

合ニ於テモ真正ノ所有者ニアラザレハ其所有權ヲ他ニ移轉スルヲ得サルハ一般ノ法理ナレハ  
 ナリ今本件ニ付テ之ヲ視ルニ原院ハ上告人と七郎ト被上告人ノ間ニ係争地所ノ賣買ナカリシ  
 事實ヲ判定シ和七郎ノ所有名義ハ被上告人名義ニ訂正スヘキモノナリトノ理由ヲ説明シアル  
 上ハ岩藏カ和七郎ヨリ買取リタル該地所ニ付テハ其正権原ニ瑕疵アリ前段辯明ノ法理ヲ適用  
 セラルヘキハ勿論ナルニ依リ特ニ岩藏ニ對シ被上告人ノ請求ニ應スヘキ理由ヲ説云セサルモ  
 和七郎ニ對スル判決ノ理由ハ自ラ岩藏ニ對シ適用セラルヘキ道理ナレハ原判決ハ理由ヲ付セ  
 サル不法ノ判決ナリト云フヲ得ス  
 上文説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  
 ヒ棄却スヘキモノトス

○強制執行ニ對スル異議ノ件

明治二十八年第四百五十九號  
明治二十九年四月二十九日第二民事部判決

○判決要旨

一 争アル私書證書ニシテ檢眞ノ申立ナキモノト雖モ舉證書ニ於テ之ヲ確ムル爲

メ他ノ證據方法ヲ申出タル場合ニハ裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ之カ判斷ヲ  
 爲サル可ラス(判旨第五點)

第一審 長野地方裁判上田支部 第二審 東京控訴院

上告人 青山平八 訴訟代理人 長谷川吉次  
 被上告人 山崎政右衛門 訴訟代理人 高木成則

右當事者間ノ強制執行ニ對スル異議事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年九月十八日言渡シタ  
 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被上告代理人ヨリハ上告棄却ノ申  
 立ヲ爲シタリ

判決

理由

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  
 上告論旨第五點ハ原判文中ニ檢眞ノ申立ヲモ爲サレニ因リ控訴人ニ對シテ有効ノ證書トシ  
 テ採用スヘカラストアリテ私書證書ノ檢眞ヲ經サルモノハ絶對的證據カチ有セサル者ト解セ  
 ラレタルハ法律ノ解釋ヲ誤リタルモノナリ檢眞ヲ經タルモノハ完全ナル證據カチ有スルト云  
 フ法律ノ精神ナリ假令檢眞ヲ經サルモ尙ホ裁判官ハ他ノ證據ニヨリ事實上成立チタリト推定  
 セラルトノ權アリ即チ心證ヲ以テ裁斷セラルヘキモノナリ證據ノ取捨ハ裁判官ノ自由ナレト

争アル私書證書○檢眞以外ノ證據方法申出

モ檢眞ヲ經サルモノ故當然證據力ナキカ如ク說明セラレタルハ法律ヲ不當ニ適用セラレタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ私署證書ノ檢眞ヲ經眞正ノモノト確定シタルトキハ完全ナル證據力ヲ有スルハ勿論其争アル私署證書ニシテ檢眞ハ申立ナキモハト雖モ必スシモ常ニ之ヲ無視スヘキ限リニアラス舉證者ニ於テ他ニ證據方法ハ申出アリテ右私署證書ヲ確カムルニ足ルヘキモノトスル場合ニハ裁判所ハ其争アル私署證書ニシテ檢眞ハ申立ナキモハニ對シテモ自由ナル心證ヲ以テ之カ判斷ヲ爲スヘキモノトシテ本件ニ於ケル甲第四號證ハ他ノ甲號證ト相待テ有力ナル證據トシテ提出シタルトハ原院ノ口頭辯論調書中ニ明カナリ故ニ該證ニシテ不正ニ出テタルモノニ非サル限リハ本案ノ裁判ニ消長ヲ來スヘキヤモ知ルヘカラス然ルニ原院ハ之ヲ排斥スルニ當リ甲第四號證ハ私署證書ニシテ控訴人カ第一審以來之ヲ否認スルニ拘ハラズ敢テ檢眞ノ申立ヲモ爲ササルニ因リ控訴人ニ對シテ有効ノ證書トシテ採用ス可カラサルナリトノ說明ヲ付シ恰モ私署證書ニ争アリテ檢眞ノ申立ナキモノハ他ニ如何ナル證據方法ノ申出アリテ該證ヲ確ムルコトヲ得ヘキ場合ニ於テモ常ニ之ヲ採用スヘカラサルモノト如ク斷定シ該證ヲ無視シタルハ不法ノ裁判タルヲ免カレス即チ上告其理由アリ既ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スヘキモノタル上ハ他ノ上告論旨ニ對シテハ一々說明ヲ要セサルモノトス

右說明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ノ規定ニ依リ原判決ノ全部ヲ破毀シ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ則リ事件ヲ原院ニ差戻スナ相當トス是主文ノ如ク判決爲ス所以ナリ

○損害賠償ノ件

明治二十八年第三百六十號  
明治二十九年四月三十日第一民事部判決

○判決要旨

一 縣知事ノ職務上ノ過失ニ付テハ國家ハ之レカ損害賠償ノ責任ニ任セス(判旨第一、二點)

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院  
 原告 周布公平 訴訟代理人 櫻井一久  
 被告 壘家鶴吉 訴訟代理人 飯田宏作  
 外六十五名

右當事者間ノ損害賠償事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年五月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人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ヲ爲シタリ

判決  
 縣知事職務上ノ過失○國家ノ責任

原判決ヲ破毀シ更ニ判決スル左ノ如シ  
本件ノ控訴ハ之ヲ棄却ス  
訴訟費用ハ總テ被告上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告論旨第一點ハ本件被告上告人ノ主張スル事實ハ上告人ノ監督ノ下ニ在ル千種川改修工事監督者カ工事順序ノ示ス所ニ背キ新堤防ノ高サ八尺ニ滿タサル前舊堤防ノ取崩ヲ許シタルカ爲メニ洪水ノ節被上告人等ノ田圃ニ河水浸入シ損害ヲ蒙リタリト云フニ在リ上告人ハ之レニ對シテ縣知事カ國家ヲ代表シテ河川改修工事ヲ指揮監督スルニ當リ其工事ノ設計順序ヲ定ムルハ全ク其權内ニ屬シ個人ニ對シテ責任ヲ有セス從テ其工事ノ設計順序カ不當ナルモ將タ其工事順序ノ如ク實行セサルモ個人ハ之ニ向ツテ咎ヲ容ルコトヲ得サルモノナリ故ニ被告上告人等カ果シテ千種川改修工事設計順序ノ不當若クハ設計順序ノ不履行ノ爲メニ即チ被告上告人ノ云フ如ク新堤防ノ高サ八尺ニ滿タサル前舊堤防ヲ壞チタルカ爲メニ損害ヲ蒙リタルトスルモ其損害ノ賠償ヲ上告人ニ向ツテ求ムルコトヲ得スト抗辯セリ然ルニ原院ハ之ニ對シテ單ニ他人ニ損害ヲ蒙ラシメタルモノハ之ヲ賠償スル責任アリ行政職務上ノ行爲ト雖モ除外ノ例アルニアラスト云フノミ上告人カ自己ノ權内ノ行爲ヨリ他人ニ損害ヲ蒙ラシムルモ賠償ノ責任スヘキ限リニアラトノ趣旨ニ對シテハ何等ノ說明ヲ與ヘス是レ原判決ハ裁判ニ理由ヲ附セサル不法ヲ免レサルモノト信スト謂ヒ同第二點ハ假リニ前條ニ記載スル上告人ノ抗辯(上告人ノ

行爲ハ權内ノ行爲ナリトノ抗辯)ニ對シテハ原院ハ其判決理由第一ノ中ニアル「凡ソ何人ナ間ハス自己ノ不當行爲云々」ノ文字ヲ以テ說明ヲ與ヘタルモノトシ即チ原院ハ上告人ノ行爲ヲ不當ト說明シタルモノニシテ裁判ニ理由ヲ欠クノ確疵ナキモノトセンカ原判決ハ尙ホ左ノ二個ノ不法ノ一ヲ免レサルモノトス(一)原院ニ前條ニ記載スル上告人ノ抗辯即チ「縣知事カ國家ヲ代表シテ河川改修工事ヲ指揮監督スルニ當リ其工事ノ設計順序ヲ定ムルハ全ク其權内ニ屬シ個人ニ對シテ責任ヲ有セス從テ其工事ノ設計順序ハ不當ナルモ將タ其工事順序ノ如ク實行セサルモ個人ハ之ニ對シテ咎ヲ容ルコトヲ得サルモノナリト」ノ抗辯ニ反對シ「縣知事ハ國家ヲ代表シテ河川改修工事ヲ指揮監督スルニ當リ其工事ノ設計順序ヲ定ムルニ於テ個人ニ對シテ責任ヲ負ハサルヘカラス從ツテ工事ノ設計順序ヲ變更シ若クハ設計順序ノ如ク實行セサルトキハ個人ハ之ニ對シテ容喙スルノ權アリ」換言スレハ「個人ハ國家ヲシテ自己ノ利益(權利ニアラス)ヲ害セサル様河川工事ノ設計及順序ヲ定メシメ且ツ此設計及順序ニ違背セサラシムルノ權利ヲ有シ國家ハ即チ個人ニ對シテ此ノ如キ義務ヲ有スト」ノ理論ヲ主張スルモノナリ而シテ此理論タル斷シテ不法ナリトス何ントナレハ河川工事ノ如キハ其性質治安上ノ行政事項ニ係リ國家カ當然ニ有スル職務ナリ國家カ斯ル職務ヲ行フニ當リ其方法ニ對シテ個人カ容喙シ得ヘシトスルハ是レ個人ヲ以テ國家ヲ支配セシムル所以ニシテ國家ノ性質上斷シテ許スヘカラサル所ナレハナリ(二)若シ原院說明ノ趣旨前後記載ノ如クナラストセンカ然ルトキハ下ノ如ク解スル外ナシ曰ク「凡ソ何人ト雖モ自己ノ行爲ニ因リ他人ニ損害ヲ蒙ラシメタルモノハ其損害ヲ賠償

スルノ義務アリ而シテ其行爲ノ自己ノ權内ニ屬スルト否トチ問ハサルナリト換言スレハ不正ノ損害ノ賠償ハ損害ヲ醸シタルトノ事實ノミニ依リテ生スル者ナリト云フニ歸スヘシ果シテ然ラハ原判決ハ全ク不正ノ損害ノ賠償ニ關スル原則ヲ誤解シタルモノニシテ其不法ナル論ヲ待タスト謂フニ在リ○按スルニ本件千種川ノ如キ國有ニ屬スル河川ノ改修工事ハ即チ公益ノ爲メ必要ナル事業タリ而シテ國家ノ機關タル縣知事ニ於テ縱令被告上告人ノ主張スル如キ工事ノ設計又ハ其ノ監督ニ付キ過失アリトスルモ國家ハ元來公益ノ増進ヲ圖ラムカ爲メ縣知事ニ公權ノ一部ヲ委シテ職務ヲ行ハシムルモノニシテ彼ノ使用人カ勞務者ヲ使用シテ一ニ自己ノ利益ヲ計ルモノト同一ニ論スヘキモノニ非ス而シテ公益ヲ増進スルハ機關トシテ能ク其職ニ堪ユル者ト爲シ國家カ人撰以テ任命シタル縣知事ニ於テ其職務ヲ怠リ爲メニ個人ニ損害ヲ加フルカ如キ其任命ノ目的ニ反スル行爲アルヘシトハ國家カ曾テ期シタル所ニ非サルヲ論テ候カス但縣知事ハ職務上ノ過失ニ付キ國家ニ於テ其責任ニ任スヘキ旨ヲ定メタル法律アルトキハ格別ナリ然レトモ我國ニ於テハ此ノ如キ法律アルコトナシ然ルニ原院カ個人間ノ行爲ハ責任ニ關スル普通ノ法則ヲ適用シ國家ニ於テ縣知事ハ職務上ノ過失ニ因ル損害ヲ賠償スル責任アリト判決シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタルモノトス是レ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ依リ原判決ヲ破毀スル所以ナリ而シテ本件ハ既ニ裁判ヲ爲スニ熟スルモノト認ムルヲ以テ同法第四百五十一條ニ依リ直チニ之ニ付キ判決ヲ爲スヲ相當トス隨テ他ノ上告人論旨ニ付キ逐一説明セス

民

○損害要償ノ件

明治二十八年第三百七十六號  
明治二十九年四月三十日第一民事部判決

○判決要旨

一 判決中ノ違算書損及ヒ此ニ類スル著キ誤謬ハ何時ニテモ更正ヲ求ムルヲ得ベク上告ノ理由トナラズ(判旨第一、二點)(第一輯第二卷二十七年第五百十號判決參照)

(參照) 裁判所ハ申立ニ依リ又ハ職權ヲ以テ何時ニテモ判決中ノ違算書損及ヒ此レニ類スル著キ誤謬ヲ更正ス(民事訴訟法第二項)(四十一條第一項)

第一審 和歌山地方裁判所田邊支部 第二審 大阪控訴院

上告人 柳本茂平 訴訟代理人 的場平次

被上告人 石堂長吉 訴訟代理人 竹内國敏

右當事者間ノ損害要償事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年六月十二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申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

判決中ノ違算書損○判決ノ誤謬更正

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人ノ負擔トス

理由

上告第一點ハ原判決ハ不當ニ事實ヲ確定シ提出セサル事實ヲ提出シタルモノ、如ク見做サレタル違法ノ判決ニシテ民事訴訟法第四百三十六條第七ニ該當スル判決ナリト原判決中「然ルニ本件ノ被控訴人ニ對シ損害ヲ加ヘタルコトナシト主張スレトモ檢證調査中柳本茂平ニ關スル在横山ノ部ヲ閱スルニ被控訴人カ害ヲ受ケタリト云フ全山所々ニ於テ榎杉ノ大木ノ伐採百七十五本アリ何レモ伐採後一年餘ヲ經過セシモノト認ム云々又總テ伐採ノ近傍ハ伐木ノ爲メ日光ノ透射セルヲ認ム第二號ホタ場ノ椎茸木六百卅荷ノ内四百卅荷伐木ノ爲メ北へ七町斗リ運搬シタル形跡アリト認ム前項ノ椎茸木運搬ニハ凡ソ人夫二十七人ヲ要スト認ムトアリ云々以上ノ事實ハ原院カ上告人ニ賠償ノ責アリト判決スルニ至リタル重要ノ理由ニシテ實ニ原判決カ事實及爭點ト掲ケタル内ノ幾多ノ爭點ヲ決スルノ材料トナリシモノナリ果シテ然ラハ此事實ニシテ上告人ニ關スル一件書類中全ク存在セサル事實ナルカ或ハ原院ニ於テ上告人被告上告人ノ提出セサル事實ニシテ原院カ不法ニモ自己ノ誤認ニヨリ之ヲ根基トシ判定スルニ至リタルモノナレハ勿論違法ノ判決タルハ明カナリ左ニ原院カ認メラレタル事實ハ上告人ニ關係ナキコト并ニ原院ニ於テ上告人被告上告人ノ提出セサル事實ナルコトヲ辯明センニ抑モ被告上告人カ上告人ヲ相手取り損害要償ヲ求メタル事實及ヒ理由ハ被告上告人訴狀ニ記載スル如ク(第二被告柳本茂平ハ明治二十四年八月十八日別紙甲第三號證ノ如ク自己所有ノ椎茸山一ヶ所ヲ代金六

十六圓ニテ原告へ賣渡シ云々案外ニモ被告ハ惡意ヲ以テ別紙甲第四證ノ如ク一昨年來該山ニ存在スル大木ヲ伐採セン爲メ寄木數百荷ヲ散亂セシメ椎茸發生ノ大害ヲ醸生セリ云々)上告人ハ第四號證ニ記載スル椎茸山ヲ被告上告人ニ賣却シ置キナカラ惡意ヲ以テ該山ニ存在スル大木ヲ伐採シ椎茸發生ヲ妨害シタル事實ヲ原因トシタル者ニシテ而シテ其甲第三號ニ記載スル椎茸發生ヲ妨害シタルコト云フ係争ノ山ハ甲第三號證ニ明示スル如ク紐伊國西牟婁郡近野村大字近露小字ハヅサナルコトハ明白ナル事實ナリ果シテ然ラハ原院ハ上告人ニ毛關係ナク被告上告人モ曾テ主張シタルコトナキ字横山ニ於ケル樹木伐採ノ事實伐採ノ株數日光ノ透射椎木ノ荷數運搬ノ距離或ハ運搬ニ要スル人夫等ヲ以テ上告人損害要償ノ理由又ハ計算ノ標準トセラレタルハ不當ナルコト一目瞭然タリ

上告第二點ハ原判決ハ損害計算ノ上告人ニ金六十一圓七十五錢五厘ノ賠償ヲ命セラレタルモ其損害計算ノ方法支離滅裂理由不備ノ裁判ナリ左ニ之ヲ辯明セン

一原判決中「因テ柳本茂平ニ對シ運搬ノ人夫二十七人ニ大木散亂ノ取除ケ人夫十八名(檢證調査ニハ勇助ノ分ニ記載アリテ茂平ノ分ニナキモ必要ト認メ之ヲ加フ)ヲ加ヘ四十五人云々」ト損害ヲ計算スルモ其十八名ト云フ人數ハ全體ノ檢證調査ニモ無之就中上告人即チ茂平ノ分ニハ大木散亂ノ取除ケ人夫ノ記載ナキハ原判決ノ自認スル處サレハ之ナキモノヲ之アルモノト同一ニ認メラレシニハ特ニ其理田ノ明示ナカラルヘカラス然ルニ原判決ハ撞斷ニモ只必要ト認ムト漠然ノ認定ヲ以テ一ノ理由ヲ附セサルハ違法ナリ

二原判決中「本件椎茸木ハ各六ヶ月以上日光ニ晒ラサレタルモノト認メ云々有之モ其六ヶ月以上日光ニ晒サレタリト認メタル根基則チ理由ハ何ニヨリタルヤ原判決カ由テ以テ損害計算ノ唯一ノ證據トナシタル鑑定調書ニハ或一定ノ日時間日光ニ晒サレサレハ損害ヲ發生セス而シテ本件ノ椎茸ハ日光ニ晒サレタルモ普通量目ヨリ一割モ減少スヘキ通常一定ノ日時ヲ經ストアリ果シテ然ラハ原判決ハ鑑定人ノ鑑定外ニ或理由ヲ附シ之ヲ推定スルハ特別一面ニハ鑑定ニ依リタリト云ヒナカラ理由ナクシテ鑑定ニ容レサル事實ヲ斷定シタルハ理由不備ノ裁判ナリ

三原判決中三箇年目ヨリ五箇年迄三箇年ノ發生ヲ平均シ椎茸木一個ニ付一個年四十二匁五分トシ其三箇年分ノ發生額ヨリ一割減少スルモノト見做シアルモ計算ノ根基并ニ結果共ニ不明ニシテ理由不備ノ裁判ナリ

四原判決中「控訴人柳本平茂ハ椎茸木千三百個云々ト有之モ付ニ由リテ此ニ突然千三百個ヲ表シタルヤ判決上ニテハ不明ニシテ理由不備ノ裁判ナリト云フニ在リ

仍テ審按スルニ上告第一點ニ於テ攻撃スル所ノ原判決ノ説明ハ檢證調書ニ基キタルモノモニ係ル而シテ本件ニハ二箇ノ檢證調書アリテ其一ハ垣内勇助ノ部分ニ屬シ他ノ一ハ柳本茂平ノ部分ニ屬スルモノトス然ルニ右二箇ノ調書共ニ垣内勇助外一名云々ト掲記シタルヲ以テ原裁判所ニ於テモ此ニ注意ヲ欠キ垣内勇助ト柳本茂平トノ氏名若クハ之レニ屬スル部分ノ地名ヲ轉倒シテ記載シタルモノタルコトハ檢證調書ニ照シテ明白トス而シテ此誤謬ニ係ル部分ヲ

判官第二點

除クノ外原判決ニ掲グル所ノモノハ悉ク調書ニ明確タル所ナルヲ以テ畢竟民事訴訟法第二百四十一條ニ所謂誤記ニ非サレハ著シキ誤謬ニ屬スルモノタリ又第二點ノ一項ニ論告スル所即チ判決ニ掲グル所ノ人夫ノ員數ト調書ニ記載スル所ノ員數ニ數名ノ差アリ又四項ニ論告スル所ハ椎茸木個數ニ四十個ノ差異アルトハ上告人論告スル所ハ如シ然レモ是レ亦裁判所ハ違算若クハ誤記ニ屬スルモノニシテ共ニ同上第二百四十一條ノ規定ニ從ヒ何時ニテモ更正ハ申立ヲ爲シ得可ヘキモハニ屬シ上告ハ理由ト爲スヘキモハニ非ス又二項ノ論告即チ六ヶ月以上云々ニ付テハ其基ク所ヲ知ルヲ得スト雖モ既ニ檢證調書中伐採樹木ノ切口ニ付キ現ニ凡ソ一個年餘又ハ二箇年餘ヲ經過セシ者ト認ムトアルヲ以テ原裁判所カ右伐木ニ因リ椎茸木ノ日光ニ晒サレタル時間ヲ認定シテ六ヶ月以上ト爲スモ何等ノ法則ニモ違背スル所ナシ又其三項ニ論告スル所ノ如キモ鑑定書ニ載スル所ノ鑑定人ノ意見ニ基キタルコト明カニシテ憑據ナキニ非ス之ヲ要スルニ以上上告ハ何レモ適法ノ理由ナキモノトス

以上説明ノ加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ニ依リ之ヲ棄却スルモノトス

○共有地分裂取消ノ件

明治二十八年第四百五十七號  
明治二十九年四月三十日第二民事部決定

○決定要旨

一 書類ノ送達ニ付キ現ニ之ヲ受取ル者カ其送達ヲ受クヘキ本人ノ同居親族ナリトシテ受領スル上ハ執達吏ニ於テ特ニ其關係ヲ調査スルノ責務ナク又署名代書ノコトヲ記スルハ送達ニ付テノ必要條件ニアラス

第一審 名古屋地方裁判所岡崎支部 第二審 名古屋控訴院

上告人 川出惟允 訴訟代理人 山口 憲

被上告人 伊垣伊助

右當事者間ノ共有地分裂取消事件ニ付訴訟代理人ハ明治二十九年二月七日ノ陳述期日ニ欠席シ更ニ期日指定ノ申請ヲ爲シタリ

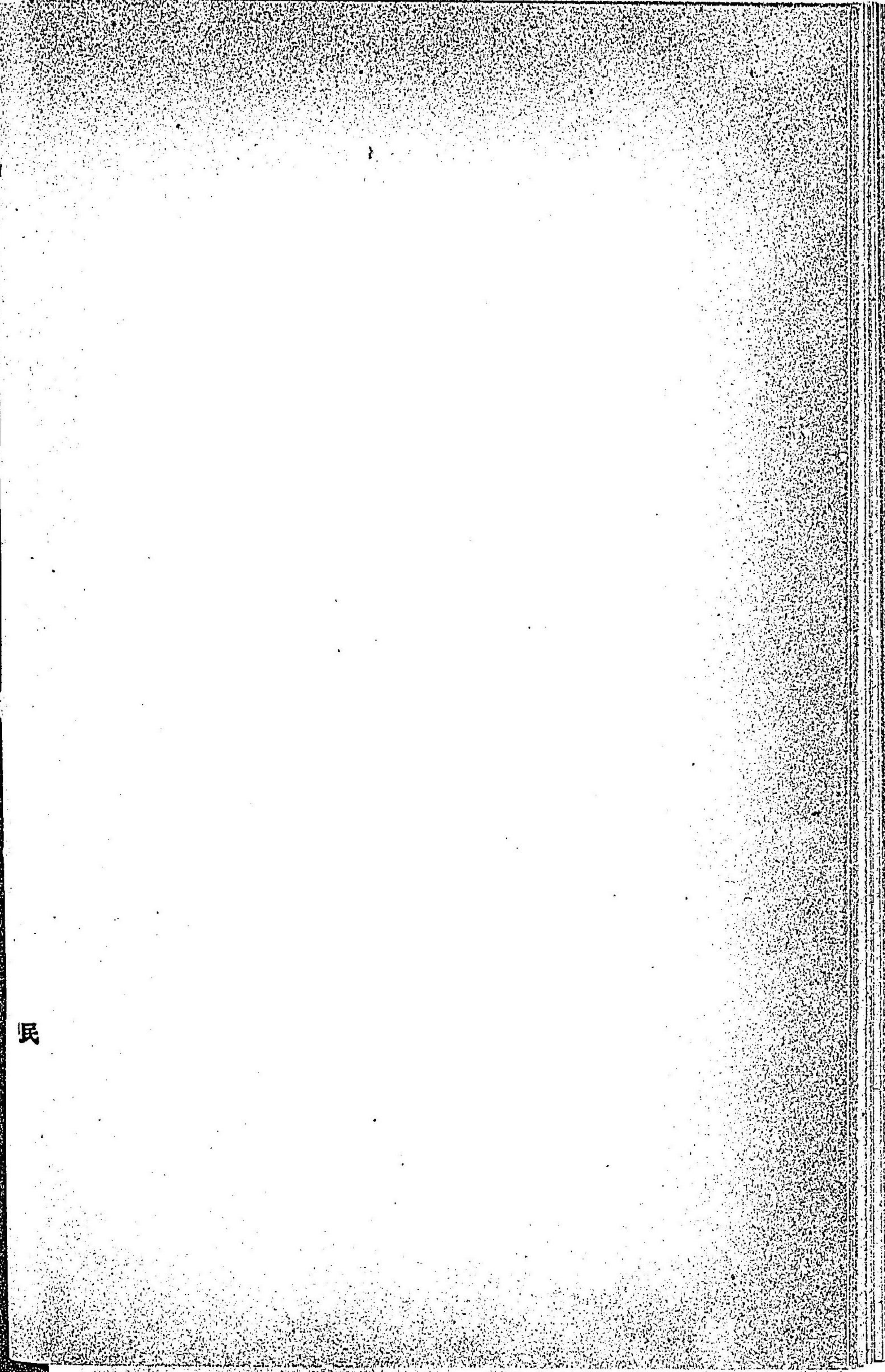
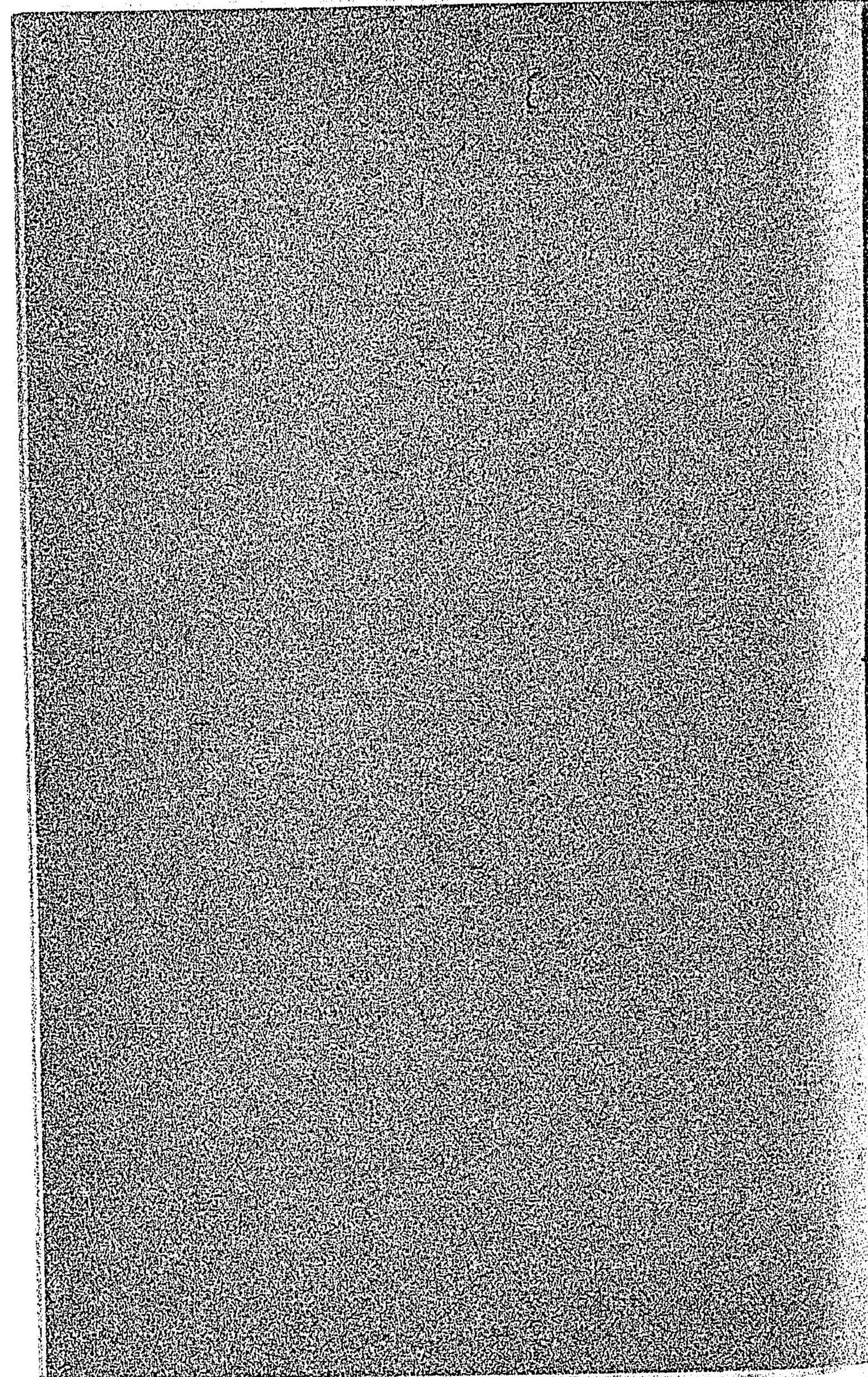
決定

本件期日指定ノ申請ハ之ヲ却下ス

理由

民事訴訟法第四百五條第一項中同居ノ親族又ハ雇人云々トアルハ其送達ヲ受クヘキ本人ニ對スル用語ナルコトハ申請人解釋ノ如シ然ルニ申請人カ提出セル本上告事件陳述ニ付テノ期日呼出狀ニ依レハ本人不在ニ付同居親族中島又五郎へ渡スト記載シ又受取人ノ署名捺印ノ欄ニ

ハ中島又五郎ノ署名調印アリ而シテ該呼出狀ハ中島又五郎ニ於テ本上告事件陳述期日後ニ至リ始メテ書生部屋ノ反古紙中ヨリ發見シタリトコトヲ疏明シ得サルニ依リ中島又五郎ハ自ラ之ニ署名捺印セサリシニモモ免ニ角該送達ノ事實ハ當時之ヲ了知シタルモノト見做サレ可ラス左スレハ又五郎が事實申請人ノ同居親族ナルヲ否ハ執達吏ニ於テ特ニ調査スルノ責務ナク又署名代書ノコトヲ記スルハ送達ニ付テハ必要條件ニアラサルヲ以テ單ニ其記入ナキカ爲メ送達手續ハ無効ニ歸スヘキモノニアラス要スルニ申請人ハ合式ノ呼出ヲ受ケ正當ノ理由ナク其期日欠席シタルモノト認ルニ依リ更ニ陳述期日指定受度トノ申請ハ採用スヘキモノニアラストス依テ本件申請ハ之ヲ却下ス



民



總目録  
民法

河川ノ流水ヲ専用スル權ヲ有スル者ハ其川床モ亦使用スル權アル事……………二一  
流水支障ノ工事ヲ爲ス者ニ對スル對岸者ノ權利ノ事……………二一  
公ノ役場ニ保存シアル圖書ノ證據力ノ事……………二六  
契約ノ履行期限經過後期間ヲ定メテ催告ヲ爲スモ合意上ノ延期ト爲スヲ  
得サル場合ノ事……………三〇  
雙務契約ノ解除ハ當然行ハルヘキモノニ非サル事……………三〇  
幼者ハ訴訟當事者タル能力アル事……………三〇  
地所質入書入規則第四條ノ意義ノ事……………三四  
權利ノ拋棄ハ推定セサル事……………三三  
共有者間共有物處分權ニ關スル事……………三三  
頼母子講世話人ノ責任ノ事……………三五  
家賃取得ノ權利カ當然其買主ニ歸屬スル場合ノ事……………四〇

倉庫會社ノ受托物品滅失ニ付賠償義務ノ事…………… 四  
 一成規ノ利子ナル文詞ノ解釋方法ノ事…………… 五  
 實父カ爲シタル幼年者ノ財産上ノ處分行爲ノ事…………… 六

民事訴訟法

控訴狀中判決ノ表示ノ事…………… 一  
 控訴審ニ於テ訴ノ原因ニ付キ爭アル場合ニ爲スヘキ判決ノ事…………… 一  
 第一審第二審ノ判決カ實體上ト形式上ト點ニ付キ各不當ナル場合ニ於テ  
 第二審裁判所カ爲スヘキ判決ノ事…………… 八  
 證據調ノ結果ニ付テ爲ス最終ノ辯論ハ判決ノ基本タル口頭辯論ナリトノ事…………… 四  
 鑑定ヲ爲シタルヲ以テ直ニ檢眞アリタルモノト爲スヲ得サル事…………… 九  
 競賣開始決定ノ後債權額減少シタル場合ニ決定ノ効力ニ關スル事…………… 六  
 檢眞ニ關スル中間判決ニ對シ不服申立方法ノ事…………… 五  
 一件記錄燒失ノ場合ニ於ケル違法攻撃者立證責任ノ事…………… 三  
 民事訴訟法中參考人ノ名稱ナキ事…………… 三

買戻期限内買戻ヲ出訴シ不適法トシテ訴ノ却下ヲ言渡サレタル者カ期限  
 後再訴スル場合ノ事…………… 七  
 認證シタル判決謄本ニ依リ作成シタル正本ノ送達ヲ受ケタル者不變期間  
 計算方ノ事…………… 七  
 口頭辯論期日ヲ適式ニ通知セサルコトヲ理由トスル抗告ノ事…………… 八

商法

商法實施前ニ解散シタル會社ノ殘務委員ノ權限ノ事…………… 六  
 手形ノ償還請求ニ付テノ通知ヲ特別代理人ニ爲スモ有効ナル事…………… 五  
 手形ノ償還請求通知ノ時期ハ法律上制限ナキ事…………… 五

刑法

刑法附則第五十九條但書ノ解釋ノ事…………… 七

裁判所構成法

總目錄

事件目錄

件名	關係事項	月判日決	番號	訴訟關係人	丁數
貸地引上并ニ附帶損害要償ノ件	判決ノ表示、訴ノ原因變更ノ事	一月五日	二八七號	上告人 小森岡 助外二名	二
管轄裁判所指令申請ノ件	管轄ノ指定	五月五日	申請三號	申請人 加藤雷三郎	八
立替金請求ノ件	一審判決ノ廢棄	五月五日	四一號	上告人 小林康任	二
水路專用權確認并新工事取除水路復舊工事請求ノ件	川床ノ使用權、對岸者ノ權利	六月五日	四一九號	上告人 坂田太兵衛外七十三名	二
地所有名義取消川原地復舊請求ノ件	公ノ役場ニ保存シアル圖書ノ證據力	八月五日	一三〇號	上告人 家坂清鶴	六
地所建物實買登記引渡請求ノ件	合意上ノ延期、雙務契約ノ解除、幼者ノ訴訟能力	十一月十五日	五二二號	上告人 水野安兵衛	三
不動産質權承諾請求ノ件	基本タル口頭辯論、地所書入質入規則四條ノ意義	十一月十五日	五二四號	上告人 宇野山 眞市外三名	三
貸金請求ノ件	鑑定、檢眞	十二月十五日	五號	上告人 小林又八郎	元
共葬墓地割當地侵害埋葬死屍取除請求ノ件	權利拋棄ノ推定、共有物ノ處分	十二月十五日	二〇號	上告人 脇坂伊之太	元
精算請求ノ件	頼母子講世話人ノ責任	五月十五日	三六一號	上告人 吉波久兵衛外一名	三
地所競賣手續取消請求ノ件	競賣開始決定	五月十五日	三七八號	上告人 中村岩太郎外二名	三
家賃金請求ノ件	家賃取得ノ權利	五月十五日	五一九號	上告人 山本庄太郎外二十七名	四

事件目錄

事件目録

寄託品取戻并損害要償ノ件	倉庫會社ノ火災、刑法附別第五十九條但書ノ解釋	五月十九日	四二五號	上告人 波多野 正兵衛
共有地分割請求ノ件	檢査ニ關スル中間判決	五月二十日	一四三號	被上告人 伊藤 治郎
貸金請求ノ件	「成規ノ利子」ノ解釋	五月廿一日	四二〇號	被上告人 岡田 元介
辨償金請求ノ件	商法實施前ニ解散シタル會社ノ發務委員	五月廿一日	一四號	被上告人 小田 倉後
株式引渡請求ノ件	一件記録ノ燒失、證人參考	五月廿一日	一一六號	被上告人 吉田 新三
田地買戻契約履行請求ノ件	買戻契約履行請求	五月廿五日	三六五號	被上告人 伊藤 九兵衛
地所取戻請求ノ件	實父ノ處分行爲	五月廿七日	三七二號	被上告人 小池 米造
關席判決故障申立却下命令ニ對スル抗告ノ件	認證シタル判決謄本	五月廿八日	一五號	被上告人 山澤 與一郎
約束手形金請求ノ件	手形ノ償還請求ノ通知	五月廿八日	一六五號	被上告人 清水 清之進
地所名前登記請求ノ件	不適式ノ口頭審論期日ノ通知	五月廿九日	抗三號	被上告人 池田 安太
				原告人 川入 半造

いろは索引

此索引ハ專ラ法律上ノ用語ニ依リ其音ヲ取テいろはノ順ニ從テ排列編纂ス止ムチ得サルニアラサレハ形容詞者クハ普通名詞ヲ用ヒス〇頭音ハ必スシモ字音假名遣ニ拘ハラズ人ノ通常音フ所ノ音聲ニ據ル例之ハいろはヲ入ルカカ如シ

[5]

一審判決ノ廢棄  
 第一審ニ於テ實體上ノ點ニ關シ訴テ不當ナリトシ第二審ニ於テハ形式上ノ點ヨリ訴テ不當ナリトスル場合ニ於テハ第一審判決ヲ廢棄シテ裁判ヲ爲スヘキモノトス  
 一件記録ノ燒失  
 一件記録燒失シ原審訴訟手續上ノ違法ヲ調査スル道ナキ場合ニ於テハ其違法ヲ攻撃スル者ヨリ之レカ立證ヲ爲サルヘカラス  
 判決ノ表示  
 民事訴訟法第四百一條第一號ニ所謂「判決ノ表示」ハ控訴狀中何レノ部ニ掲載スルモ妨ケナク又判決書ノ寫ヲ控訴狀ニ添附スルモ可ナリ  
 判決書ノ寫  
 (判決ノ表示)參看  
 賠償ノ義務  
 (倉庫會社ノ火災)參看  
 判決謄本  
 いろは索引

丁數  
八

[6]

(認證シタル判決謄本)參看  
 認證シタル判決謄本  
 民事訴訟法第四百三十一條ニ從ヒ認證シタル判決謄本ハ原本ニ代用セラレテ其効チ有ス故ニ其認證謄本ニ依リ作成シタル正本ヲ受ケタル者ハ之ニ依リテ不變期間ヲ計算スヘキモノトス  
 謄本  
 (認證シタル判決謄本)參看  
 特別代理人  
 (手形ノ償還請求ノ通知)參看  
 中間判決  
 (訴ノ原因變更ノ等)參看  
 地所書入質入規則四條ノ意義  
 明治六年第十八號布告地所書入質入規則第四條ハ質地ノ年限ヲ三ヶ年ニ限ル可キ旨訓示シタルニ止マリ其期限ヲ經過シタルモノハ質地ノ効チ失フヘシトノ制裁ヲ付シタル法意ニアラス

[ち]

[と]

いろは索引

〔り〕

流水専用権  
(川床ノ使用權)參看

利子  
(成規ノ利子)ノ解釋)參看  
履行請求  
(買戻契約履行請求)參看

〔か〕

川床ノ使用權  
河川ノ流水ニ付キ專用ノ權利ヲ有スル者ハ其流水使用上ニ付テハ川床モ亦之ヲ使用スルノ權アリ

鑑定  
鑑定ハ檢査ノ一方法ナルモ鑑定アリタルヲ以テ檢査アリタルモノト爲スヲ得ス

買戻契約履行請求

買戻契約期限内買戻ニ付キ出訴シタルモ形式上不適法トシテ却下セラレタル者ハ買戻期限經過後ト雖モ更ニ出訴スルヲ得ヘキモノトス

〔よ〕

幼者ノ訴訟能力

幼者ハ訴訟當事者タル能力ヲ有スルヲ以テ之ヲ對手トシテ起訴スルハ不法ニアラス

幼年者

二

老

二

二

元

三

三

三

三

三

三

二

〔九〕

(買入ノ處分行爲)參看

對岸者ノ權利  
水路ニ堤防ヲ築キ流水ヲ支フル如キ工事ヲ爲ストキハ對岸者ハ當然其取除ヲ請求スルコトヲ得ヘシ

頼母子講世話人ノ責任  
頼母子講ノ世話人ハ其講會ニ關シテ行フタル行爲ニ付キ法律上責任ヲ免ルルヲ得ス

雙務契約ノ解除  
雙務契約ハ當事者一方ノ義務不履行ノ爲メ當然解除セラレヘキモノニアラス判決ヲ以テ其解除ヲ認メシムルニ依リ始メテ解除ノ効ヲ生ス

訴訟當事者タル能力  
(幼者ノ訴訟能力)參看

倉庫會社ノ火災  
倉庫會社カ火災ニ因リ受託物品ヲ滅失シタルトキハ其火災ハ自己ノ過失ニアラサルヲ立證シ初メテ賠償ノ義務ヲ免ルルヲ得

圖書ノ證據力  
(公ノ役場ニ保存シアル圖書ノ證據力)參看

訴ノ原因變更ノ爭

家賃取得ノ權利  
(倉庫會社ノ火災)參看  
家賃取得ノ權利ハ特別ノ合意ナキトキハ其家屋ノ所有權移轉ノ日ヨリ當然買主ニ屬スヘキモノトス

形式上ノ點ニ於ケル訴ノ不當  
(一審判決ノ廢棄)參看

契約ノ解除  
(雙務契約ノ解除)參看

檢査  
(鑑定)參看

權利拋棄ノ推定  
權利ノ拋棄ハ法律上推定ヲ許サス

刑法附則第五十九條但書ノ解釋  
刑法附則第五十九條但書ハ倉敷料等ヲ領收シテ他人ノ物品ヲ保管スル營業者カ自己ノ過失ニ因リ火ヲ失シ其物品ヲ滅失セシメタル場合ニ適用スヘキモノニアラス

