

司法 行政
判例彙報

法學博士 江木 衷 編輯

判例彙報社 寄贈本

第十八卷
~~第一號~~
第二百號

判例彙報社

注意

- 一、本誌ハ毎月大審院及ヒ行政裁判所ニ於テ言渡サレタル判決ノ全部ヲ審査熟讀シ法學研究者竝ニ實務執行者ノ爲メ最モ參考タルヘキモノ、ミヲ擢載セルモノニシテ專ラ法律運用ノ資ニ供スルヲ以テ目的トス
- 二、弊社ハ購讀者ニ限リ法律上ノ質問ニ應ス
- 一、質問ヲ爲サントスル者ハ其要領ヲ明カニシテ郵稅ヲ送附セラルヘシ
- 一、本誌ハ一箇年ヲ一期トシ毎年一月ヲ以テ第一號ヲ發刊シ毎月逐號發刊シテ十二月ニ至リ一卷ヲ完成ス
- 一、本誌ハ毎月一回發刊ス

判例彙報社編輯局

行政法 判例彙報第十八卷判決索引

民事之部

民法

第一編 總則

- 抵當權設定登記手續請求事件……………一〇四
 - 準用ノ意義
 - 準禁治産ノ宣告ハ何人ニ之ヲ送達スヘキヤ
 - 準禁治産ノ宣告ハ何時ニ其ノ效ヲ生スルヤ
- 損害賠償請求事件……………一〇三
 - 法律行為取消ノ方法
 - 訴ヲ以テスル法律行為ノ取消
- 損害賠償請求事件……………一〇三
 - 買賣ノ目的物ヲ定ムルニ單ニ種類ノミヲ以テシタル契約ノ效力
 - 右契約ノ不履行ニ依ル損害賠償
- 辨濟金取戻請求事件……………一〇六
 - 夫ノ許可ハ妻ノ法律行為ニ對シ當然之レアルモノト推定スヘキヤ
 - 夫ノ許可アリタルコトニ付テノ舉證ノ責任
- 立替金旅費滞在費並手数料謝金請求事件……………一〇二
 - 辯護士ノ謝金請求
- 謝金ノ請求權ノ時効ノ起算點
 - 民法第七十二條ノ適用
- 地所賣買登記抹消手續請求事件……………一〇四
 - 一ノ無能力者ニ數人ノ後見人ヲ設定スルハ有效ナルカ
 - 無權代理者ノ行為ノ性質
 - 追認ノ意義
 - 追認ノ性質
 - 追認ノ效力
 - 追認權ノ消滅
- 損害要償事件……………一〇三
 - 虛偽ノ意思表示ノ效力
 - 虛偽ノ意思表示ト内實ノ意思表示トノ關係
 - 内實ノ意思表示カ消滅シタルトキハ虛偽ノ意思表示モ又々消滅スルヤ
- 賣買代金請求事件……………一〇三
 - 未成年者ノ營業
 - 未成年者ノ營業ニ對スル後見人ノ同意
- 謝金請求事件……………一〇七
 - 法律上辯護ノ職務トハ如何ナル範圍ヲ云フヤ
 - 辯護士謝金ノ請求
 - 民法第七十二條ノ適用

注意

- 一 本誌ハ毎月大審院及ヒ行政裁判所ニ於テ言渡サレタル判決ノ全部ヲ審査熟讀シ法學研究者竝ニ實務執行者ノ爲メ最モ參考タルヘキモノ、ミヲ擢載セルモノニシテ專ラ法律運用ノ資ニ供スルヲ以テ目的トス
- 一 弊社ハ購讀者ニ限リ法律上ノ質問ニ應ス
- 一 質問ヲ爲サントスル者ハ其要領ヲ明カニシテ郵税ヲ送附セラルヘシ
- 一 本誌ハ一箇年ヲ一期トシ毎年一月ヲ以テ第一號ヲ發刊シ毎月逐號發刊シテ十二月ニ至リ一卷ヲ完成ス
- 一 本誌ハ毎月一回發刊ス

判例彙報社編輯局

司法行政判例彙報第十八卷判決索引

民事之部

民法

第一編 總則

- 抵當權設定登記手續請求事件……………一〇四
 - 準用ノ意義
 - 準禁治産ノ宣告ハ何人ニ之ヲ送達スヘキヤ
 - 準禁治産ノ宣告ハ何時ニ其ノ效力生スルヤ
- 損害賠償請求事件……………一〇三
 - 法律行為取消ノ方法
 - 訴ヲ以テスル法律行為ノ取消
- 損害賠償請求事件……………一〇七
 - 買買ノ目的物ヲ定ムルニ單ニ種類ノミヲ以テシタル契約ノ效力
 - 右契約ノ不履行ニ依ル損害賠償
- 辨濟金取戻請求事件……………一〇六
 - 夫ノ許可ハ妻ノ法律行為ニ對シ當然之レアルモノト推定スヘキヤ
 - 夫ノ許可アリタルコトニ付テノ舉證ノ責任
- 立替金旅費滞在費並手数料謝金請求事件……………一〇二
 - 辯護士ノ謝金請求
- 謝金ノ請求權ノ時効ノ起算點
 - 民法第七十二條ノ適用
- 地所賣買登記抹消手續請求事件……………一〇四
 - 一ノ無能力者ニ數人ノ後見人ヲ設定スルハ有效ナルカ
 - 無權代理者ノ行為ノ性質
 - 追認ノ意義
 - 追認ノ性質
 - 追認ノ效力
 - 追認權ノ消滅
- 損害要償事件……………一〇三
 - 虛偽ノ意思表示ノ效力
 - 虛偽ノ意思表示ト内實ノ意思表示トノ關係
 - 内實ノ意思表示カ消滅シタルトキハ虚偽ノ意思表示モ又々消滅スルヤ
- 賣買代金請求事件……………一〇三
 - 未成年者ノ營業
 - 未成年者ノ營業ニ對スル後見人ノ同意
- 謝金請求事件……………一〇七
 - 法律上辯護ノ職務トハ如何ナル範圍ヲ云フヤ
 - 辯護士謝金ノ請求
 - 民法第七十二條ノ適用

●地上權消滅請求事件……………二六六
○民法上請求ナル法語ノ意義
○地上權ノ消滅請求

●石油並肥料代貸金請求事件……………四三三
○法律行為ノ要素
○借主カ戸主タルヤ否ヤノ錯誤ハ通例消費貸借契約ノ要素タルヘキヤ

第二編 物 權

●永小作權設定假登記抹消手續請求事件……………三六五
○永小作人カ其ノ土地ニ作為スル耕作物ノ種類
○永小作人ハ五穀桑蔬竹木以外ノ植物ヲ植栽スルコトヲ得ルヤ

●地上權消滅建物取拂及地上權登記抹消請求事件……………一四〇
○地上權ノ存續期間
○主物朽廢スルモ從物現存シタリトセハ地上權ハ如何ナル時間ニ消滅スルヤ
○一ノ地域内ニ主從ノ別ナク數個ノ獨立シタル建物アルトキハ地上權ハ其ノ全部朽廢迄存續スルヤ

●地上權設定登記手續請求事件……………一五三
○不動産ヲ占有スルノ故ヲ以テ推定ヲ受ケタル物權ハ占有者之ヲ自己ノ物權トシテ登記スルコトヲ得ヘキヤ

○占有者ニ對スル推定ノ效力
●地上權設定登記請求事件……………一六七
○土地、建物ノ所有權ノ分立ニ因ル地上權ノ設定
○民法第三百八十八條ノ適用

●地料増額請求事件……………一七五
○公租公課ノ増加ヲ理由トスル借地料ノ増額
○借地料ノ増額、得米價格ノ騰貴トノ關係

●所有權確認并損害賠償請求事件……………二四三
○伐採ノ目的ヲ以テスル立木ノ賣買
○立木ニ對スル物權ノ得喪變更ハ第三者ニ對抗條件トシテ之ヲ公示スルコトヲ要スルヤ
○之ヲ要スルトセハ其ノ公示方法如何

●共有地分割請求事件……………二七二
○各共有者ノ分割權
○共有者ノ一人カ他ノ共有者ニ對シ分割ヲ求ムル意思表示ノ效力
○共有物分割ノ異議及ヒ其ノ効果
○共有物分割ノ訴ニ更ラニ其方法ヲ附帶スルハ申立ノ擴張ナルヤ否ヤ

●地上權消滅請求事件……………二六六
○民法上「請求」ナル法語ノ意義
○地上權ノ消滅請求

●損害賠償請求事件……………三六七
○遭難船舶ニ對スル抵當權者ノ權利
○船舶ノ公賣ニ因ル抵當權ノ消滅

○不法行為ヲ原因トスル訴訟ノ判決
●強制執行異議事件……………三六三
○國際爭議ニ對スル仲裁々決ノ効力
○永代借地權ノ性質
○永代借地上ニ存スル建物ノ得喪ニ關スル登記ノ方法
○永代借地上ノ建物ハ永代借地權者ニアラサル者ト雖モ之ヲ所有スルコトヲ得ルカ
○民法第七十七條ノ所謂第三者トハ如何

●地代値上請求事件……………三六三
○無期限ノ借地ニ對スル地代ノ値上
○地代値上ニ關スル一般ノ慣習法
○地代値上ノ方法

●不動産貸借登記回復承認請求事件……………四七六
○貸借權ト抵當權トノ競合

第三編 債 權

●損害金辨償請求事件……………二〇〇
○銀行役員カ銀行ニ對スル賠償責任
○身元保證契約ノ效力

●契約履行土地贈與登記手續請求事件……………二九
○申込ノ要件
○申込ノ效力
○申込ノ消滅
○承諾ノ效力

○承諾ノ效力ノ發生時期
●債務辨濟契約履行請求事件……………一〇一
○月賦辨濟ノ懈怠ヲ條件トスル一時辨濟契約ノ效力
●引受金請求事件……………一三三
○身元保證契約ノ效力及ヒ其範圍
●辨償金請求事件……………一七六
○一部ノ辨濟
○民法第四百五十三條ノ所謂「辨濟實力」ノ程度
○鑑定ノ性質

●強制執行異議事件……………三三八
○連帶債務者ノ一人ニ對スル債務免除ノ效力
○債權者ハ債務免除ノ效力ヲ單ニ連帶債務者ノ一人ニ止メ他ノ連帶債務者ニ及サ、ルヲ條件トシテ有效ニ債務免除ノ契約ヲ爲スコトヲ得ルヤ

●地上權消滅地所返還地代請求事件……………二五四
○供托ニ依ル債務ノ免脫
○供托ノ要件

●保證債務履行請求事件……………二五七
○債權ノ讓渡ト保證人トノ關係
○債權者カ債權讓渡ヲ主タル債務者ニ通知シタルトキハ讓渡ノ效力ハ當然保證人ニ及フヤ

●貸金請求事件……………三〇〇
○組合員ノ一人カ爲シタル行為ニ對スル他ノ組合員ノ責任

●強制執行異議事件……………三〇三

○消費貸借ニ關スル目的物授受ノ意義

●預金支拂請求事件……………三二五

○債權ノ讓渡

○債權讓渡ノ方法

○通知ニ依ル債權ノ讓渡

○債務者カ債權ノ讓渡人ニ向テ對抗スルコトヲ得ヘキ事由ヲ以テ其ノ讓受人ニ對抗センニハ如何ナル條件ヲ必要トスルヤ

○債權ノ讓渡ト保證人トノ關係

●損害賠償請求事件……………三三八

○連帶保證ノ性質

●保證債務履行請求事件……………三五三

○債務期限ノ延期ト保證トノ關係

●損害賠償請求本訴及反訴事件……………三五九

○契約不履行ニ依ル損害賠償

●債權詐害行為取消買賣登記抹消請求事件……………三六五

○債務者ノ行為カ債權者ヲ害スルヤ否ヲ定ムル標準時期

●貸金要求事件……………四六七

○連帶債務ノ推定

第四編 親族

●家賃金請求事件……………一四四

○妻ノ財産ニ對スル夫ノ收益權

○夫ハ離婚シタル後ニ於テ妻カ婚姻中ニ自己ノ財産ヨリ收入シタル法定果實ノ返還ヲ請求スルコトヲ得ルヤ

●地所賣買登記抹消手續請求事件……………一八四

○一ノ無能力者ニ數人ノ後見人ヲ設定スルハ有効ナルカ

●株券返還事件……………三九三

○株券ノ性質

○民法八百八十六條ノ適用

○未成年者ノ株券ノ得喪ノ方法

●後見人免職請求事件……………四七〇

○後見權ノ消滅

第五編 相續

●親族會決議不服事件……………一六一

○家督相續人選定ノ親族會決議ニ對スル不服ノ申立

○選定セラレタル家督相續人カ適當ノ人物ニアラストノ理由ヲ以テ不服ヲ申立ルコトヲ許スカ

●委託金返還請求事件……………二四

○戶主ノ遺產相續權

○家續ノ死亡後選定セラレタル家督相續人ノ遺產相續權

商法

第二編 會社

●損害賠償請求事件……………一

○取締役ノ責任

○取締役ノ會社ニ對スル責任

○取締役ノ第三者ニ對スル責任

○株主定時總會ノ議決ニ依ル會社損失ノ承認

○總會カ社會ノ損失ヲ承認セサル時ハ之ニ對シ取締役ハ如何ナル責任ヲ負フヘキヤ

○無資力ノ證明方法

●検査役選任抗告事件……………二四

○會社資本ノ十分ノ二ニ當ル株主ノ請求ニ依ル検査役ノ選任

○右請求ニ對スル裁判所ノ處分

●株式競賣不足金請求事件……………五一

○株式ノ競賣

○株式競賣ノ方法

○競賣法上記名株券ノ性質

○株金ヲ拂込マサルカ爲メ之ヲ競賣ニ付スルルハ必ス競賣法ノ規定ニ從ハサル可カラサルヤ

●株式競賣不足金請求事件……………六〇

○失權株ノ競賣

○失權株ノ競賣カ競賣法ノ規定ニ依ラシテ行ハレタ

ルルハ不足額ヲ前者ニ向テ請求スルコトヲ得ルヤ

●銀行條例及商法違犯事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………九〇

○拂込ヲ受ケタル株金ノ帳簿記入

○拂込ヲ受ケテヨリ三日間支配人欠勤ノ爲メ株金ヲ入帳セザルトキハ商法第七十二條第三號及七同第二百六十一條ノ規定ニ違犯セルカ

○銀行ノ支配人カ病氣欠勤ノ爲メ拂込株金ノ入帳ヲ遲延シタルルハ何人ニ其制裁ヲ加フヘキヤ

●辨濟金返還請求事件……………九六

○株式會社ノ創立費用ノ精算

○右精算ハ何人カ之ヲ爲スヘキモノナルヤ

●給料請求事件……………一九五

○株主總會ノ決議ノ效力

○法律ニ違背シタル株主總會ノ決議ノ效力

●株式競賣不足金請求事件……………二二七

○債權ニ對スル假差押ノ效力

○銀行ハ自己ノ有スル株金拂込請求權ヲ假差押ヘラレタル後各株主ニ對シ株金拂込ノ催促ヲ有效ニ發スルコトヲ得ルヤ

○株主ニ對スル株金拂込ノ催告又ハ失權ノ通知ハ常に之ヲ各株主ニ對シ均等ニ發セサル可カラサルヤ

○競賣ヲ完結シタル後其ノ競賣ニ違法ノ點アル故ヲ以テ之レカ取消ヲ請求スルコトヲ得ルヤ

●貸金請求事件……………三三五

- 合資會社ノ無限責任會員ノ權限
- 訴訟ノ繫屬中相手方タル會社カ解散シタルトキハ之ニ因テ訴訟ハ中斷セラル、ヤ
- 會社ノ解散ニ基テ訴訟ノ中斷ハ何レノ時期ニ中斷ノ效ヲ生スルヤ

●約束手形金請求事件……………三四一

- 株式會社ハ手形ノ支拂保證ヲ爲スノ權能アリヤ
- 會社ノ法人格ノ範圍ハ何ニ依リテ定ムヘキヤ
- 株主總會決議無効宣告請求事件……………三四六
- 株主名簿ノ效力
- 株主總會ヲ召集スルニ當リ其ノ通知ヲ爲スヘキ各株主ハ株主名簿ニ依リ定ムヘキヤ將々實際ノ株主ニ依リテ定ムヘキヤ

●滯納金請求事件……………三三六

- 株金拂込請求ニ必要ナル法定ノ催告期間ヲ短縮スルコト得ルヤ
- 右期間ヲ短縮シテ株金拂込ノ請求ヲ爲シタル場合ニ於テ株主カ之レニ應セザルトキハ直チニ失權處分ヲナスコトヲ得ルヤ

●約束手形金請求事件……………三三九

- 銀行支店長ノ權限

●商法違犯事件ノ決定ニ對スル抗告事件……………三九九

- 會社ノ本店又ハ支店ノ所在地カ行政區畫ノ變更ニ依リ改稱セラレタルトキハ商法第五十三條ノ所謂登記事項ノ變更ニ該當スルヤ

- 會社ノ取締役カ本店及支店ノ兩所在地ニ登記事項ノ變更手續ヲ爲スコトヲ怠リタル所爲ハ一罪ナルカ數罪ナルカ

第三編 商行為

●契約履行請求事件……………三二六

- 運送契約ノ效力
- 海上運送貨ノ請求
- 船舶ノ出航ト運送貨トノ關係

●保險金請求事件……………二七二

- 商法第四百二十九條ノ所謂「重要ナル事項」ノ意義
- 生命保險契約ヲ締結スルニ當リ被保險者カ幾キニ疾病ノ爲メ他ノ保險業者ニ拒絕セラレタル事實ヲ告ケサルハ契約無効ノ原由タルヲ得ルカ

●保險金請求事件……………二八二

- 保險業者ノ囑托ヲ受ケタル診査醫ニ開陳シタル事實ハ保險業者ニ向テ開陳シタル同一ノ效果ヲ有スルヤ

●約束手形金請求事件……………三三九

- 代理ニ依ル手形ノ振出

●貸金請求事件……………三四五

- 商事上ノ債權ニ對スル約定利息ノ限度
- 商事上ノ債權ト利息制限法トノ關係

●損害賠償請求事件……………四〇二

- 運送取扱人ト委託者トノ關係
- 運送取扱人ト取次行爲ノ相手方トノ關係
- 委託者ト右相手方トノ關係

●保險金請求事件……………四五二

- 生命危險ノ測定
- 商法四百二十九條ノ適用
- 重要事項ノ告知義務

第四編 手形

●爲替資金請求事件……………二二

- 振出地ノ意義
- 振出地トシテ東京市ノ三字ヲ冠セス單ニ日本橋區本石町四丁目十九番地ト記シタル手形ノ效力

●約束手形金請求事件……………四二

- 拒絕證書ノ證明事項
- 拒絕證書ハ之ヲ以テ手形呈示ノ事實ヲ證明シ得ルヤ
- 手形ノ支拂場所ニ支拂人不在ナルハ手形ノ呈示ハ如何ニシテ之ヲ爲スヤ
- 違式ノ拒絕證書ハ支拂拒絕ノ事實ヲ證明スルコト能ハサルモ之ヲ以テ手形呈示ノ事實ヲ證明スルコトヲ得サルカ
- 手形ノ呈示
- 呈示ノ場所
- 拒絕證書ノ證據力

●約束手形金請求事件……………六五

- 取立委任裏書ノ效力
- 手形權利者カ委任裏書ニ依リ交附シタル手形ヲ再ヒ自己ニ回收センニハ更ラニ裏書ヲ要スルヤ
- 委任裏書ノ效力
- 委任裏書ニ依リテ交附シタル手形ヲ回收スルニ付キ讓渡裏書ヲ爲スハ有效ナルカ
- 又々右讓渡裏書ニ依リテ交附ヲ受ケタル手形ヲ更ラニ第三者ニ讓渡裏書シタルハ其ノ效力如何

●約束手形金請求事件……………九四

- 手形ノ請求ニ付キ直接ニ對抗スルコトヲ得ヘキ理由
- 商法第四百四十條ノ適用

●小切手金償還請求事件……………一二九

- 支拂拒絕證書ノ作製時期
- 償還請求ノ爲メニ發スル通知書ノ送達時期
- 手形ニ關スル請求ノ種類
- 還價請求
- 支拂請求
- 引受請求
- 擔保請求

●抵當登記抹消請求事件……………二〇一

- 手形ノ無効
- 瑕疵アル手形ノ流通
- 訟訴代理人ノ辯論立會

●約束手形金請求事件……………三〇九

- 手形用紙ニ署名シテ他人ニ交附シタルハ其ノ手形

ニ對スル振出入ノ責任如何
○手形用紙ニ手形要件ノ一部ヲ記載シ其ノ他ノ要件ハ
他人ナシテ隨時記入セシムルノ意ヲ以テ之ヲ他人ニ
交附シタル場合ニ於テ其ノ要件ノ記入ナキ以前提出
人方禁治産ノ宣告ヲ受ケタルハ其ノ手形ハ之ヲ取
消スコトヲ得ルヤ

●手形金請求事件……………三三三
○手形ノ振出以前ニ爲シタル引受ノ效力

●約束手形金請求ノ件……………三三九
○代理ニ依ル手形ノ振出

●約束手形金請求事件……………四二二
○償還請求ノ通知
○通知ノ方法
○郵税ニ依ル通知ノ效力

●約束手形金請求事件……………四一八
○満期後ノ手形ノ裏書及ヒ其ノ效力
○満期後ノ手形ノ裏書ト満期前ノ裏書トノ差異
○相手方ト通謀シテ爲シタル手形裏書ノ效力

●約束手形金償還請求事件……………四三〇
○償還請求ノ要件
○支拂拒絕ノ證明
○支拂拒絕證書ノ效力
○支拂拒絕證書作成ノ免除及ヒ其ノ效果

●損害賠償請求事件……………三〇三
○委付ノ時期
○委付ノ目的物ノ範圍
○一部ノ委付
○商法第五百四十四條ノ適用

●船舶救助報酬請求事件……………三五六
○遭難船舶救助者ノ權利
○遭難船舶救助者ハ當然其ノ報酬ヲ請求スルノ權アリヤ

●破産法……………四四五
○破産會社ノ破産管財人ノ權限
○無能力者ノ代表機關

●登記法……………四七六
○不動產質貸登記回復承認請求事件……………四七六
○登記ノ申請者
○登記ノ抹消

●商標法……………四七九
○商標登錄無効請求事件……………四七九
○商標無効ノ審決ハ何人ヨリ之ヲ請求スヘキヤ

第五編 海商

○商標法第十條及ヒ第二條第五號ノ意義
○特許局ニ於ケル審判手續ト民事訴訟法トノ關係

●登錄商標無効請求事件……………四〇六
○商標登錄ノ無効請求及ヒ其ノ期間
○商品ノ普通名稱トハ如何

●裁判所構成法……………三六〇
○徵發物ニ對スル賠償ノ性質
○右賠償ノ請求ハ之ヲ司法裁判所ニ請求スルコトヲ得
ルヤ

●土地引渡請求事件……………三六一
○下戻地ノ引渡請求及ヒ其ノ管轄裁判所

●銀行條例……………三九〇
●銀行條例及商法違犯事件ノ決定ニ對スル抗
告事件……………三九〇
○拂込ヲ受ケタル株金ノ帳簿記入
○拂込ヲ受ケテヨリ三日間支配人欠勤ノ爲メ株金ヲ入
帳セザルトキハ商法第七十二條第三號及ヒ同第二
百六十一條ノ規定ニ違犯セルカ
○銀行ノ支配人カ病氣欠勤ノ爲メ拂込株金ノ入帳ヲ遲
延シタルトハ何人ニ其制裁ヲ加フヘキヤ

●非訴事件手續法……………一九一
○抵當登記抹消請求事件……………一九一
○非訴事件ノ裁判ニ對スル抗告ノ效力
○非訴事件ニ對スル裁判ヲ執行シタル後抗告ノ申立ニ
由リ前裁判ヲ取消シタルトキハ其ノ結果如何

●産業組合法……………四三七
○産業組合法第十四條ノ適用
○理事及ヒ監事ノ再選ハ産業組合法第十四條ノ登記等
項ノ變更ニ該當スルヤ否ヤ

●國際法……………三六三
●強制執行異議事件……………三六三
○國際爭議ニ對スル仲裁々判ノ效力
○永代借地權ノ性質
○永代借地上ニ存スル建物ノ得喪ニ關スル登記ノ方法
○永代借地上ノ建物ハ永代借地權者ニアラサル者ト雖
モ之ヲ所有スルコトヲ得ルカ
○民法第七十七條ノ所謂第三者トハ如何

民法實施以前ノ法規ヲ

適用シタル判決

- 土地所有名義切替登記手續及地上權設定無効確認并登記抹消請求事件……………二二五
- 登記法發布以前ニ於ケル地券名義書換ノ懈怠
- 同一山林ノ再度賣買
- 賣買登記抹消請求事件……………三三三
- 民法實施以前ニ於ケル隱居料ノ留保
- 隱居者ハ民法實施以前相繼開始ノ時ニ於ケル全財産ヲ悉ク隱居料ニ留保スルコトヲ得タルヤ……………

民事訴訟法

第一編 總 則

- 貸金請求事件……………二〇八
- 署名、捺印ノ意義
- 署名、捺印ノ効力
- 代署、代印ノ効力
- 貸金請求事件……………三三五
- 訴訟ノ繁瑣中相手方タル會社カ解散シタルトキハ之ニ因テ訴訟ハ中断セラル、ヤ……………

○會社ノ解散ニ基ク訴訟ノ中断ハ何レノ時期ニ中断ノ効ヲ生スルヤ

第二編 第一審ノ訴訟手續

- 爲替資金請求事件……………二二
- 訴ノ原因ノ變更
- 辨濟金返還請求事件……………六九
- 訴ノ原因ノ變更
- 債務ノ體積ノ變更ハ訴ノ原因ノ變更ナルカ
- 契約履行請求事件……………二一八
- 欠席判決ノ違法ハ故障申立ニ依リテ行ハル、爾後ノ判決ヲ以テ除去スルコトヲ得ヘキヤ……………
- 賣掛代金請求事件……………一六五
- 否認サレタル私書證書ノ効力
- 辨償金請求事件……………一七八
- 鑑定ノ性質
- 貸越金請求事件……………三三九
- 法廷ニ現在スル者ヲ證人トスルニハ如何ナル手續ヲ要スルヤ……………
- 株主名簿登錄手續請求事件……………二九三
- 證書ノ意義
- 強制執行異議事件……………四三三

○不適法ナル送達及ヒ之ヲ受領シタル場合ニ於ケル送達ノ効力

●損害賠償請求事件……………四三七

○妨訴ノ抗辯ヲ棄却スル判決ト本案判決トノ關係
○本案判決ニ對シテ上訴アリタルトキハ其ノ効力ヲ右棄却ノ判決ニ及スコトヲ得ルヤ……………

第三編 上 訴

●損害賠償並賣掛代金請求事件……………六七

○判決ヲ控訴人ノ利益ニ變更スルニ付具備セザル可ラザル要件
○判決ヲ不利ニ變更スルトハ其ノ意義如何
○判決理由ヲ不利ニ變更スルトキハ判決ヲ不利ニ變更スルモノ内ニ包含スヘキヤ……………

●損害賠償請求事件……………四三七

○本案ニ對シテ上訴アリタルトキハ同一事件ニ付キ起リタル妨訴ノ抗辯ニ對スル棄却ノ判決ニモ其ノ効力及スコトヲ得ルヤ……………

第六編 強制執行

●貸金請求事件……………三六

○轉付又ハ取立ノ命令ハ債權ノ一部ニ對シテ發スルコトヲ得ルヤ……………
○轉付又ハ取立ノ命令ト債權差押命令トノ關係……………

●執行判決請求事件……………三九

○執行判決ノ性質
○仲裁判斷ニ對スル執行判決
●競賣無効確認及登記抹消手續請求事件……………七一

○強制執行完了後ニ至リ強制執行ノ手續ニ違法アリタル理由トシテ訴ヲ以テ其ノ不當ヲ論争スルコトヲ許スヤ……………

●保證金支拂請求事件……………七五

○轉付命令ノ効力
○轉付ニ依リ債權ヲ得タル者ト債務者トノ關係
○請求時期ニアラサル債權ノ轉付ヲ受ケタル者ハ其ノ時期如何ニ不拘直チニ請求スルコトヲ得ヘキヤ……………

●請求ニ關スル異議事件……………二二

○確定シタル債權ノ請求ニ對スル異議ノ申立時期
○判決確定以前ニ債務者カ債權者ト相殺ヲ爲スニ適スル債權ヲ讓受ケ判決確定後ニ至リ之ヲ以テ債權者ニ對抗シ其ノ執行ヲ免カル、コトヲ得ルヤ……………

●強制執行異議事件……………一九七

○執行異議ノ訴ニ於テ執行ノ正當ナル所以ノ證明ハ何レニ舉證ノ責任アリヤ……………
●株式競賣不足金請求事件……………二二七

○債權ニ對スル假差押ノ効力
○銀行ハ自己ノ有スル株金拂込請求權ヲ假差押ラレタル後各株主ニ對シ株金拂込ノ催促ヲ有效ニ發スルコトヲ得ルヤ……………

司法判例彙報第十八卷

法學博士 江木 衷 編纂

民事判例

損害賠償請求事件 明治三十九年(オ)第三百一號 (棄却)

判決要旨

一、株式會社ノ取締役カ業務執行ニ關シ故意若クハ過失ニ因リ會社ニ損害ヲ生セシメタルハ會社ニ對シ其ノ損害ヲ賠償ノ責メニ任ス
一、然レモ右ノ損失ヲ株主總會ニ提出シ其ノ承認ヲ經ルハ取締役ノ賠償責任ハ不正行爲ニ基ク場合ノ外之ニ因テ解除セ

取締役ノ責任 ○無資力ノ證明

- 株主ニ對スル株金拂込ノ催告又ハ失權ノ通知ハ常ニ之ヲ各株主ニ對シ均等ニ發セサル可ラサルヤ
- 競賣ヲ完結シタル後其ノ競賣ニ違法ノ點アル故ヲ以テ之レカ取消ヲ請求スルコトヲ得ルヤ
- 組合精算及仕送物代金請求事件……………二五五
- 相手方ノ作爲ヲ目的トスル債務ニ付スル強制執行
- 強制履行ヲ許サ、ル債務トハ何ソヤ
- 不作爲ヲ目的トスル債務ニ對スル強制執行

●強制執行異議事件……………三〇三

- 公正證書ノ執行力
- 貸借ノ目的タル金錢ノ授受以前ニ作製シタリ公正證書ハ其ノ貸借ニ關シ執行力ヲ有スルヤ

●強制執行異議事件……………三七三

- 確定判決ニ基ク請求ニ對スル異議ノ申立
- 民事訴訟法第五百四十五條ノ適用
- 債務者カ口頭辯論前相殺ニ適スル債權ヲ債權者ニ對シテ有シタルニ不拘相殺ヲ爲サスシテ判決確定シ後日ニ至リ之ヲ理由トシテ執行ノ異議ト爲スヲ得ルヤ

●強制執行異議事件……………四一六

- 家内ニ在ル財産ハ通例何人ノ所有物ト推定スヘキヤ
- 家内ニ在ル財産差押

●強制執行異議事件……………四三四

- 不適法ナル送達及之ヲ受領シタル場合ニ於ケル送達ノ效力

- 強制執行請求事件ニ關スル異議並ニ抵當權登記抹消請求事件……………四四一
- 判決ニ基ク強制執行ト公正證書ニ依ル強制執行
- 所有權確認並ニ所有權移轉登記抹消手續請求事件……………四六三
- 競賣ノ效力
- 無權利者ノ競賣

司法判例彙報第十八卷索引民事之部 終

ヲル

一、前項ノ場合ニ於テ會社カ取締役ノ責任ヲ免除セザラント欲
 セハ總會ニ於テ之レニ承認ヲ與ヘサルカ又ハ總會ニ於テ假
 令承認ヲ與フルモ依然其ノ責任ヲ負フヘキ旨ヲ特約スルコ
 トヲ要ス此ノ特約ハ單ニ會社ノ意見ノミニテ約シタルモハ
 其ノ效力ヲ有セス必スヤ株主總會ニ於テ之ヲ承認スルコト
 ヲ要ス

一、人ノ無資力ハ強制執行ノ結果又ハ破産手續ノ結果ニ依テノ
 ミ證セラル、モノニアラス法律ニ何等ノ制限ナキヲ以テ如
 何ナル方法ヲ以テスルモ之ヲ證スルニ妨クルコトナシ

說明

取締役ノ責任 取締役ノ責任ヲ明カニセンニハ之ヲ二ケニ區別スルヲ要ス(一)會
 社ニ對スル取締役ノ責任(二)第三者ニ對スル取締役ノ責任是ナリ

二

第一會社ニ對スル取締役ノ責任 取締役ハ會社ノ全財産ヲ管理シ且ツ會社ノ業
 務執行ノ局ニ當ルモノナレハ取締役ノ處致其ノ宜ヲ得ルト否トハ直チニ會社全
 體ノ利害ニ影響ヲ及スナリ此ノ故ニ取締役ノ責任ヲ盡スルハ當テハ常ニ細密
 ノ注意ヲ以テ事ニ當リ退テハ會社ノ財產ヲ安全ヲ圖リ進テハ會社ノ業務ノ隆盛ヲ
 期セサル可ラズ然レニ取締役ノ加ヘタル作機宜ニ適セテ過テハ會社ノ損害ヲ
 ハ故意ニ會社ニ損害ヲ加ヘタルハ取締役ノ責任ニ對シ其ノ損害ヲ賠償スルノ
 責ニ任セサルヲ得ス然レニ又一方ヨリ觀察スルハ取締役ノ責任ヲ生コト賠償ヲ
 然レニ又一方ヨリ觀察スルハ取締役ノ責任ヲ生コト賠償ヲ負擔セシムルコト
 重ナルニ於テハ結果ハ退テ己レニ賠償責任ヲ生コト賠償ヲ負擔セシムルコト
 二安カラス其ノ進取キ活潑ナル行動ハ途ニ行ハレサルニ至ル茲ヲ以テ法律ハ
 會社ノ利益ヲ増進スルニ取締役ノ地位ニ立ツモノナレキニ至ラズ損失ハ其ノ
 締役ノ賠償責任ニ付テハ特例ヲ設ケ會社ニ生シタル損失ハ其ノ承認ヲ
 利益ノ賠償責任ニ付テハ特例ヲ設ケ會社ニ生シタル損失ハ其ノ承認ヲ
 求メ總會ニシテ承認スルノモ之レニ因テ其ノ責任ヲ解除スルモノトセリ

取締役ノ賠償責任ハ總會ノ承認ニ依テ解除セラル、コト以上説明スルカ如シ唯
 茲ニ講究スヘキハ總會ハ會社ノ被リタル損失ニ付キ(一)之ヲ承認セサルコトヲ得

取締役ノ責任 ○無資力ノ證明

三

取締役ノ責任 ○無資力ノ證明
 ルカ(二)之ヲ承認セサルコトヲ得ルトセハ若シ會社カ承認セサルキハ其結果如何
 ト云フノ問題はナリ
 以上ノ二問題ハ本判決ノ決スル所ナリ則チ總會ニシテ責任ヲ免除セサルハ
 七ハ總會ハ之ヲ承認セサルノ決議ヲ爲スヘク總會ニシテ之ヲ承認セサルハ
 償責任ハ依然トシテ取締役ニ存スルナリ故ニ總會ハ商法第七十八條ニ據リ取
 締役ニ對シテ訴訟ヲ提起シ之レカ要償ヲ爲サシムルコトヲ得ヘシ蓋シ取締役カ會社
 ニ對シテ負擔スル賠償責任ハ責任ヲ免除スル方法ニ付キ特例ヲ設ケタルニ過キサ
 ナルコトナシ法律ハ唯其ノ責任ヲ免除スル方法ニ付キ特例ヲ設ケタルニ過キサ
 ナリ(商法第九十三條)今其ノ特例タル免除方法ヲ以テ責任ヲ免除スルコト能ハ
 ナリ
 以上ノ説明ハ取締役カ故意又ハ過失ニ依リテ會社ニ損害ヲ加ヘタル場合ノ賠償
 責任ニ付キ論究シタルモノナルカ若シ取締役ニ不正ノ處行アリテ爲ニ會社ニ損
 害ヲ加ヘタルトキハ之レカ賠償責任ハ以上ノ説明ヲ以テ律ス可ラス則チ法律ハ
 此ノ賠償責任ノ免除ニ付テハ特例ヲ設ケサルカ故ニ一般ノ損害賠償ノ原則ニ準
 シ其ノ義務ヲ負擔スヘシ(商法第九十三條後段但書)
 不正ノ行為トハ如何 不正ノ行為ト不正ナラサル行為トヲ區別スル標準如何ヲ
 四

明カニスルハ取締役ノ賠償責任ノ免除ニ付キ最重要ノ關係ヲ有スルカ故ニ此
 ノ問題ニ付キ完然ナル解決ヲ與フルコト必要ナリト雖モ些細ニ之ヲ論究シ來ル
 トキハ種々ナル難問ヲ續出シ到底一朝ニシテ論究シ盡スヘキニアラス故ニ此問
 題ノ解決ニ付テハ之ヲ他日ニ譲リ機ヲ得テ更ラニ大ニ論スル所アラントス唯茲
 ニ注意スヘキハ不正ノ行為ト云フトキハ已レノ良心ノ許サ、ル行為ニシテ不正ト
 不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ
 之ヲ不正ノ行為ト稱スヘク良心ノ尤メサル行為ハ不正ナラサル行為ナリト云ハ、
 蓋シ大過ナキヲ得ンカ然レトモ良心其ノモノカ各人ヲ通シテ必スシモ一定ノモ
 ノニアラサルカ故ニ此ノ標準モ亦正確ナルヲ得サルヘシ或ル論者ハ不正ノ行為
 ト不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ
 チ取締役ノ行為ニ犯罪ヲ組成スル標準ヲ犯罪ト不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト
 ハ不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ不正ノ行為ト云フハ
 ラス例ハ商法第二百六十一條第一號ニ規定スル如キ若シ刑事法第四百七條ノ
 百條ノ規定ニ違犯シテ社債ヲ募集シタル行為ノ如キ若シ刑事法第四百七條ノ
 罪ノ如キハ之ヲ不正ノ行為ト云フ可ラス而モ法律ハ犯罪トシテ之ヲ罰ス
 ルニアラサスヤ之ヲ不正ノ行為ト云フ可ラス而モ法律ハ犯罪トシテ之ヲ罰ス
 第二第三者ニ對スル取締役ノ責任、取締役カ會社業務ノ執行ニ當リ第三者ニ損
 害ヲ加ヘタルトキハ之レカ賠償責任ハ以上ノ説明ヲ以テ律ス可ラス則チ法律ハ
 此ノ賠償責任ノ免除ニ付テハ特例ヲ設ケサルカ故ニ一般ノ損害賠償ノ原則ニ準
 シ其ノ義務ヲ負擔スヘシ(商法第九十三條後段但書)
 不正ノ行為トハ如何 不正ノ行為ト不正ナラサル行為トヲ區別スル標準如何ヲ
 四

取締役ノ責任無資力ノ證明

取締役ノ責任無資力ノ證明
害ヲ加ヘタルトキハ其ノ責任ハ會社ニ於テ負擔スルヲ通例トシ取締役自ラ之レ
カ賠償責任ヲ負擔スルコトナシ然レトモ取締役カ權限外ノ行爲ヲ行フニ付キ損
害ヲ第三者ニ加ヘタルトキハ賠償責任ハ取締役自ラ之ヲ負擔スヘク會社ノ關ス
ル所ニアラサルナリ

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院
上告人 阪本七太郎 外一名 訴訟代理人 岡崎正欽 也吾
被上告人 株式會社河内銀行

右法定代理人 宮田熊太郎 訴訟代理人 花大淺乾 井卓 鐘井 野吉 重郎 榮市 藏
高野 金次

右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年三月二十四日言渡シタル判決ニ對
シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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

上告論旨第一點ノ一ハ原院ハ甲第一號證ノ約旨ヲ不正行爲ノ場合ニ限定セハ商法ノ規定ニ一任シ
テ足ルヘク畢竟無用ニ屬スト説明セラレタルモ抑モ會社ノ取締役ニシテ業務ヲ執行スルニ際リ故

意若クハ過失アリ因テ以テ會社ニ損害ヲ及ホシタルトキハ當然其責ニ任セサル可カラサルヲ原則
トス唯株主總會ニ於テ承認ヲ與ヘテ其責任ヲ解除スルカ又ハ特約ヲ以テ其責任ヲ輕減シ得ヘキニ
過キス然レハ則チ上告人主張ノ如ク責任ヲ不正行爲ノ場合ニノミ制限センニハ特約ヲ要スヘキ理
ナルコト明カニシテ決シテ之ヲ無用ナリト云ヒ得ヘキニ非ス若シ原判決ノ如ク全然商法ノ規定ニ
一任センカ株主總會カ承認ヲ與ヘサルトキハ右一切ノ原因ニ對シ責ヲ辭スル能ハサルナリ故ニ右
判旨ハ商法ノ規定ニ反シ且理由不備ノ判決ナリニハ原判決ハ法律規定ニ一任シテ足ル事項ヲ約束
スルモノト解スルハ約束ヲシテ無意義タラシムルモノナリト前提セリ然レハ則チ此原則ヲ一貫シ
テ甲第一號證ノ解釋ヲ下スヘキ筋合ナルニ其認定シタル趣旨ハ此主義ニ撞着セリ乃チ原院カ甲第
一號證ノ約旨ナリト認メタル所ハ單ニ不正行爲ニ限ラス過失懈怠ニ基ク損失ト雖モ之ヲ賠償スヘ
キ約旨ナリト云フニ在リ然ルニ會社ノ取締役カ其業務執行ニ關シ故意若クハ過失懈怠アルトキハ
因テ以テ生シタル損害ヲ賠償スヘキハ法律上當然ノ責任ナルカ故彼此責任ノ範圍ハ同一ナリト云
フヘシ然レハ則チ右甲一號證ノ特約ヲ爲サストモ法律規定ニ一任シテ足ルヘキ筋合ナリ今原院カ
前提セシ所ノ原則ヨリセハ是レ全ク無用ノ事ニ屬シ當事者ノ目的トスル旨趣ニ非スト論斷セサル
ヲ得サルカ如シ否ラスンハ其論理ハ終ニ一貫セサルヘシ然ルニ右ノ如ク其前提ニ撞着シタル結論
ヲ與ヘタルハ所謂理由不備ノ判決ナリト云ハサル可カラスト云フニ在リ

取締役ノ責任無資力ノ證明

取締役ノ責任無資力ノ證明
ニ從ヘハ取締役カ定時總會ニ於テ同法第九十條ニ掲ケタル書類ヲ提出シ其故意若クハ過失ニ因
リテ生シタル損失ヲ報告シ總會カ之ヲ承認シタルトキハ取締役カ會社ニ對シテ生セシメタル損害
ノ責任ハ不正行為ノアリタル場合ヲ除ク外ハ之ニ因リテ解除セラレタルモノト看做サルモノ
ナレハ會社カ其損害賠償ニ關スル取締役ノ責任ヲ免セザラシメント欲スルトキハ總會ニ於テ承認
ヲ與ヘサルカ又ハ此ノ如キ場合ニ於テモ依然取締役カ責任ヲ負フ可キ旨ヲ特約セシムルコトヲ要
ス依テ原院カ甲第一號證ヲ商法第九十三條第二項ニ規定セル不正行為ノ場合ニ關スルモノトス
ルトキハ法律ノ規定ニ一任シテ然ル可キモノニシテ全ク無意味ニ歸スルヲ以テ以上ノ如キ特約ヲ
以テ法律ノ規定ニ依リ當然責任ノ解除セラレタルモノト看做サル、場合ニ於テ取締役ニ仍ホ責任
ノ存スルコトヲ約シタルモノト認メタルハ相當ニシテ原判決ハ上告人所論ノ如キ違法アルコトナ
シ

上告論旨第二點ノ一ハ甲第一號證ハ原院ノ認メタル所ニヨレハ取締役ノ職務執行ニ關シ單ニ不正
行為ニ止マラス過失懈怠ノ原因ニ對シテモ其責ヲ負擔スルコトヲ約束シタルモノト爲セリ故ニ如
此約束カ法律上有效ナリトセハ是レ上告人責任發生ノ原因タルニ過キヌ抑モ商法第九十三條ハ
取締役カ職務上ノ責任ニ關シテ不正ノ行為ヲ除ク外株主總會ニ於テ商法第九十二條ノ承認ヲ
與フル時ハ其責任ヲ解除セラルヘキ事ヲ規定シタルモノナレハ右株主總會ノ承認ハ責任消滅ノ原
因ニシテ責任發生ノ原因トハ二者別物ニシテ混同スヘカラス故ニ甲第一號證ノ責任カ承認ニ因テ
消滅スルモノトスルモ元來債權ハ契約ニ因リ發生スルモノ之レヲ拋棄シテ消滅セシムルヲ得ヘキハ

