

尾ハ其意思表示ノ上告人ノ真意ニアラサルコトヲ知ラス又之ヲ知ルコトヲ得ヘカリシ場合ニアラ
 ナリシハ原院ノ認定シタル事實關係上明白ナルヲ以テ上告人ノ意思表示ハ湯原政藏ニ代理權ヲ授
 與スル法律行為トシテ完全ニ其效力ヲ生シタル者トス唯タ上告人ノ意思表示ハ湯原政藏ニ欺罔セ
 ラレタルニ基因シ之ヲ爲スニ至リタル緣由ニ錯誤アリタルコトハ原院カ事實トシテ確定シタル所
 ナリト雖モ上告人カ既ニ其意思表示ノ内容ヲ知り相手方ニ對シテ爲シタル以上ハ假令其意思表示
 カ其真意ニ合セサルモ之ヲ以テ其要素ニ錯誤アリト謂フコトヲ得サルノミナラス湯原政藏カ上告
 人ヲシテ代理權授與ノ意思表示ヲ爲サシムルカ爲メニ施シタル欺罔手段ハ被上告人ノ毫モ關知セ
 ナル所ナルヲ以テ之ニ對シテ爲シタル上告人ノ意思表示ヲ無効ナラシムルノ效力ヲ生スルコトナ
 シ又上告人ト湯原政藏トノ間ニ於テハ代理權ノ授與ハ全ク假裝ノ者ニシテ上告人ハ眞實ニ其代理
 ヲ湯原政藏ニ委任シタルモノニアラス政藏カ消費貸借ノ締結抵當權地上權ノ設定ニ關シテ作成シ
 タル文書ハ總テ偽造ノ文書ニシテ是等ノ文書ヲ行使シテ被上告人ヨリ金員ヲ受領シタル所爲ハ詐
 欺取財ヲ構成スルコトモ亦原判文上明白ナリト雖モ民法第九條ニ依ルトキハ第三者ニ對シテ他
 人ニ代理權ヲ與ヘタル旨ヲ表示シタル者ハ其代理權ノ範圍内ニ於テ其他人ト第三者トノ間ニ於テ
 爲シタル行為ニ付キ其責任任スルコトヲ要スルヲ以テ被上告人ニ對シ前記ノ法律行為ニ付キ政藏
 ニ代理權ヲ授與スル旨ノ意思表示ヲ爲シタル以上ハ上告人ハ政藏カ其代理權ノ範圍内ニ於テ爲シ
 タル貸借契約並ニ抵當權地上權ノ設定行為ニ付キ其責任任セサルヘカラサルハ勿論ニシテ上告人
 ト政藏トノ間ニ於テ眞實代理權授與ノ行為アリタルヤ否ヤハ之ヲ問フノ必要ナク又政藏ノ行為カ

犯罪ヲ構成スルコトハ上告人ニ對スル關係ニ於テ前記ノ法律行為ハ正當ニ成立スルコトヲ妨ケサ
 ヲモノトス故ニ原院カ其判文ニ掲クル事實理由ニ依リ本件ノ消費貸借並ニ抵當權地上權設定ノ行
 爲ヲ有效ナリト判示シタルハ正當ニシテ之ヲ攻撃スル上告論旨ハ何レモ其理由ナシト雖モ地上權
 抵當權其他登記ヲ要スル權利ノ得喪變更ニ付キ登記ヲ爲スニハ實體上ニ於テ是等權利ノ得喪變更
 アリタルノミヲ以テ足レリトセス登記法ニ定ムル形式上ノ要件ヲ充タスコトヲ必要トシ之ヲ缺ク
 所ノ登記ハ不合法ナルヲ以テ登記法上其抹消ヲ請求スルノ權利ヲ有スル者ハ其登記ヲ抹消シテ之
 ヲ登記ヲ爲シタル以前ノ原狀ニ復セシムルヲ得ヘク登記權利者ハ更ニ正當ナル手續ヲ踐ミ登記義
 務者ノ承諾又ハ之ニ代ハルヘキ判決ニ因リ登記ヲ爲スコトヲ要シ既ニ爲シタル登記カ形式上ノ要
 件ヲ缺クモ實體上ノ要件具備スルノ故ヲ以テ之ヲ適法ナリトシ形式ノ欠缺ヲ不問ニ置クコトヲ得
 ス何トナレハ斯クスルニ於テハ法律カ登記ニ付キ形式上ノ要件ヲ設定シ登記申請者ヲシテ之ヲ遵
 守セシムル所以ノ公益上ノ目的ハ之ヲ貫徹スルコト能ハサルニ至ルヘケレハナリ而シテ原院ノ認
 メタル事實ニ依レハ本件登記原因ヲ證スル書面並ニ登記申請代理委任狀ハ訴外湯原政藏ノ偽造シ
 タルモノニ係リ斯カル偽造ノ書類ニ基ツキ登記ヲ爲スコトハ登記法上許ス可カラサルモノナルヲ
 以テ其登記ハ登記法ニ定ムル形式上ノ要件ヲ缺キ其不合法ナルヲ論テ竣タス從テ所有者タル上告
 人ニ於テ之カ抹消ヲ請求スルコトヲ得スルハアラスシテ上告人ノ此權利ハ登記原因タル抵當權地
 上權ノ設定行為ノ有效ニシテ而カモ其登記ニ付キ正當ノ委任アリタルカ爲メニ毫モ妨ケラルルコ
 トナキハ既ニ説明スル所ノ如クナルヲ以テ原院ハ上告人ノ請求ヲ採用シ被上告人ニ對シテ其抹消

抵當權設定并地上權設定登記ノ抹消

ノ手續ヲ爲スヘキコトヲ命スヘキニ事茲ニ出テスシテ其請求ヲ排斥シタルハ失當ニシテ此點ニ關
スル上告論旨ハ理由アリ原判決ハ破毀ヲ免カレサルモノトス

●未拂株金辨濟求償請求事件

明治四十四年(オ)第三百九十三號
明治四十五年二月十五日第一民事部判決

(破毀)

判決要旨

一、商法第一百五十三條第三項ニ因ル各讓渡人ノ責任ハ同時ニ發
生スルモノニシテ其間ニ前後ノ關係ナク互ニ併立スルモノ
トス從テ讓渡人ノ一人カ會社ニ對シ株式競賣代金ノ不足額
ヲ辨濟スルハ會社ニ對スル法律上ノ義務ヲ履行シタルモノ
ニシテ他ノ讓渡人ノ會社ニ對スル責任ヲ代テ盡シタルモノ
ニ非ス

(參照) 讓渡人カ拂込ヲ爲ササルトキハ會社ハ株式ヲ競賣スルコトヲ要ス此場合ニ於テ競賣ニ依リテ得タル金額カ滯納
金額ニ滿タサルトキハ從前ノ株主チシテ其不足額ヲ辨濟セシムルコトヲ得者シ從前ノ株主カ二週間内ニ之ヲ辨濟セサル
トキハ會社ハ讓渡人ニ對シテ其辨濟ヲ請求スルコトヲ得(商法第一百五十三條第三項)

一、株式競賣ノ場合ニ於テ不足額ノ支拂ヲ讓渡人カ會社ノ請求

ヲ受ケテ辨濟シタルトキハ讓受人ニ對シテ之レカ償還ヲ請
求シ得ルモノトス

第一審 京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 株式會社小田 銀行

右法定代理人 益田 勘左衛門

被上告人 慈光寺恭仲

訴訟代理人 尼崎利

訴訟代理人 大澤眞吉

訴訟代理人 山寛平

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ商法第一百五十三條第三項ニ從ヒ會社カ株式ヲ競賣シタル場合ニ於ケル不足額ヲ從前ノ株
主カ辨濟セサルトキニ各讓渡人カ會社ニ對シ其不足額ヲ辨濟スヘキ責任ハ同時ニ發生スルモノニ
シテ其間ニ前後アルナク後位ノ讓渡人カ辨濟ノ請求ニ應セサルヲ待テ順次ニ前位ノ讓渡人ノ責任
ヲ生スルモノニ非ス是レ會社ハ讓渡ノ順位ニ拘ハラス其選擇スル讓渡人ニ對シ辨濟ヲ請求スルコ
トヲ得ル法意ニ微シ疑ヲ容レサル所ナリ斯ノ如ク各讓渡人ハ竝立シテ不足額全部ヲ辨濟スヘキ責
任ヲ負フカ故ニ其一人カ不足額ヲ辨濟シタルトキハ其辨濟ハ自己ノ會社ニ對スル法律上ノ義務ヲ
履行シタルモノニシテ他ノ讓渡人ノ會社ニ對スル責任ヲ代テ盡シタルモノニ非ス其辨濟ニ因リ他
ノ讓渡人ハ其責任ヲ免ルルニ至ルト雖モ是レ會社ハ重複ノ辨濟ヲ請求スルヲ得サルノ結果ヨリ生

株式讓渡人及ヒ讓受人ノ責任

スル反射的救力タルニ過キサレハ此ノ點ヨリ見ルトキハ他ノ讓渡人カ責任ヲ免ルルモ之カ爲メ辨
濟ヲ爲シタル讓渡人カ他ノ讓渡人ニ對シテ求償權ヲ有スヘキ理由ヲ生セサルモノトス然レトモ凡
ソ株式ノ讓渡ヲ爲スニハ反對ノ意思ノ見ルヘキモノナキ限リハ讓受人ハ未拂株金ノ拂込ヲ讓渡人
ニ代リテ爲スヘキ義務ハ勿論後ノ轉得者カ拂込ヲ爲ササル場合ニモ累ヲ讓渡人ニ及ホササルノ責
任ヲ引受ケタルモノト認メサル可カラズ何トナレハ讓渡人ハ最早株主トシテノ利益ヲ收ムルコト
能ハサルニ其利益ヲ増加スヘキ株金拂込ノ責任ニ任スルカ如キハ普通有リ得ヘカラサル事ニ屬シ又
轉得者カ拂込ヲ爲ササル場合ニモ直接會社ニ對シテ責任ヲ負フニ依リ此場合ニ於ケル擔保責任ヲ
讓受人ニ負擔セシムルコトモ亦普通ノ事理ニシテ讓渡契約當事者ノ意思ニモ適スレハナリ株式ヲ
競賣シタル場合ニ於ケル不足額辨濟ノ責任ハ讓受人又ハ轉得者カ株金ヲ拂込マサルニ胚胎スルモ
ノナレハ讓受人ノ讓渡人ニ對シ株金拂込ニ付キ負擔スル責任ハ不足額ノ辨濟ニモ及フヘキヤ論ヲ
俟タス是ニ由テ之ヲ觀レハ讓渡人ハ會社トノ關係ニ於テハ自己ノ責任トシテ不足額辨濟ノ義務ヲ
負フト雖モ讓受人トノ關係ニ於テハ會社ニ對シ不足額ヲ辨濟スルノ責任ヲ負フモノハ讓受人ナル
カ故ニ讓渡人カ會社ヨリ請求ヲ受ケテ不足額ヲ辨濟シタルトキハ讓受人トノ關係ニ於テハ讓受人
ハ辨濟スヘキモノヲ代テ辨濟シタルコトトナルヲ以テ讓受人ニ對シテ之レカ償還ヲ請求シ得ヘキ
ハ當然ノ筋合ナリトス然レハ上告人主張ノ如ク本件株式ハ上告人ヨリ之ヲ被上告人ニ讓渡シ被上
告人ヨリ更ニ讓受ケタル加藤庄藏カ株金ノ拂込ヲ爲ササルノ結果競賣セラルルニ至リ此賣得金ノ
滯納株金ニ滿タサル不足額ヲ上告人ニ於テ辨濟シタルノ事實ナランニハ上告人ハ讓受人タル被上

告人ニ對シテ求償權ヲ有スルモノナルニ原院カ如上ノ事實ナリトスルモ上告人ニ求償權ナシトシ
テ上告人ノ請求ヲ却下シタルハ法則ヲ適用セサルノ不法アルモノニシテ原判決ハ此點ニ於テ破毀
ヲ免レサルモノトス

●公債證書返還請求事件

明治四十五年(オ)第二十四號
明治四十五年二月十六日判決 (棄却)

判決要旨

一、貯蓄銀行カ預金拂戻ノ擔保トシテ一定ノ有價證券ヲ金庫ニ
供託スルハ純然タル私法上ノ法律關係ニシテ公法上ノ關係
ナラス從テ金庫カ右證券ヲ保管中他ヨリ窃取セラルルカ又
ハ其ノ他ノ事由ニヨリ之レヲ返還スルコト能ハサルトキハ
銀行ニ對シ損害賠償ノ責メニ任セサル可ラス

(參照) 貯蓄銀行ハ貯蓄預金拂戻ノ擔保トシテ預金總高ノ四分ノ一ヨリ少ナカラサル金額ヲ利付國債證券又ハ地方債證
券ニテ備ヘ置キ之ヲ供託所ニ預ケ入ルヘシ但擔保金額カ資本金半額以上ニ及フトキハ商業手形及確實ナル會社ノ債券
又ハ株券等ヲ用非ルコトヲ得(貯蓄銀行條 例第四條)

法令ノ規定ニ依リテ供託スル金錢及ヒ有價證券ハ金庫ニ於テ之ヲ保管ス(供託法 第一條)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

貯蓄銀行カ預金擔保ノ爲メニスル有價證券供託ノ性質

上告人 淺野忠兵衛 訴訟代理人 莊田要二郎
外一名

被上告人 株式會社大垣共立銀行

右法定代理人 安田善三郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ貯蓄銀行條例第四條ニ依レハ貯蓄銀行ハ其貯蓄預金拂渡ノ擔保トシテ預金總額ノ四分ノ一ヨリ少カラサル金額ヲ利付國債證券又ハ地方債證券ニテ備ヘ置キ之ヲ供託所ニ預ケ入ルルコトヲ要シ預金者ハ同條例第六條ニ依リ右供託證券ノ上ニ優先權ヲ有スルモノトス而シテ金庫ハ供託法第一條ニ依リ右ノ供託物ヲ保管スルモノニシテ證券ノ供託ハ貯蓄銀行カ預金者ノ權利ヲ擔保スルカ爲メニ之ヲ爲シ金庫モ亦此財產上ノ關係ニ付キ供託物ヲ保管シ預金者ノ利益ヲ保護スルモノナルコト明ナリ而シテ金庫カ證券ノ供託ヲ受ケ之ヲ保管スルニ付テハ公力ヲ以テ之ヲ強制スルモノニ非ス故ニ供託物ノ保管ニ關スル貯蓄銀行ト金庫トノ關係ハ上告人所論ノ如ク公法的關係ニ非スシテ全ク純然タル私法的關係ナリト解スルヲ至當トス從テ金庫ハ其供託物ノ保管ニ關シテハ民法ノ規定ニ從ヒ受託者トシテノ義務ヲ負ヒ之レカ返還ヲ爲ササルトキハ銀行ニ對シ損害賠償ノ責ニ任セサルヘカラス本件ニ於テ株式會社西濃貯蓄銀行ハ其貯蓄預金拂渡ノ擔保トシテ係争ノ公債證書ヲ大垣支金庫ニ供託シタルモノニシテ金庫ト該銀行トノ關係ハ前示ノ理由ニ依リ私法上ノ關

係ナルヲ以テ原院カ本件ニ關シ民法第四百二十二條ヲ適用シテ判決シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ採用スルコトヲ得ス

右ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條ニ則リ主文ノ判決ヲ爲ス

●原狀回復請求事件

明治四十四年(オ)第四百六號
明治四十五年二月二十一日第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一、賣買契約ノ解除ハ賣買ノ効力ヲ消滅セシムルモノナルヲ以テ縱令買主ニ於テ一旦遲滯ノ責ニ任シタリシニセヨ賣買契約ヲ解除シタルトキハ遲滯ノ責ニ因ル損害賠償ヲ爲スノ義務ナシ

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 西川庄之助

訴訟代理人 井本常治

被上告人 毛利泰二郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

賣買契約ノ解除ト遲滯ノ責任

按スルニ賣買契約ノ解除ハ賣買ノ効力ヲ消滅セシメ賣主タリシ者ハ賣主ノ義務ヲ負ハサリシト同時ニ買主タリシ者ハ買主ノ義務ニ任スルコトナキモノナレハ本件ニ於テ被告上告人カ假令一旦遲滞ノ責アルモノトシテ代金ニ利息ヲ附シテ上告人ニ支拂フヘキ判決ヲ受ケタルニセヨ其後賣買契約ハ解除アリタルニ因リテ被告上告人ハ未タ曾テ上告人ニ對シテ代金支拂ノ義務ヲ負ハサリシモノト看做スヘク隨テ遲滞ノ責ニ因ル損害賠償ヲ爲ス義務ナキコトハ當院ノ前判決ニ於テ既ニ判示セル所ナリ去レハ原院カ其趣旨ニ基キ被告上告人ハ曩ニ上告人ノ提供ニ因リ一旦遲滞ニ付セラレタル事實アルモ更ニ代金ヲ提供シテ上告人ヲ遲滞ニ付シ民法第五百四十一條所定ノ手續ヲ履踐シテ契約ヲ解除スルコトヲ妨ケス本件ノ賣買ハ被告上告人ノ解除ノ意思表示ニ因リ適法ニ解除セラレタルコトヲ認メ之ニ因テ各當事者ハ始メヨリ賣買ナカリシ状態ニ復スヘク被告上告人ハ代金支拂ノ義務ヲ負ハサリシモノニシテ被告上告人ノ遲滞ハ始メヨリ存在セサリシモノト看做スヘキモノナレハ被告上告人ニ對シ損害利子支拂ノ義務ヲ課スル能ハサル旨ヲ判示シタルハ適當ニシテ之ヲ不能トスル本論旨ハ孰レモ採用スルニ足ラス

以上説明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決セリ

●貸金請求事件 明治四十五年(オ)第十九號 明治四十五年二月二十二日判決 (棄却)

判決要旨

一、町村制 明治二十一年 第三十二條ハ町村一切ノ事項ニ付キ悉ク町

村會ノ議決ヲ經ヘキ趣旨ナルヲ以テ同制第三十三條ノ事項ニ該當スルモノハ勿論否ラサルモノト雖モ必ス其ノ議決ニ附セサル可ラス

一、町村カ定額豫算内ノ支出ヲ爲ス爲メ一時ノ借金ヲナサンニハ復々町村會ノ議決ヲ經ルヲ要ス

(參照) 町村會ハ其町村ヲ代表シ此法律ニ準據シテ町村一切ノ事件並從前特ニ委任セラレ又ハ將來法律勅令ニ依テ任セラルル事件ヲ議決スルモノトス(明治二十一年法律第一號町村制第三十二條)

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 小林禮藏 訴訟代理人 岡崎正也

被告上告人 北浦町 長谷川勝太郎

右代表者 本山謙治

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

明治二十一年法律第一號町村制第三十二條ニ依レハ町村ノ事件ハ一切町村會ノ議決スヘキモノナレコト一點ノ疑ヲ容レス其第三十三條ハ町村會ノ議決スヘキ事件ノ概目ヲ舉ゲタルモノナレハ町

町村會議定權ノ範圍

一、村カ定額豫算内ノ支出ヲ爲スカ爲メ必要ナル一時ノ借入金ヲ爲ス事ハ縱令右概目ノ一ニ該當セサルモノナルモ町村會ノ議決ヲ經サル可ラス況ンヤ如上借入金ハ歲入出豫算ヲ以テ定メタル歲入ニ非スシテ右概目中ノ第八ニ所謂歲入出豫算ヲ以テ定ムルモノヲ徐クノ外新ニ義務ノ負擔ヲ爲ス事ニ該當スルニ於テテ均シク定額豫算内ノ支出ヲ爲スカ爲メ必要ナル一時ノ借入金ヲ爲スニモ市カ之ヲ爲スニハ同年同號法律市制第百六條ニ於テハ特ニ但書ヲ以テ市會ノ議決ヲ要セサルコトヲ明定シタルヲ以テ觀レハ市會ノ議決ヲ要セサルハ變例タルヲ知ル可クシテ同種借入金ニ關スル町村制第百六條ニハ斯ル但書ヲ掲ケサルニ徴スルモ亦以テ町村カ如上借入金ヲ爲スニハ町村會ノ議決ヲ要スルコトヲ知ルニ足ル故ニ本論旨ハ何レモ理由ナシ

●損害金辦償請求事件

明治四十五年(オ)第三百五十一號
明治四十五年二月二十九日第一民事部判決

●判決要旨

一、株式會社ノ取締役ハ會社ノ業務ニ關シ一切ノ裁判上裁判外ノ行爲ニ付キ各自會社ヲ代表スルノ權限ヲ有スルヲ以テ會社ノ訴訟ニ付キ法定代理人タリシ取締役カ偶代理權ヲ喪失スルモ他ニ取締役アル以上ハ之レカ爲メ訴訟手續ヲ中斷スルコトナシ

第一審 東京地方裁判所
上告人 京三運輸株式會社

第二審 東京控訴院

右代表者 山本吉五郎

訴訟代理人 伊藤清三郎

被上告人 株式會社第三銀行

右代表者 安田善三郎

訴訟代理人 原嘉道 打田傳吉

判決

原判決中其餘ノ被控訴人ノ請求ヲ棄却ス訴訟費用ハ第一二審ヲ通シ其五分ノ一ヲ被控訴人ノ負擔トシトアル部分ヲ除キ其他ノ部分ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

被上告人ハ本件上告ハ不當ナル旨獨立ノ抗辯ヲ申立テ其趣旨ハ原院ニ於テ被控訴銀行ノ法律上代理人同會社取締役安田善四郎ハ訴訟代理人ヲ以テ訴訟ヲ爲シタル所同取締役ハ其任期滿了ニ因リ明治四十四年七月六日更ニ同會社取締役ニ選任セラレ就任シタル者ニ付同人ノ法律上代理權ハ任期滿了ニ因リ一旦消滅シ改選ノ結果ニ因ル代理權更ニ發生シタルモノナルヲ以テ(明治四十一年(オ)第四四一號事件ニ付同四十二年二月十六日大審院第一民事部判決)委任消滅ノ通知ヲ爲スニ因リ訴訟手續中斷スヘキノ所原院ニ於テ其通知ヲ爲ササリシニ付原院ニ於ケル訴訟代理人カ明治四十四年八月十一日原判決ノ送達ヲ受ケタル時ヲ以テ訴訟手續中斷シ(明治四十一年(オ)第一八五號事件ニ付同年六月九日大審院第一民事部判決)同年十二月六日附ヲ以テ被上告人ヨリ提出

取締役ノ代理權喪失ト訴訟手續ノ中斷

シタル法律上代理ハ任設通知申立書カ上告人ニ送達セラレタル時迄ハ訴訟手續ノ中斷中ナルニ付
同年九月十一日附ヲ以テ上告人ノ爲シタル本件上告ハ訴訟手續ノ中斷中ニ係リ全然不適法ノモノ
ト信スト云フニ在リ

按スルニ被上告人株式會社第三銀行取締役安田善四郎ノ任期滿了ニ因リテ其代理權一旦消滅シ更
ニ取締役ニ選任セラレタル事實ハ被上告人主張スル所ノ如シト雖モ同銀行ニハ他ニ明治四十二年
七月十七日就任シタル取締役小川爲次郎並ニ明治四十三年一月十六日就任シタル取締役安田善之
助及ヒ「小倉久兵衛カ依然トシテ在任スルコトハ上告人ノ提出シタル登記簿抄本ニ依リテ自明ナ
リ抑本件上告提起ノ時即チ明治四十四年九月十一日以前ニ在リテハ株式會社ノ取締役カ會社ノ營
業ニ關シ一切ノ裁判上又ハ裁判外ノ行爲ニ付テ會社ヲ代表スル權限ヲ有スルハ各自ニ之ヲ有シ共
同シテ有スルモノニ非サルコトハ商法第七十條第六十二條ニ於テ規定スル所ナレハ本訴ニ於テ
被上告人ヲ代表シタル安田善四郎ノ代理權一時消滅シタル時ニ於テ仍之レヲ代表スヘキ權限ヲ有
スル小川爲次郎、安田善之助及ヒ小倉久兵衛アリシヲ以テ被上告人ノ爲メニ訴訟手續ヲ續行スル
コトヲ妨ケス此ノ如キ場合ニ於テ訴訟手續ヲ中斷スヘカラサルコトハ民事訴訟法第八十條ニ於
テ原告若クハ被告ノ法律上代理人ノ代理權原告若クハ被告ノ訴訟能力ヲ得ル前ニ消滅シタルトキ
ニ訴訟手續ヲ中斷スル旨特ニ規定シタル所ニ徴シテ之ヲ知ルニ難カラス本論旨中ニ指摘シタル本
院ノ判例ハ會社ノ法律上代理人ノ全員カ其代理權ヲ喪失シタル場合ニ關スルヲ以テ之ヲ本件ニ比
擬スルハ失當タルコトヲ免レス然レハ則チ本件上告ヲ以テ訴訟手續中斷中ニ提起シタルモノト爲

ス被上告人ノ抗辯ハ理由ナキモノト云ハサルヲ得ス

●鐵鑛區并附屬物件賣渡代金請求事件

明治四十四年(オ)第二百八十一號 (破毀)
明治四十五年三月五日判決

判決要旨

一、會社カ社員ニ負擔スル債務ト社員カ會社ニ負擔スル株金拂
込債務トカ互ニ辨濟期ニ到來シタルカ爲メ金錢授受ノ煩ヲ
避ケンカ爲メ相殺ニヨリテ双方ノ債務ヲ消滅セシムルハ無
效ニアラス
一、會社ヨリ支拂フヘキ賣買代金ト將來會社カ増資シタルトキ
其ノ増資株ノ引受ヨリ生スル拂込金ト相殺スル旨ヲ約ス
ル相殺契約ハ無効ナリ

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 熊谷正太郎

訴訟代理人 (品川英一、横山勝太郎)

被上告人 日本製鐵株式會社

右法律上代理人 津下紋太郎

訴訟代理人 岸 清一

判決

株金ト會社ニ對スル債權トノ相殺

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ本件賣買代金ノ一部二萬二千圓ノ債務ニ付テハ被告ハ原告ヲシテ將來増資ニ因リ發行サルヘキ被告上告會社ノ株式四百四十株(後ニ三百九十株ニ減少)ヲ引受ケシメ其株金拂込ノ債務ト之ヲ相殺スルノ契約當事者間ニ成立シタルコトハ原院ノ確定セル事實ナリ則チ事ハ法律上ノ相殺ニ在ラスシテ相殺契約ニ在リ而カモ契約ニ因リ被告上告人ノミカ爾後單獨ノ意思表示ヲ以テ相殺ヲ爲スノ可能權ヲ取得スルモノニアラスシテ後ニ株金拂込ノ債務カ成立スルコトヲ豫期シ其成立ノ際之ト代金支拂ノ債務トカ當然對當額ニ於テ消滅スルコトヲ約シタル相殺契約ナリ此ノ如キ相殺契約ハ會社ヲシテ株式引受人ニ對シ全然株金ノ拂込ヲ請求スルコトヲ得サラシメントスルモノナリ然レトモ株金ハ會社財産ノ基礎ヲ成スモノナレハ會社ハ何時ト雖モ必要ニ應シ之カ拂込ヲ請求スルコトヲ得ルニアラスハ會社ノ基礎ニ動搖ヲ來スヲ免カレサルヘク又株金カ一方ニ於テ會社債權者ノ擔保タルノ性質ヲ害スルニ至ルヘシ故ニ株式引受人ハ其引受ノ趣旨ニ從ヒ嚴格ニ株金拂込ノ義務ヲ履行スヘク會社ハ株金拂込ノ請求ヲ沮止スルノ契約ヲ結フヲ得サルナリ然レハ本件相殺契約ハ無効ナリト謂ハサルヘカラス勿論雙方ノ辨濟期カ到來シタルトキ會社カ金錢授受ノ煩ヲ避クル爲メ株金拂込ノ債權ニ付キ相殺契約ヲ結フハ右ノ論旨ニ牴觸スル所ナキヲ以テ商法第百二十八條第二項第百二十九條ノ規定ヲ害セサル限リハ妨クル所ナキモ本件ノ場合ハ之ト異リ將來引受ニ因リ成立スヘキ株金拂込ノ債務全部ニ付キ相殺契約ヲ結ヒタルモノナレハ之ヲ無効ナ

家督相續回復及不動産所有權保存登記並所有權移轉登記抹消請求事件

明治四十四年(一)第三百八十九號
明治四十五年三月七日第一民事部判決

判決要旨

ラストスルヲ得ス加之本件相殺契約ハ株金ノ拂込ニ代フルニ係爭範圍及ヒ附屬物件ヲ出資ト爲スノ結果ヲ惹起スルモノナリ然ルニ物の出資ヲ爲スノ約束ヲ以テ増資株式ヲ引受ケタルニアラスシテ物的出資ヲ爲スト同一ノ結果ヲ惹起スルトキハ商法中改正法律施行前ニ於テハ物的出資ニ對シテ與フル株式ノ數ノ正當ナルヤ否ヤノ調査、報告ニ關スル舊第二百十四條ノ規定、株主總會ニ於テ其株式ノ數ヲ不當ト認メタル場合ニ關スル舊第二百五十五條ノ規定ノ適用ヲ免レ又商法中改正法律施行後ニ於テハ物的出資ニ付テハ出資者、出資ノ種類及ヒ之ニ對シテ與フル株式ノ數ハ資本増加ノ決議ト同時ニ之ヲ決議スルコトヲ要スル旨ノ商法第二百十二條ノ二ノ規定ノ適用ヲ免カルルコトトナリ商法カ特ニ物的出資ニ付キ嚴重ナル規定ヲ設ケタル趣旨ニ戻ルニ至ルヘキヲ以テ此點ヨリスルモ本件相殺契約ハ無効ナルモノト謂ハサルヘカラス果シテ然レハ原院ニ於テ本件相殺契約ヲ有效ナリトシ延テ其賣買契約ニ及ホス影響ヲ審究スルニ至ラザリシハ株金拂込ノ債務ニ付テノ相殺契約ニ關スル前示ノ法則ヲ適用セサル不法アルモノトス

一、民法施行前ニ在テハ婚姻ハ戶籍ニ登記スルコトヲ有效條件ト爲ササリシヲ以テ届出チナサルモ苟モ婚姻ヲナシタル

婚姻登記前ニ舉ケタル生子ノ地位

以上ハ夫婦間ニ舉ケタル子ハ嫡出子ヲ以テ論セサルヘカラス

第一審 佐賀地方裁判所 第二審 長崎控訴院

上告人 天ヶ瀬チモ
被告上人 天ヶ瀬ハツノ

訴訟代理人 上原鹿造

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

民法施行前ニ在テハ婚姻ハ戸籍ニ登記スルコトヲ以テ其有效條件ト爲サレハ苟モ婚姻ノ成立シタル以上ハ其後ニ於テ夫婦間ニ舉ケタル子ハ戸籍ニ婚姻ノ登記ナキ場合ト雖モ嫡出子ヲ以テ論セサル可ラス其子ヲ嫡出子ト爲ササルコト民法施行前ニ於ケル一般ノ慣例ナルコトハ之ヲ認ムルヲ得サルノミナラス斯ル慣例ハ戸籍ニ登記セサル婚姻ヲ有效ト爲セル慣例ト相容レサルモノニシテ準據セサル可ラサルモノニ非ス而シテ嫡出子カ其父ノ家ニ入ルハ民法施行前ト雖モ認メラレタル所ナルカ故ニ原判決ニ被告人ノ兩親カ戸籍ニ其婚姻ヲ登記セサル前即明治二十年二月二十日ニ生レタル被告人ヲ嫡出子ト爲シ當時其父ノ家タリシ天ヶ瀬家ニ入ルヘキモノト判示シタルハ正當ニシテ不法ノ點ナシ

●保證債務履行請求事件

明治四十五年(癸)第二十九號
明治四十五年三月九日第一民事部判決

判決要旨

一、民事訴訟法第三百十條ニ依リ辯論調書ヲ以テ明確ニスヘキ
自白ハ當事者ノ爲シタル明示ノ自白ニ限ルモノニシテ法律
ノ推定シタル自白ヲ包含セサルモノトス

(參照) 調書ニ記載シテ明確ニス可キ諸件ハ左ノ如シ第一、自白、認諾、拋棄及ヒ和解(民事訴訟法第百三十一條第二項第一條)

一、自白ノ取消スヘカラサルハ當事者ノ爲シタル明示ノ自白ニ
限ルモノニシテ民事訴訟法第百十一條ニ依ル自白ハ取消ス
ヘカラサルモノニ非ス

(參照) 各當事者ハ相手方ノ主張シタル事實ニ對シ陳述ヲ爲ス可シ明カニ爭ハサル事實ハ原告若クハ被告ノ他ノ陳述ヨリ之ヲ爭ハントスル意思カ顯レサルトキハ自白シタルモノト看做ス(民事訴訟法第百十一條第一項第二項)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院
上告人 海野八兵衛 訴訟代理人 横山勝太郎
被告上人 三田村(富三郎)

利 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

辯論調書ニ明確ニスヘキ自白○自白ノ取消

理由

民事訴訟法第三百十條ニ於テ自白ヲ以テ辯論調書ニ明確ニスヘキ事項ト爲シタルハ自白ハ之ヲ取
消スコトヲ得サルヲ以テ之ヲ明確ニシテ置ク必要アルニ出テタルモノナリ而シテ自白ノ取消ス可
ラサルハ當事者ノ爲シタル明示ノ自白ニ限ルモノニシテ事實者カ相手方ノ主張シタル事實ヲ争ハ
サリシコトハ同法第百十一條ニ依リ自白ト看做スヘキモ其争ハサリシ事實ハ更ニ之ヲ争フコトヲ
得テ明示ノ自白ノ如ク取消ス可ラサルモノニ非サレハ辯論調書ニ明確ニスヘキ自白ハ此ノ如キ法
律ノ推定シタル自白ヲ包含セサルモノトス且事實ヲ争ハサリシモノトシテ民事訴訟法第百十一條
ニ依リ自白シタルモノト看做スニハ明ニ争ハス且他ノ陳述ヨリ争ハントスルノ意思カ顯レサルコ
トヲ要シ此事タル裁判所ノ利斷スヘキ事項ニ屬スレハ書記ニ於テ之ヲ調書ニ明確ニスルニ由ナキ
モノナリ此點ヨリ見ルモ同條ニ依リ推定スヘキ自白ハ調書ニ明確ニスヘキ自白ニ屬セサルヲ知ル
可シ故ニ原院ノ確定シタルカ如ク上告人カ其主債務者ノ債務不履行ノ事實ヲ争ハサリシモノトス
レハ辯論調書ニ其記載ナシト雖モ爲メニ其事實ヲ自白シタルモノト看做スヲ妨ケサルモノトス

判決要旨

●家屋代金辨償請求事件

明治四十四年(一)第三百九十五號
明治四十五年三月二十三日判決

(破毀)

一、借家人カ火ヲ失シテ其ノ家屋ヲ燒燼シタルトキハ自己ノ過
失ニヨリ賃借家屋ノ返還義務ヲ履行スルコト能ハサルニ至
ルヲ以テ債務不履行ニ基ク損害賠償ノ責任ハ明治四十年法
律第四十號ノ規定アルノ故ヲ以テ之ヲ免カル、コトヲ得ス
一、債務不履行ニ係ル賠償責任ノ程度ヲ特約ヲ以テ輕重スルコ
トハ公ノ秩序ニ反スルモノニアラス又法律ノ禁スル所ニモ
非サルヲ以テ賃借人ニ重大ナル過失ナキモ失火ノ責メニ任
ズベキ旨ノ特約ヲナスハ有效タルヲ失ハス

說明

失火者ノ賠償責任。火ヲ失シテ他人ノ家屋ヲ燒燼シタルトキハ如何ナル責任ヲ
負擔スヘキカ之ヲ民法ニ照ラシテ考フルトキハ其ノ第七百九條ノ所謂不法行為ニ
依ル賠償責任ニ該當シ失火者ハ過失ノ程度如何ヲ不問之レニ因テ家主ノ受ケタ

失火者ノ賠償責任

失火者ノ賠償責任

債ル由
 務ト是受家犯商責レ三者三ナ間行契不
 不履ハ觀ク屋ノ法任ハ百船十七キニ爲約法
 行明ハ之ヘヲ責ノカ一五船七ハ互ノ違行爲
 ノ治失モ返任規不切十所有條任影任ノニ
 結三火ノス影ハ行事由ニ依使用十六互ニ影
 果十ニニル響ヲクノ爲付レハ客ノ過第三百ナ
 フ二ヨア能ヲ及蹂任キ其ノ責來ヲ目的スル責
 惹年リラハサコトナキハニ受ケラシテ故ニ賃
 起法負スルニ至リタハ明責任ハ毫モ法借人
 ス律擔スル至リタハ明責任ハ毫モ法借人
 ル第四所ノ責任カ單ニ爲行爲定ニヨラズヘ
 ト十號ノ責任カ單ニ爲行爲定ニヨラズヘ
 キ十號ノ責任カ單ニ爲行爲定ニヨラズヘ
 前記ヨリ其單ニ爲行爲定ニヨラズヘ
 法リカ單ニ爲行爲定ニヨラズヘ
 律其單ニ爲行爲定ニヨラズヘ
 第ノニ爲行爲定ニヨラズヘ
 四責不爲行爲定ニヨラズヘ
 十任法爲行爲定ニヨラズヘ
 號ヲ行爲定ニヨラズヘ
 ニ論爲定ニヨラズヘ
 ヨラズヘ
 スヘル損
 直キ損
 チモ害
 ニ之賠償
 民法カ爲止
 第爲止
 四メマ

ヲ問債之ニ家己シ之債ラ失ル乎ルヤル
 決責務ヲヨ主ニテヲ責サ火ノ立富之全
 シニ不惹ルニ賃他定任ル者大法有レ部
 タヨ履起賠返借人ムハ場ニタ者ノニノ
 ルリ行ス償還シノヘ民合失酷ハ財ヨ損
 モ他ニル責スタ家キ法ハ火ナ失力リ害
 ノノヨニ任ルル屋ヤ第其ノル火ヲ類ヲ
 ニ賠ル至ヲコ家ヲ識七ノ賠ヲ者以燒賠
 シ償賠ル惹ト屋燒者百責償慮ノテス償
 テ責償此起能ニ燬ヲ九任ヲリ賠スルセ
 左任責ノスハ失シ待條ヲナ明償ル處サ
 ニハ任場ルサ火タタニ不サ治責モノル
 其之ト合ノルシルスヨ問シ三任遂家可
 ノヲハニミニタカシリニメ十ヲニ屋ラ
 要免兩於ナ至ル爲テ判附ン二以之ノサ
 領カ々テラルトメ明定スニ年テヲ全ル
 ヲル相問スヲキ債カセルハ法他補部ヤ
 指ヒ題債以ノ務ナスコ惡律ノフヲ論
 摘モ討ノ務ヲ如不リ前ト意第不コ擧ヲ
 スノ時生ノ燒キ履夫記、又四法トケ待
 ヘナスス不失是行レ明セハ十行能テタ
 シルル履ノナノ然治リ重號爲ハ失ス
 カモハ行結リ關リ三故大ヲニサ火然
 ノノ不ニ果此係然十ニナ以ヨル者レ
 問ナ法ヨハノヲリ二今ルテルヤニト
 題ル行ル獨場惹ト年日過失賠甚賠モ
 則カ爲賠リ合起雖法ニ失火償タ償其
 チ又ニ償過ハスモ律於ア者責見セノ
 是ハヨ責失最ル失第ケルノ任容シ一
 也何ル任即早ト火四ルコ責トキメ度
 本レ賠ヲチ其キ者十失ト任同所ン火
 判カ償モ不ノ例カ號火ヲヲ一ナカヲ
 決一責併法家ヘ火ニ者要輕ニリ如失
 ハ方任セ行屋ハヲヨノシ減論於何ス
 之ノトヲ爲ハ自失リ賠然シス茲ナル

百十五條ニ依リ不履行ニヨル損害賠償ヲ請求スルコトヲ得ヘシ

(參照) 民法第七百九條ノ規定ハ失火ノ場合ニハ之ヲ適用セス但シ失火者ニ重大ナル過失アリタルトキハ此ノ限ニ在ラズ(明治三十二年法律第四十號)

第一審 熊本地方裁判所 第二審 長崎控訴院
上告人 古閑利三郎 訴訟代理人 阿部喜藤治
被上告人 本田善作 訴訟代理人 尾越辰雄

判決

原判決中欲席ニ因リ生シタル訴訟費用ヲ被上告人ニ負擔セシメタル部分ヲ除キ其他ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ長崎控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨第一點ハ原判決理由ヲ閱スルニ「萬一手元ヨリ失火家屋死亡ノ際ハ相當代價ニテ辨償可仕候事」トノ特約ハ民法第九十條ニ所謂公ノ秩序ニ反スル契約ニシテ無効ナリ」ト云フニ在レトモ元來失火責任ニ關スル法律ハ民法第七百九條ノ例外規定ニシテ契約ニ因リ物ノ返還義務ヲ負フ場合ニ於テ故意又ハ過失ニ因リ其履行ヲ爲スコト能ハサルニ至リタルトキハ民法第四百十五條ノ規定ニ依リ義務ヲ負フヘキモノニシテ民法第七百九條ノ例外規定ヲ援用シテ義務ヲ免ルヘキ理由存セサルコト明白ナリ果シテ然ラハ原判決カ本件ノ場合ニ失火ノ責任ニ關スル法律ヲ援用シタルハ違法ナリト云ヒ」同第三點ハ民法第七百九條ノ例外タル明治三十二年法律第四十號ハ不法行爲

