HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	重婚の成立について
Author(s)	山畠, 正男
Citation	北大法学論集, 24(3), 1-23
Issue Date	1974-01-31
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/16153
Type	bulletin (article)
File Information	24(3)_p1-23.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論説

重婚の成立について

山畠正男

一　重婚の成立態様

民法上、配偶者のある者が重ねて婚姻することは禁じられている（七三二）。もとよりここでいう重婚は法律婚の重複状態をいい、法律婚と事実婚の重複を含まない。もともと婚姻の届出は、重婚の禁止その他の婚姻の実質的成立要件に違反しないことを認めた後でなければ受理されないのであるから（七四〇）、重婚であることが明白な婚姻届であれば、故意による場合は別として、受理されることはありえない。したがって、重婚が成立するとすれば、婚姻届出の時点において戸籍上は重婚ではないか、あるいは重婚であることがなんらかの原因によって戸籍事務担当者には知られないかのいずれかであろう。戸籍事務処理上からいえば重婚の成立原因がなんであれ、すでに成立した重婚の戸籍処理が最も主要な問題である点において差異をみないが、重婚の成立原因が制度上必然的であってその成立を

阻止しえないものと、重婚の成立原因が戸籍事務処理に起因していてその成立を防止しうるものとは、制度の改善を検討するうえからも区別する必要がある。

一　制度必然的重婚

制度上不可避的に重婚が成立するのは、民法上の失踪宣告が取消された結果として生ずる重婚、戸籍法上の認定死亡の取消によって生ずる重婚、離婚の無効・取消によって生ずる重婚の三つの場合とされる。この三者は、後述の戸籍の事務処理上において成立する重婚と異なり、単に戸籍上に複数の婚姻が成立するというにとどまらず、実質的にも二重に婚姻が成立する点に特色がある。とくに離婚無効による重婚は、わが国の協議離婚制度が簡便な点を利用した故意による重婚であって、刑法上の重婚罪（刑一八四）が成立する典型的事例である。

(一)　失踪宣告の取消と重婚

失踪宣告の制度は、生死不明者についてなされるものであるから、宣告の取消がありうるのは当然であり、その結果として、残存配偶者の再婚と前婚の関係という問題を生ずるのは避けられないところであり、古くから立法例が苦慮した問題である。現在までのところ、スイス民法と東ドイツの家族法が、この問題について、重婚の成立を回避する立法例としてあげられるが、スイス民法では、残存配偶者の再婚には前婚の離婚を要件とする形式をとり（ス民一〇二）、東ドイツ家族法は、失踪宣告を独立の婚姻解消事由としている。もっとも後者は、前婚配偶者双方が、一定期間内に、後婚の離婚請求をする途を開き、離婚判決によって前婚が復活するという特殊な法形式を採用している。しかし重婚が成立しないことには変りがない。わが国でも、昭和三四年の法制審議会民法部会身分法小委員会の仮決定では、残存配偶者の再婚の成立によって前婚は解消したものとみなす案を定めており（民七四四条の二）、画一的に重婚は成立しないものとしている。

現行法上は、この問題について特別に定めた規定を欠くため、民法三二条一項但書の規定によって、双方善意の再婚が行われた後は失踪宣告の取消によって前婚は復活しないと解する見解、右の規定は家族法には適用がないとして、善意悪意に関係なく、重婚が成立するとする見解、悪意の後婚は失効して前婚が復活するとする見解など、学説は分れている。[1] 通説は、善意の再婚によって前婚は復活しない（あるいは解消する）という見解であり、法務省もこれにしたがっている。したがって戸籍実務上は、失踪宣告が取消されても、重婚が成立しない取扱いである。

失踪宣告の取消をめぐる戸籍先例によれば、残存配偶者が再婚していなければ宣告の取消によって婚姻は復活し、[2] 残存配偶者の姻族関係終了や復氏は旧に復するが、[3] 残存配偶者が再婚していると、残存配偶者の再婚による婚姻解消という特別の婚姻解消を生ずる。戸籍上の事務処理としては、死亡とみなされて除籍された失踪者は、婚姻は復活しないが婚姻時の戸籍に復し、[4] 残存配偶者の身分事項欄には配偶者の失踪による死亡擬制の記載をそのままに生かし、失踪（帰来）者については、配偶者の再婚によって、死亡とみなされた日に婚姻が解消した旨を身分事項欄に記載する。[5]

この場合、前婚が復活しないための事後処理が問題となるが、一方では婚姻の死亡解消に準じ、他方では離婚に準じた取扱いがなされる。[6] すなわち、姻族関係終了と復氏の関係では、婚姻の死亡解消に関する民法七二八条二項および七五一条一項によることとなるが、[7] もし子がある場合には、前配偶者とともに共同親権者となる変則事態を生ずるため、離婚の際の親権者決定に関する民法八一九条の規定を類推適用していずれか一方を単独親権者と定めうるものとされている。[8] 前配偶者が死亡しても相続権を有しないのは当然であるが、離婚による婚姻解消でもないから離婚の際の財産分与請求権もまた有しない。[9] きわめて特殊な法的地位である。また再婚が前婚を解消させるわけであるから、かりに後婚が解消されたとしても、その後の失踪宣告の取消によって前婚が復活する余地もないという無用の結

果をも招くことになる。[10]

右のように戸籍事務処理上では、失踪宣告の取消によって重婚が成立することはないが、これは再婚が善意であることを前提としているからである。まれではあろうが悪意の再婚の場合には、実体法上で重婚が成立すると解されるから、失踪者が再婚の当事者のいずれか一方の悪意を裁判上で主張・立証して、前婚の効力が判決によって確認されれば、戸籍上に前婚が復活し重婚の成立をみることとなる。

