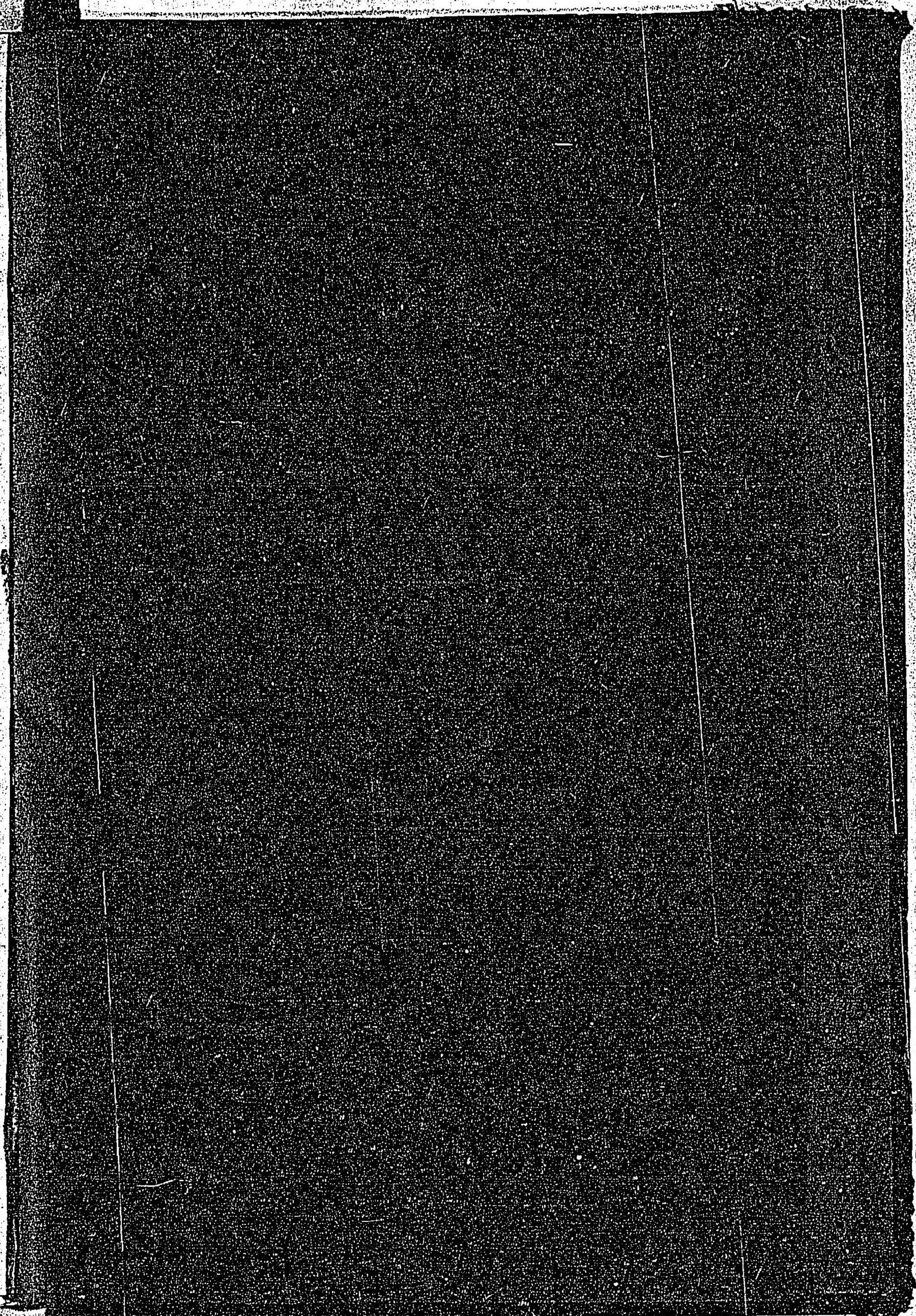
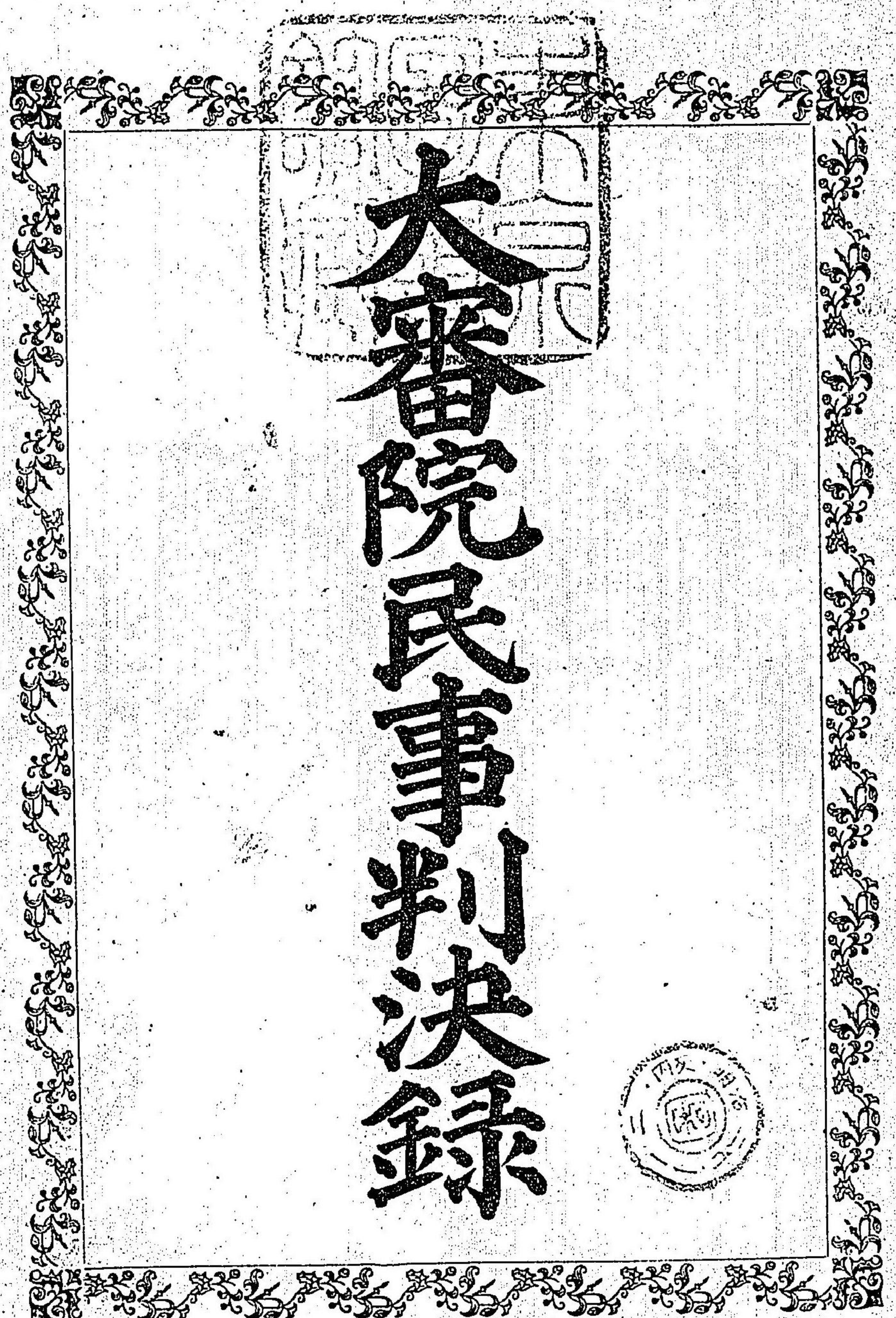


大審院民事判決錄



C-2
2114
03

大審院判決録

凡例

- 一本書ハ大審院各部判決中他日ノ参考ニ供ス可キモノヲ輯録ス
- 一本輯編次ノ體ハ民刑ヲ區分シテ判決日付ノ順序ニ從テ列載ス
- 一本輯ハ略隔月ニ發兌シ民刑各別ニ丁數ヲ附シ其丁數ヲ逐フテ年末ニ至リ民刑各合シテ一大冊ト爲ス可キモノトス
- 一毎件ノ初メニ判決ノ要旨ヲ摘記シ且毎丁數ノ上ニ關係ノ事項ヲ列記シテ見出ノ便ニ供ス
- 一總目錄ノ外、件名目錄、いろは索引、法文表、月日目錄、及ヒ人名音字目錄ヲ掲ケ以テ搜索ニ便ス
- 一年末民刑各合シテ一大冊ト爲スニ至ルトキハ民刑各冊ノ卷首ニ添綴スル爲メ更ニ諸目錄いろは索引等ヲ作製シテ搜索ニ一層ノ便ヲ與フ

總目録

民事

丁數

幼年ノ時取結ヒタル契約ヲ默許追認シタル事……………二二五

管理人カ未丁年者ノ財産ヲ處分シタル事……………二二五

親族ノ協議ニテ相續人ヲ選定スル事……………二二八

總理代人カ新ナル契約ヲ爲ス事……………二二三

村長カ區有ノ地所ヲ賣買スルハ私法上ノ行爲ナル事……………二四五

訴訟用印紙ノ貼用不足ニ加貼セシムル事……………二四九

詐害行爲取消ノ訴權ヲ發生セサル事……………二五九

村長カ團體ヲ代表スル事……………二六三

訴願ハ私法上ノ爭ニ提起スヘキモノニ非ル事……………二六三

競賣ニ由テ贓物ヲ買得シタル事……………二九九

所有權ヲ回復スル事……………二九九

不正ノ賣買ハ所有權移轉セサル事……………二九九

渡船營業ノ事……………三〇五

公衆ノ便益ニ供スル業務ノ事……………三〇五

契約ノ當事者ニ非ル者ノ事……………三二一

商 事

賣買取引ノ事……………三二六

民事訴訟法

新ナル獨立ノ理由ナキ再抗告ノ事……………二二九

證人喚問ノ申請ヲ許否スル場合ノ事……………三二一

裁判所ニ於テ訴狀ノ不足印紙ヲ加貼セシメ得ル事……………三二一

無能力者ノ訴訟ニ檢事ノ立會ナキ事……………三二五

證人カ公賣ヲ認諾シタル事實アルニ於テハ直ニ之ヲ公賣ニ……………

付スルモ妨ケナキ事……………二四一

民訴四六九條第七ノ解釋ノ事……………二五三

妨訴ノ抗辯ノ事……………二六三

被請求者タルモノ、答辯ノ事……………二六九

答辯及ヒ委任ノ事……………二六九

受付印押捺慣例ノ事……………二八九

巡查ノ作リタル文書ノ事……………二八九

權利關係カ合一ニノミ確定スヘキ共同訴訟ノ事……………二九五

争アリタル事實明カナルニ之レカ説明ヲ爲サ、ル事……………二九五

實地臨檢ノ事……………三〇五

證人喚問ノ申請ヲ裁判官職權ヲ以テ棄却スル事……………三二一

原裁判所へ提出セサル證據ノ事……………三二一

裁判所構成法

裁判長カ訊問調書ヲ囑託スル事……………二二五

裁判所ノ構成セサル事……………二三五

刑事事

水利ヲ妨害スル事……………一六七

被告カ巡查ノ職權外ノ行爲ニ對シ爲シタル抗拒ノ事……………一七九

借家ニ放火シタル事……………一八五

審理外ニ屬スル事ハ刑法第百條ヲ適用セサル事……………二二一

刑期起算點ノ事……………二三七

數罪俱發ニ係ル裁判ノ事……………二四三

二罪俱發ノ場合ニ輕キ刑ニ對シ刑期ヲ明示セサル事……………二五五

刑事訴訟法

非現行犯ノ場合ニ於テ巡查カ作りタル書類ノ事……………一九三

豫審判事カ警察官ヲシテ證據物件ヲ押收セシメタル事……………一九七

刑訴二三七條ニ從ヒ作ルヘキ調書ハ豫審調書トハ其性質ヲ
異ニスル事……………二〇三

巡查カ醫師ニ命シテ作ラシメタル診斷書ノ事……………二一七

効力ナキ告訴狀ノ事……………二四一

調書ニ誤記アレハトテ無効ニ歸ス可キ謂ハレ無キ事……………二四七

裁判所書記カ職印ヲ兼用スル事……………二四七

公判始末書中ニ法則ニ違反シタル手續アリシルノ事……………二四七

沒收處分ノ事……………二五五

判決言渡ナル文字ノ解釋ノ事……………二五五

自己不利益ノ上告ノ事……………二六一

差押物件還付ノ言渡ノ事……………二六一

刑法ノ總則ヲ明示セサル事……………二六一

第一審手續ノ瑕疵ノ事……………二六一

總目錄

司法警察官ノ作リタル檢證調書ノ事……………二六九
調書作成ノ事……………二七〇

民事事件名目録

件名	關係事項	判決日付	番號	訴訟關係人	丁數
帳簿點檢并精算要求ノ件	勿者ノ契約	四月四日	五七八號	上告人原萬兵衛外四十九名 被上告人林普一	二二五
假處分決定取消申請ノ件	再抗告	五月五日	二六號	抗告人石川素直 大徹圓洲	二一九
債權追蹤ノ件	證人喚問ノ申請、不足印紙ノ加貼	五月七日	六四九號	上告人川島烈之助 被上告人山中貞三郎	二二二
和解調書及執行取消ノ件	檢事ノ立會、管理人	五月十一日	九七號	上告人大谷藤吉 被上告人桑原六三郎外三名	二二五
不法相續取消請求之件	相續ノ選定	五月十四日	一一二號	上告人坂治一外三名 被上告人平松昌達	二二八
地所借入貸借證書債務名義及登記取消請求ノ件	委任權外ノ所爲	五月十六日	五號	上告人久保八左衛門 被上告人安藤幸次郎	二二三
田地公賣取消ノ件	證人ノ財産ノ公賣	五月十六日	六三七號	上告人鈴木潮兵衛 被上告人大橋定吉	二四一
地所賣買取消妨訴ノ件	私法上ノ行爲	五月十八日	五八〇號	上告人宮内謙助外八名 被上告人宮内文三郎	二四五
田畑地買戻請求ノ件	不足印紙ノ加貼	五月廿一日	五五號	上告人早川フク 被上告人堀川貞助	二四九
入會權有無確定ノ件	再審ノ理由	五月廿一日	四四〇號	上告人佐藤常太郎外一名 被上告人須田勇外六十六名	二五三

民事事件名目録

民事事件名目録

詐害行為取消請求ノ件	五月廿三日	四七號	上告人坪井作兵衛 被上告人平松信秋 水谷幸次郎	二五九
用水權妨害排除ノ件	五月廿五日	一二三號	上告人桑原玄叔 被上告人武藤光利	二六三
地所明渡地料請求ノ件	五月廿八日	七五號	上告人長谷川福十郎 被上告人千葉勝五郎	二六九
地所取戻ノ件	六月一日	六二號	上告人物部スメ 被上告人進藤伊兵衛	二八五
谷川用水々門設定ノ件	六月六日	五五六號	上告人山上熊太郎外三名 被上告人金田新作外百九十九名	二八九
相續故障排除ノ件	六月六日	五九八號	上告人藤倉カノ 被上告人長野總七 養田キセ	二九五
地所登記名義引直ノ件	六月十一日	一五九號	上告人松崎熊市 被上告人佐藤福治	二九九
渡船營業排除ノ件	六月十五日	五八八號	上告人橋本梅太郎外一名 被上告人伊藤久太郎	三〇五
約定履行ノ件	六月二十日	五三九號	上告人清水佐太郎 被上告人山田守一郎	三一二
違約損害金請求ノ件	六月廿一日	六〇九號	上告人石田守兵衛 被上告人平松魯兵衛	三一六
地所買賣履行請求ノ件	六月廿七日	一九六號	上告人野内太吉外七名 被上告人平塚平次郎外五名	三二一

民事いろは索引

此索引ハ法語若クハ普通慣用スル文字ノ頭音ヲ取テいろはノ順ニ從テ排列編製シテ法理及ヒ法律ノ適用等ヲ瞬時ニ摘視スルノ便ニ供ス○頭音ハ必ラスシモ字音ノ假名遣ニ拘ラス人ノ通稱云フ所ノ音聲ニ據ル例之クわんヲかんニ入ル、カ如シ

〔ウ〕 委任權外ノ所爲

委任ノ文詞ニ「拙者固有特有ニ論ナク總テ保存スヘキ權利及ヒ義務ノ執行ニ關シ公私百般ノ事ヲ辦理スル」トアルハ總理代人ナルモ委任者ノ義務ニ付テハ既ニ負擔スルモノ、履行ヲ爲ス可キ權限ヲ有スルノミニテ新ナル義務ヲ生セシムル契約ヲ爲ス權限ヲ有セス故ニ總理代人カ新ナル契約ヲ爲スニハ必ス本人ノ承諾ヲ要ス專入登記ヲ爲ス際ニ用井タル委任狀ニ本人ノ實印ニアラサルモノヲ押捺シアルニ於テハ本人ノ認諾ナキモノナルヲ以テ總理代人ノ所爲ハ委任權外ナリトス

委任

方式ノ透達ヲ受ケサルモ甘シテ之カ答辯ヲ爲スハ之ヲ受クルモノ、隨意タリ決シテ法ノ禁スル所ニアラス又控訴ヲ爲スノ委任ヲ爲シタル以上ハ相手方ノ附帶控訴ニ對シ反對ノ意思アルコト自ラ明瞭ナルニ於テハ民事訴訟法第六十五條第一項ニ屬ス可キモノ

民事いろは索引

〔は〕

ニシテ敢テ特別ノ委任ヲ要セス
判決ヲ受ク可キ事項ノ申立
民事訴訟法第二百二十二條ノ所謂「判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ハ書面ニ基キ之ヲ爲スコトヲ要ス」トハ判決ヲ請求スルモノニ於テ爲ス可キモノニシテ被請求者タルモノハ之カ答辯ヲ爲セハ足ル敢テ書面ニ基クテ要ス

賣買ノ不正

最初ノ賣買ニシテ不正ナル以上ハ假令幾回轉讓シテ其都度登記ヲ經タリトスルモ其所
有權ノ移轉スヘキ道理ナシ

賣買取引

契約ノ目的○凡ソ賣買取引ヲ爲ストキハ其直取引ト定期取引トニ別ナク買受人ニ於テ其買受物品ヲ引取ルハ亦通例ナリ然ルニ原
院カ各自買受米ヲ必ス引受クヘキトノ契約即チ米價ヲ騰貴セシムルノ目的ニ由リ締約
シタルモノハ公益ニ害アル無効ノ契約ナリトノ旨ヲ以テ下シタル裁判ハ通例ノ事態ニ

民事いろは索引

〔ほ〕

及スルモノトス通例ノ事態ニ及スルニモ拘
ラス別ニ説明スル所ナキニ於テハ不當タル
ヲ免レス假ニ之ヲ相當ナリトセン乎則チ巨
額ノ米穀ヲ賣買直取引シタルトキハ其取引
ハ常ニ公益ニ寄アルモノトシ之ヲ無効視セ
サルヲ得サルニ至ル可シ

三九五

〔り〕

防禦方法ノ遺脱
(巡査ノ作タル文書)ヲ見ヨ
理由不付
當事者ノ資格ニ付事ヒアリタルトハ口頭辯
論調書ニ明ラカナルニ其争ヲ判示説明セザ
ルハ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ該
當スル違法ノ裁判ナリ

三九五

〔か〕

管理人
原院ノ判旨ハ未丁年者ノ管理人ニ不動産ヲ
處分スル權アリト云フニ非スシテ繼承シタ
ル債務ヲ其抵當ヲ以テ辨濟シタルモノ即チ
未丁年者ノ利益ノ爲メニ爲シタルモノナレ
ハ之ヲ不法ト云フヲ得ス
幼者ノ契約
契約ヲ取捨フノ當時幼者ナリト雖モ其契約
ノ繼續中義務ヲ盡シ且其事務ニ關與シタル
ニ於テハ能力發達ノ日之ヲ默許追認シタル
モノト認ムルヲ得ヘシ

三三五

〔よ〕

競賣ニ由テ買受タルトハ之ヲ同一ニ論スル
ヲ得ス
無訴權ノ抗辯
村長ハ個人ニ關スル訴訟ヲ提起スルノ權利
ナシトノ抗辯ハ只妨訴ノ抗辯ニシテ民事訴
訟法ノ所謂無訴權ノ抗辯ニ非ス
受付印押捺ノ慣例
控訴狀ニハ六月三日ト記載シアレモ控訴院
ノ受付印ニ六月五日ト記載シアレハ期間經
過後ノ申立ナリト論告スルモ六月三日ハ土
曜日其翌四日ハ日曜日ニ該レリ而シテ吏員
退出後ノ差出シニ係ル訴狀ハ其次日又其次
日日曜日ニ該レハ其次日即チ月曜日ニ吏員
出院ノ上審査シ受付印ヲ押捺スルノ慣例ナ
ルヲ以テ此慣例ニ依リ取扱タルモノト認メ
得可ケレハ之ヲ以テ期間後ノ提出ト爲スヲ
得ス

三二五

〔た〕

團體ノ代表
町村制第六十八條第七號「外部ニ對シテ町
村ヲ代表シ町村ノ名發ヲ以テ云々」ノ規定
ハ町村外ノ者ニ係ル場合ナルト町村内ノ者
ニ係ル場合ナルトヲ問ハズ外部即チ團體以
外ノ團體以外ノ者トモ訴訟ノ對手人ナル非ニ對
シ團體ヲ代表シテ或ル行爲ヲ爲シ得ヘキト
ヲ示シタルモノナリ

三六三

〔そ〕

相續ノ選定
相續ハ男子ヲ先ニシ女子ヲ後ニスルハ古來
ノ慣例ナレモ當然相續ス可キ昇順親ナキ時
ハ親族協議ノ上其家ニ適當スル女子ヲ選定
スルモ亦慣例ノ許ス所ナリ
訴願
明治廿三年法律第百五號ニ依レル訴願ハ行
政廳ノ處分ニ對シ之ヲ爲スモノニシテ私法
上ノ争ニ付提起ス可キモノニ非ス
贓物買取
刑法附則第五十五條ノ所謂「贓物贖轉シテ
他ノ手ニ在ル時公商ニ由リ買取シタル物品
ハ其公商若クハ被害者ヨリ買取者ニ原價
ヲ償ハサレハ直チニ還給セシムル」ヲ得
ス」トハ公商ニ限リ一ノ例外ヲ規定シタル
モノナリ而シテ公商ニ由リテ買取シタルト

三六

〔む〕

無訴權ノ抗辯
村長ハ個人ニ關スル訴訟ヲ提起スルノ權利
ナシトノ抗辯ハ只妨訴ノ抗辯ニシテ民事訴
訟法ノ所謂無訴權ノ抗辯ニ非ス
受付印押捺ノ慣例
控訴狀ニハ六月三日ト記載シアレモ控訴院
ノ受付印ニ六月五日ト記載シアレハ期間經
過後ノ申立ナリト論告スルモ六月三日ハ土
曜日其翌四日ハ日曜日ニ該レリ而シテ吏員
退出後ノ差出シニ係ル訴狀ハ其次日又其次
日日曜日ニ該レハ其次日即チ月曜日ニ吏員
出院ノ上審査シ受付印ヲ押捺スルノ慣例ナ
ルヲ以テ此慣例ニ依リ取扱タルモノト認メ
得可ケレハ之ヲ以テ期間後ノ提出ト爲スヲ
得ス

二六三

〔ろ〕

檢事ノ立會
民事訴訟法第四十二條(無能力者ニ關スル
訴訟ニ檢事立會フ)ノ規定ハ裁判所ノ
構成ニ關係ナキヲ以テ原院ノ口頭辯論ニ於
テ檢事ノ立會ナキモ之レカ爲メ原裁判ヲ不
法ト云フヲ得ス

二六九

〔け〕

契約ノ目的
民事訴訟法第四十二條(無能力者ニ關スル
訴訟ニ檢事立會フ)ノ規定ハ裁判所ノ
構成ニ關係ナキヲ以テ原院ノ口頭辯論ニ於
テ檢事ノ立會ナキモ之レカ爲メ原裁判ヲ不
法ト云フヲ得ス

三三五

民事いろは索引

三二六

〔ふ〕

契約ノ當事者ニ非ル者
(賣買取引)ヲ見ヨ
契約ノ當事者ニ非スシテ其契約ノ履行ヲ求
ムルヲ得ス
不足印紙ノ加貼第一
訴狀ニ印紙ノ貼用不足アル場合ニ之ヲ加貼
セシムルハ必ス各等級ニ限ルモノニ非スシ
テ何レノ審級ニ於テモ之ヲ爲スヲ得可キモ
ノナリ故ニ印紙法第十一條但書ニ單ニ裁判
所トノミアリテ下級審上級審ノ區別ヲ立テ
ス便チ下級審ノ印紙不足ヲ上級審ニ於テ之
ヲ加貼ヒシメ得ルモノトス然ルモハ下
級審ノ判決ヲ不當ト認メタルモノト云フヲ
得ス

三三

〔こ〕

不足印紙ノ加貼第二
訴訟用印紙不足ノ控訴狀ヲ受ケタルハ不足
ヲ免レスト雖モ民事訴訟用印紙法第十一條
後半ニ依リ其不足ヲ加貼セシメ之ヲ有効ナ
ラシムルヲ得
公衆ノ便益ニ供スル業務
渡船營業ハ公衆ノ便益ニ供スル業務ナルヲ
以テ之ヲ保護スルノ旨意ヨリシテ該營業願
書式ニ渡船場ノ距離ヲ掲載セシムルハ近接
ノ場所ニ於テ同業ヲ爲サシメサルノ精神ナ

三〇九

[7]

[5]

ソト認メ普通ノ營業ト同視ス可キモノニア
ラスト斷定シタルハ不法ニアラス
提出セサル證據
原裁判所へ提出セサル證據ヲ以テ原裁判ヲ
攻撃スルヲ得ス

再抗告

再抗告人カ原裁判所ニ於テ主張シタル理由
ト同一ニシテ新ナル獨立ノ理由アルニ非レ
ハ再抗告ノ要素ナキヲ以テ之ヲ棄却ス

再審ノ理由

民事訴訟法第四百六拾九條第七ノ所謂「相
手方若クハ第三者ノ所爲ニ依リ」トハ隱匿
若クハ抑留等ノ所爲ニテ提出ヲ妨ケラレタ
ル場合ヲ云フ故ニ再審請求者ハ前訴ニ於テ
提出セントスルモ相手方若クハ第三者ニ妨
ケラレ提出シ能ハサリシ事實ヲ證明セサル
可カラス

詐害行爲取消ノ訴權

甲者カ乙者ニ對シ債權アル場合ニ於テ丙者
カ乙者ヨリ貸金名義ノ債權ヲ取得シタルモ
別ニ乙者ニ十分ノ財産アリテ甲者ノ債權ニ
損害ヲ及ボサ、ル以上ハ丙者トシテ乙者トノ貸
借ハ好シ現資金圓ノ授受ナシトスルモ甲者
ニ詐害行爲取消ノ訴權ヲ發生スヘキモノニ

三三

二九

二五三

二五九

[8]

アラスヤ丙者ハ乙者ノ財産ニ餘裕アリテ
甲者ニ損害ナキヲ立證シ甲者ハ乙者ノ負
債其資産ニ超過スルヲ立證シタル場合ニ
方リ直チニ乙者ノ立證ノミヲ採リ甲者ニ詐
害行爲取消ノ訴權アルモノト判定セシハ理
由ナキ裁判ナリ

裁判管轄

渡船營業ハ一私人營業ノ業務ニシテ行政
官廳ノ爲ス可キ事ニアラス只此營業ニシテ
行政官廳ノ免許ヲ要スルモノハ其業務タル
公衆ノ利害安危ニ關ハルヲ以テ之レカ取締
ヲ爲スニ過キス故ニ甲者ノ論旨カ乙者ノ此
營業ヲ爲スハ法式ニ背キテ其免許ヲ得且ツ
自己ノ營業ヲ害スルモノニ付之ヲ排斥セラ
レ度ト云フニ在テ行政官廳ノ處分ヲ不常視
スルモノニアラサレハ此爭訟ヲ管轄スル裁
判所ハ司法裁判ニ屬スヘキモノトス

裁判官ノ職權

數多ノ證據中其限度ヲ定ムルハ裁判官ノ職
權ニアラヲ以テ實地臨檢ノ申請ヲ必要ナ
リトシテ棄却シタルハトテ不法ナリト云フ
ヲ得ス

共同訴訟

權利關係カ合一ニノミ確定スヘキ共同訴訟

三〇五

三〇五

二八九

[1]

ナルキハ共同訴訟人タル者カ適法ノ委任ヲ
爲サ、リシカ爲メ期日ニ出頭セサル者トス
ルモ民事訴訟法第五十條第四項ノ規定ニ依
リ他ノ共同訴訟人ニ代理ヲ任シタルモノト
看做スカ故ニ其判決ハ此等ノ者ニ對シテ効
力ヲ有ス

證人喚問ノ申請第一

一ノ事實ヲ證センカ爲メ數多ノ證據ヲ提出
シタル場合ニ於テ證人喚問ノ申請ヲ許サズ
ルハ固ヨリ裁判所ノ權内ニ屬スト雖モ^{民訴}
四一事實ヲ證スル唯一ノ證據トシテ證人喚
問ノ申請ヲ爲シタル場合ニ於テ之ヲ容サ、
ルハ證據提出ノ途ヲ拒絕スル筋合トルヲ以
テ民事訴訟法規定ノ精神ニ違背スルモノナ
リト云ハサルヲ得ス

證人喚問ノ申請第二

○證人喚問ノ申請カ證書ノ解釋ヲ確メント
スルニ在ルキ裁判官カ證書ノ文詞ニ依リ意
義明瞭モ疑ナキ場合ニハ必シモ其申請ヲ
容ル、ノ義務アラズ職權ヲ以テ之ヲ棄却ス
ルヲ至當トス^{民訴}
二七四條

證人ノ財産ノ公賣

從タル債務者カ負擔擔價ノ爲メ其抵當物件
ヲ公賣セラル、コトヲ認諾シタル事實アル

三三

三三

三二

二四

ニ於テハ直チニ公賣ニ付スルモ妨ケナシ必
シモ公賣着手以前ニ公式ノ通知ヲ爲シ申
諾ヲ得ルニ非レハ其公賣ハ無効ナリト云フ
得ス

私法上ノ行爲

村長カ村會ノ議決ヲ執行スルカ爲メ區有ノ
地所ヲ賣却スルキハ其行爲ハ公務上ニ出ツ
ルト雖モ其賣買ハ私法上ノ行爲タル性質ヲ
失フモノニ非ス村長カ公務ニ依リ一ノ私法
上ノ行爲ヲ爲スモノトス從テ其賣買ノ取消
ヲ求ムル訴ハ民事ニ屬シ裁判所構成法第二
條ニ依リ司法裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノ
トス

