

—を以て爲されたものであり、Xの裏書も同一の目的を以て爲されたものであるから、Xと自己との間には手形に依り手形債務の負擔並に手形上の権利の取得の意思なく、従つてXが償還を爲すも自己に對し償還請求を爲し得るものでないと抗辯した。原審はXY間の手形授受の原因關係はY主張の如きものなることを認め、當事者は共同して債務を負担したものであるからXが支拂つた金額はXYに於て各自平分して之れを負担すべきものとし、民法第四百二十七條を援用しXの請求金額の半額に付きXを勝訴せしめた。Yは本件の手形金の償還請求權と共同保證に因る保證人の求償權とは其の發生原因並に性質及び適用法規を異にするから前者に因る請求を後者に因る請求と認め支拂を命じたのは當事者の申立てざる事項に付き判斷を爲したものとて原審判決を攻撃した。

〔判旨〕 「……被告人が振出人タル原告人ニ對シ手形上ノ權利ノ行使トシテ該償還金額ノ支拂ヲ請求スルモノニシテ共同保證人トシテ辨濟シタル金額ニ付民法上ノ求償權ヲ行使スルモノニ非ズト云フニアルコトハ原審ニ於ケル辯論ノ全趣旨ニ徴シ明ナリ而シテ之ニ對スル原告人ノ抗辯ハ原告人ハ……被告人が共同して保證スル目的ヲ以テ……同銀行ニ交付シタルモノナルニ因リ原告人ハ被告人が對シ何等手形上ノ責任ヲ負フベキ筋合ニ非ズト云フニアリテ這ハ被告原告人ノ手形上ノ請求ニ對シ所謂直接對抗事由ヲ主張スルモノニ外ナラズ之ニ對シ原審原告人ノ振出及被告原告人ノ裏書ハ原告人抗辯ノ如ク共同して當該訴外人ノ債務ヲ保證スル趣旨ニ出デタル事實ヲ認定シ斯カル關係ノ下ニ於テ原告人ハ被告原告人ガ訴外銀行ニ支拂ヒタル手形金額一萬五千圓ノ半額ニ付支拂義務アルモノナリト判示シタルハ取リモ直サズ原告人主張ノ對抗事由ヲ或ル程度マテ理由アリトシ被告原告人ノ手形上ノ請求ヲ一部分棄却シタルモノニ外ナラズ被告原告人ノ本訴請求ヲ以テ共同保證人間ニ於ケル求償權ノ行使ナリトセザル限り原告人ノ當該抗辯ヲ容ルル餘地無シト云フガ如キハ誤見ヲ免レズ所論ノ原判文ハ失當ナルモ最終ノ結果ニ於テ正シキニ歸スルヲ以テ論旨ハ之ヲ採用セズ。」

〔評釋〕 判旨は大體に於て正當である。本件の場合に於て後者に償還義務を果したるXがYに對し手形上の請求

權を有することに付ては一點の疑義も存在しない。然しながらYがXの請求に應ずることを要するや否やに付てはXY間の人的關係を考慮して決すべきものであり、若しYがXに對して何等かの抗辯を以て對抗したりとするならば、其の事由が存在する限りXの手形上の請求の全部又は一部は滅殺せられることになるのである。而してYは共同保證の抗辯を提出してXの手形上の請求に對抗したのである。

所で原審は實質上債權が同一であるとの見地から、Xの請求を共同保證に因る求償請求權と認めて民法第四百二十七條を適用し半額だけの支拂を命じた。其れは原告人の主張する如く又判旨も認めてゐる如く理論上の誤謬を犯してゐる。何となればXの請求は手形上の請求、詳言すれば共同保證の抗辯を以て對抗せられてゐる手形上の請求に外ならないからである。然しながら結果に於ては兩者間に差異がないから、判旨は原審判決を支持したわけである。

所で事案の場合にXの共同保證の主張が實質に於て商法第四百四十條但書の人的抗辯の對抗と認め得られるかどうか疑問の餘地がないではないが(升本教授法學新報四五卷六號一〇九九頁以下は抗辯内容明瞭を缺き抗辯ありたりと認むるを得ぬものとせられてゐる)、主張の實質を見てYが此種の抗辯を提出してゐるものと認め得ないことにはないと思はれる。

尙ほYの共同保證の抗辯を人的抗辯の援用として考慮するに當つては、XY間の共同保證關係の存在の事實及び兩者間の負擔部分の關係が問題となるわけであるが、此の點に關して原審は共同保證關係の存在を認むると共に保證人間の負擔部分には差異あることを認むべき證左なきものと爲してゐる故に(二二八九頁參照)、判旨は此の點に關して事實審に差戻を爲すことなく、原審判決を支持したのである。

本件に關しては引用の升本教授判例批評の外に民商法雜誌一卷一〇八六頁の大濱教授の批評が存する。

一六六 家督相續順位——民法第八三六條第二項に依りて嫡出子たる身分を取得したる私生子相互間の相續順位は認知の先後に依りて定まる (田中耕太郎)

民法九七〇條・八三六條

昭和九年一月一七日民四部判決(昭九(オ)一三九〇號)民集一三卷二四號二二九一頁

〔事實〕 XはAB間の私生子として明治三十年七月二日出生、Yは同じく私生子として明治三十四年十二月七日出生、其後明治三十九年三月十五日AB婚姻の届出を爲し、更に同四十一年八月三十一日先づYを認知し、後昭和七年六月二十七日に至つてXを認知した。

昭和八年十二月八日A死亡するやYは家督相續人として其届出を爲した。依つてXより自らを正當相續人なりとしYに對して相續回復を請求したのが本件である。

原審は民法九七〇條第二項は、認知せられたる私生子と嫡出子との間の相續順位を定める爲めのみならず、準正に因る嫡出子相互間の相續順位を定める爲めにも適用せらるべきものなりとし、Yが先に認知せられたる以上年少なりと雖も相續順位上優先すべきものなりとして、請求を棄却した。大審院も左の理由によつてXの上告を棄却した。

〔判旨〕 「民法九七〇條第二項ノ規定ニ依レバ、同法第八三六條ノ規定ニ從ヒ被相續人ノ嫡出子ト爲リタル庶子又ハ私生子(中)ハ家督相續ノ關係ニ於テハ其ノ年齢ノ如何ニ拘ラズ常ニ被相續人ノ嫡出子タル身分取得ノ時ニ生レタルモノト看做サルベク、他ニ嫡出子タル身分ヲ取得シタル庶子又ハ私生子(中)アル場合ト否トニ依リ差別ヲ設ケザルガ故ニ、庶子又ハ私生子(中)ガ被相續人ノ嫡出子タル身分取得ノトキ既業ニ被相續人ニ他ノ年少ノ(中)嫡出子ノ身分ヲ取得シタル庶子又ハ私生子アル場合

ト雖亦均シク右第九七〇條第二項ノ適用ヲ受ケ、其ノ長幼ニ拘ルコトナク、夫々被相續人ノ嫡出子タル身分取得ノ時ニ生レタルモノト看做サルベキモノトス。」

〔評釋〕 民法第九七〇條第二項は第八三六條に依りて嫡出子たる身分を取得したる者は家督相續に付ては其嫡出子たる身分を取得したる時に生まれたるものと看做すと規定するのみであつて、それ以上に別に制限する所なきが故に、其適用はかゝる準正に因りて嫡出子たる身分を取得したる者と初めより嫡出子として生まれた者との間の相續順位を定むる場合にのみ限らるべきにあらずして、準正に依りて嫡出子たる身分を取得したる者相互間の問題にも同じく適用あると解せねばならぬ。

梅博士(民法要義第九七〇條註)は、準正に因りて嫡出子たる身分を取得したる者と彼が「嫡出子タル身分ヲ取得スル前ニ生マレタル嫡出子」との關係を例として、前者が年長なるも其嫡出子たる身分を取得した時が後者の出生時より後なるときは、本條第二項に依り家督相續に關しては年少者と看做され、從つて後者に優先して相續し得ずとの説明を與へてゐるけれども、特に積極的に本規定の適用を此場合にのみ限定すべしとは言つてゐないから、右の説明は單に例示的に過ぎずと解すべきであらう。殊に博士が理由として述べてゐる所に「理論ニ於テモ嫡出子タル身分ハ年少者却テ先ニ之ヲ取得シタルガ故ニ後ニ生マレタル事實ニ由リ其既得權ヲ奪ハルベキ理ナシ」と言はれてゐる點から考へても、先に準正に因つて嫡出子たる身分を取得した者は、たとへ年少と雖も、後に同じく準正に因つて嫡出子たる身分を取得した者に依つて其「既得權」を害せられざるものと解せねばならぬ。

本件上告論旨中に引用されてゐる牧野菊之助氏(日本相續法論一〇八頁)は、「生來ノ嫡出子ト其他ノ嫡出子トガ競合シテ家督

相續順位ノ關係ヲ生ズル場合ニ於テ初メテ此規定ノ實用ヲ現ハスモノタリ」と言つてゐるけれども、其説明中に「彼ノ二人以上ノ庶子又ハ私生子ヲ有スル者ガ婚姻シ又ハ婚姻中ニ認知シタルトキノ如キ其庶子又ハ私生子ハ第八三六條ノ規定ニヨリ同時ニ嫡出子タル身分ヲ取得スベキガ故ニ此等ノ者ノ間ニ在リテハ第九七〇條第一項五號ヲ適用スベク同條第二項ヲ適用スベキ限ニ在ラザルベシ」と言はれてゐる所を見ると、同博士ハ第八三六條第一項と第二項とを混同してゐるのであつて、此論法を以てすれば反つて第二項の場合には嫡出子たる身分の取得は認知の時であり、従つて先に認知せられたる者は後に認知せられたる者より優先すると言ふ結論が導き出されねばならぬ譯である。

(末弘 嚴太郎)

一六七 民法第一九二條の適用——占有代理人よりの取得と民法第二〇四條との關係 執達吏の差押に因る占有關係

民法一九二條・二〇四條、民訴法五六條・五六七條

昭和九年一月二〇日民二部判決(昭九(オ)九七八號)民集一三卷二四號二三〇二頁

〔事實〕 Y(被告・被控訴人・上告人)が其の債務者Zに對する金錢執行として、執達吏に依りCの印刷工場に備附してある印刷機をCの承諾を得て差押へた。X(原告・控訴人・被告上告人)は右物件は自己の所有物であると主張し、Yに對し第三者異議の訴を提起し、右物件は以前Aの所有に屬して居たが、之をBが競落に因り取得してCに賃貸して居る間に、自己がBより買得し引續きCに賃貸して代理占有を爲さしめて居るのであると主張した。之に對しYは本件物件はDよりCが賃借して居たものであるが、Cは擅に之をEに賣却し、Eの債權者が強制執行として執達吏に依りCの承諾の下に之を差押へ競賣に附した結果、Fが

善意で之を競落し更に之をCに賃貸して居たもので、其の後ZがFより讓受けて引續きCに賃貸中のものであり、Fが善意に競落した際に民法第一九二條に依り其の所有權を取得したから、之より讓受けるZも亦完全に所有權者であると答辯した。

第一審ではXが敗訴したが、控訴審は其の請求を認容し、本件物件に對する強制執行の不許を宣言した。控訴判決の理由は次の如くである。「原告の主張事實を認定し、且本件物件は終始Cが代理占有する所で、Cに付て民法第二〇四條の列擧の事由の起らぬ限り、Cを占有代理人とするB・Xの占有權は消滅する所なく、假令Cが之をEに賣却したとしても、Cに於てE及び其の後者の爲本件物件を占有すべき意思を表示せぬ以上占有權はE等に移らぬから、E等は占有を取得せず隨つて又民法第一九二條に依り所有權を取得して居ない。尙Eに對する執行として本件物件が差押へられたとしても、かかる差押は不適法で何等眞の占有者の權利關係には消長を來たさしめるものではないから、之に基くFの競落も所有權取得の事由とはならぬ。」

之に對しYは上告して、占有取得は占有改定によつても可能なのであるから、Cが本件物件を自己の物としてEに讓渡し引續き占有する以上CはEの爲に占有するものと云ふべく、隨つてEが民法一九二條に依り所有權を取得し得べきであり、又次にEに對する差押の結果Fが之を競落した際にも、執達吏がCの承諾を得てEの所有物として之を差押へたのは適法で、此の差押に依り占有を取得し、之に基きFは執達吏より引渡を受けてCに占有せしめたのであるから、少くともFの占有取得に付ては民法第一九二條の適用があるべきだと主張した。

〔判旨〕 棄却。

「一 代理人ニ依リテ占有ヲ爲ス場合ニ於テハ、民法第二〇四條列記ノ事由ナキ限り、其ノ占有權ハ消滅ニ歸スベキモノニアラザルガ故ニ、被上告人ガ係争物件ノ所有權ヲ取得スルト同時ニCニ之ヲ賃貸シタルニヨリ、同人ニ於テ爾來被上告人Xノ代理占有者トナリ、該物件ノ使用占有ヲ繼續セル關係ニ在リテ、其ノ間一度モ被上告人以外ノ者ノ爲ニ占有ヲ爲スベキ旨ノ意思表示ヲ爲シタル事實ナキハ勿論、前記法條ニ列記セラレタル其ノ他ノ事由アリト認ムベカラザル以上、其ノ後Cガ係争物件ヲEニ賣却シ其ノ後F及Bガ順次該物件ヲ買受ケタル事實アリトスルモ、被上告人ノ占有權ニハ何等ノ影響ナク、E以下ノ買受人ガ該物件ノ占有ヲ取得シタルモノト謂フヲ得ザルガ故ニ、之ニ對シテ民法第一九二條ノ適用ヲ見ルベキニ

アラズ。

二 執達吏が執行行為トシテ有體動産ノ差押ヲ爲シタル場合ニ、其ノ差押ガ實體上不適法ナルトキハ、占有權ノ移轉ヲ來スベキ效果ナキト固ヨリ當然ニシテ……強制執行手續ニ於テ執達吏ノ差押ニ因ル動産ノ占有ハ、元來公法上ノ占有ニシテ、私法上ノ占有ニアラザルヲ以テ、斯ル場合ニ其ノ動産ニ對スル私法上ノ占有ハ依然債務者ニ在リテ、執達吏ノ占有ニ依リ左右セラルルコトナキモノト謂ハザルベカラズ。從テ本件ニ於テ被告人Xノ爲ニスルCノ代理占有ガ所論差押ニ依リテ何等ノ影響ヲ受ケタルモノニアラズ。」

