

者ナルモノニハ同法施行後一年間ノ登記猶豫期間内ニ成立シタル權利干係ノ當事者ヲ包含セザルモノトシテ右猶豫期間内ニ地上權ヲ取得シタル上告人長尾駒次郎ノ如キハ之レニ該當セストシテ上告人ノ抗辯ヲ排斥セラレタリ然レトモ元來法律第七十二號第二條ノ規定ハ民法實施ノ上ニ於ケル一部ノ除外例ニ外ナラスシテ民法ノ規定ニヨレハ不動産上ノ物權ハ登記ヲナスニアラサレハ第三者ニ對抗スルヲ得サルモノナルニ拘ハラステニ法律第七十二號ヲ以テ特種ノ地上權者ニハ同法施行後一年間ニ登記ヲナストキハ登記ノナクシテ有ユル第三者ニ對抗スルヲ得セシメタルニ外ナラス從テ同法所定ノ一年ノ期間ヲ徒過スルトキハ直ニ民法ノ原則ニ復歸スルモノト云ハサル可カラス從テ登記猶豫期間中ハ假令無登記ヲ以テ第三者ニ對抗スルヲ得タルモノト雖モ期間經過後ハ民法ノ原則ニ基キ登記ナクシテ一切ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルモノト云ハサル可カラス然リ而シテ原審ハ登記猶豫期間中ニ地上權ヲ取得シタル上告人長尾駒次郎ノ如キハ所謂權利關係ノ當事者ニシテ同法第二條第一項ノ末段ノ第三者ナルモノニ該當セスト解釋セリ然レトモ同法第二條第一項ノ規定ハ裏面ヨリ云ヘハ「第一條ノ地上權者ハ本法施行ノ日ヨリ一年間ハ登記ヲナスシテ第三者ニ對抗スルヲ得」ト云フニ在リテ此ノ第三者ト云フ中ニハ無論上告人長尾駒次郎ノ如キ一年ノ期間中ニ於ケル第三取得者ヲ包含スルコト論ヲ俟タズ殊ニ民法ノ原則トシテ不動産上ノ權利ハ第三者ニ對抗スル上ニ於テ始メテ登記ノ效力存スルモノニシテ物權得喪ノ直接ノ當事者ニ於テ毫モ登記ノ必要ナキモノタリ即チ同法第二條ハ全然第三者

トノ關係ニ於ケル規定ニ外ナラスシテ被告上告人カ登記猶豫期間中無登記ヲ以テ上告人長尾駒次郎ニ對シテ其地上權ヲ對抗スルハ第三者ノ關係ニ於テ然ルモノニシテ同條ノ規定ニヨルモノナリ然ルニ若シ原院ノ如キ解釋ヲ採ランカ一年ノ期間中ハ第三者トシテ對抗ヲ受ケタル上告人長尾駒次郎ノ如キモノカ一年ノ期間後ハ之ヲ第三者ト云フヲ得スト云フカ如キ奇怪ナル結果ヲ生スヘキナリ之ヲ要スルニ原院ハ法律第七十二號第二條第一項ノ第三者ナル意義ヲ不當ニ解釋シタル違法ノ判決ヲ下シタルモノト曰ハサル可カラスト云フニ在リ

判旨第三點

按スルニ地主タル上告人榎本藤兵衛ト借地人タル被告上告人トノ法律關係ヨリ觀察スルトキハ上告人長尾駒治郎ハ第三者ニ相違ナキモ明治三十三年法律第七十二號第二條ニ所謂第三者トハ本件被告上告人ノ如キ地位ニ在ル者即チ同法第一條ニ由リ地上權者タルノ推定ヲ受クヘキ者カ法定ノ期間内ニ登記ヲ爲サハル爲メ其地上權ヲ以テ對抗シ得サル者ヲ指スモノナレハ上告人駒治郎ノ如ク同法施行期限中ニ地上權ヲ取得シタル者ニ對シテハ被告上告人ハ地上權ヲ以テ對抗シ得ルモノナルニ依リ駒治郎ハ所謂第三者ニアラサルコト明瞭ナリ故ニ原院カ駒治郎ヲ以テ同法第二條ニ所謂第三者トアルニ該當セスト判定シタルハ相當ナリ又本件ハ被告上告人ニ於テ地上權ノ登記ヲ爲サントスルモ上告人長尾駒治郎ノ地上權登記(明治三十三年十月ニ登記シタリ)アリテ之ヲ爲シ得サルニ依リ同法所定ノ登記猶豫期間中ニ其抹消ヲ求ムル爲メ提起シタル訴訟ナレハ當事者ノ權利ノ優劣ヲ判定シタルニハ右猶豫期間中ニ於ケル

後見人ノ越權行為ノ立証責任○第三者ノ意義

法律關係ヲ以テ其標準ト爲サルヘカラス然レハ右猶豫期間經過後ニ於ケル法律關係ノ如何ヲ論告シ以テ原判決ヲ攻撃スルハ本件ニ副ハサル論旨ニシテ其理由ナシ

第四點ハ被上告人ハ上告人間ノ地上權設定行為ハ被上告人ヲ害スル虛偽表意ナルカ故ニ其登記ヲ抹消スヘシト主張シ上告人ハ眞意表示ニシテ適法ノモノナリト抗辯セリ即チ上告人間ノ行為ノ假裝ナリヤ否ハ一ノ爭點ナリ(一、二審判決參照)故ニ原院ハ此點ニ對シ判斷ヲ與ヘサル可カラス然ルニ事茲ニ出テサルハ重要爭點ニ對シ判斷ヲ與ヘサル違法アリト云フニ在リ

然レトモ原判決ノ如ク被上告人ハ明治三十三年法律第七十二號ニ依リ地上權者ト推定セラレ上告人等ハ之ニ對抗シ得サルモノト判定シタル以上ハ上告人等間ノ地上權設定ハ假裝ナルヤ否ヤハ之ヲ判定スルノ必要ナシ故ニ本論旨モ其理由ナシ

依テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ照シ本件上告ハ之ヲ棄却スヘキモノトス

○登録商標無効ノ件

明治三十四年(オ)第四百十九號
明治三十五年六月三十日第二民事部判決

○判決要旨

一 他ニ使用者ナキコトノ斷言ト他ニ使用者アルコトヲ知ラス若クハ聞カサルコト、ハ同シカラサルモノニシテ後者ニ在リテハ尙ホ他ニ使用者アルモ斗リ知ルヘカラサルコトノ意味ヲモ包含スルモノトス

原 審 農商務省特許局。

上 告 人 蔭山儀三郎 訴訟代理人 江木 衷

被上告人 馬場友吉 訴訟代理人 (上)原鹿造 (鳩)山和夫

右當事者間ノ登録商標無効事件ニ付農商務省特許局カ明治三十四年七月十九日言渡シタル審決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ノ申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判 決

原審決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ農商務省特許局ニ差戻ス

理 由

他ニ使用者アルヲ聞知セストノ供述

上告論旨第一點ハ證人清水虎之助ハ本件係争ノ商標ハ同業者間ニ普通ニ用ヒラレタル目標ナリトノ積極ノ證言ヲ爲セルハ原審決書ノ引用セル訊問調書ニ依リ原審ノ認ムル所ナリ而シテ原審ハ此證言ヲ排斥シテ曰ク「請求人代理人ノ申請ニ係ル證人石川傳平大西彌三郎ハ馬場友吉若クハ其先代ノ外他ニ山櫻印ヲ使用シタル者ナキヲ證言セルヲ見レハ虎之助ノ證言ハ信ヲ措クニ足ラス」ト然レトモ證人石川傳平大西彌三郎ハ嘗テ山櫻印ヲ使用シタル者ナキコトヲ證言セス證人訊問調書ニ依ルニ右彌三郎ハ單ニ使用スルモノアルヲ知ラスト陳述シ傳平モ亦該印ヲ使用スルモノアルヲ聞カスト陳述セルニ過キス或ル事實ナシトノ陳述ト或事實ヲ聞知セストノ陳述ト其間大ナル差違アリテ唯タ或ル事實ヲ知ラストノ陳述ハ其事實ノ證人ノ智識内ニ存セサルコトヲ云フ迄ニシテ或ル事實アリトノ積極ノ證言ヲ破ルニ足ラス是レ原審カ證人カ證言セサル事實ヲ證言セリト曲解シ又積極ノ陳述ヲ破ルニ足ラストノ消極的證言ヲ以テスルノ不法アルノミナラス殊ニ此點ニ付テハ原審口頭審判調書ニ明了ナルカ如ク上告人ハ原審ニ於テ之ヲ争ヒタルニ係ハラス何等ノ理由ヲ附セスシテ上告人ノ主張ヲ斥ケタルノ不法アリト云フニ在リ

依テ審按スルニ原審ハ上告人カ本件山櫻印ハ德島縣香川縣地方ニ於テ一般ニ商品煙草ニ用ヒラレタル目印ナルコトノ證據トセシ證人清水虎之助ノ供述ヲ排斥スルニ當リ證人石川傳平大西彌三郎ハ馬場友吉(被上告人)若クハ其先代ノ外ニ山櫻印ヲ使用シタルモノナキ旨ヲ證言セルヲ見レハ虎之助ノ證言ハ

信ヲ措クニ足ラスト説示シタレトモ一件記録ヲ閱スルニ證人石川傳平ハ被上告人ノ外山櫻印ヲ使用スルモノアルヲ聞カス又證人大西彌三郎ハ被上告人ノ外同一ノ印ヲ使用スルモノアルヲ知ラサル旨供述シタルニ止マリ被上告人ノ外同一ノ印ヲ使用スル者ナキ旨ヲ供述シタルニ非サルナリ而シテ他ニ使用者ナキコトノ斷言ト他ニ使用者アルコトヲ知ラス若クハ聞カサルコトハ同シカラサルモノニシテ後者ニ在リテハ尙ホ他ニ使用者アルモノヲ知ル可カラサルコトノ意味ヲモ包含セリ然ルニ原審ハ右兩證人カ被上告人ノ外ニ山櫻印ヲ使用スル者ナキ旨ヲ供述シタルコトナキニ之ヲ供述シタルモノハ如ク判示シテ上告人ノ舉證ヲ排斥シ事實ヲ確定シタルハ法律ニ違背シテ不當ニ事實ヲ確定シタル瑕疵アルモノニシテ原審決ハ此點ニ付破毀ス可キモノトス而シテ此點ニ付キ原審決ヲ破毀スル以上ハ他ノ上告論旨ニ對シテハ逐一説明スル必要ナシ

以上辯明スル如ク本件上告ハ理山アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項第四百四十八條第一項ニ依リ原審決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ農商務省特許局ニ差戻ス可キモノトス

○恩給證書特別賜金證書軍事公債證書實印並扶助料取戻請求ノ件

明治三十五年(オ)第四百四十六號
明治三十五年六月三十日第二民事部判決

○判決要旨

一各當事者カ豫メ辯論ヲ盡スモ其後證人ノ訊問ヲ爲シタルトキハ其證據調完結後訴訟ノ關係ヲ表明シ其結果ニ付キ更ニ辯論ヲ爲サシメサル以上ハ判決ノ基本タル辯論ヲ爲シタルモノト云フヲ得ス

第一審 東京地方裁判所八王子支部 第二審 東京控訴院

上告人 眞野兵藏 訴訟代理人 ト部喜太郎

被上告人 眞野ソヨ 訴訟代理人 馬渡俊猷

右當事者間ノ恩給證書特別賜金證書軍事公債證書實印並扶助料取戻請求事件ニ付明治三十五年一月三十一日東京控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判 決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理 由

上告第二點ノ要旨ハ民事訴訟法第二百十六條ニハ「當事者ハ訴訟ノ關係ヲ表明シ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ爲ス可シ」ト規定セリ然ルニ原院ノ口頭辯論調書ニ依レハ「裁判長ハ證人町田久五郎久方方之助ヲ訊問シタリ裁判長ハ判決ヲ來ル一月三十一日午前九時言渡スト告ケ出頭ヲ命シタリ」トアリテ證據調ノ結果ニ付キ當事者ヲシテ辯論ヲ爲サシメタル事跡ナシ即チ原院ハ一面ニ於テハ同法第二百十六條ノ規定ニ違背シ一面ニ於テハ同法第二百三十二條ノ規定ニ背キ基本タル辯論ヲ爲サシメシテ判決ヲ爲シタル不法アルヲ免カレサルモノナリト云フニ在リ

依テ原院ノ法廷調書ヲ調査スルニ同院ニ於ケル口頭辯論ハ數回ニ亘リ第一二回ノ口頭辯論ハ田代判事カ裁判長ト爲リ之レヲ開キ第三回ノ口頭辯論ハ遠藤判事カ裁判長ト爲リ之ヲ開キ第四回即チ判決ニ接若スル口頭辯論ハ柳原判事カ裁判長ト爲リ之ヲ開キタルモノニ係リ而シテ第四回ノ口頭辯論調書ノ第一項ニハ「各當事者ノ代理人ハ各前廷ノ調書記載ト同一ニ一定ノ申立事實並ニ立證認否ニ關スル總テノ陳述ヲ爲シ」トアリ其第二項ニハ「裁判長ハ證人町田久五郎久下萬之助ヲ訊問シタリ」トアリ其第三項ニハ「裁判長ハ判決ヲ來ル一月三十一日午前九時言渡スト告ケ出頭ヲ命シタリ」トアルニ止マリ判決ノ基本タル口頭辯論ヲ爲シタル事蹟ノ見ルヘキモノナシ抑口頭辯論ハ當事者カ一定ノ申立ヲ爲スニ因リテ始マリ隨テ各當事者ハ互ニ事實上ノ陳述ヲ爲シ且相手方ノ主張シタル事實ニ對シ陳述ヲ爲シ茲ニ於テヤ爭ハサル事實若シハ自白シタル事實ナルト否トニ因リ爭點ノ定マルヘキモノナリ次ニ各當

事者ハ事實上ノ主張ヲ證明シ又ハ相手方ノ事實上ノ主張ヲ辯駁セシメ用ヰントスル證據方法ヲ申出テ即チ爭點ト爲リタル事項ニ付キ證據方法ヲ申出テ其證據調ヲ受クルヲ常トス次ニ其證據調完結後訴訟ノ關係ヲ表明シ即チ事實上及ヒ法律上ノ點ニ於ケル總テノ訴訟關係ヲ包括シ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ爲スヘキ順序タルヘキコトハ民事訴訟法第百十條、第百十一條、第百十三條及第百十六條ノ規定ニ依リ其法意自ラ明カナリ而シテ此等ノ規定ハ第一二審共ニ通シテ適用スヘキモノニシテ此證據調完結後ノ辯論コソ同法第二百三十二條ニ所謂判決ノ基本タル口頭辯論ニ該當スヘキモノナリ此辯論前ニ各當事者カ如何ニ辯論ヲ盡スモ其後證據調ノ結果ニ依リ那邊ニ變動ヲ生スヘキヤ計ルヘカラス一定不動ノ辯論ニ非サレハ未ダ以テ判決ヲ爲スニ熟スル辯論ニアラサルハ勿論其基本タル辯論ト云フヲ得ス然ルニ原院ハ前掲ノ如ク初メ各當事者ニ陳述ヲ爲サシメタルニモセヨ其後證人ノ訊問ヲ爲シ其證據調完結後訴訟ノ關係ヲ表明シ其結果ニ付キ辯論ヲ爲サシメタル事蹟ナケレハ即チ判決ノ基本タル辯論ニ臨席シタル判事カ其裁判ヲ爲シタルモノト認ムルヲ得ス要スルニ原判決ハ上告論旨ノ如ク違法ノ裁判タルヲ免カレヌ既ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スヘキモノト決スルニ因リ他ノ上告論旨ニ對シテ說明ヲ要セサルモノトス

右說明ノ如ク本件上告ハ其理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項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ヲ相當トス是主文ノ如ク判決

ヲ爲ス所以ナリ

○大審院民事部裁判長及部員氏名表

第一民事部

裁判長

院長 判事男爵南部 斐男

部員

判事 井上 正一

判事 岡村 爲藏

判事 馬場 愿治

判事 志方 鍛

判事 富谷 銚太郎

判事 田代 律雄

本部ノ開廷

火曜日

木曜日

民事判事氏名表

土曜日

本部ノ所管

人事、米穀、物品、證券、金錢

第二民事部

裁判長

部長 判事 寺島 直

部員

判事 西川 鐵次郎

判事 今村 信行

判事 柳田 直平

判事 芹澤 政温

判事 掛下 重次郎

本部ノ開廷

月曜日

水曜日

民事判事氏名表

金 曜 日

本部ノ所管

地所及水利、建物及家賃、損害要償、雜事

總 目 錄

民 法

債權讓渡ノ通知ヲ受ケタル時辨濟期未タ到來セサリシ場合ニ於テハ債務者カ其以前ニ期限ノ利益ヲ拋棄シタル事實アルニ非サレハ民法第四百六十八條第二項ニ所謂生シタル事由トナラストノ事……………一四

登記法實施前ニ於ケル建物ノ賣買ニシテ公證ヲ受ケス又其後登記ヲ爲ササルモノ、效果ノ事……………六〇

商 法

家屋ノ買主ハ未タ其登記ヲ爲サ、ルモ適法ニ火災保險契約ヲ締結スルヲ得トノ事……………一

破産ノ場合ニ於ケル先取特權ノ效力ニ付テノ事……………九

破産管財人ハ各個債權者ノ特殊ナル利益ニ付テ代表スル者ニ非ストノ事……………九

民事總目錄

株式會社總會ノ決議ヲ無効ト爲スニハ訴テ以テ無効タルノ宣告ヲ受ケサルヘカラストノ事……………一九

振出人ト支拂人トノ間ニ交互計算ノ約アリテ小切手ヲ振出シタル場合ニ付テノ事……………二四

振出人カ受取人ノ爲メ送金行爲ヲ爲ス目的ニテ小切手ヲ振出シタル場合ニ付テノ事……………二四

會社カ株主ニ爲ス總會ノ通知ニハ其議事日程タルヘキ事項如何ヲ了解スルコトヲ得セシムルニ足ル記載アルコトヲ要ストノ事……………二五

舊 商 法

舊商法第八百十七條ニ所謂署名ノ意義ノ事……………三三

民事訴訟法

係争地ノ所有者ニ非サル旨ノ確定判決ハ其者ヨリ輾轉シテ係争地ヲ取得シタリト主張スル者ニ其効力ヲ及ホストノ事……………四四

裁判所カ競賣ニ付シタル地所ノ實際其被競賣者ニ所有權ナカリシ場合ニ付テノ事……………四四

假差押ノ申請ハ本案請求ノ旨趣ヲ表示スルヲ以テ足ルトノ事……………四三

會社カ其債權ヲ讓渡シタル場合ニ於テ會社ノ商號ヲ以テ之ヲ其債務者ニ通知シタル場合ニ付テノ事……………五七

不動産登記法

未登記ノ地上權ニ付テハ不動産登記法中保存登記ヲ爲シ得ル場合ヲ規定シタルモノナシトノ事……………四八

取引所法

注文者ト其注文ヲ受ケタル取引所仲買人トノ關係ハ一種特別ノ委任關係ナリトノ事……………二五

仲買人カ注文者ノ意思ニ反シテ勝手ニ解合ヲ爲シタル場合ニ付テノ事……………二五

土地収用法

収用スヘキ土地ヲ指定シタル時ヨリ収用ニ至ル迄ノ間ニ土地ノ價格騰貴
シ若クハ低落シタル場合ニ付テノ事

事件目錄

事 件	關 係 事 項	判 決 日	番 號	訴 訟 關 係 人	丁 數
保險金請求ノ件	未登記家屋ノ火災保險	一七 月 日	三十五年 （オ二〇號）	上告人 家屋物部火災保險株式會社 被上告人 濱藤利三郎	一
土地所有權確認並地代請求ノ件	確定判決ノ效力、競買者ノ 失權	二七 月 日	三十五年 （オ二七號）	上告人 長島武三郎 被上告人 手塚平右衛門	一
清酒賣掛代金請求ノ件	先取特權ノ效力、破産管財 人ノ任務	三七 月 日	三十五年 （オ六〇號）	上告人 瀧澤文四郎 被上告人 磯部清次郎	一
貸金請求ノ件	生シタル事山ノ意義	三七 月 日	三十五年 （オ二六號）	上告人 磯部清次郎 被上告人 佐々木彌平次	一
不法公取消請求並株式公資不足金 追徴訴訟ノ件	株主總會決議ノ無効	四七 月 日	三十五年 （オ五五號）	上告人 有清算人 勢和道株式會社 被上告人 瀧能 篤 助 外 五 名	一
定期賣立株式代金並保證金請求ノ件	注文者ト仲買人トノ關係、 仲買人ノ義務	五七 月 日	三十五年 （オ二五號）	上告人 矢野 甚 三 郎 被上告人 深澤 正 三 郎	一
不當利得償還請求ノ件	交互計算ノ約ニ因ル小切 手、送金行為ノ爲メニスル 小切手	五七 月 日	三十五年 （オ二五號）	上告人 岡 又 三 郎 被上告人 株式会社三十四銀行 有清算人 小山 健 三	一
土地収用補償額決定不服ノ件	収用土地ノ價格昂低ニ因ル 損益	七七 月 日	三十五年 （オ四八號）	上告人 志波 三 九 郎 被上告人 淺野 庄 吉	一
有價動産假差押ニ對スル異議ノ件	假差押申請ノ要件	七七 月 日	三十五年 （オ三三號）	上告人 小向 菊 次 郎 被上告人 風 穴 留 吉	一
地上權假登記取消手續請求ノ件	地上權ノ登記	七七 月 日	三十五年 （オ三五號）	上告人 林 武 次 郎 被上告人 佐野 丑 松	一
商法及日本勸業銀行法違反事件ノ決 定ニ對スル抗告ノ件	株主總會通知ノ記載事項	八七 月 日	三十五年 （ク二商號）	抗告人 日本勸業銀行 被上告人 高橋 新 吉	一

常座貸越金辨濟請求ノ件
 強制執行ニ對スル異議ノ件
 常座小切手金償還請求ノ件

會社ノ債權讓渡ノ通知
 公證登記ナキ買買
 署名ノ意義

八七月
 廿八日
 廿九日
 三十五年
 (オ二五號)
 三十五年
 (カ二五號)

上告人 山田岩吉
 被上告人 杉浦久吉
 上告人 的場吉松
 被上告人 高山源右衛門
 上告人 小林武平
 被上告人 高ハツエ、セルフ前會
 自認 被告 被告
 引人 引人 引人
 ゴットフリード、トーマン

