

○廢嫡取消相續權回復ノ件

明治三十年第四百八十五號
明治三十年十二月十六日第一民事部判決

○判決要旨

一 幼者ノ親族ハ其幼者ニ自然ノ後見人アル場合之ヲ攔キ幼者ノ爲メ自ラ訴訟ヲ提起スル權能ナシ(判旨第一點)

第一審 千葉地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 伊藤爲三郎外二名訴訟代理人 江木 衷

被上告人 伊藤 舒 訴訟代理人 熊野敏三

右當事間ノ廢嫡取消相續權回復事件ニ付明治三十年四月十三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ノ申立ヲ爲シ被上告代理人ヨリ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判 決

原裁判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

上告第一點ハ親族間ノ争ニ付テハ本案ノ當否ハ兎モ角モ苟モ親族タランニハ其如何ナル程度ニ在ルチ間ハス親族權ニ基キ訴訟ヲ提起シ得ヘキハ當然ナルニ原院カ單ニ上告人ニ訴訟能力ナキノ故ヲ以テ請求ヲ却下シ本按ノ當否ヲ不問ニ付シタルハ不法ノ裁判ナリト言フニ在レトモ○原記録ニ依レハ本件ハ伊藤光之助ニ依テ訴ヲ提起スヘキモノナルモ同人ハ幼者又母チカ

判旨第一點

ハ能力不完全ノ人ナルヲ以テ上告人等親族ヨリ出訴セリトノ事實ナリ而シテ原裁判ハ母チカノ能力不完全ナリトノコトヲ認メス乃チ自然ノ後見人タル母チカニ於テ幼者光之助ニ代リ訴ヲ起スヘキモノニテ上告人ハ假令光之助ノ伯叔父タリトモチカヲ攔キ進ンテ本訴ヲ提起スヘキノ權能ナシト判定シタルモノニ係ル允親族カ其家人ハ利害ニ關スル事柄ニ付戶主又ハ權利主張スヘキ人ハ幼者ニシテ後見人又ハ自然ノ後見人アラサル場合ニ於テ其訴訟ヲ爲スコトハ法律上許スヘキニアラズト云フヲ得サルヲ論告趣旨ノ如シト雖トモ本件ノ事實タル上文ハ如ク幼者光之助ニ自然ノ後見人アル以上之レヲ攔キ親族等ヨリ訴訟ヲ提起スルノ權能ナシ原裁判カ本訴ノ請求ヲ却下シタル理由斯ノ如シ本案ノ當否ヲ不問ニ付シタリトノ論告ハ其當チ失スルモノトス

上告第三點ハ原判決ニ然ルニ控訴人等ハチカカ普通ノ知覺能力ヲ有セサルコトヲ立證センカタメ再度鑑定ノ申請ヲ爲シタルモ鑑定人大西克孝ノ鑑定書ニチカノ確定ヲ行ヒタルモ同人ノ實姉及二男ニ就キ其陳述ヲ參考トシテ鑑定スルニアラサレハ能力全キヤ否ヤ確定スルチ得ストアリ而シテ法律上裁判所ハ鑑定人チシテ是等親屬ノ陳述ヲ聽カシムルノ職權ナキヲ以テ該申請ハ到底其目的ヲ達シ得サルコト明瞭ナルニ付之ヲ却下スル所以ナリト云ヘリ然レトモ上告人カ原院ニ於テ再鑑定ヲ申請シタルハ全然前鑑定ヲ非ナリトスルモノニテ素ヨリチカノ實姉及二男ニ就キ陳述ヲ聽クコトヲ必要トセル鑑定人ノ意見ニ同意セサルモノニアラス更ニ新ナル鑑定人ヲシテ鑑定セシモンニハ該鑑定人ハ右等ノ陳述ヲ聽ト否トチ間ハスシテ其鑑定