檢眞ニ關スル中間判決  
檢眞ニ關スル中間判決ハ直ニ確定スヘキモノニアラス故ニ之ニ對シテ不服ナルトキハ終局判決ノ控訴ト共ニ控訴審ノ判斷ヲ受ク

三

三

三

三

三

三

三

三

三

〔や〕

家賃取得ノ權利  
(倉庫會社ノ火災)參看  
家賃取得ノ權利ハ特別ノ合意ナキトキハ其家屋ノ所有權移轉ノ日ヨリ當然買主ニ屬スヘキモノトス

形式上ノ點ニ於ケル訴ノ不當  
(一審判決ノ廢棄)參看

契約ノ解除  
(雙務契約ノ解除)參看

檢査  
(鑑定)參看

權利拋棄ノ推定  
權利ノ拋棄ハ法律上推定ヲ許サス

刑法附則第五十九條但書ノ解釋  
刑法附則第五十九條但書ハ倉敷料等ヲ領收シテ他人ノ物品ヲ保管スル營業者カ自己ノ過失ニ因リ火ヲ失シ其物品ヲ滅失セシメタル場合ニ適用スヘキモノニアラス

檢眞ニ關スル中間判決  
檢眞ニ關スル中間判決ハ直ニ確定スヘキモノニアラス故ニ之ニ對シテ不服ナルトキハ終局判決ノ控訴ト共ニ控訴審ノ判斷ヲ受ク

三

三

三

三

三

三

〔の〕

公ノ役場ニ保存シアル圖書ノ證據力  
公ノ役場ニ保存シアル圖書ト雖モ概シテ完全ノ證據力ヲ有セス故ニ下調等ニ屬シ未ダ完備セサルモノニ對シテハ裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ其効力ノ有無ヲ判スルコトヲ得

管轄ノ指定  
裁判所構成法第十條一項ニ所謂關係アル各裁判所トハ管轄ノ指定ヲ受クルニ付キ關係ヲ有スル裁判所ヲ指稱シタルモノニシテ既ニ裁判ヲ爲シタル裁判所ヲ指稱セルモノニ非ス

火災  
いろは索引

〔ろ〕

控訴審ニ於テ訴ノ原因ヲ變更シタルヤ否ニ付キ爭ヲ主シタルトキハ中間判決ヲ爲スカ若クハ終局判決ヲ以テ本案判決ト共ニ之カ判斷ヲ爲サルヘカラス

訴ノ不當  
(一審判決ノ廢棄)參看

能力  
(幼者ノ訴訟能力)參看

公ノ役場ニ保存シアル圖書ノ證據力  
公ノ役場ニ保存シアル圖書ト雖モ概シテ完全ノ證據力ヲ有セス故ニ下調等ニ屬シ未ダ完備セサルモノニ對シテハ裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ其効力ノ有無ヲ判スルコトヲ得

管轄ノ指定  
裁判所構成法第十條一項ニ所謂關係アル各裁判所トハ管轄ノ指定ヲ受クルニ付キ關係ヲ有スル裁判所ヲ指稱シタルモノニシテ既ニ裁判ヲ爲シタル裁判所ヲ指稱セルモノニ非ス

火災  
いろは索引

控訴審ニ於テ訴ノ原因ヲ變更シタルヤ否ニ付キ爭ヲ主シタルトキハ中間判決ヲ爲スカ若クハ終局判決ヲ以テ本案判決ト共ニ之カ判斷ヲ爲サルヘカラス

訴ノ不當  
(一審判決ノ廢棄)參看

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

二

〔ふ〕

ルヲ得ヘキモノトス  
不變期間ノ計算  
(認證シタル判決附本)參看

〔こ〕

控訴狀

(判決ノ表示)參看

合意上ノ延期

契約ノ履行期限經過後單ニ期間ヲ定メテ催  
告ヲ爲シタル一事ヲ以テ合意上ノ延期ト爲  
スヲ得ス

控訴審ノ判斷

(檢算ニ關スル中間判決)參看

口頭辯論期日ノ通知

口頭辯論期日ヲ適式ニ通知セサルヲ理由ト  
スル抗告ハ民事訴訟法第四百五十五條ニ適  
合セサルヲ以テ抗告ヲ許スヘキ者ニアラス

抗告

(口頭辯論期日ノ通知)參看

延期

(合意上ノ延期)參看

堤防

(對岸者ノ權利)參看

手形ノ償還請求ノ通知

手形ノ請求ニ付キ爲ス處ノ通知ハ民事

〔さ〕

訴訟法ニ依リ任命セラレタル特別代理人ニ  
爲スモ有効ナリトス  
手形償還請求ノ通知ハ拒證書作成通知後何  
時ニテモ爲スコトヲ得

催告

(合意上ノ延期)參看

最終ノ辯論

(基本タル口頭辯論)參看

債權額ノ減少

(競賣開始決定)參看

參考人

(證人)參看

財産上ノ處分行爲

(實父ノ處分行爲)參看

基本タル口頭辯論

證據調ノ結果ニ付テ爲ス最終ノ辯論ハ民事  
訴訟法第二百三十條ニ所謂基本タル口頭辯  
論ナリトス

共有物ノ處分權

共有者ノ一人カ其買受ケタル共有物ノ代價  
ヲ支拂ハサルモ他ノ共有者ハ隨意ニ其共有  
物ヲ處分スルノ權利ナシ

〔じ〕

競賣開始決定

競賣開始決定後其債權額ノ幾部減少スルモ  
之カ爲メ決定ノ全部カ其効力ヲ失フモノニ  
アラス

記録ノ燒失

(一件記録ノ燒失)參看

終局判決

(訴ノ原因變更ノ争)參看

實體上ノ點ニ於ケル訴ノ不當

(一審判決ノ變更)參看

使用權

(川床ノ使用權)參看

證據調ノ結果

(基本タル口頭辯論)參看

質地

(地所書入質入規則四條ノ意義)參看

處分權

(共有物ノ處分權)參看

受託物品ノ滅失

(倉庫會社ノ火災)參看

失火

(刑法附則五十九條但書ノ解釋)參看

いろは索引

商法實施前ニ解散シタル會社ノ

殘務委員

商法實施前ニ解散シタル會社ノ殘務委員ハ  
商法ニ於ケル法人會社ノ清算人ト同一ノ任  
務アルモノニ付キ其社團代表ノ權利ハ之ヲ  
認許セサルヘカラス

社團代表權

(商法實施前ニ解散シタル會社)參看

燒失

(一件記録ノ燒失)參看

證人

民事訴訟法中參考人ノ名稱ナク唯宣誓ノ上  
陳述スル者ト然ラサル者トノ區別アルノミ  
故ニ其資格ニ於テハ共ニ證人ト名稱スヘキ  
モノトス

實父ノ處分行爲

實父カ幼年者ノ利益保護ノ爲メ爲シタル財  
産上ノ處分行爲ハ其實父カ後見人タルト否  
トニ拘ハラヌ幼年者ノ爲メニ効力ヲ有ス

處分行爲

(實父ノ處分行爲)參看

償還請求ノ通知

いろは索引

[せ]

専用権  
(手形ノ償還請求ノ通知) 参看

(流水専用権) 参看

世話人ノ責任

(親母子講世話人ノ責任) 参看

「成規ノ利子」ノ解釋

「成規ノ利子」トハ利息制限法ニ定ムル制限ヲ超過セサル最高ノ利子ヲ指稱スルヲ以テ

普通一般ノ解釋トス

清算人

(商法實施前ニ解散シタル會社) 参看

水路

(對岸者ノ權利) 参看

推定

(權利拋棄ノ推定) 参看

[す]

二

五

五

六

二

三

六

法 文 表

民事訴訟法

二二七條

二二二條

三九七條

四〇一條

四三一條

四五五條

商法

七八一條

刑法附則

五九條

裁判所構成法

一〇條

法 文 表

明治六年十八號布告四條.....二四

丁  
敷

一

二四

五一

一

七三

八〇

七五

四七

一

月日目錄

判決月日	番號	判決結果	原控訴院	丁數
五月一日	二八七號	破毀	廣島	一
五月五日	申請三號	却下	東京	五
五月五日	四一一號	破毀	名古屋	八
五月六日	四一九號	破毀	東京	二
五月八日	一三〇號	棄却	東京	六
五月十一日	五一二號	破毀	名古屋	〇
五月十一日	五二四號	棄却	大阪	四
五月十二日	五號	破毀	大阪	元
五月十三日	二〇號	棄却	大阪	三
四月十五日	三六一號	破毀	宮城	三
五月十五日	三七八號	棄却	宮城	五
五月十五日	五一九號	破毀	大阪	四
五月十九日	四二五號	破毀	大阪	七

月日目錄

判決結果

原控訴院

丁數



月日目錄

五月二十日	一四三號	棄却	函館	五
五月二十一日	四二〇號	棄却	函館	五
五月二十一日	一四號	破毀	東京	六
五月二十一日	一一六號	棄却	大阪	六
五月二十五日	三六五號	破毀	大阪	七
五月二十七日	三七二號	破毀	東京	七
五月二十八日	抗告一五號	棄却	東京	七
五月二十八日	一六五號	棄却	東京	七
五月二十九日	抗告一三號	棄却	長崎	八

合計 二十二件 却下 十一件  
 破毀 十一件

人名音字目錄

人名	番號	原控訴院	丁數
[シ] 家 坂 僂對金井清	一三〇號	東京	一六
伊藤治郎助對救惣七	一四三號	函館	一五
伊藤九兵衛			一三
池田安 太			一五
六本木鐵平			一六
[ハ] 波多野正兵衛對安藤行政	四二五號	大阪	一七
原田元 貞對岡田元介	四二〇號	函館	一七
[ワ] 脇阪伊之太對笹井和三郎	二〇號	大阪	一三
[カ] 加藤雷三郎	申請三號	東京	一五
金井 清			一六
河野マサノ對宇山貞市外三名	五二四號	大阪	一四
川人半 造	抗告一三號	長崎	一八〇

人名音字目錄

[よ]	横井善三郎 <small>被上告人</small> .....	三六一號	宮城	八
	吉福 德對斯波久兵衛外一名.....	一一六號	大阪	三
	吉田新三郎對伊藤九兵衛.....	二一六號	大阪	三
[た]	田中銀藏 <small>被上告人</small> .....	二七八號	宮城	六
[な]	中村岩太郎外二名對厨川善助.....	二七八號	宮城	六
[う]	宇山貞市外三名 <small>被上告人</small> .....	二七八號	宮城	六
[れ]	上神モト <small>被上告人</small> .....	二七八號	宮城	六
	岡田元介 <small>被上告人</small> .....	一四號	東京	六
	小田倉俊對田中銀藏.....	一四號	東京	六
[く]	熊澤惠左衛門 <small>被上告人</small> .....	一四號	東京	六
	厨川善助 <small>被上告人</small> .....	一四號	東京	六
[や]	山本庄太郎外二十七名對鈴木善七.....	五一九號	大阪	四
	藪物七 <small>被上告人</small> .....	五一九號	大阪	四
	山澤與一郎 <small>抗告人</small> .....	抗告一五號	東京	三
[こ]	小出戒吾對森岡峰助外二名.....	二八七號	廣島	一

[あ]	小林康 任對横井善三郎.....	四一一號	名古屋	八
	小林又八郎對熊澤惠左衛門.....	五號	大阪	二
	小池米造對六本木鐵平.....	三七二號	東京	六
	青山トキ外七十五名 <small>被上告人</small> .....	三七二號	東京	六
	安藤行政 <small>被上告人</small> .....	三七二號	東京	六
[さ]	阪田太兵衛外七十三名對青山トキ外七十五名.....	四一九號	東京	二
	笹井和三郎 <small>被上告人</small> .....	四一九號	東京	二
[み]	水野安兵衛對宮田フミ.....	五一二號	名古屋	三
	宮田フミ <small>被上告人</small> .....	五一二號	名古屋	三
[し]	斯波久兵衛外一名 <small>被上告人</small> .....	五一二號	名古屋	三
	清水清之進對池田安太.....	一六五號	東京	七
[も]	森岡峰助外二名 <small>被上告人</small> .....	一六五號	東京	七
[す]	鈴木善七 <small>被上告人</small> .....	一六五號	東京	七
	杉木徳左衛門對上神モト.....	三六五號	大阪	三

# 大審院民事判決錄

第二輯 第五卷

## ○貸地引上并ニ附帶損害要償ノ件

明治二十八年第二百八十七號  
明治二十九年五月一日第二民事部判決

### ○判決要旨

一 民事訴訟法第四百一條第一號ニ所謂判決ノ表示ハ控訴狀中何レノ部ニ掲載スルモ妨ケナシ又判決書ノ寫ヲ控訴狀ニ添附スルモ可ナリ(第一輯第五卷二十八號第六十六號判決參照)

(參照) 控訴ノ提起ハ控訴狀ヲ控訴裁判所ニ差出シテ之ヲ爲ス此控訴狀ニハ左ノ諸件ヲ具備スルコトヲ要ス第一、控訴セラル、判決ノ表示(民事訴訟法第四百一條第一號)

一 控訴審ニ於テ訴ノ原因ヲ變更シタルヤ否ニ付キ爭ヲ生シタルトキハ中間判決ヲ爲スカ若シハ終局判決ヲ以テ本案判決ト共ニ之カ判斷ヲ爲サ、ルヘカラス  
(以上判旨第一四五點)

(參照) 各箇ノ獨立ナル攻撃若クハ防禦ノ方法又ハ中間ノ爭カ裁判ヲ爲スニ然スルトキハ中間判旨ヲ以テ裁判ヲ爲スコトヲ得(民事訴訟法第二百二十七條)

判決ノ表示○訴ノ原因變更ノ爭

判決ノ表示〇訴ノ原因變更ノ争

第一審 廣島地方裁判所 第二審 廣島控訴院

上告人 小出 戒吾 訴訟代理人 守屋 此助  
被上告人 森岡 峰助 訴訟代理人 岡崎 正也

右當事者間ノ貸地引上并ニ附帶損害要償事件ニ付廣島控訴院カ明治二十八年五月七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廣島控訴院ニ差戻ス

理由

上告第一點ハ原裁判所ハ上告人カ第二審ニ至リ訴ノ原因ヲ變更シタリト認メラレ控訴審ニ於テハ訴ノ原因ノ變更ヲ許サルコトハ民事訴訟法第四百十三條ノ規定スル所ナリトノ理由ニ由リ職權ヲ以テ上告人カ爲シタル貸地引上及其附屬物品引上ノ訴ヲ却下セラレタリ然レトモ上告人ニ於テ更ニ訴ノ原因ヲ變更爲シタリトスルモ訴ノ原因變更ヲ許サル旨ノ中間判決ヲ爲シ而シテ最初ノ訴ノ原因ニ付辯論セシメサルヘカラス若シ最初ノ辯論ヲ拒ムトキハ出席者ト見做シ始メテ民事訴訟法第四百二十九條及第二百五十條ニ從ヒ判決スヘキモノニシテ直チニ訴ヲ却下スヘキモノニ非ス即チ同法第四百十三條ニモ訴ノ變更ヲ許サストノミアリテ直チニ訴ヲ却下スヘシトノ規定ナキヲ以テ知ルヘシ然ルニ右ノ如ク判決セラレタルハ不法ナリト云

同第四點ハ民事訴訟法第四百十三條ハ訴ノ變更ヲ許サストノ規定ニ過キス故ニ原裁判所ニ於テ説明セラレタル如ク上告人カ第二審ニ至リ訴ノ原因變更ヲ爲シタリト假定スルモ之レヲ許サストノ中間判決ヲ爲シ尙最初ノ訴ニ基キ辯論ヲ爲サシメサルヘカラス若シ控訴審ニ於テ裁判セラレシ如ク最初ノ訴ヲ却下センカ第一審ノ訴ニ對シ下シタル判決ヲ理由ナクシテ廢棄シタルモノト云ハサルヘカラス然ルチ何等ノ理由モ附セス終局判決ヲ以テ却下セラレタルハ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ該當シタル不法ノ判決ナリト云ヒ同第五點ハ控訴人ノ控訴狀ニハ明治二十八年二月二十五日廣島地方裁判所民事部ニ於テ言渡レサタル別紙一部判決ニ對シ控訴ストノミアリテ判決ノ表示ナキ控訴狀ナルヲ以テ民事訴訟法第四百一條ノ方式ヲ缺キタル無効ノ控訴狀ナリ蓋シ別紙一部判決トアレトモ第四百一條第二號ニ控訴狀ニハ左ノ諸件ヲ具備スルコトヲ要ストアルニ依リ別紙ヲ以テ控訴狀ニ添付シタリトモ尙無効ナリト云ハサルヘカラス又控訴狀ノ表紙ノ裏面ニ第一審廣島地方裁判所明治二十七年(ア)第一三一號明治二十八年二月二十五日判決トアレトモ是レ亦控訴狀トアル部分ニ記載セシモノニアラサルヲ以テ無効ナリ是等ノ點ニ付テハ原裁判所ニ於テ上告人ハ陳述ヲ爲スヘキ見込ナリシ處一定ノ申立ヲ終ルヤ否引續キ被上告人ヨリ控訴ノ趣意ヲ述ヘンコトヲ申立裁判長之レヲ許サレタルニ因リ後段ニ讓リタル處豈計ランヤ職權ヲ以テ訴ノ原因變更云々ヲ評議スル旨ヲ告ケ閉廷セラレ遂ニ辯論シ得サリシト雖モ此點ニ付テハ民事訴訟法第四百十九條ニ從ヒ假令上告人ニ於テ陳述セサルモ裁判所ハ第一ニ職權ヲ以テ調査セラルヘキ筈ナルニ之レヲ爲サトリシハ

判決ノ表示〇訴ノ原因變更ノ争

判旨第一四  
五點

不法ナリト云フニ在リ○以上ノ論告ニ就テ之ヲ審按スルニ民事訴訟法第四百一條第一號ニ所謂控訴セラルル判決ノ表示トハ畢竟如何ナル訴訟事件ノ第一審判決ニ對スル攻撃ナルヲ知ラシムルニ足ル可キ表示ハ外ナラズ故ニ法律上特ニ指示セラレタル一定ノ書式ナキ限リハ控訴狀中何レハ處ニ掲載スルモ固ヨリ妨ナク又其表示ハ必スシモ控訴狀中ニ之ヲ掲ケルヲ要セズ判決ノ寫ヲ控訴狀ニ添附スルモ可ナリトス本件ニ付被告上告人カ原裁判所ニ提出シタル控訴狀中其表紙ノ裏面ニ第一審廣島地方裁判所明治二十七年(ア)第一三一號明治二十八年二月二十五日判決トアルコトハ已ニ上告人ノ明言スル所ナリ然ラハ則チ此控訴狀ノ記事ニ依ルモ前掲法條ニ所謂控訴セラルル判決ノ表示ヲ缺クモノト謂フ可カラス況ンヤ右廣島地方裁判所ノ判決正本寫ハ控訴狀ト共ニ提出セラレテ一件記録中ニ現存スルノミナラス尙ホ其控訴狀中明治二十八年二月二十五日廣島地方裁判所民事部ニ於テ言渡サレタル別紙一部判決ニ對シ控訴スト明記シアルニ於テオヤ旁以テ民事訴訟法第四百一條ノ方式ヲ缺キタル無効ノ控訴ナリトノ論告ハ其理由ナリトス然レトモ民事訴訟法第四百十三條ニハ單ニ訴入變更ハ相手方ハ承諾アルトキト雖モ之ヲ許サストアルノミ今此規定ニ依レハ控訴審ニ於テ訴入原因ハ變更ヲ許サハルハ言ヲ候タスト雖モ控訴審ニ於テ訴入原因ヲ變更スルト否トハ已ニ受ケタル第一審判決ニ毫モ影響ヲ及ホス可キ理ナク又原判決ハ既示スル如ク縱令被告控訴人カ訴入原因ヲ變更スルモ之レカ爲メ控訴人ヨリ適法ニ提起セラレタル控訴ハ自然消滅ニ歸スヘキ理ナシトス故ニ本案判決以前ニ在リテ被告控訴人カ訴入原因ヲ變更シタルハ否ハ點ニ付争ヲ生シタル場合ニハ

須ラク此中間ニ於ケル争カ裁判ヲ爲スニ然スルトキハ同法第二百二十七條ノ規定ニ從ヒ中間判決ヲ爲スガ若クハ進ンテ本案ニ入り終局判決ヲ以テ本案判決ト共ニ此争點ニ對スル判斷ヲ爲シハル可カラス然ルニ原裁判所ハ單ニ被告控訴人カ訴入原因ヲ變更セシ事實ノミヲ認メ此形式上ノ違法アリトテ開席判決ト共ニ證モ之レニ關係ナ有セサル第一審ニ於ケル實體上ノ一分判決ヲ廢棄シ而シテ終局判決ヲ以テ本件貸地及ヒ其附屬物品引上ノ訴ハ之ヲ却下スト言渡シタルハ即チ訴訟手續上違法ノ判決タルヲ免レンス既ニ此點ニ付原判決ヲ破毀スル上ハ爾餘ノ論告ニ對シ一々説明ヲ與フルノ要ナシ

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

○管轄裁判所指定申請ノ件

明治二十九年申請第三號  
明治二十九年五月五日第二民事部決定

○決定要旨

一 裁判所構成法第十條一項ニ所謂關係アル各裁判所トハ管轄ノ指定ヲ受クルニ

管轄ノ指定

管轄ノ指定

六

付キ關係ヲ有スル裁判所ヲ指稱シタルモノニシテ既ニ裁判ヲ爲シタル裁判所ヲ指稱セルモノニ非ス

(参照) 法律ヲ以テ特定シタルモノヲ除ク外左ノ場合ニ於テ適當ノ申請アルキハ關係アル各裁判所ヲ併セテ之ヲ管轄スル直近上級ノ裁判所ハ何レノ裁判所ニ於テ本件ヲ裁判スルノ權アルヤヲ裁判ス(裁判所構成法第十條一項)

原裁判所 東京控訴院

申請人 <sup>加藤三郎</sup> 多羅尾光應 訴訟代理人 長谷川吉次

右申請人ハ民事訴訟法第二十七條ノ規定ニ從ヒ管轄裁判所ノ指定ヲ申請シタリ

決定

本件管轄裁判所指定ノ申請ハ之ヲ却下ス

理由

本件申請ノ要旨ハ申請人ハ執達吏館谷鐵太郎ニ係リ不當渡金返還請求ノ訴ヲ東京地方裁判所ニ提起シ第一審ニ於テハ管轄ニ付キ異議ナク本案ノ裁判ヲ受ケ申請人ノ勝訴ニ歸シタルモ鐵太郎ヨリ控訴ヲ爲シ第二審ニ至リ本件ハ民事訴訟法第五百四十四條ニ依リ麹町區裁判所ノ專屬管轄ニ屬スヘキモノナリトノ抗辯ヲ爲シ東京控訴院モ亦其抗辯ヲ相當ト認メ管轄違ノ判決ヲ言渡シタリ而シテ其判決確定シタルニ依リ之ニ基キ同事件ヲ麹町區裁判所ニ起訴シタルニ該區裁判所ニ於テハ民事訴訟法第五百四十四條ニ該當スヘキ事件ニアラストシ申請人ノ訴ヲ

却下ニ相成リ其判決モ亦確定セリ茲ニ於テ申請人ハ本案ニ付キ裁判ヲ受クヘキ管轄裁判所タルヘキモノナキニ至リシ故民事訴訟法第二十七條ノ規定ニ從ヒ管轄裁判所ノ指定ヲ申請スト云フニ在リ○依テ按スルニ申請人ハ訴ニ付テハ東京控訴院ハ東京地方裁判所ノ權限ニ非スト判決シ麹町區裁判所ハ自己ノ權限ニ非スト判決シ其二個ハ判決確定シタルモ該訴ハ東京地方裁判所及ヒ麹町區裁判所中ハ一ニ於テ裁判權ヲ行フヘキモノタルニ依リ裁判所構成法第十條第四號ニ所謂二以上ノ裁判所權限ヲ有セストハ確定判決云々其裁判所ハ一ニ於テ裁判權ヲ行フヘキトアルニ該當シ管轄裁判所ノ指定ヲ申請シ得ヘキモノナリト雖トモ然レトモ該法條第一項ニ所謂關係アル裁判所トハ管轄ノ指定ヲ受ルニ付キ關係アル裁判所ヲ指シタルモノニシテ既ニ裁判ヲ爲シタル裁判所即東京控訴院ハ如キモノヲ指シタルニ非ス而シテ本付ニ付テハ其裁判所ハ東京地方裁判所ト麹町區裁判所ニ外ナラサルヲ以テ併セテ之ヲ管轄スル直近上級ノ裁判所ナルモノハ即チ東京控訴院ナリトス故ニ本件指定ハ同院ニ申請スヘキ筋ニシテ本院ニ申請スヘキ限リニ非ス依テ本件申請ヲ却下スルモノナリ

管轄ノ指定

七

○立替金請求ノ件

明治二十八年第四百十一號  
明治二十九年五月五日第一民事部判決

○判決要旨

一 第一審ニ於テ實體上ノ點ニ關シ訴ヲ不當ナリトシ第二審ニ於テハ形式上ノ點ヨリ訴ヲ不當ナリトスル場合ニ於テハ第一審判決ヲ廢棄シテ裁判ヲ爲スヘキモノトス(判旨第一二三點)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 小林康任 訴訟代理人 松田道夫 岡村輝彦

被告上告人 横井善三郎 訴訟代理人 菊地侃二

右當事者間ノ立替金請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治二十八年七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告上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ本院ニ於テ判決スル左ノ如シ

第一審ノ判決ヲ廢棄シ本件ノ訴ハ之ヲ却下ス上告ニ係ル訴訟費用ハ被告上告人之ヲ負擔シ其他ノ費用ハ上告人ノ負擔タル可シ

理由

上告論旨第一點ハ原院ノ判決ハ被告上告人(被控訴人)等ハ本校ヲ代表シ訴ヲ受ケル資格ナキヲ以テ上告人ハ同人等ニ係リ本訴ノ請求ヲ爲スハ其當ヲ得ストノ理由ヲ以テ控訴ヲ棄却シタリ然ルニ第一審裁判所カ上告人(原告)ニ敗訴ノ言渡ヲ爲シタルハ被告上告人ハ本訴ヲ受ケル資格ノ有無ニ對シ判決ヲ爲シタルニアラスシテ被告上告人等ハ上告人ニ對シ校債ノ義務ヲ免レ返證ヲ受ケタルモノト認ムレハ上告人ニ於テ之レヲ請求スルハ不當ナリト云フニ在リ去レハ假令原院ニ於テ被告上告人等ハ本訴ヲ受ケルノ資格ナキモノト認定シ控訴理由ナキモノトスルモ宜シク第一審判決ヲ廢棄シ而シテ控訴ヲ棄却セサルヘカラス何トナレハ第二審ニ於テ其資格ナキモノトスレハ第一審ニ於ケルモ亦然リトセサルヘカラス然ラサレハ第二審ニ於テハ本訴ヲ受ケル資格ナキ者トシテ控訴ヲ棄却シ第一審ニ於テハ資格アル者トシテ敗訴ヲ言渡シ資格上二個ノ判決相抵觸スルノミナラス第一審判決ニシテ確定スルトキハ上告人ハ被告上告人外ノ有資格者ニ對シテ更ニ訴ヲ起スコトヲ得サルニ至ルヘケレハナリ然ルニ原院カ上告人ノ控訴ヲ棄却シタルノミニシテ第一審判決ヲ廢棄セサルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ同第二點ハ原院判決ノ理由ニ於テ被告上告人等(被控訴人)ハ本校ヲ代表シ訴ヲ受ケルノ資格ナキコトヲ説明シタルハ第一審判決ヲ廢棄スルニハ或ハ適當ナリト云フヲ得ヘキモ之レヲ以テ其判決主文ノ如ク控訴ヲ棄却スルノ理由ト爲スニ足ラス是レ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ違背シ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

同第三點ハ原院ハ被控訴人(被告上告人)ヨリ主張シタル妨訴ノ抗辯ヲ採用シ被控訴人(被告上告人)ハ

一審判決ノ廢棄

本件ノ對手者タルヘキ資格ナキモノト爲シ控訴棄却ノ判決ヲ與ヘタルハ民事訴訟法第四百十四條第一項ニ背反シタルモノナリ何トナレハ第二審ニ至テハ一般ニ原告若クハ被告ヨリ妨訴ノ抗辯ヲ主張スルヲ得ス只例外トシテ同條同項ノ制限條件ヲ具備シタル場合ニ之ヲ主張スルニトナリ許サルノミ然ルニ原院ハ其非例外ナル右妨訴抗辯ヲ採用シタルハナリ而シテ原院カ此ノ如キ判決ヲ與ヘタルハ原院自身カ其職權上必要トシテ右資格ノ有無ヲ調査シタル結果ニ非ラスシテ當事者ヨリ妨訴抗辯ヲ主張スルトキハ訟審級ノ程度如何ヲ問ハス必ス先ツ之カ調査ヲ爲サルヲ得サルモノト誤解シタルニ外ナラス其証左ハ一ニ被控訴人ヨリ主張シタル妨訴抗辯ニ基キ辯論ノ開始進行ヲ爲シタルモ事實(當時ノ口頭辯論調書)ニ徴シテ疑ナキ所ナリト云フニ在リ

判旨第二三點

依テ第一點ヲ按スルニ第一審ニ於テ實體上ノ點ニ關シテ訴ヲ不當ナリトシ第二審ニ於テハ實體上ノ點ニ關セシ形式上ノ點ヨリシテ訴ヲ不當ナリトスルトキハ此二個ノ判決ハ共ニ訴ヲ不當ナリトスル裁判ナレトモ判決ノ趣旨ハ各々ニ異ニスルモノナレハ斯ル場合ニ控訴ヲ棄却スル判決ヲ爲セハ第二審判決ノ趣旨ニ副ハサル實體上ノ點ニ係ル第一審判決ヲ確定セシムル不都合ハ結果生スルニ因リ第一審判決ヲ廢棄シテ裁判ヲ爲スヲ以テ相當トス故ニ本件ノ如キ第一審ニ於テ上告人ノ請求ヲ不當ナリト爲ス實體上ノ點ニ關スル裁判ヲ爲シ原院ニ於テハ請求ノ當否ニ關セス被告上告人カ訴ヲ受クル資格ナキコトヲ認メ訴ヲ不當ナリト爲ス形式上ノ點ニ係ル裁判ヲ爲ス場合ニハ第一審判決ヲ廢棄シ裁判ヲ爲スヘキニ原判決茲ニ出テス控訴ヲ棄却シ

タルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ニシテ破毀ヲ免カレサルモノトス而シテ被告上告人カ唯名古屋大谷派本願寺別院大谷派普通學校會計事務ヲ監督スルニ止マリ同校ヲ代表シテ訴ヲ受クル資格ナキコトハ原判決ノ確定シタル事實ニ依リ明カニシテ被告上告人カ右資格ヲ有セサル以上ハ本訴ハ其當ヲ得タルニ非サルヲ以テ之ヲ却下スヘキモノトス然レハ最早事實裁判所ヲシテ確定セシム可キ事實ナキニ依リ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ則リ原判決ヲ破毀シ同法第四百五十一條第一項ニ從ヒ本院ニ於テ主文ノ如ク判決ス但シ前掲理由ニ因リ原判決ヲ破毀スル以上ハ自餘ノ上告論旨ニ對シ一々説明ヲ與フルノ要ナキモノトス

○水路專用權確認并新工事取除水路復舊工事請求ノ件

明治二十八年第四百十九號  
明治二十九年五月六日第二民事部判決

○判決要旨

一 河川ノ流水ニ付キ專用ノ權利ヲ有スル者ハ其流水使用上ニ付テハ川床モ亦之ヲ使用スルノ權アリ

川床ノ使用權○對岸者ノ權利



一 水路ニ堤防ヲ築キ流水ヲ支フル如キ工事ヲ爲ストキハ對岸者ハ當然其取除ヲ請求スルコトヲ得可シ(以上判旨第一二三點)

第一審 長野地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人

坂田太兵衛  
外七十一名  
小山善助  
外二名

訴訟代理人 城下一敷馬

被上告人

青山トキ  
外一新作

訴訟代理人 宮古啓三郎

右當事者間ノ水路專用權確認并新工事取除水路復舊工事請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十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

上告第一點ハ流水ノ專用權アル以上ハ其水ノ流下スル地盤モ川床トシテハ之ヲ專用スル權利アルコト普通ノ法理ニ照ラシテ明ナルニ原判決ニ於テ水ノ使用權ヲ認メテ川床ノ專用權ナシト判定セラレタルハ違法ナルノミナラス其結果被上告人ノ所爲ハ犯權ト云フヲ得スト判定シタルニ至テハ益不法ノ裁判ナリト云ヒ其第二點ハ原判文ニ曰ク堤防取除水路復舊ノ當否ヲ審案

スルニ既ニ水路ニシテ被控訴人ニ專用權ナキ以上ハ被控訴人カ本請求ノ一トセル控訴ハ犯權ノ所爲アリトノ點ハ不當ナルコト明瞭ナルヘント已ニ第一點ニ論スル如ク水路專用ノ權利ナシトノ判旨不法ナル以上ハ此判定モ亦隨テ不法ヲ免レサルナリ尙ホ水路專用權ヲ度外ニ措テ之ヲ考フルモ已ニ流水ノ全部上告人等ノ專用權ヲ有スル所ナルカ故ニ其水ノ自然流下ハ何人ト雖モ之ヲ妨害ス可ラス是レ普通ノ理ナリ若シ被上告人ニシテ此流下ヲ變動セシムヘキ性質ノ工事ヲ爲サントセハ權利者タル上告人ノ承諾ヲ受クヘキニト當然ノ理ナルニ其茲ニ出テサルハ上告人ノ權利ヲ侵犯シタルモノタルコト明ナリ原院カ此法則ヲ適用セス上告人ノ主張ヲ不當トシタルハ不法ノ裁判ナリト云ヒ其第三點ハ原判文ニ被控訴人ハ河岸ニ工事ヲ施スニハ對岸者ノ承諾ヲ必要トスルハ我國一般ノ慣習ナリト云フモ斯ル一般ノ慣習ナルコトハ當院ノ公知セサル處ナリト判示セリ夫レ平野ノ間ヲ流ルル河川ニ在テ一方ノ河岸ニ些少ノ工事ヲ施ストキハ之カ爲メニ水勢ノ變更ヲ來タシ對岸地ニ危害ヲ及ホスコト常時ニ於テ尙ホ然リ若シ一朝滿水若クハ洪水ニ至ラハ其害ハ實ニ大ナリ況ンヤ本件流水ノ如ク急激ノ山川ニ至テハ其對岸ニ來タスヘキ損害ハ名狀シ難キモノアリ是ヲ以テ凡ソ水流ニ關スル工事ハ皆對岸地ニ於テ承諾アルニ非サレハ之ヲ爲スヘカラサルハ我邦一般ノ慣習ナルコト今特ニ喋々ヲ俟タス況ンヤ本件ノ流水ハ山間ノ小流ニシテ全ク上告人等カ專用ノ權利アル所ノモノナリ此場合ニ於テ上告人等ノ承諾ナク水流ヲ變更セシムヘキ性質ノ工事ヲ被上告人等カ專行シタルハ益不法ニシテ我邦古來ノ慣行ト普通ノ法理トハ決シテ此ノ如キ工事ヲ正當ナリト爲スモノニ非ス

三點第二

且ツ上告人ハ被上告人カ河岸ニ工事ヲ施コシタリト主張セシニ非ス河流中即水ノ流域タル河床ニ工事ヲ施コシタルコトヲ主張シ其不法ヲ争ヘリ是レ訴狀第一審判決原院判決ノ事實ノ據示ニ依リテ明ナリ然ルニ原院ハ河岸ニ工事ヲ施スニハ對岸者ノ承諾ヲ要スル慣習ナシトノ理由ヲ以テ上告人ノ請求ヲ排斥セラレタリ是レ請求ノ原因タル點ニ付テ判決ヲ與ヘス上告人ノ訴旨ニ副ハサル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ上告人ニ於テ本訴谷川ハ上流分水以下ハ流水ニ對シ之ヲ專用スル權利アル以上ハ其流水使用上ニ付テハ水路即チ川床ニモ自ラ使用ハ權利アル下ハ事理ハ當然ナレハ擅ニ其水路ニ工事ヲ施シ流水ハ位地ヲ變更スル如キ行為ヲ爲シタルモノアラハ被上告人ノ證明ヲ要セス當然其取除ヲ請求シ得可キハ勿論ナリ又本件谷川ハ如キ水路ニ堤防ヲ築キ流水ヲ支ユルニ於テハ水勢激昂シ對岸ニ危害ヲ及ホス可キハ理ハ當サニ然ル可キ所ナルヲ以テ擅ニ斯ル工事ヲ施シタルモノアルトキハ對岸者ニ於テ當然其取除ヲ請求シ得ヘキハ亦論ヲ俟タサルナリ然ルニ原院裁判所ハ判決理由ノ第一項ニ於テ上告人ニ谷川八分ノ水ノ使用權アルコトヲ認メナカラ水ノ使用權アルノミヲ以テ其水ノ流下スル河床ヲモ專用スルノ權利アリト云フヲ得サル旨判定シ又假定ヲ以テ被上告人等カ堤防ヲ築キ谷川ノ水路ヲ變更シタル事實ヲ認メナカラ其第二項ニ於テ(本件第二請求ノ争點タル堤防取除水路復舊ノ當否ヲ審按スルニ既ニ水路ニシテ被控訴人ニ專用權ナキ以上ハ被控訴人カ本請求ノ原因ノ一トセル控訴人ニ犯權ノ所爲アリト點ハ不當ナルコト明瞭ナルヘシ云々然リ而シテ控訴人ノ堤防築造ノ爲メ水路ノ變更ヲ來タシ因テ以テ被控訴人ニ損害ヲ被ラシメタリト

セハ之レヲ救正ノ道アルヘキハ當然ナルモ被控訴人ハ單ニ損害ヲ被リタリトノミ主張シ如何ナル損害ヲ被リタルカナ詳ニセス又之ヲ證明セサルヲ以テ果シテ損害ヲ被リタリト認ムルヲ得ス云々隨テ本件堤防取除等ノ請求權ヲ徵スルコトナシトス)ト說明シ又其末段ニ於テ(被控訴人ハ河岸ニ工事ヲ施スニハ對岸者ノ承諾必要トスルハ我國一般ノ慣習ナリト云フモ斯ル一般ノ慣習ナルコトハ當院ノ公知セサル所ナリ而シテ被控訴人ノ主張若シ地方慣習ナリト云フニアリトセハ之レカ立證ナキニ依リ是亦採用スルヲ得ス)ト說明シタルハ孰レモ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ヲ免レサルモノトス原判決ハ既ニ此要部ニ於テ破毀スヘキ原由アル上ハ他ノ上告點ニ對シ說明ヲ爲スノ要ナシ

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尙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相當ナリトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

○地所所有名義取消川原地復舊請求ノ件

明治二十九年五月八日第二民事部判決

○判決要旨

一 公ノ役場ニ保存シアル圖書ト雖モ概シテ完全ノ證據力ヲ有セズ故ニ下調等ニ屬シ未タ完備セサルモノニ對シテハ裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ其効力ノ有無ヲ判スルコトヲ得(判旨第一二點)

第一審 新潟地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 家坂 偽 訴訟代理人 ト部喜太郎

被上告人 金井 淳

右當事者間ノ地所々有名義取消川原地復舊請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年一月二十七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

上告第一點ハ甲第一二號證ハ本件ノ爭ヲ決スヘキ最モ重大ナル證據ナリ然ルニ原判決理由ノ冒頭ニ於テ甲第一二號ハ何人ノ記名調印アルモノニアラサレハ立證ノ材料トスルニ足ラストセリ然ルニ甲第二號證ニハ調印ナキモ明カニ金井淳一郎ナルモノト記名アリ而シテ此金井淳

民

判旨第一、二點

一 耶ナル者ハ當時見附町外敷町村ノ戸長ニシテ被上告人ノ先々代タリ又其筆跡ハ被上告人ノ先代誠一郎(當時地券用掛)ノ眞筆タルコトハ被上告人ノ認ムルナリ原院カ之レヲ以テ記名ナキモノトセルハ不當ニ事實ヲ確定セルノ不法アルモノト信スト云ヒ其第二點ハ甲第一號證ハ記名調印ナク甲第二號證ハ記名アリテ調印ナキモ其筆跡ハ被上告人ノ先代金井淳一郎ノ眞筆ナルコトハ被上告人ノ認ムル所ナルノミナラス右一二號證ハ町役場ニ供ヘアル公簿ニシテ他ニ記名調印ノモノナク今日ニ至ルマテ之レヲ基礎トセルモノナルニ原院ハ之ヲ下繪圖ナリトシテ土地境界ヲ確定スルニ足ラストセリ然レトモ明治二十年五月町役所ノ火災以來之ヲ以テ町役場ノ公簿ト爲シ來レル以上ハ本繪圖ニアラサレハトテ立證ノ材料トスヘカラサルノ理由アルヘカラス又此點ニ就テハ上告人ハ控訴狀ニ於テモ之ヲ主張シタルコト明白ナルニ原院ハ何等ノ判定ヲ與ヘズ是レ原判決ハ公簿ノ性質ヲ誤解シ且ツ重要ナル爭點ヲ判決スルニ其理由ヲ具セサル不法アルモノト信スト云フニ在ルモ○凡ソ公ノ役場ニ保存シアル圖書ハ如キハ概シテ完全ノ證據力ヲ有スルモノト爲スヲ得ス如何トナレハ或ハ下調等ニ屬スルモノニシテ未タ完全整備ニ至ラサルモノハ保存スルコトアル可キヲ以テナリ故ニ是等ノ圖書ニ對シテハ事實承審官ハ其物ノ性質又證據模樣ニ依リ自由ノ心證ヲ以テ證據力ハ有無ヲ決スルハ職權上面ヨリ當然ナレハ原裁判所カ甲第一二號繪圖面ヲ以テ本繪圖ハ形狀ヲ具備セサルモノト認定シタルハ相當ニシテ不法ハトナシ但甲第二號證ニハ被上告人先代金井淳一郎ノ記名アルコトハ著明ナルニ原裁判所ハ記名ナキモノトシ以テ本繪圖ト認メサルノ一理由ト爲シタルハ聊カ穩