(二)　認定死亡の取消と重婚

認定死亡の制度は、水難・火災・その他の事変による死亡についての官公署の報告のことで（戸八九）、通常の死亡届に代わる戸籍法上の制度である。認定死亡の取消は、認定死亡が死亡は確実だが死体を発見しえない場合の措置である以上、本来なら考えられないことであるが、戦時にあっては往々にして誤った戦死公報がなされることがあり、わが国でもその例が多かった。しかしこの場合は、死亡の記載に失踪宣告のような法的効果があるわけではないから、本人が生存しているかぎり、婚姻は理論上継続していることになり、戦死公報後に再婚をしていれば必然的に重婚が成立していることにもなる。戸籍実務もこの見解によっているが、[11] 失踪宣告後の善意の再婚によって前婚は復活しないとする通説は、認定死亡の取消の場合にもこれの類推適用によって同じ取扱いをすることを主張する。[12] 両者には、死亡擬制効果と死亡推定効果という法的性質の差異があり、これを重視すれば右のような異なる取扱いにも理由があるということになろうが、[13] 実質的に考えた場合には両者に差異を認める理由はとぼしい。双方とも、前婚と後婚の選択的存続を認めるような立法が望ましいが、解釈上もこれに近い構成をとるとすれば、失踪宣告の取消の場合にも、再婚の善意・悪意にかかわりなく、画一的に重婚の成立を認めて、いずれかの婚姻の解消によって重婚状態は解消すると解するのが、最も実態に即した解決ではないかと思われる。[14] これによって、失踪宣告後たまたま再婚があ

ったばかりに、後婚解消後であっても、改めて前婚について婚姻を仕直すという無用の手続を避けることもできる。

(三) 離婚の無効・取消と重婚

離婚の無効・取消によって生ずる重婚は、わが国の協議離婚制度の欠陥から成立するものである。このうち離婚の取消の規定（七六四）は、従来から指摘されていた協議離婚制度の欠陥を多少なりとも是正するために新設されたものであり、[15] 詐欺または強迫による追い出し離婚は実際問題としても多いと思われるのであるが、現在までのところその効用を発揮していない。その原因は、離婚意思の存否を決定する基準時を届出受理の時点とする通説からすれば、詐欺または強迫による離婚の意思表示は容易にこれを飜すことが可能であり、けっきょくは離婚意思の欠除を理由として離婚無効を主張するのと同一に帰着するためであろうと思われる。なお、協議離婚制度の抜本的改善のためには離婚意思の確認制度を採用すべきことが、かねてから主張されていたところであるが、昭和二七年にはじめて法務省は、届出前に届出意思がないことを表明しても形式的に瑕疵のない届出の受理を拒否しえないとしていた従来の先例を変更し、その後この取扱いをしだいに整備して、離婚届などの「不受理申出」の制度を確立するにいたった。[16] 今日ではこの制度は、全国の戸籍事務担当者から再三にわたって戸籍事務量の増大と負担過重を訴えられるほどに広く国民から活用されているが、これが協議離婚の無効・取消によって生ずる重婚の成立を阻止している役割は大きいといわねばならない。

ところでこの種の重婚は、前にもふれたように、重婚者が悪意である点が特色であり、重婚の法律関係について後婚の善意・悪意によって異なる取扱いをすべきだとしている見解は、主としてこの場合について実益をもつことになる。もっとも重婚の法律関係を単一の原理で割切ることは困難であり、善意・悪意の別によって処理すべきだとされる法律関係の範囲は小さい。[17]

二　戸籍事務処理上の重婚

戸籍上においてすでに婚姻がなされていて、後婚の届出の時点において重婚が成立する事例として学者があげるのは、戸籍事務担当者が不注意で二重に婚姻届を受理した場合、内地において婚姻がなされているのに、外地で重ねて婚姻届が受理された場合の二つである。しかしこのほかにも問題となるものがないわけではない。

その一つは婚姻の戸籍の偽造である。既婚者が虚偽の申出によって偽造の戸籍を編製し、戸籍上婚姻の外観をつくりだした場合に重婚の成否が問題となる。これについて重婚の成立を前提として重婚罪の成立を認めた刑事裁判例もあるが、[18] 婚姻の戸籍記載を偽造しても婚姻届がなされていない以上、後婚は成立していないとする審判例もある。[19] 本籍不明の引揚者が就籍届によって婚姻の記載をした場合、後に本籍が分明となって就籍無効による戸籍訂正をするに際して、婚姻の記載を生かせないかというような問題とも関連して、[20] なかなか困難な問題であるが、要式主義を厳格に貫ぬく法務省としては、戸籍の偽造によって婚姻が成立するわけではなく、したがって重婚は成立しないという見解をとっている。[21]

ところで前述の二つの場合のうち、外地と内地で二重に婚姻が成立するという事例は、厳密には外地での婚姻が日本法による場合（法例一三Ⅱ）と外地方式による場合（法例一三Ⅰ但）に分れ、前者はむしろ学者のいう戸籍事務担当者の不注意による届出受理に属するが、後者は、外地駐在外交官に婚姻の実質的成立要件に関する審査権がないところから、[22] とくに独立の重婚成立原因とされている。しかし審査権といっても形式的方法による審査に限定され、後述のごとくそれすら制約があるから、実質的には両者にそれほどの差異があるわけではない。両者の本質的差異は、外地方式による婚姻届は報告的届出である点にある。いずれにせよ、両者の事例はともにすくない。[23]

なお、経過的な問題として重婚の成否が争われ、それによって多数の重婚事例のあることが判明したのは、韓国人

が日本において重婚をしている事例である。一九六〇年韓国民法の施行によって、韓国法でも重婚は取消事由となったが、それ以前の韓国慣習法では重婚は無効とされていた。そのため同国民法施行前の重婚が無効となるのか、それとも取消しうる婚姻となるのかについて見解が分れており、審判例も統一されていない。[24] いずれと解するかによって国籍の点でも異なる結果を生ずるが、法務省は一貫して後婚無効（国籍不変）の立場をとっており、戸籍上は重婚の成立の問題を生じていない。[25]

そこで残る一つが戸籍事務担当者の不注意による重婚の届出受理の場合であり、以下にこの事例について独立に考察する。

（1）学説の概観について川井「失踪宣告取消の効果」続学説展望六〇頁。
（2）大正一一年一二月二六日民四四八〇号回答。
（3）昭和三四年八月三一日民甲一九三四号回答。
（4）昭和六年一〇月一九日民八〇五号回答。雑賀「失踪宣告後の再婚と重婚」大阪家庭裁判所家事部決議録六頁が戸籍上婚姻が復活するごとく解しているのは誤りであり、配偶欄に記載のない戸籍の一員となるにすぎない。
（5）戸籍法研究会、戸籍法施行規則解説一一〇五―一一二〇頁。
（6）昭和三四年の法制審議会民法部会身分法小委員会の仮決定によれば、再婚の成立による前婚の解消には、姻族関係の終了（七二八―）、離婚後の子の監護者決定、復氏、財産分与（七六六―七六八）、離婚の際の親権者決定（八一九―Ⅴ Ⅵ）など、すべて離婚の規定を準用することとしている。
（7）昭和二四年八月一九日民甲一八七三号回答、昭和二五年六月一〇日民甲一六五五号回答、昭和四七年一月八日民甲四八号回答。
（8）昭和二五年六月一〇日民甲一六五五号回答。
（9）昭和二五年二月二一日民甲五二〇号回答。
（10）昭和九年六月二五日民甲九二一号回答、昭和二五年二月二一日民甲五二〇号回答。この難点は前掲の仮決定でも解消されない。