巡查ノ作リタル文書

防禦方法ノ遺脱○巡查ハ民事ニ屬スル私證
書ヲ調査スルノ職務ナキヲ以テ本件新し第
十二號證ノ如キハ公正ノ文書タル効力ヲ有
セス然レトモ之ニ掲載シアル約定書ヲ對手
人ニ於テ豫審訊問ノ際認メタリトノ事實ヲ
立證シタル以上其立證ニ付テノ判定ヲ爲サ
、ル可ラス然ルニ何等ノ判定ヲモ爲サ、ル
ハ必要ナル防禦方法ヲ遺脱セシ不注ヲ免レ
ス

所有權ノ回復

二四五

二八五

二八九

民事いろは索引

他人ノ不正手段ニヨリテ我所有物ヲ奪取セ
ラレタルモノカ其所有權ノ回復ヲ求ムルニ
當リ多少ノ日月ヲ空過シタルコトアレハト
テ別ニ權利拋棄等ノ明證ナキ限リハ之レカ
爲メ其權利ニ影響ヲ生スルノ道理アルヘカ
ラス

民事法文表

民事訴訟法	丁數
四二條.....	二三五
五〇條第四項.....	二八九
六五條一項.....	二六九
二〇六條一號.....	二六三
二二二條.....	二六九
二七四條.....	三三二
四三六條第七號.....	二九五
四五六條二項.....	二一九
四六九條第七.....	二五三
裁判所構成法	
二條.....	二四五
印紙法第十一條但書.....	三三九
町村制第六十八條第七號.....	二六三
明治廿三年法律第百五號.....	二六三
刑法附則第五十五條.....	二九九

民事法文表

民事月日目錄

判決月日	番號	判決結果	原控訴院	丁數
五月四日	五七八號	破毀	東京	二二五
五月五日	二六號	棄却	東京	二二九
五月七日	六四九號	破毀	東京	二三一
五月十一日	九七號	棄却	大阪	二二五
五月十四日	一一二號	棄却	名古屋	二三八
五月十六日	五號	棄却	東京	二二三
五月十六日	六三七號	棄却	東京	二四一
五月十八日	五八〇號	破毀	東京	二四五
五月廿一日	五五號	棄却	宮城	二四九
五月廿一日	四四〇號	棄却	宮城	二五三
五月廿三日	四七號	破毀	名古屋	二五九
五月廿五日	一二三號	棄却	東京	二六三

民事月日目錄

民事月日目錄

五月廿八日	七五號	棄却	東京	二六九
六月一日	六二號	破毀	宮城	二八五
六月六日	五五六號	棄却	東京	二八九
六月六日	五九八號	破毀	東京	二九六
六月十一日	一五九號	棄却	東京	二九九
六月十五日	五八八號	棄却	名古屋	三〇五
六月二十日	五三九號	棄却	名古屋	三一二
六月廿一日	六〇九號	破毀	大阪	三一六
六月廿七日	一九六號	棄却	東京	三三一
總計二十一件	破 棄	却 一四		
	毀 七			

民事人名音字目錄

人名	番號	原控訴院	丁數
[シ] 石川素童 <small>抗告人</small>	二六號	東京	二一九
伊藤久太郎 <small>被上告人</small>			三〇五
石田宇兵衛 <small>對平松善兵衛</small>	六〇九號	大阪	三一六
原萬兵衛 <small>對衛外四十九名</small> 林善一.....	五七八號	東京	二二五
林善一 <small>被上告人</small>			二二五
早川フク <small>對堀川貞助</small>	五五號	宮城	二四九
長谷川福十郎 <small>對千葉勝五郎</small>	七五號	東京	二六九
橋本梅太郎 <small>對伊藤久太郎</small>	五八八號	名古屋	三〇五
堀川貞助 <small>被上告人</small>			二四九
[ち] 千葉勝五郎 <small>被上告人</small>			二六九
[を] 大徹圓洲 <small>抗告人</small>	二六號	東京	二一九
大谷藤吉 <small>對桑原六三郎外二名</small>	九七號	大阪	二二五
大橋定吉 <small>被上告人</small>			二四一

民事人名音字目錄

民事人名音字目録

[か]	川島烈之助 <small>對</small> 山中貞三郎	六四九號	東京	二二一
	金田新 <small>作外百九十名 告人</small>	二八九		
[よ]	養田キ <small>七 告人</small>	二九六		
[つ]	坪井作兵衛 <small>對</small> 平松信積水谷幸次郎	四七號	名古屋	二五九
[な]	長野總 <small>七 告人</small>	一九六號	東京	三二一
[の]	野内太 <small>吉外七名 對</small> 平塚平次郎外五名	一九六號	東京	三二一
[く]	桑原六三郎外二名 <small>告人</small>	二二五		
	久保八左衛門 <small>對</small> 安藤幸次郎	五號	東京	二二三
[や]	桑原玄 <small>叔 對</small> 武藤光利	一二二號	東京	二六三
	山中貞三郎 <small>告人</small>	三三一		
	山上熊太郎外三名 <small>對</small> 金田新作外百九十名	五五六號	東京	二八九
	山田字一郎 <small>告人</small>	三二二		
[ま]	前田清 <small>告人</small>	二四五		
	松崎熊市 <small>對</small> 佐藤福治	一五九號	東京	二九四
[ふ]	武藤光利 <small>告人</small>	二六三		

[あ]	藤倉カノ <small>對</small> 長野總七養田キセ	五九八號	東京	二九六
	安藤幸次郎 <small>告人</small>	二二三		
[さ]	坂治 <small>一外三名 對</small> 坂ノフ平松昌達	一二二號	名古屋	二三八
	坂ノフ <small>告人</small>	二三八		
	佐藤常太郎外一名 <small>對</small> 須田勇外六十六名	四四〇號	宮城	二五三
	佐藤福治 <small>告人</small>	二九九		
[み]	宮内謙 <small>助外八名 對</small> 前田清宮内文三郎	五八〇號	東京	二四五
	宮内文三郎 <small>告人</small>	二四五		
	水谷幸次郎 <small>告人</small>	二五九		
	進藤伊兵衛 <small>告人</small>	二八五		
[い]	清水佐太郎 <small>對</small> 山田字一郎	五三九號	名古屋	三二二
[ひ]	平松昌達 <small>告人</small>	二三八		
	平松信積 <small>告人</small>	二五九		
	平松善兵衛 <small>告人</small>	三二七		
	平塚平次郎外五名 <small>告人</small>	三三一		

民事人名音字目録

[七]	物部 スメ	進藤伊兵衛	六二號	宮城	二八五
[六]	鈴木瀬兵衛	大橋定吉	六三七號	東京	二四一
[五]	須田	勇外六十六名	被告上		二五三

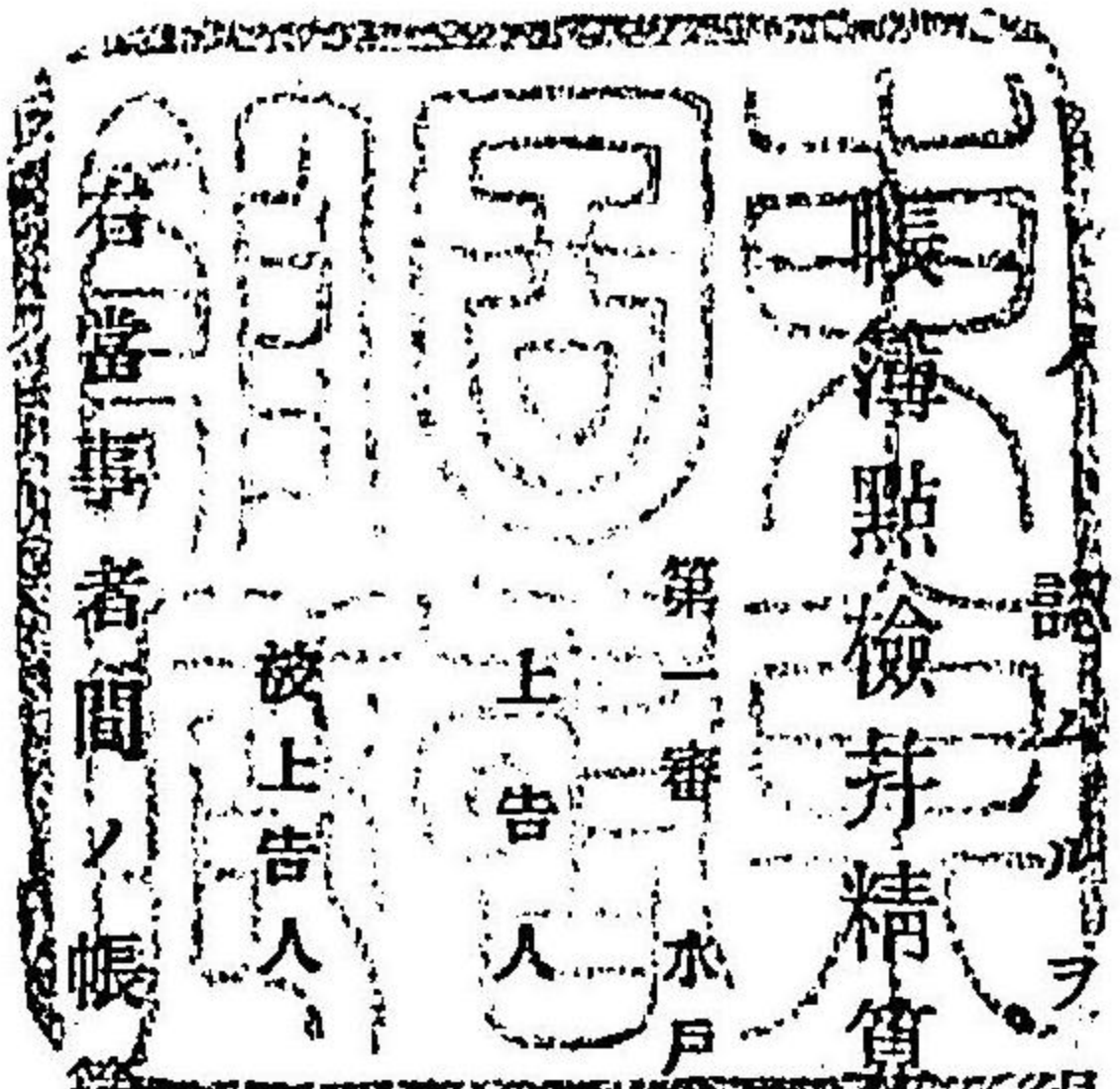
四

大審院民事判決錄 明治二十七年至六月

● 判決要旨

契約ヲ取結フノ當時幼者ナリト雖モ其契約ノ繼續中義務ヲ盡シ且
 其事務ニ關與シタルニ於テハ能力發達ノ日之ヲ默許追認シタルモ

帳簿點檢并精算要求ノ件 明治廿六年民第五百七十八號
 明治廿七年五月四日判決



第一審 水戸地方裁判所 第二審 東京控訴院
 原告 岩岡伊代治
 被告 岩岡伊代治
 訴訟代理人 岩岡伊代治

被告 岩岡伊代治
 訴訟代理人 熊谷寛治

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
 爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決主文

幼者ノ契約

東京控訴院カ言渡シタル判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ判決ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ同院ニ差戻ス

理由

上告第一點後半ハ被上告人ニシテ甲第一號證締結ノ當時無能力ノ幼年者ナリトスルモ其契約タル絶對ノ無効ニアラス單ニ瑕瑾ヲ爲スニ過サレハ能力發達ノ後之レヲ默許ニ附スルトキハ溯及ノ効ヲ生シ全然有効ノモノトナルヘキハ自然ノ法理ニシテ今被上告人ノ甲第一號證成立以來ノ狀況ヲ觀ルニ終始監督者ノ資格ヲ有シ居リ曾テ取消シヲ求メタルコトナク時々其事務ニ干與シ本訴ノ提起ニ至ル迄常ニ講員ノ義務ヲモ盡シタルモノナレハ默許又ハ追認シタルモノニシテ上告人ノ此申立アルニ拘ハラス漫ニ「甲第一號證契約成立ノ當時十三年五ヶ月ノ幼年者ナリシコト分明ナリ云々控訴本人ヲ契約上無能力者タリシモノト斷定ス」云々判定シ去リシハ不法ナリト云フニ在リ依テ

案スルニ現時人ノ私權行使ニ關スル制限ニ付テハ法律ノ規定ナキガ故ニ未成年者ナリト言フヲ以テ直チニ能力ナシト爲スヲ得サレハ幼年者ノ契約アル場合ニ於テハ事實利害ノ辨識アリシヤ否ヤヲ斷定セサルヘカラス而シテ原裁判ハ被上告人ハ甲第一號證成立ノ當時十三年五ヶ月ノ幼年者ニシテ事實上利害ノ辨識ナキ幼者ナリト決シタリトセンカ上告論旨ノ如ク其成立以後被上告人カ甲第一號證講會ノ繼續中常ニ講員ノ義務ヲ盡シ其事務ニ干渉シタルアラハ是レ能力發達ノ日之レヲ默許シ又ハ追認シタルノ事實ヲ生スヘシ然ルニ原裁判ハ上告人ノ此論争アルニ關セス單ニ契約當時ノ狀態ノミニ依據シ「甲第一號證契約成立ノ當時十三年五ヶ月ノ幼年者ナリシコト分明ナリ」云々説明シ去リシハ理由ヲ付セサル不法アルモノトス

但シ上告第一點前半及ヒ第二點等ニ於テ論告スルモノアルモ本文ノ如ク原裁判ノ破毀ニ屬スル上ハ今爰ニ逐次ノ辯明ヲ要セス

○判決要旨

再抗告人カ原裁判所ニ於テ主張シタル理由ト同一ニシテ新ナル獨立ノ理由アルニ非レハ再抗告ノ要素ナキヲ以テ之ヲ棄却ス(民訴四五

六條三項)

假處分決定取消申請ノ件

明治廿七年抗第廿六號
明治廿七年五月五日決定

原裁判所 東京控訴院

抗告人 石川 齋童
大徹 國洲
訴訟代理人 太田 資時
里見 恭次郎

右ハ東京控訴院カ明治廿七年五月九日與ヘタル假處分決定取消申請ノ抗告決定ニ對シ抗告ヲ爲シタリ

決定主文

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告ノ趣旨ハ要スルニ民事訴訟法第九十五條第一號ニ權利拘束ノ原告若クハ被告トハ權利拘束ヲ生シタル原告若クハ被告ノミヲ指示シタルニ非スシテ訴訟ノ原被告タルト否トヲ問ハス既ニ權利拘束ト爲リタル訴訟物ヲ請求セントスル原告若クハ被告ヲ指示シタルトハ同條ノ趣旨ニシテ且前文ノ解釋上正ニ然ラサルヲ得サル可シ何トナレハ同條ノ規定ヲ設ケタルハ判決ノ矛盾ヲ豫防スルト判決ノ執行ヲ確保スルトニ在リテ其事タルヤ民事訴訟法第二章第三節ニ於テ第三者ノ訴訟參加ナル規定ヲ設ケ第五十一條ニ於テ他人ノ間ニ權利拘束ト爲リタル訴訟ノ目的物ノ全部又ハ一分ヲ自己ノ爲メニ請求スル第三者ハ本訴訟ノ權利拘束ノ終リニ至ルマテ其訴訟カ第一審ニ於テ繫屬シタル裁判所ニ當事者雙方ニ對スル訴(主參加)ヲ爲シテ其請求ヲ主張スルコトヲ得トアルニ依ルモ明カナレハナリ然ルニ原抗告裁判所ハ所謂權利拘束ノ抗辯ハ訴訟當事者間ニノミ効力アリテ第三者ニ及フ

再抗告

可キモノニ非スト裁判シタルハ民事訴訟法第九十五條第一號ノ法
 意ヲ誤解シタル不當ノ決定ナリト云フニ在レモ其理由ハ原裁判所ニ
 於テ主張シタルモノト同一ニシテ民事訴訟法第四百五十六條第二項
 ニ依リ再抗告ニ要スル新ナル獨立ノ理由ニ非サルヲ以テ主文ノ如ク
 決定ス

○判決要旨

一ノ事實ヲ證センカ爲メ數多ノ證據ヲ提出シタル場合ニ於テ證人
 喚問ノ申請ヲ許スルハ固ヨリ裁判所ノ權内ニ屬スト雖モ七民四條
 一事實ヲ證スル唯一ノ證據トシテ證人喚問ノ申請ヲ爲シタル場合
 ニ於テ之ヲ容サ、ルハ證據提出ノ途ヲ拒絕スル筋合ナルヲ以テ民
 事訴訟法規定ノ精神ニ違背スルモノナリト云ハサルヲ得ス(判旨第
 一懸)

訴狀ニ印紙ノ貼用不足アル場合ニ之ヲ加貼セシムルハ必ス各審級
 ニ限ルモノニ非シテ何レノ審級ニ於テモ之ヲ爲スヲ得可キモノ
 ナリ故ニ印紙法第十一條但書ニ單ニ裁判所トノミアリテ下級審上
 級審ノ區別ヲ立テス便チ下級審ノ印紙不足ヲ上級審ニ於テ之ヲ加
 貼セシメ得ルモノトス既ニ然ルハ下級審ノ判決ヲ不當ト認メタ
 ルモノト云フヲ得ス(判旨第二階)

債權追蹤ノ件

明治廿六年民第六百四十九號
 明治廿七年五月七日判決

第一審 浦和地方裁判所熊谷支部 第二審 東京控訴院

上告人 川島烈之助 訴訟代理人 小島忠里

被上告人 山中貞三郎 訴訟代理人 廣田 實

右當事者間ノ債權追蹤之控訴事件ニ付東京控訴院カ明治廿六年十二
 月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旨ノ
 申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

證人喚問ノ申請○不足印紙ノ加貼

判決主文

東京控訴院カ本件ニ付言渡シタル判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ判決ヲ爲サシムル爲メ同院ニ差戻ス

理由

上告第一點ハ原院カ上告人ノ申請シタル證人木村延藏木村鏡司兩人ノ喚問ヲ許可セサルハ法律ニ違背セル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ案スルニ證人ノ陳述ヲ以テ證明セントスル事實ト他ノ證據ニ依リ證明スル事實ト同一ナル場合即チ一事實ヲ證スル爲メ數多ノ證據ヲ提出シタル場合ニ於テ證人喚問ノ申請ヲ許否スルハ證據調ノ限度ヲ定ムルモノナルヲ以テ民事訴訟法第二百七十四條ノ規定ニ依リ裁判所ノ權内ニ屬スト雖モ一事實ヲ證スル唯一ノ證據トシテ證人喚問ノ申請ヲ爲シタル場合ニ於テ之ヲ容サルハ證據提出ノ途ヲ拒絕スル筋合ナルヲ以テ民事訴訟法ノ規定ニ違背スルモノト云ハサルヲ得

ス而シテ本件ニ於ケル證人喚問ノ申請ハ其孰レニ屬スルヤヲ審究スルニ前者ニ非スシテ後者ナルコトハ訴訟書類ニ徴シ掩フ可カラサル所ナリ果シテ然ラハ原裁判ハ上告人所論ノ如キ不法アルヲ免カレサルモノトス

同第二點ハ第一審ノ訴狀ニ貼用不足ナル印紙ヲ原院即チ第二審ニ於テ加貼セシメタルノミナラス又之ヲ加貼セシメタルニ依レハ原院ハ第一審判決ノ不當ナルコトヲ認メタルモノナルニ之ヲ廢棄セサルハ法律ニ違背セル不法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ不足印紙ヲ加貼セシムルハ必ス各審級ニ限ルモノニ非スシテ何レノ審級ニ於テモ之ヲ爲スヲ得可キモノナリ何トナレハ印紙法第十一條ノ但書ニ裁判所トアルハ各審究ヲ指示シタルモノニ非スシテ下級審上級審ノ區別ヲ爲サハルモノト解セサルヲ得サレハナリ已ニ斯ノ如クニシテ下級審ノ不足ヲ上級審ニ於テ加貼セシメ得ルモノト爲ス以上ハ後段ノ論旨ハ自ラ

消滅ニ歸ス可キヲ以テ本論旨ハ何レモ上告ノ理由ナキモノトス
 同第三點ハ被上告人カ第一審ニ提出シタル判決事項ト題スル書面ハ
 判決ヲ受ク可キ事項ヲ記載シタルモノナルニ相當印紙ノ貼用ナシ然
 ルニ原院カ印紙ヲ貼用スルノ必要ナシト判シタルハ法律ニ違背セル
 不法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ該書面ヲ閱スルニ之ニ記載シアル事
 項ハ一定ノ申立中ニ包含シタルモノヲ詳録シタルニ過キス左レハ原
 院カ印紙貼用ノ必要ナシト判シタルハ相當ナルヲ以テ之カ爲メ原裁
 判ヲ不法ナリト云フヲ得ス依テ本論旨モ上告ノ理由ナキモノトス

○判決要旨

民事訴訟法第四十二條(無能力者ニ關スル訴訟ニ檢事カ立會フ)ノ
 規定ハ裁判所ノ構成ニ關係ナキヲ以テ原院ノ口頭辯論ニ於テ檢事
 ノ立會ナキモ之レカ爲メ原裁判ヲ不法ト云フヲ得ス(判旨第一點)

原院ノ判旨ハ未丁年者ノ管理人ニ不動産ヲ處分スル權アリト云フ
 ニ非スシテ繼承シタル債務ヲ其抵當ヲ以テ辨濟シタルモノ即チ未
 丁年者ノ利益ノ爲メニ爲シタルモノナレハ之ヲ不法ト云フヲ得ス
 (判旨第三點)

和解調書及執行取消ノ件

明治廿七年民第九十七號
明治廿七年五月十一日判決

原裁判所 大阪控訴院

上告人 大谷 藤吉 訴訟代理人 山口 憲

被上告人 桑原六三郎
外三名

右當事者間ノ和解調書及執行取消事件ニ付大阪控訴院カ明治廿七年
 一月十六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立
 ヲ爲シタリ

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

檢事ノ立會○管理人

理 由

上告第一點ハ上告人ハ未丁年者ニシテ法律上無能力者ナルニ原院カ
 檢事ノ立會ナクシテ口頭辯論ヲ終結シタルハ不法ナリト云フニ在ル
 モ民事訴訟法第四十二條ノ規定ハ裁判所ノ構成ニ關係ナキヲ以テ原
 院ノ口頭辯論ニ於テ檢事ノ立會ナキモ之レカ爲メ原裁判ヲ不法ト云
 フヲ得ス

同第二點ハ上告人ハ甲七號證ヲ提出シテ丙一號證ニ「亡桑原朝房遺產
 管理人」トアル十文字ハ廣瀬新正カ加筆シタルモノナリト論告シタル
 ニ原院カ無證ノ陳辯ナリト判シ甲七號證ニ對シ何等ノ説明ヲモ與ヘ
 サルハ不法ナリト云フニ在ルモ裁判所ハ當事者ノ提出セル各證據物
 件ニ對シ逐一説明ヲ與フルノ責務ナキノミナラス本論旨ハ歸スル所
 證據ノ取捨ヲ非難スルニ過キサレハ上告ノ理由ト爲スヲ得サルモノ
 トス

同第三點ハ管理人ニ處分權ナキコトハ普通法理ナルノミナラス我國ノ
 慣習法モ亦然リトス然ルニ原院カ桑原治郎右衛門ヲ管理人ナリト認
 メナカラ同人ニ於テ不動産ヲ賣却スル和解ヲ爲サシメタルハ不當ニ
 非スト判シタルハ不法ナリト云フニ在ルモ原判文ニ「云々當時治郎右
 衛門ニ於テ別ニ金調ノ目的ナク依テ其抵當ヲ以テ濟方ヲ爲シタルコ
 トハ推定スルニ餘リアリトス故ニ該處置ニ關シ控訴人損害ヲ受クルコ
 アラハ個ハ治郎右衛門ノ責任ニシテ云々」トアルニ依レハ原判旨タル
 管理人ニ不動産ヲ處分スル權アリト云フニ非スシテ治郎右衛門ノ處
 置ハ上告人ノ繼承シタル債務ヲ其抵當ヲ以テ辨濟シタルモノニシテ
 即チ未丁年者ノ利益ノ爲メ爲シタルモノナレハ不當ニ非スト云フニ
 在リ故ニ原裁判ハ上告人所論ノ如キ不法アルモノト云フヲ得ス

● 判決要旨

相続ハ男子ヲ先ニシテ女子ヲ後ニスルハ古來ノ慣例ナレモ當然相
續ス可キ卑屬親ナキ時ハ親族協議ノ上其家ニ適當スル女子ヲ選定
スルモ亦慣例ノ許ス所ナリ(判旨第一點)

不法相續取消請求ノ件

明治廿七年民第百十二號
明治廿七年五月十四日判決

第一審 岐阜地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人

坂治三名

被上告人

坂平松昌達

右當事者間ノ不法相續取消請求ノ訴訟事件ニ付名古屋控訴院カ明治
廿七年一月廿五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

立會檢事安居修藏ハ事件ニ付意見陳述ヲ爲シタリ

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點本邦往昔ヨリノ慣例タルヤ家主適法ノ卑屬親ヲ遺サス死
亡シ而シテ其家ニ尊屬親ナキ時ハ親屬會ニ於テ死者ノ私生子又ハ兄
弟姊妹及ヒ卑屬親中最モ親等ノ近キ男子ヲ其親等ノ順位ニ依リ選定
シ公正ニ相續人ヲ定ムルモノナルノミナラス既ニ明治廿三年十月廿
六日公布アリタル民法財産取得編第十三章ノ條款ト古來ノ慣例ト些
少モ差等ナシ然ルニ原裁判所ハ古來ノ慣例ヲ蔑如シ本訴ノ請求ヲ棄
却セラレタルハ明治八年第百三號ノ布告第三條ニ違背シタルモノナ
リト云フニ在リ依テ案スルニ男子ヲ先ニシ女子ヲ後ニスルハ上告人
論スル如ク古來ノ慣例ナリト雖モ當然相續ス可キ卑屬親之レナキ時
ハ親族協議ノ上男子ニ限ラス親屬中其家ニ適當スルモノヲ選定スル
ハ亦慣例ノ許ス所ナリ而シテ原裁判所ハ被上告人の云フ相續人ト定
メタルハ親族協議上ニ出テタル正當ノ所爲ト認メ本訴ヲ棄却シタル

モノニ付古來ノ慣例ニ違背シタルモノト云フヲ得ス
 同第二點乙第五號戶籍誤謬訂正ノ指令ハ平松昌達カ訴訟中事實ヲ構
 造シ出願シタルニ基キタルモノニシテ採ルニ足ラザルモノナルニ原
 裁判所ハ之ヲ以テ公正ナル甲第三四五號戶籍簿ニ死亡云々トアル事
 實ヲ排斥セラレタルハ採證法ニ違フモノナリト云フニ在ルモ乙第五
 號證モ岐阜縣知事カ訂正願ヲ聞届タルモノニシテ即チ公正ノ手續ヲ
 經タルモノナリ故ニ之ヲ採リ彼レヲ採ラサルハ裁判官ノ職權ニ在リ
 毫モ不法ニアラス
 同第三點ハ乙第一號證ハ欄外ニ記入シタル文字アルノミナラス代印
 アリ且親屬ニアラサルモノカ捺印シタルモノニシテ裁判上効力ヲ有
 セサルモノナルニモ拘ラス原裁判所ハ之ヲ以テ親屬會成立ノ證トセ
 ラレタルハ法理ト條理ヲ蔑如シタルモノナリ又早野七郎治カ第一審
 ノ證言ニ據ルモ親族會カ坂のふヲ選定シタリトノ事實ナキノミナラ

ス平松昌達早野七郎治等ノ陳述ニ徵スルモ亡坂八郎ハ何事モ答ヘス
 萬事頼ムトノ遺言アリシノミ左レハ昌達ニ於テ擅ニ自己ノ三女ヲ坂
 家ノ相續人ト爲シタルノ違法ナルコト明カナル事實ナルニ原裁判所
 ハ之ヲ許容セラレタルハ明治十年第五十號布告及ヒ採證法ニ違背シ
 タルモノナリト云フニ在ルモ早野七郎治カ第一審調書ヲ閱スルニ七
 郎治ニ於テ裁判官ノ問ニ對シ乙第一號約定書成立ノ際坂治一蛇池村
 ノ田中某西村庄八森久次郎平松昌達等集會シタル旨答述シアレハ原
 裁判所カ早野七郎治ノ證言ト乙第一號約定書治一記名及ヒ其欄外記
 入ノ個所ニモ治一カ押印シアル等ノ事實ニ依リのふノ相續ハ親屬ノ
 協議ニ出テタルモノト認メタルハ固ヨリ相當ニシテ上告人所論ノ如
 キ不法アルコトナシ
 以上ノ理由ニ付本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條ニ據リ棄却ス
 可キモノトス

上告人田中モン外二名ハ開廷期日ニ闕席シタルモ民事訴訟法第五十條ニ依リ出席シタル上告人坂治一ニ其代理ヲ任シタルモノト見做ス

○判決要旨

委任狀ノ文詞ニ「拙者固有特有ニ論ナク總テ保存スヘキ權利及ヒ義務ノ執行ニ關シ公私百般ノ事ヲ辦理スル」トアルハ總理代人ナ
ルモ委任者ノ義務ニ付テハ既ニ負擔スルモノ、履行ヲ爲ス可キ權
限ヲ有スルノミニテ新ナル義務ヲ生セシムル契約ヲ爲ス權限ヲ有
セス故ニ總理代人カ新ナル契約ヲ爲スニハ必ス本人ノ承諾ヲ要ス
書入登記ヲ爲ス際ニ用ヰタル委任狀ニ本人ノ實印ニアラサルモノ
ヲ押捺シアルニ於テハ本人ノ認諾ナキモノナルヲ以テ總理代人ノ
所爲ハ委任權外ナリトス(判旨第二點)