公ノ役場ニ保存シアル圖書ノ證據力

當ナラサルモ原判文ヲ見ルニ甲第一二號證ヲ排斥シタルハ管々ニ本繪圖ノ形狀ヲ具備セサルモノトノ理由ニ止ラス其以下ニ於テ(云々)町有ノ土地ハ必スシモ番號及所有名義ノ記載ヲ要セザリシ法令慣行アル可キモノニアラサレハ以上ノ證據ハ以テ本訴訟地力管テ控訴町ノ所有タリシト認メシムル力アルコトナシト説明シ上告人カ甲第一二號繪圖面論所ノ箇所ニ番號ノ記載ナクハ町有ナリト認ムヘシトノ立證ノ旨趣ヲ全然排斥シタルモノナレハ此説明ニシテ相當ナル以上ハ右不穩當ノ廉ハ本案ニ影響ナキヲ以テ第一二點ノ論旨ハ共ニ其理由ナシ

其第三點ハ上告人ハ原院ニ於テ論地ハ限リ番號ナク又甲第二號證甲第三號證及甲第五號證ニ依リ他比隣ノ地所ハ悉ク其所有主ノ明定セラレタル事實ヲ以テ番號ナキモノ即チ論地ハ被上告人ノ所有ニアラサルコトヲ主張シタルニ原院ハ町有ノ土地ハ必スシモ番號及名義ノ記載ヲ要セザリシ法令慣行ナシトシテ上告人タル控訴人ノ主張ヲ排ケラレタリ然レトモ番號及名義ノ記載ナキモノ私人ノ所有タルヘキ反對ノ法令慣行ナキノミナラス人民ノ私有地ハ必ス公簿ニ其記載ヲ要セシハ從來ノ法律慣行ナレハ公簿ニ記載ナク且已ニ現ニ町村カ久シク之ヲ使用シ來リタル以上ハ之ヲ町村共有ノモノトセサルヘカラサルハ明白ノ論理ナリ故ニ上告人ハ第一審以來町村カ久シク現ニ論地ヲ共同物揚場トシテ安穩ニ使用シ且地勢上町村ノ所有タルヘキコトヲ主張シタルニ原院ハ全然此點ヲ看過シテ判決ヲ與ヘタリ故ニ原判決ハ重要ナル主張ノ事實ヲ判定セス論理ヲ顛倒シテ事實ヲ確定シ且不當ニ法律慣行ヲ適用セル不法アルモノト信スト云フニ在リ

○依テ一件記録ニ徴スルニ甲第一二五號證ハ係争地ハ上告町ノ所有ナリ

トノコトト被上告人ノ所有ニアラストノ二個ノ事實ヲ證スル爲メニ提供シタルモノト如シト雖モ本件ハ元來上告人ノ被上告人所有名義ノ地所ニ對シ町有ナリト主張シ其名義ヲ引直サシメントスルモノナレハ其主張ノ事實即チ該地ハ被上告人ノ所有名義トナリシ以前町有タリシ事實アルヤ否ヤヲ確ムルヲ以テ必要トスルモノニシテ進ンテ被上告人ノ所有ナルヤ否ヤヲ審究スルノ要ナキモノトス又該地ハ共同物揚場トシテ安穩ニ使用シ來レリトノ申立ノ如キハ事情ノ陳述ニ過キスシテ固ヨリ所有ノ本原ヲ確ムヘキ價值ナキモノナレハ是等ノ申立ニ對シ説明ヲ爲サレハトテ不法ナリト云フヲ得ス要スルニ本論ハ事實認定ノ批難ニ屬シ亦其理由ナシ但甲第三號證ハ甲第二五號證ト同種類ノ證據ナルカ如ク看做シ本點ニ掲ケルモ原審調査ニ依ルニ全ク別種ノモノナルヲ以テ説明ニ加ヘス

其第四點ハ上告人ハ原院ニ於テ甲第三四號證ニ依リ論所比隣ニ於ケル被上告人所有ノ地所ノ畝歩ハ被上告人先代ニ於テ舊主村松家ヨリ賜ハリタリト云フ地所ノ畝歩ニ全然符合スルヲ以テ論所ハ被上告人ノ所有ニアラサルコトヲ主張シタルニ原院ハ土地丈量以前ノ年度ニ在リテハ概シテ其畝歩ニ多少ノ増歩アリタルコトハ顯著ナル事實ナリトシテ上告人ノ主張ヲ排斥セリ然リ土地丈量以前ノ年度ニ在リテハ或ハ概シテ畝歩ニ多少ノ増歩アリシナラン然レトモ是レ概算ナリ多少ノ増歩ナリ本件ノ如ク畝歩ノ毫厘ヲモ違ヘス全然符合スル場合ニ在リテハ之ヲ概算ニ於テ然リト云フヘカラス又之ヲ多少ノ増歩ト云フヘカラス是レ原判決ハ自家撞着ノ論定ニシテ理由ノ阻礙アル不法ノ判決ナリト信スト云フニ在ルモ

○甲第三四號證ノ論所隣地

ノ畝歩ハ被上告人先代ニ於テ舊主村松家ヨリ賜リタリト云フ地所ノ畝歩ニ全然符合スレハトテ事實承審官カ論地ハ丈量以前ニ在テハ右賜リタル畝歩中ニ包含セラレタル増畝歩ナルヘシトノ認定ヲ爲スニ何等ノ妨ケアルヘキ筈ナシ本點ノ如キハ實ニ謂レナキ苦情ニ過キサレハ是亦其理由ナシ

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ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

〇地所建物賣買登記引渡請求ノ件

明治二十八年第五百十二號  
明治二十九年五月十一日第二民事部判決

〇判決要旨

- 一 契約ノ履行期限經過後單ニ期間ヲ定メテ催告ヲ爲シタル一事ヲ以テ合意上ノ延期ト爲スコトヲ得ス
- 一 雙務契約ハ當事者一方ノ義務不履行ノ爲メ當然解除セラレヘキモノニアラス判決ヲ以テ其解除ヲ認メシムルニ依リ始メテ解除ノ効ヲ生ス
- 一 幼者ハ訴訟當事者タル能力ヲ有スルヲ以テ之ヲ對手トシテ起訴スルハ不法ニ

アラヌ(以上判旨第四點)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 水野安兵衛 訴訟代理人 鳩山和夫 沼田宇源太

被上告人 宮田小太郎 訴訟代理人 菊池武夫

右當事者間ノ地所建物賣買登記引渡請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治二十八年十一月五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名古屋控訴院ニ差展ス

理由

上告第四點ハ契約ノ履行期限ハ雙方ノ合意ニヨリテ定マルヘキモノトス本件賣買契約履行期限ハ明治二十八年四月三十日ニ在ルコトハ甲第一號證ニヨリテ明ナリ而シテ此ノ期限經過後ニ於テ乙號各證ノ如ク互ヒニ催告ヲ爲シタルハコレ合意ニヨリテ延期シタルモノト云ハサルヘカラス而シテ被上告人ハ二回ノ催告ニヨリ三日間ニ履行スヘキヲ促シタルモ上告人ハ曾テ之レヲ承諾シタルモノニアラサレハ要スルニ四月三十日後ニ在テハ未タ期限ノ定マラサリシモノト云ハサルヘカラス然ラハ乙第三號證催告ノ日限ヲ經過シタリトテ突無乙第四號證ノ旨

合意上ノ延期〇雙務契約ノ解除〇幼者ノ能力

知アルモコハ元ヨリ何等ノ効力アルヘキモノニアラサルナリ況ンヤ乙第三號證催告ハ單ニ三日以内ニ履行ヲ爲スヘシト云フニ止マリ之レヲ過クルトキハ無効トスヘキ旨ノ催告ナシ而シテ僅ニ其期ヲ過キタルヲ以テ直チニ無効ヲ告知スル如キハ實ニ催告ノ性質ニ反スルモノニシテ不法ノ宣告ト云ハサルヘカラス左レハ乙第四號證告知書ナルモノハ法理上當然無効ノモノナルコト明ナリ然ルニ原院ハカナル無効ノモノヲ採用シ上告人ノ請求ヲ斥ケタルハ不法ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ契約ハ履行期限カ合意ニヨリテ定マルヘキコトハ上告人所論ハ如何然レトモ其合意ニヨリテ定マリタル期限經過後單ニ期間ヲ定メテ互ヒニ催告ヲ爲シタルハミチ以テ合意上延期ヲ爲シタルモノハト謂フ可カラズ然リ而シテ上告人ハ乙號各證ノ如ク互ヒニ催告ヲ爲シタルハ是レ合意ニヨリテ延期シタルモノト云ハサルヘカラスト主張スルヲ以テ或ハ本件乙號各證ノ催告ハ通常ノ催告ト異ナリ之レニ依リテ當事者間ニ延期ノ合意ヲ爲シタリト云フノ意思ナラン乎果シテ然ラハ其主張ハ亦之ヲ採用シ難シ何トナレハ當事者間ニ此ノ如キ合意アリシヤ否ハ純然タル事實上ノ問題ニ屬スレハナリ然レトモ本件乙第四號證ノ告知書ナルモノハ被上告人ノ意思ノミチ以テ隨意ニ契約無効タル旨ヲ記載シタルモノナレハ乙第三號證ノ催告書ト共ニ上告人ニ對シ其契約不履行等ノ事實證明ノ具ニ供シ得ヘク或ハ上告人ハ此告知ヲ受ケテ之ヲ點詰シタルトキハ格別ナルモ告知其モノニシテ固ヨリ有効トハ論斷ス可カラズ加之凡ソ變務契約ハ當事者一方ハ義務不履行ハ爲メ當然解除セラルヘキモノハ非ス即チ義務ヲ履行シタル一方ヨリ義務ヲ履行セサル他ハ一方ニ對シ請求ヲ爲シ判決ヲ以テ其解

判旨第四點

除チ認メシハルニ依テ始テ契約ハ解除スルモノトス然ルニ原判決理由ノ末段ニ於テ漫然特ニ其後控訴人(被上告人)ヨリ乙第三號證ノ催告ヲ受ケルモ更ニ之ヲ履行セサルカ爲メ終ニ乙第四號證ノ如キ告知ヲ受ケルニ至リシモノナレハ被控訴人(上告人)カ違約ニ出テシ事實ナルヤ明白ナリトス故ニ今日ニ至リ其履行ヲ請求スルハ不當ニシテ控訴人(被上告人)ノ控訴ハ理由アルヲ以テ原判決(第一審判決)ヲ廢棄シ主文ノ如ク判決スル所以ナリトノ説明アリ此判旨タルヤ乙第三號證ノ催告書ト共ニ乙第四號證ノ告知書ヲ採用シタルハ明カナルモ單ニ之ヲ以テ上告人ノ違約ヲ判斷スル材料ニ供シタルニ過キササルヤ將タ乙第四號證ノ告知其モノヲ有効ト認メテ採用シタルモノナルヤ抑モ上告人カ其告知ヲ受ケテ之ヲ默諾シタルモノトシテ其事實ノ判斷ヲ爲シタルモノナルヤ判明ナラス要スルニ原判決主文ノ由テ生スル理由ニシテ上文ノ如ク判明ナラサルヲ以テ原判決ハ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ該當スル違法ノ判決タルヲ免レシ既ニ此點ニ付原判決ヲ破毀スル上ハ爾餘ノ論旨ニ對シ一々説明ヲ與フルノ要ナシ但被告入ニ於テ本上告ハ幼者宮田フミチ訴ヘタリ即チ無能力者ヲ相手取リタルモノナルニ依リフミチニ對スル上告ハ當然棄却セラルヘキモノナリト論述スレトモ幼者ト雖トモ當事者トシテ能力ヲ有スルモノナルカ故ニ之レニ對シ起訴スルハ法律上固ヨリ妨ケナキハミナラズ本件ハ原告タル上告人ヨリ宮田小太郎ト共ニ宮田フミチ被告ト爲シテ起訴シ已ニ第一審第二審ノ判決ヲ受ケタルモノナレハ上告人カ其第二審ノ判決ニ服セスシテ小太郎ト共ニフミチニ對シ上告ヲ爲シタルハ相當ニシテ訴訟手續ヲ誤リタルモノト謂フ可カラズ依テ被上告合意上ノ延期○變務契約ノ解除○幼者ノ能力

人ノ論旨ハ採用セス

以上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テ相當トス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

〇不動産質權承諾請求ノ件

明治二十八年第五百二十四號  
明治二十九年五月十一日第二民事部判決

〇判決要旨

- 一 證據調ノ結果ニ付テ爲ス最終ノ辯論ハ民事訴訟法第二百三十二條ニ所謂基本  
タル口頭辯論ナリトス(判旨第二點)(第二輯第四卷二十九號)  
(參照) 判決ハ其基本タル口頭辯論ニ臨席シタル判事ニ限リ之ヲ爲ス(民事訴訟法第  
二百三十二條)
- 一 明治六年第十八號布告地所書入質入規則第四條ハ質地ノ年限ヲ三ケ年ニ限ル  
可キ旨訓示シタルニ止マリ其期限ヲ經過シタルモノハ質地ノ効ヲ失フヘシト  
ノ制裁ヲ付シタル法意ニアラス(判旨第三點)  
(參照) 地所ヲ質入ニ致シ候節ハ地券ヲモ相渡シ可申其年期ノ儀ハ三ケ年ヲ限ル可シ

尤三ケ年以下期限取極候儀ハ勝手タルヘク且ツ年限取極候廉ハ判然證文面ニ記載致  
シ置可申事但書入ノ儀ハ地券ヲ相渡スニ及ハス其年限長短共本文ノ限ニアラスト雖  
モ雙方相對ニテ取極候年限ハ本文同様證文面ニ記載致置可申事(地所質入書入  
規則第四條)

第一審 徳島地方裁判所脇町支部 第二審 大阪控訴院

上告人 堀川市太郎 訴訟代理人 森 肇

被上告人 宇山 貞市  
外三名

右當事者間ノ不動産質權承諾請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年十月二十一日言渡シタ  
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タリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ原判決ハ上告人カ本件地所ヲ讓受ケル當時即チ明治二十四年七月ニハ年齡十四  
歳三箇月ノ幼者ナレハ實父豊太郎保護ノ下ニアリタルヘク從テ該讓渡ハ豊太郎自身ノミ間ノ  
行爲ト同一ニシテ上告人ハ右讓受ノ際已ニ質入トナリ居タル事實ヲ知ラスト云フヲ得サルカ  
如ク説明セラレタルモ第二審口頭辯論ノ際モ述ヘタル如ク豊太郎ハ當時上告人ノ後見人ニ無  
之乙第九號證ニ依レハ豊太郎ノ後見人トナリシハ二十六年十月三日以後ニシテ該地所讓受ノ

基本タル口頭辯論〇地所書入質入規則四條ノ意義

際ハ河野仲次カ上告人ノ後見ヲ爲シ上告人ハ實父豊太郎ト別居シタルモノナレハ上告人公私ノ保護ハ總テ後見人ニアリテ豊太郎ニアラス然ルニ原判決ハ此争點ニ付及乙第九號證ノ排斥ニ付テ更ニ何等ノ理由ヲ付セス上告人ヲ以テ豊太郎カ保護ノ下ニ在ルモノト爲シ本地所質權承諾ノ賣テ第三者タル上告人ニ歸シタルハ理由ヲ缺キタル違法ノ判決ナリト云フニアルモ〇上告代理人ニ於テ上告人「マサ」カ先代豊太郎ヨリ本訴係争地ノ贈與ヲ受ケタルハ家督相續ノ爲メナルヲ將々單純ノ贈與ナリシヤハ了知セサルモ「マサ」ハ豊太郎ノ家督相續ヲ爲シタルニ相違ナキ旨明言セリ果シテ然ラハ豊太郎ノ權利義務ハ法律上當然上告人ニ於テ繼承スルモノナルヲ以テ本訴係争地ノ贈與ハ其名義ノ何タルヲ問ハス又其贈與ヲ受ケタル當時ノ後見人ハ豊太郎ナルト別人ナルトヲ問ハス甲第一號證契約ノ義務ハ上告人ニ於テ免ル、ヲ得サル筋合ナリ故ニ原判決理由中(固ヨリ豊太郎保護ノ下ニアリタルモノト認メ得キカ故ニ控訴人言フ如ク豊太郎カ該地所ヲ被控訴人ニ讓渡シタルハ是レ恰モ豊太郎自身ニ身自ラ讓渡シタルト同一ナルヲ以テ被控訴人ニ於テ豊太郎カ明治十五年中該地ヲ控訴人共ニ質入シタル事實ヲ知ラスト云フヲ得サルハ固ヨリ論ヲ俟タサル所ナリトノ說明ハ之ヲ裏面ヨリ見ル時ハ當時ノ後見人ハ豊太郎ニアラスシテ別人ナリトセハ義務ナシトノ意旨ヲ寓スル如キ嫌アリテ聊カ穩當ナラサル所アルモ判斷ノ結果同一ニ歸着シ本案ニ影響ナキヲ以テ本論ハ其理由ナシ

其第二點ハ判決ハ基本タル口頭辯論ニ臨席シタル判事ニ限リ之ヲ爲スヲ得ヘキモノニシテ辯論ハ事實上法律上ノ主張ニ其基本ヲ置クモノナリ原院口頭辯論調書ヲ見ルニ第一回ノ辯論ニ

判旨第二點

ハ海野判事裁判長ト爲リ一定ノ申立及事實争點ノ供述ヲ爲サシメ及控訴人ノ證據調ヲ爲シ第二回ニ於テ鶴判事之ニ代リ直ニ前回ニ續行シテ被控訴人ノ證據調ヨリ着手シテ辯論ヲ終結シ判決ヲ與ヘタルニ辯論ノ基本ニ付テ之ヲ更新セス是レ民事訴訟法第二百三十二條ニ違反シタル不法ノ判決ナリト云フニ在ルモ〇民事訴訟法第二百三十二條ニ所謂其基本タル口頭辯論トハ證據調ノ結果ニ付テ爲ス最終ノ辯論ハ謂ニシテ而シテ鶴判事ハ海野判事ニ代リ最終ノ辯論ニ臨席シタルコトハ上告人ハ認ムル所ナレハ審モ違法ハコトナシ本論ハ要スルニ法律ノ誤解ニ基クモノニシテ亦其理由ナシ

其第三點ハ原判決ハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シタル違法ノ判決ナリ何トナレハ原判決理由中ニ於テ認メラレタルカ如ク上告人ノ先代カ明治十五年中本件地所ヲ被上告人共ニ質入ト爲シタルコトハ動ス可ラサル事實ナルヲ以テ上告人ハ之ヲ承認スヘシト云フニアリ而シテ上告人ハ該地所カ先代ヨリ讓受ケタルハ實ニ明治二十四年七月ナルコトヲモ認定セラレタリ然ルニ明治六年第十一號十八號ノ布告地所賣入質入規則第四條ニハ地所ヲ質入ニ致候節ハ地券ヲモ相渡シ可申其年期ノ義ハ三ヶ年ヲ限ルベシ尤モ三ヶ年以下期限取極候時ハ勝手タルヘク云々トアルカ如ク質入期限ヲ法律ニ於テ三ヶ年ニ限リタルコトハ明瞭ナリ依テ明治十五年質入ノ時ヨリ上告人カ讓受ケタル明治二十四年七月迄ニ於テハ既ニ二十年ノ星霜ヲ經過シ本件起訴ノ當日迄トスレハ尙數年ノ久シキニ涉ルモノナリ然ルニ其間ニ於テ質地證文書替ヲ爲シタル事實ノ見ルヘキモノ更ニナク且同規則第一條ニ所謂金穀ノ借主地ヨリ返濟スヘキ證據トシテ



貸主金ニ地所ト證文トナ波シ貸主ニ其作得米ヲ以テ貸借ノ利息ニ充ツルニ地所質入ト云フトアルカ如ク質入ノ事實ノ繼續シタルモノナルヲ百ヤハ本件ノ曲直ヲ判定セラレ、ニ方リテ緊要ノ事實ナルニ之ヲ不問ニ付シテ該甲第一號證實入證書ヲ尙有効ナリトシ上告人ハ之ヲ確認スヘキ義務アルモノト認定セラレタルカ故ニ原判決ハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シ及ヒ裁判ニ理由ヲ缺キタル違法ノ判決ナリト云フニ在ルモ

〇明治六年第十八號布告地所書入質入規則第四條ハ單ニ質地ハ年限ハ三ヶ年ニ限ル可キ旨訓示シタルニ止リ、三ヶ年ヲ經過シタルモハ質地ハ効力失フ可シトハ制裁ヲ付シアルニアラサレハ年限經過ハコトハ本案ニ影響ヲ及ボス可キ筋ナシ又原裁判所カ認ムル事實ニ依レハ上告人ハ被上告人カ明治十五年十一月十三日上告人質父河野豐太郎ニ本訴係争地ヲ質トシテ金三百圓貸與シ甲第一號證ノ如ク戸長公式ノ公證ヲ得爾來其地ヲ占有シテ年々其利益ヲ収メ其賃租ノ如キモ被上告人ヨリ上納シ居タルモノナリトノ主張ニ對シ係争地ハ質父豐太郎ヨリ讓受ケタルモノナルモ明治十五年度ニ豐太郎カ被上告人ニ入質シタリトノトコハ了知セサルノミナラス該質地契約ハ適法ニ公示セラレタルモノニアラサレハ之ヲ以テ第三者タル上告人ニ對抗スルヲ得サルモノナリト抗辯シ居タルニ止リ該契約ハ現今存在シ居ララストノ事實ヲ舉ゲテ防禦方法トナシタルニアラサレハ本訴ニ於テ質地ノ繼續如何ヲ判定スルノ必要ナキハ勿論ナリトス故ニ本論モ亦其理由ナシ

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

判旨第三點

〇貸金請求ノ件

明治二十九年五月十二日第一民事部判決

〇判決要旨

一 鑑定ハ檢眞ノ一方法ナルモ鑑定アリタルヲ以テ檢眞アリタルモノト爲スヲ得

ス(判旨第一二點)

第一審 岡山地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 小林又八郎

訴訟代理人

三宅 順夫  
川上 越太郎

被上告人 熊澤 惠左衛門

訴訟代理人

佐々木 茂三郎  
安延 三郎

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付明治二十八年十月十八日大阪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

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ大阪控訴院ニ差戻ス

理 由

上告第一點ノ要旨ハ第二審裁判所ハ乙一號證ハ第一審裁判所へ當時ノ被告即チ被控訴人ヨリ檢眞ノ申立ヲナシタルモノ、如ク原裁判所ハ檢眞ノ手續ヲナシ該證書ハ控訴人ヨリ被控訴人

鑑定〇檢眞

ニ眞正ニ差入レタルモノナリト判決セリト説明セラレタレトモ第一審ノ記録及ヒ判決ヲ見ルニ被上告人ヨリ曾テ檢眞ノ申立ヲナシタルコト又裁判所ハ檢眞ノ手續ヲナシタルコトナシ第一審ニ於テ乙一號證ニ就テナサレタル手續ハ印影ノ鑑定ニアルノミ即チ第一審ノ記録中明治二十七年七月二十七日ノ口頭辯論調書ニ被告代理人曰然ラハ其印ト乙一二號證ノ印トヲ鑑定ナク會議ノ上被告代理人ノ申請ノ如ク鑑定ヲ命スヘシト決定セラレタリトアルモ第一審判決ニ檢眞ノ事ハ一モ明言スルトコロナク只其鑑定ノ結果ヲ記載セルコトナキニ依リ明カナリ然ルチ第二審裁判所カ此手續ヲ看テ直ニ檢眞ノ手續ヲナシタルモノトナシタルハ民事訴訟法第三百五十三條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト上告第二點ノ要旨ハ第二審裁判所ハ乙一號證ニ對シテハ控訴人ハ民事訴訟法第三百五十一條ニヨリ偽造變造ノ申立ヲナスヘキモノナルニ其申立ヲナサ、ルチ以テ乙一號證ハ檢眞ノ結果ニ基キ眞正ト認ムト判決シタルトモ第一ニ於テ云ヘル如ク乙一號證ハ曾テ檢眞ノ手續ヲ經タルコトナケレハ總テ民事訴訟法第三百五十一條ニ依ルノ外證據力ヲ廢滅ニ歸セシメ得サルモノニアラス同條ハ同法第三百五十三條ノ手續ヲ經テ眞正トナリタル私署證書ヲ其證據力ヲ廢滅ニ歸セシメン爲メニナスヘキ手續ニシテ未タ其手續ヲ經サル私署證書ニ向テハナスコトヲ得サルモノトス何トナレハ同條ニハ檢眞ヲ經タル云々トアルニヨリ檢眞以下ノ證據方法ニ依リタルモノハ此申立ヲナスヲ得サレハナリ然ルニ第二審裁判所カ民事訴訟法第三百五十一條ニヨリ偽造變造ノ申立ヲナスノ外他ニ證據力ヲ廢滅ノ方法ナシトシタルハ同條ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ○依テ按ス

判旨第二

ルニ鑑定ハ檢眞ノ一方法タルモ鑑定アリタルチ以テ檢眞アリタルモハト爲スチ得ス從ツテ本案判決理由中ニ鑑定ヲ信用シ或ル證書ハ某ハ交付シタルモノハト認定ストハ説明アリトモ其説明ハ即チ檢眞ニ因ル裁判ナリト云フチ得ス今第一審本案判決ノ理由中ニ掲グルモノヲ見ルニ「乙一號證云々報告書ニ押捺シアル印章ト同一ナルコトハ鑑定人三名カ意見ノ一致スル所ニシテ云々交付セシコトヲ認定スルニ足ル云々」トアリ由之觀之レハ第一審ニ於テハ檢眞ノ申立アリ而シテ檢眞ニ因レル裁判ヲ爲シタルモノナキヤ明カナリ然ルチ原裁判ハ恰モ鑑定ニ依レル判決ノ理由ヲ以テ直チニ檢眞ニ付テノ裁判アリタルモノ、如ク「該一號證ハ云々原裁判所ハ檢眞ノ手續ヲ爲シ該證書ハ控訴人ヨリ被控訴人ニ差入レタルモノナリト判決セリ然ルニ控訴人ハ民事訴訟法第三百五十一條ノ規定ニ依リ偽造若クハ變造ノ主張ニ基キ更ニ眞否確定ノ申立ヲ爲サ、ルニ付云々説明シ去リタルハ法則ニ背キ事實ヲ不當ニ確定シタル不法アルモノトス但シ此外上告ノ論點アルモ原裁判ノ主要ニ付不法アリテ破毀セラル、以上ハ爰ニ逐次ノ辯明ヲ要セス

○共葬墓地割當地侵害埋葬死屍取除請求ノ件

明治二十九年五月十三日第二民事部判決

○判決要旨

- 一 權利ノ拋棄ハ法律上推定ヲ許サス
- 一 共有者ノ一人カ其買受ケタル共有物ノ代價ヲ支拂ハサルモ他ノ共有者ハ隨意ニ其共有物ヲ處分スルノ權利ナシ(以上判旨第三點)

第一審 德島地方裁判所脇町支部 第二審 大阪控訴院

上告人 脇坂伊之太 訴訟代理人 南 茂平

被上告人 征井和三郎

右當事者間ノ共葬墓地割當地侵害埋葬死屍取除請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年十月二十三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院判決ノ理由ニ本按係争共葬墓地ハ明治十九年二月二十五日上告人被上告人等ノ居村ナル白石庵ニ於テ共有者一同ノ協議會ヲナシタル際被上告人カ之ニ出席セス且ツ地所代金ノ割當額ヲ出金セス爲メニ其不足額ヲ共有者一同ニ割當代價金額ヲ支拂ヒタルコ

民

ト及ヒ該墓地ニハ共有者各自ノ埋葬區域ヲ定メタルコトハ第一審證人宮本慎太木村柳吉川原善吉ノ證言スル所ナレトモ云々ト判示セラレタルニ仍テモ前顯ノ事實ハ原院ニ於テ認メラル所ナルコト明白ナリ左レハ本訴係争地ニ被上告人カ共有權アルヤ否ヲ審按スルニハ明治十九年二月二十三日各關係者カ該共葬墓地買取ニ關スル協議會ニ基キ果シテ被上告人カ其共有權ノ一部ヲ有スルモノナリトノ證據ナキトキハ被上告人カ該墓地ニ對シテ共有權アリトノ事實ヲ認ム可ラサルニ原院ノ判定ハ之ニ反シ被上告人カ協議會ニ參與セス且ツ買取代金ノ出費ヲモ爲サハルニ該墓地ニ共有權アリト論斷セラレタルハ不當ニ事實ヲ確定セシモノト信スト云ヒ同第二點ハ原院文ニ(前略)前記協議會以前即チ明治十八年七月九日ニ在テ該墓地ノ管理者選定届ヲ其所轄村役場ニ爲シタルコトハ甲第三號證及ヒ乙第二號證ニ依リ明瞭ナル事實ニシテ而シテ此事實ハ當時控訴人カ該墓地共有者ノ一人タリシコトヲ推定スルニ十分ナルカ故ニ隨テ控訴人ニ於テ其共有權アリシコト亦自カラ明瞭ナリ云々今此ノ論旨ヲ要約スレハ控訴人(即チ被上告人)カ該墓地ニ付キ管理者選定届ヲナシタルノ一事ハ其共有者タルコトヲ證明スルニ足ルト云フニアリ然レトモ凡ソ或物件ニ付キ利益ヲ有スルモノハ勿論例令等ノ關係ナシト雖モ尙其物件ニ對シ管理行爲ヲ施シ得ルコトハ一般法理ノ認ムル所ニシテ敢テ物件所有者ニアラサレハ其物件ニ付キ管理行爲ヲナシ能ハサルノ理ナシ然ラハ本件ニ於テ假令被上告人カ該墓地ニ付キ管理者選定届ヲナシタリトスルモ此單一ノ事實ヲ以テ被上告人カ該墓地ニ對シ共有權アリト斷定スルヲ得ス然ルニ原院カ前顯ノ理由ニヨリ被上告人ニ共有權アリト斷定

權利拋棄ノ推定○共有物ノ處分權

シタルハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ〇民事訴訟法第二百十七條ニ裁判所ハ民法又ハ此法律ノ規定ニ反セサル限りハ辯論ノ全旨趣及ヒ或ル證據調ノ結果ヲ斟酌シ事實上ノ主張ヲ眞實ナリト認ム可キヤ否ヤヲ自由ナル心證ヲ以テ判斷ス可シトアリ而シテ原裁判所カ原被告連署シテ管理者選定届ヲ爲シタルコトノ證明ニ基キ被告上告人ハ協議會ノ開設以前既ニ共有者ノ位地ヲ占メ居タリトノ被告上告人ノ事實上ノ主張ヲ眞實ナリト推定シタル事ニ於ケル民法ノ法理ニ反セサルハ勿論民事訴訟法ノ規定ニモ亦反セサルニ付キ右ノ認定ヲ以テ適法ノモノト看做サルヲ得ス故ニ此認定ニ反對ノ意見ヲ述ヘ以テ之ヲ非議シ若クハ之ヲ非議セントスル上告人ノ論旨ハ法律カ原裁判所ニ許與シタル自由ノ心證判斷ニ對シ徒ラニ苦情ヲ述フル迄ニシテ上告適法ノ理由ト爲スコトヲ得サルモノトス

同第三點ハ原判文ニ控訴人カ前記協議會ノ際出席セス且ツ墓地代金ノ割當額ヲ出金セザリシ爲メ其不足額ヲ他ノ共有者一同ニ割當テ代價全部ノ仕拂ヲナシ及該墓地ニハ他ノ共有者各自ノ埋葬區域ヲ定メ其第二十六區ハ被控訴人ノ埋葬地ト爲シタルニモセヨ右處分ハ當時出席セザリシ控訴人ニ對シ何等ノ効力ヲモ有セサルモノナルニ付キ之ヲ以テ控訴人ヲシテ其共有權ヲ消滅セシムル理由トナスヲ得スト然レトモヨシ假リニ控訴人(被上告人)カ其當時即チ協議會以前ヨリ共有權ヲ取得シタリタリトスルモ右協議會ニ出席セス且ツ代價支拂ヲナサルノ事實ハ自カラ其權利ヲ拋棄シタルモノト見做シ得ヘキノミナラス他ノ共有者ハ其代價不支拂ノ事實ヲ以テ之レカ持分ヲ隨意ニ處分シ得ヘキハ法理ノ認許スル所ナリ故ニ原院カ前顯ノ事實

判旨第三點

ヲ以テ共有權消滅ノ理由トナスヲ得スト判定セシハ法則ヲ不當ニ適用セル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ〇權利ハ拋棄ハ法律上推定ヲ許サス左レハ被上告人ニ於テ協議會開設以前既ニ共有權ヲ取得シタル事實ヲ認定セラルハ以上被上告人カ協議會ニ出席セス且ツ代價ヲ支拂ハサリシ等ノ事實ニ依リ既得ノ共有權ヲ拋棄シタリトノ推定ヲ爲スコトヲ得ス其他被上告人カ代價ヲ支拂ハサル爲メ他ノ共有者ニ於テ共有物ヲ隨意ニ處分シ以テ被上告人ハ既得權ヲ蹂躪スルカ如キハ固ヨリ法理ハ許ス可キモノニアラス旁此論旨モ亦上告適法ノ理由ナシトス

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四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

〇精算請求ノ件 明治二十八年第三百六十一號  
 明治二十九年五月十五日第二民事部判決

〇判決要旨

一 賴母子講ノ世話人ハ其講會ニ關シテ行フタル行爲ニ付キ法律上責任ヲ免ル、  
 コトヲ得ス

第一審 山形地方裁判所 第二審 宮城控訴院  
 賴母子講世話人ノ責任

上告人 吉 福 徳 訴訟代理人 芹澤孝太郎  
被上告人 斯波久兵衛 訴訟代理人 関 幸太郎

右當事者間ノ精算請求事件ニ付宮城控訴院カ明治二十八年五月二十九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差戻ス

理 由

上告論旨ハ原裁判所ハ頼母子講ノ世話人ハ講金ノ集配等講ノ等理行爲ヲ行ヒ得ルニ止マリ同講團體ノ代表者ニアラサレハ本訴ノ如キ頼母子講ノ債務ヲ有効ニ確認セシムルヲ得ストノ旨ヲ以テ上告人ノ訴ヲ却下シタリ本邦ノ慣習頼母子講ノ世話人ハ其性質素ヨリ團體ノ代表者ニアラスト雖モ其責任ヤ決シテ原判旨ノ如ク講務ノ管理ニ止マルモノニアラス頼母子講世話人カ講員ニ對スル權利關係ハ恰モ保險會社カ保險申込人ニ對スル關係ト一般ナリトス彼等ハ講員ノ委任ニヨリテ世話人トナリタルニアラス故ニ彼等ノ行爲ハ自個ノ責任ヲ以テシ自個ノ責任ヲ生スルノミ講員ハ専ラ世話人ノ信用ヲ頼ミテ掛金ノ義務ヲ盡シ講員ノ何人タルニ拘ハラズ當該金ハ之ヲ世話人ヨリ拂受ケンコトヲ期望スルモノナリ故ニ世話人ハ其名稱コソ世話人ナレ實ハ頼母子講ノ興行人ナリトス然ルニ原院ハ慣習上證明ヲ要セサル顯著ナル事實ヲ遺脱シテ漫然世話人ヲフ名稱ニ拘泥シ不當ニ事實ヲ確定シタルハ民事訴訟法第四百三十五條ニ相

當スル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ普通民間ニ行ハルハ所ハ頼母子講ハ習慣上一種ハ合意ヲ以テ成立スルモノニシテ講會ハ各講員ハ掛金ヲ集合シ抽籤入札等ハ方法ヲ以テ毎會講金ハ取得者ヲ定メ其取得者ハ爾後講會ニ對シ毎會一定ノ掛金ヲ爲スヲ以テ特有ハ性質ト爲ス而シテ頼母子講世話人ナル者ハ名稱コソ世話人ナレ其實講會ニ關スル諸般ノ事務ヲ擔任シ就中講金ハ収支ハ常ニ之ヲ管掌スルヲ以テ通例ト爲ス故ニ其講會ニ關シテ行フタル行爲ニ付責任ヲ有スルヤ亦言ヲ竣カサルナリ原判決ノ援用セル第一審判決事實摘示ノ部ヲ見ルニ原告(上告)ハ明治十八年二月十八日會ニ於テ當該シ金百五十六圓ヲ受取ルヘキ答ナリシモ被告(被上告)等ハ世話人ノ義務ヲ有シチカラ右當該シ金ヲ支拂ハス云々其殘額金百三十六圓九十五錢ヲ確認スル様判決ノ求ムトノ申立ヲ爲シ其證據方法トシテ甲第一號乃至第十號證ヲ提出セリトアリ由是觀之第一審以來上告人請求ノ趣旨タルヤ單ニ頼母子講ノ世話人タリシ被上告人等ニ對シ其權利ニ屬スル當該金殘額ノ確認ヲ求ムルニ在ルヤ明カナリ果シテ然ラハ本件ハ即チ被上告人等ニ對シ其頼母子講世話人タル資格ヲ以テ會テ取扱ヒシ事項ノ證明ヲ求ムルニ外ナラサルヲ以テ滿會前後ニ論ナク何時ニテモ上告人ヨリ之ヲ請求シ得ヘキハ條理上當然ノ筋合ナリトス然ルニ原裁判所ハ被上告人カ會テ本件頼母子講ノ世話人タリシ事實ヲ認ムルニモ拘ハラズ頼母子講カ已ニ滿會セシコト及ヒ被上告人カ滿會後其世話人タラサルコト、其世話人ハ頼母子講團體ノ代表者ニ非サルコトノ理由ニ基キ上告人ヨリ前講員全體ニ對シ請求スルハ格別本訴ニ於ケル上告人ノ請求ハ失當ナリト斷定シ以テ其訴ヲ却下シタルハ頼母子講ニ關

スル法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ判決タルヲ免レヌ  
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

○地所競賣手續取消請求ノ件

明治二十九年第三百七十八號  
明治二十九年五月十五日第二民事部判決

○判決要旨

一 競賣開始決定後其債權額ヲ幾部減少スルモ之カ爲メ決定ノ全部カ其効力ヲ失

フモノニアラス(判旨第一點)

第一審 盛岡地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 中村岩太郎 訴訟代理人 昆田文二郎

外二名

被告上告人 岡川春松 訴訟代理人 秀島虎次郎

外一名

右當事者間ノ地所競賣手續取消請求事件ニ付宮城控訴院カ明治二十八年六月七日言渡シタル

判決ニ對シ上告代理人ヨリ原判決中控訴人カ前項三分ノ二以外ノ部分ニ對スル競賣手續取消  
ノ請求ハ不相当トアル部分并ニ訴訟ノ總費用ノ三分ノ一ハ控訴人之ヲ負擔スヘシトアル部分  
ヲ除キ其餘ノ破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被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意見ヲ陳述シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告第一論旨ハ原判決ノ主文ニ被控訴人カ金千六百五十圓一錢三厘ニ對スル地所競賣手續中  
其金額三分ノ二ニ對スル部分ノ競賣手續ハ被控訴人ニ於テ取消シノ手續ヲナス可シトアリ然  
レトモ元來本件ハ上告人ノ申請ニ依リ盛岡區裁判所ガ爲ミタル不動産競賣開始決定ノ取消ヲ  
請求スルモノニシテ其手續ハ一個完體ニシテ分割ス可カラサルモノナリ故ニ若シ競賣ヲ開始  
シタル不動産ノ額カ不當ニ過多ナリシ時ノ如キハ一旦決定ヲ取消シテ更ニ當相ナル額ニ對シ  
テ競賣開始ノ決定ヲ求ムルハ格別ナレトモ一手續ノ分割ハ適法ニ爲スヘカラサルコトニシテ  
隨テ斯ノ如キ分割取消ノ手續ハ上告人ニ於テナス能ハサル事ナリ即チ原判決ハ訴訟手續ヲ誤  
解シ結局適法ニナスヘカラサルコトヲ命シタル不法ノ裁判ナリト云フニアルモ○競賣手續開  
始決定ハ其原因タル一定ハ債權其他ノ要件ヲ具備セル申立ニ因リ爲ス處ハモノナレハ後ニ其

判旨第一點

競賣開始決定○債權額ノ減少

債權額ハ幾部ヲ減少スルコトアレハ債權者タル上告人等ハ裁判所ニ對シ其債權額ヲ分割減少スルハ手續ハ自由ニ爲シ得ヘキ行爲ニシテ其手續アルカ爲メ決定ハ全部カ効力ヲ失フモノニアラス故ニ原裁判所ハ該決定ハ全部ヲ取消シ更ニ相當ハ債權額ニ對シテ決定ヲ爲スハ必要ナシ即チ原判決ハ上告所論ノ如キ違法ナキモノトス

同第二論旨ハ本訴ニ於テ被告上告人ノ請求ハ訴狀控訴狀ニ於テ明カナルカ如ク競賣開始ノ決定ヲ上告人ニ於テ取消ス可シト云フニアリ而シテ此事ハ上告人ニ於テ爲シ得ルヤ否ハ姑ク措キ被告上告人ハ其請求終始茲ニ在ルコトヲ明示シタルニモ拘ハラズ原判決ニハ其主文ニ於テ上告人ニ對シ右取消ノ手續ヲ爲スヘシトアリテ被告上告人ノ請求ニ基キテ判決セス即チ上告人ニ於テ自ラ之ヲ取消スニ非スシテ他人ヲシテ之ヲ取消サシムルノ手續ヲ爲スヘシト命セラレタルハ全ク本訴請求ノ明言ト背馳セル裁判ニシテ民事訴訟法第二百三十一條第一項ノ規定ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○依テ一件記録ヲ查閱スルニ本件ハ地所競賣手續取消ノ訴ト命題シアルノミナラス第一審裁判所ニ於ル被告上告人原告ノ一定ノ申立ハ盛岡區裁判所ニ於テ競賣開始ノ決定セラレタルニ付其手續ヲ取消スヘシト御判決被成下度候トアリ而シテ原院口頭辯論調書ニハ控訴代理人事實ノ申立ハ四月四日及ヒ本日提出ノ準備書面ニ基キ陳述シタリトアリ其準備書面ニ依レハ債權ノ金額ヲ控訴人一名ニ對シ請求シ之ニ相當スル財産ヲ差押へ競賣ノ申請ヲ爲シタルハ不當ト存候トアリ其他立證方法ノ申立ニ就テ觀ルモ被告上告人ハ終始競賣申請手續ノ不當ヲ鳴ラシ其取消ヲ請求シタルコト明カナルニ依リ原院ニ於ル一定ノ