(11) 昭和二一年三月二〇日民甲一六四号通牒。
(12) たとえば、我妻・親族法二四頁。
(13) 神田「重婚に関する若干の考察」法学新報七二巻四号一五頁、同・山畠＝泉・演習民法（親族・相続）七五頁。
(14) 山畠＝泉編・演習民法（総則・物権）〔山畠〕五二頁参照。
(15) 我妻・親族法一三九頁。なお、注釈民法(21)〔加藤〕一一四頁。
(16) この点については、注釈民法(22)のⅡ〔山畠〕六二一頁以下参照。
(17) 神田「重婚に関する若干の考察(一)」法学新報七二巻四号二一頁は、後婚が悪意であれば、前婚にもとづく同居協力義務が優先し、また前婚の氏（したがって戸籍）が優先するとしている。
(18) 岡山地裁昭和二九年七月一日、広島高判昭和二九年一〇月一九日、訓令通牒録③二三四五・二三四七頁。刑法上重婚罪は法律婚についてのみ成立するとされるから、後婚の成立があったものとみているものと思われる。なお、石井「婚姻の要件」戸籍三一九号五二頁が本件にふれているが、転籍届出後に婚姻届出をなしたとするのは不正確であり、事実は樺太からの引揚証明書を偽造して転籍届によって婚姻の戸籍記載をしたものである。
(19) 本籍を秘して沖縄を本籍とする仮戸籍（本戸籍と同一の効力をもつ――大正一四年二月二七日民五三七号回答）の編製を申出て同じく沖縄本籍の女性との婚姻の記載がなされ、やがて重婚の夫が死亡して後に、戸籍上の後婚の妻から戸籍訂正を申立てた事案に関してであるが、大阪家審昭和三四年二月二〇日、訓令通牒録④四一四七頁。
(20) 理論的には就籍届を婚姻届に転換しうるかという無効行為の転換の問題である。
(21) (19)について昭和三〇年六月二〇日民甲一二六〇号回答、(18)について昭和三四年五月二九日民甲一一一四号回答。
(22) 昭和二五年一月二三日民甲一四五号回答。
(23) 外地方式の婚姻による重婚――昭和二六年七月二八日民甲一五四四号回答、昭和三四年四月二〇日民甲七七一号回答。いずれも前婚の離婚によって新戸籍編製後、重婚が判明して、戸籍訂正の必要を生じた事案である。
内地方式の婚姻による重婚――昭和三一年二月一五日民甲二九五号回答。なお、昭和三〇年九月二七日、九州各市連合戸籍住民登録事務協議会決議の事案もそれであるが、前婚はその後解消されている。
(24) 無効の審判例――津家伊勢支審昭和三八年一二月三日家裁月報一六巻一号一五五頁、東京家審昭和三六年四月一日家裁月報一

三巻八号一一一頁、盛岡家審昭和四二年八月一七日家裁月報二〇巻二号六二頁、津家伊勢支審昭和四三年二月一七日家裁月報二〇巻九号一二〇頁、熊本家審昭和四四年六月四日家裁月報二二巻一号一二五頁。

取消の審判例――東京家審昭和三五年七月二一日家裁月報一二巻一〇号一五四頁、東京家審昭和四二年七月一九日家裁月報二〇巻二号六四頁、東京家審昭和四四年三月四日家裁月報二一巻七号一〇六頁。

(25) 昭和二八年一二月八日民甲二一四六号回答、昭和三五年五月一〇日民甲一〇五九号回答、昭和三六年一一月二四日民甲二九三六号回答（同一事案、昭和三七年八月一〇日民甲二三〇〇号回答）、昭和三八年九月一〇日民甲二五八三号回答、昭和三九年六月四日民甲二〇五一号回答、昭和四〇年四月二二日民甲八四六号回答、昭和四〇年四月二三日民甲八六九号回答、昭和四二年七月一八日民甲二〇九〇号回答、昭和四六年三月二九日民甲六三二号回答など。

二　戸籍事務処理と重婚

一　戸籍事務担当者の不注意

戸籍事務担当者の側に重婚成立の原因がある場合について、多くの学者は、戸籍事務担当者が「誤って」あるいは「不注意」ないし「過失」（または過誤）で二重に婚姻の届出を受理した場合をあげている。(1) このうち戸籍事務担当者が「誤って」届出を受理した場合というのは、筆者自身も用いたことがあり、一見もっともな用語のようにみえる。というのは、要件違反の届出は受理されるべきではなく、それが戸籍事務取扱の現行制度上なんらかの原因によって受理されたものであれば、その届出はつねに「誤って」受理されたといえようし、戸籍実務上も一般にそのような用法が行われているからである。(2)

しかしいわゆる「誤って」届出が受理された原因が戸籍事務担当者の側にあるのか、それとも別のところにあるのかは、明確に区別する必要がある。現に戸籍法では、戸籍の記載に錯誤もしくは遺漏がある場合の職権訂正につい

て、それが市町村長の過誤によって生じた場合とそうでない場合とを区別している（戸二四一）。またこの職権訂正の従来の事務取扱においても、戸籍の記載の誤りが市町村長によって生じた場合には訂正原因として「過誤につき」の用語を用い、右の誤りが届出人または申請人によって生じた場合には訂正原因として「錯誤につき」の用語を用いる例であった。[3] もっともこれは届出と戸籍記載との関係であって、ここでの問題は、届出を受理すべきではないのに受理したかどうかに関する。戸籍事務担当者が阻止することができないような重婚の届出については、すくなくとも担当者が誤って受理したというのは適切ではない。したがって、戸籍事務担当者が誤って重婚の届出を受理するというのは、けっきょくは不注意・過失による重婚の届出受理と同じことであり、それは、戸籍事務担当者が注意すれば重婚の成立を阻止しえたのにその注意を欠いて誤って重婚を成立させてしまう事例を予想しているということになろう。