〔評釋〕 判旨の結論には反對。

一 先づEが本件物件の所有權を取得したか否かに付ては、判旨はXの爲にするCの代理占有に付ては其の際民法第二〇四條の列擧の事由の何れも存在しないから、Xの占有の消滅を來たさず、隨つて反面Eの占有取得は認め得ぬとして居る。民法第一九二條に依る即時取得の場合に取得者の占有取得が占有改定を以て足りるかに關しては争があるが、(我妻物權法、之を肯定しても前占有者が他人の占有代理人である場合だと民法第二〇四條第二號に依り其の本人に對して爾後取得者の爲に所持すべき意思を表示せぬ限り、本人の占有權は消滅せぬから、取得者に於て完全に占有を取得し得ず、隨つて第一九二條に依る權利取得は認められぬこととならう。此の點判旨は正當である。

二 併し判旨が本件物件がEに對する強制執行に於て差押られ、且つ之に基きFが競落取得をした點に關して、執達吏の差押に因る占有取得は公法上の占有で私法上の占有とは無關係であるとの理由から、Fの所有權取得をも否定して居る點には反對である。執達吏が有體動産を差押へるには自ら之を占有して爲すのであつて(民訴五六、差押六條一項)差

押其のものは公權力に基く行為であつても、之に因る占有は同時に民法上の占有權の效力を有することを否定すべきではない。即ち執達吏は差押物の直接占有を取得すると共に債務者の爲に、占有代理人となるのが通常である(差押物の占有關係に付ては拙稿強制執行法(新法學全集)二一三頁参照)。所が本件に於てはCはEに對する執行に於ける第三者であるから、其の承諾なくしては本件物件を適法に差押へ得ぬが(民訴五)、若しCに於てEの所有物として之を執達吏に提供したのであれば執達吏之を差押へることに因り、直接占有を取得し(本件物件の如く運搬し難いものであれば、封印其他の標識)反面提供者Cは其の直接占有を失ひ(假令執達吏より保管を命ぜられたとしても、自己の所持を失ふ拙稿前掲参照)爲にCに依るXの占有も消滅すると共に(民法二〇四、執達吏はEの所有物としてEの爲に之を占有することに依り、Eが間接占有を取得すると解すべきである(代理占有は本人の現實の意思を問)隨つて此の差押に基く競賣に因り、競落人Fは執達吏を通じてEより占有を取得する譯であるから、此の占有取得に付ては民法第一九二條の適用を認め得べく、若しFが善意無過失であるならば物件の所有權を取得すると斷ぜざるを得ない。尙判旨は實體的に不適法な差押に因つては占有權の移轉を生じないとして居るが、差押が不適法であるとは、執行法上執達吏の調査權限内の事項に違背した場合に限り云ひ得るもので、差押ふべき有體財産が實體法上債務者の所有に屬するや否やは之を調査する職權はないから、第三者の所有物でも適法に差押へ得るもので(拙稿前掲六四、頁・二〇八頁)、隨つて差押に因る占有取得は何人の所有物たるを問はず生ずるものと云はねばならぬ。即ち本件に於てYの主張事實が肯定されるならば、此の點で當然Yを勝訴せしむべきであつた。

(兼 子 一)

一六八 釋明權不行使の一例 一筆の土地に存する數個の建物と建物保護法

建物保護法一條

昭和九年一月二七日民五部判決(昭九(オ)一六六六號、建物收)民集一三卷二四號二二二五頁

〔事實〕 Aは明治十五年頃當時猪狼の出沒常なりし神奈川縣足柄下郡温泉村底倉の自己所有の土地を開墾する爲め、勞働者を募集し、應募者の爲め居住用に必要なる土地を無料にて永久に貸渡すこと即ち永久無償の地上權を設定することとした。Bは明治二十七年中に之に應募し本件甲乙二筆の土地につき上述の如き地上權の設定を受け明治二十八年三月中甲地の上に建坪二十四坪五合の板葺平家一棟を立て同年三月六日右家屋につき保存登記を爲した。Yはこの家屋をBの相續人から地上權と共に譲受け現に之を所有する。一方右の土地所有權はAから轉々讓渡せられて現にXの所有に屬する。XはYの地上權を否定して土地の明渡を訴求する。原審は乙地についてXの請求を認め、Yにその上にある(この點が問題)草葺小屋二棟の收去を命ずる。Y上告。

〔判旨〕 破棄差戻。「原審ハYガ本件ノ宅地(甲)上ニ木造板葺平家一棟ヲ、原野秣場(乙)上ニ木造草葺小屋二棟ヲ夫々所有セル事實ハ當事者間ニ爭ナシト説示シタル上右木造板葺平家ニ付テハ其ノ登記存在スルガ故ニYハ其ノ該宅地ノ上ニ地上權ヲ有スルコトヲ新所有者タルXニ對抗スルコトヲ得ベキモ草葺小屋ニ付テハ其ノ登記ナク、又地上權ノ登記モ存在セザルガ故ニYハ其ノ原野秣場ノ上ニ地上權ヲ有スルコトヲXニ對抗スルコトヲ得ザル旨判示シ、之ヲ理由トシテ宅地ニ關スルXノ請求ハ之ヲ排斥スルト共ニ原野秣場ニ關スル請求ハ之ヲ是認セルモノトス。然ルニ原判決ノ理由ヲ精査スルニ其文中『本件鑑定人……提出ノ鑑定書附屬ノ圖面ニ依レバ右草葺小屋二棟ハ本件原野秣場上ニ存スルモノニアラズシテ本件宅地上ニ存スルモノノ如シ』トノ記載アリテ其ノ意義聊カ明瞭ヲ缺キ、原審ノ見ル所果シテ那邊ニ在ルヤヲ知ルニ苦シマザルヲ得ズト雖モ、右鑑定書附屬地圖ヲ見ルニ草葺小屋二棟ハ孰レモ本件宅地上ニ存スルモノトシテ之ヲ圖示シアリ。固ヨリ此圖面ノ取捨ハ原審ノ專權ニ屬スルモノナリト雖若シ其ノ圖示セル所ニシテ眞實ニ合シ、草葺小屋二棟モ亦板葺平屋ト同様本件宅地上ニ存スルモノト

セバ其ノ板葺平家ニ付テハ登記存在シYハ建物保護法ノ規定ニ依リ右宅地上ニ有スル地上權ヲ以テXニ對抗シ得ルモノナレバ縱令草葺小屋ニ付テハ登記ナシトスルモ其ノ敷地ハ即チYノ有スル前記地上權ノ及ブ範圍内ニシテXニ於テ其ノ取拂ヲ求ムルコトヲ得ザルヤ多言ヲ要セズ。……草葺小屋ノ位置ガ果シテ圖示ノ如クナルヤ否ハ本件ノ判斷ニ至大ノ關係ヲ有スルモノト謂ハザルベカラズ。然ラバ則チ原審ニシテ右圖面ヲ信用セザレバ則チ已ム。若シ之ニ信ヲ措キ草葺小屋二棟モ亦本件宅地上ニ存在スルニハ非ザルヤノ疑念ヲ生ジタルモノトセバ、原審ハ宜シク釋明權ヲ行使シ其ノ位置ニ關スル當事者ノ主張ニ錯誤ナキヤ否ヲ確メタル後事案ニ對スル適當ノ裁判ヲ爲スベキモノニシテ、原審ガ想ヲ茲ニ致スコトナク一面ニ於テハ右草葺小屋ガ原野秣場上ニ存スルコトハ當事者間ニ爭ナキ事實ナリトシ、之ヲ理由トシテYニ對シ其ノ取拂ヲ命ジテ、他面ニ於テハ右圖面ヲ證據トシテ恰モ其ノ草葺小屋ハ本件宅地上ニ存スルモノノ如キ曖昧ナル説示ヲ爲シタルハ理由齟齬乃至理由不備ノ違法アルニ非ザレバ釋明權ノ行使ヲ誤レル違法アルモノである。

〔評釋〕 判旨正當。建物保護法が元來文字通り建物を保護する(登記を要件として)と云ふ氣持から出來上つたとしても、その理論的な構成としては「地上權又ハ土地ハ賃貸借ハ其ノ登記ナキモ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得」と云ふ風に規定される。されば一個の建物につき登記があればその地上權を以て第三者に對抗し得るに充分であり同一地上の他の建物についてまで登記が要求される理由がないこと云ふまでもない。而して本件の地上權も建物の所有を目的とするものであること争がないのだから判旨の正當なこと一點の疑もない(同趣旨の先例大判正頁)。右の理論については原審も異見を有するわけではないと思ふ。たゞ問題の草葺小屋二棟が鑑定によると甲地上にあるらしいと氣がついてゐながら當事者間では乙地上にあると云ふ事につき争がないからとてその收去を命じた投やりの態度がとがめられたわけである。若し右の二棟が甲地上にあるならばその部分についてはみす／＼執行

の不能な判決を下したわけであり、又訴訟費用の負擔等についても異なるものがあるであらう。釋明權の行使にかけ  
る所があると云はなければならぬ。

なほ本件判決が結局甲地については永久無償の地上權を認めたことになつてゐるのは興味がある。

板木氏の賛成批評(民商一卷六號一一〇五頁)がある。

(有泉亨)

### 一六九 債權差押による處分禁止の效力の及ぶ主觀的範圍 債權の重複差押の效力

民訴法五九八條

昭和九年一月一日民二部判決(昭九(オ)一八九八)民集一三卷二四號二三三七頁

〔事實〕 訴外Mは衆議院議員であるが、XはMに對する金一萬七千圓の金員貸借公正證書の執行力ある正本に基き、Mが衆議  
院議員として國より受くべき歳費の債權(昭和七年以降滿四年間の歳費金一萬二千圓)に付き差押を爲し、差押命令の正本は昭和  
七年二月二六日午前九時三〇分第三債務者たる衆議院支出官衆議院書記官長田口彌一に送達せられた。然るにMは同月同日に前  
記歳費一萬二千圓(昭和七年三月一日以降昭和十一年三月分迄)を訴外Gに讓渡し、前記の第三債務者に債權讓渡の通知が到達し  
たのは同日午後二時で上記の差押命令正本の送達より遅れること四時間半である。この債權讓渡ありたる後、Y等は何れもMに  
對する各自の債權に基きMがXより差押を受けたる前記歳費の債權に付更に差押を爲した。故にY等の差押はMが既に債權を他  
に讓渡したる後に屬し無効にして配當要求の效力を生ぜずY等は何れも配當を受くるの權利なしと主張してX(原告・控訴人・上  
告人)はY等(被告・被控訴人・被上告人)を相手取り配當異議の訴を提起した。

原審は差押以後の債權讓渡は之を以て債務者より差押債權者に對抗し得ないのみでなく其の處分禁止の效力は讓渡後の差押債

權者に對しても之を認むるを相當とすと説明してY等の爲したる差押が有効で配當要求の效力を有する旨を判定した。之に對し  
Xは上告し、(1)Mが歳費債權をGに讓渡したのは昭和七年二月二六日午後二時であつて此時以後のY等の債權差押は目的不存在  
のため當然無効であり、從てY等に配當したのは不法である。(2)原判決理由中に於て債權の二重差押を認め且差押に配當加入の  
效果ありと判定したのは不法である、と主張した。

〔判旨〕 棄却。一「債權者ガ債務者ノ有スル債權ノ差押ヲ爲シタル後債務者ガ其ノ債權ヲ他ニ讓渡シタルトスルモ該差押ノ效  
力ニハ何等影響ナキガ故ニ右讓渡ノ行ハレタル後他ノ債權者ガ更ニ同一債務者ニ對シ同一債權ニ付爲シタル差押ハ前ニ爲サレ  
タル差押手續ニ參加スルコトヲ得テ配當要求ヲ爲セルト同一ノ效力ヲ生ズルモノト解セザルベカラズ。」

二「民事訴訟法ニハ同一債權ニ對シ重複シテ差押ヲ爲スコトヲ禁止スル旨ノ規定ナク其ノ第二以下ノ差押モ亦有效ニシテ配  
當要求ヲ爲シタルト同一ノ效力ヲ有スルモノト解スベキコトハ當院ノ夙ニ判例トスル所(明治四三年(オ)第二四六號事件判決  
同四年五月二四日言渡)ニシテ今日之ヲ變更スルノ必要ヲ見」ズ。

〔評釋〕 判旨に賛成する。一 判旨一は新判例と云ふて妨げないであらう。かつて判例は、債權差押による處分  
禁止は差押債權者のために相對的效力を生ずるに止まり、之に違反せる債務者の處分行爲が絕對的に無効となるの  
ではないことを明かにすると共に(大判・明四二・七・二七民錄一五輯六八)、債權の差押ありたる場合には他の債權者  
は配當要求を爲し得るが、未だ其要求を爲さざるときは、債權の差押につき利害關係を有しないから差押ありたる  
債權の處分に對して其無効を主張し得ないと判示した(上記の大判・明四二・七・二七)。この判決の反面解釋として、配當要求を爲  
せば、債權の差押につき利害關係を有するに至ることを承認するものであると推論することは可能であるが、事案  
が配當要求を爲さざる場合に關するものであつた關係上、配當要求を爲した者のためにも債權差押による處分禁止

の効力が及ぶかといふ問題については明確な断案は下されなかつたのである。この度の判決は右の判例を一段と發展せしめ此の問題に對し明かに肯定した點に意義があるのである。

先づ差押による處分禁止は之に違反する債務者の處分の相對的無効を招來するに止まり、絶對的無効を來すものでないことは通説の支持する所であつて(維本・論文集六二八頁、六三九頁、松岡・要論中一一〇四頁 Helwig-Oertmann)、私も之に賛成する。蓋し、差押は其の差押目的物につき債権者の權利を確保するために之を害するに至るべき處分を制限するものであるから、相對的無効を以て必要且充分とし、絶對的無効は差押の目的を超越するものと謂ふべく、從て單に理論上のみならず法律政策的にも是認せらるべきものなるが故である。