當然ナレハ契約ノ趣旨ト馳背スルモノニアラス若シ株主總會カ承認ヲ與ヘサリシトセハ甲第一號
證ハ依然トシテ其效力ヲ存シ上告人ハ過失懈怠ノ責ヲ免ル、ヲ得サルヘシ故ニ右原判決ノ説明ハ
債務ノ發生ト消滅トヲ混視シタル欠點ヲ免レス蓋シ商法第九十三條ニ所謂株主總會ノ承認ナル
モノハ其性質取締役ノ職務執行ニ關スル請求權拋棄ノ效力アル一方の意思表示ニ外ナラサレハ株
主總會カ取締役ノ報告ヲ承認シタル以上ハ其以前ニ於ケル取締役職務執行ニ關スル責任ヲ解除シ
タルモノト看做ス可キハ當然ニシテ從テ右承認ニ關シ特ニ何等ノ留保ヲ爲サ、ルトキハ甲第一號
證規定ノ責任ハ茲ニ消滅シタルモノト云ハサル可カラサルナリ要スルニ原判決ハ株主總會承認ノ
性質效力ヲ誤解シタル不法ヲ免カレサルモノト云フニ在リ依テ審按スルニ商法第九十三條
ノ規定ニ依リ定時總會カ取締役ノ提出シタル事業ノ報告ヲ承認シタルトキハ不正行為ノ場合ヲ除
ク外取締役ノ不法行為ニ關スル責任ハ解除シタルモノト看做サレ之ニ因リテ其責任ハ消滅ス可
シト雖モ定時總會カ取締役ノ行為ニ對シテ承認ヲ與ヘサルカ若クハ取締役カ特ニ其責任ヲ負フ可
キ旨ヲ約シタルトキハ其責任ハ存續スルモノニシテ上告人所論ノ如ク法律ニ依リ一旦消滅シタル
責任ヲ特約ニ依リ更ニ發生セシメタルモノニアラス而シテ以上ノ如キ特約ヲ爲シタルコトヲ總會
ニ提出シ總會カ之ヲ承認シタルトキハ總會カ取締役ノ提出シタル事業ノ報告ヲ受ケ何等ノ留保ヲ
爲サシテ之ヲ承認シタル場合ニ於テモ取締役ノ爲シタル不法行為ニ因リテ生シタル損害賠償ノ
責任ハ特約ニ因リ依然存續ス可キコト勿論ナリ故ニ原院カ甲第一號證ノ特約ニ因リ定時總會ニ於
テ承認ヲ經タル後ニアリテモ上告人ニ本件損害賠償ノ責任アリト判示シタルハ相當ニシテ原判決

取締役ノ責任 ○無資力ノ證明

取締役ノ責任 ○無資力ノ證明

ハ上告人所論ノ如キ違法アルコトナシ
上告論旨第二點ノ二ハ若シ夫レ原判決ノ旨趣甲第一號證契約ハ株主總會ノ承認アルモ其責任ヲ解除スルニ足ラサルコトヲ約シタルカ故株主總會ノ承認ニヨリ責任ヲ解除スルニ足ラストノ旨趣ナラン乎是レ益々不法ヲ免レサルナリ何トナレハ承認ハ株主總會ノ專屬事項ナルヲ以テ甲第一號證ノ契約ニ依リ之レヲ左右スル克ハサルハ勿論ナレハナリ然ルニ原院ハ甲第一號證ニヨリ株主總會ノ承認アルモ尙且ツ責任ヲ解除スルニ足ラサルカ如ク判定シタルハ商法第九十三條ノ規定ヲ誤解シタル不法ノ裁判也ト云フニ在リ

依テ審按スルニ株主總會ノ承認ハ專ラ總會ニノミ屬スルモノナルカ故ニ會社ハ之ニ反シタル事項ヲ約シ之ヲ左右スルヲ得サルコトハ上告人所論ノ如シ依テ總會カ事業ノ成蹟ヲ承認シタル場合ニ於テモ不正行爲ヲ除キタル他ノ不法行爲ニ付キ取締役ノ責任ヲ免セサルコトヲ總會ノ承認ヲ經ス會社ノ意見ノミニテ約シタルトキハ其效力ヲ有セスト雖モ此ノ如キ特約ヲ總會ニ提出シ總會カ之ヲ承認シタルトキハ其有效ナルコト疑ナシ而シテ本件ニ於テ被告上告人ハ上告人ヲシテ明治三十四年五月四日甲第一號證ノ特約ヲ爲サシメ之ヲ同年七月二十一日ノ定時總會ニ提出シテ承認ヲ受ケタル旨ヲ一定ノ原因中ニ記載セルニ上告人ハ甲第一號證ハ株主總會ノ承認ヲ經タルモノニ非サル旨ヲ特ニ論争シタル形蹟ナキヲ以テ原院ハ特ニ甲第一號證ノ特約カ總會ノ承認ヲ經タルヤ否ヤニ付キ判斷ヲ爲サルモノナレハ上告人カ甲第一號證ノ特約ハ總會ノ承認ヲ經サルモノト自カラ事實ヲ定メテ之ヲ論スルハ失當ニシテ原判決ハ上告論旨ノ如キ違法アルコトナシ

上告論旨第二十一點ハ原裁判ハ上告人ニ對シ本件第一項ノ約束手形金ニ付支拂濟ノ四百八圓六十八錢八厘ヲ除キタル殘額第三、四、五、六、七、九項ノ約束手形金ニ付第四項ノ七百圓中支拂濟ノ二百圓ヲ除キタル殘額第八項ノ約束手形金第十二項ノ貸金中千七百五十圓第三項ノ貸金中千四百九十三圓七十五錢此合計金一万二百四十七圓五十一錢二厘ヨリ塚本市松辨償ノ千三百圓ヲ差引キ金八千九百四十七圓五十一錢二厘ノ辨償ヲ命セリ然レトモ原裁判カ上告人ニ辨償ヲ命シタル前記各項ノ約束手形金及ヒ貸金ノ債務者タル森新太郎北尾安治郎小澤七郎福田甚太夫塚本市松山口甚吉大川鶴之助大川善兵衛中路八兵衛牧野友三郎高岡源三郎ハ被告上告人ヨリ請求ノ結果強制執行ヲ受ケ無資力者トナリタル事實存スルニアラス其他同人等ハ破産又ハ家資分散ヲ宣告セラレタル事實アルナシ原院カ解釋セル甲一號證ノ趣旨ヨリ視ルモ亦本件請求ノ筋合ヨリ考フルモ上告人カ本件損害賠償ノ責ヲ考フヘキ場合ハ前段ノ如ク債務者ノ無資力ナル事實確定シ返濟ヲ得ル能ハスシテ結局被告上告人ノ損失ニ歸スルノ止ムヲ得サル場合ナラサル可カラス故ニ上告人ハ原審ニ於テ之ヲ以テ一ノ争點トセリ然ルニ原裁判カ之ニ對シ何等理由ヲ付セス且債務者ノ無資力ナル事實確定シ居ラサルニ上告人ニ對シ辨濟ノ義務ヲ負ハシメタルハ法律ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

上告人カ原審ニ於テ本件ノ手形又ハ貸金ノ債務者タル森新太郎北尾安治郎小澤七郎高岡源三郎福田甚太夫山下甚吉大川鶴之助大川善兵衛中路八兵衛及ヒ牧野友三郎等ニ對シテ被告上告人カ請求ノ訴訟ヲ提起シ強制執行又ハ破産申立ヲ爲シタルコトナキヲ以テ被告上告人カ受ケタル損害金ハ現實取締役ノ責任 ○無資力ノ證明

ニ證明セラレサル旨ヲ爭ヒタルコトハ原判決事實摘示ニ依リ明瞭ナリト雖モ其趣旨タルヤ被上告人ハ其受ケタル損害ヲ現實ニ證明セラレサルコトヲ主張シタルニ過キス而シテ原院ハ逐一以上ノ債務者カ現實本件ノ債務ヲ辨濟スルノ資力ナキ旨ヲ說示セリ而シテ債務者ノ無資力ハ強制執行ノ結果若クハ破産手續ニ依リテノミ證セラル、モノニアラスシテ之ヲ證スルニハ法律上何等ノ制限ナキヲ以テ原院カ上告論旨以外ノ證據方法ニ依リ如上ノ債務者カ無資力ナル旨斷定シハタル相當ニシテ本論旨ハ採用スルヲ得ス

◎爲替資金請求事件

明治三十九年(才)第三百七十五號
明治三十九年十月二十五日判決

(棄却)

判決要旨

一、舊商法ニ依リ爲替資金ノ拂渡ヲ請求スルニ當リ第一審ニ於テハ爲替手形ノ支拂ヲ爲シタルキハ爲替資金ヲ請求シ得ヘキ舊商法第八百七條ノ規定ヲ請求ノ原因トナシ第二審ニ於テハ爲替手形ヲ支拂ヲタル時ハ爲替資金ヲ支拂フヘキ當事

者間ノ契約アルニ相手方カ之ヲ履行セサルコトヲ以テ請求ノ原因トナシタルキハ訴ノ原因ノ變更アルモノトス
一、振出地ノ記載トシテ東京市ノ三字ヲ冠セス單ニ日本橋區本石町四丁目十九番地ト記載シタル手形ハ振出地ノ記載トシテハ無効ナリ

(參照) 爲替手形ニハ左ノ諸件ヲ記載スルコトヲ要ス「振出ノ年月日及ヒ場所(振出人ノ署名、捺印(舊商法第七百十六條第一號、第五號))

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 岡田新太郎

訴訟代理人 江木 衷

被上告人 佐羽吉右衛門

右當事者間ノ爲替資金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年二月十日言渡シタル中間判決ヲ破毀シ及同年六月二十一日言渡シタル終局判決ノ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第二點ハ原院ハ其終局判決ノ前提ト爲ルヘキ中間判決ニ於テ上告人ハ訴ノ原因ヲ變更シ

訴ノ原因ノ變更○振出地ノ意義

タリト判決セラレタルモ上告人ノ主張ハ其訴名ノ如何ニ係ハラス被上告人ト上告人間ニ永年慣行シ來リタル商取引ニ依リ被上告人ノ依頼ニ基ク手形金額ヲ支拂ヒタルヲ以テ其償還ヲ請求シタルニ在ルヤ訴狀並ニ調書ニ依リテ明瞭ナリ爲替資金請求ナル訴名ハ或ハ原院ヲシテ請求ノ趣旨ヲ誤ラシメタル動機タルヘシ然レトモ訴狀及ヒ調書ニ依リ申立タル時ハ被上告人ノ依頼即チ申込ニ依リ其支拂ヲ承諾シ手形金額ヲ支出シタルコトヲ理由トシ申込承諾即チ契約ニ因リテ支出シタル金額ノ請求ヲ爲シタルコト明ナルニ原院ハ第一審裁判所カ原告(上告人)ノ請求ノ趣旨タル事實ヲ釋明セスシテ契約以外ノ原因ニ基ク請求ナリト速斷シテ判決シタルニ倣ヒ第一審判決ヲ是認シ上告人ハ請求ノ原因ヲ變更シタリト爲シタルモノニシテ其不法ナルコト論ヲ待タサル所ナリ」上告追加理由第一點ハ原院ハ(中間判決)「控訴人ハ原審ニ於テハ手形支拂ノ事實ヲ原因トシ振出人タル被控訴人ニ對シテ爲替資金ノ給付ヲ請求シタルモノナルコトハ訴狀及ヒ甲一號證乃至八號證等ニ依ルモ契約ヲ認ムヘキ文詞ナキニ拘ハラス當審ニ於テハ爲替資金ヲ送付スヘキ契約アリト爲シ其契約ニ基キ爲替資金ノ給付ヲ請求スル旨ヲ主張スルハ訴ノ原因ヲ變更シタルモノトス」ト判決セラレタルモ訴狀ニモ明記セルカ如ク上告人ハ被上告人ノ依頼ニ依リ之ヲ承諾シ其支拂引受ヲ爲シタル結果(甲第九號證判決ノ如キ)遂ニ支拂ヲ遂ケタルモ今日ニ至ルモ資金ヲ交付セサルヲ以テ其履行ヲ請求スル旨ヲ主張セリ其依頼ニ應ジテ支拂ノ引受ヲ爲シタルコト及ヒ今日ニ至ルモ資金ヲ交付セサルコトノ主張事實ハ當事者間ニ資金ニ關スル契約アリタルコト及ヒ其契約ヨリ生スヘキ義務ハ未タ履行セラレサルコトニ係リ契約關係ヲ以テ其原因トセルコト甚タ明白ナリ蓋シ

資金關係ハ手形上ノ關係ヨリ特立セル別箇ノ關係タルコト新舊商法共ニ異ルコトナシ故ニ資金關係ハ資金關係トシテ專ハラ其發生事實ニ根據セサルヘカラサルヤ論ヲ待タス或ハ舊商法第八百七條ニ支拂人ハ爲替ノ原則ニ從ヒ爲替資金ノ請求權ヲ主張スルコトヲ得トノ規定ヲ存スルカ故ニ同條ハ常ニ支拂ノ事實ヲ原因トスル場合ノミニ限リ資金ヲ請求シ得ヘク契約等ニ依ル場合ノ請求權ヲ認メサルカ如クナルモ同條ハ二者ヲ包含セルモノト云ハサルヘカラス既ニ論スル如ク資金關係ハ非手形關係ナリ當事者ハ自由ニ之ヲ定メ得ヘク當事者ノ合意アル場合ハ勿論其契約ニ依ルヘク合意ナキ場合タリトモ苟クモ手形ノ支拂ヲ爲シタル支拂人(引受人ニアラサル支拂人)ハ一般ノ爲替原則ニ從ヒ其權利ヲ主張シ得ヘキコトヲ定メタルモノト解釋セサルヘカラス上告人カ手形ノ支拂ヲ爲シタル事實ヲ陳述シタルモ之ヲ以テ請求ノ原因ト爲シタルニアラス上告人ハ手形ヲ支拂ハサルニ拘ハラス之ヲ支拂ヒタリト云フニ非ス之ヲ支拂ヒタルカ故ニ支拂ヒタリトシテ其事實ヲ陳述シ以テ請求ノ原因ヲ明確ニセン爲メ附隨ノ事實トシテ陳述シタルニ過キス訴狀又ハ第一審調書ニ契約ナル文詞ナシト雖モ請求ノ趣旨ヲ審査セハ支拂ノ事實其モノヲ以テ訴ノ原因ト爲シタルモノニ非サルコト明カナリ原判決カ請求ノ原因ニ變更アリトセルハ請求ノ趣旨ヲ誤解シ法律ノ適用ヲ誤レルノ不法アルモノト云フヘシ」上告追加理由第二點ハ原院ハ本件ノ訴カ手形支拂ノ事實ヲ原因トシテ請求ヲ爲シタルモノト認定シタル說明ニ曰ク「本訴ハ控訴人カ當初爲替訴訟トシテ提起シ手形上ノ請求ヲ主張シタル旨意ニ徹シテ之ヲ認定シ得ヘシ」ト然レトモ資金關係ハ手形關係ニ非ス故ニ資金ノ請求ハ手形上ノ請求ニ非サルコト明カナリ上告人ハ手形支拂ノ事實ヲ原因ト

シテ手形上ノ請求ヲ爲シタルモノニアラス縱シ上告人カ當初爲替訴訟トシテ提起シタリトスルモ其實質ヲ變更セサルヲ以テ唯タ爲替訴訟トシテ審判スヘカラスナルノミ原院カ之ヲ通常訴訟トシテ審判セラレタルハ甚タ至當ナリト雖上告人ハ當初爲替訴訟トシテ提起シ手形上ノ請求ヲ主張シタルカ故ニ手形支拂ノ事實ヲ原因トセルモノナリト速斷シ從テ訴ノ原因ニ變更アリト論決シタルハ資金關係ト手形上ノ權利關係トヲ混同シ請求ノ原因ヲ誤解セルヨリ出テタル結果ナリト云ハサルヘカラス」上告追加理由第三點ハ原判決ニ曰フ「控訴人ハ爲替資金送付ニ關スル約旨ヲ認メ得ヘキ甲第十號證ノ一二ヲ提出シタルコトハ記録上明カナリト雖モ其立證趣旨ハ本件爲替手形五通ハ被告ノ依頼ニ依リテ交付ヲ受ケタルコトヲ立證スト云フニ在リテ他ニ爲替資金ヲ送付スヘキ契約アリトノ請求原因ヲ立證シタルモノト認ムルヲ得ス」ト然レトモ請求ノ原因ト立證ノ趣旨トハ之ヲ區別セサルヘカラス請求ノ原因ハ訴狀ニ依リテ之ヲ定ムヘク而シテ立證ノ趣旨ハ證據ノ利用ナリ證據ノ利用如何ニ依リテ訴ノ原因如何ヲ定ムヘカラスナルヲ論ヲ待タヌ若シ夫レ當事者ニシテ證據ヲ利用シテ事實關係ヲ立證セサルカ若クハ立證ノ趣旨ニシテ不完全ナリトセンカ立證ナキモノトシテ裁判スヘク立證ノ趣旨此ニ在ルカ故ニ訴ノ原因彼ニ在リト斷定スヘカラス原判決ハ立證趣旨ニ依リテ訴ノ原因ヲ定メ其結果原因ノ變更ヲ認メサルヲ得サルニ至リタルモノニシテ首尾顛倒セル不法ノ判決ト云ハサルヘカラスト云フニ在リ

依テ訴訟記録ヲ調査シ之ヲ按ズルニ訴狀ニハ「本訴ノ當事者ハ共ニ吳服商ニシテ從來爲替ヲ取組ミ來レリ然ルニ甲第一號證乃至甲第五號證ノ爲替手形ニ付被告ノ依頼ニ應シ原告ニ於テ支拂引受

ヲ爲シ其結果終ニ支拂ヲ遂ケタレトモ被告ヨリ今日ニ至ルモ爲替資金ヲ交付セサルヲ以テ及本訴候也」ト記載シ第一審明治三十六年九月十六日口頭辯論調書ニ原告(上告)代理人ハ(中略)尙ホ本訴ハ舊商法第八百七條ニ基キ提起シタリト述ヘタリ」ト記載シアリテ上告人ハ本訴ニ於テ舊商法ニ所謂爲替ノ原則ニ從ヒ單ニ爲替手形ノ支拂ヲ爲シタルコトヲ原因トシテ爲替資金ノ請求ヲ爲シタルモノニシテ當事者間ニ爲替資金ヲ供スヘキ契約アルヲ原因トシテ請求ヲ爲シタルモノニアラサルコトハ誠ニ明瞭ナリ然ルヲ控訴裁判所タル原院ニ於テ上告人カ當事者間ニハ爲替資金ヲ交付スルノ契約アルニ被上告人ハ之ヲ履行セサルヲ以テ契約不履行ヲ原因トシテ本訴ヲ提起スルニ至リタル旨ヲ主張セルハ明カニ訴ノ原因ヲ變更セルモノニシテ民事訴訟法第四百十三條ニ依リ許サレサルモノナリ然レハ原院カ中間判決ヲ以テ之ヲ許サストシテ排斥シタルハ誠ニ正當ニシテ上告論旨ハ全ク其理由ナシ

上告理由第一點ハ原院ハ爲替資金ノ請求ハ其支拂ヒタル手形ノ有效ナルヲ前提トセサルヘカラス本件手形ハ振出人ノ自署ナク又振出ノ場所ノ記載ナキ無効ノモノナルカ故ニ被上告人ニ其義務ナシト判決セラレタリ然レトモ舊商法第七百十六條第八百一十一條等ハ專ラ我國古來ノ慣習タル捺印主義ヲ採用シ其署名ノ自署ナルト否トニ拘ハラズ捺印ニシテ正當ナリトセハ其有效ナリト爲サ、ルヘカラスアルヲ法ノ精神解釋上敢テ疑ヲ容ルヘカラス若シ夫レ振出場所ノ如キニ至リテハ自ラ振出地ト異リ一定ノ行政區劃タル地域ヲ記載セサルヘカラスアルノ理由ナク其何レノ場所タルヤ事實上判明シ得ヘキ程度ニ記載セハ足ルモノト云ハサルヘカラス殊ニ商法ニ於テモ地ト場所トノ異レ

訴ノ原因ノ變更○振出地ノ意義

ルコトヲ認メタル以上同一物ナリト云フヲ得サルヘシ甲第一號證ノ一乃至甲第五號證ノ一ニ依ルモ原判決ノ認ムルカ如ク日本橋區本石町四丁目十九番地ナルコトノ明記アリテ其一定ノ住所即チ振出場所ナルコトノ意義一目瞭然トシテ一點ノ疑アルコトナシ然ラハ即チ右手形ノ無効ニアラサルコト論ヲ俟タサル所ナリ」上告追加理由第五點ハ原判決ハ上告人ノ支拂ヒタル手形ハ振出人ノ自署ナク又振出ノ場所ノ記載ナキ無効手形ナルカ故ニ上告人ニ請求權ナシト論斷セリ然レトモ舊商法ニ所謂署名ナルモノハ必スシモ自署タルヲ要スル特別ノ意義ヲ有スルモノニアラス故ニ代書ニテモ可ナリ印刷ニテモ亦可ナリ記名者ニシテ眞ニ振出人ナルコト明カナル場合ニ於テハ之ヲ無効トスヘキ理由ナク苟モ手形面ニ於テ何人カ振出人タルヤ一目瞭然タルヘキ程度ニ於テ明記セシムヘキコトヲ規定シタルモノト云ハサルヘカラス訴訟法及行政法等數多ノ公法ニ於テ署名捺印ヲ要スヘキ規定少シトセス然レトモ此場合ニ自署ヲ欠クト雖モ苟クモ其人自身ノ書面ナルコト明カナル以上之ヲ無効ト爲サ、ルコト學理上及ヒ御院判例ノ數々認ムル所ナリ公法ニ於テ尙ホ然リ況ンヤ迅速ヲ貴フヘキ商取引ヲ規律セル私法タル商法ニ於テヤ斯クノ如ク解釋シテ初メテ其意ヲ得タルモノト云ハサルヘカラス若シ夫レ署名ハ自署ナラサルヘカラストセシカ舊商法第七百十六條ハ手形ニハ左ノ諸件ヲ記載スヘシトノ規定アルカ故ニ振出人ハ自テ手形ノ全文ヲ記載セザルヘカラスルコト、ナルヘシ殊ニ振出ノ場所ニ至リテハ振出地ト同一ニアラサルコトヲ明定セリ舊商法第七百十六條第一號ハ爲替手形ニ記載スヘキモノハ振出ノ場所ナルコトヲ明定セルニ拘ハラズ其第七百十七條ニ於テハ振出地ニ非サル地ニ於テ云々ト規定シ又其七百二十一條ニ於テハ「支

拂人ノ住地又ハ其他ノ地ハ支拂地トシテ之ヲ記載スルコトヲ得」ト規定セルカ故ニ振出ノ場所以外ニ振出地又ハ支拂地アルコトヲ規定セルモノト云ハサルヘカラス之ヲ現行商法ト對照センニ現行商法ハ其第四百四十五條四百五十四條五百二十九條等ニ於テ地ト場所ノ同一物ニアラサルコトヲ規定セリ特別ノ理由ナキ以上新舊商法各其意義ヲ異ニスヘキ理ナキ甚タ明カナリ現今普通ノ定解ニ依レハ振出地又ハ支拂地ヲ以テ獨立シタル最小行政區劃ヲ意義スルモノト爲セリ然レトモ振出又ハ支拂ノ場所ハ如斯抽象的空漠ノモノニアラスシテ場所ハ即チ局限セラレタル一定ノ地點又ハ所點ヲ意義スル具體的ノモノト云ハサルヘカラス然ラハ則チ振出ノ場所ト振出地トハ判然之ヲ區別シ全ク別箇ノモノト觀念セザルヘカラスヤ明白ナリ原判決モ明認スルカ如ク「振出ノ場所トシテ記載セラレタリト認メ得ヘキ振出人ノ肩書地ニハ日本橋區本石町四丁目十九番地」トノ記載アルハ東京市内ニ於ケル日本橋區ナルコト一見何人ト雖モ明瞭ナル所ニシテ振出ノ場所タルニ欠クル所ナク具體的ニ振出ノ場所ヲ明記セルモノト云ハサルヘカラス然ルニ之ヲ否認セル原判決ハ法律ノ適用ヲ誤レルモノト云ハサルヘカラスト云フニ在リ按スルニ舊商法第七百十六條ニハ振出人ノ署名捺印ヲ以テ爲替手形ノ要件ト爲シアレハ苟クモ振出人ノ氏名ノ記載アリ且ツ捺印ニシテ眞正ナレハ其氏名ノ記載ハ振出人自ラ之ヲ爲サル場合ニ於テモ尙此要件ヲ具備シタルモノト云フヲ得然レトモ該條ニ振出ノ場所トアルハ新商法ノ振出地ト同ク市町村ノ如キ行政區劃中獨立シタル最小地域ノ謂ナリ而シテ原院ノ確定シタル事實ニ依レハ本訴爲替手形ニハ振出ノ場所トシテ日本橋區本石町四丁目十九番地ト記載セルノミナレハ即

訴ノ原因ノ變更○振出地ノ意

ハ一モ之ヲ爲シ得ルノ餘地ナケレバナリ
身元保證ハ被保證人ノ性行ヲ保證スルモノニアラサル以上ノ説明ニ依リテ之
ヲ知ルコトヲ得ン然ラハ身元保證ハ如何ニ解セハ可ナランカ曰ク雇人ノ不
法行為ニ依リテ主人ニ損害ヲ加ヘタル場合ニ於テ其ノ損害賠償ノ履行ヲ保證ス
ルモノト解セサル可ラス如斯解スルニ於テ始メテ身元保證ヲ以テ一種ノ保證ナ
リトシ保證ノ法理ヲ以テ之ヲ説明スルコトヲ得ルニ至ルヘシ則チ雇人ニ故意又
ハ過失ノ處業アリテ爲メニ主人ニ損害ヲ加ヘタル場合ニ於テ雇人自ラ賠償
ヲ爲サハルル之レニ依テ履行ノ責メニ任スルモノ是レ之ヲ身元保證トハ謂フナ
リ是レ則チ本件判決ノ存スル所以ナリ矣

第一審 長崎地方裁判所 第二 一崎控訴院

上告人 松森善市 訴訟代理人 井本常治

被告 株式会社十八銀行

右法定代理人 松田庄三郎

右當事者間ノ損害金辨償事件ニ付長崎控訴院カ明治三十九年五月十九日言渡シタル判決ニ對シ上
告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告趣旨ノ第二點ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アリ本件甲第一號證契約中ニ犯罪行為
ヲ豫想シ林久次郎カ犯罪行為ニヨリ被告上告人ニ損害ヲ蒙ラシメタル場合ニ於テ保證人タル上告人
カ之ヲ賠償スヘキ約旨ヲ包含スルヤ否ヤハ第一點ニ於テ述フル如ク當事者間ニ於ケル主要ノ爭點
タリシニ係ハラス原判決ハ右ノ爭點ニ關シ何等ノ判斷ヲ與ヘサリシカ故結局原判決ハ此理由ニ因
リ違法タルヲ免レスト雖モ更ニ原判決理由ヲ査閱スルニ其理由中ニ「其犯罪ニ基ク不法行為ニ因
リテ生スヘキ損害賠償ヲ保證スルモ犯罪行為ニ對スル久次郎ノ責任ヲ免除シタルモノニアラス不
法行為ニ對シ責任アルコトヲ明カニシ其損害ノ賠償ヲ確實ニスル趣旨ナレハ不法行為ヲ獎勵スヘ
キ結果ヲ來スコトナク從テ公ノ秩序ニ反スル行為ヲ目的トシタル契約ナリト云フヲ得スト」トノ説
明ヲ付シタル所ヨリ之ヲ按スレハ或ハ甲第一號證中ニハ犯罪行為ヲ爲サハル旨ヲ約シ之ニ背キタ
ルトキハ損害ヲ賠償スヘキ約意アリ而シテ斯カル契約ハ適法ノ契約ナルカ故上告人ニ於テ其責ヲ
負ハサルヘカラストノ判旨ヲ存セリト解シ得ラレサルニアラス原判旨ニシテ若シ右ノ趣旨ナリト
セハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ヲ免レスト思料ス蓋シ民法第百三十二條ニ於テハ不法行為ヲ爲
サハルヲ以テ條件トスル法律行為モ亦不法ノ條件ヲ附シタル場合ト同シク之ヲ無効ト爲ス旨ヲ規
定シアリ其意若シ之ヲ有效ト爲スニ於テハ公ノ秩序ニ反スル結果ヲ生スヘキコト不法ノ條件ヲ附
シタルト相異ナル無キヲ慮レルニ因レルヤ疑フ可カラス而シテ本件甲第一號證ノ契約ニシテ若シ
林久次郎ニ犯罪行為アリタル場合ニ上告人等カ報償ノ義務ヲ果スヘキコトヲ目的トシタルモノナ
キ

身元保證ノ性質

リトシ而シテ原判決ノ主旨亦右ノ如キ契約ヲ適法ト爲セシニアランカ右原判次ハ前述ノ理由ニヨリ法則上當然無効ノ契約ニ歸スヘキカ故之ヲ有効ト爲セシハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ヲ免レスト思料スト云フニ在リ
依テ審按スルニ原院カ確定シタル事實ニ據レハ上告人ハ訴外人林久次郎カ被上告人ニ雇ハルニ當リ被雇中其過失若クハ犯罪等ニ因リ被上告人ニ損害ヲ生スルコトアルトキハ之カ賠償ヲ爲スヘキ旨ヲ保證シタルニ止リ本論旨ノ如ク被上告人ニ對シテ久次郎カ不法行為ヲ爲サ、ルヲ條件ト爲シタルモノニアラス而シテ他人カ雇傭契約ヲ爲スニ當リ其者ノ爲メニ保證ヲ爲スハ委託物費消ノ如キ犯罪ニ基ク不法行為ニ因リテ生スル損害賠償ヲ爲スヲ以テ最モ必要トスルモノニシテ此ノ如キハ毫モ雇人ノ犯罪ヲ獎勵セサルノミナラス却テ犯罪ヲ爲サ、ルコトニ注意ヲ爲ス可キモノニシテ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ背クモノニ非サルカ故ニ法律上有效ナル契約ナリ依テ此趣旨ニ基キタル原判決ハ正當ニシテ本論旨ハ採用スルヲ得ス

●検査役選任抗告事件

明治三十九年(ク)第百九十九號
明治三十九年十月二十五日判決

(棄却)

判決要旨

一、會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ヲ調査セシムル爲メ會社資本ノ十分ノ一二當ル株主ヨリ検査役ノ選任ヲ請求シタルト

キハ裁判所ハ當然其ノ請求ヲ容レテ検査役ノ選任ヲ爲スヘク會社財産ノ狀況危殆ナラサルコト又ハ其ノ他ノ理由ヲ以テ其ノ選任ヲ拒否スルコトヲ得ス

(參照) 裁判所ハ資本ノ十分ノ一以上ニ當タル株主ノ請求ニ因リ會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ヲ調査セシムル爲メ検査役ヲ選任スルコトヲ得(商法第百九十條第一項)

原告 大阪控訴院

被告 眞宗信徒生命保險株式會社

右代表者 村岡角太郎 訴訟代理人 三浦大藏 新之助 保西村長太郎

右抗告人ハ検査役選任抗告事件ニ付キ大阪控訴院カ明治三十九年九月二十九日與ヘタル申請棄却ノ決定ニ對シ更ニ當院ヘ再抗告ヲ爲シタリ依テ決定ヲ爲ス左ノ如シ
本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

本件ハ商法第百九十八條ノ規定ニ從ヒ資本ノ十分ノ一以上ニ當タル株主ノ請求ニ因リ抗告會社ノ検査役ヲ選任シタル裁判ニ關スル抗告ナリ依テ按ズルニ商法第百九十八條ニハ「裁判所ハ資本ノ十分ノ一以上ニ當タル株主ノ請求ニ因リ會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ヲ調査セシムル爲メ検査役ノ選任

役ヲ選任スルコトヲ得ト規定シ株主ノ右ノ請求ヲ爲スニ付テ一モ條件ヲ附スルコトナケレハ請求ヲ受ケタル裁判所ハ請求者ハ果シテ右法條ニ規定セルカ加ク資本ノ十分ノ一以上ニ當タル株主ナルヤ否ヤヲ調査シ若シ之ニ該當セリトセハ會社財産ノ狀況危殆ナラサルコト或ハ其他ノ理由ヲ以テ検査役選任ヲ拒否スルヲ得ス從テ會社ハ右ノ如キ理由ニ因リテ検査役ノ選任ヲ拒否スヘキ權利ヲ有セス然レハ會社ハ尙クモ資本ノ十分ノ一以上ニ當タル株主ノ請求ニ基ク以上ハ検査役選任ニ因リテ權利ヲ害セラレタリト云フヲ得サルナリ故ニ本件ハ非訟事件手續法第二十條ニ該當セサル不適用ノニシテ棄却スヘキモノトス

契約履行請求事件

明治三十九年(一)第二百十九號
明治三十九年十一月五日第二民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、海上運送契約ヲ以テ荷送人カ自己ノ都合ニ依リ船積ヲ爲サ、ルトキハ尙ホ運送賃支拂ノ責ニ任スヘキ旨ノ特約ヲ爲シタルハ船主ハ其ノ船舶ノ出航ヲナサ、ルトキト雖モ運送賃ヲ請求スルコトヲ得ヘシ

第一審 横濱地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 井口三吉 訴訟代理人 藤原吉郎
被上告人 山縣勇三郎 訴訟代理人 〔原田敬吾〕
〔矢野祐義〕

右當事者間ノ契約履行請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年三月二十七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス 上告ニ係ル訟訴費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告論旨ノ第一點ハ本訴被上告人ノ請求ハ要スルニ上告人ト被上告人トノ間ニ於テハ本件甲第一號證契約ノ本旨ニ從ヒ物品運送ノ行爲ハ爲サ、リシモ右書證ノ特約ニ基キ運送賃ノ請求ヲ爲スモノナリト主張スルモノニシテ第一審及ヒ原審ニ於テハ右被上告人ノ請求ヲ容認シ上告人ニ運送賃ノ支拂ヲ爲スヘシト判定セラレタリ本件甲第一號證ノ契約ハ其實質備船契約ニ屬スルヤ或ハ物品運送契約ト看做ス可キヤハ別箇ノ問題トシ今假リニ原審ニ於テ認メラレタル如ク右甲第一號證ノ契約ハ物品運送契約ナリトスルモ被上告人ノ本訴請求ハ不當ナリ抑モ物品運送契約トハ運送人ニ於テ貨物ヲ運送シ(運送ナル行爲ノ履行ニヨリ)委託者ハ之レニ其報酬即チ運送賃ヲ支拂フコトヲ約スルニ依リ成立スル契約ナル事論ヲ要セス故ニ運送賃請求權ノ發生ハ物品運送ナル行爲ノ履行ト因果ノ關係ヲ有シ物品ノ運送ヲ爲サスニテ運送賃ナル債權ヲ生スヘキ理由アルコトナシ然リ而

海上運送賃ノ請求

立スルコトナシ
(2) 申込ハ之レニ對シ相手方ノ承諾アルトキハ直チニ契約ヲ成立セシメ得ヘキ
程度ニ契約事項ヲ確定スルコトヲ要ス

例是ハ買賣契約ノ申込ナルトキハ其ノ物品ノ品質數量及ヒ代金等ヲ確定スルカ
如シ換言セハ契約ノ成立ニ必要ナル事項ハ凡テ之ヲ確定シ相手方ノ承諾アルト
キハ直チニ契約ヲ成立セシムルコトヲ得ルモノナルヲ要ス

第二申込ノ效力 申込ノ効力ハ(1)之ニ對シ相手方カ承諾ヲ爲ストキハ契約ヲ成
立セシメ(2)申込ハ一定ノ期間其ノ申込ヲ繼續シテ之ヲ取消スコトヲ得サルニ在

申込ヲ爲スコト及ヒ之レニ對スル承諾ヲ爲スコトハ全ク當事者ノ自由意思ニ存
スト雖モ申込ニ對スル承諾アルニ因テ茲ニ一ケノ契約ヲ成立セシムルコトハ最
早當事者ノ自由權内ニ存セシムルコトハ獨リ申込ノ效力ナルノミナラス承諾ノ效力
モ亦茲ニ存スルコトヲ知ルヘシ
申込者ハ一定ノ期間是ヲ取消スコトヲ得ス已ニ説明スルカ如ク申込ハ相手方ノ
承諾ヲ求メシカ爲メニ爲スモノナレハ之レニ對シ承諾ヲ與フルニ必要ナル時間
ハ取消スコトヲ許サス承諾ヲ與フルニ必要ナル時間トハ申込者カ承諾ノ期間ヲ

定メタルトキハ其ノ期間ヲ以テ必要ナル時間トナシ若シ此ノ期間ヲ定メサルト
キハ隔地者間ト對話者間トノ區別ニ從ヒ判事ノ認定ニ委スルノ外ナシ
申込ハ之ヲ受ケタル相手方ヲ拘束スル力ナシ他ナシ申込ハ申込者ノ一方行爲
ニシテ人ハ自己ノ意思ヲ以テ猥リニ他人ヲ拘束スル力ナキヲ想像スルトキハ其
ノ理自ラ明カナルヲ得ヘシ已ニ相手方ヲ拘束スル效力ナキヲ以テ相手方カ申込
ニ對シ拒絶ヲ爲サハルトキハ承諾ヲ爲シタルモノト看做シ契約ヲ成立セシム可
ラサルハ亦タ言フ俟タサル所ナリ

申込ニ明示 默示ノ別アリ明示ノ申込ハ隔地者間ニ在テハ其ノ申込カ相手方ニ
通達シタルトキ(受信主義民法第九十七條)若シ對話者間ナルトキハ相手方カ其ノ申
込ヲ知了シタルトキ(了知主義)其ノ效力ヲ生ス默示ノ申込ハ相手方カ默示ノ申込
ト認ムヘキ事實ヲ知了シタルトキ其ノ效力ヲ生ス明示ノ申込ハ申込者ノ意思ニ
基キ之ヲ通知スルコトヲ要ス第三者ノ意思ノミニ基キ之ヲ例ヘハ第三者カ申込
者ノ意ヲ知り好意ヲ以テ尙カニ相手方ニ通達スルカ如シ相手方ニ通知シ又ハ偶
然ノ機會ニ依リ相手方カ之ヲ知得スルモ申込ノ効ヲ生セス
第三申込ノ消滅 申込ハ取消ニ由テ消滅シ又ハ自然ニ消滅ス申込ハ相手方カ承
諾ヲ與フル以前ナシトキハ何時モ之ヲ取消スコトヲ得然レトモ承諾ノ期間
ヲ定メテ申込ヲ爲シタルトキハ其ノ期間中ハ之ヲ取消スコトヲ許サス又タ其ノ

申込承諾

ルトキヲ以テ承諾ノ通知ヲ發信シタルモノトス
默示ヲ以テスル承諾ハ承諾ト認ムヘキ事實アリタルトキヲ以テ承諾ノ意思表示
アリタルモノト看做ス(民法第五百二十六條)

第一審 松山地方裁判所 第二審 廣島控訴院

上告人 濱田カヨ

右親權者 濱田シカ

被上告人 濱田彦一

訴訟代理人 太田資時

右當事者間ノ契約履行土地贈與登記手續請求事件ニ付廣島控訴院カ明治三十九年五月二十一日言
渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第二點ハ原判決ハ法律ニ違背シタル不法アリ甲第一號證贈與證書ハ被上告人先代喜四郎
ヨリ上告人ニ交付シタル真正ノ證書ナリトハ原院ノ認定セラレタル事實ナリ(原判決對照)而シテ
原院ハ甲第一號證成立ノ當時上告人カ僅カニ五才十个月ノ幼兒ナレハ被上告人先代喜四郎カ右贈
與ノ意思表示ヲ爲シタルニ當リ上告人ニ於テ之ヲ受諾スルノ意思能力ヲ有シタルモノト想像スル
ヲ得ラレサルカ故ニ該契約ハ法律上無効ナリトシ上告人ノ請求ヲ棄却セラレタリ然レトモ今一步

ヲ讓リ被上告人先代喜四郎カ贈與ノ意思表示ヲ爲シタル當時ニ在テ上告人ニ右贈與ヲ完全ニ受諾
スルノ意思能力ヲ有セザリシト假定スルモ原判決認定ノ如ク被上告人先代喜四郎カ上告人ニ對シ
贈與ノ意思表示ヲ爲シタルコトハ明カナルニ依リ被上告人又ハ其先代喜四郎カ之ヲ取消サ、ルニ
於テハ其意思表示(贈與ノ申込)ハ依然トシテ有効ナルヲ以テ上告人ハ何時タリトモ之ヲ受諾スル
コトヲ得ヘキモノナリ而シテ贈與ヲ受諾スルニ付テハ法律上格段ナル形式ヲ要スルモノニアラザ
ルニヨリ上告人ハ如何ナル方法ニテモ之ヲ受諾スルコトヲ得ルモノニシテ要ハ只受諾ノ意思ヲ上
告人ヨリ被上告人ニ通知スレハ足レリ本案訴訟ノ事實ヲ按スルニ上告人ノ法定代理人カ被上告人
ニ對シ本件契約履行ノ請求訴訟ヲ提起シタルハ最モ明カニ受諾ノ事實ヲ立證スルモノナリ若シ上
告人ニシテ贈與ヲ受諾セザルモノトセハ本訴ノ提起ハ無意味ノコト、ナリテ全ク普通ノ状態ニ反
スル異例ノ事柄ナリ果シテ然ラハ被上告人先代喜四郎ノ爲シタル贈與ノ意思表示ハ上告人ノ法定
代理人カ少クトモ本訴提起ト同時ニ之ヲ受諾シタルノ筋合ナルニ本院ハ單ニ喜四郎カ贈與ノ意思
表示ヲ爲シタル當時上告人カ意思能力ヲ有セザリシニヨリ本案贈與契約ハ法律上無効ナリト判示
セラレタルハ法律ニ違背シタル不法アリト云フニ在リ

依テ審按スルニ上告人カ本點ニ於テ論スル事項ノ如ク裁判所ノ職權調査ニ屬セサルモノニ付テハ
原院ニ提出セザリシニ於テハ上告ノ理由ト爲スヲ得サルニ上告人カ之ヲ原院ニ提出シタル形跡ナ
キヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得サルノミナラス契約ノ申込ヲ爲スニ當リ承諾ノ期間ヲ定メタルニ
アテス亦隔地者ニ對シテ申込ヲ爲シタルニアラサル場合ニ於ケル契約ノ申込ニ對シテハ直ニ承諾

申込。承諾

ヲ爲ス可キモノナルコトハ民法ノ契約ノ成立ニ關スル規定ニ徴シテ明瞭ナリ而シテ本件ニ於テ被
上告人ノ先代喜四郎カ上告人ニ對シテ申込ミタル甲第一號證ノ贈與ニ關シテハ上告人カ特ニ本件
訴訟提起ノ當時猶ホ承諾ヲ爲スニ付テノ期間中ナルコト若クハ本件カ隔地者間ノ契約ニシテ上告
人カ承諾ヲ爲スニ付キ本件訴訟提起ノ當時迄モ時日ヲ要ス可キ旨ヲ爭ヒタル形跡ナキヲ以テ本件
ハ對話者間ニ於ケル普通ノ場合ナリトセサル可カラサレハ原院カ普通ノ場合ノ規定ニ從ヒ甲第一
號證ノ贈與ハ受贈者タルヘキ上告人カ當時意思能力ヲ有セザリシカ故ニ直チニ不成立ニ終リタル
モノト判示シタルハ相當ニシテ本論旨ハ上告人ノ理由ト爲スヲ得ス

三六

●貸金請求事件

明治三十九年(九)第三百八十二號
明治三十九年十月二十五日判決

(棄却)

判決要旨

一、取立又ハ轉付ノ命令ハ必スシモ請求債權ノ全部ニ對シ申請
セサル可ラサルノ規定ナケレハ其ノ全部ニ付キ申請ヲ爲ス
ト一部ニ付キ請求ヲ爲ストハ差押債權者ノ自由ナリトス
一、債權者カ請求額ノ一部ニ付キ取立又ハ轉付ノ命令ヲ申請ス
ルモ他ノ一部ニ付テノ請求權ヲ拋棄シタルモノト爲スヲ得

三六

ス從テ差押ノ效力ハ未タ取立又ハ轉付ナキ他ノ一部ノ爲メ
ニ依然存續スルモノニシテ後日此ノ部分ニ對シ再ヒ取立又
ハ轉付ノ命令ヲ發スルコトヲ得ヘシ

三七

第一審 千葉地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 小田龜吉 訴訟代理人 長島隆太郎

被上告人 仲山友吉

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年六月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人
ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第二點ハ原院ハ民事訴訟法ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリ仰モ普通債權ニ對
スル強制執行ハ差押命令ヲ前驅トシ取立命令若クハ轉付命令ヲ以テ其後驅トナスモノニシテ要ス
ルニ差押命令ハ取立命令及轉付命令ヲ實行セシムル前提タリ故ニ一度取立命令及轉付命令ニシテ
發セラレタルトキハ差押命令ノ存スヘキ謂レナシ假令ニ取立命令若クハ轉付命令ノ發セラレタル
後尙ホ差押命令ノ効力依然トシテ存スルヲ要ストセハ何ソ民事訴訟法第六百二條ノ規定ヲ之レ要