もとより戸籍事務担当者も神ならぬ人間である以上、「不注意」あるいは「過失」によって受理すべきでない届出を受理することがないとはいえないであろう。しかしそういうことは、重婚にかぎらず、婚姻適令（七三一）、待婚期間（七三二）、近親婚（七三四―七三六）などの他の婚姻禁止要件についても起ることであり、実際にも裁判例、戸籍先例、戸籍事務協議会の協議問題において、かような要件違反の届出受理の事例をしばしば見出すことができる。[4] しかしこれらの要件違反の婚姻の成立については、戸籍事務担当者の不注意によって要件違反の届出が受理される場合に言及している学者をほとんどみないのである。[5]

学者はなぜとくに重婚の場合についてだけ、戸籍事務担当者の不注意による届出受理ということをいうのであろうか。さらには戸籍事務担当者の不注意とは具体的にいかなる場合をさしているのであろうか。これについて具体的に指摘している例はほとんどみあたらない。わずかに戸籍実務家で戸籍記載の見誤りという具体的指摘をしている例が

みられるが、[6] 婚姻適令や待婚期間についての計算ちがいや勘ちがいなどと異なり、配偶者の記載を見落すというごときは、実際問題としてほとんど考えられぬところであろう。そこで学者は、戸籍事務担当者の不注意を重婚成立原因の一つとして掲げながら、他方で届出の審査（戸籍簿・戸籍謄抄本）が行われる以上、誤って重婚が成立することはほとんど考えられないというような説明をすることになる。[7] ほとんど考えられないようなことを独立の重婚成立原因の一つとして掲げるとは、そもそもどういうことであろうか。

しかし届出の事務取扱手続上、重婚は考えられないどころか、きわめて容易に成立する可能性があり、また実際にも婚姻の成立要件中では最もその実例が多いのである。ただしそれらの重婚のほとんどは、戸籍事務担当者の不注意による届出受理によって生じたものではない。重婚だけではない。婚姻の実質的要件に関しては、戸籍事務担当者の不注意によってではなく、届出方式とも関連して要件審査の方法的限界によって容易に要件違反の届出が受理されうるのである。たとえば近親婚などは、非本籍地届出においてこれを発見するのが困難なことは、いわずして明らかなことであろう。[8] また待婚期間についても、戸籍の変動によって婚姻事項が移記されない現在の取扱いでは、[9] つねに女性については六カ月前の戸籍を直接に照合するのでないかぎり、添付の戸籍謄本からでは要件違反の有無が判明しない場合がある。[10] 重婚の場合にはこれとは逆につねに届出人の届出時点における戸籍を直接に照合するのでなければ、要件違反の有無は判明しないのである。いやそれをしてすら、重婚の成立を阻止しえないことは、後述するところである。これを要するに、戸籍事務担当者の不注意による届出受理などというあまり起りそうもない重婚成立事由をあげるよりは、より多く起りうるしまた現に起っている重婚の成立事例に注意を向けるべきだということである。

二　戸籍事務処理上成立する重婚

戸籍事務取扱上成立する重婚には、大別してつぎの二種類のものがみられる。一つは、前婚の戸籍記載が遺漏して

いるため、この未婚の戸籍によって婚姻届がなされ、重婚が成立する場合である。戸籍の記載自体に過誤があるから、市町村長の審査権によっては阻止しえない重婚であり、戸籍事務担当者にはなんらの不注意も存在しない。いま一つは、現行の届出の事務取扱手続上、届出地、審査方法などとの関連でいわば不可避的に重婚が成立する場合である。この場合には、前者のように戸籍事務取扱上の過誤が存在するわけではなく、届出の手続自体に問題が含まれている。もっともこの種の重婚のなかには、戸籍事務担当者が注意をすれば、その成立を阻止しうるものもないわけではない。しかしそれは届出の事務処理上大変な負担であるのみならず、そのように重婚を阻止するほうがよいかどうかもまた別問題であって、そこに、前者とは実質的にその内容を異にするこの種の重婚の特色がある。

(一)　除籍未済によって生ずる重婚

すでに婚姻をしているにもかかわらず、本籍地の戸籍の除籍が未済のままになっており、そのために前婚の解消手続をとることなく、さらに婚姻届が受理されて重婚の成立をみる事例は意外に多い。この点が明白なものが相当数あるほか、内容不明の重婚の多くは多分この種類に属するのではないかと思われるほどである。(11)

この種の重婚の成立する背景は、一般に非本籍地届出において非本籍地市町村長から本籍地市町村長に対してなされる届書の送付に未着のものが多いということである。(12) このことは戸籍実務に関する先例に目を通した者ならばだれしも気がつく事実であり、除籍未済が他の届出との関連で発見される以前に婚姻届がなされると、必然的に重婚の成立をみるわけである。さすがに実務家は重婚の成立原因の一つとしてこれをあげているが、(13) 民法学者でこれに言及するものはまれである。(14) ただし、この種の重婚は、後婚を受理した戸籍事務担当者の不注意によるものでないことはもちろんであるが、前婚による除籍未済に原因がある以上、戸籍事務取扱全般からみれば、明らかに戸籍事務取扱上の過誤によって生じた重婚とよぶことはできる。その意味では、重婚の成立原因の一つとして、「戸籍の取扱上の過誤」

をあげるのや、あるいはより適切に「手続上誤って」成立する重婚といっているのは、具体的にこの種の重婚を念頭においたかどうかは別として、是認することができる。[15]

婚姻による除籍未済によって成立する重婚は、前婚と後婚との間に相当の時間的間隔があり、前婚がすでに事実上の離婚状態になっているものである。なかには離婚届出済みと考えていたことを示す事案もあり、たまたま除籍未済のために偶然的に重婚状態を生じ、後になって前婚の離婚手続をとることになる事例が多い。したがって、この種の重婚にあっては、実質的にも重婚とみられる例はほとんどないのではないかと思われる。もっとも戸籍上存在する婚姻にはすべて法的効力があると考えるなら別であるが、かような見解は学説のとらないところであるし、[16]とくに財産分与について（請求権の放棄をも含めて）合意がなされたとみられる場合には、戸籍の記載を前提とする効果、親権（ただし八一八条三項に該当する）などは別として、事実上の離婚配偶者に相続権をも否定すべしとする見解の妥当する場合が多いものと思われる。[17]