次に差押による處分禁止は差押債権者のみならず配當要求を爲したる債権者若くは配當要求と同一の効力を賦與せられる債権者のためにも認めらるべきものと解するのが正當である。蓋し、執行につき平等主義を採る法制の下に於ては、既に差押ありたる以上、他の債権者は改めて差押を繰返す要なく、單に配當要求を爲せば足り、之により最初の差押債権者の差押へた債務者の目的物(動産、債権、不動産等)は獨り差押債権者のみならず配當要求を爲したる債権者のためにもその満足のための共同資源となるのであり、從て、差押債権者の爲す執行上の追行は自己のためのみならず同時に配當要求者の執行上の一種の代理人として法定權限に基づき之を行ふものであると解せられるからである。換言すれば我國法が平等主義を採つてゐるが故に、配當要求を爲せる債権者は差押債権者に執行追行の代理を任したるものと看做されるのである。維本博士は、「差押ニ因り債務者が受クル處分禁止ハ獨り差押債権者ノ利益ノミナラズ又配當要求ヲ爲ス者ノ利益ノ爲メニ存スルモノナルコトハ疑ヲ容レズ」(論文集六三九頁、尙六二八頁參照)

と説かれてゐるのみで、その根據は示されてゐないが、板倉博士は、「差押ハ他ノ債権者ヲ代表スルノ効力」を有するが故に、差押へられたる債権を債務者が讓渡したる後に配當要求を爲したる者に對しても、債權讓渡を以て對抗し得ないと説いて居られるのは(義解四七七頁)、その根據とする所私見と同一であらうと信ずる。私見の如く解すると、配當要求を爲せる債権者は既に差押債権者のために發生した處分禁止の効力をも享受し得、從て、配當要求を爲したる債権者が、それ以前に他の債権者が差押を爲してゐないために自から全然新たに差押を爲す場合に比し有利な地位に立ち、それだけ不當に利益を享受するに至るとの批難が起り得るかも知れない。然し乍ら、配當要求を爲せる債権者は差押債権者の差押に便乘附隨することにより、その利益に均霑するに至ることは執行につき平等主義を採用することより生ずる當然の結果であり、此の主義の下に於ては優先主義を採る法制と異なり、各債権者の爲め差押を爲したる時の前後の如きは重要な意義を有せず從て之を明かにする必要も存しないのである。之によつて判旨一に賛成する所以が明かにせられたことと思ふ。因に本件では債務者の爲したる債權讓渡行爲が問題となつたのであるが、其他、債務者の債權處分行爲例へば債權の取立・拋棄、債務の免除、履行の猶豫、相殺等についても同様である(松岡・要論中一一二頁、加藤・要論一九一頁、兼子・強制執行法・新法學全集二三八頁、小野木・概論三六八頁、前野・手續二七九頁、Rosenberg, a. a. O.; Jonas-Pohle, a. a. O.)

二 判旨二は前例を正當に踏襲せるものである。債權の重複差押を認むべきことについては、反對説もあるが(維本・論文集六三五頁、板倉・義解五九九頁)、通説は擧つて之を支持してゐる(松岡・要論中一二二頁、加藤・前掲二二一頁、岩田・原論一三五頁)、判例も判旨の引用するもの(大判・明四四・五・二)の外二、三にして止らない(大判・明三九・四・一三民錄一四・五・四民錄一七輯二五三頁、大三・一一・二五民錄二)〇輯一一八九頁、昭七・一二・二一新聞三五五一號五頁)。而して私が此の説に従ふ理由も一般に是認せられてゐる根

據、即ち、禁止規定なきこと、却て民訴六〇九條第一項第三號が之を積極に解する法文上の根據となること、及び差押命令は差押ふべき債権の存否を調査せずして裁判所之を發するものなるが故に重複差押を生ずるや否やを知らざるを本則とすることの三點以上に出でない。次に債権の重複差押ありたるときは第二以下の差押は配當要求を爲したると同一の效力を有するものと解することも正當である。蓋しその理由としては、債権者が債権の差押を要求する権利を有する場合に於ては、此の権利は既に他の債権者が此の手續を遂行してゐることによつて剝奪せられ得ないことに求むべく、此の第二以下の差押債権者の地位の尊重が配當要求の效力を賦與することによつて實現せられるものと解すべきが故である（齋藤・判民・昭和八）。

本件については田中和夫教授の贊成評解がある（民商法一卷六號一一一頁）。

一七〇 解除——一定の期間内に履行無きときは契約を解除する旨の意思表示は其の當時已に履行が債務者の責に歸すべき事由に因り不能となりたるるときと雖も右期間満了の時に解除の效力を生ずる

（齋藤 秀夫）

民法五四一條・五四三條

昭和九年二月二日民五部判決（昭九（オ）一三〇六號）民集一三卷二四號二三四九頁

〔事實〕 被告X及び訴外某は昭和四年二月三日、福岡縣の或場所に於て石灰石の採掘權を有する原告Y<sub>1</sub>と契約し、Xは千二百圓、訴外某は二千三百圓を夫々採掘及び採掘設備の資金として支出し、Y<sub>1</sub>は契約の翌日より三箇月内に右設備を完成し

て採掘を始め採掘石を販賣し販賣開始の月より毎月百圓宛をX及び訴外某に支拂つて前記出資金を返還し尙右諸設備にして出資契約後二箇月内に完成したら遅滞なくX及び訴外某に對し前記採掘權及採掘設備上の權利を讓渡して出資金返還債務を確保すべきことを定め、原告Y<sub>1</sub>は出資金返還義務及び解除の場合に於ける原狀回復義務に付き連帶保證を爲した。然るにX等は遂次所要の資金を支出したにも拘らず、Y<sub>1</sub>は設備工事中最重要にして且縣廳の許可を要する關係上最先に著手すべきケーブルカー索道工事に付き何等の工事を爲さざるのみならず縣に對する索道工事認可の出願すら之を怠りX等より數次督促の結果漸く昭和五年六月に至り該工事の許可を縣廳に出願し六十日以内に竣工すべき旨の許可を得たるも期間を徒過し再出願に及んだが同年一月八日不許可と定まり本件工事中最も重要な索道工事は遂にY<sub>1</sub>の怠慢不誠意の結果完成不能となつた。かゝる事情の下にX及び訴外某は昭和六年一月十七日内容證明郵便を以て同月二日迄に採掘に要する一切の設備を完了し採掘事業に著手し且採掘權竝に採掘設備上の權利讓渡を爲すべき旨を催告し若し右期日迄に履行しないときは前記出資契約を解除すべき旨をY<sub>1</sub>に通知した。然るにY<sub>1</sub>は右期間内に何等の履行をも爲さないので、XはY<sub>1</sub>に對し出資分擔金千二百圓の返還を求めた。原審は本件契約はY<sub>1</sub>の責に歸すべき事由に因り履行不能となつたのだからX等に於て即時に解除し得べく從つて前記解除の催告期間は僅かに五日に過ぎなくとも契約は當該期間満了と共に有効に解除されたものと認定し、Xの本訴請求を認容した。Y等は上告し、（一）原審は工事認可の再出願が不許可になつたとして、之に基き履行不能の事實を認定したが、昭和五年一月八日に不許可となつたのは工事延期願で工事認可の再出願でない、（二）索道工事の如きは事情を具して再出願せば必ずや許可せらるべく、又他人名義にて出願する方法もある、抑々契約解除の前提を爲す不能は客觀的不能であることを要するが、假りに再出願が却下されたとして僅々二千圓内外の工費に過ぎない工事なのだから最早客觀的に不能となつたとは言へない、（三）加之履行不能を理由として契約の解除を許す爲には契約の目的物が履行不能となつたことを要するが、契約の目的に非ざる索道工事の完成が不能であつても他の方法にて石灰採掘事業を經營し得るのだから、之を契約の目的の不能と同一視して直ちに契約の解除を認むべきでない、（四）X等は昭和六年一月十七日條件附解除の意思表示をしたのであるが、契約の履行を爲さざれば解除すと云ふ表意と契



約の履行が不能なれば解除すとの意思は全然二者相容れないから一を以て他に代へ得ないにも拘らず、履行不能として即時契約の解除を爲し得るの故を以て前提を異にする條件附解除の表意が有效と斷ずるのは誤りである、と主張した。

〔判旨〕 棄却。「然レドモ原判決ノ趣旨ハ本件契約ノ目的タル石灰石採掘事業ノ經營ニ最必要ナル索道工事ノ完成ガ上告人Yノ怠慢ニヨリテ不能トナリ其ノ結果右事業亦實際上經營不能ニ陥リタルモノト認メタルニアルコト原判文上明ナリ。而シテ民法第五百四十三條ニ所謂履行不能トハ總ニ手続ヲ盡スモ尙絕對ニ不能ナル場合ノミヲ指スニ非ズ、一般取引ノ觀念上不能視セラルル場合ナルヲ以テ足ルコト當院ノ判例トスル處ニシテ（大正十一年（オ）第四六四號同年十一月十三日判決）、右索道工事ガ通常ノ方法ニヨリテハ認可期間中ニ完成スルコト能ハザルニ至リタルコト及右工事ニシテ不能ナル限り右事業ノ經營亦經濟上不能ナルコトハ原審審示ノ資料ニヨリテ認メ得ザルニ非ザルヲ以テ所謂（一）乃至（三）ハ理由無シ。其ノ（四）亦爾リ。抑債權者ガ先ツ期間ヲ定メテ履行ヲ催告シ其ノ履行無キニ及ビテ解除ノ意思表示ヲ爲シタル場合ニ催告當時履行ハ已ニ債務者ノ責ニ歸スベキ事由ニ因リ不能ナリシトスルモ此解除ノ效力ハ毫モ妨ケラルトコロ無シ。蓋債權者ガ履行ハ尙可能ナリト思料シ居リシハ其ノ心中ノ一狀態ニ過ギズ。縱令民法第五百四十一條ニ依リ解除スト言明シタルバトテ開ハ解除ノ理由トシテ債權者ノ懷ケル一意見ニ外ナラズ。孰ノ場合モ解除ノ意思表示ソノモノハ嚴然確然何等増損セラルルトコロ無キガ故ニ苟モ解除ノ客觀的要件ニシテ具備セル以上解除ハ則チ其ノ效力ヲ生ズルコト殆ンド賭易キノ理ナリ。即時ニ解除ヲ爲シ得ルニ拘ラズ債務者ニ與フルニ若干ノ日時ヲ以テシタルノ故ヲ以テ解除ヲ無効視スルガ如キハ必要以上ニ形式ヲ墨守スルノ見探ル可カラズ。夫レ催告ト解除ノ意思表示ト二段ニ分チテ之ヲ爲スハ正例ナリ。之ヲ一舉ニ了セムトスルモノ所謂條件附解除ノ意思表示ト爲ス。今履行ノ已ニ不能ナル場合ニ解除ノ手續ガ二段ニ分チ爲サルトキハ有效ナルモノ之ヲ一舉ニ了スルトキハ則チ無効ナリテフ道理ノ竟ニ之ヲ發見スルヲ得ザルニ於テ所論ノ當否ハ知ル可キナリ。若シ夫レ此後ノ場合ニ解除ノ效力ハ何時ヲ以テ之ヲ生ズルヤト云ハバ開ハ固ヨリ催告期間満了ノ時ト爲ス。何者先ツ催告アリ次ニ解除ノ意思表示アリタル場合解除ノ效力ハ此意思表示當時ヲ以テ生ズルハ前敘判示ノ如クナル以上所謂條件附解除ノ場合ニ於テモ亦當該意思表示ガ無條件ニ確立シタル時ヲ以テ其

ノ時ト爲スベキハ則チ多言ヲ俟タザレバナリ（其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス）。

〔評釋〕 贊成。上告論旨（一）乃至（三）は原審が履行不能と認定したことを攻撃するものであるが、判旨は工事認可の再出願が不許可なのか工事延期願が不許可なのかの點には直接觸れず、主として（二）乃至（三）に就き、履行不能とは總ゆる手段を盡すも尙絕對に不能なる場合のみを指すのではなく一般取引の觀念上不能視せられる場合であればよいのだから、通常の方法では期間中に索道工事の完了が不能であり右工事にして不能なる限り石灰石採掘事業の經營も亦經濟上不能だと認められる本件に於て履行不能が存すると説いてゐる。履行不能は物理的不能を意味するものではなく一般的取引の觀念に依つて決すべしとすることは既に判例の確定してゐるところであり（大判大一二錄三三二頁、大一一・一一・一三集六四九頁判民、九八事件（鳩山）、昭四・三・一八新聞二九七二號六頁）、この不能の觀念に基き本件の事態を目して履行不能と判例したことは恐らく不當ではないだらう。問題は、履行を催告し履行しなければ解除するとの意思表示と契約の履行が不能なれば解除するとの意思表示とは相容れぬから一を以て他に代へ得ぬとの上告論旨（四）である。併し履行不能を理由として解除するには履行不能の事實とそれが債務者の責に歸すべき事由に因つて生じたことを、解除權者に於て立證しなければならぬのだから、解除權者に於て其の立證を免れる爲に、催告し履行なきことを理由として解除する道に出ることを拒むべきではあるまい。さうでない場合には、履行不能の効果と履行遲滞の効果とは同じく損害賠償か解除かであるが履行不能にあつては直ちに填補賠償を請求し得るに履行遲滞にあつては原則として解除せず填補賠償を要求し得ないとすると（但し昭八・六・一三集一四三七頁判民一〇〇事件（山田）は履行を拒絶して填補賠償を義あり、右の孰れかの意味に）、履行不能と知らなかつたからこそ解除したので、履行不能なら解除せず填補賠償を

欲するといふことも考へられぬ。だが、少くとも履行不能たるを問はず解除したであらうと見られる限りは、履行可能を前提として催告し期間内の不履行を理由に解除した處、實は履行不能であつたとしても、其の解除の意思表示に效力を認むべきは當然であると思はれる。之を本件に就いてみるにX等は履行不能だとしても恐らくは解除したことであらう。従つて本件X等の條件附解除の意思表示もYの不履行といふ條件成就の時に其の效力を生ずると爲す判旨に賛成し得るであらう（本件に就いては勝本教授の評釋（民商一卷一頁）一五頁）がある。本評釋は之に大體従つてゐる）。

