

法學博士 江木 衷編輯

判例彙報社贈本

# 司法 行政 判例彙報

判例彙報社藏版

第二十二卷  
第一號

明治  
45. 4. 15  
製本

第二四八號



# 注意

本誌ハ毎月大審院及行政裁判所ニ於テ言渡サレタル判決ヲ細大漏サス悉ク之ヲ掲載ス  
 本誌ハ各判決毎ニ引證シ其判決ノ因ヲ生シタル法律關係ノ根本ヲ表白シ專ラ法律運用ノ資ニ供ス  
 法律ノ明文トナシテ其判決ノ因ヲ生シタル法律關係ノ根本ヲ表白シ專ラ法律運用ノ資ニ供ス  
 本誌ハ以テ其要領ヲ明カニシテ郵税ヲ送附セラルヘシ  
 本誌ハ購讀者ニ限リ法律上ノ質問ニ應ス  
 本誌ハ一箇年ヲ一期トシ毎年一月改號十二月ニ至リ一卷ヲ完成ス  
 本誌ハ毎月一回發刊ス

## 判例彙報社編輯局

### 判例調査規程

一、調査スヘキ判例ハ大審院民事及行政裁判所ノ判例ニシテ明治二十二年度以降ノ判例トス  
 二、判例ノ調査ハ申込ヲ受ケタル日ヨリ七日以内ニ精査ヲ遂ケ適當ノ判例ヲ得タルトキハ判決ノ日  
 三、附及ヒ其處要ノ全文ヲ通報シ得サルトキハ其ノ旨端書ヲ以テ通報ス  
 四、判例調査ハ一問題毎ニ金參圓ノ判例彙報購讀者ノ調査料ヲ受ク此ノ料金ハ調査ノ結果若シ適當ノ判例  
 五、ヲ得サルトキハ全額ヲ返金ス但送金料ハ其ノ内ヨリ扣除ス  
 六、判例調査ノ申込者ハ其ノ參考セントスル法律問題ヲ明カニシテ前項ノ料金ヲ添ヘ申込マルヘシ  
 七、判例調査ハ判例彙報購讀者ニシテ代金ノ滞納ナキ向キニ限り無料トス但シ郵税ヲ送附セラルヘシ

### 判例彙報内 判例調査會

法學博士 江木 衷編纂

# 司法 行政 判例彙報

卷二十二第

判例彙報社藏版



法學博士 江木 衷編纂

司法  
行政  
判例彙報

卷二十二第

判例彙報社藏版



大審院判例



行政法判例彙報第二十二卷大審院民事判例索引

民法

第一編 總則

- 土地所有權保存登記併買賣登記抹消請求事件……………六六
  - 時效ニヨル不動産ノ取得
  - 從前ノ所有者カ取得時効ノ完成ニヨリ所有權ヲ失ヒタル後其ノ不動産ヲ他ノ讓渡シタルトキハ右讓受人ト時効ニヨル取得者トハ登記ノ前後ニヨリ所有權ヲ爭フコトヲ得ルヤ
- 約束手形金請求事件……………三三
  - 手形債權ノ時効中斷
- 登記原因ノ無効ニ因ル所有權取得及抵當權設定登記抹消請求事件……………三四
  - 時効ニヨル不動産ノ取得
  - 占有意思ノ善惡ハ何レノ時期ヲ標準トスヘキヤ
  - 承繼人カ前者ノ占有ヲ併セ主張スル場合ニ於ケル占有意思ノ善惡ヲ定ムル標準時期
- 約束手形金請求事件……………三六
  - 手形債務ノ承認ト時効トノ關係
  - 時効ノ中斷ト時効ノ拋棄
- 備告ニヨル手形債權ノ時効中斷及ヒ其ノ方法
- 土地所有權移轉登記請求事件……………三七
  - 虛偽ノ賣買及ヒ之レカ登記ノ效力
  - 虛偽ノ賣買ニ依リテ得タル物件ヲ賣主ニ讓渡スルコトヲ目的トスル真意ノ契約ノ效力如何
- 損害賠償請求事件……………三六
  - 虛偽ノ賣買契約ノ不履行及ヒ右不履行ニヨル損害賠償權ノ讓受
  - 民法第九十四條ノ適用
- 損害賠償請求事件……………三六
  - 民法第九十五條ノ適用
- 強制執行異議事件……………三四
  - 虛偽ノ意思表示ニヨル養子縁組ノ效力
  - 縁組ノ無効ト善意ノ第三者トノ關係
- 準禁治產事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………三七
  - 準禁治產ノ申請却下ニ對スル不服ノ申立
  - 準禁治產ノ宣告ニ對スル不服ノ申立
- 約束手形金請求事件……………四三
  - 手形債務ノ承認ト時効トノ關係
  - 時効ノ中斷ト時効ノ拋棄



第二編 物 權

- 法律關係不成立確定事件……………四一
- 消費貸借ニ付キ現金ノ授受以前ニ設定シタル抵當權ノ効力
- 建物保存費先取特權不存在確認請求事件……………五
- 同一不動産ニ對スル先取特權ト抵當權トノ競合
- 右ノ場合ニ於ケル抵當權者ハ先取特權者ニ向テ先取特權不存在ノ確認訴訟ヲ提起スルヲ得ルカ
- 地上權假登記抹消地所返還請求事件……………五七
- 民法二百七十六條ノ適用
- 土地所有權保存登記併買賣登記抹消請求事件……………六
- 時効ニヨル不動産ノ取得
- 從前ノ所有者カ取得時効ノ完成ニヨリ所有權ヲ失ヒタル後其ノ不動産ヲ他ヘ讓渡シタルトキハ右讓受人ト時効ニヨル取得者トハ登記ノ前後ニヨリ所有權ヲ爭フコトヲ得ルヤ
- 擔保品引渡請求事件……………一六九
- 侵奪セラレタル占有物カ換價セラレタルトキハ占有回收ノ訴權ハ其ノ代金ニ及フヤ
- 損害賠償請求事件……………二六六

第三編 債 權

- 地上權ノ拋棄及ヒ其ノ方法
- 土地明渡并ニ損害賠償請求事件……………三三
- 土地ノ讓渡ト借地權トノ關係
- 土地買受人ノ爲ス借地權存在ノ承認及ヒ其ノ効力
- 損害賠償請求事件……………三三
- 不法行為ニ因ル債權ハ相續人ニ移轉スルコトヲ得ル
- 民法第七十五條但書ノ適用
- 土地所有權移轉登記手續請求事件……………二九
- 贈與ノ取消
- 贈與取消ノ時期
- 贈與契約ノ履行ヲ終リタルトハ如何
- 不動產ノ引渡トハ如何
- 法律關係不成立確定事件……………四
- 消費貸借ノ目的タル現金ノ授受以前ニ作成シタル公正證書ノ効力
- 右現金ノ授受以前ニ設定シタル抵當權ノ効力
- 公正證書作成後ニ現金ヲ授受シタルトキハ消費貸借ハ成立スルヤ
- 損害賠償請求事件……………六
- 不法行為ニ依ル債務ノ附連滯

- 釋義士ニ支拂タル報酬ノ求償
- 貸金請求事件……………六七
- 出世稱消費貸借ノ効力
- 強制執行異議事件……………七
- 相殺ニ依ル債務消滅ノ時期
- 名譽回復損害賠償請求事件……………六九
- 名譽ノ毀損トハ如何
- 謝罪文ヲ以テスル名譽毀損ノ損害賠償
- 土地共有權登記履行請求事件……………六三
- 契約ノ要素
- 不當配當金返還請求事件……………九
- 民法第七百三條ニ所謂「法律上ノ原因ナクシテ利益ヲ受クル」トハ如何
- 同法條ニ所謂「他人ノ財産ニヨリ利益ヲ受ケ之レカ爲メ他人ニ損害ヲ及ス」トハ如何
- 詐害行為取消請求事件……………二五
- 詐害行為トハ如何
- 詐害行為取消訴訟權ノ行使
- 貸借權ヲ設定シタル後所有者カ其ノ目的物ヲ他ヘ賣却スルハ詐害行為ナルカ
- 民法第四百二十四條ノ適用
- 契約履行請求事件……………一四〇
- 契約解除ノ方法
- 債務不履行ニ由ル契約解除

- 地所明渡請求事件……………一四六
- 貸與人ノ承諾ヲ得シテナシタル貸借權ノ讓渡ハ有効ナルカ
- 登記抹消請求事件……………一四八
- 制限外ノ利息ヲ目的トスル契約ノ効力
- 制限外ノ利息ノ充當
- 苗木賣掛代金并賣掛代金請求事件……………一四九
- 債務不履行ヨリ生スル損害ハ辨濟期限ノ當日ヨリ損害ヲ賠償スヘキヤ
- 約束手形金請求事件……………一八〇
- 債務者ニ債務不履行ヲ責ムヘキ事實ナキニシテアリト信シ契約解除ノ意思ヲ表示シタルトキハ其ノ效果如何
- 損害賠償請求事件……………一八二
- 甲男カ婚姻ヲ成立セシムルノ意ナクシテ乙女ト式ヲ舉ケ同棲數ヶ月ニシテ乙女ヲ離別シタルトキハ甲者ノ民法上ノ責任如何
- 建物取拂地所明渡并損害地料請求事件……………一八五
- 借地人ノ義務
- 借地人カ返地ノ際地盤ヲ契約當時ノ原狀ニ回復スルハ其ノ權利ナルカ將タ義務ナルヤ
- 工事金并損害賠償請求事件……………一九八
- 不法行為ノ意義
- 遲延利息請求事件……………二〇三



- 債權總則ノ規定ハ不法行為ニヨル債權ニ適用スルヲ得ルヤ
- 不法行為ニ因ル債務ノ附屬
- 不法行為ニ因ル債務ノ不履行ニヨリ損害賠償ヲ請求シタルトキ此ノ賠償權ノ消滅時效
- 非債辨濟取戻請求事件……………二〇五
  - 會社ノ不當利得及ヒ之レニ關スル意思ノ善惡ハ何人ニヨリ之ヲ定ムヘキヤ
- 工事請負代金拂渡請求事件……………二〇七
  - 請負契約ニヨル報酬請求權發生ノ時期
- 損害賠償請求事件……………二二三
  - 不可分債務ノ可分の變態
  - 頼母子講世話人カ各講員ニ對シ負擔スル債務ノ性質
  - 講會不閉行ニヨル損害賠償ノ請求
- 詐害行為取消請求事件……………二二七
  - 詐害行為ノ取消ヲ目的トスル廢罷訴權ハ何人ヲ對手トスヘキヤ
  - 廢罷訴權ニヨル法律行為ノ取消
  - 受益者及ヒ轉得者ノ義務
- 約定金請求事件……………二三五
  - 組合ノ代表者
  - 組合代表者ノ行為ト組合員トノ關係
- 地所明渡并ニ損害賠償請求事件……………二三九
  - 貸貸人ノ承諾ナキ賃借權ノ讓渡及ヒ其ノ效果

- 損害賠償請求事件……………二四一
  - 婚姻ノ豫約及ヒ其ノ違犯者ノ責任
  - 婚姻ノ豫約ニ基キ式ヲ舉テ同棲シタル後任意ニ其ノ關係ヲ絶テタル男子ハ其ノ相手タル女子ノ品格ヲ毀損シタル點ニ付キ責任ヲ負フヘキカ
- 地所建物所有權確認并所有權取得登記手續請求事件……………二五九
  - 判決ト相ヒ容レサル和解契約ノ效力
  - 事件カ第二審ニ繫屬中原判決ト相容レサル和解契約ヲ裁判外ニ於テ締結シ之レニ依リテ控訴ヲ取下タルトキハ其ノ結果如何
- 土地所有權移轉登記請求事件……………二五九
  - 債務者ノ履行責任
- 貸金請求事件……………三〇〇
  - 利息ヲ元金ニ組入ル契約ノ效力
- 不當受領金返還請求事件……………三〇八
  - 不當利得ノ意義
- 契約金請求事件……………三三五
  - 動産ニ對シ買戻契約ヲ結フヲ得ルヤ
- 貸金請求事件……………三七七
  - 消費貸借契約ノ成立
  - 消費貸借ノ爲メニスル目的物ノ受取トハ如何
- 土地明渡并ニ損害賠償請求事件……………三三三

- 土地ノ讓渡ト借地權トノ關係
- 土地買受人ノ爲メ借地權存在ノ承認及ヒ其ノ效力
- 株式代金請求事件……………三三九
  - 際物ヲ目的トスル契約ノ不履行及ヒ其ノ解除
  - 双務契約者ノ一方カ相手方ニ對シ契約履行ノ請求ヲナサンニハ豫メ自己ノ債務ノ辨濟又ハ辨濟ノ提供ヲナスニアラスンハ能ハサルカ
- 詐害行為取消請求事件……………三四一
  - 詐害行為ノ構成
  - 唯一ノ財産タル不動産ヲ賣却シテ金錢ニ代ユルノ所爲ハ詐害行為ナルカ
  - 前項ノ場合ニ於テ其ノ代金ヲ殖財ノ資本ニ投シ財産ノ増加ヲ計ルトキハ如何

- 損害賠償請求事件……………三八二
  - 關係ノ性質
  - 誹毀ノ性質
  - 甲男カ婚姻ヲ成立セシムルノ意ナクシテ乙女ト式ヲ舉ケ同棲數ヶ月ニシテ乙女ヲ離別シタルトキハ甲者ノ民法上ノ責任如何
- 損害賠償請求事件……………三四二
  - 婚姻ノ豫約及ヒ其ノ違犯者ノ責任
  - 婚姻ノ豫約ニ基キ式ヲ舉テ同棲シタル後任意ニ其ノ關係ヲ絶テタル男子ハ其ノ相手タル女子ノ品格ヲ毀損シタル點ニ付キ責任ヲ負フヘキカ
- 強制執行異議事件……………三四四
  - 虛偽ノ意思表示ニヨル養子縁組ノ效力
  - 縁組ノ無効ト善意ノ第三者トノ關係
- 親權喪失請求事件……………三五七
  - 親權ノ喪失
  - 親權喪失ノ原因
  - 親權喪失ノ方法

### 第四編 親族

- 假處分取消請求事件……………三七
- 民法第九百八條第六號ノ適用
- 貸金請求事件……………一二三
  - 親權者ハ親族會員タルヲ得ルカ
  - 訴訟行為ノ追認
  - 繼父ノ權限
  - 民法第九百二十九條ノ適用
- 離婚請求事件……………一六五
  - 離婚ノ原因タルヘキ重大ノ侮辱トハ如何
  - 離婚ノ原因タルヘキ侮辱ト刑法上ノ侮辱及ヒ誹毀ト

### 第五編 相續

- 家督相續權回復請求事件……………二
- 代位相續
- 他家ニ在ル相續人ノ子ハ代位相續ヲ爲シ得ルヤ



●土地所有權確認并遺產相續ニ因ル所有權取得登記抹消請求事件……………三三二

○相續權ノ回復及ヒ其形式

●不動產家督相續登記抹消請求事件……………三七〇

○相續人確定ノ標準時期

○婿養子ヲ爲シタル後養親ニ男子ヲ出生シ其後ニ至リ相續ノ開始セラル、トキハ出生ノ男子ト婿養子トハ何レカ先キニ相續順位ヲ有スルヤ

### 登記法

●土地買賣契約解除確認并登記抹消請求事件……………三三三

○登記抹消ト抹消原因

●土地所有權移轉登記請求事件……………三三六

○虛偽ノ賣買ヲ目的トスル登記ノ效力

●所有權取得登記請求權假登記抹消請求事件……………三三七

○事實ニ適合セザル登記ノ申請

●不動產抵當權抹消手續請求事件……………三三九

○共有地ヲ目的トスル抵當權ノ抹消及ヒ其ノ方法

●家屋所有權并家屋所有權保存登記同移轉……………三三九

登記抹消手續請求事件……………三三九

### 戶籍法

●不動產買賣登記無效確認及登記請求事件……………三三九

○戶籍簿ノ效力

○戶籍簿ニ異ナル自分ノ認定

### 利息制限法

●登記抹消請求事件……………三三九

○制限外ノ利息ヲ目的トスル契約ノ效力

○制限外利息ノ充當

●貸金請求事件……………三三七

○銀行取引ニヨル利息金ノ元本組入

○銀行取引ノ利息制限法

●賣買代金取戻請求事件……………三三六

○礦業採掘權ノ讓渡

○礦業採掘權ヲ目的トスル強制競賣

### 市町村制

●古書類引渡請求事件……………三八二

○町村内ノ區又ハ一部落ノ法人格

### 人事訴訟手續法

●準禁治產事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………三三七

○準禁治產ノ申請却下ニ對スル不服ノ申立

○準禁治產ノ宣告ニ對スル不服ノ申立

### 公正證書ニ關スル判例

●法律關係不成立確定事件……………三四四

○消費貸借ノ目的タル現金ノ授受以前ニ作成シタル公正證書ノ效力

○右現金ノ授受以前ニ設定シタル抵當權ノ效力

○公正證書作成後ニ現金ヲ授受シタルトキハ消費貸借ノ成立スルヤ

### 確認訴訟ニ關スル判例

●建物保存費先取特權不存在確認請求事件……………三五五

### 市町村制

●古書類引渡請求事件……………三八二

○町村内ノ區又ハ一部落ノ法人格

### 人事訴訟手續法

●準禁治產事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………三三七

○準禁治產ノ申請却下ニ對スル不服ノ申立

○準禁治產ノ宣告ニ對スル不服ノ申立

### 公正證書ニ關スル判例

●法律關係不成立確定事件……………三四四

○消費貸借ノ目的タル現金ノ授受以前ニ作成シタル公正證書ノ效力

○右現金ノ授受以前ニ設定シタル抵當權ノ效力

○公正證書作成後ニ現金ヲ授受シタルトキハ消費貸借ノ成立スルヤ

### 確認訴訟ニ關スル判例

●建物保存費先取特權不存在確認請求事件……………三五五

登記抹消手續請求事件……………三三九

### 戶籍法

●不動產買賣登記無效確認及登記請求事件……………三三九

○戶籍簿ノ效力

○戶籍簿ニ異ナル自分ノ認定

### 利息制限法

●登記抹消請求事件……………三三九

○制限外ノ利息ヲ目的トスル契約ノ效力

○制限外利息ノ充當

●貸金請求事件……………三三七

○銀行取引ニヨル利息金ノ元本組入

○銀行取引ノ利息制限法

●賣買代金取戻請求事件……………三三六

○礦業採掘權ノ讓渡

○礦業採掘權ヲ目的トスル強制競賣

### 市町村制

●古書類引渡請求事件……………三八二

○町村内ノ區又ハ一部落ノ法人格

### 人事訴訟手續法

●準禁治產事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………三三七

○準禁治產ノ申請却下ニ對スル不服ノ申立

○準禁治產ノ宣告ニ對スル不服ノ申立

### 公正證書ニ關スル判例

●法律關係不成立確定事件……………三四四

○消費貸借ノ目的タル現金ノ授受以前ニ作成シタル公正證書ノ效力

○右現金ノ授受以前ニ設定シタル抵當權ノ效力

○公正證書作成後ニ現金ヲ授受シタルトキハ消費貸借ノ成立スルヤ

### 確認訴訟ニ關スル判例

●建物保存費先取特權不存在確認請求事件……………三五五



- 特許局ノ審判ニ對スル上告豫納金
- 第六七八號登錄實用新案權利確認請求事件 一三二
- 實用新案權ノ範圍
- 商標登錄無效請求事件 二〇九
- 類似ノ商標
- 商標類似ノ程度及ヒ其ノ意義

### 明治三十三年法律第七十二號ニ關スル判例

- 地所明渡請求事件 二七一
- 三十三年法律第七十二號ノ適用
- 賴母子講(無盡)ニ關スル判例 二二三
- 損害賠償請求事件 二二三
- 不可分債務ノ可分變體
- 賴母子講世話人カ各講員ニ對シ負擔スル債務ノ性質
- 講會不開行ニヨル損害賠償ノ請求
- 債務承認及ヒ追加契約不成立ノ確定訴訟事件 二四三
- 賴母子講規約ノ效力
- 講金落札者カ爾後講會ニ爲ス掛金ノ性質

### 湯屋營業ニ關スル判例

- 損害賠償請求事件 四四五
- 湯屋營業認可ノ效果
- 營業權ト營業ノ自由

### 民法實施以前ノ判例

- 償還金請求事件 七一
- 民法實施以前ノ代位辨濟
- 損害賠償請求事件 二六〇
- 債務不履行ノトキ抵當物ヲ以テ直チニ債權ノ辨濟ニ充當スル契約ヲ民法實施以前ニ締結シタルトキハ其ノ效力如何
- 直流抵當契約ノ效力
- 土地所有權移轉登記請求事件 二九五
- 民法制定以前ニ於ケル隱居分ノ留保及ヒ其分置
- 債務者ノ履行責任
- 家督相續回復請求事件 二九一
- 民法施行以前ニ於ケル廢嫡ノ效力發生ノ時期

### 市區改正ニ關スル判例

- 權利確認并地所賣渡請求事件ノ妨訴抗辯 二五三
- 東京市區改正ノ結果被リタル損害ノ回復方法
- 重要物產同業組合法并ニ產業組合法ニ關スル判例
- 同業組合不加入申告事件ノ決定ニ對スル抗告事件 二六九
- 同業組合加入義務
- 物品陳列販賣業者ノ同業組合加入義務
- 產業組合登記違犯事件ノ決定ニ對スル抗告事件 二七〇
- 產業組合理事ノ選任登記及ヒ資格消滅ニ關スル抹消登記
- 重要物產同業組合法違犯事件ノ決定ニ對スル抗告事件 二八九
- 法人ノ同業組合加入

### 立木ニ關スル判例

- 立木所有權確認并引渡請求事件 三四五

## 商法

### 第一編 總則

- 辨償金請求事件 二六四
- 支配人ノ權限
- 破產事件ノ決定ニ對スル抗告事件 二二七
- 石炭ノ採掘販賣ヲ目的トスル營業者ハ商人ナルカ
- 商人トハ如何

### 第二編 會社

- 株金不足金請求事件 一
- 株金ノ拂込ニ關スル相殺ノ抗辯
- 商法第四百四十四條第二項ノ適用
- 商法第四百四十四條第二項ノ株主トハ現株主ノミチ云フカ從前ノ株主及ヒ讓渡人モ之ニ包含スルヤ
- 商法第四百四十四條第二項ノ株金ノ拂込トハ現株主ノ株金拂込ノミチ云フカ從前ノ株主又ハ讓渡人ノ支拂フ不足額モ之ニ包含スルヤ
- 從前ノ株主又ハ讓渡人カ株金不足額ノ拂込ヲ爲スニ當リ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得ルヤ
- 預金返還請求事件 二
- 株式會社ノ精算人カ爲ス債權申出ノ催告時期及ヒ申出期間ノ變更



- 滯納金請求事件……………一五三
  - 株金不拂ヨリ生スル損害金ノ請求
  - 當座預金ノ消滅時効
  - 株式引受ノ性質
  - 株式譲渡人ニ請求スル滯納金又ハ不足額ニ對シ相殺ヲ以テ對抗スルヲ得ルヤ
  - 解散會社ノ株金拂込請求
- 預金取戻請求事件……………一七四
  - 株式會社發起團體ノ性質
  - 發起團體ト設立會社トノ關係
  - 發起團體ノ有スル權利義務及ヒ之レニ對スル設立會社承繼ノ範圍
- 登記懈怠事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………一七九
  - 合資會社社員ノ死亡ヲ知ラサルカ爲メ之レニ對スル變更登記ヲ遲延シタル者ノ處分
- 株主總會決議無效宣言請求事件……………二〇一
  - 株主トハ如何
  - 內實株主タル關係アルモノハ表面上ニ其ノ名義ヲ出サ、ルモ株主タル機能ヲ有スルヤ
- 非債辨濟取戻請求事件……………二〇五
  - 會社ノ不當利得及ヒ之レニ關スル意思ノ善惡ハ何人ニヨリ之ヲ定ムヘキヤ
- 約束手形金請求事件……………二二三
  - 銀行ハ小切手ニ支拂保證ヲ爲スノ機能ヲ有スルヤ

- 株主總會決議無效宣告請求事件……………二二七
  - 總會招集ノ通知
  - 總會招集ノ通知ヲ漏シタルトキハ其ノ結果如何
- 約束手形金請求事件……………二二七
  - 發起人ノ費シタル費用ト成立會社ノ負擔
  - 創立總會ノ決議ヲ經タルモノハ設立費用ニアラサルモノト雖モ成立會社之ヲ負擔セサル可ラサルカ
  - 發起團體ト成立會社トノ關係
- 保管證引渡請求事件……………二〇五
  - 取締役方會社ノ爲メニ訴訟ヲ爲ストキハ訴訟代理人ナルカ
  - 取締役方辯護士ヲ訴訟代理人ニ任シタルトキハ右辯護士ハ復代理人タルノ關係ヲ有スルヤ
- 株式減額承認請求事件……………二四八
  - 株式會社ノ資本減少及ヒ其ノ方法并ニ各株主ニ對スル消却ノ割合及ヒ其ノ均等又ハ不均等

### 第二編 商行為

- 火災保險金請求事件……………二二五
  - 保險業法第七十八條ニ定ムル期間ノ起算點
- 損害賠償請求事件……………二八六
  - 不可抗力ノ意義
  - 運送品ニ對スル運送人ノ責任

- 出資金返還請求事件……………二二五
  - 商行爲ノ意義
- 保險金請求事件……………二二六
  - 詐欺保險ニ關シ民法第九十六條ト商法第四百二十九條トノ關係
  - 保險契約ノ特質
- 貸金并ニ契約履行請求事件……………二二九
  - 雜貨販賣業者ニ營業資金ヲ貸與スル行爲ハ商行爲ナルヤ
  - 當事者ノ一方ノ爲メノ商行爲タルヘキ行爲ニ依リテ生ジタル債權ハ商行爲ニヨル債權トシテ適用ノ適用ヲ受クヘキモノナルカ
- 保證義務履行請求事件……………二二八
  - 商行爲ニ依ル數人連帶
  - 商行爲ニ依ル當然連帶責任ノ發生要件
  - 保證人ト主タル債務者トノ關係
  - 保證人相互間ノ關係
- 共同海損辨濟請求事件……………二〇二
  - 商法第四百十六條ノ適用
- 取引殘金請求事件……………二二一
  - 問屋取引ニヨル債權ノ消滅時効
  - 問屋ハ民法第七十三條ノ卸賣商人又ハ小賣商人ニ該當スルヤ
- 賣掛金請求事件……………二七四

### 第四編 手形

- 現底又ハ數量不足ニ因ル商取引ノ解除及ヒ其ノ方法
- 法律關係不成立確定請求事件……………二二六
  - 手形債務ノ變體
- 約束手形金請求事件……………二二三
  - 手形債權ノ時効中斷
- 約束手形金請求事件……………二二三
  - 小切手ノ支拂保證及ヒ其ノ效力
  - 銀行ハ小切手ニ支拂保證ヲ爲スノ機能ヲ有スルヤ
- 約束手形金請求事件……………二二三
  - 手形債務ノ承認ト時効トノ關係
  - 時効ノ中斷ト時効ノ拋棄

### 第五編 海商

- 損害賠償請求事件……………二二五
  - 海上運送ニ於ケル商法第三百三十九條ノ適用
  - 海上運送ト陸上。湖川。港灣ノ運送トノ關係

### 商法施行法

- 貸金請求事件……………二二七
  - 銀行取引ニヨル利息金ノ元本組入



○銀行取引ノ利息制限法

### 破産法

●不當辨濟取戻請求事件……………七

○破産決定ノ效力

●破産事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………二七

○石炭ノ採掘販賣ヲ目的トスル營業者ハ商人ナルカ

○營利ヲ目的トスル社團法人ナルトキハ凡テ破産宣告

ヲナスヲ得ルヤ

○破産宣告ノ要件

○商人トハ如何

○支拂停止トハ如何

●動産封印決定ニ對スル抗告事件……………四

○破産宣告後ニ發シタル封印命令ニ對スル抗告

### 民事訴訟法

#### 第一編 總則

●藝妓線香代引渡請求事件……………元

○訴訟行為ノ追認

●滯納金請求事件……………五

○不變期間ノ遵守ト原狀回復

○原狀回復ノ理由タルヘキ天災地變トハ如何

●仕送品代金請求事件……………五

○訴訟費用ニ影響スル過分ノ請求トハ如何

●賣買登記抹消請求事件……………六

○上告期間ノ伸長

○期間内到着スヘキ豫猶ヲ以テシタル上告狀ノ郵送途

中ノ障害

●貸金請求事件……………一三

○訴訟行為ノ追認

●地上權登記請求事件……………一五

○訴訟委任消滅ノ時期

○訴訟中斷ノ効力發生ノ時期

●所有權確認請求事件……………一九

○係争事件カ司法裁判所ノ管轄ニ屬スルヤ否ヲ定ムル

根本的標準

○官ニ對シ民地確認ノ請求ヲ司法裁判所ニ訴フルコト

ヲ得ルヤ

●債權無効確認強制執行取消請求事件……………二六

○事理ヲ辨別セサル自痴者ニナシタル書類送達ノ効力

●約定金請求事件……………三〇

○内縁ノ妻ニナシタル書類送達ノ効力

●地所明渡請求事件……………二六

○訴訟復代理人ノ選任

○復代理人アル場合ニ本代理人ニナシタル書類送達ノ

効力

●附加期日申請事件ノ決定ニ關スル抗告事件……………二五

○附加期日ノ決定

●保管證引渡請求事件……………三〇

○取締役方辯護士ヲ訴訟代理人ニ任シタルトキハ右辯

護士ハ復代理人タルノ關係ヲ有スルヤ

●入會權確認請求事件……………三一

○共同訴訟人中ノ一人ノ爲メニ發生シタル訴訟ノ中斷

カ他ノ共同訴訟人ニ及ス影響

●損害賠償請求事件……………四二

○訴訟行為ノ追認

#### 第二編 第一審ノ訴訟手續

●名譽回復損害賠償請求事件……………六九

○新聞紙ニ謝罪廣告文ノ登載ヲ目的トスル訴訟ノ一定

ノ申立

●土地所有權移轉登記手續請求事件……………一五

○判決主文表示ノ方法

●所有權確認請求事件……………一九

○妨訴抗辯ニヨル裁判ト事件ノ差戻

○民地取戻ノ請求ト管轄裁判所

●詐欺事件……………二三

○證人宣誓書ノ作成者及ヒ其ノ挿入削除

●債權無効確認強制執行取消請求事件……………二六

○民事訴訟ニ於テ豫審終結決定書ヲ判斷ノ資料ニ供ス

ルヲ得ルヤ

●地所建物所有權確認并所有權取得登記手

續請求事件……………二五

○判決ト相ヒ容レサル和解契約ノ効力

○事件カ第二審ニ繫屬中原判決ト相容レサル和解契約

ヲ裁判外ニ於テ締結シ之レニ依リテ控訴ヲ取下タル

トキハ其ノ結果如何

●建物取拂土地明渡請求事件……………二九

○假處分ニ對スル異議ノ申立ノ性質

○本訴ト反訴トノ關係

●不法占有回收請求事件……………三四

○契約無効ノ舉證責任

●損害賠償請求事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………三五

○同居者ノ證言拒絕



- 親族者ノ證言拒絕
- 貸金請求事件……………三六一
  - 裁判官渡調書ニ當事者ノ氏名ヲ掲ケサルトキハ其ノ裁判ハ無効ナルカ
- 地所明渡損害賠償請求事件……………三九三
  - 契印ナキ口頭辯論調書ノ效力
- 報酬及損害金請求事件……………三九六
  - 訴ノ原因ノ變更ト事實上ノ補充
- 詐害行為取消請求事件……………四〇一
  - 傳聞證言ノ效力

第二編 上訴

- 賣買登記抹消請求事件……………五六
- 上告期間ノ伸長
- 期間内到着スヘキ豫納金ヲ以テシタル上告狀ノ郵送及ヒ郵送途中ノ障礙
- 所有權確認并登記抹消請求事件……………一三三
  - 上告豫納金ノ未納
- 滯納金請求事件……………一五三
  - 第二審ニ於テ新ニ相殺ヲ以テ請求ニ對抗スルハ新ナル請求ナルカ
- 第一一三〇七號實用新案登録無効請求事件……………一七七

- 抗告審ニ於ケル抗告理由ノ變更
- 商法違犯事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………一八三
  - 抗告狀ノ形式
- 破産事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………二三四
  - 抗告決定後ニ提出シタル追加申立
- 地所建物所有權確認并所有權取得登記手續請求事件……………二五九
  - 事件カ第二審ニ繫屬中原判決ト相容レサル和解契約ヲ裁判外ニ於テ締結シ之レニ依リテ控訴ヲ取下タルトキハ其ノ結果如何
- 損害賠償請求事件……………二七三
  - 口頭辯論調書ヲ燒失シタル裁判ハ破毀セラル、モノナルカ
- 報酬及損害金請求事件……………二八六
  - 第一審ニ於テ株主總會ノ決議ヲ以テ訴ノ原因トナシ第二審ニ至リ更ラニ他ノ決議ヲ加ヘ二個ノ決議ヲ以テ請求ノ根據トナスハ訴ノ原因ノ變更ナルカ

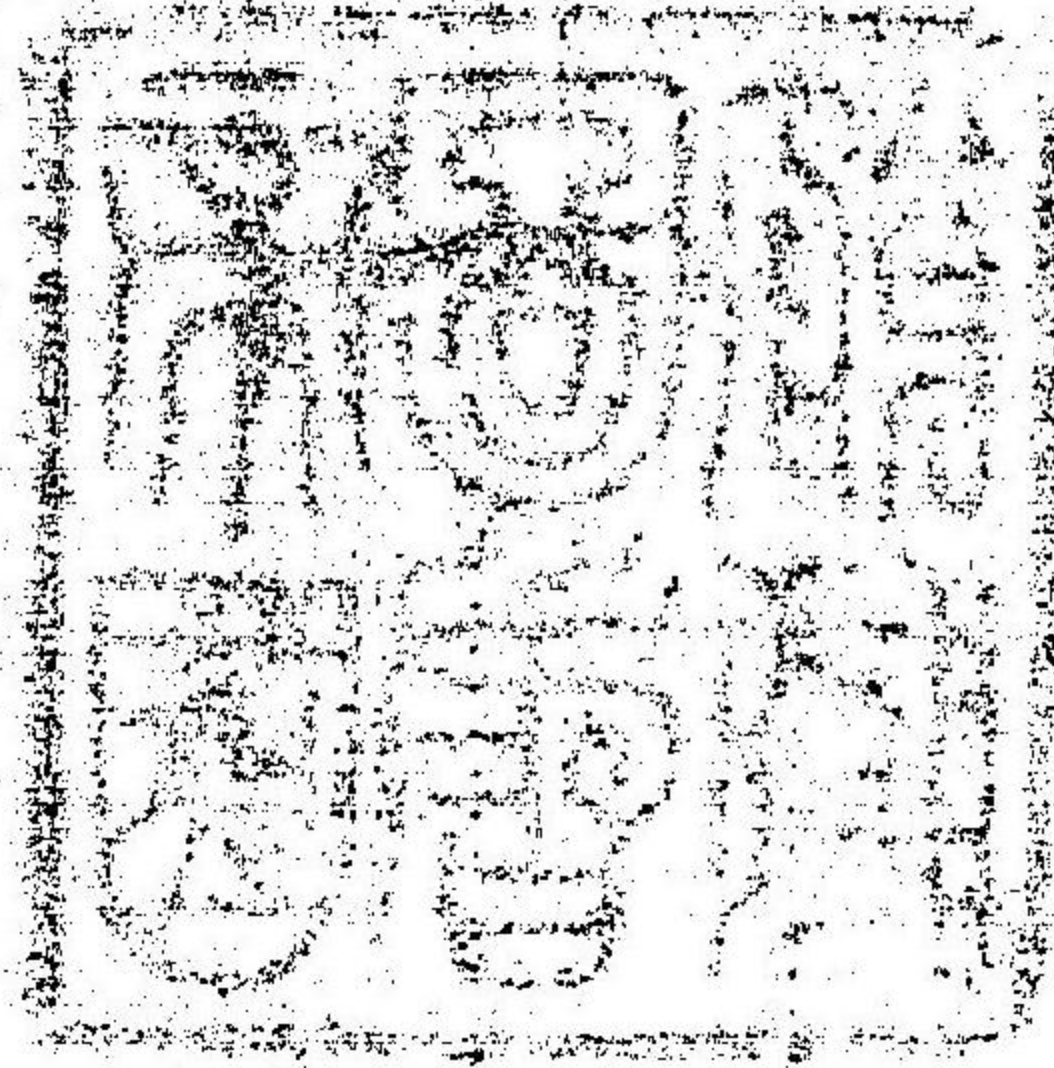
第五編 強制執行

- 強制執行異議事件……………三〇七
  - 確定シタル請求ニ對スル異議ノ申立及ヒ其ノ要件
  - 仲裁判斷ニ依ル請求ニ對スル異議ノ申立
  - 配當要求ヲ侵害セテレタル者ノ求償權

- 不當配當金返還請求事件……………三一九
  - 競落代金ノ交付ニ關スル異議ノ申立
- 強制執行異議事件……………三一九
  - 確定シタル請求ニ對スル異議ノ訴ト之レニ貼用スル訴訟印紙
- 債權無効確認強制執行取消請求事件……………三二六
  - 民事訴訟法第五百四十五條ニヨル異議ノ申立
- 約定金請求事件……………三三〇
  - 不當ノ差押債權ニ對スル轉付命令
  - 差押ト轉付命令トノ關係
- 移轉料支 請求事件……………三四九
  - 債權差押ノ方法及ヒ其ノ效力
  - 支拂差止後ニナシタル債權ノ支拂
  - 轉付命令ヲ發シ得ル場合
  - 一ノ債權ニ付キ數多ノ差押債權者アル場合ニ其ノ内ノ一人ニ對シ轉付命令ヲ發スルコトヲ得ルヤ
- 轉付物件引渡請求事件……………三六四
  - 動産債權ノ轉付命令及ヒ其ノ效力
- 建物取拂土地明渡請求事件……………三六九
  - 假處分ニ對スル異議ノ申立ノ性質
- 保證金取戻請求事件……………三五三
  - 假執行ニヨリ債務者ノ財産ヲ差押ヘタル債權者カ上級審ニ至リ敗訴シタルトキハ其ノ結果如何

司法判例彙報第二十二卷大審院民事判例索引終





司法行政判例彙報第二十二卷

法學博士 江 木 衷 編纂

大審院民事判例



株主不足金請求事件 明治四十三年十月四日判決 (破毀)

判決要旨

一、株主カ會社ニ對シ株金拂込ノ債務ヲ履行スルニ付テハ相殺ヲ以テ之レニ對抗スルコトハ許サス

一、商法第四百四十四條第二項ノ所謂株主ナル文詞ハ獨リ現株主ノミナラス同第五百十三條第三項ノ所謂從前ノ株主及ヒ株式讓渡人モ亦之レニ包含スルモノト解スルヲ隱當トス又

株式競買不足額拂込ノ性質



同條株金ノ拂込トハ獨リ現株主ガ株金ノ拂込ヲ爲ス場合  
ノミナラス株式競賣ノ結果滞納金額ニ充タサル場合ニ於テ  
從前ノ株主又ハ株式讓渡人カ其ノ不足額ヲ辨濟スル場合モ  
亦々之レニ包含ス從テ從前ノ株主又ハ株式讓渡人ハ其ノ不  
足額ノ支拂ヲ爲スニ付キ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ  
得ス

說明

株金ノ拂込、株金ノ拂込ハ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得サルハ商法第百  
四十四條第二項ノ規定ニ依リ明白ナリト雖モ然ラハ株金ノ拂込ニ付キ相殺ヲ以  
テ會社ニ對抗スルコトヲ得サルハ現在ノ株主カ株金ノ拂込ヲ爲ス場合ニ限ルカ  
將々復々株式競賣ノ場合ニ於テ(商法第百五十條第三項)從前ノ株主又ハ讓渡人カ負擔スル  
滞納金額ノ拂込モ亦々株金ノ拂込ト看做シ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得  
サルカ本件ノ判旨ハ實ニ此ノ問題ヲ決セルモノニシテ讀者ノ最モ注意ヲ要スル  
所ナリ大審院ハ株式競賣ノ場合ニ於テ從前ノ株主又ハ株式讓渡人カ負擔スル滞  
納不足金額ノ支拂モ亦々一種ノ株金ノ拂込ナリト斷シ相殺ヲ許サ、ルハ獨リ現

株主ノ株金拂込ノ場合ノミナラス此ノ支拂ニ付テモ亦々相殺ヲ以テ會社ニ對抗  
スルコトヲ得サルモノト斷定セラレタリ今左ニ其ノ理由ヲ揭示シ以テ本件ノ說  
明ニ代ヘシ

株主ノ株金拂込ノ場合ノミナラス此ノ支拂ニ付テモ亦々相殺ヲ以テ會社ニ對抗  
スルコトヲ得サルモノト斷定セラレタリ今左ニ其ノ理由ヲ揭示シ以テ本件ノ說  
明ニ代ヘシ