地所書入貸借證書債務名義及登記取消請求ノ件

明治廿七年民第五號
明治廿七年五月十六日判決

第一審 横浜地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 久保八左衛門 訴訟代理人 石原毛登馬

被上告人 安藤幸次郎 訴訟代理人 守永兵治

右當事者間ノ地所書入貸借證書債務名義及登記取消請求事件ニ付東
京控訴院カ明治廿六年十一月廿八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨ
リ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタ
リ

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告論旨第一點ハ被上告人カ元金四百五十圓ノ公正證書ノ口ニ對シ
要求スル所ハ被上告人ニ債務ナキヲ及ヒ連帶債務者タル登記上ノ記

委任權外ノ所爲

入ヲ取消ス可シトノ二點ニ外ナラスシテ之レカ抵當ト爲リ居ル所ノ
不動産ハ總テ訴外人齋田七太郎ノ所有ナリシコトハ該證第二項ニ明記
スル所ナリ然ルニ原院ハ「右擔保ノ爲メ書入登記ヲ爲スニ際シ用イタル
被控訴人ノ委任狀ハ被控訴人ノ實印ニアラサルモノ押捺シアル事
跡ニ依レハ是亦被控訴人ノ認諾ナク畢竟齋田七太郎カ委任權ノ濫用
即チ委任權外ノ所爲ト認メサルヲ得ス」ト裁判シ右公正證書ニ記載ア
ル不動産ヲ被上告人ノ所有ニ係ルモノトシタルハ不當ニ事實ヲ確定
シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レドモ本件ニ於テ齋田七太郎カ被上
告人ヲ連帶債務者トシテ四百五十圓ノ貸借契約ヲ爲スニ付己レノ所
有スル不動産ヲ抵當ト爲シ其登記ヲ爲ス時ニ被上告人ノ委任狀ナル
モノヲ用イタルコトハ爭ナキ事實ニシテ且原判文中ニ右貸借ノ爲メ被
上告人所有ノ不動産ヲ抵當ニ供シタリトノ文詞ナク單ニ「擔保ノ爲メ
ノ書入登記ヲ爲スニ際シ用イタル被控訴人^{被告}上^人」ノ委任狀云々トノミ

アルニ依リ其擔保ノ爲メノ書入登記ヲ爲ス云々トハ齋田七太郎所有
ノ不動産ヲ擔保物トシ書入登記ヲ爲ス云々ト謂フ意味ニシテ被上告
人ノ所有ニ屬スル不動産カ四百五十圓ノ抵當物ナリト事實ヲ確定シ
タルニ非サルコト明カナレハ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法ノ裁判ニ非
サルナリ

第二點ハ本件貸借ハ原院ノ認ムル所ノ如ク七太郎カ總理代人受任中
ノ行爲ナルヲ以テ本人即チ被上告人ノ認諾ヲ要ムルニ及ハサルコトハ
明カナル法理ナリ又擔保物ハ七太郎ノ所有物ナルコトハ乙第四號證ニ
依リ明カナル事實ニシテ書入ヲ爲スハ齋田七太郎ノ自由ニシテ是亦
被上告人ノ認諾ヲ要セサル所ナリ故ニ書入登記ニ關係ナキ被上告人
名義ノ登記委任狀ニ押捺シアル印影カ眞實被上告人ノ實印ナラサル
トテモ事ニ害ナク畢竟無用ノ委任狀ヲ用イタルノミ好シヤ登記ニ此
委任狀カ必要ナリシトスルモ被上告人ノ實印ナラサリシカ爲メ生ス

ル効果ハ被上告人ニ對シテ書入ノ効ナキノミニシテ本件貸借ヲ既ニ總理代人受任中ニ成立シタルモノト認メラル、以上ハ書入登記ノ云々ニ付テ本件貸借ノ無効ナル所以ナシ原判文ニハ委任狀ニ被控訴人ノ實印ナラサルモノ押捺シアル事跡ニ依レハ被控訴人ノ認諾ナク七太郎ノ委任權ノ濫用即チ委任權外ト認メサルヲ得ストノ説明アレハ濫用ト權限外トハ固ヨリ其趣ヲ異ニスルニ依リ原判決ノ主旨ハ右ノ委任權外ト認メタリトスルモ登記委任狀ニ實印ナラサルモノ押捺シアル事跡ハ原院カ被上告人ニ於テ本件契約ヲ認諾セサリシヲ推定シタル理由ニ止マリ委任權外ノ理由ト爲ラス然レハ原判決ハ裁判ニ理由ヲ欠ク不法ノ判決ナリト云フニ在レハ總理代人タル以上ハ委任者ニ關スル總テノ事項ヲ必ス爲シ得ヘキモノニ非スシテ其權限ニ制限ヲ付セラル、トアル可シ而シテ原院ハ本件ニ於テ當事者間ニ文詞ニ付争ヒナキ乙第一號委任狀ニ「拙者固有特有ニ論ナク總テ保持スヘ

キ權利及ヒ義務ノ執行ニ關シ公私百般ノ事ヲ辦理スル」トアルカ故ニ齋田七太郎ハ總理代人ナルモ委任者ノ義務ニ付テハ既ニ負擔スルモノ、履行ヲ爲ス可キ權限ヲ有スルノミニテ本件貸借ノ如キ新ナル義務ヲ生セシムル契約ヲ爲ス權限ヲ有セサルモノナルニ依リ該契約ヲ爲スニハ被上告人ノ承諾ヲ要スルモノナルニ書入登記ヲ爲ス際ニ用イタル委任狀ニ被上告人ノ實印ナラサルモノ押捺シアル事蹟ニ依レハ被上告人ノ認諾ナキモノナレハ七太郎ノ所爲ハ委任權外ナリト云フ趣意ヲ以テ裁判シタルトハ上告第一點説明中ニ掲クル原判文ニ徴シテ明ナリ然レハ七太郎ハ本件ノ貸借ヲ爲ス權限ヲ有セサルニ被上告人ノ認諾ナク之ヲ爲シタルハ委任權外ナリト云フ判旨ニシテ即チ委任權外ノ説明アルハ理由ヲ欠キタル裁判ナリト謂フヲ得ス又本件ハ被上告人カ上告人ニ對シ貸借契約ノ關係ナキトノ確定ヲ求ムル訴訟ニシテ該契約ノ七太郎ニ對スル効力ニ關シ裁判ス可キモノニ

非サレハ契約ハ被上告人ノミニ對シ無効ナリト裁判シタルニ過キサ
ルヲモ亦原判決ノ全趣旨ニ依リ明カナリ依テ本上告ハ其理由ナキモ
ノトス

第三點ハ原判決ハ書入登記ノ委任狀ノ印影カ被上告人ノ實印ナラサ
リシニ依レハ本件契約ヲ爲スハ七太郎カ被上告人ノ認諾ヲ經サリシ
ヲ以テ其責ナシト云フ趣旨ナルニ依リ總理代人ハ受任中負債契約ヲ
爲スニ一々委任者ノ認諾ヲ受ケサル可カラサルモノ、如シ然レモ苟
モ總理代人ノ委任中ニ一般ニ本件ノ如キ契約ヲ締結スルコトハ包含セ
ラレタルモノトスレハ各件毎ニ本人ノ認諾ヲ要スルノ理ナシ是レ認
諾ヲ要セサルカ故總理代人タル價值アルナリ左レハ乙第一號證ノ總
理委任狀カ果シテ此權限マテヲ包含スルヤ否ヤハ本件ノ裁判ヲ爲ス
ニ先ツ判斷セサル可カラサル主要ノ點ナリ然ルニ原判決茲ニ出スシ
テ被上告人ノ認諾ナキヲ以テ委任權外ナリト云フカ如キ説明ヲ與ヘ

ラレタルハ法則ヲ不當ニ適用シ且重要ナル事項ニ對シ裁判ヲ與ヘサ
ル不法ヲ免カレスト云フニ在レモ原院ハ本件ノ如キ貸借ヲ爲ス權限
ハ乙第一號證委任狀ニ包含スルヤ否ヤニ付直接ニハ裁判セサルモ第
二點ニ於テ説明スル如ク間接ニ裁判シタルモノナレハ之ヲ以テ重要
ナル點ニ對シ裁判ヲ與ヘサルモノト謂フヲ得ス而シテ總理代人ノ權
限如何ニ付テモ第二點ノ説明ニ依リ了解ス可シ

第四點ハ要スルニ上告人ハ乙第二號證ヲ呈出シ乙第一號證成立ノ當
時ニ於ケル被上告人ノ實印ハ甲第一號證ノ印章ニ非サルコト主張シ爭
ヒタルニ原院ハ被上告人ノ主張スル實印タルモノハ上告人ニ於テ當
初ヨリ之ヲ認メテ爭ハサルモノ、如ク説明シタルハ爭點ニ對シ裁判
ヲ與ヘサル不法ノ裁判ナリト云フニ在レモ原院訴訟記録ヲ閱スルニ
上告人カ乙第二號證ヲ提出シタルモ私書ニシテ相手方カ之ヲ認メサ
ルヲ以テ何等ノ證據ナク其他上告人ハ己レノ提出スル證書ニ押捺シ

タル印章カ被上告人ノ實印ナルコトノ證據ヲ提出セス又檢眞ヲ申立タル事跡ナシ然レハ結局實印ノ點ニ付爭ナキト一般ナレハ此點ニ對シ裁判ヲ爲スノ必要ナシ依テ本上告モ亦其理由ナキモノトス

○判決要旨

從タル債務者カ負擔辨償ノ爲メ其抵當物件ヲ公賣セラル、コトヲ認諾シタル事實アルニ於テハ直チニ公賣ニ付スルモ妨ケナシ必シモ公賣着手以前ニ公式的ノ通知ヲ爲シ承諾ヲ得ルニ非レハ其公賣ハ無効ナリト云ヲ得ス(判旨第一點)

田地公賣取消ノ件

明治廿六年民第六百卅七號
明治廿七年五月十六日判決

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人

鈴木瀨兵衛

訴訟代理人

元 田 隆

被上告人

大橋定吉

右當事者間ノ田地公賣取消事件ニ付宮城控訴院カ明治廿六年十二月一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ凡ソ主タル債務者ニ對スル執行ノ爲メ從タル債務者ノ財産ニ對シ執行ヲ爲サントスル片ハ必スヤ其公賣手續着手以前ニ於テ其從タル債務者ノ承諾ヲ要ス可キハ法理ノ當然ナリトス故ニ前キニ大審院ニ於テ東京控訴院ノ判決ヲ破毀セララル、ヤ其判文中特ニ(或ル場合ヲ除クノ外人ノ所有權ヲ左右セント欲セハ先ツ其所有主ノ認諾ヲ要ス可キハ道理上無論ノコナリトス)ト説明シ尙ホ(夫レ本件ノ抵當地所ハ負債者道哉ノ所有ニ非スシテ證人ナル上告人瀨兵衛ノ所有

ナレハ右負債者カ義務ヲ盡スヲ能ハサレハトテ他人即チ證人ノ所有ニ係ル物件ヲ負債者自己ノ抵當物ヲ處分スル如ク其認諾ヲモ經スシテ直チニ之ヲ公賣ニ付スルヲ得サル筋合ナリトストト辨明シ更ニ宮城控訴院ニ審判ヲ命セラレタリ然ルニ原院ハ此法則ニ背キ御院ノ判旨ニ違ヒ公賣着手以前ニ上告人カ認諾セシ事實ナキニモ拘ラス上告人ノ抗辯ヲ斥ケ控訴棄却ノ判決ヲ爲シタルハ不法ナリト云フニ在ルモ本件ノ如キ場合ニ於テハ其地所ノ所有者ニ於テ公賣セラル、コトヲ認諾シタル事實アルニ於テハ之ヲ公賣ニ付スルモ妨ケナキ筋合ニシテ公賣着手以前ニ公式的ノ通知ヲ爲シ承諾ヲ得ルニ非レハ其公賣ハ無効ナリト云フ如キ一定ノ法則ナシ先キニ本院カ本件ニ對シ爲シタル判決モ單ニ所有者ノ認諾ヲ經スシテ直チニ公賣ニ付スルヲ得スト云フノ旨趣ニ外ナラス故ニ原裁判所カ戸長役場ニ於テ再度迄公賣揭示ヲ爲シタル事實控訴人ノ實弟鈴木總作カ他人ノ代理トシテ入札ヲ

爲シタル事實乙第十四號證人戸長カ公賣前ニ上告人ニ通知ヲ爲シタリトノ事實等ニ據リ上告人ハ其所有地ヲ公賣セラル、コトヲ承認シタルモノト推定シ以テ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ相當ニシテ不法ノコトナシ

同第二點ハ戸長役場ノ揭示ナルモノハ公賣手續後ノ公示ニ過キス又上告人ニ對シ通知シタリト云フ乙第十四號證人如キモ亦然リ況ンヤ該證人如キハ一ノ證明ニ過キスシテ上告人カ當時通知ヲ受ケタリトノ請書ニ非レハ果シテ上告人ニ到達シタルヤ否ヤ明白ナラサルモノトス左レハ當時果シテ上告人ニ於テ之ヲ知り得タルヤ否ヤハ未タ判然セサルノミナラス是レ單ニ公賣手續開始後ノ覺知ニ過キサレハ當時上告人カ黙過シタル事跡アリト假定スルモ是ヲ以テ開始前ニ承諾ヲ受ケサリシ關點ヲ補フニ足ラスシテ何等ノ効力ヲ生セサル筋合ナルニ原裁判所ハ戸長役場ノ揭示及ヒ通知シタリト云フ一片ノ證明ヲ

採テ認諾シタリト推定シタルハ事實理由ヲ付セサル不法アリト云フニ在ルモ本論ハ第一點ニ對スル説明ヲ以テ了解ス可キヲ以テ更ニ再述セス

以上ノ理由ニ付本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條ニ據リ棄却ス可キモノトス

○判決要旨

村長カ村會ノ議決ヲ執行スルカ爲メ區有ノ地所ヲ賣却スルハ其行爲ハ公務上ニ出ツルト雖モ其賣買ハ私法上ノ行爲タル性質ヲ失フモノニ非ス村長カ公務ニ依リ一ノ私法上ノ行爲ヲ爲スモノトス從テ其賣買ノ取消ヲ求ムル訴ハ民事ニ屬シ裁判所構成法第二條ニ依リ司法裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノトス

地所賣買取消妨訴ノ件

明治廿六年民第五百八十號
明治廿七年五月十八日判決

第一審 水戸地方裁判所土浦支部 第二審 東京控訴院

上告人

宮内 謙助
外八名

訴訟代理人

宮古 啓三郎
城 敬馬

被上告人

前田 宮内文三郎

訴訟代理人

鳩山 和夫
木村 格之輔

右當事者間ノ地所賣買取消妨訴事件ニ付東京控訴院カ明治廿六年十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被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ
立會檢事安居修藏ハ事件ニ付意見陳述ヲ爲シタリ

判決主文

東京控訴院カ本件ニ付言渡シタル判決ヲ破毀シ直チニ本院ニ於テ判決スル左ノ如シ

本件ノ控訴ハ之ヲ棄却ス

訴訟費用ハ被上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

私法上ノ行爲

上告論旨第一點ハ被上告人前田清カ小幡區有ノ地所ヲ賣却スルニ當リ被上告人宮内文三郎ト共謀シ町村制第八十七條ノ規定ニ背キテ公ケノ入札ニ付セス故意ニ相當代價ノ殆ント三分ノ一ニ過キサル廉價ヲ以テ宮内文三郎ニ密賣シ宮内文三郎ハ其情ヲ知テ之ヲ買受ケ雙方共ニ不正ノ利得ヲ獲タルニ依リ上告人ハ斯ル不正ノ賣買ヲ取消サシメントスルカ爲メ訴名ヲ地所賣買取消ノ訴トシ前田清及ヒ宮内文三郎ヲ共同被告トシテ之ニ對シ本訴ヲ提起シタリ故ニ本件ニ於テ上告人カ訟擧スル所ハ被上告人間ノ不正ノ地所賣買其モノニ在リテ已ニ上告人カ此賣買ヲ訟擧スルモノナル以上ハ賣買ハ固ヨリ民法上ノ行爲ニシテ裁判所構成法第二條ニ所謂民事ナルヲ以テ之ヲ司法裁判所ニ訟求スルコト固ヨリ當然ナリ然ルニ原院ハ右賣買ノ事體タル既ニ公務上ニ出テタルコトナル上ハ假令其處分法方ニ於テ不當ナル者アリトスルモ直チニ私法上ノ爭訟トシテ民事裁判所ニ出訴ス可キモノニア

ラス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リ依テ案スルニ賣買カ私法上ノ行爲ナルコト論ヲ俟タサル所ニシテ又村タル法人ト雖モ其財產ニ付私法上ノ權利關係ヲ有シ得ルコトモ疑ヒナキ所ナリ故ニ村長カ村會ノ議決ヲ執行スル爲メ賣買ヲ爲スルハ其行爲ハ公務上ニ出ツルト雖モ賣買ノ私法上ノ行爲タル性質ヲ失フモノニ非スシテ即チ村長カ公務ニ依リ一ノ私法上ノ行爲ヲ爲スモノトス從テ其賣買ノ取消ヲ求ムル訴ハ民事ニ屬シ裁判所構成法第二條ニ依リ司法裁判所ノ管轄ニ屬スルコト明カナリ然ルニ原院カ該訴ヲ司法裁判所ノ管轄スルモノニ非スト判決シタルハ上告論旨ノ如ク法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ニシテ破毀ヲ免カレサルモノトス此點ニ於テ原判決ヲ破毀スル以上ハ其他上告點數多アレモ逐一之ヲ判斷スルノ必要ナキヲ以テ説明ヲ爲サス而シテ本件ニ於テ尙ホ事實ヲ確定スル廉ナキニ依リ本院ニ於テ直チニ主文ノ如ク判決ス

○判決要旨

訴訟用印紙不足ノ控訴狀ヲ受ケタルハ不法ヲ免レスト雖モ民事訴訟用印紙法第十一條後半ニ依リ其不足ヲ加貼セシメ之ヲ有効ナラシムルコトヲ得(判旨第二點)

田畑地買戻請求ノ件

明治廿七年民第五十五號
明治廿七年五月廿一日判決

第一審 福島地方裁判所平支部 第二審 宮城控訴院

上告人 早川フク 訴訟代理人 菊池武夫

被上告人 堀川貞助 訴訟代理人 上佐藤終吉
原藤鹿造吉

右當事者間ノ田畑地買戻請求事件ニ付明治廿六年十二月廿五日宮城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ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ被上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告第一點ハ本件ノ訴訟物ハ田畑宅地合反別貳町五步ニシテ被上告人ハ第一審訴狀ニ見積リ價額七百圓トシ之レカ相當訴訟用印紙十三圓ヲ貼用シナカラ控訴ヲ提起スルヤ漫然十五圓ノ印紙ヲ貼用シ其不足アルニ拘ハラス原裁判所カ此無効ニ屬スヘキ書類ヲ受理シタルハ民事訴訟用印紙法第二條第五條及ヒ第十一條ニ違背シタル不法アリト云フニ在リ今訴訟記録ヲ閱スルニ第一審訴狀面訴訟目的物云々田畑宅地合反別貳町五步此見積價額七百圓也ト記シアリテ原告ナル被上告人ハ本件訴訟物ノ價格ヲ見積リ實ニ七百圓ト爲セリ而シテ控訴ヲ提起スルヤ控訴狀面見積リ金額貳百九十五圓ト記シテソノ如何ナル理由ニ依リ第一審ニ於テ定メタル訴訟物ノ價額ヲ變更シタルヤ一

不足印紙ノ加貼

モ見ルヘキ事跡ナシ想フニ當時本訴買戻代金ノ貳百九十五圓ナルニ從ヒタルナルヘシ然レトモ買受代金ナルモノハ其田畑宅地ノ實價ナリト必スヘキニアラサルノミナラス代金ハ被上告人カ上告人ニ渡シテ以テ田畑宅地ヲ買戻サントスルモノニ過サレハ本件ノ訴訟物ハ田畑宅地ニシテ其訴訟用印紙ハ此見積リ價額ニ應シテ貼用スヘキモノナルヤ論ヲ俟タス已ニ被上告人ハ價額ヲ七百圓ト見積リ第一審訴狀ニ其相當印紙ヲ貼用セリ其更正スヘキ理由ノ顯ハレタルナキ以上ハ第二審ニ至リ二百九十五圓ニ變シタルハ被上告人ノ錯誤ニ歸セサルヲ得ス要スルニ本件訴訟物ハ被上告人カ第一審訴狀ニ記載シテ之レカ訴訟用印紙ヲ用ヒタル價額七百圓ヲ相當ナリト爲スカ故ニ原裁判所カ控訴狀面見積金額二百九十五圓ト記シ其印紙ノミノ貼用アルニ關セス之レヲ受ケタルハ民事訴訟用印紙法第二條第五條第十一條ニ違背シタル不法アルモノトス

判旨第二點

被上告人カ不足ノ訴訟用印紙ヲ貼用シタルニ拘ハラズ其控訴狀ヲ受ケタル原裁判ノ違法ヲ免カレサルヤ前文ノ如シト雖モ民事訴訟用印紙法第十一條後半ニ「印紙ヲ貼用セス又ハ貼用スルモ不足アルトキハ裁判所ハ相當印紙ヲ貼用セシメ之ヲ有効ナラシムルヲ得」トアリ依テ本院ニ於テ被上告人ニ其加貼ヲ爲サシメ該書類ノ有効トナリタル以上之レニ關スル上告ハ遂ニ棄却セラレヘキモノトス

上告第二點ハ乙第一號證ニ「若シ萬一前書約定ノ廉々聊タリトモ相滯候節ハ右地所直チニ引上ケノ上他ニ賣却セラレ及ヒ小作金請求セラレ、モ決シテ異議申問敷候」トアル文詞ヲ解釋シテ小作權ヲ失フヘキ場合ヲ規定シタルニ止マルモノトセラレタルハ全ク何方ヘ賣却セラレ、モ異議ナシトノ文旨ヲ意義ナキコトニ爲シタル即チ契約解釋ノ法理ヲ誤リタル不法アリト云フニ在レトモ該乙第一號證ハ小作證書ニシテ原裁判ハ上告人カ以上ノ文詞ヲ引用シ小作金ノ支拂ヲ延滯ス

ルニ於テハ買戻シ權ヲ失却セシムヘキ約定ナリト論シタルニ對シ個
 ハ小作權ヲ失フヘキ場合ヲ規定シタルニ止マリ買戻シ權ノ消滅ニ關
 スル契約ニアラスト解釋シタルノミナラス尙甲第二號證本件買戻權
 ノ登記アルヲ以テ何人ニ地所ノ移轉アルモ其實行ニ妨ケナキヲ說明
 セリ要スルニ本論告ハ承審官ノ權内ナル證書解釋ノ批難ニ屬ス
 以上ノ理由ナルヲ以テ主文ノ如ク本件上告ヲ棄却スルモノナリ但不
 足ノ訴訟用印紙ヲ貼用シ爲メニ本上告ノ理由トナリタルハ一ニ被上
 告人ノ錯誤ナルヲ以テ上告訴訟費用ハ其負擔ニ歸スヘキヲ當然ナリ
 トス

○判決要旨

民事訴訟法第四百六十九條第七ノ所謂「相手方若クハ第三者ノ所爲
 ニ依リ」トハ隱匿若クハ抑留等ノ所爲ニテ提出ヲ妨ケラレタル場合

ヲ云フ故ニ再審請求者ハ前訴ニ於テ提出セントスルモ相手方若ク
 ハ第三者ニ妨ケラレ提出シ能ハサリシ事實ヲ證明セサル可カラス
 入會權有無確定ノ件 明治廿六年民第四百四十號
 明治廿七年五月廿一日判決

第一審 仙臺地方裁判所

第二審 宮城控訴院

上告人

佐藤常太郎
外一名

訴訟代理人

伊藤倉武
外一名

被上告人

須田勇
外六十六名

右當事者間ノ入會權有無確定事件ニ付宮城控訴院カ明治廿六年六月
 十六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

立會檢事安居修藏ハ事件ニ付意見陳述ヲ爲シタリ

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

再審ノ理由

上告第一點ハ民事訴訟法第四百六十九條第七ニ於テ再審ヲ起シ得ルニハ第一利益トナル可キ證書ノ發見第二其證書ハ相手方又ハ第三者ノ所爲ニ依リ以前ニ提出シ得サリシコト此要件ヲ具備スレハ足レルモノニシテ第三者ノ所爲ニ依リトアル此所爲ト云フ文字中ニハ惡意ヲ以テ隱匿抑留スルト云フ意ヲ含蓄セサルモノナリ然ルニ原裁判所ハ利益トナル證書即チ甲第三號證ヲ發見シ該證書ハ第三者ノ所爲ニ依リ以前ニ提出シ得サリシコトノ明確ナルニモ拘ラス之ニ對シ(云云)聊カ事情有之トノ文詞ニテハ茅根清吉ノ所爲即チ抑留等ニ由リ之レカ提出ヲ爲シ能ハサリシトノ證明トナラス(ト)即チ所爲ノ文字中ニハ隱匿抑留スル等ノ惡意ヲ含蓄セルモノト解釋シタルハ法律ノ誤解ニ止ラス從テ法律ノ適用ヲ誤リタルモノナリ其第二點ハ甲第一二號證ノ前訴ニ必要ナルコトハ勿論ニシテ而シテ甲第三號證ニ(云々)返却ス可キ處預リ置クト明記シアリテ即チ茅根清吉カ自己ノ所爲ナルコト

ヲ自白シタルモノナレハ上告人カ當時提出ノ注意ヲ取リタルモ第三者カ返却セサリシ事實明瞭ナリ又民事訴訟法第四百六十九條第七ノ明文ニ據ルモ第三者カ證書ヲ返却セサル理由ノ大小ハ問フ所ニアラサル可シ然ルニ原裁判所ハ(云々)其當時原告ニ於テ之レカ提出ノ注意ヲ取リタランニハ之ヲ拒ミ得ル至大ノ理由ヲ有セサルモノト推定セサル可カラス(ト)説明シタルハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シ且法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリ其第三點ハ原裁判所ハ(云々)甲第一二號證ヲ提出シ得サリシモノトノ立證之レナキ以上ハ假令原告ハ其當時甲第一二號證カ茅根清吉ノ手裡ニ存在セシコトヲ知ラスシテ今新ニ發見シタルモノトスルモ再審ノ原由トナスヲ得ス(ト)説明シタリ抑甲第一二號證カ茅根清吉ノ手裡ニ存在セシヲ上告人カ以前ニ知リタルヤ否ヤニ付テハ原被告間ニ何等ノ争ナキコトハ訴訟記録ニ依ルモ明白ナリ而シテ上告人カ以前ニ甲第一二號證ヲ提出シ得サリシ事實ハ甲

第三號證ヲ以テ之ヲ立證セシ者ニシテ再審ヲ提起スルニ付テハ充分法律ノ責務ヲ盡シタルモノナルニ原裁判所ハ前掲ノ如ク説明シテ本件ヲ排斥シタルハ民事訴訟法第四百六十九條第七ノ規定ヲ適用セサルモノナリ其第四點ハ上告人カ再審ヲ提起スルニ付法律上ノ要件完全具備セルコトハ第一點ニ論述スル如シ尙ホ民事訴訟法第四百七十一條ニ據レハ原狀回復ノ訴ハ自己ノ過失ニアラスシテ相當ノ手續ヲ盡ス能ハサリシコトモ亦必要條件ナリ而シテ此點ニ付テモ茅根清吉カ過失ニ依リ甲第一二號證ヲ提出シ能ハサリシ事實ニシテ上告人ニ過失ナキコト明カナリ然ルニ原裁判所ハ(法律上ノ要件具備セサルヲ以テ云々)ト説明シ其要點ヲ明示セサルハ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ之ヲ案スルニ民事訴訟法第四百六十九條第七ニ所謂(相手方若クハ第三者ノ所爲ニ依リ)トハ隱匿若クハ抑留等總テ提出ヲ妨クルノ所爲ヲ云フモノニシテ上告人云フ如キ故意ナキノ所爲ト解ス可カラス故ニ之ヲ以テ再審ノ理由トスルモノハ前訴ニ於テ提出セント爲シタルモ相手方若クハ第三者ニ妨ケラレ提出シ能ハサリシ事實ヲ證明セサル可カラス然ルニ本件ハ上告人ニ於テ甲第三號證ヲ以テ當時第三者カ事情ニヨリ甲第一二號證ヲ返却セサリシトノ事實ヲ證明シタルマテニテ第四百六十九條第七ニ適スル事實ノ證明ヲ爲サ、ルヲ以テ原裁判所カ(第三者ノ所爲ニ依リ證書ヲ提出スルコトヲ得サリシトノ法律上ノ要件具備セサルヲ以テ云々)不適法トシテ之ヲ棄却ス可キモノトス)ト斷定シタルハ相當ニシテ不法ノコトナシ上告人ハ上告ノ旨趣ヲ四項ニ分チ種々論スル所アリト雖モ畢竟第四百六十九條第七ノ誤解ニ出ルモノニ付此解釋ニシテ定マル以上ハ總テ上告ノ理由ナキヲ了知シ得可キヲ以テ逐一説明ヲ爲サス

以上ノ理由ニ付本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條ニ據リ棄却ス

可キモノトス

○判決要旨

甲者カ乙者ニ對シ債權アル場合ニ於テ丙者カ乙者ヨリ貸金名義ノ債權ヲ取得シタルモ別ニ乙者ニ十分ノ財産アリテ甲者ノ債權ニ損害ヲ及ホサヘル以上ハ丙者ト乙者トノ貸借ハ好シ現實金圓ノ授受ナシトスルモ甲者ニ詐害行為取消ノ訴權ヲ發生スヘキモノニアラス今ヤ丙者ハ乙者ノ財産ニ餘裕アリテ甲者ニ損害ナキヲ立證シ甲者ハ乙者ノ負債其資産ニ超過スルヲ立證シタル場合ニ方リ直チニ乙者ノ立證ノミヲ採リ甲者ニ詐害行為取消ノ訴權アルモノト判定セシハ理由ナキ裁判ナリ

詐害行為取消請求ノ件

明治廿七年民第四十七號
明治廿七年五月廿三日判決

第一審 岐阜地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人 坪井作兵衛

訴訟代理人 田澤鎮太郎

被上告人 平松信敬
水谷幸次郎

訴訟代理人 岡井藤之丞

右當事者間ノ詐害行為取消請求事件ニ付明治廿六年十二月七日名古屋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ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決主文

名古屋控訴院カ言渡シタル判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ判決ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ同院ニ差戻ス