ニ關スル規定ニシテ契約上ノ義務違反ニ關スル規定ト何等ノ關係ヲ有スルモノニアラサルヲ以テ之ヲ賃借人ノ賃借物返還義務ニ及ホスハ不當ナリトス何トナレハ賃借人ハ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ賃借家屋ヲ保存スヘキ義務アルカ故ニ放火又ハ延焼ノ防止ニ付テハ輕過失ニ付キテモ仍ホ其責ニ任スルモノナリ然ルニ失火ノミニ付テハ重大ナル過失ノ外ハ其責ニ任セサルモノトスルトキハ彼是權衡ヲ失スルモノト云ハサル可カラス更ニ之ヲ運送取扱人運送人倉庫營業者船舶所有者又ハ客ノ來集ヲ目的トスル場屋ノ主人ニ付キ見ルニ此等ノ者ハ他人ノ過失又ハ不可抗力以外ノ一切ノ事由ニ付キ其責ニ任ス可キモノナリ然ルニ是等ノ營業者ト雖モ苟モ自家ノ失火ニ藉口スレハ重大ナル過失以外ノ責ヲ免カルルニ至リ取引ノ安全ヲ害スルヤ言フ俟タズ之ヲ以テ觀ルモ契約ニ因リ物ノ返還義務ヲ負フ者カ故意又ハ過失ニ因リ其履行ヲ爲スコト能ハサルニ至リタルトキハ民法第四百十五條ノ規定ニ依リテ損害賠償ノ義務ヲ負フヘクシテ民法第七百九條殊ニ其例外規定タル右法律第四十號ニ依ルヘカラサルヤ明カナリ果シテ然ラハ原判決ハ不當ニ法則ヲ適用シタル違法アリトスト云フニ在リ

失火者ノ賠償責任

トナシ第二ノ場合ハ行為ハ契約關係ノ範圍ヲ脱出セス唯契約上ノ義務ノ履行又ハ權利ノ行使ニ付
 キ注意ノ責ヲ盡ササルニ因リ損害ヲ生スルモノニシテ例ハ破壊シ易キ物ノ賣主カ毫モ破壊ヲ防ク
 装置ヲ爲サスシテ之ヲ送付シタルカ如キ若クハ家屋ノ賃借人カ使用上過失ニ因リ塗汚損シタル
 カ如キ之ニ屬ス此場合ニ於テハ契約違反ニ因リ請求權ノミヲ生ズルニ止マリ不法行為ニ因リ請求
 權ヲ生スルコトナシ第三ノ場合ハ行為カ主觀的若クハ客觀的ニ契約ニ因リ達セントスル目的ニ超
 過スル場合ニシテ例ハ受寄者カ故意ニ寄託物ヲ破毀シ若クハ馬ノ借主カ過重ニ馬ヲ使用シ死ニ至
 ラシメタルカ如キ之ニ屬ス此場合ニ於テハ契約違反ニ因リ請求權ト同時ニ不法行為ニ因リ請求權
 ヲ生シ二箇ノ請求權ノ競合ヲ來スルモノトス或ハ一ノ行為ヨリハ一箇ノ請求權ノ外生スルモノ
 ニアラス法規ノ競合アルモ請求權ノ競合ナキコト猶ホ一ノ行為カ數箇ノ刑罰規定ニ觸ルルモノ一箇
 ノ犯罪タルニ外ナラサルト同一ナリトノ見解アルモノ一ノ行為カ契約違反ノ要件ヲ充ストキハ契約
 違反ニ因リ請求權ヲ生シ其行為カ亦不法行為ノ要件ヲ充ストキハ同時ニ不法行為ニ因リ請求權ヲ
 生ストスルニ何ノ妨カアル恰モ事務管理若クハ不當利得ニ基ク請求權カ不法行為ニ基ク請求權ト
 競合スルコトヲ得ルト異ルノ理アルヘカラス法規競合說ヲ執ル一派ノ學說ハ二箇ノ法規ノ一カ一般
 法ニシテ他カ特別法ナルトキハ一般法ハ適用スルヲ得ズ不法行為ハ一般法ニシテ契約法ハ特別法
 ナルカ故不法行為ニ因リ請求權ヲ生スルコトナク契約違反ニ因リ請求權ノミヲ生スト爲セトモ契
 約法ハ不法行為ノ一般ノ例ニ據ラサラシメンカ爲メ特ニ設ケラレタル法規ニアラサルヲ以テ不法
 行為法ト契約法トハ一般法ト特別法トノ關係ニ立ツモノニアラス左レハ前示第三ノ場合ニ於テハ

不法行為ニ因リ請求權ト同時ニ契約違反ニ因リ請求權ヲ生スルモノニシテ家屋ノ賃借人カ失火ニ
 因リ其家屋ヲ焼失セシメタル場合ハ實ニ此ニ屬ス然リ而シテ明治三十二年法律第四十號ニハ「民
 法第七百九條ノ規定ハ失火ノ場合ニハ之ヲ適用セス但シ失火者ニ重大ナル過失アリタルトキハ此
 限ニ在ラス」ト規定シ此規定ハ失火ノ損害ハ不測ニシテ失火者縱令資産アルモ到底賠償スルニ耐
 ヘサルコトアルモノナレハ失火者ノ過失ニシテ重大ナラサル限リハ之ヲシテ不法行為ノ責ヲ負ハ
 シムルコト酷ニ失ストノ理由ヨリ民法第七百九條ノ責任ヲ輕減シタルモノナレハ賃借人ハ失火ニ
 因リ他人ノ家屋ヲ滅失セシメタル點ニ於テハ故意又ハ重過失アルニアラサレハ不法行為ニ基ク損
 害賠償ノ責ヲ負ハサルコト勿論ナレトモ賃借人ハ失火ニ因リ賃借家屋返還ノ義務ノ履行ヲ爲スコ
 ト能ハサルニ至リタル契約違反ニ基ク民法第四百十五條ノ賠償責任ハ右法律第四十號ノ規定ヲ援
 用シテ之ヲ免カルルヲ得ズ不法行為ニ因リ請求權ト契約違反ニ因リ請求權トハ箇箇獨立ノ請求權
 ナリ契約違反ノ責任ノ輕減カ不法行為ノ責任ニ影響ヲ及ホスコトナキト同時ニ不法行為ノ責任ノ
 輕減ハ契約違反ノ責任ニ影響ヲ及ホスコトナシ斯ル影響アリトスルニハ須ラク法律ノ規定ナカル
 ヘカラサルニ其規定ナキハ責任ノ輕減ハ互ニ影響ナキノ確證ナリ殊ニ商法第三百二十二條、第三
 百三十七條、第三百七十六條、第三百九十二條ニ依レハ運送取扱人、運送人、倉庫營業者、船舶所
 有者ハ使用人ノ過失ニ付テモ其責ニ任セサルヘカラス又同法第三百五十四條ニ依レハ客ノ來集ヲ
 目的トスル場屋ノ主人ハ不可抗力ニアラサル一切ノ事由ニ付キ其責ニ任セサルヘカラサルモノナ
 ルカ若シ此等ノ責任カ不法行為ノ責任ノ影響ヲ受ケ其程度マテ輕減セララルモノトセハ上告人所

失火者ノ賠償責任

論ノ如ク右商法ノ規定ハ全ク蹂躪セララルニ至ラン故ニ不法行為ノ責任ハ輕減ハ契約違反ノ責任ニ影響ヲ及ホスコトナキハ明白ニシテ賃借人カ失火ニ因リ賃借家屋ヲ返還スル能ハサルニ至リタル責任ハ毫モ右法律第四十號ノ規定ノ影響ヲ受クヘキモノニアラス本件ニ於テ上告人ノ請求ハ被上告人カ失火ニ因リ賃借家屋ヲ上告人ニ返還スルコト能ハサルニ至リタル契約違反ヲ原因トスルモノニシテ不法行為ヲ原因トスルモノニアラサルコト原判決及ヒ之ニ引用シタル第二審判決ノ事實ノ摘示ニ依リ明瞭ナルニ拘ラス原院カ右法律第四十號ノ規定ヲ本件ノ場合ニ適用シタルハ上來説明ノ法則ニ違背シタル不法アルヲ免カレサルモノトス

上告論旨第二點ハ原判決ハ其理由ニ於テ「甲第一號證ノ「萬一手元ヨリ出火家屋失亡ノ際ハ相當代價ニテ辨償可仕候事」トノ特約ハ被控訴人主張ノ如ク借家ヨリ出火セル以上ハ天災不可抗力若クハ賃借主又ハ其家族雇人同居人以外ノ者ノ放火ニ係ル場合ヲ除キ賃借人又ハ其家族雇人同居人ニ故意過失ノ存否輕重如何ヲ問ハス總テ賃借人ハ其燒失ニ因ル損害賠償ノ責ニ任スヘキ趣旨ナリシコトヲ認ムルニ足レリ從テ前示ノ如キ特約ハ當事者ヲ羈束スルノ效アルヤ否ヤヲ按スルニ明治三十二年法律第四十號ニハ「民法第七百九條ノ規定ハ失火ノ場合ニハ之ヲ適用セス但シ失火者ニ重大ナル過失アリタルトキハ此ノ限ニ在ラス」ト規定シアリテ失火者ハ賃借人ナルト否トヲ問ハス重大ナル過失ナキ限リハ一切其損害ノ責任ヲ負擔セシメサル注意ナルコト疑ヲ容レズ而シテ該規定ヲ設ケタルハ輕過失ノ失火者ヲシテ多大ノ損害ノ賠償ヲ爲ササル可ラサル責任ヲ負擔セシムルハ之カ爲メ却テ公安ヲ保持スル所以ニアラスト認メタルニ因ルモノニシテ從テ此規定ニ反スル

契約ハ民法第九十條ニ所謂公ノ秩序ニ反スル契約ニシテ無効ナリト認メサルヘカラスト判示セラレタリ然レトモ第一、右ノ如キ特約ハ何カ故ニ公ノ秩序ニ反スルカ此ノ如キ失火豫防ニ付テ十分ノ注意ヲ加ヘシムルニ至ルヘキ契約ヲ無効トスルコト却テ公序ニ反スルニアラサルカ第二、原判決ノ如ク多大ノ損害ヲ負擔セシムル契約ヲ公序ニ反スルモノトシテ無効トセンカ總テノ火災保險契約ハ差當リ公序ニ反スル契約タルヘク又多大ノ財産ノ贈與ハ常ニ公序ニ反スル契約タラサル可ラス第三、右法律第四十號ハ輕過失ノ失火者ヲシテ殆ント無制限ニ近キ多大ノ賠償ヲ爲ササル可ラサル責任ヲ負擔セシムルハ公安ヲ保持スル所以ニアラスト立法上ノ理由ニ出テタルモノナルモ右ノ如キ特約ハ被上告人ヲシテ多大ノ損害賠償ノ責任ヲ負擔セシムルモノニアラス何トナレハ被上告人ノ賠償スヘキ部分ハ其賃借家屋ニ止マリ其他ノ類燒家屋ニ及フモノニアラサルヲ以テ右法律第四十號ハ賃借人ノ賃借家屋ニ對スル損害賠償ノ如ク其限度ノ豫定セララルル場合ニ關スルモノニアラスシテ第四、右法律第四十號カ公布セラレタル日ノ翌日ニ公布セラレタル商法ノ第四百二十一條ハ賃借人其他他人ノ物ヲ保管スル者カ其支拂フコトアル可キ損害賠償ノ爲メ其物ヲ保險ニ付シタルトキハ所有者ハ保險者ニ對シテ直接ニ其損害ノ填補ヲ請求スルコトヲ得ト規定シ更ニ他ノ一方ニ於テ其第三百九十六條ハ保險契約者ノ惡意又ハ重大ナル過失ニ因リテ生シタル損害ハ保險者之ヲ填補スル責ニ任セスト規定セリ然ルニ輕過失ニ因ル失火ノ損害賠償契約ヲ以テ公序ニ反スルモノトセハ商法第四百二十一條ハ殆ント其適用ヲ見ルコトナキニ至ル可シ之レ豈ニ立法者ノ意思ナランヤ果シテ然ラハ原判決ハ法律ノ解釋ヲ誤リタルモノニシテ破毀ヲ免レスト云フ

失火者ノ賠償責任

ニ在リ

按スルニ前項ニ於テ説明シタル如ク明治三十二年法律第四十號ハ失火ニ因リ賃借物ヲ返還スル能ハサルニ至リタル民法第四百十五條ニ基ク賠償責任トハ交渉スル所ナキカ故賃借人カ重大ナル過失ナキモ失火ノ責ニ任スヘキ旨ノ特約ヲ爲スモ之ヲ右法律ノ規定ニ違反スルモノト爲スヲ得ス而シテ契約上ノ義務履行ニ付テハ責任ノ程度ヲ特約ニ因リ輕重スルコトハ故意ノ責ヲ負ハサル旨ノ特約ヲ除クノ外ハ公ノ秩序ニ反スル所ナク又法律ノ禁止スル所ニモアラサルヲ以テ賃借人カ重大ナル過失ナキモ失火ノ責ニ任スヘキ旨ノ特約ヲ爲ストキハ其特約ハ有效ナルモノト謂ハサルヘカラス然ルニ原院ハ本件當事者間ニ借家ヨリ失火セル以上ハ不可抗力若クハ賃借人其家族、雇人、同居人以外ノ者ノ放火ニ係ル場合ヲ除キ賃借人ハ其燒失ニ因ル損害賠償ノ責ニ任スヘキ特約アル事實ヲ確定シナカラ此特約中賃借人ニ過失ナク若クハ輕過失アルニ止マル場合ニ賠償ノ責ニ任スヘキ趣旨ノ部分ハ明治三十二年法律第四十號ニ反スルカ故公ノ秩序ニ反スル契約ニシテ無効ナル旨説明シタルハ前示ノ法則ニ違背セル不法アルモノトス

●權利關係確認請求事件

明治四十四年(第百十三號) 明治四十五年二月十七日判決 (棄却)

判決要旨

一、商法第六百八十條第二號ノ規定ニ屬セサル船舶ノ修繕費ト雖モ其ノ修繕ヲナスコトカ船長ノ權限内ニ屬スルトキハ此

ノ修繕費ノ債權者ハ同法第九號ニ從ヒ先取特權ヲ有スルモノトス

一、船舶ノ堪航能力ハ航海ニ必須ノ要件ナルヲ以テ之ヲ保持スルカ爲ニ船體ヲ修繕スルコトハ船長ノ權限ニ屬ス從テ此費用ノ債權者ハ商法第六百八十條第九號ニ依リ先取特權ヲ有ス

一、商法第五百六十六條第一項ニ所謂航海トハ般船舶カ船籍港ヲ發シテ之レニ復歸スル間ノ航海ヲ總稱ス

一、商法第六百八十條第五號救助ノ費用トハ義務ナクシテ爲シタル救助費ナルト契約ニ因リ爲シタル救助費ナルトヲ問ハス凡テ之レニ包含ス

一、商法中大修繕トハ修繕中ノ大ナルモノヲ指稱シ單ニ修繕トアルハ大小ヲ論セス凡テノ修繕ヲ意味スルモノト解セサル可ラス

一、船長カ其ノ權限内ニ於テ締結シタル修繕費ノ支拂ニ對シ船主カ延期ヲ求メタレハトテ船長ノ契約タル關係ヲ失フヘキモノニアラス

一、委付ヲ許シタル債權ニ付キ支拂猶豫ヲ求メタレハトテ委付ノ權利ヲ拋棄シタルモノト云フヲ得ス

(參照) 船籍港外ニ於テハ船長ハ航海ノ爲メニ必要ナル一切ノ裁判上又ハ裁判外ノ行爲ヲ爲ス權限ヲ有ス(商法第五百) 一、船長ハ特ニ委任ヲ受ケタル場合ヲ除ク外海員ノ雇入及ヒ雇止ヲ爲ス權限ノミナラス(六十六條)

(參照) 左ニ掲ケタル債權ヲ有スル者ハ船舶、其屬具及ヒ未タ受取ラサル運送貨ノ上ニ先取特權ヲ有ス(二、最後ノ港ニ於ケル船舶及ヒ其屬具ノ保存費) 五、扶助料及ヒ船舶ノ負擔ニ屬スル共同海損 九、第二號、第四號乃至第六號及ヒ前號ニ掲ケタルモノヲ除ク外第五百四十四條ノ規定ニ依リ委付ヲ許シタル債權(商法第六百八十條第一號、第五號、第九號)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
上告人 日本海上運送火災保險株式會社
右法定代理人 右近 權左衛門 訴訟代理人 菅沼豐次郎
被上告人 南滿洲鐵道株式會社
右代表者 中村是公 訴訟代理人 高根義人

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

(判旨第一點) 船舶債權者トシテ先取特權ヲ有スヘキ債權ヲ列舉シタル商法第六百八十條第九號ニ、第二號云云ニ掲ケタル者ヲ除ク外第五百四十四條ノ規定ニ依リ委任付許シタル債權トアリ而シテ第五百四十四條ノ債權トハ船長カ其法定ノ權限内ニ於テ爲シタル行爲ヨリ生スル債權及ヒ船長其他ノ船員カ其職務ヲ行フニ當リ他人ニ損害ヲ加ヘタルヨリ生スル債權ナルコト法文ノ明示スル所ナリ故ニ商法第六百八十條第二號ノ保存費ニ屬セザル船舶ノ修繕費ト雖モ其修繕ヲ爲スコトカ船長ノ法定權限内ニ屬シ而モ船長ニ於テ之ヲ爲シタルニ於テハ其修繕費ノ債權者ハ同條ニ從ヒ先取特權ヲ有スルコト論ヲ竣タス商法修正案參考書ノ商法第六百八十條ニ關スル說明ニ既成商法(第八百四十九條)第十號第十一號ノ債權ハ本案ニテ共ニ船舶所有者ニ船舶運送貨等ヲ委任シテ其責ヲ免ルルコトヲ許シタル債權ニシテ之ヲ區別スルノ必要ナキカ故ニ合シテ之ヲ本案第九號ニ包含セシメタリトアルハ舊商法第八百四十九條第十號第十一號ニ規定シタル船長船員ノ過失ニ起因シタル債權ヲ商法第六百八十條第九號中ニ包含セシメタリト云フノ趣旨ニ外ナラスシテ第九號ノ債權ヲ船長又ハ船員ノ過失ヨリ生シタル債權ニ限定シタルモノニ非サルコト其解釋上明ナルノミナラス第九號ニ所謂第五百四十四條ノ債權ノ中ニハ如上債權ノ外ニ船長カ其法定ノ權限内ニ於テ爲シタル行爲ヨリ生スル債權アルカ故ニ商法第六百八十條第九號ノ債權ヲ以テ舊商法第八百四十九條第十號第十一號ノ債權ノ範圍ヲ出テサルモノト論スルハ當ヲ得ス

(判旨第二點) 商法第五百六十六條ニ於テ船長ニ付與スルニ船籍港ニ於テハ特ニ委任ヲ受ケタル船舶修繕費及ヒ救助費ノ先取特權○航海ノ意義○大修繕トハ如何修繕トハ如何

船舶修繕費及ヒ救助費ノ先取特權○航海ノ意義○大修繕トハ如何修繕トハ如何

場合ヲ除ク外海員ノ雇入及ヒ雇止ヲ爲ス權限ノミヲ以テシ船籍港外ニ於テハ航海ノ爲メニ必要ナル一切ノ裁判上又ハ裁判外ノ行爲ヲ爲ス權限ヲ以テシタルハ船籍港ハ普通船主所在ノ地ナルヲ以テ船舶カ船籍港ニ在ル間ニ於テハ船舶ニ關スル行爲ハ船主自ラ之ヲ爲スコトヲ得ルモ船籍港外ニハ普通船主存在セザレハ船舶カ船籍港外ニ在ル間ハ船舶ニ關スル行爲ヲ爲スニ付キ廣汎ナル權限ヲ船長ニ付與スルニ非サレハ船長ハ船舶ニ關シ臨機ノ措置ヲ執ル能ハスシテ船主ノ爲メニ利益ナルルノミナラス第三者モ船長ノ權限ヲ疑ヒ安シテ船長ト船舶ニ關スル取引ヲ爲スコトヲ得サルニ由ルモノナリ是ニ由テ之ヲ觀レハ商法第五百六十六條第一項ニ所謂航海トハ船舶カ船籍港ヲ發シテ船籍港ニ復歸スル迄ノ航海ヲ指稱スルモノニシテ或ル港ヨリ或ル港ニ至ル特定ノ運送航海ヲ謂ヘルモノニ非サルコト自ラ明ナリ從テ船長ハ船籍港ニ復歸スル迄ノ航海ノ爲メニ必要ナル一切ノ行爲ヲ爲ス權限ヲ有スルモノト謂ハサル可ラス上告人所論ノ如ク商法第五百六十六條ニ所謂航海ヲ以テ船主ノ委任シタル特定ノ運送航海ノ意義ナリトシ其航海ノ終リタルトキハ其場所カ船籍港外ナル場合ト雖モ船主ヨリ更ニ航海ヲ爲スヘキコトヲ命セサル間ハ船長ハ航海ニ必要ナル行爲ヲ爲スノ權限ナシトスレハ其間ハ船長ハ船籍港ニ於テスラ爲スノ權限ヲ有スル海員ノ雇入及ヒ雇止ヲモ爲スコトヲ得サル可ク船長カ航海ニ必要ナル行爲ヲ爲サントスルモ其相手方ハ船長カ更ニ航海ヲ爲スコトヲ委任ヲ受ケタルコトヲ確メタル上ニ非サレハ安シテ船長ト取引スルヲ得ス爲メニ船長ハ船舶カ破損シテ沈没ニ迫レルモ其修繕ヲ爲スコト能ハスシテ船主ノ不利益ヲ來スコト亦鮮シトセス此ノ如キハ法律カ船主及ヒ第三者ノ利益ヲ保護スルカ爲メ船長ノ船籍港外ニ於ケル代理權

ヲ規定シタルノ越旨ヲ全ウスルモノト謂フ可ラス抑モ航海ナル文字ハ商法中ニ散見スル用語ナルモ其一般ノ意義ヲ定メタルモノナク上告人ノ解スルカ如キ意義ニ於テ用ヒタル法條ナキニ非サルモ商法第五百三十八條ニ所謂航海ノ如キハ其意義ニ解スルヲ得サルコト頗ル明白ナリ故ニ其意義ハ必スシモ一樣ナラスシテ之ヲ用ヒタル法條ノ趣旨ニ應シテ解釋セサル可ラス商法第五百六十六條ノ航海ナル文字ハ其法文上之ヲ上告人ノ解スル如キ狹義ニ解セサル可ラサルノ根據アルナク船長ノ代理權限ヲ船籍港ノ内外ヲ標準トシテ區別シタル趣旨ニ鑑ミレハ寧ロ之ヲ廣義ニ解スルヲ以テ妥當ナリトス上告人ハ船舶ノ出入スルコト能ハサル港ヲ以テ船籍港ト爲スノ例少カラス此場合ニ於テハ船舶ハ船籍ニ歸航スルノ期ナキヲ以テ船籍港ニ歸港スルヲ以テ航海ノ終リト爲スヲ正當ナラスト論スレトモ法律ハ船籍港ニハ船舶カ航海ヲ爲ササル間ハ碇泊シ從テ船主モ其地ニ在ルモノト見テ此見地ヨリ船籍港ノ内外ニ依リ船長ノ代理權ノ範圍ニ廣狹ノ區別ヲ設ケタルモノナレハ出入スルコト能ハサル港ヲ以テ船舶ノ船籍港ト爲スカ如キハ異例ニ屬シ此ノ如キ場合ニハ船舶ハ常ニ船籍港ニ入ルヲ得サルノ結果未タ航海ヲ畢ラサルモノトシテ之ヲ論セサル可ラス又本件千代田丸ハ大連阜頭ニ於テ暴風ノ爲メ一旦沈没シタルモ船長ノ依頼ヲ受ケテ被上告人カ浮揚工場ヲ施シタルニ因リ再ヒ航海シ得ヘキ状態ニ復シタルハ其沈没ト共ニ航海ノ終リタルモノト爲ス論旨モ理由ナシ

(判旨第三點)商法第五百六十六條ニ所謂航海ハ船舶カ船籍港ヲ發シテ復ヒ船籍港ニ歸ル全航海ト解スヘキコトハ前點ニ對スル説明ニ於テ委曲シタル所ニシテ其航海ニ必要ナル一切ノ行爲カ船長

船舶修繕費及ヒ救助費ノ先取特權○航海ノ意義○大修繕トハ如何修繕トハ如何

ノ權限ニ屬スルコトモ亦既ニ説示シタル所ナリ而シテ船舶ノ堪航能力ハ固ヨリ航海ニ必須ノ要件ナレハ船舶カ破損シテ堪航能力ノ缺損シタル場合ニ之ヲ補充スルカ爲メニ修繕ヲ施スコトハ航海ニ必要ナル行爲ナリト謂ハサル可ラス本論旨ハ要スルニ商法第五百六十六條ノ航海ナル文字ヲ特定ノ航海ナル狹義ニ解シ此見地ヨリ原判決ヲ云爲スルモノニシテ其見解ノ謬レルハ既ニ辯明シタルカ如クナレハ其論旨ノ不當ナルコト多言ヲ竣タスシテ明ナリ

(判旨第四點) 商法第六百八十條第五號ニハ救助ノ費用トアリテ其救助カ義務ナクシテ爲サレタルト契約ニ因ルトヲ區別セザレハ契約ニ因ル救助ノ費用ヲモ包含スルモノト解セサル可ラス上告人ハ改正商法第六百五十二條ノ二ノ規定ヲ援テ右ノ救助費用中ニハ契約ニ因ル救助ノ報酬ヲ包含セスト論スレトモ其規定ノ趣旨此ニ存セサルコトハ法文上明ナレハ毫モ上告人ノ論旨ニ資スル所ナシ故ニ原判決ニ於テ被告上告人カ千代田丸船長トノ契約ニ因リ爲シタル救助ノ報酬ヲ商法第六百八十條第五號ニ所謂救助ノ費用ニ該當スト判示シタルハ正當ニシテ法意ヲ誤レルモノニ非ス

(判旨第五點) 然レトモ原判決ハ概括的ニ船長ハ船籍港外ニ於テハ船舶修繕ノ權限ヲ有スト判示シ其修繕ノ大小ヲ區別セザレハ大修繕ナルト否トヲ問ハス一切ノ修繕ヲ爲スノ權限ヲ有ストノ趣旨ナリト解セサル可カラス商法中或條ニハ修繕ナル語ヲ用ヒ或條ニハ特ニ大修繕ナル語ヲ用ヒタルトモ所謂大修繕トハ修繕中ノ大ナルモノヲ謂ヒ所謂修繕ハ大修繕以外ノ修繕ノ義ニ非サレハ上告人カ商法ハ修繕ナル語ヲ大修繕以外ノ修繕ノ意義ニ於テ用ヒタルモノノ如ク論シ此點ヨリ原判決ニ船長ハ船舶修繕ノ權限ヲ有スト判示シタルヲ指シテ未タ船長ハ本件ノ如キ大修繕ヲ爲スノ權限ヲ有セストハ論點ニ對シ判斷ヲ與ヘタルモノニ非スト論スルハ謂ハレナキハ攻撃ト謂ハサル可カラス

(判旨第六點) 然レトモ本件修繕ノ契約ハ船長カ其法定權限内ニ於テ爲シタルモノナリ而シテ乙第一號證ハ其修繕費ノ支拂猶豫ヲ求ムル爲メ船主ヨリ差入レタルモノニ過キサルハ原判決ノ確定スル所ナレハ船主ハ修繕費支拂ノ義務ヲ承認シタルモノトハ謂ヒ得ヘキモ爲メニ修繕契約カ船長ノ法定權限内ニ於テ爲シタルノ契約タルヲ失フヘキニ非ス船長ノ爲シタル契約其モノカ船主ノ契約ニ變シタリト言フニ至テハ到底了解スル能ハサル所ナリ從テ被告上告人ノ有スル本件修繕費ノ債權ハ船長ノ爲シタル契約ヨリ生シタル債權タルヲ失ハスシテ依然商法第五百四十四條ニ依リ委付ヲ許スヘキ債權タルノ性質ヲ保有シ被告上告人ハ商法第六百八十條第九號ニ依リ先取特權ヲ主張スルコトヲ得ヘキヤ論ヲ竣タス又委付ヲ許シタル債權ニ付キ支拂ノ猶豫ヲ求メタルコトハ委付ヲ爲スヲ妨ケサルハ支拂ノ猶豫ヲ求メタルハトテ委付ノ權利ヲ拋棄シタルモノト謂フ之ヲス可ヲ要スルニ本論旨ハ乙第一號證ニ依レハ上告人所論ノ如キ契約變更ノ事實若クハ委付權拋棄ノ事實ヲ認メサルニ原判決ノ茲ニ出テサリシハ證據判斷ヲ誤リタルモノナリト云フニ歸スルヲ以テ上告ノ理由トナラス

違約金請求事件

明治四十五年(乙)第三十一號
明治四十五年二月二十七日第一民事部判決

判決要旨

宣誓ノ規定ニ違背セル證言ノ效力

一、證人宣誓ノ規定ニ違背スルモ當事者カ證人訊問ニ接續スル
口頭辯論ニ於テ異議ヲ述ヘサルトキハ最早其違背ヲ責問ス
ルヲ得ス

二六

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院
上告人 柴田吉太郎 訴訟代理人 高木益太郎
被 人 森 久之助 阿部喜藏治

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

明治四十四年十二月七日附原審口頭辯論調書ニハ「裁判長ハ太田記一ニ對シ中略僞證ノ罰ヲ諭示
宣誓セシメタル上訊問セリ」トアルニ止マリ宣誓書ノ添附ナク其他如何ナル宣誓ヲ爲サシメタル
ヤノ記載ナキヲ以テ適式ノ宣誓アリタルモノト認ムルコトヲ得サルモ證人ノ宣誓ノ如キハ專ラ當
事者ノ利益ニ根據セル非強行的規定ナレハ其手續ノ違背ニ對シテハ當事者ハ證人訊問ニ接續スル
口頭辯論ニ於テ異議ヲ述ヘサル限リハ最早其違背ヲ責問スルヲ得サルモノニシテ前示口頭辯論調
書ニ就キ看ルニ上告人ハ右宣誓手續ノ違背ニ對シ異議ヲ述ヘタル形跡ナキヲ以テ今ニ於テ其違背
ヲ責問シ難ク從テ右證人太田記一ハ供述ヲ採用シタルハ故ヲ以テ原審判決ヲ攻撃スルヲ得サルモ

ハトス

一九

●私生子認知請求事件

明治四十五年(オ)第八十六號
明治四十五年四月五日第二民事部判決 (棄却)

判 決 要 旨

一、甲男カ乙女ト相通シ因テ生レタル子カ甲男ニ對シ私生子ノ
認知ヲ訴求スルニハ單ニ甲男ト乙女トカ情交ヲ通シタル事
實ヲ證明スルノミナ以テ足レリトセス其懐胎當時ニ於テハ
乙女カ他ノ男子ト通セザリシ事實關係ヲモ併セテ證明セザ
ルヘカラス

第一審 水戸地方裁判所 第二審 東京控訴院
上 告 人 金田 廣介
右法定代理人 金田 つる 訴訟代理人 天野 敬一
被 上 告 人 茅根 丈介

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

私生子認知ノ立證責任

二七

按スルニ甲男ト乙女ト相通シ乙女ヨリ生レタル子カ甲男ヲ以テ自己ノ父ナリトシテ認知ヲ請求スルニハ單ニ甲男ト乙女ト情交ヲ通シタルノ事實ヲ證明シタルハミヲ以テ足レトセス乙女カ其懐胎當時ニ於テ他ノ男子ト通セザリシ事實關係ヲ乙女ノ操作其他乙女ノ懐胎當時ニ於ケル四圍ノ情況ニ依リテ確立シテ甲男ト乙女ノ交通カ乙女懐胎ノ唯一ノ原因タリシ事實ニ付キテ裁判所ノ心證ヲ得ルコトヲ要シ事實證據ニ依リテ乙女カ他ノ男子ニ接セザリシコトノ心證ヲ裁判所ニ起サシムコトヲ得ザリシ原告ハ私生兒認知ノ訴ニ於テ敗訴スヘキモノトス而シテ本件上告人ノ生母「つる」カ被上告人以外ノ男子ト通セザリシトノ上告人主張ノ事實ニ對シ原院ハ原院ニ提出セラレタル證據ヲ按シ「つる」ノ素行ニ付テハ多少疑ヲ挾ムノ餘地ナキ能ハスシテ明治四十一年、二年ノ交ニ於テ必スシモ同人カ被上告人ノ外他ノ男子ト情交ヲ通シタルコトナキヲ保ス可カラザルヲ以テ云云ト說示シタルハ要スルニ上告人ノ舉證不充分ニシテ上告人ノ母カ他ノ男子ト通セザリシ事實ヲ確立スルコトヲ得ザリシ者トシテ其主張ヲ排斥スルノ理由ト爲シタルコトハ判文上明白ナルヲ以テ原判決ニハ所論ノ如ク立證ノ責任ヲ轉倒シタル違法ナク又所論ノ證據ニ依リテ上告人ノ母「つる」ノ操作如何ヲ判斷スルハ事實裁判所タル原院ノ職權ニ屬シ其心證ヲ羈束スヘキ何等ノ法則アルコトナケレハ其當否ヲ論難シテ上告適法ノ理由トナスヲ得ス

●建物取拂地所明渡并損害賠償請求事件

明治四十四年(オ)第二百九十二號
明治四十五年三月一日判決

(破毀)

判決要旨

一、借地期間ヲ定ムルニ當リ其ノ地上ノ建物カ朽廢若クハ天災又ハ火災ニヨリ滅失ニ至ルマテノ間ヲ以テシタルトキハ裁判所ハ之ヲ標準トシテ賃貸期間ヲ認定スルヲ妨ケスト雖モ凡ソ土地ノ賃借ノ期間ハ二十年ヲ越ユルヲ得サルヲ以テ家屋ノ朽廢又ハ滅失カ二十年以内ニ來ルコトヲ證セサル裁判ハ破毀ヲ免カレス
又タ右二十年ヲ最長ノ限度トシ二十年以内ニ該家屋ノ朽廢若クハ滅失スルコトヲ認定シタルトキハ特ニ其ノ事實ヲ確定シ前記二十年ノ最長期間ニ牴觸セサル所以ノ理ヲ明示セサル可ラス之ヲ明示セサル裁判ハ復タ破毀ヲ免カレス

(參照) 貸借ノ存続期間ハ二十年ヲ超ユルコトヲ得ズ若シ之ヨリ長キ期間ヲ以テ貸借ヲ爲シタルトキハ其期間ハ二十年ニ短縮ス(民法第六百四條第一項)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院
上告人 田中吉太郎 訴訟代理人 井本常治
被上告人 西川リキ 訴訟代理人 牧野充安

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名古屋控訴院ニ移送ス

理由

按スルニ原院ハ本件係争ノ借地關係ヲ以テ係争家屋ノ朽廢若クハ天災火災ニ因ル滅失ニ至ルマテ
貸借ヲ爲スヘキ契約ニ基クモノト認定シ即チ其貸借ハ該家屋ノ朽廢若クハ天災火災ニ因ル滅
失ニ至ルマテ存續スルモノト認メタルコト判文上明白ナリ然ルニ民法第六百四條第一項ノ規定ニ
依レハ貸借ハ存續期間ハ二十年ヲ超ユルコトヲ得サルヲ以テ原判令ハ如上家屋ノ朽廢若クハ滅
失ニ至ルマテ二十年ヲ超ユルモノ尙ホ貸借終了セサル事實ヲ確定シタルモノトセハ右規定ニ違
背スヘク若シ又其貸借ハ存續期間ハ二十年ヲ最長ノ限度トシ二十年以内ニ於テ該家屋ノ朽廢若
クハ滅失スルマテ存續スル場合ノ如キ右規定ニ牴觸セサル事實ヲ認メタルモノトセハ其事實ヲ確
定シ以テ適法ナル存續期間存スル所以ノ趣旨ヲ明ニスルニ非サレハ判決ハ理由完備スルモノト謂
フコトヲ得ス而シテ原判決ニハ其趣旨ヲ知ルヘキ説明ナキヲ以テ結局理由不備ノ違法アルヲ免レ
ス本件上告ハ既ニ此論點ニ於テ其理由アリ依テ爾餘ノ上告論旨ニ對シ一ニ説明ヲ加フルノ必要ナ
キヲ以テ之ヲ省キ民事訴訟法第四百四十七條及ヒ第四百四十八條各初項ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク
判決ス

報酬金請求事件

明治四十五年三月十六日第一民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、請負人ト注文者トノ間ニ下請負禁止ノ契約アルモ請負人ハ
第三者ト有效ニ下請負契約ヲ締結シ得ルモノトス

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 島田常藏

訴訟代理人 添田増男

被上告人 常陸胤清
外二名

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

原院ハ假令請負人鈴木峰三郎ト注文者砲兵工廠トノ間ニ下請負禁止ノ約アルモ請負人カ第三者ト
爲セル下請負契約及其契約ヲ媒介セシ第三者ノ行爲マテ當然無効タラシムル理由トナラストシ上
告人ノ抗辯ヲ排斥シタルモノナレハ此場合ニ於テハ果シテ下請負禁止ノ約アリヤ否ヤヲ確定スル
ノ必要ナシ故ニ原判文中特ニ此争點ニ關スル判斷説明ナケレハトテ争點遺脱又ハ理由不備ノ不法
アルモノト謂フヲ得ス又契約ハ當事者以外ニ其效力ヲ及ボササルモノナレハ鈴木峰三郎ト砲兵工
廠間ニ下請負禁止ノ契約アルニセヨ鈴木ト上告人間ノ下請負契約ノ效力ニ何等ノ影響アルヘキニ
非サルヲ以テ請負人ト注文者トノ間ニ下請負禁止ノ約アルコトヲ理由トシ下請負契約ヲ無効ナリ

下請負ノ禁止

一種ノ無名契約ナリト云フノ外ナシ故ニ當事者カ一ヒ之ヲ締結スルヤ豫約ト異ナリ貸主ハ之レニ依リテ金銭其ノ他貸借ノ目的物件ヲ借主ニ支拂フノ債務ヲ負擔シ借主ハ之レニ依リテ借受ケンタル債務ハ豫約ト異ナリテ他ノ給附ヲ利得スルテ此ノ基本タル契約ニ依リテ生タル債務ハ豫約ト異ナリ債務ト相殺ヲナシ得ヘキヤ論ヲ待タルナリ

要是ニ消費貸借ノ基本タル契約ハ消費貸借其ノモノニアラス又タ之レカ豫約ニモアラズ消費貸借ト其ノ豫約トノ中間ニ位スル一種ノ無名契約ニシテ而モ豫約ト混同シ易キカ故ニ相互ノ關係ヲ明ニスルノ必要アルヲ認め一言茲ニ及ヒシナリ讀者乞フ之ヲ了セヨ

第一審 盛岡地方裁判所

第二審 宮城控訴院

上告人 中村利助

訴訟代理人 宮杜孝一

被上告人 外川又藏

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

民法第五百五條ニ依レハ相殺ハ雙方ハ債務カ同種ノ目的ヲ有スル場合ニアラサレハ之ヲ爲スコトヲ得ス然ルニ消費貸借ノ豫約ニ因リ豫約者ノ負擔スル債務ハ消費貸借ヲ成立セシムルノ債務ニシ

テ此債務ヲ履行シ消費貸借ヲ成立セシムルニハ金銭其他ノ代替物ノ授與ヲ爲スヲ要スルカ爲メ豫約者ハ其授與ヲ爲スモノナリ左レハ相手方カ豫約者ニ對シ有スル金銭其他ノ代替物ノ授與ノ請求權ノ實質ハ金銭其他ノ代替物ノ支拂ノ債權ニハアラスシテ消費貸借ヲ成立セシムルノ債權ナルカ故ニ相手方ハ之ヲ豫約者ニ對シ自己ノ負擔スル金銭其他ノ代替物ノ給付ノ債務ト相殺セシトスルモ雙方ハ債務ノ目的同種ナラサルヲ以テ相殺スルコト能ハサルナリ故ニ源院カ豫約ニ基テ金銭支拂ノ義務ハ他ノ義務ト相殺スルコトヲ得サル旨説明シタルハ結局正當ニシテ本論旨ハ上告適法ノ理由トナラス

仍テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

強制執行異議事件

明治四十五年(オ)第二十二號

明治四十五年三月二十二日判決

(破毀)

判決要旨

一公正證書ニヨル強制執行ニ對シ其ノ辨濟期限ニ付キ別ニ特約アルノ故ヲ以テ異議ノ申立ヲナサンニハ申立ル者ヨリ其ノ特約ヲ立證セサル可ラス

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 松岡熊喜

訴訟代理人 内藤庄吉

執行ニ對スル異議ノ申立

被上告人 森 〇 〇 〇 訴訟代理人 中村 可雄

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ本件ハ公證人ハ作リタル證書ノ執行力アル正本ニ因ルル強制執行ニ對スル異議ノ訴ニシテ之ニ付キ原院ノ判示シタル事實認定ノ趣旨ハ之ヲ要スルニ本件ノ債務ハ未タ辨濟トハ爲ラサルモ其辨濟期ニ付テハ甲第一號證ノ藝妓營業契約履行中ハ本件公正證書記載ノ期限ニ依ラス之ニ違背シタルトキニ至リ始メテ其期限ニ依ルヘキコトヲ約シタルモノニシテ天野やすか大連ニ出稼ヲ爲シタルハ上告人ノ承諾上右藝妓營業契約ノ一部ヲ變更シ其稼高ヲ以テ月賦辨濟ヲ爲スヘキコトヲ特約シタルモノナルヲ以テ其特約ノ不履行アルニ非サレハ本件公正證書記載ノ期限到來セスト云フニ在リ果シテ然ラハ則チ其期限到來セスト主張シタル被上告人ハ右特約ノ履行中ナルコトヲ立證スルニ非サレハ本件強制執行排除ノ請求ヲ維持スルコト能ハサルモノト謂ハサル可カラズ然ルニ原院ハ唯右特約ノ存スルコトヲ判示シタルニ止マリ今尙ホ現ニ之ヲ履行シ居ルヤ否ヤヲ確定セシテ其特約不履行ノ立證ヲ上告人ニ責メ以テ上告人敗訴ノ判決ヲ爲シタルコト判文上明白ナレハ原判決ハ所論ノ如ク舉證ノ責任ニ關スル法則ニ違背シタルモノニシテ本件上告ハ既ニ此點ニ於テ其理由アリ依テ爾餘ノ上告論旨ニ付テハ一々説明ノ要ナシ

