

セス唯、其中ノ一ヲ渡スヲニ因リ全ク自己ノ負債ヲ免脱スル者ナリ」然レモ負債主ハ其債主ヲシテ此物ノ一分ト彼物ノ一分トヲ強テ收受セシムル事ヲ得ス之ヲ先例ニ因テ謂ハシムル事ヲ得ト金五百圓トヲ合併シ其債主ヲシテ強テ之ヲ受取ラシムル事ヲ得ス○其故何トナレハ固ヨリ負債主ハ必ス其義務ノ如ク之ヲ行ハサルヲ得ス然ルニ最初二物中ノ一ノ全部ヲ渡サント約定シタル負債主ヨリ若シ其各物ノ一部分ヲ合併シテ其辨濟ヲ行フ時ハ是レ即チ其義務ノ如ク行ハスシテ反テ其義務ノ質ヲ變換スルト謂フ者ナリ」負債主ハ契約ニ定メタル二物中ノ一ヲ渡スニ非サレハ其義務ノ釋放ヲ得可カラズノ原則ヨリ出ル結果ハ即チ負債主數多ノ相續人ヲ遺シテ死去セシ場合ニ於テ其相續人ハ各自己ノ部分ヲ辨濟スルニ必ス同物ヲ用ヒサルヲ得サル事是ナリ因テ其相續人タル者ハ先ツ

其辨濟ス可キ物件ヲ確定センカ爲メニ共ニ協議ヲ遂ケサルヲ得ス」故ニ若シ相續人中一人ハ此物ヲ以テ辨濟シ一人ハ彼物ヲ以テ辨濟ヲ爲サントスル時ハ其債主ハ之ヲ收受スルヲ拒絶スルヲ得可ク且ツ其相續人ヲシテ全ク義務ヲ行ハサル者トシテ相當ノ罰償ヲ出サシメント之ヲ裁判所へ訴フル事ヲ得可シ

債主其數箇中ノ一ヲ擇ム可キ事ヲ別段豫定アル時ノ外其負債主自カラ之ヲ擇ム事ヲ得可シ是レ即チ第一千六百六十二條ニ登記アル契約ノ文意ノ疑ハシキ時ハ負債主ノ利益トナル可クシテ其債主ノ不利益トナル可キ方法ニ之ヲ解釋ス可シノ原則ヲ施行スルナリ

〔千二百二十七號〕 負債主其二箇ノ義務中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ場合ニ於テハ其債主ヲシテ此一物ノ一分ト彼一物ノ一分トヲ強テ收受セシムル事ヲ得サルト同一ニ債主其二箇ノ義務中ノ一ヲ擇ムヲ得

得可キ場合ニ於テハ自カラ此一物ノ一分ト彼一物ノ一分トヲ強テ
 收受セント謂フヲ能ハス必ス其一物ノ全部ヲ請求ス可シ○因テ其
 債主若シ數人ノ相續人ヲ遺シテ死去シタル場合ニ於テハ其相續人
 ハ各自己ノ部分トシテ同一物ヲ求ム可シ若シ其相續人ノ希望スル
 所ノ物件各相異ナル時ハ其負債主ハ其辨濟ヲ拒ムヲ得可シ
 負債主其二箇ノ義務中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ場合ニ於テ其債主へ
 既ニ其中ノ一物ヲ付與シタル時ハ是ニ由テ必ス該物ヲ渡サ、ルヲ
 得スト謂フ可カラズ未タ債主ヨリ之カ承諾ヲ爲サ、ル間ハ其義務
 ハ尙ホ二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ者トシテ遺存ス可ク且ツ其撰擇
 ノ權モ亦續テ其負債主ニ屬ス可シ
 又債主其二箇ノ義務中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ場合ニ於テ一旦自カラ
 此一物ヲ受取ント指定シタリト雖モ未タ其負債主ヨリ確然之ヲ承

諾セサルカ又ハ未タ裁判言渡ナキ間ハ改メテ他ノ一物ヲ受取ラシ
 ト謂フヲ得可シ(第一千二百一十一條)○是レ即チウレット氏ノ説ナ
 リ

〔千二百二十八號〕例之ハ(余汝へ毎年酒五樽カ又ハ麥十俵カ其中ノ一
 ヲ辨濟ス可シト謂フ如ク其義務定期季ニ關スル時ハ二人ノ中一人
 其二箇中ノ一ヲ擇ムノ權ヲ有スル者ハ今年ハ麥明年ハ酒又ハ今年
 ハ酒明年ハ麥ト其物件ヲ擇ムヲ得可シ

第一千二百二十九號

〔千二百二十九號〕若シ契約ニ定メタル二物中ノ一箇或ハ法律ニ反ス
 ルカ或ハ賣買ス可カラサル者タルカ或ハ全ク世ニ成立ナキ者等ニ
 テ契約ノ目的ト爲ス可カラサル者タリトモ必ス其義務ヲ全ク滅ス
 ル者ニ非ス尙ホ目的ヲ他ノ一箇物ニ限制ス可シ因テ此ノ如キ場合
 ニ於テハ假令ヒ二箇中ノ一ヲ擇ム可キノ契約ヲ爲シタリト雖モ其

數箇中ノ一ヲ擇フ義務

義務單純ナル通常ノ者ト看做ス可シ

故ニ余汝へ余カ住家カ又ハ尙ホ生存中ナル(わ)氏ノ相續カ此二物中ノ一箇ヲ賣附ス可シト謂フカ如ク其二箇中ノ一物法律ニ反スル事分明ナル時ハ其義務ハ唯住家ノミニ止マル可シ(第一千百三十條參觀)併シ此ニ又注意ス可キ事アリ若シ過代約條ヨリ生スル義務ハ其主タル義務ノ目的タル物件法律ニ反スルカ又ハ賣買ス可カラサル者ナル時ハ其義務モ復タ其過代約條モ總テ共ニ消滅ニ屬ス可キハ第一千二百二十七條ニ據テ明瞭ナリ○然ルニ過代約條ヨリ生シタル義務ト二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務トハ大ニ類似スル者ナリ因テ裁判官タル者ハ必ス其事實ヲ探驗シ明カニ之ヲ識別セサルヲ得ス是レ即チ事實上ノ問題ニシテ決シテ法律上ノ事ニ非ス例之ハ此ニ(余自カラ撰舉權ヲ行ハサルカ又ハ汝へ金千圓ヲ付與セ

井

ンヲ約ス(云々ノ契約アリトセン)該約定ノ體裁ハ二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ者ニ似タリト雖モ裁判官タル者ハ之ニ拘ハラス唯事實上其眞理ノ在ル所ヲ探定シ全ク過代約條ヲ以テ爲サレタル者トシテ其判決ヲ爲スヲ得可ク且ツ(余ハ自カラ其撰舉權ヲ行ハサル可シ併シ若シ之ニ背クヲ有ル時ハ余ハ必ス汝へ金千圓ヲ付納ス可シ)云々ト右ノ契約書ヲ解キ更ヘルヲ得可シ○因テ斯ノ如キ場合ニ於テハ其契約ハ全ク消滅ニ屬ス可シ○ウレット氏マルカデー氏專ラ該說ヲ唱フ

第一千百九十三條

(千二百三十號) 第貳 數箇中ノ一ヲ擇ムノ義務ニ關スル物件ノ總額又ハ其中ノ一箇消失シタル場合

法律上ニテハ其撰擇ノ權ノ負債主ニ屬スル場合ト又債主ニ屬スル場合ト其分別ヲ爲スナリ

數箇中ノ一ヲ擇フ義務

(第一ノ場合)〇撰擇ノ權負債主ニ屬スル時〇此ニ數多ノ場合アリ
 若シ二物中ノ一箇消失シタル時ハ其義務ハ尙ホ他ノ一物ニ止テ成
 立ス可シ〇消失シタル物件ハ其相當ノ價額ヲ以テ之ヲ代用ス可キ
 者ニ非ス〇因テ假令ヒ其物件ノ消失シタルハ不虞ノ災害ニ因ルカ
 又ハ負債主ノ所爲或ハ過失ニ據ルモ其義務ハ必ス純粹單箇ノ者ト
 爲ルナリ

例之ハ此ニ余汝へ自己ノ畜牛一頭カ又ハ自己ノ畜馬一疋カ其中ノ
 一ヲ辨償ス可シト約定シ其撰擇ノ權ハ余ニ屬スルトセン〇余若シ
 其牛ヲ屠殺スルカ又ハ之ヲ他ニ讓與スルカ此等ノ場合ニ於テハ最
 早余カ義務ノ目的タル者ハ尙ホ遺存スル馬ノミニ止マル可シ
 其消失シタル畜牛ハ相當ノ價額ヲ以テ之ヲ代用スルヲ能ハス〇何
 トナレハ余ハ固ヨリ其撰擇ノ權ヲ有スルヲ以テ自カラ其負債物ノ

一ヲ使用スルハ余カ適意ナリト雖モ其物件ヲ他ノ物件ニ代更スル
 ハ敢テ余カ爲シ得ル所ニ非ス否サレハ全ク其義務ノ質ヲ變替スル
 者ナリ

[千二百三十一號] 尙ホ遺存スル物件ニ止マル義務ハ全ク通常ノ單純
 ノ義務ト同一ナル乎其義務ノ目的タル者ハ最初ヨリ全ク該物ニ限
 リシ者ト同一ナル乎然リ若シ其物件ノ消失シタルハ全ク不虞ノ災
 害ニ係ル時ハ此規則ニ依遵ス可シ〇因テ若シ尙ホ遺存スル物件モ
 亦同ク不虞ノ災害ニ際會シテ消失シタル時ハ其義務ハ全ク消滅ニ
 屬ス可キヲ以テ負債主ハ最早何モ辨濟ス可キ者ナシ
 然リト雖モ若シ其物件ノ消失シタルハ全ク負債主ノ所爲ニ據ル時
 ハ之ヲ如何ト決シテ可ナル乎尙ホ遺存スル一物ニ止マル義務ハ全
 ク前條ト同シク單純ノ者トナル可キ乎其義務ノ目的タル者ハ最初

ヨリ尙ホ遺存スル一物ニ全ク限リシ者ト同一ナル乎果シテ然ラハ
若シ又尙ホ遺存スル一物モ不慮ノ災害ニ由テ消失シタル時ハ其負
債主ハ最早何モ辨償ス可キ者ナシト謂フ可キ乎

始テ此ニ眼光ヲ下ス時ハ唯然リト謂フニ外ナキカ如シ○之ヲ解ス
ル者曰ク「自カラ撰擇ノ權ヲ有シ二箇中ノ一ヲ擇ム可キ義務ヲ負擔
スル負債主タル者ハ此一物カ又ハ彼一物カ其中ノ一物ヲ以テ辨濟
ヲ行フハ固ヨリ自己ノ適意タリ因テ其義務ニ包含アル物件中其一
箇ヲ自カラ他ニ使用スルモ亦己レノ適意タル可シ○斯ノ如キ所爲
ハ全ク其負債主タル者固ヨリ自己ニ許サレタル權利ヲ行ヒ且ツ自カ
ラ其辨濟ス可キ物件ヲ撰擇スル者ニシテ從テ其義務ヲ單純ノ者ト
爲ストト謂フ可シ因テ若シ尙ホ遺存スル一物モ不慮ノ災害ニ際
會シテ消失シタル時ハ負債主タル者ハ最早何モ辨濟ス可キ者ナシ

ト

此議論ハ甚ダ眞理ニ適スルニ似タリト雖モ一ノ貴重ノ點ヲ忘却シ
テ畢竟原理ニ失スル者ナリト謂ハサルヲ得ス○負債主タル者ハ此
一物カ又ハ彼一物カ其中ノ一物ヲ用テ辨濟ヲ爲シ得ル者ナルカ故
ニ其辨濟執行ノ時期來着シタル時其辨濟ニ當用ス可キ二物中ノ一
箇ヲ豫メ指定シ置クハ固ヨリ自己ノ權ニ在リト謂フハ原ト論者ノ
旨說ニシテ余カ抵争セントスル點モ亦此ニ外ナラス
自カラ撰擇ノ權ヲ有スル負債主ハ己レノ適意ニ其負債物中一箇ヲ
撰テ辨濟ヲ行ヒ得ヘキハ固ヨリ論ヲ俟タサル所ナリ○然レモ彼レ
自カラ之ヲ撰擇スルハ必ス其辨濟ノ時期ニ適當スルニ非サレハ能
ハス因テ豫メ之ヲ撰定スルヲ得ス何トナレハ設シ之ヲ豫メ指定
シ得ル者トセハ其負債主ハ是ニ由テ自カラ負擔シタル義務ヲ變更

スルト謂ハサルヲ得ス然レモ斯ノ如キハ必ス其債主ノ爲メニ損害ヲ萌生スルヲ以テ負債主ノ敢テ爲シ得可キ事ニ非ス實ニ人權ノ目的タル物件唯一箇ニ止マル時ハ其數箇ニ關スル時ヨリ之ヲ失却スルノ恐れ一層多カル可キハ人ノ皆ナリ知スル所ナリ故ニ辨濟ス可キ一物ヲ豫定シタル負債主ハ實ニ是ニ由テ自カラ一ノ過失ヲナシタル者ナレハ自カラ其責ニ任セサルヲ得ス若シ二物共ニ消失シタル場合ニ於テ其中ノ一箇全ク負債主ノ過失ニ係ル時ハ之カ爲メニ必ス其債主ヘ罰償ヲ辨濟ス可シ併シ其罰償ノ高ハ何ニ由テ定ム可キ乎法律上ニテハ何モ此點ニ附キ其區別ヲ爲スト無ク唯負債主タル者ハ最終ニ消失シタル物件ノ價直ヲ辨濟ス可シト謂フ

余カ思考ニ因レハ最初消失シタル物件ハ不虞ノ災害ニ係リテ最終

ニ消失シタル物件ハ負債主ノ過失ニ因ル時ハ右ノ法條ハ寔ニ適當ノ者ナリ○又之ニ反シテ最終ニ消失シタル物件ノ價直ハ最初ニ消失シタル物件ノ價直ヨリ一層廉下ナル時ニモ亦此法條ニ依遵ス可シ何トナレハ負債主ハ自カラ其下直ノ物ヲ辨濟スルノ權ヲ有スルヲ以テ一旦之ヲ行フ時ハ是レ實ニ正理ニ適スル者ト謂フ可キヲ以テナリ○然リト雖モ此ニ右ノ法條ニ難ス可キ一點アリ

余自カラ撰擇ノ權ヲ有シ汝ヘ畜牛一頭カ又ハ畜馬一疋カ其中ノ一ヲ辨償ス可シト約定シ馬ノ價直ハ四百圓ニシテ牛ノ價直ハ僅ニ二百圓ヲ過キストセンニ今余其牛ヲ屠殺スルカ或ハ之ヲ他ヘ賣付シタル後ヲ復タ其義務ノ止マル可キ馬ハ不慮ノ災害ニ際會シテ消失シタリ○斯ノ如キ場合ニ於テ余カ汝ヘ辨濟ス可キ者ハ何ソヤ○曰ク其馬ノ價直四百圓ヲ以テ辨濟ス可シ而シテ四百圓ハ即チ余カ爲

メ○汝○カ○受○ケ○タル○損○害○ヨ○リ○過○當○ノ○罰○償○ナ○リ○其○仔○細○何○ト○ナ○レ○ハ○若○シ
余○ニ○過○失○無○カ○リ○セ○ハ○僅○ニ○二○百○圓○ノ○價○直○ア○ル○牛○ハ○今○猶○ホ○必○ス○成○立○ス
可○キ○ヲ○以○テ○余○ハ○之○ヲ○以○テ○汝○へ○辨○濟○シ○其○義○務○ヲ○免○カ○ル○、
○併○シ○前○ニ○モ○既○ニ○明○言○セ○シ○如○ク○法○律○上○ニ○テ○ハ○決○シ○テ○此○ノ○如○キ○區○別
ヲ○爲○シ○タル○箇○條○ヲ○見○ス

〔千二百三十一號ノ二〕約言

第一 不慮ノ災害又ハ負債主ノ所爲或ハ其過失ニ因テ二物中其一箇ノミ消失シタル場合○此場合ニ於テハ其義務ハ残り一物ニ止テ尙ホ成立ス可シ決シテ其消失シタル物件ハ之ニ相當ナル價額ヲ以テ代用ス可カラス
第二 二物共ニ漸次消失シ其一箇ニ關シテハ負債主ノ過失アル場合○此ノ如キ場合ニ於テハ其負債主タル者ハ最終ニ消失シタル物

件ノ價額ヲ辨濟ス可シ
第三 負債主ノ過失ニ因テ二物共ニ同時ニ消失シタル場合○斯ノ如キ場合ニ於テハ負債主ハ其二物中價額ノ最モ下直ナル者ヲ以テ其辨濟ヲ爲スヲ得可シ
第四 不慮ノ災害ニ際會シ漸次又ハ同時ニ二物共ニ消失シタル場合○此ノ如キ場合ニ於テハ負債主ハ何レモ辨濟スルニ及ハス全ク其義務ヲ免カル、者ナリ(第一千九十五條參觀)

〔千二百三十二號〕(第二ノ場合) 撰擇ノ權債主ニ屬スル時○此ニモ亦

數箇ノ場合アリ
第一 二物中ノ一箇不慮ノ災害ニ因テ消失シタル場合○其義務ハ唯、其残り一物ニ在テ尙ホ成立ス可シ其債主タル者ハ決シテ既ニ消失シタル物件ノ價額ヲ請求スルノ權利ヲ有セス

第一千九十四條

數箇中ノ一ヲ擇フ義務

第二 二物中ノ一箇其負債主ノ所爲或ハ其過失ニ因テ消失シタル場合○債主ハ其負債主ノ過失ニ因テ自カラ損失ヲ受ルノ理ナキヲ以テ自己ノ適意ニ残り一物カ又ハ既ニ消失シタル物件ノ價額カ此兩途中一ヲ撰テ請求スルノ權利ヲ有スル者ナリ

第三 負債主ノ過失ニ因テ二物共ニ漸次又ハ同時ニ消失シタル場合○債主ハ自己ノ適意ニ此物ノ價直カ又ハ彼物ノ價額カ自カラ其中ノ一ヲ撰テ之ヲ請求スルノ權ヲ有ス

第四 二物共ニ漸次消失シテ其中一箇ハ全ク負債主ノ過失ニ因ル場合○斯ノ如キ場合ニ於テハ其債主タル者ハ其負債主ノ過失ニ因テ消失シタル物件ノ價額ヲ請求スルノ權ヲ有ス可ク且ツ己レノ過失ニ因テ釀生シタル損害ハ必ス自カラ之ヲ辨償ス可キハ固ヨリ其負債主ノ任ナル可シ○然レハ其所謂ル損害トハ何ソヤ○曰ク負債

主自己ノ過失ニ因テ物件ノ消失シタル損害是ナリ○因テ其罰償ハ必ス此消失シタル物件ノ價額ヲ超過ス可カラサルヤ明カナリ

然レハ此ニ法律ノ決定スル所ハ全ク之ニ反ス曰ク「債主ハ自己ノ適意ニ此物ノ價額カ又ハ彼物ノ價額カ自カラ其中ノ一ヲ撰テ之ヲ請求スルヲ得可シト因テ假令ヒ其二物中不慮ノ災害ニ際會シテ消失シタル一物ノ價額タリトモ債主ノ意ニ適スル時ハ自カラ之ヲ請求スルヲ得可シ

第五 不慮ノ災害ニ因テ二物共ニ漸次又ハ同時ニ消失シタル場合○此場合ニ於テハ負債主ハ何モ辨償ス可キ者無ク全ク其義務ヲ免カル、者ナリ(第一千百九十五條參觀)

二箇以上ノ中其一ヲ撰ムノ義務ニ附テモ亦前ニ記スル所ノ諸則ヲ適用ス可シ

〔千二百三十三號〕 第參 疑問。

二箇ノ確定物中其一ヲ渡ス可シ云々ノ契約ハ必ス所○有○ノ○權○ヲ○移○轉○ス○ル○者○乎○又○ハ○唯○義○務○ヲ○萌○生○ス○ル○ノ○ミ○乎○例○之○ハ○此○ニ○一○ノ○所○有○主○ア○リ○テ○其○(あ)號○ノ○家○カ○又○ハ○(べ)號○ノ○家○カ○其○中○ノ○一○ヲ○賣○却○ス○可○シ○ト○約○定○セ○リ○ト○セ○ン○ニ○此○ニ○買○主○ノ○受○得○シ○タル○權○ハ○何○レ○ノ○者○ナ○ル○乎○彼○レ○ハ○其○所○有○主○タル○乎○又○ハ○唯○其○債○主○タル○ノ○ミ○乎

或ル學士ノ説ニハ斯ノ如キ契約ハ決シテ其所有權ヲ移轉スル者ニ非ス唯其買主ハ貸主權ヲ得タル而已ト謂フ

因テ此論旨ヨリ出ル所ノ結果ハ即チ左ノ如シ

其一 義務中ニ包含スル所ノ二物消滅スレハ共ニ其賣主ノ損失タル可シ○若シ二物共ニ不慮ノ災害ニ際會シテ消失シタル時ハ賣主ハ自カラ其義務ヲ免カル可キハ固ヨリ多言ス可キニ非サレトモ買

主モ亦其代價ヲ辨濟スルニ及ハス何トナレハ余ハ既ニ千二百三十四號及千二百三十五號ニ於テ解釋シタル如ク其所有權ノ自己ニ屬セサル物件ノ消失ハ決シテ我カ損失トナル者ニ非サルカ故ナリ

其二 若シ賣主其賣物中一箇モ未ダ引渡スル無ク之ニ先チテ分散シタル時ハ其買主ハ原來該物ノ所有者ニ非ス且ツ其負債主タル賣主ノ分散ノ後ハ自カラ所有主タルヲ能ハサルヲ以テ既ニ購求シタル二物中ノ一箇ヲ取返サントスルモ最早其權ヲ有セス唯其罰償ヲ請求スルノ權アル而已○因テ此買主ハ全ク通常ノ債主ト同一ナルヲ以テ若シ分散シタル賣主無資力ナル時ハ買主ハ他ノ債主ト共ニ其負債ノ比例ニ應シテ自己ノ分前ヲ受取ル而已ナリ

其三 若シ賣主其賣買契約中ニ包含アリシ二物又ハ其一箇ヲ他人ヘ讓渡シタル時ハ此讓渡ハ正當適法ノ者ナル可キヲ以テ買主ノ最

早其物件ヲ受得スル他人ニ對シテ該物ヲ取戻サントスルモ得可カ
 ラス○因テ此場合ハ恰モ賣主ノ所爲ニ因テ其物件ノ消失シタル時
 ト同一ナル可キヲ以テ復タ第千九百九十三條及ヒ第千九百九十四條ニ
 記載アル諸則ヲ適施ス可シ

以上陳述シタル本論ノ補助トシテ嘗テ民法編纂者ノ一人タリシヒ
 ゴー、プレアムスー氏ノ發言シタル下條ノ文ヲ引出スヲ得可シ曰
 シ二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ條件ヲ以テ約定サレタル物件ニ關ス
 ル場合ニ於テハ必ス其渡ス可キ一物ニ就テ未ダ不決定ノ者アル可
 シ因テ何レノ所有權タリトモ其債主ニ移轉スルニハ必ス之ヲ辨濟
 スル時ニ非サレハ能ハス。未ダ其辨濟ノ無キ限りハ其所有權ハ尙ホ
 負債主ノ掌中ニ遺存スル者ナルヲ以テ其損失モ亦同シク其債主ノ
 自カラ任スル所タル可シ

〔千二百二十四號〕 余ハ此論ニ服スルヲ能ハス○固ヨリ二箇ノ賣物中
 其一箇ヲ辨濟スル時ハ此辨濟ニ因テ所有權ノ移轉スルハ其場合最
 モ多カル可シ何トナレハ所謂ル辨濟ナル者ハ其所有權移轉ノ關セ
 シ條件ノ滿着ヲ謂フヲ以テナリ○因テ此所有權移轉ハ必ス其契約
 ノ當日ニ溯テ其効ヲ生ス可シ○請フ之ヲ詳解セン

甲、乙へ其(わ)號ノ家カ又ハ其(べ)號ノ家カ其中一箇ヲ賣付セント約定
 セシニ甲ハ此契約ニ因テ其二箇ノ賣物中一箇ノ所有權ヲ渡サント
 約ス而シテ此所謂ル一箇ノ所有權トハ即チ若シ甲其撰擇ノ權ヲ有
 スル時ハ甲自カラ撰テ渡ス所ノ物件ノ所有權ヲ謂ヒ若シ又其撰擇
 ノ權乙ニ屬スル時ハ乙自カラ撰定スル所ノ物件ノ所有權ヲ謂フ
 此ニ乙ノ受得スル者ハ條件ニ關スル二箇ノ權是ナリ而シテ其中一
 ハ若シ其辨濟ノ爲メニ(わ)號ノ家ヲ撰擇サレタル時ハニ云々ノ義務停

止ノ條件ヲ以テ約サレタル(わ)號ノ家ニ關スル所有權ニシテ又他ノ一ハ若シ其辨濟ノ爲メニ(べ)號ノ家ヲ撰擇サレタル時ハ云々ノ義務停止ノ條件ヲ以テ約サレタル(べ)號ノ家ニ關スル所有權是ナリ然リ而シテ其物權ヲ撰擇スルハ常ニ其辨濟ノ同時ニ之ヲ爲ス者ナルヲ以テビゴープレアムスー氏モ亦所有權ハ其辨濟ニ因ラサレハ移轉セスト謂フタルモ必ス其理ナシト爲ス可カラス○併シ假令ヒ其物件撰擇ハ其辨濟ト同時ニ行ハル、モ亦嚮ニ既ニ之ヲ行ヒ置クモ孰レタリトモ此撰擇ハ必ス其所有權移轉ノ關スル條件ノ滿着ヲ作成スル者ナリ故ニ曰ク所有權移轉ハ必ス契約ノ當日ニ溯テ其効ヲ生スル者ナリト(第千七百七十九號參觀)

因テ二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ條件ヲ以テ約サレタル二箇ノ賣物ヲ購求シタル買主ハ義務停止ノ條件ニ因テ其各箇ノ所有者タル可

シ

此原則ヨリ出ル果効數多アリ即チ左ノ如シ

其一 其撰擇ノ權買主ニ屬スル場合ニ於テ賣主分散シタル時ハ此買主ハ自己ニ賣付セラレタル二箇ノ物件中此一物カ彼一物ヲ己レノ適意ニ之ヲ擇テ自カラ取戻スヲ得可シ

(附言) 若シ其撰擇ノ權分散シタル賣主ニ屬スル時ハ其決如何分散シタル者ノ債主ヲシテ強テ之ヲ撰擇セシム可キヤ果シテ然ラハ債主若シ之ヲ肯セサル時ハ裁判所ハ自カラ之ニ代リテ其撰擇ヲ行ヒ得ル乎此問題ハ余カ爲メニハ甚タ意味アル者ト見ユ其決如何ハ今之ヲ略ス

其二 既ニ一旦賣却サレタル二箇ノ物件中其一ヲ復タ再ヒ賣主ヨリ他へ賣付シタルカ又ハ之ヲ他人へ贈與シタリト假定セシニ○若

其選擇ノ權買主ニ在ル時ハ此買主ハ之ヲ受得シタル他人へ對シテ其物件ヲ取戻スヲ得可シ但シ若シ其他人ハ時効ニ因ルカ或ハ動産ニ附テハ現ニ之ヲ占有スルヲ以テ其所有權ノ證書ヲ有スルニ等シト謂フノ規則ニ據テ其物件ヲ受得シタル時ハ此例ニ在ラス○若シ之ニ反シテ其選擇ノ權賣主ニ屬スル時ニ於テ自カラ賣却シタル二箇ノ物件中其一ヲ復タ他へ賣付スルカ或ハ之ヲ贈與シタル時ハ是ニ由テ自カラ他ノ一物ヲ選擇シタルヤ明瞭ナリ然ル上ハ其賣主ハ最早自己ノ說ヲ變スルヲ能ハス何トナレハ彼レハ新ノ獲得者ニ對シ其贈與又ハ賣買シタル物件ハ先買主ノ爲メニ選擇セサルヲ暗然約定シタル者ナルヲ以テナリ

因テ斯ノ如キ場合ニ於テ賣主ノ自カラ行爲シタル讓渡ハ必ス適法有効ノ者ナリ故ニ最初ノ買主ハ尙ホ其賣主ノ掌中ニ遺存スル一物

ノ所有者ト爲ルヲ以テ他へ讓渡サレタル一物ハ最早自カラ之ヲ取戻スヲ能ハス○併シ尙ホ賣主ノ掌中ニ保有アル物件ノ消失シタル時ハ此例ニ在ラス何トナレハ辨濟ニ先テ行ハレタル選擇ハ是ニ由テ決シテ其債主ニ損害アル可カラサルヲ以テナリ(千二百三十一號參觀)

其三 自カラ選擇ノ權ヲ有スル買主ハ自カラ撰定シタル物件ニ附キ其賣買契約ヨリ選擇マテノ間ニ賣主ヨリ設爲サレタル書入又ハ土地ノ義務ハ總テ其儘自カラ之ヲ受取ル可シ

(千二百三十五號) 選擇ノ權ヲ有スル賣主若シ自カラ其二物中ノ一箇ヲ書入ト爲シタル時ハ其書入債主ニ對シテハ最早其書入ト爲リシ物件ニ附テ選擇スルノ權ヲ失フ○若シ此物件ヲ選擇シタル時ハ其債主ハ此選擇ヲ取消シ未ダ書入ト爲ラサル他ノ一物ヲ選擇セシム

ルヲ得可シ何トナレハ若シ此撰擇ヲ維持スル時ハ其書入ハ全ク消滅ス可キヲ以テ其債主ハ自カラ之カ損害ヲ受ク可キカ故ナリ

〔千二百三十六號〕 以上ノ場合ハ第一項ト同様ニテ二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ヲ以テ賣却サレタル物件ノ損失ハ總テ其賣主ノ任タル可シ何トナレハ總テ未必條件ニ關スル契約ノ目的トナル物件ノ消滅ハ必ス其負債主ノ損失ニ係ルヲ以テナリ〔千二百七號以下參觀〕〔千二百三十七號〕 第肆 數箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ト他若干ノ義務トノ區別

數箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ハ左ノ義務ト共ニ之ヲ混淆ス可カラス

第一 接續ノ義務ト之ヲ混淆ス可カラス○抑接續ノ義務トハ常ニ數多ノ物件ヲ目的トスル義務ニシテ必ス各物件ヲ悉ク償濟シタル

上ニ非サレハ消滅セサル者ナリ余汝ニ余カ馬及ヒ余カ牛ヲ渡スノ義務アリ是レ即チ接續ノ義務ナリ余ハ必ス汝ニ渡ス可キ二箇ノ物件ヲ悉ク償却シタル上ニ非サレハ其義務ヲ免カル、一能ハス之ニ反シテ數箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務アル者既ニ其目的タル物件中ノ一箇ヲ辨償シタル時ハ最早其義務ハ全ク消散ス可シ此外ニ尙ホ區別ス可キ事アリ例之ハ余接續ノ義務ヲ以テ汝ニ二箇ノ物件ヲ賣渡セリトセンニ此二箇ノ物件ハ其契約ノ時ヨリ全ク汝ニ所屬ス可キナリ故ニ其損害ノ責ハ汝自カラ之ヲ擔當セサル可カラサルヲ以テ假令ヒ其物件ノ消失スルヲ有リト雖モ汝ハ必ス其代價ヲ余ニ償却スルノ責務ヲ免カル、ヲ得ス二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ヲ以テ約シタル賣買ハ即チ之ト異ナリ汝ハ唯其賣却サレタル物件ノ一箇ニ附キ義務ヲ停止スル、未必條件ニ關スル所有主ナ

數箇中ノ一ヲ擇フ義務

リ因テ其損失ハ汝自カラ之ヲ擔當スルノ責ナシ假令ヒ其二箇ノ物件共ニ消失シタリト雖モ汝ハ更ニ其價額ヲ辨償スルコト及ハス

二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ノ目的タル物件中一ハ動産ニシテ他ノ一ハ不動産ナル時ハ豫メ其義務ノ性質ヲ定ムルヲ得ス之ニ反シテ若シ接續ノ義務ノ目的タル二箇ノ物件中一ハ動産ニシテ他ノ一ハ不動産ナル時ハ其動産ニ關スル部分ハ即チ動産ノ義務ニシテ其不動産ニ關スル部分ハ不動産ノ義務ナリ

〔千二百三十八號〕 第二

隨意ノ義務ト之ヲ混淆ス可カラス

○隨意ノ義務ト之ヲ混淆ス可カラス○隨意ノ義務トハ蓋シ其義務ノ目的タル物件ヨリ他ノ物件ヲ辨償シテ以テ其義務ヲ免カル、ノ方便ヲ其義務者ニ與フル者ナリ(第八百九十一條、第一千六百八十一條參觀例之ハ此ニ余甲某ニ余カ(わ)號ノ家屋ヲ遺囑ス但シ若シ余カ相續人自カラ其家屋ヲ得ント欲スル時ハ金額一

萬フランヲ辨償シテ其家屋ヲ引渡ス可キノ義務ヲ免カル、ヲ得可シ云々ト認メタル遺囑書アリトセンニ所謂ル隨意ノ義務トハ即チ余カ相續人ノ負擔シタル義務ナリ蓋シ其義務ノ目的タル者ハ特リ(わ)號ノ家屋ノミニテ一萬フランノ金額ハ即チ然ラス此金額ハ決シテ其義務ノ目的タル者ナリト謂フヲ得ス唯其義務ノ目的タル物件ニ之ヲ代用スルヲ得可キ者ナリ

之ニ反シテ數箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務アル者ハ假令ヒ其中ノ一箇ヲ辨償シテ全ク其義務ヲ免カル、ヲ得ルト雖モ其物件ハ契約ノ當初ヨリ悉ク其義務ノ目的タル者ナリ

要スルニ數箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ト隨意ノ義務トノ間ニハ重大ナル三箇ノ區別アリトス

第一ノ區別○二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ノ一箇ノ目的若シ法

數箇中ノ一ヲ擇フ義務

律ニ背キタル所爲ナルカ又ハ原來世ニ成存セサル物件ナルカ又ハ
 商賣上ニアラサル物件ナルカ此等ノ場合ナリト雖モ決シテ其義務
 ハ無効ニ屬スルヲ無ク尙ホ他ノ一箇ノ目的ニ附テ成存ス可シ因テ
 權利者ハ此正當ノ目的ニ附キ其辨濟ヲ要求スルノ權アリトス(千二
 百二十九號參觀)

之ニ反シテ隨意ノ義務ノ目的若シ法律ニ背キタル所爲ナルカ又ハ
 世上ニ成存セサル物件ナルカ又ハ商賣上ニアラサル物件ナル時ハ
 其義務ハ全ク無効ニ屬ス可シ因テ權利者ハ最早其義務ノ目的タル
 物件ニ代用スルヲ得可キ物件ヲ要求スルノ權ナシ既ニ義務ナキニ
 於テハ最早其辨償ノ疑問アル可カラサルハ蓋シ一般ノ通理ナリ
 第二ノ區別○二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ハ假令ヒ其目的タル
 物件ノ一箇天災ニ因テ滅失シタリト雖モ尙ホ他ノ一箇ノ物件ニ附

テ成存ス可シ(第千九百九十三條、第千九百九十四條參觀)之ニ反シテ隨意
 ノ義務ノ目的タル物件天災ニ因リ滅盡シタル時ハ其義務全ク消散
 ス可シ義務者ハ最早其義務ノ目的タル物件ニ代用スルヲ得可キ物
 件ヲ以テ其償ヲ爲スニ及ハス何トナレハ此物件ハ原來其義務ノ目
 的タル者ニ非サルヲ以テナリ

第三ノ區別○二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ノ目的タル物件一ハ
 動産ニシテ他ノ一ハ不動産ナル時ハ豫メ其名目ヲ定ムルヲ得ス何
 トナレハ二物中畢竟其義務ノ目的ト定マルハ何レノ物件ナルカヲ
 豫知スルヲ能ハサルヲ以テナリ特リ其辨償ニ用フル所ノ物件ヲ以
 テ其義務ノ性質ヲ確定ス可キナリ其義務ノ性質ノ動産ナルト不動
 産ナルトハ必ス其辨償サレタル物件ノ性質ニ依テ定マル可シ之ニ
 反シテ隨意ノ義務ニハ豫メ確定セサル者ナシ其義務ノ目的タル物

件ノ性質ヲ以テ自カラ其義務ノ性質ヲ定ム可キナリ

〔千二百三十九號〕 第三

過代約條ノ義務ト共ニ之ヲ混淆ス可カラス

過代約條ノ義務トハ其義務ノ執行ナキニ因リ生ス可キ損害ノ償額ヲ豫メ雙方ノ者ヨリ定メ置キタル義務ヲ謂フ〔千百四十八號參觀〕此場合ニ於テハ義務者ハ其義務ヲ執行スルカ又ハ其豫定ノ過代ヲ辨濟スルカ敢テ適意ニ其一ヲ擇ムノ權アルニ非サルヲ以テ尙ホ執行スルヲ得可キ義務ハ必ス其權利者ヨリ之ヲ要求スルノ權アル可シ權利者モ亦其義務ノ執行カ又ハ其過代ノ辨濟カ自カラ其一ヲ擇テ之ヲ要求スルヲ得ス何トナレハ義務者ハ其義務ヲ履行セサル時ニ非サレハ其豫定ノ償金ヲ辨濟スルノ責ナキヲ以テナリ尙ホ此ニ附陳ス可キ事アリ凡ソ過代約條ノ義務ヲ以テ約定サレタル物件義務ノ目的タルヲ能ハサル者ナル時ハ其義務必ス無効ニ歸

ス可ク又其目的タル物件天災ニ因リ滅盡シタル時ハ其義務モ亦等シク消散ス可シ何レノ場合ト雖モ權利者ハ最早其豫定ノ過代ヲ要求スルノ權ナキ者トス〔第千二百二十七條參觀〕之ニ反シテ二箇中ノ一ヲ擇ムヲ得可キ義務ハ右ノ場合ト雖モ尙ホ正効ヲ有ス可シ權利者ハ尙ホ其義務ノ目的タル他ノ一物ヲ要求スルノ權アリ〔千二百三十號及次號參觀〕

○第四款 連帶義務

オブリガションソリタール

○第一節 權利者ノ連帶

第千九十七條 〔千二百四十號〕 第壹 總論

凡ソ一人ニテ一箇ノ物件ヲ數人ニ約スル者ハ其權利者タル各人ニ對シテ應分ノ義務アリトス各權利者ニ對シテ其物件全部ノ義務アルニ非ス唯其各人ニ對シテ其物件ヲ平分シタル各部分ニ附キ其義

連帶義務 權利者ノ連帶

務ヲ負擔スル者ナリ故ニ其義務ノ數及ヒ其權利ノ數ハ必ス其權利者ノ員數ニ因テ確定ス可キナリ例之ハ三人共同シテ余ニ九千「フ」ラノ金額ヲ貸與セリトセンニ此貸借ヨリ各相異ナリタル三箇ノ義務ヲ生ス而シテ各三千「フ」ラノ「テ」目的トス、權利者ハ各余ニ對シテ單ニ三千「フ」ラノ貸主權ヲ有スル而已

一般普通ノ法則ハ則チ是ノ如シ然レモ法律ハ特別ニ此法則ニ依遵セシテ契約ヲ爲ス「テ」許スナリ蓋シ數人ノ權利者ハ相共ニ其數箇ノ貸主權ヲ合シテ一ト爲シ以テ其共同ノ貸主權ノ辨濟ヲ受取ル爲メ且ツ其權ヲ保存スル爲メ又ハ之ヲ良好ニ爲スノ諸件ヲ行フニ附キ互ニ其名代ヲ授受スルヲ得可シ所謂連帶トハ即チ是ナリ抑連帶ナル語ハ必須ノ契約文詞ニ非ス雙方ノ者ハ互ニ其意趣ヲ表スル爲メニ何レノ文詞ト雖モ適意ニ之ヲ使用スルヲ得例之ハ三人

共同シテ或ル金額ヲ他人ニ貸與スルニ或ハ此貸借ハ連帶ノ條件ヲ以テ之ヲ爲ス可キ旨ヲ約スル「テ」得可シ又或ハ權利者ハ各其義務者ニ對シテ其金額ノ全部ヲ要求スルノ權アル旨ヲ約スル「テ」得可シ皆ナ是レ權利者ノ連帶ナリ權利者ハ各第一其義務者ヲ訴へ且ツ其負債ノ辨濟ヲ受取ル爲メ第二其共同貸主權ヲ保存スル爲メ且ツ之ヲ良好ニナス爲メノ諸件ヲ行フニ附キ互ニ其名代人トナル者ナリ

〔千二百四十一號〕 法律ハ決シテ推測ヲ以テ權利者ノ連帶ヲ定ムルヲ許サス義務者ノ連帶ハ即チ然ラス後段ニ之ヲ説明ス可シ〔千二百四十六號參觀〕

〔千二百四十二號〕 義務者ハ其連帶ノ權利者數人及ヒ其各人ニ對シテ其契約ノ目的タル物件ノ全部ノ義務アリト雖モ其負擔スル所ハ單

一〇。箇ノ義務ノミ因テ一旦權利者ノ一人ニ其物件ヲ辨濟シタル時ハ最早其義務ハ全ク消滅ス可シ既ニ連帶權利者ノ一人ニ對シテ其辨濟ヲ爲シタル時ハ他ノ權利者ニ對シテモ亦等シク其義務ヲ免カ
ル、者ナリ

以上陳ヘタル者ヲ略言センニ凡ソ權利者ノ連帶アルニハ必ス左ノ四條件ヲ要ス

- 第一 權利者數人ノ約束アルヲ要ス
 - 第二 同一ノ物件ヲ約束スルヲ要ス
 - 第三 同一ノ人ニ對シテ之ヲ約束スルヲ要ス
 - 第四 各其物件ノ全部ニ附キ其權ヲ有ス可キ約束アルヲ要ス
- 但シ義務者ヨリ其權利者ノ一人ニ對シテ一旦其辨濟ヲ爲シタル時ハ全ク其義務ヲ免カル可シ

第一千九十八條及第一千九十九條

千二百四十三號

第貳

權利者連帶ノ効

故ニ連帶ノ貸主權トハ即チ其義務ノ辨濟ヲ要求スル爲メ且ツ其權利ヲ保存シ若クハ之ヲ良好ニナス爲メノ諸件ヲ行フニ附キ相互ニ名代人タル可キ數多ノ人ニ屬スル者ヲ謂フ

連帶ノ權利者ハ各其負債ノ辨濟ヲ要求スル爲メ且ツ其共同ノ權利ヲ保存シ若クハ之ヲ良好ニナス爲メノ諸件ヲ行フニ附キ相互ニ名代人タリト謂フノ原則ヨリ左ノ結果ヲ生ス

第一 權利者ハ各其負債全部ノ辨濟ヲ要求スルノ權アリ○其利益ハ各權利者ニ之ヲ平分ス但シ別段ノ契約ニ因リ其各人ノ部分ヲ異ニスル時ハ格別ナリトス○義務者ハ自カラ連帶權利者ノ一人ヲ撰ミ以テ其負債ヲ辨濟スルヲ得可シ然レモ若シ其權利者ノ一人ヨリ訴ヲ起シタル時ハ義務者ハ必ス其原告權利者ニ辨濟セサル可カ

ラス其理由ニアリ

其一 其權利者ハ共同權利者ノ總代人タルノ名義ヲ以テ其義務者ヲ訴フルナリ

其二 最初ニ義務ノ辨濟ヲ要求スル者ハ妄リニ義務者ノ所爲ニ因リ自カラ其物件ヲ占有スルノ利益ヲ失スルノ理ナシ

凡ソ人事ノ法則ニ於テ自カラ他人ニ返還ス可キ物ヲ有スルハ寧ロ他人ニ要求ス可キ物ヲ有スルニ優レリトス蓋シ自カラ其物件ヲ受取リタル權利者ハ最早之ヲ失スルノ恐レ無シト雖モ其他ノ共同權利者ハ必シモ自カラ其物件ヲ受取リタル權利者ノ無資力ノ爲メニ損害ヲ被ムルノ憂ヒ有ルヲ免カレヌ

第二 連帶權利者ノ一人時効ヲ中斷スル者ハ其總テノ共同權利者ノ利益ノ爲メニ之ヲ爲ス○然レモ特別ノ理由ニ因リ連帶權利者ノ

オ

一人ニ對シテ時効ノ停止アル場合ニ於テハ他ノ權利者ニ對シテハ更ニ之ヲ中止スルヲ無カル可シ故ニ若シ連帶ノ權利者ノ一人幼者ナル時ハ其一人ノ利益ノ爲メニハ固ヨリ其時効ヲ停止スルト雖モ他ノ共同ノ權利者ニ對シテハ更ニ之ヲ停止スルヲ無シ不可分權利數人ニ屬スル時ハ則チ然ラス例之ハ一箇ノ土地ノ義務數人ニ屬スル時其中ノ一人幼者ナルニ於テハ總テノ權利者ニ對シテ時効ヲ停止スルナリ是レ蓋シ時効ニ附テハ幼者ハ丁年者ヲ扶助スト謂フノ古法則ヨリ出タル法章ナリ(第七百十條參觀)然レモ此法則ハ不可分權利ノミニ附キ特別ノ者ナルヲ以テ妄リニ之ヲ比附援引シテ連帶權利ニ擴及スルヲ得ス

第三 連帶權利者ノ一人ヨリ催促書又ハ其他之ニ相當ノ證書ヲ以テ催促サレタル義務者ハ總テノ權利者ヨリ其催促ヲ受ケタル者ト

權利者ノ連帶

看做ス可シ

第四 連帶權利者ノ一人義務者ニ對シテ訴ヲ爲シ以テ其元金ニ息銀ヲ生セシメタル時ハ其息銀ハ總テノ權利者ノ利益トナル可シ

第五 連帶權利者ノ一人義務者ヨリ書入又ハ其他ノ保證ヲ得タル時ハ亦總テノ權利者ノ利益トナル可シ

〔千二百四十四號〕 總テ共同權利者ヲ害ス可キ諸件ハ其一人總代ノ名義ヲ以テ之ヲ行フヲ得ス故ニ若シ其權利者ノ一人義務者ニ其義務ノ釋放ヲ爲シタル時ハ此釋放ハ單ニ其一人ノミニ對シテ効アリトス因テ共同貸主權中ニ其一人ノ有セシ部分ノミヲ釋放シタル者ト看做ス可シ

○第二節 義務者ノ連帶

第一千二百條

〔千二百四十五號〕 第壹 總論

義務者數人ニテ一箇ノ物件ヲ或ル一人ニ約スル時ハ各自應分ノ義務アリト謂フヲ以テ一般ノ原則トス例之ハ三人共同シテ或人ニ金額九千フランヲ借り受ケタリトセンニ義務者ハ各其權利者ニ對シテ單ニ三千フランノ義務アルノミ故ニ其負債ノ數ハ必ス其義務者ノ員數ニ應シテ定マルナリ

是レ即チ普通一般ノ法則ナリ然レモ法律ハ其變則ヲ許スナリ蓋シ權利者ハ其一箇ノ物件ニ關スル數人ノ義務者相共ニ合シテ恰モ一箇同一ノ義務者ノ如クニ其義務ヲ負擔センヲ要ムルヲ得ルナリ之ヲ名ツケテ義務者ノ連帶ト謂フ

假令ヒ連帶義務ノ目的タル物件ハ數人ノ義務者及ヒ其各人ニテ其全部ヲ擔當スル者ナリト雖モ其義務ハ即チ一人ナリ因テ連帶義務者ノ一人其連帶ノ負債ヲ辨濟シタル時ハ最早其義務ハ全ク消滅ス可

義務者ノ連帶

第一千二百一條

キ者トス

夫レ同一ノ物件ヲ以テ總テノ義務ノ目的トスルト謂フハ一般連帶義務ノ本質ナリ然レモ法律ハ敢テ義務者各同一ノ方法ヲ以テ其義務ヲ負擔ス可シトハ謂ハサルナリ蓋シ連帶ノ義務者ハ各同一ノ物件ヲ約セサル可カラスト雖モ又各其方法ヲ異ニスルヲ得可シ例之ハ連帶義務者ノ中此一人ハ單純ノ義務ヲ負擔シ彼一人ハ期限アル義務ヲ擔當シ又他ノ一人ハ未必條件アル義務ヲ負擔スルヲ有ル可シ因テ期限アル連帶義務者ノ一人家資分散シタル時ハ其一人ノミ其期限ノ利益ヲ失ス可シ(ウレツト氏ノ說尤モ商法第四百四十四條第二項ノ記スル所ハ此規則ノ例外ナリ)

以上陳ヘタル者ヲ約言センニ凡ソ義務ノ連帶アルニハ必ス左ノ三條件ヲ要ス

第一 數人ノ義務者及ヒ其各人コテ同一ノ物件ノ全部ヲ負擔スルヲ要ス

第二 一度ノ辨濟ヲ以テ總テノ義務ヲ免カル、ヲ要ス

第三 總テ共同義務者ハ相互ニ名代ヲ受授スルヲ要ス

抑、連帶義務者相互ノ名代ハ原來其權利者ノ利益ノ爲メニ其保證トナル者ナルヲ以テ妄リニ之ヲ解止スルヲ許サス

第一千二百一十六條 第貳 義務ノ連帶アル場合

凡ソ義務ノ連帶ハ必ス之ヲ明瞭ニ約ス可シ推測ヲ以テ之ヲ定ムルヲ許サス是レ一般ノ原則ナリ然レモ亦其變則アリテ自然ニ其義務ノ連帶スル場合アリ

先ツ明瞭ニ其連帶ヲ約スルヲ要ス然レモ雙方ノ者ハ必シモ連帶ナル語ヲ用フルヲ要セス我佛蘭西法ニハ更ニ必須ノ契約文詞ナシ(千

義務者ノ連帶

二百四十號參觀

左ノ場合ニ於テハ法律上ノ定メニ依テ自然ニ連帶シタル義務アリトス

第一 寡婦再婚シタル時ハ其婦親族會議ヨリ任セラルタル後見ノ諸件又ハ其婦不相當ニ後見ヲ行フタルニ因リ生シタル諸件ニ附キ其夫ハ婦ト共ニ連帶シテ其責ニ任ス可シ(第三百九十五條、第三百九十六條)

第二 數人ノ遺囑執行人ハ其委託ヲ受ケタル動産ノ用法ヲ算計スルニ附キ皆ナ連帶シテ其責ニ任ス可シ(第一千三十三條)

第三 第一千四百四十二條ノ場合ニ於テ共通財産ノ目錄ヲ記セサル時ハ夫婦ノ中後ニ生存シタル者及ヒ其管財人ハ共ニ連帶シテ其責ニ任ス可シ

第四 家屋ノ借主數人アル時ハ皆ナ連帶シテ火災ノ責ニ任ス可シ(第一千七百三十四條)

第五 使用、貸借ノ場合ニ於テ數人共同シテ一箇ノ物品ヲ借受ケタル時ハ其貸主ニ對シテ皆ナ連帶ノ義務ヲ擔當ス(第一千八百八十七條)

第六 數人共同シテ管理ス可キ事務ヲ一箇ノ名代人ニ任シタル時ハ之ニ對シテ其名代ノ總テノ効果ニ附キ皆ナ連帶シテ義務ヲ負フ可シ(第二千二條)

第七 商業會社爲替手形、ビエー、タ、ナルドル等ノ負債ハ必ス連帶ナリトス(商法第二十二條、第二十四條、第四百十條、第八十七條)

第八 同一ノ重罪又ハ輕罪ニ因リ共ニ刑ノ言渡ヲ受ケタル者ハ罰金、損害ノ償、返還及ヒ裁判費用ヲ互ニ連帶シテ擔當ス可シ(刑法第五十五條)

第一千二百條自
第一千二百三條
至第一千二百七
條

第一千二百四十七號) 第參 義務者連帶ノ効及ヒ其益
連帶ニ完全、不完全ノ別アリ
完全ノ連帶

連帶義務者ハ各自己ノ部分ヲ約スルト同時ニ其權利者ニ對シテ共
同義務者ノ爲メニ辨濟ヲ爲スヲニ附キ其名代ヲ受ケ且ツ之ヲ諾セ
シ者ト看做ス可シ抑、連帶ニ特別ノ性質アルハ實ニ此相互ノ名代ア
ルヲ以テナリ故ニ連帶義務ニハ左ノ義解ヲ下シテ可ナリ曰ク連帶
義務トハ即チ其權利者ニ對シテ全ク一個人ト看做ス可キ方法ヲ以
テ共同シタル數人ノ負擔スル所ノ義務ヲ謂フ蓋シ此義解ニハ悉ク
連帶ノ義務ノ効果ヲ包含ス故ニ左ノ結果ヲ生ス

(千二百四十八號) 第一 權利者ハ自カラ義務者ノ一人ヲ擇テ其義務
ノ全部ヲ訴フルヲ得可シ連帶義務者ハ各一人ノ如クニ其義務ヲ

負擔セサル可カラス

第二 權利者ハ義務者ノ一人ヲ訴ヘタル後之ヲ止メ更ニ他ノ義務
者ヲ訴フルヲ得可シ又同時ニ總テノ義務者ヲ訴フルヲ得

此點ニ附キ法律上殊更ニ其明文ヲ記シタルハ抑、所以アリテ然ルナ
リ曾テ羅馬ノ古法ニテハ一旦權利者ヨリ其義務者ノ一人ヲ訴ヘタ
ル時ハ最早他ノ義務者ハ全ク其義務ヲ免カレタル者ト做セリ是レ
其始訟(リチス、コンテスタシヨ)ノ一効果ナリシ訴權ノ執行ニ因リ本
來ノ貸主權ハ忽チ消滅シ同時ニ更ニ他ノ貸主權ヲ生セリ然リ而シ
テ此新貸主權ノ根據トスル所ハ實ニ其訴權ニ在ルヲ以テ殊更ニ名
指シテ訴ヘラレタル義務者ノミ其責ヲ負擔セリ是レ即チ他ノ名指
サレタル義務者ハ悉ク其義務ヲ免カレタル所以ナリ爾後シユスナ
ニヤン帝ニ至リ全ク此詞訟ノ効果ヲ廢シタリ我佛蘭西法ニテモ亦

義務者ノ連帶

嘗テ之ヲ許シタルヲ無シ然レモ法律上殊更ニ之ヲ揭示シタルハ蓋シボチエー氏ノ遺訓ニ從ヒ全ク此點ニ關スル疑跡ヲ斷絶シ以テ其權利者ノ權利ヲ保護セシメテ希圖セシナリ故ニ權利者ハ同時又ハ漸次ニ總テノ義務者ヲ訴フルヲ得可ク又權利者ハ常ニ適意ニ其義務者ノ一人ヲ擇ミ以テ之ニ其義務全部ノ辨濟ヲ要求スルノ權アリ而シテ其義務ノ全部ヲ行フ可キ求メテ受ケタル義務者ハ尙ホ其共同義務者モ自己ニ等シク資力アリト謂フナ口實トシテ自カラ其義務ノ全部ヲ辨濟セスト陳フルヲ得ス義務ヲ分テ行フハ我佛蘭西古法ノ許セシ者ニシテ連帶義務者ニ就テハ今既ニ之ヲ廢セリ原來義務ノ全部ヲ擔當セシ義務者ハ必ス其全部ヲ辨濟スルニ非サレハ其責ヲ免カル、ト能ハサル可キナリ

〔千二百四十九號〕

權利者ヨリ訴ヘラレタル義務者ハ必ス自カラ其義

務ノ全部ヲ擔當ス可シト雖モ又其共同義務者ヲシテ共ニ其訴訟ニ干預セシムルヲ得可シ是レ決シテ權利者ノ訴ヲ其共同義務者ノ間ニ分附スルカ爲メニ之ヲ爲スニ非ス全ク其權利者ノ請求ト自カラ訴ヲ受タル義務者ヨリ更ニ他ノ共同義務者ニ對シテ要ムルヲ得可キ保證ノ請求トヲ同時ニ同一ノ裁判ヲ以テ處決セシメンカ爲メナリ此保證ノ請求ハ蓋シ民法第千二百十四條ノ許ス所タリ且ツ訴訟法第百八十三條ニ據レハ凡ソ保證ヲ求ムルノ權アル被告人ハ其保證人ヲシテ共ニ其訴訟ニ干預セシムルヲ得ルト云フノ明文アリ〔千二百五十號〕 第三 權利者其義務者ノ一人ヲ訴ヘタル時ハ他ノ共同義務者ニ對シテモ尙ホ其時効ヲ中斷スル者トス蓋シ連帶義務者ハ各其權利者ノ訴ヲ受ルニ附キ相互ノ名代人ナリ故ニ一旦連帶義務者ノ一人既ニ其權利者ヨリ訴ヘラレタル上ハ最早共同義務者總

員ニテ其訴訟ヲ受ケタル者ト之ヲ看做サ、ル可カラス(第千二百四十九條ノ講説ヲ參觀ス可シ)

〔千二百五十一號〕 第四 權利者ヨリ義務者ノ一人ニ對シテ其義務ノ執行ヲ催促シタル時ハ他ノ義務者モ亦等シク此催促ヲ受ケタル者トス

〔千二百五十二號〕 第五 義務ノ目的タル物件其義務者一人ノ過失ニ因リ又ハ其一人ノ既ニ權利者ノ催促ヲ受ケタル時若シ速カニ之ヲ引渡セシ時ハ必ス免カル、ヲ得可キ天災ニ因リ滅盡シタル時ハ其他ノ義務者ハ必ス連帶シテ其物件ノ適價ヲ拂フ可シ

〔千二百五十三號〕 然レモ過失又ハ怠慢アル義務者ト其他過失ナキ共同義務者トノ間ニハ大ナル差別アリトス蓋シ過失又ハ怠慢アル義務者ハ唯リ其滅盡シタル物件ノ價額ヲ拂フノ責アル而已ナラス且

ツ自カラ其損害ノ償ヲ擔當セサル可カラス之ニ反シテ他ノ過失ナキ義務者ハ則チ然ラズ單ニ其滅盡シタル物件ノ價額ヲ拂償スルノ責アル而已

之ヲ解スル者ノ曰ク夫レ連帶義務者ハ各其義務ノ成存スル間互ニ保證人タリ互ニ共同義務者タルヲ承諾セシ者ナリ然レモ敢テ或ル共同義務者ノ過失ヲ以テ其義務ヲ加重セシメタル事ニ附キ尙ホ共ニ其責ヲ擔當ス可キ旨ヲ約セシニ非ス是レ即チ左ノ法則アル所以ナリ「連帶義務者ノ一人過失又ハ怠慢アル時ハ他ノ共同義務者ハ共ニ其物件ヲ保存セサルノ責(アド、コンセルバシヤンダム、エト、ベルベチュアンダム)ヲ引續テ擔當ス可シト雖モ其義務ノ加重シタル責(アド、チーシヤンダム、チブリガシヨチム)ハ更ニ之ヲ擔任セスト

連帶義務ノ目的タル物件其義務者一人ノ過失又ハ怠慢ニ因リ滅盡

スルヲ有リト雖モ其義務ハ決シテ消滅スル者ニ非ス義務者ノ過失ハ尙ホ其義務ヲ繼續スル者ナリ特リ其義務ノ目的タル物件ヲ變更ス各義務者ハ最早其元物ヲ辨濟スルノ責アルニ非ス唯其適價ヲ償却スルノ義務アリトス然レモ若シ滅盡シタル物件ノ價額ノ外ニ尙ホ損害ノ償ヲ要スル時ハ之カ爲メニ必ス其義務ヲ加重ス可シ但シ自カラ過失怠慢ナキ共同義務者ハ更ニ其義務ノ加重シタル責ニ任スルニ及ハス