債權ノ一部ニ對スル取立又ハ轉付命令ノ申請

三七

セ、ン、ヤ、該、條、カ、特、ニ、取、立、命、令、ニ、關、シ、其、効、力、ノ、範、圍、ヲ、規、定、ス、ル、者、ハ、差、押、命、令、ノ、効、力、消、滅、ス、ル、ヲ、以、テ、ノ、
 故、ナ、リ、取、立、命、令、ニ、シ、テ、然、リ、ト、セ、ハ、轉、付、命、令、下、リ、タ、ル、後、ハ、其、性、質、上、差、押、命、令、ノ、存、續、ヲ、許、ス、ヘ、カ、ラ、サ、
 ル、ヤ、明、カ、ナ、リ、要、ス、ル、ニ、原、院、ハ、轉、付、命、令、ノ、下、リ、タ、ル、後、尙、ホ、債、權、者、ノ、嘗、テ、請、求、セ、サ、ル、強、制、執、行、ノ、費、用、
 ノ、爲、メ、差、押、命、令、ノ、効、力、存、ス、ル、カ、如、ク、判、斷、シ、タ、ル、モ、ノ、ニ、シ、テ、是、實、ニ、差、押、命、令、及、轉、付、命、令、ノ、性、質、ヲ、誤、
 解、シ、タ、ル、ノ、認、見、ニ、外、ナ、ラ、ス、其、第、二、點、ハ、差、押、ハ、請、求、ヲ、實、行、ス、ル、ノ、一、階、梯、ナ、リ、故、ニ、執、行、力、ア、ル、正、本、
 ニ、揭、ケ、タ、ル、請、求、及、其、執、行、ノ、費、用、ヲ、辨、償、ス、ル、カ、爲、メ、ニ、差、押、命、令、ヲ、發、シ、タ、ル、ハ、實、ニ、民、事、訴、訟、法、第、五、百、
 六、十、四、條、ノ、本、義、ニ、合、シ、タ、ル、モ、ノ、ナ、ル、モ、既、ニ、債、權、實、行、ノ、程、度、ニ、於、テ、取、立、命、令、若、ク、ハ、轉、付、命、令、ヲ、發、シ、
 タ、ル、ト、キ、ハ、其、當、時、ニ、於、テ、請、求、ヲ、爲、サ、ル、債、權、ノ、爲、メ、特、ニ、差、押、ノ、効、力、ヲ、存、續、ス、ヘ、キ、モ、ノ、ニ、ア、ラ、サ、ル、
 ハ、火、ヲ、賭、ル、ヨ、リ、モ、明、カ、ニ、シ、テ、恰、カ、モ、有、體、動、産、ニ、對、ス、ル、強、制、執、行、ノ、場、合、ニ、於、テ、差、押、物、件、ヲ、競、賣、ニ、付、
 ス、ル、ト、同、時、ニ、差、押、ノ、効、力、存、在、セ、サ、ル、ト、其、理、由、ヲ、異、ニ、セ、ス、要、ス、ル、ニ、原、院、ハ、此、賭、易、キ、ノ、法、理、ヲ、誤、解、シ、
 タ、ル、モ、ノ、ナ、リ、ト、云、フ、ニ、在、リ、
 然、レ、ト、モ、差、押、ニ、係、ル、債、權、ノ、額、カ、差、押、ノ、原、因、タ、ル、請、求、ノ、額、ニ、超、過、ス、ル、場、合、ニ、於、テ、モ、取、立、又、ハ、轉、付、ノ、
 命、令、ヲ、求、ム、ル、ニ、當、リ、必、ス、シ、モ、請、求、全、部、ニ、付、之、レ、カ、申、請、ヲ、爲、サ、ル、可、カ、ラ、サ、ル、ノ、法、規、ナ、キ、ヲ、以、テ、其、
 全、部、ニ、付、取、立、又、ハ、轉、付、ヲ、申、請、ス、ル、ト、一、部、ニ、付、之、ヲ、申、請、ス、ル、ト、ハ、差、押、債、權、者、ノ、自、由、ニ、シ、テ、假、令、差、押、
 債、權、者、カ、請、求、ノ、一、部、ノ、ミ、ニ、付、取、立、又、ハ、轉、付、ノ、申、請、ヲ、爲、シ、タ、レ、ハ、ト、直、ニ、他、ノ、請、求、ヲ、拋、棄、シ、タ、ル、モ、
 ノ、ト、爲、ス、ヲ、得、ス、然、レ、ハ、請、求、ノ、一、部、ニ、付、取、立、又、ハ、轉、付、ア、リ、タ、ル、ト、キ、ハ、其、一、部、ノ、爲、メ、ノ、差、押、ハ、之、ヲ、消、
 滅、シ、タ、ル、モ、ノ、ト、謂、フ、ヲ、得、ヘ、ケン、モ、未、ダ、取、立、又、ハ、轉、付、ナ、キ、他、ノ、一、部、ノ、爲、メ、ニ、シ、タ、ル、差、押、ノ、之、レ、カ、爲、

メ、ニ、消、滅、ス、ヘ、キ、謂、レ、ナ、キ、ニ、因、リ、他、ノ、一、部、ノ、爲、メ、ノ、差、押、ハ、尙、ホ、存、續、ス、ル、モ、ノ、ト、爲、サ、ル、ヘ、カ、ラ、ス、有、
 體、動、産、差、押、ノ、場、合、ト、雖、モ、尙、ホ、競、賣、セ、ラ、レ、サ、ル、差、押、物、ノ、存、ス、ル、ト、キ、ハ、之、ニ、異、ナ、ラ、サ、ル、ヘ、シ、然、リ、而、シ、
 テ、本、件、乙、第、四、號、證、ノ、債、權、差、押、ハ、金、八、十、圓、九、十、三、錢、一、厘、ノ、請、求、ト、差、押、命、令、申、請、費、用、ノ、請、求、ト、ノ、爲、メ、
 爲、サ、レ、タ、ル、モ、ノ、ニ、シ、テ、内、金、八、十、圓、九、十、三、錢、一、厘、ノ、ミ、ニ、付、轉、付、ア、リ、タ、ル、ニ、止、マ、ル、モ、ノ、ナ、ル、コ、ト、原、院、
 ニ、於、テ、確、定、セ、ル、事、實、ナ、レ、ハ、差、押、命、令、申、請、費、用、請、求、ノ、爲、メ、ニ、ハ、尙、ホ、其、差、押、ノ、存、續、ス、ル、モ、ノ、ト、爲、ス、ヘ、
 キ、ハ、當、然、ナ、リ、故、ニ、原、院、カ、此、理、由、ニ、基、キ、上、告、人、ノ、請、求、ヲ、排、斥、シ、タ、ル、ハ、適、法、ニ、シ、テ、上、告、論、旨、ハ、其、理、由、
 ナ、シ、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、ル、モ、ノ、ナ、リ、

執行判決請求事件

明治三十九年(オ)第二百二十九號
明治三十九年十月二十六日判決

(破毀)

判決要旨

一、仲裁判斷ニ付キ執行判決ヲ求ムルハ仲裁判斷ノ當否ノ判定
 ヲ受クルモノニアラス又タ單ニ執行力アル正本ノ附與ヲ受
 クルモノニアラス要ハ唯裁判所カ仲裁判斷ヲシテ形式上ノ
 確定力ヲ付與セラレンコトヲ期スルニ在リ
 從テ裁判所ハ執行判決ヲ求ムル訴ニ對シテハ中裁判斷ノ内

執行判決ノ性質

容如何ヲ願ルノ必要ナク又々其ノ事件カ單ニ判決ノ確定シ
ミヲ以テ目的ヲ達シ得ルヤ否ヤハ問フノ要ナシ苟モ其ノ訴
カ適法ニシテ民事訴訟法第八百一條ノ取消原因存セサル限
リハ裁判所ハ常ニ執行判決ヲ爲サ、ル可ラス

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴

上告人 エイチイボツトルヲラ 訴訟代理人 山和夫

被告 人 シュエロフ商會

右代表者 エーエムメター 訴訟代理人 高倍權太郎

右當事者間ノ執行判決請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年四月十八日言渡シタル判決ニ對シ
上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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大阪控訴院ニ差戻ス

理由

本件上告ノ要旨ハ原判決理由中ニ「本件ノ仲裁判斷ハ唯單ニ係争金額ヲ確定スルニ止マリ給付ヲ
命スルノ趣旨ニアラス云々故ニ控訴人カ執行方ヲ得ンカ爲メ訴ヲ提起シタルハ失當タルヲ免レス

云々ト説明セラレタレトモ本件仲裁判斷ノ趣旨ハ原判決説明ノ如ク唯單ニ被告上告人ノ支拂フヘキ
金額ノミニ付キ解決ヲ與ヘタルモノナラス何トナレハ上告人ハ被告上告人ノ爲メニ或ル一定ノ勞務
ニ服シタルモノナルカ故ニ被告上告人ハ上告人ニ對シテ一定ノ報酬ヲ支拂フ可キ義務ヲ負擔スルハ
勿論ナルノミナラス其ノ義務ハ已ニ履行時期ニ在リシモノナリ而シテ被告上告人ハ上告人ノ請求ニ
對シテハ其支拂義務アルコトヲ認メタルモ唯支拂フヘキ金額ニ付キ争ヲ生シ之ヲ解決センカ爲メ
仲裁判斷ニ附シタルニ外ナラサレハ該仲裁判斷ハ支拂義務アルコトヲ前提トシ即チ被告上告人カ自
己ニ支拂ノ義務アルコトヲ認メテ争ハサル點ニ付テハ判斷ヲ要セサルモノト爲シタルコトハ自ラ
明カナリ其ノ判斷中ニ特ニ支拂ヲ命スル明文ヲ掲ケサルハ全ク之レカ爲メナリ而シテ此ノ仲裁判
斷書中ニ明カニ「支拂フヘシ」ナル文字ヲ用キスト雖モ該判斷全体ヲ通覽スルニハ支拂ヲ命スル趣
旨推知セラルヘキヲ以テ其ノ趣旨ハ支拂ノ金額ヲ確定シ併セテ之レカ給付ヲモ共ニ命シタルコト
疑ヲ容レス然ルニ原判決ハ前提ノ如ク仲裁判斷書中ニ明カニ給付ヲ命スルノ文字ヲ欠缺スルヲ以
テ執行方ヲ與フヘキモノニアラストシテ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ仲裁判斷ノ趣旨ニ反シ不當
ニ事實ヲ確定シタルハ違法ノ裁判ナリト云フニ在リ
按スルニ仲裁判斷ナルモノハ元來裁判外ニ於ケル當事者ノ契約ニ基ク一私人ノ判斷ニ過キスシテ
當事者間ニ於ケル實體上ノ効力ニ至リテハ確定判決ト同一ナリト雖モ固ヨリ強制力ヲ有スルモノ
ナラス則チ強制執行上直チニ其ノ効力ヲ利用スルコトヲ得ス故ニ強制執行上其ノ効力ヲ有セシメ
ンニハ國家機關タル裁判所ノ其ノ力ヲ籍ル執行判決ヲ爲サル可ラス而シテ其ノ執行判決ヲ求ムル

仲裁判斷ノ執行判決

ハ敢テ其ノ仲裁判斷ノ當否ノ判定ヲ受クルニアラス又タ單ニ執行力アル正本ノ附與ヲ受クルモノ
ニモアラス裁判所カ仲裁判斷ヲシテ形式上ノ確定力ヲ附與セラレシコトヲ期スルニ在リ之ヲ以テ
裁判所ハ執行判決ヲ求ムル訴アルニ當リテハ其訴適法ニシテ民事訴訟法第八一條ニ規定スル取
消原因ノ存セサル限リハ仲裁判斷ノ内容如何ヲ調査セス執行機關ノ現實執行行為ヲ要スル場合ノ
ミナラス確定事件ノ如キ執行機關ノ執行行為ヲ要セサル判決ノ確定ノミヲ以テ其ノ効力ヲ生セシ
ムル場合ニモ右執行判決ヲ爲サハル可ラス然ルニ原判決ハ執行判決ヲ以テ執行文附與ト同一視
シ現實執行機關カ執行行為ヲ要スル場合ノミニ必要トスルモノ、如ク誤解シ仲裁判斷ノ内容ニ付
キ調査ヲ爲シ其ノ理由中ニ仲裁判斷ハ單ニ係争金額ヲ判定スルニアルカ將タ又タ給付ノ行為マテ
モ命スルニ在ルヤ否ヤヲ審按スルニ仲裁契約書ニ云々文詞自体ニ徴シ明瞭ニシテ云々故ニ控訴人
カ執行力ヲ得ンカ爲メ訴ヲ提起シタルハ失當タルヲ免カレス云々ト判示シ上告人ノ訴ヲ排斥
シタルハ即チ執行判決ニ關スル規定ヲ誤解シタル違法アルヲ免カレス而シテ原判決ノ此ノ點ニ關
スル判定ハ本件訴ノ適否ニ關スル事項ニ關ルヲ以テ當院ハ職權ヲ以テ之レカ調査ヲ爲シ原判決ヲ
全部破毀スヘク且ツ尙ホ本件ニ付テハ取消原因存スルヤ否ヤニ付キ事實ノ調査ヲ盡シタルモノト
認ムヘキ事跡ナキヲ以テ更ラニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

◎約束手形金請求事件

明治三十九年(一)第五百五十九號
明治三十九年十一月二十二日判決

(棄却)

判決要旨

三三

一、拒絕證書ハ手形所持人カ手形ヲ呈示シテ支拂ヲ求メタルニ
支拂人之カ支拂ヲ爲サル場合ニ作成スルモノナレハ其ノ
證明スル所ハ獨リ支拂ヲ拒絕シタル事實ノミニ止マラス手
形ヲ支拂人ニ呈示シタル事實モ亦之ニ由テ證明スルコト
ヲ得

三三

一、手形所持人カ手形ヲ携ヘ支拂場所ニ臨ミタルトキハ支拂人
不在ノ爲メ手形ヲ呈示シテ支拂ヲ求ムルコト能ハサルモ手
形ヲ呈示シテ支拂ヲ求メタルト同一ノ效ヲ有ス
一、支拂人ニ面會スルコト能ハサルカ爲メ拒絕證書ヲ作成スル
所ハ其ノ面會スル能ハサリシ事由ヲ記載スルニアラスハ
有效ナラス然レモ是ヲ以テ手形ノ呈示アリタルヤ否ヤノ事
實ヲ證明スル爲メノ證據トナスニ妨クルコトナシ

說明

拒絕證書證明事項○不在者ニ對スル手形ノ呈示○要件ヲ欠如スル拒絕證書ノ效力

四三

手形ノ呈示。手形ノ呈示ハ支拂人カ其ノ現場ニ在ルキハ其ノ面前ニ手形ヲ開示シテ之ヲ爲スヘシト雖モ若シ支拂人其ノ現場ニアラサルキハ手形ノ呈示ハ如何ニシテ爲スヘキ乎之レ往々手形所持人ノ手續ヲ誤ル所ニシテ爲メニ手形上ノ權利ヲ失フ者少カラズ本件ハ則チ之ヲ判示セルモノニシテ讀者ノ注意ヲ要スル所ナリ

手形ヲ呈示スヘキ場所ニ於テ支拂人ニ出會セサルキハ手形ヲ開示シテ支拂ヲ催告スルニ由ナキヲ以テ此ノ場合ニ於テハ手形ノ呈示ハ支拂人ニ出會シタルト同一ノ形式ヲ履行スルコトヲ要セス唯左ノ二條件ヲ具備スルヲ以テ足ル

(一) 所持人カ呈示ノ爲メニ手形ヲ携帶シテ支拂地ニ至リ若シ支拂人ニ出會シタラシニハ直チニ之ヲ呈示シ得ル準備ヲ整ヘタルコト

(二) 支拂人ニ出會ヲ求ムルモ途ニ其ノ目的ヲ達スルコト能ハサリシコト

要是ニ現在者ニ對スル手形ノ呈示ハ其ノ面前ニ手形ヲ開示シテ之ヲ爲シ不在者ニ對スル手形ノ呈示ハ以上二條件ヲ具備スルヲ以テ手形ノ呈示トナス

手形呈示ノ場所。手形ノ呈示ハ手形ノ支拂地ニ於テスヘキハ論ヲ待タスト雖モ若シ支拂人カ支拂地ニ於テ住所ノ外ニ營業所ヲ有スルカ又ハ支拂人カ支拂地ニ二ヶ所ノ住所ヲ併有スルキハ手形ノ呈示ハ其ノ何レニ之ヲ爲スヘキカ左ニ之ヲ分拆スヘシ

(一) 支拂人カ住所ノ外ニ營業所ヲ有スル場合。按スルニ手形ハ一ノ商行爲ナルカ故ニ手形ニ付キ別段ノ規定ナキ以上一般ノ商行爲ノ總則ニ從ハサルヲ得ス支拂人カ住所ノ外ニ營業所ヲ有スル場合ニ於テスヘキハ論ヲ待タスト雖モ若シ支拂人カ支拂地ニ於テ住所ノ外ニ營業所ヲ有スルカ又ハ支拂人カ支拂地ニ二ヶ所ノ住所ヲ併有スルキハ手形ノ呈示ハ其ノ何レニ之ヲ爲スヘキカ左ニ之ヲ分拆スヘシ

者ノ現時ノ營業所若シ營業所ナキハ其ノ住所ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要ス

取リ直サス同條ノ所謂辨濟ニ外ナラサレハ此場合ニ於ケル手形ノ呈示ハ同條ノ規定ニ從ヒ其ノ營業所ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要ス

ノ規定ニ從ヒ其ノ營業所ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要ス

人ノ現在スルト否ニ拘然ニ呈示ノ效ヲ生ス故ニ所持人ハ營業所ニ於テ支拂人ニ面會スル能ハサルノ故ヲ以テ更ニ其ノ住所ニ至リ之ヲ呈示スルノ義務ナシ之ニ反シテ手形所持人カ呈示ノ爲メニ營業所ニ行カスシテ其ノ住所ニ至リ

更ニ營業所ニ至リ呈示ノ手續ヲ爲スニアラシムルハ有效ナル手形ノ呈示アリタ

リト爲スコトヲ得何トナレハ住所ノ外ニ營業所アリハ指圖債權者クハ無記

名債權ノ辨濟ハ其ノ營業所ニ於テ之ヲ爲スコトヲ要ス

濟ハ債務者カ異議ヲ唱ヘサルカ又ハ營業所ナキハ開始メテ之ヲナスヘキモノナレ

拒絕證書ノ證明事項○不在者ニ對スル手形ノ呈示○要件ヲ欠如スル拒絕證書ノ效力

ハナリ(商法第二百六十三條第四號同第二百七十八條第二頁參照)
限(二)ハナリ(商法第二百六十三條第四號同第二百七十八條第二頁參照)
所ノ要曰ク住所ハ一人ノ住所ハ一個ノ住所ニ至リ

大審院ハ去ル明治三十六年十月十三日ノ判決ヲ以テ此ノ問題ヲ解決シテ曰元來
手形ノ呈示ハ尙ホ其ノ變換セラレタル場所ニ於テセサル可ラサルカノ問題はナ
手形ノ呈示ハ尙ホ其ノ變換セラレタル場所ニ於テセサル可ラサルカノ問題はナ

拒絕證書ノ證明事項○不在者ニ對スル手形ノ呈示○要件ヲ欠カスル拒絕證書ノ效力

生○ス○ル○モ○ノ○ニ○シ○テ○未○タ○手○形○ノ○呈○示○ナ○ク○シ○テ○獨○リ○支○拂○ノ○拒○絶○ノ○ミ○存○ス○ヘ○キ○理○由○ナ○シ○然○ラ○ハ○則○チ○支○拂○ノ○拒○絶○ヲ○證○明○ス○ル○ハ○取○リ○モ○直○サ○ス○手○形○ノ○呈○示○ヲ○證○明○ス○ル○所○以○ノ○理○ナ○ル○ヲ○知○ル○ヘ○キ○ナ○リ○拒○絶○證○書○ノ○記○載○要○件○ヲ○欠○キ○無○効○ナ○ル○キ○ハ○之○ヲ○以○テ○支○拂○拒○絶○ノ○事○實○ヲ○證○明○ス○ル○コ○ト○能○ハ○ス○ト○雖○モ○手○形○ノ○呈○示○ア○リ○タ○ル○事○實○ハ○尙○ホ○之○ヲ○以○テ○證○明○ス○ル○ヲ○妨○ゲ○ス○其○ノ○故○他○ナ○シ○支○拂○ヲ○拒○絶○セ○ラ○レ○タ○ル○事○實○ノ○證○明○ハ○法○律○カ○特○ニ○拒○絶○證○書○ヲ○以○テ○ス○ヘ○キ○コ○ト○ヲ○命○ス○ル○カ○故○ニ○拒○絶○證○書○ト○シ○テ○其○ノ○効○ヲ○有○セ○サ○ル○證○書○ヲ○以○テ○シ○テ○ハ○之○ヲ○證○明○セ○ン○ト○ス○ル○モ○法○律○ノ○許○ス○所○ニ○ア○ラ○ス○ト○雖○モ○手○形○ヲ○呈○示○シ○タ○ル○事○實○ニ○至○テ○ハ○法○律○ハ○必○ス○シ○モ○拒○絶○證○書○ヲ○以○テ○セ○サ○ル○コ○ト○ヲ○要○求○セ○サ○ル○カ○故○ニ○證○明○ハ○必○ス○シ○モ○有○効○ナ○ル○拒○絶○證○書○ヲ○以○テ○セ○サ○ル○コ○ト○ヲ○限○ナ○シ○偽○造○變○造○ノ○證○書○ニ○ア○ラ○ス○ル○ヨ○リ○ハ○如○何○ナ○ル○種○類○ノ○證○書○ヲ○以○テ○ス○ル○モ○法○律○ニ○抵○觸○ス○ル○コ○ト○ナ○シ○是○レ○本○件○ニ○於○テ○未○項○ノ○判○旨○ア○ル○所○以○也○矣

第一審 島取地方裁判所 第二審 廣島控訴院
上告人 山本良一 訴訟代理人 太田資時
被上告人 井上六藏

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付廣島控訴院カ明治三十九年七月二十八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

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證書ノ明文ニ反シテ不當ニ事實ヲ確定シタル不法アリ原判決ヲ按スルニ本訴手形ハ控訴人(被上告人)ニ於テ振出人ニ呈示セシ事實ナシト抗辯スレトモ甲第二號ノ拒絕證書ニ依レハ本訴手形ハ明治三十八年七月一日午後一時其呈示ヲ爲シタル旨ノ記載アルニ徴シテ明カニシテ云々ト判示セラレタリ然レトモ商法第五百十五條ノ趣旨ニ依レハ拒絕證書ハ支拂拒絕ニ關スル事項ヲ記載スルモノニシテ其立證スル所モ亦支拂拒絕ニ關スル事實ニ止マリ決シテ手形ノ呈示ヲ立證スルコトヲ以テ目的トスルモノニアラス故ニ拒絕證書ノ作成アリタレハトテ常ニ必スシモ手形ノ呈示アリタルモノト云フコトヲ得ス今又原院ノ引用セラレタル甲第二號證ノ拒絕證書ヲ熟閱スルニ「明治三十八年七月一日午後一時支拂地鳥取市東品治村百四十一番地ニ臨ミタル處拒絕者ニ面會セス依テ右手形ヲ呈示シ該手形記載ノ金二百十圓支拂ヲ要求スルヲ得ス」ト記載アリテ拒絕者ニ面會シ得サル爲メ手形ヲ呈示シ要求スルヲ得ストノ記載ナルコトハ裁判上顯著ナル文字ニシテ恰モ數字ヲ讀ムト異ナルコトナシ既ニ拒絕證書ノ性質ハ手形ノ呈示ヲ立證セサルヲ以テ本則トシ而カモ其拒絕證書ニ手形ヲ呈示シ得サル旨ノ明文存スルニモ拘ラス恰モ甲第二號ノ拒絕證書ニ明治三十八年七月一日午後一時手形ノ呈示ヲ爲シタル旨記載アルカ如ク判示セラレタルハ拒絕證書ノ明文ニ反シ不當ニ事實ヲ確定シタル不法アリト云フニ在リ

拒絕證書ノ證明事項○不在者ニ對スル手形ノ呈示○要件ヲ欠如スル拒絕證書ノ效力

然レトモ拒絶證書ハ所持人カ手形ヲ呈示シテ支拂ヲ求メタルニ拘ラズ振出人ニ於テ支拂ヲ拒ミタル場合ニ作成スル文書ナレハ之ニ依テ手形呈示ノ事實ヲ認メ得ヘキハ多言ヲ俟タスシテ明カナリ又手形所持人カ支拂ヲ求ムヘキ時期ニ於テ之ヲ求ムル爲メ手形ヲ携帶シテ支拂場所ニ臨ムモ支拂人不在等ノ爲メ手形ヲ示シテ支拂ヲ求ムルコト能ハサリシ場合ハ手形ヲ呈示シテ支拂ヲ求メタルト法律上同一ナルヲ以テ甲第二號證ニ明治三十八年七月一日午後一時支拂地鳥取市東品治村百四十一番地ニ臨ミタル處拒絶者ニ面會セス依テ手形ヲ呈示シテ該手形記載ノ金二百十圓ノ支拂ヲ要求スルヲ得ストノ記載アル以上ハ原院カ同證ニ手形ノ呈示アリタル旨ノ記載アリトシタルハトテ敢テ明文ニ反シテ不當ニ事實ヲ確定シタル不法アリト謂フ可カラス

其第四點ハ原判決ハ法律ニ違背シタル不法アリ原判決ハ本訴手形呈示ノ日時ハ甲第二號證拒絶證書ニヨリ明治三十八年七月一日午後一時ナルコトヲ認メラレタリ然レ共該拒絶證書ニハ支拂地「鳥取市東品治村百四十一番地ニ臨ミタル處拒絶者ニ面會セス依テ右手形ヲ呈示シ該手形記載ノ金二百十圓ノ支拂ヲ要求スルヲ得ス云々」ト記載アリテ拒絶者ニ面會スルコト能ハサル理由ノ記載ヲ缺キ法定要件ヲ具備セサルヲ以テ右拒絶證書ハ無効ナレハ之ニ依リ直チニ呈示ノ事實ヲ認定シタル原判決ハ違法タルヲ免カレヌ加之本件一件記録ニ徵スルニ甲第二號證ノ約束手形ニ付テハ拒絶證書作成ノ免除アリテ斯カル場合ニ作成サレタル甲第二號證ハ拒絶證書タルノ効力ナキ者ナリ然ルニ原判決ハ適法ノ拒絶證書ト認メ之ニヨリ呈示ノ日時ヲ判示セラレタルハ亦違法ノ裁判ナ

リト信スト云フニ在リ然レトモ甲第二號證拒絶證書カ拒絶者ニ面會スルコト能ハサリシ理由ノ記載ナキカ故ニ無効ナリトスルモ斯ノ如キハ手形所持人タル上告人ノ手形上ノ權利ノ消長ニ關スル事柄ニシテ手形ノ呈示アリタルヤ否ノ如キ事實ニ付テハ證據トスルニ何等ノ妨害アルコトナシ又拒絶證書作成ノ免除ハ義務ノ免除ニ過キサルカ故ニ其免除アル場合ト雖モ所持人ニ於テ拒絶證書ヲ作成スルハ法律上妨ナキヲ以テ斯カル場合ニ作成シタルモノナレハトテ之ヲ無効ト謂フ可カラス要スルニ本論旨モ亦適法ノ理由ナシ

上來説明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百二十九條第一項ニ從ヒ本上告ヲ棄却スルモノナリ

株式競賣不足金請求事件

明治三十九年(オ)第三百十八號
明治三十九年十一月十五日判決

(棄却)

判決要旨

- 一、株式會社カ株主ニ對シ株金ノ拂込ヲ請求スルモ之ニ應セサルトキハ商法第五百十三條ニ依リ株式ヲ競賣スルコトヲ得
- 二、株式ノ競賣ハ競賣法ノ規定從テ之ヲ爲スニアラスンハ其ノ効ナシ

失權株ノ賣却ノ方法

一、記名株式ハ競賣法ノ所謂動産中ニ包含ス

第一審 京都地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 梶川四三八 訴訟代理人(高)窪喜八郎(中)野勇次郎

被上告人 株式會社起業銀行

右法定代理人 平井 照三郎

訴訟代理人(三) 田 啓三 指 田 新三 大 瀧 新三 助 雄 郎 保

右當事者間ノ株式競賣不足金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年四月二十六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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

上告理由第一點ハ原院ハ本訴ハ即チ前訴ニ於ケル判決ノ趣旨ニ從ヒ競賣法ノ規定ニヨリ競賣シタル結果再ヒ其不足金ニ付キ起訴シタル案件ニ係リ兩者其不足金ヲ請求スル權利ノ發生原因ニ關シ同一ナラサルハ勿論云々此事實ニ對シ一事再理ノ原則ヲ適用スヘカラスト判決シタルハ一事不再理ノ原則ヲ誤リ之ヲ適用セサル不法ノ判決ナリ曩キニ被上告銀行ハ上告人カ株金拂込ヲナサルニ付キ上告人所有ノ株式ヲ任意ニ競賣ニ付シ其不足金ヲ請求シタルモ京都地方裁判所ハ被上告銀行ノ請求ハ棄却セラレタリ木件ハ之ト同一ノ請求ニシテ唯前訴ハ任意競賣ヲ爲シタル結果ニシテ

本訴ハ競賣法ニヨリ競賣ノ結果タルノ差異アリト雖モ此差異ヲ以テ權利ノ發生原因ヲ異ニスルノ別箇ノ請求ナリトスルヲ得ス兩者何レモ同一ノ株式ヲ競賣シ上告人ヲ從前ノ株主トシテ之ニ對シ不足額ヲ請求スルモノニシテ商法第五百三條第三項ニ依リ請求スルモノナルヲ以テ法律上權利關係ハ全ク同一(當事者原因及目的トモ同一ナリ)ニ歸着スルノ請求ナリト云フニ在リ

然レトモ原院カ判示スル所ヲ見ルニ前訴ハ本訴ノ目的タル株式競賣不足金ハ競賣法ニ依ラサル競賣ニ因リ生シタルモノニシテ本訴ニ於ケル不足金ハ競賣法ニ依ル競賣ニ因テ生シタルモノ又前訴ニ於テハ競賣法ノ規定ニ從フニアラサレハ不足金ノ請求ヲナスコトヲ得サルヤ否ヤノ點ノミニ付判決ヲ受ケ未タ競賣法ニ基ク不足金請求ノ當否ニ付判決ヲ受ケタルモノニアラサルコト明カナレハ本訴ト前訴トハ其當事者及ヒ事實關係ハ同一ナリト雖モ原院カ判示スルカ如ク全ク其請求權發生ノ原因ヲ異ニシ本訴ノ原因ニ付テハ未タ判決ヲ受ケタルモノニアラサルコト明カナレハ本論旨ハ上告適法ノ理由ナシ

上告理由第二點ハ原院判決理由ニ商法第五百三條ノ規定ハ所謂命令的規定ニ屬スルヲ以テ此規定ニ依リ失權シタル株主ノ株式ハ會社資本ノ充實ヲ求ムルカ爲メ必スヤ之ヲ競賣スルコトヲ要シ云々其競賣手續ノ必スヤ競賣法ニ依ルヘキコトヲ要求シ云々ト解釋セリ(一)然レトモ命令的規定ハ常ニ必スシモ之ニ依ラシメ若シ之ニ依ラサル行爲ハ全然無効トスルノ趣意ニアラス本條ハ失權株ヲ競賣シタル結果不足金ヲ生シタル際會社資本ノ充實ヲ求ムル爲メ從前ノ株主ヲシテ其不足金ヲ辨償セシメ得ヘキ要件ヲ命令シアル規定ナルカ故ニ不足金ヲ辨償セシメンカ爲メニハ競賣スルコ

失權株賣却ノ方法

トヲ要ストノ規定ハ其ノ隨意ノ處分ヲ避ケタルニ外ナラスシテ必ス競賣法ニ依ルヘキ者トシタルニアラヌ假リニ競賣トアルハ競賣法ニ依ル競賣ナリト解釋スルモ若シ會社カ其ノ方法ヲ採ラス自ラ法律ノ規定ニ從ハサルトキハ其ノ結果不利益ヲ被ムルハ當然ナリ商法ハ會社資本ノ充實ヲ求ムル爲メ從前ノ株主ニ對シ不足金ヲ請求シ得ヘキ爲メ適法ノ競賣ヲ爲スヲ要スト命令シタルニモセヨ會社ハ此命令ニ從ハス任意ニ競賣又ハ賣却シタル時ハ會社ハ假令不足ヲ生スルモ從前ノ株主ニ對シ之ヲ請求シ得ヘキ權利ヲ留保セスシテ株式ヲ處分シタルモノナリ凡法律規定ニ從ハサルモノハ其不利益ヲ蒙ルハ當然ニシテ(法ハ其ノ法ノ上ニ眠ルモノヲ保護セス)他ヨリ之ヲ救済スル能ハサルヤ論ヲ俟タス故ニ本件ニ於テ被上告銀行カ既ニ一旦任意ニ競賣ヲ行ヒ上告人ノ失權株式ヲ處分シタル以上ハ自ラ上告人ニ對シ不足金請求ノ道ヲ杜絶シタルモノト云ハサル可ラス原院ハ競賣法ニ依ラスシテ爲シタル任意競賣ハ無効ナリト論定スレトモ何故ニ任意競賣ノ無効ナルヤヲ說明セス任意競賣ト雖モ賣買要件ヲ具備スルニ於テハ目的物ノ所有權ハ競落人即チ買得者ニ移轉シタルモノナルカ故ニ之ヲ無効トナスヘキ理由ナシ若シ之ヲ無効トナシ賣買ナキ者トセハ過失ナキ買得者ノ權利ヲ無視シテ過失アル被上告銀行ヲ保護スルノ不條理ヲ生スヘシ要スルニ原院ハ商法第百五十三條第三項ヲ會社資本ノ充實ヲ求ムル爲メナリトテ會社ノ利益ニノミ曲解シテ他ヲ顧ミス會社カ適法ノ命令手續ニ依ラサル場合ニ於テモ之レヨリ生スヘキ責任ヲ會社ニ歸セシメスシテ如何ナル場合ニ於テモ必ス競賣法ニ依リ競賣ヲ爲スヘキモノト解釋シ既ニ成立シタル賣買ヲ漫然無効ト爲シタルハ不當ノ解釋ナリ(二)商法第百五十三條第三項ノ競賣ナル文字ハ必ス競賣法ニ依

ル競賣ナリト即斷スルコトヲ得サルハ前述ノ如シ競賣法第二章ニ動産ニ關スル規定アルモ記名株式ノ如キハ直チニ動産ナリト云フヲ得何トナレハ凡ソ動産ハ占有ニ依リ其所有權ヲ移轉スヘキモ記名株式ハ占有ノミニテハ之カ效果ヲ占有者ニ歸セシムルコト能ハス又民事訴訟法第五百八十二條ニ有價證券ノ記名ナル時ハ執行裁判所ハ買主ノ氏名ニ書換ヲ爲サシムルノ規定アルモ此規定ハ其株式ノ權利ヲ表示サレタル株券ヲ差押タル場合ノ處分法ナルモ本件ノ場合ニ於テハ其株券ナルモノハ從前ノ株主カ所持スル所ノモノニテ會社カ其競賣ニ付スヘキモノハ無形ノ權利ナリ此無形ノ株式ナル權利ハ以テ動産ト稱スヘキモノニアラス而シテ競賣法中斯ル權利ヲ競賣スヘキ規定アルコトナシ若シ原院判決ノ如ク必スヤ競賣法ニ依ルヘキモノトセハ其準用スヘキ規定ノ無カル可カラス孰レノ點ヨリ見ルモ商法第百五十三條ノ競賣ナル文字ハ必ス競賣法ニ依ル競賣ナリト解釋スルヲ得サル可シ該條ノ精神ハ競賣ニ付セス單ニ隨意ノ處分ヲ爲スコトヲ防キ以テ從前ノ株主ノ利益ヲ保護シタルニ外ナラス然ルニ原院ハ商法第百五十三條ノ規定ハ所謂命令規定ニ屬スルヲ以テ云々競賣法ニ依ルヘキコトヲ要求シ其手續ニ依ラサル任意ノ競賣ハ法ノ排斥スル所ナリト判決シタルハ商法第百五十三條ノ解釋ヲ誤リ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリ(三)原院ハ本件ノ株式ハ前ノ競賣ニ因リ明治三十八年八月三十日其買主訴外松崎松太郎ニ移轉シタル事實ヲ認メ(其株式ハ競落人松崎松太郎ノ氏名住所被上告銀行ノ株主名簿ニ改メ登錄シタルコトハ被上告人ニ於テ認メタルコトハ辯論調書ニ明記アリ)ナカラ競賣法ニ依ラスシテ爲シタル任意競賣ニ依リ其ノ株式ヲ他人ニ移轉スヘキ理由ナキハ勿論其ノ競賣ニシテ無効ナル上ハ更ニ正當ノ手續法ニ依リ

競買ニ付シ其株式ヲ他人ニ移付スルト同時ニ其不足金ニ付テハ之ヲ從前ノ株主ニ對シ請求スヘキハ控訴會社ノ執ルヘキ當然ノ處置ナリトスト判決セリ是レ誤解ノ甚シキ者ニシテ全ク松崎松太郎ノ權利ヲ顧ミサルニ因ル者ナリ本件株式ノ前競買ニ於テハ松崎松太郎ナル者ハ其ノ買主トナリ相當ノ代價ヲ支拂ヒ且ツ其氏名住所ヲ株主名簿並ニ其株券ニ記載セラレ其後被上告銀行ノ株主總會ニ出席シ其株主タルノ權利ヲ行使シ完全ノ權利ヲ得テ之ヲ行使シ來リタル者ナルニ原院ハ其關係ヲ無視シ直チニ之ヲ無効ナリトシテ其買主松崎松太郎ニ對シ取戻シ等ノ手續ヲモ要セスシテ其同一ノ株式ヲ他人ニ移付スルモ妨ケナシト云フニ至テハ不法ノ判決タルヲ免レト云ヒ「追加理由ハ原判決理由ニ曰ク商法第五百十三條ノ規定ハ所謂命令規定ニ屬スルヲ以テ此規定ニヨリ失權シタル株主ノ株式ハ會社資本ノ充實ヲ求ムルカ爲メ必ス之ヲ競買スルコトヲ要シ而カモ其競買ハ深ク從前ノ株主等ノ利害ニ關係ヲ有スルモノナルヲ以テ法ハ其競買手續ノ必スヤ競買法ニ依ルヘキコトヲ要求シ其手續ニ依ラスシテ爲シタル任意競買ニ依リ其株式ノ他人ニ移轉スヘキ理由ナキハ勿論其競買ニシテ無効ナル上ハ更ニ正當ノ手續ニヨリ競買ニ付シ其株式ヲ移付スルト同時ニ其不足金ニ付テハ之ヲ從前ノ株主ニ對シ請求スヘキハ當然ノ處置ナリト判決セリ然レトモ本件係爭ノ株式ハ曩キニ松崎松太郎ナル者ニ於テ任意競買ニ依リ競落シ該株式ハ松崎松太郎ノ名義ニ切替且其氏名等ヲ株主名簿ニ記載シ株式賣買ノ手續完了シタルコトハ爭ナキ事實ナリ此場合ニ於テハ其買行爲ヲ以テ假令任意競買ナリトテ其買買自體ヲ直チニ無効ナリト云フヲ得サルヘシ商法第五百十三條ニ所謂競買トハ競買法ニ依ル競買ヲ指稱シタルモノト解スヘキモ同條ニハ讓渡人カ拂

五

込ヲ爲サ、ルトキハ會社ハ株式ヲ競買スルコトヲ要ス此場合ニ於テ云々從前ノ株主ヲシテ其不足額ヲ辨濟セシムルコトヲ得云々トアルニヨリ法律ハ讓渡人カ拂込ヲ爲サ、ルトキハ如何ナル場合ニ於テモ必ス會社ヲシテ其會社ニ歸屬セル株式ヲ競買法ニ依リ競買セシメ因テ以テ會社資本ヲ充實セシメンコトヲ期シ不足額辨濟請求權ノ發生セサル任意競買ノ如キ換價處分ヲ爲シ資本充實ヲ圖ルコトヲ禁シタルモノ、如クナルモ若シ法益ニシテ斯ノ如クナルニ於テハ會社又ハ其業務執行者ニ對シ或制裁ヲ加ヘ競買法ニ依リ競買スヘキコトヲ強制スルニアラサレハ到底法律ノ豫期スル目的ヲ達シ得サルヘク然ルニ斯ル制裁ヲ加ヘ強制スル條規ナキヲ以テ之ヲ觀レハ右ハ任意競買ノ如キ換價處分ヲ禁シ競買法ニ依リ競買スルコトヲ強制シテ迄モ會社資本ヲ充實セシメントスルノ趣旨ニアラサルコトヲ推知スルニ足ルヘシ依テ右法條ニ於テ競買スルコトヲ要スト爲シ會社ニ競買法ニ依リ競買スヘキコトヲ命シタル理由ハ之ヲ他ニ求メサルヘカラス蓋シ任意競買又ハ普通競買ノ如キハ時ニ或ハ相當代價ヲ得ラレサルコトアルヲ以テ之ニ因リ生スル滯納不足額ヲ從前ノ株主等ニ負擔セシムルニ於テハ該株主等ハ往々多額ノ不足額ヲ辨濟セサルヲ得サル不幸ニ立至レルヲ以テ法律ハ相當ノ代價ヲ得ヘキ換價方法ト認メタル競買法ニ依ル競買ヲ爲スヘキヲ命シタルモノニシテ即チ右ハ會社カ利害關係人タル從前ノ株主等ヲシテ不足額ヲ辨濟セシメ因テ以テ資本ノ充實ヲ圖ラントスル場合ニ於テ該利害關係人ヲ保護センカ爲メ設ケタル規定ナリト云ハサルヘカラス既ニ右ノ規定ニシテ斯ノ如ク利害關係人保護ノ規定ニシテ任意競買ノ如キ換價處分ヲ爲スコトヲ禁シタルモノニアラストセハ會社カ株式ヲ任意競買ニ付シ競買シタル場合ニハ是唯其競買

三七

失權株賣却ノ方法

五

カ右法條ニ所謂競賣ト云フヲ得スシテ從テ利害關係人ニ不足額ヲ請求スルヲ得サルニ止マリ法律ニ於テ禁止セス且利害關係人ニ於テ不足額辨濟ノ義務ヲ負擔スル結果ヲ生セサル該任意競賣ハ一種ノ賣買トシテ有效ナルモノト云ハサルヲ得ス尙之ヲ實際ノ事情ニ徵スルニ從前ノ株主等カ無資力者ニシテ到底不足額ヲ辨濟スル資力ナキ場合ハ勿論然ラサル場合ト雖モ任意競賣ノ如キ換價處分ヲ爲シ却テ速カニ資本ヲ充實シ得ラル、場合アルヘク又任意競賣ヲ無効ナリトセハ株式ノ轉得者ハ取得前ニ先ツ其株式ハ任意競賣ニヨリ當初ノ取得者ニ競落シタルモノナルヤ否ヤ一々調査シタル上取得セサルヲ得サルニ至リ爲メニ大ニ株式ノ流通ヲ阻害スルニ至ルヘシ是等ノ事情アルニ徵スレハ益々任意競賣ヲ有效ナリト爲スノ相當ナルヲ知リ得ヘシ之ヲ要スルニ會社カ任意競賣ヲ爲スモ將タ競賣法ニ依ル競賣ヲ爲シタルト問ハス苟クモ競賣ヲ爲シタル以上ハ株式ノ所有權ハ其競落人ニ移轉スルモノト云ハサル可ラス唯競賣法ニ依ラサルトキハ不足額ノ請求ヲ爲スコトヲ得サルノミナリ本件任意競賣ニ付テハ他ニ無効原因ノ存スルコト即チ本件株式ハ該競賣ニ因リ前記訴外ニ移轉シタルモノト云ハサル可ラス既ニ然ラハ被告人ハ本件再度ノ競賣ヲ爲スニ方テハ他人ノ株式ヲ競賣シタル筋合ニシテ此場合ハ全ク商法第五百十三條ニ該當セサルヲ以テ被告人ニ對シ不足額辨濟ヲ請求スルヲ得サルハ論ヲ俟タスト確信ス然ルニ原院ハ右事實ヲ認メナカラ上告人ニ對シ不足額ヲ支拂フヘシト判決シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタルモノニテ破毀ヲ免レスト思考スト云フニ在リテ之レヲ要約スレハ(一)商法第五百十三條ノ規定ハ假令命令の規定ナリトスルモ命令の規定ハ常ニ必スシモ之ニ依ラシメ否ラサル行爲ハ全然無効トスルノ趣意ニアラスシ

テ單ニ隨意ノ處分ヲ避ケタルニ外ナラスシテ必ス競賣法ノ競賣ニ依ルヘキモノトシタルニアラス假リニ其競賣トアルハ競賣法ノ競賣ナリト解釋スルモ若シ會社カ其方法ヲ採ラサルトキハ會社ハ自ラ上告人ニ對シ不足額請求ノ途ヲ杜絶スルノ不利益ヲ被ムルニ止マルモノト云フヘシ而シテ競賣法ニ依ル競賣ヲ強制スル規定ナキニ依テ見ルモ任意競賣ノ如キ換價處分ヲ禁スルノ趣旨ニアラサルコトヲ知ルヘシ(二)任意競賣ト雖モ賣買ノ要件ヲ具備スルニ於テハ目的物ノ所有權ハ競落人即チ買得者ニ移轉シタルモノナルカ故ニ之ヲ無効ト爲スヘキ理由ナシ原院ハ其理由ヲ説明セス若シ之ヲ無効トシ賣買ナキモノトセハ過失ナキ買得者ノ權利ヲ無視シ過失アル被告上告人ヲ保護スルノ不條理ヲ生スヘシ(三)本件ニ於テ競賣ニ付スヘキ株式ハ無形ノ權利ナリ無形ノ株式ナル權利ハ以テ動產ト云フヘカラサルカ故ニ其競賣ハ競賣法ニ規定ナキヲ以テ商法第五百十三條第三項ノ競賣ハ競賣法ノ競賣ナリト云フヘカスト云フニ在リ然レトモ記名株式ハ競賣法ノ所謂動產ニ包含スヘキモノニシテ商法第五百十三條第三項ニ從テ之ヲ競賣セントスルトキハ競賣法ノ規定ニ依サルヘカラサルコトハ本院判例ノ既ニ認ムル所ノ如シ而シテ商法第五百十三條第一項ニ依リ失權株主ノ株式ヲ會社ノ所有タラシムルモノハ會社ヲシテ其株式ニ該當スル株金ノ拂込ヲ請求シ會社資本ノ充實ヲ期セシムルニ外ナラサルヲ以テ會社ハ其所有ニ屬シタル株式ヲ處分シ株金ノ拂込ヲ爲サシムル手續ヲ履踐セサルヘカラス而シテ其處分ニ競賣法ノ規定ニ依ルコトヲ要シ之ニ依ラサル任意競賣ノ如キハ全然無効ニシテ法律上何等ノ効力ヲ有スルモノニアラス從テ假令其競賣アリトスルモ競賣ニ付シタル株式ハ競買人ニ移轉スルノ理

失權株買却ノ方法

由ナキコトハ亦言ヲ俟タサル所ナリ故ニ本論旨各項總テ上告適法ノ理由ナキモノトス

株式競賣不足金請求事件 明治三十九年(才)第二百九十號 明治三十九年十一月二十日判決 (破毀。棄却)