親權喪失宣告請求事件 明治四十五年(オ)第八十四號 (棄却)

判決要旨

一、親權喪失ノ原因存シタリトスルモ判決ノ當時已ニ其ノ原因止ミタルトキハ之レニ對シ親權喪失ヲ命セサルモ違法ニアラス

子ヲ養育スル者ハ其ノ父ヨリ善クナシ然レトモ親ノ資格ナクテ親權ヲ濫用シテ子ノ身體ニ害及スルコトヲ爲シタルハ親權喪失ノ原因トシテ之ニ對シ親權喪失ヲ命セサルモ違法ニアラス

親權喪失ノ宣告

上告人 桔梗まさ
被上告人 矢野きつ

訴訟代理人 阿部喜藤治

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

審按スルニ未成年者ノ爲メニ相續ノ開始シタル場合ニ於テ其相續カ相續人ノ爲メニ不利益ナルトキト雖モ親權者ハ限定承認ヲ爲ササルヘカラサルカ如キ法則ナク而シテ原院ニ於テ法律ノ智識ニ暗クシテ相續ニ付單純承認限定承認ナルモノハ存在及ヒ其區別ヲ知テサルモノト認メラレタル被上告人カえいノ爲メニ何心ナク相續ノ届出ヲ爲シタルハ原判旨ノ如ク親權ノ濫用ト云フヲ得ス故ニ本論旨ハ上告適法ノ理由トナラス

●所有權確認同移轉同保存登記抹消手續請求事件

明治四十五年(オ)第四十七號
明治四十五年三月二十三日判決

(棄却)

判決要旨

一、相當ノ手續ヲ以テ任命セラレタル寺院ノ住職ハ之ヲ所轄地方長官ニ届出サルモ住職タル權能ヲ取得スルニ妨クルコトナシ

一、寺院ノ住職ハ寺院ヲ代表シ訴證行爲ヲ爲スノ權限ヲ有ス

第一審 和歌山地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 福田 憲覺

訴訟代理人 岡崎 正也

外一名

被上告人 蓮 照寺

右代表者 上木 卽隆

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

被上告寺ノ代表者トシテ本件訴訟ヲ爲セル上木卽隆ハ明治四十二年九月十四日日本寺蓮心寺三十五世僧都田中日明ノ認可ヲ受ケ被上告寺ノ住職ヲ兼務セルモノナルコト同人カ第一審ハ資格證明ノ爲メ訴狀ニ添附シテ提出シタル認可書ノ謄本ニ徴シ明ナル所ナレハ卽隆ニ被上告寺ヲ代表シテ訴訟ヲ爲スノ資格アルハ疑ヲ容ル可カラスシテ原院モ調査ノ上其資格ヲ認メタルニ外ナラサルヲ以テ唯ニ和歌山縣ニ對シ卽隆ニ於テ被上告寺ノ住職ヲ兼務セルコトノ届出ナキニ依リ卽隆ヲ住職ニ非ストシテ立論セル本論旨ハ採ルニ足ラス

●損害賠償請求事件

明治四十四年(オ)第三百八十五號
明治四十五年三月十九日判決

(破毀)

判決要旨

一、告訴告發ニ依リ他人ノ權利ヲ侵害シタルトキ之ニ對シ

住職ノ任命及ヒ其ノ權限○告訴告發ニ基テ賠償責任

賠償責任ハ民法上不法行為ノ元則ニヨリ之レヲ判定ス可キ
モノニアラス專ラ刑事訴訟法第十三條ノ規定ニヨリ定ムヘ
キモノトス

一、告訴告發ヲ爲シタル者ニ賠償責任ヲ負擔セシメンニハ告訴
又ハ告發者ニ惡意又ハ重大ナル過失アリシコトヲ要ス此ノ
點ハ被告カ免訴無罪ノ言渡ニヨリ放免セラレタル場合ト檢
事ノ不起訴處分ニヨリ放免セラレタル場合トニ付キ其ノ適
用ヲ異ニスルコトナシ

第一審 栃木地方裁判所 第二審 東京控訴院
上告人 柳田市郎右衛門 訴訟代理人 飯田宏作
被上告人 阿部鐵之助 訴訟代理人 山浦橋馬

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ故意又ハ過失ニ因リテ他人ノ權利ヲ侵害シタル者ハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル

責ニ任スヘキコトハ民法ノ一大通則ナルヲ以テ其行為カ告訴又ハ告發アル場合ト雖モ特別ノ規定
アラサル限ハ其通則ノ適用アルヘキコト固ヨリ論ヲ俟タス然リト雖モ告訴告發ハ犯罪行為ニ對ス
ル公權運用ノ動機ニ資スルコト往往之アルヲ以テ適當ナル告訴告發ハ公益上寧之ヲ獎勵スヘキ要
アリ是ニ於テ告訴告發ニ因リテ他人ノ權利ヲ侵害シタル場合ニ於テ前掲ノ通則ヲ以テ之ヲ律セン
ト欲スレハ立法者カ告訴告發ニ期待スル所ト干格スル恐アリ是レ告訴告發ニ關シテハ特ニ刑事訴
訟法第十三條及ヒ第五十五條ノ規定アル所以ナリ但兩條ノ規定ニハ告訴告發アルニ拘ラス檢事カ
不起訴ノ處分ヲ爲シタル場合ニ付テ明文ヲ闕如シタリト雖モ之ヲ除外スヘキ所以ノ理由アルヲ見
ス然レハ即チ原判決ニ於テ上告人ノ過失ハ果シテ刑事訴訟法第十三條ニ所謂重過失ニ該當スルヤ
否ヲ判示セザリシハ理由ヲ具備セサルモノト謂ハサルヲ得ス

(參照) 民法第七百九條ノ規定ハ失火ノ場合ニハ之ヲ適用セス但シ失火者ニ重大ナル過失アリタルトキハ此ノ限ニ在ラ
ス(明治三十二年
法律第四十號)

(參照) 債務者カ其債務ノ本旨ニ從ヒタル履行ヲ爲ササルトキハ債權者ハ其損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得債務者ノ責
ニ歸スヘキ事由ニ因リテ履行ヲ爲スコト能ハサルニ至リタルトキ亦同シ(民法第四
百十五條)

故意又ハ過失ニ因リテ他人ノ權利ヲ侵害シタル者ハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任ス(民法第七
百九條)

第一審 和歌山地方裁判所 第二審 大阪控訴院
上告人 島 佐次兵衛 訴訟代理人 松林治義
被上告人 松田萬吉 訴訟代理人 丸岡東治

土地所有權移轉登記抹消登記手續請求事件

明治四十四年(オ)第三百二十五號
明治四十五年三月二十六日第一民事部判決

後見人及ヒ保佐人ノ就職

判決要旨

一、後見人ト保佐人トノ別ナク一旦適法ニ就職シタル者ハ縱令半途ニシテ本來自己ヨリ先ニ後見人若クハ保佐人タルヘキ資格アル者ノ出テ來ルモ之カ爲メ當然其職務消滅スヘキモノニ非ス

第一審 熊本地方裁判所 第二審 長崎控訴院

原告人 増永尉八 訴訟代理人 井本常治

被告 人 本郷嘉喜次郎 訴訟代理人 近藤民雄

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

然レトモ上告人ノ母スマカ上告人ノ成年ニ達シタル後ニ至ルモ仍其保佐人ノ職ニ左ルコト前段既ニ説明シタルカ如シ而シテ民法第九百七條第九百八條ノ規定ハ保佐人ニ準用スヘキコトハ第九百九條ニ於テ規定スル所ナリ抑後見人ト保佐人トノ別ナク一旦適法ニ其職ニ就キタル者ハ縱令半途ニシテ本來自己ヨリ先ニ後見人若クハ保佐人タルヘキ資格アル者出テタル場合ハ勿論其者カ後見

三六

判決要旨

一、先人カ既ニ一ノ事項ニ付キ創始應用シタル方法ヲ他ノ事項ニ應用スルハ其應用ニ付キ特種ノ考案技巧ヲ要スル場合ノ外特許法第一條ニ所謂新規ノ發明ト云フ可ラス

第九一二〇號特許無効審判請求事件

明治四十五年(第三十六號) (破毀)

人若クハ保佐人タルコトヲ得サリシ事由消滅セシ場合ト雖モ當然其任務消滅セサルヘキコトハ民法第九百七條ニ於テ自己ヨリ先ニ後見人タルヘキ者ニ付キ本條又ハ次條ニ掲ケタル事由ノ存セシ場合ニ於テ其事由消滅シタルトキハ在職ノ後見人ハ之ヲ理由トシテ其任務ヲ辭スルコトヲ得ヘキ旨特ニ規定シタル所ニ由リテ之ヲ推知スルニ難カラズ而シテ同條ノ規定ハ所論ノ如ク特ニ選定後見人ノ爲メニ設ケタルモノニ非ス本件ニ於テ在職ノ保佐人タルスマカ未タ其任務ヲ辭セサルコトハ原判決ノ確定シタル事實ナレハ上告人ノ妻カ之ヲ排シテ保佐人トナルコトヲ得サルハ原判決ニ判示スル所ノ如シ故ニ本論旨ハ上告ノ理由トナラス

三七

(參照) 新規ナル工業的發明ヲ爲シタル者ハ其ノ發明ニ付本法ニ依リ特許ヲ受クルコトヲ得(特許法第一條)

原 審 特許局

上 告 人 川口治之丞

訴訟代理人 太田資時

新規ナル發明ノ意義

三五

被上告人 合資會社粟辻商店
右代表者 粟辻忠造

訴訟代理人 澤田 蕭

判決

原審決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ特許局ニ差戻ス

理由

按スルニ特許法第一條ニ所謂「新規ナル工業的發明」トハ自己ノ獨特ノ創案又ハ特種ノ技巧ヲ應用シテ工業上有益ナル器物器機ヲ製作シ又ハ工業上有益ナル方法ヲ創始スルコトヲ意味シ先人カ既ニ一ノ事項ニ付キテ創始應用シタル方法ヲ他ノ事項ニ應用スルハ其應用ニ付キテ特殊ノ考案技巧ヲ要スル場合ノ外ハ特許法第一條ニ所謂新規ノ發明ニアラス故ニ特許出願ノ目的タル器機ヲ構成スル各部分カ既ニ公知公用ニ屬シ出願者カ其全體ノ構造ヲ以テ新ナル發明トシテ特許ヲ得ントスル場合ニ於テハ特許局ハ特許出願ノ目的タル器機ハ公知公用ニ屬スル各部分ノ構造ヲ應用シテ普通ノ知識ヲ以テ容易ニ之ヲ製作スルコトヲ得ヘキモノナルヤ若クハ其應用製作ニ付キテハ特殊ノ考案又ハ技巧ヲ必要トシ普通ノ知識ヲ以テハ之ヲ爲スコトヲ得ヘカラサルモノナルヤヲ審査シ以テ出願ノ許否ヲ決スルコトヲ要シ第一ノ場合ニ於テハ出願者ニ新規ノ發明ナキモノトシテ之ヲ却下シ第二ノ場合ニ於テハ新規ノ發明アリトシテ之ニ特許ヲ與フヘキモノトス而シテ本件精米機ハ螺旋狀ノ廻旋羽ト特定構造ノ白ヨリ成立スルコトハ原審カ事實トシテ確定シタル所ニシテ螺旋狀ノ廻旋羽ト特定構造ノ白ハ何レモ公知公用ニ屬スルコトハ上告人ノ原審ニ於テ主張シタル所

ナルヲ以テ原審ハ本件精米機カ特許ノ目的タルヲ得ルヤ否ヤノ争點ヲ決スルニ當リテハ本件ノ廻旋羽ト白トハ公知公用ノモノナルヤ若ク然リトセハ之ヲ以テ構成シタル本件精米機ハ該廻旋羽ト白トノ應用ニ依リ普通ノ知識ヲ以テ容易ニ之ヲ案出シ得ヘキモノナルカ若クハ被上告人カ其構造ヲ案出シタルハ其特殊ノ考案技巧ヲ要シタルモノニシテ新規ノ發明タルノ價值アリヤ否ヤヲ判斷セサルヘカラス然ルニ原審ハ「本件ノ特許出願前單ニ白其物ノ構造ノ公知ニ屬スル事實アルモ或ハ精米機ト全然其性質ヲ異ニセル他機械ニ應用セラレタル螺旋狀ノ廻旋羽ト公知ニ屬スル事實アルモ以テ本件特許發明ヲ新規ナラズトナスニ足ラス」ト説明シ廻旋羽並ニ白ノ公知公用ニ屬スルコトヲ假定シ單ニ其廻旋羽ト白トヲ以テ構成セラレタル精米機カ上告人ノ考案ニ成リタルヲ唯一ノ理由トシテ其特許發明ヲ新規ナリトシ應用ノ容易ナルヤ否ヤニ付キテ何等ノ判斷ヲ與ヘサルハ上告論旨ニ云フ如ク理由不備ノ違法アリ原審決ハ破毀ヲ免カレザルモノトス

●貸金請求事件ノ命令ニ對スル抗告事件

明治四十五年(ウ)第五十三號
明治四十五年四月六日判決

(棄却)

判決要旨

一、訴訟代理人ノ權限ハ上訴ニ關スル特別授權ヲ爲サ、ル以上ハ其ノ審級ニ限ルモノニシテ事件カ其ノ審級ヲ離脱スルトキハ之レニ因テ訴訟代理人ノ權限モ亦タ消滅ス

訴訟代理人ノ權限

一、訴訟委任ハ其ノ之ヲ爲シタル審級ニ於テハ依然存續スルモノナルヲ以テ事件カ一旦其ノ審級ヲ離脱スルモ上級審ノ差戻判決ニヨリ再ヒ其ノ審級ニ復歸シタルトキハ舊訴訟代理人ハ更ニ授權ヲ待タス當然訴訟代理權ヲ行使スルコトヲ得ヘシ

一、訴訟ハ終局判決ノ送達ヲ以テ其ノ審級ヲ離脱ス若シ追加裁判ノ申立アリタルトキハ之レニ對スル裁判ノ送達アリタルトキヲ以テ其ノ審級ヲ離脱ス

原告人 太田垣 誠
訴訟代理人 竹澤 節 廣
外四名

判決

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ凡ソ訴訟ノ審級ハ終局判決ノ送達ヲ以テ終了スルモノトス終局判決送達後ニ於テハ訴訟ノ其審級ニ於テハ最早何等爲スヘキ訴訟行爲ナク訴訟ハ全ク其審級ヲ離脱スルモノナリ追加裁判ハ申立ハ抗告人所論ノ如ク判決送達後ニ於テモ之ヲ爲シ得ヘキモ追加裁判ハ判決ヲ補充スルモノ

ニシテ補充ヲ竣テ初メテ判決ハ完成スルモノ從テ追加裁判ノ送達ナクハ完全ニ判決ノ送達アリト爲スヘカラサルモノニシテ此事ハ上訴期間カ追加裁判ノ送達ヲ以テ始マルニ徴ナルモ明ナル所ナレハ判決送達後追加裁判ノ申立ヲ爲シ得ル一事ハ以テ訴訟ノ審級カ終局判決ノ送達ヲ以テ終了スルハ妨ケトナラス而シテ本件第一審ノ原告水垣清太郎ノ訴訟代理人野添宗三、平佐純俊、吉田音松ニ對スル訴訟代理委任狀ニハ控訴ニ付テノ特別授權ノ記載ナキヲ以テ其訴訟委任ハ第一審ノ審級ノ終了マテニ限ラルルモノナルニ水垣清太郎ノ訴訟代理人ニ對シ第一審判決ノ送達アリタルハ明治四十四年十二月十一日ナルコト送達證書ニ依リ明ナレハ爾後第一審ノ原告水垣清太郎ノ爲メニハ訴訟代理人存在セサルモノト謂フヘシ訴訟委任カ強制執行手續ニ關スル授權ヲ包含スルコトハ抗告人所論ノ如クナレトモ其然ルハ訴訟ノ審級カ判決ノ送達ヲ以テ終了セサルカ爲メニアラス民事訴訟法第六十五條第一項ニ定メラレタル委任ノ範圍ニ屬スルカ爲メナリ第一審ニ於テ普通委任ヲ受ケタル訴訟代理人ハ訴訟カ上級審ニ繁屬シタル後ニ於テモ強制執行手續ニ屬スル訴訟行爲ヲ爲ツ得ヘク事ハ全ク審級終了ノ問題ト交渉スル所ナシ又抗告人所論ノ差戻判決後舊訴訟代理人カ訴訟行爲ヲ爲シ得ルハ其審級ニ於ケル訴訟委任ハ存在スルモノナルヲ以テ事件カ一旦其審級ヲ離脱シタルト否トヲ問ハス苟モ其審級ニ繁屬スル限リハ其委任ニ基ク權限ヲ行使スルコトヲ得ルカ爲メニシテ事件カ其審級ヲ離脱シタル中間ニ於テ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得サルト相妨クル所ナシ左レハ前示ノ如ク明治四十四年十二月十二日以後ハ第一審ノ原告水垣清太郎ノ爲メ訴訟代理人ナキモノナルニ之ヨリ後未タ相手方タル抗告人ヨリ控訴ノ提起ナキ前同年同月十八日水垣清

訴訟代理人ノ權限

太郎カ死亡シタルコトハ戸籍謄本ニ依リ明ナレハ訴訟手續ハ民事訴訟法第七十八條第二項ニ從ヒ其死亡ニ因リ當然中斷シタルモノトス故ニ相手方タル抗告人ハ控訴ノ提起前清太郎承繼人ニ於テ訴訟ヲ受繼シ若クハ民事訴訟法第七十八條第二項ニ從ヒ受繼ノ爲メ清太郎承繼人ノ呼出ヲ求メタルカ又ハ控訴ノ提起ト同時ニ民事訴訟法第七十八條第二項ニ從ヒ受繼及ヒ本案辯論ノ爲メ清太郎承繼人ノ呼出ヲ求ムルニアラサルヨリハ適法ニ控訴ヲ提起スルコトヲ得サルモノナルニ拘ラス抗告人ハ此等受繼ノ手續ナクシテ原院ニ控訴ヲ提起シタルモノナレハ其控訴ハ不適法タルヲ免レサルモノトス

●約束手形金請求事件

明治四十五年(乙)第二十五號 (破毀)
明治四十五年四月九日第一民事部判決

判決要旨

一、株式會社ノ取締役ハ各自會社ヲ代表スルノ權限ヲ有ス左レハ訴訟ノ局ニ當レル取締役カ解任セラルルモ他ニ解任セラレサル取締役アルトキハ訴訟手續ヲ中斷スヘキモノニ非ス

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
上告人 株式會社龜崎銀行

右法定代理人 櫻内辰郎
被上告人 伊東七郎衛

訴訟代理人 安東敏之

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名古屋控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ株式會社カ當事者タル訴訟ニ於テ同會社ノ取締役カ訴訟中全員解任セラルルトキハ即チ從來法定代理人タリシ者カ悉ク代理權ノ消滅ニ因リ會社ノ爲メニ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得サルニ至ルモノナルヲ以テ此ノ如キ場合ニ於テ民事訴訟法第八十條若クハ同第八十三條ノ規定ニ依リ訴訟手續ノ中斷セラルルコトハ本院判例(明治四十一年オ第八十五號同年六月九日言渡)ニ示ス所ナリト雖モ株式會社ノ取締役ハ各自會社ヲ代表スルノ權限ヲ有スルカ故ニ假令訴訟ノ局ニ當レル取締役カ解任セラルルモ他ニ解任セラレサル者アルトキハ其者ニ於テ會社ヲ代表シ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ヘキヲ以テ斯カル場合ニ於テハ訴訟手續ノ中斷セラルヘキニ非ス然レハ上告會社ノ取締役三名ノ中第一審ノ訴狀及ヒ判決ニ上告會社ノ法定代理人トシテ表示セラレ且其訴訟代理人ヲ選任シタル雖本三代太郎カ明治四十四年一月中外一名ト共ニ解任セラレタレハトテ他ノ一名カ同時ニ解任セラレタルヤ否ヤヲ審究シテ其事ヲ確定スルニ非サレハ本件訴訟手續ノ果シテ中斷セラレタルヤ否ヤヲ判定スルコトヲ得サル筋合ナリ然ルニ原院カ單ニ雖本三代太郎外一名ノ解任セラレタル事實ノミヲ認メ他ノ一名カ同時ニ解任セラレタルヤ否ヤヲ確定セスシテ訴訟手續ノ

締役ノ代理權喪失ト訴訟手續ノ中斷

中斷セラレタルモノト判定シタルハ理由ヲ付セサル不法アルニ非サレハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノニシテ原判決ハ破毀ヲ免カレヌ

●土地抵當權登記抹消請求事件

明治四十五年(オ)第八十七號
明治四十五年四月十一日第一民事部判決 (棄却)

判決要旨

一、當事者カ一旦拋棄シタル證據調ハ再ヒ之ヲ申請スルコトヲ許ササル法規ナキヲ以テ其申請ヲ許容シテ證人訊問ヲ爲スモ不法ニ非ス

第一審 福岡地方裁判所 第二審 長崎控訴院

上告人 近内正松 訴訟代理人 加藤悌次

被上告人 八田喜三八

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第三點ハ原判決ハ訴訟手續ニ違背セル證人調書ヲ採用シテ事實認定ノ資料ニ供シタル違法アリ本件記録ヲ閱覽スルニ被上告人ハ原審明治四十三年二月二十八日ノ口頭辯論ニ於テ馬野三郎以下ノ人證申立ヲナシ同裁判所ハ合議ノ上被上告人申立ノ證人ヲ同申立書ニ基キ所轄區裁判所へ囑

託訊問スル事ニ評決セラレタルハ同日附原審口頭辯論ノ調書ニ依リテ明カナリ而シテ原審カ囑託ヲナセル小倉區裁判所明治四十三年三月十三日附調書ニヨレハ「判事ハ次ニ證人トシテ出頭シタル馬野三郎ヲ入廷セシメ其人違ナキ民事訴訟法第二百九十七條第二百九十八條第三百十條第三百五ノ各項ニ抵觸セサルヤ否ヤヲ問ヒタルニ馬野三郎ハ控訴人八田喜三八ノ姉ノ私生兒ヲ養子トナシ居ルモノナリト申立テタリ被控訴代理人ハ證人馬野三郎ハ控訴人ト親族關係アルヲ以テ之レヲ忘避トス申立テタリ判事ハ被控訴代理人ヨリ證人忘避ノ申請アリタルヨリ爾後手續進行スル能ハサルヲ以テ證據調ハ此所ニ之レヲ止ムル旨ヲ告ケタリ云云」トアリ然ルニ囑託訊問ノ各證據調ハ一應取調済ノ上開廷セラレタル原院明治四十三年九月十三日附調書ニヨレハ「控訴代理人ハ證人馬野三郎ノ訊問ハ拋棄スト申立テ」タル旨記載アリ右等ノ諸點ヨリ之レヲ見レハ該證據調ハ一旦之レカ終了シタルニ其以後ノ同院明治四十三年十一月十五日午前九時ノ調書ニヨレハ前略「裁判長ハ合議ノ上控訴代理人申立ノ證據調ハ總テ之レヲ許容シ云云所轄區裁判所へ囑託訊問シ證人馬野三郎ハ常院へ呼出シ申立書記載ノ事項ニ付キ訊問スル事ニ評決セリト言渡シ證據調ノ費用ハ三日内ニ豫納ス可シト告ケタリ云云」トアリ右等ノ調書ニヨレハ證人馬野三郎ノ證據調ニ付キテハ同人カ控訴人ト親族關係アルヤ否ヤヲ不問被上告人カ一旦拋棄セルモノナルヲ以テ同一訊問事項ニ付キ同一審ニ於テ再度ノ許可ヲ與フ可キモノニアラスト信ス何トナレハ若シ斯カル申請ヲ許容スル惡例ヲ貽サンカ訴訟遅延ノ弊風ヲ惹起ス可キニ至リ其弊ヤ知ル可カラサルニ至ル可シ然ルニ同一訊問事項ニ付同裁判所ニ於テ之等ニ注意スル所ナクシテ被上告人ノ申請ノ儘ニ任セ漫然之

一旦拋棄シタル證據調ノ再申請

レヲ許容シシカモ之レニ基ク證人ノ證言ニヨリテ本件事實ヲ斷セラレタルハ抑モ採證法ノ原則ニ違背セル不法ノ裁判ナリト言ハサルヲ得スト云フニ在リ然レトモ當事者カ一旦拋棄シタル證據ニ付更ニ申請ヲ爲スコトヲ許ササルハ法規ナキカ故ニ被上告人ニ於テ一旦拋棄シタル證人馬野三郎ノ取調ヲ更ニ申請シ原院カ其申請ヲ許容シテ訊問ヲ爲シタルハトテ之ヲ不法ト謂フ可カラズ

●拂込金返還請求事件 明治四十五年(オ)第九十一號 明治四十五年四月十一日判決 (棄却)

判決要旨

一、舊商法第四百十條ニ依ル株式申込ノ取消ハ其ノ創立セラレタル會社ニ對シ有スルニアラスシテ創立以前發起人ニ對シテ有スル權利ナレハ株式申込ノ取消ハ未タ會社ノ成立セサル以前ニ限り其ノ以後ニ於テハ之ヲ請求スルコトヲ得ス
一、會社カ資本増加ノ爲メニ新株ヲ募集スル場合ニ於テ商法第二百十三條ニ因リ招集スル株主總會ハ會社創立ノ場合ニ於

ケル創立總會ト同視スヘキモノナレハ新株申込人カ商法第四百十條ニ依リ株式申込ノ取消ヲナサンニハ前記第二百十三條ニ依ル株主總會以前ニ限ルモノニシテ其ノ以後ニ於テハ之ヲ請求スルコトヲ得ス

(参照) 株式總數ノ引受アリタル後一年內ニ第二百二十九條ノ拂込カ終ハラサルトキ又ハ其拂込カ終ハラタル後六ヶ月內ニ發起人カ創立總會ヲ招集セサルトキハ株式引受人ハ其申込ヲ取消シ拂込ミタル金額ノ返還ヲ請求スルコトヲ得 (舊商法百四十四條)

(参照) 會社カ其資本ヲ増加シタル場合ニ於テ各新株ニ付キ第二百二十九條ノ拂込アリタルトキハ取締役ハ遲滯ナク株主總會ヲ招集シテ之ニ新株ノ募集ニ關スル事項ヲ報告スルコトヲ要ス (商法第二百十三條)
第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院
上告人 高橋長兵衛 外二名 訴訟代理人 秋山朗
被上告人 日本果實酒株式會社
右法定代理人 大川源四郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告趣旨ノ第一ハ改正前ノ商法(以下條文ハ改正前ノ商法條文ナリ)第四百十條ニ於テ株式總數株式申込ノ取消

ノ引受ケアリタル後一年内ニ第二百二十九條ノ拂込カ終ハラザルトキハ株式引受人ハ其申込ヲ取消シ拂込ミタル金額ノ返還ヲ請求スル事ヲ得ト規定シ其引受申込取消時期ニ付キ何等ノ制限ヲ設ケザルヲ以テ株式引受人ハ創立總會ノ前後ヲ問ハス何時ニテモ之レヲ取消シ得ルモノトス資本増加ノ場合モ第二百十九條ヲ以テ之レヲ準用セル故同様ナリ原院カ會社創立總會以後ニ於テハ株式引受申込ノ取消ヲナス事ヲ得スト判斷シタル理由ヲ按スルニ會社創立總會以後ニ於テ引受申込ヲ取消シ得ルモノトセハ會社設立ニ大影響ヲ及ホスモノノ如ク考量セシニ依ル然レトモ創立總會アリタル上ハ會社ハ之レニ依リテ設立シ株式引受申込取消ノ爲メ會社設立ニ何等ノ影響ヲ及ホサス會社ノ設立ト株式引受申込取消トハ各獨立スヘキ性質ノモノニシテ相互ニ何等關係ヲ有セス資本増加ノ場合ニ於テモ亦同様ナリ況ンヤ増資ノ場合ハ總株ニ付豫定ノ拂込ナキトキハ會社ハ豫定ノ資金ヲ得ル事能ハス從ツテ豫定ノ目的ヲ達スル事能ハス株主モ亦豫定ノ利益配當ヲ受クル望ナキニ至ルヲ以テ既ニナシタル引受申込ヲ取消シ拂込金ノ返還請求ヲ爲シ得ルコト當然ナリ又引受申込ヲ取消シタルハトテ會社設立ヲ害セザルハ勿論第百三十六條第二百十六條ノ規定アルヲ以テ會社資本ニモ亦何等ノ影響ヲ及ホサス尙ホ況ンヤ第百四十二條ノ如キ制限ナキヲ然ルニ原院ハ第百四十條第二百十九條ヲ曲解シ上告人ニ不利益ノ判決ヲ與ヘタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

二四六

四八

株式引受人ノ利益ヲ保護セシムカ爲メニ持ニ設ケタル除外例タルニ外ナラス蓋シ一旦株式ノ申込ヲ爲シタル者ハ拂込ノ義務ヲ負フヲ以テ原則トスレトモ株式總數ノ引受アリタル後一年内ニ第一回ノ拂込終ハラサル場合及ヒ其拂込終ハリタル後六个月内ニ發起人カ創立總會ヲ召集セザル場合ニ於テハ會社未タ成立スルニ至ラザルノミナラス縱令株式引受人カ其申込ヲ取消シタリトテ發起人ハ第三十六條ノ規定ニ依リ引受ナキ株式ヲ連帶シテ引受クヘキ義務アルヲ以テ會社ノ成立ヲ妨クル虞アラシムルシテ此場合ニ於テ如上拂込義務ノ原則ヲ履行シテ假借スル所アラザランカ徒ニ會社ノ利益ヲ保護スルニ急ニシテ株式引受人ノ利益ヲ顧慮セザル嫌アルヲ免レスニ於テ第百四十條ノ規定アリ前掲二箇ノ場合ニ限リ株式引受人ニ許スニ其申込ヲ取消シ既ニ拂込ミタル金額ノ返還ヲ請求スル權利ヲ以テセシムトス由是之ヲ觀レハ同條ニ依リ株式引受人ニ付與セシ權利ハ會社ニ對シテ之ヲ有スルモノト云ハシヨリハ寧ロ發起人ニ對シテ之ヲ有スルモノト云フヲ得ヘシ然ラハ即チ創立總會ノ終結ニ因リテ會社成立シタル後ニ至リテハ株式引受人ハ第百四十條ニ規定シタル權利ヲ行フコトヲ得ザルコト固ヨリ論ヲ待タス若シ夫レ資本増加ノ場合ニ在リテハ商法第二百十三條ノ規定ニ依リ召集シタル株主總會ハ會社創立ノ際ニ於ケル創立總會ニ比視スヘキモノナルヲ以テ新株引受人ハ如上株主總會ノ後ニ於テハ株式總數ノ引受アリタル後一年内ニ第一回ノ拂込終ハラサル事實ヲ理由トシテ其申込ヲ取消スコトヲ得ザルコト第百二十九條ニ於テ第百四十條ノ規定ヲ準用シタル所ニ徴シテ之ヲ知ルコトヲ得ヘシ本件ニ於テハ被上告人日本果實酒株式會社ノ増資ニ因ル株式總數ノ引受アリテ之ニ關スル臨時株主總會ノ決議アリタルノミナラス其登記手續

株式申込ノ取消

二四七

モ亦終了シタルコトハ原判決ニ於テ確定シタル事實ナレハ原判決ハ相當ニシテ本論旨ハ上告ノ理由ナトラス但所論第四百二十二條ノ規定ハ新株發行ノ場合ニ準用スヘキコトハ第二百十九條ニ於テ規定スル所ニシテ會社カ登記ヲ爲シタル後ハ假令株式ノ申込ハ詐欺又ハ強迫ニ因ル場合ト雖モ株式引受人ハ其申込ヲ取消スコトヲ得スト爲シタルニ依リ詐欺又ハ強迫ニ因ラサル申込ハ取消スコトヲ得ナルコト一層明白ナリト謂ハサルヲ得ス

●登記手續請求事件

明治四十四年(第)第四百號
明治四十五年四月十二日第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一、不動産所有權ノ移轉登記ヲ爲スヘシトノ請求ハ相手方ノ意思ノ陳述ヲ求ムルモノニシテ斯ノ如キ判決ハ其確定前ニ假執行ノ宣言ヲ付スヘキモノニ非ス

第一審 大分地方裁判所

第二審 名古屋訴訟院

上告人 前佛藤一

訴訟代理人

高木益太郎
阿部喜藤治

從參加人 安井忠次

被告 池田森吉

訴訟代理人

龜田外次郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告同第三點ハ本件賣買カ假リニ原判決ノ認定スルカ如ク虛偽ノ意思表示ナリトスルモ此意思表示ニ基キ既ニ第一審ニ於テ被告上告人カ其所有權ヲ移轉スル登記手續ヲナスヘキ旨ノ假執行ノ宣言アル判決ノ言渡ヲ受ケ次テ該判決ニ基キ上告人カ其所有權取得ノ登記手續ヲ經更ニ該土地ヲ上告人ヨリ從參加人タル安井忠次ニ賣渡シ其登記ヲ經タル以上ハ右登記ハ決シテ絕對ニ無効ナルモノニアラス即チ上告人及ヒ被告上告人間ノ賣買登記ハ普通ノ所謂民法第九十四條第一項ノ虛偽ノ意思表示ニ基ク登記ナルコト疑ヒテ容レヌ又從參加人タル安井忠次ハ右當事者間ノ賣買ニ對シテハ所謂第三者ナリト云ハサルヘカラス故ニ若シ同人カ惡意ノ第三者ナリシトセハ何等ノ問題ヲ生スルノ餘地ナキモ之ニ反シテ同人カ善意ナリシトセハ如何即チ從參加人安井忠次ハ民法第九十四條第二項ノ保護ヲ受クルカ故ニ本訴ニ於テハ勿論他ノ訴ニ於テモ決シテ被告上告人ヨリ本件土地ノ前示取得登記ノ抹消ヲ強ヒラルルコトナキ筋合ナリ果シテ然ラハ既ニ上告人カ第一審判決ニ基キ取得登記ヲ經更ニ之ヲ善意ノ第三者ニ移轉シ其登記ヲ經タル今日ニ於テハ所謂訴訟ノ進行中目的物ノ滅失セル場合ニ相當スルカ故ニ假リニ原判決ノ如ク第一審判決ヲ廢棄シ上告人ノ請求ヲ却下スルモ其判決タルヤ何等實益ナク結局被告上告人ノ目的ヲ達スルコト能ハサルモノトス從テ原院ハ從參加人ノ善意ナル場合ニハ決シテ斯カル裁判ヲ下ス可キモノニアラス右ノ如ク從參加人ノ善意ナルヤ惡意ナルヤハ本件ノ重要ナル爭點ナリ而シテ上告人ハ原院ニ於テ善意ノ第三者タル從參加人ニ移轉セル事實ヲ主張セルモノナルニ原判決ハ之等重要ノ爭點ヲ遺脱シ延テ實益ナキ裁判ヲ下シ

意思ノ陳述ヲ求ムル請求ト假執行ノ宣言

タルモノナレハ違法ノ裁判タルヲ免レスト云フニ在リ
然レトモ本件賣買カ當事者相通シテ爲シタル虛偽ノ意思表示ニシテ無効ナルコト原判決認定ノ如クナル以上ハ該賣買ヲ真正ナリトシ被告ヲシテ所有權移轉ノ登記手續ヲ爲サシメントスル上
告人請求ノ理由大キコト論ヲ竣タス隨テ原告人カ第一審判決ノ假執行宣言ニ基キ係争地所ノ所有
權移轉ノ登記手續ヲ經由シタル後右地所ヲ從參加人ニ賣渡シ其登記ヲ了リタル事實アリ且從參加
人ニシテ善意ナリシトテ之ニ因リテ原告人ノ本訴請求ヲ維持スヘキ理由ヲ生スルモノニアラス況
ンヤ原告人カ被告ニ對スル不動産所有權ノ移轉登記ヲ爲ス可シトハ請求ハ被告ノ意思ノ
陳述ヲ求ムルモノニシテ斯ノ如キ意思ノ陳述ヲ命スル判決ハ其確定前ニ假執行ノ宣言ヲ付スヘキ
モノニ非サレハ前掲原告人ノ名義ノ登記ハ無原因ノ登記ナルニ於テオヤ本論旨ハ到底採用スルニ
足ラス

●土地用料請求事件

明治四十五年(オ)第十二號
明治四十五年四月十五日判決

(棄却)

判決要旨

一、公法人カ私人ノ土地ニ營造物ヲ建設スル爲メ私人ノ承認ヲ
得タルトキハ必シモ公用徵收ニヨリ之ヲ徵收スルヲ要セス
一、前項私人ノ承諾カ公法人ト平等ノ地位ニ於テ契約的ニ之ヲ

表示シタルニアラス全ク公法人ノ權力ニ服従スル意味ニ於
テ承諾ヲ與ヘタルモノナルトキハ營造物ノ建設ト同時ニ公
法人ト私人トノ關係ハ凡テ公法上ノ權力關係ニヨリ支配セ
ラル、モノトス從テ右私人ノ土地ハ公用ノ目的ヲ達スルカ
爲メニ必要ナル制限ヲ受ケ公用ノ廢止ニ至マテ使用收益ヲ
爲スヲ得サルモノトス

第一審 新潟地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 阿部儀作

訴訟代理人 中野省吾

被上告人 新潟市

右代表者 吉田良治郎

訴訟代理人 坂本有隣
山口

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第三點ハ甲第九號證ノ契約ニ依ル收益權ノ授受ハ私權關係ナルヲ公法的關係ナリト判斷シタ
ルハ違法ノ判決ナリ甲第十二號證及ヒ甲第五號證ノ一ノ規定ニ則リ甲第七號證ノ工事許可ノ處分
ハ使用權ヲ處分シ收益權ヲ處分セス收益權ヲ除外シタル行政處分ナリ甲第十三號證ノ願書中ニ收

營造物ト土地所有權トノ關係

益權ノ事ニ付キ何等記載ナク又甲第十二號證及甲第五號證ノ一ノ規定ニ收益權モ共ニ處分セラレ
ルコトノ規定アルコトナシ甲第十三號證ノ工事出願ニ依レル甲第七號證ノ工事許可ノ行政處分ニ明
ニ願ノ件聞届ケトアリ該處分ノ範圍ハ其願書ニ記載シタル事項ニ止マリ其以外ニ涉ル事項(收
益處分)ノ處分ナカリシモノナリ管轄廳ノ處分ノ範圍外ニ被上告人カ公法上該工事ニ付行政行為
(後ニ收益權ヲ取得スル如キ)ヲ爲スコトヲ得サルハ甲第五號證ノ一ノ規定スル所ナリ故ニ原院ハ
第七號ノ處分中ニ收益權モ併セテ處分サレタルモノナリト判斷セサル也判決理由ノ前段ニ「同月
(十二月)二十五日所有者遠藤清七ノ承諾ヲ得新潟市ノ營造物ト爲シ」ト説明シ其後段ニ「營造物
ヲ創設スルニハ其前提トシテ土地所有者ノ承諾ヲ得レハ足ルヘク」ト説明シ甲第九號證收益權取
得ノ契約以前ニ於テ營造物ノ創設ナク其後ニ於テ被上告人カ許可處分ナクシテ勝手ニ收益權ノ取
得ヲ自己ノ行政行為ニ附加シ營造物ヲ創設シタリト斷定シタリ收益權ノ事ハ該契約以前ハ處分又
ハ合意ナケレハ權利ノ取得ナキコト明カナリ土地所有者ノ合意ハ公法上の關係ニ於テ前後二
箇アリ前者ニ公法的使用權提供ノ合意ニシテ後者ハ私法上の關係ニ於テ前者ニ附加シ公法關
係トスルコトヲ得ス換言スレハ重ネテ擅ニ行政處分ヲ爲スコトヲ得ス之ヲ附加スルニハ必ス管轄
廳ヲ許可處分ヲ要スヘク斯ノ如キ許可處分ハ絕對ニナカルヘキナリ公法上の關係ニ於テ提供アリテ
被上告人カ之ヲ得タリトスルモ土地ニ對シ管轄廳ノ公法上の許可處分ナケレハ使用スルコトヲ得サ
ル理由ヲ考フレハ被上告人自己カ私法上の關係ニ於テ得タル收益權ヲ公法上の關係ニ變更スルコトヲ