いろは索引

此索引ハ専ラ法律上ノ用語ニ依リ其頭音ヲ取テいろはノ順ニ從ヒ排列編纂スルムヲ得サルニ
 非サレハ形容詞若クハ普通名詞ヲ用井ス○頭音ハ必スシモ字音ノ假名遣ニ拘ハラズ人ノ通常
 音フ所ノ音聲ニ據ル例之ほうヲほうニ入ルカカ如シ

〔は〕 破産管財人ノ任務

破産管財人ハ其任務ノ一トシテ破産財團ニ
 對スル總債權者ニ共通ナル利益ニ付テ之ヲ
 代表スルコトアルニ過キスシテ各個債權者
 ノ特殊ナル利益ニ付テ代表スル者ニ非ス
 別除權ノ行使
 (先取特權ノ效力)參看

〔と〕 特別ナル委任關係

(注文者ト仲買人トノ關係)參看
 土地收用ノ效果
 (收用土地ノ價格最低ニ因ル損益)參看
 注文者ト仲買人トノ關係
 注文者ト其注文ヲ受ケタル取引所仲買人ト
 ノ關係ハ一種特別ノ委任關係ナルヲ以テ普
 通委任ノ法則ノミニ依リテ之ヲ定ムルコト
 ナ得ス

〔ち〕 注文者ノ意思ニ反スル解合

(仲買人ノ義務)參看
 民事いろは索引

丁數
 九

地上權ノ登記

未登記ノ地上權ニ付テハ不動産登記法中保
 存登記ヲ爲シ得ルコトノ規定ナシ故ニ初メ
 テ登記ヲ爲ス地上權者ハ自身ニ地上權ヲ設
 定シタル場合タルト他ノ者力設定シタル地
 上權ヲ讓受ケタル場合タルトナ間ハス皆總
 テ設定登記ヲ申請スヘク管轄登記所ハ亦之
 ニ關スル登記ヲ爲スヘキモノトス

〔か〕 確定判決ノ效力

係争地ノ所有者ニ非サル旨ノ確定判決ハ其
 主張者ヨリ輾轉シテ係争地ヲ取得シタリト
 主張スル者ニ其效力ヲ及ホスモノトシテ毫
 モ妨ケアルコトナシ

株主總會決議ノ無効

株式會社ノ總會招集ノ手續又ハ其決議ノ方
 法カ不法ナルノ故ヲ以テ總會ノ決議ヲ無効
 ト爲スニハ舊商法ニ依リタルモノナルト新
 商法ニ基キタルモノナルトナ間ハス訴ヲ以

丁數
 四

民事いろは索引

テ無効タルノ宣告ヲ受ケサルヘカラス

假差押申請ノ要件

假差押ノ申請ニ付テハ本案請求ノ趣旨ヲ表示スルヲ以テ足り請求ノ原因ハ之ヲ開示スルヲ要セス

株主總會通知ノ記載事項

商法第五十六條第二項ハ株主ヲシテ總會ノ目的及ヒ其總會ニ於テ評決セラルヘキ事項如何ヲ豫知スルコトヲ得セシメ其決議權ヲ行フニ付キ十分ノ準備ヲ爲サシムル規定ナルヲ以テ會社方株主ニ爲ス總會ノ通知ニハ其議事日程タルヘキ事項如何ヲ了解スルコトヲ得セシムルニ足ル記載アルコトヲ要ス

代表行爲ノ判斷

(會社ノ債權讓渡ノ通知)參看

損害保險

(未登記家屋ノ火災保險)參看

總債權者共通ノ利益ノ代表

(破産管財人ノ任務)參看

送金行爲ノ爲メニスル小切手

振出人力受取人ノ爲メ送金行爲ヲ爲ス目的

〔な〕

仲買人ノ義務

ニテ小切手ヲ振出シタル場合ニ於テハ兩者ノ關係ハ單純ナル小切手取引ノ關係ヲ以テ率スヘキモノニ非ス縱令振出入ト支拂入トノ間ニ交互計算ノ約アルモ受取人ノ相關セサル所ナレハ支拂入カ支拂ヲ爲サルトキハ振出人力當初受取人ヨリ受取リタル金額ハ即チ之ヲ不當ニ利得シタルモノト云ハサルヘカラス

〔ね〕

仲買人ノ義務

仲買人力注文者ノ意思ニ反シテ勝手ニ解合ヲ爲シタルトキハ仲買人ハ注文者ニ對シ自ラ履行ノ責ニ任シ賣建テタル株券ヲ受取リ賣建代金ヲ支拂フヘキ義務ヲ負フモノトス

〔く〕

會社ノ債權讓渡ノ通知

會社カ其債權ヲ讓渡シタル場合ニ於テ會社ノ商號ヲ以テ爲シタル通知ハ果シテ其代表者ノ爲シタルモノナル十否ヤハ全ク事實上ノ問題トシテ裁判所カ自由ノ心證ヲ以テ判斷スヘキ事項ニ屬ス

〔け〕

係争地轉得者ノ立證責任

(確定判決ノ效力)參看

〔さ〕

裁判上ノ競賣ノ效力

(競買者ノ失權)參看

債權讓渡ノ通知ノ效果

(生シタル事由ノ意義)參看

差押債權者ノ優先權

(公證登記ナキ賣買)參看

議事日程ノ表示

(株主總會通知ノ記載事項)參看

讓渡ノ通知前ニ爲セシ期限ノ利益ノ拋棄

(生シタル事由ノ意義)參看

未登記家屋ノ火災保險

家屋ノ買主ハ未タ其登記ヲ爲サルトモ既ニ自己ノ所有タル上ハ火災ニ因テ生スルコトアルヘキ損害ハ即チ自己ノ損害ナルカ故ニ之ヲ填補スル爲メ其家屋ヲ被保險物ト爲シ

〔こ〕

交互計算ノ約ニ因ル小切手

振出入ト支拂入トノ間ニ交互計算ノ約アリテ小切手ヲ振出シタル場合ニ於テハ振出ノ當時振出人力現實ニ資金ヲ有シタルト否トニ拘ハラズ法律上振出人ハ資金アリテ小切手ヲ振出シタルモノト看做スヘキモノトス

小切手ノ資金關係

(交互計算ノ約ニ因ル小切手)參看

公證登記ナキ賣買

明治十九年八月法律第一號登記法實施以前

民事いろは索引

〔ふ〕

競買者ノ失權

縱令裁判所ノ競賣ニ依リ地所ヲ買受ケタル者ト雖モ實際其被競買者ニ所有權ナク他ニ第三者ニ對抗スルヲ得ヘキ正當ノ手續ニ依テ之ヲ所有スル者アル場合ニ於テハ其真正ノ所有者ニ對抗スルヲ得ス

決議無効ノ宣告

(株主總會決議ノ無効)參看

決議權行使ノ準備

(株主總會通知ノ記載事項)參看

振出人ノ不當利得

(送金行爲ノ爲メニスル小切手)參看

四 三 二 一 〇

〔み〕

〔ゆ〕

〔や〕

一 二 三 四 五 六

〔そ〕

〔た〕

四 三 二 一 〇

四 三 二 一 〇

民事いろは索引

以テ適法ニ火災保険契約ヲ取結ビ得ヘキモノトス

〔七〕

眞所有者ノ保護

(競買者ノ失權) 參看

生シタル事由ノ意義

債權讓渡ノ通知ヲ受ケタル時辨濟期未タ到來セザリシ場合ニ於テハ債務者力其以前ニ期限ノ利益ヲ拋棄シタル事實アルニ非サレハ民法第四百六十八條第二項ニ所謂生シタル事由トナラス

收用土地ノ價格昂低ニ因ル損益

收用スヘキ土地ヲ指定シタル時ヨリ收用ニ至ル迄多少ノ時日ヲ隔ツル場合ニ於テ收用以外諸般ノ原因ニ依リ土地ノ價格騰貴シ若クハ低落スルトキハ其騰貴若クハ低落ニ起因スル損益ハ所有權ヲ有スル被收用者ノ受クヘキモノトス

所有權取得ノ對抗

(公證登記ナキ賣買) 參看

署名ノ意義

舊商法第八百十七條ニ記載要件トシテ掲ケタル署名トハ單ニ記名スヘシトノ意義ニ非スシテ自署ノ意義ナルコトハ從來同文詞ヲ

四

使用シタル慣例ニ徴シ明白ナリ

自署

(署名ノ意義) 參看

〔八〕

被保險利益

(未登記家屋ノ火災保險) 參看

被收用者ノ損益

(收用土地ノ價格昂低ニ因ル損益) 參看

〔九〕

目的物對價ノ差押

(先取特權ノ效力) 參看

文字使用ノ慣例

(署名ノ意義) 參看

〔十〕

先取特權ノ效力

先取特權者カ目的物ノ對價ニ對シテ其權利ヲ行ハント欲スレハ其拂渡又ハ引渡前ニ於テ差押ヲ爲スヲ要スルコトハ債務者カ目的物ヲ賣渡シタル場合ト破産管財人カ適法ノ手續ニ依リテ換價ヲ爲シタル場合トニ因リテ消長スルノ理アルヘカラス

請求原因ノ開示

(假差押申請ノ要件) 參看

設定登記ノ申請

(地上權ノ登記) 參看

一

二

三

四

五

六

七

八

九

十

十一

十二

十三

十四

十五

十六

十七

十八

十九

二十

法 文 表

民法

四六八條二項

一四

商法

一五六條一、二項

五一

舊商法

八一七條

三

丁數

月 日 日 錄

判決月日	番 號	判決結果	原 審	丁 數
七月一日	三十五年(才)八〇號	棄却	東京	一
七月二日	三十五年(才)七二號	棄却	大阪	四
七月三日	三十五年(才)六〇號	一部破毀	函館	九
七月四日	三十五年(才)五五號	破毀	大阪	四
七月五日	三十五年(才)三三號	棄却	東京	五
七月五日	三十五年(才)二六號	破毀	大阪	五
七月七日	三十五年(才)四八號	棄却	宮城	六
七月七日	三十五年(才)二三號	棄却	函館	七
七月七日	三十五年(才)二三號	棄却	大阪	八
七月八日	三十五年(才)五四號	棄却	東京	五
七月八日	三十五年(才)六〇號	棄却	大阪	七

民事月日目錄

民事月日目錄

八月二十九日
八月二十九日

三十五年
(才)三〇號
三十五年
(才)三五五號

一部破毀
破毀

大阪
東京

三〇
三

總計十四件破	棄却	八件
毀	三件
一部破毀	三件

人名音字目錄

人名	番號	原審	丁數
磯部清次郎對佐々木彌平次	三十五年 (才)一九號	廣島	一四
林 武次郎對佐野丑松	三十五年 (才)七三號	大阪	四八
小川カッ <small>ッ被上 告人</small>	三十五年		一
小原仙造對瀧澤文四郎	(才)六〇號	函館	九
岡 又三郎對小山健三	三十五年 (才)二〇六號	大阪	三
箕 半兵衛外一名對瀨能篤助外五十八名	三十五年 (才)五五號	大阪	一九
風穴留吉 <small>被上 告人</small>			三
瀧澤文四郎 <small>被上 告人</small>	三十五年		九
高橋新吉 <small>抗告 人</small>	三十五年 (才)七五號	東京	五一
高山源右衛門 <small>被上 告人</small>			六〇
長島武三郎對手塚平右衛門	三十五年 (才)七三號	大阪	四
矢野甚藏對深澤正三郎	三十五年 (才)二三號	東京	二五

民事人名音字目錄

[ま]	山田岩 吉對松 浦久 吉外一名	三十五年	(オ)二〇號	大阪	五七
	松浦久 吉被上				五七
	的場吉 松對高山源右衛門	三十五年	(オ)二〇號	大阪	六〇
[ふ]	深澤正三 郎被上				二五
[こ]	小山健 三被上				二五
	小向菊次郎對風穴留吉	三十五年	(オ)二三號	函館	四三
	小林武 平對ゴットフリード、トーマス	三十五年	(オ)二五號	東京	三三
	ゴットフリード、トーマス 被上				三三
[て]	手塚平右衛門 被上				三三
[あ]	淺野庄 吉被上				四
[さ]	齋藤利三郎對小川カッ	三十五年	(オ)一八號	東京	一
	佐々木彌平次 被上				一四
	佐野丑 松被上				四八
[し]	志波三九郎對淺野庄吉	三十五年	(オ)四八號	宮城	三九
[せ]	瀬能篤 助外五十八名 被上				一九

大審院民事判決録

第八輯

第七卷

○保險金請求ノ件

明治三十五年(オ)第百八十號
明治三十五年七月一日第一民事部判決

○判決要旨

一家屋ノ買主ハ未ク其登記ヲ爲サ、ルモ既ニ自己ノ所有タル上ハ火災ニ因テ生スルコトアルヘキ損害ハ即チ自己ノ損害ナルカ故ニ之ヲ填補スル爲メ其家屋ヲ被保險物ト爲シ以テ適法ニ火災保險契約ヲ取結ヒ得ヘキモノトス

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

未登記家屋ノ火災保險

上告人

家屋特約火災保險株式會社

右法定代理人

齋藤利三郎

訴訟代理人

天野大藏

被上告人

小川カッ

右當事者間ノ保險金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十五年二月二十一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タリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨ハ抑々家屋ノ買主カ未ダ賣買登記ヲ爲サ、ル間ハ第三者ニ對シテ其所有權ヲ主張スル事ヲ得ス然ラハ被上告人ハ上告人ニ對シテ被保險家屋ニ付キ所有權ヲ有スル者ナル事ヲ主張シテ保險金ノ請求ヲ爲ス事ヲ得サルヤ論ヲ待タス然ルニ原院カ「之ヲ被保險物トシテ保險契約ヲ取り結ビタル場合ニ於テ被保險利益ヲ缺ク者トシテ保險契約ヲ無効ナリト論スルヲ得サル者トス何者買主ハ其家屋上ニ財產的利益ヲ有スル者ナレハナリ」ト判示シ被上告人ノ請求ヲ認メタルハ不法タルヲ免カレサル者トスト云フニ在リ○然レトモ本案係争ノ被保險物タル家屋ハ實際被上告人カ買受ケ以テ之ヲ所有シ居ル事實ハ原院ノ正ニ認ムル所ナリ果シテ然ラハ被上告人ハ未ダ其登記ヲ爲サルモ自己ノ所有タル上ハ其

火災ニ因テ生スルコトアルヘキ損害ハ即チ被上告人ノ損害ナルカ故ニ之ヲ填補スルカ爲メニ該家屋ヲ被保險物ト爲シ以テ適法ニ火災保險契約ヲ取結ビ得ヘキコトハ商法第三百八十四條、第三百八十五條、第四百十九條ノ規定ニ毫モ悖戾スル所ナキテ以テ明カナリ故ニ原判決ハ適法ニシテ上告ハ其理由ナシ以上説明セシ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○土地所有權確認並地代請求ノ件

明治三十五年(オ)第百七十二號
明治三十五年七月二日第二民事部判決

○判決要旨

一 係争地ノ所有者ニ非サル旨ノ確定判決ハ其主張者ヨリ輾轉シテ係争地ヲ取得シタリト主張スル者ニ其效力ヲ及ホスモノトシテ毫モ妨ケアルコトナシ(判旨第一點)

一 縱令裁判所ノ競賣ニ依リ地所ヲ買受ケタル者ト雖モ實際其被競賣者ニ所有權ナク他ニ第三者ニ對抗スルヲ得ヘキ正當ノ手續ニ依テ之ヲ所有スル者アル場合ニ於テハ其真正ノ所有者ニ對抗スルヲ得ス(判旨第四點)

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 長島武三郎

訴訟代理人 若林 治

被上告人 手塚平右衛門

訴訟代理人 武田貞之助

右當事者間ノ土地所有權確認並地代請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十五年二月十七日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ノ申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判 決

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

上告理由第一點ハ原判決ニ依レハ係争地ノ數代前ノ地主ナル能勢傳吉ト被上告人間ノ係争地ニ關スル確定判決ノ效力ハ係争物件ニ追隨シテ後ノ地主ナル上告人ヲ羈束スヘキモノト論定シ若シ之レヲ羈束セシテ同一訴訟ヲ許スヘキモノトセハ特定繼承人タル買主ニ於テ前地主ノ主張スルコトヲ得サル權利ナ新ニ主張シ得ルコト、ナリ讓渡ニ因リ其被判事物ニ對シ前地主ノ有セサル新ナル權利ヲ有スル背理ノ結果ヲ生スヘキモノトシ確定判決ノ效力ハ特定繼承人ニモ及フヘキモノト斷定セラレタリ然レトモ確定判決ノ效力ハ當事者若クハ法律上當事者ト同一視スヘキ人ヲ羈束スヘキモノニシテ買受人ノ如キハ明カニ第三者ノ地位ニ在ルモノニシテ當事者ト同一視スヘキモノニ非ラサルニ因リ其效力ヲ第三者ニ及ホスヘキ理ナシ從テ第三者タル買受人ハ其關與セサル前地主間ノ被判事物ニ付テ前地主ノ主張スルコトヲ得サル權利ヲ主張シ得ルコトハ明カニ法律ノ認許スル所ニシテ民法第七十七條ノ規定ニ徴スルモ登記法ノ定ムル所ニ從ヒ登記ノ存在セサル限りハ前地主ト他人間ノ被判事物ニ付テ何等ノ拘束ヲ受ケサルコトハ明カナリ若シ原判決ノ如ク確定判決ノ效力ヲ第三者タル買受人ニ及ホスヘキモノトセハ第三者ニ對シテモ尙ホ強制執行ヲ爲シ得ルト云フニ均シキ背理ノ結果ヲ生スルニ至ルヘシ故ニ原

確定判決ノ效力○競買者ノ失權

判旨第一點

判決ハ確定判決ノ效力ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノナリト云フニ在リ
然レトモ本件ノ係争地タルヤ登記法施行以前ニ在テ被告カ舊規則ニ從ヒ公證ヲ經テ之ヲ買取タル
モノナルコトハ上告人ノ原院ニ於テ争ハサリシ所ナリ然レハ上告人ノ前所有者ナリト主張スル能勢傳
吉カ被告上告人ニ對シ係争地ノ所有者ニアラサル旨ノ確定判決ヲ受ケタル上ハ此確定判決タルヤ能勢傳
吉ヨリ輾轉シテ係争地ヲ取得シタリト主張スル上告人ニ其效力ヲ及ホスモノトシテ毫モ妨アルコトナ
シ何トナレハ上告人ハ係争地ノ前主ナリトスル能勢傳吉カ真正ノ所有者ナリシコトヲ證明スルニアラ
サレハ公證ヲ經テ所有權ヲ得タル被告上告人ニ對シ結局係争地ノ所有權ヲ正當ニ取得シタルコトノ主張
ヲ維持スヘキ原因存セサレハナリ故ニ原裁判所カ前掲能勢傳吉ト被告上告人トノ間ニ存スル確定判決ヲ
以テ上告人ニ其效力ヲ及ホスモノト爲シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

第二點ハ被告上告人ハ係争地ハ自己ノ所有地タルコトヲ主張シ其證明ノ具トシテ能勢傳吉ト同人間ノ訴
訟事件ノ事實ヲ主張シタルモノニシテ其確定判決ノ效力ヲ上告人ニ及ホスヘキ旨ヲ主張シタルコトナ
シ原審口頭辯論調書ニヨレハ被告上告人(即チ被告上告人)ハ第一審判決摘示ノ事實ト同一ノ演述ヲ爲シタ
リトアリ而シテ第一審判決摘示ノ事實ニ因レハ既判效ノ抗辯ヲ提出セサリシコト明カナリ然ルニ原判
決ニ於テ被告上告人カ既判效ヲ主張シタルモノトシテ主要ノ問題ハ該判決ノ效力如何ニ存スルモノト確定
セラレタルハ被告上告人ノ主張ニ添ハサル架空ノ抗辯ニシテ當事者ノ提出セサル事實ヲ提出シタルモノ

ト看做シタル不法アルモノナリト云フニ在リ

然レトモ原判決ニ引用シタル第一審判決ノ事實摘示ニ據レハ被告上告人ト能勢傳吉トノ間ニ於ケル係争
地ノ訴訟ニ付能勢傳吉ニ所有權ナキ旨ノ確定判決アリタルコトヲ本訴ノ抗辯トシテ提出シタル趣旨ヲ
認メ得ヘキヲ以テ原判決ハ上告論旨ノ如キ違法アルコトナシ

第三點ハ本訴主要ノ争點ハ係争地ハ上告人ノ所有地ト稱スル百六十二番割地ノ二ニ該當スルヤ將タ被
上告人ノ所有地ト稱スル百十二番割地ノ二ニ該當セルヤニアリテ各自其證據ヲ提出シタルコトハ口頭
辯論調書ニ因リ明白ナリ然ルニ其争點ニ對シ一言隻句ノ判斷ヲ與ヘラレサルハ裁判ニ理由ヲ付セサル
不法アルモノナリト云フニ在リ

然レトモ原判決ハ被告上告人ト能勢傳吉トノ間ニ存スル確定判決ニ依リ係争地ハ上告人ノ所有ニアラサ
ルコトヲ斷定シテ係争地ノ番號如何ハ本訴ノ曲直ヲ判斷スルニ付重要ナル争點ニアラサルヲ以テ特ニ
其判斷ノ理由ヲ明示セサルモ違法ニアラス

第四點ハ上告人ハ係争地ヲ大阪區裁判所ノ競賣ニ依リ競落シタル安藤專吉ヨリ轉輾シテ買得シタルモ
ノナレハ其競賣以前ニ於テ如何ナル判決ノ存スルニセヨ競賣ノ效力トシテ登記簿上ニ存セサル負擔及
ヒ制限ヲ受クルノ理ナキコトヲ主張(準備書面)シタルモノナレハ其競賣前ニ於ケル確定判決ノ效力競
賣後ノ所有者タル上告人ニ及フヘキモノトセハ既判效ヲ以テ競賣ノ效力ヲ打破スヘキ理由ヲ明示スヘ