〔千二百五十四號〕 過代約條ヲ以テ豫メ其損害ノ償ヲ定メ置キタル場合ニモ猶ホ右ノ如クニ之ヲ決定スヘキ乎若シ連帶義務者ノ一人自カラ其過代ヲ拂フ可キ處置ヲ爲シタル時其過代ノ額滅盡シタル物件ノ價ヲ超過スルト雖モ他ノ共同義務者ハ猶ホ共ニ其豫定ノ價金ヲ拂フヘキ乎デユムーラン氏及ヒポナエー氏ノ說ニ據レハ共同義務者ハ共ニ其豫定ノ價額ヲ拂フ可シト謂ヘリ蓋シ諸氏ハ豫定過代ヲ以テ主タル義務ニ附屬シタル義務ト爲シ且ツ常ニ若シ義務者一人ノ過失ニ因リ主タル義務ノ執行ナキ時ハ云々ナル義務ヲ停止スル未必條件ヲ附シテ約定サレシ者ト看做セリ義務者一人ノ過失ハ即チ過代約條ノ價額ヲ辨濟スルニ附キ各義務者ノ約諾セシ義務ノ條件ヲ生セシメタル者ナリ

此諸氏ノ說ノ如クニ其契約ヲ解釋スルト雖モ彼ノ共同義務者ハ互ニ名代人トナリ等シク其本來ノ義務(アド、ベルベチユアンダム、チブリガシヨチム)ヲ引續テ擔當ス可ク其義務ノ加重(アド、チイジャンダム)シタル責ハ更ニ之ヲ擔任スルニ及ハスト謂フノ法則ニハ決シテ違背スルヲ無シ其故何トナレハ到底各義務者ノ辨濟スル所ハ豫メ各自ノ約諾シタル金額ノミニ過キサルヲ以テナリ

法典モ尙ホ此説ヲ採用ス可キナリ然レトモ實ニ其明文ナシ唯、左ノ二箇條ニ於テハ暗ニ之ヲ表スルノミ其一條ハ即チ第千二百七條ナリ後段ニ之ヲ解説ス可シ又他ノ一條ハ第千二百三十二條ナリ蓋シ該條ノ記スル所ハ凡ソ不可分義務ニ附從スル過代約條ハ其義務者一人ノ所爲又ハ過失ニ因リ之ヲ拂フ可シト謂フニ在テ不可分義務ニ於テモ猶ホ然リ況ヤ連帶義務ニ於テ豈ニ然ラサルノ理アラフヤ連帶義務者ノ責ハ常ニ不可分義務者ノ責ヨリモ猶ホ重大ナリトス後段ニ之ヲ説明ス可シ

〔千二百五十五號〕第六 連帶義務者ノ一人權利者ヨリ裁判所ニ訴ヘラレタル時ハ總テノ共同義務者ニ對シテ其息銀ヲ拂フ可キ義務ヲ生スル者トス

凡ソ權利者ノ訴ハ常ニ其義務ヲ加重ナラシムル者ナリ其息銀ヲ生

ク

セシムル者ナリ是レ即チデユムーラン氏及ヒポチエー氏ヲシテ偏ニ自カラ訴テ受ケタル義務者ノミ其息銀ヲ拂フ可シト謂フノ説ヲ主唱セシメタル所以ナリ蓋シ諸氏ノ説ニ據レハ若シ其訴ヲ受ケサル共同義務者モ猶ホ等シク其息銀ヲ拂フ可キノ義務アリト謂フ時ハ必ス夫ノ連帶義務者ハ本來ノ義務(アドベルペチュアンダム、チブリガシヨテム)ニ附キ互ニ名代人タリト雖モ其義務ノ加重シタル事(アド、チーシヤンダム)ニ附テハ更ニ名代人タルコト非ス云々ノ原則ニ違反スルヲ免カレスト爲セシナリ法典ハ斷然諸氏ノ説ヲ排斥セリ其理由ニアリ

其一 凡ソ金額ヲ目的トスル義務ノ損害ノ償ハ豫メ法律ノ確定スル所タリ裁判所ニ訴訟ヲ爲シタル日ヨリ算計シテ五分ノ償金ヲ拂ハシム(千百四十九號參觀)此ノ如ク相當ノ定限アル損害ノ償ハ何レ

ノ場合ト雖モ其定額ヲ超過ス可カラサルカ故ニ連帶義務者ハ各法律ノ定償ヲ一箇ノ過代約條ト做シ以テ暗ニ之ヲ承諾セシ者ト假想スルヲ得可シ然リ而シテ此默諾ノ過代約條ハ必ス前段千二百五十四號ニ於テ解説シタル明諾ノ過代約條ト同一ノ原則ニ依遵セサル可カラサルナリ

其二 若シ自カラ訴ヲ受ケタル義務者ノミ其息銀ヲ拂フ可キノ義務アリト謂フ時ハ必ス又權利者ハ其義務者ノ員數ニ應シテ其訴ヲ爲スノ利益ヲ得可シ果シテ然ラハ其訴訟ノ費用ハ實ニ莫大ノ額ニ達スルヲ免カレス而シテ其犠牲トナル者ハ特リ連帶義務者ナリ權利者其連帶義務者ノ一人ヲ訴ヘタル時ハ總テハ共同義務者ニ對シテ其時効ハ權利ヲ除棄ス可シト謂フノ法則モ亦蓋シ同一ノ理由ニ因テ然ルナリ

〔千二百五十六號〕 若シ連帶義務者ノ中甲ナル一人ハ單純ノ義務ヲ擔任シ乙ナル一人ハ期限アル義務ヲ負擔シ又丙ナル一人ハ未必條件アル義務ヲ擔當シタル時甲其權利者ノ訴ヲ受クルト雖モ豫定期限ノ經過シタル後ニ非サレハ乙ハ其息銀ヲ拂フノ責ナシ又丙ハ其未必條件ノ成就シタル後ニ非サレハ其息銀ヲ拂フニ及ハス

〔千二百五十七號〕 以上陳ヘタル者ヲ約言センコ凡ソ完全ノ連帶アル時ハ其權利者ニ五箇ノ利益アリトス

- 第一 各義務者ニ對シテ其義務ノ全部ヲ求ムルノ權
- 第二 總テノ連帶義務者ニ對シテ時効ヲ中斷スルノ權
- 第三 總テノ連帶義務者ヲ催促スルノ權
- 第四 單ニ義務者ノ一人ヲ訴ヘテ總テノ共同義務者ヲシテ其息銀ヲ拂ハシムルノ權

第五 總テノ義務者ヲシテ其義務者一人ノ過失ニ因リ滅盡シタル
物件ノ價額ヲ等シク擔當セシムルノ權

〔千二百五十八號〕 不○完○全○ノ○連○帶○

本○來○共○同○シ○タ○ル○連○帶○義○務○者○ニ○非○ス○ト○雖○モ○數○人○連○帶○シ○テ○其○義○務○ヲ○擔
當○ス○ル○場○合○ア○リ○完○全○ノ○連○帶○ア○ル○場○合○ニ○於○テ○權○利○者○其○義○務○ノ○全○部○ニ
附○キ○其○義○務○者○ノ○一○人○ヲ○訴○フ○ル○ノ○權○ア○ル○カ○如○ク○不○完○全○ノ○連○帶○ノ○場○合
ニ○於○テ○モ○猶○ホ○等○シ○ク○義○務○者○ハ○各○其○義○務○ノ○全○部○ヲ○辨○濟○ス○ル○ノ○責○ヲ○擔
當○ス○ル○者○ト○ス○然○レ○ヒ○權○利○者○ノ○權○ハ○必○ス○此○ニ○止○マ○ル○可○シ○蓋○シ○不○完○全
ノ○連○帶○義○務○者○ノ○間○ニ○ハ○互○ニ○之○ヲ○細○結○ス○ル○繩○索○ナ○シ○不○完○全○ノ○連○帶○義
務○者○ハ○其○權○利○者○ノ○訴○訟○ヲ○受○ク○ル○ニ○モ○亦○其○義○務○ヲ○繼○續○ス○ル○ニ○モ○更○ニ
相○互○ノ○名○代○人○タ○ル○ニ○非○サ○ル○ナ○リ○故○ニ○左○ノ○四○結○果○ヲ○生○ス

第一 單ニ義務者一人ヲ訴フルト雖モ他ノ義務者ニ對シテハ更ニ

● 時効ノ權ヲ中斷スルヲ無シ

第二 權利者催促書又ハ相當ノ證書ヲ以テ其義務者ノ一人ヲ催促
シタリト雖モ他ノ義務者ニ對シテハ更ニ其効ナカル可シ

第三 權利者其義務者ノ一人ヲ裁判所ニ訴ヘタル時ハ其一人ノミ
其息銀ヲ拂フ可シ

第四 義務者一人ノ過失ニ因リ其物件ノ滅盡シタル時ハ他ノ義務
者ハ全ク其義務ヲ免カル可シ

〔千二百五十九號〕 完○全○ノ○連○帶○ア○ル○ハ○何○レ○ノ○場○合○ナ○ル○乎○又○何○レ○ノ○場○合
ニ○不○完○全○ノ○連○帶○ア○ル○乎○法○典○上○更○ニ○此○點○ヲ○明○定○シ○タ○ル○法○則○ナ○シ○先○ツ
余カ思考スル所ニ因レハ此二種ノ連帶ヲ分別スルニハ必ス左ノ標
準ニ從フ可キカ如シ

數人互ニ知友ヲ擇ミ相共ニ結合シテ以テ其義務ヲ負擔シタル時ハ

其連帶ハ即チ完全ナリ總テ共同義務者ハ相熟知スル者ナリ日常相
 交接スル者ナリ故ニ其義務者ハ共ニ連帶ヲ承諾シ從テ其權利者ニ
 對シテハ各名代人トナリ恰モ一箇同一ノ義務者ノ如クニ其責ニ任
 ス可キ旨ヲ自カラ許シテ約シタル者ト假想セサル可カラス蓋シ法
 律上權利者ノ訴訟ヲ受クルニ附キ義務者互ニ名代人トナリ其一人
 訴ヘラレタル時ハ各義務者共ニ其訴ヲ受ケタル者ト看做ス可シト
 謂フノ明條アルハ特ニ此理由ニ因テ然ルナリ且ツ其共同義務者ハ
 互ニ日常ノ交通アルヲ以テ一人既ニ權利者ノ訴訟ヲ受ケタル時ハ
 他ノ共同義務者モ亦直ニ其義務ヲ執行ス可キ旨ノ報知ヲ受ク可ク
 其催促ヲ受ク可キナリ因テ假令ヒ右ノ如クニ推測假定スルト雖モ
 更ニ危險アルコト無シ

(千二百六十號) 故ニ契約上ノ連帶ハ總テ完全ナリトス

又法律上ノ連帶ト雖モ日常ノ交接アリテ相熟知スル所ノ數人共同
 ノ利益ノ爲メニ共ニ結合シテ其義務ヲ擔當シタル時ハ亦完全ノ連
 帶アリトス例之ハ後見人タル婦及ヒ其新夫ノ義務(第三百九十五條、
 第三百九十六條)遺囑執行人數人ノ義務(第一千三十三條)使用ノ爲メ同
 一ノ物件ヲ借受ケタル數人ノ義務(第八百八十七條)共同名代人ノ
 義務(第二千二條)等是ナリ
 之ニ反シテ嘗テ知友タルニ非ス實ニ甚稀ノ交接アル數人不意ニ共
 同義務者トナリタル時法律上ニテ之ヲ連帶スル場合アリ所謂ル不
 完全ノ連帶トハ即チ是ナリ故ニ火災ニ罹リタル家屋ノ借主數人(第
 千七百三十四條)ハ各其全部ニ附キ貸主ノ訴訟ヲ受ク可キ連帶ノ義
 務アリト雖モ然レモ嘗テ相互ノ名代人タルニ非ス此ノ如キ場合ニ
 於テハ決シテ假定シテ相互ノ名代アリト謂フヲ得ス其數人ノ中ニ

ハ或ハ從來一度モ面會セサル者アル可ク又或ハ將來竟ニ面會セサル者モ有ル可シ其他爲替手形若クハ「ビエー、ダ、ナルドル」ニ手署シタル數人ノ義務又ハ同一ノ重罪若クハ輕罪ニ因リ共ニ刑ノ言渡ヲ受ケタル者ノ義務ニ附テ之ヲ謂フモ尙ホ同様ナリトス
故ニ眞正ノ連帶義務者ニ非スト雖モ尙ホ數人連帶シテ其義務ヲ擔當スル場合アリ

〔附言〕 既ニ羅馬律ニ於テ連帶ニ完全不完全ノ區別アリドマンシ

ヤー氏ノ著書ヲ參觀ス可シ

ドモロンブ氏ハ佛蘭西法律ニハ不完全ノ連帶ナシト主張ス其說ニ曰ク余輩ノ主論ニテハ連帶モ完全ノ者ト不完全ノ者トノ二種有ルヲ無シ只、一箇ノ連帶アルノミ即チ法律ニテ認定セル連帶是ナリト○此法律大家ハ力ヲ盡シテ其主論ヲ擴張セリ(同氏著第三

帙二百七十三號以下參觀)

此他又後段ニ至テ詳説ス可キ者アリ

第一 不可分ノ物件ヲ目的トスル數人ノ義務者ハ各其義務ノ全部ニ附キ其權利者ノ訴訟ヲ受クルノ責アリト雖モ決シテ眞正ノ連帶義務者ニハ非サルナリ(千三百號及千三百一號參觀)

第二 數多ノ保證人ハ各其負債ノ全部ニ附キ其權利者ノ訴訟ヲ受ク可キ責アリト雖モ其數人ノ間更ニ連帶アルニ非サルナリ(第二千二十五條及第二千二十六條ノ講説ヲ參觀ス可シ)

第一千二百八條(千二百六十一號) 第肆 權利者ヨリ訴訟ヲ受ケタル連帶ノ義務者自カラ之ニ抵拒スル方法

此ニ抵拒ト云フハ總テ原告人ニ對抗シ以テ其要求ヲ挽回スルニ適當ナル方法ヲ指示セシナリ

法典ニハ抵拒法ヲ分テ三箇トス

第一 義務ノ性質ヨリ生スル抵拒法

第二 連帶義務者ノ一人ニ特別ナル抵拒法

第三 總テノ連帶義務者ニ普通ノ抵拒法

〔千二百六十二號〕

第一 義務ノ性質ヨリ生スル抵拒法

此抵拒法ハ專ラ其義務ノ不成立ニ根據スル者ナリ例之ハ或ハ原因ナキニ因リ或ハ目的タル物件ナキニ因リ或ハ不法ノ原因アルニ因リ又或ハ緊要ノ公式ヲ欠キタルニ因リ其義務ハ全ク空無ニ屬スル者ナリト主唱シテ其要求ヲ抵拒スルカ如キ場合ヲ謂フ

常ニ之ヲ稱シテ真正ノ抵拒法ト謂フ何トナレハ連帶義務者ハ悉皆此抵拒法ヲ以テ其權利者ニ對抗スルヲ得可キカ故ナリ因テ凡ソ義務ノ性質ヨリ生スル所ノ抵拒法ハ悉ク其義務者ニ普通ノ者ナリト

謂フ可キナリ共同義務者ノ一人其權利者ノ訴訟ヲ受ケタル者ハ各

此抵拒法ヲ以テ之ニ對抗スルヲ得可キナリ

〔千二百六十三號〕

第二 連帶義務者ノ一人ニ特別ナル抵拒法

是レ即チ共同義務者ノ一人ノミニ適當ナル原因ヨリ生スル所ノ抵拒法ナリ例之ハ幼者タル事、治産ノ禁ヲ受タル事、強迫アリテ承諾シタル事、詐詭アリテ承諾シタル事、錯誤アリテ承諾シタル事、未必條件アル事、特別ノ期限アル事等是ナリ共同義務者ノ中特ニ此抵拒法ヲ有スル者ハ之ヲ以テ其義務ノ全部ヲ償済スルヲ拒ムヲ得可シ故ニ共同義務者ノ中或ハ幼年中ニ義務ヲ約シタルカ或ハ強迫ヲ受ケテ之ヲ約シタルカ或ハ期限ヲ定メテ之ヲ擔當シタルカ又或ハ未必條件ヲ定メテ之ヲ約諾シタル者アル時ハ其義務者ハ或ハ自カラ幼者タリシ事或ハ自己ノ承諾ニ瑕瑾アル事或ハ契約ニ期限アル事又

或ハ契約ニ未必條件アル事等ヲ以テ義務ノ全部ニ附キ其權利者ノ要求ヲ抵拒スルノ權アル可シ

此抵拒法ヲ有セサル他ノ義務者其權利者ノ訴訟ヲ受ケタル時ハ其共同義務者一人ノ抵拒法ヲ擧ケ以テ義務ノ全部ニ附キ其要求ヲ拒ムノ權ナキハ固ヨリ瞭然タリ然レモ此等ノ義務者ハ其抵拒法ヲ有スル者ノ部分ヲ刪除シテ其義務ヲ擔當セント陳フルヲ能ハサル乎此問題ヲ決スルニハ必ス其區別ヲ立テサル可カラズ

此ニ甲乙丙丁四人ノ連帶義務者アリ其中甲ナル一人ハ強迫ヲ受ケ又ハ詐詭ニ陥リ又ハ錯誤ニテ其義務ヲ約諾シ而シテ乙丙丁三人ハ豫メ甲ノ承諾ニ瑕瑾アリシヲ熟知セリトセンニ此三人ハ必ス其義務ノ全部ヲ辨濟スルノ責アリトス此ニ強迫詐僞又ハ錯誤ニ因テ生スル所ノ抵拒法ハ偏ニ乙丙丁ノ共同義務者ナル甲一人ノ爲メニ

特別ノ者ナリ。甲一人ニ非サレハ之ヲ活用スルヲ得ス。○之ニ反シテ乙丙丁ハ更ニ其承諾ノ瑕瑾ヲ豫知セサリシトセンニ甲ノ部分ヲ刪除シテ其義務ヲ擔當セント陳フルヲ得可シ乙丙丁將ニ謂ハントス「余輩ハ原來四人ニテ其義務ヲ擔當セント欲シタルナリ因テ到底各其義務ノ四分ノ一ヲ負擔スルノ責アルハ余輩ノ中一人ノ承諾ニ瑕瑾アリテ其一人ハ自カラ擔當ス可キ部分ノ責務ヲ免カルハ有ル可シト雖モ余輩ハ更ニ其責ニ當ルハ理ナシ然ラサレハ余輩ハ常ニ其錯誤ノ犠牲トナルヲ免カレサル可シト此ニ乙丙丁ノ主唱スル所ハ其實決シテ共同義務者ノ一人ニ屬スル所ノ抵拒法ニ因ルニ非ス全ク其三人ニ固有ノ抵拒法即チ自カラ錯誤ニ陥リテ其義務ヲ約シタル旨ヲ以テ其全部ヲ擔當ス可キヲ拒ム者ナリ(第三帙千百二十四號、千百二十五號參觀)

今又四人ノ義務者ノ中一人其義務ヲ約シタル時尙ホ幼者ナリシカ
 又ハ治産ノ禁ヲ受ケタル者ナリシトセンコ此無能力ヨリ生スル所
 ノ抵拒法ハ特ニ其一人ニ屬スル者ナリ其一人ノミ之ヲ使用スルヲ
 得可シ因テ其共同義務者ハ必ス其義務ノ全部ヲ辨濟スルノ責ヲ擔
 任セサル可カラズ假令ヒ共同義務者ヨリ其一人ノ幼者又ハ治産ノ
 禁ヲ受ケタル者タリシト自カラ認知セサリシ旨ヲ陳ヘント欲ス
 ルモ其證ハ悉ク無益ニ屬ス可シ此證據ハ絶テ認可ス可カラサル者
 ナリ何トナレハ凡ソ共ニ事件ヲ謀ラントスル所ノ人ノ身位ハ常ニ
 各人ノ身分證書ヲ以テ容易ニ之ヲ詳認スルヲ得可キカ故ナリ
 又契約書中ニ特別ニ附記シテ其連帶義務者一人ノ爲メニ期限ヲ定
 ムルカ若クハ未必條件ヲ定メタル時其期限若クハ其未必條件ヨリ
 生スル所ノ抵拒法ハ全ク其一人ニ附着スル者ナリ其一人ノミ之ヲ

活用スルヲ得○然レモ若シ一旦其契約ヲ結ヒタル後他ノ共同義務
 者ニ告知セス且ツ其承諾ヲ得スシテ特ニ其一人ノ爲メニ期限ヲ約
 シタル時ハ他ノ共同義務者ハ其期限ヲ得タル義務者ノ部分ヲ刪除
 シテ其義務ヲ擔當セント陳フルヲ得可シ何トナレハ假令ヒ他ノ共
 同義務者尙ホ其義務ノ全部ヲ辨濟スルノ責アリト謂フトモ一旦權
 利者ニ之ヲ辨濟スルヤ又直ニ此等ノ義務者ヨリ其期限ヲ得タル義
 務者ニ對シテ其部分ヲ要求スルヲ得可ク從テ自然其期限ノ利益ヲ
 奪取スルニ至ル可キヲ以テナリ

〔千二百六十四號〕

第三

總テノ義務者ニ普通ノ抵拒法

此抵拒法ハ固ヨリ義務ノ性質ヨリ生スルニハ非スト雖モ尙ホ總テ
 ノ義務者ニ普通ノ者ナリ即チ義務ノ正當ナル滅盡法ニ因テ生スル
 所ノ抵拒法ナリ

然レ此原由ヨリ生スル所ノ抵拒法ノ中ニハ或ハ共同義務者ノ一人ノミニ特別ナル者アリ其抵拒法ヲ有スル一人ノ擔當ス可キ部分ニ附テハ他ノ義務者モ亦等シク其利益ヲ得可シ又或ハ共同義務者ノ一人ノミニ全ク特別ナル者アリ而シテ其抵拒法ヲ有スル者ノ擔當ス可キ部分ニ附テモ尙ホ他ノ義務者ハ其抵拒法ヲ活用スルコトヲ得ス○是ニ由テ法典上ニ記定アル諸多ノ場合ヲ吟味ス可シ
連帶義務者ノ一人其義務ノ全部ヲ辨濟シタル事○義務ノ辨濟ヨリ生スル所ノ抵拒法ハ總テノ義務者ニ普通ノ者ナリ既ニ貸主權ノ滅盡シタル以上ハ最早其義務アルノ理ナシ
義務ノ時効○貸主權ハ全ク滅盡スルヲ以テ義務者ハ悉ク其義務ヲ免カル可シ因テ時効ヨリ生スル所ノ抵拒法ハ總テノ義務者ニ普通ノ者ナリ

ヤ

〔千二百六十五號〕 義務相殺○甲乙丙三人共ニ連帶シ以テ丁ナル者ニ對シテ六千フランノ義務ヲ擔當シ丁ハ亦戊ナル者ニ對シテ自カラ六千フランノ義務ヲ負擔ス而シテ甲ハ戊ノ相續人トナレリ此場合ニ於テハ連帶義務者ノ一人ハ則チ更ニ其權利者ノ權利者トナリタルヲ以テ其義務ハ必ス義務相殺ニ因テ消滅ス可シ(第千二百八十九條)故ニ權利者丁ヨリ更ニ自己ノ權利者トナリタル義務者甲ニ對シテ其義務ヲ要求スルコト有ルトモ甲ハ義務相殺ヲ以テ斷然之ヲ抵拒スルヲ得可キナリ然レモ丁若シ其他ノ義務者乙丙ニ對シテ其義務ヲ要求シタル時ハ乙丙ハ尙ホ其義務相殺ヲ以テ之ヲ抵拒スルヲ得可キ乎左ノ區別ニ從テ此問題ヲ決スルヲ以テ一般ノ通説トス
若シ權利者丁更ニ己レノ權利者ト爲リタル義務者甲ニ對シテ最初ニ訴ヲ起シタル時甲正ニ其義務相殺ヲ以テ之ヲ抵拒シタルニ於テ

義務者ノ連帶

ハ義務者ハ悉ク其義務ヲ免カレタル者トス其故何トナレハ丁ナル
 權利者ハ其實既ニ權利者タルヲ止メタルヲ以テ最早其義務アル
 ノ理ナシ(譯者曰ク丁ハ其貸主權ノ辨濟トシテ自己ノ義務ヲ免脱サ
 レタルヲ以テ最早之ヲ權利者ナリト謂フヲ得ス)故ニ連帶義務者ノ
 中既ニ其權利者ト義務相殺ヲ爲シタル者一旦之ヲ以テ其權利者ノ
 要求ヲ抵拒シタル時ハ他ノ共同義務者モ亦等シク此抵拒法ヲ活用
 スルヲ得可シ是亦總テノ義務者ニ普通ノ抵拒法ナリ
 之ニ反シテ權利者丁他ノ義務者乙丙ニ對シテ最初ニ訴ヲ始メタル
 時ハ乙丙ハ特ニ甲ノ爲メニ成就シタル義務相殺ヲ以テ丁ノ要求ヲ
 抵拒スルヲ得ス(第千二百九十四條第三項)此決案ハ一般ノ原則ニ違
 背スルカ如シト其故何トナレハ凡ソ連帶義務者ノ一人更ニ自カラ
 其權利者ノ權利者トナリタル時ハ其二箇ノ貸主權ハ必ス義務相殺

ノ効ニ因リ自然互ニ消滅スル者トス(第千二百九十條)權利者ハ各其
 權利ノ辨濟トシテ各自擔當スル所ノ義務ノ免脱ヲ受クル者ナリ世
 人常ニ唱ヘテ義務相殺ハ辨濟ニ適スト謂フハ偏ニ此理由ニ因ル然
 リ而シテ既ニ義務相殺ハ全ク辨濟ト同一ノ結果ヲ生スルニ於テハ
 何ソ其連帶義務者ノ中義務相殺ヲ爲シタル者ノ共同義務者ハ尙ホ
 其義務ヲ免カレスト謂フノ理アラシヤ

其理由ニアリ

第一 若シ連帶義務者ハ各其共同義務者一人ノ爲メニ成就シタル
 義務相殺ヲ以テ常ニ權利者ノ要求ヲ抵拒スルヲ得ル者ナリト謂フ
 時ハ必ス又其義務相殺ヲ爲シタル義務者ヲシテ屢其權利ニ關シ其
 義務相殺ハ正ニ之ヲ以テ果シテ其權利者ノ要求ヲ抵拒スルニ足ル
 者ナルヤ否ヤノ争訟ニ干預セシムルニ至ルヲ免カレス是レ既ニ自

カラ其義務相殺ヲ爲シタル義務者ニ對シテハ實ニ不快ナル詞訟ナリト謂ハサル可カラス且ツ若シ果シテ然ラハ竟ニ各連帶義務者ヲシテ偏ニ其共同義務者一人ノミニ關スル訴訟ニ自カラ干預スルノ權ヲ許スト謂フニ至ル可シ其弊ヤ實ニ知ル可カラサルナリ

第二 夫レ連帶義務者ハ常ニ各其義務ヲ豫[○]濟スルノ危険ヲ擔任スル者ナリ蓋シ連帶義務者ノ最初ニ自カラ權利者ノ訴訟ヲ受ケテ總テノ共同義務者ノ爲メニ其義務ノ全部ヲ辨濟シタル者ハ必ス復タ其義務ノ免脱ノ爲メニ自カラ使用シタル金額ノ償ヲ得ルトハ敢テ證言ス可カラサル事ナリ其故何トナレハ共同義務者ノ中或ハ不幸ニシテ資力ニ乏シキ者アルニ於テハ既ニ自カラ辨濟ヲ爲シタル義務者ヨリ此無資力者ニ對シテ更ニ其部分ノ返還ヲ要求スルトモ竟ニ其効ナカル可キヲ以テナリ然ラハ果シテ其義務ヲ豫濟ス可

キ者ハ何レノ義務者ナル乎必ス其權利者ノ撰指シタル義務者ナル可シ因テ苟モ既ニ其權利者ノ訴訟ヲ受ケタル者ハ未タ訴ヲ受ケサル義務者ヲシテ其豫濟ノ危険ヲ擔當セシメンカ爲メニ自カラ之ヲ免カレントスルノ手段ヲ行フヲ得ス然レモ若シ連帶義務者ヲシテ其一人ノ爲メニ生シタル義務相殺ヲ以テ正ニ其權利者ノ要求ヲ抵拒スルノ權アリトスル時ハ是レ即チ其義務者ニ自カラ豫濟ノ危険ヲ避ルノ權ヲ許スト謂フ者ナリ

〔千二百六十六號〕義務相殺ヲ爲サル連帶義務者ハ固ヨリ其義務ノ全部ニ附キ權利者ノ要求ヲ抵拒スルノ權ナシト雖モ其義務相殺ヲ爲シタル義務者ノ部分ヲ刪除シテ其義務ヲ擔當セント陳フルヲ能ハサル乎余ハ之ヲ陳フルヲ能ハスト思考ス第千二百九十四條ハ正確ノ法章ナリ其記スル所ノ制限ハ確定ノ者ナリ且ツ前段ニ本條ヲ

扶助セシカ爲メニ殊更ニ余カ陳說シタル第一ノ理由ハ義務ノ全部ニ附キ義務相殺ヲ以テ抵拒スル場合ト其一部ニ附キ義務相殺ヲ以テ抵拒スル場合トニ於テ更ニ相異ナルヲ有ルヲ無シ

第一千二百九條

〔千二百六十七號〕

義務混同○抑混同トハ一箇ノ義務ニ附キ權利者ノ身分ト義務者ノ身分トナ一人ニ併合シタル場合ヲ謂フ此混同アル時ハ必ス權利義務共ニ消滅ス蓋シ人常ニ自カラ自己ノ權利者トナルヲ能ハス又自カラ自己ノ義務者トナルヲ能ハサルハ自然一般ノ道理ニ因テ然ルナリ故ニ若シ連帶義務者ノ一人其權利者ノ相續人ト爲リタル時又ハ權利者其義務者ノ一人ニ相續シタル時ハ則チ一ノ混同アリ而シテ此混同ニ因リ其權利者ノ相續人ト爲リタル義務者ノ部分又ハ權利者ノ相續シタル義務者ノ部分ニ應シテ權利及ヒ義務ノ消滅アリ例之ハ甲乙丙丁共ニ連帶シテ戊ニ一萬二千フラン

