ヲ得ルニ至ル可シ何トナレハ甲二三號證ノ金額ニハ其間六十圓ノ差アレハ到底賣買代價トシテハ両立ス可ラス必ス其一方ハ買戻代價ナリト看做サレサル可ラサルヲ以テナリ又甲二號證ノ金額ヲ賣買代價ナリト判決スル上ハ甲三號證ノ金額ハ虚偽ナルカ將タ如何ナル種類ニ屬スヘキ金額ナル乎ヲ判決シ之ヲ排斥セサルヘカラス否ラサレハ如何ナル理由アリテ甲三號證カ立證ノ用ヲ爲サヽリシヤヲ識別スルヲ得サルヲ以テナリ」然ルニ原裁判ハ(前顯ノ金額ハ甲第二號證書ノ冒頭ニ云々本件地所ノ買取代金タルコトヲ表示シ賣戻代金トシテ之ヲ掲ケタルモノニアラサルコト明カナリ)ト判決シ一モ甲三號證ニ對シ判決ヲ與ヘサルハ即チ民事訴訟法第二百三十條ノ「判決ハ辯論ヲ經タル總テノ攻擊及ヒ防禦ノ方法ヲ包括ス」トアルニ違ヒ又同時ニ同法四百三十六條第七號ノ裁判ニ理由ヲ付セサルトキ」トアルニ背キタル判決ナリト云ニアレトモ上告人カ被上告人ニ賣渡タル本訴地所ノ代金ハ上告人申立ノ如ク七百圓ナリヤ將タ被上告人申立ノ如ク七百六十圓ナリシヤノ論點ニ付原裁判ニ於テ「前顯ノ金額(七百六十圓)ハ甲第二號證書ノ冒頭ニ地所ノ反別ト列記シ右地所表證金額ニテ拙者方ノ買取候處確實ナリ然ル上ハ右地所ハ拙者ノ所有ニ相違無之候トアルノミナラス該金ヲ以テ賣戻シスヘシトノ文詞モ亦タナキニヨリテ之ヲ視レハ本件地所ノ買代金タルコトヲ表示シ賣戻ノ代金トシテ之ヲ掲ケタルモノニアラサルコト明カナリ」トノ理由ニ依リ賣代金七百六十圓ナリト斷定シタル以上ハ之ニ反對スル證據即賣買代價七百圓ナリトノ甲第二號證ヲ採用セサルコト明白ナルヲ以テ此點ニ付殊ニ判決ヲ與フルノ要ナキモノナリ而

シテ裁判所ハ採用セサル證據ニ對シ一々理由ヲ付セサルヘカラサルノ責務ナキコトハ民事訴訟法中右等ノ手續ヲ規定シタル法條ナキニヨリ明了ナレハ原裁判所カ甲第三號證ニ對シ故ラニ排斥ノ理由ヲ說明セサリシトテ事實遺脫又ハ理由ヲ付セサル等ノ非難ヲ受クヘキモノニアラス即原裁判ハ相當ニシテ上告論旨ハ其理由ナキモノトス

同第二點ハ原判決ニ於テ一言ノ甲三號證ニ及ハサルハ蓋シ甲二號證ノ効力ハ甲三號證ノ効力ニ優レルモノト爲シタル乎將タ甲三號證ヲ無効ノモノト爲シタルカ孰レニシテモ甲三號證ヲ無視シタルモノニ外ナラス然ルニ甲二號證ハ一ノ私署證書ニシテ甲三號證ハ登記ノ正式謄本ナレハ即チ公正證書トス凡ソ公正證書ノ證據力ハ僞造ノ申立アル迄ハ有効ノモノタルコトハ爭フヘカラサルノ法理ニシテ現ニ本院ノ判決例ニ於テモ屢々見受ル所ノモノナリ然ルヲ原判決ハ公正證書ノ證據力ハ私署證書ノ證據力ニ及ハサルモノト爲シタル乎將タ謂レナクシテ無効ノモノト爲シタル乎孰レニシテモ此一ニ依リタル判決ナレハ原判決ハ證據法ノ原則ニ背キタルモノニシテ即チ民事訴訟法第四百三十五條ノ「法則ヲ不當ニ適用シタル」トアルニ該當セル違法ノ判決ナリト云ニアリ按スルニ公正證書ノ成立ニ付爭論アル場合ニハ僞造變造ノ申立アリテ其判決確定スルマテ之ヲ有効トスヘキハ勿論ナレトモ本件ハ之ト其趣ヲ異ニシ上告人自已ノ提出スル證據書中公私二樣ノ證書アリテ各々其金高ヲ異ニスル場合ナレハ其両證中何レカ事實ニ適スルヤヲ定ムルハ事實裁判官ノ自由トスル所ナルヲ以テ原裁判所カ私署證書ナル甲第二號證中記載ノ事實ヲ採用シテ公正證書ナル甲第三號

證中記載ノ事實ヲ採用セサリシトシテ證據法ハ原則ニ背キタリト云フヲ得ヘカラス要スルニ本論告ハ原裁判所ノ職權ニ屬スル證據取捨ノ非難ニシテ上告適法ノ理由ナシトス

以上說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長　判事　南部甕男　判事　寺島直
同　增戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政溫
同　中尾眞晃

判決要旨

山林なる名稱の下には立木をも包含せしめさるへからす

說明

熟々登記法を閲するも山林の登記には特に立木を包含する旨記載すへき例規あるなしされは一般の條理並に普通の意義により山林なる名稱中には立木をも包含せしめたるものと解釋するは相當なりとす

不當利得取戻及損害要償事件

明治二十九年第二三七號　全年十月八日判決

上告人　大津萬吉

被上告人　露木五郎右衛門

右當事者間ノ不當利得取戻及損害要償事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年四月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點判決上段ニ（乙一號證ハ云々信ヲ措クニ足ルモノト認ム云々明治十九年度ノ賣買ハ全ク假裝ナリシコトハ當事者間ニ爭ナキ事實ニシテ其當時單ニ表面上ノ名義書替ヲ爲シ代金ヲ授受セサリシヲ明治二十年十二月十五日即チ乙一號證日付ノ時ニ前ニ爲シタル假裝ノ賣買ヲ變シ現實ノ賣買ト爲シタルモノナリトス）ト認メ來レリ其乙第一號證ナルモノハ元來後日ノ作成ニ出テタルモノナルノミナラス其證書ニハ後見人ニ於テ明治十六年七月十八日付後見人職務權限例規ニ基キ親族ノ連署ヲ求メタル上ニアラサレハ不動產ヲ賣買スルコトヲ得サルハ明ナリ而シテ此違法ノ證書ナルコトハ既ニ爭ヒ居ルニ原院ハ其親族ノ連署ナク後見人竹本彌五郎ニ於テ自儘ニ證書ヲ製作シタル點ハ何等ノ理由ヲ付スルナク充分適法ニ成立シタルモノヽ如クシ土地及山林ノ所有權トモ被上告人ニアルモノト看做スニ至レリ凡ソ裁判官ハ適法ノ證書ハ之ヲ採ルト得ヘシト雖モ如此違法ノ證書ハ他ニ之ヲ除去スルニ足ルヘキ證左ノ存セサル限リハ濫リニ之ヲ採ルヲ得ス即チ原院ハ法律ニ背キテ右後見

人權限以外ノ所爲ニ成立シタルモノヲ完全ナリトシ之ヲ採ルニ至リタルハ所謂法律ニ違背シテ事實ヲ確定シタルモノニシテ民事訴訟法第四百三十五條ノ法則ヲ不當ニ適用セラレタルモノナリト云フニ在レトモ原判文ヲ査閲スルニ乙第一號證ノミヲ以テ保田粲爾ト露木五郎右衛門トノ間ニ於ケル賣買ヲ爲シタルモノナリト認メタルニアラスシテ明治十九年度ニ至リ於テ既ニ名義上賣買ヲ爲シアリシモ本タ其代金ノ授受ヲ了セサリシヲ明治二十年度ニ至リ後見人竹本彌五郎カ乙第一號證ノ如ク其代金ヲ受取リ以テ其賣買ヲ結了シタルコトヲ被後見人保田粲爾カ丁年ニ達シタル上乙第二號證ノ如ク追認シタルヲ以テ茲ニ於テ完全ノ賣買トナリタリトノ事實ヲ認メタルモノナリ而シテ訴訟記錄ヲ査閲スルニ甲第九號證ノ如ク明治十九年度及ヒ二十年度ノ賣買ハ既ニ適式ニ公證ヲ經又ハ登記シアリテ乙第一號證ハ單ニ其代金ヲ受取リ以テ其賣買ヲ進行シタリトノコトヲ證スルニ過キサル書面ニシテ後見人職務權限ニ背戻シタル證書ヲ採テ有効ノ賣買ト認メタルモノニアラサルヲ以テ原判決ハ毫モ上告論旨ノ如キ違法ナシ

上告第二點判決中段ニ（乙第二號證ハ乙第一號證ナル彌五郎ノ賣買ヲ承認シタルモノニシテ當時粲爾ハ既ニ成年ニ達シ其之ヲ追認シタルニヨリ茲ニ全ク完全ノ賣買トナリタルモノトス今乙第二號證ノ本文ヲ閲スルニ該書ニハ彌五郎ノ締結シタル賣買ニ付「右地所ハ貴殿ヘ眞正賣切トナリタル事實ノ確正ナルヲ證スルモノ也」トノ明文ヲ掲ケアリ）ト認メタル

事實ハ以テ乙第一號證ノ適法即チ後見人彌五郎ハ親族ノ連署ナキ點ヲ追認スルノ効力ナキモノナリ何ントナレハ追認ナルモノハ其違法ニ成立シタル原因ヲ明記シ之ヲ拋棄スヘキ意思ヲ表示スルニアラサレハ有効ノモノニアラサレハナリ即チ本案ノ如キモ乙第二號證カ乙第一號證ノ親族連署ナキモ余之ヲ追認ス云々ノ意思ノ表示ヲ欠ケルモノニシテ此點ハ前掲ノ如ク原判決ニ之ヲ認メ居ルナリ然ラハ被上告人カ乙第一二號證ニテ山林地所ノ所有權ヲ得タルモノト云フヲ得サレハ之レカ所有權ヲ得タルモノナリトスル原判決ハ法律ニ違背シテ事實ヲ認メタルモノナリトス即チ此點ニ對スル認定ハ架空ヲ畫キタルモノニ屬ス而シテ乙第一號證ニ付テハ證人（竹本事）保田彌五郎ノ證言乙第二號證ニ付テハ保田粲爾ノ認メ居ル云々ノ理由ヲ以テ其眞實ヲ認メラレタルモノトスルモ是又其親族ノ連署ナキ違法ノ部分ニ對シテハ共ニ言ノ及ハサルモノナレハ從テ何等ノ効ヲ生セサルノミナラス却テ粲爾ノ如キハ山林ヲ賣却セサル旨ヲ附加シ以テ第一審廷ニ申立居ルモノナレハ其申立ハ二者其分割ヲ許サヽル條件付ノ申立ナリ況ンヤ共ニ乙一二兩號證ノ違法ヲ除去スルニ何ノ効ナキモノナリト云フニ在レトモ乙第二號證ハ賣買ノ事實ヲ追認シタルモノナルヲ以テ乙第一號證書中親屬連署ノ有無如何ニ拘ハラス有効ノ追認ナリトス況ンヤ乙第一號證ハ上告第一點ニ於テ說明シタルカ如キ書面ナルニ於テヲヤ故ニ原院カ乙第一二號證ヲ採テ以テ眞正ノ賣買ヲ爲シタルモノナリト判定シタルハ毫モ違法ニアラス

上告第三點乙第二號證ハ二十三年十月五日付ノ成立ニシテ此點ハ被上告人モ明言シ居ル所

不當利得取戻及損害要償事件

ナリ而シテ甲第六號證ノ山林賣買ハ同年九月十三日付ニシテ是又被上告人カ第一審以來認メ居ル所ナリ（二十八年十一月二十七日調書ナリ）原院ノ如ク乙第二號證ヲ以テ上告第一第二點ニ論述スル不法ナク尤モ完全ナリトスルモ前掲ノ如ク九月十三日中ニ本案所爭ノ立木ヲ土地ト共ニ賣渡シ置キナカラ其十月五日ナル即チ二十三日間此後ニ之ヲ他人即チ被上告人ニ向テ追認スト云フカ如キ前後符合セサル事實ニシテ此點ニ對シテ原院カ乙二號證ノ日付ヲ掲ケス從テ甲六號證ノ日付ヲ掲ケサルハ共ニ事實ヲ脫漏シタルノ不法アルモノナリトス何トナレハ此日時ヲ掲クルニ於テハ如此不當ノ認定アルヘキ謂ハレナケレハナリト云フニ在レトモ假令甲第六號證ノ如ク被上告人カ既ニ其山林ヲ賣渡シタル後ナルニモセヨ正當ニ之ヲ追認シ得ヘキハ勿論ナレハ原判文ニ乙第二號證ハ甲第六號證ノ日附ヲ特ニ掲示スルノ要ナキモノナリ故ニ之ヲ掲示セサルモ原判決ハ決シテ違法ニアラス

上告第四點尙ホ判決中段ニ（甲第六號證甲第九號證又登記簿ニハ地所ノ登記ヲ爲スニ止マリ立木ニ付テハ之ヲ登錄スヘキ規定ナキヲ以テ登記簿ニ立木ヲ含蓄スル旨ノ記載ナケレハトヲ爲メニ立木ハ其中ニ包含セラレサリシモノト認定スルヲ得ス）ト裁判セラレタルモ抑モ「登記ナルモノハ地所ニ付テハ立木其他ノ附屬物建物ニ付テハ造作其他營建具ノ有無ハ必ス登記スヘキ例規ニシテ今現ニ各登記所ニ於テ行ハレツヽアリテ別ニ證明ヲ要セサル顯著ナル事項ナリトス然ルニ原判官ハ前顯ノ如ク立木ノ登記ナキ地所ヲ以テ立木付ノ賣買ト裁判セラレタルハ不當ナリト云フニ在レトモ山林ノ登記ニ就テハ特ニ立木ヲ含蓄スル旨記

載スヘキ例規アルコトナシ故ニ原院カ其記載ナキモ立木ヲ包含シタルモノト認メタルハ違法ニアラス

上告第五點第八號證（判決下段）ナルモノハ保田粲爾カ其所有地所ヲ保田筆吉外七名ニ賣渡シナカラ尙ホ之ヲ冒認シテ大津德之助ニ賣渡タリトノ二十八年五月十日付横濱地方裁判所刑事第一部ニ言渡タル冒認罪ニ對スル刑ノ言渡アリタル判決書ナリ而シテ刑事裁判ノ言渡ハ其有罪タル行爲ニ付テハ社會何人ニ對シテモ純然タル既判ノ効力ヲ有スルモノナリ即チ本案ノ如キモ其一町九反一畝七歩ノ山林ハ二十七年十一月二十六日迄ハ自己ノ所有（粲爾ノ所有）ニシテ其以前ニ在リテ被上告人カ所有タルヘキモノニアラサルコトハ刑事裁判所カ發表シタル意思ニシテ即チ刑事裁判所ハ山林ハ粲爾ノ所有タルコト同人カ之ヲ冒認シタルコト刑罰ヲ付セシコトニ付テハ社會公衆ニ意見ヲ發表シ其判決主文ヲ直接ニ組織シ居ルモノナレハ此點ニ對シテハ民事裁判所モ從ハサルヘカラス然ルニ（原院ハ被控訴人ハ毫モ其判決ニ干與セサルモノナレハ其事實ノ認定ニ羈束セラルヘキ筋合ナシ故ニ右ノ判決ハ一應ノ證據トシテ援用スルハ格別反證ヲ許サヽル既判事項トシテ被控訴人ニ對抗スルヲ得サルモノトス）トアリテ右公衆ニ發表シタル意思ヲシテ何ノ効力ノナキモノト認メタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリ且ツ刑事裁判ハ社會公衆ニ向テ言渡スルモノナレハ公衆中被上告人カ其一人トシテ代表セラレ關與シ居ルモノニシテ之ヲ居ラストスルヲ得ス又原判官ハ一應ノ證據トシテ認メ居ルナレハ何故ニ之ヲ採用セサルヤ其理由ヲ示サスシテ締局排

不當利得取戻及損害要償事件　田畑耕作及山林手入妨害解除事件

斥スルニ至リタルハ共ニ法則ノ適用ヲ誤リタルモノナリト云フニ在レトモ既判ノ効力ハ其主文ニ止マリ其理由ニ至テハ其裁判ニ干與セサル他人ヲ羈束スヘキ効力ヲ有スルモノニアラス故ニ原院ハ其理由ヲ付シテ之ヲ排斥シタルヲ以テ決シテ上告論旨ノ如キ違法ノ裁判ニアラス

上來説明シタルカ如ク本案上告ハ總テ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ照ラシ之ヲ棄却スヘキヲ當然ナリトス

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎
同　小松弘隆　同　岡村爲藏
同　井上正一　同　本多安直
同　西川鐵次郎

判決要旨

小作契約は土地所有權移轉すると雖其買主たる所有者に於て之を繼承せさるへからす尤も此場合には小作人か既に小作地の引渡を得て實際占有したるときに限る

説明

一旦小作人に於て土地所有者と小作契約を締結するときは其土地は何人の所有に移轉するも小作人は小作の權利を失はさるなり換言すれは土地の買主は土地讓渡人の締結したる小作契約を繼承せさるへからす然りと雖土地の買主に對して此の義務を負はしむる場合は必すや小作人に於て小作地の引渡を受け現實占有したる場合ならさるへからす何とあれは現行登記法には小作權に對する登記の規定なし故に土地の買主は其土地か小作の占有に屬するを觀て小作契約の存在を知るへく隨て之を繼承する義務ありと雖若し小作人に於て土地の占有をなさゝるときは土地の買主は小作契約を繼承するの義務あきあり

田畑耕作及山林手入妨害故障解除事件

明治二十九年第一七五號　仝年十月九日判決

上告人　佐藤由之助外二名　訴訟代理人　辯護士　重岡薰五郎
被上告人　篠崎爲吉　訴訟代理人　辯護士　岸　清一

右當事間ノ田畑耕耘及ヒ山林手入妨害故障解除事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年三月十日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判　決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ宮城控訴院ニ移送ス

理　由

田畑耕作及山林手入妨害解除事件

上告論旨第一點ハ第二審判決ニ於テ被上告人ト其實子篠崎孫太郎トノ間ニ於テ取締ヒタル二十五ヶ年間ノ賃貸借契約ハ正當ニ成立シタル者ナリト判定セラレタレトモ第二審辯論調書ニ於ケル被上告人ノ自白及第一審證人篠崎健三郎水越猪吉ノ陳述ニ依ルモ被上告人ハ健三郎ノ注意ニ基キ長期ノ賃貸借契約ヲナセハ其不動產ヲ買取ルモノナカルヘク之ヲ保存スルニ適當ノモノナラント考ヒ以テ賃貸借ヲ假想シ公正證書ヲ作リタルモノニシテ眞正ニ賃貸借契約締結セシモノニアラス殊ニ上告人ノ確信スル所ニ依レハ該賃貸借ハ上告人及ヒ篠崎孫太郎水越猪吉間ニ於テ其謀シ他人ヲ害スルノ意思ヲ以テ秘密ニ公正證書ヲ作リ置キタルモノニ於テヲヤ果シテ然ラハ該契約ノ正當ニ成立シタルモノナリトノ事實ノ確定ハ法律ニ違背スルモノナリト云ヒ其第二點ハ第二審判決ニ於テハ公正證書ヲ以テ賃貸借契約ヲナシタルコト明瞭ナルヲ以テ承繼人タル上告人ハ當然之ヲ履行スヘキ義務アルモノナリト云フト雖モ假リニ其賃貸借ハ正當ニ成立セサルモノナリトスルモ其成立ハ契約當事者間ノミノ關係ニシテ直ニ之ヲ以テ當事者以外ノ者ニ迄對抗シ得ヘキモノト斷言スヘカラス若シ之ヲ對抗セントスルニハ其權利タルヤ物權ノ性質ヲ有スルモノナルカ或ハ此ト類似ノ性質ヲ法律上有セシメタルモノナルコトヲ要ス(新民法第六百四條)然ルニ我國ニ於テ賃貸權ヲ以テ直ニ物權ナリト主張スルコトヲ得ス又法律上之ヲ物權ト同一視スルコトナシ然ラハ被上告人ト篠崎孫太郎トノ間長期賃借ハ對手人的義務ナルヲ以テ上告人ハ孫太郎ノ繼承人ナリト認ムヘキモノニアラス從テ之ニ對抗セシメント判定シタルハ違法ノモノナリト云ヒ上告

第三點ハ被上告人ト孫太郎トノ賃貸借契約ハ公正證書ヲ以テ締結セルモノナリト雖モ公正證書ノ性質タルヤ其證據力ヲ完全ナルモノナリトスルモ決シテ公示的ノモノニアラス寧ロ公證人規則第十五條第十六條第十七條ニ依レハ秘密的ノ性質ヲ含有セシメタルモノナリト云ハサルヘカラス然ラハ公正證書ヲ以テ契約シタリト云フヲ以テ上告人等ハ其契約ノ存立ヲ認知セルモノト云フコトヲ得ス此點ニ關シテハ公正證書ト雖モ敢テ私署證書ト異ナル所ナク當事者間ニ於テ實際上秘密ニ附スルニ於テハ自ラ秘密ノ契約トナルモノナリ故ニ第二審判決カ公正證書ト云フヲ以テ常ニ秘密的ノモノニアラサルヤノ認定ヲナシタルハ不當ナリト云フニアリ按スルニ小作契約ハ地所ニ附從シタル一種ノ權義ニシテ地所ノ有權ハ移轉ニ隨ヒ之ヲ繼承スヘキモノト爲シ來ルコトハ我國古來ノ慣例ナリ然リト雖モ右ノ慣例タル小作人カ地所ノ所有主ヨリ小作地ノ引渡ヲ得テ實際占有シタル場合ニ適用スヘキモノニテ未タ曾テ地所ノ引渡ヲ受ケサル場合ニマテ及ホスヘキモノニアラス如何トナレハ登記法ニ規定ナキ今日ニ於テ小作地ノ占有ヲ必要トセス單ニ小作契約ノ成立ノミヲ以テ足レリトスルトキハ地所ノ買受人ハ何程注意調査セントスルモ小作契約ノ存在ヲ知ルニ由ナキノミナラス地所ノ所有主ハ或一方ニ對シ小作契約ヲ爲シタルト同時ニ之ヲ他ノ一方ニ賣渡スモ買受人ハ之ヲ繼承セサルヘカラサルカ如キ結果ヲ生シ單純ナル合意ノ効力ヲシテ無關係ノ第三者ニ影響セシムルヿニ至リ不條理ナルヲ以テナリ故ニ本件ノ如キ小作契約ノ義務繼承問題ニ關シ前記ノ慣例ヲ適用セントセシモノハ獨リ小作契約ノ成立ヲ認ムルニ止ラス進ヲ小作地田畑耕作及山林手入妨害排除事件

ヲ占有シタルヤ否ヤヲ定メサルヘカラサルモノトス今原裁判所ノ調書ニ就キ被上告人ノ事實申立ヲ閲スルニ「本件ノ地所ハ元被控訴人(被上告人)ノ實子篠崎孫太郎ノ所有地所ナリ」此孫太郎ナルモノハ被控訴人カ身代ヲ讓リテヨリ放蕩ニ流レ遂ニハ先祖傳來ノ本訴ノ地所ヲ賣却スルニ至レリ依テ名望アル所ノ村長ニ向後ノ所置ニ付相談遂ケタルニ村長ノ云ハルヽニハ小作契約ヲ結ヒ置キタルナレハ田舍ニテハ誰レモ買フ人ハナキ故公證人役場ニ至リ小作契約ヲ取結置候方一番得策ナラントノ事故被控訴人ハ直ニ公證人役場ニ至リ明治二十五年二月ヨリ向フ二十ヶ年間金百八十圓ヲ以テ被控訴人カ小作ヲ爲スコトニシ直ニ其代金ヲ孫太郎ニ相渡シ孫太郎ノ一時ノ急ヲ救タリト」云ヒタル外他ニ何等ノ申立ヲ爲シタルコトナケレハ果シテ地所ノ占有ヲ爲シタルヤ否ヤ之ヲ知ルニ由ナキモノナリ左スレハ本件ハ未タ右ノ慣例ヲ適用スヘキ場合ニ至ラサルニ拘ハラス原裁判ニ於テ乙第一號證ノ小作契約ハ公正手續ニヨリ成立シタリトノ一點ニ固着シ上告人之ヲ繼承スヘシト言渡シタルハ裁判ノ基本タル事實ノ確定ヲ缺キタルモノニテ違法タルヲ免レスト

上來説明ノ如ク本件上告ハ適法ノ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ依リ原判決ヲ破毀シ尚ホ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ宮城控訴院ニ移送スルヲ當相ナリトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第二民事部

裁判長　判事　南部甚男　判事　寺島直

同　増戸武平　同　今村信行

同　藤田隆三郎　同　芹澤政温

同　中尾眞晃

判決要旨

規約を以て過料若くは沒收の制裁を付するも違法にあらす

説明

組合員の一人か或る不法行爲を爲したるとき一定の範圍内に於て若干の過料を附すへく又現品は之を沒收すへしと約するか如きは要するに組合員各自の自由意思に基ける適法の契約にして毫も違法の點あることなし要するに如此規約は單に民事上の制裁たるに過きさるを以て法律上之を民法に於ける過怠約款と認めさるへからす

物品取戻事件

明治二十九年第七〇號　仝年十月十二日判決

上告人　坂田芳太郎　伊勢崎織物商工業組合組長

被上告人　下山求平

訴訟代理人　辯護士　鹽入太輔

當事者間ノ物品取戻事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十二月十二日言渡シタル判決ニ對シ上告代理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

上告論旨第一點ハ被上告人カ通知ニ由レハ本組合規約第六十七條第七十九條ヲ適用スヘキモノトス依テ一匹ニ付金九十五錢ッヽノ過料ニ處シ其該織物三十二匹ヲ沒收スヘキモノト決定ストアリテ一ノ刑罰ヲ科シタルモノナリ抑モ刑罰ハ立法ノ權能アルモノヽ其權能ニ由リ制定スルノ外人民相互ニ於テ制定シ得ヘキモノニアラス由シ制定スルモ何等ノ効果ヲモ生スヘキニアラス然ルヲ原院カ此無効ノ規定ニ基キ被上告人ノ處分ヲ是認シタルハ不服ナリト云ニアレトモ規約第六十七條ハ組合員ハ濫造不正品又ハ綿絲等ヲ以テ伊勢崎縞類似ノ品ヲ製造販賣セサルコトヲ約シタルモノナリ而シテ同第七十九條ニ第六十六條第六十七條第七十條ニ違犯シタルモノハ一匹若クハ一反毎ニ金壹圓以内ノ過料ニ處ス但云々現品ヲ沒收スヘシト記載シアルニヨレハ右條項ハ單ニ民事上制裁ヲ加フルコトヲ約シタルニ止マリ要スルニ過怠約款ニシテ敢テ刑罰ヲ科セントノ趣旨ニアラサルヤ明カナリト云ハサルヘカラス左スレハ該規約ハ人民相互間自由ニ爲シ得ヘキ事柄ナルヲ以テ原裁判所カ右規約ニ依リ爲タル處ヲ是認シタルハ相當ニシテ上告人所論ノ如キ不法ナルモノニアラス

同第二點ハ原判決中群馬縣令第十號ニ基キ營業規約ヲ取結ヒ云々被控訴人庄次郎ハ右規約第六十七條ニ背キ伊勢崎銘仙ニ類似ノ絹綿交織ノ反物ヲ產出シ云々規約第七十九條ニ從ヒ「織物ヲ沒收シ過料ヲ科シタルハ當然ノ處分ヲ行ヒタルモノト判決シタルハ不法ナリ何ト

ナレハ伊勢崎組合ニ加入セサルヲ得サル織物ハ同第九條ニ定メタル通リ內國用ハ經緯ニ要スル原料絲ハ蠶絲ヲ以テ組織シ云々トアリ織物ハ羽二重海絹、縮緬、絣子トアリテ凡テ輸出絹絲ヲ以テ織物ト爲スヘキモノト定メタリ然ルニ上告人坂田芳太郎ノ織リタル本件係爭ノ織物ハ縱絹絲ナルヲ以テ一種別ニ絹綿交織ノ名アリ全ク伊勢崎組合規約ニ定ムル所ノモノト別種ナリトス故ニ規約第六十七條第七十九條ニ依ルコトヲ得ス然ルニ原院カ右ノ兩條ヲ適用シテ沒收科料ノ處分ヲ至當ト判決シタルハ組合規約ヲ不當ニ適用シタル不法アリト云ヒ」同第三點ハ前項ニ擧ケタル被控訴人庄次郎ハ右規約第六十七條ニ背キ伊勢崎銘仙ニ類似ノ絹綿交織ノ反物ヲ產出シ云々トアルハ裁判ニ理由ヲ付セサル不法アルモノナリ何トナレハ絹綿交織ト云ヘハ既ニ伊勢崎銘仙トハ全ク異ナリタル性質ヲ有スル品物ナルコトヲ知ル可シ「伊勢崎銘仙ハ絹絲ノミヲ以テ材料トスルコトハ規約ニ定ムル所ナリ」類似ト云ヘハ原料ハ伊勢崎銘仙ト同一ニシテ一見伊勢崎織ト見紛フ如キモノヲ云フ絹綿交織ト伊勢崎銘仙類トハ全ク相反スル言語ナリ然リ而シテ如何ナル理由ニ依テ性質ノ異ナリシモノヲ以テ類似ト云フカ其理由ノ見ル可キモノナシ是不法ナル所以ナリト云ニアレトモ右論告ハ結局原裁判所ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルモノニシテ上告適法ノ理由ナシトス何トナレハ原裁判ハ乙第三號證其他伊勢崎警察署ニ於ケル庄次郎ノ自供證人ノ證言等ニヨリ庄次郎ハ規約第六十七條ニ背キ伊勢崎銘仙類似ノ絹綿交織反物ヲ產出シ表面忰芳太郎ノ產出物ノ如ク假裝シ己レ組合員タル制裁ヲ免レント試ミ又芳太郎ハ父庄次郎ヲシテ規約ニ背キ

タル織物ヲ產出セシムル表面假裝便宜手段ノ爲メ桐生組合ニ加盟シタル事實ヲ認定シアリテ毫モ上告人中立ノ如キ法律上非難ヲ容ルヘキ欠點ナキヲ以テナリ

以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長　判事　南部甥男　判事　寺島直
同　増戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芦澤政温
同　中尾眞晃

判決要旨

町村制に規定せる町村内の部落は法人にあらざるさり

説明

法人とは法律の規定せる權利義務の主体なりとす故を以て一の社團又は財團か或る權利若くは義務を有せりとするも此の一事を以て直ちに法人とするを得さるなり何とならは法人は法律の規定を待つて始めて成立するものにして自然に存在するものにあらされはなり故に町村内に於ける部落の如き又は相續人の曖昧せる相續財產の如き共に權利若くは義務を

存在するとありと雖法律の規定せる權義の主体にあらさるを以て法人にあらさるあり

賣買取消共有地取戻損害要償事件

明治二十八年第四八〇號
明治二十九年十月十三日判決

上告人　眞山德輔外二名　訴訟代理人　辯護士　宮古啓三郎
被上告人　小野寺福松外一名　訴訟代理人　辯護士　阿部德三郎

右當事者間ノ賣買取消共有地取戻損害要償事件ニ付宮城控訴院カ明治二十八年五月二十七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

本件ハ審判上前判決例ト相反スル意見アルヲ以テ裁判所構成法第四十九條ニ據リ民事第一二部聯合シテ判決スルコト左ノ如シ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告論旨第一點抑本案ノ訴訟事件ハ訴名其物ニ於テ明ナル如ク賣買取消共有地取戻及損害要償ノ訴ナルコトハ疑ノナキ所ナリ而シテ本案當事者ハ先ツ請求ノ原因ニ付一部判決ヲ求メタルニ第一審裁判所ハ上告人主張ノ如ク被上告人等ノナシタル賣買ハ之ヲ取消シ共有地

ハ上告人ニ返還スヘシトノ判決アリタルニ對シ被上告人ハ控訴シタルモノナリ故ニ原裁判所ニ於テ當事者ノ申立テタル主張ノ範圍ハ單ニ原因ノ有無ニ付テノミニアリシコトハ第一審ノ判決書自體ニ徵シ原審ノ辯論調書等ニ照シ甚タ明白ナル事實ナリ損害要償ノ點ニ對シテハ未タ審理ヲ經サル次第ナリ然ニ原裁判所ハ茲ニ出テス「被控訴人カ控訴人ニ對スル訴ハ之ヲ却下ス」ト判決ヲナシタルモノニシテ即一部判決原因ノ有無ニ付テノ判決ヲ求メタルニ全部ニ對シ判決ヲナシ本案ノ訴其物ヲ却下シタルハ甚タ違法ノ裁判ナリト信ス況ンヤ訴其物ヲ却下セヨトハ被上告人ニ於テ請求セサル所ナルヲヤ即被上告人ノ原裁判所ニ提出シタリシ控訴狀一定ノ申立ヲ見ルニ「右判決ノ內控訴人等ニ對スル部分ヲ取消シ被控訴人ノ請求相立タサル旨ノ御判決アランコトヲ乞フ」トノミアリテ訴其物ノ却下ヲ乞フノ申立之レナケレハナリ況ンヤ闕席判決ヲ廢業セヨトノ請求ハ被上告人ニ於テ適法ニ申立テサル點ナルニ原裁判所ハ擅ニ闕席判決及ヒ原判決ノ內控訴人ニ對スル部分ヲ廢棄ス云々トノ判決ヲ下シタルハ要スルニ當事者ノ申立テサル事項ニ對シ判決ヲナシタル違法ノ裁判ナレハ民事訴訟法第二百三十一條及同第四百三十五條ニ違背シタルモノナリト云フニ在レトモ控訴ニ依リ原院ノ審理及ヒ判決ノ目的物ト爲リタル事項ハ本件請求中第一審ニ於テ裁判シタル賣買取消並ニ共有地取戻ノ點ナルヲ以テ原院カ訴ノ却下ヲ言渡シタルハ右二箇ノ請求點ニ關スルモノニシテ控訴ニ係ラサル損害賠償ノ訴マテヲ却下シタルニ非ス又故障ヲ申立ツルハ闕席判決ヲ廢棄シ且新判決ヲ爲サシメントスル目的ニ出ツルモノナレハ故障申立ヲ

爲シタルトキハ闕席判決ノ廢棄ヲ希望スルコト自ラ明カナリトス然レハ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法ノ廉アルニ非ス

同第二點ニ本案ニ於テ當事者カ爭フ所ノ目的物件ハ舊下折壁村ノ所有財產ナルヤ將タ下折壁村民ノ共有財產ナルヤハ本案緊要ノ爭點ナリ而シテ下折壁村ナルモノハ町村制實施前マテハ獨立ノ一村ヲ造成シ居リシモ町村制實施ノ際ニ當リ一村タル法律上ノ資格ヲ失シ他村即チ横濱澤村ナルモノヨリ合併シテ一ノ法人タル折壁村ヲ造成シ從テ下折壁ナルモノハ町村制實施以來法人タルノ資格之レナク爲メニ下折壁ヲ代表スルモノ之レナキコトハ原審ニ差出シタル答辯書及辯論調書ニ於テ明ナル所ナリ玆ニ折壁村ナル法人ハ町村實施ノ結果トシテ獨立シテ財產ヲ所有スル者ニシテ舊折壁村カ獨立シタリシ際所有シ居リシ財產又ハ下折壁村民ノ所有財產トハ固ヨリ混一スヘキモノニ之レナキヲ以テ上告人ハ原審ニ差出シタル答辯書ニ於テモ論地ハ「舊下折壁村ナルモノ獨立ヲナシ居リシ際其村民ニ於テ共有シタリシモノニシテ法人財產ニハ之レナシ從テ一ノ法人タル新立ノ折壁村ニハ何等ノ關係モ無之候」ト主張シ居レリ加之本案論地ハ舊下折壁村民ノ共有地ナルモ別ニ管理者ヲ設クルコトナク町村制ノ支配ヲ受クルコトナク村民ニ於テ之ヲナシ居ルコトモ申立テタル所ニシテ被上告人モ敢テ爭ハサリシ事實ナリ要スルニ下折壁ナル者ハ法人ニアラス從テ之レカ代表者ナルモノ之レナキコト町村制ノ支配ヲ受ケサルコト加之法人タル折壁村トハ別ニシテ權利上個々獨立ナルコトヲ主張シタリシニ原裁判中ニ下折壁ナル法人ニ屬シ云々」「下折壁ナ

ル法人代表スル所ノ者ニ在テ訴求セサル可ラサルコトハ町村制ニ照シ論ヲ俟タサル所ニシテ云々」ト判決セラレタルハ不當ニ緊要ノ事實ヲ認定シ不當ニ法律ヲ適用シタルモノニシテ民事訴訟法第四百三十五條ニ背キタル者ナリト云フニ在リ

案スルニ凡ソ一ノ社團又ハ財團ヲシテ權義ノ主體タル法人タラシムルニハ町村制第二條ニ於テ町村ニ關シテ規定スルカ如ク法律ニ於テ其規定ナカルヘカラス而シテ町村制其他ノ我法律ニ於テ未タ町村内ノ部落ヲ以テ法人ト規定シタルモノアラス蓋シ一ノ社團又ハ財團カ或權利若クハ義務ヲ有スルコトアルノ一事ヲ以テ直チニ法人ナリト做スコトヲ得ス彼ノ相續人ノ曠缺スル相續財産ニシテ未タ何人ニ歸屬スヘキヤヲ知ルコトヲ得サル時期ニアルモノ、如キモ亦此種ノ財團ニ屬ス然ルニ原院カ折壁村ノ一部落ナル下折壁ヲ法人ナリトシテ説明シタルハ其當ヲ得タルモノニ非ス然レトモ町村内ノ一部ニシテ別ニ其區域ヲ存シテ區ヲ爲スモノハ特別ニ財産ヲ有スルコトヲ得ルハ町村制第百十四條ニ於テ明カニ規定スル所ナリ而シテ其區カ財産ヲ所有スルトキハ同條ノ規定ニ從ヒ郡參事會ハ町村會ノ意見ヲ聞キ條例ヲ發行シ其財産ニ關スル事務ノ爲メ區會ヲ設クルコトヲ得ルモ其事務ノ管理ニ至テハ同制第百十五條ノ規定ニ從ヒ町村ノ行政ニ關スル規則ニ依リ常ニ町村長ニ屬スルモノトス夫レ町村ノ行政ニ關スル規則ニ依リ財産ニ關スル事務ヲ管理スルモノタル以上ハ町村長ハ同制第六十八條第四號ニ準依シテ部落ノ權利ヲ保護シ其所有財産ヲ管理シ又同條第七號ニ準依シテ部落ヲ代表シ部落ノ名義ヲ以テ其訴訟並和解ニ關スル事務等ヲ擔任スル職務權

限ヲ有スルヤ明カナリ夫レ然リ然レハ原院カ下折壁部落ヲ代表スル所ノ折壁村々長ニ於テ本訴ヲ提起スヘキモノト判定シタルハ結局相當ノ裁判ニシテ上告論旨ハ其當ヲ得サルモノトス

同第三點ハ原裁判所ハ係爭地ハ下折壁ナル法人ノ所有ニ屬スルモノナレハ該法人ヲ代表スル者ニ於テ訴求セサル可ラスト判決シタレトモ下折壁ナル法人ノ所有ナリトハ上告人被上告人共ニ申立テサル所ニシテ被上告人ニ於テハ下折壁ナル部落ノ所有ナリシモノト論シタルノミ然ルニ原裁判所ハ進ンテ下折壁ナル法人ノ所有ニ屬スルモノト判決シタリ抑モ部落カ法人ナルヤ否ヤハ一ノ問題ニ屬スレトモ上告人ハ町村制其他ニ明文アルコトナキヲ以テ部落ハ法人ト云フコトヲ得スト思料ス果シテ然ラハ原裁判カ法人ノ所有ト判決シタルハ誤リナレトモ假リニ部落ハ法人ナリトスルモ當事者ハ此申立ヲ爲サヽルニ進ンテ當事者ノ申立以外ニ判決シタルハ失當ノ裁判ナリト云フニ在リ

按スルニ部落ナルモノヽ法人ナルヤ否ヤハ法律點ニ關スル問題ニシテ必要ナル場合ニ於テハ當事者ノ意見如何ニ拘ハラス裁判所カ之ヲ決スヘキモノナレハ原院カ此點ニ付キ當事者ノ主張ナキニ拘ハラス裁判シタルモ決シテ上告論旨ノ如キ不法アリト云フコトヲ得ス

同第四點ハ原判決主文ニ曰ク「欠席判決及ヒ原判決ノ内控訴人ニ對スル部分ヲ廢棄ス」ト抑モ新辯論ニ基キ爲ス所ノ判決カ欠席判決ト符合スルトキハ欠席判決ヲ維持スルコトヲ言渡スヘキモノニシテ決シテ之ヲ廢棄スヘキモノニ非ス然ルニ本件ハ欠席判決ニ於テ上告人

