二十八年第五百十九號)

●收益ノ讓渡ハ普通未來ニ於テ收入スヘキモノヲ目的ト爲スモノナレハ契約成立以前ノ收入讓渡ニ付テハ特約アルヲ要ストノ裁判ハ相當ナリ(二十九年十一月十日判決同年第二百九十三號)

第四章 法律行為

第一節 總則

〔判例〕

●盜難届ヲ爲スハ法律行為ニ非ス(三十二年六月九日判決同年第六三號)

第九十條 公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スル事項ヲ目的トスル法律行為ハ無効トス

〔判例〕

●村總代ニ選フト選ハルルトハ公權ニ屬スルモノニシテ他人ノ有セサル公權ヲ驅逐スルヲ得ヘカラサルハ勿論各私人間ニ公權ヲ止ムルカ如キ契約ヲ結ビシハ公ノ秩序ニ害アルヲ以テ其效力ヲ有セサルモノトス(二十三年十二月二十六日判決同年第一〇四號)

●社寺境内ノ立木ハ神官氏子總代ニ於テ自由ニ處分スルヲ得ス必ス相當官廳ノ許可ヲ受ケサルヘカラス若シ其許可ナクシテ之ヲ他ニ賣渡シタルトキハ其ノ賣買ハ無効ナリ(二十八年六月十四日判決同年第四號)

●娼妓カ貸座敷營業者ニ對シ一定ノ年期中勞務ニ服スルトノ契約ハ法律上無効ナリ(二十九年三月十二日判決同年第六號)

●身體ノ拘束ヲ目的トスル契約ハ自由契約ノ範圍外タルヲ以テ當然無効ナリ(二十九年三月十一日判決同年第六號)

●部分木仕付ノ權利ハ管轄官廳ニ願出其許可ヲ得タル上ニ非サレハ他ニ讓渡スルコトヲ得ス故ニ之ニ反對ノ合意ハ法律上無効ニシテ何等ノ效果ヲ生スルコトナシ(三十年九月十五日判決同年第六十一號)

●法令ニ違反スル契約ハ裁判所ノ保護スヘキモノニアラサルモ之カ無効タルコトヲ認メントスル訴ハ裁判所ノ保護ヲ受クルコトヲ得ルモノトス(三十年十二月五日判決同年第五百五十五號)

●妾ナル者ハ男女間ニ於ケル内輪ノ關係ニシテ一夫一婦タル善良ノ風俗ニ反スルモノナレハ法律ハ其關係ヲ認メテ妾ナル人格ハ正當ノ身分トシテ之ヲ認ムルヲ得ス故ニ妾タル身分關係ニ基キ取結ヒタル契約ハ不正ノ原因ニ基クモノナレハ裁判上之カ履行ヲ許容スヘキモノニ非ス(三十年十二月四日判決同年第四百九十九號)

●親權ノ如キ人ノ身分上ノ權利ヲ制限スルヲ以テ目的ト爲ス契約ハ公ノ秩序ニ反スルヲ以テ無効ナリ(三十一年三月十七日判決三十年第四百九十七號)

●約束手形ノ所持人カ其滿期日ニ當リ振出人ニ對シ支拂擔保即チ恩惠期日ヲ承諾スルハ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スルモノニ非サルニ依リ其支拂擔保ノ契約ハ當事者間ニ有效ナリ(卅一年四月廿八日第一民事部卅年第二百四十五號)

●冒認販賣ノ如キ犯罪行為ニ因リテ他人ノ土地ヲ賣買スルモ其賣買ハ固ヨリ無効ニシテ買得者ノ意思ノ善惡ト登記ノ有無トハ其效力ニ消長ヲ來サス(一七七七條參照)(三十一年七月一日判決同年三號)

●親權ノ規定ハ公ノ秩序ニ關スルモノナレハ契約ヲ以テ豫メ之ヲ拋棄若クハ制限スルコトヲ得
ス故ニ親權ヲ有スル者ハ斯ノ如キ契約ヲ爲スモ之ヲ遵守セスシテ自ラ親權ヲ行使スルコトヲ得
ルモノトス(八七九條八九六條乃至八九九條參照)(三十二年三月二十五日第一號)
●行政上ノ漁業取締規則ニ違反スル契約ハ假令其規則發布廢止以前ノ締結ニ係ルモノト雖モ當
然無効ニ歸ス(三十二年三月三日第二號民事部判決三十二年第二十六號)

●離婚セラレタル實母ヲ同居セシムルトキハ子ハ其ノ父ニ對シ違約金ヲ支拂フヘシトノ契約ハ
公ノ秩序ニ反スルヲ以テ無効ナリトス(三十二年三月二十五日第一號民事部判決同年第十九號)
●受贈者ニ於テ受贈ノ土地ヲ絕對的永久ニ他ニ讓渡セサルコトヲ約諾シテ其土地ノ贈與ヲ受ク
ルカ如キ法律行為ハ公ノ秩序ニ反スルヲ以テ當然無効タリ(三十二年三月十五日第一號)
●當事者間ニ於テ同一ノ商業ヲ營マスノト契約ハ適當ナル期間又ハ區域ニ制限シアル場合ニ於
テハ有效ナリトス(三十二年五月二日第一號民事部判決三十二年第四百號)

●貸座敷營業者ト娼妓トノ間ニ於ケル金錢貸借上ノ契約ト身體ヲ拘束スルヲ目的トスル契約ト
ハ各自獨立ニシテ身軀ノ拘束ヲ目的トスル契約ハ無効ナリ(三十三年二月二十三日判決)
●當事者ノ一方ハ其相手人ニ對シ某寺ノ住職ニ推舉スルコトヲ約シ他ノ一方ハ其相手人ニ對シ
該寺ノ負擔ヲ分擔スルコトヲ約シ右二個ノ約束相互ニ約因ト爲リテ組織シタル契約ハ民法上無
効ニ非ス(三十三年五月二十四日第一號民事部判決三十四年第一三六號)

●契約ヲ以テ不法行為アリタル場合ニ於ケル損害賠償ノ金額ヲ豫定スルコトハ公ノ秩序若クハ
善良ノ風俗ニ違反スルモノト云フヲ得ス(三十四年五月十二日第一號民事部判決)
●當事者間ノ或工場ニ從事シタル職工ハ前工場主ノ承諾ヲ得タル上ニ非サレハ他ノ工場ニテ使

用スルコトヲ得ストノ契約ハ場所ニ付キ制限アルヲ以テ年月ニ制限ナシト雖モ良民就職ノ自由
ヲ褫奪シ從テ公ノ秩序ニ反スル事項ヲ目的トナシタルモノト謂フヘカラス(三十四年十一月十六日第一號
民事部判決)

●期限ニ辨濟ヲ怠ルトキハ抵當物件ヲ以テ辨濟ニ充ツヘシトノ契約ハ裁判上有效ノ契約ト認メ
サル慣例ナリ(二百六十九條二百四十九條參照)(三十三年六月六日第一號民事部判決)

●娼妓營業ハ公認セラレ居ルヲ以テ債務者タル娼妓カ債權者ニ對シ自己ノ營業ヨリ生スル收益
ヲ以テ其債務ノ辨濟ニ供スヘキコトヲ約スルモ毫モ公ノ秩序若クハ善良ナル風俗ニ反スル所ナ
シ(三十五年二月六日判決)
(三十四年三月九日判決)

●北海道國有地借受人ノ權利ノ讓渡ハ性質上公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スルモノニ非サルノ
ミナラス行政廳ノ許可ヲ受クルトキハ其效力ヲ生スヘキモノナレハ之ヲ以テ直チニ不法ノ契約
ト爲スコトヲ得ス(三十五年六月廿七日第一號民事部判決)

●法律ハ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反セサル限りハ民法施行ノ前後ニ拘ハラス射倖契約ヲ禁止
セス故ニ或ル無盡講ヲ以テ公ノ秩序ニ反スル契約ニ非ストノ事實ヲ認ムルハ適法ナリ(三十六年
六月廿七日第一號民事部判決)

●第九十一條 法律行為ノ當事者カ法令中ノ公ノ秩序ニ關セサル規定ニ異リタル意思ヲ表示シタルト
キハ其意思ニ從フ
●第九十二條 法令中ノ公ノ秩序ニ關セサル規定ニ異ナリタル慣習アル場合ニ於テ法律行為ノ當事者
カ之ニ依ル意思ヲ有セルモノト認ムヘキトキハ其慣習ニ從フ

●古來ノ慣行ニ依リ取得シタル當事者間ニ限ル法律關係ヲ認ムルモノノ如キハ合意上ノ法律關

● 契約ノ要素ニ錯誤アルモノハ民法實施前ト雖モ當然無効タリ(三十二年二月十三日判決)

● 契約ノ要素タル目的ノ錯誤ハ其承諾ヲ阻却スルモノトス(三十二年十月十日判決)

● 金銭ノ消費貸借ハ當事者ノ一方カ同數量ノ金銭ヲ返還スヘキコトヲ約シテ相手方ヨリ金銭ヲ受取ルヲ以テ其法律行為ノ要素トスルモノニシテ抵當ノ如キハ貸借契約ニ附隨スル一ノ擔保ニ過キサルヲ以テ例令其順位ニ關シ意思表示ニ錯誤アリトスルモ之カ爲メ貸借契約ヲ無効ナラシムヘキモノニ非ス(三十三年六月二十二日判決)

● 民法第九十五條ノ規定ハ錯誤ノ事由存セサルトキハ法律行為成立スヘキ場合ニ限り適用スヘキモノニシテ他ノ事由ニ因リテ其成立セサル場合ニ適用スヘキモノニ非ス(三十四年八月三十一日民事部判決)

● 當事者ノ意思カ契約ノ目的ニ付キ錯誤アリタルトキハ民法第九十五條ノ法律行為ノ要素ニ錯誤アリタルトキトアル規定ニ該當ス(三十五年三月二十六日判決)

● 貸借契約ノ成立ニ關シ舊貸借關係ノ振替勘定ヲ爲ス意思ト單ニ新規現金ヲ借受クヘキ意思トノ相違ハ契約ノ目的ノ錯誤ナリトス(三十五年三月二十六日判決)

● 第九十六條 詐欺又ハ強迫ニ因ル意思表示ハ之ヲ取消スコトヲ得

或人ニ對スル意思表示ニ付キ第三者カ詐欺ヲ行ヒタル場合ニ於テハ相手方カ其事實ヲ知りタルトキニ限り其意思表示ヲ取消スコトヲ得

詐欺ニ因ル意思表示ノ取消ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

● 民法第九十六條第三項ニ所謂「善意ノ第三者」トハ詐欺ノ情ヲ知ラス善意ヲ以テ新タニ權利ヲ取得シタルモノヲ云フ故ニ詐欺ニ基因スル登記取消ノ爲メ第三番抵當權者カ自然ニ第一番抵當

當ノ順位ヲ得タルモノノ如キハ此善意ノ第三者中ニ包含セラル者ニ非ス(三十三年五月七日判決三)

● 民法施行以前ニ於テ他人ノ恐喝ニ依リ物品ヲ交付セシトキハ其ノ恐喝ニ因ル意思表示ノ取消ヲ爲ササルモ直チニ其ノ物品ノ取戻ヲ請求スルコトハ裁判例ノ是認セシ所ナリ(三十三年六月三十三日(オ)第三十八日判決)

第九十七條 隔地者ニ對スル意思表示ハ其通知ノ相手方ニ到達シタル時ヨリ其效力ヲ生ス

表意者カ通知ヲ發シタル後ニ死亡シ又ハ能力ヲ失フモ意思表示ハ之カ爲メニ其效力ヲ妨ケラルルコトナシ

第九十八條 意思表示ノ相手方カ之ヲ受ケタル時ニ未成年者又ハ禁治產者ナリシトキハ其意思表示ヲ以テ之ニ對抗スルコトヲ得ス但其法定代理人カ之ヲ知りタル後ハ此限ニ在ラス

第三節 代理

〔判例〕

● 一々ノ事件ニ付キ數人ノ代理人ヲ任設シタル場合ニ於テ其委任カ共同ナルヤ將タ各別ナルヤハ事件ノ性質ニ依リ當事者ノ意思ヲ推定シテ定ムヘキモノトス(二十九年二月二十六日判決二十八日第三五五號)

● 契約ヲ締結スルニ付キ二名以上ノモノニ其代理ヲ委任シタル場合ニ於テ其ノ委任行為ハ數人共同ニテ爲スヘキモノナリヤ又ハ一人ニテモ爲シ得ヘキモノナリヤハ委任當時ニ於ケル委任者ノ意思ヲ推定シテ決スヘキモノトス(二十九年十二月十一日判決同年四十八號)

● 民事上代理人カ其委任行為ヲ爲シタル日時ト委任狀ノ日附ノ相異ナルノ一事ヲ以テ其行為ヲ無効トスルヲ得ス(三十三年三月五日判決三)

● 總理代人ナル者ハ本人ニ代リ其名義ヲ以テ一般ノ事務ヲ管理スルニ止マリ常ニ處分權ヲモ委任セラレタルモノト看做スヘキ性質ノモノニ非ス(卅一年十二月八日第二民事部判決同年第百號)

第一編 總則 第四章 法律行為 第三節 代理

三五

第九十九條 代理人カ其權限内ニ於テ本人ノ爲メニスルコトヲ示シテ爲シタル意思表示ハ直接ニ本人ニ對シテ其效力ヲ生ス

前項ノ規定ハ第三者カ代理人ニ對シテ爲シタル意思表示ニ之ヲ準用ス
〔判例〕

●代人ノ作りタル證書ニシテ本人ノ名義ヲ用ヒサルトキハ必ス無効ナリトノ規定ナシ(廿五年二月二日判決廿四年百壹號)
●被後見人成年ニ達シ後見資格消滅ノ後後見人ノ名義ヲ以テ訴訟代理ヲ委任シ之ニ因テ受ケタル判決ハ當事者カ法律ノ規定ニ從ヒ代理セラレサリシ場合ニ該當スル不法アルモノトス(三十二年三月十三日第二民事部判決廿一年等四百廿八號)

第一百條 代理人カ本人ノ爲メニスルコトヲ示サスシテ爲シタル意思表示ハ自己ノ爲メニ之ヲ爲シタルモノト看做ス但相手方カ其本人ノ爲メニスルコトヲ知リ又ハ之ヲ知ルコトヲ得ヘカリシトキハ前條第一項ノ規定ヲ準用ス

〔判例〕

●代理受任者ハ其代理カ自己ノ利益ノ爲メ設定セラレタルト否トニ拘ハラズ自己ノ資格ヲ以テ委任者ノ債務者ニ對シ訴訟ヲ爲スノ權ヲ有セス(二十九年十月一日判決廿九年第二百十九號)

第一百一條 意思表示ノ效力カ意思ノ欠缺、詐欺、強迫又ハ或事情ヲ知リタルコト若クハ之ヲ知ラサル過失アリタルコトニ因リテ影響ヲ受クヘキ場合ニ於テ其事實ノ有無ハ代理人ニ付キ之ヲ定ム特定ノ法律行為ヲ爲スコトヲ委託セラレタル場合ニ於テ代理人カ本人ノ指圖ニ從ヒ其行為ヲ爲シタルトキハ本人ハ其自ラ知リタル事情ニ付キ代理人ノ不知ヲ主張スルコトヲ得ス其過失ニ因リテ知ラサリシ事情ニ付キ亦同シ

第一百二條 代理人ハ能力者タルコトヲ要セス

第一百三條 權限ノ定ナキ代理人ハ左ノ行為ノミヲ爲ス權限ヲ有ス

- 一 保存行為
- 二 代理ノ目的タル物又ハ權利ノ性質ヲ變セサル範圍内ニ於テ其利用又ハ改良ヲ目的トスル行為

第一百四條 委任ニ因ル代理人ハ本人ノ許諾ヲ得タルトキ又ハ已ムコトヲ得サル事由アルトキニ非サレハ復代理人ヲ選任スルコトヲ得ス

〔判例〕

●支配人ハ主人ノ營業ニ關シ一切ノ裁判上ノ行為ヲ爲ス權限ヲ有スルニ因リ其訴訟委任ヲ爲ス場合ニ於テハ民法第四百四條ヲ適用スヘキモノニ非ス(三十五年六月十二日判決第二五三號)

第一百五條 代理人カ前條ノ場合ニ於テ復代理人ヲ選任シタルトキハ選任及ヒ監督ニ付キ本人ニ對シテ其責ニ任ス

代理人ノ指名ニ從ヒテ復代理人ヲ選任シタルトキハ其不適任又ハ不誠實ナルコトヲ知リテ之ヲ本人ニ通知シ又ハ之ヲ解任スルコトヲ怠リタルニ非サレハ其責ニ任セス

第一百六條 法定代理人ハ其責任ヲ以テ復代理人ヲ選任スルコトヲ得但已ムコトヲ得サル事由アリタルトキハ前條第一項ニ定メタル責任ノミヲ負フ

第一百七條 復代理人ハ其權限内ノ行為ニ付キ本人ヲ代表ス
復代理人ハ本人及ヒ第三者ニ對シテ代理人ト同一ノ權利義務ヲ有ス

第一百八條 何人ト雖モ同一ノ法律行為ニ付キ其ノ相手方ノ代理人ト爲リ又ハ當事者雙方ノ代理人ト爲ルコトヲ得ス但債務ノ履行ニ付テハ此ノ限ニ在ラス

第一百九條 第三者ニ對シテ他人ニ代理權ヲ與ヘタル旨ヲ表示シタル者ハ其代理權ノ範圍内ニ於テ其

他人ト第三者トノ間ニ爲シタル行為ニ付キ其責ニ任ス

第一百十條 代理人カ其權限外ノ行為ヲ爲シタル場合ニ於テ第三者カ其權限アリト信スヘキ正當ノ理由ヲ有セシトキハ前條ノ規定ヲ準用ス

〔判例〕

●民法第一百十條ノ規定ハ一般取引ノ利益ノ爲メ第三者ヲ保護スル必要ニ基因スル法則ノ適用ヲ示シタルモノニシテ民法ノ制定ヲ俟テ始メテ生シタルニ非ス民法ハ唯タ既存ノ法則ヲ認メタルニ過キス(三十五年三月十五日判決)
(三十四年(北)第五六六號)

第一百十一條 代理權ハ左ノ事由ニ因リテ消滅ス

- 一 本人ノ死亡
- 二 代理人ノ死亡、禁治產又ハ破產

此他委任ニ因ル代理權ハ委任ノ終了ニ因リテ消滅ス

〔判例〕

●代理ハ委任者ノ死亡ニ因リテ終了スヘキモノナルモ代理人ニ於テ其死亡ヲ知り得ルマテハ依然存續スヘキモノトス(三十年六月一日判決二)
(十九年第四百八十八號)

第一百十二條 代理權ノ消滅ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス但第三者カ過失ニ因リテ其事實ヲ知ラサリシトキハ此限ニ在ラス

〔判例〕

●法律上代理ノ變更ニ依ル委任消滅ハ之ヲ通知セサレハ相手方ニ對シテハ其效力ヲ生セス(三十一年一月二十四日第二民事部)
判決三十二年第一二八號)

第一百十三條 代理權ヲ有セサル者カ他人ノ代理人トシテ爲シタル契約ハ本人カ其追認ヲ爲スニ非サ

レハ之ニ對シテ其效力ヲ生セス

追認又ハ其拒絕ハ相手方ニ對シテ之ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ相手方ニ對抗スルコトヲ得ス但相手方カ其事實ヲ知リタルトキハ此限ニ在ラス

〔判例〕

●代理權ヲ有セサルモノノ法律行為ヲ追認スルコトハ法令ノ禁セサル所ナルヲ以テ訴訟代理ヲ委任シタル法律行為ヲ追認スルモ亦有效ナリトス(三十二年四月二十五日第一民事部)
判決三十年第二百八十五號)

●代理權ヲ有セサルモノカ他人ノ代理人トシテ爲シタル法律行為ハ本人ノ追認ニ依リ其成立當時ニ溯リテ效力ヲ生スヘキハ條理上當然ナリ(三十一年四月十九日判)
決三十二年第十二號)

第一百十四條 前條ノ場合ニ於テ相手方カ相當ノ期間ヲ定メ其期間内ニ追認ヲ爲スヤ否ヤヲ確答スヘキ旨ヲ本人ニ催告スルコト得若シ本人カ其期間内ニ確答ヲ爲ササルトキハ追認ヲ拒絕シタルモノト看做ス

第一百十五條 代理權ヲ有セサル者ノ爲シタル契約ハ本人ノ追認ナキ間ハ相手方ニ於テ之ヲ取消スルトヲ得但契約ノ當時相手方カ代理權ナキコトヲ知リタルトキハ此限ニ在ラス

第一百十六條 追認ハ別段ノ意思表示ナキトキハ契約ノ時ニ遡リテ其效力ヲ生ス但第三者ノ權利ヲ害スルコトヲ得ス

第一百十七條 他人ノ代理人トシテ契約ヲ爲シタル者カ其代理權ヲ證明スルコト能ハス且本人ノ追認ヲ得サリシトキハ相手方ノ選擇ニ從ヒ之ニ對シテ履行又ハ損害賠償ノ責ニ任ス

前項ノ規定ハ相手方カ代理權ナキコトヲ知リタルトキ若クハ過失ニ因リテ之ヲ知ラサリシトキ又ハ代理人トシテ契約ヲ爲シタル者カ其能力ヲ有セサリシトキハ之ヲ適用セス

〔判例〕

●他人ノ代理人トシテ契約ヲ爲シタル者ニ對シ民法第一百七條第一項ノ規定ニ依リ損害賠償ヲ請求スル場合ニ於テ相手方ハ特ニ損害ノ事實ヲ證明スルヲ要セス契約ニ豫定シタル賠償金額ヲ請求スルヲ得(三十五年一月十一日判例)

●**第一百八條** 單獨行爲ニ付テハ其行爲ノ當時相手方カ代理人ト稱スル者ノ代理權ナクシテ之ヲ爲スコトニ同意シ又ハ其代理權ヲ爭ハサザシトキニ限り前五條ノ規定ヲ準用ス代理權ヲ有セサル者ニ對シ其同意ヲ得テ單獨行爲ヲ爲シタルトキ亦同シ

第四節 無效及ヒ取消

〔判例〕

●所有權ナキ者ノ爲シタル地所ノ賣買ハ無效ナリ故ニ爾後幾回轉讓シ其都度登記書換テ爲スモ其所有權ハ移轉スルモノニアラス(三十年第二百八十四號判例)

●明治十五年八月二十二日司法省丁第四十四號達ハ受刑者ノ貸借賣買等ニ付キ其財産管理人カ裁判所ノ許可ヲ得スシテ爲シタル行爲ヲ無効トスルノ法意ニ非ス唯之ヲ理由トシテ其管理行爲ノ取消ヲ求メ得ルニ過キス(三十二年(オ)第二百二十號三十三年四月十三日第二民事部判決)

●根本タル讓與ニシテ全然無効ニ屬シ所有權ノ移轉ヲ生セサルトキハ縱令其物件カ表見ノ所有者ヨリ更ニ他人ニ轉讓シタルレハトテ之カ爲メ轉讓者ニ所有權移轉ノ效果ヲ生スルコトナシ(廿七年七月廿七日民事部判決同)

●所有者カ自己ノ關與セサル第三者ノ不正行爲ニ依リテ其所有物件カ他人ノ爲メニ抵當權ヲ設定セラレ而シテ其結果競賣ニ逢ヒタル場合ニ在リテハ抵當權ノ設定ハ無効ニシテ其競賣モ亦所有權移轉ノ效力ヲ生セサルモノナルカ故ニ其所有者ハ之カ爲メニ何等ノ損失ヲ受クルコトナキト同時ニ又競賣代金ニ就テ何等ノ權利ヲ有スルモノニ非ス(三十六年第二百十七號同年七月十日第二民事部判決)

●**第一百九條** 無効ノ行爲ハ追認ニ因リテ其效力ヲ生セス但當事者カ其無効ナルコトヲ知リテ追認ヲ爲シタルトキハ新ナル行爲ヲ爲シタルモノト看做ス

〔判例〕

●他人ノ犯罪ニ依リテ書入登記カ抹殺セラレタルハ無効ノ抹殺ニテ當初ヨリ其抹殺ナカリシモノト看做ササルヲ得ス(二十六年十月九日判決同年第十六號)

●騙取ニ係ル地所ヲ抵當ニ取リタルハ無効ナリ既ニ無効ノ抵當ナル以上ハ始メヨリ抵當權ハ成立セサルヲ以テ地所ヲ騙取セラレタルモノニ不注意ノ過失アリタルト否トニ論ナク無償ニテ抵當ノ登記ヲ取消サル(二十七年一月十七日判決二十六年第五百一號)

●當然無効ノ契約ハ法律上何等ノ效果ヲ生セサルヲ以テ之ニ對シ取消ヲ請求スルハ失當ナリ(二十九年一月二十日判決二十八年第四百十四號)

●不成立ノ契約ハ追認ニ因リ其效果ヲ生セサルハ普通ノ法理ナリ(三十年十二月六日判決同年第三百六十六號)

●無効ノ契約ハ追認ニ依リテ其效力ヲ生スヘキモノニ非ス〇一旦適法ニ成立シ後日或ル事由ニ依リテ消滅シタル契約ハ當事者ノ合意ヲ以テ其效力ヲ復活スルコトヲ得ス(三十二年十二月二十二日第二民事部判決同年第三號)

●無効ノ行爲タルコトヲ知レル當事者カ其ノ行爲ヲ追認シタル場合ニ於テハ更ニ同一ノ新行爲アリタルモノト看做スヘキハ民法施行前ニ於テモ一般ニ是認セラレタル法理ナリ(三十四年(オ)第一民事部判決)

●**第二十條** 取消シ得ヘキ行爲ハ無能力者若クハ瑕疵アル意思表示ヲ爲シタル者、其代理人又ハ承繼人ニ限り之ヲ取消スコトヲ得

●妻カ爲シタル行爲ハ夫モ亦之ヲ取消スコトヲ得

●**第二十一條** 取消シタル行爲ハ初ヨリ無効ナリシモノト看做ス但無能力者ハ其行爲ニ因リテ現ニ

利益ヲ受クル限度ニ於テ償還ノ義務ヲ負フ

第二百二十二條 取消シ得ヘキ行爲ハ第二百十條ニ掲ケタル者カ之ヲ追認シタルトキハ初ヨリ有效ナリシモノト看做ス但第三者ノ權利ヲ害スルコトヲ得ス

〔判例〕

●後見人カ親族會ノ同意ヲ得スシテ被後見人ノ爲メニ爲シタル訴訟行爲ハ當然無効ノモノニ非ス成年ニ達シタル被後見人又ハ親族會カ之ヲ追認スルトキハ授權ノ欠缺ハ補正セラルルモノトス(九百二十四條九百二十九條百二十二條參照)(三十四年(オ)第百六十九號三十)

●契約ヲ取結フノ當時幼者ナリト雖モ其契約ノ繼續中義務ヲ盡シ且ツ其ノ事務ニ關與シタルニ於テハ能力發達ノ日之ヲ默許追認シタルモノト認ムルヲ得可シ(三十六年(オ)第百三十五號三十)

●取消シ得ヘキ法律行爲ノ追認ニ關スル規定特ニ其制限ハ民法實施以前ニ在リテハ之アラサリシヲ以テ事實裁判所ハ相當ノ證據ニ依リ自由ナル心證ヲ以テ其追認ヲ判斷スルコトヲ得ルモノトス(三十六年(オ)第百三十五號三十)(四十二年(オ)第百三十三號三十)

●未成年者ノ爲シタル法律行爲ハ有效ノ追認若クハ時効ニ因リ取消權消滅セサル以上ハ其法律行爲ニ基ク訴訟力提起セラレタル後ト雖モ之ヲ取消シ得ヘキモノトス(三十五年十一月六)

第二百二十三條 取消シ得ヘキ行爲ノ相手方カ確定セル場合ニ於テ其取消又ハ追認ハ相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ爲ス

〔判例〕

●民法實施後ハ法律行爲ノ取消ハ相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ爲スヘキモノニシテ訴ヲ以テ之ヲ請求スルノ必要ナキモノトス(三十二年(オ)第百八十號同)(四十二年(オ)第百三十三號三十)

●契約ヲ取消ス方法ハ所謂方式ニ屬スルヲ以テ取消權ヲ行フ當時ノ法律ニ從フヘキモノトス

(三十四年(オ)第四百二十四號三十)(四十二年(オ)第百三十三號三十)

●法律行爲取消ノ意思表示ニ付テハ一定ノ方式アルナク訴又ハ抗辨ノ方法ニ依リテモ之ヲ爲シ得ヘキモノナルカ故ニ親權者タル母カ未成年者ノ爲メニ親族會ノ同意ヲ得スシテ手形ヲ振出しタルモノハ無効ナリトノ抗辨ハ即チ母ノ手形振出ノ行爲ニ對スル取消ノ意思表示トシテ有效ナリ(三十六年(オ)第百四十七號)(同年六月第一民事部判決)

第二百二十四條 追認ハ取消ノ原因タル情況ノ止ミタル後之ヲ爲スニ非サレハ其效ナシ 禁治產者カ能力ヲ回復シタル後其行爲ヲ了知シタルトキハ其了知シタル後ニ非サレハ追認ヲ爲スコトヲ得ス

前二項ノ規定ハ夫又ハ法定代理人カ追認ヲ爲ス場合ニハ之ヲ適用セス

第二百二十五條 前條ノ規定ニ依リ追認ヲ爲スコトヲ得ル時ヨリ後取消シ得ヘキ行爲ニ付キ左ノ事實アリタルトキハ追認ヲ爲シタルモノト看做ス但異議ヲ留メタルトキハ此限ニ在ラス

- 一 全部又ハ一部ノ履行
- 二 履行ノ請求
- 三 更改
- 四 擔保ノ供與
- 五 取消シ得ヘキ行爲ニ因リテ取得シタル權利ノ全部又ハ一部ノ讓渡
- 六 強制執行

第二百二十六條 取消權ハ追認ヲ爲スコトヲ得ル時ヨリ五年間之ヲ行ハサルトキハ時効ニ因リテ消滅ス行爲ノ時ヨリ二十年ヲ經過シタルトキ亦同シ

〔判例〕

●養子縁組モ亦一ノ法律行為ナルヲ以テ其取消權ハ民法第二百二十六條ニ規定シタル時効ニ因リテ消滅スヘキモノトス(三十二年十月三日判決同年一號)

第五節 條件及ヒ期限

〔判例〕

●登記ノ事由欄内ニ解除條件ノ如キ契約ヲ記入スルモ第三者ニ對シ記入ノ效力ヲ有スルモノトス其效力アル以上ハ之ヲ知ラサルノ點ヲ以テ之ヲ無効視スルヲ得ス(二十五年九月十四日判決同年二百九十三號)

●將來得ヘキ共有權ノ持分ヲ讓渡スルノ契約ハ一種ノ條件附契約ニシテ法律ノ禁スルモノニ非ス又單ニ希望ノミニ止マルモノニ非ス(卅年十月十三日第二民事部判決同年第三百六十一號)

●凡ソ期間ニ關スル法律ノ規定中其起算ノ時ヲ明示セサル場合ニ在テハ其各條ニ掲ケタル法律行為其他ノ事由ノ發生シタル時ヨリ起算スルヲ定規トス(三十三年五月八日判決三)

●第二百二十七條 停止條件附法律行為ハ條件成就ノ時ヨリ其效力ヲ生ス
解除條件附法律行為ハ條件成就ノ時ヨリ其效力ヲ失フ
當事者カ條件成就ノ效果ヲ其成就以前ニ遡ラシムル意思ヲ表示シタルトキハ其意思ニ從フ

〔判例〕

●未必條件附買賣ハ條件ノ成就ト同時ニ買賣契約有效ニ成立シ其物件ノ所有權ヲ移轉ス(二十八年十一月七日判決同年第十七號)

●地所買戻約款ニ解除條件ヲ付シタル以上ハ其條件成就ニ因リ賣主ハ當然買戻權ヲ喪失スヘシ(二十九年一月十日判決二十八年第三百九十五號)

●物件ヲ讓渡スニ付其契約當事者カ所有權移轉ノ效力ヲ或ル條件ニ繫カラシメ其條件ノ成否未定ノ間貸借ノ效力ヲ生セシムルノ合意ハ有效ナリ(二十九年九月十七日判決同年百九十一號)

●第二百二十八條 條件附法律行為ノ各當事者ハ條件ノ成否未定ノ間ニ於テ條件ノ成就ニ因リ其行為ヨリ生スヘキ相手方ノ利益ヲ害スルコトヲ得ス

●第二百二十九條 條件ノ成否未定ノ間ニ於ケル當事者ノ權利義務ハ一般ノ規定ニ從ヒ之ヲ處分相續保存又ハ擔保スルコトヲ得

●第二百三十條 條件ノ成就ニ因リテ不利益ヲ受クヘキ當事者カ故意ニ其條件ノ成就ヲ妨ケタルトキハ相手方ハ其條件ヲ成就シタルモノト看做スコトヲ得

〔判例〕

●執行異議ノ原因トスル一ノ目的カ異議者ノ曾テ起シタル訴訟ノ進行中ニ消滅シタルトキハ民事訴訟法第五百四十五條第二項ニ依リ判決確定ノ後之ヲ主張スルヲ得ス而シテ當事者ノ一方カ契約ノ履行ヲ拒ミタルカ爲メ遂ニ訴訟起リ從テ期限ヲ經過シ或ル事柄ノ成就ヲ妨ケタルト同一ノ責ニ任セサルヲ得ス(二十八年四月十六日判決二十七年第三百十四號)

●民法百三十條ノ規定ハ民法實施前ニ締結シタル條件附ノ法律行為ニ付テモ法理トシテ齊シク適用セラレヘキモノナリ(三十五年三月十四日判決三十四年(オ)第五二五號)

●第三百十一條 條件カ法律行為ノ當時既ニ成就セル場合ニ於テ其條件カ停止條件ナルトキハ其法律行為ハ無條件トシ解除條件ナルトキハ無條件トス

●前二項ノ場合ニ於テ當事者カ條件ノ成就又ハ不成就ヲ知ラサル間ハ第二百二十八條及ヒ第二百二十九條ノ規定ヲ準用ス

●第三百十二條 不法ノ條件ヲ附シタル法律行為ハ無効トス不法行為ヲ爲ササルヲ以テ條件トスルモノ亦同シ

〔判例〕

●告訴ヲ爲スト否トハ被害者ノ權利ニ屬シ義務ニ屬セス又告訴ヲ爲サストノ條件アル契約ヲ以テ直チニ犯罪隱蔽ノ所爲ト

爲スヲ得ス此ノ點ノ原院說明ハ瑕瑾ナシトモ裁判ニ影響ヲキテ以テ破毀ノ理由トナラス(二十七年一月判決二十六年第六二五號)

●甲者乙者ヨリ領收セシ債權證書ニ官私印ノ偽造アルコトヲ覺知セシ場合ニ中リ乙ノ父丙ナル者其債務ヲ負擔シ夫ノ偽造嫌疑ノ證書ト確實抵當附證書トヲ交換シ從テ甲者ハ乙者ノ告訴ヲ爲サストノ條件ヲ附シタル契約ヲ甲丙間ニ取結ヒタル後甲者其約ニ背キ其ノ偽造嫌疑ノ證書ヲ提ケ告訴ヲ爲シタルトキハ條件既ニ不成立トナリタルヲ以テ丙者ニハ債務負擔ノ責ナシ(二十七年一月判決二十六年第六百十五號)

●人世普通ノ狀態ニ依リ人ノ壽命即チ生存期ヲ推定シタルハ不法ニ非ス(二十九年九月十九日判決同年第九十八號)

第三百三十三條 不能ノ停止條件ヲ附シタル法律行為ハ無効トス
不能ノ解除條件ヲ附シタル法律行為ハ無條件トス

第三百三十四條 停止條件附法律行為ハ其條件方單ニ債務者ノ意思ノミニ係ルトキハ無効トス

第三百三十五條 法律行為ニ始期ヲ附シタルトキハ其法律行為ノ履行ハ期限ノ到來スルマテ之ヲ請求スルコトヲ得ス

法律行為ニ終期ヲ附シタルトキハ其法律行為ノ效力ハ期限ノ到來シタル時ニ於テ消滅ス

〔判例〕

●契約ノ履行期限經過後單ニ期間ヲ定メテ催告ヲ爲シタル一事ヲ以テ合意上ノ延期ト爲スコトヲ得ス(二十九年五月十一日第二民事部判決二十八年第五百十五號)

第三百三十六條 不確實ナル事實ノ到來ヲ以テ義務履行ノ期限ト爲スヲ得サルモノニ非ス(卅二年二月九日判決) 期限ノ利益ハ之ヲ拋棄スルコトヲ得但之カ爲メニ相手方ノ利益ヲ害スルコトヲ得ス

第三百三十七條 左ノ場合ニ於テハ債務者ハ期限ノ利益ヲ主張スルコトヲ得ス
一 債務者カ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキ

二 債務者カ擔保ヲ毀滅シ又ハ之ヲ減少シタルトキ

三 債務者カ擔保ヲ供スル義務ヲ負フ場合ニ於テ之ヲ供セサルトキ

〔判例〕

●期限付債務ノ負擔者カ期限ヲ定メテ擔保ヲ供スヘキコトヲ約シタルニ拘ハラズ其期限ヲ經過スルモノ之ヲ供セサルトキハ債務者ハ債務ニ付シタル期限ノ利益ヲ失ヒ即時ニ其債務ヲ履行スヘキモノトス(卅四年四月二日民事部第一審判決同年(オ)第四一號)

第五章 期間

第三百三十八條 期間ノ計算法ハ法令裁判上ノ命令又ハ法律行為ニ別段ノ定アル場合ヲ除ク外本章ノ規定ニ從フ

第三百三十九條 期間ヲ定ムルニ時ヲ以テシタルトキハ即時ヨリ之ヲ起算ス

第三百四十條 期間ヲ定ムルニ日、週、月又ハ年ヲ以テシタルトキハ期間ノ初日ハ之ヲ算入セス但其期間カ午前零時ヨリ始マルトキハ此限ニ在ラス

第三百四十一條 前條ノ場合ニ於テハ期間ノ末日ノ終了ヲ以テ期間ノ滿了トス

第三百四十二條 期間ノ末日カ大祭日、日曜日其他ノ休日ニ當タルトキハ其日ニ取引ヲ爲ササル慣習アル場合ニ限り期間ハ其翌日ヲ以テ滿了ス

〔判例〕

民法第四百十二條ニ所謂取引ヲ爲ササル慣習アル場合トハ獨リ其債務者ニ於テ取引ヲ爲ササル慣習アル場合ニ止マラス債權者ニ同一ノ慣習アル場合モ亦之ヲ包含スルモノトス(三十六年(オ)第一民事部判決) 月五日第一

第四百十三條 期間ヲ定ムルニ週、月又ハ年ヲ以テシタルトキハ曆ニ從ヒテ之ヲ算ス
 週、月又ハ年ノ始ヨリ期間ヲ起算セサルトキハ其期間ハ最後ノ週、月又ハ年ニ於テ其起算日ニ應
 當スル日ノ前日ヲ以テ滿了ス但月又ハ年ヲ以テ期間ヲ定メタル場合ニ於テ最後ノ月ニ應當日ナキ
 トキハ其月ノ末日ヲ以テ滿期日トス

第六章 時效

第一節 總則

〔判例〕

●公訴ハ以テ私訴免責時効ノ進行ヲ止ム可ラス故ニ「公訴事件ノ結局マテ出訴期限ヲ中斷シタルモノト云ハサルヘカラス」
 ト判決シタルハ不法ノ裁判ナリ(二十六年六月一日判決同年第百號)

●内外國人ノ取引ト雖モ内國ニ於テ締約シ履行スヘキモノニシテ之カ履行ノ訴訟ヲ内國裁判所
 ニ提起シタルトキハ之ニ内國ノ出訴期限規則ヲ適用スルハ相當ナリ(三十二年五月五日第二民事部
 判決三十二年五月五日第二民事部)

●明治六年第三百六十二號布告ノ所謂賣掛代金ナルモノハ假令契約書ヲ以テ特ニ期間ヲ附シ辨
 濟方法ノ定メアル場合又ハ巨額ノ大金ニ係ル場合ト雖モ其債權ニシテ更改セサルトキハ同規則
 ヲ適用スヘキモノナリ(三十二年五月五日第二民事部
 判決三十二年五月五日第二民事部)

●再賣買ノ豫約ハ法律上之レヲ許スヘキモノトス一旦豫約ヲ爲シタル以上ハ法律上時効ニ罹リ
 若クハ事實上豫約權利者カ明カニ權利ヲ拋棄セサル限りハ之ヲ無視スルコトヲ得ス(三十三年二月
 三十二年(オ)
 第五百四號)

第四百十四條 時効ノ效力ハ其起算日ニ遡ル

第四百十五條 時効ハ當事者力之ヲ援用スルニ非サレハ裁判所之ニ依リテ裁判ヲ爲スコトヲ得ス

〔判例〕

●主タル債務者カ時効ノ利益ヲ申立テ免責ヲ主張セハ其義務ヲ免レ得ル場合ニ於テ其權利ヲ有シナカラ之ヲ主張セシ却テ
 債務ヲ追認シタルハ所謂時効ノ拋棄ナリ時効ノ拋棄ハ自ラ之ヲ爲シタル者若クハ其承繼者ニ對シ效力ヲ有スルモノニシテ
 從タル債務者即チ保證人ニハ其效果ヲ推シ及ボシ得ヘキモノニアラス(一四六、一四八、四五七參照)(二十七年十一月二十七
 日判決同年第三百七號)

●出訴期限ヲ經過シタル債權ハ義務者チシテ辨濟ノ舉證ヲ免カレシメ法律ノ推定上既ニ其義務ヲ盡了シタルモノト爲ス故
 ニ債權者ヨリ自然義務ニ化シタルモノト論スルヲ得ス(二十八年十一月七日判決同年第二百十八號)

●出訴期限規則ノ精神ハ單ニ其期限經過ノ一事ヲ以テ當然債務ヲ免除スルモノニ非ラス債務者カ歳月彌久ノ爲メ辨濟ノ證
 明ヲ爲ス能ハスト主張スル場合ニ於テ法律上救済ノ路ヲ與フルモノナリ(二十九年一月二十八日大審院判決二十八年第三百
 四十五號)

●出訴期限規則ハ消滅時効ノ規定ニアラスシテ辨濟ノ事實ヲ證明スル責任ヲ免ルルコトヲ定メタルニ過キス故ニ債務者カ
 該規則ヲ援用スルモ既ニ債務ノ辨濟ヲ爲シタルコトヲ申立テサルトキハ同規則ニ依リ附與セラレタル利益ヲ受ケルコトヲ
 得ス(三十年九月十八日判決二十九年第四百七十五號)

●債務者ニ於テ既ニ債務ヲ履行シタルコトヲ陳述スルモ特ニ出訴期限經過ノ申立ヲ爲スニ非サ
 レハ裁判所ハ出訴期限規則ヲ適用シテ裁判ヲ爲スヘキモノニアラス(三十二年二月二日第一民事部
 判決三十二年二月二日第一民事部)

●出訴期限規則ヲ援用スル者ハ必スヤ辨濟ノ事實ヲ主張スルヲ要ス而シテ其主張ノ事實ハ立證
 ヲ要セス(三十二年二月廿八日第一民事部
 判決三十二年二月廿八日第一民事部)

〔法令〕

◎明治六年十一月布告第三百六十二號出訴期限規則(明治三十一年六月十五日法律第十一號民
 法施行法第九號ニ依リ廢止)

▲金穀貸借ヲ始メトシ物品質買ヨリ其外種々ノ取引ニ至ルマテ雙方ノモノ互ニ受取渡ノ期限ヲ定メ條約ヲ結ビ置キタルニ

一方ノ者其條約ヲ破リタル時ハ早速裁判所へ出訴致シ不苦候處延期限ノ勘辨ヲ加へ出訴ヲ見合候者モ有之(中略)事理曖昧ニ立至リ裁判上不都合不懸候ニ付訴訟ノ事柄ニ因リ夫々出訴ノ期限ヲ定メ候條明治七年一月一日ヨリ後ニ結ヒタル期限ニテ右出訴期限ヲ過去リ出訴セサル者ハ自分條約ヲ取消シタルモノト看做シ受取ルヘキ者ハ受取ルヘキ權利ヲ失ヒ引渡スヘキ者ハ引渡スヘキ義務ヲ免レ候事ト相定メ候ニ付若シ出訴致候トモ取上裁判不致候此旨布告候事

第一條

- 一 學藝ノ授業料
- 一 旅 籠 料
- 一 運 送 賃
- 一 飲 食 料
- 一 手 附 金
- 一 商人互ノ貸掛金
- 一 職人ノ手間代金
- 一 請 賃 金
- 一 日雇人ノ給料
- 一 男女藝者ノ揚代金
- 一 芝居等ノ木戸錢又ハ機數錢等

第二條

- 一 醫師ノ診察及ヒ藥料
- 一 投業師ヨリ門弟ニ給與シタル飲食料
- 一 商人ヨリ商人ニ非サル者へ貸掛代金
- 一 一ヶ年期マテノ奉公人給料

第三條

- 一 期限ヲ定メタル貸附米金利息アレンハ其利息
- 一 期限ヲ定メタル預米金及利息アレンハ其利息
- 一 家屋及ヒ土地ノ借賃
- 一 小 作 米 金
- 一 證 據 金
- 一 數 金
- 一 物品ノ借賃又ハ損料
- 一 養 育 料
- 一 七ヶ年期マテノ奉公人ノ給料
- 一 期限ナキ年金及ヒ一生涯ノ年金
- 一 七ヶ年期マテノ奉公人ノ給料

第四條

一條約書中期限ナキ者ハ出訴ノ日ヲ期限ト看做シ候故何時出訴致候テモ苦シカラサル事

第五條

一從前取結ヒタル條約ニテ明治六年十二月三十一日以前ニ條約期限ノ切レタル事件ハ右明治六年十二月三十一日ヲ條約ノ

期限ト看做スヘシ又從前取結ヒタル條約ニテ其期限ノ明治七年一月一日後ニ及フ事件ハ條約期限ノ切レタル翌日ヨリ第一條第二條第三條ノ種類ニ從ヒ出訴ノ期限ヲ起算致スヘキ事

第四百四十六條 時効ノ利益ハ豫メ之ヲ拋棄スルニトテ得ス

〔判例〕

時効ノ拋棄ハ自カラ之ヲ爲シタル者若クハ其承繼人ニ對シ有效ナルモ保證人ニ對シテ其效果ナシ及ホサス(四五七參照)(一十八年九月大審院判決同年第二百四十二號)