確定判決ノ效力○競買者ノ失權

判旨第四點

キモノナルニ競賣ノ事實ヲ不問ニ付シ去リ其點ニ關スル何等ノ説明ヲ爲サ、リシハ重要ナル事實ヲ遺脱シ且ツ裁判ニ理由ヲ付セサル不法アルモノナリト云フニ在リ
 然レトモ假令裁判所ノ競賣ニ依リ地所ヲ買受ケタルモノト雖モ實際其被競賣者ニ所有權アルコトナク他ニ第三者ニ對抗スルヲ得ヘキ正當ノ手續ニ依テ之ヲ所有スル者アル場合ニ於テハ競賣ニ依リ其所有權ヲ失フヘキモノニアラス從テ競買者ハ真正ノ所有者ニ對抗スルヲ得ス然レハ競賣ニ因ルト契約ニ因ルトハ其間ニ區別アラサルヲ以テ競賣ニ因リタリトテ原判決ニ特ニ其競賣ノ無効ナル理由ヲ説明セサルモ違法ニアラス

右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ主文ノ如ク判決スルモノナリ

○清酒賣掛代金請求ノ件

明治三十五年(オ)第六十號
 明治三十五年七月三日第一民事部判決

○判決要旨

一 先取特權者カ目的物ノ對價ニ對シテ其權利ヲ行ハント欲スレハ其拂渡又ハ引渡前ニ於テ差押ヲ爲スヲ要スルコトハ債務者カ目的物ヲ賣渡シタル場合ト破産管財人カ適法ノ手續ニ依リテ換價ヲ爲シタル場合トニ因リテ消長スルノ理アルヘカラス
 一 破産管財人ハ其任務ノ一トシテ破産財團ニ對スル總債權者ニ共通ナル利益ニ付テ之ヲ代表スルコトアルニ過キスシテ各個債權者ノ特殊ナル利益ニ付テ代表スル者ニ非ス

第一審 函館地方裁判所 第二審 函館控訴院

上告人 小原仙造 訴訟代理人 〔高橋文之助 江橋木 衷〕

被上告人 瀧澤文四郎 訴訟代理人 山口 憲

右當事者間ノ清酒賣掛代金請求事件ニ付函館控訴院カ明治三十四年十二月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ノ申立ヲ爲シタリ

判決

先取特權ノ效力○破産管財人ノ任務

原判決中被告控訴人ハ控訴人ノ優先權ヲ承諾スヘシトアル部分ハ之ヲ破毀ス
被告上告人ノ控訴ハ之ヲ棄却ス

上告ニ關スル訴訟費用ハ被告上告人負擔ス可シ

理由

上告ノ趣旨ハ原院ハ事實ヲ誤認シ不當ニ法律ヲ適用シタル違法ノ判決ナリ先取特權ハ特ニ或ル債權者
ヲ保護スル法律ノ變例ニシテ平等分配ノ原理ニ反スルモノナルヲ以テ其權利ノ實行ニ必要ナル法律上
ノ條件ハ嚴正ニ之ヲ解釋セサル可カラズ民法第三百二十二條ニ動産賣買ノ先取特權ハ動産ノ代價ニ付
其動産ノ上ニ存スルコトヲ定ムレトモ總則タル第三百四條但書ハ此特權ヲ行フニハ先取特權者ハ其拂
渡前ニ差押ヲ爲スコトヲ要スルコトヲ明記セリ然ルニ本件ニ於テ先取特權ノ主張者タル被告上告人ハ總
テ差押ヲ爲シタルコトナキハ被告上告人モ亦爭ハサル事實ニシテ原院モ亦認ムル所ナリ然ラハ則テ被告
上告人ハ第三百四條ノ條件ヲ履行セサルモノニシテ其先取特權ナキコト明白ナリ原院カ之ヲ以テ尙先取
特權アルモノトセラレタルハ民法第三百四條ヲ無視セル不法ノ判決ナリ原院ハ其判決理由ニ於テ先取
特權ハ清酒ヲ代表シ其變體タルヘキ代金ノ上ニ存在スト辯明セラレタレトモ先取特權ノ其變體タル代
金ニ存在スルハ一般ノ通則ニシテ言ヲ待タサル所毫モ之レカ爲メニ先取特權ノ行使ニ必要ナル差押自
身ニ何等ノ影響スル所無シ又原院ハ一般ノ賣買ト競賣トハ其趣ヲ異ニスト説明セラレタレトモ何等法

律ノ明文ナキノミナラス之レカ爲メニ差押ノ必要ナキモノトセラル、ニ至リテハ是又法律ノ明文ヲ無
視スルモノナリト云フニ在リ

按スルニ被告上告人ヨリ破産者ニ賣渡シタル清酒ハ上告人即チ破産管財人カ既ニ換價處分ヲ了シ而シテ
被告上告人ハ其代價ノ拂渡前ニ於テ差押ヲ爲サ、リシ事實ハ原判決ノ確定シタル所ニシテ被告上告人カ其
債權及ヒ優先權ノ届出ヲ爲シタルハ換價終了ノ後即チ其既ニ別除權ヲ行使スルヲ得サル時期ニ在リシ
コトハ實ニ訴訟記録ニ徴シテ明晰ナリ抑先取特權ハ目的物ノ上ニ存スル權利ニシテ就中本件ノ如ク動
産ノ上ニ存スルモノハ目的物ヲ第三取得者ニ引渡シタル後ハ其動産ニ付先取特權ヲ行フヲ得サルコト
ハ民法第三百三十三條ニ於テ明カニ規定スル所ナリ然リ而シテ先取特權ノ性質タルハ唯目的物ノ上ニ
存在スルニ過キササルノミナラス其目的物第三取得者ノ占有ニ歸シタル後ハ之ヲ行フ能ハサルコト上
ノ如クナリトセハ純理ヲ以テ之ヲ言ヘハ此場合ニ於テ先取特權ハ業已ニ消滅シタルモノト斷定セサル
ヲ得ス然レハ則チ民法第三百四條ノ規定即チ先取特權ノ目的物ノ對價ニ對シテ行フコトヲ得トノ規定
ハ特ニ法律ノ明文ヲ待テ而シテ後始メテ然ルコトヲ得ルニ過キス乃チ其先取特權當然ノ作用ニ非サル
コト誠ニ明ニシテ其對價ノ拂渡又ハ引渡前ニ差押ヲ爲スコトヲ要スル所以ノ理由實ニ此ニ在リト云フ
ヘシ先取特權ノ性質既ニ此ノ如クナリトセハ若シ先取特權者目的物ノ對價ニ對シテ之ヲ行ハント欲ス
レハ必スヤ其拂渡又ハ引渡前ニ於テ差押ヲ爲スヲ要スルコトハ債務者カ目的物ヲ賣渡シタル場合ト破

産管財人カ適法ノ手續ニ依リテ換價ヲ爲シタル場合トニ因リテ消長スルノ理アル可ラス何トナレハ破産管財人ハ其任務ノ一トシテ破産財團ニ對スル總債權者ニ共通ナル利益ニ付テ之ヲ代表スルコトアルニ過キスシテ各個債權者ノ特殊ナル利益ニ付テ代表スル者ニ非サレハナリ由是觀之本件ニ於テ被上告人カ清酒ヲ換價シタル金額ノ上ニ先取特權ヲ有セサルコト誠ニ明白ナリ被上告人ハ民法第三百四條ニ債務者カ受クヘキ金錢云々ノ語アルヲ以テ債務者カ破産シタル場合ニハ其規定ヲ適用スヘキ限リニ在ラスト辯明スレトモ前既ニ説明シタル如ク先取特權ヲ目的物ノ對價ニ對シテ行フコトヲ得ル所以ハ該條ノ規定アルニ依ル故ニ若シ被上告人ノ辯明ヲ以テ果シテ當レリト爲サンカ被上告人ハ優先權ノ主張ト相容レサル結論ヲ得ルニ至ルヘシ況ンヤ破産者ハ其財産ニ關シテ權利ヲ行使スルコトヲ得サルニ止マリ之ヲ喪失スルモノニ非サルヲ以テ民法第三百四條ノ債務者ノ語ニハ破産ノ宣告ヲ受ケタル債務者モ亦包含スルモノト解釋スヘキニ於テオヤ被上告人ノ論旨ハ固ヨリ失當タルコトヲ免カレス又被上告人ハ抵當權者質權者カ各其權利ノ目的ヲ競賣スル場合ニ於テハ特ニ競落人ニ對シテ差押ヲ爲ス要ナキコトヲ援引シテ本件ニ於テモ亦差押ノ要ナキ旨主張スレトモ此ハ是抵當權質權ノ行使ニ因リテ競賣ヲ爲ス場合ナルヲ以テ特ニ競落人ニ對シテ其拂渡スヘキ對價ニ付テ差押ヲ爲ス要ナキニ外ナラス況ンヤ強制競賣ノ場合ニ於テハ必スヤ目的物ヲ差押ヘ而シテ之ヲ競賣スル手續ナルヲ以テ再對價ノ差押ヲ爲スカ如キハ重複ノ手續ナルニ於テオヤ加之抵當權者及ヒ質權者ト雖モ各其權利ノ行使ニ因ラスシテ目的物

ノ賣却セラレタル場合ニ於テ其對價ニ付テ優先權ヲ行ハント欲スルトキハ民法第三百四條ノ規定ニ從ヒ差押ヲ爲スノ要アルコトハ同法第三百五十條及ヒ第三百七十二條ニ徴シテ毫モ疑ヲ容ルヘキニ非ス故ニ被上告人ノ此論旨モ亦採用スルニ由無シ

上來説明スル如ク被上告人ハ清酒ノ對價ニ付テ優先權ヲ有セサルコト誠ニ明ニシテ其事實ハ裁判ヲ爲スニ熟スルニ因リ民事訴訟法第四百四十七條第一項第四百五十一條第四百二十四條及ヒ第七十二條第一項ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○貸金請求ノ件 明治三十五年(支)第九十八號
明治三十五年七月三日第一民事部判決

○判決要旨

一債權讓渡ノ通知ヲ受ケタル時辨濟期未ダ到來セ、サリシ場合ニ於テハ債務者カ其以前ニ期限ノ利益ヲ拋棄シタル事實アルニ非サレハ民法第四百六十八條第二項ニ所謂生シタル事由トナラス

(參照) 讓渡人カ讓渡ノ通知ヲ爲シタルニ止マルトキハ債務者ハ其通知ヲ受ケルマテニ讓渡人ニ對シテ生シタル事由ヲ以テ讓受人ニ對抗スルコトヲ得(民法第四百六十八條第二項)

第一審 廣島地方裁判所 第二審 廣島控訴院

上告人 磯部清次郎

訴訟代理人 〔花井卓藏〕
高野金重

被上告人 佐々木彌平次

訴訟代理人 三戸有治

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付廣島控訴院カ明治三十五年二月十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決中訴訟費用中控訴人ノ差間ニ係ル期日變更ノ申請ニ關スル部分ハ控訴人ニ於テ負擔ス可シトノ一部ヲ除キ其他ノ部分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

上告論旨ノ第一ハ民法第四百六十八條第二項ニ因リ債務者カ債權讓渡ノ通知ヲ受ケルマテニ讓渡人ニ對シテ生シタル事由ヲ以テ讓受人ニ對抗スルニハ其事由カ債權讓渡ノ通知前ニ發生シタルコトヲ要スルヤ論ヲ駁タス例之ハ相殺ヲ以テ對抗スル場合ノ如キ相殺ノ資料タルヘキ債權ノ發生シタルノミヲ以テ足レリトセス債權讓渡ノ通知前ニ於テ已ニ相殺ノ意思表示ヲ爲シタルコトヲ要ス然ラサレハ同條ニ所謂債權讓渡ノ通知前ニ讓渡人ニ對シタル事由ト云フヲ得サルナリ然ルニ原判決ハ「民法第四百六十八條第二項ニ所謂讓渡ノ通知ヲ受ケル迄ニ讓渡人ニ對シ生シタル事由トハ必ラスシモ其通知前ニ於テ相殺ヲ爲スノ意思表示アリタルコトヲ要スルモノニアラスシテ云々」ト判示シ上告人ノ請求ヲ斥ケタルハ債權讓渡ノ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リテ之ニ對スル被上告代理人ノ答辯ハ本案上告人ノ請求ハ訴外木村庄三郎ヨリ讓受ケ其通知ヲ爲シタリト云フ債權ノ請求ナレトモ元來債權ノ讓渡ナルモノハ讓受人ハ讓渡人ノ位地ヲ承繼スルニアリ既ニ承繼ナリトセハ讓受人ハ讓渡人ト債務者トノ間ニ存スル權利關係ヲ取得スルニ止マルカ故ニ若シ債務者カ讓渡人ニ對シテ有シタリシ事由アラハ債務者ハ總テ之レヲ以テ讓受人ニ對抗シ得ルヲ原則トス從テ債務者カ相殺ヲ以テ對抗スル場合固ヨリ相殺ノ意思表示ヲ讓渡ノ通知前ニ爲スヲ要セス只讓渡債權ニ對シ相殺シ得ヘキ状態ニアル債權ノ存在セシヲ以テ足ルモノト信ス之レ讓渡ノ通知ヲ爲シタルニ止マル場合ニ於テハ讓渡ノ承諾ノ

生シタル事由ノ意義

場合ト異ナリ債務者ハ未タ讓受人ヲ以テ自己ノ債權者ト認メサルモノナルカ故ニ民法ハ殊ニ債務者ヲ保護スル精神ヨリ視ルモ又相殺ノ意思表示ハ既往ニ遡及シテ效力ヲ生セシムル民法ノ規定ヨリ察スルモ明カナル所ナリ若シ然ラスンハ狡猾ナル債權者ハ債務者ニ對スル債務ノ責任ヲ免カレ自己ノミ利得セント欲シ漫リニ讓渡ヲ爲シテ自己ハ責任ヲ免カレ債務者ハ其讓渡セラレタル債權ノ辨濟ヲ爲シ自己ハ辨濟ヲ受クルコト能ハサルノ不幸ニ陥リ甚タ權衡ヲ失スルニ至ルヘケレハナリ是故ニ原院カ民法第四百六十八條第二項ニ所謂讓渡ノ通知ヲ受クル迄テニ讓渡人ニ對シ生シタル事由トハ必スシモ其通知前ニ於テ相殺ヲ爲スノ意思表示アリタルコトヲ要スルモノニアラスシテ只其當時ニ在テ債務者カ其讓渡債權ニ對シテ自己ノ債權ヲ以テ相殺ヲ主張シ得ヘキ狀況ニ在リタルヲ以テ足レリトスル趣旨ナリト判示シタルハ相當ナリ(御院明治三十一年二月八日ノ判決參照)ト云フニ在リ

按スルニ民法第四百六十八條第二項ニ謂フ「生シタル事由」トハ債務者カ債權讓渡ノ通知ヲ受クルマテニ已ニ發生シタル事由ニシテ必要ナリシ場合ニ於テハ債務者カ當時既ニ其債權者ニ對抗シ得ヘカリシモノナラサルヘカラス若シ其對抗セントスル事由カ債務ノ相殺ナルトキハ債權讓渡ノ通知ヲ受クル前ニ於テ民法第五百五條第一項ニ規定スル如ク相殺ヲ爲スニ適スル債務カ相互ノ間ニ存シ其意思ノ表示アルトキハ相殺ニ因ル債權消滅ノ結果ヲ生スヘキ如キ場合ナルコトヲ要ス而シテ債權讓渡ノ通知前相殺ニ適スル債權對立スルトキハ當時既ニ相殺ノ意思表示ヲ爲シタルコトヲ要セサルヤ言テ俟タサルコト

トハ被告代理人答辯ノ如クナリトス故ニ原判決ニハ被告代理人ノ論述スル如キ不法ナシト雖モ本論旨ニ關シ他ニ破毀ノ理由アルヲ免レス蓋シ債務者カ其債權者ニ對シ有效ニ提出シ得ヘキ既得ノ抗辯事由ハ其承諾ナキ限ハ債權者ノ變更ニ因リテ消滅スヘキモノニ非サルヲ以テ債權讓受人ニ對シテモ亦其效力ヲ有スルノミナラス債權讓受人ハ其讓渡人ノ權利ヲ承繼スル者ニ過キサルニ因リ讓受ケタル債權ニ付キ既ニ存セル抗辯事由ヲ對抗セラルヘキハ固ヨリ當然ニシテ敢テ不服ヲ唱フヘキ正當ノ理由ヲ有セス民法第四百六十八條第二項ノ規定ハ究竟斯ル理由ニ基クモノニシテ債務者カ債權讓渡ノ通知ヲ受ケタル時ヲ以テ其債權讓受人ニ對抗シ得ヘキ事由ノ有無ヲ區別セシムル準據ト爲シタルモノ亦此理由アルニ依ルナリ本件ニ付キ原院ノ確定シタル事實ニ依レハ被告上告人カ本訴ノ債權讓渡人ナル木村庄三郎ニ對シ取得シタル三箇ノ債權中最後ノ辨濟期ニ在ルモノモ明治三十三年三月八日既ニ辨濟期ニ達シ本訴債權讓渡ノ通知アリシハ同年七月中ナルヲ以テ若シ被告上告人カ讓受ケタル債權ノ辨濟期カ同年七月三十日ニ在ルトキハ民法第四百六十八條第二項ニ依ル事由即チ相殺ニ適スル事由存シタリト云フコトヲ得ヘシ然レトモ右債權ノ辨濟期ハ同年十一月十五日ナルヲ以テ其讓渡ノ通知アリシ當時既ニ相殺ニ適スル相互ノ債務存シタリト云フヘカラス乃チ前掲條文ニ謂フ「生シタル事由」存シタリト云フコトヲ得サルヤ明白ナリトス抑期限ノ利益カ債務者ノ爲メノミニ存スル係争債務ノ如キモノニ付テハ債務者ハ何時ト雖モ自由ニ其利益ヲ拋棄スルコトヲ妨ケサルヲ以テ若シ被告上告人カ讓渡ノ通知アルマテニ期

限ノ利益ヲ拋棄シタル事實アリシモノトセンニハ所謂生シタル事由即チ相殺ノ事由存シタルコト明ナルモ被上告人カ當時既ニ其拋棄ヲ爲シタリト云フ事實ハ原判決ニ於テ認メタルモノニ非サルコトハ其全文ノ趣旨ニ徴シ毫モ疑ヲ存セス而シテ被上告人カ本訴ノ提起後ニ至リ相殺抗辯ヲ提出シタル事實ハ未タ以テ讓渡ノ通知アリシ當時既ニ期限ノ利益ヲ拋棄シタルコトヲ推定セシムルニ足ラス故ニ原判旨ノ如ク上告人ノ請求ヲ排斥セントスルニハ債權讓渡ノ通知ヲ受クル前被上告人カ期限ノ利益ヲ拋棄シタル事實ヲ確定セサルヘカラス然ルニ此點ニ關スル原判決ニハ被上告人ハ自由ニ期限ノ利益ヲ拋棄シ得ヘキ場合ナルコト及ヒ明治三十四年四月四日即チ讓渡ノ通知アリシ後ニ相殺ノ意思表示アリタルコトヲ確定シタルニ止リ其通知アリタル當時既ニ相殺ニ適スル期限利益ノ拋棄アリシヤ否ニ至リテハ何等ノ説明ナシ是ニ由リテ之ヲ觀レハ原判決ニハ直接ニ上告論旨ノ如キ不法ナシト雖モ民法第四百六十八條第二項ヲ適用スルニ付キ必要ナル事實ヲ確定セサル爲メ其理由チ欠ク不法アルモノト謂ハサルヘカラス而シテ之ヲ不法ナリトスル理由ハ本上告論旨ニ關シ自ラ生スヘキモノナルヲ以テ原判決ハ此點ニ於テ破毀セサルヘカラス

以上説明スル如ク他ノ上告論旨ニ對スル説明ヲ要セサル場合ナルニ因リ之ニ關スル説明チ省キ民事訴訟法第四百四十七條第一項及ヒ第四百四十八條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決ス

○不法公賣取消請求竝株式公賣不足金追徵訴訟ノ件

明治三十五年(オ)第五十五號
明治三十五年七月四日第二民事部判決

○判決要旨

一 株式會社ノ總會召集ノ手續又ハ其決議ノ方法カ不法ナルノ故ヲ以テ總會ノ決議ヲ無効ト爲スニハ舊商法ニ依リタルモノナルト新商法ニ基キタルモノナルトヲ問ハス訴ヲ以テ無効タルノ宣告ヲ受ケサルヘカラス

第一審 奈良地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 勢和鐵道株式會社

右清算人 寛 牛兵衛 外一名

訴訟代理人 大 藤 亮 彦 市 加 藤 亮 吉

被上告人 瀨 能 篤 助 外五十八名

訴訟代理人 磯 部 四 郎 高 木 益 三 郎 豊 田 鉦 三 郎 八 幡 儀 三 郎

右當事者間ノ不法公賣取消請求竝株式公賣不足金追徵訴訟事件ニ付大阪控訴院カ明治三十四年十月三十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闕席セル被上告人ニ對シテハ闕席ノ儘判決アリ度旨申立テ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判 決

株主總會決議ノ無効

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

上告論旨第三點ハ明治三十年四月十五日ニ開ケル株主總會ノ決議ハ商法施行法第四十八條ノ規定ニヨリ現行商法施行後一ヶ月ヲ經テ既ニ確定シタルモノニシテ本件起訴ノ時即チ明治三十一年九月二十九日ニ在テハ請求ノ目的若シハ原因トシテ其效力ノ有無ヲ争フコトヲ得ス然ルニ原判決文ハ假株券臺帳中記入ノ精確ナラサル諸點ヲ列舉シ且ツ曰ク「之レニ依テ之ヲ見レハ控訴人會社ノ株主名簿ハ舊商法第七十四條ニ所定セル事項ヲ記載セサル頗ル亂雜不正確ノモノナルコトヲ推定スルニ餘アリ果シテ然ラハ明治三十年四月十五日ノ株主總會ハ真正ノ株主ヲ招集シ決議ヲナシタルモノト認ムルコトヲ得サルヲ以テ從テ同總會ニ於テ選舉セラレタル役員ハ無効ニシテ同役員ノ決議ニ基キ爲シタル所ノ本件公賣處分ハ無効ノモノト判定セサルヲ得ス故ニ七九五號事件ノ被控訴人ノ請求三九八號事件ノ被控訴人ノ抗辯ハ此點ニ於テ其理由アルモノトス」ト是レ即チ真正ノ株主ヲ招集セサリシテ理由トシテ該決議ヲ無効ナリトシタルモノニ外ナラス果シテ然ラハ總會招集ノ手續違法ナリシ場合ナルヲ以テ商法第六十三條商法施行法第四十八條ヲ適用セサルヘカラス然ルニ原院ハ其理由ノ末段ニ於テ「右ニ列舉スル所ノモノハ總會招集ノ手續又ハ決議ノ方法ニ關スルモノニアラサルヲ以テ」云々ト恰モ假株券臺帳記入ノ不整頓ヲ以テ決議無効ノ理由トナスモノ、如クニ説明シ該條ノ支配ヲ受クヘキモノニアラスト