敗訴ノ言渡シヲ爲シ新判決ニ於テモ同樣上告人敗訴ノ言渡シヲ爲タルモノナレハ新判決ニ於テハ宜シク欠席判決ヲ維持スルコトノ言渡ヲ爲サヽル可ラサルニ原判決茲ニ出テスシテ之カ廢棄ノ言渡ヲ爲シタルハ民事訴訟法第二百六十一條ノ規定ニ違背スル失當ノ裁判ナリト云フニ在レトモ欠席判決ヲ閲スルニ原判決ハ之ヲ廢棄ス被控訴人ノ訴ハ之ヲ却下ス訴訟總費用ハ被控訴人之ヲ負擔ス可シトアリ對席判決ニ於テハ「欠席判決及ヒ原判決ノ內控訴人ニ對スル部分ヲ廢棄ス被控訴人ノ控訴人ニ對スル訴ハ之ヲ却下ス控訴人ニ對スル訴訟總費用ハ被控訴人之ヲ負擔ス可シトアリテ欠席判決ニ於テハ第一審判決全部即チ被告タル控訴人ノ敗訴シタル部分ノミナラス原告タル被控訴人ノ敗訴シタル部分ニシテ廢棄シ對審判決ニ於テハ單ニ控訴人ノ敗訴シタル部分ノミヲ廢棄シタルモノナレハ右兩箇ノ判決ハ相違シ決シテ符合スルモノニ非ス然レハ原院カ缺席判決ヲ維持セスシテ更ニ判決ヲ爲シタルハ毫モ不法ニ非ス

同第五點ハ原判決主文ニ曰ク「缺席判決及原判決ノ內控訴人ニ對スル部分ヲ廢棄ス」ト原判決トハ即チ第一審判決ナリ而シテ第一審判決ヲ廢棄セハ本訴ニ於テ第一審裁判ハ之ナキノ結果トナル然ルニ我カ裁判所構成法並ニ民事訴訟法ニ於テ裁判ハ三審迄アルコトノ規定ヲ設ケラレアレハ一審ナクシテ二審ノミアルハ法律ニ於テ許サヽル所ナリ故ニ原裁判ニ於テ第一審裁判ヲ不當トセハ單ニ其裁判ニ變更ヲ加フヘクシテ第一審判決ヲ廢棄スヘキモノニ非ラサルニ原判決茲ニ出テス第一審判決ヲ廢棄シタルハ即チ民事訴訟手續ニ違背スル失當

ノ裁判ナリト云フニ在レトモ第一審判決ヲ廢棄ストハ未タ第一審判決ヲ經サルモノト爲スノ意ニ非スシテ只不法ナルカ故其効力ナカラシムトノ意味ニ過キサレハ決シテ第一審判決ヲ無視スルニ非ス然レハ本論告モ亦其理由ナシ

同第六點ハ原判文ニ曰ク「被控訴人ハ甲第二號證ニ基キ係爭地カ下折壁村民共有地ナルヲ證セントスルモ同證ニハ下折壁共有地トアルヲ以テ見レハ却テ下折壁ナル法人ノ所有タルヲ認メ得ヘキモ之ヲ以テ下折壁村民ノ共有地ナリトハ認ムルヲ得ス」ト然レトモ共有地ト云ヘハ數多ノ人ノ共有所ニ係ラサルヘカラス一法人ノ所有ナレハ之ヲ共有ト云ハス又甲二號證ハ共樞者ト云フ資格ニテ小山亮助カ收稅署ノ說明ヲ得タルモノナリ然ルニ何故ニ之レカ村民ノ共有ト見ルニ足ラスシテ却テ下折壁ナル法人ノ所有ト認ムヘキモノナルヤノ理由ヲ示サス以テ甲第二號證ヲ排斥シタルハ裁判ニ理由ヲ付セサル失當ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原判決ノ趣旨タル下折壁村民ノ共有地ナレハ甲第二號證ニ其旨記載アルヘキ筈ナルニ同證ニハ單ニ下折壁共有地トアルヲ以テ其所有權ハ下折壁ニ屬ストノ意ナルコト明カナリ要スルニ本上告ハ事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサレハ其理由ナキモノトス

上來說明ノ如ク上告論旨ハ總テ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

大審院聯合民事部

裁判長 判事 南部甕男　判事 中村元嘉

賣買取消共有地取戻損害賠償事件　修築費用決定並ニ賣地取戻事件

同　寺島　直　同　本尾敬三郎
同　増戸武平　同　小松弘隆
同　岡村爲藏　同　井上正一
同　今村信行　同　藤田隆三郎
同　本多康直　同　芹澤政温
同　西川鉄次郎　同　中尾眞晃

判決要旨

判決中の違算書損及ひ之に類する著しき誤謬は以て上告の理由と爲すを得す

説明

民事訴訟法第二百四十一條第一項に「裁判所は申立に因り又は職權を以て何時にても判決中の違算書損及ひ之に類する著しき誤謬を更正す」と規定せり故に判決中の違算書損及誤謬は訴訟當事者の申立に因り又は裁判所の職權に因り何時にても變更し得へきものあるを以て此等の原由に對しては上告するを得さるものとす

修築費用決定並ニ質地取戻事件（明治二十九年第一八號　明治二十九年十月二十八日判決）

上告人　萩原修　訴訟代理人　辯護士　岸本辰雄　小島重太郎

從參加人　小田隆嘉後見人　荒木勝昌

被上告人　滿田嘉作外四名　訴訟代理人　辯護士　熊野敏三　橋本好正

右當事者間ノ修築架用ノ決定幷質地取戻事件ニ付長崎控訴院カ明治二十八年十月十六日言渡シタル判決ニ對シ上告及從參加代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告第一點ハ原裁判所ニ於テ「本訴ノ地所ハ現ニ且殊ニ明治十四年地券發行以來控訴人ニ於テ名義上及ヒ實際上所有スルコトニ付テハ爭ナキ事實ナレハ之レニ對シ自己ニ所有權アルコトヲ主張スル被控訴人ハ其主張ヲ證セサル（カラス云々（中略）被控訴人ニ所有權アリトノコトヲ證スルニ足ラス」ト判決セラレタレトモ上告人ニ於テ甲第二號證乃至甲第五號證ヲ以テ上告人先代カ本件係爭地所ヲ被上告人等ニ質地トナセシ事實ヲ證明シ且ツ此ノ質地契約ハ十ケ年ノ滿了後何時ニテモ之レカ受返シヲ爲シ得ヘキモノナルコトヲ主張シ此ノ點ニ就テハ被上告人モ亦爭フ能ハサリシ處ナルカ故已ニ上告人自身ニ其所有權ノ存在スル

事實ハ十分之レヲ立證シタルモノト爲サヽル可ラス然ルニ原裁判所ニ於テ上告人ハ此上尚ホ更ラニ舉證ノ責務ヲ有スルモノト爲シ且現ニ證明シアル事實ヲモ抹了シテ其請求ヲ排斥シタルハ證據ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決タルヲ免レスト云フニ在レトモ原判文ヲ査閲スルニ(上略)甲第二號乃至第五號ニ依レハ控訴人(被控訴人ノ誤寫ナラン)ノ父小田隆直事、誠四郎カ明治五年正月中本訴ノ地所ヲ控訴人(被上告人)等ニ關シ十ケ年限リ入質シタリトノコトハ見得ラルヽモ」云々トアリ又其上文ニ「被控訴人(上告人)先代ニ於テモ當時其質入シタル地所ハ四百五十六貫餘ノ償務ヲ負擔セルモナノルニ反別亦七町餘歩ノ割合上負擔スヘキ修築費ノ尠少ナラサルヨリ修築ノ當時其所有權ヲ拋棄シタル事實ナリト認ムヘキ理由ハ充分ニシテ被控訴人ノ舉證ヲ以テハ現今猶被控訴人ニ所有權アリトノコトヲ證スルニ足ラス」トアリテ原裁判所ハ上告人カ提出セシ甲第二號證乃至甲第五號證ニ依レハ曾テ上告人等ノ父誠四郎ト被上告人等トノ間ニ實地契約成立セシコトヲ認メ得ヘキモ其後誠四郎カ其所有權ヲ拋棄セシモノト認ムヘキ理由充分ナレハ甲第二號乃至第五號證ヲ以テハ現今尚ホ上告人ニ所有權アリトノ事實ヲ證明スルニ足ラスト斷定シタルヤ明カナリ而シテ質地契約成立ノ當初ニ在リテ其期間滿了後之カ受戻シヲ請求スル權利アリシコトヲ證明シ得タリトスルモ其期間內ニ在リテ上告人等ノ先代カ既ニ其所有權ヲ拋棄シタル以上ハ之レト同時ニ實地受戻シノ權利ハ自ラ消滅ニ歸スルヲ以テ原告ノ地位ニ依リ而カモ前後依然トシテ其所有權自己ニ存在スル旨主張スル上告人等ニ尚ホ其舉證ノ責任ヲ負ハシ

ム可キハ證據法則上當然ノ筋合ナルカ故ニ原判決ハ一モ上告人所論ノ如キ不法ノ點アルコトナシ

同第二點ハ原判決ノ前段ニ於テ「甲第二號證乃至第五號證ニ因レハ控訴人ノ父小田隆直事誠四郎ハ明治五年正月中本訴ノ地所ヲ控訴人等ニ對シ十ケ年限リ入質シタリトノコトハ見得ラルヽモ右入質期限ハ明治十四年中ニ結了シ殊ニ同年以後控訴人ノ所有名義トナリタルモノナレハ」云々ト判斷シ又其後段ニ於テ「本訴ノ地所カ明治七年中ニ在テ海水ニ浸サレ其侵害タルヤ云々修築ノ當時其所有權ヲ拋棄シタル事實ナリト認ムヘキ理由ハ十分ニシテ」云々ト判斷シタルハ裁判ニ理由ヲ付セサル不法アルモノトス何トナレハ上告人ハ係爭地所ノ所有者タリシ事實ヲ證明シ被上告人モ亦此ノ事實ヲ爭ハサリシカ故係爭地所ノ所有權カ上告人ヨリ被上告人ニ移轉シタリト判斷スルニハ其移轉ノ原因及ヒ時期ヲ說明スルハ本件ニ就キ最モ重要ノコトタリ然ルニ原判文ニ於テハ前揭ノ如ク一面ニハ明治十四年マテハ質地ノ契約存立シ其所有權上告人ニ存在シ十ケ年ノ滿了ニ因リテ被上告人ニ所有權ノ移轉シタルカ如クニ證明シ他ノ一面ニハ明治七年中早ク已ニ上告人カ其所有權ヲ拋棄シタリト判斷セシハ其理由前後撞着シテ判決ノ趣旨ヲ知ルニ由ナキニ至リタルモノニテ結局裁判ニ理由ヲ備ヘサル不法ヲ免レスト云フニ在レトモ上告人等ノ指摘セル原判文ノ前段ハ專ラ本件係爭地所カ明治十四年中ニ在リテ入質期限滿了シ其後已ニ被上告人ノ名義トナリシニモ關ハラス上告人等カ少クモ十年餘ノ久シキ捨テ顧ミサリシ等ノ事情ヲ說明シタルモノ

修築費用決定並ニ質地取戻事件

ニシテ其入質期限ノ滿了ニ因リテ被上告人等ニ所有權移轉セシトノ判旨ニ非ス而シテ其後段ハ其以前即チ被上告人等カ田面修築ノ當時業ニ已ニ其所有權ヲ取得セシ事實ヲ說明シタルヤ明カナレハ即チ此判斷上前段抵觸スル所ナシ要スルニ此論告ハ原判文ノ誤解ニ出タルモノニシテ亦其理由ナシトス

同第三點ハ原判決ニ於テ「然ルニ小田通方ト云ヒ被控訴人ト云ヒ明治二十五年中熊本地方裁判所ニ訴訟ノ起リタル當時マテ打捨置クヘキ道理ナキモノナルニ少クモ十年餘ノ久シキ捨テ顧ミサルト」云々ト判斷シ之レヲ援イテ所有權ノ拋棄ヲ推斷シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリ何トナレハ所有權ヲ現實ニ用行セサリシトノ理由ヲ以テ其拋棄ヲ推測スルハ時効ニ關スル法則ヲ適用スルモノタリ而シテ時効ニ關スル制定ノ法律ナキ今日ニ在テ僅カニ十ケ年ノ歲月ヲ以テ不動產上ノ所有權ノ失却ヲ推斷シタルハ法則上許容ス可ラサル處ニシテ結局原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルヲ免レスト云フニ在レトモ原裁判所ハ上告人カ本件係爭地ニ對シ十年餘ノ久シキ捨テ顧ミサリシコト及ヒ明治七年中該田面カ海水ニ浸サレ其修築工事ヲ惹起シタルニ際シ上告人等ノ先代ハ地主トシテ其工事ヲ爲スヘキモノナルニ之ヲ爲サス質取リ主タル被上告人等ニ於テ之ヲ爲シタル等ノ事情ヲ現在被上告人等カ名義上及ヒ實體上所有シ居ル等ノ事實ニ參照シ修築ノ當時協議上上告人等ノ先代其所有權ヲ拋棄シタル事實ナリト認定シタルモノニシテ單ニ上告人等カ十ケ年ノ歲月ヲ輕過セシメタルヲ以テ該不動產ノ所有權ヲ失却セリトノ判旨ニアラサルヤ明カナリ

故ニ原判決ハ時効ニ關スル法則ヲ適用セシトノ論告モ亦其理由ナシトス

同第四點ハ被上告人ノ內滿田嘉作增田文作岡野長吉岡本德馬ノ四名カ係爭地ノ所有權ヲ取得シタリトスル權原ハ明治八年中修築ヲ要セシ場合ニ地主等互ニ協議ヲ遂ケ其費用ヲ支出セサル者ハ所有主タル權利ヲ拋棄シタルモノト爲シ代テ其費用ヲ支出シタル者ヲ以テ所有主トナス事ニ定メ而シテ上告人ハ之ヲ支出セスシテ被上告人カ支出シタルヲ以テ其所有權ヲ取得シタリト云フニアリテ其協議ヲナシタルヤ否ハ當事者主要ノ爭點ナリトス故ニ原裁判所ニ於テハ須ラク此爭點ニ對シテ判斷ヲ與ヘサル可カラス而シテ若シ該協議ナカリシモノト認ムルトキハ被上告人ノ抗辯ハ須ラク排斥セサル可カラス然ルニ原裁判所ニテハ此判斷ヲ明確ニセスシテ上告人ニ不利ナル判斷ヲ與ヘラレタリ是レ即チ主要ノ爭點ニ對シ判斷ヲ與ヘサル不法アルモノナリ若シ夫レ原裁判所ノ判旨ニシテ乙第二號證ニ因リテ該協議アリシヿヲ認定シタルモノトセン乎第一乙第二號證ハ私權處分ニ關スル證書ニシテ大區長及ヒ區長ノ職權上作成スヘキ證書ニアラサルヲ以テ其捺印アルモ公正ノ書類タル効力ヲ有セサルモノナレハ上告人ノ否認セルニ拘ラス之レヲ採用シタルハ採證ノ法則ニ違背シタル不法アルモノトス第二乙第二號證ハ上告人先代ノ毫モ干與セサル處ノ協議書ナルニ之レヲ以テ上告人先代ニ其効力ヲ及ホシタルハ合意ハ第三者ニ効力ヲ及ホサストノ法則ニ違背シタル不法アルモノトス第三原判決ハ乙二號證ノ合意ニ加ハラサル上告人ニ其合意ノ効力ヲ及ホシテ上告人ヲ羈束シタリト云フニアラスシテ上告人ハ乙二號證ノ合意ニハ加ハラサル

モ第三者カ斯ノ如キ合意ヲナシ乙九號證十號十一號證等ノ地主カ所有權拋棄ノ協議ヲ爲シタル事例ニ依レハ上告人モ亦之レト同旨趣ナル合意ヲ爲シタルモノト論定シタルモノ換言スレハ乙二號證ヲ以テ上告人カ之レト同旨趣ナル合意ヲ爲シタリトノ證據ト爲シタルモノニシテ其合意ノ効力ヲ及ホシタルニアラストセハ是亦法理ニ反スルノ甚シキモノニシテ證據法則ニ違背シタル不法アルモノトス何トナレハ第三者間ニ所有權授受ニ關スル合意アリタリトスルモ之レニ干與セサルモノカ同旨趣ナル合意ヲ爲シタリト推論スルヲ得ヘキ理ナケレハナリト云フニ在リ依テ原判文ヲ査閲スルニ「乙第二號證ハ被控訴人ノ否認ニ係ルモ之ヲ當時ノ大區長及ヒ區長トシテ連印セル久武兼明大西半也ハ被控訴人自家ノ證據トスル甲第八號證ニ依ルモ時ノ公吏タルコトハ認メ得ヘク此等ノ人ノ立會ヲ以テ云々協議シ其結果乙第九號十號十一號證ノ如キ地主ニシテ所有權ヲ拋棄シタル事實ナリトノ控訴人ノ陳述ハ眞實ナリト認メ得ラルヽニ依リ事例以テ被控訴先代ニ於テモ當時其質入シタル地所ハ云々修築費ノ尠少ナラサルヨリ修築ノ當時其所有權ヲ拋棄シタル事實ナリト認ム可キ理由ハ充分ニシテ」云々ト判示シ以テ上告人ノ主張ヲ排斥シアレハ則チ其協議アリシヤ否ノ爭點ニ對シ判斷ヲ與ヘサル不法アリト謂フヲ得ス然リ而シテ乙第二號證ハ假令ヒ其性質公正證書ニアラストスルモ尙ホ上告人ノ先代カ干與シタル證書ニアラサルヲ以テ之レニ對スル上告人ノ認否如何ハ以テ其効力ニ消長ヲ來タサス故ニ原裁判所カ已ニ其成立眞實ナリト認ムル上ハ上告人ノ認否如何ニ係ハラス之ヲ採用スルモ違法ト謂フ可カラス又原裁判所ハ其

乙第二號證カ公吏ノ立會ヲ以テ成立シタル協議書ニシテ之ヲ眞實ナリト認定シ以テ心證判斷ノ一材料ニ供シタル迄ニテ其協議書ノ効力ヲ上告人ニ及ホシタルニ非サルヤ明カナリ故ニ原判決ハ合意ノ効力ヲ第三者ニ及ホシタル不法アリト謂フ可カラサルノミナラス元來斯ノ如キ證書ヲ判斷ノ一材料ニ供スルト否トハ固ヨリ事實裁判所ノ職權内ニ一任シタルモノトス左レハ原裁判所カ乙第二號證ヲ以テ心證判斷ノ一材料ニ供スルモ亦證據ノ法則ニ違背シタル不法アリト謂フ可カラサルニ付上告論旨ハ總テ其理由ナシトス

同第五點ハ原裁判ノ理由ニ「本件ノ地所ハ現ニ且殊ニ明治十四年地券發行以來控訴人ニ於テ名義上及實體上所有スルコトニ付テハ爭ナキ事實ナレハ」云々トアリ然レトモ本訴ノ地所カ實體上被上告人カ所有スルコトハ上告人ノ極力爭フ所ニシテ原裁判理由ノ初段ニアル明治二十六年五月二十六日言渡ノ判決ハ即チ其所有權ヲ爭ヒタル判決ナリ如此當事者ノ爭タル事實ヲ爭ヒナキモノト確定シタルハ事實ヲ不當ニ確定シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原判決ニ所謂「現ニ且殊ニ明治十四年地券發行以來控訴人ニ於テ名義上及ヒ實體上所有スルコトニ付テハ爭ナキ事實」トハ地券發行以來現ニ被上告人等カ本件係爭地ノ所有名義ヲ有シ且實際之ヲ占有スルコトニ付テハ當事者間ニ爭ナキ事實ナリトノ義ニ外ナラサルコト其判文全體ニ徵シテ明白ナルカ故ニ原判決ハ此點ニ付テモ亦上告人所論ノ如キ不法ナシトス

同第六點ハ被上告人滿田嘉作外三名ノ抗辨ノ要旨ハ本訴係爭物ノ所有權取得ノ權原ハ合意

ニアリトスルモ被上告人滿田和一郎ノ抗辨ノ要旨ハ之ニ異ナリ係爭事件ハ明治七年中風災ノ爲メニ海面ノ如ク破損シタルヲ地主協議ノ上官金恩借ヲ請願シ且ツ各自應分ノ出金ヲ爲シ修築ヲ爲シタルカ爲メニ回復シタリ良田ナレハ其物ノ上ニ所有權アリト云フニアリテ該抗辨ニ由レハ被上告人ハ修築ノ爲メ如何ナル關係ヲ以テ其費ヲ投シタルヤ明瞭ナラサルノミナラス該抗辨ノ如キハ先占合意添付相續等ノ合法ノ所有權取得ノ權原ニ依リ收得シタリト云フニアラサルヲ以テ法律上ノ理由ナキモノナレハ須ラク之レヲ排斥セサルヘカラス故ニ第一審ニ於テハ被告滿田和一郎ハ本訴ノ地所ハ云々ト主張スレトモ單ニ巨額ノ金員ヲ投シ非常ノ困難ヲ凌キタリトノコトハ未タ以テ原告實父小田隆直ノ所有權ヲ消滅セシムヘキ正當名義ノ理由ト爲スヲ得ス云々ト判示シタリ然ルニ原裁判所カ其事實ノ部ニ於テ被上告人滿田和一郎ノ抗辨ハ他ノ被上告人滿田嘉作等ノ抗辯ニ異ナルコトヲ認メタルニ拘ハラス其理由ノ部ニ於テハ恰モ同一抗辨ノ主旨ノ如ク看做シテ判斷ヲ下シタルハ法律ニ違背シテ事實ヲ不當ニ確定シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ原判文ヲ査閲スルニ其事實摘示ノ部ニ「本件ノ事實ハ控訴人(被上告人)ニ於テハ云々被控訴人(上告人)ニ於テハ云々新證據トシテ甲第十二號乃至第十七號證ヲ提出シタルノ外第一審二ケノ判決ニ摘示スル所ノモノト同一ナルニ付民事訴訟法第四百三十條ニ因リ之ヲ引用ス」トアリ而シテ第一審判決即チ明治二十七年十一月五日熊本地方裁判所八代支部ニ於テ當事者間ニ言渡シタル本案判決ノ事實摘示ニ依レハ控訴人五名中滿田和一郎カ答辯ノ要旨ハ滿田嘉作外三名ノ訴訟代理人カ爲シタル答辨ト異ナルコト上告人所論ノ如シ然レトモ被上告人ノ答辨ニ基キ滿田和一郎カ原裁判所ニ提出シタル控訴狀ヲ見ルニ「上畧現ニ舊所有地ト新開墾地トハ全ク別物ナルノミナラス原告先代小田隆直ハ明カニ其所有權ヲ拋棄シタル明確ノ事實アルニ其事實ヲ反對ニ認定シ云々ト掲載シアルノミナラス尚ホ合併審理ニ係ハル原裁判所ノ口頭辯論調書中滿田和一郎ノ訴訟代理人則元田庸ハ「控訴狀及ヒ申立書ニ基キ一定ノ申立及ヒ事實理由ヲ陳辨セリ大要ハ子ノ第四號(滿田和一郎ノ控訴ハ明治二十八年子ノ第八號ニシテ明治二十八年子ノ第四號ハ滿田嘉作外三名ノ控訴ニ係ル)事件ノ控訴代理人カ今述ヘタル所ト異ナラスト雖トモ尚ホ一言補定セシニ明治六年大風雨ニヨリ荒廢セシヲ舊形ニ復センコトニ協議スルニ當リ其修築豫算一万圓以上ヲ要スルヲ以テ費用ヲ出サヽルモノハ所有權ヲ拋棄スルコトニ決定シ云々」被控訴人先代ハ云々權利ヲ拋棄シタリ」トアリ由是觀之控訴人滿田和一郎訴訟代理人ノ爲シタル抗辯ハ他ノ控訴人ト同シク協議上上告人等ノ先代カ本件係爭地ニ對シ其所有權ヲ拋棄シタリト主張センコト疑ヒナシ從テ原裁判所カ第一審判文ニ於ケル事實ノ摘示ヲ全然引用スル旨記載センコトノ誤謬ニ屬スルヤ亦明白ナリ抑モ判決中ノ違算書損及ヒ此ニ類スル著シキ誤謬ハ何時ニテモ裁判所ニ其更正ヲ求メ得ヘキコト民事訴訟法二百四十一條第一項ノ規定スル所ナリ故ニ上文ノ如ク既ニ原判決文ノ誤謬ト認ムル上ハ此論告モ亦上告適法ノ理由ト爲スニ足ラサルモノトス

修繕費用ノ決定並ニ賣買取戻事件

上來說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ノ規定ニ從ヒ之ヲ棄却スルヲ相當トス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第二民事部

裁判長　判事　南部甕男　判事　寺島直
同　同　增戸武平　同　今村信行
同　同　藤田隆三郎　同　芹澤政溫
同　中尾眞晃

判決要旨

地所買戻の權利を有する債務者か期限に至り代金を支拂ひ買戻を請求したるに其代金の受取を拒まれたるときは即時に供託せさるときは失權の効果を生するものと云ふへからす

說明

買戻權を有する債務者は必すや自己の義務たる代金の支拂を爲し而して後其權利たる買戻を請求せさるへからさるや蓋し明白にして亦喋々するを俟たさる所とす而して若し債權者に於て其代金の受取を拒みたるときは債權者を遲滯に付する爲め供託の手續を踐行せさるへからすと雖此の手續は即時に爲さいるときは必すしも失權の効果直ちに發生するものにあらす苟くも債務者に於て代金の支拂をなさんか爲め相當の手續を盡したる以上は其取利たる取戻權喪失するものにあらす

田畑山林原野買戻約定履行事件

（明治二十九年第二三六號　全年十月三十日判決）

上告人　壁村孫助
被上告人　山田モト　訴訟代理人　辯護士　河村幸雄

右當事者間ノ田畑山林原野買戻約定履行事件ニ付長崎控訴院カ明治二十九年三月六日言渡シタル判決ニ對シ上告代理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

上告論旨第一點ハ原判決ノ理由ハ單ニ證人合谷吟平カ陳述ノ全部ニ信用ヲ措キ理由ノ骨子トシ上告人ハ被上告人ニ買戻期限ノ猶豫ヲ與ヘタルモノナリト認定セラレタレトモ抑該買戻契約ハ登記ヲモ經タル公然ノ書面契約ナレハ從テ之カ猶豫ヲ與フルニモ亦當事者双方合意延期シタルコトヲ證明スヘキ筈ナリ然ルニ第一審已來上告人カ被上告人ト合意延期ヲ爲シタリトノ證憑ハ之ナク獨リ周旋人タル合谷吟平カ上告人ノ長男滿次郎ト談合シタリト云フノミニテ始終上告人カ延期ヲ承諾シタリトノ陳述ハ第一審及ヒ證人合谷吟平カ證書ノ調書ヲ閲スルモ一モ見ル可キモノナシ今假リニ吟平ノ證言ヲ確實ナリトスルモ上告人カ延期

承諾ヲ與ヘタルニアラスシテ其長男タル滿次郎カ明治二十八年五月十五日ノ夕刻ニ方リ金ノ受引モ明白ニ致サント云ヒタルニ過キス果シテ然ラハ滿次郎ナルモノハ身分コソ上告人ノ長男ナルモ財產上ニ於テハ別異ニシテ上告人ハ壁村家ノ戶主ニシテ壁村家ノ財產ヲ全有シ滿次郎ハ同居ノ家族トスルモ未タ壁村家ノ財產ヲ左右シ得サルモノナルノミナラス父子ノ身分ノ關係ト財產上ノ關係ヲ混同シ得サルハ法理ノ最モ賭易キモノナリ況ヤ滿次郎ハ戶籍上ハ上告人ノ家族中ニ在ルモ上告人トハ別居シタルコトハ被上告人モ第一審以來自認スル所ナレハ從テ上告人ノ財產上ニ付滿次郎ノ延期承諾ハ第三者ノ位地ニ在ルモノニシテ第三者ト被上告人トノ契約ハ假リニ成立シタリトスルモ其契約ノ効果ヲ上告人ニ及ホシ上告人カ延期ヲ承諾シタリト認ムルハ身分ノ關係ヲ援キ來リテ財產上ノ契約ニ迄延キ及ホサントスルモノニシテ所謂契約ハ第三者ニ及ハストノ法理ニ背キタル不當ノ判決ナリト云フニ在リ依テ按スルニ原院ハ本件係爭地ノ買戻ニ付キ其期限ノ延期契約ヲ爲シタルモノト認メタルニ非ス原判決ノ旨趣ハ之ヲ要スルニ證人合谷吟平ノ陳述ハ信用ヲ措クニ足ルヘキモノニシテ其證言ニ據レハ被上告人ハ係爭地買戻ニ關シテハ其時期ヲ失ハス買戻期限前ヨリ買戻權ヲ行使セン爲メ證人合谷吟平始メ數名ニ依頼シ上告人ニ對シ數々談判ニ及ヒ殊ニ買戻期限ノ日ニ至リテハ代金ヲ調達シテ買戻ノ實行ヲ爲サント欲シタルニ上告人ニ於テハ種々ナル事柄ヲ申出テ空ク時間ヲ經過セシメタル末終ニ異變シタルカ爲メ之カ行使ヲ爲シ能ハサリシト云フヲ以テ其事實ハ眞實ナリト認メ被上告人ノ請求ヲ相當ナリト判定シタル筋合

ナルコトハ原判決ノ理由中ニ自ラ明カナリ故ニ原判決ハ上告人所論ノ如キ不當ノ點ナシ

其第二點ハ被上告人ハ第一審已來本按賣買ハ假裝的ノ手續ニシテ實際ハ借用金ノ抵當ニ過キストノコトハ第一審ノ準備書面及ヒ口頭辯論ニ於テ之ヲ主張シ第二審ノ準備書面及ヒ上定ノ申立ニ於テモ亦同一ノ主張ヲ爲シ上告ニハ之ニ反シ決シテ抵當ニ差入レタルニ非スシテ買戻條件ヲ附シタル純粹賣買ナルコトヲ主張シ當事者間ノ爭點ノ一ナリシ然ルニ原判決ハ此點ニ對シテハ何等ノ判決ヲ與ヘス所謂爭點ニ對シ判決ヲ與ヘサル不法ノ判決ニシテ法律ニ違背シタルヲ免レスト云フニ在ルモ此點ニ付テハ原院ハ上告人主張ノ如ク買戻條件附ノ賣買ナリト認メタル筋合ナルヲ以テ即チ原判決ハ相當ノ判斷ヲ爲シタルモノト云ハサルヲ得ス故ニ本論旨モ上告其理由ナシ

其第三點ハ原判決中ニ悴滿次郎ハ九月十四日ノ夜ハ熊本縣菊池郡隈府町ニ一宿シ翌十五日正午ノ頃同町ヲ出發シテ八里ノ道途ヲ蹈ミテ歸宅シタルコトナレハ壁村永作等ヨリ買戻ノ申込ヲ受クヘキ筈ナシト論スト雖モ男子ノ足殊ニ平素往復スル所ノ熟路ナレハ縱ヒ當時馬ヲ牽キ居タルニモセヨ其日黃昏マテニハ歸來セサルニ限ラサレハ足達駒作カ前審廷ニ於ケル申立ハ信憑シ難ク此論旨モ亦採用セスト說明セラレタルモ是事實ヲ誤認シタル不法ト云ハサルヲ得ス何トナレハ採證ノ權ハ裁判官ノ職權內ニ在リト雖モ這ハ事實上證據ノ二箇ニ分レタル場合ニ於テ之ヲ取捨スルヲ云フモノニシテ單獨ナル擧證ヲ爲シ之ニ對シ相手方ヲ

反證ヲ爲サヽルニ方リテハ採テ以テ證據トスルハ採證法ノ常體ナリ本案足達駒作カ路程ノ鑑定ハ被上告人モ反證ヲ爲ス能ハス即チ獨立ノ證據ナルニ原院ハ之ヲ採用セス漫然豫想ヲ以テ八里ノ道途ハ男兒ノ足殊ニ平素往復スル所ノ熟路ナレハ當時馬ヲ牽キ居タルニモセヨ其黄昏マテニハ歸來セサルニ限ラサルモノトセラレタルモ單ニ足達駒作ノ證言ノミナラス豊肥ノ國境ニ接スル菊池郡ハ山間ノ難路タルコトハ刊行ノ豊肥ニ屬スル地誌地圖ニ依ルモ顯著ナル事實ナリ況ヤ足達駒作カ實地ニ徵シタル證書ナルニ於テヲヤ然ラハ則チ壁村滿次郎カ明治二十八年五月十五日ノ黄昏ニ歸來セサルハ眞正ノ事實タルコトハ動カス可カラサレハナリト云フニ在レトモ凡ソ鑑定人ノ陳述ノ如キハ裁判官ノ考察ノ補助ニ過キサルカ故ニ本論旨モ結局原院ノ職權内ナル事實ノ認定證據ノ取捨ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告適法ノ理由ナシ

其第四點ノ前段ハ原院カ數多ノ證據中合谷吟平ノ陳述ヲ骨子トシ他ノ證據ヲ之ニ照應セシメタルモ合谷吟平ナル者ハ法律上證人ノ資格ナキモノナリ何トナレハ甲第七號證ヲ閲スルニ吟平ハ本案買戻ニ係ル田地ノ幾部ヲ抵當トシ金員ヲ被上告人ニ貸與ヘタル債主ニシテ本案ノ勝敗ニ關シテハ直接ニ利害ヲ及ホスコトハ單ニ甲第七號證ノミナラス吟平自ラモ陳述セリ然然ラハ則チ之カ周旋人トナリ他迄買戻ノ利益ヲ企圖スルハ人情ノ免カル可カラサル所ニシテ被上告人ニ利益アル陳述ヲ爲スハ理ノ覩易キモノナリ其己レカ財産上ノ損害ヲ生スヘキモノハ民事訴訟法第三百十條第五號ニ依リ事實參考ノ爲メ訊問スルニ止マリ敢テ證

據力ヲ有スルモノニアラス効力ナキ證據ヲ根據トシテ之ニ照應セシムルモ他ハ既ニ買戻手續ニハ間接ノモノナレハ採テ以テ證トスルニ足ラス故ニ原院カ効力ナキ證據ヲ採テ買戻權能行使後ニ存在スルモノト判決シタルハ不當ト謂ハサルヲ得スト云ヒ其後段ハ若シ一歩ヲ讓リ吟平ノ陳述ヲ確實トスルモ被上告人ハ買戻シノ權能ヲ其期間内ニ正當ニ行使シタリト謂フ可カラス抑モ買戻權ノ行使ハ期間ト共ニ消滅スルモノナレハ本按買戻權能ハ明治二十八年九月十五日午後十二時ヲ以テ消滅シ翌日ニ至テハ行使セントスルモ權能ナケレハ果シテ合谷吟平カ陳述ノ如ク上告人カ代價ノ受取ヲ拒ミタルトキハ被上告人ハ即時ニ之ヲ供托シテ其行使ヲ存在セシムルノ方法ヲ採ルハ當然ナルニ事茲ニ出テスシテ訴訟提起ノ翌々日即チ九月十九日訴訟代理人蝸瀨暢藏ノ名義ヲ以テ豆田貯蓄銀行ニ金五百餘圓ヲ貯蓄預トナシ以テ金員所持ノ口實ト爲セリ右事實ヨリスレハ被上告人ハ買戻權能ヲ期間内ニ行使シタルモノニアラスシテ期間ヲ徒過セシメタルモノナリ既ニ買戻權能ノ行使期間ヲ徒過シタル即チ九月十六日ハ無論買戻ノ訴權ナキモノナルニ被上告人ハ越テ九月十七日起訴シタルハ最早訴權失期ノ後ニ在リ然ルニ原院ハ期限ヲ失シタル買戻ヲ尚ホ有効ナリト裁判シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリト云フニ在リ依テ一件記錄ヲ査閲スルニ甲第七號證ハ明治二十八年十月二十八日付ヲ以テ合谷吟平カ本訴係爭地受戻金十八圓ヲ九月十五日ニ被上告人ニ貸渡シタルコトヲ證シタル證明書ニ止リ本件訴訟ノ成蹟ニ何等ノ關係ヲモ有スヘキモノナラス其他記錄中ニ直接ノ利害關係ヲ有スルモノト見ルヘキモノナシ況ヤ原院ニ於テ

合谷吟平ノ證人トシテ訊問スヘキ旨證據決定ヲ爲シタルニ上告人ハ之ニ對シ異議ヲ申立テタルコトナク且合谷吟平モ亦當事者ハ何等ノ關係モアラサル旨ヲ以テ宣誓ヲ爲シ訊問ニ應シタル者ナルニ於テヲヤ故ニ原院カ合谷吟平ノ證言ヲ採テ以テ斷案ノ資料ニ供シタルハ其職權內ニ屬スルヲ以テ本論旨ノ前段ハ上告其理由ナシ又其後段ノ論旨ニ於ケルモ元來地所買戻ノ權利ヲ有スル者カ其期限ニ至リ代金ノ受取ヲ拒マレタルトキハ必スシモ即時ニ之ヲ供托セサレハ失權ヲ生スルノ限ニ在ラス而シテ原院ハ本件係爭地買戻ニ付テハ被上告人ハ買戻期限ヲ失シタルモノニ非ス其期限前ヨリ買戻權ノ行使ヲ爲サン爲メ上告人ニ對シ代金ヲ支拂ハントシテ相當ノ手續ヲ盡シタル事實ナリト認メタル筋合ナルコトハ第一點ノ論旨ニ對シ說明スル如クナルヲ以テ此上告論旨モ亦其理由ナシ

上來說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ノ規定ニ依リ之ヲ棄却スルモノナリ

大審院第二民事部

裁判長　判事　南部甕男　判事　寺島直
同　增戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政溫
同　中尾眞覺

判決要旨

第二審に於て言渡したる差戻判決は中間判決なるを以て獨立して上告することを得ず

說明　明治[illegible]年[illegible]月[illegible]日[illegible]

差戻判決は中間判決なりや終局判決なりやの問題は學理上未決の問題に屬すと雖我大審院は常に中間判決說を採る而して其理由は實に左の如く說明せらる凡そ上告は第二審裁判所か言渡したる終局判決又は上訴の爲め特に終局判決と見做すへき中間判決にあらされは之を爲し得さるものとす而して其所謂終局判決なるものは裁判を言渡すと同時に事件か全然其裁判所より脫離して一旦終局すへき判決を云ふなり又上訴の爲め終局判決と見做すへき中間判決とは民事訴訟法中に特に明示したるものに限る(瑪台略之)翻て差戻判決の性質如何を考ふるに形式上或は一旦第二審裁判所の繫屬を脫離したる外觀存するも其實眞個の脫審に非らすして必竟中間の爭に付判斷し更に進んて終局判決を爲すへき豫備若くは準備樣の判決に過きされは未た以て終局判決たるの性質を具備せさるのもにして單に中間判決たるに過きさるなり中間判決は特に終局判決と見做へき規定なき以上は獨立して上告するを得す故に若し之に對し不服なるときは更に第二審に於て終局判決を受け其終局判決の上告と共に不服を申立つ

田畑山林原野買戻約定履行事件　後見解除請求事件

へきものと論決せり

後見解除請求事件

明治二十九年第二八一號
仝年十月三十一日判決

上告人　小倉喜藤治　訴訟代理人　辯護士　澤田俊三

被上告人　宇野與助外三名

右當事者間ノ後見解除請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治二十九年四月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點判決ノ主文ニ（被控訴人ニ於テ控訴人ハ本訴ヲ提起スルノ資格ナシトノ抗辯相立タス依テ本案ニ對シ更ラニ辯論及裁判ヲ爲サシムルタメ本件ヲ岐阜地方裁判所大垣支部ニ差戻ス）トアルモ其判決ノ理由中如何ナル法條ニ依リ原第一審ニ事件ヲ差戻サルヽヤ其理由ト適用ノ法條ヲ判示セラレサルハ理由ヲ缺ク不法裁判ニテ民事訴訟法第四百三十六條ノ第七號ニ該當スト云フニ在リ

同第二點原院ニ於テ被上告人カ本訴提起ノ資格アルヤ否ノ爭點ニ對シ其資格アリト認メラレタル時ハ中間判決ヲ以テ第一審ノ裁判ヲ變更スルニ止メ該事件ヲ原審ニ差戻サルヘキ理由ノ存スルヲ視ス何トナレハ控訴院カ事件ヲ第一審ニ差戻スヘキ場合ハ民事訴訟法第四百

二十二條及第四百二十三條ニ規定シアリテ其規定ノ要素ハ本案ノ爭點ニ該當スヘキモノニアラサルハ明亮ナレハナリ然ルニ原院カ口頭辯論及裁判ノタメ之レヲ第一審ニ差戻サレタルハ法則ヲ不當ニ適用セラレタルモノニテ同訴訟法第四百三十五條ニ該當スト云フニ在リ

尚ホ原判決ハ終局判決ナルヲ以テ獨立シテ上告シ得ヘキ旨ヲ陳述セリ

案スルニ凡ソ上告ハ第二審裁判所カ言渡シタル終局判決又ハ中間判決ニシテ上訴ノ爲メ特ニ終局判決ハ中間判決ヲ以テ第一審ノ裁判ヲ變更スルニ止メ該事件ヲ原審ニ差戻サルヘキ理由ノ存スルヲ視ス何トナレハ控訴院カ事件ヲ第一審ニ差戻スヘキ場合ハ民事訴訟法第四百

以上説明ノ如ク本件上告人ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノト

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎
同　小松弘隆　同　岡村爲藏
同　井上正一　同　本多康直
同　西川鉄次郎

判決要旨

船主は船長の職務施行上より生したる過失に付第三者に對し責任を負擔せさるへからす

船舶沈没の爲め生したる損害要償の訴は船主に於て其船舶限りの責任を負ふに止まるのみ

説明

船長は船主の代理人なり他人をして爲さしめたることは自から其責任を負はさるへからすとは代理法の原則なり故に船主は其代理人たる船長の職務施行上より生したる過失に付第三者に對し其責任を負擔せさるへからさるものとす