時効ノ拋棄ハ自己若クハ承繼人ニ對シテハ效力ナシ保證人ノ如キ他人ニ及ハス(二十八年十月八日判決同年第三百四十五號)

第四百四十七條 時効ハ左ノ事由ニ因リテ中斷ス

- 一 請求
- 二 差押、假差押又ハ假處分
- 三 承認

〔判例〕

債權者カ督促手續ニ依リ明カニ自己ノ權利ヲ行使スルノ意思ヲ表示シ其目的ヲ達スルカ爲メ支拂命令ヲ申請スルハ法律ノ許セル手續即チ事實ナリ債務者カ此手續即チ事實ニ對シ相當ノ期間ニ異議ヲ申立テタルカ爲メ支拂命令ノ效力ヲ失ヒ又ハ債權者カ異議申立ノ通知書送達ヨリ一ヶ月ヲ經過スルモ管轄裁判所ニ訴ヲ起ササルカ爲メ權利拘束ノ效力ヲ失フトキト雖モ此手續即チ事實ハ決シテ消滅スルモノニ非ラス其事實消滅セサル以上ハ隨テ期間中斷ノ效アルモノトセサルヲ得ス(一十六年第五百四十三號二十七年四月二十六日判決)

凡ソ債務者ハ債權者ノ合意ヲ得レハ何時ニテモ債務ノ延期ヲ爲シ得ヘキモノニシテ他人ノ爲メニ拘束セラルルコトナシ即チ債務者カ返濟期限ノ經過シタル債務ノ爲メニ延期ノ契約ヲ爲シ其債務ノ時効ヲ中斷スルニ於テハ保證義務モ之ニ附伴シ保證金時効ヲ得ル能ハス(四五七參照)(二十八年四月十六日判決二十七年第四百九十二號)

●法律上追認トハ自己ニ屬スル債務ノ時效ヲ經タルモノ若クハ無能力者カ完全ニ能力ヲ得タル後之ヲ追認スルカ若クハ自己ノ手跡署名又ハ印章ノ真正ナルコトヲ確認スルコトヲ指シ偽造ノ證書ヲ以テ他人カ受取リタル金圓ヲ自己ニ引受ケ辨償セントスル如キハ之ヲ追認ト云フヲ得ス(二十八年十月二十九日判決同年第三百三號)

●執行文附與テ受ケルハ權利行使ノ着手ナルカ故ニ其附與ハ時效中斷ノ效力アリ(三十年十一月二十四日判決同年第三百三十七號)

●支拂命令ノ申請ハ裁判所カ其命令ヲ發シ之ヲ債務者ニ送達シタルトキハ其申請ノ日ニ遡リテ出訴期限中斷ノ效力ヲ生スルモ債務者カ異議ノ申立ヲ爲シ債權者ヨリ提起スヘキ訴カ地方裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ場合ニ於テハ其異議ノ通知書送達ヨリ一ヶ月内ニ起訴ナキトキハ支拂命令ノ申請ハ出訴期限中斷ノ效力ヲ喪フモノトス(三十二年一月十九日判決三十二年九月十八號)

●裁判所カ債權者ノ申請ニ依リ支拂命令ヲ發シ而シテ該命令カ債權者ニ送達セラレタルトキハ其申請ノ日ニ遡リテ出訴期間ヲ中斷スルモノトス(三十四年(才)第三百十四號三十四年十月一日第一民事部判決)

第四百十八條 前條ノ時效中斷ハ當事者及ヒ其承繼人ノ間ニ於テノミ其效力ヲ有ス

[判例]

●連帶義務者ノ一人カ時效ニ係リタル債務ノ追認ヲ爲スモ他ノ連帶義務者ニ其效果ヲ及ホサス(二十九年九月十八日大審院判決同年第四十六號)

●前戶主ノ債務ニ付キ家督相續人ニ對シテ爲シタル時效ノ中斷ハ前戶主ニ對シテ其效力ヲ及ホサス(卅三年三月三日第一民事部判決卅二年(才)第二百二十六號)

第四百十九條 裁判上ノ請求ハ訴ノ却下又ハ取下ノ場合ニ於テハ時效中斷ノ效力ヲ生セス

第四百二十條 支拂命令ハ權利拘束カ其效力ヲ失フトキハ時效中斷ノ效力ヲ生セス

第四百二十一條 和解ノ爲メニスル呼出ハ相手方カ出頭セス又ハ和解ノ調ハサルトキハ一个月内ニ訴

ヲ提起スルニ非サンハ時效中斷ノ效力ヲ生セス任意出頭ノ場合ニ於テ和解ノ調ハサルトキ亦同シ

第四百二十二條 破産手續参加ハ債權者カ之ヲ取消シ又ハ其請求カ却下セラレタルトキハ時效中斷ノ效力ヲ生セス

第四百二十三條 催告ハ六个月内ニ裁判上ノ請求、和解ノ爲メニスル呼出若クハ任意出頭、破産手續参加、差押、假差押又ハ假處分ヲ爲スニ非サレハ時效中斷ノ效力ヲ生セス

[判例]

●民法第五百十三條ノ裁判上ノ請求トハ訴ノ提起ヲ指稱シタルモノトス(卅六年(才)第八十四號卅六年五月五日第一民事部判決)

第四百二十四條 差押、假差押及ヒ假處分ハ權利者ノ請求ニ因リ又ハ法律ノ規定ニ從ハサルニ因リテ取消サレタルトキハ時效中斷ノ效力ヲ生セス

第四百二十五條 差押、假差押及ヒ假處分ハ時效ノ利益ヲ受クル者ニ對シテ之ヲ爲ササルトキハ之ヲ其者ニ通知シタル後ニ非サレハ時效中斷ノ效力ヲ生セス

第四百二十六條 時效中斷ノ效力ヲ生スヘキ承認ヲ爲スニハ相手方ノ權利ニ付キ處分ノ能力又ハ權限アルコトヲ要セス

第四百二十七條 中斷シタル時效ハ其中斷ノ事由ノ終了シタル時ヨリ更ニ其進行ヲ始ム

裁判上ノ請求ニ因リテ中斷シタル時效ハ裁判ノ確定シタル時ヨリ更ニ其進行ヲ始ム

第四百二十八條 時效ノ期間滿了前六个月内ニ於テ未成年者又ハ禁治產者カ法定代理人ヲ有セザリシトキハ其者カ能力者ト爲リ又ハ法定代理人カ就職シタル時ヨリ六个月内ハ之ニ對シテ時效完成セ

第四百二十九條 無能力者カ其財産ヲ管理スル父、母又ハ後見人ニ對シテ有スル權利ニ付テハ其者カ能力者ト爲リ又ハ後任ノ法定代理人カ就職シタル時ヨリ六个月内ハ時效完成セス

妻方夫ニ對シテ有スル權利ニ付テハ婚姻解消ノ時ヨリ六个月内亦同シ

第六十條 相続財産ニ關シテハ相續人ノ確定シ、管理人ノ選任セラレ又ハ破産ノ宣告アリタル時ヨリ六个月内ハ時效完成セズ

第六十一條 時效ノ期間満了ノ時ニ當タリ天災其他避クヘカラサル事變ノ爲メ時效ヲ中斷スルコト能ハサルトキハ其妨礙ノ止ミタル時ヨリ二週間内ハ時效完成セズ

第二節 取得時效

第六十二條 二十年間所有ノ意思ヲ以テ平穩且公然ニ他人ノ物ヲ占有シタル者ハ其所有權ヲ取得ス

十年間所有ノ意思ヲ以テ平穩且公然ニ他人ノ不動産ヲ占有シタル者カ其占有ノ始善意ニシテ且過失ナカリシトキハ其不動産ノ所有權ヲ取得ス

第六十三條 所有權以外ノ財産權ヲ自己ノ爲メニスル意思ヲ以テ平穩且公然ニ行使スル者ハ前條ノ區別ニ從ヒ二十年又ハ十年ノ後其權利ヲ取得ス

第六十四條 第六十二條ノ時效ハ占有者カ任意ニ其占有ヲ中止シ又ハ他人ノ爲メニ之ヲ奪ハレタルトキハ中斷ス

第六十五條 前條ノ規定ハ第六十三條ノ場合ニ之ヲ準用ス

第三節 消滅時效

第六十六條 消滅時效ハ權利ヲ行使スルコトヲ得ル時ヨリ進行ス

前項ノ規定ハ始期附又ハ停止條件附權利ノ目的物ヲ占有スル第三者ノ爲メニ其占有ノ時ヨリ取得時效ノ進行スルコトヲ妨ケス但權利者ハ其時效ヲ中斷スル爲メ何時ニテモ占有者ノ承認ヲ求ムルコトヲ得

第六十七條 債權ハ十年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス

債權又ハ所有權ニ非サル財産權ハ二十年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス

第六十八條 定期金ノ債權ハ第一回ノ辨濟期ヨリ二十年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス最後ノ辨濟期ヨリ十年間之ヲ行ハサルトキ亦同シ

定期金ノ債權者ハ時效中斷ノ證ヲ得ル爲メ何時ニテモ其債務者ノ承認書ヲ求ムルコトヲ得

第六十九條 年又ハ之ヨリ短キ時期ヲ以テ定メタル金錢其他ノ物ノ給付ヲ目的トスル債權ハ五年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス

〔判例〕

●民法第六十九條ハ基本タル債權アリ其效果トシテ或短期毎ニ金錢等ノ給付ヲ爲サシムル債權ニノミ適用セラルヘキモノニ非ス養料若クハ終身年金其他教師雇人等ノ謝金給料ニ關スルモノノ如ク基本タル債權ナク年以下ノ短期ニ於テ時々發生スヘキ單一ノ債權ニ付テモ亦適用セラレヘキモ債權關係ハ一時ニ發生シ單ニ年又ハ之ヨリ短キ時期ニ於テ分割辨濟スヘキコトヲ定メタル場合ニハ之ヲ適用ス可キモノニ非ス(三十五年十二月十一日大審院判決同年第五〇八號)

第七十條 左ニ掲ケタル債權ハ三年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス

- 一 醫師、產婆及ヒ藥劑師ノ治術、勤勞及ヒ調劑ニ關スル債權
- 二 技師、棟梁及ヒ請負人ノ工事ニ關スル債權但此時效ハ其負擔シタル工事終了ノ時ヨリ之ヲ起算ス

第七十一條 辯護士ハ事件終了ノ時ヨリ公證人及ヒ執達吏ハ其職務執行ノ時ヨリ三年ヲ經過シタルトキハ其職務ニ關シテ受取リタル書類ニ付キ其責ヲ免ル

〔判例〕

●商法ニ登記ヲ受ケ公示セラレタル權利ハ爾後更ニ適法ナル消滅原因ノ生スルニアラサレハ之ヲ喪失スヘキ理ナク隨テ其所謂既得權ハ正當ノ理由ナクシテ他人ノ爲メ左右セラルヘキ理ナシ
(三十二年三月三十一日五月) 月三十一日第二民事部判決

第七十二條

辯護士、公證人及ヒ執達吏ノ職務ニ關スル債權ハ其原因タル事件終了ノ時ヨリ二年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス但其事件中ノ各事項終了ノ時ヨリ五年ヲ經過シタルトキハ右ノ期間内ト雖モ其事項ニ關スル債權ヲ消滅ス

第七十三條

左ニ掲ケタル債權ハ二年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス
一 生産者、卸賣商人及ヒ小賣商人カ賣渡シタル產物及ヒ商品ノ代價
二 居職人及ヒ製造人ノ仕事ニ關スル債權
三 生徒及ヒ習業者ノ教育、衣食及ヒ止宿ノ代料ニ關スル校主、塾主、教師及ヒ師匠ノ債權

〔判例〕

●明治六年第三百六十二號布告ノ所謂賣掛代金ナルモノハ假令契約書ヲ以テ特ニ期間ヲ付シ辨濟方法ノ定メアル場合又ハ巨額ノ代金ニ係ル場合ト雖モ其債權ニシテ更改セサルトキハ同規則ヲ適用スルモノナリ
(三十二年五月五日判決三) 十一年第五百二十五號

●民法第七十二條第一號ハ生産者及商人カ瀾リ消費者ニ對シ賣却シタル產物及ヒ商品ノ代價ニ付テノミ適用スヘキ規定ニ非スシテ卸賣商人カ轉賣ヲ目的トスル者ニ對シ賣却シタル商品ノ代價ニ付テモ均シク適用スヘキ規定ナリトス
(三十六年(乙)第二十七號同) 年四月七日第一民事部判決

〔法令〕

○明治六年第三百六十二號布告ハ第四百四十五條既出參照スヘシ
第七十四條 左ニ掲ケタル債權ハ一年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス

- 一 月又ハ之ヨリ短キ時期ヲ以テ定メタル雇人ノ給料
- 二 勞力者及ヒ藝人ノ賃金並ニ其供給シタル物ノ代價
- 三 運送賃
- 四 旅店、料理店、貸席及ヒ娯遊場ノ宿泊料、飲食料、席料、水戸錢、消費物代價並ニ立替金
- 五 動産ノ損料

大審院判例
何指令
諸法令
摘錄令

民法實用法典第一編終

第二編 物 權

第一章 總 則

[判例]

● 鐵泉探酌權ノ定カ土地ノ使用權若クハ賃借權等ノ如キ直チニ其地上ニ權利ヲ有スルモノナランニハ物權ヲ以テ論スルヲ得ルト雖モ其他ノ所有地ニ移轉シタル場合ニ於テ原判決カ探酌權ハ鐵泉ノ上ニ有スル物權ナリト論定シタルノミニシテ該權ノ設定ハ如何ナル契約ニ因リ成立セシモノナルヤ又該權ノ其土地ニ於ケル關係ハ如何ナル事實アリヤノ點ニ付テモ說明スル所アラサレハ其探酌權ハ單ニ鐵泉ヲ酌取スルノ權利ト認メ認定シタルモノト見ルノ外ナキヲ以テ物權タル性質ヲ有セス則原判決ハ不法ノ裁判タルヲ免レンス(二十六年十一月二十三日大審院判決二十四年第二百九十一號)

● 鐵泉探酌權ハ物權ナリ(廿八年二月六日判決廿七年民事第四百六十七號)

● 鐵泉探掘ノ特許ヲ得タル者ハ鐵物其物ノ所有權ヲ獲得シタルモノニアラスシテ單ニ其鐵物ヲ探掘スルノ權利ヲ獲得シタルニ過キス故ニ之ヲ以テ不動產ヲ獲得シタルモノト云フヲ得ス(二十九年九月二十五日大審院判決同年第三百五十二號)

● 物權ハ特定物ニ非サレハ發生スヘキモノニ非ス從テ金錢ノ如キ融通シテ特定セサルモノハ交附ヲ受ケサル間ハ之ヲ請求スヘキ債權ヲ有スルニ過キス(三十三年三月十九日判決)

● 第三百七十五條 物權ハ本法其他ノ法律ニ定ムルモノノ外之ヲ創設スルコトヲ得ス

● 第三百七十六條 物權ノ設定及ヒ移轉ハ當事者ノ意思表示ノミニ因リテ其效力ヲ生ス

[判例]

● 土地賃借ハ地租ニ關スル事項ヲ登錄スルヲ目的トスルモノニシテ土地所有權ノ處罰及ヒ其異動ヲ確認スルヲ目的トスルモノニ非ス(二十九年十月二十一日大審院判決同年第六十一號)

● 公證簿ノ登錄ハ公示ノ方法ニ外ナラスシテ所有權移轉ニ要スル法式ニ非ラス故ニ公證簿ノ登錄ヲ受ケサルモ地所ノ所有權ハ讓與ノ契約ニ依リ讓受人ニ移轉ス(百七十七條參照)(二十九年九月二十三日判決同年第二百四十號)

●地券ノ書換ハ地所ノ所有權ヲ移轉スルニ付キ當時必要ノ方式ニシテ第三者ニ對スル公示方法ニ非ス(三十一年三月二十八日判決三十年第三百八十七號)

●立木ニ關スル權利ノ設定ハ登記ヲ爲スヘキ法規ナキヲ以テ各別ノ人ニ前後相次テ各別ニ權利ヲ設定シ孰レモ唯意思ノミニシテ所有權ノ得喪ニ付キ他人カ之ヲ明認シ得ル何等ノ行爲ヲモ存
在セシメサル限リハ時ノ前後ヲ以テ權利ノ優劣ヲ定ムヘキモノトス(三十二年四月十二日第二民部判決三十二年四月十五日第一民部判決)

●立木ニ付キ數人カ前後相次テ各別ニ權利ヲ取得シタル場合ニ於テ其取得ハ唯意思ノミニシテ所有權ノ得喪ニ付キ外部ニ對シ他人カ明認シ得ヘキ行爲ヲ爲ササルトキハ前ニ設定セシ者ノ權利ニ從フヘキモノナリト雖モ其權利ノ取得ニシテ唯意思ノミニ止マラス外部ニ對シ他人カ明認シ得ヘキ行爲ヲ爲シタル者アルトキハ日時ノ前後ヲ問ハス其行爲ヲ爲シタル者ノ權利ヲ有效ト爲ササルヘカラス(三十三年二月十六日三十二年(甲)第一二四號)

第七十七條 不動産ニ關スル物權ノ得喪及ヒ變更ハ登記法ノ定ムル所ニ從ヒ其登記ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

〔判例〕

●登記法施行前ニ於テ戸長カ抵當ノ公證ヲ爲スハ第三者ニ對シテ登記法ニシテ公證簿中ニ抵當ト爲シタル地所反別及ヒ貸借人ノ姓名等ヲ記載セサルトキハ假令當事者同ニ於テ抵當權ノ設定適法有效ナルモ第三者ニ對シテ優先權ナシ(二十四年七月四日判決同年第十一號)

●乙者カ某地ヲ借受ケタルコト甲者カ某地ノ登記ヲ經テ抵當權ヲ取得シタル後ニ係ハルトキハ乙者ハ其既ニ抵當地タルコトヲ知リテ之ヲ借受ケタルモノト認定セサルヘカラス然ルニ甲者ヨリ登記ヲ經テ抵當權ヲ取得シタル事實ヲ證明シタルモ拘ハラズ原院カ乙者ニ於テ某地借受契約ヲ爲スノ際丙者ト甲者ノ間ニ地所抵當ノ契約アル事實ヲ知リタル證據ナシト判斷シタルハ探證ノ法則ヲ適用セサル違法ノ裁判タルヲ免カレン何トナレハ登記ハ公示ノ方法ナルヲ以テ物權ナル借地權ヲ設定セルモノハ該抵當權ノ登記ヲ認知シタルモノト看做ササルヘカラスナリ(二十六年十二月十一日判決同年五百二十

八號)

●賣渡證書ヲ受領シ居リタルモ當時地券名義ノ書換ヲ爲サス戸長ノ與印竝ニ戸長役場ノ割印番號ヲ具備スルモ之ニ照應スヘキ割印番號帳存在セサルニ於テハ第三者ニ對シ優先權ヲ主張スルヲ得ス(二十七年三月十六日判決同年第五三號)

●優先權ヲ有スル體裁ノ證書カ債權者ノ手裡ニ存在シ債務者モ亦債務ヲ認ムルモ公示ノ方式ニ必要ナル公證簿ニ其公證カ存在セサルニ於テハ公式ニ缺ケル所アルヲ以テ善意ノ第三者ニ對シ其ノ效力有セス(二十七年三月十六日判決同年第二十九號)

●登記ハ實體上ノ權利關係ヲ確保スルモノニ非ス第三者ニ對シ或ル事實ヲ公示スルノ方法ニ過キサルモ既ニ登記シタル事實ハ當事者一方ノ陳述ノミニ依據シ之ヲ無視スルコトヲ得ス(二十九年六月九日大審院判決同年第四百七十六號)

●同一地所ニ付キ眞實ノ所有者ト名義上ノ所有者ト併存スル場合ニ於テ名義上ノ所有者アリ該地所ヲ抵當ニ取りタル者カ眞實所有者ヨリ書入登記取消ノ訴追ヲ受ケタルトキハ第三者即チ名義上ノ所有者ノ權利ヲ以テ之ヲ對抗スルコトヲ得(三十年四月二日大審院判決二十九年第四百五十九號)

●地所ノ抵當權ハ其當事者間ニ如何ナル特種ノ契約アルモ又ハ契約ノ前後ニ區別アルモ登記簿ニ登記ヲ爲ササレハ其取得ノ權利ハ第三者ニ對シ效力ナシ(三十年五月十日判決同年第九十八號)

●一旦適法ニ登記ヲ受ケタル抵當權者ハ縱令其登記カ他人ノ犯罪行爲ニ因リテ取消サルルモ自己ニ過失ノ責ナキニ依リ爾後善意ヲ以テ同物件上ニ權利ヲ取得セル者カ登記ヲ受ケ又均シク過失ノ責ナキ場合ニ於テモ既得權ヲ失却スルコトナシ(三十年三月三十一日第一民事部判決)

●登記ハ第三者ヲシテ土地ニ關スル狀況ヲ知悉セシムル爲メノ公示方法ニシテ所有權移轉ニ要スル方法ニ非ス(三十一年四月十五日判決三十年第二百八十四號)

●適法ニ登記ヲ受ケ公示セラレタル權利ハ爾後更ニ適法ナル消滅原因ノ生スルニアラサレハ之ヲ喪失スヘキ理ナク隨テ其所謂既得權ハ正常ノ理由ナクシテ他人ノ爲メニ左右セラルヘキ理ナシ(三十一年五月二十日判決三十年第三百號)

●登記ハ不動産ニ關スル狀態ヲ第三者ニ知悉セシムル爲メノ方法ニシテ實體上ノ權利關係ヲ確保スルモノニアラス故ニ縱

令不動産上適法ノ登記アルモ反對ノ證據ニ依リ其效力ヲ減却セシムルヲ得ヘキモノトス(卅一年第九十一號同年六月三日第二民事部判決)

●府縣ノ告示ニ依リ或期限内ニ公證割印簿籍ニ付キ更正セシムルヲ以テ關係者ハ申出ツヘク期限經過ノ上ハ一切關係ナキモノトシ他ヘ公證セシムヘキ旨ヲ達セラレタルトキ之カ申出ヲ爲ササリシ者ハ其期限ノ經過後登記ヲ受ケタル善意ノ第三者ニ對シ公證ノ效力ヲ主張スルヲ得サルモノトス(卅一年九月卅日第二民事部判決卅二年第二百六十九號)

●形式上戸長ノ公證アルモ無効ノ抵當ニ對スルモノハ實質上公證タル效力ナシ(三十一年十二月二十八號十日判決同年第四百四十八號)

●登記法發布以前公賣處分ニ因リ地所ヲ買受ケタル者カ地券ノ書換ヲ怠リ地券臺帳及ヒ土地臺帳面所有名義ノ變更ナカリシ爲メ其賣主ニ於テ所有權登記ヲ爲シ更ニ其地所ヲ第三者ニ賣渡シタルトキハ買主ハ右ノ第三者ニ對シ取戻ヲ請求スルコトヲ得ス(卅三年二月第二民事部判決卅二年(オ)第四百廿二號)

●戸長ノ與書割印ヲ以テ公證ヲ受ケタル書入質ハ與書割印簿ノ喪失ニ因テ其效力ヲ失フモノニアラス(三十一年四月十一日判決卅二年(オ)第四百二十三號)

●不法行爲ニ因リ登記ヲ取消スモ其取消ハ無効ナリ故ニ抵當債權者ハ抵當地所有者ニ對シ登記ノ復舊ヲ求ムルコトヲ得(三十二年五月五日判決卅一年第四百一十一號)

●民法第七十七條ハ不動産ニ關スル物權ノ得喪及變更ニ關スル規定ニシテ從來保有スル所有權ニ適用スヘキモノニ非ス(三十二年十一月十三日第二民事部判決同年第四百廿五號)

●地所建物ノ所有者カ其物件ヲ各別ニ二人ニ賣渡シタル場合ニ於テ最初ニ之ヲ登記シタル者ハ他ノ者ヨリ優等ノ權利ヲ取得ス(卅三年(オ)二百卅號同年十一月七日第一民事部判決)

●地所建物ノ所有者カ其物件ヲ二人ニ賣渡シタル場合ニ於テ最初ニ之ヲ登記シタルモノハ他ノ者ヨリ優等ノ權利ヲ取得ス(三十三年一月七日判決同(オ)第四百廿三號)

●不動産所有者ノ意思ニ反シ擅ニ自己ノ名義ニ登錄シタルモノノ債務ニ對シ其不動産ヲ差押ヘタルモノハ右不動産所有者ニ對シ民法第七十七條ニ所謂第三者ニ非ス(三十三年(オ)第四百九十八號三十四年二月六日民事部判決)

●民法施行後ハ物權ハ登記スルニ非サレハ第三者ニ對シ效力ナキヲ以テ地上權ノ確認訴訟ハ之ヲ許ササルモ民法施行前ニ於テハ登記ヲ爲サズシテ第三者ニ對シ效力アシリヲ以テ確認ノ訴訟ヲ提起シ得ヘキモノトス(三十三年(オ)第二百七十七號三十三(二)部判決)

●登記法發布以前公賣處分ニ依リ地所ヲ買請ケタル者カ地券ノ書換ヲ怠リ地券臺帳及ヒ土地臺帳面所有名義ノ變更ナカリシ爲メ其賣主ニ於テ所有權ノ登記ヲ爲シ更ニ其地所ヲ第三者ニ賣渡シタルトキハ買主ハ右ノ第三者ニ對シ取戻ヲ請求スルコトヲ得ス(三十二年(オ)第四百二十二號三十(二)部判決)

●賣買ニ依リ不動産ヲ取得スルモ登記ヲ經サルモノハ其效力單ニ賣買當事者間ノ關係ニ止リ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルヲ得サルモノトス(三十三年(オ)第五百五十五號三十(二)部判決)

●民法第七十七條ハ第三者ノ意思ノ善惡ヲ問ハサルノ律意ナルカ故ニ縱令第三者ノ爲シタル不動産ノ賣買及ヒ登記カ當事者一方ノ先賣買ヲ無効ナラシムルトスルモ其先賣買ニシテ登記セサル限りハ債權ノ詐害行爲ニ關スル民法第四百二十四條ヲ採用シテ之カ取消ヲ請求スルヲ得ス(四二四條參照)(三十三年七月九日判決同(オ)第四百八十八號)

●地所建物ノ賣買讓與質入書入ハ登記法ニ從ヒ之ヲ登記スルニ非サレハ第三者ニ對シ其效力ナシ(三十三年(オ)第二百三十三號同(オ)第四百九十八號)

●民法第七十七條及ヒ第七十八條ニ規定スル所ハ獨リ同一物件ニ關シテ設定シタル數人ノ

權利抵觸スル場合ノミニ限ラス所有權利ノ輾轉シタル場合ニ於テハ最初ノ所有者ト轉得者トノ間ノ關係ニ付テモ亦同シク適用セラルモノトス(三十四年四月一日第二民事部判決三十三年(才)第六百八號)

●會テ債務者ヨリ不動産ノ所有權ヲ取得シタル者カ其登記ヲ怠リ且其不動産ノ競落許可ノ決定後マテ異議ナク經過シタルトキハ其取得者ハ競落人及ヒ競賣ニ付テノ利害關係人ニ對シ所有權ヲ對抗スルコトヲ得サルモノトス(三十四年十月七日第二民事部判決同年(才)第二百七十三號)

●民法第七十七條ニハ不動産ニ關スル物權ノ讓渡ノ際犯罪所爲ノ牽連セル場合ヲ除外シタル規定ナキヲ以テ他ニ先チテ不動産ヲ買受ケタリトモ之カ登記ヲ爲ササル間ニ同一ノ不動産ニ付キ抵當權ヲ設定シテ抵當權者カ買主ニ先チテ登記ヲ爲シタル場合ニ於テ賣主ノ買主ニ對スル所爲方犯罪タルト否トヲ問ハス右法條ノ適用ヲ受ケ抵當權ノ設定ハ有效ナリトス(三十五年十月五日判決第三號)

●登記名義者ヲ不動産ノ所有者ト信シ善意ニテ抵當權ヲ取得シタル者ト雖モ過失ナキ眞所有者ノ抵當權登記取消ノ請求ニ對抗スルヲ得ス(三十四年(才)第四二〇號同年十一月一日第二民事部判決)

●一旦法律ノ規定ニ從ヒ有效ニ書入ノ公證ヲ爲シ抵當權ヲ取得シタル以上ハ後日他人ノ行爲ニ由リ公證簿中ニ縮綴ノ公證シタル證書カ紛失スルモ其ノ書入公證ノ效力ハ消滅スヘキモノニ非ス(三十四年(才)第四六四號同年十一月二十七日第二民事部判決)

●不動産ノ所有者カ他人ニ其不動産ヲ賣却シ未タ登記ヲ經サル間ニ更ニ之ヲ他人ニ賣却シテ登記ヲ經タルトキハ後ノ買取人ハ其所有權ノ取得ヲ前ノ買取人ニ對抗シ得ルモノトス(三十六年(才)號同年六月十五日第二民事部判決)

●民法第七十七條ハ登記法ニ列記シタル物權ニ付テハ登記ヲ爲スニ非レハ第三者ニ對抗シ得サルコトヲ規定シタルニ過キスシテ登記ナキ物權ハ絕對ニ對抗力ナシトノ法意ニ非ス(卅六年(才)百八十號同)

年五月十九日第二民事部判決
●不動産ノ所有者カ前ニ他人ニ其不動産ヲ賣却シタルモ未タ之カ登記ヲ經スシテ後ノ買得者ニ對シ前ノ買買ハ存在セサルモノニシテ從テ未タ曾テ所有權ノ移轉ナキモノトシテ完全ニ自己カ其不動産ノ所有權ヲ取得シタルコトヲ對抗スルコトヲ得ルモノトス(三十六年(才)第一一五五號同年六月十六日第二民事部公告)

●第七十八條 動産ニ關スル物權ノ讓渡ハ其動産ノ引渡アルニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

〔判例〕

●民法實施前ト雖モ動産ノ書入ニ付テ不動産ノ書入ノ如ク公示ノ方法ナキヲ以テ當然優先ノ效力ヲ有スルモノニ非ス(三十二年五月八日第二民事部判決同年第十五號)

●民法第七十八條ニ所謂第三者トハ廣ク物權ノ讓渡人讓受人及ヒ其一般承繼人以外ノ者ヲ包括シ獨リ讓渡ノ目的物ニ付キ直接ニ權利ヲ取得セル者ノミヲ指稱スルニ非ス故ニ讓渡人ノ債權者ノ如キモ亦右規定ノ第三者ニ該當ス(三十六年三月六日第二民事部判決三十五年(才)第六百二十七號)

●民法第七十八條ハ第三者カ權利ヲ有シ讓渡ノ目的タル動産ニ付キ利害ノ關係アル場合ニ限り適用スヘキモノニシテ單ニ物ノ寄託ヲ受ケ寄託者ノ爲メニ之ヲ保管スル者ノ如キハ返還ノ時期ヲ定メタルト否トヲ問ハス請求次第何時ニテモ之ヲ返還スル義務ヲ負擔シ其寄託物ニ付何等ノ利害關係ヲ有セサルヲ以テ同條ニ所謂第三者ト稱スヘキモノニ非ス(卅六年六月五日第一民事部判決三十五年(才)第六百二號)

●民法第七十八條ニ所謂第三者トハ動産ニ對シ所有權其他ノ物權ヲ有スルモノノミナラス動産ノ所有者タル債務者ニ對スル一般ノ債權者ヲモ包含スルノ法意ナリ(卅六年(才)第二百二十號卅六年六月十五日第二民事部判決)

●第七十九條 同一物ニ付キ所有權及ヒ他ノ物權方同一人ニ歸シタルトキハ其物權ハ消滅ス但其物又ハ其物權カ第三者ノ權利ノ目的タルトキハ此限ニ在ラス

所有權以外ノ物權及ヒ之ヲ目的トスル他ノ權利カ同一人ニ歸シタルトキハ其權利ハ消滅ス此場合ニ於テハ前項但書ノ規定ヲ準用ス

前二項ノ規定ハ占有權ニハ之ヲ適用セス

〔判例〕

● 抵當地所ヲ債權者カ買受ケタルトキハ所有權ノ移轉ト共ニ抵當權ハ消滅スルモノナリ故ニ假令公簿上該地所ノ所有權カ債務者ノ名義トナラサルモ債權者ノ承繼人ハ事情ヲ知サル第三者ナリト云フコトヲ得ス(三十二年五月九日第二民事部 判決三十一年第二百十二號)

第二章 占有權

第一節 占有權ノ取得

第八十條 占有權ハ自己ノ爲メニスル意思ヲ以テ物ヲ所持スルニ因リテ之ヲ取得ス

〔判例〕

● 占有ハ事實ナルヲ以テ實際其物件ヲ占有スルモノニ關スルトキノ外其法理ヲ適用スルヲ得ス(二十八年一月九日判決二十七年三百五十二號)

● 契約證書ノ占有者ハ單ニ其占有ノ事實ノミヲ以テ契約ノ當事者若クハ其代理者タルコトヲ證スルニ足ラス(百八十二條參照)(二十九年二月十三日大審院判決二十八年第五百號)

第八十一條 占有權ハ代理人ニ依リテ之ヲ取得スルコトヲ得

第八十二條 占有權ノ讓渡ハ占有物ノ引渡ニ依リテ之ヲ爲ス

讓受人又ハ其代理人カ現ニ占有物ヲ所持スル場合ニ於テハ占有權ノ讓渡ハ當事者ノ意思表示ノミニ依リテ之ヲ爲スコトヲ得

第八十三條 代理人カ自己ノ占有物ヲ爾後本人ノ爲メニ占有スヘキ意思ヲ表示シタルトキハ本人ハ之ニ因リテ占有權ヲ取得ス

第八十四條 代理人ニ依リテ占有ヲ爲ス場合ニ於テ本人カ其代理人ニ對シ爾後第三者ノ爲メニ其物ヲ占有スヘキ旨ヲ命シ第三者之ヲ承諾シタルトキハ其第三者ハ占有權ヲ取得ス

〔判例〕

民法第八十四條ニ所謂第三者ノ承諾トハ本人カ其代理人ニ對シ第三者ノ爲メ占有物ヲ占有スヘキ旨ヲ命シ第三者之ヲ承諾スルコトヲ謂フモノニシテ本人カ其代理人ニ對シ占有物ヲ第三者ニ返還スヘキ旨ヲ命シ第三者之ヲ承諾スルコトヲ謂フモノニ非ス(三十五年(オ)第六百三十三號 六月五日第一民事部判決)

第八十五條 權原ノ性質上占有者ニ所有ノ意思ナキモノトスル場合ニ於テハ其占有者カ自己ニ占有ヲ爲サシメタル者ニ對シ所有ノ意思アルコトヲ表示シ又ハ新權原ニ因リ更ニ所有ノ意思ヲ以テ占有ヲ始ムルニ非サレハ占有ハ其性質ヲ變セス

第八十六條 占有者ハ所有ノ意思ヲ以テ善意、平穩且公然ニ占有ヲ爲スモノト推定ス

前後兩時ニ於テ占有ヲ爲シタル證據アルトキハ占有ハ其間繼續シタルモノト推定ス

〔判例〕

● 凡ソ訴訟當事者間ニ於テ物ノ所有權ヲ爭フニ當リテハ之ヲ占有セサルモノハ現ニ之ヲ占有スル者カ所有ノ權利ナクシテ之ヲ占有スルコトヲ證明スル責任アリ之ヲ占有スル者ヨリ先ツ自己所有ノ權利ヲ證明スルノ責任ナキヲ法則トス(二十八年一月九日判決二十七年第三百五十二號)

第八十七條 占有者ノ承繼人ハ其選擇ニ從ヒ自己ノ占有ノミヲ主張シ又ハ自己ノ占有ニ前主ノ占有ヲ併セテ之ヲ主張スルコトヲ得

前主ノ占有ヲ併セテ主張スル場合ニ於テハ其瑕疵モ亦之ヲ承繼ス

第二節 占有權ノ效力

第八十八條 占有者カ占有物ノ上ニ行使スル權利ハ之ヲ適法ニ有スルモノト推定ス

第八十九條 善意ノ占有者ハ占有物ヨリ生スル果實ヲ取得ス

善意ノ占有者カ本權ノ訴ニ於テ敗訴シタルトキハ其起訴ノ時ヨリ惡意ノ占有者ト看做ス

〔判例〕

●民法第八十九條第二項ハ事實ノ如何ニ拘ハラズ善意ノ占有者カ惡意ノ占有者ト爲ルヘキ時期ヲ定メタル一ノ擬制ナルカ故ニ法文ヲ俟テ存スヘキ規定ナレハ民法施行前ニ在リテハ適用スルヲ得ス(三十四年(オ)第三百二十七號 同年十月十日第二民事部判決)

●善意ノ占有者ハ其占有物ヨリ生スル果實ヲ取得スヘシトノ法理ハ民法施行前ト雖モ適用スヘキモノナリ(三十四年(オ)第三百二十七號 三十四年十月十日民事部判決)

第九十條 惡意ノ占有者ハ果實ヲ返還シ且其既ニ消費シ過失ニ因リテ毀損シ又ハ收取ヲ怠リタル果實ノ代價ヲ償還スル義務ヲ負フ

前項ノ規定ハ強暴又ハ隱秘ニ因ル占有者ニ之ヲ準用ス

〔判例〕

●民法施行前ニ在リテハ本權ノ訴ニ於テ敗訴シタル占有者ハ訴ヲ受ケタル日ヨリ惡意ノ占有者ト看做スヘキ旨ノ法則ナク又受訴ノ當時ニ於テ果實ノ返還ヲ豫期セシモノト看做スヘキ旨ノ法則ナカリシカ故ニ惡意ノ占有者タルヤ否ハ一ニ事實ニ就テ之ヲ決セサルヘカラス(三十五年四月二日大審院判決 第一五六號)

第九十一條 占有物カ占有者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ滅失又ハ毀損シタルトキハ惡意ノ占有者ハ其回復者ニ對シ其損害ノ全部ヲ賠償スル義務ヲ負ヒ善意ノ占有者ハ其滅失又ハ毀損ニ因リテ

現ニ利益ヲ受クル限度ニ於テ賠償ヲ爲ス義務ヲ負フ但所有ノ意思ナキ占有者ハ其善意ナルトキト雖モ全部ノ賠償ヲ爲スコトヲ要ス

第九十二條 平穩且公然ニ動産ノ占有ヲ始メタル者カ善意ニシテ且過失ナキトキハ即時ニ其動産ノ上ニ行使スル權利ヲ取得ス

〔判例〕

●甲カ乙ヨリ騙取シタル約束手形ヲ丙カ受取リタル場合ニ於テ騙取ノ情ヲ知ラス平穩且公然ニ又過失ノ責ムヘキモノナキトキハ占有ト同時ニ所有權ヲ取得ス(三十年六月十五日判決 同年六百五十九號)

●民法第九十二條ニ謂フ過失ノ有無ハ事實裁判所カ各場合ニ於テ事實上ノ問題トシテ判定スヘキ事項ニ屬ス(三十五年十一月二日大審院判決 第四六二號)

第九十三條 前條ノ場合ニ於テ占有物カ盜品又ハ遺失物ナルトキハ被害者又ハ遺失主ハ盜難又ハ遺失ノ時ヨリ二年間占有者ニ對シテ其物ノ回復ヲ請求スルコトヲ得

〔判例〕

●民法第九十三條ハ前條ニ對スル制限ノ例外ノ規定ナルヲ以テ其適用ヲ嚴ニシ類推シテ規定外ニ及ホスヘキモノニ非ス(三十四年(オ)第三百二十號三十一號 四年七月四日第一民事部判決)

●民法第九十三條ハ眞ノ權利者ノ權利ヲ保護スル爲メ權利者ノ意思ナク他ニ移轉シタルトキニ限り取戻ヲ請求スルコトヲ得セシメタルモノナレハ監守盜ノ如キ其性質委託物對消費ヲ成スモノハ同條ノ盜ナル意義ニ包含セサル所トス(卅四年(オ)百廿二號 卅四年七月四日第一民事部判決)

第九十四條 占有者カ盜品又ハ遺失物ヲ競賣若クハ公ノ市場ニ於テ又ハ其物ト同種ノ物ヲ販賣スル商人ヨリ善意ニテ買受ケタルトキハ被害者又ハ遺失主ハ占有者カ拂ヒタル代價ヲ辨償スルニ非サレハ其物ヲ回復スルコトヲ得ス

第九十五條 他人カ飼養セシ家畜外ノ動物ヲ占有スル者ハ其占有ノ始善意ニシテ且逃失ノ時ヨリ
一个月内ニ飼養主ヨリ回復ノ請求ヲ受ケサルトキハ其動物ノ上ニ行使スル權利ヲ取得ス

第九十六條 占有者カ占有物ヲ返還スル場合ニ於テハ其物ノ保存ノ爲メニ費シタル金額其他ノ必
要費ヲ回復者ヨリ償還セシムルコトヲ得但占有者カ果實ヲ取得シタル場合ニ於テハ通常ノ必要費
ハ其負擔ニ歸ス

占有者カ占有物ノ改良ノ爲メニ費シタル金額其他ノ有益費ニ付テハ其價格ノ增加カ現存スル場合
ニ限リ回復者ノ選擇ニ從ヒ其費シタル金額又ハ増價額ヲ償還セシムルコトヲ得但惡意ノ占有者ニ
對シテハ裁判所ハ回復者ノ請求ニ因リ之ニ相當ノ期限ヲ許與スルコトヲ得

第九十七條 占有者ハ後五條ノ規定ニ從ヒ占有ノ訴ヲ提起スルコトヲ得他人ノ爲メニ占有ヲ爲ス
者亦同シ

第九十八條 占有者カ其占有ヲ妨害セラレタルトキハ占有保持ノ訴ニ依リ其妨害ノ停止及ヒ損害
ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得

第九十九條 占有者カ其占有ヲ妨害セラレタルトキハ占有保全ノ訴ニ依リ其妨害ノ豫防又ハ
損害賠償ノ擔保ヲ請求スルコトヲ得

〔判例〕

●森林ノ所有者ニシテ其所有權ノ制限ヲ超ヘ他人ノ財産權上ニ危害ヲ及ホスノ恐アル行爲ヲ爲シタルトキハ他人ハ之ニ對
シテ排除ノ訴ヲ起シ之ヲ廢絶セシムルノ權利ヲ有ス(廿一年三月廿三日第二民事部判決卅二年第二百三十二號)

第二百條 占有者カ其占有ヲ奪ハレタルトキハ占有回收ノ訴ニ依リ其物ノ返還及ヒ損害ノ賠償ヲ請
求スルコトヲ得

占有回收ノ訴ハ侵奪者ノ特定承繼人ニ對シテ之ヲ提起スルコトヲ得但其承繼人カ侵奪ノ事實ヲ

知リタルトキハ此限ニ在ラス

〔判例〕

●正權原ニ瑕疵アル不動産ノ占有者ハ真正ノ所有者ニ於テ其所有ニ關スル公示方法ヲ怠リタル
トキト雖モ其取戻ノ請求ヲ拒ムコトヲ得ス(二十九年四月二十九日判決同年第四百七號)

第二一一條 占有保持ノ訴ハ妨害ノ存スル間又ハ其止ミタル後一年內ニ之ヲ提起スルコトヲ要ス但
工事ニ因リ占有物ニ損害ヲ生シタル場合ニ於テ其工事著手ノ時ヨリ一年ヲ經過シ又ハ其工事ノ竣
成シタルトキハ之ヲ提起スルコトヲ得ス

占有保全ノ訴ハ妨害ノ危險ノ存スル間ハ之ヲ提起スルコトヲ得但工事ニ因リ占有物ニ損害ヲ生ス
ル虞アルトキハ前項但書ノ規定ヲ準用ス

占有回收ノ訴ハ侵奪ノ時ヨリ一年內ニ之ヲ提起スルコトヲ要ス

第二一二條 占有ノ訴ハ本權ノ訴ト互ニ相妨クルコトナシ

占有ノ訴ハ本權ニ關スル理由ニ基キテ之ヲ裁判スルコトヲ得ス

第三節 占有權ノ消滅

第二一三條 占有權ハ占有者カ占有ノ意思ヲ拋棄シ又ハ占有物ノ所持ヲ失フニ因リテ消滅ス但占有
者カ占有回收ノ訴ヲ提起シタルトキハ此限ニ在ラス

第二一四條 代理人ニ依リテ占有ヲ爲ス場合ニ於テハ占有權ハ左ノ事由ニ因リテ消滅ス

- 一 本人カ代理人ヲシテ占有ヲ爲サシムル意思ヲ拋棄シタルコト
- 二 代理人カ本人ニ對シ爾後自己又ハ第三者ノ爲メニ占有物ヲ所持スヘキ意思ヲ表示シタルコト
- 三 代理人カ占有物ノ所持ヲ失ヒタルコト

占有權ハ代理權ノ消滅ノミニ因リテ消滅セス

第四節 準占有

第二百五條

本章ノ規定ハ自己ノ爲メニスル意思ヲ以テ財產權ノ行使ヲ爲ス場合ニ之ヲ準用ス

〔判例〕

● 自己ノ所有地ナリト信シ自己ノ貸賃權ヲ行使スルノ意思ヲ以テ小作米ヲ收得シタルモノハ即チ己ノ爲メニスル意思ヲ以テ財產權ヲ行使セルニ外ナラサルヲ以テ所謂準占有ナリトス(三十一年第一民事部判決 三月十五日第一民事部判決 三月三十一日第一民事部判決)

● 記名株券ヲ質權ノ目的トスル者ハ質權ノ準占有ヲ爲スモノナルヲ以テ其質權ノ有無ハ民法施行前ニ始マリタルモノト雖モ民法施行ノ日ヨリ民法ヲ適用ス(三十三年六月四日判決三十二年(九)第二九三號)

第三章 所有權

第一節 所有權ノ境界

〔判例〕

● 所有主ノ名義アルニ於テハ假令父子ノ關係アルモ別ニ反證ヲ舉ケサル以上ハ名義人ノ所有物ト認メサルヲ得ス(二十六年二月二十一日大審院判決二十五年第五百八十九號)