判決要旨

一、株式會社カ商法第五百十三條ニ依リ失權株ヲ賣却スルニ當リ競賣法ノ規定ニ據ラサルトキハ其ノ賣却代金カ滯納金額ニ充タサルコトアルモ株式讓渡人ニ對シテ其ノ不足額ヲ請求スルコトヲ得ス

說明

株式ノ拂込ヲ怠タルカ爲メ商法第五百十二條第五百十一條ニ依リ株主タル權利ヲ失フタルキハ其株券ハ當然會社ノ有ニ歸ス已ニ株券カ會社ノ有ニ歸ストセハ會社カ是ヲ賣却スルニ當リ必スシモ競賣法ノ規定ニ依ラサル可ラサルノ理存セサルカ如シ然レモ法律ハ該株券ノ賣却ニ依リテ得タル代金カ株式拂込ノ滯納金額ニ滿タサルキハ其ノ不足額ヲ從前ノ株主若クハ讓渡人ニ對シテ請求スルコトヲ許スカ故ニ賣却代金ノ多少ハ會社ニ取リテ何等ノ痛傷ヲ感セサルニ反シ此等

從前ノ株主若クハ讓渡人ニ對シテハ直チニ利害ノ關係ヲ及スナリ則チ株式ノ賣却代金カ高價ナリシハ從前ノ株主若クハ讓渡人ノ負擔スル所少ナルモ若シ其價廉價ナルキハ之ヲ負擔額ハ益々多キヲ加フルニ至ルヘシ茲ヲ以テ法律ハ失權株ノ賣却ニ付テハ之ヲ會社ノ任意ニ任セス嚴正ナル監督ノ下ニ公平ナル賣却ヲ爲シ以テ從前ノ株主若クハ讓渡人等カ不當ノ損失ヲ被ル豫防セサルヲ得ス失權株ノ賣却ニ付キ法律カ特ニ競賣法ノ規定ニ依ラシムル所以實ニ茲ニ存ス果シテ然ラハ若シ其ノ賣却カ競賣法ノ規定ニ依ラシムルハ之ヲ豫防セサルキモ尙ホ其ノ不足額ヲ從前ノ株主等ニ向テ請求スルヲ得ヘシトセハ此等從前ノ株主ハ常ニ會社ノ犧牲ニ供セラレ法律カ之ヲ豫防セシムル爲メ其トセハ公平ヲ期セントシタル目的ハ遂ニ達スルコト能ハサルニ至ル是レ本判決ノ存スル所以ナリ

第一審 大津地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 株式會社淡海下田銀行 訴訟代理人 中村德重郎
右法定代理人 奥村 彌 森 治
被上告人 株式會社起業銀行
右法定代理人 平井 照三郎 訴訟代理人 指田 義雄 森田 三郎

右當事者間ノ株式競賣不足金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年三月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

失權株ノ賣却ト不足額ノ請求

判決

第二審判決ヲ破毀ス

第一審判決ヲ左ノ如ク變更ス

被上告人ノ請求ヲ棄却ス 訴訟ノ總費用ハ被上告人ノ負擔トス

理由

上告理由第一點ハ原院ニ於テハ上告人ノ所謂商法第五十三條ニ於ケル競賣ハ競賣法ニ準據スルニ非サレハ無効ナリトノ抗辯ニ對シ「本件株式ノ如キ記名株式ノ競賣ニ付テハ競賣法中何等規定スル所ナキカ故ニ必スシモ同法ニ準據セサル可ラサルモノトナスヲ得サルヤ勿論ニシテ云々」ノ理由ヲ以テ之ヲ排斥シタリ該理由ノ趣旨ハ絕對的ニ競賣法ヲ適用スルヲ得ストノ意ナルカ又ハ競賣法ニ準據スルモ他ノ適當ノ方法ニ據ルモ不可ナシトノ意ナルカ用語甚タ明晰ヲ缺クト雖モ競賣法ヲ適用セサルニ至リテハ其孰レノ意義ニ從フモ同一ニシテ即チ法則ヲ適用セサル違法ノ判決ナリ蓋シ競賣法ハ動産不動産并船舶ニ關スル競賣ノミニ付テ規定シ有價證券ナル用語ノ下ニ何等ノ規定スル所ナク而モ民法ノ規定ニ從フトキハ無記名債權ヲ除ク外ハ動産ト看做サル、モノナキカ故ニ物權（所有權ヲ除キタル）債權又ハ團體權ヲ實質トスル記名ノ有價證券ノ競賣ヲ包含セサル如シト雖モ民法ノ用語ハ我法制上常ニ一貫スルモノニアラス民事訴訟法第二章第一節ニ於テハ動産ニ對スル強制執行ナル總名ノ下ニ債權及他ノ財產權ニ對スル強制執行ヲ併セ規定シタルノミナラス其第五百六十四條第五百六十六條第五百八十一條等ニ於テハ有價證券ヲ以テ有體動産ノ

中ニ包含セシメタルノ意歷然タリ商法ニ於テモ第二百六十三條ニ於テ明ニ動産ト有價證券トヲ區別シタルニ拘ラス其第二百八十四條ノ「所有物」第三百十三條第三百十七條第三百二十一條ノ「物品」ノ中ニ有價證券ヲ包含ストハ學者ノ解釋ノ一致スル所ナリ夫レ斯ノ如ク民法ノ用語ヲ標準トシテ常ニ他ノ法律ノ精神ヲ推論スル能ハナルヤ明ナリ今競賣法ノ規定ヲ見ルニ其第三條ニ於テハ動産ノ競賣ハ民法又ハ商法ノ規定ニ依リテ競賣ヲ爲サントスル者云々ト規定シ第十一條第二項ニハ取引所ノ相場アル物云々ト規定スル如キ之ヲ前掲民事訴訟法ノ規定ト相對照シテ推考スルトキハ競賣法ハ記名株式ノ競賣ヲ以テ動産ノ競賣中ニ包含セシメタルノ法意ヲ察スルニ足ルヘシ若シ之ニ反シテ民法ノ用語ヲ固執シ反對ノ結論ヲ爲シ得ヘシトセン乎所謂商法ノ規定ニ依リテ競賣ヲ爲スヘキコトヲ前提トスル競賣法カ獨リ記名株式ノ競賣ノミヲ度外視スルノ理由ハ毫モ存在セサルヲ奈何セン既ニ競賣法ニシテ記名株式ノ競賣ヲ以テ動産ノ競賣ノ中ニ包含セシメタリトセハ本件株式モ尙同法第三條以下ノ規定ニ從テ競賣セサルヘカラサルニ原院ハ該法ヲ適用セスシテ該法ニ準據セサルノ本件競賣ヲ以テ適法ナリトセルハ違法タルヲ免レスト信ス」第二點ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ解釋シタル違法ノ判決ナリ我現時ノ法制ニ於テ競賣ノ手續ヲ規定シテ以テ其性質内容ヲ定メタルモノハ民事訴訟法ト競賣法トノ二ヲ除ク外他ニ之アルナシ彼ノ民法商法以外ニ於テ競賣スヘキコトヲ定メタル破産法ノ如キモノアリト雖モ其手續ニ於テハ總テ民事訴訟法ノ規定ニ依ルヘキコトヲ定メタリ（同法第十八條）即チ前二法ノ手續ニヨル以外ニ競賣ナルモノアリ得ヘキ道理ナシ而モ原院ハ何ニ依リテ「豫メ公衆ニ告示シテ其賣買ニ參加競争セシメ結局最高價申出

失權株ノ賣却ト不足額ノ請求

人ニ賣却スルヲ以テ商法第五百十三條ノ所謂競賣ニ適合ストナス乎商法ニ於テ競賣ナル文字ヲ用ヒタルハ該條ノ外第二百八十六條第三百四十五條第三百六十九條等アリ皆嚴正公平ナル方法ニ依リテ一般利益ヲ保護セントスル同一精神ニ外ナラス今假リニ一步ヲ讓リ其有體動產ニ關スルモノ、ミヲ以テ競賣法ノ適用ノ下ニアラシメ獨リ第五百十三條ノ規定ヲ以テ競賣法ノ適用以外ニ立タシムヘキモノトスルモ利害關係人ニ競賣ノ通知ヲナスコトナク單ニ公衆ニ告示シテ其賣買ニ參加競争セシムルモ未タ以テ嚴正公平ヲ精神トスル競賣アリト云フヲ得ス何トナレハ利害關係人ニ競賣ノ旨ヲ通知スルハ民事訴訟法(第五百六十六條第三項第五百九十八條第二項第六百二十五條第六百四十七條第七十七條)及ヒ競賣法(第八條第十四條第六號第二十七條第二項第三十九條)ニ於テ賣却處分ノ嚴正公平ト一般利益ノ保護トヲ維持スル一要素トナセハナリ既ニ商法第五百十三條ノ競賣ニシテ嚴正公平ト一般(少クトモ利害關係人ノ)利益保護トヲ目的トスルコト他ノ同法前掲法條ノ如クハ原院ノ所謂競賣ハ商法第五百十三條ノ競賣ニアラス即チ原判決ハ該條ヲ誤解シタル違法アリト信スト云フニ在リ

依テ按スルニ競賣法ニ所謂動產中ニハ記名ノ株券ヲモ包含シ會社カ商法第五百十三條第三項ニ從ヒ競賣ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ競賣法ニ依テ之レヲ爲サル可カラサルコトハ當院ノ既ニ判示セラル所ナリ(明治三十九年六月十四日判決明治三十九年(オ)第四百四十八號事件參照)而シテ原院ノ確定セル事實ニ依レハ本訴ハ被上告人カ上告人ニ屬スル株式ヲ競賣法ニ依ラスシテ賣却シ商法第五百十三條ニ從ヒ右賣却代金ノ滯納金額ニ足ラサル額ヲ上告人ニ對シテ請求スルモノナルヲ以テ

其請求ハ理由ナシ然レハ原院ハ被上告人ノ請求ヲ是認シタル第一審判決ヲ變更ス可カリシニ控訴ヲ棄却シタルハ失當ニシテ上告ハ其理由アリトス

以上説明ノ如クニシテ上告ハ理由アリ且本件ハ裁判ヲ爲スニ熟ス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及ヒ第七十二條第七十八條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

◎永小作權設定假登記抹消手續請求事件 明治三十九年(オ)第五百十七號 (棄却) 明治三十九年十一月十二日判決

判決要旨

一、永小作人カ其ノ土地ニ作爲スル耕作物ハ必スシモ五穀菜蔬ニ限ル旨ノ法規若クハ慣習ナキハ勿論亦其ノ條理ナケレハ竹木以外ノ植物即チ藥草。花草。馬草。肥草等苟モ耕作ニ因リ價値ヲ生スル植栽ハ總テ之ヲ耕作スルコトヲ得

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

第一審 長野地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 牧郷村中牧區

右代表者 中村要内

被上告人 信田村高野區

右代表者 瀧内鯉太

訴訟代理人 (花井卓藏 高野金重)

永小作者カ耕作シ得ル植物ノ範圍

右當事者間ノ永小作權設定假登記抹消手續請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年七月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告理由第二點ハ永小作權ハ他人ノ土地ニ耕作又ハ牧畜ヲ爲スノ權利ナリ從テ耕作又ハ牧畜ノ行爲ナカラシカ永小作權ハ成立セス而シテ上告人ハ係争地ハ山林ニシテ永小作ノ目的タラズト主張シ被上告人ハ山林ニアラス原野ニシテ耕作ヲ爲シツ、アリト抗辨スルモノナルカ故ニ係争地ニ對シ永小作權ノ設定ノ有無ヲ判定センニハ被上告人カ係争地ニ於テ耕作ノ事實アリヤ否ヤヲ判斷セサルヘカラス此點ニ付原判決ハ證人ノ證言及檢證調書ノ記載ヲ援用シ被上告人カ多年係争地ニ於テ稈等ヲ穫ル爲メ稈ノ成長ヲ全カラシムルニ適當ナル加工ヲ爲セリ然レトモ民法第二百二十條ニ所謂耕作トハ永小作權ノ存在セル地上ニ五穀蔬菜等ヲ植付テ之ヲ培養スルノ意義ニシテ耕作ノ手段タル肥料稈ヲ穫ル爲メ換言スレハ耕作ノ間接ノ目的ノ爲メ土地ヲ使用スル場合ハ同法條ニ所謂耕作ト云フヲ得ス左レハ係争地ニ對シ被上告人ニ於テ永小作權アリトスルニハ少クトモ被上告人カ係争地ニ五穀蔬菜ノ類ヲ栽培シ來リタル事實アルコトヲ認定セサル可カラサルニ原判決茲ニ出テス單ニ肥料稈ノ成育ヲ全カラシムルニ適當ノ加工ヲ爲シ來リタリトノ事實ノミヲ認メ此事實ニ依リ係争ノ權利ヲ永小作權ナリトシタルハ法則ノ適用ヲ誤リタル不法アルト共ニ理由不備ノ不

法アルモノト信スト云フニ在リ○依テ按スルニ民法第二百七十條ハ耕作ノ目的物ハ五穀蔬菜ニ限ルトノ法規又ハ慣習ナキハ勿論亦其條理ナキヲ以テ五穀蔬菜ハ勿論諸草即チ藥草草花馬草肥草等竹木ヲ除キ苟モ耕作ニ因リ價值ヲ生スル物ハ總テ同條耕作ノ目的物ト爲スコトヲ得ルモノト爲サハルヲ得ス依テ上告ハ其ノ理由ナシ

損害賠償并賣掛代金請求事件

明治三十九年(オ)第三百三十六號
明治三十九年十一月十二日判決

(棄却)

判 決 要 旨

一、判決ハ控訴人ノ不利益ニ變更スルコトハ相手方カ控訴又ハ附帶控訴ノ方法ヲ以テ判決ニ付キ不服ヲ申立タル時ニ限ル、
一、判決ヲ控訴人ノ不利益ニ變更スルトハ判決主文其ノモノヲ不利益ニ變更スルノ意ニシテ判決理由ノ變更ハ之ニ包含セ

一、控訴審カ判決主文ヲ以テ控訴棄却ノ判決ヲ下シタルハ第一審ノ判決ヲ是認スル即チ第一審ト同一ノ判決ヲナシタル

判決ノ不利益變更○判決理由ノ變更ト主文ノ變更

モノトス從テ其ノ判決理由カ第一ト同一ナル理由ニ基ク
トヨリ不利益ナル理由ニ基クトハ之ヲ問フノ要ナシ

(參照) 判決ヲ以テ控訴人ノ不利益ニ變更スルコトハ相手方カ控訴又ハ附帶控訴ノ方法ヲ以テ判決ニ付キ不服ヲ申立
タル部分ニ限り之ヲ爲スコトヲ得(民事訴訟法第(四百二十五條))

第一審 横濱地方裁判所 第二審 東京控訴院
上告人 エフ、レツツ 訴訟代理人 井上八重吉
被上告人 下田築造合資會社
右法定代理人 下田 菊次郎 訴訟代理人 出浦力雄

右當事者間ノ損害賠償並ニ賣掛代金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年四月二十一日言渡シ
タル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ破上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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

上告理由第二點ハ原院ハ民事訴訟法第四百二十五條ニ違反シ判決ヲ控訴人(上告人)ノ不利益ニ變
更シタリ上告人ハ第一審ニ於テ訴狀ニ基キ一定ノ申立トシテ「被告ハ原告ニ對シ損害金三千七百
六十圓賣掛代金八十五圓立替金六十六圓ヲ支拂フヘシ但損害金支拂ト同時ニ被告ハ原告ヨリ請負
金殘額一千一百四十五圓ヲ受取ルコトヲ得訴訟費用ハ被告ノ負擔タルヘキ旨判決相成度候」ト申

立テタリ此申立ニ付第一審裁判所ハ明治三十八年十月十四日ノ口頭辯論調書ニ記載シアル如ク
「訴狀一定ノ申立ノ意味ハ被告ハ原告ニ對シ支拂フヘキ損害金三千七百六十圓ノ内被告カ原告ヨ
リ受取ルヘキ請負殘金一千一百四十五圓ヲ差引其餘ノ二千六百十五圓ト賣掛代金八十五圓立替金
六十六圓トヲ原告ニ支拂フヘシト同意味ナリヤ」トノ質問ヲ發シ釋明ヲ求メラレタルニ付キ上告
人ハ「同意味ナリ」ト答述シタリ是ニ於テ第一審裁判所ハ其意味ニ基キ審理判決シ結局上告人ノ
請求中(一)横濱市山手町七十九番角ノ住家ノセメント塗修補代金百五圓八十四錢五厘(二)同上家
屋ヘンキ塗及ヒワニス塗修補代金八十八圓七十五錢(三)同上家屋烟突修補代金三十三圓七十五錢
(四)横濱市山下町二百二十三番倉庫ノ水管及ヒ兩樋修補代金十八圓(五)同上倉庫セメント塗修補
代金九十四圓六十九錢(六)横濱市山手町百七十九番地内側ノ住家ニ對スル明治三十七年一月一日
ヨリ同年五月三十一日迄ノ賃料ニ相當スヘキ損害金六百七十五圓ハ相當ナルモノト認ラレ合計
一千十六圓三錢五厘ハ被上告人ヨリ上告人ヘ損害トシテ支拂フヘキモノナルモ上告人ハ請負代金
殘額一千四十五圓ヲ被上告人ヘ支拂フヘキ義務アルニ付キ之ヲ控除スルルハ被上告人ハ上告人ヘ
損害ヲ賠償スヘキ者ナシトセラレタリ右事實ハ第一審判決書事實摘示ノ部ニ「原告代理人ハ一定
ノ申立トシテ被告ハ原告ニ對シ損害金三千七百六十圓中千四百四十五圓ヲ控除シタル殘餘額(中略)
ヲ支拂フヘシ訴訟費用ハ被告ノ負擔トスト判決ヲ求メ云々」以上ノ損害ハ被告會社ノ義務違背ヨ
リ生シタルモノナリト雖モ原告ハ被告會社ニ對シ請負代金殘額千四百四十五圓ヲ支拂フヘキ義務ア
リテ被告會社ニ於テ契約ニ從ヒ工事完成シタル時ニ支拂フヘキモノナレハ右損害金中ヨリ之ヲ控

判決ノ不利益變更ノ判決理由ノ變更ト主文ノ變更

除シ残り損害金ヲ請求ス」云々ト記載シ又理由ノ部第三ノ(四)(五)(八)(十)(十二)及ヒ第五ノ説
明並ニ末段ニ於テ「以上説明スルカ如ク被告ノ原告ニ對シ支拂フヘキ損害ノ額ヲ精算スルモ一千
十六圓三錢五厘ニ過キス而シテ原告ハ被告ニ支拂フヘキ請負代金ノ殘額千四百四十五圓ヲ前記賠償
額ヨリ控除シ其餘金ノ支拂ヲ求ムト云フニアルヲ以テ之ヲ控除計算セハ被告ハ原告ニ對シ毫モ支
拂フヘキ義務ヲ有セサルニ至ルカ故ニ結局原告ノ損害賠償ノ請求ハ不當ナリトス」トノ説明ニヨ
リ炳然明ラカナリトス前記上告人ノ請求ハ假令請負代金殘額ヲ控除計算スルコトヲ得トスルモ
要スルニ損害金三千七百六十圓ノ請求ナレハ上告人ハ原院ニ於テ控訴狀ニ基キ一定ノ申立トシ
テ「横濱地方裁判所カ本件ニ付言渡シタル判決中原告ノ請求ヲ棄却シ及ヒ原告ニ對シ訴訟費用ノ
負擔ヲ爲サシメタル部分ヲ廢棄シ被告控訴人ハ控訴人ニ對シ損害金三千七百六十圓賣掛代金八十五
圓ヲ支拂フヘシ云々」ノ判決ヲ求ムル旨申立テ而シテ其事實關係ニ付テハ第一審判決書事實摘示
ノ通り演述シタルコトハ原院ノ明治三十九年四月十四日ノ口頭辯論調書ニ依リ明白ナリ之ニ反シ
相手方タル被告上告人ヨリハ單ニ控訴棄却ヲ求メタルノミニテ控訴又ハ附帶控訴キコトモ亦同調書
ニ依リ明知セラルヘシ然ルニ原判決ニ於テハ事實摘示ノ部ニ上告人(控訴人)カ被告上告人(被控
訴人)ニ對シ損害金三千七百六十圓ノ支拂ヲ請求セシ旨ヲ記載シ置キ理由ノ部ニ於テ「之ヲ要ス
ルニ控訴人提出ノ各證據ニ依テハ本件請負契約ノ内容ヲ知悉スルコトヲ得ス從テ假令工事ニ不完
全ノ箇所アリトスルモ其不完全ハ直チニ請負契約ニ違反シタルモノト認メ難キカ故ニ控訴人カ不
完全ノ箇所ノ修補費トシテ請求スル所ハ總テ失當ナリトス(中略)而シテ乙第三號證ニ依レハ明治

三十二年十二月中被控訴人ハ控訴人ニ對シテ本件工事完成シ其引渡シノ準備ヲ爲シタルコトヲ通知
シ且其受領ヲ催告シタル事實ヲ認メ得ヘク此事實ハ法律上辨濟ノ提供ト同一ノ效アルヘキカ故ニ
被控訴人ハ不履行ニ因リ生スヘキ一切ノ責任ヲ免レタルモノト云ハサルヲ得ス故ニ控訴人カ被控
訴人ノ不履行ヲ前提トシタル損害ノ請求モ亦失當ナリトス」ト説明シ第一審判決ニ於テ是認セラ
レタル修補代金茲ニ工事完成ノ遅延ヨリ生シタル損害金ノ請求ヲモ併セテ棄却シ結局判決ヲ控訴
人ノ不利益ニ變更シタルモノナリト云フニ在レトモ○民事訴訟法第四百二十五條ノ所謂判決ヲ控
訴人ノ不利益ニ變更スルハ即チ判決主文其物ヲ控訴人ノ不利益ニ變更スル意ニシテ判決ノ理由
ヲ控訴人ノ不利益ニ變更スル意ニアラス控訴審カ其判決主文ニ於テ控訴ヲ棄却スト言渡シタル場
合ハ即チ第一審ト同一ノ判決ヲ爲シタルモノニシテ判決ヲ變更シタルモノニアラス故ニ控訴審カ
第一審ト同一ノ理由ニ基キ控訴ヲ棄却スルト相異ナル理由ニ基キ之ヲ棄却スルト將タ控訴人ニ利
益ナル理由ニ基クト不利益ナル理由ニ基クトハ素ヨリ問フ所ニ非ラス依テ本論旨ハ其理由ナシ

競賣無効確認及登記抹消手續請求事件

明治三十九年(乙)第三百四十三號
明治三十九年十二月二十一日判決

(棄却)

判決要旨

一、強制執行ノ委任ニ欠缺アルハ相手方ハ強制執行ノ繼續中
執行裁判所ニ對シ異議ノ申立ヲ以テ若クハ競落許可ノ決定

委任ノ欠缺アル強制執行ノ效力

ニ對シ抗告ヲ以テ其ノ不當ナルヲ論争スルコトヲ得ルモ其ノ執行手續已ニ終了シタル後ニ至リ新ニ訴ヲ以テスルコトハ法律ノ許サ、ル所ナリ

說明

強制執行ノ委任ニ欠缺アルハ相手方ハ獨リ強制執行ノ繼續中ニ異議ノ申立若クハ抗告ノ手段ニ依リ其ノ不當ヲ論争スルコトヲ得ルニ止マラス執行終了ノ後モ尙ホ之ヲ理由トシテ其ノ執行ヲ取消スルコトヲ得ヘキニ似タリ然レモ強制執行ハ其ノ本質ハ公法ノ權力關係ニシテ私法ノ關係ニアラス若シ強制執行カ私法ノ關係ナリトセシカ委任ノ欠缺ハ直チニ其ノ影響ヲ強制執行ノ上ニ及スコト論ヲ待タズト雖モ強制執行ハ其ノ實公法ノ關係ナルカ故ニ之レカ有效無効ノ法理ハ宜シク公法ノ觀念ニ基キ説明セサルヲ得ス

因テ執行ハタル強制執行其ノモノトハ全ク別個ノ關係ヲ有ス之ヲ例フレハ強制執行ノ申請ハ即チ訴訟行為ニ關スル意思表示ニシテ因テ執行ハタル強制執行其ノ理由ハ則チ裁判ノ言渡ト其ノ關係相均シ左レハ強制執行ノ申請ニ委任欠缺アルヲ理由トシ強制執行ノ無効ヲ主張ス可ラサルハ恰モ起訴ニ付キ委任ノ欠缺アルノ故ヲ以テ已ニ確定シタル裁判ノ無効ヲ主張ス可ラサルト其ノ理相等シキナリ是レ本判決ノ存スル所以ナリ

第一審

京都地方裁判所

第二審

大阪控訴院

上告人

平井小四郎

訴訟代理人

平井恒之助

被告上告人

岩崎平造

右法定代理人

岩崎草也

訴訟代理人

竹内平吉

右當事者間ノ競賣無効確認及登記抹消手續請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年四月二十八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ 立會檢事川目亭一ハ意見ヲ陳述シタリ

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

上告理由第一、二點ハ要スルニ原判決カ競賣申立ノ委任狀ハ岩崎草世カ被告上告人ノ法定代理人タ

委任ノ欠缺アル強制執行ノ效力

ル旨ノ記載ナキ不完全ノモノナルコトヲ認メナカラ委任ノ欠缺ニアラスト判示シタルハ民事訴訟法第六十四條第七十條ヲ適用セサル不法アルノミナラス上告人カ甲第一號證乃至第六號證ニ依ル競賣無効ノ主張ニ對シテ判斷ノ理由ヲ付セサル違法アルモノナリト云フニ在リ

因テ按スルニ上告人ノ本訴請求ハ被上告人ノ父岩崎草世ハ被上告人ヲ代表スルコトナク自己ノ名義ヲ以テ被上告人ヨリ上告人ニ對スル執行力アル公正證書ニ基ク強制執行ノ訴訟代理委任狀ヲ辯護士ニ交付シ辯護士ハ此委任狀ニ依リ被上告人ノ代理人ト稱シテ上告人ノ不動産ニ對シ強制競賣ノ申立書ヲ區裁判所ニ提出シタルニ同裁判所ハ右委任狀ヲ以テ被上告人ノ委任ニ出タルモノト誤解シ之ニ基キテ競賣手續ヲ開始シ競賣ニ付シタル未被上告人ニ對シ之カ競落許可ヲ與ヘ被上告人名義ニ所有權移轉ノ登記ヲ爲シタルモノニシテ該競賣ハ當然無効ナルヲ以テ被上告人ニ對シテ不動産買取行為ノ無効確認ト所有權移轉登記ノ抹消手續ヲ請求スルニ在ルコトハ原判決ノ摘示事實ニ依リテ明確ナレハ此ノ如キ主張ニ付テハ強制執行ノ繼續中執行裁判所ニ對シテ異議ヲ申立テ若クハ競落許可決定ニ對スル抗告ヲ以テ論争スルノ外強制執行結了後ニ至リ訴ヲ以テ之ヲ爲スコトハ法律ノ許サハル所ナリ故ニ原判決カ本件ニ於テ競賣申立ノ委任ノ有効ナルコトヲ判定シタルハ允當ナラサルモ上告人ノ本訴請求ハ如上ノ理由ニ依リ到底維持セラルヘキモノニアラサルヲ以テ上告ハ理由ナキニ歸ス

依テ民事訴訟法第四百五十三條ニ依リ本件上告ヲ棄却スヘキモノトス

●保證金支拂請求事件

明治三十九年(オ)第四百五十八號
明治三十九年十一月十七日判決

(棄却)

判決要旨

一、荷主カ運送貨物ヲ取扱フ鐵道會社ニ對シ運送ニ依テ將來負擔スルコトアルヘキ運賃ノ支拂ヲ確保スル爲メ會社ニ保證金ヲ納附シタルハ是レカ返還ハ運送契約終了シテ最早會社ニ對シ運賃ノ負擔ヲ爲スコトナキ事實確定シタル後ニアラサレハ之ヲ請求スルコトヲ得ス
從テ右保證金ノ返還ヲ求ムル債權ノ轉付命令ヲ受ケタル債權者ハ亦タ前項ノ條件ヲ遵守スルニアラスンハ其ノ債權ヲ行使スルコトヲ得ス

一、轉付命令ニ因リ債權ノ轉付ヲ受ケタル債權者ハ轉付以前ノ債權ヲ取得シタルニ過キサレハ債權ノ性質効力其ノ他之レ

轉付命令効力

ニ附加セラレタル諸種ノ條件ハ凡テ舊容ニ從テ之レヲ承
ス

第一審 東京地方裁判所

被告 人 二谷源兵衛

被告 人 總武鐵道株式會社

右法定代理人 春田綱三

第二審 東京控訴院

訴訟代理人 石尾一郎助

右當事者間ノ保證金支拂請求事件ニ付キ東京控訴院カ明治三十九年六月二十五日言渡シタル判決
ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲セリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第一點ハ本件上告人ハ第一審以來主張スル所ハ運送契約ニ附隨スル保證金ト雖モ己ニ
差押命令アリ又轉付命令アリタル以上ハ差押命令轉付命令ノ效果トシテ被告上告人ハ直チニ之ヲ支
拂ハサルヘカラサルモノナリ即チ保證金返還請求權ハ差押命令轉付命令アリタルカ爲メニ當然發
生スヘキモノニシテ上告人ハ當然其權利ヲ有スト云フニアリ而シテ原判決ハ保證金返還ノ請求權
ハ貨物取扱ニ關スル契約終了ノ後之レニ因リテ生シタル損害ナキ場合ニ於テ始メテ返還ヲ求ムル
ト得ル權利ナリ假令上告人カ其權利ノ轉付ヲ受クルモ右貨物取扱ニ關スル契約ノ尙ホ存續ス

ル間ハ之レカ支拂ヲ求ムルヲ得ス又運送契約ニ附隨シタル保證金ナルモノハ如何ナル法律上ノ關
係ヲ生スヘキモノナルヤ之レヲ將來ノ損害ヲ擔保スル動産質ト認ムヘキカ又將來ノ損害ヲ補充ス
ヘキ寄託物ト認ムヘキカ質權者トシテ占有スル者ト受寄者トシテ占有スル者トニ對スル返還請求
權ハ決シテ同一法則ヲ以テ判斷スルヲ得サルナリ蓋シ占有スル權利ノ實質ニ於テ異ナレハナリ原
裁判所ハ宜シク此ノ法律上ノ關係ヲ明示シ之レニ適應スル法則ヲ說示スヘキ筋合ナルニ單ニ運送
契約ノ保證金ハ契約終了後ニ損害ナキ場合ニ返還ヲ求メ得ルモノニ過キスト漫然説明シタルハ理
由不備ノ判決ナリト云フヘシト云ヒ其第二點ハ上告人ハ第一審以來運送契約ニ附隨スル保證金
ハ將來ノ損害ニ補充スヘキ寄託金ナルコトヲ主張シ其寄託金返還請求權カ差押命令及ヒ轉付命令
アリタルトキニ付テハ右ノ法律上ノ主張ヲ爲シタリ債權差押命令アリタル以上ハ第三債務者タル
被告上告人ハ債務者ニ保證金ヲ返還スルコトヲ禁セラレ其現狀ノ儘ニテ保持セサルヘカラルモノナ
リ債務者ハ債權ノ處分ヲ禁セラレモノナレハ其債權ニ害ヲ來ス恐アル行爲ヲ爲スヲ得サルモノ
トス從テ此害ヲ來ス恐アル運送ノ行爲ハ當然ニ爲シ得ヘカラサル者ト云フヘシ是差押命令ノ效果
ナリトス前陳ノ効果ノ發生シタル以後一轉シテ轉付命令有効ニ成立シタル上ハ前陳ノ效果ハ一變
シ進ンテ債務者第三債務者間ノ債務關係ニ變動ヲ生スルニ至ル即チ差押命令ニヨリテ第三債務者
カ保持スル債務關係ハ其存スル限度ニ於テ債務者ヨリ債權者ニ辨濟セラレタル者ト看做サル(民
事訴訟法第六百一條)者ナレハ第三債務者ト債務者トノ運送契約ニ附隨スル保證金ノ債務關係ハ
移轉シテ債權者ト第三債務者トノ債務關係トナル者ナリ故ニ債務者カ保證金ニ對シ有シタル權利

轉付命令ノ效力

ハ消滅シ差押命令ニヨリテ第三債務者カ保持シタル狀態ニ於テ第三債務者ト債務者ノ債務關係成立スル者ナリトス從テ第三債務者ハ差押命令以後ノ運送ニ基因スル損害ヲ保證金ヨリ補充スル權利ナク（若シ權利アリトスレバ差押命令ハ何等効力ナキニ至ランノミ）又債權者ハ差押命令送達ノ當時ノ狀態ニ甘セサルヘカラス債務者ハ差押命令ノ結果トシテ保證金處分ノ權利ヲ失ヒ從テ保證金ニ害ヲ來スヘキ運送行為モ爲スヲ得ス轉付命令ノ結果返還請求權ハ法律上債權讓渡セラレ又第二債務者ハ差押命令ノ結果其保證金ヲ債務者ニ支拂フ事ヲ禁止セラレ其保證金ニ對スル權利ハ保持スヘキモノトナリ轉付命令ノ結果返還スヘキ相手方ヲ變スルニ至ルモノナレハ運送契約終了迄第三債務者カ之ヲ占有スヘキモノトスルモ債務者及ヒ第三債務者ハ何等ノ利益アルヘカラス何等ノ利益アラサルノミナラス法律ハ其物ヲ以テ既ニ辨濟セラレタルモノト看做スモノナレハ法理上及理財上ノ原則トシテ此ノ場合ニ於テハ第三債務者ヲシテ差押債權者ニ返還セシムルヲ當然ノ條理ナリトス原裁判所ハ以上ノ上告人ノ法律上ノ主張ニ付テハ何等ノ説明ヲ與ヘスシテ看過シ此ノ當然ノ條理ヲ適用セザリシモノニシテ法則ノ適用ヲ誤リタル判決ナリトスト云フニ在リ

依テ按スルニ記録ニ徵スレバ本件差押ノ目的タル權利ハ上告人ノ債務者伊藤清吉カ被上告會社ノ運送スル貨物取扱ニ關シ會社ニ對シ將來負擔スルコトアルヘキ債務ヲ確保スル爲メ同會社ニ納付シタル保證金ノ返還ヲ目的トスルモノニシテ清吉カ其返還ヲ請求スルコトヲ得ルニハ右貨物取扱ニ關シ被上告會社ニ對シ債務ヲ負擔スルコトナシトノ事實ヲ俟タサルヘカラス而シテ清吉カ被上告會社ニ對シ債務ヲ負擔スルコトナキヤ否ヤノ事實ハ貨物取扱ニ關スル契約終了後ニ非ザレハ

克

之ヲ知ルニ由ナキカ故ニ其保證金ノ返還ヲ請求スルコトヲ得ルヤ否ヤハ今尙ホ未定ノ間ニ在リト云ハサルヘカラス依テ原院カ本件ノ保證金ハ甲第一號證第十四條ノ趣旨ニ基キ貨物取扱ニ關スル契約終了ノ後之ニ因リテ生シタル損害ナキ場合ニ於テ始メテ返還ヲ求ムルコトヲ得ヘキモノニシテ直チニ其返還ヲ求メ得ヘキ單純ノモノニアラスト説示シタルハ上告人ノ債務者清吉ノ被上告會社ニ對スル債權ハ前掲説明ノ如キ意義ニ於テノミ存スルコトヲ判定シタルモノニ外ナラス而シテ債務者ノ權利カ斯ノ如キ條件ニ繫ルモノナル以上ハ債權者タル上告人カ其差押ヲ爲シ且轉付命令ヲ得タリトスルモ該權利ヲ變更シテ單純ノモノタラシムヘキ理由ナキヲ以テ原院カ貨物取扱ニ關スル契約ノ尙ホ存續スル間ハ其保證金ノ支拂ヲ求ムルコトヲ得サルモノト判示シタルハ相當ニシテ原判決ハ本論旨所論ノ如キ不法ノ廉アルコトナシ

右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ基キ本件上告人ノ之ヲ棄却スヘキモノトス

●商標登録無効請求事件

明治三十九年十一月二十一日第二民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、登録ヲ受ケタル商標ニシテ商標法施行前ヨリ他人ノ使用セラル商標ト類似スル場合ニハ之ヲ發見シタル者ハ何人ト雖モ

商標登録無効審決ノ請求權○商標法第十條及第二條五號ノ法意○特許局ニ於ケル審判手續

無効審決ヲ請求スルコトヲ得

一、商標法第十條 七 第二條第五號ハ商標ノ登録ヲ受クル當時
同法施行前ヨリ同一若クハ類似ノ商標ヲ繼續シテ使用スル
者アルトキハ其登録ヲ無効トスル法意ニシテ審判ノ當時迄
引續キ其使用者アリシ事實ヲ要セス

(參照) 登録ヲ受ケタル商標ニシテ第二條又ハ第八條ニ違反シタルモノナルトキハ其ノ登録ヲ無効トス但シ第二條第四號若ハ
第五號ニ該當シ又ハ第八條ニ違反シテ登録ヲ受ケタルモノニシテ登録後三年ヲ經タルトキハ此ノ限ニアラス(商標法
第十條)
文字、圖形又ハ記號ニシテ左ノ場合ニ該當スルモノハ商標ノ登録ヲ受ケルコトヲ得ス
此ノ法律施行前ヨリ他ニ使用者アル商標ト同一若クハ類似ノモノ(商標法第二
條第五號)

一、特許局ニ於ケル審判手續ハ民事訴訟法ヲ準用スヘキ規定アル
ルノ外別ニ詳細ナル手續ノ規定ナケレハ審判官ハ口頭審判
ノ手續ヲ採ルモ將タ書面審判ノ手續ニ由ルモ又如何ナル程
度迄書面審判ノ手續ヲ行フモ一ニ其自由ニ屬ス

六〇

原 審 特許局

上 告 人 相馬久吉

訴訟代理人 片岡靜輔

原 告 人 稻葉潤吉

右當事者間ノ商標登録無効請求事件ニ付特許局カ明治三十九年四月二十四日言渡シタル審決ニ對
シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告第一點ノ要旨ハ商標法第二條第五號ニ基キ登録商標ヲ無効トスルニハ審決當時ノ現狀ニ依リ
判斷スヘキモノニシテ登録當時ノ狀態ニ依ルヘキモノニアラス故ニ本件商標ヲ無効トスルニハ商
標法施行以前ヨリ引續キ審決當時迄他ニ同一若クハ類似商標ノ使用者アルヲ必要トス然ルニ原審
ニ於テ類似商標ノ使用者ト認メラレタル合資會社永廣堂ハ原審決ニ於テ認メラレタル如ク明治三
十七年九月二十三日解散シタルハ同時ニ商標使用權モ亦消滅シタルコト疑ヲ容レヌ果シナラハ
本件審決當時ニハ他ニ同一若クハ類似商標ノ使用者ナカリシヲ以テ本件商標ヲ有効トシ被告上告人
ノ請求ヲ排斥スヘキ筋合ナルニ原審決ハ商標法施行以前ヨリ登録當時迄合資會社永廣堂カ類似商
標ヲ使用シ居リタリトノ理由ヲ以テ商標法第二條第五號同法第十條ヲ適用シ本件商標ヲ無効トセ
ラレタルハ右法條ノ適用ヲ誤リタル違法ノ審決ナリト云ヒ其擴張ノ要旨ハ利益ナケレハ訴權ナ

商標登録無効審決ノ請求權○商標法第十條及第二條五號ノ法意○特許局ニ於ケル審

八一

シトハ動カスヘカラサル原則ニシテ當院判例モ認メラレタル所ナリ然ルニ被上告人ハ自己カ登録
 フ經タル使用權ヲ侵害セラレタリト云フニアラスシテ第三者タル合資會社永廣堂カ本件登録前ヨ
 リ類似商標ヲ使用シ居リタル事實アルヲ以テ無効ヲ請求スト云フニ在リテ被上告人ハ本件登録商
 標ニ付キ何等ノ利害關係ヲ有セスシテ無効ノ請求ヲ爲シ得ヘキモノニアラサルニ特許局カ之ヲ採
 用シ本件登録商標ヲ無効ト審決セラレタルハ前段法則ニ違反シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ
 依テ原判文ヲ按スルニ原審決ハ其理由中ニ「甲第一號證一乃至三ノ物品注文葉書ニ依レハ合資會
 社永廣堂カ石鹼ニ敷嶋ナル商標ヲ使用シタルハ商標法施行以前ニ起リ而シテ乙第一號證ニ依レハ
 永廣堂ノ解散ハ明治三十七年九月二十三日ニシテ又本件登録商標ノ登録ハ明治三十七年八月八日
 ノ事實ニ屬スル故ニ前記敷嶋ナル商標ノ使用ハ商標法施行以前ヨリ本件登録商標ノ登録ヲ受クル
 ノ時ニ及ヒ繼續シタルモノナルコトハ之ヲ認知シ得ヘキ所ナリ云々」ト說示シ即チ本件商標ハ其
 登録ノ當時他ニ類似ノ商標使用者アリシ事實ヲ認メ而カモ之ヲ發見シタル者ハ何人ニテモ之カ無
 效審決ヲ請求シ得ヘキ法意ナルコトヲ認メタル判旨ナルコト原審決中ニ自ラ明カナリ而シテ之ヲ
 商標法ニ照ラスニ其第二條第五號ニハ「此法律施行以前ヨリ他ニ使用者アル商標ト同一若クハ類
 似ノモノトアリ其第十條ニハ「登録ヲ受ケタル商標ニシテ第二條又ハ第八條ニ違反シタルモノ
 ナルトキハ其登録ヲ無効トス」トアリ又其第二十條ニハ「特許法第六條云々第二十八條乃至第三
 十七條云々ノ規定ハ商標ニ關シテ之ヲ準用ス」トアリテ而シテ特許法第三十條中ニハ「特許ヲ受
 ケタル發明云々ニ該當スルコトヲ發見シタル者ハ其特許ヲ無効トスル爲メ特許局ニ審判ヲ請求ス

ルコトヲ得」トノ規定アリテ自己カ特許ヲ受ケタルト第三者カ之ヲ受ケタルトヲ問ハス其類似ス
 ルモノヲ發見シタルトキハ何人ニテモ無効審決ヲ請求シ得ヘキ規定アリ然ラハ原審決ニ於テ其認
 定シタル事實ニ對シ前掲商標法ヲ適用シ「要スルニ本件第二一八八三號登録商標ハ商標法施行前
 ヲリ登録當時ニ至ルマテ他人カ使用セル商標ト類似セルモノニシテ商標法第二條第五號ニ依リ
 登録ヲ受ケタルコトヲ得サルモノニ屬シ從テ同第十條ニ依リ無効タルヘキモノトス」ト結論シ上告
 人ノ受ケタル商標登録ノ無効ヲ言渡シタルハ相當ニシテ上告其理由ナシ
 上告第二點ノ要旨ハ商標法第二條第五號ニ依リ登録商標ヲ無効トスルニハ商標法施行前ヨリ審判
 ノ當時迄引續キ他ニ之ト同一若クハ類似ノ商標使用者アルコトヲ必要トス然ルニ原審判ハ商標法
 施行前ヨリ登録當時迄同一若クハ類似商標ノ使用者アリシ事實アレハ審判當時迄繼續セサルモ可
 ナリトスルモノ、如ク判示シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ審決ナリト云フニ在リ
 按之商標法第十條ニハ「登録ヲ受ケタル商標ニシテ第二條第八條ニ違反シタルモノナルトキハ其
 登録ハ無効トス」トアリ又其第二條第五號ニハ「此法律施行前ヨリ他ニ使用者アル商標ト同一若
 クハ類似ノモノトアリ此等ノ法條ヲ彼此對照スレハ其登録ヲ受ケタル當時同法施行前ヨリ同一若
 クハ類似ノ商標ヲ繼續シテ使用スル者アレハ右法條ニ該當シ敢テ其審判ヲ爲ス當時迄之レヲ繼續
 シテ使用者アリシ事實ヲ要セサル法意ト解釋セサルヲ得ス然ラハ原審決ノ解釋ハ相當ニシテ本論
 旨モ上告適法ノ理由ナシ

上告第三點ノ要旨ハ本件書類ヲ調査スルニ被上告人ハ再辯駁書ヲ提出シ其趣旨ハ乙第二號證ヲ否

商標登録無効審決ノ請求權○商標法第十條及第二條五號ノ法意○特許局ニ於ケル審判手續

認スルニアリ故ニ上告人ハ同證ニ付キ證人訊問又ハ其他ノ立證方法ヲ爲サル、ヘカラサル位置ニ
アリ然ルニ特許局ハ右再辯駁書ヲ上告人ニ送達セサルヲ以テ上告人ハ同證ニ對スル被上告人ノ申
立ヲ知ルニ由ナク即チ立證ノ途ヲ杜絶シナカラ審判ヲ終結シ同證ハ信用スルニ足ラストノ理由ヲ
以テ上告人ニ不利益ノ審決ヲ與ヘタルハ審理手續ニ違背シタル不法アリト云フニ在リ
依テ此點ニ付キ一切ノ記録ヲ點檢スルニ被上告人ノ提出ニ係ル再辯駁書ハ之ヲ上告人ニ送達セシ
事蹟ナキコトハ上告論旨ノ如クナリト雖モ抑本件ニ付テハ特許局ハ書面審判ノ手續ニ由リタルモ
ノニシテ初メ被上告人提出ノ審判請求書ヲ上告人ニ送達シ上告人提出ノ答辯書ヲ被上告人ニ送達
シ又之ニ對スル被上告人ノ辯駁書ヲ提出セシメ之ヲ上告人ニ送達シ又之ニ對スル上告人ノ再答辯
書ヲ提出セシメ之ヲ被上告人ニ送達シ又之ニ對スル被上告人ノ再辯駁書ヲ提出セシメ以テ之カ審
理ヲ終結シタルモノナリ元來特許局ニ於ケル審判手續ニ付テハ或ル事項ニ限リ民事訴訟法ヲ準用
スヘキ規定アルハ外別ニ詳細ナル手續ノ規定ナケレハ原承審官ハ口頭審判ノ手續ヲ採ルモ書面審
判ノ手續ニ由ルモ亦其書面審判ノ手續ニシテ如何ナル程度マテ之ヲ爲スモ其自由ニシテ要スルニ
其心證ヲ得ルヲ以テ程度トシ之カ審判手續ヲ終結スルヲ得ヘキモノト云ハサルヲ得ス故ニ原審決
ハ以上審理ヲ盡セシモノタル上ハ之ニ對シ不服ヲ唱ヒ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