ノ金額ヲ借用ス而シテ甲一人ニテ其權利者戊ニ相續セリ此場合ニ於テハ其連帶義務ハ單ニ甲ノ自カラ擔當ス可キ部分ニ至ル迄消滅スル而已ニシテ他ハ皆ナ依然トシテ成存ス因テ甲ハ尙ホ其共同義務者ノ各人ニ對シテ共ニ連帶シテ九千フランヲ辨濟スヘキ旨ヲ要ムルヲ得可シ○甲ハ必ス自己ノ部分ヲ減殺シテ其要求ヲ爲サ、ル可カラス何トナレハ甲若シ共同義務者ノ一人ニ對シテ義務ノ全部ヲ要メタル時ハ其義務者モ亦甲ニ對シテ更ニ其部分ヲ返還セシムルノ權アル可シ是レ寧ロ豫メ其部分ヲ減殺シテ要求スルノ優レルニ如カサルナリ○權利者自カラ其連帶義務者一人ノ相續人ト爲リタル場合ニ於テモ尙ホ其結果ニ至テハ更ニ異ナルヲ無カル可シ〔第一千三百條、第一千三百一條〕

〔千二百六十八號〕 若シ連帶義務者ノ一人他一人ト共ニ其權利者ニ相續

スルカ又ハ權利者他人ト共ニ其連帶義務者ノ一人ニ相續シタル時
ハ計算上ニハ頗ル困難アル可シト雖モ其原則ハ則チ一ナリ必ス之
ニ因テ處分セサル可カラス

〔千二百六十九號〕義務ノ釋放及ヒ連帶ノ釋放

第一 義務ノ釋放○權利者自カラ其權利ノ全部ヲ拋棄シタルニ因
リ義務ノ一般ノ釋放アリタル時ハ義務者ハ各義務者ヲ免カル、者
トス故ニ此釋放ヨリ生スル所ノ抵拒法ハ即チ總テノ其義務ニ普通
ノ者ナリ之ニ反シテ權利者若シ其義務者一人ノ爲メニ其貸主權ヲ
拋棄シタルニ因リ義務ノ特別ノ釋放アリタル時ハ唯之ヲ得タル義
務者一人ノ爲メ而已ニ其義務ヲ釋放シタル者トス然レハ其釋放ヲ
得タル義務者ノ部分ニ附テハ他ノ共同義務者モ亦共ニ豫テ其利益
ヲ得可キナリ然ラサレハ其釋放ヲ得タル義務者モ終ニ自カラ其釋放

ノ利益ヲ得ルヲ能ハサルニ至ル可シ何トナレハ若シ果シテ共同義
務者ハ必ス其義務ノ全部ヲ辨濟ス可キ者ナリト謂フ時ハ其辨濟ヲ
爲シタル義務者ハ既ニ釋放ヲ得タル義務者ニ對シテ更ニ其部分ヲ
己レニ返還セシムルノ權アル可キヲ以テナリ(第千二百八十五條)
然レハ何レノ部分ヲ減殺ス可キ乎其義務者ノ員數ニ應シテ定ム可
キ所謂平等ノ部分ナル乎將タ其釋放ヲ得タル義務者ノ自カラ其義
務中ニ有セシ利益ニ應シテ定ム可キ所謂真正ノ部分ナル乎例之ハ
甲乙丙共ニ連帶シテ一萬二千フランノ金額ヲ借用シ甲ニ六千フラ
ン乙ニ四千フラン丙ニ二千フランヲ配分ス而シテ其權利者ハ單ニ
甲ノ義務ノミヲ釋放シ他ノ義務者ニ對シテハ尙ホ其權利ヲ保持セ
リ此釋放ハ何レノ結果ヲ生ス可キ乎其貸主權中ヨリ減殺ス可キハ
何レノ部分ナル乎平等ノ部分即チ四千フランナル乎將タ其真正ノ

部分即チ六千、フランクナル乎此案問チ決スルニハ必ス左ノ區別ヲ爲サ、ル可カラス

若シ權利者能ク其連帶義務者ノ情實ヲ熟知シ以テ其貸金中ヨリ各義務者ノ得タル部分ヲ自カラ詳認セリトセンカ必ス真正ノ部分ヲ減殺ス可キナリ

之ニ反シテ權利者自カラ其情實ヲ熟知セス其部分ニ差異アル可キヲ詳認セサリトセンカ必ス平等ノ部分ヲ減殺ス可キナリ何トナレハ此ノ如キ場合ニ於テ常ニ其權利者ノ思料スル所ハ即チ其義務者ハ各同一ノ部分ヲ借用シ各平等ノ義務ヲ擔當セリト謂フニ外ナラサル可キヲ以テナリ(第千八百六十三條ヲ比附援引シタルノ説)○然レモ若シ其平等ノ部分義務ノ釋放ヲ得タル者ノ真正ノ部分ヲ超過スル時ハ權利者自カラ各義務者ノ部分ニ差異アルヲチ詳知シタル

ト否トチ問ハス必ス其真正ノ部分ニ至ル迄釋放ノ効アリトス何トナレハ義務者一人ノ利益ノ爲メニ其義務ヲ釋放シタルニ因リ共ニ他ノ共同義務者ノ得ル所ノ利益ハ尙ホ其釋放ヲ得サル時一人ノ擔當ス可キ部分ニ至ル迄ノ額ヲ超過ス可カラサルヲ以テナリ

(千二百七十號) 凡ソ義務ノ一般ノ釋放アルニ因リ義務ノ全部ニ附キ總テノ義務者ヲ利スルノ場合ハ即チ左ノ如シ

第一 其權利者ヨリ明瞭ニ之ヲ確陳シタル時

第二 權利者ヨリ其義務者ノ一人ニ對シテ其義務ノ證書ヲ返附シタル時

蓋シ自カラ其證據ノ資料ヲ拋棄スル所ノ權利者ハ即チ自カラ其權利ヲ拋棄セント欲スル者ナリ(千四百二十五號及千四百三十二號參觀)

然レモ若シ權利者其義務者ノ一人ト約シ更ニ其權利ノ證書ヲ渡ス
 一無シ單ニ其義務ノ釋放ヲ爲ス可キ旨ヲ陳ヘタル時ハ其決如何ス
 可キ乎法律ハ特ニ之ヲ明記シテ其權利者ハ全ク其權利ヲ拋棄シタ
 ル者ナリト推測スト謂フ故ニ常ニ特別ノ釋放ヲ爲サント欲スル所
 ノ權利者ハ必ス自カラ他ノ義務者ニ對シテハ尙ホ其權利ヲ保存ス
 可キ旨ヲ明瞭ニ證定セサル可カラス然ラサレハ其釋放ハ必ス一般ノ
 釋放トナリ總テノ義務者ヲ利ス可キナリ(第一千二百八十五條)〇之ヲ
 正當ノ法決ナリト謂フ可キ乎否固ヨリ然ラス其故何トナレハ單ニ
 義務者ノ一人ニ對シ其義務ヲ釋放シタル權利者ハ其意必ス總テノ
 義務者ニ對シテ其義務ヲ釋放セシ者ナリト謂フハ何ヲ以テ之ヲ推
 定ス可キ乎或ハ其意ヲ以テ之ヲ爲スヲ有ル可シト雖モ又決シテ之
 ニ反スルノ場合ナシトハ敢テ謂フ可カラサルナリ然リ而シテ義務

ノ免脱ハ決シテ推測ヲ以テ之ヲ證スルヲ得可キ者ニ非ス因テ其意
 ノ疑ハシキ時ハ必ス其最モ狭少ナル免脱ノ意ニ之ヲ解釋セサル可
 カラス蓋シ自カラ其權利ノ證書ヲ保有スル所ノ權利者ハ尙ホ己レ
 ノ權利ヲ保存センカ爲メニ其證書ヲ返附セサリシヲ假想スルハ
 決シテ道理ニ反シタル事ニ非サルヲ以テ此解釋モ亦實ニ當然ノ者
 ナリトス(第一千二百七十二號參觀)

第一千二百十條

(第一千二百七十一號)

第二 連帶ノ釋放

此ニ説ク所ノ事柄ハ決シテ義務ノ釋放ニ非ス其義務ノ狀態ノ釋放
 ナリ蓋シ此狀態ニ因リ義務者ハ各名代人ト爲テ其義務ノ全部ヲ辨
 濟シ且ツ其權利者ノ訴訟ヲ受ク可キ責務ヲ擔當スル者ナリ
 此釋放ニハ一般ノ者アリ又特別ノ者アリ權利者ヨリ總テノ義務者
 ノ爲メニ其連帶ヲ拋棄シタル時ハ一般ノ釋放アリトス之ニ反シテ

義務者ノ連帶

單ニ義務者一人ノ利益ノ爲メ而已ニ其連帶ヲ拋棄シタル時ハ特別ノ釋放アリトス

凡ソ一般ノ釋放アル時ハ恰モ數多ノ義務者共ニ合併シタル場合ト等一ノ結果ヲ生シ義務者ハ各己レノ部分ノミヲ擔當ス更ニ其數人ノ間ヲ結束スルノ繩索ナク更ニ其名代アルニ非ス因テ義務者ノ員數ニ應シテ其義務モ亦各分別ス可キナリ

又特別ノ釋放ヲ得タル一人ノ義務者ハ特リ自己ノ部分ノミヲ擔當ス可ク更ニ之ヲ他ノ共同義務者ニ結束スルノ繩索ナシ此ノ義務ハ決シテ他ノ共同義務者ノ名代人タルニ非ス他ノ共同義務者モ亦決シテ此義務者ノ名代人タルニ非サルナリ故ニ其一人ニ對シテ訴訟ヲ爲シタリト雖モ他ノ共同義務者ニ對シテハ更ニ其時効ヲ中斷スルヲ無ク又他ノ共同義務者ニ對シテ訴訟ヲ爲シタリト雖モ其一人

ニ對シテハ尙ホ其時効ヲ中斷スルヲ無カル可シ

特別ノ釋放アル時ハ之ヲ得タル義務者ノ部分ニ至ル迄他ノ共同義務者ヲ利スルナリ蓋シ權利者ハ固ヨリ他ノ共同義務者ニ對シテハ尙ホ自カラ其連帶ノ權利ヲ保持ス可シト雖モ其連帶ヲ釋放シタル義務者ノ部分ハ必ス之ヲ刪除セサル可カラス(但シ其部分ヲ減殺スルニハ必ス千二百六十九號ニ揭示シタル方法ニ因リ其平等ノ部分ト其真正ノ部分トヲ分ツ可キナリ)

〔千二百七十二號〕 夫レ連帶義務者ノ一人ニ對シテ其義務ヲ釋放シタル權利者ハ必ス又他ノ共同義務者ニ對シテハ尙ホ其權利ヲ保持ス可キ旨ヲ殊更ニ明陳スルニ非サレハ必ス一般ノ釋放アルニ因リ總テノ義務者ヲ利スル者トス(千二百六十九號)連帶ノ釋放ハ則チ然ラズ權利者其義務者ノ一人ニ對シテ其連帶ヲ釋放シタル時ハ必ス特

別ノ釋放アル者トス因テ其釋放ヲ得タル義務者ノミ之ヲ利ス可キ
 ナリ但シ權利者ヨリ總テノ義務者ノ爲メニ其連帶ノ利益ヲ拋棄ス
 可キ旨ヲ明陳シタル時ハ格別ナリトス。○此法決ハ大ニ最初ノ法決
 ニ優レリトス且ツ正ニ原則ニ適スル者ナリ原來免脱ハ推測ヲ以テ
 之ヲ定ム可カラスト云フノ原則ナルカ故ニ單ニ一人ノ義務者ト約
 シテ其連帶ヲ釋放シタル權利者ハ他ノ共同義務者ニモ尙ホ同一ノ
 利益ヲ許與センコトヲ欲シタル者ナリトハ敢テ法ノ推測ス可カラサ
 ル者ナリ

然レモ法典上同一ノ案問ニ附キ此ノ如ク反對ノ決定ヲ爲シタルハ
 抑何ノ理由ニ因テ然ル乎是レ全ク其根據スル所ノ相異ナルニ因ル
 蓋シ第一ノ決案ハ羅馬ノ公式ノ釋放ニ因リタル嚴密ノ論說ヨリ出
 テタル者ニシテ第二ノ決案ハ高等判官ノ法典中其契約上ノ釋放ニ
 アッセンチラシモン
 ノレツル

マ

關スル者ヲ借用シタル者ナリ

〔千二百七十三號〕義務者ノ一人ニ對シテ連帶ノ釋放ヲ爲シタル權利
 者ハ別段證書ヲ記シテ尙ホ他ノ義務者ニ對シテ其義務ノ全部ヲ要
 求スルノ權ヲ保持スルヲ得ル乎否、最早其權ヲ保存スルコト能ハス然
 ラサレハ必ス此別段ノ證書ニ因リ遂ニ他ノ義務者ヲ害シ其位置ヲ
 損スルニ至ルヲ免カレズ蓋シ連帶義務者ハ常ニ各其共同義務者ノ
 爲メニ其義務ヲ豫濟スルノ危險ヲ擔當スル者ナリ故ニ連帶義務者
 三人アル時ハ各自カラ其權利者ノ要求ヲ受クルト謂フノ恐ニ一
 リテ之ヲ受ケスト謂フノ望ニ二アリ然レモ若シ權利者其連帶義務
 者ノ一人ニ對シテ其連帶ヲ釋放シ以テ他ノ二人ノ義務者ニ對シテ
 ハ尙ホ其權利ノ全部ヲ保存スルヲ得ルト謂フ時ハ必ス此二人ノ希
 望スル所ハ單ニ一箇ニ減ス可シ權利者常ニ自己ノ所爲ヲ以テ各義

義務者ノ連帶

務者ノ責務ヲ加重スルハ敢テ法ノ許ス所ニ非サルナリ

第一千二百一十一條

〔千二百七十四號〕

連帶ノ特別ノ釋放ニ明諾ノ者アリ又默諾ノ者アリ

左ノ場合ニ於テハ默諾ノ釋放アリトス

第一 權利者自カラ其義務ノ一部分ノ辨濟ヲ得タルニ因リ左ノ如キ受取狀ヲ渡シタル時余ハ連帶義務ノ中義務者某ノ部分トシテ金額何圓ヲ受取タリ

若シ其受取書中ニ某ノ部分ナル文詞ナキカ又ハ其文詞アリト雖モ尙ホ其連帶ヲ保存ス可キ旨ヲ殊更ニ記シタル時ハ敢テ默諾ノ釋放アリト謂フヲ得ス故ニ左ノ如キ受取狀ニテハ未ダ以テ其連帶ノ釋放アリト謂フ可カラス余ハ連帶義務ノ中義務者某ヨリ金額何圓ヲ受取リタリ又余ハ連帶義務ノ中義務者某ノ部分トシテ金額何圓ヲ受取リタリ但シ余カ連帶ノ權利ハ尙ホ之ヲ保存ス可シ

第二 權利者其義務者ノ一人ヲ訴ヘ以テ其者ノ部分ヲ要求シタル

ニ因リ其者之ヲ辨濟ス可キ旨ヲ承諾シタルカ又ハ之ヲ辨濟ス可キ旨ノ裁判申渡ヲ受ケタル時○例之ハ連帶義務者甲乙丙三人ニテ余ニ九百圓ノ金額ヲ借用セリ余甲ニ告知シテ其部分ノ辨濟ヲ求ム此告知ノミニテハ未ダ以テ其連帶ノ釋放アリト謂フヲ得ス單ニ其釋放ヲ提供セシ而已○甲余カ要求ヲ承諾ス是ニ於テ始テ其連帶ノ釋放アリトス何トナレハ其釋放ハ一旦既ニ之ヲ提供シ且ツ既ニ其承諾アルヲ以テナリ○甲若シ余カ要求ヲ承諾セサル時ハ甲ニ對シテ裁判ノ申渡アリタル日ヨリ其連帶ノ釋放アリトス何トナレハ余ト甲トノ間ヲ結束スル所ノ裁判上ノ契約ハ則チ此裁判申渡ノ日ヨリ始テ成立スルヲ以テナリ○義務者未ダ余カ要求ヲ承諾セサルカ又ハ未ダ其裁判申渡ノ有ラサル時ハ余ハ自カラ其提供ヲ取戻シ以テ

義務者ノ連帶

更ニ其義務者ニ對シテ其義務ノ全部ヲ求ムルヲ得可シ
 [千二百七十五號] 余カ裁判所へ訴へテ其部分ヲ要求シタル義務者既
 ニ自カラ之ヲ承諾シタル以上ハ直ニ其釋放アル者トス余ハ必ス其
 約束ヲ履行セサルヲ得ス余カ請求ヲ爲シタルニ因リ既ニ其裁判申
 渡アル場合モ亦猶ホ然リ余ハ必ス其約束ヲ履行セサル可カラス然
 レモ若シ或ハ控訴ヲ爲シタル乎或ハ故障ヲ陳へタルカ或ハ上告ヲ
 爲シタルカ又或ハ敬慎願書ヲ出シタルカニ因リ其裁判ヲ破却シタ
 ル時ハ余ハ復タ更ニ余カ提供ヲ取戻スノ權ヲ得可シ如何トナレハ
 此ノ如キ場合ニ於テハ事皆ナ舊ニ復スルヲ以テ裁判上ノ契約モ亦
 全ク空無ニ歸ス可キカ故ナリ

第一千二百十二
 條

[千二百七十六號] 以上元金ニ附キ陳述シタル連帶ノ釋放ハ金銀ノ利
 息又ハ年金ノ利息ニ附キ連帶ヲ釋放スル場合ニ於テモ更ニ異ナル

一有ルコト無シ故ニ權利者其義務者ノ一人ニ對シテ既ニ期限ニ至リ
 タル利息ノ辨濟ヲ承諾シ且ツ其受取書ニ其義務者己レノ部分ノ利
 息ヲ辨濟シタル旨ヲ記シタル時ハ默諾シテ其利息ノ連帶ヲ釋放シ
 タル者トス然レモ此釋放ハ唯既ニ期限ニ至リタル利息即チ其義務
 者自カラ己レノ部分トシテ辨濟スルヲ得可キ利息ノミニ限ル可シ
 因テ未タ期限ニ至ラサル利息及ヒ其元金ニ附テハ尙ホ其連帶ヲ繼
 續ス可キナリ但シ若シ連帶義務者ノ一人其利息中己レノ部分ヲ十
 年間ニ辨濟シタル時ハ己レノ部分トシテ辨濟スルヲ得可キ利息ハ
 勿論其他未タ期限ニ至ラサル利息及ヒ其元金ニ附テモ尙ホ其連帶
 チ免カレタル者トス是レ即チ默諾釋放ノ第三ナリ
 自第一千二百十二
 三條至第一千二百
 百十六條
 [千二百七十七號] 第五 連帶義務者中互ニ返還ヲ求ムル事
 連帶義務者ノ一人其義務ノ全部ヲ辨濟シタル者ハ即チ己レノ部分

義務者ノ連帶

ト他ノ共同義務者ノ部分トチ一時ニ辨濟シタル者ナリ故ニ其一人ハ他ノ共同義務者ニ對シテ更ニ其部分ヲ己レニ返還セシムルノ權アリトス

連帶義務者ノ中自カラ義務ノ全部ヲ辨濟シタル一人ハ他ノ義務者各人ニ對シテ各自ノ部分ヲ要求スルヲ得而シテ其部分ハ常ニ其義務ニ因リ義務者各人ノ受得シタル利益ニ應シテ定メラル、者ナリ例之ハ甲乙丙三人コテ一萬二千圓ノ金額ヲ借用シ以テ之ヲ共用セシカ若シハ之ヲ平分セリトセンニ其三人ノ中義務ノ全部ヲ辨濟シタル者ハ他ノ二人ニ對シテ各其義務ノ三分一即チ四千圓ヲ求ムルノ權アリ之ニ反シテ最初其金額ヲ平分セス甲ハ六千圓ヲ取り乙ハ四千圓ヲ取り丙ハ二千圓ヲ用ヒタリトセンニ義務者ハ各己レノ得タル利益ニ應シテ其義務ヲ擔當ス可キナリ因テ若シ甲自カラ其義

務ノ全部ヲ辨濟シタル時ハ乙ニ對シテ四千圓丙ニ向テ二千圓ヲ要求ス可シ若シ丙自カラ其義務ノ全部ヲ辨濟シタル時ハ甲ニ六千圓乙ニ四千圓ヲ要求ス可シ

〔千二百七十八號〕連帶義務者ノ一人無資力ト爲リタルニ因リ生シタル損失ハ自カラ其義務ノ全部ヲ辨濟シ以テ他ノ共同義務者ニ對シテ更ニ其部分ノ返還ヲ求ムル所ノ義務者一人ニテ之ヲ擔當スルヲ要セス必ス各義務者ノ義務ノ部分ニ應シ總テノ義務者ニテ此損失ヲ擔當ス可キナリ是レ即チ正理ノ命スル所ニシテ且ツ法律ノ令スル所ナリ

且ツ連帶義務者ノ一人無資力ナルニ因リ生シタル損失ハ既ニ其義務ノ釋放若シハ其連帶ノ釋放ヲ得タル義務者ト雖モ亦共ニ之ヲ擔當セサル可カラス其故如何トナレハ此釋放ヲ以テ既ニ共同義務者

ト之ヲ得タル義務者トノ關係ヲ離間シタル上併テ其共同義務者ノ位置ヲ害スルハ敢テ許ス可キノ理ニ非サルヲ以テナリ尤モ此ノ如ク一旦釋放ヲ得タル義務者ニシテ竟ニ間接ニ其義務ノ一部分ヲ辨濟ス可キ責アル者ハ畢竟自カラ其釋放ノ結果ヲ擔當ス可キ權利者ニ對シテ亦更ニ其部分ヲ己レニ返還セシムルヲ得可シ

〔千二百七十九號〕或ハ全ク連帶義務者一人ノ利益ノ爲メニ其義務ヲ約スルコト有リ此ノ如キ場合ニ於テハ其共同義務者ト權利者トノ關係ハ固ヨリ連帶ノ義務タルヲ免カレスト雖モ其利益ヲ得タル義務者一人ト他ノ共同義務者トノ關係ハ實ニ通常ノ保證人タルニ過キサルナリ因テ其一人自カラ義務ノ全部ヲ辨濟シタリト雖モ別段他ノ共同義務者ニ對シテ更ニ其返還ヲ要求スルヲ得ス若シ之ニ反シテ其共同義務者ノ一人其義務ノ全部ヲ辨濟シタル時ハ獨リ其義務

ニ因リ利益ヲ得タル者ニ對シテ悉ク之ヲ返還セシムルノ權アル可シ而シテ若シ其者無資力ニシテ其義務ヲ返還スルコト能ハサル時ハ他ノ共同義務者各人ヲシテ平等ノ部分ヲ辨濟セシムルヲ得可シ〔第一千三十三條〕

〔千二百八十號〕第陸 義○務○ノ○全○部○ヲ○辨○濟○シ○タ○ル○義○務○者○他○ノ○共○同○義○務○者○ニ○對○シ○テ○更○ニ○其○部○分○ノ○返○還○ヲ○求○ム○ル○爲○メ○ノ○訴○權

此訴權ニ二アリ一ハ其一身ニ關スル名代ノ訴權ニシテ他ノ一ハ通常權利者ノ訴權ナリ而シテ此權利者ノ訴權ニハ總テ其附屬權即チ質入權、先取權若クハ書入權等ヲ附加セサル可カラズ抑、此訴權ヲ得ルハ全ク夫ノ第一千二百五十一條第三項ニ記載アル法律上ノ代位ノ原則ニ據テ然ルナリ〔千三百五十三號及千三百七十三號參觀〕自カラ義務ノ全部ヲ辨濟シ以テ權利者ノ位置ニ代リタル義務者ハ

義務者ノ連帶

其權利者ノ權利ト等シキ權利ヲ以テ義務ノ全部ニ附キ自己ノ部分
 ノミヲ刪除シタル上ニテ他ノ共同義務者ノ各人ニ對シテ其返還ヲ
 要求スルヲ得ル乎特ニ原則上ヨリ之ヲ論スル時ハ必ス其義務ノ全
 部ヲ要求スルノ權アリト謂ハサル可カラス何トナレハ自カラ義務
 ノ全部ヲ辨濟シタル義務者ハ更ニ其權利者ノ代位ヲ占ムル者ナル
 ナ以テ必ス其權利者ノ爲メニ認可セラレタル權利ハ悉ク此義務者
 ニモ亦等シク之ヲ許與セサル可カラサルヲ以テナリ
 然レモ法律ハ之ヲ許サスト云フ蓋シ法律ノ思量ニ因レハ若シ之ヲ
 認許スル時ハ竟ニ必ス其共同義務者相互ノ間ニ交換スル所ノ情誼
 ナ紊亂ス可キヲ以テ大ニ共同義務者タルノ性質ニ悖ルトナセシナ
 リ故ニ法律ノ決定ニテハ自カラ義務ノ全部ヲ辨濟シタル義務者ハ
 敢テ自カラ先キノ權利者ノ權利ト等シキ權利ヲ行フヲ得ス唯其共

同義務者ノ各人ニ對シテ各自ノ部分ヲ要求スルノ權アル而已トナ
 セリ第千二百十三條ノ記スル所ハ即チ此趣意ナリ曰ク連帶義務者
 中ハ一人其義務ノ全部ヲ辨濟シタル時ハ其連帶シタル義務者數人
 ハ間ニ當然之ヲ分派ス可シ其數人ハ各自自己ノ部分ヲ擔當ス可シ

○第五款 可分義務及ヒ不可分義務

第千二百二十
 條自第千二百
 二十二條至第
 千二百二十四
 條

〔千二百八十一號〕 第壹 可分義務及ヒ不可分義務ノ區別ノ益

權利者、義務者各一人アル場合ニ在テハ此區別ヲ爲スハ無益ニ屬ス
 ルナリ其故如何トナレハ第千二百二十條及ヒ第千二百四十四條ニ
 據レハ凡ソ可分義務ハ不可分義務ニ等シク之ヲ執行ス可シト謂フ
 ノ明文アルヲ以テナリ義務者ハ數度ニ分テ其義務ヲ辨濟スルト云
 フノ權ナシ

然レモ若シ義務者數人アルカ又ハ權利者數人アルカ又ハ一人ノ義

可分義務及ヒ不可分義務

務者死シテ其相續人數人アルカ又ハ一人ノ權利者死シテ其相續人數人アルカ此等ノ場合ニ於テハ必ス其義務ノ可分ナルト不可分ナルトヲ區別セサル可カラズ其可分義務アル時ハ義務若クハ權利ハ自然ニ分裂ス可キナリ義務者ハ各其義務ノ一部分ノミチ擔當ス可ク權利者ハ各其權利ノ一部分ノミチ附キ權アリトス(第一千二百二十條)之ニ反シテ其不可分義務アル時ハ義務者ハ各其義務ノ全部ヲ要ムルノ權アル可シ(第一千二百二十二條乃至第一千二百二十四條)

第一千二百十七條自第一千二百十八條至第一千二百二十一條

第一千二百八十二號 第二 可分義務及ヒ不可分義務ノ義務ノ種類

義務ハ總テ不可分のニ非サル者ナシ何レノ義務ト雖モ之ヲ分裂スルヲ得ス因テ可分的及ヒ不可分的ハ其義務ノミチ附テ之ヲ論スルヲ得ス唯其義務ノ目的ニ附テ可分的ナルト不可分のナルトヲ定ム

可キナリ

第一千二百十七條ニ曰ク義務ノ目的タル物件ヲ渡スニ附キ又ハ義務ノ目的タル事柄ヲ行フニ附キ事柄ニ關スルト想像ニ關スルトハ問ハス其義務ヲ分ツトヲ得可キ時ハ之ヲ可分義務トシ其義務ヲ分ツ可カラサル時ハ之ヲ不可分義務トス

甲乙ニ對シ其土地通行ノ權ヲ得セシム可キ旨ヲ約セリ甲ノ義務ハ不可分のナリ何トナレハ其義務ノ目的タル物件ハ分テ之ヲ渡スヲ得ス

甲乙ノ爲メニ旅行ス可キ旨ヲ約セリ甲ノ義務ハ等シク不可分のナリ何トナレハ其義務ノ目的タル事柄ハ分テ之ヲ執行スルヲ得ス
甲乙ニ若干圓ノ負債アリ甲ノ義務ハ即チ可分的ナリ何トナレハ其義務ノ目的タル物件ハ分テ之ヲ渡スヲ得

可分義務及ヒ不可分義務

甲、乙ノ田地ヲ耕作ス可キ旨ヲ約セリ甲ノ義務ハ即チ可分のナリ何トナレハ其約定シタル事柄ハ分テ之ヲ行フヲ得

〔千二百八十三號〕 ポチエー氏ハ可分のチ三種ニ分テリ

第一 實地ニ其分子ヲ分ツヲ得可キ物件例之ハ金額若クハ木板ノ如キハ數箇ノ部分ニ之ヲ分ツヲ得

第二 分子ヲ分離スルヲ能ハスト雖モ實地ニ記表ヲ以テ其部分ヲ別ツヲ得可キ物件例之ハ牧野ノ如キハ境柱若クハ境堀ヲ設ケ以テ其境界ヲ分ツノ記表ト爲スヲ得

第三 分子ヲ分離スルヲ能ハス又記表ヲ以テ其部分ヲ定ムルヲ能ハス特ニ法律上ニテ其部分ヲ定メ以テ數人ニ所屬スルヲ得可キ物件例之ハ三人ニテ共ニ馬一疋ヲ所有スルヲ有リ各、其三分一ノ權ヲ有ス