（來 栖 三 郎）

### 一七一 水先人組合の法律的性格——民法上の組合にして其決議に對する無効確認の訴は司法裁判所の管轄に屬する

水先法一條・一八條、同施行細則三九條・四〇條・四一條・五四條等、民法六六七條

昭和九年一月二日民聯中間判決（昭八（オ）六一一號、組合）民集一三卷二四號二二六四頁

〔事實〕 内海水先區水先人組合に於て總組合員三分の二以上の同意を得て同組合規約の改定を決議したる所、組合員中Xは他の組合員Y等を被告とし、此等の規定は「總て全員一致ヲ以テ議決スルコトヲ要スル法令ノ趣旨ナレバ三分ノ二以上ノ組合員ノ同意ヲ以テ爲シタル右ノ決議ハ無効ナリ」と主張して本訴を提起した。被告は本件は司法裁判所の管轄に屬せずと稱して無訴權の抗辯を提出した。

大審院は左記の理由に依り「本件ハ司法裁判所ノ管轄ニ屬ス」と判決した。

〔判旨〕 一「水先人組合ハ私ノ營業者タル水先人ガ風紀秩序ヲ維持シ其ノ融和統制ヲ圖ルヲ目的トシテ組織シタル民法上ノ組

合」であつて、「其ノ設立ガ主務大臣ノ命ニ依リタル場合ニ於テモ其一事ニ依リテハ之ヲ公法上ノ組合ナリト謂フヲ得ズ、又組合規約ニ對スル認可ハ行政監督ノ目的ニ出デタルモノナレバ其ノ認可ヲ受クルヲ要スルノ故ヲ以テ水先人組合ヲ公法上ノモノト論ズル」を得ない。

二 本訴は組合規約改正の無効確認を求むる、即ち「民法上ノ組合決議ノ民法上ノ效力ヲ争フ」ものであつて、規約に對する主務大臣の認可の效力を争はんとするものにあらざるが故に、司法裁判所の管轄に屬する。

三 右の判旨は昭和八年（オ）第六八〇號同年九月十五日の當院判決に反するを以て裁構法第四九條に依り民事の總部を聯合し審理の上前記の如く判決を爲す。

〔評釋〕 水先人組合は法人ではない。しかし水先人組合に關する水先法及び同法施行細則の規定に依れば、單なる民法上の組合と言はんよりは、寧ろ人格なき社團たる性質を有するものと考へられる。而して此社團の目的は可成りの程度まで公的であつて全く私的のものとは考へられない。

元來公法人私法人の區別に付いても、單一的なる標準に依つて劃然二者を分別し得べしと考へるのが抑もの間違であつて、問題の種類如何に依つて同じ法人を公法人的に若くは私法人的に取扱ふべきであると言ふ議論は私のつとに主張した所である（判例民事法昭和四年度五四事件参照）。本件に於ても當該の問題を司法裁判所の管轄に屬するものとするのが、水先法全體の趣旨に鑑み水先人組合の性質に適するや否やを考へることが主要の問題であつて、組合それ自身を全體として民法上の組合に過ぎずと考へるや否やに依つて直に事を決せんとするのは抑も誤りであると思はれる。判決は、本訴は單に「民法上ノ組合決議ノ民法上ノ效力ヲ争フ」に過ぎずして、規律に對する主務大臣の認可の效力を争はんとするものにあらずと言つてゐるけれども、かくの如きは全くの形式論であつて、實質的には「組合

決議ノ民法上ノ效力」を批判することを通して間接に組合決議に與へられる主務大臣の認可に批判を加へること、なる點を度外視した不當の判決であると思ふ。水先法全體の趣旨より考へれば、同法に依つて設立された水先人組合に關する問題はすべて主務大臣の管轄に屬するものと考へるのが寧ろ至當であつて、本判決に現はれてゐるやうな形式論を通して司法裁判所の容喙を許すことは恐らく水先法の精神に反するのだと私は考へる。

(末弘 嚴太郎)

一七二 佛國に於て發行したる東京市公債の準據法——公債約款の解釋——平價切下と信義誠實、事情變更乃至不可豫見の原則

法例七條

昭和九年一月二七日民一部判決(昭八(オ)二九八一號、東京市發行五分利附佛貨公債)民集一三卷二四號二三八六頁

〔事實〕一 (一)東京市(被告)は明治四四年東京鐵道株式會社を買收すると同時に電氣事業を擴張するため資金の必要を生じ、外債によつてその資金を得べきことを決し、明治四五年(西曆一九一二年)監督官廳たる内務大藏兩省より募債總額九百七十七萬五千磅の起債の認可を得、これを英國に於て募集しようとしたところ、かゝる巨額は英國市場のみでは募集することの不可能なことが明白となつたので、これを米國及び佛國に於ても募集することとなり、右總額中四百萬磅に相當する一億八十八萬法は佛國で募集した。即ち兩國貨幣の比率を「ミントバリュー」により、一磅に對し二十五法二十二參の割合をもつて法貨を換算した。かくて東京市は右佛貨公債の發行を日本興行銀行をして引受けしめ、同銀行は在佛巴里ソシエテ・ゼネラル社をして巴里に於て本件公債を發行せしめ、同社は同年二月券面五百法申込金百法拂込金三百八十二法七十五參即ち四百八十二法七十五參をもつて拂込をなさしめた。然るに佛國は世界大戰に参加したため法貨の價值が漸次下落し、西曆一九二七年には一

磅につき百二十四法二十一參の價格を有するに至り金法價格の約五分の一となり、一九二八年(昭和三年)佛國は新貨幣法を制定して平價切下を斷行し、從來の法貨の品位の約五分の一に切下げ、東京市は今日の法をもつて本件公債を償還するならば圓の爲替相場に變動のない限り公債發行當時の貨幣の實價の約五分の一をもつて償還し得べき計算となるに至つた。

(二)そこで本件公債の所持人であつた原田黨二は次の理由により、本件公債は英貨磅またはそれに相當する法をもつて支拂はるべきものであると主張して本訴を提起した。なほ本件の上告人(控訴人、原告)は右の原田黨二から本件公債證券を譲受けて所持人となり訴訟参加をなし、原田は訴訟から脱退したものである。(1)本件公債は東京市が發行した總額、九百七十七萬五千磅の外債の一部であるから、英米發行の磅公債と同一に取扱はるべきである。それはつぎの事實によつて知ることができる。(イ)證券面には九百七十七萬五千磅なる文字が記載せられ、冒頭には年五分利附公債九百七十七萬五千磅英貨公債五百七十七萬五千磅佛貨公債一億八十八萬法(四百萬磅に等價す)と記載がある。また金約款のあつたことを認め得る。(ロ)本公債は英米發行の公債と減價基金及び擔保を共通にする。(ハ)證券面約款第十五條に本公債に關し疑義あるときは英文記載文面によつてこれを解決すべしと記載がある。(ニ)證券の裏左側上部には「英文大文字にて東京市千九百二十二年九百七十七萬五千磅五分利附公債」との記載があり、各利札には千九百二十二年東京市五分利附公債九百七十七萬五千磅佛國市場發行額一億八十八萬法(四百萬磅に相當す)との記載がある。(ホ)公債の拂込は發行日の爲替相場によらず磅貨との含有純金量所謂「ミントヴァリュー」により算出したる比例即ち一磅につき二十五法二十二參の割合をもつてなされた。(2)信義誠實の原則及び事情變更の原則から觀るも磅貨をもつて支拂を受くべきものである。(3)本件公債が佛國新貨幣法第二條第二項に所謂「金法ニテ有效ニ契約セラレタル國際的支拂」であるとは斷言しないが、條文の字句に拘はらず、本件公債については金法の契約があつたものに準じて同法第二條第二項の適用せらるべきものである。

(三)東京市は次の理由により原告の主張を反駁した。(1)本件公債は發行當時の英貨公債とは全く異なる別個の佛貨公債であることはつぎの理由によつて明である。(イ)證券面に一億八十八萬法は四百萬磅に等價すと記載のあるのは國際公債發行の根據を

明にし且つその法公債發行の限度を明白ならしめたものである。(ロ)兩公債の減債基金が同一であるとの事實は否認する。擔保の共通は兩公債が單一磅公債なりとの證據とはならない。(ハ)約款第十五條は佛文によると英文によるとによつて意義を異にする場合にその解釋を英文によるべきことを示したに過ぎぬものであつて、これをもつて債權額英貨本位となしたものと解すべきではない。(ニ)市條例に一磅に對し佛貨二十五法二十二參の割合をもつて換算すと規定したのは當初全部を英貨公債によるべきことを豫期したがもしその全部を英貨債によることを得るときは一部を佛貨債に求め得る途を啓き、佛貨債による場合の發行額は英貨一磅に對し佛貨二十五法二十二參をもつて換算したる額以内に於て爲すべきことを定めたるものであつて即ち佛貨公債の發行制限を定めたものである。故にこの換算比率は發行高の限度を示すためにしたものであつて、支拂を爲す場合の確定換算率を示したのではない。(ホ)佛貨公債には消滅時效の規定があるが英米發行分にはその規定がない。(ヘ)本件公債は英米の市場に於て上場せられることなく、これと同様英米公債は巴里市場に於て上場せられることなく、英貨公債の代替として佛貨公債を使用することは許されない。(ト)本件公債は英貨公債と別途に全部償還せられ得ることとしてゐる。(2)本件公債は東京市が巴里市場に於て發行したるものであるから、これから生ずる效力を定めるにつき何れの國の法律によるべきかに關する當事者の意思に拘はらず常に履行當時の貨幣により證書記載と同質同量の支拂をなすべきものであるから、被告人は現時の法またはこれに相當する貨幣により支拂へば足りる。(3)本件公債は金法拂もしくは磅拂を契約したものでないから、たとひ本件公債が國際間の支拂であるとしても、一九二八年六月制定の佛國新貨幣法第二條第二項の適用を受けず、従つて金法または磅をもつて支拂はるべきものではない。

二 第一審及び第二審では、東京市の抗辯を採用して原告の主張を斥けた。即ち原告は原告主張の諸論點について討論し、本件佛貨公債と英貨公債とが單一公債でなく佛貨公債については佛貨法をもつて支拂をなすべきものであると認め、つぎに事情變更、信義誠實の原則の援用に關する原告の主張を斥け、更に金法約款の存在を認むるに足る證據がないから佛國新貨幣法二條二

項が本件に適用なきは勿論、その類推適用を許すべきものでないとし、結局「法例第七條ニ依ル準據法ノ問題即チ本件公債ニ基ク權利關係ヲ定ムルニ付佛國法ニ依ルヤ又ハ該證券自體ノ解釋ニ依リ英國法ニ依ル特約アリタルモノナリヤニ關係ナク被控訴人ハ本件佛貨公債證券一枚ニ付額面通り現時通用スル法貨ヲ以テ五百法、利札一枚ニ付同ジク十二法五十參ヲ支拂フベキ義務アルニ過ギズ」とした。

三 これに對して上告人は第一審以來の主張をくり返へし、本件公債が磅公債と單一公債なること、原告がこれを佛貨公債であると認定するに當り起債の手續經過並びに佛國市場に於ける募集狀況につき探證法則に違反すること、一國が貨幣制度を改正して平價を五分の一に切下げるが如き大變革は國際取引に於ても豫見せざる事情であるから、信義衡平の原則の適用によつて相手方の利害の調和を計るべきこと、また事情變更乃至不可豫見の原則を理由を示さずして排斥した違法のあること、更に涉外取引については前提として何れの國の法律によるべきかを決定して後その法律即ち準據法を適用して當該取引の成立及び效力を判斷すべきに拘はらず、原告は「本件公債ヨリ生ズル權利關係ハ當事者ノ意思解釋ニヨリ之ヲ決定シ得可キモノナルヲ以テ我法例第七條ニヨル準據法ノ問題ニ關係ナク……」と判示してゐるのは法例七條の適用を誤つたものであること等を理由として上告した。

〔判旨〕 棄却。

大審院はまづ原告が本件公債を磅單一公債でなく、法公債であつて佛貨法をもつて支拂はるべきものと認定するに當つて探證の法則に違反してゐるとする上告理由を斥け、「……之ヲ要スルニ原判決ハ探證ノ法則ニ違反シタルモノニ非ズ」とし、ついで、信義誠實の原則、事情變更の原則及び法例七條の適用に關してつぎの如く判示して上告を棄却した。

「……右公債證券ニ基ク法律關係ニ付テハ我法例第七條ノ規定ニ依リテ之ヲ決スベキモノナル處、原判決ノ認定シタル本件公債證券記載ノ約款ニ依レバ何レノ國ノ法律ニ依ルベキカニ付テハ何等ノ規定ナク發行趣意書告知書ニモ此點ニ關スル何等ノ記載ナキヲ以テ準據法ニ關スル當事者ノ意思明ナラザルモノト謂ハザルヲ得ズ。故ニ本件公債證券ニ基ク法律關係ニ付テハ其ノ發行地ノ法律タル佛國西法ニ依リテ之ヲ定ムベキモノト解スルヲ相當トス。然リ而シテ佛國西民法第千八百九十五條ニハ第一