株式競賣不足額拂込ノ性質



○解○ス○ル○不○條○理○ニ○シ○テ○其○所○謂○株○金○拂○込○ト○ハ○株○金○辨○濟○ノ○義○務○ヲ○示○ス○ニ○過○キ  
○テ○モ○ト○解○ス○ル○ノ○允○當○ハ○於○テ○ヤ○而○シ○テ○又○タ○其○ノ○債○務○カ○損○害○賠○償○義○務  
○ヲ○サ○ル○ト○ハ○同○條○末○項○ノ○規○定○ニ○徴○ス○ル○モ○亦○タ○明○カ○ナ○ル○所○ナ○レ○ハ○ナ○リ

上告人 日本旅客火災保險株式會社  
右法定代理人 今村力三郎

外一名

被上告人 高木與吉 訴訟代理人 佐藤年吉

判決

原判決ヲ破毀ス

理由

上告理由第一點ハ原則決ハ法則ノ適用ヲ誤リタル不法アリ原院カ被上告人ノ相殺抗辯ヲ採用シタ  
ル理由ハ第二不足額ノ請求ハ損害ノ補填ニシテ株金ノ拂込ニアラス第二株式競賣ハ滯納金額拂込  
濟ノモノトシテ競賣ニ付スルモノナリ第三商法ニ於テ株金ノ支拂ヲ拂込ト稱シ不足額ノ支拂ヲ辨  
濟ト稱シ其用語ヲ異ニストノ三點ニ歸着スルカ如シ然レトモ以上ノ理由ハ總テ誤謬ナリト信スル  
ヲ以テ左ニ之ヲ開陳スヘシ一、商法第百五十三條第三項ニ所謂不足額ナルモノハ株式所有者ガ自  
己ノ株式ニ對シ拂込ヲナス場合ト多少ノ相違アリト雖モ此多少ノ相違ヲ以テ直ニ商法第百四十四  
條第三項ノ適用ヲ異ニスルモノト云フヲ得ス抑モ商法第百五十三條ニ於テ從前株主若クハ株式讓  
渡人ニ債務ヲ負擔セシメタル所以ハ何ツキ是等ノ人ハ何レモ一タヒ株金拂込ノ債務ヲ負擔シタ

ルモノナリトモ讓渡人ハ競賣ニ依リ株主權ヲ失ヒタル後株金滯納ノ事故ヲ生シタルヲ以テ既往ニ  
逆リ從前株主又ハ讓渡人ニ對シ不足額辨濟ノ義務ヲ命シタルモノナリ故ニ不足額辨濟ノ債務ハ株  
金拂込ノ債務ニ淵源シテ僅ニ其形ヲ變ジタルニ過キス當初ヨリ絶ヘテ株金拂込ノ義務ヲ負擔シタ  
ル事實ヲキモノハ決シテ不足額辨濟ノ債務ヲ生スルモノトナシテ論ヲ俟タズ以テ不足額辨濟ノ債務  
ハ株金拂込ノ債務ト異ナルモノトナキヲ知ルヘシ若シ原判決人如ク不足額辨濟ノ債務ハ株金ノ拂込  
ニシテトセハ株主カ商法第百五十二條ノ催告ヲ受テ拂込ノ債務確定シタル後之カ支拂ヲ爲サス  
シテ株式ヲ讓渡シタルモノモ亦不足額辨濟ノ債務者トシテ相殺ヲ以テ對抗スルヲ得ルニ至ラン商  
法第百五十二條第二項ニ於ケル滯納金額ノ拂込ガ株金ノ拂込タルモノトハ原院ト雖モ恐テクハ異論  
ナカレベシ而シテ同條第三項ノ不足額トハ此滯納金額中ヨリ競賣得金ヲ控除シタル殘額ヲ云フ  
モノナレハ競賣ト控除トノ事故ニ因リ滯納金ノ本質ニ變更ヲ來ササル限リハ依然トシテ滯納金ハ  
即チ株金拂込ノ滯納金タルヘシ而シテ上告人ハ未タ競賣及賣得金控除ノ二事實換言スレハ商法第  
百五十三條第二項ト第三項トニ依テ滯納金ノ本質ニ差異アリトノ理由ヲ發見セス商法第百四十四  
條ニ於テ株主ノ相殺ヲ禁シ以テ一方ニハ會社ノ資本ヲ充實ナラシメ一方ニハ株金拂込ノ債務ヲ均  
一ナラシメントスル立法ノ目的ハ不足額辨濟ノ場合ト單純ナル株金拂込ノ場合ト毫モ異ナルコト  
ナシ否寧ロ前者ニ於テ其必要ナルヲ見ルヘシ原院カ些末ナル字句ニ拘泥シ大體ヲ觀ル能ハサリシ  
ハ最モ惜ム可シト爲ス二、原判決ハ株式競賣ハ滯納金額拂込濟ノモノトシテ競賣ニ付スルモノナ  
リト説明スレトモ大ナル誤解ナリ株金ノ拂込ナキカ故ニ競賣ニ付スルモノニシテ拂込ナキハ事實

株式競賣不足額拂込ノ性質



ナリ故ニ法律ハ此場合ニ滯納金額ナル文字ヲ使用セリ若シ法律カ拂込済ト見做スモノトセハ滯納金額ノ存スヘキ等ナシ拂込済ノモノニ對シ滯納金アリトハ大ナル矛盾ニアラスヤ原判決ノ如ク拂込済ノモノトセハ其拂込ハ何人カ拂込ミタルモノトス可キヤ若シ從前株主又ハ讓受人カ拂込ミタリト見做ストセハ是等ノ人人ニ對シ不足額ノアルヘキ等ナシ故ニ此場合原判決ノ理由ヲ敷衍スルハ會社カ自ラ其株金ノ拂込ヲ爲シタル後之レヲ競賣シ其賣得金ヲ控除シタル殘額ヲ不足額トスト解スルノ外ナシ然レトモ我商法中會社自ラ株金拂込ヲ爲スヘキ場合若クハ拂込ヲ爲シタリト見做スヘキ規定ナキヲ奈何セン商法第百五十二條第百五十三條ハ原判決ノ如キ深長ナル意味ヲ有セス會社ハ拂込ヲ催告シ株主之ニ應ゼズ玆ニ於テ滯納金ヲ生ス會社即チ株式ヲ競賣シテ拂込ニ充ツルモ賣得金ハ以テ之ヲ償フニ足ラス爰ニ不足額ヲ生ス單ニ斯ノ如キノミ故ニ株式競賣ノ場合ハ唯競落人ニ對シ不足額辨濟ノ債務ヲ負擔セシメサルモノト解スルヲ以テ足レリ強テ拂込済ノモノト見做スヘキ理由ナシ從テ原院カ說明シテ株金拂込済ノモノトシテ競賣スルカ故ニ不足額辨濟ノ債務ハ株金拂込ノ債務ニ非ストセルハ誤レリ三、法律ノ用語ニ拂込ト辨濟トノ二アルハ原院說明ノ如クナレトモ是ヲ以テ性質ノ差異ヲ證スルノ論據トナスニ足ラス商法第百五十三條第二項讓渡人ノ拂込ノ場合ニハ滯納金額ノ拂込ナル文字ヲ用キ第三項ニ於テ滯納金額ニ滿タサルトキハ不足額ヲ辨濟セシム云トアリ均シク滯納金額ナリ而シテ第二項ニ拂込トアリ第三項ニ辨濟トアル所以ノモハハ支拂人ニ於テ株式ヲ取得スルト否ト及其金額ノ全部ナルト不足額ナルトニ由リ用語ヲ異ニシタルニ過キス其ニ滯納金額タルニ於テ毫モ異ナルコトナシ以上ノ如クナルヲ以テ原院ノ付シタ

ル理由ハ一モ原判決ヲ維持スルニ足ラスト信スト云ヒ」第二點ハ原判決ハ法律ノ解釋ヲ誤リタル違法アリ原判決ニ「商法第百五十三條第三項所謂株式ノ競賣ハ（中略）株金ノ支拂若クハ其擔保義務ヲ履行セサルカ爲メ會社ノ蒙リタル損害填補ノ方法トシテ履踐スヘキ手續ニシテ（中略）即會社カ株主及株式讓渡人ノ義務不履行ニ基キ蒙リタル損害ノ填補ヲ求メントスル所以ニシテ其不足額ハ損害ニ該當スヘキヤ明ナリ」トアリ原判決ニ所謂損害金トハ履行セラレサル債務ノ全部即チ拂込ムヘキ株金ノ總額ヲ指スモノナレトモ我現行法令ニ於テ斯ノ如キ場合ニ損害ナル名稱ヲ與ヘタルモノナシ凡ソ契約又ハ法令ニ因リ給付ノ義務ヲ負擔シタル場合ニ於テ債務者カ之ヲ履行セサルコトアルモ之カ爲メ直ニ債務ノ性質ヲ變更スルコトナキヲ以テ通例トス故ニ給付義務者カ履行ヲ怠ルコトアルモ本來負擔シタル債務ハ實質ニ於テハ履行期ノ前後ヲ通シテ同一ニシテ手形債務タリ消費貸借ハ消費貸借タルヘシ未タ債務不履行ノ爲メ手形債務ヲ變シテ損害金ト爲シタルヲ聽カス株金拂込ノ債務モ亦之ニ異ナラス原院カ不履行ノ爲メ債務ノ性質ヲ變改シ全部損害金トナルモノトセルハ誤レリ又原判決ニ「會社ハ株式ノ競賣ニ依リ競落人ヨリ取得シタル金額ノ外更ニ競落人ニ對シ滯納金額ノ拂込ヲ求メ其履行ヲ得ラルコトナルヲ以テ株主失權ノ爲メ會社ハ常ニ利得ヲ重スルニ至ルヘシ」トアレトモ何ノ謂タルヤヲ解スルニ苦シマサルヲ得ス會社カ競落代金ノ外更ニ滯納金ノ全部ヲ請求スルヲ得ヘキ法規アルコトナク又法令ノ解釋トシテハ競賣得金ハ滯納金額ニ充當スルモノナレハ滯納金額ハ競賣得金ト對當額ニ於テ減少ヲ來スヘキヲ以テ會社カ何人ニ對シテモ競賣得金ヲ度外シテ滯納金額ノ全部ヲ請求スルノ權利アリトナスヲ得ス斯

株式競賣不足額拂込ノ性質



如ク會社カ利得ヲ重ムルニ至ルコトナキニ拘ハラヌ原院ハ之ヲ誤解シ延テ滯納金額拂込済株式  
 競賣論ヲ生ムニ至リタルモノナリト云ヒ」之ニ對スル被上告人ノ答辯ハ一、上告人ハ商法第百五  
 十三條ニ於テ從前ノ株主若クハ讓渡人ニ競賣不足額辨濟ノ債務ヲ負擔セシメタル所以ハ不足額辨  
 濟ノ債務ハ株金拂込ノ債務ニ淵源シ是等ノ人ハ何レモ一タヒ株金拂込ノ債務ヲ負擔シタルモノ  
 ナレハ讓渡又ハ競賣ニ依リ株主權ヲ失ヒタル後ト雖モ既往ニ逆リ不足額辨濟ノ義務ヲ命シタルモ  
 ノナリ故ニ不足額辨濟ノ債務ハ株金拂込ノ債務ト異ナルコトナシト云フモ上告論旨ハ事ノ因縁關  
 係ヲ論スルニ止マリ不足額辨濟ト株拂込ト同性質タルノ理由トナラス次ニ上告人ハ商法第百五十  
 三條第三項ノ不足額トハ滯納金額中ヨリ競賣得金ヲ控除シタル殘額ナレハ競賣ト控除トノ事故  
 ニ依リ滯納金ノ本質ニ變更ヲ來ササル限リハ依然トシテ滯納金ハ即チ株金拂込ノ滯納金タルヘシ  
 ト云フモ競賣ハ株主若クハ其前者タル株式讓渡人カ各自會社ニ對シ負擔セル株金ノ支拂若クハ其  
 擔保義務ヲ履行セサルカ爲メ會社ノ蒙リタル損害補填ノ方法トシテ履踐スヘキ手續ニシテ此競賣  
 ニ依リ會社ノ取得シタル金額カ滯納金額ニ滿ツルトキハ會社ハ其損害ヲ補填スルヲ得ヘキモノニ  
 滿サル場合ニ於テ所謂不足額ナルモノヲ生スルヲ以テ其支拂ヲ求ムルハ即チ株主及株式讓渡人ノ  
 義務不履行ニ基キ蒙リタル損害ノ填補ヲ求メントスル所以ニシテ其不足額ハ損害ニ該當スヘク決  
 シテ株金ノ拂込ト同視スヘキニアラサルヤ明瞭ナリト云フ、上告人ハ原判決カ株式競賣ハ滯納金  
 額拂込済スモノトシテ競賣ニ付スルモノト説明シタルハ誤解ナリト云フ然レトモ原判決ノ旨趣ハ  
 株式カ競賣ニ付セラルルトキハ滯納金額ハ拂込済同様ノ株式トシテ取扱ハルモノナリ若シ然ラ

株式ハ會社ハ株式競賣ニヨリ競賣人ヨリ取得シタル金額ノ外更ニ競落人ニ對シ滯納金額ノ拂込  
 請求ヲ履行ヲ得ルモノトナルヲ以テ株主失權ノ爲メ會社ハ利得ヲ重ムルカ如キ法律上豫期セサ  
 ル結果ニ至ルベシ去ルハ此競賣ニ依リ取得スル金額ハ勿論競賣ノ結果生シタル不足額モ全然株  
 金ト其性質ヲ異ニテ下云フニ在テ單ニ競賣ノ場合ニ於ケル取扱上ノ手續ヲ掲記シタルニ止リ法律  
 上何人カ其拂込ヲ爲シタルヤ否ヤノ點ニマテ立入リタルモノニアラス三、法律上ニ拂込ト辨濟ト  
 同視スルハ異ニテ競賣ノ前後ヲ以テ區別シタルモノニシテ競賣前ノ支拂ヲ拂込ト云ヒ競賣後  
 ノ支拂ヲ辨濟ト稱シ二者全然其意味ヲ異ニスルモノナリ即チ不足額ノ支拂ハ損害補填ヲ意味スル  
 モノニシテ拂込ト同性質ニ非ラササルハ明瞭ナリト云フ第二點上告人ハ原判決ニ所謂損害トハ履行  
 セラザル債務ノ全部即チ拂込ヘキ株金ヲ指スモノナリト云フト雖モ原判決ノ旨趣ハ商法第百  
 五十三條第三項株式競賣ノ場合ニ於ケル不足額ハ即チ會社ノ蒙リタル損害ニ該當スト云フニアレ  
 ハ上告人ハ原判決ヲ誤解シタルモノナリ次ニ上告人ハ會社カ利得ヲ重ムルコトナキニ拘ラス原院  
 ハ之ヲ誤解シタルト云フモ原判決ノ旨趣ハ株式競賣ノ場合ニ於テ競落人タル新株主ト爲ルヘキ者  
 ニ對シテハ競賣ニ付スヘキ株式ハ滯納金額拂込済ノ株式トシテ取扱ハルモノナリ若シ然ラスト  
 上告論旨ハ株式ノ競賣ニ依リ競落人ヨリ取得シタル金額ノ外ニ更ニ競落人ニ對シ滯納金額ノ拂込  
 請求ヲ履行ヲ得ルコトトナルヲ以テ株主失權ノ爲メ會社ハ利得ヲ重ムルト云フニ在レハ原院ハ  
 上告論旨ノ如キ誤解ヲ爲シタルモノニアラスト云フニ在リ

株式競賣不足額拂込ノ性質



務ヲ有シ且其義務ハ株式ヲ讓渡スルニ因リ免ルルニキモハ非サルコトハ商法第百四十四條第一項同第百五十三條第二項及ヒ第三項ノ規定ニ依リ明白ナリ又其義務履行ニ付テハ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得ナルハ同第百四十四條第二項ノ規定ニ徴シ之ヲ推知スヘシ蓋シ本項ニハ株主ハ株金ヲ拂込ニ付キ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得ストアルモ株式ヲ讓渡シタル者即チ前株主ニ係ル文詞ヲ缺クテ以テ所謂相殺ヲ以テ會社ニ對抗スル權利ナキ者ハ現株主ニ限レルモノナリト云之裏面推斷ヲ容ルヘキカ如シ然レトモ此規定ハ會社資本ノ充實ヲ期スル必要ニ基因スルモノナリ故ニ株式讓渡人カ其負擔セル株金辨濟ノ義務ヲ履行スル場合ニ於テモ亦此制限規定ニ羈束セズル者ト解セサルヲ得ス何トナレハ若シ此場合ニハ右規定ノ適用ナシトスルトキハ會社ニ對シ債權ヲ有シ相殺ヲ以テ之ニ對抗セントスル株主ハ其株式ヲ讓渡シ容易ニ此規定ノ適用ヲ免レ立法ノ趣旨ヲ貫徹スルコト能ハサラシムルニ至ルベケレハナリ況ンヤ株式讓渡人ハ株式ノ讓渡ニ因リ株金辨濟ノ義務ヲ免ルル者ニ非サルコトヲ明示シタル前示ノ條文ニ鑑ミ推考スレハ商法第百四十四條第二項ノ株主ナル文詞ハ株式讓渡人ヲ除外シタル別段ノ意義ヲ有スルモノト理解スルノ不條理ニシテ其所謂株金拂込トハ株金辨濟ノ義務ヲ示スニ過キサル者ト解スルノ允當ナルニ於テヤ而シテ商法第百五十三條第三項ノ競賣不足額辨濟ノ場合ト同條第二項ノ滯納金額拂込ノ場合トハ株式讓渡人カ請求ヲ受タル方法ニ於テ差異ナキニ非サルモ株主トシテ株金拂込ノ義務ヲ負擔シ其完済前ニ株式ヲ讓渡シ會社ノ資本充實ニ妨ノ生シタルニ因ル株金辨濟ノ義務ヲ履行スヘキ場合ニ該當スルコトハ主者異ルコトナシ又其債務カ損害賠償義務ニ非サルコトハ同條末項ノ規定ニ徴ス

ルモ亦明ナリトス故ニ原院カ之ヲ以テ株金辨濟ノ義務ニ非スシテ其性質損害賠償ノ義務ナリト解シ被告上告人ノ援用セル相殺抗辯ヲ容レタルハ商法第百五十三條ノ規定ヲ不當ニ適用シ同時ニ同第百四十四條第二項ヲ適用セサル不法アルモノニシテ上告ハ其理由アリト謂ハサルヲ得ス而シテ原判決ノ確定セル事實ニ依レハ被告上告人ハ株金拂込不足金四百四十九圓九十八錢八厘ニ明治四十一年十二月十八日以後本件判決執行濟ニ至ルマテ金百圓ニ付日歩四錢ヲ付シ上告人ニ辨濟スルノ義務アルモノト謂フヘク被告上告人ノ原院ニ爲シタル控訴ハ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第五百四十六條第一項第四百五十一條第一 第七十二條第一項ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

●預金返還請求事件 明治四十三年(乙)第百八十四號 (棄却)  
明治四十三年九月二十八日判決

判決要旨

- 一、株式會社ノ精算人カ債權ノ申出ヲ催告スルニハ必ス就職後二ヶ月内ニ於テスヘキヲ要ス二ヶ月ヲ經過シタル後債權ノ申出期間ヲ定メ之ヲ催告スル如キハ法律ノ許サ、ル所ナリ
- 一、精算人カ一旦適法ニ債權申出ノ期間ヲ定メテ公告シタル以上ハ再ヒ之ヲ延長若クハ短縮スルコトヲ許サス

精算人ノ爲ス債權申出ノ催告及ヒ其ノ時期并ニ已ニ定レタル申出期間ノ變更



債權人ノ請求ニ依リて被告ノ清算人岡島武三郎カ明治四十二年三月二十九日就職ヲ登記シ四月一日債權申出期間ヲ同年十二月三十一日迄ト定メ催告ヲ公告シタル後十二月二十九日ニ至リ右期間

被告 岡島武三郎

原告 株式會社八十九銀行

被告代理人 阿部武三郎

原告代理人 荻野榮太郎

判決

本件上告之ヲ棄却ス

理由

按スルニ本件ニ於テ上告會社清算人岡島武三郎カ明治四十二年三月二十九日就職ヲ登記シ四月一日債權申出期間ヲ同年十二月三十一日迄ト定メ催告ヲ公告シタル後十二月二十九日ニ至リ右期間ヲ更ニ明治四十三年六月三十日迄延長シ之ヲ公告シタルコトハ原院ニ於テ當事者間ニ爭ナキ所ナリ商法第二百三十四條ニ依リ株式會社ノ清算ニ準用スルヘキ民法第七十九條ニ依リハ清算人カ同條所定ノ催告ヲ公告スルハ其就職ノ日ヨリ二ヶ月内ニ於テ少クトモ一回タルヘク二ヶ月ヲ經過シタル後更ニ債權申出期間ヲ定メテ催告スルハ同條ノ認メザル所タルハミナラス一旦適法ニ定メタル期間ハ爾後之ヲ變更スルコトヲ許サザルモノト解釋スルハ相當トス何トナレハ清算ニ於テ可成債權者ヲシテ辨濟ヲ受ケシムルハ勿論ナリト雖モ期間内ニ申出ヲ爲サザル債權者ハ清算ヨリ除斥モタルヘキ(同條第二項)モノナルニ若シ清算人ニ於テ自由ニ期間ヲ延長スルコトヲ得ルトキハ最初定メタル期間ヲ懈怠シタル債權者モ辨濟ヲ受ケルコトヲ得ヘク怠慢ナキ債權者ハ受ケルキ辨濟額ヲ減少スル結果ヲ生ズルハミナラズ謂ハレバ清算手續ヲ連延セシム可カレハナリ然レ

一 原院カ如上上告會社清算人ノ爲シタル債權申出期間ノ延長ヲ不適法ト認メ上告會社ノ抗辯ヲ排斥シタルハ結局適當ニシテ本論旨ハ就レモ理由ナシ

●損害賠償請求事件

明治四十三年(オ)第五百五十九號  
明治四十三年十月三日判決

(棄却)

判決要旨

一 不法行為ニ因リ身體ヲ害セラレタル者カ之レカ爲メ自活スルコト能ハサルニ至リタルヨリ損害賠償トシテ生活費及ヒ慰藉料ヲ請求スル意思ヲ表示シタルトキハ其ノ請求ハ共ニ金錢ノ支拂ヲ目的トスル債權ニ外ナラサルヲ以テ相續ノ場合ニハ一ノ財産トシテ相續人ニ移轉スヘキモノトス  
二 人ヲ使役スル者カ民法第七百十五條但書ニヨリ賠償責任ヲ免カレトシハ其ノ選任及ビ監督ニ付キ相當ノ注意ヲ爲タシルコトヲ自ラ立證スヘシ

不法行為ニ因リ債權ノ移轉



按上定詳讓タアル場定範觀ノ債對行一之  
 スス言讓眞損合ナ團念點スシ方ヲ  
 ルルヘセシノ害三此ヲハヘ賠ヘヨ他  
 三カクハ得權賠於ニ確以不キ債キリニ  
 凡如然完ル利債テ於定テ法ヤ責範考讓  
 ノキヲ全キ關ノハテスハ行ハ任團フ渡  
 債ハサナ否係確眞ハル到爲全ヲ始ルス  
 權論ルルセセ權律於是因未擔ヨ不法ト  
 其ノ前利問モサ利上テヲル定スリ法ト  
 ノ地ニ關題ソル關之始說債ノル確行ヲ  
 目位於係ハハ以係ヲメ朋權問題一スサ  
 的ヲテメ專存前ハ稱テスカ題一スサ  
 ノ誤加發ラ立ニ賠シ其ル普通屬ハモル  
 如マ者シ利タテノ完實ハノシ朋ノ債ル  
 二活ノタノリハ目然ヲサ債斯カニハ以  
 依ノ賠ル目ト唯的ナ學ル權ハナアテ  
 リト債後の云之確ルク所ニ一ルナ法テ  
 性云責其確フヲ定權ルナ比ニモス律本  
 質フ任ノ定可確ス利コリシ債然即行則  
 フヘフ發シラ定ルトト夫最權ラチ爲ト  
 異シミ生タスシニ云フレモ者ハ債ニナ  
 ニニシル故得於フ得權異ノ如務因サ  
 ス着タ後ニヘテヲヘ利ナ指何者ル、  
 ル眼ルニ不キ始得クナル所ヲル被權ヲ  
 ヤシ權於法關メス苟ル所ヲル被權ヲ  
 論テ利テ行係テ故モモニ待方害ノ得  
 フ本ノ始爲ア發ニ此ノシタ法者如ス  
 待論性メニル生不ノハテサヲタク然  
 タ題質テ因ニス法點其普ル以ル債レ  
 スフニ決ル止ヘ行ニ目通可テ債務ト  
 今決基ス債マク爲シ的債ラ之權者モ  
 不法セテヘ權リ之ニテ及權スヲ者ノ又  
 ン論クヲ未ヲ依未ヒノ此賠ニ履タ

不法行為ニ因ル債權ノ移轉

左債ヲ奈ノ金說此移ハ害債比々他不法  
 レハ負按場錢ヲノ轉三者權スニヘ法  
 ハ之擔ス合タ探時ス損ノトル分之行  
 此ヲセルニルリニル害一等等トレヲ爲  
 ノ被シニハ以之當ヲノ身シキ未讓ニ  
 點害ム不一上ヲリ得賠ニクハタ渡因說  
 ヲ者ル法ノハ以大ル債專之其定スル明  
 リ本ハ行財其テ審モヲ屬ヲノ論ル債權  
 觀人ノ爲産ノ判院然金ス移發アコ權  
 察ニレヲト賠決ハラ錢ル轉生ルトノ  
 ス對被以シ債權根件ル以ノル原聞得轉  
 トテ者他相ハ據不トテナユ因カ  
 キ行ニ人續金ト法キ見ルトヲラヤ不  
 ハフ對ノノ錢ナ行ハ積ヲヲ異或否法  
 不法ニシ身目的目被ニヲ而テヘスハ行爲  
 行ラ罪ヲト的害因移シ之シル不學ニ  
 爲スヲ侵ナト者ル轉テヲトモ法理因  
 ニンナ害ルスノ債權ルノニヒニ爲ノ債  
 基ハサシヲル損權ルノコ金移或發ニ一權  
 ク賠シタ妨一般ノ相ト額轉ハ生因大ハ  
 賠償ムルケ賠續ヲ確ス二シル問之  
 債權目所キト債債ニ得定ル不タ債題ヲ  
 ハ的以加判權ト付スシコ法ル權ニ相  
 被ヲナ害示トシキトタト行債ハシ績  
 害達ル者セ同テ以云ルヲ爲權之テノ  
 者スヲニリ一要上ヘト得ニ夫ヲ學目  
 本人コテシリス諸ハトル自通ノト  
 ニト損賠トル說之主債體ノ說ト  
 專屬ハノ責相已第他シハ一權所又  
 シス賠任績ニ三ヘ或被般ニ區ハ

不法行為ニ因ル債權ノ移轉



行爲ノ被害者ハ損害及補償ヲ得ルニシテ、  
 爲メニ因ル損害賠償ノ債權ハ、則チ金錢ヲ得ル目的ヲ爲メ、  
 法律上ノ支配權モ亦一般金錢ノ目的ヲ爲メ、  
 被害者ノ損害ノ填補シテ、他人ニ讓渡スル債權トシテ、  
 權利ノ目的ハ、被害者ニ專屬シ、他人ニ讓渡スル債權トシテ、  
 何等ノ意思ヲ爲シテ、始メテ、其ノ目的ヲ達スルハ、  
 活費及慰藉料ノ即金錢ヲ得ル目的トシテ、  
 之ヲ以テ相續ノ目的トシテ、決シテ種々ノ債權トシテ、  
 云フヘシ。

(參照) 或事業ヲ爲スニ他人ヲ使用スル者ハ、被用者カ其事業ノ執行ニ付キ、第三者ニ加ヘタル損害ヲ賠償スル責任ス但  
 使用者カ被用者ノ選任及其事業ノ監督ニ付キ相當ノ注意ヲ爲シタルトキ、又ハ相當ノ注意ヲ爲スモ損害ヲ生スヘカリシ  
 トキハ此限ニ在ラス(民法第七百十一條第一項)

第一審 横濱地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 東京電氣鐵道株式會社  
 右法定代理人 三浦泰輔  
 訴訟代理人 村田任太郎  
 被上告人 湖澤ツル  
 訴訟代理人 日能伴太郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告諭旨第一點ハ原審裁判所ハ、「(一)被控訴人カ本件負傷前賣藥商ヲ營ミ居リタリトシテ、  
 控訴人ノ立證ニ因ルモ之ヲ確認スルヲ得スト雖モ、從前親族其他ノ給養ニヨリ生活シ居リタリトシテ、  
 立證大キ限リ當然自己ノ勞務ニヨリ生活シ得タルモノト認メサル可カラサルカ故ニ負傷既ニ治癒  
 シタリトスルモ、廢疾ニ陥リタル被控訴人カ之ニヨリ自活ノ途ヲ失フヘキハ必然ニシテ、然カモ尙ホ  
 自活ノ力アリトシテ、事ハ控訴人ニ於テ立證セサル可ラス其立證ナキ本件ニ於テハ控訴人ハ被控訴人  
 ノ生活ニ要スル費用ヲ賠償セサル可ラス控訴人ハ將來ニ於テ要スヘキ費用ハ損害トシテ請求スル  
 ハ失當ナリト云フモ、被控訴人ニ於テ將來自活スル能ハサルコトカ控訴人ノ加害行爲ニ原因シタリ  
 トモ、其損害タルモ、既ニ加害ノ時ニ於テ發生シタルモノト謂フヘク、從テ之カ賠償ノ請求ハ正當ナ  
 リト謂ハサル可ラス而シテ、將來ニ於ケル生存年數ノ如キ、箇箇身體ノ狀況ニ從ヒ各人間ニ差異アル  
 ヘキハ勿論ナリト雖モ、五十六歳二月ノ女子ハ尙十六年七ヶ月強ノ命數ヲ保ツヘキコト統計上畧  
 正確ニ算定シ得ヘキ旨ノ矢野恒太ノ鑑定ニ參酌シ、將來十箇年間ニ於ケル必要ナル生活費ノ請求ハ  
 相當ナルモノケ、年金二百八十圓ノ請求ハ前示ノ如ク被控訴人自身ニモ過失アリシ場合ニ於テ多額  
 ニ失スルモノト認ムルヲ以テ其過失及諸種ノ事情ヲ斟酌シ、一ヶ年金六十圓十年間合計金六百圓ヲ  
 以テ相當ト認メタリ、(二)被控訴人ハ前記創傷ヲ受ケ、廢疾ニ陥リタルカ爲メ、其心神ニ及ホス苦痛ノ  
 慰藉トシテ賠償ヲ請求スルハ、是亦相當ナルモノ一千圓ノ請求ハ多キニ過ク、當院ハ右被控訴人自身ノ  
 不法行爲ニ因ル債權ノ移轉

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告諭旨第一點ハ原審裁判所ハ、「(一)被控訴人カ本件負傷前賣藥商ヲ營ミ居リタリトシテ、  
 控訴人ノ立證ニ因ルモ之ヲ確認スルヲ得スト雖モ、從前親族其他ノ給養ニヨリ生活シ居リタリトシテ、  
 立證大キ限リ當然自己ノ勞務ニヨリ生活シ得タルモノト認メサル可カラサルカ故ニ負傷既ニ治癒  
 シタリトスルモ、廢疾ニ陥リタル被控訴人カ之ニヨリ自活ノ途ヲ失フヘキハ必然ニシテ、然カモ尙ホ  
 自活ノ力アリトシテ、事ハ控訴人ニ於テ立證セサル可ラス其立證ナキ本件ニ於テハ控訴人ハ被控訴人  
 ノ生活ニ要スル費用ヲ賠償セサル可ラス控訴人ハ將來ニ於テ要スヘキ費用ハ損害トシテ請求スル  
 ハ失當ナリト云フモ、被控訴人ニ於テ將來自活スル能ハサルコトカ控訴人ノ加害行爲ニ原因シタリ  
 トモ、其損害タルモ、既ニ加害ノ時ニ於テ發生シタルモノト謂フヘク、從テ之カ賠償ノ請求ハ正當ナ  
 リト謂ハサル可ラス而シテ、將來ニ於ケル生存年數ノ如キ、箇箇身體ノ狀況ニ從ヒ各人間ニ差異アル  
 ヘキハ勿論ナリト雖モ、五十六歳二月ノ女子ハ尙十六年七ヶ月強ノ命數ヲ保ツヘキコト統計上畧  
 正確ニ算定シ得ヘキ旨ノ矢野恒太ノ鑑定ニ參酌シ、將來十箇年間ニ於ケル必要ナル生活費ノ請求ハ  
 相當ナルモノケ、年金二百八十圓ノ請求ハ前示ノ如ク被控訴人自身ニモ過失アリシ場合ニ於テ多額  
 ニ失スルモノト認ムルヲ以テ其過失及諸種ノ事情ヲ斟酌シ、一ヶ年金六十圓十年間合計金六百圓ヲ  
 以テ相當ト認メタリ、(二)被控訴人ハ前記創傷ヲ受ケ、廢疾ニ陥リタルカ爲メ、其心神ニ及ホス苦痛ノ  
 慰藉トシテ賠償ヲ請求スルハ、是亦相當ナルモノ一千圓ノ請求ハ多キニ過ク、當院ハ右被控訴人自身ノ  
 不法行爲ニ因ル債權ノ移轉

不法行爲ニ因ル債權ノ移轉



遺棄其他種種事情酌酌之控訴人ノ賠償可キ慰籍料ノ額ヲ金三百五十圓ト定ムルハ然レ  
 夫モ湖澤ノキハ明治四十三年五月二十日死亡シ被上告人ハ遺產相續人ニシテ右損害賠償權ヲ相續  
 之得ヘキモノト認メ否ヤ元來不法行爲ニ因ル損害賠償請求權ハ一般ニ金錢ヲ目的トシタル債權ニ  
 外ナラズ以テ其自體ハ觀察スルニキハ承繼ニ付キ制限ナキカ如クナリト雖モ此請求權ハ原  
 權ニ侵害スル因テ發生スル權利ニシテ原權ノ存在ヲ前提トシテ之レヨリ分離ス可カラザル關係ニ  
 立テモ其ハ原權ハ其性質ニ承繼許サレテ拘ハテズ之ヨリ發生シタル請求權ト承繼爲シ  
 得ルモノトモ原權ニ附着スル承繼制限ハ其意義ヲ沒却無効トモスルモノトモ本件ハ原權ヲ  
 有スル湖澤ノキハ死亡シ被上告人ニシテ之レハ相續人ニシテ其ノ生活狀態及精神ト關係ヨリ發生  
 シタル此債權ハ損害賠償權ヲ原權ニ分離シ被上告人ニ相續シ得ヘキモノトモテ原權ニ依テ原  
 審判決ハ其死亡前重渡湖澤ノキハモナレトモ到底破毀ヲ免カレタルモノナリト云ヒ上告論旨第  
 三點ハ原審判決ハ被控訴人於死時將來自活ハ不能ハサレテ其ノ加害行爲原因  
 シタルモノニシテ將來必要ナル生活費合計金六百圓及之キ原因シテ疾病ニ陥ルタル苦痛及慰籍料  
 合計金三百五十圓ヲ認メ判決シテ而シテ被控訴人ハ死亡シ被上告人ハ其訴訟ヲ承繼シタルモノトモ  
 德之視之被害者カ死亡シ其損害賠償權ハ當然承繼スルモノトモ否ヤ否ヤニ歸着スルモノニシテ民法  
 第五條條於之遺產相續ハ相續開始時ヨリ被相續人ハ財產ニ屬セシ一切ノ權利義務ヲ承繼ス  
 但被相續人ノ一身ニ專屬セシモノハ此限りニ在ラス從テ民法上損害賠償請求權ハ相續ニ付テハ被  
 相續人カ一身ニ專屬スルモノニ非サルコトノ制限ニ依ルヲ要ス不法行爲ニ因ル損害賠償請求權ハ

一般ニ金錢ヲ目的トシタル債權ニ外ナラス因テ其自體ヨリ觀察スルモノトモ承繼ニ付キ制限ナキカ  
 如クナリト雖モ元來請求權ハ原權ノ侵害ニ因リ發生スル權利ニシテ原權存在ヲ前提トシテ之レ分離  
 ス可カラザル關係ノ下ニ立ツモノナルニ原權ハ其性質上承繼ヲ許ササルニ拘ハラス之ヨリ發生ス  
 ル請求權ハ自由ニ承繼シ得ルモノトモ本件ハ原權ニ附着スル承繼制限ハ其意義ヲ沒却セラルル而已  
 ナラス本件ハ生活費ノ如キ前生ノ存在ヲ條件トスル損害賠償權ナルヲ以テ其處分ヲ被上告人ノ爲  
 メニスルモ被保護者ハ死亡シ生活費ヲ要スル理由ナキヲ以テ何等法律保護ノ目的ヲ達シ得ヘキモ  
 ノニ非サルコト明カナリ亦慰籍料ノ如キモ其性質ニ於テ被害者ノ感情(悲痛)ハ恢復ヲ兼スルモ  
 ノナルヲ以テ之ヲ被上告人カ承繼スルモノ他人ノ感情ヲ慰セシム可キ性質ノモノニ非ス要スルニ非  
 分の權利ノ侵害ハ其人ノ存在ニ身分ヲ離レテ損害賠償權而已獨立ニ存在スルコトヲ得ヘキモノニ非  
 ザルヲ以テ是等ノ恢復ハ被害者ヲ離レ其效ヲ觀ル由ナシ故ニ是等ノ權利侵害ハ原權ヲ離レ相續人  
 ニ承繼スルコトヲ得サルニ身ニ專屬スル權利ナリト云フ可シ然レテ原權カ人格權親族權ト異リ何  
 人ノ利用供與セラルル法益ノ價值アルモノ損害賠償權ハ承繼又ハ讓渡シ得ヘキモノニシテ損害賠  
 償權ハ絕對ニ承繼不能ト唱テルモノニ非ス故ニ本件上告ハ被害者タル湖澤ノキカ死亡シ被上告人  
 カ遺產相續人タル以上ハ原審判決ハ此點ニ於テ不法ナリト云フ可シト云ヒ上告論旨第四點ハ英  
 獨ノ法律ニ於テ本件ノ如キ損害賠償請求權ノ移轉ヲ認メサルコトハ或ハ明文ニ或ハ判例ニ一點ノ  
 疑存セザルニ拘ハラス我國ニ於テ之レカ明文ナキ所以ハ之レカ移轉ヲ認メタルニアラスシテ性  
 質カ讓渡ヲ許ササルトモ又ハ一身ニ專屬スルモノトモ明文ニ當然包含セラレ一點ノ疑ヲ挿ムヘ

不法行爲ニ因ル債權ノ移轉



キ餘地ナシトシタルヲ以テナリ要スルニ相續人自個ノ權利トシテ賠償請求ヲ爲スハ兎モ角モ權利承繼者トシテノ請求ハ不法ナリトス既ニ然リトセハ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノトスト云フニ在リ

依テ審按スルニ民法第七百十條ノ規定ニ依リ他人ノ身體ヲ害シタル者カ被害者ニ對シテ財產以外ノ損害ニ對シテ賠償ヲ爲ス可キ場合ニ於テ財產以外ノ損害ノ賠償カ被害者ノ慰藉ニ係ルトキ被害者カ其受ケタル損害ヲ填補セシムル爲メニ加害者ニ對シテ慰藉料ヲ請求スル意思ヲ表示シタルトキハ其請求權ハ金錢ノ支拂ヲ目的トスル債權ニ外ナラスシテ被害者カ如上ノ意思ヲ表示シタル後依然生存シタランニハ其請求ニ因リテ得ル金額ハ相續ノ場合ニハ財產トシテ存シ相續人ノ取得ス可キモノニシテ其相續ニ於テ之ヲ被害者ノ一身ニ專屬スルモノト云フヲ得ス依テ本件ノ被害者タル原審ノ被控訴人湖澤アキカ原判決言渡後死亡シタルヨリ其遺產相續人タル被上告人カ本訴ニ於テ右被控訴人ノ承繼者タルハ當然ナリ又原院カ被上告人ノ先人湖澤アキカ本件ノ加害行爲ニ原因シテ將來自活スルヲ得サルニ至リタルヨリ請求セル生活費モ前述ノ理由ノ如ク被害者タル被上告人ノ先人カ本件ノ如ク請求ノ意思ヲ表示シタル以上ハ慰藉料ト同シク相續ノ場合ニ於テ相續人ニ承繼スルモノトス而シテ被上告人ノ先人ノ爲メニ原院カ將來必要ナル生活費ヲ算定セル當時ニ在リテハ被害者ハ生存中ニシテ其査定ハ原判決ニ掲クル種種ノ證據ニ依リ全ク事實承審官ニ專任セラレタル職權ヲ行使シタルモノニシテ毫モ非難ス可キ所ナシ而シテ偶々原判決後ニ至リ被上告人ノ先人死亡シタルモ此ノ如ク判決後ニ發生シタル事實ニ依リテ原判決ヲ非難スルハ失當ナリトス