申立用語ハ少シク穩當ヲ闕ク處アルモ其之レアルカ爲メ一己人ノ權能ニ屬セサル裁判所ノ決定ノ取消ヲ被告上告人ニ於テ請求シタリト見做スヘキモノニアラス故ニ原裁判所カ上告人ニ對シ取消ノ手續ヲ爲スヘシト命シタルハ相當ニシテ上告其理由ナシ

同三論旨ハ原裁判ハ民事訴訟法第五百五十八條ニ違背シ第四百三十五條ニ該當スル不法ノ裁判ナリ其理由ハ本件ハ第一審以來ノ書類ニ依テ明カナルカ如ク盛岡區裁判所カ甲第二號證ノ公正證書ニ對シ強制執行ノ結果本件ノ地所ニ對シテ與ヘラレタル甲第一號證ノ競賣開始決定ノ取消ヲ要求スルニアリ而シテ本訴ノ訴訟物件タル甲第一號證ノ競賣開始決定ハ民事訴訟法第五百五十八條ニ所謂強制執行ノ手續ニ於テ口頭辯論ヲ經スシテ爲スコトヲ得ル裁判ノ部類ニ屬スルモノトス故ニ被告上告人ニ於テ此甲第一號證ノ開始決定ノ取消ヲ求めメント欲セハ該法條ニ依リ即時抗告ナル上訴ノ方法ニ出ツ可キモノトス然ルニ其手續ヲ誤マリ新タナル訴訟手續即チ請求ニ關スル異議ノ訴ニ依リ本訴ヲ起シタルモノナレハナリ然ルニ原裁判ハ本訴ヲ以テ民事訴訟法第五百六十二條第五百四十五條ニ現定シアル請求ニ關スル異議ノ訴ト説明セラレタルモ抑モ裁判ヲ取消シ又ハ廢棄ヲ求ムルニハ總テ上訴(控訴)上告抗告等ノ方法ニ出テサル可カラサルモノニシテ更ニ新タナル訴訟ヲ提起シテ之レカ取消廢棄ヲ求め得ヘキモノニアサルハ訴訟法上ノ原則ナリ然ルニ若シ一ノ新タナル訴訟手續ニヨレル本訴被告上告人ノ請求ヲ容レ甲第一號ノ競賣開始決定即チ裁判ヲ取消ストセハ明カニ右ノ原則ニ違背スルノ不法アリト謂ハサル可カラス而シテ請求ニ關スル異議ノ訴(第五百四十五條及ヒ五百六十二條共)ハ確定判決

若クハ執行力アル公正證書ニ依テ執行セラル、強制執行ニ對シ不服ヲ唱エ之ヲ制止セントスルニアリテ決シテ其強制執行ノ依テ行ハル、判決等ノ取消又ハ廢棄ヲ求メ得キ訴訟手續ニアラス然ルニ原裁判ハ此訴訟手續ニ依リ裁判ノ一種タル競賣開始決定ノ取消ヲ命セラレタルハ不法ナリト云フニアルモ○本件ハ競賣開始決定取消ノ訴訟ニアラサルコトハ前論旨ニ對スル辯明ニ依リ會得スベシ原判決文ニ徴スルニ被上告人(控訴人)ハ契約ノ効力ヨリ推シテ其義務ノ有無ヲ争ヒ公正證書ニ基キタル請求ニ對シ異議ヲ主張シタルコト明カナレハ本件訴訟ハ民事訴訟法第五百六十二條第三項同第五百四十五條ニ該當シ同第五百五十九條ニ依ルヘキモノニアラス故ニ本論旨ハ上告適法ノ理由ナシ

同第四論旨ハ被上告人カ本訴ニ於テ分擔義務ヲ主張シタルハ唯甲第二號證ハ私證書ト看做ス可キモノナルカ故ニ連帶義務ニアラスト主張シタルモノナリ然ルニ原裁判ハ其訴旨ヲ誤リ甲第二號ノ明文上并ニ義務ノ性質上ヨリスルモ到底保證人ニ連帶ノ義務アリト云フヲ得スト說明セラレタルハ訴訟人ノ訴旨ニ副ハサル不法ノ裁判ナリト云フニアルモ○被上告人カ果シテ上告人云フ如キ主張ヲ爲シタルトスルモ私署證書ナルト公正證書ナルトニ依リ保證義務ノ性質ニ異同ヲ生スヘキ道理ナキノミナラス原裁判所ハ自己ノ考覈ニ基キ自由ナル心證ヲ以テ職務ノ性質ヲ判斷シタルモノナレハ訴旨ニ副ハサル不法ノ裁判ナリトノ攻撃ハ謂レナキ苦情ニ過キス即チ本論旨モ亦其理由ナシ

同第五論旨ハ被上告人ハ分擔義務云々ノコトハ一ノ攻撃方法トシテ主張シタルモ此論點ヲ基

本トシテ甲第一號ノ分割取消ヲ求ムタルコトナシ然ルニ原裁判ハ被控訴人カ金千六百五十圓一錢三厘ニ對スル地所競賣手續中其金額三分ノ二ニ對スル部分ノ競賣手續ハ被控訴人ニ於テ取消ノ手續ヲナス可シト裁判セラレタルハ民事訴訟法第二百三十一條第一項ニ違背スル不法ノ裁判ナリト云フニアルモ○被上告人カ本訴ノ目的ハ甲第一號證競賣開始決定申請手續ノ取消ヲ請求シタルニアルコトハ前第二論旨ニ對シ辯明スル如シ故ニ原院ニ於ル甲第二號證ノ保證義務ハ連帶義務ニ非ルヲ以テ云々トノ被上告人ノ主張ハ結局甲第一號證決定ノ原因タル債權額ノ分割ヲ求メタル趣旨ナルコト自ラ明カナリ即チ原判決ハ上告所論ノ如キ不法ナシ

同第六論旨ハ本訴ニ於テ被上告人カ取消ヲ請求スル甲第一號ノ地所ハ其價格四百五十圓ニ過キサルハ本訴第一審以來確定シタル事實ナリ依テ原裁判ノ如ク上告人ハ千六百五十圓ノ三分ノ一以外ニハ請求スヘキ權利ナシトスルモ五百五十圓ハ確カニ請求シ得キモノニシテ此高ニ達スル迄ハ競賣手續ヲナスモ決シテ不當ニアラス而シテ本件ノ訴訟物タル地所ノ價額ハ僅カニ四百五十圓ナリトスレハ右三分ノ一タル五百五十圓ニ不足ヲ生スルコト百圓ナリトス果シテ然ラハ原裁判ノ如ク上告人ハ三分ノ一ノ外請求スル權利ナシトスルモ甲第一號ノ開始決定ヲ取消スノ理由毫モ之レナシ然ルニ原裁判所カ斯ル判決ヲ與ヘラレタルハ本訴ノ事實ニ副ハサル不法ノ裁判ナリト云フニアルモ○原判決ハ本件義務ノ性質上分割ノ理由アルヲ認め債權額三分ノ二ニ對スル競賣手續ヲ取消スヘント命シ競賣手續ノ原因ニ付キ判定シタルモノナレハ競賣物件ノ價格如何ニ依リ決定ノ當否ニ影響ヲ及ホスヘキモノニアラス即チ上告適法ノ



理由ナキモノトス  
上文解明ノ如ク本件上告ハ一モ其理由ナキニ依リ民事訴訟法第四百五十二條ニ從ヒ棄却スヘキモノトス

○家賃金請求ノ件

明治二十八年第五百十九號  
明治二十九年五月十五日第二民事部判決

○判決要旨

一家賃取得ノ權利ハ特別ノ合意ナキトキハ其家屋ノ所有權移轉ノ日ヨリ當然買主ニ屬スヘキモノトス(判旨第二點)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 山本庄太郎外二十六名 訴訟代理人 田中皓

從參加人 小寺喜八 訴訟代理人 田中皓

被告上告人 鈴木善七 訴訟代理人 植村俊平

右當事者間ノ家賃金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年十月二十一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告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名古屋控訴院ニ移送ス

理由

上告論旨第二點ハ原院裁判ニ「若シ買主カ代金辨濟セサルニ家賃金ヲ取得スルモノトセハ二重ノ利得ヲ爲スヘキ不條理ヲ見ルニ至ル云々」トアリ而シテ其末段ニ「控訴人カ家賃金受取リヲ拒ミタリトテ云々」トアリテ本案上告人小寺喜八ニ於テ賣買契約ニ依リ代金ヲ備ヘ被告上告人ヘ引渡ヲ求メツ、在リシ事實ハ原院モ認メラル、處ナルヘシ即チ買主ハ乙第一號契約ニ基ク代金授受ノ期限内ニ其履行ヲ求メ終ニ乙第三號證ノ判決ヲ受ケタルモノナリ左スレハ上告人カ備置キタル代金ノ利子ハ何チ以テ之ヲ償フヘキカ是ニ反シ被告上告人ニ於テハ不當ノ抗辯ヲ爲シ代金領收ヲ拒ミツ、アリシモノナレハ其間ノ利子ノ損失ハ被告上告人ノ自業自得ナルヘシ然ルニ原院ハ其資不當(乙第三號)直(行)爲者ニ負ハシメシテ反テ上告人ニ負ハシメタル不法ノ裁判ナリ加之乙第一、二號賣買契約ニ依リ其物件ノ危險モ亦買得者ノ負擔トナルヘキモノニ付其危險ノ報償ナクンハアルヘカラス今ヤ原院判ノ如クセハ危險ハ上告人小寺喜八負擔セシメ而シテ所有權ノ一部分タル收益權ヲ剝カント爲スニ當ル豈ニ如此條理アラント原院カ二重ノ利得ヲ爲スニ至ルト云フカ如キハ其理由ヲ知ル能ハサル所ニシテ理由ニ齟齬アリ且其賣買契約ノ法則ニ違反スル違法ノ判決ナリト云フニ在リ

判旨第二點

依テ一件記録ヲ査閱シ之ヲ按スルニ乙第一號證ナル地所建物賣買契約證書ハ明治二十七年六

月二十日付ニシテ其代金ハ同年八月二十日マテニ拂渡スヘキ約諾ナルニ被上告人鈴木善七ハ該證ヲ無効視シ其期限ニ至ルモ右買代金ヲ受取ラス且其登記ヲモ爲サ、ルヨリ買主タル小寺喜八ハ鈴木善七ニ係リ之カ履行ヲ訴求シ其末明治二十八年二月中乙第三號證ノ如ク判決ヲ受ケ乙第一號證ノ買契約ハ明治二十七年六月二十日ニ正シク成立シ有効ノモノナリト確定シ之ニ基キ買代金ヲ授受シ且其登記ヲ爲シタル願未ハ一件記録中ニ明カナルノミナラス原院モ既ニ認ムル所ノ事實ナリ然ラハ本件ハ地所建物ハ鈴木善七ト小寺喜八トノ間ニ於テ明治二十七年六月二十日ニ買契約成立シ其所有權ハ同時ニ買主小寺喜八ニ移轉シタル筈ナルヲ以テ其家賃ヲ取得スル權利ハ如キモ特別ニ引渡期限ハ定マリテ其引渡マテハ買主ニ於テ收益スルハ意思見ハルハトキハ其期限ノ日ヨリ買主ニ移ルハカ若シ然ラハ所有權移轉ハ日ヨリ買主ニ移ルヘキハ當然ハ條理ナリトス故ニ本件ニ付テハ賣主鈴木善七ノ不當行爲ニ出テタルカ爲メ買代金ノ授受及ヒ其登記ノ延引シタル年月ノ如キハ之ヲ顧ミス唯所有權移轉ノトキヨリ買主ニ於テ家賃ヲ取得スヘキモノナルヲ將々特別ニ引渡期限ノ定アリテ其期限後買主ニ於テ家賃ヲ取得スヘキモノナルヲ推究スヘキ筈ナルニ原判決ハ茲ニ出テス本件ノ家賃ノ買代金ハ明治二十七年六月二十日ニシテ其代金ヲ被控訴人ノ辨濟シタルハ明治二十八年三月ナルコトハ等ナキ所云々辨濟スヘキ代金ニ利息ノ生セサルニ於テハ賣主タル控訴人ハ賣渡シタル家賃ヲ取得スルコトヲ得ルハ正當ナリトス云々トノ説明ヲ付シ買主カ代金支拂マテハ當然賣主ニ於テ家賃ヲ取得スル權利アルモノ、如ク判定シタルハ上告人所謂ノ如ク不法ノ裁判ナ

リ既ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スヘキモノタル上ハ他ノ上告論旨ニ對シテハ一々説明ヲ要セサルモノトス

右ノ說明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ノ規定ニ依リ原判決ノ全部ヲ破毀シ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ事件ヲ名古屋控訴院ニ移送スルヲ相當トス是主文ノ如ク判決ヲ爲ス所以ナリ

○寄託品取戻并損害要償ノ件

明治二十八年第四百二十五號  
明治二十九年五月十九日第一民事部判決

○判決要旨

- 一 倉庫會社カ火災ニ因リ受託物品ヲ滅失シタルトキハ其火災ハ自己ノ過失ニアラサルコトヲ立證シ初メテ賠償ノ義務ヲ免カル、コトヲ得
- 一 刑法附則第五十九條但書ハ倉敷料等ヲ領收シテ他人ノ物品ヲ保管スル營業者カ自己ノ過失ニ因リ火災失シ其物品ヲ滅失セシメタル場合ニ適用スヘキモノニアラス

倉庫會社ノ火災ニ受託物品ノ滅失ニ刑法附則五十九條但書ノ解釋

(參照)人ノ名譽若クハ殺傷ニ關シタル損害其他犯罪ノ爲メ現ニ生シタル損害ハ其賠償ヲ請求スルコトヲ得但失火ハ此限りニ在ラス(刑法附則第五十九條第)

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 波多野正兵衛

訴訟代理人 吉田 佐吉

小出 鋤太郎

被告上告人 安藤 行政

訴訟代理人 草鹿 甲子太郎

右當事者間ノ寄託品取戻并損害要償事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年七月三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ大阪控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨ハ當事者間所爭ノ決スル處ハ上告人ヨリ被告上告人ニ寄託シ同時ニ質入シタル貨物損失ノ原因ニ付キ舉證ノ責任敦レニ在リヤヲ定ムルニ歸ス本件貨物ノ寄託アリタルコトハ當事者間ニ爭ヒナキ事實ニシテ受託者タル被告上告人ニ於テ受託品ノ火災ニ由リ滅失シタル旨ヲ明言シ受託契約ノ履行不能ヲ表白シタル以上ハ其損害要償ヲ爲スニ當リ寄託者タル上告人ニ於テ其貨物ノ損失ハ受託者タル被告上告人ノ不注意ニ原因セルコトヲ證明スルノ責任アリヤ將タ受託者タル被告上告人ニ於テ其損失ハ被告上告人ノ不注意ニ原因セスシテ天災又ハ抗拒スヘカラサル事變ニ原因セシコトヲ證明スルノ責任アリヤ之レ本按曲直ノ因テ峻ルノ所ナリト雖モ抑

民

モ此問題タル證據法上容易ニ決スルコトヲ得ヘキモノナリ今夫レ上告人請求權ノ由テ生スル所ハ寄託契約上ノ權利ニ在リ詳言スレハ本按ハ被告上告人ニ於テ寄託品中ノ幾部ノ滅失シ其幾部ニ對シテハ契約履行不能ヲ表白シタルニ付キ寄託品取戻及損害要償ノ請求ニ出テタルモノナリ而シテ被告上告人カ此寄託契約上義務者タルコトハ原院ニ於テ確定セラレタル事實ナレハ此契約上ノ義務ノ免除ヲ得タル事實證明セサル以上ハ被告上告人ニ於テ違約賠償ノ責任アルヤ固ヨリ論ヲ峻タス即チ本件ニ於テ舉證責任者ハ被告上告人ナリト然ルニ原院ハ此法理ヲ誤マリ不明ノ間ニアル火災ノ原因ハ天災又ハ不可抗力ナルカ將タ不注意ニ起ルカノ立證ハ當事者間孰レニ其任アリヤヲ探究スルニ被告上告人(被告上告人)ハ保管物品ノ消滅ハ火災ナリト證スル以上ハ進ンテ不注意ニ原因セストノ立證ヲ控訴人ニ先立チ爲スヘキノ責ナシト說明セラレタルトモ之レ單純ニ不正ノ損害ニ基ク要償權ト契約上ニ併セ基ク要償權トヲ混同シタルモノト云ハサルヘカラス原院ノ說明ノ如キハ新タニ不注意ニ基キ私犯上ノ義務ノ發生スル場合ニハ適當ナル論旨ナルモ本件ニ於テハ既存ノ義務ヲ免カレタルヤ否ヤヲ判斷スヘキ場合ニシテ羅馬法ノ格言タル抗辯ニ於テハ被告上告人原告タリトノ應用ヲ見ルヘキ場合ナリト尙ホ換言スレハ原院ニ於テハ被控訴人(被告上告人)ハ保管物品ノ消滅ハ火災ナリト證スレハ足レリトセラレタルトス上告人ハ其消滅ハ被控訴人(被告上告人)ノ不注意ニ基因セサルハ火災ナリトノ制限ヲ加ヘサルヘカラスト確信スルモノナリ要スルニ原院決ハ證據法理ニ違背シタルモノナリト云フニ在リ○案スルニ被告上告人ハ倉敷料保管料ヲ受取り物品ハ受託ヲ營業ト爲ス倉庫會社ナレハ其倉

庫ノ火災ニ因リテ滅失セシ物品ニ對スル本件損害賠償ノ義務ヲ免カルハカ爲メニハ寄託契約ニ依リ上告人ニ對シテ負擔スル所ノ物品返還ノ義務タルヤ自己ノ責任ニ歸スヘカラサル事由ニ因リテ滅失シタルコトヲ證明セサルヲ得ス換言スレハ自己ノ過失ニ原因セサル火災ハ爲メニ受託物品ノ滅失シタル事實ヲ證明セサルヲ得ス蓋シ何入ト雖モ自己ノ負擔シタル義務ノ消滅ヲ主張スル者ハ其消滅ノ事由ヲ證明セサルヲ得サルハ勿論ニシテ而シテ火災ノ爲メニ受託物品ノ滅失シタルハトテ當然寄託契約ニ依リテ生シタル受託者ノ義務ノ消滅スヘキモノニ非サレハナリ然ルニ原院カ本訴ノ場合ニ於テ不明ノ間ニアル火災ノ原因ハ天災又ハ不可抗力ナルカ將タ不注意ニ起ルカノ立證ハ當時者間孰レニ其責任アリヤヲ探究スルニ被控訴人ハ保管物品ノ消滅ハ火災ナリト證スル以上ハ進ンテ不注意ニ原因セストノ立證ヲ控訴人ニ先立チ爲スヘキ貴ナシ云々賠償ノ利ヲ獲得セント主張スル控訴人ハ本訴ノ物品ハ被控訴人ノ不注意ニ原因シテ燒失セリトノ立證ヲ要ス云々ト說明シタルハ舉證ノ責任ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタルモノニシテ原判決ハ破毀ノ理由アルモノトス被上告代理人ハ明治十四年布告第十七號刑法附則第五十九條但書ノ規定ヲ援用シテ被上告人ハ失火ノ原因如何ニ拘ラズ賠償ノ責任スヘキ者ニ非サル旨ヲ辯論スレトモ右但書ノ法意ハ失火ノ場合ニ於テ失火者ト保管寄託ハ如キ法律ノ關係ナキ者ヲシテ燒失ノ爲メ被リタル損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得サラシムニ在リテ倉敷料保管料ヲ領取シ他人ノ物品ヲ保管スルヲ營業ト爲ス者カ自己ノ過失ニ因リテ火ヲ失シ爲メニ其物品ヲ滅失セシメタル場合ニ於ケルモ尙ホ寄託者ニ於テ賠償ヲ請求スル權利ナシトハ法意ニ非ス故ニ刑法附則第五十九條但書ニ依リ原判決ヲ維持セントスル論旨ハ採用スルヲ得ス

以上說明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十八條ニ依リ原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ大阪控訴院ニ差戻スヲ相當トス

○共有地分割請求ノ件

明治二十九年第四百十三號  
明治二十九年五月二十日第二民事部判決

○判決要旨

一 檢眞ニ關スル中間判決ハ直チニ確定スヘキモノニアラス故ニ之ニ對シテ不服ナルトキハ終局判決ノ控訴ト共ニ控訴審ノ判斷ヲ受クルヲ得ヘキモノトス(判旨第一乃至六點)

(參照) 終局判決前ニ爲シタル裁判ハ亦控訴裁判所ノ判斷ヲ受ク但此法律ニ於テ不服ヲ申立ツルコトヲ得スト明記シタルトキ又ハ抗告ヲ以テ不服ヲ申立ツルコトヲ得ルトキハ此限ニ在ラス(民事訴訟法第三百九十七條)

第一審 札幌地方裁判所 第二審 函館控訴院  
檢眞ニ關スル中間判決

上告人 伊藤治郎助 訴訟代理人 高木祖來  
被上告人 藤 惣七

右當事者間ノ共有地分割請求事件ニ付函館控訴院カ明治二十八年十二月二十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ニ「甲第四號證及甲第五號證眞否確定ノ原中間判決ヲ廢棄シ該證書ハ眞正ニ成立セシモノト認ムルヲ得ス」ト判決シ其結果原終局判決ヲ廢棄シ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ民事訴訟法第三百五十一條及ヒ證據ノ法則ヲ適用セス又ハ不當ニ適用シタルモノナリ抑甲第四號證及甲第五號證ハ第一審ニ於テ檢眞ノ上被上告人ヨリ上告人ニ交付セシ眞正ノ成立ナリト判定アリシモノニシテ公正證書ト同一ノ効力ヲ有スルモノナレハ偽造又ハ變造ナリト判決ニヨラサレハ不眞正トスルヲ得サルモノナリ而シテ原判決ハ第一審中間判決ヲ廢棄セシモ只眞正ト認ムルヲ得ストノミ判決アリテ偽造又ハ變造ナリト判決シタルニアラサレハ未タ以テ甲第四號及甲第五號證ヲ不眞正トスルヲ得サルモノナリ然ルニ原判決ハ該證ヲ不眞正トシ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ前掲ノ不法アル者ナリト云ヒ其第二點ハ原判決ニ甲第四號及甲第五號證控訴人名下ノ印影ハ對照證書三通ニ押捺シアル控訴人名下ノ印影ト同一ナ

リトハ印判師山田靜江外二名ノ鑑定スル所ニシテ且ツ本院ニ於テモ同一ナリト認ムルニ依リ右兩號證ノ印影ハ控訴人ノ印章ニ非ストスルヲ得スト雖モ甲第四號證及甲第五號證ハ共ニ何人ノ筆記セシ者ナルヲ知ルニ由ナクシテ其甲第五號證ノ如キハ年月日等ノ記載モナク成立ノ時季スラ判然セス其甲第四號證タル其冒頭又ハ結尾ノ用語等ハ普通手簡ノ文詞ナルモ其記事ハ恰モ一個ノ契約書ノ如ク重ニ控訴人ノ義務ト見ルヘキ事柄ヲ記載シ且名下ニ特ニ捺印アリ及ヒ用紙ノ模様等一片ノ返信書面トシテハ甚々不似合ニシテ通例ナキ所ノモノナルヲ以テ眞正ノ手簡トシテ之ニ信ヲ措キ難キノミナラス論所全部ハ當事者間共有ナリトノコトニ付テハ元來何等ノ確證ナク却テ乙第一號證ニ依レハ論所全部ハ共有ニアラス故ニ其幾部分ノ讓受ケヲ爲スヘキ目的ヲ以テ破控訴人ヨリ甲第三號證金八百七十五圓ヲ控訴人ヘ交付シタル事迹アルヲ見ル左スレハ甲第四號及甲第五號證ノ如キハ當時容易ニ授受セラルヘキ原由ナキ筋合ナルヲ以テ共ニ眞正ニ成立シタルモノト認ムルヲ得ストノ理由ヲ付シタルモ其不法ナルコトハ第一該理由ノ前半ハ證書自體ノ模様形狀ノミニヨリ兩證ヲ不眞正ナリト確定シタルトモ偽造ノ申立ニヨリ證書ヲ排斥セシニハ證書自體ノ外證書カ少ナクモ或ル手段ニヨリ不正ニ作爲セラレタル事實ノ證據ナカルヘカラス然ラサレハ檢眞ノ裁判ト擇フ所ナキナリ然ルニ原判決ハ偽造タル證據モナキニ重ニ證書自體ノ調書ノ結果ノミニヨリ不正ナリト確定シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリ第二ハ兩證ノ成立ハ不眞正ナリトスルニ於テハ實印ハ合意ヲ表示スヘキ要具タルニ何故ニ之レカ押捺アリシヤ其理由ヲ知ルニ由ナシ即チ裁判ニ理由ヲ付セサ

ル不法アルモノナリ」第三、甲第五號證ハ筆者ト年月日ノ不明ナルヲ以テ之ヲ排斥シタレトモ筆者ノ誰タルヤハ證書成立ノ要素ニアラス其成立ノ眞正ヲ證スルニハ印章アレハ足ル可キナリ年月日ニ至テハ本件立證書ノ主旨ニ關係ナク又法律上年月日ニ争アルトキハ其記載ナキ證書ハ提出者ニ於テ立證ノ責任ヲ負フモ之カ爲メ證全體ノ効力ヲ失フヘキ者ニアラス然ルニ原裁判ハ此二點ニ基キ完全ノ證書ヲ排斥シタルハ最モ不法ニシテ又法律ニ背キ事實ヲ確定シタルモノナリ」第四ハ理由ノ後半ニ於テハ乙第一號證ニ基キ論結スレトモ該證ハ特ニ其但書ヲ否認シ又全體合意ノ成立ニアラサルコトヲ争ヒ上告人ハ文官ニシテ證書ノ文旨ヲ知ラザリシコト證書交付後意外ノ記事ナルコトヲ知リ之カ取消ノ説論ヲ警察署ニ出願セシコト等ノ事實ヲ證入ヲ以テ又ハ該證ノ効果ニ付甲第六七八號證ヲ以テ對抗シ原院ニ於テモ同一ノ證據方法ヲ以テ主張セリ然ルニ此等ノ反證ニ付何等ノ排斥理由ヲモ付セス單ニ該乙第一號證ノミヲ採リ兩證ヲ排斥シタルハ不法ノ裁判ナリ」第五ハ原院文ノ全體ニ於テハ前掲理由ノ外判決ノ理由タルモノナク前掲ノ理由ハ甲第四五號證ノ眞否ニ關スル中間判決ニ對スルモノニ止マレリ而シテ本件ハ該兩證ヲ除クモ請求ニ關シ拂下地ノ共有タル事實及代金半額ニ付金八百七十五圓又ハ二百五十圓ヲ渡シタルコトヲ主張シ證據方法トシテ甲第三號證及被上告本人ノ自白各證人ノ證言其他甲第三號甲第六、七、八、九、十、十一號證等ヲ提出シタリシニ此等ノ點ニ對シ何等ノ理由ヲモ付セザリシハ裁判ノ理由ヲ全ク闕キタル者ニシテ即チ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ナリ」第六ハ第一審ノ中間判決ハ檢眞ノ裁判ニシテ第一審ヨリ第二審ニ至ルモ偽造ノ申立アリシコト

ナシ然ルニ該檢眞ヲ經タル甲第四五號證ヲ不眞正ナリト判決シタルハ法律ニ違背シタル裁判ナリト云フニ在リ要スルニ本件上告論旨ハ其不服ノ原數點ニ亙ルモ其歸スル所ハ原判決ハ法律ニ違背シテ甲第四五號證ヲ排斥シ乙第一號證ヲ採用シ且裁判ノ理由ヲ闕キタル不法アリト云フニ外ナラス

依テ一件記録ヲ査閱シ之ヲ按スルニ上告人カ本件ニ於テ共有地分割請求ノ權利ヲ主張シ其事實ヲ證明セントスル主タル證據ハ甲第四五號證ニシテ其他ノ數證ハ概シテ附從ノ證據ニ係リ本件ハ實ニ右甲第四五號證ノ眞否ニ依リ其曲直ノ定マルヘキモノナリ而シテ此兩證ニ付テハ第一審ニ於テ檢眞ヲ爲シ眞正ニ成立シタルモノナリトノ中間判決アリタリト雖モ此中間判決タルヤ直チニ確定スヘキモノニ非サルヲ以テ之ニ對シ不服ナレハ民事訴訟法第三百九十七條ハ規定ニ依リ終局判決ニ對スル控訴ト共ニ併セテ控訴審ハ判斷ヲ受ケルコトヲ得ヘキモノニシテ偽造又ハ變造ハ申立方法ニ依ルヘキ限リニ非ス故ニ被上告人ニ在テハ第一審ノ終局判決ニ對スル控訴ト共ニ其中間判決ニ對シテモ不服ヲ主張シ原院ニ於テモ亦其不服ノ點ヲ併セテ審理シ其辯論ノ旨趣及ヒ或ル證據調ノ結果ヲ斟酌シ自由ナル心證ヲ以テ判斷ヲ爲シ即チ甲第四五號證ハ共ニ何人ノ筆記セシモノナルヤ知ルニ由ナキ點ヲ始メトシ甲第五號證ニハ年月日ノ記載ナク甲第四號證ハ普通手簡ノ文詞ト契約書ト混同シアルノミナラス用紙ニ於ケルモ通例ナキ所ノ情況アリトノ數點ニ依リ之ニ信ヲ措キ難シト判斷シタルモノナレハ法律ニ違背シタル點ヲ見ス又乙第一號證ニ付テハ原院ニ於テ證據調ノ際上告人ハ乙一號證ハ調印シタルニ

六點一乃至

ハ相違ナキモ但書ノ如キ約旨アルコトハ知ラサリシト申立テタルニ過キサレハ該證書其モノ  
 ハ上告人ヨリ之ヲ交付シタル事實ニ付キ等ナキヲ以テ之ヲ採用シ他ノ證據ト情況トニ徴シ如  
 何ナル程度ニ之ヲ解釋スヘキヤハ事實承審官ノ職權ニ屬ス是ヲ以テ原院カ論所全部ハ當事者  
 間共有ナリトノコトニ付テハ元來何等ノ確證ナク却テ乙第一號證ニ依レハ論所全部ハ共有ニ  
 アラストノ説明チ下シタルハ敢テ違法ト云フヘカラス既ニ原院ハ前陳ノ如ク主タル甲第四五  
 號證ハ真正ニ成立セシモノト認ムルヲ得ス其他論所全部ハ當事者間共有ナリトノ確證ナシト  
 判定シタル上ハ尙ホ本件請求ニ關シ説明チ付スルノ必要ヲ見サレハ上告人所論ノ如キ理由不  
 備ノ點ナシ要スルニ本件上告ハ原院ノ職權内ナル事實ノ認定證據ノ取捨ヲ非難スルニ過キサ  
 ルヲ以テ適法ノ理由ナシ  
 以上説明ノ如ク本件上告ハ其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

○貸金請求ノ件

明治二十八年第四百二十號  
明治二十九年五月二十一日第一民事部判決

○判決要旨

一「成規ノ利子」トハ利息制限法ニ定ムル制限ヲ超過セサル最高ノ利子ヲ指稱スル  
 ナ以テ普通一般ノ解釋トス(判旨第四點)

第一審 札幌地方裁判所 第二審 函館控訴院

上告人 原田元貞 訴訟代理人 鈴木充美

被上告人 岡田元介 訴訟代理人 岸本辰雄 豊田鉦三郎

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付函館控訴院カ明治二十八年六月二十一日言渡シタル判決ニ對  
 シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ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

第一點原判決ハ舉證ノ責任ヲ誤解シタル不法ノ裁判ナリ本件主要ノ論點ハ甲第三號證ハ甲第  
 一二號證ヲ追認シタル者ナルヤ否ニア依リテ原判決ヲ案スルニ其前段ノ要領ニ該證書ニ(甲第  
 三號)拙者儀兼テ費殿ヨリ借用致居候金額一時皆済可致之處金策不都合ニ付テハ云々トアリテ

成規ノ利子ノ解釋

何レノ件ノ貸金ナルコトヲ明記セサレハ特ニ甲一二號證金ノミヲ指摘シタルモノト爲シ雖シト雖トモ控訴人ハ之レニ對シ甲一二號證ノ借用金關係ナキトノミ口述ニ止マリ其全然關係ナシトノ舉證ヲ爲サトルヲ以テ云々トアリ是則上告人カ原院ノ判決ハ舉證ノ責任ヲ誤レリト主張スル所以ナリ而シテ本件ニ於テハ上告人ノ被上告人ニ對スル債務ハ管ニ係争債務ニノミ止マル者ニアラサルコトハ上告人カ乙號證ヲ提出シテ之ヲ主張セシ處ニシテ原院モ亦特ニ甲一二號證金ノミヲ指摘シタル者トモ爲シ雖シト論シ他ニ債務ノ存在セルコトハ之ヲ認メラレタル次第ナリ左スレハ實ニ甲第三號證カ甲第一二號證ノ追認證ナリトコトハ被上告人ニ於テ舉證スルノ責任ヲ有スルモノナルコト實ニ明瞭ナルニモ拘ハラズ全然關係ナシトノ舉證ヲ爲サトルヲ以テ云々ト判決セラレタルハ不當ナリ(二十五年第四百三十九號上告第一點)ト云フニ在レド○原判決ヲ閱スルニ上告人ニ於テ甲第三號證ヲ以テ甲第一二號證ノ追認證ナリト論シタル事跡ナク又被上告人ノ申立ヲ見ルニ年賦返納ノ約定書云々トアリ左スレハ甲第三號證カ追認證ナルヲ否ヤハ原院ニ顯ハレサル論點ナレハ之ヲ論據トシテ原判決ヲ攻撃スルハ其當ヲ得ス又上告人ハ元來甲第三號證ハ甲第一二號證ニ關係ナク乙第一號證ノ借金ニ對スルモノナリト云フニ在レハ所謂特別ノ事由ヲ主張スルモノナリ何トナレハ數口ノ借金アル場合ニ壹通ノ約定書ニ由リ延期ノ約束ヲ爲シタルトキハ其約定書ハ右數口ノ借金ニ關スルモノト見做スヘキハ普通ノ推測ナレハナリ而シテ上告人ハ此普通ノ推測ニ反シ右數口中ノ一口ニ對スル約束書ナリト論争スルモノナレハ先ヅ之レカ立證ヲ爲スヘキハ當然ノ責務ナリ故ニ原院カ前掲ノ

如ク裁判シタルハ相當ニシテ上告論旨ノ如ク不法ナシトス但シ明治二十五年第四百三十九號上告事件ハ本件ト其場合ヲ異ニスルヲ以テ先例トスルニ足ラス

第二點原判決ハ違法ノ契約ヲ探テ判決ノ材料ニ供シタル不當ノ裁判ナリ抑契約ノ自由ハ法律ノ範圍内ニ於テ之ヲ行フコトヲ得ヘシト雖トモ荷モ法律ニ反スルコトアル以上ハ之ヲ無効ト爲サトルヘカラス而シテ甲第三號證契約ノ末文ニ「連借證書ニ對シ滿五ヶ年ヲ經過スルモ返済ノ義務ハ免レサル云々」トアルハ法律ニ規定セル出訴期限規則ヲ無視スルノ意ニ外ナラス然ルニ原判決ニハ此無効ノ契約文ヲ探テ又控訴人一己ニテ差入タル甲第三號證後段ニ於テ連借證書ニ關スル義務ヲ約シタル事迹云々ト判決シタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○右契約文中無効ト見做スヘキモノハ滿五ヶ年ヲ經過スルモ返済ノ義務ハ免レサル云々トアル文詞即チ權利ノ拋棄ヲ約シタル點ニ限リ其他ニ何等ノ影響ヲ及スモノニアラス而シテ連借證書ナル文字ハ右權利ノ拋棄ニ何等ノ關係ナク原院ノ引用セル趣旨モ亦全ク此連借證書ノ數字ヲ主眼トシタルモノナレハ原判決ハ決シテ上告論旨ノ如キ不法ナシ

第三點原判決ハ爭點ヲ誤解シタル不當ノ裁判ナリ本件爭點ノ一ハ甲第二號證ノ如キ數名ノ債務者アリテ連帶債務者タルノ記載ナキトキハ失踪其他特別ノ事故アル場合ノ外ハ各債務者ヲ共全被告ト爲シテ出訴セサルヘカラサル旨上告人ニ於テ抗争セシ者ナリ而シテ此抗辯ハ出訴ノ手續ニ關スル申立ナルヲ以テ此點ニ對シテハ待ニ判決ヲ與ヘサル可ラス然ルニ原院ニ於テハ此手續上ニ關スル申立ヲ不問ニ付シ他ノ事情ヲ引用シ就中第三點ニ述ヘタル如キ違法ニシ



テ無効ナル契約ノ文意ヲ基礎トナシ争點以外ニ奔走シ甲第二號證金ニ付テハ控訴人ハ主タル債務者ナルコトヲ認ムルニ足レリト判決セラレタルハ争點ヲ誤リタルモノト云フ在レトモ○  
 原院ニ於テ若シ甲第二號證金ヲ以テ上告人所論ノ如ク數名ノ連借證書ト認ムルニ於テハ其論旨ノ當否ヲ裁判スヘシト雖トモ上告人ヲ以テ主タル債務者ト見做シタル上ハ右論點ハ自然無用ニ歸スルヲ以テ不問ニ付シタルニ外ナラス而シテ上告人カ主タル債務者ナルヤ否ハ其資格ヲ定ムルニ於テ必要ノ事實ナルヲ以テ全ク争點以外ノ事柄ト云フヲ得ス加之訴答文例ハ民事訴訟法ノ實施ト同時ニ消滅シタルモノナレハ此規定ニ基ク論旨ノ如キハ固ヨリ不當ナリトス  
 第四點法則ヲ適用セサル不法アリ甲一二號證金ハ成規ノ利子トアリ成規トハ法則ト云フ別稱ニ止マルノミナラス姑ク否ラストスルモ其利息ノ高チ定メサルモノナレハ無論利息制限法第三條ニ所謂人民相互ノ契約ヲ以テ利息ノ高チ定メサルトキハ云々百分ノ六トストアルニ從ヒ年六朱ノ利息ト爲サルヘカラサルニ原院ハ成規ハ制限利息最高額即チ壹割五分ト說明セシハ右法則ヲ適用セスシテ不當ニ事實ヲ確認セシ違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○成規ハ利子トハ利子ノ契約ニ付廣ク民間ニ行ハルハ所ハ用語ニシテ其意味タルヤ貸借金高ニ應シ利息制限法ニ定ムル制限ヲ超過セサル最高ハ利子ヲ支拂フヘシト云フニ在ルコトハ普通一般ニ認メラルハ所ハ解釋ナリ故ニ特別ハ反證ナキ限りハ此普通ハ解釋ニ從フヘキハ當然ハ事ナルヲ以テ原院カ前掲ハ如ク裁判シタルハ決シテ不法ニアラス  
 以上說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

判旨第四點

○辨償金請求ノ件

明治二十九年五月二十一日第一民事部判決

○判決要旨

一 商法實施前ニ解散シタル會社ノ殘務委員ハ商法ニ於ケル法人會社ノ清算人ト

同一ノ任務アルモノニ付キ其社團代表ノ權利ハ之ヲ許認セサルヘカラス

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 小田 倉 俊 訴訟代理人 山谷 虎三

被上告人 田中 銀藏 訴訟代理人 湊 祐吾

右當事者間ノ辨償金請求事件ニ付キ東京控訴院カ明治二十八年十月二十三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部被毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告ノ趣意ハ原判決ニ其解散後ニ於ケル殘務員即控訴人ハ法人ノ代表者ニアラスシテ平潟銀

商法實施前ニ解散シタル會社ノ殘務委員

行社員其者ノ代理ナリト謂ハサルヘカラス果シテ然ラハ控訴人ハ辯護士ニアラサルニ付キ訴訟代理チナスヘキ資格チ有スルモノニアラスシテ本訴ヲ提起シタルモノナレハ即チ不當ニシテ其訴ハ結局却下スヘキモノタリ云々トアルハ慣例ヲ無視シタル違法ノ判決ナリ其理由ハ商法實施前ニ於ケル會社ハ法人タルノ規定ナシト雖トモ一ノ團體トシテ裁判上ノ慣例チ有ス殘務委員ノ如キ殘務ニ關スル事柄ヲ總テ處理スヘキ責任チ有シ殘務ニ關係アル訴訟ニ付キ解散シタル會社ヲ代表スルヲ慣例トス大審院明治二十七年第四百二十一號上告件明治二十八年三月二十三日御判決判決理由第五點ハ明カニ殘務委員ノ權限ヲ說明シ該慣例チ是認セラルトニ拘ハラス原院カ此慣例チ外ニシ前記ノ如ク判決シタルハ法則ニ違背セル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ○仍テ按スルニ本件平湯銀行ハ一個ノ私立銀行ニシテ商法實施後ハ會社ノ如ク法人ノ資格チシト云フニ付テハ本院亦原院ト意見チ異ニセス然レハ商法實施以前ニ在テハ法律上法人ノ資格チ認メサル銀行其他ノ會社々團ニ對シテモ會社々團ノ代表者ノ名義チ以テ訴チ爲シ若クハ訴チ受ケ得ルモノトシテ之ヲ認許シ來リタル下ハ裁判上一般ノ慣例トシテ疑ヒナキ所トス而シテ此慣例タル同法實施ノ後ニ於テハ之ヲ認許ス可カラス又本件銀行ハ商法實施以前ニ解散シタルモノナルカ故ニ施行條例第六條ニ依リ猶豫期間經過ノ後ニ在テハ第三者ニ對シテ會社タル効力チ失フコト勿論ナリト雖モ而カモ其會社解散以前ハ業務ハ完結若クハ其義務チ履行ハ爲メニ任設セラレタル殘務委員ハ猶ホ夫ハ法人會社ハ解散ハ場合ニ於ケル清算人ト同一ハ任務チ有スルモノトス然レハ即チ會社ハ存立中認許セラレタル社團代表ハ權利ハ