理由

上告第二點第六點ノ論旨ハ凡ソ詐害行為廢罷ノ訴權ハ其被害者ニ屬スルモノナレハ假令上告人ノ高田新右衛門ヨリ取得シタル債權カ現實金圓ノ授受ナキモ被上告人ノ債權ニ損害ヲ及ホサヘル以上ハ其取消訴權發生スヘキモノニアラサルノミナラス果シテ被上告人ノ債權

ニ損害ヲ及ホサル、上ハ事實上ニ於テモ自然上告人ノ債權ヲ虚偽ナ
 リト推定スルヲ得サルヲ以テ上告人ハ被上告人ノ主張ニ對シ新右衛
 門ハ債務ナキニアラサルモ其辨濟ニ充當スヘキ餘財二萬二千二百餘
 圓アリテ被上告人ノ債權ニ損害ナキヲ論シ新右衛門ノ債務ハ其財產
 額ニ超過スルヲ立論セシ甲第十號第十一號及ヒ第十二號證ヲ認メス
 且乙第三號證ヲ舉ケテ新右衛門ノ財產アルヲ證セリ然ルヲ原裁判ハ
 右甲號證ハ上告人ノ認メテ異議ナキモノ、如ク又乙第三號證ニ對シ
 テハ何等取捨ノ理由ヲ示スモノナク漫然被上告人ノ主張セル損害ア
 リトノ事實ヲ確定セラレタルハ不法ナリト云フニ在リ依テ案スルニ
 高田新右衛門ニシテ財產ノ有スルモノアリテ被上告人ノ債權ニ損害
 ヲ及ホサル以上ハ假令上告人ト新右衛門トノ貸借カ現實金圓ノ授
 受ナシトスルモ以テ詐害行為取消ノ訴權ヲ發生スヘキニアラス而シ
 テ上告人ハ乙第三號證ヲ舉ケテ新右衛門ノ餘財アルヲ證セリ其被上

告人ノ認メサルカ爲メ之ヲ斥クルハ敢テ不當ニアラストスルモ甲
 第十一號及ヒ第十二號證モ亦上告人ノ認メサルモノナル辯論證書
 ノ示ス所ナルニ原裁判カ恰モ争ヒナキモノ、如ク他ニ何等理由ノ説
 明スルモノナク甲第十一十二號證ニ依レハ新右衛門ノ負債ハ其資
 産ニ超過スルコト八千餘圓ニシテ到底被控訴人ノ債權ヲ償却スル能
 ハサルモノナルヤ明白ナルニ付云々判定シタルハ要スルニ争ヒアル
 證書ニ對シ理由ナク採用シタル即チ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ナリ
 トス

此他論告スルモノアルモ同一ノ論旨ニ歸シ又ハ必要ノ論題ニアラサ
 ルモノナルヲ以テ本文原判決ノ破毀ニ屬スル上ハ今爰ニ逐次ノ辨明
 ヲ要セス
 以上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十八條ニ從ヒ主文ノ如ク
 判決ヲ破毀シ原控訴院ニ差戻スモノナリ

●判決要旨

村長ハ個人ニ關スル訴訟ヲ提起スルノ權利ナシトノ抗辯ハ只妨訴ノ抗辯ニシテ民事訴訟法ノ所謂無訴權ノ抗辯ニ非ス（民訴二〇六條一號）（判旨第一點）町村制第六十八條第七號外部ニ對シテ町村ヲ代表シ町村ノ名義ヲ以テ云々ノ規定ハ町村外ノ者ニ係ル場合ナルト町村内ノ者ニ係ル場合ナルトヲ問ハス外部即チ團體以外（部内ノ者ト雖モ訴訟ノ對手人ナルトハ團體以外ノ者ト云ハサルヲ得ス）ニ對シ團體ヲ代表シテ或ル行爲ヲ爲シ得ヘキヲ示シタルモノナリ（判旨第二點）明治廿三年法律第百五號ニ依レル訴願ハ行政廳ノ處分ニ對シ之ヲ爲スモノニシテ私法上ノ爭ニ付提起ス可キモノニ非ス（判旨第三點）

用水權妨害排除ノ件

明治廿七年民第百二十二號
明治廿七年五月廿五日判決

第一番 甲府地方裁判所

第二番 東京控訴院

上告人 桑原玄叔

訴訟代理人 鈴木昌玄

被上告人 武藤光利

右當事者間ノ用水權妨害排除事件中間判決ニ付東京控訴院カ明治廿七年二月十九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

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ノ要旨ハ被上告人ノ請求ハ上告人ニ於テ桂川ノ水ヲ引用スル行爲カ春水冬水ノ畑三町三反餘歩ニ損害ヲ及ホスヲ以テ此加害行爲ヲ排除セントスルモノナルモ該畑ハ被上告村ノ所有ニアラスシテ各個人ニ屬スルモノナリ故ニ上告人ハ控訴狀第一條ニ陳述セシ如ク被上告法人ニ本訴ヲ提起スル權利ナキヲ即チ無訴權ナルヲ主張シ妨訴ノ抗辯ヲ爲シタルニ原院カ之ニ對シ「第二ノ主張ハ云々妨訴ノ

無訴權ノ抗辯○團體ノ代表○訴願

抗辯トシ中間判決ニ對スル獨立ノ控訴ノ理由トシテ主張シ得ヘカラ
ス」ト判シタルハ民事訴訟法第二百六條第一ノ規定ニ反スル不法ノ裁
判ナリト云フニ在ルモ上告人カ提出セシ抗辯ハ民事訴訟法ニ所謂無
訴權ノ抗辯ニ非サルヲ以テ其第二百六條第一號ノ規定ニ該當セサル
モノトス依テ原裁判ハ上告人所論ノ如キ不法アルモノト云フヲ得ス
同第二點ノ要旨ハ町村制第六十八條ニ依レハ村長ハ外部ニ對シ町村
ヲ代表スルモノニシテ内部ノ一人タル上告人ニ對シ村ヲ代表シテ訴
訟ヲ爲シ得ヘキモノニ非ス故ニ上告人ハ控訴狀第六條ニ陳述セシ如
ク被上告人ニ代理權ナキヲ主張シ妨訴ノ抗辯ヲ爲シタルニ原院カ
之ニ對シ「第三ノ主張ハ云々妨訴ノ抗辯トシ中間判決ニ對スル獨立ノ
控訴ノ理由トシテ主張シ得ヘカラス」ト判シタルハ民事訴訟法第二
百六條第四ノ規定ニ反スル不法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ町村制第
六十八條第七號ノ規定ハ上告人論スル如キ意義ニ非スシテ町村外ノ者

ニ係ル場合ナルト町村内ノ者ニ係ル場合ナルトヲ問ハス外部即チ團
體以外(本件ノ場合ニ於テハ上告人ハ對手人ナル)ニ對シ團體ヲ代表シテ或ル行
爲ヲ爲シ得ヘキヲ示シタルモノナリ左レハ上告人カ提出シタル抗
辯ハ畢竟町村制ノ規定ヲ誤解シタルヨリ生シタルモノナレハ民事訴
訟法第二百六條第四號ノ規定ニ該當スルモノニ非ス依テ原裁判ハ亦
上告人所論ノ如キ不法アルモノト云フヲ得ス

同第三點ノ要旨ハ本訴ノ目的ハ被上告法人カ水利ニ關シ上告人ノ行
爲ヲ排除セントスルモノナレハ明治廿三年法律第百五號ニ依リ行政
衙門ニ訴願スルノ途ニ就クハ格別、村會ノ議決ニ基キ司法裁判所ニ出
訴ス可キモノニ非ス故ニ原院ハ上告人ヨリ管轄違ノ申立ヲ爲サ、ル
モ職權ヲ以テ本訴ヲ却下ス可キ筈ナルニ事茲ニ出テサルハ不法ナリ
ト云フニ在ルモ該法律ニ依レル訴願ハ行政廳ノ處分ニ對スルモノニ
シテ本件ノ如キ私法上ノ爭ニ付提起ス可キモノニ非ス依テ原裁判ハ

亦上告人所論ノ如キ不法アルモノト云フヲ得ス
 同第四點ノ要旨ハ甲十一號證ノ議決ニ對シテハ村民中百有餘名ノ不服者アリテ訴願ヲ爲シ未タ其局ヲ結ハサルモノナレハ被上告人ハ未タ本訴ヲ提起スルヲ能ハサルモノナリ故ニ上告人ハ控訴狀第三條ニ陳述セシ如ク之ヲ以テ妨訴抗辯ノ理由ト爲シタルニ原院カ「村民中不服ノ上申及申請アリト雖モ如此上申若クハ申請アル場合ニ於テ議決ヲ無効トスルカ又ハ其執行ヲ停止スル等ノ規定ナク云々」ト判シタルハ不法ナリト云フニ在ルモ甲十一號證ノ議決ニシテ既ニ正當ニ成立シタルモノナル以上ハ假令村民中ニ不服ノ者アルモ法律ノ規定ニ依ルニ非サレハ容易ニ之ヲ無効ナラシメ又ハ其執行ヲ停止セシムルヲ得サルモノナリ依テ原裁判ハ相當ニシテ上告人所論ノ如キ不法アルモノト云フヲ得ス
 同第五點ノ要旨ハ本訴ニ要スル費用ハ乙五號證議決ノ如ク内務大藏

兩大臣ノ許可ヲ經ヘキモノナレハ其許可ヲ得ルニ非サレハ本訴ヲ提起スルヲ得サル筋合ニシテ許可如何ハ本件訴訟ノ消長ニ關スルモノナリ然ルニ原院カ「費用ノ徵收法如何ハ全ク別途ノ「」ニ屬シ之カ爲メ村民ノ訴權ヲ阻制セラル可キモノニ非ス」ト判シタルハ不法ナリト云フニ在ルモ既ニ村會ニ於テ甲十一號證ノ如ク本訴ヲ提起ス可キ議決ヲ爲シ又乙五號證ノ如ク其費用ヲモ議決シタル以上ハ假令其議定ニ付内務大藏兩大臣ノ許可ヲ要スルモノナリトスルモ之カ爲メ村民ノ訴權ニ影響ヲ及ホス可キモノニ非ス依テ原裁判ハ亦上告人所論ノ如キ不法アルモノト云フヲ得ス
 以上辨明シタル如ク上告論旨ハ何レモ其理由ナキノミナラス訴訟費額ニ徵スルニ第一審以來上告人カ妨訴ノ抗辯トシテ提出シタル理由ハ一トシテ民事訴訟法第二百六條ノ規定ニ該當スルモノナシ然ルニ原院カ本案ヲ妨訴ノ抗辯トシテ裁判ヲ爲シタルハ其當ヲ得サルモノ

ナリト雖モ本件上告ヲ棄却スル以上ハ結局原裁判ヲ破毀スルヲ要セ
ス

○判決要旨

民事訴訟法第二百二十二條ノ所謂判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ハ書
面ニ基キ之ヲ爲スコトヲ要ス」トハ判決ヲ請求スルモノニ於テ爲ス
可キモノニシテ被請求者タルモノハ之カ答辯ヲ爲セハ足ル敢テ書
面ニ基クヲ要セス(判旨第四點)
方式ノ送達ヲ受ケサルモ甘シテ之カ答辯ヲ爲スハ之ヲ受クルモノ
、隨意タリ決シテ法ノ禁スル所ニアラス又控訴ヲ爲スノ委任ヲ爲
シタル以上ハ相手方ノ附帶控訴ニ對シ反對ノ意思アルコト自ラ明
瞭ナルニ於テハ民事訴訟法第六十五條第一項ニ屬ス可キモノニシ
テ敢テ特別ノ委任ヲ要セス(判旨第五點)

控訴狀ニハ六月三日ト記載シアレモ控訴院ノ受付印ニ六月五日ト
記載シアレハ期間經過後ノ申立ナリト諭告スルモ六月三日ハ土曜
日其翌四日ハ日曜日ニ該レリ而シテ吏員退出後ノ差出シニ係ル訴
狀ハ其次日又其次日日曜日ニ該レハ其次日即チ月曜日ニ吏員出
院ノ上審査シ受付印ヲ押捺スルノ慣例ナルヲ以テ此慣例ニ依リ取扱
タルモノト認メ得可ケレハ之ヲ以テ期間後ノ提出ト爲スヲ得ス
(判旨第九點)

地所明渡地料請求ノ件

明治廿七年民第七十五號
明治廿七年五月廿八日判決

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 長谷川 福十郎 訴訟代理人 高木益太郎

被上告人 千葉勝五郎 訴訟代理人 渡邊 義雄
田村 成義

右當事者間ノ地所明渡地料請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿六年十
二月廿八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

判決ヲ受ク可キ事項ノ申立○委任○受付印押捺ノ慣例

旨ノ申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決正文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告第一點ハ原判決ニ(被控訴人ハ控訴人ト各座主トノ間ニ乙第二三號證ノ如キ契約アルコトヲ知リ控訴人ニ地料支拂ノ義務ナキコトヲ承認シテ論地ヲ順次各座主ニ貸渡シ其地料ハ各座主ヨリ支拂ヲ受クルコトヲ暗黙ニ合意シ來リタルモノト推知ス)ト説明シタレモ乙第二三號證ハ素ヨリ上告人ノ認メサルモノナルコトハ原裁判所辯論圖書ニ(云々乙第二號證ハ否認ス乙第三號證ハ否認ス)トアルニヨリ明確ナリ夫レ斯ノ如ク乙第二號證ハ私證書ニシテ而シテ被上告人ハ規定ノ手續ヲ盡サ、ルニモ拘ラス直チニ採テ真正ナリト斷定シタルハ法則ヲ不當

ニ適用シタルモノナリ又乙第三號證ノ原本ニハ證券印紙ノ貼用ナキコト公證人名下ニ印影ナキコトハ其謄本自體ノ證明スル所ナレハ裁判上受理ス可カラサルハ勿論公證ノ効力ナキモノナルニ概ク之ヲ採テ判決ノ材料トナシタルハ法則ヲ適用セサル不法アリ又訴訟記録ヲ閱スルニ乙第二三號證ナルモノ二個アリ故ニ原裁判所ハ孰レノ證ヲ採リタルヤ判明ナラス就中原裁判所辯論圖書控訴人申立ノ部ニ(一審ノ相被告ノ乙第一號ヨリ三號證迄ヲ本日ノ證據ニ適用致候本書ハ無之)トアリテ被上告人ハ原本ヲ提出セス且上告人ニ於テ認メサルモノナリ故ニ原裁判所ハ之ニ基キ裁判シタルモノトセハ不法タルヲ免レサルモノナリト云フニ在ルモ乙第二號證ハ被上告人カ當事者外守田勘彌外數名ヨリ連署ニテ受領セル證書ナレハ上告人カ否認シタレハトテ檢眞ノ手續ヲ要スルモノニアラス之ヲ採ルト否トハ一ニ裁判官ノ心證如何ニ在ルモノトス殊ニ原裁判所ハ直チニ採テ斷案ノ材料ト爲シ

タルニアラスシテ裁判官カ心證得ル所ノ數個ノ事實ニ據リ本訴係争地ニ就テモ乙第二三號證ノ如キ契約アルヲ知り合意シタルモノト即チ事實上ノ推定ヲ爲シタルニ在レハ上告人云フ如キ不法アルコトナシ又公正證書ノ謄本ニ印紙貼用ノ形蹟公證人印影ノ模様迄謄寫セサル可カラサルノ規定ナケレハ此申立ハ實ニ謂レナキ批難ナリトス又原判文中ニ(被控訴人ハ控訴人ト各座主トノ間ニ乙第一二號證ノ如キ契約アルコトヲ知り云々)トアルニ依テ之ヲ見レハ第一審相被告ヨリ提出シタル乙第二三號證ニアラスシテ被上告人ヨリ提出シタル乙第二三號證ナルコト自ラ明瞭ナルヲ以テ此申立モ亦理由ナシ同第二點ハ上告人ハ上申書ヲ以テ乙第二號證ハ既ニ解除セラレタルモノニテ證據力ノ存セサルモノナルコト且該證ハ便宜上土地使用料ト家賃ト相殺セシモノナルコト又乙第三號證ハ上告人カ參與シタルモノニアラスルノミナラス該證記載ノ事項ニ徴スルモ上告人ニ何等

ノ不利益ヲ及ホス可キモノニアラス況ヤ其第四項ハ星野新七ニ對スル明文應々トシテ本訴ノ地所ニ關セサルモノナレハ其効力ヲ上告人ニ及ホス可カラサル理由ヲ申立猶ホ辯論ノ際ニモ其旨趣モ論述シタルコトハ原裁判所調書ニ明瞭ナリ然ルニ原裁判所ハ是等ノ異議ヲ顧ミス該證ノ効力ヲ上告人ニ及ホシタルハ違法ナリ且乙第二號證ハ無地代ノ契約乙第三號證ハ地主ニ地代支拂ノ事實ヲ認メタル契約ニシテ右兩證契約ノ目的及ヒ効力ヲ異ニスルモノナルニ同時ニ其効力ヲ上告人ニ及ホス可キモノト判定シタルハ違法ナルコト勿論ナリト云フニ在ルモ第一點ニ對シ説明スル如ク原判決ハ乙第二三號證ヲ以テ本訴係争地ニ關スル契約ナリト認メタルニアラスシテ上告人ハ係争地ニモ乙第二三號證ト同一ナル契約アルヲ知り合意シタル可シトノ事實ノ推定ニ外ナラス又乙第二號證ハ其記名者カ係争地ノ所有者タル當時ニ於テ家屋所有者即チ被上告人ニ差入レタルモノナルカ故ニ

地代ヲ受取ラサルコトニ取極メタルモノナルモ要スルニ地代ハ劇場座主ニ於テ負擔スルノ約旨ナルコトハ乙第三號證ト毫モ異ナルコトナシ故ニ本論モ亦理由ナシ

同第三點ハ上告人ハ原裁判所ニ於テ縱令乙第十一號證ハ深野英二ノ宛名ナリトスルモ同人ハ即チ被上告人ノ代辨人ナルヲ以テ被上告人ニ其實ナシト云フ可カラスト痛論シタルコトハ辯論調書ニ依リ明カナリ然ルニ原裁判所ハ此緊要ナル論點ニ對シ判決ヲ爲サ、ルハ理由ヲ欠キタル不法アリト云フニ在ルモ原判決ニ(云々乙第十一號證ニハ單ニ當時ノ座主タル深野英二殿ト記載アリテ控訴人ノ氏名ナケレハ右深野英二カ控訴人ヲ代表シ又控訴人ニ於テ代表セシムルノ意アリタルモノト認メ難キニ依リ決シテ深野英二カ控訴人ノ代人ト爲リ論地ノ地代ヲ被控訴人ニ支拂タルモノニアラスシテ云々ト断定シアレハ上告人云フ如キ不法ノ裁判ニアラス

同第四點ハ上告人ハ地代六拾五圓及ヒ地所明渡請求ノ附帶控訴ヲ爲スニ付書面ニ基キ一定ノ申立ヲ爲シタルモ被上告人ハ書面ニ基カスシテ一定ノ申立ヲ爲シタリ果シテ然ラハ申立之レナキモノト看做シテ裁判セサル可カラサルモノナルニ原裁判所ハ申立アルモノトシテ裁判シタルハ法則ニ違反シタルモノナリト云フニ在ルモ民事訴訟法第二百二十二條ニ所謂判決ヲ受ク可キ事項ノ申立トハ即チ判決ヲ請求スルモノニ於テ爲ス可キモノニシテ被請求者タルモノハ之カ答辯ヲ爲セハ足ル致テ書面ニ基クテ要セサルモノトス

同第五點ハ附帶控訴アルルルハ民事訴訟法第四百七條ニ從ヒ之ヲ控訴人ニ送達セサル可カラス然ルニ原裁判所ハ上告人ノ附帶控訴ヲ控訴人ナル被上告人ニ適法ノ送達ヲ爲サスシテ輒スク本案ヲ審理判決シタルハ違法ナリ殊ニ本件ハ第二審ニ於ケル被上告代理ノ委任ハ只被上告人ノ爲シタル控訴ノ代理ニ止リ附帶控訴ノ答辯ニ就テハ何等委任

任アルコトナシ斯ノ如ク委任ノ欠缺アルニ拘ラス審理判決シタルハ
違法ナリト云フニ在ルモ方式ノ送達ヲ受ケサルモ甘シテ之カ答辯ヲ
爲スハ之ヲ受クルモノ、隨意タリ決シテ法ノ禁スル所ニアラス又控
訴ヲ爲スノ委任ヲ爲シタル以上ハ相手方ノ附帶控訴ニ對シ反對ノ意
旨アルコト自ラ明瞭ナルヲ以テ是等ノ事ハ民事訴訟法第六十五條第
一項ニ屬ス可キモノニシテ敢テ特別ノ委任ヲ要セサルモノトス
同第六點ハ原判決ノ前段ニハ(本訴ノ係争地上ニ控訴人ノ建造物アル
コトハ控訴人ノ争ハサル所ナレハ本訴ノ争點トスル所ハ只タ控訴人
ハ被控訴人カ請求スル本訴ノ地代及ヒ地所ノ明渡ヲ爲スヘキ義務ア
ルヘキモノナルヤ否ニアルモノトス依テ案スルニ控訴人ハ當時座主
タル訴外人守田勘彌等又ハ深野英二ヨリ被控訴人ニ借地契約書ヲ差
入レ論地ノ地代ハ其座主ヨリ被控訴人ニ支拂フ筈ナリト云フモ其證
據ノ視ル可キモノナケレハ)ト説明セリ此説明ニ依レハ原裁判所ハ先

ツ被上告人ハ上告人ノ地所ニ建造物ヲ置キ其土地ヲ使用シアル事實
ハ被上告人ノ承認シタルコトヲ斷定シタルモノニシテ即チ上告人ノ
論旨ヲ採用シタルカ如シ然ルニ其後段ニ至リ全ク反對ノ斷定ヲ爲シ
被上告人ノ抗辯ヲ採用シタルハ理由齟齬ノ裁判ナリト云フニ在ルモ
原判文ヲ通讀スルニ其旨趣タル當時ノ座主タル訴外人守田勘彌等又
ハ深野英二ヨリ被控訴人ニ地代支拂フ可シトノ契約證書ヲ差入レタ
リトノコトハ信用スルニ由ナキモ事實上ニ於テ被控訴人ハ控訴人ト
各座主トノ間ニ乙第二三號證ノ如キ契約アルコトヲ知り控訴人ニ地
料支拂ノ義務ナキコトヲ承認シテ論地ヲ順次各座主ニ貸渡シ其地料
ハ各座主ヨリ支拂ヲ受クルコトヲ暗黙ニ合意シ來リタルモノト推定
セラル、ト云フニ在レハ決シテ前後理由ノ齟齬スルコトナシ
同第七點ハ原判決ハ專ラ乙第十一號證ニ基キ本案ノ裁判ヲ爲シタレ
ハ原裁判所ノ辯論調書ヲ閱スルニ上告人申立ノ部ニ(乙第十一號證ハ

新富町七丁目八番地ノ受取證ニテ本訴ノ地所ニハ干セサルモノニ候トアリ次ニ上告代理人ハ(新富町七丁目八番地ハ深野英二ニ貸シ地代モ同人ヨリ支拂居候裁判長ハ小笠原新兵衛ハ參考人トシテ訊問シタリ)ト陳述シアリテ本訴京橋區新富町六丁目八番地ノ外同町七丁目八番地ヲ上告人ヨリ深野英二ニ貸付ケアル者ナリトノ事實上ノ主張ヲ爲シタルコト明白ナリ而シテ此供述ニ對シ被告上告人モ争ハサリシモノナレハ則チ民事訴訟法第百十一條ニ從ヒ被告上告人ハ上告人ノ主張ヲ自白シタルモノト看做サ、ル可カラス然ルニ原裁判所ハ別途ノ貸借アリタリトノ立證ナク云々ノ理由ヲ以テ乙第十一號證ヲ本案論地ニ對スルモノト速斷シタルハ不法ニ事實ヲ確定シタルモノナリ殊ニ小笠原新兵衛ノ證言ニ基クモ乙第十一號證ト全然符合シ新富町七丁目八番地ニ於テ英二ニ對スル貸借アルコト明カナルニ原裁判所ハ何等ノ立證ナシト裁判シタルハ法則ニ違背シタルモノナリ又原裁判所

ハ(被控訴人ハ第一審庭ニ於テ乙第十一號證ノ地代ハ論地ニ干セシモノ、如キ自白ヲ爲シ居リ)ト説明シタルレ第一審調書中右等ノ自白アルコトナク縱令其自白アリトスルモ第一審ニ於テ顯ハレタル事實ハ第二審ニ於テ之ヲ主張スルカ又ハ援用スルニアラサレハ其事實ヲ第二審ニ顯ハレタルモノト云フ可カラス然ルニ原裁判所ハ被告上告人ニ於テ上告人カ第一審ノ申立ヲ援用セサルニモ拘ラス之ヲ採テ一理由トナシタルハ事實ヲ不法ニ確定シタルモノナリト云フニ在ルモ原裁判所辯論調書ヲ査閱スルニ被告上告人ハ上告人ノ地代請求ニ對シ防禦ノ方法トシテ乙第十一號證ヲ提出シ上告人ニ於テ新富町六丁目八番地ノ地代ヲ深野英二ヨリ受取リ居ル旨ヲ主張シ上告人ハ又之ニ對シ此十一號證ハ新富町七丁目八番地ノ地代ニシテ本件係争地ノ地代ニアラスト反駁シ居タル事實ニシテ新富町六丁目八番地ノ地代ナルヤ否ヤヲ争ヒ居タルコト明瞭ナルヲ以テ被告上告人カ上告人ノ主張ニ對

シ等ハサリシモノト云フヲ得ス又小笠原新兵衛ハ被上告人ヨリ證人トシテ訊問セラレンコトヲ請求シ上告人ハ相被告ノ雇人ナルヲ以テ證人トシテノ呼出ハ不必用ナリト差拒ミ終ニ參考人トシテ訊問スルコトヲ許容セラレタル事實ニシテ而シテ辯論調書中上告人ニ於テ同人申立ノ一部ヲ以テ立證スル旨申立タル形跡アラサレハ原裁判所カ果シテ斯ル別途ノ貸借アリタルコトノ立證ナシト説明シタルハ相當ニシテ不法ニアラス又原裁判所辯論調書上告人陳述ノ部ニ(乙第十一號證ハ新富町七丁目八番地ノ受取證ニテ本訴ノ地所ニハ關セサルモノニ候但一審ノ申立ニアル延地トアルハ論地以外ノ地ヲ指シタル申立ニ候)トアリ而シテ第一審辯論調書ヲ閱スルニ裁判長カ上告人ノ代理警井某ニ對スル訊問ノ部ニ(問乙第三號證(一)控訴ニ該ル第十)ニ八番地其他トアルハ如何答其他ト云フハ井戸敷地ヲ含ミ居ルモノナリ)中略(問八番地ノ總坪ハ何程ナルヤ答訴狀記載ノ通りナリ問井戸ハ八番地ノ内

ナルヤ答八番地ノ内ナレモ地券面ヨリハ仲地ニ相成居ル事實ナリトアリ之ニ由テ之ヲ觀レハ上告人ハ第一審ニ於テ乙第十一號證ハ新富町六丁目八番地地代受取證ニシテ之ニ其他トアルハ井戸敷地ニテ同番地ノ仲地ナル旨自認シ第二審ニ於テハ新富町七丁目八番地ノ地代受取證ナリト第一審ノ自認ヲ變更シタルノミナラス第一審ニテ仲地ナリトノ申立ヲ他ノ地所ヲ指シタルモノナリト變更シテ自ラ第一審ノ供述ヲ第二審ニ提出シタルモノナリ故ニ原裁判所カ(殊ニ被控訴人ハ第一審廷ニ於テ乙第十一號證ノ地代ハ論地ニ關セシモノ、如キ自白ヲ爲シ居リ云々)ト説明シタルハ相當ニシテ上告人云フ如キ不法ノ裁判ニアラス

同第八點ハ原判決ハ訴ノ原因ヲ變更シタルモノト判定シタレモ第一審訴狀及ヒ附帶控訴地所明渡ノ部ニ記載セル所ニ徴スルモ第二審ニ於テ訴ノ原因ヲ變更シタルニアラサルコト明亮ナリ然ルニ原裁判所

ハ(被控訴人カ提起セシ第一番ノ理由ニ依リ論地ノ明渡ヲ求ムル訴ト又物上權ヲ理由トシテ之ヲ求ムル訴トハ其訴ノ性質全ク相違シ居レハ被控訴人ノ訴ニシテ第一ノ理由ニ依ラス單ニ第二ノ理由ニ基クモノナリセハ同條ニ依リ附帶控訴中論地明渡ノ請求ハ此一點ニ依リ排斥セラル可キモノナルモ被控訴人ノ訴ハ第一ノ理由ヲ第二ノ理由ニ變更シタルニアラスシテ全ク第一第二ノ原因ニ依リ論地ノ明渡ヲ求ムルモノナレハ寧ろ新理由ヲ附加シタルモノニ係リ同條ノ正面ニ適合スルモノニハアラサルモ本件ノ判決ニシテ右第二ノ理由ニ依リ被控訴人ノ請求ヲ裁可スル如キコトアルニ於テハ訴ノ變更アリシモノニ對シ判決シタルモノト同一ノ結果ヲ生スルニ至レハ右第二ノ理由ニ基ク請求ハ之亦許ス可カラサルモノトス)トノ理由ヲ以テ上告人ノ請求ヲ排斥セラレタルハ民事訴訟法第四百五十三條ノ法則ヲ不當ニ適用シタルノミナラス原判決ハ訴ノ理由ト遠因トヲ混同シタル不法

アリ殊ニ原裁判所ハ訴ノ理由ニ付第二番ノ判決ヲ爲シタルハ越權違法ノ裁判ナリ況ンヤ共同被告深野英二ニ對シテハ第一審判決ノ如ク確定判決アルヲ以テ直ニ被上告人ニ係リタレハ相當ノ順序ナルニ(被控訴人ト深野英二トノ間ニ貸借契約ノ存スル本日ニ於テ直チニ控訴人ニ係リ論地ノ明渡ヲ求ムルハ其順序ヲ誤リタルモノト認ム)ト説明シタルニ於テオヤト云フニアルモ訴訟記録ヲ閱スルニ上告人カ第一審ニ於テ地料ノ支拂ヲ怠ルモノニ對シ其土地ヲ使用セシメサル可カラサル條理ナキヲ以テ明渡ヲ請求スル旨ノ一理由ヲ提出シ居タル迄ニシテ物上權ヲ以テ明渡ヲ請求スト云フ如キ申立ヲ爲シタル形蹟ナク而シテ物上權ヲ主張シ以テ明渡ヲ求ムトノ申立ハ第二審辯論最終ニ於テ申立タルモノナルコト其調書ニ依リ明確ナリ故ニ原裁判所カ第二ノ原因ヲ採用スルハ訴ノ變更ヲ許容シタルト同一ノ結果ヲ生スルモノトシテ排斥シタルハ相當ニシテ不法ノコトナシ又原裁判所