船舶沈没の爲め生したる損害要償は船主に於て無限の責任を負ふものにあらすして單に船舶其物限りの責任を負擔するに止まるものとす所謂海商法上一般に行はるゝ對物訟あるもの即ち此れなりとす

損害要償事件

明治二十八年第五六九號
明治二十九年十一月五日判決

上告人　星野榮平　訴訟代理人　辯護士　鹽入太輔

被上告人　坂田福太郎

右當事者間ノ損害要償事件ニ付廣島控訴院カ明治二十八年十月十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

立會檢事岩田武儀ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ廣島控訴院ニ差戻ス

理由

上告第一點原判決中抑船長トナルニ於テ試驗ヲ要スルニハ單ニ學術技能ノ適否ニ付テ査定ヲ受クル迄ニシテ一モ其職務施行上ノ過失如何ニ關係アルコトナシ云々ト判斷シ以テ結局損害ノ原因アルモノトシ上告人ヲ敗訴ニ歸セシメタルハ法理ニ背キタル判決ナリ抑モ船長ハ政府之法律ニヨリ一定ノ試驗ヲ受ケテ船員ト爲ルモノナリ是レ即チ政府ハ船長ト爲リ得

ヘキ技能アルコトヲ擔保シタルモノトス普通ノ場合ニ於テハ被雇者ノ行爲ハ雇主ニ於テ豫メ推知スルコトヲ得可ク又指定スルコトヲ得可シ故ニ雇主ニ於テ其行爲ヨリ生スル責任ヲ負フトノ結果ヲ生ス然レトモ政府ニ於テ擔保シタル技能ハ決シテ雇主ニ於テ豫メ推知スルコトヲ得ス又指定スルコトヲ得ス是レ其普通ノ場合トハ異ナル所以ナリ又船長ノ免許狀ナキ者ハ船員トシテ之ヲ雇入ルヽコトヲ許サス若シ普通ノ場合ト同一ナル責任ヲ雇主ニ負ハシムルモノトセンカ其雇入モ船主ノ隨意ニ出テシメサル可ラス然ルニ其船主ノ隨意ニ出テシメス必スヤ免許狀ノ所持ヲ要ストセハ普通一般ノ場合ニ關スル法理ヲ適用シ能ハサルコトハ實ニ見易キ道理トス然ルニ前掲ノ如ク裁判セラレタルハ不法ナリト云フニ在リ案スルニ船長ノ試驗規則ハ專ラ公益ヲ保護スル爲メ設ケタルモノニシテ運漕業者タル船主ノ乘客若クハ荷主ニ對スル責任ノ有無如何ニ毫モ關係ナキモノトス故ニ此規則ヲ援引シテ船主ノ責任ノ有無如何ヲ論スルハ其當ヲ得ス而シテ船長ハ船主ノ傭人即チ勞務者ナレハ船主ハ代理ノ原則ニ從ヒ船長ノ職務施行上ヨリ生シタル過失ニ付第三者ニ對シ其責ヲ負フヘキハ普通ノ法理ナリトス故ニ右論旨ハ其理由ナシトス

上告第二點原判決中「明治八年第六十六號布告第二十六條ヲ適用ス可キモノナリト主張スレトモ該法條ニハ船長及ヒ擔任ノ者怠慢ニヨリ云々船舶所有者タル控訴人ニ於テ其船長ノ過失ニヨリ被控訴人ニ加ヘタル損害要償ノ責任ヲ免レ得ヘキ理由ハ有ルヘカラス」ト判決シタルハ法律ニ背キタル判決ナリ同布告第二十六條ニ曰ク「船長及ヒ擔任ノ者怠慢ニヨリ

難破沈沒其他ノ損害ヲ生スルトキハ右過失ヲ其者ヨリ償却セシム可シ若シ其災厄人智ノ前知ス可ラス人力ノ豫防ス可ラサルニ出ツルコトヲ瞭然證明スルトキハ此限ニアラス」ト是レ則チ普通ノ場合ト異ナルカ故ニ殊更ニ法律ヲ以テ船長ニ其責任ヲ負ハシメタルモノナリ斯ル明ナル法律ノ之アルニモ係ハラス之ヲ適用セサルハ不法ナリ殊ニ之ヲ適用スルヲ以テ從來大審院ノ判例ニモ叶フ次第ト云フニ在レトモ右第二十六條ハ原院說明ノ如ク船長又ハ其他ノ適任者ニ怠慢ヨリ生スル責任ヲ負ハシメタル迄ニシテ爲メニ船主即チ運送營業者ノ責任ヲ免逃シタルモノニアラサレハ此論モ其理由ナシトス

上告第三點原判決ハ最初ニ船長ト船主トノ關係ハ普通ノ雇者被雇者ノ法律ヲ適用スヘキコトヲ說明シ後段ニ至リ船長タル酒井富吉カ其怠慢ニヨリ生シタル損害ニ付相當ノ責任ヲ有スヘキハ勿論ナルモ云々ト說明シ以テ原裁判所カ被雇者ト稱スル船長モ責任アルコトヲ論定セリ夫レ前段說明ノ如ク船長ト船主トヲ以テ普通ノ場合ト同視セシカ其責任ハ一ニ雇主ニ歸シ被雇者ハ責任ナキモノト爲シ是レ畢竟被雇者ノ所爲カ雇主ノ所爲ト爲ルノ理ニ基クナリ又後段說明ヲ以テ眞理ヲ得タルモノトセンカ船舶沈沒ノ所爲ハ船主ニアラスシテ船長ナリ然リ而シテ船長モ其所爲ニ付責任アリ船主モ亦其所爲ニ責任アリ同一ノ所爲ニ付二人ノ責任者ヲ生スルニ至リ普通ノ場合トハ大ニ異ナル結果ヲ生ス然レハ即チ原判決ハ普通雇者被雇者ノ法理ヲ適用シタルニモアラス又明治八年第六十六號ヲ半ハ適用シ今ハ排斥シタルノ意味アリテ裁判ノ理由一貫セス要スルニ判決ニ相當ナル理由ヲ付セサルモノナリト云

ヲ二在レトモ原院ハ普通ノ法理ニ從ヒ船主ニ其責アルコトヲ判定シ又右布告ニ從ヒ船長モ亦其義務アルコトヲ辨明シタルモノナリ而シテ則項ニ說明スル如ク右布告ハ船長等ノ責任ヲ定メタル迄ニシテ敢テ船主ノ責任ヲ免脫シタルモノニアラサル以上ハ一行爲ニ付其資格ヲ異ニセル二名ノ者カ其責任ヲ負擔スルニ至ルモ敢テ怪ムニ足ラス隨テ其二名カ同一ノ行爲ニ付義務アルモノト認定シタリトテ不法ト云フヲ得ス

上告第四點本件被上告人ノ一定ノ申立不明ナルヲ以テ第一審ニ於テ棄却スヘキヲ棄却セス中間判決ヲ與ヘ第二審モ亦之ヲ棄却セサリシハ不當ナリト云フニ在レトモ右ハ原院ニ於テ論爭セサル事柄ナルノミナラス右不明トハ專ラ數額ノ點ニ關シ原因ニ付テノ裁判ニハ直接ニ影響ナケレハ此論旨モ亦理由ナシトス

以上辨明ノ如ク上告論旨ハ總テ其理由ナシト雖モ本件ハ船舶沈沒ノ爲メ被上告人ノ先代伊原榮太郎ヲ溺死セシメタルヲ以テ其損害ヲ賠償セシメントスルニ在リテ即チ船舶沈沒ノ爲メ生シタル損害要償ノ訴ナケレハ斯ル場合ニハ船主ハ其船舶限リノ責任ヲ負フニ止ル其他ニ損害ヲ賠償スルハ義務ナキコトハ御貢米運送內規則施行後行ハルヽ所ノ顯著ナル慣例ナリ然ルニ原院ハ此慣例ニ注意セス漫然上告人ニ賠償ノ義務ヲ命シタルハ不法ナリ然レトモ右船舶全然沈沒シ上告人ハ何等ノ得ル所ナカリシヤ否ヤ事實明白ナラサルヲ以テ此事實ヲ取調ヘ更ニ相當ノ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ廣島控訴院ニ差戻スヘキモノトス

以上說明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百四十七條第一項同第四百四十八條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決ス

大審院第二民事部

裁判長 判事 南部甕男　判事 寺島直

同 增戶武平　同 今村信行

同 藤田隆三郎　同 芹澤政溫

同 中尾眞晃

判決要旨

土地の所有權とは地盤より地表に涉る全部に對する權利ありとす

說明

所有權の範圍に就ては學說上種々の意見あるも开は暫く措きて論評せず唯土地の上下に及ふ權利なりとは此れ一般の通說として廣く行はるゝものたり故に一個の土地を上下に分ち地表と地盤と各其所有者を異にするか如きは法律の認むる能はさる所とす

畑砂代賣渡奥書調印請求事件

（明治二十九年第五三號 全年十一月六日判決）

上告人　秋岡治郎作　訴訟代理人 辯護士 飯田宏作

被上告人　利倉伊平　訴訟代理人 辯護士 橫田虎彥

右當事者間ノ畑砂代賣渡奥書調印請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年十一月十一日言

渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告第一點ノ今日ノ制度上土地ノ所有權ハ土地ノ表面ト其地盤トヲ分離シテ各其所有主ヲ異ニシ即チ土地ノ表面ノ所有權ト其地盤ノ所有權ト兩個ノ所有權ヲ同一ノ地所ニ於テ存スルコトヲ許サス換言スレハ土地ノ所有權ハ地盤ヨリ地表ニ渉リ其全部ニ對スル權利ニシテ此他ニ所有權ノ種類ヲ存スルコトヲ許サヽルモノト確信ス然ルニ原裁判所ハ此現行制度ニ反對シテ本訴ノ地所ハ地表ト地盤ト其所有主ヲ異ニスルモノト認定セリ是レ現行法（不成文法）ニ背ク不法ノ判決ナリト云フニ在リ依テ按スルニ土地ノ所有權ハ地盤ヨリ地表ニ渉ル其全部ニ對スル權利ニシテ一箇ノ土地ヲ上下ニ分チ地表ト地盤ト各其所有主ヲ異ニスル如キハ法律ノ固ヨリ認許セサル所トス然ルニ原裁判所カ本件地所ハ地表ト地盤ト各其所有主ヲ異ニシ地表ノ所有者ニ於テ畑砂ヲ賣買書入等ニ爲ス時ハ地盤ノ所有者ニ於テ奥書調印スルノ慣行アリト斷定シタルハ即チ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シタルハ違法ヲ免レス然レトモ本件請求ノ目的タル單ニ被上告人ヨリ上告人ニ對シ慣行ニ基キ畑砂代金賣渡證書ニ奥書

調印ヲ要求スルニ在リ而シテ原判決ノ示ス如ク原裁判所ハ被上告人ノ擧證ニ基キ既ニ畑砂ヲ賣買書入等ニ爲スニ際シ其證書ニ奥書調印ヲ爲シ來レル慣行アルコトヲ認メタリ左レハ上告人抗辯ノ如ク假令ヒ上告人ハ論地ノ所有者ニシテ被上告人ハ小作人ニ過キサルモノトスルモ尚ホ小作人カ畑砂代ト稱シ從來論地ニ對スル小作株ヲ賣買書入等ニ爲スニ際シ地所ノ所有主ニ於テ其證書ニ奥書調印ヲ爲シ來レル慣行ニ背キ小作人ノ請求ニ對シ地主ニ於テ謂ハレナク畑砂代賣渡證書ノ奥書調印ヲ拒ム可キ條理ナケレハ則チ原判決ニ於ケル上文ノ違法ハ本件當事者間ノ權利關係ニ消長ヲ來タサス換言セハ原判決主文ニ毫モ影響ヲ及ホサヽル判斷上ノ瑕疵ニ過キサルヲ以テ破毀ノ理由ト爲スニ足ラサルモノトス

同第二點ハ原裁判所ハ甲號諸證ニ畑砂賣買又ハ書入ノ文字アルヲ觀テ何等別段ノ理由ヲ示サス直チニ之ヲ以テ土地ノ表面ノ所有權ノ賣買又ハ書入ナリト說明セリ然レトモ畑砂トハ土地ノ表面ノ所有權ノ謂ナリトハ毫モ解ス可カラサル處ニシテ原判決ハ此點ニ於テモ亦判決ノ理由ヲ欠ク不法ヲ免レスト云フニ在レトモ既ニ上告第一點ノ論告ニ對シ說明スル如クナルヲ以テ此論告ニ對シテハ特ニ說明ヲ與フルノ要ナシ

上來說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ノ規定ニ從ヒ之ヲ棄却スルヲ相當トス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第二民事部

裁判長判事　南部甕男　　判事　寺島直

如砂代賣渡奥書調印請求事件　強制執行異議事件

同　同　同　同　同　增戸武平　同　今村信行　同　藤田隆三郎　同　芹澤政温　同　中尾眞晃

判決要旨

質取債權者は其債權の滿期に至らさる間は質物の差押及其公賣を拒む權利ありとす

說明

質物は債權の物上擔保として債權者の占有に屬するものなり故に其債權の滿期に至らさる間は質權者は當然の權利として之を保有すへきものなりとす而して質入債務者の他の債權者は質權者の占有せる物上擔保たる質物を差押又は公賣に付することを得す(質債權者の承諾あるときは格別)故に若し其占有を奪はれたるときは異議を主張して返還を請求するを得へく又其不法行爲に因りて現物返還不能となりたるときは之れか爲め生したる損害の賠償を請求するを得るものとす

强制執行異議事件

明治二十九年第二〇九號 大審院第二民事部判決 明治二十九年十一月十三日判決

上告人　中澤彌　訴訟代理人　辯護士　高木祖來

被上告人　內田喜彌太　訴訟代理人　辯護士　朝倉外茂鐵　指田義雄

右當事者間ノ强制執行異議事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年四月一日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告第一點ハ原判決ハ「然レトモ其株券タルヤ既ニ換價シ了リタルモノニシテ控訴人ハ之レカ取戻ヲ爲シ得サルモノニ付爰ニ控訴人ノ有スル救濟方法ハ單ニ其公賣ニ附セラレタル株券ニ付優先權ヲ主張シテ辨濟ヲ請求スルカ若ハ擔保權ヲ害セラレタル損害金ヲ請求スルノ途アルノミ然ルニ控訴人ノ本訴請求ハ爰ニ出ツルニアラスシテ株券ノ代リニ其公賣金ヲ請求スルモノナレハ其請求ハ謂レナキモノト云フヘシ」トノ理由ヲ付セラレタリ然ルニ上告人ハ第一審ニ於テ質物トシテ占有セル株券ノ差押ヲ受ケ押收セラレショリ異議ノ訴ヲ以テ之レカ返還ヲ請求セシニ中途ニシテ執行停止ノ命令アルニモ拘ラス換價セラレシニヨリ民事訴訟法第百九十六條第三號ニヨリ其換價代金ヲ損害計算ノ標準ト爲シ六百拾圓ノ賠償ニ代ヘ控訴ニ於テモ同一ノ請求ヲ爲セシ事實ニシテ原判決ノ事實爭點摘示ニ「當事者共ニ原判文ニ摘示スルト同一ナル事實上ノ供述ヲ爲シタリ」トアリ第一審判決ノ事實摘示ニ「原告請求ノ要點ハ云々已ニ公賣處分ニ因リ他ニ移轉シ直接履行ヲ求ムルニ由ナキヲ以テ賠償

トシテ其代價六百拾圓ヲ被告ヨリ原告ニ支拂フヘシトノ判決ヲ求ム」トアリテ原判決ニ於テモ其賠償ノ請求ナルコトハ自ラ認テ摘示スル所ナリ而シテ本訴ハ元來擔保權ヲ原因トシテ主張スル異議ニシテ其目的物ノ減壺ニアリ賠償ノ請求ニ代ヘタルモノナレハ其請求ハ擔保權ヲ害セラレシ損害賠償ヨリ外ニアル可キ筈ナク其公賣シタル代價六百拾圓ヲ損害高ノ計算トシタルニ過キス且其摘示ニ於テ賠償ノ請求ナルコトハ認ムル所ナルニ原判決カ本訴ノ請求ハ單ニ公賣代金ヲ請求セシモノヽ如ク判決ノ理由ヲ付セラレタルハ摘示ノ事實ト判決ノ理由ト齟齬スルモノニシテ判決ノ理由ハ摘示ノ事實爭點ニ基キ付ス可キ民事訴訟法第二百三十六條ノ法則ニ違背シタル裁判ナリ假リニ本訴ノ請求ハ單ニ公賣代金ヲ求ムルモノトスルモ請求ノ方法ニ於ケル第一審以來同一ナルコトハ被上告人モ爭ハサル處ニシテ而シテ民事訴訟法上之レカ制限ノ規定ナキニモ拘ハラス原判決カ其示ス二途ノ外訴ヲ許サヽルモノヽ如ク判決セラレシハ即チ干涉制限スルモノニシテ不干涉主義ナル民事訴訟法ノ大原則ニ違背シタル裁判ナリト云ヒ第二點ハ權利拘束中請求物件ノ消滅ニヨリ賠償ノ請求ニ代フルモノハ直接履行ノ一變法ニ過キサレハ物ノ代リニ相當代價タル金員ヲ請求スルモ謂レナキモノニアラス然ラハ株券ノ代リニ公賣金ヲ請求シタレハトテ違法ニアラスシテ原判決ハ民事訴訟法第百九十六條第三號ノ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アリト云フニ在リ

以上ノ論告中第一點ニ於ケル前段ノ論旨ニ基キ原判決カ援用セル第一審判決事實摘示ノ部ヲ見ルニ「原告請求ノ要旨ハ云々違法ノ執行ナルヲ以テ右株券ハ當然差押ヲ解キ原告ニ返

戻セラルヘキモノナルモ已ニ公賣處分ニ因リ他ニ移轉シ直接履行ヲ求ムルニ由ナキニツキ賠償トシテ其代價六百拾圓ヲ被告ヨリ原告ニ支拂フヘシトノ判決ヲ求ム云々」トアリテ上告人カ起訴ノ目的ハ訴外者田中平助ニ對スル債權ノ質物タル米穀倉庫會社ノ株券拾枚及ヒ東京米商會所ノ株券一枚ノ占有ヲ奪レタルニ付キ之レカ返還ヲ求ムルニ在リシモ右株券ハ已ニ公賣ニ附セラレ其目的ヲ達スル能ハサルニ至リシヲ以テ更ニ其賣却代金六百拾圓ヲ損害ノ標準ト爲シ之レカ賠償ヲ請求スルトノ意思タルヤ明瞭ナリ依テ按スルニ元來質取リ債權者ハ其債權ノ滿期ニ至ラサル間ハ擔保タル貨物ノ差押及ヒ其公賣ヲ拒ム可キ權利アリトス己ニ其權利アリトセハ債務者ノ他ノ債權者ノ爲メニ差押ヘラルヽニ際シ之ヲ拒ミシニモ拘ハラス遂ニ其占有ヲ奪ハレタル場合ニ於テハ固ヨリ訴道ヲ以テ異議ヲ主張シ之レカ返還ヲ請求シ得ヘク管ニ貨物ノ現存スル場合ニ於テ之レカ返還ヲ請求シ得ヘキノミナラス己ニ公賣ニ附セラレシ等苟モ他ノ債權者ノ不法ノ行爲ニ因レル現物返還不能ノ場合ニ於テハ其質權損害セラレタルニ因リテ生スル損害ノ賠償ヲモ請求シ得可キハ條理上當然ノコトヽ云ハサル可カラス而シテ本件ノ如ク訴訟中主タル請求ノ目的物件ニシテ返還不能トナリシ場合ニ於テハ別ニ訴道ノ手續ヲ要セス直チニ損害ノ賠償ヲ請求シ得ヘキコトハ民事訴訟法第百九十六條ノ規定スル所ナレハ本主要ノ點ハ一ニ上告人カ其質權ヲ害セラレタルヤ否ニ在リトス何トナレハ上告人ニシテ己ニ質權ヲ害セラレタル以上ハ其損害賠償ノ請求ハ當然採用セラル可キ筋合ナレハナリ然ルニ原裁判ハ已ニ上告人カ質權ヲ害セラレタル事實即チ本

伴ノ株券タル上告人カ訴外者田中平助ニ係ル貸金ノ質物トシテ占有シタルモノナルコト及ヒ右質權ノ存在スルニモ係ハラス上告人ノ承諾ヲ得スシテ京橋區裁判所ノ命令ヲ執行シ遂ニ之ヲ公賣ニ附シタルコトノ事實ヲ認メテ其不當ナルコト論ヲ俟タスト說示シナカラ「然レトモ其株券タルヤ既ニ換價シ了リタルモノニシテ控訴人(上告人)ハ之レカ取戻ヲ爲シ得サルモノニ付云々株券ノ代リニ其公賣金ヲ請求スルモノナレハ其請求ハ謂ハレナキモノト云フヘシ」トノ理由ヲ以テ上告人ヲ敗訴ニ歸セシメタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ判決タルヲ免レス既ニ此點ニ付原判決ヲ破毀スルヲ以テ爾餘ノ論告ニ對シ一々說明ヲ與フルノ要ナシ

上來說明ノ如ク本件上告ハ適法ノ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ依リ原判決ヲ破毀シ尙ホ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ原裁判所ニ差戻スヲ相當トス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第二民事部

裁判長判事 高部甕男　判事 寺島直

同 增戸武平　同 今村信行

同 藤田隆三郎　同 岸澤政溫

同 中尾眞晃

判決要旨

正當に代理せられさる者他人の受けたる正本を如何に熟閱承了したれはとて不變期間の規定に服すへき義務なしとす

正當に代理せられさる者と雖適式の送達を受くるときは不變期間の規定に服すへき義務あるものとす而して縱令適式の送達を受けすとするも取消の訴は何時にても提起するを得るものとす

說明

民事訴訟法第四百七十四條末項後段に「此場合に於て其訴の提起の期間は原告若くは被告又は法律上代理人か送達に因り判決ありたることを知りたる日を以て始まる」と規定せり送達の二字は須らく注意すへき文字にして若し送達に依らすんば縱令何程正本を熟讀承了したりとて同條第一項に於ける「訴は一ヶ月の不變期間內に之を起すへし」との規定に服する義務あしとす

正當に代理せられさる者と雖適法の送達を受くるときは第一項に於ける規定に服する義務あることは第四百七十四條末項後段(上略)送達に因り判決ありたることを知りたる日を以て始まる」とあるにより既に明かなりとす故に適式の送達を受けさるときは裁判確定後幾年を經るも取消提起の權利を喪失するものにあらさるや論を俟たすとす然れとも適式の送達を

受けさるときは取消の訴は終に之を提起する能はさる乎の疑ありと雖遣は第四百六十八條に於て規定せり曰く「左の場合に於ては取消の訴に因り再審を求むることを得」とされは同條に依り何時にても訴を提起するの權利ありと云はさるへからす況んや法律に於て反對の規定即ち送達を受くるにあらされは取消の訴を提起するを得さるの規定なきに於てをや

地所賣買約定履行再審事件

明治二十九年第三百號
仝年十一月十三日判決

上告人　山下源藏　訴訟代理人　辯護士　熊野敏三　岡野寛

被上告人　石山北夫外二名

右當事者間ノ地所賣買約定履行再審事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年五月十四日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ原院ハ判決理由第一ノ前段ニ於テ其當時稱福寺ニ住職ナカリシニアラスシテ其實住職多田賢住ナルモノカ稱福寺ノ住職ヲ兼居リシコトハ甲六號證及ヒ證人山名立天ノ證言ニ徵シ之レヲ推認スルニ餘リアリト判決セラレタルハ不法ナリ上告人ハ當時住職ナカ

リシコトヲ證明スルカ爲メ乙五號證ノ一乃至四號證淺草區役所ノ證明ヲ以テ立證シタリ蓋シ該證據タルヤ檀家總代ノ證認連署スル公ケノ屆書ニシテ淺草區役所モ亦稱福寺ニ對シ之レカ代表ヲ容認セラレタルモノナリ然レハ該證據ニ因リテ以テ當時住職ナキコトヲ明知スルニ足レリ然ルニ原院ハ此立證ニ向ツテ一片ノ說明ヲ爲サヽルハ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ト思料スト云フニ在ルモ判決ハ當事者雙互提出セル證據中心證ヲ措キタルモノヲ採用シ之ニ據リ事實ヲ審明スレハ足ル可キモノニシテ裁判官カ反對ノ證據ニ對シ逐一之レカ說明ヲ爲サヽル可カラサルノ義務ヲ有セス左レハ原判決ハ被上告人ノ提出シタル甲第六號證即チ當時多田賢住カ稱福寺住職タリシニ相違ナキ旨ノ東京府知事三浦安ノ證明書及ヒ山名立天ノ證言ヲ採用シテ事實ヲ認定シタル以上ハ之ニ反對ナル乙號證ニ說明ヲ爲サヽルヲ以テ不法ナリト云フヲ得ス要スルニ本論旨ハ證據取捨ノ批難ニ屬シ上告適法ノ理由ナシ

其第二點ハ原院判決理由第二ニ於テ民事訴訟法第四百七十四條末項ニハ其期間ハ原告若クハ被告又ハ法律上代理人カ送達ニ因リ判決アリタルコトヲ知リタル日ヲ以テ始マルトアリ然レハ其期間ノ進行ハ其實際之レヲ知リタル時日ノ如何ヲ問ハス其正式ニ之レカ送達ヲ受ケテ知リタル日ヨリ開始セラルヽコトハ誠ニ明瞭ナリ故ニ被控訴人(即被上告人)カ本件再審ヲ求ムル爲メノ期間ハ其判決ノ送達ヲ受ケタル明治二十七年十二月二十七日ノ翌日ヨリ起算スヘキヲ相當トス而シテ本件再審ヲ求ムル訴ハ明治二十八年一月二十四日ニ提起セラレタルコトハ適法ノ訴訟ナリト云ハサルヘカラスト判決シタルハ尤モ不法ナリ蓋シ民事訴

訟法第四百七十四條末項ノ精神ハ單ニ判決アリシト云ヘルコトヲ傳承知得シタルノミニテハ未タ以テ期間ノ進行ヲ始ムルニ足ラス故ニ裁判所カ送付シタル判決ノ正本ヲ熟閲承了シタル時期ヲ以テ其期間ノ進行ヲ始ムルモノナリトノ法意ナリト確信ス然レハ被上告人ハ訴外人川島正訓ナルモノヘ對シ本訴ノ地所取戻事件ノ訴ヲ處シ東京地方裁判所明治二十五年第百八十五號事件ニテ明治二十六年一月二十三日上告人ヲ證人トシテ訊問ヲ乞ヒ該訴訟ニ於テ甲三號證トシテ本訴再審ヲ求メントスル判決正本ヲ示シ其顚末ヲ證言セシメタルコトアルハ被上告人モ異議ナキ處ナリトス夫レ如斯本件ニ再審ヲ求ムル判決ハ被上告人ノ手裡ニ保存シ該件ノ甲三號證トシテ提供シタルハ抑モ又其判決正本ノ送達ニ因リ當時之レヲ知リ得タルモノナルコト尤モ明瞭ト云フヘシ又被上告人等カ該判決ノ正本ヲ前項申立タル如ク送達ニ因リテ知リ得ヘキ理由ハ其檀家總代人等カ共ニ判決ニ參照シタル其訴訟代理人カ判決正本ヲ受取リタルモノニ係レハ假令該寺ヲ代表スルノ權ナシトスルモ惣代人等カ該判決ノ正本ヲ受取ル能力ハ可有之ニ付キ右總代等カ之ヲ受取タル事實明確ナル筋合ナレハ取リモ直サス被上告人稱福寺カ之レヲ受取リタルモノト云ハサルヲ不得然ラハ則チ被上告人ハ當然當時既ニ該判決ノ送達ヲ受ケタルモノト云フヘシ左レハ被上告人等ハ明治二十八年一月二十四日ニ至リ再審ヲ提起スルノ權利ナキ言ヲ俟タサルナリ若シ夫レ前述ノ理由アルニモ不拘尚未タ判決正本ノ送達ニ依リ知得セサリシモノトセハ事ノ實體ヲ失フモノニシテ恰モ法律ハ一片ノ徒勞ニ屬スルモノト云ハサルヘカラス豈ニ如斯理アランヤ然ルニ原院ハ

明治二十八年一月二十四日ニ提起シタル再審ノ訴ハ適法ナリト判決シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ民事訴訟法第四百七十四條末項ノ規定アル上ハ正當ニ代理セラレサル者カ適式ニ判決正本ノ送達ヲ受ケ始メテ期間ノ進行ヲ始ム可キモノニシテ他人ノ受ケタル正本ヲ如何ニ熟閲承了シタレハトテ爲メニ不變期間ノ規定ニ服ス可キ義務ヲ生スル理由ナク又代表ノ資格ナキ檀家總代カ送達ヲ受ケタレハトテ其送達カ稱福寺ニ對シ効果ヲ生スル道理ナキヲ以テ本論モ亦其理由ナシ

其第三點ハ從來寺院ノ代表ニ付テハ明治十年太政官布告第四十三號ヲ適用シ住職ト檀家總代ト相俟テ其資格アリト爲シタルモ近來其不當ナルコト判然シ寺院ハ其住職ニ因テ代表セラル可キモノニシテ檀家總代ハ之ヲ代表スルノ資格ナキコトハ御院ノ判例明治二十八年十月二十九日言渡同年第百七十一號上告事件ニ依リテ明瞭ナリ原院ニ於テモ此主義ヲ採用セラレ判文中抑モ寺院ハ現ニ其住職ニ在ルモノニ因リテ代表セラルヽモノナルコトハ本邦一般ノ慣例ナリト明言セリ然ラハ本件再審ノ訴ニ於テ原告稱福寺ヲ正當ニ代表ス可キモノハ其住職ニシテ檀家總代ニ其資格ナキモノナルニ原判決當事者ノ掲示ヲ見ルニ原告稱福寺右住職石上北天檀家總代平野春江新井清兵衛ハ記載シアリテ平野新井兩人ノ總代カ稱福寺ヲ代表シ本訴ヲ提起シタルモノニシテ是レ全ク稱福寺ヲ代表スルノ資格ナキカ總代住職ト共ニ起訴シタルモノナレハ其訴ハ不適法ニシテ職權ヲ以テモ當然却下セラルヘキモノナリ然ルニ原院ハ民事訴訟法第四十五條ノ規定アルニモ拘ラス原告ノ法律上代理人ノ資格ヲ調査

セスシテ總代平野春江新井清兵衛ヲ稱福寺ノ正當ノ代表者ノ如クシ本訴ヲ適法ノ如ク看做シテ上告人ノ控訴ヲ棄却シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アリト思料スト云フニ在リ依テ按スルニ寺院ハ其住職ニ因テ代表セラルヘキモノニシテ檀家總代ハ之ヲ代表スルノ資格ナキコトハ上告人所論ノ如シ然レトモ本訴再審ノ訴ハ稱福寺住職石上北天カ該寺ヲ代表シ檀家總代平野春江新井清兵衛ハ之ニ附從シタルニ過キサルモノナルコトハ第一審訴狀ニ徵シテ明カナリトスサレハ代表者ニアラスシテ謂レナク之ニ附從シタルハ其行爲ノ不當タル論ヲ俟タスト雖モ其附從シタルト否トハ只タ訴訟費用等私益上ニ關シ影響アルニ止リ法律上代理欠闕ノ場合ト異ナルヲ以テ裁判官カ職權ヲ以テ調査ス可キ義務アル場合ト同一ニ論スルヲ得ス而シテ原審辯論調書ヲ查閱スルニ上告人カ之ニ對シ何等異議ヲ申立タル事蹟ナキヲ以テ今更之ヲ以テ原判決ヲ攻擊スルハ亦其理由ナシ

其第四點ハ民事訴訟法ニ依ルニ再審ノ訴ハ確定ノ終局判決ニ對シ之レヲ爲スヲ得ルモノニシテ取消ヲ求ムル判決ノ未タ確定セサル間ハ再審ノ訴ヲ起スヲ得サルモノトス而シテ本件ニ於テ被上告人カ再審ヲ求ムル判決ハ上訴期間ノ經過ニ因リテ確定シタル東京地方裁判所第一審ノ判決ナレハ上告人ハ判決ノ當日稱福寺事務心得茅淳了通及總代等ニ對シ舊法ニ從ヒ送達ヲ爲シタルモノニシテ該送達ヨリ起算スレハ再審ノ期間ハ數年前已ニ經過シタルモノナレトモ被上告人ハ稱福寺住職ノ資格ニテ更ニ送達ヲ請求シ該送達ヨリ一ヶ月內ニ起訴シタルモノナルコトハ訴狀ニ依テ明カナリ然ハ則チ上告人ノ爲シタル送達ニシテ正式有効

ナル以上ハ再審ノ期間已ニ經過シ本訴ハ却下セラルヘク若又該送達ハ無効ニシテ稱福寺住職ニ送達ヲ必要トスルトキハ上訴期間ハ本訴提起ノ當時未タ經過セサルモノニシテ其確定セサル判決ニ對スル再審ノ訴ナレハ不適法トシテ却下セラルヘキ筋合ナリトス然ルニ原判文ニ稱福寺カ茅淳了通ニ依リ適法ニ代表セラレサリシ上ハ了通カ其判決ノ送達ヲ受ケタリシコトアリトテ稱福寺ニ對シ何等ノ効果ヲ生セサルヤ言ヲ俟タスシテ明カナリトアリテ上告人ノ送達ハ無効ニシテ被上告人稱福寺ハ未タ判決ノ送達ヲ受ケスト云フニ在レハ其判決ハ本訴提起ノ時稱福寺ニ對シ未タ確定シタルモノニアラス從テ被上告人ハ之ニ對シ再審ノ訴ヲ爲スヲ得サルモノナリ若又判決ハ稱福寺ニ對シ確定シ再審ノ訴ヲ起スヲ得ヘキモノトセハ上告人ノ送達ハ稱福寺ニ對シ其正當ニ代表セラレサルニモ拘ラス十分ノ効力ヲ生スルモノト謂ハサルヲ得ス況ンヤ上告人ノ送達ハ民事訴訟法實施以前ニ係リ實施ノ際已ニ完結シ居リタルモノナレハ新法ニ依リ再度ノ送達ヲ必要トスルノ理由アラサルヲヤ然ルニ原院ニ於テ一面ニハ上告人ノ送達ヲ無効トシ他ノ一面ニハ判決ハ該送達ニ依リ確定シ再審ノ訴ヲ適法ト爲シタルハ判決ノ旨趣前後抵觸シ且ツ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノト思料スト云フニ在リ依テ按スルニ代理闕缺ノ裁判ハ代理セラレサル者ニ於テ之ヲ認ムルニ非レハ之ニ對シ其効果ヲ生ス可キモノニアラス然レトモ上訴ヲ爲サスシテ其期間經過スルトキハ形式上其裁判確定スルコトハ論ヲ俟タサルナリ而シテ民事訴訟法第四百七十四條第四項ニ（前二項ノ規定ハ第四百六十八條第四號ノ場合ニ於テ之ヲ適用セス此場合ニ於テ其訴

地所賣買約定履行再審事件

提起ノ期間ハ原告若クハ被告又ハ法律上代理人カ送達ニ因リ判決アリタル日ヲ以テ始マル）トアルニ依リ代理セラレサル者カ適式ノ送達ヲ受クルニ於テハ同條第一項不變期間ノ規定ニ服ス可キ義務アルコトハ論ヲ俟タサルモ適式ノ送達ヲ受ケサルトキハ裁判確定後幾年ヲ經過スルモ取消サシムルノ訴ヲ提起スルノ權利ヲ失フモノニアラス且法律上送達ヲ受クルニ非レハ取消ノ訴ヲ提起スルヲ得サルノ規定ナキヲ以テ代理セラレサル者カ判決アルコトヲ知リタル場合ニ在テハ送達ヲ受ケサルナリ故ニ被上告人カ明治二十七年十二月二十提起シ得可キ權利アルコトハ亦言ヲ俟タサルモ即チ第四百六十八條ニ依リ何時ニテモ訴ヲ七日ヲ以テ受ケタル送達ハ上告人所論ノ如ク適式ニアラストスルモ固ヨリ送達ヲ受ケスシテ當然訴ヲ爲スノ權利ヲ有スルモノナレハ原裁判所カ被上告人ノ受ケタル送達ノ翌日ヨリ起算シテ期間内ナリト爲シタレハトテ爲メニ毫モ本件ノ成立ニ消長アルコトナシ其他ハ前顯說明スル如クナルヲ以テ原判決ハ定ニ相當ニシテ上告論旨ノ如キ不法ノ裁判ニアラス

以上說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長　判事　南部甚男　　判事　寺島直
同　増戸武平　　同　今村信行
同　藤田隆三郎　　同　芹澤政溫

判決要旨

同　中尾眞晃

土地臺帳は地租に關する事項を登錄するものにして所有權の所屬及其異動を確認するものにあらす

說明

所有權の所屬及其異動を明確ならしむるものは登記簿にして土地臺帳は單に地租に關する事項を登錄する爲め調製したる公簿に過ぎさるなり故に官廳か土地臺帳に登錄したる土地の反別に關して其訂正をなさしめたる事實あるも所有權を侵害せりと云ふを得さるなり

不當利得譯立取戻事件

（明治二十九年第一六一號　仝年十一月二十一日判決）

上告人　大竹豊則　訴訟代理人　辯護士　田澤鎭太郎

被上告人（大坂府知事）　内海忠勝外四名

右當事者間の不當利得譯立取戻事件ニ付大阪控訴院カ明治二十九年二月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一ハ本案請求ノ基ク主要ノ事實ハ上告人ノ所有地大阪市東區谷町四丁目二番地ト被上告人嚴又兵衛扇淺七吉永義圓岸本丑太郎等ノ所有地トハ互ニ其堺界ヲ相接シ上告人ハ右四名ノ爲メ自己ノ所有地ノ内三十六坪餘ヲ侵セラレタリト思料シ曾テ之ヲ論爭セシニ該地所ハ被上告人大阪府知事カ官有地トシテ右四名ニ貸付タルヲ以テ遂ニ敗訴ヒシモ其後ニ至リ其官有地ニ非スシテ上告人ノ所有地タルコト確定セシニ拘ラス大阪府知事ハ上告人カ右四名ニ對シ敗訴シタルヲ理由トシテ尚ホ之ヲ官有地トシテ右四名ニ拂下タルハ是レ大阪府知事カ上告人ノ所有權ヲ侵害シ其代金ヲ不當ニ利得シタル者ナリトシテ其見積金ヲ請求スルニアリテ其事實ハ甲二六及七號證等ニ依リ明瞭ナリ然リ而シテ設令上告人ハ右四名ニ對シ一旦其權利ヲ貫徹スル能ハサリシモ大阪府知事ニ對シテハ上告人ノ所有地タルコト確定セシニ拘ラス其受タル判決ノ効力ヲ遵奉セス更ニ該地所ヲ官有地トシテ右四名ニ拂下タルハ決シテ不當ノ所置ニ非スト云フヲ得ス然ルニ原院ハ甲第六號證ノ如ク大阪府知事カ上告人ノ所有地ヲハ官有地トシテ貸付ケ更ニ甲八號證ノ如ク之ヲ拂下ケタルモ「甲四五號證ノ結果ナルカ故ニ差支ナキモノヽ如ク論斷セシハ判決ノ効力ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シ且該判決ノ基ク權利關係ノ性質ヲ誤認セシ不當ノ裁判ナリト謂フニ在レトモ元來土地臺帳ナルモノハ地租ニ關スル事項ヲ登錄スルヲ目的トシ所有權ノ所屬及ヒ其異動ヲ確認スルヲ目的トスルモノニ非ス然ルニ司法上ノ確定判決ニ基キ大阪府知事カ土地臺帳ニ登錄シタル土地ノ反別ニ關シテ土地臺帳ノ訂正ヲ爲サシメタル事實ヲ以テ府知事ハ上告人ノ土地所

有權ヲ侵害シ他ハ被上告人ノ爲メニ拂下ケヲ爲ハタリト論辯シテ原院カ「甲第八號證ニ據レハ大阪府廳カ該地所ニ關シ土地臺帳ノ訂正ヲ爲セシコト明ナリト雖トモ這ハ甲第四號第五號證ノ如キ確定判決ノ結果茲ニ至リタルモノナレハ是亦大阪府廳カ控訴人ノ所有權ヲ害シタルモノト謂フヲ得ス」ト判定シタルヲ非難スレトモ前ニ說明スル如ク土地臺帳其モノヽ如何ナル物ナルコトヲ了解セハ本論旨ノ不當ナルコトヲ知ルヲ得ヘシ

其第二ハ加之前記三十六坪餘ノ地所カ右四名ノ所有地ナラン乎明治九年以來其地租諸公課ヲ上告人ヨリ納付シタリトセハ是レ右四名ハ不當ニ之ヲ利得セシ者ナリ去レハ大阪府知事ニ對シテハ暫ク特別法規ニ依リ其取戻ヲ主張スル能ハスト看做スモ右四名ニ對シテハ之ヲ主張スルノ權利ナシト云フヲ得ス此場合ニ於テ上告人ハ大阪府知事若クハ右四名ノ孰レニ對シ之ヲ請求スルモ隨意ナリ然ルニ原院ハ右四名ニ對シ直接ノ權利關係ナシト判斷セシハ不當利得ノ法則ニ違背スル裁判ナリト謂フニ在レトモ上告人ハ自己ノ名義ヲ以テ明治九年以來ノ地租其他ノ公課ヲ納メ嚴又兵衛外三名ノ名義ヲ以テ之ヲ納メタルニ非サルカ故ニ原院判決ノ關係ヲ生スルモノニアラス隨テ又兵衛外三名ニ於テ上告人ニ對シ直接辨償ノ義務ヲ負フヘキ筋合ニ非ス何トナレハ嚴又兵衛外三名ノ名義ヲ以テ明治九年以來ノ地租其他ノ公課ヲ納メ居ラストスレハ今尙ホ府廳ハ之ニ對シテ上納ヲ命スルコトヲ得ヘケレハナリ