● 他人ノ不正手段ニ依リテ我所有物ヲ奪取セラレタルモノカ其所有權ノ回復ヲホムルニ當リ多少ノ日月ヲ空過シタルコトナレハトテ別ニ權利拋棄等ノ明證ナキ限りハ之カ爲メ其權利ニ影響ヲ生スルノ道理アルヘカラス(二十七年六月十一日判決 同年第五百五十九號)

● 用水ノ先取者ハ旱魃等ノ爲メ用水欠乏シ他ノ田地ヲ養フニ足ラサル場合ニ獨占ノ權利ヲ有スルモ用水ノ分置他ノ田地ニ灌漑スルモ自己ニ害ナキトキハ之カ權利ヲ有セス(廿八年十二月九日第二民事部判決同年第三百廿八號)

● 公共ノ水路ハ他人ノ既得權ヲ妨害セサル限りハ何人ト雖トモ之ヲ使用シ得ヘシ(二十九年三月二十三日判決同年第三十三號)

號)

● 河川ノ流水ニ付キ專用權利ヲ有スル者ハ其流水專用上ニ付テハ川床モ亦之ヲ使用スルノ權アリ(二十九年五月六日大審院判決二十八年第四百十八號)

● 海上ノ水面ハ登記法第一條ニ所謂地所ノ名稱中ニ包含セス故ニ登記ノ目的物ト爲ヌヲ得ス(二十九年十月七日判決同年第八十八號)

● 田地下水ニ付テハ其上流沿岸ノ所有者ニ於テ擅ニ其流水ヲ使用シ以テ用水使用者ノ權利ヲ害スルヲ得サルハ我邦古來ノ習慣ナリ(二十九年十月七日判決同年第七十二號)

● 所有權利ノ一部タル收益權ノ確證ヲ求ムル訴權ハ獨リ其所有者ノミニ屬ス故ニ所有者ト收益者トヲ異ニスル場合ニ於テ收益者ノ權利ハ只所有者ト收益者トノ人權上ノ關係ニ止マリ收益者ト他人ニ對シ物權上ニテ其ノ權利ノ確證ヲ求メ得ヘキモノニアラス(三十年十一月十九日判決同年第二百五十號)

● 土地ノ收用補償金ハ收用者ニ於テ其土地ヲ收用セサル以前ニ於テ之カ支拂ヲ爲スヘキモノナリ故ニ被收用者ニ於テ土地收用審査委員會ノ裁決シタル金額ニ不服ヲ唱ヘ其裁決定額ト増加額トヲ併セテ訴求シ其訴訟中ト雖モ被收用者カ裁決定額ノミノ支拂ヲ請求スルニ於テハ直ニ之ヲ支拂ハサルヘカラス(廿九年十月十四日第二民事部判決)

● 國領ノ海ハ公道公路若クハ舟筏ヲ通スル河川ト同シク各人ノ公共使用ニ供スルモノニシテ何人モ自由ニ使用シ得ル者ナリ故ニ或ル一部ノ人カ或流業ノ爲メ區劃ヲ定メ自ラ之ヲ使用スルカ如キ共同使用ノ用方ニ反スル營業ニ付テハ行政廳ノ特許ヲ得サル可カラズ(三十一年六月一日判決三十年第三百五十八號)

● 田家用ノ堰水ハ其水利組合ニ於テ之カ所有權ヲ有セス唯タ其使用權ヲ有スルニ止マル故ニ其使用ノ餘水ニシテ堰ノ下流ニ流レ其水ヲ他ノ者カ使用スルモ權利侵害ト云フヲ得ス(三十一年十一月十八日判決三十年第四百一十二、三、四號)

● 溪水下流沿岸所有者ニシテ既ニ其溪水ヲ以テ田畑用水ト爲シ居ル以上ハ上流沿岸所有者ハ其下流所有者ノ使用權ヲ害セサル範圍ニ於テ溪水ヲ使用スヘキハ本邦古來ノ慣行ナリ(三十二年二月一日判決)

三十年第四
百七十九號

●雨水ニ付テハ河水ニ關スルカ如キ慣習ナク又法律ノ規定ナシ(卅二年(オ)百四十七號
卅三年三月十九日判決)

●溪水ノ使用ハ物權上ノ使用權ト同視スヘキモノニ非スシテ他人ノ權利ヲ害セサル程度ニ於テ
ノミ之ヲ使用スルコトヲ得ルモノトス(三十三年二月二十六日判決
三十二年(オ)第一九六號)

●雨水ノ如キハ無主物ニシテ何人モ自由ニ之ヲ使用シ得ヘキヲ常トスレハ縦シヤ慣習上之ヲ專
用スヘキ一種ノ權利ヲ有スルモノアリトスルモ其必要ナル限度以外ニ出テ他人ノ行爲ヲ妨クヘ
キ理由ナシ(三十五年三月二十六日
判決同年(オ)第七〇號)

〔法令〕

◎明治五年二月布告第五十號

○地所永代賣買ノ儀從來禁制ノ處自今四民共賣買致所持候儀被差許候事

●第二百六條 所有者ハ法令ノ制限内ニ於テ自由ニ其所有物ノ使用、收益及ヒ處分ヲ爲ス權利ヲ有ス

〔判例〕

●民有ノ森林ニシテ風除森林等ノ名稱ニ依リ伐採ニ制限ヲ付シ來リタル慣習アルモノモ亦等シク法律上所有權ノ制限ヲ受
クタルモノナルヲ以テ其所有者ハ之ヲ遵守セサルヘカラス(三十一年三月二十三日判決三十年第二百三十二號)

●民有ノ森林中明治十五年大政官第三號布達及同年農商務省第三號達等ニ修リ行政處分ヲ以テ其伐採ヲ制限セラレタルモ
ノモ亦法律ニ依リ所有權ノ制限ニシテ所有者ハ其制限ニ從ハサルヲ得ス(三十一年三月二十三日大審院判決三十年第二百三
十二號)

●各人ハ他ノ各人ノ權利ヲ侵害セサル程度ニ於テ公衆ノ通行スヘキ村道ヲ道路トシテ其儘使用シ自己ノ生活行爲ノ各種ノ
作用ヲ自由ニ行ヒ得ヘキ共同所有權ヲ有ス(三十一年三月三十日大審院判決三十年第七十號)

●或物ニ付キ處分權ヲ有スルモ之ヲ以テ直チニ其者ノ所有權ヲ有スルモノト謂フコトヲ得ス
(三十三年(オ)第二百八十九號同
年十二月十一日第一民事部判決)

●賃貸中ノ家屋ニ對シ第三者カ該家屋ヲ侵シ不利ヲ蒙ムラシムルトキ賃借人ニ拘ハラス所有者
ニ於テ其侵害ヲ除去スル爲メ救済ヲ求ムルコトハ所有權行使ノ範圍ニ屬ス(三十四年(オ)二百四十六
號同年十月三十一日第一
民事部
判決)

●第二百七條 土地ノ所有權ハ法令ノ制限内ニ於テ其土地ノ上下ニ及フ

〔判例〕

●地下ニ浸潤セル水ノ使用權ハ其土地所有權ニ附從シテ存在スルヲ以テ土地所有者ハ其所有權ノ行使上自由ニ其水ヲ使用
スルヲ得可シ(二十九年三月二十七日判決二十八年第四百七號)

●地所ノ地表ト地盤トヲ區別シテ各所有者ヲ異ニスルハ法律ノ認許セサル所ナリ(二十九年第五十三號判決同年十一月六日
判決)

●第二百八條 數人ニテ一棟ノ建物ヲ區分シ各其一部ヲ所有スルトキハ建物及ヒ其附屬物ノ共用部分
ハ其共有ニ屬スルモノト推定ス

共用部分ノ修繕費其他ノ負擔ハ各自ノ所有部分ノ價格ニ應シテ之ヲ分ツ

●第二百九條 土地ノ所有者ハ疆界又ハ其近傍ニ於テ牆壁若クハ建物ヲ築造シ又ハ之ヲ修繕スル爲メ
必要ナル範圍内ニ於テ隣地ノ使用ヲ請求スルコトヲ得但隣人ノ承諾アルニ非サレハ其住家ニ立入
ルコトヲ得ス

前項ノ場合ニ於テ隣人カ損害ヲ受ケタルトキハ其價金ヲ請求スルコトヲ得

●第二百十條 或土地カ他ノ土地ニ圍繞セラレテ公路ニ通セサルトキハ其土地ノ所有者ハ公路ニ至ル
爲メ圍繞地ヲ通行スルコトヲ得
池沼、河渠若クハ海洋ニ由ルニ非サレハ他ニ通スルコト能ハス又ハ崖岸アリテ土地ト公路ト著シ
キ高低ヲ爲ストキ亦同シ

第二百一十一條 前條ノ場合ニ於テ通行ノ場所及ヒ方法ハ通行權ヲ有スル者ノ爲メニ必要ニシテ且圍繞地ノ爲メニ損害最モ少キモノヲ選ブコトヲ要ス

通行權ヲ有スル者ハ必要アルトキハ通路ヲ開設スルコトヲ得

第二百一十二條 通行權ヲ有スル者ハ通行地ノ損害ニ對シテ償金ヲ拂フコトヲ要ス但通路開設ノ爲メニ生シタル損害ニ對スルモノヲ除外一年毎ニ其償金ヲ拂フコトヲ得

第二百一十三條 分割ニ因リ公路ニ通セサル土地ヲ生シタルトキハ其土地ノ所有者ハ公路ニ至ル爲メ他ノ分割者ノ所有地ノミヲ通行スルコトヲ得此場合ニ於テハ償金ヲ拂フコトヲ要セス

第二百一十四條 土地ノ所有者ハ隣地ヨリ水ノ自然ニ流レ來ルヲ妨クルコトヲ得ス

第二百一十五條 水流カ事變ニ因リ低地ニ於テ阻塞シタルトキハ高地ノ所有者ハ自費ヲ以テ其疏通ニ必要ナル工事ヲ爲スコトヲ得

第二百一十六條 甲地ニ於テ貯水、排水又ハ引水ノ爲メニ設ケタル工作物ノ破潰又ハ阻塞ニ因リテ乙地ニ損害ヲ及ホシ又ハ及ホス虞アルトキハ乙地ノ所有者ハ甲地ノ所有者ヲシテ修繕若クハ疏通ヲ爲サシメ又必要アルトキハ豫防工事ヲ爲サシムルコトヲ得

第二百一十七條 前二條ノ場合ニ於テ費用ノ負擔ニ付キ別段ノ慣習アルトキハ其慣習ニ從フ

第二百一十八條 土地ノ所有者ハ直チニ雨水ヲ隣地ニ注瀉セシムヘキ屋根其他ノ工作物ヲ設ケルコトヲ得ス

第二百一十九條 溝渠其他ノ水流地ノ所有者ハ對岸ノ土地カ他人ノ所有ニ屬スルトキハ其水路又ハ幅員ヲ變スルコトヲ得ス

兩岸ノ土地カ水流地ノ所有者ニ屬スルトキハ其所有者ハ水路及ヒ幅員ヲ變スルコトヲ得但下口ニ

於テ自然ノ水路ニ復スルコトヲ要ス

前二項ノ規定ニ異ナリタル慣習アルトキハ其慣習ニ從フ

〔判例〕

●水路ニ堤防ヲ築キ流水ヲ支フル如キ工事ヲ爲ストキハ對岸者ハ當然其取除ヲ請求スルコトヲ得ヘシ(二十九年五月六日判決二十八第四百十八號)

第二百二十條 高地ノ所有者ハ浸水地ヲ乾カス爲メ又ハ家用若クハ農工業用ノ餘水ヲ排泄スル爲メ公路、公流又ハ下水道ニ至ルマテ低地ニ水ヲ通過セシムルコトヲ得但低地ノ爲メニ損害最モ少キ場所及ヒ方法ヲ選ブコトヲ要ス

第二百二十一條 土地ノ所有者ハ其所有地ノ水ヲ通過セシムル爲メ高地又ハ低地ノ所有者カ設ケタル工作物ヲ使用スルコトヲ得

前項ノ場合ニ於テ他人ノ工作物ヲ使用スル者ハ其利益ヲ受ケル割合ニ應シテ工作物ノ設置及ヒ保存ノ費用ヲ分擔スルコトヲ要ス

第二百二十二條 水流地ノ所有者ハ堰ヲ設ケル需要アルトキハ其堰ヲ對岸ニ附著セシムルコトヲ得但之ニ因リテ生シタル損害ニ對シテ償金ヲ拂フコトヲ要ス

對岸ノ所有者ハ水流地ノ一部カ其所有ニ屬スルトキハ右ノ堰ヲ使用スルコトヲ得但前條ノ規定ニ從ヒ費用ヲ分擔スルコトヲ要ス

〔判例〕

●河川兩岸ニ相對スル人民ニ於テ互ニ堤防ヲ築キ若クハ其修繕ヲ爲ス場合ニ於ケル制限ニ於テハ古來一般ニ定マリタル慣習ナシ故ニ之カ利益ヲ主張スル者ニ於テ其舉證ヲ爲ササルヘカラス

(三十二年六月三十日第二民部判決三十二年第八二號)

第二百二十三條 土地ノ所有者ハ隣地ノ所有者ト共同ノ費用ヲ以テ疆界ヲ標示スヘキ物ヲ設クルコトヲ得

第二百二十四條 界標ノ設置及ヒ保存ノ費用ハ相隣者平分シテ之ヲ負擔ス但測量ノ費用ハ其土地ノ廣狹ニ應シテ之ヲ分擔ス

第二百二十五條 二棟ノ建物カ其所有者ヲ異ニシ且其間ニ空地アルトキハ各所有者ハ他ノ所有者ト共同ノ費用ヲ以テ其疆界ニ圍障ヲ設クルコトヲ得

當事者ノ協議調ハサルトキハ前項ノ圍障ハ板屏又ハ竹垣ニシテ高サ六尺タルコトヲ要ス

第二百二十六條 圍障ノ設置及ヒ保存ノ費用ハ相隣者平分シテ之ヲ負擔ス

第二百二十七條 相隣者ノ一人ハ第二百五條第二項ニ定メタル材料ヨリ良好ナルモノヲ用井又ハ高サヲ増シテ圍障ヲ設クルコトヲ得但之ニ因リテ生スル費用ノ増額ヲ負擔スルコトヲ要ス

第二百二十八條 前三條ノ規定ニ異ナリタル慣習アルトキハ其慣習ニ從フ

第二百二十九條 疆界線上ニ設ケタル界標、圍障、牆壁及ヒ溝渠ハ相隣者ノ共有ニ屬スルモノト推定ス

第二百三十條 一棟ノ建物ノ部分ヲ成ス疆界線上ノ牆壁ニハ前條ノ規定ヲ適用セス

高サノ不同ナル二棟ノ建物ヲ隔ツル牆壁ノ低キ建物ヲ踰ユル部分亦同シ但防火牆壁ハ此限ニ在ラズ

第二百三十一條 相隣者ノ一人ハ共有ノ牆壁ノ高サヲ増スコトヲ得但其牆壁カ此工事ニ耐ヘサルトキハ自費ヲ以テ工作ヲ加ヘ又ハ其牆壁ヲ改築スルコトヲ要ス

前項ノ規定ニ依リテ牆壁ノ高サヲ増シタル部分ハ其工事ヲ爲シタル者ノ専有ニ屬ス

第二百三十二條 前條ノ場合ニ於テ隣人カ損害ヲ受ケタルトキハ其償金ヲ請求スルコトヲ得

第二百三十三條 隣地ノ竹木ノ枝カ疆界線ヲ踰ユルトキハ其竹木ノ所有者ヲシテ其枝ヲ剪除セシムルコトヲ得

隣地ノ竹木ノ根カ疆界線ヲ踰ユルトキハ之ヲ截取スルコトヲ得

第二百三十四條 建物ヲ築造スルニハ疆界線ヨリ一尺五寸以上ノ距離ヲ存スルコトヲ要ス

前項ノ規定ニ違ヒテ建築ヲ爲サントスル者アルトキハ隣地ノ所有者ハ其建築ヲ廢止シ又ハ之ヲ變更セシムルコトヲ得但建築著手ノ時ヨリ一年ヲ經過シ又ハ其建築ノ竣成シタル後ハ損害賠償ノ請求ノミヲ爲スコトヲ得

第二百三十五條 疆界線ヨリ三尺未滿ノ距離ニ於テ他人ノ宅地ヲ觀望スヘキ窓又ハ椽側ヲ設クル者ハ目隠ヲ附スルコトヲ要ス

前項ノ距離ハ窓又ハ椽側ノ最モ隣地ニ近キ點ヨリ直角線ニテ疆界線ニ至ルマテヲ測算ス

第二百三十六條 前二條ノ規定ニ異ナリタル慣習アルトキハ其慣習ニ從フ

第二百三十七條 井戸、用水溜、下水溜又ハ肥料溜ヲ穿ツニハ疆界線ヨリ六尺以上池、地窖又ハ厠坑ヲ穿ツニハ三尺以上ノ距離ヲ存スルコトヲ要ス

水樋ヲ埋メ又ハ溝渠ヲ穿ツニハ疆界線ヨリ其深サノ半以上ノ距離ヲ存スルコトヲ要ス但三尺ヲ踰ユルコトヲ要セス

第二百三十八條 疆界線ノ近傍ニ於テ前條ノ工事ヲ爲ストキハ土砂ノ崩壞又ハ水若クハ汚液ノ滲漏ヲ防クニ必要ナル注意ヲ爲スコトヲ要ス

第二百三十九條 無主ノ動産ハ所有ノ意思ヲ以テ之ヲ占有スルニ因リテ其所有權ヲ取得ス

無主ノ不動産ハ國庫ノ所有ニ屬ス

第二百四十條 遺失物ハ特別法ノ定ムル所ニ從ヒ公告ヲ爲シタル後一年內ニ其所有者ノ知レサルトキハ拾得者其所有權ヲ取得ス

第二百四十一條 埋藏物ハ特別法ノ定ムル所ニ從ヒ公告ヲ爲シタル後六個月內ニ其所有者ノ知レサルトキハ發見者其所有權ヲ取得ス但他人ノ物ノ中ニ於テ發見シタル埋藏物ハ發見者及ヒ其物ノ所有者折半シテ其所有權ヲ取得ス

第二百四十二條 不動産ノ所有者ハ其不動産ノ從トシテ之ニ附合シタル物ノ所有權ヲ取得ス但權原ニ因リテ其物ヲ附屬セシメタル他人ノ權利ヲ妨ケス

第二百四十三條 各別ノ所有者ニ屬スル數個ノ動産カ附合ニ因リ毀損スルニ非サレハ之ヲ分離スルコト能ハサルニ至リタルトキハ其合成物ノ所有權ハ主タル動産ノ所有者ニ屬ス分離ノ爲メ過分ノ費用ヲ要スルトキ亦同シ

第二百四十四條 附合シタル動産ニ付キ主從ノ區別ヲ爲スコト能ハサルトキハ各動産ノ所有者ハ其附合ノ當時ニ於ケル價格ノ割合ニ應シテ合成物ヲ共有ス

第二百四十五條 前二條ノ規定ハ格別ノ所有者ニ屬スル物カ混和シテ識別スルコト能ハサルニ至リタル場合ニ之ヲ準用ス

第二百四十六條 他人ノ動産ニ工作ヲ加ヘタル者アルトキハ其加工物ノ所有權ハ材料ノ所有者ニ屬ス但工作ニ因リテ生シタル價格カ著シク材料ノ價格ニ超ユルトキハ加工者其物ノ所有權ヲ取得ス加工者カ材料ノ一部ヲ供シタルトキハ其價格ニ工作ニ因リテ生シタル價格ヲ加ヘタルモノカ他人ノ材料ノ價格ニ超ユルトキニ限り加工者其物ノ所有權ヲ取得ス

第二百四十七條 前五條ノ規定ニ依リテ物ノ所有權カ消滅シタルトキハ其物ノ上ニ存セル他ノ權利モ亦消滅ス

右ノ物ノ所有者カ合成物、混和物又ハ加工物ノ單獨所有者ト爲リタルトキハ前項ノ權利ハ爾後合成物、混和物又ハ加工物ノ上ニ存シ其共有者ト爲リタルトキハ其持分ノ上ニ存ス

第二百四十八條 前六條ノ規定ノ適用ニ因リテ損失ヲ受ケタル者ハ第七百三條及ヒ第七百四條ノ規定ニ從ヒ償金ヲ請求スルコトヲ得

第三節 共有

〔判例〕

●利益ヲ享受スル共有者カ共有物ノ建築費ヲ辨濟シタル戸長等ニ對シ辨償ノ義務アルヤ否ヤヲ判定スルニ際シ戸長ノ權限若クハ町村組織ノ法律ヲ適用セサルモ違法ニアラス(二十六年四月八日大審院判決四十五年第四百四十九號)

第二百四十九條 各共有者ハ共有物ノ全部ニ付キ其持分ニ應シタル使用ヲ爲スコトヲ得

〔判例〕

●共有權主張ノ訴ニ付テハ共有者ノ一人カ其訴訟ニ與カラサルモ他ノ共有者カ判決上得タル權利ハ當然他ノ者モ享有シ得ヘキヲ以テ訴訟外ナル共有者ノ一人ヲモ其權利關係者トシテ下シタル判決ハ當然ナリ(二十八年七月一日大審院判決同年第四百八十五號)

●一方ノ者ノ單獨所有權名義ニテ共有スルコトヲ結約シタルトキ他ノ者ニ於テ當初ノ契約ニ基キ一方ノ物ニ對シ共有權ノ確認ヲ求ムルハ其權利ヲ保全スル必要ノ訴訟ニシテ無益ノ訴ニ非ス(三十三年五月十六日判決三十二年第二百七十七號)

第二百五十條 各共有者ノ持分ハ相均シキモノト推定ス

第二百五十一條 各共有者ハ他ノ共有者ノ同意アルニ非サレハ共有物ニ變更ヲ加フルコトヲ得ス

第二百五十二條 共有物ノ管理ニ關スル事項ハ前條ノ場合ヲ除ク外各共有者ノ持分ノ價格ニ從ヒ其

過半数ヲ以テ之ヲ決ス但保存行為ハ各共有者之ヲ爲スコトヲ得

第二百五十三條 各共有者ハ其持分ニ應シ管理ノ費用ヲ拂ヒ其他共有物ノ負擔ニ任ス

共有者カ一年內ニ前項ノ義務ヲ履行セサルトキハ他ノ共有者ハ相當ノ償金ヲ拂ヒテ其者ノ持分ヲ取得スルコトヲ得

〔判例〕

●既ニ共有者タル以上ハ假令特約ナキモ以前ヨリ其共有權ニ附著スル所ノ義務ハ現共有者ノ負擔ニ歸スヘキモノトス(二十六年四月八日判決二十五年第四百四十九號)

●共有者ノ一人カ其買受タル共有物ノ代價ヲ支拂ハサルモ他ノ共有者ハ隨意ニ其共有物ヲ處分スルノ權利ナシ(二十九年五月十三日判決同年第二十號)

第二百五十四條 共有者ノ一人カ共有物ニ付キ他ノ共有者ニ對シテ有スル債權ハ其特定承繼人ニ對シテモ之ヲ行フコトヲ得

第二百五十五條 共有者ノ一人カ其持分ヲ拋棄シタルトキ又ハ相續人ナクシテ死亡シタルトキハ其持分ハ他ノ共有者ニ歸屬ス

第二百五十六條 各共有者ハ何時ニテモ共有物ノ分割ヲ請求スルコトヲ得但五年ヲ超エサル期間內分割ヲ爲ササル契約ヲ爲スコトヲ妨ケス

此契約ハ之ヲ更新スルコトヲ得但其期間ハ更新ノ時ヨリ五年ヲ超ユルコトヲ得ス

第二百五十七條 前條ノ規定ハ第二百八條及ヒ第二百二十九條ニ掲ケタル共有物ニハ之ヲ適用セス

第二百五十八條 分割ハ共有者ノ協議調ハサルトキハ之ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得
前項ノ場合ニ於テ現物ヲ以テ分割ヲ爲スコト能ハサルトキ又ハ分割ニ因リテ著シク其價格ヲ損スル虞アルトキハ裁判所ハ其競賣ヲ命スルコトヲ得

第二百五十九條 共有者ノ一人カ他ノ共有者ニ對シテ共有ニ關スル債權ヲ有スルトキハ分割ニ際シ債務者ニ歸スヘキ共有物ノ部分ヲ以テ其辨濟ヲ爲サシムルコトヲ得

債權者ハ右ノ辨濟ヲ受クル爲メ債務者ニ歸スヘキ共有物ノ部分ヲ賣却スル必要アルトキハ其賣却ヲ請求スルコトヲ得

第二百六十條 共有物ニ付キ權利ヲ有スル者及ヒ各共有者ノ債權者ハ自己ノ費用ヲ以テ分割ニ参加スルコトヲ得

前項ノ規定ニ依リテ参加ノ請求アリタルニ拘ハラズ其參加ヲ待タスシテ分割ヲ爲シタルトキハ其分割ハ之ヲ以テ參加ヲ請求シタル者ニ對抗スルコトヲ得ス

第二百六十一條 各共有者ハ他ノ共有者カ分割ニ因リテ得タル物ニ付キ賣主ト同シク其持分ニ應シテ擔保ノ責ニ任ス

第二百六十二條 分割カ終了シタルトキハ各分割者ハ其受ケタル物ニ關スル證書ヲ保存スルコトヲ要ス

共有者一同又ハ其中ノ數人ニ分割シタル物ニ關スル證書ハ其物ノ大部分ヲ受ケタル者之ヲ保存スルコトヲ要ス

前項ノ場合ニ於テ最大部分ヲ受ケタル者ナキトキハ分割者ノ協議ヲ以テ證書ノ保存者ヲ定ム若シ協議調ハサルトキハ裁判所之ヲ指定ス

證書ノ保存者ハ他ノ分割者ノ請求ニ應シテ其證書ヲ使用セシムルコトヲ要ス

第二百六十三條 共有ノ性質ヲ有スル入會權ニ付テハ各地方ノ慣習ニ從フ外本節ノ規定ヲ適用ス

〔判例〕

●當時ニ在テハ入會株場ノ如キ村町驛ノ住民全體ノ權利ニ關スルモノハ其株場各個人民ノ權利ニ屬スヘキモノニ拘ハラズ

之ニ關スル契約者ハ訴訟ノ如キ法律行為ハ總テ其町村驛ノ庄屋若クハ用掛ニ於テ外部ニ對シ住民全體ヲ代表シテ爲シ來ル地方慣習アリテ裁判上ニ於テモ之ヲ認許シタルコトハ當時ノ判例中散見スル所ナリ(三十一年五月十八日大審院判決三十四年四百六十七號)

●民法ニ於テ既ニ入會權ヲ物權ト認メタル以上ハ其權利ノ性質上登記ナキモ當然第三者ニ對抗スルヲ得ヘキモノトス(百七十七條參照)(三十六年(才)第百八十號同年六月十九日第二民事部判決)

第二百六十四條 本節ノ規定ハ數人ニテ所有權以外ノ財產權ヲ有スル場合ニ之ヲ準用ス但法令ニ別段ノ定アルトキハ此限ニ在ラス

第四章 地上權

〔判例〕

●所有主即チ官ノ許可ヲ受ケ多年其地ノ主產物ヲ收用シ來リシトテ之カ爲メ別ニ一個獨立ノ物上權ヲ設定セリト云フヲ得ス(二十五年四月二十三日判決二十四年二百五十二號)

●他人ノ土地ニ地上權ヲ有スル者ハ其土地ノ上ニ存スル建物ノ所有權ヲ任意賣買又ハ強制競賣ニ依リテ他ニ移轉スルニ當リ特ニ地上權ト分離シテ之ヲ讓渡スヘキ意思表示ヲ爲ササル以上ハ其地上權ハ建物ト共ニ建物ノ買主ニ移轉シタルモノト看做スハ當然ナリ(三十三年三月九日判決三十二年(才)第百二十二號)

●明治三十三年法律第七十二號ハ當事者ノ契約上ノ意思ヲ知ルヲ得サル場合ニ於ケル規定ニ付キ當事者ノ意思ヲ知り得ヘキ場合ニハ之ヲ適用スヘキニ非ス(三十三年(才)第百七十四號三十二年十一月十二日第二民事部判決)

●契約ヲ以テ地上權ノ賣買ヲ禁スルカ如キハ地上權者ノ權利ヲ制限シタルモノトス而シテ此制限ハ公益ヲ害セサルニ付キ當事者ハ有效ニ斯ル契約ヲ締結シ得ヘク唯之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルヲ得サルニ過キス(三十四年(才)第百二十三號三十四年六月二十四日第二民事部判決)

●土地使用ノ狀況法律ニ所謂工作物ヲ所有スル爲メニ非スシテ他ノ目的ノ爲メニ出テ工作物ト認ムルニ足ラサル掘建小ヲ屋保有スルモノノ如キハ明治三十三年法律第七十二號第一條ノ規定ヲ適用スルヲ得ス(三十五年二月十日判決三十四年第四二八號)

●土地取得ノ際其土地ニ家屋ヲ所有シ之ヲ使用スル者ハ地上權者タルヘキコトヲ知リツツ其所有權ヲ取得シタル第三者ハ明治三十三年法律第七十二號第二條第二項ニ所謂善意ニ取得シタル第三者ニ非ス(三十五年四月二十八日判決三十四年第五六二號)

●民法實施後一年內ニ登記セサル地上權者ト雖モ明治三十三年法律第七十二號第二條第二項ニ基キ地上權ノ存在ヲ知リテ地所ヲ買得シタル者ニ對シ地上權ヲ主張スルコトヲ得(三十五年五月九日判決第七號)

●未登記ノ地上權ニ付テハ不動産登記法中保存登記ヲ爲シ得ル場合ヲ規定シタルモノナシ故ニ初メテ登記ヲ爲サントスルモノハ總テ設定登記ヲ申請セサルヘカラス(三十五年五月二十八日判決同年第六九號)

●明治三十三年法律第七十二號第二條ニ所謂第三者トハ同法第一條ニ依リ地上權者タル推定ヲ受ケヘキ者カ法定ノ期間內ニ登記ヲ爲ササル爲メ其地上權ヲ以テ對抗シ得ル所ノ者ヲ指ス(三十五年六月二十七日大審院判決第二四四號)

●未登記ノ地上權ニ付テハ不動産登記法中保存登記ヲ爲シ得ルコトノ規定ナシ故ニ初メテ登記ヲ爲ス地上權者ハ自身ニ地上權ヲ設定シタル場合タルト他ノ者カ設定シタル地上權ヲ讓受ケタル場合タルト問ハス皆總テ設定登記ヲ申請スヘク管轄登記所ハ又之ニ關スル登記ヲ爲スヘキモノトス(三十五年七月七日判決第二七三號)

●地上權者カ其登記ヲ怠リタルカ爲メ土地ノ所有者ヲシテ之ヲ保護スル義務ヲ負ハシムヘキモノニ非ス(三十六年一月十六日判決三十五年第六百二十二號)

●土地ノ所有者ハ地上權ノ設定アルト否ト問ハス又地上權ノ設定登記ヲ爲シタルト否トヲ論

之ヲ其土地ニ付キ處分權ノ行使ヲ妨ケラルコトナシ(三十六年一月十六日判 決三十五年第六二二號)

〔法令〕

◎明治三十三年法律第七十二號

▲第一條 本法施行前他人ノ土地ニ於テ工作物又ハ竹木ヲ所有スル者其ノ土地ヲ使用スル者ハ地上權者ト推定ス

▲第二條 第一條ノ地上權者ハ本法施行ノ日ヨリ一箇年内ニ登記ヲ爲スニ非レハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス
前項ノ規定ハ本法施行前ニ善意ニテ取得シタル第三者ノ權利ヲ害スルコトナシ

◎明治三十三年三月三十日法律第七十九號

▲不動産登記法施行前ニ植林ノ爲メ設定シタル地上權ノ登記ハ本法施行ノ月ヨリ一箇年内ニ限り地上權者ノミニテ之ヲ申請スルコトヲ得

前項ノ申請ヲ爲スニハ其權利ヲ有スルコトヲ證明スルニ足ルヘキ書面ヲ添スルコトヲ要ス

第二百六十五條 地上權者ハ他人ノ土地ニ於テ工作物又ハ竹木ヲ所有スル爲メ其土地ヲ使用スル權利ヲ有ス

〔判例〕

●地上權ナリヤ將タ賃借權ナルヤハ當事者ノ合意ニ依リ定マルヘキ事實上ノ問題ナリ(三十三年百二十四號三十二年十一月十二日第二民事部判決)

●民法實施以前ニ在テモ法律ヲ禁止セサル限りハ或物權ヲ設定スルコト能ハサルモノニ非ス而シテ其實施以前ニ在テ既ニ地上權ヲ設定シ得ルノ慣習存在セリ隨テ民法實施以前ニ於ケル地上權ノ設定ヲ認ムルハ適法ナリ(三十四年一月二十二日大審院判決三十二年第三三十九號)

●借地權ノ性質ハ民法上ノ用語ヲ了解シテ契約シタルモノト認メラルル場合ハ格別ナレトモ單ニ借地證ニアル賃借ノ文字ノミニ依リテ之ヲ定ムルコトヲ得ス(三十四年(オ)第二四十五號三十四年七月五日第二民事部判決)

●地上權ハ工作物敷地ノ外其四周ニ空隙ノ場所アルモ廣狹如何ヲ問ハス其範圍中ニ包含シ得ヘキモノナリトス(三十四年(オ)第三百五十八號三十四年十月十六日第二民事部判決)

●一ノ法律行為ヲ以テ地上權ヲ設定シタル場合ニ於テ其目的地ノ一部ト他ノ一部トノ間ニ權利ノ差異アルモノトスルニハ特ニ其設定當事者間ニ於テ其意思ニ出テタル事實アルヲ要ス(三十四年(オ)第二十一號三十四年十月二十八日第二民事部判決)

●地上權ナルモノハ民法上一種ノ借地權ニシテ其權利ノ消滅時期ヲ條件ニ係ラシムルカ如キハ固ヨリ當事者ノ自由ニ屬ス(三十五年一月二十九日大審院判決三十四年(オ)第三〇二號)

●單ニ他人方其地ニ工作物ヲ建築シ之ヲ使用シ居ル事實ヲ知テ土地ヲ取得シタリトノコトノミヲ以テ直チニ之ヲ地上權ノ設定アルコトヲ知りタル惡意ノ取得者ナリト認ムルヲ得ス(三十五年(オ)第七七號 判決同年第七七號)

●他人ノ地所ヲ借受ケ家屋ヲ建築シテ所有スルモノ之ニ因リテ直チニ地上權ヲ設定シタルモノト云フヲ得ス(三十五年六月二日判 決同年(オ)第六一號)

第二百六十六條 地上權者カ土地ノ所有者ニ定期ノ地代ヲ拂フヘキトキハ第二百七十四條乃至第二百七十六條ノ規定ヲ準用ス
此他地代ニ付テハ賃貸借ニ關スル規定ヲ準用ス

〔判例〕

●地上權者モ亦其土地ノ所有者ニ定期ノ地代ヲ拂フコトアルカ故ニ唯此一事實ヲ以テ地上權ト賃貸借權トヲ區別スルノ標準ト爲スヲ得ス(三十二年一月二十二日第一民事部判決三十二年第三三十九號)

●民法上地上權ノ地代ニ付テハ賃貸借ニ關スル規定ヲ準用スヘキ法規アレトモ元來地上權ト賃貸借トハ法律上之ヲ同一視スルヲ得ス故ニ賃貸借ノ關係ヲ原因トシタル訴ヲ地上權ノ關係ニ變

更スルハ訴ノ變更更ト云ハサルヘカラス(三十四年(オ)第三百五十八號三十
四年十月十六日第二民事部判決)

第二百六十七條 第二百九條乃至第二百三十八條ノ規定ハ地上權者間又ハ地上權者ト土地ノ所有者トノ間ニ之ヲ準用ス但第二百二十九條ノ推定ハ地上權設定後ニ爲シタル工事ニ付テノミ之ヲ地上權者ニ準用ス

第二百六十八條 設定行爲ヲ以テ地上權ノ存續期間ヲ定メサリシ場合ニ於テ別段ノ慣習ナキトキハ地上權者ハ何時ニテモ其權利ヲ拋棄スルコトヲ得但地代ヲ拂フヘキトキハ一年前ニ豫告ヲ爲シ又ハ未タ期限ノ至ラサル一年分ノ地代ヲ拂フコトヲ要ス
地上權者カ前項ノ規定ニ依リテ其權利ヲ拋棄セサルトキハ裁判所ハ當事者ノ請求ニ因リ二十年以上五十年以下ノ範圍内ニ於テ工作物又ハ竹木ノ種類及ヒ狀況其他地上權設定ノ當時ノ事情ヲ斟酌シテ其存續期間ヲ定ム

〔判例〕

- 民法第二百六十八條ハ地上權ノ設定行爲ニシテ存續期間ノ定メナキ場合ニ別段ノ慣習存在セサルルキハ其慣習ニ從フヘキコトヲ定メタルモノナリ(三十二年十二月二十二日第二民事部判決同年第一〇二號)
- 地上權存續期間指定ノ請求ハ民法施行前ヨリ地上權者カ有スル建物ノ現存スル場合ニ於テ之ヲ爲シ得ヘキモノニ非ス(三十三年(オ)第六百三十七號卅
四年二月十五日第二民事部判決)
- 三ヶ月ノ豫告期間ニ明渡スヘキ旨ノ借地契約ハ地上權ノ設定ニ付テモ當事者ノ隨意ヲ以テ爲シ得ヘキモノニ付キ之ヲ以テ地上權ノ本質ニ反スル行爲ト爲スヲ得ス(三十三年(オ)第五百八十八號
三十四年四月十七日第二民事部判決)
- 地上權ノ設定ニ付テハ六ヶ月ノ豫告期間ニ解約ヲ爲シ得ヘキ旨即地主ノ意思ノミニテ自由ニ權利ヲ消滅セシメ得ヘキ契約ヲ爲スモ當事者ノ隨意ニシテ法律上毫モ制限スル所ナシ(三十四年(オ)第四百

五十二號三十四年六月十九日民事部判決)

● 地上權ノ存續期間ニ付テハ民法第二百六十八條第二項ニ於ケル規定ノ外其長短ニ關シ何等ノ規定ナキヲ以テ三ヶ月ノ豫告期間ニ解約ヲ爲シ得ヘキ旨即地主ノ意思ノミニテ自由ニ地上權ヲ消滅セシムルコトヲ得ヘキ契約ヲ爲スモ當事者ノ隨意ニシテ法律上毫モ制限セラルル所ナキモノトス(三十四年(オ)第四百三十四號三十
四年十月廿三日第二民事部判決)

● 設定行爲ヲ以テ地上權ノ存續期間ヲ定ムル場合ニ於テ民法上年限ノ長短ヲ制限シタル規定ナシ故ニ其長短ハ當事者ノ隨意ニ任セタルモノト云ハサルヘカラス(三十四年(オ)第三百三六號同年十
一月二十五日第二民事部判決)

第二百六十九條 地上權者ハ其權利消滅ノ時土地ノ原狀ニ復シテ其工作物及ヒ竹木ヲ收去スルコトヲ得但土地ノ所有者カ時價ヲ提供シテ之ヲ買取ルヘキ旨ヲ通知シタルトキハ地上權者ハ正當ノ理由ナクシテ之ヲ拒ムコトヲ得ス
前項ノ規定ニ異ナリタル慣習アルトキハ其慣習ニ從フ

第五章 永小作權

〔判例〕

- 永小作契約ノ第三者ニ繼續スルコトハ舊來ノ慣行ナルニ依リ大審院モ認メテ以テ判例ト爲シタルモノナレハ今後新ナル法律ヲ實施シ之ヲ制限スルニ非サル以上ハ單ニ公示ノ手續等ヲ爲ササル私ノ契約ナリトノ一片ノ論旨ヲ以テ之ヲ無効視スルヲ得ス(二十五年三月八日大審院判決同年第三十二號)
- 永小作ノ如キ特種ノ慣行ヲ除クノ外單ニ年所ノ長短ニ因リ雙方間ノ權義ニ變更ヲ生セス(二十五年四月二十二日判決二十
四年第二百五十二號)
- 地所所有權ノ移轉アルトキハ買受人ニ於テ小作人ノ有無等ヲ調査スヘキ者ニテ小作人ニ於テハ之カ届出ヲ爲スノ責任ナキモノトス(二十五年五月五日判決同年第七號)

●小作契約ノ效力ハ小作人ニ於テ實際小作地ノ占有ヲ得タル後ニ非サレハ第三者ニ對シテ主張スルヲ得サルモノトス(一九一九年十月九日大審院判決同年第七十五號)

●地所ノ永小作權ハ小作人カ其地所ヲ占有シテ小作セル事實アルトキニ限り地所所有權ノ移轉ニ從ヒ永小作權ノ關係ヲ繼承スヘキコトハ我邦古來ノ慣習ナリ(三十年六月二十一日大審院判決同年第七十八號)

●永小作ニ於テ小作料ノ増額ヲ求ムルニハ地主ニ於テ公課ノ負擔增加スルカ又ハ其他ノ顯著ナル理由ナカルヘカラス(三十年七月六日判決同年第三十三號)

●永貸借ナルモノハ政府カ永貸借地券ヲ以テ外國人又ハ外國法人ノ爲メニ設定シタル特種ノ權利ニシテ個人タル帝國人民カ外國人トノ間ニ於テ民法上普通ニ設定シ得ヘキ權利ニ非ス(三十五年三月九日判決)

〔法令〕

永代借地權ニ關スル件

◎明治三十四年九月二十日法律第三十九號

▲第一條 政府ノ永代借地券ヲ以テ外國人又ハ外國法人ノ爲メニ設定シタル永代借地權ハ之ヲ物權トシ民法中所有權ニ關スル規定ヲ準用ス

永代借地權ハ民法ノ規定ニ從ヒ他ノ權利ノ目的タルコトヲ得
地券條約又ハ法令ニ別段ノ定メアル場合ニハ前二項ノ規定ヲ適用セス
(本法第二條以下ハ手續ニ關スル規定ニ付キ之ヲ略ス)

第二百七十條 永小作人ハ小作料ヲ拂ヒテ他人ノ土地ニ耕作又ハ牧畜ヲ爲ス權利ヲ有ス

〔判例〕

●小作契約ハ地所ニ附隨スル一種ノ權義ナルニ依リ地所買受人ニ其所有權ノ移轉ト共ニ之ヲ繼承スルヲ以テ古來ノ慣例トス(二十九年十月九日判決同年第七十五號)

●小作契約ハ地所ニ附從スル一種ノ權義ナルヲ以テ後ノ所有者之ヲ認知セサルモ其地所所有權ノ移轉ニ隨件シテ之ヲ繼承スルモノトス(二十五年五月五日大審院判決同年七號)

●小作契約ノ地所ニ附從スル權義ニシテ地所所有權ノ移轉ト共ニ繼承スヘキモノトナシ來レル慣例ハ小作人カ小作地ノ引渡ヲ得テ實際之ヲ占有スル場合ニ存スルモノトス(三十年三月五日判決二十九年第五百十六號)

〔回答〕

▲一筆ノ土地ノ一部ヲ永小作權ノ目的ト爲ヌヲ得ヘク又一筆ノ土地ニ付キ數人ノ爲メ永小作權ヲ設定スルコトヲ得ヘシ(明治卅四年一月廿六日開合同年二月九日民刑第三四號民刑局長回答)

第二百七十一條 永小作人ハ土地ニ永久ノ損害ヲ生スヘキ變更ヲ加フルコトヲ得ス

第二百七十二條 永小作人ハ其權利ヲ他人ニ讓渡シ又ハ其權利ノ存續期間内ニ於テ耕作若クハ牧畜ノ爲メ土地ヲ賃貸スルコトヲ得但設定行爲ヲ以テ之ヲ禁シタルトキハ此限ニ在ラス

〔判例〕

●小作權ハ人稱ナルト物權ナルトニ拘ハラス其權利ハ等シク財產ニシテ其地主ハ所有權ト共ニ之ヲ他人ニ讓渡スコトヲ得ヘシ故ニ管テ地主ヨリ小作人ニ卸シ置キタル小作地ヲ讓受ケタル新地主ハ其小作地ニ對スル先地主ノ特定承繼人ニシテ先地主カ其小作地ニ關シ有シタル權利ハ悉皆新地主ヘ移轉スヘキモノナルヲ以テ先地主ハ小作間ノ契約ノ效力有無ヲ判斷シ其局ヲ結ハサルヘカラサルニ原院ハ其契約ヲ人稱ト認メ其效力ハ先地主ト小作人ノ間ニ止マリテ該地所所有權ニ伴隨シ他人ニ移ル可キモノニ非スト裁判シタルハ不法ナリ(二十八年四月二十五日判決廿七年第三百九十二號)

第二百七十三條 永小作人ノ義務ニ付テハ本章ノ規定及ヒ設定行爲ヲ以テ定メタルモノノ外賃貸借ニ關スル規定ヲ準用ス

第二百七十四條 永小作人ハ不可抗力ニ因リ收益ニ付キ損失ヲ受ケタルトキト雖モ小作料ノ免除又ハ減額ヲ請求スルコトヲ得ス

第二百七十五條 永小作人カ不可抗力ニ因リ引續キ三年以上全ク收益ヲ得ヌ又ハ五年以上小作料ヨ

リ少キ收益ヲ得タルトキハ其權利ヲ拋棄スルコトヲ得

第二百七十六條 永小作人カ引續キ二年以上小作料ノ支拂ヲ怠リ又ハ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキハ地主ハ永小作權ノ消滅ヲ請求スルコトヲ得

第二百七十七條 前六條ノ規定ニ異ナリタル慣習アルトキハ其慣習ニ從フ

〔判例〕

●我國從來ノ慣習及ヒ判例上永小作權ナルモノハ其土地所有主ノ移動ニ依リ影響ヲ受クヘキモノニ非ラスシテ民法ノ精神モ亦其規定ニ依ル永小作權ノ存續期間中ハ此等慣習ニ從フヘキ法意ナリトス(三十二年六月二十二日判決三十三年(七)第二七〇號第二七一號)