依テ本論旨ハ採用スルヲ得ス

上告論旨第八點ハ上告人ハ使用人ノ選任及事業ノ監督ニ付キテハ常ニ主務官廳ノ監督ノ下ニ注意ヲ爲シ居ルモノニシテ之レカ注意ハ平常當然ナルヲ以テ被上告人ニ於テ不注意ノ立證ヲ爲ササル可カラス然ラスンハ主務官廳並ニ上告人ハ平常不注意ナリトノ推定ヲ受ケ居ルノ奇態ノ結果ニ陥ル可シ加之民法第七百十五條但書ノ規定モ亦々責任アリト主張スルモノニ於テ不注意ノ立證ヲ爲ス可キヲ命シタル法意ナルニ於テオヤ而カモ上告人ハ尙ホ此點ニ關シテ相當ノ立證ヲ爲シタルニ拘ハラス原院ハ立證不充分ナリトシ被上告人ニ於テ何等立證ナキニ不注意ノ判定ヲ爲シタルハ是又採證ノ法則ヲ無視シタル不法ノ判決ナリトスト云フニ在リ

依テ審按スルニ民法第七百十五條但書ノ規定ハ使用者カ被用者ノ選任及其事業ノ監督ニ付相當ノ注意ヲ爲シタルトキ又ハ相當ノ注意ヲ爲スモ損害カ生スヘカリシトキノミ使用者ノ責任ヲ免除シタルモノニシテ使用者カ此責任ヲ免カルル爲メニハ自ラ相當ノ注意ヲ爲シタルコトヲ立證ス可キモノトス依テ原院カ上告人所論ノ事項ニ付キ以上ノ趣旨ニ基キ立證責任アル上告人カ立證ヲ爲サルカ故ニ本件賠償ノ責ニ任ス可キモノト判示シタルハ相當ニシテ原判決ハ論旨ノ如キ違法アルコトナシ

家督相續回復請求事件

明治四十三年(オ)第二百二十九號 明治四十三年九月二十九日判決

(棄却)

判決要旨

代位相續



一、推定家督相續人カ相續開始前ニ廢嫡セラレタルトキ其ノ者  
ニ直系卑屬ナルトキハ其ノ直系卑屬ハ其ノ者ト同一順位ニ  
於テ家督相續人ト爲ルノ權ヲ有ス  
然レトモ其ノ直系卑屬カ右相續開始前ニ養子縁組ニ因リ他  
家ニ在ルトキハ此ノ相續權ヲ有セス  
廢嫡セラレタル推定家督相續人ノ子カ他家ニアルトキハ前  
項ノ相續權ヲ有セスト雖モ廢嫡後未タ正當相續人ヲ選定セ  
ザル以前ニ離縁復籍シタルトキハ廢嫡セラレタル者ト同一  
順位ヲ以テ相續權ヲ有ス

第一審 山形地方裁判所 第二審 宮城控訴院  
上告人 芝田 儀三 訴訟代理人 森 吉三郎  
被上告人 芝田 瀧藏

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由 由

原判決ノ認定ニ依レハ上告人カ明治二十四年五月三十日鈴木八十八ノ養子トナリ同人方ハ入籍シ  
タル當時被上告人先代儀平ハ推定家督相續人タル者ハ上告人ノ父半三郎ニシテ上告人ニ非ズ隨テ  
其縁組ハ無効ト謂フヲ得ス而シテ爾後半三郎ハ廢嫡セラレ上告人カ明治二十九年一月十七日鈴木  
家ヨリ離縁復籍シタル際ハ既ニ被上告人ニ於テ芝田家ニ養嗣子トシテ入籍シ儀平ノ推定家督相續  
人ト爲リ居リタルモノナレハ上告人ハ未タ曾テ芝田家ニ在リテ儀平ノ推定家督相續人タル身分ヲ  
有シタルコトテ離縁ニ因リ該身分ヲ回復スルノ理アルヘカラス又上告人ノ父半三郎カ廢嫡セラ  
レタル當時上告人ハ芝田家ニ在ラザリシコト前掲事實ノ如クナルヲ以テ民法第九百七十四條ニ  
依リ家督相續人ト爲ルコト能ハザリシモノナレハ爾後鈴木家トノ離縁ニ因リ代位相續人タル身分  
ヲモ亦回復スルノ理ナキモノトス

●家督相續回復請求事件 明治四十三年(オ)第二百三十一號 (棄却)  
明治四十三年十月四日判決

判決要旨

一、明治ノ初年ニハ被相續人死亡シタル時法定ノ相續人幼少ナ  
ル場合ニ於テハ仲繼相續トテ其ノ母ニ入夫ヲ迎へ之ヲシテ  
右幼年者カ相當ノ年齢ニ達スル迄家督ヲ相續セシメタル慣  
例ノ存シタルトシテ夙ニ大審院判例ノ認ムル所ナリ

代位相續







保險業法第二十四條第七十八條ハ保險會社カ同條所掲ノ事由ニ因リ解散シタル以後ニ於ケル同會社ハ被保險人ニ對スル保險金支拂ノ債務即チ保險契約當事者間ノ私法的關係ニ付テハ特別規定ナルコト明文上疑ヲ容シサルヲ以テ右第七十八條所定ノ期間ハ民法規定ノ適用ヲ受クルハ固ヨリ當然ニシテ原判決カ右一ヶ月ノ期間ハ民法第四百四十四條第四百四十三條ノ規定ニ從ヒ之ヲ算スヘキモノト斷定シタルハ相當ニシテ本件上告ハ適法ノ理由ナシ依テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

●買代金取戻請求事件 明治四十三年(主)第六十八號 (棄却)

判決要旨

一、礦業條例(明治二十三年法律第八十七號)執行ノ本ニ採掘權ヲ賣買讓與スルニハ採掘權移轉ニ關スル契約ノ外礦業特許證ノ書換ヲ爲スニアラサレハ權利移轉ノ效ヲ生セスト雖モ右移轉ノ契約ト特許證ノ書換トハ必スシモ同時ニ爲スコトヲ要セス先ツ採掘權ヲ移轉セシムルノ契約ヲ締結シ然ル後證書ノ書換ヲ爲スモ違法ニアラス

一、礦業條例執行ノ本ニ在テハ採掘權ハ廣ク賣買讓與ノ目的物

トガスコトヲ許シ之レニ對シ強制競賣ヲ禁止スルノ規定存セザレハ採掘權ヲ以テ強制競賣ノ目的トナスモ違法ニアラス

一、採掘權ヲ目的トスル強制競賣ノ場合ニ在テハ之ヲ競落シタルノミニテ特許證ノ書換ヲサスルハ權利移轉ノ效ヲ生ゼトモ特許證書換ノ手續ヲ經テ完然ニ採掘權移轉ノ效ヲ生ゼシムルコトヲ得ルモノナレハ競落者ハ之レカ對價トシテ競落代金ヲ納附スルノ義務アルヘク從テ其ノ競賣ハ當然無効ニアラス

(參照) 特許ヲ得タル礦物ノ採掘權ハ賣買讓與又ハ書入ヲ爲スコトヲ得採掘權ヲ賣買讓與スルトキハ採掘權ノ所屬礦山監督署長經商標大臣ニ出願シ礦業特許證ノ書換ヲ受ケル手續ニ依ラザル賣買讓與ハ法律上其ノ效ナキモノトス(明治二十三年法律第八十七條第二項)

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ明治二十三年法律第八十七號礦業條例第二十條ニ依リハ特許ヲ得タル礦物ノ採掘權ハ賣

採掘權ノ讓渡〇採掘權ノ強制競賣



買讓與又ハ書入ヲ爲スコトヲ得ルモノニシテ其賣買讓與ハ當事者雙方運署シ所轄鑛山監督署ヲ經テ農商務大臣ニ出願シ鑛業特許證ノ書換ヲ受クルコトヲ要シ此手續ニ依ラサル賣買讓與ハ其效ナシト雖モ此手續ト賣買讓與ノ契約トハ必スシモ同時ニ行ハルヘキモノニ非サレハ此手續ノ經由前ニ先ツ賣買讓與ノ契約ヲ爲スコトヲ得ルモノニシテ其契約ハ更ニ同條例ノ規定ニ從ヒ特許證書換ノ手續ヲ經テ完全ニ採掘權移轉ノ效力ヲ生セシムルコトヲ得ルモノトシテ其效アルモノト謂ハサルヲ得ス而シテ強制競買モ亦權利移轉ノ方法ニシテ廣義ニ於ケル賣買ノ一種ニ外オラス且同條例第二十條ノ規定ハ廣ク賣買讓與及ヒ書入ヲ許シタル其立法ノ趣旨ニ鑑ミルモ強制競買ヲ除外シテ之ヲ禁シタル法意ニ非サルコト明ナレハ本件ノ如キ採掘權ハ同條例施行中ニ於テモ之ヲ以テ強制執行ノ目的物ト爲スコトヲ妨ケサルモノトス然レハ執行裁判所ハ民事訴訟法第六百二十五條第三項ノ規定ニ依リ其權利ノ管理ノミニ限ラス任意賣買若クハ強制競買ヲモ爲スコトヲ得ルモノナレハ其意見ニ於テ本件採掘權ニ付キ強制競買ノ處分ニ出ツルヲ適當ナリトシ競買手續ヲ遂行シテ與ヘタル競落許可決定ハ固ヨリ適法ナリトス而シテ其競落許可決定ハ前示條例施行ノ當時ニ在リテハ直ニ完全ナル採掘權移轉ノ效力ヲ生セサルモ採掘權ノ任意賣買ヲ爲シタル場合ト等シク更ニ同條例ノ規定ニ從ヒ特許證書換ノ手續ヲ經テ完全ニ採掘權移轉ノ效力ヲ生セシムルコトヲ得ルモノナレハ競落人ハ之カ對價トシテ競落代金ヲ納付スル義務アルモノニシテ其競買ハ當然無効ニ非ス故ニ上告人カ原審ニ於テ第一ノ攻擊方法トシテ主張シタル趣旨ノ失當ナルコト毫モ疑ヲ容レズ從テ其趣旨ニ基ク上告人ノ請求ハ到底之ヲ維持スルコトヲ得サルモノトス要スルニ原判決ハ其理由ノ

說明中穩ナラサル所ナキニアラサルモ結局相當ナルヲ以テ右上告論旨ハ何レモ原判決破毀ノ理由ト爲スニ足ラス

●土地所有權移轉登記手續請求事件（明治四十三年（十）第百七十四號 明治四十三年十月十日判決）（破毀）

判決要旨

- 一、書面ニ依ラサル贈與ハ履行ヲ終ラサル以前ニ於テハ各當事者之ヲ取消スコトヲ得
- 一、不動産ヲ目的トスル單純贈與ノ場合ニ於テ履行ヲ終リタルヤ否ヤヲ決スルニハ目的タル不動産ヲ贈與者ヨリ受贈者ニ引渡シタルヤ否ヤニ着目シ若シ不動産ノ引渡ヲ終リタル時ハ贈與ノ履行ハ茲ニ終了ヲ告クルモノニシテ之レヲ取消スコトヲ得ス
- 一、不動産ヲ目的スル贈與ノ當事者カ贈與ノ契約ト共ニ登記手續ニ付キ約スル所アルモ其ノ登記手續ニ付テノ契約ハ贈與

贈與ノ取消○履行終了ノ意義











七條ノ規定スルカ如ク單ニ第三者ニ對抗スル一ノ公示方法ニシテ其登記義務ノ淵源モ亦之ヲ當事者ノ契約ニ須ツコトナク却テ法律ノ規定ニ基因シ當事者ニシテ未タ登記ニ關シ何等ノ契約ヲ爲サザリシトスルモ賣主贈與者又ハ權利ヲ設定シタルモノハ孰レモ皆其登記手續ヲ爲スノ義務ヲ辭スルコト能ハス登記ハ則チ他ニ尙ホ行政諸官廳ニ對シ往屆出等ヲ要スル場合アルト同シク國家制度上ノ要求ニ接シ偶々此ノ手續ヲ爲スニ止マテ之ヲ贈與契約本來ノ履行ト區別スヘキヤ勿論ニシテ贈與契約ノ内容ヲ爲スヘキモノニ非サルコト明瞭ナリトス然レ而シテ本訴ノ被上告人カ既ニ贈與不動産ノ全部ヲ上告人ニ引渡シ上告人ニ於テ耕種收穫ヲ爲シ自カラ之ヲ完全ニ支配シ居ルコト一年有半ニ出ツルコトハ第一審以來主張スル所ナレハ則チ本訴ノ贈與ハ既ニ履行ヲ終ラタレモノニシテ之ヲ民法第五百五十條ノ規定ニ照スモ同條條書ニ基キ被上告人カ爲シタル贈與ノ取滞ヲ無効ナリトシ之ヲ排斥セラルヘキ筋合ナルニ原判決ハ之ヲ以テ尙ホ贈與契約ノ履行ヲ終ラサルモノト做シ被上告人カ爲シタル取消ヲ有效ナリト論斷セラレタルハ畢竟法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノトス尤モ原院判示ニハ「不動産ノ所有權移轉ヲ目的トスル贈與契約ニ於テ其登記ノ手續ヲ爲スコトカ贈與契約ノ内容ヲ爲スコトキハ云云」ト云ヒ又「登記手續ヲ爲スコトヲ以テ贈與契約ノ内容ヲ爲スコトハ本訴ニ於テ被控訴人(上告人)カ贈與契約ノ履行トシテ所有權移轉登記手續ヲ求ムルニ依テ明ナリ云云」ト説明シ恰モ本訴當事者カ贈與契約ヲ爲スニ際シ殊ニ別異ノ登記手續ヲ爲スコトヲ該契約ノ内容ト爲シ且ツ此ノ登記カ内容ヲ成シタル特殊贈與契約ノ履行トシテ登記手續ヲ請求セルモノナルカ如ク記述セラレタルモ上告人カ本訴登記手續ヲ以テ殊ニ贈與契約

ノ内容ト爲シ又該贈與契約ノ履行トシテ之ヲ要求シタルモノニ非サルコトハ別ニ上告論旨第二點ニ申述スル所ノ如ク而シテ又凡ソ事物ノ内容ト稱スルハ或ル事項カ特殊事物ノ構成ニ缺ク可カラサル要素ヲ組成スルノ謂ナルニ本訴登記ハ贈與契約ノ構成要素ニ非サルコト前陳ノ如ク假ニ當事者ニシテ之レヲ贈與契約ノ内容ト爲サシメントスルモ亦タ得ヘキモノニ非サルヤ明ナリ然レハ則チ本訴ノ登記ニ關スル約款ハ之ヲ贈與契約ニ附隨セシメタルモノトナスハ格別之レカ内容ヲ爲スモノト論斷スルハ實ニ論理ノ許ササル所トス然ルニ原院ノ採擇茲ニ出テス之レカ内容ヲ爲スモノト誤解シ依テ以テ本訴ヲ裁斷セラレタルハ是レ亦タ違法タルヲ免カレスト云ヒ」第二點ハ原院ノ判決理由ニヨレハ冒頭先ツ「不動産ノ所有權移轉ヲ目的トスル贈與契約ニ於テ其登記手續ヲ爲スコトカ贈與契約ノ内容ヲ爲スコトキハ未タ其登記ヲ爲サザル間ハ不動産ノ引渡アリタルト否トヲ問ハズ尙ホ贈與契約ノ履行ヲ終ラサルモノト論定ス可シ」トノ前提ヲ置キ暗ニ當事者ニ於テ登記ヲ以テ贈與契約ノ内容ヲ爲サシメタル場合アル可キコトヲ豫想セシメ更ラニ進シテ「因テ被控訴人主張ノ贈與契約ハ履行ヲ終ラタルヤ否ヤニ付キテ見ルニ其贈與契約ニ於テハ地所四十七筆ノ所有權移轉ヲ目的トシ而シテ其登記手續ヲ爲スコトヲ以テ贈與契約ノ内容ヲ爲スコトハ本訴ニ於テ被控訴人カ贈與契約ノ履行トシテ所有權移轉登記手續ヲ求ムルニ依リ明カナルノミナラス云云」ト説明セリ然レトモ今之ヲ同判決事實ノ摘示ニ見ルニ「事實關係ニ付キ被控訴代理人ハ被控訴人ハ明治四十一年三月二十日隱居シ控訴人ハ同時ニ家督相續ヲ爲シ相續地所ノ内數筆ヲ除キ他ハ同月二十八日家督相續ニ因ル登記ヲ了シタリ其前同月二十三日被控訴人ハ控訴人ヨリ本件四十七筆ノ贈與ノ取消○履行終了ノ意義



地所ノ贈與ヲ受ケ其翌二十四日現實ニ引渡ヲ受ケ係争地所ハ同日ヨリ事實上被控訴人ノ支配ニ移  
リ贈與ニ因ル登記ハ一旦控訴人ニ相續登記ヲ爲シタル後更ラニ之ヲ爲ス約旨ナリシニ付キ本訴ニ  
於テ其登記手續ヲ求ムル次第ナリ云云トアリ以テ上告人カ原院ニ於テ本訴贈與契約ノ履行カ既  
ニ完全ニ終了シタルモノナルコトヲ主張シ以テ上告人ノ本訴請求ヲ維持シタルコト明ニシテ尙ホ  
之ヲ同判決ノ各部並ニ第一審判決ノ指示ニ求ムルモ原院判示ノ如ク上告人ニ於テ該登記手續ヲ爲  
スコトヲ以テ特ニ贈與契約ノ内容ヲ爲サシメ又ハ贈與契約ノ履行トシテ本訴登記手續ヲ請求シタ  
リトノ事實ヲ認ム可キ何等事實ノ指示アルコトナク却ツテ上告人ハ被上告人カ相續登記ヲ爲シタ  
ル後更ラニ上告人ニ對シ登記手續ヲ爲スヘシトノ別箇一ノ附約ニ基キ該登記手續ヲ要求シタルモ  
ノナルコト判然タリ然ルニ原院カ前記判示ノ如ク強テ上告人カ贈與契約ノ履行トシテ所有權移轉  
ノ登記手續ヲ求ムルモノト判定シ因テ以テ上告人ニ敗訴ヲ言渡サレタルハ是レ明ニ理由不備ノ不  
法アルモノト云フニ在リ

因テ按スルニ贈與ハ當事者ノ一方カ自己ノ財産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成立シ目的タル財産ヲ贈與者ヨリ受贈者ニ引渡シテ其履行ヲ終ハルヲ通例ト  
スルモノナレハ民法第五百五十條ノ適用上贈與ノ履行ノ終ハリタルヤ否ヲ決スルニハ本件ノ如ク  
不動産ノ所有權移轉ヲ目的トスル單純贈與ニ於テハ其目的タル不動産ヲ贈與者ヨリ受贈者ニ引渡  
シタルヤ否ニ着眼スルコトヲ要シ不動産ノ引渡アリタルトキハ贈與ノ履行ハ終ハリタルモノニシ  
テ其取消ヲ許ササルモノト謂ハサル可カラス而シテ所有權移轉ノ登記ノ如キハ贈與ノ成立ニ關係

ナク第三者ニ對スル關係上贈與者ハ受贈者ノ請求ニ應ジテ其手續ヲ爲スヘキモノニシテ當事者カ  
其手續ヲ爲スニ付テ特ニ約スル所アルト否トヲ問ハサルヲ以テ偶々當事者ニ於テ贈與ト同時ニ登  
記手續ニ付テ約スル所アルモ之カ爲メ登記カ贈與ノ内容ヲ成シ之ヲ爲スニ非サレハ其履行ノ終ハ  
ラサルモノト謂フコトヲ得ス本件ニ於テ上告人ノ主張スル所ハ上告人ハ明治四十一年三月二十日  
家督ヲ長男ナル被上告人ニ讓リテ隱居シ且他ニ分家シ其際上告人家ノ財産トシテ被上告人ヨリ係  
争地所ノ贈與ヲ受ケ現實ニ其引渡ヲ受ケ爾來事實上上告人ニ於テ之ヲ支配シ贈與契約ハ完全ニ履  
行セラレタリト云フニ在リ而シテ右贈與ニ因ル登記ハ一旦被上告人ニ相續登記ヲ爲シタル後更ニ  
之ヲ爲ス約旨ナリシニ付本訴ニ於テ其手續ヲ求ムル旨ヲモ上告人ニ於テ主張シタルコトハ被上告  
人所論ノ如クナルモ是レ唯贈與ニ附隨セル約旨ヲ主張シタルニ止マリ贈與カ登記手續ヲ完了シテ  
始メテ履行ヲ終ハルヘキ約旨ナリシコトヲ主張シタルモノニアラス又被上告人カ原院ニ於テ贈與  
契約ノ成立ヲ否認シ且契約ノ履行トシテ係争地所ヲ上告人ニ引渡シタルコトナク贈與契約ハ未タ  
履行セラレサル旨ヲ抗辯タルコトハ原判決摘載ノ如クナルヲ以テ如上ノ贈與カ被上告人抗辯ノ如  
ク被上告人ノ意思表示ニ依リ取消サレ無効ニ歸シタルモノト爲サンニハ上告人主張ノ如キ係争地  
所ノ引渡ナカシコトヲ判示セサル可カラス然ルニ原院カ所有權移轉ノ登記手續ヲ爲スコトカ本件  
贈與契約ノ内容ヲ成スモノナリ上告人カ其手續ヲ請求スルハ即チ契約履行ノ終ハラサルモノナレ  
ハ上告人カ地所ノ引渡ヲ受ケタルト否トヲ問ハス民法第五百五十條ニ從ヒ被上告人ノ意思表示ニ  
依リ取消サレタルモノト判示シタルハ贈與ニ關スル法則ヲ誤解シ且理由不備ノ不法アル判決ニシ

贈與ノ取消○履行終了ノ意義



テ破毀ヲ免カレヌ既ニ此兩點ニ於テ原判決ノ破毀スヘキモノナル以上ハ他ノ論旨ニ對シテ一説  
明ヲ付スルノ要ナシ

●報酬契約履行請求事件

明治四十三年(オ)第二百五十五號  
明治四十三年十月八日第一民事部判決 (棄却)

判決要旨

一明治十年布告第四十三號ハ神社又ハ寺院カ獨リ金穀ノ借入  
ヲ爲ス場合ノミニ限ラス苟モ債務負擔ノ契約ヲ爲ス場合ニ  
ハ總テ之ヲ適用スヘキモノトス

(參照) 神社或寺院ニ於テ其社寺ノ爲メ金穀ヲ借入ルルトキ若クハ金穀ヲ借入ルル爲メ社寺附地所(除稅地ヲ除ク外)  
建物件器(寶物古文書類ヲ除ク外)等ヲ抵當ト爲ストキハ必ス氏子檀家ト協議シ總代二名以上ヲ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總令右ノ抵當アルモ其ノ效ナキ者ト爲スヘシ(明治十年布告  
第四十三號)

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院  
上告人 加藤政光 訴訟代理人 今村力三郎  
被告 人 瑞 瑞 寺 牧野殿 男  
右代表者 大江慶章

判決

本件上告之ヲ棄却ス

理由

明治十年第四十三號布告ハ神社又ハ寺院カ獨リ金穀ノ借入ヲ爲ス場合ノミニ限ラス苟モ債務負擔  
ハ契約ヲ爲ス場合ニ之ヲ適用スヘキコト本院判例(明治三十七年(オ)第四四五號同年十二月二  
十七日言渡明治三十八年(オ)第四〇八號同年十月二十八日言渡)ニ示ス所ニシテ債務ノ履行ヲ  
將來多分ノ財産ヲ得タルトキニ於テスルト否トニ依リ何等異ナルコトナシ而シテ甲第五號ハ被上  
告寺ノ住職カ甲第一號證ニ定メタル以外ノ勞務ニ對シ同號證ト同一内容ノ報酬ヲ與フヘキコトヲ  
新二約シタルモノニテ即チ行政訴訟ニ於テ勝訴ノ上ハ金四萬圓ノ給付ヲ爲スヘキ債務ヲ負擔スル  
契約ナルコト原院ノ確定セル所ナレハ原院カ此契約ニ付前掲布告ヲ適用シタルハ正當ニシテ上告  
人所論ノ如キ不注ナシ

●藝妓線香代引渡請求事件

明治四十三年(オ)第九十二號  
明治四十三年九月二十八日第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一法定代理人タル資格ナキ者カ爲シタル訴訟行爲ト雖モ本人  
又ハ正當ノ法定代理人之ヲ追認シタルトキハ代理ノ欠缺ハ  
補正セラレ其訴訟行爲ハ適法ト爲ルモノトス

第一審 青森地方裁判所 第二審 宮城控訴院  
神社寺院ノ借財○訴訟行爲追認ノ效力



上告人 原于彦次郎 訴訟代理人 町井鐵之介  
被上告人 米田くり 訴訟代理人 〔瀧谷水穂  
外十三名 川口榮之進〕

判決  
本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

法定代理人タル資格ナキ者カ爲シタル訴訟行爲ト雖モ本人又ハ正當ノ法定代理人カ之ヲ追認シテ  
欠缺ヲ補正スルヲ得ルコトハ本院ノ判例トシテ是認スル所ナリ(明治三四年(オ)第五〇一號上  
告事件同三五年二月四日判決參看)今本件第一審以來ノ訴訟記録ヲ調査スルニ被上告人赤澤タカ  
ハ明治四十一年十月一日成年ニ達シタルコト本件控訴ハ同人ノ成年ニ達シタル後提起セラレタル  
コト及ヒ原審ノ同人ニ關スル訴訟行爲ハ同人ノ法定代理人タリシ赤澤カツノ委任シタル訴訟代理  
人カ之レヲ爲シタルコトハ誠ニ上告人主張ノ如ク明白ナリト雖モ被上告人タカハ本審ニ至リ右カ  
ツノ委任シタル訴訟代理人ノ原審訴訟行爲ヲ追認シタルコトハ答辯書添附ノ追認證書ニ依リ明ナ  
レハ其追認ニ因リ右代理ニ關スル欠缺ハ補正セラレ原審ノ訴訟行爲ハ適法トナリタルモノトス故  
ニ本論旨モ亦採用スルコトヲ得ス

●法律關係不成立確定事件

明治四十三年(オ)第二百二十六號  
明治四十三年十月十四日判決 (棄却)

判決要旨

一、消費貸借ヲ爲スニ當リ現金ノ授受以前ニ先ツ公正證書ヲ作  
成シ現金ノ授受ヲ其ノ後ニ(同日又ハ)ナシタルトキハ右公正證  
書ノ記載ハ事實ニ吻合セサルヲ以テ強制執行ノ債務名義ト  
ナスヲ得ス

一、現金ノ授受ニ先テ抵當附消費貸借ノ公正證書ヲ作成シタ  
ルトキハ該公正證書ハ只之ヲ以テ強制執行ノ債務名義トナ  
シ得サルニ止マリ消費貸借ハ爾後現金ノ授受アルヲ待テ成  
立スルヲ妨ケス從テ右公正證書ニ設定シタル抵當權モ亦タ  
此ノ時ヨリ有效ニ債權ヲ擔保スル效力ヲ有ス

一、抵當權ヲ設定シ之ヲ登記シタル以上ハ例令之ヲ記載シタル  
公正證書其ノモノニ執行力ナシトスルモ抵當權者ハ一般ノ

現金授受以前ニ作成シタル抵當附金錢貸借公正證書ノ効力







知カテニ於テハ尙ホ此ノ特例ヲ保持スルモト云ハサルヲ得ス反シテ公證人カ未ダ現金ノ授受ナキコトヲ知リテ而モ證書作成ノ囑托ニ應スルニ於テハ其ノ故意ニ無効タルヲ免レヌ何レモハ該當シテ職權ヲ越セルヲ不法ノ行爲トスルハナリ方今公證人ノ證書作成ノ状態ヲ視ルニ一件ニテモ作成證書ノ多カラシコトヲ希フノ余リ現金授受ノ有無ニ付テハ只一片ノ注意ヲ拂フナク漫然之ヲ作成シテ願ミサルモノ比々皆然リト聽ク嘆スヘキ哉職ニ公證人タル者今少シク茲ニ注意シテ可ナリ

消費貸借ノ目的タル金員ノ授受ニ先テ作成シタル公正證書ハ以上説明スルカ如ク或ハ無効タルアリ或ハ執行力ヲ有セサルアリテ完全ナル證書ノ效力ヲ持テスル能ハスト雖モ其ノ之レアルカ爲メ爾後金員授受ヲ爲スモ消費貸借ハ成テ以テ完此ノ時立スルモ得此場合於テ消費貸借ハ公正證書ニ設定セル時以テ完全ノ授受ヲ爲ス何レモ亦又ハ全ク別個ノ關係有ラズハ主タル債權ヲ擔保スルモナレハ之レヲ設定

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院  
上告人 株式会社大阪實業銀行 訴訟代理人 高根茂人  
被上告人 土井龜太郎

本件上告ハ之ヲ棄却ス  
理由

上告論旨ノ第一點ハ原判決ハ主文第二項ニ於テ「公證人古宇田義鼎ノ作成シタル第八千一百八十四號船舶第一抵當權設定金員貸借契約證書ニ記載シタル本訴當事者間ノ法律關係ノ不成立即チ被控訴人カ右公正證書ニヨリ控訴人ニ對シ強制執行ヲ爲スコトヲ得ヘキ體様ヲ有スル私法的請求權ノ不存在ヲ確定ス」トアリ其「法律關係ノ不成立」ト云ヒ「私法的請求權ノ不存在」ト云フ所ヨ

現金授受以前ニ作成シタル抵當附金貸借公正證書ノ効力



リスレハ本件上告人(被控訴人)ト被告上告人(控訴人)間ニ於ケル消費貸借ニ因ル債權債務ノ法律關係カ全然不成立ナルカ如キ意ニ解セラル然ルニ主文後段ニ於テ「即チ被控訴人カ右公正證書ニヨリ控訴人ニ對シ強制執行ヲ爲スコトヲ得ヘキ體様ヲ有スル」ノ文字ヲ「私法の請求權ノ不存在」ナル文字ニ附加シタルヨリ見レハ本件上告人ト被告上告人間ノ消費貸借ニ因ル債權債務ノ關係カ全然成立セスト云フニアラスシテ唯右消費貸借ヲ證明スル公正證書ノ記載ハ事實ニ吻合セサル所アルカ故ニ強制執行ノ目的タル債務名義トナスコトヲ得サルニ止マルトノ意ヲ示セル如シ要スルニ原判決ノ主文ハ其文意甚タ不明瞭ニシテ右前段後段何レノ意義ニ解スヘキヤヲ知ルコト能ハス若シ假リニ右判決ノ主文カ前段ノ意義ニ解スヘキモノナリトセハ上告人ハ當ニ右公正證書ヲ以テ強制執行ノ債務名義トナスコトヲ得サルニ止ラスシテ被告上告人ニ對スル消費貸借ニ因ル債權ヲ喪失スルノ結果ヲ來ス是レ原院ノ判文不明ナルヨリ起因シテ上告人ハ甚シキ損害ヲ受クルモノナリ即チ原判決ハ主文自體ヨリシテ不備ノ判決タルコトヲ免レス故ニ破毀セラルヘキモノナリト思考スト云ヒ」第二點ハ假リニ原判決主文第二項ノ意義カ本件上告人(被控訴人)ト被告上告人(控訴人)間ニ於ケル消費貸借ニ因ル債權債務ノ關係カ全然不成立ナリトノ意ヲ示スモノナリトセハ原院ハ當事者カ原院ニ於テ主張セサル點ニ立テ入りテ判斷ヲ下シタルノ不法アルヲ免カレス何トナレハ被告上告人(控訴人)ノ主張ハ甲第一號公正證書ニハ金錢貸借ヲナシタル旨ヲ記載シアルモ實際金錢ノ授受ヲ爲シタルハ證書作成ノ翌日ナルカ故ニ該證書ヲ以テ強制執行ノ債務名義トナスコトヲ得スト云ヘルニ止マリ(原判決事實摘示ノ部及ヒ理由ノ前段參照)實體ニ立テ入り「本件

當事者間ノ法律關係カ全然不成立ナリ」又ハ「當事者間ニ於ケル消費貸借ニ因ル私法的請求權ハ不存在ナリ」トノ主張ヲ爲シタルコトナシ然ルニ原院ハ當事者ノ主張セサル點ニ立テ入り或ハ「法律關係ノ不成立」ナリト云ヒ又ハ「私法的請求權ノ不存在」ナリト云ヘルモノ民事訴訟法ノ大原則タル當事者ノ爭ヒタル點ニ限り判斷ヲ下スルモノナリトノ主義ニ違反セル不法ノ判決タルコトヲ免レスト信スト云ヒ」第三點ハ原判決ハ主文ト理由トニ齟齬アル不法アルモノナリト信ス蓋シ其主文ノ記載ヨリスレハ「法律關係ノ不成立」ト云ヒ「私法的請求權ノ不存在」ト云フカ故ニ共ニ本件當事者間ノ消費貸借ニ因ル債權債務ノ法律關係カ全然不成立ナルノ意ヲ示セルニ拘ラス其理由ニ於テ(前略)消費貸借ノ性質上公正證書ニ記載セラレタル消費貸借ハ證書作成ノ翌日目的物ノ授受ト同時ニ成立シタルモノニシテ」云云ト記載シアリテ主文ニ「不成立」ト云ヘルニ拘ラス理由ニ於テハ「成立」ト云ヘルモノ其兩者ノ間ニ矛盾ヲ來シ其判決ノ趣旨ヲ知ルニ苦ム要スルニ原判決ハ理由不備ノ最モ甚シキモノニシテ破毀セラルヘキモノナリト信スト云ヒ」第四點ハ原判決主文ニ記載セル「法律關係ノ不成立」「私法的請求權ノ不存在」ト云ヘル意義カ若シ公正證書ノ作成以前ニ消費貸借ノ目的物ヲ授受スルニアラサレハ其證書ヲ作成シタル日又ハ其翌日ニ於テ目的物ノ授受ヲ爲スモ消費貸借ニ因ル債權債務ハ全然成立セス從テ之ニ基キ爲シタル抵當權ノ設定モ亦無効ナリトノ意ナリトセハ是レ法理ト實際トヲ無視セル不法ノ判決タルコトヲ免レスト信ス蓋シ消費貸借ノ成立ニ付キ金錢其他物ノ授受ヲ要スルコトハ言ヲ俟タサル所ナルモ公正證書作成以前ニ目的物ノ授受ヲ爲ササレハ其作成後ニ爲シタル目的物ノ授受ハ全然效力ナシト云フヘカラ

現金授受以前ニ作成シタル抵當附金錢貸借公正證書ノ効力



ス公正證書作成ノ當時迄現金ノ授受ナカリシハ唯其當時迄消費貸借カ成立シ居ラスト云フニ過キ  
 スシテ其同日若クハ其翌日ニ於テ目的物ノ授受ヲ爲スニ因リテ消費貸借カ成立スルコトハ一點ノ  
 疑ヲ容レサル所ナルノミナラス(民法第五百八十七條)原判決モ之ヲ認メタル所ナリ(原判決理  
 由參照)故ニ公正證書作成ノ時マテニ目的物ノ授受ノナカリシモノハ其公正證書ノ記載ガ事實ニ  
 吻合セストノ理由ヲ以テ判決ヲ俟タスシテ直ニ強制執行ノ債務名義ト爲スコトヲ得サルニ止マル  
 ノ趣旨ナルコトハ從來御院ノ判例ニ於テ明カニセラレタル所ナルモ(三十八年六月二十六日御院  
 民事第二部判決)之ニ反シテ公正證書作成ノ時マテニ目的物ノ授受ヲ爲ササルモ其證書作成ノ當  
 日又ハ其翌日目的物ノ授受ヲ爲スニ因リテ消費貸借成立シ其債務ヲ負擔スル爲メニ抵當權ノ設定  
 ヲ爲スハ法律上有效ナルコトハ御院ノ判例ニ於テ確定セラレタル所ナリ(三十八年十二月六日  
 第二民事部判決、四十年三月二十五日第二民事部判決)蓋シ將來不定ノ時期ニ於テ成立スルコト  
 アルヘキ債務ヲ擔保スル爲メ豫メ根抵當ヲ設定シ置クコトノ有效ナルヲ認ムル今日ノ法理ニ於テ  
 (三十五年一月二十七日御院民事第二部判決、三十八年十二月六日御院第二民事部判決)公正證書  
 作成ノ當日又ハ其翌日ニ於テ現金ノ授受ヲ爲シタル事實ヲ認メナカラ公正證書作成當時マテ現金  
 ノ授受ナカリシト云フ唯一ノ理由ヲ以テ消費貸借ノ不成立抵當權ノ無效ヲ唱フルカ如キハ甚シキ  
 誤解ニシテ上記御院ノ判例ト相反スルモノナリト云ハサルヘカラス然リ而シテ本件ニ於テ上告人  
 (被控訴人)被上告人(控訴人)間ニ明治三十八年六月一日公正證書ヲ作成シ其翌二日ヲ以テ現金  
 ノ授受ヲ爲シタルコトハ當事者ニ爭ナキ所ナルカ故ニ(第一審及ヒ原審事實摘示ノ部參照)其現

金ヲ授受シタル日即チ明治三十八年六月二日ヲ以テ消費貸借ハ成立シ從テ之ニ基ク抵當權ノ設定  
 モ亦有效ナリトス然ルニ原院カ如上ノ事實ヲ認メナカラ「法律關係ノ不成立」ト云ヒ又ハ「私法  
 的請求權ノ不存在」ト云ヒテ全然消費貸借契約カ成立セサルモノノ如ク判決シタルハ御院ノ判例  
 ニ違反セル不法ノ判決タルコトヲ免レスト信スト云ヒ」第五點ハ第四點ニ於テ述ヘタル如ク御院  
 ノ判例ハ公正證書作成ノ時マテ消費貸借ノ目的物ノ授受ナキトキハ其證書ノ記載カ事實ニ吻合セ  
 ストノ理由ヲ以テ判決ヲ俟タスシテ直ニ強制執行ノ債務名義トナスコトヲ得ストノ趣旨ニ止マリ  
 其當日若クハ其翌日現ニ目的物ノ授受アルトキハ其時ヲ以テ消費貸借ハ成立シ同時ニ之ニ基ク抵  
 當權ハ有效ナリトノ趣旨ナルコトハ明ラカナリ然リ而シテ元來本件ノ爭點ハ固ト上告人(被控訴  
 人)カ被上告人(控訴人)ノ汽船浪花丸ノ上ニ抵當權ヲ有シ(甲第一號證)其抵當權實行ノ爲メ明  
 治四十二年三月六日山田區裁判所ニ競賣ノ申立ヲ爲シタルニヨリ被上告人(控訴人)ヨリ本件ノ  
 請求ヲ爲シ來リタルモノニシテ被上告人ノ意思ハ右消費貸借關係ヲ不成立トシ以テ上告人ノ船舶  
 競賣申立ヲ爲スノ權利ナキコトヲ主張セントスルニアリタルコトハ訴狀及ヒ第一審事實摘示ニ依  
 リテ明ラカナリ(第二審ニ於テハ請求ノ原因ヲ變更シタルモ)然リ而シテ上告人(被控訴人)カ本  
 件船舶ノ競賣申立ヲ爲スハ民事訴訟法ノ規定ニ據リ判決ヲ俟タスシテ右公正證書ニ附シタル執行  
 文ヲ以テ強制執行ヲ爲スモノニアラス故ニ右公正證書カ債務名義タルノ效力アリヤ否ヤハ之ヲ問  
 フコトヲ要セス唯消費貸借カ成立シ且ツ抵當權カ有效ナリトスルトキハ上告人ハ競賣法ノ規定  
 ニ基キ競賣ノ申立ヲ爲シ得ヘキナリ蓋シ競賣法ニ依ル競賣ハ民事訴訟法ニ依ル債務名義ヲ要セス

現金授受以前ニ作成シタル抵當附金錢貸借公正證書ノ效力



權利者ハ同法ニ定ムル所ノ強制執行ノ債務名義ヲ有セスシテ競賣ノ申立ヲ爲シ得ヘキコト明カナリ(單純ナル私署證書ヲ以テ抵當權ノ登記ヲ爲シ在ル場合モ抵當權者ハ競賣申立ヲ爲スコトヲ得)然ルニ原院ハ其判決主文ニ於テ「公證人古宇田義鼎ノ作成シタル第八千一百八十四號船舶第一抵當權設定金員貸借契約證書ニ記載シタル本訴當事者間ノ「法律關係ノ不成立」ト云ヒ又「私法的請求權ノ不存在」ト云ヒ共ニ消費貸借ノ不成立ヲ意味シ又ハ抵當權ノ無効ナルノ意味ヲ表ハシ上告人カ競賣法ニ依ル競賣申立ヲ爲スノ權利ナキカ如ク判決シタルハ(第一)本件ノ消費貸借及ヒ抵當權ノ效力問題ニ付誤解ヲ生シ(第二)上告人カ爲シタル競賣申立ノ準據法ヲ誤リ(第三)競賣法ニ依ル競賣モ民事訴訟法ニ依ル債務名義ノ存在ヲ必要トストノ誤解ヨリ生シタルモノニシテ不法ノ判決タルコトヲ免レスト信スト云フニ在リ