得サルヤ明ナリ甲第五號證ノ一ノ規定ニ於テ「出願ノ上許可ヲ得テ起工ス可シ」トアリテ被上告
人カ甲第十三號證ノ溝渠變更ヲ出願シ甲第七號證ノ許可處分アリタルトキハ起業者タル被上告人
ハ營造物ヲ創設スルモノニシテ創設以後ニ生シタル所有者カ爲シタル收益權讓渡ノ第二ノ合意ハ
被上告人カ爲シタル營造物ヲ創設シタル行政行為ニ公法上關係ナク該承諾ナクモ被上告人ハ工
事ヲ進行シ竣工スルモノナリ土地所有者モ亦被上告人カ爲ス所ノ該行政行為ヲ妨害スルコトヲ
得ス工事ノ變更或ハ差止ヲ普通裁判所ヘ請求スルト雖モ却下サルヘク唯土地所有者ハ第一ノ合意
ヲ爲シタル結果トシテ土地ノ賃料ヲ請求スルコトアルノミ即チ私法上の關係トシテ土地ノ賃賃料ヲ
求ムルニ過キス而シテ補償金ノ數額ニ於テ協議調ハサルトキハ被上告人ハ土地收用法ノ適用ヲ求
メ私法關係ニ於テ土地ヲ買收スルコトアルノミ或ハ協議調ヘタルトキハ私法關係ニ於テ土地ヲ短
期又ハ長期ノ賃貸借ヲナスカ或ハ有期又ハ永代ノ地上權ヲ設定スルカ或ハ買收スルカ孰レカ其
ヲ撰ハサルヲ得ス現在ニ於テ被上告人カ明治四十四年九月三十日土地收用法ニ則リ係争地ヲ徵收
シ補償金額ニ付司法裁判所ニ於テ訴訟中ナルコトハ被上告人カ原院ニ認諾ノ陳述ヲ爲シタルモノ
ナリ協議上被上告人ト土地所有者遠藤清七トノ間ニ私法上の關係トシテ永遠ニ涉ル地上權ヲ設定シ
被上告人カ收益權ヲ取得シタル該權利ハ上告人ニ對シ無効ナルモノナルニ原院カ之ヲ公法上の關係
ナリト判斷シタルハ違法ナリ尙ホ反覆換言シテ論スヘシ被上告人カ管轄廳ノ許可ヲ得テ溝渠ヲ變
更シタル工事其モノ換言スレハ營造物ヲ創設シタル行政行為爲其自體ハ公共ノ利益ノ爲メニ土地ヲ
管轄廳ノ行政處分ニ依リ使用スルモノナルカ故ニ被上告人カ其土地使用ノ目的ヲ遂ケントスルニ

ハ土地所有者ヲシテ公法的ニ貸地ヲ承諾セシメ小前帳ニ署名捺印セシメ之レヲ添ヘテ管轄廳ヘ出願シ其許可處分ヲ得テ公法的ニ使用權ヲ取得シ營造物ヲ創設シ土地ヲ公法的ニ使用ス若シ土地所有者カ公法關係ニ於テ使用權提供ノ承諾ヲ與ヘサルトキハ被上告人ハ土地收用法ヲ適用シ土地所有者ニ對シ國家ノ命令ヲ求其權力ヲ動カシ其服從ヲ強制シ使用權ヲ公法的ニ徵收シ被上告人ハ公法的關係ニ於テ使用權ヲ取得シ使用ス然レトモ被上告人カ溝敷ノ土地ヲ無償ニ使用スルコトヲ得ス必ラス補償ヲ爲スヘキモノトス其補償ハ買收スルコトアリ賃借スルコトアリ地上權ヲ設定スルコトアルナリ土地收用法ノ適用ニ依リ使用權ヲ公法的ニ徵收スルコトハ公法關係ナルカ故ニ使用權ニ付キ爭ヒアルトキハ司法裁判所ヘ訴フル途ナシト雖モ收益權ニ付キ爭アルトキハ換言スレハ補償金額ノ點ニ付キ爭アルトキハ三ヶ月以内ニ司法裁判所ヘ訴求スルコトヲ得ル規定ヲ見ルモ補償ヲ爲スコトハ被上告人ノ私經濟的動作ヲ爲スモノニシテ私法上ノ行爲トシテ民法ノ適用ヲ受クヘキモノタルコト明カナリ而シテ起業者カ管轄廳ノ處分ニ依リ公法關係トシテ使用權ヲ取得シ使用シ私法關係トシテ土地ヲ賃借シ土地カ免租地ト爲ル場合ハ明治二十三年六月法律第四十六號水利組合條例ニ依ル法人ノ行政行爲ニ多ク其實例ヲ見ル所ナリ然ルニ判決理由ニ「要スル被告ハ地上權其他ノ物權ヲ取得シタルモノニ非サルヲ以テ之カ登記ナキハ固ヨリ當然ナリト云フヘク而シテ其土地所有者カ使用收益ヲ爲スヲ得サルハ營造物タルカ爲メニシテ私權關係ニ基クモノニアラサルヲ以テ民法ノ適用ヲ受クヘキモノニアラス」ト説明シ原院所論ノ如ク甲第九號ニ依ル收益權ノ取得ヲ行政行爲ナリトスルトキハ被上告人ノ爲ス行爲ハ總テ行政行爲トナル結果ニ歸著スヘ

シ水利組合現在ノ實例ニ反對スヘシ被上告人モ亦タ人ナリ個人ト等シク物ヲ買フコトアリ賣ルコトアリ借リルコトアリ貸スコトアリ此等ノ行爲ハ執レモ被上告人カ私經濟的動作ニ出テサルハナシ被上告人カ係爭土地ヲ溝敷トシテ永代使用スルノ補償トシテ金百圓ヲ土地所有者ニ交付シ同人ヲシテ該金額ヲ利用セシメ土地ノ使用ヲ廢止シ土地ヲ返還シタルトキハ土地ノ所有者ヘ交付シアリタル金百圓ヲ被上告人カ取戻スヘク土地ト金ト互ニ貸借スル交換的條件ノ借地契約（甲第九號證）ヲ私法關係トシテ被上告人カ締結シ收益權ヲ取得シタルハ被上告人ノ私經濟的動作ニ出テタル私法關係ニ基キタルモノナルニ原院カ之ヲ公法的關係ナリト判斷シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタル違法ノ判決ナリト云フニ在リ

按スルニ公法人カ私人ノ土地上ニ營造物ヲ創設スル爲メニ其私人ノ承諾ヲ得タルトキハ必スシモ公用徵收ニ依リ其土地ヲ徵收スルコトヲ要セス而シテ其私人ノ承諾カ公法人ト私法上契約ヲ爲ス意思ニ出テタルニ非スシテ全ク公法上ノ關係ニ於テ公法人ノ權力ニ服從スルコトヲ約スル意思ニ出テタルトキハ之ニ基キ營造物ノ創設セラルルヤ直ニ其公法人ト私人トノ間ニ公法上ノ關係ヲ發生スルモノトス本件ニ付キ原院ノ確定シタル事實ニ依レハ係爭ノ土地ハ被上告人カ明治二十七年十二月新潟縣知事ノ許可ヲ受ケ當時ノ所有者ノ承諾ヲ得テ其土地ノ水流ヲ永遠ニ公共ノ用ニ供スル新潟市ノ營造物ト爲シタルモノナレハ其土地所有者ノ承諾ハ公法上ノ關係ニ於テ新潟市ノ營造物經營ノ行爲ニ服從スルコトヲ約スル意思ニ出テタルコト明ニシテ其營造物ノ創設ト同時ニ新潟市ト土地所有者ノ間ニ公法上ノ關係發生シ爾來其土地ノ所有權ハ右公用ノ目的ヲ達スルニ必要ナ

營造物ト土地所有權トノ

ル範圍ニ於テ制限ヲ受ケ從テ其土地所有者ハ公用ノ廢止ニ至ルマテ土地ノ使用收益ヲ爲スコトヲ得サルモノト謂ハサルヲ得ス故ニ同趣旨ニ出テタル原判決ハ正當ナルヲ以テ本論旨ハ其理由ナシ

●地代増加請求事件

明治四十五年(乙)第四百三十號
明治四十五年五月十三日判決

(破毀)

判決要旨

一、地主カ借地人(地上權)ニ向テ地代ノ増加ヲ訴求シタル場合ニ於テ地代ヲ幾何ニ増額スヘキヤハ一ニ裁判所ノ判決ニ因リ定マルヘキモ其ノ之ヲ増加スヘキ時期ニ至テハ始メ地主カ借地者ニ増額ノ請求ヲ爲シタル時ヨリ起算スヘク判決確定ノ時ヨリ起算スヘキモノニアラス

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 楊井佐兵衛

訴訟代理人 河村 詔

被上告人 中川文七

訴訟代理人 古賀 英

判決

原判決中地代増額ノ時期ニ關スル部分及ヒ訴訟費用ヲ上告人ニ負擔セシメタル部分ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ大阪控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ原判決ニ「前述一般慣習ニ基ク地主ノ權利ハ訴訟上ノ請求權ニシテトアルハ地主ハ地

地代ノ直上

上權者ニ對シ裁判上地代ノ増額ヲ強要シ得ルコトヲ判示シタルニ過キスシテ之ヲ以テ訴訟法上ノ權利ト爲シタルニ非サレハ本論旨ノ前半ハ原判決ノ誤解ニ出ルモノニシテ上告適法ノ理由ナシ然レトモ本件ノ如ク地主カ地上權者ニ對シ地代ノ増額ヲ請求シ得ル場合ニ於テ其相當増額ノ固ヨリ裁判所ノ裁判ニ因リ定マルヘキモノナルモ其増額スヘキ時期ニ至リテハ地主カ地上權者ニ對シ意思表示ヲ爲シタル時ヨリ起算スルヲ以テ相當トシ裁決定ノ時ヨリ起算スヘキモノニ非ス何トナレハ若シ然ラストセハ一般慣習法ノ認ムル公租公課ノ増徴地價ノ騰貴等ニ因リ地代増額ノ事由既ニ發生シ地主ニ於テ増額ノ意思表示ヲ爲スニ拘ハラス地上權者ニ異議アリテ上訴ヲ爲シ其他裁判手續ノ遅延ノ爲メ地代増額ノ後ルル不條理ニ陥キル可ケレハナリ被上告人ノ援用スル明治四十年(オ)第百六十九號同年七月九日附當院ノ判決ハ地代ノ増加スヘキ額カ裁判ニ因リ定マルヘキコトヲ判示シタルニ止マリ増額ノ時期ニ付テ判示シタルモノニアラス然ルニ原院カ地代ハ判決ヲ以テ増額スヘキモノニシテ判決確定ノ日ヨリ増額セラルル如ク判示シ上告人ノ其餘ノ請求ヲ棄却シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノニシテ本論旨ノ後半ハ其理由アリ原判決ハ破毀ヲ免カレヌ既ニ此點ニ於テ原判決ヲ破毀スル上ハ同シク地代増額ノ時期ニ關スル第四點ニ對シ別ニ説明ヲ付スルノ要ナシ

●保險金請求事件

明治四十五年(オ)第四十六號
明治四十五年五月十五日第二民事部判決

(破毀)

判決要旨

一、生命保險業者ノ囑託醫師ハ保險業者ノ爲メニ保險申込人ノ健康状態ヲ知ルノ機關ト爲リ業務上必要ナル調査ヲ爲スモノナレハ醫師カ申込人ノ健康診斷ヲ誤診シタルトキハ其ノ過失ハ保險業者ノ過失タルヘク從テ醫師カ診察ニヨリ知りタルコト又ハ知り得ヘカリシ事項ハ本人タル保險業者カ之ヲ知り又ハ知り得ヘカリシ事項ナリトス
一、保險醫カ被保險者ヲ診斷スルニ當リ過失ノ有無ニ付テハ開業醫カ通常發見シ得ヘキ病症ヲ不注意ニ因リ看過シタリヤ否ヤテ以テ標準ト爲ス
一、氣管支加答兒ハ其性質ニ於テ危險性ヲ帶有スル疾患ナリト推測シ得ヘキモノナレハ被保險人カ之ヲ隱蔽シタル場合ニ之ヲ以テ保險契約ノ締結ニ重大ナル影響ヲ及ホスヘキ疾患ニ非サリシコトヲ主張センニハ其ノ之ヲ主張スル者ニ於テ

保險醫ノ過失ニヨル保險業者ノ責任○保險醫ノ過失ノ標準○被保險者ノ氣管支加答兒隱蔽

立證セサルヘカラス

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 帝國生命保險株式會社

右法律上代理人 福原有信 訴訟代理人 原嘉道

被上告人 中田ヨリ 訴訟代理人 名合孟

判決

原判決中上告人ニ關スル部分ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

判旨第一點、依テ按スルニ生命保險業者カ保險契約ヲ締結スルニ當リ其僱使又ハ囑託ニ係ル醫師ヲシテ被保險人ノ健康状態ヲ診斷セシメ其保險ノ申込ノ拒否ヲ決スルハ取引上ニ於テ一般ニ行ハルル所ノ慣例ナリ蓋シ生命保險業者カ其業務ノ執行上ニ於テ醫師ヲ僱使シ又ハ之ニ囑託シテ被保險人ノ健康診斷ヲ爲サシムルニ付キテハ法律ニ何等特別ノ規定ナク又保險業者カ被保險人ニ對シテ任意ニ負擔シタル義務ニモアラサルヲ以テ保險業者カ其僱使囑託ニ係ル醫師ヲシテ被保險人ノ健康診斷ヲ爲サシムルト否トハ保險業者自由ノ權内ニ屬シ醫師ヲシテ之ヲ爲サシムルモ是レ全ク自己ノ利益ノ爲メニ之ヲ爲スモノニ外ナラサルヲ以テ保險業者ハ其僱使又ハ囑託シタル醫師カ被保險人ノ診斷上ニ付キテ爲シタル過失ニ付キテハ責任ヲ負ハサルモノト論スヘキニ似タリ然レト

モ生命保險ノ如キ人ノ身體ニ重大ナル關係ヲ有スル業務ニ從事スル者ハ保險ノ申込ヲ受ケル毎ニ其申込人ノ健康状態カ保險契約ヲ締結スルニ適スルヤ否ヤヲ知ルニ必要ナル施設ヲ爲スハ其業務ノ性質上須ラク爲サザル可カラサルノ注意ニ屬シ其僱使囑託シタル醫師ハ要スルニ保險業者ノ専門的知識ノ欠漏ヲ補ヒ之ヲシテ契約ノ締結ニ必要ナル申込人ノ健康状態ヲ知ルヲ得セシムルヲ以テ其任務ト爲スモノニシテ保險業者ノ爲メニ申込人ノ健康状態ヲ知ルノ機關トナリ保險業者ハ之ヲ利用シテ業務上必要ナル調査ヲ爲スモノナレハ醫師カ申込人ノ健康診斷上ニ於テ爲シタル過失ハ保險業者ニ對シテ其效ヲ生シ醫師カ知リ又ハ知リ得ヘカリシ事項ハ本人タル保險業者カ知リ又ハ知リ得ヘカリシ事項トシテ保險業者其責ニ任セサルヘカラス故ニ本件上告會社カ自カラ被保險人中田健次郎ノ病症ヲ知ラス又之ヲ知ルコトヲ得サリシ地位ニ在リトスルモ其保險醫カ之ヲ知リ又ハ之ヲ知リ得ヘキ地位ニ在リタルトキハ上告會社ハ其責任ヲ辭スルニ由ナキモノトス次キニ商法第四百二十九條但書ニハ「保險者カ其事實ヲ知リ又ハ之ヲ知ルコトヲ得ヘカリシトキハ此限ニ在ラス」トアリ其後半「之ヲ知ルコトヲ得ヘカリシトキ」トハ其本文ノ文詞ヲ承ケ保險者カ被保險者ノ隱蔽若クハ虛陳シタル事實ノ真相ヲ發見シ得ルニ拘ラス注意ノ不足ニ因リ之ヲ發見スルコトヲ得サリシ場合換言スレハ保險者カ過失懈怠ニ因リ其真相ヲ發見シ得サリシ場合ヲ意味シ商法ハ保險者ノ知ルコトヲ得ヘカリシ事實關係ノ性質種類ニ關シ何等ノ制限ヲ設ケサルヲ以テ其所謂知ルコトヲ得ヘカリシ事實ノ範圍ヲ一般取引上顯著ナル事實又ハ保險者カ其業務上一般ニ豫知スルモノト認メラルヘキ事實ニ限定スヘキ理由ナク被保險者ノ一身ニ存スル事實ニシテ一保險醫ノ過失ニヨル保險業者ノ責任○保險醫過失ノ標準○被保險者ノ氣管支加答兒隱蔽

般人ニ於テ之ヲ豫知セス又之ヲ豫知スルコトヲ得サルモノト雖モ保險者ハ保險契約ノ締結ニ際シ之ヲ知ルニ必要ナル注意ヲ爲スコトヲ要シ此注意ヲ缺キタルカ爲メニ之ヲ知ルコトヲ得サリシモノハ總テ其中ニ包含スルモノト解スルヲ相當トシ其實ノ性質種類ニ依リテ區別ヲ爲スハ解釋法ノ許ササル所ナリ而シテ生命保險業者ハ被保險者ノ健康状態ヲ知ルニ必要ナル保險醫ヲ僱使囑託スルコトヲ要シ保險醫カ被保險者ノ健康診斷ニ付キテ過失アリタルトキハ保險業者其責ニ任スヘキコトハ前段説明スル所ノ如クナルヲ以テ被保險者カ其既往症ヲ隱蔽シタル場合ト雖モ保險醫カ之ヲ發見シ得ヘクシテ其注意ノ不足セル爲メ之ヲ發見シ得サリシトキハ商法第四百二十九條但書ニ所謂保險者ノ知ルコトヲ得ヘカリシ事實トシテ該但書ノ規定ヲ適用シ保險契約ヲ無効トスル本文ノ規定ヲ除外スルコトヲ要スルヤ明カナリ故ニ本件ニ在テ原院カ上告會社ノ保險醫カ被保險人中田健次郎ノ診斷ニ依リテ其病症ヲ發見シ得タルヤ否ヤヲ以テ第四百二十九條但書ノ規定ヲ適用スヘキヤ否ヤヲ決スルノ標準トシ該事實ヲ肯定シ之ヲ以テ本件ノ保險契約ヲ有效ナリト斷定スルノ前提ト爲シタルハ相當ナリ然レトモ保險業者ノ僱使囑託セル保險醫ハ如何ナル場合ニ於テ被保險者ノ誤診ニ付キ過失ノ責ニ任スヘキヤハ別ニ講究スヘキ問題ニ屬スルヲ以テ進ント此點ニ付キ審按スルニ患者ノ健康診斷ニ依リテ其病症ヲ發見シテ百發百中寸毫モ誤ラサルハ知名ノ國手専門ノ大家ト雖モ尙ホ且難シトスル所ナルヲ以テ既ニ被保險者ノ身體ニ病魔ノ伏在スル以上保險醫カ之ヲ發見スルコトヲ得サリシハ其過失ナリトスルカ如キ極端ナル解釋ノ許スヘカラサルハ論ヲ俟タサルハミナラス誤診ニ對スル過失ノ有無ハ患者ノ病症ヲ知り得ヘクシテ注意ノ不足ニ因リ之ヲ知

ルコトヲ得サリシヤ否ヤニ依リテ定マルモノニシテ保險業者ノ僱使囑託セル保險醫ニ攻ムルニ知名ノ國手専門家ノ注意ヲ爲スヘキコトヲ以テスルハ取引上ノ觀念ニ反スルノミナラス元來保險業者カ被保險者ノ健康状態ヲ知ルニ必要ナル注意ヲ爲スノ責任アリト謂フモ醫術現下ノ進度ニ適應シタル一切ノ施設ヲ爲スコトヲ要スルモノニアラスシテ普通一般ノ注意ヲ爲スノミヲ以テ足ルモハナレハ其僱使囑託セル保險醫モ亦知名ノ國手専門家タルコトヲ要セス普通開業醫トシテ患者ノ健康診斷ヲ爲スニ堪能ナル技術ヲ有スルノミヲ以テ足ル從テ保險醫ノ過失ノ有無ニ付キテモ亦其保險醫カ被保險者ノ診斷上普通開業醫カ通常發見シ得ヘキ病症ヲ不注意ニ因リ看過シタルヤ否ヤヲ以テ標準トスヘク保險醫ヲシテ夫レヨリ以上ノ注意ヲ爲スノ責任セシムルコトヲ得ス故此點ニ關スル上告論旨ノ前提ハ理由アリト雖モ原院ハ上告論旨ニ謂フ如ク保險醫ノ注意スヘキ程度ヲ過重ニシテ其過失ヲ認メ上告人ニ不利ナル判決ヲ下シタルヤ否ヤヲ按スルニ原院ハ其判文ニ掲クル數多ノ證據就中鑑定人鹽谷不二雄ノ鑑定ヲ其心證判斷ノ資料ニ供シ上告會社ノ保險醫ニシテ相當ノ注意ヲ爲スニ於テハ被保險人中田健次郎ノ病症ヲ發見シ得タルモノト認定シタルハ原判文ノ記載ニ依リ明カニシテ其所謂相當ノ注意トハ普通開業醫トシテ通常爲スヘキ注意ヲ意味スルコトハ判文ノ趣旨ニ依リ之ヲ了解スルコトヲ得ヘク又原院カ採用シタル前記鑑定人ノ鑑定ヨリ推シテ原院認定ノ事實ヲ斷スルハ推理判斷ノ法則ニ違背スルモノニアラサルヲ以テ原判決ニハ所論ノ如キ違法アルナク上告論旨ハ其理由ナシ

判旨第二點、依テ按スルニ氣管支加答兒ハ常ニ必ラスシモ患者ノ生命ニ影響ヲ及ホスモノニアラ

保險醫ノ過失ニヨル保險業者ノ責任○保險醫過失ノ標準○被保險者ノ氣管支加答兒隱蔽

スト雖モ其生命ヲ短縮スヘキ素因トナルコト往往ニシテ之アルヲ以テ被保險人カ既往ニ於テ斯ル疾病ニ罹リタルコトアルトキハ保險業者ハ保險契約締結ニ際シ之ヲ知ルニ付キ緊切ノ利害關係ヲ有スルモノナルヤ疑ヲ容レズ而シテ氣管支加答兒カ患者ノ健康ニ及ホス影響ハ其原因如何ニ存スルコトハ原院ノ說示スル所ノ如シト雖モ單ニ此標準ノミニ依リ其病症ノ危險性ヲ判斷スルヲ得ス其輕重豫後ノ如何モ亦患者ノ健康ニ重大ナル關係ヲ有スルハミナラス氣管支加答兒ハ其性質ニ於テ危險性ヲ帶有スル疾患ナリト推測シ得ヘキモノナレハ被保險人カ之ヲ隱蔽シタル場合ニ之ヲ以テ保險契約ノ締結ニ影響ヲ及ホスヘキ重大ナル疾患ニアラサリシコトヲ主張スル者ハ其原因輕重豫後ニ付キ其實事ヲ立證スルノ責アリ故ニ本件ニ在テハ被保險人中田健次郎カ告知スルコトヲ怠リタル氣管支加答兒ノ症狀ノ重大ナラサリシコトヲ主張スル被上告人ハ其實事ヲ立證シテ保險契約ノ有效ナルコトヲ確立スルノ責アルモノナルニ原院ハ其原因如何ヲ以テ其病症ノ輕重ヲ判斷スルノ唯一ノ理由トシ且其原因ヲ證明スルノ責任ヲ上告人ニ負ハシメタルハ失當ニシテ上告論旨ハ理由アリ原判決ハ破毀ヲ免カレサルモノトス既ニ此點ヲ以テ原判決ヲ破毀スル以上ハ其他ノ上告論旨ニ對シテハ一一説明ヲ爲スノ要ナシ

●損害賠償請求事件

明治四十四年(オ)第二百五十二號
明治四十五年五月六日判決

(破毀)

判決要旨

一、株式會社ノ取締役ニ貸借對照表ノ公告ヲ爲サシムルハ會社

八

ニ關係ヲ有スル者ニ會社ノ情況ヲ知ラシムルノミナラス之レニヨリ一般公衆ノ利益ヲモ保護センカ爲メノ規定ナレハ若シ取締役又ハ監査役カ故意又ハ過失ニ依リ虛偽ノ對照表ヲ公告シタル爲メ他人ニ損害ヲ加ヘタルトキハ商法ノ改正規定以前ニ在リテハ民法第七百九條ニヨリ之ヲナシタル取締役及ヒ監査役ハ共ニ連帶シテ賠償ノ責メニ任スヘキモノトス

九

一、銀行ニ始メテ預金ヲ爲サントスル者ハ已ニ公ケニセラレタル貸借對照表ニ原因シテ生シタル銀行ノ信用聲價等ニ信賴シ取引ヲ爲スニ至ルハ世間普通ノ情態ナルヲ以テ右公告カ預金ト何等ノ關係ナキコトヲ主張センニハ之ヲ主張スルモノヨリ其ノ事實ヲ立證セサルヘカラス

第一審 山口地方裁判所

第二審 廣島控訴院

虛偽ノ貸借對照表ヲ公告シタル者ノ任

上告人 藤井文七
外十九名
訴訟代理人 有馬嘉三 耶道
被上告人 河村敏亮
外四名
訴訟代理人 岩田由造 國重貞熊
江木徹二 金子四郎
末繁彌次 耶

原判決中上告人ニ關スル部分ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ大阪控訴院ニ移送ス

理由

按スルニ上告人カ原審ニ於テ本訴請求ノ原因トシテ主張シタル所ハ要スルニ被上告人中二名ハ株式會社中須銀行ノ取締役トシテ他ノ三名ハ同銀行ノ監査役トシテ其職ニ從事中同銀行ハ實際無資力ノ狀況ニ在リシニ拘ラス取締役タリシ被上告人二名ハ銀行ノ業務ヲ全然支配人ノ爲ス儘ニ放任シテ其實狀ヲ審ニセス監査役タリシ被上告人三名モ亦毫モ其實狀ヲ調査スルコトナク支配人カ銀行ノ資力確實ナルカ如ク裝ヒテ作りタル虛偽ノ營業報告書及ヒ貸借對照表ヲ被上告人等ハ漫然眞實ノモノトシテ採用シ之ヲ株主總會及ヒ官廳ニ提出シテ通過セシメ遂ニ其虛偽ノ營業報告及ヒ貸借對照表ヲ新聞紙上ニ公告シタルヲ以テ上告人等ハ其公告ヲ信シテ預金ヲ爲スニ至リ爲メニ本件ノ損害ヲ受ケタリト云フニ在ルコト原判文及ヒ之ニ引用シアル第一審判文ノ事實摘示ニ徴シ明白ナリ是ニ由テ之ヲ觀レハ上告人カ原審ニ於テ監査役タリシ被上告人三名ニ對スル請求ノ原因トシテ主張シタル所ハ單ニ其三名カ公告其モノニ直接干與シタルノミヲ主張シタルモノニ非スシテ

其監査役タル任務ヲ怠リ相當ノ注意ヲ缺キタルカ爲メニ虛偽ノ公告ヲ爲スニ至ラシメタルコトヲモ主張シタルモノナルヲ疑フ容レヌ而シテ原審ニ於テ確定シタル所ニ依レハ本件係争ノ事實ハ商法中ノ改正規定施行前ニ發生シ其施行前既ニ效力ヲ生シタルモノナルヲ以テ同法改正法律附則第二條但書ニ依リ其改正規定ヲ直ニ之ニ適用スヘキ限リニ在ラスト雖モ抑モ株式會社ノ取締役ニ貸借對照表ノ公告ヲ命シタル商法ノ規定ハ當ニ其會社ニ既存ノ關係ヲ有スル者ノ爲メノミナラス一般公衆ノ利益ヲモ保護センカ爲メニ設ケタルモノナルコトハ財產ニ最モ重キヲ措クヘキ株式會社ノ性質上知ル可キナリ故ニ一般ノ公衆ハ右規定ニ依リ常ニ正確ナル貸借對照表ノ公告ニ信賴シテ保護ヲ受クヘキ利益ヲ享有スルモノト謂フコトヲ得ヘク從テ取締役及ヒ監査役ノ過失ニ原因シテ右規定ニ反スル虛偽ノ公告アリタルカ爲メ他人ニ損害ヲ生セシメタルトキハ即チ過失ニ因リ他人ノ權利ヲ侵害シタルト同時ニ之ニ因リテ損害ヲ加ヘタルモノニ外ナラサレハ其取締役及ヒ監査役ハ民法第七百九條ノ規定ニ依リ不法行為ノ責任ヲ任セサルヘカラス且本件係争ノ事實發生ノ當時行ハレタル改正前ノ商法中如上ノ論結ヲ妨クヘキ規定ナキノミナラス却テ同法第七十七條第一項及ヒ第八十六條等ノ規定存スルヲ以テ之ヲ觀レハ取締役及ヒ監査役カ如上ノ過失ニ付キ第三者ニ對シ損害賠償ノ責任ヲ免ルルコトヲ得サルヤ亦明ナリ上來説明スルカ如ク商法ハ貯産ニ重キヲ措クヘキ株式會社ノ性質ニ鑑ミ其會社ニ對シ貸借對照表ノ公告ヲ強制シテ其財産ノ狀況ヲ世上ニ知ラシメ以テ一般公衆ノ利益ヲモ保護センコトヲ期スルモノナレハ會社ニ既存ノ關係ヲ有セサル一般ノ公衆ハ通常其公告ニ依リテ會社ノ財産狀況ヲ知り會社ノ信用聲價等モ亦自ラ之ニ因リテ生

虛偽ノ貸借對照表ヲ公告シタル者ノ責任

ル債權可手テラ依適ヨノ發
特ノ權ラ形民ハリ用リ適生
別時トスニ法本生ステ用シ
ノ效ハ手形關ノ條ノ限シ受
規ニ付形行ル定債權ニルル
定テ法爲債從ニ權債ア債
シハノニ權基ハテ付ニラ權
然特別定ク手消テアスニ
ラハノニ債權行時商ス判ル
之規ヨリト爲年之レ形目
ニ定當然手形行爲定對爲
民法スル發生爲債權ニ商
時モ生スル債權ニ依テ上
ヲ形ル債權テ發上論ヲ特
適用上ノ謂生ノ債權トサ
可債權ナリト債權トナ
事ニ付トス權ヲ云二種
理付トス權ヲ云二種
ノハ手形爲手形法上ノ債
甚何等時爲手形法上ノ債
見等時爲手形法上ノ債
所ニ關ル債

(參照) 手形ヨリ生シタル債權カ時効又ハ手續ノ欠缺ニ因リテ消滅シタルトキト雖モ所持人ハ振出人又ハ引受人ニ對シ
其受ケタル利益ノ限度ニ於テ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得(商法第四百四十四條)

第一審 宮崎地方裁判所 第二審 長崎控訴院
上告人 川越次郎 訴訟代理人 芹澤孝太郎
被上告人 倉重善吉

被上告人 倉重善吉

判決
本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ商法第四百四十四條ノ償還請求權ハ手形ヨリ生シタル債權カ時効又ハ手續ノ欠缺ニ因リテ消滅シタルトキ發生スルモノナレハ其債權ハ手形行爲ニ因リテ生スルモノニ非サルハ勿論其他何等ノ商行爲ニ因リテ生スル債權ニモ非サルヤ明ナリ抑モ債權カ商行爲ニ付テハ五年ノ時効シタルトキハ商法第二百八十五條第四百四十三條ノ規定ニ依リ一般ノ商行爲ニ付テハ五年ノ時効ニ因リテ消滅シ手形行爲ニ付テハ三年等ノ時効ニ因リテ消滅シ引受人又ハ約束手形ノ振出人ニ對スル債權ニ付テハ滿期日ヨリ起算スヘキモノナリト雖モ如上ノ償還請求權ハ手形債權カ既ニ其特別時効又ハ手續ノ欠缺ニ因リテ消滅シタル後始メテ發生スルモノナル以上一般ノ商事時効ヲ適用スヘキモノニ非スシテ普通債權ニ對スル時効ヲ適用シ其權利ヲ行使シ得ヘキ時ヨリ十年ヲ經過スルニ因リテ消滅スルモノト謂ハサル可カラス蓋シ手形ヨリ生シタル債權カ時効又ハ手續ノ欠缺ニ因リテ消滅シタルトキハ振出人又ハ引受人ハ手形行爲ニ因リテ負擔セシ債務ヲ免カレ爲メニ利益ヲ受クルモノナレハ民法第七百三條ノ如ク法律上ノ原因ナクシテ利益ヲ受ケタルモノト謂フ能ハサルハ勿論ナルモ一種ノ不當利得トシテ所持人ヲシテ振出人又ハ引受人カ受ケタル利益ノ限度ニ於テ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得セシメタルニ外ナラス即チ純然タル民法上ノ不當利得ノ返還請求ニアラス手形法ノ認ムル非手形上ノ償還請求權ナリトス然レハ原院カ本訴ノ請求權ハ手形債權カ

償還請求權ノ消滅時効

三年ノ時効ニ因リテ消滅スルト同時ニ發生スルモノニシテ其時ヨリ起算シ十年ノ時効ニ因リテ消滅スヘキモノト爲シ商法第四百四十四條ニ依ル被告ノ請求ヲ認容シタルハ適當ニシテ本論旨ハ孰レモ採用スルニ足ラス

●約束手形金請求事件

明治四十四年(オ)第四百二十二號
明治四十五年四月十九日判決

(棄却)

判決要旨

一、手形用紙ニ裏書ヲ爲シテ之ヲ振出人タルヘキ者ニ交附シ表面ノ手形要件ノ記載ハ之ヲ振出人タルヘキ者ニ一任シタル場合ニ於テ振出人タルヘキ者カ之レニ手形要件ヲ記載シテ他人ニ交附シタルトキハ右裏書ハ此ノ時ヨリ其ノ效力ヲ生スルモノトス

一、前項手形用紙ノ裏書人カ振出人タルヘキ者ニ手形要件ヲ一任スルニ當リ手形金額ニ制限ヲ加ヘタルニ振出人カ其ノ制限ヲ超過シテ手形金額ヲ記載シタル場合ト雖モ適法ニ手形

ヲ取得シタル善意ノ第三者ニ對シテハ裏書人ハ金額ノ制限ヲ超過シタルヲ理由トシテ手形上ノ責任ヲ免カル、ユトヲ得ス

第一審 安濃津地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人 小林梅之丞
外三名

訴訟代理人 高木益太郎
阿部喜藤治

被告 株式会社一志銀行

右法定代理人 米本平左衛門

訴訟代理人 高根義人

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

按スルニ原院ニ於テ確定シタル所ニ依レハ本件ノ事實ハ上告人等カ甲第一號證約束手形ノ用紙ニ手形金額其他手形要件ノ記載ナキ以前豫メ裏書人トシテ署名捺印ノ上振出人タル森長峰吉ニ之ヲ交付シテ手形要件ノ記載ヲ一任シ其記載事項中手形金額ニ付テハ五千圓ヲ最高限度トシ其金額ノ範圍内ニ於テ之ヲ補充スヘキヲ承諾シタルニ峰吉ハ其補充權ヲ濫用シテ手形金額ヲ一萬五千圓ト記載シ且其他ノ手形要件ヲ補充シ以テ本件手形ノ形式ヲ完備シ之ヲ被上告人ニ交付シタル者ナリト云フニ在ルヤ判文上明白ナリ而シテ手形用紙ニ何等手形要件ノ記載ナキ以前豫メ裏書ヲ爲シ

手形用紙ニシタル裏書ノ效力

タル者カ振出人タルヘキ者ニ之ヲ交付シテ手形要件ノ記載ヲ一任シタル場合ト雖モ後日其振出人タルヘキ者カ手形要件ヲ記載シ振出行爲ノ形式ヲ完備シテ之ヲ他人ニ交付シタルトキハ茲ニ其振出行爲完成シ之ト同時ニ右裏書行爲モ亦完全ニ其效力ヲ發生スルモノトス是レ本院カ從來判例トシテ是認スル所ナリ而シテ又斯ノ如キ場合ニ於テ手形用紙ニ豫メ裏書ヲ爲シタル者カ振出人タルヘキ者ニ手形要件ノ記載ヲ一任スルニ當リ本件事實ノ如ク手形金額ニ付キ制限ヲ加ヘ其制限ニ於テ之ヲ補充スヘキコトヲ承諾シタルニ拘ラス振出人カ其補充權ヲ濫用シテ制限ヲ超過スル手形金額ヲ記載シタルトキト雖モ裏書人ハ惡意又ハ重大ナル過失ナクシテ適法ニ手形ヲ取得シタル第三者ニ對シテハ補充權ノ濫用ヲ主張シ以テ其手形ニ表示セラレタル責任ヲ免ルルコトヲ得サルモノトス蓋商法ノ規定ニ於テ務メテ手形ノ流通力ヲ尊重シ手形ノ署名者ヲシテ專ラ手形ニ記載シタル文言ニ從ヒ責任ヲ負ハシメ偽造ノ手形ニ署名シタル者ニ對シテモ尙且同一ノ責任セシメ又何人ト雖モ惡意又ハ重大ナル過失ナクシテ手形ヲ取得シタル者ニ對シテ其手形ノ返還ヲ請求スルコトヲ得サラシメタル等特ニ手形署名者ノ責任ヲ嚴ニシ善意ナル手形取得者ノ保護ヲ厚クシタル立法ノ趣旨ニ鑑ミルトキハ如上白地ノ手形用紙ニ豫メ裏書ヲ爲シ他人ニ之ヲ交付シテ手形要件ノ補充ヲ一任シタル者ハ後日之ニ記載セラルヘキ文言ニ從ヒ責任ヲ負フヘキコトヲ豫期シタルモノニシテ偶々其他人ニ補充權ヲ濫用セラルルコトアルモ是レ畢竟自ラ甘シテ斯ノ如キ危険ナキヲ必スヘカラサル地位ニ之ヲ置キタルニ因ルモノナレハ其補充權濫用ノ結果ニ付テモ善意ノ第三取得者ニ對シテハ豫メ裏書ヲ爲シタル者ニ於テ責任ヲ負フ可キハ當然ノ事ニシテ之カ爲メニ寸毫モ善意ナ

ル第三取得者ノ害セラルヘキ謂レナケレハナリ而シテ原判文ニ被告上告人ノ重大ナル過失ノ有無ハ其權利ニ影響ナキ旨説示シアルハ失當ナリトスルモ又乙號各證ニ徴スルモ被告上告人ニ重大ナル過失アリタル事實ヲ認ムルニ由ナキ旨判示シアリテ原院カ被告上告人ニ重大ナル過失ナカリシ事實ヲ是認シタルコト明白ナレハ右失當ノ點ハ毫モ原判決ノ主文ニ影響スルコトナシ又原判文ニ承諾以外ノ金額ヲ記入スルノ自由ヲ有スルヲ以テ云云トアルハ斯ル記入ノ權利ヲ有スルノ意ニ非スシテ補充權濫用ノ餘地アルノ謂ヒニ外ナラサルコトハ行文上自明ナリ又本件ノ事實ハ上告人等カ任意ニ裏書署名ヲ爲シタル上手形要件ノ補充ヲ峰吉ニ一任シタルカ爲メ其補充權ノ濫用アリタルモノニシテ他人ニ手形ノ署名ヲ偽造セラレ全然手形行爲ヲ爲ス意思ヲ欠缺スルカ如キ場合ト異ナルヲ以テ此點ニ關スル論旨ハ採ルニ足ラス又原審ニ於テ上告人ハ峰吉カ五千圓以下ノ範圍内ニ於テ資金借入ノ爲メ被告上告人へ木件手形ヲ差入ルルコトヲ承諾シタル旨主張シタルモノニシテ上告人カ其手形ヲ峰吉ヨリ直ニ被告上告人ニ交付スルヲ許シタルコトニ付テハ被告上告人ニ於テ毫モ争ハサリシコトハ原判文ニ引用シアル第一審判文中ノ事實摘示ニ徴シ明白ナレハ原院カ特ニ斯ル争ナキ事項ニ論及セサリシハ當然ナリ要スルニ原判決ハ結局正當ナルヲ以テ上告論旨ハ何レモ其理由ナキモノトス

●約束手形金請求事件

明治四十五年(オ)第五十六號
明治四十五年四月十九日第二民事部判決 (破毀)

判決要旨

手形占有者ニ對スル法律ノ推定

一手形ノ占有者ハ反證ナキ限りハ適法ニ手形上ノ權利ヲ取得シタル者ト推定ス之ヲ正當ノ所持人ニ非スト主張スル者ハ自ラ其事實ヲ立證スルノ責アルモノトス

第一審 安濃津地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
上告人 福田 節 訴訟代理人 平松 市藏
被上告人 村山 善三 訴訟代理人 青木 徹二 金子 四郎

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名古屋控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ形式上ノ要件ヲ具備スル手形ハ占有者ハ反證ナキ限りハ適法ニ手形上ノ權利ヲ取得シ其手形ヲ所持スル者ト推定スルコトヲ要シ其手形ノ占有者ヲ以テ正當ノ所持人ニアラスト主張スル者ハ其事實ヲ立證スルノ責アルハ論ヲ埃タス而シテ本件ニ於テ白地裏書ヲ爲セル約束手形ノ占有者ハ上告人ナルコトハ當時者間ニ争ヒナキ事實ナルヲ以テ上告人ヲ以テ其眞ノ所持人ニアラスト抵争スル被上告人ハ上告人ハ約束手形ノ不法ノ占有者ナルカ若クハ自己ノ爲メニ其手形ヲ所持スルモノニアラスト他人ノ爲メニ之ヲ所持スルモノナルコトヲ證明シテ其主張ノ事實ヲ確立スルコトヲ要シ上告人ハ不法ノ占有者ナルコト若クハ他人ノ爲メニ手形ヲ所持スル者ナルコトヲ立證

セサル被上告人ハ現ニ其手形ヲ占有スル上告人ハ眞ノ權利者タルコトヲ争フコトヲ得サルモノトス今此争點ニ關スル原判決ノ説明ヲ見ルニ原院ハ乙號各證ノ堀内井上銀行ト被上告人間ニ往復シタル書面ヨリ得タル心證ニ基キ手形ノ眞ノ權利者ハ堀内井上銀行ニシテ上告人ニアラスト断定シタリト雖モ若シ然リトセハ其手形ハ堀内井上銀行ノ手裏ニ存スヘク上告人ノ手裏ニ存スヘキ理由ナキヲ以テ原院カ上告人ヲ以テ手形ノ眞ノ所持人ニアラスト断定セシニハ其手形ハ堀内井上銀行ノ意思ニ基カスシテ上告人不法ニ之ヲ占有スルカ若クハ上告人ハ堀内井上銀行ノ爲メニ其手形ヲ占有スルモノニシテ自ラ其權利ヲ取得シタルニアラサルノ事實ヲ確定スルコトヲ要シ此事實ヲ確定スルニアラサレハ約束手形ノ眞ノ所持人ナリトノ上告人ノ主張ヲ排斥スルコトヲ得サルモノトス然ルニ原判決茲ニ出テスシテ單ニ乙號各證ニ於テ堀内井上銀行ヲ以テ手形ノ眞ノ權利者ナリト推測スヘキ記載アリトシテ直ニ上告人ヲ以テ眞ノ所持人ニアラスト認定シタルハ理由ノ不備ナル違法ノ裁判ニシテ上告論旨ハ結局理由アリ原判決ハ破毀ヲ免カレサルモノトス