項ニ於テ金銀ノ消費貸借ヨリ生ズル債務ハ常ニ契約ニ定メタル数字的金額ニノミ存スル旨ヲ定メ、第二項ニ於テ辨濟期前ニ貨幣ノ價值ガ騰貴シ又ハ下落スルモ債務者ハ借入レタル数字的ノ金額ヲ返還スルコトヲ要シ而シテ辨濟ノ時ニ通用スル貨幣ヲ以テ此金額ヲ返還スルコトヲ要スル旨ヲ定メ、同法第九百二條ニハ消費貸借ノ借主ハ借りタル物ヲ同數量及ビ同品質ニ於テ而シテ約束シタル期限ニ於テ返還スルコトヲ要スル旨規定シ、千八百九十七年七月十三日ノ佛國破毀院ノ判決ニテハ社債券ヲ借受ケタル者ガ同種同量ノ社債券ヲ返還スベキ義務ヲ負フ場合ニ於テ辨濟期ニ至リ右ノ社債券ガ下落シタルトキハ債務者ハ下落シタル同種ノ社債券ノ同數量ヲ返還スルヲ以テ足ルベク、下落ニ因ル損失ハ債權者ノ負擔タルベキ旨判示セリ。又佛國民法第九百三十二條第二項ニハ金銀ノ寄託ハ其ノ價格ノ増加シタル場合タルト減少シタル場合タルト問ハズ寄託セラレタルト同一ノ貨幣ヲ以テ返還セラレザルベカラザル旨規定シアリ。此等ノ規定及右判例ノ趣旨ニ依レバ佛蘭西法ニテハ金銀ノ消費貸借ニ於テハ契約成立ノ時ト辨濟期トノ間ニ貨幣價值ノ變動アルモ債務者ハ辨濟期當時ノ價值ニ依ル貨幣ヲ以テ辨濟スルコトヲ要シ且之ヲ以テ足ルモノト解釋スベク、又前示ノ規定ハ平價切下アリタル場合ニモ適用セララルモノト解釋スルヲ相當トス。從テ辨濟期ノ當時ニ至リ貨幣法改正セラレ平價切下トナリタルトキト雖債務者ハ特別ノ約定ナキ限り切下セラレタル平價ニ依ル貨幣ヲ以テ契約所定ノ金額ノ辨濟ヲ爲スコトヲ得ベキモノト謂ハザルヲ得ズ。然ラバ債權者ハ此等ノ場合ニ於テ法貨ノ相場下落ヲ云爲シテ契約當時ノ價值ニ相當スル貨幣ヲ以テスル支拂ヲ請求スルコトヲ得ザルベク又債務者ガ斯カル支拂ヲ爲サザレバトテ信義誠實ニ反シタルモノト謂フヲ得ザルモノトス。而シテ被告人ノ本件公債ヲ募集シタル當時(明治四十五年西曆千九百一十二年二月二十二日)以後ニ於テ法貨ノ爲替相場下落シ昭和三年(西曆千九百二十八年)佛國ハ新貨幣法ヲ發布シテ平價切下ヲ實行シ從來ノ法貨ノ品位ヲ約五分ノ一ニ切下ゲタル事實ハ原院ノ認ムル所ナルモ本件公債ニ付磅貨又ハ金法貨支拂ノ特約ノ認メラレザルコト原判旨ノ如ク且此場合ニ於テハ未ダ事情變更ノ原則ヲ適用スベキ程度ニ在ラザルヲ以テ本件公債ハ磅又ハ之ト同價值アル法ヲ以テ支拂ハルベキモノニ非ズ。從テ原告人ハ斯カル貨幣ニ依ル支拂ヲ請求スルコトヲ得ザルモノトス。故ニ原判決ガ法例第七條ノ適用ノ結果如何ニ關係ナク被控訴人(被告)ハ本件佛貨公債證券一枚ニ付額面通り現時ノ法貨ヲ

以テ支拂フノ義務アルニ過ギザル旨説明シタルハ妥當ナラザレドモ現時ノ法貨ヲ以テ支拂フベキモノト判斷シタルハ行爲地法タル佛蘭西法ニヨリテ判斷シタル所ト同一ニ歸スルヲ以テ原判決ハ相當ニシテ破毀スルニ足ラザルモノトス。仍テ論旨ハ採用スルニ由ナシ。……」

〔評釋〕 一 本件については既に實方教授の優れた詳細な批評がある(民商法一卷五、九八頁以下)。

問題は本件公債契約の準據法如何といふ國際私法上の問題と準據法決定後その準據法適用の下に於て、本件公債が結局證券面に表示せられてゐる法貨をもつて支拂へば足りるか又は磅若くはそれに相當する法をもつて支拂ふべきかの問題である。後の點については、本件公債が佛貨「法」公債であるか又は英貨磅公債であるか、信義衡平の原則、事情變更乃至不可豫見の原則の適用を受くべきか否か等が問題とされる。

二 まづ本件公債契約の準據法如何については凡そ三様の見解がある。その一は本件に於て大審院の採つてゐるところの佛法を準據法とする見解であり(杉山博士は佛國々際私法の解釋として本件公債契約の準據法を行爲地、その二は本件公債が英國の技術を使用し約款も亦英文を基礎としてゐるといふ事情からして英法を準據法とする高柳教授の見解であり(「國際的公債證券約款の解釋」法學協會雜誌、その三は本件公債契約の一方當事者が公法人たる地方團體であること、本件公債が無記名債券であること、契約の方法に於て附合契約であり大量契約であること等の理由により日本法を準據法とする實方教授の見解である(前掲批評六、一二頁以下)。何れも法例七條の適用を前提とするものであるが(實方は成立せる契約が契約自由の範圍内に於て契約條項よりして法律關係が明瞭なる限り準據法如何を問題とする必要がないとし、元來本件については準據法如何が問題とせらるべきものでない)とされてゐる。前掲批評六一〇頁) 大審院は準據法指定に關する當事者の意思が不明なものとして法例七條二項を適用して行爲地法によるべきものであるとする

に反し、他の二説は共に本件公債契約の諸事情よりして當事者の意思を推定し、それによつて準據法を決定すべしとする態度である。法例七條一項が當事者の意思に従つて法律行為の成立及び效力の準據法を定むべきものとしてゐるのは、單に準據法の指定に關する當事者の明示若は默示の意思表示ありと認め得る場合のみならず、當該法律行為の凡ゆる事情の具體的考量によつて當事者の意思を推測することのできる場合にはそれによつて準據法を決定すべきであつて、同條二項を適用すべきでないことは多數學說の認めるところである（この點については實方教授の「公債契約の發行趣意書即ち目録見書その他の公示、應」（實方教授前掲六〇五頁参照。なほこの點に關する佛國破毀院の解釋について、杉山博士前掲三〇頁以下、また公債券面表示以外の資料即ち東京市電氣事業募申込書等については杉山博士前掲二五頁以下参照））。これは法例七條が所謂當事者自治の原則を採用し、當事者の意思に従つて法律行為の準據法を定むべきものとしてゐる以上當然である。當該法律行為に關する凡ゆる事情からして當事者の意思を推定し得ない場合に於て、はじめに補充的連結點を定めてゐる同條二項によるべきものである。而して本件公債契約に於ては、後に述べる如く、準據法の選定に關する當事者の意思を推測するに足る事情が存在する。従つて、判旨が本件公債證券記載の約款に準據法に關する何等の規定なくまた發行趣意書告知書等にもこの點に關する何等の記載がないことから、直ちに當事者の意思分明ならざるものとし、法例七條二項を適用して公債の發行地の法律即ち行為地法によるべきものとしてゐるのは、法例七條一項及び二項の妥當な解釋であるといふことはできない。然らば本件公債契約の準據法に關する當事者意思の徵憑と認めらるべきものは何であるか。本件公債が英國的技術を使用した約款が英文によると佛文によるとよりその意義を異にする場合には英文によるべきことからして英法を準據法とする當事者意思を推測する見解のあること前述の如くである。これ等の事情が全然準據法に關する當事者意思の徵憑として認められないわけではないが、これは必ずしも準

據法に關する當事者意思の徵憑として多くの價值をもつものとは考へられない。英文を基礎とすることは單に國際取引の用語として英語が使用せられたにすぎぬものであり、また英國的技術が使用されてゐることも單に英法が約款解釋の基準とせられるにすぎず、そのために本件契約そのものを英法によらしめんとする當事者の意思を推定すべき理由には乏しい（この點については實方教授前掲批評六一三頁参照）。私は實方教授が指摘されてゐる様に、本件公債契約に於て一方の當事者が公法人たる地方自治團體であること、本件公債が無記名債券であること、本件契約が附合契約であり大量契約であること等に準據法に關する當事者意思の徵憑としてのより多くの價值を認むべきものと考へる（この點の詳細は實方教授前掲六一二頁以下参照）。

三 つぎに本件公債が磅をもつて又はこれに相當する價值の法をもつて支拂ふべきものであるか否か問題となる。大審院はこの問題を佛法適用の前提の下に審按したものであるが、準據法を、日本法としても恐らく同様の結論に到達するであらうことは實方教授も指摘されてゐる如くである。この問題は結局本件公債契約に於ける當事者の意思解釋に他ならない。従つて、本件公債發行の手續經過、發行趣意書、告知書等並に公債券面の表示等が當事者意思解釋の基礎となること勿論であるが、本件公債が無記名債券である點から特に證券面の表示に意思解釋の重點が置かるべきものといはなければならぬ（實方教授前掲六〇五頁参照。なほこの點に關する佛國破毀院の解釋について、杉山博士前掲三〇頁以下、また公債券面表示以外の資料即ち東京市電氣事業募申込書等については杉山博士前掲二五頁以下参照）。本件公債契約の中核をなすものは本公債所持人は下記の條件の下に東京市より五〇〇法の金額及び毎年三月一日及び九月一日の半期拂による年二五法の割合の利息を受くる權利を有する旨を規定してゐる約款第一條である。ところが本件公債券面には約款記載の上部にまづ一九一二年の東京

市五分利附公債の總額たる九百十七萬五千磅を表示し、つぎにその内譯として英貨公債五百十七萬五千磅と佛貨公債一億八十八萬法を記載し、且つ右の佛貨公債一億八十八萬法の後に括弧して四百萬磅に相當すといふ所謂等價文言が記載されてゐる。従つて、これ等の記載と右の約款第一條との關係が問題となる(この點につき實方教授は考へられれてゐる前掲)。上告人は右の磅による公債額の表示及び等價文言を根據として、本件公債が磅又はそれに相當する法をもつて支拂はるべきことを主張してゐるが、本件公債の支拂貨幣が法であることは疑がない。それは約款二條で一定の支拂場所を指定しそこで法をもつて支拂はるべきことを規定してゐることから明である。してみれば、磅に相當する法をもつて支拂ふべきものとするためには、本件公債の契約貨幣は磅であつて、佛國に於て支拂はれる場合には法をもつてするといふ選擇支拂地約款があると解するか、または法公債ではあるがその法は磅の價值によつて決定せらるべきものと解すべきこととなる。しかし前掲の磅による公債額の表示及び等價文言は右の何れの解釋を可能ならしめるにも充分であるとは云ひ得ないであらう。殊に等價文言は總額についてのみであつて券面額の五百法については等價額が何等表示せられてゐない。従つて磅による表示及び等價文言は被上告人主張の如く單に本件公債發行の根據を明にし且つその「法」公債發行の限度を明ならしめるための説明的記載にすぎないと解釋し得ないわけではない。なほ本件公債の契約貨幣が磅でなく法であることは約款一條と二條との關係からみても明である。即ち約款二條が前述の如く支拂貨幣を規定してゐるものとすれば、約款一條は契約貨幣を規定するものと解するのが合理的であるのみならず、約款二條の後段に於て支拂は白國に於ては巴里宛即持拂の爲替相場をもつてすべきことを規定してゐる點からみても、本件公債が法公債であつて法が單なる支拂貨幣でないことを知るに足りる(この點に

就ては實方教授前掲六〇六頁以下参照)。なほ上告人は本件公債が英貨公債と擔保を共通とすること及び約款が英佛兩國語で表示せられ兩者に相違ある場合は英文によるべきことを理由としてゐるが、これ等が上告人の主張を肯定せしめるに足る充分なる根據となり得ないことはいふまでもない(實方教授前掲六〇五頁参照)。

四 さらに上告人の主張する他の重要な理由は信義誠實及び事情變更乃至不可豫見の原則の本件に對する適用である。しかし特に金約款の如き價值擔保約款の存在しない限り、また立法若くは判例によつて増額評價の認められない以上は、金錢債務については名目主義により、貨幣の價值が下落しても下落した貨幣を辨濟することによつて免責せらるべきことは素より當然である(この點については實方教授前掲六〇七頁以下に詳細である)。それは本件の如く平價切下が行はれたことによつて貨幣價值が下落した場合であつても同様である。蓋し平價切下が行はれても貨幣の同一性が喪失するものではないからである。勿論、本件公債契約の準據法が佛法であるとすれば、佛法が本件の如き場合に不可豫見原則の適用を認めてゐる場合にはその適用を認めなければならぬが、恐らく佛法の解釋としてもその適用を見ないであらう(佛法に於ける不可豫見原則及びそれと本件との關係については杉山博士の前掲意見書七七頁以下に極めて精密周到に研究されてゐる)。

(江川英文)

### 一七三 土地と共にする立木所有權取得の對抗方法

民法一七七條

昭和九年二月二八日民二部判決(昭九(オ)一五六三號)民集一三卷二四號二四二七頁

〔事實〕「本件土地ハ元上告人(X)ノ先代Aノ所有ニシテ、同人ハ大正十三年十一月五日之ヲ上告人ノ兄Bニ贈與シ、Bハ

大正十五年九月五日之ヲ上告人(X)ニ賣渡シタルモ、右贈與及賣買ニ付移轉登記ナク、登記簿上ハ依然A名義トナリ居リタル所、右Bハ昭和三年五月五日死亡シテ同人ノ妻C其ノ遺産相續ヲ爲シ、同訴外人(C)ヨリ被上告人(Y)ガ、右土地ニ生立セル桐立木九十六本ヲ伐採ノ目的ヲ以テ買受ケ、内六十本ヲ伐採シテ之ヲ占有シ居ると謂ふのが原審の確定した事實である。そしてXの主張は、Xは本件畑地に生立する桐立木に付ては、山番人を置いて之を看守せしめる方法に依り、Xの所有に屬することの明認方法を爲して居り、何人にも其の所有權を對抗し得るのであるから、Yが何等の權限に基かずして、之を伐採占有する右立木六十本に付所有權に基いて返還を請求する、と謂ふにあり、之に對シYが拒否する理由は、Bの遺産相續により右畑地の所有權を取得したBの妻Cより、該地上の桐立木九十六本を買受け、之を伐採して引渡を受け、善意無過失平穩公然に其の占有を始めたのであるから、右六十本に付ては、Yは民法一九二條に依る即時取得を爲したと謂ふにある。一、二審共X敗訴。原審は、Xの右畑地の買受に付ては、其の登記がないから該土地の一部なる立木に付其の所有權をYに對抗し得ない、故に土地を買受け從て之に生立せる土地の一部を爲す立木に付ても所有權を取得した場合には、立木に對する明認方法に依り之が所有權を第三者に對抗するの要件を盡したと謂ふを得ないとして、Xの請求を斥けたものである。之に對する上告理由中、特に問題とすべきは次の二點であつた、(イ)Bは死亡前本件畑地をXに賣却して居るのであるから、Cが遺産相續に因つて畑地を相續する謂れがなく、從つて無權利者たるCより買受けたYが、右賣買に依つて桐立木の所有權を取得し得べき筈が無い、(ロ)「素ヨリ立木取得ニ付明認方法ガ問題トナルハ、主トシテ土地ト分離シテ立木ヲ取引ノ目的ト爲シタル場合ニ關スルコト勿論ナルモ、立木ヲ含ム土地ヲ取得シタルモノガ、土地ニ付テハ未登記ナルノ故ヲ以テ第三者ニ對抗シ得ザル場合ト雖立木ニ付特別ノ明認方法ヲ講ジタル場合ニ於テハ、其ノ所有權取得ヲ以テ立木ニ付テハ第三者ニ對抗シ得ズトナス理由ナシ、少クトモ該立木ヲ伐採ノ目的ヲ以テ、即動産トシテ買受ケタル第三者ニ對シテハ明認方法存スル限り、之ニ對抗シ得ズトスルコト至當ナリ」と。然し右二點ともに大審院の採用する所とならなかつた。