第一及ヒ第二ノ可分のチ名ツケテ有[○]形ノ可分のト謂フ、第三ハ無[○]形ノ可分のト稱ス

〔千二百八十四號〕 義務ノ目的タル物件有[○]形ニ分別サル、場合ト又其無[○]形ニ分別サル、場合トチ問ハス其義務ハ必ス可分のナリトス例之ハ甲某己レノ馬ノ所有權ヲ讓渡ス可キ旨ヲ乙某ニ約シタル後三人ノ相續者ヲ遺シテ死去シタリ相續人ハ各、其馬ノ三分一ノ義務アルノミ因テ各、其義務ノ目的タル物件ノ三分一ヲ權利者ニ拋棄スル時ハ共ニ其義務ヲ免カル、者トス

〔千二百八十五號〕 之ニ反シテ義務ノ目的タル物件到底分別ス可カラサル者ナル時ハ不可分義務アリトス

ヂユムーラン氏及ヒポチエー氏ハ不可分のチ三種ニ分テリ第一「コントラクチュ、エト、ナチユラー」ナル不可分の第二「チブリガシヨチー」ナ

ル不可分の、第二、ソリユシヨチ、タントム「ナル不可分の」
第一、「コントラクチユ、エト、ナチユライ」ナル不可分の。○義務ノ目的
タル物件何レノ方法ヲ用フルト雖モ有形又ハ無形ニ分離スルヲ能
ハサル時ハ「コントラクチユ、エト、ナチユライ」ナル不可分義務アリト
ス通行ノ義務ノ如キハ即チ其一例ナリ

第一千二百十八
條

第二、「チブリガシヨチ」ナル不可分の。○義務ノ目的タル物件原來
分ツヲ得可キ者ナル時ト雖モ其義務ヲ行フ可キ旨趣ニ因リ其一
部分而已チ行フ可カラサル時ハ「チブリガシヨチ」ナル不可分義務
アリトス新ニ建造ス可キ家屋ノ如キハ即チ其一例ナリ
余カ家屋ノ建築ヲ請負フタル建築師更ニ或ル左官ニ命シテ其家ヲ
建造セシムルトセンニ其建築師ニ對スル左官ノ義務ハ可分のナリ
何トナレハ其義務ノ目的トスル所ハ諸多ノ坊工ヲ爲スニ在リ而シ
ケ

テ其坊工ノ諸件ハ數部ニ分テ之ヲ行フト雖モ更ニ支障ナカル可シ
例之ハ其家屋ノ二階ノミチ成就シタル左官ハ其義務ノ目的タル物
件ノ一部分ノ利益ヲ其權利者ニ得セシムル者ナリ
之ニ反シテ建築師ノ余ニ對シテ擔當シタル義務ハ不可分のナリ何
トナレハ其義務ノ目的トスル所ハ決シテ諸多ノ坊工ヲ行フニ在ル
ニ非ス全ク一家屋、一住居ヲ成就スルト謂フニ在ルヲ以テナリ然リ
而シテ此ノ如キ場合ニ於テハ諸多ノ造作ヲ悉ク成就シタル上ニ非
サレハ敢テ一家屋アリト謂フヲ得ス因テ建築師其家屋ノ二階ノミ
チ造作セリト雖モ未タ以テ余ニ其義務ノ目的タル物件ノ一部分ヲ
モ得セシメタリト謂フヲ得ス何トナレハ必ス其家屋ノ全成スル
ニ非サレハ余ハ之ヲ使用シテ其益ヲ得ルヲ能ハス又之ニ住居スル
ヲ能ハサル可キヲ以テナリ

可分義務及ヒ不可分義務

第三 「ソリユシヨ子一、タントム」ナル不可分の○義務ノ目的タル物件原來分ツヲ得可キ者ナリト雖モ契約者雙方ノ明諾若クハ黙諾ニ因リ數部ニ分テ其義務ヲ執行ス可カラサル旨ヲ約シタル時ハソリユシヨ子一、タントム」ナル不可分ノ義務アリトス余豫メ買戻ノ契約ヲ定メテ一家ヲ二千「フラン」ニテ賣拂フタリ而シテ余其買戻ノ權ヲ行フニ附キ必要ナル金額ヲ汝ニ借受ケンヲ約シタリ汝カ義務ハ即チ不可分のナリ何トナレハ余カ汝ニ對シテ其金額ヲ借用ス可キ旨ヲ約シタル目的ハ部ヲ分テ之ヲ執行ス可カラサル者ナルヲ以テナリ(第一千六百七十三條)然レモ專ラ茲ニ注目ス可キハ其不可分のハ決シテ義務ノ目的タル物件ノ性質ニ因ルコト非ス又義務ヲ行フ可キ旨趣ニ因テ然ルコト非サルナリ何トナレハ凡ソ金額ハ何レノ用法ニ供セントスルモ必ス之ヲ分ツヲ得可キカ故ナリ抑本例ノ場合

ニ於テ其義務ヲ分ツヲ能ハサルハ偏ヘニ其契約者雙方ノ希圖シタル旨趣ニ據ル、因テ假令ヒ雙方ノ者其意趣ヲ表シタルハ全ク黙諾ニ出テタリト雖モ最早之ヲ以テ充全ノ者ナリトス蓋シ此不可分のハ其義務ニ關スル所甚タ僅少ニシテ專ラ其義務ノ執行ニ關スル者ナリ是レ之ヲ「ソリユシヨ子一、タントム」ナル不可分のト名ツケタル所以ナリ是レ決シテ義務ノ純然タル不可分のニ非サルヲ以テ寧ロ義務ノ不可分のノ例外ト謂フ可キナリ法典ノ第一千二百二十一條ニ記スル所モ亦全ク此義ニ基クナリ

〔千二百八十六號〕 第參 「ソリユシヨ子一、タントム」ナル不可分のト他ノ二種ノ不可分のトノ區別

「コントラクチユ、エト、ナチユライ」ナル不可分の及ヒ「チブリガシヨチ」ナル不可分のハ共ニ同一ノ規則ニ依遵ス獨リ「ソリユシヨ子一、タ

可分義務及ヒ不可分義務

ソトムナル不可分のハ則チ然ラス他ノ不可分のトハ大ニ異ナル所アリ蓋シ「コントラクチュ、エト、ナチユラ」ナル不可分の及ヒ「チブリガシヨチ」ナル不可分のハ共ニ其拂渡方ト受取方トニ關スル者ナリ此二箇ノ不可分のアル時ハ義務者タリトモ亦權利者タリトモ更ニ其義務ヲ分ツヲ得ス義務者ハ各、其義務ノ全部ニ附キ訴訟ヲ受ク可ク權利者ハ各、其義務ノ全部ヲ要求ス可キナリ之ニ反シテ「ソリユシヨチ」タル不可分のハ偏ヘニ其拂渡方ノミニ關スル者ナリ其義務者ノ相續人ノミニ關スル者ナリ然レモ其權利ハ自カラ其權利者ノ相續人ノ間ニ分別ス可キ者トス

第一千二百二十二條乃至第一千二百二十四條

第一千二百八十七號 第肆 不可分義務ノ効

爰ニハ專ラ「コントラクチュ、エト、ナチユラ」ナル不可分の及ヒ「チブリガシヨチ」ナル不可分のニ附テ其説明ヲ爲ス可シ夫「ソリユシ

ヨチ」タル不可分のハ後段ニ「可分義務」ハ其義務者ノ相續人ノ間ニ自然ニ分別ス可シト謂フノ原則ノ例外ト記載アル表題ノ所ニ至テ之ヲ講述スルヲ以テ順當ナリトス

契約ノ當初ヨリ數人ノ共同義務者アル時若クハ數人ノ共同權利者アル時ハ又一人ノ義務者若クハ一人ノ權利者數多ノ相續人ヲ遺シテ死去シタル時其不可分のノ重要ナル直接ノ効果ハ即チ數人ノ義務者ノ間若クハ數人ノ權利者ノ間ニ其義務ヲ區別スルヲ防クニ在リ此不可分のノ効ニ因リ左ノ結果ヲ生ス

第一 權利者ハ各、其義務者ニ對シテ義務ノ全部ヲ要求スルヲ得可シ然レモ義務者一旦其權利者ノ一人ニ義務ノ全部ヲ辨濟シタル時ハ他ノ各權利者ニ對シテモ亦全ク其義務ヲ免カレタル者トス何トナレハ義務者ハ固ヨリ其權利者ノ各人ニ對シテ其物件ノ全部ヲ擔

可分義務及ヒ不可分義務

當スル者ナリト雖モ然レモ唯^一度^〇ヒ之ヲ擔當スル而已ナルヲ以テナリ

假令ヒ各權利者ハ自カラ其義務全部ノ辨濟ヲ受取り且ツ總テノ共同權利者ノ名義ヲ以テ其受取狀ヲ渡スノ權アリト雖モ其義務ノ目的タル物件ニ代ヘテ他ノ物件ヲ受取ル^一ハ敢テ法ノ許サ、ル所ナリ若シ之ヲ許ス時ハ必ス其共同權利者ノ權利ヲ變更スルヲ免カレヌ又各權利者ハ自カラ其義務ノ全部ヲ釋放スルヲ得ス若シ之ヲ許ス時ハ必ス自己ノ財産ト他人ノ財産トヲ同時ニ處分スルヲ得ルト謂フニ至ル可シ

然レモ權利者ノ一人其義務ヲ釋放シタル時ハ其釋放ハ全ク無益ニ屬スル者ニ非ス此釋放ニ因リ必ス其義務者ノ義務ノ幾分即チ其釋放ヲ爲シタル權利者ノ權利丈ノ部分ヲ減ス可キナリ

人或ハ曰ハシ其釋放ヲ爲シタル權利者ノ部分ヲ減スルトハ果シテ何ノ謂ヒ乎其權利ハ原來數部ニ之ヲ分ツ^一ヲ得サル者ナルヲ以テ其部分ヲ減殺スルト云フハ實際爲シ難キ事ナリト曰ク然リ、因テ其物件ヲ以テ其權利ヲ減スルニ非ス其適價ヲ以テ之ヲ減スルナリ故ニ先ツ其權利ノ全部ヲ評價シタル上ニテ其釋放ヲ爲シタル權利者ノ部分ハ金額ヲ以テ之ヲ其義務者ニ返還セサル可カラス
右ハ全ク其釋放ヲ爲シタル者ノ共同權利者モ共ニ其釋放ノ利益ヲ得タル場合ナリト想像セサル可カラズ之ニ反スルノ場合ニ於テハ其共同權利者ハ更ニ返還ヲ爲スヲ要セス○汝建造ス可キ一家屋ヲ甲乙丙ニ賣渡セリ甲汝ニ其義務ヲ釋放ス此釋放ニ因リ乙丙モ亦其利益ヲ得可シ何トナレハ先キニハ甲乙丙三人ニテ其家屋ヲ共同セシモ今乙丙二人ノ共同所有者ニ減シタルヲ以テナリ其家屋建造成

可分義務及ヒ不可分義務

就ノ上評價人之チ三萬フランノ價額ニ評定セリ乙丙ノ中汝ニ其家屋ヲ要求スル者ハ必ス一萬フランヲ返還セサル可カラス○一家屋ノ共同所有者ナル甲乙丙汝ニ對シテ觀望ノ權ヲ有ス甲汝ニ其義務ヲ釋放ス他ノ乙丙二人ノ權利者ハ更ニ汝ニ償却ス可キ者ナシ何トナレハ甲ノ爲シタル釋放ハ乙丙ニ對シテ更ニ其利益ヲ與ヘサルヲ以テナリ三人ニテ其觀望ノ權ヲ有スルモ亦二人ニテ之ヲ有スルモ其結果ニ於テ更ニ異狀アルヲ無シ

第二 權利者ノ一人其義務者ニ對シテ訴訟ヲ爲シタル時ハ義務ノ全部ニ附キ總テノ共同權利者ノ爲メニ其時効ヲ中斷スル者トス
第三 權利者ノ中一人ノ爲メニ其時効ヲ停止スルノ理由アル時ハ總テノ權利者其停止ノ利益ヲ得可シ

右不可分の第二及ヒ第三ノ効ハ甚タ論理ニ適セサル者ナリト謂ハサル可カラス夫レ權利者ハ自カラ其權利ノ中自己ノ部分ヲ拋棄スルヲ得而シテ其拋棄ハ物件ニテ其義務者ヲ利セスト雖モ其適價ニテ之ヲ利ス是レ即チ既ニ前段ニ於テ評論セシ者ナリ然ラハ則チ其權利者ノ中三十年間默許シテ其義務ヲ要求セサル者ハ既ニ其權利ヲ拋棄シタル者ナリト謂フハ至當ノ推測ニハ非サル乎此推測ヲ除棄スルト謂フハ抑何ノ理由ナル乎時効ノ基礎タル者ハ即チ此推測ニハ非サル乎蓋シ彼ノ義務者ニ對シテ訴訟ヲ爲ス所ノ連帶權利者ノ一人ハ同時ニ自己ノ權利ト其共同權利者ノ權利トヲ保全スル者ナリト雖モ是レ全ク其共同ノ權利ヲ保存スル爲メノ諸件ヲ行フニ附キ互ニ組合人ト爲リ互ニ名代人ト爲ルノ約束アルニ因ル(千二百四十號參觀)之ニ反シテ分ツ可カラサル物件ノ權利者ノ間ニハ嘗テ其組合アルニ非ス其名代アルニ非ス何トナレハ全ク偶然ノ共同

ニ因リ其權利者ノ間ノ接續ノミナルヲ以テナリ其共通ハ唯其義務ノ目的タル物件ノ性質ニ根スル而已

第四 義務者ハ各其義務ノ全部ニ附キ其權利者ノ訴訟ヲ受ク可シ
第五 權利者共義務者ノ一人ニ對シテ訴訟ヲ爲シタル時ハ其義務ノ全部ニ附キ總テノ義務者ニ對シテ時効ヲ中斷スル者トス(第二千二百四十九條)

此第五ノ結果モ亦前段ニ難駁シタル結果ニ等シク甚ク論理ニ適セサル者ナリ其レ分ツ可カラサル物件ノ共同義務者ハ彼ノ連帶義務者トハ大ニ異ナル所アリテ其權利者ノ訴訟ヲ受クルニ附キ更ニ相互ノ名代人タルニ非ス然ラハ則チ義務者ノ一人ニ對シテ訴訟ヲ爲シタル時ハ共ニ其總テノ義務者ニ對シテ時効ヲ中斷スルト謂フハ抑何ノ理由ナル乎是レ亦特ニ法ノ明文アリテ然ルナリ別段其理由

アルニ非ス

(千二百八十八號) 前段ニ陳ヘタル如ク分ツ可カラサル物件ノ義務者ハ各其義務ノ全部ニ附キ權利者ノ訴訟ヲ受ク可シト雖モ其義務者ハ他ノ共同義務者ヲシテ共ニ其訴訟ニ參セシムル爲メ相當ノ猶豫期限ヲ求ムルヲ得ルナリ然レモ其訴訟ニ參セシムルハ何レノ目的ナル乎此問題ヲ決スルニハ專ラボナエー氏ノ論決ニ據ラサル可カラス第千二百二十五條ノ法文ハ特ニ同氏ノ論決ヨリ出テタル者ナリ茲ニ三箇ノ場合ヲ區別ス

- 第一 義務者ノ各人分テ執行スルヲ得可キ性質アル義務
 - 第二 義務者總員ニテ必ス執行ス可キ性質アル義務
 - 第三 訴訟ヲ受ケタル義務者一人ニテ執行ス可キ性質アル義務
- (千二百八十九號) 第一ノ場合 義務者ノ各人分テ執行スルヲ得可

可分義務及ヒ不可分義務

キ性質アル義務

余汝ニ對シテ汝ノ土地ニ一箇ノ家屋ヲ築造ス可キ義務ヲ約シタル後チ三人ノ相續人ヲ遺シテ死去シタリ余カ相續人ノ義務ハ即チ不可分義務ナリ(千二百八十五號第二項參觀)ト雖モ義務者ノ各人分ラ之ヲ執行スルコトヲ得可キ者ナリ故ニ權利者ハ其義務者ノ一人ヲ訴ヘ以テ其家屋ヲ全成ス可キ旨ノ裁判言渡アラソトヲ求ムルヲ得可シ然レモ其訴訟ヲ受ケタル義務者ハ假令ヒ其家屋ノ全部ニ附キ其義務ヲ擔當スル者ナリト雖モ原來連帶義務者ニ非サルカ故ニ總テノ共同義務者ヲシテ己レト共ニ其訴訟ニ參セシメ以テ己レト共ニ其義務ヲ執行ス可キ旨ヲ言渡サシメ且ツ若シ其共同義務者之ヲ執行セサル時ハ損害ノ償トシテ各自其部分ヲ拂フ可キ旨ヲ言渡サシムルノ權アリトス

〔千二百九十號〕右ニ陳ヘタル者ヲ以テ連帶義務ト不可分義務トノ最モ著シキ區別ヲ認ムルヲ得可シ夫レ連帶義務者ノ一人其權利者ノ訴訟ヲ受ケタル者ハ共同義務者ヲシテ共ニ其訴訟ニ參セシムルコトヲ得可シト雖モ然レモ是レ全ク自カラ受ケタル權利者ノ訴訟ト自カラ他ノ共同義務者ニ對シテ爲ス所ノ返還ノ要求ト同一ノ裁判ニテ決定セシメンカ爲メナリ其義務執行ノ裁判言渡ヲ分ツコトハ敢テ法ノ許サル所ナリ連帶義務者ハ各其義務ノ全部ヲ執行ス可キ言渡ヲ受ク可ク且ツ若シ之ヲ執行セサル時ハ其損害ノ償ノ全部ヲ拂フ可キ言渡ヲ受ク可シ(千二百四十九號參觀)之ニ反シテ分ツ可カラサル物件ノ義務者ノ中權利者ノ訴訟ヲ受ケタル者ハ其共同義務者ヲシテ己レト共ニ參シテ其義務ヲ執行ス可キ旨ヲ言渡サシメ且ツ若シ之ヲ執行セサル時ハ各自己レノ部分ニ附キ其損害ノ償ヲ拂

フ可キ旨ヲ言渡サシムルヲ得可キナリ
 此區別ノ理由ヲ謂ハノニ所謂義務連帶ハ其目的タル物件ノ性質ニ
 因ルニ非ス全ク其締約者雙方ノ契約ヨリ出タル効果ナリ因テ連帶
 義務ハ假令ヒ其目的ヲ變スルヲ有リト雖モ更ニ其連帶タル性質ヲ
 更ムルヲ無シ之ニ反シテ義務ノ不可分のハ決シテ之ヲ其契約ノ効
 果ナリト謂フヲ得ス全ク其目的タル物件ノ性質ニ因ル不可分義務
 ノ目的タル物件ハ數多ノ部分ニ之ヲ分離スルヲ能ハサルヲ以テ
 義務者ハ各其義務ノ全部ヲ辨濟セサルヲ得ス然レモ若シ此障礙
 ヲ消去シタル時ハ其義務ノ目的タル物件ノ代リニ金額ヲ採用ス
 ル場合更ニ一般普通ノ法則ニ復シ其義務ハ變シテ可分のトナルナ
 リ
 故ニ不可分義務更ニ損害ノ償ニ變スル時ハ必ス可分義務トナル者

ナリ

然レモ不可分義務者ノ中權利者ノ訴訟ヲ受ケタル者怠テ他ノ共同
 義務者ヲシテ其訴訟ニ參セシメサル時ハ自己一人ニテ其義務ノ全部
 ヲ擔當ス可ク悉ク其損害ノ償ヲ拂フ可キ旨ノ裁判言渡ヲ受ク可シ
 何トナレハ己レ一人ニテ其訴訟ヲ引受ケタルヲ以テ其權利者トノ關
 係ニ附テハ其義務ヲ執行セサルニ因リ生スル所ノ總テノ結果ヲ自
 カラ擔當ス可キ旨ヲ承諾シタル者ナリト推定ス可キカ故ナリ但シ
 其共同義務者ニ對シテ更ニ各自ノ部分ヲ要求スルノ權アル可シ
 〔千二百九十一號〕 第二ノ場合 義務者總員ニテ共行ス可キ性質アル
 義務

甲ノ土地ニ水源アリ之ヲ乙ノ土地ニ流通センカ爲メニ甲ヨリ乙ニ
 對シテ己レノ土地ニ新ニ水道ヲ開設ス可キ旨ヲ約シタリ而シテ甲

可分義務及ヒ不可分義務

死亡シ其相續人數人アリ此ノ如キ場合ニ於テハ必ス甲ノ相續人總員共同シテ其義務ヲ執行セサル可カラス何トナレハ其水道ヲ通ス可キ土地ヲ共有スル所有者各人ノ承諾アルニ非サレハ之ヲ開穿スルヲ得サルヲ以テナリ

此場合ニ於テハ權利者ハ自カラ其義務者ノ中一人ヲ擇ミ以テ其義務ノ全部ヲ要求スルヲ得可シ但シ其一人ノ義務者ハ他ノ共同義務者ヲシテ己レト共ニ其要求ヲ承諾シ己レト共ニ其水道ヲ開穿成就ス可キ旨ヲ明陳セシメンカ爲メニ共ニ其訴訟ニ參セシムルノ權アリトス若シ之ヲ肯セサル時ハ權利者ハ其損害ノ償ヲ言渡サシムルヲ得可シ然レモ第一ノ場合ニ等シク其言渡ハ必ス其各相續ノ部分ニ從テ總テノ義務者ノ間ニ分別ス可キナリ
然レモ若シ其義務者ノ一人既ニ其義務ヲ執行ス可キ旨ヲ明陳シタ

フ

ル者ハ敢テ過失アルニ非サルヲ以テ更ニ其損害ノ償ヲ自カラ擔當スルニ及ハス又第一ノ場合ニ等シク義務者ノ中其權利者ノ訴訟ヲ受ケタル一人自カラ怠テ他ノ共同義務者ヲシテ共ニ其訴訟ニ參セシメサル時ハ自カラ其義務ノ全部ヲ擔當ス可ク悉ク其損害ノ償額ヲ擔當ス可キナリ但シ其一人ハ他ノ共同義務者ニ對シテ更ニ各自ノ部分ヲ要求スルノ權アリトス

〔千二百九十二號〕 第三ノ場合 訴訟ヲ受ケタル義務者一人ニテ執行ス可キ性質アル義務

例ヘハ(再ヒ前例ヲ舉ク)水道ヲ開設ス可キ土地相續分派ノ後全ク其義務者ノ相續人一人ノ所有ニ歸シタルカ如キハ即チ此場合ノ一例ナリ此相續人ニ非サレハ其義務ヲ執行スルヲ得ス何トナレハ彼レ一人其土地ノ所有者ナルヲ以テ其水道ヲ開造ス可キ旨ヲ承諾スル

可分義務及ヒ不可分義務

モ亦彼レ一人ニ過キサル可キカ故ナリ此場合ニ於テハ必ス其土地ノ所有者タル相續人一人ニテ其義務ノ全部ヲ執行ス可キ裁判言渡ヲ受ク可ク若シ又之ヲ肯セサル時ハ其總テノ償額ヲ自カラ擔當ス可キナリ蓋シ此相續人ト雖モ亦他ノ共同義務者ヲシテ共ニ其訴訟ニ參セシメンカ爲メニ殊更ニ猶豫ノ期限ヲ請求スルハ敢テ法ノ禁セサル所ナリ然レモ此場合ニ於テハ同シク猶豫ノ期限ヲ請求スルニモ前二箇ノ場合トハ大ニ其旨趣ヲ異ニス蓋シ前段ノ場合ニ於テハ全ク其裁判ノ言渡ヲ分クシメンカ爲メニ猶豫ノ期限ヲ請求シテ總テノ義務者ヲシテ共ニ其訴訟ニ參セシムルノ目的ナリシモ之ニ反シテ此場合ニ於テ更ニ猶豫ノ期限ヲ要求スルハ特ニ其權利者ノ訴ト之ヲ受ケタル義務者ヨリ他ノ共同義務者ニ對スル保證ノ訴トチ一箇同一ノ裁判ニテ言渡サシメンカ爲メニ義務者一同チシテ共

第一千二百二十

第一千二百九十三號

第五

可分義務ノ効

ニ其訴訟ニ參セシムルニ在リ(訴訟法第一百七十五條參觀)

可分義務ハ左ノ結果ヲ生ス

第一 數人ニテ分ツ可キ物件ヲ目的トスル義務ヲ擔當シタル時ハ各人其物件ノ一部分ヲ約諾シタル者ト看做ス可シ故ニ其義務ノ數ハ必ス其義務者ノ員ニ等シキ者トス決シテ一箇ノ義務ヲ更ニ分別シタル部分ナリト謂フヲ得ス因テ義務者ハ各自カラ約諾シタル部分ノミニ附キ其訴ヲ受ク可キナリ

第二 分ツ可キ物件ヲ目的トスル義務ノ權利者數人アル時ハ各其物件ノ一部分ニ附テ其權利ヲ有スル者ナリト看做ス可シ故ニ其權利ノ數ハ必ス其權利者ノ員ニ等シキ者トス因テ權利者ハ各自カラ權利ヲ有スル部分ヲ要求スルヲ得ル而已

可分義務及ヒ不可分義務

第三 可分義務ノ權利者若クハ義務者死去シタル時ハ其權利若クハ其義務ハ自然其相續人ノ間ニ分離スル者ナリ相續人ハ各其義務ヲ辨濟スルニモ亦其義務ヲ要求スルニモ必ス自カラ其先人ニ代リタル部分ニ應シテ其權利義務ヲ行フ可キナリ(四百四十一號參觀)

第一千二百二十一條

第一千二百九十四號 第陸 可分義務ハ其義務者ノ相續人ノ間自然ニ分別ス云々ノ原則ノ例外即チソリュシヨチ、ダントムナル不可分の。茲ニ陳說スル所ハ原來有形又ハ無形ニ分別スルヲ得可キ物件ヲ目的トスル義務ナリト雖モ決シテ其部分ヲ分テ執行ス可カラサル者ナリ此義務モ亦幾分カ不可分のノ性質ヲ有ス而シテ此不可分のハ其義務ニ在ルニ非ス又其義務ノ目的ニ在ルニモ非ス特リ其義務ヲ執行スル方法ニ關スル者ナルヲ以テ殊更ニ之ヲ稱シテソリュシヨチ、ダントムナル不可分のト謂フ

前段千二百八十六號ニモ既ニ陳ヘタル如ク此不可分のハ偏ヘニ其拂渡方ノミニ關スル者ナリ義務者ノ相續人ニ對シテハ不可分義務ナリト雖モ權利者ノ相續人ノ間ニハ自然ニ分別ス可キ者ナルヲ以テ權利者ノ相續人ハ各自己ノ部分ノミヲ要求ス可キナリ「ソリュシヨチ、ダントム」ナル不可分義務ノ五箇ノ種類(即チ其目的ニ附テ之ヲ論スル時ハ可分ニシテ特ニ其義務者ノ相續人ニ對シテ不可分ナル義務アル五箇ノ場合)ヲ法典上ニ明記セリ然レモ後段ニ至テ此五箇ノ中二箇ハ必ス減除ス可キ旨ヲ辨別ス可シ左ノ場合ニ於テハ其目的ハ可分ニシテ義務者ノ相續人ニ對シテハ不可分義務アリトス

千二百九十五號 第一 其義務ニ書入アル時○或人六千フランヲ借用シ以テ其義務ノ辨濟ノ爲メニ其牧地ヲ書入トナセリ此義務ハ分

可分義務及ヒ不可分義務

ツトチ得可キ者ナリ實ニ其義務者ノ相續人ノ間ニ分別スル者ナリ故ニ若シ權利者其書入ノ訴權ヲ用フルヲ無ク單ニ其人權ヲ以テ訴ヲ爲シタル時ハ特リ其各相續人ニ對シテ各自相續人ノ名義ヲ以テ擔當ス可キ部分ヲ要求スルヲ得ル而已○然レモ書入ハ原來分ツ可カラサル者ナリ(第二千百十四條)因テ權利者書入ノ訴權ヲ行フ時ハ相續人ノ中其書入ノ目的タル不動産ノ全部ヲ有スル者若クハ其一部分ヲ有スル者ニ對シテ其義務ノ全部ヲ要求スルノ權アル可シ

(四百四十六號第六項參觀)

故ニ假令ヒ書入アリト雖モ義務者ノ相續人ノ間ニ其義務ヲ分別スルコハ更ニ支障アルヲ無シ相續人ハ各其相續人タルノ名義ヲ以テ單ニ自己ノ相續シタル部分ノミニ附テ其義務ヲ擔當ス可キナリ其相續人ハ各其義務ノ全部ニ附キ權利者ノ訴ヲ受クル者ナリト雖モ

是レ全ク其書入ノ目的タル不動産ノ所持者タルノ名義ニ因テ然ルナリ敢テ其相續人タルノ名義ヲ以テ其義務全部ノ訴訟ヲ受クルニ非サルナリ是ニ由テ之ヲ觀レハ法典上書入アル義務ヲ以テ可分ノ性質アル義務ニシテ其義務者ノ相續人ノ間ニハ分別ス可カラサル者ノ中ニ共ニ列記シタルハ大ニ其當ヲ失シタル者ト謂フ可キナリ

(千二百九十六號) 第二

其義務確定シタル物件ニ關シタル時○凡ソ確定物ニ關スル義務ハ其義務者ノ相續人ニ對スルト其權利者ノ相續人ニ對スルトヲ問ハス必ス之ヲ分別スルヲ得故ニ買戻ノ契約ヲ爲シテ一箇ノ不動産ヲ購求シタル者數人ノ相續人ヲ遺シテ死去シタリトセンニ若シ其相續人一同ニテ其不動産ヲ共有スル時ハ各其不動産ニ附キ自己ノ有スル部分ヲ其權利者ニ渡シテ其義務ヲ免カ
ル、トチ得可ク又若シ既ニ其不動産ヲ以テ各相續人ノ間ニ之ヲ配