セリ然レトモ假株券臺帳ノ不整頓ナルコトハ夫レ自ラニ於テ決議無効ノ原因ニアラスシテ決議無効ノ原因タル事實即チ總會出席者ノ真正ノ株主ニアラザリシコトヲ證明スヘキ證據方法タルニ過キス左レハ原院ハ二者ヲ混同シ前後二様ノ説明ヲ爲シタルモノニシテ要スルニ商法第六十三條ヲ適用セサルノ不法アルモノトス」其第四點ハ原判決ハ「前署明治三十年四月十五日ノ株主總會ハ真正ノ株主ヲ招集シ決議ヲ爲シタルモノト認ムルコトヲ得サルヲ以テ從テ選舉セラレタル役員ハ無効ニシテ同役員ノ決議ニ基キ爲シタル所ノ本件公賣處分ハ無効ノモノト判定セサルヲ得ス」ト説明セリ然レトモ抑モ株主總會ヲ招集シ役員ヲ選舉スルカ如キ事ハ假リニ招集ノ手續ニアラストスルモ一種ノ法律行爲ニシテ苟モ役員ノ選舉其モノカ不法ナルトキ(例ヘハ選舉セラレタル役員カ株主ニアラサルカ如キ場合)ノ外假令其株主中一二ノ株主權ノ不明確ナルモノカ誤リテ決議ニ參與セリトスルモ當然無効ニ歸シ全ク株主總會ナク又タ役員ノ選舉ナカリシモノト同一ナリト爲スヘカラス法律行爲存在スルニモ拘ハラズ(假リニ瑕疵アリトスルモ)之レヲ全ク存在セサルモノ即チ當然無効ナリト爲スニハ法律ノ規定ヲ必要トス本件ノ株主總會ハ明治三十年四月十五日ナルカ故ニ舊商法ニ依リテ律セラルヘク舊商法ニハ株主總會ヲ無効トセル規定ナシ是或ハ法律ノ不備ナルヘシト雖モ之ヲ曲解シテ何時ニテモ株主總會ノ有無無効ヲ争訟スルヲ得ト解釋セハ株主總會ハ永久確定スルノ期ナクシテ會社事業ハ安全ヲ保持スルコト能ハサルニ至ルヘシ現行商法ニ於テモ株主總會ハ當然無効ト爲ルモノニアラスシテ第三點ニ説明セ

ル特殊ノ場合ニ限り裁判所ノ宣告ヲ經テ初メテ無効トナルナリ是等新舊兩法ヲ比照スルモ株主總會ノ決議ヲ無効ト爲スニハ必ス法律ノ規定スル所ニシテ而シテ裁判所ノ宣告ヲ要ストセリ株主總會カ法律ノ特別規定ナキニモ拘ハラス當然無効トナリ何時ニテモ無効ヲ主張スルヲ得ルカ如キ法理存在セサルモノトス然ルニ原院判決ハ明治三十年四月十五日ノ株主總會ハ上告會社ノ株主總會タルコトヲ認メ而シテ其株主中ニ真正ナル株主ト認ムヘカラサルモノアリトノ理由ニ依リ其株主總會ノ決議ヲ無効ト爲シタルハ法律ノ解釋ヲ誤リタル違法ノ判決ナリトスト云フニ在リ

按スルニ原判決理由第五號ニ「控訴人ノ訴訟自體ニ關スル陳述第四點ニ對シ説明ヲ付スルニハ先ツ被控訴人ノ陳述ニ係ル控訴人會社ノ株主名簿ハ法律ノ規定ニ從ハサルノミナラス甚ク亂雜ニシテ不正式ニ増減變更ヲ爲シ正當ノ株主ヲ認知シ難ク從テ之ニ基キ召集シタル明治三十年四月十五日ノ株主總會ハ無効ニシテ同會ニ於テ選舉セラレタル役員ハ其效ナキモノナルヤ否ヤニ付審究ヲ爲サ、ル可カラズ因テ被控訴人ノ申請ニ因リ提出シタル假株券臺帳ヲ閱スルニ云々是ニ依テ之ヲ見レハ控訴人會社ノ株主名簿ハ舊商法第七十四條ニ所定セル事項ヲ記載セサル頗ル亂雜不正確ノモノナルコトヲ推知スルニ餘リアリ果シテ然ラハ明治三十年四月十五日ノ株主總會ハ真正ノ株主ヲ召集シ決議ヲ爲シタルモノト認ムルヲ得サルヲ以テ從テ同總會ニ於テ選舉セラレタル役員ハ無効ニシテ同役員ノ決議ニ基キ爲シタル所ノ本件公賣處分ハ無効ノモノト判定セサルヲ得ス」ト説明セリ此判旨タル要スルニ明治三十年

四月十五日ノ總會ハ真正ノ株主ヲ召集シタルモノト認ムルヲ得サルヲ以テ同總會ニ於テ選舉セラレタル役員ハ無効ニシテ從テ其役員ノ爲シタル公賣處分ハ無効ナリト云フニ在ルヲ以テ即チ總會召集ノ手續不當ナリト云フノ故ヲ以テ總會ノ決議即チ役員ノ選舉ヲ無効ナリト認メ以テ公賣處分ヲ無効ト斷定シタルモノナリ凡ソ株式會社ノ總會召集ノ手續又ハ其決議ノ方法カ不法ナルノ故ヲ以テ總會ノ決議ヲ無効ト爲スニハ舊商法ニ依リタルモノナルト新商法ニ基キタルモノナルトヲ問ハス訴ヲ以テ無効タルハ宣告ヲ受ケサル可カラサルモノニシテ無効ノ宣告ヲ受ケタル事實ナキ總會ノ決議ニ對シ漫ニ之ヲ無効視スルコトヲ得サルコトハ商法第六十三條第一項ニ「總會召集ノ手續又ハ其決議ノ方法カ法令又ハ定款ニ反スルトキハ株主ハ其決議ノ無効ノ宣告ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得」トアリ其第二項ニハ「前項ノ請求ハ決議ノ日ヨリ一个月内ニ之ヲ爲スコトヲ要ス」トアリ尙ホ商法施行法第四十八條ニハ「商法第六十三條第一項及第二項ノ規定ハ舊商法ノ規定ニ依リテ召集シタル創業總會ノ決議ニ之ヲ準用ス但同條第二項ノ期間ハ商法施行前ニ決議ヲ爲シタル場合ニ於テハ其施行ノ日ヨリ之ヲ起算ス」トアルニ依リ自ラ明ナリ然ルニ原判決ハ前掲ノ如ク明治三十年四月十五日ノ總會決議ノ曾テ無効ノ宣告ヲ受ケタル事實ヲモ認メズ恰モ總會召集ノ手續ニ不當ノ廉アレハ其決議カ當然無効ナルカ如ク斷定シタルハ株主總會ノ決議無効ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル不法ヲ免カレサルモノトス但原判決ハ其理由末段ニ於テ右ニ列舉スル所ノモノハ總會召集ノ手續又ハ決議ノ方法ニ關スルモノニアラサルヲ

以テ此點ニ付テハ控訴人ノ第四ノ陳述ハ別ニ攻撃防禦ノ方法ニ供スル理由ト爲スニ足ラサルモノト
 ストト判示シ前掲ノ判決理由ハ招集ノ手續又ハ決議ノ方法ニ關スルモノニアラサルカ如ク説明セルモ
 原判決カ明治三十年四月十五日ノ總會ノ決議ヲ無効ナリト認メタルハ真正ノ株主ヲ招集シタルニアラ
 スト云フニ基キタルモノナルコトハ前掲判文上一點ノ疑ヲ容ル、ノ餘地ナク末段ノ説明列擧云々ノ如
 キハ上告人所論ノ如ク真正ノ株主ヲ招集シタルニアラスト認メタル材料タルニ過キサルモノニシテ決
 議ヲ無効トセル直接ノ理由ニアラス故ニ末段ノ説明ハ前掲ノ判旨ヲ支持スル理由ト爲スニ足ラス既ニ
 右ノ點ニ於テ原判決ヲ破毀ス可キモノト認ムルニ因リ他ノ上告論旨ニ對シ一ニ説明ヲ要セス而シテ共
 同被上告人中口頭辯論ニ出頭セサルモノアレトモ右ノ斷案ハ法律上ノ問題ニシテ事實上ニ關係ナキヲ
 以テ對質判決トシテ宣告ス可キモノトス

以上説明スル如ク本件上告ハ其理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項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ヘキモノト決ス是主文ノ
 如ク判決ヲ爲ス所以ナリ

○定期賣立株式代金並保證金請求ノ件

明治三十五年(オ)第三百三十三號
 明治三十五年七月五日第一民事部判決

○判決要旨

一 注文者ト其注文ヲ受ケタル取引所仲買人トノ關係ハ一種特別ノ委
 任關係ナルヲ以テ普通委任ノ法則ノミニ依リテ之ヲ定ムルコトヲ
 得ス(判旨第三點)

一 仲買人カ注文者ノ意思ニ反シテ勝手ニ解合ヲ爲シタルトキハ仲買
 人ハ注文者ニ對シ自ラ履行ノ責ニ任シ賣建テタル株券ヲ受取り賣
 建代金ヲ支拂フヘキ義務ヲ負フモノトス(同上)

第一審 橫濱地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 矢野甚藏 訴訟代理人 小出 柳太郎 齋谷 恒太郎

被上告人 深澤正三郎 訴訟代理人 原 嘉道 岡崎 正一 岸 清一

右當事者間ノ定期賣立株式代金並保證金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十五年一月二十八日言渡シ
 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被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

注文者ト仲買人トノ關係○仲買人ノ義務

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

理山

上告理由ノ第一點ハ原院ニ於テハ先決問題トシテ本件定期賣買ノ受渡ハ取引所ニ於テ履行不能ニ歸シタルヤ否ヲ決スルノ必要アリ然ルニ原判決カ此必要争點ヲ看過シ漫然「仲買人カ委任者ノ注文ニヨリ定期賣買ヲ爲シタル後其取引ノ停止トナリタル場合ニ委任者ノ承諾ナクシテ自ラ委任者ノ利益ナリト獨斷シ以テ賣買ノ解合ヲ爲スカ如キハ委任ノ本旨ニ違フモノト言ハサルヘカラス」ト説明シ又後段ニ於テ「仲買人タル被控訴人（上告人）カ委任者ノ意思ニ反シ解合ヲ爲シタルハ自カラ買取リタルモノト認ムルノ外ナシ然ラハ被控訴人ニ於テ委任外ノ行爲ヲ爲シタルナ理由トシテ賣立約定ノ履行ヲ拒ムコトヲ得サルモノナレハ云々」ト説明シ去リタルハ必要ナル争點ヲ決セサル不法アルト同時ニ結局理由ヲ付セサル裁判タルニ歸着ス其所以ハ上告人カ本件定期賣買ノ受渡不能ヲ主張シタルハ原院判決中ニ記スルカ如ク解合ヲ爲シタル爲メニ履行不能ト主張シタルニアラスシテ當時ノ定期賣買タル買事變ノ爲メニ受渡不能ニ歸シタルモノタリト詳言スレハ賣買ノ情況不穩ナリシ爲メ取引所ニ於テ賣買ノ停止ヲ爲シ調査シタルニ薄資者ノ買ベヨリ生シタル賣買取組ニシテ買方ニ於テ履行ノ資力覺悟ナキコ

ト顯著ト爲リタルコトヲ主張シタルモノニシテ解合ノ如キハ右受渡不能ノ結果明カト爲リタル爲メ已ムヲ得ス臨機ノ處分トシテ爲シタルコトヲ主張シタルモノナリ果シテ然ラハ受任者タル上告人カ原院ノ用ヒタル意義ニ於ケル委任ノ本旨通りヲ遵奉シツ、アルモ到底受渡ヲ得ル能ハサリシモノナリ（而シテ却テ多大ノ損害ヲ蒙ル結果ニ歸スルモノナリ）故ニ此ノ如キ場合ニハ受任者タル上告人ハ委任者タル被上告人ニ對シ委任事項ノ相手方タル取引所ヨリ以上ノ義務ヲ負擔スルモノニ非スト確信スル次第ナリ然ルニ此點ニ關シ原院カ何等ノ説明ヲ下スコト無ク前掲ノ抗辯中（第一）（第四）ヲ否認スル判斷ヲ下サレタルハ理由ヲ付セサル不法アリト云ハサルヘカラスト云ヒ」其第二點ハ上告第一點中ニ記述セル先決問題タル本件定期賣買ノ受渡ハ買占事變ノ爲メ取引所ニ於テ直接履行不能ニ歸シタル事實ヲ上告人ニ於テ立證スル爲メ證人戸塚千太郎等ノ喚問ヲ申請シタルニ原院カ之ヲ排斥シタルハ此必要事實ニ關スル上告人ノ立證ヲ全ク杜絶シタルモノニシテ此點ニ於テモ原判決ハ不法ナリト云フニ在レトモ○原審記録ニ徴スルニ上告人ハ原審ニ於テ本件株式ノ定期賣買ハ薄資ノ仲買人カ株ノ買占ヲ爲シタル爲メ履行不能ニ至ルヘキコトヲ豫メ推測シテ其履行期日前ニ於テ取引者相互ノ利益ノ爲メ解合ヲ爲シタル事實ヲ主張シタルニ止リ敢テ其履行期日ニ於ケル履行不能ノ事實ヲ主張シタル事蹟存セサルヲ以テ原判決カ履行不能ノ事實ノ存否ニ付キ判斷スル所ナキモ之ヲ以テ不法ト爲スコトヲ得ス隨フテ第一點ノ論旨ハ其理由ナシ既ニ上告人カ履行不能ノ事實ヲ主張シタル事蹟ナシトセハ其證人ニ依リテ

證明セント欲シタル點ハ他ノ事實ニ存スヘキハ勿論ナルノミナラス原審法廷調書ニハ「被控訴人（上告人）ハ明治三十三年二月中株ノ定期賣買ハ買方カ「オジキ」ヲ爲シタルコト解合ノ雙方ニ利益ナリシコト及當時ノ顛末ヲ證スル爲メ片木金太郎戸塚千太郎ノ兩名ヲ證人トシテ許可セラレタシト申立テタリ」トアルノミニテ本件定期賣買ノ履行不能ノ事實ヲ證明スル爲メニ證人ヲ申請シタルモノト認ムルニ由ナシ因リテ第二點ノ論旨モ亦タ失當ナリトス

上告理由ノ第三點ハ本件解合ノ性質ニ付キ當事者間ニ争ヒアリタルニ原院カ被上告人ノ主張セル性質ナルカ如クニ事實ヲ確定シ「被控訴人カ委任者ノ意思ニ反シ解合ヲ爲シタルハ自ラ買取リタルモノト認ムルノ外ナシ」ト説明サレタルハ不法ニ事實ヲ認定シタルモノナリ若シ又原院カ此ノ判斷シタルモノトセハ之ニ理由ヲ付セサルモノニシテ執レニシテモ不法ノ裁判タルヲ免レスト云ヒ」上告理由ノ追加第一點ハ原判決ハ上告人カ被上告人ヨリ係争株ノ定期賣付ノ委託ヲ受ケタル後上告人カ被上告人ノ承諾ヲ得スシテ解合ヲ爲シタルハ被上告人ニ其效力ヲ及ホスヘキモノニアラスト爲シ被上告人ノ請求ニ應ス可キ責任アリト判定セラレタリ然レトモ上告人ハ解合ナルモノハ定期賣買受渡ノ不能若クハ不能顯著ナル場合ニ當リ賣買雙方ノ仲買人ニ於テ示談上受渡標準價值段ヲ協定シ損益ヲ勘定決済スルノ方法ニシテ被上告人主張ノ如ク單純ナル轉賣買戻ニアラサルコトヲ主張シタルモノナリ故ニ若シ解合ノ性質上告人ノ主張スルカ如ク賣買ヲ決済スル一ノ示談方法ナリトスルトキハ被上告人ノ委託ニ基キタ

ル株式ノ賣付ハ甲第一、二、三號證記載ノ價值ニヨリ受渡履行セラレタルモノニアラストシテ解合即チ協定價值ニヨリ損益ノ勘定ヲ決済セラレタルモノナルヲ以テ假令上告人ノ爲シタル解合ハ委任外ノ行爲ニシテ被上告人ニ其效果ヲ及ホサルモノトスルモ被上告人ハ上告人ニ對シ之レニ依テ生シタル損害賠償ヲ求ムルハ格別賣付委託ノ直接履行ヲ求ムルノ權利ナキコト明カナリ然ルニ原院カ當事者間ニ争アリ而シテ請求ノ當否ニ直接ノ關係アル解合ノ性質ニ關シ何等ノ説明又ハ判斷ヲ下サス被上告人ノ請求ニ應ス可キ責任アルモノト判定シタルハ重要ナル争點事實ニ對シ判斷ヲ與ヘサルモノニシテ且法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノ裁判ナリト云ヒ」其第二點ハ原判決ハ其後段ニ於テ「仲買人タル被控訴人カ委任者ノ意思ニ反シ解約ヲ爲シタルハ自ラ買取リタルモノト認ムルノ外ナシ」ト説明セラレタリ然レトモ仲買人カ受渡期日前ニ於テ受渡ノ不能顯著ナル爲メ解合ニヨリ其賣買ニ付示談協定ノ價值ニ依リ損益勘定ヲ爲シタルトキハ委託者ノ賣付若クハ買付ハ單純ナル受渡ニ至ラスシテ解合ニ依リ勘定終了シタルモノナリ而シテ解合ノ何モノタルハ前項ニ於テ詳述シタルカ如ク賣買雙方ノ仲買人ニ於テ受渡ニ付キ標準價值段ヲ示談上協定シ之レニ依テ損益勘定決済ノ方法トシテ買方仲買人ハ右標準價值段ヲ以テ買付株ヲ轉賣シ賣方仲買人ハ右價值段ヲ以テ買戻ノ手續ヲ爲スコトアリトスルモ是唯取引所ノ帳簿上賣買高ヲ消滅セシムル一手續ニシテ先キノ賣買ヲ相殺スル爲メ假裝的ニ轉賣買戻ノ手續ヲ爲スモノニ過キス然ルニ之レヲ以テ被上告人主張ノ如ク單純ナル轉賣買戻ニ過キスト爲スハ之レ全ク皮相ノ見解ニ

シテ解合ノ真相ヲ誤解シタルニ坐スルモノナリ而シテ原院ハ解合ノ性質ニ付キ當事者間ニ争アルニモ拘ハラス恰モ被上告人主張ノ如ク單純ナル轉賣買戻ニ過キサルカ如ク認メ「委任者ノ意思ニ反シ解合ヲ爲シタルハ自ラ買取リタルモノト認ムルノ外ナシ」ト説明シタルハ解合ノ性質ニ關スル法律上ノ見解ヲ誤リタルモノニシテ法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○原判決理由第四項ニ(前略)「仲買人ハ他人ノ注文ニ依テ注文者ニ對シ相手方ノ何人ナルヤヲ報告スルモノニ非ス」(中略)「又仲買人ハ自己ノ計算ニテ賣買ヲ爲シ得ルモノナレハ取引所ノ帳簿上注文主ニ報告シタル通ノ取引ヲ受渡期日迄其儘存立シ置クヘキ義務アル者ナラサルヲ以テ仲買人タル被控訴人カ委任者ノ意思ニ反シ解合ヲ爲シタルハ自ラ買取リタルモノト認ムルノ外ナシ」トアルヲ以テ原判決ハ解合ノ性質ニ付キ判斷ヲ爲サ、ルモノト謂フ可カラス而シテ所謂解合ハ上告人モ認ムルカ如ク當事者カ標準値段ヲ協定シ之ニ基キテ取引ノ結算勘定ヲ爲ス方法タル以上ハ之ヲ一種ノ轉賣買戻ト爲スモ其理由ナキニ非サルノミナラス斯ノ如キ見解ハ實ニ本院ノ判例(三二二、二六定期賣建株券引取要求事件)ト符合スルヲ以テ固ヨリ不當ニアラストス

上告理由ノ第四點ハ假リニ被上告人ノ明諾ナキカ爲メ解合ヲ爲シタルハ違法ナリトスルモ已ニ本件ノ如ク總解合ヲ爲シ取引所ニ對シ何等ノ關係ナキニ立至リタル場合ニ於テハ委任者タル被上告人ハ違約賠償ヲ請求スルハ格別本訴ノ如ク受任者タル上告人ニ對シ直接履行ヲ求ムル權利ハ委任關係ノ原則上

存立セサル所以ヲ抗辯シタルニ(原院判文事實ノ摘記中控訴代理人陳述ノ(四)原判決ハ又仲買人ハ自己ノ計算ニテ賣買ヲ爲シ得ルモノナレハ取引所ノ帳簿上注文主ニ報告シタル通りノ取引ヲ受渡期日迄其儘存立シ置ク可キ義務アル者ナラサルヲ以テ云々被控訴人ハ控訴人ノ請求ニ應シ賣付約定ノ履行ヲ爲ス責アルモノナリ)トノ理由ヲ附シ結局此抗辯ヲ排斥サレタリト雖モ原判決、此説明理由タル委任契約ノ原則ニ反スルノミナラス又仲買人ノ權義ニ關シ誤解ヲ爲シタル不法アリ抑モ仲買人ハ依頼者ノ爲メニ匿名代理ヲ爲スモノニシテ仲買人カ委任ヲ受ケ賣立若クハ買付ヲ爲スニハ必スヤ其委任ノ本旨ニ從テ之ヲ實行セサルヘカラス而シテ仲買人ナルモノハ委任者ノ委任事項ヲ直チニ取引所ニ對シテ實行セサル可ラサルモノニシテ一面委任者トノ間ニ取引ヲ爲シ他ノ一面取引所ニ於テ他ノ取引ヲ爲スト云フカ如キ二箇別途ノ行爲ヲ行フヘキ性質ノモノニ非ス故ニ仲買人ニ於テ他人ノ委任ニ依リテ買付ケ又ハ賣立ヲ爲シタルトキハ其委任ノ本旨ニ從ヒ取引終了ニ至ル迄之ヲ取引所ニ保持スルノ責任アルコト勿論ナリ苟モ然ラサルトキハ仲買人ハ委任者トノ間ニ隨意ニ取引ヲ爲シ之ヲ取引所ニ提出スルノ責任ナシト云フニ歸着セサルヘカラス反對論者タル控訴人(被上告人)ハ仲買人カ其注文ノ賣買ヲ取引所ニ保持スルノ責任アリトスルトキハ轉賣買戻ニヨリ取引ヲ相殺スルノ方法ハ全ク其實效ヲ失フニ至ルト論スルモ之レ殆ント解スル能ハサル奇論ニシテ取引所ニ於ケル轉賣買戻ハ賣買期限内ニ賣買者カ其都合上賣買ヲ終了シ損益計算ヲ爲ス場合ニ行フモノニシテ取引所ニ於テハ賣買取組高ノ相一致スル以