第二百七十八條 永小作權ノ存續期間ハ二十年以上五十年以下トス若シ五十年ヨリ長キ期間ヲ以テ永小作權ヲ設定シタルトキハ其期間ハ之ヲ五十年ニ短縮ス

永小作權ノ設定ハ之ヲ更新スルコトヲ得但し其期間ハ更新ノ時ヨリ五十年ヲ超ユルコトヲ得ス

設定行爲ヲ以テ永小作權ノ存續期間ヲ定メサリシトキハ其期間ハ別段ノ慣習アル場合ヲ除ク外之ヲ三十年トス

第二百七十九條 第二百六十九條ノ規定ハ永小作權ニ之ヲ準用ス

第六章 地役權

第二百八十條 地役權者ハ設定行爲ヲ以テ定メタル目的ニ從ヒ他人ノ土地ヲ自己ノ土地ノ便益ニ供スル權利ヲ有ス但第三章第一節中ノ公ノ秩序ニ關スル規定ニ違反セサルコトヲ要ス

〔判例〕

●地役權ノ取得ハ法律ノ規定ニ依リ初メテ行ハルヘキモノナリ(百七十五條參照)(三十一年六月十七日判決三十年)

第五百二十九號

第二百八十一條 地役權ハ要役地ノ所有權ノ從トシテ之ト共ニ移轉シ又ハ要役地ノ上ニ存スル他ノ權利ノ目的タルモノトス但設定行爲ニ別段ノ定アルトキハ此限ニ在ラス

地役權ハ要役地ヨリ分離シテ之ヲ讓渡シ又ハ他ノ權利ノ目的ト爲スコトヲ得ス

第二百八十二條 土地ノ共有者ノ一人ハ其持分ニ付キ其土地ノ爲メニ又ハ其土地ノ上ニ存スル地役權ヲ消滅セシムルコトヲ得ス

土地ノ分割又ハ其一部ノ讓渡ノ場合ニ於テハ地役權ハ其各部ノ爲メニ又ハ其各部ノ上ニ存ス但地役カ其性質ニ因リ土地ノ一部ノミニ關スルトキハ此限ニ在ラス

第二百八十三條 地役權ハ繼續且表現ノモノニ限り時効ニ因リテ之ヲ取得スルコトヲ得

〔判例〕

●通行權ハ法律上不繼續ノ性質ヲ有シ時効ニ因リテ之ヲ取得スルコトヲ得ス(三十一年六月十七日大審院判決三十年五月二十號)

第二百八十四條 共有者ノ一人カ時効ニ因リテ地役權ヲ取得シタルトキハ他ノ共有者モ人之ヲ取得ス

共有者ニ對スル時効中斷ハ地役權ヲ行使スル各共有者ニ對シテ之ヲ爲スニ非サレハ其效力ヲ生セス

地役權ヲ行使スル共有者數人アル場合ニ於テ其一人ニ對シテ時効停止ノ原因アルモ時効ハ各共有者ニ爲メニ進行ス

第二百八十五條 用水地役權ノ承役地ニ於テ水カ要役地及ヒ承役地ノ需要ノ爲メニ不足ナルトキハ其各地ノ需要ニ應シ先ツ之ヲ家用ニ供シ其殘餘ヲ他ノ用ニ供スルモノトス但設定行爲ニ別段ノ定

アルトキハ此限ニ在ラス
同一ノ承役地ノ上ニ數個ノ用水地役權ヲ設定シタルトキハ後ノ地役權者ハ前ノ地役權者ノ水ノ使用ヲ妨クルコトヲ得ス

第二百八十六條 設定行為又ハ特別契約ニ因リ承役地ノ所有者カ其費用ヲ以テ地役權ノ行使ノ爲メニ工作物ヲ設ケ又ハ其修繕ヲ爲ス義務ヲ負擔シタルトキハ其義務ハ承役地ノ所有者ノ特定承繼人モ亦之ヲ負擔ス

第二百八十七條 承役地ノ所有者ハ何時ニテモ地役權ニ必要ナル土地ノ部分ノ所有權ヲ地役權者ニ委棄シテ前條ノ負擔ヲ免ルルコトヲ得

第二百八十八條 承役地ノ所有者ハ地役權ノ行使ヲ妨ケサル範圍内ニ於テ其行使ノ爲メニ承役地ノ上ニ設ケタル工作物ヲ使用スルコトヲ得

前項ノ場合ニ於テハ承役地ノ所有者ハ其利益ヲ受クル割合ニ應ジテ工作物ノ設置及ヒ保存ノ費用ヲ分擔スルコトヲ要ス

第二百八十九條 承役地ノ占有者カ取得時効ニ必要ナル條件ヲ具備セル占有ヲ爲シタルトキハ地役權ハ之ニ因リテ消滅ス

第二百九十條 前條ノ消滅時効ハ地役權者カ其權利ヲ行使スルニ因リテ中斷ス

第二百九十一條 第六十七條第二項ニ規定セル消滅時効ノ期間ハ不繼續地役權ニ付テハ最後ノ行使ノ時ヨリ之ヲ起算シ繼續地役權ニ付テハ其行使ヲ妨ケヘキ事實ノ生シタル時ヨリ之ヲ起算ス

第二百九十二條 要役地カ數人ノ共有ニ屬スル場合ニ於テ其一人ノ爲メニ時効ノ中斷又ハ停止アルトキハ其中斷又ハ停止ハ他ノ共有者ノ爲メニモ其效力ヲ生ス

第二百九十三條 地役權者カ其權利ノ一部ヲ行使セサルトキハ其部分ノミ時効ニ因リテ消滅ス

第二百九十四條 共有ノ性質ヲ有セサル入會權ニ付テハ各地方ノ慣習ニ從フ外本章ノ規定ヲ準用ス

〔判例〕

●我國ニ於ケル秣山等ノ入會權ハ住民トシテ其土地ニ住居スルニ附隨シ有スル處ノ一種ノ權利ニシテ其住居ノ去就ニ依リ權利ノ得喪ヲ生スルヲ常トスレトモ尙ホ住民等個人カ其地上ニ對スル權利トシテ入會權ヲ有スルコトアルハ我國ノ慣習トシテ認ムル所ナリ
(三十三年六月二十五日判決 三十三年(九)第七七號)
●入會權ニ付キ制限アルヤ將々制限ナキヤヲ相爭フ爭訟ニ於テハ制限アリト主張スルモノニ於テ地方ノ慣行若クハ當事者間ノ規約等ヲ舉ケ以テ立證スルノ責任アルモノトス
(三十三年(九)第四百一月一日第二民事部判決)

第七章 留置權

第二百九十五條 他人ノ物ノ占有者カ其物ニ關シテ生シタル債權ヲ有スルトキハ其債權ノ辨濟ヲ受クルマテ其物ヲ留置スルコトヲ得但し其債權カ辨濟期ニ在ラサルトキハ此限ニ在ラス

前項ノ規定ハ占有カ不法行為ニ因リテ始マリタル場合ニハ之ヲ適用セス

第二百九十六條 留置權者ハ債權ノ全部ノ辨濟ヲ受クルマテハ留置物ノ全部ニ付キ其權利ヲ行フコトヲ得

第二百九十七條 留置權者ハ留置物ヨリ生スル果實ヲ收取シ他ノ債權者ニ先テ之ヲ其債權ノ辨濟ニ充當スルコトヲ得

前項ノ果實ハ先ツ之ヲ債權ノ利息ニ充當シ尙ホ餘剩アルトキハ之ヲ元本ニ充當スルコトヲ要ス

第二百九十八條 留置權者ハ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ留置物ヲ占有スルコトヲ要ス
留置權者ハ債務者ノ承諾ナクシテ留置物ノ使用若クハ賃貸ヲ爲シ又ハ之ヲ擔保ニ供スルコトヲ得

ス但其物ノ保存ニ必要ナル使用ヲ爲スハ此限ニ在ラス

留置權者カ前二項ノ規定ニ違反シタルトキハ債務者ハ留置權ノ消滅ヲ請求スルコトヲ得

第二百九十九條 留置權者カ留置物ニ付キ必要費ヲ出シタルトキハ所有者ヲシテ其償還ヲ爲サシムルコトヲ得

留置權者カ留置物ニ付キ有益費ヲ出シタルトキハ其價格ノ增加カ現存スル場合ニ限り所有者ノ選擇ニ從ヒ其費シタル金額又ハ増價額ヲ償還セシムルコトヲ得但裁判所ハ所有者ノ請求ニ因リ之ニ相當ノ期限ヲ許與スルコトヲ得

第三百條 留置權ノ行使ハ債權ノ消滅時效ノ進行ヲ妨ケス

第三百一條 債務者ハ相當ノ擔保ヲ供シテ留置權ノ消滅ヲ請求スルコトヲ得

第三百二條 留置權ハ占有ノ喪失ニ因リテ消滅ス但第二百九十八條第二項ノ規定ニ依リ質貸又ハ質入ヲ爲シタル場合ハ此限ニ在ラス

第八章 先取特權

第一節 總則

第三百三條 先取特權者ハ本法其他ノ法律ノ規定ニ從ヒ其債務者ノ財産ニ付キ他ノ債務者ニ先チテ自己ノ債權ノ辨濟ヲ受クル權利ヲ有ス

〔判例〕

●先取特權ハ法律制定ニ依テ定マルヘキモノナレハ其制定ナキトキニ於テ法理トシテ之ヲ適用スルコトヲ得ス(二十九年一月三十一日大審院判決二十八第三十三號)

第三百四條 先取特權ハ其目的物ノ賣却、質貸、滅失又ハ毀損ニ因リテ債務者カ受クヘキ金錢其他

ノ物ニ對シテモ之ヲ行フコトヲ得但先取特權者ハ其拂渡又ハ引渡前ニ差押ヲ爲スコトヲ要ス
債務者カ先取特權ノ目的物ノ上ニ設定シタル物權ノ對價ニ付キ亦同シ

〔判例〕

●先取特權者カ目的物ノ對價ニ對シテ其權利ヲ行ハント欲スレハ其拂渡又ハ引渡前ニ於テ差押ヲ爲スヲ要スルコトハ債務者カ目的物ヲ賣渡シタル場合ト破産管財人カ適法ノ手續ニ依リテ換價ヲ爲シタル場合トニ因リテ消長スルノ理アルヘカラス(三十五年七月三日大審院判決同(九)第六〇號)

第三百五條 第二百九十六條ノ規定ハ先取特權ニ之ヲ準用ス

第二節 先取特權ノ種類

第一款 一般ノ先取特權

第三百六條 左ニ掲ケタル原因ヨリ生シタル債權ヲ有スル者ハ債務者ノ總財産ノ上ニ先取特權ヲ有ス

- 一 共益ノ費用
- 二 葬式ノ費用
- 三 雇人ノ給料
- 四 日用品ノ供給

第三百七條 共益費用ノ先取特權ハ各債務者ノ共同利益ノ爲メニ爲シタル債務者ノ財産ノ保存、清算又ハ配當ニ關スル費用ニ付キ存在ス
前項ノ費用中總債權者ニ有益ナラサリシモノニ付テハ先取特權ハ其費用ノ爲メ利益ヲ受ケタル債權者ニ對シテノミ存在ス

第三百八條 葬式費用ノ先取特權ハ債務者ノ身分ニ應シテ爲シタル葬式ノ費用ニ付キ存在ス

前項ノ先取特權ハ債務者カ其扶養スヘキ親族又ハ家族ノ身分ニ應シテ爲シタル葬式ノ費用ニ付テモ亦存在ス

第三百九條 雇人給料ノ先取特權ハ債務者ノ雇人カ受クヘキ最後ノ六個月間ノ給料ニ付キ存在ス但其金額五十圓ヲ限トス

第三百十條 日用品供給ノ先取特權ハ債務者又ハ其扶養スヘキ同居ノ親族並ニ家族及ヒ其僕婢ノ生活ニ必要ナル最後ノ六個月間ノ飲食品及ヒ薪炭油ノ供給ニ付キ存在ス

第二款 動産ノ先取特權

第三百十一條 左ニ掲ケタル原因ヨリ生シタル債權ヲ有スル者ハ債務者ノ特定動産ノ上ニ先取特權ヲ有ス

- 一 不動産ノ賃貸借
- 二 旅店ノ宿泊
- 三 旅客又ハ荷物ノ運輸
- 四 公吏ノ職務上ノ過失
- 五 動産ノ保存
- 六 動産ノ賣買
- 七 種苗又ハ肥料ノ供給
- 八 農工業ノ勞役

第三百十二條 不動産賃貸ノ先取特權ハ其不動産ノ借賃其他賃貸借關係ヨリ生シタル賃借人ノ債務ニ付キ賃借人ノ動産ノ上ニ存在ス

第三百十三條 土地ノ賃借人ノ先取特權ハ賃借地又ハ其利用ノ爲メニスル建物ニ備附ケタル動産其

土地ノ利用ニ供シタル動産及ヒ賃借人ノ占有ニ在ル其土地ノ果實ノ上ニ存在ス

建物ノ賃借人ノ先取特權ハ賃借人カ其建物ニ備附ケタル動産ノ上ニ存在ス

第三百十四條 賃借權ノ讓渡又ハ轉貸ノ場合ニ於テハ賃借人ノ先取特權ハ讓受人又ハ轉借人ノ動産ニ及フ讓渡人又ハ轉貸人カ受クヘキ金額ニ付キ亦同シ

第三百十五條 賃借人ノ財産ノ總清算ノ場合ニ於テハ賃借人ノ先取特權ハ前期當期及ヒ次期ノ借賃其他ノ債務及ヒ前期並ニ當期ニ於テ生シタル損害ノ賠償ニ付テノミ存在ス

第三百十六條 賃借人カ敷金ヲ受取リタル場合ニ於テハ其敷金ヲ以テ辨濟ヲ受ケサル債權ノ部分ニ付テノミ先取特權ヲ有ス

〔判例〕

● 賃貸借契約解除ノ場合ニ於テ賃借人ヨリ賃借人ニ返還スヘキ敷金ニ對シテハ其解除ノ時ヨリ當然利息ヲ附スヘキモノトス(三十五年四月十七日大審院判決(オ)五七〇號)

第三百十七條 旅店宿泊ノ先取特權ハ旅客、其從者及ヒ牛馬ノ宿泊料並ニ飲食料ニ付キ其旅店ニ存在スル手荷物ノ上ニ存在ス

第三百十八條 運輸ノ先取特權ハ旅客又ハ荷物ノ運送賃及ヒ附隨ノ費用ニ付キ運送人ノ手ニ存スル荷物ノ上ニ存在ス

第三百十九條 第九十二條乃至第九十五條ノ規定ハ前七條ノ先取特權ニ之ヲ準用ス

第三百二十條 公吏保證金ノ先取特權ハ保證金ヲ供シタル公吏ノ職務上ノ過失ニ因リテ生シタル債權ニ付キ其保證金ノ上ニ存在ス

第三百二十一條 動産保存ノ先取特權ハ動産ノ保存費ニ付キ其動産ノ上ニ存在ス
前項ノ先取特權ハ動産ニ關スル權利ヲ保存、追認又ハ實行セシムル爲メニ要シタル費用ニ付テモ

亦存在ス

第三百二十二條 動産賣買ノ先取特權ハ動産ノ代價及ヒ其利息ニ付キ其動産ノ上ニ存在ス

第三百二十三條 種苗肥料供給ノ先取特權ハ種苗又ハ肥料ノ代價及ヒ其利息ニ付キ其種苗又ハ肥料

ヲ用井タル後一年内ニ之ヲ用井タル土地ヨリ生シタル果實ノ上ニ存在ス

前項ノ先取特權ハ蠶種又ハ蠶ノ飼養ニ供シタル桑葉ノ供給ニ付キ其蠶種又ハ桑葉ヨリ生シタル物ノ上ニモ亦存在ス

第三百二十四條 農工業勞役ノ先取特權ハ農業ノ勞役者ニ付テハ最後ノ一年間工業ノ勞役者ニ付テハ最後ノ三個月間ノ賃金ニ付キ其勞役ニ因リテ生シタル果實又ハ製作物ノ上ニ存在ス

第三款 不動産ノ先取特權

第三百二十五條 左ニ掲ケタル原因ヨリ生シタル債權ヲ有スル者ハ債務者ノ特定不動産ノ上ニ先取特權ヲ有ス

一 不動産ノ保存

二 不動産ノ工事

三 不動産ノ賣買

第三百二十六條 不動産保存ノ先取特權ハ不動産ノ保存費ニ付キ其不動産ノ上ニ存在ス

第三百二十七條 規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス

第三百二十七條 不動産工事ノ先取特權ハ工匠、技師及ヒ請負人カ債務者ノ不動産ニ關シテ爲シタル工事ノ費用ニ付キ其不動産ノ上ニ存在ス

前項ノ先取特權ハ工事ニ因リテ生シタル不動産ノ増價カ現存スル場合ニ限り其増價額ニ付テノミ存在ス

第三百二十八條 不動産賣買ノ先取特權ハ不動産ノ代價及ヒ其利息ニ付キ其不動産ノ上ニ存在ス

第二節 先取特權ノ順位

第三百二十九條 一般ノ先取特權カ互ニ競合スル場合ニ於テハ其優先權ノ順位ハ第三百六條ニ掲ケタル順序ニ從フ

一般ノ先取特權ト特別ノ先取特權ト競合スル場合ニ於テハ特別ノ先取特權ハ一般ノ先取特權ニ先ツ但共益費用ノ先取特權ハ其利益ヲ受ケタル總債權者ニ對シテ優先ノ效力ヲ有ス

第三百三十條 同一ノ動産ニ付キ特別ノ先取特權カ互ニ競合スル場合ニ於テハ其優先權ノ順位左ノ如シ

第一 不產賃貸、旅店宿泊及ヒ運輸ノ先取特權

第二 動産保存ノ先取特權但數人ノ保存者アリタルトキハ後ノ保存者ハ前ノ保存者ニ先ツ

第三 動産賣買、種苗肥料供給及ヒ農工業勞役ノ先取特權

第一順位ノ先取特權者カ債權取得ノ當時第二又ハ第三ノ順位ノ先取特權者アルコトヲ知リタルトキハ之ニ對シテ優先權ヲ行フコトヲ得ス第一順位者ノ爲メニ物ヲ保存シタル者ニ對シ亦同シ
果實ニ關シテハ第一ノ順位ハ農業ノ勞役者ニ第二ノ順位ハ種苗又ハ肥料ノ供給者ニ第三ノ順位ハ土地ノ賃貸人ニ屬ス

第三百三十一條 同一ノ不動産ニ付キ特別ノ先取特權カ互ニ競合スル場合ニ於テハ其優先權ノ順位ハ第三百二十五條ニ掲ケタル順序ニ從フ

同一ノ不動産ニ付キ逐次ノ賣買アリタルトキハ賣主相互間ノ優先權ノ順位ハ時ノ前後ニ依ル

第三百三十二條 同一ノ目的物ニ付キ同一順位ノ先取特權者數人アルトキハ各其債權額ノ割合ニ應シテ辨濟ヲ受ク

第四節 先取特權ノ效力

第三百三十三條 先取特權ハ債務者カ其動産ヲ第三取得者ニ引渡シタル後ハ其動産ニ付キ之ヲ行フコトヲ得ス

〔判例〕

●原判文ハ木石モ皆動産トシテ論シアル上ハ其物品ヲ占有セザル競上告人ハ第三者タル上告人ニ對シ先取特權ヲ有スヘキモノニ非ス(二十四年十二月二十四日大審院判決同年第六一號)

第三百三十四條 先取特權ト動産質權ト競合スル場合ニ於テハ動産質權者ハ第三百三十條ニ掲ケタル第一順位ノ先取特權者ト同一ノ權利ヲ有ス

第三百三十五條 一般ノ先取特權者ハ先ツ不動産以外ノ財産ニ付キ辨濟ヲ受ケ尙ホ不足アルニ非サレハ不動産ニ付キ辨濟ヲ受クルコトヲ得ス

不動産ニ付テハ先ツ特別擔保ノ目的ヲササルモノニ付キ辨濟ヲ受クルコトヲ要ス
一般ノ先取特權者カ前二項ノ規定ニ從ヒテ配當ニ加入スルコトヲ怠リタルトキハ其配當加入ニ因リテ受クヘカリシモノノ限度ニ於テハ登記ヲ爲シタル第三者ニ對シテ其先取特權ヲ行フコトヲ得ス

前三項ノ規定ハ不動産以外ノ財産ノ代價ニ先チテ不動産ノ代價ヲ配當シ又ハ他ノ不動産ノ代價ニ先チテ特別擔保ノ目的タル不動産ノ代價ヲ配當スヘキ場合ニハ之ヲ適用セス

第三百三十六條 一般ノ先取特權ハ不動産ニ付キ登記ヲ爲ササルモノ之ヲ以テ特別擔保ヲ有セサル債權者ニ對抗スルコトヲ妨ケス但登記ヲ爲シタル第三者ニ對シテハ此限ニ在ラス

第三百三十七條 不動産保存ノ先取特權ハ保存行爲完了ノ後直チニ登記ヲ爲スニ因リテ其效力ヲ保存ス

前三項ノ規定ハ不動産以外ノ財産ノ代價ニ先チテ不動産ノ代價ヲ配當シ又ハ他ノ不動産ノ代價ニ先チテ特別擔保ノ目的タル不動産ノ代價ヲ配當スヘキ場合ニハ之ヲ適用セス

第三百三十八條 不動産工事ノ先取特權ハ工事ヲ始ムル前ニ其費用ノ豫算額ヲ登記スルニ因リテ其效力ヲ保存ス但工事ノ費用カ豫算額ヲ超ユルトキハ先取特權ハ其超過額ニ付テハ存在セス

工事ニ因リテ生シタル不動産ノ増價額ハ預常加入ノ時裁判所ニ於テ選任シタル鑑定人ヲシテ之ヲ評價セシムルコトヲ要ス

第三百三十九條 前二條ノ規定ニ從ヒテ登記シタル先取特權ハ抵當權ニ先チテ之ヲ行フコトヲ得

第三百四十條 不動産賣買ノ先取特權ハ賣買契約ト同時ニ未タ代價又ハ其利息ノ辨濟アラサル旨ヲ登記スルニ因リテ其效力ヲ保存ス

第三百四十一條 先取特權ノ效力ニ付テハ本節ニ定メタルモノノ外抵當權ニ關スル規定ヲ準用ス

第九章 質權

第一節 總則

第三百四十二條 質權者ハ其債權ノ擔保トシテ債務者又ハ第三者ヨリ受取リタル物ヲ占有シ且其物ニ付キ他ノ債權者ニ先チテ自己ノ債權ノ辨濟ヲ受クル權利ヲ有ス

第三百四十三條 質權ハ讓渡スコトヲ得サル物ヲ以テ其目的ト爲スコトヲ得ス

第三百四十四條 質權ノ設定ハ債權者ニ其目的物ノ引渡ヲ爲スニ因リテ其效力ヲ生ス

第三百四十五條 質權者ハ質權設定者ヲシテ自己ニ代ハリテ質物ノ占有ヲ爲サシムルコトヲ得ス

第三百四十六條 質權ハ元本、利息、違約金、質權實行ノ費用、質物保存ノ費用及ヒ債務ノ不履行又ハ質物ノ隠レタル瑕疵ニ因リテ生シタル損害ノ賠償ヲ擔保ス但設定行爲ニ別段ノ定アルトキハ此限ニ在ラス

〔判例〕

● 不動産質權ノ登記取消ニ付テハ登記以外ノ貸増金ヲ理由トシテ之ヲ拒ムコトヲ得サルモノトス(三十二年(九)第三百四十五號同)

第三百四十七條 質權者ハ前條ニ掲ケタル債權ノ辨濟ヲ受クルマテハ質物ヲ留置スルコトヲ得但此權利ハ之ヲ以テ自己ニ對シ優先權ヲ有スル債權者ニ對抗スルコトヲ得ス

第三百四十八條 質權者ハ其權利ノ存續期間内ニ於テ自己ノ責任ヲ以テ質物ヲ轉賣ト爲スコトヲ得此場合ニ於テハ轉賣ヲ爲ササレハ生セサルヘキ不可抗力ニ因ル損失ニ付テモ亦其責ニ任ス

第三百四十九條 質權設定者ハ設定行為又ハ債務ノ辨濟期前ノ契約ヲ以テ質權者ニ辨濟トシテ質物ノ所有權ヲ取得セシメ其他法律ニ定メタル方法ニ依ラスシテ質物ヲ處分セシムルコトヲ約スルコトヲ得ス

〔判例〕

● 質權ハ明治五年十一月十五日以前ノ取引ニ係ル分ヲ除クノ外契約書申流地文言ノ有無ニ拘ハラス一切流地處分ヲ許サス(二十九年十二月九日大審院判決同年四百二十五號)

第三百五十條 第二百九十六條乃至第三百條及ヒ第三百四條ノ規定ハ質權ニ之ヲ準用ス

第三百五十一條 他人ノ債務ヲ擔保スル爲メ質權ヲ設定シタル者カ其債務ヲ辨濟シ又ハ質權ノ實行ニ因リテ質物ノ所有權ヲ失ヒタルトキハ保證債務ニ關スル規定ニ從ヒ債務者ニ對シテ求償權ヲ有ス

第二節 動產質

第三百五十二條 動產質權者ハ繼續シテ質物ヲ占有スルニ非サレハ其質權ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

〔判例〕

● 動產ノ抵當ハ其物品ヲ占有スルニアラサレハ第三者ニ對シ其效ナシ故ニ甲者ノ抵當權カ動產ニ係ルトキハ善意ニテ其動產ヲ讓リ受ケ且之ヲ占有スル第三者タル乙者ニ對抗スルコトヲ得ス(百七十八條參照) (三十四年一月二十九日判決) (三十二年二月二十五日判決)

● 民法實施前ト雖モ動產ノ書入ニ付テハ不動産ノ書入ノ如ク公示ノ方法ナキヲ以テ當然優先ノ效力ヲ有スルモノニアラス(三十二年五月八日判決) (三十四年第十五號)

● 債務者ヲシテ質物ノ代理占有ヲ爲サシムル所ノ動產質ハ從來此ノ如キ商慣習アリトスルモ民法實施後ハ質權ノ效力ヲ喪フヘキモノトス(三十五年二月十日判決) (三十四年第五三八號)

第三百五十三條 動產質權者カ質物ノ占有ヲ奪ハレタルトキハ占有回收ノ訴ニ依リテノミ其質物ヲ回復スルコトヲ得

〔判例〕

● 債務者ノ行為ニ因リ擔保(質物)ヲ失ヒタル場合ニ於テハ債權者カ直チニ貸金辨濟ノ請求ヲ爲シ或ハ擔保物(質權)ノ回復ヲ請求スルコトヲ得(三十二年(九)第九八號) (三十二年七月七日判決)

第三百五十四條 動產質權者カ其債權ノ辨濟ヲ受ケサルトキハ正當ノ理由アル場合ニ限り鑑定人ノ評價ニ從ヒ質物ヲ以テ直チニ辨濟ニ充ツルコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得此場合ニ於テハ質權者ハ豫メ債務者ニ其請求ヲ通知スルコトヲ要ス

第三百五十五條 數個ノ債權ヲ擔保スル爲メ同一ノ動產ニ付キ質權ヲ設定シタルトキハ其質權ノ順位ハ設定ノ前後ニ依ル

第三節 不動産質

〔判例〕

● 質權ヲ有スル者ニ對シ其債權存在中小作契約ヲ設定シタル者ハ登記法ノ所謂第三者ニアラス故ニ假令質權ノ登記ハ銷除

セサルモ其質權ニシテ解放セラレタルコト明確ナル上ハ其小作權モ從テ消滅スルモノトス(二十五年九月十四日判決同年第百八十七號)

●質權者ハ其債權ノ満期ニ至ラサル間ハ質物ノ差押及公賣ヲ拒ムノ權利アリ故ニ債務者ノ他ノ債權者ヨリ不法ニ其占有ヲ奪ハレタル場合ハ訴訟ヲ以テ異議ヲ主張シ之ヲ返還ヲ請求シ得ルハ勿論若シ公賣等ニ依リ現物ノ返還不能ニ至リタル場合ハ民事訴訟法第九十六條ニ依リ直チニ損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得(二十九年第九號同年十一月十三日判決)

第三百五十六條 不動産質權者ハ質權ノ目的タル不動産ノ用方ニ從ヒ其使用及ヒ收益ヲ益スコトヲ得

第三百五十七條 不動産質權者ハ管理ノ費用ヲ拂ヒ其他不動産ノ負擔ニ任ス

第三百五十八條 不動産質權者ハ其債權ノ利息ヲ請求スルコトヲ得ス

第三百五十九條 前三條ノ規定ハ設定行為ニ別段ノ定アルトキハ之ヲ適用セス

第三百六十條 不動産質ノ存續期間ハ十年ヲ超ユルコトヲ得ス若シ之ヨリ長キ期間ヲ以テ不動産質ヲ設定シタルトキハ其期間ハ之ヲ十年ニ短縮ス

第三百六十一條 不動産質ノ設定ハ之ヲ更新スルコトヲ得但其期間ハ更新ノ時ヨリ十年ヲ超ユルコトヲ得ス

第四節 權利質

第三百六十二條 質權ハ財産權ヲ以テ其目的ト爲スコトヲ得

前項ノ質權ニハ本節ノ規定ノ外前三節ノ規定ヲ準用ス

第三百六十三條 債權ヲ以テ質權ノ目的ト爲ス場合ニ於テ其債權ノ證書アルトキハ質權ノ設定ハ其證書ノ交付ヲ爲スニ因リテ其效力ヲ生ス

第三百六十四條 指名債權ヲ以テ質權ノ目的ト爲シタルトキハ第四百六十七條ノ規定ニ從ヒ第三債務者ニ質權ノ設定ヲ通知シ又ハ第三債務者カ之ヲ承諾スルニ非サレハ之ヲ以テ第三債務者其他ノ

第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

前項ノ規定ハ記名ノ株式ニハ之ヲ適用セス

第三百六十五條 記名ノ社債ヲ以テ質權ノ目的ト爲シタルトキハ社債ノ讓渡ニ關スル規定ニ從ヒ會社ノ帳簿ニ質權ノ設定ヲ記入スルニ非サレハ之ヲ以テ會社其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

第三百六十六條 指圖債權ヲ以テ質權ノ目的ト爲シタルトキハ其證書ニ質權ノ設定ヲ裏書スルニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

第三百六十七條 質權者ハ質權ノ目的タル債權ヲ直接ニ取立ツルコトヲ得

債權ノ目的物カ金錢ナルトキハ質權者ハ自己ノ債權額ニ對スル部分ニ限り之ヲ取立ツルコトヲ得右ノ債權ノ辨濟期カ質權者ノ債權ノ辨濟期前ニ到來シタルトキハ質權者ハ第三債務者ヲシテ其辨濟金額ヲ供託セシムルコトヲ得此場合ニ於テハ質權ハ其供託金ノ上ニ存在ス

債權ノ目的物カ金錢ニ非サルトキハ質權者ハ辨濟トシテ受ケタル物ノ上ニ質權ヲ有ス

〔判例〕

●權利質ノ債權者ハ裁判所ノ轉付命令ニ依ルカ又ハ法律規則ノ許容セシ場合ニ非サレハ其質權ノ目的タル債權ヲ直接ニ取立ツルコトヲ得ス(三十一年十二月二十日判決) 決同年第五百三十九號

第三百六十八條 質權者ハ前條ノ規定ニ依ル外民事訴訟法ニ定ムル執行方法ニ依リテ質權ノ實行ヲ爲スコトヲ得

第十章 抵當權

第一節 總則

〔判例〕

● 價値ナキモノヲ抵當トシテ約シタル債務ハ無抵當ニ同シ故ニ債權者カ債務者ノ承諾ナク其抵當物ヲ其所有者ヘ返附シタリトテ之カ爲メ債務者ノ責任ヲ輕重スヘキモノニアラス(二十五年四月二十一日大審院判決二十四年二百八十號)

● 鑛山探掘權ノ書入登錄出願ハ假差押ノ前ニ在ルモ登錄ニシテ其後ナルトキハ書入債權者ハ假差押債權者ニ對シテ優先權ナキモノトス(三十一年十月十一日大審院判決同年第十一號)

● 明治十八年內務省甲第二十號達ハ實體上有效ナル公證ノ存スル場合ニ適用シ得ヘキ法則ナリ形式上戸長ノ公證アルモ無効ノ抵當ニ對スルモノハ實體上公證タルノ效力ナシ(三十一年第四百二十日第一民部判決)

● 明治十二年內務省乙第卅九號達ハ神官僧侶等ノ私擅ニ社寺ノ物件ヲ處分スルコトヲ豫防スル爲メ府縣ヘ達シタル者ニシテ之ニ違背シタル行爲ハ無効トスルノ制裁ナシ故ニ神官僧侶等カ社寺ノ物件ヲ抵當ニ差入ルルニ當リ該達但書ニ從ヒ認可ヲ受ケサルモ之カ爲メ第三者ニ其效果ヲ及ホスヘキ者ニアラス(卅二年三月卅一日第二民事部判決卅二年第二百八十六號)

〔回答〕

○ 當事者カ信用契約ヲ爲シタルトキハ當事者ノ一方ハ契約成立ノ時ヨリ相手方ニ對シ契約ニ定メタル限度マテ金錢ヲ貸與スルノ義務ヲ負ヒ相手方ハ一方ニ於テハ右ノ限度マテ金錢ヲ借受ケルノ權利ヲ取得スルト同時ニ他ノ一方ニ於テハ當事者ノ一方カ與ヘタル信用ヲ借受ケタルモノニシテ即チ信用ニ付テノ債務者ト爲ル信用契約ヲ爲スニ當リ相手方カ當事者ノ一方ノ爲ニ抵當權ヲ供スルトキハ其目的ハ之ヲ以テ將來ニ於テ時々金錢ヲ借入ルルニ因リテ生スヘキ債務ノ擔保ニ供スルニアラスシテ寧ロ信用契約ノ成立ト同時ニ借受ケタル信用アル債務ノ擔保ニ供スルニ在リ(卅二年九月請訓同年十月九日民刑第一六五七號回答)

○ 當事者カ信用契約ヲ爲シタル場合ニ於テ其信用契約ニ基キテ爲ス所ノ取引ハ畢竟信用契約ノ作用ニ外ナラスシテ其個々ノ取引ヲ以テ各獨立シタル消費貸借ト見ルヘキモノニ非ス而シテ所謂根抵當ハ信用契約ニ付テ之ヲ設定スルモノニシテ信用契約ノ成立ト同時ニ其效力ヲ生スルヲ以テ根抵當ノミニ付テモ一般抵當ト同シク本登記ヲ爲スヘキモノトス(明治卅二年十月九日請訓同年十二月一日民刑第二〇一〇號民刑局長回答)

○ 根抵當ハ相手方カ借受ケタル信用ノ擔保ニ供スルニアルモ相手方カ實際其信用ヲ利用スルニ當リテハ時々金錢ヲ借入ルヘキト同時ニ又時々拂込ヲ爲スコトアルヘキハ普通ノ狀態ニシテ根抵當ノ實際ノ作用ヲ云フトキハ此等ノ數多ノ取引ヨリ生スヘキ包括的債務關係ノ擔保ニ供スルニ在リ故ニ根抵當ノ擔保スル債務ハ普通ノ債務トハ其趣チ異ニスルモ亦一ノ債務タルハ疑ナキ所ナルヲ以テ根抵當ハ民法及不動産登記法ノ認ムル所ノモノニアラスト云フヲ得サルヘシ(明治卅二年九月請訓同年十月九日民刑第一六五七號回答)

○ 土地ノ一部ニ對スル抵當權ハ之ヲ設定スルコトヲ得ス一筆ノ土地ヲ處分シタル一部ノ土地ハ之ヲ以テ所有權ノ目的ト爲スコトヲ得サルカ故ニ亦以テ抵當權ノ目的ト爲スコトヲ得サルハ勿論ナリ(明治卅二年十一月廿一日問合民刑第二〇八〇號回答)

○ 抵當權ノ上ニハ權利質ヲ設定スルコトヲ得ス(明治卅四年五月廿七日問合同年五月廿八日民刑局長回答)

〔法令〕

◎ 明治十八年六月內務省達甲第二十號(民法施行法第三十條第三十一條第三十二條參照)

▲ 地所買入書入建物船舶買入質ノ公證ヲ受ケタルモノハ出訴期限無之旨令般太政官ノ裁令ヲ經候條此旨相違候事

◎ 明治十二年七月內務省乙第三十九號達

▲ 本年當省乙第二十二號ヲ以テ社寺寶物古文書保護ノ條相違候ニ就テハ今般調製スヘキ目錄帳中ヘ記載ノ物品ハ明治十年第四十三號公布ノ通抵當ト爲スヘカラサル筋ニ有之依テ自今社寺ニ於ケル抵當ハ氏子檀家協議ノ書面ヲ以テ一應官廳ヘ申出サセ調査ノ上全ク寶物古文書ニ非サル分ニ限リ認可スヘシ此旨相違候事

但目錄帳ヘ記載セスト雖モ該社寺ニ別段ノ由緒アル地所建物等ハ寶物古文書ニ準スヘキ且社寺ノ物件不得止儀有之處分候節ハ明治六年第二百四十九號公布同九年教部省第三達書ノ通り心得ヘシ(十年四十三號達ハ第三十三條法人ノ部參照)

第三百六十九條

抵當權者ハ債務者又ハ第三者カ占有ヲ移サスシテ債務ノ擔保ニ供シタル不動産ニ付キ他ノ債權者ニ先チテ自己ノ債權ノ辨濟ヲ受クル權利ヲ有ス

地上權及ヒ永小作權モ亦之ヲ抵當權ノ目的ト爲スコトヲ得此場合ニ於テハ本章ノ規定ヲ準用ス

〔判例〕

●鐵區探掘權ヲ金匱貸借ノ抵當ト爲シ債務不履行ノトキハ直ニ該探掘權ヲ引渡スヘシトノ特約ヲ付シタル場合ト雖モ其抵當物ノ處分ハ明治六年第三百六號布告ニ準據スヘキモノニシテ特約ニ依リ直ニ抵當鐵區ノ引渡ヲ得ントノ要求ハ不當ナリ (三十年四月三十日大審院判決同年第六十六號)

●抵當權設定者ハ同時ニ債務者若クハ保證人タル場合ヲ除ク外抵當權ヲ以テ擔保スル債務ヲ躬親カラ負擔スヘキモノニ非サルカ故ニ其抵當權ノ實行ヲ免レンカ爲メニ債務ヲ辨濟スル權利ハ之ヲ有スレトモ抵當權者ハ之ニ對シテ唯抵當權ノ實行ヲ成ス權利アルノミニ止マリ債務ノ辨濟ヲ強要スル權利ナキハ民法施行ノ前後ヲ問ハス是認スヘキ法理ナリトス (三十三年六月五日判決) ●根抵當トハ將來ニ發生スヘキ債務ノ擔保トシテ前以テ抵當ヲ設定シ置ク行爲ヲ云フ (三十五年七月大審院判決三十四年(オ)第四三號)

第三百七十條

抵當權ハ抵當地ノ上ニ存スル建物ヲ除ク外其目的タル不動産ニ附加シテ之ト一體ヲ成シタル物ニ及フ但設定行爲ニ別段ノ定アルトキ及ヒ第四百二十四條ノ規定ニ依リ債權者カ債務者ノ行爲ヲ取消スニトヲ得ル場合ハ此限ニ在ラス

〔判例〕

●湯屋ノ家屋ヲ抵當ニ取リ其家屋ニ使用スル物品ハ營業上必要ノ物品ナレハトテ直ニ之ヲ用方ノ不動産ト認メ抵當ノ效アリトスルヲ得ス何トナレハ登記ヲ經テ抵當ニ取リタルハ家屋其物ニシテ營業其物ニ非レハナリ且ツ該係争物件ノ多クハ普通通産ニシテ該家ノ構造ニ附若シ分離スヘカラサル理由アルニモ非ス則チ探テ不動産ト視ルヘカラズ (二十五年四月二十八日大審院判決二十四年第二百三十六號)

●抵當權ノ目的タル地所若クハ建物ニ附加シテ之ト一體ヲナシ不動産ト目スヘキモノハ假令特ニ之ヲ登記スルコトナシト雖モ尙ホ抵當權ノ及フヘキモノトス (三十三年九月十一日第一民事部判決三十二年(オ)第二百一十一號)

第三百七十一條

前條ノ規定ハ果實ニハ之ヲ適用セス但抵當不動産ノ差押アリタル後又ハ第三取得者カ第三百八十一條ノ通知ヲ受ケタル後ハ此限ニ在ラス

第三取得者カ第三百八十一條ノ通知ヲ受ケタルトキハ其後一年內ニ抵當不動産ノ差押アリタル場合ニ限り前項但書ノ規定ヲ適用ス

第三百七十二條

第二百九十六條、第三百四條及ヒ第三百五十一條ノ規定ハ抵當權ニ之ヲ準用ス

第二節 抵當權ノ效力

〔判例〕

●地所實質カ不正ニ原因シ真正ノ所有權ナキ地所ヲ以テ設定シタル抵當權ハ假令惡意ナキモ其效力ヲ有セス (二十七年九月十七日大審院判決同年二百十八號)

●抵當債權者カ債務者及ヒ他人ト商業組合ヲ設ケ抵當物ヲ以テ其事業ノ目的物ニ供シタルトキハ抵當權ノ執行ヲ停止ス (八年三月廿五日判決廿七年民事第二百五十七號)

●社寺名義ノ金穀借入ニ付キ該社寺付地所建物什器ノ抵當ヲ無効ト爲ス場合ハ總代二名以上ノ連署ナキトキニ限り氏子檀家ト協議ノ有無ハ右ノ推定又ハ無効ヲ惹起セス (二十八年十一月十四日判決同年第三百四十四號)

●明治十二年內務省乙第三十九號同省明治十七年乙第三十七號達ハ社寺ノ所有物件中抵當トナスヘカラサルモノヲ保護スル趣旨ニ因ルモノナレハ其抵當物件ニシテ抵當ト爲シ得ヘキモノナル上ハ右達ノ手續ヲ履マサルモ無効トナラス (二十八年十一月十四日大審院判決同年第三百四十四號)

●假裝ノ抵當ハ不動産ノ權利ヲ獲得シタル第三者若クハ普通債權者ニ對シテ其效力ナキモ之ヲ贈與ノ條件ノ爲メハ法律ノ禁スル所ニ非ス (廿九年六月十九日第二民事部判決同年第九十三號)

●恣ニ他人ノ物ヲ我所有ト爲シタル者カ設定シタル抵當ハ無効ナリ隨テ眞所有權ヲ證明シ抵當權利者ニ對シ之カ抵當登記取消ヲ請求スルコトヲ得 (三十二年十一月十三日第二民事部判決同年第一二五號)

●犯罪行爲ニ依リ地所ノ所有名義者ト爲リタル者ノ設定シタル抵當權ハ其相手方カ善意ニシテ

且登記ヲ爲スモ抵當ノ效力ヲ生セス(三十二年十一月十三日第二民事部判決同年第二二〇號)

●債權者ニ於テ抵當地ヲ買受ケ債務ノ辨濟ヲ受ケタル場合ニ其賣買力無効ニ歸シタルトキハ債權者ハ無償ニテ其地所ヲ返還スルモ其債權ハ自然ニ復活シ抵當權ノ復舊ヲ求ムルコトヲ得隨テ債務者ハ不當ノ利得ヲ得ルモノニ非ス(卅三年一月二十六日第二民事部判決卅二年第四百十三號)

●抵當權ヲ設定シタル債務者ハ抵當不動產ヲ他ニ讓渡シタル後ト雖モ讓受人ニ對シテハ之ヲ負擔ナキ狀態ニ至ラシムル責アル者ナレハ登記取消ノ請求ヲ爲スニ付テ正當ノ利益ヲ有スルモノトス(三十五年五月三日判決(九)第五四四號)

〔法令〕

◎明治十二年七月内務省乙第三十九號達ハ(本章第一節總則ヲ參照スヘシ)
◎明治十七年十月内務省乙第三十七號達

▲神佛敎務所(敎院敎會所法務所神佛社事務所ノ類)試敎所(試敎ノミ行フモノ)ハ國竝宗派ニ分チ六月三十日十二月三十一日ノ現數半年毎ニ取調翌七月一月兩度ニ當省ヘ差出スヘシ(十八年七月内務省甲第二十三號ヲ以テ)年兩度ニ差出スニ及ハス自今毎年十一月三十一日ノ現在ヲ取調ヘ翌一月三十一日限リ可差出「旨」ヲ達ス
▲祠宇並寺院創立公與復舊引移轉廢合及ヒ附屬ノ地所建物什物抵當賣買其他寶物古文書等財產ニ關ラズ諸願ハ(寺院ハ本寺法類連署)管長ノ添書ヲ要ス可シ

第二節 抵當權ノ效力

第三百七十三條 數個ノ債權ヲ擔保スル爲メ同一ノ不動產ニ付キ抵當權ヲ設定シタルトキハ其抵當權ノ順位ハ登記ノ前後ニ依ル

〔判例〕

●同一ノ地所ニ對シ二個同等ノ書入權ヲ成立スヘキ道理アラサ故ニ其日付ノ後ナル證書ハ無論無効ニ屬スルモノトス而シテ二番抵當ハ當初ヨリ其證書ニ其書ヲ記載セサルニ於テハ二番抵當タルノ效力ヲ有セス(二十五年十月十九日判決同年四月二十五號)

●二番抵當權設定後ニ至リ一番抵當ノ債權額ヲ増加シタルトキハ二番抵當權者ハ抵當權ノ優劣ニ關スル權利關係ヲ速ニ確定スル利益アリ(三十二年十二月第二民事部判決同年第一二九號)

●一個ノ地所ニ對シ二個以上ノ抵當權ヲ設定スルモ其抵當權ハ有效ニシテ此場合ニハ登記ノ前後ニ依リ其順位ヲ定ムヘキモノトス(三十三年(九)第十九號同年六月二十二日判決)

●根抵當ハ之ヲ登記スルトキハ其登記ノ日ヲ以テ債權者ノ順位ヲ定ム(三十五年一月二十七日判決) 決三十四年第四四三號)

●根抵當貸越金契約ノ當事者カ登記利率ニ超過スル利子ヲ積算シテ之ヲ元金ニ組入レ貸越額ヲ増加スルトキハ根抵當ヨリ下ニ在ル順次ノ抵當權者ノ權利ヲ害スルカ故ニ此部分ニ付テハ右ノ積算ヲ以テ該抵當權者ニ對抗スルコトヲ得サルモノトス(三十六年(九)第一號同年六月三日第二民事部判決)