可分義務及ヒ不可分義務

附シタル時ハ各其自カラ得タル部分ヲ其權利者ニ渡シ以テ其義務ヲ免カル、トテ得可シ因テ其各相續人ニ對シテ買戻ノ訴權ヲ行フニハ必ス其各自ノ得タル部分ヲ超過ス可カラサル者トス(第千六百七十二條)

然ラハ即チ確定物ヲ目的トスル義務其義務者ノ相續人ニ對シテ分ツ可カラサル者トナルハ果シテ何レノ場合ナル乎ボチエー氏曰ク「其場合ハ即チ其義務ノ目的タル物件ノ全部其相續人ハ中一人ノ部分ニ落ちタル時ナリ」ト因テ此場合ニ於テハ相續人ノ中自カラ其義務ノ目的タル物件ヲ所持スル者一人ニテ其義務ノ全部ニ附キ權利者ノ訴ヲ受ク可ク其義務ノ目的タル物件ノ全部ヲ引渡ス可キナリ但シ共同相續人各自ニ對シテ更ニ其擔保ノ求メヲ爲スヲ得可シ○若シ權利者其義務ノ目的タル物件ヲ自カラ所持スル義務者ニ對

シテ其義務ノ全部ヲ要求スルノ權ナシト謂フ時ハ必ス其權利者ハ他ノ各相續人ニ對シテ更ニ訴訟ヲ爲サ、ル可カラス而シテ自カラ其物件ヲ所持セサル相續人等ハ自カラ其義務ヲ執行スルヲ能ハサルヲ以テ其損害ノ償ヲ拂フ可キ裁判言渡ヲ受クルヲ免カレサル可シ果シテ然ラハ若シ自カラ其物件ヲ所持セサル相續人其權利者ノ訴訟ヲ受ケタル時ハ更ニ其物件ヲ所持スル相續人ニ對シテ訴訟ヲ爲シ迫テ其義務ヲ執行セシメ以テ自カラ受ケタル權利者ノ要求ヲ免カレシムルノ權アル可キナリ蓋シ法律ハ豫テ此ノ如キ訴訟ノ旋轉スルヲ防止センカ爲メニ殊更ニ明文ヲ掲ケ以テ其權利者ヲシテ必ス自カラ其物件ヲ所持スル相續人ニ對シテ其物件ノ全部ヲ要求ス可シト命シタル者ナリ○此ノ如ク權利者ハ必ス自カラ其義務ノ目的タル物件ヲ所持スル相續人ニ對シテ其義務ノ全部ヲ要求ス

可シト謂フノ明文アリト雖モ若シ自カラ之ヲ欲スル時ハ其他ノ各
 相續人ニ對シテ各自ノ部分ヲ要求スルモ敢テ法ノ禁セサル所ナリ
 [千二百九十七號] 第三 權利者ノ適意ニ其義務ハ目的タル二箇ノ物
 件ハ一箇ヲ撰ムトヲ得テ其中ノ一箇ハ之ヲ分ツトヲ得サル時○
 此法章ハ實ニ説明シ難キ者ナリ權利者ハ必ス其二箇ノ物件中ノ一
 箇ヲ撰ミ或ハ不可分ノ物ヲ要求スルコト有ル可シ或ハ可分ノ物ヲ要
 求スルコト有ル可キナリ

(第一ノ場合)○即チ權利者不可分ノ物件ヲ要求シタル時ハ其義務モ
 亦必ス不可分ナル可キヲ以テ相續人ハ各其義務ノ全部ニ附キ其權
 利者ノ訴訟ヲ受ケサル可カラス

(第二ノ場合)○即チ權利者可分ノ物件ヲ要求シタル時ハ其義務モ亦
 必ス可分ナル可キヲ以テ相續人ハ各自自己ノ部分ニ附テ其責ヲ擔當

スル而已何レノ場合ニ於テモ決シテ之ヲ普通原則ノ例外ナリト認
 ムルヲ得ス全ク可分ノ義務若シハ不可分ノ義務ノ通則ヲ適行スル
 者ナリト謂ハサル可カラス

蓋シ立法官ハポチエー氏ノ持説ヲ再記センコトヲ欲セシナリ然レモ
 惜哉立法官ハ遂ニ其説ヲ明解スルコト能ハサリシヤ明カナリ蓋シポ
 チエー氏ノ説ニ據レハ分ツ可カラサル者トハ即チ其義務ノ目的タ
 ル物件中ノ一箇ヲ定ムル爲メノ撰擇ノ權ナリ蓋シ其撰擇ノ權ハ義
 務者之ヲ有スルト權利者之ヲ有スルトチ問ハス更ニ分別スルコト能
 ハサル者ナリ假令ヒ其義務ノ目的タル二箇ノ物件共ニ可分ナル場
 合ト雖モ猶ホ其撰擇ノ權ハ不可分ナリ茲ニ一例ヲ舉ンニ甲某自カ
 ラ其撰擇ノ權ヲ有シテ二箇ノ物件中一箇ヲ撰ムヲ得可キ義務ヲ擔
 當ス而シテ其義務ノ目的タル物件ハ一萬フランノ金額カ又ハ一ノ

牧地ナリ甲某死去シタル後チ其相続人二人アリ此場合ニ於テ其二
 人ノ相続人ハ更ニ其撰擇ノ權ヲ分ツコトヲ得ス此一人ハ金額ヲ以テ
 其義務ノ半額ヲ辨濟セント謂ヒ他ノ一人ハ牧地ヲ以テ其義務ノ半
 額ヲ辨濟セント陳フルヲ得ス然ラサレハ權利者ハ必ス相異ナリタ
 ルニ箇ノ物件ノ部分ヲ受取ルニ至ル可ク從テ其義務ノ性質ヲ變更
 スルヲ免カレサル可シ原來權利者ハ其義務ニ包含アル各物件ノ一
 半宛ヲ得可キ旨ヲ約シタルニ非ス其物件ノ中一箇ヲ全有センコト
 約シタルナリ故ニ相続人ハ一同其二箇ノ物件中ヨリ權利者ニ辨濟
 ス可キ一箇ヲ撰定スル爲メニ共ニ協議ヲ爲サ、ル可カラス若シ相
 續人一同協議ヲ爲サ、ル時ハ權利者ヨリ殊更ニ其相続人ニ對シテ
 必ス若干ノ期限内ニ之ヲ熟議決定ス可ク然ラサレハ其撰擇ノ權ヲ
 失フ可キ旨ヲ告知スルノ權有リトス(千二百二十六號參觀)

撰擇ノ權、權利者ニ屬スル時ト雖モ尙ホ其義務ノ目的タル物件中此
 一物若クハ彼ノ一物ニ非サレハ之ヲ要求スルヲ得ス(千二百二十七

號參觀)

〔千二百九十八號〕 第四 相續人ハ一人證書ニ因リ義務ハ執行チ己レ
 一人ニテ擔當シタル時○爰ニ所謂ル證書トハ何レノ證書ヲ指示シ
 タル者ナル乎其義務ノ萌生シタル契約書ノ謂ヒ乎將タ義務者其相
 續人中ノ一人ニ其義務ヲ皆濟ス可キ旨ヲ任シタル遺囑書ナル乎余
 チ以テ之ヲ觀ルニ是レ決シテ疑ヲ容ル可キ事ニ非サルナリ爰ニ所
 謂ル證書トハ即チ其義務ヲ萌生シタル契約書ヲ指示シタル者ナリ
 其所以如何トナレハ現ニ本卷ニ講說スル所ノ事柄ハ即チ契約ナリ
 決シテ遺囑書ノ事ヲ辨陳スルニ非サルナリ凡ソ立法官ノ使用シタ
 ル文詞ハ常ニ其講說スル所ノ事柄ニ附テ之ヲ解セサル可カラス加

可分義務及ヒ不可分義務

之此法章ハ原來ボチエー氏ノ説ヨリ出テタル者ナリ而シテボチエー氏ハ明カニ契約ニ因リ相續人ノ中一人ヲシテ其義務ノ全部ヲ辨濟セシムルヲ得ルト謂ヘリ蓋シ其相續人ノ中一人契約書中ニ名指アル者ニ對シテ其義務ノ全部ヲ要求スルヲ得ルノ利益ヲ其權利者ニ許與スルト謂フノ意ナリ

難者或ハ曰ク相續人ノ中一人ニ任シテ其義務ノ全部ヲ辨濟セシムル時ハ是ニ由テ必ス他ノ相續人ヲ利ス可キナリ故ニ其辨濟ノ委任ヲ受ケタル一人ノ相續ヲ定ム而シテ其相續ヲ定ムルニハ必ス遺囑書ニ據ラサレハ之ヲ爲ス可ハスト○ボチエー氏ハ既ニ自カラ此難題ヲ記シ且ツ自カラ之ヲ説明セリ曰ク假令ヒ其契約アリト雖モ其實決シテ義務辨濟ノ爲メニ名指サレタル相續人一己ニテ其義務ノ全部ヲ擔當スルニ非ス唯、契約ニ因リ名指サレタル相續人ヲシテ

己レノ部分ト共ニ共同相續人ノ部分ヲ辨濟ス可キ責務ヲ擔當セシムル者ナリ然レモ其辨濟ヲ爲シタル相續人ハ更ニ他ノ相續人ニ對シテ其部分ノ返還ヲ要求スルノ權アリ其義務ハ畢竟總テノ相續人ニテ之ヲ擔當ス可キヲ以テ其契約ニ因リ更ニ其相續人等ノ關係ヲ變スルト謂フヲ得ス之ヲ要スルニ唯一箇ノ豫^{アラ}濟ト看做ス可キ者ナリ法典ノ記スル所モ亦全ク之ニ異ナラス其第一千二百二十一條ニ曰ク義務ノ全部ヲ辨濟ス可キ任ヲ受クル相續人ハ更ニ他ノ共同相續人ニ對シテ其部分ノ返還ヲ要求スルノ權アリトス
以上陳辯シタル所ヲ以テ之ヲ觀ル時ハ常ニ契約ヲ爲スニ若シ義務者ノ死シタル後ハ權利者其相續人ノ中某ニ對シテ其義務ヲ要求スルハ權アル可キ旨ヲ豫定スルヲ得可ク又若シ義務者ノ死シタル時ハ權利者自カラ其相續人ノ中一人ヲ撰テ之ニ其義務ヲ要求スル

可分義務及ヒ不可分義務

ハ權アル可キ旨ヲ豫定スルヲ得可シ但シ何レノ場合ト雖モ自カ
 ラ其義務ノ全部ヲ辨濟シタル相續人ハ更ニ他ノ共同相續人ニ對シ
 テ其部分ノ返還ヲ要求スルノ權アリトス義務ノ全部ヲ辨濟ス可キ
 任ヲ受ケタル相續人ハ更ニ他ノ共同義務者ニ對シテ其部分ノ返還
 ヲ要求スルノ權ナカル可キ旨ヲ其契約書中ニ含記セリト雖モ絶テ
 其効ナカル可シ然ラサレハ是ニ由テ遂ニ其相續人等ノ關係ヲ變更
 シ從テ此相續人ト彼相續人トハ相異ナリタル部分ヲ得ルニ至ル可
 シ而シテ凡ソ相續ニ關スル法律上ノ秩序ヲ變更スルニハ必ス其遺
 囑書ニ因ラサレハ之ヲ爲スヲ得ス

〔千二百九十九號〕第五 契約ノ性質又ハ契約ノ目的タル物件又ハ契
 約ノ旨趣ニ因リ其結約者ノ意其義務ノ一部而已ヲ行フコト非サル事
 ハ分明ナル時

コ

（契約ノ性質ニ因リ云々）○物件ノ種類ヲ指示シテ約シタル義務ノ如
 キハ即チ其一例ナリ例之ハ一疋ノ馬ヲ渡ス可シト約スルカ如キハ
 特リ其種類ヲ指シテ更ニ何レノ馬タルヲ言ハス此ノ如キ場合ニ於
 テハ其義務者ノ相續人ハ決シテ其義務ヲ分テ執行スルト謂フヲ得
 ス其故如何トナレハ若シ相續人中分テ其義務ヲ執行スルヲ得ル
 ト謂フ時ハ此相續人ハ此馬ノ想像ノ部分ヲ辨濟シテ其義務ヲ免カ
 レ彼相續人ハ彼馬ノ想像ノ部分ヲ辨濟シテ其義務ヲ免カル、ヲ得
 ルト謂フニ至ル可シ果シテ然ラハ權利者ハ終ニ其約束シタル物件
 乃チ一疋ノ馬ヲ得ルヲ能ハス更ニ數疋ノ馬ノ數多ノ部分ヲ受クル
 ニ至ル可キナリ（千二百八十三號第三項參觀）
 （義務ノ目的タル物件ニ因リ云々）○二疋一對ノ馬ヲ渡ス可シト謂フ
 カ如キ義務ハ即チ其一例ナリ

可分義務及ヒ不可分義務

(契約ノ旨趣ル、因リ、云々)〇例之ハ物件買戻ノ權ヲ行フ爲メニ借用ス可キ旨ヲ約シタル者ニ定マリタル金額ヲ渡ス可キ義務ノ如キハ即チ其契約ノ旨趣ニ因リ分テ之ヲ執行ス可カラサル者ナリ

(千三百號) 第柒 不可分義務及ヒ連帶義務ノ差異

第一 不可分義務ハ其義務者ノ相續人ノ間ニ於テモ尙ホ之ヲ分ツ。得。ス。相續人ハ各其義務ノ全部ヲ擔當ス可シ因テ權利者其義務者ノ相續人中ノ一人ニ對シテ訴訟ヲ爲シタル時ハ各相續人ニ對シ義務ノ全部ニ附キ其時効ヲ中斷スル者トス(第二千二百四十九條〇千二百八十七號第五項參觀)〇之ニ反シテ連帶義務ハ其義務者ノ相續人ノ間ニ之ヲ分ツ。得。相續人ハ各自己ノ部分ノミヲ擔當ス因テ權利者其相續人ノ中一人ニ對シテ訴訟ヲ爲シタル時ハ單ニ自カラ其訴ヲ受ケタル相續人ノ部分ノミニ附キ其時効ヲ中斷スル者ト

ス(第二千二百四十九條ノ說明ヲ參觀ス可シ)

第二 義務者ノ過失ニ因リ若クハ其執行ヲ遲延シタルニ因リ不可分義務變シテ損害ノ償ト爲リタル時ハ其義務ハ各自己ノ部分ノミヲ擔當ス〇之ニ反シテ連帶ハ即チ然ラス其義務損害ノ償ニ變更シタル時ト雖モ義務者尙ホ各連帶シテ其償ヲ擔當セサル可カラス(千二百五十二號、千二百八十九號、千二百九十號參觀)

第三 不可分義務ノ目的タル物件其義務者一人ノ過失ニ因リ滅盡シタル時ハ他ノ義務者ハ全ク其義務ヲ免カル、者ナリ其滅失シタル物件ノ價額及ヒ諸多ノ損害ノ償額ハ悉ク其過失アル義務者一人ニテ之ヲ擔當ス可キナリ之ヲ要スルニ不可分義務者一人ノ過失ハ他ノ共同義務者ニ對シテハ全ク不意ノ天災ト同視ス可キ者ナリ(然レモ過代約條ノ契約ヲ附シタル不可分義務ハ之ト異ナリ後段千三

百四號ニ至リ之ヲ説明ス可シ○之ニ反シテ連帶義務ハ則チ然ラス
各連帶義務者ハ多少其共同義務者ノ過失ノ責ヲ擔當セサル可カラ
ス故ニ連帶義務ノ目的タル物件其義務者一人ノ過失ニ因リ消滅シ
タル時ハ其價額ハ必ス總テノ義務者ニテ之ヲ擔當ス可キナリ(千二
百五十二號參觀)

〔千三百一號〕 以上陳述シタル所ヲ以テ之ヲ觀ルニ連帶ノ義務ハ必シ
モ不可分ナルニ非ス(第千二百十九條)又不可分義務ハ必シモ連帶ナ
ルニ非サルナリ

○第六款 過代約條アル義務

第千二百二十
六條及第千二
百二十九條
〔千三百二號〕 抑、過代約條トハ義務者其義務ヲ執行セサルカ若クハ遲
延シテ之ヲ履行シタル時其權利者ニ返還ス可キ損害ノ價額ヲ豫メ
結約者雙方ニテ定メ置ク所ノ契約ヲ謂フ因テ過代約條ハ其權利者

ノ受ケタル損害ヲ償フ爲メノ約束ナリ其損失ヲ差引ク爲メノ約束
ナリ(第千二百二十九條ニ之ヲ明記ス)

此過代約條ハ即チ其結約者雙方ノ承諾ヲ以テ定メタル條件ナリ何
レノ情實アリト雖モ必ス違犯ス可カラサル一箇ノ法律ト看做ス可
キ者ナリ

夫レ過代約條ハ其結約者ノ定メタル條件ナリト謂フノ原則ナルヲ
以テ裁判官ハ妄リニ現ニ權利者ノ被ムリタル損失ハ豫定シタル額
ヲ超過シ又ハ其額ヨリ僅少ナリト謂フヲ以テ口實ト爲シ以テ其過
代約條ノ額ヲ増減スルヲ得ス(千四百十八號參觀)然レモ若シ義務者
其主タル義務ノ一部ヲ執行シタル時ハ裁判官其過代約條ノ高ヲ減
スルヲ得後段ニ於テ更ニ之ヲ解説ス可シ且ツ茲ニ附陳ス可キ事
アリ若シ主タル義務金額ニ關スル者ナル時過代約條ノ額其金高ノ

百分ノ五ヲ超過シタルニ於テハ必ス其割合ノ高ニ至ル迄之ヲ減殺ス可キナリ(千五百五十三號參觀)

第一千二百二十七條

(千三百三號)

彼ノ過代約條ハ其權利者ノ受ケタル損害ヲ償フ爲メノ者ナリ其損失ヲ差引ク爲メノ約束ナリト謂フノ原則ヨリ左ノ結果ヲ生ス

第一 主タル義務ノ効ナキ時ハ過代約條モ亦其効ナカル可シ蓋シ

義務ノ成立ナキニ於テハ更ニ其損害ノ償ニ關スル問題アル可カラサルハ理ノ當ニ然ルヘキ所ナリ

然レモ此規則ニハ二箇ノ例外アリテ左ノ場合ニ於テハ過代約條ハ其効アリトス

其一 主タル義務ヲ執行スルト雖モ權利者ハ更ニ其金銀上ノ利益ヲ得ルヲ能ハスト謂フノ理由ヲ以テ其義務ノ無効ニ屬スル時千七

十四號參觀)

其二 主タル義務ヲ取消シタルニ因リ更ニ損害ノ償ヲ拂フ可キ時凡ソ他人ニ屬スル物件ノ賣買ハ假令ヒ無効ニ歸スル者ナリト雖モ尙ホ善意ノ買主ハ其損害ノ償ヲ要求スルノ權アルヲハ後段ニ至リテ之ヲ詳説ス可シ此場合ニ於テハ其過代約條ハ必ス其効ヲ生ス可シ如何トナレハ其約束ハ即チ結約者雙方ニテ評定シタル損害ノ償ニ適スルヲ以テナリ

第一千二百三十條

過代約條ノ効ナキ時ト雖モ必シモ主タル義務ノ効ナシトセス
第二 假令ヒ過代約條モスト雖モ尙ホ其損害ノ償ヲ拂フ可キ時即チ義務者其權利者ノ催促ヲ受ケタル時ニ非サレハ更ニ其過代約條ヲ履行スルニ及ハス○義務者ノ催促ヲ受ケタル事ニ關シテ前千三百三十七號ニ陳辯シタル規則ハ悉ク此過代約條ニモ亦等シク之ヲ適

過代約條アル義務

施ス可キナリ

第一千二百二十
三條

第三 權利者ハ其催促ヲ受ケタル義務者ニ對シ豫メ約束シタル過
 代ヲ要求スルノ無ク尙ホ其主タル義務ノ執行ヲ要求スルノ權アリ
 トス○甲豫メ過代ヲ定メ其庭園ニ建築セサル旨ヲ乙ニ約シ而シテ
 後竟ニ其約束ニ違反シタリ此場合ニ於テハ乙ハ或ハ豫定ノ過代ヲ
 拂ハシムルカ或ハ建造物ヲ毀壞セシムルカ自カラ其一ヲ擇テ之ヲ
 要求スルノ權アリトス○甲豫メ過代ノ約束ヲ定メ乙ニ己レノ馬ヲ
 渡ス可キ旨ヲ約諾シタリ乙甲ニ其馬ヲ引渡ス可キ旨ヲ催促ス甲更
 ニ之ヲ肯セス此場合ニ於テハ乙ハ其豫定ノ過代ヲ拂ハシムルカ又
 ハ公力ヲ要シテ其馬ヲ引渡サシムルカ自カラ其一ヲ擇テ之ヲ執行
 セシムルノ權アリトス

第四 權利者ハ同時ニ過代約條ト其義務ノ執行トヲ要求スルヲ得

ス○然レモ若シ其過代金義務ノ執行ヲ遅延シタル場合ノ爲メニ約
 束セラレタル時義務者果シテ其執行ヲ遲滯シタルニ於テハ權利者
 ハ同時ニ過代金ノ辨濟ト義務ノ執行トヲ要求スルヲ得可シ
 若シ其過代約條ハ原來其義務ヲ執行セサル場合ノ爲メニ定メラレ
 タル者ナルカ將タ單ニ其執行ヲ遅延シタル場合ノ爲メニ定メラレ
 タル者ナルカ更ニ其證書ニ之ヲ明別セサルニ因リ其何レノ目的ナ
 ルカヲ定ムルニハ一ニ其景狀ニ因テ之ヲ決セサル可カラス專ラ其
 過代約條ヲ主タル義務ニ比シ何程重要ナル者ナルカヲ探究シ以テ
 此問題ヲ決ス可キナリ○爰ニ權利者ニ十萬フランヲ與フ可キ義務
 アリ其豫定ノ過代金ハ八萬フラン九萬フラン十萬フラン若クハ十
 一萬フランニシテ殆ト其義務ノ高ト其額ヲ同フスルトセンニ是レ
 全ク其義務ヲ執行セサル場合ノ爲メニ約束サレタル過代ナリト看

過代約條アル義務

做ス可キナリ之ニ反シテ若シ過代ノ金額一萬フラン一萬五千フラン若クハ二萬フランニシテ其義務ノ高ヨリ遙カニ僅少ナル時ハ全ク其義務ノ執行ヲ遅延シタル場合ノ爲メニ約サレタル過代ナリト推定ス可キナリ

第一千二百三十一條

第五 約束シタル利益ノ一部分ヲ得タル權利者ハ過代約條金ノ全部ヲ要求スルノ權ナシ○是レ法典上既ニ主タル義務ノ一部ヲ行フタル時ハ裁判官其過代ノ高チ減スルヲ得可シト謂フノ明文アル所以ナリ○甲豫メ過代約條ヲ定メ乙ノ田地ヲ耕作ス可キ旨ヲ約シ而シテ單ニ其半部ヲ耕作シタリ此場合ニ於テハ乙ハ甲ニ對シ特リ其過代金ノ半額ヲ要求スルノ權アル而已
假令ヒ義務ノ一部ヲ行フタリト雖モ權利者更ニ其利益ヲ得サリシ時ハ義務者尙ホ必ス其過代金ノ全部ヲ辨償セサル可カラス

第一千二百三十二條
第一千二百三十三條

〔千三百四號〕義務者ノ相續人ノ中一人ノ過失ニ因リ其義務ヲ執行セサリシ時ハ其相續人ハ各其過代金ノ全部ヲ擔當ス可キ乎ボチエー氏ハ其主タル義務ノ不可分ナルカ又ハ可分ナルカヲ區別シテ此問題ヲ決シタリ法典モ亦此說ヲ採レリ

第一ノ場合 主タル義務不可分ナル時○此場合ニ於テハ其義務者ノ相續人ノ中一人ノ過失ニ因リ過代約條金ヲ拂フ可シ而シテ其義務ニ背キタル相續人其過代ノ全部ヲ拂フ可キノ訴ヲ受ク可ク又ハ共同相續人各其相續シタル財産ノ割合ヲ以テ其過代ヲ出ス可キノ訴ヲ受ク可シ但シ共同相續人ハ其過失アル相續人ノ爲メニ出シタル過代ノ償ヲ更ニ要求スルノ權アリトス
甲、乙ニ對シテ己レノ土地ヲ通行スルノ權ヲ約諾シ若シ其權利ノ執行ヲ妨碍シタル時ハ甲過代ノ償トシテ乙ニ九百フランヲ拂フ可キ

過代約條アル義務

旨ヲ豫定シタリ甲死シテ三人ノ相續人アリ而シテ其中ノ一人他ノ相續人ノ意ニ反シテ其通行ヲ閉塞シタリ此場合ニ於テハ必ス其豫定過代ノ全部ヲ拂ハサル可カラス而シテ此過代金ハ其義務ニ違背シタル相續人ニ對シテ之ヲ要求スルヲ得ルノミナラス其義務ヲ遵奉シタル相續人ニ對シテモ尙ホ之ヲ要求スルヲ得可シ但シ其義務ニ違反シタル相續人ハ其過代金ノ全部ヲ擔當ス可シト雖モ其義務ヲ遵守シタル相續人ハ單ニ其各自ノ部分ヲ擔當スル而已因テ權利者ハ過失アル相續人ニ對シテ九百フランヲ要求スルカ又ハ其相續人各自ニ對シテ三百フランヲ要求スルカ適意ニ其一ヲ擇ムノ權アリトス

右ハボチエー氏ノ說ヲ借用シテ法典上ニ記載シタル所ナリト雖モ此說ハ大ニ學士ノ爲メニ非難セラレタル者ナリ蓋シ第千百四十七條ノ法章ニ據レハ義務者己レノ意ニ關セサル事故アリテ其義務ヲ執行スルヲ能ハサリシ旨ヲ證シタル時ハ更ニ其損害ノ償ヲ拂フニ及ハスト謂フノ明文アリ然ルニ其義務者ノ相續人ノ中一人ノ過失ハ更ニ他ノ共同相續人ノ意ニ關セサル事故ニハ非サル乎自己ノ關セサル過失ニ附キ共同相續人ニ其責ヲ擔當セシムルヲ抑何レノ理由ナル乎若シ豫メ過代ヲ約束セサル義務ナル時ハ必ス其過失アル相續人一己ニテ其損害ノ償ヲ擔當ス可シ過代ハ必ス損害ノ償ヨリ起ル者ナルニ其過代約條アル場合ニ於テ同一ノ規則ニ依遵セサルハ果シテ何ノ故ナル乎

蓋シ此說ハ連帶義務者ニハ大ニ適當ス可キ者ナリ其故如何トナレハ連帶義務者ハ暗ニ相互ノ保證人タルヲ承諾シタル者ナルヲ以テナリ然レモ之ニ反シテ不可分義務者ノ間ニハ更ニ之ヲ細結スル

繩索ナク更ニ其義務アルニ非ス而シテ其義務者一人ノ過失ノ責ヲ共ニ他ノ共同義務者ニ擔當セシムルト謂フハ實ニ解ス可カラサル事ニハ非サル乎

羅馬ノ嚴密ナル契約規則ニ據ルニ非サレハ到底此說ヲ辯解スルニ由シ無シ蓋シ羅馬ニテハ過代約條ヲ以テ若シ第一ノ義務ヲ執行セサル時ハ云々ナル義務停止ノ未必條件ニ關スル第二ノ約束ナリト看做シタリ因テ其義務ノ總テノ相續人ノ過失ニ因リ又ハ單ニ其中一人ノ過失ニ因リ其第一ノ義務ヲ執行セサリシ時ハ直ニ其第二ノ約束ノ關スル未必條件全ク成就セシ者ト看做シタルヲ以テ相續人ハ各之ヲ執行ス可キ責務ヲ擔當セリ

〔千三百五號〕 第二ノ場合 主タル義務可分ナル時○此場合ニ於テハ義務者ノ相續人ノ中其義務ニ背キタル者ノミ己レノ擔當ス可キ過

代ノ部分ヲ拂フ可キノ訴ヲ受ケ其義務ヲ執行シタル相續人ハ別段訴ヲ受クルコト無カル可シ是レ蓋シ主タル義務ノ一部ヲ行フタル時ハ權利者ハ豫定過代ノ全部ヲ要求スルノ權ナシト謂フノ原則ヲ適施シタル者ナリ

然レモ過代約條ハ特ニ部分ヲ分テ其義務ヲ執行スルコトヲ防カンカ爲メニ約束サレタル者ナル時義務者ノ相續人ノ中一人其義務ニ違背シタルニ於テハ必ス其過代金ノ全部ヲ拂ハサル可カラズ而シテ權利者ハ其過代金ノ全部ヲ過失アル相續人ニ要求スルカ又ハ他ノ相續人ニ對シテ各自ノ部分ヲ要求スルカノ一ヲ擇テ其權ヲ行フコトヲ得可シ

○第五章 義務ノ滅盡

エキスアングシヨ

第一千三百三十(千三百六號) 凡ソ義務ハ左ノ數件ニ因テ滅盡ス

義務ノ滅盡

- 第一 辨濟 ペイマン
- 第二 改約 ノリシヨウ
- 第三 負債釋放 ルミース、ド、ラ、テット
- 第四 義務相殺 コンペンサシヨウ
- 第五 義務混同 コンフュジヨウ
- 第六 義務物ノ滅盡 ペルト、ド、ラシヨズ、ジュ
- 第七 契約ノ不存又ハ取消 ニユリテ
- 第八 解除ノ未必條件ノ効 レス、シ、シヨウ
- 第九 時効

右ハ第千二百三十四條ニ記列スル所ナリ尙ホ是ニ附加ス可キ者アリ即チ左ノ如シ

第十 豫メ定メタル期限ノ間其義務ヲ繼續ス可キ旨ヲ約シタル時

エ

其定期ノ終盡

第十一 或ル場合ニ於テハ義務者若クハ權利者ノ死去(第四百十九條、第六百十七條、第九百五十七條、第一千七百九十五條、第一千八百六十五條、第一千八百八十三條、第二千三條及第千二百二十二條ノ講説ヲ參觀ス