其第三ハ凡ソ地方上裁判所以上ニ於ケル訴訟ニハ辯護士ヲ以テ其代理人ニ選定セサルヘカラサルコト民事訴訟法第六十三條ニ依リ法律ノ命スル所ニシテ然リ然ルニ被上告人大阪府知

事ハ辯護士ニ非サル下村榮次郎ヲ訴訟代理人ニ選任シ原院カ之ヲシテ辯論ニ與ラシメ審理ヲ結了セシハ是レ民事訴訟法第四百三十六條第五號ニ該當スル違法ノ裁判ナリト謂フニ在レトモ明治二十五年勅令第六號第三條ニ依リ各官廳ノ長官ハ其所屬官吏ヲ訴訟代理人ト指定スルコトヲ得ルモノナレハ本論旨モ亦謂レナキ論難タルニ過キス

以上說明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

裁判長判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎
同　小松弘隆　同　岡村爲藏
同　井上正一　同　本多康直
同　西川鉄次郎

判決要旨

契約に於ける當事者の一方か第三者に對し或る給付を爲すへきことを特に約したるとき第三者其契約の利益を享受する意思を表示したるときは第三者は債務者に對し直接に其請求權を有するものとす

說明

民法第五百三十六條の第一項に契約に依り當事者の一方か第三者に對し

て或給付を爲すへきことを約したるときは其第三者は債務者に對して直接に其給付を請求する權利を有すとあり而して其第二項に前項の場合に於て第三者の權利は其第三者か債務に對して契約の利益を享受する意思を表示したる時に發生すと規定しあるあり故に契約の効力は當事者間に止まり如何なる場合と雖第三者に及はさゝるものにあらさるなりとす

賣買解除不動產引渡并ニ登記手續履行請求事件

明治二十九年第三七三號
仝年十一月二十五日判決

上告人　小島貞造　訴訟代理人　辯護士　岡崎正也
被上告人　野澤勘六

右當事者間ノ賣買解除不動產引渡并登記手續履行請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年六月二十二日言渡シタル判決ニ對シ上告代理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

上告論旨第一點ハ契約ハ其當事者間ニ於テノミ効力ヲ有シ第三者ニ對シ其効力ヲ及ホスヘキモノニアラサルハ一般ノ原則ナリトス而シテ本件甲第一號證ノ契約ハ上告人ト野澤勘兵衛トノ間ニ於テ上告人ヨリ第三者タル被上告人勘六ニ本件地所ヲ賣渡スヘキコトヲ約シタルモノナリト被上告人ノ主張スル所ナリ依テ右上告人ト勘兵衛トノ兩名間ニ於ケル合意ハ

第三者タル被上告人ニ其効果ヲ生ズベキモノニアラサルヲ以テ被上告人ヨリ上告人ニ對シ此契約ノ履行ヲ求ムベキ權利ナキハ法理上當然ノ筋合ナリト信ス元來尊屬親ニ於テ卑親屬ナル幼者ヲ代表シ其代表人トシテ契約ヲ締結スベキ舊慣アリト雖モ甲第一號證ノ如ク尊屬親ニ於テ假令卑屬親タリトモ第三者ニ對シ或ル行爲ヲ爲スベキコトヲ他人ト契約ヲ爲シタル場合ニ於テハ右契約當事者間ニ於ケル合意ノ結果ハ第三者ナル卑屬親者ニ其効果ヲ生スベキコトノ舊慣若クハ法律アルヲ見ス然ルニ原院ニ於テ右本件契約ヲ以テ第三者ナル被上告人ニ對シ有効ナリト判決セラレタルハ法理ニ反スル不法ノ判決ナリト云フニ在リ依テ按スルニ凡ソ契約ノ効力ハ敢テ其當事者間ニ止マリ如何ナル場合ニ於テモ絶對的ニ第三者ニ及ホサルノ限リニアラス契約ニ依リ當事者ノ一方カ第三者ニ對シ或ル給付ヲ爲スベキコトヲ特ニ約シタルカ如キ場合ニ於テ第三者カ其契約ノ利益ヲ享受スル意思ヲ表示シタルトキハ第三者ハ債務者ニ對シ直接ニ其請求ヲ爲ス權利ヲ生スベキモノタリ況ヤ本件ニ於ケル契約ハ原院ノ認メタル事實ニ依レハ被上告人ノ先代祖父勘兵衛ト上告人トノ間ニ締結セシモノニ係リ即チ被上告人ハ其當事者ノ一方ノ承繼人ナルニ於テヲヤ故ニ原判決ハ上告人所論ノ如キ法理ニ反シタル點ナシ

其第二點ハ訴訟ノ權利拘束中ニ於テ當初求メタル物ノ滅盡又ハ變更ニ基キ損害賠償ノ請求ニ變シ得ベキ場合ハ常ニ當初ノ請求適法ナル場合ニ限ルベキハ當然ナリ而シテ本訴被上告人カ當初ノ請求ハ訴狀及ヒ辯論調書ニ記載スル一定ノ申立ノ如ク明治七年十二月野澤勘兵

衛ト被告間ニ於ケル前記埼玉縣南埼玉郡須賀村大字和戸字本郷七百七十七番イ號畑五畝二十四歩外五筆ノ賣買ハ之ヲ解除シ被告ハ原告ニ右地所ヲ引渡シ且成規ニ從ヒ登記手續ヲ履行スベキ旨ノ判決相成度」トノコトナリ然ルニ右勘兵衛ト上告人トノ間ニ於ケル地所賣買ハ素ヨリ之ヲ解除セラルベキ理由ナキハ勿論被上告人ヨリ其代金ノ提供ヲ爲スコトナクシテ直チニ右地所ノ引渡ヲ求メ得ベキ理由無之即チ右被上告人ノ請求ハ不法ニシテ之ヲ許スベキモノニアラサルヤ論ヲ俟タス從テ被上告人ハ右不法ナル當初ノ請求ニ基キ損害賠償ノ要求ヲ爲シ得ベキ權利ナキハ當然ナリト信ス依テ上告人ハ右被上告人カ買戻代金ノ提供ヲ爲サスシテ地所ノ引渡ヲ請求シ又其儘進ンテ損害賠償ヲ請求シタルハ不法ナルヿヲ論爭シタルニ拘ハラス原院ニ於テハ右代金ノ提供ヲ申出テスシテ直チニ地所ノ引渡ヲ請求シ得ル不法ノ請求ニ基キ損害賠償ヲ請求シ得ベキモノヽ如ク判決セラレタルハ不法ナリト云フニ在ルモ買戻ノ請求ヲ爲スニハ其代金ヲ提供スルコトヲ要スベキ規定ナケレハ被上告人ノ請求ハ最初ヨリ不法ノ廉ナク隨テ訴訟物ノ權利拘束後其目的物ヲ上告人カ他ニ賣却シタル爲メ損害賠償ノ請求ニ變セシモノナレハ此賠償ノ請求モ亦當然ナリトス然ラハ原判決ハ相當ニシテ本論旨モ亦上告其理由ナシ

以上說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九第一項ノ規定ニ依リ之ヲ棄却スルモノナリ

大審院第二民事部

賣買解除不動産引渡并ニ登記手續履行請求事件　拂戻來金引渡請求事件

裁判長　判事　南部甚男　判事　寺島直
同　增戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芦澤政温
同　中尾眞晃

判決要旨

代表資格を原因として一定の請求を爲したる場合に其資格なしとの裁判は終局判決ありとす

説明

中間判決とは訴訟の中間に於て言渡す處の判決にして詳言すれは一の獨立なる攻擊防禦の方法に就ての判決か尙他の爭點を判決するにあらすんは訴訟の終局を告けさる判決にして之に反し終局判決は他の爭點を判決するの必要なく訴訟の終局を告くる判決ありとす故に代理資格ありとの判決は中間判決なり何とあれは訴訟は此によりて未た終了せす更に之れを原因として一定の請求を爲すことを得ればなり若し夫れ資格なしとの判決の如きは純然たる終局判決なり何となれは資格なくんは一定の請求を爲す能はす所謂訴訟の全局斯に終了を告くるに至るものなれはあり

拂戻米金引渡請求事件（明治二十九年第三七號　明治二十九年十一月十日判決）

上告人　縄田半助外拾六名。　訴訟代理人　辯護士　松山廣居　岡崎正也

被上告人　河部謙助　訴訟代理人　辯護士　植村俊平　南通雄

右當事者間ノ拂戻米金引渡請求事件ニ付廣島控訴院カ明治二十八年十二月二十三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被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告第一點ハ本訴請求ノ米金ハ縣廳又ハ協同會社カ上告人等ノ舊勤場ニ對スル預ケ米ニ對シ上告人等ニ拂戻スヘキ目的ヲ以テ舊勤定殘務委員タル被上告仕組係ヘ之ヲ下渡シ被上告モ亦仕組係ナル委員ノ任務ニ於テ之ヲ上告人等ニ支拂フヘキモノトシ之ヲ受取リタルモノナレハ當然上告人等ヘ引渡ヲ爲ヘスキ義務アリト云フニ外ナラサルナリ而メ被上告人仕組係ハ縣廳ト人民トノ中間ニ在リテ舊勤定ノ殘務ヲ取扱フカ爲メ設ケラレタル一種ノ殘務委員ナルヲ以テ素ヨリ普通民法上ノ代理關係同一視スヘキモノニアラサルハ勿論ナリ依テ

本件ノ金穀ハ被上告カ上告人等ノ代理人トシテ之ヲ受収リタルモノナルヤ否ヤハ全ク本訴請求ノ成否ヲ決スヘキ理由ト相成ヘキ筋ナキハ明カナル義ニシテ前掲ノ如ク被上告人カ舊勘定殘務委員タル仕組係ノ資格ニ於テ上告人等ニ仕拂フノ目的ヲ以テ縣廳又ハ協同會社ヨリ受取リタル金穀ハ其授受ノ目的ニ基キ上告人等ニ引渡スヘキ義務アルヤ否ヤハ全ク別問題ニシテ更ニ相當ノ理由ヲ判示シ以テ其成否ヲ決セラルヘキヲ要スルハ當然ノ筋合ナリト信ス然ルニ原判決ニ於テハ單ニ被上告人ハ上告人ノ代理人トシテ本訴ノ金穀ヲ受取リタルモノニアラストノ單一ナル理由ニ由リ上告人等ノ請求ヲ斥ケラレタルハ理由不備ニシテ且代理ニ反スル不法ノ判決ナリト思考ス此點ニ關シ被上告人ハ「被上告人カ上告人ノ代理人タリシトノ事實」ヲ以テ本訴請求ノ原因タリシモノヽ如ク種々論スル所アルモ上告人ハ固ヨリ「被上告人カ上告人ノ代理人タリトノ事實」ヲ以テ原因トシ本訴ヲ提起シタルモノニアラス其次第ハ明治二十八年六月十八日即チ本件辨論更新後第一回ノ辯論ニ於テ上告人ハ本訴請求ノ原因事實トシテ陳述シテ曰ク控訴代理人曰ク「辨論ノ順序ハ云々先ツ事實ノ總體ヨリ述フヘシ云々（舊勘一掃事務所分ニ關スル手續仕組掛ナル委員成立ノ沿革事實幷ニ其取扱事務ニ關スル事實上告追加ノ冒頭記載ノ如ク申立有之ニ付此分中略）而シテ控訴人等ノ如キ舊大庄屋又ハ庄屋畔頭及ヒ勘場吏員ニシテ自已ノ米金ヲ出シタルモノ即チ債權者ニ對シテハ會社ヨリ米金ヲ拂戻スヘキコトヽナリテ遂ニ之ヲ引渡シタルニ仕組掛ナル被控訴人カ之ヲ受取リナカラ債權者ナル控訴人等ヘ引渡サルヽニ付本訴ニ於テ之カ引渡ヲ請求

スル次第ナリ」ト又明治二十八年十月十二日更新後第二回ノ辯論ニ於テ上告人ハ本訴請求ノ原因ニ關シ陳述シテ曰ク「控訴代理人曰前席ニ於テ取調ヘノ上答フヘキ旨申立置タル點ヨリ陳述ス被控訴人ハ仕組掛ニシテ舊第十三區ト協同會社トノ間ニ介在シテ同會社ヨリ舊十三大區内ノ人民ヘ渡スヘキ米金ヲハ會社ヨリ受取リテ之ヲ人民ニ渡シ又會社カ人民ヨリ取立ツヘキ米金ハ之ヲ人民ヨリ取立テ會社ヘ納ムルコトヲ取扱ヒシモノニテ本件ノ米金モ又會社ヨリ人民ヘ渡スヘキモノヲ被控訴人カ受取リ居ナカラ之ヲ人民ヘ渡サヽルニ付本訴ノ請求ヲ爲ス次第ナリ」ト依テ之ヲ要言スルニ上告人ハ本訴ニ於テハ右ノ如ク被上告人ハ仕組掛ニシテ舊第十三區人民上告人等ト協同會社トノ間ニ介在シテ勘勘一掃ノ事務ヲ扱ヒタルモノニテ本訴ノ米金ハ被上告人カ右仕組掛ナル資格ニ於テ上告人等人民ヘ引渡スヘキ目的ヲ以テ共同會社ヨリ受取リタルモノナレハ被上告人ハ仕組掛タル委員ノ責任トシテ當然之ヲ上告人等ニ引渡スヘキ義務アリ」トノ事實ヲ以テ本訴請求ノ原因ト爲シタルハ明カナル處ニ有之候而シテ之ニ對シ被上告人ハ右明治二十八年七月十七日上告人ノ申立ニ次テ上告人主張ノ仕組掛ニ關スル事實ヲ自認シ被控訴人ハ仕組掛トナリテ協同會社カ舊第十三大區ノ人民ヨリ取立ツヘキ米金ヲ取立テ又會社ヨリ人民ヘ渡ス可キ米金ヲ取立テ之ヲ人民ヘ拂フ等ノ事ヲ取扱ヒタルニハ相違ナキモ云々」ト陳述セリ依テ本按成否ヲ決スヘキ爭點理由ハ被上告人カ仕組掛タル委員ノ資格ニ於テ甲第一號證乃至第三號證一二ノ如ク協同會社ヨリ受取タル本訴ノ金員ハ上告等ノ債權ニ對シ充當セラルヘキモノナル

拂戻米金引渡請求事件

ヤ否ヤノ點ニ過キサルモノナリ而テ右仕組掛ナルモノカ孰レノ代理者トシテ解釋スヘキモノナルヤト云フカ如キハ抑モ枝葉ノ解釋ニ屬スヘキモノニシテ此解釋ニ關スル爭ヒ孰レニ決スヘキモノトスルモ之ニ依リ直チニ被上告人ノ義務有無ヲ決シ得ヘキ筋合之ナキモノト思考スト云フニ在リト雖モ明治二十八年十月十二日ノ原院口頭辯論調書中上告人ノ申立ニ舊第十三大區人民ハ協同會社ヨリノ拂戻米金受取方ヲ事實上仕組係ヘ委子居リタル次第ニシテ仕組係ハ舊第十三大區ヲ代表シテ受取リタルモノナリ然ルニ其受取リタルモノヲ舊第十三大區ノ人民タル控訴人等ヘ引渡サヽルニ付之カ引渡ヲ請求スル次第ナリトアリ又明治二十八年十一月二十一日ノ原院口頭辯論調書中被控訴代理人ノ立證ノ旨趣ニ依テ考フレハ被控訴人ハ舊第十三大區即チ控訴人等ノ代理ノ資格ヲ以テ甲第三號證ノ米金ヲ受取居ルニ付之レカ引渡ヲ請求スルト云フ事ニ關スルカ如シ果シテ然ル乎訊問ヲ乞フ裁判長問如何控訴代理人答大體ノ旨趣ハ其通リナリトアリ又明治二十八年十二月十七日ノ原院口頭辯論調書中控訴人ハ云々要スルニ本件ノ米金ハ舊第十三大區內ノ償權者ノ受取ルヘキモノヲ仕組係ナル被控訴人カ事實上代理トナリテ協同會社ヨリ受取リナカラ之ヲ控訴人等ニ引渡サヽルモノナルカ故ニ本件ハ決シテ筋違ニアラストアリ又同日ノ辯論調書中ニ裁判長カ上告人ニ對シ上告人ヨリ呈出シタル中間判決ニ對スル答辯書ノ記載ニ於テノ問答アリ曰ク裁判長問本日ノ答辯書ノ理由中二面ニハ會社ニ對シテ之レニ辯償ノ手續ヲ爲スト云ヘリ此場合ニ於テハ仕組係ハ誰ノ代理ナキヤ控訴代人答仕組係其者ノ職務上ノ仕事ニシテ

會社ノ代理ト云フ譯ニアラス舊第十三大區內ノ分ニ當テハ事實上同區內ノ人民ヲ代理スルモノナリ問又其次ニ他面ニハ云々辯償手續ヲ爲スニ在リト云ヘリ此場合ニ於テハ如何答償權者ノ代理ナリトアリ又同日ノ辯論調書中ニ裁判長控訴代人ニ問控訴代人ノ申立中甲第三號證ノ如キ米金ヲ各償權者ニ引渡スヘキハ當然ノ職責ナリトストノ事アリ此旨趣如何控訴代人答仕組係カ別ニ人民ノ委任ハナクモ其職務上當然人民ヲ代表シ居ルモノナリト云フ旨趣ナリ故ニ要スルニ仕組係ハ職務上人民ヲ代表スルモノナリヤ否ヤノ點ニ付判斷ヲ受クルヲ主點トストアリ由是觀之ハ上告人カ本訴請求ノ要タルヤ被上告人ハ上告人等ヲ代表シテ協同會社ヨリ本訴請求ノ米金ヲ受取タルモノニ付被上告人ニ對シ之レカ引渡ヲ請求スト云フニ在ルコト明瞭ニシテ其爭點ハ仕組係ナル被上告人ハ上告人等ヲ代表シタルモノナルヤ否ヤニ止マルモノトス故ニ原院カ被上告人ニ於テ舊第十三大區若クハ一個人タル上告人等ヲ代表シタルモノニアラストノ理由ヲ付シ以テ上告人等ノ請求ヲ排斥シタルハ當然ニシテ毫モ理由不備又ハ條理ニ反スル不法アルコトナシ

上告第二點ハ原院辯論調書及原判決書ニ明カナルカ如ク被上告人ハ本訴請求ノ米金ハ上告人等ノ代理人トシテ縣廳又ハ協同會社ヨリ受取リタルモノニアラストノ事實ヲ以テ一ノ獨立ナル防禦方法トシテ主張シ裁判所ハ此防禦方法ノ範圍ニ限リ中間判決ヲ與ヘラレタルモノナリ而シテ一ノ防禦方法ニ關スル中間判決ハ單ニ其防禦方法其者ノ事實當否如何ヲ判斷スルニ止マルヘキモノニシテ請求本按ノ成否ハ他ノ未タ裁判ヲ爲スニ熟セサル總テノ攻擊

拂戻米金引渡請求事件

及防禦ノ方法ニ付辯論審理ヲ爲シタル末始メテ之ヲ決スヘキモノナレハ決テ一防禦方法ニ對スル中間判決ニ於テ直チニ之ヲ判決スヘキ筋合ノモノニアラス故ニ民事訴訟法第二百二十七條ニ於テハ獨立ナル攻擊若クハ防禦方法ノ裁判ヲ爲スニ熟スル時ハ中間判決ヲ以テ裁判ヲナスコトヲ得ト規定シアリテ決テ本按全體ノ成否ニ對シ直チニ終局判決ヲ爲スヘキコトヲ許シタルモノニアラサルナリ然ルニ原院ニ於テ被上告人ノ申立タル「被上告人ハ上告人ノ代理者トシテ本訴ノ米金ヲ受取リタルモノニアラス」トノ一ノ防禦方法ニ限リ裁判ヲ爲スニ熟シタルモノト認メ此點ニ對シ中間判決ヲ爲スヘキコトヲ宣言セラレナカラ（明治二十八年十二月十七日調書參看）直チニ本按請求全體ノ成否ニ對シ終局判決ヲ言渡サレタルハ訴訟手續ニ違背セシ不法アルヲ以テ全部破毀ノ原由アリト確信スト云フニ在リト雖モ一箇ノ獨立ナル抗辯又ハ防禦ノ方法ニ就テノ判決カ尙ホ他ノ爭點ヲ判決スルニアラサレハ訴訟ノ全局ヲ終了セシムル能ハサル場合ニ於テハ中間判決トナリ之ニ反シ其判決カ他ノ爭點ヲ判決スルノ必要ナクシテ直チニ爭訟ノ全局ヲ終了セシメ得ヘキ場合ニ於テハ終局判決トナルモノナリ然リ而シテ被上告者ノ請求スル中間判決ニ就テノ一定ノ申立中ニハ上告者ノ控訴ヲ棄却セラレタシトノ旨趣ヲ包含シアルノミナラス既ニ上告第一點ニ於テ說明セシ如ク本按中間判決ノ請求ニ對シ上告者ノ主張スル所ハ被上告者カ上告者ヲ代表シテ上告者ノ債權ニ屬スル米金ヲ協同會社ヨリ受取リタルニ因リ之レカ引渡ヲ請求スト云フニ外ナラサルモノナレハ被上告者ハ上告者ノ代表者ニアラスト斷定スルニ於テハ本按ノ全局ヲ終了

セシムルモノナルヲ以テ終局判決トナルモノナリ然ルヲ以テ原院カ中間判決ヲ爲スヘキコトヲ宣言シタルニモ拘ハラス原判決ノ結果カ本案爭訟ノ公局ヲ終了セシムル場合トナリタルヲ以テ原院カ終局判決ヲ言渡シタルハ適法ニシテ毫モ訴訟手續ニ違背シタルモノニアラサルナリ

上告第三點ハ本件上告人カ被上告人ニ對シ米金ノ引渡ヲ求ムル趣旨ハ舊勘一掃ニ付協同會社ヨリ伏掛組ナル被上告人ニ引渡シタル米金ハ其受取タル被上告人ニ於テ其仕組掛ナル職責上舊勘ニ關係アル山口縣舊十三大區內ノ債權者（上告人等ノ如キモノニ引渡スヘキ義務アルモノナルニ付上告人ハ該米金ヲ被上告人ニ請求スト云フニ在リ而テ之カ主張ハ明治二十八年十二月十七日付ヲ以テ原院ニ提出シタル中間判決ノ申立ニ對スル答辯書及同日ノ口頭辯論調書ニ明瞭ナリトス又被上告人ニ於テ明治二十八年十月十二日ノ口頭辯論ニ於テ被控訴代理人曰被控訴人ハ仕組掛トナリテ協同會社カ舊第十三大區ノ人民ヨリ取立ツヘキ米金ヲ取立テ又會社ヨリ人民ヘ渡スヘキ米金ヲ受取テ之ヲ人民ヘ拂フ等ノ事務ヲ取扱ヒ居リタルニハ相違ナキモノト演述シタルコトハ同日ノ調書ニ明瞭ナリ左スレハ被上告人ニ於テモ仕組掛ノ職務上協同會社ヨリ受取リタル米金ヲ舊第十三大區ノ人民即チ舊勘ノ債權者ニ引渡ス等ノ責務アルコトハ明認スル所ナリ果シテ然ラハ被上告人ハ仕組掛ナル職務上舊勘一掃ニ付協同會社ヨリ受取リタル米金ハ其責務上之ヲ上告人ニ引渡スヘキ筋合ナルヤ否ヤノ點ハ本件上最モ重要ノ爭點ニシテ其歸着ハ上告人カ起訴ノ當非ニ波及スヘキハ當然ノ筋

合ナリ然ルニ原判決ハ右重要ナル爭點ニ對シ判決ヲ與ヘス且毫モ其理由ヲ付セサルハ違法ナリト云フト雖モ上告第一二點ニ於テ既ニ說明シ來ルカ如クナルヲ以テ原判決ハ重要ナル爭點ニ對シ判決ヲ與ヘス又ハ其理由ヲ付セサル等ノ違法アルコトナシ

以上說明セシ如ク本按上告ハ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ照ラシ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 本尾敬三郎

同 小松弘隆　同 岡村爲藏

同 井上正一　同 本多康直

同 西川鐵次郎

判決要旨

銀行の考課狀は其株主以外の者に對し直接に其責を負ふ可きものにあらす

說明

考課狀なるものは銀行か其株主に對し爲す可き報告書なるを以て其記載事項は延て第三者に及ぶ可きものにあらす故に其株主以外の債權者に對しては其記載事項は直に遵行の義務を發生す可きものにあらすとす

惠濟倉金清算及金額請求事件

（明治二十九年第七五號 全年十二月一日判決）

上告人 田畑勝次郎　訴訟代理人 辯護士 山田喜之助

被上告人 （賣渡銀行頭取）竹山謙三　訴訟代理人 辯護士 鈴木充美 小竹祿之助

右當事者間ノ惠濟倉金清算及金額請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十二月十一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

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

上告第一點上告人ハ一審以來申立ル如ク被上告人計算書甲ノ本金調及ヒ乙ノ別途金調ニ明治二十年六月迄ハ就レモ甲第一號證ニ依リ年壹割ノ利子ヲ付シ同年七月以後ハ甲第十號證ノ如ク年五朱ノ利子ヲ付スヘク請求セリ然ルニ原院ハ此二個ノ申立ニ對シ最後ノ一個ニノミ判決ヲ與ヘ最前ノ分即チ本金調ニ對シ何等ノ判決ヲ與ヘサルハ請求ヲ受ケタル事件ヲ判決セサル違法アルノミナラス原判決ニ理由ヲ付セサル不法アリト云フニ在レトモ原判文冒頭ニ控訴人(上告人)ニ於テ本訴惠濟倉金(本金ニ當ル)ト別途金トヲ問ハス明治二十年六月

迄ハ一ケ年一割ノ利子ヲ付シ(中略)云々ト論スルモ明治二十年ニ於テ年中六朱ノ利子ヲ通算セシハ監督官タル官廳ノ命ニ從ヒ通算法ニ依リシ計算ニシテ本訴ニ於テモ此計算法ニ依ルヘキハ當然ナリ云々被控訴人(被上告人)ニ於テ此計算法ニ依リシハ不當ニアラストアリテ其説明文中ニ本金ナル文字ナキモ冒頭ニ掲ケアル惠濟倉金及別途金云々ノ文詞ヲ承ケ辯明シタルモノナルコトハ文章ノ構成上明瞭ナルヲ以テ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法ナシトス

同第二點上告人ハ廿七年七月以後ハ年中五朱ノ利子ヲ付スヘキコトヲ申立タルニ考課狀ノ効力ハ債權者ニ及ハスト判決シタルハ考課狀ノ性質ヲ誤リタル違法アルモノトス加之ナラス銀行預金ハ利率ノ如何ニ拘ハラス有利タルヘキコトハ(反證ナキ以上ハ)普通ノ習慣ナレハ考課狀ノ記載ハ債權者ニ對シ有効ナルハ勿論ナリト云フニ在レトモ本件ノ考課狀ナルモノハ銀行カ其株主ニ對シ爲シタル報告書ナレハ其記載事項ニ付上告人ノ如キ株主ニアラサル者ニ對シ直接ニ責任ヲ負フヘキモノニアラサルハ原院説明ノ通リナレハ其記載ハ直ニ被上告人ヲ羈束スルノ効力ナキコト論ヲ俟タス左スレハ原院ハ決シテ考課狀ノ性質ヲ誤リタルモノニアラス尤モ老課狀ヲ以テ事實推定ノ材料ニ供スルハ固ヨリ妨ケナシト雖モ此場合ニ於テハ其採否ハ事實裁判官ノ職權ニ屬スルモノナレハ原院ニ於テ之ヲ採用セサリシトテ不法ト云フヲ得ス

同第三點明治十八年度ノ支拂金ノ内四百八拾圓三拾五錢貳厘ハ被上告人カ自カラ招キタル不當ノ損害ナルコトヲ申立タルニ原院ハ該計算ハ靜岡縣廳ノ許可セシヲ理由トシ被上告人ノ申立ヲ採用シタルハ理由ヲ付セサル違法アルモノト信ス何トナレハ司法裁判ハ獨立ノ理由ヲ以テ判決スヘキモノニシテ行政官廳ノ認可ハ其物自身ニテ正當ノ保證トナスヘカラサルナリト云フニ在リ按スルニ原院ハ單ニ行政官廳ノ認可其物ノミニ依リ判斷シタルニアラスシテ右損害ハ縣廳ノ内命ニ依リ惠濟倉金ノ性質ニ從ヒ凶荒ニ備ル爲メ米穀ヲ買入レショリ生シタル豫想外ノ損失ニシテ被上告人ニ過失ナク又其當時ノ預主タル縣廳其事實ヲ認メ其計算ヲ認許セシ理由ニ基キ被上告人ノ論旨ヲ採用シタルモノナレハ上告人ノ所論ハ原判旨ニ副ハサルモノニシテ上告適法ノ理由トナラス

以上説明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉 判事 本尾敬三郎

同 小松弘隆 同 岡村爲藏

同 井上正一 同 本多康直

同 西川鐵次郎

判決要旨

庶出の男子に先ち嫡出の女子をして家督を相續せしむるは本邦の慣行なりとす

說明

家督相續人の順位は被相續人の家族たる卑屬親中最も親等の近き者を以て原則とす故に庶出の男子と嫡出の女子と其順位を爭ふ場合にありては其男子と其女子とは素と同等親なるを以て何人か相當相續人あるやに付き多少の疑を生すと雖とも我國の慣習上に於ては嫡出の女子を措き庶出の男子を家督相續人たらしむるを得さるものとす

相續權恢復並相續財産名義書換引渡事件

明治二十九年第三三八號
仝年十二月一日判決

上告人　石川岩太郎
被上告人　石川與八外二名

訴訟代理人　辯護士　牧野充安

右當事者間ノ相續權恢復幷相續財産名義書換引渡事件ニ付廣島控訴院カ明治二十九年四月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨ハ原院ニ於テ嫡出ノ女子ヲ以テ庶出ノ男子ニ先チ相續スルハ我邦ノ慣例ナリト判定スレトモ我邦ノ慣習及ヒ法律及ヒ條理ハ庶出ノ男子カ嫡出ノ女子ニ先ツヲ以テ相續法ノ順序ナリトス故ニ原院ハ法律ニ背戻シタルモノナリト云フニ在レトモ嫡出ノ子女ト庶出ノ子女トアルトキハ嫡出ノ子女ヲシテ家督相續セシムルハ本邦ノ慣例タリ故ニ原院カ庶出ノ男子ニ先チ嫡出ノ女子ヲシテ父ノ家督相續ヲ爲サシムルハ我國ノ慣行ナリト判定シタルハ違法ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ照シ本案上告ヲ棄却スル所以ナリ

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎
同　小松弘隆　同　岡村爲藏
同　井上正一　同　本多康直
同　西川鉄次郎

判決要旨

手形振出の場所は其町村番地等詳細に明示するを要せす何れの場所にて振出されたるやを知るを以て足る

手形に裏書讓渡人の住所を記載せさるも手形の効力に影響を及ぼさす

說明

手形に其振出の場所を記載せさるときは手形として其効力なきこと論を俟たすと雖振出者か會社にして而も社名に其地名を襲用し其團體を表示

相續權恢復並相續財産名義書換引渡事件　約束手形金請求事件

すると同時に兼て其所在地則ち振出の場所をも明示したるものなりと見做すことを得へきものなるときは縱令其町村番地等詳細の明載を欠くも此を以て法律に違背したるものと云ふを得さるなり

裏書讓渡の手形に其讓渡人の住所を記載せさるときは裏書人と讓渡人との双間に於ては無効の結果を惹起す可しと雖其瑕疵の影響は手形の効力に及はさるものとす

約束手形金請求事件

明治二十九年第二二六號
全年十二月三日判決

上告人　札幌製糖株式會社取締役　淺羽靖　訴訟代理人　辯護士　豊田鉦三郎　同　岡村輝彦

被上告人　片桐起太郎　訴訟代理人　辯護士　石原毛登馬　同　熊谷寛治

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年四月十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告論旨第一點ハ原判決ハ舉證ノ責任ヲ誤解シ法則ニ違背シテ不當ニ事實ヲ確定シタル不法ノ裁判ナリ抑モ甲第一號證ノ約束手形ハ果シテ上告會社ノ振出ニ係ル眞正ノ物ナルヤ否ヤ又該手形ハ被上告人カ先ニ證書訴訟ノ際提出シタル手形ト同一物ナルヤ否ヤノ點ニ付テハ上告人カ之ヲ否認スル上ハ該手形ハ何等ノ効力ヲ有セサルモノナレハ須ラク該手形ヲ眞正ナリト主張スル被上告人ニ於テ其事實ヲ證明スヘキノ責任アルモノトス然ルニ原院ハ舉證ノ責任ヲ轉倒シ「別ニ相違ノ點ニ付何等ノ立證ヲ爲ス云々」ト判定シ何等ノ證憑ナク漫然上告人ノ否認セル甲第一號證ノ手形ヲ眞正ナルモノト認定セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ被上告人ニ於テ其手形ニ押捺シアル印影ノ眞正ナルコトヲ立證スル上ハ一應ノ舉證ノ責任ハ之ヲ盡シタルモノト云ハサルヘカラス然ラハ之ニ對シ其手形ノ眞正ナラサルコト若クハ前訴ニ提出シタル手形ト本訴ノ手形ト同一ナラサルコトヲ爭ハントスレハ上告人ニ於テ相當ノ立證ヲ爲スヘキハ採證法ノ原則ナリ然ルニ上告人ハ別ニ其立證ヲ爲サスシテ單ニ口頭ニテ前訴ノ手形ト本訴ノ手形ト同一ナラサルコトヲ陳述シタルノミナレハ原院カ其理由ニ基キ之ヲ排斥シタルモノニシテ舉證ノ責任を顚倒シタルモノト云フヲ得ス

同第二點ハ原判決ハ法律ヲ適用セサル不法ノ裁判ナリ約束手形ハ法定上ノ要式ヲ俟テ初メテ成立スルモノナレハ之レカ要式ヲ欠キタルモノハ法定上ノ手形ト稱スルヲ得ス故ニ約束手形ニ振出ノ場所ヲ記載セサルモノハ無効ノ手形ナリ抑モ本件約束手形ハ明治二十四年二月十五日ノ振出ニシテ同年四月三十日ノ期限ナルヲ以テ明治十五年五十七號布告爲替手形

約束手形條例ノ規定ニ從フヘキモノナリ然シテ該條例第四十五條ノ規定ニ基キ第二條ヲ按スルニ爲替手形ニハ左ノ條件ヲ記載シ振出人記名調印ス可シトアリテ其條件第二項ニ振出ノ年月日及ヒ場所トノ規定アリ又商法第七百十六條ニ於テモ振出ノ場所ハ一要件トシテ記載セリ之ヲ以テ手形ニ振出ノ場所ヲ記載スヘキハ法定上ノ要式タルヤ論ヲ俟タサルナリ然ルニ原院ハ札幌製糖會社トアリテ其位置ハ何人モ之ヲ熟知スル所ナルヲ以テ町名番地ノ記載ナシト雖トモ敢テ場所ノ記載ヲ欠キタルモノト云フヲ得ストノ判定ハ不法ナリト信ス何トナレハ會社ナル名義ハ法人ノ名目ニシテ毫モ場所ノ表示ニ關係ヲ有スヘキモノニアラサルノミナラス法律ニ依リ成立スル手形ニシテ法定上ノ要式ヲ欠クニ至リテハ手形ヲ構成セサレハナリ又會社ノ位置ハ何人モ之ヲ熟知スルカ故ニ場所ノ記載ヲ欠キタルモノニアラストセハ原院ハ何レノ地ニ於テ振出シタルモノト裁定セラレタルカ其理由ヲ知ルニ由ナシト雖トモ札幌製糖會社ハ北海道札幌區ニアルヲ以テ其本社ノ位置ヲ指シタルモノトセンカ被上告人ハ現ニ振出地ハ東京ナリトシテ會社ノ東京支店ヲ被告ト爲シタリ然レハ即チ原院ノ判定ハ裁判管轄違ノ結果ヲ生スルニ至ラン要スルニ此點ニ對シテ原判決ハ裁判ニ理由ヲ付セサル不法ノ判決ナリ又原院ハ振出ノ場所ヲ表示スルニハ敢テ町名番地ヲ記載ス可キ規定ナシト判定セラレタルモ明治十六年大藏省第八號告示中第一號雛形ニ依レハ「何府縣何町村何番地(振出人)何某印」「何府縣何町村何番地何某殿」ト記載スヘキコトヲ示セリ之レニ由レハ場所ナル要件ハ町村番地ヲ記載スヘキコトヲ規定シタルモノニシテ其要式既ニ定マ

レリ原院ハ之レカ規定ナシト判定セシハ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ按スルニ手形ニ振出ノ場所ヲ記載セサルヘカラスシテ若シ之ヲ記載セサルトキハ其手形ハ手形ノ効力ナキコト論ヲ俟タス(裏書讓渡ノ場合ニ於テ裏書ノ場所ヲ記載セサルトキハ裏書讓渡ノ効ナキコト亦同シ)然レトモ原院説明ノ如ク敢テ町名番地等ヲ詳細ニ明示スルヲ要セス只其手形ハ何レノ場所ニテ振出サレタルヤヲ知ルヲ得レハ充分ナリ尤モ單ニ振出人ノ著名ナルカ爲メ多數ノ人カ振出ノ場所ヲ推知シ得ルトノ事ノミニテハ未タ充分ナリトスルヲ得ス本件ノ手形ニ札幌製糖會社トアリ個ハ社名ニシテ地名ニアラサルコト勿論ナレトモ札幌ナル二字ハ偶々區域明確ナル一定ノ場所ヲ表明スルヲ以テ札幌製糖會社ナル文字ハ社名即チ團體ヲ表示スルト同時ニ兼テ其所在地即チ振出ノ場所ヲモ明示シタルモノト見做スヲ得ヘシ左スレハ本訴ノ手形ハ敢テ法律ノ規定ニ違背シタルモノト云フヲ得ス又大審院明治二十五年第一號ノ判決ニハ手形ノ裏書讓渡人カ其裏書ノ場所ヲ記載セサルモ同人ト裏書讓受人トノ間ニ在テハ有効ナル旨辯明シアレトモ同院二十九年第二十三號判決ニハ方式ニ違背セル裏書讓渡ハ無効ナル旨論斷シアレハ右第一號判決ノ趣旨ハ自然取消サレタル筋合ナルヲ以テ今日ニ在テハ第二十三號ノ判決ヲ先例ト見做サヽルヘカラス又後段ノ論旨ニ付テハ假令裁判管轄ニ付誤謬ノ點アリトスルモ上告人ハ第一審裁判所ニ於テ本按ノ口頭辯論前ニ管轄違ノ申立ヲ爲サヽリシ上ハ民事訴訟法第三十條ノ規定ニ從ヒ其管轄ヲ合意シタルモノト見做スヘキモノナレハ今更之ヲ採テ以テ上告ノ理由トナスヲ得ス

同第三點ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリ被上告人ノ呈出セル甲第一號證ノ約束手形ハ裏書人ノ住所ノ記載ナク法定上ノ要式ヲ欠キタルモノナリ然ルニ原院ハ「裏書人ノ住所ハ記載ナキモ右ハ裏書人ト讓渡人トノ間ニ於テ或ハ無効タルヘキモ振出人ト受取人トノ間ニ在テハ敢テ手形ハ無効ナリトハ云フヲ得ス」トノ判定ヲ下シタルハ不法タルヲ免カレス何トナレハ條例第十四條ニ依レハ裏書人ノ住所ハ振出人ノ場所ト等シク法定上ノ要式ナルヲ以テ之ヲ欠キタル手形ハ同シク其効ナキモノナリ又條例第十五條ヲ按スルニ裏書人ハ振出人及ヒ自己以前ノ裏書人ト共ニ自己以後ノ裏書人及手形所持人ニ對シ相連帶シテ償還ノ責任ヲ負フ者トストノ規定アリ然レハ振出人及裏書人ハ連帶ノ責任ヲ有スルモノナルニ法定上ノ要式ヲ欠キタル裏書人ハ其責任ヲ負フニ至テハ遂ニ法律ヲ遵奉スル者ハ其責重ク法則ニ違背スルモノハ其責輕キカ如キ結果ヲ生スルノミナラス一人ノ連帶責任者ヲ省除スルニ於テハ獨リ振出人ハ最モ重キ責任ヲ負擔セサルヲ得サルニ至ラン要スルニ等シク條例ニ從フ手形ニシテ一部ハ無効タルモ手形其者ノ無効ニアラストノ判定ハ不法ノ裁判ナリ又甲第一號證約束手形ニ裏書人ノ住所ノ記載ナキコトハ既ニ原院ノ確認セラルル處ニシテ右ハ裏書人ト讓受人トノ間ニ於テ或ハ無効タルヘキモ云々ト說明シ其無効ノ裏書ナルコトヲ認メ置キナカラ後段ニ於テ「一旦權利ヲ失ヒタルモ其後右桑吉ノ要求ニ應シ償還ノ義務ヲ果シ約束手形ヲ取戻シ再ヒ控訴人ニ於テ手形上ノ權利ヲ得タルモノトス」ト說明シ以テ其手形ヲ有効正式ニ受授シタル如ク判定セラレタリ即チ前ニハ手形ノ裏書無効