ヲ爲サシメンコトヲ希望シタルニ外ラナス然ルニ原院ハ上告人即チ控訴人ト意見ヲ異ニセル鑑定人ノ言ヲ採ツテ後ニ再鑑定ノ場合ニ適用シ再鑑定ノ本旨ヲ誤解シ裁判所ハ獨立ナル鑑定許否ノ本然ナル職權ニ依ラス先鑑定ノ意見ニ拘束セラレテ再鑑定ノ申請ヲ却下シタルモノニシテ原判決ハ必要ナル證據ヲ遺脱シタル不法アリト云フニ在リ。○今原記録中ナル證據調申請書ヲ見ルニ右ハ云々本人ハ普通ノ知覺能力アラサルヤ否ヤチ東京大學等ノ特ニ其學術アル者ヲ鑑定人トシテ鑑定ヲ命セラレンコトヲ申請致シ云々トアルニ拘ハラス原裁判所ハ恰モ第一審ニ於テ爲サレタル其鑑定人ヲ呼出シ再ヒ之レカ鑑定ヲ申請シタルモノ、如ク且更ニ命スヘキ鑑定人モ亦第一審ナル鑑定人ノ意見ト同一ノ意見ヲ申立ツヘキモノ、如ク豫斷シテ「鑑定人大西克孝ノ鑑定書ニサカノ鑑定ヲ行ヒタルモ同人ノ實姉及二男ニ就キ其陳述ヲ參考トシテ鑑定スルニアラサレハ能力全キヤ否ヤ確定スルヲ得ストアリ而シテ法律上裁判所ハ鑑定人チシテ是等親族ノ陳述ヲ聽カシムルノ職權ナキチ以テ該申請ハ到底其目的ヲ達シ得サルコト明瞭ナルニ付之ヲ却下シ」云々説明シタルハ申請ノ趣旨ニ付シタル却下ノ説明其理由ヲ爲サ、ルモノニテ裁判理由ナキ不法ヲ免カレサルモノトス但シ此他論告スルモノアルモ本條ノ不法アリテ原裁判ヲ破毀スル以上茲ニ逐次ノ辯明ヲ要セス

右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第四百四十八條ニ從ヒ判決ヲ破毀シ原控訴院ニ差戻スモノナリ

○預金請求ノ件

明治三十年十二月十六日第一民事部判決

○判決要旨

一 被上告人カ闕席シタル場合上告論旨カ事實ノ認定ニ關スルトキハ民事訴訟法第四百四十四條同第二百四十八條ニ依リ被上告人ニ於テ上告人ノ事實上ノ供述ハ之ヲ自白シタルモノト見做スヘキモノトス

(參照) 右ノ外上告ノ訴訟手續ニハ地方裁判所ノ第一審ノ訴訟手續ノ規定ヲ準用ス但本章ノ規定ニ依リ差異ノ生スルモノハ此ノ限リニアラス(民事訴訟法第四百四十四條)出頭セサル一方カ被告ナルトキハ裁判所ハ被告カ原告ノ事實上ノ口頭供述ヲ自白シタルモノト看做シ原告ノ請求ヲ正當ト爲ストキハ闕席判決ヲ以テ被告ノ敗訴ヲ言渡シ又其請求ヲ正當ト爲サルトキハ其訴ノ却下ヲ言渡スヘシ(民事訴訟法第二百四十八條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院
 上告人 平山周二郎 訴訟代理人 鹽谷恒太郎
 被上告人 加瀬豐吉 訴訟代理人 上原鹿造

右當事間ノ預金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十年四月十六日言渡シタル判決ニ對シ一部

事實上ノ供述

破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ且ツ被上告人ハ期日出頭セサルニ付欠席ノ儘判決アリタキ旨申立タ

開席判決

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

上告論旨ハ原判決ハ事實ヲ不法ニ認定シタル違法ナリト信ス原判決中又控訴人ハ乙第五號證
ヲ以テ被控訴人ノ債權ハ加瀬スミ等ニ移轉シタリト云フモ同人ハ當院ニ於テ甲第一號證ノ預
ケ金ハ今尙被控訴人ノ債權ニシテ乙第五號證ノ契約ノ存スルコトヲ知ラサル旨ヲ陳述セリ而
シテ甲第一號證ノ債權ハ其讓リ受ケ人タル加瀬スミ等ノ承諾ナクシテ移轉ス可キ筈ナキヲ以
テ云々ト説明セラレタレトモ加瀬スミカ乙第五號證ニ依リ甲第一號證ノ債權讓受ヲ承諾シ現ニ其
名義ノ書替ヘテ上告人ニ請求シタルコトアルハ加瀬スミカ證人トシテ由次郎方へ參リ昨年春
頃金圓ノ證書ハ私ノ名前ニ致シタラドウダロト申シタルコト有之候ト申立アルニ徴シ明白
ナリ然ルニ原判文ニ前記ノ如キ説明ヲ爲シタルハ何等ノ基ク處ナク恰モ證人カ債權ノ讓受ケ
ヲ承諾セス又之レヲ知ラサルモノ、如ク説明シタルハ不法ニ事實ヲ認定シタルモノト信スト
云フニ在リ○而シテ被上告人ハ辯論期日ニ出頭セサルヲ以テ民事訴訟法第四百四十四條及ヒ
同法第二百四十八條ノ規定ニ從ヒ被上告人ハ上告人ハ口頭供述ヲ自白シタルモノト
看做シ上告論旨ノ如ク證人加瀬スミニ於テ乙第五號證ニ依リ甲第一號證ノ債權讓受ヲ承諾シ