仍テ按スルニ消費貸借及抵當權設定ノ公正證書作成ノ際其消費貸借ノ目的物ヲ授受セスシテ後日抵當權設定ノ登記ヲ經テ之ヲ授受シタル事實ナルニ拘ラス既ニ之ヲ授受シタルカ如ク記載シタル公正證書ハ其記載事項カ實際ノ事實ニ吻合セサルヲ以テ民事訴訟法第五百五十九條ニ規定スル強制執行ノ債務名義ト爲スコトヲ得サルコトハ本院判例ノ認ムル所ニシテ之ニ因リテ判決ヲ俟タスシテ直ニ強制執行ヲ爲スコトヲ得スト雖モ其消費貸借及抵當權設定ハ必スシモ無効ニ非サルハミナラス判決ヲ俟タスシテ競賣法ニ依リ其抵當權ノ實行ヲ爲スコトヲ妨ケサルコトハ洵ニ上告人所謂ハ如シ然レトモ原判決ヲ閱スルニ其實事摘示ノ部分ニハ被上告人ハ本件公正證書ヲ以テ強制執行ノ債務名義ト爲スコトヲ得スト主張シタル旨ヲ記載シ判決ノ理由トシテ先ツ訴ノ原因ニ變更ア

リヤ否ヤノ争點ヲ判斷シ被上告人カ第一審ニ於テ主張シタル本件當事者間ノ法律關係不成立ナリトノ申立ハ畢竟強制執行ノ債務名義ト爲スコトヲ得ストノ趣旨ニ外ナラスト認ムルヲ以テ訴ノ原因ニ變更ナキ旨ヲ說示シ次ニ本案ニ入り本件公正證書記載ノ消費貸借ハ實際其記載ト異リ證書作成ノ翌日目的物ノ授受ト同時ニ成立シタルモノニシテ證書作成ノ日ニ成立シタルモノニ非サルカ故ニ同證書ニ強制執行ノ債務名義タルコトヲ得ヘキ旨ノ記載アルモ其記載ハ不法ナルヲ以テ被上告人ノ請求其理由アル旨説明シアリ是ニ由テ之ヲ觀レハ原院ハ被上告人ノ請求ノ趣旨ヲ解シテ本件公正證書ヲ以テ直ニ強制執行ノ債務名義ト爲スコトヲ得サル旨ノ判決ヲ求ムルノ意思ニ出テタルモノト認メ其請求ヲ是認シタルニ止マリ本件消費貸借ノ不成立若クハ抵當權設定ノ無効ナルコトヲ斷定シタルモノニ非サルヤ毫モ疑ヲ容レズ而シテ原判決ノ主文ハ上告人所論ノ如ク允當ナラサル文詞アリテ明確ヲ缺クカ如キ嫌アルモ其趣旨ハ要スルニ本件公正證書ヲ以テ直ニ強制執行ノ債務名義ト爲スコトヲ得サル旨ヲ確定シタルモノニ外ナラスシテ又本件消費貸借ノ不成立若クハ抵當權設定ノ無効ナルコトヲ確定シタルモノニ非サルコトハ其主文ノ全旨ト之ニ對スル理由ノ説明トヲ參照シテ知ルコトヲ得可シ若シ夫レ上吾人カ競賣法ニ依リ本件抵當權實行ノ爲メ競賣ノ申立ヲ爲ス權利アリヤ否ヤノ論點ニ至テハ原審ニ顯ハレタル事蹟ノ毫モ看ルヘキモノナク又原院カ之ニ論及シタル形跡聊カモ存セサルヲ以テ原判決ハ斯ル事項ヲ確定シタルモノニ非サルヤ寸疑ヲ容ルヘキニアラス然レハ上告論旨ハ何レモ結局原判旨ニ副ハサルモノニ歸スルヲ以テ其理由ナキモノト謂ハサルヲ得ス

現金授受以前ニ作成シタル抵當附金錢貸借公正證書ノ效力



●滞納金請求事件

明治四十三年(一)第二十四號  
明治四十三年十月十三日判決 (棄却)

判決要旨

一、天災其他ノ事變アルモ不變期間ヲ遵守スルニ付キ何等カノ方法アリシトキハ原狀回復ヲ許サス

一、名古屋地方ニ在ル當事者カ上告ニ關スル不變期間ヲ遵守スルカ爲メニ上告書類ヲ東京大審院ニ提出セントスルモ大雨數日ニ涉リ東海道ノ諸川汎濫シテ堤防ヲ決潰シ鐵橋ヲ流失シ爲メニ郵便電信ノ交通全ク斷絶セラレタルトスルモ上告人ハ自ラ書類ヲ携帯シテ熱田ヨリ汽船ニ投シ京地ニ向ヒ由テ以テ書類提出ノ方法ヲ求メ得タリシトキハ天災地變ノ爲メニ不變期間ヲ遵守スルコトヲ得サリシモノト云フヲ得ス

(參照) 天災其他避ケ可カラサル事變ノ爲メニ不變期間ヲ遵守スルコトヲ得サル原告者クハ被告ニハ申立ニ因リ原狀回復

ナ許ス(民事訴訟法第百七十四條第一項)

原告 名古屋控訴院

申立人 永井仙十

被申立人 株式会社豊橋銀行

右法定代理人 西村源三郎

訴訟代理人 鈴木五六

訴訟代理人 淺野三秋

石山彌平

判決

本件原狀回復ノ申立ハ之ヲ棄却ス、

理由

上告ノ提起ハ上告狀ヲ上告裁判所ニ差出シテ之ヲ爲スモノニシテ其差出ニ付テハ法律上一定シテアラサルカ故代理人ヲ以テスルモ又ハ郵便ニ依ルモ兎ニ角不變期間中ニ上告狀ヲ差出ス可クシテ天災其他避ケ可カラサル事變ノ爲メ如何ナル方法ニ依ルモ期間中ニハ差出スコト能ハサル場合ニ在ラサレハ民事訴訟法第百七十四條ニ依リ原狀回復ヲ許ス可キニアラス即チ天災其他ノ事變アリト雖モ當事者ニ於テ期間ヲ遵守スルニ付キ採リ得ヘキ方法アリシ場合ハ民事訴訟法第百七十四條ニ所謂避ケ可カラサル事變ナリト云フ可カラス而シテ申立人ノ認ムル疏乙一號證ヲ見ルニ明治四十三年八月八日以來ノ大雨ニテ東海道筋ノ諸川非常ノ出水ニテ堤防ヲ決潰シ或ハ鐵橋ヲ破壊シ汽車ハ不通トナリ夫レカ爲メ同日正午以後ハ郵便物ノ遞送モ甚タ困難ニシテ到底平時ノ如クスルコト能ハサリシ事狀ヲ認ムルコトヲ得テ此狀況タル申立人カ上告狀ヲ郵便ニ付シタル日即明治

天災地變ト原狀回復



四、十、三、年、八、月、十、三、日、ヨ、リ、數、日、以、前、ニ、在、テ、既、ニ、公、知、ノ、事、實、ナ、レ、ハ、此、狀、況、ヲ、知、レ、ル、申、立、人、ハ、郵、便、ニ、付、ス、ル、モ、豫、定、ノ、日、マ、テ、ニ、目、的、地、ニ、到、達、セ、ザ、ラ、ン、コ、ト、ヲ、慮、リ、他、ニ、確、實、ナ、ル、方、法、手、段、ヲ、採、ラ、サ、ル、ヘ、カ、ラ、サ、ル、狀、況、ニ、在、リ、シ、コ、ト、ヲ、推、知、ス、ル、ニ、足、ル、而、シ、テ、其、方、法、ト、シ、テ、ハ、他、ニ、モ、之、レ、ア、リ、シ、ナ、ラ、ン、モ、申、立、人、自、ラ、書、類、ヲ、携、帶、シ、テ、熱、田、ヨ、リ、汽、船、ニ、投、シ、横、濱、ニ、上、陸、ス、ル、モ、尙、ホ、八、月、十、五、日、頃、ニ、ハ、正、ニ、東、京、市、ニ、着、ス、ル、コ、ト、ヲ、得、ヘ、カ、リ、シ、コ、ト、ハ、疏、乙、第、二、號、證、ニ、依、リ、之、ヲ、認、ム、ル、ニ、足、ル、故、ニ、東、海、道、筋、ノ、出、水、ハ、非、常、ナ、ル、事、變、タ、リ、シ、ハ、勿、論、ナ、リ、ト、雖、モ、申、立、人、カ、不、變、期、間、ヲ、遵、守、ス、ル、コ、ト、ヲ、得、ヘ、キ、方、法、ア、リ、シ、ニ、拘、ハ、ラ、ス、之、ニ、依、ラ、ス、却、テ、延、着、ノ、危、險、甚、シ、キ、郵、便、遞、送、ノ、方、法、ヲ、採、リ、タ、ル、カ、爲、メ、期、間、ヲ、遵、守、ス、ル、コ、ト、能、ハ、サ、リ、シ、本、件、ノ、場、合、ハ、民、事、訴、訟、法、第、百、七、十、四、條、ノ、規、定、ニ、該、當、セ、ザ、ル、モ、ハ、ナ、ル、コ、ト、明、カ、ナ、ル、カ、故、ニ、同、法、第、百、七、十、七、條、ノ、規、定、ニ、從、ヒ、主、文、ノ、如、ク、裁、判、ス、

●仕送品代金請求事件

明治四十三年(癸)第二百七十八號  
明治四十三年十月十四日判決

(棄却)

判決要旨

一、債權者カ債務者全員ヲ共同被告トシテ債務ノ履行ヲ請求ス  
ルニ當リ各自連帶シテ履行ノ責メニ任スヘキヲ以テシタル  
ニ裁判所カ之ヲ斥ケ分割辨濟ヲ命シタリトスルモ之ヲ目シ  
テ民事訴訟法第七十三條第二項ノ所謂格外ニ過分ノ請求ヲ

ナシタルモノト云フヲ得ス從テ是ヨリ生スル訴訟費用ハ全  
部敗訴者ニ負擔セシムルモ違法ニアラス

說明

訴訟費用ノ負擔、當事者ノ各方カ一分敗訴シ一部勝訴タルトキハ訴訟費用ハ各  
自平等ニ分擔シ而シテ互ニ相殺セシム然トモ相手方ノ請求スル所格外ニ過分ナ  
リシトキハ民事訴訟法第七十三條第二項ニヨリ當事者ノ一方ニシテ全部ノ負擔  
ヲ爲サシムルコトヲ得格外ニ過分ノ請求トハ請求スヘキ數額ヲ過當ニ請求スル  
ノ謂ニシテ可分債務ヲ連帶債務トシテ請求スルカ如キハ之レニ包含セス何トナ  
テハ可分債務トナスモ連帶債務トナスモ其ノ請求スル所ハ結極其ノ負擔額ヲ出  
テサレハナリ

第一審 仙臺地方裁判所古川支部

第二審 宮城控訴院

上告人

セー、フアトブルブランド

訴訟代理人

大橋清藏

被上告人

千葉清六

外三名

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

本件ノ如ク同一債務ノ債務者全員ヲ共同被告トシテ其辨濟ヲ請求スル場合ニ於テ連帶義務者トシ

訴訟費用ノ分担ニ過分ナル請求ノ意義



テ請求スルモ分擔義務者トシテ請求スルモ判決ノ執行ニ依リ得ントスル所ハ其要求額ヲ出テサルハ一ナレハ原院カ被告ノ要求額ヲ是認シタル以上ハ其連帶辨濟ノ請求ヲ斥ケテ分擔辨濟ヲ命シタルハ故ヲ以テ其要求額ヲ以テ過分ナリト謂フヲ得ス又利子ノ請求ヲ被告ノ年六分ノ率ニ依リタルヲ原院ハ年五分ノ率ニ依ルヘキモノトシテ其一部ヲ却下シタルニ止マルヲ以テ格外ニ過分ナルモノニ非ス且債務ノ體様及ヒ利率ノ如何ハ單ニ法律上ヨリ論争シタルニ過キスシテ之ニ關シ特ニ費用ヲ要シタルニ非サレハ本件ノ訴訟費用ハ民事訴訟法第七十三條第一項ニ從ヒ全部被告等ニ負擔セシムヘキモノトス而シテ原院ハ特ニ同條項ノ適用ヲ明示スル所ナキモ當事者ノ一方カ一部敗訴シタルニ拘ハラズ其相手方ニ訴訟費用ノ全部ヲ負擔セシムルハ此條項ニ依ルノ外ナケレハ原院ノ據ル所此ニ在ルハ自ラ明ナルヲ以テ原判決ハ所論ノ如キ不法ナシ

●建物保存費先取特權不存在確認請求事件

明治四十三年(オ)第二百四十三號  
明治四十三年十月十八日判決 (棄却)

判決要旨

- 一、同一不動産ニ付キ抵當權ト先取特權トカ相ヒ競合スル場合
- ニ於テ抵當權者ハ先取特權者ニ對シ先取特權不存在ノ確認訴訟ヲ提起スルハ許ス可ラサル訴ニアラス
- 一、以上ノ場合ニ於テ先取特權者カ先取特權ノ不存在ヲ確認ス

ルトキハ抵當權者ハ固有ノ權利ニヨリ當然其ノ目的タル不動産ノ競賣代金ノ全部ヲ取得スルヲ得ヘキカ故ニ裁判所ハ斯カル訴訟事件ニ付テハ只確認ノ點ノミテ判示スレハ足り競賣代金ノ全部ヲ取得シ得ル旨ヲ特ニ判示スル要ナシ

一、不動産保存ノ先取特權ハ不動産ノ保存ニ要シタル費用ノ爲メニ存スル特權ナレハ不動産ヲ構成スル爲メニ費シタル費用ノ如キハ之ニ包含セス

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 坪井嘉作 訴訟代理人 收野充安

被上告人 高濱新三郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ被上告人ハ其有スル抵當權質權ト競合スル上告人ノ先取特權存在セサルコトヲ確定スルヲ得ハ固有ノ權利ニ因リテ競賣代金ヲ取得スルコトヲ得ヘク被上告人ノ給付ヲ必要トセス故ニ本論

先取特權不存在ノ確認訴訟○不動産ノ保存費用



旨、モ亦上告ノ理由トナラス

按スルニ民法第三百二十五條以下ニ規定シタル不動産保存ノ先取特權ハ不動産ノ保存ニ要シタル費用ノ爲メニ存スル特權ナレハ未タ不動産ヲ構成セサル物件ニ關シテ支出シタル費用ハ不動産ノ保存費ト謂フヲ得サルコト固ヨリ論ヲ待タズ抑建物ハ其未タ完成セサル間ハ不動産ニ非サルヲ以テ建物ノ建造ニ要シタル費用ハ不動産ノ工事費ナルコトハ勿論ナレトモ不動産ノ保存費ト云フコトヲ得ス本件ニ於テ上告人ノ支出シタル金額ハ建物ノ建築工事ノ費用ナルコトハ原判決ニ於テ確定シタル所ナレハ上告人カ不動産保存先取特權ヲ有スヘキ理アラサルコトハ毫モ疑ヲ容ルヘキ餘地ナシ是故ニ本論旨ハ渾テ上告ノ理由トスルニ足ラス

●賣買登記株消請求事件

明治四十二年(一)第二十六號  
明治四十三年十月十九日判決

(棄却)

判決要旨

一、民事訴訟法第六十七條第一項ニ依リ上告期間ヲ伸長セラレタルトキハ其ノ伸長期間ヲ以テ上告ノ期間トナス  
一、遠隔ノ地ニ在ル者カ上告狀ヲ提出セントシテ右期間内ニ到達シ得ヘキ猶豫ヲ以テ其ノ地ノ書留郵便ニ附シタルトキハ

上告狀ノ提出ニ付テハ相當ノ方法ヲ採リタルモノト云ハサルヲ得ス故ニ若シ右書留郵便カ遞送ノ途中ニ於テ不測ノ事變ニ遭ヒ上告期間内ニ到達セザリシトキハ之レニ原狀回復ヲ許スヘキモノトス

原審 宮城控訴院

申立人 本田伴三郎

訴訟代理人 手代木佑壽

被申立人 鈴木周三郎

訴訟代理人 海野景彰  
笠原文太郎

判決

本件原狀回復ヲ許ス  
理由

按スルニ申立人カ控訴判決正本ノ送達ヲ受ケタルハ明治四十三年七月五日ナルコトハ原審記録ニ存スル送達證書ニ徴シ明白ニシテ上告期間ハ三十日ニ申立人ノ住所タル仙臺市ト本院所在地タル東京市トノ距離七十里ニ相當スル期間伸長ノ日數九日ヲ加ヘ同年八月十三日ヲ以テ滿了スルモノトス而シテ申立人ノ訴訟代理人青山幾之助カ同年八月十日仙臺市ニ於テ本件上告狀ヲ郵便局ニ書留郵便トシテ遞送ヲ委託シ東京市京橋區南佐柄木町一番地辯護士飯田宏作事務所ニ宛テ發送シ直ニ本院ヘ其上告狀ヲ提出スヘキコトヲ同所ノ事務員ニ依頼シタルコト右郵便物ハ同月十一日午前

不變期間ノ伸長及ヒ原狀回復



五時十五分發ノ汽車ニ積込ミ發送シタルニ途中栗橋古河間ニ於テ洪水ノ爲メ汽車通セス同月十五日午後三時ニ至ルマテ東京市ニ到達セザリシコト右郵便物ノ東京上野驛ニ到着スヘキ規定時刻ハ差立當日ノ午後三時十四分ナレハ途中前示ノ如キ故障ナカリセハ同月十一日中ニ東京市ニ到達スヘカリシコト及ヒ右洪水ノ爲メ汽車ノ不通ト爲リタルハ同月十一日ヨリ始マリタルコトハ申立人ノ疏明方法トシテ提出シタル第一號乃至八號證ニ依リ知ルコトヲ得ヘシ是ニ由テ之ヲ觀レハ若シ洪水ノ爲メ汽車ノ不通ト爲リタル事變ナカリセハ本件上告狀ハ上告期間内ニ本院ニ提出セラレ其期間ヲ經過スルニ至ラザリシ筈ナルモ其事變ノ爲メニ遂ニ期間ノ經過ヲ見ルニ至リタルコトヲ推知シ得ヘク又其事變ハ申立人ノ訴訟代理人カ仙臺市ニ於テ本件上告狀ノ遞送ヲ郵便局ニ依託シタル日ノ翌日ヨリ生シタルモノナレハ其遞送依託ノ當時之ヲ豫知スルコトヲ得ザリシハ當然ノ事ナリ然レハ申立人カ本件上告期間ヲ遵守スルコトヲ得ザリシハ全ク避クヘカラサル事變ニ原因シタルモノト認ムルヲ相當トス今被申立人ノ答辯ニ付テ考フルニ本件上告狀ヲ飯田辯護士事務所ニ宛テ發送シタルハ直ニ之ヲ本院ニ提出スヘキコトヲ同所ノ事務員ニ依頼シタカ爲メナルコトハ前ニ說示シタルカ如クニシテ他人ニ依頼シテ上告狀ヲ提出セシムルコトハ必スシモ過失ニ非サルヲ以テ之カ爲メニ其提出ノ遲延ヲ來シタルニ非サル本件ノ場合ニ於テハ右ノ一事ヲ以テ申立人ニ過失アリト謂フヲ得ス又民事訴訟法第百六十七條第一項ノ期間伸長ノ規定ハ之ニ依リ伸長セラレタル期間ヲ以テ適法ノ期間ト爲スモノナレバ上告狀ハ提出ハ伸長セラレタル期間内ニ爲セハ足ルモノニシテ必ラスシモ被申立人所論ノ如キ本然ハ上告期間タル三十日内ニ其手續ヲ爲スコトヲ要セス

又本件原狀回復ノ申立ハ之ト共ニ上告狀ヲ提出シテ懈怠シタル訴訟行爲ヲ追完シ民事訴訟法第百七十六條第二項第三號ノ要件ヲ具備シタルモノナレハ其形式ニ於テ缺クル所ナシ其上告狀ノ内容カ適法ナルヤ否ヤハ原狀回復ノ許否ニ影響ヲ及ホスモノニ非ス又本院ヨリ遠隔セル地ニ在ル者カ本院ニ上告狀ヲ提出センカ爲メ上告期間内ニ提出シ得ヘキ時期ニ於テ之ヲ其地ノ郵便局ニ書留郵便トシテ遞送ヲ委託スルカ如キハ其當時遞送ノ途中ニ於テ前示ノ如キ事變ノ生スヘキコトヲ豫知シ得ヘカラサル場合ニ於テハ相當ノ方法ヲ採リタルモノト謂ハサルヲ得サルヲ以テ斯ル事變ノ爲メニ到達遲延シ遂ニ期間ノ經過スルニ至リタルトキハ實ニ民事訴訟法第百七十四條第一項ニ所謂避クヘカラサル事變ノ爲メニ不變期間ヲ遵守スルコトヲ得ザリシモノニ該當ス斯ノ如キ場合ニ於テハ假令他ノ方法ニ依レハ到達ノ遲延ヲ來サザリシトスルモ其事變ノ事實發生後ニ至リ始メテ知リ得ヘキモ事變發生前ニ豫メ知り得ヘキモノニアラザレハ之レカ爲メ右法條ノ適用ヲ妨ケサルヤカ明ナリ故ニ被申立人ノ答辯ハ何レモ其ノ理由ナシ

損害賠償請求事件

明治四十三年(オ)第二百三十三號  
明治四十三年十月二十日判決

(棄却)

判決要旨

一、不法行爲ニ依リテ取得シタル利益ニ付テハ行害者ハ賠償責任ノ發生スルト同時ニ賠償義務履行ノ責アルヲ以テ特ニ債

不法行爲ニ由ル債務ノ附連滞○辯護士ニ支拂ヒタル報酬ノ求償



權者ノ請求ヲ待タス當然遲滯ノ責メニ任スヘキモノトス  
一不法行為ノ被害者カ損害ノ賠償ヲ訴及スルニ當リ辯護士ニ  
訴訟ヲ委任シタルカ爲メニ之レニ支拂ヒタル報酬モ尙ホ不  
法行為ヨリ生スル損害ノ一ニ算入シ之ヲ請求スルヲ妨ケス

說明

本件ハ勝訴者カ其ノ訴訟ニ委任シタル辯護士ニ支拂ヒタル報酬金ヲ敗訴者ヲシ  
テ負擔セシムルコトヲ認メタル判例ニシテ實務家ノ最モ注意ヲ要スル所ナリ  
辯護士ニ費用ヲモタシメ報酬金ハ訴訟ノ向テ負擔セシムルニ由リシテ  
者ハ此ノ費用ハ本勝訴者ノ向テ負擔セシムルニ由リシテ實務家ノ最モ注意ヲ要スル所ナリ  
民事訴訟ニ在テハ本勝訴者ノ向テ負擔セシムルニ由リシテ實務家ノ最モ注意ヲ要スル所ナリ  
委任スルトキハ全ク當事者ノ自由ニ存シテ代理主ニ義ヲ探ラカモ普通我カ  
必ス然生ヘキ費用ハ全ク當事者ノ自由ニ存シテ代理主ニ義ヲ探ラカモ普通我カ  
許サズル通例ト然シテ不爲代理爲他人ニキ費用ト加ヘタルニハ場合ニ於テ被  
害者カ之ヲ回復セシムル爲メニ之ヲ請求スルハ妨ケス  
金額之ヲ以テ妨ケスルハ不爲代理爲他人ニキ費用ト加ヘタルニハ場合ニ於テ被  
擔セシムルハ妨ケスルハ不爲代理爲他人ニキ費用ト加ヘタルニハ場合ニ於テ被

ニ於テハ本人ノ訴訟原則トシテ雖モ法律思想ノ微弱ナル今日ノ民  
口訴ニ關シテハ辯護士一任スル所ナレバ上ノ記ノ如キモ尙ホ不法行  
ヲ生シムル者何人モ豫見シ得ル所ナレバ上ノ記ノ如キモ尙ホ不法行  
爲ト因果關係アリト認シ得ルハ妨ケスルハ不爲代理爲他人ニキ費用ト加  
以テ不法行為ニヨリ得タル損害ナルハ賠償スルヲ  
ノ責ヲ辭スルコトヲ得サルナリ

第一審 熊本地方裁判所

第二審 長崎控訴院

上告人 江藤男八

訴訟代理人 田中眞藏

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ不法行為ニ因リテ取得シタル利益ニ付テハ其債務者ハ債務ノ發生スルト同時ニ履行ノ責  
アルヲ以テ特ニ債權者ノ請求ヲ待タスシテ遲滯ノ責ニ任スヘキモノトス是惡意ノ受益者ニ關スル  
民法第七百四條ノ規定ニ視テモ亦其然ラサルヲ得サルコト自ラ釋然タルヘシ畢竟本論旨ハ不法行  
爲ニ因ル債務ノ性質ヲ解セサルニ坐スル失當ノ立言タルコトヲ免レス  
按スルニ本件ハ不法行為ニ因ル損害賠償ノ訴ナレハ裁判所カ債權者ノ被フリタル損害ナリト認定

不法行為ニ由ル債務ノ附連滯○辯護士ニ支拂ヒタル報酬金ノ求償







被告 鎌田常之助

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ商法第三十條第一項ニ依ル代理權限ノ範圍ハ主人ノ營業ノ目的ニ因リ定マルコト勿論ナルモ其營業ニ付キ爲スヘキ商行爲ニ限ルヘカラサルコトハ同項ニハ其(主人)營業ニ關スル一切ノ行爲云云トアルニ徴シ明ニシテ營業トハ商行爲ヲ爲スヲ業トスルノ意義ナルヲ以テ苟モ其業務ニ關スル行爲ハ性質ノ如何ニ拘ハラス之ヲ包含セルモノト解セサルヘカラス然レハ支配人ノ代理スヘキ行爲ナリヤ否ヤハ行爲ノ性質自體ニ依リ決スヘキ事項ニ非スシテ代理セラルヘキ主人ノ營業ニ關スルヤ否ヤニ因リ定マルモノトス同條第二項ハ民事行爲タル雇傭關係ノ成立又ハ消滅ニ係リ當然第一項ニ入ルヘキモノナルヤ否ヤニ付疑アルカ故ニ之ヲ明記シタルニ過キスシテ之ヲ以テ第一項ノ行爲ノ範疇ヲ定ムル準據ト爲サントスル本論旨ハ探ルニ足ラス而シテ本件訴ノ原因トスル所ハ訴外佐藤留吉カ被告上告人ノ運送營業ノ帳場雇トシテ店務ニ從事シ其事務取扱中被告上告人ニ蒙ラシメタル損害即チ本件保證債務ノ目的タル損害ニ付上告人ニ對シ請求スト云フニ在レハ被告上告人ノ營業支配人タル會根經太郎ニ於テ本訴ヲ提起スル權限アルコトハ當然ナリト云ハサルヲ得ス故ニ本論旨ハ上告適法ノ理由ナシ

貸金請求事件

明治四十三年(オ)第三百三十四號  
明治四十三年十月三十一日判決

(棄却)

判決要旨

一、債務カ立身出世シタナラハ借金ヲ辨濟スヘキ約束ヲ以テ爲シタル消費貸借ハ無効ニアラス

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 長谷川いち

訴訟代理人 南雲庄之助  
音羽耕逸

被告 日暮兵三郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第一點ハ原判決ハ「(前略)而シテ同號證(甲第一號證)ニヨルニ「右金員正ニ借用候處實正也然ル上ハ私立身ノ上誓テ返濟可仕候云云」トアルニヨリ推考スルニ(中略)之カ辨濟期ヲ控訴人(被告上告人)ノ立身ナル不確定ノ事實ニ繫ラシメタルモノト認ムルヲ至當トシ(中略)本件債務ノ履行期カ既ニ到來セシヤ否ヤヲ審究スルヲ要ス(中略)債權者タルモノカ所謂立身ナル不確定期限ニヨリ其債權ノ辨濟セラルルヲ以テ云云」ト判示セリ是レ債務者ノ立身ナル事實ヲ以テ將來其發生ノ不明ナル未必ノ條件ニ非スシテ今後必ス到來セサルヘカラサル期限ナリト論斷セルモノ

出世擔保約ノ効力



ナリ然レトモ何人ト雖モ必シモ其立身ヲ保證シ得可キモノニ非ス統計上ヨリ云ハハ其立身セント  
欲シテ立身スル能ハサルモノ寧ロ其多キニ居ルハ明カナルヘシト云ヒ」第三點ハ原判決ハ「債務  
ノ目的物ヲ以テ當事者間ニ消費貸借ノ目的トナスコトヲ約シ之ニヨリテ該貸借ヲ成立セシメ之カ  
辨濟期ヲ控訴人ノ立身ナル不確定ノ事實ニ繫ラシメタルモノト認ム云云」ト判示セリ然レトモ債  
務者ノ立身ナル事實ハ未必ノ條件ナリ而シテ債務者カ立身スルトキハ辨濟ノ義務ヲ負ヒ立身セサ  
ルトキハ辨濟ノ義務ヲ免カルルモノナリトセハ債務者タルモノ勞苦シテ義務ヲ負ハンヨリハ寧ロ  
安逸ニシテ義務ヲ免カレンコトヲ欲スルナルヘシ斯ノ如キモノ果シテ公ノ秩序善良ノ風俗ニ反セ  
サルモノト云フヲ得ヘキカ故ニ「立身ノ上誓テ返濟可仕」ナル文字ハ所謂證書面ニ於ケル常套無  
意味ノ言ニ過キスシテ法律上何等ノ意義ヲ有セス從テ債務ハ何時ニテモ之ヲ辨濟スヘキ義務ヲ負  
フモノナルニ拘ラス原判決ハ債務者ノ立身ナル事實ニ法律上ノ效力ヲ認メタルハ不法ナリト云  
ヒ」第四點ハ原判決ハ本件債權ヲ以テ「該貸借ヲ成立セシメ之カ辨濟期ヲ控訴人(被上告人)ノ  
立身ナル不確定ノ事實ニ繫ラシメタルモノト認ムルヲ以テ至當トシ云云」ト説明シ上告人ノ債權  
ハ實ニ被上告人ノ立身ナル不確定事實ニ繫ラシメタル條件附ノモノナリト判定セラレタリ蓋シ原  
判決ハ「不確定ノ事實ニ繫ラシメタルモノト認ムルヲ以テ」ト謂ヒ不確定ノ期限ヲ附シタルモノ  
ナリト謂ハサレハナリ然レトモ我民法カ所謂條件トシテ認ムル所ノモノハ法律行為ノ効力ノ發生  
又ハ消滅ニ關スルモノニ限り其履行ノ如キハ例令不確定ナル事實ニ繫ラシムルモ其事實ヲ以テ到  
底條件ナリト云フヲ得然ラハ則チ原判決ハ條件ノ性質ヲ誤解シテ不法ニ事實ヲ確定シタルモノ

二八

ナリト云フニ在リ

按スルニ原判決カ甲第一號證消費貸借ノ成立ヲ認メ其辨濟期ヲ被上告人ノ立身ナル不確定ノ事實  
ニ繫ラシメタルコトヲ判示シタルハ債務ノ履行ニ付キ不確定ノ期限ヲ附シタルモノナルコトヲ判  
示シタルニ外ナラス斯ノ如ク到來スルヤ否不確定ノ事實ト雖モ之ヲ以テ債務履行ノ期限ト爲スコ  
トヲ得ルハ當院判例ノ存スル所ナリ(明治三十二年二月九日第一民事部判決參照)故ニ本論旨ハ  
孰レモ理由ナシ

●名譽回復損害賠償請求事件

明治四十三年(オ)第百七十二號  
明治四十三年十一月二日第二民事部判決

判決要旨

一、名譽回復ノ爲メ新聞紙ニ謝罪廣告文ノ揭示ヲ請求スルニ當  
リ一定ノ申立ヲ掲クル書面ニハ唯其謝罪廣告ヲ求ムル旨ヲ  
記スレハ足り之ニ使用スヘキ活字ノ大小ノ如キハ特ニ異常  
ナルモノヲ使用スヘキコトヲ求ムル場合ノ外其字號ヲ指示  
スルノ要ナシ

一、他人ノ人格ヲ批評スル爲メニ發表シタルコトカ事實ニアラ

謝罪廣告ノ請求ト一定申立ノ記載方〇意見ノ發表ニ因ル名譽權ノ侵害



スシテ意見ニ止マルトキト雖モ苟モ其發表ニ因リテ被害者ノ品性、德行、名譽、信用等ニ付キ世人ヨリ受クヘキ聲價ヲ害スルモノナルトキハ他人ノ名譽權ヲ侵害シタルモノト爲スヲ妨ケス

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 ロバート、ヤング 訴訟代理人 鳩山和夫

被上告人 ダブリュー、テイ、アール、ブレズトン 訴訟代理人 岸 清一

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

依テ審按スルニ當事者カ一定ノ新聞紙ニ一定ノ謝罪廣告文ノ揭示ヲ請求スルニ當リテハ一定ノ申立ヲ記シタル書面ニハ單ニ其謝罪廣告ヲ求ムル旨ヲ記スレハ足り之ニ使用スヘキ活字ノ如キハ普通ニ使用スルモノヲ使用スヘキコトヲ求ムルハ趣旨ニシテ自ラ其申立中ニ包含スレハ特ニ異常ナル番號ノ活字ヲ使用スヘキコトヲ求ムル場合ノ外ハ其番號ヲ指示スルヲ要セス而シテ原院カ採用シタル被上告人ノ謝罪廣告ノ方法ハ普通以外ノモノニ非サルヲ以テ其方法ハ被上告人カ書面ヲ以テ爲シタル一定ノ申立中ニ包含スルモノト見得ラルレハ之ヲ採用シタル原判決ハ論旨ノ如キ違法

アルモノニ非ス  
依テ審按スルニ他人ノ人格ヲ批評スルニ當リテ發表シタルコトカ事實ニ非スシテ意見ニ止マルトキト雖モ苟クモ其意見ノ發表ニ因リテ其人カ品性、德行、名譽、信用等ニ付キ世人ヨリ受クヘキ聲價ヲ害スルモノナルトキハ事實ヲ表白シタル場合ト同シク他人ノ名譽權ヲ侵害シタルモノトス  
今ヤ本件ニ付キ原院ノ確定シタル所ニ據レハ上告人ノ發表シタル意見ニ因リテ被上告人ハ加奈院ニ於ケル腐敗(官金着服等)セル政事社會ノ一人ナリト評セラレタルト一般ニシテ上告人ノ發行セル新聞紙ニ掲載シタル本件ノ記事ハ被上告人ノ名譽權ヲ侵害シタルモノニシテ其請求ヲ認容シタル原判決ハ相當ナレハ本論旨ハ採用スルヲ得ス

償還金請求事件 明治四十三年(オ)第二百七十六號 明治四十三年十一月十四日第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一、自己ノ財産ヲ以テ他人ノ債務ノ擔保ニ供シタル者カ辨濟ヲ爲シタル場合ニ於テハ其債務ノ保證人ニ對シ當然頭數ニ應シテ債權者ニ代位スルヲ得ルコトハ民法執行前ニ在リテモ行ハレタル法則ナリトス

第一審 金澤地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

民法施行前ニ於ケル物上保證人ノ代位權



上告人 永井 外壽  
被上告人 舟見 徳藏  
訴訟代理人 相川久太郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ自己ノ財産ヲ以テ他人ノ債務ノ擔保ニ供シタル者カ債務ヲ辨濟シタル場合ニ於テハ其債務ノ保證人ニ對シテハ民法第五百條及ヒ第五百一條所定ノ如ク當然頭數ニ應シテ債權者ニ代位スルヲ得ルコトハ民法施行前ニ在リテモ是認セラレタル條理ニシテ明治八年第三百三號布告第三條ノ規定ニ依リ行ハレタル法則ナリトス故ニ同一ノ趣旨ニ出テタル原判決ノ理由ハ正當ナリ本院ノ判例中上告人所論ノ如キ反對ノ趣旨ヲ言明シタルモノハ一トシテ之アルヲ見ス又所論第一審判決ノ理由ハ毫モ原判決ノ當否ニ影響ヲ及ホササルヲ以テ之ニ對スル批難ハ固ヨリ上告ノ理由ト爲ラス

●不當辨濟取戻請求事件

明治四十三年十一月十五日第一民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、破産決定又ハ後日ノ決定ヲ以テ定メタル支拂停止ノ日時ハ其決定確定スルト同時ニ對世的ノ効力ヲ有スルモノナレハ

破産者及ヒ破産申請人ニ於テ之ヲ争フコトヲ得サルノミナラス何人ト雖モ之ヲ抗争スルヲ許サス

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 中村 傳右衛門

訴訟代理人 牧野 駿男

藤田定吉被産管財人

牛田 幸助

被上告人 岸 清一

訴訟代理人 堀江 專一郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

然レトモ破産者カ支拂停止後又ハ支拂停止前三十日內ニ爲シタル支拂其他ノ行爲ニ關シタル規定即チ商法第九百九十九條第九百九十一條ノ規定ハ支拂停止ノ時期確定スルニ非サレハ適用スルヲ得サルコト勿論ナレハ破産決定又ハ後日ノ決定ヲ以テ定メタル支拂停止ノ日時ハ其決定確定スルヤ獨リ破産者及破産申立人之ヲ争フコトヲ得サルニ止マラス對世的ノ効力アルモノト論定セサルヲ得ス否サレハ支拂停止ノ時期殆ト確定スルノ期ナキ虞ナキコト能ハス是豈破産法ニ於テ總債權者ヲ均等ニ保護セント欲スル精神ニ適合スルモノナランヤ由是之ヲ觀レハ第一ノ上告趣旨及ヒ第二ノ上告趣旨前段ノ論旨ハ上告ノ理由トスルニ足ラス若シ夫第二上告趣旨後段ノ論旨ハ原判旨ニ副ハサル非難タルコトヲ免レス何トナレハ本論旨ニ指摘シタル原判旨ハ甲第三號證ノ一二ヲ資料ト

破産決定ノ確定力

三

三三

三三



シテ支拂停止ノ日時ヲ判斷シタル趣旨ニ非サルコト一讀明瞭ナレハナリ

●地上權假登記抹消地所返還請求ノ件 明治四十三年(大)第百二十三號 明治四十二年十一月二十六日民事聯合部判決 (棄却)

判決要旨

一、民法第二百七十六條ノ規定ニ引續キ二年以上小作料ノ支拂ヲ怠リ云云トアルハ小作料ノ支拂ヲ怠ルコト繼續シテ二分以上ニ及フノ謂ナリトス前ニ一年分ノ小作料支拂ヲ怠リシ小作人カ年ヲ隔テ再ヒ一年分ノ支拂ヲ怠リタル如キ場合ニ在リテハ地主ハ之ヲ理由トシテ永小作權ノ消滅ヲ請求スルコトヲ得ス

(參照) 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(民法第二百七十六條)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院  
上告人 清水綱三 訴訟代理人 横山勝太郎  
被上告人 近藤藤梅吉 訴訟代理人 高木益太郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ民法第二百六十六條ニ依リテ地上權ニ準用スヘキ同法第二百七十六條ノ規定中ニ引續キ二年以上小作料ノ支拂ヲ怠リトアルハ小作料(地上權ニ在リテハ地代)ノ支拂ヲ怠ルコト繼續シテ二分以上ニ及フノ謂ニシテ例之ハ一年分ノ小作料支拂ヲ怠ルコト二年以上ニ及フカ如キ又ハ前一年分ノ小作料支拂ヲ怠リタルコトアリシ小作人カ後年再ヒ一年分ノ小作料支拂ヲ怠ルカ如キ場合ニ在リテハ之ヲ理由トシテ地主ハ永小作權ノ消滅ヲ請求スルヲ得ス必スヤ連續シテ二年以上ノ小作料支拂ヲ怠リタル事實アリテ始メテ永小作權消滅ノ理由トナルヘキモノトス若シ本條ノ趣旨ヲシテ多少ヲ問ハス小作料ノ支拂ヲ怠ルコト二年以上ニ及フ場合ニ於テ地主ニ付與スルニ永小作權ヲ消滅セシムル權利ヲ以テスルニ在ラシメンカ引續キノ語ハ冗贅タルコトヲ免レサルノミナラス前條ノ引續キ三年以上全ク收益ヲ得ス又ハ五年以上小作料ヨリ少キ收益ヲ得云云ノ規定ト對照スルトキハ法意ノ在ル所灼然復疑ヲ容ルヘキニ非ス民法施行法第四十六條ニ民法第二百七十條ノ期間云云ノ規定アルハ小作料ノ算定ニ用ウヘキ期間ヲ指シタルニ外ナラサレハ前掲解釋ノ妨トナルコト無シ然レハ則チ本件ハ原判決ニ於テ確定シタル事實ニ依レハ被上告人ノ支拂ヲ怠リタル地代ハ一年分ニタモ充タサルヲ以テ上告人ハ地上權ノ消滅ヲ主張スヘキ權利ヲ有セサルコト誠ニ明ニシテ上告論旨ハ理由ナシ



●強制執行異議事件 明治四十三年(オ)第六十六號  
明治四十三年十一月二十六日判決 (棄却)

判決要旨

一、双方ノ債權カ共ニ相殺ヲ爲スニ適スルモ當事者ノ一方カ相手方ニ向テ相殺ヲ爲スノ意思ヲ表示セサル限りハ債權ハ相殺ニ依リ消滅スルコトナシ  
一、判決ニ依リ確定シタル請求ニ對スル債務者ノ異議ハ異議ヲ主張スルコトヲ要スル口頭辯論終結後ニ其ノ原因ノ生シタルコトヲ要ス  
一、前項ノ口頭辯論終結前ニ債務者カ債權者ニ對シ相殺ヲ爲スニ適シタル債權ヲ有シタリトスルモ現ニ相殺ノ意思ヲ表示セサル以上ハ未タ異議ノ原因カ辯論終結以前ニ生シタルモノト云フヘカラス  
相殺ニ適シタル時期カ口頭辯論前ナリトスルモ相殺ノ意思