〔判旨〕 「然レドモ、土地ト分離シテ立木ノミヲ取引ノ目的ト爲シタル場合ハ格別、立木ノ生立スル土地ヲ賣買シタル場合ニ

於テハ、立木ハ土地ノ一部ナルヲ以テ、土地ニ付テノ所有權取得登記ヲ爲スニ非レバ、其ノ地上ノ立木ノ所有權ヲ第三者ニ對抗シ得ザルモノナリ。今本件ニ付テハ觀ルニ「原審確定の事實の如くであるから(事實)」「被上告人(Y)ハ右立木ノ買受ケ伐採ニ付善意ナリシト否ト問ハズ(明治三十三年(オ)第二八八號同年七月九日言渡判決參照)、上告人(X)ノ本件土地所有權取得登記ノ欠缺ヲ主張スル正當ノ利益ヲ有シ、民法一七七條ニ所謂第三者ニ該當ス。故ニ前記Bヨリノ右土地所有權取得登記ヲ爲サザル上告人(X)ハ、假令其ノ地上立木ニ付明認方法ヲ施シタルモ、右Bノ遺産相續人ヨリ其ノ地上立木ヲ買受ケテ之ヲ伐採シテ占有スル被上告人(Y)ニ對シ該立木ノ所有權ヲ主張シ得ザルモノト謂ハザル可ラズ。從ツテ、此ノ立木所有權ヲ主張シ得ルコトヲ前提トスル上告人(X)ノ本件伐採木材引渡請求ハ之ヲ認容スルニ由ナク、同趣旨ニ出デタル原判決ハ正當ナリ。」

〔評釋〕

判旨は結果に於て妥當と思ふのであるが、然し、理論としては疑問とすべき點が少くない。

一 先づBよりXへの立木の讓渡、CよりYへの同一立木の讓渡が、CがBの遺産相續人として其の地位を承繼せる者と見られる限りは、同一人の爲したる立木のX及Yへの二重讓渡ありたる場合と同一に考へらるべき事は、既に今日迄の判例の明にした點でもあり(大正一五年二月一日大審院民聯判民(六)、通説(穂積判民大正一五年年度抽木判例物權法總論一二頁以下、尙昭九・一〇・三〇、大判判民(一四四))、末川・物權法一二四頁(新法學全集)の支持する所でもあつて、此の點に關する本判旨の立場は之に從つたものであり正當である。上告理由(イ)は理由がない。

二 本件が二重賣買と同視すべき場合だとすると、XもYも本件立木に付て、各對抗要件を先んじて充足せざる限り、相互に立木所有權を對抗し得ない事は明白である。本件ではXは、畑と共に地上生立の立木を讓受けたのであるから、先づ、斯る場合の立木の所有權取得の對抗方法は如何すればよいのかの問題を生ずる。此の點に付末弘



博士は、立木の處分を以て第三者に對抗する方法として、(イ)立木を譲渡すると同時に其の生立せる土地の所有權をも譲渡し登記を得ること(大正九年一月二〇日)(ロ)立木を譲受けると同時に其の生立せる土地に付て地上權又は賃借權を設定せしむること(大正九年七月二〇日大)(ハ)一般第三者をして立木取得の事實を明認せしめるに足るべき方法を講ずる事の三方法ありとせられ、(イ)の公示方法以外に、他に立木取得の公示方法が無いとすれば、立木取得には必ず生立土地をも取得せねばならぬ不便があるので(ロ)(ハ)の公示方法が生れたのであるが、(ロ)の公示方法は譲受の後尙引續き立木を生立せしめて置かうとする場合に應用し得るのであり、從て、伐採する目的を以て立木を譲受ける場合に一々(ロ)の公示方法を要求するのは到底不便で社會の實情に則さぬ所から(ハ)の公示方法が生じたと言き、從つて明認方法を以てする公示は獨り伐採の目的を以てする立木取得の場合に限り(ロ)の公示方法は引續き立木を生育せしめる場合に限るべしとし、此の趣旨の大正五年三月一日の大審院第三民事部の判決(二七二頁)を支持せられた事があつた(末弘博士物權法)私は、此の理論を正當と考へる(末弘・前掲一九〇頁)(イ)(ロ)論で行くと、立木を買はむとする者は、登記簿を閲覧する外、必ず現場に臨み檢べなければならぬといふ不便は、不動産を買ふものの當然の事としても、立木の明認方法は單に「何人か其立木ノ現在所有者ナルカヲ明ナラシムルヲ以テ足り、必ズシモ登記簿ノ記載ニ於ケルガ如ク、權利移轉者及權利取得ノ原因ヲ明示スルヲ要セズ」(末弘・前掲一八五頁註九引用の判例)のであるから、縦令登記簿には、現在の賣主が何時山林の所有權を取得したと書いてあつても、第三者が其の時以前に同じ立木を買つて直に「明認方法」をとつて居たか如何か換言すれば、明認方法が賣主の權利に對し、右の前提の下に本件を考察すれば、Xは引續き生育せしめる目的を以て立木を取得したのであるから、明認方法に依り之を公示し得ぬ筈である。然し、判旨の理論を檢討する爲に、抽象的に事を考へてXは直に伐採の目的を以て本件立木を土地と共に取得したるに、間もなくYに立木のみが二重譲渡せられたる場合を考察しよう。私は判旨の右の(イ)の公示方法の可能の場合に(ハ)の公示方

法を全面的に排斥する理論を不當と思ふ。直に伐採せらるべき運命にある立木に付て發明せられた明認方法は、その立木の取得の形式、即ち前記(イ)の如き、土地と共に立木を買入れた場合たると、將又前記(ロ)の畑を賃借し又は地上權を設定して貰ひその地上生立の立木を取得したる場合なるとを問はず、立木のみ有効な便宜な公示方法として、之を認めて差支なく、反つて之を右の如き場合に否定すべき理由を發見するに苦しむ。此の場合明認方法は一時的のものであつて(勿論伐採の目的を以てと謂ふ事は、立木を間も無く伐採せらるべき運命に置く事を謂ふのである)否定せられねばならないし、又大森林を買入れ、全立木を間も無く伐採するといふ事の不可能の如き場合、殆ど實際上の弊害も考へられない。然し、本件では、本判旨を右の前提と異つた理論をとる従來の判例と關聯せしめて考察する必要があるから次にその點を檢討して見よう。

三 大審院は、大正十年四月十四日の第二民事部の判決(七三二頁)に於て、前記大正五年の判決が明にした前記(ロ)(ハ)の公示方法の區別に關する理論を否定し、從つて明認方法を、引續き立木を生育せしめる場合にも認むるの態度を示して居る。此の判決が、前記の立場から見れば理論上退歩とも評すべきものである事の理由は末弘博士の右判決の評釋(判民五八)に譲る。然し、注意すべきは判例の此の態度を推し進めると、(1)地上權の設定を受け同時に地上生立の立木を取得したものは、地上權に付設定登記手續を爲さずとも、立木のみ付明認方法を施し得ると謂はねばならない。蓋し、右大正十年の判決の趣旨は立木を取得したものは、前記(ロ)の地上權設定登記の方法と(ハ)の明認方法とに付、何れの方法を採るかは自由選擇に委して居る筈だからである。然らば、同様の理によつて(2)土地所有權を譲受け同時に立木を取得したのも亦、所有權に付取得登記の方法に依らずとも、立木のみ付明

認方法を施し得るとせねばならぬ筈である。然るに本判旨は右(2)の場合に付ては、(1)の場合とは明確に正反對の結論を示す。判例理論としても頗る一貫せぬものがあると共に、此の場合にのみ、明認方法を否定する根拠は少くも、従来の判例理論からは出て来ない筈である。末川博士が本判旨を非難して、「當事者が立木を獨立の物として取引して居る以上、たとひ登記が無い爲に土地所有權の對抗力は無いにしても、立木に付ての明認方法の效力迄も否認するのは正當でない。即ち土地についての登記があれば立木の取得も公示せられるのであつてそれが通常の公示方法であるとはいひ得るけれども、立木自體の明認方法が登記のない爲に、對抗力を奪はれる理由はないであらう」(末川・物權法一九二、一)と謂はれるのは、少くも、右の判例理論を前提とする限り正當と謂はねばならぬ。私は、本判旨をして、右の如く、判例理論を枉げしめた實際上の理由は、本件に於てXは大正十五年に本件立木を取得したのに、其の後Yが右立木を取得した昭和七年十月八日迄、何等登記手續を爲す事なく、單に山番人において看守せしむる程度に放任して居たのであるから假令明認方法を施したりとするも、伐採の目的を以て右立木を取得し然もその翌日之を伐採したYに對し右立木の所有權取得を對抗するを得せしめる事の、著しく公平の結果に反する事の考慮にありと推測する。畢竟、斯る不合理は元來一時的の己むを得ざる策に過ぎない明認方法に對して永續的の效力を認むるが爲に起るのである。問題の正しい解決は、前記大正五年の判決の立場に復歸する事以外にあり得ない。

四 Xが本件に於て、明認方法として主張して居るのは、單に山番人をおき看守せしめて居る事丈けの様であるが、此の程度のもものでは、明認方法を施したりと謂ひ得ないのでは無いか。尙本件では、問題にする必要のない事

なので、判旨が觸れて居ないのであるがYは取得した九十六本の立木の内Xより返還を求められてゐる六十本の立木に付ては既に之を伐採占有して居るのであつて、此の程度の伐採占有の事實を以て、Yの立木所有權取得の明認方法としては十分なりと見るべきでは無いかの疑がある。(Yは一九二條による即時取得を主張するが、同條は無權利者よりの承継取得に關する規定であるから、其の適用なく、不當である)。伐採占有の事實を以て明認方法となすべき最も顯著な場合は、本件でYが取得した九十六本の立木全部を伐採占有せる場合を考察して見れば明であらう。蓋し、此をも否定せんか、Yは永久に明認方法を施す方法を持たぬからである。尙本件では對抗要件の欠缺を主張し得べき第三者の善意悪意を問はぬか如何かの問題もあるが、本判旨も従来の判例(明治三三・七・九大判六輯七卷三一頁、大正一〇・一二・通説(末弘・物權法一五七頁)に従つたもので、正當と思ふ。)

(山中 康雄)

一七四 借地法——當該官廳の認可を受けずして爲したる建物の所有を目的とする寺有地の賃貸借には借地法第一七條・第七條及び第六條の適用なし

借地法一七條・六條・七條、明治六年七月一七日太政官布告二四九號、明治九年二月二日教部省達三號  
昭和九年二月二八日民二部判決(昭九(オ)一八四三號、建)民集一三卷二四號二四三九頁

〔事實〕 被告(被控訴人・控訴人・上告人)Y先代Aは明治四三年四月二〇日以降東京市淺草區内の原告(控訴人・被控訴人・被上告人)X寺から同區所在の宅地(東京市淺草區榮久町九六番地第二號宅地一)——但し「昭和三年八月二三日以前ハX寺ノ境内地トシテ登録セラレ居リタルモノ」——を賃借し、この上に建物を築造して居つた。その後その建物は「大正一二年の大震災で滅失したときは、新建築物を築造した。X寺は右の賃貸借は存續期間五年のものなるにより、五年毎に更新したものとすると結局

昭和二年四月一日に期間が満了した筈となし、同日以後に於て本訴を提起し、Aの相續人Yに對して、土地の明渡を請求する。これに對し、被告は抗辯して曰く、本件土地貸借は存續期間二十年であり、貸借の成立時期は明治四〇年二月七日だから、更新の結果昭和二年二月六日に期間満了によつて消滅したことになるべきものだ。然し、(1)大震災の結果滅失したときにAの築造した建物は残存期間を超えて存續すべき性質のものであつたのにX寺は遲滞なく異議を述べなかつたから、借地法第七條により、その時から更に二十年繼續し現在なほ存續する。(2)假に借地法第七條の適用なく昭和二年中に期間満了によつて消滅したとしても、X寺はAの土地使用繼續に對して遲滞なく異議を述べなかつたから、借地法第六條により前契約と同一條件で更新せられ、現在なほ存續する。

原告被告兩者の主張の當否は専ら、本件のX寺の所有地にして且つ昭和三年八月二三日以前はX寺の境内地として登録せられて居つた土地の貸借に借地法の適用ありや否やによつて決する。原審はこれを否定し、Yを敗訴せしめた。Yは原審の否定する根據たる明治六年の太政官布告二四九號及び明治九年の教部省達三號が單に寺に對する訓示的法律であつて、人民に對する效力、即ちこれに違反する寺有地處分行爲を無効ならしむる效力を有するものにあらざる旨を主張して上告する。なほ貸借成立の時はX寺の主張と異り、Y主張の時であると認定されたが、これは本件の判斷にはさしたる影響はないのだから、度外視する。