したがってこの種の重婚は、実体法的にはほとんど問題となることなく、もっぱら事後的な戸籍上の事務処理が問題となるにすぎないと思われるが、かような重婚が成立しないように事務処理手続を改善することが先決問題であろう。どうして届出による除籍未済・複本籍というのがそれほど生ずるのか、部外者には理解しかねるところであるが、その原因を確めて、無用の重婚の成立とそれによる戸籍訂正を減らすために、なんらかの工夫が望まれるところである。

(二) 戸籍事務取扱上の不可避的重婚

ここで問題にするのは、戸籍事務取扱上にはなんらの過誤がないにもかかわらず、不可避的に重婚が成立する場合である。その具体的事例は、これも実務家によってはじめて「戸籍法上適法な届出により偶々重婚の生じる事例」と

して指摘されたものであるが、[18] そのほかにも二三筆者の目につくものがあった。また関与した調停事件にも類似のものを経験するところがあった。以下具体例を掲げよう。

(1)　昭和三一年九月三日民甲二〇五八号回答事案

乙女と甲男との夫の氏を称する婚姻届を甲男本籍地において昭和三一年六月一五日受理、届出は乙女の本籍地に送付されて乙女が除籍された後、同じく乙女と丙男との夫の氏を称する婚姻届を丙男の本籍地において昭和三一年六月二三日に受理、乙女の本籍地に送付された結果、重婚であることが判明した。

(2)　昭和三六年七月一四日―五日岐阜県連合戸籍事務協議会決議・戸籍一八六号一四〇頁

乙女と甲男との夫の氏を称する婚姻届を甲乙の本籍地において昭和三六年五月四日受理、夫婦の新戸籍が編製されて後、同じく乙女と丙男との夫の氏を称する婚姻届が丙男の本籍地においてすでに昭和三六年四月一八日受理されていて、乙女の本籍地に五月一五日に送付されて、重婚であることが判明した。

(3)　昭和三九年七月二二―三日山口県戸籍住民登録事務協議会決議・戸籍二一〇号一八二頁

甲男と乙女との夫の氏を称する婚姻届(A)が乙女の本籍地において昭和三九年二月二〇日受理されたところ、同日に甲男と丙女との妻の氏を称する婚姻届(B)が丙女の本籍地において受理され、甲男本籍地にはA・Bの順で送付され、重婚が成立した。

(4)　昭和四三年七月一八―一九日札幌法務局管内連合戸籍事務協議会決議・戸籍二六七号七〇頁

甲男と乙女とは昭和四二年一二月二日離婚したが、同四三年二月二三日に再び婚姻届が甲男の本籍地において受理、同じく甲男と丙女との婚姻届および両者間の嫡出子出生届が昭和四三年三月四日に非本籍地で受理され、甲男本籍地に送付された結果、重婚であることが判明した。甲丙は甲乙の婚姻が有効で甲丙のそれは誤りである旨を申出てい

る。

以上の例で共通する点は、いずれも二個の婚姻届出があまり時日をおかずになされていることである。とりわけ(3)の事例は、同日の届出というのであるから、厳格には届出受理の前後を時間によって確定せねば、いずれを重婚というべきかが判然としない特殊なものであり、戸籍事務処理としては送付の受附の先後によって前婚・後婚の便宜的処理をしたのもやむをえないところであろう。いま一つ共通する点は、それぞれの婚姻届が届出地を異にしているということである。(1)〜(3)はいずれも重婚者の相手の本籍地届出であり、(4)は重婚者の本籍地届出と双方の非本籍地届出であるが、後婚はすべて重婚者の非本籍地届出である。かように届出地を異にして重婚の婚姻届出がなされれば、後婚を受附ける戸籍事務担当者としては、前婚の存在を知りうるはずがないから届出は受理され、当然に重婚が成立してしまう。右に掲げた事例は、いずれも双方の届出の日時がかなり近接しているが、このことはこの種の重婚成立の必須的要素ではない。[19] けだし届出人の非本籍地届出にあっては、要件違反の有無を審査する資料として届出人の戸籍謄本の添附をもとめるが（戸規六三）、[20] これが婚姻届出以前のものであるかぎり、つねに重婚の受理は避けられないからである。[21] またかりに後婚が重婚者の本籍地に届出られたとしても、本籍地以外で届出られた前婚の存在は届出の送付があるまでは知りえないから、やはり重婚の成立は避けられない。そして届出の受理から送付まではかなりの日数を要するから、前婚・後婚の間にかなりの日数の隔たりがあっても、重婚の成立をみる場合が考えられる。[22] このように、届出地を異にして複数の婚姻届がなされれば、もともと容易に重婚が成立するような仕組みになっているのである。

それでは同一の届出地に二重に婚姻届出がなされた場合はどうかというに、もしそれが非本籍地届出であれば、戸籍事務担当者としては、かって同一届出人について婚姻届出がなされていないかどうかを審査する手段として添附さ

れた戸籍謄本の記載を資料とするのはもちろんであるが、さらに審査するとすれば、謄本の交付日以後の身分変動については、婚姻その他の届出の受理簿である戸籍の「受附帳」を調べるほかない。しかし、かような手数は、重婚の届出が同一の非本籍地になされる可能性に比して、あまりに過重な負担を戸籍事務担当者に負わせるものであり、実際にも行われてはいない。しかしその結果として、同一の届出地においても重婚が受理される可能性はあり、現に筆者はその実例を経験している。

事例は筆者が関与した「婚姻取消調停申立」事件に関するが、この事件においては、夫を同一人とする相異なる二個の婚姻届が六日違いで受理されており、それが夫の本籍地に送付されて重婚であることが判明し、後婚の取消の申立がなされたものである。[23] この重婚は、添附の戸籍謄本によって知りえないのはもちろんであるが、戸籍の「受附帳」をみれば前婚の受理は判明するわけであり、後婚の成立を阻止することがまったく不可能というのではない。その意味では、民法学者の一部がいう戸籍事務担当者の「不注意」「過失」による重婚の届出の受理の実例のようにもみえる。しかし前述のごとく、一般的に戸籍の「受附帳」をも届出の審査資料とすること自体無理な注文なのであるから、この種の重婚の成立についてその責を戸籍事務担当者に帰するのは妥当ではない。やはり戸籍事務処理上必然的に成立する重婚の一態様というべきであろう。