ヲ表示シタルトキカ辯論終結後ナリシトキハ債權ノ消滅ハ辯論終結後ニ在ルヲ以テ民事訴訟法第五百四十五條第二項ノ所謂辯論終結ニ異議ノ原因ヲ生シタルモノトス  
一、仲裁判斷ニ付シタル執行判決ノ口頭辯論終結後ニ相殺ヲナシタルトキハ民訴第五百四十五條第二項ノ所謂辯論終結後ニ異議ノ原因ヲ生シタルモノトス  
一、二人ノ債權者カ一ノ財産ニ對シ各別ニ差押ヲナシ而メ其ノ一人カ他ノ一人ノ配當要求ヲ無視シ其ノ全財産ヲ領得シタルトキハ則チ法律上ノ原因ナクシテ他人ノ財産ニヨリ利益ヲ受ケ之レカ爲メニ他人ニ損失ヲ及シタルモノニ該當ス

(参照) 判決ニ因リテ確定シタル請求ニ關スル債務者ノ異議ハ訴ヲ以テ第一審ノ受訴裁判所ニ之ヲ主張ス可シ右ノ異議ハ此法律ノ規定ニ從ヒ遅クトモ異議ヲ主張スルコトヲ要スル口頭辯論ノ終結後ニ其原因ヲ生シ且故障ヲ以テ之ヲ主張スルコトヲ得サルトキニ限リ之ヲ許ス(民事訴訟法第五百四十五條第一項第二項)  
上告人 上野博之 訴訟代理人 横山寛平  
確定シタル請求ニ對スル異議ノ申立〇配當ヲ無視セル強制執行



被告上告人 足立孫六 訴訟代理人 山浦橋馬

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ相殺ハ當事者雙方ノ債務カ互ニ相殺ヲ爲スニ適シタル時ニ於テ當然其效力ヲ生スルモノニ非スシテ其一方カ相手方ニ對シ相殺ノ意思表示ヲ爲スニ依リテ始メテ其效力ヲ生スルモノナルコトハ民法第五百六條ノ規定ニ依リテ明確ナリ去レハ本訴ノ如ク仲裁判斷ニ付シタル執行判決ニ基キ強制執行ヲ爲ス場合ニ於テモ其債務名義タル判決ノ口頭辯論終結前債務者カ相手方ニ對シ單ニ相殺ヲ爲スニ適シタル債權ヲ有スルニ止マリ未タ相殺ノ意思表示ヲ爲ササル間ハ債務消滅ノ事由發生セサルモノナルヲ以テ口頭辯論ノ終結後ニ至リ始メテ相殺ノ意思表示ヲ爲シ債務ノ消滅シタルコトヲ原因トシテ異義ヲ主張スルトキハ民事訴訟法第五百四十五條第二項ニ所謂口頭辯論終結後ニ異義ノ原因ヲ生シタルモノト謂フ可キナリ然レハ原院カ被告上告人ノ金四百六十八圓六十二錢ノ債權ハ如上執行判決ノ口頭辯論終結前明治三十六年十一月十七日ニ成立シタルニ拘ハラヌ其終結後同四十二年五月二十九日ニ於テ相殺ノ意思表示ヲ爲シタルヲ以テ異義ヲ正當ト爲シタルハ適當ニシテ本論旨ハ理由ナシ

按スルニ原判決カ其理由ノ一ニ於テ論旨摘録ノ如ク判示シタルハ被告上告人ノ主張ニ基キ不當利得返還ノ請求權ヲ認メタルモノニシテ不法行爲ニ對スル損害賠償ノ請求權ヲ認メタルモノニアラス

而シテ原判決ノ認ムル事實關係ニ依レハ被告上告人ハ金六百六十四圓七十三錢四厘ノ債權ニ付キ被告上告人ハ金七千八百七圓九十錢七厘ノ債權ニ付キ各訴外高塚純一カ濱松支金庫ニ供託シタル無記名整理公債三百圓ヲ差押ヘ次テ被告上告人ハ右公債證書ヲ支金庫ヨリ直接ニ取立テ得ヘキ命令ヲ得タルモ被告上告人ニ於テ異議ヲ申立テタル爲メ右取立命令ハ債權者タル被告上告人ノ委任シタル執達吏ニ於テ取立ヲ爲スヘキコトニ更正セラレ又被告上告人ハ右公債證書ニ對シ配當要求ノ申立ヲ爲シタルニ拘ハラヌ被告上告人ハ取立命令ノ趣旨ニ違背シ濱松支金庫ヨリ右公債證書ヲ直接ニ受取リタルモノナリ斯ノ如ク被告上告人一人ニテ取得スヘキモノニ非スシテ被告上告人ニ配當セラルヘキ公債證書全部ヲ被告上告人ニ於テ領得シ被告上告人ノ配當要求ヲ無視シ之ヲシテ配當ヲ受クルコト能ハサルニ至ラシメタルハ即チ法律上ノ原因ナクシテ他人ノ財産ニ因リ利益ヲ受ケ之カ爲メニ他人ニ損失ヲ及ホシタルモノニ外ナラス然レハ原判決ハ相當ニシテ本論旨ハ理由ナシ

確定シタル請求ニ對スル異狀ノ申立○配當ヲ無視セル強制執行



●古書類引渡請求事件

明治四十三年(オ)第五百五十四號  
明治四十三年十一月四日判決

(破毀)

判決要旨

一、町村内ノ區又ハ一部落カ獨立ノ法人ヲ組織スルハ特別ノ財產又ハ營造物ヲ有スルコトヲ要ス特別ノ財產ナク又ハ何等營造物ノ設ナクシテ唯土地、水利租稅等ニ付キ大字住民ノ共同利益ヲ圖ル爲メ組合會議體ヲ有スルカ如キハ未タ其ノ大字ニ對シ獨立ノ法人格ヲ認ムルニ足ラス

(參照) 町村内ノ區(第六十四條)又ハ町村内ノ一部若クハ合併町村(第四條)ニシテ別ニ其區域ヲ存シテ一區ヲ爲スモノ特別ニ財產ヲ所有シ若クハ營造物ヲ設ケ其一區限リ特ニ其費用(第九十九條)ヲ負擔スルトキハ郡參事會ハ其町村會ノ意見ヲ聞キ條例ヲ發行シ財產及營造物ニ關スル事務ヲ爲メ區會又ハ區總會ヲ設クルコトヲ得其會議ハ町村會ノ例ヲ適用スルコトヲ得(町村制第百十四條)

第一審 新潟地方裁判所 第二審 東京控訴院  
上告人 武田庄七 訴訟代理人 山口 憲  
被上告人 毛島金藏 訴訟代理人 松木 弘

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

町村内ノ一部落及ヒ區ノ法人格







スル要リハ承ナ蓄成契ヲ契ナニ締ル當  
ル旨ス此右諾リフ立約確約ス止結ヘリ  
ヲヲル等敷ヲ例ルセノ立ノモマノク或  
要以敷ノ地事用水ル前マシメ素ル素トモ件タ買  
故シハ項カノ要例リニ何得ル等者ナハ  
ニ此正進點件ニ之ハモサヘシニス買只  
契等角ンハトケナケ思契ルリ項家家ル物構  
ノ要件地契約ヲ只屋之ノ買主カ敷ルヲ如  
要素ヲ充タル要締結ス心裏敷地ノ形用契  
只スル要素ヲシラニ理由ニ止メ相手方ニ  
表ニ要素ヲシラニ理由ニ止メ相手方ニ  
者ラシラニ理由ニ理由ニ理由ニ理由ニ理由  
ノス而ンニ理由ニ理由ニ理由ニ理由ニ理由  
決ン用ハ相方ニ理由ニ理由ニ理由ニ理由  
意ハ水手方ニ理由ニ理由ニ理由ニ理由  
ミ約ハ飲料ニ理由ニ理由ニ理由ニ理由  
以締結ニ最良ノ水質タル外之ニ  
テスルハノノハ素家屋ノ外之ニ  
リノノハノハ素家屋ノ外之ニ  
ト意水質タル外之ニ  
セナ質タル外之ニ  
スキタル外之ニ  
此ヲ明カニ

四

如何ナル範圍ニ於テ契約ニ附款セラレ其内容ヲナシタルヤヲ決スルニアラス  
ンハ契約ノ要素ハ未タ俄カニ之ヲ知ルヲ得サルナリ  
第一審 盛岡地方裁判所 第二審 宮城控訴院  
上告人 山岸種吉 訴訟代理人 野出鏡三郎  
被上告人 西向 外三十名 訴訟代理人 笠場精一郎

五

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ宮城控訴院ニ差戻ス

理由

依テ按スルニ原院ハ本件ノ地所二筆ノ内一筆ハ明治十八年中上告人ノ先代三太ニ於テ西向彌惣ヨ  
リ買受ケタルモノ他ノ一筆ハ上告人ノ先代權八カ山岸萬之助ヨリ買受ケタルモノナリト認定セ  
リ而シテ上告人カ甲第一號證ノ契約ヲ締結スルニ至リタルハ右二筆ノ地所ハ元面岸部落人民ノ共  
有ノモノナリシテ明治八年地租改正ノ際上告人ノ先代權八單獨ノ所有名義ト爲シ置キタルモノナ  
リトノ誤信ニ出タリトスレハ其意思表示ニハ錯誤アルコト勿論ナリト説テ其錯誤ハ只本件  
地所ノ來歴ニ關スルモノニ過キストシテ甲第一號證ノ契約ハ其要素ニ錯誤アルヲ以テ無効ナリト  
ハ上告人ノ抗辯ヲ排斥セリ然レトモ假令來歴ナリトスルモ上告人ニ於テ其事實ニ付誤信ナカリセ  
ハ右ノ契約ヲ締結スルニ至ラザリシナルヘシト認ムルコトヲ得ヘクンハ其錯誤ハ即チ契約ノ要素  
ニ錯誤アリト云フコトヲ得ヘキコト勿論ナリトス故ニ原院カ右上告人ノ抗辯ヲ排斥セントナラハ

契約ノ要素

八



須ラク上告人ニ於テ前掲ノ如キ誤信ナク實際本件ノ地所ハ上告人ノ先代カ買受ケタルモノナリシ  
事實ヲ信スルモ猶ホ甲第一號證ノ如キ契約ヲ締結スルニ至リシヤ否ヤノ事實ヲ確定スルニアラサ  
レハ其事實ノ錯誤ハ要素ニ關スル錯誤ナリヤ否ヤヲ斷定スルコト能ハサル筋合ナリトス然ルニ原  
院ハ單ニ右ノ事實ハ地所ニ關スル來歴アリトシ之ニ關スル錯誤ハ即チ契約ノ緣由ニ關スルモノナ  
リト說示スルノミニシテ右上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ之ヲ排斥スルノ理由ヲ備ヘサル欠點アル  
ヲ免カレサルモノトス而シテ此理由不備ノ不法ハ原判決ノ全部ニ影響アルコト明白ナルヲ以テ他  
ノ上告理由ニ對スル説明ハ之ヲ省略シテ其全部ヲ破毀スヘキモノトス又被告上告人坂本勘之ハ口頭  
辯論ノ期日ヲ懈怠シタルモ本件ニ於ケル權利關係ハ共同被告上告人ニ對シ合一ニノミ確定スヘキ性  
質ノモノタルコト明カナレハ他人ハ他ノ被告上告人ニ代理ヲ任シタルモノト看做スヘキヲ以テ同人  
ニ對シテモ對席判決トシテ主文ノ判決ヲ爲スモノトス

●土地所有權保存登記並賣買登記抹消請求事件 明治四十三年(オ)第二百七號 (棄却)  
明治四十三年十一月十九日判決

判決要旨

一、不動産ヲ占有スル者カ收得時効ニヨリ其ノ所有權ヲ得タル  
後前所有者カ右不動産ニ對シ保存登記ヲナシ更ラニ之ヲ他  
人ニ賣渡シ他人ニ於テモ亦タ讓受ノ登記ヲナスモ曩キニ完

成シタル收得時効ノ所有者ハ只時効ニヨリ所有權ヲ收得シ  
タルニ止マリ其ノ不動産ニ付キ何等登記ヲナササル場合ト  
雖モ此等ノ登記者ニ對シ所有權ヲ主張スルヲ妨ケス

第一番 東京地方裁判所 第二番 東京控訴院

上告人 中島隆 訴訟代理人 (伊藤金太郎)

外一名

(大橋誠一)

被告上告人 正見寺

右法律上代理人 佐竹大雄

訴訟代理人 (川島仵司)

(高木陸仵司)

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス。上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

按スルニ原院ノ確定スル所ニ依レハ本件地所ニ付テハ被告上告寺ハ明治四十一年十一月十一日ニ於  
テ取得時効ニ因リ完全ニ其所有權ヲ取得シタルモノニシテ舊所有者タル上告人中島隆ハ其以後即  
チ同年十二月八日所有權保存登記ヲ爲シタルモノナレハ即チ同人ハ擅ニ他人ノ所有不動産ニ付自  
己ニ所有權アリト稱シテ其保存登記ヲ爲シタルモノニ外ナラサルヲ以テ之ニ依リ何等ノ權利ヲ取  
得スルヲ理アル可カラス隨テ同人ハ賣買ニ因リ所有權取得登記ヲ爲シタル上告人栗林祐八郎  
亦其權利ヲ承繼スルモノト得テハ當然ナリ而シテ民法第七十七條ニ所謂第三者トハ當事者若  
收得時効ニ依ル不動産ノ取得











實體法ニ基キ別ニ訴ヲ提起セサル可カラス

一、民法第七百三條ノ所謂法律上ノ原因ナクシテ利益ヲ受クルトハ實體上ノ權利ニ基カスシテ利得スルノ謂ニシテ他人ノ財産ニ因リ利益ヲ受ケ之レカ爲メ他人ニ損失ヲ及ストハ啻ニ他人ノ現在ノ財産ニヨリ利益ヲ受ケ之レカ爲メ其ノ財産ノ減少ヲ來ス場合ノミナラス他人ノ權利上當サニ受クヘキ財産ヲ利得シ之レカ爲メ其ノ他人ノ當サニ増加スヘカリシ財産ノ不増加ニ歸スルカ如キ場合ヲモ之レニ包含ス

(參照) 競落人ハ競落ヲ許ス決定力確定シタル後直チニ代價ヲ裁判所ニ支拂フコトヲ要ス此場合ニ於テハ裁判所ハ其裁判ノ標本ヲ添ヘ競落人カ取得シタル權利ノ移轉ノ登記ヲ管轄登記所ニ囑託スヘシ裁判所ハ前項ノ代價ノ中ヨリ競賣ノ費用ヲ控除シ其殘金ハ遲滞ナク之ヲ受取ルヘキ者ニ交付スルコトヲ要ス(競賣法第三十三條) 法律上ノ原因ナクシテ他人ノ財産又ハ勞務ニ因リ利益ヲ受ケ之カ爲メニ他人ニ損失ヲ及ホシタル者ハ其利益ノ存スル限度ニ於テ之ヲ返還スル義務ヲ負フ(民法第七百三條)

第一審 札幌地方裁判所小樽支部

第二審 函館控訴院

上告人 伊勢谷清吉 訴訟代理人 高野金重  
被上告人 株式会社北海道拓殖銀行  
右代表者 赤羽雄一 訴訟代理人 今村力三郎

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ函館控訴院ニ差戻ス

理由

依テ按スルニ競賣法第三十三條ニハ競落ヲ許ス決定力確定シタル後直ニ代價ヲ裁判所ニ支拂フコトヲ要ス云云裁判所ハ前項ノ代價ノ中ヨリ競賣ノ費用ヲ控除シ其殘金ハ遲滞ナク之ヲ受取ルヘキ者ニ交付スルコトヲ要ストアルハミニシテ其交付ニ付テハ民事訴訟法ニ定ムルカ如キ配當手續ノ規定アルコトナク實體上受取ルヘキ配當額ノ交付ヲ受ケサル債權者ノ爲メニモ其交付ニ對シ異議ヲ主張スル方法ヲ設ケサルヲ以テ交付ヲ受ケタル配當額ニ付キ異議ヲ主張セント欲スル者ハ訴ノ方法ニ依リ實體上ノ權利ニ基キ之ヲ主張スルコトヲ得ルモノトス是レ本院判例ノ是認スル所ナリ(明治四十年(オ)第二六八號事件同年九月二十五日判決參看)本件ニ於テ上告人カ第一審以來請求ノ原因タル事實ナリトシテ主張シタル所ハ上告人及ヒ被上告人ハ共ニ債務者佐々木キエノ不動産ニ付キ抵當權ヲ有シ被上告人ハ其抵當權實行ノ爲メ競賣ノ申請ヲ爲シタルニ因リ競賣裁判所ハ其競賣代金中被上告人申出ノ債權額ニ相當スル金額ヲ第一番抵當權者タル被告上人ニ交付シ一部ヲ第三番抵當權者タル上告人ニ交付シタルモ被上告人ノ申出テタル債權額中年一割五分ノ割合ヲ以

競賣代金交付ノ異議○民法第七百三條解



テ計算シタル遅延利息ハ假令當事者間ニ約定アリトスルモ其登記ナキヲ以テ登記アル約定利率年一割ヲ超過スル分ハ之ヲ以テ第三者タル上告人ニ對抗スルコトヲ得ス從テ其超過分ニ相當スル金七百十四圓六十八錢ハ被上告人ニ於テ受取ルヘキモノニ非スシテ未タ債權全部ノ辨濟ヲ受ケサル上告人ニ於テ受取ルヘキモノナリト云フニ在リ果シテ右上告人ノ主張ヲ眞實ナリトセハ實體上係爭金額ノ配當ヲ受クヘキ者ハ被上告人ニ非スシテ上告人ナルコト毫モ疑ヲ容レズ裁判所カ競賣法第三十三條ニ依リ競賣代金ヲ交付スル行爲ハ實體上ノ權利ヲ確定スルモノニ非サルヲ以テ其代金ノ配當ヲ受クヘキ權利ナキ者カ交付ヲ受ケタレハトテ實體上之ヲ受クヘキ權利ヲ有スルモノト謂フヲ得ス而シテ其配當ヲ受クヘカラサリシ者カ誤テ配當ヲ受ケ之カ爲メニ當ニ配當ヲ受クヘカリシ者カ却テ配當ヲ受ケサリシ場合ニ於テハ前者ハ法律上ノ原因ナクシテ後者ノ當ニ受クヘカリシ財產ニ因リ利益ヲ受ケ之カ爲メハ後者ニ損失ヲ及ボシタルモノニシテ民法第七百三條ニ依リ不當利得ノ責任セサルヘカラス蓋同條ニ所謂法律上ノ原因ナクシテ利益ヲ受クルトハ實體上ノ權利ニ基カスシテ利得スルノ謂ヒニシテ又所謂他人ノ財產ニ因リ利益ヲ受ケ之カ爲メニ他人ニ損失ヲ及ボストハ管ニ他人ノ現在ノ財產ニ因リ利益ヲ受ケ之カ爲メニ其財產ノ減少ヲ來タスカ如キ場合ハミナラス他人ノ權利上當ニ受クヘカリシ財產ニ因リ利益ヲ受ケ之カ爲メニ其他人ノ當ニ増加スヘカリシ財產ノ不増加ニ歸スルカ如キ場合ヲモ包含スルノ趣旨ニ出テタルモノト解スルヲ相當トス然レハ若シ前示上告人ノ主張事實ヲ眞實ナリトセハ係爭金額ハ上告人カ其抵當權ニ基キ當ニ配當ヲ受クヘカリシモノナルニ被上告人カ交付ヲ受ケタル爲メニ上告人ハ之ヲ受取ルコトヲ得サ

六

リシモノナレハ被上告人ニ不當利得ノ責アリト謂ハサルヲ得ス然ルニ原院カ右上告人ノ主張事實ヲ以テ不當利得ニアラスト爲シ專ラ此理由ニ基キ上告人ノ請求ヲ棄却シタルハ違法ニシテ上告人其理由アリ被上告人ノ援用スル本院明治三十九年(オ)第二百十號事件同年十一月十五日判決ノ趣旨ハ前示明治四十年(オ)第二百六十八號事件ノ判例ニ因リ自ラ變更セラレタルモノナレハ之ヲ援引シテ以テ原判決ヲ正當ナリトスルノ論據ト爲スニ足ラス又被上告人ハ法律上抵當權ニ付キ遅延利息ヲ登記スヘキ規定ナキヲ以テ其登記ヲ爲ササルモ約定ノ遅延利息ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ルカ故ニ原判決ハ結局相當ナル旨答辯スルモ遅延利息ニ付キ抵當權ヲ行フコトヲ認許シタル民法ノ規定ト抵當權設定ノ登記ニ關スル不動産登記法ノ規定ノ趣旨トヲ參照スレハ遅延利息ニ付キ別段ノ約定アル場合ニ於テモ其登記ヲ爲スコトヲ得ルモノト解スルヲ當然トスルヲ以テ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サルモノトス故ニ其答辯ハ採用スルヲ得ス

出資金返還請求事件

明治四十三年(オ)第二百二十八號  
明治四十三年十一月二十五日判決 (破毀)

判決要旨

一、商人カ其ノ營業ノ爲メニスル行爲ハ凡テ之ヲ商行爲ナリト推定ス(商法第二百五條)

商行爲ノ意義

五



營業ノ爲メニスル行爲トハ之ヲ組合商業者ニ就テ云ヘハ組合員カ外部ニ向テ爲ス行爲ヲ稱スヘク其ノ内部ヲ規程スル組合契約ノ如キハ之レニ包含セス

(參照) 商人カ其營業ノ爲メニスル行爲ハ之ヲ商行爲トスル商人ノ行爲ハ其營業ノ爲メニスルモノト推定ス(商法第二百六十五條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 鈴木善助 訴訟代理人 三宅碩夫

被上告人 細淵三左衛門 訴訟代理人 江木末繁彌次郎

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ商法第二百六十五條ニ所謂商人カ其營業ノ爲メニスル行爲トハ商人カ其營業ノ爲メニ外部トノ關係ニ於テ爲ス所ノ行爲ヲ指シタルモノニシテ共同商業者間ニ共同營業ニ關スル内部關係ヲ定ムル契約ノ如キハ所謂營業ノ爲メニスル行爲ニ屬セス然ラハ本件當事者ノ組合ハ其目的萬歲麥ノ製造及ヒ販賣ノ營業ヲ爲スニ在リト雖モ當事者相互ノ内部關係ヲ定メタル組合契約ハ其營業ノ爲メニスル行爲ナリト謂フヲ得サレハ固ヨリ前掲法條ヲ適用シテ之ヲ商行爲トナスヘキ限ニ在ラズ然ルニ原院カ當事者ノ組合契約ヲ以テ組合營業ノ爲メニスルモノトシテ同條ニ依リ之ヲ商行

爲ナリトナシ其結果該契約ニ因リ被上告人等ノ負擔シタル本件債務ニ付キ同法第二百七十三條ヲ適用シテ之ヲ連帶負擔ト爲シタルハ所論ノ如ク法則ヲ不當ニ適用シタルノ不法アルヲ免レス

●假處分取消請求事件 明治四十三年(オ)第二百九十七號 (棄却)

判決要旨

一、被後見人ニ對シ訴法ヲ爲シ又ハ爲シタル者ハ後見人タルコトヲ得ス然レトモ其ノ訴訟カ被後見人ノ利益ヲ保護スルヲ目的トスルトキハ此ノ限ニアラス

說明

後見人ハ被後見人ヲ保護スルカ爲メニ設クルモノナレハ後見人ト被後見人ニトノ關係ハ其ノ保護ヲ與フルニ付キ最モ圓滿ノ關係アルコトヲ要ス然ルニ後見人タルヘキモノカ被後見人タルヘキ者ニ向テ訴訟ヲ爲シ由テ以テ自己ノ利益ヲ維持スルカ爲メニ法廷ニ立テ其ノ當否ヲ争フカ如キハ被後見人ニ對シテハ更ラニ温情ノ見ルヘキナク從テ被後見人ヲ保護スルカ如キハ到底望ム可ラサルヲ以テ法律ハ被後見ニ向テ訴訟ヲナシタル者ハ本人ハ勿論其ノ配偶者及ヒ直系卑族ハ爾後之レカ後見人タルコトヲ得サルモノトセリ。法文ニハ訴訟ヲナシ又ハ爲シタ







主トナリタリ而シテ其當時親權ヲ行ヒシ亡母つなハ鈴木市太郎等ト共謀シ何等必要ナキニ被上告人嵯峨子ノ不動產ヲ賣却センカ爲メ新宮區裁判所ニ親族會員ノ選定ヲ申請シタリ而カモ此申請ハ平田家ノ最近親族タル上告人等ヲ措キ竊カニ自己ノ黨與ヲ指名シテ其目的ヲ遂行セントセシカ偶々同區裁判所ハ深ク同家ノ事情ヲ調査セラレタル結果上告人(銀行頭取)森島嘉兵衛(町長)同岩之助(農)吉川政五郎ノ三名ヲ幼者嵯峨子ノ親族會員ニ選定シ明治四十年四月二十日九時嵯峨子ノ住宅ニ於テ親族會ヲ招集スヘキノ決定ヲ下サレタリシカ親族會ハ幼者ノ不動產ヲ賣却スルノ必要ナキ旨ノ決議ヲ爲シタルヨリ彼等ハ其慾望ヲ達スル能ハサル爲メ同月二十四日和歌山縣東牟婁郡三尾村川大字藏土七百五十一番地ヨリ東京市日本橋區驛殼町一丁目三番地ニ轉籍シ直ニ日本橋區役所ニ就キ嵯峨子隱居ノ手續ヲ爲サントシタルモ同區ノ戶籍吏ハ明治三十七年七月二十七日附司法省民局ノ回答ニ意思能力ナキ者ハ法定代理人ニ依ルモ家督相續人ノ指定ヲ爲スコトヲ得ストノ趣旨ニ基キ之ヲ受理セサルヨリ同年七月四日更ニ亦戶籍ノミヲ東京府南多摩郡淺川村上柵田千五百五十五番地ニ移シ同年七月四日嵯峨子親權者平田つなハ當年數ヘ年僅カニ二歳ノ嵯峨子ノ隱居届ヲ提出シ之ト同時ニつな自身ヲ指定相續人ト爲ス旨ノ届書ヲモ提出シタルニ同村戶籍吏ハ右届書ヲ受理シ即チ嵯峨子ハ隱居シつなハ之ヲ相續シタル旨ノ身分登記ヲ了シタリ(平田家ハ祖先以來三尾川村ニ定住シ其地方ニ數多ノ山林田畑ヲ有シ數代連綿農業ヲ專ニセルモノナレハ同家ヲ擧ケテ東京府下ニ轉籍スルカ如キハ遊越ノ擧措タルコト論ヲ竣タス)同年八月中上告人等ハ親族會員トシテ之ヲ默過スルニ忍ヒス亡平田つなニ對シ隱居無効確認訴訟ヲ提起シ以テ嵯峨子ノ

戶主權保護ノ策ヲ講セリ而シテ嵯峨子ヲ共同被告トナシタルハ人事訴訟手續法ノ規定ニ基ク形式上ノ要件ナルヲ以テ止ムナキニ出テタルモノニシテ該訴訟ノ目的及原因ハ被上告本人保護ノ爲メナルコト明確ナレハ之カ爲メ上告人等カ嵯峨子ノ親族會員タル資格ヲ喪失スヘキノニ非スト確信ス然ルニ原判決ハ上告人等カ被上告本人ノ親族會員タルコトハ之ヲ認メタルモ明治四十年八月中上告人ヨリ被上告人及亡平田つなニ對シ隱居無効確認ノ訴ヲ提起シタル爲メ當然親族會員タルノ資格ヲ喪失シタルモノト斷定シ之ニ基キテ上告人ノ妨訴抗辯ヲ理由ナシト判定シタルハ違法ナリ其要旨左ノ如シ(一)民法ノ起草者タル梅博士ハ民法第九百八條第六號ニ所謂被後見人ニ對シテ訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル者トハ其被後見人ニ對立スル者ノ個人的訴訟ヲ指スモノニシテ被後見人ノ親族トシテ被後見人ノ利益保護ノ代表資格ニ依リ提起スル訴訟ノ如キモノヲ指スモノニアラサルコトヲ論述セリ故ニ本件上告人ノ如ク被上告本人嵯峨子竝ニ亡平田つなニ對シ起訴シタル隱居無効確認訴訟ノ目的タルヤ平田つなハ嵯峨子ノ母ニシテ戶主タル嵯峨子ハ僅カニ二歳ノ幼兒ナルニ乘シ自ラ指定相續人トシテ届出テ之ト同時ニ嵯峨子ノ代理人トシテ同人ヲ隱居セシメ自ラ戶主ト爲リタルヨリ嵯峨子ノ親族會員タリシ上告人等ハ嵯峨子ノ戶主權ヲ回復スル爲メ該訴訟ヲ提起シタルモノニシテ其結果乙第二號證確定判決ノ如ク上告人等ノ主張貫徹シテ嵯峨子ノ戶主權ヲ回復シタルモノナレハ即チ幼者ノ利益ヲ代表シタル訴訟ニシテ上告人等自己ノ利害ニ屬スル個人的訴訟ニアラス故ニ原院カ如斯隱居無効確認ノ訴訟ニ對シテモ民法第九百八條第六號ニ包含スルモノト解釋シタルハ違法ナリ(二)元來民法第九百八條第六號ノ規定ヲ設ケタル所以ハ當事者カ



法廷ニ立テ是非曲直ヲ争フハ利益相反スル結果ニ外ナラス利益相反スル者ヲシテ一方ノ代理タラシムルヲ許ササルハ一般ノ原則ニシテ畢竟幼者ニ不利益ヲ醸スコトヲ避ケントシタルニ他ナラサレハ親族會員ノ如キ幼者ノ利益ヲ保護スヘキ機關ニ居ル者ニシテ幼者ト利害牴觸スル行動ヲ爲シ又ハ爲シタル者ハ親族會員タルコトヲ得サラシムル法意ナレハ毫モ利害ノ相反セズ感情ノ衝突セサルニ拘ハラズ只幼者ニ對シ訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル事實アルノ故ヲ以テ直ニ親族會員タルコトヲ得サラシムルノ法意ニアラス果シテ然ラハ前掲民法ノ規定ハ單ニ訴訟ノ目的カ訴訟提起者ト親族會ノ設置ヲ要スル本人ト利害相反スル場合ニ限り訴訟提起者ハ其親族會員タルコトヲ得サラシムルノ規定ナリト論定セサルヲ得ス(三)人事訴訟ハ普通ノ民事訴訟ノ如ク當事者ノ自由ニ放任スル主義ヲ採ラスシテ公益上専ラ干渉主義ヲ採リ職權審理ト檢事ノ干與ヲ要スルノミナラス其裁判ノ效力モ亦々絶對的ノモノナルヲ以テ此種ノ訴訟ハ民法第九百八條第六ニ包含セラルヘキモノニアラス蓋同號ハ當事者ノ自由ニ放任スル民事訴訟ノ場合ニ限り之ヲ適用スヘキモノナレハナリ(四)親族會員ハ其本質公益上他人ノ爲メニ事務ヲ執ルモノナレハ民法第九百五十三條ニ依リ民法第六百四十四條ノ受任者ハ委任ノ本旨ニ從ヒ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ委任事務ヲ處理スルノ義務ヲ負フトノ規定ヲ準用セラルルヲ以テ幼者ノ利益ヲ保護スヘキ職責ヲ盡サンカ爲メ前記ノ如キ訴訟ヲ爲サントスルトキハ常ニ親族會員ノ資格ヲ喪失スルノ奇觀ヲ呈スルニ至ル是レ豈ニ立法ノ精神ナランヤ(五)若シ民法第九百八條第六號ヲ原院ノ如ク解釋センカ同號ノ規定ハ原告ノミナラス被告ノ場合ヲモ含ムモノナルヲ以テ放慢橫暴ナル幼者ノ後見人カ其監督機關タル親族會員ノ資格

ヲ喪ハシメントセハ故サラニ幼者ノ名義ヲ以テ謂ハレナキ人事訴訟ヲ起シ以テ嚴正忠實ナル親族會員ノ失格ヲ圖ル弊害ヲ生スルヤ必セリ果シテ然ラハ後見人ハ隨意ニ親族會員ノ資格ヲ奪フコトヲ得ヘシ是レ實ニ幼者保護ノ法意ニ背馳スルノ太甚キモノナリ(六)元來上告人ハ亡平田ツナカ名ヲ嵯峨子ノ隠居ニ藉リテ嵯峨子ニ對スル戸主權ヲ奪ヒタルヨリ之レカ回復ヲ圖ル爲メ亡ツナカ被告トスルニ當リ人事訴訟手續法第三十六條第三項ニ於テ隠居者及家督相續人ヲ以テ相手方トスヘキコトヲ命令セルニ依リ不得止嵯峨子ヲ形式的ノ共同被告トナシタルモ其訴訟ノ目的及ヒ原因ニ依レハ實質上嵯峨子ノ行動ヲ攻撃スルモノニアラサルコト固ヨリ明白ナリ斯ル形式的規定ニ依リ必要的共同訴訟トナシタル場合ハ民法第九百八條第六號ニ該當スルモノニアラサルコト勿論ナリ然ラハ則チ上告人等カ幼者利益保護ノ目的ニシテ其戸主權ノ回復ヲ圖リタル場合ハ民法第九百四十六條第九百八條ニ該當スルモノニアラサレハ嵯峨子ノ親族會員タル資格ヲ喪失スルコトナク依然之ヲ保有スルモノト謂ハサルヘカラス左スレハ同人ノ爲メ同時ニ二箇ノ親族會ノ重複シテ存立スヘキ理由ヲキテ以テ既ニ嵯峨子ノ爲メニ適法ニ選定セラレテ就職シタル上告人等ヲ以テ組織セル親族會存続スル以上ハ其後ニ於テ大阪區裁判所カ更ニ招集シタル濱田喜一郎福田豐吉濱田幸助ヲ以テ組織セル親族會ハ法律上當然無効ナルヲ以テ從ツテ同親族會ノ決議モ亦當然無効ニ歸シ之ニ依リテ選任セラレタル濱田マツハ被上告人ノ後見人タルノ資格ヲ取得スルコト能ハサルモノナリ然ラハ則チ濱田マツカ被上告人嵯峨子ノ後見人トシテ提起シタル本件ノ訴訟ハ適法ナル後見人ニ依ラサルモノニシテ法律上代理ノ欠缺セル違法ノ訴訟ナリトス仍テ上告人ノ妨訴抗辯ハ其



理由アルモノナルニ原院カ之ヲ排斥シタルハ不當ナルニ付御院ニ於テ原判決ヲ破毀シ直ニ被上告人ノ訴ヲ却下ストノ御判決アランコトヲ仰ク、參照判例（貸金請求事件明治四十二年（オ）第四〇五號同四十二年二月十五日判決「前略」）依テ按スルニ親族會ハ同一ノ無能力者ニ對シテ唯一アルヘク法律上同時ニ二箇以上ノ存在ヲ認ムヘキニ非サルコトハ其性質ニ徴シ誠ニ明カナリ故ニ假令形式上適法ニ選定招集セラレタル親族會ナリト雖モ向キニ適法ニ選定招集セラレタルモノアルトキハ後ノ選定招集決定ハ其實質ニ於テ無効タルヘキハ勿論ニシテ其效力ヲ生スヘキ理ナシ從テ其決定ニ基キタル親族會ノ議決モ亦隨テ當然無効ナリト云ハサルヘカラス本件ニ於テハ上告人田口増兵衛ノ爲メ上田區裁判所明治三十六年（ハ）第八三號ノ決定ニ依リ選定招集セラレタル親族會ノ存在セシニ同裁判所ハ更ニ同人ノ爲メ明治三十七年（ハ）第一三二號ニ依リ親族會ヲ選定招集シ上告人増兵衛ノ後見人ナリト稱スル田口萬次郎ハ此親族會ノ決議ヲ以テ選定セラレタルモノニ係ルコトハ原院ノ認ムル所ナレハ右明治三十七年（ハ）第一三二號ノ決定ノ無効ナルハ勿論其決定ニ基キタル親族會ハ法律上存在ヲ認ムルコト能ハス隨テ其選定ニ係ル萬次郎ノ後見人ノ有效ナラサルコトハ當然ナリト云ハサルヘカラス然ルニ原院ハ當然無効タルヘキ決定ニ基キ招集シタル親族會ヲ有效視シ同會ノ選定シタル後見人ハ決定ノ取消アルマテ有效ナリトシ上告人ノ責任ヲ斷定セシハ不法ナリト云ハサルヘカラス「後略」ト云ヒ「第二點ハ原審ハ上告人カ爲シタル妨訴ノ抗辯ヲ斥ケ其判決理由ニ於テ「被控訴カ明治四十年八月中控訴人及ヒ平田つなニ對シ隱居無効確認ノ訴ヲ提起シタルコトハ被控訴人ノ認ムル所ナリ而シテ民法第九百四十六條第三項ハ同法第九

百八條ヲ親族會員ニ準用スルカ故ニ未成年者ニ對シ訴訟ヲ爲シタル者ハ當然其未成年者ノ親族會員タル資格ヲ喪失スルモノト謂ハサル可カラス（中略）被控訴人ハ被控訴人ノ提起シタル訴ハ控訴人ノ親權者タリシ平田つなカ未成年者タル控訴人（上告人曰ク當時數ヘ年僅ニ二歳也）ノ隱居届ヲ作成シ其届出ヲ爲シ控訴人ヲシテ隱居セシメ自ラ其相續人トナリタルヲ以テ被控訴人ハ控訴人ノ戶主權保護ノ目的ヲ以テ之ヲ提起シタルモノトス而シテ此ノ如キ目的ニ出テタル訴訟ハ右ニ所謂訴訟中ニ包含セスト辯明セリ然レトモ右第九百八條第六號ニハ汎ク訴訟トアリテ何等ノ制限ヲ設クルコトナシ（中略）被控訴人ノ提起シタル如キ隱居無効確認ノ訴ト雖モ苟モ原告被告トシテ互ニ相對スルトキハ原告ハ其有スル攻撃方法ヲ講シ以テ被告ニ對スヘク被告モ亦總テノ防禦方法ヲ盡シ以テ勝敗ヲ爭フヲ普通トスヘク其結果ハ遂ニ互ニ惡感情ヲ抱クニ至ルヘキカ故ニ此種ノ訴ト雖モ之ヲ絶對ニ右ノ規定ヨリ除外スヘキ理由ナシト説明シ第一審ノ下シタル訴却下ノ判決ヲ取消セリ然レトモ此見解ハ字句ノ末ニ趨ク律意ヲ見ルコト正シカラサルモノト信ス抑モ民法第九百四十六條第三項第九百八條第六號ハ「訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル者」ト規定シ何等制限ヲ加ヘタル文詞ナキヲ以テ卒然之ヲ讀下スルトキハ苟モ親族會員ト其本人トノ間ニ訴訟ノ形式ヲ存シタル限り直ニ其條項ニ依リ親族會員タルノ資格ヲ失フカ如シト雖モ熟々之ヲ玩索スルニ却テ然ラサルモノアリ同號ノ立法ノ精神ハ可成本人ノ利益ヲ圖ル者ヲ舉テ親族會員タラシメントスルニ在リ而シテ訴訟ハ通常實體上ノ權利關係ニ付反對當事者ノ地位ニ立ツヲ以テ親族會員ノ本人ニ對シ斯ノ如キ訴訟ヲ提起スルモノハ之カ爲メ其利益ヲ計ルコト切實ナル者ト認メ難キカ故ニ之ヲ除外シタルモノト

民法第九百八條第六號ノ適用



ス去レハ假令本人ニ對シテ訴訟行為ヲ爲シタル者ト雖モ其訴訟カ利益相反スル地位ニ立ツモノニ  
アラスシテ却テ之カ利益ヲ圖ルモノナルトキハ之ヲ以テ右等ノ條項ニ觸ルル者トナスコトヲ得ス  
若シ之ヲシモ其規定ニ包含スルモノトナサハ父カ子ニ對シテ人事訴訟手續法ニ依リ禁治産ノ申立  
ヲ爲シタルトキハ其申立ハ形式上又は一箇ノ特別訴訟ナルヲ以テ縱シ之ニ依テ禁治産ノ宣告ヲ與  
ヘラルルモノ子ノ利益ヲ計リタル父ノ其保護者トシテ尤モ適任ノ關係ニ立ツニ拘ラス後見人タルノ  
法定ノ地位ヲ被ハルルニ至リ又禁治産者タル子カ精神喪失中婚姻ノ届出ヲ爲シタル場合ニ父カ其  
子ヲ保護スル爲メ婚姻無効ノ訴ヲ提起シタルトキモ同シク後見人タル資格ヲ被ハルルニ至ルヘシ  
是レ明ニ同條カ子ノ利益ヲ圖ル者ヲ擧ケテ親族會員タラシメントスルノ精神ニ背馳スルモノニシ  
テ斯ノ如キ反對ノ結果ヲ生スルモ尙字句ノミニ拘リ其間精神解釋ヲ容ルルノ餘地ナシトナスハ其  
見妥當ヲ得タルモノトナスヘカラス元來同號カ漠然「訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタルモノ」ト規定シタル  
ハ訴訟ハ通常實體上ノ權利關係ニ付反對當事者ノ地位ニ立ツヲ以テ此場合ノミヲ豫想シテ規定シ  
タルモノナルハ少シク「考察セハ之ヲ推知スルニ難カラス果シテ然ラハ此規定ノ精神ニ鑑ミ其字  
句ノ上ニ多少ノ制限ヲ加フルハ當然ニシテ貴院ニ於テモ此ノ如キ解釋法ヲ採リタルハ類例尠カラ  
サル所トス加之原院ノ如キ見解ヲ採ルハ又親族法カ間々第三者ニ絕對的訴權ヲ與ヘタルノ理由ヲ  
顧ミサルモノトイハサルヘカラス元來訴訟ハ實體上ノ權利ニ付キ反對主張ヲ爲ス者ノ間ニ於テ提  
起セララルルヲ常トス場合ニ於ケル訴權ヲ稱シテ相對的訴權トイフ而シテ之カ例外トシテ時ニ斯ノ  
如キ地位ニ立タサルモノト雖モ尙ホ廣ク第三者ニ訴ヲ提起セシムルコトアリ主トシテ公益上ノ理