〔判旨〕 上告を認めず。

「然レドモ明治六年布告第二四九號ハ社寺所有ノ什物等ヲ神官僧侶ハ勿論氏子檀家タリトモ自儘ニ處分スルコトヲ禁止シ、若シ已ムラ得ザル事情アリテ之ガ處分ヲ要スル場合ニハ、必ず先ヅ當該官廳へ申出デ認可ヲ受クルニ非ザレバ其ノ處分ヲ爲スコトヲ得ザル旨ヲ規定シ、明治九年二月教部省達第三號ハ社寺所有ノ田畑山林等ノ處分ニ付テモ總テ右布告ニ準據スベキ旨ヲ定メタルモノナルコト、右各規定ノ文意及精神ニ照シテ一點ノ疑ナキ所ナルヲ以テ該布告及達ニ違反シタル神官僧侶ノ處分行爲ハ無効ナルコト論ヲ俟タズ。而シテ前記各規定ニ所謂處分中ニハ民法第六〇二條所定ノ期間ヲ超ユル建物ノ所有ヲ目的トスル土地ノ貸借ヲモ包含スルコトハ當院ノ判例トスル所ニシテ(昭和六年(オ)第三二六〇號同七年四月二二日言渡判決)、之ガ變

更ノ要ヲ認メザルヲ以テ、寺院ノ住職ガ當該官廳ノ認可ヲ受ケズシテ寺院所有地ニ付建物ノ所有ヲ目的トスル存續期間五年ヲ超ユル貸借ヲ爲スモ、其ノ契約ハ無効ナリト謂ハザルベカラズ。從ツテ借地權ノ存續期間ヲ二十年以上ト定メタル借地法ノ貸借存續期間ニ付テノ規定ハ、當該官廳ノ認可ヲ受ケズシテ寺有地ニ付締結セラレタル建物ノ所有ヲ目的トスル貸借ニハ其ノ適用ナキモノト解スルヲ相當トス。蓋シ借地法ハ他ノ法規ニ抵觸セザル範圍ニ於テノ借地人ニ有利ニ貸借存續期間ヲ定メタルモノニシテ前掲布告及達ヲ改廢スルコトハ其ノ法意ニ非ザレバナリ。左レバ右ト同趣旨ニ出デ論旨摘録ノ如ク判示シタル原判決ハ正當ニシテ獨自ノ見解ニ基キ原判決ヲ論難スル各論旨ハ孰レモ失當トス(其ノ他ノ上告論旨及判決理由ハ之ヲ省略ス)。」

〔評釋〕 判旨に賛成。

一 本判旨が、本件貸借の存續期間について借地法の適用があるのではないとする根據は、住職はこの土地の處分を爲すには官廳の許可を要するものであるから、許可なくして貸借を爲すときは、その貸借は民法第六〇二條に所謂「處分ノ能力又ハ權限ヲ有セザル者」の爲した貸借となり、從つてその期間は五年(同條)を超ゆることを得ないといふことである。而して、寺院の右の權限の制限を認むる根據として判旨の援用する二法令の内容は左の如くである。

明治六年七月一七日太政官布告第二四九號 神社佛寺共古來所傳ノ什物衆庶寄附ノ諸器並ニ祠堂金等ノ類ハ神官僧侶ハ勿論氏子檀家ノモノタリトモ自儘ニ處分可致筋無之候條若不得已儀有之候ハハ委詳具狀ヲ以テ(教部省)へ可申立候此旨布告候事  
明治九年二月二日教部省達第三號 神社佛寺共古來所傳ノ什器等處分ノ儀明治六年七月第二四九號公布ノ趣有之ニ付テハ持添之田畑山林並ニ寄附金又ハ古文書類共總テ右公布ニ照準シ處分可致ハ勿論ニ候條此旨爲心得相違候事

上告論旨は、右の法令をもつて寺院に對する訓示規定であつて、取引權限の制限ではないと主張する。然しこの點は既に本判旨に援用するやうに先例がある(大判昭和七・四・一二民集六、四五頁(判民五二事件戒能))。私はこの判例理論が正當と思ふ(右戒能も贊)。法令の文句からは必ずしも明ではないであらうが、寺院所在地の取引禁止の趣旨はそこまで行くものと解するを正當と思ふ(我妻「判例に現はれたる寺院の財産關係」法協四四卷一五二頁参照)。而して、本件借地關係についてその存續期間を五年以上となし得ないとすれば、借地法第一七條、第七條、第六條の何れをもその文字通り二十年繼續といふ效果に於てこれを適用し得ないことは當然といふべきである。但し、右に掲げた判旨には原告主張の借地法第六條の適用の點については、これを否定すべきことを判示して居ない。然しこの點は本判決の判例集に登載せられなかつた部分に於てこれを説き、原告の借地法第一七條・第七條の適用の主張に對しては「右賃貸借ニ付テハ借地法ノ適用ナキコトヲ理由トシテ之ヲ排斥シタルモノ」であるから、第六條の適用なきことも亦當然だ、と謂つて居る(我妻廣瀬「賃貸借」時報一二卷二號)。右の如き寺有地の賃貸借について借地法の總ての規定を、如何なる範圍に於ても、適用すべからざるやは、後述の如く、疑問であるが、少くとも、二十年の期間に關する限り、第六條も亦第七條と共にその適用を拒否せらるべきことは當然だと謂はねばなるまい。

二 本事実の解決としては、右の如く、昭和七年の判決を前例として、同一の理論を適用するだけで事案の解決として誤謬なきを得る。然し、實は昭和七年の事案と本件の事案との間には重要な差異がある。それは昭和七年事案では係争土地は寺院の境外地であるに反し、本件ではそれは境内地であることである。而して、この差異は、兩者について爲された賃貸借の效力に差異を生ぜしめる。即ち、前段所述の明治六年の布告と明治九年の達とが兩者

に適用あることは固よりだが、境内地については更に明治三六年内務省令第一二號の適用があり、その賃貸は法定の目的を有する場合にのみ更に嚴重な要件の下に許され、これに違反すれば無効とせられるのである。このことは後の大審院判決でこれを明にして居る(大判昭和一三・五・一二民集九、一六頁(判民六〇事件戒能))。従つてこの理論によれば、本件に於ては、係争賃貸借がX寺自身の主張の如く五年の期間だけ續くといふことさへ許されないものと謂はねばならない。要するに、寺有地の賃貸借の效力は左の如くなる。

(1) 境内地の賃貸は法定の目的なき限り許されぬ。明治三六年の内務省令に従はざれば無効。

(2) 境外地の賃貸は、(イ)第六〇二條の期間を超えない場合には有効。これにつき借地法の適用を認むべきや否や判例上未だ不明。(ロ)第六〇二條の期間を超える場合には、當該官廳の許可なき以上無効。これにつき借地法の適用なし。

本件は(1)に屬するものだが、(2)の(ロ)として取扱はれたことになる。

三 本件を(1)として判断すれば問題とならぬことであるが、(2)の(ロ)として判断した結果、更に問題となることがある。それは、その無効といひ、借地法の適用なしといふことの内容である。第一にかかる借地契約は、全然無効か、期間の定なきものとして民法の適用を受けるのか、或ひは五年の期間となるのか。X寺自ら五年と主張して居る。判旨のその點に關する解釋は必ずしも明でない。然し、全部無効となすべからざるは當然であらう。問題は期間の定なきものとするか、五年の期間とするかであらう。而してこれは契約解釋の問題であるが、若し五年以上の一定の期間を明かに約束して居るときはこれを五年に短縮すべく、一定の期間の明約なきも、長期に亘る賃貸借

が爲されたと見るべき場合——而して普通の建物所有の爲めの借地にはこの趣旨があると謂ふべきだが——にはこれを五年となすべきものと考へる。然らば、第二に、五年となす以上、この期間を基礎として民法の黙示の更新の規定(九條)の適用を受くることも當然であるが、更に借地法の更新の規定(六條及七條)の適用はどうであらうか。私は、かかる場合にはその期間を五年とする點を除いては黙示の更新の要件は借地法七條及び六條の規定によつて律すべきものではなからうかと考へる。蓋し、この場合に寺院境外地の賃貸借に關して借地法の適用を排斥すべしといふのは、その期間が二十年となすことを得ないといふ點にありとするならば、爾餘の點ではこれを制限する必要はないからである。特別法の制限をかく相對的なものとするのが解釋上許されないことではないと考へるが、果してどういふものであらうか。

(我妻 榮)

裁判年月日索引

裁判月日	集頁	判民者	事件	評釋
一月	一〇	小町谷	一	一四日民三判
一〇日民四判	一〇	内田	二	一九日民一判
一二日民五決	二〇	内田	三	二三日民二判
一六日民二決	三三	内田	四	二六日民一判
一六日民五判	三三	菊井	五	二六日民一判
一九日民二決	四二	有泉	六	二六日民一判
二二日民五判	四七	穂積	七	二七日民二判
二四日民三判	六四	山田	八	二七日民五決
二六日民五判	七四	兼子	九	二七日民五決
三〇日民五判	九三	有泉	一〇	二七日民五決
三〇日民二判	一〇三	有泉	一一	二七日民五決
二月	一一五	川島	一二	一日民一判
二日民二決	一七九	菊井	一三	六日民五判
八日民一決	一七九	菊井	一四	六日民二決
一〇日民三決	二二	菊井	一五	七日民四判
一三日民五判	三三	石井	一六	八日民一決
			一七	九日民五判
三月	一七〇	有泉	一八	九日民五判
一日民一判	二二〇	兼子	一九	二四日民三判
六日民五判	二二〇	兼子	二〇	二六日民二判
六日民二決	二〇七	兼子	二一	二六日民一判
七日民四判	二〇七	兼子	二二	二六日民一判
八日民一決	二〇七	兼子	二三	二六日民一判
九日民五判	二〇七	兼子	二四	二六日民一判
四月	一七〇	有泉	二五	二六日民一判
一日民一判	二二〇	兼子	二六	二六日民一判
六日民五判	二二〇	兼子	二七	二六日民一判
六日民二決	二〇七	兼子	二八	二六日民一判
七日民四判	二〇七	兼子	二九	二六日民一判
八日民一決	二〇七	兼子	三〇	二六日民一判
九日民五判	二〇七	兼子	三一	二六日民一判
			三二	二六日民一判
			三三	二六日民一判
			三四	二六日民一判
			三五	二六日民一判
			三六	二六日民一判
			三七	二六日民一判
			三八	二六日民一判
			三九	二六日民一判
			四〇	二六日民一判
			四一	二六日民一判
			四二	二六日民一判
			四三	二六日民一判
			四四	二六日民一判
			四五	二六日民一判
			四六	二六日民一判
			四七	二六日民一判
			四八	二六日民一判
			四九	二六日民一判
			五〇	二六日民一判
			五一	二六日民一判
			五二	二六日民一判
			五三	二六日民一判
			五四	二六日民一判
			五五	二六日民一判
			五六	二六日民一判
			五七	二六日民一判
			五八	二六日民一判
			五九	二六日民一判
			六〇	二六日民一判
			六一	二六日民一判
			六二	二六日民一判
			六三	二六日民一判
			六四	二六日民一判
			六五	二六日民一判
			六六	二六日民一判
			六七	二六日民一判
			六八	二六日民一判
			六九	二六日民一判
			七〇	二六日民一判
			七一	二六日民一判
			七二	二六日民一判
			七三	二六日民一判
			七四	二六日民一判
			七五	二六日民一判
			七六	二六日民一判
			七七	二六日民一判
			七八	二六日民一判
			七九	二六日民一判
			八〇	二六日民一判
			八一	二六日民一判
			八二	二六日民一判
			八三	二六日民一判
			八四	二六日民一判
			八五	二六日民一判
			八六	二六日民一判
			八七	二六日民一判
			八八	二六日民一判
			八九	二六日民一判
			九〇	二六日民一判
			九一	二六日民一判
			九二	二六日民一判
			九三	二六日民一判
			九四	二六日民一判
			九五	二六日民一判
			九六	二六日民一判
			九七	二六日民一判
			九八	二六日民一判
			九九	二六日民一判
			一〇〇	二六日民一判

七日民三判	五一九	四六	菊井	一七七日民一判	七四二	六三	江川	二七日民三判	一一八六	八九	内田
一〇日民二判	六四五	五六	石井	一八日民五判	七七四	六四	山田	二七日民四判	一七四五	二三	川島
一二日民一判	五九六	五二	有泉	二二日民二判	一一三一	八五	野田	三〇日民三判	一二四七	九三	吾妻
一七日民五判	五三〇	四七	戒能	二二日民五判	七八四	六五	末延	三〇日民四判	一一九七	九〇	有泉
二〇日民二判	五四二	四八	穂積	二二日民五判	七九九	六六	兼子				
二〇日民五判	六六二	五七	齋藤	二五日民五判	八二九	六七	我妻				
二四日民二判	五五一	四九	我妻	二五日民五判	八四二	六八	石井				
二四日民五判	六一三	五三	穂積	二五日民五決	八五一	六九	加藤				
二六日民一判	六二二	五四	山田	二八日民一判	八五七	七〇	野田				
				三〇日民三判	九一五	七三	戒能				

五月

一日民二判	七三四	六二	我妻	二日民四判	九三一	七四	來栖	九日民一決	一一三二	九七	加藤
一日民二判	八七五	七一	野田	四日民一判	九五三	七六	石井	一〇日民二判	一三四一	九八	穂積
二日民三判	六七〇	五八	我妻	五日民二判	九四二	七五	川島	一〇日民三判	一五〇三	九九	齋藤
四日民五判	六三三	五五	東	五日民二判	九六八	七七	江川	一〇日民二判	一五〇三	〇八	加藤
四日民二判	一〇二一	八一	山田	六日民三判	一一四八	七八	鈴木	一一日民三判	一三六一	〇九	有泉
五日民三判	五六二	五〇	内田	一日民一判	九八〇	七八	鈴木	一二日民一判	一三七二	〇一	戒能
八日民二判	一〇三二	八二	石井	一日民一判	一四七三	〇六	鈴木	一七日民二判	一一一七	九一	戒能
一二日民三判	一〇五一	八三	齋藤	一日民二判	一四七三	〇六	鈴木	二四日民五判	一一二九	九二	小町谷
一二日民三判	六八五	六〇	吾妻	一日民五判	一〇〇〇	七九	内田	二七日民五判	一三九三	〇二	石井
一四日民一判	六九六	六〇	吾妻	一六日民四判	一七二九	八八	川島	二七日民五判	一四三八	〇三	兼子
一五日日民二判	一一二三	八四	鈴木	二六日民二判	一一七六	八八	川島	三一日民二決	一四六〇	〇四	兼子
一六日民三判	八九四	七二	菊井								