タルニモ拘ハラズ原院カ之ヲ承諾セス又之ヲ知ラサルモノハ如何説明シタルハ不法ニ事實ヲ
認定シタルモノニシテ上告論旨ハ其理由アルモノトス
以上説明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條及ヒ第四百七十八條第一項ニ照ラシ主
文ノ知ク判決スル所以ナリ

○賣買解除地所家屋取戻ノ件

明治二十九年第二百四十一號
明治三十年十二月十七日第二民事部判決

判決要旨

一 民事訴訟法第九十條第二ニ所謂請求ノ一定ノ原因トハ請求即チ權利ノ因テ
生スル事實ヲ指示シタルモノニシテ即チ一ノ請求ヲ爲ストキハ之ヲ發生セシ
ムル所ノ事實ノ一定ナルヲ要件ト爲シタルモノナリ從テ一ノ請求ヲ爲スニ當
リ其事實ニシテ一定セハ之ニ適應セシムル法律上ノ意見ハ幾個主張スルモ固
ト是レ其請求ヲ維持スル爲メノ攻撃方法ニ外ナラサルヲ以テ原因ノ一定ニ毫

請求ノ一定ノ原因

請求ノ一定ノ原因

モ妨アルコトナシ(判旨第一號)

(參照) 訴ノ提起ハ訴狀ヲ裁判所ニ差出シテ之ヲ爲ス此訴狀ニハ左ノ諸件ヲ具備スルコトヲ要ス第一當事者及ヒ裁判所ノ表示第二起シタル請求ノ一定ノ目的物及ヒ其請求ノ一定ノ原因第三一定ノ申立此他訴狀ハ準備書面ニ關スル一般ノ規定ニ從ヒ之ヲ作リ且裁判所ノ管轄カ訴訟物ノ價額ニ依リ定マル場合ニ於テ訴訟物カ一定ノ金額ニ非サルトキハ其價額ヲ揭ク可シ(民事訴訟法第九十條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 鈴木政右衛門 訴訟代理人 朝倉外茂鐵

被上告人 二谷タツ 訴訟代理人 花井卓藏 守屋此助

右當事者間ノ賣買解除地所家屋取戻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

上告第一點ハ民事訴訟法第九十條ニ所謂一定ノ原因トハ則チ起訴權ノ基因タル事實上ノ原因ヲ指示スルモノニシテ其事實ヨリ生スル權利上ノ原因ヲ要スル所以ハ果シテ起訴權ノ如何