上ハ受渡期限ニ至リ受渡及決算ニ支障ヲ生セサルヲ以テ之ヲ行ヒ得ヘキモノニシテ仲買人カ其注文ノ
 賣買ヲ取引所ニ保持スルノ責任ノ有無ト關係アルモノニ非ス要スルニ本點原判決ノ說明理由ハ御院三
 十四年(ヲ)第一號明治三十四年五月四日第一民事部判決ニ於テ「東京米穀取引所ニハ仲買人カ注文者
 ノ委任ニ因リテ賣立若クハ買立ヲ爲シタル後賣戻若クハ轉賣ヲ爲シタル場合ニ於テ若シ注文者カ之ヲ
 承諾セサルトキハ更ニ賣立若クハ買立ヲ爲シ注文者ヲシテ初メヨリ買戻若クハ轉賣セサリシ地位ニ在
 ラシムルノ商慣習アルコト」ヲ是認シタル右特殊ノ場合ヨリ轉倒シテ之ヲ一般的ニ推論シタル推理ノ
 誤謬ニ出テタルモノニシテ委任ノ原則並取引所法ノ精神ニ違背シタル不法アリトス而シテ又本點ニ述
 ヘタル抗辯ニ牽連シテ第三點ニ述ヘタル本件解合ノ性質ニ關スル所爭付隨シタルモノニシテ之レニ關
 スル原判決中ノ說明ノ不法タルハ前點已ニ述ヘタルカ如キ次第ニシテ假リニ解合ハ上告人ノ權限外ノ
 行爲ナリトスルモ已ニ受託ノ定期賣立ハ解合ニ依リ茲ニ其受任事項ハ取引所ニ對シ終了シ何等ノ關係
 ナラ上告人ト取引所トノ間ニ殘留セサルニ至リタルモノナレハ損害賠償權利ノ有無ハ別問題トシテ本件
 直接履行請求ハ不當タルニ之レヲ認許シタル原裁判ハ委任關係ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタルモノ
 ナリト云フニ在レトモ○注文者ト其注文ヲ受ケタル取引所仲買人トノ關係ハ一種特別ノ委任關係ナル
 ヲ以テ普通委任ノ法則ハミニ依リテ之ヲ定ムルコトヲ得ス何トナレハ仲買人ハ他人ノ注文ニ因リ取引
 ヲ爲ス場合ト雖モ自己ノ名ヲ以テ之ヲ爲シ其相手方ニ對シテハ直接ニ自ラ權利ヲ得義務ヲ負フニ注文
 者ハ該取引ノ相手方ト何等ノ權利義務ノ關係ヲ有セサルヲ以テ普通ノ委任關係ト同一ニ論スルコトヲ
 得サルモノアレハナリ而シテ本件ノ如ク仲買人カ注文者ノ意思ニ反シテ勝手ニ解合ヲ爲シタルトキハ
 仲買人ハ注文者ニ對シテ自ラ履行ノ責任ヲ負建タル株券ヲ受取り賣建代金ヲ支拂フヘキ義務ヲ負フ
 ヘキコトハ從來本院ノ判例(同上判決)トスル所ニシテ原判決ハ全ク此判例ノ旨趣ニ適合スルヲ以テ
 固ヨリ違法ノ裁判ニアラストス

判旨第三點

其第五點ハ被告上告人ハ第一審ニ於ケル申立ニハ訴訟ノ目的物訴ノ原因事實トシテ株式會社橫濱米穀取
 引所株ニ關スル申立ヲ爲シ且ツ其一定ノ申立モ同株ニ關シテ申立ヲ爲シ置キ乍ラ第二審ニ至リ之ヲ株
 式會社橫濱株式米穀取引所株ニ更正シタルハ民事訴訟法第四百十三條同第四百十六條ニ牴觸スルモノ
 ニシテ許容スヘカラサルモノタルニ原判決ニ於テ之ヲ認許シタルハ右各條ニ違背シタル不法アリト云
 フニ在レトモ○此點ニ付キ原判決ハ顯著ナル誤記ノ訂正ニシテ訴ノ原因ヲ變更シタルモノニ非スト判
 斷シタルヲ以テ其判斷ノ當否ニ關セス民事訴訟法第四百八條及第四百九十七條ノ規定ニ依リ之ニ對シ不
 服ヲ申立ツルコトヲ得サルモノトス從フテ本點ノ論旨モ亦タ其理由ナシ

以上辯明スルカ如ク本件上告ハ一モ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條及ヒ同法第七十七條
 ニ從ヒ棄却スヘキモノトス

〇不當利得償還請求ノ件

明治三十五年(オ)第二百六號
明治三十五年七月五日第一民事部判決

●判決要旨

一 振出人ト支拂人トノ間ニ交互計算ノ約アリテ小切手ヲ振出シタル場合ニ於テハ振出ノ當時振出人カ現實ニ資金ヲ有シタルト否トニ拘ハラス法律上振出人ハ資金アリテ小切手ヲ振出シタルモト看做スヘキモノトス

一 振出人カ受取人ノ爲メ送金行爲ヲ爲ス目的ニテ小切手ヲ振出シタル場合ニ於テハ兩者ノ關係ハ單純ナル小切手取引ノ關係ヲ以テ率スヘキモノニ非ス縱令振出人ト支拂人トノ間ニ交互計算ノ約アルモ受取人ノ相關セサル所ナレハ支拂人カ支拂ヲ爲サ、ルトキハ振出人カ當初受取人ヨリ受取リタル金額ハ即チ之ヲ不當ニ利得シタルモノト云ハサルヘカラス

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 岡 又三郎

被上告人 株式会社三十四銀行

右法定代理人 小山 健三 訴訟代理人 小出 五郎

右當事者間ノ不當利得償還請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十五年三月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

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

上告趣旨ノ要領ハ原判決ニ於テ上告人ニ敗訴ノ言渡ヲ爲シタル理由ノ要旨ハ被上告人ト株式会社百二十二銀行トノ間ニ互ニ一千圓ヲ極度トシテ手形ヲ振り出シ能フ契約アルコトヲ認知シ得ルニヨリ甲第一、二號證ナル小切手振出ノ前後ニ於テ百二十二銀行ヨリモ被上告人ノ支拂タルモノアルコトモ亦自カラ推知シ得ヘキニヨリ百二十二銀行ノ清算終了ヲ待タサレハ右二通ノ小切手面金額二百三十圓ハ果シテ商法第四百四十四條ニ所謂受ケタル利益ナルヤ否ヤ不明ナリ從テ上告人ハ此ノ「受ケタル利益」ナルコトヲ立證シテ本訴ノ請求ヲ爲ス責任アルニ拘ハラス之ヲ爲サ、ルカ故ニ上告人ノ請求ハ不當ナリト云フニ在ルカ如シト雖モ此判決ハ左ノ點ニ於テ法則ヲ不當ニ適用シタル裁判ナリ本訴ノ金額ニ對スル小切手二通即チ甲第一二號ヲ被上告人カ振出ス時ニ上告人ヨリ之ニ該當スル資金二百三十圓ヲ受取リタルコトハ當事者間ニ爭ナキ點ニシテ口頭辯論調書ニ明記スル所ナリ而シテ被上告人ト株式会社

交互計算ノ約ニ因ル小切手〇送金行爲ノ爲メニスル小切手

百二十二銀行トノ間ニ金一千圓ヲ極度トセル交互計算ノ契約ノ存スルコトハ上告人カ被上告人ニ資金二百三十圓ヲ渡シテ甲第一、二號ノ小切手ヲ受取ル當時ヨリ毫モ知テサル事實ニシテ且上告人ノ否認スル所ナルノミナラス假ニ此ノ如キ事實アリトスルモ之レ被上告人ト百二十二銀行トノ間ニ於ケル權利關係タルニ止マリ之ト無關係ナル上告人ト被上告人間ノ本訴ノ權利關係ニ何等ノ影響ヲ及ホスモノニアラサルナリ加之商法第四百四十四條ニ其ノ受ケタル利益ノ限度ニ於テ償還請求ヲ爲スコトヲ得トノ法意ノ反面ニハ上述ノ如キ當事者間ニ全ク無關係ナル場合ヲモ包含セシメタルモノニアラス若シ上記ノ如キ場合ヲモ包含セリトセハ例ヘハ小切手振出ノ爲メニ受領セシ資金ハ投機業ノタメニ損失セシ場合ニ於テモ所謂受ケタル利益ノ限度ナルモノナシトノ理由ニテ償還請求ニ應スルノ義務ヲ免ル、ニ至ルヘシ此ノ如キハ決シテ法律ノ精神ニ適合シタルモノト云フヲ得サレハナリ而シテ被上告人カ甲第一、二號證ノ小切手ヲ振出ストキニ其資金二百三十圓ヲ上告人ヨリ受領シ居ルコトハ當事者間ニ爭ナシ且該小切手ヲ上告人カ百二十二銀行ニ呈示シ支拂ヲ求メシニ拒絶セラレシコトハ甲第一、二號證ノ付箋ニコリテ明瞭ナリ從テ被上告人カ該小切手振出シノ際資金トシテ受取リタル金二百三十圓ヲ被上告人カ不當ニ利得セル事ハ明瞭ニシテ且ツ被上告人ハ商法第四百四十四條ニ所謂受ケタル利益ノ限度ニ於テ償還義務ヲ負フモノナリ然ルニ裁判所カ本件當事者間ノ權利關係ニ何等ノ影響ヲ及ホサル被上告人ト百二十二銀行間ノ一千圓ノ交互計算アリテ百二十二銀行ノ清算終了セル間ニシテ且ツ上告人

ヨリ被上告人カ受ケタル利益アルコトノ立證ナサスシテ本訴ノ請求ナナスハ不當ナリト判決シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

按スルニ小切手ハ資金ナシ又ハ信用ヲ得サルトキハ之ヲ振出スコトヲ得サルモノナレハ本件ノ如ク振出人ト支拂人トノ間ニ交互計算ノ約アリテ小切手ヲ振出シタル場合ニ於テハ振出ノ當時振出人カ現實ニ資金ヲ有シタルト否トニ拘ラス法律上振出人ハ資金アリテ小切手ヲ振出シタルモノト看做スヘキモノトス故ニ若シ本件當事者間ノ關係ヲシテ單純ナル小切手ノ取引ナラシメハ振出人カ資金ヲ回收シ若クハ回收シタルモノニ准スヘキ事實存セサルトキハ不當利得ヲ爲シタルモノト云フヲ得サルヤ勿論ナリ然レトモ若シ振出人即チ被上告人カ上告人ノ爲メ送金行爲ヲ爲ス目的ニテ小切手ヲ振出シタルモノナランカ兩者ノ關係ハ單純ナル小切手取引ノ關係ヲ以テ率スヘキモノニ非ス假令被上告人ト支拂人トノ間ニ交互計算ノ約アリトモ上告人ノ相關セサル所ナレハ支拂人カ支拂ヲ爲サルトキハ被上告人カ當初上告人ヨリ受取リタル金額ハ即チ之ヲ不當ニ利得セシモノト云ハサルヲ得ス原判決ヲ閱スルニ本件當事者間ニ於テ小切手振出ノ際百五十圓ト八十圓トノ金額授受アリシ事實ヲ確定シタルニ拘ラス其金額ト小切手トハ如何ナル關係アルヤ之ヲ判示スルコト無ク漫然被上告人ト支拂人トノ間ニ交互計算ノ關係アリ而シテ支拂人ノ清算終了スルニ非サレハ不當利得ノ有無得テ知ルヘカラスト云フヲ理由トシテ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ要スルニ其理由徹底セス即チ裁判ニ理由ヲ付セサル不法アルコトヲ

免レヌ

右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項及ヒ第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

〇土地収用補償額決定不服ノ件

明治三十五年(乙)第四十八號
明治三十五年七月七日第二民事部判決

〇判決要旨

一 収用スヘキ土地ヲ指定シタル時ヨリ収用ニ至ル迄多少ノ時日ヲ隔
ツル場合ニ於テ収用以外諸般ノ原因ニ依リ土地ノ價格騰貴シ若ク
ハ低落スルトキハ其騰貴若クハ低落ニ起因スル損益ハ所有權ヲ有
スル被収用者ノ受クヘキモノトス

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 志波三九郎 訴訟代理人 伊藤和三郎

被上告人 淺野庄吉

右當事者間ノ土地収用補償額決定不服事件ニ付宮城控訴院カ明治三十四年十一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タリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第一點ハ原院ニ於テ土地ノ補償額ハ収用スヘキ時ノ價格ニ依リテ定ムヘキモノナリト判定シ

収用土地ノ價格最低ニ因ル損益

タルハ違法ノ裁判ナリ土地収用ハ國家命令權ノ作用ニシテ起業者ト土地所有者トノ合意ニ依ルモノニ
 アラス故ニ内閣ニ於テ起業地ノ指定ヲ爲シタル以上ハ土地所有者ハ其収用ヲ拒否スルノ權利ヲ有セス
 唯工事ノ仕様方法及損失賠償額ニ就キ起業者ト協議シ其協議調ハサル場合ニ於テ収用審査會ノ裁判ヲ
 求ムルノ途アルノミ自己ノ有スル土地ノ収用ニ應スルヤ否ヤノ自由意思アルモノニアラサルナリ之ヲ
 以テ起業者カ土地所有者ニ對シテ爲ス協議ハ合意ヲ以テ土地ヲ賣買スルニアラス又収用スヘキヤ否ヤ
 ナ決定スルモノニアラスシテ唯工事ノ仕様方法及損失賠償額ノ當否ニ就キ協議又ハ裁決スルモノニ外
 ナラス土地ノ収用サルヘキコトハ内閣ノ認定ニ依リテ確定スルモノナリ果シテ然ラハ土地収用ニ對ス
 ル所有者ノ賠償額ハ収用スヘク又収用サルヘキコトノ確定シタル土地指定當時ノ價格ニ依ルヘキコト
 ハ明白ナル法理ナリトス原院ハ「指定ノ時ヨリ収用ニ至ルマテ多少ノ時日ヲ存スル場合ニ於テハ其間
 獨リ収用ノ爲メノミナラス他ノ事情ニ依リテモ土地ノ價格騰貴シ若クハ下落スルコトナシト云フヘカ
 ラサレハ収用スヘキ場所ヲ指定セラレタルトキノ價格ハ必スシモ土地所有者ノ損失ヲ補償スル正當ノ
 標準ト爲ルヘキモノニアラス」ト説明スルモ國家カ土地収用ノ場合ニ於テ爲ス賠償額ハ一定ノ時期ニ
 於ケル價格ヲ標準トシ各被収用者ニ對シテ均一平等ニ算定セサルヘカラス時日ノ經過ニ依リ速カニ協
 議ニ應シタル者ト否ラサル者トノ間ニ賠償額ノ多少ヲ生シ偶然ノ事故タル價格ノ高低ニ依リテ各被収
 用者間ニ幸不幸ヲ生スルカ如キ賠償方法ハ法理ノ許サ、ル所ナリトス然ルニ原院カ此ノ不當ナル賠償

方法ニ依ルヘキモノトシ収用スヘキ時ノ價格ニ依リテ賠償額ヲ定ムヘシト判定セシハ違法ノ裁判ナリ
 ト思考スト云フニ在リ

然レトモ凡ソ土地収用法ニ依リ土地ヲ収用スルニ當リ収用スヘキ場所ヲ指定スルモ未タ其土地ヲ収用
 セサル間ハ所有權ノ被収用者ニ屬スルコト勿論ナリ而シテ収用スヘキ土地ヲ指定シタル時ヨリ収用ニ
 至ル迄多少ノ時日ヲ隔ツル場合ニ在テハ収用以外諸般ノ原因ニ依リ土地ノ價格騰貴シ又ハ低落スルコ
 トナシトセス此場合ニ於テ其騰貴若クハ低落ニ起因スル損益ハ所有權ヲ有スル被収用者ノ受クヘキモ
 ノタルハ當然ナリ獨リ収用ノ爲メニ其収用スヘキ土地ノ價格ニ高低ヲ生シタル場合ニ於テハ其損益タ
 ルヤ被収用者ニ歸スヘキモノニアラスト雖モ本件係争ノ収用地ハ場所指定ノ時ニ比シ収用ノ際ニ至リ
 収用ノ爲メニ特ニ地價ノ騰貴シタルコトハ原判決ニ於テ之ヲ認メサル旨ノ説明アリ然レハ被上告人カ
 係争地ヲ収用セラル、ニ付其補償トシテ受クヘキ地價即損失額ハ収用地指定當時ノ地價ニ據ラス實際
 収用シタル際ニ於ケル地價ヲ標準トシテ之ヲ算定スヘキハ當然ニシテ指定ノ時ニ於ケル價格ニ據據ス
 ヘキ理由アルコトナシ故ニ原裁判所カ本件土地収用ノ補償額ハ収用スヘキ時ノ價格ニ依リ之ヲ算定ス
 ヘキモノト判断シタルハ相當ニシテ上告論旨ハ適法ノ理由ナシ

第二點ハ原院ハ何故ニ収用スヘキ時ノ價格ニ依リテ賠償額ヲ定ムヘキヤノ理由ヲ明示セサルハ理由ヲ
 具備セサル不法ノ裁判ナリ土地収用ニ對スル賠償額ハ(一)内閣認定當時ノ價額ニ依ルヘキヤ(二)地方

長官ノ公告又ハ通知アリタル時ノ價格ニ依ルヘキヤ(三)裁決當時ノ價格ニ依ルヘキヤハ議論ノ分ル、所ナリ假令一步ヲ譲リテ認定當時ノ價格ニ依ルヘキモノニアラストスルモ土地收用法第十九條ニ依リ地方長官カ收用スヘキ土地ノ細目ヲ公告シ又ハ之ヲ土地所有者及關係者ニ通知シ特定ノ土地カ收用サルヘキコトノ各所有者ニ對シテ確定シタル時ニ依リ賠償額ヲ定ムヘキコトハ前陳第一點ノ上告論旨並土地收用法第五十八條ノ規定ニ依リテモ明白ナル所ナリ然ルニ原院ハ唯指定當時ノ價格ニ依ルヘキモノニアラスト説明シ何カ故ニ裁決當時ノ價格ニ依ルヘキヤヲ明示セサルハ理由ヲ具備セサル不法ノ裁判ナリト思考スト云フニ在リ

然レトモ原判決ハ土地收用ニ付其收用スヘキ場所ヲ指定シタルヨリ收用ニ至ルマテ多少ノ時日ヲ存スル場合ニ於テハ其間獨リ收用ノ爲メノミナラス他ノ事情ニ依リテモ土地ノ價格騰貴シ若シハ下落スルコトアリ而シテ本件ノ土地ニ付テハ收用ノ爲メ特ニ地價ノ騰貴シタルコトヲ認メ得サル旨ヲ説明シアレハ原判決ニ於テ收用地指定ノ時ニ於ケル地價ニ據ラス收用スヘキ時ノ價格ニ依テ收用ノ補償額ヲ定ムヘキモノト認メタル理由ハ明瞭ナルニ依リ原判決ハ上告論旨ノ如キ理由ヲ欠キタル違法アルコトナシ右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決スルモノナリ

○有體動產假差押ニ對スル異議ノ件

明治三十五年(丙)第二百十三號
明治三十五年七月七日第二民事部判決

○判決要旨

一假差押ノ申請ニ付テハ本案請求ノ趣旨ヲ表示スルヲ以テ足り請求ノ原因ハ之ヲ開示スルヲ要セス

第一審 青森地方裁判所八戸支部 第二審 函館控訴院

上告人 小向菊次郎 訴訟代理人 石塚源吉

被上告人 風穴留吉

右當事者間ノ有體動產假差押ニ對スル異議事件ニ付函館控訴院カ明治三十五年二月三日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第一點ハ本訴ノ争點ハ第一審判決中事實ノ摘示ト同一ナルコト原判決ニ掲載セラレタルカ如シ即チ本件有體動產假差押申請書ヲ閱スルニ債務者小向菊次郎ハ土地ヲ冒認販賣シタル故告訴及私訴ノ提起前債務者ノ有體動產ニ對シ假差押命令ヲ發セラレタシト云フニ在リテ一目瞭然公訴ニ附帶シテ

假差押申請ノ要件

以テ私訴ヲ提起ス可キヲ要件トシ以テ假差押命令ヲ申請シタルコト明ナリ凡ソ假差押命令ハ假差押ヲ可キ物ノ所在地ヲ管轄スル區裁判所又ハ本案ノ管轄裁判所ノ管轄タルヘキナリ(民事訴訟法第七百三十九條)而シテ本案ノ未タ繫屬セサルトキハ假差押裁判所ハ債務者ノ申立ニ依リ口頭辯論ヲ經スシテ相當ニ定ムル期間内ニ訴ヲ起ス可キコトヲ債權者ニ命ス可シ(同法第七百四十六條)トノ規定ニ照セハ原則トシテ管轄裁判所ハ第一審管轄裁判所タルヘキコト灼然タリ(第七百六十二條參考)今右被上告人ノ申請ニ依レハ之ヲ青森地方裁判所八戸支部ヘ提出シタルヲ以テ物ノ所在地管轄裁判所ヲ其管轄トシタルニアラサルハ勿論此點ニ就テハ第一審以來何等ノ申立ヲ爲シタルモノニアラス又告訴及私訴狀提起前債務者ノ有體動産ニ對シ假差押命令ヲ發セラレタシト云フニ在ルヲ以テ未タ告訴セサルコト明ニシテ若シ果シテ告訴ヲ爲スモ其告訴ハ受理セララルヘキヤ否ヤ(一)告訴ハ受理セラレタリトスルモ亦果シテ公訴ハ提起セララルヘキヤ否ヤ(二)公訴ハ提起セラレタリトスルモ何レノ裁判所ノ管轄ニ屬スヘキヤ否ヤ(三)實ニ未知不明ノ事ニ屬ス而シテ私訴ヲ原因トシテ假差押ノ申請ヲ爲サントセハ私訴タル其性質トシテ既ニ定マリタル公訴管轄裁判所ヘ其申請ヲ爲サルヘカラサルコト前記法條ノ如シ故ニ此管轄不明ナル原裁判所(第一審トナルヘキヤ否ヤ不明ナル本件ノ第一審裁判所)ヘ未知不定ノ私訴ヲ原因トシテ被上告人カ申請シタル假差押命令ハ不法ナルヲ以テ之レヲ取消シ其申請ヲ却下スヘキモノタルコト上告人カ異議申立ノ要件ト爲セリ然ルニ第二審タル原院ノ判決理由ニ曰ク(前畧)本案カ未タ裁