可シ)

注意

第一 義務ハ契約ノ不存ニ因リ滅盡ス○難者或ハ曰ク夫レ不存ノ義務ハ原來成立スル者ニ非ス而シテ原來成立ナキ義務ハ其生テ絶ツヲ能ハスト若シ法律ノ記スル所ヲ以テ果シテ原來不存ナル義務ナリトスル時ハ之ヲ適當ノ難問ナリト謂ハサル可カラズ然レモ爰ニハ決シテ原來不存ニ屬スル所ノ義務ノ事ヲ記シタルニ非ス全ク更ニ取消スヲ得可キ義務ノ事ヲ載セタル者ナリ蓋シ取消スヲ

義務ノ滅盡

得可キ義務ハ固ヨリ充全ノ者ニハ非ストハ雖モ裁判所ニ於テ更ニ之ヲ取消ス可キ旨ヲ言渡サ、ル限リハ尙ホ成存スル者ナリ(千四百八十四號、千四百八十五號參觀)因テ契約ノ不存ニ因リ其義務滅盡ス可シト記シタルハ太ク其當ヲ得タル者ナリ

第二 難者復タ曰ク義務解除ノ未必條件ヲ以テ本章義務ヲ滅盡スル方法ノ中ニ列記シタルハ實ニ失當ノ甚シキ者ナリ義務解除ノ未必條件ハ決シテ其義務ヲ消滅セシムル者ニ非ス更ニ其義務ヲ萌生セシムル者ナリ左ノ一例以テ之ヲ證スルニ足ル茲ニ義務解除ノ未必條件ノ効ニ因テ解除サレタル賣買契約アリトセンニ結約者ハ互ニ其受取タル物件ヲ返還セサル可カラズ賣主ハ其代價ヲ返辨ス可ク買主ハ其物件ヲ返還ス可キナリ故ニ義務解除ノ未必條件ノ効ニ因リ更ニ二箇ノ義務ヲ生シタリト雖モ是ニ由テ一モ消散シタル義務

ナシト

其レ然リ若シ義務解除ノ未必條件ヲシテ果シテ既ニ其契約ヲ執行シタル後ニ其効ヲ生セシメタル時ハ實ニ論者ノ言ノ如ク其條件ハ更ニ義務ヲ萌生スル者ナリ然レモ若シ之ニ反シテ義務解除ノ未必條件尙ホ其契約ヲ執行スル前即チ其代價ヲ辨償スル前其物件ヲ引渡ス前ニ既ニ其効ヲ生シタリトセンニ此場合ニ於テハ其義務解除ノ未必條件ノ効ニ因リ必ス豫メ契約ヲ以テ定メタル義務ノ滅盡ス可キナリ

故ニ義務解除ノ未必條件ハ契約ノ執行ノ前後ニ其効ヲ生スルニ從テ或ハ義務ヲ滅盡シ或ハ義務ヲ萌生スル者ナリ

○第一款 辨濟(ペーマン) 高木豊三 譯

○第一節 一般ノ辨濟

辨濟 一般ノ辨濟

ペーマン、アン、ゼテラール

〔千三百七號〕 第壹 總論

抑「ペーマン」即チ辨濟ナル語ハ二箇ノ意義ヲ有スルナリ一ハ一箇ノ義務ヲ消滅セシメタル原因ヨリ發スル果効即チ義務ノ消盡一ハ其義務消盡ノ原因ニシテ即チ其義務ノ完行是ナリ

故ニ其義務ノ辨濟ニ因テ消盡スル時即チ其義務ヲ完結シ或ハ遂行シ或ハ其他消盡ノ方法例之ハ返濟ス可キ品物ノ滅失若クハ義務ノ取消ニ因テ消滅スル毎ニ其結局即チ其義務ノ消盡ヲ釋解スルニ羅馬法ニ在テハ「ソリュシヨ」(譯者曰ク解下ニ見ヘタリ)ナル語ヲ以テシ佛蘭西法ニ在テハ「ペーマン」(辨濟)ナル語ヲ以テ解シタルナリ

蓋シ義務トハ法律ノ結紐(紐締ト譯ス)ト謂フ意ナルヲ以テ同様ノ譬喩ヲ用ヒ義務消盡ヲ以テ「ソリュシヨ」「ソルウェレ」ヨリ來リ解クノ意ナリト稱ス可キナリ

吾法典ニ用フル辨濟ナル語ハ斯ノ如キ汎濶ノ意義ヲ有セスシテ之ヲ以テ義務ヲ滅盡スル一箇特別ノ方法トナシタリ蓋シ「ペーエー」(辨濟スル)トハ其方法ヲ執行シテ其義務ヲ滅盡スルヲ謂フ者ニシテ即チ與フ可シ又ハ爲ス可シ又ハ爲サハル可シト約シタル物件ヲ付與シ又ハ其事件ヲ爲シ又ハ爲サハル事是ナリ

是ニ由テ一般ノ意義ニ因ル時「ペーマン」(辨濟)トハ即チ義務ノ消盡是ナリ格別ノ意ニ取ル時ハ即チ法典ノ釋義スル所ノ者ニシテ義務ノ完行是ナリ

第一千二百三十
五條

〔千三百八號〕

辨濟ハ總テ負債ニ根基ス云々(譯者曰ク「シユツボセー」ノ語ヲ解シテ假想ト爲シ辨濟ヲ爲シタル時ハ負債アル者ト推測スル云々ノ說アリ本文ニ詳ナリ)此語ノ義解二様ニ分レタリ即チ左ノ如シ

(第一解)○辨濟ハ總テ負債ニ根基ストハ即チ其辨濟セシ負債ノ原ト

一般ノ辨濟

存在セサル者タル時ハ辨濟ノ効ナシト謂フ意ナリ蓋シ辨濟スルハ一箇ノ義務ヲ消却セント欲スルナリ然ラハ則チ負債ノ存在ハ辨濟ノ効アルカ爲メニハ主要ノ事項ナリトス是ニ由テ法律上自カラ左ノ發効ヲ生ス

曰ク辨濟ヲ要セサル者ニシテ之ヲ辨濟セシ者ハ取還ヲ爲スノ基トナルレベナシヨ

(第二解)○辨濟ハ總テ負債ニシユッボーズ(譯者曰ク推測ノ意ニ解スル者云々トハ即チ辨濟ヲ爲シタル時ハ其一事ヲ以テ其反證ヲ舉ル迄ハ實ニ其負債ヲ存在シタル者ナリト推測セシムルナリ)此理由ヨリシテ一箇ノ發効ヲ生ス蓋シ證ヲ舉ルハ其辨濟ヲ爲シ然シテ其辨濟ハ謂ハレ無ク之ヲ爲シタルナリト申立ル者ヨリシテ實ニ己レノ負債主ニ非サリシヲ指證ス可キ是ナリ

此第二解ハ第一解ノ如ク共ニ真正ノ意想ニ因ル者トス故ニ謂ハレ無ク辨濟シタリト申立テ之カ取還ヲ請求スル者實ニ己レノ負債主タラサリシヲ證ス可シトハ誠ニ然リトス然レモ余カ信スル所ハ本條(第一千二百三十五條)ニ於テ吾法典ノ謂ハント欲スル所ハ此處ニ在ラスシテ他ニ在リトス

蓋シ第一段ノ二句ハ分別ス可カラサル者ナリ此二句ハ即チ二箇ノ意思ヲ解明スル者ニシテ第二句(誤テ辨濟シタル物ハ取還ヲ爲スノ基トナル云々)ハ第一句(辨濟ハ總テ負債ニ根基ス)ノ發効タレハナリ(第一千二百三十五條參觀)

民法ノ議案ハ此件ニ就テ一點ノ疑團ヲ存セス蓋シビゴ、プレアムヌー及ヒジョーベル兩氏共ニ之ヲ謂ヘリ
曰ク辨濟ハ總テ負債ニ根據ス故ニ(即チ發効)嘗テ存在セサル負債ノ

一般ノ辨濟

爲メニ辨濟ヲ爲シタル者ハ之ヲ再還セシムルヲ得可シ故ニ辨濟セ
スシテ付與シタル物ハ之ヲ還償ス可キ者トス

〔千三百九號〕

自○カ○ラ○好○テ○辨○濟○シ○タル○自○然○義○務○ニ○就○テ○ハ○之○ヲ○取○還○ス○ル○
ヲ○許○サ○ス

〔附言〕

茲ニ甲ノ人アリ辨濟ヲ爲スヲ要セサル者ニシテ之ヲ要求スルノ權
ヲ有セサル乙ノ者ニ辨濟シタリトセン乎

然ルニ尙ホ法律ハ其辨濟ノ効アリ(譯者曰ク効アリトハ之ヲ取還ス
ルヲ得サルヲ謂フ)ト確言ス蓋シ今茲ニ論スル所ノ自然義務ヲ自
カラ好テ執行スルハ之ヲ贈與トハ看做サスシテ即チ辨濟ナリトス
故ニ債主ハ已ニ收受シタル辨償ヲ保有スルハ受贈者ノ品位ヲ以テ
スルニ非スシテ債主ノ品位ヲ以テ之ヲ保有スルナリ
然ラハ即チ債主ニ於テ一モ負債主ヲ促迫スルノ權利ヲ生セスシテ

却テ負債主ヨリ好テ之ヲ執行シタル時ハ一箇ノ辨濟ヲ成立ス可キ
此義務ハ如何ナル者乎

曰ク困難トスル所即チ此處ニ在リ今此義務ハ世上本心若クハ道義

ノ義務ト名ツクル者ニ係ル者ナル乎否ナラズ凡ソ人定法ニ據テ

論スル時ハ此等ノ義務ハ恩惠、報謝、愛情、親義又ハ名譽ニ原因スル者

ニシテ決シテ法律ヲ生スル者ニ非ス蓋シ自然義務ハ法律域外ノ者

ナルカ故ニ法律上ノ効力ヲ生スル事ナシトス

故ニ自カラ好テ此義務ヲ執行スルモ決シテ辨濟ヲ爲スニ非ラスシ
テ其體裁ト基礎ハ通常贈與ノ制規ニ同シキ所ノ一箇ノ贈與ヲ爲ス
者トス

〔附言〕 余ハ此說ヲ巴理法學校ノ書庫ニ藏メタル記録ニ説明セリ

〔此說ハ法學士ト法學士候補第一會議ニ於テ賛成ヲ得タリ〕而シテ

一般ノ辨濟

此説ハ本校一般ノ同意ヲ得現ニマソール氏ハ之ヲ採用セリ然レ
 他ドモロンブ氏ハ此説ニ對シテ攻撃ヲ試ミタリ

茲ニ甲アリ富豪ヲ極ム而シテ其兄弟ハ極貧ニシテ且ツ疾病アリ自
 カラ其眷屬ヲ保持スルヲ能ハス是ニ由テ甲、乙ニ金二千圓ヲ付與シ
 タリト假定センカ

甲ハ惠恩、親誼、名譽ノ本務ヲ行フタルヲ以テ自カラ満足ス然レモ其
 義務ヲ執行スルモ法典上ヨリ見ル時ハ之ヲ以テ辨濟ヲ爲シタリト
 ハ見スシテ即チ一箇ノ贈與ナリトス故ニ此贈與ハ甲兒ヲ舉ルカ又
 ハ乙忘恩ノ所業アルノ理由ニ因テ取還ス可ク又乙、甲ノ相續人トナ
 リタル時乙ノ受ク可キ分派ノ額ニ過クル時ハ之ヲ滅殺ス可ク或ハ
 其贈與ノ全額ヲ返還セシム可キナリ

余カ信スル所ニ據レハ自カラ好テ執行セシ自然義務ヲ以テ法典上

一箇ノ辨濟ト思惟セシハ蓋シ誤レル者ニシテ其義務ハ即チ一箇民
 法上真正ノ義務ナリトス然レモ唯其權利(債主ノ)ヲ生セス何トナレ
 ハ強テ其義務ヲ執行セシメシハ國安ノ危害トナルカ若クハ爲シ
 能ハサル所ノ證據ヲ要スルカ故ナリ

是ニ由テ今此義務ヲ釋義シ法ハ推測ニ因リ法律上ハ効力ヲ消盡セ
 ラレタル民法上ノ義務ト謂フヲ得可シ而シテ此法ノ推測ノ利益(譯
 者曰ク即チ負債主ノ)ハ負債主ノ隨意ニ其權(譯者曰ク法律上辨濟ヲ
 要セサル)ヲ拋棄スルヲ得可シ但シ此法ノ推測ニ對シ法律上許ス
 所ノ證ハ唯其負債主ノ自白ノミトス

以上説ク所ノ法律上無効ト看做ス所ノ推測ハ幼者、受禁者、許可(譯者
 曰ク夫若クハ裁判所ノ)ヲ受ケサル婦等ノ負フタル義務是ナリ其他
 既判件又ハ時効等ニテ負債ノ消滅若クハ其不成立ノ推測等モ亦之

ニ同シトス

〔附言〕草案ノ箇條ニハ自然義務ノ語ヲ用ヒス其文ニ曰ク取還ノ
權ハ義務者抗辯ノ方法ヲ以テ辨濟ヲ拒ムヲ得可クシテ好テ辨濟
シタル負債ニ附テハ歇止スル者ナリト若シ此法文ヲ保有セシナ
ラハ困難ノ問題ヲ惹起ス可ク有ル可シ
今左ニ二三ノ例ヲ舉ケ以テ以上論スル所ヲシテ明瞭ナラシメント
ス

幼者(即チ十八年ノ少年)アリ若干ノ金額ヲ借ルトセンニ此幼者ハ民
法上負債ノ實効アリヤ否ヤ
若シ此幼者識別有テ老實適當ノ處分ヲ以テ此金額ヲ借用シタリト
證スル時ハ固ヨリ其責ヲ負フ可キハ明カナリ然レモ此金額ヲ借リ
タル時已ニ自カラ其責ヲ負ハシムルニ足ル可キ程ノ明識ヲ備ヘタ

ルヲチ證明スルニ何レノ方法ヲ用テセントスル乎蓋シ法律ハ斯ノ
如キ指證ノ困難ト其危險トヲ避ルナリ故ニ幼者ノ未タ經驗ノ足ラ
サルト其心神ノ微弱ナルト法ノ推測ニ因テ之ヲ保護シ即チ幼者ノ
義務ハ實効無キ者ト看做ス是ナリ蓋シ幼者ヲ見テ無能力者トナス
カ故ナリ

然レモ到底其幼者ニシテ實際其責ヲ負フニ足ル可キ能力ヲ有スル
トモ有ル可キナリ是ニ由テ法律ニテハ幼者若シ全ク其理由ヲ知テ
自カラ其義務ヲ負フ時ハ債主ノ權利ヲ滅盡スル推測法ノ利益ヲ抛
棄スルヲ許スナリ(蓋シ幼者法ノ推測ニ拘ハラズ其義務ヲ擔任スル
ヲ謂フナリ)是レ即チ幼者タルノ時間ニ契約セシ義務ヲ自カラ好テ
執行(遂行)スル時ハ其契約ハ丁年ノ後ニ取結ヒタル者ト看做ス所以
ナリ

以上自カラ好テ爲セシ辨濟ニ因リ義務ハ民法上ノ責ナリト認ルカ
故ニ其義務ノ實効ヲ生スルカ爲メ法律ノ許ス所ノ證據ハ唯、幼者ノ
自白ノミトス

甲、乙ヲ訴ヘテ若干ノ金額ヲ辨濟セシメントス而シテ裁判所ハ此訟
ヲ退ケ受理セスト宣告ス蓋シ甲ハ乙ノ借金ヲ證スル所ノ證書ヲ有
ス然レモ其證書中ニ定メタル返辨期限ノ過キタル後ヲ滿三十箇年
ノ間甲ヨリ催促ヲ爲サスシテ經過シタリ是ニ由テ甲ノ債主權ハ已
ニ時効ニ因テ消滅シタル者タリ

以上ノ二例ニ於テハ甲ヨリ乙ニ爲ス所ノ訴ニ對シテハ法ノ推測ヲ
以テ乙ヲ保護スルナリ此推測トハ甲ヨリ乙ニ對シテ辨濟ヲ請求ス
ル所ノ負債ハ固ヨリ現存セサル者カ又ハ已ニ消滅シタル者ト看做
スナリ蓋シ此推測ハ或ハ不正ニシテ其實ニ反スルコトモ有ル可シ然

レモ何ヲ以テ之ヲ指證ス可ケンヤ實ニ困難ニシテ且ツ危險アリトス
故ニ法律ハ此等ノ危險ト困難ノ故ヲ以テ債主ノ訴ヲ棄却スルナリ
然レモ若シ此負債主己レヲ保護スル所ノ推測法ハ實ニ反スル者ト
認メ自カラ眞實民法上ノ義務ヲ負フタリト自白スル時ハ此自白ニ
因テ是迄其義務ノ効ナシト見ヘタル法律上ノ力ヲ回復スル者ナリ
蓋シ負債主自カラ好テ其義務ヲ執行シタル時ハ暗ニ(默許シテ)其義
務ノ存在シタルコトヲ自白スル者ト爲スナリ故ニ此義務ノ執行ハ民
法上ノ義務ノ完結ヲナス者トス是レ即チ法律上此執行ヲ見テ贈與
トナサスシテ一箇ノ辨濟ト看做ス所以ナリ

以上論スル所ノ如クナルヲ以テ法典ニ説ク所ノ自然ノ義務ハ債主
ニ於テ訴ヲ爲スノ權ヲ與ヘサル民法上ノ義務ナリトス蓋シ其債主
ニ此權ヲ與ヘサル者ハ其訴ヲ爲スニ當リ必要トスル所ノ指證甚タ

困難ニシテ且ツ危険アルカ故ナリ然レモ負債主ノ自白アル以上ハ法律上ノ力ヲ有シ民法上ノ義務アル者トス加之假令ヒ負債主ノ自白ナキ時ト雖モ凡ソ自カラ好テ其義務ヲ認ムル時ハ其効アル者トス故ニ其辨濟ヲ爲スヲ得可ク又ハ他ノ人ヲ以テ保證セシムルヲ得可シ一言ニシテ云ハ、凡テ民法上ノ義務ノ効力ヲ生シテ唯、其訴ヲ爲スノ權ナキ而已トス

〔千三百十號〕 凡ソ法律上其指證ノ困難ト危険ナルニ因テ認許セサルニ非スシテ理ニ悖リ又ハ公安ニ害アルヲ以テ認許セサル義務ヲ以テ自然義務ト同視ス可カラサルナリ蓋シ理ニ悖リ公安ニ害アルノ義務ハ無實無効ノ者トス

〔千三百十一號〕 是故ヲ以テ自然義務ニ係ル負債ヲ自カラ好テ辨濟シタル時ハ決シテ其再還（取還ス）ヲ求ムルヲ得サル者トス

テ

而シテ其自カラ好テ（ウチロンテールマン）トハ如何ナル意義ニ解スル者ナルヤ

或人以爲ラシ唯、其辨濟ヲ自由ニ爲シタル而已ニテ其辨濟ハ自カラ好テ爲シタル者トシテ從テ債主タル者詐詭モ暴行モ用フルヲ無クシテ其辨濟ヲ受ケタル時ハ辨濟セシ者ヨリ再還ヲ求ムルヲ得サル者ナリ

余ハ之ト説チ異ニスルナリ勿論再還モ有ル可カラス又其辨濟ヲ自由ニ爲シタルニモ非サル時ハ其効ナキヲ固ヨリ疑チ容ル可キナシ然レモ唯、詐詭、暴行ノナキ而已ヲ以テ債主ノ己レニ收受シタル物ヲ保有スルヲ許スニ足レリトハ謂フ可カラス加之其負債主其理由ヲ全知シ之ヲ辨濟シ能ハサルモ促迫ヲ受ク可カラサルヲ知テ辨濟セシ者タルヲ要ス

蓋シ其辨濟ニ就テ錯誤アルカ又ハ必ス之ヲ辨濟セサルヲ得サル者ト信シテ爲シタル時、語ヲ變ヘテ言ヘハ民法上ノ義務ヲ負フタリト確信シテ爲シタル時ハ其辨濟ハ民法ニ謂フ所ノ自カラ好テ爲シタル者ニ非サルナリ何トナレハ債主ノ申立ニ反シテ負債主ヲ保護スル法ノ推測ノ利益ヲ拋棄シタル者ト謂フ可カラサルカ故ナリ是ニ由テ余カ説ニ據レハ自カラ好テ爲シタル辨濟ハ暗ニ(默許)其本人ノ自白アル者ニシテ其辨濟シタル負債ノ効アリト認めタル者トス果シテ然リトスル時ハ此自白ナル者ハ錯誤ニ係ル辨濟ニ於テハ決シテ之レ無キ者トス羅典ニ所謂錯誤アツテ爲ス者ハ承諾スル者ニ非スト是ナリ

甲(債主)若干ノ金額ヲ促シテ乙(負債主)ヲ訴フ而シテ其訴ハ退却セラレタリ然ルニ乙自カラ甲ノ方ニ到リ曰ク余カ爲メニ利アル裁判ノ言渡シ有リタリ故ニ余ハ足下ニ辨償セサルヲ得ルナリ然レモ余ハ實ニ足下ニ負債アルヲ知ルカ故ニ今其金額ヲ足下ニ辨濟ス云云

斯ノ如ク爲シタル辨濟ハ即チ自カラ好テ爲セシ者ナリ從テ又再還(取還)アルヲ無シ然レモ乙尙シ其裁判ノ言渡シヲ誤信シテ甲ヲ勝訴者ナリト認め之ヲ辨濟セサルヲ得スト信シテ其辨濟ヲ爲シタル時ハ決シテ自カラ好テ爲シタル者ニ非ス故ニ乙ハ其辨濟ノ再還ヲ求メ得ルナリ(第二千五十六條及ヒ專ラ第千三百三十八條參觀)

(千三百十二號) 人尙シ其理由ヲ知リナカラ自然義務ニ係ル負債ノ辨濟ヲ爲シタル時ハ之ヲ再還セシムルヲ許サ、ルナリ然レモ原來不成立ノ負債即チ民法上ニモ自然上ニモ未曾有ノ負債ヲ知リナカラ辨濟シタル時ハ概シテ再還ヲ爲ス可キナリ(第千三百七十六條及

第一千三百七十七條以上二箇ノ場合ノ異同ヲ見ントス
 第一ノ場合(自然義務辨濟ノ時)ニ在テハ再還ヲ許サス即チ一箇ノ辨
 濟ヲ爲シタル者ナリ第二ノ場合(不成立ノ負債辨濟ノ時)ニ在テハ表
 面辨濟ノ名稱ヲ冒シテ假裝シタル一箇ノ贈與ヲ爲シタル者ナリ(千
 六百七十四號及千六百七十五號參觀)
 第一ノ所爲ハ要償契約ニ係リ第二ノ所爲ハ之ニ反シ無償契約ニ係
 ル者トス(無償契約一ニ恩惠契約ト譯ス)

第一千三百三十
 六條

(千三百十三號)

第貳 辨濟ハ何人ニ依テ爲サレ得可キ乎

辨濟ヲ爲シ得可キ者ハ左ノ如シ

第一 負債主(義務者)

負債主ヨリ辨濟シタル時ハ其辨濟ニ因テ凡テノ附屬權即チ保證質

入書入又ハ先取特權等ヲ消滅スルナリ

シユイホデーダ

ブリウホレーシユ

コシヨシガ

第二 辨濟ニ關係ヲ有スル丙(譯者曰ク丙トハ原語「チエール」ノ文字
 チ意譯スル者ナリ未タ先輩ノ用ヒサル所タルヲ以テ註シテ譯者ノ
 意ヲ示ス蓋シ「チエール」トハ第三ノ者ト云フ意ニシテ債主ト負債主
 又ハ契約ヲ爲シタル雙方ノ者ニ對シテ稱スル者ナリ即チ以下本文
 ニ云フ所ノ保證人其他ノ如キ是ナリ故ニ假ニ債主ト負債主ト位地
 ナ甲乙ト定メ其他ノ者ヲ丙トナス但、甲乙丙ノ文字ハ人員ノ單複ニ
 關セズ其地位ヲ指名スル者ト知ル可シ)例之ハ保證人或ハ債主ノ促
 迫ヲ免カレンカ爲メ自カラ任スル連帶ノ負債主又ハ不動産譯者曰
 ク甲乙ノ負債ニ抵當ト爲シタル者ニシテ當時丙ノ占有スル者ノ占
 有ヲ保續センカ爲メ辨濟ニ任スル不動産所持人等是ナリ
 以上丙ヨリ爲シタル辨濟ハ大抵ハ當然ニ代位(シユプロガシヨシ)ノ
 効力ヲ生スル者トス(第一千二百五十一條第三項)蓋シ代位トハ法律ノ

一般ノ辨濟

允許スル所ノ方法ニシテ此方法ヲ以テ丙ヨリ辨償スルハ負債(乙ノ)ヲ辨濟スル者トセスシテ債主(甲)ノ權ヲ買得シタル者ト看做ス者ナリ故ニ代位シタル丙ハ元トノ債主(甲)ノ權利ヲ相續スル者トス是ニ由テ其果効トシテ丙ハ己レノ拂渡シ金額ヲ回復(取戻ス)スル爲メ二箇ノ訴權ヲ有スル者トス

第一 丙ハ其身位ニ就テノ訴即チ名代ノ訴權若クハ事務管理ノ訴權

第二 元トノ債主ナル甲ノ訴權但シ元トノ債主ノ全ク擔保ヲ爲ス者

蓋シ以上二箇ノ訴權ハ共ニ同一ノ目的即チ己レノ拂渡シタル額ヲ回復セント期スル者ナレハ以上二箇ノ一方ヲ執行シテ満足(辨濟)ヲ受ケタルシタル以上ハ他ノ一方ノ訴權モ已ニ消滅スル者トス(千三

百四十三號及千三百四十五號參觀)

第三 辨濟ニ關係ナキ丙但シ負債主(乙)ノ名ヲ以テシテ且ツ其辨濟ノ爲メニスルカ若クハ丙自己ノ名ヲ以テスル時ハ債主(甲)ノ權ニ代ルコト非サルヲ要ス

蓋シ此規則ハ頗ル曖昧ナリトス然レモ今試ミニ之ヲ解釋セントス先ツ此規則ニハ二箇ノ場合ヲ含ム者タルヲ知ラサル可カラス

第一ノ場合ハ負債主(乙)ノ名代トシテ其償却ヲ爲シタル丙ニ係リ第二ノ場合ハ丙自己ノ名ヲ以テスル者ニ係ル今猶ホ之ヲ簡單ナラシムル時ハ即チ負債主ノ名ヲ以テスル辨濟自己ノ名ヲ以テスル辨濟ナリトス

負債主ノ名ヲ以テ且ツ其償却ノ爲メニスル辨濟トハ即チレニユーン及ヒシユムーラン兩氏等ノ言ヘル所ニ據レハ負債主ノ利益ニ於

テ辨濟スル者ニシテ嚴酷若クハ短氣ナル債主ヲ離隔シ負債主ニ於テハ利益アル位置ヲ與ヘント欲スル者ナリ
自己ノ名ヲ以テ他人ノ負債ヲ辨濟スルトキハ是レ亦レニューソン及ヒシユムーラン兩氏ハ負債主ノ利益ヲ謀ルニ非スシテ自己ノ利益ヲ謀ル者ナリト言ヘリ是レ即チ一方債主ノ位置ニ代ラントスルノ目的ヲ以テ辨濟スル者ニシテ自身一箇ノ利益ヲ謀ラント欲スル者ナリ以上説ク所ヲ以テ二箇ノ例ヲ舉ケントス

〔千三百十四號〕 第一例 全ク負債ニ關係セサル丙負債主ノ名ト其利益ヲ謀リ負債ヲ辨濟スル時

債主(甲)ハ丙ヨリ差出シタル辨濟ヲ收受セサル可カラス若シ之ヲ收受スルヲ拒ム時ハ其辨濟ヲ爲サントスル丙ハ第千二百五十七條以下ノ規則ニ循ヒ現物ヲ差出シ且ツ其差出シタル現物ヲ以テ寄託コンシニヤシヨシ譯

者曰ク「コンシニヤシヨシ」トハ債主自カラ受取ラサルヲ以テ他人ニ其現物ヲ預ケ置クヲ謂フナリト爲スヲ得可シ
斯ノ如クナシタル辨濟ハ當然ニ代位ヲ爲ス者ニ非スシテ一切ノ附屬權ト共ニ其負債ヲ消却スル者トス

故ニ此辨濟ヲ爲シタル丙ハ其拂渡シタル者ヲ回復セシムルニハ(負債主ヨリ)唯事務ノ管理ニ係ル訴權アシシヨシヲ有スル而已

問フ然レハ丙ハ故サラニ代位ヲ約セシムル(甲ニ)テ能ハサル歟
否ナ之ヲ爲シ得可キハ疑ヲ容レサル所ナリ

何トナレハ第千二百五十條ニ於テ第一ノ債主(甲)ニ辨濟シタル丙ヲシテ代位セシムルヲ許可シ他又第千二百三十六條ニ於テ但シ代位ニ在ラサルヲ要ストセシ禁止ノ辭ハ獨リ第二例(自名ヲ以テスル時)ニ於テ關係アル而已

故ニ代位ノ名義ヲ以テ爲サントセシ辨濟ハ債主ニ於テ之ヲ收受スルヲ必トセサルヲ注意セサル可カラス

此名義ヲ以テ爲シタル辨濟ヲ收受スルヲ得可シト雖モ之ヲ受ク可キ義務ヲ負ハス可カラズ

第一千二百五十條ノ第四項ト第一千二百五十一條ヲ參照スル時ハ負債主ト約束ヲ爲シタルカ又ハ當然ニ代位ヲ爲スノ場合ヲ除クノ外ニ

テ辨濟ヲ爲ス所ノ丙ハ債主ヲ約セシメ之ト定約ヲ爲スニ非サレハ其代位ヲ得ルヲ能ハサルヲ現ニ表示シタリ是レ即チ裁判上ノ代位即チ債主ノ意ニ悖フテ得タル代位ヲ説クニ非サルヲ見ル可シ