由ニ基ク民法第七百八十條第一項第八百五十四條人事訴訟手續法第三十六條第三項ニ依ル訴權ノ  
如キハ即チ此類例ナリ之ヲ稱シテ絕對的訴權トイフ而シテ此訴權ハ相對的訴權ト異ナリ第三者ニ  
訴ヲ提起ヲ許スノ精神ニ鑑ミハ公益ノ上理由ニ基キ寧ロ訴ヲ提起シテ實體上ノ權利又ハ利益ノ歸  
屬者ノ救護ヲ希望スルモノナルコトヲ推知シ得ヘシ然ルニ若シ被救護者ニ對シテ斯ノ如キ訴ヲ提起  
シタル者ハ後日被救護者ノ爲メニ親族會員タルヲ得ストナサハ往往親族會ノ設置ヲ要スル本人ノ  
利益保護ノ爲メ右等ノ條項ニ基キ其訴權ヲ行使セントスルモ却テ親族會員タルノ資格ニ欠缺ヲ來  
タスカ故ニ之ヲ行使スルヲ得サルニ至リ右等ノ條項ニ於テ之カ訴權ヲ與ヘタルノ旨意ヲ空シカラ  
シムヘシ原審ノ見解ノ不當ナルコト自ラ窺知シ得ヘキ也而シテ是等ノ場合ニ於テ訴訟ノ形式上反  
對當事者ノ地位ニ立ツ者ノ一方又ハ兩方ハ實體上何等爭訟ノ對手タルニアラスシテ唯人事訴訟手  
續法上ノ規定ニ依リ形式上ノ要求ヲ充タヌ爲メ之ヲ相手取ララルコトアリ先キニ隱居無効ノ訴ニ  
於テ被上告人ヲ對手トナシタルカ如キハ即チ此類例也而カモ斯ノ如ク毫モ爭訟ノ對手タルニアラ  
スシテ單ニ形式上之ヲ相手方トナシタル場合ニ於テモ尙民法第九百八條第六號等ニ觸ルルモノト  
ナスハ同號規定ノ精神ニ適フモノトイフヘカラス而モ如上ノ議論ハ皆訴訟ナル文詞ハ一定不動ノ  
意義ヲ有スルモノトシテ立言シタルモノナルモ元來訴訟ナル文詞ノ意義自體ハ爾ク明確疑ヒナキ  
モノニアラス左レハ同號ノ訴訟ナル文詞モ苟クモ訴訟ノ形式ヲ假リタル限りハ其内容ハ非訟事件  
ノ性質ヲ有スルモ意思表示ノ爲メ此形式ニ從フコトヲ強ヒラシタル場合モ兩者爭訟ノ對手タルニ  
アラスシテ却テ相手方ノ權利ヲ保護スル爲メ之ヲ被告ノ地位ニ置キタル場合モ訴訟ノ本義ニ於ケ



ル實體上ノ權利ニ付反對主張ヲナスノ立場ニアリトシテ提起シタルモノト同一ニ總テ之ヲ包含スルモノト解スヘキヤ否ヤハ容易ク決スヘキニアラス上告人ノ如キハ寧ロ訴訟ノ本義ニ稽ヘ兩者各々實體上ノ權利ニ付係争状態ニ立ツヘキ場合ノミヲ指スモノナリト信ス果シテ然ラハ孰レニスルモ上告人ノ一、二審ニ於テ主張シタル如ク曾テ上告人ノ被上告人ニ對シテ起シタル隱居無效確認ノ訴ハ民法第九百四十六條第三項第九百八條第六號ノ包含スル所ニアラサルカ故ニ之ヲ前提トシテ相手方ニ對シ法定代理人ノ資格欠缺ノ理由ノ下ニ妨訴ノ抗辯ヲナシタルハ其理由アルモノナリトイハサル可ラス然ルニ原審カ立法ノ精神ヲ蹂躪シテタニ尙文詞ニ拘リテ反對ノ見解ヲ爲シタルハ結局法則ヲ不當ニ適用シタルノ違法アリト信スト云フニ在リ」之ニ對スル被上告人ノ答辯ハ上告理由第一點及第二點ハ要スルニ民法第九百四十六條第三項ノ規定ニ依テ親族會員ニ準用セララル同法第九百八條第六號ノ所謂「被後見人ニ對シテ訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル者云云」トノ規定ハ親族會ノ會議ヲ要スル事件ノ本人ト反對ノ利害關係ヲ有スル者カ之ト争訴ヲ爲シタル場合ノミニ適用ス可キモノナルノミナラス右訴訟ノ文辭ハ普通ノ民事訴訟ヲ指稱シ人事訴訟ヲ包含スルモノニ非ルカ故ニ本件ノ場合ノ如ク被上告人ノ親族會員タル上告人等カ縱令被上告人ヲ相手トシテ隱居無效確認ノ訴訟ヲ爲シタルコトアリトスルモ右ハ人事訴訟ニシテ普通民事ノ訴訟ニアラサルハ勿論元ト被上告人ノ利益ノ爲ニ其戶主權ヲ回復スルノ目的ニ出テタルモノニシテ上告人等自身ノ利益ノ爲ニシタル訴訟ニ非サルヲ以テ之カ爲ニ其親族會員タル資格ヲ喪失ス可キモノニアラサルニ不拘原判決カ上告人等ニ於テ右隱居無效確認ノ訴訟ヲナシタルノ故ヲ以テ當然被上告人ノ親族

會員タル資格ヲ喪ヒタルモノノ如ク判定シタルハ不當ナリトシ各方面ヨリシテ其主旨ヲ布衍セルニ過キス然レトモ民法第九百八條第六號ニハ唯タ「被後見人ニ對シテ訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル者云云」ト規定シ右訴訟ニ關シテ何等ノ制限ヲ設ケサルカ故ニソノ訴訟カ身分上ノモノナルト財産上ノモノナルトヲ問ハス又其目的カ親族會ヲ要スル未成年者ノ利益ヲ保護スルニ出テタルト否トニ論ナク又其性質上普通民事ノ訴訟ナルト人事訴訟ナルトニ拘ラス右訴訟ノ文辭ニハ汎ク總テノ訴訟ヲ包含スルコトハ右規定ノ文理上自ラ明カニシテ其間毫モ解釋ヲ挿ムノ餘地ナキモノト謂ハサルヲ得ス然カモ立法ノ沿革ニ稽フレハ民法第九百四十六條第三項及ヒ第九百八條ノ規定ハ舊民法人事編第八十條ヲ修正セルモノニシテ（民法修正案理由書參觀）又右舊民法ノ規定ハ其母法タル佛國民法第四百四十二條ニ胚胎セルコト蓋シ疑ヒヲ容レズ而シテ右佛國民法第四百四十二條ニ依レハ左ノ各人ハ後見人タルコトヲ得ス又親族會員タルコトヲ得ス第四、幼者ノ身分其家産又ハ財産ノ重大ナル部分ニ關シテ幼者ト訴訟ヲ爲ス人又ハ其父母ニ於テ幼者ト訴訟ヲ爲ス人ト規定シアリ即チ親族會員ノ缺格原因タル訴訟ノ範圍ヲ定メテ幼者ノ身分家産又ハ重大ナル財産ニ關スル訴訟ノミニ限ラレタリト雖モ舊民法人事編第八十條ハ稍々其範域ヲ擴張シテ左ニ掲クル者ハ後見人タルコトヲ得ス又親族會員タルコトヲ得ス第三、未成年者ノ身分又ハ財産ニ對シテ訴訟ヲ爲ス人及其人ノ尊屬親卑屬親配偶者ト規定シ未成年者ノ身分又ハ財産ニ關スル訴訟ハ其重大ナル部分ト否トニ拘ラス總テ親族會員ノ缺格原因ヲナスモノトセリ然ルニ現行民法ハ右舊民法ヲ修正スルニ方リ第九百四十六條第三項第九百八條ノ規定ハ親族會員ニ之ヲ準用ス第九百八條左ニ掲ケ



タル者ハ後見人タルコトヲ得ス六、被後見人ニ對シテ訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル者及ヒ其配偶者並ニ直系血族ト規定シ更ニ其訴訟ノ範域ヲ擴張メテ未成年者ノ身分財產ハ勿論其他自己ノ身分財產ニ關スルト否トヲ問ハス苟モ未成年者ニ對シテ現ニ訴訟ヲ爲シ又ハ會テ訴訟ヲ爲シタルコトアルモノハ總テ其未成年者ノ親族會員トナル資格ヲ喪失スヘキモノト定メタリ斯ノ如ク佛國民法ヨリ舊民法ヲ經テ現行民法ニ傳來セル徑路ニ察スレハ親族會員ノ缺格原因タル可キ訴訟ハ漸次其範圍ヲ擴大シ來リタルモノニシテ現行民法ニ至テ全ク無制限トナリ如何ナル種類ノ訴訟ト雖モ苟モ未成年者ニ對シテ訴訟ヲ爲シタル者ハ最早ソノ未成年者ノ親族會員トナル可キ資格ナキコトヲ定メタルモノナルヤ疑ナシ而シテ右立法ノ沿革ニ徴スレハ現行民法カ「訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル者」ト規定シテ其訴訟ノ種類ヲ限定セサル理由ヲ窺知スルニ難カラサルヲ信ス蓋シ兩兩相對シテ訴訟ヲ爲ス者ハ相互ニ惡感情ヲ抱クニ至ル可キハ人情ノ常ナリトス而カモ馴レ合ヒ訴訟ノ如キ例外ノモノ往往ニシテ之ナキヲ保セスト雖モ是レ固ヨリ僅少ノ場合ニ過キササルノミナラス未成年者ニ對スル訴訟アル毎ニ逐一ソノ惡感情ヲ抱ケルヤ否ヤヲ調査シ而シテ後ニ其親族會員トナルヘキ資格ノ有無ヲ決スルカ如キハ到底言フ可クシテ行ハレサルノ事柄ニ屬スルヲ以テ寧ロ法律ハ總テ相互ニ惡感情ヲ抱懷スルニ至リ從テ未成年者ノ身體又ハ財產上ノ利害ニ關スル評決ニ適セサルモノト看做シ依テ元來誠意ヲ以テ未成年者ノ利益ヲ保護スヘキ任務アル親族會員タル資格ヲ有セサルモノト定メタルニ外ナラサルナリ然ルニ(一)上告人ハ未成年者ニ對シテ訴訟ヲ爲スモノハ互ニ利益相反スルノ地位ニアルヲ以テ其親族會員タルニ適セサルカ爲メ民法第九百四十六條第三項及ヒ第

九百八條第六號ノ規定ヲ設クルニ至リタルモノナレハ本件ノ場合ノ如ク縱令上告人カ被上告人ニ對シテ隱居無効確認ノ訴ヲ提起シタルトスルモ元ト是レ未成年者タル被上告人ノ利益ヲ保護スルノ目的ニ出テタルモノナレハ右規定ノ適用ヲ受ク可キモノニ非ルコトヲ論シ一應ノ理アルカ如シト雖モ深ク法律ノ精神ヲ探究セハ自ラ其誤謬ノ見解ナルヲ發見スルヲ得可シ法律カ未成年者ニ對シテ訴訟ヲ爲シタルモノニ親族會員タル資格ヲ與ヘサルノ理由ハ當ニ其利害ノ相反スルカ爲メノミニアラスシテ相互ニ惡感情ヲ抱クニ至リ親族會員トシテ未成年者ヲ保護スルニ適セサルノ點ニ其基礎ヲ措クモノナリトス而シテ一ノ訴訟アル毎ニ果シテ互ニ惡感情ヲ抱キ居ルニアラサルヤ否ヤ又ハ未成年者ソノ人ノ利益ヲ目的トシテ起シタル訴訟ナリヤ否ヤ更ニ進テ其利益ヲ目的トシテ提起シタル訴訟ナリトスルモ果シテ其利益トナルヘキ性質ノモノナリヤ否ヤ等ヲ一一調査スルニ非レハ親族會員タル資格ノ有無ヲ知ル能ハストスルカ如キハ到底言フヘクシテ行ハレサルノ事柄ニ屬スルノミナラス此ノ如キハ徒ラニ紛争ヲ醸スノ結果ヲ見ルニ過キササルカ故ニ法律ハ多少例外ノ場合アルヲ顧ミス一刀兩斷總テ訴訟ヲ爲シタル者ヲ以テ當然ソノ無資格ナルコトヲ定メタルニ外ナラサルヲ以テ右上告人ノ所論ハ立法論トシテハ格別現行法ノ解釋トシテハ洵ニ其理由ナキモノト謂ハサルヲ得ス(二)又上告人ハ右民法第九百八條第六號ニ所謂訴訟ノ文辭ハ普通ノ民事訴訟ノミヲ指稱スルモノニシテ隱居無効確認ノ如キ人事訴訟ヲ包含セサルコトヲ主張スト雖モ前示佛國民法及ヒ舊民法カ共ニ身分ニ關スル訴訟ヲ明定セルニ依リテ之ヲ見レハ立法ノ沿革ニ徴シ特ニ人事訴訟ヲ除外シタル形跡ノ見ルヘキモノナキ以上ハ其人事訴訟ナルト否トヲ問ハス總テ右訴



ノ文詞ハ其文理上ハ勿論ナリ  
按スルニ民法ノ規定ニ於テ被後見人ニ對シ訴訟ヲ爲シ又ハ爲シタル者ヲシテ其後見人又ハ親族會  
員タルヲ得サシムルハ即チ被後見人ノ利益ニ反スル行動ニ出タル者ヲシテ其利益ヲ保護スヘ  
キ任務ヲ負ハシムルハ危險ナルヲ慮リタルモノナルヤ疑フ容ル可カラス然ルニ本件ニ於テ曩ニ上  
告人カ被上告人及ヒ平田ツナヲ共同被告トシテ提起シタル訴ハ被上告人ノ親權者タル平田ツナカ  
當時僅ニ二歳ナル被上告人ノ代理人トシテ自己ヲ指定相續人トシ被上告人ノ隱居ヲ爲シ被上告  
人ヲシテ隱居セシメ自ラ其相續人トナリタルヲ不法ナリトシ被上告人ノ戶主權ヲ回復スルヲ以テ  
目的トスルモ該訴ノ第一審以來上告人ノ主張スル所ニシテ其旨ニ付テ其利益ハ保護スルニ  
出テ然レハ則チ該訴ノ目的被上告人ノ利益ニ反スル所ニシテ其旨ニ付テ其利益ハ保護スルニ  
スル理由モアルト謂フヘク其提起者タル上告人ヲシテ親族會員タルノ故ヲ以テ直ニ上告人ヲ目  
法第九百八條ニ所謂被後見人ニ對シテ訴訟ヲ爲シタル者ナリトシ親族會員タル資格ヲ喪失シタル  
モノト論スルハ徒ラニ被後見人ニ對シテ訴訟ヲ爲シタルハ實體上被後見人ノ利益ニ反スルヲ辭セサル  
ス故ニ被後見人ニ對シテ訴訟ヲ爲ストハ實體上被後見人ノ利益ニ反スルヲ辭セサルハ保護ヲ目的トスル所  
訴訟ノ如キハ之ニ包含セシメサル法意ナリト解セサル可カラス本件上告ハ其理由アリ被上告人ノ  
爲シタル控訴ハ其理由ナク本件爭ナキ事實ニ依レハ上告人ハ依然被上告人ノ親族會員タル資格ヲ  
保有シ濱田まつカ被上告人ノ適法ノ後見人ニ非サルコトハ第一審判決ノ說明スル所ノ如クナルヲ  
以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項第四百五十一條第一號ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

●貸金請求事件

明治四十二年(オ)第三百二十五號  
明治四十三年十一月二十六日判決

(棄却)

判決要旨

一、民法中親權者ヲ以テ親族會員タルコトヲ得セシメサル規定  
ナケレハ親權者ヲ親族會員ニ選定スルモ違法ニアラス  
一、適法ノ後見人ニアラサル者カ未成年者ノ代理人トシテ訴訟  
行爲ヲナスハ不當ナリト雖トモ第二審ニ至リ適法ノ後見人  
訴訟手續ヲ受繼シ其ノ後ノ訴訟ヲ進行シタルトキハ右受繼  
行爲ハ畢竟前審ノ訴訟行爲ヲ追認シタルモノトナスヲ妨ケ  
ス  
一、繼父ハ未成年者タル子ノ財産ヲ管理シ又ハ其ノ財産ニ關ス  
ル法律行爲ニ付キ子ヲ代表スルノ權限ヲ有ス民法第八百七  
十八條及ヒ第九百二十九條ノ規定ハ繼父カ親權ヲ行フニ付

親權者ノ親族會員○訴訟行爲ノ追認○民法第九百二十九條ノ適用



テノ範圍ヲ定ムルニアラス只其ノ方法ヲ規定シタルニ過キ  
サレハ此規定ニ依ラスシテ爲シタル行爲ヲ指シテ權限外ノ  
行爲ト云フヲ得ス

(参照) 繼父、繼母又ハ嫡母カ親權ヲ行フ場合ニ於テハ次章ノ規定ヲ準用ス(民法第八百七十八條)  
後見人カ被後見人ニ代ハリテ營業若クハ第十二條第一項ニ掲ケタル行爲ヲ爲シ又ハ未成年者ノ之ヲ爲スコトニ同意スル  
ニハ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス但元本ノ領收ニ付テハ此限ニ在ラス(民法第九百二十九條)

第一審 長野地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 株式會社第十九銀行

右法定代理人 飯島保作 訴訟代理人 井本常治

被上告人 田口増兵衛

右法定代理人 吉田年 訴訟代理人 飯田宏作  
外被上告人一名

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス。上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上田區裁判所明治三十六年ハ第八三號決定ハ抵當權設定ノ爲メ親族會招集ノ必要ニ出テタルモノ  
ナルコト決定書面上明白ナレハ上告人カ該決定ヲ後見人選定ノ爲メニ出テタルモノトシ仍テ之  
ヲ無効ナリト論スルノ失當ナルコト多言ヲ俟タヌ又親權者ヲ以テ親族會員タルコトヲ得サルモノ  
トセル法規ナキカ故ニ前掲決定ニ於テ當時彦次郎ト稱セシ被上告人増兵衛ノ繼父ニシテ親權者タ  
ル田口萬次郎ヲ親族會員ニ選定シタルハトテ之ヲ不法ト謂フ可カララス然リ而シテ未成年者ノ爲  
ニ設ケタル親族會ハ其者ノ成年ニ達スルマテ繼續スルモノナレハ其間後見ノ開始シタル場合ニ於  
テ後見人ヲ選定スヘキハ當然ニシテ原院ノ確定セル所ニ依レハ吉田年ハ被上告人増兵衛ノ親權者  
タリシ田口萬次郎カ明治四十一年十二月十一日分家ヲ爲シ増兵衛ノ爲メ後見ノ開始シタルヨリ後  
見人ノ職ニ就キタルモノナレハ増兵衛ノ法定代理人トシテ本件貸借ニ付取消ノ意思表示ヲ爲シ又  
ハ本件訴訟行爲ヲ爲スノ權限ヲ有スルモノナルコト勿論ナリ然レハ第一審ニ於テ増兵衛ノ後見人  
トシテ訴訟行爲ヲ擔任セシ春日俊文ハ適法ノ後見人ニ非スシテ代理權ナカリシモノナルニセヨ第  
二審ニ至リ適法ノ代理人タル吉田年カ其訴訟手續ヲ受繼セル以上ハ第一審ノ訴訟行爲ヲ追認セル  
ニ外ナラサルヲ以テ今更第一審ニ於ケル代理人ニ權限ナカリシ理由トシテ原判決ヲ不法トスル  
ヲ得サレハ結局本論旨ハ理由ナシ

繼父ハ民法第八百七十八條第九百二十三條ニ依リ未成年ノ子ノ財産ヲ管理シ又其財産ニ關スル法  
律行爲ニ付子ヲ代表スルノ權限ヲ有スルモノニシテ民法第八百七十八條第九百二十九條ニ於テ繼  
父カ未成年ノ子ニ代リ營業若クハ民法第十二條第一項ニ掲ケタル行爲ヲ爲シ又ハ子ノ之ヲ爲スコ  
ト

親權者ノ親族會員○訴訟行爲ノ追認○民法第九百二十九條ノ適用



トニ同意ヲ爲スニハ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ必要トセルハ唯其代理權ノ行使ニ制限ヲ付シタルニ過キサレバ以テ繼父カ親族會ノ同意ヲ得シテ未成年ノ子ニ代リ營業若クハ借財ヲ爲シタルハトテ之ヲ權限外ノ行爲ト謂フコトヲ得ス故ニ被上告人増兵衛ノ繼父田口萬次郎カ親族會ノ同意ヲ得スシテ増兵衛ニ代リ營業並借財ヲ爲シタル本件ノ場合ニ代理人カ權限外ノ行爲ヲ爲シタル場合ノ規定タル民法第百十條ヲ適用ス可カラサルコト明ナレハ本論旨モ理由ナシ

●法律關係不成立確定請求事件

明治四十三年(オ)第三百五十九號  
明治四十三年十一月二十六日第一民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、手形上ノ權利義務ハ其證券ト分離シテ效力ヲ保續スルコト得ス然レトモ直接當事者間ニ在テハ合意上其效力ヲ變更シ若クハ他ノ債務ニ更改スルコトヲ妨ケス

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 土井眞三

右法定代理人 土井チカ

被上告人 平尾伊之吉

訴訟代理人 河村 訓

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ手形上ノ權利義務カ其手形ノ流通證券タル性質上證券ト分離シテ効力ヲ生セサルハ勿論ナリト雖モ直接當事者間ニ在テハ合意上其効力ヲ變更シ若クハ他ノ債務ニ更改スルコトハ毫モ妨ケアルヘキニアラス故ニ原院カ本件手形上ノ債務ヲ甲第一二號證ノ消費貸借ニ更改シタルヲ有効ナリト判示シタルハ固ヨリ當然ニシテ本論旨ハ上告適法ノ理由ナシ

●破産事件ノ決定ニ對スル抗告事件

明治四十三年(ク)第四百四十四號  
明治四十三年十一月廿八日判決

(破毀)

判決要旨

一、石炭ノ採掘販賣ヲ目的トスル行爲ハ商法第二百六十三條第  
二百六十四條ニ列記スル何レノ條項ニモ該當セルヲ以テ之  
ヲ稱シテ商行爲ト云フヲ得ス從テ右石炭ノ採掘販賣ヲ目的  
トスル株式會社ハ商人ニアラスト雖モ民法第三十五條ノ所  
謂營利ヲ目的トスル社團法人タルヲ失ハス營利ヲ目的トス  
ル社團法人ニハ商事會社ノ規定ヲ準用スルモノナレハ若シ

手形ノ直接當事者間ニ於ケル效力 破産宣告







ハ只讀者ニ對シ本判決ヲ紹介スルニ止メントス  
（參照）明治二十三年法律第三十二號商法第九百七十八條ヲ左ノ如ク改ム「商人カ支拂ヲ停止シタルトキハ裁判所ハ本  
人又ハ債權者ノ申立ニ因リ決定テ以テ破産ヲ宣告ス裁判所ハ口頭辯論ヲ經シテ裁判ヲ爲スコトヲ得此裁判ニ對シテハ  
付テハ多少異論ナキニアラサルモ其ノ論難攻撃ニ至テハ暫ク之ヲ後日ニ讓リ今  
レニ對シテモ尙ホ破産宣告ヲ爲スヘキハ本判決ノ規定ヲ準用スルノ結果之  
雖モ會社ハ營利ヲ目的トスルモ其ノ性質ハ凡テ商人ニ對シテハ破産宣告ヲ爲スコトヲ前段説明ノ如ク  
式會社ハ營利ヲ目的トスルモ其ノ性質ハ商人ニ對シテハ破産宣告ヲ爲スコトヲ前段説明ノ如ク  
分カル者カ支拂ヲ停止スルモ其ノ性質ハ商人ニ對シテハ破産宣告ヲ爲スコトヲ前段説明ノ如ク  
シカ現行商法ハ爲ニ基ク支拂ヲ停止スルモ其ノ性質ハ商人ニ對シテハ破産宣告ヲ爲スコトヲ前段説明ノ如ク  
宣告ハ商行爲ニ基ク支拂ヲ停止スルモ其ノ性質ハ商人ニ對シテハ破産宣告ヲ爲スコトヲ前段説明ノ如ク  
停止セル商行爲ニ關スル然ラサレハ要ナシ舊法ニ於テハ破  
破産宣告ヲ爲スニハ精神ヲ得タルノ爲メハ常識ヲ失フ事ニシテハ破  
シテ決シテ停止ナシ破産宣告ヲ爲スルモ其ノ性質ハ商人ニ對シテハ破  
ヲ以テ支拂ヲ停止ナシ破産宣告ヲ爲スルモ其ノ性質ハ商人ニ對シテハ破  
能ハハ債務者カ處用ノ爲メ一時外出シテ留ナリシカメニシテハ破  
例ヘハ債務者カ處用ノ爲メ一時外出シテ留ナリシカメニシテハ破  
ハ問フ要ナシ然レトモ其ノ支拂ハサ  
フハ債務者カ處用ノ爲メ一時外出シテ留ナリシカメニシテハ破  
能ハハ債務者カ處用ノ爲メ一時外出シテ留ナリシカメニシテハ破  
例ヘハ債務者カ處用ノ爲メ一時外出シテ留ナリシカメニシテハ破

即時抗告ヲ爲スコトヲ得（商法施行法第百三十八條）  
原 審 東京控訴院  
抗 告 人 清田房太郎  
訴訟代理人 中村兵之助  
石原毛登馬

原決定ヲ廢棄ス。本件ニ付更ニ裁判ヲ爲スコトヲ原控訴院ニ委任ス

理 由

因テ按スルニ抗告人ハ相手方タル大日本炭礦株式會社ハ石炭ノ採掘販賣ヲ目的トスルモノニシテ  
同會社カ鑛區ノ買入ヲ爲シ其目的タル事業ヲ經營セルコトハ記録ニ依リテ明ナリ斯ノ如キ營業ハ  
商法第二百六十三條第二百六十四條ニ列舉セル商行爲ノ孰レニモ該當セサルヲ以テ同會社ハ營利  
ヲ目的トスル社團法人タルニ止マリ商事會社即チ商行爲ヲ業トスル商人ト稱スヘキモノニ非サル  
ハ原判示ノ如クナリ然レトモ民法第三十五條第二項ニ依レハ營利ヲ目的トスル社團法人ニハ總テ  
商事會社ニ關スル規定ヲ準用スヘキモノニシテ商事會社ニ關スル規定中右ノ社團法人ニ準用スヘ  
キモノト否ラサルモノトヲ區別セサルハミナラス商事會社ニ破産法ノ規定ヲ適用スヘキモノナル  
以上ハ同シク營利ヲ目的トスル社團法人ニ同一規定ヲ適用ス可カラサル特別ノ理由存スルコトナ  
シ然ラハ則チ如上株式會社ニシテ支拂ヲ停止シタルニ於テハ假令商人ニ非サルモ商法施行法第百  
三十八條明治二十三年法律第三十二號商法第九百七十八條ニ依リ破産ヲ宣告セラルヘキモノトス  
然ルニ原院カ商人ニ非サル如上株式會社カ支拂ヲ停止シタルコトアリトスルモ破産ヲ宣告スヘキ  
モノニアラスト判示シタルハ失當ニシテ抗告ハ其理由アルモノトス依テ商法施行法第百四十七條

破産宣告



明治二十三年法律第五十九號商法施行條例第二十五條民事訴訟法第四百六十四條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク決定セリ

●土地賣買契約解除確認並登記抹消請求事件 明治四十三年(オ)第二百四十四號 明治四十三年十一月二十八日第二民事部判決 (破毀)

判決要旨

一、不動産登記法ニ於ケル登記ノ抹消ハ必スシモ登記原因ノ無効又ハ取消ノ場合ニ限ルモノニ非ス賣買契約ノ解除ニ因リ土地所有權移轉ノ登記ヲ原狀ニ回復スル場合ニ於テモ亦其抹消ヲ許スヘキモノトス

第一審 安濃津地方裁判所 第二審 名古屋控訴院  
上告人 高槻作助 訴訟代理人 西山次郎  
被上告人 森辰治 訴訟代理人 野呂鐵藏

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ名古屋控訴院ニ差戻ス  
理由

因テ按スルニ不動産登記法ニ於ケル登記ノ抹消ハ其登記原因ノ無効又ハ取消ノ場合ニ於テ之ヲ爲スヘキモノナルコト勿論ナリト雖モ登記ノ抹消ヲ爲スハ必スシモ右兩箇ノ場合ニ限ルモノニ非スシテ本訴ノ如ク曩ニ爲シタル地所所有權移轉ノ登記ヲ賣買契約ノ解除ニ因リ原狀ニ回復スル場合ニ於テモ其登記ヲ抹消スヘキモノト解釋スルヲ相當トス何トナレハ契約ノ解除ハ當事者間ニ於テハ會テ所有權ノ移轉セサリシ状態ニ回復スヘキモノニシテ現在ノ所有者名義ノ登記ヲ抹消スルトキハ原所有者名義ノ登記ニ復スルモノナレハナリ然レハ原院カ登記ノ抹消ハ其登記原因ノ無効又ハ取消ノ場合ノ外契約解除ノ場合ニ於テ之ヲ許ササルモノノ如ク判示シ上告人ノ本訴請求ヲ排斥シタルハ上告論旨ノ如ク法則ヲ不當ニ適用シタルモノニシテ破毀ヲ免レヌ

●商標登録無効審判請求事件 明治四十三年(オ)第二百五十三號 明治四十三年十一月二十九日第一民事部判決

判決要旨

一、玻璃ハ現行商標法施行細則第二十條第十五類ニ屬スル商品ナリトス  
一、商品ノ性質ハ玻璃ニ屬スルモ之レニ由テ作出シタル商品カ他類ニ屬スルトキハ之ヲ第十五類ニ該當セシムヘキモノニ

登記ノ抹消 商標法施行細則ニ於ケル玻璃管及火屋ノ所屬



アラス

(参照) 出願人ハ左ノ類別ニ從ヒ商標ヲ使用セムトスル商品ヲ指定スヘシ第十五類、玻璃及他類ニ屬セサル其ノ製品  
並玆瑯瑯質品「玻璃板、玻璃管、玻璃鏡、玻璃球等」第六十三類、燈器及其ノ各部「洋燈、燭臺、提燈、電燈球、燈蓋、電燈  
承口、電燈線條、瓦斯「バーナー」、瓦斯「マントル」弧光燈用炭棒、懐中電燈、燭心等」(商標法施行細則第二十條  
第十五號、第六十三號)

原告 特許局

被告 人 上田 富吉

訴訟代理人 太田 資時

被告 人 高橋 源七

訴訟代理人 大野 成之

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ現行商標法施行細則第二十條第六十三類ハ燈器及ヒ其各部云ト規定シ用材ノ物質ニ付テ制限スル所アラサルヲ以テ凡燈器ト目スヘキモノハ擧テ此類別中ニ包含スヘク之ニ反シテ其第十五類ニハ玻璃及ヒ他類ニ屬セサル其製品云ト規定シ商品ノ物質ハ玻璃ニ屬スト雖モ他類ニ屬スル商品ナルトキハ第十五類ニ該當セシメサル法意ナリト解釋セサルヲ得ス由是之ヲ觀レハ被告上告人カ商標專用ノ爲メ指定シタル商品玻璃等及ヒ火屋ハ現行商標法施行細則ニ在リテハ其第二十條第六十三類ニ屬スヘキモノニシテ其第十五類ニ屬スルモノト爲スハ失當ノ見解タルコトヲ免レス雖然現行法ノ如キ明確ノ類別存セザリシ舊法ノ下ニ於テ被告上告人カ前掲商品ニ付テ商標ヲ登録シ而モ其登録ハ上告人ノ登録出願ニ先チタルコトハ原審決ニ於テ確定シタル事實ナレハ縱令指定

商品ノ類別現行法ニ視レハ一致セサルニセヨ之カ爲ニ其登録ノ效力ヲ失フ理アルヘカラス而シテ被告上告人ノ登録商標其效ヲ失ハサル限ハ上告人カ舊商標法施行細則商品類別第六十類(現行法第六十三類ニ該當ス)ノ商品ニ付テ商標ヲ登録シタリトテ其商標ニシテ被告上告人ノ登録商標ト同一又ハ類似ナランカ同一ノ商品ニ使用スルノ不法ナルコト固ヨリ論ヲ待タス然リ而シテ原審決ハ兩者指定商品ノ同一ニシテ其登録商標ノ類似スル事實ヲ認定シ上告人ノ登録商標ヲ無効ト爲シタルモノナレハ本論旨ノ如キ法律ニ違背シタル不法アリト謂フヲ得ス

詐害行爲取消請求事件

明治四十三年(オ)第二百三十六號  
明治四十三年十二月二日判決

(棄却)

判決要旨

一、不動産ヲ賃借シタル者賃借權ノ登記ヲ爲サ、ル爲メ同一ノ不動産ヲ買受ケテ登記ヲ爲シタル者ニ對抗シ得サル場合ニ賃借人ハ其ノ賣買ヲ詐害行爲ナリトシテ之レカ取消ヲ請求スルコトヲ得ス

說明

民法第四百二十四條ハ債務者カ自己ノ資力ヲ減少スル結果債權者ノ請求ヲ充ス  
コト能ハサル恐アル場合ニ適用スヘキモノニシテ本件ノ如キ場合ニ之ヲ適用ス

民法第四百二十四條ノ適用



モ其百料ヲ供當十コ己賃ヘハルカヘ  
ノノ二ヲ負給ノ四トノ貸キスニリ自キ  
ト關十支擔ヲ修條能資人モル拘シ己モ  
知係四拂ス約繕ヲハ力ニノ場ラカノ  
ルノ條フ此シヲ援用ル減テアニ合ス為  
ヘ然ニコノ場ルフス虞少モラハレナ  
シラ依ト場ルルルアシ之ス詐ヲリ減ス  
サリ能合トルルコルタレ勿害為即少何  
ル賃ハニキ債務トトルヲ論行サハシト  
本貸サ於ハ賃貸負得ハ為然貸ノリ賃ル  
件人ルテ賃貸人ハシク借ニ使契消カ人果  
ノカノ賃貸人ハシク借ニ使契消カ人果  
場他虞賃貸人ハシク借ニ使契消カ人果  
合トア人ハ機又例人賃借セハ關メ賃ア  
ニ締ルカ械己修運家借權シル借民權登  
於結ト自己修轉屋權ノノテノ人第四害  
テセキ己修轉屋權ノノテノ人第四害  
ハルハノ繕機ノノテノ人第四害  
絶財此財債務賃貸借ノナル全借物ノ  
對産ノ産債務賃貸借ノナル全借物ノ  
詐少關ヲ務賃貸借ノナル全借物ノ  
害ノニ少擔ノナル全借物ノ  
行契於爲スル合トスルノノ賃務ヲ  
爲約テ爲スル合トスルノノ賃務ヲ  
取消借ニ修外貸主賃民ヲハル用スル  
ノ消人修外貸主賃民ヲハル用スル  
訴スハ繕料力ニ賃人法第百四  
權コ上料力ニ賃人法第百四  
ヲト記若供於ハ常四百二  
許ア民ク給テハ常四百二  
サ得法ハ動債力ノ相二  
ルモ四力務ノ相二

然レトモ之レヲ實際ニ鑑ミルニ賃借權ヲ登記スルコトハ賃權ノ存在ヲ鞏固ニス  
ル所以ニシテ賃借人タル者ハ何人カ之ヲ怠ルモノアラシヤ然レトモ賃借人ニ採  
リテハ之ヲ爲サ、ルヲ以テ利益トナスカ故ニ賃借人ハ常ニ賃借人ノ意向ニ制セ  
ラレ且ツ一ヒ賃借人ノ意ヲ損スルトキハ期限後尙ホ引續キ賃借ヲ締結スルコ  
ト能ハサルヘキヲ畏レ只管貸主ノ意ヲ迎フルノ事情ニ制セラレ賃借權ノ登記ナ  
ルモノハ實際ニ於テ到底完全ニ行フ能ハサルノ觀アリ  
不動産賃借權ノ登記ハ賃借權ノ保存ニ最モ完全ノ方法ナルモ實際ノ事情如斯ナ  
ルニ於テハ此ノ方法モ亦タ深ク頼ムニ足ラサルヲ如何セン宜ナル哉近時借地人  
保護ニ關スル法令ノ相次テ發令ヲ見ルニ至リタルハ即チ此缺點ヲ補充スルモノ  
ニシテ賃借人ノ爲メ亦タ一般社會經濟ノ爲メ大ニ賀スヘキ事タルヲ信スルナリ

(參照) 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為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為又ハ轉得ノ當時債權者ヲ害スヘキ事實ヲ知ラサリシトキハ此限ニ在ラ  
ス(民法第四百二  
拾四條第一項)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 武田源次郎 訴訟代理人 羽田智證

被告 谷口 外一名 訴訟代理人 磯部 川久保源治

判決

民法第四百二十四條ノ適用



本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

第二點ハ民法第四百二十四條ノ法則ハ債務者カ債權者ノ債權ヲ害スルコトヲ知リテ爲シタル法律行為ノ取消ヲ請求スル權利ヲ債權者ニ許容シタルモノニシテ苟クモ債務者カ債權者ヲ詐害スルコトヲ知リテ爲シタル法律行為ナランカ債權者ハ其法律行為ノ取消ヲ請求シ得ヘキハ當然ナリ之レト同時ニ債務者ノ法律行為ノ相手方タル受益者若クハ轉得者ノ法律行為モ亦其情ヲ知リタルモノト推定セラルルヲ以テ其法律行為ノ取消ヲ請求スルコトヲ得ヘキヤ當然ニシテ受益者若クハ轉得者カ登記ヲ爲シタルト否トハ取消請求權ノ行使ニ何等ノ制限ヲ受クルコトナカルヘシ本件上告人等ハ不動産ノ賃貸借ニ因ル債權ヲ有スルモノニシテ被上告人ノ一人谷口タケハ賃貸借ニ因ル債務者ナリ然ルニ谷口タケ地震師タル田中佐治兵衛ノ申込ニヨリ上告人等ノ債權ヲ害スル事ヲ知リテ此不動産ヲ賣却シ其債務ヲ履行セサルカ如キハ上告人等ノ賃貸借ヲ詐害シタルモノニシテ其賣渡ノ意志表示ヲ取消サルヘキハ當然ナリ之レト同時ニ其相手方タル被上告人田中佐治兵衛ニ於テハ地震ノ目的ヲ以テ賣買ヲ申込ミ買受ケタル者ナレハ詐害ノ事實ヲ知リタルヤ亦明ナリ好シ假リニ詐害ノ目的ナシトスルモ債務者タル谷口タケカ詐害ノ行為アリタル以上ハ田中佐治兵衛ハ詐害ノ事實ヲ知リタルモノト推定セラルルヲ以テ其買受ノ意思表示ノ取消サルハ多言ヲ要セサルコトニ屬ス然ルニ原判決ハ上告人ノ不動産ノ賃貸借ハ民法第六百五條ニヨリ登記ヲナス轉得者タル田中佐治兵衛ハ所有權取得ノ登記ヲナシ居ルヲ以テ上告人等ハ民法第七十七條ニ依リ田中佐治