第三百七十四條 抵當權者カ利息其他ノ定期金ヲ請求スル權利ヲ有スルトキハ其滿期ト爲リタル最
後ノ二年分ニ付テノミ其抵當權ヲ行フコトヲ得但其以前ノ定期金ニ付テモ滿期後特別ノ登記ヲ爲シタルトキハ其登記ノ時ヨリ之ヲ行フコトヲ妨ケス

前項ノ規定ハ抵當權者カ債務ノ不履行ニ依リテ生シタル損害ノ賠償ヲ請求スル權利ヲ有スル場合ニ於テ其最後ノ二年分ニ付テモ亦之ヲ適用ス但利息其他ノ定期金ト通シテ二年分ヲ超ユルコトヲ得ス(本項ハ明治三十四年四月十二日法律第三十六號ヲ以テ追加セラレタリ)

〔判例〕

●民法第三百七十四條ニ所謂利息トハ單ニ定期金ノ性質ヲ有スル元金支拂期限前ノ約定利息ノミヲ指シタルモノニシテ元金支拂期限後ノ遲延利息ヲ包含スルモノニ非ス(三十二年(九)第一九七號) 三十二年(九)第一九七號

●遲延利息ナルモノハ民法第四百十九條ニ所謂金錢ヲ目的トスル債務ノ不履行ニ因リテ生スル損害賠償ニ外ナラサルカ故ニ同法三百七十四條ニ所謂抵當權ノ利息中ニハ遲延利息ヲ包含セザルモノトス(四十九條參照) 三十二年(九)第一九七號 三十二年(九)第一九七號

●民法施行前ニ於テハ元金支拂期限前ノ利息ト期限後ノ遅延利息トニ區別ナク共ニ優先權ヲ附與シタルモノトス(四百十九條參照)(三十三年(オ)第百八十三號同年十月三十一日第二民事部判決)

●民法第三百七十四條ニ所謂利息トハ單ニ定期金ノ性質ヲ有スル元金支拂期限前ノ利息ヲ指シ遅延利息ハ其内ニ包含セス(四百十九條參照)(三十三年(オ)第百八十三號同年十月三十一日第二民事部判決)

●民法第三百七十四條ニアル利息トハ更ニ定期金ノ性質ヲ有スル利息ノミヲ指シタルモノニシテ元金支拂期限後ノ利息即チ所謂遅延利息ヲ包含セス(四百十九條參照)(三十四年(オ)第四百九十五號三十五年二月十八日第一民事部判決)

〔回答〕

▲民法第三百七十四條ハ抵當權設定ノ當時當事者間ニ於テ利息ハ三年ノ後元本ト共ニ返済スヘシトノ契約ヲ爲シタル場合ト雖モ尙最後ノ二年分即チ元本返済期ヨリ溯リテ二年分ノ利息以外ニ抵當權ヲ行フコトヲ得サルモノト解釋スヘキモノトス(明治卅二年七月十三日開合同年同月十九日民刑第一三三九號民刑局長回答)

第三百七十五條 抵當權者ハ其抵當權ヲ以テ他ノ債權ノ擔保ト爲シ又同一ノ債務者ニ對スル他ノ債權者ノ利益ノ爲メ其抵當權若クハ其順位ヲ讓渡シ又ハ之ヲ拋棄スルコトヲ得

前項ノ場合ニ於テ抵當權者カ數人ノ爲メニ其抵當權ノ處分ヲ爲シタルキトハ其處分ノ利益ヲ受クル者ノ權利ノ順位ハ抵當權ノ登記ニ附記ヲ爲シタル前後ニ依ル

第三百七十六條 前條ノ場合ニ於テハ第四百六十七條ノ規定ニ從ヒ主タル債務者ニ抵當權ノ處分ヲ通知シ又ハ其債務者カ之ヲ承諾スルニ非サレハ之ヲ以テ其債務者保證人、抵當權設定者及其承繼人ニ對抗スルコトヲ得ス

主タル債務者カ前項ノ通知ヲ受ケ又ハ承諾ヲ爲シタルトキハ抵當權ノ處分ノ利益ヲ受クル者ノ承諾ナクシテ爲シタル辨濟ハ之ヲ以テ其受益者ニ對抗スルコトヲ得ス

第三百七十七條 抵當不動産ニ付キ所有權又ハ地上權ヲ買受ケタル第三者カ抵當權者ノ請求ニ應ジテ之ニ其代價ヲ辨濟シタルトキハ抵當權ハ其第三者ノ爲メニ消滅ス

第三百七十八條 抵當不動産ニ付キ所有權、地上權又ハ永小作權ヲ取得シタル第三者ハ第三百八十二條乃至第三百八十四條ノ規定ニ從ヒ抵當權者ニ提供シテ其承諾ヲ得タル金額ヲ拂渡シ又ハ之ヲ供託シテ抵當權ヲ濺除スルコトヲ得

〔判例〕

●質權又ハ抵當權ノ目的タル不動産ヲ買得シタルモノハ自己カ其債務ヲ負擔スルニ非ラス唯其債務ノ擔保物件ヲ占有スルカ故ニ若シ其所有權ヲ失却セザラントセハ該物件ノ負擔セル債務ヲ辨濟セル責任ヲ有スルニ過キス而シテ擔保物件ノ價格ヲ以テ其債務辨濟ノ限度ト爲スコトハ新民法實施前ノ法理ナリトス(三十二年五月四日大審院判決三十一第四百七號)

第三百七十九條 主タル債務者、保證人及ヒ其承繼人ハ抵當權ノ濺除ヲ爲スコトヲ得ス

第三百八十條 停止條件附第三取得者ハ條件ノ成否未定ノ間ハ抵當權ノ濺除ヲ爲スコトヲ得ス

第三百八十一條 抵當權者カ其當抵權ヲ實行セント欲スルトキハ豫メ第三百七十八條ニ掲ケタル第三取得者ニ其旨ヲ通知スルコトヲ要ス

第三百八十二條 第三取得者ハ前條ノ通知ヲ受クルマテハ何時ニテモ抵當權ノ濺除ヲ爲スコトヲ得

第三取得者カ前條ノ通知ヲ受ケタルトキハ一个月内ニ次條ノ送達ヲ爲スニ非サレハ抵當權ノ濺除ヲ爲スコトヲ得ス

前條ノ通知アリタル後ニ第三百七十八條ニ掲ケタル權利ヲ取得シタル第三者ハ前項ノ第三取得者カ濺除ヲ爲スコトヲ得ル期間内ニ限り之ヲ爲スコトヲ得

第三百八十三條 第三取得者カ抵當權ヲ滌除セント欲スルトキハ登記ヲ爲シタル各債權者ニ左ノ書面ヲ送達スルコトヲ要ス

一 取得ノ原因、年月日、讓渡人及ヒ取得者ノ氏名、住所、抵當不動産ノ性質、所在、代價其他取得者ノ負擔ヲ記載シタル書面

二 抵當不動産ニ關スル登記簿ノ謄本但既ニ消滅シタル權利ニ關スル登記ハ之ヲ掲クルコトヲ要セス

三 債權者カ一个月内ニ次條ノ規定ニ從ヒ増價競賣ヲ請求セサルトキハ第三取得者ハ第一號ニ掲ケタル代價又ハ特ニ指定シタル金額ヲ債權ノ順位ニ從ヒテ辨濟又ハ供託スヘキ旨ヲ記載シタル書面

第三百八十四條 債權者カ前條ノ送達ヲ受ケタル後一个月内ニ増價競賣ヲ請求セサルトキハ第三取得者ノ提供ヲ承諾シタルモノト看做ス

増價競賣ハ若シ競賣ニ於テ第三取得者カ提供シタル金額ヨリ十分ノ一以上高價ニ抵當不動産ヲ賣却スルコト能ハサルトキハ十分ノ一ノ増價ヲ以テ自ラ其不動産ヲ買受クヘキ旨ヲ附言シ第三取得者ニ對シテ之ヲ請求スルコトヲ要ス

前項ノ場合ニ於テハ債權者ハ代價及ヒ費用ニ付キ擔保ヲ供スルコトヲ要ス

第三百八十五條 債權者カ増價競賣ヲ請求スルトキハ前條ノ期間内ニ債務者及ヒ抵當不動産ノ讓渡人ニ之ヲ通知スルコトヲ要ス

第三百八十六條 増價競賣ヲ請求シタル債權者ハ登記ヲ爲シタル他ノ債權者ノ承諾ヲ得ルニ非サレハ其請求ヲ取消スコトヲ得ス

第三百八十七條 抵當權者カ第三百八十二條ニ定メタル期間内ニ第三取得者ヨリ債務ノ辨濟又ハ滌

除ノ通知ヲ受ケサルトキハ抵當不動産ノ競賣ヲ請求スルコトヲ得

第三百八十八條 土地及ヒ其上ニ存スル建物カ同一ノ所有者ニ屬スル場合ニ於テ其土地又ハ建物ノミヲ抵當ト爲シタルトキハ抵當權設定者ハ競賣ノ場合ニ付キ地上權ヲ設定シタルモノト看做ス但地代ハ當事者ノ請求ニ因リ裁判所之ヲ定ム

第三百八十九條 抵當權設定ノ後其設定者カ抵當地ニ建物ヲ築造シタルトキハ抵當權者ハ土地ト共ニ之ヲ競賣スルコトヲ得但其優先權ハ土地ノ代價ニ付テノミ之ヲ行フコトヲ得

第三百九十條 第三取得者ハ競買人ト爲ルコトヲ得

第三百九十一條 第三取得者カ抵當不動産ニ付キ必要費又ハ有益費ヲ出ダシタルトキハ第三百九十六條ノ區別ニ從ヒ不動産ノ代價ヲ以テ最モ先ニ其償還ヲ受クルコトヲ得

第三百九十二條 債權者カ同一ノ債權ノ擔保トシテ數個ノ不動産ノ上ニ抵當權ヲ有スル場合ニ於テ同時ニ其代價ヲ配當スヘキトキハ其各不動産ノ價額ニ準シテ其債權ノ負擔ヲ分ツ

或不動産ノ代價ノミヲ配當スヘキトキハ抵當權者ハ其代價ニ付キ債權ノ全部ノ辨濟ヲ受クルコトヲ得此場合ニ於テハ次ノ順位ニ在ル抵當權者ハ前項ノ規定ニ從ヒ右ノ抵當權者カ他ノ不動産ニ付キ辨濟ヲ受クヘキ金額ニ滿ツルマテ之ニ代位シテ抵當權ヲ行フコトヲ得

第三百九十三條 前條ノ規定ニ從ヒ代位ニ因リテ抵當權ヲ行フ者ハ其抵當權ノ登記ニ其代位ヲ附記スルコトヲ得

第三百九十四條 抵當權者ハ抵當不動産ノ代價ヲ以テ辨濟ヲ受ケサル債權ノ部分ニ付テノミ他ノ財產ヲ以テ辨濟ヲ受クルコトヲ得

前項ノ規定ハ抵當不動産ノ代價ニ先チテ他ノ財產ノ代價ヲ配當スヘキ場合ニハ之ヲ適用セス但他ノ各債權者ハ抵當權者ヲシテ前項ノ規定ニ從ヒ辨濟ヲ受ケシムル爲メ之ニ配當スヘキ金額ノ供託

ヲ請求スルコトヲ得

第三百九十五條 第六百二條ニ定メタル期間ヲ超エサル貸借ハ抵當權ノ登記後ニ登記シタルモノト雖モ之ヲ以テ抵當權者ニ對抗スルコトヲ得但其貸借力抵當權者ニ損害ヲ及ホストキハ裁判所ハ抵當權者ノ請求ニ因リ其解除ヲ命スルコトヲ得

第三節 抵當權ノ消滅

第三百九十六條 抵當權ハ債務者及ヒ抵當權設定者ニ對シテハ其擔保スル債權ト同時ニ非サレハ時効ニ因リテ消滅セス

第三百九十七條 債務者又ハ抵當權設定者ニ非サル者カ抵當不動産ニ付キ取得時効ニ必要ナル條件ヲ具備セル占有ヲ爲シタルトキハ抵當權ハ之ニ因リテ消滅ス

第三百九十八條 地上權又ハ永小作權ヲ抵當ト爲シタル者カ其權利ヲ拋棄シタルモノ之ヲ以テ抵當權者ニ對抗スルコトヲ得ス

大審院判例
諸指令訓令
諸法令摘錄

民法實用法典第二編終

第三編 債 權

第一章 總 則

第一節 債權ノ目的

〔判例〕

● 債務ハ一旦成立シタルモ既ニ辨濟シタリトノ自認ヲ分割スルハ自認不可分ノ規則ニ抵觸スルヲ以テ採用スヘキモノニアラス(二十九年一月十六日大審院判決二十八號二百九十四號)

● 損害賠償ノ請求權モ亦債權ナリ(三十二年十月十三日判決三十二年二月二〇號)

● 權利ノ拋棄ハ權利者カ其意志ヲ表示スルト同時ニ其效力ヲ生シ一旦其意志ヲ表示シタル以上ハ隨意ニ之ヲ取消スコトヲ得ス(三十二年三月二十七日第一民事部判決)

第三百九十九條 債權ハ金錢ニ見積ルコトヲ得サルモノト雖モ之ヲ以テ其目的ト爲スコトヲ得

第四百條 債權ノ目的カ定特物ノ引渡ナルトキハ債務者ハ其引渡ヲ爲スマテ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ其物ヲ保存スルコトヲ要ス

第四百一條 債權ノ目的物ヲ指示スルニ種類ノミヲ以テシタル場合ニ於テ法律行為ノ性質又ハ當事者ノ意思ニ依リテ其品質ヲ定ムルコト能ハサルトキハ債務者ハ中等ノ品質ヲ有スル物ヲ給付スルコトヲ要ス

前項ノ場合ニ於テ債務者カ物ノ給付ヲ爲スニ必要ナル行為ヲ完了シ又ハ債權者ノ同意ヲ得テ其給付スヘキ物ヲ指定シタルトキハ爾後其物ヲ以テ債權ノ目的物トス

第四百二條 債權ノ目的物カ金錢ナルトキハ債務者ハ其選擇ニ從ヒ各種ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲

スコトヲ得但特種ノ通貨ノ給付ヲ以テ債權ノ目的ト爲シタルトキハ此限ニ在ラス
債權ノ目的タル特種ノ通貨ヲ辨濟期ニ於テ強制通用ノ效力ヲ失ヒタルトキハ債務者ハ他ノ通貨ヲ
以テ辨濟ヲ爲スコトヲ要ス

前二項ノ規定ハ外國ノ通貨ノ給付ヲ以テ債權ノ目的ト爲シタル場合ニ之ヲ準用ス

第四百三條 外國ノ通貨ヲ以テ債權額ヲ指定シタルトキハ債務者ハ履行地ニ於ケル爲替相場ニ
依リ日本ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲スコトヲ得

第四百四條 利息ヲ生スヘキ債權ニ付キ別段ノ意思表示ナキトキハ其利率ハ年五分トス
〔判例〕

● 單ニ利子ヲ付スルノ契約ハ直チニ契約上ノ利子ヲ支拂フヘキ義務ヲ生セス(二十九年四月十四日判決二十八號二百六十
六號)

● 成規ノ利子トハ利息制限法ニ定ムル制限ヲ超過セサル最高ノ利子ヲ指稱スルヲ以テ普通一般ノ解釋トス(二十九年五月二
十一日大審院判決二十八號第四百二十號)

● 契約書中利子ニ關シ「制規ノ通」ト記載アルハ利息制限法第二條ニ定ムル制限ヲ超過セサル最高額ヲ以テ契約シタルモノ
ト解釋スルハ普通ニ認メラル 慣行ナリ故ニ其範圍内ニ於テ利子ヲ請求スルハ債權者ノ自由ニ關ス(卅二年三月二日第一民
事部判決廿九年二百六十九號)

● 利子ヲ付スヘキ義務アルトキハ元金辨濟ノ日ニ至ルマテノ利子ヲ付スヘキハ當然ナルニ依リ判決執行ニ至ルマテノ利子
ヲ支拂フヘシトノ裁判ハ相當ナリ(卅年第四百七十三號卅一年四月十六日第一民事部判決)

● 法律上ノ利子ハ金錢ヲ目的トスル義務ノ遲延ノ損害賠償ナリ故ニ物件ヲ目的トスル義務ニ付テハ之ヲ請求スルヲ得ス(三
十年四月二十九日大審院判決二十九年第四百二十二號)

● 利息制限法ハ金錢貸借上ノ外適用スヘキモノニ非ス(三十年第四百四十號三十一年二月十七日第一民事部判決)

● 辨濟未了ノ利息ニ對シ既往ニ於テ利息ヲ付スルコトヲ契約シタル場合ニ於テ新舊利息ヲ通
算シテ制限利率ニ超過セサルモノハ有效ナレトモ若シ之ニ超過シタルモノハ無効ナリトス

〔三十二年(オ)第四百七十四號三十三
年十月二十七日第一民事部判決〕

〔法令〕

◎ 利息制限法(明治十年九月布達第六十六號)

▲ 第一條 凡ソ金銀貸借上ノ利息ヲ分テ契約上ノ利息ト法律上ノ利息トス

▲ 第二條 契約上ノ利息トハ人民相互ノ契約ヲ以テ定メ得ヘキ所ノ利息ニシテ元金百圓以下ハ一ケ年ニ付キ百分ノ二十(一
割)百圓以上千圓以下百分ノ十五(一割五分)千圓以上百分ノ十二(一割二分)以下トス若シ此制限ヲ超過スルハ裁判上無
効ノモノトシ各其制限ニマテ引直サシムヘシ

▲ 第三條 (民法施行法第五十二條ヲ以テ削除)

▲ 第四條 第二條ニ依リ定限利息ノ外總テ人民相互ノ契約ヲ以テ禮金利率等ノ名目ヲ用ル者アリトモ總テ裁判上無効ノモ
トス

▲ 第五條 返還期限ヲ違フルトキハ債主ヨリ債主ニ對シ若干ノ償金罰金違約金料等ヲ差出スヘキコトヲ約定スルコト
アルモ概シテ損害ノ補償ト看做シ裁判官ニ於テ該債主ノ受ケタル損害ノ補償ニ不當ナリト思料スルトキハ之レニ相當ノ
減少ヲ爲スコトヲ得

第四百五條 利息カ一年分以上延滞シタル場合ニ於テ債權者ヨリ催告ヲ爲スモ債務者カ其利息ヲ拂
ハサルトキハ債權者ハ之ヲ元本ニ組入ルルコトヲ得

〔判例〕

● 利子ト雖モ之ヲ元金ニ更改シタルトキハ之ニ利息ヲ付スルハ相當ニシテ利息制限法ニ背反シタル複利ナリト云フコトヲ
得ス(廿六年二月三十一日大審院判決二十五年第五百四十五號)

第四百六條 債權ノ目的カ數個ノ給付中選擇ニ依リテ定マルヘキトキハ其選擇權ハ債務者ニ屬
ス

〔判例〕

● 選擇債務ノ場合ニ於テハ常ニ別異ノ目的ヲ有スル數箇ノ債務存在スルモノナルニ民法第九

十六條第二項ニ依リ回復者ノ選擇スヘキモノハ増價額ナルカ將タ又改良ノ爲メ費シタル金額ナルカニ在リテ其孰レニ出ツルモ償還ノ時期其他附隨事項ノ異ナルモノアルニ非ス單ニ金額ノ差アルニ過キサルヲ以テ之ヲ選擇債務ト云フヲ得ス(百九十六條參照)(三十五年二月二十二日判決)(三十四年(オ)第五一三號)

●回復者ノ選擇權ハ回復者ノ利益ヲ慮リ特ニ回復者ニ與ヘタルモノナレハ回復者ニ於テ之ヲ拋棄スルハ自由ナリト雖モ債權者ヨリ催告ヲ受ケ其行使ヲ爲ササルノ故ヲ以テ直チニ其權利力債權者ニ移轉スヘキモノニ非ス(百九十六條參照)(三十五年二月二十二日判決)(三十四年(オ)第五百十三號)

第四百七條 前條ノ選擇權ハ相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ行フ
前項ノ意思表示ハ相手方ノ承諾アルニ非サレハ之ヲ取消スルコトヲ得ス

第四百八條 債權力辨濟期ニ在ル場合ニ於テ相手方ヨリ相當ノ期間ヲ定メテ催告ヲ爲スモ選擇權ヲ有スル當事者カ其期間内ニ選擇ヲ爲ササルトキハ其選擇權ハ相手方ニ屬ス

第四百九條 第三者カ選擇ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ其選擇ハ債權者又ハ債務者ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ爲ス
第三者カ選擇ヲ爲スコト能ハス又ハ之ヲ欲セサルトキハ選擇權ハ債務者ニ屬ス

第四百十條 債權ノ目的タルヘキ給付中始ヨリ不能ナルモノ又ハ後ニ至リテ不能ト爲リタルモノアルトキハ債權ハ其殘存スルモノニ付キ存在ス
選擇權ヲ有セサル當事者ノ過失ニ因リテ給付力不能ト爲リタルトキハ前項ノ規定ヲ適用セス

第四百十一條 選擇ハ債權發生ノ時ニ遡リテ其效力ヲ生ス但第三者ノ權利ヲ害スルコトヲ得ス
第二節 債權ノ效力

〔判例〕

●行爲ノ差止ハ行爲者カ其非行ヲ企テントスル時ニ於テノミ請求スルヲ得ヘク過去ノ非行ニ對シ若クハ將來ノ非行ヲ豫想シ之ヲ請求スルコトヲ得ス(二十九年二月二十六日判決二十八年第三百六十二號)

●民法第四百二十三條舊商法第七百六十五條同第四百條及民法第四百七十條ハ約束手形ノ讓受人カ讓渡人ヲ強迫シ裏書讓渡ヲ爲サシメタル原因トシテ而カモ其手形ノ振出人ヨリ讓受人ニ對シ讓受渡ノ取消ヲ求ムル場合ニ適用スヘキ法條ニ非ス(卅三年七月七日第一民事部判決同年(オ)第二百十六號)

第四百十二條 債務ノ履行ニ付キ確定期限アルトキハ債務者ハ其期限ノ到來シタル時ヨリ遲滯ノ責ニ任ス
債務ノ履行ニ付キ不確定期限アルトキハ債務者ハ其期限ノ到來シタルコトヲ知りタル時ヨリ遲滯ノ責ニ任ス

債務ノ履行ニ付キ期限ヲ定メサリシトキハ債務者ハ履行ノ請求ヲ受ケタル時ヨリ遲滯ノ責ニ任ス

〔判例〕

●其契約ノ附帶契約カ期限ニ若干金圓ヲ支拂ヘハ證書ヲ取戻シ得ヘシト恩惠的契約ニシテ義務ヲ更改セシモノニアラサル場合ニ於テ其期日ニ其ノ金圓ヲ支拂ハサルトキハ即チ附帶契約ハ無効ニ歸シ獨リ本契約ノミ存在ス故ニ附滯ノ法理ヲ以テ之ニ適用スルヲ得ス(二十三年十二月五日判決同年第三十七三十八號)

●原判文中「數回ノ督促ヲ受ケ云々」ノ文字ヲ以テ付滯ノ理由ニ供シタルモノト云フヲ得ヘシ(二十五年三月五日判決二十四年第二百七十一號)

●義務履行期限ノ契約ハ單ニ期限ノ經過ニ依リテ義務ノ消滅若クハ變更ヲ來タスヘキモノニアラス(二十五年六月十四日判決同年百九十六號)

●借地料ニ關シ義務者カ遲滯ニ附セラレタルコトナク只其義務ノ懈怠ノミチ原因トシテ地所明渡ヲ請求スルヲ得ス(五百四十一條參照)(二十七年三月二十七日判決二十六年第六百十六號)

●月賦辨濟ノ延滯ヲ以テ遲滯ニ付スルコトヲ約定シタルトキハ更ニ遲滯ニ付スルノ手續ヲ行フヲ要セス(二十九年一月十一日判決二十八年第二百五號)

●月賦辨済ノ延滞ニ因リ利息ヲ加フヘキ合意アルトキハ催告ヲ要セスシテ之ヲ請求スルコトヲ得(二十九年一月十一日判決 二十八年第二百十五號)

●立替金ハ利息ヲ付セサル貸金ト同シク遲滞ニ付セスシテ當然利息ヲ生スルモノニアラス(三十年九月十四日判決 二十九年 第五百三十九號)

●債務ノ履行ニ付キ確定期限アリ其期限到來シタル上ハ債務者ヨリ特ニ請求若クハ合式ノ催告等ヲ爲スヲ俟タズ債務者ハ 當然遲滞ノ責ニ任スヘキモノトス(三十一年三月三日判決 三十年第二百五十六號)

●債務履行ノ催告ハ口頭又ハ私書ヲ以テスルモ其效アリトス(三十二年三月十日第一民部 判決三十二年二百七十四號)

●無期限ノ債務ハ債權者ノ請求ニ因リ當然遲滞ニ付セラレタルモノトス(三十二年十月二日第一民部 判決三十二年第八〇號)

●第四百十三條 債權者カ債務ノ履行ヲ受クルコトヲ拒ミ又ハ之ヲ受クルコト能ハサルトキハ其債權 者ハ履行ノ提供アリタル時ヨリ遲滞ノ責ニ任ス

●第四百十四條 債務者カ任意ニ債務ノ履行ヲ爲ササルトキハ債權者ハ其強制履行ヲ裁判所ニ請求ス ルコトヲ得但債務ノ性質カ之ヲ許ササルトキハ此限ニ在ラス

●債務ノ性質カ強制履行ヲ許ササル場合ニ於テ其債務カ作爲ヲ目的トスルトキハ債權者ハ債務者ノ 費用ヲ以テ第三者ニ之ヲ爲サシムルコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得但法律行爲ヲ目的トスル債 務ニ付テハ裁判ヲ以テ債務者ノ意思表示ニ代フルコトヲ得

●不作爲ヲ目的トスル債務ニ付テハ債務者ノ費用ヲ以テ其爲シタルモノヲ除却シ且將來ノ爲メ適當 ノ處分ヲ爲スコトヲ請求スルコトヲ得

●第三項ノ規定ハ損害賠償ノ請求ヲ妨ケス

●第四百十五條 債務者カ其債務ノ本旨ニ從ヒタル履行ヲ爲ササルトキハ債權者ハ其損害ノ賠償ヲ請 求スルコトヲ得債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ履行ヲ爲スコト能ハサルニ至リタルトキ亦同 シ

〔判例〕

●抵當設定ノ義務ヲ負擔シタル者カ其履行ヲ爲ササルトキハ債權者ハ其履行ヲ強求ス可ク若シ履行不能ト爲リタルトキハ 貸金ノ返済ヲ求ムル可キモノニシテ債權額ヲ損害金ト看做シ直ニ其要償ヲ請求スルコトヲ得ス(二十九年十二月十日判決第 三百四十七號)

●債務者カ預リ證券引換ニ自己ノ倉庫中ニ存在スル物ノ引渡ヲ明約シナカラ其物ヲ現存セシメ置カサル場合ニ於テハ債權 者ハ更ニ同品同數量ノ物ヲ要求スルト之方損害賠償ヲ請求スルトハ其自由ニ屬ス(三十一年三月二日判決三十年第八十四 號)

●損害賠償請求ノ訴權ハ現ニ損害ヲ受ケタル事實アリテ初メテ發生スルモノナルカ故ニ單ニ損 害ヲ受ケタルトキノ豫備トシテ其支拂ヲ爲サシメントスルカ如キハ固ヨリ許容スヘカラサル不 當ノ請求ナリトス(三十二年(オ)八百八十一 號同年五月四日判決)

●債務不履行ニ因リテ生シタル損害ノ賠償ヲ請求スル場合ニ於テ債權者ハ必シモ之ト同時ニ契 約解除ノ請求ヲ爲スコトヲ要セス(三十二年十月十四日第一民 部判決同年第六十一號)

●債務者カ債務ノ本旨ニ從ヒ履行ヲ爲ササルトキハ其目的物カ不特定物ナルト否ト又滅盡シタ ルト否トニ拘ハラス債權者ハ其損害ノ賠償ヲ請求スルヲ得ヘシ(三十二年十月二十四 日判決同年第九八號)

●債務不履行ニ因リテ生シタル損害ノ賠償ヲ請求スル場合ニ於テ債權者ハ必シモ之ト同時ニ 契約解除ノ請求ヲ爲スコトヲ要セス(三十二年十月十四日 判決同年第六十一號)

●債務不履行ノ爲メ損害ヲ被リタルトキハ債權者ハ契約ヲ解除セスシテ損害賠償ノ請求ヲ爲ス コトヲ得(三十二年(オ)第三百二十八號三 十四年三月三十日民部一部判決)

●債權者ハ債權ノ目的カ滅失シテ履行ノ不能ニ歸シタル場合ニ限り損害賠償ノ權利ヲ有スルモ ノニ非ス債務者カ債務ノ本旨ニ從ヒタル履行ヲ爲ササルトキ又ハ其責ニ歸スヘキ事由ニ依リテ 履行ヲ爲スコト能ハサルニ至リタルトキモ亦此權利ヲ有ス(三十五年(オ)第五百十二 號三十六年二月二日判決)

第四百十六條 損害賠償ノ請求ハ債務ノ不履行ニ因リテ通常生スヘキ損害ノ賠償ヲ爲サシムルヲ以テ其目的トス

特別ノ事情ニ因リテ生シタル損害ト雖モ當事者カ其事情ヲ豫見シ又ハ豫見スルコトヲ得ヘカリシトキハ債權者ハ其賠償ヲ請求スルコトヲ得

〔判例〕

●辯護士ニ支拂ヒタル報酬ニシテ訴訟費用ノ言渡中ニ包含セサルモノハ損害賠償トシテ相手方ニ對シテ要求スルヲ得ス(三十二年十月七日第一民事部判決同年第三百二十二號)

●債務ノ不履行ヲ原因トシ債務者ニ賠償セシムヘキ損害ハ其不履行ニ由リテ通常生スヘキモノ又ハ特別ノ事情ニ由リ生シタルモ當事者ニ於テ之ヲ豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシモノニ限ルハ普通ノ法理ナリトス(三十三年四月十日判決三十二年(才)第一五五號)

●債務ノ不履行ニ因テ生シタル損害カ通常生スヘキモノナルヤ將タ特別ノ事情ニ由テ生シタルモノナルヤハ事實上ノ問題ニシテ法律上ノ問題ニ非ス(三十四年二月二十九日判決同年第五百三十九號)

第四百十七條

損害賠償ハ別段ノ意思表示ナキトキハ金錢ヲ以テ其額ヲ定ム

第四百十八條

債務ノ不履行ニ關シ債權者ニ過失アリタルトキハ裁判所ハ損害賠償ノ責任及ヒ其金額ヲ定ムルニ付キ之ヲ斟酌ス

第四百十九條

金錢ヲ目的トスル債務ノ不履行ニ付テハ其損害賠償ノ額ハ法定利率ニ依リテ之ヲ定ム但約定利率カ法定利率ニ超ユルトキハ約定利率ニ依ル

前項ノ損害賠償ニ付テハ債權者ハ損害ノ證明ヲ爲スコトヲ要セス又債務者ハ不可抗力ヲ以テ抗辯ト爲スコトヲ得ス

〔判例〕

●出訴以後ノ利子ハ別段ノ申立ナキモ附從義務ノ性質トシテ義務盡了即チ執行當日迄主タル貸金ニ隨伴スヘキハ當然ノ法理ナリ(二十六年二月二日判決二十五年第四百八十八號)

●或場合ニ於ケル利子ノ請求ハ損害賠償ニ異ナラズト雖モ其損害タルヤ未確定ノモノニアラス必然發生スヘキモノニシテ只其日數ノ未定ナルカ爲メ起訴ノ當時ニ於テ其金高ヲ明カニ計算シ能ハサルニ過キサレハ損害ノ有無判然セザル場合ト同一ニ論スルヲ得ス(二十八年二月二十二日判決二十七年第五百五十二號)

●遲延ノ利息トシテ法律上ノ利息ヲ請求スルハ契約ヲ以テ利息ノ割合ヲ定メザル場合ニ限ルモノトス(二十九年一月二十一日判決二十八年第四百七十五號)

●判決執行ニ至ル迄ノ利子ニ付テハ債權者ハ未來ノモノト雖モ訴權ヲ有ス故ニ之ヲ辨濟スヘシトノ判決ハ不法ニアラス(二十九年第三百二十號三十年三月大審院判決)

●金錢上ノ取引ニ付テハ金圓ノ性質如何ニ拘ラズ契約ナキモノハ債務者カ遲延ニ付セラレタルトキヨリ法律上ノ利子ヲ生スルヲ以テ一般ノ法律トス(二十九年六月十六日判決二十九年第九十二號)

●出訴後ノ利子ハ必然發生スヘキモノナルヲ以テ起訴ノ當時ニ於テ請求權ノ發生セサルモノト云フヲ得ス(二十九年六月二十日判決同年第三百三十八號)

●金錢貸借ニ於テ辨濟期限後ノ利息ハ損害賠償ノ性質ヲ有スルハ固ヨリ論ヲ俟タサレトモ又稱シテ遲延利息ト云フコトアルヲ以テ之ヲ損害金ト云フモ利息ト云フモ毫モ妨ケアルヘカラス(三十三年(才)第二百八十六號三十三(才)第二百八十六號三十三(才)第一民事部判決)

●遲延利息ハ其性質民法ニ所謂損害賠償額ニ外ナラサレトモ之ヲ利息ト稱スルモ法律上妨ケナシ(三十三年(才)第五百三號同年十二月二十日第一民事部判決)

●遲延利息ハ性質上民法ノ所謂損害賠償ニ外ナラス(三十四年(才)第四號同年十一月三十日第一民事部判決)

第四百二十條 當事者ハ債務ノ不履行ニ付キ損害賠償ノ額ヲ豫定スルコトヲ得此場合ニ於テハ裁判所ハ其額ヲ増減スルコトヲ得ス

賠償額ノ豫定ハ履行又ハ解除ノ請求ヲ妨ケス

違約金ハ之ヲ賠償額ノ豫定ト推定ス

〔判例〕

●過意約款ニ定ムル所ノ損害付テハ裁判所ハ之ニ立入り其成否及ヒ多少ヲ審査スルヲ得サルヲ以テ原則トス(廿八年十一月五日第一民事部判決同年二百廿四號)

●組合契約ヲ以テ或ル行爲ニ過料者クハ沒收ノ制裁ヲ付スル契約ハ過意約款ヲ附シタルニ過キス(二十九年十月二十日判決同年第七十號)

●民法實施前後ヲ問ハス當事者ハ賣買ノ違約ヨリ生スル損害額ヲ豫定スルコトヲ得裁判所ハ濫リニ其豫定額ヲ増減スルコトヲ得ス(卅一年十月十一日第一民事部判決同年第五號)

〔回答〕

○債務不履行ノ場合ニ於テ約定利率法定利率ヲ超ヘ又ハ等シキト雖モ損害賠償トシテ之ヲ請求スヘシ(卅一年九月廿日問合同年十月十五日民刑第一六〇一民刑局長回答)

第四百二十一條 前條ノ規定ハ當事者カ金錢ニ非サルモノヲ以テ損害ノ賠償ニ充ツヘキ旨ヲ豫定シタル場合ニ之ヲ準用ス

第四百二十二條 債權者カ損害賠償トシテ其債權ノ目的タル物又ハ權利ノ價額ノ全部ヲ受ケタルトキハ債務者ハ其物又ハ權利ニ付キ當然債權者ニ代位ス

第四百二十三條 債權者ハ自己ノ債權ヲ保全スル爲メ其債務者ニ屬スル權利ヲ行フコトヲ得但債務者ノ一身ニ專屬スル權利ハ此限ニ在ラス

債權者ハ其債權ノ期限カ到來セサル間ハ裁判上ノ代位ニ依ルニ非サレハ前項ノ權利ヲ行フコトヲ得ス但保存行爲ハ此限ニ在ラス

〔判例〕

●債務者ノ總財產ハ各債權者ノ共同擔保ニシテ債務者ノ債權ノ如キモ亦其財產ノ一部ナレハ債權者カ自ラ其權利ノ行使ヲ

拒ミ若クハ之ヲ認リ爲メニ其財產ニ減少ヲ來シ各債權者ノ共同擔保權ヲ害セントスル恐アル場合ニ於テハ債權者ハ自己ノ債權保全ノ爲メ債務者ニ代リ代位訴訟ヲ提起シ得ヘキコトハ一般法理ノ認ムル所ナリ(三十一年一月二十八日第二民事部判決三十年第二百五十七號)

●地所ノ賣主ニ於テ其地所ニ付キ第三者ニ對シ買戻權ヲ存スルトキハ買主カ其地所ヲ買戻シ自ラ其地所ノ所有主タラントノ目的ヲ以テ賣主ニ代リ第三者ニ對シ買戻權ヲ主張スル者ハ賣買契約上ノ買主權ニ因リテ動作スルモノニシテ共同擔保權ヲ原因トスル所ノ債權者ノ地位ニ立ツモノニアラス故ニ法律上代位訴訟ヲ提起スルノ資格ナシ(三十一年一月二十八日第二民事部判決三十年第二百五十七號)

●民法第四百廿二條第一項ハ債權者カ債務者ニ代リテ債務者ノ權利ヲ行フコトヲ得ルトノ法意ナリトス(三十三年(オ)第五百五十三號三十一年二月二十二日民事部判決)

●民法第四百二十三條ニ規定スル代位權ハ債務者ニ於テ第三債務者ニ對シテ或權利ヲ有スル場合ニ於テ債權者カ其債務者ニ代リ債務者ノ地位ニ立テテ第三債務者ニ係リ債務者ノ有スル權利ヲ自己ニ行フモノニ過キス故ニ債權者ハ代位權ノ行使ニ依リテ受ケタル給付ヲ直チニ其財產中ニ歸屬セシムルコトヲ得ス(三十六年(オ)第三百三十一號同年七月六日第二民事部判決)

第四百二十四條 債權者ハ債務者カ其債權者ヲ害スルコトヲ知リテ爲シタル法律行爲ノ取消ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得 但其行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル者又ハ轉得者カ其行爲又ハ轉得ノ當時債權者ヲ害スヘキ事實ヲ知ラザリシトキハ此限ニ在ラス 前項ノ規定ハ財產權ヲ目的トセサル法律行爲ニハ之ヲ適用セス

〔判例〕

●抵當地ニ對シ他人ト永小作ノ契約ヲ爲ストキハ抵當物ノ價格ニ影響ヲ生スヘキハ必然ニ付キ抵當取主ハ之ヲ詐害行爲ナリトシテ取消ヲ求ムル權アリ(四百二十四條參照)(二十七年三月十二日判決同年第十九號)

●甲者カ乙者ニ對シ債權アル場合ニ於テ丙者カ乙者ヨリ貸金名義ノ債權ヲ取得シタルモ別ニ乙者ニ充分ノ財產アリテ甲者

●債權ニ損害ヲ及ボササル以上ハ丙者ト乙者ノ貸借ハ經シ現實金額ノ受授ナシトスルモ甲者ニ詐害行爲取消ノ訴權ヲ發生スヘキモノニ非ス今ヤ丙者ハ乙者ノ財産ニ餘裕アリテ甲者ニ損害ナキコトヲ立證シ甲者ハ乙者ノ負債其資産超過スルコトヲ立證シタル場合ニ方リ直ニ乙者ノ立證ノミヲ採リ甲者ニ詐害行爲取消ノ訴權アルモノト判定セシハ理由ナキ裁判ナリ(一十七年五月二十三日判決同年四十七號)

●同一ノ地所チ甲乙二者ニ小作セシムルノ契約チ爲シタル者カ更ニ之ヲ甲者ノミニ小作セシムル契約チ爲シ其目的乙者チ詐害スルノ意ニ出ルモ乙者ハ詐害行爲トシテ之カ廢罷ヲ請求スルノ要ナシ(二十九年二月七日判決二十八號第十四號)

●詐害行爲廢罷ノ訴權ハ債權者チ害スル爲メ自己ノ財產チ他ニ讓渡シテ之チ減少スルカ又ハ他人ニ債權者チ約シ債權者ノ利益チ寡少ナラシムルカ如キ場合ニシテ其行爲チ廢罷スルノ外他ニ回復ノ道チキニ限リ適用スルコトヲ得ルモノトス(二十九年九月三十日判決同年第二百五十五號)

●債務者ノ財産讓與カ自然債權者ノ損失ニ歸スルコトアルモ其讓與ノ當時他ニ債務ノ抵償タルヘキ財産チカリシトノ證據ナキ上ハ讓與ノ所爲ハ詐害行爲トナラストノ裁判ハ相當ナリ(二十九年十一月十九日判決同年第三百三十五號)

●債務ノ辨償ニ不足チ生スヘキコトヲ知リテ財産チ無償ニテ他ニ讓與シタルトキハ意思ノ有無ニ關セス詐害行爲タルヘチモノトス(二十九年十一月二十七日判決同年第二百四十二號)

●債務者唯一ノ財産タル地所買戻權チ以テ債權者中一部ノ債權辨償ニ充當セシコトヲ圖リ他ノ債權者ニ辨償チ爲サントスル爲メ債權者中一人ノ名義チ以テ該買戻權チ買取り其代金チ仕拂ハスシテ之チ支拂タルモノノ如ク爲シタル行爲ハ詐害行爲ナリトス(三十年十月十五日判決二十九年第五百三十九號)

●廢罷訴權ヲ許ス場合ハ債務者ハ債權者ニ對シ債務ノ辨償ヲ爲スヘキ資力ノ足ラサルニ拘ハラズ自己ノ財産ヲ他人ニ讓渡シテ之ヲ減少スルカ若クハ他人ニ對シ債務ヲ承諾シテ債權者ノ得ヘキ場合ニ限ルモノトス(廿二年三月廿九日第二民事部判決廿五年第五十四號)

●債務者カ商法上ノ預證券等ニ裏書ヲ爲シ之ヲ讓渡シタルトキハ縱令其讓渡ハ虛偽ナルニモモテヨ其裏書ヲ取消スニ非サレハ債權者ニ於テ之ヲ處分スルヲ得サルニ付キ其裏書ハ所謂詐害行爲ニシテ民法第四百二十四條ニ依リ之カ取消ヲ求メ得ヘキモノトス(廿四年十月廿一日第二民事部判決同年第九十四號)

●立木ノ賣主カ引渡約定ノ期限中買主ノ權利ヲ害スヘキ惡意ヲ以テ自己ノ不動産ヲ賣却シ又ハ抵當權ヲ設定シテ無資力トナリ買主ヨリ損害賠償ヲ請求スルモ其效ナキニ至ラシメタルトキハ買主ハ民法第四百二十四條ニ依ルノ外其債權ヲ保全スル方法ナシ故ニ同條ノ規定ハ右等ノ場合ヲモ亦之ヲ包含スルモノニシテ直接ニ金錢上ノ債權關係ニノミ限定シタル精神ニ非ス(廿五年十月九日判決)

●債務者以外ノ者ノ爲シタル法律行爲ニ對シテハ縱ンヤ債權者カ間接ニ害セララルモノトスルモ民法第四百二十四條ノ規定ニ基キ其取消ヲ請求シ得ヘキモノニ非ス(三十五年(オ)第六百八十七號三十五年(オ)第六百八十七號三十五年(オ)第六百八十七號三十五年(オ)第六百八十七號)

●民法第四百二十四條ハ敢テ法律行爲ノ有償タルト無償タルト將又其行爲ノ相手方カ不當ニ利益ヲ受ケタルト否トヲ區別セス故ニ相當ノ代金ヲ以テ爲サレタル賣買ト雖モ共同擔保ヲ減少シ債權者ヲ害スル以上ハ債權者ハ之カ取消ヲ請求シ得ヘキモノトス(三十五年(オ)第五百八十四號廿六年二月十三日第二民事部判決)

●民法第四百二十四條ノ規定ハ債權者ニ於テ債務者カ其債權者ヲ害スルコトヲ知リテ爲シタル法律行爲ノ取消ヲ請求スルモノタル上ハ其債權ニシテ共同擔保ニ過キサル場合ナルト特別擔保タル抵當權ノ設定アル場合ナルトヲ論セス苟クモ債權者カ爲シタル法律行爲ニ出テ債權者ヲ害スルモノナレハ一般ニ通シテ之ヲ適用スヘキモノト解釋セサルヘカラス(三十五年(オ)第六百八十四號三十五年(オ)第六百八十四號三十五年(オ)第六百八十四號)

第四百二十五條 前條ノ規定ニ依リテ爲シタル取消ハ總債權者ノ利益ノ爲メニ其效力ヲ生ス
第四百二十六條 第四百二十四條ノ取消權ハ債權者カ取消ノ原因ヲ覺知シタル時ヨリ二年間之ヲ行ハサルトキハ時効ニ因リテ消滅ス行爲ノ時ヨリ二十年ヲ經過シタルトキ亦同シ

第三節 多數當事者ノ債權

第一款 總則

第四百二十七條 數人ノ債權者又ハ債務者アル場合ニ於テ別段ノ意思表示ナキトキハ各債權者又ハ

各債務者ハ平等ノ割合ヲ以テ權利ヲ有シ又ハ義務ヲ負フ

〔判例〕

●數人ノ共同債權ヲ主張シテ不當利得金ノ返還ヲ請求スル場合ニ於テ裁判所カ其請求金全部ニ付キ共同債權ノ存スルコトヲ認メサルモ其一部ニ付キ各別ノ債權ノ存スルコトヲ認メタルトキハ其債權ノ限度ヲ判定シ得ルニ於テハ請求ヲ容ルヘキモノニシテ單ニ共同債權ヲ有セサルノ理ノミニ依リ請求ノ全部ヲ排斥スヘキモノニ非ス(三十二年五月十日判決三十年第三百九十號)

第二款 不可分債務

〔判例〕

●商業取引上殘額ハ合意ニ因テ不可分ト爲ササル以上ハ其性質可分ナリ(二十九年三月七日第一民事部判決二十八年五百二十一號)

第四百二十八條

債權ノ目的カ其性質上又ハ當事者ノ意思表示ニ因リテ不可分ナル場合ニ於テ數人ノ債權者アルトキハ各債權者ハ總債權者ノ爲メニ履行ヲ請求シ又債務者ハ總債權者ノ爲メ各債權者ニ對シテ履行ヲ爲スコトヲ得