右に述べたのは同一の非本籍地届出についてであるが、これは本籍地届出についても同じことである。本籍地届出にあっては、戸籍の記載が審査資料とされるから、戸籍に婚姻の記載がなされているかぎり、重婚の成立を阻止することができる。しかし逆にいえば、戸籍に記載される以前であれば、重婚者の本籍地に二重に婚姻の届出がなされても、戸籍事務担当者が記憶によって重婚の疑念を抱くような場合を別として、届出の事務処理手続上は重婚の届出も受理されざるをえない。そして都会地においては、届出の受理から戸籍の記載まで日数を要するのが普通である。こ

の場合、戸籍の「受附帳」によって重婚であることを確めなかったからといって、これを戸籍事務担当者の不注意による重婚の届出の過誤受理とみるべきでないことも、右に述べたところと同一である。戸籍事務処理上からいえば、前述の除籍未済による重婚もここで問題とした重婚も、実は戸籍事務担当者が重婚であることを知りえないという点では同じ種類のものである。ただその知りえない原因が、前者では戸籍事務取扱上の過誤に由来しているに反し、後者ではそれがないという点に差異がある。

この種の重婚について注意すべきは、除籍未済による重婚にあっては、前婚が実質上はすでに離婚状態にあるのが実態であったのに比して、前婚と後婚の実質的関係がどのようなものであるかは、一概にはなんともいえないという点である。実質的にも重婚とみられる場合も考えられなくはないし、逆にいずれか一方の婚姻が無効ということも充分に考えられる。とくに前婚が婚姻意思の合致を欠いて無効というような場合には、形式的には重婚といっても実質的には後婚は重婚にあたらないということになる。したがって除籍未済による重婚の場合のように、戸籍事務処理上の取扱手続の改善によって重婚の成立を回避するという手続上の問題点は、この場合には考える必要がない。戸籍の「受附帳」を審査の資料とすれば、まれに成立する重婚を阻止することができるかもしれぬが、それによってえられる戸籍事務処理上の利益によって、婚姻当事者の有効な後婚の利益を犠牲にするという結果を招くおそれなしとしない。問題の根本は、むしろ「届出制度」自体のなかに含まれている。この種の重婚は、それが文字どおりの重婚でないかぎり(それはほとんど考えられないことである)、諸外国のような婚姻成立方式のもとでは生じえない種類のものである。その意味では、届出の事務処理上不可避的に成立する重婚とは、わが国の特異な婚姻成立方式に見合う特殊日本的重婚の事例というべきものであろう。

(1) 目についたかぎり最も古くは野上・親族法一三七頁（戸籍吏が誤って……）であるが、そのほか戦前においては穂積・親族法二八四頁（「不注意で」）、谷口・日本親族法二三五頁（「過失によって」）、薬師寺・日本親族法論上三八二頁（「不注意に因り」）があり、戦後においても、これにならって重婚成立の責任を戸籍事務担当者に帰するものが多い。

「誤って」――宮崎・新婚姻法一四頁、村崎・結婚・離婚・扶養の法律知識六九頁、中野＝高橋・日本親族法六六頁、黒木・家族法提要五九頁、遠藤ほか・民法(8)六七頁、基本法コンメンタール民法Ⅲ〔石川〕三二頁。「過誤」――山畠＝泉編・演習民法〔神田〕七四頁。

「不注意」――中川編・注釈親族法上〔谷口〕、小池「重婚の法律関係」家族法大系Ⅱ二一頁、我妻・親族法一二頁、谷口＝於保・民法概説四二頁、注釈民法(20)〔上野〕二〇〇頁、太田・夫婦の法律九一頁、同・実用法律事典（夫婦）三二頁、判例コンメンタールⅦ〔佐藤〕二二頁、中川＝松本・学説・判例家族法〔福地〕六三頁。

「過失」――谷口・親族法六二頁、石川家族法講義(上)七九頁、青山・改訂家族法論Ⅰ七八頁。

なお我妻＝立石・親族法・相続法四九頁は単に「誤って」とする。戸籍事務担当者が誤ってというよりはよいが、より適切に手続上誤ってとする用法がみられることは後述するとおりである。

(2) 昭和三三年一月一八日民(二)二四号回答は、戸籍訂正事務処理上「過誤」「遺漏」などの用語が多すぎることについての戸籍事務取扱者の反発に対して、「過誤」または「遺漏」の用語は、必ずしも市町村長または届出人の責に帰すべき戸籍取扱上の誤りが生じた場合にのみ使用するものとはかぎっていないと答えている。

(3) 成毛・改訂戸籍の実務とその理論八九二頁。もっとも厳密には、届出にもとづいて生じた誤りには「錯誤」の用語を用い、それ以外の事由による訂正にはすべて「過誤」の用語が用いられていて、とくに市町村長の誤りにだけこの語を用いてはいなかった。阿川「戸籍訂正に関する若干の問題」身分法と戸籍四一二頁以下は、市町村長の審査権との関連から、市町村長の過誤の範囲を広げて届出人不知の間に一方的に職権訂正をすることに対して、逆にこの語を市町村長の誤りの場合に限定して用いるべきだとする戸籍事務担当者の声に対して、ともに正当な批判を加えている。

なお、昭和四五年に従来の法定記載例は全面的に改正され、従来の「過誤」の用語は消滅しており、参考記載例（昭和四五年六月五日民甲二六六七号通達）でも、従来の「過誤」に代えて「誤記」の用語が用いられている（一五九―一六二）。

(4) 不適令婚の成立事例は意外なほどすくない。筆者が見付けたかぎりでは昭和二九年五月一八―九日福岡連合戸籍住民登録事務

協議会決議・新人事法総覧3・一九五ノ二ノ三頁ぐらいのものである。

もちろん不注意による不適令婚の受理もなくはないであろうが、一年間に一〇〇〇件もの不適令婚が成立するようにいうのは誤解もはなはだしい。これは人口動態統計が事実上の婚姻成立時の年令によって統計をとっているのを法律婚の成立時の年令とみているためで、岡崎・結婚と家族四三、一二九頁がこの誤りを犯し、これが法律学者によっても承継されている。基本法コンメンタール〔石川〕三二頁はその例である。