ハ右ノ如ク断定ヲ爲シナカラ尙ホ進ンテ新原由ニ對シ判斷ヲ爲シタルハ穩當ナラス然レモ右ハ假設ヲ以テ論シタル迄ニシテ本案ニ影響ナキヲ以テ上告ノ理由トスルニ足ラス

同第九點ハ被上告人カ控訴狀ニハ明治廿六年六月三日ト記載シアルモ同月五日ニ東京控訴院ニ提出シタルモノナルコトハ同院受付印ニ明治二十六年六月五日ト記載シアルニ依リ明亮ニシテ既ニ期間經過後ノ申立ニ係ルモノナルニ原裁判所ハ此點ヲ審査セスシテ受理シタルハ不法ナリト云フニ在ルモ明治廿六年六月三日ハ土曜日其翌四日ハ日曜日ニ該レリ而シテ係吏員退出後ノ差出シニ係ル訴狀ハ其次日又其次日日曜日ニ該レハ其次日即チ月曜日ニ係吏員出院ノ上審査シ受付印ヲ押捺スルノ慣例ナルヲ以テ本訴ノ訴狀モ右慣例ニ依リ取扱タルモノト認メ得可ケレハ直チニ之ヲ以テ期間後ノ提出ト爲スヲ得ス以上ノ理由ニ付本件上告ハ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ棄却

ス可キモノトス

○判決要旨

巡查ハ民事ニ屬スル私證書ヲ調査スルノ職務ナキヲ以テ本件新乙第十二號證ノ如キハ公正ノ文書タル効力ヲ有セス然レトモ之ニ揭載シアル約定書ヲ對手人ニ於テ豫審訊問ノ際認メタリトノ事實ヲ立證シタル以上其立證ニ付テノ判定ヲ爲サ、ル可ラス然ルニ何等ノ判定ヲモ爲サ、ルハ必要ナル防禦方法ヲ遺脱セシ不法ヲ免レス

地所取戻ノ件 明治廿七年民第六十二號
明治廿七年六月一日判決

第一審 秋田地方裁判所大曲支部 第二審 宮城控訴院

上告人 物部スメ 訴訟代理人 鈴木充美

被上告人 進藤伊兵衛 訴訟代理人 旭山和夫
沼田宇源太

右當事者間ノ地所取戻事件ニ付宮城控訴院カ明治廿六年十二月十三

巡查ノ作タル文書○防禦方法ノ遺脱

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

判決主文

宮城控訴院カ本件ニ付言渡シタル判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ判決ヲ
爲サシムル爲メ同院ニ差戻ス

理由

上告第二點ハ新乙第十二號證ハ公吏カ其職務ノ範圍内ニ於テ作製シ
タル復命書ナリ故ニ其効力ハ殆ント公正證書ニ等シキモノナレハ訴
訟代理人カ單ニ之ヲ認メストノ口頭一片ノ申立ニ依リ之ヲ抹殺シ得
可キモノニアラス然ルニ原裁判所ニ於テハ(被控訴代理人ニ於テ云々
亦之ヲ認メサルモノナレハ云々)甲第一號證ニハ到底對抗シ得可キ力
ナキモノトスト即チ代理人カ之ヲ認メストノ一理由ヲ以テ乙第十二
號證ヲ排斥シタルハ所謂裁判ニ理由ヲ付セサル違法アリ加之新乙第

十三號同第十四號證ハ孰レモ被上告人カ豫審廷ニ於テ取調ヲ受ケタ
ル調書ニシテ即チ新乙第十二號證ヲ確認セルモノナリ然ルニ其代理
人カ法廷ニ於テ之ヲ口頭非認シタリトテ夫ノモヲ以テ此確認ヲ無視
シ得可キモノニアラスハ必然ナルニ(右三十三十四號證ノ立證モ亦本
訴ヲ動カス可キ効力ヲ有セサルモノトスト)ト斷定シタルハ全ク條理ニ
違背シタル裁判ナリト云フニ在リ

依テ之ヲ案スルニ新乙第十二號證ハ刈和田警察分署第六號管區荒川
村境駐在巡查カ其署長ノ命ニ依リ取扱タル顛末ノ復命書ナレハ警察
官及巡查カ職權上當然取扱又ハ處分ス可キ事柄ニ就テハ其調製シタ
ル文書ヲ以テ公正ノ文書ト看做シ得可シト雖モ民事ニ屬スル私證書
ヲ調査スル如キハ職權上爲ス可キコトニアラス是レ只巡查カ取扱上
接見シタル顛末ヲ報告シタルニ過キササルモノニシテ固ヨリ公正ノ文
書タル効力ヲ有セサルモノトス然レモ新乙第十三四號證ハ被上告人

ニ對スル豫審訊問調書ニシテ上告人ハ之ヲ以テ新乙第十二號證ニ掲載シアル約定書ハ被上告人ニ於テ豫審訊問ノ際認メタリトノ事實ヲ立證シタルモノナルコトハ原裁判所辯論調書ニ徴シテ明カナリ果シテ上告人立證ノ如ク被上告人カ豫審廷ニ於テ新乙第十二號證ニアル約定書ヲ認メタルモノトセハ新乙第十二號證ハ新乙第十三號證ト共ニ強勢ノ効力ヲ有ス可キモノナルニ原裁判所ハ此新乙第十三號證ニ對シ單ニ(被控訴代理人ニ於テ新乙第十二號證中約定書トアル書面ニ對シ結局非認ノ申立ヲ爲ス以上ハ右三十四號證ノ立證モ亦本訴ヲ動かス可キ効力ヲ有セサルモノトス)トノミ説明シ果シテ豫審廷ニ於テ新乙第十二號證ニアル約定證ヲ認メタルヤ否ヤニ付テハ何等ノ判斷ヲ爲サ、ルハ必要ナル防禦方法ヲ遺脱シタルモノニシテ不法ノ裁判タルヲ免カレサルモノトス

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據

リ本件ノ全部ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ原院ニ差戻ス可キモノトス

○判決要旨

權利關係カ合一ニノミ確定スヘキ共同訴訟ナルルハ共同訴訟人タル者カ適法ノ委任ヲ爲サ、リシカ爲メ期日ニ出頭セサル者トスルモ民事訴訟法第五十條第四項ノ規定ニ依リ他ノ共同訴訟人ニ代理ヲ任シタルモノト看做スカ故ニ其判決ハ此等ノ者ニ對シテ効力ヲ有ス(判旨第一點)

谷川用水々門設定ノ件

明治廿六年民第五百五十六號
明治廿七年六月六日判決

第一審 長野地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 山上熊太郎 訴訟代理人 城 敷馬

被上告人 金田新作 訴訟代理人 黒岩鑠之助
外百九十名

共同訴訟

右當事者間ノ谷川用水々門設定立會請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿六年十月十二日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

中間判決ニ係ル費用ハ被上告人之ヲ負擔シ上告費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告論旨第一點ハ證據ノ取捨事實ノ認定ハ原院ノ權内ニ在リト雖モ二個相合スル證言ヲ強テ齟齬スルモノトシ事實ノ確定ヲ爲スコトヲ得ス今證人島田於虎男及ヒ田中長一郎ノ證言ヲ比較スルニ水戸ニ溝アルノ事實ニ於テハ全ク同一ナリ已ニ溝アリト云フ以上ハ水門從來ノ構造ニ於テ水戸アリシ事實ハ明カナリ何トナレハ戸ナクシテ獨リ溝

アルノ理由ナケレハナリ夫レ然リ然ラハ則チ證人ノ證言ハ符合スル如クナルニ原院カ之ヲ以テ相齟齬スルモノト判示シ空想ヲ以テ判決シタルハ不法ニ事實ヲ確定シタル裁判ナリト云フニ在レモ原院ハ右兩證言カ水門ニ溝アリシト云フ點ニ於テ相齟齬スルモノトスルニ非スシテ水戸ノアリシヤ否ヤノ點ニ於テ符合セスト云フニ在リテ此點ニ於テ證言カ齟齬スルコトハ原判文中記載スル證人ノ供述ニ依テ明瞭ナリ而シテ上告人ハ原院ニ於テ水門ニ溝アリシコトヲ以テ水戸ノアリシ事實ヲ立證セントシタルモノニ非スシテ實際水戸ノ存在セシコトヲ證明セントシタルハ原判文中ニ「被控訴人(上告)ニ於テ該水門ノ分水口ニ水戸ノ設置アリシコトハ第一審ニ於ケル證人島田於虎男及ヒ當法廷ニ於テ爲シタル證人田中長一郎ノ陳述ニ徴シ明瞭ナルヲ以テ云々該水門口ニ水戸ヲ設置セントコトヲ請求ス」云々トアルニ依リ明ナルヲ以テ水門ニ溝アル事實ニ依リ水戸ノ有無ヲ判斷セサルモ立證ノ趣旨ニ背

展スルモノニ非サルノミナラス溝アレハ必ス湛戸アリシモノト推測セサルヲ得サル理由ノナケレハ原判決ハ不當ニ事實ヲ確定シタルモノナリト云フヲ得ス要スルニ本上告ハ事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサレハ適法ノ上告理由トナラサルナリ

第二點ハ假リニ湛戸ノ存在ニ付キ證據充分ナラストスルモ本件ニ於テ上告人カ第一審以來請求スル所ハ一切ノ書類就中第一審ノ訴狀中「目的[拜ニ]一定ノ申立」ノ部ニ明記スル如ク谷川用水ヲシテ二分八分ノ分岐ヲ爲サシムル爲メ上告人ニ於テ字古保名口ニ従前ノ通り一丈ノ水門ヲ築造シ其水門ニ湛戸ヲ付スルニ付被上告人ニ於テ之レカ工事ニ立會フ可シト云フニ在リテ則チ水門再築ノ工事ニ付テ立會ヲ求ムルモノニシテ湛戸ヲ付スルハ水門構造ニ關スル一ノ付屬條件ナリ而シテ原院ノ判文ニモ掲クル如ク湛戸ノ有無ニ付テハ當事者間ニ争アリトスルモ尙水門自體ノ從來存在シタル事實ハ當事者カ争ハサル所

ナリ由是看之假令ヒ湛戸ノ設置ハ上告人ノ請求ヲ斥クルモ尙ホ湛戸ヲ設置セスシテ單純ナル水門ヲ設置スルノ權ハ之ヲ是認スルコト當然ナルニ原院ハ茲ニ出スシテ唯湛戸ノ從來存シタル事實ナシトノ理由ヲ以テ上告人請求ノ全部ヲ排斥シタルハ理由ヲ付セサル違法ノ裁判ナリト云フニ在レテ第一審訴狀中一定ノ申立ヲ見ルニ「谷川字古保名口ニ従前ノ通り二分八分ノ割合ニ依リ幅一丈ノ水門ヲ設ケ八尺ヲ原告ノ分水口二尺ヲ被告ノ分水口トシ且其分水口ニハ湛戸ヲ付シテ造築スルニ付キ被告人等ハ該水門設定ノ節立會ヲ爲ス可シトノ判決相受ケ度若シ被告人等承諾セサルキハ原告人ノミニテ該水門設定ヲ爲スコトヲ得ヘシトノ判決相受ケ度候」トアリテ上告人ハ湛戸付ノ水門ヲ設置スルニ付被上告人ノ立會ヲ訴求シタルニ止マリ單ニ水門ヲ設置スル權利ノ有無ニ付テモ判決ヲ求メタルニ非サルコト明カニシテ其他訴訟記録中ニモ其事蹟ヲ見ル可キ者ナシ然レハ請求ノナキ點ニ付キ

判決ヲ爲ス可キ者ニ非サルヲ以テ原判決主文ニ所謂「被控訴人等ノ請求ハ之ヲ排斥ス」トハ單ニ上告人カ濫戸付ノ水門ヲ設置スルニ付キ被上告人等ノ立會ヲ請求スルノ權ナシトノ意義ニシテ之ヲ以テ上告人カ水門ヲ設置スル權利ノ有無マテ裁判シタルニ非サルヲ明カナリ從テ原判決カ此點ニ付キ説明ヲ與ヘサルハ相當ニシテ理由ヲ缺キタル裁判ナリト云フヲ得ス

第三點ハ第一審ニ於ケル被告訴訟代理人ノ委任狀ニ青木藤二郎市川一二郎小林松藏青木常右衛門ハ單ニ記名ノミニシテ捺印セス又羽生田勘右衛門坂田源助坂田トメ小林重作宮本房吉山岸久作ノ六名ハ第三者代印シタルモノニシテ何レモ適法ノ委任ナシ然ルニ原院ハ之レカ控訴ヲ廢棄シ第一審裁判所ニ差戻サスシテ直チニ本案ニ對シ第二審ノ判決ヲ與ヘタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ該訴訟委任狀ヲ查閱スルニ上告人主張ノ如キ事實ナレバ本件ハ權利關係カ合一

ニノミ確定スヘキ共同訴訟ナルヲ以テ良シヤ共同訴訟人タル前掲十名ノ者カ適法ノ委任ヲ爲サ、リシカ爲メ期日ニ出頭セサル者ト爲ルモ民事訴訟法第五十條第四項ノ規定ニ依リ他ノ共同訴訟人ニ代理ヲ任シタルモノト見做スカ故ニ第一審判決ハ此等ノ者ニ對シテモ其効力ヲ有スルヲハ論ヲ俟タサル所ナリ然レハ控訴ハ右十名ノ爲メニモ有効ノモノナレハ原院ニ於テ之ヲ廢棄セサリシハ相當ニシテ不法ノ裁判ニ非サルナリ

○判決要旨

當事者ノ資格ニ付争ヒアリタルヲハ口頭辯論調書ニ明ラカナルニ其争ヲ判示説明セサルハ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ該當スル違法ノ裁判ナリ

相續故障排除ノ件

明治廿六年民第五百九十八號
明治廿七年六月六日判決

理由不付

理由不付

二百九十六

第一審 前橋地方裁判所高崎支部 第二審 東京控訴院

上告人 藤倉カノ 訴訟代理人 森 肇

被上告人 長野 龜七 訴訟代理人 大久保端造

右當事者間ノ相續故障排除請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿六年十月卅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
立會檢事岩田武儀ハ事件ニ付意見陳述ヲ爲シタリ

判決主文

東京控訴院カ本件ニ付言渡シタル判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ判決ヲ爲サシムル爲メ同院ニ差戻ス

理由

上告論旨第二點ハ第二審ニ於テ新事實トシテ擴張シ被上告人ノ内養田キセハ金井家ニ親族ノ關係ナキヲ以テ隨テ訴權ヲ有セサルモノナ

リト抗辯方法ヲ主張シタルニ原院ハ此點ニ於テ一言ノ説明ヲ與ヘザルハ爭點ニ理由ヲ付セサルノ違法判然ナリト云フニ在リ依テ原院口頭辯論調書ヲ閱スルニ「右ノ外雙方代理人ハ準備書面ニ基キ辯論ヲ爲シタリト」アリテ控訴狀中ニ「養田キセノ如キハ金井家ニ對シ法律上更ニ何等ノ縁族ノ關係無之者ニ御座候」トアリ其答辯書中ニ「控訴人ニ於テ云々養田キセハ金井家ニ對シ何等ノ縁族ニモアラス云々ト陳述スル所アレハ右ハ事實ニ相違ス云々」トアリテ養田キセカ本件ニ於テ訴權ヲ有スルヤ否ヤニ付爭アリタルヲ明カナリ然レハ養田キセカ訴權ヲ有スルモノトスルニ於テハ金井家ニ縁族ノ關係アル理由ヲ判示ス可キニ其説明ヲ爲サ、ルハ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ該當スル違法ノ裁判タルヲ免カレサルモノトス而シテ本件ハ若シ養田キセニ訴權アリトスルニ於テハ權利關係カ合一ニノミ確定スルヲ得ル共同訴訟ナルヲ以テ養田キセニ對シ原判決ヲ破毀スレハ其共同訴

理由不付

二百九十七

理由不付

二百九十八

訟人タル長野總七ニ對シ判決ハ確定ス可キモノニ非サルヲ以テ原判決ノ全部ヲ破毀ス可キモノトス
右ノ理由ニ依リ原判決ヲ破毀スル以上ハ第二點ノ外上告論旨ハ數多アレモ之ニ對シ一々判斷ヲ爲ス必要ナキヲ以テ説明ヲ與ヘサルモノトス

●判決要旨

刑法附則第五十五條ノ所謂贓物輾轉シテ他ノ手ニ在ル時公商ニ由リ買取シタル物品ハ其公商若クハ被害者ヨリ買取者ニ原價ヲ償ハサレハ直チニ還給セシムルヲ得ストハ公商ニ限リ一ノ例外ヲ規定シタルモノナリ而シテ公商ニ由リテ買取シタルト競賣ニ由テ買受タルトハ之ヲ同一ニ論スルヲ得ス(判旨第一點)
他人ノ不正手段ニヨリテ我所有物ヲ奪取セラレタルモノカ其所有

權ノ回復ヲ求ムルニ當リ多少ノ日月ヲ空過シタルコトアレハトテ別ニ權利拋棄等ノ明證ナキ限りハ之レカ爲メ其權利ニ影響ヲ生スルノ道理アルヘカラス(判旨第二點)

最初ノ賣買ニシテ不正ナル以上ハ假令幾回轉輾シテ其都度登記ヲ經タリトスルモ其所有權ノ移轉スヘキ道理ナシ(判旨第三點)

地所登記名義引直ノ件

明治廿七年民第百五十九號
明治廿七年六月十一日判決

第一審 新潟地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 松崎熊市

訴訟代理人 堀口文五郎

被上告人 佐藤福治

右當事者間ノ地所登記名義引直請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿七年三月十二日言渡タル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル旨ノ申立ヲ爲シタリ

判決主文

贓物買取○所有權ノ回復○賣買ノ不正

二百九十九

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ刑法附則第五十五條公商ニ關スル規定ハ注意充分ニシテ一點ノ賣ムヘキ所ナキ贓物ノ買取者ヲ保護スル精神ナルヲ明ナリ果シテ而ラハ本件ノ如キ公商ニ於テスルヨリモ尙一層責ムヘキ點ナキ上告人ナルヲ以テ法條ノ保護ヲ受クヘキハ論ヲ俟タサル所ナルニ原院於テ(刑法附則ニ公商ニ由リ買取シタル物品ハ原價ヲ償ハサレハ還給セシムルヲ得サル旨ヲ規定シアルハ一ノ例外ニ屬スルモノニシテ本件ノ如ク競賣ニ依リ買受タルヲ公商ニ依リ買取シタルト同一ニ論スルヲ得スト)判決セシハ條文ヲ字句的ニ解釋シテ全性質ノ場合ニ一層理由ノ強大ナルモノハ當然條文中ニ包含ストノ普通解釋法ニ依ラサリシ是法則ノ適用ヲ誤リシモノナリト云ニアリ然レモ刑法附則第五十五條ハ公商ニ限リ一ノ例外ヲ規定シタルモノナルヲ原裁判説

明ノ通りナリ而シテ公商ニ由ルト競賣ニ由ルト其事柄ノ同一ナラサルヲハ別ニ説明ヲ要セスシテ明白ナル所ナレハ原裁判所カ稍々類似ノ故ヲ以テ同一ニ論スルヲ得サル旨斷定シタルハ相當ナリトス同第二點ハ凡ソ懈怠アルモノ、其責ニ任スヘキハ法律上ノ原則ナリ原院カ被上告人ニ懈怠アリトノ上告人ノ申立ヲ是認シナカラ何故ニ責任ヲ負ハセサルカ一ノ説明ヲモ與ヘサルハ即チ判決ニ理由ヲ付セサルモノナリト云ニアリ然レモ他人ノ不正手段ニヨリテ我所有物ヲ奪取セラレタルモノカ其所有權ノ回復ヲ求ムルニ當リ多少ノ日月ヲ空過シタルコトアレハトテ別ニ權利拋棄等ノ明證ナキ限りハ爲之其權利ニ影響ヲ生スルノ道理アルヘカラス原裁判所カ刑法附則ニ於ケル公商云々ノ説明ヲ爲タル以上ハ右等ノ論點ニ對シ故ラニ説明ヲ與フルノ必要ナキヲ以テ之ヲ不問ニ付シタリトテ理由ヲ付セサル裁判ト云フヲ得ス

同第三點ハ原判決ハ登記ハ第三者ニ對スル公示ノ方法ニシテ即チ第三者ヲシテ安全ニ其權利ヲ取得セシムルニ在ルヲ登記法第六條ノ明示スル所ナリ被上告人ト涌井金太郎トノ間ニ於ケル地所賣買ハ假令不正ノ行爲ニ出テタルモノトスルモ其後更ラニ登記ヲ經テ小出理吉田邊長平小出録藏等ノ間ニ數回賣買セラレ其都度登記法ニ依リ保證セラレ而シテ上告人ハ三條區裁判所ノ不動産競賣ニ依リ善意ニ之ヲ買受ケタルモノナレハ固ヨリ完全無缺ノ賣買ニシテ毫モ非難ヲ加フ可キモノニアラス然ルニ原院ハ上告人ニ所有權ナシト判決シタルハ登記法第六條ニ背キタル不法ノ判決ナリト云ニアリ然レモ最初ノ賣買ニシテ不正ナル以上ハ假令幾回轉讓シテ其都度登記ヲ經タリトスルモ其所有權ノ移轉スヘキ道理ナキヲ以テ右論告ハ上告ノ理由トスルヲ得サルモノトス

同第四點ハ本訴所爭ノ土地ハ三條區裁判所ノ不動産競賣ニ依リ上告

人カ買受ケタルモノナルヲハ當事者間ニ爭ナキノミナラス原院モ亦認ムル所ナリ故ニ被上告人カ上告人ノ公賣ニ依リ得タル土地ノ所有權ヲ回復セントスルニハ先ツ其競賣ノ所有權移轉ノ原因ナキヲ證明シテ管轄裁判所ニ競賣ノ取消ヲ求メサルヘカラス然ラサレハ其名義ヲ引直スト能ハサルハ條理ノ然ラシムル所ナルニ其手續ヲ爲サスシテ直チニ名義ノ引直シヲ爲サントノ要求ヲ原院ニ於テ許容シタルハ即チ法則ヲ適用セサル不法ノ判決ナリト云ニアレモ自己ノ所有物件カ不正ニ原因シテ他ニ轉讓シタル場合之ヲ回復セントスルニ當リ必スシモ右様ノ手續ニヨラサルヘカラスト云ノ規則ハ勿論條理モアラサルニ付右申立モ亦上告ノ理由トナラストス

但上告人ハ上告第一點第四點ニ付本院ノ裁判例ヲ舉示スルモ右裁判ハ本件ノ場合ニ適當スルモノト認メカタキニ付採用セス
右理由ニ付本上告ハ棄却スルヲ相當ナリトス

○判決要旨

渡船營業ハ一私人營業的ノ業務ニシテ行政官廳ノ爲ス可キ事ニアラス只此營業ニシテ行政官廳ノ免許ヲ要スルモノハ其業務タル公衆ノ利害安危ニ關ハルヲ以テ之レカ取締ヲ爲スニ過キス故ニ甲者ノ論旨カ乙者ノ此營業ヲ爲スハ法式ニ背キテ其免許ヲ得且ツ自己ノ營業ヲ害スルモノニ付之ヲ排斥セラレ度ト云フニ在テ行政官廳ノ處分ヲ不當視スルモノニアラサレハ此争訟ヲ管轄スル裁判所ハ司法裁判ニ屬スヘキモノトス(判旨第一點)

渡船營業ハ公衆ノ便益ニ供スル業務ナルヲ以テ之ヲ保護スルノ旨意ヨリシテ該營業願書式ニ渡船場ノ距離ヲ掲載セシムルハ近接ノ場所ニ於テ同業ヲ爲サシメサルノ精神ナリト認め普通ノ營業ト同視ス可キモノニアラスト斷定シタルハ不法ニアラス(判旨第二點)

數多ノ證據中其限度ヲ定ムルハ裁判官ノ職權ニアルヲ以テ實地臨檢ノ申請ヲ不必要ナリトシテ棄却シタレハトテ不法ナリト云フヲ得ス(判旨第四點)

渡船營業排除ノ件

明治廿六年民第五百八十八號
明治廿七年六月十五日判決

原裁判所 名古屋控訴院

上告人 橋本梅太郎
外一名

訴訟代理人 星

章

被上告人 伊藤久太郎

訴訟代理人

菊池武夫
昆田文次郎

右當事者間ノ新渡船營業排除事件ニ付名古屋控訴院カ明治廿六年十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旨ノ申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決主文

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

裁判管轄○公衆ノ便益ニ供スル業務○裁判官ノ職權

理由

上告第一點ハ原判文第一項ニ(行政上ノ職權ニ毫モ關係ナキモノニ付
キ本訴ノ如キハ素ヨリ司法裁判ノ管轄ニ屬スヘキヲ以テ被控訴人カ
妨訴ノ抗辯ハ最モ不當ト謂ハサルヲ得ス)トアリ然レモ渡船ノ如キハ
公衆ノ通行便否ヲ考計スヘキ公共事業ナリ固ヨリ單ニ一私人ノ營利
事業ト云フヲ得ス故ニ若シ行政官ニ於テ已設渡船場ハ公衆ノ不便ト
爲ス所ニシテ新設渡船場却テ其便利ナリト査定セハ已設渡船場ニ關
ハラス新渡船場ヲ許可シ得ルヤ明白ナリトス左レハ上告人ノ出願ハ
適々以テ兩縣廳ノ職權施用ノ動機トナリタルニハ相違ナキモ其發動
シテ上告人ニ渡船ヲ許可シタル處分ハ兩縣廳自動ノ職權作用ニ由ラ
レタルモノト云ハサルヘカラス而テ被上告人ハ兩縣廳ノ職權作用ニ
由リタル處分ヲ取消サントスルモノナリ故ニ此等ノ訴訟ハ岐阜愛知
兩縣知事ニ對スヘキモノニシテ司法裁判ニ屬スヘキモノニアラスト

思料ス是レ即上告人ハ原裁判ヲ以テ民事訴訟法第四百三十五條及第
四百三十六條第四項ニ該當スル不法ノ裁判ナリト思料スル所以ナリ
ト云フニ在ルモ抑渡船營業ナルモノハ一私人營利的ノ業務ニシテ行
政官廳ノ爲ス可キ業務ニアラサルコトハ其名稱ニ於テ明カナル所ナ
リ只此營業ニシテ行政官廳ノ免許ヲ要スルモノハ其業務タル公衆ノ
利害安危ニ關ハルモノナルカ故ニ之レカ取締ヲ爲スニ在ルノミ而シ
テ本訴ハ被上告人ニ於テ上告人カ渡船營業願書式第七項ニ背キ渡船
場ノ距離ヲ揭ケス現場ノ實況ヲ掩蔽シ以テ免許ヲ得被上告人ノ營業
ヲ害スルモノニ付其營業ヲ排斥セラレ度ト云フニ在テ行政官廳ノ處
分ヲ不當トスルモノニアラサレハ原判決ハ相當ニシテ上告人カ民事
訴訟法第四百三十五條及第四百三十六條第四項ニ該當スル不法アリ
トノ申立ハ理由ナキモノトス

同第二點ハ上告人カ其自己ノ村域内ニ於テ渡船開設ノ出願ヲ爲スノ

權利ヲ有スルヤ論ナキナリ故ニ假令上告人出願ノ結果被上告人ニ損害ヲ及ホスコトアルモ此ハ是レ上告人ノ正當權利執行ヨリ生スルモノナレハ所謂社會共住上致方ナキコトト爲サ、ルヘカラス之ヲ換言セハ斯ル場合ニ於ケル損害ハ法律上ノ損害ト云フヲ得ス隨テ斯ル實際ノ損害アルヲ口實ト爲シ上告人ノ固有權利ノ執行ヲ妨止セントスルハ不當ノ業ナリトス然ルニ原院ハ其判文第二第四項ニ於テ法律上ノ損害ト實際ノ損害トノ區別ヲ爲サス止タ損害アレハ則救正アルモノト爲シ他人ノ固有權利ノ執行ヲモ妨止シ得ルモノ、如ク判示セラレタリ是レ即民事訴訟法第四百三十五條ニ違背シタル裁判ナリト云フニ在ルモ渡船營業ナルモノハ公衆ノ便益ニ供スル業務ニシテ普通ノ營業ト異ナルヲ以テ之ヲ保護シテ同一ノ場所ニ於テ同一ノ營業ヲ爲サシメサル慣習ナキニアラス故ニ原裁判所ハ渡船營業願書式第七項ニ前後渡船場ノ距離ヲ掲載セシムルヲ必要トナシタルハ近接ノ場

所ニ於テ同業ヲ爲サシメサルノ精神ナリト認メ普通ノ營業ト同視ス可キモノニアラスト斷定シタルハ相當ニシテ不法ノコトナシ同第三點ハ原判文第四項ニ(愛知縣廳ハ控訴人ノ營業カ其父榮八ノ繼續事業ナル事實ヲ認メタル故ニ對岸町村ノ承諾書ヲ要セスシテ允許シタルモノト推測セサルヲ得ス)トアリ然レモ愛知縣廳ノ意旨ハ乙第六號證ニ明記セル如ク被上告人ノ渡船ハ一旦廢絶シ而テ更ニ新規出願許可シタルモノニシテ繼續事業ト見做シタルニ非ラス然ルニ原院ハ斯ノ如ク縣廳ノ明言アルニモ拘ハラス之ト正反對ノ事實ヲ推測セリ是レ即チ不法ニ事實ヲ確定シタル裁判ナリト云フニ在ルモ原裁判所ハ判決理由ノ第三項ニ於テ甲號數證ニ據リ被上告人ノ渡船營業ハ父榮八ノ繼續事業ト認定シ而シテ其四項ニ於テ右認定セル事實ヨリ推定シテ對岸町村ノ承諾ヲ要セサリシモノト斷定シタルモノナリ故ニ本論ハ究竟證據取捨ノ批難ニ屬ス