其殘務委員ニモ之ヲ認許スルヲ以テ法理ニ適スルモノト爲ス本院ハ蓋ニ此趣意ニ基キ商法實施以前ノ銀行殘務委員ニ社團代表ノ資格チ認メタリ而シテ未タ此ノ例チ改ムヘキ理由アルヲ見ス故ニ單ニ商法實施以前ノ私立銀行ハ法人ニ非ス從テ其殘務委員ハ社員ノ代理人ニ過キスシテ法人ノ代表ニアラストノ理由ニ基ケル原院ノ判決ハ既ニ一般ノ慣例トシテ認許セラレタル法則チ適用シ得ヘキ事件ニ之レチ適用セサル不法アルモノトシテ之ヲ破毀スルモノトス

以上説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東京控訴院ヘ差戻スナ相當ナリトス

○株式引渡請求ノ件

明治二十九年五月二十一日第一民事部判決

○判決要旨

- 一 一件記録焼失シ原審訴訟手續上ノ違法ヲ調査スル道ナキ場合ニ於テハ其違法ヲ攻撃スル者ヨリ之レカ立證ヲ爲サ、ルヘカラス(判旨第四點)
- 一 民事訴訟法中參考人ノ名稱ナク唯宣誓ノ上陳述スル者ト然ラサル者トノ區別

商法實施前ニ解散シタル會社ノ殘務委員

アルノミ故ニ其資格ニ於テハ共ニ證人ト名稱スヘキモノトス(判旨第六點)第二  
四卷二十八號判決參照(百)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 吉田新三郎 訴訟代理人 森村敏夫

被上告人 伊藤九兵衛

右當事者間ノ株式引渡請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年十二月十三日言渡シタル判決  
ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

第一原院ハ被控訴人ハ控訴人ニ對シ其賣渡シタル關西鐵道株式會社株券四十枚ヲ引渡スヘシ  
ト判決シタレトモ控訴人即チ被上告人ハ管テ賣渡シタル株券ノ取戻ヲ求メタルコトナク單ニ  
株券ヲ引渡スヘシトノ判決ヲ求メタルニ原院カ猥リニ代替物ノ請求ヲ特定物ノ請求ト改メタ  
ルハ民事訴訟法第二百三十一條第一項ニ違背シタル不當ノ裁判ナリト云フニ在レトモ〇右賣  
渡シタルノ數文字ハ別ニ特定ノ株券ヲ云フニアラスシテ只賣渡シタル株券ト同種ノ株券ヲ引  
渡スヘシトノ判旨ニ外ナラス故ニ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法ナシトス  
第二上告人ハ第一審以來上告人カ仲買人ヲ營業スル以上ハ被上告人ノ請求ニ應スル能ハスト

抗辯セシニ(實)審部及ヒ控訴判決書(原院)ハ此重要ナル争點即チ甲號證ノ解釋ニ對シテ何  
等ノ説明ヲ爲サレハ不法ナリト云フニ在レトモ〇第一點ニ説明スル如ク原院ハ單ニ賣買シ  
タルモノト同種ノ關西鐵道株式會社株券ヲ引渡スヘシト判決シタルモノナレハ若シ上告人ニ  
於テ賣買ニ係ル株券其物ヲ引渡シ能ハサルトキハ他ニ之ト同種ノ株式ヲ買得シテ引渡シ得ヘ  
キ筋合ナリ左スレハ右ノ争點ハ別ニ本件ノ曲直ニ影響ナキヲ以テ原院カ之ニ對シ説明セサル  
モ致テ不法ニアラス

第三乙第二號證ハ本案ノ骨子ニシテ被上告人カ明治二十八年二月二十八日ニ支配人倭田貞平  
ノ作成セシモノナルコトヲ認ムル所ナリ而シテ該證ニ依レハ公正證書ニヨリ二千四百圓ニテ  
賣買シタル係争株券ヲ内金一千九百六十圓ト記載シ被上告人ノ損失ヲ明カニ掲ケ本件ノ賣買  
ハ假裝ノモノタルコトヲ證スルニ不拘原院カ被上告人ノ陳述及倭田貞平ノ供述ニ依リ之ヲ斥  
ケタルハ相手方ノ承認スル事實ヲ遺脱シ何故ニ右計算書ヲ被上告人ヨリ交付セシヤノ理由ヲ  
説明セサル理由不備ノ判決ナリト云フニ在レトモ〇右ハ證據ノ取捨ニ對スル批難ニシテ上告  
ノ理由トナラス

第四被上告人ハ第二審ニ於テ甲第二三號證ヲ提出セシニ(參)控訴狀(原院)ハ上告人ノ承諾ヲ經スシ  
テ之カ取消ヲ許シタルハ民事訴訟法第三百五十條ニ違反スル判決ナリト云フニ在レトモ〇一  
件記録燒失シテ其事實ヲ調査スルニ由ナク又上告人ヨリ別ニ何等ハ證據提出セサルニ付果シ  
テ斯ル事實アリシモノト認メ難シ故ニ此論旨モ亦相當ノ理由ナシトス

一件記録ノ燒失〇證人〇參考人

第五被告上告人ハ元來發狂人ニシテ訴訟能力ヲ有スルモノニ非ス況ンヤ訴訟代理人ヲ選定スルノ能力ニ於テオヤ然ルニ原院ハ此事實ヲ調査セスシテ裁判セシハ訴訟手續ニ違背スルモノナリト云フニ在レトモ○上告代理人ノ答辯ニ由レハ右ハ原院ノ審理中ニ顯レサル事柄ナルノミナラス上告ニ於テモ單ニ訴訟無能力者ナリト云フノミニシテ別ニ之レカ立證ヲ爲スニアラサレハ實ニ空漠タル論告タルニ過キス左スレハ原院カ此事實ヲ調査セサリシトテ訴訟手續ニ違背シタルモノト云フヲ得ス

判旨第六點

第六倭田貞平ハ被告上告人ノ支配人ニシテ第一審ニ於テ參考人トシテ取調ヘラレシニ原院カ之ヲ證人トシテ其陳述ヲ採用セシハ不法ナリト云フニ在レトモ○民事訴訟法中別ニ參考人ノ名稱ナク只宣誓ノ上證言スル場合ト宣誓ヲ爲サシテ陳述スル場合トハ區別アルモ其資格ニ於テハ共ニ證人ト名稱スヘキモノナリ故ニ原院カ倭田貞平ヲ證人ト記載シタルハ決シテ不法ニアラス

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四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

○田地買戻契約履行請求ノ件

明治二十八年第三百六十五號  
明治二十九年五月二十五日第二民事部判決

○判決要旨

一 買戻契約期限内買戻ニ付キ出訴シタルモ形式上不適法トシテ却下セラレタル者ハ買戻期限經過後ト雖モ更ニ出訴スルコトヲ得ヘキモノトス(判旨第三點)

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 杉木 徳左衛門

被上告人 上神 モト

訴訟代理人 牧野 充安

齊藤 孝治

右當事者間ノ田地買戻契約履行請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年五月三十一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告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名古屋控訴院ニ移送ス

理由

上告第三論旨ハ原判決ニ於テ上告人ノ請求ヲ斥ケタル理由ハ本件訴訟ノ提起カ買戻期間後ニ在ルヲ以テ既ニ買戻ノ權利ヲ喪失シタルモノナリト云フニ在リ之ヲ買戻期間内必スヤ買戻ノ訴訟ヲ提起セサルヘカラスト云フモノ、如シト雖モ斯ル法理ニ存在セサルナリ買戻期間内買

買戻契約履行請求

戻ヲ求メタル事實アリ而シテ買主ハ之ニ應セス於茲乎訴訟ヲ提起スルノ要アルノミ現ニ本件ニ在テハ、儘ニ上告人カ買戻期間内同一ノ訴ヲ起シタルニ被上告人カ買戻契約ヲ認メス上告人ノ請求ヲ拒ミタル顯著ナル事實アルニアラスヤ訴訟提起ノ効力ヲ争フ本件ニ付キ實體權利ノ得喪ニ關スル出訴期限ノ理由ヲ適用スヘキモノニアラス期間内ニ買戻ヲ求メタル事實ノ有無カ買戻請求當否ヲ斷定スル要點ニシテ買戻請求訴訟カ買戻期間ヲ經過シタル後ニ係ルノミヲ以テ上告人ノ請求ヲ棄却シ得ヘカラサルヤ明白ノ理ナリ即チ原判決ハ不當ニ法則ヲ適用シタル違法アリト云フニ在リ。○依テ按スルニ本件ハ如ク地所ハ買戻ニ付キ特ニ期限ヲ定メ契約シタル場合ニ於テ慢ニ其期日ヲ經過シタルトキハ買戻人ニ於テ買戻ヲ喪失スヘキハ勿論ナリ然レトモ其期限内買戻ヲ要求シ即チ契約ハ履行ヲ促シタル事實ハ存スルトキハ其ハ出訴ノ手續ニ出ササルモ買戻人ニアリテハ契約ニ基キ自己ノ權利ヲ行使シタルモノナルニ依リ其後相手方不履行ハ爲メ期限ヲ經過スルニ至ルモ自ラ買戻權ヲ拋棄セサル限りハ相手方ニ對シ何時ニテモ該契約ハ履行ヲ出訴要求シ得ヘキ理合ナリトス今本件記録ヲ查閱スルニ上告人カ契約ノ期限内買戻ヲ請求シタル事實ハ原院ニ於テモ認ル處ニシテ唯其訴訟カ形式的不遵法ノ限アリ第二審ニ至リ訴ヲ却下セラレ同時ニ第一審判決モ廢棄セラレタルヨリ上告人ハ不遵法ノ限ヲ改メ更ニ第一審裁判所ニ出訴シ進シテ控訴ニ至リタルモノナレハ縱令其再度ノ出訴カ契約期限後ニ係ルニモセヨ雖キニ期限内出訴要求シタル事實カ右訴訟却下ノ爲メ當然消滅スヘキモノアラズ換言スレハ上告人ハ單ニ再度ノ出訴カ契約ノ期限ヲ經過シタル爲メ買戻權ヲ喪失ス

ルノ道理ナキモノトス然ルニ原院ハ前ノ出訴ハ期限内トスルモ本訴ノ提起カ判決書送達後四十餘日ヲ過キタル期限後ニ係ル以上ハ既ニ其買戻權利ハ喪失シタルモノト云ハサルヘカラスト云々ト判示シ上告人ノ控訴ヲ棄却シタルハ上告所論ノ如キ違法アルヲ免カレス既ニ此違法アリ原判決ノ全部破毀スヘキモノナルニ付キ他ノ上告論旨ニ對シテハ辯明ヲ與ヘス上文辯明ノ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ從ヒ原判決ノ全部ヲ破毀シ同第四百四十八條第一項ニ從ヒ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ名古屋控訴院ニ移送スルヲ相當ナリトス

○地所取戻請求ノ件

明治二十八年第三百七十二號  
明治二十九年五月二十七日第二民事部判決

○判決要旨

一 實父カ幼年者ノ利益保護ノ爲メ爲シタル財産上ノ處分行爲ハ其實父カ後見人タルト否トニ拘ハラズ幼年者ノ爲メニ効力ヲ有ス(判旨第一點)

第一審 前橋地方裁判所 第二審 東京控訴院  
上告人 小池米造 訴訟代理人 元 田 肇

實父○幼年者○財産上ノ處分行爲

六本木平八後見人

訴訟代理人 白石剛

右當事者間ノ地所取戻請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年七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被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シテ立會檢事安居修藏ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

理由

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  
上告論旨第一點ハ上告人ハ本案賣渡證ニ連署シタル六本木平八ハ被上告當時ノ後見人トシテ届ハ爲シアラサルモ同居ノ實父ニシテ且亡政五郎ノ外被上告家ニ親族ナク又政五郎死亡前ヨリ獨立ノ資力ナキヲ以テ平八之ヲ鞠育シ父タリ後見人タルノ事實ヲ行ヒ來リシモノナルコト及本案地所ノ賣買ハ政五郎ノ負債償却ニ途ナク其抵當トナリ居リタル之レカ辨濟ニ充テ賣渡シタルモノニシテ即幼者ノ利益トシテ爲シタル正當ノ行爲ナルコトヲ乙第一號乃至三號ヲ以テ證シ尙且之ニ署名セル證人ハ勿論當時ノ登記官吏タル村長ノ訊問ヲ申請シ其證言ヲ以テ之ヲ證據立平八ハ後見人ニ非ストスルモ既ニ同居ノ實父ニシテ他ニ幼者ニ親族ナキ特別ノ協合ナルヲ以テ組合二名ニ連署セシメ公證ヲ受ケタルモノナレハ幼者ノ利益トナリタル該賣買ノ無効トナルヘキ理ナシト主張シ以テ被上告ノ請求ヲ排斥スルノ判決ヲ求メタルモノナリ左

判旨第一點

レハ平八カ被上告ノ後見人ニ非ルコトハ初メヨリ明認スル所ニシテ確モ此論旨ニ關係ナキ所ナルニ原院ハ此點ニ對シ説明ヲ與ヘス單ニ平八ハ被上告ノ後見人ニ非レハ係争地ヲ賣却スルノ權能ナシ從テ乙第一號證ハ正當ニ成立シタル者ト云フヲ得スト判決シタリ此レ不當ニ事實ヲ遺脱シ且理由ヲ欠キタルノ不法アルモノナリト云フニアリ○依テ之ヲ審察スルニ上告人カ原裁判所ニ提出シタル控訴答辯書ニ本案係争地所ハ控訴人(被上告人)先代政五郎存生中即チ明治十七年一月十八日政五郎ニ於テ被控訴人(上告人)ヨリノ借金百八圓ノ爲メ抵當ニ書入相成リ居リタルモノニシテ其後政五郎ハ死去シ控訴人ニ於テモ其負債ヲ辨償スル能ハサルヨリ抵當ナル本案地所ヲ被控訴人ニ賣渡シ其代金ヲ以テ被控訴人ヨリ借金元利ニ辨濟スルコトニ相成候云々平八ハ控訴人實父ナルノミナラス控訴人ノ後見人ニシテ其實子且被後見人タル控訴人ノ爲メ其負債増加ヲ防キ其利益ヲ保護スル爲メ控訴人ノ不動產ヲ處分セルモノナレハ其賣買ハ當然有効ノ契約ナリ而シテ又控訴人養家即亡政五郎家ハ家屬ハ勿論親族一モ無之ニ付平八ニ於テ隣家組合二名ノ立會及連署ヲ以テ賣買シタルモノナレハ假令親族二名連署無之モ當然有効ニシテ法令ハ如此場合ニモ親族二名ノ連署ナキ以上ハ無効ナリトノ趣旨ニアラサルナリトアルニヨレハ上告人ノ原審廷ニ於ケル防禦ノ方法ハ平八ハ實際被上告人ノ後見人ナルヲ以テ係争地所ヲ處分スル權利アリシト云フノ外尙當時他ニ被上告人ノ財産ヲ管理スルモノナカシヨリ實父タル平八ニ於テ被上告人ノ利益ヲ保護スル爲メ繼承債務ノ増加ヲ慮リ其抵當物ヲ以テ辨濟シタルモノナルカ故ニ之ヲ無効トスヘキ道理ナシトノ事ヲモ提出シタリシコト明了

ナリトス左レハ原裁判ニ於テ上告人ハ抗辯ヲ不當ナリトシ之ヲ排斥セシムハ獨リ平八ハ被上告人ハ後見人ナリシヤ否ヤハ判斷シタルハミチ以テ足レトセズ必ズ被上告人ハ利益ハ爲メ爲タルモハナルヤ將々然ラサルヤハ點ヲモ判斷セサル可カラサルモハトス如何トナレハ乙第一號證ニ於ケル平八ハ處分行爲因果シテ上告人申立ハ如キ事情ニ依リ幼者タル被上告人ハ利益ヲ保護スル爲メ爲タルモハナラシニハ平八ハ被上告人ハ後見人タルト否ヤトニ關セズ之ヲ無効トスルコト能ハサルハ辯ヲ俟タサル所ナルヲ以テナリ然ルニ原裁判所ニ於テ之ヲ不問ニ付シ平八ハ被上告人ノ後見人ナラサリシトノ一事ヲ以テ上告人ヲ全然敗訴ニ歸セシメタルハ民事訴訟法第四百二十八條ニ所謂法律ニ違背シテ事實ヲ遺脱シタルモノニ該當シ不法タルヲ免レサルモノトス既ニ此點ニ依リ屢判決ヲ不法トスル以上他ノ上告論點ニ對シ逐次當否ヲ辯スルノ必要ナキヲ以テ爰ニ之ヲ説明セス

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尙ホ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ東京控訴院ニ差戻スヲ相當ナリトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

民

○欠席判決故障申立却下命令ニ對スル抗告ノ件

明治二十九年抗告第十五號  
明治二十九年五月二十八日第一民事部決定

○決定要旨

一 民事訴訟法第四百三十一條ニ從ヒ認證シタル判決謄本ハ原本ニ代用セラレテ其効ヲ有ス故ニ其認證謄本ニ依リ作成シタル正本ヲ受ケタル者ハ之ニ依リテ不變期間ヲ計算スヘキモノトス

(參照) 控訴裁判所ノ書記ハ控訴狀ノ提出ヨリ二十四時間ニ第一審裁判所ノ書記ニ訴訟記録ノ送付ヲ求ム可シ控訴完結ノ後其ノ記録ハ第二審ニ於テ爲シタル判決ノ認證アル謄本ト共ニ第一審裁判所ノ書記ニ之ヲ返還スヘシ(民事訴訟法第四百三十一條)

原裁判所 東京控訴院

抗告人 山澤與一郎 訴訟代理人 渡邊要三郎

頼母子講當籤金請求主參加事件欠席判決故障申立ニ付明治二十九年五月十三日東京控訴院民事第三部裁判長力與ヘタル命令ニ對シ抗告人ヨリ抗告ヲ爲シタリ

決定

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告論旨ハ故障申立ニ對スル却下ノ命令ニ曰ク「明治二十八年五月六日當院ニ於テ言渡シタル

認證シタル判決謄本○不變期間ノ計算

欠席判決ニ對シテ故障ノ申立ヲ爲シタルモ右判決ノ送達アリシハ明治二十九年三月十八日ニシテ此故障申立ハ同年四月二十二日ナレハ故障期間ノ經過後ニ在リトス云々右ニ依レハ適法ナル判決正本ノ送達アリタルカ如クナレトモ本件判決ハ第一審裁判所ニ於テ控訴審ノ原本ニ依ラズ其謄本ニ依テ正本ヲ作り同裁判所ノ送達シタルモノナレハ普通ノ判決正本ノ送達ト同シカラス斯ノ如キ正本及ヒ其送達ハ法律ノ認メシ條項ナキヲ以テ有効ノ正本ヲ有効ニ送達シタリト云フコトヲ得サレハ尙ホ故障申立ノ期間ハ存スルモノト信スルカ故ニ茲ニ抗告ヲ提起ストノ趣旨ニ在レトモ

〇控訴完結後第一審裁判所ニ一件記録ヲ返還シタル後ニ於テハ民事訴訟法第四百三十一條ニ從ヒ第二審裁判所ハ認證シタル判決謄本ハ原本ニ代用セラレテ効力ヲ有スルモノナレハ第一審裁判所カ其認證謄本ニ依リ作りタル正本及ヒ其送達モ亦有効ノモノトス故ニ本案故障期間ヲ此正本ノ送達ヨリ起算シタルハ失當ニアラス原院裁判長ノ命令ハ相當ニシテ抗告論旨ハ其理由ナキモノトス

以上ノ理由ナルヲ以テ主文ノ如ク本件抗告ヲ棄却スルモノナリ

〇約束手形金請求ノ件

明治二十九年第五百六十五號  
明治二十九年五月二十八日第一民事部判決

〇判決要旨

一手形ノ償還請求ニ付キ爲ス處ノ通知ハ民事訴訟法ニ依リ任命セラレタル特別代理人ニ爲スモ有効ナリトス(判旨第三點)

(參照) 償還請求ヲ爲ス者ハ第七百三十九條ノ規定ニ依リテ引受拒證書作成ノ通知ヲ爲シタルニ拘ハラズ尙ホ其償還請求ヲ爲サント欲スル前者ニ書面ヲ以テ其請求及ヒ支拂拒證書作成ノ通知ヲ爲スコトヲ要ス其通知ハ所持人ニ在テハ拒證書ヲ作りタル日ノ翌日要書讓渡人ニ在テハ通知書ヲ受取リタル日ノ翌日之ヲ爲ス可シ但要書讓渡人ノ通知ハ其後者ノ爲メニモ効力アリ(商法第七百八十一條)

一手形ノ償還請求ノ通知ハ拒證書作成通知後何時ニテモ爲スコトヲ得(判旨第四點)

第一審 東京地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 池田安太

訴訟代理人 岡崎正也  
富田祐太郎

被告 池田安太

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二十八年九月二十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

手形ノ償還請求ノ通知



本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ原裁判ニハ「控訴人ニ於テ被控訴人ハ手形振出人ニ對シ滿期日ニ手形ノ呈示ヲナススト主張スルモ被控訴人ノ本訴手形ノ支拂期日ニ振出人ニ對シ支拂ノ爲メ手形ノ呈示ヲ爲シタルコトハ甲二號證ニ於テ之ヲ認ムルニ足ルト判示シ以テ被上告人ハ滿期日ニ支拂ノ呈示ヲ爲シタルヤ否ヤノ爭點ヲ判決セラレタリ然ルニ右甲二號證ハ滿期日ノ翌日ニ於テ執達更ノ作成シタル拒證書ニシテ素ヨリ滿期日ニ於テ手形ノ呈示ヲナシタルヤ否ヤノ點ニ對シ何等ノ關係アルナシ依テ原裁判ニ於テ設然甲二號證ニ於テ之ヲ認ムルニ足ルト判示セラレタルハ如何ナル理由ニ依リ此爭點ヲ決セラレタルモノナルヤ否モ其理由ヲ知ルニ由ナキヲ以テ右原判決ハ此主要ノ爭點ノ判決ニ關シ理由不備ノ不法ヲ免レスト云フニ在レトモ○原院ニ於テ甲第二號證ニ依リ被上告人カ手形支拂ノ滿期日ニ振出人ニ對シ支拂ノ爲メ手形ノ呈出ヲ爲シタリト認定シタルハ同證中ニ支拂滿期日タル「明治二十八年三月二十一日ニ手形支拂人（振出人）ニ支拂ヲ要求シタルモ之ニ應セサル趣」云々ナル文詞アルニ依據スルコト自然ニ推知サレ得ルヲ以テ特ニ此說明ヲ爲スノ要ナシ要スルニ本上告ハ事實認定ノ批難ニ過キスシテ適法ノ上告理由ト爲ラス

同第二點ハ手形所持人カ裏書人ニ對シ償還請求ヲ爲サント欲スルトキハ拒證書作成ノ通知并

ニ償還請求ノ通知ヲ爲スヘキヲ要スルハ商法第七百八十一條ニ規定スル所ニシテ若シ此場合ニ於テ裏書人死亡シ相續人無之所持人ヨリ右裏書人ノ遺產ニ對シ償還請求ヲ爲サントスルトキハ右遺產管理者ニ對シ期日ニ於テ右ノ通知ヲ爲スヘキヲ要スルハ當然ナリトス而シテ上告人ハ原院ニ於テ被上告人カ裏書人タル亡清水平七ノ遺產ニ對シ償還請求ヲ爲サント欲スルニ係ハラス右遺產管理者タル亡平七ノ妻又ハ養子ニシ右拒證書并ニ償還請求ノ通知ヲ適法ノ期間ニ於テ爲サリシコトヲ論争シタルニ原裁判ニ於テハ相續人未定ノ場合ニ於テハ右遺產管理人ニ對シ通知ヲ爲スヲ要セサル如ク又通知ハ數ヶ月之レヲ打捨テ置クモ相續人未定トノ一事ヲ以テ通知ノ期間ヲ遵守スヘキ義務ナキモノ、如ク判決セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ○原判決ノ趣旨タル亡平七ノ妻又ハ養子アリテ遺產ヲ管理シタル事實アリトスルモ遺ハ事實上ノ管理ニ止マリ法律上遺產管理ト云フヲ得サルニ依リ同人ニ對シ償還請求ニ付キ必要ナル通知ヲ爲スヘキモノニ非スト云フニ在リテ決シテ正當ナル遺產管理人ニ其通知ヲ要セスト裁判シタルニ非サルハ原判文上明カナレハ此上告論旨ハ原判旨ニ副ハサルモノニシテ其理由ナシ又拒證書作成ヨリ數ヶ月後右通知ヲ爲スモ敢テ妨ケナキコトニ付テハ上告論旨第四點ニ對スル說明ニ依リ了解スルヲ得ヘキヲ以テ茲ニ特ニ其說明ヲ爲サス

同第三點ハ原裁判ニ於テハ被上告人カ右拒證書并ニ償還請求ノ通知期日以後數ヶ月ヲ經過シ被上告人ヨリ民事訴訟法第四十六條ノ規定ニ依リ特別代理人ノ申請ヲ爲シ此特別代理人ニ對スル通知書ヲ商法ノ規定ニ該當スヘキ適法ノ通知ナリト判決セラレタリ然リト雖モ右民事訴訟

訟法第四十六條ノ規定ハ訴訟ニ關スル事項ニ付特別代理人ヲ撰任シ得ヘキコトヲ規定シタルニ過キヌシテ其以外ノ事項ニ關スル特別代理人ヲ撰任シ得ヘキコトヲ規定シタルモノニアラサルヲ論テ候タス又商法中本件ノ如キ場合ニ於テ右通知ヲ受クヘキ特別代理人ヲ撰任スヘキコトハ規定アルナシ依テ本件ノ如キ場合ニ於テハ前項ノ如ク遺產管理者ニ對シ商法ノ規定ニ基キ拒證書并ニ償還請求ノ通知ヲ爲スヘキモノニシテ右民事訴訟法第四十六條ノ規定ニ依リ訴訟ニ關シ選任セラレタル特別代理人ニ對シ其通知ヲ爲スヘキモノニアラサルヲ以テ之レニ對スル通知ハ法律上其効ナキヤ當然ナリ然ルニ原院ニ於テ之レヲ有効ナリト判決セラレタルハ不法ナリト云フニ在リ○按スルニ償還請求ヲ爲スニハ請求ヲ爲サント欲スル前者ニ書面ヲ以テ其請求及ヒ支拂拒證書作成ノ通知ヲ爲スコトヲ要ストハ商法第七百八十一條ニ規定スル所ニシテ民事訴訟法第四十六條ニ從ヒ任命セラレタル特別代理人ニ其通知ヲ爲シ得ルトハコトハ商法中ニ規定セサルモ同法條ハ結果豫メ該通知ヲ爲サレハ訴訟ヲ起シ以テ償還請求ヲ爲シ得ル場合ニ至テサルカ故ニ右通知ハ起訴ニ付キ必要條件ニ屬シ訴訟法ニ依リ任命セラレタル特別代理人ハ訴訟ニ關スル事項ニ付キ起訴ノ前後ヲ問ハス代理ヲ爲スヘキモノナレハ起訴ハ必要條件ナル行爲モ同人ニ爲セハ之ヲ有効ナリト謂ハサルヲ得ス然レハ原院カ被上告人ヨリ本件特別代理人タル上告人ニ前掲通知ヲ爲シタルヲ有効視シ判決シタルハ相當ニシテ毫モ不法ノ廉ナシ

同第四點ハ假リニ本件ノ如キ場合ニ於テハ民事訴訟法第四十六條ニ基キ特別代理人ノ選任ヲ

判旨第三點

判旨第四點

申立テ之レニ對シ拒證書及償還請求ノ通知ヲ爲スヘキヲ適法ノ手續ナリトスレハ被上告人ハ拒證書作成ノ翌日亡平七ノ死亡ニ依リ其通知ヲ爲シ得サルコトヲ知リタルトキ直ニ此手續ヲ爲スヘキヲ要スルハ當然ナルニ被上告人ハ其後一ヶ月有餘ヲ經過シ初メテ此手續ヲ爲シタルハ其爲スヘキ手續ヲ遲滞ニ付シタルモノニシテ商法第七百八十一條ノ規定ノ通知ノ期間ヲ遵守シタルモノニアラサルヤ當然ナリトス然ルニ原院ニ於テハ右特別代理人選任ノ申立及ヒ之ニ對スル通知ヲ以テ適法ノ手續ナリト判示セラレタルニ係ハラヌ被上告人カ此手續ヲ爲サスシテ一ヶ月有餘ヲ經過シタルハ告知ノ期間ヲ懈怠シタルモノニアラスト判決セラレタルハ法律ノ適用ヲ誤リタル不法アルノミナラス理由抵觸ヲ免レサルモノト云フニ在レトモ○或ル時期ノ經過ニ依リ償還請求權ヲ失フモノトスルニハ法律ハ明文ヲ要ス然ルニ償還請求及ヒ拒證書作成ノ通知ヲ爲スヘキ時期ハ商法第七百八十一條ニ規定スルモ其時期經過スルトキハ償還請求權ヲ失フモノトスル規定存在セス然レハ償還請求ハ一定ノ時期ニ制限セラレヌ何時ニテモ爲シ得ヘキモノナリト謂ハサルヲ得スシテ何時ニテモ償還請求ヲ爲シ得ル以上ハ拒證書作成ノ翌日以後ニ於テ前掲通知ヲ爲スモ之ヲ不適法ニシテ無効ナリト云フヲ得ス故ニ原院カ被上告人ノ拒ミ證書作成ノ翌日ヨリ一ヶ月有餘經過シタル後ニ爲シタル償還請求及ヒ拒ミ證書作成ノ通知ヲ適法ノモノナリト裁判シタルハ相當ニシテ上告論旨ノ如キ不法ノ廉アルモノニ非ス

以上説明ニ依リ上告論旨ハ一モ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條ニ從ヒ主文ノ如

手形ノ償還請求ノ通知○特別代理人

○地所名前登記請求ノ件

明治二十九年抗告第十三號  
明治二十九年五月二十九日第二民事部決定

○決定要旨

一口頭辯論期日ヲ適式ニ通知セサルヲ理由トスル抗告ハ民事訴訟法第四百五十五條ニ適合セサルヲ以テ抗告ヲ許スヘキモノニアラス

(参照)抗告ハ訴訟手續ニ關スル申請ヲ口頭辯論ヲ經スシテ却下シタル裁判ニ對シ其他此法律ニ於テ特ニ掲ケタル場合ニ限り之ヲ爲スコトヲ得(民事訴訟法第四百五十五條)

原裁判所 長崎控訴院

抗告人 川人半造

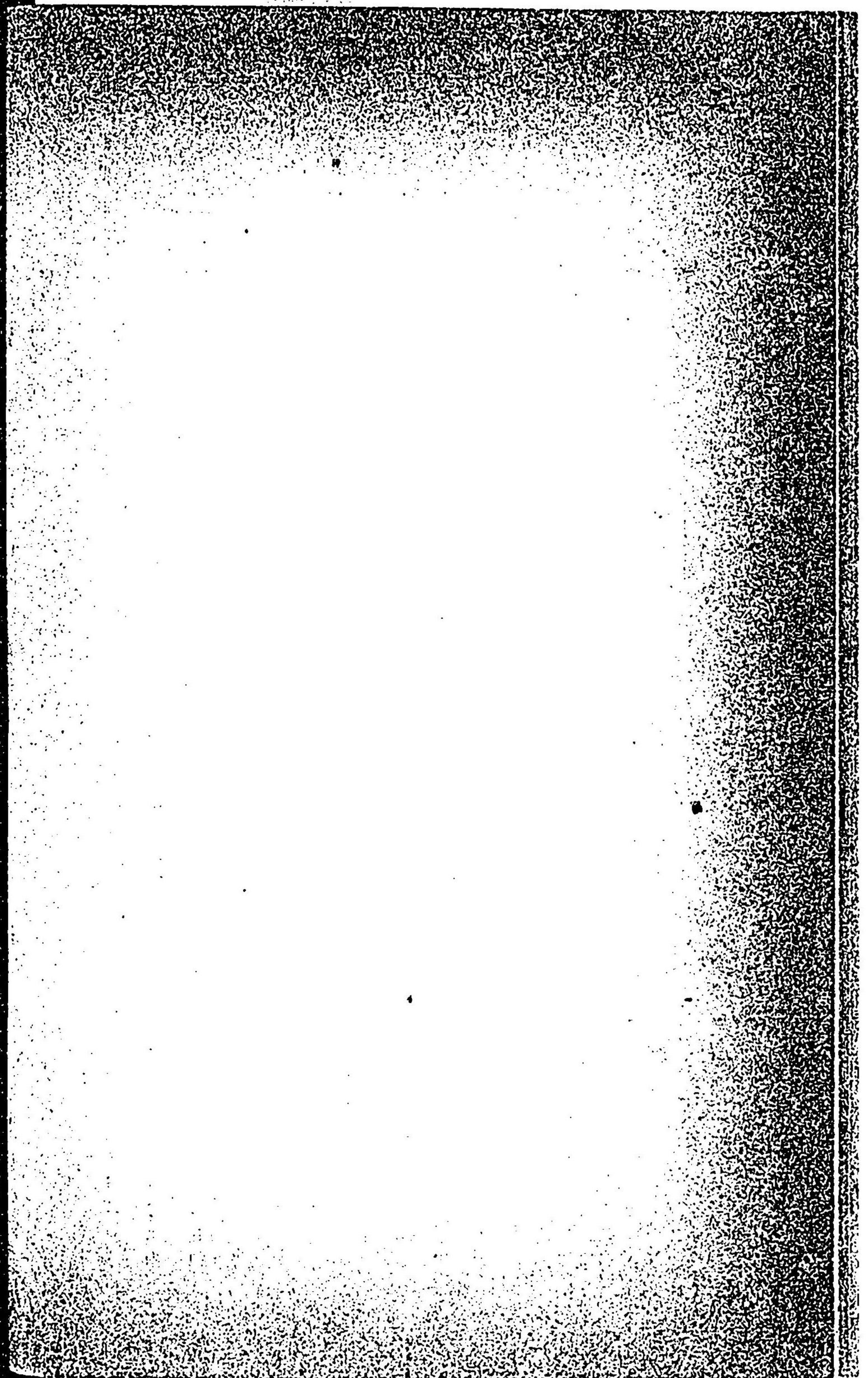
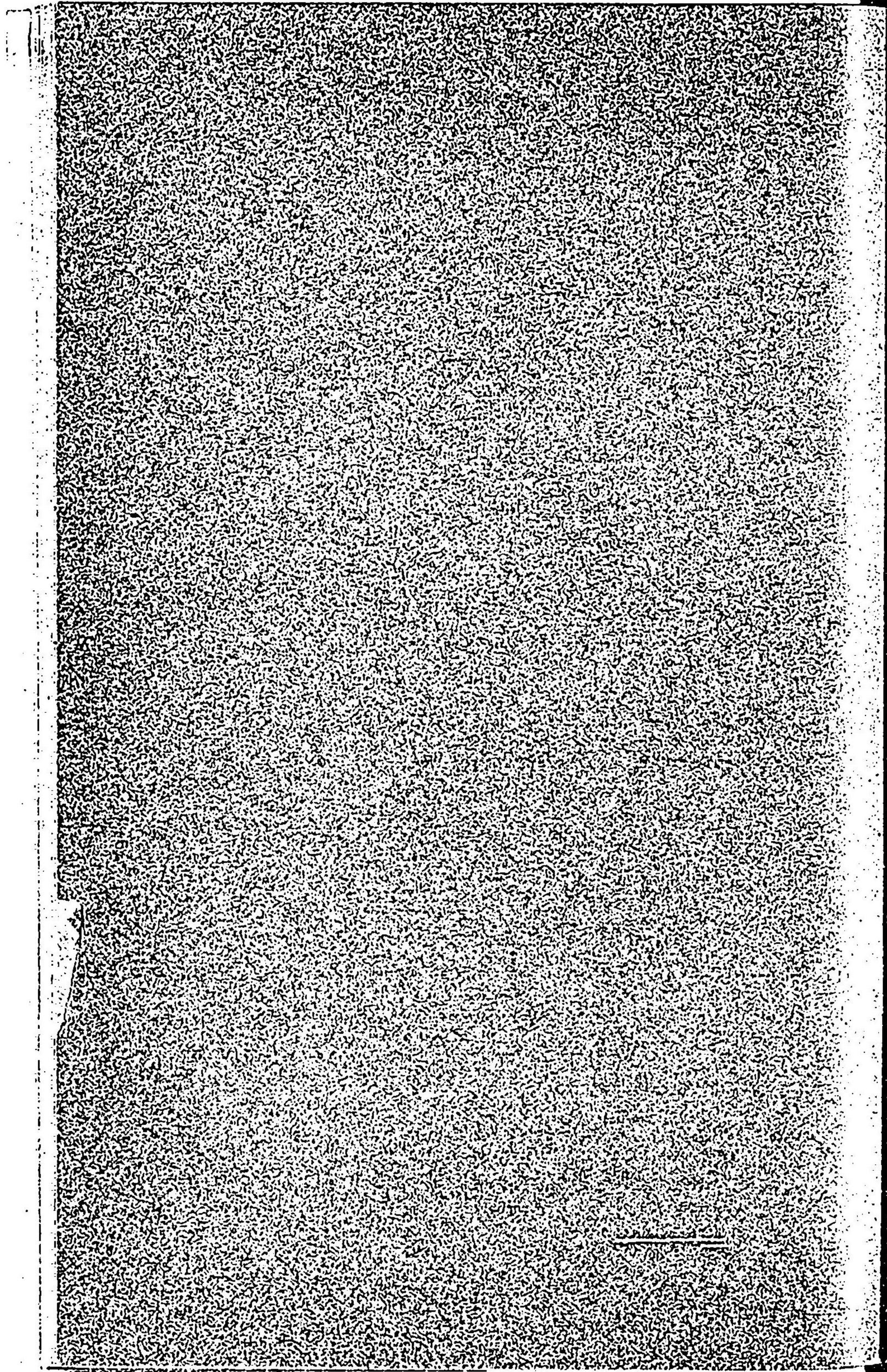
右抗告人ハ地所名前登記請求事件ニ付明治二十九年五月一日及同年五月八日長崎控訴院カ爲シタル判決ニ對シ抗告ヲ爲シタリ

決定

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告理由ノ要領ハ抗告人ハ控訴人河村半三郎ト被控訴人矢野善八トノ争訟ニ對シ明治二十九年四月三十日從參加申請費ヲ長崎控訴院ニ提出セリ而シテ其口頭辯論期日ハ明治二十九年五月一日午前八時ナリシニ抗告人ニ對シテハ其以前ニ辯論期日ヲ命示セス辯論期日ノ當日即チ明治二十九年五月一日午前十一時ニ至リ即時出頭ス可シトノ呼出狀ヲ發セラレタルニ付直チニ出頭シタル處既ニ辯論濟ノ由ニテ退廷ヲ命セラレタリ又其判決言渡ハ明治二十九年五月八日ナリシニ是又抗告人ニ通知セス公開ヲ以テ判決ヲ言渡サリシモノナリ長崎控訴院ハ右ノ如キ不當ノ處置ヲ爲シタルニ付爰ニ抗告ニ及フト云フニ在ルモ○右ノ理由ハ民事訴訟法第四百五十五條ハ規定即チ抗告ヲ許スヘキ場合ニ該當セサルニ付不道法トシテ棄却スヘキモノトス



總目録  
民法

後見罷黜請求ノ訴訟資格ニ關スル事……………六  
登記ノ効力ニ關スル事……………八  
賣買代價辨濟ノ時期ニ關スル事……………一九  
買戻契約附ノ地所カ他ニ賣渡サレタルトキ期間ノ經過ヲ中斷スル場合ノ事……………二六  
利子ノ契約ナキ場合ニ法律上ノ利子ヲ生スヘキ時期ノ事……………三七  
村長ノ管理セル部落ノ持地ニ對スル訴訟ハ村長ニ係リ訴フヘキ事……………三〇  
義務ノ懈怠ヲ原因トスル雙務契約解除ノ事……………三二  
自白ノ効力ヲ有セサル場合ノ事……………三七  
雙務契約ノ履行ニ關スル事……………三三  
假裝ノ抵當ノ効力ノ事……………三七  
出訴後ノ利子ハ起訴ノ當時ニ於テ發生セルモノナル事……………三七  
戸籍ニ登記ナキ婚姻又ハ養女縁組ノ成立ヲ認定シ得ヘキ事……………三八