待婚期間違反については、昭和二四年七月二九—三〇日宮崎地方法務局管内県連合戸籍事務協議会決議・新戸籍事務協議会決議集（以下単に決議集）1・六六二頁、昭和二五年五月一八日山口地方法務局徳島支局管内戸籍事務協議会決議・同六六六頁、昭和二六年八月一七—八日旭川地方法務局管内戸籍事務協議会決議・同六七一頁、昭和三五年七月一二—三日山形県戸籍事務協議会決議・決議集2・二二五一頁、昭和三八年五月二八—九日岡山地方法務局管内戸籍住民登録事務協議会決議・新人事法総覧3・一九〇ノ七三頁。

近親婚の禁止は一般に周知されているためか、とくにおじめいの間の婚姻について、二組の近親婚当事者が婚姻の相手方を交換して届出をする例をみうける（たとえば昭和三七年一〇月二四日民甲二九九七号回答（同一事案、昭和三八年四月九日民甲九五二号回答）、秋田家大曲支審昭和四一年三月三一日家裁月報一八巻一一号八二頁。なお、昭和三七年五月二三—四日山形県戸籍事務連絡協議会決議・新人事法総覧6・三三一ノ二八ノ二五一もこれか）。僻地においてはおじめい間の婚姻がまれでないため、かような婚姻届がなされるのであろう。筆者も戦後間もなくの頃、中川先生の三陸沖漁業家族の実態調査の際に、これと同じ例をいくつか見出したことがある。のみならずそこでは、半血兄妹間の婚姻事例（これは誤って受理された例）も存在した。これについては、中川・民法風土記一七三頁参照。

近親婚の実例としてはつぎのものがある。

(1)七三四条違反　直系血族について法定血族間の例であるが東京地判大正一〇年三月二八日評論一〇巻民法一〇六八頁、二親等血族としては同母異父兄妹（続柄は誤って従妹）婚の受否について昭和三一年九月二四—五日山形地方法務局管内県連合戸籍事務協議会決議・決議集2・二四〇頁、おじめい間の婚姻については、金沢家審昭和三四年七月八日家裁月報一一巻九号一一四頁、昭和三二年三月二六日福井地方法務局管内戸籍事務研究会決議・決議集2・二四五頁、昭和四四年七月一五—六日岡山地方法務局管内戸籍事務協議会決議・戸籍二九五号七〇頁、内容不明の七三四条違反として昭和二九年四月三〇—五月一

日山形地方法務局管内戸籍事務協議会決議・決議集2・二三五頁。

(2)七三五条違反　横浜家審昭和三五年一〇月一四日家裁月報一三巻四号一一三頁、昭和三六年五月一九―二〇日愛知戸籍住民登録事務協議会決議・決議集3・五一八頁、昭和三七年六月一日栃木県連合戸籍協議会決議・新人事法総覧3・二一三ノ五〇頁。

(3)七三六条違反　昭和二五年六月二〇―一日山口地方法務局管内戸籍事務協議会決議・決議集1・六六六頁、昭和三一年六・月一五―六日福岡法務局管内連合戸籍事務協議会決議・決議集2・二四四頁。

(5)　わずかに注釈民法(20)〔上野〕一九八頁が不適令婚についても、戸籍事務担当者の不注意による届出受理をあげる。

(6)　成毛・改訂戸籍の実務とその理論五九六頁、木村・改訂戸籍届書類の審査と受理二七二頁。

(7)　基本法コンメンタール前掲ほか。

(8)　戸籍二五七号落葉は、非本籍地における婚姻届にあっては、近親者の戸籍謄本の添付を要求しなければ近親婚かどうかの確認をなしえないというが、添付の戸籍謄本が近親者全員のものかどうかを確認する方法がない。

(9)　新戸籍の編製および入籍については、当初から婚姻の解消事項は移記しない取扱いであり（昭和二三年一月一三日民甲一七号通達）、昭和四二年の規則改正においてこの取扱いが規則化された（戸籍法施行規則三九4）。これに反して転籍にあっては、すべてを移記する取扱いであったが（昭和二三年七月一日民甲一九三四号回答）、昭和三五年の規則改正によって、前者の移記と同じ取扱いに改められた（戸籍法施行規則三七5）。

(10)　先例は、婚姻届書に再婚の旨の記載があるときは分籍前の戸籍謄本の提出をもとめるのが相当としている。昭和二九年八月一六日民甲一六五六号回答、同旨、木村・前掲・二七三頁。婚姻届書の記載が真実かどうかを確めるために戸籍謄本などの書類提出をもとめるはずであるのに（戸籍法施行規則六二）、婚姻届書の記載によって謄本の提出の要否を決するというのであるから、話は逆である。なお、婚姻解消から六ヵ月経過後の再婚の記載ある場合に当時の謄本の添付をもとめるとする昭和三六年六月二三日京都府戸籍事務協議会決議・新人事法総覧3一九〇ノ六七頁。

(11)　筆者の目についたものとして、大正一一年三月一日民三九八号回答（妻の後婚成立後における前婚の離婚届）、昭和二六年六月一九日民甲一二五四号回答（妻の後婚成立後における前婚の離婚届）、昭和三一年六月二八日民甲一四二一号回答（妻の後婚の取消にもとづく戸籍訂正、昭和三〇年二月一八―九日福島県各市連合戸籍住民登録事務協議会決議も同一事案）、昭和三一年

八月四日民甲一七三六号回答（本件は特殊な事案で、認知による除籍未済のまま婿養子縁組がなされた後、庶子の戸籍にもとづいて後婚がなされ、異氏複本籍の重婚関係を生じたことによる戸籍訂正に関する）、昭和三三年一月二〇日民甲一七〇号回答（妻の後婚離婚後の前婚の離婚届）、昭和四〇年六月二九日民甲一四八三号回答（除籍未済の夫が、旧法中に入夫婚姻・離婚を経て、さらに新法後に婚姻をしている事案で、前婚は死亡解消の旨申立てられているが、前婚妻の本籍地から婚姻による除籍謄本のみが送付されている場合の戸籍訂正に関する）。