同第四點ハ渡船場ハ公衆ノ便利ヲ計ラサルヘカラサルコト前已ニ申立タルカ如シ而テ渡船場ニ至ル道路ノ善惡及其船付ノ便否ノ如キハ大ニ渡船場設置ノ本旨ニ關係ヲ有スルモノナリ若シ已設渡船場ニシテ其道路狹隘凹凸多ク公衆通行ニ困難ナルモノナレハ固ニ渡船場設置ノ本旨ニ背クモノトス故ニ原被告兩渡船場船付ノ便否如何又道路ノ善惡如何ヲ實地ニ就キ調査スルハ必要ノ事故ト爲サ、ルヲ得ス且夫レ實地臨檢ハ證據方法ノ一トシテ原被告ニ於テ使用スヘキ相當ノ手續ナリ斯ル次第ナルニ付キ上告人ハ原院ニ於テ實地臨檢ヲ申請シタリ然ルニ原院ハ不必要ナリト爲シ之ヲ許サ、ルニ拘ラス其判文第五項ニ於テ實地ノ景狀ヲ細記シ以テ其必要ナルヲ認メラレタリ是レ則原院ハ上告人カ證據ノ提出ヲ妨止シタルモノニシテ不法ノ裁判ヲ爲シタルモノト云フニアルモ訴訟記録ヲ閱スルニ本訴主要ノ争點ハ上告人ノ渡船場開設ハ被上告人カ先代以來開設シ來レル渡船營業

ヲ侵害スル行爲ナルヤ將タ被上告人ノ營業ハ父榮八死後一旦廢業シタルモノニシテ其廢業ノ際ニ於テ正當ニ開設シタルモノナルヤニ在テ道路ノ善惡等ハ主要ノ争點ニアラサルノミナラス數多ノ證據中其限度ヲ定ムルハ裁判官ノ職權ニアルヲ以テ原裁判所カ實地臨檢ヲ不必要トシテ其申請ヲ棄却シタレハトテ不法ナリト云フヲ得ス以上ノ理由ニ付本件上告ハ民事訴訟法第四百五十二條ニ據リ棄却ス可キモノトス

○判決要旨

證人喚問ノ申請カ證書ノ解釋ヲ確メントスルニ在ルハ裁判官カ證書ノ文詞ニ依リ意義明瞭モ疑ナキ場合ニハ必シモ其申請ヲ容ル、ノ義務アラス職權ヲ以テ之ヲ棄却スルヲ至當トス民訴二(判旨第二點)七四條

約定履行ノ件

明治廿六年民第五百三十九號
明治二十七年六月二十日判決

證人喚問ノ申請

證人喚問ノ申請

三百十二

第一審 岐阜地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 清水佐太郎 訴訟代理人 立川勇次郎

被上告人 山田宇一郎 訴訟代理人 平田謙衛

右當事者間ノ約定履行事件ニ付名古屋控訴院カ明治廿六年九月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ立會檢事應當融ハ事件ニ付意見陳述ヲ爲シタリ

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス
上告費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告第一點ハ本案論地堤防甲第二號圖面中乙丙石標間六十五間ノ間ハ甲乙石標間六十五間ヨリモ五寸高トナスコトハ甲第一號證仲裁約定面ニ明記スル所ニシテ原被間爭ナキ所ナリ而シテ其甲乙丙三ヶ所ノ石標即チ規定標ハ右五寸高云々ノ高低ヲ明カニスル爲メニ之ヲ建設シタルモノナルヲモ同約定書ノ明文ニ依リ明白ナリ然ルニ原裁判所ニ於テハ北東へ六十五間ハ現況有形ノ通り夫ヨリ東北へ六十五間ハ現況ヨリ五寸高ト相定メ云々ト約定中ノ文言ヲ引來リ其高サ五寸ノ差違アルヘキコトヲ認メナカラ其乙丙ノ石標ヲ以テ單ニ該堤防ノ高度而已ヲ指示シタル者ノ如ク解釋シ該石標面限リ嵩置土ヲ取拂フ可キ義務アルモノト判定シタルハ證據ト明文ニ違反シタル裁判即チ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シタル不法アリ若シ強テ此ノ如ク認定セントセハ其理由ヲ附セサル可カラサルニ毫モ其理由ナキハ即チ亦理由ヲ附セサル不法アリト云ハサル可カラスト云フニ在ルモ訴訟記錄ヲ查閱スルニ本論ニ關スル當事者ノ爭點ハ要スルニ被上告人ニ於テハ甲第一號證第三項ニ云々北東へ六十五間ハ現況有形ノ通り夫ヨリ

東北へ六十五間ハ現況ヨリ五寸高ト相定メ云々トアルハ該證成立當時ノ現況ニ依リ高低ノ標準ヲ定メ北東へ六十五間ハ現況ノ儘トシ東北へ六十五間ハ現況ヨリ五寸高トナシ其第四項ニ於テ其標準ニ依リ三ヶ所ニ石標ヲ建設シ後來此標準ニ據ラシムルコトヲ規約シタルモノナリト主張シ上告人ハ該證第三項ニ東北へ六十五間ハ現況ヨリ五寸高ト定メタルモノハ第四項ノ石標ヨリ五寸高ト云フノ旨趣ナリト反駁セルモノニシテ而シテ原裁判所ハ被上告人ノ主張ヲ採用シ上告人ハ石標面限リ嵩置土ヲ取拂フ可キ義務アルモノト断定シタルモノナリ抑モ證書ノ解釋ハ即チ事實ノ認定ニ外ナラス故ニ單ニ自己ト見解ヲ異ニスルノ理由ヲ以テ之ヲ批難スルヲ得サルモノトス

同第二點ハ論所堤防ノ現況ハ明治廿一年甲第一號證ノ仲裁約定ニ基キ工事ヲ爲シ明治廿四年六月中竣功ノ上原被兩村及ヒ訴外市橋村ノ各總代立會ノ上之ヲ認メ仲裁人ニ於テモ其約定ノ旨趣ニ適合シタル

モノナルコトヲ確カメタルモノニシテ爾來何等ノ變更ヲ爲シタルコトナシ故ニ上告人ハ右仲裁人ヲ呼出シ其事實ヲ審問セラレンコトヲ申請シタルニ原裁判所ハ此申請ヲ棄却セラレタルハ即チ民事訴訟法第二百七十四條ニ違背シタルモノナリ且ツ御院判決例ニ照スモ不法ノ判決ナルコト明カナリト云フニ在ルモ上告人カ證人喚問ヲ申請シタルハ要スルニ甲第一號證ノ解釋ヲ確カメントスルニ外ナラス而シテ裁判官ハ證書ノ意義明瞭ナラサルモノニ就テハ或ハ證人ノ喚問ヲ必要トスル場合ナキニアラサル可シト雖モ其文詞ニ依リ意義明瞭モ疑ナキ場合ニ在テモ證人喚問ノ申請ヲ容サハル可カラザル義務アルモノニアラス此場合ニ在テハ即チ民事訴訟法第二百七十四條ニ依リ職權ヲ以テ其限度ヲ定メ必要ナラスト認ムルモノハ之ヲ棄却スルハ固ヨリ當然ナリトス故ニ原裁判ハ上告人云フ如キ不法アルコトナシ

○判決要旨

凡ソ賣買取引ヲ爲ストキハ其直取引ト定期取引トニ別ナク買受人ニ於テ其買受物品ヲ引取ルハ亦通例ナリ然ルニ原院カ各自買受米ヲ必ス引受クヘキトノ契約即チ米價ヲ騰貴セシムルノ目的ニ由リ締約シタルモノハ公益ニ害アル無効ノ契約ナリトノ旨ヲ以テ下シタル裁判ハ通例ノ事態ニ反スルモノトス通例ノ事態ニ反スルニモ拘ラス別ニ説明スル所ナキニ於テハ不當タルヲ免レス假ニ之ヲ相當ナリトセン乎則チ巨額ノ米穀ヲ賣買直取引シタルトキハ其取引ハ常ニ公益ニ害アルモノトシ之ヲ無効視セサルヲ得サルニ至ル可シ

違約損害金請求ノ件

明治二十六年民第六百九號
明治二十七年六月廿一日判決

第一審 京都地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 石田宇兵衛

訴訟代理人 山口重祿

被上告人 平松普兵衛

訴訟代理人 高木益太郎

右當事者間ノ違約損害金請求事件ニ付キ大阪控訴院カ明治廿六年十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被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決主文

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ大阪控訴院へ差戻ス

理由

上告理由第二點ハ原控訴院カ甲第一號證契約ハ世上日需ノ要品タル米價ノ騰貴ヲ趣旨トシテ締結シタルモノニシテ其原因公益ニ害アル不法ノ契約ナリト判決セラレタルハ民事訴訟法第四百三拾五條ニ所謂法則ノ適用ヲ誤リタル判決ナリ抑モ契約ハ法律ノ制禁ヲ犯スモノ又ハ風儀ヲ害スルモノ、外人民ノ自由ニ爲シ得ヘキモノニシテ既ニ

契約ノ成立セシ上ハ之レカ履行ヲ賣ムルノ權利ヲ生スルハ一般ノ法則ナリト云フニ在リ案スルニ凡ソ契約ハ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ヲ害スルモノ、外自由ニ之ヲ締結シ得ヘキモノトス原判文ヲ觀ルニ各自買受米ヲ必ラス引受クルモノトスルトキハ其結果米價ノ騰貴ヲ來スハ自然ノ理ナリ甲第一號證契約ハ各自買受米ヲ必ラス引受クヘキコトヲ約シタルモノナレハ即チ米價ヲ騰貴セシムルノ目的ヲ以テ締結シタルモノナリ世上日需ノ要品タル米價ノ騰貴ヲ趣旨トセル甲第一號證ハ其原因公益ニ害アル不法ノモノナレハ當然無効ノモノナリトノ判旨ニ歸ス然レモ凡ソ賣買取引ヲ爲ストキハ其直取引ト定期取引トニ別ナク買受人ニ於テ其買受物品ヲ引取ルヲ以テ通例トス然ルニ原院ハ「各自買受米ヲ必ラス引受クルモノトスルトキハ其結果米價ノ騰貴ヲ來タスハ自然ノ理ナリ」トノ前提ヲ掲ケ以テ判斷ヲ下タシタルモ此前提ハ則チ通例ノ事態ニ反スルヲ以テ別ニ説明スル所ナキニ

於テハ不當タルヲ免カレス若シ原判決ヲ以テ相當ナリトセンカ巨額ノ米穀ヲ賣買直取引シタルトキハ其取引ハ常ニ公益ニ害アルモノトシ之ヲ無効トセサルヲ得サルニ至ルヘシ加之ナラス原院ハ甲第一號證契約ヲ以テ各自買受米ヲ引受ケ世上ノ需用ニ對シテ供給セス所謂米穀ノ流通ヲ妨ケ隨テ公共ノ安寧ヲ害スルノ趣旨ニ出タルモノトモ説明セサルニ因リ到底原院カ認メタル事實ノミニ基キ甲第一號證契約ハ公ノ秩序ヲ害シタルモノトノ判斷ハ法律上爲シ得ヘカラサルモノニシテ原判決ハ所謂法律ヲ不當ニ適用シタルモノトス既ニ此點ニ於テ破毀ノ理由アル上ハ他ノ上告理由ニ付キ逐一説明スルノ要ヲ見ス

上來説明スル如ク本件上告ハ適法ノ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四拾七條第一項ニ依リ之ヲ破毀シ尙ホ同法第四百四拾八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院ニ差戻

スヲ以テ相當ナリトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

○判決要旨

原裁判所へ提出セサル證據ヲ以テ原裁判ヲ攻撃スルヲ得ス(判旨第一點第二) 契約ノ當事者ニ非スシテ其契約ノ履行ヲ求ムルヲ得ス(判旨第一點第三)

地所賣買履行請求ノ件

明治廿七年民第百九十六號
明治廿七年六月廿七日判決

第一審 新潟地方裁判所高田支部 第二審 東京控訴院

上告人 野内太吉 訴訟代理人 井本常治

被上告人 平塚平次郎
外七名 外五名

右當事者間ノ地所賣買履行請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿七年四月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

判決主文

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ甲第一號證ニ依リ上告人カ本訴履行ヲ請求スル契約ニ於テ其當事者タリシコトハ一目明確ニシテ被上告人ト雖モ之ヲ爭フ能ハサル所ナリ且之ヲ主參加人カ提出シタル丙第四號證ニ照スルハ其利害關係ハ最モ適切ニシテ該契約ヲ履行スルト否トノ利害ハ一ニ上告人ニ存スルモノト云フモ不可ナキコトヲ知ル可シ然ルニ原院ハ單ニ賣主ノ名義ヲ保タサルカ故當事者ニアラス從テ直接ノ利害關係ナキモノトシテ主要ノ關係者ニ對シ本訴請求ノ權利ナキモノトシ判決シタルハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シ且法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レ本訴地所賣買ニ關シ上告人ハ直接ノ利害關係ヲ有スル者ニ非ストノ原院認定ニ對スル不服申立ハ承審官ノ職權ニ屬スル事實認定ノ批難ニ過キスシテ丙第四號證ナルモノハ

提出セサル證據〇契約ノ當事者ニ非ル者

原院ニ於テ證據トシテ提出セラレタルモノニ非サレハ之ヲ以テ原判決ヲ攻墜スルノ材料ト爲スヲ得ス加之本訴賣買契約ノ當事者ハ阿部租平外二名ト被上告人等ニシテ上告人ハ該契約ノ當事者ニ非サルヲハ原院ニ於テ確定シタル争ヒナキ事實ナルヲ以テ假令上告人ニ於テ主張スル如キ利害關係アリトスルモ契約ノ當事者ニ非サル以上ハ他人間ノ契約履行ヲ訴求スル權ヲ有スルモノニ非サルハ論ヲ俟タサル所ナルニ依リ原判決ハ相當ノ裁判ニシテ本上告ハ其理由ナキモノトス

第二點ハ上告人ハ原院カ訴訟資格ノ調査ヲ爲スニ際シ本訴ハ區ノ爲メ區ヲ代表シテ之ヲ提起シタリトノ申立ヲ爲セシト之アラステリ斯ル申立ヲ爲サハルノミナラス準備書面ニ因ルモ上告人等ハ當時區長タリシノ故ヲ以テ契約ノ當事者トナリシモノナリ而シテ本訴ハ契約ノ當事者トシテ其履行ヲ求ムルモノナル旨申立敢テ區ヲ代表シ本訴

ヲ提起シタリトノ陳述ヲ爲セシトナシ然ルニ原判文ニ於テ被控訴人(上告)等ハ川詰區會議員ノ資格ヲ以テ本訴ヲ提起シタルモ區會議員ノ職務トシテ當然其區ヲ代表シ訴訟ヲ爲スカ如キ能力ヲ有スヘキ筈ノモノニアラサレハ被控訴人等ハ本訴ヲ提起スルノ訴訟能力ニ就テモ亦欠缺アルモノトスト判決シタルハ上告人ノ申立サル事ヲ以テ其申立タル如ク判決セシモノニテ當事者ノ申立サル事項ヲ其責ニ歸シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レモ原院ハ區ノ爲メニ訴訟ヲ提起スルニハ其提起者ニ於テ區ノ代表者タル資格ヲ有スルヲ要スルモノナラニ上告人ハ區會議員ノ肩書ヲ以テ訴訟スルモ區會議員ハ區ヲ代表スル資格ヲ有セサルニ依リ從テ區ノ爲メニ訴訟ヲ爲ス資格ヲ有セサルヲ説明シタルニ過キスシテ決シテ上告人カ區ノ代表者トシテ訴訟ヲ提起シタルモノナリト事實ヲ認定シタルニ非サルハ前掲判文ニ徴シテ明カナリ然レハ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法ノ廉アル裁判ニ

提出セサル證據○契約ノ當事者ニ非ル者

三百二十四

非サルナリ
右ノ理由ナルヲ以テ本件上告ハ民訴第四百五十二條ニ依リ棄却ス可
キモノトス

大審院刑事判決錄

刑事件名目録

件名	關係事項	宣告日付	番號	訴訟關係人	丁數
水利妨害官吏抗拒ノ件	水利妨害	五月十五日	二七二號	被告 津野虎次 外十七名	一六七
放火未遂及毆打創傷ノ件	巡査ノ職權外行爲ニ對シ爲シタル抗拒	五月十八日	四四三號	被告 小原千松	一七九
放火未遂ノ件	放火	五月廿一日	二五七號	被告 能勢次郎	一八五
誣告ノ件	非現行犯ノ調書	五月廿二日	四八〇號	被告 岩崎竹彌	一九三
虛偽負債ノ件	押收物件ノ證據力	五月廿四日	五〇七號	被告 松村伊與吉 竹田津多次郎	一九八
官文書毀棄ノ件	調書	五月廿五日	三四九號	被告 平塚茂助	二〇三
毆打致死ノ件	違法ノ鑑定書	五月廿五日	四〇八號	被告 小納谷東吉	二一七
竊盜ノ件	審理外ノ申	五月廿八日	五一五號	被告 岡崎四郎	二二二
私書變造ノ件	囑託訊問調書	五月卅一日	二九二號	被告 可兒榮治	二二五
詐欺取財ノ件	裁判所ノ不構成	六月四日	三三三號	被告 大田七藏 川瀬又吉	二三五

刑事件名目録

刑事件名目録

私書偽造行使詐欺取財ノ件	刑期ノ起算點	五月	五三四號	被告安部龜吉	一三七
私印盗用私書偽造行使詐欺取財ノ件	法律上ノ代理人ニ非ス	七月	三四三號	被告高松壽三郎	二四一
詐欺取財ノ件	數罪俱發	六月	三七六號	被告小畑宇兵衛	二四三
私印私書偽造詐欺取財ノ件	調書ノ誤記、職印ノ兼用、公判始末書	十一月	四〇二號	被告星川市郎次	二四七
竊盜ノ件	二罪俱發、沒收處分、判決言渡	六月	四三五號	被告加藤政次郎	二五五
貨幣偽造ノ件	自己ノ利益ノ上告、差押物件還付ノ言渡、刑往總則、第一審手續ノ取置	六月	五六七號	被告谷中茂吉 外二名	二六一
毆打致死ノ件	司法警察官ノ作リタル檢證調書、調書作成	六月	五二八號	被告淺見作次郎	二七〇

刑事いろは索引

此索引ハ法語若クハ普通慣用スル文字ノ頭音ヲ取テいろハノ順ニ從テ排列編製シ以テ法理及ヒ法律ノ適用等ヲ瞬時ニ摘視スルノ便ニ供ス○頭音ハ必スシモ字音ノ假名遣ニ拘ラス人ノ通聲言フ所ノ音聲ニ據ル例之はラテいろハニ入ル、カ如シ

[シ]	違法ノ鑑定書	二二七
[ハ]	判決言渡書	二五五
[ヒ]	放火	二五五
[ち]	調書	二五五

刑事いろは索引

刑事いふは索引

**刑事訴訟法第二百三十七條ニハ被告人ニ讀
開ケ署名捺印セシムルノ法規ナキノミナラ
ズ同條ニ從ヒ作ルヘキ調書ハ豫實調書ト其
性質ヲ異ニスルヲ以テ同法第九十五條ノ式
ヲ履行セシムルモ違法ニアラス**

調書ノ誤記
調書ニ誤記アルカ爲メニ無効ニ歸スヘキ謂
ハレ無キヲ以テ之ヲ探テ斷罪ノ資料ニ供ス
ルモ違法ニアラス

調書作成
事實發見ノ爲メ犯罪ノ場所ニ於テ檢證スル
ノ規定アルモ其場所ニ於テ直チニ調書ヲ作
成スヘキノ規定アルコトヲ即チ調書作成ハ
一時ノ便宜ニ從ヒ或ハ直チニ犯罪ノ場所ニ
於テシ或ハ去テ他ノ場所ニ於テスルコトヲ
得ルナリ

押收物件ノ證據力
豫審判事カ警察官ヲシテ證據物件ヲ押收セ
シメタルハ違法ノ處分ヲ免カレサルモノト
スルモ警察官ヲシテ更ニ調書等ヲ作製セシ
メタル場合ト異ナリ其押收ノ物件其レ自體
ニテ既ニ證據タルノ効力ヲ具備シ居ル以上
ハ原院力之ヲ以テ斷罪ノ資ト爲スモ不法ノ
裁判ニアラス

第一審手續ノ瑕瑾
第一審ノ手續上多少欠タル所アルモ第二審
ニ於テ其判決ヲ取消シ更ニ正當ノ手續ヲ履
行シ相當ノ判決ヲ爲シタル上ハ第一審手續
上ノ瑕瑾ハ上告ノ理由トナスヲ得ス

囑託訊問調書
裁判長カ合議裁判所ヲ代表シテ囑託ヲ爲ス
一八箇ヨリ相當ノ處分ナレハ之ヲ無効ノ囑
託訊問調書ト云フヲ得ス

刑期ノ起算點
刑法第五十一條第二項ノ場合ニハ上訴ノ結
果犯人ノ利益トナルト否トニ拘ハラス其日
數ヲ刑期ニ算入スヘキノトス故ニ被告カ
上訴ヲ爲シタルモ檢事ノ附帶上告アリタル
トハ其上告ノ正當ナルト否トニ拘ラス前判
ノ日ヨリ刑期ヲ起算セサル可ラス

刑法總則
刑ノ言渡ヲ爲スニ刑法ノ總則ハ必シモ之ヲ
示スヲ要セス故ニ其法條ヲ明示セサレハト
テ法律ノ理由ヲ缺キタルモノト云フヲ得ス

公判始末書
公判始末書ハ其審理手續ヲ記録シタルモノ
ナレハ縱ヒ其手續中法則ニ違犯シタルモノ
有リタルニモモテ爲メニ其始末書ヲ無効ト

〔を〕

二九七

〔を〕

二四七

〔を〕

爲スヘキノモノニ非ス則チ之ヲ探テ斷罪ノ資
料ニ供スルモ違法ト謂フヲ得ス

裁判所ノ不構成
判事カ審問及ヒ合議ニ干與シタルコトナキニ
モ拘ラス其言渡シノミニ立會ヒタルハ法律
ノ規定ニ違背シタルモノナルヲ以テ破毀ノ
原由アルモノトス

差押物件還付ノ言渡
差押物件ヲ還付スルノ言渡ハ刑罰ニ非ルヲ
以テ刑名宣告ト共ニ之ヲ爲サ、ルモ違法ニ
アラズ

**巡查ノ職權外行爲ニ對シ爲シタル
抗拒**
司法警察官ノ命ニ依リ巡查カ捜査上ノ點ア
リテ其指名者ノ承諾ヲ得テ之ヲ目的ノ地ニ
同行スルカ如キハ法ノ禁セサル所ナレ現
行犯ニ非ル被告ニ對シ巡查カ強テ同行シタ
ルカ如キハ所謂職權外ノ行爲ニシテ法律規
則ノ執行ト云フヲ得サレハ被告カ其行爲ニ
對シ同行ノ途中ニ於テ其巡查ニ抗拒シ負傷
セシメタルモ別ニ一罪ヲ構成セス

審理外ノ事
原院裁判長カ被告ニ對シ是迄處刑ヲ受ケタ
ルコトナキヤト問ヒタルハ無シト答ヘ又檢事

二五五

二七九

二三一

〔を〕

ニ於テモ二罪併發ノ事ニ關シ何等ノ辯論ヲ
モ爲シタルコトナキノハ審理外ノ事ニ屬ス
ルヲ以テ刑法第百條ヲ適用シテ處斷セザリ
シモ不當ニアラス

職印ノ兼用
區裁判所ニ關シ地方裁判所支部ニ於テハ區
裁判所書記ハ即チ支部ノ書記ナルカ故ニ其
職印ヲ兼用シタレハトテ違法ニアラス

自己ノ利益ノ上告
凡ソ自己ノ利益トナル上告ハ上告ノ理由
トナラス

司法警察官ノ作リタル檢證調書
司法警察官ノ作リタル檢證調書ヲ斷罪ノ資
料ニ供スルニ付テハ決テ本件ノ現行犯ナル
ト並ニ其當時ニ在テ作成シタルモノナルト
等ヲ判決ニ明示スルヲ要セス

非現行犯ノ調書
司法警察官ハ現行犯ヲ認知シタル場合ニ限
リ被告人及ヒ關係人ヲ訊問シ調書ヲ作ルノ
職權ヲ有スルモ非現行犯ノ場合ニ在テハ其
名稱ノ何タルヲ問ハス之ヲ作ルノ職權ナキ
ニ拘ラス巡查ニ於テ非現行犯ノ關係者ヲ訊
問シ問答録取書ト稱スル違法ノ書類ヲ探テ
斷罪ノ證據ニ供シタルハ違法ノ裁判ナリ

二四七

二六一

二九九

一九三

刑事いふは索引

刑事の索引

〔す〕

水利妨害

一六七

刑法第四百十三條後段（其他水利ヲ妨害シタル者）ノ注意ハ前段ニ明記セル堤防決潰毀壞ノ外其手段方法ノ何タルヲ問ハス惣テ水利ヲ妨害スルモノヲ包括ス本案早魃ニ際シ被告等ノ居村ヲ通過シテ下流各村ノ田地ニ灌溉スル水路ノ幾部ヲ堰止メ汲水器ノ附著セル水車ヲ利用シテ自村ノ田地ニ注水シ下流各村ノ水利ヲ妨害シタルノ事實ヲ認め該法條ヲ適用シテ處斷シタルハ相當ナリ

二三三

數罪俱發

被告カ一ノ犯罪ニ付甲地方裁判所ニ於テ裁判ヲ受ケ又他ノ犯罪ニテ乙地方裁判所ニ於テ裁判ヲ受ケタル場合ニ被告カ右二ヶノ判決ニ對シ控訴ヲ爲シタルハ其判決ハ未タ確定セサルヲ以テ原院カ刑法第百二條ヲ適用處斷セサルハ相當ナレモ數罪俱發ニ付刑法第百條ヲ適用シ一ノ重キニ從テ處斷ス可ク決シテ各罪ニ付各本刑ヲ併科ス可キモノニ非ス故ニ甲乙裁判所ニ取違ナキモ原院ハ共ニ之ヲ取消シ更ニ相當ノ判決ヲ爲スヘキニ右二ヶノ裁判ヲ認可シ遂ニ二刑併科ノ結果ヲ生スルニ至ラシメタルハ破毀ヲ免レザル裁判ナリ

刑事法文表

刑法	丁數
一〇〇條	二三二
四〇二條	一八五
四〇三條	一八五
四一三條後段	一六七
五一條二項	二三七
刑事訴訟法	
五四條	二四一
九五條	二〇二
二二七條	二〇三
二六九條一項	二三五
裁判所構成法	
一一九條	二三五

刑事法文表

刑事月日目錄

宣告月日	番號	判決結果	原控訴院	丁數
五月十五日	二七二號	棄却	大阪	一六七
五月十八日	四四三號	棄却	大阪	一七九
五月廿一日	二五七號	破毀	東京	一八五
五月廿二日	四八〇號	破毀	大阪	一九三
五月廿四日	五〇七號	棄却	長崎	一九八
五月廿五日	三四九號	棄却	大阪	二〇三
五月廿五日	四〇八號	破毀	宮城	二二七
五月廿八日	五一五號	棄却	長崎	二二三
五月卅一日	二九二號	棄却	名古屋	二三五
六月四日	三三二號	破毀	東京	二三五
六月五日	五三四號	廢棄	廣島	二三七
六月七日	三四三號	破毀	東京	二四一

刑事月日目錄

刑事月日目錄

六月十一日	三七七號	破毀	名古屋	二四三
六月十一日	四〇二號	棄却	東京	二四七
六月廿五日	四三五號	棄却	東京	二五五
六月廿六日	五六七號	棄却	宮城	二六一
六月廿八日	五二八號	棄却	東京	二七〇
總計十七件	破 廢 棄	毀 棄 却		
		六 一 〇		

刑事人名音字目錄

人名	番號	原控訴院	丁數
[ほ] 星川市郎次 <small>告被</small>	四〇二號	東京	二四七
[を] 小原千松 <small>告被</small>	四四三號	大阪	一七九
岡崎四郎 <small>告被</small>	五一五號	長崎	三三三
太田七藏 <small>告被</small>	三三二號	東京	三三五
[か] 可兒榮治 <small>告被</small>	二九二號	名古屋	三三五
川瀬又吉 <small>告被</small>	三三二號	東京	三三五
加藤政次郎 <small>告被</small>	四三五號	東京	二五五
竹田津多次郎 <small>告被</small>	五〇七號	長崎	一九八
[た] 高松壽三郎 <small>告被</small>	三四三號	東京	二四一
谷中茂吉 <small>告被</small>	五六七號	宮城	二六一
[つ] 津野虎次外十七名 <small>告被</small>	二七二號	大阪	一六七
[う] 宇野榮吉 <small>告被</small>	五六七號	宮城	二六一
[の] 能勢夙次郎 <small>告被</small>	二五七號	東京	一八六
刑事人名音字目錄		一	

刑事人名音字目録

[ま]	松村伊與吉 <small>被告</small>	五〇七號	長崎	一九八
[こ]	小納谷東吉 <small>被告</small>	四〇八號	宮城	二二七
	小畑宇兵衛 <small>被告</small>	三七七六號	名古屋	二四三
[あ]	安部 龜吉 <small>被告</small>	五三四號	廣島	二三七
	淺見作次郎 <small>被告</small>	五二八號	東京	二七〇
[き]	木村勘次 <small>被告</small>	五六七號	宮城	二六一
[ゆ]	岩崎竹彌 <small>被告</small>	四八〇號	大阪	一九三
[ひ]	平塚茂助 <small>被告</small>	三四九號	大阪	二〇三

大審院刑事判決録

明治二十七年五月至六月

○判決要旨

刑法第四百十三條後段(其他水利ヲ妨害シタル者)ノ法意ハ前段ニ明記セル堤防決潰毀壞ノ外其手段方法ノ何タルヲ問ハス惣テ水利ヲ妨害スルモノヲ包括ス本案旱魃ニ際シ被告等ノ居村ヲ通過シテ下流各村ノ田地ニ灌漑スル用水路ノ幾部ヲ堰止メ汲水器ノ附着セル水車ヲ利用シテ自村ノ田地ニ注水シ下流各村ノ水利ヲ妨害シタルノ事實ヲ認メ該法條ヲ適用シテ所斷シタルハ相當ナリ