ナリト云ヒ後ニハ其裏書ニ因リ有効正式ニ受授シタル如ク判定セシハ前後理由ニ齟齬アリテ裁判ニ理由ヲ闕キタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ裏書讓渡人ノ住所ノ記載ナキトキハ同人ト裏書讓受人トノ間ニ於テ讓渡ノ効ナキニ止リ其瑕疵ノ影響ヲ手形ノ効力ニ及ホスモノニアラサルコトハ原院辯明ノ通リナリ其中段ノ論旨ハ全ク法律ノ誤解ニ屬スル抗擊ナルヲ以テ特ニ說明ヲ與ヘス又後段ノ論旨ハ上告人ノ誤解ニ屬スルモノトス何トナレハ原院ノ判旨ハ被上告人ハ一旦其手形ヲ讓渡シ手形上ノ權利ヲ失フタルモ其後讓渡代金ヲ讓受人ニ返却シ再ヒ手形上ノ權利ヲ得タルニ付上告人ニ對シ請求ノ權アリト云フニ在リテ其說明ハ毫モ齟齬スル所ナケレハナリ

同第四點ハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シタル不法ノ裁判ナリ原院ハ「甲第一號證約束手形ニシテ控訴人ノ手裏ニ存在スルヲ以テ見レハ控訴人申立ノ如ク云々再ヒ控訴人ニ於テ手形上ノ權利ヲ得タルモノトス」ト判定セラレタリ條原桑吉カ手形ニ對スル拒ミ證書ヲ受ケタルハ明治二十四年四月三十日ニシテ償還要求ヲ爲シタリト稱スルハ二十六年十二月十六日ナレハ既ニ二ケ年餘ヲ經過シタルモノナリ手形條例第三十五條ニ依レハ「拒ミ證書ヲ受ケタルトキハ其日附ヨリ十五日以內ニ振出人裏書人ニ償還ヲ要求スルコトヲ得」トアルヲ以テ拒ミ證書ノ日付ヨリ十五日以內ニ手形所持人タル條原桑吉ハ裏書人タル被上告人ニ對シ償還要求ノ手續ヲ盡サヽルヘカラス然ルニ之レカ手續ヲ爲シタル證憑ナキヲ以テ被上告人ハ法律上ノ責任アリ其義務ヲ果シタモノニアラサルナリ然ルニ原院ハ被上告人カ既ニ該

手形ヲ篠原參吉ニ讓渡シ一旦權利ヲ失ヒタルコトヲ認メラレタルニ拘ラス手形上ノ權利ヲ回復シタルモノト斷定セシハ不法ナリ同條例第三十六條ニ曰ク「第三十五條ノ要求ニ對シ償還ヲ爲シタル裏書人ハ其日ヨリ十五日以内ニ自己以前ノ裏書人又ハ振出人ニ自己ノ償還シタル金額及ヒ利子ヲ要求スルコトヲ得ス」トアリ又同條例第三十九條ニ「第三十五條第三十六條ノ要求期限ヲ怠リタル者ハ裏書人及ヒ振出人ニ對シ要求ノ權利ヲ失フモノトス」トノ規定アリテ被上告人カ參吉ニ償還シタリト稱スル償還金及ヒ利子ヲ上告人ニ要求セシハ明治二十七年四月二十日ナルヲ以テ參吉ニ償還セシ明治二十六年十二月十六日ヲ經過スル四ケ月後ニ在リテ法定上十五日ノ期間ヲ過キ既ニ要求ノ權利ヲ失ヒタル者ナルニ原院ハ此點ニ對シテ何等ノ理由ヲモ付セス漫然再ヒ控訴人(被上告)人ニ於テ手形上ノ權利ヲ得タルモノトノ認定ヲ下シ以テ法律上ノ要求權アルモノヽ如ク判定セシハ裁判ニ理由ヲ付セサル不法ノ判決タルノミナラス又不當ニ事實ヲ確定シタル不法ノ裁判ニ在レトモ右ハ總テ事實上ノ問題ニ屬シ原院ニテ論爭セサル事柄ナレハ採テ以テ上告ノ理由トスルヲ得ス

同第五點ハ原判決ハ舉證ノ權利ヲ無視シタル不法ノ裁判ナリ本件甲第一號證ノ約束手形ヲ關スルニ札幌製糖會社々長ノ名義ヲ濫用セル肩書ヲ以テ伊藤祐之ナル者ヨリ被上告人ニ宛テ振出シタル手形ニシテ上告會社ノ印章ハ即チ僞造ニ出テタルモノナリ然ラサレハ盜用ヲ爲シタルモノニシテ祐之カ上告會社ノ株券手形證書等ヲ僞造シタルノ所爲ハ數十件ニ及ヒ其犯罪ハ既ニ確定裁判ト相成リタリ故ニ上告人ハ斯ル手形ニ對シテハ刑事訴追ヲ爲サヽルヲ得サルニ至リ先ニ告訴ヲ爲シタリ然シテ被上告人ハ其際該手形ノ受授ハ祐之カ株式ノ定期賣買ヲ爲スニ當リ其證據金トシテ受領セシ旨ヲ自白セリ故ニ上告人ハ該手形ヲ僞造ナリト主張シ手形其物ヲ否認スルト同時ニ上告會社ニ於テ斯ル手形ヲ振出シタルモノニアラス又振出シ得ヘキ理ナキコトハ上告會社定款第五條ニ當社ノ營業ハ砂糖ヲ製造シ廣ク内外ノ需用ニ應スルヲ事業トシ他ノ賣買事業ニ關係セサルモノトスト有之被上告人モ當時會社ノ株主タル以上ハ右定款ヲ熟知シ居ルヲ以テ上告會社ノ名義ニ依リ之ヲ受領スヘキ筈ナク要スルニ伊藤祐之一己人ノ振出シタル手形ヲ受取タルニ過キサルノ事跡確實ナルヲ以テ之レカ原由ヲ證明スル爲メ上告人ハ豫審調書ノ取寄ヲ申請シタル次第ナリ然ルニ原院ハ「假令定期賣買ノ爲メ差出シタルモノニモセヨ手形上ノ權利ヲ主張スル本件ノ如キ場合ニハ其原因ヲ探究スルノ必要ナシ」ト斷定シ上告人證明ノ權利ヲ排斥セシハ不法ナリ何トナレハ單ニ手形上ノ義務ノミヲ拒否スルニ非スシテ手形ノ僞造ヲ主張シ且ツ手形其物ヲ否認スル以上ハ手形ノ原因ヲ探究スヘキハ最モ必要ニシテ法理ノ許ス處ナリ然ルニ之レカ手續ヲ盡サヽルニ於テハ其手形ノ眞否ヲ判定シ得ル能ハサルナリ之ヲ以テ原院ハ甲第一號證約束手形ノ眞否如何ハ毫モ說明ヲ下サスシテ漠然該手形ヲ眞正ナルモノヽ如ク認定シ以テ其原因ヲ探究スルノ必要ナシト斷定シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原判決ニハ被控訴人ハ控訴人カ定期賣買ノ爲メ甲第一號證ノ手形ヲ受取リタルコトヲ證スル爲メ豫審調書取寄

ノ申請ヲ爲シタリト雖モ云々トアリ又一件記錄中ノ申請書ヲ査閲スルモ其要旨ハ右ノ外ニ出ヲスシテ上告論旨ノ如キ申請ヲ爲シタル事跡ナケレハ上告ニ至リ右ノ如キ新ナル理由ヲ提出シテ原判決ヲ論難スルハ不當ナリトス

以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ノ規定ニ依リ之ヲ棄却スルヲ相當トス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 本尾敬三郎

同 小松弘隆　同 岡村爲藏

同 本多康直　同 西川鉄次郎

判決要旨

私書證書の眞否は必すしも檢眞の方法に據るにあらされは立證し得さるものにあらす

説明

私書證書の眞否に付き爭あるときは裁判所は舉證者の申立に因りて檢眞の裁判を爲すを以て普通とすと雖相手方其證書を非認する時きは必すしも檢眞の申立を爲さゝるへからさる理あし故に他の證據方法に從ひ證明し得る場合にありては縱令檢眞の申立なきにもせよ裁判所は自由なる心證に基き其證據を採用するも不法にあらさるなり

貸金請求事件

明治二十九年第三三六號
仝年十二月五日判決

上告人 東松之助　訴訟代理人 辯護士 元田肇

被上告人 成瀨多助

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付長崎控訴院カ明治二十九年四月二十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ乙第三號證ヲ親戚列席ノ上引繼キタリトノ事ハ上告人ノ認メナル所ナレトモ假リニ左ルモノナリト假定スルモ其記スル所ハ明治十四年一月二十八日金百五十圓トアルニ過キス而カモ其利率ハ甲第一號證ノ利率ト異ナルモノナレハ甲第一號證ニ明治十四年一月十日金五百圓正ニ借用請取處實正也ト明記シ登記迄アル事實ヲ反證スルモノニ非ス而シテ乙第二號證ニ借用金ノ内トアリ乙第四號證ニ「五拾錢今里ヘ用心金五百圓ノ印紙代日高渡」トアルモ是レ又何レモ該甲第一號證ノ明文ニ反對ナル事實即チ金五百圓ハ十四年一月二十八日受渡シタルモノニ非ストノ反證ニ非ルノミナラス此等ノ乙號證ハ商業帳簿ニ

モ非ス單ニ相手方ノ已ノ調製ニ係ルモノナレハ法律上固ヨリ上告者ニ對スル證効ナキモノトス而ルニ原裁判ハ直ニ之ヲ取リテ甲第一號證明記ノ事實ニ反スル事實ヲ確定シタリ是レ不法ニ事實ヲ確定シタルモノナリト云フニ在リ按スルニ單ニ乙三號證ナル私書證書ヲ以テ甲第一號證ナル公證ノ證書ニ記セル事實ヲ抹消シタリトスレハ或場合ニハ採證上ノ瑕疵ナキヲ保シ難キモ原院ハ乙三號證ノ外乙號數證及ヒ證人ノ證言等ニ由リ甲第一號證ニ記載セル事項ノ信用スヘカラサルコトヲ判斷シタルモノナレハ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法ナシトス

同第二點ハ新乙第八號證ノ墨書全文ニ就テハ上告人ノ爭ハサル所ニシテ上告人ハ唯該證ノ朱文ヲ後日ノ記入トナシ其同筆ニ非ルコトヲ抗辯シタルモノナリ左レハ此ノ筆迹ニ付テノ檢眞ノ責ハ被上告人ニ在ル者ニシテ被上告人ハ此ノ責任ヲ盡サヽリシニ付同筆迹トシテ有効ニ認ム可ラサル筋合ナルニ原裁判ハ宛カモ上告人ニ於テ乙第八號全文ヲ非認セシ如ク說明シ其墨色紙質記載ノ年月日ニ作爲サレタルモノト認メラルト云フカ如キ無益ノ辯明ヲ爲シ反リテ上告者ニ於テ非認シ被上告人ニ於テ檢眞ノ責ヲ盡サス無効ニ歸シタル朱文ヲ援引シ被上告人主張ノ事實ハ僞ナラサルコトヲ認ムルニ足ルト言渡シタリ是又法則ニ背キ不當ニ事實ヲ確定シタルモノナリト云フニ在レトモ上告人ニ於テ被上告人ノ提出シタル證據書類ヲ非認シタルトキハ被上告人ハ必ス檢眞ノ手續ニ由ルニアラサレハ立證スルヲ得サルモノニアラス即チ他ノ證據方法ニ從ヒ其論旨ヲ證明シ得ルモノナレハ被上告人ノ檢眞ノ申立

ハキニ拘ラス原院カ新乙第八號證朱書ノ文詞ヲ採用シタリトテ不法ニアラス又上告人ノ爭ハサル部分即チ同號證墨書ノ部分ニ對シ說明シタルハ單ニ無用ノ辯明ヲ爲シタルニ止リ裁判上ノ瑕疵トナラス故ニ右論旨ハ其理由ナシトス

同第三點ハ本件原告ノ請求ハ元金五百圓ニ對シ明治十四年一月ヨリ執行ノ月迄年壹割五分ノ利子ヲ付シ被告ヨリ原告ニ返濟スヘシト云フニ在リ被告ハ第一審ニ於テ全然之ヲ否認シタルモ第二審ニ於テ金百五十圓ト之ニ對スル年壹割五分ノ利子ヲ認メ結局原告請求金額中參百五拾圓ト之ニ對スル利子ヲ否認シタルモノナリ左レハ原院ノ爭點ハ被告即控訴人ノ否認反抗スル參百五拾圓及之ニ對スル利子ハ原告即被控訴人ニ於テ控訴人ニ對シ請求スルノ權利アルヤ否ヲ判決スヘキ筋トナリシニ原判決主文ニ於テハ「控訴人ハ元金壹百五拾圓ニ明治十四年一月以降本訴執行ニ至ルマテノ一箇年壹割五分ノ利子ヲ添付シテ被控訴人ニ返還スヘシ」ト被控訴人ノ承認セル點ニ於テ無要ノ判決ヲ下タシ却テ其否認反抗セル參百五拾圓及利子ニ付テハ原告ノ請求相立ツヤ否ノ判決ヲ欠ケリ是レ法律ニ違背シタル不法アルモノト思料スト云フニ在レトモ斯ル場合ニハ民事訴訟法第二百四十二條ノ規定ニ從ヒ補充判決ノ申立ヲ爲スヘキモノニシテ上告ノ理由トスルヲ得サルモノトス

以上說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　同 本尾敬三郎
同 小松弘隆　同 岡村爲藏
同 井上正一　同 本多康直
同 西川鉄次郎

判決要旨

別訴訟に關し爲したる事實上の陳述は本訴の相手方に對し裁判上の自白たる効力を生せず

説明

裁判上の自白たる効力を生するには本訴繫屬の裁判所に於て不利なる陳述を爲すことを要す故に訴訟當事者の一方か訴外者に對し別訴訟に於て辯論中爲したる事實上の陳述を直に本訴に於ける裁判上の自白なりと見做し其効力を及はしむることを得さるものとす

地所建物賣買賃金請求事件

明治二十九年第三四〇號
仝年十二月五日判決

上告人 樋口殺後見人樋口貞太郎　訴訟代理人 辯護士 磯部四郎 齋藤孝治

被上告人 岡田義質

右當事者間ノ地所建物賣買代金請求事件ニ付宮城控訴院カ明治二十九年四月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一ハ原院判決理由ノ骨子トスル所ハ上告人ノ提出セル甲第一號證ハ直チニ本件事實ノ證明トナスニ足ラサルカ故ニ被上告人主張ノ如ク眞實ニ其賣買ヲ遂ケタルモノト認定スト云フニ在リ然レトモ甲第一號證ハ遠藤圓治及ヒ被上告人間ノ訴訟ノ口頭辯論調書ニシテ其抜抄ニ係ル部分ハ上告人ト被上告人トノ間ニ於ケル財産處分ノ事實ニ關シ該訴訟ニ於テハ被上告人ノ自由ヲ爲スモノナリ而シテ其訴訟當事者ヲ異ニスルカ故ニ之ヲ以テ直チニ本件ノ自白ト見做スヿヲ得ヘキニアラスト雖トモ裁判上是認セラレタル虚妄ノ陳述ハ其虚妄ニ出テタル事情ヲ明カニセサルニ於テハ直チニ方便トシテ之レヲ排斥スヘキニアラス却テ立證ノ資料ト爲ルヘキモノナリ故ニ上告人ハ右陳述ノ事實ニ加フルニ賣渡名義ニ爲シ置キタルノ事實賣買ノ周旋事實等ヲ以テシテ上告人請求ノ原因ヲ立證シタルニ原院ハ甲第一號證ヲ事實證明ノ材料ト爲スニ足ラストシテ排斥セラレタルハ立證ニ關スル法則ヲ適用セラレサル違法アリト云ハサルヘカラス加之ナラス原院判決理由ヲ見ルニ其冒頭ニ於テ先ツ甲第一號證ヲ排斥シ此理由ノミニ依リ直チニ其賣買ヲ遂ケタルモノト認定シ此認定ニ依

據シテ後段說明ノ理由ヲ附加セラレタルハ先ツ斷案ヲ下シテ後チニ之レヲ歸納セラレタルモノト云ハサルハカラス即チ審究ト判斷ト相先後シタルモノニシテ亦理由不備ノ違法アリト云ハサルヘカラスト謂フニ在レトモ被上告人ト訴外者トノ間ニ於ケル訴訟即チ別訴訟ニ關シテ辯論中被上告人ノ爲シタル事實上ノ陳述ハ本訴ニ於テハ所謂ル裁判上ノ自白トシテ被上告人ヲ羈束スヘキ者ニアラサレハ原院カ其陳述ヲ掲ケタル甲第一號證ヲ以テ本件ノ事實上ノ證明スル材料ト爲スニ足ラストシ之ヲ排斥シタルハ即チ其職權ニ屬スル事實認定ノ範圍ニ屬スルカ故ニ毫モ不法アルコトナシ又原院ハ新乙第一二號證ニ因リテ本件賣買ヲ遂行シタル事實ヲ認定シタルモノナレハ原判決ハ審究ト判斷ト相先後スルノミナラス理由不備ナリトノ非難モ亦採用スルヲ得ス

其第二上告人ハ本件請求ノ原因トシテ不動産ヲ賣却スルニ關シテ上告人ト被上告人ト共ニ周旋シタル事實ヲ以テ一ノ主張ト爲シタルコトハ原院口頭辯論調書及ヒ原院判決事實ノ摘示ニ徵シ明カナリ而シテ此主張ノ事實ニ淵源シ判決理由ニ示セル新甲第一號證及ヒ第一號證ノ期限以前ニ在テ不動産數口ノ賣却アリ又期限後ニモ地所ヲ以テ返濟ニ充當シ若クハ無代價ニテ被控訴人ニ返還シタルモノアリ」トノ事實爭點ヲ生シタルナリ然ルニ原院判決ノ之ニ對スル說明ヲ見ルニ再賣買ノ期限內ニ係ル賣拂代金ハ乙第四號證ノ如ク控訴人ニテ之ヲ預リ置キ再賣買決行ノ際其代金ノ內ニ受領スヘキ約束ナリキ云々此申立ハ本件全體ノ事實ニ適合シ信ヲ措クニ足レリ」ト云フニ止マル然レトモ此ノ判定ハ法則ヲ適用セサルモノト

云ハサルヘカラス何トナレハ原院ノ認定セル被上告人主張ノ事實ノ如クナリトスレハ亦賣買ノ期限以前ニ不動産ノ賣拂ヲ爲ストキハ亦賣買契約履行ノ曉ニ於テ其目的物ノ欠缺スルニ至ルハ事理ノ當然ナルヲ以テ賣拂代金ヲ取得スルノ意思ヲ有セスシテ雙方カ期限以前ノ賣拂ニ周旋スヘキ理ナシ原院ハ一方ニ於テ期限以前ノ賣拂ノ事實ヲ認メナカラ他ノ一方ニ於テ再賣買ノ約定ヲ爲シタリト認定セラレタルハ再賣買ノ目的物ニ關スル法則ヲ適用セラレサリシニ基因スルモノニシテ理由相副ハサルノ違法ヲ來シタルモノト云ハサルヘカラスト謂ヒ」其第三ハ上告第二點ニ開陳セル上告人主張ノ事實爭點ニ關シ上告人ハ第一審ニ於テ證人高野幸次ノ供述ヲ以テ立證トシ尙原院ニ於テ之ヲ援用シタリ然ルニ原判決理由ヲ見ルニ此立證ニ關シ何等ノ說明ヲ與ヘラレタル所ナシ原院判決ニ「但シ本文ニ掲ケタル證據及辯論ノ外ハ都テ本案ノ爭點ニ適切ノモノト認メサルヲ以テ遂一說明セストアレトモ右ノ證據ハ第一審口頭辯論調書ニ「原告代理人曰ク期限後ニモ樋口ハ周旋シテ賣却シタルニ相違ナシ此點ニ付テハ高野幸次ヲ證人トシテ取調ヲ申請ス」トアル件點ニ關スルモノナレハ原院判決說明ヲ省略セラレタル部分ニ屬セサルモノナリ然ルニ原院判決理由中此立證ニ關シ何等ノ說明ヲ與ヘラレタル所ナキハ右ノ爭點ニ對シ判決ヲ與ヘサルノ違法ト其證據ニ對スル說明ヲ省略スルノ理由ヲ具備セサルノ違法ト兩者其一ニ居ルヲ免カレサルモノト云ハサルヘカラス」ト謂フニ在レトモ原院ハ再賣買ノ期限內ニ係ル賣拂代金ハ乙第四號證ノ如ク控訴人(被上告人)ニ於テ之ヲ預リ置キ再賣買決行ノ際其代金ノ內ニ受領スヘキ約束ナリキ

地所建物賣買金請求事件

又ハ期限後被控訴人ニ返還シタル不動産ノ如キハ二重ノ抵當ニ爲リ居リ且被控訴人ノ懇請モ有之恩恵上還シタルモノナリ」トノ被上告人ノ申立ヲ本件全體ノ事實ニ適合シタルモノト認定セシ次第ニシテ此認定タルヤ法律ニ違背シタルモノニ非ス再賣買ノ目的タル物件ト雖モ本件ニ於ケルカ如ク其両數アル場合ニ於テ其一部ヲ或ル程度ノ代金ニテ望ム人アルトキハ再賣買ノ期限内ニテモ之ヲ賣却シ其代金ヲ前ノ買主即チ再賣買ノ賣主ニ預リ置キ他ノ物件ニ關スル再賣買決行ノ際其代金ノ内ニ受領スヘシトノ約束ハ固ヨリ再賣買ヲ約シタル賣買當事者ノ間ニ爲シ得ヘク又有リ得ヘキ事實ナレハ原判決ハ再賣買ノ目的物ニ關スル法則ヲ適用セス隨テ理由相副ハサルモノナリトノ非難ハ其當ヲ得ス又原院カ本案ノ爭點ヲ判斷スルニ適切ナラサルモノト認ムル證據ニ付キ特ニ說明スル義務ナシトス

以上說明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條第二項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 本尾敬三郎

同　小松弘隆　同　岡村爲藏

同　井上正一　同　本多康直

同　西川鉄次郎

判決要旨

假差押の申請を爲すに當り本案訴訟を提起す可き裁判所に付き豫め意思を表示したるのみにては未た其裁判所に起訴したるものと云ふを得す

說明

訴は起訴者か管轄裁判所に向て相當の手續を履行するにあらされは其効力を生せさるへきか故に假差押を申請するに際し將來本案の訴訟を提起すへき裁判所を表示するも未た其手續を履行せさる以上は訴の効力を生することなしされは彼の犯罪を原因とする損害賠償の如き民刑何れにより訴ふることを得へき事件にして而も其訴の提起以前に係るときは其意思表示あるに拘らす單獨の民事訴訟として訴ふるも將た公訴附帶の私訴として刑事裁判所に訴ふるも要求權利者の隨意なり故に其意思表示に反する訴の爲め擅に許容したる假差押の無効に歸する理なきものとす

假差押決定ニ對スル異議事件（明治二十九年第四六〇號　仝年十二月七日判決）

上告人　雨宮敬次郎　訴訟代理人 辯護士　岡村輝彦　岡崎正也

被上告人　東京府知事 侯爵 久賀通久

右當事者間ノ假差押決定ニ對スル異議事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年九月二十一日言

假差押決定ニ對スル異議事件

渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ（大審院明治二十一年[illegible]）

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ本件假差押命令ハ濱野茂等ニ對スル詐欺取財事件ノ公訴ニ附帶シ東京地方裁判所刑事部ニ提起スヘキ私訴事件ニ對スル假差押ノ申請ニ基キ斷定セラレタルモノタルハ當事者間ニ於テ爭ナキ處ニシテ原裁判所モ亦認ムル處ノ事實ナリ元來公訴附帶ノ私訴及ヒ之レニ附隨スヘキ訴訟ハ共ニ刑事訴訟手續ノ一部ニ屬シ刑事訴訟法ノ支配ヲ受クヘキモノタルハ論ヲ俟タサルナリ而シテ刑事訴訟法ニ於テハ公訴附帶ノ私訴ニ對シ假差押又ハ假處分ヲ決定スヘキコトノ規定無之ノミナラス又右ニ關シ民事訴訟法ヲ適用スヘキコトノ規定アルナシ依テ公訴附帶ノ私訴ニ對シテハ假差押又ハ假處分ヲ決定シ得ヘキ者ニアラサルニ拘ハラス原裁判所ニ於テ法文ノ基クヘキ處ナクシテ漫然假差押ヲ決定シ得ヘキ者ノ如ク判決セラレタルハ不法ノ裁判ナリ蓋シ有體動產假差押ハ民事訴訟法ニ於テ初メテ規定セラレタルモノニシテ同法實施以前ニ行ハレタルモノニアラス而シテ刑事訴訟手續ニ於テ民事訴訟法ヲ準用シ得ヘキ場合ハ刑事訴訟法中特ニ明文アル場合ニ限ラレタルモノニシテ其他ノ場合ニ準用スヘキモノニアラサルコトハ本院明治二十六年刑事三百五十三號同年五月二十五日宣告上告人大竹龜吉外四十二名被上告人横田進證外二十四名ノ違既決濱

被告事件公訴附帶ノ私訴ニ對スル判決ニ依ルモ明ラカナリト云ヒ」其第二點ハ假リニ公訴附帶ノ私訴ニ對シ民事訴訟法ノ手續ニ準シ假差押決定シ得ヘキモノトスルモ其手續ハ素ヨリ刑事訴訟手續ノ一部ニ屬スヘキハ當然ノ筋合ナルヲ以テ公訴附帶ノ私訴ヲ管轄スヘキ刑事部ニ於テ刑事訴訟手續ニ依リ裁判セラルヘキヲ要スルヤ明カナリ然ルニ原裁判所ニ於テハ公訴附帶ノ私訴ニ對スル假差押命令ハ右公訴附帶ノ私訴ノ管轄ニアラサル民事部ニ於テ其決定ヲ爲シ得ヘキモノナリト判決セラレタルハ不法ナリト云ヒ」其第三點ハ本件假差押ハ其申請書記載ノ如ク被上告人ヨリ濱野茂等ニ對スル詐欺取財被告事件公訴附帶ノ私訴ヲ原因トシ之ニ對シ申請シタル事實幷ニ被上告人カ右本案訴訟ヲ其被告事件公訴ニ附帶シ東京地方裁判所刑事部ニ提起シタルコトハ當事者間ニ爭ヒナキ處ニシテ原裁判所モ亦認ムル處ノ事實ナリトス且又被上告人ニ於テ本按公訴附帶ノ私訴ヲ取下ケ更ニ同一訴訟ヲ民事部ニ提起スヘシト謂フカ如キコトハ當事者間ニ爭ヲ其申立アルナシ然ルニ原裁判所ニ於テ當事者ノ申立以外ニ却テ其主張ニ反シ被上告人カ本案公訴附帶ノ私訴ヲ更ニ民事裁判所ニ公訴ニ附帶セスシテ提起スルヲ得ヘシト云フカ如キ理由ニ依リ上告人ノ主張ヲ斥ケラレタリ然レトモ假リニ右原裁判說明ノ如ク果シテ被上告人ニ於テ濱野茂等ニ對スル附帶公訴ヲ取消シ更ニ公訴ニ附帶セス別ニ民事訴訟ヲ提起シ得ヘキモノタリトスルモ前揭ノ如ク本件假差押ハ元來右公訴附帶ノ私訴事件ニ對シ請求シタルモノナルヲ以テ一旦右本案訴訟ヲ取下ケ又ハ放棄スル以上ハ其仮差押ノ原因タリシ本案訴訟ハ兎ニ角一旦消滅スルヲ以テ本件ノ差

押モ亦從テ消滅ニ歸スヘキハ固ヨリ當然ノ筋合ニシテ他日被上告人カ或ハ獨立シテ民事訴訟ヲ提起スルコトアリトスルモ爲メニ本件差押ヲ其儘維持シ得ヘキモノニアラサルハ論ヲ俟タサルナリ依テ本件ノ爭點ハ公訴附帶ノ私訴ニ對シ爲サレタル本件假差押ハ適法ナルヤ否ニ外ナラサルニ拘ハラス原裁判ニ於テ被上告人カ公訴附帶ノ私訴ヲ取消シ別ニ民事訴訟ヲ提起スルヲ得ヘシト云フカ如キ理由ニ依リ公訴附帶ノ私訴ニ對シ請求シタル本件假差押ヲ適法ナリトセラレタルハ法理ニ反スル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

以上ノ各論旨ニ基キ原判文ヲ査閲スルニ其第一項ニ(上略)「犯罪ヲ原因トスル損害賠償ノ訴ハ公訴附帶ノ私訴トシテ之ヲ提起スルカ若クハ單獨ノ民事訴訟トシテ之ヲ提起スルカハ被害者ノ撰擇ニ任スヘキモノナルコトハ法律上毫モ疑ヒヲ容ルヘキモノニ非ルヲ以テ云々故ニ本訴假差押ノ命令ニ對スル本案事件サル損害賠償ノ訴ニ付テハ二個ノ管轄裁判所ノ存スルモノナリ云々假差押ノ命令ハ其本案事件ナル損害賠償ノ訴訟ノ未タ繫屬セサル以前ナルコト明カナルヲ以テ云々而シテ法律上本案事件ニ付管轄ヲ有スル裁判所ハ起訴者ニ於テ該事件ヲ他ノ裁判所ニ提起セントスル意思ヲ表示スルモ單ニ其意思表示ノミニ依リ自ルノ管轄權ヲ失フモノニアラサルナリ」云々トアリ今其理由中原判決ノ基本タル最重要ノモノヲ約言セハ本件假差押命令ハ本案事件ナル損害賠償ノ訴訟ノ未タ繫屬セサル以前ニ在ルヲ以テ其本案ノ管轄裁判所ハ起訴者カ單ニ該事件ヲ他ノ裁判所ニ提起セントスルノ意思ヲ表示スルノミニ依リ自己ノ管轄權ヲ失フモノニアラスト云フニ過キス即チ原判決ハ被上告人カ將サニ公訴附帶ノ私訴ヲ提起セントスルノ意思ノ表示ヲ認メタルモ本件假差押命令ノ當時其公訴附帶ノ私訴カ已ニ提起セラレシ事實ヲ認メタルニ非サルヤ明ナリ然ルニ上告人ハ恰モ原判決ニ於テ本件假差押命令ノ當時公訴附帶ノ私訴カ已ニ提起セラレシ事實ヲ認メタルモノヽ如ク論述シ即チ公訴附帶ノ私訴ニ對シ原裁判所カ法文ノ基ク(キ處ナクシテ漫然假差押ヲ決定シ得ヘキモノヽ如ク判決セラレタルハ不法ノ裁判ナリト云ヒ又原裁判所ニ於テ被上告人カ公訴附帶ノ私訴ヲ取消シ別ニ民事訴訟ヲ提起スルヲ得ヘシト云フカ如キ理由ニ依リ公訴附帶ノ私訴ニ對シ請求シタル本件假差押ヲ適法ナリトセラレタルハ法理ニ反スル不法ノ裁判ナリト云ヒ又原裁判所ニ於テ公訴附帶ノ私訴ニ對スル假差押命令ハ公訴附帶ノ私訴ノ管轄ニアラサル民事部ニ於テ其決定ヲ爲シ得ヘキモノナリト判決セラレタルハ不法ノ裁判ナリト云ヒ以テ原判決ニ攻擊ヲ加フルハ孰レモ原判決ノ旨趣ニ副ハサル論告ト謂ハサルヲ得ス蓋シ上告人ハ本件假差押ノ命令カ本案事件ナル損害賠償ノ訴訟ノ未タ繫屬セサル以前ニ在ルニ關ハラス被上告人カ其仮差押ノ申請ヲ爲スニ當リ公訴附帶ノ私訴トシテ訴訟ヲ提起スルノ意思ヲ表示シタルに以上當時已ニ其私訴ハ公訴ニ附帶シテ適法ニ提起セラレタルモノト看做シテ以上ノ論告ヲ爲スモノナラン然レトモ訴ハ起訴者カ現實管轄裁判所ニ向テ相當ノ手續ヲ履行スルニアラサレハ其効力ヲ生セサルモノトス故ニ單ニ被上告人カ將來起訴セントスルノ意思ヲ表示シタルノミニテハ未タ以テ適法ニ起訴セラレタルモノト看做スコトヲ得サルヤ言ヲ俟タス左レハ其未タ起訴セサル以前ニ在リタハ原判決ノ示

ス如ク犯罪ヲ原因トスル損害賠償ハ單獨ノ民事訴訟トシテ民事裁判所ニ其訴ヲ提起スルモ又公訴ノ提起セラレタル場合之レニ附帶シテ私訴ヲ提起スルモ固ヨリ被害者ノ隨意ナリトス」而シテ假差押ナル者ハ民事訴訟法第七百三十七條ノ示ス如ク金錢ノ債權又ハ金錢ノ債權ニ換フルコトヲ得ヘキ請求ニ付動產又ハ不動產ニ對スル强制執行ヲ保全スルノ方法ニ外ナラスシテ同法第七百四十條ハ其ノ申請ニ揭ク可キ條件ヲ示サレタリ已ニ此法條ニ從ヒ其ノ條件ヲ充タシタル申請ニ對シ民事訴訟法ニ所謂本案ノ管轄裁判所ニ於テ下サレタル裁判ハ即チ適法ノ裁判ナルカ故ニ爾後申請者ノ撰擇ニ因リ右二箇ノ管轄裁判所中其孰レノ裁判所ニ本件ノ訴ヲ提起スルモ爲メニ法律上無効ヲ惹起スルカ如キ關係ヲ生セラル可キ筋合ナリトス則チ原判決ハ相當ニシテ上告第一點乃至第三點ノ論告ハ總テ其理由ナシ

上來說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長判事　南部甕男　判事　寺島直
同　增戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政温
同　中尾眞晃

判決要旨

契約書中流質文言の有無に關らす流質處分を行ふことを得す

說明

流質契約の法律上無効なることは明治六年第五十二號布告及同年第四十六號司法省布達に質地は壬申(明治五年二月十五日)以前の取引に係る分を除く外其契約書中流質文言の有無に拘らす一切流質處分を許さすとあるに依り明なるのみならす民法第三百四十九條に質權設定者は設定行爲又は債務の辯濟期前の契約を以て質權者に辯濟として質物の所有權を取得せしめ其他法律に定めたる方法に依らすして質物を處分せしむることを約することを得すとあるに徵し太た明瞭なりと云ふ可し

地所名前書換登記請求事件

明治二十九年第四二五號
仝年十二月九日判決

上告人　末次宗太郎
被上告人　佐々木久米吉
訴訟代理人　辯護士　坂本省三

右當事者間ノ地所名前書換登記請求事件ニ付長崎控訴院カ明治二十九年六月十日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第一ハ法令違背ニ基キ原判決ヲ破毀スヘキ理由ナシ

地所名前書換登記請求事件

上告第一論旨ハ本件ハ去ル明治二十三年二月六日ニ於テ既ニ代物辯濟トナリタル地所名義ノ書換ヲ請求シタルモノナルニ原院ニ於テ甲第一號證ノ契約ハ流質ノ契約ヲ爲シタルモノト解釋シ尚ホ流質契約ナルモノハ期限經過後直チニ該物件ノ所有權ヲ移轉セシムヘキモノトノ定義ヲ下サレタルヲ以テ原院ハ須ラク之レカ契約ノ履行ヲ命スヘキニ右當事者間ノ契約ハ法律ノ許サヽル所ナリトノ理由ニ基キ本件請求ヲ棄却シタルハ民事訴訟法第四百三十五條ニ所謂法則ヲ不當ニ適用シタルノ違法アルヲ免レスト云ヒ」同第二點ハ第一點ニ論述シタル當事者間ノ契約即チ原院ノ認メラレタル事實ニシテ仮リニ法律ノ許サヽルモノナリトセハ其法律ハ果シテ何年何號ノ法律ナルヤヲ明示シテ然ル後初メテ上告人ノ請求ヲ棄却スヘキニ之レカ法條ヲ明示スルコトナク單ニ法律ノ許サヽル所ナリトノ漠然タル語句ヲ以テ排斥シ去リタルハ法律上ノ理由ヲ缺キタルモノニシテ即民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ所謂裁判ニ理由ヲ付セサル違法アルモノナリト云フニアルモ質地ハ壬申（明治五年二月十五日）以前ノ取引ニ係ル分ヲ除ク外其契約書中流地文言ノ有無ニ拘ハラス一切流地處分ヲ許サヽルコトハ明治六年第五十一號布告同年第四十六號司法省布達ノアル在リテ明カニ法律ノ規定スル處ナレハ原裁判所カ流質契約ナルモノハ法律ノ許サヽル處ナリトス」云々ト說明シタルハ相當ナリ又法律ハ必スシモ之ヲ明示スルノ必要アルモノニアラス故ニ前三點ノ論旨ハ共ニ上告適法ノ理由ナシ

同第三論旨ハ原院ノ口頭辯論調書ヲ閲スルニ明治二十九年六月三日人見判事外四名即チ第

二審判決正本ニ連署アル五判事臨席シテ判決ノ基本タル辯論ヲ聞キタルコト明カナルモ其月十日ノ調書ニ依レハ判決ヲ爲シ且之ヲ言渡シタル判事ハ果シテ民事訴訟法第二百三十二條ノ規定ニ從ヒ前同一ノ判事五名ニ於テ之ヲ爲シタルヤ否ヲ知ルニ由ナシ何トナレハ右十日ノ調書ニハ前同一ノ排成方式ニ依リ云々トアルヲ以テ兎ニ角五判事ヨリ構成セラレタル訟廷ニ於テ之ヲ爲シタルコトハ知ルヲ得ヘキモ果シテ前同一ノ五判事ナリシヤ將タ他ノ五判事ナリシヤ單ニ構成法ニ則リタルノミニテハ未タ以テ前揭ノ法條ヲ遵守シタル適法ノ判決ナリト速斷スルヲ得サレハナリ尚原院裁判ハ公開シタルコトノ事跡ヲ見ルニ由ナキ不法アリト云フニアルモ既ニ原院口頭辯論調書中裁判所ハ前同一ノ構成方式ニヨリ判決ヲ言渡セリト記載アル上ハ判決言渡ニ付キテモ其口頭辯論ニ臨席シタルト同一ノ判事列席シタルコト疑ヲ容レス又裁判ハ普通公行スヘキモノナルニ依リ口頭辯論調書中特ニ公開セサルコトノ記載ナキ上ハ其公開セル公廷ニ於テ言渡シタルヤ亦明瞭ナリ要スルニ本論旨ハ徒ラニ原判決ヲ非難シ苦情ヲ訴フルニ過キサルヲ以テ上告適法ノ理由ナシ

上文辯明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキニ依リ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ棄却スルモノトス

大審院第二民事部

裁判長 判事 南部甕男　判事 寺島直

同 增戸武平　同 今村信行

地所名前書換請求事件　堰堤立替金償還請求事件

二百八十三

同　藤田隆三郎　同　井澤政温

同　中尾眞見

判決要旨

訴訟能力に關する抗辯の時期如何に拘らず訴訟能力なきものと決する以上は其敗訴費用は總て敗訴者の負擔となすも不當にあらず

請求の原因に付き判決確定するも當事者に訴訟能力なきことを發見したるときは其訴は却下せらるゝものとす

說明

訴訟能力の有無は裁判所か職權を以て調査す可き事柄に屬するを以て彼の當事者の主張を俟て裁判す可き爭點と同一に論することを得すされは良し其抗辯の時期か如何に後れて提出したりとするも苟も其能力なしと決する以上は其敗訴の費用を總て敗訴者に負擔せしむるも決して不當にあらざるなり

訴訟能力の有無に付ては裁判所は職權を以て調査し而して其能力なきことを認むる時は縱令請求の原因に付き既に判決確定するも固と請求の原因と訴訟能力とは別異のものに屬するを以て其確定の判決に羈束せらるゝことなく訴は當然却下せらるゝものとす

堰費立替金穀請求事件

明治二十九年第四九五號
仝年十二月十日判決

上告人　三上健治外二百九十名　訴訟代理人　辯護士　岸本辰雄　吉永聰

被上告人　月崎千太郎外五十一名　訴訟代代人　辯護士　熊野敏三　安部遜　山口憲

右當事者間ノ堰費立換金穀請求事件ニ付明治二十八年十月十四日東京控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告第一點ハ本件ノ梶山堰ナル營造物ハ小櫃村內一部人民ノ共有產財ナルコトハ原被雙方ノ認ムル所ナリ乃チ原被口頭辯論調書ニ於テモ被控訴代理人立證申立中「甲第百六十一號證ハ舊七ヶ村組合ノ時舊村々ノ共有ニ係ル分ハ其村々ニテ進退スルトノ規約アリ之レヲ以テ梶山堰ハ村長ノ管理ニ屬セシムル者ニアラス云々」トアリ又控訴代人ノ甲號證ノ認否ノ