判旨第一點

ナル事實ニ原クヤチ明ナラシメ以テ漠然タル起訴ヲ許サルニアリ故ニ苟モ事實ニシテ一セハ假令之カ見解ニヨリ分カル、權利上ノ關係ヲ幾個主張スト雖トモ是レ唯々請求ヲ維持スル材料ニ過キスシテ毫モ該條ニ抵觸セサルナリ然ルニ原院ハ之ニ正反對ナル意見ヲ以テ右一定ノ原因トハ權利上ノ原因ヲモ包含スルモノナリト判決シタルハ不法ヲリト云フ定ニ在リ依テ案スルニ民事訴訟法第九十條第二所謂請求ノ一定ノ原因トハ請求即チ權利ハ因テ生スル事實ヲ指示シタルモノニシテ茲ニ一ノ請求ヲ爲スニハ之ヲ發生セシムル所ノ事實ノ一定ナル要件ト爲シタルモノナリ故ニ一ノ請求ヲ爲スニ當リ苟モ事實ニシテ一定セハ其事實ニ適應セシムル法律上ノ意見ハ幾個之ヲ主張スルトモ固ト是レ法律上ノ觀察ヨリ其請求ヲ維持センカ爲メニ提出スル所ノ攻撃方法ニ外ナラサルヲ以テ毫モ妨ケアルコトナシ然ルニ原判決ハ民事訴訟法第九十條ニ所謂請求ノ一定ノ原因トハ權利上ノ原因ヲ指示シタルモノニシテ控訴人ノ主張スカ如ク事實上ノ原因ヲ云フモノニアラス云々ト說示シ而シテ上告人カ一定ノ事實ヲ主張シタル事ハ之ヲ認メナカラ其權利上ノ原因トシテ所有權取消訴訟權及ヒ廢罷訴訟權ヲ同時ニ主張シタルヲ以テ一定ノ原因ヲ主張スルモノニアラス即チ民事訴訟法第九十條ノ要件ヲ具備セサルモノト爲シ控訴ヲ棄却シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ヲ免カレサルモノトス既ニ此點ニ於テ原判決ニ不法アル上ハ爾餘ノ論點ニ對シテハ別ニ說明ノ要ナシ
上文辯明ノ如ク本件上告ハ其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同第四百四十八條第一項ニ依リ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ原院ニ差

請求ノ一定ノ原因

既ス所所ナリ

○山林侵害排除請求ノ件

明治三十年四月百一號
明治三十年十二月二十日第二民事部判決

○判決要旨

一 秘密契約ハ第三者ニ對シ効力ヲ及ササルヲ通例トス故ニ秘密契約ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(判旨第一點)

第一審 和歌山地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 尾上竹松 訴訟代理人 岡崎正也

被上告人 三口兵左衛門

外一名

右當事者間ノ山林侵害排除請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十年六月三十日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部被毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告人ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ本訴上告人請求ノ趣旨ハ係爭杉楡立木ハ甲第一號證ノ如ク上告人ヨリ被上告人三口兵左衛門へ抵當トシテ差入レ置キタルモノナルニ右抵當債務貸借期限内ニ於テ同人ヨリ被上告人大谷峰吉へ賣渡シタリトテ右峰吉ニ於テ伐採ニ着手シタルヲ以テ之ヲ不當ナリトシ上告人ヨリ右立木伐採ノ差止ヲ要求シタルモノナリ而シテ原裁判ニ於テハ右上告人主張ノ如ク上告人ト被上告人ノ兵左衛門トノ間ニ於ケル權利關係ハ右目的物件ヲ上告人ヨリ被上告人兵左衛門へ抵當ニ供シ置キタルニ外ナラサル事實ヲ認メラレタレトモ右抵當契約ノ方法ハ賣買ノ外形ヲ以テ證書ヲ授受シ有之タルモノナレハ第三者タル被上告人峰吉ニ於テ被上告人兵左衛門ヨリ買受契約ヲ爲シタル以上ハ上告人ハ之ニ對抗スルヲ得ストノ理由ニ依リ上告人ノ請求ヲ斥ケレタルモノナリ然ルニ凡ソ契約當事者間ニ於ケル權利關係ハ其契約ノ實質ニ依ルヘキモノニシテ契約證書ノ外形ノ如キハ契約ノ實質ヲ左右シ得ヘキモノニアラサルハ勿論ナリトス依テ原裁判認定ノ如ク本件立木ハ實體上上告人ヨリ被上告人兵左衛門ニ對シ抵當ニ差入レタルニ過キササル以上ハ被上告人兵左衛門ハ右立木ニ對シ所有權ヲ獲得シ得ヘキ道理ナキヤ明カナリ然ル上ハ第三者タル被上告人峰吉ニ於テ右所有權ヲ獲得サル所ノ被上告人兵左衛門ヨリ賣買ノ契約ヲ爲シタレハトテ之カ爲メ所有權ヲ獲得シ得ヘキ筋合ナキハ法律上當然ノ義ナリト信ス若シ夫レ被上告人峰吉カ被上告人兵左衛門ヨリ該立木賣買ノ契約ヲ爲シタル