●株式拂込金滞納不足額辨濟請求事件

明治四十五年(オ)第六十八號
明治四十五年四月廿四日判決

(一部破毀一部棄却)

判決要旨

一、記名株式ノ讓渡ニ付キ讓受人ノ氏名住所ヲ株主名簿ニ記載シ且ツ其ノ氏名ヲ株券ニ記載スルコトハ株式讓渡ノ形式的

株式ノ讓渡

要件ナルヲ以テ會社カ株式ノ讓渡ヲ知り且ツ之レニ承諾ヲ與ヘタル場合ト雖モ此ノ手續ヲ缺ク可ラス

一、相續ニヨリ株式ヲ收得シタルトキハ商法第五百十條ノ舊規定ノ手續ヲ履踐スルニアラスンハ之ヲ以テ會社其ノ他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス

(參照) 記名株式ノ讓渡ハ讓受人ノ氏名、住所ヲ株主名簿ニ記載シ且其氏名ヲ株券ニ記載スルニ非サレハ之ヲ以テ會社其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(商法舊第百五十條)

第一審 金澤地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 吉岡靜二 訴訟代理人 鷗澤總明

被上告人 能美精練株式會社

右法定代理人 酒井七兵衛 外二名 訴訟代理人 相川久太郎 亮

判決

原判決中上告人吉岡靜二ニ關スル部分ヲ破毀ス。同人ニ對スル被上告人ノ控訴ハ之ヲ棄却ス。其他ノ上告人ノ上告ハ之ヲ棄却ス

理由

判旨第一點、接スルニ商法第五百十條(改正前ノ)ハ絶対的規定ニシテ記名株式ノ讓渡ヲ以テ會社其他ノ第三者ニ對抗スルニハ會社カ其讓渡ヲ承認シタル場合ト雖モ讓受人住所ノ名氏ヲ株主名簿ニ記載シ且其氏名ヲ株券ニ記載スルコトヲ要スルハ當院ノ判例トスル所ナリ(明治四十年十月三十一日第一民事部判決)然レハ原院カ上告人吉岡靜二先代藤左衛門、吉岡太郎次、村上傳朝ハ株主名簿及ヒ株券ノ名義ヲ上告人東與三郎ニ變更セサル事實ヲ認メ被上告會社ニ於テ右ノ株式讓渡ニ承認ヲ與フルモ之ヲ以テ被上告會社ニ對抗スルコトヲ得サル旨ヲ判示シタルハ相當ニシテ本論旨ハ理由ナシ

判旨第二點、按スルニ會社ノ記名株式カ相續ニ因リ相續人ニ移轉シタル場合ニ於テモ商法第五百十條(改正前ノ)ニ準據シ株式ヲ讓渡シタル場合ト同一ノ手續ヲ踐ムニ非サレハ會社ハ其相續人ヲ以テ株主ト看做ササルモノトスヘキハ當院ノ判例トスル所ナリ(明治四十年五月二十日第二民事部判決)隨テ同條所定ノ手續ヲ踐マサル以上ハ會社カ相續人ノ株主タルコトヲ承認スルモ之ニ對シテ行爲ヲ爲スコトヲ許サレサルモノナリ然ルニ原院カ上告人吉岡靜二ハ先代藤左衛門ノ家督相續ニ因リ本件株式ヲ取得シタル事實ヲ認メナカラ前示ノ手續ヲ了セサル上告人ト雖モ被上告會社カ其株主タルコトヲ承認スルニ於テハ之ニ對シテ行爲ヲ爲スコトヲ妨ケサル如ク判示シタルハ假令被上告會社ノ定款ニ基ク所ナリトモ如上ノ法則ヲ適用セサル不法アルモノニシテ破毀ヲ免カレヌ被上告會社ノ本訴請求ヲ棄却スヘキモノトス

所有權移轉登記請求事件

明治四十五年(オ)第百十九號
明治四十五年五月九日判決

(棄却)

負擔附贈與契約ノ性質

ルヲ免レ、ト雖モ負擔契約ト贈與契約トハ別箇ノ法律行為ニシテ其間唯彼ハ此ノ從タル關係アルニ過キサレハ負擔契約ノ無効ナルカ爲メニ贈與契約ノ無効ヲ伴フヘキモノニ非ス故ニ原院カ本件贈與契約ヲ有効ナリトシテ之ニ基ク本訴請求ヲ是認シタルハ結局正當ナリ

●歳費支拂請求事件

明治四十五年(オ)第九十二號
明治四十五年五月八日判決

(棄却)

判 決 要 旨

一、衆議院議員カ歳費ヲ受クル權利ハ性質公法上ノ權利ナリト雖モ民事訴訟法第六百四條ノ所謂繼續收入ノ權利ニ該當スルヲ以テ強制執行ニヨリ之ヲ差押且ツ同第六百條ノ規定ニヨリ轉付命令ヲ發スルコトヲ得

一、衆議院議員ハ自由ニ歳費ヲ辭スルコトヲ得ルモ差押ヘラレタル後ハ之ヲ辭退スルモ其ノ效ナシ但シ差押債權者ノ權利ヲ害セサル範圍内ニ於テハ其ノ效アルヲ妨ケス

一、公法上ノ事項ニ關スル爭議ハ特別ノ規定ヲ待ツニアラス

ハ司法裁判所之ヲ審判スルコトヲ得ス衆議院議員カ歳費ヲ請求スル權利ハ公法上ノ權利ナルヲ以テ特別ノ明文アラサル現行法ノ下ニ於テハ司法裁判所之ヲ審判スルコトヲ得ス

一、民事訴訟法第六百四條第六百十條ハ何レモ強制執行ニ關スル規定ニシテ民事裁判所ノ管轄權ヲ定メタルモノニアラス左レハ之レニヨリ民事裁判所カ公法上ノ事項ニ付キ管轄權ヲ有スルモノト推論スルハ不當ナリ

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上 告 人 有賀文八郎

訴訟代理人 田中秀四郎

被 上 告 人 黒田 英雄

國ノ指定代表者

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

審按スルニ本件ハ訴外梅原竹次郎カ明治四十二年十二月其金錢債務者タル中村豊次郎ノ衆議院議員トシテ受クヘキ明治四十二年七月ヨリ同四十五年六月ニ至ルマテノ歳費ヲ差押ヘ次テ其轉付

衆議院議員歳費ノ差押及ヒ之ニ對スル轉付命令ノ效力

ヲ受ケタル所上告人ハ明治四十四年四月中前記歳費ノ一部ニ對スル權利ヲ梅原竹次郎ヨリ讓受ケ
 之レカ支拂ヲ被上告人ニ請求スルモノニシテ中村豐次郎ハ明治四十三年十二月二十日第二十七議
 會ノ召集ニ應シタルモ同月二十三日同議會ニ對スル歳費ヲ辭退スル旨衆議院事務局ニ届出テタル
 コト原利決ニ記載セラレタル當事者ノ陳述ニ依リ明瞭ナリ故ニ衆議院議員ノ歳費ハ之ヲ差押ヘ轉
 付スルコトヲ得ルヤ歳費ノ辭退ハ如何ナル供力ヲ生スルヤ歳費ノ支拂ハ民事裁判所ニ請求スルコ
 トヲ得ルヤ是レ本件ニ於テ決定スヘキ重要ナル論點ナリ左ニ之ヲ説明スヘシ

第一衆議院議員カ歳費ヲ受クル權利ハ議院法第十九條第一項ニ依リ賦與セラレタル權利ニシテ一
 ノ公法上ノ權利ナリ而シテ議員ハ其任期中毎年二回ニ分チテ歳費ノ支拂ヲ受クルモノニシテ此權
 利ハ繼續收入ノ權利タル性質ヲ具有ス然レテ民事訴訟法ノ規定ヲ觀ルニ第六百四條ハ俸給及ヒ之ニ
 類スル繼續收入ノ權利ヲ以テ強制執行ノ目的ト爲スコトヲ認メ其差押ヲ許ルシタリ故ニ議員ノ歳
 費モ亦此法條ノ適用ヲ受ク之ニ對スル差押ハ固ヨリ有效ニシテ債權額ヲ限リトシ差押後ニ收入ス
 ヘキ金額ニモ及フモノト爲ササルヘカラス而シテ差押債權者ハ同法第六百條ノ規定ニ從ヒ支拂ニ
 換ヘ券面額ニテ歳費請求權ノ轉付ヲ受クルコトヲ得ルモノナルカ故ニ議員ノ歳費ハ其性質ノ公法
 上ノ權利ナルニ拘ラス民事訴訟法ハ強制執行ニ關シ之ヲ以テ私法上ノ債權ト同一視シ之ニ對スル
 差押及ヒ轉付ヲ是認シタルモノト解スルヲ至當トス是レ蓋シ金錢債權額ニ應當スル所ノ金錢ヲ取
 得スルニ因リ經濟上ノ満足ヲ得ルモノニシテ其辨濟ノ資ニ供セラレヘキ收入ノ原因タル權利ノ性
 質如何ノ如キハ之ヲ問フノ要ナケレハナリ此ノ如ク歳費ハ差押及ヒ轉付ノ目的ト爲ルコトヲ得ト

雖モ其權利ハ議員カ其資格ヲ保有スルヲ以テ其存立ノ條件ト爲シ且毎年ノ歳費ハ議會ノ召集ニ應
 セサレハ之ヲ受クルコトヲ得サルモノナレハ其差押及ヒ轉付モ亦此等ノ條件ヲ具備スル場合ニ於
 テノミ其實質的効力ヲ有スルコト多言ヲ要セス歳費ノ支拂時期ノ如キハ其差押ノ効力ヲ左右スル
 モノニ非ス

第二議院法第十九條第二項ニ依レハ議員ハ歳費ヲ辭スルコトヲ得議員カ歳費ヲ辭シタルトキ其行
 爲ハ其以前ニ爲サレタル歳費ノ差押及ヒ轉付ニ如何ナル影響ヲ及スヘキヤ民事訴訟法第五百九十
 八條ニ依レハ債權ノ差押ニ付テハ裁判所ハ債權者ニ對シ其債權ノ處分ヲ爲スコトヲ禁スルモノニ
 シテ債務者ハ其命令ニ服従スルコトヲ要シ差押ノ目的ト爲リタハ債權ヲ拋棄スルカ如キハ其爲シ
 能ハサル所ナリ縱令之ヲ爲スモ之ニ依リ差押債權者ノ權利ヲ害スルコトヲ得ス換言スレハ債務者
 ノ處分ハ差押債權者ノ權利ヲ害セサル範圍内ニ於テノミ其効力ヲ有スルニ過キス是レ債權差押ノ
 一ノ効力ニシテ此法則ハ私法上ノ債權ノ差押ニ付テハ一點ノ疑ヲ容レサル所ナリ今之ヲ歳費ノ差
 押ニ付テ積フルニ歳費ノ權利ハ其性質公法上ノ權利ナルニ拘ラス民事訴訟法ハ強制執行ニ關シ之ヲ
 以テ私法上ノ債權ト同一視シタルコト前段説明ノ如クナルヲ以テ既ニ其差押ヲ有効トスル以上其
 差押ノ効力ニ付テモ亦同一ニ論定スルヲ至當トス即チ議員タル債務者ハ歳費ノ差押ヲ受ケタル後
 ニ於テハ縱令之ヲ辭スルモ其辭退ハ差押債權者ノ權利ヲ害セサル範圍内ニ於テノミ其効力ヲ有シ
 差押ハ之カ爲メ毫モ影響ヲ受クルコトナク之ニ基キ爲サレタル轉付モ亦依然其効力ヲ保有スルモ
 ハトス然ラハ本件ニ於テ中村豐次郎カ梅原竹次郎ノ爲メ其歳費ヲ差押ヘラレタル後ニ於テ其歳費

衆議院議員歳費ノ差押及ヒ之レニ對スル轉付命令ノ効力

ヲ辭退シタル事實アリトスルモ其辭退ハ係争ノ差押及ヒ轉付ニハ何等ノ影響ヲ及ホスモノニアラ

第三歳費ヲ差押へ且轉付ヲ受ケタル者ハ國ニ對シ之カ支拂ヲ民事裁判所ニ出訴スルコトヲ得ルヤ否ヤノ問題ハ直チニ議員自身カ歳費ノ支拂ニ付キ民事訴訟ヲ許ルヌヤ否ヤノ根本問題ニ遡及スルモノナリ

按スルニ民事裁判所ハ私權ノ保護ヲ以テ目的トシ私法ノ解釋適用ヲ掌ルモノナルカ故ニ私法上ノ爭議ハ其管轄ニ屬スルモ公法上ノ事項ニ關スル爭議ハ特別ノ規定ヲ以テ民事裁判所ノ管轄ニ屬セシメタルモノヲ除クノ外其管轄ニ屬セサルヲ原則トス是レ司法行政兩權ノ分立ヲ認メタル我法制ノ要義ニ照シ疑ヲ容レサル所ナリ公法上ノ爭議ニシテ明文ヲ以テ民事裁判所ノ管轄ニ屬セシメタルモノニハ選舉訴訟、當選訴訟、特許局ノ審決ニ對スル上告土地收用ノ補償金額ニ關スル訴訟等アリ然ルニ公法上ノ權利タル歳費ニ付テハ此ノ如キ特別ノ規定ナシ故ニ民事裁判所カ私法上ノ爭議ニ關シ先決問題トシテ之ニ付キ審査決定スルコトヲ得ルハ論ヲ俟タスト雖モ其權利ノ存否ヲ以テ目的トスル所ノ爭議ハ民事裁判所ノ管轄ニ屬セサルモノト解スルヲ至當トス上告人ハ民事訴訟法第六百四條及ヒ第六百十條ヲ援用シテ民事裁判所ニ管轄權アリト論争トス雖モ其法條ハ何レモ強制執行ニ關スル規定ニシテ歳費ニ關スル民事訴訟ノ管轄ヲ定メタルモノニ非サレハ之ニ依リ本亦民事裁判所ノ管轄ニ屬セサル公法上ノ事項ニ付キ管轄權ヲ賦與シタルモノト推論スルコトヲ得ス或ハ歳費ヲ差押へ之カ轉付ヲ受クルモノ其支拂ヲ訴求スルコトヲ得ストスレハ其差押ハ實際上ノ

效果ヲ有セサルニ似タリ然レトモ債權ノ差押ハ第三債務者ヲシテ債務者ニ支拂ヲ爲スコトヲ得サラシメ又債務者ニ對シ其債權ノ處分ヲ禁止スルモノナルカ故ニ歳費ノ差押及ヒ其轉付ノ有効ナル場合ニ於テハ第三債務者タル國ハ之ヲ債務者ニ支拂フコトナク轉付ヲ受ケタル債權者ニ支拂フヲ以テ當然トシ債權者ハ必ラスシモ之ヲ訴求スルノ要ヲ見ス猶ホ議員自ラ何等ノ支障ナク歳費ノ支拂ヲ受クルト異ナル所ナシ此ノ如ク一面ニ於テ歳費ノ差押及ヒ轉付ヲ認メ他ノ一面ニ於テ之ニ付キ民事訴訟ヲ否定スルモ其間毫モ思想ノ抵觸ナク又實際上ノ效果ヲ缺如スルモノニ非ス由是觀之民事訴訟法カ歳費ノ差押及ヒ轉付ヲ許ルシタルニ依據シ歳費ニ關スル民事裁判所ノ管轄權ヲ推論スルノ誤マレルコト明ナリ之ヲ要スルニ歳費請求權ノ存否ニ關スル爭議ハ民事裁判所ノ管轄ニ屬セサルモノニシテ其差押ヘラレタルト轉付セラレタルトニ依リ論結ヲ異ニスヘキニ非サレハ本訴ハ結局民事訴訟法第二百六條第二項第一號ニ規定セラレタル無訴權ノ場合ニ該當シ不適法トシテ却下セラレルヘキモノナリ然ラハ之ト同一趣旨ニ出テタル原判決ハ相當ニシテ上告ハ理由ナシ

●九二二〇號特許權利確認請求事件

明治四十五年(光)第五十號
明治四十五年四月二十六日判決

(破毀)

判決要旨

一、實用新案權ニ基キ作製販賣シタル物品カ他人ノ特許發明ニ係ル物ト同一ナルノ故ヲ以テ直チニ特許權ヲ侵害スルモノ

同一物品ニ對スル實用新案權ト特許權トノ競合

ナリトノ審決ハ理由不備ニシテ破毀ヲ免カレス

原 審 特許局

上 告 人 川口治之丞

訴訟代理人 太田資時

被上告人 合資會社粟辻商店

右代表者 粟辻忠造

訴訟代理人 澤田 薫

判 決

原審決ヲ破毀シ本件ヲ特許局ニ差戻ス

理 由

按スルニ上告人カ原審ニ於テ防禦方法ノ一トシテ主張シタル所ハ上告人ハ訴外人横尾政一ノ委託ニ依リ同人カ明治四十一年七月十三日登録ヲ受ケタル第九六八號實用新案ノ精米機ヲ製造販賣シ來リタルモノニシテ之ヲ本件係争甲第一號證ノ精米機ト比較スルニ單ニ附隨ノ設計ニ於テ聊カ異ナル所アルニ過キヌ云云ト云フニ在リテ其趣旨ハ結局本件係争甲第一號證精米機ノ製造販賣モ亦右横尾政一ノ實用新案權ニ基キ其承諾ヲ得テ該新案ヲ實施シタルモノニ外ナラサルコトヲ主張シタルモノナルヤ原審記録ニ徴シ明白ナリ而シテ同一ノ發明ニ關シテハ特許權ハ其出願前ノ出願ニ係ル實用新案權ニ依リ制限ヲ受ケ又同一ノ類似ノ考案ニ關シテハ實用新案權ハ其出願前ノ出願ニ係ル特許權ニ依リ制限ヲ受ケルモノナルコトハ特許法第二十八條第四項及ヒ實用新案法第八條第三項ノ規定スル所ナリ是ニ由テ之ヲ觀レハ同一ノ類似ノ物品ニ關スル發明又ハ考案ニ付キ

同時ニ特許權ト實用新案權ト併立シテ其權利ノ優劣カ出願ノ前後ニ依リテ定マルコトアルヲ知ル可ク從テ實用新案權ニ基キ其新案ヲ實施スル權利ヲ有スル者カ新案實施ノ爲メ他人ノ特許發明ニ係ルモノト同一ノ物品ヲ製造販賣スルコトアリトスルモ其實用新案權カ果シテ特許權ニ依リ制限ヲ受ケルモノナリヤ否ヤヲ定メスシテ直ニ之ヲ以テ其特許權ノ範圍ニ屬スルモノト爲スコトヲ得サルヤ明ナリ然レハ本件特許權範圍確認請求ノ當否ヲ決スルニハ單ニ甲第一號證ノ精米機ト本件特許ノ精米機トノ異同ヲ定ムルヲ以テ足レリトセス尙ホ上告人カ甲第一號證ノ精米機ヲ製造販賣シタルハ果シテ其主張ノ如ク横尾政一ノ承諾ヲ得テ其實用新案權ニ基キ該新案ヲ實施シタルモノニ外ナラサルヤ否ヤ又本件ノ特許權ハ果シテ右實用新案權ニ優先シ上告人カ其新案實施ノ權利ヲ以テ本件特許權ヲ有スル被上告人ニ對抗シ得サリシモノナルヤ否ヤ等ヲ定ムルニ非サレハ判斷スルコトヲ得サルモノト謂フ可シ然ルニ原審決ニ於テハ單ニ甲第一號證ノ精米機ト本件特許ノ精米機ト同一ナルコトヲ說示シタルニ止マリ其他審決ニ必要ナル如上ノ問題ニ付キ何等ノ説明ヲ與ヘサリシハ違法ニシテ上告ハ既ニ此論點ニ於テ其理由アリ依テ爾餘ノ上告論旨ニ對シ一ニ説明ヲ加フルノ必要ナキヲ以テ之ヲ省キ特許法第八十五條第二項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

●家督相續回復并土地所有權移轉登記抹消請求事件

明治四十五年(オ)第六十二號
明治四十五年五月二日判決

(破毀)

同一物品ニ對スル實用新案權ト特許權トノ競合

判決要旨

親族會カ家督相續人ヲ選定スルニ當リ民法第九百八十三條ノ規定ニ違背シテ選定ノ決議ヲナシタリトスルモ不服ノ訴ヲ提起シテ取消ノ裁判ヲ受ケサル限りハ之ヲ無効トナスヲ得ス

第一審 安波津地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人 伊藤なを

訴訟代理人 宮村隆治 西村次郎

被告見人 伊藤見由

右後見人 瀧 多三郎

訴訟代理人 鷗澤政 鷗澤明

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名古屋控訴院ニ差戻ス

理由

按スルニ家督相續開始ノ場合ニ於テ法定又ハ指定ノ家督相續人ナク且其家ニ被相續人ノ父母アラサルヨリ親族會カ家督相續人ヲ選定シタルトキハ其選定ノ決議ハ假令相續順位ノ變更ニ關スル民法第九百八十三條ノ規定ニ違背セル瑕瑾アルニセヨ不服ノ訴ヲ提起シ取消ノ裁判ヲ受ケサル限りハ之ヲ無効ト爲スヘキニ非ス是レ同法第九百五十一條ノ規定アル所以ニシテ本院ハ判例(明治三

●約束手形金請求事件

明治四十五年(オ)第三百八十二號
明治四十五年五月三日判決

(棄却)

判決要旨

一、株式會社ノ取締役全員カ會社ノ訴訟進行中ニ改選セラレタルトキハ新任ノ取締役カ其ノ任設ヲ相手方ニ通知スルカ又ハ相手方カ訴訟手續ノ續行ヲ新任取締役ニ通知スルマテ訴訟ハ中斷セララル、モノトス

親族會決議ノ效力及ヒ其ノ取消ノ訴訟ノ中斷及ヒ其ノ受繼

一、中斷シタル訴訟手續ノ受繼ハ原告若クハ被告ヨリ書面ヲ受
 訴裁判所ニ差出シテ之ヲ爲ス
 一、前項ノ所謂受訴裁判所トハ訴訟ノ現ニ繫屬スル裁判所又ハ
 將ニ繫屬セントスル裁判所ヲ云フ從テ訴訟カ原裁判所ヲ離
 脱スルモ未タ上級審ニ繫屬セサル以前ニ於テ訴訟ヲ受繼セ
 シニハ上訴ヲ受理スヘキ裁判所ニ向テ遅クモ上訴狀ノ提出
 ト共ニ訴訟受繼ニ關スル書類ヲ其ノ裁判所ニ提出シテ之ヲ
 爲サ、ル可ラス

(参照) 中斷シ又ハ中止シタル訴訟手續ノ受繼及ヒ本節ニ定メタル通知ハ原告若クハ被告ヨリ其書面ヲ受訴裁判所ニ差
 出シ裁判所ハ相手方ニ之ヲ送達ス可シ(民事訴訟法第
 百八十七條)

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 鎌田元次郎 訴訟代理人 牧野充安

被上告人 株式會社神戸銀行

右法定代理人 鳴瀧幸恭 訴訟代理人 早川徳太郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

本院ハ先ツ本件上告ノ適法ナルヤ否ヤヲ調査スルニ上告人カ本件上告ヲ提起シタルハ明治四十四
 年十一月十三日ニシテ是ヨリ先キ原判決送達前即チ明治四十三年十二月二十一日被上告會社ノ臨
 時株主總會ニ於テ取締役ノ全員ヲ改選シ之ニ因リ其全員更迭シタルコトハ登記簿謄本ニ依リ明白
 ナレハ其改選ニ因リ從前ノ取締役ハ總テ被上告會社ノ法律上代理人タル資格ヲ失ヒ其代理權消滅
 シタルコト疑ヲ容レズ而シテ其改選ニ至ルマテ被上告會社ノ取締役タリシ渡邊徹ハ訴訟代理人ヲ
 以テ原審ノ訴訟行為ヲ爲シタルコト原審記録上明白ナレハ原判決ノ送達完了ニ至ルマテハ訴訟手
 續ノ中斷ヲ生シタルコトナシトスルモ原判決送達後ハ其訴訟代理人ニ委任シタル事務既ニ終了シ
 且其訴訟ハ既ニ原裁判所ノ繫屬ヲ離レタルモノナルヲ以テ叙上ノ如ク被上告會社ノ取締役全員改
 選ノ爲メ其從前ノ取締役全員ノ代理權消滅シタル以上ハ民事訴訟法第百八十條ニ依リ訴訟手續ハ
 新任ノ取締役カ其任設ヲ相手方ニ通知シ又ハ相手方カ訴訟手續ヲ續行セントスルヲ其新任ノ取
 締役ニ通知スルマテ之ヲ中斷スルモノニシテ其通知ハ同法第百八十七條ノ規定ニ從ヒ書面ヲ以テ
 上訴ヲ受クヘキ裁判所ニ之ヲ爲シ且遅クトモ上訴狀ノ提出ト共ニ之ヲ爲スコトヲ要スルモノトス
 是レ本院カ從來數次判例トシテ示セル趣旨ニ於テ是認スル所ナリ然ルニ原審記録ニ依レハ被上告
 會社ノ新任取締役鳴瀧幸恭カ原判決送達後ニ至リ受繼申立ト題スル書面ヲ原裁判所ニ提出シタル
 形跡アルモ原判決送達後ニ於テハ訴訟ハ既ニ原裁判所ノ繫屬ヲ離レタルモノニシテ爾後其訴訟ノ

訴訟中斷及ヒ其ノ受繼

繫屬スヘキ所ハ獨リ上告ヲ受クヘキ本院ナリ而シテ民事訴訟法第百八十七條ニ所謂受訴裁判所トハ訴訟ノ現ニ繫屬シ又ハ將ニ繫屬セントスル裁判所ヲ指示スルモノニシテ一旦繫屬シタルモ既ニ其關係ヲ離レタル裁判所ノ如キハ之ニ包含セサルヲ以テ如上ノ申立ハ其效ナキモノトス而シテ本件上告狀ノ提出アリタルマテニハ被上告會社ノ新任取締役カ其任設ヲ上告人ニ通知シ又ハ上告人ノ訴訟手續ヲ續行セントスルコトヲ其新任取締役ニ通知シタル事蹟ナシ故ニ本件上告ハ訴訟手續ノ中斷中ニ提起シタルモノト謂ハサルヲ得サルヲ以テ之ヲ不適法トシテ棄却スヘキモノトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

●請求ニ關スル異議事件

明治四十五年(オ)第七十六號
明治四十五年五月六日判決

(棄却)

判決要旨

一、公正證書ノ無効ハ必スシモ公證人規則ニ明定セル場合ニ局限ス可ラス同規則ニ明定セル以外ニ於テモ重要ナル手續ニ違背シタル場合ニ尙ホ其ノ無効ヲ宣告シ得ヘキ解釋ノ余地ヲ存セシムルハ法律ノ精神ヲ得タルモノトス
一、代理人ノ氏名ヲ記セサル委任狀ノ持參者ヲ代理人ナリトシ

シ作成シタル公正證書ハ無効ナリ

第一審 橫濱地方裁判所 第二審 東京控訴院
上告人 小泉千代松 外一名 訴訟代理人 二見友三郎
被上告人 福田清藏 訴訟代理人 南雲庄之助

判決

原判決ヲ破毀シ本件控訴ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由ノ第一ハ公證人カ公正證書ヲ作成スルニ際リ代理者アルトキハ其委任狀ニハ必スヤ代理人ノ氏名ノ明記アルヲ要スルハ公證人ニ關スル法規ノ精神ナリト信ス蓋シ其正確ヲ期スルカ故ニ然ルナリ然ルニ原審ニ於テハ公正證書ノ作成囑託ノ委任狀中ニ代理者ノ氏名ナシトスルモ委任狀ヲ持參セル者ハ其代理人タルコトハ通常ノ狀態ナルカ故ニ公證人カ之ヲ代理者ト認メテ其囑託ニ因リ作成シタル公正證書ハ有效ナリト判斷シタルハ不當ナリト云フニ在リ
依テ按スルニ舊公證人規則ニ依ルトキハ公證人カ代理人ノ囑託ニ因リ公正證書ヲ作成スルニ當リテハ本人ノ委任狀ヲ徵スルコトヲ要シ代理人ヨリ委任狀ヲ提出セサルトキハ公正證書ヲ作成スルヲ得ス之ヲ作成スルモ其公正證書ハ本人ニ對シテ其效ナカルヘキハ同規則第三十條第四十條ノ規定ヨリ當然生スル結果ナリトス而シテ公證人規則ニハ此場合ニ付キ其公正證書ヲ無効ナリトスル旨ノ特別規定ナシト雖モ公正證書ノ作成ニ要スル重要ナル手續ニ違背シタルトキハ法律ノ特別規

公正證書ノ無効○代理人ノ記入ナキ委任狀ニヨル公正證書ノ效力

定ナシト雖モ其公正證書ヲ無効ナラシムルヲ可ナリトスヘク他ノ場合ニ付キ特ニ無効ノ制裁ヲ付
スルニ拘ハラヌ叙上ノ場合ニ付キ何等ノ規定ナキ以上ハ其公正證書ヲ有効ナリト爲ササルヘカラ
ストスル反對推理ノ解釋論ハ公證人規則ヲ解釋スルニ付キテ適切ナル證據ト爲スニ足ラス何トナ
レハ若シ公正證書ノ無効ヲ公證人規則ニ明定セル場合ニ局限スルニ於テハ彼此權衡ヲ失シ公證制
度ヲ設ル所以ノ主旨ニ反スルノ結果ヲ生スルニ至ルヘク從テ公證人規則ニ明定セル以外ニ於テ
重要ナル手續違背ノ場合ニ付キ尙ホ其無効ヲ宣告シ得ヘキ解釋ノ餘地ヲ存スルモノト解スルハ
法ノ精神ニ適スルモノト謂ハサルヘカラサルヲ以テナリ而シテ所謂委任狀ハ適式ノ委任狀タ
ルコトヲ要シ委任狀カ偽造ナルトキ又ハ其作成ノ要件ヲ缺クトキハ法律上其効ナキヲ以テ斯ル委
任狀ニ基ツキテ作成セラレタル公正證書モ亦全然無効トナルノ論結ヲ生スヘク委任狀ニ委任者並
ニ委任事項ヲ記載スルモ受任者ノ誰タルヤヲ明示セサルモノハ委任狀トシテハ形式ヲ具備セサル
ヲ以テ其委任狀ノ持參者ヲ以テ受任者ナリトシ其囑託ニ基ツキ公正證書ヲ作成スルヲ得ス之ヲ作
成スルモ本人ニ對シテ其効ナシトス果シテ然ラハ本件ニ在テ原院カ代理人ノ氏名ヲ記載セサル上
告人ノ委任狀ニ基ツキ公證人ノ作成シタル公正證書ハ上告人ニ對シテ効力アルモノトシ該公正證
書ニ基ツキ強制執行ニ對スル上告人ノ異議ノ申立ヲ排斥シタルハ失當ニシテ上告論旨ハ理由アリ
原判決ハ破毀ヲ免カレサルモノトス而シテ本件公正證書ノ無効ナルハ前顯説明ノ如ク之ニ基ツク
強制執行ハ失當ナルヲ以テ之ヲ許ササル旨宣告シタル第一審判決ハ相當ニシテ被上告人ノ控訴ハ
其理由ナキヲ以テ其控訴ハ之ヲ棄却スヘキモノトス

二六

四〇

●破産事件ニ基ク届出債權異儀事件

明治四十五年第八十號
明治四十五年五月二十七日決定

(棄却)

判決要旨

一、破産宣告後ト雖モ宣告前ヨリ已ニ存スル債權ノ讓渡ヲ禁止
スルノ規定ナキヲ以テ宣告以前ヨリ手形債權ヲ有スル者カ
宣告後之ヲ他人ニ裏書讓渡スルモ其ノ讓渡ハ破産財團ニ對
シ當然其ノ効ヲ有ス

一、明治二十三年法律第三十二號商法第九百八十八條第二項ハ
現行商法第四百八十條及ヒ第五百二十九條規定ノ結果自然
廢止セラレタルモノト解スルヲ相當トス

一、一覽拂ノ約束手形ハ所持人カ支拂請求ノ爲メ手形ヲ呈示シ
タル日ヲ以テ滿期日トナスヲ通例トスト雖モ破産ノ場合ニ
在テハ手形ニ基キ債權ノ届出ヲ爲シタル日ヲ以テ滿期日ト
ナス

破産宣告後ノ債權讓渡○破産ト手形ノ滿期日

二七

(參照) 辨濟期限ノ未タ至ラサル破産者ノ債務ハ破産宣告ニヨリテ辨濟期限ニ至リタルモノトス「爲替手形ノ引受人又ハ引受ナキ爲替手形ノ振出人又ハ約束手形ノ人振出カ破産宣告ヲ受ケタルトキハ其償還義務ニ付テモ前項ノ規定ヲ適用ス(明治二十三年法律第三十)ス(二號商法第九百八十八條)

引受人カ破産ノ宣告ヲ受ケタル場合ニ於テ相當ノ擔保ヲ供セサルトキハ所持人ハ豫備支拂人ノ引受ヲ求ムルコトヲ得但拒絶證書ヲ作ラシムルコトヲ要ス「豫備支拂人ナキトキ又ハ豫備支拂人カ單純ナル引受ヲ爲サリシトキハ所持人ハ其前者ニ對シテ相當ノ擔保ヲ請求スルコトヲ得此場合ニ於テハ第四百七十四條乃至第四百七十八條ノ規定ヲ準用ス(商法第四百八)十條)

第四百四十六條、第四百四十九條乃至第四百五十一條、第四百五十三條乃至第四百六十四條、第四百七十一條、第四百八十條乃至第四百九十九條、第五百八條乃至第五百十七條及ヒ第五百二十二條ノ規定ハ約束手形ニ之ヲ準用ス(商法第五十九)條)

第一審 橫濱地方裁判所 第二審 東京控訴院
破産管財人 出浦力雄 訴訟代理人 出浦清恪
被告 人 株式會社三井銀行
右法定代理人 三井高保 訴訟代理人 (山田福三郎 原 嘉 道)

右當事者間ノ破産事件ニ基ク届出債權異議事件ニ付東京控訴院カ明治四十四年十二月十二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被告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

理由

上告論旨ノ第一點ハ本件係争ノ金三千五百八圓五十八錢ノ約束手形ハ破産者山本猪三吉カ明治四十二年二月十二日ニ振出其翌日タル同年同月十三日佐藤金一郎ナル者ヨリ合名會社三井銀行ニ裏書讓渡セラレ同年十一月一日更ニ被告上告人株式會社三井銀行ニ裏書讓渡セラレタルモノナルニヨリ被告上告人ハ破産宣告ノ日明治四十二年三月七日後ニ手形所持人トナリタルヲ以テ其裏書タルヤ破産財團ニ對シテハ効力ナク合名會社三井銀行カ手形權利者タルニ係ハラヌ明治四十三年一月十五日ニ債權届ヲ爲シ同年二月九日上告人ニ呈示ヲ爲シタリ從テ本件手形金ノ債權者ハ合名會社三井銀行ナルヤ被告上告人ナルヤ不明ナルノミナラス第二審判決ニ從ヘハ本件手形ハ被告上告人カ債權届ヲ爲シタル日ニ於テ手形ノ支拂期日到来シタルモノト解シ尙管財人ニ呈示シタル日ヲ以テ本件手形ノ滿期日ト爲シ其滿期日ニ様ニ解釋シタルハ不當ニシテ破産宣告ノ日ヲ以テ滿期日ト解スルヲ正當トス然ラサレハ破産財團カ裏書人タル佐藤金一郎ニ對スル權利關係ヲ判別スルヲ得サルノミナラス同人カ一部辨濟ヲ爲シタル關係ニヨリ破産財團ニ影響ヲ及ホス可キカ爲メ第二審判決ハ不當ナリトスト云フニ在リ

按スルニ債務者カ破産ノ宣告ヲ受ケタル後ト雖モ其債務者ニ對シ破産宣告前ヨリ既ニ存スル債權ハ債權者ニ於テ之ヲ第三者ニ讓渡スルコトヲ禁止スル法則存セサルヲ以テ本件約束手形ノ振出人山本猪三吉ニ對シ破産ノ宣告アリタル以前ヨリ既ニ其手形債權ヲ有スル合名會社三井銀行カ右宣告後其手形債權ヲ被告上告人ニ裏書讓渡シタルハトテ破産財團ニ對シ當然其效ヲ有セサルモノニ非

破産宣告後ノ債權讓渡○破産ト手形ノ滿期日

ザルヤ言ヲ埃タヌ又明治二十三年法律第三十二號商法第九百八十八條第二項ノ規定ハ舊商法第七十九條及ヒ第八百十五條ノ規定ヲ受テ設ケタルモノニシテ現行商法第四百八十條及ヒ第五百二十九條ニハ全ク之ヲ異ナル規定ヲ爲シタル所ヲ以テ之ヲ觀レハ右商法第九百八十八條第二項ノ規定ハ現行商法ノ施行ニ依リ自ラ廢止ニ歸シタルモノト解スルヲ相當トス故ニ原院カ同法條ニ關シテ示シタル解釋ハ其當ヲ得サルモ振出人ノ破産宣告ニ依リ當然手形ノ滿期日到來セサル旨判示シタルハ結局相當ナルヲ以テ如上解釋ノ不當ハ毫モ原判決ノ主文ニ影響ヲ及ホスコトナシ而シテ破産手續ニ於テ債權者ノ爲ス債權ノ届出ハ破産手續ニ參加センコトヲ申出ツル一種ノ請求ニシテ裁判上ノ請求ト同一視ス可キモノナレバ一覽拂ノ約束手形ハ原則トシテハ所持人カ支拂要求ノ呈示ヲ爲シタル日ヲ以テ滿期日ト爲ス可シト雖モ破産手續ニ於テ其手形ニ基キ債權ノ届出ヲ爲シタル上キハ其届出ノ日ヲ以テ滿期日ト爲ス可キモノトス此點ニ關シテハ原院ハ被告カ本件手形ニ基キ債權ノ届出ヲ爲シタル日ニ於テ其手形ノ滿期日到來シタル旨判定シタルコトハ判文ノ明示スル所ニシテ被告カ所論ノ如キ滿期日ヲ二様ニ解釋シタル形跡アルコトナシ要スルニ原判決ハ結局正當ナルヲ以テ本論旨ハ到底上告適法ノ理由ト爲スニ足ラス

●土地建物賣買無効確認並登記抹消請求事件 明治四十五年(オ)第九十八號 (棄却)

判決要旨

一、裁判所カ證人申請ヲ許可シナカラ之ヲ訊問セスシテ結審ヲ

爲スハ適法ナラスト雖モ當事者カ之レニ對シ何等異議ヲ留メサルトキハ即チ責問權ヲ拋棄シタルモノナレハ之ヲ以テ上告ノ理由トナスヲ得ス

第一審 申府地方裁判所 第二審 東京控訴院
上告人 前田長次郎 訴訟代理人 山田善之助
被上告人 前田里治郎 外一名 中村了詮

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告趣旨書第五點ハ上告人(被控訴人)ハ原審第四回口頭辯論ノ際證人飯田竹一郎、中澤トメ、渡邊ツヨ、田中智之、淺井トメノ喚問ヲ申請シ之ヲ許容セラレタルコトハ該辯論調書(記錄四二四丁)ニ明記スル所ナリ然ルニ右證人中淺井トメニ對シテハ其訊問ヲ遂ケサリシ儘結審ヲ告ケ判決ヲ與ヘタルハ前ノ證據決定ヲ無視シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ
然レトモ明治四十四年十二月十九日附原院口頭辯論調書ヲ閱スルニ上告人ハ賣買ノ虛偽ナルコトノ立證トシテ證人飯田竹一郎、中澤トメ、渡邊ツヨ、田中智之其他ノ證人ノ證言ヲ援用シタルノミニシテ右ノ證人等ト同時ノ申請ニ係リ其後未タ訊問ヲ遂ケサリシ證人淺井トメニ至リテハ上告人ニ於テ何等陳述ヲ爲シタル記載アルナク手續違背ノ儘結審ヲ告ケタルニ對シテ異議ヲ留メサル

證人訊問手續ノ違法ト問責權

ハ、是レ、亦責問權ヲ喪失シタルモノナルヲ以テ之ヲ以テ今更ニ告ハ理由ト爲スコトヲ得ス
以上説明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決セリ

●違約賠償金請求事件

明治四十五年(オ)第百二十八號
明治四十五年五月十七日判決 (棄却)

判決要旨

一、村長カ村ノ爲メニ法律行爲ヲナサンニハ必ス村會ノ決議ヲ
經ルヲ要ス

一、村會ノ決議ヲ經スシテ爲シタル行爲ト雖モ後日村會カ之レ
ニ對シ承諾ヲ與ヘタルトキハ其ノ行爲ハ有效タルヲ失ハス

第一審 金澤地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 内 灘 村

右代表者 上前 善右衛門

被上告人 松島 清秀

訴訟代理人 〔中村 菊男
吉村 鄭那〕

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第二點ハ假リニ甲第九號證タル明治四十二年七月一日ノ村會議事録及ヒ乙第三號證タル明治