〔判例〕

民法施行前ニアリテモ債務ノ目的不可分ナル以上ハ其各債權者ハ債務者ニ對シ債務全部ノ請求ヲ爲スコトヲ得タルモノトス(三十三年(支)第六百六十四號同年十一月十六日第二民事部判決)
●數十筆ノ地所ヲ賣買シタル場合ニ於テ當事者カ單ニ之ヲ一括シテ其代價ヲ定ムルモ其目的物ハ元來不可分ナルカ故ニ之ヲ以テ直チニ不可分ノ合意ナリト云フヲ得ス(三十三年(支)第五百〇九號(部判) 三十四年二月八日第二民事部判)

●貸借上債權者二名宛ニテ抵當金證書ヲ交付スヘキ旨ノ契約ヲ取結ヒタル場合ニ於テハ民法不

可分ノ原則ニ從ヒ二名ノ債權者中其一名ヨリ債務者ニ對シ二名宛ノ抵當金證書ノ交付ヲ請求スルコトヲ得(三十五年十月三十日判決四二一號)

第四百二十九條

不可分債權者ノ一人ト其債務者トノ間ニ更改又ハ免除アリタル場合ニ於テモ他ノ債權者ハ債務ノ全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得但其一人ノ債權者カ其權利ヲ失ハサレハ之ニ分與スヘキ利益ヲ債務者ニ償還スルコトヲ要ス

此他不可分債權者ノ一人ノ行爲又ハ其一人ニ付キ生シタル事項ハ他ノ債權者ニ對シテ其效力ヲ生セス

第四百三十條

數人カ不可分債務ヲ負擔スル場合ニ於テハ前條ノ規定及ヒ連帶債務ニ關スル規定ヲ準用ス但第四百三十四條乃至第四百四十條ノ規定ハ此限ニ在ラス

第四百三十一條

不可分債務カ可分債務ニ變シタルトキハ各債權者ハ自己ノ部分ニ付テノミ履行ヲ請求スルコトヲ得又各債務者ハ其負擔部分ニ付テノミ履行ノ責ニ任ス

第二款 連帶債務

第四百三十二條

數人カ連帶債務ヲ負擔スルトキハ債權者ハ其債務者ノ一人ニ對シ又ハ同時若クハ順次ニ總債務者ニ對シテ全部又ハ一部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得

〔判例〕

●連帶義務ノ契約ハ縱令連帶者中ニ失踪者アリテ三十六ヶ月ノ期間ヲ經過セサルモ其ヨリ分身一體ノ實ヲ負フヘキ性質ノモノナレハ現在債務者カ其義務ヲ負擔スルハ普通ノ法理ナリ(二十五年二月九日判決二十四年第二百六十四號)
●連帶義務ハ平等分擔ノ常態ニ反スル變態ナリ故ニ此ノ變態ノ義務ヲ認ムルニハ必ス法文若シクハ契約ノ文詞ニ於テ明記セルヲ要ス(二十六年二月二日判決二十五年第二百八號)

●連帶義務ハ法律ノ規定又ハ特約ニ依リ發生スルモノトス(二十九年十二月二十四日判決同年第二百二十號)

●連帶債務ハ當事者ノ意思若クハ法令ノ規定アルニ非サレハ存立スヘキモノニアラス(三十三年三月三日)

判決三十二年(大)第二二六號

●債務者連名ノ借用證書ニシテ特ニ分借ノ記載ナキトキハ明治八年第六十三號布告ニ依リ其債務ハ連帶ナリトス(三十二年十二月一日判決同年第四十五號)

●商業上組合員カ連帶責任ヲ負擔スルハ裁判上公認ノ法理ナリトス(三十二年十一月十六日判決同年二〇〇號)

●民法施行前ニ於テハ明治八年第六十三號布告ニ依リ金錢ノ貸借ニシテ債務者二名以上アル場合ニ於テ貸借證書ニ分借ノ意思表示ナキトキハ債務者ハ當然連帶ノ責任ヲ負フモノトス(三十二年十一月二十九日判決第四二八號)

●債務者數名連署ノ借用證書ニシテ各自分借員數ノ記載ナク明治八年第六十三號布告ノ旨ニ適合スルトキハ債務者ハ連帶義務ニ服從セサルヘカラス(二十七年九月十三日判決同年第七十七號)

●明治八年第六十三號布告「右連印中失踪又ハ死亡シテ相續人ナキ者等有之トモ其借用シタル金銀其他ノ總額ヲ其連印中現在ノ者ヘ償却可申附」トアルハ連名ノ借用證書ニシテ分借ノ記載ナキモノハ總テ連帶義務ナルコトヲ明確ナラシメタルモノニシテ失踪又ハ死亡ノトキノ如キ例外ノ場合ヲ規定シタルモノニ非ス(二十九年十月二十四日判決同年第二百六十八號)

●借主連名連印ノ借用證書中ニ各自分借ノ員數記載ナキトキハ其債務ハ明治八年布告第六十三號ニ從ヒ連帶債務ト看做スヘキモノトス(三十二年五月九日第一民事部判決三十二年五月三十一號)

▲金銀其他借用證書中借主數名連印ニテ各自分借ノ員數ヲ記載セサル分ハ右連印中失踪又ハ死亡シテ相續人ナキ者等有之トモ其借用シタル金銀其他ノ總額ヲ其連印中現在ノ者ヘ償却可申付候條此旨布告候事但右證書中分借ノ員數無之トモ別ニ分借ノ明證アルハ此限ニアラス

【法令】

◎明治八年第六十三號布告

●連帶債務者ノ一人ニ付キ法律行為ノ無效又ハ取消ノ原因ノ存スル爲メ他ノ債務者ノ債務ノ效力ヲ妨クルコトナシ

第四百三十三條 連帶債務者ノ一人ニ付キ法律行為ノ無效又ハ取消ノ原因ノ存スル爲メ他ノ債務者ノ債務ノ效力ヲ妨クルコトナシ

第四百三十四條 連帶債務者ノ一人ニ對スル履行ノ請求ハ他ノ債務者ニ對シテモ其效力ヲ生ス

【判例】

●連帶債務者ノ一人カ債權者ニ對シ延期證書ヲ差入ルルモ他ノ連帶債務者ニ對シテ時效中斷ノ效ヲ生セサルモ連帶債務者ノ一人カ債權者ヨリ債務履行ノ請求ヲ受ケ延期證書ヲ差入レタル場合ニ於テハ他ノ連帶債務者ニ對シ時效中斷ノ效ヲ生スルモノトス(三十二年十二月一日判決同年第四十五號)

第四百三十五條 連帶債務者ノ一人ト債權者トノ間ニ更改アリタルトキハ債權ハ總債務者ノ利益ノ爲メニ消滅ス

第四百三十六條 連帶債務者ノ一人カ債權者ニ對シテ債權ヲ有スル場合ニ於テ其債務者カ相殺ヲ援用シタルトキハ債權ハ總債務者ノ利益ノ爲メニ消滅ス

右ノ債權ヲ有スル債務者カ相殺ヲ援用セサル間ハ其債務者ノ負擔部分ニ付テノミ他ノ債務者ニ於テ相殺ヲ援用スルコトヲ得

第四百三十七條 連帶債務者ノ一人ニ對シテ爲シタル債務ノ免除ハ其債務者ノ負擔部分ニ付テノミ他ノ債務者ノ利益ノ爲メニモ其效力ヲ生ス

【判例】

●債權者カ連帶債務者中ノ一人ニ對シテ負擔ヲ許シ其餘ノ債務ヲ免除シタルトキハ其債務者ノ負擔部分ニ付テハ他ノ債務者ノ利益ノ爲メニ其效力ヲ生スヘキモ之カ爲メ他ノ債務者ノ債務ノ總額ヲ平分シテ一部ツツ負擔スヘキ條理ナシ(三十二年十一月二十四日判決同年第二百三十五號)

第四百三十八條 連帶債務者ノ一人ト債權者トノ間ニ混同アリタルトキハ其債務者ハ辨濟ヲ爲シタ

ルモノト看做ス

第四百三十九條 連帶債務者ノ一人ノ爲メニ時効力完成シタルトキハ其債務者ノ負擔部分ニ付テハ他ノ債務者モ亦其義務ヲ免ル

〔判例〕

●連帶債務者ノ一人カ時効ニ罹リタル債務ノ追認ヲ爲スモ他ノ連帶債務者ニ其效果ヲ及ボサス(二十九年九月十八日第二民事部判決同年第四十六號)

第四百四十條 前六條ニ掲ケタル事項ヲ除ク外連帶債務者ノ一人ニ付キ生シタル事項ハ他ノ債務者ニ對シテ其效力ヲ生セズ

第四百四十一條 連帶債務者ノ全員又ハ其中ノ數人カ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキハ債權者ハ其債權ノ金額ニ付キ各財團ノ配當ニ加入スルコトヲ得

第四百四十二條 連帶債務者ノ一人カ債務ヲ辨濟シ其他自己ノ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タルトキハ他ノ債務者ニ對シ其各自ノ負擔部分ニ付キ求償權ヲ有ス

前項ノ求償ハ辨濟其他免責アリタル日以後ノ法定利息及ヒ避クルコトヲ得サリシ費用其他ノ損害ノ賠償ヲ包含ス

第四百四十三條 連帶債務者ノ一人カ債權者ヨリ請求ヲ受ケタルコトヲ他ノ債務者ニ通知セシメテ辨濟ヲ爲シ其他自己ノ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タル場合ニ於テ他ノ債務者カ債權者ニ對抗スルコトヲ得ヘキ事由ヲ有セシトキハ其負擔部分ニ付キ之ヲ以テ其債務者ニ對抗スルコトヲ得但相殺ヲ以テ之ニ對抗シタルトキハ過失アル債務者ハ債權者ニ對シ相殺ニ因リテ消滅スヘカリシ債務ノ履行ヲ請求スルコトヲ得

連帶債務者ノ一人カ辨濟其他自己ノ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タルコトヲ他ノ債務者ニ通知スル

コトヲ怠リタルニ因リ他ノ債務者カ善意ニテ債權者ニ辨濟ヲ爲シ其他有償ニ免責ヲ得タルトキハ其債務者ハ自己ノ辨濟其他免責ノ行爲ヲ有效ナリシモノト看做スコトヲ得

〔判例〕

●債務者ノ財産ハ總債權ノ共同擔保ナルヲ以テ其財産方總債權ニ對スル義務ヲ辨濟スルニ足ラサル場合ニ於テハ其債權額ノ割合ニ應ジ平等ニ之ヲ分配スヘキハ法律ノ原則ナリ(三十年十月十五日判決二十九年第五百三十六號)

●民法第四百四十三條ハ數人カ債權者ニ對シテ連帶債務ヲ負擔シタル場合ニ適用スヘキ規定ニシテ一人ハ債權者ニ對シテ債務ヲ負擔シ他ハ之ニ對シ債務ヲ負擔セサル場合ニ適用ススヘキモノニ非ス(三十五年四月十七日判決三十四年(九)第五八二號)

第四百四十四條 連帶債務者中ニ償還ヲ爲ス資力ナキ者アルトキハ其償還スルコト能ハサル部分ハ求償者及ヒ他ノ資力アル者ノ間ニ其各自ノ負擔部分ニ應ジテ之ヲ分割ス但求償者ニ過失アルトキハ他ノ債務者ニ對シテ分擔ヲ請求スルコトヲ得ス

第四百四十五條 連帶債務者ノ一人カ連帶ノ免除ヲ得タル場合ニ於テ他ノ債務者中ニ辨濟ノ資力ナキ者アルトキハ債權者ハ其無資力者カ辨濟スルコト能ハサル部分ニ付キ連帶ノ免除ヲ得タル者カ負擔スヘキ部分ヲ負擔ス

第四款 保證債務

〔判例〕

●特別ノ保證契約アル場合ニハ明治八年第百二號請人證人辨濟規則ヲ適用セサルモ遺法ノ裁判ニアラス(二十五年六月十四日大審院判決同年百九十六號)

●人ノ依頼ニ應ジ保證人タルコトヲ承諾シテ白紙ニ調印シタルコトヲ認メナカラ保證ノ義務ナシト判決シタルハ遺法ノ裁判ナリ(二十六年三月二日判決二十五年四十三號)

●凡ソ他人ノ行爲ヨリ生スル損害ヲ引受ケ辨償セントスル身元引受人者クハ引受辨償人ノ如キハ當然保證人ノ位地ニ立ツ

ヘキ者ニシテ寧ロ當初ヨリ第三者ニ代リ自ラ其責ニ任スルヲ通例トス(二十七年十一月十五日判決同年第二百六十七號)
●訴訟ニ關與セサル者ニ對シ確定判決ノ效力ヲ及ボシ是レカ執行ヲ爲サントスルハ訴訟手續ノ認許セサル處ナルノミナラ
ス假令保證人ト雖モ是レニ關與セサル限リハ主タル債務者カ受ケタル判決ニ羈束セラルヘキモノニアラス(二十八年一月十
二日判決二十七年百二號)

●主タル債務者ト債權者カ保證人ノ承諾ナクシテ貸借證書ノ成立月日及ヒ年賦期限ヲ改訂スル
モ義務ノ更改ヲ爲ササル場合ニ於テハ必スシモ債權者カ其保證契約上ノ權利ヲ拋棄シ若クハ喪
失シタルモノト看做スヘキモノニアラス(三十一年十月十八日
判決同年第二〇五號)

●賣買契約ノ保證人ハ民法上保證債務ノ當事者ナルヲ以テ保證人ノ一般ノ相續人ニ至テモ尙ホ
其當事者ニシテ之ヲ第三者ト云フヲ得ス(三十三年五月二十三日判決
三十三年(オ)第三十六號)

●保證契約ノ後債務ノ辨濟期ニ付キ債權者カ保證人ノ承諾ナク主タル債務者ニ許與シタル期限
ハ保證人ニ對抗スルヲ得ス(三十三年(オ)第三百五十五號三十
四年五月三十日第一民事部判決)

●債權者カ擔保物ヲ減少シタル場合ニ於ケル保證人ノ免責ノ限度ハ保證人カ債權者ニ對シ辨濟
ヲ爲ササルヘカラサル時期ニ於ケル擔保物ノ價額ニ依リテ之ヲ定ムヘキモノトス(三十五年十月二
十三日
判決同年(オ)
第三三
二號)

〔法令〕

(明治八年第二百二號布告請人證人辨濟規則ハ第四百四十六條參照)

第四百四十六條 保證人ハ主タル債務者カ其債務ヲ履行セサル場合ニ於テ其履行ヲ爲ス責ニ任ス

〔判例〕

●債權者ハ抵當物ニ關セス保證義務ノ履行ヲ保證人ニ求ムルノ權アリ(二十五年六月十四日判決二十五年一九三號)
●明治八年第二百二號布告金穀ノ借受人證人規則第一條中(本人身代限リ濟方申付候上不足相立候節ハ云々)トアルハ本人乃

チ主タル債務者ニ資力限リ濟方ヲ爲サシメ尙不足アル場合ニ於テ保證義務ヲ履行セシムル時期ノ到來スヘキコトヲ指示シ
タルニ過キス然ルニ原裁判所カ右布告第一條ヲ援引シ主タル債務者ニ對シ強制執行ヲ爲シ不足ヲ生シタルノミニテハ足ラ
ス尙其上ニ家資分散ノ宣告アリシ後ニ非サレハ保證人ニ對シ義務履行ヲ請求スルコトヲ得スト判斷シタルハ右ノ布告ノ解
釋ヲ誤リタルモノナリ(二十八年一月三十一日判決廿七年百十八號)

●保證人ニ對シ訴訟スルニハ主タル債務者ノ辨濟資力ナキコトヲ立證スルヲ以テ足ルモノトス明治八年第二百二號布告第一
條ノ(本人身代限リ濟方申付候上不足相立候節ハ其不足ノ分受人證人ハ濟方申渡シ相濟マサル時ハ云々)モ又此ノ精神ニ外
ナラス強制執行ノ方法存在スル今日ニ在テハ之ニ依リ其資力ヲ證明シ得レハ債權者ハ保證人ニ對シ直ニ請求ヲ爲スヲ得ヘ
シ(二十九年一月八日判決二十八年第二百八十九號)

●主タル債務者カ辨濟期日ニ其債務ヲ履行セサルニ於テハ其資力ノ有無ニ拘ハラズ保證人ヨリ
直ニ辨濟スヘシトノ保證契約ハ有效ナリ(三十一年十二月二十二
日判決同年第三百號)

●保證債務ハ主タル債務ヲ須テ存立シ之ト共ニ消滅スヘキモノナルモ主タル債務ト同一ナルニ
非サルヲ以テ保證人カ其債務ノ存立ヲ認メタル行爲ハ當然主タル債務ニ其效力ヲ及ボスヘキモ
ノト謂フヘカラス(三十四年(オ)第十三號三十四年
六月二十七日第一民事部判決)

●元來保證人ハ主債務者カ債務ヲ履行セサル場合ニ於テ始メテ辨濟ヲ爲スノ責アル者ニシテ隨
テ辨濟期カ到來シタレハトテ主債務者ノ如ク直チニ辨濟ヲ爲ササルヘカラサル責アル者ニ非ス
(三十五年十月二日判決
同年(オ)第三三二號)

●金穀以外ノ物ノ消費貸借ニ於ケル普通ノ保證人ハ主タル債務者カ其債務ヲ履行セサル場合ニ
於テ其履行ヲ爲スノ責ニ任スヘキハ民法施行前ニ於テモ法理トシテ認ムヘキモノナリ(三十五年
一月九日判決第四
百九十五號)

●保證債務ハ主タル債務存在スルニ非サレハ發生セサルヲ勿論ナレトモ主タル債務ノ將來ニ發
生スヘキコトヲ豫期シ其未來ノ債權者ニ對シテ第三者カ保證ヲ爲シタル場合ニ於テ保證契約ハ

成立スヘシ(三十五年十二月二十三日判決第五七四號)

●民法上ノ保證債務ハ主タル債務ニシテ存在スル以上ハ其債務カ手形ヨリ生セシモノナルト否トニ拘ハラズ有效ニ成立シ得ルモノトス(三十五年(オ)第五百三十六號三十二年三月十九日第一民事部判決)

●明治八年布告第百二號(金穀貸借請人證人辨償規則ハ金穀貸借ノ保證人ニ關スル特別ノ規定ナルヲ以テ其以外ノ保證人ノ責任ハ之ニ依テ定ムルコトヲ得サルモノトス(三十五年十一月十一日判決第四九五號)

●賣買ニ付キ賣主ノ保證人ト爲リタルモノハ買主ニ對シ賣主ヲシテ賣買ノ目的物ヲ引渡サシムルノ義務ヲ負フモノナルカ故ニ賣主カ契約ノ履行ヲ爲ササルカ爲メ買主ヨリ保證義務ノ履行ヲ請求セラレタル場合ニハ之ニ應セサルヘカヲサルハ勿論然ラサル場合ニ於テモ常ニ買主ノ權利ヲ尊重スル義務ヲ負擔スルモノナルヲ以テ賣主ノ保證人ハ其當時ニ於テ買主ノ之ヲ知りタル場合ノ外ハ如何ナル權利關係存スルモ之ヲ以テ買主ニ對抗スルコトヲ得サルモノトス(三十六年(オ)號同年七月六日第二民事部判決)

[法令]

◎明治八年六月第百二號布告金穀貸借請人證人辨償規則(三十一年法律十一號民法施行法ニ依リ廢止)

▲明治六年(六月)第百九十五號布告金穀貸借請人證人辨償規則本年十月一日ヨリ左ノ通り改正候條同日以後借用證書ノ加印候者ハ改正ノ通り可相心得此旨布告候事(八年第百二十一號布告ヲ以テ「施行」ノ二字ヲ削リ「候條」ノ下ニ「同日以下」ノ十二字ヲ加フ)

▲第一條 金銀借用返濟相滞リ本人身代限申付候上不足相立候節ハ其ノ不足ノ分(請人證人)ハ濟方申渡シ猶ホ不相濟ニ於テハ其(請人證人)ヲモ身代限申付其上不足相立候ハハ借主並ニ(請人證人)ハ勿論其相繼人ニ至ルマテ身代持直シ次第皆濟可致事

▲第二條 借主逃亡又ハ死去跡相繼人無之時ハ其(請人證人)ハ濟方申渡シ候上不相濟ニ於テハ身代限申付候不足相立候ハハ(請人證人)ハ勿論其相繼人ニ至ルマテ身代持直シ次第皆濟可致事

▲第三條 (身代限申付候上不足相立身代持直シ次第皆濟可致旨左ノ難形之通り裁判所ニ於テ其原證文ノ裏ヘ記シ押印ノ上貸主ハ相渡可置事)(民事訴訟法施行ニ依リ廢止ニ屬ス)

第四百四十七條 保證債務ハ主タル債務ニ關スル利息、違約金、損害賠償其他總テ其債務ニ從タルモノヲ包含ス

保證人ハ其保證債務ニ付テノミ違約金又ハ損害賠償ノ額ヲ約定スルコトヲ得

[判例]

●貸借期限ノ内外中間ハ主タル債務者ノ義務ニ屬スル正當ノ利息ハ特約アル場合ノ外保證人ニ於テモ擔保ノ責任ヲ免ルルコトヲ得ヌ期限後債權者カ督促ヲ爲ササルノ故ヲ以テ保證義務ニ制限ヲ與ヘタルモノト云フ理由ヲ見ス(二十六年一月二十六日判決二十五年三百三十四號)

●債權者及ヒ債務者間ニ生シタル訴訟費用ノ擔當ヲ其訴訟ニ參加セサル保證人ニ命シタル裁判ハ不法ニアラス(三十年四月二十四日判決二十九年第五百四十二號)

●賣買契約ノ履行ニ關スル債務ト該契約解除後代金ヲ返還スヘキ債務トハ其發生原因ヲ異ニシ全ク別個ノ債務ナレハ賣買契約ノ保證ヲ爲シタルモノハ右代金返還ノ債務モ亦當然之ヲ保證シタルモノト云フヘカラス(三十六年(オ)第五百七十號同年四月二十三日第一民事部判決)

●民法上保證人ノ義務ニ關シテハ其第四百四十六條及ヒ第四百四十七條ノ外之カ範圍ヲ定メタル法條ナキヲ以テ保證人ハ保證ノ目的タラサリシ債務並ニ之ニ從屬スル債務ニ付テ履行ノ責任スヘキモノニ非ス(四百四十七條參照)(三十六年(オ)第五百七十號同年四月二十三日第一民事部判決)

第四百四十八條 保證人ノ負擔カ債務ノ目的又ハ體様ニ付キ主タル債務ヨリ重キトキハ之ヲ主タル債務ノ限度ニ減縮ス

第四百四十九條 無能力ニ因リテ取消スコトヲ得ヘキ債務ヲ保證シタル者カ保證契約ノ當時其取消ノ原因ヲ知りタルトキハ主タル債務者ノ不履行又ハ其債務ノ取消ノ場合ニ付キ同一ノ目的ヲ有ス

ル獨立ノ債務ヲ負擔シタルモノト推定ス

第四百五十條 債務者カ保證人ヲ立ツル義務ヲ負フ場合ニ於テハ其保證人ハ左ノ條件ヲ具備スル者タルコトヲ要ス

- 一 能力者タルコト
 - 二 辨濟ノ資力ヲ有スルコト
 - 三 債務ノ履行地ヲ管轄スル控訴院ノ管轄内ニ住所ヲ有シ又ハ假住所ヲ定メタルコト
- 保證人カ前項第二號又ハ第三號ノ條件ヲ缺クニ至リタルトキハ債權者ハ前項ノ條件ヲ具備スル者ヲ以テ之ニ代フルコトヲ請求スルコトヲ得
- 前二項ノ規定ハ債權者カ保證人ヲ指名シタル場合ニハ之ヲ適用セス

第四百五十一條 債務者カ前條ノ條件ヲ具備スル保證人ヲ立ツルコト能ハサルトキハ他ノ擔保ヲ供シテ之ニ代フルコトヲ得

第四百五十二條 債權者カ保證人ニ債務ノ履行ヲ請求シタルトキハ保證人ハ先ツ主タル債務者ニ催告ヲ爲スヘキ旨ヲ請求スルコトヲ得但主タル債務者カ破産ノ宣告ヲ受ケ又ハ其行方カ知レサルトキハ此限ニ在ラス

〔判例〕

●保證人カ債務者ニ對シテ主タル債務者ニ催告ヲ爲スヘキ旨ヲ請求セント欲セハ其住所ヲ立證スルヲ以テ足ルモノニ非ス必スヤ其所在ヲ證明スルヲ要ス(三十二年(オ)第二百八十二號三十三年九月二十五日第一民事部判決)

第四百五十三條 債權者カ前條ノ規定ニ從ヒ主タル債務者ニ催告ヲ爲シタル後ト雖モ保證人カ主タル債務者ニ辨濟ノ資力アリテ且執行ノ容易ナルコトヲ證明シタルトキハ債權者ハ先ツ主タル債務者ノ財産ニ付キ執行ヲ爲スコトヲ要ス

〔判例〕

●有昧動産ニ對シ強制執行ヲ爲スモ完済セシメ能ハサル場合ニ訴追ヲ受ケタル保證人ニ於テ主タル債務者カ他ニ財産ヲ有スル旨ヲ主張セントスルトキハ是ヲ明示セサルヘカラス是レヲ明示シタルコトナクハ裁判所ハ債務者ヲ無資力ナリト認定スルヲ得ヘシ(二十八年一月二十二日判決二十七年百二號)

第四百五十四條 保證人カ主タル債務者ト連帶シテ債務ヲ負擔シタルトキハ前二條ニ定メタル權利ヲ有セス

第四百五十五條 第四百五十二條及ヒ第四百五十三條ノ規定ニ依リ保證人ノ請求アリタルニ拘ハラズ債權者カ催告又ハ執行ヲ爲スコトヲ怠リ其後主タル債務者ヨリ全部ノ辨濟ヲ得サルトキハ保證人ハ債權者カ直チニ催告又ハ執行ヲ爲セハ辨濟ヲ得ヘカリシ限度ニ於テ其義務ヲ免ル

第四百五十六條 數人ノ保證人アル場合ニ於テハ其保證人カ各別ノ行爲ヲ以テ債務ヲ負擔シタルトキト雖モ第四百二十七條ノ規定ヲ適用ス

〔判例〕

●保證人二名以上アル場合ニ於テ連帶ノ特約ナキトキハ保證義務ハ各保證人間ニ均一ニ分割セラルヘキモノトス(四百廿七條參照)(三十年十一月四日判決二十九年第五百十四號)

●保證人二名以上在ルトキ特約ナキ上ハ保證義務ハ當然各保證人間ニ均一ニ分割セラルヘキモノトス(四百廿七條參照)(二十九年十二月十四日判決同年二百二十號)

第四百五十七條 主タル債務者ニ對スル履行ノ請求其他時効ノ中斷ハ保證人對シテモ其效力ヲ生ス保證人ハ主タル債務者ノ債權ニ依リ相殺ヲ以テ債權者ニ對抗スルコトヲ得

〔判例〕

●債務ノ時効ハ人ニ對スルモノニ非ラスシテ債務者ニ對スルモノナルヲ以テ時効ノ中斷セラルル場合ニ在テモ保證義務ハ其債務ニ隨伴スルモノトス(二十五年二月十六日判決二十四年二百九十六號)

第四百五十八條 主タル債務者カ保證人ト連帶シテ債務ヲ負擔スル場合ニ於テハ第四百三十四條乃至第四百四十條ノ規定ヲ適用ス

〔判例〕

●保證人カ其擔保ヲ確實ナラシムル爲メ特ニ主タル債權者ト連帶シテ債務ヲ負擔スルハ條理上妨ケナク且ツ裁判例ニ於テ是認スル所ナリ(三十一年二月十七日判決三十年第四百四十八號)

●保證人ニ於テ主タル債務者ト連帶シテ債務ノ辨濟ヲ爲サンコトヲ約諾スルハ是レ唯連帶債務者トシテ債務ヲ負擔スル一種ノ特約ヲ爲シタルニ過キヌシテ保證契約本來ノ性質ニ變更ヲ來タスヘキモノニ非ス(三十一年四月二十九日判決三十一年第五十四號)

第四百五十九條

保證人カ主タル債務者ノ委託ヲ受ケテ保證ヲ爲シタル場合ニ於テ過失ナクシテ債權者ニ辨濟スヘキ裁判言渡ヲ受ケ又ハ主タル債務者ニ代ハリテ辨濟ヲ爲シ其他自己ノ出捐ヲ以テ債務ヲ消滅セシムヘキ行爲ヲ爲シタルトキハ其保證人ハ主タル債務者ニ對シテ求償權ヲ有ス

第四百六十條

保證人カ主タル債務者ノ委託ヲ受ケテ保證ヲ爲シタルトキハ其保證人ハ左ノ場合ニ於テ債務者ニ對シテ豫メ求償權ヲ行フコトヲ得

- 一 主タル債務者カ破産ノ宣告ヲ受ケ且債權者カ其財團ノ配當ニ加入セザルトキ
- 二 債務カ辨濟期ニ在ルトキ但保證契約ノ後債權者カ主タル債務者ニ許與シタル期限ハ之ヲ以テ保證人ニ對抗スルコトヲ得ス
- 三 債務ノ辨濟期カ不確定ニシテ且其最長期ヲモ確定スルコト能ハサル場合ニ於テ保證契約ノ後十年ヲ經過シタルトキ

第四百六十一條

前二條ノ規定ニ依リ主タル債務者カ保證人ニ對シテ賠償ヲ爲ス場合ニ於テ債權者

カ全部ノ辨濟ヲ受ケサル間ハ主タル債務者ハ保證人ヲシテ擔保ヲ供セシメ又ハ之ニ對シテ自己ニ免責ヲ得セシムヘキ旨ヲ請求スルコトヲ得

右ノ場合ニ於テ主タル債務者ハ供託ヲ爲シ、擔保ヲ供シ又ハ保證人ニ免責ヲ得セシメテ其償賠ノ義務ヲ免ルルコトヲ得

第四百六十二條

主タル債務者ノ委託ヲ受ケスシテ保證ヲ爲シタル者カ債務ヲ辨濟シ其他自己ノ出捐ヲ以テ主タル債務者ニ其債務ヲ免レシメタルトキハ主タル債務者ハ其當時利益ヲ受ケタル限度ニ於テ賠償ヲ爲スコトヲ要ス

主タル債務者ノ意志ニ反シテ保證ヲ爲シタル者ハ主タル債務者カ現ニ利益ヲ受クル限度ニ於テノミ求償權ヲ有ス但主タル債務者カ求償ノ日以前ニ相殺ノ原因ヲ有セシコトヲ主張スルトキハ保證人ハ債權者ニ對シ其相殺ニ因リテ消滅スヘカリシ債務ノ履行ヲ請求スルコトヲ得

第四百六十三條

第四百四十三條ノ規定ハ保證人ニ之ヲ準用ス

保證人カ主タル債務者ノ委託ヲ受ケテ保證ヲ爲シタル場合ニ於テ善意ニテ辨濟其他免責ノ爲メニスル出捐ヲ爲シタルトキハ第四百四十三條ノ規定ハ主タル債務者ニモ亦之ヲ準用ス

第四百六十四條

連帶債務者又ハ不可分債務者ノ一人ノ爲メニ保證ヲ爲シタル者ハ他ノ債務者ニ對シテ其負擔部分ノミニ付キ求償權ヲ有ス

第四百六十五條

數人ノ保證人アル場合ニ於テ主タル債務カ不可分ナル爲メ又ハ各保證人カ全額ヲ辨濟スヘキ特約アル爲メ一人ノ保證人カ全額其他自己ノ負擔部分ヲ超ユル額ヲ辨濟シタルトキハ第四百四十二條乃至第四百四十四條ノ規定ヲ準用ス

前項ノ場合ニ非スシテ互ニ連帶セサル保證人ノ一人カ全額其他自己ノ負擔部分ヲ超ユル額ヲ辨濟シタルトキハ第四百六十二條ノ規定ヲ準用ス

第四節 債權ノ讓渡

〔判例〕

●債權ノ轉付ハ債務ノ存在スルトキニ限リテ法律上其效チ有ス故ニ已ニ辨濟チ受ケタル證書ヲ轉付スルモ何等ノ效力チ生セス(二十九年六月十八日判決同年第百七十七號)

●權利拋棄ノ場合ニハ獨リ權利者ノ權利消滅スルノミナラス義務者ノ義務モ亦絶對的ニ消滅スル結果ヲ生スト雖モ權利讓渡ノ場合ニハ其有償行為ナルト無償行為ナルトヲ問ハス唯權利者ノ變更アルニ過キスシテ義務ハ消滅スルモノニ非ス(三十二年五月十六日判決同年第五十四號)

●民法第四百二十三條舊商法第七百六十五條同第四百條及ヒ民法第四百七十條ハ約束手形ノ讓受人ヲ強迫シ裏書讓渡ヲ爲サシメタル原因トシテ而カモ其手形(債權讓渡)ノ振出人ヨリ讓受人ニ對シ讓受渡取消ヲ求ムル場合ニ適用スヘキ法條ニ非ス(三十二年七月七日第一民事部判決同年(九)第三百十六號)

●債權ノ移付行為ハ縱令形式上瑕瑾ナキモ實體上不適法ナル場合ニ利害關係人ヨリ異議ヲ唱フルトキハ法律上何等ノ效ヲモ生セサルモノトス(三十四年五月二十二日第二民事部判決三十二年(九)第三百〇二號)

第四百六十六條 債權ハ之ヲ讓渡スコトヲ得但其性質力之ヲ許ササルトキハ此限ニ在ラス
前項ノ規定ハ當事者カ反對ノ意思ヲ表示シタル場合ニハ之ヲ適用セス但其意思表示ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

〔判例〕

●買戻權ハ一ノ財産權ニシテ其性質權利者ノ一身ニ專屬スルモノニ非ス又之ヲ第三者ニ讓渡スモ公ノ秩序若クハ善良ノ風俗ニ違背スルモノニ非サルヲ以テ其讓渡ハ有效ナリトス(五百七十八條參照)(三十四年九月十四日第一民事部判決同年(九)第百六十四號)

第四百六十七條 指名債權ノ讓渡ハ讓渡人カ之ヲ債務者ニ通知シ又ハ債務者カ之ヲ承諾スルニ非サ

レハ之ヲ以テ債務者其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス
前項ノ通知又ハ承諾ハ確定日附アル證書ヲ以テスルニ非サレハ之ヲ以テ債務者以外ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

〔判例〕

●明治九年第九十九號布告ノ旨趣ハ債務者ノ認諾ヲ經シテ擅ニ債權證書ヲ第三者ニ移轉スルコトヲ制限セシメ外ナラス假令其證書ノ全部ヲ書換ヘサルモ正當ニ債務者ノ認諾ヲ經タルコト明確ナルトキハ布告ノ旨趣ニ觸レサルヲ以テ之ヲ無効視スヘキノ限リニアラス(二十三年十二月十一日判決同年第一五九號)

●債權ノ讓渡ノ際債務者ノ認諾ヲ經ス又ハ一旦否認スルモ途ニ之ヲ追認シタルトキハ其相互權義ノ關係ハ曾テ認諾ヲ經タルモノト異ナルコトナシ明治九年第九十九號布告ハ畢竟債務者ノ承諾ヲ要スヘシトノ精神ニ外ナラス(二十三年十二月二十七日判決同年第三百九十一號)

●債務者ニ於テ債權讓渡ヲ許諾シ更改義務ヲ確認シタル事跡明ナル以上ハ別ニ形式ニ關スル證書ノ書換ヲ爲ス要ナキヲ以テ明治九年第九十九號布告ハ絶對的ニ制裁ヲ與フヘキノニ非ス(二十五年十月二十日判決同年第二百六號)

●債權證書ニ讓與承諾書ヲ添付スルモ紙幣同様ニ融通スヘキノニアラス若シ之ヲ有效ナラシメンニハ證書ノ書換ヲ爲ササル可カラズ(二十五年十月三十一日判決同年百五十八號)

●債權ノ讓渡ヲシテ契約者以外ノ者ニ對シ有效ナラシメンニハ其讓渡人若クハ讓受人ヨリ債務者ニ對シ之方通知ヲ爲スヲ要ス(二十九年一月三十一日判決二十八年第三百三十三號)

●明治九年第九十九號布告ハ金穀等ノ借用證書ヲ他人ヘ讓渡スルトキノ手續ヲ規定シタルモノナリ故ニ賴母子講金取立ノ權利ヲ賣買セシ如キ場合ニ適用スヘキノニアラス(三十年五月二十一日判決同年第六十二號)

●民法實施以前ニ有テハ買戻權ノ如キ債權ノ讓渡ニ付キ債務者ノ承諾ヲ得若クハ債務者ニ通知スヘキ規定ナキヲ以テ此等ノ手續ヲ履マサル讓渡モ有效ナリトス(三十三年十一月七日民事部第一號)

●會社カ其債權ヲ讓渡シタル場合ニ於テ會社ノ商號ヲ以テ爲シタル通知ハ果シテ其代表者ノ爲シタルモノナルヤ否ヤハ全ク事實上ノ問題トシテ裁判所カ自由ノ心證ヲ以テ判斷スヘキ事項ニ

屬ス(三十五年七月八日判
決同年第二六〇號)

● 工事請負契約ノ讓渡ハ法律上債權ノ讓渡並ニ債務ノ引受ニ相當ス故ニ請負人ヨリ他ノ者ニ其契約ヲ讓渡シタルトキ請負人ノ權利ニシテ債權ノ讓渡ニ當ル部分ニ付テハ確定日附アル證書ニ依リ注文者ノ承諾ヲ證明スルニ非サレハ讓受人タル他ノ者ニ於テ之ヲ以テ注文者以外ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(三十五年十一月七日判決第三四七號)

● 明治九年第九十九號布告ニ依ル債權ノ讓渡カ債務者ニ對シテ效力ヲ生スルニハ債務者ノ承諾ヲ要スルモノト解釋スヘキカ故ニ其承諾ヲ得サル間ハ讓受人ハ之ニ對シテ讓受ケタル債權ヲ有スルモノト云フヲ得ス(三十五年十二月四日判決同年(元)第四〇二)

● 債權ノ讓渡ニ於ケル債務者ノ承諾若クハ通知ナルモノハ權利ノ行使ニ關スル要件ニ外ナラスシテ其成立ニ關スルモノニ非サレハ縱令起訴ノ當時ニ於テハ未タ債務者ノ承諾若クハ通知アラズシテ訴訟進行中讓渡ノ通知アリタリトスルモ裁判所ハ其判決當時ノ狀態ニ依リ債務者ニ對シテ敗訴ヲ言渡スヘキモノトス(三十六年(元)第六號同年三月十日第一民事部判決)

● 民法第四百六十七條第二項ハ確定日附アル證書ヲ送付シテ債務者ニ通知スルニ非サレハ云々ト謂フノ旨趣ニ非スシテ債務者ニ於テ通知ヲ受ケタル日ヲ確定日附アル證書ヲ以テ證明スルニ非サレハ第三者ニ對抗スルコトヲ得スト云フノ旨趣ニ解釋スヘキモノトス(三十六年(元)第六十三號同年三月三十日第二民事部判決)

● 指名債權ノ債務者カ一旦債權ノ讓渡ノ通知ヲ受ケ若クハ之ヲ承諾スルトキハ確定日附アル證書ノ有無ニ拘ハラズ讓受人ト自己トノ間ニ債務關係存立スルヲ以テ他ニ同一ノ債權ヲ主張スル者アラハ之ヲ排斥スルノ權利ヲ有ス(三十六年(元)第六十號同年四月十八日第一民事部判決)

● 明治九年第九十九號布告ハ絕對ニ債權ノ讓渡ヲ認メサルモノニ非スシテ唯債務者ニ對シ該讓渡ノ效力ヲ生スルニハ債務者ノ承諾ヲ要スルコトヲ規定シタルニ過キス(三十六年(元)第百十七號三十六年四月三十日第一民事部判決)

● 民法施行前ニ生シタル債權ト雖モ其施行後ニ至リ之ヲ讓渡シタル場合ニ於テハ讓渡人カ其讓渡ヲ債務者ニ通知スレハ之ヲ以テ債務者其他ノ第三者ニ對抗シ得ルモノトス(三十六年(元)第百十七號同年四月三十日第一民事部判決)

【法令】

◎ 明治九年第九十九號布告(明治三十一年法律第十一號民法施行法ヲ以テ廢止ス)

▲ 金穀等借用證書ヲ其貸主ヨリ他人ニ讓渡ス時ハ其借主ニ證書ヲ書換ヘシムヘシ若シ之ヲ書換シメサルニ於テハ貸主ノ讓渡證書有之トモ仍ホ讓渡ノ効ナキモノトス此旨布告候事但相續人ハ讓渡候ハ此限ニアラス

第四百六十八條 債務者カ異議ヲ留メスシテ前條ノ承諾ヲ爲シタルトキハ讓渡人ニ對抗スルコトヲ得ヘカリシ事由アルモ之ヲ以テ讓受人ニ對抗スルコトヲ得ス但債務者カ其債務ヲ消滅セシムル爲メ讓渡人ニ拂渡シタルモノアルトキハ之ヲ取返シ又讓渡人ニ對シテ負擔シタル債務アルトキハ之ヲ成立セサルモノト看做スコトヲ妨ケス
讓渡人カ讓渡ノ通知ヲ爲シタルニ止マルトキハ債務者ハ其通知ヲ受ケルマテニ讓渡人ニ對シテ生シタル事由ヲ以テ讓受人ニ對抗スルコトヲ得

【判例】

● 債權ノ轉付ヲ受ケタル者ハ其債權者ノ權利ヲ承繼シ則チ被承繼者ノ地位ニ代リタルモノナリ故ニ被承繼者カ債務者ニ對シテ所ノ債務アルトキハ縱令轉付ノ債權ニ關係ナ有セサルモ被承繼者カ其相殺ノ請求ヲ拒ミ得サルト同シク承繼者モ其請求ニ應スルノ義務アリ(三十年第三百四十號廿一年二月八日第一民事部判決)

● 債權ノ讓渡ハ債務者カ之ヲ承諾シタル場合ノ外讓渡人ニ對シテ生シタル事由ヲ讓渡人ニ對抗スルコトヲ得ヘキモノトス(廿三年(元)第四百九十四號廿四年二月廿一日第一民事部判決)

●債權讓渡ノ通知ヲ受ケタル時辨濟期未タ到來セザリシ場合ニ於テハ債務者カ其以前ニ期限ノ利益ヲ拋棄シタル事實アルニ非サレハ民法第四百六十八條第二項ニ所謂生シタル事由トナラス
(三十五年七月三日) (判決第一九八號)

第四百六十九條 指圖債權ノ讓渡ハ其證書ニ讓渡ノ裏書ヲ爲シテ之ヲ讓受人ニ交付スルニ非サレハ之ヲ以テ債務者其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

第四百七十條 指圖債權ノ債務者ハ其證書ノ所持人及ヒ其署名、捺印ノ眞偽ヲ調査スル權利ヲ有スルモ其義務ヲ負フコトナシ但債務者ニ惡意又ハ重大ナル過失アルトキハ其辨濟ハ無効トス

第四百七十一條 前條ノ規定ハ證書ニ債權者ヲ指名シタルモ其證書ノ所持人ニ辨濟スヘキ旨ヲ附記シタル場合ニ之ヲ準用ス

第四百七十二條 指圖債權ノ債務者ハ其證書ニ記載シタル事項及ヒ其證書ノ性質ヨリ當然生スル結果ヲ除ク外原債權者ニ對抗スルコトヲ得ヘハカリシ事由ヲ以テ善意ノ讓受人ニ對抗スルコトヲ得ス

第四百七十三條 前條ノ規定ハ無記名債權ニ之ヲ準用ス

第五節 債權ノ消滅

第一款 辨濟

〔判例〕

●幼者ノ先代ニ對シ某氏カ義務ノ辨濟ヲ行ヒ且ツ其事ニ關シ取結ヒタル契約ハ果シテ無害有益ナリシヤ否ヤチ明確ニシタル上ニ非サレハ其辨濟ヲ以テ有效ナリトハ判斷スヘカラス而シテ其舉證ノ責任ハ某氏ニ屬スルモノトス何トナレハ幼者ニ對シテ爲シタル財產權上ノ行爲ヲ以テ有益ナリト主張スルハ普通ノ事態ニ反スレハナリ(二十四年一月二十一日判決二十三年第八十五號)

●月賦返濟ノ約定ニシテ辨濟期限ノ到來セサルニ一時ニ辨濟スヘキ義務アルト裁判スルニ付テハ其理由ヲ説示セザル可カラズ(二十六年四月十一日判決二十五年第四百三十號)

●賣買代金ニ代ヘ貸借證書ヲ交付シ後解除ニ因リテ賣主カ代金ヲ辨濟スヘキトキハ其貸借證書ヲ以テ返還スヘキ金圓ニ充當シ得ルモノトス(二十八年十月十日判決同年第五十三號)

●願母子講ノ世話人若クハ發起人ハ講則又ハ規約ニ明記セル場合ノ外私財ヲ以テ講員ノ怠リタル掛金ヲ返償スルノ義務ナシ(廿年五月二日第一民事部判決同年第三百十七號)

●民法施行以前ニ於ケル禁止產者ノ管理人ハ被管理者ノ債務ノ辨濟ニ充當スル爲メ其財產ヲ處分スルノ權アリ(三十三年四月十三日判決三十二年(オ)第二百二十號)

●債務者カ或ル擔保ヲ供シテ債務ヲ負擔シタル場合ニ於テ債務ノ履行ヲ爲スト債權者カ其擔保ヲ解クコトトハ同時ニ之ヲ履行スヘキモノニ非ス債務者カ其債務ヲ履行スルマテハ債權者ハ擔保ヲ解クコトヲ要セサルカ故ニ債務者ノ爲メニハ其債務ヲ履行シタル後ニ非サレハ擔保ヲ解クコトニ付テノ請求權發生セサルモノトス(四九三條五三三條參照)(三十五年(オ)第二百九十三號三十三年三月十八日第二民事部判決)