秘密契約ノ効力

六十七

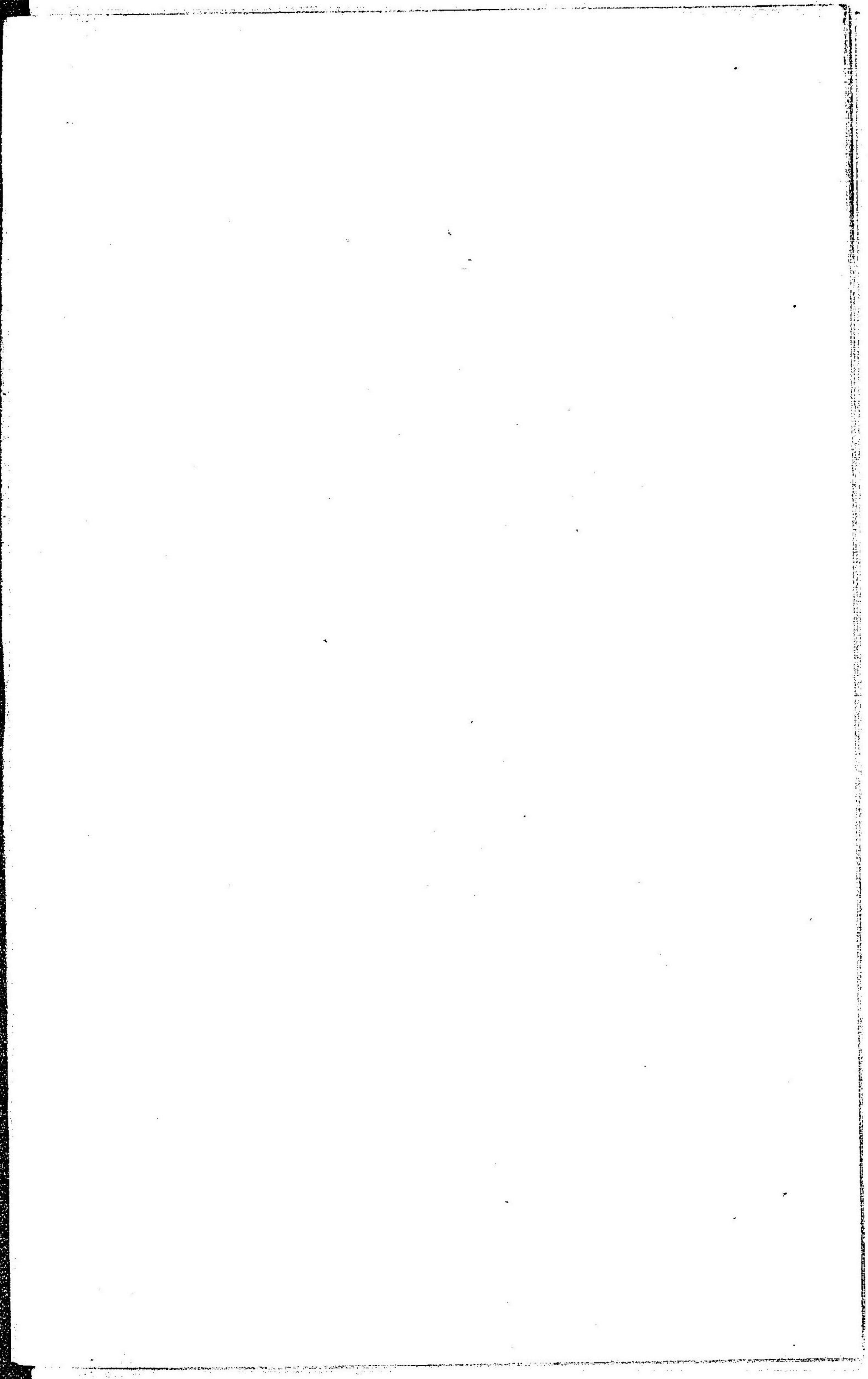
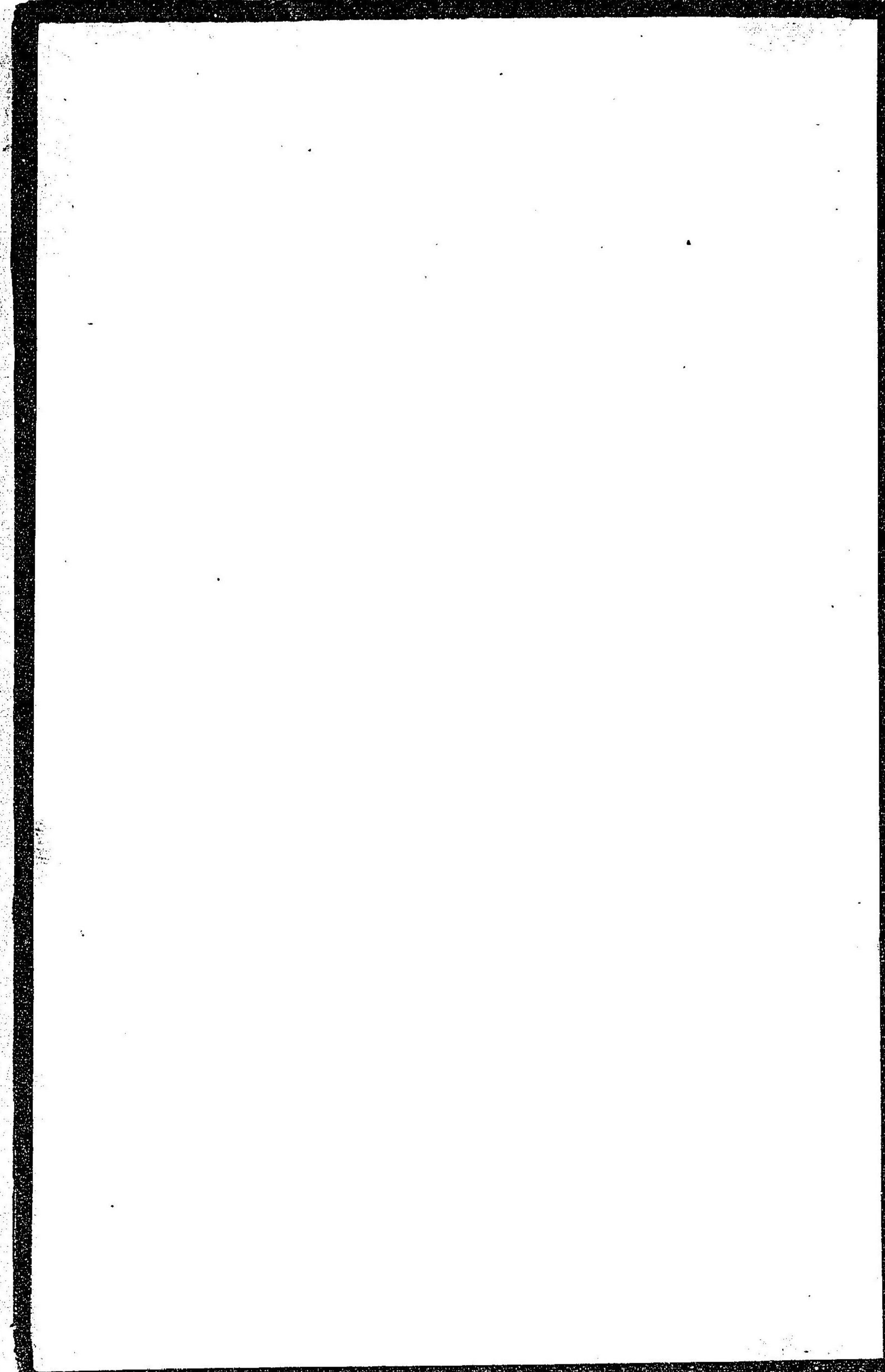
カ如キハ畢竟被上告人兵左衛門ニ於テ自己ニ所有權ナキ所ノ物件ヲ不當ニ被上告人峰吉ニ對シ賣買契約ヲ爲シタルモノナレハ之ヲ以テ上告人ノ過失ニ原因セシモノナリト云フヲ得サルヤ明カナリト雖モ假令ニ上告人カ被上告人トノ間ニ外形上賣買證書ヲ交付シ抵當債務ノ權利關係ヲ認定シタルハ上告人ノ過失ヲ原因トシテ他ニ求ムル所アルヘキハ格別ナレトモ當然之カ爲メ未タ曾テ所有權ヲ得サリシ被上告人兵左衛門ヨリ其ノ所有權ヲ移付セラレ得ヘキ筋合ナキヤ論ヲ俟タサレ義ト思考ス依テ原裁判ハ右法則ニ反スル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ凡ソ表面上物ノ賣買ヲ爲シタル場合ニ於テ其賣買契約ハ當事者間ニ之ニ反