判所ニ繫屬セサルト雖モ假差押ヲ爲シ得ヘキ事ハ民事訴訟法第七百四十六條ノ法意ニ依ルモ明カナレハ控訴人カ損害金請求ノ私訴狀ヲ提起セサル以前ニ在テ其訴ヲ管轄ス可キ原裁判所ニ本件ノ假差押申請ヲ爲シタルハ相當ニシテ云々ト漫然以テ原裁判所(本件ノ第一審裁判所)ヲ私訴ヲ管轄スヘキ裁判所ト爲シ告訴及公訴ハ提起セラレタルヤ否ヤ控訴裁判所ハ何レノ管轄ナルヤ否ヤ何故ニ原裁判所ハ私訴ヲ管轄ス可キ裁判所タルヘキヤ否ヤ之ヲ説明セス而モ被上告人(第一審ノ被申立人第二審ノ控訴人)ハ第一審以來告訴ハ之ヲ爲サルコト(一)公訴ハ勿論提起ナキコト(二)ヲ申立タルコト本件口頭辯論調書ニ依リテ明確ナリ斯ノ如クナルニ第二審判決ハ不法ニ管轄ヲ豫定シ當事者ノ論爭主點ヲ判決セサルハ法律ニ違背シタル裁判ナリトス」第三點ハ私訴ナルモノハ其性質トシテ公訴ニ附帶セサルヘカラス從ツテ公訴ノ提起前私訴ノ提起セララルヘキ場合ヲ生セス此理由ヨリ之レヲ推ストキハ私訴ヲ原因トシテ其請求ニ關シ假差押ノ申請ヲ爲サンニハ少クトモ公訴ノ提起セラレタルコトヲ疏明セサルヘカラス今原判決ヲ見ルニ「因テ審按スルニ控訴人カ其請求又ハ假差押ノ理由ヲ完全ニ疏明セサルコトハ被控訴人(上告人)所論ノ如シ」トアリテ其疏明ヲ欠缺セルコト明カナリ而シテ民事訴訟法第七百四十六條ノ本案カ未タ裁判所ニ繫屬セサルトキト雖モ假差押ノ申請ヲ爲シ得ヘシトノ法意ハ少クトモ其本案カ其裁判所ニ繫屬スヘキ性質タルヲ要スルモノニシテ明カニ無訴權又ハ管轄違ノ訴求ニ就テモ之レヲ許容スヘキモノニアラス即チ私訴ニ就テハ本案ノ未タ繫屬セサル場合トハ公訴提起セラレタル後ニ於テ

未ダ私訴ノ提起ナキ場合ヲ想像セサルヘカラス而カモ此想像ハ公訴ノ管轄タル刑事裁判所ニ於テ之レヲ爲スチ得ヘシ通常民事裁判所ニ於テハ之レヲ見ルチ得サルモノナリ然ルニ原院判決ハ私訴狀ヲ提起セサル以前ニ在テ其訴ヲ管轄ス可キ原裁判所ニ本件ノ假差押申請ヲ爲シタルハ相當ニシテ云云ト判定シ何カ故ニ私訴トシテノ本案カ其通常民事裁判所タル本件第一審裁判所ノ管轄タルヘキヤ否ヤ其理由ヲ明示セサル違法ノ裁判ナリト思料スト云フニ在リ

然レトモ假差押ノ裁判ハ民事訴訟法第七百三十九條ニ依リ本案ノ管轄裁判所ノ管轄ニ屬シ而シテ訴訟記録ヲ閱スルニ本件ハ其假差押ノ裁判ヲ爲シタル青森地方裁判所八戸支部ニ於テ民事上本案ヲ管轄スヘキ事件ナリ又假差押ノ申請ニ付テハ本案請求ノ趣旨ヲ表示スルチ以テ足り請求ノ原因ハ之ヲ開示スルチ要セス即請求ノ原因ヲ示スハ假差押申請ノ要件ニアラス故ニ本案ノ管轄裁判所ハ請求ノ原因如何ニ論ナク假差押申請ノ手續ニ缺クル所ナキ申請ハ之ヲ受理審判セサルヘカラス又假差押ハ本案ノ未ダ繫屬セサル以前ト雖モ之ヲ爲シ得ヘク民事訴訟法第七百四十六條ノ規定ニ依リ債權者カ相當ノ期間ニ訴ヲ提起セサルトキ債務者ノ申立ニ基キ假差押ノ取消ヲ爲スコトアルノミ然レハ本件假差押ノ基本タルヘキ本案ノ請求原因ニ付テハ其關係如何ヲ論スルノ要ナク本件民事上ノ請求權ヲ目的トスル訴訟ヲ當然管轄スヘキ青森地方裁判所八戸支部カ被上告人ノ申請ヲ理由アリト認メ其假差押ヲ命シタルハ不法ニアラス從テ原裁判所カ上告人ノ異議申立ヲ却下シタルハ結局相當ニシテ上告論旨ハ理由ナシ

第二點ハ原判決ハ其主文ニ於テ明カナルカ如ク爰キニ言渡シタル闕席判決ヲ廢棄セリ然レトモ其理由ヲ見ルニ「之レヲ要スルニ本件ノ假差押ハ適法ニシテ被控訴人カ之ニ對スル異議ハ毫モ其理由ナキニモ拘ハラス原裁判所カ控訴人ニ敗訴ヲ言渡シタルハ失當ニシテ本控訴ハ其理由アルモノトス」ト第一審判決ヲ廢棄シタル理由ノミヲ掲ケ其闕席判決ヲ廢棄シタル理由ヲ示サス然ラハ則チ原判決ハ民事訴訟法第二百三十六條第三號ニ所謂判決ニ裁判ノ理由ヲ欠缺シタル背法ノ裁判ナリト思料スト云フニ在リ

然レトモ原裁判所カ爰ニ言渡シタル闕席判決ノ維持スヘカラサル理由ハ上告ニ係ル原判決ノ説明ニ依リ自ラ判然タルチ以テ該判決ハ理由ヲ缺キタル違法アルコトナク上告論旨ハ理由ナシトス右ノ理由ナルチ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決スルモノナリ

○地上權假登記取消手續請求ノ件

明治三十五年(五)第二百七十三號
明治三十五年七月七日第二民事部判決

○判決要旨

一未登記ノ地上權ニ付テハ不動産登記法中保存登記ヲ爲シ得ルコトノ規定ナシ故ニ初メテ登記ヲ爲ス地上權者ハ自身ニ地上權ヲ設定シタル場合タルト他ノ者カ設定シタル地上權ヲ讓受ケタル場合タルトナ問ハス皆總テ設定登記ヲ申請スヘク管轄登記所ハ亦之ニ關スル登記ヲ爲スヘキモノトス

第一審 大阪地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人 林 武次郎 訴訟代理人 高木益太郎

被上告人 佐野丑松

右當事者間ノ地上權假登記取消手續請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十五年三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ハ地上權設定登記ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル違法アルモノナリ原院ハ説明シテ曰ク被控訴人ハ他ニ控訴人カ地上權者タル推定ヲ破ルニ足ルヘキ反證ヲ提出セス且ツ特ニ地上權ヲ登記スル場合ハ設定登記ヲナスヘキモノニシテ保存登記ヲナスヘキモノニアラサルヲ以テ被控訴人ノ請求ヲ不當ト認メ云々トアレトモ蓋シ該場合ニハ寧ロ保存登記ヲナスヘキモノニシテ設定登記ヲナスヘキモノニアラス故ニ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノナリト云フニ在リ依テ按スルニ未登記ノ地上權ニ付テハ不動産登記法中保存登記ヲ爲シ得ル場合ヲ規定シタルモノナシ故ニ初メテ登記ヲ爲ス地上權者ハ自身ニ地上權ヲ設定シタル場合タルト他ノ者カ設定シタル地上權ヲ讓受ケタル場合タルトナ問ハス皆總テ設定登記ヲ申請シ管轄登記所ハ之ニ關スル登記ヲ爲ス可キモノトス是ヲ以テ本件ノ如ク登記簿上初メテ地上權ノ存在ヲ公示スル爲メ其假登記ヲ爲シタル場合ニ保存登記論ヲ提出シテ原判決ヲ攻撃スルハ不當ナリ依テ本論旨ハ上告ノ理由ト爲スニ足ラス

上告論旨第二點ハ被上告人ハ本件ノ地所ニ付キ第一其地上權ハ無期ナルコト第二地代一个月三圓二十四錢毎月末日拂ナルコトヲ主張シ之カ設定ノ假登記ニナシタルヨリ上告人ハ其全部ノ抹消ヲ求メタルモノナリ而シテ法律ハ嘗テ無期ノ地上權ナルモノ、存在ヲ認容シタルコトナキノミナラス上告人ハ被上告人ノ主張スル假登記ノ原因タル事實ヲ全然否認スルモノナレハ被上告人ハ此點ニ付キ一立證スヘキ責任アルモノナルニ更ニ其責任ヲ盡サス又原院モ只地上權ノ存在如何ヲ判示シタルノミニテ前掲

第一第二ノ争點ニ付キ何等ノ判示ヲナスシテ漫然上告人ノ請求全部ヲ排斥シタルハ法則違反ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ本件ハ上告人ハ原告トシテ起訴以來單ニ明治三十四年四月十九日大阪區裁判所天王寺出張所ニ於テ被上告人カ受ケタル地上權假登記ハ元來地上權ノ設定ナキ場合ニ爲シタルモノナレハ之カ取消手續ヲ請求スト云フニ在リテ一件記録中上告人ハ地上權ノ期限及ヒ其地料等ニ付キ地上權ノ假登記ノ不當ナルコトヲ論争シタル形跡ナシ而シテ原院ニ提出シタルコトナキ事項ハ裁判所カ職權ヲ以テ調査ス可キモノヲ除ク外ハ初メテ上告審ニ提出シ上告ノ理由ト爲スコトヲ得サルモノニシテ本論旨ハ採用スルヲ得ス

以上説明スル如ク本件上告ハ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棄却ス可キモノトス

○商法及日本勸業銀行法違反事件ノ決定ニ對スル抗告ノ件

明治三十五年(ク)第五百五十四號
明治三十五年七月八日第一民事部決定

○決定要旨

一 商法第五百五十六條第二項ハ株主ヲシテ總會ノ目的及ヒ其總會ニ於テ評決セラルヘキ事項如何ヲ豫知スルコトヲ得セシメ其決議權ヲ行フニ付キ十分ノ準備ヲ爲サシムル規定ナルヲ以テ會社カ株主ニ爲ス總會ノ通知ニハ其議事日程タルヘキ事項如何ヲ了解スルコトヲ得セシムルニ足ル記載アルコトヲ要ス

(參照) 總會ヲ招集スルニハ會日ヨリ二週間前ニ各株主ニ對シテ其通知ヲ發スルコトヲ要ス前項ノ通知ニハ總會ノ目的及ヒ總會ニ於テ決議スヘキ事項ヲ記載スルコトヲ要ス(商法第五百五十六條第一、二項)

原 審 東京控訴院

抗 告 人 日本勸業銀行
高橋新吉 訴訟代理人 (三) 好退
長島勝太郎

右抗告人ハ明治三十五年五月十日東京控訴院カ與ヘタル商法違反及ヒ日本勸業銀行法違反事件ノ決定ニ對シ抗告ノ申立ヲ爲シタルニ因リ檢事古賀廉造ノ意見ヲ聽キ決定スルコト左ノ如シ

株主總會通知ノ記載事項

決定

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

抗告理由ノ第一ハ原裁判所抗告人カ明治三十四年一月二十四日通常總會ヲ召集スルニ當リ單ニ「第七期諸計算書並ニ利益金配當ニ關スル件」ニ付決議ヲ求ムル旨ヲ通知シテ又其臨時總會ヲ召集スルニ當リ「故副總裁片山遠平君ニ功勞金贈與ノ件」ニ付決議ヲ求ムル旨ヲ通知シタルノミニテ計算書ノ内容利益配當金若クハ功勞金ノ數額ヲ明示セザリシハ總會ノ目的ヲ通知シタルニ止マリ所謂總會ニ於テ決議スヘキ事項ヲ通知セサルモノナルヲ以テ商法第五百十六條ノ規定ニ背反シ從テ同法第二百六十一條ニ該當シ過料ノ制裁ヲ受クヘキモノナリト決定セラレタルモ商法第五百十六條第二項ハ必ズシモ總會ノ目的及ヒ總會ニ於テ決議スヘキ事項ヲ各別ニ記載スヘキコトヲ強要スルニアラサレハ苟クモ第五百十六條第一項通知書中ノ記載ニヨリ總會カ何ノ爲メニ召集セラレ而シテ其總會ニ於テ如何ナル事項ノ決議セラレヘキヤヲ知ルヲ得ハ毫モ商法ノ規定ニ違反スルモノニアラス且記載ノ詳密ナルト簡約ナルトハ固ヨリ其間ハサル所ナリ本件「諸計算書等並ニ利益金配當ニ關スル件」ニ付決議スル爲メ通常總會ヲ召集スト云フハ之レ總會ノ目的ヲ示スト共ニ其決議スヘキ事項ヲモ明示シタルモノナリ又「片山遠平君ニ功勞金贈與ノ件」ニ付決議ヲ求ムル爲メ臨時總會ヲ召集スト云フ之レ亦其總會ヲ召集スルノ目的ト共ニ其總會ニ於テ決議スヘキ事項ノ何クルヤヲ明示シタルモノナリ利益配當金ノ數額又ハ功勞金ノ金額等其數字の明示ヲ欠クカ爲メニ總會召集ノ目的ヲ通知シタルニ止マリ決議スヘキ事項ノ記載ヲ欠クト謂フカ如キハ畢竟法文ノ字句ニ拘泥シタルノ議論ナリ若シ夫レ取締役選舉ノ爲メ總會ヲ召集スト云フカ如キ何ヲ以テ目的ト做シ何ヲ以テ決議事項ト認ム可キ乎原決定ノ如クセハ到底其範圍分界ヲ定ムル能ハサルヘシ假リニ本案通知ノ如キ單ニ目的ヲ通知シタルニ止マリ事項ノ通知ヲ欠クモノト爲サン乎斯ノ如キ通知方法ハ商法實施以來全國一般商事會社ノ慣用ニシテ今日ニ於テハ最早一ノ商習慣ト認ムヘク若シ此通知方法ニシテ商法ニ違反スルモノトセハ全國無數ノ商事會社ハ一トシテ抗告人ト同一ノ制裁ヲ蒙ラサルモノナキニ至ルヘシト云フニ在リ

商法第五百十六條第二項ハ株主ヲシテ總會ノ目的及ヒ其總會ニ於テ評決セラレヘキ事項如何ヲ豫知スルコトヲ得セシメ其決議權ヲ行フニ付キ十分ノ準備ヲ爲サシムル規定ナルヲ以テ會社カ株主ニ爲ス總會ノ通知ニハ其議事日程タルヘキ事項如何ヲ了解スルコトヲ得セシムルニ足ル記載アルコトヲ要ス今抗告人ノ發シタルモノナリト云フ通常總會ニ關スル通知ニハ「第七期諸計算書並ニ利益金配當ニ關スル件」トアリテ第七期計算及ヒ利益金配當ニ關スル件カ議事トナルヘキコトヲ推知セシムルコトヲ得ヘシト雖モ如何ナル計算ニ因リテ如何ナル割合ノ利益配當ト爲ルヘキヤ其計算ハ果シテ相當ナルヤ否等總會ノ決議ニ付スヘキ事項ニ至リテハ之ヲ知ルニ由ナキモノナルヲ以テ右商法ノ規定ニ違背スルコト

ト瞭然タリ何トナレハ斯ル通知ニ依ルモ株主ハ決議ヲ爲サ、ルヘカラサルモノトセンニハ議事ノ何タルヲ研究スルニ違ナカリシ株主ヲシテ遽カニ評決ノ數ニ加ハラシムルコトヲ強要スルト異ル所ナク決議事項ヲ豫知セシメントスル立法ノ趣旨ヲ貫徹スルコトヲ得サレハナリ又其臨時總會ノ招集ニ付キ發シタリト云フ通知ヲ見ルニ「故副總裁片山遠平君ニ功勞金贈與ノ件」トアルヲ以テ其功勞ニ報スル爲メ金圓ヲ贈與スルコトヲ決議スル目的ノ總會ナルコトヲ推知シ得ルモ贈與セントスル金額ハ果シテ若干ナルヤヲ知ラシムルコトナク株主カ決議スヘキ事項ノ表示ヲ爲スニ足ラサルカ故ニ此通知モ亦違法ナリトス而シテ被告代理人カ右見解ヲ不當ナリトシテ引用スル例示ノ場合ニ於テモ新ニ選任スルト再選ヲ爲ス等決議事項異ルコトナキニ非ラス又慣習ハ法律ニ規定シタル事項ニ付テハ其效力ヲ有スルモノニ非サルコトハ法例第二條及ビ商法第一條ニ依リ明ナルヲ以テ本案通知ノ如キ違法ノ通知ニ因リ總會ヲ開キタル幾多ノ實例アリトスルモ商法第五十六條第二項ノ規定ヲ除外セシムル效力ヲ有スルコトナシ

其第二ハ原裁判所ハ「坪内一致、安田善次郎間ノ株式賣買ニ付キ當事者ヨリ名義書換ヲ請求シタルハ明治三十四年（二年ノ誤ナランカ）十二月二十八日ナレトモ實際賣買アリシハ同月五日ニ付同日附ノ記載アリ度旨ヲ申出テ被告人モ之ヲ信シテ五日附ノ記載ヲ爲シタルコトハ被告人ノ陳述スル所ナリ左レハ右株式取得ノ年月日ハ同年十二月五日ナルコト明カナリ然ルニ被告人カ一旦五日ト記載シナカラ

其後ニ於テ之ヲ二十八日ト改メタルハ即チ故意ニ出テタルモノ云々ト斷定セラレタルモノ之レ誤謬ナル認定ナリ即チ被告人カ初メ株券名義書換ノ請求ヲ受ケタルハ明治三十二年十二月二十八日ニシテ當時賣買證書ノ日附タル十二月二十八日ナリシニ付同日ヲ以テ賣買ノ日附ト記載シタルニ後株式讓受人ヨリ十二月五日ニ讓渡シアリタル旨ヲ以テ賣買證書日附ノ訂正ヲ申出タリ依テ賣買證書ノ日附ヲ訂正セシメテ株式名簿ヲ十二月五日ニ訂正シタリ然レトモ株券ノ名義書換ハ其取得ノ日ニ於テ之ヲ爲スハ普通ニシテ本案ノ如キ初メ賣買證書ニ十二月二十八日ト明記シテ書換ヲ請求シナカラ後日讓受人ヨリ十二月五日ニ賣買シタリト云フモ果シテ其眞實ナルコトヲ認メ難キヲ以テ再ヒ賣買者雙方ニ通告シタル後雙方ニ於テ賣買證書ノ日附ヲ其眞實ニ賣買シタリト云フ十二月二十八日ニ再ヒ訂正シタルヲ以テ之ヲ眞實ノ取得ノ日ト認メ更ニ十二月二十八日ニ訂正記載ヲ爲シタルコトハ被告書ニ明記スルノミナラス第一審以來陳述シタル所トス決シテ原裁判認定ノ如ク十二月五日ニ賣買シタルコトヲ認メナカラ故意ヲ以テ擅ニ賣買ノ日附ヲ更メタルモノニ非ス假リニ原裁判所カ認メタルカ如ク賣買證ノ日附ニ據ラシテ更ニ二十八日ニ訂正シタリトスルモ株式ノ賣買ハ當事者間ノ意思表示ノミヲ以テ未ダ會社及第三者ニ對シ其效力ヲ及ホスヘキモノニアラスシテ其名義書換アリタル時ヲ以テ始メテ取得效力ヲ發生スヘキモノナルカ故ニ被告人カ株式名義書換ノ日ヲ以テ株式取得ノ日ト認メ株主名簿ニ記入ヲ爲シタリトスルモ固ヨリ至當ノ見解タルノミナラス不正ノ記載タルニハ少クトモ故意又ハ重大ノ過失ヲ要

スルコトハ法理上當然ニシテ賣買證ノ日附ニ依ラスシテ名義書換請求ノ日附ニヨリ株主名簿ノ記入ナシタルカ如キ畢竟法律ノ見解ヲ異ニシタルモノニシテ故意又ハ重大ナル過失ト云フヲ得サルコト蓋シ疑ヲ容レサルヘシ要スルニ本件ノ如キ原裁判所ハ事實ノ認定ヲ誤ルノミナラス假リニ事實ノ認定其當ヲ得タリトスルモ原告人カ爲シタル所爲ハ法律上至當ノ行爲ナリトス又假リニ違法ノ行爲アリトスルモ之レ法律ノ見解ヲ異ニシタルモノニシテ不正記載ニ適用スヘキモノニ非スト云フニ在リ

按スルニ抗告裁判所カ適法ニ認定シタル事實ハ復審ヲ受クヘキモノニ非ス(非訟事件手續法第二十四條)本件坪内一致安田善次郎間ニ於ケル株式讓渡ハ明治三十二年十二月五日ナルコト及ヒ日本勸業銀行ノ株式名簿ニハ之ヲ以テ同年同月二十八日ノ賣買ナル如ク記載シ且其記載ノ故意ナルコトハ共ニ原院ノ認定シタル事實ニシテ其認定ニ關シテハ手續上何等違法ノ廉ナシ而シテ右抗告ノ理由タル窮竟此認定ニ對スル非難ヲ試ムルモノニ外ナラサルヲ以テ之ヲ採用スルニ由ナキモノトス

以上説明スル如ク抗告人ハ商法第五十六條第二項及ヒ第七十二條第四號ノ規定ニ關スル違反者ナルヲ以テ原院カ同法第二百六十一條第二號及ヒ第九號ヲ適用シ各違反ニ付キ抗告人ヲ五圓ノ過料ニ處スヘキモノト決定シタルハ相當ナリトス