第四百七十四條 債務ノ辨濟ハ第三者之ヲ爲スコトヲ得但其債務ノ性質カ之ヲ許ササルトキ又ハ當事者カ反對ノ意思ヲ表示シタルトキハ此限ニ在ラス

利害ノ關係ヲ有セサル第三者ハ債務者ノ意思ニ反シテ辨濟ヲ爲スコトヲ得ス

〔判例〕

●他人ノ債務ヲ消滅セントノ目的ヲ以テ自ラ代テ辨濟ノ義務ヲ約スルコトハ其代位ノ爲メタルト單ニ原債務者ニ満足ナク與フルノ目的タルトニ論ナク苟モ契約ノ能力ヲ有スル以上ハ法律上有效ニ爲シ得ヘシ(二十六年四月十五日判決同年第二十號)

第四百七十五條 辨濟者カ他人ノ物ヲ引渡シタルトキハ更ニ有效ナル辨濟ヲ爲スニ非サレハ其物ヲ取戻スコトヲ得ス

第四百七十六條 讓渡ノ能力ナキ所有者カ辨濟トシテ物ノ引渡ヲ爲シタル場合ニ於テ其辨濟ヲ取消

シタルトキハ其所有者ハ更ニ有效ナル辨濟ヲ爲スニ非サレハ其物ヲ取戻スコトヲ得ス

第四百七十七條 前二條ノ場合ニ於テ債權者カ辨濟トシテ受ケタル物ヲ善意ニテ消費シ又ハ讓渡シタルトキハ其辨濟ハ有效トス 但債權者カ第三者ヨリ賠償ノ請求ヲ受ケタルトキハ辨濟者ニ對シテ求償ヲ爲スコトヲ妨ケス

第四百七十八條 債權ノ準占有者ニ爲シタル辨濟ハ辨濟者ノ善意ナリシトキニ限り其效力ヲ有ス

第四百七十九條 前條ノ場合ヲ除ク外辨濟受領ノ權限ヲ有セサル者ニ爲シタル辨濟ハ債權者カ之ニ因リテ利益ヲ受ケタル限度ニ於テノミ其效力ヲ有ス

第四百八十條 受取證書ノ持參人ハ辨濟受領ノ權限アルモノト看做ス但辨濟者カ其權限ナキコトヲ知リタルトキ又ハ過失ニ因リテ之ヲ知ラザリシトキハ此限ニ在ラス

第四百八十一條 支拂ノ差止ヲ受ケタル第三債務者カ自己ノ債權者ニ辨濟ヲ爲シタルトキハ差押債權ハ其受ケタル損害ノ限度ニ於テ更ニ辨濟ヲ爲スヘキ旨ヲ第三債務者ニ請求スルコトヲ得 前項ノ規定ハ第三債務者ヨリ其債權者ニ對スル求償權ノ行使ヲ妨ケス

第四百八十二條 債務者カ債權者ノ承諾ヲ以テ其負擔シタル給付ニ代ヘテ他ノ給付ヲ爲シタルトキハ其給付ハ辨濟ト同一ノ效力ヲ有ス

[判例]

●代物辨濟ノ場合ニ於テ引渡スヘキ物件ノ價額債權額ヨリ多クシテ餘金ヲ生スルトスルモ爲メニ代物辨濟ノ性質ヲ變スルコトナシ(三十二年五月五日第二民事部 判決三十二年第四百一十一號)

第四百八十三條 債權ノ目的カ特定物ノ引渡ナルトキハ辨濟者ハ其引渡ヲ爲スヘキ時ノ現狀ニテ其物ヲ引渡スコトヲ要ス

第四百八十四條 辨濟ヲ爲スヘキ場所ニ付キ別段ノ意思表示ナキトキハ特定物ノ引渡ハ債權發生ノ

當時其物ノ存在セシ場所ニ於テ之ヲ爲シ其他ノ辨濟ハ債權者ノ現時ノ住所ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要ス

第四百八十五條 辨濟ノ費用ニ付キ別段ノ意思表示ナキトキハ其費用ハ債務者之ヲ負擔ス但債權者カ住所ノ移轉其他ノ行爲ニ因リテ辨濟ノ費用ヲ増加シタルトキハ其増加額ハ債權者之ヲ負擔ス

第四百八十六條 辨濟者ハ辨濟受領者ニ對シテ受取證書ノ交付ヲ請求スルコトヲ得

第四百八十七條 債權ノ證書アル場合ニ於テ辨濟者カ全部ノ辨濟ヲ爲シタルトキハ其證書ノ返還ヲ請求スルコトヲ得

第四百八十八條 債務者カ同一ノ債權者ニ對シテ同種ノ目的ヲ有スル數個ノ債務ヲ負擔スル場合ニ於テ辨濟トシテ提供シタル給付カ總債務ヲ消滅セシムルニ足ラサルトキハ辨濟者ハ給付ノ時ニ於テ其辨濟ヲ充當スヘキ債務ヲ指定スルコトヲ得

辨濟者カ前項ノ指定ヲ爲ササルトキハ辨濟受領者ハ其受領ノ時ニ於テ其辨濟ノ充當ヲ爲スコトヲ得 但辨濟者カ其充當ニ對シテ直チニ異議ヲ述ヘタルトキハ此限ニ在ラス 前二項ノ場合ニ於テ辨濟ノ充當ハ相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ爲ス

[判例]

●二個以上ノ債權存在スル場合ニ其孰レノ債權ニ對シ辨濟シタルヤハ其辨濟ノ當時債權者ニ於テ之ヲ領收書ニ明記セシムヘク債權者ノ留意ニ放任スヘカラサル條理ナリ(二十八年二月二十三日判決二十七年第三百十六號)

第四百八十九條 當事者カ辨濟ノ充當ヲ爲ササルトキハ左ノ規定ニ從ヒ其辨濟ヲ充當ス

- 一 總債務中辨濟期ニ在ルモノト辨濟期ニ在ラサルモノトアルトキハ辨濟期ニ在ルモノヲ先ニ
- 二 總債務カ辨濟期ニ在ルトキ又ハ辨濟期ニ在ラサルトキハ債務者ノ爲メニ辨濟ノ利益多キモ

ノヲ先ニス
三 債務者ノ爲メニ辨濟ノ利益相同シキトキハ辨濟期ノ先ツ至リタルモノ又ハ先ツ至ルヘキモノヲ先ニス

〔判例〕

●二個ノ債務アリテ其辨濟ノ方法順序ニ付キ争ナキトキハ入金ハ先ツ其成立ノ最モ舊キ債務ニ充當スルヲ當然トス(三十年四月十三日判決二十九年第五百十五號)

第四百九十條 一個ノ債務ノ辨濟トシテ數個ノ給付ヲ爲スヘキ場合ニ於テ辨濟者カ其債務ノ全部ヲ消滅セシムルニ足ラサル給付ヲ爲シタルトキハ前二條ノ規定ヲ準用ス

第四百九十一條 債務者カ一個又ハ數個ノ債務ニ付キ元本ノ外利息及ヒ費用ヲ拂フヘキ場合ニ於テ辨濟者カ其債務ノ全部ヲ消滅セシムルニ足ラサル給付ヲ爲シタルトキハ之ヲ以テ順次ニ費用、利息及ヒ元本ニ充當スルコトヲ要ス

第四百八十九條ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス

〔判例〕

●利息付貸金ニ對スル辨濟ハ先其利子ノ償却ニ充ツルヲ以テ普通ノ條理トス從テ辨濟期限ノ入金ト雖モ既ニ利子ノ生シタルトキハ其支拂ニ充當スルヲ當然トス(三十年四月八日判決同年第二十一號)

第四百九十二條 辨濟ノ提供ハ其提供ノ時ヨリ不履行ニ因リテ生スヘキ一切ノ責任ヲ免レシム

第四百九十三條 辨濟ノ提供ハ債務ノ本旨ニ從ヒテ現實ニ之ヲ爲スコトヲ要ス
但債權者カ豫メ其受領ヲ拒ミ又ハ債務ノ履行ニ付キ債權者ノ行爲ヲ要スルトキハ辨濟ノ準備ヲ爲シタルコトヲ通知シテ其受領ヲ催告スルヲ以テ足ル

〔判例〕

●雙務契約ノ履行ニ付キ相手方ノ行爲ヲ要スル場合ニ在テハ現物ノ提供ヲ爲ササルモ提供ノ準備ヲ爲シ之ヲ相手方ニ通知シテ辨濟ヲ受クヘキ旨ヲ催告スルトキハ提供アリタルモノト看做スヘキモノトス(三十三年三月十九日判決三十三年(オ)第三四號)

第四百九十四條 債權者カ辨濟ノ受領ヲ拒ミ又ハ之ヲ受領スルコト能ハサルトキハ辨濟者ハ債權者ノ爲メニ辨濟ノ目的物ヲ供託シテ其債務ヲ免ルルコトヲ得辨濟者ノ過失ナクシテ債權者ヲ確知スルコト能ハサルトキ亦同シ

〔判例〕

●供託ハ辨濟ノ提供ヲ爲セハ足ルヘキ場合ニ於テハ之ヲ爲スヲ要セス(廿五年四月二十三日判決同年(オ)第一二三號)

第四百九十五條 供託ハ債務履行地ノ供託所ニ之ヲ爲スコトヲ要ス
供託所ニ付キ法令ニ別段ノ定ナキ場合ニ於テハ裁判所ハ辨濟者ノ請求ニ因リ供託所ノ指定及ヒ供託物保管者ノ選任ヲ爲スコトヲ要ス

第四百九十六條 債權者カ供託ヲ受諾セス又ハ供託ヲ有效ト宣告シタル判決カ確定セサル間ハ辨濟者ハ供託物ヲ取戻スコトヲ得此場合ニ於テハ供託ヲ爲ササリシモノト看做ス
前項ノ規定ハ供託ニ因リテ質權又ハ抵當權カ消滅シタル場合ニハ之ヲ適用セス

第四百九十七條 辨濟ノ目的物カ供託ニ適セス又ハ其物ニ付キ滅失若クハ毀損ノ虞アルトキハ辨濟者ハ裁判所ノ許可ヲ得テ之ヲ競賣シ其代價ヲ供託スルコトヲ得其物ノ保存ニ付キ過分ノ費用ヲ要スルトキ亦同シ

第四百九十八條 債務者カ債權者ノ給付ニ對シテ辨濟ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ債權者ハ其給付ヲ爲

スニ非サレハ供託物ヲ受取ルコトヲ得ス

第四百九十九條 債務者ノ爲メニ辨濟ヲ爲シタル者ハ其辨濟ト同時ニ債權者ノ承諾ヲ得テ之ニ代位スルコトヲ得

第四百六十七條ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス

第五百條 辨濟ヲ爲スニ付キ正當ノ利益ヲ有スル者ハ辨濟ニ因リテ當然債權者ニ代位ス

〔判例〕

●債務者ノ利害關係人カ債務者ニ代リ其債務ヲ辨濟シタルトキハ當然債權者ノ權利ニ代位スルモノトス(二十九年十二月十日判決同年第二百一號)

●保證人カ債務ヲ辨濟シタルトキハ當然其債權者ノ權利ニ代位スヘキハ當然ノ條理ナルニ依リ裁判所カ其代位辨濟ノ事實ヲ認メ且ツ請求者モ事實上代位辨濟ヲ理由トシテ請求セルコト明カナルニ拘ハラズ特ニ代位訴訟權ヲ主張セザリシ理由ヲ以テ債權者ト同一ノ請求ヲ爲スコトヲ不當ナリトスル裁判ハ不法ナリ(三十年十二月十六日判決同年第六十六號)

●保證人カ代位スヘキ權利ハ其保證ヲ約シタル當時現在スル者ニ限ラスシテ其債權者ノ取得シタル權利ヲモ包含スルモノトス(三十三年(オ)第四百七十五號三)

第五百一條 前二條ノ規定ニ依リテ債權者ニ代位シタル者ハ自己ノ權利ニ基キ求償ヲ爲スコトヲ得ヘキ範圍内ニ於テ債權ノ效力及ヒ擔保トシテ其債權者カ有セシ一切ノ權利ヲ行フコトヲ得但左ノ規定ニ從フコトヲ要ス

- 一 保證人ハ豫メ先取特權、不動産質權又ハ當抵權ノ登記ニ其代位ヲ附記シタルニ非サレハ其先取特權、不動産質權又ハ抵當權ノ目的タル不動産ノ第三取得者ニ對シテ債權者ニ代位セス
- 二 第三取得者ハ保證人ニ對シテ債權者ニ代位セス
- 三 第三取得者ノ一人ハ各不動産ノ價格ニ應スルニ非サレハ他ノ第三取得者ニ對シテ債權者ニ

代位セス

四 前號ノ規定ハ自己ノ財産ヲ以テ他人ノ債務ノ擔保ニ供シタル者ノ間ニ之ヲ準用ス

五 保證人ハ自己ノ財産ヲ以テ他人ノ債務ノ擔保ニ供シタル者トノ間ニ於テハ其頭數ニ應スルニ非サレハ債務者ニ代位セス但自己ノ財産ヲ以テ他人ノ債務ノ擔保ニ供シタル者數人アルトキハ保證人ノ負擔部分ヲ除キ其殘額ニ付キ各財産ノ價格ニ應スルニ非サレハ之ニ對シテ代位ヲ爲スコトヲ得ス

右ノ場合ニ於テ其財産カ不動産ナルトキハ第一號ノ規定ヲ準用ス

第五百二條 債權ノ一部ニ付キ代位辨濟アリタルトキハ代位者ハ其辨濟シタル價額ニ應シテ債權者ト共ニ其權利ヲ行フ

前項ノ場合ニ於テ債務ノ不履行ニ因ル契約ノ解除ハ債權者ノミ之ヲ請求スルコトヲ得但代位者ニ其辨濟シタル價額及ヒ其利息ヲ償還スルコトヲ要ス

第五百三條 代位辨濟ニ因リテ全部ノ辨濟ヲ受ケタル債權者ハ債權ニ關スル證書及ヒ其占有ニ在ル擔保物ヲ代位者ニ交付スルコトヲ要ス

債權ノ一部ニ付キ代位辨濟アリタル場合ニ於テハ債權者ハ債權證書ニ其代位ヲ記入シ且代位者ヲシテ其占有ニ在ル擔保物ノ保存ヲ監督セシムルコトヲ要ス

第五百四條 第五百條ノ規定ニ依リテ代位ヲ爲スヘキ者アル場合ニ於テ債權者カ故意又ハ懈怠ニ因リテ其擔保ヲ喪失又ハ減少シタルトキハ代位ヲ爲スヘキ者ハ其喪失又ハ減少ニ因リ償還ヲ受クルコト能ハサルニ至リタル限度ニ於テ其責ヲ免ル

第二款 相殺

第五百五條 二人互ニ同種ノ目的ヲ有スル債務ヲ負擔スル場合ニ於テ雙方ノ債務カ辨濟期ニ在ルト

キハ各債務者ハ其對當額ニ付キ相殺ニ因リテ其債務ヲ免ルルコトヲ得但債務ノ性質カ之ヲ許ササルトキハ此限ニ在ラス

前項ノ規定ハ當事者カ反對ノ意思ヲ表示シタル場合ニハ之ヲ適用セス但其意思表示ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

〔判例〕

●貸金ト預金トハ互ニ相殺シ得ヘキモノトス(二十九年三月十二日判決二十八年度第五百三十二號)
●賦與金下付ノ後之ヲ取回セシカ爲メ復讐處分ニ因リテ廢祿者カ得ヘキ祿高ト相殺シタル行爲ハ私法上ノ行爲ニシテ行政處分ニアラス(卅二年六月十五日第一民事部判決卅一年四百二十五號)

●相殺ノ抗辯ヲ答辯書ニ記載シテ相手方ニ送達シタルトキハ相殺ノ意思表示トシテ有效ナリ(卅四年(オ)二百六十六號同年十月廿六日第一民事部判決)

●相殺スヘキ債務ヲ負擔セサリシコトヲ理由ト爲シ相殺ノ不當ナルコトヲ主張スル如キハ從前ノ債權カ相殺ノ爲メ消滅セサルコトヲ主張スルニ外ナラサルニ付キ其債權ノ辨濟ヲ請求スルハ格別ナルモ相殺ニ因リ控除シタル物ヲ不當利得トシテ之カ返還ヲ請求シ得ヘキモノニ非ス(三十四年(オ)第四七九號二月十三日判決三十三年(オ)第三四七號)

第五百六條 相殺ハ當事者ノ一方ヨリ其相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ爲ス但其意思表示ニハ條件又ハ期限ヲ附スルコトヲ得ス

前項ノ意思表示ハ雙方ノ債務カ互ニ相殺ヲ爲スニ適シタル始ニ遡リテ其效力ヲ生ス

〔判例〕

●權利拘束中ノ債務ニ對スル相殺ノ意思表示ハ反訴ノ手續ニ依ルニ非サレハ爲シ得サル旨ノ法則ナキヲ以テ抗辯ニ依テモ之ヲ爲シ得ヘキモノトス(三十五年十月二十三日日判決第三四六號)

第五百七條 相殺ハ雙方ノ債務ノ履行地カ異ナルトキト雖モ之ヲ爲スコトヲ得但相殺ヲ爲ス當事者ハ其相手方ニ對シ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スルコトヲ要ス

第五百八條 時効ニ因リテ消滅シタル債權カ其消滅以前ニ相殺ニ適シタル場合ニ於テハ其債權者ハ相殺ヲ爲スコトヲ得

第五百九條 債務カ不法行爲ニ因リテ生シタルトキハ其債務者ハ相殺ヲ以テ債權者ニ對抗スルコトヲ得ス

第五百十條 債權カ差押ヲ禁シタルモノナルトキハ其債務者ハ相殺ヲ以テ債權者ニ對抗スルコトヲ得ス

第五百十一條 支拂ノ差止ヲ受ケタル第三債務者ハ其後ニ取得シタル債權ニ依リ相殺ヲ以テ差押債權者ニ對抗スルコトヲ得ス

第五百十二條 第四百八十八條乃至第四百九十一條ノ規定ハ相殺ニ之ヲ準用ス

第三款 更改

第五百十三條 當事者カ債務ノ要素ヲ變更スル契約ヲ爲シタルトキハ其債務ハ更改ニ因リテ消滅ス條件附債務ヲ無條件債務トシ、無條件債務ニ條件ヲ附シ又ハ條件ヲ變更スルハ債務ノ要素ヲ變更スルモノト看做ス債務ノ履行ニ代ヘテ爲替手形ヲ發行スル亦同シ

〔判例〕

●債權ノ移轉單ニ債權者其人ノ變更ニ止マリ原債權者ト債務者トノ權義關係ニ付キ何等ノ利害影響ナキモノハ義務ノ更改ニアラス(二十五年六月二十八日判決同年二百二十四號)

●債務ノ更改ナルヤ追認ナルヤ力爭トナリタル場合ニ於テ更改ノ事實ヲ認メタル以上ハ追認ノ事實ニ付テ別ニ説明ヲ爲スノ要ナシ(三十二年六月四日判決同年第一四四號)

●債務ノ要素トハ債務ノ成立ニ必須ノ事項ヲ指スモノニシテ利子ノ割合ヲ増加シ又ハ辨濟ヲ怠リタルトキハ期日前ノ延滞利子ヲ元金ニ組入ルル如キ追約ハ債務ノ要素ヲ變更シタルモノニ非ス(三十四年四月二十六日第二民事部判決三十二年(オ)第五百七十號)

●代金ハ賣買ヲ組成スル一要素ナルカ故ニ一旦取結ヒタル賣買契約ニ於テ代金ヲ變更シタルトキハ前契約ハ更改セラレタルモノナリ(三十五年二月十日大審院判決三十四年(オ)第五四九號)

●當事者間ニ於テ數多ノ舊債權ヲ一箇ノ債權ニ更改シタルトキハ新舊債權ノ數額同シカラス即チ債權ノ目的同一ナラサルコトハ自明ノ理ナルヲ以テ更改ノ要素ヲ具備セシヤ否ノ點ニ付キ特ニ判斷スルノ要ナシ(三十五年十一月二十九日判決同年(オ)第四二八號)

第五百十四條 債務者ノ交替ニ因ル更改ハ債權者ト新債務者トノ契約ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得但舊債務者ノ意思ニ反シテ之ヲ爲スコトヲ得ス

第五百十五條 債權者ノ交替ニ因ル更改ハ確定日附アル證書ヲ以テスルニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

第五百十六條 第四百六十八條第一項ノ規定ハ債權者ノ交替ニ因ル更改ニ之ヲ準用ス

第五百十七條 更改ニ因リテ生シタル債務カ不法ノ原因ノ爲メ又ハ當事者ノ知ラサル事由ニ因リテ成立セス又ハ取消サレタルトキハ舊債務ハ消滅セス

第五百十八條 更改ノ當事者ハ舊債務ノ目的ノ限度ニ於テ其債務ノ擔保ニ供シタル質權又ハ抵當權ヲ新債務ニ移スコトヲ得但第三者カ之ヲ供シタル場合ニ於テハ其承諾ヲ得ルコトヲ要ス

〔判例〕

●舊義務ニ附着シタル保證其他ノ擔保ハ特約ナクハ更改ニ依リ消滅ス(二十九年一月十一日判決二十八年第四百五十五號)

第四款 免除

第五百十九條 債權者カ債務者ニ對シテ債務ヲ免除スル意思ヲ表示シタルトキハ其債權ハ消滅ス

〔判例〕

●權利ノ拋棄ハ法律ノ明文明示ノ合意アルトキノ外拋棄ノ意思ヲ確認シ得ル格段ノ事實アル場合ニ非サレハ之ヲ推定スルコトヲ得ス(廿九年五月十三日第二民事部判決同年第二十號)

第五款 混同

第五百二十條 債權及ヒ債務カ同一人ニ歸シタルトキハ其債權ハ消滅ス但其債權カ第三者ノ權利ノ目的タルトキハ此限ニ在ラス

第二章 契約

第一節 總則

第一款 契約ノ成立

〔判例〕

●契約ノ當事者ニ非スシテ其契約ノ履行ヲ求ムルヲ得ス(二十七年六月二十七日判決同年第九十六號)

●無的ノ事實ハ之ヲ證明シ能ハストノ原則ナシ故ニ契約ニ原因ヲ缺ケコトヲ主張シ其成立ヲ爭フモノハ之ヲ證明スルノ責任アリ(廿九年九月廿九日第一民事部判決同年第二百廿二號)

●汽船ノ乘客カ汽船仲次營業者ノ報知ニ依リ發航日時ヲ信用スルハ普通ノコトナレハ之カ爲メ懈怠ノ責ヲ生セス(卅年六月十六日第一民事部判決廿九年第二百九十八號)

●契約ハ法律上書面ヲ要スル要式契約ヲ除ク外當事者ノ意思表示ノミニ因リテ成立ス(三十三年二月二十一日判決三十二年(オ)第一五四號)

●契約ノ成立民法施行前ニ係ルモ之ヲ取消ノ行為ニシテ民法施行後ニ爲ササル以上ハ其果シテ取消ノ效果ヲ生スルヤ否ヤノ問題ハ民法ヲ適用シテ之ヲ定メサルヘカラサルモノトス(三十五年日判決三十四年(才)第四〇五號)

●古來ノ慣行ニ依リ取得シタル當事者間ニ限ル法律關係ヲ認ムルモノノ如キハ合意上ノ法律關係ヲ認メタル筋合ニシテ其地方若クハ其土地一般ニ關スル慣習ヲ認メタルモノニ非ス(三十五年八月十一號同年五月十六日第二民事部判決)

第五百二十一條 承諾ノ期間ヲ定メテ爲シタル契約ノ申込ハ之ヲ取消スコトヲ得ス 申込者カ前項ノ期間内ニ承諾ノ通知ヲ受ケサルトキハ申込ハ其效力ヲ失フ

〔判例〕

●入札及ヒ契約ニ關スル條件ヲ公告シテ競争入札者ヲ召集スルトキハ政府ハ契約ノ申込者ニシテ之ニ應シ入札ヲスル者ハ承諾者ナリ(三十四年五月三十一日民事部判決)

●入札者カ承諾ノ意思ヲ表示シタル時期ハ其入札ノ開披ヲ始メタルトキニ在ルモノトス(三十四年三月十一日判決同年(才)第六百四十一號)

●將來得ヘキ共有權ノ持分ヲ讓渡スルノ契約ハ一種ノ條件附契約ニシテ法律ノ禁スルモノニアラス又單ニ希望ノミニ止マルモノニアラス(三十年十月十三日判決)

第五百二十二條 承諾ノ通知カ前條ノ期間後ニ到達シタルモ通常ノ場合ニ於テハ其期間内ニ到達スヘカリシ時ニ發送シタルモノナルコトヲ知り得ヘキトキハ申込者ハ遲滯ナク相手方ニ對シテ其延著ノ通知ヲ發スルコトヲ要ス但其到達前ニ遲延ノ通知ヲ發シタルトキハ此限ニ在ラス 申込者カ前項ノ通知ヲ怠リタルトキハ承諾ノ通知ハ延著セサリシモノト看做ス

第五百二十三條 遲延シタル承諾ハ申込者ニ於テ之ヲ新ナル申込ト看做スコトヲ得

第五百二十四條 承諾ノ期間ヲ定メスシテ隔地者ニ爲シタル申込ハ申込者カ承諾ノ通知ヲ受クルニ相當ナル期間之ヲ取消スコトヲ得ス

第五百二十五條 第九十七條第二項ノ規定ハ申込者カ反對ノ意思ヲ表示シ又ハ其相手方カ死亡若クハ能力喪失ノ事實ヲ知りタル場合ニハ之ヲ適用セス

第五百二十六條 隔地者間ノ契約ハ承諾ノ通知ヲ發シタル時ニ成立ス

申込者ノ意思表示又ハ取引上ノ慣習ニ依リ承諾ノ通知ヲ必要トセサル場合ニ於テハ契約ハ承諾ノ意思表示ト認ムヘキ事實アリタル時ニ成立ス

第五百二十七條 申込ノ取消ノ通知カ承諾ノ通知ヲ發シタル後ニ到達シタルモ通常ノ場合ニ於テハ其前ニ到達スヘカリシ時ニ發送シタルモノナルコトヲ知り得ヘキトキハ承諾者ハ遲滯ナク申込者ニ對シテ其延著ノ通知ヲ發スルコトヲ要ス

承諾者カ前項ノ通知ヲ怠リタルトキハ契約ハ成立セサリシモノト看做ス

第五百二十八條 承諾者カ申込ニ條件ヲ附シ其他變更ヲ加ヘテ之ヲ承諾シタルトキハ其申込ノ拒絕ト共ニ新ナル申込ヲ爲シタルモノト看做ス

第五百二十九條 或行爲ヲ爲シタル者ニ一定ノ報酬ヲ與フヘキ旨ヲ廣告シタル者ハ其行爲ヲ爲シタル者ニ對シテ其報酬ヲ與フル義務ヲ負フ

第五百三十條 前條ノ場合ニ於テ廣告者ハ其指定シタル行爲ヲ完了スル者ナキ間ハ前ノ廣告ト同一ノ方法ニ依リテ其廣告ヲ取消スコトヲ得但其廣告中ニ取消ヲ爲ササル旨ヲ表示シタルトキハ此限ニ在ラス 前項ニ定メタル方法ニ依リテ取消ヲ爲スコト能ハサル場合ニ於テハ他ノ方法ニ依リテ之ヲ爲スコト

トヲ得但其取消ハ之ヲ知リタル者ニ對シテノミ其效力ヲ有ス

● 第五百三十一條 廣告ニ定メタル行為ヲ爲シタル者數人アルトキハ最初ニ其行為ヲ爲シタル者ノミ報酬ヲ受クル權利ヲ有ス

數人カ同時ニ右ノ行為ヲ爲シタル場合ニ於テハ各平等ノ割合ヲ以テ報酬ヲ受クル權利ヲ有ス但報酬カ其性質上分割ニ不便ナルトキ又ハ廣告ニ於テ一人ノミ之ヲ受クヘキモノトシタルトキハ抽籤ヲ以テ之ヲ受クヘキ者ヲ定ム

前二項ノ規定ハ廣告中ニ之ニ異ナリタル意思ヲ表示シタルトキハ之ヲ適用セス

● 第五百三十二條 廣告ニ定メタル行為ヲ爲シタル者數人アル場合ニ於テ其優等者ノミニ報酬ヲ與フヘキトキハ其廣告ハ應募ノ期間ヲ定メタルトキニ限り其效力ヲ有ス

前項ノ場合ニ於テ應募者中何人ノ行為カ優等ナルカハ廣告中ニ定メタル者之ヲ判定ス若シ廣告中ニ判定者ヲ定メサリシトキハ廣告者之ヲ判定ス

應募者ハ前項ノ判定ニ對シテ異議ヲ述ブルコトヲ得ス

數人ノ行為カ同等ト判定セラレタルトキハ前條第二項ノ規定ヲ準用ス

第二款 契約ノ效力

〔判例〕

● 公示セサル契約ハ第三者ヲ束スルノ效力ナシ(二十五年二月二十九日判決二十四年三百一十一號)

● 公示ノ方法ハ第三者ヲシテ安全ニ其權利ヲ取得セシムルモノナルニ依リ秘密契約ヲ以テ公示ヲ經テ取得シタル第三者ノ權利ヲ失ハシムルコトヲ得ス(二十五年二月二十九日判決二十四年三百一十一號)

● 凡ソ契約ハ公ケノ秩序又ハ善良ノ風俗ヲ害スルニ非ルヨリハ何等ノ契約モ自由ニ締結スルヲ得ヘシ故意若クハ之ニ齊シ

キ重過失ハ格別通常ノ過失ニ付キ契約ヲ以テ其責任ヲ免カレシムルモ決シテ公共ノ安寧ヲ害スルモノト謂フヘカラス故ニ他ノ要件ニシテ欠缺スル所ナキニ於テハ之ヲ有効ノ契約ト論定セサルヘカラス便チ原院カ或ル行為上當然負擔スヘキ債務ニ付キ豫メ其免除ヲ約スルコトハ各人ノ自由ナリトノ理由ニ基キ之ヲ有効ノ契約ト判決シタルハ固ヨリ其所ナリ(二十七年十一月二十二日判決同年第九十六號)

● 謄金掛戻義務履行ノ擔保トシテ謄金取得者ヨリ謄會ニ對シテ利子等ノ事ニ付キ別段ノ契約ヲ爲スモ其性質通常ノ貸借ニ非ス然ルチ直ニ出訴期限法ヲ適用シタルハ違法ノ裁判タルヲ免レンス(二十八年二月十四日判決二十六年第五百九十七號)

● 契約書ニ錯誤アリテ其書面ノ如ク履行スルコト能ハサル場合ト雖モ當事者ニ於テ他ノ方法ニ由リ履行スルノ意思ナルトキハ必スシモ其契約ヲ無効ト爲スコトヲ要セス(二十八年九月十一日判決同年第七十二號)

● 秘密證書即チ反對證書ノ效力ハ其契約者當事者間ニ限ラズ其證書存在ノ事實ヲ知レル特定權原ノ承繼人及ヒ當事者ノ債權者ニ對シ之ヲ主張スルコトヲ得ヘシ(二十九年三月二日判決二十八年第五十五號)

● 秘密契約ハ善意ノ第三者ニ對シテ效力ヲ及ボササルヲ通例トス故ニ秘密契約ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(卅年十二月廿日第二民事部判決同年第四百一號)

● 事實裁判所ハ事情ニ依リ契約ノ眞意ト其契約書ノ明文トカ相符合セサルモノト認ムルトキハ其明文ニ反シテ契約ノ旨趣ヲ解釋スルコトヲ得ヘシ(三十二年二月二十一日第一民事部判決三十年第四百七十一號)

● 明治十年第五十號布告ハ本人ノ署名アルモ其捺印ナキ契約證書ヲ以テ全ク證據力ナキ旨ヲ規定シタルモノニ非ス(三十二年三月九日判決三十二年第四百四十二號)

● 契約ノ成立ヲ證書調製ノ條件ニ繫ラシメ意思表示ハ證書ニ記載シテ之ヲ爲スヘク證書ノ調製ナキトキハ意思表示ナシト看做スヘシト云フカ如キ特約アル場合ノ外當事者ハ人證ヲ以テ契約ノ成立ヲ證明スルコトヲ得(三十五年三月五日判決)

〔法令〕

◎ 明治十年七月布告第五十號 明治三十一年法律第十一號民法施行法ヲ以テ廢止ニ屬ス

▲ 諸證書ノ姓名ハ必ス本人自ラ書シテ實印ヲ押スヘシ若シ自署スルコト能ハサル者ハ他人ヲシテ代書セシムルヲ得ルト雖

モ必ス其實印ヲ押スヘシ其代書セシモノハ本人姓名ノ傍ニ其代書セシ事由ト已レノ姓名トヲ記シテ實印ヲ押スヘシ
但シ本文書證書トハ契約ノ證書(金穀地所建物貸借買賣讓與並ニ預リ證書等凡テ民事上相互ノ契約ニ係ルモノヲ云フ)ニ
限ルモノトス(十年第六十四號布告ヲ以テ但書ヲ追加ス)

第五百三十三條 雙務契約當事者ノ一方ハ相手方カ其債務ノ履行ヲ提供スルマテハ自己ノ債務ノ履
行ヲ拒ムコトヲ得但相手方ノ債務カ辨濟期ニ在ラサルトキハ此限ニ在ラス

判例

●地所買戻ヲ請求スル者カ其契約ニ基キ期限内ニ和解申請ヲ爲シタルトキハ公然督促ヲ爲スノ地位ニ立チタルモノナレハ
必スシモ代金ノ提供ヲ要セス一應ノ推測上對手者ニ違約ノ責ヲ負ハシムルヘキモノトス(二十八年十一月十五日判決同年第
二百三十八號)

●雙務契約ノ履行ヲ要求スル者ハ先ツ自己ノ義務ヲ履行スルヲ要ス(二十九年二月五日判決二十八年第二百八十一號)

●買賣契約ノ豫定期限經過セシ後ト雖モ當事者ノ一方カ他ノ一方ニ對シ何等ノ行為ヲモ爲サス其契約ヲシテ履行シ能ハサ
ルコトニ至ラシメタルトキハ其一方ハ違約ノ責任アルモノトス(二十九年二月十四日判決二十八年三〇四號)

●雙務契約ハ給付ノ順序ニ付キ特約ナキトキハ當事者双方ニ於テ同時ニ之ヲ履行スヘキモノトス故ニ未タ義務ヲ履行セサ
ル一方ハ他ノ一方ニ對シ之カ履行ヲ求メ得ヘキモノニアラス(二十九年六月十九日判決同年第五百十五號)

●雙務契約者ノ一方カ一部ノ履行ヲ爲ササル場合ニ於テハ他ノ一方ハ之ニ應スル一部ノ履行ヲ
拒ムヲ得ヘキモ他ニ特別ノ理由ナキ限リハ之ヲ以テ全部ノ履行ヲ拒ムコトヲ得ス(三十二年二月九
日第一民事部判
決三十一年第
四百十二號)

●鐵業賣買ノ契約ヲ解除シ先ニ締結セル鐵業賣買契約ニ依リ鐵業特許證ノ名義書換ヲ請求スル
ニハ特約ナキ限リハ其再賣買ニ付キ受領シタル代金ヲ提供セサルヘカラス(三十四年(オ)第二五六號
民事部
判決)

第五百三十四條 特定物ニ關スル物權ノ設定又ハ移轉ヲ以テ雙務契約ノ目的ト爲シタル場合ニ於テ

其物カ債務者ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ因リテ滅失又ハ毀損シタルトキハ其滅失又ハ毀損ハ債
權者ノ負擔ニ歸ス

不特定物ニ關スル契約ニ付テハ第四百一條第二項ノ規定ニ依リテ其物カ確定シタル時ヨリ前項ノ
規定ヲ適用ス

判例

●雙務契約一旦成立シテ双方ノ者既ニ各別ノ義務ヲ負擔シタル以上ハ其義務ハ各自獨立スヘクシテ以後其運命ヲ共ニスヘ
キモノニアラス是故ニ義務ノ免脱ヲ得ルニハ各自別ニ法律上義務消滅ノ原因ニ依ラサル可カラス即チ一方(上告人)ノ義
務ノ一部タルモノカ契約上ノ引渡シ期限以前ニアリテ天災ノ爲メ滅盡シ引渡ノ義務ヲ盡ササルニ非ラス之ヲ盡ス能ハサル
コトニ至ルトキハ法律上義務消滅ノ原因中所謂履行ノ不能ニ依リ當然其義務ノ免脱ヲ得ヘキモノトス然ルニ原院ハ目的物
一部ノ滅盡ニ對シ一方(上告人)ニ所有權アルニ執拗シ他ノ一方(被上告人)ニ代金支拂ノ義務ナキモノト判決シタルハ其當
ヲ得サルナリ(二十七年十一月十三日判決同年第二百二十八號)

●賣買ノ目的物カ全然消滅シタルカ又ハ其他對絶ニ賣買ノ目的物タルコト能ハサルニ至リタル
場合ニハ其物件賣戻ノ約定書ヲ交附スルノ義務ヲ免カルト雖モ其物件ヲ他人ニ賣渡シ現時之
ヲ所有セサルトノ事ハ未タ以テ其義務ヲ免ルルノ理由トスルニ足ラス(三十四年四月二十六
日判決同年五一八號)

●民法第五百三十四條物ノ滅失ノ事由カ債務者ノ責ニ歸スヘキトキハ其滅失カ債務者ノ行為又
ハ過失ト事實上原因結果ノ關係ヲ有シ其行為又ハ過失ナカリセハ滅失モ亦生セザリシト認メ得
ヘキ場合ヲ云フ(三十四年十一月二十八日第一民事
部判決三十四年(オ)第三三二號)

●請負ニ係ル建築物カ其竣工前天然ニ罹リ破壊シタルトキハ之ニ因テ生シタル損害ハ所有者タ
ル請負人ノ負擔ニ歸スヘキモノナルヲ以テ特別ノ事情ナキ限リハ注文者ニ對シ其工事ニ關スル
費用ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得ス(三十五年十二月十八日判
決同年第四百六十五號)

第五百三十五條 前條ノ規定ハ停止條件附雙務契約ノ目的物カ條件ノ成否未定ノ間ニ於テ滅失シタ

ル場合ニハ之ヲ適用セス

物カ債務者ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ因リテ毀損シタルトキハ其毀損ハ債權者ノ負擔ニ歸ス
物カ債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ毀損シタルトキハ債權者ハ條件成就ノ場合ニ於テ其選擇
ニ從ヒ契約ノ履行又ハ其解除ヲ請求スルコトヲ得但損害賠償ノ請求ヲ妨ケス

第五百三十六條 前二條ニ掲ケタル場合ヲ除ク外當事者雙方ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ因リテ債
務ヲ履行スルコト能ハサルニ至リタルトキハ債務者ハ反對給付ヲ受クル權利ヲ有セス

債權者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ履行ヲ爲スコト能ハサルニ至リタルトキハ債務者ハ反對給付
ヲ受クル權利ヲ失ハス但自己ノ債務ヲ免レタルニ因リテ利益ヲ得タルトキハ之ヲ債權者ニ償還ス
ルコトヲ要ス

第五百三十七條 契約ニ依リ當事者ノ一方カ第三者ニ對シテ或給付ヲ爲スヘキコトヲ約シタルトキ
ハ其第三者ハ債務者ニ對シテ直接ニ其給付ヲ請求スル權利ヲ有ス

前項ノ場合ニ於テ第三者ノ權利ハ其第三者カ債務者ニ對シテ契約ノ利益ヲ享受スル意思ヲ表示シ
タル時ニ發生ス

〔判例〕

●合意ハ當事者及ヒ其承繼人ノ間ニ限り效力ヲ存スルハ普通ノ原則ナリト雖モ變例トシテ第三者ニ效力ヲ及ボスコトアリ
(二十九年六月十九日判決二十八八年第二百五十三號)

●契約ノ效力ハ其當事者ニ限ラズ第三者ニ及フコトアリ故ニ當事者ノ一方カ第三者ニ對シテ或給付ヲ爲スヘキコトヲ約シタ
ル場合ニ於テ第三者カ其利益ヲ享受スル意思ヲ表示シタルトキハ債務者ニ對シテ直接ニ其請求ヲ爲スコトヲ得(二十九年十一
月二十五日判決同年三百七十三號)

●第三者ノ爲メニスル契約モ亦自己ノ爲メニスル契約ト同シク之ニ因テ生スル債務ニ期限若ク

ノ條件ヲ附着セシメ得ルモノトス(三十五年(オ)第六百六十三號三
十六年三月十日第一民事部判決)

●他日成立スヘキ會社ノ爲メニ締結スル契約ハ其會社ノ成立ヲ條件ト爲シタル契約ニ外ナラス
シテ斯ル場合ニハ其利益ヲ享受スヘキ第三者ハ其契約當時必スシモ現存スルコトヲ要セス同上

●民法第五百三十七條ハ當事者カ第三者ノ利益ノ爲メニスル場合ハ勿論第三者カ契約ヨリ
生スル利益ヲ享受セント欲セハ自ラ反對給付ヲ爲ササルヘカサルカ如キ場合ニモ亦併せて規定
シタル法條ナリトス同上

第五百三十八條 前條ノ規定ニ依リテ第三者ノ權利カ發生シタル後ハ當事者ハ之ヲ變更シ又ハ之ヲ
消滅セシムルコトヲ得ス

第五百三十九條 第五百三十七條ニ掲ケタル契約ニ基因スル抗辯ハ債務者之ヲ以テ其契約ノ利益ヲ
受クヘキ第三者ニ對抗スルコトヲ得

第三款 契約ノ解除

第五百四十條 契約又ハ法律ノ規定ニ依リ當事者ノ一方カ解除權ヲ有スルトキハ其解除ハ相手方ニ
對スル意思表示ニ依リテ之ヲ爲ス

前項ノ意思表示ハ之ヲ取消スコトヲ得ス

〔判例〕

●支拂期日ヲ定リタルトキハ賣戻約定ハ當然無効タルヘシトノ賣戻約定證ヲ所謂條件附ノ契約ト認定シタル上ハ遲滞ニ附
スルヲ要セス直チニ解除セラルヘキ契約ト性質上當サニ然ルヘキコトナリ(百廿七條四百十二條參照)(二十七年十月三十一
日判決同年第三百十五號)

●契約ノ法律上ノ範圍内ニ於テ自由ニ爲シ得ヘキモノナレハ小作米ハ延滞ニ依リ賣戻契約ヲ當然解除スル旨ノ契約ヲ認め
タル判決ハ相當ナリ(百二十七條參照)(二十八年十二月十八日判決第三百六十七號)

- 手附流ノ契約ト雖モ履行時期ノ徒過ハ契約解除ノ原因タルニ止マリ之方爲メニ其義務ハ當然消滅スルモノニアラス(五五七條參照)(三十二年二月二十八日第一民事部判決)
- 解除權ハ當然行ハルヘキモノニアラス故ニ之ヲ行使セントスルモノハ相手方ニ對シテ其意思ヲ表示セサルヘカラス(三十二年六月二十日判決)
- 訴ヲ以テ契約ノ解除ヲ求ムルモノニ非サルモ他ノ請求ト同時ニ訴狀ニ解除ノ意思ヲ併記スルハ妨ケナキモノトス(三十四年四月二十四日第二民事部判決)
- 契約ノ解除ハ意思表示ノミニテ足り訴ヲ以テスルヲ要セサルニ付キ裁判上ノ契約解除ノ承認ヲ言渡スカ如キハ失當ナリ(三十四年四月二十四日第二民事部判決)
- 契約解除ノ意思ヲ表示スルニハ明示方法ニテモ又ハ默示ノ方法ニテモ之ヲ爲スコトヲ得ヘキニ因リ解除權ヲ有スル者カ契約ノ存續ト相容レサル請求ノ訴狀ヲ相手方ニ送達シタルトキハ解除ノ效力ヲ生スルモノトス(三十四年六月八日第一民事部判決)
- 民法上裁判所カ權利者ノ請求ニ因リ或關係ノ解除ヲ命スルコトヲ得ヘキ規定ノ設ケアル場合ハ實體上ノ權利關係ヲ解除セシムル法意ニ出テ其請求ハ訴ノ形式ニ依ルヲ常トス(三十四年六月八日第一民事部判決)
- 契約解除ノ意思表示ニハ法律上特ニ方式ノ規定ナキニ因リ買戻契約ノ當事者間ニ於テ買戻ヲ請求スル旨ノ訴狀カ相手方ヘ送達セラレタルトキハ即チ意思表示カ相手方ヘ到達シタルトキナルヲ以テ賣買契約ノ解除ハ此時ニ於テ其效力ヲ生スルモノトス(三十五年三月五日判決三十九號)
- 不動産ノ賣主ニ於テ代金ヲ提供シ賣買解除ノ意思表示ヲ爲スモ買主ニ於テ之ニ應シ所有名義書換等完全ニ所有權ヲ移轉スルノ手續ヲ履行セサルトキハ賣主ハ其代金ヲ買主ニ交付スルノ義務ナシ(五三三條參照)(三十五年四月二十三日判決)

- 民法施行前ニ成立セル買戻契約履行ノ場合ニ於テハ特ニ豫メ解除ノ意思表示ヲ爲スヲ要セス買戻請求ノ訴狀ヲ相手方ニ送達シタルトキハ此時ニ於テ解除ノ意思ハ表示セラレタルモノト看做スヘキモノトス(三十五年六月九日判決)
- 契約解除ヲ爲ス方法ニ付テハ法律上一定ノ方式アラサルヲ以テ何等ノ方法ニ依リテモ之ヲ爲シ得ヘキモノトス故ニ訴訟提起ト共ニ訴狀ニ依リテ其意思表示ヲ爲ストキハ訴狀カ相手方ニ送達セラレタルト同時ニ其意思表示モ亦相手方ニ到達スルヲ以テ茲ニ解除ノ效力ヲ發生スヘシ(三十二年七月七日判決)
- 第五百四十一條 當事者ノ一方カ其債務ヲ履行セサルトキハ相手方ハ相當ノ期間ヲ定メテ其履行ヲ催告シ若シ其期間内ニ履行ナキトキハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得