スル秘密契約アルモ其秘密契約ハ第三者ニ對シ何等ハ効力ヲモ及ホサハルヲ通例トス故ニ第三者カ其物ノ買得者ヨリ尙ホ之ヲ善意ニ買取リタルトキハ秘密契約ハ當事者ハ其契約ヲ以テ善意ハ第三者ニ對抗スルヲ得サルヤ勿論ナリ而シテ本件係争ノ立木ニ付テハ原判決ノ要旨ハ上告人ト被上告人兵左衛門ノ間ニ於ケル權利關係ハ其目的物ヲ上告人ヨリ被上告人兵左衛門ニ抵當ニ供シ置キタルモノト認メタルニ非スシテ上告人トノ兵左衛門ノ間ニハ甲第一號證ナル裏面上ノ契約成立シタル事實アルハ之ヲ認メ得ヘキモ其目的物タル立木表面上既ニ上告人ヨリ兵左衛門ニ賣渡シ而シテ被上告人峰吉ニ於テハ上告人ト兵左衛門ノ裏面上ノ契約アル事實ヲ知ラスシテ之ヲ兵左衛門ヨリ買受ケタルモノト認メタル筋合ナルコトハ其判決理由中ニ若シ第三者ノ關係ナカラシメハ兵左衛門カ甲第一號證ノ判決ヲ欠ク可キハ固ヨリナリト雖モ第三者タル控訴人大谷峰吉カ該檜杉立木ヲ兵左衛門ヨリ買取リタル事實及ヒ其占有モ控訴人ヨリ