四十一年三月十四日ノ村會議事録ヲ以テ乙第一、二號證ノ契約ヲ追認シタルモノトスルモ是レ亦
法則ヲ不當ニ適用シタル裁判タルヲ免カレス如何トナレハ抑モ公法人タル一村カ外部ニ對シ義務
ヲ負擔シ權利ヲ拋棄スルカ如キ行爲ヲ爲スニハ其前提トシテ先ツ一村ノ立法院トモ云フヘキ村會
ノ決議ニ因ルヘク村長ハ行政上單ニ該決議ヲ執行スルノ任務ヲ有スルニ過キサルコトハ法ノ明定
スル所ニシテ此條件タルヤ性質上契約成立ニ必要ナル條件ト云ハサルヲ得ス如何トナレハ一村即
チ公法人ノ利害ニ關スル法律行爲ヲ一個人ニ因テ爲サレタレハトテ之カ爲メ法人ニ於テ何等ノ
意思表示ナク從テ何等權義ノ反響ヲ受クルモノニアラサレハナリ然ルニ之ヲシモ尙ホ追認シ得ル
モノトセハ前例示ノ場合ニ於テ少ナクトモ瑕疵アル契約ノ存在ヲ認メサルヲ得ス豈ニ斯クノ如キ
條理アラシヤ然ラハ無ハ常ニ無ナリトノ原則ニ基キ乙第一、二號證ハ村會ノ決議ニ基カサル當時
ノ村長ノ專斷ニ出テタル契約ナルコトヲ認定シタル以上ハ(原審ハ追認ノ原則ヲ適用シタルヲ以
テ乙一、二號證ハ村會ノ決議ニ基カサル瑕疵アル契約ナリト認定シアルヲ推スルニ餘アリ)之ニ
追認ノ法則ヲ適用スルヲ得サルヤ明カナリ然ルニ原審ハ上告人カ否認スル所ノ乙第一、第二號證
載記事項ヲ摘示シ右甲第九號證及ヒ乙第三號證ニ依リ追認シタルモノニシテ從テ乙第一、二號
證ハ有效ナリト斷定シ上告人曲者ノ判決ヲ與ヘタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト
云ハサルヲ得スト云フニ在リ
然レトモ村長カ村會ハ決議ヲ經スシテ村ノ爲メ爲シタル法律行爲ト雖モ後日村會カ之ニ對シテ承
認ヲ與フルニ於テハ其行爲ハ有效ナルコトハ論ヲ俟タサルヲ以テ原院カ乙第一、第二號證ノ契約ハ
村ノ爲メニスル法律行爲ノ方式

村會ニ於テ後日之ヲ承認シタルモノハニシテ有效ナル旨ヲ判示シ上告人ハ本訴請求ヲ棄却シタルハ相當ナリ本論旨ハ原判旨ニ副ハサルモノニシテ亦上告適法ノ理由ナシ
以上説明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決セリ

三四

●土地及建物所有權確認並所有權登記抹消手續請求事件

明治四十五年(九)第三百三十五號 (棄却)
明治四十五年五月二十三日第一民事部判決

判決要旨

一、當事者カ時効ヲ援用スルニ當リ其十年ノ時効ナルヤ將タ廿年ノ時効ナルヤハ特ニ之ヲ明示スルノ要ナキモ時効援用ノ基本タル事實ニ付テハ之ヲ援用スル者ヨリ主張スルヲ要ス

第一審 新潟地方裁判所長岡支部 第二審 東京控訴院

上告人 長澤信壽 訴訟代理人 (長谷川吉次)

被上告人 西永寺

右法定代理人 長澤唯通

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

九

上告趣旨ノ第一ハ第一審第三回口頭辯論調書ニ被告ハ尙法律上ノ抗辯トシテ假リニ原告申立ノ通リトスルモ民法第六十二條第二項ニヨリ取得時効ノ期間ヲ經過シタルモノトアルカ如ク上告人ハ占有ノ始メ善意ニシテ且過失ナク所謂善意ノ取得者ナルコトヲ主張シ假ニ善意ノ取得者ニアラストスルモ尙二十年ノ時効ニ罹ルモノナルコトヲ申立テ第一審裁判所ハ二十年ノ取得時効ニ罹ルモノト判定セラレタリ故ニ第二審ニ於テモ第一審ト同シク惡意ノ占有者トスルモ尙二十年ヲ經過セシヲ以テ時効ニ罹ルモノナルコトヲ申立テタルモノニシテ民法第六十二條第二項ノ主張ヲ拋棄シタルニアラス元來惡意ハ推定スヘカラス故ニ惡意ハ之ヲ主張スル者ニ於テ立證スル責アリ上告人ハ本件取得時効ハ善意ノ取得時効ナレトモ假リニ一步ヲ譲リ惡意トスルモ既ニ二十年ヲ經過シタリト申立テタルモノナルコトハ上告人自ラ惡意ノ取得者ナルコトヲ申立ツヘキ筈ナキニヨリ事理明白ナリトス然ルニ原審ニ於テ單ニ二十年ノ時効ニ罹ラサルコトノミヲ論斷シ十年ノ取得時効ニ罹ルモノナルヤ否ヤニ論及セサルハ重要ナル係争事項ヲ判定セサル不法ノ裁判ナリト云ヒ又其第七ハ原院ハ民法第四百五條ノ法意ヲ誤解セラレタル不法アルモノト信ス同條ニ所謂時効ノ援用トハ債權ニ在テハ消滅時効ヲ意味シ物權ニ在リテハ取得時効ヲ意味スルモノニシテ之カ援用ヲ爲ス者ハ單ニ債權ハ時効ニ依リテ消滅セリト云ヒ若クハ物權ハ時効ニ依リテ既ニ取得セラレタル旨主張スルヲ以テ足ル然ルニ原院ハ單ニ二十年ノ時効ハ本件ニ於テ完成セサル旨判示セラレタルモノニテ民法第六十二條第二項ノ取得時効ニ罹リタルモノナルニ拘ラス第一項二十年ノ取得時効完成セストノミ判示セラレタルハ不當ニ法則ヲ適用シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

時効援用ノ方法

三〇五

然レトモ原判決及ヒ其援用シタル第一審判決ノ事實摘示ニ依レハ時効ニ關シテ上告人カ原審ニ於テ主張シタル所ハ係争地ニ付テハ明治七年以來又係争建物ニ付テハ明治十三年以來上告人カ各自己ノ所有物トシテ占有シ居タルヲ以テ土地ハ明治二十七年又建物ハ明治三十三年各二十年ノ取得時効完成シタル旨ト及ヒ本件土地ハ明治十七年以來上告人ノ先代カ占有シ明治三十七年ニ於テ二十年ノ取得時効完成シタル旨トノ二項ニ外ナラスシテ十年ノ取得時効完成スヘキ基本ノ事實ニ付テハ原審ニ於テ上告人ノ主張シタル形蹟存スルコト無シ抑當事者カ時効ヲ援用スルニ當リ其十年ハ時効ナルヲ將二十年ハ時効ナルヲ特ニ之ヲ明示スル要ナキコトハ固ヨリ論ヲ埃タスト雖モ時効援用ハ基本トスヘキ事實ニ付テハ必スヤ當事者ノ主張アルヲ要スルコトモ亦多言ヲ埃タス然レハ則チ原院カ十年ノ取得時効完成シタルヤ否ノ點ニ付テ判示スル所アラサリシハ誠ニ當然ナリト謂ハサルヲ得ス

●實用新案ノ權判確認審判請求事件

明治四十五年(九)第六十四號
明治四十五年五月二十七日判決

(破毀)

判決要旨

一、實用新案法第十八條第一項第二號ノ規定ハ登録實用新案權ト登録實用新案ニ係ラサルモノトノ確認ヲ求ムル場合ニモ適用スルコトヲ得

一、曩キニ審判ヲ經タル事件ト同一事實及同一證據ニ基キ審判ノ請求ヲナシタルトキハ特許局ハ一事不再理ノ原則ニヨリ之ヲ却下スヘキモノトス

一、當事者ノ一方カ相手方ノ請求スル審判事件ハ前事件ト同一事實及同一證據ニ基クモノナルコトノ抗辯ヲ提出シタルトキハ特許局ハ此ノ點ニ付キ審判セサル可ラス之ヲ看過シタル審決ハ破毀ヲ免カレス

(參照) 審判ハ左ニ掲クル事項ニ付テ請求スルコトヲ得(實用新案法第十八條第一項第二號)

(參照) 特許ノ效力又ハ特許權ノ範圍ニ關スル確定審決又ハ判決ノ登録アリタルトキハ何人ト雖同一事實及同一證據ニ基キ同一審判ヲ請求スルコトヲ得ス(特許法第八十七條)

特許法第八條、第十一條第一項及第三項、第十二條乃至第十五條、第十六條第一項、第十七條乃至第二十六條、第二十九條、第三十二條、第三十三條、第四十條、第四十一條、第四十三條乃至第四十六條、第四十九條第二項、第五十條、第五十一條、第五十三條、第五十六條、第五十七條第五項、第六十條、第六十六條乃至第六十八條、第七十條乃至第七十九條、第八十二條第八十三條第一項及第八十四條乃至第九十一條ノ規定ハ實用新案ニ關シ之ヲ準用ス(實用新案法第十九條)

原告 特許局

被告 人 湯葉製造合資會社

實用新案法第十八條一項二號ノ法意○實用新案法第二十條及特許法第八十七條ノ適用

右代表者 角倉賀道 訴訟代理人 鶴澤總明
被上告人 福味圓藏 訴訟代理人 岸 清一

判決

原審決ヲ破毀シ本件ヲ特許局ニ差戻ス

理由

上告論旨第一點ハ抑モ實用新案法第十八條第一項第二號ニ所謂實用新案權ノ範圍ノ確認トアルハ實用新案權ノ範圍ニ關シ確認訴訟ヲ許與スルノ趣旨ニ外ナラス而シテ民事訴訟法ニ於テ確認訴訟トハ現時ノ私法的權利關係ノ存否ヲ確定センコトヲ請求ノ目的トスルカ故ニ該訴訟ニ於テハ常ニ權利ト權利ハ相對立スルコトヲ要件トスルモノニシテ權利ト事實トノ關係ヲ確定スルカ如キハ確認訴訟トシテ認ムヘカラサルコト御院判例及ヒ學說ノ一致スル所ナリ特許局審判ノ手續竝ニ其法理ハ司法裁判ト何等異ナルコト無キカ故ニ實用新案法第十八條ニ所謂實用新案權ノ範圍ノ確認トアルハ即チ確認訴訟ヲ許與シタルモノト解スヘク從テ同條ハ特定ノ實用新案權ト他ノ權利トノ範圍ヲ確認スルノ訴訟ヲ許與シタルモノニシテ實用新案權ト他ノ事實トノ範圍ヲ確認スルカ如キハ同條ノ認メサルモノト謂ハサルヘカラス蓋シ實用新案權者ハ其登録ヲ受ケタル物品ヲ業トシテ製造、使用、販賣又ハ擴布スルノ權利ヲ獨占スルモノナルヲ以テ他人カ同一物品ヲ製造使用販賣擴布シタル時ハ實用新案權ノ侵害トナリ民事上賠償ノ責任ヲ有スルコトハ勿論別ニ實用新案法ハ第二十二條ニ嚴重ナル罰則ヲ規定セルカ故ニ此等ノ場合ニ特ニ權利確認ノ訴訟ヲ提起スルノ必要ナ

ケレハナリ舊實用新案法第三十二條ニハ「登録實用新案カ互ニ撞著スルヤ否ヤ又ハ登録實用ト實用新案ノ登録ヲ受ケサル物品ト撞著スルヤ否ヤニ付利害關係人ハ特許局ニ撞著審判ヲ請求スルコトヲ得ト規定シタルカ故ニ同法ノ下ニ於テハ事實ト權利トノ關係ニ付審判ヲ爲スコトハ固ヨリ適法ナルカ如シト雖モ此場合ニ於テモ物品トハ登録ヲ受クルコトヲ得ヘキ權利ヲ指稱シ物理上ノ物品ト見タルカ相當ナル可シ況ンヤ現行實用新案法ハ此點ヲ改正シテ單ニ權利ノ範圍ノ確認ト規定シタルカ故ニ前陳ノ理由ニヨリ事實ト權利トノ關係ヲ審判スルハ同法ノ許ササル所ト解釋スルヲ妥當ナリト信ス過般改正公布セラレタル實用新案施行細則第十一條ニ準用セル特許法施行細則第六十八條ニ「特許權ノ範圍ノ確認審判ニシテ特許發明又ハ登録實用新案ニ係ラサルモノカ特許權ノ範圍ニ屬スルヤ否ヤヲ確認セントスルモノナルトキハ其モノノ説明ヲ附シタル圖面ヲ前項ノ請求書ニ添附スヘシ其圖面ヲ調製スルコト能ハサルモノニアリテハ説明書ヲ添附スヘシ」トアルカ故ニ實用新案法ハ實用新案權ト權利以外ノ事實トノ範圍ノ確認ヲ認メタルモノナリト論スルモノアレトモ該規定中ニ於ケル特許發明又ハ實用新案ニ係ラサルモノトアルハ少クモ特許若クハ實用新案ヲ受クヘキ權利（特許法第三條第九條第十條實用新案法第二條第六條參照）ヲ言フモノニシテ單純ナル事實ヲ指スモノニ非サルコトハ確認訴訟ノ法理ニ照シテ誠ニ明白ナリトス若シ然ラズシテ施行細則ニ於テ根本法ニ規定シタル法理ヲ紊リ事實ニ對スル確認ヲ許容シタルモノトセン乎斯ノ如キハ到底正當ノ解釋ト言フ可カラス故ニ論者ノ趣旨ヲ助クル材料ト爲ス可カラスシテ寧ロ上告人ノ論旨ト悖ル所無キ者ト見ルヘキナリ本件ニ於テ被上告人カ第一審ニ於テ請求スル所ハ

實用新案法第十八條一項二號ノ注意○實用新案法二十條及特許法八十七條ノ適用

「湯葉製造合資會社ノ住所ニ於テ實施スル湯葉製造裝置ハ登録實用新案第一四三四號蒸汽式湯葉製造裝置ノ請求範圍ニ撞著スルモノナリト審決相成度候」トアリテ上告人ノ實施ニ係ル湯葉製造裝置タル物品カ被上告人ノ實用新案第一四三四號蒸汽式湯葉製造裝置ノ請求範圍ニ撞著スル趣旨ノ審決ヲ求ムルニ存スルモノナレハ被上告人ハ舊法ノ慣例ヲ踏襲シ上告人ノ裝置ヲ以テ何等ノ權利ニ基カサル一ノ事實トシテ本件ノ請求ニ及ヒタルモノナリ何トナレハ被上告人ハ曩キニ審判番號第一八五七號ノ審判事件ニ於テ「登録實用新案第一一五五一號篠崎式湯葉製造裝置ハ請求人ノ所有スル登録實用新案第一四三四號蒸汽式湯葉製造裝置ノ登録權ニ撞著スルモノト審決相成度」トノ請求ヲ爲シ權利ノ確認訴訟ニ於テ敗訴シタルニヨリ本件ノ審判ニ及ヒタルモノナルヲ以テ若シ上告人ノ裝置カ篠崎式湯葉製造裝置ナリト認ムルニ於テハ一事不再理ノ法則ト規定トニ因リ重ネテ同一ノ審判ヲ求ムルコト能ハサリシコト明瞭ナレハ被上告人ニ於テハ上告人ノ裝置ヲ何等ノ權利ニ基カサルモノトシテ即チ換言スレハ上告人ノ裝置カ被上告人ノ權利ヲ侵害シタルモノトシテ本件ノ請求ニ及ヒタルモノト言ハサル可カラス果シテ然リトセハ被上告人ノ請求ハ事實ト權利トノ關係ニ付審判ヲ求ムルモノニシテ前ニ詳論セシ如ク確認訴訟ノ性質上到底許スヘカラサルノミナラス何等確認ヲ求ムルノ必要存在セズ直ニ給付ノ訴訟若クハ其他ノ方法ニ因リ救済ヲ求ムルコトヲ得ヘケレハナリ然ルニ原審決ニ於テ被上告人本件ノ請求ヲ正當ト認メ之ヲ受理審判シタルハ實用新案法第十八條ノ解釋ヲ誤リタル不法アルヲ免レスト思料スト云フニ在リ

依テ審按スルニ新實用新案法第十八條第一項第二號ニハ實用新案權ノ範圍ノ確認トアリ舊實用新

案法第三十二條ニハ登録實用新案カ互ニ撞著スルハ否又ハ登録實用新案ト實用新案ノ登録ヲ受ケタル物品ト撞著スルハ否ヤ付云云トアリテ兩法ハ其字句ヲ異ニスルモ上告人所論事項ニ付テハ共ニ異ナルコトナキコトハ實用新案ニ進用セラレタル特許法施行細則第六十八條ニ特許權ノ範圍確認審判ニシテ特許發明又ハ登録實用新案ニ係ラサルモノカ特許權ノ範圍ニ屬スルハ否ヲ確認セントスルモノナルト云云トアルニ徴スルモ其法意ヲ知ルニ足ル依テ實用新案法第十八條第一項第二號ノ規定ハ登録實用新案權ト登録實用新案ニ係ラサルモノトノ確認ヲ求ムル場合ニモ適用スヘキモノニシテ本論旨ハ採用スルヲ得ス

上告論旨第二點ハ原審決ハ「前略又請求人ハ登録實用新案第一一五五一號篠崎式湯葉製造裝置ヲ援キテ主張スル所アルモ審判番號第一八五七號審決ハ請求人有所ノ實用新案權ト被請求人ノ所有ノ實用新案權トノ範圍ヲ確認セルモノニシテ本件ハ實用新案權ト請求人ノ實施スル裝置トノ權利ノ確認ナルヲ以テ其事件ノ目的物ヲ異ニシ請求人ノ主張ハ採ルニ足ラス」ト説明セリ即チ原審決ノ趣旨ハ審判番號第一八五七號事件即チ實用新案登録第一一五五一號篠崎式湯葉製造裝置ト實用新案登録第一四三四號蒸汽式湯葉製造裝置ト權利相互ノ範圍ヲ確認スル事件ト上告人ノ實施セル裝置ト被上告人ノ所有スル實用新案權トノ範圍ヲ確認スル本件トハ其事件ノ目的物ヲ異ニスルモノト認定セルヤ極メテ明白ナリ然レトモ上告人ノ原審ニ於ケル主張ハ其實施アル裝置ハ登録實用新案第一五五一號篠崎式湯葉製造裝置ニ外ナラストナスカ故ニ若シ上告人ノ主張ニシテ正當ナリトセハ其實施セル裝置ハ即チ篠崎式湯葉製造裝置トナルノ結果審判番號第一八五七號事件ト本件ト

實用新案法第十八條一項二號ノ法意○實用新案法二十條及特許法八十七條ノ適用

ハ同一事件トナルヤ毫モ疑ヲ容ル可キ餘地無シ從テ原審決ニ於テ右二箇ノ事件カ別箇ノ事件ナリト認定セントセハ上告人ノ實施セル裝置ハ條崎式湯葉製造製造ト異ナルコトヲ説明セサルヘカラス然ルニ原審決茲ニ出テス只漫然右二事件ノ別箇ナル事實ヲ認メタルハ理由不備ノ不法アル審決ナリト思料スト云フニ在リ

依テ審按スルニ曩キニ特許局ニ於テ當事者間ノ審判番號第一八五七號第一四三四號實用新案權ノ範圍確認審判請求事件ニ付被告上告人ノ有スル登録實用新案第一四三四號蒸汽式湯葉製造裝置ノ登録權ト上告人ノ實施スル登録實用新案第一一五五一號條崎式湯葉製造裝置ノ登録權トハ相異ナルモノトシテ既ニ審決ヲ受ケタルナリ然レハ本件ニ於テ被告上告人カ權利ノ確認ヲ求メタル上告人ノ實施スル本件湯葉製造裝置ト前事件ニ於ケル湯葉製造裝置トカ前事件ト同一事實及同一證據ニ基キテ審判ヲ受クルモノナルニ於テハ實用新案法第二十條及ヒ特許法第八十七條ニ依リ本件ハ既ニ審判ヲ經テ一事再理ニ屬スルカ故ニ右裝置カ前事件ト同一事實及ヒ證據ニ基クモノナルヤ否ヤヲ審究セサル可カラサルニ原審ハ事茲ニ出テスシテ單ニ彼事件ト此事件トハ目的物ヲ異ニスト爲シテ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ所論ノ如キ違法アルモノトス

以上説明スルカ如キ理由ナルニ依リ實用新案法第二十條特許法第八十五條民事訴訟法第四百四十七條及ヒ第四百四十八條ニ從ヒ主文ノ如ク判決スルモノトス

●保證債務履行請求事件

明治四十五年(オ)第六十二號
明治四十五年四月一日第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一 判決裁判所ニ於テ爲ササル證據調ハ之ヲ公開スヘキモノニ非ス

一 證人訊問調書ニ當事者若クハ其訴訟代理人ノ出頭シタリヤ否ヤノ記載ヲ缺クモ單ニ該調書ニ依リ出頭若クハ缺席ノ事實ヲ證明シ得サルニ止マリ之カ爲メニ調書ノ無效ヲ惹起シ又ハ其證據調ヲ不法ナラシムルモノニ非ス

第一審 大津地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 梅原 五郎兵衛 訴訟代理人 鳩山 一郎

被上告人 布施 徳治郎

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ原審判決ニ援用セル北村甚三郎及北村とみノ證人訊問(明治四十四年十月五日神戸區裁判所)ハ之ヲ公開シタルヤ否ヤ不明ナリ則チ口頭辯論ノ一部タル證人ノ訊問ニ付其公行

判決裁判所ニ於テセサル證據調○當事者出頭ノ記載ヲ缺ク證人訊問調書

ノ法規ニ違背シタル證言ヲ採用シテ判決ヲ下シタル不法アリト言ヒ」第二點ハ右北村甚三郎及北村とみノ證人訊問調書ニハ(一)其審問ヲ公開シタルヤ又ハ之ヲ禁シタルヤ(二)被控訴人又ハ其代理人ノ出頭シタルヤ又ハ欠席シタルヤヲ掲記セサルカ故民事訴訟法第百二十九條第百三十三條ニヨリ無効ノ調書タルヲ免カレズ然ルニ原裁判ニ於テハ此證言ヲ援用シテ判決ヲ下シタル不法アリト言フニ在リ
然レトモ證人北村甚三郎及北村とみノ訊問ハ原院ノ囑託ニ依リ神戸區裁判所ニ於テ施行セラレタルモノニシテ此ノ如ク判決裁判所ニ於テ爲サレタルニ非サル證據調ハ之ヲ公開スヘキモノニ非ナレハ右公開ニ關スル上告人ノ所論ハ理由ナシ又前記證人ノ訊問調書ニ被控訴人(上告人)若クハ其訴訟代理人ノ出頭シタルヤ否ヤノ記載ナキコト所論ノ如シト雖モ是レ該調書ニ依リ出頭若クハ關席ノ事實ヲ證明シ得サルニ止マリ之レカ爲メ調書ハ無効ヲ惹起スルモノニ非ス又其證據調ヲ不法ナラシムルモノニ非サレハ原院カ之ヲ採用シタルヲ以テ法則ニ違背スルモノト爲スコトヲ得ス此點ニ關スル論旨モ理由ナシ

●石油發動機引渡請求事件

明治四十五年(オ)第六十七號
明治四十五年三月十二日第一民事部判決

(棄却)

判決要旨

一、所有權ヲ主張シテ物件ノ引渡ヲ請求スル訴ニ在リテハ其物

件ニ關スル不法ノ執行手續ニ對シ相當ノ時期ニ異議ノ申立
ヲ爲サ、リシトテ權利ノ消長ニ影響ヲ及スヘキモノニ非ス
關係スヘキ虞ナシ

第一審 高松地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 佐藤鶴義子

訴訟代理人 所澤貞太郎

被上告人 山下休次郎
外一名

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告趣旨ノ第四ハ第一審判決ハ法律ニ違背セリ上告人ハ差押ト競賣ト同時ニ行フタルハ民事訴訟法ノ規定ニ反シ無効ニシテ競賣ナカリシト同様ニシテ被控訴人山下休次郎ハ競賣ニ依リテ權利ヲ得タリト云フヘカラサルモノナリトノ事ヲ原因ノ一トセシニ原判決ハ競賣ノ施行ニ當リ差押ノ日ト競賣ノ日トノ間ニ七日ノ法定期間ヲ存セサリシト云フカ如キ控訴人ノ主張ハ之レヲ強制執行方法ニ關スル執達吏ノ處分ヲ批難スルニ外ナラサルヲ以テ執行裁判所ニ對シテ其處分ノ矯正ヲ求ムル爲メノ異議ノ理由ト爲ヌラ得ヘキモ既ニ完結セル競賣ノ效果ヲ否定シテ物件ノ引渡シヲ求ムル訴ノ原因ト爲スニ足ラサルモノトセラレタルモ執行裁判所ニ對シ執達吏ノ遵守スヘキ手續ニ關シテ異議ヲ申立テ其矯正ヲ求ムルハ手續進行中ノコトニシテ既ニ完結セル執行手續ニ對シ異議ヲ云フ

差押ヘラシタル物件ニ對スル所有權ノ回復

モ之レヲ矯正スルコト能ハサルハ智者ヲ埃ツテ知ルヘキニアラス民事訴訟法強制執行ニ關スル法
規ヲ一讀スレハ明カニ知ルコトヲ得ヘキモノニシテ各學者同音ニ唱フル所ノモノナリ然ルニ如上
抜抄ノ判示ノ如ク判斷セラレタルハ法ノ解釋ヲ誤マリ法ニ違背セルモノナリトスト云ヒ」又其第
五ハ原判決ハ法律ヲ適用セサルモノナリ執行裁判所ニ其處分ノ矯正ヲ求ムルコト能ハサル時機ニ
アルモノニシテ又訴訟法上其矯正手續ノ明カニ規定セラレサルモノハ其行為其モノカ民事訴訟ノ
要求セル形式ニ依リ居ルヤ否ヤニヨリテ其有效ナルヤ無効ナルヤヲ判斷スヘキモノニシテ苟クモ
執達吏ノ爲シタルモノナル以上ハ何レノ行為モ有效ナリト論スルヲ得ス執達吏ト雖モ法規ニ依リ
テ行フタル時ニ於テコソ職務上ノ行為ニシテ又有效ナリト云フヘキモノナリ其有效ナルヤ否ヤハ
公益上必要ナル強制規定ニ反セサルヤ否ヤヲ見テ一般ニ決スルハ民事訴訟法其モノノ精神ナリト
云フヘキモノナリ然ラハ民事訴訟法第五百七十五條ニハ差押ノ日ト競賣ノ日トノ間ニハ少ナク
モ七日ノ期間ノ存スルコトヲ要ス但シ差押債權者、執行力アル正本ニ因リ配當ヲ要求スル債權者
及ヒ債務者カ競賣ヲ更ニ早ク爲サン事ヲ合意シタルトキハ此ノ限りニ在ラスト規定シテ差押ト競
賣トノ間ニ七日ノ期間ヲ有スルコトヲ要シ一度定メタルモノヲ合意上短縮スル事アルヲ認メ居ル
モ初メヨリ少シモ期間ヲ措カス差押ト同時ニ競賣ニ付スル事ハ合意アルモ認メサル所ナリ殊ニ
本訴ノ競賣カ差押以前ニ結ハレタル契約ニ基クカ如キハ訴訟法ノ少シモ認メサル所ナレハナリ然
ラハ法ノ要求スル條件ヲ充タササル行為ニシテ法ノ認メサル所ノモノハ無効ノモノト云フヘキコ
ト明カナリトス此點ニ付キ判斷セサル不法アリト云フニ在リ

然レトモ所論ノ如キ執行手續ノ不法ハ異議ノ原因タルニ止マルコト實ニ原判決ニ判示シタルカ如
クナルハミナラズ本訴ノ如ク所有權ヲ主張シテ物件ノ引渡ヲ請求スル場合ニアリテハ相當ノ時期
ニ異議ノ申立ヲ爲スコトヲ得サリシトテ權利ノ消長ニ關係スヘキ處ナシ加之本件ハ係争物件ノ所
有權ハ差押ノ當時十河竹藏ニ在リシ事實ヲ認定シ即チ其裏面ニ在リテハ上告人ノ所有權ヲ否定シ
タルニ外ナラサレハ假リニ本論旨ヲ理由アルモノトスルモ原判決ヲ破毀スル理由トスルニ足ラス

●株券引渡請求事件

明治四十五年(オ)第百六十五號
明治四十五年六月八日判決

(棄却)

判決要旨

一、白紙委任狀附ノ記名株券ハ當事者間ニ爾後之レカ轉賣ヲ禁
示スルモ善意ノ第三者ニ對シテハ其ノ效ナシ

白紙委任狀附記名株券ノ讓渡
ノ効ヲ生スルモ記名株券ニ至
テハ凡ソ無記名株券ハ之ヲ授
受スルノ外名義書換ノ手續ヲ
在ラズシテハ會社及ヒ第三者ニ
對シテ權利移轉ノ效ヲ生セズ
讓渡ニ付キ名義書換用ニシテ
ノ依リ有キ名義書換用ニシテ
讓渡ノ依リ有キ名義書換用ニシ
テ然ル所ニ以テ他ノ株券トスル
委任狀ノ隨意ノ使用ヲシテ記
名者ト收得者ト間ニ權利ヲ直接
移轉シタル者ヲシテ如キ
形式ニヨリ名義書換ヲ附セザ
ラハ白紙委任狀ノ添附ヲ爲サ
ルニ依リテ承認ハ依然繼續ス
ルヲ以テ後買ノ讓渡有シ之ヲ知
ラザル旨ヲ特約スルモ此ノ特約
ハ何等ノ唯一之ヲ爲シタル者
ノ故

白紙委任狀附記名株券ノ移轉○右移轉禁止特約ノ效力

ニ買主カ右持約ニ反シテ更ラニ之ヲ他ニ轉賣シタリトスルモ轉得者ニシテ善意ノ以上ハ有效ニ株券ヲ收得スヘク名記者ハ轉賣者ニ對シ讓渡禁止ノ特約アルノ故ヲ以テ之レカ收得ヲ否定スルヲ得サルナリ

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院
上告人 大塚たき 訴訟代理人 丸山名政

被上告人 原 延彦

右當事者間ノ株券引渡請求事件ニ付東京控訴院カ明治四十五年三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タリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告趣旨ノ第二ハ原判決ハ法律ヲ不當ニ適用シタリ(イ) 原判決ハ記名株券ニ白紙委任狀タニ添附シアラハ假令直接ノ當事者間ニ於テ之カ處分ニ付特約制限アルモ善意ノ第三者ニ對シ自由ニ轉讓流通スルノ慣習アリ而シテカカル慣習ハ公ノ秩序ニ反セスト斷定シタルモ上告人ハ右ノ如キ慣習アルヲ認メス假リニカカル慣習アリトスルモ這ハ公ノ秩序ニ反スル不法ノモノナリト信ス何トナレハ自己ニ權利ナキモノヲ處分スルコトヲ得サルハ私法上ノ一大原則ナリ從テ特別ノ明文ナキ限り權利ノ讓受人ハ讓渡人ノ有セシ權利ヨリ更ニ優等ナル權利ヲ取得スルコトヲ得サル

二

コトモ亦私法上ノ一大原則ナレハナリ這ハ法理上然アラサルヘカラサルモノニシテ特ニ之カ例外ヲ設ケントスルニハ法ノ明文ナカルヘカラス決シテ單ナル當事者ノ意思ノミヲ以テ左右シ得ヘキモノニアラス故ニ民法ハ讓渡ヲ禁シタル債權ヲ他人ニ讓渡シタルトキハ其移轉ノ效果ヲ生セス但之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ストシ其例外ヲ設クルニ付特ニ明文ヲ以テセリ其他民商法ハ各所ニ當事者ニ於テ無効又ハ取消シ得ヘキ行爲ヲ以テ第三者ニ對抗シ得サル場合ニハ一明文ヲ以テ規定セリ例ヘハ民法九十四條二項九十六條三項百七十七條百七十八條商法三十條三項五百五十三條二項五百六十七條等ノ如シ若シ當事者ニ於テ處分權限ナキモ善意ノ第三者ニ對シテハ之ヲ以テ對抗スルコトヲ得ス其行爲ハ有效ナリトセハ處分權限ナキモノカ他人ノ權利ヲ擅ニ處分スルノ不法行爲ヲ獎勵スルノ結果ニ至ラン豈此ノ如キ理アラシヤ原判決ハ若シ當事者ノ特別契約ヲ以テ第三者ニ對抗シ得トセハ株券ノ轉讓流通ハ遂ニ之ヲ爲スコトヲ得サルニ至ルト説明スレトモ白紙委任狀ト處分ノ承諾證トヲ添附スルニ於テハ此ノ如キ變更ニ生セサルニ非スヤ故ニ記名株券ニ白紙委任狀添附ノミニテ一般ニ流通スル商慣習ハ危險千萬ニシテ實際ノ取引ニ適セサルノミナラス實ニ以上ノ法理ニ反スル不法ノ慣習ナルニ原裁判所カ之ヲ是認シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタルモノナリ(ロ) 白紙委任狀ノミノ添附セル記名株券カ無制限ニ轉讓流通スル慣習ヲ以テ公ノ秩序ニ反セストノ原裁判所ノ認定ハ更ニ大ナル不法アルモノナリ抑モ記名株券ノ所有者ハ會社ト特殊ノ權利關係ヲ有スルモノニシテ此權利關係カ實際ノ株券所有者ト會社トノ間ニ存在シテ初メテ會社ノ改良發達ヲ期待スルコトヲ得ヘシ然ルニ記名株券カ白紙委任狀ノ添附ニ因リテ直

白紙委任狀附記名株券ノ移轉○右移轉禁止特約ノ效力

三二

ニ無記名株券ト變化シ其儘轉流通スルトキハ會社ニ對スル名義者ハ虛有者トナリ會社ニ對シ發
言投票其他株金拂込等權利義務ノ行使ヲ切實ニ爲サス又ハ之ヲ怠慢ニ付スル結果ヲ生スヘク又流
通獲得者ハ其白紙委任狀ニヨリ一名義ヲ書替ヘサル限リハ會社ニ對スル權利義務ノ行使ヲ爲ス
能ハサルヲ以テ之ヲ會社側ヨリ見ルトキハ不誠實ナル株主ヲ養成スル結果トナリ其影響スル所ハ
會社ノ事業上ニ不利益ヲ來シ引テ公ノ秩序ヲ害スルニ至ルヘシ法律カ株券ニ記名式ト無記名式ト
ノ區別ヲ立テ其取扱ニ差異ヲ置キタルハ畢竟其性質ノ大ニ異ナル所アルニ因ル然ルニ記名式株券
ノミヲ目的トシテ成立セル會社カ單ニ株主ト第三者トノ意思ニ因リ直チニ無記名式株券ト化スル
カ如キ習慣ハ實ニ善良ノモノニアラス公ノ秩序ニ反スルモノナリ(ハ)原裁判所ノ認定セラルル
カ如ク記名株券ニ白紙委任狀ノ添附ヲ以テ轉流通スヘキ習慣アリトセンカ是記名株券ハ恰モ動
産ト同一ニ取扱ハレ民法第九十二條ヲ以テ律シタルト同一ノ結果ニ至ラン然レトモ株式ハ動産
ニモアラス又債權ニモアラス假リニ債權ナリトスルモ記名株券カ白紙委任狀ノ添附シアル爲メ一
轉シテ無記名株券即チ無記名債權トナルモノニモアラス果シテ然ラハ白紙委任狀添附ノ記名株券
ヲ動産ト看做スト同一ニ歸著スヘキ如上ノ商慣習ハ明カニ民法カ無體物ノ觀念ヲ排斥シ特ニ其例
外トシテ無記名債權ヲ動産ト看做スト規定シタル民法八十五條及八十六條三項ノ法意ニ反セン而
シテ民法八十五條及八十六條ハ執レモ強行法ナルハ明カナルヲ以テ之ニ反スル慣習ヲ是認シタル
原裁判ハ法律ヲ不當ニ適用シタルモノナリト云フニ在リ

他ナシ株券ノ記名者ハ白紙委任狀ニ因リテ其取得者カ之ヲ使用シテ記名者ト取得者トノ間ニ權利
ノ直接移轉シタル如キ形式ニ依リ名義書替ヲ爲スヘキ意思ヲ表示シタルモノト推定スルコトヲ得
ト爲スニ外ナラス故ニ白紙委任狀ヲ記名株券ニ添附シタル行為ト讓渡禁止ノ意思トハ兩立セザル
コト勿論ナレハ假令直接當事者ノ間ニ讓渡禁止ノ意思表示アリシトスルモ善意ノ第三者ノ權利ヲ
害スルヲ得サルコト自明ナリ但記名株式ノ讓渡ハ商法第五十條所定ノ手續ヲ了スルニ非サレハ
會社其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルヲ以テ假令白紙委任狀ヲ添附シタル記名株券ノ流通轉
轉ヲ有效トスルモ如上ノ手續ヲ了セサル間ハ轉得者ハ會社ニ對シテ株主ノ權利ヲ對抗スルヲ得サ
ルコト勿論ナレハ會社ノ權利ハ之カ爲メニ妨害セラルル恐アルヲ見ス若シ此間不利ヲ被フルヘキ
者アリトスレハ獨株券ノ記名者アルニ過キス然レトモ是自ラ甘シテ白紙委任狀ヲ交付シタル結果
ニ外ナラサレハ之ヲ避クル方法ハ他ニ求ムル要ナシ是故ニ本論旨中白紙委任狀ヲ添附シタル記名
株券ノ取引慣習ハ公ノ秩序ニ反スルモノト爲シ若クハ會社ニ不利ナリト爲ス論旨ハ上告人ノ臆斷
ニ外ナラス若シ夫如上ノ慣習ヲ是認スルハ無記名公債ヲ動産ト看做シタル法意ニ反スルトノ論旨
ハ之ヲ法律論ト云ハシヨリハ寧ロ立法論ト云フヘク到底上告ノ理由トスルニ足ラス
上來判示スル如ク上告論旨ハ一トシテ適法ノ理由アラサルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一
項ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

●養子縁組無効請求事件

明治四十五年(五)第三十九號
明治四十五年六月十一日判決

(破毀)

白紙委任狀附記名株券ノ移轉○右移轉禁止特約ノ效力

判決要旨

一、縁組ニ附加シタル約款カ若シ之レナケレハ縁組ノ意思ヲ表示セサル所謂縁組契約ノ主觀的要素ヲナスヘキ場合ニ於テモ該約款カ法律上不能ノ事項ニ屬シ縁組ト相ヒ容レス且ツ之レカ爲メ縁組ノ法律上ノ性質ヲ變セサルニ於テハ之ヲ附シタル故ヲ以テ普通ノ縁組ヲナシタルモノニアラスト云フ可ラス

一、縁組契約ノ無効タルヘキ場合ハ特ニ民法第八百五十一條ニ限定シタルカ故ニ該契約ノ無効タルヤ否ヤハ專ラ之レニ依リテ決スヘク法律行爲ノ一般ノ原則タル同法第九十五條ニヨリ之ヲ決スヘキモノニアラス

一、縁組契約ノ要素トナリシ約款カ不能ノ事項ヲ目的トシタル

トキハ法律行爲一般ノ原則ヨリ論セハ其ノ無効ハ獨リ約款ノミニ止マラス縁組行爲全體ノ無効ヲ來スヘシト雖モ民法第八百五十一條中ニ斯ル場合ヲ包含セシメサルヲ以テ縁組契約ハ尙ホ有效タルヲ失ハス

一、養父カ養子ヲ以テ直チニ自己ノ相續人トナサス養父ノ相續人ハ養母ヲ以テ之ニ當テ養子ハ養母ノ後ヲ相續セシムルノ約旨ノ下ニ養子縁組ヲナスカ如キハ法定ノ相續順序ヲ契約ヲ以テ破壊スルモノニ該當シ斯ル約款ハ無効ナリト雖モ之レカ爲メ養子縁組其ノモノノ無効ヲ惹起スヘキモノニアラス

第一審 名古屋地方裁判所

上告人 木岡當賢子

被上告人 木岡ひの

第二審 名古屋控訴院

訴訟代理人 岩田山雄造

訴訟代理人 高根正義也

條件附養子縁組ノ效力〇養子縁組ノ無効

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名古屋控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨第一點ハ原判決ハ民法養子縁組ニ關スル規定ヲ誤解シテ適用シタル不法アルモノナリ原
判決理由ノ末段ニ曰ク本件當事者ハ法律上ノ養子縁組ニ異リタル特種ノ行爲ヲ爲シタルモノナル
コト明白ナレハ民法ニ所謂縁組ヲ爲スノ意思ナカリシモノト謂ハサルヲ得サルヲ以テ民法第八百
五十一條第一號ニ該當シ本件縁組ハ無効ナリトス而シテ其所謂「養子縁組ニ異リタル特種ノ行爲
ヲ爲シタルモノ」トスル理由ヲ觀ルニ今夫民法ニ規定スル養子縁組ハ單ニ當事者ノ一方ヲシテ
他方ノ嫡出子タル身分ヲ取得セシメ其家ニ入ラシムルヲ目的トスル法律行爲ニシテ他 其要素タ
ル目的アルニ非ス而シテ其效果トシテ養子ハ男子ナキ戸主タル養父ノ推定家督相續人タル資格ヲ
當然取得スルモノナルニ本件縁組行爲ハ當事者法律ヲ知ラザリシカ爲メ右效果ノ發生ヲ防止スル
ト同時ニ法律ニ規定セル以外ノ效果ヲ發生セシメントコトヲ目的トシ之ヲ以テ其一要素ト爲シタル
モノナルカ故ニト云ヒ又控訴人夫婦ニ於テ被控訴人ニ對シ父母ト呼ハレ子ト呼フノ意思アリシコ
トハ明カナルモ云云被控訴人夫婦ハ縁組ニ關スル法律ニ通曉セザリシヨリ本件縁組ハ養子タル被
控訴人ヲシテ養父久右衛門ノ推定家督相續人タル資格ヲ取得スルコトナカラシムルト共ニ養父死
後ノ家督ヲ相續シタル養母即チ控訴人ノ家督相續人タラシムル目的ニテ其約款ノ下ニ成立シ云云
之ヲ以テ本件縁組行爲ヲ成立セシムルニ必要ナル元素ト爲スノ意思ヲ有シタリト認ムルヲ得ルカ