水利妨害官吏抗拒ノ件

明治廿七年刑第二百七十二號
明治廿七年五月十五日判決

第一審 高知地方裁判所 第二審 大阪控訴院
被告 津野虎次 外十七名 辯護人 西原清東

右虎次外十三名カ水利妨害右寛水外三名カ官吏抗拒被告事件高知地方裁判所ノ判決ニ對シ被告人共ヨリ控訴ヲ爲シタルニ付明治二十七年

水利妨害

年三月五日大阪控訴院ニ於テ審理ノ末被告虎次外十三名ハ水利妨害ノ所爲被告寛水外三名ハ官吏ノ職務執行ニ當リ暴行ヲ以テ抗拒シタルノ所爲アリト爲シ右水利妨害ノ所爲ハ刑法第四百十三條ニ該リ官吏ニ抗拒シタル所爲ハ同第三百三十九條ニ該ル而テ被告熊太郎兼次ハ輕罪再犯ニ付同第九十二條ニ照シ本刑ニ一等ヲ加ヘ被告寛水馬治勝馬金次カ官吏ニ抗拒シタル所爲ハ所犯原諒スヘキ情狀アルヲ以テ同第八十九條第九十條ニ照シ酌量シテ本刑ニ二等ヲ減シ處斷スヘク尙ホ寛水ハ二罪俱發ニ付同第百條末項ニ照シ犯情重キ一ノ官吏抗拒罪ニ從ヒ處斷シ押收書類ハ刑事訴訟法第二百二條ニ從ヒ之ヲ其差出人ニ還付シ公訴費用ハ刑法第四十五條ニ依リ被告ニ負擔セシムヘキモノトス原判決ハ適正ニシテ被告等ノ控訴ハ其理由ナキヲ以テ刑事訴訟法第二百六十一條ニ依リ本案控訴ハ之ヲ棄却スト言渡シタリ被告虎次外十六名ハ右ノ判決ヲ不當ナリトシ各上告ヲ爲シタリ被告

虎次外十三名上告ノ要旨ハ第一原判決認定ノ事實ナリトスルモ平素上告人共ニ於テ取水ノ方法ト爲シ居ル汲水器ノ附着シタル水車ヲ使用シ用水ノ幾分ヲ我田地ニ引取り爲メニ下流ノ用水ヲ減少セシメタリト云フニ過キス而テ原判決ハ此事實ニ對シ刑法第二編第二章第八節決水ノ罪ヲ犯シタルモノト見做シ第四百十三條ヲ適用シ處罰スルニ至リタリ抑モ同第四百十三條ノ文詞ニハ堤防ヲ決潰シ水閘ヲ毀壞シ其他水利ヲ妨害シタルモノトアリ如何ナル方法ナルヲ問ハス苟モ水利ヲ妨害シタルモノハ凡ヘテ皆ナ本條ニ適律シテ差支ナキモノ、如キモ是レ元來決水罪トシテ規定セラレタル其一ニシテ必スヤ決水ノ所爲ナラサルヘカラス第八節中ノ決水罪ヲ其各本條ニ就テ考查セハ第一ノ第四百十一條ハ決水シテ家屋建造内ヲ漂失シタルモノ第二ノ第四百十二條ハ決水シテ田圃礦坑牧場ヲ荒廢シタルモノ第三ハ即チ第四百十三條ノ決水シテ水利ヲ妨害シタルモノ第四ハ第四百十四

條ノ決水ノ故意ナク過失ニ原因シタルモノ是ナリ孰レモ決水ノ處罰法トシテ定メラレタルコト節目ノ標題ニ就テ見ルモ明白ニシテ且ツ各條トモニ決潰毀壞等ノ文字アラサルハナクシテ即チ決水ノ手段方法トシテ揭示シタルノ文意瞭然タルヲ知ルヘク唯タ第四百十三條ニハ其他水利ヲ妨害シタルモノトアリテ稍ヤ汎漠ニ規定シタルノ疑ナキニアラサレトモ決水ノ方法トシテハ堤防ヲ決潰シ水閘ヲ毀壞スルニ限ラス其他如何ノ手段方法ナルヲ問ハス苟クモ決水ノ所爲ト認ムヘキ所業ニ依リ水利ヲ害シタルモノヲ所罰スルノ法意ナルコト明カナリ故ニ民事上取水權ナキモノカ又ハ權利アリトスルモ其順番ニ當ラサルモノカ其水車其他普通取水ノ方法ヲ以テ取水シ其結果一方ノモノカ取水スル便宜ヲ妨ケタリト云フ如キ事全ク民事上救償法ノ行ハレ得ヘキ所ノ所爲ニマテ推及シ水利妨害罪ト爲スノ精神ニアラサルヲ明カナリ若シ單ニ下流諸村ニ於テ妨害アリタルノ事實ノミヲ認

メ其原因タル果シテ決水ノ所爲ニ出テタルヤ又ハ普通水利汲用ノ方法ヲ以テ取水シタルヤ否ヤヲ問ハサルニ至ラハ民刑混同シ私犯ト犯罪トノ區別ナキニ至ラン即チ原判決ノ如キ事實ナリトスルモ未タ決水罪ヲ構造セス否ナ決テ決水ノ所業ナク唯タ汲用スヘキ場合ニ非サルニ之ヲ汲用シテ下流各村ノ汲用ヲ妨害シタリト云フニ止ル事實ナルニ原院カ右第四百十三條ヲ適用處斷シタルハ擬律ノ錯誤ナリ第二明治二十六年七月二十日ノ午後乃至廿一日ノ午前ニ於テ本件ヲ犯罪視シ司法上ノ取扱ヒ又ハ處分ヲ受ケタル事ナク隨テ檢證處分ニ及ハレタル事實モナシ其證據ハ警部鷲崎頼之ヨリ高知地方裁判所檢事局へ通知ノ電報ハ廿一日午後二時五分ニ發シアリ其通報前ニ假豫審ニ着手スヘキ筈ナク又同警部ヨリ同上檢事正宛ノ同年同月廿一日付ノ意見書ニ徵シ明カナリ然ルニ原院ノ採テ證據トセシ同警部檢證調書ノ末尾ニハ此檢證ハ明治廿六年七月廿一日午前一時ニ初メ同日

午後二時ニ終ルト明記シ未タ司法處分ニ係ラサル廿一日午前一時ヨリ已ニ此檢證處分ヲ爲シタルモノ、如ク假裝シアルモノ廿一日ノ午前ニ於テ警崎警部ハ上告人等ト共ニ平然トシ行政警察的檢分ヲ爲シ居ルヲ知ル之ト同時ニ司法上檢證處分ヲ爲シタリトハ是時間ト道理ニ符合セサル虚構ノ事タルヤ明カナリ果テ然ラハ該檢證調書ハ結局何時檢證處分ヲ爲シタルヤノ點ニ付其年月日時ノ記載ナキト同一ノ結果ニ屬シ刑事訴訟法第二十條ノ明文ニ基キ不法ノ調書ナルニ之ヲ採用シタルハ不法ナリト云フニ在リ

被告寛水外三名カ上告ノ要旨ハ第一勾引狀ヲ發スルハ刑事訴訟法第七十一條第七十二條ノ明文ニ基キ一ニ豫審判事又ハ受託判事ノ權限ニ屬シ司法警察官カ現行犯事件ニ關シ假豫審ノ手續ヲ許サレタル刑事訴訟法第一百四十七條ノ規定ハ犯所ニ臨檢シ被告人ノ逮捕證據物件ノ押收其他檢證處分上臨時必要緊急ノ處置ヲ當スニ止リ令狀ヲ發シ

被告人ヲ警察ニ引致拘束シ來テ訊問ヲナスカ如キハ正ニ豫審判事ノ權限ニ立入り越權ノ所爲タルヲ免レス又令狀ヲ發スルニハ法律上一定ノ法式ヲ履踐セサルヘカラス若シ其法式ニ反シタル時ハ令狀ノ効ヲ失スルニ至レリ警崎警部カ津野虎次外一名ニ發シタル勾引狀ハ刑事訴訟法第七十六條ニ反シ第一ニ被告ノ職業ノ記載ナク第二ニ令狀ヲ發シタル時間ノ記載ナク第三ニ書記ノ署名ナキ文書ナリ之ヲ要スルニ令狀ヲ發スヘキ場合ニアラス令狀ヲ發スヘキ權限ナク又之ヲ發スル法式ヲ履踐セサル違法ノ文書ニシテ帝國憲法第二十三條ニ基キ帝國臣民ノ自由權利ヲ拘束スルニ足ラサルモノナレハ之ヲ執行セントスルハ却テ法律ニ背反シ帝國臣民ノ自由權利ヲ侵害スル不法ノ行爲タルヲ以テ之ニ對シ抗拒妨害スルハ寧ロ臣民ノ正當防衛タリ今一步ヲ退キ正當防衛ニアラスト爲スモ刑法第三百三十九條ノ所謂官吏其職務ヲ以テ法律規則ヲ執行スル場合ナリト云フヲ得サレハ之ニ抗

拒シタリトテ其所爲罪トナラサルニ第三百三十九條ニ則リ有罪トセラレタルハ擬律ノ錯誤ナリ

第二 訴訟記録ニ添付シアル勾引狀正本ヲ調査スルニ巡查中原卯八郎カ引致シタルハ猛太郎ニアラスシテ虎次ナリ又巡查濱田俊夫カ引致シタルハ虎次ニアラスシテ猛太郎ナリ然ルニ原判決之ヲ轉倒シ虎次ヲ引致シタル中原巡查ヲ指シテ猛太郎ヲ護送セルモノトシ又猛太郎ヲ引致セル濱田巡查ヲ指シテ虎次ヲ護送セルモノ、如ク説明シタルハ事實理由ノ齟齬ナリト云フニ在リ

原控訴院檢事ハ之レニ答辯セス

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シタルニ辯護士西原清東ハ前上告趣旨ヲ辨明シ且警部鷲崎頼之ノ發シタル勾引狀ニハ之ヲ作りタル場所ノ記載ナク刑事訴訟法第二十條ニ違反シ又同警部カ假豫審處分ヲナスニ付キ豫審判事ニ通知スルコトナク其處分ニ

着手シタル後ニ通知シタルモノナレハ其處分タル無効ナルヲ以テ勾引狀ヲ發スルコト能ハサルモノナリ故ニ此等ノ勾引狀ヲ執行スル法律規則ヲ執行シタリト云フヲ得サレハ被告寛水外三名カ原判決ニ認めラル、所爲アリトスルモ刑法第三百三十九條ニ問擬スル能ハサルニ同條ニ依リ處斷セラレタルハ擬律ノ錯誤ナリ又司法警察官并ニ檢事ノ作りタル檢證調書ニハ共ニ現行ノ重罪輕罪ナルコトノ記載ナキハ不法ナリ何トナレハ豫審判事カ作ルヘキ檢證調書ニハ現行ノ重罪輕罪ナルコトヲ記載スヘシトノ規定アルヲ以テ此檢證調書ハ豫審判事ニ代リ假豫審ヲ爲シ作りタルモノナレハナリ然ルニ此不法ノ檢證調書ヲ採テ證據トシタルハ不法ナリト擴張論述シタリ因テ立會檢事岩田武儀ノ意見ヲ聽キ判決スルコト左ノ如シ

被告津野虎次外十三名カ上告第一論旨ニ基キ刑法第四百十三條ヲ案スルニ同條後段ノ法意ハ其前段ニ明記セル堤防決潰水閘毀壞ノ外其

手段方法ノ何タルヲ問ハス總テ水利ヲ妨害スルモノヲ包括シテ其他水利ヲ妨害シタル者ハ云々ト規定シタルニアルヤ明カナリ本案ノ事實ハ旱魃ニ際シ被告等ノ居村ヲ通過シテ下流各村ノ田地ニ灌漑スル用水路ノ幾部ヲ堰止メ汲水器ノ附着セル水車ヲ利用シテ自村ノ田地ニ注水シ爲メニ下流各村ノ水利ヲ妨害シタルコトハ原判文ニ徴シ明確ナリ故ニ原院カ右ノ事實ヲ認メ前法案ヲ適用シテ處斷シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ其理由ナキモノトス

被告虎次等ノ上告第二點及ヒ其辯護士西原清東カ擴張趣旨ノ末段論旨ニ依リ試ニ一件記録ニ就キ警部鷲崎頼之カ作リタル檢證調書ヲ査閱スルニ其末尾ニ此檢證ハ明治二十六年七月廿一日午前一時ニ始メ同日午後二時ニ終ルト記シ被告虎次ハ警部ト共ニ記名捺印シアリテ即チ警部カ正當ノ職權ヲ以テ適法ニ作製セシモノニシテ毫モ違法ノ點アルヲ視サレハ之ヲ無効ナリト云フヲ得ス又該調書ニ現行ノ重罪

又ハ輕罪ナルコトノ記載ナキモ豫審判事ニ於テ現行犯アルコトヲ認知シタル場合ハ檢事ノ起訴ナシト雖モ豫審判事ハ檢證調書ヲ作ルヲ以テ公訴ヲ受理シタルモノトス云々ト刑事訴訟法第四百十三條ニ規定シアレハ其調書ニ現行ノ重罪ナルコトヲ記載スヘキハ勿論ナリト雖モ檢事ハ起訴者ナルニ依リ其作リタル調書ニ現行犯云々ノ記載ヲナス必要ナシ又司法警察官ハ同法第四百十七條ニ於テ檢事ニ許シタル職務ハ司法警察官モ亦假リニ之ヲ行フコトヲ得トアレハ同官カ作リタル調書ハ檢事ノ調書ト同視スヘキモノナレハ是亦現行犯云々ノ記載ヲ要セサルヲ以テ該調書ハ無効ナリトノ上告第二論旨及ヒ辯護士ノ擴張論旨ハ共ニ上告ノ理由ナキモノトス

被告寛水外三名カ上告第一點及ヒ其辯護士西原清東ノ擴張趣旨前段ノ論旨ニ依リ刑事訴訟法第五十八條ヲ緝閱スルニ司法警察官及ヒ巡查憲兵卒其職務ヲ行フニ當リ重罪又ハ輕罪ノ現行犯アルコトヲ知り

タル時ハ令狀ヲ待タズ被告人ヲ逮捕スヘシトアリ而テ本件ノ被告等ハ即チ禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ現行ノ輕罪犯ナルヲ以テ令狀ヲ要セス逮捕スヘキハ司法警察官ノ當然ナス可キノ職務ナリト去レハ令狀ニ瑕疵アリトスルモ逮捕ノ正當ナル以上ハ其官吏ニ對シ抗拒シタルモノナレハ官吏抗拒罪ヲ組成スルハ勿論ナルニ付キ被告寛水等ノ上告第一點及ヒ其辯護士ノ擴張論旨共總テ上告ノ理由トナラス被告寛水等ノ上告第二點令狀ノ必要ナキハ前項説明ノ如クナルヲ以テ假令令狀ニ記載スル氏名ト現ニ執行シタル者ノ氏名ト相違アルモ敢テ違法ト云フヲ得ス要スルニ被告寛水等カ第二論旨ハ事實認定ノ批難ニ外ナラスシテ上告ノ理由トナラス

以上ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ノ規定ニ則リ本案上告ハ之ヲ棄却スルモノ也

○判決要旨

司法警察官ノ命ニ依リ巡查カ捜査上ノ點アリテ其指名者ノ承諾ヲ得テ之ヲ目的ノ地ニ同行スルカ如キハ法ノ禁セサル所ナレモ現行犯ニ非ル被告ニ對シ巡查カ強テ同行シタルカ如キハ所謂職權外ノ行爲ニシテ法律規則ノ執行ト云フヲ得サレハ被告カ其行爲ニ對シ同行ノ途中ニ於テ其巡查ニ抗拒シ負傷セシメタルモ別ニ一罪ヲ構成セス

放火未遂及毆打創傷ノ件

明治廿七年刑第四百四十三號
明治廿七年五月十八日宣告

原裁判所 大阪控訴院

被告、小原千松

右千松カ放火未遂及毆打創傷被告事件ニ付明治二十七年四月九日大阪控訴院ニ於テ大審院ノ移送ニ係ル岐阜地方裁判所ノ判決ニ對スル被告ノ控訴及檢事ノ附帶控訴ヲ審理シ毆打創傷ノ點ハ刑法第三百一

巡查ノ職權外行爲ニ對シ爲シタル抗拒

條第三項ニ依ルヘク放火未遂ノ點ハ刑事訴訟法第二百五十八條第三百三十六條第二百二十四條ニ依ルヘク押收セル摺付木ハ同第二百二條ニ依リ處分スヘク公訴裁判費用ハ同第二百一一條第二項ニ依リ處分スヘク檢事ノ附帶控訴ハ刑事訴訟法第二百六十一條前段ニ依ルヘク第一審判決ハ事實ニ不當ノ點アルヲ以テ刑事訴訟法第二百六十一條後段ニ依リ各處斷スヘキモノトナシ原判決ヲ取消シ毆打創傷ニ對シ更ニ被告ヲ重禁錮一月ニ處ス放火未遂ハ無罪檢事附帶ノ控訴ハ之ヲ棄却ス摺付木外一點ハ差出人ニ還付ス公訴裁判費用ハ國庫ノ負擔トスト判決セリ右ノ判決ヲ不法ナリトシ原院檢事ハ上告ヲ爲シ被告モ亦附帶上告ヲ爲シタリ

原院檢事上告ノ要旨ハ刑法第百卅九條職務執行トハ官吏固有ノ職權ヨリ生スル行爲是ナリ其行爲ニシテ法律上ノ瑕瑾アルモノ或ハ執行ノ過失アル場合ノ如キ直ニ職務執行ニ非ラスト云フ可カラス止タ職

務執行上闕點アルニ過キス本案被告カ巡查高恒松四郎ヨリ放火ノ事實取調ノ爲メ同行セラレ、ノ途中同巡查ノ手指等ニ嚙付キタルノ事實ニ對シ之ヲ巡查ノ職權外ト爲シ職務執行ト謂フヲ得ストテ普通毆打創傷ノ刑ヲ適用シタリト雖モ巡查カ事實取調ノ爲メ被告人ヲ同行スルカ如キハ犯罪捜査ノ一部ニシテ素ヨリ相當ノ處分ナリトス然ルニ判決ノ事實理由ニハ同行トノミアリテ一モ逮捕審問ノ記載ナキニ不抱突然法律理由トシテ逮捕審問云々揭示シタルハ理由ノ齟齬ヲ免レサルカ如シ假リニ本案ノ事實ニシテ巡查カ被告人ヲ逮捕シタリトスルモ是職務執行ナリ何トナレハ法律ニ基キ人ヲ逮捕スルハ巡查固有ノ職權ナレハナリ而シテ巡查カ被告千松ヲ逮捕シタルハ法律上逮捕シ得ルモノト思量シタルニ在リテ猥リニ逮捕シタルニ非サレハ職務執行上闕點アリシト云フニ過キス被告モ亦職務執行ト知リツ、抗拒シタルモノニテ一個人ニ對スルノ意思ニ非ルヲ明カナリ既ニ執

行スルモノ法律上ノ行爲ト信シ執行ヲ受クルモノ等一個人ニ對スルノ意ニ非ル以上ハ普通毆打ノ制裁ニ止マラサルヤ論ヲ俟タス其執行上ノ關點ニ付テハ行政懲戒法アリ宜シク之レニ照スヘシ例ヘハ令狀執行ニ際シ令狀ニ被告人ノ住所職業ノ記載ナキカ若クハ書記ノ署名ヲ脱シタルモノ、如キ或ハ甲ヲ乙ト誤認シ令狀ヲ執行スル時其他至急處分ヲ要スルニ際シ電信ヲ利用シ正式ノ令狀ナクシテ被告人ヲ逮捕スルニ當リ被告人之レニ抗拒スルモ制裁ナシトセハ何ヲ以テ安寧ヲ保持シ得ルヤ實ニ危險測ル可ラス故ニ苟クモ職務執行ニシテ故意不法ノ逮捕ニ非サル以上ハ假令關點アリトモ職務執行抗拒トシテ本條ノ制裁アルハ當然ナリトス因テ逮捕ノ職權ナキヲ理由トシ抗拒ノ所爲ヲ不問ニ付シタル判決ハ不當ナルヲ以テ直ニ破毀更正アラントヲ希望スト云フニ在リ

被告人カ附帶上告ノ要旨ハ第一自分ハ放火事件ニ付逮捕セラル、覺

ナシ然ルヲ巡査高恒松四郎カ逮捕スルト云フニ付只口論シタルノミニシテ抗拒シタル事ナシ然ルニ原院ハ被告カ抗拒シタルト認定シ刑法第三百一條第三項ヲ適用シタルハ不法ナリ第二素ヨリ被告ハ放火ノ意思更ニナキ者ニシテ逮捕セラル、理由モナキモノナリ然ルニ高恒松四郎ハ被告ヲ逮捕セントスルヲ以テ大ニ高論シタルノミニシテ負傷セシメタルモノニアラス第三毆打創傷事件ニ就テハ證人トシテ笹ケ村野々村乙松并笹ケ村役場助役林某ヲ訊問アラハ明瞭スルヲ以テ召喚アラントヲ請フト云フニ在リ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ立會檢事ノ意見ヲ聽キ判決スルヲ左ノ如シ

檢事ノ上告ニ依リ之ヲ審案スルニ本件ハ巡査高恒松四郎カ被告小原千松ヲ放火犯ノ嫌疑ヲ以テ其事實取調ノ爲メ同行ノ途中ニ於テ該巡査ニ抗拒シ負傷セシメタルノ事按ナリトス

抑モ司法警察官ノ命ニ依リ巡査カ捜査上取調ノ點アリテ其指名者ノ承諾ヲ得テ之ヲ目的ノ地ニ同行スルカ如キハ法ノ禁セサル處ナレモ之ニ反シ令狀ナクシテ其人ヲ逮捕シ又ハ其承諾ナキニ強テ之ヲ同行スルカ如キハ法ノ許サ、ル處ナリトス本案ノ事實ハ其シヤ當初被告ノ承諾上同行シタリトスルモ其中途ニ於テ同行ヲ避ントシテ其巡査ニ抗拒シタルモノナルコトハ判文全體ニ依テ明カナレハ被告ハ終始甘諾シテ同行シタルモノト云フヲ得去レハ巡査カ現行犯ニ非サル被告ニ對シ強テ同行シタルカ如キハ所謂職權外ノ行爲ニシテ法律規則ノ執行ト云フヲ得サレハ其行爲ニ對シ爲シタル抗拒ハ別ニ一罪ヲ構成セス故ニ原院於テ單ニ刑法第三百一條第三項ヲ適用シテ處斷シタルハ相當ニシテ檢事ノ上告論旨ハ其理由ナキモノトス

被告人カ附帶上告第一第二點ハ共ニ原承審官カ職權ニ特任セシ事實認定ノ批難ニ過キサレハ上告ノ理由ナシ第三點ハ證人ノ訊問ヲ請求

スルニアレモ本院ハ法律ノ適否ヲ鑑査スルニアリテ事實ノ覆審ヲ爲スノ處ニアラサレハ是亦上告ノ原由トナラス

以上ノ理由ナルヲ以テ刑事訴訟法第二百八十五條ニ則リ本件ニ對スル原院檢事ノ上告及ヒ被告カ附帶上告ハ共ニ之ヲ棄却スルモノナリ

○判決要旨

借家即チ他人ノ所有ニ係ル家屋ニ放火シタル事實アル場合ニ於テ人ノ之ニ住居シタルコトヲ認メタルニ非レハ其所爲タル刑法第四百三條(火ヲ放チ人ノ住居セサル家屋其他ノ建築物ヲ燒燬シタル者ハ無期徒刑ニ處ス)ニ據リ處斷スヘキモノナルニ原判決カ右ノ事實ヲ認メナカラ同法第四百二條(火ヲ放チ人ノ住居シタル家ヲ燒燬シタル者ハ死刑ニ處ス)ヲ適用シテ處斷シタルハ擬律錯誤ナリ

放火未遂ノ件

明治廿七年刑第二百五十七號
明治廿七年五月廿一日宣告

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院
 被告 能勢次郎 辯護人 花井卓藏

右能勢次郎カ放火未遂被告事件ニ付明治廿七年二月廿四日東京控訴院ニ於テ東京地方裁判所ノ判決ニ對スル控訴ヲ審理シ被告ノ所爲ハ刑法第四百二條ニ該當スルモ未遂ニ係ルヲ以テ同第一百十二條第一百十三條ニ照シ已遂ノ刑ニ二等ヲ減シ有期徒刑ニ處スヘキ處所犯原諒スヘキ情狀アルヲ以テ同第八十九條第九十條ニ照シ輕懲役ニ處スヘキモノトス故ニ原裁判所カ前法條ヲ適用シ被告ヲ輕懲役六年ニ處シタルハ相當ニシテ被告ノ控訴ハ其理由ナシ依テ刑事訴訟法第二百六十一條前段ノ規定ニ從ヒ控訴ヲ棄却スト言渡シタル第二審ノ判決ニ服セス被告ハ上告ヲ爲シタリ其要旨ハ嘗テ被告ノ住宅ナリシ神田區表神保町二番地ニ建設シアル家屋ニ放火セル事實ナキニ有罪ノ言渡ヲナシタルハ事實ト法律ノ連絡ヲ闕キタル不法ノ裁判ナリト云フニアリ

對手人原院檢事長野村維章ハ上告ノ理由ナキ旨答辯シタリ
 被告辯護士花井卓藏ノ差出シタル上告趣意擴張書ノ要旨ハ本件ノ家屋ハ借家タルニハ相違ナキモ刑法第四百七條ノ所謂自己ノ家屋トハ自己ノ住家ト解釋スヘキモノニシテ其家屋ノ借家タルト否トニ拘ラサルモノナレハ被告ノ所爲ハ同條ノ制裁ヲ受クヘキモノナリ若シ自己ノ家屋ナル文字ヲ以テ所有權アル自己ノ家屋ト解釋センカ甲者、乙者ニ家屋ヲ貸與シタル場合ニ甲者、乙者ノ家ニ放火シタルトキハ自己ニ所有權アル家屋ナリトノ理由ニ依リ四百二條ノ制裁ヲ免ルヘキカ豈ニ斯ル不當ノ法理アラシヤ又所有權ヲ有シ且自己ノ住スル家屋ト解釋センカ只タ借家人タルト否トノ區別ニ依リテ刑罰ニ不權衡ヲ來シ一ハ死刑ニ處セラレ一ハ輕罪ノ刑ニ處セラル、ニ過キス如此ハ刑法ノ精神ニアラスト信ス要スルニ自己ノ住家ニ放火シタル場合ニアリテハ犯者ノ意思如何ニ依リ或ハ四百二條ノ犯罪ヲ構成スヘク或ハ

四百七條ノ犯罪ヲ構成スヘキモノナルニ原院ハ自己ノ借家ヲ燒燬シ一時其苦ヲ免レント圖リ云々ト認定シ被告ノ意思ハ單ニ自己ノ住家ニ放火スルニ止リタルモノタルコトヲ認メツ、尙且刑法第四百二條ヲ適用シタルハ擬律錯誤ノ裁判ニシテ已ニ本件ハ刑法第四百七條ニ於ケル放火ノ未遂犯ナリトセンカ輕罪ノ未遂犯ニシテ本條別ニ之ヲ罰スルノ記載ナキヲ以テ刑法第一百三條第二項ニ基キ不論罪タルヘキ者ナレハ直ニ原判決ヲ破毀更正セラレンコトヲ求ムト云フニアリ大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シタル處辯護士花井卓藏ハ上告趣旨ヲ擴張シ刑法第四百二條ニ人ノ住居シタル云々トアル人トハ他人ヲ指稱セルモノナルニヨリ本件ニ付家屋内ニ他人ノ居リタルヤ否ヤヲ案スルニ事實上被告ノ同居人并ニ雇人等モ他出シテ犯罪ノ當時ニ居ラサリシコトハ一件書類殊ニ判文ノ認ムル所ニ依ルモ明カナリ然ラハ人ノ住居セサル家屋ニ放火シタルトノ法條ニ

該當スヘク何レニシテモ原判決ハ擬律ノ錯誤タルヲ免レス又公判始末書ヲ見ルニ被告ニ對シ證據物件ヲ示シテ辯解セシメタル形跡ナシ假令書類朗讀ノ省略ニ付異議ナカリシトテ證據物件ヲ示シテ辯解セシメサルモ可ナルノ律意ニアラス要スルニ原判決ハ刑事訴訟法第九十八條ニ違背セル不法ノ裁判ナリト陳述シ立會檢事安居修藏ハ第一原判文ニ認メタル事實中被告ノ借家ニハ被告人ノ外他ニ住居セサルヤ否ヤニ付分明ナラス若シ被告以外ニ他人ノ住居セシモノトセハ刑法第四百二條ニ該當スルモノナリ然ルニ判文中他人ノ住居セルヤ否ヤ明瞭ナラサルハ即事實理由ノ不備ナリ第二刑法第四百七條ハ自己ノ所有權アル家屋ニ放火シタル場合ヲ規定セルモノニテ放火罪ニ關シ刑法上人命ト財産ヲ保護スルノ律意ナレハ自己以外ニ他人カ住居スレハ第四百二條ヲ適用スヘキモ本件ノ如ク他人ノ住居セサルモノトセハ第四百三條ヲ適用セサルヘカラス然ラハ原判決ハ擬律ノ錯

誤アルモノナリトノ意見ヲ述ベタリ依テ審案スルニ
 被告辯護士花井卓藏擴張論旨ノ前段ニ基キ原判決ヲ査閲スルニ其事
 實理由ノ部ニ於テ被告鈞次郎ハ^中笹川安次郎カ所爲ニ係ル^中家屋一
 戸ヲ借受ケ住居セシニ云々自己ノ借家ヲ燒燬シ一時其苦ヲ免レント
 圖リ^中借家ノ二疊ノ間ト四疊半ノ間トノ境界ナル障子ニ石油ヲ灌キ
 摺附木ヲ以テ火ヲ放チ^中其火ハ障子紙ヲ燒キ障子骨ヲ焦シタルノミ
 ニテ燒燬ノ目的ヲ遂ケサリシモノト認定ストアリ是ニ由テ之ヲ觀レ
 ハ被告人ハ他人ノ所有ニ係ル家屋ニ放火シタル事實ニシテ而シテ被
 告人以外ニ又人ノ之レニ住居シタルコトヲ認メタルニ非ラサレハ其
 所爲タル刑法第四百三條ニ所謂火ヲ放チ人ノ住居セサル家屋ヲ燒燬
 シタルモノナレハ同條ニ據リ處斷スルコト相當ナリ然ルニ原判決カ
 右ノ事實ヲ認メナカラ同第四百二條ヲ適用シテ處斷シタルハ擬律ニ
 於テ錯誤アルモノナリトス斯ク被告人カ自己所有ノ家屋ニ放火シタ