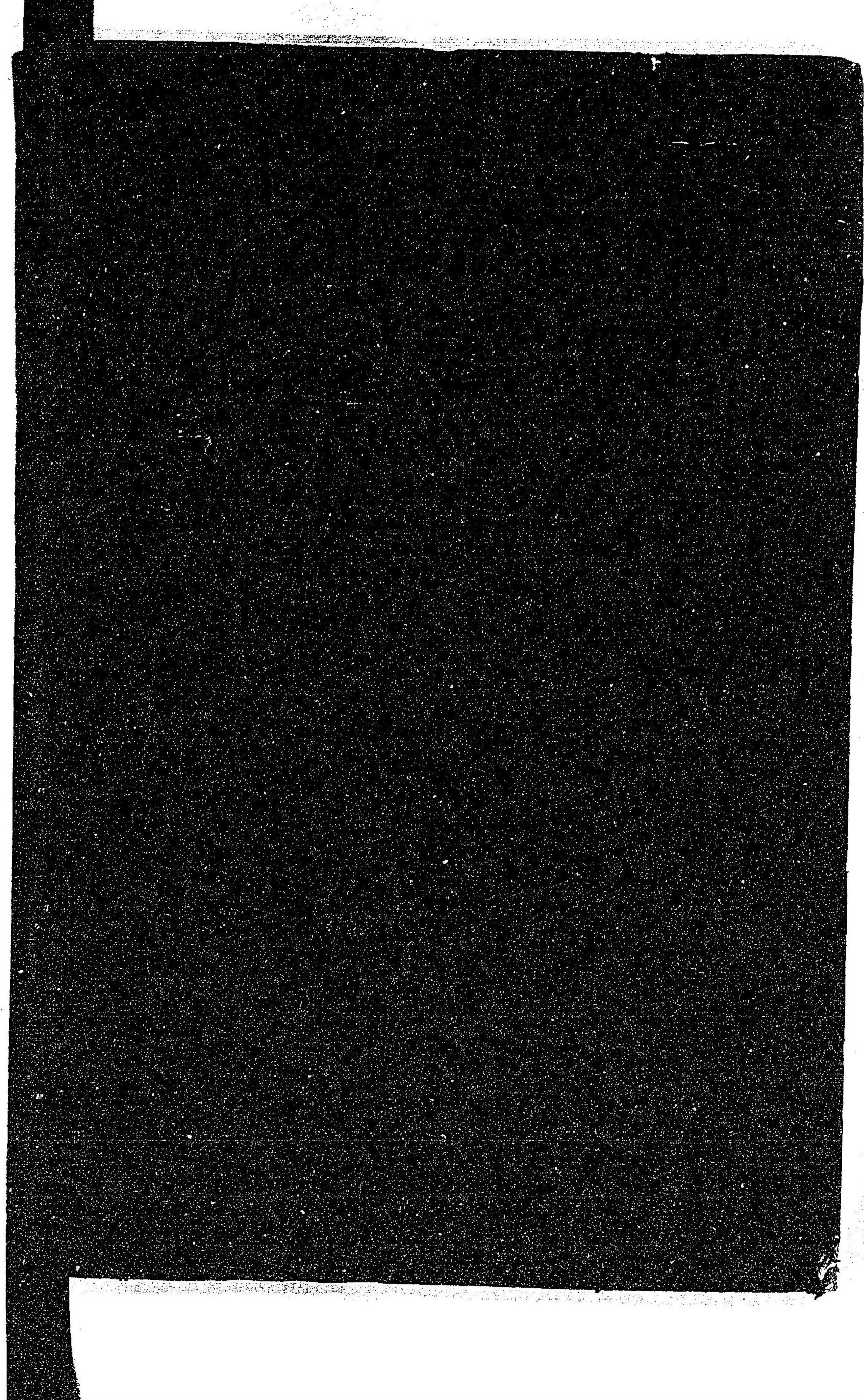
判旨第一點

兵左衛門ヲ經テ峯吉ニ移リタル事實ハ控訴人ノ認ムル所ニシテ控訴人ト兵左衛門トノ間其名ハ賣買ナルモ其實ハ抵當ナルコトヲ峰吉カ知リタリトノ證據ナリ即チ之ヲ知ラザリシモノト看做スヘキ上ハ云々ト說明シアルヲ以テ自ラ明カナリ既ニ原判決ニ於テハ斯ク事實ヲ認メタル上ハ尙ホ進テ裏面ノ事實ハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルヲ得ヘキ者ニアラサルニ付表面所有權タル兵左衛門ヨリ該立木ヲ買取リタル峰吉ニハ何等ノ過失ナク云々ト峰吉カ之ヲ伐採スルト否トハ控訴人カ喙ヲ容ル可キ限リニ非サレハ云々ト判定シ上告人ノ控訴ヲ排斥シタルハ相當ニシテ原判ハ法則ニ反スル不法ナル點ナシ

其第二點ハ原裁判ニ於テハ上告人ハ被上告人等ノ間ニ於テ本件ノ檜杉立木ノ占有ヲ移轉シタル事實ヲ認メタルコトナキニモ拘ハラス第三者タル被控訴人大谷峰吉カ該檜杉立木ヲ兵左衛門ヨリ買取リタル事實及其占有モ控訴人ヨリ兵左衛門ヲ經テ峰吉ニ移リタル事實ハ控訴人ノ認ムル所ニシテ云々ト判示シ無キ事實ノ自認ヲ之アリトシ不當ニ事實ヲ確定シタル不法ノ裁判タルヲ免レサルモノナリト云