故ニ云云其名稱ハ均シク養子縁組ト曰フモ之ヲ以テ民法ノ養子縁組ナリト謂フヲ得スト説明セリ
即原判決ノ趣旨ハ民法上ノ養子縁組ハ養子ヲシテ養親ノ嫡出子タル身分ヲ取得シ其家ニ入ラシム
ルコトヲ目的トスルモノニシテ養子縁組ノ意思トハ此目的ヲ有スル意思ヲ云フ然ルニ本件ノ場合
ハ此目的ノ外ニ養子ヲシテ養父ノ家督相續人タラシメサル目的ヲモ有シ此兩目的ノ意思アリタル
モノナルカ故ニ其意思ハ民法上ノ養子縁組ノ意思ト異リタル別箇ノ意思ナリト云フニ在リ然レト
モ民法第八五一條第一號ニ「縁組ヲ爲ス意思ナキトキ」ト云フハ其當事者間ニ養親子タル關係ヲ
生セシムル意思其モノカ全ク無キ場合ヲ云フモノニシテ苟モ此意思ニシテ存在スル以上ハ同時ニ
他ノ意思カ存在スルモノアリトスルモ之カ爲メ養子縁組ノ意思ヲ變シテ別種ノ意思ト爲スモノニ
アラス蓋シ縁組ノ意思ハ單獨ニ其意思ノミ他ノ意思ト離レテ存在スルコトヲ必要トスルモノニア
ラサレハナリ而シテ其他ノ意思カ法律行爲ノ要素ト認ムヘキ事項ニ關スルトスルモ之カ爲メ縁組
ノ意思ノ效果ニ影響スルヤ否ヤハ別問題ニシテ其縁組ノ意思其モノヲ無キニ至ラシムルモノニア
ラス或ハ養子ヲ養父ノ相續人ト爲サストノ意思ハ養子縁組ト兩立スヘカラサルモノナルカ故ニ此
意思ノ存在ハ縁組ノ意思ヲ阻却スルモノナリト云フニ在ランカ是亦誤レルノ甚シキモノト言ハ
サルヲ得ストナレハ養父ノ家督相續人ト爲ルコトハ養子縁組ノ間接ナル效果ノ一タルニ過キサ
ルノミナラス男子ナキ戸主ノ養子ニ在リテモ民法第九六九條ニ規定シタル事項カ存在スルトキハ
家督相續人タルコトヲ得ヌ又養父ハ民法第九七五條ニ從ヒ之ヲ廢除スルコトヲ得ルヲ以テ男子
ナキ戸主カ養子ヲ爲シモ其養子カ家督相續人タルコトハ法律上常ニ必然避クヘカラサル結果ニハ

條件附養子縁組ノ效力○養子縁組ノ無効

アラス從テ養子ヲ家督相續人タラシメサル意思ハ養子縁組ト當然兩立スヘカラサル意思ニアラサルヤ論ナケレハナリ此ノ如ク何レノ方面ヨリ之ヲ觀ルモ現ニ養親ト養子トノ間ニ父母ト呼ビ子ト呼ビ且嫡出子タル身分ヲ取得セシムルノ意思アリシコトヲ確定シ乍ラ單ニ養子ヲシテ養父ノ家督相續人タラシメサル意思アリシトノ理由ヲ以テ民法第八五一條第一號ノ縁組ヲ爲ス意思ナキモノニ該當スルトナセル原判決ハ不法タルヲ免レスト云ヒ」第二點ハ又原判決本件縁組ハ養子タル被控訴人ヲシテ養父ノ右衛門ノ推定家督相續人タル資格ヲ取得スルコトナカラシムルト共ニ養父死後ノ家督ヲ相續シタル養母即チ控訴人ノ家督相續人タラシムル目的ニテ其約款ノ下ニ成立シ若シ此目的ニ反スル結果ヲ生スルモノナランニハ決シテ此縁組ヲ爲ササリシモノナレハ右ノ目的ハ本件縁組行爲ノ内容ヲ組成スル主要ナル成分ニシテ即其行爲ノ要素ナリト謂ハサルヲ得ス云云故ニ其名稱ハ均シク養子縁組ト曰フモ之ヲ以テ民法ノ養子縁組ナリト謂フヲ得ス云云ト説明セリ是ニ由テ之ヲ觀レハ原院ハ養子ヲ養父ノ家督相續人ト爲スヤ否ヤノ事項モ亦養子縁組行爲ノ要素タリ得ルモノニシテ本件ニ於テハ實ニ其要素タリシモノト解シ而シテ此點ニ付錯誤アリタルモノナルカ故ニ即法律行爲ノ要素ニ錯誤アルモノトシテ民法第九五條ニ依リ之ヲ無効トシ以テ縁組ノ意思ハ結局之ナキニ歸著スルモノトシテ本件ノ縁組ハ無効ナリト判定シタルモノノ如シ然レトモ養子ヲ養父ノ家督相續人ト爲スヤ否ヤノ事項ハ養子縁組ノ要素ト爲リ得ヘキ事項ニ非サルノミナラス假リニ要素ト爲リ得ヘキモノトスルモ民法第八五一條ハ同第九五條ニ關シ特ニ縁組ニ付テノ特別規定ナルカ故ニ縁組ノ無効ナルヤ否ヤノ本件ニ對シ民法第九五條ヲ適用スヘキモノニ非サルヤ論

ナシ從テ原判決ハ又養子縁組行爲ノ性質ヲ誤解シ且ツ民法第九五條ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノトス原判決ノ趣旨ニシテ御院明治四〇年(オ)第四三二號事件ノ判決ニ所謂「其他當事者ニ於テ特ニ縁組ヲ爲ス要素ト爲シタルモノヲ欠缺シタルニヨリ縁組ヲ爲スノ意思ナキ場合モ亦縁組ヲ無効ナラシムル法意ナリ」トノ判旨ニ則リタルモノトセハ是レ明ニ右判旨ヲ不當ニ擴張シタルモノト云ハサルヲ得何トナレハ右判決ニ要素トセルハ華族ナル身分ニシテ此身分ヲ有スル者ト縁組ヲ爲ス意思ナリシニ拘ラス其當事者ハ此身分ヲ有セサル平民某ナリシト云フニ在リシヲ以テ其事實ハ人違ト同視スヘキ事由ニシテ縁組ヲ爲スノ意思ナカリシモノト言ヒ得ヘキ場合ナリ加之ナラス本件ニ於テ當事者カ要素ト爲シタルトコロハ縁組ノ効果ニシテ當事者ノ意思如何ニ拘ラス法律上當然生スル効果ナリ當事者ノ意思ヲ以テ左右スルトヲ許ササル法律上ノ効果ニ關スル錯誤ハ所謂要素ノ錯誤ト言フ可カラサルモノナルコトハ多數學者ノ異論ナキ所ナリト云ヒ」第三點ハ原判決ハ法則ヲ誤解シ且裁判ニ理由ヲ付セサル違法アリ原判決理由ノ趣旨トスル所ヲ要約スルニ凡ソ養子縁組ハ單ニ當事者ノ一方ヲシテ他方ノ嫡出子タル身分ヲ取得セシメ其家ニ入ラシムルヲ目的トスル法律行爲ナリ然ルニ本件當事者ハ以上ノ目的ノ外尙ホ上告ハヲシテ直ニ久右衛門ノ家督相續人タラシメス一旦被上告人ヲシテ相續セシメタル後其見込ニヨリ被上告人ノ家督相續人タラシムルノ目的ヲ有シ此目的ノ本件縁組行爲ノ要部ト認ムヘキヲ以テ所謂要素ニ外ナラス此ノ如ク特ニ一要素ヲ加ヘタル行爲ナルカ故ニ其名ハ養子縁組ト云フモ其實民法ニ所謂養子縁組トハ異リタル特種ノ行爲ナリ從テ養子縁組ヲ爲スノ意思ナキモノニ該當スト云フニ歸着ス然レトモ

條件附養子縁組ノ效力○養子縁組ノ無効

(一)均シク法律行為ノ要素ト云フモ其意義ニ主觀客觀ノ別アリ客觀的要素ハ抽象的ニ法律ニ依テ一定セラレ當事者ノ意思ヲ以テ左右スル能ハサル元素ナルカ故ニ之ヲ缺ケハ無効トナリ之ヲ變更セハ別種ノ法律行為ヲ形成スルノ結果ヲ生スヘシ然レトモ主觀的意義ニ於テ要素ト云フトキハ箇箇ノ行為ニツキ主觀的ニ要素ト認ムヘキ事項ヲ指稱シ客觀的ニハ單ニ常素偶素ニ過キサル事項ト雖モ當事者カ之ヲ重要視シタルトキハ亦其行為ノ要素ニ外ナラサルカ故ニ實ニ一能萬様ナルモノト云ハサル可カラス而カモ其千態萬様ナルニ從テ法律行為カ一一其性質ヲ變シ種類ヲ異ニスルニ至ルモノニ非サルハ言フ埃タス蓋シ法律行為ノ性質種類ハ專ラ客觀的要素如何ニ依テ定ムヘキヲ以テナリ例ヘハ賣買ナル法律行為ニ於テ財產權ノ移轉及ヒ代金ノ支拂ヲ約スルコトハ共ニ其客觀的要素タリ故ニ賣買ヲ爲スト稱シテ財產權ノ移轉ヲ約スルモ之ニ代金ノ反對給付ヲ伴ハサルトキハ到底賣買行為ヲ成立セシムル能ハス又其反對給付カ金錢以外ノモノナルトキハ交換ナル別種ノ法律行為ト爲ルヘシト雖モ苟クモ右客觀的要素ニシテ存在スル以上ハ假令當事者カ特ニ瑕疵擔保ニ關スル特約若クハ買戻ノ約款ヲ附シ之ヲ以テ主觀的ニ一要素ト爲シタルトスルモ爲メニ賣買以外ノ別異ノ法律行為ヲ組成スルコトナク依然トシテ賣買タルヲ失ハサルヤ明白ナリ今之ヲ本件ニ徵スルニ原院モ亦タ認ムル所ノ如ク當事者ノ一方ヲシテ他方ノ嫡出子タル身分ヲ取得セシメ其家ニ入ラシムルコトカ養子縁組行為ノ要素タル事項ニシテ又實ニ客觀的要素タルナリ故ニ本件當事者ノ行為カ養子縁組ナルヤ否ヤハ專ラ此要素ヲ具フルヤ否ヤヲ稽査シテ之ヲ定ムヘク既ニ之アリトスル以上ハ假令原院認定ノ如ク家督相續ニ關スル點ヲ特ニ一要素ト爲シタルトスルモ其要素タ

ルヤ主觀的要素ニ過キスシテ本件行為ノ法律上ノ性質種類ニ影響スルノ理ナキカ故ニ依然トシテ民法ニ所謂養子縁組タルヘキハ勿論從テ養子縁組ノ意思アリタルモノト言ハサル可カラサルニ係ハラス原判決カ上記ノ如キ理由ニ基キ無効ノ養子縁組ナリト判斷シタルハ全ク法律行為ノ要素ニ關スル法則ヲ誤解シ混同シタル結果ニシテ違法タルヲ免レスト思量ス(一)若シ又右原判旨ニシテ本件當事者カ特ニ一要素ト爲シタル事項ニ錯誤ヲ生シ養子縁組ノ意思ヲ阻却セルモノトスル趣旨ナリトセムカ是レ亦違法タルヲ免レヌ何トナレハ本件當事者ノ目的トスル事項ハ上告人ヲ養子トスルモ直ニ久右衛門ノ家督相續人タラシメス他日被上告人ノ家督相續人タラシムヘキ意思ヲ有シタルモノナリ而シテ此目的ヲ達スルカ爲メニハ上告人ヲ養子トシタル上久右衛門ノ家督相續人タルコトノ廢除請求ヲ爲シ其判決ヲ得テ被上告人ヲ家督相續人タラシメハ可ナリ從テ本件ニ於テ被上告人等ノ豫期ニ反シテ上告人カ家督相續人タルノ結果ヲ生シタルトスルモ是レ寧ロ被上告人等ニ於テ廢除ノ手續ヲ採ラサリシ結果タルニ過キスシテ縁組行為ヨリ生スル必然ノ結果ニアラス換言セハ被上告人等ノ目的トスル所ニ錯誤アリトスルモ其錯誤ハ必然ノ結果ニアラサルカ故ニ之カ爲メ遡テ縁組行為ノ意思ヲ阻却スルモノト云フコト能ハサルヲ以テナリト云フニ在リ按スルニ縁組ハ當事者ノ一方カ相手方ヲ養子ト爲スノ意思ヲ表示シ相手方又ハ其父母カ代リテ之ヲ承諾スルノ意思ヲ表示スルニ因リ成立スル契約ナレハ當事者ノ此意思表示ハ實ニ縁組ノ法律上ノ組成要素タリ故ニ當事者カ此意思ヲ表示シ其表示シタル意思カ其眞意ナルニ於テハ縁組契約ハ玆ニ成立シ當事者ニ縁組ヲ爲スノ意思ナキモノト謂フ可カラズ當事者カ或約款ノ下ニ縁組ヲ爲シ

條件附養子縁組ノ效力○養子縁組ノ無効

其約款カ之ナケレハ縁組ノ意思ヲ表示セサルヘキモノニシテ縁組契約ノ所謂主觀的要素ヲ成ス場
合ニ於テモ其約款ノ内容カ縁組ノ法律上ノ組成要素タル意思表示ノ内容ト相容レスシテ其存立ヲ
失ハシメ縁組ノ法律上ノ性質ヲ變セサルニ於テハ約款ヲ附シタルノ故ヲ以テ縁組ヲ爲シタルモノ
ニ非スト爲スヲ得ス本件縁組ハ養子タル上告人ヲシテ養父久右衛門ノ推定家督相續人タル資格ヲ
取得セシメス養父カ遺言ヲ以テ家督相續人ト爲シタル養母即被上告人ノ家督相續人タラシムル約
款ノ下ニ成立シ其約款ハ本件縁組ノ主觀的要素ナルコト原院ノ確定シタル所ニシテ其約款タルヤ
縁組ノ間接ノ効果タル上告人ノ法律上ノ相續資格ヲ變更スルヲ以テ其内容ト爲シ縁組ノ法律上ノ
要素タル意思表示ヲ變シテ他ノ意思表示タラシムヘキモノニ非サレハ其約款カ縁組ノ主觀的要素
ナルカ爲メニ縁組契約ノ成立ニ妨クル所ナク從テ當事者間ノ契約ヲ以テ縁組ニ非スト論スルヲ得
ス尤モ推定家督相續人タル資格ノ得喪ハ法律ノ定ムル所ニシテ契約ヲ以テ之ヲ變更スルヲ許サザ
レハ其變更更ノ内容トシタル如上ノ約款ハ法律上不能ノ事項ヲ目的トスルモノト謂フ可クシテ無効
タルヲ免レス其無効ハ法律行為ノ一般原則ヨリ論スレハ縁組行為全體ノ無効ヲ來スヘシト雖モ縁
組ニ在テハ特ニ民法第八百五十一條ニ於テ無効ノ場合ヲ限定シタルカ故ニ一般ノ原則ニ從ヒテ之
ヲ無効ナリトスルヲ得ス抑モ上告人カ斯ル約款ノ下ニ被上告人ヲ養子ト爲シタルハ法律ヲ知ラス
シテ約款ノ目的タル事項ヲ可能ナリト信シタルニ由來スト雖モ法律ノ不知ハ約款ニ定ムル事項ノ
不能ナルコトヲ認識セザリシ原因タルニ止マリ之カ爲メニ約款ニ錯誤アリト謂フヲ得ス何トナレ
ハ約款ノ事項ハ素ヨリ上告人ノ期スル所ニシテ其真意ヲ表示シタルモノナレハナリ從テ當院明治

四十年(オ)第四百三十二號事件ノ判例トハ其場合ヲ異ニスルヲ以テ之ヲ以テ本件ノ縁組ヲ律シ
縁組ノ意思ナキモノト論スルハ當ラス之ヲ要スルニ原院カ本件縁組ヲ以テ如上ノ約款ヲ要素ト爲
スカ故ニ民法ノ縁組ニ非ス從テ民法第八百五十一條第一號ニ所謂縁組ヲ爲スノ意思ナキモノトシ
テ之ヲ無効トシ本件請求ヲ是認シタルハ不當ニ法則ヲ適用シタルノ不法アルヲ免レサルモノトス
上來説明シタルカ如ク本件上告ハ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項第四百四十八
條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決ス

●小作權確認及妨害排除請求事件

明治四十五年(オ)第四百七十七號
明治四十五年六月一日判決

(棄却)

判決要旨

一、不動産ニ關スル物件ノ得喪變更ハ登記ヲ爲スニアラサレハ
是ヲ以テ第三者ニ對抗スルヲ得ス

說明

登記ノ性質及其ノ效力。登記ハ不動産物權ノ得喪ヲ公示スル一種ノ方法ニシテ
得喪其ノモノ、要素ニアラズ。歐洲ノ立法例ニヨルトキハ登記ヲ以テ右得喪ノ要
素トナスモノノ少如斯法律ノ下ニ在テハ不動産物權ノ得喪ハ當事者ノ契約ヲ生
ラ以テ足レリトセス更ニ登記ノ手續ヲ履踐スルニアラズハ其ノ効ヲ生セス

條件附養子縁組ノ效力○養子縁組ノ無効

事者一地方第一且所有權讓渡シタ
何セテ從之ヲ買受ケハ買受ケシ
レトス非也他ノ第ニ見テ之ヲ買
所ノ者屬シルモシテ見テ之ヲ買
有者ニ行爲シテ爲スルハ買受ケ
表示ニヨリ移轉シテ爲スルハ買
然ラハ則チ第三者ニ對シテハ買
唯茲注シテ知ラニ然ラハ則チ第
テハ當事者間ニ已ニ所有權移轉
テハ直ニ刑罰ノ所ニ移轉セシメ
テハ未ダ登記ノ手續ヲ履行セザ
自ラ未ダ登記ノ手續ヲ履行セザ
構自ラ未ダ登記ノ手續ヲ履行セザ
シト成ルモ妨ケ何ナレバ最
ト成ルモ妨ケ何ナレバ最

横領ノ有ルモノニシテ竊カニ
レニ領有スルモノニシテ竊カニ
犯罪ヲ構成スル所以ナリ
第一審 安濃津地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
上告人 花井龜太郎 訴訟代理人 莊田要二郎
被上告人 丹村民次郎 外二名

判決

理由

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告第二點ハ原判決理由末段ニ「永小作權ニシテ登記ナキ以上ハ第三者タル被控訴人(被上告人)
ノ善意ナルト惡意ナルトニ拘ラス之ヲ以テ對抗スルコトヲ得サルモノナレハ云云」ト説明セラレ
タリ然レトモ我邦不動産登記ノ制度ハ不動産上權利ノ得喪變更ニ關シ其法律行為ニ效力ヲ付與ス
ルニ非ス其法律行為ノ存在ヲ公示シテ第三者ヲシテ不測ノ損失ヲ免レシムルニ在ルコト立法ノ沿
革及ヒ御院ノ屢々判示セラレタル判例等ニ依リ明カナリ殊ニ民法第七十七條ノ第三者ニ付當事
者若クハ其一般承繼人以外ニシテ當事者ノ不動産ニ於ケル權利ノ得喪變更ノ登記ナキコトヲ主張
スルニ正當利益ヲ有スル者ナリトノ御院判示(四一(オ)二六九號其他)ハ上告人ノ屢々遭遇スル
所ニシテ該解釋ハ奸猾ナル第三者ヲシテ徒ラニ辭柄ヲ當事者ノ登記關虧ニ藉リ其懈怠ニ乘シ以テ
登記ノ性質及ヒ其ノ效力

當事者ヲシテ不測ノ失權ヲ蒙ラシメ自己ノ利益ヲ圖ルノ途ヲ杜絶シ他ノ一面假令登記ヲ怠リタル
過失アルニ拘ラス他人ニ損失ヲ及ボササル範圍ニ於テ實體上ノ法律行為ニ法カヲ付與スルコトヲ
得ルハ能ク法ノ公正ヲ保ツコトヲ得ルモノト信ス而シテ縱令登記ヲ怠ルモ當事者カ或ル不動産ニ
付權利ノ得喪變更ヲ表意シタル以上ハ其表意ニ因リ法カヲ生スヘキヲ以テ其表意ヲ了知シタル第
三者ハ宜シク法カヲ尊重スヘキモノナルコト其登記ノ存否ニ關セサルモノトスルハ德義上相當ナ
ルハ勿論毫モ公ノ秩序ヲ害セサルノミナラス第三者ヲシテ不測ノ損失ヲ蒙ラシムヘキ憂虞アルコ
トナシ若シ夫レ此ノ如ク之ヲ了知シタル第三者ニシテ當事者ノ登記ナキコトヲ主張シ法カヲ失却
セシムルヲ得ヘキモノトセハ是レ他人ニ懈怠アラハ之ヲ理由トシ其權利ヲ侵害スルノ權利アリト
云フニ均シ從テ此ノ如キ第三者ハ他人ノ登記闕缺ヲ主張スルニ正當ノ利益ヲ有スル者ト謂フヲ得
サルナリ原院カ永小作權ノ登記ナキ以上ハ被上告人ノ惡意ナルニ拘ラス之ニ對抗スルヲ得スト判
示セラレタルハ不當ニ法則ヲ適用セラレタルモノト信ス不幸ニシテ明治四十四年十二月二十五日
御院ハ四四(オ)三三四號事件ニ對シ本論旨ト反對ノ判決ヲ下サレタルモ前キニ屢々判示セラレ最
モ正鵠ヲ得タリト信スル「第三者」ノ解釋ニ於ケル判旨ト調和ヲ缺クモノト信シ特ニ本論旨ヲ提
出スト云フニ在リ
然レトモ不動産ニ關スル物權ハ得喪變更ハ登記ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコト
ヲ得サルハ民法第七十七條ニ規定スル所ニシテ第三者ノ意思ハ善惡ニ拘ラサルハ上告人ハ指示
スル本院判例ニモ説明スル所ナレハ原院カ「永小作權ニシテ登記ナキ以上ハ第三者タル被控訴人
ニ

ハ善意ナルト惡意ナルトニ拘ラス之ヲ以テ對抗スルコトヲ得サルモハナレハ云云」ト判示シタル
ハトテ之ヲ不法ト謂フ可カラズ
上來説明ノ如クナルヲ以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

損害賠償請求事件

明治四十五年(オ)第四百十六號
明治四十五年五月二十九日判決

(棄却)

判決要旨

一、買戻附賣買ハ買戻契約ト賣買契約トカ合シテ一體不可分ノ
モノニアラサルヲ以テ裁判所ハ單ニ賣買ノ事實ノミヲ認メ
買戻ノ事實ヲ否定スルモ當事者ノ主張ニ反シテ事實ヲ確定
シタルモノト云フヘカラス

第一審 安濃津地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人 花井龜太郎

訴訟代理人 莊田要二郎

被上告人 中野新七

判決

買戻附賣買契約ノ性質

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第二點ハ本件ニ於テ上告人カ原審ニ主張シタル事實ハ上告人ハ明治十八年四月十午年ノ買
戻期間ヲ附シ本件地所ヲ被上告人ニ賣却シタリト主張シ被上告人ハ單ニ保管ノ爲メ所有名義ノミ
ヲ移轉シタルノミニテ真正ノ賣買ヲ爲シタルモノニ非スト主張シタルコトハ原判決理由ニ依リ明
カナリ然ルニ原院ハ諸般ノ證據ニ依リ上告人主張ノ一部タル買戻條件ノ存在シタルコトヲ否認シ
單純ノ賣買存在シタリト認定シタルハ當事者ノ申立テサル事物ヲ當事者ニ歸シタル不法アリ何ト
ナレハ被上告人ハ毫モ賣買ノ存在セサルコトヲ主張シタルモノナレハ原院ノ認定カ其主張ニ副ハ
サルコト言ヲ待タス上告人ハ真正ニ賣買アリタリト主張シタルニ相違ナキモ十午年間買戻附ノ賣
買ナリト主張シ單純ノ賣買アリタルコトヲ主張スルモノニ非サレハ原院カ單純ノ賣買アリタリト
ノ認定ハ是レ亦タ上告人ノ主張ニ副ハス是ノ如キ認定ハ原院カ職權以外ニ出テ不法ナルモノト信
スト云フニアリ

依テ按スルニ本件當事者間ノ爭點ニ付キテハ上告人ニ於テハ本件地所ハ買戻約款附ニテ被上告人
ニ賣渡シタリト主張シ被上告人ニ於テハ單ニ保管ノ爲メ所有名義ヲ移轉シタルニ止マリ真正ノ賣
買ヲ爲シタルニアラスト主張シタルハ上告論旨ニ謂フ所ノ如シ此場合ニ於テハ事實裁判所ハ上告
人主張ノ如ク買戻約款附賣買契約アリトスルカ若クハ被上告人主張ノ如ク全然賣買契約ナカリシ
モノトスルカ此二箇ノ主張事實中必ス其何レカ一ヲ確定セサルヘカラサルノ責務アルモノニアラ

スシテ上告人カ本訴請求ノ原因ト爲シタル事實ヲ分割シテ本件ノ地所ハ當事者間ニ於テ真正ニ賣
買アリタルヤ否ヤ若シ賣買アリタルモノトセバ之ニ買戻ノ約款ノ附帶セルヤ否ヤヲ爭點トシ上告
人請求ノ當否ヲ斷スルコトヲ得ヘク賣買ノ事實ヲ肯定シ買戻約款附帶ノ事實ヲ否定スルモ當事者
ハ主張ニ反シテ事實ヲ確定シタルハ違法アリト謂フコトヲ得何トナレハ買戻約款附買ハ唯一
不可分ナル事實關係ニアラスト賣買契約ノ買戻契約トハ別別ニ之ヲ觀察スルヲ得ヘキヲ以テ賣
買契約アリトハ上告人ノ主張ヲ採用シ買戻約款アリトハ上告人ノ主張ヲ排斥スルモ是唯々請求ノ
原因トナリタル上告人主張事實ノ一部ヲ認メ他ノ一部ヲ認メサリシモノニシテ當事者ハ全然主張
セサル事實ヲ認メタルモノニアラサルヲ以テナリ而シテ請求ノ原因タル數箇ノ事實カ相俟テ其請
求ヲ正當ナラシムル場合ニ各箇ノ事實ヲ證明シ得サリシ原告ハ其請求ニ付キ敗訴スヘキハ論ヲ俟
タサルヲ以テ原院カ上告人主張事實中單ニ賣買ノ事實ヲ認メ買戻約款ノ存在ヲ否定シ上告人ノ請
求ヲ排斥シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ
右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條ニ依リ主文ノ如ク判決ス

轉付物引渡請求事件

明治四十五年(オ)第五十七號
明治四十五年五月三十日判決

(棄却)

判決要旨

一、公債證書ノ貸主カ其ノ債權ノ強制執行ノ爲メニ同公債證書

買戻附賣買契約ノ性質

ノ引渡ヲ目的トスル債務者ノ債權ヲ差押ヘタルトキハ金錢
ヲ目的トスル債權者ハ其ノ債權ノ強制執行ノ爲メ更ラニ之
ヲ差押ユルコトヲ得ス

說明

金錢ヲ目的トスル債權者ハ其ノ債權ノ強制執行ノ爲メ債務者ノ債權ヲ差押ユル
コトヲ得ルハ勿論ナリト雖モ若シ其ノ債權ノ目的トナレハ物件カ他債權者ノ所
有權ノ目的タル場合ニ在テハ普通金錢債權者ハ之ヲ差押ヘテ自己債權ノ辨濟
ニ充ツルコトヲ得ス是レ所有權ノ効果ヨリ生スル當然ノ結果ニシテ差押ノ前後
ノ如キハ之ヲ問フ處ニアラサルナリ是レ本判決ノ所以ナリ

第一審 岡山地方裁判所

第二審 廣島控訴院

上告人 岡山縣

右代表者 大山綱昌

從參加人 杉山岩三郎

被上告人 藤原富士松

訴訟代理人 山谷元三郎

訴訟代理人 川上鶴太郎

訴訟代理人 松本 豊

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨ハ原判決ハ從參加人カ係争債權ニ付キ差押命令ヲ得タルハ明治四十二年三月二十二日引
渡命令ヲ得タルハ同年四月十日ニシテ被上告人富士松カ同一債權ニ付キ差押命令ヲ得タルハ同年
四月二十四日轉付命令ヲ得タルハ同年十二月八日ナレハ其以前ナルコトヲ認メ乍ラ被上告人ノ轉
付命令ハ權利移轉ノ效力アリトシ上告人ニ對シ敗訴ヲ言渡サレタリ然レトモ同一債權ニ付キ二箇
以上ノ差押アル時ハ其命令ノ前後ヲ問ハス先ツ轉付命令ヲ得タルモノ債權ヲ取得スルモノトシ債
權差押ニ何等ノ效力ヲ認メラレサリシ御院從前ノ既判例ハ四三(オ)第三八三號聯合部ノ御判決
ニ依リ變更セラレタルカ故ニ差押命令ノ效力ヲ無視シ其日附ノ前後ニ拘ラス轉付命令獨リ有效ナ
リトノ原判決ハ失當ナリ右聯合部ノ判決ニヨレハ既ニ他ノ債權者ヨリ差押ヲ受ケタル債權ニ付テ
ハ轉付命令ヲ發スルヲ得サルヲ原則トシ例外トシテ優先權ヲ有スル者ハ轉付命令ヲ得テ有效ニ其
債權ヲ自己ニ移付セシメ辨濟ヲ受クルヲ得ヘキモノトセラレタレ共該判決ハ主トシテ金錢債權ノ
強制ニ基ク債權差押ノ競合ノ場合ニ關シ本件ノ如ク從參加人ノ訴外義明ニ對シテ有スル債權ハ金
錢債權ニシテ被上告人ノ訴外義明ニ對シテ有スル債權ハ有體動産ノ返還ヲ求ムル目的ナリト主張
セリ左レハ兩者間其債權ノ性質ヲ異ニスルモ共ニ其債權上ニ優先ノ問題ヲ生セサル事案ニ適用サ
ルヘキ者ニアラス本件ニ於ケル問題ハ既ニ其債權ニ付他ノ債權者ノ差押アルニ拘ラス民事訴訟法
第七百三十二條ニヨル轉付命令ニ限り之ヲ發スルコトヲ得ルヤ否ヤニアリ元來有體動産引渡ノ請

債權差押ノ競合

求ニ關スル差押ノ場合ニ於テモ差押命令及ヒ引渡命令ノ效力ハ債務者ニ對シテハ其請求權ヲ處分
スルコトヲ禁シ第三債務者ニ對シテハ其物件ヲ債權者ノ委任シタル執達吏ニ而已引渡スヘク債務
者ニ引渡スコトヲ禁スルニ在リ故ニ其轉付命令ノ日附ニ於テ債務者カ既ニ他ノ債權者ノ差押命令
ニ依リ處分ヲ禁セラレ居ル以上ハ之レヲ他ニ移付スルノ能力ナク從テ轉付命令ト雖モ必竟強制的
ニ債權ヲ移轉セシムルニ過キサレハ債務者ハ其權利ヲ移轉セシムルノ能力ナク現ニ獨逸民法ノ如
キハ裁判上處分ヲ禁セラレタル物件ハ融通ヲ禁セラレタル物件ト同シク讓渡ヲ禁セラレ居レリ縱
令轉付命令ニヨルモ移轉セシムルヲ得サルヲ論テ竣タス故ニ既ニ其債權ニ付キ從參加人ノ爲メ差
押アル以上ハ其效力ノ存續スル限リハ民事訴訟法第七百三十二條ノ轉付命令ト雖モ他ノ債權者ノ
爲メニ之レヲ發スルヲ得サルモノト云ハサルヘカラス然ルニ原判決ハ從參加人ノ債權差押及ヒ引
渡命令カ被上告人ノ差押及ヒ轉付命令ヨリ以前ニ存スルコトヲ認メナカラ被上告人ノ轉付命令ハ
其日附ニ拘ラス強制的ニ權利移轉ノ效力ヲ生スルモノトセラレタルハ民事訴訟法ノ解釋ヲ誤リタ
ル不法アルモノナリ尤モ原判決ハ從參加人ノ得タル差押及ヒ取立ハ瑕疵アルモノト云ヘリ然レト
モ其瑕疵トハ如何ナル點ヲ指スモノナリヤ其説明ナク一方從參加人ノ得タル差押及ヒ引渡命令カ
被上告人ノ得タル差押及ヒ轉付命令ヨリ以前ナルコトヲ認メナカラ單ニ瑕疵アリトノ一語ニヨリ
之レヲ無効トナシタルハ判決ニ理由ヲ付セサル不法アルモノト信スト云フニ在リ
然レトモ所論當院聯合部ノ判決ハ均シク金錢債權ノ強制執行ニ付キ爲シタル債權差押ノ競合シタ
ル場合ニ於ケル差押ノ效力ノ優劣ヲ判示シタルモノニシテ本件ニ於テハ被上告人ハ本件公債證書

ノ引渡ヲ目的トスル債權ノ強制執行ノ爲メ民事訴訟法第七百三十二條ニ依リ同公債證書ノ引渡ヲ
目的トスル債務者ノ債權ヲ差押ヘ從參加人ハ金錢債權ノ強制執行ノ爲メ債務者ノ同一債權ヲ差押
ヘタルモノナレハ二箇ノ差押競合スト雖モ差押ヲ爲シタル債權者ノ債權彼此其種類ヲ異ニスルヲ
以テ右判例ハ本件ノ場合ニ適合セサルモノナリ抑モ被上告人ノ債權ハ債務者ニ貸シタル本件公債
證書ノ引渡ヲ目的トスルモノニシテ其公債證書ハ被上告人ニ返還セラルヘキ其所有物ナレハ他ノ
金錢債權者ハ之ヲ以テ其債權ヲ満足セシムルコトヲ得テ其債權ノ強制執行ノ爲メ該公債證書
ノ引渡ヲ目的トスル債務者ノ債權ヲ差押フルコトヲ得サルノ理ナリ然レハ從參加人カ其金錢債權
ハ執行ノ爲メ債務者ノ右債權ヲ差押ヘタルハ被上告人カ其債權執行ノ爲メ之ヲ差押ヘタルヨリ前
ニ在リト雖モ其差押ハ被上告人ノ差押ニ對シテハ其効ナキヲ以テ原院カ從參加人ノ差押カ先キナ
ルヲ願ミスシテ被上告人ノ得タル轉付命令ヲ有效ナリト判示シタルハ結局正當ナリ又原判決ニハ
從參加人ノ得タル差押命令及ヒ取立命令ヲ瑕疵アルモノト説示シタルノ點存セサレハ後段論旨モ
理由ナシ

以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條第七十七條第八十一條
第二項ニ依リ主文ノ如ク判決ス

●不動産強制競賣事件ノ競落許可決定ニ對スル抗告事件

債權差押ノ競合

明治四十五年(ノ)第八十五號
明治四十五年六月一日第一民事部決定 (案却)

判決要旨

一、民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ所謂新ナル獨立ノ抗告理由ハ二箇ノ下級裁判所ノ裁判カ相一致スルトキハ前審ノ構成又ハ重要ナル訴訟手續ニ違法ナキ限ハ存セサルモノトス

(参照) 抗告裁判所ノ裁判ニ對シテハ其裁判ニ因リ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生シタルトキニ非サレハ更ニ抗告ヲ爲スコトヲ得(民事訴訟法第四百五十六條第二項)

原 審 大阪控訴院

抗 告 人 長谷川 リヤウ

判 決

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理 由

抗告理由ハ原控訴院カ本件抗告ハ抗告人カ曩キノ原抗告ニ提出シテ排斥セラレタル抗告理由ト同一ノ抗告理由ヲ再演シ徒ラニ原決定ヲ非難スルニ止マリ原裁判ニ因リ新タニ生シタル獨立ノ抗告理由ニ依ラサルモノナルヲ以テ不適法ノ抗告トシ排斥セラレタルモノナリ然ルニ抑モ抗告ハ原裁判所カ決定シタル理由ヲ違法ト論シ抗告スルモノナルヲ以テ取りモ直サス前審ノ判定ニ對シ起

ルモノナルヲ以テ所謂其裁判ニヨリ新タニ生シタル獨立ノ理由ニヨルモノナリ假リニ前抗告理由中第一第二第三トアル中第一第三ハ前抗告ト同一理由トスルモ第二ノ前抗告理由ハ二坪二合ナル建家ハ一件書類中何レニモアラサル物件ナリ如此虛空ノ物件ヲ擧ケテ其二坪二合ノ建家有ル如クニ判定シタルヲ失當トシテ再抗告ヲ爲シタルハ是レ全然原裁判ニヨリ新タニ生シタル獨立ノ抗告理由ナリ然ルニ原控訴院カ第一第二第三トモ不適法トシテ排斥セラレタルハ不法ノ決定ナリ何卒前決定ヲ取消ス旨ノ裁判アラント希望スト云フニ在リ
按スルニ抗告裁判所ノ裁判ニ對シテハ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生スルニアラサレハ更ニ抗告ヲ爲スヲ許ササルモノナルコトハ民事訴訟法第四百五十六條第二項ノ規定スル所ニシテ所謂新ナル獨立ノ抗告理由ハ二箇ノ下級裁判所ノ裁判カ相一致スルトキハ存セサルモノトス故ニ大審院ニ再再抗告ヲ爲サントスルニ當テハ其一致カ控訴院ノ裁判ト地方裁判所ノ裁判トノ間ニ在ルト控訴院ノ裁判ト區裁判所ノ裁判トノ間ニ在ルト將タ又地方裁判所ノ裁判ト區裁判所ノ裁判トノ間ニ在ルトヲ問ハス新ナル獨立ノ抗告理由ハ存セサルモノトス本件ニ於テ京都地方裁判所ハ京都區裁判所ノ競落許可決定ニ對スル抗告人ノ抗告ヲ理由ナシトシテ棄却シタル者ニシテ則チ京都裁判所ノ裁判ト京都地方裁判所ノ裁判ト相一致スルモノナレハ原院ノ構成又ハ重要ナル訴訟手續ニ違法ナキ限リハ新ナル獨立ノ抗告理由ナキコト明ナルカ故本件抗告ハ不適法トシテ之ヲ棄却スヘキモノトス

資金返還並配當金請求事件

明治四十五年(才)第五百十九號
明治四十五年六月一日第一民事部判決

(棄却)

新ナル獨立抗告理由ノ存否

判決要旨

一、民事訴訟法第五百十條ニ假執行ノ宣言アリタル本案ノ判決ヲ破毀スルトキトアルハ破毀シテ差戻ス場合ヲモ之ニ包含スルモノトス

一、假執行ノ宣言ニヨリ被告カ原告ニ對シ其ノ要求ヲ支拂ヒタル後其ノ裁判カ破毀セラレタルトキハ原告ハ被告ノ申立ニヨリ直チニ之ヲ被告ニ返還スヘシ

一、右返還ノ申立ハ破毀ノ判決ヲナスヘキ裁判所即チ上告裁判所ニ爲スヲ要シ破毀シテ差戻ヲ受ケタル裁判所ニ爲スヘキモノニアラス

(參照) 假執行ノ宣言アリタル本案ノ判決ヲ廢棄若クハ破毀又ハ變更スルトキハ判決ニ基キ被告ノ支拂又ハ給付シタルモノノ辨濟ヲ被告ノ申立ニ因リ判決ヲ以テ原告ニ言渡ス可シ(民事訴訟法第五百十條第二項)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院
 上告人 小安保次郎 訴訟代理人 山浦橋馬

判決

被上告人 森田利一郎

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告諭旨第五點ハ原院判文中「被控訴人ハ明治四十四年五月十六日當院ノ言渡セル判決カ其後大審院ニ於テ破毀セラレタル爲メ右判決ノ假執行宣言ニ基キ控訴人カ執行シテ得タル金額ノ返還ヲ民事訴訟法第五百十條ニヨリ請求スト雖モ該條ニ假執行ノ宣言アリタル本案ノ判決ヲ破毀スルトキハトアルハ破毀シテ差戻スカ如キ場合ヲ包含セサルノミナラス云云」ト判斷セラレタルハ同條ノ解釋ヲ誤レル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

按スルニ民事訴訟法第五百十條ニ假執行ノ宣言アリタル本案ノ判決ヲ破毀スルトキトアルハ破毀シテ差戻ス場合ヲモ包含スルモノト解セサル可ラス故ニ原院カ此場合ヲモ包含セスト判示シタルハ失當ナリト雖モ破毀セラレヘキ判決ニ基キ支拂ヒタルモノノ返還ハ判決ヲ破毀スル上告裁判所ニ申立テサル可ラス其破毀ノ原因トシテ差戻後ノ控訴裁判所ニ返還ノ申立ヲ爲スヲ得サルモノトス故ニ原院カ其ノ申立ヲ容レザリシハ結局正當ナリ

● 證人忌避申請事件ノ決定ニ對スル抗告事件

明治四十五年(一)第八十六號
明治四十五年六月十四日判決

(棄却)