〔千三百十五號〕 第二例 負債ニ關セスシテ自己ノ名ヲ以テ辨濟ヲ爲ス所ノ丙

債主尙シ此辨濟ヲ受クル時ハ其負債ハ諸附屬權ト共ニ消滅スル者

トス而シテ此辨濟ヲ爲シタル丙ハ其拂渡シタル額ヲ回復スルカ爲メニハ彼ノ何人ヲ問ス他人ノ損耗ニ因テ己レヲ利スルヲ得ス云云ノ原則ニ基キタル不當利益取還ノ訴權ヲ有スル而已トス(以上訴權云々ハ千三百二十號乃至千三百二十二號及千六百六十八號ヲ參觀ス可シ)

故ニ負債主(乙)ハ其辨濟(丙)ノ爲シタルニ就テ己レヲ利シタル額ノミヲ丙ニ返辨スルヲ要スルナリ

今本條(第一千二百三十六條ヲ指ス)尾項ノ左ノ云々ヲ説明セントス曰ク債主ノ權ニ代ラサルヲ要ス

此限制ノ規則中ニハ二箇ノ理論アリ而シテ其第二ハ第一ノ果効ナリトス

丙自己ノ名ヲ以テ行フタル辨濟乃チ自己ノ利ヲ謀リ爲シタル者ハ

即チ真正ノ辨濟ニシテ總テノ附屬權ト共ニ其負債ヲ消滅スル者ト
 然レモ倘シ丙代位ノ約ヲ求メ債主(甲)之ヲ許諾スル時ハ甲丙ノ間
 ニ執行フ所ノ事柄ハ已ニ辨濟ヲ爲スコ非スシテ唯、其代位ノ爲メニ
 スル辨濟ノ表飾ヲ以テ假裝シタル一箇ノ讓渡ナリトス蓋シ代位ノ
 爲メニ辨濟スルトハ即チ負債主ノ利益ト便益ノ爲メニスル者ニシ
 テ之カ責ヲ解ク爲メナリ乃チ負債主ヲ助力セントシテ却テ之カ損
 害ヲ來サ、ランカ爲メノ方法ヲ以テ負債主ヲ扶助セントスルニ在
 ルナリ(千三百五十五號第二項及千三百五十七號參觀)

然ラハ即チ自己ノ名ヲ以テ自己ノ利ヲ謀ルカ爲メニ爲ス所ノ辨濟
 ヲ行フタル丙ハ決シテ負債主ノ利益ヲ謀ル者ニ非ス又負債主ノ義
 務ヲ解キ嚴酷ナル債主ノ促迫ヲ遠ク又他人ノ信憑ヲ害スル所ノ物
 件ノ負債(譯者曰ク質入、書入等ヲ謂フ)ヲ免カレシメ以テ負債主ヲ助

ケントスルノ目的ヲ有スルニ非サルナリ故ニ啻ニ其負債ヲ消却セ
 ント欲スルニ非サルノミナラス却テ其負債ヲ得ントスル者ト謂フ
 可シ是ニ由テ其負債主ナル者ハ直接ニモ間接ニモ利益スル所ナキ
 ナリ側ハラ又其辨濟ヲ受クル債主ハ其債主ノ權ヲ己レノ一種ノ便
 益ニ用ヒタル者ナリ故ニ假名ノ辨濟ヲ爲シタル丙ト債主權真正ノ
 讓渡ヲ爲シタル債主(甲)トノ間ニ於テ一箇ノ商賣子コシヤンヨヲ爲シタル者ナリ
 蓋シ甲丙ノ間ニ爲シタル所業ヲ代位辨濟ナリト形容シテ何ノ益ア
 リトスルヤ此形容ハ僞名ナラサルモ不適當ノ形容ナルヲ免カレタ
 ルナリ

是レ即チ代位ヲサルト要ス云々ノ限制中ニ含蓄スル所ノ第一理
 論ナリ蓋シ此理論ハビゴ、ブレアムヌー氏(民法編纂者ノ一人)第千
 二百三十六條ノ本旨理解書中ニ舉示スル所ナリ

今茲ニ第二ノ理論ヲ説カントス

例之ハ保證人ノ如キ負債ノ償却ニ關係アル丙ハ假令ヒ債主ノ意ニ悖ヒナカラ辨濟ヲ爲シ得可ク又其効アル可キナリ又其負債ニ關係ナキ丙ト雖モ負債主ノ名ヲ以テ之カ償却ノ爲メ辨濟スル時若クハ丙自己ノ名ヲ以テスルモ自カラ債主(甲)ノ權利ニ代フルヲ望マサル時ハ保證人同様ノ權利ヲ有ス可シ

[附言] 此故ニ丙負債主ノ名ヲ以テ之カ償却ノ爲メ辨濟セント提供シタル時ハ其提供ヲ代位ノ要件ヲ以テ爲スモ債主ハ之ヲ收納スルノ義務アリト論スル者アリト雖モ此論採ルニ足ラス余輩ハ曩ニ千三百十四號ニ於テ債主ハ強テ辨濟ヲ提供シタル丙ノ代位ヲ承諾スルノ責ナシト論述セリ

此最後ノ場合即チ自己ノ利ヲ謀リ辨濟セントスル丙其代位ヲ求ム

ル場合ニ於テハ債主ハ其辨濟ヲ受クルチ必要トセサルナリ何トナレハ之ヲ強テ受ケシメラレサル可シトナラハ丙ヨリ債主(甲)ニ爲サントスル所ノヲハ辨濟ヲ受ケサセントスルニ非スシテ實ハ其債主ノ權ヲ買ハントシ且ツ之カ價ヲ拂ハント謂フ者ナリトス

以上第一ノ理論ノ果効タル第二ノ理論ハシテベル氏ヨリ「トリビユナー」官署名ニ出セシ申明書中ニ理解セシ所ナリ

(千三百十六號) 以上ノ論說ノ約述

第一 負債主(乙)ヨリ爲シタル辨濟

負債諸附屬件(譯者曰ク保證質入書入ノ如キヲ謂フ)共ニ消失ス

第二 譬へハ保證人ノ如キ負債ノ償却ニ關係アル丙ヨリ爲シタル辨濟

此辨濟ニハ當然ニ代位ヲ誘起ス故ニ此辨濟ヲ爲シタル丙ハ之ヲ己

レニ償還セシムル爲メ左ノ二箇ノ訴權ヲ有ス

(一) 丙ノ身位ヨリ生スル訴權即チ名代ノ訴權、事務管理ノ訴權

(二) 通常債主ノ訴權

第三 負債ニ關セサル丙ヨリ負債主(乙)ノ名ヲ以テ且ツ其負債ノ償却ノ爲メニ爲シタル辨濟

此辨濟ハ當然ニ代位ヲ誘起セス故ニ諸附屬件ト共ニ負債ヲ消却ス又其果効トシテハ此辨濟ヲ爲シタル丙ハ之ヲ己レニ返還セシムル爲メニハ唯、事務管理ニ係ル訴權ヲ有スルノミ然レモ債主ノ承諾スル時ハ丙債主ノ權ニ代ルヲ得可シ此場合ニ在テハ丙ハ二箇ノ訴權ヲ有ス即チ自身固有ノ訴權及ヒ前ノ債主ノ訴權是ナリ

第四 負債ニ關セサル丙ヨリ自己ノ名ヲ以テナシタル辨濟

此辨濟ハ諸附屬件ト共ニ負債ヲ消却ス而シテ之ヲ爲シタル丙ハ負

ア

債主ニ對シテハ唯、不當利益取還ノ訴權譯者曰ク故ナク渡シタル物ヲ取還ス可キ訴ヲ謂フノ訴權ヲ有スル而已

丙ヨリ代位ノ約諾ヲ要メ而シテ債主之ヲ許諾スル時ハ甲丙ノ間ニ成ル所ノ所業ハ辨濟ニ非スシテ即チ一箇ノ債主權、真正ノ買得、真正ノ讓渡ナリトス故ニ此場合ニ在テハ丙ハ唯、一箇ノ訴權ヲ有スルニ過キス其權タル丙ノ代位スル債主ノ訴權ナリ

〔千三百十七號〕 故ニ辨濟ヲ爲サントスル丙代位者(債主ノ)タラントチ求ムル時ハ債主ハ決シテ其辨濟ヲ受クルヲ必トセサルナリ之ニ反シテ唯、單純ニ代位ヲ求メサルヲ謂フ辨濟ヲ爲サントスル時ハ債主常ニ之ヲ受ケサル可カラス

蓋シ丙ハ債主(甲)ノ代位タラントチ求メスシテ辨濟ヲ爲サントスル時ハ其丙ハ負債主ノ利益ニ於テスルモ自己ノ利益ニ於テスルモ之

ヲ問フヲ要セサルナリ

ボチエー氏ノ言フ所ニ從ヘハ債主丙ノ辨濟ヲ受クルヲ要スルハ拒ム可カラサル事唯丙ノ爲サントスル所ノ辨濟ハ負債主乙ノ爲メニ便益アルヲ證シタル時ノミトス

蓋シボチエー氏ノ説ヲ用ヒサルハ民法ノ編纂者ハ其辨濟ヲ爲サントスル丙ハ負債主ノ名ヲ以テ且ツ之カ利益ヲ謀テ爲ス者タルヤノ問題ヨリ生スル困難ヲ除却スルヲ必要ナリト思惟セシ者タルヤ疑ヒ無キナリ(ウレレット氏ノ説)

〔附言〕 債主辨濟ヲ促シタル時丙アリテ負債主ノ便益ノ爲メ提供ヲ爲シ代位センヲ望ム此時債主ニ此提供ヲ拒ムノ權ヲ付與スルハ何等ノ理由ニ因テ然ル乎此點ニ附テ法律ハ非難ヲ免カレ難シ

〔千三百十八號〕 以上未ダ説キ及ハサル所ノ應爲義務ノ如キニ至テハ

債主(即チ權利者)ノ意ニ悖フテ丙ヨリ此義務ヲ執行シ得可キヤ否ヤノ問題ハ左ノ區別ニ因テ論決スルヲ得可シ

問フ應爲義務ノ執行ヲ丙ヨリ爲サントスル時ハ權利者ハ之ヲ受ケサル可カラサルノ義務アリトスル乎

否ナ其義務者自カラ執行シテ權利者ニ顯著ナル利益アル時ハ其權利者ハ決シテ丙ノ辨濟(即チ執行)ヲ受クルヲ必要トセサルナリ蓋シ此場合ヲ許多ナリトス何トナレハ應爲義務ハ多クハ「アンチユキチユ、ペルソナール」(人品ニ依ル)即チ其義務者(譯者曰ク以上負債主ト譯スル者)同シ然レハ應爲義務ニ於テ負債主ト譯スル時ハ看官ノ惑ヲ生センヲ懼レ義務者ト譯ス但シ債主ハ權利者ニ代譯ス(ノ人品ト其名譽ト其巧妙ト)ニ因テ契約セラル、者ナレハ尙シ有名巧妙ナ

ル義務者ノ作物ノ代リニ之ニ劣リタル作物ヲ受ケサルヲ得ストスル時ハ即チ權利者ノ權ヲ變改スル而已ナラス大ニ其權利ヲ滅殺スル者ト謂フ可シ

今又之ニ反シ約束ヲ爲シタル義務ノ何人ニ依テ執行セラレ、モ權利者ニ於テ損益ナキ性質ヲ有スル者ニ係ル時ハ權利者ハ丙ヨリ爲サントスル所ノ執行ヲ必ス受ケサルヲ得サルナリ

〔千三百十九號〕 負債ニ關セサル丙ハ債主ノ意ニ悖フテモ其辨濟ヲ爲スヲ得ルコトハ已ニ之ヲ說ケリ又負債主ノ意ニ悖ヒナカラム齊シク之ヲ爲スヲ得可キナリ

〔附言〕 債主ト負債主ト共同シテ丙ノ辨濟ニ拒絕スルヲ得ル乎未タ此問題ヲ論究シタル學士ナシ余ノ著代位論ヲ參觀ス可シ此ノ如キハ衆人ノ說ヲ同フスル所ナリ然レモ其負債主ノ意ニ悖フ

テ辨濟ヲ爲シタル丙ハ負債主ニ對シテ還償ヲ求メ得可キ乎又之ヲ爲シ能フトセハ何等ノ訴權ヲ以テ爲ス可キヤ

此問題ヲ決スル爲メニハ許多ノ場合ヲ分別セサル可カラズ

〔千三百二十號〕 第一ノ場合 負債主辨濟セシムル(丙ヨリ)ヲ拒ミタルハ蓋シ其丙ニ因テ己レノ負債ヲ償却セシムルモ自己ノ(負債主ノ)利益ナキカ故ナリ

茲ニ假定スル所ノ如クナル時ハ丙ハ全ク自己ノ利益ヲ謀ル者ニシテ或ハ負債主ヲ己レ債主トナリテ(因却セシムル)ノ權ヲ得ントスルカ或ハ處分ニ困難スル所ノ金額ヲ貸付セント謀ル者ナリ而シテ債主己レノ受ク可キ金額ヲ受ケタル時ハ其債主ノ權ト負債主ノ負債ト共ニ消盡セシ者ナリ是ニ由テ負債主ハ他人ノ金ヲ以テ(丙ノ爲シタル辨濟)己レノ責ヲ免カレタルナリ果シテ然ラハ此例ニ據ル時ハ

辨濟ヲ爲シタル丙ハ贈與ノ意ヲ以テ爲シタルニ非サレハ尙シ負債主其償還(丙)ニスルヲ免カル、時ハ丙ノ損耗ニ因テ己レヲ利スル者ナリ(蓋シ他人ノ損耗ニ因テ己レヲ利ス可カラサルハ民法ノ原則トス)故ニ其辨濟ヲ爲シタル丙ハ負債主ニ對シ償還ヲ要求スルノ權利ヲ有スル者トス

然レモ之ヲ要求スルニハ何等ノ訴權ニ因ラントスル乎

事務管理ノ訴權ヲ用テセントスル歟否ナ能ハサルナリ何トナレハ負債主ノ利益ナキ辨濟ヲ爲スハ負債主ノ事務ヲ管理スルニ非サレハナリ故ニ丙ハ彼ノ他人ノ損耗ニ因テ己レヲ利ス可カラサル原則ニ基キタル不當利益取還ノ「イン、レム、ウエルリ」譯者曰ク故ナク與ヘタル利得ヲ取還スルノ訴ト云フ意ナリ(訴權ヲ以テ其償還ヲ求ム可キナリ)

故ニ負債主ハ唯、丙ノ辨濟ニ就テ得タル利益ニ限り之カ償ヲ要スルノミ蓋シ法律ノ欲スル所ハ唯、其負債主ノ爲メニ辨濟ヲ爲シタル者ノ損耗ニ因テ己レヲ利益セサルニ在ルノミ故ニ負債主(乙)ハ裁判所ヨリ民法第千二百四十四條ニ定メタル期限ノ猶豫ヲ得ル而已ニ非スシテ尙シ舊ノ債主ノ儘ナレハ容易ク其延期ヲ得タラントシテ證スル時ハ優長ノ延期ヲ得可キナリ

今其負債ハ已ニ時効ノ期ニ迫リタルトセン乎即チ不當利益取還ノ訴權ハ已ニ迫リタル殘期ノ時間ノミニテ時効トナル可シ

蓋シ時効ノ期限舊ノ債主ニ對シテ進行スル者ナリトセハ其辨濟ヲ爲シタル丙ニ對シテモ續ヒテ進行ス可キナリ(但シ此辨濟ニ因テ時効ヲ妨ケサルヲ謂フナリ)此丙ハ幼者若シハ裁判上ノ禁譯者曰ク自治ノ禁又治産ノ禁ト譯ス(ヲ受ケタル者タリシヤ否ナ然ラサルナリ)

〔千三百二十一號〕 第二ノ場合 贈與ノ意ヲ以テ爲シタルニ非ストモ
 訴訟ヲ豫防シ又ハ之ヲ止メシムルノ好意ヲ以テ爲シタル辨濟譯者
 曰ク常ニ丙ヨリ爲シタル者ト知ル可シ○此例モ亦無シト謂フ可カ
 ラス蓋シ負債主頑愚固陋コシテ其親族又ハ朋友ヨリ債主ノ關係ヲ
 離レシメ之ヲ助ケントスルヲ肯セスシテ遂ニ己レノ所有ニ離ル、
 者少ナシトセス此ノ如キ場合ニ爲シタル辨濟ハ假令ヒ負債主ノ意
 ニ悖リテ爲シタル者ナリト雖モ正直賢良有益ノ助力ニシテ一箇眞
 正ノ事務管理ヲ爲スニ外ナラス是ニ由テ余ハ此ノ如キ親族又ハ朋
 友(丙)ヨリ爲シタル時ハ負債主(乙)ニ對シテ唯ニ不當利益取還ノ訴權
 ナ有スルニ止ラスシテ眞正ナル事務管理ノ訴權ヲ有スル者ナリト
 決スルナリ是ニ由テ負債主ハ裁判所ヨリシテ第千二百四十四條ニ
 從テ猶豫期限ヲ(丙)ニ償還スル期限ノ得ルニ過キスシテ(丙)要償ノ訴

ハ其辨濟ヲ爲シタル日ヨリ三十箇年ヲ經サレハ時効アルヲ無シ蓋
 シ舊ノ債主ニ對シテ進行スル所ノ時効ハ尙ホ其辨濟ヲ爲シタル者
 爾來裁判上ノ禁(自治ノ禁一ニ治産ノ禁ト譯ス)ヲ受ケタルカ又ハ幼
 者ナル相續人ヲ殘シテ死シタル時ハ其時効期限ノ進行ヲ中止ス可
 シ

〔千三百二十二號〕 第三ノ場合 贈與ノ意ヲ以テ爲シタル辨濟○此場
 合ニ在テハ尙ホ一箇ノ別ヲ設ルヲ要ス乃チ其辨濟ヲ爲シタル丙ハ
 其辨濟ヲ爲スニ就キ示談シタルハ負債主ニ於テセシ乎債主ニ於テ
 セシ乎如何是ヨリシテ二箇ノ例ヲ假定スルヲ得可シ
 第一 大債アル負債主ノ親族又ハ朋友ニシテ其位置ヲ憐ミ之ヲ助
 ケンコト欲シ多クノ債主ノ中已ニ訴ヘントスル者ノ負債ヲ辨濟ス
 ルニ必要ノ金額ヲ恩與ノ名義ヲ以テ負債主ニ供ヘタリ然ルニ其負

債主傲慢ニシテ其金ヲ受ケテ之ヲ辨濟スルヲ拒ム此時若シ丙寛大ノ人ニシテ愈之ヲ助ケントスル時ハ如何セントスル乎必ス左ノ如ク言フ可キナリ

曰ク足下ハ余カ足下ノ爲メニ資給スル金額ヲ受クルヲ欲セサル歟然レハ余ハ此金ヲ以テ足下ノ有益ニ用ヒ余自カラ足下ノ債主ニ辨濟ス可シト○此ノ如ク爲シタル辨濟ハ債主ニ恩與スルノ名義ヲ以テスル者ナレハ債主ハ一切之ヲ償還ス可キ者ナシトス勿論債主ハ其恩與ノ爲メ丙ノ用ヒタル金額ニ就テ己レヲ利シタル者ト雖モ他人ノ損耗ニ因テ己レヲ利シタリトハ謂ヒ難シ何トナレハ此金額ヲ用ヒタル丙ハ債主ニ贈物カド又ハ進物ヲ爲サント欲シタル者ナレハナリ

〔附言〕 提供ノ恩與ト贈與契約ト混淆ス可カラス一方ヨリハ提供

シ他ノ一方ハ之ヲ領承シ雙方ノ同意有ルニ非サレハ贈與ヲ成立セシメス本例ニ於テハ債主辨濟ヲ抗拒シタルヲ以テ是レ負債主提供ヲ領承セサルナリ故ニ若シ負債主辨濟ヲ爲シタル丙ノ提供セル恩與ヲ承諾スルノ意ヲ示スノ前丙其提供ヲ引取ル時ハ贈與ナキナリ既ニ丙ヨリ負債主ニ係リ償ヲ要ムルハ是レ暗ニ恩與ノ提供ヲ引取ルヲナリ

第二 甲ニ辨濟シ能ハサル歟又ハ其辨償ノ覺束ナキ負債主アリ是ニ由テ甲ノ債主權ノ困難ヲ致ス又ハ甲何時カ其辨償ヲ受ク可キモ久延ノ時ヲ經ルニ非サレハ得可カラサル者トス

爰ニ甲ニ親誼アル丙アリ來テ曰ク足下甲ヲ指ス毫モ失望スルヲ勿レ些小ノ損失モ致ス可カラズ足下ノ貸高ハ余之ヲ辨濟ス可シ余ハ又負債主ヨリ可成的之ヲ取還ス可シ因テ負債主無資力ノ危険ニハ

余代テ之ニ當ル可シト

此ノ如キ辨濟ニハ負債主ノ肯スルト肯セサルトニ拘ハラズ其所爲
ハ同様ニシテ常ニ債主(甲)ノ爲メニハ宜シキヲナリトス

此場合ニ在テハ負債主事務管理ト爲ス可キ者ナシ何トナレハ其辨
濟ハ負債主ノ爲メニスルニモ非ス又負債主ノ利益アルニモ非サレ
ハナリ

故ニ其辨濟ヲ爲シタル丙ハ真正ナル事務管理訴權ヲ負債主乙ニ對
シ行フノ權ヲ得ルヲ無ク唯贈與ノ意ヲ以テ爲シタル辨濟ニ關スル
訴權ヲ行フヲ得ル而已トス

第一千二百二十八條

第一千二百二十三號

第參

凡ソ辨濟ヲ爲サントスル者ハ如何ナル能力

ヲ有スルヲ必要トスル乎
凡ソ辨濟ヲ爲シテ其効アル可キ爲メニハ辨濟ハ爲メニ與ヘタル物

ハ所有者タルヲ要シ又之ヲ讓與スル權力ヲ有スル者タルヲ要ス云
云

此規則ハ非議セラレタリ

曰ク倘シ辨濟ハ爲メニ與ヘタル物品ハ所有者タルヲ要ストセハ受
託人、借用人、借家人ハ其効アル可キ辨濟ヲ爲スヲ得ス何トナレハ其
物ハ返却ヲ要スル物件ナレハ以上ノ者ハ所有者ニ非ス其物件ハ即
チ預リ人、借用人ヨリ返却ヲ受ク可キ權利者ニ屬スル者ナレハナリ
今尙ホ一步ヲ進メハ確定物ノ賣主及ヒ贈與者ハ尙更其賣贈シタル
物件ヲ以テ其効アル可キ辨濟ヲ爲スヲ得ス何トナレハ此物件ハ唯
賣却又ハ贈與シタル而已ヲ以テ已ニ買主又ハ受贈者ニ屬スル者ナ
レハナリ(第九百三十八條及第一千二百三十八條)
故ニ先ノ規則ハ汎濶ニ過クル者トス

勿論此義務ハ應與義務ニ於テハ其物ノ各箇ニ指定セラレタルニ非
スシテ唯其類ノミヲ指定セラレタル時ニ非サレハ適施ス可カラサ
ルハ明カナリトス蓋シ此等ノ義務ハ種類ノミ指定シタル者其執行
ニ因テ贈與^{アリエナシヨ}チ成立スル者ニシテ第六百八十四條及第千二百二十六條
第三項參觀且ツ其義務ノ爲メニハ之ヲ執行スル者ハ其辨濟ニ與フ
ル所ノ物件ノ所有者タルヲ要スルナリ

故ニ今此規則ハ左ノ如ク改ムルヲ要スルナリ
所有權ノ移轉ニ係ル辨濟ヲ爲ス爲メニハ辨濟ニ用フル物ノ所有者
タルヲ要シ且ツ之ヲ讓與スルハ能力ヲ有スル者タルヲ要ス

余ハ此非議ヲ可トセス蓋シ法律ノ謂ハント欲スル所ノ者ハ取りモ
直サス駁議者ノ謂ハント欲スル所ノ者ナリ
辨濟ヲ爲シテ其効アル爲メニハ其辨濟ハ爲メニ與ヘタル物ハ所有

者タルヲ要ス

蓋シ與ヘタルトハ即チ辨濟ノ爲メニ讓與シタルト謂フナリ(千二
十四號及千百十八號參觀)

是ニ由テ應與義務即チ所有權ヲ移付スルノ義務ヲ執行スルカ爲メ
ニハ其辨濟ニ用フル物件ノ所有者タルヲ要シ且ツ之ヲ讓與スル
ノ能力ヲ有スル者タルヲ要スト謂フト全ク異ナルヲ無キナリ

例之ハ甲乙ニ一頭ノ馬譯者曰ク何レノ馬ト指定セスシテテ賣ラン
ト約シ而シテ甲ハ盜取リタル馬ヲ渡シタル時ハ此辨濟ハ其効ナキ
者トス

(千三百二十四號) 以上ノ規則ニ係ル制裁ニ就テハ二箇ノ場合ヲ假定
ス可キナリ

第一 辨濟ニ用ヒタル物件ノ所有者ニ非サル者ニ因テ爲サレタル

一般ノ辨濟

辨濟

第一千二百三十八條ハ少シモ債主(權利者)ト其辨濟ニ用フル物件所有ノ屬スル者トノ關係ヲ規定セサルナリ蓋シ此關係ハ普通ノ法ニ因テ制定セラレ、者トス

故ニ所有者ハ其物ヲ取還スヲ得可クシテ其物ヲ占有(所持)スル債主ヨリ取揚ケルヲ得可シ但シ動産ニ附テハ現ニ之ヲ占有スルヲ以テ其所有權ノ證書ヲ有スルニ等シ(第一千二百七十九條)ノ規則ニ據テ其物ヲ有スル者ハ此限ニ在ラス

是ニ由テ將ニ論究スヘキ者ハ債主ト負債主トノ關係ノミトス
債主ニ關シテハ此ノ如キ辨濟ハ其効ナキ者ニシテ(譯者曰ク若シ所有ノ權ヲ有セサル物ヲ以テ爲セシ辨濟ニ附キ眞ノ所有者其物ヲ取還サントスル時ハ其物件ヲ還付セサル可カラサルヲ謂フナリ)且ツ

サ

其物ノ取揚ケラル、ニ就キ故障ヲ述フルヲ得ス

是ヨリシテ其債主ハ先ニ受ケタル辨濟ヲ還付スル時ハ更ニ再ヒ辨濟ヲ要求スルノ權アリトス

然レモ此債主ハ已ニ受ケタル辨濟ヲ取揚ケラル、ノ怖レナキ時ハ如何尙ホ此權(更ニ要求スルノ)ヲ行フヲ得可キヤ尙ホ明瞭ニ謂フ時ハ債主ハ時効又ハ動産ニ附テハ現ニ之ヲ占有スルヲ以テ其所有權ノ證書ヲ有スルニ等シノ規則ヲ言立テ所有者ヨリ物件ヲ取揚ケントスルヲ退ケ又ハ之ニ抗拒スルヲ得可キヤ

甲(此處ニハ甲ハ負債主ノ位置ニ當ツレハ上文丙ニ對スル甲乙ト混ス可カラス)乙ニ未確ノ馬ヲ賣リタリ而シテ甲己レノ所有ニ屬スルニ非スシテ唯、他人ヨリ預カル所ノ馬ヲ以テ乙ニ渡ス此時ニ在テハ乙ハ其馬ヲ取揚ケラル、ノ怖レ無キナリ何トナレハ動産ニ附テハ

現〇之〇チ〇占〇有〇スル〇チ〇以〇テ〇其〇所〇有〇權〇ノ〇證〇書〇チ〇有〇スル〇ニ〇等〇シ〇ノ〇規〇則〇ハ
 所有者ノ取揚ケニ就テ乙チ保護スルナリ然レモ甲ヨリシテ此辨濟
 (即チ馬ノ引渡シテ)ノ取消チ求メ更ニ辨濟チ要求スルチ得可キ乎
 二三ノ論者ハ之チ許ス可カラスト
 曰ク債主即チ馬チ受ケタル者已ニ取揚ケラルハ怖レ無シトスル
 以上ハ其辨濟チ求メテ毫モ利益アルヲ無シ利益ナケレハ則チ訴訟
 アルヲ無シト(譯者曰ク無益無訟ハ一箇ノ格言)

余ハ此說チ可トセサルナリ
 勿論此例ニ循ヘハ已ニ受取りタル辨濟チ其儘保有セント欲スル時
 ハ之チ保有シ得可キヲ疑ヒ無シ
 然レモ若シ然カセント欲スル時ハ如何ナル方法チ以テセントスル
 手

時効(譯者曰ク即時ノ時効是ナリ)ニ據テ保有セントスル乎然リトス
 ル時ハ債主若シ時効ノ方法チ以テスルチ本心潔シトセサル時ハ何
 故ニ強テ此方法チ用ヒシメントスル乎此ノ如キ債主ノ爲メニ設ケ
 タル權利チ倒カシマニシテ却テ之カ不利タラシムルナリ是レ即チ
 民法第二千二百二十條ニ於テ既ニ得タル時効ノ權ハ默許ト雖モ尙
 ホ之チ拋棄スルヲ許シタル規則ニ反スル者ナリト謂フ可シ

(千三百二十五號) 負債主ニ關シテモ齊シク其辨濟ハ實効ナキ者ニシ
 テ若シ己レノ所有ニ屬スル物チ以テ更ニ辨濟スル時ハ先キニ渡シ
 タル物チ取還スルノ權チ有スル者ト謂フ可キ乎
 一般ノ原則ニ據テ考フル時ハ此權チ有セスシテ先キニ辨濟セシ物
 件チ取還スル能ハス

蓋シ債主已ニ取還サル可カラサル保障(法)チ受クル者ナレハ債主