中立中「甲第百六十一號證ハ共有產財ハ追ヲ全體ノモノトスルカ夫迄ハ幾分持ニナシ置カントノコトヲ記シタルモノナリシ」トアリテ被上告人モ亦本件訴權ノ基本トナレル營造物梶山堰ハ現在ニ於テハ村內一部人民ノ共有物ナルコトハ之ヲ認メ居ル所ナリ然ルニ原院判決ノ要旨ヲ見ルニ梶山堰ヲ以テ一法人ノ財產ナリト誤認シ法人ノ代表機關ニアラサレハ梶山堰ニ關スル訴權無キモノト確定シタルハ不法ナリト云フニ在リ」仝第二點ハ原判決ノ大體ノ要旨ハ大字團體ヲ以テ法人ト認メ隨テ上告人等ハ其法人ヲ代表シテ本件訴訟ヲ爲スモノヽ如ク認定セラレタレトモ是レ全ク法則ノ適用ヲ誤リ且ツ事實ヲ誤認セルモノナリ其理由ハ上告人及ヒ被上告人ハ共ニ本件ノ營造物ニ付利害ノ關係ヲ有スルモノニシテ從テ其修繕費ノ如キモ共同シテ負擔シ來レル所ナリ然ルニ明治十二年以來被上告人等カ該費用ノ支出ヲ怠リタル爲メ上告人等之レヲ立換ヘ置ケリ因リテ上告人等ノ大字住民ハ共同シテ被上告人等大字住民ニ向テ申立替タル修繕費ヲ請求スルニ在リ是レ原院口頭辯論調書ニ於テモ「舊村ハ團體ナルコトハ被控訴人モ然ラスト云ハサルモ乍併團體ナレハ訴訟能力アリト云ハレス云々」又裁判長ノ問ニ「然レハ個人的ノ訴訟ナリト云フ譯カ」又問フ「然レハ代表者ニ非ラサルヤ」答「然リ代表者ニアラス」トアリ元其大字團體ナルモノハ法律上當然法人ヲ爲スモノニアラス從テ訴訟當者トナルノ能力ナキモノナレハ上告人等ハ最初ヨリ大字團體間ニ訴訟ヲ爲スモノナラト云フモ法人ヲ代表シテ本件訴訟ヲ爲スモノトハ云ハス各自ヵ已ノ權利ニ基キ大字內ノ住民ハ共同シテ他ノ大字內ノ各住民ヲ對手トシテ訴訟ヲ爲ス

モノナリ然ルニ原院ハ大字團體ヲ以テ當然法人ヲ爲スモノト認定シ又上告人等ハ其法人ヲ代表シテ本件訴訟ヲ爲スモノヽ如ク誤認シタルハ頗ル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ」同第三點ハ原判決ニ曰ク「一村內ノ大字カ產財上ノ事柄ニ關シ權利義務ヲ有スルハ人ノ資格ヲ以テス故ニ之ヲ實行スルニハ其代表機關ニ依ラサルヘカラス」ト其所謂代表關機トハ町村ナル法人ヲ代表スル村長ヲ指的スルモノナラン果シテ然レハ此亦法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノトス其理由ハ法律上村長カ其資格ヲ以テ訴訟ヲ爲スコトヲ得ル場合ハ町村制第六十八條第七項ナル耳而シテ同項ハ唯外部ニ對シテ町村ヲ代表シテ訴訟ヲ爲スノ資格アルヲ認ムルモノニシテ決シテ本件ノ如ク內部間ノ訴訟ヲ代表スルノ資格ヲ有スルトノ規定ニ非ラス然ノミナラス村長カ一村內ノ訴訟ニ於テ村長タル資格ヲ以テ其當事者ヲ代表スルヲ得ルモノトセハ一個ノ資格ヲ以テ同時ニ原被二個ノ資格ヲ兼ヌルモノトナリ到底法理ヲ爲サヽルニ至ル元來村長カ其資格ヲ以テ大字團體ヲ代表シテ訴訟ヲ爲スコトヲ得ルカ如キハ特別例外ノ事柄ナルヲ以テ必ス明文ヲ待テ始メテ之ヲ得ヘキノミ故ニ何等ノ明文ナキ場合ニ於テハ勢ヒ條理ニ基キ其財產ニ付キ最モ利害ノ關係ヲ有スル者即チ其部落ニ住居スル人民ニ於テ訴權ヲ有スヘキモノトセサルヘカラスト云フニ在リ」同第四點ハ一村內部ノ訴訟ニ於テ大字團體ヲ代表ス可キ機關ハ如何ナル者ナルヤハ我法律一モ明文ナキ所ナリ然レハ大字團體ハ財產上ノ權利義務ノ主體トナルヲ能力アルモ訴訟ヲ提起スルノ途ナキ乎豈失レ此タノ如キ理アランヤ是ヲ以テ原院亦法律ナキトキハ慣習ニ依ルコトヲ得ヘキモノナ

ルコトヲ認メラレタリ然レハ本件營業物ニ關スル大字團體ヲ代表シテ訴訟ヲ爲シ來リタル慣行如何ト云フニ甲第二號第三號第四號證判決書ニ依リテ見ルモ原被各大字ヲ代表シテ適法ニ訴訟ヲ爲シ來リタルモノハ其住民ナリ故ニ公認ノ慣行ハ住民ノ多數ナルコトヲ知ルニ足ル然ルニナラス本件訴訟ニ關シ先キニ妨訴抗辯ノ控訴並ニ原因ノ爭ヒニ關スル控訴アリタルトキ原院ニ於テモ明カニ之レヲ公認シアルモノヽ如シ又此點ニ付キ被上告人ヨリ上告人ノ主張ニ對シ毫モ反對ノ慣習ヲ擧證シタルコトナシ然ルニ原院ハ翻然公認ノ慣習ナキモノトシタルハ是レ民事訴訟法第二百四十條ニ違背シテ不當ニ事實ヲ確定シタルモノナリ且一村内ノ大字ハ財産權上ノ主體タルコトヲ得ルノ事實ハ之ヲ認メナカラ絶對ニ訴訟ヲ爲スノ途ヲ失フニ至ルカ如キ判決ヲ爲シタルモノニシテ甚タ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原記錄口頭辯論調書ヲ閲スルニ上告人陳述ノ部中「小櫃村ト云ヘハ法人ナルモ本訴ハ其法人ノ部分ヲ訴ヘタル者ニシテ村ニアラサル故云々團體カ即チ住民トナル他ニ移住スレハ義務ハナクナル訴訟中ニ移住スレハ訴訟ハナクナル云々ノ供述アリ乃チ本件ハ一部人民ノ共有財産ナリトシテ之レヨリ生スル立換金ヲ訟求スルノ謂ニアラス團體ノ財産ニ付之レカ立換金ノ償還ヲ求ムルモノタルヤ明カナリ案スルニ凡ソ一ノ社團又ハ財團ヲシテ權義ノ主體タル法人タラシムニハ町村制第二條ニ於テ町村ニ關シテ規定スルカ如ク法律ニ於テ其規定ナカルヘカラス而シテ町村制其他ノ我法律ニ於テ未タ町村内ノ部落ヲ以テ法人ト規定シタルモノアラス蓋シ一ノ社團又ハ財團カ或權利若クハ義務ヲ有スルコトアルノ一事ヲ以テ直

チニ法人ナリト做スコトヲ得ス彼ノ相續人ノ贖缺スル相續財産ニシテ未タ何人ニ歸屬スヘキヤヲ知ルコトヲ得サル時期ニアルモノヽ如キモ亦此種ノ財團ニ屬ス然ルニ原院カ本件ニ付一村内ノ大字カ財産上ノ事柄ニ關シテ權利義務ヲ有スルハ法人ノ資格ナリト説明シタルハ其當ヲ得タルモノニアラス然レトモ町村内ノ一部ニシテ別ニ其區域ヲ存シテ區ヲ爲スモノカ特別ニ財産ヲ有スルコトヲ得ルハ町村制第百十四條ニ於テ明カニ規定スル所ナリ而シテ其區カ財産ヲ所有スルトキハ同條ノ規定ニ從ヒ郡參事會ハ町村會ノ意見ヲ聽キ條例ヲ發行シ其財産ニ關スル事務ノ爲メ區會ヲ設クルコトヲ得ルモ其事務ノ管理ニ至テハ同制第百十五條ノ規定ニ從ヒ町村ノ行政ニ關スル規則ニ依リ常ニ町村長ニ屬スルモノトス夫レ町村ノ行政ニ關スル規則ニ依リ財産ニ關スル事務ヲ管理スルモノタル以上ハ町村長ハ同制第六十八條第四號ニ準依シテ部落ノ權利ヲ保護シ其所有ノ財産ヲ管理シ又同條第七號ニ準傚シテ部落ヲ代表シ部落ノ名義ヲ以テ其訴訟ニ關スル事務等ヲ擔任スル職務權限ヲ有スルヤ明カナリ夫レ然リ然レハ原院カ大字部落ヲ代表スル所ノ村長ニ於テ本訴ヲ提起スヘキモノト判定シタルハ結局不當ノ裁判ニシテ論告ハ其當ヲ得ス從テ住民カ大字團體ヲ代表シテ訴訟ヲ爲シタリタリト爲ス慣行如何ノ論述ノ如キ曾ニ甲第二三四號證ノ裁判ハ町村制實施上ヨリ經過シ來リタルモノニ過スシテ公認セラレタル慣行ナリト云フヲ得サルノミナラス上文解明シ理由ナル以上ハ敢テ原判決ニ影響ヲ及ホスヘキ説明ニアラス主告論旨ハ總テ其理由ナキニ歸シ上告ハ之ヲ棄却ス

賦課立替金請求事件

上告第五點ハ原裁判ニ「控訴人ノ抗辨ハ前審ニ於テ主張スルヲ得ヘキニ當控訴ニ於テ始メテ提出シタレハ當控訴費用ハ自辨セシム」トアリテ其主文ニ「第二審訴訟費用中當控訟ノ分ハ相消シ其他ハ被控訴人ニ於テ負擔スヘシ」トアリテ被上告人ノ此抗辨ハ獨リ今回ノ前審ニ於テノミ提出シ得ヘカリシニ非ス原因ニ付テノ控訴及上告幷ニ妨訴抗辨ノ控訴ニ先チテ提出シ得タル筈ナリ何則村長カ代表シ居ルヤ否ヤハ固ヨリ顯著ノ事實ニテ被上告人カ最初控訴ヲ一見シタルトキ既ニ知得セル事柄ナレハナリ左ルヲ今日ニ至ル迄此抗辨ヲ抑止シタルハ全ク被上告人ノ過失ナリ殊ニ原因ニ付テノ控訴ノ如キ原裁判所ハ被上告人ノ抗辨ヲ知テ「徒ニ抗辯ヲ試ミ曾ニ苦情ヲ訴フルニ外ナラサルモノトス」ト判決セリ民事訴訟法第七十六條ニ依レハ無益ナル攻擊又ハ防禦ノ方法ヲ主張シタルモノハ假令勝訴者ト爲ルモ仍ホ其方法ノ費用ハ裁判所之ヲ其者ニ負擔セシムルコトヲ得左レハ雖ノ妨訴抗辨及原因爭訴ノ控訴ニ先タテル各初審ノ費用ハ宜ク被上告人ニ負擔セシムヘキナリ又同法第七十七條ニ依レハ無益ナル上訴ノ費用ハ絶對ニ提出者ノ負擔タリ而シテ所謂「徒ニ抗辨ヲ試ミ曾ニ苦情ヲ訴ル」ハ即是無益ナル上告ナリトス故ニ大ニ讓歩スルモ雖ノ妨訴及原因ニ付テノ控訴並ニ上告ノ費用ハ總テ被上告人ノ負擔ナリトス然ニ原裁判所ハ單ニ同法第七十八條第二項ノミニ從ヒ當度ノ控訴ヲ除ク外其他ノ訴訟費用ハ殘ラス上告人ノ負擔トセシハ法律ニ違背シ又ハ法律ヲ適用セサル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ訴訟能力ノ如キハ裁判所ノ職權ヲ以テモ調査スヘキ事柄ニシテ他ノ當事者ノ主張ヲ俟テ裁判スヘキ爭點ト同一ニ論スヘカラス

サレハ如何ニ後レテ提出シタリトスルモ果シテ訴訟能力ナキモノニ決スル以上ハ其敗訴ノ費用ヲ原告ニ負擔セシムルモ敢テ不當ナリト言フヲ得サルノミナラス民事訴訟法第七十六條ニモ無益ナル攻擊云々仍ホ其方法ノ費用ハ裁判所之ヲ其者ニ負擔セシムルコトヲ得トアリテ始何ナル割合ニ依リ且必ス之レヲ負擔セシムヘシトノ規定アルニアラサレハ原裁判カ其割合ヲ認メ當控訴事件ニ關スル分ハ之ヲ相消シ其他ハ被控訴人ニ於テ負擔スヘシト命シタルハ違法ニアラス

上告第六點ハ原裁判ハ「本件ハ曩ニ原因ナシトノ判決ニ對シ控訴シタルトキ當院ハ第一審ノ判決ヲ廢棄シタルニ止リ原因ノ有無ニ付テハ判決ヲ與ヘスシテ差戻シタレハ之ニ羈束セラレス」トアリ請求ノ原因ナシトセル第一審判決ヲ廢棄スルニ於テハ原裁判所ハ乃チ原因アリト判決シタル者ナリ且其裁判ニ「民事訴訟法第四百二十二條第四ニ則リ主文ノ如ク判決ス」トアリテ該法條ハ原因ト數額ト兩ナカラ爭アリテ先ツ其原因ニ付裁判シタルトキノ規定ナリ故ニ原裁判所カ之ニ則リテ判決シ初審廻ニ差戻ス上ハ原因ニ付裁判セスト云フヲ得サルモノトス勿論其裁判ニ據レハ「猶辨論ヲ要ス」ト云フハ兩造共ニ「數額ニ爭アリ」ト申立ルニ依ルヤ明白ニシテ其差戻ハ偏ニ數額審判ノ爲ナルノミ而シテ該裁判既ニ確定シタレハ民事訴訟法第二百四十條ニ依リ羈束スルモノタルヤ論ヲ俟タス然ルニ原裁判之ニ反シ羈束セラレスト云フハ法律ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原因ノ判決ト訴訟能力ノ有無トハ全ク別異ノモノナルヲ以テ其原因ノ判決確定シタリトモ其當事者ニ訴

訟能力ナキコトヲ發見シタル場合ニ於テハ何時ニテモ之レカ抗辯ヲ提出シ得テ裁判所ハ調査ノ上果シテ其能力ナキヲ認ムルニ於テハ前キニ爲シタル原因ノ判決ニ關セス訴ヲ却下スルヲ得ベシ故ニ原裁判所カ前キノ判決ヲ原因ノ判決ニアラストセル說明ハ其判決ノ理由ニ對シ允當ナラスト雖モ瀘東セラレサル點ニ於テハ結局相當ナルヲ以テ論告ハ原裁判破毀ノ理由トナスヲ得ス

以上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ從ヒ主文ノ如ク以上告ヲ棄却スルモノナリ

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎

同　小松弘隆　同　岡村爲藏

同　井上正一　同　本多康直

同　西川鉄次郎

判決要旨

鑛物の試掘又は採掘出願中に在て將來之に由り得可き權利を賣買するは各人の自由にして管轄官廳に於て其買得者に對し特許證の名前書替を許すと否とは別問題に屬し當事者間の賣買を無効と爲すへき理由なし

說

明

財產權の賣買の目的物たることを得可きは論を俟たす民法第五百五十五條參照鑛物の試掘又は採掘の出願中に在て將來其特許を得可きことを期し之に由り得可き權利を賣買せんとするは取も直さず財產權を賣買せんとするに外ならざるを以て其賣買の有効なること明かなり而して管轄行政廳に於て他日買得者に對し特許證の名前書替を許すと否とは全く別事に屬するを以て此か爲め當事者の賣買を無効とするの理由なきものとす

契約履行請求事件（明治二十九年第四四八號　仝年十二月十一日判決）

上告人　有松直三郎　訴訟代理人　辯護士　鈴木充美　濱地八郎

被上告人　香椎昌

右當事者間ノ契約履行請求事件ニ付長崎控訴院カ明治二十九年七月八日言渡シタル判決ニ對シ上告代理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

上告論旨第一點ハ甲第二號證ハ三ハ被上告人ニ於テ本件訴訟ヲ證スル唯一ノ證據トシテ提

出ス原院ニ於テモ光モ有力ナル證據ヲシテ之ヲ採用シ本件ヲ裁決セラレタルニ付ハ原判文ニ掲載スル處ノ如シ然ルニ「上告本人ノ言フ所ニ依レハ該甲第一號證ノミニハ正式ノ印紙ヲ貼用セス其事由ハ該證タル乙第一號證ノ如ク訴外人福光宏器ニ於テ本件係爭ノ箇所ニ對シ石炭試掘出願中上告人ニ於テ盡力致シ居リタル爲メ福光ニ於テ試掘許可ノ上ハ賣却致シタシトノコトヨリ被上告人ハ石炭鑛賣却等ノ周旋ヲ爲シ居ルコトヲ聞知リタルヲ以テ試掘地賣買ノ周旋ヲ依頼シタリ故ニ採掘權ナル時ハ五十九萬餘坪ノコトナレハ其價何萬圓ト云フ可キヲ試掘地ノコト故僅ニ七千貳百圓トシテ周旋ヲ依頼シ且試掘地ノ賣買ハ法律ノ認メサル所ナルカ爲メ印紙ヲ貼用セサル儘之ヲ交付セリト故ニ原院ニ於テ證券印稅規則第四條ニ違背シ之ヲ採用シテ本件ヲ裁決セラレタルハ不法ナリト云フニアレトモ一件記錄中ニ甲第一號證ノ三ハ印稅犯則ニ係ルモノト見ルヘキモノナク只上告人ノ口實ニ過キサレハ本論旨ハ之ヲ採用スルヲ得ス（[illegible]）其第二點ハ控訴答辯書ニ明記セルカ如ク甲第一號證ノ三ハ明治二十七年十一月十九日附ニシテ其當時本件訴訟ノ場所ハ訴外人福光宏器ニ於テ出願シ居リタル者ニシテ上告人ハ福光宏器ノ爲メニ試掘地賣買ノ周旋ヲ被上告人ニ依頼シタル迄ニシテ上告人自已ノ爲メニハ契約ヲ取結フノ能力ナキ時代ニ於テ成立シタル證書ナルヲ以テ今日上告人ニ對シテハ該契約ハ無効ニ屬シタルモノナル旨ヲ以テ抗辯シ且乙第二號證乙第三號證ヲ以テ之ヲ立證セリ則チ上告人カ本訴ノ三十六萬八千三百八十一坪ノ採掘權ヲ得タルハ明治二十八年八月十三日

附ヲ以テ福光宏器ヨリ讓リ受ケタルモノニシテ甲第一號證ノ三ハ其以前則チ明治二十七年十一月十九日附ナルヲ以テ其當時ハ福光宏器ニ於テ試掘出願中ニシテ其後福光ニ於テ試掘ノ許可ヲ受ケタルモノナルコト乙第二號證ノ如クナルニヨリ上告人ニ於テハ甲第一號證ノ三ノ成立シタル時ハ該坑區ニ對シテ何等ノ權利ヲモ有セス故ニ甲第一號證ノ三ヲ以テ直チニ上告人ニ對シテ履行ヲ責ムルハ不法ナル旨抗辯シタリ然ルニ原院ニ於テハ是等ノ點ヲ審理セスシテ係爭ノ場所ニ對シテ最初ヨリ上告人ニ於テ試掘出願ヲナシ引續キ採掘特許權ヲ得タル者ノ如ク事實ヲ確定シ裁判ヲ與ヘタルハ不法ナリ抑モ試掘ナル者ハ鑛物ハ存否炭質ノ良否等判然セサルヲ以テ之ヲ慣カムル爲メノ所爲ナルニ依リ國家ノ有スル權利ヲ一時借受ケタルモノナルヲ試掘出願本人ヨリ讓渡スコト能ハサル者ニ屬スルニヨリ他人ヲ出願中ニ係ル試掘ニ對シ契約ヲ爲シタル場合ニ於テハ無効ナルコト勿論ナリ故ニ原裁判ニハ法律ニ違背シ事實ヲ違脱シタルモノナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十八條第二項ニ依リ上告ノ理由アルモノト云フニ在レトモ右試掘ノ出願中ニ在テ將來其特許ヲ得ヘキコトヲ期シ其權利ヲ賣買スルカ如キハ法律ニ於テ特ニ禁セサル限リハ自由ニ之ヲ爲シ得ヘキモノト云ハサルヲ得ス何トナレハ是一私人ノ財產權ニ過キサレハナリ蓋シ其營轄官廳ニ於テ其賣得者ニ對シ特許證ノ名前書替ヲ許スト否トハ別問題ニシテ該官廳ノ職權ニ屬スルヲ勿論ナレトモ當事者間ニ於テハ其賣買ヲ無効トスヘキ理由ナシ又他人ヲ出願中ニ係ル權利ハ雖モ其出願者カ之ヲ賣却スルノ意思アルニ於テハ之ヲ賣買ノ目的物ト爲スニ何ノ妨碍之ナシ且之

ヲ以テ原院ハ「契約ノ當時ハ被控訴人ニ於テ尙採掘權ノ特許ヲ得サリシト雖モ右木月七右門等ニ賣却方ヲ一任シタルハ採掘ノ如何ヲ論セス將來得ヘキ該炭坑上ノ權利ヲ指シタルモノナルコトハ前記被控訴人及木月七右衛門等間ノ約定證ニ云々明瞭ニシテ採掘權許可ト同時ニ目的物消滅セリトノ被控訴人論旨ハ採ルニ足ラス」ト證明シ上告人ノ主張ヲ排斥シタルモノナレハ原判決ハ上告人所論ノ如ク法律ニ違背シテ事實ヲ確定シ若クハ事實ヲ遺脫シタル點ナシ

其第三點ハ原判文ニ曰ク「右契約ノ當時ハ被控訴人ニ於テ尙採掘權ノ特許ヲ得サリシト雖モ右木月七右衛門等ニ賣却方ヲ一任シタルハ試掘採掘ノ如何ヲ論セス將來得ヘキ該炭坑上ノ權利ヲ指シタルモノナルコトハ云々」トアリテ原裁判ハ契約ノ當時採掘權ノ未タ成立セサリシコトヲ認メ又該契約ハ採掘權成立以前ニ於テ試掘採掘ノ如何ヲ論セス賣却方ヲ被上告人ニ一任シタルモノニシテ契約ノ當時即チ試掘ノ時ヨリ直チニ上告人ヲ羈束スルコトヲ認メタリ而シテ鑛業條例ニ依ルニ試掘許可坑區ニ對シ賣買ヲ許サヽルノミナラス試掘ニ依テ得タル鑛物スラ自由ニ賣買セシメサルヲ以テ原院ノ認ムル如ク試掘出願中ヨリ其坑區ノ賣買スルコトニ關シ羈束ヲ生ス可キ契約ハ勿論無効ニシテ縱令後日採掘權ヲ得ルコトアリトスルモ更ニ契約スルニ非ラサレハ無効ナルコト明カナリ原裁判ハ試掘採掘ノ如何ヲ論セス將來得ヘキ炭坑上ノ權利ヲ指シタルモノナリト云フニ試掘時代ヨリ坑區賣買ノコトニ關シ直チニ羈束ノ効ヲ生ス可キ契約ハ全然成立セサルモノニ屬スルヲ以テ公法上其成立ヲ認

ム可キモノニ非サルコト勿論ナリ原判文ニ於テハ試掘採掘ヲ以テ同一ノモノナルカ如ク觀察スルモ試掘許可ト採掘權トハ其性質ニ於テ大ニ差異アルモノニシテ採掘權ハ國家ヨリ其權利ヲ讓リ渡スモノナルヲ以テ自由ニ之ヲ處分スルコトヲ得レトモ試掘ハ國家ヨリ或ル特定ノ者ニ貸シ與ヘタルモノナルヲ以テ如何ナル名義ヲ以テスルモ他ニ賣買スルカ如キ契約ハ之ヲ認メス故ニ縱令相互間ノ約束アルモ公法上無効ナルヲ以テ裁判上執行力ヲ與フ可キモノニ非ス而シテ試掘ハ未タ坑物ノ存否良否判決セサルモノナルヲ以テ仮リニ賣買アリトスレハ其價格ハ投機的ニ定マルモノナルヲ以テ最モ麁ナレトモ採掘權ハ坑物ノ存在炭質ノ良否等已ニ定マリタル後ニ於テ取得セル權利ナルヲ以テ其價格試掘ノ十倍乃至二十倍ナルコトハ皆人ノ知ル所ニシテ試掘採掘ノ區別アルコト明カナリ又原裁判ニ於テハ甲第一號證ノ二ヲ以テ甲第一號證ノ三ヲ追認シタルモノヽ如ク說明スレトモ甲第一號證ノ三ハ以上ニ論スルカ如ク試掘許可スラ未タ得サル時代ニ於テ作ラレタルモノニシテ其當時ヨリ坑區賣買ノコトニ關シ羈束ノ効ヲ生スルモノナルコトハ原院ノ認ムル所ナルヲ以テ法律上無効ニ屬ス可キコト明カナルニヨリ更ニ契約スルニ非サレハ追認ノ効力ナキコト論ヲ俟タス故ニ同號證ヲ以テ賣却盡力ノ依賴狀トアレハ格別直チニ之ヲ得テ甲第一號證ノ三ヲ追認シタルモノトスルハ不法ナリ然ルヲ原裁判ニ於テ契約ノ當時ヨリ甲第一號證ノ三ハ有効ニ成立シタルモノヽ如ク判決シタルハ鑛業條例ニ違反シタル裁判ナリト云フニ在リ依テ鑛業條例ニ就キ之ヲ按スルニ該條例中ニ「試掘ニ依リ採取シタル鑛物ハ所轄鑛山監督署長ノ認可ヲ得

ヲ之ヲ販賣スルコトヲ得」トアレトモ其他ニ上告人カ論告スル如キ事項ニ付キ禁止シタル規定ノ見ルヘキモノナシ而シテ甲第一號證ノ二ヲ取テ以テ甲第一號證ノ三ヲ追認シタルモノト認メタルカ如キハ所謂原院ノ職權内ナル證據ノ解釋ニ屬スルヲ以テ之ヲ上告ノ理由トシ爲スヲ得ス其他原判決ニ違法ノ點ナキコトハ第二點ノ上告論旨ニ對シ說明スル所ニ依リ之ヲ會得スヘシ

其第四點ハ甲第一號證ノ三ニハ被上告人ニ於テ賣買ヲ周旋ス可キ期限ノ契約ナキヲ以テ第三者ニ對スル賣買ヲ決行センニハ別ニ本人ノ委任狀ヲ要スルコト勿論ナリ然ラサレハ無期限ナル周旋契約ハ相互賣買本人ニ對シテ危險ノ甚シキモノナレハナリ殊ニ本邦ニ於テハ周旋契約ヲ以テ直チニ周旋人ノ名義ニテ賣買ヲ決行シタル慣習ナシ然ルヲ原裁判ニ於テ委任狀ハ要式的行爲ニ非スト云フノ理由ヲ付シ上告人ノ抗辨ヲ斥ケタルハ不法ナリト云フニアレトモ凡ソ他人ヲシテ或ル財産ヲ賣却セシムルニ當リ如何ナル場合ニ於テモ別ニ書面委任ヲ要スルノ限リニアラス故ニ本論旨モ結局原院ノ職權ニ屬スル證書ノ解釋ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告其理由ナシ

其第五點ハ原判決ノ最末段ノ結論ニ「木月七右衛門ハ被控訴人ヨリ鐵區賣却委任ヲ受ケ右委任權限ノ範圍内ニ於テ控訴人ト賣買ノ契約ヲ締結シ云々」ト說明セラレタリ然レトモ甲第一號證ノ三ハ賣買ノ周旋盡力ヲ委托シタルニ止リ賣買ノ權利ヲ委任シタルモノニアラサルコトハ前數點ニ於テ論述シタル所ナリ而シテ獨歩ヲ進メテ論スルトキハ甲第二號證ノ三ハ假リニ委任權ヲ與ヘタル證トシテ之ヲ看ルモ原判決ノ如ク右委任權限ノ範圍内ニ於テ甲第一號證ノ一ナル契約ヲ締結シタルモノナリト云フヲ得ス如何トナレハ甲第一號證ノ三ニハ鐵區ノ坪數五拾九萬餘代價金七千貳百圓トアリ甲第一號證ノ一ナル契約ニハ其坪數參拾陸萬八千參百參拾壹坪ニシテ代價金五千圓ナリ然ラハ其目的物モ代價モ共ニ委任シタル書面ト相違スルカ故其委任ノ範圍内ナリト云フヲ得ス又甲第一號證ノ三ニハ有松滋三郎ノ權利持分ニ關シ一言半句ノ記載ナシ然ルニ甲第一號證ノ一ニハ同人ノ權利ニ關シ第一條第二條ニ制限的條件ヲ付シアリ以テ其委任權限ノ範圍内ニアラサルコトヲ知ルニ足ル要スルニ原判決ハ恣ニ委任權限ノ範圍ヲ定メ何カ故ニ明文以外ノ委任權限アリヤノ理由ヲ示サルヽ不當ノ裁判ナリト云フニアレトモ是亦原院ノ職權ニ屬スル證書ノ解釋及ヒ事實ノ認定ヲ論難スルニ外ナラス況ヤ本論旨ニ於ケル事項ノ如キハ原院ニ於テ上告人ハ獨立ノ防禦方法トシテ提出シタル事跡ナキモノナルニ於テヲヤ故ニ斯ル事項ヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

其第六點ハ假リニ甲第一號證ノ三ハ委任ノ權限ヲ與ヘタルモノトセハ其委任ハ二名連帶ニ之レヲ與ヘタルモノト看做サヽル可カラス然ルニ其二名ノ内一名カ取結ヒタル契約ニシテ有効ナラシメンニハ明カニ其理由ヲ說明セサル可カラス然ルニ何タル理由ヲモ記セスシテ一名ノ取結ヒタル契約ヲ有効ト認メラレタルハ理由ヲ付セサル不當ノ判決ナリト云フニ在レトモ凡ソ或ル契約ヲ締結スルニ付キ二名以上ノ者ニ之ヲ委任シタル場合ノ如キハ其同ニ

契約履行請求事件

サ其委任行爲ヲ爲サヽル得サルモノナリシカ又ハ一名ニテモ之ヲ爲シ得ベキモノナリシカハ其委任當時ノ委任者ノ意思ヲ推究シテ之ヲ決スベキモノタリ而シテ斯ル事項ハ當事者間ニ爭アル場合ニ限リ審究スベキ事實上ノ問題ニ屬シ裁判所カ職權ヲ以テ調査スベキ事項ニアラス然ルニ原院ニ於テハ當事者間ニ斯ル論爭ヲ生セシコトナカリシ故ニ原院カ此點ニ對シ審究ヲ爲サス且說明ヲ付セサルハ當然ニシテ上告人所論ノ如キ不當ノ點ナシ

上來說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ノ規定ニヨリ之ヲ棄却スルモノナリ

大審院第二民事部

裁判長　判事　南部甕男　　判事　寺嶋直

同　增戸武平　　同　今村信行

同　藤田隆三郎　　同　芹澤政溫

同　中尾眞晃

凡例

一總目次は判例彙報第七卷第壹號より同第拾貳號に至る行政判決例の件名判決日付判決結果及判決要旨を排列掲載せるものにして讀者をして本卷所載の行政判決例を一覽明確あらしむるの便に供す

一綱目索引は判決要旨を法規の分類に基き配合分置したるものなり例へは郡制に關する判決要旨は悉く之を郡制なる綱目の下に類集せるものにして讀者をして先つ法規分類を見出たさしめ其分類の下には同種類ある種々の判決要旨を捜覽するの便に供せり

判例彙報第七卷

行政判例件名總目錄

件名	宣告日付	宣告結果	頁
◉水車營業繼續願不當處分取消請求ノ訴 ○郡長は村長の正式具申に依り調査完全なるし許可を與ふるも違法にあらざるなり	明治二十九年十一月十一日	請求不立	一
◉郡會議員選擧ノ効力ニ關スル裁決不服ノ訴 ○郡會議員選擧の効力に關し訴願權ある者は選擧人ならざるへからす	明治二十九年十一月十一日	却下	三
◉不當處分取消請求ノ訴 ○組合會は其協議規定に於て附與せられたる權限外の事項を決定するの權能を有せす	明治二十九年十一月十一日	請求不立	四
◉動機特許ニ關スル審判請求ノ訴 ○從來普通なる各種の機構を湊合して一種の機械を構成するも新規の發明にあらす	明治二十九年十二月五日	請求不立	六
◉町會議員選擧取消請求ノ訴 ○選擧人にあらざる者選擧會場に入りたる事實あるときは其選擧は無効とす	明治二十九年十一月十四日	取消	七

◉歳出入決算認定請求ノ訴　明治二十九年十一月十七日　却下　九

○町村長に行政訴訟を許したるの規定なしとす

◉不當處分取消ノ訴　明治二十九年十一月廿六日　却下　一〇

○縣知事か誤謬地訂正願を題する虚構の願書に對し明瞭を爲すと雖行政訴訟を爲すことを得ず

◉違法處分權利毀損ノ訴　明治二十九年十二月三日　却下　一一

○府縣知事か原告の溝渠設置願に對し許可を與へずして却て他の人民に該地を貸付したるか爲め原告は溝なくして宅地を建築し得さると雖之に對して行政訴訟を爲すことを得ず

◉村會議員一級撰擧ノ効力ニ關スル不當裁決取消ノ訴　明治二十九年十二月四日　取消　一二

○撰擧人等級の區別に違背したる撰擧は無効とす

◉土地ノ官民有査定ニ關スル訴　明治二十九年十二月五日　却下　一三

○行政裁判法第二十二條の期間内に提起せさる行政訴訟は訴權なきものとす

◉不當判決取消ノ訴　明治二十九年十二月八日　却下　一四

○鑛業特許權に關する行政訴訟は行政裁判所に於て受理すへきものにあらす

◉違法處分ニ關スル訴　明治二十九年十二月十七日　却下　一五

○小學校生徒の就學兒童に關し不便且衛生上有害なりとして行政訴訟を提起することを得ず

◉會計檢査院判決　明治二十九年十二月廿四日　請求不立　一六

○金庫所在地外に於ける仕拂に關しては金庫は本人の住所へ直接に送金すへきものとす

○金庫か現金を交付する際は債主其人の正否を確むるに付相當の注意を盡さゝるへからす

◉土當不地査定取消ノ訴ニ對スル妨訴抗辯　明治二十九年十一月廿一日　坑辨不立　一九

○裁判法第二十二條の處分書若くは裁決書を交付し又は告知したる税より出訴期限を起算すへしとあるは本訴の如く處分書又は裁決書の處分ありたる當時より今に至るまて官て交付せられたることなき場合若くは實施前既に六十日を經過したる場合に適用するを得ず

◉裁決取消ノ訴　明治二十九年十二月廿一日　却下　二一

○土地收用の場合に於て鑑定人の立證おさに拘はらす審査會を結了するも行政訴訟を爲すことを得ず

◉縣會議員當選確認并違法處分取消ノ訴　明治二十九年十二月十四日　却下　二二

○縣會議員選擧の効力に關し出訴し得へき者は選擧人たる資格を有する者のみさるへからす

◉公民權無資格確認請求ノ訴　明治二十九年十二月廿一日　却下　二三

○行政訴訟は一私人を對手人として出訴すへきものにあらす

◉不當村税賦課及不法議決取消ノ訴ニ對スル妨訴抗辯　明治二十九年十二月廿一日　不得提起　二四

○公民權停止村會の議決に不服ある者は處分又は裁決書を交付し又は之を告知したる日より十四日以内に訴願を提出すへきものとす

●裁決取消ノ訴　明治二十九年十二月廿一日　却下　二六
○鑑定人の立證なきに拘はらす土地收用審査會を結了するも行政訴訟を爲すこと
●抗業禁止命令取消ノ訴　明治二十九年十二月廿三日　却下　二七
○行政訴訟に於ける出訴期限の規定は該法發布以前に於ける行政處分に對し出訴する場合にも之を適用す
●鰊漁業ニ關スル訴　明治二十九年十二月廿五日　失當處分　二八
○訴願は代人を以て提起するを得す
●村會議員選擧取消請求ノ訴　明治二十九年十二月廿八日　取消　二九
○一級選擧人に必要なる納稅資格なきものゝなせる一級選擧は取消の理由あるものとす
●阿賀早出両川漁場營業免許ノ訴　明治二十九年十二月廿八日　請求不立　三一
○漁業免許の許否は出願の先後に依り決定すへきものにあらす
●不當課稅取消請求ノ訴　明治二十九年十二月廿九日　請求不立　三三
○區全体の公共營造物の修繕は該區内に土地を所有するもの此れか負擔の責に任せさるへからす
●不當裁決決取消ノ訴　明治二十九年十二月廿八日　却下　三五
○郡會議員選擧の効力に關しては撰擧の外訴願するを得す
●不當裁決取消請求ノ訴　明治三十年一月十三日　取消　三六
○郡會か校舍位置の條件を付したる議案は即ち此れ校舍建築費豫算案あるを以て再議を命して其條件を刪除せしめんとするには更に該算豫案を提出せさるへからす
●戊辰ノ役從軍戰死者跡相續人扶助料請求ノ訴　明治三十年一月十八日　却下　三七
○戊辰戰爭の跡相續人に對し政府か恩給の處置を爲さゝりしとて行政訴訟を提起するを得す
●鰊建網營業ニ關スル訴願權回復要求ノ訴　明治三十年一月二十六日　請求不立　三九
○訴願期限を經過したる訴願は受理の限りにあらす
●選擧効力ニ關スル裁決不服ノ訴　明治三十年一月二十七日　請求不立　四一
○選擧錄に掛長の署名なきも選擧の効力に影響を及ぼすへき者にあらす
●路線變更ノ訴　明治三十年二月十三日　請求不立　四二
○路線選定は行政上調査すへき事實にして私人の希望を容れさるも違法にあらす
●郡會議員選擧効力ニ關スル訴　明治三十年二月十八日　無効　四三
○郡長は選擧の効力を斷定すへき權能を有せす
○再選擧は前選擧の効力確定後に於て執行せさるへからす
●郡會議員選擧有効確認ノ訴　明治三十年二月二十日　無効　四六
○數町村より一名若くは一名以上の議員を選擧するときは其數町村會同して選擧をなさゝるへからす

●違法處分取消請求ノ訴　明治三十年三月六日　却下　四七
○土地收用協議會不調なりとし土地收用法第九條の手續を執行し土地收用審査委員會の裁決書を原告に達したるも行政訴訟を起すことを得す

●縣會議員失資格不當處分取消ノ訴　明治三十年三月九日　棄却　四六
○府縣會議員資格の有無即ち選擧權の有無に關し直に行政裁判所に出訴するを得す

●巡査免職取消ノ訴　明治三十年三月十日　却下　四九
○巡査の免職を取消さしむる訴は行政裁判所の受理すへき限りにあらす

●不當村稅賦課及不法議決取消ノ訴　明治三十年三月六日　請求不立　五〇
○村會議員の證明書を以て村會議事錄に記載したる事實を變更するの効力なし
○租稅の賦課に關する事件に附帶して督促令狀の取消を訴ふるを得す

●村會議員選擧會取消ノ訴　明治三十年四月十三日　五二
○村會議員撰擧掛員は撰擧會場に其撰擧有權者の入場を拒絶することを得可し
○定期改選と補欠撰擧とを同一選擧錄に記載するも違法にあらす

●有給吏員旅費額ノ議決全部取消請求ノ訴　明治三十年四月八日　請求不立　五四
○町村に於ける有給吏員の旅費は町村制第八十八條の所謂町村の必要なる支出なりとす

●村會議員實費幷價額豫算全部取消請求ノ訴　明治三十年四月八日　無義務　五六
○町村制第七十五條に所謂名譽職とは村會議員なる名譽職は包含せざるものと解釋せざるへからす

●村會議員選擧取消ノ訴　明治三十年四月九日　請求不立　五八
○區有財産の分配に關し慣例外の增分配を受くるも直に町村制第七條に所謂公費にて爲す救助と認むるを得す

●鑛山採堀特許取消ノ訴　明治三十年四月十四日　請求不立　五九
○鑛山採堀に付管轄官廳か其職權内に於て適法の手續に依り認可したる以上は取消處分を受けざる間は其効力を保持するものとす

●郡會議員選取消請求ノ訴　明治三十年四月十六日　請求不立　六二
○村長は會長席に於て資格に關する選擧を行ふことを得

●土木費特別賦課ニ關スル不當處分取消要求ノ訴　明治三十年四月二十九日　却下　六三
○告示に依り治水堤防費に關する現品增課を命するも其賦課に應せざれは未た其不服を訴ふることを得す

●違法租稅賦課請求ノ訴　明治三十年四月二十八日　棄却　六四
○府令不服の點に付き其取消請求を爲すには明治二十三年法律第百六號の範圍に適合するものとして之を出訴するを得す

●石炭鑛試堀認可取消請求ノ訴　明治三十年四月二十八日　請求不立　六五
○石炭鑛試堀願書に其地小字の記載を脫漏するも詐欺の所爲に出てたるものにあらされは管轄官廳は之を受理するを相當とす

◉當選不當取消ノ訴　明治三十年四月三十日　請求不立　六七
○郡長は村會議員選擧の違法なるを認知したるときは郡參事官に裁判を求むるは監督上固有の權能あり

判例彙報第七卷

行政判例綱目索引

綱目事項　頁

◉免許の部

水車營業繼續願不當處分取消請求の訴　明治二十九年十一月十一日判決　一
○郡長は村長の正式具申に依り調査完全あるものと認定し水車營業繼續願に對し認可を與ふるも違法にあらざるなり