ルニ非サレハ同第四百七條ニ據リ處斷スヘキモノニアラサルコト固
 ヨリナリト雖モ原判決ニ擬律錯誤ノ瑕瑾アリト云ヘル本上告論旨ハ
 結局其理由アルモノトス尙ホ原判決ヲ見ルニ證據物件ヲ採テ斷罪ノ
 資料ニ供シタルコト無ケレハ其ノ證據ト爲サ、ル物件ヲ示シテ辯解
 ヲ爲サシメサルモ違法ニアラス故ニ擴張論旨ノ後段ハ上告ノ理由ト
 爲スヲ得ス又被告人ノ上告論旨ハ全ク原承審官ノ職權ニ屬スル事實
 認定ノ當否ニ付キ非難ヲ試ムルニ過キサレハ是亦上告理由ト爲ラス
 右ノ理由ナルニ依リ被告人ノ上告論旨并ニ辯護士擴張論旨ノ後段ハ
 刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ之ヲ棄却シ擴張論旨前段ハ其理由
 アルニ依リ刑事訴訟法第二百八十七條ニ從ヒ原判決擬律ノ部分ヲ破
 毀シ本院ニ於テ直チニ判決スルコト左ノ如シ

右 能勢 鈞次郎

原判決ニ認メタル被告人ノ所爲ハ刑法第四百三條ニ該當ス未遂ニ係

ルヲ以テ同法第百十二條第百十三條ニ照シ已遂ノ刑ニ二等ヲ減シ重懲役ニ處スヘキ處所犯原諒スヘキ情狀アルヲ以テ同法第八十九條第九十條ニ照シ本刑ニ一等ヲ減シ輕懲役六年ニ處ス

○判決要旨

司法警察官ハ現行犯ヲ認知シタル場合ニ限り被告人及ヒ關係人ヲ訊問シ調書ヲ作ルノ職權ヲ有スルモ非現行犯ノ場合ニ在テハ其名稱ノ何タルヲ問ハス之ヲ作ルノ職權ナキニ拘ラス巡查ニ於テ非現行犯ノ關係者ヲ訊問シ問答錄取書ト稱スル違法ノ書類ヲ採テ斷罪ノ證據ニ供シタルハ違法ノ裁判ナリ

誣告之件

明治廿七年刑第四百八十號
明治廿七年五月廿二日宣告

第一審 高知地方裁判所 第二審 大阪控訴院

被告 岩崎竹彌

右竹彌カ誣告被告事件ニ付明治二十七年四月廿五日於大阪控訴院高知地方裁判所ノ判決ニ對スル控訴ヲ審理シ有罪ト認メ其所爲ハ刑法第三百五十五條同第二百二十條第二號ニ依リ被告ヲ重禁錮十月ニ處シ罰金貳拾圓ヲ附加シ公訴裁判費用ハ刑法第四十五條ニ從ヒ被告ニ負擔セシムト言渡シタル判決ヲ不法ナリトシ被告ハ上告ヲ爲シタリ其要旨第一原判決ハ證人坂本作次カ第一審公庭ノ陳述ヲ以テ斷罪ノ證據ニ充ラレタリ然ルニ其證言ハ不法ナリ刑事訴訟法第百九十三條ニ證人ハ供述前辯論ニ立會可ラサル旨ノ規定アルニ背キ同人ヲ公判ノ傍聽席ヨリ呼入レタルコトハ其公判始末書ニ依リ明瞭ナリ輒チ同人ノ證言ハ法律ニ背反シタルモノニシテ斷罪ノ證據トナスヘカラサルモノナリ第二刑事訴訟法第百十五條以下ノ規定ハ公判ノ證人ニモ之ヲ準用スト同法第百九十條ニ明記シアレハ證人取調ニハ少ナクトモ二十四時間ノ猶豫ナカル可ラス然ルニ阪本作次カ第一審ニ於テ證人

トナルヤ此法定ノ猶豫ナクシテ即時ニ呼入レ取調ヘラレタルモノナレハ是亦法律ニ違背シタルモノナリ第三司法警察官カ現行犯ニ非ラサル場合ニ於テ作りタル調書ハ斷罪ノ證トナスコトヲ得サルモノナリ而シテ原判決ニ於テ證據トセラレタル巡查ノ復命書ナルモノハ何ソヤ是其文中別紙聞取書ノ通り云々トアリテ其聞取書ヲ敷衍シタル一種ノ副申書ニ外ナラス今其聞取書ニシテ斷罪ノ證據トナスコトヲ得サルモノナル以上ハ之ニ添付セル副申書モ亦證據トナスコトヲ得勿論ナリ然ルニ原判決ハ之ヲ採テ證據トセラレタルハ法律ニ違背シタルモノナリ上告趣意擴張辨明書第一原院判文ニ依レハ被告ハ阪本永龍ヨリ借金ノ督促受ケタルヲ深ク相恨ミ云々トアルモ全ク之ヲ恨ミシモノニアラス永龍ノ妻公文鎮ナル者ヨリ竊盜セル旨ヲ自白スルニ付我朴ノ木部落ニ於テハ竊盜ノ處斷ヲ受ケタルモノ并ニ竊盜犯ヲ見逃シタル者ハ村中ノ交際ヲ絶ツノ規約アリ其上損害モ生シタル故

告訴シタルモノナルニ其告訴狀ヲ斷罪ノ證據トナシタルハ違法ナリ第二原控訴院ハ檢事ノ被告事件ノ陳述ニ先チ本件ノ事實ヲ審問シタルハ違法ナリ何トナレハ刑事訴訟法第二百五十八條同第二百三十六條同第二百十八條ノ手續ニ依ラス檢事ノ被告事件陳述ナキニ本件ノ審問ヲナシタレハナリ第三原院カ被告事件ノ證據トナシタル其證據ノ幾分ヲ示サス有利益トナル證據ヲ差出スコトヲ得ル旨ヲ告知セス且必要ノ證據ニ付辯解セシメラレサルハ違法ナリ其理由原院ニ於テハ刑事訴訟法第九十八條同第二百三十九條ノ法文ヲ履行セサル可ラサルニ此法ヲ遵守セスシテ其證據ノ幾部ヲ示サス且已ニ示シタル幾分ノ證據ニ付辯解セシメス尙其利益トナルヘキ證據ヲ差出スコトヲ得ルノ告知ヲナサス爲メニ被告ハ利益ノ反證ヲ出スノ時機ヲ失シタル而已ナラス其已ニ示サレタル不利益ノ證據ニ付テモ辯解スル能ハス其結果不幸ナル判決ヲ受クルニ至リタレハ是則違法ノ判決ナリ以上

ノ理由ニ依リ速ニ破毀ヲ求ムト云フニ在リ
 原控訴院檢察長林誠一ハ上告其理由ナキ旨答辯セリ
 大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ判決スル
 左ノ如シ
 上告第三論旨ニ基キ巡查ノ復命書ナルモノヲ見ルニ其文中別紙聞取
 書ノ通リ云々トアルニヨリ進テ其聞取書ヲ査閱スルニ問答録取書ト
 題シ本件ノ被誣告者ノ妻公文鏡外三名ヲ巡查ニ於テ訊問シ其書面ノ
 末尾ニ右問答録取ノ上讀聞スニ少シモ相違ナキ旨ニ付左ニ本職ト共
 ニ署名押印スルモノナリト記シ連署押印シアレハ名ハ錄取書ナルモ
 其實訊問調書ニ外ナラス抑モ司法警察官ハ現行犯ヲ認知シタル場合
 ニ限リ被告人及ヒ關係人ヲ訊問シ調書ヲ作ルノ職權アルモ非現行犯
 ノ場合ニ在テハ其名稱ノ何タルヲ問ハス之ヲ作ルノ職權ナキハ勿論
 ナリトス而シテ本案被告事件ハ非現行犯ナルニ拘ハラヌ巡查ニ於テ

關係者ヲ訊問シ問答ニ錄取書ト稱スル違法ノ書類ヲ作製シタルモノ
 ナリ去レハ其違法ニ成立タル書類ヲ基本トシテ作リタル巡查ノ復命
 書ナルモノハ法律上罪證トナスコトヲ得可カラサルモノナリ然ルニ
 原院ニ於テ其復命書ヲ採テ斷罪ノ證據ニ供シタルハ違法ノ裁判ニシ
 テ上告其理由アルモノトス已ニ此點ヲ以テ破毀ノ原由アリト認メタ
 ル上ハ他ノ上告點ニ付テハ一々説明ヲ要セス
 以上ノ理由ナルニ依リ刑事訴訟法第二百八十六條ノ規定ニ則リ原裁
 判ヲ破毀シ更ニ適法ノ審判ヲ受ケシムル爲メ之ヲ名古屋控訴院ニ移
 スモノナリ

○判決要旨

豫審判事カ警察官ヲシテ證據物件ヲ押收セシメタルハ違法ノ處分
 ヲ免カレサルモノトスルモ警察官ヲシテ更ニ調書等ヲ作製セシメ

タル場合ト異ナリ其押收ノ物件其レ自體ニテ既ニ證據タルノ効力ヲ具備シ居ル以上ハ原院カ之ヲ以テ斷罪ノ資ト爲スモ不法ノ裁判ニアラス(判旨第四點)

虚偽負債ノ件

明治廿七年刑第五百七號
明治廿七年五月廿四日宣告

第一審 大分地方裁判所中津支部

第二審 長崎控訴院

被告 松村伊與吉
竹田津次郎

右虚偽負債被告事件ニ付明治廿七年四月七日長崎控訴院ニ於テ大分地方裁判所中津支部カ被告伊與吉ハ虚偽契約取結ノ媒介ヲ爲シタルモノトシ被告多次郎ハ虚偽ノ契約ヲ爲シ又ハ其媒介ヲ爲シタルモノトシ伊與吉ヲ重禁錮六月多次郎ヲ重禁錮四月ニ處シ虚偽ノ負債證書ハ沒收シ裁判費用ハ被告四名ノ負擔タルヘシト言渡シタル判決ニ對スル被告兩名ノ控訴ヲ棄却シタリ被告兩名ハ右判決ヲ不法トシ上告ヲ爲シ原院檢事長ハ上告理由ナキ旨ノ答辯書ヲ差出セリ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ式ヲ履行シ審理スルコト左ノ如シ

被告伊與吉上告要旨第一ハ原判文中月日場所不詳トアリテ家資分散ノ際ナルヤ否ヤヲ知ルヘカラサルニ被告ノ所爲ニ對シ刑法第三百八十八條ヲ適用シタルハ不當ニ法則ヲ適用シタルモノナリト謂ニアリ被告多次郎上告要旨第二ハ原判文中月日場所不詳云々トアリテ其年月日時ヲ審理セスシテ有罪ノ判決ヲ與ヘラレタルハ不當ノ判決ト謂ニアリテ右被告兩名上告ノ要旨ハ要スルニ月日場所不詳トアルヲ非難スルニ歸スレモ原判文中強制競賣執行中月日場所不詳云々トアルニ依レハ其月日ノ不詳トアルハ漠然タル意義ニアラスシテ即チ競賣執行中ニ係ルコトハ疑フヘクモアラサレハ從テ家資分散ノ際タルコト言ヲ竣タサルナリ然リ而本件ハ月日場所ノ明示ナシトテ時効若クハ管轄ニ影響ヲ及ホスヘキ虞アルモノニアラサレハ被告等ノ論旨ハ共ニ

適法ノ理由ト爲スニ足ラス第二ハ原判文證據ノ列記中井上福次三龜野廣藏池田郎太加來勝之助升永環ノ豫審調書トノミアリテ其證人タルト參考人タルトノ區分ヲ知ルニ由ナケレハ理由不備ノ裁判ナリト謂フニアレモ一件記録ニ付之ヲ調査セハ容易ニ其區分ヲ知ルヲ得ヘケレハ之ヲ以テ理由不備ト謂フヲ得ス第三前段ハ同判文證據ノ列記中委任狀配當要求書トアルモ委任狀ハ貸金トノミアリテ其年月金額ノ記載ナケレハ其貸金ハ如何ナル場合ニ成立セシモノナルヤ知ルヘカラス又配當要求書ハ法律ニ違ヒ其原因ヲ開示セサレハ其債權ノ原因ヲ知ル能ハサレハ共ニ斷罪ノ證ト爲スヘカラサルモノト謂ニアレモ右論告ハ原院カ職權内ニ屬スル採證ノ當否ヲ非難スルニ過キス其後段ハ原院カ證據ト爲シタル差押ノ證書三通ハ豫審判事カ司法警察官ヘ囑託シテ押收セシメタルモノニシテ裁判所構或法第百卅一條ニ違ヒタルモノナレハ斷罪ノ證ト爲スヘキモノニアラスト謂ニアリテ

判官第四點

豫審判事カ警察官ヲシテ之ヲ押收セシメタルハ違法ノ處分ヲ免カレサルモノトスルモ警察官ヲシテ更ニ調書等ヲ作製セシメタル場合ト異リ其押收ノ物件其レ自體ニテ既ニ證據タルノ効力ヲ具備シ居レハ原院カ之ヲ以テ斷罪ノ資ト爲シタルハ不法ノ裁判ニアラス第四ハ原判文但書ニ裁判費用ノ負擔ヲ被告四名ニ命シタルハ誤記ナルニ付五名ノ負擔ト心得ヘシト訂正シタルニモ拘ハラズ第一ノ判決ヲ取消サハルハ不法ナリト謂ニアレモ一件記録ヲ閱スルニ第一審廷ニ於テ被告ハ現ニ五名タリシヲ又其五名ハ共ニ刑ノ言渡ヲ受ケタルヲ明瞭ナレハ原院ニ於テ一審判文ニ四名トアルハ五名ノ誤記ト説明シテ更ニ五名ノ負擔トセリ既ニ其誤記タルヲ認メタル上ハ第一審ノ判決ヲ取消スヘキ要ナケレハ原院カ之ヲ取消サハルハ相當ノコナリトス被告多次郎上告要旨第一ハ原院ニテ證人ノ資格ナキ池田郎太加來勝之助ノ證言ヲ採テ斷罪ノ證トセシハ不當ノ裁判ニシテ其譯ハ池田郎

太ハ告訴人井上福次ノ配偶者ノ兄ナリ又勝之助ハ福次ノ雇人ナリト謂ニアレモ井上福次カ私訴ヲ起訴シ民事原告人トナリタルトハ一件記録中之ヲ徵スヘキモノナシ然ハ則勝之助郎太ノ兩名ハ證人タルノ資格ニ欠缺アルモノニアラサレハ豫審判事カ右兩名ヲ證人トナシ從テ原院カ其調書ヲ斷罪ノ具ト爲セシハ毫モ不法ノ點ナシ第三ハ假リニ被告ヲ有罪トスルモ刑法第三百八十八條第二項ノ罪ハ情ヲ知リテ虚偽ノ契約ヲ爲シ若クハ媒介ヲ爲シタル事實ナカルヘカラス然ルニ原院ニ於テ其情ヲ知リタル事實ヲ明示セザルハ理由不備ノ裁判ナリト謂ニアレモ原判文ヲ閱スルニ其上文ニ「被告彌十郎ハ家資分散ノ際云々」トアリテ其下文ニ至リ「被告多次郎ハ其虚偽ノ契約ヲ承諾シ又虚偽契約取結ノ媒介ヲ爲シ云々」トアルニ依レハ被告カ其情ヲ知リタルノ事實ヲ指示セシト明確ナレハ其知情ノ文字ナキヲ證據トシ理由不備ノ裁判ト非難スルヲ得ス第四ハ伊與吉上告ノ要旨第四ノ説明ニ依

リ了解スヘシ

依テ判決スル左ノ如シ

本件上告ハ刑事訴訟法第二百八十五條ニ從ヒ之ヲ棄却ス

●判決要旨

刑事訴訟法第二百三十七條ニハ被告人ニ讀聞ケ署名捺印セシムルノ法規ナキノミナラス同條ニ從ヒ作ルヘキ調書ハ豫審調書ト其性質ヲ異ニスルヲ以テ同法第九十五條ノ式ヲ履行セサルモ違法ニアラス(判旨第九點)

官文書毀棄ノ件

明治廿七年刑第三百四十九號
明治廿七年五月廿五日宣告

原裁判所 大阪控訴院

被告 平塚茂助 辯護人 高木益太郎

右茂助官文書毀棄被告事件ニ付岐阜地方裁判所ノ判決ニ對シ被告ヨ

調書

リ名古屋控訴院ニ控訴シ其第二審ノ判決ニ對シテ上告ヲ爲シ大審院ニ於テ原判決ヲ破毀シ大阪控訴院ニ移送シタルヲ以テ明治廿七年三月廿八日同院ハ之レヲ審理シ被告ノ所爲ハ刑法第二百三條第二項ニ該當シ所犯原諒スヘキ情狀アルヲ以テ同法第八十九條第九十條ニ照シ本刑ニ二等ヲ減シ同法第六十六條第一項第七十條第一項ニ依リ一年六月以上三年九月以下ノ重禁錮同法第二百七條ニ依リ六月以上二年以下ノ監視ノ範圍内ニ於テ處分スヘキモノトス然ルニ第一審裁判所ニ於テ前掲ノ如ク處分シ酌量減刑ヲ爲サ、リシハ其當ヲ得サルニ付被告ノ控訴ハ理由アルモノトス依テ刑事訴訟法第二百六十一條ニ依リ第一審判決ヲ取消シ更ニ被告茂助ヲ重禁錮一年六月ニ處シ六月ノ監視ニ付ス押收シタル書類ハ高山區裁判所ニ還付スト言渡シタリ被告茂助ハ右判決ニ服セス上告ヲ爲シタリ其要旨ハ第一官文書毀棄罪ヲ罰センニハ其文書ノ性質官吏公吏ノ監守ニ係ル身分證書其他人

ノ權利ヲ證明スル公ノ文書帳簿若クハ義務ニ干係セルモノタラサル可カラサルハ論ヲ竣タサルニ原院ノ認メタル帳簿ノ如キハ高山區裁判所書記課用ノ領置物品受渡帳ト題スル簿冊ノ性質ハ唯タ物品受授ノ際ニ方リ書記ヨリ會計主任ノ書記へ通知スルモノニ止マルカ故ニ之レカ通知ヲ爲スト同時ニ其効用全ク廢滅ニ歸スルモノタルヲ以テ假令原院カ認メタルカ加キ事實アリトスルモ官文書毀棄罪ニ擬シ刑法第二百三條第二項ヲ適用シタルハ擬律錯誤ノ判決ナリ第二本罪ヲ構成スルニハ其毀棄ニ因リ自己ノ利益又ハ他人ノ損害ヲ生セシムルノ犯意アルヲ要ス然ルニ被告カ高山區裁判所書記課用ノ帳簿ヲ引裂キ之レヲ燒失セシハ被告自己ノ書類ナリト思ヒナカラ爐中ニ投入シ毀損セシメタリシトノコトハ第一審及ヒ原院ノ認メタル事實ニ示ルルカ如ク醉狂ト紛争憤怒ト一時ニ發シ終ニ爐火ニ投入シタリシニ出テタリトノ所爲ニシテ其當時毫モ自己ノ利益等ノ意旨ナキヲ認メ

ナカラ官文書毀棄罪トシテ判決セシハ不法ナリ第三本罪ノ構成ニハ必ス其毀棄ニ因リテ他人ヲ害シ又ハ損害ヲ生シ得ヘキ性質ヲ有スルモノニアラサレハ其罪成立セサルナリ果シテ實害アラサルコトハ明治廿六年二月廿二日高山區裁判所監督判事笹岡雅房カ檢事服部明ニ宛テタル回答書中當職於テモ被告カ毀棄シタル官文書ハ領置物品受渡帳ニシテ金品ニ關スルモノナレハ最モ精密ノ調査ヲ遂ケ候得共外ニ不都合ノ點ヲ發見セス云々トアルヲ見ルモ事實ニ明了ナルカ故ニ被告カ假令毀棄シタリトノ事實アリトスルモ刑法第二百三條第二項ヲ適用スヘキモノニアラス然ルニ原院カ官文書毀棄罪ニ問搦セシハ違法ノ判決タルヲ免レスト云フニ在リ

對手人原院檢事ハ答辯書差出サス

被告茂助ハ上告趣意辨明書二通及ヒ上告趣意辨明追願書ヲ差出シタリ其要旨ハ第一抑モ法律カ其犯罪定義ヲ明示セサルヲ以テ官署公署

ノ文書ニ係ルモノハ其何タルト亦如何ナル意思ヲ以テ罪ヲ犯シタルヤヲ問ハス之レヲ毀棄スルノ所爲ハ刑法第二百三條第二項ノ規定ヲ適用スルニハ必ス左ノ三原素ヲ具備スルニアラサレハ其罪成立セサルナリ即第一其官文書ノ性質種類官署公署若クハ官吏公吏カ法律ノ規定ニ從ヒ一定ノ法式ニ依リ其職權内ニ於テ作爲スルモノタルヲ要ス第二他人ヲ害シ又ハ不正ニ自己若クハ他人ヲ利セントスルノ惡意アルヲ要ス第三公私ノ實害ヲ生シ又ハ實害ヲ生シ得ヘキ性質ヲ有スルモノタルヲ要ス然ルニ第一審并ニ原院判文ノ示ス所ニ依レハ(被告ハ高山區裁判所雇奉職シ居リシニ明治廿六年二月十九日故アリテ其職ヲ辭シ退廳後諸所ニテ酒ヲ飲ミ熟醉ノ末同日午後十時頃同裁判所ニ赴キ被告ノ遺留ニ係ル所持品ヲ持歸ラントテ宿直員近藤正六ニ其趣ヲ通シ同人ト共ニ事務室ニ至リ書籍箱ヨリ自己ノ書類ト共ニ官ノ書類ヲ取出シ云々トアリ特ニ被告人カ惡意ヲ以テ官ノ文書ヲ毀棄シ

タル所以ヲ説明セサル可カラサルニ其事實理由及ヒ被告人カ毀棄ノ帳簿ハ如何ナル性質効用ヲ有スルモノナルヤノ事實明示セス且犯罪成立ノ要素ヲ具備シタルヤ否ヤヲ示サス判決セシハ理由不備ナル判決ナリ第二原判文ニ(被告ハ小使平野與三之助ノ透キヲ窺ヒ其携帶シアル同區裁判所書記課用ノ領置物品受渡帳ト題シ供託金ノ預入り又ハ受出シ等ヲ登録シ登該官ノ認印アル官ノ簿冊中白木信夫外七名ノ供託金ヲ記載シタル部分四枚ヲ引破リ之レヲ爐中ニ投シ燒失セシメタリ云々)トアリ原院ハ如何ナル證據ニ依リ本案ノ事實ヲ認定セシヤ一件書類ヲ閱スルモ原院カ認メタル如キ證據ハ一ツモ見ルヘキモノナシ然ルニ原判決ノ如ク認定シタルハ越權ナリ第三原判文ニ(高山區裁判所書記課用ノ領置物品受渡帳ト題シ供託金ノ預入り又ハ受出シ等ヲ登録シ登該官ノ認印アル官ノ簿冊云々)ト説明シアリ原院ハ何等ノ證據ニ依リテ之レカ事實ヲ發見セシヤ假リニ如斯事實アリトス

ルモ高山區裁判所ノ(明^治廿六年^{四月}依^ルモ)白木信夫カ供託金下付セシハ會計原簿ニ依リ云々トアルモ刑法第二百三條第二項ニ規定セシ意外ノ文書ナルコトハ明ナリ然ルニ官文書毀棄罪ヲ以テ處分シタルハ不法ナリ第四第二審ニ於テハ覆審ノ裁判ニ外ナラサルヲ以テ新證據新事實ヲ發見シタルニアラサレハ第一審裁判所カ認メタル事實ヲ變更シ得サルモノナリ然ルニ第二審ニ於テ第一審ノ事實ヲ變更シテ判決セシハ刑事訴訟法ノ原則ニ背キタル不法ノ裁判ナリ第五原判文ニ(押收シタル書類ハ高山區裁判所ニ還付ス)トアリテ法條ノ明示ナキハ不法ノ判決ナリ第六原院ニ於テ證據取調了リタル毎ニ被告人ニ意見ヲ聽キ利益ト爲ルヘキ證據ヲ差出スヲ得ヘキコトヲ告知シ其他證據物件ハ被告ニ示シ辯解ヲ爲サシムヘキニ其事ヲ履行セス辯論終結シタルハ不法ナリ第七原院ニ於テ證人廣瀬秋三郎外數名ノ訊問ヲ請求セシニ其採否ノ裁判ニ付裁判所構成法ノ規定ニ反シテ評議ヲ公行シタル

ノミナラス被告ノ請求ヲ排斥セシハ越權ナリ第八原院カ本件斷罪ノ資料ニ供シタル證據書類ノ朗讀ヲ省略シタルハ刑事訴訟法第二百九條ノ規定ニ背キタル不法ノ判決ナリ第九(第二上告第一題)原院ニ於テ判決言渡シヲ爲シタルハ單ニ判決主文ノ朗讀アリタルノミニシテ其他ノ理由等ハ讀聞ケモナク又告知モナキハ刑事訴訟法第二百四條第二項ニ背キタル不法ノ裁判ナリ第十(全上)原院ニ於テ刑事訴訟法第二百三十七條ノ規定ヲ履行シ被告人ヲ訊問シ其調書ヲ作りタルモ該調書ハ讀聞ケモナク又捺印ヲモセシメサルハ不法ナリト云フニ在リ上告趣意辨明追願書ハ上告趣意辨明書ヲ敷衍セリ辯護士高木益太郎ハ上告擴張趣意書ヲ差出シタルニ其要旨ハ第一原判決書證據列記ノ部ニ「檢事服部明ノ作りタル檢證調書トアルヲ以テ一件記録ヲ熟閱締視スルニ元來該檢證ハ刑事訴訟法第四百十四條ニ基キ爲シタル處分ナルニ檢事ハ豫審判事ニ通知ヲ爲シタルモ此處分

ヲ爲シタルモノニアラサルコトハ該調書ニ徴シ歴然タルノミナラス其調書作成ノ場所ヲ記載セス且調書ノ第一枚目ニ「犯罪ノ模様ハ云々繪圖面ノ箇所ニ散亂セリ」ト記載シアル如ク緊要ナル繪圖面ノ部即チ調書ノ第二枚目ト第三枚目トノ間ニ相當官吏ノ契印ヲ欠キタル違法ノ事跡アリ果シ然ラハ原院カ斯クノ如キ越權ノ處分ニ基キ作成シ且ツ法式上ノ瑕瑾アル文書ニ依リ有罪ノ心證ヲ惹起シタルハ違法ノ裁判ナリ第二原院ハ證人山口吾作近藤正六平野與三郎ノ訊問調書ヲ證據ト爲シタルニ依リ右調書ヲ檢スルニ何レモ高山區裁判所判事河村双松ハ證人ヲ訊問シタルモノニ係レリ然ルニ本案被告事件ハ其當時岐阜地方裁判所豫審判事カ訊問中ナルヲ以テ高山區裁判所判事ハ刑事訴訟法第三百三十二條ニ依ラサレハ證人訊問ヲナスノ權ナキヤ勿論ナリ依テ一件記録中證人訊問囑託ノ事蹟アルヤ否ヤヲ研究シタルニ明治廿六年三月三日佐川判事ヨリ高山支部判事笹岡宛ノ文書アリト雖モ

未タ曾テ高山區裁判所判事ニ之レカ訊問囑託ヲナシタリト見ルヘキモノナシ左スレハ右三名ノ證人訊問ハ囑託ナキ裁判所ニ於テ豫審處分ヲ爲シタル違法アルヲ免レサルニ原院カ之ヲ適法有効ノ調書ト認メ有罪ノ證據ニ採用シタルハ越權ノ裁判ナリ第三原院ハ豫審判事ノ蒐集シタル高山區裁判所ノ回答書(明治廿六年四月四日付)ヲ有罪ノ證據トナシタリ而シテ該文書ハ本件官文書毀棄ノ事實ニ關スル照會ノ回答書ニシテ最モ被告ニ利害ヲ感スルモノナレハ其作成ニ付法式ノ正確ヲ要スヘキハ素ヨリ辯ヲ俟タサルニモ拘ハラヌ右文書ニハ之ヲ作成シタル官吏ノ氏名捺印ヲ欠キ又其挿入増加數點ニ及フモ何人ノ認印ヲ施シタルモノアルヲ見ス則チ刑事訴訟法第二十條第二十一條ニ背反スル無効ノモノナルニ原院カ該文書全部ヲ採用シテ不法ニ有罪ノ事實ヲ認定シタルハ法則違法ノ裁判ナリ第四原院ハ被告カ輕懲役六年ニ處セラレタル判決ノ控訴ヲ受理シタルモノナレハ必ス受命判

事ヲシテ下調ヲ爲サ、ル可カラサルニ適式ナル下調ヲナサスシテ直ニ公判ヲ開キ審理判決ヲ下シタルハ違法ナリ但記録中明治廿七年二月二日付ノ訊問調書アレ共右調書作成ノ場所ヲ示サス又被告人ノ署名捺印ナキ無効ノ文書ナレハ此瑕瑾アルモノニ依リ適法ノ方式ヲ踐行シタルモノト云フニ能ハスト云フニ在リ

大審院ニ於テ刑事訴訟法第二百八十三條ノ定式ヲ履行シ辯護士高木益太郎ノ陳述立會檢事應當融ノ意見ヲ聽キ判決スル左ノ如シ
上告旨趣ニ付原判決ニ認定シタル事實ヲ案スルニ被告ハ官ノ文書ナルヲ知リ且ツ燒毀スルノ意思ヲ以テ火中ニ投入シ燒失セシメタルモノナレハ犯意アルヲ明瞭ニシテ其燒失セシメタル文書ハ區裁判所書記課用ノ領置品受渡帳ト題シ供託金ノ預ケ入レ又ハ受出シ等ヲ登錄シ當該官ノ認印アルモノナレハ即チ官ノ保存ニ係ル文書ニシテ其燒失ノ爲メ實害アルヲハ勿論ナリ故ニ官文書毀棄ノ罪アリトシ刑法