○當座貸越金辨濟請求ノ件

明治三十五年(大)第二百六十號
明治三十五年七月八日第一民事部判決

○判決要旨

一 會社カ其債權ヲ讓渡シタル場合ニ於テ會社ノ商號ヲ以テ爲シタル通知ハ果シテ其代表者ノ爲シタルモノナルヤ否ヤハ全ク事實上ノ問題トシテ裁判所カ自由ノ心證ヲ以テ判斷スヘキ事項ニ屬ス

第一審 神戸地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 山田岩吉

訴訟代理人 小島剛四郎

被上告人 松浦久吉

外一名

右當事者間ノ當座貸越金辨濟請求事件ニ付キ大阪控訴院カ明治三十五年三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

本件ノ上告理由ハ本件株式會社兵庫銀行カ湯野常七ニ債權讓渡ヲ爲シ之ヲ上告人ニ通知スルニ該り單

會社ノ債權讓渡ノ通知

ニ同會社ノ商號ヲ用ヒタルコトハ原判決ノ認ムル所ナリ然ルニ原判決ハ「株式會社ハ絶對ニ行爲能力ナキニ付商法第七十條ニ依リ取締役之ヲ代表スヘキモ法律上其代表行爲ニハ必ス代表者ヲ表示スヘキ規定ナシ故ニ會社ノ商號ヲ以テ表示シタル法律行爲ハ一應取締役ノ代表行爲ニ出テタルモノトノ推定ヲ受クヘシ」ト説明シ以テ其債權讓渡ノ通知無効ニアラスト斷定セラレタルモ既ニ株式會社ニ行爲能力ナシトスレハ債權讓渡ノ場合ニ於テ其代表者ノ意思表示ヲ明確ニスヘキハ當然ニシテ殊ニ之ヲ法律ニ規定スヘキ謂ハレナシ殊ニ上告人カ其通知ノ内容ヲ否認スル上ハ其代表事實ヲ立證スヘキモノナルニ原判決ハ「債權讓渡ノ通知ニ關シ法律上ノ定式ナキヲ以テ株式會社兵庫銀行ノ名ヲ以テ發シタル債權讓渡ノ通知ハ反證ナキ本件ニ於テ取締役ノ代表行爲ニシテ云云」ト説明セラレタルハ畢竟右能力者タル個人ノ商號ヲ用ヒタル場合ト會社トナ同視シタル不法アリト云フニ在レトモ○會社カ其債權ヲ讓渡シタル場合ニ於テ之ヲ其債務者ニ通知スルニハ必ズ其取締役ノ名義ヲ表示シテ爲サル可ラサルノ規定若クハ會社ノ商號ヲ以テ爲シタル通知ハ必ズ其代表者ノ行爲ニアラスト看做スヘキ規定アルニ非サレハ會社ノ商號ヲ以テ爲シタル通知ハ果シテ其代表者ノ爲シタルモノナルヤ否ヤハ全ク事實上ノ問題トシテ裁判所カ自由ノ心證ヲ以テ判斷スヘキ事項ニ屬ス而シテ本件ニ於テ原審ハ其判文上自ラ明白ナルカ如ク會社ハ法人ニシテ絶對ニ行爲能力ナキヲ以テ法律行爲ヲ爲スニハ其代表者ニ依ラサルヲ得サルモ法律上其代表行爲ニハ必ズ代表者ヲ表示スヘキ規定ナキカ故ニ會社ノ商號ヲ以テ爲シタル債

權讓渡ノ通知カ果シテ其代表者ノ行爲ナルヤ否ヤノ争點ニ付キテハ代表權ヲ有セサル者カ濫リニ之ヲ爲シタルモノト認ムルヨリハ其代表者タル取締役ノ行爲ニ出テタルモノト認定スルヲ相當ト爲ストノ理由ヲ以テ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルモノニシテ會社カ商號ヲ用ヒタル場合ト能力者タル個人カ商號ヲ用ヒタル場合トナ同視シテ不當ニ事實ヲ確定シタルニ非サレハ本論旨ハ畢竟原審ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルニ歸着シ毫モ其理由ナシ因リテ本院ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○強制執行ニ對スル異議ノ件

明治三十五年(乙)第二百二十號
明治三十五年八月二十九日休暇部判決

○判決要旨

一明治十九年八月法律第一號登記法實施以前ニ於ケル建物ノ賣買ニシテ明治八年九月第四百四十八號布告建物賣買讓渡規則ニ從ヒ公證ヲ受ケス又其後登記法ニ依リ所有權ノ登記ヲモ爲サ、ルニ於テハ買主ハ其賣主ノ所有ナリトシテ差押ヘタル賣主ノ債權者ニ對シテ所有權取得ノ對抗ヲ爲スコトヲ得ス

第一審 金澤地方裁判所七尾支部 第二審 大阪控訴院

上告人 的場吉松

被告 人 高山源右衛門 訴訟代理人 秋山賢三郎

右當事者間ノ強制執行ニ對スル異議事件ニ付大阪控訴院カ明治三十四年十二月二十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ノ申立ヲ爲シ被告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決中闕席判決ニ關スル訴訟費用ノ負擔ヲ除キ他ハ總テ之ヲ破毀シ更ニ辯論及裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ大阪控訴院ニ差戻スモノトス

理由

上告第三點ハ西野間兵衛ノ供述調書ノ第二問答ニヨレハ係爭建物ハ元亡與四左衛門ノ所有ナルチ一旦證人ノ所有ニ移シ夫レヨリ次ニ被告上告人へ賣渡ノ手續ヲ盡シ居ル旨供述アレトモ與四左衛門ヨリ所有權ヲ移轉シタル手續ヲ爲シタル形跡ナキコトハ當事者間ニ於テ認メテ爭ハサル所ナレハ斯ノ如キ口頭無證ノ供述ハ信憑スヘキモノニアラサルハ勿論其當時ノ規則タル戸長ノ公證簿冊ニ記載ナク又其後ニ於テモ明治三十二年五月本訴ノ基ク差押迄登記簿ニ登記ナキコトハ前陳ノ如ク被告上告人ノ認ムル所ナレハ百歩ヲ譲リ假リニ間兵衛買取り居ルモノトスルモ明治八年第四百四十八號布告ニヨリ無効ノモノナリ加之現時民法第七十七條ノ法規ニヨルモ亡與四左衛門ヨリ間兵衛ニ所有權ノ移轉アルモノトシテ第三者タル上告人(差押債權者)ニ對抗スルヲ得サル筋合ナルニ原判決ハ茲ニ出テサルハ法則ヲ適用セサル不法アリト云フニ在リ

依テ審按スルニ明治十九年八月法律第一號登記法實施(明治二十年二月一日)以前ニ在リテ建物ノ賣買讓渡ハ明治八年九月第四百四十八號布告建物賣買讓渡規則ニ從ヒ戸長ノ與書割印ヲ請ヒ及ヒ戸長役場ノ公證簿ニ記入ヲ受ク可キモノナレハ縱令ヒ當事者間建物ノ賣買アリトモ其賣買ニシテ公證ヲ受ケス亦其後登記法ニ依リ所有權移轉ノ登記ヲモ爲サ、ルニ於テハ其所有權ノ移轉ハ之カ行爲ヲ爲シタル當事者間ニ止マリ買主ハ其建物ヲ賣主ノ所有ナリトシテ差押ヘタル賣主ノ債權者ニ對シテ所有權取得ノ對

抗、爲、ス、コ、ト、ヲ、得、サ、ル、モ、ハ、ト、ス、左、レ、ハ、本、件、ハ、原、院、ノ、認、メ、タ、ル、事、實、ニ、據、レ、ハ、明、治、十、九、年、四、月、二、十、日、訴、外、人、亡、の、場、與、四、左、衛、門、ヨ、リ、訴、外、人、西、野、間、兵、衛、カ、買、受、ケ、タ、ル、本、件、ノ、建、物、ヲ、明、治、三、十、二、年、間、兵、衛、ヨ、リ、被、上、告、人、カ、買、受、ケ、タ、ル、モ、ノ、ナ、レ、ト、モ、的、場、與、四、左、衛、門、及、ヒ、西、野、間、兵、衛、間、ノ、賣、買、ニ、シ、テ、賣、買、ノ、公、證、若、シ、ハ、登、記、ナ、キ、ニ、於、テ、ハ、間、兵、衛、ヨ、リ、轉、得、シ、タ、ル、被、上、告、人、ハ、原、賣、主、タ、ル、的、場、與、四、左、衛、門、相、續、人、的、場、吉、永、ノ、債、權、者、上、告、人、ニ、對、シ、テ、ハ、其、所、有、權、ヲ、得、タ、ル、モ、ト、シ、テ、對、抗、ス、ル、コ、ト、ヲ、得、サ、ル、筋、合、ナ、レ、ハ、被、上、告、人、ノ、所、有、權、取、得、ノ、登、記、ニ、シ、テ、上、告、人、ノ、差、押、登、記、ヨ、リ、以、後、ナ、ル、ト、キ、ハ、上、告、人、ノ、差、押、ハ、正、當、タ、ル、可、ク、シ、テ、其、當、否、ハ、一、ニ、被、上、告、人、ノ、所、有、權、取、得、ノ、登、記、ト、上、告、人、ノ、差、押、登、記、ト、ノ、前、後、ニ、依、リ、テ、定、マ、ル、モ、ト、ス、依、テ、原、院、カ、此、點、ニ、付、キ、
「前、畧、競、賣、開、始、決、定、ノ、登、記、ト、所、有、權、登、記、ノ、前、後、ノ、如、キ、ハ、本、訴、ニ、於、テ、何、等、ノ、影、響、ナ、キ、モ、ト、ス、」ト、説、示、シ、タ、ル、ハ、建、物、賣、渡、ノ、公、證、ノ、第、三、者、ニ、對、ス、ル、効、力、ニ、關、ス、ル、法、則、ヲ、誤、リ、タ、ル、モ、ノ、ニ、シ、テ、原、判、決、ハ、破、毀、ス、可、キ、モ、ト、ス、而、シ、テ、既、ニ、此、點、ニ、付、キ、原、判、決、ヲ、破、毀、ス、ル、以、上、ハ、他、ノ、論、點、ハ、逐、一、説、明、ス、ル、ヲ、要、セ、ス、
以、上、辯、明、ス、ル、如、ク、本、件、上、告、ハ、理、由、ア、ル、ヲ、以、テ、民、事、訴、訟、法、第、四、百、四、十、七、條、ニ、依、リ、原、判、決、ヲ、破、毀、シ、同、第、四、百、四、十、八、條、ニ、依、リ、事、件、ヲ、原、裁、判、所、ニ、差、戻、ス、可、キ、モ、ト、ス、

○當座小切手金償還請求ノ件

明治三十五年(丙)第二百九十五號
明治三十五年八月二十九日休暇部判決

○判決要旨

一 舊商法第八百十七條ニ記載要件トシテ掲ケタル署名トハ單ニ記名スヘシトノ意義ニ非スシテ自署ノ意義ナルコトハ從來同文詞ヲ使用シタル慣例ニ徴シ明白ナリ

(参照) 小切手ニハ年月日ヲ記シ振出人署名捺印ス可シ又小切手ハ一覽拂トスルニ非サレハ之ヲ振出スコトヲ得ス其他銀行ト明示又ハ黙示ニテ約定シタル振出ノ方式ハ之ヲ遵守スルコトヲ要ス(舊商法第八百十七條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院
 上告人 小林武平 訴訟代理人 高窪喜八郎
 被上告人 廣ハ、ツエ、モ、ル、フ、商、會
 右邊證人 吉トフリード、ト、マ、ス 訴訟代理人 平井恒之助

右當事者間ノ當座小切手金償還請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十五年四月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被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

署名ノ意

原判決ハ之ヲ破毀ス

第一審判決ヲ廢棄シ原告ノ請求ヲ却下ス

訴訟費用ハ總テ原告ノ負擔トス

理由

上告論旨ノ第一ハ原判決ハ曰ク「且ツ其ノ履行ノ保證トシテ舊「モルフ」商會カ本件小切手ヲ受領シタル事實ハ證人平井伊平平松正之助ノ證言ニ依リ明白ニシテ此ノ證言ハ信ヲ措クニ足ルヲ以テ該事實ハ之レヲ眞實ナリト認ム」ト然ルニ右兩名ノ證人ハ其ノ事實ヲ直接見聞セス單ニ彼等ノ意思ヲ陳述シタル事ハ原審ノ調書ヲ見ルモ明白ニシテ（平松正之助證言、明治三十四年十一月十三日東京控訴院第一民事部）明治三十一年十二月ニ至ルモ小林ハ引取ラスシテ同月末ニ至リ其ノ物品ノ一部分ヲ引取ラント云フテ小切手ヲ持テ來リタルモ館主ハ全部ノ代金ヲ拂ハネハイケヌト云フノテ話シカマトマラヌ自分ハ其ノ小切手ヲ持テ行キ館主ニ相談シタルニ館主ハ物品代金ノ全部ヲ拂ヒ物品ヲ引取ルマテ保證金トシテ受ケ取り置クト云ヒタリ小林武平カ其ノ小切手ヲ保證金トシテ差入レタルヤ否ヤハ知ラス其ノ時ハ社長ト小林武平トハ面會セサリシ社長ハ保證トシテ小林武平ヨリ受取りタリトテ金庫ヘ仕舞ヒ山ノ手ヘ歸ヘリタリ又（平井伊平證言調書同日同法廷）小切手ヲ保證トシテ「モルフ」方ヘ預ケル事ニ付テハ小林武平ヨリハ保證トシテ差出ストハ言ハサリシモ其ノ時ハ小林武平ハ荷物ノ一部分ヲ引取りニ

小切手ヲ持ツテ來リタルモ館主ハ小林カ全部ノ代金支拂ハサリシ故其小切手ハ賣買ノ保證トシテ預ルト云フテ預リ置キタリ其ノ事ニ付テハ小林ト館主トハ話シテ致サレタリト自分ハ思フ其ノ時ハ館主ノ云フテ通り武平ニ話シテ爲シ小切手ハ保證トシテ預ルト云ヒタルニ小林武平ハ夫レヲ返セト云ヒタルモ自分ハ館主ニ左様ニ云ツタ故館主ト小林トハ相談カ附ヒタト思フ即チ彼等ノ證言ハ右ノ如ク却ツテ反對ノ事實即チ小切手ハ保證ニ差入レタルモノニアラサルコトヲ推知シ得ヘシシテ決シテ原裁判ニ言フカ如キ證言ニアラサルノミナラス多クハ彼等ノ捏造的意見ニ過キサルモノトス然ルニ原裁判所ハ此等證言ノ意義ヲ曲解シ且ツ其意見ヲ裁判ノ資料ニ供シタルハ頗ル不當ナリ加之同法廷ニ於テ取調ヘタル證人内藤幸次郎、小谷由三郎、矢島勝藏等ハ全然右兩名ノ證言ニ反對シタル證言ヲ爲シ小切手ハ賣買代金支拂方法トシテ受授シタル旨ヲ證言シ居レリ然ルニ此等ノ證言ヲ排斥スルニ付テ一言半句ノ理由ヲモ付セス之レ亦失當ノ甚ダシキモノト思慮ス（上告人ノ申請ニ係ル證人ニシテ原裁判所ニ於テモ他ノ點ニ付テハ此等證人ノ證言ヲ云々シアリ）ト云フニ在リ

然レトモ原院カ係争小切手ハ賣買履行ノ擔保トシテ上告人ヨリ差入レタルモノト認定シタル證據ニ供セル證人平井伊平ノ證言調書ニハ「（前畧）小林ハ一部分ヲ引取リ其他ヲ引取ラスト云ヒテ小切手ヲ持テ來リタル故自分ハ之ヲモルフノ館主ニ相談シタルモ館主ハ承知セス全部ノ代金ヲ持來リテ全部ノ物品ヲ引取ル迄ハ賣買約定ノ保證トシテ受取置クト館主ハ云フテ其切手ハ受取り置キタリ而シテ其切手

ハ何時ニテモモルフ商會ニテ銀行テ現金ト引替テモ宜敷ト云フコトテ預リ置キタルヲ以テ現金ヲ預リ置クト同一ナリ云々」トアリ而シテ平松正之助ノ調書ニハ直接ニ同一事項ヲ證スヘキ記載ナシト雖モ其陳述中ニハ小切手ヲ以テ賣買履行ノ保證ニシタルモノナリト云フ伊平ノ證言ヲ確ムル資料ト爲スニ足ルモノアルカ故ニ原院カ右兩名ノ證言ヲ採用シテ其判斷ノ證據ト爲シタルハ相當ナリトス又證人内藤、小谷、矢島等ハ被上告代理人ノ辯解スル如ク小切手ハ物品引替ニ交付スル趣旨ナルコトヲ立證セントシテ訊問ヲ求メタル場合ナルヲ以テ特ニ其排斥理由ヲ付スル要ナシ況ンヤ原院ハ各證據ニ付一々排斥ノ理由ヲ付スルコトヲ要スルモノニ非サルニ於テオヤ

其第二ハ原裁判所ハ不當ニ事實ヲ認定シタル違法ノ裁判ナリ原判決ニ曰ク控訴人ハ控訴人ノ買取リタル物品ト被控訴人主張ノ取引物品トハ同一ナラサルモノ、如ク主張スレトモ「ブラシ」「コール」等物品ノ名稱ニ於テ彼是異ナル所ナキ點ヨリ之レヲ觀ルモ控訴人カ買取リタリトスル物品ハ被控訴人主張ノ約定品ノ一部分ヲナスモノナリト認定スト然レトモ單ニ物品ノ名稱同一ナリトノ理由ヲ以テ之レヲ決スルハ頗ル失當ナリ何トナレハ金巾問屋ハ金巾ヲ賣買シフランネル問屋ハフランネルヲ賣買シ蝙蝠傘問屋ハ蝙蝠傘ヲ賣買スルカ如クコール天ブラシユ天問屋タル上告人カブラシユ天コール天ヲ賣買スルハ之レ日常ノ營業ナリ然ルニ其商品ノ記號產地品質價格等ニ一片ノ吟味ヲモ加ヘス漫然同一ナリトノ一事ヲ以テ之レヲ決スルカ如キハ輕舉無謀ノ甚タシキモノナリ蓋シ若シ之レヲ正當ノ理ト見ンカ今フ

ランネルノ引取ヲ求ムル訴ニ於テ被告ハフランネル賣買ノ事實ヲ認ムルモ其賣買物件ハ原告ノ主張スル物品ニ非ラスト抗辯スル場合ニ於テハ常ニ被告ノ敗訴ニ歸ス可キニ至ルヘシ天下豈如斯ノ條理アラソヤト云フニ在リ

然レトモ證據ノ取捨及ヒ事實ノ認定ハ原院ノ專權ニ屬スルヲ以テ其取捨又ハ認定ニ於テ法則ニ違背セサル限ハ上告審ニ不服ヲ述フルコトヲ許サス而シテ本論旨タル原院カ取引ノ情況ニ鑑ミ上告人ノ買取タリトスル物品ハ約定品ノ一部ナリト認定シタル點ニ付キ其認定ノ允當ナラサルコトヲ批難スルニ外ナラサルヲ以テ固ヨリ上告ノ理由トナラス

其第三ハ原裁判ニ曰ク「而シテ明治三十一年十二月二十二日控訴人カ本件小切手ヲ舊「モルフ」商會ニ交付スル際商會ニ於テ其ノ對價タル物品ノ引渡シヲ爲サス被控訴人ニ不履行ノ責アルヤ否ニ付キ之レヲ審按スルニ(中略)被控訴人ハ不履行ノ責任ナキモノト認定スト然ルニ小切手受授ノ當日ニ其對價タル物品ノ交付ナカリシ事ニ付テハ當事者間ニ何等ノ争ヒナキ所ニ係ハレリ然ルニ此ノ點ニ付キ争ヒアルカ如ク判斷シ且ツ當日其ノ引キ渡シアリタルモノ、如ク裁定セリ之レ不法不當ノ甚タシキモノト思惟スト云フニ在リ

然レトモ上告代理人ノ指摘シタル原院ノ判旨ハ代價ノ支拂ナキモ小切手ノ引渡アル以上ハ被上告人ヨリ物品ヲ引渡スヘキ約束ナリシヤ否ニ關スルモノニシテ現金ノ支拂ナキ間ハ被上告人ハ物品引渡ノ義

務ナキ旨ヲ説明シタルニ外ナラサルヲ以テ争點ニ關スル説明ナルコト断然タリ
其第五ハ原判決ハ争點ヲ遺脱シタル不法ノ判決ナリ何トナレハ上告人ハ原審ニ於テ同時履行ノ抗辯ヲ
爲セリ即チ貸金支拂ヒノ方法トシテ小切手ヲ振出スモ其債務ノ更改力ナシ而シテ其ノ對價物ノ交付ナ
キニ依リ(辨濟期ニアリナカラ)之レヲ支拂フノ義務ナシト然ルニ此點モ遺脱シテ何等ノ説明ヲ與ヘス
ト云フニ在リ

然レトモ既ニ第一論旨ニ付キ説明シタル如ク係争小切手ハ代金支拂ノ方法トシテ授受シタルモノニ非
スシテ賣買履行ノ保證ニ供シタルモノト認メタル判旨ナルカ故ニ更ニ上告代理人ノ陳述スル如キ點ニ
マテ説明ヲ及ホス必要ナキコト言テ俟タス

其第四ハ原判決ハ法律ノ解釋ヲ誤マリタル失當ノ判決ナリ何トナレハ原判決ニ曰ク「舊商法八百十七
條ノ規定ハ自署ノ義ニアラス」ト然レトモ現今法律ノ解釋トシテ署名ナル文字ハ氏名ヲ自記スルモノ
ナルコトハ最早動カス可カラサルニ至レリ而シテ本件ヲ支配スル舊商法モ亦タ關係的ニ其效力ヲ持續
スルモノナリ然ラハ其ノ舊商法ニアル署名ナル文字モ亦之レヲ同一義ニ解釋セサルヘカラス蓋シ新商
法ニ所謂署名ト舊商法ニ所謂署名トハ其ノ意義性質ヲ異ニスルモノナリトセハ何チ苦ソテカ新法起草
者カ異性ノ意義ヲ示スニ同一文字(署名)ヲ使用スヘケンヤ果シテ然ラハ其意義同一ナルチ知ルヘキナ
リ唯タ從來舊商法時代ニ於テ此ノ署名問題起生セザリシカ爲メ其ノ意義確定スルニ至ラザリシモノナ