【判例】

- 凡ソ適法ニ成立シタル契約ハ當事者双方ノ承諾ニ出ル歟又ハ契約ノ目的ヲ履行シ能ハサル正當ノ原因ヲ證明スルニ非ルヨリハ一方ノ意思ヲ以テ輒ク廢絶スルコトヲ得ス(二十六年六月三日判決二百五十四號)
- 義務不履行ハ損害ノ證明ナキモ契約ノ解除ヲ求ムル理由トナルモノトス(二十八年十月三十日判決同年第二百七十三號)
- 契約者ノ一方カ違約者タル事實確定シ契約ヲ履行スル能ハサル情況アルトキハ他ノ一方ハ契約解除ノ權アルコトヲ債務契約ニ於ケル普通ノ法理ナリトス(二十八年十一月十二日判決二十七年第四十六號)
- 賣買契約ニシテ特約ナキ限リハ單ニ其豫定ノ履行期限經過シタル一事ヲ以テ契約ハ當然解除セラルヘキモノニアラス(廿九年二月十四日第二民事部判決廿八年第三百四號)
- 雙務契約ハ一方ニ於テ義務ヲ怠リタル事實アルモ他ノ一方ニ於テ何等ノ手續ヲモ盡サス當然其契約ヲ解除シ得ヘキモノニアラス(二十九年一月二十四日判決二十八年第四百四十六號)
- 賣買契約ニシテ特約ナキ限リハ單ニ其豫定ノ履行期限經過シタル事ヲ以テ契約ハ當然解除セラルヘキモノニアラス(二十九年二月十四日判決二十八年第三百四號)

●普通ノ買賣契約ハ單ニ其期日經過ノミチ以テ契約ヲ無効ニ歸セシムルコトヲ得ス(二十九年二月二十六日判決二十八年第
四百四十號)

●債權者カ債務者ニ對シ債務履行ノ猶豫ヲ與ヘタル事跡ナク反テ他ノ事實ニ依リ其反對ノ意思ヲ知り得ラルル場合ニハ必
シモ特ニ其債務者ヲ選擇ニ付スルヲ要セス直ニ契約ノ解除ヲ請求スルコトヲ得(四二二條參照)(二十九年四月十日判決二十
八年第四百三十五號)

●雙務契約ハ當事者一方ノ義務不履行ノ爲メ當然解除セラレヘキモノニアラス判決ヲ以テ其解除ヲ認メシムルニ依リ始メ
テ解除ノ効ヲ生ス(二十九年五月十一日判決二十八年第百五十二號)

●契約ノ履行期限經過後單ニ期間ヲ定メテ催告ヲ爲シタル一事ヲ以テ合意上ノ延期ト爲スコトヲ得ス(二十九年五月十一
日判決二十八年第百五十二號)

●義務ノ懈怠ヲ原因トスル雙務契約ノ解除ハ裁判所ノ判斷ヲ受クルニアラザレハ之ヲ行フ能ハス(二十九年六月十七日判決
同年第百八十八號)

●一旦成立シタル契約ヲ解除セラレタルモノトスルニハ其解約カ暗黙ノ合意ニ因ルトキハ其事實又一方ノ解除權ノ行使ニ
因ルトキハ其者ノ意思表示又解除條件ノ到來ニ繫ルトキハ其條件到來ノ事實アルコトヲ要ス故ニ是等ノ事實又ハ意思表示
ノ有無ヲ確メス單ニ當事者カ一年有餘間契約ノ履行ヲ擱置シタリト云フ事實ト他ノ事情トヲ以テ暗黙ノ解除アリタルモノ
ト認定シタル裁判ハ不法ナリ(三十年十一月二十四日判決同年第五十二號)

●義務ノ不履行ニ因リ契約ヲ解除ヲ求ムルニハ相手方ヲ遲滞ニ附スルノ手續ヲ爲スヘキハ裁判上認ムル所ノ慣習ナリト雖
モ相手方カ不當ノ主張ヲ爲シ以テ義務ヲ履行セザル事實明確ナル場合ニ於テハ更ニ遲滞ニ附スルノ手續ヲ爲スノ要ナシ(四
二二條參照)(三十一年三月十四日判決三十年第百八十四號)

●當事者ニ於テ或債務履行ノ爲メ期間ヲ定メ其期間ノ經過ノミニ依リ直チニ契約ヲ解除シ得ヘ
キ旨ヲ特約スルコトハ當事者ノ自由ニシテ斯ノ如キ契約ハ民法實施前後ヲ問ハス有效ナリ(三十
三年四月十八日判決)

●契約ノ解除權ヲ有スル者カ其權利ヲ實行セントスルニハ相手方ニ向テ之カ意思表示ヲ爲スヘ

キコトハ民法施行前ニ於テモ尙ホ今日ト異ナラス(三十三年四月十八日判決三
十二年(オ)第百三十二號)

●買戻ノ契約アル物件ヲ買主ニ於テ第三者ニ轉賣シタル場合ニ買戻權利者カ買主ニ對シ買戻ノ
約定履行ヲ請求セスシテ直チニ損害賠償ノ請求ヲ爲スハ不法ナリ(五四五條參照)(三十四年(オ)第
十四年七月八日
第二民事部判決)

●上告人ニ於テ先ツ盡スヘキ義務ノ履行ノ時期ヲ懈怠セシ以上ハ破上告人ニ於テ之ヲ原因トシ
テ其契約解除ヲ求メ得ヘキハ至當ノ法理ニシテ上告人カ之ヲ拒ミ得ヘカラサルハ自己カ懈怠ヨ
リ生スル當然ノ結果ナリ(三十四年十一月十二日
日判決同年第十二號)

●第五百四十二條 契約ノ性質又ハ當事者ノ意思表示ニ依リ一定ノ日時又ハ一定ノ期間内ニ履行ヲ爲
スニ非サレハ契約ヲ爲シタル目的ヲ達スルコト能ハサル場合ニ於テ當事者ノ一方カ履行ヲ爲サス
シテ其時期ヲ經過シタルトキハ相手方ハ前條ノ催告ヲ爲サスシテ直チニ其契約ノ解除ヲ爲スコト
ヲ得

●第五百四十三條 履行ノ全部又ハ一部カ債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ不能ト爲リタルトキハ
債權者ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得

●第五百四十四條 當事者ノ一方カ數人アル場合ニ於テハ契約ノ解除ハ其全員ヨリ又ハ其全員ニ對シ
テノミ之ヲ爲スコトヲ得

●第五百四十五條 當事者ノ一方カ其解除權ヲ行使シタルトキハ各當事者ハ其相手方ヲ原狀ニ復セシ
ムル義務ヲ負フ但第三者ノ權利ヲ害スルコトヲ得ス
前項ノ場合ニ於テ返還スヘキ金錢ニハ其受領ノ時ヨリ利息ヲ附スルコトヲ要ス
解除權ノ行使ハ損害賠償ノ請求ヲ妨ケス

第五百四十六條 等五百三十三條ノ規定ハ前條ノ場合ニ之ヲ準用ス

第五百四十七條 解除權ノ行使ニ付キ期間ノ定ナキトキハ相手方ハ解除權ヲ有スル者ニ對シ相當ノ期間ヲ定メ其期間内ニ解除ヲ爲スヤ否ヤヲ確答スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ得若シ其期間内ニ解除ノ通知ヲ受ケサルトキハ解除權ハ消滅ス

第五百四十八條 解除權ヲ有スル者カ自己ノ行爲又ハ過失ニ因リテ著シク契約ノ目的物ヲ毀損シ若クハ之ヲ返還スルコト能ハサルニ至リタルトキ又ハ加工若クハ改造ニ因リテ之ヲ他ノ種類ノ物ニ變シタルトキハ解除權ハ消滅ス
契約ノ目的物カ解除權ヲ有スル者ノ行爲又ハ過失ニ因ラスシテ滅失又ハ毀損シタルトキハ解除權ハ消滅セス

〔判例〕

契約ノ解除權ヲ有スル者カ自己ノ行爲又ハ過失ニ因リテ契約ノ目的物ヲ滅失セシメ爲メニ相手方ヲ原狀ニ回復セシムルコトヲ得サルニ至ラシメタルトキハ其解除權ヲ行使スルコトヲ得サルモノトス(三十二年二月二十八日第一民事部判決三十二年九月十八號)

第二節 贈與

〔判例〕

● 忘恩ノ爲メ贈與ヲ廢罷スルハ民法上ノ制裁ニシテ契約上受贈者ノ不履行ニ基キ解除條件ヲ應用スルノ類ニ非ス故ニ法定ノ推定家督相續人ヲモ廢除シ得ヘキ程ノ重大ナル非行カ受贈者ノ身ニ存スル時ニ非サレハ忘恩ノ爲メ其贈與ヲ廢罷スルコトヲ得ス(二十六年三月七日判決二十五年三〇三號)

● 自己ニ處分權ヲ有スル財產讓與ハ其一部ト全部ナルトニ依リ效力有無ノ區別ヲ生セス又殊ニ戶主ノ承諾ヲ受ケサルモ該讓與ハ適法ナリトス(二十八年七月一日判決同年第七十三號)

● 完全ニ成立シタル不動産讓與ノ如キハ爾後ノ登記手續等ニ不都合アルモ之ヲ改正セシムルニ止マリ該讓與ヲ無効トセス(廿八年七月一日第一民事部判決同年第七十六號)

第五百四十九條 贈與ハ當事者ノ一方カ自己ノ財產ヲ無償ニテ相手方ニ與フル意思ヲ表示シ相手方カ受諾ヲ爲スニ因リテ其效力ヲ生ス

〔判例〕

● 贈與ハ其目的物ヲ引渡スニ非サレハ成立セサルモノニ非ス即チ引渡ハ其成立ノ有無ニ毫モ關係ナク只贈與者ハ引渡前ニ在テハ其贈與ヲ隨意ニ取消シ得タルニ過キサレノミ(二十八年六月二十日判決二十七年四六八號)

● 明治三年卒族解放ノ結果廢祿トナリタル者ニ對スル賦與金ノ下附ハ畢竟贈與ニ外ナラス○賦與金下附ノ後ノ取回センカ爲メ復祿處分ニ因リテ廢祿者カ得ヘキ祿高ト相殺シタル行爲ハ私法上ノ行爲ニシテ行政處分ニ非ス(三十二年六月十五日大審院判決三十一年四二五號)

第五百五十條 書面ニ依ラサル贈與ハ各當事者之ヲ取消スコトヲ得但履行ノ終ハリタル部分ニ付テハ此限ニ在ラス

第五百五十一條 贈與者ハ贈與ノ目的タル物又ハ權利ノ瑕疵又ハ欠缺ニ付キ其責ニ任セス但贈與者カ其瑕疵又ハ欠缺ヲ知りテ之ヲ受贈者ニ告ケサリシトキハ此限ニ在ラス

負擔附贈與ニ付テハ贈與者ハ其負擔ノ限度ニ於テ賣主ト同シク擔保ノ責ニ任ス

第五百五十二條 定期ノ給付ヲ目的トスル贈與ハ贈與者又ハ受贈者ノ死亡ニ因リテ其效力ヲ失フ

〔判例〕

● 贈與ノ契約ハ受贈者ノ死亡ニ依リ消滅スヘキモノニアラスシテ之カ相續人ハ其契約履行ヲ要求シ得ヘキ權利ヲ有ス(二十九年一月十六日判決二十八年三四二號)

第五百五十三條 負擔附贈與ニ付テハ本節ノ規定ノ外雙務契約ニ關スル規定ヲ適用ス

第五百五十四條 贈與者ノ死亡ニ因リテ效力ヲ生スヘキ贈與ハ遺贈ニ關スル規定ニ從フ

〔回答〕

○民法第五百五十四條ノ規定ハ其贈與ノ性質寧ロ遺贈ニ近キカ故ニ贈與ニ關スル規定ヲ適用セシヨリハ遺贈ニ關スル規定ニ依ラシムルモノニシテ其種類ハ全ク契約ナルニ依リ遺言中遺贈ノ效力ノミニ關スル規定ニ從フモノト解釋スヘク隨テ之カ囑託ニ應シ公正證書ヲ作成スルニハ普通契約ノ如ク取扱フヘキモノトス(卅三年八月十日何同年九月十七日民刑一七七八號回答)

第三節 買賣

第一款 總則

第五百五十五條 買賣ハ當事者ノ一方カ或財產權ヲ相手方ニ移轉スルコトヲ約シ相手方カ之ニ其代金ヲ拂フコトヲ約スルニ因リテ其效力ヲ生ス

〔判例〕

- 契約ノ目的物カ結約ノ當時他人へ抵當ニ差入レアリシコト明瞭ナルニモモ債務者ノ處分權内ニ離脱セサル以上ハ其賣力ヲ盡シテ之ヲ受戻シテ契約ヲ履行スルノ義務アルモノトス(二十六年三月七日判決二十五第三百三號)
- 賣買契約ハ合意ノミチ以テ其目的物ノ所有權ヲ移轉スル效力ヲ生ス(二十九年三月十四日判決二十八第三百四號)
- 賣買目的物ノ引渡ト代金ノ支拂トハ之ヲ異日ニ爲スコトヲ得ヘク而シテ其引渡ノ行爲ハ直ニ代金支拂濟ノ推定ヲ生セス(二十九年二月十八日判決二十八四三號)
- 賣買代價ハ契約ノ際必ラスシモ之ヲ確定スルヲ要セス故ニ裁判所カ豫定價額ヲ認定シタル上其取引ヲ賣買ナリト判斷シタルハ相當ナリ(二十九年二月二十二日判決二十八四四五號)
- 賣買ハ當事者ノ一方カ相手方ニ其物ノ權利ヲ移轉シ又ハ移轉スルコトヲ約シ相手方ハ賣買代金ノ支拂ヲ約シタル事實アルコトヲ要ス故ニ單ニ價額ヲ定メ物ヲ引渡シタル事實アルノミニテハ必スシモ之ヲ賣買ナリト云フヲ得ス(三十年四月二十日判決二十九二一六號)
- 不動産ノ賣買ハ其登記ヲ爲ササレハ第三者ニ對抗スルヲ得スト雖モ當事者間ニ在テハ賣買契約ノ完結ト同時ニ其目的物ノ所有權ハ買得者ニ轉移ス(三十年六月七日判決同年一三一號)
- 賣主カ一個ノ物件ヲ時日ヲ隔テテ甲乙二者ニ賣却スルノ契約ヲ爲スモ之レカ爲メニ先キニ締結セル賣買契約ハ當然消滅スヘキモノニアラス(三十年五月二日判決同年四六號)
- 賣買契約ハ代價ノ全額若クハ一部ノ支拂ヲ爲ササル間ハ完成セサルモノトスル習慣若クハ法理存セサルモノトス(三十年六月七日判決同年三十一號)
- 解除條件ヲ付シタル賣買ト單純ノ賣買ニシテ其代金支拂ヲ確信ナラシムル爲メ特約ヲ以テ期限ニ代金支拂ハサレハ賣買ヲ解除スル旨ノ制裁ヲ付シタルモノトハ其性質效果共ニ相異ナルニ依リ後日其特約ノミチ合意上取消スハ當事者ノ自由ナリ(三十一年五月十三日判決同年六七號)

●民法施行以前ニ發生シタル買戻ノ特約ニ關シテハ新民法ヲ適用スヘキモノニアラサルヲ以テ其特約カ新民法ノ規定ニ反スルニ拘ラス法律上有效ナリ(明治卅四年(元)第五百十號明治卅五年六月六日第二民事部判決)

第五百五十六條 賣買ノ一方ノ豫約ハ相手方カ賣買ヲ完結スル意思ヲ表示シタル時ヨリ賣買ノ效力ヲ生ス
前項ノ意思表示ニ付キ期間ヲ定メサリシトキハ豫約者ハ相當ノ期間ヲ定メ其期間内ニ賣買ヲ完結スルヤ否ヤヲ確答スヘキ旨ヲ相手方ニ催告スルコトヲ得若シ相手方カ其期間内ニ確答ヲ爲ササルトキハ豫約ハ其效力ヲ失フ

〔判例〕

- 再賣買ノ豫約ハ法律上之ヲ許スヘキモノトス從テ一旦豫約ヲ爲シタル以上法律上時効ニ罹リ若クハ事實上豫約權利者カ明カニ權利ヲ拋棄セサル限りハ之ヲ無効視スルコトヲ得ス(卅二年(元)號卅三年二月廿一日判決)
- 賣買豫約ヲ爲シタル後賣買豫約人カ買戻豫約ニ對スル負債ヲ以テ代金ニ充當シ賣買ヲ結了シタル以上ハ豫約ト云フコトヲ得ス(五月判決)

第五百五十七條 買主カ賣主ニ手附ヲ交付シタルトキハ當事者ノ一方カ契約ノ履行ニ着手スルマテ

ハ買主ハ其手附ヲ拋棄シ賣主ハ其倍額ヲ償還シテ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得
等五百四十五條第三項ノ規定ハ前項ノ場合ニハ之ヲ適用セス

〔判例〕

●手附金ノ性質豫約買主ノ擔保トシテ交付セシモノニアラスシテ即時ニ完成セシメ賣買價額ノ一部ニ充當セシモノナルコト明カナルトキハ明約アルニアラサレハ買主ニ於テ買主ノ履行ヲ怠ルコトアルモ直ニ過意ノ損失トシテ其責任ヲ買主ニ歸セシムルコトヲ得ス(二十五年十月六日判決二十四年一三六號)

●手附金ヲ授受シ賣買ノ條件及ヒ期日ヲ約シタル場合之ヲ賣買ノ豫約ト認ムヘキ一般ノ慣習ナシ故ニ斯ル場合ニ於テ當事者ノ意思何レニ存スルヤヲ認定スルハ事實審官ノ職權ニ屬ス(三十年六月七日判決同年一三一號)

●金錢以外ノ物品ヲ手附トシテ授受シタル場合ニ必ラス遲滞ニ付シタル後ニ非サレハ手附流ヲ認ムルコトヲ得ストノ規定ナシ(三十四年五月九日第二民部判決同年(一)百六號)

第五百五十八條 賣買契約ニ關スル費用ハ當事者雙方ノ分シテ之ヲ負擔ス

第五百五十九條 本節ノ規定ハ賣買以外ノ有償契約ニ之ヲ準用ス但其契約ノ性質力之ヲ許ササルトキハ此限ニ在ラス

第二款 賣買ノ效力

〔判例〕

●地所假差押ノ登記ヲ抹消セラレタル後其地所ノ賣買登記ヲ受ケルモ假差押登記ノ抹消カ不法ニ出テ假差押ヲ爲サシメタル債權者之ニ關與セサルトキハ假差押ノ效力ハ依然トシテ失ハス從テ所有權ハ後ノ買主ニ移轉スルモノニ非ス(二十七年四月九日判決二十六年五七七號)

●明治十七年被告上告人ヨリ原告人ニ宛タル地所賣渡證書ニシテ之ニ所轄戶長代理筆生ノ與書アリ且ツ原院ノ口頭辯論調書ニモ之ニ付テ當事者同ニ與論アリシ形跡ヲ存セス斯ク公證ヲ經タル地所賣買證書ハ法律上ノ所謂公正證書ニシテ私署證書ニ非サルナリ(二十八年三月七日判決二十七年三九三號)

●數筆ノ田畑ヲ併合シテ賣買シ其契約證ニ掲ケタル合反別ニ僅ノ過不足アルモ其目的物適合ス

ル以上ハ該契約ヲ有效ト認ムルニ妨ケナシ(三十四年(一)四一〇號同年十一月二十七日第二民部判決)

●賣主ハ賣買ノ條件ヲ履行セサル買主ニ對シテ賣買ヲ解除スルモ買主ノ轉賣ニ付キ保證人タルトキハ原賣買ノ條件ヲ了知セサル轉得者ニ對シ轉賣者ノ承繼人ナリトシテ原賣買ノ解除アリタルコトヲ主張スルコトヲ得ス(三十五年五月三十日判決)

●甲乙兩名地所ノ賣買契約ヲ取結地代金モ兩名ニ對シ交附シタル後其目的タル地所所有名義カ甲ノ一名トナリタル場合ト雖モ兩名一致シテ丙者ニ抗爭スルトキニハ丙者ハ所有名義者ニ對スルノ外乙ヲモ相手トシテ地所引渡ノ手續ヲ請求スルハ當然ナリ此意味ヲ採用シテ裁判シタレハ主要ノ防禦方法ヲ判決セサルモノト云フヲ得ス(三十六年十一月十八日判決同年三九〇號)

第五百六十條 他人ノ權利ヲ以テ賣買ノ目的ト爲シタルトキハ賣主ハ其權利ヲ取得シテ之ヲ買主ニ移轉スル義務ヲ負フ

〔判例〕

●他人ノ物件ヲ自己ノ所有物ナリト信シ若クハ他人ノ物件ナルコトヲ知リテ第三者ニ賣渡シタルトキハ賣渡人ハ其物件ヲ他人ヨリ買受ケテ買受人ニ引渡スル義務アリ(三十年(一)第二九五號同年九月十九日第二民部判決)

●他人ノ權利ヲ目的トスル賣買ニ付テハ賣主ハ其權利ヲ取得シ之ヲ買主ニ移轉セシムルノ義務ヲ負フモノナルニ依リ他人ノ權利ヲ目的トシタル賣買ハ其成立上全然無効ノ契約ナリト認メタル判決ハ不當ナリ(三十一年一月二十六日第二民部判決三十年二六六號)

●他人ノ所有物ヲ以テ賣買ノ目的物ト爲シタル場合ニ其賣買無効ニ非サルコトハ民法施行前ト雖モ是認セラレタル法理ナリ(三十四年(一)第二五三號同年十一月二十八日第一民部判決)

第五百六十一條 前條ノ場合ニ於テ賣主ハ其賣渡シタル權利ヲ取得シテ之ヲ買主ニ移轉スルコト能ハサルトキハ買主ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得但契約ノ當時其權利ノ賣主ニ屬セサルコトヲ知り

タルトキハ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得ス

第五百六十二條 賣主カ契約ノ當時其賣却シタル權利ノ自己ニ屬セサルコトヲ知ラサリシ場合ニ於テ其權利ヲ取得シテ之ヲ買主ニ移轉スルコト能ハサルトキハ賣主ハ損害ヲ賠償シテ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得

前項ノ場合ニ於テ買主カ契約ノ當時其買受ケタル權利ノ賣主ニ屬セサルコトヲ知リタルトキハ賣主ハ買主ニ對シ單ニ其賣却シタル權利ヲ移轉スルコト能ハサル旨ヲ通知シテ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得

〔判例〕

●買主カ買受物ノ追奪セラレントスル訴訟アル場合ニ於テ賣主其訴訟ニ參加シ買主ノ爲メ防禦ノ方法ヲ提出シ賣買代金返還ノ請求ニ應セサルコトヲ得ルナリ即チ其理由果シテ正當ナレハ代金返還ノ義務ナシ然ラサレハ損害賠償ノ責ニ當ラサル可カラス抑追奪擔保ノ義務ハ賣買シタル物カ追奪セラレタルト同時ニ生スト雖トモ賣主カ買主ニ賣買代金ニ相當スル金額ヲ支拂フニ依リ賣買ハ解除スルモノニ非ス之カ損害ヲ賠償スルニ過キサルノミ(二十七年一月二十九日 判決二十六年五三三號)

第五百六十三條 賣買ノ目的タル權利ノ一部カ他人ニ屬スルニ因リ賣主カ之ヲ買主ニ移轉スルコト能ハサルトキハ買主ハ其足ラサル部分ノ割合ニ應シテ代金ノ減額ヲ請求スルコトヲ得
前項ノ場合ニ於テ殘存スル部分ノミナレハ買主カ之ヲ買受ケサルヘカリシトキハ善意ノ買主ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得

代金減額ノ請求又ハ契約ノ解除ハ善意ノ買主カ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ妨ケス

第五百六十四條 前條ニ定メタル權利ハ買主カ善意ナリシトキハ事實ヲ知リタル時ヨリ惡意ナリシトキハ契約ノ時ヨリ一年内ニ之ヲ行使スルコトヲ要ス

第五百六十五條 數量ヲ指示シテ賣買シタル物カ不足ナル場合及ヒ物ノ一部カ契約ノ當時既ニ滅失シタル場合ニ於テ買主カ其不足又ハ滅失ヲ知ラサリシトキハ前二條ノ規定ヲ準用ス

第五百六十六條 賣買ノ目的物カ地上權、永小作權、地役權、留置權又ハ質權ノ目的タル場合ニ於テ買主カ之ヲ知ラサリシトキハ之カ爲メニ契約ヲ爲シタル目的ヲ達スルコト能ハサル場合ニ限り買主ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得其他ノ場合ニ於テハ損害賠償ノ請求ノミヲ爲スコトヲ得

前項ノ規定ハ賣買ノ目的タル不動産ノ爲メニ存セリト稱セシ地役權カ存セサリシトキ及ヒ其不動産ニ付キ登記シタル賃借アリタル場合ニ之ヲ準用ス

前二項ノ場合ニ於テ契約ノ解除又ハ損害賠償ノ請求ハ買主カ事實ヲ知リタル時ヨリ一年内ニ之ヲ爲スコトヲ要ス

第五百六十七條 賣買ノ目的タル不動産ノ上ニ存シタル先取特權又ハ抵當權ノ行使ニ因リ買主カ其所有權ヲ失ヒタルトキハ其買主ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得

買主カ出捐ヲ爲シテ其所有權ヲ保存シタルトキハ賣主ニ對シテ其出捐ノ償還ヲ請求スルコトヲ得右何レノ場合ニ於テモ買主カ損害ヲ受ケタルトキハ其賠償ヲ請求スルコトヲ得

第五百六十八條 強制競賣ノ場合ニ於テハ競落人ハ前七條ノ規定ニ依リ債務者ニ對シテ契約ノ解除ヲ爲シ又ハ代金ノ減額ヲ請求スルコトヲ得

前項ノ場合ニ於テ債務者カ無資力ナルトキハ競落人ハ代金ノ配當ヲ受ケタル債權者ニ對シテ其代金ノ全部又ハ一部ノ返還ヲ請求スルコトヲ得

前二項ノ場合ニ於テ債務者カ物又ハ權利ノ欠缺ヲ知リテ之ヲ申出テス又ハ債權者カ之ヲ知リテ競賣ヲ請求シタルトキハ競落人ハ其過失者ニ對シテ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得

〔判例〕

● 縦令裁判所ノ競賣ニ依リ地所ヲ買受ケタル者ト雖モ實際其被競賣者ニ所有權ナク他ニ第三者ニ對抗スルヲ得ヘキ正當ノ手續ニ依テ之ヲ所有スル者アル場合ニ於テハ其真正ノ所有者ニ對抗スルヲ得ス(三十五年七月二日大審院判決同年(オ)第一七二號)

● 第五百六十九條 債權ノ賣主カ債務者ノ資力ヲ擔保シタルトキハ契約ノ當時ニ於ケル資力ヲ擔保シタルモノト推定ス

● 辨濟期ニ至ラサル債權ノ賣主カ債務者ノ將來ノ資力ヲ擔保シタルトキハ辨濟ノ期日ニ於ケル資力ヲ擔保シタルモノト推定ス

● 第五百七十條 賣買ノ目的物ニ隠レタル瑕疵アリタルトキハ第五百六十六條ノ規定ヲ準用ス但強制競賣ノ場合ハ此限ニ在ラス

● 第五百七十一條 第五百三十三條ノ規定ハ第五百六十三條乃至第五百六十六條及ヒ前條ノ場合ニ之ヲ準用ス

● 第五百七十二條 賣主ハ前十二條ニ定メタル擔保ノ責任ヲ負ハサル旨ヲ特約シタルトキト雖モ其知リテ告ケサリシ事實及ヒ自ラ第三者ノ爲メニ設定シ又ハ之ニ讓渡シタル權利ニ付テハ其責ヲ免ルルコトヲ得ス

● 第五百七十三條 賣買ノ目的物ノ引渡ニ付キ期限アルトキハ代金ノ支拂ニ付テモ亦同一ノ期限ヲ附シタルモノト推定ス

● 第五百七十四條 賣買ノ目的物ノ引渡ト同時ニ代金ヲ拂フヘキトキハ其引渡ノ場所ニ於テ之ヲ拂フコトヲ要ス

● 第五百七十五條 未タ引渡ササル賣買ノ目的物カ果實ヲ生シタルトキハ其果實ハ賣主ニ屬ス買主ハ引渡ノ日ヨリ代金ノ利息ヲ拂フ義務ヲ負フ但代金ノ支拂ニ付キ期限アルトキハ其期限ノ到

來スルマテハ利息ヲ拂フコトヲ要セス

● 第五百七十六條 賣買ノ目的ニ付キ權利ヲ主張スル者アリテ買主カ其買受ケタル權利ノ全部又ハ一部ヲ失フ虞アルトキハ買主ハ其危險ノ限度ニ應シ代金ノ全部又ハ一部ノ支拂ヲ拒ムコトヲ得但賣主カ相當ノ擔保ヲ供シタルトキハ此限ニ在ラス

● 第五百七十七條 買受ケタル不動産ニ付キ先取特權質權又ハ抵當權ノ登記アルトキハ買主ハ滌除ノ手續ヲ終ハルマテ其代金ノ支拂ヲ拒ムコトヲ得但賣主ハ買主ニ對シテ遲滯ナク滌除ヲ爲スヘキ旨ヲ請求スルコトヲ得

● 第五百七十八條 前二條ノ場合ニ於テ賣主ハ買主ニ對シテ代金ノ供託ヲ請求スルコトヲ得

二款 買 戻

〔判例〕

● 買戻契約ノ期限後ハ買戻シノ權能既ニ消滅スルヲ以テ其契約ヲ無効トスルニ付キ催告又ハ附遲滯ノ手續ヲ要セス而シテ自分一己ノ手控又ハ他人ノ書附等ハ對手人ニ對シ 證據力ヲ有セス即チ裁判所カ之ヲ認メテ判定シタル以上ハ別ニ此申立ニ對スル說明ヲ爲ササルモ敢テ爭點ヲ判セスト云フヲ得ス(二十六年十月十八日判決同年三九〇號)

● 買戻契約ニ買戻ノ約款ヲ付スルトキ買戻權能ヲ行使スレハ舊買戻契約ハ廢滅シ 賣渡物ハ舊テ賣主ヲ離レサルモノト看做スモノナレハ賣買ニ係ル物ノ價格カ買戻以前ニ減少スルモ買主ノ過失ニ原因セザレハ其損失ハ買戻權能ヲ行フ者ニ於テ之ヲ負擔セザルヘカラス(二十六年十月二十五日判決同年八〇號)

● 土地買戻ノ約款ハ土地收用法ニ依リ其土地ヲ收用セラルト同時ニ消滅シ隨テ買戻人ハ收用代價ノ多寡ニ付キ容喙スルノ權利ナキモノトス(二十八年九月十九日判決二十八年第一七號)

● 地所買戻ノ約款アルモ之カ登記ノ手續ヲ爲スニ非サレハ第三者ノ善意ノ買得者ニ對抗スルヲ得ス(廿九年一月四日第二民事部判決廿八年第八十三號)

● 買戻契約期限内買戻ニ付キ 出訴シタルモ形式上不適法トシテ却下セラレタル者ハ買戻期限經過後ト雖モ更ニ出訴スルコトヲ得ヘキモノトス(廿九年五月廿五日第二民事部判決廿八年第三百六十五號)

●買戻契約ノ附シアル地所カ他ニ賣却サントキ買戻權利者ハ之ヲ知ラス其契約期間内賣渡人ニ對シ買戻ヲ出訴シタルトキハ地所買取人ニ對シテモ期間ノ經過ヲ中斷スルノ效アリ(廿九年六月十二日第二民事部判決廿八年第三百四十號)

●再買戻ノ豫約ハ約定ノ期限内ニ買受ノ手續ヲ爲ササルモ直チニ失權ヲ來タスコトナシ解除條件付受戻契約ハ其受戻期日ヲ嚴正ニ遵守セザルトキハ失權ノ效果ヲ生ス故ニ此區別ヲ審明セシテ直チニ本案ノ曲直ヲ判斷シタル裁判ハ事實ヲ確定セザル不法アリ(五五六條五八三條參照)(三十一年第四百二十號同年五月十一日第二民事部判決)

●單ニ買戻特約アル不動産ニ條件ヲ附セス他ニ賣却シタリトノ事實ノミニテハ法律上履行ノ不能ト看做シ得ヘカヲサルトノトス(三十三年(オ)第五百六十四號三十一年三月十三日民事部第二部判決)

●期限ヲ定メサル買戻契約ト雖モ公ノ秩序ニ反スルモノニ非ス(九十條參照)(卅三年一月廿四日第二民事部判決廿二年(八號)

第五百七十九條 不動産ノ賣主ハ賣買契約ト同時ニ爲シタル買戻ノ特約ニ依リ買主カ拂ヒタル代金及ヒ契約ノ費用ヲ返還シテ其賣買ノ解除ヲ爲スコトヲ得 但當事者カ別段ノ意思ヲ表示セザリシトキハ不動産ノ果實ト代金ノ利息トハ之ヲ相殺シタルモノト看做ス

〔判例〕

●受戻條件附賣買ハ賣買契約ノ當時其一條件トシテ受戻ヲ約スルニ非サレハ成立セス (二十四年五月判決同)

●地所賣買ト同時ニ買戻ノ契約ヲ併セテ爲スモノハ未必條件ノ賣買ナリ此種ノ契約ハ其期間ヲ過クレハ直チニ買戻ノ權能ヲ失フト雖モ一旦賣買ヲ結了シ爾後更ラニ買戻契約ヲ爲スモノハ再買戻ニシテ未必條件附ノ賣買ニ非ス而シテ再買戻ニ係ルモノハ買戻人ヲシテ遲滞ニ附シタル上ニ非サレハ期限ノ經過ノミニテ以テ買戻權能ヲ失ヘルモノト爲ステ得ス(五百五十六條參照)(二十七年三月十二日判決二十六年三七一號)

●一旦賣渡シタル地所ニ附キ受戻金額並ニ期日ヲ定メ新ニ成立チタル一ノ和解契約ハ地所ノ再買買ヲ約シタルモノニシテ未必條件附ノ賣買ニ非ス故ニ其買戻人ヲ遲滞ニ附シタル上ニ非サレハ期限ノ經過ノミニテ以テ直ニ買戻權能ヲ失ヒタルモノト爲スヘカラス(五百五十六條參照)(二十八年一月十四日大審院判決二十七年四三四號)

●凡ソ單純ナル再買買ノ場合ニハ單ニ期限ヲ空過シタリトテ直チニ權利ヲ失却スルモノニ非スト雖モ權利ノ失却ニ關シテ約アルモノハ決シテ普通ノ場合ト同一ニ論スルヲ得ス(二十八年三月十二日判決二十七年第三百九十七號)

●買戻條件附賣買ニシテ其條件ノ履行ヲ一定ノ期間ニ繫ラシメタルモノハ其期間相手方ニ對シ履行ヲ求メタルヤ否ヤニ因リ條件ノ成否ヲ決スヘキモノナリ故ニ期間内ニ履行ヲ求ムル意思アリシモノト認メ得ヘキ場合ニ於テハ期限後ト雖モ相當ノ準備期間内ニ出訴スレハ條件方成就スルモノノ如ク斷定セル裁判ハ不法ナリ(五八三參照)(三十一年二月二十五日判決三十年一四二號)

●現行民法ニ於テハ買戻權ハ一種ノ債權ナリ然レトモ買戻權ヲ有スル者ハ不動産ノ轉得者ニ對シ直ニ買戻權ヲ行フコトヲ得○民法施行前ニ在テハ買戻契約ヲ登記シタル者ハ轉得者ニ對シ直チニ買戻權ヲ行フコトヲ得ルヲ以テ一般ノ慣例トセリ(五八一一條參照)(三十三年二月二日判決)

●買戻ハ賣買契約ノ解除條件トシテ約スルモノナレハ賣買契約ト同時ニ之ノ爲ササルヲ得ス故ニ賣買契約後ニ於テハ其性質上買戻ノ豫約ナルモノ存スル理ナシ(三十三年二月二日判決)

●解除條件ノ成就セラレサル以前豫メ代金ノ提供ヲ爲スハ買戻ナル契約ノ性質上固有ノ必要條件ニ非ス(五八三條參照)(三十三年(オ)第三百七十一號三十四年三月十五日民事部第二部判決)

●不動産ノ賣主カ其賣買解除ノ意思表示ヲ爲スニハ之ト同時ニ其代金及ヒ契約費用ヲ現實ニ提供スルノ義務アリ(三十五年四月二十三日判決)

第五百八十條 買戻ノ期間ハ十年ヲ超ユルコトヲ得ス若シ之ヨリ長キ期間ヲ定メタルトキハ之ヲ十年ニ短縮ス

買戻ニ付キ期間ヲ定メタルトキハ後日之ヲ伸長スルコトヲ得ス
買戻ニ付キ期間ヲ定メザリシトキハ五年内ニ之ヲ爲スコトヲ要ス

〔判例〕

●地所買戻約定ヲ當初期間ヲ定メテ締結シ其期限ニ至リ其ノ賣買代價ニ幾割カ増金ヲナシ之レカ延期ヲ爲スカ如キハ從來

其事例アリ且ツ法律ノ制限スル所ニアラス(三十一年四月二十五日判決同年四八號)

●期間ヲ定メサル買戻契約ト雖モ公ノ秩序ニ反スルモノニ非ス(九〇條參照)(三十三年一月二十四日判決同年二八號)

●民法施行前ニ於テハ買戻期限ニ付キ法律上何等ノ規定ナク期限後何時ニテモ買戻シ得ヘシトノ條件ヲ以テ自由ニ賣買ヲ爲シ來レル慣習アリテ裁判上ニ於テモ一般ニ之ヲ認許セリ(三十五年判決三十四年(九)第四一九號)

第五百八十一條 賣買契約ト同時ニ買戻ノ特約ヲ登記シタルトキハ買戻ハ第三者ニ對シテモ其效力ヲ生ス

登記ヲ爲シタル貸借人ノ權利ハ其殘期一年間ニ限り之ヲ以テ賣主ニ對抗スルコトヲ得但賣主ヲ害スル目的ヲ以テ貸借借ヲ爲シタルトキハ此限ニ在ラス

〔判例〕

●賣買ノ登記ヲ爭フニ際シ買戻ノ約定アルモ之ヲ記入セサルニ於テハ登記法第六條ノ制裁ニ依リ第三者ニ對抗シ得サルヲ以テ必ラス之ヲ併記セサルヘカラス(二十六年四月二十七日判決二十六年一四五號)

●買戻契約ノ附シアル地所カ他ニ賣却サレタルトキ買戻權利者ハ之ヲ知ラス其契約期間内賣渡人ニ對シ買戻ヲ出訴シタルトキハ地所買取人ニ對シテモ期間ノ經過ヲ中斷スルノ效アリ(二十九年六月十二日判決二十八年第三百四十號)

●地所買戻ノ契約アルヲ認知シ之ヲ買受ケタル者ハ其約務ニ對スル特定承繼人ナルニ依リ其契約ヲ履行スルノ責アリ(五八一條參照)(三十年四月二十一日判決二十九年三二二號)

●民法施行前ニ在テハ買戻契約ヲ登記シタル者ハ轉得者ニ對シ直チニ買戻權ヲ行フコトヲ得ルヲ以テ一般ノ慣例トセリ(卅三年二月二日第二民事部判決卅二年(オ)第四百六十二號)

●民法施行前ニ在テハ買戻ノ登記アルカ又ハ轉得者ニ於テ買戻條件附賣買ナルコトヲ知テ之ヲ買受ケタル場合ニハ直チニ轉得者ニ依リ買戻ヲ爲スコトヲ得セシメタルモノトス(三十五年三月五日(オ)第四百三十九號)

●民法實施前ニ於テハ最初定メタル買戻ノ期間ヲ後ニ至リ變更スルハ裁判上認メラレタル慣例ニシテ其變更スル期間ニ付テモ別ニ制限ナシ(三十五年六月六日判決同平(オ)第五一〇號)

第五百八十二條 賣主ノ債權者カ第四百二十三條ノ規定ニ依リ賣主ニ代ハリテ買戻ヲ爲サント欲スルトキハ買主ハ裁判所ニ於テ選定シタル鑑定人ノ評價ニ從ヒ不動産ノ現時ノ價額ヨリ賣主カ返還スヘキ金額ヲ控除シタル殘額ニ達スルマテ賣主ノ債務ヲ辨濟シ尙ホ餘剩アルトキハ之ヲ賣主ニ返還シテ買戻權ヲ消滅セシムルコトヲ得

第五百八十三條 賣主ハ期間内ニ代金及ヒ契約ノ費用ヲ提供スルニ非サレハ買戻ヲ爲スコトヲ得ス買主又ハ轉得者カ不動産ニ付キ費用ヲ出シタルトキハ賣主ハ第九十六條ノ規定ニ從ヒ之ヲ償還スルコトヲ要ス但有益費ニ付テハ裁判所ハ賣主ノ請求ニ因リ之ニ相當ノ期限ヲ許與スルコトヲ得

〔判例〕

●民法施行前ニ締結セラレタル地所建家買戻契約ニ付テハ民法施行法ニ民法ノ規定ヲ適用スヘキ法文ナキヲ以テ同法ノ規定ヲ適用スヘキモノニ非ス而シテ民法施行以前ニ在テハ買戻ノ請求ヲ爲スニ當リ代金ノ提供ヲ要ストノ法規ナケレハ其代金ヲ提供セサリシトテ買戻權ヲ喪失スルモノニ非ス(四百九十三條參照)(三十三年七月二日判決三十三年(オ)二六八號)

●民法施行前ニ於テハ民法第五百八十三條ノ如キ規定ナク單ニ買戻ヲ爲スヘキ意思ヲ表示シ履行ノ場合ニ至リ代金ト引換ニ買戻ヲ遂行スル慣習ニシテ裁判上ニ於テモ之ヲ認許セリ(三十五年判決三十四年(オ)第四三九號)

第五百八十四條 不動産ノ共有者ノ一人カ買戻ノ特約ヲ以テ其持分ヲ賣却シタル後其不動産ノ分割又ハ競賣アリタルトキハ賣主ハ買主カ受ケタル若クハ受クヘキ部分又ハ代金ニ付キ買戻ヲ爲スコ

ト得但賣主ニ通知セスシテ爲シタル分割及ヒ競賣ハ之ヲ以テ賣主ニ對抗スルコトヲ得ス

第五百八十五條 前條ノ場合ニ於テ買主カ不動産ノ競落人ト爲リタルトキハ賣主ハ競賣ノ代金及ヒ第五百八十三條ニ掲ケタル費用ヲ拂ヒテ買戻ヲ爲スコトヲ得此場合ニ於テハ賣主ハ其不動産ノ全部ノ所有權ヲ取得ス

他ノ共有者ヨリ分割ヲ請求シタルニ因リ買主カ競落人ト爲リタルトキハ賣主ハ其持分ノミニ付キ買戻ヲ爲スコトヲ得ス

第四節 交換

第五百八十六條 交換ハ當事者カ互ニ金錢ノ所有權ニ非サル財産權ヲ移轉スルコトヲ約スルニ因リテ其效力ヲ生ス

當事者ノ一方カ他ノ權利ト共ニ金錢ノ所有權ヲ移轉スルコトヲ約シタルトキハ其金錢ニ付テハ買買ノ代金ニ關スル規定ヲ準用ス

第五節 消費貸借

〔判例〕

●神社ノ神官若クハ寺院ノ僧侶ニ於テ其社寺ノ爲メ金穀ヲ借入ルルトキハ必ス氏子總代ト協議ヲ爲シ總代二名以上ノ連署ヲ要ス若シ此連署ナキトキハ該貸借ヲ以テ神官僧侶ノ私債ト看做スヘキモノトス(三十二年一月二十六日第一民 事部判決三十年第四十四號)

●身元保證金ニ供スル目的ヲ以テ爲シタル無記名整理公債證書ノ貸借ハ消費貸借ニシテ其所有權ハ公債證書ノ交付ト共ニ貸主ヨリ借主ニ移轉スルモノトス(三十三年三月十五日判決 三十三年(五)第二七號)

●消費貸借契約カ消費貸借豫約ノ一部履行ニ因リ成立シ同契約ノ期限ヲ以テ其期限ト爲ス場合ニ於テハ消費貸借ノ豫約ニシテ解除セラレ全ク無効ニ屬スルトキハ別段ナル理由ノ存セサル限

リ之ニ基キ成立シタル消費貸借契約ノ期限モ亦當然無効ニ歸スルモノトス(三十六年(五)第七十九號 同六月四日第一民事部判決)

第五百八十七條

消費貸借ハ當事者ノ一方カ種類、品等及ヒ數量ノ同シキ物ヲ以テ返還ヲ爲スコトヲ約シテ相手方ヨリ金錢其他ノ物ヲ受取ルニ因リテ其效力ヲ生ス

〔判例〕

●貸借ノ目的物カ代替物ナルトキハ其所有權當然借主ニ移轉シ特定物ナルトキハ反對ノ意思カ表明セラレサル限りハ其所有權借主ニ移轉セス(二十九年九月十七日判決同年第九十一號)

●金錢ノ消費貸借ハ當事者ノ一方カ同數量ノ金錢ヲ返還スヘキコトヲ約シテ相手方ヨリ金錢ヲ受取ルヲ以テ其法律行為ノ要素トスルモノニシテ抵當ノ如キハ貸借契約ニ附隨スル一ノ擔當ニ過キササルヲ以テ縱令其順位ニ關シテ意思表示ニ錯誤アリトスルモ之カ爲貸借契約ヲ無効ナラシムヘキモノニアラス(卅三年六月廿二日第二民事部判決同年(五)第十九號)

●頼母子講ノ當籤ニ基因スル消費貸借ノ權利關係ハ債務者タル當籤者ト未當籤者タル他ノ講員トノ間ニ直接ニ成立スルヤ或ハ其關係ハ當籤者ト會主若クハ世話人等トノ間ニ成立シ而シテ會主若クハ世話人等ト未當籤者トノ間ニハ別ニ權利關係ノ成立スルヤハ當事者間ノ契約ニ依リテ定マルヘキモノニシテ法律上一定シタルモノアルコトナシ(三十五年六月十二日大審院判決同年(五)第一五四號)

●頼母子講ニ於テ當籤者カ講金ヲ領收スルヤ異日掛戻ヲ爲ス義務ヲ負フモノナレハ其辨濟方法ハ普通ノ消費貸借ト異ナルコトハ勿論ナリト雖モ其權利關係ノ性質ハ消費貸借ナルヲ以テ通例

トス(三十五年六月十二日判決 同(五)第一五四號)

第五百八十八條 消費貸借ニ因ラスシテ金錢其他ノ物ヲ給付スル義務ヲ負フ者アル場合ニ於テ當事者カ其物ヲ以テ消費貸借ノ目的ト爲スコトヲ約シタルトキハ消費貸借ハ之ニ因リテ成立シタルモ