民事訴訟法

口頭辯論ノ續行中列席裁判官變更シタル場合證人訊問ニ關スル事……………一

檢眞裁判ハ本案判決ト同時ニ爲スヲ得ル事……………一

委任ニ依リ爲シタル裁判ニ對スル抗告ノ事……………四

民事訴訟第九十六條第三號ノ意義ノ事……………一〇

請求物件ノ滅盡又ハ變更ニ依リ賠償ヲ求ムルモ訴ノ原因ニ變更ナシトノ事……………一〇

檢眞ヲ經サル私署證書ノ効力ニ關スル事……………一五

口頭辯論調書ニ於ケル裁判長ノ署名ニ關スル事……………一〇

數個ノ獨立ナル攻撃又ハ防禦方法ニ付キ判斷義務ノ事……………一七

判決中ノ著シキ誤謬ハ上告ノ理由トナラサル事……………一七

證書檢眞ノ用ニ供スル對照書類適否判斷ノ事……………一七

訴訟費用救助ノ申請ヲ爲ス時期ノ事……………一七

相手方ノ提出セル證據利用方法ノ事……………一七

債權ノ轉付ハ債務ノ存在スル時ニ限り効力アル事……………一七

抗辯ニ屬スル事柄ハ裁判所ハ職權ヲ以テ裁判ノ資料ト爲スヲ得サル事……………三三

口頭辯論期日懈怠ノ結果ノ事……………三三

判決謄本ニ印形ノ寫ナキモ原本ニ押印ナシト看做スヲ得サル事……………三六

訴ノ併合ヲ爲シ得ヘキ場合ノ事……………三七

檢眞ノ申出ニ付テハ受命判事ハ其爭ヲ斷スルノ權限ナキ事……………三七

檢眞ヲ經タル私署證書ノ意義ノ事……………三七

當事者カ期日ヲ記入シテ期日變更申請書ヲ提出シタル場合呼出方ニ關スル事……………三九

地所買戻ノ訴訟ニ付キ代金ノ提供ヲ要スルト否トハ有効ニ拋棄シ得ヘキ抗辯ナル事……………六六

裁判所ヨリ發付スル正本又ハ謄本ノ信憑力ノ事……………八九

商 法

株式會社ノ株主カ株主ノ資格ヲ以テセサル債權請求ニ關スル事……………三三

事件目錄

件名	關係事項	判決日	番號	訴訟關係人	丁數
地所讓渡約定履行請求ノ件	列席裁判官ノ變更、檢眞ノ裁列	一月一日	五六號	上告人 岡田永太郎 被上告人 岡田彌之助	一
會社解散命令ニ對スル抗告ノ件	委任ニ依リ爲シタル裁判ニ對スル抗告	五月五日	抗告七號	上告人 古川万之助 被上告人 佐藤山三郎 市外二名	四
後見罷黜ノ件	後見罷黜請求ノ訴訟資格	六月六日	一三二號	上告人 佐藤橋三郎 被上告人 佐藤橋三郎	六
貸金請求ノ件	登記ノ効力	六月六日	四七六號	上告人 片谷倉紋 被上告人 大谷紋十一	八
土地家屋買賣契約履行請求ノ件	民事訴訟法百九十六條三號ノ意義、訴原因ノ不變更	六月九日	五五號	上告人 坂村越僊太郎 被上告人 坂村越僊太郎	八
地所買戻ノ件	檢眞ヲ經サル私署證書ノ證據力	六月十日	五八號	上告人 高橋平三郎 被上告人 高橋平三郎	五
土地取補償用金拂渡請求ノ件	賣買代價辨濟ノ時期	六月十一日	四七八號	上告人 伊藤野忠雄 被上告人 伊藤野忠雄	五
工事請負代金請求ノ件	株式會社ノ株主	六月十六日	一七四號	上告人 橋本兼次郎 被上告人 橋本兼次郎	三
地所買戻請求ノ件	買戻期間ノ中斷	六月十六日	三四〇號	上告人 横山正太郎 被上告人 横山正太郎	三
支拂計算并ニ剩餘金請求ノ件	口頭辯論調書	六月十五日	五三六號	上告人 藤井嘉納 被上告人 藤井嘉納	三
地所買戻解除并ニ代金取戻損害賠償請求ノ件	判斷ノ義務、金錢上ノ取引利子、判決中ノ著シキ誤謬	六月十五日	一九二號	上告人 樋口權之助 被上告人 樋口權之助	三
地所々々有名義書換請求ノ件	證書ノ檢眞	六月十七日	五〇一號	上告人 藤野沼愛藏 被上告人 藤野沼愛藏	一

事件目錄

事件目録

物干場并雜種地使用權侵害排除ノ件	村長管理部落持地ノ訴訟對	十七日	四〇號	被告入	高橋堅吉
地所賣買契約解除請求ノ件	双務契約ノ解除方法	十七日	一八八號	被告入	宮川平吉
離縁復籍廢嫡請求ノ件	訴訟費用救助申請ノ時期	十八日	抗堂元號	被告入	田澤福太郎
證書取戻公證取消急訴ノ件	相手方ノ提出セル證據利用	十八日	一七七號	被告入	深尾吉兵衛
地所引渡并登記書換請求ノ件	方法、自由ノ効力ヲ有セザル	十九日	一一五號	被告入	小島市郎次
地所讓與并登記取消請求ノ件	双務契約履行ノ時期、抗辯	十九日	一九三號	被告入	大川喜一郎
貸金請求ノ件	提出ノ自由、口頭辯論、抗辯	十九日	一三三號	被告入	木村富次郎
貸金請求ノ件	印形ノ寫ナキ判決謄本、假	二十日	一三八號	被告入	木村政五郎
貸金請求ノ件	合、併合ヲ爲シ得ヘキ場	二十日	四九一號	被告入	井上喜四郎
貸金請求ノ件	ル私器、檢査ノ申立、檢査ヲ經テ	二十日	一六四號	被告入	齋藤源次郎
貸金請求ノ件	ノ利息、期日變更ノ申請、呼出	二十日	五三一號	被告入	大友政之丞
貸金請求ノ件	婚約又ハ養女ノ縁組	二十日	四一號	被告入	立石秀秋
地所代金並玄米取戻ノ件	拋棄シ得ヘキ抗辯	二十七日	四一號	被告入	天草政士
	裁判所發付ノ正本謄本ノ信	二十七日		被告入	丸岡佐忠太
				被告入	山口龜太郎

いろは索引

此索引ハ專ラ法律上ノ用語ニ依リ其音ヲ取テいろはノ順ニ從テ排列編纂ス止ムヲ得サルニア  
ラサレハ形容詞若クハ普通名詞ヲ用ヒス〇頭音ハ必スシモ字音假名遣ニ拘ハラス人ノ通常音  
フ所ノ音聲ニ據ル例之ハいろはナウニ入ルカ如シ

[5] 委任ニ依リ爲シタル裁判ニ對スル抗告

民事訴訟法第四百六十四條ノ委任ニ依リ爲シタル裁判ニ對スル抗告ハ普通ノ場合ト均シク直近上級裁判所即チ其委任ヲ爲シタル裁判所ニ提出スヘキモノトス

印形ノ寫ナキ判決謄本

判決謄本ノ判事名下ニ印形ノ寫ナキモ其原本ニ押印ナシト看做スコトヲ得ス

[は] 賣買代價辨濟ノ時期

賣買ニ於テ別ニ契約ナキトキハ買主ハ其目的物ノ引渡ヲ受ケルト同時ニ賣主ニ對シテ代金辨濟ノ義務ヲ負ヒ又代金辨濟ノ不可分的ナルコトヲ主張スル權利アル者ハ賣主ニシテ買主ニアラス

判断ノ義務

裁判所ハ數個ノ獨立ナル攻撃又ハ防禦ノ方法中其一個ヲ適切ナリトストキハ他ノ方

いろは索引

[は] 法ニ付キ一々判断ヲ爲スノ義務ナシ

判決中ノ著シキ誤謬

判決中ノ著シキ誤謬ハ更正ヲ求ムヘクシテ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス

判決謄本

(印形ノ寫ナキ判決謄本)參看

本案ノ裁判

(檢査ノ裁判)參看

法律上ノ利息

(金錢上ノ取引利息)參看

拋棄ノ推定

(口頭辯論期日懈怠ノ結果)參看

拋棄シ得ヘキ抗辯

地所買戻ノ訴訟ニ付キ代金ノ提供ヲ要スルト否ハ相手方カ有効ニ拋棄シ得ヘキ抗辯ノ一方法ニ屬シ裁判所カ職權ヲ以テ調査スヘキ事項ニアラス

一



いろは索引

〔へ〕

辨済ノ時期  
(買買代償辨済ノ時期)参看

併合

(訴ノ併合ヲ爲シ得ヘキ場合)参看

登記ノ効力

登記ハ實體上ノ權利關係ヲ確保スルモノニ非ラス第三者ニ對シ或ル事實ヲ公示スルノ方法ニ過キサルモ既ニ登記シタル事實ハ當事者一方ノ陳述ノミニ依據シ之ヲ無視スルコトヲ得ス

取引

(金銭上ノ取引利子)参看

贖本

(印形ノ寫ナキ判決贖本)参看

贖本ノ信憑力

(正本ノ信憑力)参看

中斷

(買買期間ノ中斷)参看

利子

(金銭上ノ取引利子)参看

履行ノ時期

(雙務契約履行ノ時期)参看

元 三 八 七 六 五 四 三

〔か〕

利子

(出訴後ノ利子)参看

株式會社ノ株主

株式會社ノ株主カ他ノ資格ヲ以テ其會社ニ對シ債權ヲ請求スルトキハ會社ノ議決録ニ拘束セラル、コト無シ

株主

(株式會社ノ株主)参看

買戻期間ノ中斷

買戻契約ノ附シアル地所カ他ニ賣渡サレタルトキ買戻權利者ハ之ヲ知ラス其契約期間内賣渡人ニ對シ買戻ヲ出訴シタルトキハ地所買取人ニ對シテモ期間ノ經過ヲ中斷スルノ効アリ

懈怠

(雙務契約ノ解除方法)参看

假裝ノ抵當ノ効力

假裝ノ抵當ハ不動産ノ權利ヲ獲得シタル第三者若クハ普通債權者ニ對シテ其効力ナキモ之ヲ贈與ノ條件ト爲スハ法律ノ禁スル所ニアラス

買戻

民

三 三 三 三 三 三 三

〔よ〕

(地所買戻ノ訴訟)参看

幼者ノ代表者

(後見罷黜請求ノ訴訟資格)参看

呼出

(期日變更ノ申請)参看

代表者

(後見罷黜請求ノ訴訟資格)参看

代償辨済ノ時期

(買買代償辨済ノ時期)参看

對照書類ノ適否

(證書ノ檢査)参看

代金ノ提供

(拋棄シ得ヘキ抗辯)参看

列席裁判官ノ變更

口頭辯論ノ履行申列席裁判官ニ變更アリ一定ノ申立及事實ノ取調ニ先チ證人ノ訊問ヲ爲スモ訴訟手續ニ違背シタル不法ナシ

訴訟資格

(後見罷黜請求ノ訴訟資格)参看

村長管理部落持地ノ訴訟對手

村長ノ管理セル部落ノ持地ニ對スル訴訟ハ

いろは索引

六 六 六 六 六 六 六

〔ろ〕

村長ニ係リ訴フヘク管理權ナキ村民ヲ對手ト爲スヘキモノニアラス

雙務契約ノ解除方法

義務ノ懈怠ヲ原因トスル雙務契約ノ解除ハ裁判所ノ判斷ヲ受クルニアラサレハ之ヲ行フ能ハス

訴訟費用救助申請ノ時期

訴訟費用救助ノ申請ハ訴訟ノ提起ト同時ニ爲スヘキモノトス

雙務契約履行ノ時期

雙務契約ハ給付ノ順序ニ付キ特約ナキトキハ當事者雙方ニ於テ同時ニ之ヲ履行スヘキモノトス故ニ未タ義務ヲ履行セサル一方ハ他ノ一方ニ對シ之カ履行ヲ求メ得ヘキモノニアラス

訴原因ノ不變更

請求物件ノ減盡又ハ變更ニ依リ求ムル賠償ハ債務者ノ善意又ハ惡意ニ從ヒ其賠償金額ニ等差ヲ生スルコトアルモ其請求ハ最初求メタル物件ノ代用ナルヲ以テ訴ノ原因ニ變更ナシ

訴ノ併合ヲ爲シ得ヘキ場合

三

三 三 三 三 三 三 三

訴ノ併合ハ原告カ同一ノ被告ニ對スル數箇ノ請求アル場合ニ限ラズ別異ノ人ニ對スル數箇ノ訴訟ト雖モ其請求カ元來一箇ノ訴ニ於テ主張シ得ヘキモノナルトキハ之ヲ爲スコトヲ得

會社ニ對スル債權

(株式會社ノ株主)參看

會社ノ議決録

(株式會社ノ株主)參看

解除ノ方法

(雙務契約ノ解除方法)參看

檢眞ノ裁判

檢眞ノ裁判ハ本案ノ判決ト同時ニ爲スコトヲ得

檢眞ヲ經サル私署證書ノ證據力

相手方ノ認メサル私署證書ニシテ檢眞ヲ經サルモノト雖モ絶對的證據力ナシト云フヲ得

檢眞ノ申立

檢眞ノ申立ハ單純ナル證據方法ニアラスシテ爭アル證據物件ニ付キ眞否ノ判斷ヲ求ムルモノナレハ受命判事ハ其爭ヲ斷スルノ權

限テ有セズ從テ受訴裁判所ニ其申立ヲ爲スヘキモノトス

檢眞ヲ經タル私署證書ノ意義

檢眞ヲ經タル私署證書トハ當事者間ノ他ノ訴訟ニ於テ既ニ確定判決ヲ經タルモノ又ハ其檢眞力確定判決ノ理由中ニ包含セラレ確定シタル場合ニ限ルモノトス

附遲滯ノ効果

(金錢上ノ取引利子)參看

部落ノ持地

(村長管理部落持地ノ訴訟對手)參看

抗告

(委任ニ依リ爲シタル裁判ニ對スル抗告)參看

後見罷黜請求ノ訴訟資格

後見罷黜ノ爲メ即チ一ノ資格ヲ失ハシメンカ爲メナス所ノ訴訟ハ其一己人タル資格ニ對シ爲スヘキモノナレハ幼者ノ代表者タル資格ニ於テ訴ヘラルトノ要ナシ

公示ノ方法

(登記ノ効力)參看

口頭辯論調書

〔ひ〕

〔く〕

口頭辯論調書ニ於ケル裁判長ノ署名ハ書記

ノ署名ト同時ニ爲ヌヲ要セス從テ署名ノ日時裁判長差支アルトキハ他ノ判事之ニ代リテ署名スルモ可ナリ

更正

(判決中ノ著シキ誤謬)參看

誤謬

(判決中ノ著シキ誤謬)參看

抗辯提出ノ自由

原告ノ義務ノ履行ヲ以テ原告ノ請求ニ對抗スルカ如キハ抗辯ニ屬ス抗辯ヲ提出スルト否トハ被告ノ隨意ナリ故ニ之ヲ提出セザルトキハ縱令原告ニ於テ其事實上ノ基本ヲ自陳スルトキト雖モ裁判所ハ職權ヲ以テ其抗辯ニ屬スル事柄ヲ裁判ノ資料トナスヲ得

口頭辯論期日懈怠ノ結果

口頭辯論ニ欠席シタルモノハ其結果トシテ總テノ抗辯ヲ放棄シタリトノ推定ヲ受ク可シ

抗辯拋棄ノ推定

(口頭辯論期日懈怠ノ結果)參看

婚姻又ハ養女ノ縁組

婚姻又ハ養女ノ縁組等ハ戸籍ニ記載ナキモ

いろは索引

〔て〕

裁判官ハ事實上其成立ヲ認定スルコトヲ得

戸籍

(婚姻又ハ養女ノ縁組)參看

轉付ノ効力

(債權轉付ノ効力)參看

抵當ノ効力

(假裝ノ抵當ノ効力)參看

相手方ノ提出セル證據利用方法

相手方ノ提出セル證據ヲ利用セントスルトキハ明カニ其援用ノ申立アルヲ要ス裁判所カ自ら進ンテ之ヲ取捨スヘキモノニアラス

裁判官ノ變更

(列席裁判官ノ變更)參看

裁判長ノ署名

(口頭辯論調書)參看

債權轉付ノ効力ヲ有スル場合

債權ノ轉付ハ債務ハ存在スルトキニ限リテ法律上其効チ有ス故ニ既ニ辨濟ヲ受ケタル證書ヲ轉付スルモ何等ノ効力ヲ生セス

議決録

(株式會社ノ株主)參看

金錢上ノ取引利子

(株式會社ノ株主)參看

いろは索引

金銭上ノ取引ニ付テハ金圓ノ性質如何ニ拘  
ハラス利子ノ契約ナキモハ債務者力遅滞  
ニ付セラレタルトキヨリ法律上ノ利子チ生  
スルヲ以テ一般ノ法理トス

義務ノ懈怠

(債務契約ノ解除方法)參看

救助ノ申請

(訴訟費用救助申請ノ時期)參看

期日變更ノ申請

當事者力期日ヲ記入シテ期日變更ノ申請ヲ  
提出シタルトキト雖トモ裁判長ハ尙ホ期日  
ヲ定メ合式ノ呼出ヲ爲サ、ルヘカラス

〔み〕

民事訴訟法百九十六條三號ノ意

義

民事訴訟法百九十六條第三號ハ訴訟提起  
後ニ生シタル出來事ノ爲メ執行不能トナリ  
タル場合ニ民法ノ原則ニ從ヒ賠償ノ責任ヲ  
盡サシムルコトヲ許シタル規定ニシテ單ニ  
其物件ノ代價ニ限リ請求ヲ許スカ如キ狹隘  
ナル意義ニ解スヘキノニアラス

證人ノ訊問

(列席裁判官ノ變更)參看

〔し〕

六

私署證書ノ證據力

(檢眞ヲ經サル私署證書ノ證據力)參看

證據力

(檢眞ヲ經サル私署證書ノ證據力)參看

時期

(資質代價辨濟ノ時期)參看

申請時期

(訴訟費用救助ノ申請時期)參看

署名

(口頭辯論調書)參看

證書ノ檢眞

證書檢眞ノ用ニ供スル對照書類ノ適否ハ裁  
判所力書類其モノニ就キ決定スヘキモノニ  
シテ未提出ノ書類ニ對シ適否ヲ豫斷スルコ  
トナ得ス

證據利用方法

(相手方ノ提出セル證據利用方法)參看

自白ノ効力ヲ有セサル場合

自白ハ同一事件同法廷若クハ其二審ニ於テ  
効力ヲ有スルモ別件又ハ他ノ裁判所ニ於テ  
ハ之効力ヲ有セス

受命判事ノ權限

三 五 五 五 五 五 五 三

〔ろ〕

〔せ〕

〔す〕

(檢眞ノ申立)參看

出訴後ノ利子

出訴後ノ利子ハ必然生スヘキモノナルヲ以  
テ起訴ノ當時ニ於テ請求權ノ發生セザルモ  
ノト云フヲ得ス

信憑力

(正本ノ信憑力)參看

縁組

(婚姻又ハ養女ノ縁組)參看

正本ノ信憑力

裁判所ノ發付スル正本又ハ謄本ノ信憑力ハ  
法律上其原本ト同一ナリトノ推定ヲ受クル  
ニ在リテ原本ニ對シ獨立ノ効力ヲ有スルモ  
ノニ非ラス

推定

(口頭辯論ノ期日ノ懈怠結果)參看

三 五 五 五 三

いろは索引

七

法  
文  
表

民事訴訟法

一六一條	丁 八
一九六條	〇
二三〇條	七
二四一條	六
三五三條	四
四六四條	四
明治八年二〇九號太政官達	三

月日目錄

判決月日  
六月一日  
六月五日  
六月六日  
六月九日  
六月十日  
六月十日  
六月十一日  
六月十一日  
六月十二日  
六月十五日  
六月十五日  
六月十七日  
六月十七日

番號  
五六號  
抗告一七號  
一三二號  
四七六號  
五五號  
五八號  
四七八號  
一七四號  
三四〇號  
五三六號  
一九二號  
五〇一號  
四〇號

判決結果  
棄却  
棄却  
棄却  
破毀  
破毀  
破毀  
破毀  
破毀  
破毀  
棄却  
棄却  
棄却  
破毀  
破毀

原控訴院  
東京  
廣島  
東京  
東京  
東京  
東京  
名古屋  
大阪  
長崎  
長崎  
大阪  
東京  
長崎

丁數  
一  
四  
六  
八  
〇  
五  
九  
三  
三  
六  
三  
三  
七  
〇  
五

月日目錄

民

月日目錄

六月十七日	一八八號	棄却	函館	五
六月十八日	抗告一九號	棄却	宮城	五
六月十八日	一七七號	棄却	名古屋	五
六月十九日	一一五號	破毀	東京	五
六月十九日	一九三號	棄却	東京	五
六月二十日	一三八號	棄却	東京	五
六月二十二日	四九一號	破毀	宮城	五
六月二十三日	一六四號	棄却	長崎	五
六月二十六日	五三一號	破毀	東京	五
六月二十七日	四一號	棄却	東京	五
合計	二十三件	破毀	十三件	五

人名音字目錄

人名	番號	原控訴院	丁數
[シ] 石平三郎對高橋久吉	五八號	東京	一五
伊藤忠八對沖野忠雄	四七八號	名古屋	一九
[は] 橋本兼次郎對原爲治	一七四號	大阪	三三
原爲治			三三
[か] 片倉佐一對大谷紋十	四七六號	東京	三八
[よ] 横山正家對隈元八次郎	三四〇號	長崎	二六
[た] 高橋久吉			一五
高橋堅吉對安部眞作外百四十九名	四〇號	長崎	五〇
田澤福太郎			五三
立石秀秋			七九
[な] 沖野忠雄			一九
[む] 村越僊太郎對坂井辨	五五號	東京	一〇

人名音字目錄

[う]	内澤 ト <small>抗告人</small> .....	抗告一九號	宮城.....	五
[る]	井上喜四郎對齊藤源次郎.....	一三八號	東京.....	七
[の]	野原愛作對藤沼運藏.....	五〇一號	東京.....	七
[れ]	岡田彌之助 <small>被告上</small> .....			一
	大谷紋十 <small>被告上</small> .....			八
	大川喜一郎對木村富次郎外一名.....	一一五號	東京.....	三
	大友政之兩對立石秀秋.....	四九一號	宮城.....	九
[く]	隈元八次郎 <small>被告上</small> .....			二六
[や]	山口覺之助外十八名對山口龜太郎.....	四一號	東京.....	九
	山口龜太郎 <small>被告上</small> .....			九
[ま]	丸岡佐忠太對丸山貞治.....	五三一號	東京.....	六
	丸山貞治 <small>被告上</small> .....			六
[ふ]	古川万之助 <small>抗告人</small> .....	抗告一七號	廣島.....	四
	福井嘉納對藤金作.....	五三六號	長崎.....	三
	藤金作 <small>被告上</small> .....			三

	藤沼運藏 <small>被告上</small> .....			七
	深尾吉兵衛對小島市郎次.....	一七七號	名古屋.....	七
[こ]	是永太郎對岡田彌之助.....	五六號	東京.....	一
	小島市郎次 <small>被告上</small> .....			七
[あ]	安部眞作外百四十九名 <small>被告上</small> .....			五
	天草政士對天草ナシ.....	一六四號	長崎.....	三
	天草ナシ <small>被告上</small> .....			三
[さ]	佐藤山三郎對佐藤橋市外二名.....	一三三號	東京.....	六
	佐藤橋市外二名 <small>被告上</small> .....			六
	坂井 辨 <small>被告上</small> .....			六
	齊藤源次郎 <small>被告上</small> .....			二〇
[き]	木村富次郎外一名 <small>被告上</small> .....			七
	木村政五郎對木村仁左衛門.....	一九三號	東京.....	三
	木村仁左衛門 <small>被告上</small> .....			三
[み]	三木彌平對樋口權之助.....	一九二號	大阪.....	三

人名音字目錄

宮川平 吉對田澤福太郎……………一八八號

函館……………七

樋口權之助被告上……………七

# 大審院民事判決錄

第二輯 第六卷

## ○地所讓渡約定履行請求ノ件

明治二十九年第五十六號  
明治二十九年六月一日第二民事部判決

### ○判決要旨

- 一 口頭辯論ノ續行中列席裁判官ニ變更アリ一定ノ申立及事實ノ取調ニ先テ證人ノ訊問ヲ爲スモ訴訟手續ニ違背シタル不法ナシ(判旨第二點)
- 一 檢眞ノ裁判ハ本案ノ判決ト同時ニ爲スコトヲ得(判旨第三點)

第一審 宅都宮地方裁判所 第二審 東京控訴院  
 上告人 是 永太郎 訴訟代理人 岡崎正也  
 被上告人 岡田マサ

右當事者間ノ地所讓渡約定履行請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十一月二十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タリ

列席裁判官ノ變更○檢眞ノ裁判



本件上告ハ之ヲ棄却ス  
理由

上告論旨第一點ハ私書證書ノ檢眞ハ總テノ證據方法ニ依リ之レヲ爲スヘキモノナルハ民事訴訟法第三百五十三條ニ規定セル處ニシテ上告人ハ本件甲二號證ニ付眞正ナルコトヲ證スルカ爲メ其ノ對照物タル甲二十五號證ハ被上告人カ發シタル書面ニシテ且ツ該證ニ押捺アル印影ハ同人使用ノ印影ナリシコトヲ證スルカ爲メ證人小野政春カ證言ヲ引用シタリ而シテ該證人ノ證言ハ甲二十五號證岡田彌三郎ヨリ證人小野政春ニ宛タル書狀ノ岡田名下ノ印影ハ該書狀ノ受取當時押捺シアリシヤ否ヤトノ問ニ對シ明カニ右書狀ヲ受取リシ當時ヨリ押捺シアリシモノニ相違無之候ト答ヘタリ依テ上告人ハ主トシテ此ノ部分ヲ引用シタルモノナリ然ルニ原院ニ於テハ此甲二十五號證ニ直接ニ關シタル主要ノ部分ヲ全ク不問ニ付シ證人ノ證言ハ單ニ同様ノ印影ヲ以テ彌三郎ト度々書狀ノ往復シタルコト有之候ト謂フノミナレハ未タ以テ充分ノ信ヲ措キ難シト判示シ去ラレタルハ該證主要ノ部分ニ基ク立證防禦ノ趣旨ニ判斷理由ヲ與ヘラレサリシ不法ナルモノニシテ又理由不備ノ瑕瑾ヲ免カレスト信ス又上告人ハ右ノ外甲第二號證ノ成立ニ關シ證人宮田又男ノ證言ヲ引用シ該證ノ眞實ナルコトヲ立證シタルニ原裁判ニ於テ此立證防禦ノ方法ニ對シ何等ノ判斷理由ヲ與ヘラレサリシハ是亦不法ニシテ結局理由不備ノ瑕瑾アリト云ニアレトモ

○原判決理由中甲第二號證云々控訴人(上告人)ハ其眞實ヲ證セン

判旨第二點

トシテ甲第二十五號證ヲ提出シ猶之ヲ確カメン爲メ證人ノ證言ヲ援用シト記載シアルハ即チ上告人カ前ニ掲クル證言ヲ援用シタルコトヲ示シタルモノナリ而シテ其下文ニ甲第二十五號證ハ端寄郵便ニシテ其通信文ニ依ルモ認印押捺ノ必要ナキモノナルニ故ラニ押印アルカ如キハ異例云々ト説明シ以テ右立證旨趣ノ信用スルニ足ラサル事由ヲ論定シアル以上ハ該證言ノ採用セラレサリシコト明了ニ付原裁判ハ上告人所論ノ如ク防禦方法ヲ判斷セサル不法アルモノニアラス既ニ甲第二十五號證ニシテ對照物トナラス隨テ甲第二號證ハ驗眞スルニ由ナシト決セラレタル以上ハ宮田又男證言ノ採用セラレサリシヤ知ルヲ得ヘク而シテ裁判所ハ採用セサル證據ニ對シ一々説明ヲ爲サルヘカラサル責務ナキニ付此點モ亦々不法ニアラス要スルニ本論告ハ原裁判所ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨ヲ非難スルモノニシテ上告適法ノ理由ナシトス

全第二點ハ本件第二審明治二十八年五月二十三日口頭辯論ニ於テ判事ニ變更アリタルニ拘ハラズ一定ノ申立及事實ニ付キ取調ヲ爲スコトナクシテ直ニ證人ノ訊問ヲ爲シタルハ訴訟手續ニ違背セル不法アリト云フニアレトモ

○右同日ニ於ケル原院調書ヲ調ルニ證人宮田又男加藤昇一耶出廷ス裁判長ハ前回ハ決定ニ基キ證人ヲ訊問シタリ裁判長ハ前回ハ列席裁判官ニ變更アルニ付更ニ當初ヨリ申立ヲ爲スハシト告ガリ當事者ハ前回ト同一ハ一定ハ申立事實關係ハ陳述並申立認否申立ヲナシタリト記載アリ而シテ民事訴訟法中右等ハ取調ヲ爲スニ付何レチ前キニシ何レチ後ニスハシト云フ規定アルコトナケレハ之チ前後シタリトテ訴訟手續ニ違背シタリト云チ得カルハミハラズ原裁判ハ明治二十八年十一月十五日列席シタル判事ニ於テ更

口頭辯論ノ續行中列席裁判官ノ變更〇檢眞ノ裁判

委任ニ依リ爲シタル裁判ノ抗告

ニ、口頭辯論開始ノ末之ヲ爲タルモノハナレハ其已前ニ於ケル五月二十三日ノ手續如何ヲ問フハ要ナキモノナリ旁以テ右申立ハ上告適法ノ理由ナシトス

判令第三點

全第三點ハ原院ニ於ケル上告人ノ甲一號證ニ對スル檢眞ノ申立ニ付キ本案判決ニ先チ決定ヲ以テ此點ヲ裁判セザリシハ不法ナリト云フニアレトモ○民事訴訟法中驗眞ハ申立アルトキハ必ス本案判決ニ先チ立チ決定ヲ以テ裁判セサルヘカラサル旨ハ規定アルコトナケレハ原裁判ニ於テ本案判決ト同時ニ裁判シタリトテ不法トスルハ理由ナシ故ニ此論告モ亦タ其理由ナシ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

○會社解散命令ニ對スル抗告ノ件

明治二十九年抗第十七號  
明治二十九年六月五日第二民事部決定

○決定要旨

一 民事訴訟法第四百六十四條ノ委任ニ依リ爲シタル裁判ニ對スル抗告ハ普通ノ場合ト均シク直近上級裁判所即チ其委任ヲ爲シタル裁判所ニ提出スヘキモノトス

(參照)

抗告ヲ適法ニシテ其理由アリトスルトキハ抗告裁判所ハ不服ヲ申立テラレタル裁判ヲ廢棄シテ自ラ更ニ裁判ヲ爲シ又ハ不服ヲ申立テラレタル裁判ヲ爲シタル裁判所又ハ裁判長ニ委託シテ裁判ヲ爲サシムルコトヲ得(民事訴訟法第四百六十四條第一項)

原審 廣島控訴院

抗告人 古川萬之助

抗告人ハ明治二十九年五月十八日松江地方裁判所カ廣島控訴院ノ委任ニ依リ與ヘタル會社解散ノ命令ニ對シ抗告ヲ爲シタリ

決定

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告ハ直近ノ上級裁判所ニ對シ爲スヘキモノナレバ民事訴訟法第四百五十六條第一項ニ規定スル所ナリ而シテ同法第四百六十四條ニ依リ委任シテ爲サシムル裁判ニ係ルトキハ之ヲ別ニスヘキ旨ハ規定アルコトナケレハ此場合ト雖モ亦タ同一ナリト云ハサルヘカラス抗告人ノ不服ナリトスル松江地方裁判所ノ決定ハ濫キニ廣島控訴院ニ於テ抗告人ノ抗告ヲ理由アリトシ松江地方裁判所ノ與ヘタル命令ヲ廢棄ノ末更ニ同裁判所ニ委任シテ之ヲ爲サシメタルモノナレハ該裁判ヲ不當ナリトシ抗告ヲ爲サントスルニハ其直近ノ上級裁判所即チ廣島控訴院ニ爲スヘキモノナルニ同院ニ爲サスシテ本院ニ抗告シタルハ上文ノ規定ニ違背シ不適法ナ

委任ニ依リ爲シタル裁判ノ抗告

ルヲ以テ之ヲ棄却スルヲ相當ナリトス是レ主文ノ如ク決定スル所以ナリ

○後見罷黜ノ件

明治二十九年第三百三十二號  
明治二十九年六月六日第二民事部判決

○判決要旨

一 後見罷黜ノ爲メ即チ一ノ資格ヲ失ハシメンカ爲メ爲ス處ノ訴訟ハ其一己人タル資格ニ對シ爲スヘキモノナレハ幼者ノ代表者タル資格ニ於テ訴ヘラル、ノ要ナシ(判旨第二點)

第一審 廣島地方裁判所

第二審 廣島控訴院

上告人

佐藤山三郎

訴訟代理人 古田兼三

被上告人

佐藤リエ

右當事者間ノ後見罷黜事件ニ付廣島控訴院カ明治二十八年十二月二十八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ上告人ハ甲第四號證ヲ以テ精算書ニ非スト爲シ證人訊問ヲ請求シ之ヲ證據立テ置キタルニ原院カ被上告ノ密夫タル占部徳藏ノ兄弟タル佐藤仲太郎ノ片言ノミヲ採テ輒ク事實ヲ確定シ而シテ上告人ニ利益アル證人ノ證言ヲ斥クルノ理由ヲ付セザリシハ不當ニ事實ヲ確定シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○論告ハ全ク事實裁判所ノ心證判斷ニ對シテ漫ニ不服ヲ唱フルニ過キサレモノニシテ固ヨリ上告ノ理由ナキモノトス  
第二點ハ上告人ハ後見人ニシテ法律上ノ代理人ナルニ第一審以來總テ一己ノ資格ヲ以テ訴ヘラレ又一己ノ資格ヲ以テ答辯シ來リタリ然レハ本案ノ訴ハ方式ニ違背シタル訴ニシテ民事訴訟法上受理判決ス可カラサルモノナリ然ルニ本院迄緊急進行シ來リタルモノニシテ不法タルヲ免カレス故ニ本案ハ一審以來ノ訴訟手續ヲ廢棄シ本件ノ訴ヲ棄却セラレヘキモノナリト云フニ在レトモ○上告人ハ本件ハ訴訟ニ付テハ幼者ノ代表者即チ法律上代理人トシテ訴ヲ受タルニ非スシテ却テ其資格ヲ失ハシメンカ爲メ即チ後見罷黜ハ爲メハ訴ニ於テ被告タリシ者ナルカ故固ヨリ代表者タル資格ハ必要ナキトス  
以上説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

判旨第二點

後見罷黜請求ノ訴訟資格

○貸金請求ノ件

明治二十九年四月百七十六號  
明治二十九年六月九日第一民事部判決

○判決要旨

一 登記ハ實體上ノ權利關係ヲ確保スルモノニアラス第三者ニ對シ或ル事實ヲ公示スルノ方法ニ過キサルモ既ニ登記シタル事實ハ當事者一方ノ陳述ノミニ依據シ之ヲ無視スルコトヲ得ス

第一審 長野地方裁判所松本支部 第二審 東京控訴院

上告人 片倉佐一 訴訟代理人 元田 肇  
被上告人 大谷紋十 訴訟代理人 岡崎正也

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十月七日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

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

上告論旨ハ本案ノ事實ハ被上告人ヨリ金員借用致度依頼アリシ後地所書入ノ證書ヲ調成シ實印押捺ノ上其妻もミナル者ニ委任狀ヲ付シ上告人方ニ來リシニ付上告人モ之ヲ疑ハス其登記

民

判旨第一點

ナ經タル上證書引換ヘニ金員ヲ貸渡シタル者ニ係ル而シテ上告人ハ不幸ニシテ證書ヲ紛失セシモ甲第一號ノ登記ニ據リ之ヲ證明シ且甲第二號以下ノ諸證ヲ以テ此事實ヲ發露セシメタリ抑登記簿ノ如キハ反證ナキ限りハ有効トシテ信據スヘキ者トス況ンヤ該登記ニ付テハ被上告人ノ實印ヲ押捺シアル委任ニヨリ成立シタル事實アルニ於テヤ左レハ假令被上告人ニ於テ他ノ共謀ニ成リ干知セサルモノナリト抗辯シタリトスルモ其證據ヲ舉示シ能ハサル以上ハ當然其敗訴ニ歸スヘキ筋ナルニ原院ハ單ニ被上告云々抗辯セルモノナレハ以テ承諾上借受ケタルモノトスルヲ得スト判決シタリ是レ法則ニ背キ不當ニ事實ヲ認定シタルモノナリト云フニ在リ○依テ案スルニ登記簿ハ登記ハ素ヨリ實體上ノ權利關係ヲ確保シタルモノニ非ス第三者ニ對シ或ル事實ヲ公示シタルニ過キサルモノナカト雖トモ既ニ登記シタル事實ハ法定ノ手續即チ當事者間ニ於ケル契約書等ニ據リ記入シタルモノナレハ原院カ單ニ其判決理由ニ「甲一號證ハ書入登記簿本月日等ノ記載アルモ被控訴人ハ小穴モト外數名カ共謀シテ爲シタルモノト抗辯セルモノナレハ之レヲ以テ直チニ被控訴人カ承諾上本訴金員ヲ借用シタリトスルヲ得スト説明シ被上告人(被控訴人)ハ爲シタル抗辯ノミニ依據シテ之ヲ斥ケタルハ上告人所論ノ如ク不法タルヲ免カレサルモノトス

以上説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

登記ノ効力

〇土地家屋賣買契約履行請求ノ件

明治二十九年第五十五號  
明治二十九年六月十日第二民事部判決

〇判決要旨

一 民事訴訟法第九十六條第三號ハ訴訟提起後ニ生シタル出來事ノ爲メ執行不能トナリタル場合ニ民法ノ原則ニ從ヒ賠償ノ責ヲ盡サシムルコトヲ許シタル規定ニシテ單ニ其物件ノ代價ニ限り請求ヲ許スカ如キ狹隘ナル意義ニ解スヘキモノニアラス

(參照) 原告カ訴ノ原因ヲ變更セシメテ左ノ諸件ヲ爲ストキハ被告ハ異議ヲ述フルコトヲ得ス(第三) 最初求メタル物ノ滅盡又ハ變更ニ因リ賠償ヲ求ムルコト(民事訴訟法第九十六條第三號)

一 請求物件ノ滅盡又ハ變更ニ依リ求ムル賠償ハ債務者ノ善意又ハ惡意ニ從ヒ其賠償金額ニ等差ヲ生スルコトアルモ其請求ハ最初求メタル物件ノ代用ナルヲ以テ訴ノ原因ニ變更ナシ(以上判旨第二點)

第一審 橫濱地方裁判所

第二審 東京控訴院

上告人 村越僊太郎

訴訟代理人 岡崎正作

被上告人 阪井 辨

右當事者間ノ土地家屋賣買契約履行請求事件ニ付明治二十八年十二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且被上告人ハ期日出頭セサルニ付閣席ノ儘判決アリタキ旨申立タリ

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

上告論旨第一點ハ本訴ハ元來甲一號證乃至四號證ニ依リ當事者間ニ合意セラレタル不動産賣買契約ノ履行ヲ請求シタルモノニシテ即チ以上ノ賣買契約ノ原因ト爲シ其賣買目的物件引渡ヲ請求シタルモノナリトス然ルニ被上告人ハ本件訴訟辯論後右訴訟物權利拘束中ニ於テ該訴訟目的物件ヲ第三者ニ轉賣シ該物件ノ引渡不能ニ歸シタリ依テ上告人ハ右物件引渡不能ノ爲メ生シタル損害賠償ヲ求ムルノ外途ナキヲ以テ民事訴訟法第九十六條第三項ノ規定ニ依テ右賠償金ヲ請求シタリ而シテ右賠償金ノ計算ハ第一上告人カ本訴不動産ノ引渡ノ目的ト爲シ拂渡タル現金七百圓及手形金壹千圓合計壹千七百圓及ヒ賣買違約豫定損害賠償金壹千圓(甲三

民事訴訟法第九十六條三號ノ意義〇訴原因ノ不變更

號證追加契約未項規定(合計二千七百圓)ハ右不動産所有主變更引渡不履行ノ爲メ上告人カ當然  
 蒙ムルヘキ損害ナリトス依テ右ノ損害高ノ賠償ヲ要求シタルモノナリ民事訴訟法第九十六  
 條第三項ノ最初求メタル物ノ滅盡又ハ變更ニ依リ賠償ヲ求ムルコト、ノ規定ハ右本件ノ如ク  
 請求目的物所有權移轉ノ爲メ引渡ノ履行不能ノ場合ニ於テ之レカ爲メ生スヘキ損害金ノ賠償  
 ヲ求ムルコトヲ許シタルモノナルヤ事理明白ナリト信ス然ルニ原裁判ニ於テハ右ノ場合ニ民  
 事訴訟法第九十六條第三號ヲ適用スヘキモノニアラスト爲シ上告人ノ請求ヲ斥ケラレタル  
 ハ同條ニ違背セル不法ノ判決ナリ又原裁判ニ於テハ民事訴訟法第九十六條第三號ハ請求物  
 ノ滅盡又ハ變更アリタル場合ニ於テ其物ノ代償ヲ直ニ請求シ得ラル、ノ規定ニシテ更ニ損害  
 ノ賠償ヲ求ムルカ如キハ案ヨリ本條ニ包含セラ、可キモノニアラスト判示セラレタリト雖モ  
 同條同項ニハ前掲ノ如ク賠償ヲ求ムルコト、アリテ即チ請求物ノ引渡ヲ受ケタル場合ニ得ヘ  
 キ利益ノ損失ニ對シ賠償ヲ求ムルヲ許シタルモノタルヤ明ラカナリ右原判決説明ノ其物ノ代  
 償トハ如何ナル事ヲ意味スヘキヤ頗ル不明ノ嫌ヒナキ能ハスト雖モ買賣契約ニ於ケル如ク所  
 謂物ノ代金トシテ請求ス可シトノ意ニアラサルヤ勿論ナレハ請求物ノ引渡ニ付得ヘキ利益ニ  
 均シキ賠償トノ意義ニ解スルノ外ナカルヘシ果シテ然ラハ引渡不能ノ爲メ得ヘキ利益ノ損害  
 ニ對スル賠償ニシテ原裁判ノ所謂物ノ代償トハ損害ノ賠償ト二者異ナル處アルヲ見ス而シテ  
 本訴上告人ノ請求ハ前掲ノ如ク請求物ノ代金トシテ買賣契約當時交付シ置キタル金額并ニ引  
 渡不履行ノ爲メ直接ニ生スヘキ損害トシテ豫定セラレタル金額トチ併セテ請求シタルモノニ