◎約束手形金請求事件

明治三十九年(オ)第五百六十九號
明治三十九年十二月十三日判決

(棄却)

判決要旨

- 一、取立委任ノ爲メニスル手形ノ裏書ハ手形債權ヲ讓渡スルモ
ノニアラサレハ被裏書人ハ更ラニ之ヲ他ニ裏書讓渡スルコ
トヲ得ス
- 一、委任裏書ニ依リテ交附シタル手形ヲ回收スルカ爲メ其ノ手
形ニ讓渡裏書ヲ爲スハ無効ナリ
- 一、委任裏書ハ手形債權ヲ讓渡スルモノニアラス之ヲナシ
ハトテ手形債權ハ依然本人ニ存屬スルモノナレハ回收ノ爲
メニナシタル讓渡裏書ノ無効ナルニ拘ラス本人ハ再ヒ之ヲ
他ニ裏書讓渡ヲ爲スコトヲ得

取立委任裏書ノ效力及ヒ被裏書人ガ本人ニ對スル讓渡裏書ノ效力

一、手形權利者カ委任裏書ニ依リテ交附シタル手形ノ回收ヲ爲
スニハ單ニ手形ノ取受アルヲ以テ足り其ノ回收ニ付キ裏書
ヲ爲スコトヲ要セス

明

取立委任ノ爲メニスル手形裏書ノ效力ハ單ニ手形ノ請求ニ付キ代理權ヲ授與ス
ルニ止マリ敢テ手形上ノ權利ヲ讓渡セス從テ取立委任ノ場合ニ於ケル被裏書人
ハ手形ノ請求ヲ爲スノ外何等手形上ノ權利ヲ收得セス己ニ手形上ノ權利ヲ收得
セサルモノトセハ之ニ對シ手形權利ヲ移轉スヘキ讓渡裏書ヲ爲ス可ラサルヤ論
ヲ待タヌ法ノ格言ニ己ニ有セサル權利ハ之ヲ他ニ讓渡スルコトヲ得ストハ則チ
是ヲ云フ也

取立委任ノ場合ニ於ル被裏書人ハ其ノ手形ニ付キ讓渡裏書ヲナスコトヲ得サル
以上説明ノ如シ然ラハ取立委任ノ範圍内ニ於テ更ラニ他ニ取立復委任ノ裏書ヲ
ナスコトハ妨ケトナラサル乎按スルニ取立委任ノ場合ニ於ケル被裏書人カ同一
ノ目的ヲ以テ更ラニ他ニ之ヲ裏書スルハ民法上ノ所謂復代理ノ選任(民法百)ニ外
ナラス故ニ若シ商法ニ別段ノ規定ナシトセハ同法第一條ニ依リ民法ノ規定ニ從
ハサル可ラスト雖モ我カ手形法ハ此場合ニ付キ特別ノ規定ヲ爲セリ則チ第四百
六六

六十三條第二項ノ規定是ナリ同條ノ規定ニ依レハ被裏書人ハ同一ノ目的ヲ以テ
更ラニ裏書ヲ爲スコトヲ得ト規定スルカ故ニ委任裏書ハ其ノ範圍ニ於テ數人ノ
間ニ輾轉セラレハモノタルヲ知ルヘシ

唯茲ニ注意スヘキハ手形權利者ヨリ委任裏書ヲ以テ交附ヲ爲シタル第一ノ被裏
書人ハ直接ニ其ノ本人ヲ代表シ取立タル手形金ハ直チニ本人ニ返還スヘキコト
論ヲ待タスト雖モ若シ其ノ手形カ同一ノ目的ヲ以テ數人ノ間ニ輾轉シタル場合
ニ於テ最後ノ所持人ト本人タル手形權利者トノ關係ハ如何則チ(一)所持人ハ直接
ニ本人ヲ代表スヘキモノナルカ(二)本人カ取立委任ヲ止メテ其ノ前ノ所持人カ手形不
カ(二)本人カ取立委任ヲ止メテ其ノ前ノ所持人カ手形不
渡ノ場合ニ之ヲ本人ニ返還セントスルハ其ノ所持人ハ本人ト最後ノ所持人トノ
間ニ直接ニ取受セラレメテ本人カ手形金ハ直チニ本人ニ返還スヘキコト
前者ニ順次經由シテ始メテ本人カ手形金ハ直チニ本人ニ返還スヘキコト
手形金ノ引渡ニ付テモ前者ヲ經由スヘキカ本人ニ對シ直接ニ引渡スヘキカ凡
此等ノ問題ハ本人タル手形權利者ト最後ノ手形所持者トノ關係如何ニ依リテ決
定セラレル
一、已ニ說明スルカ如ク取立委任ハ取リ直チニ委任ニ基ク代理權ノ授與ニシテ同
ノ目的ノ爲メニ再度ノ裏書ヲ爲スハ則チ民法上ノ復代理ノ選任ニ該當ス而シテ同

取立委任裏書ノ效力及ヒ被裏書人ノ本人ニ對スル讓渡裏書ノ效力

取立委任ノ再度ノ裏書ニ付テハ手形法第四百六十三條第二項ヲ以テ特別ノ規定ヲシタルカ故ニ別ニ異論ヲ生スルノ餘地ナシト雖モ最後ノ所持人ト本人トノ關係ニ至テハ手形法上一モ之ヲ明規セサルカ故ニ此點ニ付キ或ハ異論ノ生スルナキヲ保セスト雖モ余輩ハ商法第一條ニ依リ直チニ民法第七條ヲ適用シ所持人ハ其ノ委任裏書ノ範圍内ニ於テハ直接ニ本人ヲ代表スルモノト信ス己ニ本人ヲ代表スルモノトセハ以上ニ掲ケタル三ヶノ問題ハ前者ヲ經由スルコトナク怡モ第一被裏書人カ其ノ本人ニ對スルト同一ノ法理ヲ以テ其ノ本人ト最後ノ所持人トノ關係ヲ決定スルコトヲ得ヘシ

第一審 名古屋地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人 竹田國太郎

訴訟代理人 加藤 佛次

被上告人 酒井 助

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治三十九年八月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告趣旨ノ第三ハ犬山銀行ヨリ金城銀行ニシタル裏書ノ單純ノ裏書ナルコト又其裏書讓渡ノ無効ナルコトハ原判決ニ於テモ認ムル所ナリ然ラハ其後ニ於ケル金城銀行ノ裏書モ亦無効ナリト云ハサル可ラス何トナレハ形式ヲ重ニスル手形上ノ法律關係ニ於テ形式上欠クル所ナキ裏書カ裏書トシテノ効力ナキ爲メ別箇ノ効力(手形ノ返還)ヲ有セシムルノ不法ナルハ勿論ナルノミナラス手形法上振出人裏書人等ハ何時ニテモ被裏書人トナリ得ル結果吾商法ニ於テハ一個ノ人格カ二個以上ノ資格ニ於テ手形關係ニ干與スルヲ得ヘク隨テ法律上ノ效果ヲモ各資格ニ於テ各別ニ取得シ得ルヲ認メタルモノト云ハサル可ラス故ニ振出人又ハ裏書人トシテノ甲ハ被裏書人トシテノ甲トハ其資格ニ於テ全然異ナルヲ以テ本件被裏書人トシテノ金城銀行ハ前裏書人トシテノ金城銀行トハ法律上其資格ヲ異ニスヘキハ勿論ニシテ偶然ニモ犬山銀行ニ對スル裏書人ト被裏書人カ同一ナリシトテ直チニ其資格ヲ混同シテ金城銀行カ手形ヲ取得シタル裏書ノ無効ナルコトヲ認ムルニ係ラス其後ノ裏書ヲ有效ト判決シタルハ本件手形上ニ顯ハレタル金城銀行ノ兩資格ヲ混同シタル結果ニシテ不法ノ判決ナリト思料スト云フニ在リ然レトモ取立委任ノ裏書ハ手形ノ讓渡ニ非サルヲ以テ其被裏書人ハ取立委任ノ裏書ヲ除ク外裏書ヲ爲スコトヲ得ス(商法第四百六十三條參照)是故ニ株式會社金城銀行ハ株式會社犬山銀行ニ對シテ取立委任ノ裏書ヲ爲シタリトテ其手形債權者タルコトハ依然トシテ毫モ權利ヲ減損セラレサルヲ以テ何時ニテモ手形ヲ回收シテ裏書讓渡ヲ爲スヲ得タル地位ニ在リシモノト謂ハサルヲ得ス然レハ則チ株式會社犬山銀行カ株式會社金城銀行ニ對シテ爲シタル裏書讓渡ハ其有セサル權利ヲ取立委任裏書ノ効力及ヒ被裏書人ノ本人ニ對スル讓渡裏書ノ効力

取立委任裏書ノ効力及ヒ被裏書人ノ本人ニ對スル讓渡裏書ノ効力

讓渡セント欲スル行爲ナレハ全然無効ナルコト固ヨリ論ヲ待タスト雖モ之カ爲メニ株式會社金城銀行カ被上告人ニ對シテ爲シタル裏書ノ無効ニ歸スル理アルヘカラス何トナレハ株式會社金城銀行ノ手形債權ハ株式會社大山銀行ノ裏書ニ因リテ取得シタルモノニ非サレハナリ由是之ヲ觀レハ本論旨ハ株式會社大山銀行ノ裏書ヲ有效視セント欲スル失當ノ論據ニ出テタルモノニシテ上告ノ理由トナラス

銀行條例及商法違犯事件ノ決定ニ對スル抗告事件

明治三十九年(ウ)第二百三號
明治三十九年十一月十七日判決 (棄却)

判決要旨

一、取締役其ノ他會社ノ事務ヲ執行スル社員ハ株主ヨリ株金ノ拂込ヲ受ケタルトハ直チニ之ヲ株主名簿ニ記載スルコトヲ要ス(商法第三百七十條第三號)
一、拂込タル株金ヲ株主名簿ニ記載スルニ付テハ法定ノ期間アルコトナシ法律(商法第三百七十條第三號)ノ意ハ事實上遲滯ナク之ヲ記載セシムルノ趣旨ナリトス

一、株金ノ拂込ヲ受ケテヨリ三日間之ヲ株主名簿ニ記載セサリシトキハ其ノ之ヲ記載セサリシ原由カ支配人ノ病氣欠勤ノ爲メナルト將タ取締役カ事務多忙ノ爲メ其ノ拂込アリシコトヲ知ラサルカ爲メナルト其他原由ノ如何ヲ問ハス商法第百七十二條第三號及同第二百六十一條第九號ノ規定ニ違犯シタルモノトス從テ此等ノ役員ハ同條處定ノ制裁ヲ免カル、コトヲ得ス
一、前項ノ制裁ハ獨リ常務ノ役員ノミニ限ラス他ノ取締役モ亦之ヲ負擔ス

(參照) 株主名簿ニハ左ノ事項ヲ記載スルコトヲ要ス、各株ニ付キ拂込ミタル株金額及ヒ拂込ノ年月日(商法第三百七十條第三號)
發起人、會社ノ業務ヲ執行スル社員、取締役、外國會社ノ代表者、監査役又ハ清算人ハ左ノ場合ニ於テハ五圓以上五百圓以下ノ過料ニ處セラル、定款、株主名簿、社債原簿、總會ノ決議録、財産目錄、貸借對照表、營業報告書、損益計算書及ヒ備準金並ニ利益又ハ利息ノ配當ニ關スル議案ヲ本店若クハ支店ニ備ヘ置カス、之ニ記載スヘキ事項ヲ記載セス又ハ之ニ不正ノ記載ヲ爲シタルトキ(商法第二百六十一條第九號)

原 審 東京控訴院

拂込株金ノ帳簿記入〇之ヲ記入スヘキ期間及ヒ其ノ制裁

右被告人ハ銀行條例及商法違犯事件ノ原告ニ付東京控訴院カ明治三十九年九月七日與ヘタル決定ニ服セス更ニ當院ニ抗告ヲ爲シタリ依テ決定スル左ノ如シ
本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告理由ハ商法第七十二條第三號ニ規定セル各株ニ付キ拂込ミタル株金額及拂込ノ年月日ヲ株主名簿ニ記載スルコトハ遲滯ナク之レヲ爲スヘキモノナル事ハ抗告人モ之レヲ爭ハスト雖モ所謂遲滯ナシトハ瞬間ニ之ヲ爲スヘシトノ趣旨ニアラサルヲ以テ本件ノ如ク十一月三十日乃至十二月二日ニ發生セル事項ヲ（十二月三日ハ日曜日ナリ）十二月七日朝當該官吏ノ檢査アル迄其間僅カニ三日間之レカ記載ヲ爲サリシトシテ普通ノ場合ニ於テモ遲滯ニ付シタリト云フヲ得ルノミナラス本件山武銀行ハ一件記録ニ於テモ明カナカ如ク前頭取土屋四郎ノ不正行爲ノ爲メニ破産ニ瀕シタルヲ抗告人等ハ大株主トシテ善後ノ策ヲ講スルカ爲メニ奮テ取締役トナリ負債ノ整理ニ盡瘁シタルモノニシテ銀行ノ業務ハ事實上之ヲ行ハス銀行ノ店舗ニハ支配人田島佐一ノ外書記一名カ出勤シ居ルニ止マリタルモノナレハ如斯場合ニ於テ支配人田島佐一カ疾病ノ爲メ數日間出勤セザリシ事ヲ抗告人等カ知ラサリシトテ之レヲ以テ抗告人等ノ懈怠ナリト云フヲ得サルノミナラス元來我國各銀行會社ノ實例ニ照セハ取締役會ヲ一個月ニ一回以上開クモノナク其間會社ニ於ケル出來事ニ關シテハ常務取締役ノ外之レニ干與セサルヲ常トス而シテ抗告人等ニ於テモ毎月一回集

抗告人

久保田專藏

訴訟代理人岸

浩一

會評議スルヲ常トシタルモノナレハ右ノ如ク事故發生後數日ヲ經テ株主名簿ニ記入ヲナシタリトテ之レヲ以テ常務取締役ニアラサル抗告人久保田專藏橋本熊次郎ヲ責ムヘカラサルハ明白一點ノ疑ヲ容レス且ツ元來銀行ノ記帳事務ノ如キハ一切支配人以下ノモノニ一任スルハ獨リ本件銀行ニ限ラス我國各銀行ノ慣例ナレハ偶支配人田島佐一カ病氣欠席シタル爲メ株主名簿ノ記入カ遅レタル事ヲ常務取締役タル石井貫一カ知ラサリシトテ之レヲ以テ懈怠ナリト云フヲ得ヌ加之本件ニ於テハ假リニ遲滯ノ事實アリトスルモ商法第二百六十一條第九號ニハ「之レニ記載スヘキ事項ヲ記載セス」トアリテ「記載スヘキ事項ノ記載ヲ怠リ」トアラサルヲ以テ其記載ノ遲滯ヲ罰スルノ法意ニアラス故ニ本件ノ如ク當該官吏ノ檢査終了後直チニ（檢査中ハ一切ノ帳簿ノ記入ヲ差止メラレタリ）株主名簿ニ右ノ事項ノ記載ヲ爲シタル上ハ其記載ナシトノ理由ヲ以テ罰セラルヘキモノニアラス且ツ元來本件ノ如キ事實上何人ニモ損害ヲ生セサル微輕ノ事項ニ付キ過料ヲ言渡スハ法ノ精神ニアラサルノミナラス前記ノ如キ事實ニテ今ヤ銀行カ整理上一段落ヲ告ケテ一生面ヲ開カントスルニ際シ本件ノ如キ輕微ノ問題ノ爲メニ商法違犯ノ罰ニ抗告人等カ處セラル、事ハ銀行ノ信用上非常ノ關係ヲ生スルヲ以テ抗告人等ハ銀行全體ノ爲メニ特ニ寛大ノ御處分ヲ懇請スル次第ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ株主久保田專藏等カ株金ヲ明治三十八年十一月三十日乃至同年十二月二日ニ拂込ミタルヲ同年十二月七日ニ大藏省官吏ノ出張檢査アリシ時迄之ヲ株主名簿ニ記載セザリシ事實ハ抗告人等モ認メテ爭ハサル所ナリ而シテ右等ノ記載ニ付テハ商法第七十二條中其時期ノ定メナキ

ヲ以テ事實遲滯ナク之ヲ爲スコトヲ要スルハ趣旨ナルコト明カニシテ單ニ之ヲ記載スルニ付キ十月七日ニ於テ當該官吏ノ檢査アリシ迄六月乃至三日間ノ餘日アリシ事實ニ依レハ決シテ之ヲ遲滯ナカリシモノト云フヘカラス而シテ商法第二百六十一條ハ其理由ノ如何ヲ問ハス遲滯アル以上ハ之ヲ處罰スヘキ趣旨ナルコト明カナルカ故ニ原院カ抗告人等ヲ右過料金五圓ニ處スルコトヲ相當ナリトシテ抗告ヲ棄却シタル決定ハ相當ナルヲ以テ本抗告モ亦適法ノ理由ナシ

●約束手形金請求事件

明治三十九年(正)第五百四十二號
明治三十九年十一月十三日判決

(棄却)

判決要旨

一、甲者カ乙者ニ對シテ一定ノ金員ヲ貸與スルコトヲ條件トシテ乙者ヨリ手形ヲ受取りタル後甲者カ其ノ金員ヲ貸與セスシテ乙者ニ向テ手形金ノ請求ヲナシタルキハ乙者ハ其ノ支拂ヲ拒ムコトヲ得

說明

手形ハ一種ノ證書債權ニシテ之レカ支拂ニ條件ヲ附ス可ラサルハ論ヲ待タス然レモ法律ハ之レニ唯一ノ例外ヲ設ケ直接ニ對抗スルコトヲ得ヘキ事由存スルキ

七四

ハ之ヲ主張シテ手形ノ支拂ヲ拒ムコトヲ許セリ直接ニ對抗スルコトヲ得ヘキ事由トシテ例ハ手形振出人ト受取人トノ間若クハ甲ナル手形所持人カ之ヲ乙ニ裏書讓渡シタルキハ其ノ甲乙間ニ生シタル手形以外ノ法律關係ヲ以テ手形ノ請求ニ對抗スルノ効ナリ謂ナリ故ニ手形ハ手形當事者直接ノ相互間ニ在テハ完全ナル證書債權タルノ効ヲ有セシテ手形義務者カ手形所持人ニ對シテ債權ヲ有シテ其ノ債權カ相殺ノ爲メ又手形振出カ相手方ヨリ一定ノ金員ヲ受取ルコトヲ條件トスルハ之ヲ得ヘキ所謂完全ナル證書債權タルノ効力ハ手形行為ニ關スル直接ノ當力以外ニ於テ始メテ之アルモノニシテ直接ノ當事者間ニ在テハ十分ニ此ノ効力ヲ發揮スルコトヲ得サルナリ商法第四百四十條參照)

七五

第一審 青森地方裁判所弘前支部

第二審 宮城控訴院

上告人 藤本仁十郎

訴訟代理人 井本常治

被上告人 淺利善太郎

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ他宮城控訴院カ明治三十九年六月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

手形ノ請求ニ付キ直接ニ對抗スヘキ事由

七五

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第二點ハ原判決ハ證據ニ關スル法則ニ違背シ且ツ手形ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル不法アリ原判決理由ニ於テ「控訴人ハ當時東京ニ居住セル被控訴人ニ金五百圓ヲ貸與スル約束ヲ爲シ之レニ基キテ本訴ノ手形ヲ取得シタルニ拘ラス金百二十圓ノミ貸與シ殘餘ノ三百八十圓ヲ貸與セサルモノナリト認ムルヲ相當トス(云々中略)本訴ハ手形金ノ請求ヲ目的トスルモノニシテ貸金ノ返済ヲ求ムル趣旨ニアラサレトモ被控訴人ニ於テ手形振出ノ原因タル約束ノ履行セラレサル事實換言スレハ控訴人ヨリ金三百八十圓ヲ借受サル事實ヲ以テ抗辯トスル以上ハ控訴人ハ商法第四百四十條但書ノ規定ニ依リ其抗辯ニ服從スヘキモノニシテ被控訴人ニ對シ手形上ノ權利ヲ主張シ三百八十圓ノ支拂ヲ求ムレハ失當ナリト云ハサル可カラス」ト判斷セラレタルハ不法ナリ其理由左ノ如シ商法第四百三十五條ノ規定ニ從ヘハ手形ニ署名シタル者ハ其手形ノ文言ニ從ヒテ責任ヲ負フヘキモノニシテ手形所持者カ手形上ノ權利ヲ實行セントスルニハ手形ノ以外ニ何等ノ立證ヲ爲スノ要ナキモノタリ故ニ上告人ニ於テ既ニ本件甲第一號證約束手形ヲ基本トシテ之カ請求ヲ主張シタル以上ハ上告人ハ現實該金圓ヲ交付シタリト立證ヲ爲スヘキ義務ヲ有スルモノニ非ス而シテ本件ニ於テ被上告人ハ曾テ本訴係争ノ金三百八十圓ノ交付ヲ受ケサリシトノ點ニ關シ何等ノ舉證ヲ爲セシ事跡存セサルニ係ハラス原判決ハ乙第一號證ニ依リ上告人カ金百二十圓ヲ被上告人ニ交付シタリトノ事實ヲ認定セシ理由ノミニ根由シテ殘餘ノ三百八十圓ハ交付セサリシモノト

七六

ルヲ相當トストノ判斷ヲ與ヘ上告人カ三百八十圓ヲ現實ニ交付シタル事實ヲ證明セサルノ故ニ依リ其責ヲ歸セシメタルハ證據ニ關スル法則ノ適用ヲ誤リタルノ不法アリト思料ス又既ニ本件ノ關係ニシテ手形行爲ニ屬シ消費貸借ノ關係ニ之アラスト爲ヌ以上ハ苟クモ手形ノ振出行爲ニシテ適法ナル限リハ手形上ノ權利ハ玆ニ確定シ手形成立以前ノ狀態即チ手形振出以前ニ於ケル金員ノ授受ノ如キハ毫モ手形上ノ權利ヲ左右スヘキ事項ニ非ス蓋シ商法第四百四十條ノ規定ハ手形振出以後ニ於テ手形金ノ辯濟其他直接ニ手形所持人ニ對シ其債務者カ對抗シ得ヘキ事由ヲ生シタル場合ヲ除外セシ止マリ原判旨ノ如ク完全ニ振出サレタル手形上ノ權利ヲ主張スル者ニ對シ消費貸借等ノ關係ヲ主張シテ之ニ對抗シ得ヘキコトヲ許容セシモノニアラス然ルニ原判決カ前記ノ如ク本訴ヲ以テ手形金ノ請求ヲ目的トスル訴訟ナルコトヲ認メシニ係ラス直接ノ關係ナリトノ理由ニ依リ消費貸借ノ法則ニ依リ被上告人ニ對抗シ得ヘキ旨判斷セラレタルハ手形ニ關スル法則殊ニ商法第四百三十五條四百四十條等ヲ不當ニ適用シタル不法アリト思料スト云フニ在リ

依テ按スルニ手形ニ署名シタル者ハ其手形ノ文言ニ從ヒテ責任ヲ負フヘキハ手形法上ノ原則タルコトハ明白ナリト雖モ商法第四百四十條但書ノ規定ハ對抗事由ノ發生ヲ振出ノ前後ニ區別セス而シテ振出人カ額面ノ金員ヲ受取ルコトヲ條件トシテ手形ヲ振出シタルトキハ其金員ヲ受取ラサルコトヲ争ヒ手形金請求ノ訴ニ對シ直接抗辯ト爲シ得ヘキハ當然ナリ故ニ本件ノ如ク直接ノ振出人(被上告人)ト所持人(上告人)トノ間ニ在テハ額面ノ金員ハ現實ニ授受ナカリシコトヲ争フコトヲ得ヘキハ言ヲ俟タサル所ナリ故ニ原院カ被上告人ノ抗辯ヲ容レ手形額面ノ内現實ニ授受セザル金

手形ノ請求ニ付キ直接ニ對抗スヘキ事由

七七

第二審ニ於ケル訴ノ變更〇株式會社創立費用ノ精算
三百八十圓ノ請求ヲ斥ケタルハ當然ニシテ其判決ハ本論旨處論ノ如キ不法ナシ

六

●辨償金返還請求事件

明治三十九年(オ)第四百七十八號
明治三十九年十一月廿二日判決

(棄却)

判決要旨

一、連帶債務者ノ一人カ債務ヲ辨濟シタル後他ノ債務者ニ對シテ求償權ヲ行フニ當リ第一審ニ於テハ數名ノ連帶債務者ニ對シ之レニ相當スル負擔部分ヲ請求シ第二審ニ於テハ其ノ内ノ一名ニ對シ其負擔部分ノミヲ請求スルモ訴ノ原因ヲ變更シタルモノニアラス
一、債務ノ體様ノ變更ハ訴ノ原因ノ變更トナラス
一、株式會社創立費用ノ清算事務ハ創立委員其人ニ專屬スヘキ責任ニシテ相續人ニ委轉セス從テ之レカ清算ヲ創立委員ノ相續人ニ求ムルハ不當ナリ

第一審 岡山地方裁判所 第二審 大阪控訴院
上告人 磯崎高三郎 訴訟代理人 花井卓藏

七八

被上告人 香川眞 外三名

右當事者間ノ辨償金償還請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年六月五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第二點ハ被上告人ハ第一審ニ於テ上告人ハ第一審ノ共同被告タル次田重頼西村貞ト連帶シテ金千七百十四圓二十八錢ヲ辨濟スヘキ旨ノ判決ヲ求メ又請求ノ原因トシテ三名連帶債務ヲ負ヒタル趣旨ヲ演述シタルコト訴狀並ニ第一審口頭辯論調書ノ記載ニ徴シテ明確ナリトス然ルニ控訴審ニ於テハ上告人ニ對シ金五百七十一圓四十二錢六厘ノ辨濟ヲ求メ原院亦之ヲ採用シテ辨濟ヲ命シタルノミナラス其判決理由ニ於テ「甲第一號證ニハ云々借主トシテ署名セル各自カ其個人ノ資格ニ於テ借入レタルモノニシテ其負擔部分亦各自平等ナリト認メサル可カラス」ト説明シタル事跡ニ徴スレハ被告人ノ原審ニ於テ爲シタル請求ノ趣旨ハ連帶債務ニ非サルコト疑ヲ容ル、餘地ナキモノトス而シテ連帶債務ト普通ノ債務トハ法律上ノ關係ヲ異スルコト勿論ナレハ前示ノ如ク第一審ニ於テハ連帶債務ナリト主張シ控訴審ニ於テハ普通ノ債務ナリトシテ請求シタル被上告人ハ訴ヲ變更シタルモノナルニ拘ハラス爰點ニ關シ毫モ審究スルコトナク輒スク被上告人ノ請求ヲ採容シタル原判決ハ理由不備並ニ民事訴訟法第四百十三條ニ背反スル不法アルモノト信スト云フニ在リ

第二審ニ於ケル訴ノ變更〇株式會社創立費用ノ精算

九九

然レトモ記録ヲ調査スルニ被上告人カ第一審ニ於テ上告人外二名ニ對シ請求シタル金千七百十四圓二十八錢及ヒ原院ニ於テ上告人一名ニ對シ請求シタル金五百七十一圓四十二錢ハ共ニ上告人被上告人外數名カ連帶シテ明治三十四年四月一日株式會社二十二銀行ヨリ借受ケタル金四千圓ヲ被上告人等カ辨濟シタルニ依リ上告人ニ對シ求償スルニ在ルコト明カニシテ其請求ノ原因タル貸借關係ノ同一ナルコトハ當事者間爭ナキ所ナルカ故ニ假令第一審ニ於テ上告人外二名ト連帶シテ辨濟スヘキコトヲ請求シ第二審ニ至リ其内一名(上告人)ニ對シ其負擔部分ヲ請求スルモ其連帶ト否ラサルトハ單ニ債務ノ體容ヲ異ニスルニ外ナラサルヲ以テ之ヲ訴ノ原因ノ變更ト云フヘカラス故ニ本論旨ハ上告適法ノ理由ナシ

上告理由第三點ハ前戸主ノ一身ニ專屬セル權利義務ニ非サル以上ハ相續人ニ於テ之ヲ承繼スルハ固ヨリ論ナシ而シテ株式會社創立費ノ清算ヲ爲ス義務ノ如キハ普通ノ債務ニシテ創立ニ干與シタル者ノ一身ニ專屬スヘキモノニアラス然ルニ原判決ハ幸三郎ハ創立委員タリシ信道ノ相續人タルニ止マリ同人カ右委員ニ就職シタルコトハ之ヲ認ム可キ證左ナキカ故ニ同人ニ對スル請求ハ失當ナリト判示シ被上告人幸三郎ハ日本花蔴株式會社創立委員佐藤信道ノ相續人タルコトヲ認メナカラ幸三郎自身創立事務ニ干與シタルモノニアラサルカ故ニ清算ノ義務ナシトシテ上告人ノ請求ヲ排斥シタル原判決ハ相續ノ効力ニ關スル法則ヲ無視シタル不法アルモノト信スト云フニ在リ然リト雖モ本件上告人ノ反訴ヲ以テ請求スル清算ノ如キハ創立委員タルカ故ニ始メテ其任責アルヘキモノタルコト明カナレハ委員其人ニ專屬スヘキ任責ナルコト亦論ヲ俟タサル所ナリ故ニ原院カ被

上告人幸三郎カ創立委員ニ就職シタル事實ナキコトヲ判示シテ單ニ信道ノ相續人タルニ止マルカ故ニ同人ニ對スル清算ノ請求ハ失當ナリト判斷シタルハ誠ニ相當ナリ故ニ本論旨ハ上告適法ノ理由ナシ

●債務辨濟契約履行請求事件

明治三十九年(オ)第五百二二號
明治三十九年十二月一日第一民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、月賦辨濟ノ契約ニ於テ債務者ガ月賦辨濟ヲ怠リタルトキハ月賦辨濟ノ約定ヲ取消シ一時ニ殘金全額ノ辨濟ヲ請求シ得ヘキ旨ノ約定アルニ當リ債務者カ其ノ辨濟ヲ怠ルトキハ月賦辨濟ノ約定ヲ取消シ全部ニ付キ請求權ヲ行使スルト否トハ債權者ノ自由ニ存ス從テ債權者カ該契約ヲ取消スヘキ旨ノ意思ヲ表示セサル限り八月賦辨濟ノ契約ハ依然トシテ有效ニ存續ス

第一審 大坂地方裁判所 第二審 大坂控訴院

上告人 永野長三郎 訴訟代理人 (石原毛登馬 外一名)

被上告人 櫻井菊太郎

月賦辨濟契約ノ効力

右當事者間ノ債務辨濟契約履行請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年六月二十六日言渡シタル判
決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告理由第三點ハ原判決理由第六ハ明治二十六年九月以前ノ月賦延滞ヲ理由トシ全部ノ請求ヲ起サ
レタルニ對シテ上告人ノ呈出セル時効ニ關スル抗辯ヲ排斥スル理由トシテ「甲第一號ノ特約ニヨレ
ハ被控訴人カ月賦金ノ支拂ヲ延滞シタル場合ニ於テ月賦辨濟ヲ取消シ債務全額ノ一時辨濟ヲ請求ス
ルト否トハ控訴人ノ權利ニ屬スルカ故ニ縱シヤ被控訴人カ月賦金ノ辨濟ヲ怠リタルトスルモ苟モ控
訴人カ債權全額一時辨濟ヲ請求ヲナサハ月賦辨濟ノ契約ハ依然存在スルモノトス」ト云フ此
結果トシテ時効ハ催告アリタル時ヨリ進行ストノ判定ヲ與ヘラレタレトモ甲第一號證明文ノ如ク債
務者カ一時辨濟ニ堪フル資力ナキカ爲メニ若干ツ、ノ割拂ヒ且其支拂ヲ月々ニナスヘク嘆願シタル
カ如キ場合ニ於テハ期限ノ利益ハ債務者ノ爲メニ設ケラレタルモノニシテ債務者カ之ヲ拋棄シタル
以上ハ依然月賦契約ノ存在スヘキ理由ナシコレ債務者ノ爲メニナシタル特約タルノ結果ニ外ナラス果
シテ然レハ債權者カ催告ヲナス事ハ只其全請求權ヲ行使シタルモノニシテ催告ニヨリ全請求權ノ發
生スルモノニ非ス故ニ此點ニ於ケル原判決ハ期限ノ利益ニ關スル法則並ニ時効法ニ違背シタル違法
アリト云フニ在リ

然レトモ本件ノ如ク本來月賦辨濟ノ約定アルモノニシテ唯若シ月賦辨濟ヲ怠リタルトキハ一時ニ殘
金悉皆ノ辨濟ヲ請求セラル、モ無異議旨ノ約アル場合ニ於テハ債務者カ月賦辨濟ヲ怠ルモ月賦辨濟
ノ約定ハ之カ爲メ當然消滅ニ歸スヘキモノニアラス之ヲ換言セハ月賦辨濟ノ延滞ヲ理由トシ月賦辨
濟ノ約定ヲ取消シ一時ニ殘金悉皆ノ辨濟ヲ請求スルヲ得ルハ全ク債權者ノ權利ナリ故ニ債務者カ月
賦辨濟ヲ怠ルモ其權利ヲ行使スルト否トハ債權者ノ自由ニシテ債權者ニ於テ月賦辨濟ノ約定ヲ取消
スノ意思ヲ表示セサル限り該契約ハ依然トシテ有效ニ存在スルモノナルコト明カナリ而シテ月賦辨
濟ノ約定カ有效ニ存在スル限りハ未タ辨濟期ニ至ラサル金額ニ付一時ニ辨濟ヲ請求スルノ權利發生
セサルハ勿論ニシテ未タ權利ノ發生セサルニ先タチ時効ノ進行ヲ始メサルハ自明ノ理ナリ本件ニ付
原院ノ確定セル所ニ依レハ上告人カ月賦辨濟ヲ怠リタルハ明治二十六年九月ニ始マルト雖モ被告
人カ全額一時辨濟ノ催告ヲ爲シ月賦辨濟ノ契約ヲ取消スノ意思ヲ表示シタルハ明治三十八年二月二
十二日ニシテ此時ニ於テ月賦辨濟ノ約定ハ消滅ニ歸シ當時未タ辨濟期ニ在ラザリシ殘金ハ茲ニ始メ
テ其辨濟期到來シタルモノナレハ此金額ニ對スル請求權ニ付テハ明治三十八年二月二十二日ヨリ時
効ノ進行スルハ理ノ當然ナリ故ニ原院カ催告ノ日即チ明治三十八年二月二十二日ヨリ遡リテ滿十個
年ナル明治二十八年一月以前支拂期ニ達シタル月賦金ニ付テノミ時効ノ完成シタルモノトシ其餘ノ
請求金ニ付テハ未タ時効ノ完全セサルヲ理由トシテ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ毫モ不法ニアラス
又上告人ハ全部請求權ハ月賦辨濟ノ延滞ニ因リ當然發生セス債務者ニ之ヲ催告シテ延滞ニ付スルヲ
要スルトセンカ云々ト論スレトモ原院ニ斯ル趣旨ヲ以テ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルニ非サルコト

準用ノ意 ○遺棄治産ノ宣告及其ノ送達

文上明カナルハ要スルニ本論旨ハ其理由ナシ

●抵當權設定登記手續請求事件

明治三十九年(オ)第五百三十一號
明治三十九年十一月十四日判決

(棄却)

判決要旨

一、準用トハ兩者規定ノ性質カ同一ナラサルモ相類スル所アル
ニ依リ兩々相悖ラサル範圍ニ於テ法文ノ應用ヲ共通スルヲ
謂フ

一、準禁治産ノ宣告ハ準禁治産者カ法定代理人ヲ有スルトキハ
其ノ代理人ニ送達スヘク若シアラサルキハ準禁治産者其ノ
人ニ送達スベシ
一、準禁治産ノ宣告ハ送達ノ日ヨリ其ノ效力ヲ生ス

說明 判文揭示

準禁治産ノ宣告ハ何人ニ送達スヘキヤ
送達スヘキコト法文ノ明記ナル所ナリト雖モ準禁治産ノ宣告ニ付テハ何人

ニ送達スルヤハ法文ニ何等ノ規定ナキヲ以テ或ハ之ヲ其ノ保佐人ニ送達スヘシ
ト云ヒ或ハ之ヲ檢事ニ送達スヘシト云ヒ或ハ又之ヲ準禁治産者本人ニ送達ス
ヘシト云フ諸説紛々底止スル所ヲ知ラス而テ此ノ問題ニ付キ今日大審院ノ判示
スル所ニ則チ左ノ如シ
按スルニ保佐人ハ其ノ性質トシテ準禁治産者其人ヲ補助シ準禁治産者カ民法
第十二條ニ掲ケタル行為ヲ爲スニ當リ之レカ是非得失ヲ考ヘ之レニ同意又ハ
不同意ヲ表スヘキ止マ後見人ノ如ク禁治産者ヲ代表シ之レニ代リ法律行
爲ヲ爲スコトヲ得ヘキ者ニ非ス故ニ準禁治産ノ宣告ヲシテ其ノ效力ヲ生セシ
ムルニハ之ヲ保佐人トナルヘキ者ニ送達スルモ禁治産ノ宣告ヲ其ノ後見人ト
ナルヘキ者ニ送達シタルト同一ノ效力ヲ生スルコトヲ得ス之レ實ニ禁治産者
及ヒ其後見人ノ性質ト準禁治産者及ヒ其保佐人ノ性質ト相異ナル所アルカ爲
メナリ
然ラハ之ヲ檢事ニ送達スヘシトセンカ然レモ檢事ハ禁治産者又ハ準禁治産者
ナル一個人ノ代理人タルヘキ性質ヲ有スル者ニアラサルヲ以テ之レニ禁治産
ノ宣告ヲ送達スルモ固ヨリ禁治産者其ノ人ヲ代表シテ其ノ宣告ノ送達ヲ受ケ
タル者トスルヲ得サルヲ以テ人事訴訟手續法第五十二條第一項ニハ獨リ禁治
産ノ法定代理人又ハ後見人トナルヘキ者ト掲ケ檢事ヲ掲ケスシテ殊ニ其ノ第
一五

準用ノ憲法ニ準禁治産ノ宣告及其ノ送達

二項ニ於テ之ヲ掲ケシ所以ナリ故ニ檢事ヲ以テ準禁治産者ノ代理人ナルカ如クシ之レニ準禁治産ノ宣告ヲ送達シ其ノ送達ヲ以テ右宣告ノ効力ヲ生スルモノトスルヲ得サルハ多言ヲ要セサル所ナリ思フニ準禁治産者ハ心神耗弱者聾者啞者盲者及ヒ浪費者ニシテ其ノ智識其ノ辨識力ニ於テ常人ニ劣ル所アルモ素ヨリ辨識力ヲ有セサルニアラヌ故ニ準禁治産者カ民法第十二條ニ掲ケタル行爲ヲ爲スニハ保佐人ノ同意ヲ要スル者トシタルモ其ノ同意アルニ於テハ準禁治産者ハ保佐人ノ干渉ヲ受クルコトナク自由ニ之ヲ爲スコトヲ得ルハ勿論其ノ他ノ法律行爲ニ付テハ普通成年者ト均シク自由ニ之ヲ爲スコトヲ得ルモノニシテ心神喪失ノ常況ニ在ル禁治産者ノ如ク後見人ニ代表セラレ後見人ニヨリ法律行爲ヲ爲ス者ト大ニ異レリ然ラハ則チ準禁治産者ニシテ法定代理人ヲ有スル場合ヲ除キ其ノ他ハ自己ノ利害ニ關係ヲ有スル準禁治産ノ宣告ハ之ヲ準禁治産者其ノ人ニ送達セサル可サルハ勿論其ノ送達ヲ受ケタル日ヨリ右宣告ノ効力ヲ生スルモノトスヘキハ人事訴訟手續法第六十七條第五十二條ノ精神ニ徴シ其ノ理自ラ明カナリ

ト云フニ在リ以テ本件判決ノ根本ヲ了知スヘキナリ

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
上告人 伊藤利之 訴訟代理人 岡崎正也

右當事間ノ抵當權設定登記手續請求事件ニ付キ名古屋控訴院カ明治三十九年七月九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由ハ原判決ニ於テハ準禁治産宣告ノ手續ニハ人事訴訟手續法第六十七條ニ依リ同法第五十二條第二項並ニ同第五十二條禁治産宣告ニ關スル手續ヲ準用スヘキモノニシテ從ツテ準禁治産宣告ノ決定ハ本人ニ送達セサルヘカラス且ツ其宣告ノ効力ハ本人ニ送達シタル日ヨリ發生スヘキモノナリト論斷シタリ今其理由ヲ略言センニ禁治産宣告ノ決定ヲ禁治産者ニ送達セスシテ法定代理人又ハ法律ニ依リ後見人ト爲ルヘキ者ニ送達スヘキモノナルコトヲ規定シタル法意ハ禁治産者ニ精神喪失ノ常況ニアリテ決定ヲ了知セシムル目的ヲ達スルコト克ハサルニ依ルモ準禁治産者ハ之ト異ナリ辨識力ヲ有スル等ノ事由アルヲ以テ第五十一條ノ準用上右ノ斷定ヲ下サハルヲ得スト云フニ在レトモ抑モ準用トハ類推論法ニ基ツク法文上ノ解釋ニ非スシテ法文ノ複載ヲ省キ或場合ノ條規ヲ採リテ之ニ類似セル他ノ場合ニ適用スルノ謂ナリ左レハ甲ノ場合ニ處スル何等ノ規定ナキトキハ之ニ類似セル乙ノ場合ニ適用スルニ由ナキハ論ヲ俟タスシテ寧ロ類似ナル場合ヲ生スルコトナシト云フ可シ故ニ禁治産者ニハ常ニ其宣告ノ決定ヲ送達スルコトヲ要スル規定アリテ之ヲ準禁治産者ニ準用スヘキ規定

準用ノ意義ニ準禁治産ノ宣告及其ノ送達

被上告人 水野安兵衛 外一名

アルトキハ準禁治産者本人ニ送達セザルコトヲ得サルモ禁治産者本人ニ送達ヲ要ス可キ規定ナキ上ハ到底之ヲ準禁治産者ノ場合ニ適用スヘキ途ナキ也。然レ禁治産宣告ニ關スル手續ノ規定如何ヲ按スルニ人事訴訟手續法ニハ準禁治産宣告ノ決定ヲ何人ニ送達スヘキヤノ問題ト何時ヨリ其宣告ノ効力ヲ生ズルヤノ問題トヲ分チ前者ハ同法第五十一條第三項ニ之ヲ規定シ後者ハ同法第五十二條ニ之ヲ規定セリ而シテ右第五十二條第二項ニハ禁治産宣告ノ決定ハ職權ヲ以テ申立人檢事及禁治産者ノ法定代理人又ハ法律ニ依リ後見人ト爲ルヘキ者ニ之ヲ送達スヘキモノトシタルモ是等ノ者ニ悉ク送達セザレハ宣告ノ効力ヲ生ゼサルコトヲ規定セザルノミナラス禁治産者自身カ其宣告ノ申立ヲ爲シタル場合ノ外ハ之ヲ本人ニ送達スヘキモノニ非ザルナリ然ラハ之ヲ準禁治産者ニ準用シ得ル場合ハ準禁治産者本人カ其申立ヲ爲シタル限ラレヘキハ當然ナリ又同第五十二條ニハ(一)禁治産宣告ノ決定ハ禁治産者ノ法定代理人又ハ法律ニ依リ後見人ト爲ルヘキ者カ其送達ヲ受ケタル日ヨリ効力ヲ生シ(二)是等ノモノナキ場合ニハ檢事ノ送達ヲ受ケタル日ヨリ効力ヲ生スヘキモノト爲セルカ故ニ假令禁治産者自身カ其宣告ノ申立ヲ爲シタルカ爲メ同第五十一條第二項ニ依リ之ニ送達ヲ爲スヲ要スル場合ト雖モ其宣告ノ効力ハ本人ニ送達ノ日ヨリ生セシムヘキ場合アルコトナシ故ニ之ヲ準禁治産ノ場合ニ準用スルトキハ準禁治産者ニハ法定代理人アル場合ハ之ニ對シ送達アリタル日ヨリ又之ナキ時ハ檢事ニ送達シタル日ヨリ効力ヲ生ズルモノト爲サ、ルヲ得ス而シテ原判決説明ノ準禁治産者ハ禁治産者ト異ナリテ辨別心アリト云フガ如キ事由ハ立法論タルニ非サレハ即チ類推解釋ニ過キスシテ之ヲ法規ノ準用ナリト云フヲ得サルヤ論ヲ俟タス況ンヤ原判決ニ於テ準禁治産宣告ノ送