判決要旨

一、證人カ民事訴訟法第二百九十九號第四號ニヨリ證言拒絕ノ制限ヲ受クルハ原告若クハ被告ノ前主又ハ其ノ代理人トシテ係争權利關係ニ關シ爲シタル行爲ニ限ル

從テ證人カ原被兩者ノ係争事項ニ關係シタルコトアルモ苟モ前主又ハ其代理人タル資格ノ下ニ關係セサル事項ハ前記法條制限ヲ受クルコトナシ

一、前項ノ所謂前主トハ原被兩造ヨリ見テ直近ノ前主ノミナラス逐次ノ各被承繼人モ之レニ包含ス

說明

證言拒絕ノ制限。民事訴訟法第二百九十九條第四號ニ依リ證言拒絕ノ制限ヲ受クルハ證人カ原告又ハ被告ノ前主トシテ爲シタル行爲ニ限ルモノニシテ其ノ他

證言ノ拒絕ト其ノ制限

(参照) 左に掲クル者ハ證言ヲ拒ムコトヲ得

第一原告若クハ被告又ハ配偶者ト親族ナルトキ但婚姻ニ付テハ婚姻ノ解除シタルトキト雖モ亦同シ

第二原告若クハ被告ノ後見ヲ受クル者

第三原告若クハ被告ト同居スル者又ハ雇入トシテ之レニ仕フル者(民事訴訟法第百九十七條)

(参照) 左ノ場合ニ於テハ證言ヲ拒ムコトヲ得

第一官吏。公吏又ハ官吏。公吏タリシ者カ其ノ職務上默秘ス可キ義務アル事情ニ關スルトキ

第二醫師。藥商。辯護士。公證人。神職及ヒ僧侶カ其ノ身分又ハ職業ノ爲メ委託ヲ受ケタルニ因リテ知リタル事實ニ

シテ默秘スヘキモノニ關スルトキ

第三間ニ付テハ答辯カ證人又ハ前條ニ掲タル者ノ耻辱ニ歸スルカ又ハ其ノ刑事上ノ訴追ヲ招ク恐アルトキ

第四、間ニ付テハ答辯カ證人又ハ前條ニ掲タル者ノ爲メ直接ニ財産權上ノ損害ヲ生セシムヘキトキ

第五、證人カ其ノ技術又ハ職業ノ秘密ヲ公ニスルニアラサレハ答辯スルコト能ハサルトキ(民事訴訟法第百九十八條)

(参照) 證人ハ第百九十七條第一項及ヒ第百九十八條第四號ノ場合ニ於テ左ノ事項ニ付キ證言ヲ拒ムコトヲ得ス

第一家族出產。婚姻又ハ死亡

第二家族ノ關係ニヨリ生スル財産事件ニ關スル事實

第三證人トシテ立會タル場合ニ於ケル權利行為ノ成立及ヒ趣旨

第四原告若クハ被告ノ前主又ハ代理人トシテ係争權利關係ニ關シ爲シタル行為

前條第一號第二號ニ掲ケタル者共ノ默秘スヘキ義務ヲ免除セラレタルトキハ證言ヲ拒ムコトヲ得ス(民事訴訟法第百九十九條)

原告 大阪控訴院

被告 人 中田繁太

外八名

訴訟代理人 佐野春五

右原告人ハ證人忌避申請事件ニ付大阪控訴院カ明治四十五年五月二十日與ヘタル決定ニ對シ當院ニ抗告ヲ爲シタリ依テ決定ヲ爲ス左ノ如シ

原決定中證人川端忠太郎ニ對スル訊問事項第二ノ中證人先代ノ行為ニ關スル部分及ヒ同訊問事項第三乃至第五並ニ證人川畑富太ニ對スル訊問事項全部ニ對スル裁判ハ之ヲ廢棄ス

證人川端忠太郎ニ對シテハ前項ニ掲ケタル各訊問事項ニ付テ證人川畑富太ニ對シテハ訊問事項ノ全部ニ付テ忌避ノ原因アルモノトス

其他ノ部分ニ對スル抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告趣旨ノ第一點ハ川端忠太郎ニ對スル訊問事項ハ第一當育波村字西ヶ谷千七十二番ノ二ノ一用水路ヲ作リタル時分ニハ其井手ノ敷地ハ證人父兼藏ノ所有ニシテ後ニ證人カ相續セシモノナリヤト云フニ在リテ此間ハ本案係争ノ法律關係即チ該水路ノ使用權被控訴人ニ在リヤ否ヤノ争點ニ付證人忠太郎カ自ラ爲シタル行為ニ付其法律關係ヲ慥カムルニ非ラス而カモ該水路ノ所有權カ忠太郎ニ因リテ相續セラレタリシヤ否ヤハ本案ノ争點ニ影響スル所ナキヲ以テ此間ハ民事訴訟法第百九十九條第四號ニ該當セス第二證人及證人先代兼藏ハ深谷池田主人タリシ爲メ右井手ヲ厚誼上無代ニテ同田主人ニ貸シタルモノニ違ヒナキヤト云フニ在リ此間ノ中證人先代兼藏ニ係ル部分ハ證人ノ行為ニ付テノ訊問ニアラスシテ其覺知ノ事實ニ付テノ問ニ依ルカ故ニ是亦民事訴訟法第百九十九條第四號ニ該當セス第三明治四十四年九月頃池田淺二郎ヨリ右井手ト證人所有地トノ界

證言ノ拒絕ト其ノ制限

ノ事ニ付掛合ヲ受ケタル事アリヤト云フニ在リテ明治四十四年九月頃ノ係争地所有者ハ控訴人池田淺二郎タリ淺二郎ノ前主ハ池田福藏ニシテ其前主ハ川畑富太リ其又前主ハ川畑忠太郎ニシテ其前主ハ川端トミ其前主ハ川端常藏ニシテ其前主コソ證人忠太郎ナレハ(忠太郎カ常藏ニ賣渡セシハ明治三十八年二月二十二日ナリトス)忠太郎ハ淺二郎ノ權利ノ被承繼人ニ非ラス從ツテ前主タルノ關係ナシト云ハサルヘカラス假リニ前主タリ得ルトスルモ此間ハ忠太郎カ係争地ノ前主トシテ係争ノ法律行為タル水路使用權ニ付爲シタル行為ニ繁ル所ナク唯リ隣地主トシテ井手(即チ水路)ト其所有地トノ界ニ付談合シタリトシテ所有權ニ關スル間タルニ外ナラス所有權ハ當事者ノ争點ニアラスシテ用水地役權即チ其争點ナレハ此間ハ民事訴訟法第二百九十九條第四號ニ所謂係争ノ權利關係ニ關シタル行為ト云フコトヲ得ス第四ハ右掛合ヲ受ケタリトセハ返書ヲ出シタルコトアリヤト云フニ在リテ第五ハ甲第十五號證ハ其返書ニ相違ナキヤト云フニ在リ何レモ前段ニ陳フルト同一ノ理由ニ因リ民事訴訟法第二百九十九條第四號ニ該當セス然レハ忌避ノ原因ノ具備セルコト明白ナルニ拘ハラス原院ニ於テ申請ノ原因ナシト宣言アリシハ不法ナリト云ハサル可ラスト云フニ在リ

仍テ按スルニ民事訴訟法第二百九十九條第一項ノ規定ハ之ニ掲ケタル各事項ニ付テハ其證人ニ依ルニ非サレハ證明シ難キ事情アルヲ慮リ他ノ規定ニ依リ本來證言ノ拒絕權ヲ有スル者ニ對シ特ニ例外トシテ其拒絕權ヲ否定シタルモノナレハ之ヲ嚴格ニ解釋スルヲ當然トス而シテ同條第一項第四號ノ規定中ニハ原告若クハ被告ノ前主トシテ係争ノ權利關係ニ關シタル行為トアリ故ニ前

三三

主カ係争ノ權利關係ニ關シ實驗シタル事實ト雖モ苟モ前主トシテ爲シタル行為ニ關係ヲ有セサルモノハ同條所定ノ事項ニ適合セサルヲ以テ斯ノ如キ事實ニ付獨立ノ訊問事項トシテ證言ヲ求メラレタル場合ニ於テハ同條ノ規定ヲ適用スヘキ限リニ在ラス然レトモ其所謂前主トハ權利カ逐次數人ノ承繼ヲ經テ原告若クハ被告ニ移轉セラレタル場合ニ於テハ當ニ直接ニ之ヲ原告若クハ被告ニ移轉シタル者ノミナラス其前者タル逐次ノ各被承繼人ヲモ包含スルモノト解セサルヲ得ス何トナレハ其各被承繼人中ノ或者カ係争ノ權利關係ニ關シタル行為ニ付キ其者ニ證言ヲ爲サシムル必要ハ被承繼人ト爲リタル時ノ前後ニ依リ區別スヘキ謂レナケレハナリ原審記ニ調査スルニ本件證人川端忠太郎ハ其人證ヲ申出テタル原審ノ控訴人ノ妻ノ親族ニシテ民事訴訟法第二百九十七條第一項第一號ニ該當スルモノナルコトハ同證人ノ供述ニ依リ明白ナリ而シテ同證人ニ對スル訊問事項中其第一ハ證人カ前主トシテ爲シタル行為ヲ問フモノニアラスト雖モ之ヲ以テ獨立ノ訊問事項ト爲シタル趣旨ニ非スシテ唯其第二ノ訊問事項ニ關スル事實ヲ明ニセンカ爲メニ訊問ヲ求メタルニ過キササルモノト認ムルコトヲ得ヘシ而シテ其第二ノ訊問事項中證人カ本件係争用水路ノ井手ヲ深谷池田主人ニ貸シタル事實ニ關スル部分ハ前主トシテ係争ノ權利關係ニ關シタル行為ニ屬スルモノナルコト記録上明白ニシテ正ニ民事訴訟法第二百九十九條第一項第四號ニ適合スルヲ以テ此部分ニ付テハ其證人忌避ノ原因ナキモノトス從テ之ニ附隨スル關係事實トシテ求メラレタル右第一ノ訊問事項モ亦忌避ノ原因ナシトスルヲ相當トス然レトモ右第二ノ訊問事項中證人ノ先代兼藏ノ行為ニ關スル部分ハ證人其人ノ爲シタル行為ニ關係ナク又同證人ニ對スル第三乃至第

證言ノ拒絕ト其ノ制限

三五七

五ノ訊問事項ハ總テ證人カ係争用水路ノ所有權ヲ他人ニ移轉シタル後ニ至リ干與シタル事實ニ關
スルモノナルコト記録上明白ニシテ前主トシテ爲シタル行爲ニ關係ナキヲ以テ何レモ同條第一項
第四號ニ適合セス故ニ右第二ノ訊問事項中證人先代ノ行爲ニ關スル部分及第三乃至第五ノ訊問事
項ニ付テハ證人忌避ノ原因アルモノトス

●約定金請求事件

明治四十五年(第百七十一號) 明治四十五年六月十五日判決

(棄却)

判決要旨

一、金錢ヲ目的トスル債務ノ履行ヲ遲延シタルトキ損害賠償ト
シテ支拂フ金額ハ所謂遲延利息ニシテ利息タル性質ヲ有ス
從テ之レカ支拂ヲ命スルニ當リ單ニ利息ナル文字ヲ用ヒ損
害賠償ナル文字ヲ以テセサルモ違法ニアラス

(參照) 金錢ヲ目的トスル債務ノ不履行ニ付テハ其損害賠償ノ額ハ法定利率ニ依リテ之ヲ定ム但約定利率カ法定利率ニ
超ユルトキハ約定利率ニ依ルル前項ノ損害賠償ニ付テハ債權者ハ損害ノ證明ヲ爲スコトヲ要セス又債務者ハ不可抗力ヲ
以テ抗辯下爲スコトヲ得ス(民法第四
百十九條)

第一審 岐阜地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
上告人 日置彌一 訴訟代理人 松澤九郎
被上告人 千種治平

右當事者間ノ約定金請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治四十五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

上告論旨第一點ハ證人ハ民事訴訟法第三百七條ノ規定ニ從ヒ宣誓ヲ爲サシメサル可カラズ然ルニ
原審ニ於テハ證人藍川清成ノ訊問ヲ爲スニ付キ此手續ヲ履行セス而カモ其證言ヲ採リ判決ノ資料
ニ供シタルハ不法ナリト云フニ在リ
然レトモ證人藍川清成ノ訊問調書及ヒ之ニ添附セル宣誓書ニ徴スルトキハ原院ハ同證人ヲシテ適
式ノ宣誓ヲ爲サシメタル上之ヲ訊問シタルコト明瞭ナリトス
上告論旨第二點ハ本件本案ニ付テハ岐阜地方裁判所ニ於テ最初「被告ハ金一千圓ニ明治四十三年
八月十六日ヨリ判決執行濟ニ至ル迄年五分ノ割合ナル利子ヲ加算シ原告ニ支拂フ可シ」トノ闕席
判決ヲ爲シ次ニ「本件ニ付ヤ曩ニ言渡シタル闕席判決ヲ維持ス」トノ對席判決ヲ爲シ上告人ハ該
判決ニ對シ名古屋控訴院ニ控訴ヲ爲シタルニ前顯ノ如ク控訴棄却ノ判決ヲ爲シタルモノナレハ第
二審判決ハ前記闕席判決ノ主文ヲ是認セラレタルモノナリ而シテ第二審地決ニ於テ上告人ニ對シ
利子支拂ノ義務ヲ負擔セシメタル點ニ關シテハ其理由中ニ「被控訴人カ同月(明治四十三年八月)
十五日限リ本案債權ノ辨濟ヲ爲スヘキ旨ヲ控訴人ニ催告シタル事實ハ當事者間ニ争ヒナキ所ナル

ヲ以テトアルニ過キス即チ第二審ニ於テハ被控訴人(被告)ヨリ控訴人(原告)ニ對シ
明治四十三年八月十五日限り本案債權ノ辨濟ヲ爲スヘキ旨ノ催告ヲ爲シタルニ依リ其期滿了後當
然上告人ニ於テ利子支拂ノ義務アリト爲セルカ如シ然レトモ本件債務不履行ノ場合ニ之ニ因リテ
生シタル損害ノ賠償ニ付テハ格別利子ヲ支拂フヘキ義務ヲ生スヘキ規定アラサルカ故ニ此點ニ關
シテ原判決ハ不法ナリト云フニ在リ
然レトモ金錢債權ノ債務者カ履行ヲ遲延シタルトキ民法第四百十九條ニ依リ損害賠償トシテ支拂
フ金額ハ所謂遲延利息ニシテ利息タルハ性質ヲ具有ス蓋シ利息トハ流通資本ヨリ生スル所得ニシ
テ元本債務ノ從トシテ支拂ハルモノヲ謂ヒ特リ約定利息ノミナラス遲延利息其他ノ法定利息ヲ
包含スルモノナレハナリ加之民法第四百十九條ニ於テハ利息ナル文字ヲ使用スルコトナキモ他
ノ法條ニ於テ同條ニ依リ支拂フヘキ金額ヲ指スニ利息ナル文字ヲ以テセリ例ハ第六百六十九條ノ
如キ是ナリ斯ノ如ク債務者カ民法第四百十九條ニ依リ支拂フヘキ金額ノ利息ナルコトハ性質上及
ヒ法文上ノ根據ヲ有スルモノナレハ原院カ債務履行ノ遲延ノ爲メ上告人ニ利息支拂ノ義務アリト
爲シタルハ正當ナリトス
仍テ上告ヲ理田ナシトシ民事訴訟法第四百四十九條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

●賣買無效確認并登記抹消手續請求事件

明治四十五年(才)第四百四號
明治四十五年六月二十四日判決 (棄却)

判決要旨

一、假裝ノ賣買ニヨリ移轉登記ヲナシ名義上ノ所有者トナレル
者カ更テニ假裝的賣買ニヨリ第三者ノ所有名義ニ登記面ヲ
變更シタル後眞ノ所有者ヨリ第一次ノ所有名義ニ對シ虛偽
ノ意思表示ノ無效ヲ主張シテ所有權ノ回復ヲ要求シタルト
キハ第一次ノ所有名義者ハ此ノ要求ニ應スル爲メ第三次ニ
對シ登記抹消ノ請求ヲナシ得ルモノトス

說明

假裝的賣買ニヨリ移轉登記ヲナシ名義上ノ所有者トナレル者カ更テニ假裝的賣買ニヨリ第三者ノ所有名義ニ登記面ヲ變更シタル後眞ノ所有者ヨリ第一次ノ所有名義ニ對シ虛偽ノ意思表示ノ無效ヲ主張シテ所有權ノ回復ヲ要求シタルトキハ第一次ノ所有名義者ハ此ノ要求ニ應スル爲メ第三次ニ對シ登記抹消ノ請求ヲナシ得ルモノトス

假裝的賣買ニヨリ失ヒタル物件ノ回復及ヒ其ノ方法

モノナルカ如キ感ナキニアラサルモ法文ニハ唯以上ノ目的ヲ以テスル有償取得
又ハ取得シタルモノノ讓渡トノミ掲ケ其ノ取得又ハ讓渡ノ方法ヲ制限セサルヲ
以テ自ラ直接ニ之ヲ爲サス仲買人ノ如キ獨立ノ仲介者ニ委託スル行爲ノ如キモ
之レニ據テ商品ヲ取得シ又ハ讓渡スルノ效果ヲ得ルニ於テハ之ヲ稱シテ商行爲
トナスヲ妨ケサルヤ明カナリ是レ本判決ノ生スル所以也

(參照) 左ニ掲ケル行爲ハ之ヲ商行爲トスル利益ヲ得テ讓渡ス意思ヲ以テスル動産不動産若クハ有償證券ノ有償取得又
ハ其ノ取得シタルモノノ讓渡ヲ目的トスル行爲(商法第二百六
十三條第一項)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 渡邊民二郎 訴訟代理人 川島任男
被上告人 守山又三 訴訟代理人 黒田莊二郎

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治四十五年一月二十九日言渡シタル判決ニ對シテ
告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人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

上告第三點ハ原判決ハ「更ニ又控訴人ノ側ヨリ之ヲ見ルニ證人松山安次郎前川捨吉未廣時次郎江
口春太郎ノ證言ヲ綜合スレハ控訴人ハ自己ノ名ヲ以テ明治三十一年十一月頃ヨリ同三十三年三月

中甲第一號證成立後ニ至ル迄盛ニ三品取引所仲買人ニ對シ綿糸ノ定期買建又ハ賣建ノ注文ヲ爲シ
タルコトヲ認ムルヲ得ヘシ而シテ此ク控訴人カ綿糸ヲ買建テタルハ其自用ニ供スル爲メカハコト
ニ雙方ノ主張セサル所ニシテ云云證人松山安次郎ハ控訴人ノ買建タル綿糸ハ一時一千枚以上ニ上
リタリト證言スルニ徴スレハ其買建ハ利益ヲ得テ讓渡スル意思ニ出テ其賣建ハ其買入レタルモノ
ヲ賣建テタルモノト認ムルヲ得可シ而シテ右ノ如キ意思ニテ取引所仲買人ニ綿糸ノ定期買建又ハ
賣建ヲ委託スル行爲ハ商法第二百六十三條第一號ニ該當スル商行爲ニシテ控訴人ハ當時之ヲ其業
ト爲シタルモノナルコトハ前記證人ノ證言スル事實ヲ綜合シテ之ヲ認ムルコトヲ得ヘシト説明
シ取引所仲買人ニ對スル定期取引ノ委託ヲ以テ商法第二百六十三條第一號ニ該當スル商行爲ナリト
モラシタルハ法律ノ解釋ヲ誤マレル不法ノ判決ナリ商法第二百六十三條第一號前段ニハ利益ヲ得
テ讓渡ス意思ヲ以テスル動産不動産若クハ有償證券ノ有償取得ヲ目的トスル法律行爲トアルカ故
ニ法律行爲ノ相手方ニ對シテ反對給付ヲ爲シ其相手方ヨリ動産不動産若クハ有償證券ヲ取得スヘ
キコトヲ目的トスル法律行爲ヲ云フモノナルコト文理上一點ノ疑ヲ容レサル所ナリ然ルニ定期取
引ノ買建委託ナルモノハ當事者ノ一方カ自己ノ爲メニ相手方タル仲買人ノ名ヲ以テ取引所市場ニ
於テ買建ナル法律行爲ヲ爲スコトヲ仲買人ニ委任スル契約ナリ受託仲買人ハ取引所市場ニ於テ指
定シタル動産又ハ有償證券ノ有償取得ヲ目的トスル法律行爲ヲ爲スヘキ委託ヲ受クルノミ委託
者ノ受託仲買人ニ對スル法律行爲ハ物又ハ有償證券ノ有償取得ヲ目的トスル法律行爲ニアラスシ
テ其法律行爲ヲ爲ス可キ委任ナリ又受託仲買人カ取引所市場ニ於テ爲ス所ノ法律行爲ニ付テハ受

商行爲○取引所ニ於テスル買建又ハ賣建ヲ仲買人ニ委託スル行爲ノ性質

註仲買人ハ商法第二百十四條第一項ノ規定ニ基キ相手方仲買人ニ對シテ自ラ權利ヲ得義務ヲ負フ
 べきモノナルカ故ニ受託仲買人ニ對スル委託者ハ市場ニ於ケル賣買法律行為ニ關シ何等ノ關係ヲ
 有スルモノニアラサルナリ要スルニ取引所仲買人ニ對スル物又ハ有價證券ノ賣建委託ニ其物又ハ
 有價證券ノ有價取得ヲ目的トスル法律行為ニアラサルヲ以テ商法第二百六十三條第一號前段ニ該
 當スル商行為ニアラス從テ其買建タルモノヲ賣建タル委託モ亦同條第一號後段ニ該當スル商行為
 ニアラス故ニ縱令殆ソド常業ノ如ク取引所仲買人ニ對シ定期取引ノ賣買ヲ委託スルモノ之ヲ以テ商
 行為ヲ常業トスル商人ナリト云フ可ラサルハ多言ヲ俟タサル所ナリ然ルニ原判決カ右ノ如ク被上
 告人ニ於テ甲第一號貸借ノ成立當時盛ニ三品取引所仲買人ニ對シ同取引所市場ニ於ケル綿糸ノ買
 建ヲ委託シ又買建タルモノノ賣建ヲ委託シタルハ商法第二百六十三條第一號ニ該當スル商行為ニ
 シテ被上告人ハ之ヲ常業トセシモノト認ム可キカ故ニ商人ナリ從テ甲第一號貸借ノ金銀貸借ハ被上
 告人ノ附屬的商行為ナリト斷定シ商行為ニ關スル時効法ヲ適用シタルハ商法ノ規定ヲ誤解シ不法
 ニ法則ヲ適用シタル判決ナリト云フニ在リ
 然レドモ被上告人カ三品取引所ニ於ケル綿糸ノ買建ヲ仲買人ニ委託シタルハ利益ヲ得テ之ヲ讓渡
 スルノ意思ニ出テ又賣建ヲ委託シタルハ其買入タルモノヲ買建ツルニ在リタルコト原院ニ於テ
 確定セル事實ナリ然レハ取引所市場ニ於ケル賣買ハ受託者タル仲買人カ自己ノ名義ヲ以テ之ヲ爲
 セシゴト勿論ナルモ被上告人ノ委託ハ其買建ニ付テハ利益ヲ得テ讓渡スルノ意思ヲ以テ代金ヲ支
 拂ヒテ綿糸ヲ取得シ賣建ニ付テハ其取得シタル綿糸ヲ讓渡スルヲ目的トセル行為ナルコト勿論大

ハ以テ原院カ被上告人ハ右行為ヲ商法第二百六十三條第一號ニ該當スル商行為ナリト示シ
 ハハ正當ナリ故ニ之ヲ商行為ニ非ストシテ原判決ヲ非難スル本旨ハ理由ナシ

●損害賠償請求事件 明治四十五年(大)第七十八號 第二民事部判決 (棄却)

判決要旨

一、裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ事實ノ眞否ヲ判斷スヘキモノ
 ナレハ當事者本人訊問ノ結果其當事者ニ利益ナル供述ト雖
 モ之ヲ他ノ證據ニ參酌シテ心證ヲ得ルニ足ルヘクンハ之ヲ
 相手方ノ不利益ニ採用スルコトヲ妨ケス

第一審 宇都宮地方裁判所栃木支部 第二審 東京控訴院
 上告人 淺野吉松 訴訟代理人 川田藤三郎
 被上告人 淺野誠 外一名

右當事者間ノ損害賠償請求事件ニ付東京控訴院カ明治四十五年四月十三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タリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

當事者ニ利益ナル供述ノ採用

理由

上告理由第一點ハ原院ハ被控訴人誠ハ明治四十二年三月五日控訴人ノ株式會社岩舟銀行ニ對スル別段預金千圓ヲ控訴人ノ代理人トシテ同銀行ヲシテ被控訴人トミ名義ノ定期預金ニ變更セシメ翌年三月五日被控訴人兩名ニ於テ之ヲ引出シ費消シタルコトハ當事者間爭ヒナキ所トス而シテ控訴代理人ハ控訴人カ右別段預金ヲ金利ノ都合上定期預金ニ變更セント欲シ之カ手續ヲ被控訴人誠ニ委任シタルニ之ヲ奇貨トシ同人ハ被控訴人トミト共謀ノ上擅ニトミ名義ノ定期預金ニ變更シタリト主張スルヲ以テ此點ニ付キ按スルニ當廷ニ於テ被控訴人誠ハ明治四十二年三月五日控訴人ニ命セラレ同人名義預金千圓ヲトミ名義ノ定期預金ニ變更シタリ而シテ右預金ハ控訴人ヨリ貰受ケタル旨ヲ陳述シ又被控訴人トミハ同三月五日控訴人ハ自分ニ對シ自分ノモノヲ取込ミ居ル故千圓ノ預金自分ノ名義ニ書替ヘ置クヲ以テ自分ノ印ト控訴人ノ印トヲ出セト申スニ付之ヲ同人ニ渡シタル所同人ハ印ト銀行預金ノ通帳ヲ誠ニ渡シ自分名義ノ定期預金ニ變更セシメタル上控訴人ハ自分ニ其千圓ノ通帳ヲ遺ル故仕舞ツテ置ケトテ交付シ與レタリ然ルニ被控訴人等ハ後控訴人ノ嫌疑スル兄惣一郎ニ右預金ヲ引出融通シタルヨリ控訴人ハ之ヲ怒リ本訴ヲ提起シタル旨ヲ陳述シ右供述ハ眞實トシテ信用スヘキヲ以テ本訴預金ハ控訴人ニ於テ被控訴人トミニ贈與シタルモノト認定スヘキニヨリ右控訴代理人ノ主張ハ採用スルコトヲ得スト說明シ控訴人ノ提出シタル凡テノ證據ヲ排斥シ以テ控訴ヲ棄却シタルハ不法ナリ何トナレハ被控訴人ノ陳述ハ相手方ノ供述タルヲ以テ證據トナルヘキモノニアラス判文ニ本人訊問タル記載ナキヲ以テ其事實ヲ認ムル能ハスト雖モ假令

ニ本人訊問ノ結果其供述ヲ採用シタルモノトスルモ單ニ其供述ノミニヨリ判決セルハ是亦不法タルヲ免カレズ民事第三百六十條以下ニ當事者本人ノ訊問ノ規定アリト雖モ此ノ法意ハ互ニ證據ヲ提出シ其證據ノミニヨリ事實ノ眞想ヲ得ルニ足ラサル場合之ヲ爲スヘキ規定ニシテ本件ノ如キ被控訴人ニ於テ何等ノ證據ヲ提出セサル場合ニ之ヲ爲スヘキモノニアラス又假令ニ證據ヲ提出セサル場合ニ於テモ之ヲナシ得ルモノトモ其陳述ノミヲ採リ判決スルコトヲ許容シタルモノニアラス其次第ハ人證ノ如キ民事第二百九十七條ニ規定セル當事者ニ身分關係ヲ有スル者ニ付テスラ其證人ニ對シ忌避ノ申請ヲ許セリ此規定ハ偏頗ノ證言ヲナス恐レアルヨリ忌避ヲ許シタルモノニシテ本人ノ訊問ニ關シ相手方ニ其拒絕ヲ許ストノ規定ナキハ單ニ本人ノ訊問ヲ唯一ノ證據トシテ判決スヘキモノニアラスカ爲メナリ原院ハ斯ル見易キ法意ヲ誤解シ相手方ノ供述ノミヲ採用シテ控訴人カ立證セル甲一號乃至甲七號證ヲ排斥シ以テ控訴棄却ノ判決ヲナシタルハ不法ニ證據ヲ採用シタルモノトスト云ヒ第二點ハ本人訊問ノ結果ハ證據ノ補充タルニ過キスシテ唯一ノ證據ト爲シ裁判ノ資料ニ供スル能ハサルコト前項論旨ノ如シ且ツ本人ノ訊問ハ其陳述ニシテ自己ニ不利益ナル點ヲ相手方ノ利益ノ證據ニ供スルヲ得ルモ自己ノ利益ニ屬スル陳述ヲ其陳述者ノ利益ノ證據ニ供スルヲ得ヘキモノニアラス何トナレハ自己ニ利益ナル陳述ハ係爭者ノ常トシテ毫モ信用ノ價值ナキモノナレハナリ民事訴訟法ノ規定モ畢竟此趣旨ニ外ナラス然ルニ原院ハ被告タル淺野誠並ニ淺野トミノ訊問ヲ遂ケ右兩名カ自己ニ利益ナル陳述ヲ爲シタルニ其陳述者タル被告共ノ利益ノ證據ニ供シ以テ原告ノ總テノ證據ヲ排斥シ控訴棄却ノ判決ヲ爲シタルハ採證法ヲ誤リタル不

當事者ニ利益ナル供述ノ採用

法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ原判決ニ援用セル被告上告人誠及ヒ被告上告人トミヨ各供述カ孰レモ當事者本人ノ訊問ニ堪クモノナルコトハ記録ニ依リテ明白ナリ而シテ原院カ本訴預金ハ上告人ニ於テ被告上告人トミニ贈與シタルモノト判示シテ上告人ノ主張事實ヲ排斥シタルハ唯リ右ノ供述ニ依リテ心證ヲ形成シタルモノニ非スシテ上告人ノ援用ニ係ル原判決列舉ノ各證據ヲモ參酌シタル結果ナルコトハ原院文ヲ通讀シテ之ヲ知ルコトヲ得ヘン即チ原院ハ當事者ノ提出シタル證據ニ依リテ事實ノ真否ニ付キ未タ心證ヲ得サルカ爲メ當事者本人ヲ訊問シ其供述ヲ他ノ證據ニ參酌シタルニ外ナラザレハ原判決ハ民事訴訟法第三百六十條以下ノ規定ニ違背シタルモノニアラス又裁判所ハ辯論ノ全旨趣及ヒ證據調ノ結果ヲ斟酌シ自由ナル心證ヲ以テ事實ノ真否ヲ判斷スヘキモノナレハ當事者本人ノ訊問ノ結果其當事者ニ利益ナル供述ト雖モ之ヲ他ノ證據ニ參酌シテ心證ヲ得ルニ足ルハ之ハ裁判所ハ之ヲ相手方ノ不利益ニ採用スルコトヲ妨ケス當事者本人ヲ訊問ハ裁判所ノ職權ヲ以テモ之ヲ爲シ得ヘキモノニシテ證人ニ對スル忌避申請ヲ比附援引シテ同一ニ論スヘキモノニアラス然レハ原院カ如上被告上告人等ノ供述ヲ他ノ證據ニ參酌シテ上告人ニ不利益ナル事實ヲ判示シタルハ相當ニシテ本論旨ハ孰レモ採用スルニ便ラス

●證人忌避申請ハ其原因ナシトノ決定ニ對スル抗告事件

明治四十五年(一九二〇年)第九十四號(案却) 明治四十五年六月二十四日第二民事部決定

決定要旨

一、民事訴訟法第二百九十九條第一項第四號ニ所謂原告若クハ被告ノ前主トハ前主本人ヲ指スモノナルモ若シ未成年者ナルトキハ其法定代理人ヲ指稱スルモノト解セサル可ラス

(參照) 證人ハ第二百九十七條第一號及ヒ第二百九十八條第四號ノ場合ニ於テ左ノ事項ニ付キ證言ヲ拒ムコトヲ得スル第四、原告若クハ被告ノ前主又ハ代理人トシテ係争ノ權利關係ニ關シタル行爲(民事訴訟法第二百九十九條第一項第四號)

原告 大野末彦 訴訟代理人 林 立 夫

右長崎控訴院明治四十五年(一)第二八號控訴人大野滿雄被控訴人大野末彦間ノ土地所有權移轉登記手續請求事件ニ付同院カ同年六月八日與ヘタル證人大野トメニ對スル被控訴人ノ忌避申請ハ其原因ナシトノ決定ニ對シ被控訴人ヨリ抗告ヲ爲シタルニ依リ當院ハ決定スルコト左ノ如シ

理由

抗告理由ハ原院決定ノ理由ハ證人大野トメニ對スル訊問事項ハ同人カ控訴人ノ先代情權ノ親權者タリシヨリ其法定代理人トシテ係争ノ權利關係ニ關シタル行爲ナルヲ以テ民事訴訟法第二百九十九條第四號ニ該當スルカ故ニ忌避ヲ原因ナシトスルニアルカ如シト雖モ民事訴訟法第二百

原告若クハ被告ノ前主ノ範圍

九十九條ハ民事訴訟法第二百九十七條第一號及第二百九十八條第四號ノ場合ニ於ケル例外規定ニ屬スルヲ以テ之ヲ狹義嚴格ニ解釋スヘキハ論ヲ俟タス而シテ同條同號ノ「前主」ハ權利義務ノ被承繼人其人ヲ指シ決シテ其代理人ニ及ハス又同條同號ノ「代理人」ハ原告又ハ被告ノ代理人ニ限リ前主ノ代理人ヲ包含セサルヲ以テ本件證人ハ控訴人ノ前主ノ法定代理人ナルニヨリ民事訴訟法第二百九十九條第四號ノ前段後段ノ孰レニモ該當セサルモノナリ仍リテ原決定ヲ廢棄セラレ忌避ハ原因アリトノ決定ヲ求ムト云フニ在リ

因テ按スルニ民事訴訟法第二百九十九條第一項第四號ニ原告若クハ被告ノ前主トシテ係争ノ權利關係ニ關シ爲シタル行爲トアル其原告若クハ被告ノ前主トハ原告若クハ被告ノ前主其人ニ限定セラルモノニ非スシテ前主未成年者ナルトキハ其法定代理人ヲ指稱スルモノト解釋スヘキコトハ民事訴訟法中當事者本人ノ訊問等ニ於テ當事者未成年者ナルトキ其法定代理人ヲ訊問シ若クハ之ニ對シ他ノ手續ヲ施行スルハ即チ當事者本人ノ訊問其他ノ手續ヲ施行スルト同一ナリ本訴ニ於ケル原告人(被控訴人)ノ主張ハ係争地所ハ相手方(控訴人)ノ先代晴雄ノ爲メニ親權ヲ行ヒシ大野トメニ於テ晴雄ヲ代表シ親族會ノ同意ヲ得テ原告人ノ先代晴雄ニ贈與シタルモノナリト云フニ在リ而シテ相手方ノ申請ニ係ル證人大野トメハ相手方ノ實母ナルモノニ對スル訊問事項ニ相手方ノ先代晴雄ノ法定代理人トシテ右ノ贈與ニ關シ爲シタル交渉ノ顛末ヲ明ニセントスルニアルコト記録ニ依リテ明確ナレハ原告人ノ相手方ト相手方ノ證人トノ間ニ民事訴訟法第二百九十七條第一號ノ親族關係アルコトハ勿論ナルモ證人カ同第二百九十九條第一項第四號ニ依リ證言ヲ拒ムコトヲ得サルト同シク原告人ハ右ノ證人ヲ忌避スルコトヲ得サルモノトス然レハ原院カ忌避ノ原因ナシト決定シタルハ適當ニシテ本論旨ハ採用スルニ足ラス依テ正文ノ如ク決定セリ

●土地明渡請求事件

明治四十五年(一)第三百三十二號 (棄却)

判決要旨

一、債務者カ債務ヲ擔保スルノ目的ヲ以テ自己ノ不動産ヲ債權者ニ讓渡シタルトキハ債權者ハ擔保ノ目的以外ニ其ノ所有權ヲ行使スルコトヲ得ス
一、從テ債權者カ期限ニ債務ノ辨濟ヲ受ケタルトキハ右不動産ハ之ヲ債權者ニ返還スヘク辨濟ヲ受ケサルニ於テ始メテ之ヲ處分シ其代金ヲ以テ辨濟ニ充當シ残余アルトキハ之ヲ債務者ニ返還スヘキモノトス

說明

賣渡抵當ノ効力。賣渡抵當トハ債務者カ債務ヲ擔保スル目的ヲ以テ自己ノ不動産ヲ債權者ニ讓渡スルヲ云フ斯ル目的ノ本ニ讓渡シタル不動産ハ結極如何ナル運命ニ歸着スルヤ本判決ハ則チ之ヲ決スルモノニシテ頗ル重要ノ判例ナリトス今左ニ判文ノ要點ヲ摘示シテ之レカ說明ニ代ヘン

賣渡抵當ノ効力

關係ニ於テハ所有權讓渡ノ効力ヲ生スルモ當事者間ニ於テハ其効力ヲ生セスシテ讓渡人ハ依然權利者タルヲ通常トシ本件ニ於テモ當事者ノ別段ノ主張ナキヲ以テ亦然ルモノト認ム即チ控訴人(被上告人)カ擔保ノ目的ヲ以テ被控訴人(上告人)ニ所有權ノ信託的讓渡ヲ爲シタル以上ハ讓受人タル被控訴人(上告人)ハ擔保セラルヘキ債權ノ辨濟ヲ受ケサルトキハ外部ノ關係ニ於テ有スル權利ニ其キ其目的物ヲ處分シテ辨濟ニ充テ以テ經濟上擔保ノ目的ヲ達スルコトヲ得ヘキモノナルモ當事者間ニ於テハ所有權移轉ノ効力ヲ生セサルモノトス控訴人(被上告人)ノ債權者ノ差押ヲ豫防シ且ツ長野實業銀行ニ對スル抵當權設定ノ都合上被控訴人(上告人)ノ所有名義ト爲シ當事者間ニ於テモ所有權移轉シタルモノノ如ク裝ヒタルハ當事者相通シテ爲シタル虛偽ノ意思表示ニシテ無効ナレハ亦當事者間ニ於テハ所有權移轉ノ効力ヲ生セサルモノトスト判斷セラレタリ然レトモ擔保ノ目的ヲ以テスル所有權ノ信託的讓渡即チ所謂賣渡抵當ハ當事者間ニ於テモ將タ亦第三者ニ對スル關係ニ於テモ完全ニ所有權讓渡ノ意思アリ其ノ意思ヲ表示スルモノニシテ意思ト表示トハ相一致シ且ツ其表示シタル意思ト當事者ノ真意トモ相一致シテ其ノ間何等ノ虛偽假裝ヲ存スルモノニ非サルカ故ニ法律上有効ノ行爲タルモノナリ原判決モ亦大體ニ於テ此ノ理ヲ認メ本件賣買行爲ヲ以テ擔保ノ爲メニスル所有權ノ信託的讓渡ニシテ法律上有効ノ行爲ナリトシ進シテ其效果如何ヲ判斷セラレタルハ當ラ得タルモノナレトモ原判決カ他ノ一面ニ於テ本件賣買行爲ハ第三者ノ差押ヲ豫防シ且ツ第三者ニ對スル抵當權設定ノ都合上所有權移轉シタルモノノ如ク裝フ爲メ當事者相通シテ虛偽ノ意思表示ヲ爲シタルモノナレハ無効ノ行爲ナリト判斷セラレタルハ兩

立スヘカラサル判斷ヲ下サレタルモノナリ即チ一ノ行爲ニシテ眞實ノ意思表示タルト同時ニ虛偽ノ意思表示タルコト能ハス一ノ行爲ニシテ有效ノ行爲タルト同時ニ無効ノ行爲タルコト能ハス眞實ト虛偽、有効トハ必ス其一ニ居ラサルヘカラサルコト當然ナルニモ拘ラス原判決ニ於テ上述ノ如ク眞實ノ意思表示ニシテ且ツ虛偽ノ意思表示ナリト認定セラレ又有効ノ行爲ニシテ且ツ無効ノ行爲ナリト判斷セラレタルハ要スルニ理由ニ齟齬アリ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリト思料スト言ヒ第三點ハ原判決ニ於テハ擔保ノ目的ヲ以テスル所有權ノ信託的讓渡即チ所謂賣渡抵當ノ物權的効力ニ付キ第三者ニ對スル關係即チ外部關係ト當事者間ノ關係即チ内部關係トヲ區別シ第三者ニ對シテハ所有權移轉ノ効力ヲ生スルモ當事者間ニ於テハ所有權移轉ノ効力ヲ生セサルモノト爲シ尙ホ擔保セラルヘキ債權ノ辨濟ヲ受ケサルトキハ外部ノ關係ニ於テ有スル權利ニ其キ其目的物ヲ處分シテ辨濟ニ充ツヘキモノナリト判示セラレタリ然レトモ所有權ノ歸屬ニ付キ内外ノ二關係ヲ區別シ内部的所有權ト第三者ニ對スル所有權トヲ各別ニ創設スルコトハ法律ヲ以テスルニ非サレハ爲スコトヲ得サル所ニシテ信託行爲ニ付キ未タ斯ル法則ノ認ムヘキモノナシ即チ所有權ハ法律上必ス其歸屬スル所ヲ一ニセサルヘカラサルカ故ニ假令當事者ノ意思表示ヲ以テ所有權ノ歸屬ニ付キ内外ノ二關係ヲ區別セントスルモノハ法律上不能ナリ擔保ノ爲メニスル所有權ノ信託的讓渡即チ所謂賣渡抵當ナルモノハ決シテ斯ル不能ノ事項ヲ目的トスル無効ノ行爲ニ非ス從テ信託的讓渡行爲ノ効力ニ付キ特殊ノ内部關係アルコトハ之ヲ認メサルヘカラサルモ其内部關係ノ特點ハ信託行爲ノ物權的効力タル所有權ノ移轉ソノモノニ關係ナク唯信託行爲ノ債權的効力