シテ即チ上告人カ請求物引渡ノ場合ニ於テ得ヘキ利益ニ對シ賠償ヲ求メタルモノナレハ民事  
 訴訟法第九十六條第三號ニ該當ス可キハ當然ノ筋合ナリトスト云ヒ同第二點ハ原判決ニ於  
 テ本訴ハ契約ノ履行ヲ原因トシタルモノナレハ其不履行ヲ原因トスル賠償ノ請求ハ即チ訴ノ  
 原因ヲ變更シタルモノニシテ(云々)許容ス可カラサルモノト判示セラレタリト雖モ之レ即  
 チ請求ノ原因ト目的トヲ混同シタルモノニテ不法ヲ免レサルモノト信ス何トナレハ上告人ハ  
 第一審以來契約ヲ原因トシテ其履行ヲ請求シタルモノニシテ決シテ不履行ヲ原因トシタルモノ  
 ノニアラスト又第二審ニ至リテモ當初ノ如ク契約其物ヲ原因トナシタルハ毫モ異ナル處ナシト  
 雖モ當初求メタル直接履行不能ニ歸シタルカ爲メ之レニ對スル賠償ヲ求メタルニ外ナラサル  
 ナリ依テ原因ノ變更ニアラストシテ請求物ノ變更、外ナラサルヤ事理明白ナリ凡ソ特定物引渡  
 ノ契約ハ當然約諾者ニ對シ直接履行ノ責任ト不履行ノ場合ニ於ケル損害賠償ノ責任トヲ生ス  
 ヘキハ民法上ノ原則ニシテ換言セハ損害賠償ノ責任ハ契約ニヨリ當然成立スヘキモノニシテ  
 之レヲ實行スヘキ時期直接履行不能ノ場合ニ在リト云フニ過キス故ニ本件ノ如ク契約ヲ原因  
 トシ其履行ヲ請求シ權利拘束中履行ノ目的物轉賣セラレ其直接履行不能ノ場合ニ至リタルヲ  
 以テ賠償ノ請求ヲ爲スカ如キハ訴ノ原因ノ變更トナス可キモノニアラサルヤ法理上當然ノ筋  
 合ナリトス依テ原裁判ニ於テハ訴ノ原因ニ變更ヲ生スヘキモノナリト判決セラレタルハ請求  
 ノ原因ト目的ヲ混同シタルモノニシテ且法理ニ反スル不法ノ判決ナリト信ス若シ夫レ原判決  
 説明ノ如ク右ノ場合ニ於テ訴ノ原因ニ變更ヲ生スヘキモノナリトセンカ民事訴訟法第九十

判旨第二點

六條第三項ハ直接履行ノ目的物滅盡又ハ變更ニ因リ直接履行不能ニ歸シタル場合ニ限ルヲ以テ右本件ノ如ク直接履行不能ナルカ故ニ賠償ヲ求ムルトノ申立ヲ以テ訴ノ原因ニ變更ヲ生スヘキモノナリトセハ遂ニ同條同號ヲ實際ニ適用シ得ヘキ場合アルヲ見スト云フニ在リ

〇依テ案スルニ民事訴訟法第九十六條第三號ニハ最初求メタル物ハ滅盡又ハ變更ニ因リ賠償ヲ求ムル事トアリテ此法律カルヤ之ヲ評言スレハ訴訟ハ提起後ニ生シタル出來事ハ爲メ執行ハ不能ニ至リタルニ拘ハラズ民法上被告人カ責任ヲ免レ得サル場合ニ於テ民法ハ原則ニ從ヒ賠償ヲ以テ責任ヲ盡サシムルコトヲ許シタル規定ニシテ原判決理由ニ説示スル如ク場合ハ如何ニ問ハス單ニ其物件ハ代價ニ限リ請求ヲ許スカ如キ狹隘ナルモノニアラス故ニ原裁判ハ此點ニ關シ民事訴訟法第九十六條第三號ノ解釋ヲ誤ルモノトス又此賠償ハ債務者ハ善意ト惡意トニ因リ時ニ或ハ其金額ニ等差ヲ生スルコトアルモ齊シク最初求メタル目的物件ハ代價ナルヲ以テ之レカ爲メ訴ノ原因ニ變更ヲ引起ス可キモノニアラス本訴ハ甲第一及ヒ第三號證ニ明約セラルル如ク當事者間ニ於テ一定ノ期限ヲ定メ其期限内ニ賣買契約ヲ履行セサルトキハ一方ヨリ他ノ一方ニ一定ノ償金ヲ與ヘ互ニ其契約ヲ解除スルコトヲ得ル旨ノ解約權能ヲ留保シタル不完全ノ賣買契約ニ基因シ前キニ上告人ヨリ賣買ノ履行ヲ請求シ後チ償金ノ請求ニ改ムルモ前後共ニ甲第一及ヒ第三號證ノ契約履行ヲ求メタル次第ニ付キ訴ノ原因ニ至テハ二者同一ニシテ毫モ疑ヒテ容ルルノ餘地ナキモノトス然ルニ原裁判所カ契約ノ履行ヲ求メタル後ノ請求ヲ以テ契約ノ不履行ニ原因スルモノト爲シ即チ訴ノ原因ヲ變更シタリト判示

セルハ法律上訴ノ原因ノ鑑査ヲ誤ルモノニシテ此點モ亦不法ヲ免サレルモノナリトス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尙ホ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ本件ヲ東京控訴院ニ差戻スチ相當ナリトス之レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

〇地所取戻請求ノ件

明治二十九年五月十八號  
明治二十九年六月十日第二民事部判決

〇判決要旨

一 相手方ノ認メサル私署證書ニシテ檢眞ヲ經サルモノト雖モ絶對的證據力ナシト云フヲ得ス(判旨第三點)

第一審 水戸地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 石平三郎 訴訟代理人 佐久 實

被上告人 高橋久吉 訴訟代理人 小川平吉

右當事者間ノ地所取戻事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十二月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被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

檢眞ヲ經サル私署證書ノ効力

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

上告論旨第一點ハ本案ハ被上告人ニ於テ係争物件ヲ訴外蛭田安兵衛ニ依頼シテ賣却セシコトナク蛭田安兵衛カ被上告人ノ實印ヲ偽造利用シテ之上告人ニ賣却シタル事實ナルカ故ニ被上告人ハ上告人ニ係リ本訴ノ土地取戻ヲ請求スト云フノ訴件ナルコトハ一件書類ニ徴シテ明カナリ即チ被上告人ハ自ラ裁判上一定ノ事實ヲ主張シテ其利益ヲ得ントスルモノナレハ先ツ進テ其主張スル所ノ事實ヲ證明スルノ責任ヲ負ハサル可カラサル筋合ナルニ原院ハ以上ノ主張ヲ認メ居ルニモ拘ハラズ本件ニ於テ判斷スヘキ争點ハ果シテ控訴人カ蛭田安兵衛ニ委任シテ本訴ノ地所ヲ被控訴人ニ賣渡シタルコトアリヤ否ヤニアリ被控訴人ハ其事實アリシコトヲ主張スルモノナレハ此争點ニ關シテ立證ノ責任ヲ負フモノナリ云々ト論定シ第一審ノ原告人タル被上告人ニハ何等ノ舉證責任モナキモノ、如キ判旨ヲ以テ之カ判決ヲ下シタルハ舉證ノ責任ヲ顛倒シタルナリト云ヒ其第二點ハ原院ハ被控訴人カ此主張ヲ確カムル爲メニ提出シタル乙第一號及ヒ二號證ハ相手方ノ認メサル私署證書ニシテ檢眞ヲ經サルヲ以テ證據力ナク其ノ他ニ點ニ付一モ立證スル所ナキヲ以テ被控訴人ノ主張ハ眞實ト認メ難ク隨テ控訴人陳述ノ通り本訴ノ地所ハ正當ニ賣渡サレタルコトナク控訴人ニ於テ引繼キ之レヲ所有シ居ルモノト判定セサルヲ得ストト説明シテ乙第一號證二號證ヲ全然排斥シ被上告人ニ於テ乙第一號證乃

民

至四號證ノ印影皆同一ナルコト及ヒ乙第二號證ノ成立ヲ認メ居ルコトハ一件書類ニ徴シテ明カナリ而シテ乙第一號證ハ被上告人カ其成立ヲ認ムル所ノ乙第二號證及ヒ役場備付印鑑簿ニアル被上告人ノ印影ト同一ナルコトヲ認ムル所ノ乙第三號證ニ由リ登記ノ手續ヲ爲シタルモノナレハ先ツ被上告人ニ於テ其印鑑簿ノ印影ノ偽印ナルコト安兵衛カ之カ利用シテ乙第三號ヲ作成シタルコト乙第一號證ノ印ト乙第二三號證ノ印ト相異ナルコト等一々之カ立證方法ヲ盡サ、ルヲ得サルハ立證ノ順序ナリトス單ニ反對ノ當事者カ之ヲ認メストテ乙第一號證ヲ全然排斥シ被上告人陳述ノ事實ヲ採用センニハ必スヤ被上告人ニ於テ先ツ其印鑑簿ノ印影ノ偽造ナルコト其偽印ヲ利用シテ乙第二三號證ヲ偽造シタルコト等之カ立證方法ヲ盡シタルカ又ハ他ニ相當ノ理由ナカルヘラス然ルニ原院カ以上摘示スルカ如キ理由ヲ以テ乙第一號證ヲ排斥シ併セテ被上告人ノ陳述ヲ眞正ナリト判定シタルハ證據法ニ違背シテ事實ヲ不當ニ確定シ且裁判ニ理由ヲ付セサル不法ヲ免カレサルモノナリト云ヒ其第三點ハ私署證書ノ眞否ニ付争アル場合ニ於テハ舉證者カ檢眞ノ申立ヲ爲スコトヲ得ルハ法律ノ命スル所ナレトモ申立ヲ爲サルニ於テハ絶對ニ證據力ナシトノ法規ナク隨テ舉證者ハ相手方ノ自認人證、公證、鑑定等總テノ證據方法ニ依リ其眞正ナルコトヲ證明シ得ヘキハ明白ナル筋合ナルニ上告人ハ第一審以來被上告人ノ認ムル所ノ乙第二號證及ヒ其印影ノ同一ナルコトヲ争ハサル所ノ乙第三四號證ヲ採用シテ乙第一號證ノ賣買成立ノ眞正ナルコトヲ證明シタルニモ拘ハラズ原院ハ相手方ノ認メサル私署證書ニシテ檢眞ヲ經サルヲ以テ證據力ナク其他此點ニ付一モ立證スル所ナキヲ

檢眞ヲ經サル私署證書ノ効力



以テ被控訴人ノ主張ハ眞實ト認メ雖ク下判定シタルハ不法ナリト云フニ在リ○依テ按スルニ凡ソ他人カ現實所有權ヲ有スル物件ニ對シ之ヲ取戻ス權利アリト主張シ訴求スル者ノ如キハ其原告タル者ニ於テ先ツ其權利アル事實ヲ證明スル舉證ノ責任ニ負フテ一般ノ法則トス而シテ本件ハ被上告人カ原告ヲシテ現實上告人ノ所有ニ歸シアル地所ヲ取戻サントスル訴求ナレハ被上告人カ先ツ以テ其權利アル事實ヲ證スル確證ヲ舉グヘキ箇合ナルニ原院ハ被上告人ノ舉證ノ如何ヲ顧ミス上告人カ立證ノ責任ヲ負フモノナリ云々ト判定シタルハ舉證ノ責任ヲ顛倒シタル判決タルヲ免レス又相手方ハ認メサル私署證書ニシテ檢眞ヲ經サルモハト雖モ之ヲ絕對的ニ證據力ヲ有セサルモノトスルハ限リニアラス他ノ事實若クハ他ノ證據ニ徴シテ之ヲ眞正ニ成立シタルモノト認メ得ヘキ場合ニ在テハ其私署證書ヲ取テ以テ判斷ノ材料ト爲スコトヲ得ヘキモノナリ然ルニ原院ハ上告人カ提出シタル乙第一號及ヒ二號證ハ相手方ノ認メサル私署證書ニシテ檢眞ヲ經サルモノナリトノ故ヲ故ヲ以テ絕對的ニ其證據力ナキモノト如ク說明シ之ヲ排斥シタルハ不法ノ判決ナリ況ヤ原院ノ口頭辯論調書ニ據レハ乙第二號證ハ被上告人モ其成立ヲ認メ居ルニ於テヤ旁上告其理由アリ

以上說明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ノ規定ニ依リ原判決ノ全部ヲ破毀シ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ事件ヲ宮城控訴院ニ移送スルヲ相當トス是主文ノ如ク判決ヲ爲ス所以ナリ

○土地收用補償金拂渡請求ノ件

明治二十八年第四百七十八號  
明治二十九年六月十一日第一民事部判決

○判決要旨

- 一 賣買ニ於テ別ニ契約ナキトキハ賣主ハ其目的物ノ引渡ヲ受クルト同時ニ賣主ニ對シ代金辨濟ノ義務ヲ負擔ス又代金辨濟ノ不可分のナルコトヲ主張スル權利アルモノハ賣主ニシテ買主ニアラス(判旨第二點)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院  
 上告人 伊藤忠八 訴訟代理人 元田植村俊平  
 被告 第四地主 高谷恒太郎  
 被告 沖野忠雄 訴訟代理人 高谷恒太郎

右當事者間ノ土地收用補償金拂渡請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治二十八年十月五日官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大阪控訴院ニ移送ス

上告第二論旨ハ土地ノ収用ハ公益ノ爲メ所有者ノ諾否ニ拘ハス強制的ニ其所有權ヲ取上ルモノニシテ當事者ノ自由ノ合意ニ因リ始メテ成立スル普通ノ物品賣買ト全ク其原則ヲ異ニスルコトハ其取引自體ニ於テ然ルノミナラス土地收用法ト普通賣買法トニ照シテ爭フ可ラサル所ナリ故ニ普通賣買ニ在リテハ代償ト稱スルモ土地收用法ニ於テハ補償トアリテ其相異ナルコトヲ明カニセリ左スレハ假リニ普通賣買ニ在リテハ原判旨ヲ相當ナリトスルモ本訴ノ如キ強制的土地ノ収用ニ因リ上告者ノ被リタル損失ノ額ニ付キ審査會ノ裁決ト上告人ノ意見ト一致セス其差額ヲ爭ヒツ、アル場合ニ於テ被上告人ハ自カラ認諾セル審査會裁決ノ金額迄之レカ引渡ヲ拒ムノ筋ナシトス蓋シ公益上地主ノ異議ニ關セス土地ノ引渡ヲ強制スル以上ハ之レニ對スル損失補償ノ金額ニシテ収用者ノ異議ナキ部分ハ法律ノ禁止セサル限りハ先以テ地主ニ拂渡サシムルコト當然ノ條理ナレハナリ然ルニ原裁判ハ土地收用上ノ補償ハ普通賣買上ノ物品代償ト其ノ性質異ナルコトヲシ從テ金額確定以前ニ受授スヘキモノニアラサルコトハ觀易キ道理ナリト說明シ本訴ノ金額ハ被上告人ノ認諾アリトテ之レカ交付ヲ要求スルハ不當ナリト判決シタリ此レ不法ニ事實ヲ確定シ法則ニ違背シタル判決ナリト謂フニ在リ○案スルニ普通賣買ハ協合ト雖モ契約ニ別段ハ定ナキトキハ買主ハ目的物ノ引渡ヲ受ケルト同時ニ賣主ニ代金ヲ辨濟スル義務ヲ負擔スルモノトス又代金辨濟ハ不可分のタルヘキコトヲ主張スル權利アル者ハ辨濟ヲ受ケヘキ賣主ニシテ之ヲ爲スヘキ買主ニ非サルモノトス抑モ本件請求ノ目

判旨第二點

的タル土地收用補償金七百二拾七圓六拾九錢ハ土地收用審査委員會ノ裁決シタル所ナルモ上告人ハ其裁決ニ服セス右ノ金額ヨリ多額ノ補償金ヲ得ントスル目的ヲ以テ現ニ裁判所ニ出訴シ差額ヲ請求スルモノナレハ固ヨリ上告人ノ辨濟ヲ受ケヘキ補償金ハ果シテ右ノ金額ニ止マシムルヘキヤ將タ右ノ金額ヨリ多額ナルヘキハ今日ニ在リテ未タ知ルヘカラスト雖モ右ノ金額到底被上告人ノ拂渡ヲ爲スヘキモノタルコトハ確然ニシテ被上告人モ現ニ補償金全部トシテ右ノ金額ヲ拂渡スコトニ付テハ爭ナキ所ナリト辯論スル次第ナリ而シテ收用ニ係ル土地ハ既ニ被上告人ノ引渡ヲ受ケタルコトモ亦爭ナキ事實ナル以上ハ審査委員會ニ於テ裁決シタル金額ハ差金請求事件ニ付テノ後日ノ判決ニ因リ補償金ノ一部タルニ至ルコトアリトスルモ起業者タル被上告人ニ於テ被收用者ニ之レカ辨濟ヲ拒ムノ理由ナシ然ルニ原院ハ差額請求ノ當否確定スルマテハ被收用者ニ於テ審査委員會ノ裁決ニ因リ確定シタル金額ヲモ受取ルノ權利ナキモノト判定シタルハ不當ニ事實ヲ確定シ法則ニ違背シタルモノニシテ原判決ハ破毀ノ理由アルモノトス本件ニ於テハ上告人ヨリ審査委員會ノ裁決ニ係ル補償金額ノ外其利息ヲモ請求スル次第二ニシテ而シテ其利息ノ點ニ付テハ本院ニ於テ判決ヲ爲スニ未タ然セサルモノアリト認ムルヲ以テ事件全體ヲ大阪控訴院ニ移送スルモノトス

以上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條ニ依リ原判決破毀ヲ免レサル上ハ他ノ上告論旨ニ對シテハ逐一說明スルノ必要ナモノトス

○工事請負代金請求事件

明治二十九年第四百七十四號  
明治二十九年六月十一日第一民事部判決

○判決要旨

一 株式會社ノ株主カ他ノ資格ヲ以テ其會社ニ對シ債權ヲ請求スルトキハ會社ノ議決録ニ拘束セラル、コトナシ(判旨第一點)

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 大阪株式會社社長 橋本兼次郎 訴訟代理人 高木祖來 竹澤節藏

被上告人 原告 新七

右當事者間ノ工事請負代金請求事件ニ付大阪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

上告第一點ハ原判文中(乙)第五號證ハ株主總會ノ議決録ノ拔萃ニシテ被控訴人(上告人)方ニ於テ作リタル一ノ私書ニ過キサレハ是又控訴人ニ於テ否認スル上ハ何等ノ信憑力ヲ有セサルモノトス)ト裁判アリタレトモ明治二十七年五月三十一日本件第一審ノ口頭辯論調書中被告入陳述ノ部ニ(原告代理人田中辯護士曰ク原告モ被告會社ノ社員ナルモ幼年ニ付キ實父カ後見人トナリ居ルモノナリ原告新七モ建築委員ニ選舉セラレ外二人ト新築ノ委員トハナリタリトアリ)又同年六月十三日第一審調書中(原告カ被告會社ノ新築委員ノ資格ヲ以テ各株主ヨリ金三百圓受取リマシタ)トアリ又第一審ノ證人安井彌吉ノ尋問調書中(自分及ヒ新七(被上告人後見人)モ該社ノ株主ノ一人テアリマス故氣ノ毒ニ思ヒ)云々トアリ又同シク證人瀧川與七ノ調書中(間新七被上告人後見人)モ會議ニ列席シテ居タカ答ヘイ)トアリ又第二審明治二十八年一月九日ノ調書中(被告入ノ申立ノ部ニ)被控訴會社ノ居番場ノ新築ニ付株金募集ヲナシタリ被訴人(被上告人)ハ新築委員ノ資格ヲ以テ募集金參百圓ヲ受取リタリトアリ)又第一審判決ノ理由ニ(原告後見人(被上告人)カ被告會社ノ臨時株主總會ニ出頭シ云々原告ハ被告會社ノ株主ノ一人タリ)トアリテ被告上告カ被告會社ノ株主ナルコトハ第一審以來被告入カ屢々陳述セシ處ニシテ爭ヒナキ事實ナリトス果シテ然ラハ被告會社株主總會議決録ノ如キハ私書ハ則チ私書ナリト雖トモ會社以外ノ第三者ニ對シテハ格別被告入ノ知キ株主ニ對シテハ有効ノモノナラサルヘカラス何トナレハ法律ノ規定ニ據リ合法ニ作ラレタル議決録其者ハ法律又ハ定款ノ定ムル處ニ依リ株主即チ總社員ヲ支配シ得ヘキモノナレハナリ且又乙第五號證ニ(談判ノ義ハ幸ヒ原爲治代人出席

判旨第一點

シ居リタルヲ以テ直チニ應答ヲ爲シ承諾ヲ得無事結了ストアレハ被上告人ハ株主及ヒ受買人ノ資格ヲ兼テ出席ノ場ニ於テ承諾ヲ表シタルコト明ラカニシテ株主間ニ在リテハ公正證書ト同一ノ信憑力アルハ勿論特ニ被上告人ニ對シテ羈束スヘキ効力アルヤ論ヲ竣タサルナリ然ルニ原判決ハ普通一般私書ノ如ク相手方ハ否認スル上ハ何等ノ信憑力ヲモ有セサルモノト判決シタルハ法則チ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○被上告人ハ、工、事、請、負、人タル資格ニテ、訴訟ヲ爲スモ、ハ、ニ、シ、テ、屠、畜、株、式、會、社、株、主、ハ、資、格、ヲ、以、テ、本、件、ハ、請、求、ヲ、爲、ス、ニ、ア、ラ、サ、レ、ハ、上、告、人、モ、論、ス、ル、如、ク、議、決、條、ノ、關、係、ニ、付、テ、ハ、被、上、告、人、ハ、全、ク、第、三、者、タル地位ニアルモノトス然ラハ株主タル資格ニ於テハ多少議決條ニ拘束セラルハ所アリトスルモ第三者タル工事請負人ハ資格ニ於テハ毫モ其拘束ヲ受クヘキモノニアラス要スルニ此一段ノ論旨ハ株主タル資格ト請負人タル一己人ノ資格トヲ混同シタルヨリ生スル謬論ナリ又被上告人カ請負人タル資格ニ於テ右議決ノ趣旨ヲ承諾シタルヤ否ハ全ク事實ノ問題ニ屬シ被上告人ニ於テ之ヲ認諾セス原院モ亦之ヲ信用セスシテ其論旨ヲ排斥シタル以上ハ之ニ對シ彼是論難スルモ全ク證據ノ取捨ニ對スル非難ニ過キス故ニ右論旨ハ一モ其理由ナキモノトス

同第二點ハ原判決ニ(瀧川與七安井彌吉ハ何レモ屠畜株式會社ノ株主タルコトハ被控訴人モ爭ハサル所ニシテ即チ訴訟ノ成蹟ニ利害關係ヲ有スルモノナルカ故ニ其證言ハ被控訴人ニ於テ之ヲ認メサル上ハ更ニ信用スルニ由ナキノミナラストアリ該判決ニヨレハ苟クモ訴訟ノ成蹟ニ利害關係ヲ有スルモノハ證人タルコトヲ得サルモノト如シ然レトモ法律(民訴第三百十條第

五)ハ其關係ノ直接ナルモノスラ訊問ノ手續ニ於テハ普通證人ト異ナル所アルモ證人タルコトハ其許ス所ナリ而シテ株式會社ハ獨立シテ權利ヲ得義務ヲ負フモノナレハ株主ナルカ故ニ直接ニ利害關係アリト謂フチ得サルナリ茲チ以テ原判決モ汎ク利害關係アリト云フノミナルヲ以テ視レハ直接トハ認メサリシナラン然ルニ原判決ハ只訴訟ノ成蹟ニ利害關係アリト云フノミチ以テ證言ヲ排斥シタルハ民事訴訟法第三百十條ノ法則ヲ適用セス又不當ニ適用シタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ○訴訟ノ成蹟ニ利害關係ヲ有スルモノハ全然證人タルノ資格ナシトノ判旨ニアラスシテ右瀧川與七等ハ訴訟ノ成蹟ニ利害關係ヲ有スルモノナルカ故ニ其證言ハ信用シ難シト云フニ在リ換言スレハ法律上證人タル資格ナシト云フニアラスシテ事實上其證言ハ信用スルニ足ラストノ判旨ナリ故ニ此論旨モ亦相當ノ理由トナラサルモノトス

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四百三十九條ニ依リ之ヲ棄却スルモノトス

○地所買戻請求ノ件 明治二十八年第三百四十號  
明治二十九年六月十二日第二民事部判決

○判決要旨

一 買戻契約ノ附シアル地所カ他ニ賣却サレタルトキ買戻權利者ハ之ヲ知ラス其  
契約期間内賣渡人ニ對シ買戻ヲ出訴シタルトキハ地所買取人ニ對シテモ期間  
ノ經過ヲ中斷スルノ効アリ(判旨第一點)

第一審 宮崎地方裁判所 第二審 長崎控訴院

上告人 横山正身 訴訟代理人 岸本辰雄

被上告人 隈元八次郎 訴訟代理人 鈴木充美

右當事者間ノ地所買戻請求事件ニ付長崎控訴院カ明治二十八年五月十五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大阪控訴院ニ移送ス

理由

上告論旨第一點ハ本訴ノ争點ハ要スルニ上告人ハ被上告人ニ對シ買戻ヲ要求スルノ權アリヤ  
否ヤノ一點ニ外ナラス而シテ上告人カ主張ノ根據トスル所ハ上告人ハ前所有者田尻源五左衛  
門ニ係リ地所買戻ノ請求ヲ爲シ以テ買戻權ヲ留保シタルコト及ヒ被上告人ハ田尻源五左衛門

ノ二者トニ通謀シ惡意ヲ以テ買得シタルモノナレハ本訴ノ請求ニ應スヘキ義務アリト在リ上  
告人カ買戻權ヲ留保シタリトノ主張ニ對スル原院ノ判旨ヲ閱スルニ上告人ハ田尻源五左衛門  
ニ對シ地所買戻ノ請求ヲ爲シ以テ判決ヲ受ケタルモ該判決ハ第三者タル被上告人ニ對抗スル  
ノ効力ナキノミナラス該訴訟ハ上告人ニ於テ半途其訴旨ヲ變更シ唯々買戻條件ノ付着シ居ル  
トノコトハ權利拘束中物件ヲ賣却シタルハ不當ノ所爲ナリトノコトニ付判決ヲ受ケタルノミ  
ニシテ則地所買戻ノ訴ヲ取消シタルモノナレハ上告人ハ買戻權ヲ喪失セルモノナリト云フニ  
在リ此判定ハ實ニ法則ヲ不當ニ適用セルモノナリ蓋シ上告人カ買戻期限内ニ於テ現存者タリ  
シ田尻源五左衛門ニ對シ地所買戻ノ請求ヲ爲シタル事實ハ當事者間等ヒナキノミナラス原院  
モ亦認ムル所ナリ而シテ上告人ハ該訴訟ニ於テ訴ヲ變更シタリト雖モ是目的物移轉ノ爲メ其  
訴旨ヲ變更シタルニ止マリ爲メニ地所買戻ノ權利ヲ喪失スルモノニ非ス何トナレハ訴ノ變更  
ハ訴訟法上一面ニハ新訴訟ノ提起トナリ一面ニハ前訴訟取下ノ効果ヲ生スルモ訴ノ取下ハ權  
利ヲ喪失スルモノニアラサレハナリ尙之ヲ詳言セハ訴ノ變更ハ訴取下トナリ從テ權利拘束ノ  
消滅ヲ來スモ基本上權利ヲ喪失スルモノニ非ス而シテ上告人カ一旦地所買戻ノ請求ヲ爲シタ  
ル事實ハ權利拘束消滅ノ爲メ埋滅ス可キモノニアラサルヲ以テ假令訴ヲ變更セリト雖モ上告  
人ハ其請求ノ事實ニ因リ田尻源五左衛門ニ對シ本訴地所ノ買戻權ヲ有効ニ留保シタルモノト  
謂ハサルヲ得ス故ニ被上告人ハ此ノ如キ義務ヲ負擔セル本訴地所ヲ田尻源五左衛門ヨリ讓受  
ケタル承繼人トシテ上告人ノ請求ニ服從セサル可ラサルヲ喋々辯ヲ要セス然ルニ原院ハ訴ノ

變更ハ其訴求ノ事實ヲ消滅スヘキモノト如ク誤解シテ上告人カ權利留保ノ事實ヲ無視シ且被上告人ハ田尻源五左衛門ノ承繼人トシテ本訴ノ要求ヲ拒ムヲ得ストノ上告人ノ主張ニ對シ判決ノ効果ヲ第三者(被上告人ハ承繼人ナレハ第三者ニ非ス)ニ及ホスモノトナシ遂ニ上告人ノ請求ヲ排斥シタリ是法律ニ違背スル不法ノ裁判ナリト云ニアリ○依テ訴訟記録ヲ査閱シ之ヲ審案スルニ原判決理由中「控訴人(上告人)ハ甲八號以下ノ敷地ニ依リ被控訴人ハ買戻條件付ノ地所ナルコトヲ知り惡意ヲ以テ田尻源五左衛門ヨリ之ヲ買得セシモノナレハ云々ト云フモ」ト記載アルノミナラス原院調査ニ「裁判長云々控訴代理人ニ問フ被控訴人ハ本訴請求ノ地所ハ訴訟中ニ買受タルモノナリヤ答然リ故ニ買戻權ヲ留保シ置キタリ中畧又問然ラハ控訴人ノ惡意ハ買戻期限經過後ト雖モ尙買戻權ヲ喪失セサルモノト云フ譯カ答然リ其理由ハ買戻期限ヲ中斷シタル如キモノナレハナリ加之被控訴人ハ惡意ノ買得者ナレハ服限後ト雖モ差支ナシト信セリ(中畧)控訴代理人曰中竹作太肥後平介ヲ證人トシテ喚問アラントテ求ムト其取調事項ヲ陳ヘタリ」トアリ而シテ證人申請書ニ御訊問ヲ仰クヘキ條項左ノ如シ云々肥後平介ニ對シテハ云々被控訴人ハ今日ト雖モ表面上ノ所有名義者ニ止マリ其實源五左衛門ノ所有ナル事實トアルニヨレハ上告人ハ田尻源五左衛門ニ對スル訴訟ニ於テ買戻權能ヲ留保シタリト云フノ外猶被上告人ハ上告人ト田尻源五左衛門間ニ買戻契約アルヲ知り惡意ニ之ヲ買取りタルモノナルヲ以テ追隨權アリトノ事ヲモ攻撃方法ト爲タルコト明了ナレハ原裁判所ハ獨リ權能留保ノ有無ヲ判スルヲ以テ足レリトセス必スヤ惡意ノ有無如何ヲモ確定セサルヘカラサルモノトス如

判旨第一點

何トナレハ被上告人於テ上告人ト田尻源五左衛門間ニ買戻ハ契約アルコトヲ知リテ之ヲ買取りタルモノナラシニハ被上告人ハ田尻源五左衛門ハ受ケタル判決ハ影響ヲ受ケサルヘカヲサハハ勿論ナルヘカ而シテ上告人於テ契約期間内ニ田尻源五左衛門ニ對シ訴權ヲ行使シタル事實明確ナル以上ハ別ニ權能留保ヲ爲サリシトテ之カ爲メ上告人カ固有ノ權利ヲ喪失スヘキ道理コレナク本案曲直ニ關シ頗ル重要ノ問題ナルヲ以テナリ然ルニ原裁判所ハ「控訴人ハ甲八號以下ノ敷地ニ依リ被控訴人ハ買戻條件付キノ地所ナルコトヲ知り惡意ヲ以テ田尻源五左衛門ヨリ之ヲ買得云々ト云ト雖モ」ト掲載シテ上告人カ右主張ヲ爲タルコトヲ認メタルニモ拘ハラズ「被控訴人ハ其買戻條件付キノ地所ヲ知り買取セシトノ事ハ之ヲ認メサルノミナラス假リニ控訴人カ主張スル如キ事實アリトスルモ云々權能留保ノ判決ナリト云テ得スト」ト説明シテ上告人敗訴ノ判決ヲ爲タルハ緊要ナル争點ヲ判斷セサルモノニテ民事訴訟法第二百三十條第一類ニ背反スル不法アルモノトス既ニ此點ニヨリ原裁判全部ヲ破毀スルニ足ル以上ハ他ノ上告各點ニ對シ一々説明ヲ與フルノ必要ナシ

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尙ホ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ大阪控訴院ニ移送スルヲ相當ナリトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

○支拂計算并ニ剩餘金請求ノ件

明治二十八年第五百三十六號  
明治二十九年六月十六日第一民事部判決

○判決要旨

一口頭辯論調書ニ於ケル裁判長ノ署名ハ書記ノ署名ト同時ニ爲スヲ要セス從テ署名ノ日時裁判長差支アルトキハ他ノ判事之ニ代リテ署名スルモ可ナリ(判旨第十一點)

第一審 福岡地方裁判所 第二審 長崎控訴院

上告人 福井嘉納 訴訟代理人 坂東幸平

被上告人 藤金作 訴訟代理人 鈴木充美 芹澤幸太郎

右當事者間ノ支拂計算並ニ剩餘金請求事件ニ付明治二十八年十月十一日長崎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

上告第一點ハ金田炭礦出願計畫ニ就テハ本件以外ノ金員ヲ被上告人ノ手ヲ經テ應取行藏等ニ交付シ運動セシメタルコトハ乙第一號證及ヒ行藏ノ證言被上告人カ第一審以來ノ陳述ニ徴シ明瞭ナリ故ニ假リニ乙第五號證ノ一二ヲ以テ行藏並ニ長谷川庫藏カ被上告人ヨリ金員ヲ領收シタルモノトスルモ果シテ甲第一號證則チ本件ノ金員ナルヤ否ヤハ重大ノ爭點ト爲リ居ルニ原院ハ控訴人カ該證ニ依テ金三千圓ヲ兩人ニ渡シタルハ金圓地主ニ渡シタルモノト爲ルヤ否ヤヲ審究スルヲ以テ足レリトスト簡單ニ説キ去リ如何ナル次第ナルヲ以テ本件ノ金員ヲ受授シタルモノナリトノ説明ヲ與ヘサルハ裁判ニ理由ヲ附セサル違法アリト云フニ在リトモ本件ノ爭點ハ原記録及ヒ判決事實ノ示ス如ク上告人ハ甲第一號證ニ依リ其金員ノ支拂ヒ許算ヲ求メ被上告人ハ乙第五號證ノ一二ヲ以テ金田地主ノ代理者タル應取行藏等ニ該金員ヲ交付シタリト答ヘタルニ上告人ハ又乙第五號證ノ一二ハ金田地主ノ代理者タル厨書ナキニ依ルモ當事者ノ組資格ニテ授受セシニ過キスシテ甲第一號證ノ金員ハ乙第五號證ノ如ク金田地主ニ交付セラレタルモノニアラサルヲ爭ヒタルモノナリ乃チ原裁判ハ此爭點ニ對シ該證ニ依リ金三千圓ヲ兩人ニ渡シタルハ金田地主ニ渡シタルモノト爲ルヤ否ヤ云々控訴人カ其抗辯ヲ證スル乙第三號證ノ四ハ金田地主島津久米太郎外十四名ヨリ應取行藏ニ其五ハ同地主柳澤治八外三十二名ヨリ長谷川庫藏ニ對シ云々此二證委任權限ノ各三項ハ前記兩件トアルニ付借區出願盟約即チ承諾ニ關スル金員受取ノ權ヲモ委任シタルモノト解釋セサルヘカラス云々説明シタ

ルモノニシテ本件ノ金員受授ノ理由ヲ附シ以テ裁判ヲ與ヘタルモノナレハ論告ハ其理田ナキモノトス

上告第二點ハ被上告人ノ主張及ヒ乙第三號證ノ一二ノ第二條第四條ニ依レハ本件金員ハ金田地主各自カ其領收證ヲ以テ受取リシトノ事實ナルニ原院ニ於テハ乙第五號證ノ一二ハ行藏庫藏カ金田地主ノ代理資格ヲ以テ受取リタルモノト認ムルニ足ル云々ト判定セリ抑モ人事ノ普通ヨリ云ヘハ同一ノ金員ニ對シ同一ノ人若クハ同一ノ資格アル人ヨリ二重ノ領收證ヲ交付スヘキモノニアラス故ニ乙第五號證ノ一二ヲ以テ金田地主カ行藏等ニ委任シ領收セシメタルモノトモハ二重ノ領收證アル所以ヲ説明セサルヘカラス然ルニ原院カ此點ニ對シ何等ノ理由ヲ付セサルハ違法ナリト云フニアリ上告第三點ハ被上告人ハ乙第三號證ノ一二ヲ以テ金田地主ハ明治二十二年八月十三日以前ニ於テ本件金員ヲ受取居ルコトヲ主張セリ然ラハ乙第五號證ノ二ハ同年九月一日ノ日付ナルヲ以テ該證ニ基キ庫藏カ受取リタル金員ハ本件以外ノ金員ナルコト明ナリ若シ原院ノ如ク該證ノ金員ハ即チ金田地主ニ支拂フタル所ノ本件金員ナリトセハ其日附ノ十數日以後ニ在ル理由ヲ説明セサルヘカラス原判決ハ則チ理由不備ノ違法アリト云フニ在リ上告第四點ハ右ノ如ク金田地主各自ノ領收證アルニ原院ハ「行藏ハ貳千圓庫藏ハ千圓各地主ノ代理資格ヲ以テ受取リタルモノト認ムルニ足ルサスレハ此金員ニ關スル地主其者ノ受取書アルヲ要セサルモノトス」ト其理由ヲ附セス事實ヲ誣ヒテ判定シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○乙第三號證ノ一二ノ第二條第四條ハ借區出願盟約當初ノ約款ニシテ金田地

民

主カ其領收證ヲ以テ金員ヲ受取リタルトノ記載ニアラサルハ被上告人ノ辯解スル所ナルノミナラス乙第五號證ノ一二カ金田地主代理トシテノ領收證ナリトセハ乙第三號證ノ領收證ト二重ノ授受ニ係ル旨ノ論争ハ曾テ原裁判所ニ顯ハレタルモノニアラスシテ其争點タル前條既示スル如ク乙第五號證ノ一二ハ金田地主ノ代理者トシテノ應取行藏等ニ交付シタルモノナリヤ否ヤニ在リ既ニ此争點ヲ判決セシ以上ハ上告人ノ言フ如キ特ニ二重ノ領收證アル所以及ヒ乙第三號乙第五號證ナル日付ノ前後ヲ判斷スルノ要ナシ本論告モ亦其理由ナシトス

上告第五點ハ普通ノ文意ニ反シテ之レカ解釋ヲ下ストキハ必ス其理由ヲ説明セサルヘカラス今乙第五號證ノ一ノ明文ニ依レハ「一金貳千圓也右ハ金田炭田出願計畫ニ付地主盟約入用金トシテ云々」トアリ即チ出願計畫盟約入用云々ノ如キハ需用者ナル金田地主ノ地位ヨリ下スヘキ文辭ニアラスシハ供給者ノ地位ヨリ云フヘキモノナレハ若シ原判文ノ如ク逆位ニ解釋スルトキハ必ス之レカ説明ヲ與ヘサルヘカラス然ルニ原院カ該全文ヲ判文中ニ挿入シテカラ其説明ヲ與ヘサルハ違法アリト云フニ在レトモ○個ハ全ク事實承審官ノ當然爲シ得ヘキ證據ノ解釋ニ對シ自己ノ意見ヲ述ヘ以テ逆位ノ解釋ナリト論擬スルニ過キス竊モ上告ノ理由ナキモノトス

上告第六點ハ訴求ノ全部若クハ一部ヲ取下ケサル限リハ必ス之レニ對シ判決ヲ與フヘキハ勿論ナルニ原院ハ「控訴人ハ被控訴人ノ請求中金額二百圓ニ付テハ認諾ヲ爲シ被控訴人ハ認諾ニ基ク判決ヲ求メサルニ付キ此點ニ關シテハ判決ヲ爲サストノ裁判ヲ與ヘタルハ違法ナリト云



フニ在レトモ原判決理由ノ如ク上告人ハ曾テ認諾ニ基ク判決ノ申立ヲ爲サリシモノナレハ  
 原裁判所カ其判決ヲ與ヘサルハ相當ニシテ論告ハ其理由ナキモノトス  
 上告第七點ハ乙第五號證ノ二ハ上告人ニ於テ本訴ノ金員ナルコトヲ認メサリシモノニシテ又  
 曾テ之ヲ援用シタルコトモナシ且ツ正式ノ印紙貼用タモナキ該證ヲ證據トシテ採用シ判決ノ  
 資料ニ供シタルハ證券印稅規則ニ違反シ法則ヲ適用セサル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ  
 ○採用云々ノコトハ第一點辯明ノ旨ニ依リ理會スヘク又乙第五號證ハ營業ニ關スル受取書ニ  
 アラサルヲ以テ印紙ノ貼用ヲ要セス論告ハ共ニ其理由ナキモノトス  
 上告第八點ハ乙第三號證ノ四五ノ委任狀ハ乙第五號證ノ一二ノ出來シタル日附後ニ於テ代理  
 人ノ氏名等訂正セラレタルモノナルコトハ被上告人ノ爭ハサル所ナリ故ニ全然委任ノ効ナキ  
 モノナルニモ拘ハラズ原院カ被上告人ノ利益ノ爲メ之ヲ採リ以テ金員受授ノ効アルカ如ク判  
 定シタルハ法則ニ違背シ擅ニ事實ヲ確定シタル不法アル裁判ナリト云フニ在レトモ○乙第五  
 號證金員ノ引渡シハ原裁判說明ノ如ク乙第三號證代理委任ノ當時ニ行ヒタルモノニシテ爾後  
 乙第三號證中ニ氏名ノ訂正アリトスルモ其行爲ニ迄無効ヲ來タスヘキモノニアラス論告モ亦  
 其理由ナキモノトス  
 上告第九點ハ被上告人カ第二審ニ於テ提出シタル島津久米太郎ヲ證人トシテ喚問セラルヘキ  
 申請ニ付キ何等ノ決定ヲ與ヘラレザリシハ訴訟手續ニ違背スルモノトス裁判所ハ證人訊問ノ  
 申請アルトキハ其採否ニ付テ決定セサルヘカラサルコトハ民事訴訟法第二百七十六條同第二

百九十一條第二百九十二條ニ依リ明確ニシテ即チ原判決ハ此點ニ於テ法律ヲ適用セサル違法  
 アリト云フニ在レトモ○此申請タル被上告人ノ爲シタルモノニ係リ上告人ノ毫モ利害ニ關係  
 ナキモノナルノミナラス原記録ニ依テ見レハ於茲裁判長ハ右申請ニ付陪席判事ト席上密ニ合  
 議ノ上有申請ニ對シテハ決定ヲ與ヘサルニヨリ進ンテ辯論スヘシト告クテアリ其後文裁判長  
 ハ辯論終結ヲ告ケ且判決期日ヲ來ル十一日ト指定シ閉廷シタリトアリ而シテ被上告人ハ之レ  
 ニ付毫モ異議アリシモノナケレハ該申請ハ其必要ナキヲ覺リ決定ヲ求メサリシモノト爲サ  
 ルヘカラス左レハ之レニ對シテモ尙ホ決定ヲ與ヘサル不法アリトノ論告ハ全ク理由ナキモノ  
 トス