決議としては、昭和三一年五月三〇—三一日宇都宮地方法務局管内栃木県連合戸籍事務協議会決議（決議集2四四五頁、妻の後婚成立後前婚離婚による複本籍の訂正）、昭和三八年七月九—一〇日石川県連合戸籍住民登録事務協議会決議（新人事法総覧6三三一ノ二八ノ二八二頁、除籍未済の妻が、婚姻して夫死亡の後、さらに婚姻している場合の戸籍訂正）、昭和四一年七月七—八日札幌法務局管内連合戸籍住民登録事務協議会決議（同三三一ノ二八ノ三五一頁、除籍未済の夫が、婚姻の後に離婚、さらに婚姻をした後、前婚について離婚届がなされた場合の戸籍訂正）、昭和四四年七月二九—三〇日石川県連合戸籍住民登録事務協議会決議（同3二一三ノ五九頁）、昭和四四年一一月一三—四日高知県戸籍事務協議会連合会決議（同6三三一ノ二八ノ三六九頁、ただし除籍未済の妻について後婚成立後、前婚無効の裁判確定）。

(12) かならずしも送付途中紛失ばかりではなく、受付洩れ（受附帳未記載）もあることは昭和三三年一二月二〇日民甲二六三九号回答の事案によって知られる。さらに極端な場合は、昭和三四年四月八日民甲七四〇号回答事案のごとく、届書すら存在しない例すらみられる。

(13) 竹内「婚姻と離婚」戸籍実務読本二六五頁、吉田・戸籍事務と国民登録七五頁、なお注釈民法㉒のI〔日野原〕一〇五頁。

(14) わずかに注釈民法⑳〔上野〕二〇〇頁。ただしこれを戸籍事務担当者の不注意による重婚の届出受理とみている。

(15) 戸籍の取扱上の過誤——有泉・新版親族法・相続法三九頁、我妻＝有泉・民法Ⅲ七一頁、島津＝椿・民法（親族相続）講義〔石川〕三〇頁。

手続上誤って——末川・民法（下ノ一）五三頁、中川・（ポケット）親族・相続法〔千種〕二一頁。

(16) 中川・新訂親族法二八〇頁、我妻・親族法一三四頁。

(17) 中川（高）「事実上の離婚」家族法大系Ⅲ一〇八頁。

(18) 伊藤「重婚と戸籍」戸籍二八八号一頁以下。

(19) 伊藤・前掲三頁は「ほぼ同時に」届出がなされたことが重婚成立の原因であるとしているが、それは重婚成立の可能性が多いというだけのことである。

(20) これは戸籍法が添付を要件としている書類とは異なるので、添付を強制することはできないとされている。大正六年六月二二日民一八〇号回答、昭和一一年一二月一〇日民甲一五六八号回答。戸籍謄本の提出、呈示を拒否されたからといって届出の受理を拒むことはできないから、届書を受付けた市町村長は届出人の本籍地の戸籍原簿によって要件違反の有無を審査するほかなく、かえって正確な審査ができる結果となる。

(21) したがって民法学者が、戸籍謄本の添付があるから、重婚が成立しないはずだといっているのはあたらない。

(22) 昭和四六年七月一四—五日広島県戸籍事務協議会決議・戸籍三〇七号七一頁の重婚の事例は、同一人の夫について、昭和四四年二月二四日と同年三月一九日に、それぞれ別の女性との婚姻届がそれぞれの本籍地で受理され複本籍を生じた場合の戸籍訂正に関する。除籍未済による重婚かあるいは戸籍事務処理上不可避的な重婚かのいずれかと思われる。

(23) 前婚は昭和四七年一〇月二五日届出同月三〇日送付、届出の翌日長女出生、後婚は同年一〇月三一日届出一一月一七日送付になっており、後婚は双方の意思にもとづいて届出がなされたが、前婚は婚姻をせまられた男が届出に署名捺印して先に渡したものであるが、婚姻届の受理を妨げるため故意に虚偽の本籍・住所を記載したりして届出が遅れていた。男としては、前婚の妻が未成年者であるところから、親の同意がえられぬことも期待して、後婚を前婚よりも先にする予定であったところ、子の出産の関係で、前婚が予想に反して先に受理されていたものである。なお、後婚の取消申立は実質的には離婚であり、前婚については婚姻意思の存否が問題となる可能性を含んでいる事案であった。

四　重婚は無効とすべきか

重婚は一夫一婦制に反するもので、形式的にもせよ望ましいものではないし、重婚が成立すればその取消が問題となるのみならず、取消または離婚のいずれかによって解消されないかぎり、重婚の戸籍上の処理が問題となる。一夫婦一戸籍を戸籍の編製原理としている以上(戸一六)、変則的戸籍を生ずることは避けられず、これをいかに処理する

かについての困難な問題を生ずる。戸籍先例上は、前婚・後婚の各夫婦の称する氏の異同によって前婚・後婚各夫婦の同籍・異籍を区別し、後婚の氏を基準とする画一的な戸籍訂正手続で処理している。[1] 後婚を基準とする画一的処理は、後婚を瑕疵ある婚姻とする法の建前に反し、また後婚の善意悪意を問わない点は学説の批判をうけるところであろうが、重婚の実態に即してみれば前婚解消・後婚存続の方向をとるのが一般的であることから考えて、右の処理は正当というべきであろう。

諸外国においては重婚を無効とするのが一般であり、わが国でも臨時法制審議会の改正要綱も、近親婚とともに重婚を無効とすることとし、人事法案もこれにしたがう規定を設けていた。最も簡明であり、重婚を無効とするかぎり重婚の戸籍処理などという問題も生じない。[2] 学説は重婚を無効とした場合における子の地位が問題だとするほか、[3] 当事者の自由意思による解決、第三者の保護の点からも、重婚を無効とすることにかならずしも賛成していない。[4] 本稿において考察したところでも、わが国の重婚は諸外国の重婚とはかならずしも同一性質のものではなく、きわめて特殊日本的な重婚が存在すること、これらは後婚存続が普通であるほか、とくに前婚の尊重を必要とすると思われる離婚無効による重婚にあっても、その最終的解決は無効な離婚の追認によって後婚存続となる場合が多いことからみて、わが国においては重婚を取消しうべき婚姻にとどめる現行法をまさるものと考える。

(1) 伊藤「重婚と戸籍」戸籍二八八号七頁以下参照。
(2) 単にすでに成立した重婚の戸籍記載を抹消するだけではなく、無効の届出が非本籍地において一旦受理されても、送付をうけた本籍地において届出の受理を拒否（正確には受理取消）しうるとするのが先例であるから（大正四年八月二日民一二三七号回答）、戸籍事務処理上不可避的に成立する重婚の事例は生ずる余地がないことになる。
(3) 我妻・親族法二五頁。
(4) 注釈民法(20)〔上野〕二〇三頁。