達ニ關シ準禁治産者ニハ常ニ法定代理人ナキヲ以テ準禁治産宣告ノ送達ニ人事訴訟手續法第五十一條ヲ準用スルニ付テハ本人ニ送達スヘキモノト解釋セザルヘカラス又同一理由ニ依リ効力發生ニ關シテモ第五十二條ヲ準用スルニ當リ本人ニ送達ノ日ヨリ効力ヲ生ズルモノト解セザルヘカラストノ説明ノ如キハ民法第七條及同第十三條ノ規定ヲ看過シタルモノニシテ其根底ニ於テ誤謬ヲ免レサルナリ蓋シ民法第七條ニハ「心神喪失ノ常況ニ在ル者ニ付テハ裁判所本人配偶者四親等内ノ親族戸主後見人保佐人又ハ檢事ノ請求ニ依リ禁治産ノ宣告ヲ爲スコトヲ得」トアリ又同第十三條ニハ「第七條ノ規定ハ準禁治産ニ之ヲ準用ス」トアリテ即チ未成年者ヲ準禁治産者ト爲スヘキ場合ヲ認メ且此場合ニ於テハ後見人ヨリモ其申立ヲ爲シ得ヘキモノタルコト明カニシテ從テ準禁治産者ニモ法定代理人ノ存スル場合アルハ勿論ナレハ右判決説明ノ如ク準禁治産者ニハ常ニ法定代理人ナキモノナルカ故ニ其宣告ヲ本人ニ送達スヘキモノニシテ且其時ヨリ始メテ効力ヲ生スヘシトノ説明ハ全ク其當ヲ得サルヲ證スルニ餘アリトス本件ニ於テ上告人ニ對スル準禁治産宣告ノ決定カ檢事ニ送達セラレ且其公告手續ヲ盡シタル事實ハ當事者間爭ナキ處ナレハ既ニ其效力ハ發生シタルモノト爲スヘキニ不拘原院ハ上告人本人ニ送達ナカリシトノ理由ヲ以テ未タ右宣告ノ効力ヲ發生セザルモノト判決シタルハ人事訴訟手續法第六十七條同第五十一條同第五十二條ノ適用ヲ誤リタル不法ノ裁判ナリト信スト云フニ在リ○依テ人事訴訟手續法ヲ閱スルニ其第三章(第四十條乃至第六十九條)ニ禁治産及準禁治産ニ關スル手續ヲ規定シ其第六十七條ニ準禁治産ニ關スル手續ニハ本章ノ規定ヲ準用ストアリ所謂準用トハ禁治産ト準禁治産トハ其性質素ヨリ同一ナラサルモ相類スル所アルニ依リ準禁治

準用ノ意義○準禁治産ノ宣告及其ノ送達

產ノ性質ト相悖ラサル限リハ準禁治產ヲ禁治產ニ比擬シテ後者ニ關スル手續ヲ前者ニ使用スル謂テ
 リ乃チ禁治產ニ關スル手續ヲ規定シタル同第五十二條ヲ查閱スルニ一禁治產ヲ宣告シタル決定ハ禁
 治產者ノ法定代理人又ハ法律ニ依リ後見人トナルヘキ者カ其送達ヲ受ケタル日ヨリ効力ヲ生ス
 アリ此規定ハ之ヲ準禁治產ニ準用スヘキモノナルヤ否ヲ審按スルニ準禁治產ノ宣告モ禁治產ノ宣告
 モ人ノ行爲能力ニ制限ヲ加フル點ニ於テハ同一ニシテ唯其制限ノ程度ヲ異ニスルノミナルヲ以テ前
 者ヲ後者ニ比擬シ前者ノ宣告ハ後者ノ宣告ト均シク之ヲ送達シタル日ヨリ効力ヲ生スルモノトセサ
 ルヘカラサルハ同第六十七條ノ精神ニ徴シテ毫モ疑ヲ容レズ然レトモ準禁治產ノ宣告ヲシテ其効力
 ヲ生セシムルニハ之ヲ何人ニ送達スルカハ別問題ナリ今此問題ヲ解決スルニ當リ毫モ疑ノ
 存セサル場合アリ即チ準禁治產ノ宣告ヲ受ケタル者カ未成年ニシテ法定代理人アル場合はナリ此場
 合ニ於テハ同第六十七條ノ所謂準用ニ依リ準禁治產ノ宣告ハ之ヲ法定代理人ニ送達シ其送達ノ日ヨ
 リ効力ヲ生スルモノトス而シテ禁治產者ハ法律上之ヲ後見ニ付スルハ民法第八條ノ規定スル所ニシ
 テ準禁治產者ニ對シテハ法律上保佐人ヲ付スルコトハ是亦同第十一條ノ規定スル所ナリ故ニ準禁治
 產者ノ保佐人ヲ禁治產者ノ後見人ニ比擬シ準禁治產ノ宣告ハ之ヲ保佐人ト爲ルヘキ者ハ民法第九百
 九條同第九百二條同第九百三條參照ニ送達シタル日ヨリ効力ヲ生スルモノトスヘキカ上告人主張
 ノ如ク之ヲ檢事ニ送達シタル日ヨリ効力ヲ生スルモノトスヘキカ將タ原判決ニ判示シタル如ク之ヲ
 準禁治產者其人ニ送達シタル日ヨリ効力ヲ生スルモノトスヘキカハ大ニ勘考ヲ要スル問題ナリ依テ
 按スルニ保佐人ハ其性質トシテ準禁治產者其人ヲ補助シ準禁治產者カ民法第十二條ニ掲ケタル行爲

ヲ爲スニ當リ之カ是非得失ヲ考ヘ之ニ同意又ハ不同意ヲ表スヘキニ止リ後見人ノ如ク禁治產者ヲ代
 表シ之ニ代リ法律行爲ヲ爲スコトヲ得ヘキ者ニ非ス故ニ準禁治產ノ宣告ヲシテ其効力ヲ生セシムル
 ニハ之ヲ保佐人ト爲ルヘキ者ニ送達スルモ禁治產ノ宣告ヲ禁治產者ノ後見人ト爲ルヘキ者ニ送達シ
 タルト同一ノ効力ヲ生スルモノトスルヲ得ス是實ニ禁治產者及ヒ其後見人ノ性質ト準禁治產者及ヒ
 其保佐人ノ性質ト相異ナル所アルカ爲メナリ檢事ニ至リテハ禁治產者又ハ準禁治產者ナル一個人ノ
 代理人タルヘキ性質ヲ有スル者ニアラサルヲ以テ之ニ禁治產ノ宣告ヲ送達スルモ固ヨリ禁治產者其
 人ヲ代表シテ其宣告ノ送達ヲ受ケタル者トスルヲ得サルニ依リ人事訴訟手續法第五十二條第一項ニ
 ハ獨リ禁治產者ノ法定代理人又ハ後見人ト爲ルヘキ者ト掲ケテ檢事ヲ掲ケシテ殊ニ其第二項ニ於テ
 之ヲ掲ケシ所以ナリ故ニ檢事ヲ以テ準禁治產者ノ代理人ナルカ如クシ之ニ準禁治產ノ宣告ヲ送達シ
 其送達ヲ以テ右宣告ノ効力ヲ生スルモノトスルヲ得サルハ多言ヲ要セサル所ナリ準禁治產者ハ心神
 耗弱者聾者啞者盲者及浪費者ニシテ其智識其辯識力ニ於テ常人ニ劣ル所アルモ素ヨリ辯識力ヲ有セ
 サルモノニアラス故ニ準禁治產者カ民法第十二條ニ掲ケタル行爲ヲ爲スニハ保佐人ノ同意ヲ要スル
 者トシタルモ其同意アルニ於テハ準禁治產者ハ保佐人ノ干渉ヲ受クルコトナク自ラ右行爲ヲ爲シ得
 ルハ勿論其他ノ法律行爲ニ付テハ普通成年者ト均シク自由ニ之ヲ爲スコトヲ得ル者ニシテ心神喪失
 ノ常況ニ在ル禁治產者ノ如ク後見人ニ代表セラレ後見人ニ依リ法律行爲ヲ爲ス者ト大ニ異リ然ラハ
 即チ準禁治產者ニシテ法定代理人ヲ有スル場合ヲ除キ其他ハ自己ニ利害ノ關係ヲ有スル準禁治產者
 宣告ハ之ヲ準禁治產者其人ニ送達セサルヘカラサルハ勿論其送達ヲ受ケタル日ヨリ右宣告ノ効力ヲ

確定シタル請求ニ對スル異議ノ申立

生、スルモノトスヘキハ人事訴訟手續法第六十七條第五十二條ノ精神ニ徴シ其理論解釋上生スル結果ナリトス之ヲ要スルニ原院ニ於テ準禁治産者ニハ法律上法定代理人ナキカ如ク判示シタルハ穩當ナラサルモ本件ノ準禁治産者タル上告人ニ於テ準禁治産ノ宣告ヲ受クル當時ニ在リテ法定代理人ヲ有シタリトノコトハ原院ニ顯レサル事項ナルコトハ原院法廷調書ニ依リ明カナルヲ以テ原判決ヲ破毀スル理由トスルヲ得ス而シテ原院ニ於テ準禁治産ノ宣告ヲシテ其効力ヲ生セシムルニハ之ヲ準禁治産者其人ニ送達セサルヘカラスト判示シタルハ結局其當ヲ得タルモノニシテ右宣告ハ之ヲ檢事ニ送達シ檢事ニ於テ之カ送達ヲ受ケタル日ヨリ其効力ヲ生スルモノナリトノ上告人主張ハ其當ヲ得サルモノトス

●請求ニ關スル異議事件 明治三十九年(オ)第四百二十號 (棄却)
明治三十九年十一月二十六日判決

判決要旨

一、判決ニ因リ確定シタル債權ノ請求ニ對シ債務者ヨリ異議ヲ主張センニハ該判決ニ對スル口頭辯論ノ終結後ニ其ノ原因ヲ生シ且ツ故障ヲ以テ不服ヲ申立ルコトヲ得サルハニ限ル一、債務者カ口頭辯論終結以前ニ債權者ト相殺スルコトヲ得ベ

キ債權ヲ讓受ケ判決ノ確定後ニ至リ之ヲ以テ債權者ニ對抗シ執行ヲ免レントスルモ民事訴訟法第五百四十五條ノ許容スル所ニアラズ

等一審 水戸地方裁判所土浦支部

第二審 東京控訴院

上告人 倉田文夫

訴訟代理人 牧野充安

被上告人 岡野謙之助

右當事者間ノ請求ニ關スル異議事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年六月二十三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ノ要旨ハ原判決理由中ニ「控訴人カ云々右債權ノ取得ハ被控訴人カ本訴強制執行ノ基本ト爲ス債務名義ノ口頭辯論終結前ニ在リテ而モ其取得當時ニ於テ既ニ辨濟期日ニ在リタルコト洵ニ明白ナリトス然ルニ控訴人ハ此讓受債權ヲ以テ該債務名義ノ口頭辯論終結前被控訴人ニ對シ相殺ノ意思表示ヲ爲シ因テ以テ其當時被控訴人ノ請求即チ本訴ノ債務名義ニ認メラレタル請求ヲ其對當額ニ至ルマテ排斥シ得ヘカリシヲ以テ控訴人ノ本訴異議ハ該債務名義ノ口頭辯論前既ニ其

確定シタル請求ニ對スル異議ノ申立

原因ヲ生シタルモノト謂ハサル可ラス」ト説示セラレタレトモ本件異議ノ原因ハ被上告人ハ有スル強制執行名義ノ債權ハ相殺ニ因リ消滅シタルヲ以テ執行ヲ維持スルヲ得スト云フニ在リ故ニ「相殺ニ因ル債務名義ノ消滅」ナル事實カ債務名義ノ辯論後ニ生シタル以上ハ毫モ民事訴訟法第五百四十五條ノ制限ヲ超ヘサルモノトス然ルニ原判決ハ當事者ニ爭ナキ右相殺ノ意思表示カ債務名義ノ口頭辯論終結後ナル事實ヲ看過シ債務ノ對立セル事實カ異議ノ原因ナルカ如ク本件ノ請求ニ副ハサル事實ヲ以テ判斷ノ資料トシ債務ノ對立カ債務名義辯論終結前ニ在リタルヲ以テ民事訴訟法第五百四十五條ノ制限ニ反スルモノト判斷シタルハ(一)訴旨ニ副ハス(二)民事訴訟法第五百四十五條ノ適用ヲ誤リタルモノナリト云ヒ」其二點ノ要旨ハ相殺ハ辨濟ト同シク債務消滅ノ效果ヲ生スヘク相殺以前債務ノ對立ノミニテハ債務ノ消滅ナク相殺ト同時ニ債務消滅スルハ民法上ノ法則ナリトス然ルニ原判決ハ本案異議ノ原因タル相殺カ明治三十八年六月二十二日(債務名義辯論終結後)ニ生シタル事實カ當事者ニ爭ナキニ拘ハラヌ猶強制執行ヲ爲シ得ヘキ債權ナリトシタルハ相殺ニ關スル法則ヲ適用セザリシ不法ヲ免レスト云フニ在リ

依テ按スルニ原判決ハ上告人カ訴外者ヨリ讓渡ヲ受ケタル債權ノ辨濟期限ハ明治三十一年四月二十日ニシテ之カ讓渡ヲ受ケタルハ同三十七年十一月二十五日ナル事實ヲ認メ而シテ本件強制執行ノ債務名義タル判決ハ同三十八年四月六日ノ言渡ニ係レリ右ノ事實ニ依レハ本件ノ債務名義タル判決ノ口頭辯論前ニ於テ上告人ハ辨濟期到來ノ債權ノ讓渡ヲ受ケタルモノニシテ何時ニテモ相殺ヲ爲シ得ヘカリシ場合ナルヲ以テ異議ノ原因ハ當時ニ於テ既ニ生シタルモノト云ハサルヲ得ス其

原因ニ基キテ相殺ノ意思表示ヲ爲スハ即チ實際ニ於テ異議ヲ主張スルカ爲メニスルモノニシテ其時ニ於テ異議ノ原因生シタルト爲スヘキニアラス本件ノ債務名義タル判決ノ言渡後ニ至リ相殺ノ意思表示ヲ爲シ以テ執行ヲ免カントスルカ如キハ民事訴訟法第五百四十五條第二項ノ場合ニ該當セサルモノトス然ラハ縱シヤ上告人カ明治三十八年六月二十二日ニ相殺ノ意思表示ヲ爲シタル旨主張シタルニ對シ被上告人カ爭ハザリシコトアリトスルモ本案ノ判決ニ影響ヲ及サルモノトス故ニ原判決ハ上告適法ノ理由トナラス

土地所有名義切替登記手續及地上權設定無效確認並登記抹消請求事件

明治三十八年(オ)第四百十六號 (棄却) 明治三十九年十一月二十六日第二民事部判決

判決要旨

一、登記法發布以前賣買ニ因リテ山林ヲ取得シタルモ地券名書換ノ手續ヲ怠リ地券臺帳及ヒ土地臺帳上所有名義ノ變更ナカリシ爲メ賣主ニ於テ所有權保存登記ヲ爲シ更ニ該山林ノ立木ヲ第三者ニ賣渡シ且地上權ヲ設定シテ之カ登記ヲ受ケタルトキハ頭初ノ買主ハ右第三者ニ對シ自己ノ所有權ヲ

地券名義ノ書換ヲ怠リタル者ノ權利

對抗シテ立木ノ賣買及ヒ地上權ノ設定ヲ無効トスルヲ得ス

第一審 松江地方裁判所瀨田支部 第二審 廣島控訴院
上告人 江尾利愛 訴訟代理人 花井卓藏
被上告人 岩崎衛十郎 外一名 訴訟代理人 横山勝太郎

右當事者間ノ土地所有名義切替登記手續及ヒ地上權設定無効確認並登記抹消請求事件ニ付廣島控訴院カ明治三十八年五月三十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ且被上告人領家喜作ハ期日出頭セサルニ付闕席ノ儘判決アリ度旨申立被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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

上告理由第一點ハ民事訴訟法第二百十九條ハ規則證明ノ責ヲ當事者ニ負ハシメタリト雖モ當事者ノ證明スヘキ法則ニシテ一旦裁判所ニ現ハレタル以上其法則ハ一般ノ法令ト同視スヘキカ故ニ裁判所ニ於テ其法則中ノ一條項ヲ看過シタルトキハ即チ法則ニ違背シタルモノト云ハサルヘカラス乃チ原院ハ上告人ノ申請ニ因リ取寄セタル明治十二年島根縣第十二號達戶長事務手續中本縣限取扱條例第五號第二ノ規定アルヲ看テ其第八ノ規定ヲ看過シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノナ

九六

リト云ヒ」第二點ハ地上權ノ成立ニハ必スシモ工作物又ハ竹木ノ現存スルコトヲ要セス苟モ土地ノ上ニ工作物又ハ竹木ヲ所有スル目的ヲ以テ其土地ヲ使用スレハ足ル故ニ地上權ト地上ニ存スル竹木ノ所有權トハ何等ノ關係ヲモ有セス然ルニ原院ニ於テ地上權ノ登記ハ其地上ニ存スル竹木ニ當然其效力ヲ及ホス者トシタルハ法則ヲ誤解シタル者ナリト云ヒ」第三點ハ前顯島根縣達第五條第八ノ規定ハ戶長席ノ役ヲ勤ムル者即チ用係手傳人モ亦公證ヲ取扱フ權アルコトヲ明定セル者ナリ之ヲ以テ戶長自身ガ其處有物件ニ對スル公證ヲ受クヘキ場合ノミニ限定シタル者ト解スヘカラス然ルニ原院ニ於テ村手傳人カ爲シタル本件公證ハ無効ナリトシタルハ不法ナリト云フニ在リ

○依テ上告人ノ本案請求ハ法律上之ヲ許シ得ヘキモノナルヤ否ヲ審按スルニ明治十九年八月法律第一號登記法發布以前明治十五年中ニ在リテ賣買ニ因リ地所ヲ取得シタル者ハ地券名義書換ノ手續ヲ爲シ其書換ヲ受クヘキハ當時ノ法律即チ明治十三年第五十二號布告土地賣買讓渡規則第三條ノ規定スル所ナリ乃チ上告人ノ主張ニ依レハ其先々代カ本訴山林ヲ被上告人領家喜作ヨリ賣買ニ因リ取得シタルハ明治十五年七月三十一日ナルカ故ニ其當時前顯布告ニ從ヒ地券書換ノ出願ヲ爲シ其所有名義ヲ變更シタルニハ上告人先々代ノ名義ハ地券臺帳又ハ明治二十二年地券廢止以後ニ在リテハ土地臺帳ニ存在スヘク左スレハ被上告人喜作ニ於テ濫リニ本訴山林ヲ自身所有ナリトシ其保存登記ヲ爲シ其立木ヲ被上告人岩崎衛十郎ニ賣渡シ之ニ對シ地上權ヲ設定スルコトヲ得サル筋合ナリ然ルニ原院ノ確定シタル事實ニ依レハ本件ニ於テハ上告先々代ハ明治十五年七月三十一日被上告人喜作ヨリ本訴山林ヲ買受ケ其賣買證書ニ村手傳人ノ公證ヲ受ケタルノミニテ地券名

地券名義書換ヲ怠リタル者ノ權利

義書換ヲ受ケサリシカ爲メ地券臺帳及ヒ土地臺帳本訴山林ハ被上告人喜作ノ所有名義ト爲リ居リシヲ以テ喜作ハ明治二十九年二月二十六日所有權保存登記ヲ爲シ明治三十五年十二月四日ニ至リ本訴山林ノ立木ヲ衛十郎ニ賣渡シ且同人ノ爲メ該山林ニ地上權ヲ設定シ又衛十郎ハ該山林ノ立木ヲ買受ケ之ヲ所有スル爲メ地上權ヲ得テ之カ登記ヲ受ケタルモノナリ左スレハ是レ實ニ上告人先々代カ本訴山林ヲ買受ケタル當時土地賣渡規則ニ從ヒ地券名義書換ノ手續ヲ爲スヘキニ之ヲ爲スコトヲ怠リタル過失ヨリ出テタル結果ナリト爲サ、ルヲ得ス然ラハ則チ上告人先々代ハ法律ノ規定ニ從ヒ自己ノ權利ヲ保護スルコトヲ怠リタル者ナルヲ以テ其承繼人タル上告人ハ何等ノ過失ナキ第三取得者則チ登記簿上本訴山林ノ眞ノ所有者ト看做サル、被上告人喜作ヨリ本訴立木ヲ買取リ且之ヲ所有スル爲メ地上權ヲ取得シ之カ登記ヲ爲シタル被上告人衛十郎ニ對シ自己ノ所有權ヲ對抗シ本訴請求ヲ爲スコトヲ得ルモノトス既ニ被上告人衛十郎ニ對シ本訴請求ヲ爲スコトヲ得サル以上、同人ト被上告人喜作トノ間ニ於ケル本訴立木ノ賣買及ヒ本訴地上權ノ設定ヲ無効トスルヲ得サルハ、勿論ナルヲ以テ被上告人喜作ニ對スル本訴請求モ亦之ヲ許シ得ヘキモノニアラス

契約履行請求事件

明治三十九年十一月二十六日第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一、第一審裁判所カ原告ヨリ提出シタル一定ノ申立訂正書ヲ被

告ニ送達セスシテ該訂正書ニ基キ闕席判決ヲ爲タル場合ト雖モ爾後故障申立ニ依リ更ニ闕席判決ヲ維持スル旨ノ言渡ヲ爲シタル以上ハ被告ノ利害ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナケレハ之ヲ以テ上告ノ理由トスルコトヲ得ス

第二審

長野地方裁判所

第二審

東京控訴院

上告人

林 登金太

訴訟代理人 齊藤二郎

被上告人

宮下廣次

右當事者間ノ契約履行請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年四月十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第四點ハ被上告人ノ訴狀中一定ノ申立ノ部ヲ見ルニ被上告人ハ「明治三十五年四月七日ヨリ本件執行濟ニ至ル迄年一割二分ニ相當スル損害賠償金ヲ添加辨濟スヘシ」云々ト請求シ而シテ明治三十七年六月十五日附辯論調書並ニ同日附被上告人ノ一定ノ申立訂正書ニ依レハ「明治三十五年四月七日ヨリ同年六月三十日迄利子一割二分同年七月一日ヨリ本件執行濟迄之レト均シキ

上告理由

損害金ヲ添加辨濟ス可シ云々トノ請求ニシテ本件ノ第一審裁判所ハ右訂正書ヲ辯論前上告人ニ送達スルコトナク直チニ闕席判決ヲ爲シタリ抑モ民事訴訟法準備書面ハ辯論前相手方へ送達スヘキモノニシテ殊ニ一定ノ申立訂正書ノ如キ重要ナル書面ニ付テハ(民事訴訟法第三百七十五條第二項及同法第三百七十六條ノ場合ヲ除ク)殊ニ然リトス然ルニ第一審裁判所ハ直ニ訂正ト同時ニ之レニ符合スル闕席判決ヲ爲シ次テ明治三十八年三月八日該闕席判決ヲ維持スルノ判決ヲ爲シ原院ニ於テモ亦控訴棄却ノ言渡ヲ爲シタリ元來損害金ト利子トハ法律上其性質ヲ異ニシ從テ其效果ニ於テモ同一ナラス而シテ一面ニ於テハ請求ノ原因ニ於テモ差異アルモノナレハ裁判所カ單ニ金高若クハ其率ニ於テ同一ナルヨリ斯ル異種類ノ請求ニ關シ闕席判決前一定ノ申立訂正書ノ送達ヲ爲サスシテ判決ヲ爲シタルハ重要ナル訴訟手續ニ違背スル不法アルモノニシテ原院カ之ヲ認可シタルハ是亦第一審カナシタル訴訟手續ノ違法ヲ看過シタルモノニシテ其ニ取消サルヘキ瑕瑾アルモノトスト云フニ在リ○按スルニ第一審裁判所ニ於テ原告タル被告カ提出シタル一定ノ申立訂正書ヲ被告タル上告人ニ送達セシメテ該訂正書ニ基キ闕席判決ヲ爲シ被告ハ原告ニ對シ金五百圓ニ明治三十五年四月七日ヨリ同年六月三十日迄年一割二分ノ利子同年七月一日ヨリ本件執行濟ニ至ル迄右利率ニ均シキ損害金ヲ添加シテ辨濟ス可シト言渡シタルハ其當ヲ得サルモ上告人ノ故隙申立ニ依リ第一審裁判所カ新辯論ニ基キ爲ス可キ判決カ闕席判決ト符合シ即チ闕席判決主文ト同一ノ判決主文ヲ言渡スヘキニ依リ民事訴訟法第二百六十一條前段ニ從ヒ闕席判決ヲ維持スル旨ノ言渡ヲ爲シタルモノナルコトハ第一審ノ法廷調書及判決ニ徴シテ明カナリ左スレハ第一審裁判

所ニ於テ曩キニ言渡シタル闕席判決ヲ廢棄シ更ニ該闕席判決ト同一ノ言渡ヲ爲スト該闕席判決維持ノ言渡ヲ爲スト其效力ニ於テハ同一ニシテ何等ノ差異アルナク上告人ノ利害ニ何等ノ影響ヲモ及ホスコトアルナシ故ニ原院ニ於テ闕席判決ヲ維持ストノ第一審判決ヲ廢棄セサルモ敢テ不法ナリトスルヲ得ス要スルニ本論旨ハ何等ノ實益ナキコトヲ理由トスルモノニシテ畢竟無益ノ上訴ト謂ハサルヲ得ス依テ上告適法ノ理由トナラス

損害賠償請求事件

明治三十九年(一)第三百七十八號
明治三十九年十一月二十六日判決

(破毀)

判決要旨

- 一、法律行爲ノ取消ハ法律上一定ノ方式ナケレハ訴若クハ抗辯等ノ方法ニ依リテ之ヲ爲スモ妨ケス
- 一、訴ヲ以テスル法律行爲ノ取消ハ特ニ其ノ行爲ヲ取消スヘキコトヲ明言スルコトヲ要セス唯訴旨ヲ以テ之ヲ存續セシメサルコトヲ默示スレハ足ル

第一審

山形地方裁判所鶴岡支部

第二審

宮城控訴院

上告人

佐藤小治郎
外二十二名

訴訟代理人

熊谷直太

法律行爲取消ノ意思表示

右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付宮城控訴院カ明治三十九年五月十一日言渡シタル判決ニ對シ
上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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

上告理由第一點ハ原院判決ノ要旨ハ詐欺ニヨリ賣買契約ヲ締結セシ上ハ之ヲ取消サ、ル以上ハ不
法行爲ヲ原因トシテ詐欺ニヨル損害金ヲ請求スルコトヲ得スト云フニアレト上告人ハ第一審以來
右不法行爲ヲ原因トシ損害金ヲ請求セシコトハ訴訟記録ニ徴シ明確ニシテ此請求ハヤカテ賣買ノ
取消ヲ爲セシモノト看ル可キモノトシ蓋シ取消ノ意思表示ハ如何ナル方法ニヨルモ苟モ當事者カ
賣買履行ト反對ナル行爲アル時ハ其賣買ナル法律行爲ヲ取消スモノト看ル可キハ御院判例ノ示ス
所ナリ然ルニ原院ハ上告人カ不法行爲ヲ原因トシテ損害金ヲ請求スルコトヲ認メナカラ之レヲ以
テ取消ナシト認定セラレタルハ取消ノ意思表示ナル法律ノ意義ヲ誤解シタル法律違背ノ判決ナリ
ト云フニ在リ

因テ按スルニ法律行爲取消ノ意思表示ハ法律上一定ノ方式アルニアラサレハ訴若クハ抗辯方法ニ
依リテ之ヲ爲スヲ得ヘク而シテ訴ヲ以テ取消ノ意思表示スルニハ當事者カ特ニ係争法律行爲
ヲ取消ス旨ヲ明言セサルモ其訴旨ニシテ之カ履行ヲ求ムルニアラス之ヲ存續セシメサルコトヲ默
示スルニ於テハ亦取消ノ意思ヲ表示スルモノト謂ハサル可カラ本件ニ於テ原判決ノ判示セル所
ニ依レハ上告人ハ總代加藤菊治ガ被上告人等ノ詐言ヲ信シテ本件生糸ヲ賣渡ス旨ノ意思表示ヲ爲
シ被上告人等ハ眞ニ生糸ヲ買受クル意思ヲ有セサルニ拘ハラス故意ニ生糸ヲ買受クルモノナリト
詐稱シテ本件生糸ヲ加藤菊治ヨリ騙取シタル事實ヲ主張シ生糸ノ價格合計ハ二千六百六十八圓六十
錢八厘ハ上告人カ被上告人ノ不法行爲ニ因リ蒙リタル損害ナリトシ其賠償ヲ請求スルモノナレハ
詐欺ニ因ル賣買契約ト雖モ上告人ニシテ之ヲ取消サ、ル間ハ被上告人ニ對シテ賣買代金ノ請求權
ノ外有セサルコト勿論ナルモ訴ヲ以テ取消ノ意思表示ヲ爲シ得ルコト前示ノ如クナル以上ハ上告
人ハ生糸ノ價額ニ相當スル損害金ヲ請求スルト共ニ取消ノ意思表示ヲ爲シタルモノナリ然ルニ原
判決カ上告人ハ「加藤菊治ノ爲シタル意思表示ヲ取消シタルコトヲ主張セサルモノ」ト爲シ「加
藤菊治ノ爲シタル賣渡ノ意思表示ヲ取消シ之ヲ原因トシテ本訴ノ請求ヲ爲スハ格別云々」ト判示
シタルハ法律行爲ノ取消ニ關スル法則ヲ適用セサル不法アルモノニシテ破毀ヲ免カレヌ既ニ此點
ニ於テ原判決ヲ破毀スルヲ以テ他ノ論旨ニ對シテハ一々説明ヲ付セス

引受金請求事件

明治三十九年十一月十五日第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一、身元引受契約ニ付テハ法令ニ於テ特別ノ效力ヲ付與シ若ク

身元保證契約ノ效力

ハ一定ノ範圍ヲ指示シタル規定ナケレハ一ニ表意者ノ意思
解釋ニ依リテ之ヲ定ムヘキモノトス

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 瀧田種吉

訴訟代理人 牧野充安

被上告人 中川芳松

右當事者間ノ引受金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年三月二十七日言渡シタル判決ニ對シ
上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告趣旨ノ第一ハ原判決ノ理由ニ甲第二號證中五百圓ノ債務ニ付本人中川音松ニ於テ若シ不納ノ
節又ハ其他不都合ノ所爲等有之候節ハ拙者ニ於テ必ス引受ケ貴殿ニ對シ聊カ御迷惑相懸ケ申間敷
候トノ文詞ハ被控訴人ニ於テ中川音松ノ債務ニ付保證債務ヲ負擔シタルモノト解釋スルヲ相當ト
スト説示シタルハ左ノ不法アリ第一、身元引受ナル無名契約ヲ以テ保證契約ナリトシタルモノニ
シテ法律ノ適用ヲ誤リタル不法(理由)保證契約ハ主タル債務者ノ辨濟資力ヲ確保スルモノニシ
テ身元引受ナル無名契約ハ他人ノ行爲ニ付テ自己ニ責任ヲ負フヲ約スルモノ保證契約ハ既ニ存

一〇四

在セル一定ノ債務ニ附隨スル契約ニシテ身元引受ハ未來ニ發生スル條件ニ繫ル獨立契約ナリ兩者
ノ間ニ性質上ノ差異アルコト勿論ナルニ原院ハ恰モ身元引受ハ保證契約ノ一種ナルカ如ク爭ナキ
身元引受證ナル甲第二號證ヲ以テ保證債務ヲ約シタルモノト判定シタルハ不法ヲ免レヌ第二、攻
撃方法ヲ遺脱シタルノ不法(理由)上告人カ提出セシ甲第二號證ニ身元引受證ト題示シ其未段
ニ身元引受證書如件トアリテ其成立ハ被上告人ニ於テ認ムルニ拘ラス此等ノ明文ヲ看過シテ何等
ノ判斷ヲ爲サ、リシ(ロ)漫然甲第二號證ノ文詞ハ保證契約ナリト判斷シ保證契約ナルノ理由ヲ
説示セス又身元引受契約ニアラストノ説明ヲ爲サ、リシ第三、爭ナキ事實ヲ確定セサリシ不法
(理由)イ)甲第二號證ニ「身元引受證」ト題示シ「右ノ者云々不納ノ節又ハ其不都合ノ所爲有之
節ハ拙者ニ於テ必ス引受ケ云々爲後日身元引受證如件」トアリテ身元引受契約ナルコトヲ明示シ
而シテ被上告人ハ該證ノ成立ヲ認メタリ(ロ)原院決カ引用セシ第一審判決ノ事實摘示中「被告ハ
實弟中川音松カ云々音松ノ債務ヲ引受ケ」被告カ右身元引受ヲ爲シタルハ云々確實ナリト信シ之
カ身元引受ヲ爲シタルモノナリト被上告人ノ供述ニ因リ身元引受契約アリシコトハ當事者ニ
爭ナキ所トス而シテ尙ホ被上告人カ抗爭セシ點ハ「引受契約ハ畢竟保證債務ニ外ナラス」ト云フ
ニアリ而カモ引受契約ハ保證債務ト異ナルコト前ニ論述セシ如クナレハ個ハ被上告人カ法律上ノ
見解ヲ誤リタルニ歸着シ身元引受契約ノ存在ニ就テハ爭ナキト謂ハサル可ラス然ルニ原院カ此爭
ナキ身元引受契約ノ成立事實ヲ確定セサリシハ不法ナリト云フニ在リ
然レトモ所謂身元引受契約ニ付テハ法令ニ於テ特別ノ效力ヲ付與シ若クハ一定ノ範圍ヲ指定シタ

身元保證契約ノ效力

二五

ハ規定アラサルヲ以テ一ニ表意者ノ意思解釋ニ因リテ之ヲ定メサルヲ得ス乃チ其效力範圍或ハ全然保證契約ト異ナラサルコト有ルヘク或ハ之ニ比シテ其效力範圍ニ盈縮アルコト有ルヘク要スルニ是事實上ノ問題ニシテ法律上ノ問題ニ非ス故ニ本論旨ノ第一段ハ徒ニ甲第二號證身元引受契約ニ付テ原院ノ判示シタル解釋ヲ非難スルニ外ナラスシテ上告ノ理由トナラス又甲第二號證ノ契約ハ身元引受ト稱シタル事實ニ付テハ當事者間ニ異言ナシト雖モ其内容ニ付テハ被上告人ハ保證債務ニ外ナラスト主張シ上告人ハ一層有力ノ無名契約ナリト主張シタルコトハ原判決ニ採用シタル第一審判決ノ事實摘示及ヒ原判決ノ理由ニ徴シテ極メテ明白ナリ而シテ原院ノ甲第二號證中五百圓ノ債務ニ付云々ノ文詞ニ依リテ其契約ハ保證債務ニ外ナラスト解釋シタルモノナレハ其採用シタル甲第二號證中ノ文詞ハ即チ其判斷ノ理由ナルコト自明ナリ是故ニ本論旨ノ第二段及ビ第三段共ニ上告ノ理由トナラス

●損害賠償請求事件

明治三十九年(光)第四百八十號
明治三十九年十二月二十一日判決

(破毀)

判決要旨

一、當事者カ賣買ノ目的物ヲ定ムルニ單ニ「孟買棉」ナル旨ヲ以テシタルトキハ即チ債權ノ目的物ヲ指示スルニ種類ノミヲ以テシタルニ該當ス

一、當事者カ賣買ノ目的物ヲ定ムルニ單ニ種類ノミヲ以テシタルトキハ其ノ品質ノ如何ハ法律行爲ノ性質又ハ當事者ノ意思ニ依リテ是ヲ定メ若シ此等ノ標準ニ據リテモ尙ホ其ノ品質ヲ定ムルコト能ハサルトキハ其ノ目的物ハ中等ノ品質ヲ有スル物ヲ以テ定焉

一、此ノ契約ニ於テ當事者ノ一方カ債務ヲ履行セサルトキハ前項ニ定ムル品質ヲ標準トシテ債務不履行ニ依ル損害賠償ノ

種類ヲ定メ品質ヲ定メサル賣買契約ノ効力

額ヲ定ム

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 合名會社セス商會

右代表者 アール、エ、セスナ

被告 富永藤兵衛

訴訟代理人 湊 碯 吾

訴訟代理人 村松 隆太

右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年四月三十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告上告人ハ上告棄却ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

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大阪控訴院ニ差戻ス

理由

上告理由第二點ハ原判決ニ於テ本件甲一號證中ニハエフエル孟買綿トノミアリテ取引ノ目的物タル種類ヲ確認スル能ハサル旨判示シ其ノ末段ニ於テ「被控訴人ハ本件取引ノ目的物ハ(ヨートマル)ト云フニ拘ハラヌ控訴人ニ於テ(ベンゴール)タルコトヲ舉證ナク云々結局控訴人ハ取引ノ目的物ノ種類ヲ舉證セサルカ爲メ不明ニ歸シ從テ損害賠償額ヲ算定スルコト能ハサルヲ以テ本訴ハ此點ニ於テ控訴人ノ請求ヲ排斥セサルヲ得サルモノトス」ト判定セラレタルモ原院ノ認メタル甲第一號證買賣契約證ニ其目的タル物件ノ種類即チエフエル符號ノ孟買綿ナルコトヲ明記シアルモノナレハ契約ノ目的物タル種類ヲ指示セルコト論ヲ待タス然ルニ原院ニ於テハ前掲判文ノ如ク

ク本件取引ノ目的物タル種類不明ナリト云ヒ以テ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ法則ニ背キタル違判ナリト云フニ在リ○乃チ原判文ヲ審閱スルニ原院ニ於テ本案當事者間買賣ノ目的物ハ孟買綿ナルコトヲ認メタルモ孟買綿中何種ニ屬スル棉ナルカヲ知ル能ハス從テ不履行ニ因ル損害ヲ算定スヘキ標準ヲ欠キ損害額ヲ算定スル能ハサルモノトシ上告人ノ請求ヲ棄却シタルコト其判文上洵ニ明瞭ナリ依テ按スルニ當事者間買賣ノ目的物カ孟買綿ナルコトヲ確定シタルハ即チ買賣ノ目的物ヲ指示スルニ種類ノミヲ以テシタルモノニ該當スルカ故ニ其種類中ノ細別種類ヲ知ル能ハサルモ法律上不履行ニ因ル損害額ヲ算定スヘキ標準ヲ欠クモノト謂フヲ得ス何トナレハ斯ル場合ニ於テハ法律行為ノ性質又ハ當事者ノ意思ニ依リテ其目的物ノ品質ヲ定メ之ヲ以テ目的物ト爲スヘク若シ右ノ性質又ハ意思ニ依リテモ尚ホ其品質ヲ定ムルコト能ハサルトキハ其目的ハ中等ノ品質ヲ有スル物ト定ムヘキハ民法第四百一條第一項ノ規定スル所ナルニ依リ該規定ニ則リ買賣ノ目的物ノ品質ヲ定メ之ヲ標準トシ以テ損害額ヲ算定シ得ヘケレハナリ然ラハ則チ原判決ハ畢竟民法第四百一條第一項ヲ適用セサルモノニシテ法律ニ違背シタルモノトス既ニ此點ニ依リ原判決ヲ破毀スヘキモノトスルカ故ニ他ノ上告論旨ノ當否ヲ判斷スルノ必要アルナシ依テ之カ判斷ヲ爲サス

●小切手金償還請求事件

明治三十九年(オ)第五百七十七號
明治三十九年十二月二十七日判決 (棄却)

判決要旨

一、手形ノ償還請求ニ必要ナル支拂拒絕證書ハ滿期日ヨリ其ノ

手形ニ關スル請求權ノ種類

手形金ノ支拂ニ付テハ支拂請求者ナキトキハ滿期日後二日ヲ經過シタル後即チ
 拒絕證書作成期間經過ノ後其ノ支拂フヘキ金額ヲ供託シテ手形上ノ債務ヲ免カ
 ル、コトヲ得
 (二)償還請求ハ、償還請求ハ、手形所持人カ手形ノ支拂人ニ向テ支拂ヲ求ムルモ之レ
 カ支拂ヲ爲サ、ル場合ニ於テ其ノ前者タル裏書讓渡人ニ溯テ手形金ノ支拂ヲ求
 ムルヲ云フ
 支拂請求ハ、券面ニ記載スル支拂人ニ向テ之ヲ爲スノ外爲スコトヲ得スト雖モ償
 還請求ハ、各裏書人及ヒ手形振出人ニ向テ之ヲ爲スコトヲ得償還請求ハ、手形所持
 人ヨリ其ノ直接ノ裏書人ニ向テ之ヲ爲スコトヲ得以前ノ裏書人ニ向テナスト
 ハ、空所持人ノ自由ナリト雖モ所持人ハ各裏書人ニ對シ同時ニ請求スルコトヲ
 許サス
 支拂請求ハ、手形券面ノ金額及ヒ滿期日以後ノ法定利息
 金額ニ對シテ之ヲ爲スコトヲ得
 (一)手形券面ノ金額及ヒ滿期日以後ノ法定利息
 (二)拒絕證書作成ノ手續料及ヒ其ノ費用
 償還請求ハ、爲スノ手續料及ヒ其ノ費用
 支拂人又ハ支拂擔當者ニ呈示シタルモ之ヲ支拂ハサル場合ニ於テ法定ノ期間

内ニ支拂拒絕證書作成シテ支拂請求者ニ對シテ支拂拒絕證書ノ作成ヲ發スルコトヲ要スルハ、
 者ニ對シテ支拂拒絕證書ノ作成ヲ發スルコトヲ要スルハ、
 還價請求ハ、獨リ手形所持人ニ於テ之ヲ爲シ得ルミナラズ償還請求ヲ受ケタル
 者モ亦タ其ノ前者ニ對シテ之ヲ爲シ得ル場合ニ於テハ其ノ償還請求ノ通知
 ヲ發スルコトヲ要スルハ、償還請求ニ應スル其ノ通知ヲ受ケタル日迄ニ更ラニ償還請求ノ通知
 (一)自己カ償還請求ニ應スル其ノ通知ヲ受ケタル日迄ニ更ラニ償還請求ノ通知
 (二)其ノ支拂ヒタル費用
 故ニ償還請求ハ數次之ヲ重ルニ從ヒ請求スヘキ金額増加シ償還請求ノ終極スル
 手形ノ振出人ニ至テハ時ニ或ハ券面金額ノ倍額以上ヲ負擔スルコトアルヘシ
 (三)引受請求ハ、手形所持人ハ支拂人ニ向テ手形ノ滿期日前ニ手形ノ引受ヲ請求ス
 ルコトヲ得引受請求ハ、手形所持人ハ支拂人ニ向テ手形ノ滿期日前ニ手形ノ引受ヲ請求ス
 キハ何時ニテモ之ヲ請求スルコトヲ得償還請求ハ、之ヲ受ケタル者其ノ請求ニ應
 セサルトキハ之ヲ強要スルコトヲ得ルモ手形引受ノ請求ハ、之ヲ強要スルコトヲ

手形ニ關スル請求權ノ種類

由ニ之ヲ定ムルコトヲ得ヘシ
擔保ヲ供スル債務ヲ負擔スル者カ保證人ヲ立ツルコトヲ以テシタルキハ我カ民
法ハ其ノ第四百五十條ニ於テ其保證人タルヘキ者ノ資格ニ付キ一定ノ條件ヲ要
求シタリ今本問題ノ擔保ノ請求ヲ受ケタル者若シ保證人ヲ以テ此ノ求メニ應ス
ルトキハ其ノ保證人タル資格ニ付テハ依然民法第四百五十條ノ要件ヲ具備セサ
ル可ラサル乎曰ク法律ハ此場合ニ於テ殊ニ相當ノ擔保ヲ供スヘキ旨ヲ規定シ前
記民法ノ法條ニ依ルノ意ヲ示サ、ルカ故ニ相當ノ擔保ト認ムルコトヲ得ヘクン
ハ前記民法ノ要件ヲ具備セサルモ敢テ妨クルコトナシト信ス
擔保請求ヲ受ケタル者ハ擔保ニ代ヘテ相當ノ金額ヲ供託シテ擔保ノ義務ヲ免カ
ル、コトヲ得商法第四百七十四條乃至第四百七十七條

第一審

東京地方裁判所

第二審

東京控訴院

上告人

阿部鐵之助

訴訟代理人

山浦橋馬

被告

小倉繁次

外一名

右當事者間ノ小切手金償還請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年十月八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決
本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由ハ原院ノ判旨ハ「商法第四百八十七條ニ依レハ手形ノ所持人カ償還請求ヲ爲スニハ拒絕證書作成ノ翌日マテニ償還請求ノ通知ヲ發スルコトヲ要ス作成ノ翌日トハ現ニ拒絕證書ヲ作成シタル日ノ翌日ト云フ意義ニシテ作成期間ノ翌日ト云フ意義ニアラサルヤ勿論ナリ拒絕證書ノ作成ハ滿期日又ハ其後二日內ニ爲シ得ヘキカ故ニ期間ノ最終ニ作成シタルトキハ償還請求ノ通知ハ其翌日即チ滿期日後三日目ニ發スルヲ以テ足ルト雖モ苟モ其以前ニ拒絕證書ヲ作成スルトキハ必ス作成シタル日ノ翌日マテニ償還請求ノ通知ヲ發セサルヘカラス云々」ト云フニアルモ舊商法第七百八十一條ニハ明カニ過去ノ辭ヲ以テ「前略其通知ハ拒絕證書ヲ作リタル日ノ翌日」ト規定シアリシヲ現行商法第四百八十七條ニハ之レヲ改正シテ「前略拒絕證書作成ノ翌日マテニ云々」ト現在辭ヲ以テ之レヲ規定シタルモノナリ去レハ之ヲ舊商法七百八十一條ノ如ク作成シタル日ノ翌日ト解スルハ先入主タル舊法ノ規定ヲ以テ新法タル現行法ノ規定ヲ解シタルノ誤リアルノミナラス又舊商法七百八十一條改正ノ理由ヲ考量ノ外ニ置キタル過チヨリ出テタル不當ノ解釋ナリト信ス而シテ又原院ニ於テハ手形ノ何タルヲ問ハス又孰レノ場合タルトヲ問ハス總テ手形金額ノ支拂ハレサルトキハ悉皆拒絕證書ハ作成セラル可キモノト誤解セラレタルハ前略「拒絕證書ノ作成ハ滿期日又ハ其後二日內ニ爲シ得ヘキカ故ニ期間ノ最終ニ作成シタルトキハ償還請求ノ通知ハ其翌日