兵衛ニ對抗セラルルカ故ニ取消ノ請求ヲナスコトヲ得スト判決セラレタルモ是レ法則ヲ不當ニ適用シタルモノニシテ擬律ノ錯誤ナリト言ハサルヘカラス原判決ハ田中佐治兵衛ニ於テ既ニ所有權取得ノ登記ヲ爲シ居ルカ故ニ假令其不動産カ上告人等ノ賃貸借ノ目的トナリ居ルコトヲ了知シタルト否トヲ問ハス上告人等ニ對抗スルモノナリト言フト雖モ上告人ノ主張ハ田中佐治兵衛ニ於テ登記ヲナシタル事實ヲ攻撃スルモノニアラスシテ上告人ノ債權ノ目的タル不動産ヲ詐害行為ニヨリテ賣買シタルコトヲ攻撃スルモノナリ御院ノ判決ニ於テ示サレタル如ク債務者カ債權者ヲ害スルコトヲ知リテ爲シタル法律行為ト雖モ之ヲ取消スニ非サレハ固ヨリ效力ヲ有スルカ故ニ谷口タケ及田中佐治兵衛ノ賣買行為ハ上告人等ニ於テ之カ取消ヲナササル以上ハ民法第七十七條ニヨリ對抗ヲ受クヘキヤ當然ナレ共其賣買行為カ取消ノ原因ノ爲メニ取消サレタル以上ハ民法第七十七條ノ規定アリト雖モ對抗スルコトヲ得サルヤ亦明ナリ而シテ詐害行為ノ取消ノ請求ニ附帶シテ取消權ヲ有スル債權者カ後日登記權利者ノ地位ニ立ツヘキコトヲ豫想シ法律行為ノ取消ト共ニ登記ノ抹消ヲ爲シ得ヘキハ御院ノ判決ニ於テ示サレタル所ナルヲ以テ上告人等ハ債務者谷口タケノ詐害行為及其相手方タル田中佐治兵衛ノ轉得行為ノ取消ヲ請求スルト同時ニ前記ノ理由ニ基キ登記抹消ヲ請求スルハ決シテ違法ニ非スト信ス假リニ一步ヲ譲リ原判決ノ理由ノ如ク不動産物權取得者カ登記ヲナシタルトキハ民法第七十七條ニ依リ總テノ人ニ對抗スルモノトシ取消權ナシトセハ其法律行為ニ取消又ハ無効ノ原因アリタル場合ト雖無効又ハ取消ヲナスコトヲ得サルモノト言ハサル可ラス然レトモ此場合ニ於テハ物權取得者ハ登記ノ抹消セラレサル間ハ對抗力ヲ有ス

民法第四百二十四條ノ適用



ルモ取消又ハ無効ノ原因ノ爲メ法律行為ノ取消ト共ニ其登記モ抹消シ得ラルルカ故ニ登記經由ノ對抗力ハ法律行為ノ取消又ハ無効ノ爲メニ喪失スルモノト言ハサルヘカラス然ラハ上告人ニ於テ假令貸借權ノ登記ヲナササルモ詐害行為ノ取消權ヲ主張シテ其登記ノ原因タル賣買行為ノ取消ヲ請求スルモ被上告人等ニ於テ詐害行為即チ取消ノ原因アラハ登記ノ有無ニ拘ハラズ取消サルヘキハ當然ニシテ之レカ爲メ不動産ニ關スル取引ノ安全ヲ害スルコトナキヤ多言ヲ要セス何トナレハ債務者ニ於テ假令詐害行為ノ事實アリトスルモ其相手方タル受益者又ハ轉得者ニ於テ詐害ノ事實ナケレハ其事實ヲ立證セハ其取消ヲ免ルコトヲ得ヘケレハナリ而シテ本件ニ於テハ被上告人田中佐治兵衛ハ地震賣買ノ目的ヲ以テ本件不動産ヲ買得シタル事實ヲ主張スルモノナレハ債權者タル上告人ノ債權ヲ害スルコトヲ知リタルノミナラス自ラ加害者ノ地位ニアルモノナレハ詐害行為ノ法則ニ據リ轉得行為ノ取消ヲ受クヘキハ自ラ是認セサルヲ得サル事ニ屬スルヲ以テ之カ爲メ法律行為ノ取消及登記ヲ抹消セラルルコトハ決シテ取引ノ安全ヲ害スルモノト言フヲ得サルト同時ニ登記制度ヲ設ケタル趣旨ニ違反セルモノト言フヲ得ス又原判決ハ「不動産ノ賃借人ハ登記ヲ爲スコトヲ得サル他ノ普通ノ債權者ト異リ何時ニテモ其權利ノ登記ヲ爲シ之ヲ以テ其權利ノ侵害ヲ未然ニ防遏スルコトヲ得ル優等ノ地位ニ在ルモノナレハ之レカ登記ヲ爲スコトヲ怠リタル場合ニハ第四百二十四條ノ取消權ヲ與ヘサルモノトスルモ他ノ普通債權者ニ比シ彼是權衡ヲ失スルカ如キ嫌ヒナキヲ以テ不動産ノ賃借人ニシテ之レカ登記ヲ爲スコトヲ怠リタル場合ニハ假令該不動産ニ關スル債務者及物權取得者ノ行為カ賃借人ノ權利ヲ詐害シタルモノナリトスルモ第四百二十

四條ニヨリ其法律行為ノ取消ヲ請求スルコトヲ得サルモノト言ハサル可ラスト判決セルモ不動産ノ賃借人ノ登記ヲナスコトヲ得ル優等ノ地位ニアリナカラ登記ヲ爲ササルカ爲メ何故ニ第四百二十四條ノ取消權ヲ與ヘサルヤ法則ノ明文上此等ノ制限ヲ加ヘタル條項一モ發見スルコトヲ得サルト同時ニ若シモ登記ヲ爲シ得ヘキ優等ノ地位ニアル債權者カ登記ヲ怠リタル場合ニハ取消權ナシトセハ左ノ如キ不都合ナル結果ヲ生スヘシ例ヘハ消費貸借ノ債權者カ債務者所有ノ不動産ニ對シ抵當權ノ設定ヲ受ケタルニ其登記前債務者カ詐害ノ目的ヲ以テ第三者ニ賣渡シ之カ登記ヲ爲シタル場合ニ於テハ消費貸借ノ債權者ハ該不動産ノ賣買行為ノ取消ヲ請求スルコトヲ得サルヘシ何トナレハ抵當權ノ設定登記ヲ爲スコトヲ得ヘキ優等ノ地位ニアリテ之レカ登記ヲナシタル場合ニハ他ノ普通債權者ニ優先シテ辨濟ヲ受クヘキモノナルモ之レカ登記ヲナササルノ故ヲ以テ消費貸借ノ債權ノ詐害行為ナリト主張スルコトヲ得サル結果ヲ生スヘシ蓋シ不動産ノ賃借人ノ權利ハ債權ニシテ之カ登記ヲ爲スモ之レカ爲メ物權ニ變更スルコトナク債權ハ依然債權ナルカ故ニ登記ノ有無ニヨリテ取消權ノ消長ヲ來スモノニアラス反之消費貸借ノ債權者カ抵當權ノ設定ヲ受ケタル場合ニ之レカ登記ヲ怠リ第三者カ該不動産ノ物權ヲ取得シタルトキハ是レ物權關係ナルヲ以テ第三百七十七條ニヨリテ之レカ取消權ヲ行フコトヲ得サルハ論ナキ所ナルモ貸借ハ債權ニシテ物權ニアラス之レカ登記ヲナスモ物權ニ變更スルモノニアラサルヲ以テ賃借權ノ登記ノ有無ハ取消權ノ行使ニ何等ノ影響ヲ受クヘキモノニアラス而シテ百七十七條ノ規定ハ物權ニ關スル規定ナルヲ以テ前例ノ如ク抵當權設定ノ場合ニ初メテ適用アルモ消費貸借ノ債權ニハ何等ノ適用ヲ受クヘキ



モノニアラス要之原判決ノ理由ハ物權關係ノ規定ヲ債權關係ニ擬シ不動産ノ賃借人ノ權利ニシテ登記ヲ怠リタル場合ニハ取消權ナシト判斷スルハ擬律ノ錯誤ニ陥リタルモノト言ハサルヲ得スト云フニ在リ

按スルニ民法第四百二十四條ニハ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為ノ取消ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得トアリテ其債權ニ付キ制限スル所ナシト雖モ不動産ノ賃借人カ其賃借權ノ登記ヲ爲ササルカ爲メニ同一ノ不動産ヲ買受ケ登記ヲ爲シタル者ニ對抗スルコトヲ得サルカ如キ場合ニハ其賣買ニ因リ賃借權ヲ害セラルルニ至ルモ同條ヲ適用スヘキ限リニ在ラス何トナレハ不動産ヲ買受ケ登記ヲ爲シタル者ハ賣買ノ當時其不動産ニ付キ第三者ノ賃借權存スルコトヲ知ルト否トヲ問ハス所有權ヲ取得シ之ヲ以テ其第三者ニ對抗スルヲ得ルコトハ民法第百七十七條ニ依リ明ナリ而シテ又不動産ノ賃借權ハ債權ナルモ物權ノ如ク之ヲ登記シテ以テ第三者ニ對抗スルヲ得ルコトハ同法第六百五條ノ規定スル所ナレハ賃借人ハ其賃借權ノ登記ヲ爲シテ以テ同一ノ不動産ノ第三者ニ賣渡サルルカ如キ場合ニ受クルコトアルヘキ損害ヲ豫防スルコト極メテ容易ナリ然ルニ其登記ヲ怠リタル賃借人カ民法第四百二十四條ニ依リ賣買ノ取消ヲ請求スルコトヲ得ヘシトセンカ賃借權ハ登記ヲ爲ササルモ尙ホ之ヲ以テ第三者タル買主ニ對抗スルコトヲ得ルト同一ノ結果ヲ生スルニ至リ從テ買主ハ同法第七十七條ノ規定ニ從ヒ登記ヲ爲スモ尙ホ其取得シタル所有權ヲ奪ハルルニ至リ民法ニ於テ此等ノ權利ニ關スル登記ヲ設ケタル立法ノ趣旨ハ遂ニ之ヲ貫徹スルコト能ハサルニ至ルヘキヲ以テナリ然レハ結局同一ノ判旨ニ出テタル原判決ハ相當

ナルヲ以テ本論旨モ其理由ナキモノトス  
以上説明スルカ如ク本件上告ハ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ主文ノ如ク判決スルモノナリ

●所有權確認並登記抹消請求ノ件 明治四十三年(オ)第二百八十八號 明治四十三年十二月二日第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一、上告人カ訴訟上ノ救助ヲ許可セラレタルニ非スシテ訴訟物價額相當ノ印紙ヲ上告狀ニ貼附セス又上告豫納金ヲ預入セサルトキハ其上告ハ不適法ナリ

第一審 山口地方裁判所 第二審 廣島控訴院

上告人 三上學一  
被上告人 片山龜松 外一名

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ上告人ハ明治四十三年八月六日本院ニ上告ヲ申立テタルモ訴訟上ノ救助ヲ許可セラレタ

上告ノ不適法



ルニ非スシテ訴訟物價額相當ノ印紙額六十圓ヲ上告狀ニ貼附セス又上告豫納金十圓ヲ預入セサルヲ以テ本上告ハ不適法ナリトス依テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決セリ

一三

●第一四五一四號實用新案權利確認請求事件 明治四十三年(オ)三百五十三號 (棄却) 明治四十三年十二月三日判決

判決要旨

一、上告ヲ爲スニハ特許局ノ審判ニ對スル場合ト雖モ普通ノ場合ト等シク十圓ヲ上告狀ニ添へ上告裁判所ニ預入スルヲ要ス若シ上告期間内(上告狀ノミヲ提出シ)右金員ノ預入ヲナササル時ハ其ノ上告ハ不適法シテ棄却セラルヘキモノトス

原審 特許局

上告人 藤代宗吉

訴訟代理人 甘糟勇雄

被告上人 太田徳松

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

二三

理由

上告ヲ爲ス者ハ金十圓ヲ上告狀ニ添テ上告裁判所ニ預クヘク若シ之ヲ預ケサルトキハ上告ヲ爲スコトヲ得サルハ明治十年太政官布告第十九號第三章第十六條ニ定ムル所ニシテ裁判所ノ裁判ニ對スル場合ト特許局ノ審判ニ對スル場合トニ依リ差異アルコトナシ然ルニ上告人ハ上告期間内上告狀ノミヲ差出シ金十圓ヲ預ケサリシモノナルヲ以テ本上告ハ不適法ナリトス仍テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

二三

●地上權登記請求事件 明治四十三年(オ)第三百五十七號 (棄却) 明治四十三年十二月三日判決

判決要旨

一、訴訟委任又ハ訴訟中斷ハ其ノ委任消滅ノ原因又ハ訴訟中斷ノ原因發生スルモ之ヲ相手方ニ通知スルニアラスンハ其ノ効ヲ生セス而シテ其ノ之ヲ通知スル方法ニ付テハ法律ニ於テ別ニ定ムル所ナキカ故ニ如何ナル方法ヲ以テスルモ妨クルコトナシ要ハ唯相手方ヲシテ之ヲ了知セシメ得ルノ手段ヲ盡スヲ以テ足ル

上告預金不納○訴訟委任ノ消滅及ヒ訴訟中斷ノ通知

一五



(参照) 委任者ノ死亡訴訟能力者クハ法律上代理ノ變更委任ノ廢罷及代理ノ謝絶ニ因リ委任ノ消滅ハ其ノ消滅ヲ通知スルマテ相手方ニ對シ其ノ效力ナシ(民事訴訟法第六十九條第一項)

(參照) 訴訟代理人ヲ以テ訴訟ヲ爲ス場合ニ於テ原告若クハ被告カ死亡シ又ハ訴訟能力ヲ失ヒ又ハ法律上代理人カ死亡シ又ハ其代理權カ消滅スルトキハ委任消滅ノ通知ニ因リ訴訟手續ヲ中斷ス(民事訴訟法第百八十三條第一項)

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 山田 德藏 外一名 訴訟代理人 高木益太郎 音羽耕逸

被上告人 土崎港町相築新田

右法定代理人 井上 進義

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第十一點ハ本件第一審ニ於テ被告上告人ノ法定代理人タル前土崎港町長椎名政彬ハ訴訟代理人ヲ以テ訴訟ヲ爲シタルモノナレハ前町長辭職シ其代理權カ消滅シタルトスルモ委任消滅ノ通知アルニアラサレハ訴訟手續ヲ中斷スヘキニアラサルハ民事訴訟法第八十三條第一項ノ規定スル所ニシテ而シテ原判決ハ訴訟代理委任ノ消滅ニ付キ本件記録上上告人ヘ通知シタルノ形跡ナキコトヲ認メナカラ新町長井上通義ヨリ原審ヘ提出シタル後任就職ノ爲メ訴訟手續ヲ受繼スル旨ヲ記載シタル書面ヲ以テ委任消滅ノ通知ヲ包含スルモノト判示セラレタリ然レトモ訴訟手續受繼ノ申

立ト訴訟代理委任消滅ノ通知トハ各別ノ性質ヲ有シ相兩立セサル獨立ノ手續ニシテ受繼ノ申立ヲ以テ委任消滅ノ通知ヲモ包含ストスルハ訴訟法上許スヘカラサル見解ナリ蓋シ委任ノ消滅ハ訴訟手續ノ中斷ヲ開始スルノ原因ニシテ受繼ノ申立ハ中斷終了ノ原因タレハ同一ノ手續ニシテ前示兩様ノ效力ヲ生スルノ理無シ原判決ハ新町長ノ爲シタル訴訟手續受繼ノ申立ヲ以テ前町長ノ爲シタル訴訟代理委任ノ消滅ノ通知ヲモ包含ストナシタル結果訴訟手續ハ右ノ申立書ノ交付ニヨリ中斷シ同時ニ受繼アリタルモノト認ムル旨ヲ說示セラレタレトモ受繼ハ中斷ノ後ニ在ルヘク中斷ハ受繼ノ前ニ在ルヘクシテ中斷ト受繼ト同時ナリト爲スカ如キハ眞ニ兩者ノ觀念ニ背反ス若シ中斷ト同時ニ受繼アリトセハ是レ實ニ中斷ナキナリ全ク時ノ間隔ヲ存セサル中斷ハ法理ニ於テ認ムルヲ得ヌ又訴訟代理委任消滅ノ通知ハ委任者本人若クハ受任者タル訴訟代理人ヨリ之ヲ爲スヘク委任契約ノ當事者以外ノ第三者ヨリ之ヲ爲スモ其效力ナキコトハ當然ナリトス然ルニ原判決カ前法定代理人ノ訴訟代理委任ノ消滅ヲ新法定代理人ヨリモ有效ニ爲シ得ルカ如ク說明シ以テ上告人ノ原審訴訟手續ニ對スル異議ヲ排斥セラレタルハ民事訴訟法ニ於ケル訴訟手續ノ中斷受繼並ニ訴訟代理委任消滅ノ通知ニ關スル法理ヲ無視セラレタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

然レトモ民事訴訟法第六十九條及同第百八十三條第一項ノ委任消滅ヲ通知スルニ付テハ一定ノ方式アルニアラサレハ事實上其通知ノ效果アラハ相手方ニ對シテ委任消滅ノ效力ヲ生スヘキハ當然ナリ本件ニ於テ新町長井上通義カ第一審裁判所ヘ提出シタル書面ニハ前町長椎名政彬辭職シ自分ニ於テ後任町長ニ就職シタルニ付キ訴訟手續ヲ受繼スル旨記載アルコトハ原判決ニ明示シタル如ク

訴訟委任ノ消滅及ヒ訴訟中斷ノ通知



ニシテ右文詞中前町長ノ辭職云云ニ依テ法律上代理ノ變更ニ因ル委任ノ消滅ヲ意味シ自分ニ於テ後任町長ニ就職シタルニ付キ訴訟手續ヲ受繼スル旨ノ記載ハ即チ民事訴訟法第八十條ニ依ル新法律上代理人任設ノ意ヲ表示シテ餘アリ而シテ此書面ハ特ニ相手方タル上告人ニ送達セラレサリシト雖モ右書面ニ對シ上告人ノ代理人タル大島重明ヨリ右正ニ御請致シ候也ト記シタル書面ヲ第一審裁判所へ提出シアリテ其趣旨タル新町長井上通義ヨリ提出シタル前掲書面ニ記載シタル事項ヲ承認シタルモノナレハ右記載ノ事項ニ付テハ事實通知ヲ受ケタルモノト云ハサルヘカラス而シテ右書面ニハ二箇ノ手續ヲ包含シタルモノナル旨ノ判示ニ對シ右二箇ノ手續ハ兩立セサルモノナレハ右判示ハ不法ナリト論難シ特ニ中斷ト受繼ト同時ナリト爲スカ如キハ眞ニ兩者ノ觀念ニ背反ス云ト論スルモ若シ假リニ右二箇ノ手續ヲ各別ノ書面ヲ作製シテ同時ニ送達シタリトセン乎其通知ハ共ニ有效ナルコト勿論ニシテ本件ノ場合ト同一ノ論結ヲ見ルヘシ要スルニ委任消滅ノ通知ト受繼ノ通知ト同時ナルヲ不當トスル論旨ハ全ク謂ハレナシ又委任消滅ノ通知ハ委任者ヨリ有效ニ爲シ得ヘキコト勿論ナレハ新町長タル井上通義ニ於テ之ヲ爲スコトヲ得ヘキヲ以テ同人ヨリノ書面ニ其通知ヲ包含シタリト判示スルモ違法ナリト云フヘカラス旁本論旨モ亦全ク上告適法ノ理由ナシ

●不動産賣買登記無効確認及登記抹消請求ノ件

明治四十三年(オ)第二百九十八號  
明治四十三年十二月七日第二民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、嫡出子ニ非サル者カ戸籍簿ニ嫡出子トシテ登録セラルルモ之カ爲メニ嫡出子タル身分ヲ取得スヘキ理ナケレハ諸般ノ證據ニ依リ嫡出子ニ非サルコトヲ認定スルモ違法ニアラス

第一審 安濃津地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人 相澤 孝

訴訟代理人 (磯部四郎)

右親權者 相澤 はな

(井上孫太郎)

被上告人 伊藤 甚吉

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

第四點ハ原審判決理由ニヨレハ(前略)次ニ控訴人ハ亡伊藤甚吉ノ嫡出子ナルヤ否ヤノ點ニ付キ按スルニ甲第一號及第三號證戶籍簿ニハ何レモ控訴人ハ伊藤甚吉同ひるノ長女ナル旨登録セラレ居ルヲ以テ(下略)トアリ故ニ原審ニ於テモ上告人ハ其實質ニ於テ庶子ナリトスルモ其形式上亡伊藤甚吉ノ嫡出子ナルコトヲ認メラレタルコト明カナリ抑モ身分ハ一旦嫡出子タル身分ヲ取得シタル以上ハ其登録ノ取消サレサル外公的關係タルト私的關係タルト問ハス其實質ヲ標準トセス形式ナル戸籍簿ヲ以テ其標準ト爲ササルヘカラサル事ハ御院判例ノ屢明示セラルル所ナリ本件ニ於テ

戸籍簿ノ登録ニ異ナル身分ノ認定

一元







ルヲ契コヘノ今所思序ル除ニヲ契ヲ以  
タ以約トキ一ナ表ニ場ハ於定約爲上  
メテ解ヲカ方歩リ示由合即テメヲス第  
履契除得抑カヲ進以ス於ニメ債日トノ  
行約ノルモ相進ノヲ原カ双手メ  
提解因故務方雙ノフ除トニ契約對約  
ヲセナ相約ナシ債場要當ラ期ハ履於  
スニニ方カモ不履於ノ方故双  
ヲハ足カハ行方履ヲ以テ未  
要當事者故履行ナサ提供ノ場合  
ス事者ノニ履行ナサ提供ノ場合  
當事者ノニ履行ナサ提供ノ場合  
者一雙務ヲ行ナサ提供ノ場合  
方先約ノ、提供ノ場合ニ  
カツ期日ニ履於テ自己ノ債務不  
期日ニ履於テ自己ノ債務不  
履於テ自己ノ債務不履於テ自己  
ノ自己ノ債務不履於テ自己ノ債  
提己ノ債務不履於テ自己ノ債  
供ノ債務不履於テ自己ノ債務  
爲務不履於テ自己ノ債務不  
スヲ辨濟ノ故ニムス者  
三〇

ヲ實因ス  
取ヲハ相  
ル基礎ニ成テ  
ヘクシテスル  
或ハ行ハルモ  
第二ノ履行セ  
解除方法ヲ以  
テスヘキナリ  
（参照）當事者ノ一方カ其ノ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ノ期間内ニ履  
行ナキトキハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得（民法第五百  
四十一條）  
第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院  
上告人 中村雄三 訴訟代理人 平野康太郎  
被上告人 セール、フレザー株式会社  
右代表者 エフ、シー、セール 訴訟代理人 山下雄太郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第六點ハ乙第二號證ノ催告ハ民法第五百四十一條ノ履行ノ催告ナルニ拘ハラヌ同時ニ契  
約解除ノ意思表示ヲ掲ケタルヲ以テ上告人ハ右催告ハ解除ノ效力ヲ發セスト主張セルニ對シ原院  
ハ契約解除ノ意思表示ハ履行ノ催告中ニ定メタル期間ノ滿了後改メテ之ヲ爲ササル可ラサルモノ  
ニ非スシテ其催告ト同時ニ右期間内ニ履行ナキ時ハトノ條件ヲ附シテ之ヲ爲スモ妨ケ無シト論斷  
契約解除方法  
一四三



シタリ然レトモ契約ノ解除ハ解除權ヲ有スル時ニ相手方ニ對シテ其意思ヲ表示シテ之ヲ爲スヘキ  
モノニシテ未タ解除權ヲ有セサル間ニ於テ爲サレタル解除ノ意思表示ハ解除權ヲ有スル時ノ到來  
ト共ニ效力ヲ發生スヘキ理由アルヘカラス原院ノ所論ヲ極端ニ擴張セハ契約ヲ爲シテ未タ履行期  
日ノ到來セサル以前ニ期日來リタル時ハ履行ヲ爲スヘシトノ催告ヲ爲シ同時ニ其曉ニ至リテ履行  
無キ時ハ契約ヲ解除スル旨ノ文詞ヲ附記シ以テ履行ノ催告ト契約解除ノ意思表示ト共ニ其效力ヲ  
發生スヘキ論結ニ至ルヘシ豈此ノ如キノ理有ランヤ故ニ如上原院ノ論定ハ全ク民法第五百四十一  
條ヲ不當ニ適用シタルモノナリト信スト云フニ在リ  
然レトモ契約當事者ノ一方カ民法第五百四十一條ニ依リ爲ス所ノ契約解除ハ必スシモ催告ヲ爲ス  
ニ方リ定メタル期間内ニ相手方カ債務ヲ履行セサルヲ待テ始メテ爲スコトヲ得ルモノニ非ス其期  
間内ニ履行セサルコトヲ條件トシテ催告ト共ニ爲シタル解除ノ意思表示モ亦有效ナリトス何トナ  
レハ是レ法律ノ禁スル所ニ非サルノミナラス其意思表示ハ其條件成就シ解除權ノ發生スルニ至テ  
始メテ其效力ヲ生シ其前ニ遡リテ效力ヲ生スルニ非サレハ解除權發生後ニ於テ爲シタルト債務者  
ノ利害上何等擇ム所ナケレハナリ故ニ原判決ニ於テ被告上告人カ上告人ニ對シ二日內ニ代金ヲ支拂  
ヒ自轉車ヲ引取ルヘキ旨催告シ之ト同時ニ其不履行ヲ條件トシテ爲シタル解除ノ意思表示ヲ有效  
ナリト判示シタルハ相當ニシテ所論ノ如キ不法ナキモノトス

●動産封印決定ニ對スル抗告事件

明治四十三年(ウ)第三百三十二號  
明治四十三年十二月九日判決

(棄却)

判決要旨

一、破産宣告後ニ爲シタル封印命令ハ破産決定書ノ補充事項ト  
シテ破産宣告ノ内容ノ一部ナラスモノナレハ該命令ヲ破産  
決定書ニ掲ケタル場合ト同シク之レニ對シテ抗告ヲ爲シ得  
ルモノトス

原 審 東京控訴院

抗 告 人 四川治兵衛

外二名

訴訟代理人

兒玉重一  
大庭重治  
中村秋三郎

判 決

原決定ヲ廢棄シ更ニ裁判ヲ爲スコトヲ東京控訴ニ委任ス

理 由

按スルニ本件封印處分ハ明治二十三年法律第三十二號商法第一千二條第二項ニ依リテ之ヲ命シタル  
モノナルコトハ其命令書ノ明示スル所ナリ而シテ此ノ如キ破産財團ノ保全ニ必要ナル處分ノ命令  
ハ之ヲ破産決定書ニ掲クヘキハ同法第九百八十條ノ規定スル所ニシテ其命令ハ破産決定書ノ内容  
ハ一部ヲ成スヘキ性質ノモノナレハ本件ノ如ク破産宣告後ニ爲シタル封印命令モ破産決定書ノ補  
充事項トシテ其内容ノ一部ヲ成スモノト視サル可ラス然レハ之ヲ破産決定書ニ掲ケタル場合ト同  
シク之ニ對シ抗告ヲ爲シ得ルコトモ亦當然ノ論決ナリト謂ハサル可ラス然ルニ原院カ抗告ヲ許シ

破産宣告ノ封印命令ニ對スル抗告



タル規定ナシトノ理由ヲ以テ本件封印命令ニ對スル抗告ヲ不適法トシテ棄却シタルハ法律ニ違背シタル不法ノ裁判タルヲ免カレヌ仍テ本件抗告ハ其理由アルモノトシ明治二十三年法律第五十九號商法施行條例第二十五條民事訴訟法第四百六十四條ニ從ヒ主文ノ如ク決定ス

●地所明渡請求事件 明治四十三年(大)第三百六十二號 明治四十三年十二月九日判決 (棄却)

判 決 要 旨

一、賃借權ヲ讓渡スニハ賃貸人ノ承諾ヲ要スト雖モ此ノ承諾ヲ得スシテナシタル賃借權ノ讓渡ハ無致ナリト云フ可ラサルハ已ニ判例ノ明示スル所也

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上 告 人 若松甚九郎 訴訟代理人 莊田要二郎

被 上 告 人 日々野 權十郎 外一名

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告論旨ハ原判決理由ニ依レハ賃借人カ賃貸人ノ承諾ヲ得スシテ賃借權ヲ讓渡シタル場合ニハ該

讓渡ハ當事者間ニハ有效ニ成立スルモノナル旨判示セラレタルセ賃借ナルモノハ賃貸人ニ於テ物件ヲ用益スルノ權利アルト同時ニ賃金ヲ支拂フヘキ債務ヲ包含スルヲ論ヲ待タス何人タリトモ權利ハ之ヲ讓渡スルコトヲ得ルモ債務ハ債務者ノ一身ニ屬シ之ヲ他ニ讓渡ス能ハサルコトモ亦タ論ヲ待タス果シテ然ラハ賃借權ノ如キハ賃借人ニ於テ之ヲ第三者ニ讓渡シ賃金支拂ノ義務ヲ他人ニ嫁與スルコト能ハサルヤ當然ノ法理ナリ從テ之カ讓與ノ契約ハ無効ナリト謂ハサルヘカラス然レトモ現行民法ハ舊民法カ賃借權ヲ物權トシ其結果トシテ之ヲ讓與スルコトヲ得ヘシトナセルヲ以テ現行民法ハ之ヲ改正シテ賃貸人ノ承諾アルニ非レハ讓渡スヘカラサルノ原則ヲ示シタルニ過キス若シ夫假リニ之ニ違背シテ讓渡シタリトセンニ賃貸人ハ固ヨリ其讓受者ト何等法律關係ヲ生セサルヲ以テ讓受者ハ賃貸人ニ賃金支拂ノ義務ヲ生セス而シテ賃借人ハ依然トシテ賃貸人ニ之カ支拂ノ義務ヲ繼續スヘキヲ以テ之カ支拂ヲ爲ササルヘカラス果シテ然ラハ讓受人ハ賃借ノ要件タル賃金支拂ノ義務ナキ賃借權ヲ得タリトノ奇怪ナル状態ニ在ルモノト云フヘシ此ノ如キハ決シテ民法ノ旨趣ニ非ス又衡平ノ條理ニ適合セサルモノト謂フヘシ唯タ民法第六百十二條第二項ニ前項ニ違背セル場合ニ賃貸人ニ實際ノ權利ヲ付與シタル規定アルモ此規定アルカ爲メ前項違背ノ行爲ヲ以テ有效ナリト反論シ法ノ原則ニ違背スルノ論定ヲ爲スヘキニ非ス第二項ハ獨リ讓與自體ヲ無効トナスノミニテハ未タ以テ賃貸人ヲ保護スルニ足ラストシ獨リ賃貸ノ讓與ヲ無効トスルニ止メス進ンテ讓與ニ關係ナキ賃貸人ヲシテ原賃貸ヲモ空無ニ歸セシムヘキ權能ヲ附與シタルモノト信ス要スルスニ原判決ハ民法第六百十二條ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリト信スト云フニアリ



依テ審按スルニ本論點ニ於テハ縷縷論述シアレトモ其趣旨ハ要スルニ本件貸借ノ目的タル地所  
ハ訴外徳川義親ノ所有ニシテ其承諾ヲ得ルコトナクシテ本件當事者間ニ爲シタル貸借ノ讓渡ナ  
レハ此契約ハ無効ナルヲ以テ其讓渡主タル上告人ハ之カ解除ヲ請求スル權アリト云フニ在レトモ  
貸借ハ民法第六百一條ニ明定スルカ如ク當事者ノ一方カ相手方ニ物ノ使用收益ヲ爲シムルコ  
トヲ約シ相手方カ之ニ其賃金ヲ支拂フコトヲ約スルニ因リ成立スルモノニシテ貸借人カ賃借ノ目  
的物ニ對シテ所有權又ハ其他ノ權利ヲ有スルト否トハ問フ所ニアラス(明治三十九年五月十七日  
言渡同年(オ)第七十六號賃料請求事件判例)又他人ノ所有物ヲ賃借セル者カ其賃借權ヲ他ニ讓  
渡ス場合ハ他人ノ權利ヲ以テ賣買ノ目的ト爲ス契約(民法第五百六十條)カ有効ナルカ如ク亦有  
效ニシテ其讓渡主カ讓渡ニ付賃借主ヨリ承諾ヲ得タルト否トハ賃借成立ノ要件ニ關スルモノニ  
アラス然ルニ上告論旨ハ上述スルカ如ク上告人カ被上告人ニ對シテ有效ナル契約ニ付キ履行スヘ  
キ義務(讓渡ニ付賃借主ノ承諾ヲ得ルコト)ヲ履行セス之ヲ原因トシテ契約ノ解除ヲ請求スルモ  
ノニシテ此ノ如キハ訴スヘキニ非サレハ本論旨ハ採用スルヲ得ス

●登記抹消請求事件

明治四十三年(オ)第八十三號  
明治四十三年十二月十日判決 (破毀)

判決要旨

一、制限外ノ利息ニ關スル契約ハ無効ナルヲ以テ裁判所カ債務

者ノ支拂ヒタル金員ヲ制限外ノ利息ニ充當スルハ違法ノ裁  
判タルヲ免レンス

第一審 札幌地方裁判所 第二審 函館控訴院  
上告人 八田滿次郎 訴訟代理人 森 潔  
被上告人 武田寅藏 訴訟代理人 頓宮雄藏

原判決ヲ破毀シ更ニ辯調及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ函館控訴院ニ差戻ス  
理由

上告理由第二點ハ假リニ年三割ノ利子カ一割五分ニ變更セラレタル事實ナシトスルモ甲第一號證  
以下ノ入金ハ只單ニ元利金ノ内へ入レタルモノニシテ未タ其充當ヲ終リタルモノニアラサレハ追  
テ清算完結スルヲ要ス而シテ本訴ハ取りモ直サス其清算ヲ求ムルモノナリ即チ裁判上ノ清算ナリ  
裁判上ノ清算ニ於テ制限以外ノ利子即チ法律ニ違反セシ無効ノ利子ヲ清算中ニ加フルコトヲ得ヘ  
キカ然ルニ原院カ之ヲ清算中ニ加フルノミナラス元金ノ明記アル入金迄ヲモ利子トシテ計算シタ  
ルハ違法ナリト云ヒ其第五點ハ原判決理由中(前略)即チ前段ニ於テ法定制限外ノ利子ハ只裁判  
上無効ナルノミニ止マリ云云ト判示シタルニモ拘ハラヌ尙後段ニ至リ右利率ハ年三割トシテ計算  
スルトキハ控訴人ノ辨濟金額ハ何レモ先ツ四口ノ借入金利子ニ充當セラレ未タ四口ノ元金ニ對シ  
テハ一モ充當セラレサルコトハ算數上明カナリト説明シ三割ノ利子ハ所謂法定制限外ノ高利ナル  
制限外ノ利息ニ關アル契約ノ效力



ヲ以テ少クセ此點ニ關シテハ無効タルヤ知ルヘキノミ斯ク無効ト相成ルヘキ利子ヲ適法ニ於ケル  
利子ナリト是認シ算數上明白ナリト判定シタルハ抑モ前後齟齬ノ理由ニシテ到底違法ノ裁判タル  
ヲ免ルヘカラサルモノナリト思料スト云フニ在リ

依テ按スルニ制限外ノ利息ニ關スル契約ハ無効ニシテ法律上ノ充當ノ場合ニ於テ制限外ノ利息ニ  
付有效ニ充當シ得ヘキモノニ非サルコトハ本院判例(明治三十五年(オ)第二百十九號明治三十五  
年十月二十五日言渡)ハ是認スル所ニシテ本件ニ於テ原院ノ確定セシ事實ハ契約ノ利率ハ年三割  
ニシテ上告人ヨリ辨濟シタル金員ニハ爭ナク其辨濟ノ際特ニ充當スヘキ債務ノ指定ナカリシモノ  
ナリトス然ルニ原院ハ制限外ノ利子ハ裁判上無効ナル旨ヲ說示シ更ニ進ンテ「債務者カ數箇ノ債  
務ニ付元金ノ外利子ヲ拂フヘキ場合ニ於テ其債務ノ全部ヲ消滅セシムルニ足ラサル給付ヲナシ而  
モ本案ノ如ク當事者間ニ於テ辨濟ノ際特ニ充當スヘキ債務ヲ指定セザリシモノト認ムヘキ時ハ先  
ツ全債務ノ利子ニ充當シ次テ元本ニ充當スヘキモノナルコトハ民法第四百九十一條ノ規定スル所  
ナリ而シテ右利率ヲ年三割トシテ計算スルトキハ控訴人(上告人)ノ辨濟金額ハ何レモ先ツ四口  
ノ借用金利子ニ充當セラレ未タ四口ノ元金ニ對シ一モ充當セラレサルコトハ算數上明白ナリト  
判示セリ即チ原判決ハ制限外ノ利子ヲ法律上ノ充當ノ場合ニ有效ニ充當シタリト爲シタル不法ノ  
裁判タルコト明カニシテ全部破毀ヲ免カレサルモノトス既ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スヘ  
キモノト認ムル以上ハ爾餘ノ上告理由ハ一一説明スルノ要ナシ

●土地所有權移轉登記手續請求ノ件

明治四十三年(オ)第二百五十二號  
明治四十三年十二月十六日第二民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、控訴判決ヲ爲スニ當リ其主文ニ第一審判決ニ掲クル訴訟目  
的物ノ記載ヲ援用シテ更ニ詳記セサルハ違法ニ非ス

第一審 鹿兒島地方裁判所

第二審 長崎控訴院

上告人 梅島喜兵衛

訴訟代理人 (井本常治)

被上告人 森元ヤエ

訴訟代理人 竹下延保

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第四點ハ原判決主文ニハ「明治四十三年二月九日言渡シタル關席判決ヲ廢棄ス原判決中  
森元藤次郎梅島喜兵衛間ノ所有權移轉登記抹消手續ニ關スル部分ニ對スル控訴ハ之ヲ棄却ス原判  
決中梅島喜兵衛來仙平太郎間ノ所有權移轉登記抹消手續ニ關スル部分ハ之ヲ左ノ如ク變更ス控訴  
人來仙平太郎ハ原判決記載ノ土地中同所早馬尻二千八百六十番畑六畝十五歩トアル一筆ヲ除キ其  
他ノ土地ニ付明治四十年十月四日附賣買證書ニ因ル控訴人梅島喜兵衛來仙平太郎間ノ所有權移轉  
登記ノ抹消手續ヲ爲ス可シ」云トノ判決ヲ與ヘラレタリ右原判決主文ニ從ヘハ原院ハ第一審判

判決主文表示ノ方法



決主文ノ第二項梅島喜兵衛來仙平太郎ノ兩人ニ命シタル所有權移轉登記抹消手續ノ部分ハ全部之  
レヲ變更シ上告人來仙平太郎ニ對シ更ニ新タナル給付ヲ命シタルコト明ラカナリ既ニ原判決ニシ  
テ第一審判決ヲ變更シ新タナル給付義務ヲ命シタルモノト解ス可シトスレハ其ノ之ヲ命セシ給付  
ノ事物ハ主文ニ於テ明確ニ之ヲ判示セサル可ラス蓋シ判決ハ其主文ニ包含スルモノニ限リ確定ノ  
效力ヲ生シ又執行力ヲ有スキモノナルカ故其如何ナル事物ニ關シ給付ノ義務アリヤハ主文自體  
ニ於テ明白ニスヘキ更アリ之ヲ他ノ記錄ニ參照スルニアラサレハ發見シ得サル如キ不確定ノ判決  
ヲ許ス可カラサルヲ以テナリ然ルニ原判決ハ前掲ノ如ク「來仙平太郎ハ原判決記載ノ土地中同所  
早馬尻二千八百六十番畑六畝十五歩トアル一筆ヲ除キ其他ノ土地ニ付云云所有權移轉登記ノ抹消  
手續ヲ爲ス可シ」ト判決シタルニ止マリ其所謂原判決記載ノ土地トハ原判決ノ何レノ部分ニ記載  
アル如何ナル土地ヲ指セシモノナリヤ明確ナラス假令又右原判決記載ノ土地ナルモノハ第一審判  
決ト對照シテ之レヲ徵知シ得ヘキ道アリトナスモ既ニ變更セラレタル第一審判決ト相俟ツニアラ  
サレハ之レヲ知リ難キ不確定ノ給付ヲ命シタルハ結局法則ノ適用ヲ誤リタル違法ヲ免レスト思料  
ス(參照大審院明治三十七年(オ)第二二六號事件同年七月第一民事部判例)ト云フニ在リ  
依テ審按スルニ控訴判決ヲ爲スニ當リ其主文ニ一審判決ニ掲クル訴訟目的物ノ記載ヲ援用スルハ  
他ノ記錄ヲ援用スルト異ナリテ一審判決ヲ一見スレハ直チニ明瞭スルカ故ニ之ヲ援用シテ更ニ詳  
記セサルトモ妨ケナキモノトス而シテ原判決中ニ「原判決記載ノ土地中云云」トアル原判決記載  
ノ土地トハ其主文中ニ掲ケタルモノヲ指スコト判文上自カラ明カナリ而シテ上告人カ其論旨ヲ助  
クルカ爲メニ引用シタル當院ノ判例ハ判決主文ニ其訴訟記錄中ニ存スル圖面ヲ援用シタルモノニ  
係リ本件ノ場合ニハ適合セサルモノトス要スルニ原判決ハ論旨ノ如キ違法アルコトナシ

●滯納金請求事件

明治四十三年(オ)第二百七十一號  
明治四十三年十二月十三日判決

(棄却)

判決要旨

- 一、被告カ第二審ニ至リ相殺ヲ以テ相手方ノ請求ニ對抗シタルトキハ民事訴訟法第四百十六條ノ所謂新ナル請求ヲ爲シタルモノニ該當ス
- 一、定款ヲ以テ定メタル株金拂込ニ關スル豫定ノ損害賠償額ハ株金拂込遅延ノ爲メニ會社ニ生シタル損害ヲ補充スル所以ニシテ株金ノ拂込トハ其ノ性質ヲ異ニス從テ此ノ損害金ノ請求ニ付テハ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルヲ妨ケス
- 一、銀行ニ預ケ入レタル當座預金ハ別段ノ契約ナキ限りハ何時ニテモ拂戻ヲ請求シ得ルヲ以テ其債權ニ關スル消滅時効ハ預金關係ノ生シタルトキヨリ進行ヲ始ム
- 一、株式ノ引受及ヒ株金ノ拂込ハ共ニ之ヲ商行為ト云フヲ得ス