六月

七月

八月

三日民二判	一五三六	二〇	末弘	一日民一判	一八五二	三一	小町谷	一三日民五判	二〇七三	四七	内田
七日民五判	一五五九	二一	兼子	四日民一決	一八六四	三二	川島	一五日日民一判	二一三〇	五二	兼子
七日民五判	一五八八	二二	我妻	一〇日民四判	一八一八	二九	戒能	一七日民四判	二二九一	六六	末弘
一〇日民二決	一六一〇	二三	菊井	一二日民二判	一九八五	四一	有泉	二〇日民二判	二二〇二	六七	兼子
一〇日民二判	二一一一	五〇	加藤	一五日日民一判	一九〇一	三四	山中	二四日民四判	二二五三	五四	東
一〇日民五判	一六一七	二四	兼子	一六日民二判	一九一三	三五	福井	二六日民一決	二二七一	五五	山田
二二日民三判	一四六三	〇五	石井	一八日民一判	一九三二	三六	内田	二七日民五判	二〇九〇	五六	齋藤
三〇日民一決	一六三一	一五	野田	一九日民五判	一九四〇	三七	戒能	二七日民五判	二二二五	六八	有泉
				二三日民五判	二二七九	六五	田中(耕)	三〇日民五判	二二九一	五七	山中
				二五日民一判	一九五二	三八	鈴木				
				二五日民一判	一九九二	四二	菊井				
				二六日民二判	二〇一二	四三	田中(史)				
				三〇日民二判	二〇二四	四四	山中				

九月

十月

十二月

一日民四判	一七六八	二五	齋藤	一日民一判	一九六三	三九	我妻	三日民一判	二二九七	五八	川島
一〇日民一判	一六三六	二六	山田	五日民一判	一九七四	四〇	兼子	八日民三判	二〇九七	四九	石井
一〇日民一判	一六四三	二七	野田	六日民五判	二一二二	五一	川島	一〇日民一判	二二一二	五九	戒能
一〇日民一判	一七七七	二六	穂積	八日民一判	二〇四五	四五	山田	一〇日民二判	二二二二	六〇	齋藤
一二日民三判	一六五九	二八	川島	九日民二決	二〇六二	四六	我妻	一二日民五判	二二四九	七〇	來栖
一三日日民一判	一六七五	二九	末弘					一二日民五判	二二二二	七一	末弘
一五日日民四判	一八三九	三〇	野田					二二日民聯中判	二二六四	七一	齋藤
一五日日民三判	一七九二	二七	來栖					二二日民四判	二二三一	六一	有泉
一七日日民一判	一七〇五	二〇	菊井					二二日民聯判	二二四二	六二	内田
二七日日民一判	一八〇三	二八	野田					二七日民一判	二二八六	七二	江川
二五日日民五決	一七二五	二二	菊井								

二七目民一決 二二五三 一六三 齋藤  
 二八目民二判 二二六一 一六四 有泉  
 二八目民二判 二四二七 一七三 山中  
 二八目民二判 二四三九 一七四 我妻

事件番號索引

事件番號 集頁 判民 評釋  
 者

昭和六年 (才)二〇四四號 一七六八 一二五 齋藤

昭和七年 (才)五八八號 一九八五 一四一 有泉  
 (才)二四七九號 一〇五一 八三 齋藤

昭和八年 (才)四九號 一八三九 一三〇 野田  
 (才)三九六號 一八九 一八 戒能  
 (才)六五六號 三二八 三二 川島  
 (才)六八一號 二二六四 一七一 末弘  
 (夕)八九七號 一二四 一二 菊井  
 (夕)一〇五四號 一一二 八四 鈴木  
 (才)一〇九七號 一六七五 一九 末弘  
 (才)一一四一號 三六六 三四 野田  
 (才)一一六一號 三六六 三四 野田

索引

(才)二二二四號 二七八 一 小野谷  
 (才)二二四九號 二七八 一 來栖  
 (才)三三三三號 一四六三 一〇五 石井  
 (才)三三九一號 一五〇 一四 內田  
 (才)三三七七號 一五九 一五 石井  
 (才)四三三五號 七四 八 兼子  
 (才)四三〇一號 一七九 一七 菊井  
 (夕)一四六〇號 一六一〇 一三 齋藤  
 (夕)一五〇一號 二七一 二六 齋藤  
 (才)一五四一號 九一五 七三 戒能  
 (才)一五八三號 四八三 四三 石井  
 (才)一六二二號 一〇 二 內田  
 (夕)一六七四號 二〇 三 內田  
 (夕)一六七六號 二〇 三 內田  
 (才)一七二三號 六七〇 五八 我妻  
 (才)一七二五號 二一五 二一 吾妻  
 (才)一七五七號 四六一 四二 加藤  
 (才)一七七七號 一〇三二 八二 石井  
 (才)一七八八號 五七三 五一 兼子  
 (夕)一八六六號 四二 五 有泉

(才)一八六七號 一〇三 一〇 有泉  
 (才)一九一四號 三一八 三一 石井  
 (才)一九三三號 一四八 八六田(中) 齋藤  
 (才)二〇四二號 四三一 三九 戒能  
 (才)二〇五一號 一七〇 一六 有泉  
 (才)二〇六六號 五九六 五二 有泉  
 (才)二〇七七號 七一九 六一 有泉  
 (才)二〇九〇號 三三 四 菊井  
 (才)二一六四號 一七二九 一二 鈴木  
 (才)二一七六號 九八〇 七八 鈴木  
 (才)二一七八號 一八六 八九 內田  
 (才)二二〇二號 四四五 四〇 兼子  
 (才)二二〇三號 三五七 三三 山田  
 (才)二二一三號 六四 七 山田  
 (才)二二三七號 一三一 八五 野田  
 (才)二三五五號 四七 六 穂積  
 (才)二五五六號 一三七二 一〇 戒能  
 (才)二七二二號 六四五 五六 石井  
 (才)二三〇一號 八五七 七〇 野田

(才)四三三二號	一四七三	一〇六	鈴木
(才)四四二號	八七五	七一	野田
(才)四四七號	五五一	四九	我妻
(才)二五〇〇號	二八七	二八	兼子
(才)二五三一號	三一〇	三〇	兼子
(才)二五五六號	一八五二	三一	小町谷
(才)二五六五號	一三三	一三	石井
(才)二五八七號	三八六	三五	田中(誠)
(才)二五九三號	九三	九	有泉
(才)二五九四號	二一三八	一五	來栖
(才)二五九六號	六二二	五四	山田
(才)二六〇二號	七三四	六二	我妻
(才)二六一〇號	二二〇	二二	我妻
(才)二六二〇號	二四九	二四	兼子
(才)二六三三號	五一九	四六	菊井
(才)二六七五號	三〇三	二九	齋藤
(才)二六八四號	一四三八	一〇	兼子
(才)二七六〇號	五三〇	四七	戒能
(才)二七六二號	五四二	四八	穂積
(才)二七六四號	六一三	五三	穂積
(才)二八五五號	二五六	二五	川島
(才)二八五八號	一五一六	一〇	有泉
(才)二八八五號	一四三八	一〇	兼子
(才)二七六〇號	五三〇	四七	戒能
(才)二七六二號	五四二	四八	穂積
(才)二七六四號	六一三	五三	穂積
(才)二八五五號	二五六	二五	川島
(才)二八五八號	一五一六	一〇	有泉
(才)二八八五號	一四三八	一〇	兼子
(才)二九〇二號	一〇一一	八〇	石井
(才)二九〇四號	九三一	七四	來栖
(才)二九〇八號	八九四	七二	菊井
(才)二九二二號	九四二	七五	川島
(才)二九二五號	五一一	四五	吾妻
(才)二九二七號	四〇九	三七	齋藤
(才)二九六〇號	四九二	四四	川島
(才)二九八一號	二三八六	一七	江川
(才)二九八六號	六九六	六〇	吾妻
(才)三〇六四號	二一五三	一四	東
(才)三〇七五號	四一八	三八	兼子
(才)三一〇八號	六八五	五九	田中(誠)
(才)三一二一號	一八七四	一三	川島
(才)三一七〇號	六三三	五五	東
(才)三一八〇號	一六四	八七	菊井
(才)三一九七號	二一一	一五	加藤
(才)三二一六號	九五三	七六	石井
(才)三二二〇號	七七四	六四	山田
(才)三二二〇號	六六二	五七	齋藤
(才)三二四八號	五六二	五〇	内田
(才)三二七一號	七四二	六三	江川
(才)二八八五號	四〇〇	三六	内田
(才)二八九三號	一〇一一	八〇	石井
(才)二九〇二號	九一三	三五	福井
(才)二九〇四號	九三一	七四	來栖
(才)二九〇八號	八九四	七二	菊井
(才)二九二二號	九四二	七五	川島
(才)二九二五號	五一一	四五	吾妻
(才)二九二七號	四〇九	三七	齋藤
(才)二九六〇號	四九二	四四	川島
(才)二九八一號	二三八六	一七	江川
(才)二九八六號	六九六	六〇	吾妻
(才)三〇六四號	二一五三	一四	東
(才)三〇七五號	四一八	三八	兼子
(才)三一〇八號	六八五	五九	田中(誠)
(才)三一二一號	一八七四	一三	川島
(才)三一七〇號	六三三	五五	東
(才)三一八〇號	一六四	八七	菊井
(才)三一九七號	二一一	一五	加藤
(才)三二一六號	九五三	七六	石井
(才)三二二〇號	七七四	六四	山田
(才)三二二〇號	六六二	五七	齋藤
(才)三二四八號	五六二	五〇	内田
(才)三二七一號	七四二	六三	江川
(才)二二二七號	一七〇五	一一〇	菊井
(才)二二二九號	七八四	六五	末延
(才)二二三〇號	一〇二一	八一	山田
(才)二二三一號	八二九	六七	我妻
(才)二二三二號	二〇二	一九	兼子
(才)二二三三號	二四一	二三	我妻
(才)二二三四號	一六一七	一四	兼子
(才)二二三五號	二九三	九六	齋藤
(才)二二三六號	四五六	四一	兼子
(才)二二三七號	一一五	一一	川島
(才)二二三八號	二〇七	二〇	兼子
(才)二二三九號	一〇〇〇	七九	戒能
(才)二二四〇號	七九九	六六	内田
(才)二二四一號	一七四五	二三	川島
(才)二二四二號	八四二	六八	石井
(才)二二四三號	一三四一	九九	穂積
(才)二二四四號	一二六四	九四	山田
(才)二二四五號	九六八	七七	江川
(才)二二四六號	一六三六	一六	山田
(才)二二四七號	一五〇三	〇八	加藤

昭和九年

(才)四〇二號	一六四三	一七	野田
(才)四〇二號	二〇六二	一四	我妻
(才)四四四號	一三六一	一〇	穂積
(才)四六二號	一九三二	一三	内田
(才)五四八號	一一七六	八八	川島
(才)五五七號	一九六三	一三	我妻
(才)五六二號	一九〇一	一三	山中
(才)五六五號	八五一	六九	加藤
(才)五八九號	二二四七	九三	吾妻
(才)六五三號	二二六一	一四	有泉
(才)六六〇號	一一九七	九〇	有泉
(才)六八一號	一三一	九七	加藤
(才)七三六號	一五五九	一一	兼子
(才)七三九號	二〇四五	一四	山田
(才)七六一號	一三二七	九八	加藤
(才)七九一號	一一二九	九二	小町谷
(才)八五七號	一四八九	一〇	川島
(才)九〇五號	一七五五	二四	來栖
(才)九一六號	二〇七三	二四	内田
(才)九一八號	二〇二四	一四	山中
(才)九三一號	二一一二	一五	川島
(才)九三六號	一三九三	一〇	石井
(才)九四三號	一四六〇	一〇	兼子
(才)九五三號	一一二七	九一	戒能
(才)九六八號	一五三六	一一	末弘
(才)九六八號	一七二五	一一	菊井
(才)九七七號	一一八三	九五	兼子
(才)九七八號	二二〇二	一六	兼子
(才)一〇〇一號	一六三一	一五	野田
(才)一〇一〇號	二二二一	一六	有泉
(才)一〇一三號	二一七一	一五	山田
(才)一〇一九號	一六五九	一八	川島
(才)一〇三一號	一五八八	一一	我妻
(才)一〇七九號	一七九二	二七	來栖
(才)一一〇三號	二〇二二	一四	田中(誠)
(才)一一二九號	二〇九七	一四	石井
(才)一一七六號	二一九一	一五	山中
(才)一一九一號	二一八三	一五	齋藤
(才)一二〇二號	一九五二	一三	鈴木
(才)一二三六號	一八六四	一三	川島
(才)一三〇六號	二三四九	一七	來栖
(才)一三一六號	一九四〇	一三	戒能
(才)一三一七號	一八〇三	一八	野田
(才)一三三二號	一九七四	一四	兼子
(才)一三三六號	二二四二	一六	内田
(才)一三三六號	二二七九	一六	田中(誠)
(才)一三七七號	一七七七	一六	穂積
(才)一三九〇號	二四二七	一七	山中
(才)一五六六號	二二五三	一六	齋藤
(才)一六六六號	二二二五	一六	有泉
(才)一七一七號	一九九九	一四	菊井
(才)一八四三號	二四三九	一七	我妻
(才)一八九二號	二二二二	一五	戒能
(才)一八九八號	二三三七	一六	齋藤
(才)一九三六號	二〇九〇	一四	穂積
(才)二〇三七號	二一三〇	一五	兼子
(才)二〇五一號	二二二二	一六	齋藤
(才)二一七七號	二一九七	一五	川島



昭和十六年二月五日印刷  
昭和十六年二月十日發行

著作  
所有

編纂者

民事法判例研究會

發行者

江草重忠  
東京市神田區神保町二丁目十七番地

印刷者

白井赫太郎  
東京市神田區錦町三丁目十一番地

發行所

東京市神田區神保町二丁目十七番地  
電話九段(33)三三七〇番  
振替口座東京三三七〇番

有斐閣

本郷支店  
東京市本郷區大正門前  
電話小石川一九二〇番

判例民事法第十四卷奥附

定價金五圓五拾錢



530  
24