手形ニ關スル請求權ノ種類

即チ滿期日後三日目ニ發スルヲ以テ足ルト雖モ苟モ其以前ニ拒絕證書ヲ作成スルトキハ必ラス作成シタル日ノ翌日マテニ償還請求ノ通知ヲ發セサル可ラストノ理由ニ徴スルモ明カニシテ絶テ商法第四百八十九條規定ノ其作成ヲ免除シタル場合ニ想到セラレザリシハ洵ニ明瞭ナリトス然レハ原院ニ於テハ拒絕證書作成免除ノ場合ハ何レノ日迄ニ償還請求ノ通知ヲ發セハ可ナリトセラル、乎將又何等ノ通知ヲモ發セサルモ可ナリトセラル、乎此場合ハ法文上別ニ明文ノ徴スヘキモノナシト雖モ既ニ商法第四百八十七條ニ「前略拒絕證書作成ノ翌日迄ニ」ト規定シテ滿期日後二日ノ猶豫ヲ與ヘアレハ猶豫期日ノ翌日即チ滿期日後三日目迄ニ償還請求ノ通知ヲ發セハ可ナルモノト解スルハ何人モ殆ト同一ニシテ恐クハ一人ノ異説ヲ唱道スルモノナカク可シト信ス果シテ然レハ「作成ノ翌日」トアル現在辭ハ之ヲ原院説明ノ如ク作成シタルノ翌日ト解スルトキハ前記拒絕證書作成免除ノ場合ハ拒絕證書ハ作成セラレサルヲ以テ得テ解ス可ラサルニ至ルコト自ラ明カニシテ又時効ヲ起算スルニ當リテモ原院ノ説明ニ遵據スルトキハ拒絕證書ノ作成セラレタル日ノ翌日ヨリ起算スルコトナルヘキモ若シ拒絕證書ヲ作成セラレサルトキハ何ノ日ヲ以テ起算點ト爲スノ意ナル乎解ス可ラサルニ至ルヘシ既ニ御院ノ判例明治三十七年(オ)第百〇五號明治三十七年四月二十八日第一民事部判決約束手形金請求ノ件及ヒ明治三十七年(オ)第五百二十四號明治三十七年十二月六日第一民事部判決約束手形金請求事件等ニ於ケル説明ニ於テモ「約束手形ノ所持人カ支拂ノ請求ヲ爲サントスルニハ手形ノ滿期日又ハ其後二日內ニ之カ請求ヲ爲スコトヲ得ヘク支拂拒絕證書作成ノ義務ヲ免除セラレタルカタメ右期間ノ短縮ヲ來スヘキ者ニ非ス隨テ振出人カ

支拂ヲ爲サ、ルカタメ所持人ニ於テ其前者ニ對シ償還ノ請求ヲ爲サントスルニハ滿期日後三日即チ支拂拒絕證書作成期間ノ翌日迄ニ償還請求ノ通知ヲ發スルヲ以テ足ルヘク拒絕證書作成義務ヲ免除セラレタル場合ナルト否トニヨリ右期間ニ何等ノ影響ヲ及ホスヘキモノニ非サルナリ云々」トノ理由ヲ以テ判斷セラレタルハ頗ル肯綮ヲ得タルモノトシテ敬服スル所ナルニ原院ニ於テハ此理由ヲ解セスシテ商法第四百八十七條ヲ解スルニ方リ之ヲ舊法ノ規定ト同一ニ解シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリトスト云フニ在リ然レトモ商法第四百八十七條ニハ「所持人カ前條ノ請求ヲ爲サント欲スルトキハ(中略)滿期日又ハ其後二日內ニ支拂拒絕證書ヲ作ラシメ且償還ヲ爲サシメント欲スル者ニ對シ拒絕證書作成ノ翌日マテニ償還請求ノ通知ヲ發スルコトヲ要ス」トアリテ拒絕證書ハ滿期日又ハ其後二日內ニ作成スヘク償還請求ノ通知ハ拒絕證書作成ノ當日又ハ其翌日ニ發送スヘキコトヲ規定セルヤ洵ニ明瞭ナリ之ヲ換言スルニ拒絕證書ノ作成ニ付テハ滿期日ヨリ其後二日マテヲ以テ期間トシ償還請求ノ通知發送ニ付テハ拒絕證書作成ノ當日ヨリ其翌日マテヲ以テ期間トスルモノナレハ滿期日後二日目ニ拒絕證書ヲ作成セシメタルトキハ償還請求ノ通知ハ其翌日即チ滿期日後三日目ニ發送スルモ不可ナシト雖モ滿期日又ハ其翌日拒絕證書ヲ作成セシメタルトキハ償還請求ノ通知ハ滿期日ノ翌日又ハ滿期日後二日目マテニ發送セサル可カラサルコト自カラ明カナリ而シテ本件上告人カ被上告人ニ對シ償還請求ノ通知ヲ發送シタルハ上告人カ支拂人ヲシテ支拂拒絕ノ旨及ヒ其年月日ヲ小切手ニ記載セシメタル明治三十八年五月二十日又ハ其翌日ニ非スシテ同月二十二日ナルコトハ原

手形ニ關スル請求權ノ種類

院ニ於テ確定セル事實ニシテ通知ノ發送ハ既ニ其期間後ニ係ルカユヘニ原院カ上告人ハ法定期間内ニ償還請求ノ通知ヲ發セザリシ爲メ償還請求ノ權利ヲ失ヒタルモノナリト判定シタルハ毫モ不法ニアラス拒絶證書作成ノ免除アルニ因リ之ヲ作成セザルモハ滿期日後三日目ニ償還請求ノ通知ヲ發送シテ可ナルコトハ上告人所論ノ如ク本院ノ判例トスル所ナレトモ是レ唯斯カル場合ニ於ケル通知發送ノ期限ハ拒絶證書ヲ期間ノ最終日即チ滿期日後二日目ニ作成セシメタル場合ト同一ニシテ免除アルカ爲メ期間ニ影響ナシトセシ迄ニテ現ニ滿期日又ハ其翌日拒絶證書ヲ作成セシメタルトキモ尙ホ滿期日後三日目ニ償還請求ノ通知ヲ發シテ可ナリトシタルニ非サレハ此判例アルニ依リ原院ノ裁判ヲ不法ナリト爲ス可カラス又本件ハ拒絶證書ノ作成ニ代ヘ支拂拒絶ノ旨ヲ小切手ニ記載セシメタル場合ナルカユヘニ原院モ專ラ拒絶證書ヲ作成セル場合ニ付テノミ説明ヲ爲シタルモノナルコト疑ナケレハ單ニ之ヲ作成セザル場合ニ付テノミ説明ナキノ故ヲ以テ原院カ如何ナル場合ニ於テモ拒絶證書ヲ作成スルモノト誤解シタリト謂フ可カラス要スルニ本上告ハ其理由ナシ因テ民事訴訟法第四百二十九條第一項ニ從ヒ之ヲ棄却スルモノナリ

●地上權消滅建物取拂及地上權登記抹消請求事件

明治三十九年(オ)第三百八十一號
明治三十九年十一月二十八日判決 (棄却)

判決要旨

一、地上權者カ民法施行前ヨリ其ノ地上ニ建物又ハ竹木ヲ有シ

タルトキハ地上權ハ其ノ建物ノ朽廢又ハ竹木ノ伐採期ニ至ル迄存續ス

一、從物ハ常ニ主物ト其ノ運命ヲ共ニスルモノナレハ主タル工作物ニシテ已ニ朽廢セル以上ハ縱令從タル工作物殘存スルモ地上權ハ是ニ依テ消滅ス

一、地上權ノ目的タル一ノ地域内ニ主從ノ關係ナク獨立シタル數個ノ建物存在スル場合ニ於テ地上權カ各建物ノ爲メニ分割獨立シテ設定セラレタルニアラサル以上ハ縱令其ノ内ノ一二カ朽廢スルモ總建物ノ朽廢スルニアラサレハ地上權ハ消滅セス

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人

重松

武右衛門

門阪

クニ

門阪

桑吉

外一名

訴訟代理人

牧野

充安

之助

元藏

藏

藏

藏

藏

地上權ノ存續期間

右當事者間ノ地上權消滅建物取拂及地上權登記抹消請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年五月二十六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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ヘシ

理由

本件上告論旨ハ之ヲ要スルニ(一)係争ノ地上權ハ元契約ニ出テタルニ非スシテ明治三十三年法律第七十二號ノ推定ニ基クコト及ヒ其存續時期カ建物朽廢ヲ限リトスルコトハ當事者雙方争ナキ所ニシテ原判決ノ事實摘示ニ依リ確定シタル事實ナリ然ルニ原判決理由ニ於テハ凡ソ地上權者ハ其使用地ノ上ニ數箇ノ建物ヲ所有スル場合ト雖モ反對ノ特約ナキ限リ當事者ノ意ハ其地上權ハ唯一ニシテ各工作物ニ付キ各箇別異ニ地上權ノ存在ヲ有スルモノニアラスト推定スヘキモノナレハ云々ト説示シ總テノ建物カ朽廢スルニアラサレハ地上權全部ノ消滅ハ勿論其一部ノ消滅ト雖モ之ヲ主張スルヲ得スト斷定シタルハ抑其根底ヲ誤ルモノニシテ元來法律上ノ推定ニ基ク地上權ナレハ之ヲ設定シタル當事者ノ意思ナルモノナク地上權カ唯一ナリトノ結論ヲ與ヘタルハ上告人ノ首肯シ難キ所ナリ殊ニ本案ノ如キ法律上ノ推定ニ基ク地上權ニ在テハ數箇ノ建物カ同一地域内ニ在ル場合ト雖モ其地上權ハ必ラスシモ唯一ナルモノニアラスト既ニ朽廢シタル建物ノ部分モ地上權消滅セスト云フノ理ナキヲ以テ係争建物中住家カ既ニ朽廢シ倉庫カ未タ朽廢セサル場合ニ於テハ住

家ノ部分ノミ地上權ノ消滅ヲ言渡スコトヲ得ヘキニ原判決ハ「其一部ノ消滅ト雖モ之ヲ主張スルコトヲ得ス」ト斷定シタルハ明治三十三年法律第七十二號及ヒ民法施行法第四十四條ヲ適用セサル不法アリト云ヒ(二)假リニ原判決ニ從ヒ地上權カ唯一ナリトノ前提ヲ可トセハ主タル建物即チ住家カ何レモ既ニ朽廢ノ域ニ達セル場合ニ於テハ假令其從屬タル倉庫カ未タ朽廢ニ至ラストスルモ其地上權カ唯一ナル以上ハ主タル建物ノ朽廢ニ因リ未タ朽廢ニ至ラサル附屬建物ノ部分ニ付テモ地上權ハ全部消滅スヘキ等ニシテ既ニ主タル建物カ朽廢セルニ拘ハラス之カ爲メ從タル建物例ヘハ倉庫納屋便所ノ類カ僅ニ存在スト云フカ如キハ事理ヲ顛倒スルモノニシテ民法施行法第四十四條第二項ニ所謂建物ノ朽廢タル必スヤ附屬小建物ノ一箇ニテモ存在スル場合ヲ除外スル意義ニ非サルヘシ故ニ原判決ハ此點ニ於テ亦法則ヲ適用セサル不法アリト云ヒ(三)明治三十三年法律第七十二號ノ推定地上權ハ契約ニ因リ設定シタル地上權ト自ラ其趣ヲ異ニシ必ラスシモ唯一ナルモノニアラスト各建物毎ニ地上權ノ存在ヲ認ムヘキモノナレハ住家ノミ朽廢スレハ其住家ノ部分ニ付キ地上權ハ消滅スヘク倉庫ノミ朽廢セサレハ其倉庫ノ部分ニ付キ地上權ノ存在ヲ認メ得ルノミ若シ假リニ之ヲ唯一ト看做スヘキモノナラハ本案ノ場合ニ於ケル論結ハ當サニ全部ノ地上權消滅ヲ言渡ササル可カラス然ルニ原判決茲ニ出テス却テ反對ノ論結ヲ爲シタルハ上告人ノ不服トスル所ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ民法第八十七條第二項ニ從物ハ主物ノ處分ニ隨フテアリテ從物ハ常ニ主物ト運命ヲ共ニス可キモノナルカ故ニ民法施行法第四十四條ニ依リ主タル工作物例ヘハ住家ノ朽廢シタルニ

地上權ノ存續期間

因リ地上權ノ消滅スルトキハ其從タル工作物例ハ住家ニ附隨スル便所ノ殘存スル場合ニ於テモ住家ト共ニ其工作物ノ爲メニモ地上權ノ消滅ス可キコトハ上告論旨ノ如シト雖モ倉庫ハ他ノ工作物ノ附隨タラスシテ獨立シテ存在スルコトアリ亦他ノ工作物ノ從物トシテ存在スルコトアルモノナルニ本件ニ於テハ係争ノ倉庫カ住家ノ爲メニ從タル建物ナルヤノ問題ハ原院ニ提出セラレタル形跡ナキカ故ニ原院カ係争ノ倉庫ニ對シ住家ト獨立シテ存在セル場合ノ規定ヲ適用シ倉庫ノ存立セル以上ハ地上權ハ消滅セサルモノト判示シタルハ相當ナリトス又地上權ノ設定セラレタルノ地域内ニ主從ノ區別ナク箇々獨立シタル數箇ノ建物存在スル場合ニ於テ各其建物ノ爲メニ分割獨立シテ地上權ノ設定セラレタルニアラサル以上ハ其中一二カ朽廢シタリトテ特約ナキ場合ニ於テハ唯一ノ地上權ト看做シ總テノ建物カ朽廢スルニ非サレハ地上權ノ消滅スルモノニ非サルコトハ明治三十三年法律第七十二號ノ適用ヲ受クル場合ト否ラサル場合トニ依リ異ナルコトナシトス依テ原判決ハ上告人論告ノ如キ違法ナル點ナシ

●家賃金請求事件

明治三十九年(オ)第六百九號
明治四十年一月二十一日判決 (棄却)

判決要旨

一、夫ハ婚姻ノ繼續中妻ノ財産ニ對シ收益權ヲ有ス從テ婚姻中ニ妻ノ財産ヨリ生シタル果實ハ婚姻ノ解消後ト雖モ夫タリ

シ者之ヲ收得スルノ權利ヲ有ス
一、妻カ婚姻中自己ノ家屋ヲ他へ賃貸シ自ラ其ノ家賃ヲ收メタルトキハ夫ハ婚姻繼續中之ヲ妻ニ要求シ得ヘキハ勿論離婚ノ後ト雖モ其ノ婚姻中ニ收メタル家賃ノ金額ニ付キ請求スルコトヲ得

說明 判例文摘示

夫カ妻ノ財産ニ付キ使用收益ヲ爲ス權利ヲ有スルコトハ民法第七百九十九條ニ依リ明白ナリ此ノ權利ガ夫婦關係ノ繼續中ニ限り存スルコトハ勿論ナルモ婚姻中已ニ生シタル法定果實ニ付テハ其ノ解消後ニ於テモ夫タリシ者カ之ヲ收得スヘキ權利ヲ有スルコト當然ナリ何トナレハ夫ハ婚姻ヨリ生スル一切ノ費用ヲ負擔スル報償トシテ以上ノ收益權ヲ有スルモノニシテ第三者ニ對シ夫ノ爲メニ發生シタル收益上ノ權利カ時効ニ因リテ消滅スルハ格別ナルモ單ニ婚姻ノ解消ニ因リテ行使ヲ妨ケラルヘキ條理アラサレハナリ

第一審

東京地方裁判所

第二審

東京控訴院

上告人

横山市藏

訴訟代理人

堀田熊三郎

被上告人

野々山四郎

妻ノ財産ニ對スル夫ノ收益權

右當事者間ノ家賃金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年十月十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第一點ハ上告人ハ原院ニ於テ被上告人主張ノ如ク本件果實ヲ生スル不動産ハ被上告人及訴外人連々山たけ兩名ノ共有ニシテ且ツ兩名カ夫婦關係存續中ニ於テ發生シタル果實ナリトスルモ夫婦關係消滅後ニ於テハ夫カ妻ノ財産ニ對スル收益權行使トシテ妻ノ持分ヨリ生シタル果實ニ就テモ本訴請求ヲナスハ不當ナリト主張シタル抗辯ニ對シ原院ハ夫ハ女戸主ニ非サル妻ノ財産ニ對シ使用收益ヲナスノ權利ヲ有スルモノナレハ假令婚姻消滅後ニ於テモ婚姻中既ニ生シタル法定果實ハ夫ニ於テ取得スルノ權利ヲ有スルモノナリト判斷セラレタリ然レトモ是レ違法ノ判斷ナリト信ス其理由ハ民法第七百九十九條ニ「夫又ハ女戸主ハ用方ニ從ヒ其配偶者ノ財産ノ使用及收益ヲナス權利ヲ有ス」ト規定シタルハ前條ニ於テ夫又ハ女戸主ハ其配偶者ノ財産ニ就キ使用及ヒ收益ヲナスルコト、ナシタルヲ以テ其報酬トシテ夫又ハ女戸主ハ其配偶者ノ財産ニ就キ使用及ヒ收益ヲナス權利ヲ有スルコト、ナシタルナリ從テ使用收益權ハ夫婦關係ト同時ニ發生シ夫婦關係ト同時ニ消滅スヘキハ勿論其收益權行使ノ時期モ亦夫婦關係ト同時ニ消長スヘキモノナリ何トナレハ元來法定財産制ハ夫婦相互ノ利益ヲ保護シ以テ一家ノ平和ヲ維持センカ爲メ夫婦間ノ財産關係ヲ規定

シタルモノニシテ一般經濟上ノ保護規定ニ非サルヲ以テ夫婦關係存續中ニノミ適用スヘキ規定ニシテ夫又ハ女戸主カ婚姻中ノ費用ヲ負擔スルハ離婚ニヨリテ全然止ムモノナレハ使用收益ノ權利モ亦離婚ニ依リテ全部止ムモノナリ然ルニ離婚後尙婚姻中ニ生シタル果實ナリトノ故ヲ以テ收益權ヲ行使スルコトヲ得ルトセハ夫婦和合ノ際ニハ妻カ其特有財産ヨリ生スル果實ヲ自ラ取得シ使用スルコトヲ夫ニ於テ默認シタルニ係ハラス一旦離婚ノ曉ニハ時効ニ係ラサル範圍即チ十年間ニ亘ル果實ヲ一時ニ夫ニ於テ賃借人ニ對シ請求シ得ルコト、ナリ賃借人ハ再ヒ夫ニ對シ支拂ハサルヲ得サルコト、ナリ既定ノ經濟上ノ關係ヲ攪亂スルコト、ナルナリ是レ豈法律ノ精神ナランヤ以上ノ理由ニ依リ離婚後ハ一切收益權ヲ行使スルコトヲ得サルモノト信ス故ニ本件不動産ノ共有者ニシテ且以前彼上告人ノ妻タリシ訴外野々山たけニ於テ既ニ領收シタル本件果實ヲ離婚後ニ於テ更ニ以前夫タリシ被上告人カ一時ニ全部ノ請求ヲナスハ其不當ナルコト極メテ明白ナリト信ス之ヲ要スルニ夫又ハ女戸主ノ使用收益權ハ身分關係ニ供フテ消長スヘキモノナレハ原院ニ於テ身分關係消滅後ニ尙收益權ヲ行使スルコトヲ得ト判定シタルハ民法第七百九十九條ノ解釋ヲ誤リタル違法ノ判決ナリトスト云フニ在リ然レトモ夫カ女戸主ニ非サル妻ノ財産ニ付使用收益ヲ爲ス權利ヲ有スルコトハ民法第七百九十九條ニ依リテ明白ナリ此權利カ夫婦關係ノ繼續中ニ限り存スルコトハ勿論ナルモ婚姻中既ニ生シタル法定果實ニ付テハ其消滅後ニ於テモ夫タリシ者カ之ヲ取得スヘキ權利ヲ有スルコト當然ナリ何トナレハ夫ハ婚姻ヨリ生スル一切ノ費用ヲ負擔スル報償トシテ如上ノ收益權ヲ有スルモノニシテ

妻ノ財産ニ對スル夫ノ收益權

第三者ニ對シテ夫ノ爲メニ發生シタル收益上ノ權利カ時効ニ因リテ消滅スルハ格別ナルモ單ニ婚姻ノ解消ニ因リテ行使ヲ妨ケラルヘキ條理アラサレハナリ故ニ原判決カ本件係争ノ家賃カ被上告人ト訴外野々山「タケ」トノ婚姻存續中ニ發生シタル法定果實ナルコトヲ認メ「タケ」ノ夫タリシ被上告人ニ於テ之ヲ收得スル權利ヲ有スルモノト判定シタルハ適當ニシテ本論旨ハ上告ノ理由ナシ

●辨濟金取戻請求事件

明治三十九年(オ)第三百六十四號
明治三十九年十二月十八日判決

(破毀)

判決要旨

一、妻ノ爲シタル法律行爲ニ付キテハ當然夫ノ許可アリシモノト推定セス從テ妻カ其ノ夫ノ許可ヲ受ケタルヤ否ヤハ相手方ニ於テ之ヲ立證スルノ責任アリ

第一審

神戸地方裁判所

第二審

大阪控訴院

上告人

四澤トク

訴訟代理人

福田辰五郎

被上告人

室川善九郎

訴訟代理人

辻 淡

右當事者間ノ辨濟金取戻請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十九年五月三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ大阪控訴院ニ差戻ス

理由

上告趣旨ノ第一ハ原判決理由ニ「有夫ノ婦カ借財ヲ爲スニ付テハ夫ノ許可ヲ要スルコトハ民法第十四條第十二條ノ規定ニ依リ明ナレハ有夫ノ婦タル被控訴人カ控訴人ヨリ本訴ノ金員ヲ借入レ之レカ擔保トシテ被控訴人所有ノ不動産ニ付抵當權設定登記ヲ爲シタルコトカ當事者間ニ争ナキ事實ナル以上ハ是等ノ行爲ハ一應夫ノ許可ヲ得テ爲シタルモノト推定スルヲ相當トス故ニ若シ果シテ被控訴人主張ノ如ク夫仁平ハ入夫ノ戸主ナレハ其許可ヲ必要ナラスト誤信シ其承諾ヲ得スシテ借財シタルモノナリトセハ其事實ハ原告タル被控訴人ニ於テ之カ證明ヲ爲スノ責アルコト論ヲ埃タス」ト説セラレタルヲ見レハ有夫ノ婦ノ法律行爲ハ必ス夫ノ許可ヲ受ケタルモノト推定スヘク而シテ其許可ヲ受ケスト主張スルモノハ之レカ舉證ノ責ニ任セサルヘカラスト云フニアレトモ斯ク推定スヘシトノ規定ヲキノミナラス有夫ノ婦カ民法第十四條ニ規定スル行爲ヲ爲ス場合ニ限リ特ニ夫ノ許可ヲ受ケサルトキハ其行爲ハ之レヲ取消スコトヲ得ルニ過キスシテ其許可ヲ受ケルト否トハ有夫ノ婦ノ自由ニ屬シ又其許可ヲ爲スト否トハ夫ノ權内ニ屬スヘク而シテ之レヲ有夫ノ婦カ無能力者タル法律上ノ觀念ト實際ノ状態ヨリ觀察スルトキハ其行爲ニ關シ有夫ノ婦ハ必ス夫ノ許可ヲ受ケタルモノトシ又夫ハ必ス其許可ヲ爲シタルモノト推定スヘキ理由ハ殆ント之ヲ認ムルコト能ハス倘シ夫レ原院ノ所謂有夫ノ婦ノ行爲ハ必ス夫ノ許可ヲ得タルモノナリトノ推定ヲ

妻ノ行爲ニ對スル夫ノ許可及ヒ之レカ立證

一覽

シテ正當ナリトスレハ現ニ不動産登記法第四十五條ニ「申請書ニ第三者ノ許可同意又ハ承諾ヲ證
スル書面ヲ添附スルコトヲ要スル場合ニ於テハ第三者ヲシテ申請書ニ署名捺印セシメテ其書面ニ
代フルコトヲ得」トノ規定ハ全ク不用ニ歸スヘク又未成年者其他一般無能力者ノ場合ニ於テモ
之レト同様ニシテ未成年者ニハ必ス親權者若クハ後見人アルヘク而シテ未成年者ノ行為ハ其法
定代理人カ必ス之ニ同意ヲ爲シタルモノト推定セサルヘカラサル筋合ニシテ其有夫ノ婦ニ於ケ
ル夫ノ許可ヲ得サリシコト若クハ未成年者ニ於ケル法定代理人ノ同意ヲ得サリシコトノ消極的舉
證ノ責任ヲ負フニ至テハ一般無能力者ノ法律行為ハ殆ント之ヲ取消スノ途ナシト謂ハサルヘカ
ラス本件ノ如キハ夫ノ許可ヲ得テ訴訟ヲ提起シタルモノニシテ原院ハ職權調査上夫ノ許可書ニ因
リテ之レヲ是認セラレタルヘク有夫ノ婦ノ訴訟ハ一應夫ノ許可ヲ得テ之レヲ提起シタルモノト推
定ストノ見解ニ出タルニハアラサルヘシ之ヲ要スルニ原院ハ上告人カ不動産抵當權設定ノ登記ヲ
爲シタル一事ヲ以テ直ニ夫ノ許可ヲ得タルモノナリト推定セラレタル裁判上舉證ノ責任ヲ顛倒
セラレタル違法ノ判決ナリト思料スト云ヒ又其第三點ハ原判決理由ニ本訴債務ノ抵當タル地所
建物ヲ賣却シ其代金ヲ以テ本訴債務ノ辨濟ニ充當シタリトノ控訴人ノ主張ハ被控訴人ノ明カニ
爭ハサル所ニシテ又乙第四號證ニ依レハ右地所建物ノ賣却ニ付キテハ夫仁平カ許可ヲ與ヘタルコ
トヲ認メ得ヘシ而シテ夫カ其代金使用ノ途ヲ審ニセス漫然妻ノ不動産ノ賣却ニ同意ヲ與フルト云
フカ如キハ實際上容易ニ信認シ得サル事柄ナルニ依リ反證ナキ限りハ仁平カ本件不動産ヲ賣却シ
其代金ヲ以テ本件債務ヲ辨濟スルコトヲ知り居リタルコトヲ推定シ得ヘク復タ此等ノ事蹟ヨリ考

覈スルトキハ借入ノ當初ヨリ之レカ許可ヲ與ヘ居リタレハコソ其抵當物ヲ賣却シテ債務ヲ完済ス
ルコトヲ承諾シタルモノナルコトヲ推認スルニ難カラス」云々ト説示セラレタレトモ(一)被上告
人カ本訴抵當物件ヲ賣却シ其代金ヲ以テ本訴債務ノ辨濟ニ充當シタリトコトハ更ニ事實トシテ
主張シタルコトナク之レヲ證據トシテ陳述シタルニ過キス然ルニ原判決ノ事實摘示ニ之レヲ記載
セラレタルハ全ク原院ノ誤認ニ出テタルモノニシテ現ニ原院ノ辯論調書ニ斯ル事項ノ記載ナキ
ミナラス其事項自體ハ固ヨリ證據ノ範圍ニ屬スルヲ以テ見ルモ亦原判決理由ニ「被控訴人ノ明ニ
爭ハサル所ニシテ」ト記載セラレタルヨリ察スルモ被上告人カ主張事實以外ノ立證事項ナリシコ
トハ毫モ疑ヲ容レズ(二)又夫仁平カ代金使用ノ途ヲ審ニセス漫然妻ノ不動産ノ賣却ニ同意ヲ與ヘ
タリトコトハ曾テ當事者間ニ陳述セサルノミナラス上告人カ原院ニ提出セシ答辯書第二項ニ
「當時夫仁平ハ軍屬トシテ清國ニ出征中絶テ送金ヲ爲サ、リシニ付家計上地所建物ヲ賣却スヘシ
トテ其許可ヲ受ケタルモノナリ」ト記載シ此書面ニ基キ之ヲ陳述シタルニ原院ノ辯論調書ヲ見
ルニ右第二項ハ申立テサリシカ如ク記載シ原判決ノ事實摘示ニ之レヲ省略セラレタルハ前段ト其
趣ヲ異ニスルモ其結果ヲ同フスル原院ノ誤認ニ出テタルモノニシテ現ニ上告人ハ最モ必要ナル事
實トシテ之レヲ答辯書ニ記載シタルニモ拘ハラズ辯論ノ冒頭ニ之レヲ陳述セサル理由ナク而シテ
該辯論調書ハ第一回ニシテ直ニ結審セラレタルヲ以テ之レカ更正ヲ申立ツヘキ機會ナク判決以後
初メテ其誤認ヲ發見シタルモノナレハ該調書ハ必スシモ確的ナリト謂フヲ得ス假リニ該調書ノ如
ク上告人ハ答辯第二項ノ事實ヲ主張セサリシモノトスルモ代金使用ノ途ヲ審ニセス漫然妻ノ不
要ノ行為ニ對スル夫ノ許可及ヒ之レカ立證

動産ノ賣却ニ同意ヲ與ヘタリトノコトハ特ニ其反證ナキ限り之レヲ認定スルコトヲ得サルヘシ
 (二)然ルニ原院ハ以上ノ如キ誤謬曖昧若クハ妄斷ノ事實理由ヲ前提トシ以テ夫仁平カ本件抵當不
 動産ヲ賣却シ其代金ヲ以テ本訴債務ヲ辨濟スルコトヲ知リ居リタリト推定シ更ニ亦之レヲ前提ト
 シテ夫仁平ハ本件上告人ノ借財ニ許可ヲ與ヘ居リタルカ如ク推斷セラレタルハ結局探證法ノ原則
 ニ違背シ不當ニ事實ヲ確定セラレタル違法ノ判決ナリト思料スト云フニ在リ
 按スルニ原判決理由ノ冒頭ニ「有夫ノ婦カ借財ヲ爲スニ付テハ夫ノ許可ヲ要スルコトハ民法第十
 四條第十二條ノ規定ニ依リ明ナレハ有夫ノ婦タル被控訴人カ控訴人ヨリ本訴ノ金圓ヲ借入レ之カ
 擔保トシテ被控訴人所有ノ不動産ニ付抵當權設定登記ヲ爲シタルコトカ當事者間ニ爭ナキ以上ハ
 此等ノ行爲ハ一應夫ノ許可ヲ得テ爲シタルモノト推定スルヲ相當トス」トアルハ一見原院カ事實
 ニ基キ推定ヲ爲シタルニ過キサカ如シト雖モ其下文ニ「故ニ若シ果シテ被控訴人主張ノ如ク夫
 仁平ハ入夫戸主ナレハ其許可ハ必要ナラスト誤信シ其承諾ヲ得シテ借財シタルモノナリトセハ
 其事實ハ原告タル被控訴人ニ於テ之カ證明ヲ爲スノ責アルコト論ヲ竣タス云々」ト承接シタル所
 ヨリ之ヲ推考スレハ原院ハ有夫ノ婦カ法律行爲ヲ爲シタル事實アルハ反證アラサル限りハ常ニ夫
 ノ許可ヲ得タルモノト推定スルヲ以テ法理ノ當然ト爲シタルモノト謂ハサルヲ得ス抑有夫ノ婦カ
 民法第十四條ニ列記シタル行爲ヲ爲サント欲セハ必スヤ夫ノ許可ヲ受クルコトヲ要スルモノナレ
 ハ有夫ノ婦ノ意思表示アリタル一事ヲ以テ其行爲ハ適法ニ成立セルモノト云フヲ得サルヤ固ヨリ
 論ヲ俟タス然レハ則チ其意思表示アリタル事實アルハトテ夫ノ許可ヲ受ケタル事實アルモノト當

然推定スヘキ法理存セサルコトハ自明ナリ由是之ヲ觀レハ有夫ノ婦カ原告タル場合ト被告タル場
 合トヲ分タス其意思表示ニ因リテ權利ヲ取得シタリト主張スルモノハ相手方カ夫ノ許可ヲ受ケタ
 ル事實ヲ立證スル責ニ任スルヲ以テ當然トスヘキコト復疑ヲ容ルヘキニ非ス故ニ前示原判旨ハ失
 當タルコトヲ免レス原院判決理由ノ後段ニ至リ抵當物ノ賣却ニ因リテ債務ヲ辨濟スルコトヲ仁平カ
 承諾シタル事實ニ依リ借財ノ當初其許可アリタルコトヲ推定スル旨ノ判旨アルハ全然事實上ノ推
 定ナレハ其前段ノ判旨失當ナルニ拘ラス主文ヲ維持スルニ足ル外觀ナキニ非ス然レトモ原判決主
 要ノ理由ハ其前段ノ判旨ニシテ後段ノ判旨ハ要スルニ前段判旨ノ餘勢ニ出テタルニ外ナラサル
 コトハ原判文ヲ通覽スルトキハ之ヲ察知スルニ難カラスシテ原院判決ハ到底破毀ヲ免レス上來判示
 スル如キ理由ナルヲ以テ他ノ上告論旨ニ付テハ別ニ説明セス民事訴訟法第四百四十七條第一項及
 ヒ第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

●地上權設定登記手續請求事件

明治二十九年(オ)第五百八十八號
明治三十九年十二月二十四日判決

(棄却)

判決要旨

- 一、不動産ノ占有者カ其ノ占有物ノ上ニ行使スル權利ハ之ヲ適
 法ニ有スルモノト推定ス
- 一、此ノ推定ハ占有者カ占有物ノ上ニ行使スル權利ヲ否認シ之

占有ノ效力

チ争フ者アルニ當リ占有者チシテ其ノ權利ノ本人タラシムルニ付キ特ニ證明ヲ爲スノ責任ヲ免除スルニ止マリ進ンテ占有者チシテ其ノ權利ヲ取得シタルモノトシ之レカ登記ヲ爲スコトヲ得セシムルノ法意ニアラス

說明 判文摘示

占有ノ效力、不動産物件ヲ占有スルモノハ、民法第百八十八條ニ依リ其ノ目的物件ノ上ニ行使スル權利ハ適法ニ之ヲ有スルモノト推定ス蓋シ此規定タルヤ占有者カ占有物ノ上ニ行使スル權利即チ地上權所有權等ヲ否認シ之ヲ争フ者アルニ當リ法律ハ現ニ物ヲ占有スル者ヲ保護シ其地位ニ安ンヌルコトヲ得セシムルヲ爲メ占有者ハ適法ニ物ヲ占有スル行使スル責任ヲ免カレシメタルニ止リ敢テ此ノ規定ニ依リシテ其ノ權利ノ證明ヲ爲ス責任ヲ免カレシメタルモノト推定シ此ノ規定ニ依リ占有者ハ占有物ノ上ニ行使スル權利ノ登記ヲ爲スコトヲ得セシムルノ法意ニアラサル均シク占有物ノ上ニ行使スル權利ハ適法ニ之ヲ有スルモノト推定ス

在テハ即時ニ其ノ動産ノ上ニ行使スル權利ヲ取得ストアルニ依リ前者ハ後者ノ如ク權利取得ノコトヲ規定シタルモノニアラス權利ノ推定ヲ爲シ以テ占有者ヲシテ權利證明ノ責任ヲ免カレシムルニアルコトヲ知リ得ヘキノミナラス不動産ノ占有者カ不動産ヲ占有スルヤ否ヤ直チニ民法第百八十八條ノ推定ニ基キ權利ヲ登記シ以テ第三者ニ對シテモ其ノ權利ヲ對抗スルコトヲ得ルモノトセハ完全ニ權利ヲ取得シタル者ト看做サレタルト敢テ大ニ異ナル所ナキニ依リ法律カ占有期間等種々ノ條件ヲ附シ民法第百六十二條及同第百六十三條等ニ於テ取得時効ニ關スル規定ヲ設ケタルハ殆ント無用ニシテ徒法ニ屬スルモノト云ハサルヲ得ス法律カ如斯不條理ナル規定ヲ設クヘキ理ナケレハナリ

(參照) 占有者カ占有物ノ上ニ行使スル權利ハ之ヲ適法ニ有スルモノト推定ス(民法第百八十八條)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 金澤利助 訴訟代理人 高木益太郎

被上告人 吉田三郎

右當事者間ノ地上權設定登記手續請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十九年九月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

占有ノ效力

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第一點ハ原判決「理由」ノ第一段ニ於テ「依テ按スルニ控訴代理人ハ控訴人等ハ本件地所ニ民法施行前三十年來今日ニ至ルマテ各別ニ建物ヲ所有シ地上權行使ノ状態ニ於テ被控訴人前主ノ時代ヨリ該地所ノ占有ヲ繼續シ來リタルヲ以テ民法施行法第三十八條民法第百八十八條ニ依リ當然被控訴人ニ對シ地上權ヲ有スルモノナリト主張シ甲第一號乃至第三號證ニヨレハ控訴人等カ右状態ニ在ル土地ノ占有者ナルコトハ之ヲ認メ得ヘキヲ以テ各控訴人ハ民法第百八十八條ニ依リ現今ノ所有者タル被控訴人ニ對シ一應其地上權ヲ有スルモノナリトノ推定ヲ受クルコトヲ得ヘシト雖モ控訴人ノ主張スル所ニ依レハ控訴人カ有セリト主張スル地上權ハ被控訴人ノ前主岸本ムメ時代即民法施行法實施前ニ於テ既ニ之ヲ有シ引續キ被控訴人カ所有後モ之ヲ行使シ來リト云フニ在レハ其行使スル地上權タル明治三十三年法律第七十二號施行ノ日ヨリ一箇年内ニ右地上權ノ登記ヲ爲サ、リシ爲メ（此點ハ控訴人ノ認ムル所）其後（明治三十六年十二月九日）該地所ノ完全ナル所有權ヲ取得シ之カ登記ヲ了シタル（乙第一號證ニ依リ明ナリ）第三者ノ被控訴人ニ對抗シ得ヘカラサルコト同法律第二條ノ規定ニ依リ明カナリ」ト判決シタルハ（イ）理由ノ齟齬シタル不法（ロ）法律ヲ誤解シタル不法ノ判決ナリ（イ）其理由ノ前段ニ「各被控訴人ハ民法第百八十八條ニ依リ現今ノ所有者タル被控訴人ニ對シ一應其地上權ヲ有スルモノナリトノ推定ヲ受クルコトヲ得ヘシ」トアルニ依リ前ニハ「上告人ハ被上告人ニ對シ地上權ヲ有スルモノナリト認定シタル

コト明カナリ」然ルニ其理由ノ後段ニ「第三者ノ被控訴人ニ對抗シ得ヘカラサルコト同法律第二條ノ規定ニ依リ明カナリ」トアルニ依リ後ニハ「上告人ハ被上告人ニ對シ地上權ヲ以テ對抗スルコトヲ得サルモノナリト認定シタルコト明カナリ」是レ原判決ハ理由ノ齟齬シタル不法ノ判決ナリト云フ所以ナリ（ロ）明治三十三年法律第七十二號ハ民法第百八十八條ノ效力ヲ減少スル爲メノ法律ニ非スシテ民法ノ效力ヲ以テ保護スルコト能ハサル「他人ノ土地ニ於テ工作物又ハ竹木ヲ所有スル爲メノ土地ヲ使用スル者」ヲ保護スル爲メノ法律ナルコトハ其ノ立法ノ理由ト其ノ法文トニ徴シテ明カナリ然ルニ原判決ハ其ノ法律ノ第二條ヲ以テ民法第百八十八條ノ效力ヲ減少シ其ノ第二條ノ規定ニ從ヒ登記ヲ爲スニ非アレハ占有者ニモ其ノ第百八十八條ノ效力ヲ有セシメサルモノナリト判決シタルモノナリ是レ原判決ハ法律ヲ誤解シタル不法ノ判決ナリト云フ所以ナリト云ヒ」第二點ハ原判決「理由」ノ第二段ニ於テ「又占有權ハ登記ナクシテ何人ニモ對抗シ得ヘキコト控訴代理人所論ノ如シト雖モ之カ爲メ其本權タル地上權迄モ尙登記ナクシテ第三者ニ對抗シ得ヘシト爲シタルモノニアラサルコトハ前掲法律及不動産登記法ノ精神ニ照シテ明瞭ナリ然レハ右控訴人カ本件地所ニ對シ被控訴人ノ所有後其地上權ヲ行使スルハ即チ被控訴人ニ對抗シ得ヘカラサル權利ヲ行使スルモノニシテ被控訴人ニ對シテハ適法ニ地上權ヲ有スルモノト謂フヘカラサルヤ自ラ明カナレハ控訴人ニ對シテ前記ノ推定ハ茲ニ覆リタルモノト云ハサルハカラス」ト判決シタルハ（イ）民法第百八十八條ノ效力ヲ誤解シタル不法（ロ）明治三十三年法律第七十二號第二條ノ效力ヲ誤解シタル不法（ハ）明治三十三年法律第七十二號第二條ヲ以テ民法第百八十八條ノ推定ヲ

占有ノ效力

顛覆シタル不法(ニ)現在ノ占有者ニ明治三十三年法律第七十二號第二條ヲ適用シタル不法ノ判決ナリ(イ)民法第百八十八條ノ效力ハ占有權ノ效力トシテ占有者カ占有物ノ上ニ行使スル本權タル地上權ハ之ヲ適法ニ有スルモノト推定スルノミナラス此ノ推定ハ土地ノ所有者タル被上告人ノ爲メニ制限セラル、コトナキハ勿論物權ノ效力ナルカ故ニ當事者ト第三者トノ區別ナク何人ニ對スルモ同一ナルノミナラス占有權ハ登記スヘカラサル物權ナルカ故ニ其ノ占有權ノ效力トシテ規定シタル本條ノ推定ニ於テ登記ナキカ故ニ推定スヘカラサル本權ナキコトハ明カナリ然ルニ原判決ハ之レニ反ス是レ原判決ハ民法第百八十八條ノ效力ヲ誤解シタル不法ノ判決ナリト云フ所以ナリ(ロ)明治三十三年法律第七十二號第二條ノ效力ハ其第一條ノ地上權者ノミニ及フニ止マリ民法第百八十八條ノ地上權者ニ及ハサルコトハ言フ俟タス然ルニ原判決ハ之レニ反ス是レ原判決ハ明治三十三年法律第七十二號第二條ノ效力ヲ誤解シタル不法ノ判決ナリト云フ所以ナリ(ハ)民法第百八十八條ノ推定ハ被上告人カ反證ヲ以テ之ヲ覆スニアラサレハ其ノ效力ヲ失フコトナキハ言フ俟タス然ルニ原判決ハ之ニ反シ明治三十三年法律第七十二號第二條ヲ以テ民法第百八十八條ノ推定ヲ覆シタルモノナリ是レ原判決ハ明治三十三年法律第七十二號第二條ヲ以テ民法第百八十八條ノ推定ヲ顛覆シタル不法ノ判決ナリト云フ所以ナリ(ニ)上告人カ現在本訴ノ土地ヲ占有シツ、地上權ヲ行使シ居ルコトハ被上告人モ之ヲ爭ハサルノミナラス原判決モ其ノ「理由」ノ第一段ニ於テ「控訴代理人ハ控訴人等ハ本件地所ニ民法施行前三十年來今日ニ至ルマテ各別ニ建物ヲ所有シ地上權行使ノ狀態ニ於テ被控訴人前主ノ時代ヨリ該地所ノ占有ヲ繼續シ來リタルヲ以テ民法施行法

第三十八條民法第百八十八條ニ依リ當然被控訴人ニ對シ地上權ヲ有スルモノナリト主張シ甲第一號乃至第三號證ニヨレハ控訴人等カ右狀態ニ在ル土地ノ占有者ナルコトハ之ヲ認メ得ヘキヲ以テ各控訴人ハ民法第百八十八條ニ依リ現今ノ所有者タル被控訴人ニ對シ一應其地上權ヲ有スルモノナリトノ推定ヲ受クルコトヲ得ヘシト明記シタル如ク之ヲ認定シタリ故ニ上告人カ現在ノ占有者ニシテ地上權者タルコトノ事實ハ確定ノ事實ナリ然ルニ原判決ハ現在ノ占有者ニシテ地上權者タル上告人ニ明治三十三年法律第七十二號第二條ヲ適用シタリ然リ而シテ其ノ第二條ハ其ノ第一條ノ地上權者ニ限り適用スヘキモノニシテ其ノ他ノ地上權者ニ適用スヘカラサルコトハ言フ俟タス而シテ其ノ第一條ノ地上權者ハ民法第百八十八條ノ推定ヲ受クルコト能ハサル者ニシテ同法施行「前」土地ヲ使用スル者ニ限ルコトモ亦言フ俟タス故ニ之ヲ同法施行「後」現在土地ヲ使用スルノミナラス之ヲ占有スルカ故ニ民法第百八十八條ノ推定ヲ受クルコトヲ得ヘキ上告人ニ之ヲ適用スヘカラサルコトハ明カナリ然ルニ原判決ハ之レニ反ス是レ原判決ハ現在ノ占有者ニ明治三十三年法律第七十二號第二條ヲ適用シタル不法ノ判決ナリト云フ所以ナリト云フニ在リ(イ)依テ按スルニ上告人ハ民法施行前三十年來本訴地所ニ建物ヲ所有シ地上權行使ノ狀態ニテ被上告人ノ前主時代ヨリ本訴地所ヲ占有シテ之ヲ使用シ明治三十六年十二月九日被上告人カ其前主ヨリ本訴地所ノ所有權ヲ取得シ之カ登記ヲ爲シタル後モ尙ホ右占有ヲ繼續シ來リタルヲ以テ民法施行法第三十八條民法第百八十八條ニ依リ本訴地所ノ地上權ヲ有スルモノナリト主張シ被上告人ニ對シ本訴地上權設定登記手續ヲ請求スルモノナルコトハ本訴訴狀及ヒ原判決ニ徴シテ明晰タリ按スルニ他人ノ占有ノ效力