動機特許に關する審判請求の訴　明治二十九年十二月五日判決　六
○從來普通なる各種の機搆を湊合して一種の機械を搆成するも新規の發明にあらず

阿賀早出両川漁場營業免許の訴　明治二十九年十二月二十八日判決　三一
○漁業免許の許否は出願の先後に依り決定すへきものにあらす

◉郡制の部

郡會議員選擧の効力に關する裁決不服の訴　明治二十九年十一月十一日判決　三三
○郡會議員選擧の効力に關し訴願權ある者は選擧人ならざるへからす

縣會議員當選確認幷違法處分取消の訴　明治二十九年十二月十四日判決　二二
○縣會議員選擧の効力に關し出訴し得へき者は選擧人たる資格を有する者ならさるへからす
不當裁決取消の訴　明治二十九年十二月三十八日判決　三五
○郡會議員選擧の効力に關しては選擧人の外訴願するを得す
不當裁決取消請求の訴　明治三十年一月十三日判決　三六
○郡會か校舍位置の條件を付したる議案は即ち此れ校舍建築費豫算案なるを以て再議を命して其條件を删除せしめんとするには更に該豫算案を提出させるへからす
郡會議員選擧効力に關する訴　明治三十年二月十八日判決　四三
○郡長は選擧の効力を斷定すへき權能を有す
○再選擧は前選擧の効力確定後に於て執行せさるへからす
郡會議員選擧有効確認の訴　明治三十年二月二十日判決　四六
○數町村より一名若くは一名以上の議員を選擧するときは其數町村會同して選擧をあさるへからす
縣會議員失資格不當處分取消の訴　明治三十年三月九日判決　四六
○府縣會議員資格の有無即ち選擧權の有無に關し直に行政裁判所に出訴するを得す
當選不當取消の訴　明治三十年四月三十日判決　六七
○郡長は村會議員選擧の違法あるを認知したるときは郡參事官に裁判を求むるは監督上固有の權能なり

◉町村制の部

不當處分收消請求の訴　明治二十九年十一月十一日判決　四
○組合會は其協議規定に於て附與せられたる權限外の事項を決定するの權能を有せす
町會議員選擧取消請求の訴　明治二十九年十一月十四日判決　七
○撰擧人にあらさる者選擧會場に入りたる事實あるときは其選擧は無効とす
歲出入決算認定請求の訴　明治二十九年十一月十七日判決　九
○町村長に行政訴訟を許したるの規定なしとす
村會議員一級撰擧の効力に關する不當裁決取消の訴　明治二十九年十二月四日判決　一二
○撰擧人等級の區別に違背したる撰擧は無効とす
村會議員選擧取消請求の訴　明治二十九年十二月廿八日判決　二九
○一級選擧人に必要なる納稅資格なきものなせる一級選擧は取消の理由ある

ものとす

不當課稅取消請求の訴　明治二十九年十二月廿九日判決　三三
○區全体の公共營造物の修繕は該區内に土地を所有するもの此れか負擔の責に任せさるへからす

選擧効力に關する裁決不服の訴　明治三十年一月二十七日判決　四一
○選擧錄に掛長の署名なきも選擧の効力に影響を及ぼすへき者にあらす

不當村稅課及不法議決取消の訴　明治三十年三月六日判決　五〇
○村會議員の證明書を以て村會議事錄に記載したる事實を變更するの効力なし
○租稅の賦課に關する事件に附帶して督促令狀の取消を訴ふるを得す

村會議員選擧會取消の訴　明治三十年四月十三日判決　五二
○村會議員撰擧掛長は撰擧會場に其撰擧有權者の入場を拒絶することを得可し
○定期改選と補欠撰擧とを同一選擧錄に記載するも違法にあらす

有給吏員旅費額の議決全部取消請求の訴　明治三十年四月八日判決　五四
○町村に於ける有給吏員の旅費は町村制第八十八條の所謂町村の必要ある支出なりとす

村會議員實費并價額豫算全部取消請求の訴　明治三十年四月八日判決　五六
○町村制第七十五條に所謂名譽職とは村會議員なる名譽職は包含せさるものと解釋せさるへからす

村會議員選擧取消の訴　明治三十年四月九日判決　五八
○區有財產の分配に關し慣例外の增分配を受くるも直に町村制第七條に所謂公費にて爲す救助と認むるを得す

郡會議員選擧取消請求の訴　明治三十年四月十六日判決　六二
○村長は會員席に於て資格に關する選擧を行ふことを得

行政訴訟の部

不當處分取消の訴　明治二十九年十一月二十六日判決　一〇
○縣知事か誤謬地訂正願と題する虛撰の願書に對し聞屆を爲すと雖行政訴訟を爲すことを得す

違法處分權利毀損の訴　明治二十九年十二月三日判決　一一
○府縣知事か原告の溝渠設置出願に對し許可を與へすして却て他の人民に該地を貸付したるが爲め原告は溝をくして宅地を建築し得さると雖之に對して行政訴訟を爲すことを得す

違法處分に關する訴　明治二十九年十二月十七日判決　一五
○小學校生徒の就學兒童に關し不便且衛生上有害なりとして行訴訟を提起することを得す

公民權無資格確認請求の訴　明治二十九年十二月二十一日判決　二三

○行政訴訟は一私人を對手人として訴出すべきものにあらす
坑業禁止命令取消の訴　明治二十九年十二月二十三日判決　二七
○行政訴訟に於ける出訴期限の規定は該法發布以前に於ける行政處分に對し出訴する場合にも之を適用す
戍辰の役從軍戰死者跡相續人扶助料請求の訴　明治三十年一月十八日判決　三七
○戍辰戰爭の跡相續人に對し政府か恩給の處置を爲さゝりしとて行政訴訟を提起するを得す
路線變更の訴　明治三十年二月十三日判決　四二
○路線選定は行政上調査すへき事實にして私人の希望を容れさるも違法にあらす
巡査免職取消の訴　明治三十年三月十日判決　四九
○巡査の免職を取消さしむる訴は行政裁判所の受理すへき限りにあらす

◉行政裁判法の部

土地の官民有査定に關する訴　明治二十九年十二月五日判決　一三
○行政裁判法第二十二條の期間内に提起せさる行政訴訟は訴權なきものとす
土地不當査定取消の訴に對する妨訴抗辯　明治二十九年十一月二十一日判決　一九
○裁判法第二十二條の處分書若くは裁決書を交付し又は告知したる時より出訴期限を起算すへしとあるは本訴の如く處分書又は裁決書の處分ありたる當時より今に至るまて嘗て交付せられたるにとなき場合若くは實施前既に六十日を經過したる場合に適用するを得す

◉鑛業の部

不當判決取消の訴　明治二十九年十二月八日判決　一四
○鑛業特許權に關する行政訴訟は行政裁判所に於て受理すへきものにあらす
鑛山採掘特許取消の訴　明治三十年四月十四日判決　五九
○鑛山採掘に付管轄官廳か其職權内に於て適法の手續に依り認可したる以上は取消處分を受けさる間は其効力を保持するものとす
石炭鑛試掘認可取消請求の訴　明治三十年四月二十八日判決　六五
○石炭鑛試掘願書に其地小字の記載を脱漏するも詐欺の所爲に出てたるものにあらされは管轄官廳は之を受理するを相當とす

◉會計法の部

會計檢査院判決　明治二十九年十二月二十四日判決　一六
○金庫所在地外に於ける仕拂に關しては金庫は本人の住所へ直接に送金すへきものとす
○金庫か現金を交付する際は債主其人の正否を確むるに付相當の注意を盡さゝ

るへからす

◉土地收用法の部

裁決取消の訴　明治二十九年十二月二十一日判決　二一
○土地收用の場合に於て鑑定人の立證なきに拘はらす審査會を結了するも行政訴訟を爲すことを得す

裁決取消の訴　明治二十九年十二月二十一日判決　二六
○鑑定人の立證なきに拘はらす土地收用審査會を結了するも行政訴訟を爲すことを得す

違法處分取消請求の訴　明治三十年三月六日判決　四七
○土地收用協議會不調ありとし土地收用法第九條の手續を執行し土地收用審査委員會の裁決書を原告に達したるも行政訴訟を起すことを得す

◉訴願狀の部

不當村稅賦課及不法議決取消の訴に對する妨訴抗辯　明治二十九年十二月廿一日判決　二四
○公民權停止村會の議決に不服ある者は處分又は裁決書を交付し又は之を告知したる日より十四日以内に訴願を提起すへきものとす

鰊漁業に關する訴　明治二十九年十二月廿五日判決　二八
○訴願は代人を以て提起するを得す

鰊建網營業に關する訴願權回復要求の訴　明治三十年一月二十六日判決　三九
○訴願期限を經過したる訴願は受理の限りにあらす

◉租稅及費用賦課の部

土木費特別賦課に關する不當處分取消要求の訴　明治三十年四月二十九日判決　六三
○告示に依り治水堤防費に關する現品增課を命するも其不服を訴ふる事を得す

違法租稅賦課請求の訴　明治三十年四月二十八日判決　六四
○府令不服の點に付き其取消請求を爲すには明治二十三年法律第百六號の範圍に適合するものとして之を出訴するを得す

判例彙報第七卷

行政判例

判決要旨

郡長は村長の正式具申に依り調査完全あるものと認定し水車營業繼續願に對し許可を與ふるも違法にあらざるなり

説明

郡長は法律規則の範圍内に於て自由の處分權を有す故に郡長か村長の正式なる具申に依り原告は沿岸地所有者にあらす用水區域關係外の者あるを以て從て損害の事實を認定せすとして營業者に對し水車營業繼續願を許可するは固より適法の處分に屬するものとす

判決文摘要

水車營業繼續願不當處分取消請求ノ訴（明治廿八年第七十五號、明治二十九年十一月十一日行政裁判所宣告、官報第四〇二八號、明治二十九年十二月一日所載）

水車營業繼續願不當處分取消請求ノ訴　郡會議員選擧ノ効力ニ關スル裁決不服ノ訴

(上略)原告ハ岩本總兵衛ノ水車營業地最寄水路關係區域内ニ在リテ其事實ハ既往ノ事跡ト實際ニ徴シ疑ヒナキ所ナリ而シテ被告ハ原告等ノ故障アルニ拘ラス之ヲ關係區域外ノモノト看做シ總兵衛ノ水車營業繼續願ヲ許可シタルハ一ハ水車營業規則ニ背キ一ハ關係者ノ權利ヲ無視シタル違法ハ處分ナリト云フト雖被告ハ村長ノ正式ノ具申ニ依リ調査完全ナルモノト認メ該出願ニ對シ許可ヲ與ヘタルモノナレハ違法ノ處分ナリト言ヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ判決スルコト左ノ如シ

原告ノ請求相立タス

訴訟費用ハ原告ノ負擔トス(下略)

判決要旨

郡會議員選擧の効力に關し訴願權ある者は選擧人ならさるべからす

説明

郡制第二十二條に曰く選擧人選擧の効力に關して訴願せんとするときは選擧の日より十四日以内に之を郡長に申立つることを得と規定せりされは郡會議員選擧の効力に關し訴願權ある者は只選擧權を有する其者なりと云はさるへからす故に選擧人たらさる者即ち被選擧人か自己の當選を有効ならしむる爲めには訴願權あきものなること仝制二十二條に依り明瞭とす

判決文摘要

郡會議員選擧ノ効力ニ關スル裁決不服ノ訴

(明治廿九年第九十二號、明治二十九年十一月十一日行政裁判所裁決、官報第四〇二九號、明治廿九年十二月二日所載)

(上略)郡制第二十二條ニ選擧人選擧ノ効力ニ關シ訴願セントスルトキハ云々トアルヲ以テ見レハ郡會議員選擧ノ効力ニ關シ訴願シ得ルモノハ選擧人ニ限ルモノト謂ハサルヘカラス又同制第二十五條ニ郡會議員被選權ノ有無及選擧ノ効力ハ郡參事會之ヲ裁決シ郡參事會ノ裁決ニ不服ナル者ハ府縣參事會ニ訴願シ又行政裁判所ニ出訴スルヲ得ルコトヲ規定シアルモ同條中被選權ノ有無ニ付郡參事會ノ裁決ニ不服ナル者ニシテ更ニ訴願出訴ヲ許サレタルモノハ資格ハ已レ被選權アルヲ以テ足レリト爲スモ其選擧ノ効力ニ付訴願出訴ヲ爲サントスルモノハ前記第二十二條ニ依リ訴願權アルモノ即チ選擧人タラサルヘカラス而シテ本件ハ最初選擧ノ効力ニ付選擧人古渡善四郎外二名ヨリ郡制第二十二條ニ依リ郡長ニ訴願シ郡長ハ根本作太郎ノ得票ヲ有効トシ原告小松崎八衛門ノ當選ヲ無効ト裁決シタルニ選擧人ナラサル原告カ自己ノ當選ヲ有効ナラシムル爲メ更ニ縣知事ニ訴願シタルモノナルコト訴狀及附屬書ニ據リテ明ナリ然ラハ本件郡長ノ裁決ハ選擧ノ効力ニ關スル裁決ニシテ原告ノ被選權ノ有無ヲ裁決セシモノニアラス隨テ選擧人ナラサル原告ハ該裁決ニ不服ナルモ更ニ訴願出訴スルヲ得ヘキノ限リニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ本件ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス(下略)

郡會議員選擧ノ効力ニ關スル裁決不服ノ訴　不當處分取消請求ノ訴

判決要旨

組合會は其協議規定に於て附與せられたる權限外の事項を決定するの權能を有せず

說明

町村組合は町村制第百十六條乃至第百十八條に依て成立するものとす而して組合か一旦監督官廳の許可を得て成立したる上は其爲し得へき權限は單に協議規定に依りて與へられたる範圍内に於て各事項を決定するの權能を有するのみにして其規定外に涉る決議を爲すが如きは違法のものと云はさるへからす

判決文摘要

不當處分取消請求ノ訴（明治廿九年第八十六號、明治二十九年十一月十一日行政裁判所宣告、官報第四〇三五號、明治二十九年十二月九日所載）

（上略）原告ハ町村組合ハ町村會ト同一ニシテ其組合ヲ分離スル議決ヲ爲スハ一ニ組合ニ屬スル權限ニシテ既ニ組合會ナル五箇村ノ代議機關ノ存設シアル以上ハ之カ分離ヲ組合會ニ於テ議決スルハ當然ナリト云フト雖組合會ハ其協議規定ニ於テ付與セラレタル權限内ノ事項ヲ議決スルニ止リ尚モ規定外ニ涉ル組合分離ノ決議ヲ爲スカ如キ權能ヲ有セサルモノトス其他原被告ニ於テ論辯スル所アルモ本件裁判ニ必要ナキニ依リ說明ヲ與ヘス

右ノ理由ナルニ據リ判決スルコト左ノ如シ

原告ノ請求相立タス

訴訟費用ハ原告ノ負擔トス（下略）

判決要旨

從來普通なる各種の機構を湊合して一種の機械を構成するも親規の發明にあらす

說明

特許條例第一條に曰く新規有益なる工術機械製造品及合成物を發明し又は工術機械製造品及合成物の新規有益なる改良を發明したる者は此條に依り特許を受くることを得と規定せり故に特許を受けんには必すや同條掲示したるものゝ新規有益なる發明あるか又は親規有益なる改良の發明ならさるへからす從來普通なる各種の機構を湊合して一種の機械を構成したりとて之を新規の發明と云ふを得さるなり

判決文摘要

動機特許ニ關スル審判請求（明治二十九年第二二二號、明治二十九年十二月五日農商務省特許局審判課報第四〇三七號、明治二十九年十二月十一日所載）

（上略）請求人ハ本願原動機ニ於テ螺旋路（ヌ）（オ）ト輪（イ）ヲ有スル上軸メ右方凸起内側ニ

綱附セル揚錘線(ヲ)ノ他端ヲ下軸(ヨ)ニ著ケ又螺旋路(ヌ)ニ吊錘線(チ)ノ一端ヲ著ケ他端ヲ重錘(ト)ニ連子ヲ動力ヲ取著具ニ及ホスヘクナシタルハ幾多ノ日子ト勞力トヲ費シ漸ク完成シタル親規ノ發明ニシテ杭打器械ニ於ケルカ如キ淺薄ナル機構ト同一視スヘキモノニアラスト云フト雖モ大體ノ機構ニ至テハ二者同一ナルノミナラス前記ノ如キ構造ハ數多ノ重起機ニ於テ普通見ル所ニシテ毫モ親規ノ點ナシ本願原動機ニ於ケル軸(ヨ)ト軸(タ)トノ連結裝置ハ審査官ノ稱スルカ如ク「クラッチ」ノ作用ヲ爲スモノニシテ輪(ニ)ト輪(ホ)トノ組合上運動ヲ調整シ錘線ノ濫解ヲ防止シ得ルノ効果ナキニアラサルヘキモ如此機構ハ同一目的ニ於テ從來既ニ各種ノ機械ニ應用セラルヽ所ナリ又戻リ留(ワ)ト爪(カ)トノ關係ハ在來ノモノニ多少ノ變更ヲ加ヘタルニ過キサルコト請求人モ亦自認スル所ニシテ極メテ普通ノ考案タルヲ免カレス而シテ前記各部分湊合ノ結果特殊ノ新効果ヲ奏シ得ルモノアルニアラサレハ本願原動機ハ只從來普通ナル各種ノ機構ヲ湊合シテ一種ノ機械ヲ構成シタルニ止リ新規ノ發明トナスニ足ルヘキ價値ナキモノトス

右ノ理由ニ依リ審決スルコト左ノ如シ

請求人申立相立タス(上略)

判決要旨

選擧人にあらざる者選擧會場に入りたる事實あるときは其撰擧は無効とす

說明

市町村制第廿一條に曰く選擧開會中は選擧人の外何人たりとも選擧會場に入ることを得ず(下略)と故に選擧人にあらざる者其開會中會場に入りたるときは之を同條違背の選擧として無効とせさるへからさるや疑なきなり

判決文摘要

町會議員選擧取消請求ノ訴

明治廿九年第廿四號、明治二十九年十一月十四日行政裁判所宣告、官報第四〇三八號、明治二十九年十二月十二日

(上略)本訴所爭ノ要點ハ明治二十八年九月二十八日執行シタル米子町會議員二級選擧ノ當時選擧人石田作次郎ハ同町ニ住居セシヤ否ニ在リ被告ハ石田作次郎カ乙第一號證ノ如ク伊藤貞次郎ノ納稅代人タルコトヲ屆出テ乙第十一號證ノ如ク納稅セシハ同人ハ米子町ニ住居スルノ證據ナリト云フト雖稅金ヲ納付スルハ必スシモ自身之ヲ爲スヲ必要トセサルヲ以テ乙第一號證及乙第十一號證ノミヲ以テ石田作次郎カ米子町ニ住居セシノ證ト爲スニ足ラスシテ甲第一號證乃至甲第十二號證ノ證明書往復書類電信等ト當裁判所ノ照會ニ對スル根室警察署長ノ廻答書トニ據レハ石田作次郎ハ本件選擧已前ヨリ北海道ニ寄留シ當日米子町ニ現住セサリシ事實ヲ認定スルニ餘アリ被告ハ又石田作次郎ハ北海道ニ住居セリト假定スルモ同人名義ノ者選擧會場ニ立入リ投票セシノ事實ナシト主張スレトモ原告ハ逐次提起シ

タル訴願書ニ於テ毎ニ此事實アリシコトヲ陳述シ原告ノ訴願ニ對スル町長ノ裁決書中ニ於テハ選擧ノ當時公開セル選擧會場ニ於テ選擧掛長及選擧掛立會選擧人名簿ニ照合シテ之ヲ執行シ異議ナク終了シタルモノナレハ他ニ適切ノ證據ヲ擧示セスシテ單ニ何人カ作次郎ノ名ヲ詐稱シテ投票ヲ爲シタリトノ申立ノミヲ信憑スルニ足ラスト說明シ縣參事會ノ裁決書ニ於テハ原告提出ノ證據書類ハ石田作次郎カ選擧ノ當時北海道ニ居住セシコトヲ證スルニ足ラストノミ說明スルハ要スルニ他ニ反證ナキ限リハ石田作次郎自身選擧ヲ爲シタルモノトスルノ意ナリト認メサルヲ得ス然ルニ當時同人ハ北海道ニ居住セシ證據アル已上ハ其名義ヲ以テ投票セシハ他人ノ所爲タルコト明白ニシテ選擧人ニ非サル者選擧會場ニ入リシ事實ナレハ本件選擧ハ町村制第二十一條ニ違背スルニヨリ之ヲ取消スヘキモノトス藤谷茂三郎選擧資格有無ノ論點ハ裁判ニ必要ナラサルヲ以テ之カ說明ヲ與ヘス

右ノ理由ニ據リ判決スルコト左ノ如シ

明治二十九年一月十五日原告ノ訴願ニ對シ被告ノ與ヘタル裁決ハ之ヲ取消シ明治二十八年九月二十八日執行シタル米子町會議員二級選擧無效トス

訴訟費用ハ被告ノ負擔トス（下略）

判決要旨

町村長に行政訴訟を許したるの規定なしとす

說明

町村制第六十八條第二項（上略）其權限を越ゑ又は法律勅令に背くに依て議決の執行を停止したる場合に於て府縣參事會の裁決に不服ある者は行政裁判所に出訴することを得とあるは町村長に行政訴訟を許したるの規定にあらすして町村會に訴訟行爲の權限を許與せるものたることは同條の研究上明瞭なりとす

判決文摘要

歳入出決算認定請求ノ訴 明治廿九年十二月十五日官報掲載、明治廿九年十一月十七日行政裁判所裁決

（上略）町村制第六十八條第二項ハ町村會ニ行政訴訟ヲ許シタルノ規定ニシテ町村長ニ出訴ヲ許シタルモノニアラス又其他ノ法律勅令ニ於テモ本件ノ場合ニ對シ町村長ニ出訴ヲ許シタル規定アラザレハ本訴ハ受理スヘキ限ニ在ラス

右ノ理由ナルヲ以テ行政裁判法第二十七條ニ依リ本訴ヲ却下ス（下略）

判決要旨

縣知事か誤謬地訂正願と題する虛構の願書に對し聞屆を爲すと雖行政訴訟を爲すことを得ず

說明

行政訴訟は法律勅令に規定せる場合又は明治二十三年六月法律第四十八號入出決算認定請求ノ訴　不當處分取消ノ訴　違法處分權利毀損ノ訴

號行政裁判法に規定せる以外の事件に付きて之を爲すことを得す故に本件の如き法律勅令に行政訴訟を許したる規定なき場合は之を受理すへきものにあらす而して現行行政裁判法規定の當否は學理上の問題に屬す

判決文摘要

不當處分取消ノ訴 明治廿九年十二月十七日官報掲載、明治二十九年十一月廿六日行政裁判所裁決

(上略)然ルニ一部ノ關係人城林太郎外六名ヨリ誤謬地訂正願ト題スル虚構ノ願書ヲ被告縣知事ニ差出シ縣知事ハ其事實ヲ確メスシテ漫然謂フカ儘ニ願意ヲ聞屆ケシニ依リ城林太郎等ハ之ヲ奇貨トシ直ニ共有地賣買ノ登記ヲ爲シ稲荷神社祭資田タルノ權利ヲ失フニ至ラシメタリ是レ全ク縣知事カ職權ヲ濫用シタル處分ノ結果ニ外ナラサレハ其取消ヲ請求スト云フニ在レトモ本訴ノ如キハ法律勅令ニ行政訴訟ヲ許シタル規定ナキヲ以テ之ヲ受理スヘキ限ニ在ラス

右ノ理由ニ依リ本訴ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス(下略)

判決要旨

府縣知事か原告の溝渠設置出願に對し許可を與へすして却て他の人民に該地を貸付したるか爲め原告は溝渠をくして宅地に建築し得さると雖之に對して行政訴訟を爲すことを得す

說明

現行行政訴訟は官吏の違法處分に對し總て之を爲す得るものにあらす(當否は別問題とす)故に本件の如く法律勅令に訴訟を許したる規定なき以上は之を受理すへきものにあらす

判決文摘要

違法處分權利毀損ノ訴 明治廿九年十二月十八日官報掲載、明治二十九年十二月三日行政裁判所裁決

(上略)原告ハ溝ナキカ爲メ所有地タル宅地ニ建築ヲ爲シ得サルヲ以テ更ニ溝渠ノ設置ヲ市參事會ニ請求セント欲スレハ先ツ他ノ人民ニ該地ヲ貸付シタル所ノ指令ヲ取消シ且建家ヲ取除カシムル樣判決アランコトヲ請フト云フニ在レトモ本件ノ如キハ法律勅令ニ出訴ヲ許シタル規定アラサルヲ以テ之ヲ受理スヘキ限ニ在ラス

右ノ理由ナルヲ以テ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス(下略)

判決要旨

選擧人等級の區別に違背したる撰擧は無効とす

說明

町村制第十三條に曰く『撰擧人は分て二級とす』撰擧人中直接町村稅の納額多き者を合せて撰擧人全員の納ひる總額の半に當るへき者を一級とし爾

餘の選擧人を二級とす」と規定せり故に若し此の等級に違背して爲したる撰擧人の撰擧は違法のものと云はざるへからす

判決文摘要

村會議員一級撰擧ノ効力ニ關スル不當裁決取消ノ訴

明治二十九年十二月廿一日官報掲載、仝年仝月四日行政裁判所宣告

(上略)依テ雙方ノ辯論ヲ聽キ證據ヲ閲シ理由ヲ説明スルコト左ノ如シ

第一被告ハ原告ノ請求ハ被告カ與ヘタル裁決ノ範圍外ナリト云フト雖原告カ町村會ニ提出シタル訴願ノ要旨ハ一級選擧ノ全部取消ヲ請求シ而シテ本案訴訟ハ該訴願ヲ繼承シタルモノナレハ縱令被告ノ裁決ハ其一部ニ止ルモ訴訟ノ範圍外ニ屬スル請求ナリト云フヲ得ス第二被告ハ原告ノ主張ハ選擧人資格ノ有無ヲ論スルモノナレハ選擧名簿確定以後ニ至リ選擧取消ノ原由ト爲スヲ得スト云フト雖選擧人等級ノ區別ハ町村制第十三條ノ規定ニ依ルヘキモノナルニ本件一級選擧人登山愼作ノ納稅額ヲ誤リ爲メニ選擧人全員ノ納ル總稅額ノ半ヲ超越シテ等級ヲ區別シタルモノナレハ選擧ノ規定ニ違背シタルモノトス其他原被告雙方ニ於テ陳辯スル所アルモ本案裁判ニ必要ナキニ依リ説明ヲ與ヘス

右ノ理由ニ依リ判決スルコト左ノ如シ

明治二十八年五月二十六日ヲ以テ執行シタル栃木縣上都賀郡南押原村村會議員一級選擧ハ全部之レヲ取消ス

訴訟費用ハ被告ノ負擔トス(下略)

判決要旨

行政裁判法第二十二條の期間内に提起せさる行政訴訟は訴權なきものとす

説明

行政訴訟法第二十二條第一項に曰く行政訴訟は行政廳に於て處分書若くは裁決書を交付し又は告知したる日より六十日以内に提起すへし六十日を經過したるときは行政訴訟を爲すことを得す但法律勅令に特別の規定あるものは此限にあらすと規定せり故に一般には六十日を經過したるときは行政訴權を失却するものたり

判決文摘要

土地ノ官民有査定ニ關スル訴

明治廿九年十二月廿三日官報掲載、仝年仝月五日行政裁判所裁決

(上略)原告ハ本件處分ヲ知リタル日卽チ八月二十九日ヨリ起算シテ行政裁判法第二十二條ノ期限内ニ出訴スヘキニ其期限ヲ經過シタルヲ以テ訴權ヲ失ヒタルモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ本訴ハ行政裁判法第二十七條ニ據リ之ヲ却下ス(下略)

判決要旨

土地ノ官民有査定ニ關スル訴　不當裁決取消ノ訴　違法處分ニ關スル訴

鑛業特許權に關する行政訴訟は行政裁判所に於て受理すへきものにあらす

說明

鑛業特許權に關する行政訴訟は鑛業條例に依りて之を規定す而して行政裁判所は海關稅を除く外租稅及手數料の賦課に關する事件租稅滯納處分に關する事件營業免許の拒否又は取消に關する事件水利及土木に關する事件土地の官民有區分の査定に關する事件を受理裁判するの權限あるに過きす故を以て此等の行政訴訟を受理すへからさるや明瞭とす

判決文摘要

不當判決取消ノ訴 明治廿九年十二月廿五日官報掲載、仝年仝月八日行政裁判所裁決

(上略)鑛業特許權ニ關スル行政訴權ノ有無ニ付テハ別ニ鑛業條例ノ存スルアルヲ以テ明治二十三年法律第百六號ニ準據ス可キモノニアラス而テ同條例ニ於テハ本件ノ如キ特許證書換ニ關スル行政廳ノ處分ニ對シテ行政訴訟ヲ許スノ規定ナキヲ以テ本件ハ行政裁判所ニ於テ之ヲ受理ス可キ限ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ本件ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス(下略)

判決要旨

小學校敷地の就學兒童に關し不便且衛生上有害なりとして行政訴訟を提起するを爲すことを得す

說明

行政訴訟は法律命令に規定したる場合に限り之を提起し得るのみ故に法律命令に規定なきときは之を受理するの權限なし

判決文摘要

違法處分ニ關スル訴 明治廿九年十二月二十六日官報掲載、仝年仝月十七日行政裁判所裁決

(上略)然ルニ新敷地ノ兒童通學ニ不便ヲ增スハ他勢ニ於テ明ニ亦衛生上有害ナルハ實地ヲ一見シテ之ヲ證スルニ餘リアレハ公明ナル裁判ヲ仰キタシト云フニ在レトモ本件ノ如キハ法律勅令ニ行政訴訟ヲ許スノ規定ナキヲ以テ受理スヘキ限ニ在ラス

右ノ理由ニ依リ本訴ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス(下略)

判決要旨

金庫所在地外に於ける仕拂に關しては金庫は本人の住所へ直接に送金すへきものとす

金庫か現金を交付する際は債主其人の正否を確むるに付相當の注意を盡さゝるへからす

違法處分ニ關スル訴　會計檢査院判決

會計檢査院判決

明治廿九年十二月廿六日官報掲載、全年仝月廿四日會計檢査院長子爵渡邊昇判決

判決文摘要

（上略）依テ之ヲ審理スルニ第一横濱本金庫カ爲シタル送金方法ハ明治二十二年大藏省訓令第七十二號金庫出納事務規程第十五條及同二十三年同省訓令第十八號會計主務官心得第二十三條ニ據リタルモノニシテ金庫ハ規定ノ領收證書ヲ査閲シ合式ナル以上ハ其提供者ヲ正當債主ト認メ仕拂ヲ爲スノ外又由ルヘキ道ナク而シテ其現金ヲ交付スルニ債主ノ住所ニ遞送スルト又其他ノ場所ニ於テスルトハ全ク金庫ノ便宜ニ屬シ金庫ハ唯領收證書ト引換ニ現金ヲ交付セハ其職責ヲ盡シタルモノニシテ別ニ受取人ノ正否ヲ調査スル如キ命令ナシ若シ强テ領收證書ニ依ルノ外正當債主ナルヤ否ヲ確ムヘキモノトセハ市町村役場若クハ隣近ニ就キ詮索セサル可ラサルモ此ノ如キ事ハ實行シ得ヘキ所ニアラサルナリ依テ原判決ハ法則ノ命スル範圍外ニ金庫ノ責ヲ問フモノニシテ畢竟金庫ノ送金法ニ關シ法令ノ解釋ヲ誤リタル違法ノ判決ナリト云フト雖モ金庫出納事務規程第十五條ハ明ニ金庫所在地外ノ債主ニ仕拂ヲ要スル場合ノ方法ヲ送金手形爲替手形收入官吏ノ監守證若クハ特定ノ受取人ヘ送付スルノ一ニ採ルヘキコトヲ規定セリ而シテ其送付トハ仕拂命令官カ仕拂命令ノ裏書ニ明記セシ特定ノ債主ニ送達スルヲ云フモノニシテ債主ノ住所ニ遞送スルト其他ノ場所ニ於テ交付スルトヲ以テ金庫ノ便宜ニ一任シタルモノト認ムルヲ得ス且送金ノ場合ニ於ケル規定ノ領收證書ハ實際當該金庫カ現金又ハ手形等ヲ債主ニ送達シタル後ニ於テ之ヲ請取ルヘキモノナルニ依リ固ヨリ他ノ持參人拂ノ性質ノモノト同一視スヘキニアラス故ニ金庫所在地外ニ於ケル仕拂ニ對シテハ金庫ハ金庫出納事務規程第十五條規定ノ方法ニ依リ住人ノ住所ニ對シ直接ニ之レカ送金ヲ爲スヘキモノトス單ニ重キヲ規定ノ領收證書ノミニ置クヲ得ス然ルニ金庫ハ本條規定ノ方法ニ據ラス規定ノ領收證書ト引換ニ現金ヲ交付シタリ是レ自ラ法規ノ手續ヲ省略シ危險ヲ擔保スルノ地位ニ立チタルモノナレハ之ヨリ生シタル所ノ損失ハ會計法第二十七條保管上避ケ得ヘカラサリシ事由ト爲スヲ得ス故ニ原判決ハ法規ノ命スル範圍外ニ金庫ノ責ヲ問フモノニアラス又二十三年大藏省訓令第十八號會計主務官心得第二十

說明

金庫出納事務規程第十五條は金庫所在地外の債主に仕拂を爲す方法を規定せり而して其方法は送金手形爲替手形收入官吏の監守證若くは現金を受取人に交付するの一方法を採るへきことを規定せり而して其交付をなすには本人の住所に對し直接に之れか送金を爲すへきものとす若し此規定に據らさるときは金庫は其危險を負擔せさるへからす

金庫か現金を交付するには債主其人の正否を確めさるへからす印影に依りて受取人の正否を確め得へからさるを名として漫に其責任を免れんとするは此れ金庫か自身の不注意を顧みさるの主張なりとす

三條ヲ引證スト雖モ同訓令ハ金庫ノ職責ヲ命令シタルモノニアラス殊ニ同條ハ會計主務官ニ對シ規定ノ領收證書ノ金庫ニ於ケル關係ヲ約叙セシニ過キサルモノナレハ金庫カ免責ノ理由トシテ之ヲ引證スルハ其當ヲ得タルモノニアラス

第二本邦ニ於テニ印章ニ一定ノ制規ナク如何ナル記號ヲ用ユルモ證書ノ効力ヲ妨ケサルヲ以テ印影ニ依リテ受取人ノ正否ヲ確ムルカ如キハ到底行ハルヘキ所ニアラス假令證書面ニ其相違アルヲ發見スルモ金庫ハ之ヲ糺閲スル責ヲ有セス隨テ之ニ對シテ仕拂ヲ爲シタルモ亦適法ノ處置タルヲ失ハス且明治二十六年十月十一日大藏省ニ開陳セシ如ク現金交付ノ際印影ニ注意シ受取人ニ尋問シテ其證言ヲ得タリト云フト雖モ本件ハ金庫出納事務規程第十五條ノ場合ニ該當スルモノナレハ債主其人ノ正否ヲ確ムルニ付相當ノ注意ヲ用ヒサルヘカラス然ル債主ノ署名ト印影トハ明ニ齟齬シアルニ本院ニ證憑書類トシテ提供シタル金庫出納役代理人合名會社三井銀行横濱支店支配人ヨリ金庫出納役ニ差出シタル事由書ニ據レハ氏名印影ノ相異ナルモ本人ノ印章ト信認シ別段取糺ヲ爲サヽリシ趣明記シアリ然レトモ今其申立ノ如ク受取人ニ尋問シ其證言ヲ得テ之カ交付ヲ爲シタルヲ事實ナリトスルモ前段ニ述ヘタル如ク既ニ自ラ危險ヲ擔保スルノ地位ニ立チテ仕拂ヲ爲シタル上ハ是レヲ以テ免責ノ事由ト爲スヲ得ス

右ノ理由ナルニヨリ判決スルコト左ノ如シ

本請求相立タス

判決要旨

裁判法第二十二條の處分書若くは裁決書を交付し又は告知したる日より出訴期限を起算すへしとあるは本訴の如く處分書又は裁決書の處分ありたる當時より今に至るまて嘗て交付せられたることなき場合若くは實施前既に六十日を經過したる場合に適用するを得す

說明

裁判法第二十二條は明かに交付又は告知したる日より出訴期限を起算すへしと規定せり故に處分書又は裁判書の處分ありたる場合と雖交付又は告知の手續なきときは同條を適用する能はさるは勿論此の法律の實施前既に六十日の出訴期限を經過したる場合にも之を適用するを得さるものとす

判決文摘要

土地不當査定取消ノ訴ニ對スル妨訴抗辯

明治三十年一月十六日官報掲載、明治二十九年十一月二十一日行政裁判所宣告

（上畧）被告ハ原告ニ於テ明治四年ノ土地官民有區分ノ査定處分ヲ不當トセハ明治七年官府ニ對スル訴訟假規則明治十五年請願規則ニ據リ若シクハ明治二十三年法律第四十八號行政裁判法又ハ法律第百五號訴願法實施ノ日ヨリ六十日以内ニ於テ行政訴訟又ハ訴願ヲ提起ス

土地不當査定取消ノ訴ニ對スル妨訴抗辯　裁決取消ノ訴

可キニ之ヲ爲サヽリシハ自ラ訴權ヲ放棄シタルモノナレハ該處分ハ玆ニ確定シタルモノニシテ今日ニ至リ右處分ノ取消ヲ請求スル權利ハ已ニ消滅シタルモノナリ加之假リニ明治二十六年ノ出願ハ從前ノ出願ニ關セストセハ原告ハ現ニ官有地ト認メタルモノヲ新タニ私有地ニ編入センコトヲ出願タルモノニシテ法律第百六號ノ五ニ適セサルヲ以テ本件ハ出訴スルヲ得サルモノナリト云フト雖明治五年以來出願及指令アリタルコト五回及明治二十六年十月九日出願ノ際新タニ甲第九號證ノ一乃至五ノ證據ヲ提出セシコトハ認メ居リ或ハ證據ヲ再應調査シ云々トノ供述ニ依レハ明治二十三年四月十五日農商務省第二十三號ノ訓令ニ遵ヒ更ニ該出願ニ對スル査定處分ヲ爲シタルモノナリト謂ハサルヲ得ス故ニ本件ノ出訴期限ハ訴願法實施ノ日等ヨリ起算ス可キモノニアラスシテ該處分ノ告知ヲ受ケタル日卽チ明治二十九年二月五日ノ翌日ヨリ起算ス可キモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ判決スルコト左ノ如シ

被告ノ妨訴抗辯相立タス

此裁判ニ關スル訴訟費用ハ被告ノ負擔トス（下畧）

判決要旨

土地收用の場合に於て鑑定人の立證なきに拘はらず審査會を結了するも行政訴訟を爲すことを得す

說明

行政裁判所は法律勅令中行政訴訟を許すの規定を待つて始めて審理裁決するものとす故に本訴土地收用の場合の如きは鑑定人の立證あきに拘はらす審査會を結了するも行政訴訟を爲す能はさるものとす

裁決取消ノ訴

明治三十年一月二十一日官報掲載、全年十二月二十一日行政裁判所裁決

判決文摘要

（上畧）原告請求ノ要旨ハ山陽鐵道株式會社廣島三田尻間鐵道線路敷地買收ニ付明治二十九年十月二十四日山口縣廳ニ於テ開キタル土地收用審査委員會ノ裁決ハ違法ナリ抑鑑定人ヲ選定シ起業者及地主ノ意見ニ付其當否ヲ鑑定セシムルコトハ委員會ノ裁決ヲシテ適法ナラシムルニ必要ナル條件ノ一ナリ本件ニ關シ鑑定人ヲ任命シタルハ事實ナレトモ兩者ノ意見ニ付當否ヲ鑑定シ得サリシハ裁決書中鑑定人ノ鑑定ハ立證ナク信憑スルニ足ルモノナシトアルヲ以テ明白ニシテ初メヨリ鑑定人ヲ置カサリシト異ルナシ既ニ鑑定人ノ立證ナキニ拘ラス審査會ヲ結了セシハ土地收用法第十一條ヲ無視シタルモノナレハ其裁決ヲ取消サレタシト云フニ在レトモ本件ニ關シテハ法律勅令中行政訴訟ヲ許スノ規定ナキヲ以テ受理スヘキノ限リニ在ラス

右ノ理由ナルヲ以テ本訴ハ行政裁判法第二十七條ニ據リ之ヲ却下ス（下畧）

判決要旨

裁決取消ノ訴　縣會議員當選確認井ニ違法處分取消ノ訴

縣會議員撰擧の効力に關し出訴し得へき者は撰擧人たる資格を有する者ならさるへからす

說明

府縣制第十四條に府縣會議員被撰擧の有無及撰擧の効力は府縣參事會之を裁決すと而して其第二項には府縣參事會の裁決に不服ある者は行政裁判所に出訴することを得と規定せり而して同制第十一條には選擧人撰擧の効力に關して訴願せんとするときは選擧の日より十四日以内に之を府縣知事に申立ることを得と規定せり兩條相對比研究するときは第十四條に於ける選擧の効力に關し出訴し得へき者は必すや同法第十一條に於ける撰擧人たる資格を有したるものならさるへからす