新ナル請求○株金不拂ノ爲メニ生スル損害ノ請求○當座預金ノ消滅時効○株式ノ引受○株式ノ競賣



一、株金ヲ拂込マサル場合ニ爲ス株式ノ競賣ハ競賣法ノ規定ニ依ルニアラサレハ無効ナリ而シテ其ノ無効ハ何人ト雖トモ之ヲ主張スルコトヲ妨ケス

一、株金拂込ノ請求ニ對シテハ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得ス

相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得サルハ獨リ現在ノ株主ニ向テ拂込ヲ請求スル場合ノミナラス株式讓渡人即チ從前ノ株主ニ對シテ請求スル滯納金額及ヒ不足金額ニ對シテモ亦タ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルヲ許サス

一、解散シタル會社ハ請算ノ目的ノ範圍内ニ於テハ尙ホ存續シ且ツ會社ノ資本ハ營業用ニ供スルト同時ニ債權者ノ共同擔保タルモノナレハ請算中ノ會社ト雖モ債務ヲ履行スルニ付キ必要トスルトキハ現在ノ株主及ヒ株式讓渡人ニ對シテ株

金拂込ノ請求ヲナスヲ妨ケス

説明

株金ノ拂込ト相殺 株金拂込ノ請求ヲ受ケタル株主カ會社ニ對シ貸金其ノ他ノ債權ヲ有スルトキハ自己カ會社ニ拂込ムヘキ株金ト會社ヨリ請求スヘキ貸金トヲ相殺シテ差引堪定ヲ立ルトキハ二重ノ手数ヲ省キ双方甚タ便利ナルカ如モ株金ノ拂込ニ付テハ法律ハ之ヲ許サス蓋シ株金ノ拂込ハ最モ確實ニセサル可ラサルノ必要アレハ實スル唯一ノ方法ナレハ之レカ拂込ハ最モ確實ニセサル可ラサルノ必要アレハナリ故ニ會社ノ請求スル所モ株金ノ拂込ノ營業資本ニ供スルハ其ノ種類及ヒ名稱ノ如何ヲ不問又タ其ノ拂込金ヲ以テ會社ノ營業資本ニ供スルト其ノ種類及ヒ名稱ノ如何スルト區タス株主タルモノハ全々其ノ請求ニ應ツヘク自己ニ債權アルノ故ヲ以テ相殺ヲ主張スルヲ許サス

現株主ニ向テ株金ノ拂込ヲ請求スル場合ハ別ニ議論ヲ生スルノ餘地ナキモ商法第五百十三條以下ノ規程ニ依リ株式讓渡人ニ向テ請求スル滯納金額若クハ不足金額ニ付テハ世俗ノ輩動モスレハ之レニ異論ヲ挿ミ此等ニ讓渡人ノ負擔ニ付テハ法文ニ株金ノ拂込ナル文字ヲ用ヒシテ滯納金若クハ不足額ナル熟語ヲ以テスルカ故ニ會社カ讓渡人ニ向テ請求スル滯納金若クハ不足額ハ性質株金ニアラ

新ナル請求○株金不拂ノ爲メニ生スル損害ノ請求○當座預金ノ消滅時効○株式ノ引受○株式ノ競賣



行債時(三)ヨハ其債ラヘニ一權(一)當キヲ  
 ノ務ニ無リ辨ノ權スキ辨日ニ期テ日説  
 當座發モ限算ノノハ限ノスリシ附種リス  
 預生之ノス當二又ノナル起テノ々起ル  
 金シヲ債ヘ日日タ當レモ算ハ債務ルス付  
 如ル求ニモ債發日ハ消務ヘ減ニ問ヘキ  
 キ當ス對ノ權生ニ債減者キ時對題シ最  
 モ日ルストヲセ之務時ノカ效スヲトモ  
 預金ヨコル云請シテ求己シテノル考ハ時ヲ何問  
 者進ヲ減サシ得己シテノル考ハ時ヲ何問  
 ハ行得時ル得己シテノル考ハ時ヲ何問  
 必ヲヘ效ヲヘニ得必翌カヘ其效免レモナ  
 要始ムカ起ス日ノノ辨即ニシ翌起算左レト  
 應ル故算ニ日シ日利セ二限ハ二點ニヲス  
 シモニ此テ即アサ日ノ期日其知消  
 何ノ此從テ期即可リ日ノリヘ二所時  
 時トノ無從テ期即可リ日ノリヘ二所時  
 ニ云債務限消限チラ起ハ當起ハ三ナ効  
 テハ務ノ債減時當權ルサ算尙日算月ヲルノ  
 モサニ對債務時當權ルサ算尙日算月ヲルノ  
 拂ルヲスルニ期發生ハセ得擔タノ部モノナ  
 戻ヲ得ルニ期發生ハセ得擔タノ部モノナ  
 ヲ得ス消付期發生ハセ得擔タノ部モノナ  
 請求本減テハ期發生ハセ得擔タノ部モノナ  
 シ件時債權限ナリ權ノ結果然  
 得ニ効債權限ナリ權ノ結果然  
 於ノ期者ハ何  
 ケル間ハ何  
 故銀ハ何

新ナル請求○株金不拂ノ爲メニ生スル損害ノ請求○當座預金ノ消滅時効○株式ノ引受○株式ノ競賣 一五七

シ年銀ス株抗質モ便怠名込五モ金ス  
 テ三行從金株抗質モ便怠名込五モ金ス  
 其年ニテ不ル金ニ上リニ讓三ホ込モ  
 ノ等預之拂コノア此タ滯渡條現ノノ  
 所民ケレハト拂ラノル納人第株義ナ  
 謂法タカ場ヲ込ス如金金ニ二主務キ  
 十第ル拂合得ナ要キ額又ハ求第不株ア  
 年百當込ニ豫ルカル稱ハ不ス三拂式ラ  
 五十六座ニ付定ナ故ニ株用式額ハノ條讓ト  
 三八金キスリニ此式ユヲナ其規件渡雖  
 年條ノ相ル損拂讓ル競ルノ定トニ誤  
 等以消殺ヲ害込渡ノ賣文性ヨテリル  
 ノ下減ヲ許スハ對ノ之テヲ純リ依テル  
 期ニ時効スヘ即シ負擔カ定ユタ白株減足  
 ハム凡キチハス爲ノルルニ金スヲ  
 何ルソハ株勿論ナ外ハ負擔ニシテ性質株金ニ  
 ノ定債論以外ハ負擔ニシテ性質株金ニ  
 ヲ期ハナリハ負擔ニシテ性質株金ニ  
 リ間其リハ負擔ニシテ性質株金ニ  
 起ヲノ性質株金ニ  
 算經質株金ニ  
 ス過質株金ニ  
 へスノ如何ニヨリ  
 カニ何ニヨリ  
 是由ニヨリ  
 消消十  
 減減年  
 時ス年  
 效而五



ニ所謂無期限ノ債權ニ外ナラズ左ノニ對スル消滅時効ノ期間ハ預金ノ當  
日ヲ以テ起算點トナスヘキハ勿論ナリトス從テ預金者カ銀行ニ當座預金ヲ消滅  
リテ十年間請求ヲナスシテ經過シタルキハ其ノ預金債權ハ時効ニ依リテ消滅  
シテ預金者ハ最早之ヲ請求スルコト能ハサルニ至ルヘシ又タ預金者カ當座預金ヲ  
一ヨリ此場合ハ毎月々又ハ年々ニ預金シタル各口ノ預金カ預金ノ當日ヨリ起算  
セヨ此場合ハ毎月々又ハ年々ニ預金シタル各口ノ預金カ預金ノ當日ヨリ起算  
年ヲ經過スル毎ニ時効ニ罹ルモノトス銀行ニ預金スルモノノ注意セシムルハアル可  
ラス  
(三)或ル條件ノ到來ヲ以テ債務辨濟ノ期限ヲ定メタル場合ニ於ケル消滅時効ノ起  
算點一此ノ場合ニハ條件ノ到來シタル當日ヲ以テ消滅時効ノ起算點トナスコト  
恰モ期限付債務ノ場合ト異ナルコトナシ

(參照) 新ナル請求ハ第九十六條第二號及七第三號ノ場合又ハ相殺スルコトヲ得ヘキモノニシテ且原告若クハ被告カ  
其過失ニ非スシテ第一審ニ於テ提出シ能ハサルコトヲ疏明スルコトヲ得(民事訴訟法第  
(參照) 讓渡人カ拂込ヲ爲ササルトキハ會社ハ株式ヲ競賣スルコトヲ要ス此場合ニ於テ競賣ニ依リテ得タル金額カ消納  
金額ニ滿タサルトキハ從前ノ株主ヲシテ其不足額ヲ辨濟セシムルコトヲ得若シ從前ノ株主カ二週間内ニ之ヲ辨濟セサル  
トキハ會社ハ讓渡人ニ對シテ其辨濟ヲ請求スルコトヲ得(商法第百五十  
(參照) 株主ハ株金ノ拂込ニ付キ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得(四條第二項)  
第一審 名古屋地方裁判所岡崎支部 第二審 名古屋控訴院

上告人 株式會社豐橋銀行  
右法定代理人 西村源三郎 訴訟代理人 石山彌平  
被上告人 永井仙十 訴訟代理人 山田三豐  
中村了五 證

判決

被上告人ノ附帶上告ハ之ヲ棄却ス

原判決中「其餘ノ被控訴人ノ請求ハ之ヲ却下ス訴訟費用ハ第一、二審トモ各自辨トス」トアル部

分ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ名古屋控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ第二審ニ至リ始テ相殺ノ請求ヲ爲スニハ第一審ニ於テ之ヲ提出スルコト能ハサルコト  
ヲ疏明スルニ非サレハ許容セラレサルコトハ民事訴訟法第四百十六條後段ニ規定スル如クニシテ  
相殺抗辯ト稱スルモノカ右條文ニ謂フ請求ニ該當スルコトハ當院カ從來判例トシテ是認スル所ナ  
リ(明治四十三年(オ)第九十號同年五月五日判決參照) 現行民法ニ依レハ相殺ハ當事者ノ意思  
表示ニ依リ爲スヘキモノナルヲ以テ其施行後ニ於テハ相殺抗辯ハ民事訴訟法上一ノ防禦方法ト解  
スヘキ者ニシテ所謂請求ナルモノニ非ストハ說ハ民法ノ規定ニ依リ當然手續法規ノ廢止セラレタ  
ルコトヲ認メ現存法規ヲ無視スルモノト謂ハサルヲ得ス蓋シ裁判上相殺ノ意思表示ヲ爲スコトヲ  
是認シ之ヲ前提トスル以上ハ相殺スヘキ債權ノ存否ニ付キ裁判上判斷ヲ受クルコトヲ要スル本件  
ハ如キ場合ニ在リテハ民事訴訟法上所謂請求アリト云フコトヲ妨ケサルナリ原院カ本件ニ付キ確

新ナル請求○株金不拂ノ爲メニ生スル損害ノ請求○當座預金ノ消滅時効○株式ノ引受○株式ノ競賣 一五九



定セル事實ニ依レハ被告(被告上告人)ハ第二審ニ於テ始テ原告(原告上告人)ノ請求ニ對シテ相殺スヘキ債權アリトノ請求ヲ爲シタル場合ニ在ルヲ以テ第一審ニ於テハ之ヲ提出スルコト能ハサリシ事實ヲ疏明スルコトヲ要ス然ルニ原院カ其疏明ノ有無ヲ審理セス相殺ハ第二審ニ至リ新ニ提出スルコトヲ得ヘキ抗辯ナリトノ理由ノミヲ開示シ之ヲ許谷シタルハ上告論旨ノ如ク民事訴訟法第四百十六條ノ規定ニ違背セル不法ノ裁判ナリト謂ハサルヲ得ス

定款ヲ以テ定メタル株金拂込ニ關スル豫定ノ損害賠償額ハ會社ニ生シタル損害ノ賠償金額ト看做スヘキモノニシテ商法第五百十三條第四項ニ該當シ株金ノ拂込トハ其性質ヲ異ニスルコトハ明白ナリ故ニ原判決ノ理由ニハ上告論旨ノ如キ不法ナシ

按スルニ乙第三號證ニ掲クル當座預金ノ如キ債權ニ付テハ別段ノ契約ナキ限ハ其債權者ハ何時ト雖モ拂戻ヲ請求スルコトヲ得ル地位ニ在ルヲ以テ其債權ニ對スル時効ハ民法第六十六條ニ依リ預金關係ノ生シタル時ヨリ起算スヘキモノト解セサルヘカラス故ニ此點ニ係ル上告論旨ハ正當ニシテ原判決ノ説明ハ誤謬トス

株金拂込ノ義務ハ株式引受ニ因リテ生スルモノニシテ株式ノ引受カ商行爲ニ非サルコトハ原院判示ノ如シ株金ノ拂込ハ上告會社カ其營業ニ要スル資本ヲ充實スル爲メニスルモノナレハ商法第二百六十五條ニ定メタル商行爲ニ該當スヘシトノ論旨ハ上告會社ハ被告上告人ヲシテ株金辨濟ノ義務ヲ履行セシメテ其支拂ヲ受クルニ過キス乃チ同條ニ謂フ營業上ノ行爲ヲ爲ス場合ニ非サルコトニ注意セサルヨリ生シタル見解ニ外ナラス

商法第五百十三條第三項ノ競賣トハ競賣法ノ規定ニ依ルヘキモノヲ謂ヒ之ニ依ラサル競賣ハ當然無効ニシテ成立セザルモノナリトノ解釋ハ當院判例ノ是認スル所(明治三十九年(オ)第三百十八號同年十一月十五日判決參照)ニシテ其無効ハ何人ト雖モ之ヲ主張スルコトヲ妨ケス故ニ第二及ヒ第七論旨ハ理由ナシ又從テ第三及ヒ第六論旨ノ如キ不法アリト假定スルモ原判決ニハ何等影響ヲ及ホスコトナシ

按スルニ株金支拂ノ義務ハ株式ヲ讓渡スルニ因リテ免ルヘキモノニ非サルコトハ商法第四百四十四條第一項同第五百十三條第二項及ヒ第三項ニ依リ明白ニシテ株金拂込ニ付キ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得サルコトハ同第四百四十四條第二項ニ規定スル所ナリ蓋シ本項ニハ株式ヲ讓渡シタル者則前株主ニ係ル文字ヲ缺クカ故ニ滯納金額支拂ノ義務又ハ競賣不足額辨濟ノ義務ニ付テハ其適用ナシト云フ如キ推斷ヲ容ルヘキニ似タリ然レトモ此ノ規定ハ會社ノ資本充實ノ爲メ現實拂込ヲ爲サシムル必要ニ基因シ會社ニ對シ相殺ヲ對抗スルコトヲ禁スルモノナレハ株式讓渡人カ負擔セル株金辨濟ノ義務ヲ履行スル場合ニモ亦々適用スヘキモノト解セサルヲ得何トナレハ若シ此ノ場合ニ右規定ノ適用ナシトスルトキハ會社ニ對シテ債權ヲ有スル株主ニシテ相殺ヲ對抗シ以テ現實拂込ヲ避ケントスル者ハ其株式ヲ讓渡シ容易ニ右禁止ノ規定ノ適用ヲ妨クルコトヲ得テ立法ノ趣旨ヲ貫徹スルコト能ハサラシムルノ虞アレハナリ況ンヤ株主トシテ負擔セル株金支拂ノ義務ハ株式讓渡ニ因リ之ヲ免ルルヲ得サルコトヲ明カニシタル前掲條文ノ規定アルヨリ推考スレハ商法第四百四十四條第二項ノ株主ナル文詞ハ株式讓渡人ヲ除外セル意義ヲ有スルモノト解スルノ不條

新ナル請求○株金不拂ノ爲メニ生スナ損害ノ請求○當座預金ノ消滅時効○株式ノ引受○株式ノ競賣



理ニシテ其株金拂込ナル文字ハ廣ク株金辨濟ノ場合ヲ示ス意義ナリト解スルヲ以テ正當ナリトスル理由アルニ於テオヤ故ニ本論旨亦採ルニ足ラス(明治四十三年(オ)第百七號同年十一月二十

七日判決參照)然レトモ清算中ノ會社ハ其清算ノ目的ノ範圍内ニ於テハ尙ホ存続スルモノニシテ清算ノ爲メ株金ノ拂込ヲ爲サシムル必要アルトキハ其拂込ヲ請求スヘキコト商法第二百三十四條ニ同第九十三條ヲ準用スル定アルニ徴シ一點ノ疑ヲ容レズ蓋シ會社ノ資本ハ營業用ニ供スルモノナルト同時ニ其債權者ノ共同擔保タルヘキモノナレハ清算中ノ會社ト雖モ其債務ヲ履行スルニ付キ必要ナリトスルトキハ株金拂込ノ請求ニ關スル規定ニ從ヒ株主及ヒ株式讓渡人ニ對シテ其權利ヲ實行スヘキハ言フ俟タス

上來説明スル如ク原判決中ニハ上告論旨第一ニ對シテ論シタル如キ破毀ノ理由アルヲ以テ此點ニ關スル論旨ノ省略スヘキモノヲ除キ主文ノ如ク判決シタリ

●第六七八號登録實用新案推利確認請求事件

明治四十三年(オ)第三百三十九號  
明治四十三年十二月十五日判決

(棄却)

判決要旨

一、從來公知公用ノ物品ニ新案ヲ加ヘ實用新案ノ權利ヲ得タル場合ニ於テ其ノ物ニ付キ實用新案ノ權利カ如何ナル範圍ニ

存スルヤ爭ヲ生シタルトキハ諸般ノ證據ニヨリ之ヲ判定スルヲ得ヘク必スシモ該新案ノ登録願書ニ添附セル圖面其ノ他ノ書類ニ準據スルヲ要セス

原審 特許局

上告人 藤井喜兵衛

訴訟代理人 岸清

被上告人 川内駒吉

訴訟代理人 伊藤秀雄

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

登録ニ係ル實用新案ノ權利ハ必スシモ該新案ノ登録願書ニ添附シタル圖面若クハ別紙ニ請求ノ範圍トシテ記載セル所ノ全體ニ及フモノニ非サルカ故ニ權利ノ範圍ニ付争アルニ當リ唯其記載ノミニ依ラス他ノ證據ヲ參照シテ之ヲ判定スルモ素ヨリ違法ニ非ス本件ニ於テ原審ハ足甲ノ下半部ト甲及指先部分踵部トヲ包被シ得ヘキ袋狀ヲ造リ前部ニ指股ヲ設ケ之ヲ底ニ縫着セル構造カ上告人ノ實用新案第七六八號登録前ヨリ公知公用ノモノタルコトヲ認ムルト同時ニ其上口周縁ニ「カガリ」糸ヲ縫着セル點カ上告人ノ新規ノ考案タルヲ認メ依テ上告人ノ第七六八號實用新案權ノ範圍ハ其上口周縁ニ「カガリ」糸ヲ縫着セル部分ニ限リ他ノ部分ハ該權利ノ範圍ニ屬セスト判定シタ

實用新案權ノ範圍



ルモノニシテ審決理由中「被請求人所有ノ登録實用新案第七六八號ハ其請求範圍ニ依レハ(云云)シタル構造ナリ」トアルハ圖面ニ斯カル記載アルヲ謂ヒタルニ止マリ之ヲ以テ權利ノ範圍ト爲シタルニ非ス故ニ甲第一號證足袋カバート同一ノ構成ニ係ル部分カ上告人ノ權利範圍内ニ在ルヲ認メナカラ公知公用ニ屬ストノ理由ニ依リ之ヲ其範圍ニ屬セスト審決シタリトセル本論旨ハ原審ノ判旨ニ副ハサルト同時ニ原審ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨ヲ論難スルモノニシテ上告ノ理由タラス

●苗木賣掛代金請求並賣掛代金請求事件

明治四十三年(オ)第二百三十二號  
明治四十三年十二月十九日第二民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、債務者カ自己ノ債務ヲ履行スヘキ日ニ其履行ヲ怠リタルトキハ債權者ハ之カ爲メ同日ヨリ損害ヲ被フルモノナレハ債務者ハ其日ヨリノ損害ヲ賠償スルヲ當然トス

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 岩谷松平

訴訟代理人 竹下延保

被上告人 中田源七

訴訟代理人 〔下部喜太郎  
御子榮學之助〕

判決

外一名

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

審按スルニ原院ノ確定シタル所ニ據レハ本件當事者間ノ苗木賣買ノ契約ハ同時履行ニシテ甲第一號證成立ノ日即チ明治四十年五月二十四日被上告人軍治ハ上告人ニ注文苗木ノ引渡ヲ了シタルニ拘ハラス上告人ハ其代金四百六圓ヲ辨濟セサルモノナリ而シテ債務者カ自己ノ債務ヲ履行スヘキ日ニ其履行ヲ怠リタルトキハ之カ爲メニ債權者ハ其日ヨリ損害ヲ被フルモノナレハ債務者カ其日ヨリノ損害ヲ賠償スヘキハ當然ナリ依テ原院カ同一ノ趣旨ニ從ヒテ上告人カ履行ヲ怠リタル日ヨリ上告人ニ損害利子ノ賠償ヲ命シタルハ相當シテ本論旨第一項ハ採用スルヲ得ヌ又上告人カ被上告人ノ提出シタル甲第一號證ヲ援用シタルコトハ記録上明白ナレトモ其立證ハ原院カ上告人ノ爲メニ之ヲ採用セサリシニ過キサレモノナレハ論旨第二項モ採用スルヲ得ヌ

●離婚請求事件

明治四十三年(オ)第三百四十六號  
明治四十三年十二月十九日判決

(破毀)

判決要旨

一、夫カ其ノ妻ニ犯罪行爲アリト確信シ且ツ之ヲ確信スヘキ相當ノ理由アル場合ニ於テ之ヲ告訴スルハ正當ナル行爲ニシテ之ヲ以テ妻ニ重大ナル侮辱ヲ加ヘタルモノトナスヲ得ヌ

債務不履行ニ因ル損害利子ノ起算日〇離婚ノ原因タルヘキ重大ノ侮辱トハ如何



離婚ノ原因タルヘキ重大ノ侮辱トハ如何

又○婚○同○併○離○豫○ハ○レ○侮○場○モ○ク○公○誹○ス○然○サ○  
 ハ○ノ○フ○稱○婚○メ○其○リ○辱○合○比○ル○衆○毀○ル○ル○ル○  
 存○原○ス○ス○ノ○一○ノ○ト○カ○ヲ○較○ヨ○ニ○モ○ヤ○ニ○モ○  
 シ○因○ル○ト○原○定○時○セ○離○除○的○リ○通○亦○ヲ○今○侮○  
 タ○タ○モ○雖○因○ノ○ノ○ス○婚○外○程○一○告○タ○考○離○辱○  
 リ○ル○ノ○モ○タ○標○境○侮○ノ○ス○度○層○ス○之○フ○婚○ハ○  
 ト○重○ニ○這○ル○準○遇○辱○原○ル○ノ○甚○ル○レ○ル○ノ○公○  
 信○大○ア○ハ○重○ヲ○及○ノ○因○ノ○底○シ○モ○ニ○ニ○原○然○  
 ス○リ○ラ○只○大○確○ヒ○程○タ○理○キ○キ○ノ○包○所○因○ノ○  
 ヘ○侮○ス○其○ノ○立○被○度○ル○ナ○侮○ヲ○ナ○含○謂○タ○場○  
 キ○辱○即○ノ○侮○ス○害○カ○ニ○ケ○辱○知○レ○ス○離○ル○所○  
 相○ハ○チ○性○辱○ル○者○重○ハ○レ○ニ○ル○ハ○ル○婚○ヘ○タ○  
 當○若○刑○質○ハ○ヲ○ノ○大○只○ハ○シ○ニ○被○モ○ノ○キ○ル○  
 ノ○シ○法○上○以○得○地○ナ○配○ナ○テ○難○害○ノ○原○重○ヲ○  
 理○眞○上○ノ○上○サ○位○ル○偶○リ○已○カ○者○信○因○大○要○  
 由○實○ノ○意○說○ル○品○コ○者○ニ○ラ○ノ○ス○タ○ノ○セ○  
 ア○其○誹○義○明○ナ○性○ト○ノ○離○ス○名○何○ル○侮○サ○  
 ル○ノ○毀○如○ス○リ○等○ヲ○一○婚○被○譽○ト○重○辱○ル○  
 ト○侮○及○斯○ル○ニ○要○方○ノ○害○ヲ○ナ○大○ト○ノ○  
 キ○辱○ヒ○ト○カ○付○ス○カ○原○者○毀○レ○ノ○ハ○差○  
 ハ○セ○侮○云○如○キ○如○他○因○ノ○損○ハ○侮○所○ア○  
 配○ラ○辱○フ○ク○各○何○ノ○タ○名○ス○誹○辱○謂○リ○  
 者○、○事○過○法○各○ル○方○以○ヲ○點○ハ○ハ○法○  
 ノ○所○實○キ○上○別○侮○ヲ○上○毀○ヨ○被○刑○上○  
 一○ノ○ノ○ス○ノ○ニ○辱○侮○ハ○損○リ○害○法○ノ○  
 方○惡○有○シ○所○決○カ○辱○ノ○ス○見○者○上○侮○  
 カ○事○無○テ○謂○ス○重○ル○ヨ○ニ○ト○惡○侮○ト○  
 之○醜○ヲ○全○誹○ヘ○大○ル○ヨ○ニ○ト○惡○侮○ト○  
 フ○行○不○々○毀○問○侮○ミ○重○キ○ハ○醜○ノ○意○  
 摘○發○存○ト○ノ○ヒ○題○辱○ヲ○キ○誹○毀○辱○ヲ○ナ○  
 シ○ス○雖○內○侮○ニ○ナ○以○シ○ル○テ○誹○毀○ヨ○フ○社○  
 テ○ル○モ○容○辱○シ○ル○テ○テ○ノ○リ○受○會○ス○フ○  
 他○カ○離○ヲ○テ○カ○足○

眞ノ事實ニ吻合セサルトノ如キハ未タ右告訴ヲ指シテ重大  
 檢事カ右告訴ニ對シ不起訴ノ處分ヲナスト又ハ其ノ告訴カ  
 ノ侮辱ト認ムルニ足ラス

係○爲○介○犯○辱○所○遇○ニ○間○人○セ○離○  
 ニ○ナ○在○人○ハ○爲○ヲ○對○全○ノ○ン○婚○  
 於○ル○ス○ト○必○ヲ○爲○シ○ク○名○ト○ノ○  
 テ○カ○ル○被○ス○云○ス○有○性○譽○欲○原○  
 成○故○ヲ○害○シ○フ○ヘ○ス○質○ヲ○セ○因○  
 立○ニ○要○者○モ○故○キ○ル○フ○毀○ハ○タ○  
 ス○敢○ス○ト○之○ニ○地○所○異○損○先○ル○  
 ル○テ○レ○ノ○ヲ○誹○位○ノ○ニ○ス○ツ○重○  
 フ○第○ト○關○要○毀○ニ○信○セ○ル○第○大○  
 得○三○モ○係○セ○ハ○在○用○リ○ニ○一○ノ○  
 ヘ○者○侮○ノ○ス○被○ル○名○則○付○ニ○侮○  
 シ○ノ○辱○ミ○被○害○者○譽○チ○キ○侮○辱○  
 從○其○ハ○ニ○害○者○カ○ヲ○誹○毀○辱○  
 テ○ノ○犯○テ○者○ノ○其○毀○毀○辱○ノ○  
 誹○間○人○ハ○ニ○惡○ノ○損○ト○ノ○意○  
 毀○ニ○カ○成○向○事○關○ス○ハ○外○義○ノ○  
 ハ○介○被○立○テ○醜○係○ル○人○ニ○ヲ○原○  
 性○在○害○セ○單○行○フ○ノ○ノ○誹○明○因○  
 質○ス○者○ス○ニ○ヲ○無○所○惡○毀○ニ○タ○  
 上○ヲ○對○ス○罵○衆○ニ○以○云○行○モ○ヲ○大○  
 然○要○シ○ヤ○嘲○ニ○以○云○行○モ○ヲ○大○  
 場○ス○接○第○弄○摘○テ○ヒ○ヲ○ノ○要○ノ○  
 所○單○ニ○者○ル○ス○害○辱○衆○認○刑○辱○  
 ニ○ニ○其○即○ヲ○ル○者○ト○ニ○メ○法○ノ○  
 ア○被○ノ○チ○以○ノ○ノ○ハ○發○而○上○何○  
 ラ○害○體○社○テ○所○體○相○表○シ○ヨ○モ○  
 ス○者○面○會○足○爲○面○當○シ○テ○リ○ノ○  
 ン○ト○ヲ○公○ル○ア○ヲ○ノ○被○右○論○タ○  
 ハ○犯○蹂○衆○從○ル○蹂○敬○害○者○者○ル○  
 行○人○躑○カ○テ○ヲ○闢○禮○者○者○ル○  
 レ○ノ○ル○レ○毀○シ○ル○ハ○公○其○キ○  
 サ○關○行○ニ○ハ○侮○ノ○待○衆○ノ○ハ○明○



理ハ除ヲフス他約レノ  
由相シ憤好之ヲ解ハ一  
フ當得怒マヲ推除ハ方  
以ノルセサ原スノ原一  
テ理由ニシル因可原個  
ルナラ其メトトヲサト  
トクシ之ハテハノヤ爲  
キシレ毀相離ノミ否ニ  
ハテレ豈若方ヲナヤ對  
フリニ法ハ侮辱ヲ求ス  
以一ノ侮辱ヲ得シト刑  
テ離方眞意ヲ買ハシ毀  
婚ヲ侮辱ラフンカセハ  
原辱スヤヲ爲メ夫行觀  
トル場故ニテ之故一ニ  
ナ合ヲ離婚ノ理由不行  
得意ノ原因トシ容ヲ配  
サルスルモタル容易ニ  
ナリモタル容易ニシテ  
ノルモタル容易ニシテ  
ニシテノ婚相手方  
相當ノト解方

(參照) 夫婦ノ一方ハ左ノ場合ニ限リ離婚ノ訴ヲ提起スルコトヲ得「配偶者ヨリ同居ニ堪ヘサル虐待又ハ重大ナル侮辱ヲ受ケタルトキ(民法第八百十三條第五號)

第一審 浦和地方裁判所熊谷支部 第二審 東京控訴院  
上告人 永井行藏 訴訟代理人 横山勝太郎  
被上告人 永井セイ 訴訟代理人 新井要太郎

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ夫カ其妻ニ犯罪行爲アリト確信シ且之ヲ確信スヘキ相當ノ理由アル場合ニ於テ之ヲ告訴スルカ如キハ必スシモ不當ノ行爲ニアラサレハ單ニ檢事カ告訴事件ニ付キ不起訴ノ處分ヲ爲シ又ハ告訴ノ事實カ眞實ニ吻合セサルノ事由ノミニ依リ直ニ告訴ノ行爲ヲ以テ民法第八百十三條第五號ニ所謂重大ナル侮辱ニ該當スルモノト謂フヲ得ス原審口頭辯論調書ヲ査閱スルニ上告人カ被上告人ニ犯罪行爲アリト信スヘキ相當ノ事情アリシカ爲メ告訴ヲ爲シタル旨主張シタルコトハ乙第十六號證ノ立證趣旨ニ徴シ推知スルニ足ル然ルニ原院ハ單ニ其告訴事件ニ付キ不起訴ノ處分アリタルノ一事ヲ根據トシテ其告訴ハ眞ノ事實ニ吻合セズ上告人ノ輕率ナル行動ニ出テタルモノト認メ其之ヲ爲スニ至リタル相當ノ事情アリシヤ否ヤヲ審査セシテ直ニ之ヲ以テ民法第八百十三條第五號ノ重大ナル侮辱ニ該當スルモノト斷定シタルハ理由不備ノ違法アルヲ免レス本件上告ハ此點ニ於テ其理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條及ヒ第四百四十八條各初項ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

擔保品引渡請求事件

明治四十三年(オ)第三百六十七號 明治四十三年十二月二十日判決

(棄却)

判決要旨

一、占有回收ノ訴ニ付キ目的物ヲ差押ヘ其ノ保存方法トシテ換

占有權ハ目的物ノ代金ニ及フヤ



價シタル代金ハ目的物ニ代ルヘキモノナレハ占有訴權ノ效カハ當然其ノ代金ニモ及フモノトス

第一審 宇都宮地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 福田覺平 訴訟代理人 石山彌平

被上告人 古谷喜平

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

原院カ本件ノ米穀換價處分後ノ金銭ニ對シテモ占有回收ノ請求ノ行ハルルモノト判斷シタルハ上告人カ米穀ノ占有移轉ハ換價當時ニ行ハレタリト主張シタリトシテニアラスシテ徳次郎カ荷馬車ヲ輓キ戻シタルトキ其占有ヲ侵奪シ而シテ上告人ハ其惡意ノ特定承繼人ナリト認め上告人ニ對シテモ占有回收ノ訴ニ依リ米穀ノ返還ヲ請求スルノ權利アルコトヲ說示シ既ニ差押ヲ爲シタル米穀ニ付テ其保存方法トシテ爲シタル換價處分ニ因リ得タル代金ハ米穀ニ代ルモノニシテ即チ米穀ノ上ニ存シタル占有權ノ效力ハ當然其代金ノ上ニモ及フヘキモノト爲シタルモノニシテ誠ニ相當ナリト云ハサルヘカラス故ニ米穀カ換價處分ニ因リ金員ト爲リタル場合ニ在テモ占有回收ノ訴ニ基

キ右金員ヲ被上告人ニ歸屬セシムルニハ恰モ米穀トシテ存在セシ場合ノ如ク其引渡ヲ命スヘキハ當然ナリ而シテ原院カ本件ノ控訴ヲ棄却シテ上告人(被告)ニ金八百八十圓ヲ支拂フヘキ旨ノ言渡ヲ直チニ是認シタルハ聊カ穩當ヲ失スト雖モ本件金員ニ對スル被上告人ノ請求權ハ米穀ノ上ニ有セシモノト同一ナルコトヲ反覆說示スル所ニ依テ見レハ原院ノ判決ハ上告人ノ一般的資産ニ依リ金八百八十圓ヲ支拂ハシムルニアラスシテ執達吏カ保管スル金員ヲ引渡スヘキ旨ヲ命スル意味ニ於テ本件ノ控訴ヲ棄却シタルノ趣旨ナルコト甚タ明カナレハ前示不穩當ノ廉アリトスルモ之ヲ以テ原判決ヲ破毀スルノ理由トナスニ足ラス

地所明渡請求事件

明治四十三年(オ)第二百十八號  
明治四十三年十二月二十三日判決

(破毀)

判決要旨

一、明治三十三年法律第七十二號第二條第一項ノ所謂第三者トハ同條ニ於テ地上權登記ノ爲メニ設ケタル一ケ年ノ期間經過後其ノ土地ヲ收得シタル所有者ノ謂ナリト解スルヲ穩當トス從テ其ノ以前即チ前記第七十二號施行以前及ヒ施行後

明治卅三年法律第七十二號適用



一ケ年内ニ所有權ヲ收得シタル第三者ニ對シテハ何等登記ノ手續ヲ踐マス借地者ニ於テ之レニ對抗シ得ヘキハ從來判例ノ認ムル所ナリ

(參照) 本法施行前他人ノ土地ニ工作物又ハ竹木ヲ所有スル爲メ其ノ土地ヲ使用スル者ハ地上權者ト推定ス (明治三十七年法律第七十二號第一條)

(參照) 第一條ノ地上權者ハ本法施行ノ日ヨリ一ケ年内ニ登記ヲ爲スニアラサレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス (同第二條)

第一審 札幌地方裁判所小樽支部 第二審 函館控訴院  
上告人 田中朴山 訴訟代理人 江木未繁 彌次郎  
被上告人 田中重兵衛 訴訟代理人 高野金重

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ビ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ函館控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ明治三十三年法律第七十二號第二條ハ同法ニ依リ地上權者ト推定セラルヘキ者ハ同法施行後一年ニ登記ヲ爲スニ非サレハ其後ニ其使用スル土地ニ付キ權利ヲ取得シタル第三者ニハ登記ナクシテハ地上權者トシテ對抗スルヲ得サルコトヲ規定シタルモノニシテ其反面ニ於テ同法施

行前及ヒ其施行後一年ニ權利ヲ取得シタル第三者ニハ同法施行後一年ヲ過キタル後ト雖モ尙ホ登記ナクシテ對抗シ得ルコトヲ表明シタルモノナリ是レ當院カ從來執ル所ノ見解ニシテ當院明治三十三年(オ)第五九九號同三十五年(オ)第一四一號同三十七年(オ)第一四三號同三十八年(オ)第一四五號同四十年(オ)第一七二號ノ判決ヲ通シテ一貫スル所ナリ而シテ上告人ニシテ前示法律ニ依リ本件土地ノ地上權者ト推定セラルヘキ者ナリトセハ被上告人カ本件土地ノ所有權ヲ取得シタルハ明治三十二年十二月二十二日ニシテ同法施行前ニ在ルヲ以テ上告人ハ其施行後一年内ニ地上權ノ登記ヲ爲サス以テ今日ニ至リシト雖モ尙ホ之ヲ以テ被上告人ニ對抗スルコトヲ得ルハ前示法意ニ照シテ明ナリ然ルニ原院カ地上權者トシテ第三者ニ對抗スルニハ明治三十三年法律第七十二號第二條ニ從ヒ同法施行ノ日ヨリ一ケ年内ニ登記ヲ爲スコトヲ要シ否ラサレハ第三者ノ善意ナルト惡意ナルトヲ問ハス對抗スルコトヲ得サルモノト爲シ上告人カ右期間内ニ登記ヲ爲ササリシノ故ヲ以テ地上權者トシテ被上告人ニ對抗スルコトヲ得スト判示シ以テ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ法律ヲ誤解シ之ヲ正當ニ適用セサルノ不法アルヲ免レス原判文ニ明治三十七年四月以後數回控訴人(上告人)ニ係争地所ノ明渡ヲ請求シ控訴人ヨリ明渡猶豫ヲ申込ミタルヲ以テ云云トアルハ上告人カ被上告人ノ所有權ヲ承認シタルコトヲ認メタルモノナルコト判文上自ラ明ナレハ被上告人カ之ヲ以テ上告人ニ地上權ノ存セサルコトヲ認定シタルモノト解シ上告人ノ地上權ノ主張ハ何等理由ナク結局原判決ハ正當ナリト論スルハ其理由ナキモノトス



●預金取戻請求事件 明治四十三年(オ)第四百四十二號 明治四十三年十二月二十三日判決 (棄却)

判決要旨

一、數名ノ發起人カ設立費用ヲ負擔シテ會社ヲ設立セントスル行爲ハ組合契約ニ酷似スルヲ以テ之レニ其ノ規定ヲ準用スルヲ得ヘシ

一、此ノ場合ニ於テ發起人ノ或ル者カ脱退シ又ハ他ヨリ之レニ加入スルカ如キ若クハ發起人間ノ契約ニ變更スルハ凡テ組合契約ノ規定ヲ準用スヘキモノトス

一、發起團體ハ會社ノ前身ナレハ其ノ發起ノ爲メニ生シタル權利義務ハ設定シタル會社カ承認シタルトキハ當然其ノ會社ニ承繼スヘキモノトス從テ發起團體カ株式引受證據金及ヒ株式拂込金ヲ銀行ニ預金シタルトキハ其ノ預金ハ成立シタル會社ニ屬シ會社ハ直接ニ銀行ニ對シ預金ノ拂戻ヲ請求ス

ルコトヲ得ヘシ

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 株式會社百三十八銀行

右法定代理人 坪井源三郎

訴訟代理人

鈴木八郎 高橋之助 岡村嘉彦

被上告人 東洋製鹽株式會社

右法定代理人 佐竹作太郎

訴訟代理人

齋藤二郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

審按スルニ會社ヲ設立スル發起行爲カ法律上如何ナル性質ヲ有スルカハ商法ニ規定スル所ナケレハ之ヲ民法中ニ求ムルニ本件ノ如ク發起人カ設立費用ヲ負擔シテ會社ヲ設立セシメントスル事ハ組合契約ニ酷似スルカ故ニ之ニ其規定ヲ準用スヘキハ當然ナリトス而シテ組合ニ於テハ其契約事項ヲ變更シ死亡破産等ノ爲メ組合員カ脱退スルノ外組合員ノ合意ニ出テタルトキハ其他ノ事由ニ依ルモ脱退シ若クハ他ノ者ヲ加入セシムルコトヲ得キモノニシテ其契約事項ヲ變更シ組合員ノ脱退加入アリタル場合ニ於テハ其以前ノ契約カ消滅シテ新ナル契約カ成立スルニ非スシテ最初ノ契約カ存立シ其中或部分カ變更セラレタルニ過キササルモノトス而シテ本件ニ於テ原院ノ認メタル

株式會社發起團體ノ性質○發起人ノ有スル權利義務ト設立會社ノ承繼