土地ニ地上權ヲ有スルコトヲ原因トシ土地ノ所有者ニ對シ地上權設定登記ヲ訴求センニハ必ス其取得原因即チ設定行爲取得時効又ハ法律ノ規定アルコトヲ理由トセサル可ラサルハ多言ヲ要セサル所ナリ乃チ本案原告タル上告人ハ設定行爲又ハ取得時効ニ因リ地上權ヲ取得シタリト主張スルモノニアラス前顯ノ如ク本訴地所ヲ占有シ來リタリニ因リ民法施行法第三十八條及ヒ民法第百八十八條ニ依リ地上權ヲ得タルモノトシ本訴請求ヲ爲ス者ナリ然ルニ民法施行法第三十八條ハ單ニ民法施行前ヨリ占有ヲ爲ス者ニハ其施行日ヨリ民法ノ規定ヲ適用スルハキコトヲ規定シタルモノニ過キス又民法第百八十八條ハ占有者カ占有物ノ上ニ行使スル權利ハ之ヲ適法ニ有スルモノト推定シタルモノナリ此規定タルヤ占有者カ占有物ノ上ニ行使スル權利即チ所有權地上權等ヲ否認シ之ヲ爭フ者アルニ當リ現ニ物ヲ占有スル者ヲ保護シ其地位ニ安スルコトヲ得セシムル爲メ占有者ハ適法ニ占有物ノ上ニ行使スル權利ヲ有スルモノト推定シ以テ占有者ヲシテ其權利ノ證明ヲ爲ス責任ヲ免レシメタルニ止リ此規定ニ依リ占有者ハ占有物ノ上ニ行使スル權利ヲ取得シタルモノト推定シ此推定ニ基キ占有物ノ上ニ行使スル權利ノ登記ヲ爲スコトヲ得セシムル法意ニアラサルコトハ毫モ疑ヲ容レサル所ナリ何トナレハ右民法第百八十八條ノ法文均シク占有權ノ效力ヲ規定シタル同第百九十二條ノ法文ニ對照セハ前者ハ單ニ占有者カ占有物ノ上ニ行使スル權利ハ之ヲ適法ニ有スルモノト推定ストアルニ拘ラス後者ニ在リテハ即時ニ其動產ノ上ニ行使スル權利ヲ取得ストアルニ依リ前者ハ後者ノ如ク權利取得ノコトヲ規定シタルモノニアラスシテ單ニ權利ノ推定ヲ爲シ以テ占有者ヲシテ權利證明ノ責任ヲ免レシムルニ在ルコトヲ知り得ヘキノミナラス不動産ノ占

有者カ不動産ヲ占有スルヤ否ヤ直ニ民法第百八十八條ノ推定ニ基キ權利ノ登記ヲ爲シ以テ第三者ニ對シテモ其權利ヲ對抗スルコトヲ得ル者トセハ完全ニ權利ヲ取得シタル者ト看做サレタルト取テ大ニ異ナル所ナキニ依リ法律カ占有期間等種々ノ條件ヲ付シ民法第百六十二條及ヒ同第百六十三條等ニ於テ取得時効ニ關スル規定ヲ設ケタルハ殆ント無用ニシテ徒法ニ屬スルモノト云ハサルヲ得ス法律カ此ノ如キ不條理ナル規定ヲ設クヘキ理ナケレハナリ然ラハ則チ上告人ニ於テ民法施行法第三十八條及ヒ民法第百八十八條ノ規定ニ依リ本訴地所ニ地上權ヲ得タルモノトシ地所ノ所有者タル被上告人ニ對シ地上權設定登記ノ請求ヲ爲スハ其當ヲ得サルニ依リ法律上本訴請求ハ之ヲ却下スヘキモノトス既ニ前顯理由ニ依リ本訴請求ヲ却下スヘキモノトスル以上ハ縱令原判決ニ於テ上告論旨ノ如キ不法アリトスルモ原院ニ於テ本訴請求ヲ排斥シタルハ結局其當ヲ得タルモノニシテ本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ之ヲ棄却スヘキモノト評決ス

親族會決議不服事件

明治三十九年(才)第四百三號
明治三十九年十二月十五日判決 (棄却)

判 決 要 旨

一、家督相續人ヲ選定シタル親族會ノ決議ニ對シ不服ノ申立ヲ爲サンニハ其ノ選定セラレタル相續人カ相續人タルノ資格ヲ有セサルカ又ハ當テ被相續人ヨリ廢嫡ノ處分ヲ受ケタル

親族會議ノ決議ニ對スル不服ノ申立

カ然ラサレハ民法第九百八十五條ニ違背セル事實ヲ以テス
ルカ必スヤ其ノ理由ヲ法律上ニ索ムルコトヲ要ス
一、從テ其ノ選定セラレタル家督相續人カ其ノ相續ニ付キ適當
ノ人物ニアラス若クハ被相續人ノ本意ニ反スルコトヲ以テ
不服ノ理由トナスカ如キハ之ヲ許サス

(參照) 前條ノ規定ニ依リテ家督相續人タル者ナキトキハ親族會ハ被相續人ノ親族、家族、分家ノ戸主又ハ本家若クハ分
家ノ家族中ヨリ家督相續人ヲ選定ス。前項ニ掲ケタル者ノ中ニ家督相續人タルヘキ者ナキトキハ親族會ハ他人
ノ中ヨリ之ヲ選定ス。親族會ハ正當ノ事由アル場合ニ限り前二項ノ規定ニ拘ハラズ裁判所ノ許可ヲ得テ他人ヲ
選定スルコトヲ得(民法第九百八十五條)

第一審 廣島地方裁判所 第二審 廣島控訴院
上告人 築地マツ 訴訟代理人 高野田金重爾
被上告人 藤得生 外三名

右當事者間ノ親族會決議不服事件ニ付廣島控訴院カ明治三十九年五月十四日言渡シタル判決ニ對
シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告趣旨ノ第一ハ原院ノ所見ニ依レハ親族會ノ決議ニ對シテ不服ヲ申立ツヘキ範圍ハ民法第九百
五十一條ハ之ヲ限定セスト雖モ苟モ其決議カ適法ナル限りハ他ヨリ其實質ヲ是非スルコトヲ許サ
サル法意ナリ蓋シ親族會カ適法ニ決議シタル事項ニ對シ之ニ不當ヲ鳴ラシテ裁判所ノ干渉ヲ求メ
得ヘシトセハ親族會ニ決議ノ權利ヲ與ヘタルノ實ヲ失フニ至ル可ケレハナリ只夫レ親族會カ善良
ナル管理者ノ注意ヲ缺キテ爲シタル決議ニ至リテハ民法特ニ明文ヲ掲ケテ之ヲ拒絶シ居ルヲ以テ
之ヲ理由トシテ不服ヲ唱フルハ格別トスト云フニ在ルモノ、如シ之ヲ約言スレハ原院ノ判決面ニ
顯ハレタル見解ハ親族會ノ決議ニ對シテハ其決議ノ外觀即チ形式カ不適法ナルカ然ラサレハ會員
カ善良ナル管理者ノ注意ヲ缺キタル場合ノ外ハ不服ヲ唱フルコトヲ得ス斯ク其範圍ヲ限定セサル
ニ於テハ親族會ハ決議ノ權利ヲ有スルモノミニシテ毫モ其實ナキニ至ルヘシト云フニ在リ
上告人ハ此見解ヲ以テ誤解ノ甚シキモノト信ス惟フニ法律カ親族會ニ決議ノ權ヲ與ヘ乍ラ尙之ニ
干渉シテ不服ヲ唱フルノ途ヲ啓キ其極裁判所ヲシテ之ヲ取消サシムルニ至ル所以ノモノハ親族會
ノ行動ニ信賴スルコト甚ダ深カラス時ニ或ハ法律ニ違背シテ決議ヲナスコトアル可シ良シ法律ニ
違背スルコトナキモ或ハ感情ニ制セラレ或ハ利害ノ誘フ所トナリテ妥當ヲ缺キタル云爲ヲ敢テス
ルコトアルヲ慮リ一面ニハ會外ノ親族ニ傍ヨリ救濟ヲ叫フノ權ヲ與ヘ一面ニハ局外ノ監督機關ヲ
シテ非違ヲ匡正セシムルニ外ナラス親族會ノ決議ト監督裁判所トノ關係果シテ斯ノ如クンハ其決
親族會議ノ決議ニ對スル不服ノ申立

議ニ對スル不服申立ノ範圍即チ裁判所ノ干渉スヘキ程度ノ問題ハ自ラ解決セラルヘシ即チ苟クモ其決議ニシテ不當ナレハ可ナリ豈ニ形式ノ不適法ト内容ノ不穩當トヲ問フヲ要センヤ原判決ニハ即チ曰ク斯ノ如クシハ親族會ノ決議權ハ名アリテ其實ナキニ了ラント是レ思ハサルノ甚シキモノ

九條)ナルカ或ハ被相續人ノ請求ニ因リテ廢除セラレタル前推定家督相續人ナル事實ヲ以テ不服ノ理由トナシ又決議ノ手續ヲ失當ナリト主張セント欲セハ例之ハ民法第九百八十五條ニ違背シタル事實ヲ以テ不服ノ理由ト爲スカ如ク必ス法律上ノ基本アルコトヲ要ス何トナレハ若シ不服ノ理由ニシテ徒ニ請求者ノ意見親族會ノ決議ト相容レサル純粹ノ事實ニ止マルモ尙以テ請求ノ原因ト爲スコトヲ得ルモノトスレハ裁判所ハ請求ノ當否ヲ判斷スヘキ標準ヲ法令以外ニ逸出セシメサルヲ得サルノミナラス親族會ヲシテ家督相續人ヲ選定セシメント欲スル法律ノ主義貫徹セサル恐

賣掛代金請求事件

明治三十九年(オ)第六百十三號
明治四十年一月三十日第一民事部判決 (葉却)

判決要旨

一、相手方カ否認スル私署證書ニシテ檢眞ノ申立ナキモノト雖

相手方ノ否認スル私署證書ノ採用

モ其真正ニ成立シタルコトヲ證スルニ足ルヘキ證據アル以上ハ裁判所ハ之ヲ證據トシテ採用シ得ルモノトス

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 鈴木梅太郎 訴訟代理人 新井要太郎

被上告人 山田平次郎

右當事者間ノ賣掛代金請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治三十九年十月二日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第二點ハ原審ニ於テ上告人ハ甲第一號證ノ特約ニ基キ注文帳ニ上告人ノ檢印無ケレハ被上告人ニ對シ支拂ノ義務ヲ負ハサルコトヲ主張シタル處被上告人ハ甲第四號證注文帳ヲ以テ立證セントシタルモ上告人ハ根本ヨリ其成立ヲ否認セリ而シテ被上告人ハ之レカ檢眞ノ申立ヲ爲サ、ルニ拘ラス原裁判ニ於テハ「云々甲第二號ノ被控訴人ヨリ控訴人ト共同買主ナル栗本善七ニ宛テタル商品賣渡代金精算帳甲第三號ノ被控訴人ノ商業帳簿云々以下甲四號證ノ檢印ハ上告人カ任意ニ之ヲ押捺シタルモノト認定スルニ餘リアル云々」ト判示シタリ但第三者間ニ成立シタル書類ハ訴訟當事者カ是レヲ否認スルモ將タ不知ヲ主張スルモ他ノ傍證ト相待テ事實認定ノ材料ニ供スル

ヲ得ヘシト雖モ苟モ當事者カ提供シタル書類ナルコトヲ主張シ對手ノ是レカ成立ヲ爭フ場合ニ於テハ受訴裁判所ハ民事訴訟法第三百五十二條同第三百五十三條ノ規定ニ從ヒ舉證者ヨリ檢眞ノ申立ヲ爲シ而シテ後裁判所ハ是レカ眞否ヲ判斷セサルヘカラス然ルニ原裁判ハ事爰ニ出テス上告人ノ否認セル甲第四號證ヲ被上告人「舉證者」ノ檢眞ノ申立モ無キニ拘ラス其成立ヲ真正ナルモノト判斷シ被上告人ノ請求ヲ許容スル判決ノ理由ニ供サレタルハ證據法ノ法則ニ違背スル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

然レトモ私署證書ハ假令相手方カ否認スルモ其真正ニ成立シタルコトヲ證スルニ足ルヘキ證據ノ存スルトキハ裁判所ハ之ヲ證據トシテ採用スルコトヲ得ヘク而シテ斯ノ如キ場合ニ立テ舉證者ヨリ檢眞ノ申立アルコトヲ必要トセサルコトハ本院判例ノ示ス所ナリ原院ハ種々ノ證據ヲ參酌シテ甲第四號證ノ真正ニ成立シタルモノナルコトヲ認メアレハ本論旨ハ結局原院ノ職權ニ屬スル證據取捨ニ付論難ヲ試ミルニ外ナラサレハ上告適法ノ理由トナラス

地上權設定登記請求事件 明治三十九年(オ)第四百五十九號 明治四十年三月十一日判決 (棄却)

判決要旨

一、土地及ヒ其ノ地上ニ存スル建物カ同一ノ所有者ニ屬スル場合ニ於テ其ノ土地又ハ建物ノ一カ抵當權實行ノ爲メニ競賣

セラレタルキハ抵當權設定者ハ之レニ地上權ヲ設定シタル
モノト看做ス(民法第三百
八十八條)

然レトモ土地又ハ建物ノ一カ任意ニ賣買セラレ彼レ是レ所
有者ヲ異ニシタル後他ノ一方カ抵當權實行ノ爲メ競賣セラ
ル、モ地上權ノ設定ヲ推定セス

一、民法第三百八十八條ハ土地又ハ建物ノ中何レカ其一ヲ抵當ト
ナシタル場合ノミニ限ラス二者共ニ之ヲ抵當トナシタルト
キモ亦タ之ヲ適用ス

説明

土地及ヒ其ノ地上ニ存スル建物カ同一ノ所有者ニ屬スル場合ニ於テ何レカ其ノ
一方カ抵當權實行ノ爲メニ競賣ニ附セラレ競落ノ結果彼レ是レ所有者ヲ異ニスル
ニ至リタルキ若シ右兩所有者ノ關係ヲシテ一般法理ノ論決ニ放任シ法律ノ是レ
ニ干渉スルコトナカラシカ建物ノ所有者ハ何等ノ借地權ナキ他人ノ地上ニ建造
物ヲ所有スルノ地位ニ立チ其ノ結果ハ之ヲ崩壞シテ地所ヲ明渡サ、ル可ラサル

ノ運命ニ遭遇スルニ至ルヘシ如斯ナルキハ獨リ建物所有者ノ爲メニ不經濟ナル
ノミナラス國家經濟ノ上ニ於テモ亦タ穩當ナラサルカ故ニ法律ハ之レニ關シ殊
ニ明文ヲ設ケ當事者ノ意思如何ニ不拘抵當權設定者ハ其ノ建物ノ爲メニ地上權
ヲ設定シタルモノト看做シ法律ノ規定ヲ以テ其ノ間ニ當然借地關係ヲ認メタリ
即チ民法第三百八十八條ノ規定是ナリ
民法第三百八十八條ノ規定カ以上ノ理由ニ基キ成立シタルモノトモ
用スヘキ範圍ハ其土地建物ノ二者カ競賣ノ爲ニ彼レ是レ所有者ヲ異ニスル
ミニ限ラサルヲ得ス詳言セハ抵當權設定者一人ニ專屬シタル土地及ヒ其ノ地上
ノ建物カ競賣ト云フ一種ノ所有權轉移ノ爲ニ彼レ是レ所有者ヲ異ニスル場合
ノミニ限ラサルヲ得ス若シ右二物ニ對スル所有權ノ分立カ競賣ニ依ルニアル
任意ノ讓渡ニ依リテ彼レ是レ所有權者ヲ異ニスル協定セラレキ者ナレハ後
係ハ任意讓渡ノ當時ニ於テ已ニ當事者間ニ協定セラレキ者ナレハ後
ノ一方カ競賣ニ附セラレハ已ニ説明スルカ如ク競賣ハ當事者ノ意思如何ニ
トナシ何トナレハ已ニ説明スルカ如ク競賣ハ當事者ノ意思如何ニ
之ヲ行フモノナレハ從テ所有者ノ分立後ニ必要ナル借地關係モ亦タ法律ノ規定
ヲ以テ之ヲ認ムルニ從テ所有者ノ分立後ニ必要ナル借地關係モ亦タ法律ノ規定
立カ任意ノ讓渡ニ基クハ建物所有者ノ地位ニ立ツモノハ其ノ之ヲ使用スルニ

民法第三百八十八條ノ適用

必要ナル借地關係モ亦タ讓渡ト共ニ之ヲ協定セサルモノナカルヘシ果シテ然ラ
 ハ法律カ其ノ間ニ干渉シテ地上權ノ設定ヲ認ムルノ要ハ獨リ競賣ニ依リテ所有
 者ノ分立ヲ來ス場合ニ止マリ任意讓渡ノ場合ニ在テハ毫モ其ノ要ヲ見サレハナ
 リ是レ本判決ノ生スル所以ナリ矣
 終リニ臨テ更ラニ論究セサル可ラサルハ本論ノ主題タル前掲民法第三百八十八
 條ヲ適用シ分立セラレタル所有者相互間ニ地上權ノ設定ヲ認ルハ(一)抵當權ノ目
 的カ土地及ヒ其ノ地上ノ建物ニ關スル場合ニ限ルコト(二)第三百八十八條ノ規定
 ハ抵當權實行ノ場合ノミニ限ラス質權實行ノ場合ニモ亦タ之ヲ適用シ得ルコト
 是ナリ以下之ヲ略説スヘシ
 一) 抵當權實行ノ爲メニ競賣ニ附セラレ其ノ結果所有者ノ分立ヲ來ス場合ニ
 權ノ設定ヲ認ムルノ理由以上ノ如シトセハ第三百八十八條ヲ適用スヘキ範圍ハ
 獨リ土地建物ノ場合ニ於テ抵當權實行ノ爲メ其ノ地上ニ存スル立木カ彼等所有
 ニ屬スル場合ニ於テ亦タ之ヲ適用スルコトヲ得ルニ似タリ何トナレハ借地關係
 ノ成立ナキカ爲メ建物ヲ崩壞スルハ國家經濟上穩カナラサルノ故ヲ以テ地上
 權ノ設定スルノ必要アリトセハ立木ヲ抵當ニ供シ競賣セラレテ土地立木各所有
 者
 養生ノ必要アル建物ノ場合ニ止ラズ立木等ノ場合ニモ其ノ必要依然タルニ拘ラ
 ハ獨リ土地建物ノ場合ニ適用シテ之ヲ前止メ之レ後者ニ及サ、ルハ何ソヤ
 ス第三百八十八條ノ適用ヲシテ之ヲ前止メ之レ後者ニ及サ、ルハ何ソヤ
 按スルニ凡ソ建物若クハ立木ノ如キハ土地一部ヲ爲スモノト云フ體ヲナスモ
 理上ヨリ云フハ此等ハ則チ土地ノ一部ヲ爲スモノト云フ體ヲナスモ、ルハ何ソヤ
 シテハ我カ國古來ノ習慣アリテ土地ノ一部ヲ爲スモノト云フ體ヲナスモ、ルハ何ソヤ
 モ全ク別個ノ規定ヲナスカ故ニ法律ハ此ノ慣習ヲ尊重シ其ノ結果遂ニ民法第三
 百七十條同第三百八十八條ノ純理ニ從ヒ恰モ此ノ中ニ在ル岩石ト等シク全
 ノ慣習アルナク一般ノ純理ニ從ヒ恰モ此ノ中ニ在ル岩石ト等シク全
 ト看做サレテ常ニ土地ノ處分ト其ノ運命ヲ共ニスルモノトナレハ建物ノ如ク
 地ト區別シテ別個ノ地位ニ置クコトハ法律ノ認ムル所ナリ故ニ其ノ結果登記
 法ニ於テモ勿論立木付テハ之ヲ土地ト區別シテ別個ノ地位ニ置クコトハ法律
 ルコトナシ勿論立木付テハ之ヲ土地ト區別シテ別個ノ地位ニ置クコトハ法律
 ノ目的ト爲スモ敢テ法律ニ抵触スル所ナク又ハ一種ノ不動產ナルカ故ニ其ノ
 アラサレハ有効ナルコト論ヲ待タス雖モクハ契約ハ公益ヲ害スルモハ
 質上之ヲ登記スルニ適セサルヲ待タス雖モクハ契約ハ公益ヲ害スルモハ
 ハ之レニ抵當權ヲ設定スルニ適セサルヲ待タス雖モクハ契約ハ公益ヲ害スルモハ

養生ノ必要アル建物ノ場合ニ止ラズ立木等ノ場合ニモ其ノ必要依然タルニ拘ラ
 ハ獨リ土地建物ノ場合ニ適用シテ之ヲ前止メ之レ後者ニ及サ、ルハ何ソヤ
 ス第三百八十八條ノ適用ヲシテ之ヲ前止メ之レ後者ニ及サ、ルハ何ソヤ
 按スルニ凡ソ建物若クハ立木ノ如キハ土地一部ヲ爲スモノト云フ體ヲナスモ
 理上ヨリ云フハ此等ハ則チ土地ノ一部ヲ爲スモノト云フ體ヲナスモ、ルハ何ソヤ
 シテハ我カ國古來ノ習慣アリテ土地ノ一部ヲ爲スモノト云フ體ヲナスモ、ルハ何ソヤ
 モ全ク別個ノ規定ヲナスカ故ニ法律ハ此ノ慣習ヲ尊重シ其ノ結果遂ニ民法第三
 百七十條同第三百八十八條ノ純理ニ從ヒ恰モ此ノ中ニ在ル岩石ト等シク全
 ノ慣習アルナク一般ノ純理ニ從ヒ恰モ此ノ中ニ在ル岩石ト等シク全
 ト看做サレテ常ニ土地ノ處分ト其ノ運命ヲ共ニスルモノトナレハ建物ノ如ク
 地ト區別シテ別個ノ地位ニ置クコトハ法律ノ認ムル所ナリ故ニ其ノ結果登記
 法ニ於テモ勿論立木付テハ之ヲ土地ト區別シテ別個ノ地位ニ置クコトハ法律
 ルコトナシ勿論立木付テハ之ヲ土地ト區別シテ別個ノ地位ニ置クコトハ法律
 ノ目的ト爲スモ敢テ法律ニ抵触スル所ナク又ハ一種ノ不動產ナルカ故ニ其ノ
 アラサレハ有効ナルコト論ヲ待タス雖モクハ契約ハ公益ヲ害スルモハ
 質上之ヲ登記スルニ適セサルヲ待タス雖モクハ契約ハ公益ヲ害スルモハ
 ハ之レニ抵當權ヲ設定スルニ適セサルヲ待タス雖モクハ契約ハ公益ヲ害スルモハ

民法第三百八十八條ノ適用

目的トスル抵當權ノ設定ハ殆ント絶無ト云フモ妨ケナカルヘシ之レ立法者カ
民法第三百八十八條ノ規定ハ其ノ適用ヲ土地建物ノ場合ニ止メ土地ト立木トノ
間ニ之ヲ認メサル所以ナリ

(二) 抵當權ノ實行ニ依リテ土地建物ノ所有者ヲ異ニスルト質權ノ實行ニ依リ土地
建物ノ所有者ヲ異ニスルトハ其ノ之ヲ異ニシタル相互間ニ地上權ヲ設定セサル
可ラサルノ必要ハ相異ルコトナキヲ以テ第三百八十八條ハ之ヲ質權ノ場合ニモ
亦タ準用セラル、モノト知ルヘシ(民法第三百六十一條)

(參照) 土地及其上ニ存スル建物カ同一ノ所有者ニ屬スル場合ニ於テ其土地又ハ建物ノミナ抵當ト爲シタルハ抵當權設
定者ハ競賣ノ場合ニ付地上權ヲ設定シタル者ト看做ス但地代ハ當事者ノ請求ニ因リ裁判所之ヲ定ム(民法第三百
八十八條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 木村莊平 訴訟代理人 新井要太郎

被告上告人 吉田嘉助 訴訟代理人 小出嘉五郎

右當事者間ノ地上權設立登記請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年六月二十五日言渡シタル判
決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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

上告理由ハ訴外神崎清吉ハ東京市下谷區上野三橋町七番地ニ市街宅地ヲ有シ及其地上ニ建物八棟

ヲ所有シタル處其内六棟ノ建物ヲ訴外恩田久右衛門ニ一番抵當ト爲シ次テ上告人先代木村莊平ニ
二番抵當ト爲シタリ又地所ハ被告上告人方へ一番抵當ト爲シ松本清吉ニ二番抵當ト爲シタリ其後六
棟ノ建物ハ木村莊平へ賣買ノ契約成立シタルヲ以テ登記手續請求中地所ハ被告上告人カ競賣法ニ依
リ競落シ取得者ト爲リタレハ木村莊平ハ民法第三百八十八條ニ基キ地上權ヲ取得シタルモノナリ
然ルニ原裁判ハ該條項ハ「云々土地及ヒ其上ノ建物カ同一ノ所有者ニ屬スル場合ニ其土地又ハ建物
ノミカ抵當ニ供セラレ競賣ノ場合ニ於テモ土地ト建物トカ依然抵當權設定者ノ所有ニ屬スル片ニ
ノミ適用セラルヘキモノナリト解スルヲ至當トス」ト判示シ上告人ノ請求ヲ斥ケラレタルモ(一)
民法第三百八十八條ハ土地建物ノ何レカ一方ノミ抵當ニ供セラレタル場合ニノミ關スル規定ニア
ラサルコトハ大審院判例ノ明示スル所ニシテ同條項ハ二者同一債權者ニ抵當ニ供セラレスシテ各
別ノ債權者ニ對シ何レカ一方ノミ各別ニ抵當ニ供セラレタル場合ニモ適用セラルヘキ法意ナルコ
ト明カナリ(二)該條項ハ地上權ニノミ關スル規定タルニ止ラスシテ抵當權ノ効力ニ關シ抵當權保
護ノ爲メ設ケラレタル規定ナレハ地所建物共同一所有者ニシテ之レニ抵當權ヲ設定シ其後地所ト
建物トカ各別ノ所有者ニ歸屬シタル場合ハ公益保護ノ爲メ法律カ地上權ノ設定ヲ推定スル規定ナ
ルヲ以テ斯ノ場合ニモ地上權ヲ設定セストノ反對ノ立證アラサル限りハ法規ノ正文ニ從ヒ地上權
ノ設定セラレタルモノト解釋セサルヘカラス(三)且同條項ハ「云云競賣ノ場合ニ付キ地上權ヲ設
定シタルモノト看做ス」ト明規セラル、カ故ニ二者任意賣買ノ場合ハ當事者ノ合意ニ依リテ地上
權ノ有無定マルヘキヲ以テ法律ハ是レニ干渉セサルモ何レカ一方競賣セラレタル場合ハ横暴ナル

民法第三百八十八條ノ適用

土地所有者ノ爲メ直ニ建造物ノ取壊ヲ爲サル、ヲ防ク爲メ本條ノ規定ヲ見ル所以ニシテ其土地ト
 建物トノ所有權移轉ノ時期ヲ限定サレタルモノニ非ス該條文ハ云々競賣ノ時ニ於テ云々ト規定セ
 スシテ競賣ノ場合ニ付キ云々ト明示セラル即チ抵當權設定後競賣ノ行ハレタル場合ハ他ノ一方ハ
 任意ニ所有權移轉シアルモ亦地上權ノ設定セラレタリト解釋スルハ適當ニシテ上告人ノ主張ハ宛
 モ本條項ニ適合スル場合ナルニ拘ラス原判決ハ是ト反對ノ理由ヲ以テ上告人ノ請求ヲ棄却セラレ
 タルハ法則ノ解釋及ヒ適用ヲ誤リ大審院ノ判例ニ背キタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ
 因テ按スルニ民法第三百八十八條ハ土地及ヒ其上ニ存スル建物カ同一ノ所有者ニ屬スル場合ニ於
 テ其土地又ハ建物ノミヲ抵當ト爲シタルトキハ勿論本件ノ如ク土地及ヒ建物ヲ各別ニ抵當ト爲シ
 タルトキニモ適用セラル可キハ上告論旨ノ如クナルモ土地又ハ建物ノ一方カ任意ニ賣買セラレテ
 所有者ヲ異ニスルニ至リタル後他ノ一方カ競賣セラレ、トキハ建物ノ所有者ト土地ノ所有者トノ
 間ニハ任意賣買ノ當時既ニ地上權設定其他建物ノ存在ヲ許スヘキ借地關係ヲ生スルヲ常トス現ニ
 上告人先代カ本件六棟ノ建物ヲ買取リタル當時土地ノ所有者タル神崎清吉ハ同人ノ爲メニ地上權
 ヲ設定シタル旨ヲ上告人ニ於テ主張スルコト原判決ノ摘示スル如クナレハ斯ノ如キ場合ニ於テ尙
 ホ法律ハ抵當權設定者タル土地又ハ建物ノ所有者カ地上權ヲ設定シタルモノト看做ス理アル可カ
 ラス是レ同條ノ律意タルヤ土地ト建物カ同一ノ所有者ニ屬スル場合ニ於テ抵當權ノ目的タル土地
 若クハ建物カ其實行ニ因リ競賣セラル、トキハ二者ノ間ニ如上ノ借地關係ナク爾後建物トシテ存
 在スルコト能ハサルハ國家經濟ノ不利トスル所ナレハ之ヲ救済スルニ出タルニ徴シテ明ナル所ナリ

故ニ原判決カ同條ノ規定ヲ以テ土地又ハ建物ノミカ抵當ニ供セラレタルトキニ限ルカ如ク判示シ
 タルハ失當ナルモ土地ト建物カ競賣ニ至ルマテ依然抵當權設定者ノ所有ニ屬スルトキニモ適用
 セラルヘキモノトシ上告人ハ同條ニ依リ地上權ヲ有スルモノニ非スト判示シタルハ結局相當ニシ
 テ本論旨ハ理由ナシ上告人ノ援用スル明治三十九年三月二十九日當院ノ判例ハ同條ノ地上權者ト
 雖モ登記ヲ爲スニ非サレハ土地ノ前所有者及ヒ競落人以外ノ者ニ對抗スルコトヲ得サル旨ヲ判示
 シタルニ過キスシテ本件ニ適切ナラス

●地料増額請求事件

明治四十年(オ)第五十二號
明治四十年三月六日判決

(棄却)

判決要旨

一、借地契約ヲ以テ地料ヲ一定スルモ公租公課ノ増加スルトモ
 ハ之レニ伴ヒ地料ヲ増加シ得ヘキ慣習アルトキハ之レニ因
 テ借地料ノ増加ヲ請求スルコトヲ得
 然レトモ公租公課ノ増加スルニ伴ヒ地料トシテ徵收シタル
 得米ノ價額昇騰シタルカ爲メ公租公課ノ増加カ別段所有者
 ノ損失トナラサルキハ借地料ノ増額ヲ請求スルコトヲ得ス

借地料ノ増求

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 八神榮次郎 訴訟代理人 安東敬之

被上告人 加藤勇左衛門

外五名

右當事者間ノ地料増額請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治三十九年十二月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告理由第一點ハ土地ニ對スル公租公課ノ増加シタル場合ニハ地料ノ増加ヲナシ得ヘキハ一般ノ慣例ナルコトハ原審ノ確定シタル所ニシテ而シテ本件契約ノ當時ナル明治三十七年度ニ於テ上告人カ新出來町ニ於テ所有スル係争地(其以外ノ分共)ニ於ケル公租公課カ總計三百六十四圓八十二錢ニシテ同上ノ土地ニ對シ明治三十八年度ニ於テ公租公課カ總計八百四十六圓十五錢ニ増加シタル事實モ亦原審ノ確定シタル所ナリ契約ノ當時ナル明治三十七年度(小林源之丞ト契約シタル明治三十八年一月一日ハ即チ明治三十七年度ニ屬シ非常特別稅法實施ノ時期ニアラス)ニ於テ三百餘圓ノ公租ヲ負擔シタリシ土地カ其後ニ至リ倍額以上ノ八百餘圓ノ公租ヲ負擔スルコトハナリタルハ實ニ稀ニ見ルコトヲ得ヘキ激度ノ變動ニシテ苟モ前提ニ於テ公租増加ノ場合ニ於テ地料ノ増加ヲナシ得ヘキ慣例ヲ是認スル以上ハ當然ノ結果トシテ此場合ニ當テハ地料ノ増加ヲ認可スヘキ

コト素ヨリ論ナキ所ナリ(被上告人ハ非常特別稅法ハ一時的ノモノナルカ故ニ増徴ノ理由トナラスト抗辯スレトモ該非常特別稅法ハ帝國カ戰爭狀態ヲ去リタル今日ニ於テ尙ホ施行セラレ居ルノミナラス市街宅地稅ノ之レヨリ以上増加セラルヘキ狀態ニアルコト並ニ市ノ發展ニ伴ヒ附加稅率ノ増加セラルヘキ事情ニアルコトモ亦殆ンド疑フヘカラサル事實ナリ)然ルニ原審ハ明治三十七年度ニ於ケル米價ト原審判決當時ノ米價トヲ比較シ米ノ市價カ騰貴シテ公租公課ノ負擔増加額ト相匹敵スルヲ以テ上告人ニ何等ノ損失スル所ナシトノ理由ヲ以テ前示ノ論決ヲ否定シタリ今若シ原審ノ云フ如クセハ米納契約ニ基ク地料ノ標準ハ之ヲ一定スルコト能ハサルニ至ルヘシ米價下落セハ契約當時ノ米價ニ準據シ増納ヲナサシムヘク米價騰貴セハ之ニ反シテ減納セシムヘク地主ト借地人間紛争錯雜到底圓滿ノ取引ヲナスコト能ハサルヘシ 甲第二、三、四、五號ニハ毎年十二月十日河岸改良米相場ヲ以テ之ヲ定メ金ニ換算シ支拂フモノトス」トアリテ契約ノ本旨カ既ニ米價ノ高低ニ依テ損得ヲ計算スルコトヲ許サス騰貴セハ地主自ラ利スヘク下落セハ借地人自ラ利スヘク結局米其モノヲ以テ納入スルハ一般ノ約旨ナルコトハ契約當初ヨリ確定セラレ居ル所ニシテ米價ノ高低ト公租公課ノ負擔ノ増加ト何ノ關連スル所アルヘキ筈ナク米價ノ高低ニ基ク損得ハ本件ノ契約ニ何等ノ關係ナシ然ラハ即チ原審ハ上告人ノ權利ニ屬スル所ノ地料増加ヲ求メ得ヘキ原因タル公租公課ノ増加ヲ認メナカラ故ラニ此權利ヲ蹂躪シタルモノニシテ要スルニ裁判ノ理由ヲ誤リ且一般ノ慣例トシテ認メラレタル慣習ノ法則ヲ適用セサル不法アルモノナリト云フニ在リ○依テ按スルニ土地所有者地上權者ニ於テ地料ヲ定メタル以上ハ互ニ之ヲ遵守スヘキハ當然ニシテ容易

借地料ノ増求

ニ之ヲ増減變更シ得ヘキモノニアラス然レトモ土地ノ公租公課増加シタル場合ニ於テモ尙之カ變
更ヲ許サ、ルニ於テハ獨リ所有者ノミ損失ヲ蒙ルヘキ理ナリ其不公平ヲ救済スル爲メ公租公課ノ
増加シタル場合ニ於テハ地料ヲモ増加セシムル慣例ヲ生シタル所以ナリ然ラハ則チ右慣例ハ專ラ
所有者ノ損害ヲ經減セシムルニ在リ而テ裁判上該慣例ヲ是認シタル理由モ亦同一ナリ故ニ公租公
課増加スルモ地料米ノ價格騰貴スル等ノ理由ニ因リ所有者ニ於テ損失ヲ蒙ラサル場合ニ於テハ地
料ヲ増加セシムヘキ理由ナキノミナラス毫モ其必要アルナシ故ニ原院ニ於テ明治三十八年以來本
訴土地ニ對スル公租公課増加シタルモ地料米ノ價格モ亦増加シ其増加ノ割合タルヤ後者ハ前者ヨ
リ甚シキニ依リ所有者タル上告人ニ於テ毫モ不利益ヲ蒙ル所ナキ事實ヲ認メ斯クノ如キ場合ニ
於テハ一般ノ慣例ニ依ルヘキモノニアラスト判定シタルハ其當ヲ得タルモノニシテ所論ノ如キ不
法アルモノニアラス

一七

●辨償金請求事件

明治三十九年(オ)第五百三十七號
明治三十九年十二月十五日判決

(棄却)

判決要旨

- 一、債權者ハ一部辨濟ヲ受サル可ラサルノ義務ヲ負フコトナシ
- 一、從テ民法第四百五十三條ニ「主タル債務者ニ辨濟ノ資力アリ」トノ意ハ債務ノ全部ニ付キ辨濟ノ資力アリトノ意義ニ解セ

サル可ラス

- 一、鑑定ハ其ノ本質證據ニアラス唯判事ノ考覈ヲ幫助スルニ過キサレハ之ヲ要スルト否トハ判事ノ自由ニ存ス

(參照) 債權者カ前條ノ規定ニ從ヒ主タル債務者ニ催告ヲ爲シタル後ト雖モ保證人カ主タル債務者ニ辨濟ノ資力アリテ且執行ノ容易ナル事ヲ證明シタルトキハ債權者ハ先ツ主タル債務者ノ財産ニ付キ執行ヲ爲ス事ヲ要ス(民法第四百五十三條)

第一審 宇都宮地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 森田春次

訴訟代理人 弓削元健

被上告人 伊澤郡藏

右當事者間ノ辨償金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年六月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

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理由中ニ「此點ヲ審按スルニ乙第一號證ニ據レハ松藏カ現時栃木縣河内郡明治村大字多功字愛宕山ニ於テ山林一反九畝五步ヲ所有スル事實ヲ認ムヘキモ鑑定人山崎清四郎ノ鑑定ニ依レハ其價格ハ立木ヲ合セテ僅カニ金九十八圓四十三錢ニ過キサルカ故ニ到底松藏ニ本件債務辨濟ノ資力アリト認ムルコトヲ得ス」ト判示セラレタルモ前掲ノ如ク主タル債務者荒川

一部ノ辨濟ノ檢案ノ抗辯ノ鑑定ノ性質

一七

松藏カ山林一反九畝五歩ヲ所有シ居ル事實ハ原院ノ認ムル所ナリ而シテ右山林ハ松藏カ落合善十郎ナル者ニ對スル債務ノ爲メ一旦低當トナシアリシモ乙一號證ノ如ク既ニ其債務ヲ辨濟シテ抵當權取消トナリ居ルニ依リ右山林ハ假令其價格金九十八圓四十三錢ニシテ本件債務ノ全部ヲ辨濟スルニ足ラサルニモセヨ之ヲ以テ其債務ノ内幾部ヲ辨濟シ得ルヤ勿論ナレハ隨テ松藏カ當時無資力ニアラサルコト誠ニ以テ明了ナリ抑民法第四百五十三條主タル債務者ニ辨濟ノ資力アリテ云々トアルハ獨リ債務ノ全部ヲ辨濟スル資力アル場合ノミヲ規定シタルモノニアラスシテ假令債務ノ内幾部ノ辨濟ニ充ツヘキ財産ヲ有スル場合ヲモ猶辨濟ノ資力アルモノトスルノ規定ナルコト該法文ニ徴シ明了ナリ然ルニ原院カ債務ノ一部辨濟ニ充ツヘキ財産ヲ有スルノミニテハ該法ニ所謂辨濟ノ資力アリトナスヲ得サル如ク誤解シ上告人ニ於テ松藏ニ辨濟ノ資力アル事ヲ乙一號證ヲ以テ證明シタルニ拘ハラヌ前掲ノ如ク判決セラレタルハ法則ヲ不當ニ適用シ且事實ヲ誤認シタル不法ノ判決ナリト思考スト云フニ在リ

按スルニ債權者ハ債務ノ一部辨濟ヲ受ケサル可カラサルモノニアラサレハ民法第四百五十三條ニ主タル債務者ニ辨濟ノ資力アリト云ヘルハ債務全部ヲ辨濟スル資力アルノ意ナルコト明瞭ナリ原院ノ確定セル事實ニ依レハ本件債務額ハ金五百圓ニシテ主タル債務者ノ有スル財産ハ僅カニ金九十八圓四十三錢ニ過キス即チ債務額ノ一部分ニ過キサレハ原院カ主タル債務者ニ辨濟ノ資力アリト認ムルコトヲ得スト説明セルハ相當ニシテ本論旨ハ法律ノ誤解ニ基クモノナリ

上告理由第二點ハ原院ハ其判決理由ニ「鑑定人山崎清四郎ノ鑑定ニ依レハ其價格ハ立木ヲ合セテ

僅カニ金九十八圓四十三錢ニ過キサレハ故ニト判示シタル債務者荒川松藏カ現時所有スル山林一反九畝五歩ハ立木ト共ニ其價額金九十八圓四十三錢ト認定セラレタレトモ右山林ハ立木ヲ合セ現時金三百圓ノ價額アルコト乙一號證ノ如ク曩キニ金二百八十圓ノ抵當トナシタリシ事實及乙二號證ニ據リ明了ナリ故ニ上告人ハ原院ニ於テ乙一二號證ニ據リ鑑定人山崎清四郎ノ鑑定ヲ不當ナリト主張シ再鑑定ヲ申請シタルニ原院ハ漫然之ヲ排斥シ不當ノ鑑定ヲ採リ以テ該山林ノ價格ヲ金九十八圓四十三錢ニ過キスト認メラレタルハ事實ヲ不當ニ確定シタル不法ノ判決ナリト思考スト云フニ在リ

按スルニ鑑定ハ裁判官ノ考覈ヲ助クルニ過キスシテ他ノ證據方法ト異ナルカ故ニ之ヲ要スルト否トハ全ク裁判官ノ心證判斷ニ屬ス然レハ原院カ上告人ノ鑑定申請ヲ排斥シタレハトテ之ヲ批難シテ上告適法ノ理由ト爲スコトヲ得ス

立替金旅費滞在費並手数料謝金請求事件

明治四十年(オ)第四十七號
明治四十年三月十六日判決 (棄却)

判決要旨

一、辯護士、公證人、及ヒ執達吏ノ職務ニ關スル債權ノ時効ハ其ノ債權ノ履行ニ付キ何等ノ特約ナキトキハ債權發生ノ原因タル事件終了ノ時又ハ其事件中ノ各事項終了シタル時ヲ以テ

一部ノ辨濟○檢索ノ抗辯○鑑定ノ性質

時効進行ノ起算點ト爲スト雖モ若シ此等ノ債權ニ付キ特ニ
辨濟期限ヲ約定シタルトキハ事件ノ終了スルト否トニ不拘
其ノ期限ノ到來シタル時ヲ以テ時効ノ起算點トナス

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院
上告人 佐々木文一 訴訟代理人 〔北井波治目
長島鷺太郎〕
被上告人 吉田七藏

右當事者間ノ立替金旅費滞在費並ニ手数料謝金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十九年十二月十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

第一點ハ上告人ハ原院ニ於テ上告人ノ債權ハ辯護士ノ職務ニ關スル債權ナレ、民法第七十二條ニヨリ事件全部ノ終了ノ時ヨリ起算シ時効ノ進行ヲ始ムルモノナリ而シテ本訴提起ノ當時ハ未タ事件ハ終了セザリシモノナレハ從テ時効ニ罹リタルモノニアラサルコトヲ主張シタルニ對シ原院ハ民法第七十二條ニ於テ事件終了ノ時ヨリ時効ヲ起算スルハ其債權ニ付辨濟期ノ定メナキ場合ニ限ルモノニシテ辨濟期ノ定メアル場合ハ同法第六十六條ニ依リ其權利ヲ行使スルコトヲ得ル

トキヨリ時効ノ進行ヲ始ムルモノナリト判定セラレタルモ民法第七十二條ノ規定ハ辯護士公證人等ノ職務ニ關スル債權ノ時効ニ付キテノ特定ノ法文ニシテ必ズ事件終了ノ時ヨリ時効ノ進行ヲ始ムルモノナルニ不拘原院ハ同條ノ解釋ヲ誤リ同法第六十六條一般消滅時効ノ規定ヲ適用セラレタルハ不法ニシテ破毀ヲ免レサルモノト信スト云フニ在リ
依テ按スルニ民法第七十二條ハ辯護士公證人執達吏ノ職務ニ關スル債權ノ特別時効ノ規定ナルコトハ所論ノ如シ而シテ是等ノ債權ニ付キ其原因タル事件終了ノ時又ハ其時件中ノ各事項終了ノ時ヲ以テ時効進行ノ起算點ト定メタルハ是等ノ債權ハ通例辨濟期限ノ特約ナキモノナルカ故ニ他ノ債權ニ於ケル辨濟期限ニ代ルヘキ時効ノ起算點ヲ定ムル必要アリシニ因レルモノナレハ若シ特ニ辨濟期ヲ定メタル場合ニ於テハ消滅時効ニ關スル原則タル民法第六十六條ニ依リ辨濟期ヨリシテ時効ノ進行ヲ始ムヘキハ明白ノ理論ナリ蓋シ消滅時効ニ關スル立法上ノ理由ノ一ハ權利者カ其權利ヲ行使シ得ルニ拘ハラス其行使ヲ怠レルカ故ニ之ヲ失ハシムルモ可ナリトスルニアルモノナレハ消滅時効ノ進行ハ權利ヲ行使シ得ル時期ノ到來ヲ以テ其前提ト爲スヘキコトハ右立法上ノ理由ヨリシテ生スル當然ノ論決ナリ而シテ辯護士公證人執達吏ノ債權ニ付テハ期限ヲ附スルコトヲ禁スルノ理由ナキカ故ニ苟モ右債權ニ關シ特定セル期限ノ到來シ右債權ヲ行使スルヲ得ルニ至リタルナラハ其原因タル事件ノ終了セルト否トニ拘ハラス時効ヲ進行セシムヘキモノニシテ期限ノ定メアルニ拘ハラス事件ノ終了ヲ以テ時効進行ノ始期ト爲スヘキモノニアラサルヤ明カナリ故ニ原院カ本件ノ債權ニ附シタル期限ノ特約ニ基キ債權ノ原因タル訴訟事件ノ第一審判決言渡ノ時

民法第七十二條ノ適用