上告第十點ハ本件上告人ノ請求ハ被上告人ニ對シ明治二十二年八月二日豊前國田川郡金田村  
 大字金田地主ニ分與名義ヲ以テ被上告人ニ渡シタル金二千六拾五圓ニ付キ其支拂方ヲ確定ナ  
 ル證據ニ基キ計算シ(第一)若シ其計算出來サル剩餘金アラハ上告人ニ返戻スヘシ(第二)ト云フニ  
 アリテ直チニ其二千六拾五圓ノ返還ヲ求メタルニアラス先其支拂ニ付キ計算ヲ求メタルモノ  
 ナルコトハ一件記録ニ明確ナリ然ルニ第二審裁判所カ上告人請求ノ主眼タル支拂ノ點ニ付キ  
 何等ノ判決ヲ爲サスシテ被控訴人ノ請求申金千八百六拾五圓ニ關スル請求ヲ棄却スト判決シ  
 タルハ原裁判所ハ上告人ノ請求ヲ渡金返還ト誤解シタルモノニシテ民事訴訟法第二百三十一  
 條ヲ不當ニ適用シタル不法アリト云フニ在レトモ○原裁判所カ乙第五號證ノ一二ニ依リ本訴  
 ノ金員ハ被上告人ヨリ金田地主ノ代理者タル鷹取行藏等ニ引渡シタル事實ヲ判斷シタルハ即

チ證據ニ依リ支拂方ヲ認メタルモノニシテ而シテ金員ノ返還ニ係ル要求ヲ斥ケタルハ本件ノ  
 認求ヲ判決シタルモノナレハ毫モ誤解ニアラス  
 上告第十一點ハ第二審辯論調書ニ依レハ其冒頭ニ於テ裁判長判事人見恒民判事小松恒云々ト  
 アリ而シテ其辯論ハ同日終結シタルコト及ヒ其辯論調書ハ同日作成セラレタルコトハ同調書  
 ニ明確ナリ然ルニ調書ノ終ニ裁判長判事轉地療養中ナルヲ以テ代リ小松判事トシテ署名捺印  
 アリ然ラハ本辯論ノ如クハ人見判事裁判長ト爲リ辯論中轉地療養ヲ爲シ小松判事裁判長ヲ代  
 理シタルモノナルカ辯論調書判事ニ交代アリシコト一モ記載ナシ然ラハ初ヨリ人見判事ノ出  
 席ナキカ四人ノ判事ヲ以テ裁判スルハ裁判所構成法ノ許サル所若シ又初ヨリ人見判事此裁  
 判ニ干與シタルコトナシトセハ人見判事ハ民事訴訟法第二百三十二條ニ依リ判決ヲ爲スコト  
 ヲ得サルモノナリ然ルニ判決原本ニ依レハ人見判事此判決ヲ爲シタルカ如何レニシテモ原  
 判決ハ法律ヲ適用セサル違法アリト云フニ在レトモ○辯論調書ヲ見ルニ同年十月十一日裁判  
 所ハ前同一ノ構成方式ニヨリ左ノ判決ヲ言渡セリトアリテ前同一トハ前記シアル人見判事外  
 四名ナルコト明カナレハ本件判決ハ人見判事外四名ヲ以テ辯論ヲ聽キ判決ヲ爲シタルモノト  
 ス而シテ調書ニ裁判長ハ署名ヲ爲スヤ必シモ調書ヲ作り書記ハ署名スルト同時ニ爲スヤ要ス  
 ハキモハニアラス調書ニ署名ハ日時ニ於テ裁判長事故アル場合他ノ判事之レニ代リテ署名ス  
 ルモ始メナキナリ故ニ本件調書ノ末尾ニ同日書記此調書ヲ作ル裁判長判事轉地療養中ナルヲ  
 以テ代リテ判事小松恒トノ記事アルヲ以テ直チニ同日即チ十月十一日ノ判決ニハ裁判長判事

判旨第十一

人見恒民ノ干與シタルモノニアラスト斷了スルヲ得ス本論告モ亦其理由ナキモノトス  
 以上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條ニ從ヒ主文ノ如ク木上告ヲ棄却スルモノナ

○地所賣買解除并ニ代金取戻損害賠償請求ノ件

明治二十九年第四百九十二號  
明治二十九年六月十六日第二民事部判決

○判決要旨

一 裁判所ハ數箇ノ獨立ナル攻撃又ハ防禦ノ方法中其一箇ヲ適切ナリトスルトキ  
 ハ他ノ方法ニ付キ一々判斷ヲ爲スノ義務ナシ(判旨第三四點)

(參照) 判決ハ辯論ヲ經タル總テノ攻撃及ヒ防禦ノ方法ヲ包括ス然レトモ數箇ノ獨立  
 ナル攻撃又ハ防禦ノ方法中其一箇ヲ適切ナリトスルトキハ裁判所ハ他ノ方法ニ付キ  
 判斷スル義務ナシ(民事訴訟法第  
 二百三十三條)

一 金錢上ノ取引ニ付テハ金圓ノ性質如何ニ拘ハラス利子ノ契約ナキモノハ債務  
 者カ遲滯ニ付セラレタルトキヨリ法律上ノ利子ヲ生スルヲ以テ一般ノ法理ト

判斷ノ義務○金錢上ノ取引利子○判決中ノ著シキ誤謬

ス(判旨第五點)

一 判決中ノ著シキ誤謬ハ更正ヲ求ムヘクシテ上告ノ理由トナスコトヲ得ス(判旨第六點)(第一輯第二卷二十七年第五百十號及七第二輯第四卷二十八号第三百七十六號判決參照)

(參照) 裁判所ハ申立ニ因リ又ハ職權ヲ以テ何時ニテモ判決中ノ違算書損及此ニ類スル著シキ誤謬ヲ更正ス此更正ニ付テハ口頭辯論ヲ經スシテ裁判ヲ爲スコトヲ得右更正ノ申立ヲ却下スル決定ニ對シテハ上訴ヲ爲スコトヲ得ス更正ヲ宣言スル決定ニ對シテハ即時抗告ヲ爲スコトヲ得(民事訴訟法第百四十一條)

第一審 高松地方裁判所丸龜支部 第二審 大阪控訴院

上告人 三木彌平

訴訟代理人 三谷退藏

被上告人 樋口權之助

右當事者間ノ地判賣買解除並ニ代金取戻損害賠償請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十九年三月三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

上告第一論旨ハ原判決ノ理由中ニ(凡ソ地所賣買ノ時價ヲ定ムルハ其小作米ヲ標準トスルコト

ハ一般ノ慣習ナリ云々然ルニ其三號證ノ附屬書ヲ否認スルモ右ハ賣買契約ノ當時受授シタルモノト推知スルニ足レリトアルモ上告人カ甲第三號證ノ但書ニ基キ差出シタル米盛ハ上告人ノ署名捺印アルモノニシテ甲第三號證ノ附屬書ノ如ク其署名捺印ナキモノニアラス是レ全ク被上告人ニ於テ上告人カ差出シタル米盛ヲ隱蔽シテ更ニ虛偽ノ米盛ヲ製造シ之ヲ甲第三號證ニ附屬セシメタルモノニシテ固ヨリ上告人ノ署名捺印ナキ一片ノ故紙ニ過キサレハ未タ私署證書ヲ構成セサルモノナリ今一步ヲ諷リ假リニ私署證書ヲ構成シタルモノトスルモ上告人ニ於テ否認シタル上ハ民事訴訟法第三百五十二條ノ規定ニ從ヒ被上告人ヨリ檢眞ノ申立ヲ爲シ其裁判ノ結果ニ依リ初テ證據力ヲ生スルモノナレハ未タ檢眞ヲ經サル私署證書ニシテ上告人カ否認シタルモノハ毫モ其證據力ナシ況ヤ前顯ノ如ク未タ私署證書ヲ構成セサル一片ノ故紙ニ過キサレモノナルニ於テヤ然ルニ原院ニ於テ此故紙ヲ採用シテ唯一ノ證據ト爲シタルハ民事訴訟法第三百五拾二條及ヒ探證法ノ原則ニ違背シタル判決ナリトス又甲第三號證ハ地所賣買約定ニシテ田五畝五歩外ニ六拾三筆田畑山林反別合計三町七反七畝一步トノミアリテ其反別代價等ヲ省畧シタルニ付キ之ヲ詳記シタル米盛ヲ添付シタルモノナレハ甲第三號證附屬書ノ如キ疎漏ノモノニ非ラス然レトモ假リニ此ノ如キ疎漏ノ附屬書ヲ以テ上告人カ差出シタルモノトスルモ單ニ田五畝五歩以下六十五筆畧ス合計三町七反七畝一步田分下シ米一反ニ付一石二斗細分下シ米一反ニ付八斗山林畧下シ米一反ニ付一斗トノミアリテ田分ハ何反ナルヤ細分及ヒ山林畧ハ何反ナルヤ其反別ノ詳記ナキ上ハ決シテ小作米ノ總高ヲ算出シ能ハサル若

ナリ然ルニ原院ニ於テ其小作米ノ總高ヲ算出シ能ハサル該付屬書ヲ採用シテ地所賣買ノ時價ヲ定ムル標準ト爲シタルハ探證法ニ反シタル不法ノ判決ナリト云フニアルモ○本論旨ハ全ク原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨事實認定ノ當否ヲ非難スルニ過キス故ニ上告適法ノ理由ナシト同第二論旨ハ原判決ノ理由中ニ(甲第十一號證登記簿本ニ由レハ控訴人カ云々大西貞次郎ヨリ買得シタル代價ノ二百四十八圓十六錢ナルニ云々被控訴人ニ賣渡シタルハ千九百八十圓ナリ僅々三ヶ年間ニ全地所ノ價額ニ於テ五倍以上ノ差異ヲ生スル謂レナシトアルモ上告人カ買受ケタル地所ニシテ甲第十一號證登記簿本ニ掲載アルモノハ獨リ大西貞次郎ノ地所ノミナラス猶ホ陶園傳五郎大東三次三原長次多々羅伊八岩崎多吉陶園武吉ノ六名ヨリ地所ヲ買受ケ此合計代金四百六十七圓三十八錢ナルニ付キ大西貞次郎ヨリ買受ケタル地所ノ代金二百四十八圓十六錢ヲ加算セハ合計金七百五十四圓五十四錢ニシテ該金額ハ甲第十一號證ノ末尾ニ於テ被告人カ附言シタル金額ト符合シ當事者ノ爭論セサル金額ナルニ拘ハラヌ原院ニ於テ右合計金七百五十四圓五十四錢中陶園傳五郎外五名ヨリ買受ケタル地所ノ代金四百六十七圓三十八錢ヲ度外ニ措キ甲第十一號證ノ一部分タル代金二百四十八圓十六錢ノミヲ擧ケテ前願ノ如ク判決シタルハ提出シタル事實ヲ遺脱シテ不法ニ事實ヲ確定シ且ツ探證法ノ原則ニ違背シタル判決ナルト云フニ在リ○依テ一件記録ヲ閱シ按スルニ上告人カ大西貞次郎外六名ヨリ買取リタル地所ノ代價ハ合計金七百五十四圓五十四錢ナルニ原裁判所ハ右七名ノ中大西貞次郎ニ關スル地所代金二百四十八圓十六錢ノミヲ掲ケ之ヲ標準トシテ再度ノ賣買價格カ五倍以上ニ騰貴スル謂

ハレナキ旨ヲ説明シタルハ上告所論ノ如キ違法アルヲ免レズ然レトモ原裁判ハ甲第三號證及其附屬書甲第四號證甲第八號證并ニ一般ノ慣習ヲ參酌シ本訴賣買契約ハ當事者間合意上正當ニ成立シタルモノト認ルヲ得スト判定シタル上ハ前記賣買價格ノ差等ノ如キハ畢竟餘波ノ說明ニ屬シ其當否ハ本案ノ曲直ニ影響ヲ及ボスヘキモノニアラス故ニ此點ニ關スル違法ハ原判決ヲ破毀スルノ理由ト爲スニ足ラス

同第三論旨ハ原判決ノ事實及ヒ爭點ノ摘示中ニ(本訴ノ事實ハ原判文ニ摘示スル所ト同一ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十條ニ依リ之ヲ引用ス)トアルニ付第一判決ノ事實ヲ閱スルニ(被告代理人答辯ノ要旨ハ原告カ取消ヲ求ムル地所ハ替テ甲第一號證ヲ以テ賣渡シタルニ相違ナキモ被告ハ原告ノ提出スル米盛ヲ交付シ又ハ小作米ノ高ヲ偽リシ等ノコトハ宛ヘナシ原告ハ小作米ヲ目的ニ買取リシ者ノ如ク供述スルモ被告ハ現地ヲ示シ賣渡シタル者ニテ小作米ヲ目的トセシニ非ス云々蓋シ原告ノ目的ハ假リニ小作米ニ在リシ者トスルモ一己ノ希望ニ過キサルハ縱令豫想セシ小作米ノ額ト實際ノ額ト差異アリトスルモ右ハ解除ノ原因ト爲スニ足ラス)トアレハ此事實即チ爭點タルヤ該賣買ハ甲第一號證ニ記載セシ地所ノ反別地價等ヲ目的トシテ賣買シタル者ニシテ他ニ賣買ノ目的物ナシト云フニ過キス如何トナレハ甲第一號證ハ登記所ノ登記ヲ受ケタル公正證書ナルニ付其公正證書ノ登記以外ニ於テハ縱令被告上告人ニ於テ何等ノ希望アルモ上告人ハ其希望ニ對スル責任ヲ負擔スヘキ者ニ非ス加之甲第一號證ハ甲第三號證ニ於テ省畧シタル反別地價等ヲ詳記シタルノミナラス其反別合計中一畝十五歩ノ連算

及ヒ其筆數中一筆ノ違算ヲ訂正シタル者ナレハ甲第三號證ノ豫約ハ此ニ變更セラレ其豫約ハ當然消滅シ且ツ其附屬書ハ被上告人カ擅ニ作成シタル者ニシテ固ヨリ効力ナケレハナリ果シテ然ラハ右争點ハ最大緊要ノ争點ナルニモ拘ハラヌ原院ニ於テ何等ノ判斷セサルハ民事訴訟法第二百三十條第一項ニ違背シタル判決ナリト云ヒ同第四點ハ原判決ノ事實及ヒ争點ノ摘示并ニ口頭辯論調書證據物寫等ヲ閱スルニ上告人ハ原院ニ於テ左ノ立證ヲ爲シタリ乙第一號證ハ被上告人ノ代理大平仙太郎カ上告人ニ對シ本案係争地ニ付其實質上後日異議申問救ト契約シタル事實ヲ立證シ乙第二號證ハ甲第三號證附屬ノ米盛ハ上告人ヨリ差出シタル米盛ニ非サル事實ヲ立證シ乙第三號證ハ第一審調書中被告上告人ノ自白ヲ援用シテ本案係争地ノ小作米ハ被告上告人ニ於テ拾六石六斗五合ナリト看認メタル事實ヲ立證シ米盛對照表ハ被告上告人カ主張スル利率ハ一ヶ年ニ付一割五厘七厘六毛ニシテ過分ナルモ上告人カ主張スル利率ハ一ヶ年ニ付四厘八厘三毛ニシテ相當ナル事實ヲ立證シ證人松永利平太及ヒ參考人大平仙太郎ノ陳述ハ其調書ニ記載アル如ク上告人ノ利益ナル事實ヲ立證シ此立證ハ上告人カ被告上告人ノ攻撃ニ對スル防禦ノ方法ニシテ總テ緊要ナルニモ拘ハラヌ原院ニ於テ獨リ被告上告人ノ攻撃方法ノミヲ判斷シテ反テ上告人ノ防禦方法ヲ判斷セサルハ民事訴訟法第二百三十條第一項ニ違背シタル判決ナリトス然レトモ論シテ此ニ至タレハ被告上告人ハ同條第二項ニ基キ論難スル所アルヘシト雖モ該二項ノ規定ハ原告ト被告ト間ハス勝訴者ニ對シ適用スヘキ規定ニシテ敗訴者ニ對シ適用スヘキ規定ニ非ラス如何トナレハ勝訴者ニ對シテハ其適切ナル一個ノ攻撃又ハ防禦ノ方

判旨第三四

法ヲ判斷セハ他ノ方法ニ付キ判斷スヘキ必要ナシト雖モ敗訴者ニ對シテハ然ラス若シ逐一判斷セサルトキハ敗訴ノ理由ヲ盡サレハナリ故ニ原判決ハ不當ニ法律ヲ適用シタル違法ノ判決ナリト云フニアルモ○民事訴訟法第二百三十條第二項ニ依レハ裁判所ハ數個ノ獨立ナル攻撃又ハ防禦ノ方法中其一箇ヲ適切ナリトハハハ他ノ方法ニ付キ一々判斷ヲ爲スハ義務ナキモハナリ而シテ勝訴者敗訴者ノ區別ニ依リ此法律ノ適用ヲ異ニスヘキ理由ハ存セサルニ付キ本論旨モ亦其理由ナシ

同第五論旨ハ原判決ノ理由中ニ(金二千二百二十五圓ニ明治二十八年二月十八日即チ出訴ノ日ヨリ判決執行ニ至ル迄年百分ノ六ノ利息ヲ附シ辯済スヘキ者トス)トアルモ明治六年司法省第四十三號布達ヲ閱スルニ本案ノ如キ地所ノ賣買ヲ解除シ其代金ヲ取戻ス請求ニ於テハ性質上利息ヲ生スル者ニ非ス如何トナレハ該布達ハ權利義務ヲ豫定シタル金銀ニ對シ遲滞ニ付シタル日ヨリ法律上ノ利息ヲ生ス可シトノ主旨ナルニ本案ノ賣買代金ハ曾テ之ヲ返還ス可キ豫定ナキノミナラス被告上告人ニ於テ其小作米ヲ領收シ且ツ利息ヲ請求スルハ不當ノ利得ナレハナリ今數歩ヲ譲リ假リニ利息ヲ生スルモノトスルモ出訴ノ當時ニ於テハ末々權利ノ發生セサルモノナレハ之ヲ請求スヘキ權利ナシ然ルニ原院ニ以テ前項ノ如ク判決シタルハ不當ニ法律ヲ適用シタル判決ナリト云フニアルモ○凡ソ金錢上ハ取引ニ付テハ金圓ノ性質如何ニ拘ハラズ債務者カ遲滞ニ付セラレタルトキヨリ豫メ利子ノ契約ナキモハ法律上ハ利子ヲ生スヘキハ一般ハ法理ナリトス故ニ原裁判所カ出訴ノ日ヨリ年百分ノ六ノ利息ヲ付シテ辨済スヘキモノト

判旨第五點

判斷ノ義務○金錢上ノ取引利子○判決中ノ著シキ誤謬

判定シタルハ相當ナリトス

同第六論旨ハ原判決ノ理由中ニ(損害金百八十一圓五拾錢)トアルモ第一審ノ判決ヲ閱スルニ(損害金百八十一圓五十五錢)トアレハ其損害金五錢ヲ減少シタルモノナリ又第一審ノ判決ヲ閱スルニ(明治二十八年二月ヨリ判決執行濟マテ一年百分六ノ利子ヲ附シ)トアレハ其二月ハ滿一ヶ月ノ利子ヲ附スヘキ趣意ナルニ控訴審ニ至リ(二月十八日ヨリ)ト判決シタルハ十七日間ノ利子ヲ減少シタル者ナリ果シテ然ラハ第一審ノ判決ヲ廢棄シ更ニ右減少シタル利子及ヒ損害金ヲ取消ス可キ判決ヲ爲サ、ル可カラズ然ルニ原院ニ於テ(木件控訴ハ之ヲ棄却ス)ト判決シタルハ理由ト主文ト相齟齬シタル不法ノ判決ナリト云フニアルモ○損害金額ニ付キ僅カニ五錢ハ相違アルカ如キハ民事訴訟法第二百四十一條ニ所謂著シキ誤謬ニ屬スルヲ以テ上告人ハ同條ニ基キ何時ニテモ更正ハ申立ヲ爲シ得ヘキモ之ヲ以テ上告ハ理由ト爲スコトヲ得ス又利子起算ノ日限ニ付テハ第一審判決主文ニ單ニ二月ヨリ云々トアルモ果シテ二月一日ヲ其起算點ト爲シタルモノト見做サ、ルヲ得サル理由ナキノミナラス出訴當日以前ヨリ利子ヲ附スヘキ理由ハ第一審判決文中記載ナキニ依リ第一審判決主文ト原判決ノ説明ハ其月日ノ記載方ニ疎密ノ差異アルモ判旨ハ結局同一ニ歸スルモノト解スルヲ相當ナトリス故ニ本論論告モ亦上告適法ノ理由ナシ

同第七論旨ハ本按訴訟記録ヲ閱スルニ第一審ニ於テ被上告人カ提出シタル訴狀ニハ(被告三木彌平ハ原告樋口權之助カ本訴ヲ以テ請求スル明治二十七年一月二十九日登記セシ田畑山林宅

判旨第六點

地反別三町七反八畝十六歩ノ賣買ヲ取消シ云々)ト一定ノ申立ヲ爲シ又第一審ニ於テ被上告人カ演述シタル口頭辯論ノ申立ヲ爲シ又第一審ニ於テ被上告人カ演述シタル口頭辯論調書ニハ(被告ハ本訴ヲ以テ請求スル明治二十七年一月二十九日登記セシ田畑山林地反別三町七反八畝十六歩ノ賣買ヲ取消シ云々)ト一定ノ申立ヲ爲シタルモ其反別三町七反八畝十六歩ノ田畑山林宅地ハ田何町ナルヤ如何反ナルヤ山林何畝ナルヤ宅地何歩ナリヤ未タ其申立ヲ爲サ、ルノミナラス其所在ハ何處ナルヤ其地番ハ何番地ナルヤ未タ其申立ヲ爲サ、レハ被上告人カ所謂一定ノ申立ハ其名ハ一定ナルモ其實一定セサルニ付申立ナキ者ト看做サ、ルヲ得ス果シテ然ラハ此ノ如キ訴ハ第一審裁判所ニ於テ職權ヲ以テ却下ス可キ者ナルニ反テ之ヲ採用シ遂ニ(田五畝五歩外宅地田畑山林六十五筆ノ賣買契約ハ之ヲ取消シ云々)ト判決シタルハ不法モ亦甚シカラズヤ如何トナレハ被上告人ノ申立ハ前項ノ如ク(田畑山林宅地反別三町七反八畝十六歩)ニ(田五畝五歩外宅地田畑山林六十五筆)ニ非サレハナリ依テ第一審裁判所ノ判決ハ民事訴訟法第九十條第三號第九十二條第二百二十二條第二百三十一條第一項第二百三十六條第三號第四號等ニ違背シタル不法アルニモ拘ハラズ其不法ノ判決ヲ廢棄モスシテ之レヲ認可シタル原院ノ判決ハ亦タ不法ナリト斷定セサルヲ得スト云ヒ同第八論旨ハ第一審ニ於テ被上告人カ提出シタル訴狀ノ訴訟物中ニ(田五畝五歩外ニ田畑山林宅地等合六十三筆)トアルモ口頭辯論調書ノ冒頭ニ於テ(本件訴狀ニ畝筆ヲ六十三筆ト記載シアルハ誤リニ付六十五筆ト訂正ス)トアリ而シテ其ノ訂正ハ止メ口頭ニ過キヌシテ未タ書面ヲ以テ申立テサルニ付キ民事訴訟法第二百二十

二條ノ規定ニ依リ申立ナキモノト看做ササルヲ得ス加之其六十五條ニ至リタルハ甲第一號證  
 ノ謄本中(千七百四十七番地畑七畝十七步地價拾七圓六十四錢)ヲ第四十六號及第四十七號ニ於  
 テ二重ニ誤寫シタル結果ナルニモ拘ハラズ其誤寫シタル結果ヲ妄認シ且ツ前照ノ如ク申立サ  
 ル事物ヲ採用シテ判決ノ主文ニ掲ケタル第一審裁判所ノ判決ハ民事訴訟法第二百三十一條第  
 一項ニ違背シタル不法アレハ其不法ノ判決ヲ廢棄セシテ之ヲ認可シタル原院ノ判決ハ亦々  
 不法ナリト云フニアルモ○上告人カ茲ニ攻撃スル事項ハ原院ニ於テ提出セサルモノニ係ル而  
 シテ斯ノ如ク事項ハ原院カ職權ヲ以テ調査スヘキモノニアラサルヲ以テ上告ノ理由ト爲スコ  
 トヲ得ス同第九論旨ハ原院判決ノ理由中(損害金百八拾一圓五十錢ヲ辨償ス可キモノトス)ト  
 ルモ其所謂損害金ハ何等ノ損害金ナルヤ殆モ其理由ヲ付セサルノミララス其辨償スヘキ點ニ  
 於テモ亦々曾テ其理由ヲ付セサレハ判決ノ當否ヲ推知スルヲ得ス依テ原院判決ハ民事訴訟法第  
 四百三十六條第七號ノ規定ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニアルモ○原院判決所ノ援用セ  
 ル第一審判文事實摘示中ニハ本訴損害金ノ項目詳記シテ一件記録ニ徴スルモ上告人  
 ハ原院ニ於テ該項目ニ對シ論争シタル形跡ノ視ルヘキモノナシ故ニ原院判決所ハ本案全體ノ曲  
 直ヲ判シ其損害金ヲ辨償スヘシト命シタル上ハ判決ノ理由ニ於テ一モ不明ノ點ナシ故ニ原院  
 決ハ上告所論ノ如キ違法ナシ  
 上文聲明ノ如ク本件上告ハ一モ其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  
 却スヘキモノトス

○地所々有名義書換請求ノ件

明治二十八年第五百一號  
明治二十九年六月十七日第二民事部判決

○判決要旨

一 證書檢眞ノ用ニ供スル書類ノ適否ハ裁判所カ書類其モノニ就キ決定スヘキモ  
 ノニシテ未提出ノ書類ニ對シ適否ヲ豫斷スルコトヲ得ス

(參照) 私署證書ノ檢眞ハ總テノ證據方法及ヒ手跡若クハ印章ノ對照ニ因リ之ヲ爲ス  
 證書ノ眞否ヲ證セントスル當事者ハ裁判所ノ定ムル期間内ニ手跡若クハ印章ヲ對照  
 スル爲ニ適當ナル書類ヲ提出スヘシ其正ナリトノ自白又ハ證明シタル適當ノ對照書  
 類ナキトキハ對照ノ爲メ原告若クハ被告ニ對シ裁判所ニ於テ一定ノ誤辭ノ手記ヲ命  
 スルコトヲ得其手記シタル語辭ハ調書ノ附録トシテ之ニ添附スヘシ裁判所ハ手跡若  
 クハ印章ヲ對照シタル結果ニ付キ自由ナル心證ヲ以テ裁判ヲ爲シ又必要ナル場合ニ  
 於テハ鑑定ヲ爲サシメタル後之ヲナス原告若クハ被告カ裁判所カ定メタル期間内ニ  
 對照書類ヲ提出セサルトキ又ハ對照スヘキ語辭ヲ手記ス可キ裁判所ノ命ニ對シ十分  
 ナル辯解ヲナサスシテ之ニ從ハサルトキ又ハ書様ヲ變シテ手記シタルトキハ證書ノ

眞否ニ付テノ相手方ノ主張ハ其他ノ證據ヲ要セスシテ之ヲ眞正ナリト看做スコトヲ  
得(民事訴訟法第  
三百五十三條)

第一審 宇都宮地方裁判所栃木支部 第二審 東京控訴院

上告人 野原愛作 訴訟代理人 石沼佐一

被上告人 藤沼運藏 訴訟代理人 鈴木充美

右當事者間ノ地所々有名義書換請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十月二十五日言渡シ  
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

本件上告ノ要旨ハ上告人カ提出シタル甲第十八號證ヲ被上告人ニ於テ否認シタルニ因リ上告  
人ハ之ヲ檢眞チ申立テ其對照物トシテ栃木縣下部賀郡富山村役場ニ保存スル所ノ被上告人ヨ  
リ栃木縣知事宛ノ地目變換屆書ヲ取寄セラレントヲ申請シ其屆書ノ被上告人ノ印ト甲第十  
八號證ノ同人ノ印ト同一ナルコトヲ證明セント欲シタルニ原院ニ於テハ右屆書ハ私署證書タ  
ルヲ免カレサルヲ以テ被上告人ニ於テ之ヲ否認スルハ當然ナレハ適當ヘ對照物ト爲スニ足ラ  
スト認メ右申請ヲ却下シ他ニ適當ノ對照物ナントシテ本案ノ判決ヲ爲シタルトモ抑證書檢査直

民

ノ對照物ハ必スシモ公正證書ニ限リタルモノニ非ス假令相手方カ否認セシ私署證書ト雖モ之  
ヲ採用スルノ理由アレハ敢テ對照物ト爲スヲ妨ケス殊ニ證據ノ認否ヲ明確ニスルニハ宜ク證  
據其物ヲ示シテ其認否ヲ確答セシムルヲ要スヘキモノニシテ未タ提出セサル證據ニ對スル認  
否ヲ豫言スルカ如キハ之ヲ許スヘキ限ニ在ラス然ルニ原院カ前陳ノ如ク判決シ檢眞チモ爲サ  
ハリシハ採證法ヲ誤リタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ凡ソ證書ハ檢眞チ爲スニ付キ對照スヘキ書類ハ如キハ公正證書ナルト私署證書  
ナルトヲ論セス適當ナル書類ヲ當事者ヨリ提出スヘキモノナルコトハ民事訴訟法第三百五十  
三條ニ規定スル所ナリ而シテ其提出シタル書類ハ適當ナルヤ否ヤハ裁判所カ書類其物ニ就キ  
一般證據調ハ方法ニ依リ之ヲ調ヘタル上決スヘキモノナリ未タ提出セサル書類ニ對シ其適否  
ヲ豫斷スヘキモノニ非ス然ルニ原院ハ上告人カ甲第十八號證ノ檢眞チ申立テ其對照書類トシ  
テ村役場ニ存在スル地目變換屆書ノ取寄ヲ申請シタルニ之ヲ許サスシテ其屆書タル私署證書  
タルヲ免カレサルヲ以テ被控訴人ニ於テ之ヲ否認スルハ當然ナレハ適當ノ對照物ト爲スニ足  
ラス云々ト豫斷シ終ニ檢眞チ爲サスシテ本案ノ判決ヲ爲シタルハ上告人所論ノ如ク不法ノ裁  
判タルヲ免カレヌ即チ上告其理由アリ

以上説明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟第四百四十七條第一項ノ規定ニ依リ原判決ノ全部ヲ破毀  
シ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ事件ヲ原院ニ差戻スナ相當トス是主文ノ如ク判決  
ヲ爲ス以所ナリ



○物干場并雜種地使用權侵害排除ノ件

明治二十九年六月十七日第二民事部判決

○判決要旨

一 村長ノ管理セル部落ノ持地ニ對スル訴訟ハ村長ニ係リ訴フヘク管理權ナキ村

民ヲ對手ト爲スヘキモノニアラス(判旨第一點)

第一審 大分地方裁判所 第二審 長崎控訴院

上告人 高橋堅吉 訴訟代理人 長島登太郎

外百四十七名 被上告人 安部眞作 訴訟代理人 山田喜之助

百四十九名 被上告人 廣谷廉平 外四名

右當事者間ノ物干場并雜種地使用權侵害排除事件ニ付長崎控訴院カ明治二十八年十月二十三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人及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本院ニ於テ裁判ヲ爲ス左ノ如シ  
木件ノ訴ハ之ヲ却下ス  
訴訟費用ハ總テ被上告人ノ負擔タルヘシ

理由

上告論旨第一點ハ木件ノ請求タル上告人等カ被上告人等ノ土地使用ニ對シ侵害スル行爲ノ排除ヲ求ムルニアラスシテ原院判決ノ認ムルカ如ク土地所有者ニ對シ使用權ノ確認ヲ求ムルニアリトセハ元來上告人等ノ訴訟ヲ代表スルノ資格ナキモノナリ何トナレハ本件ト等論地ハ被上告人等ノ提出セル訴狀ニ記載アル如ク上告人等ノ共有地ニアラスシテ古市組共有地即チ舊古市村ノ共有地タリ而シテ部落財産ハ市町村制ノ定ムルトコロニ因リ村長ニ於テ管理スヘキモノナレハ本件ノ請求ハ被上告人等カ村長ニ對シテ爲スヘキモノニシテ上告人等ニ對シテ爲スヘキモノニアラス原院カ此等職權ヲ以テ調査スヘキ事項ヲ調査セスシテ上告人等ノ訴訟ヲ代表スル資格アルモノト爲シ裁判シタルハ不法ナリト云フニ在リ○依テ一件記録ヲ査閱スルニ本訴ハ土地所有者ニ對シ入會使用權ノ確認ヲ請求スルモノニシテ而シテ係争地ハ元ト一村タリシ古市組部落ノ持地タルコトハ第一審以來ノ訴答書及辯論調書ニ徴シテ明カナリ然ラハ該地ハ町村制第十五條ニ依リ御越村長ノ管理スル所ナルヲ以テ本件ハ該村長ニ係リ訴フヘキモノナレニ管理ノ權ナキ上告人等ニ對シ訴訟ヲ提起シタルハ對手其人ヲ誤ルモノトス而シテ

判旨第一點

法人ヲ代表スル資格ヲ有スルヤ否ハ裁判所カ職權ヲ以テ監査スヘキ事柄ナルニ原裁判所ハ之ヲ漫過シ本案ニ對シ判決ヲ爲シタルハ不法タルヲ免レサルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條ニ依リ之ヲ破毀シ尙ホ同第四百五十一條ニ依リ事件ニ付直ケニ裁判ヲ爲スヘキモノトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

被上告人末廣廣吉木田榮次ハ期日ニ闕席シタル民事訴訟法第五十條ニ依リ出席シタル廣谷廉平等ニ代理ヲ任シタルモノト見做ス

○地所賣買契約解除請求ノ件

明治二十九年第四百八十八號  
明治二十九年六月十七日第二民事部判決

○判決要旨

一 義務ノ懈怠ヲ原因トスル雙務契約ノ解除ハ裁判所ノ判斷ヲ受クルニアラサレハ之ヲ行フ能ハス(判旨第一點)

第一審 青森地方裁判所弘前支部 第二審 函館控訴院

上告人 宮川平吉 訴訟代理人 磯部四郎

被上告人 田澤福次郎

右當事者間ノ地所賣買契約解除事件ニ付函館控訴院カ明治二十九年二月二十八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

上告論旨第一點ハ原院判決理由ノ骨子トスル所ハ被上告人(控訴人)ニ於テ懈怠ノ責ナシト云フニ在リ然レモ上告人(被控訴人)カ強制執行ヲ爲シタル地所代金ノ取立ハ被上告人(全上)陳述ノ如ク被上告人(全上)ヨリ提起シタル地所賣買約定履行請求ノ訴ニ於ケル反對給付ニ關スルモノナレハ被上告人(全上)ハ右請求ノ訴ヲ提起スル時ニ於テ既ニ地所代金ノ準備ヲ爲サ、可ルラサルハ賣買約定ノ履行ヲ請求スルニ關スル事理ノ當然ニシテ前判決確定後強制執行着手ニ至ル間日子ノ多少ノ之ヲ同フヘキ所ニ非ス然ルニ原院ハ此際ニ於テ幾分ノ猶豫ヲ要スルハ當然ナリトノ判斷ニ依據シ被上告人(控訴人)ニ懈怠ノ責ナシト裁決シタルハ賣買約定履行請求ニ關スル法則ヲ不當ニ適用セラレタル違法アリト云ニアレモ○本件ハ甲第一號證確定判決ニ基ク雙務契約ノ當事者一方(即上告人)ヨリ他ノ一方(即被上告人)ノ執行懈怠ヲ原因トシテ契約解除ノ請求ヲ爲スモノナレハ此場合ニ於ケル當否ノ判斷ハ一ニ事實裁判所ノ權内ニ屬シ他ヨリ容喙スルヲ得サルモノトス如何トナレハ義務ノ懈怠ヲ原因トスル雙務契約ノ解除ハ必ス裁判所ノ判斷ヲ受ルニアラサレハ行フ能ハサルモノナル以上ハ其判斷ハ事實裁判所ノ權内ニ屬スルコト元

判旨第一點

雙務契約ノ解除

ヨリ當然ナルヲ以テナリ上告人ハ被上告人ニ義務懈怠ノ責メナシト爲タル原判決ニ對シテ上文掲載ノ如キ攻撃ヲ試ントスルモ要スルニ一己ノ意見ヲ陳供シテ原裁判所ノ事實認定ヲ非難スルニ過キサルヲ以テ右申立ハ上告ノ理由トスルヲ得サルモノトス

其第二點ハ原院ハ被上告人ニ不履行ノ責ナシト判斷セラレタリ然レトモ猶豫期間ハ當事者ノ意思又ハ法律ニ因リ之ヲ定メタルニ非スシテ裁判所力之ヲ與フル場合ハ或ル時定ノ狀況ニ限ルヘキハ法則ナリ而シテ本件係争ノ事實ノ知キハ裁判所力猶豫期間ヲ與フヘキモノニ非ス然ルニ原院ノ判決ハ此場合ニ於テ尙ホ裁判上ノ猶豫期間ヲ是認スルモノニシテ此判斷ハ前陳法則ヲ適用セサル違法アリト云ハサルヘカラスト云ニアレントモ

○裁判執行ニ關シ一定シタル期限ナキ限リハ原裁判ニ於テ幾分ノ猶豫ヲ要スヘキハ當然云々ト言渡タリトテ猶豫期間ヲ與ヘタリト云ヘキモノニアラスト要スルニ本論告ハ原判決ノ旨趣ニ副ハサルモノナルヲ以テ上告理由トシテ採用スルヲ得サルモノトス

其第三點ハ原院ハ被上告人ニ不履行ノ責ナシト判斷スルニ付單ニ判決ノ確定ノ日ト執行ノ日ニ關スル事實ニ依據セル理由ヲ以テセラレタリ然レトモ此問題ヲ決スルニ付キ上告人カ主張セル被上告人ヨリ明治二十八年九月二十四日迄何等ノ言込ヲ爲サ、リシコト被上告人カ供述ヲ爲シタリトノコトノ如何ハ尙ホ一ノ主要ナル事實ナリシコトハ原院口頭辯論調書ニ徴シ明ナリ而シテ民事訴訟法第二百三十條ノ規定ニ依リ判決ハ辯論ヲ經タル總テノ攻撃及ヒ防禦ノ方法ヲ包括セサルヘカラスト然ルニ原院判決ハ爭點ニ向テ判決ヲ與ヘス且法律ニ違背シテ事實

ヲ確定シタル違法ノ裁判ナリト云フニアレントモ

○原裁判ニ於テ判決確定ノ期日ヲ過クルモ對手人ノ上訴有無ヲ取調ヘ之カ證明ヲ得ルニアラサレハ執行文ノ付與ヲ受ル能ハサル等多少ノ猶豫ヲ要スル事實理由ヲ解説シテ被上告人ニ義務懈怠ノ責ナシト斷定シタル以上右等支葉ノ論述ニ對シ説明ヲ付セサリシトテ不法トナルヘキ條理ナシ故ニ此申立モ亦々上告違法ノ理由トスルニ足ラス

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四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

○離縁復籍廢嫡請求ノ件

明治二十九年抗第十九號  
明治二十九年六月十八日第一民事部決定

○判決要旨

一 訴訟費用救助ノ申請ハ訴訟ノ提起ト同時ニ爲スヘキモノトス

原告 宮城控訴院

被告 內澤トク

訴訟費用救助申請ノ時期

右抗告人ハ宮城控訴院カ明治二十九年五月八日與ヘタル離縁復籍廢嫡請求控訴事件ノ訴訟上  
救助申請却下ノ決定ニ對シ抗告ヲ爲シタリ

決定

本件ノ抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

本件抗告ニ付宮城控訴院ノ意見書ヲ閱スルニ抗告人ハ未ダ曾テ控訴ヲ提起シタルコトナシ抑  
モ訴訟費用ノ救助ヲ求ムルハ上訴ヲ爲スニ當リ其費用ヲ支拂フノ責力ナキカ爲メナリ然ルニ  
抗告人ハ控訴ヲ提起セシテ訴訟費用ノ救助ヲ求ムルモハナレハ其不當ナルハ勿論既ニ控訴  
期間ハ經過シタル今日ニ於テハ無用ノ請求ニ歸スヘキモハトス右ノ理由ニ依リ抗告ヲ棄却ス  
ル上ハ抗告理由ノ當否ニ付テハ別ニ説明ヲ與ヘス

○證書取戻公證取消急訴ノ件

明治二十九年第六百七十七號  
明治二十九年六月十八日第一民事部判決

○判決要旨

- 一 相手方ノ提出セル證據ヲ利用セントスルトキハ明カニ其援用ノ申立アルヲ要  
ス裁判所カ自ラ進テ之ヲ取捨スヘキモノニアラス(判旨第一點)
- 一 自白ハ同一事件同法廷若シハ其二審ニ於テ効力ヲ有スルモ別件又ハ他ノ裁判  
所ニ於テハ之カ効力ヲ有セス(判旨第二點)
- 一 債權ノ轉付ハ債務ノ存在スルトキニ限リテ法律上其効ヲ有ス故ニ已ニ辨濟ヲ  
受ケタル證書ヲ轉付スルモ何等ノ効力ヲ生セス(追加上告判旨)

第一審 岐阜地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人 深尾吉兵衛  
中村庄吉

訴訟代理人 藍川清通  
高木祖來

被上告人 小島市郎治

右當事者間ノ證書取戻シ公證取消急訴事件ニ付名古屋控訴院カ明治二十九年三月七日言渡シタ  
ル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

相手方ノ提出セル證據利用方法○自白ノ効力ヲ有セサル場合○債權轉付ノ効力ヲ有スル場合