判決文摘要

縣會議員當選確認并違法處分取消ノ訴 明治三十年一月二十二日官報掲載、仝年十二月十四日行政裁判所裁決

(上署)本件ハ縣會議員選擧ノ効力ニ付兵庫縣知事カ府縣制第十四條ニ依リ其裁決ヲ以テ選擧ヲ無効ト爲シ續テ告示第三百二十九號ヲ發シタルニ起因セリ而シテ同條第二項ニ於テ府縣參事會ノ裁決ニ不服ナル者ハ行政裁判所ニ出訴スルヲ得ト規定シアルモ同制第十一條ニ選擧人選擧ノ効力ニ關シ訴願セントスルトキハ云々ト明記シアルヲ以テ見レハ第十四條ニ

依リ選擧ノ効力ニ關シ出訴シ得ヘキ者モ亦同シク選擧人タルノ資格ヲ有スル者ナラサルヘカラス然ルニ原告ハ本件選擧ノ選擧人ニアラサルモノナレハ同條ニ依リ行政裁判所ニ出訴スルヲ得ヘキノ限リニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ本件ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス(下署)

判決要旨

行政訴訟は一私人を對手人として出訴すへきものにあらす

說明

行政訴訟は行政官府の違法處分に對し其取消を求むるものあり故に此れか對手人たる者は必すや行政官廳ならさるへからす若し夫れ一私人に對し出訴するに至りては其手續を誤りたるの甚しきものと云はさるへからす

判決文摘要

公民權無資格確認請求ノ訴 明治三十年一月二十六日官報掲載、明治二十九年十二月二十一日行政裁判所裁決

(上署)原告ハ之ニ服從スルコト能ハス本訴訟ヲ提起スト云フニ在レトモ行政訴訟ハ一私人ノ對手人トシテ出訴ス可キモノニ非ス而シテ本件ハ直チニ公民タル池田智ニ對シ出訴シタルモノナレハ其手續ヲ誤ルモノトス

公民權無資格確認請求ノ訴　不當村稅賦課及不法議決取消ノ訴ニ對スル妨訴抗辯

右ノ理由ナルヲ以テ本訴ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス(下畧)

二十四

判決要旨

公民權停止の村會議決に不服ある者は處分書若くは裁決書を交付し又は之を告知したる日より十四日以内に訴願を提出すべきものとす

說明

町村制第八條に基く公民權停止の村會議決に不服ある者に對し別に訴願期限の規定なし故に同制百二十條第二項に依り處分書若くは裁決書の交付又は告知より十四日以内に訴願を提出せさるへからす若し此の期限を經過したるときは行政訴訟提起の權利を失ふものたり

判決文摘要

不當村稅賦課及不法議決取消ノ訴ニ對スル妨訴抗辯

明治三十年一月二十八日官報掲載
明治二十九年十二月二十一日行政裁判所宣告

(上畧)原告ハ本件公民權停止ニ關スル訴願ヲ郡參事會ニ提起シタルハ町村制ノ規定ニ依リタルモノニ非スシテ訴願法第八條ニ依リ提起シタルモノナリト云フト雖本件ノ如キ町村制第八條ニ基ク公民權停止ノ村會議決ニ不服アル者ハ同條ニ別ニ訴願期限ノ規定ナキヲ以テ同制第百二十條第二項ニ依リ處分書若クハ裁決書ヲ交付シ又ハ之ヲ告知シタル日ヨリ十四

三十二

日以内ニ訴願ヲ提出スヘキモノニシテ訴願法第八條ノ規定ニ依ルヘキモノニアラス然ルニ原告カ三箇年間公民權停止ノ處分ノ告知ヲ受ケタルハ明治二十八年三月十二日ニシテ之ニ對シテ原告カ郡參事會ニ訴願ヲ提起シタルハ同年四月二十五日ナルヲ以テ該訴願ハ既ニ町村制第百二十條第二項ノ訴願期限ヲ經過シタルモノニシテ適法ノ手續ニ違背シタルモノト言ハサルヘカラス隨テ原告ハ本件公民停止權ニ關シテハ行政訴訟ヲ提起スルノ權利ヲ失ヒタルモノトス

右ノ理由ニ依リ判決スルコト左ノ如シ

原告ハ本件公民權停止ニ關シテハ行政訴訟ヲ提起ズルヲ得サルモノトス

此裁判ニ關スル費用ハ原告ノ負擔トス(下畧)

三十三

判決要旨

鑑定人の立證あきに拘はらす土地收用審査會を結了するも行政訴訟を爲すことを得す

說明

行政裁判所の權限は法令に定むる場合の外一般に之を有せす故に行政處分にして法律命令に訴訟を許すことを掲けさる場合は訴ふることを得す本件の如き法律敕令中行政訴訟を許すの規定なし故に之を受理すへからさるものとす

判決文摘要

裁決取消ノ訴

明治三十年一月二十九日官報掲載、明治二十九年十二月二十一日行政裁判所裁決

（上略）原告請求ノ要旨ハ山陽鐵道株式會社廣島三田尻間鐵道線路敷地買收ニ付明治廿九年十月廿四日山口縣廳ニ於テ開キタル土地收用審査委員會ノ裁決ハ違法ナリ抑鑑定人ヲ選定シ起業者及地主ノ意見ニ付其當否ヲ鑑定セシムルコトハ委員會ノ裁決ヲシテ適法ナラシムルニ必要ナル條件ノ一ナリ本件ニ關シ鑑定人ヲ任命シタルハ事實ナレトモ両者ノ意見ニ付當否ヲ鑑定シ得サリシハ裁決書中鑑定人ノ鑑定ハ立證ナク信憑スルニ足ルモノナシトアルヲ以テ明白ニシテ初メヨリ鑑定人ヲ置カサリシト異ルナシ既ニ鑑定人ノ立證ナキニ拘ラス審査會ヲ結了セシハ土地收用法第十一條ヲ無視シタルモノナレハ其裁決ヲ取消サレタシト云フニ在レトモ本件ニ關シテハ法律敕令中行政訴訟ヲ許スノ規定ナキヲ以テ受理スヘキノ限リニ在ラス

右ノ理由ナルヲ以テ本訴ハ行政裁判法第二十七條ニ據リ之ヲ却下ス（下畧）

判決要旨

行政訴訟ニ於ける出訴期限の規定は該法發布以前に於ける行政處分に對し出訴する場合にも之を適用す

說明

出訴期限法は手續法なり手續法は主法と異り既往に遡り之を適用するを以て法律一般の原則とす故に行政裁判法に特例の設けなき限りは同法發布以前に於ける行政處分に對し出訴する場合にも本法第二十二條の出訴期限法を適用するものとす

判決文摘要

坑業禁止命令取消ノ訴

明治三十年二月四日官報掲載、明治二十九年十二月二十三日行政裁判所裁決

（上畧）取消スヘキモノナリトノ判決ヲ仰クニ至リタル次第ナリ若夫本件出訴期限ニ至リテハ本件行政處分ハ行政裁判法發布以前ニ在ルヲ以テ原告ハ何時タリトモ出訴スルヲ得可クシテ同法第二十二條ノ適用ヲ受ク可キモノニアラスト云フニ在レトモ行政裁判法ニ於ケル出訴期限ノ規定ノ如キハ所謂手續法ニ屬スルモノナルヲ以テ同法ニ於テ特例ノ設ケナキ限リハ其發布以前ニ於ケル行政處分ニ對シ出訴ヲ爲ストキニ於テモ亦同法第廿二條ノ期限ニ從フヘキモノニシテ原告ハ本件禁止處分ヲ受ケテヨリ以來期限ノ經過ヲ中斷スル行爲ヲ爲サヽリシニ因リ今日ニ於テハ既ニ出訴ノ期限ヲ失ヒタルモノナルニ付本件ハ之ヲ受理スヘキ限ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ本件ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス（下畧）

判決要旨

坑業禁止命令取消ノ訴　鰊漁業ニ關スル訴

訴願は代人を以て提出するを得るものとす

說　明

公權は明文を以て許與せられたる法令の範圍内に於て之を享有するものにして明文以外に之を有せざるは公法學上不動の原則なりと雖公權其物の本体に非らずして單に使用の方法に止まるものは敢て明文の規定を以て許與せらるゝを待たざるなり故に訴願法中代人を以て訴願の提出を許すの規定なきも明かに之を禁ずる明文なきときは公法上の權利として當然代人を使用するを得るものとす

判決文摘要

鰊漁業ニ關スル訴　明治三十年二月五日官報掲載、明治二十九年十二月二十五日行政裁判所宣告

（上畧）被告ニ於テ公權ハ法律命令カ特ニ許與スルモノナレハ其作用ノ範圍ハ法律ノ明文以外ニ擴張スルヲ得サルモノニシテ訴願法ハ明文ヲ以テ代人ニ依リ訴願權ヲ行使スルヲ得ルコトヲ規定セス故ニ被告ノ裁決ハ違法ニアラスト云フト雖訴願ヲ提出スルニ代人ヲ用ウルト否トハ公權使用ノ方法ニ止ルモノニシテ訴願法中代人ヲ以テ訴願ヲ提出スルコトヲ禁スルノ明文ナキ以上ハ之ヲ用ウルモ法律以外ニ公權ヲ擴張スルモノト云フヲ得ス因テ被告カ本訴願ハ代人ヲ以テ提起スルヲ得サルモノト爲シ之ヲ却下シタル其失當ノ處分ナリトス

右ノ理由ナルヲ以テ判決スルコト左ノ如シ

被告ハ明治二十九年二月一日原告カ代人ヲ以テ提起シタル訴願ニ對シ更ニ本案ノ裁決ヲ爲ス可キモノトス

訴訟費用ハ被告ノ負擔トス（下畧）

判決要旨

一級撰擧人に必要なる納稅資格なき者の爲せる一級撰擧は取消の理由あるものとす

說　明

町村制第百條に曰く町村稅は納稅義務の起りたる翌月の初より免稅理由の生したる月の終迄月割を以て之を徵收すへしと規定せり故に其納稅屆出をなせる翌月に於ける納稅額にして一級撰擧人たる資格に必要の納額あきときは縱令屆出の月に於て其納額ありとするも一級撰擧人たる資格なきを以て其撰擧人のなせる撰擧は取消の理由あるものと云はさるへからす

判決文摘要

村會議員選擧取消請求ノ訴　明治二十二年二月二十二日官報掲載、明治二十九年十二月二十八日行政裁判所宣告

村會議員選擧取消請求ノ訴

(上畧)被告ハ選擧ノ効力ノ爭訟ニハ納稅ノ正當ナルヤ否ニ迄論及シテ判斷ヲ受クヘキモノニ非スト云フト雖町村制第百條ノ規定ニ依レハ町村稅ハ納稅義務ノ起リタル翌月ノ初ヨリ月割ヲ以テ之ヲ徵收スヘキモノニシテ選擧資格ヲ定ムヘキ納稅負擔額モ亦翌月ヨリ起算スヘキモノトス而シテ本件選擧人ノ中白石力之助白石彌石衛門近藤頼之助安部松吉及白石庄吉ノ五名ハ就レモ明治二十七年十月ヨリ營業ノ屆書ヲ差出ノ其月ヨリ納稅ヲ爲シタル爲メ本件一級選擧ニ必要ナル納稅最少額以上ヲ納付シタル者ナレトモ法律ニ從ヒ明治二十七年十一月分ヨリ納稅ヲ負擔シタルモノトスルトキハ其納稅額少ナキヲ以テ二級選擧人タルノ資格ヲ有スルモ一級選擧人タルノ資格ハ有セサルモノト言ハサルヘカラス然ルニ右五名ノ者ヲシテ一級選擧人ノ中ヘ編入シ等級ヲ定メタルハ町村制第十三條ノ規定ニ背反スルモノニシテ同制第二十九條ノ所謂選擧ノ定規ニ違背スルモノト爲サヽルヘカラス隨テ本件一級選擧ハ之ヲ取消スヘキ理由アルモノトス其他原被告ニ於テ陳辯スルトコロアルモ本訴判決上必要ナキヲ以テ之レカ說明ヲ與ヘス

右ノ理由ナルニ以リ判決スル左ノ如シ

被告ハ明治二十八年五月三十日ニ於テ執行シタル福島縣東白川郡笹原村村會議員一級選擧ノ全部ヲ取消スヘシ

訴訟費用ハ被告ノ負擔トス(下略)

判決要旨

漁業免許の許否は出願の先後に依り決定すべきものにあらず

說明

漁業免許出願の先願者を除斥して後願者に許可を與ふるも法律命令の禁止する處にあらす故に後願者に對し漁業權を許可したりとて之を以て違法の處分とするを得す

判決文摘要

阿賀早出兩川漁場營業免許ノ訴

明治三十年三月四日官報掲載、全二十九年十二月二十八日行政裁判所宣告

(上畧)原告ニ於テ第一漁業權ハ明治九年太政官達ニ基キ法律上當然從來ノ慣習アル漁業者ニ屬スヘキモノニシテ知事ノ職權ハ其權利ノ有無ヲ確認スルニ止マルモノナルナルコトヲ主張スルモ漁業權ハ沿岸人民ノ所有ニ屬スヘキモノニ非ス而シテ知事ハ法律規則ニ依リ人民ノ出願ニ對シ免許ヲ與ヘ若クハ之ヲ拒否スルノ權アルモノトス第二原告ハ被告ノ指令ハ取締規則ニ違背スルモノナリ該規則ニ依レハ漁業ヲ營ム者ニ許可スヘキ筈ナルニ被告カ免許ヲ與ヘタル服部幾七等ハ自ラ營業セスシテ其權利ヲ他人ニ公賣シタルモノナリト云フト雖縱令服部幾七等ニ此ノ如キ所爲アリトスルモ其所爲ハ或ハ幾七等ノ得タル免許ニ影響ヲ及ホスコトアルモ之ヲ以テ本件原告ノ出願ニ對シ免許ヲ與フヘキ理由ト爲スヲ得ス第三原告ハ曩ニ漁

業ノ免許ヲ得タル後明治二十一年中一旦廢業ヲ願出タレトモ其願タル當分種川ヲ廢シ時期ヲ以テ更ニ出願スルノ意ニシテ被告ハ之ヲ開屆ケタルモノモレナレハ被告ハ今回ノ出願ニ對シ原告ニ許可ヲ與フヘキ義務アリト云フト雖甲二號證ニ依ルモ被告ハ廢業ノ上申ニ對シ「開屆」ノ指令ヲ爲シタルマテニシテ原告將來ノ出願ニ對シ許可ヲ與フルコトヲ約シタルモノニアラス又原告ハ願書ニ休業トアリタルヲ廢業ト改メタルハ總代ノ一人タル宮川藤太郎ノ越權ノ所爲ナリト勸フト雖其後總代全体ノ連署ヲ以テ提出シタル乙第四號證書ニ依レハ種川廢業云々トアリテ一同ニ之ヲ承認シタルモノナルヲ知ルニ足ル第四原告ハ服部幾七等ノ出願ニ對シ先願者ナルコトヲ主張スルモ本件漁業ノ許否ニ付テハ出願ノ先後ニ依リ決スヘキ法令アラサレハ是亦タ被告ノ處分ヲ違法ナリトスルノ理由トスルヲ得サルモノトス右ノ理由ニ依リ判決スル左ノ如シ

原告ノ請求相立タス

訴訟費用ハ原告ノ負擔トス（下略）

判決要旨

區全体の公共營造物の修繕は該區内に土地を所有する者の此れか負擔の責に任せさるへからす

說明

區全体の公共營造物は區内に土地を所有する一般人に對し利害關係を有するや當然ありとす故に此等の者は亦其營造物の修繕費をも負擔せさるへからさるや明白とす

判決文摘要

不當課稅取消請求ノ訴　明治三十年三月六日官報掲載、全二十九年十二月二十九日行政裁判所宣告

（上略）原告ニ於テハ大月區會ノ議決セル明治二十七年度小圍堤防修繕費ハ字大月丙所在原告利用以外ノ小堤修繕費ナレハ之レカ負擔者モ亦該修繕ニ由リ利益ヲ享受スル數箇人タラサル可ラス原告ハ自已所有地保護ノ爲メ特ニ其周圍ニ小圍堤ヲ築造シ自ラ之レカ修繕ヲ爲シ居ルヲ以テ區會カ費目ヲ議決セル小堤ニ付テハ毫末モ利害ノ關係ヲ有セス然ルニ被告ハ該小堤ヲ以テ大月全體ニ關スルモノト做シ原告ニ對シ右修繕費用ヲ賦課セシハ町村制第九十九條ニ違背セル不當ノ處置ナリト云フト雖元來本件小圍堤防ハ被告主張ノ如ク嘉永年間舊大月村ノ爲メ舊藩主ニ於テ築造シ又ハ上置等ヲ施シ後之ヲ大月村ニ引渡シ爾來同村ニ於テ其維持ヲ爲シ町村制施行後ハ大月村費又ハ大月區費トシテ該堤防費ヲ賦課シ來リタル事實ハ乙號諸證ニ徵シ明瞭ニシテ實際ニ於テモ該堤防ハ中ノ惡水川與次平川等大月區ノ耕地ヲ縱横ニ流下スル諸惡水ヲ排除スル爲メ存在セルモノナルコトハ原告ノ敢テ爭ハサル所ナレハ其修繕ノ如何ハ直ニ大月區全體ノ休戚ニ關スルモノニシテ大月區ニ於テモ古來其必要ヲ認メ全體ノ公共營造物ト爲シ以テ修繕保存シ來リ敢テ沿岸土地所有ノ隨意修築ニ一任セ

サリシモノト認定スルニ足レリ左レハ同區内ニ土地ヲ所有スルモノハ一般該堤防修繕費ノ負擔ニ任ス可キハ勿論ニシテ原告ニ於テ同區内ニ土地ヲ所有セル以上ハ全ク利害關係無キモノト謂フヲ得サルニ付被告ニ於テ大月區會ノ議決ニ基ツキ該費用ヲ原告ニ賦課シタルハ當然ニシテ自己所有地防禦ノ爲メ自ラ其周圍ニ堤防ヲ設備シタル等ノ如キハ是レ全ク自己ノ便宜ニ出テタルモノナレハ本件ノ賦課ヲ拒ム理由トナラサルモノトス

右ノ理由ニ依リ判決スルコト左ノ如シ

原告ノ請求相立タス

訴訟費用ハ原告ノ負擔トス（下略）

判決要旨

郡會議員撰擧の効力に關しては撰擧の外訴願するを得す

說明

郡會議員選擧の効力に關し選擧人に於て訴願するを得ると雖法律は此以外の者に對し訴願訴訟を提起するを許さす此れ郡制第二十二條の規定する所なり

（參照第二十二條選擧人選擧の効力に關して訴願せんとするときは選擧の日より十四日以内に之を郡長に申立つることを得

判決文摘要

不當裁決取消ノ訴

明治三十年三月十二日官報掲載、全二十九年十二月二十八日行政裁判所宣告

（上畧）原告請求ノ要旨ハ明治二十九年七月二十四日茨城縣久慈郡久慈町ニ於テ施行シタル同郡坂本村久慈町併合郡會議員選擧會ハ其投票人員二十一人ナル投票ハ二十二票現在スルヲ以テ選擧人即チ町村會議員ハ選擧長ト共ニ町村制第二十三條末項ニ則リ右ノ内一票ハ披封點撿前ニ之ヲ控除シ若シ定數二十一票ノ内白紙存在スルニ於テハ控際ノ一票ヲ以テ補足シ該選擧ヲ有効ナラシムル爲メ之カ議決ヲ爲シ異議ナク開票ノ結果原告ハ當選シタリ然ルニ坂本村村會議員赤津德太外九名ハ議決ノ贊成者ナルニ拘ラス過剩ノ一票ヲ控除シタルハ不適法ナリトシ該選擧ノ取消ヲ郡參事會ニ訴願シ郡長ハ同年八月十一日ヲ以テ右處置ヲ不當ニアラストシテ該選擧會ヲ取消シタリ原告ハ之ニ服セス茨城縣知事ノ裁決ヲ求メタルニ縣知事モ亦郡長ノ裁決ハ取消スヘキ限ニアラスト裁決シタレトモ是亦不服ナレハ之ヲ取消シ該選擧ハ有效ナリトノ判決ヲ請フト云フニアレトモ郡會議員選擧ノ效力ニ關シテハ郡制第二十二條ノ規定ニ隨ヒ選擧人ノ外訴願スルコトヲ得サルモノナリ故ニ原告ハ本件選擧ノ效力ニ就テハ訴願訴訟ヲ提起スルコトヲ得サルモノトス

右ノ理由ナルヲ以テ行政裁判法第二十七條ニ依リ本訴ハ之ハ却下ス（下畧）

判決要旨

郡會か校舍位置の條件を付したる議案は即ち此れ校舍建築費豫算案なるを以て再議を命して其條件を刪除せしめんるするには更に該豫算案

を提出せさるへからす

説　明

校舎建築費の原案に於て其位置を條件として原案を可決するときは單に位置其物のみを可決したるものと云ふへからす併せて其豫算案をも議決せりと云はさるへからす故に郡制第七十五條により議決の執行を停止し之を再議せしむるに當りては唯り其條件のみを議決せしむる能はす併せて豫算案をも提出せしめさるへからす

判決文摘要

不當裁決取消請求ノ訴　明治三十年三月十七日官報掲載、全年一月十三日行政裁判所宣告

（上略）被告ニ於テ原告第三號證ハ即チ郡制第七十五條ニ依リ發シタル再議命令ニシテ其費用ヲ併セ再議セシメサリシハ建築費ニ於テハ原案ノ儘可決シタルモノニシテ執行上完全ノ決議ナルヲ以テ之カ更正ノ要ナク只建築費豫算以外ノ決議ニ屬スル條件ハ違法ナルヲ以テ單ニ其删除ヲ求メタルモノナリト云フト雖郡會カ校舎位置ノ條件ヲ附シタルハ校舎建築費豫算案ナルヲ以テ郡制第七十五條ニ依リ再議ヲ命シテ其條件ヲ删除セシタントスルニハ更ニ豫算案ヲ提出セサルヘカラス從テ山形縣知事カ被告ノ請求ニ依リ與ヘタル裁決ハ同條ノ手續ヲ誤リタル違法ノモノト云ハサルヲ得ス

右ノ理由ニ依リ判決スルコト左ノ如シ

山形縣知事カ被告ニ與ヘタル明治二十九年九月十六日附ノ裁決ハ之ヲ取消ス依テ被告ニ於テ郡會ノ前議ヲ更メシメントスルニハ簡易農學校建築費豫算案ヲ再議ニ付スヘシ

訴訟費用ハ被告ノ負擔トス（下畧）

判決要旨

戊辰戰死の跡相續人に對し政府か恩給の處置を爲さゝりしとて行政訴訟を提起することを得ず

説　明

行政官廳の違法處分に依り私人か公權利を侵害せられたりとして行政訴訟を提起し得る場合は法律敕令中其規定ある場合に限る若し其規定なくんは受理するの限りにあらす

判決文摘要

戊辰の役從軍戰死者跡相續人扶助料請求ノ訴　明治三十年三月十八日官報掲載、全年一月十八日行政裁判所裁決

右原告高崎清藏外七名被告大藏大臣伯爵松方正義ニ係ル戊辰ノ役王師ニ從ヒ奥羽越ニ於テ戰死シタルハ舊廣島藩兵隊跡相續人扶助料請求ノ訴訟狀ニ就キ審理ヲ遂クル所原告請求ノ要旨ハ原告先代者ハ皆廣島藩兵隊ニシテ戊辰ノ役王師ニ從ヒ奥羽越ニ於テ戰死シ跡相續人

戊辰ノ役從軍戰死者跡相續人扶助料請求ノ訴　仝件補充判決

タル原告等ハ生涯二人扶持下賜セラルヽ旨ヲ以テ爾來明治五年三月迄之ヲ領受シタリシニ同年四月以來廢止ニ屬シ政府ニ於テ恩給ノ處置ヲ爲サヽルハ違法ナリトシ其給與ヲ求ムルニ在レトモ本件ノ如キハ法律勅令中行政訴訟ヲ許シタル規定ナキモノニ付受理スルノ限リニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ本訴ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス

仝件補充判決（仝上仝上）

右原告高崎清藏外七名ヨリ被告大藏大臣松方正義ニ係ル舊廣島藩兵隊亡跡相續人扶助料請求ノ訴訟判決ニ對シ原告ハ補充判決ノ申立ヲ爲セリ依テ書面ニ就キ審理ヲ遂クル處原告請求ノ要旨ハ戊辰ノ役王師ニ從ヒ奥羽越ニ於テ軍功ノ舊廣島藩兵隊ニシテ生存者ハ給祿ノ處置ヲ受ケタルモ戰死者跡相續人ニ對シテハ毫モ賞與ナキノミナラス舊藩ニ於テ下與シタル祿米マテ政府ニ於テ廢止セラレタルハ違法ノ處分ナリト云フニ在レトモ本件要求ノ點モ亦法律勅令中行政訴訟ヲ許シタル規定ナキヲ以テ受理スルノ限ニアラス

右ノ理由ナルニ付本訴ハ行政裁判法第二十七條ニ依リ之ヲ却下ス

判決要旨

訴願期限を經過したる訴願は受理するの限りにあらず

說明

訴願法第二條に「訴願せんとする者は處分を爲したる行政廳を經由し直接上級行政廳に之を提起すへし」とあり故に訴願人か此の至要の手續を踐行せすして法律の命せさる不要の官廳を經由せんとしたるか爲めに期限を經過するに至りたるも其責を當該官廳に歸せしむることを得す何となれは固此れ訴願人其者の過失あれはなり

判決文摘要

鰊建網營業ニ關スル訴願權回復要求ノ訴

明治三十年三月十九日官報掲載、仝年一月二十六日行政裁判所判決

原告ハ被告ニ於テ增毛外五郡長カ原告ノ出願ヲ拒否シタルハ明治二十八年十二月九日ニシテ之ニ對シ原告カ訴願ヲ提起シタルハ二十九年二月十三日ナレハ訴願期限ヲ經過シタルモノトシテ之ヲ却下シタルモ該日子ノ計算タルヤ固ト行政廳ノ一部タル留萌村戸長役場ノ過ニ外ナラス況ンヤ郡長カ出願拒否ノ指令ヲ發シタル日時ト原告カ之ヲ接受シタル日時トノ間十有餘日ノ間隔アルニ於テハ被告ノ却下處分ハ違法ナリト云フト雖訴願法第二條ニ明記シアル如ク訴願ハ處分ヲ爲シタル行政廳ヲ經由シテ直接上級廳ニ提起スヘキモノナレハ原告カ戸長役場ニ訴願書ヲ提出シタルハ法律ノ命セサル不要ノ手續ヲ爲シタルマテニシテ之カ爲訴願期限ニ影響ヲ及ホスヘキモノニアラス而シテ原告カ出願拒否ノ指令ヲ受領シタル日時ニ訴願書ニ於テハ明治二十八年十二月九日ト云ヒ訴願書御受理ノ義ニ付願ト題スル願

鰊建網營業ニ關スル訴願權回復要求ノ訴

書ニハ十二月十四日ト云ヒ孰レニ信ヲ置クヘキヤ判然セサルモ被告主張ノ如ク假リニ十二月十四日ヲ以テ指令ヲ受領シタル日トシ其翌日ヨリ起算スルモ處分應タル郡役所ニ訴願ヲ提起シタル日即チ二十九年二月十三日ニ於テハ既ニ訴願期限ヲ經過シ訴願スルヲ得サルニ至リタルモノトス既ニ原告ニ訴願權ナシト決スル以上ハ其他ノ辯論ニ付說明スル必要ヲ見ス

右ノ理由ニ依リ判決スル左ノ如シ

原告ノ請求相立タス

訴訟費用ハ原告ノ負擔トス

判決要旨

撰擧錄に掛長の署名なきも選擧の効力に影響を及ぼすへき者にあらす

說明

町村制第二十七條第一項に選擧掛は選擧錄を製して選擧の顚末を記錄し選擧を終りたる後之を朗讀し選擧人名簿其他關係書類を合綴して之に署名す可し」と規定せるも元來選擧錄なるものは選擧事實を證明する爲め調製せる證據記錄たるに過きす故に縱令此記錄に瑕瑾あるも選擧其物の効力に何等の影響なしとす

判決文摘要

選擧効力に係る裁決不服の訴

（明治三十年三月二十六日官報掲載、仝年一月廿七日行政裁判所宣告）

（上略）原告ハ明治二十八年五月五日村會議員一級定期改選選擧執行ニ際シ四名ノ選擧掛卽偶數ノ選擧掛ニテ集議シ用紙ヲ與ヘ投票セシメタルノミナラス開票スルニ當リ其投票ヲ無効トナセリ是町村制第二十三條ニ違背スルモノナリ而シテ選擧掛ノ四名ナリシコトハ選擧錄ニ掛長ノ署名ナキヲ以テ見ルモ明瞭ナル事實ナリト云フト雖當日掛長ノ出席セシコトハ臨場セシ郡書記ニ於テ證明スルノミナラス原告ニ於テモ爭ハサル所ノ事實ナレハ單ニ選擧錄ニ署名ナキノ一事ヲ以テ掛長ヲ差措キ四名ノ選擧掛ニテ議決ヲナシタルモノト認ムルヲ得ス又原告ハ選擧錄ニ掛長ノ署名ナキハ村町制第二十七條ニ違背スルモノナレハ該選擧ハ無効ナリト云フト雖選擧錄ハ選擧終了後其事實ヲ證スル爲メ調製スル所ノ記錄ニ過キスシテ之ニ由リ選擧ヲ定ムルモノニアラサレハ本件掛長ノ署名ナキハ選擧錄其物ノ瑕瑾ニ止マリ選擧ノ効力ニ影響ヲ及ホスヘキモノニアラス

右ノ理由ニ依リ判決スルコト左ノ如シ

原告ノ請求相立タス

訴訟費用ハ原告ノ負擔トス（下略）

判決要旨

路線選定は行政上調査決定すへき事項にして私人の希望を容れさるも

（選擧効力ニ係ル裁決不服ノ訴　路線變更ノ訴）

違法にあらず

說明

知事か縣道の改修を爲すには縣會の決議に基き工事を計畫し內務大臣の認可を得て始めて施行すへきものにして一私人は路線の選定に對し何等の權利關係を有するものにあらされは縱令自己の希望を容れられさるも權利毀損の違法處分ありとして訴求するの權なしとす

判決文摘要

路線變更ノ訴 明治三十年三月三十日官報掲載、明治三十年二月十三日行政裁判所宣告

(上略)原告ニ於テ縣會ノ決議ニ依ルトキハ費用少クシテ通路ニ便ナル線ヲ選定スヘキモノナルニ之ニ反シ費用多クシテ通路ニ不便ナル線ヲ選定シタルハ違法ニシテ又之カ爲メ原告ノ所有地ニ潰レ地ヲ生シタルハ權利ヲ毀損シタルモノナリト云フト雖路線選定ハ專ラ行政上調査決定スヘキ事件ニ屬シ其改修費額ノ如キモ工事施行ノ方法ニ基ク結果ナレハ違法ノ處分ナリト謂フヲ得ス且路線決定ノ上ハ之ニ要スル土地ノ收容ハ公用ニ供スルモノナルヲ以テ違法處分ニ由ル權利毀損ナリト謂フヲ得ス其他雙方辯論スル所アルモ裁判ニ必要ナキニ因リ說明セス

右ノ理由ナルヲ以テ判決スルコト左ノ如シ

原告ノ請求棄却ス

訴訟費用ハ原告ノ負擔トス(下略)

判決要旨

郡長は選擧の効力を判定すべき權能を有せず

再選擧は前選擧の効力確定後に於て執行せさるへからす

說明

郡制を按するに郡長なるものか選擧の効力を判定すへき權能を規定したる條項なし只其第十六條に郡會議員の選擧は郡長の告示に依り之を行ふへし其告示は遲くとも選擧の日より七日前に之を發すへしとの規定あるのみされは郡長は選擧を告示するの職權あるも其効力を判定するの權能あしと云はさるへからす

前選擧の効力未た確實に至らさる間は該選擧か果して有効あるか無効あるか判明せさるものたり故に再選擧の執行は必すや其確定後あらさるへからす

判決文摘要

郡會議員選擧効力ニ關スル訴 明治三十年四月五日官報掲載、仝年二月十八日行政裁判所宣告

郡會議員選擧効力ニ關スル訴

（上略）原告ニ於テ本件第一回選擧ハ郡長指定ノ日時即明治三十九年六月二十二日午前九時以後ニ於テ執行シタルコトヲ主張スルモ該選擧會カ同日午前九時以前ニ開始セラレ爲メニ選擧場所在地以外ノ青木村會議員ニ選擧ノ機會ヲ與ヘサリシ事實ハ被告提出ノ各證據及證人訊問ニ依ルモ之ヲ認定スルヲ得ヘクシテ毫モ疑ヲ容ルヘカラス然ラハ本件第一回選擧ハ郡長ノ指定シタル日時以外ニ執行シタルモノニシテ正當ニ成立シタルモノニ非ス然レトモ被告ニ於テ其無效ヲ認メ直チニ再選擧ヲ命シタルモ亦不當ナリ郡長ハ郡制第十六條ノ規定ニ依リ選擧ヲ告示スルノ職權アルモ選擧ノ效力ヲ判定スルノ權能ヲ有セス然ルニ被告カ該選擧ノ效力ヲ無視シタルハ郡長ノ當然行フヘキ職權ノ範圍ヲ超越シタル處置ナリトス而シテ再選擧ハ前選擧ノ效力確定後其結果如何ニ依リ命スヘキモノナルニ其確定以前ニ於テ之ヲ執行セシメタルモノナレハ是亦有效ニ成立シタルモノト謂フヘカラス

右ノ理由ニ依リ判決スルコト左ノ如シ

明治二十九年六月二十二日飯野村ニ於テ行ヒタル下新川郡郡會議員ノ選擧並同月二十四日ヲ以テ被告ノ發シタル告示第十七號ニ基キ行ヒタル選擧ハ共ニ無效ナリトス

訴訟費用ハ原被告各自ノ負擔トス（下略）

判決要旨

數町村より一名若くは一名以上の議員を選擧するときは其數町村會同して選擧を爲さゝるへからす

說明

郡制第六條後段に「數町村に於て一名若くは一名以上の議員を選擧するはその各町村會會同してこれを行ふへし」と規定せり蓋し此の選擧たるや一町村會の選擧にあらずして各町村共同の選擧なれはなりとす故に一町會の議員總數の過半數出席して選擧會を開くも有效と爲すへからさるものとす

判決文摘要

郡會議員選擧有效確認ノ訴　明治卅年四月六日官報掲載、明治三十年二月二十日行政裁判所宣告

（上略）原告ハ各村會ハ選擧會ナル法人ヲ組織シタルモノナレハ各村會ノ成立如何ハ論究スヘキ問題ニアラス故ニ議員總數ノ出席過半數ニノ選擧會ヲ開キシハ毫モ郡制ノ精神ニ違背セスト主張スルモ郡制第六條後段ハ甲乙町村會各成立シ在テ而シテ會同シ之ヲ行フヘキ主意ナリト解釋セサルヘカラス故ニ本件兩村會中二口村會議員カ總辭職ヲナシタル場合ニ於テ大島村會議員ノミ出席シテ選擧會ヲ開キシハ郡制ニ違背セスト云フヲ得ス然レトモ被告ニ於テ該選擧ヲ取消シ直ニ再選擧ヲ行ヒタルモ亦不當ナリトス被告ハ第一本件ハ選擧效力ノ問題ニアラス從テ訴願裁決ノ範圍外ニ屬ス第二被告ハ監督廳ナルヲ以テ町村會ノ行爲ニシテ違法ナルモノハ更正セシムルノ權能ヲ有ス第三本件ノ處置ヲ下シ當時ハ郡參事會ノ資

格權限ニ基キタルコト明カナリ第四再選擧ヲ行ハシメタルハ不當ニアラスト辯解スルト雖第一本件ハ被告カ取消シタル選擧ヲ有效ナラシメントスルノ目的ニシテ當然郡制第二十二條ニ依リ訴願訴訟ヲ提起シ得ヘキモノナリ第二郡長ハ郡制第十六條ニ依リ選擧ヲ告示スルノ職權アルモ選擧ノ效力ヲ判定スルノ權能ヲ有セス第三被告提出ノ第三號證及ヒ原告提出第五號證第七號證其他本件答書全體ノ文意ニ徵スルニ郡參事會ノ資格ヲ以テセシ事實アリト認ムルヲ得ス第四再選擧ハ前選擧ノ效力確定以前ニ於テ之ヲ行ハシメタルモノハ效ナキモノトス其他雙方陳辯スル所アルモ必要ナキヲ以テ說明セス

右ノ理由ニ依リ判決スルコト左ノ如シ

明治二十九年六月十三日大島村役場ニ於テ行ヒタル郡會議員ノ選擧並同年八月二十日被告ノ發シタル告示第五十一號ニ基キ執行シタル選擧ハ共ニ無效ナリトス

訴訟費用ハ原被告各自ノ負擔トス（下略）

判決要旨

土地收用協議會不調なりとし土地收用法第九條の手續を執行し土地收用審査委員會の裁決書を原告に達したるも行政訴訟を起すことを得す

說明

行政訴訟を許す可き事項は法律又は敕令を以て定めらる故に本件の如き殊に許されざるものは受理の限りにあらざるなり

判決文摘要

違法處分取消請求ノ訴 明治三十年第一二號、全年三月六日宣告

（上略）原告ノ請求ハ被告カ九州鐵道株式會社ノ申請ニヨリ明治廿九年十月十九日杵島郡武雄町正覺寺ニ於テ右線路ニ當ル原告所有ノ土地收用協議會ヲ開キ協議不調ナリトシテ土地收用法第九條ノ手續ヲ執行シ土地收用審査委員會ノ裁決書ヲ原告ニ達シタルハ違法ノ處分ナルニ付キ之ヲ取消サレタシト云フニ在レトモ本件ハ法律勅令ニ於テ行政訴訟ヲ爲スコトヲ許サレタルモノニアラサレハ受理スヘキ限ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ本訴ハ行政裁判法第二十九條ニ依リ之ヲ却下ス（下略）

判決要旨

府縣會議員資格の有無則ち被選權の有無に關し直に行政裁判所に出訴するを得ず

說明

府縣會議員被選權の有無及選擧の効力は府縣參事會之を議決し而して其裁決に不服なる時は行政裁判所に出訴するを以て府縣制法の順序とす（府縣制第十四條參照）故に其議員資格の有無等に關し直に行政裁判所に出訴するは此れ其制法を無視するものと謂へし

違法處分取消請求ノ訴　縣會議員失資格不當處分取消ノ訴

判決文摘要

縣會議員失資格不當處分取消ノ訴 明治二十九年第百二十六號、明治三十年三月九日判決

(上略)原告人石川縣知事カ原告ノ輕罪裁判所ニ移サレタルヲ以テ市制第九條ニ依リ解職シタルモノナリト縣會ニ報告シタルハ是レ市制第九條ヲ應用シテ府縣制ニ附會シタルモノニシテ不當ノ處分ナルカ故ニ該處分ノ取消ヲ請求スト云フト雖モ府縣會議員資格ノ有無即チ被選權ノ有無ニ關シテ行政裁判所ニ出訴セントスル者ハ府縣制第十四條ニ據ルニ非レハ他ニ出訴ノ道ナキモノトス然ルニ同條ニハ府縣會議員被選權ノ有無及選擧ノ効力ハ府縣參事會之ヲ裁決シ其裁決ニ不服ナル者ハ行政裁判所ニ出訴スルヲ得ト規定シアリ而シテ本件原告ノ資格ニ關シテハ未タ石川縣參事會ノ裁決ヲ受タルコトナキモノナレハ直ニ行政裁判所ニ出訴スルヲ得ヘキモノニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ判決スル左ノ如シ

本訴ハ之ヲ棄却ス

訴訟費用ハ原告ノ負擔トス(下略)

判決要旨

巡査の免職を取消さしむる訴は行政裁判所の受理すへき限りにあらす

說明

行政裁判所の受理審判するを得へき事項は法律又は敕令を以て訴訟を提起し得へき旨を定む故に若し其規定に合適せさるものは行政訴訟として之を提起するを得す巡査免職取消の如きは則ち其一なるを以て行政裁判所か行政裁判法第二十七條に則り其訴を却下するは當然なりとす

判決文摘要

巡査免職取消ノ訴 明治三十年第十號、全年三月十日判決

(上略)原告請求ノ要旨ハ被告大坂府知事ハ明治二十九年十二月廿五日ヲ以テ原告ニ對シ巡査ヲ免スルノ辞令書ヲ傳達セリ然レトモ原告ハ當職ヲ免セラルヽノ理由ヲ發見セサルニ付亦之ヲ受取ルヘキ理由モ存セスト思料シ該辞令書ヲ返附セリ原告ハ明治廿三年七月巡査拜命以來七ケ年ノ久シキニ未タ曾テ警察体面ニ關スル如キ不都合ヲ生シタル覺ナシ然ルニ今突然免職シタルハ蓋シ明治九年八月五日內務省乙第九十二號巡査懲罰例ヲ適用シタルモノナランカ果シテ然ラハ警察ノ体面ヲ穢シタル事實及證據ノ存在スルヲ要ス然ルニ其事實ナキニモ拘ハラス免職ノ處分ヲ爲シタルハ所謂違法ノ所分ナルニ付之ヲ取消シ前職ニ復職セシムル樣至當ノ裁判アランコトヲ請フト云フニアレトモ本件ノ如キハ法律敕令中出訴ヲ許シタル規定ナキヲ以テ之ヲ受理スルノ限ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ行政裁判法第二十七條ニ依リ本訴ヲ却下ス(下畧)

巡査免職取消ノ訴　不當村稅賦課及不法議決取消ノ訴