フニ在リ○依テ一件記錄ヲ查閱スルニ抑被告入等カ第一審歸於テ上告人ノ請求ニ對シ抗辯スル要旨ハ係争立木ハ明治二十八年四月中兵左衛門ノ所有ニシタルヲ以テ更ニ之ヲ峰吉ニ賣リ渡シ同月中上告人ノ立會ヲ求メ實地検査ヲ爲シ且檢印ヲ爲シタル次第ナレハ上告人ノ請求ハ不當ナリト云フヲ以テシ而シテ上告人ハ其實地検査及ヒ檢印等ニ關シテハ敢テ争ヒタルニ非スシテ唯兵左衛門ハ峰吉トノ間ニ於ケル係争立木ノ賣買ヲ取消シ之ヲ上告人ニ差戻スヘキ示談相整ヒタル事實アリト主張シ甲第一號證ヲ舉ケテ獨立ノ

攻撃方法ト爲シ隨テ控訴ニ於ケル不服ノ程度ニ至テモ尙ホ之ヲ主張シタルニ過キサル一ハ一切ノ書類殊ニ原院口頭辯論調書ニ徴シテ炳焉タリ然ラハ原判決ニ於テ第一審以來ノ訴訟關係ト甲第一號証ノ約旨トニ依リ係争立本ハ兵左衛門ヲ經テ峰吉カ之ヲ買取リ占有スル事實ハ上告人モ認ムル所ト認定シタルハ敢テ不法ニアラサルモノトス故ニ本論旨モ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條第一項ノ規定ニ依リ之ヲ棄却スルモノナリ





036567-003-3

CZ-2811-10

大審院民事判決錄 第1-18輯

中央大学

M28-45

BBR-0649