ルノミ故ニ署名チ欠ク本件手形ハ絶對ニ無効ノモノナリ之レヲ以テ上告人ハ原審ニ於テ此ノ理由ヲ主
張シタリ然ルニ之レヲ採用セサルハ頗ル不當ナリト云フニ在リ

按スルニ舊商法第八百十七條ニ記載要件トシテ掲ケタル署名トハ單ニ記名スヘシトハ意義ニ非スシテ
自署ノ意義ナルコトハ從來同文詞ヲ使用シタル慣例ニ徴シ明白ナルニ拘ハラズ原院ニ於テ記名ハ意義
ナリト判示シタルモノハ上告論旨ノ如キ不法アリト云フヘシ

以上説明スル如ク上告論旨ノ第一乃至第三及ヒ第五ハ何レモ適法ナル上告理由トスルニ足ラサルモ其
第四ハ原判決全部ヲ破毀セシムヘキ適正ノ理由タリ而シテ原院ニ於テ確定シタル事實ニ依レハ係争小
切手ハ上告人ノ自署チ欠キ無効ナルカ故ニ此小切手ヲ原因トスル被上告人ノ請求ハ之ヲ却下スヘキモ
ノトシ民事訴訟法第四百五十一條第一號、第七十二條第一項及ヒ第七十八條第一項ニ依リ主文ノ如ク
評決ス

○大審院民事部裁判長及部員氏名表

第一民事部

裁判長

院長 判事男爵南部 斐男

部員

判事 井上 正一

判事 岡村 爲藏

判事 馬場 愿治

判事 志方 鍛

判事 富谷 銚太郎

判事 田代 律雄

本部ノ開廷

火曜日

木曜日

民事判事氏名表

土曜日

本部ノ所管

人事、米穀、物品、證券、金錢

第二民事部

裁判長

部長 判事 寺島 直

部員

判事 西川 鐵次郎

判事 今村 信行

判事 柳田 直平

判事 芹澤 政温

判事 掛下 重次郎

本部ノ開廷

月曜日

水曜日

民事判事氏名表

金 曜 日

本部ノ所管

地所及水利、建物及家賃、損害要償、雜事

休 暇 部

第一期 自七月十一日
至七月廿五日

院長

判事男爵南部 斐 男

七月十一日

判事 井 上 正 一

七月十五日

判事 伊 藤 悌 治

七月十八日

判事 馬 場 愿 治

七月廿二日

判事 末 弘 嚴 石

七月廿五日

判事 田 代 律 雄

判事 横 田 秀 雄

代理員

二

七月十一日正代理判事

岩 田 武 儀

七月十一日豫備代理判事

西 川 鐵 次 郎

七月十五日正代理判事

西 川 鐵 次 郎

七月十五日豫備代理判事

岩 田 武 儀

七月十八日正代理判事

木 下 哲 三 郎

七月十八日豫備代理判事

芹 澤 政 温

七月廿二日正代理判事

志 方 鍛

七月廿二日豫備代理判事

芹 澤 政 温

第二期 自七月廿六日
至八月十日

部長

判事 原 田 種 成

七月廿九日

判事 西 川 鐵 次 郎

八月一日

判事 岩 田 武 儀

八月五日

判事 木 下 哲 三 郎

八月八日

判事 芹 澤 政 温

判事 志 方 鍛

代理員

七月廿九日正代理判事

鶴 丈 一 郎

七月廿九日豫備代理判事

永 井 岩 之 丞

八月一日正代理判事

岡 村 爲 藏

八月一日豫備代理判事

柳 田 直 平

八月五日正代理判事

井 原 師 義

八月五日豫備代理判事

岡 村 爲 藏

第三期 自八月十一日
至八月廿五日

部長

判事 寺 島 直

八月十二日

判事 岡 村 爲 藏

八月十五日

判事 永 井 岩 之 丞

八月十九日

判事 柳 田 直 平

八月廿二日

判事 井 原 師 義

判事 鶴 丈 一 郎

代理員

民事判事氏名表

八月十二日正代理判事

富 谷 銈 太 郎

八月十二日豫備代理判事

今 村 信 行

八月十五日正代理判事

今 村 信 行

八月十五日豫備代理判事

掛 下 重 次 郎

八月十九日正代理判事

小 松 弘 隆

八月十九日豫備代理判事

鶴 見 守 義

第四期 自八月廿六日
至九月十日

部長

判事 長 谷 川 喬

八月廿六日

判事 小 松 弘 隆

八月廿九日

判事 今 村 信 行

九月二日

判事 掛 下 重 次 郎

九月五日

判事 富 谷 銈 太 郎

九月九日

判事 鶴 見 守 義

代理員

八月廿六日正代理判事

馬 場 愿 治

三

民事判事氏名表

八月廿六日豫備代理判事	田代律雄
八月廿九日正代理判事	横田秀雄
八月廿九日豫備代理判事	末弘嚴石
九月二日正代理判事	伊藤悌治
九月二日豫備代理判事	馬場愿治
九月五日正代理判事	田代律雄
九月五日豫備代理判事	伊藤悌治

開廷日

火曜日

金曜日

總目録

商法

償還請求ノ通知ハ通常到達シ得ヘキ手續ヲ執了スルヲ以テ其發送アリト
 スルニ足ルトノ事.....一

商法第四百八十七條ニ所謂通知ヲ發スルトハ文書ニ依リテ通知ヲ爲スコ
 トノミニ限リタルモノニ非ストノ事.....二四

合名會社及ヒ合資會社ノ清算ノ場合ニハ民法第七十九條ヲ準用スヘキモ
 ノニ非ストノ事.....六

約束手形ノ裏書讓渡ニ付テハ民法第四百六十九條ヲ適用スヘキモノニ非
 ストノ事.....四

民事訴訟法

證人訊問ヲ他裁判所ニ囑託スヘキコトヲ決定シタルモノ之ヲ囑託セスシテ

自ラ同證人ヲ訊問スルハ不適法ニ非ストノ事……………五

原告ハ請求ノ全部ニ付キ理由アルコトヲ主張シ被告ハ其一部ニ付キ理由
ノ存セサルコトヲ主張スル場合ニ於ケル裁判ノ理由説明ニ付テノ事……………一〇

或事實カ裁判所ニ於テ顯著ナル事實ニ屬スヘキヤ否ヤヲ區別スルコトハ
事實承審官ノ職權ニ屬ストノ事……………一〇

民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ謂フ抗告裁判所ノ裁判ノ意義ノ事……………一七

證書訴訟トシテ提起シタル訴訟カ其特別要件ヲ具備セサルモ一般訴訟要
件ヲ具備スル場合ニ付テノ事……………二四

民事訴訟法第三百三條ハ同第二百九十九條ニ依リ證人カ證言ヲ拒ムコト
ヲ得サル場合ニハ適用スヘキ限ニ非ストノ事……………三四

證人忌避ノ決定ハ必ス其理由ヲ付スルコトヲ要スルモノニ非ストノ事……………三四

原告所有名義ニ登記スヘシトノ請求中ニハ當然被告所有名義ノ登記ヲ抹
消スヘキコトヲ包含ストノ事……………五一

裁判所構成法

他人ノ受ケタル行政處分ノ爲メニ偶、民法上ノ權利ヲ侵害セラレタル者ハ
民事訴訟ノ手段ニ依リテ其救済ヲ求ムルヲ得トノ事……………五五

明治二十三年法律第六六號

明治二十三年法律第六六號第二項第二號ニ關スル行政裁判所ノ權限ノ事……………二〇

事件目錄

事件	關係事項	判決日	番號	訴訟關係人	丁數
約束手形金請求ノ件	償還請求通知ノ發送	九月五日	三十五年(水)三三號	上告人 藤本德之進 被上告人 木村授彌太	一
米代金辨濟請求ノ件	囑託訊問決定ノ變更	九月八日	三十五年(水)三三號	上告人 林 徳兵衛 被上告人 岩谷 三シ	二
借地料増加請求ノ件	判決理由ノ説明、顯著ナル事實ノ認定	九月九日	三十五年(水)三三號	上告人 大藏傳右衛門 被上告人 山下忠七郎	三
破産宣告決定ニ對スル抗告ノ件	抗告裁判所ノ裁判ノ意義	九月二十日	三十五年(水)三三號	抗告人 青木 季吉 上告人 株式会社尾上銀行 被上告人 村松 秀致	四
株式競賣代金引渡請求ノ件	租稅滯納處分ニ關スル爭訟	九月廿三日	三十五年(水)三三號	右代表者 山田 周藏 被上告人 神戸稅務管理局	五
約束手形金請求ノ件	特別要件ヲ缺ク證書訴訟、償還請求通知ノ方法	九月廿三日	三十五年(水)三三號	上告人 築山八五郎 被上告人 平森文五郎	六
證人忌避申請却下ノ決定ニ對スル抗告ノ件	證人忌避ノ規定ノ適用、理由ノ明示ナキ忌避ノ決定	九月廿五日	三十五年(水)三三號	抗告人 淺井 貞吉	七
破産宣告ノ決定廢棄破産申立棄却ノ裁判ニ對スル抗告ノ件	民法第七十九條ノ準用	九月廿五日	三十五年(水)三三號	抗告人 榮谷喜代太	八
約束手形金請求ノ件	約束手形裏書讓渡ノ特別規定	九月廿五日	三十五年(水)三三號	上告人 株式会社伊藤三島銀行 被上告人 山中好夫	九
地所所有名義書登記請求ノ件	所有名義變更登記ノ請求	九月廿六日	三十五年(水)三三號	上告人 中田 五平 被上告人 小塚金次郎	十
不動産競賣得金請求ノ件	行政處分下民事訴訟	九月三十日	三十五年(水)三三號	上告人 武田八穂治 被上告人 仙臺稅務管理局 右代表者 清宮 一	十一

民事事件目錄

いろは索引

此索引ハ専ラ法律上ノ用語ニ依リ其頭音ヲ取テいろはノ順ニ從ヒ排列編纂ス止ムヲ得サルニ非サレハ形容詞若クハ普通名詞ヲ用井ス○頭音ハ必シモ字音ノ假名遣ニ拘ハラヌ入ノ通常言フ所ノ音聲ニ據ル例之ほうチほうニ入ルカカ如シ

〔い〕 意思傳達ノ機關

(徵選請求通知ノ發送)參看

〔は〕 判決理由ノ説明

原告ハ請求ノ全部ニ付キ理由アルコトヲ主張シ被告ハ其一部ニ付キ理由ノ存セザルコトヲ主張スル場合ニ於テ裁判所カ被告ノ主張ヲ正當ト認ムルトキハ其相當トスヘキ程度ニ付キ理由ヲ付スルノ必要アレトモ原告ノ主張ヲ是認スルトキハ其全部ニ付キ理由アルコトヲ説明スレハ足レリ

〔ほ〕 法則ノ適用ニ關セサル事項

(顯著ナル事實ノ認定權)參看

〔と〕 特別要件ヲ缺ク證書訴訟

證書訴訟トシテ提起シタル訴訟カ其特別要件ヲ具備セザルトキト雖モ一般訴訟要件ヲ具備スルモノナルトキハ其事件ノ權利拘束ヲ生スルコトヲ妨クサルヲ以テ若シ原告カ更ニ通常訴訟手續ニ依リテ管理ヲ求メント

民事いろは索引

丁敷

一

二

〔り〕

スル場合ニ於テハ裁判所ハ其中立ニ因リ本案ニ付キ裁判ヲ爲サルヘカラス

登記ノ抹消

(所有名義變更登記ノ請求)參看

理由説明ノ程度

(判決理由ノ説明)參看

理由ノ明示ナキ忌避ノ決定

證人忌避ノ決定ハ必ス其理由ヲ付スルコトヲ要スルモノニ非サルヲ以テ單ニ其理由ノ明示ナキコトノミヲ以テ直チニ之ヲ違法ト爲スコトヲ得ス

株式會社及株式合資會社ノ清算

(民法第七十九條ノ適用)參看

他人ノ行政處分ニ依ル權利侵害

ノ救済

(行政處分ト民事訴訟)參看

例外規定ノ解釋

丁敷

三

二

三

三

三

三

民事いるに索引

〔そ〕

(證人忌避ノ規定ノ適用) 參看
囑託訊問決定ノ變更

一タヒ證人訊問ヲ他裁判所ニ囑託スヘキコトヲ決定シタルモノニ囑託セシテ自ラ同證人ヲ訊問スルハ該囑託ノ決定ヲ變更シテ自ラ訊問シタルニ外ナラサレハ不合法ニ非ス

租稅滯納處分ニ關スル爭訟

明治二十三年法律第六號第二項第二號ハ租稅滯納處分ニ關シ行政廳ト其處分ヲ受ケタル者トノ間ニ生スル爭訟ニ限リ行政裁判所ノ權限ニ屬セシメタルモノナリ

〔つ〕

通常訴訟手續ニ依ル裁判

(特別要件ヲ缺ク證書訴訟) 參看

〔や〕

約束手形裏書讓渡ノ特別規定

約束手形ノ裏書讓渡ニ關シテハ商法第五百二十九條第四百五十五條乃至第四百五十七條及ヒ第四百六十四條ノ特別規定アルヲ以テ民法第四百六十九條ハ之ニ適用スヘキモノニ非ス

〔け〕

決定ノ變更

(囑託訊問決定ノ變更) 參看

顯著ナル事實ノ認定權

或事實ヲ裁判所ニ於テ顯著ナル事實ニ屬スヘキヤ否ナキ區別スルコトハ事實承審官ノ職權ニ屬スル事實上ノ認定ニシテ法則ノ適用ニ關スル事項ニ非ス

權利拘束ノ發生

(特別要件ヲ缺ク證書訴訟) 參看

文書ニ依ル通知

(償還請求通知ノ方法) 參看

抗告裁判所ノ裁判ノ意義

民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ謂フ抗告裁判所ノ裁判トハ抗告事件ノ本體ニ關スル裁判ヲ云フモノニシテ單ニ前審ノ決定ヲ廢棄シ未タ本體ニ付キ裁判ヲ爲サレルモノノ如キハ該文詞中ニ包含セズ

合名會社及合資會社ノ清算

(民法第七十九條ノ準用) 參看

行政裁判所ノ權限

(租稅滯納處分ニ關スル爭訟) 參看

忌避決定ノ理由

(理由ノ明示ナキ忌避ノ決定) 參看

行政處分ト民事訴訟

〔み〕

民事訴訟法第三百三條ノ適用

(證人忌避ノ規定ノ適用) 參看

民法第七十九條ノ準用

民法第七十九條ノ規定ハ株式會社及ヒ株式合資會社ノ清算ノ場合ニ之ヲ準用スヘキモノナルモノ合名會社及ヒ合資會社ノ清算ノ場合ニハ之ヲ準用スヘキモノニ非ス

民法第四百六十九條ノ適用

(約束手形裏書讓渡ノ特別規定) 參看
償還請求通知ノ發送

商法第四百八十七條ニハ償還請求通知ノ發送ヲ以テ償還請求ヲ爲ス要件中ニ置キタルノミニテ其方法ヲ定メサルニ因リ通知方通常到達シ得ヘキ手續ヲ執リタルヲ以テ其發送アリトスルニ足り必スシモ意思傳達ノ機關ト定マリタルモノニ依ルコトヲ要セズ

證人訊問

(囑託訊問決定ノ變更) 參看

民事いるに索引

三 六 三 五

〔あ〕

事件ノ本體ニ關スル裁判

(抗告裁判所ノ裁判ノ意義) 參看

償還請求通知ノ方法

商法第四百八十七條ニ所謂通知ヲ發スルトハ郵便ニ依ルト執達吏ニ依囑シ若クハ雇人其他ノ人ヲ介スルトナ間ハス償還義務者ニ達シ得ヘキ方法ヲ執レハ足ルモノニシテ文書ニ依リテ通知ヲ爲スコトノミニ限リタルモノニ非ス

證人忌避ノ規定ノ適用

民事訴訟法第三百三條ノ證人忌避ノ規定ハ同法第二百九十七條第一號乃至第三號ノ關係アリテ證言ヲ拒ムコトヲ得ヘキ場合ニノミ適用スヘキモノニシテ同第二百九十九條ニ依リ證人カ證言ヲ拒ムコトヲ得サル場合ニハ之ヲ適用スヘキ限ニ非ス

所有名義變更登記ノ請求

原告所有名義ニ登記スヘシトノ請求中ニハ當然被告所有名義ノ登記ヲ抹消スヘキコトヲ包含スト解セサルヘカラス

司法裁判所ノ權限

(行政處分ト民事訴訟) 參看

所有名義變更登記ノ請求

原告所有名義ニ登記スヘシトノ請求中ニハ當然被告所有名義ノ登記ヲ抹消スヘキコトヲ包含スト解セサルヘカラス

司法裁判所ノ權限

(行政處分ト民事訴訟) 參看

所有名義變更登記ノ請求

原告所有名義ニ登記スヘシトノ請求中ニハ當然被告所有名義ノ登記ヲ抹消スヘキコトヲ包含スト解セサルヘカラス

三 三 三 三

二七 二四 三三 三五 三六

二〇

二〇 二一 二二 二六 二七 二八

民事いろは索引

〔ひ〕

人ヲ介シテ爲ス通知

(徵選請求通知ノ方法)參看

〔せ〕

請求通知發送ノ方法

(徵選請求通知ノ發送)參看

前審決定ノ廢棄

(抗告裁判所ノ裁判ノ意義)參看

四

七

法 文 表

民法	丁數	三〇三條	三〇四
七九條	三六	四五六條二項	一七
四六九條	四〇	明治二十三年法律第百六號	二〇
商法			
四五五條	四二		
四五六條	四二		
四五七條	四二		
四六四條	四二		
四八七條一項	三〇一		
五二九條	四三		
民事訴訟法			
二九七條一項	三四		
二九九條	三四		

民事法文表

總計十一件	破	毀
廢	棄	三
棄	却	七
		件

人名音字目錄

人名	番號	原審	丁數
〔い〕 岩谷ヨシ被上 告入	三十五年	廣島	五
〔は〕 林 德兵衛對岩谷ヨシ	(才)三〇三號	廣島	五
〔を〕 大藪傳右衛門對山下忠七郎	三十五年 (才)三三三號	東京	一〇
小栗金次郎被上 告入			五
〔た〕 田河松太郎被上 告入	三十五年		四
武田八穂治對清宮質	(才)三三三號	宮城	五
〔つ〕 築山八五郎對平森文五郎	三十五年 (才)四七七號	大阪	二四
中田五平對小栗金次郎	三十五年 (才)三〇三號	宮城	五
〔な〕 村松秀致對山田周藏	三十五年 (才)三三三號	大阪	二〇
〔む〕 山下忠七郎被上 告入			一〇
〔ろ〕 山田周藏被上 告入			二〇
〔や〕 山中好夫對田河松太郎	三十五年 (才)四九號	大阪	四二

民事人名音字目錄

[ふ]	藤本徳之進對木村授彌太	三十五年(才)三三號	東京	一
[あ]	青木季吉 <small>抗告人</small>	三十五年(ク)三七號	大阪	一七
	淺井貞吉 <small>抗告人</small>	三十五年(ク)三二號	東京	三
[さ]	榮谷喜代太 <small>抗告人</small>	三十五年(ク)三二號	大阪	三六
[き]	木村授彌太 <small>抗告人</small>			一
	清宮 <small>質被上人</small>			五
[ひ]	平森文五郎 <small>被上人</small>			二四

大審院民事判決録

第八輯

第八卷

○約束手形金請求ノ件

明治三十五年(才)第三百三十三號
明治三十五年九月五日休暇部判決

○判決要旨

一 商法第四百八十七條ニハ償還請求通知ノ發送ヲ以テ償還請求ヲ爲ス要件中ニ置キタルノミニテ其方法ヲ定メサルニ因リ通知カ通常到達シ得ヘキ手續ヲ執了スルヲ以テ其發送アリトスルニ足り必スシモ意思傳達ノ機關ト定マリタルモノニ依ルコトヲ要セス

(参照) 所持人カ前條ノ請求ヲ爲サント欲スルトキハ支拂ヲ求ムル爲メ爲替手形ヲ支
假選請未通知ノ發送

償還請求通知ノ發送

拂入ニ呈示シ、若シ手形金額ノ支拂ナキトキハ滿期日又ハ其後二日內ニ支拂拒絕證書ヲ作ラシメ且償還ヲ爲サシメント欲スル者ニ對シ拒絕證書作成ノ翌日マテニ償還請求ノ通知ヲ發スルコトヲ要ス(商法第四百八十七條第一項)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 藤本徳之進

被上告人 木村授彌太

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三十五年五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

上告論旨ノ第一ハ原院ハ「執達吏ハ意思傳達ノ機具ニ非ス當事者ノ委任ニ依リ其職務ヲ行フモノナレバ以テ右ノ通知ヲ執達吏ニ委任セル時ヲ以テ通知ヲ發シタルモノトナスコトヲ得ス云々」ト説明シ上告人ノ請求ヲ棄却シタルモ此判決ハ(一)明治二十三年法律第五十一號執達吏規則第二條ニ於テ執達吏ノ意思傳達ノ機關トシタルモノニ違ヒ(二)委任ニ依ル法律行為ノ效力ト委任其モノトナ混同セル不法ヲ免レス委任ニ依ル法律行為ノ效力ト本人直接ニ爲ス行為トハ其效力ヲ同フスヘシト雖モ委任ノ事實

ハ之ヲ否定スヘキモノニ非ス抑モ發着トハ甲者ノ手ヲ離脱シ乙者ニ達スル迄ノ事實ヲ指スモノニシテ其傳達ノ事實ハ委任ニ依ルト其他ノ方法ニ依ルトニ因リテ異ルコトナシ故ニ上告人カ執達吏ニ通知ヲ委任シタルトキハ則チ其發送アリト云ハサルヲ得スト云ヒ」其第二ハ執達吏ハ當事者ノ委任ニ依リ法定ノ職務ヲ行フモノニシテ其代理人ニ非サルニモ拘ハラズ原院ハ執達吏ヲ以テ委任者ノ代理人ナリト認メ上告人カ償還請求ノ通知ノ委任ハ未ダ通知ヲ發シタルモノト爲スコトヲ得スト判示シタル不法ニ陷レルモノナリト云フニ在リ

被上告人ハ辯論期日ヲ懈怠シタリ

按スルニ商法第四百八十七條ニハ償還請求通知ノ發送ヲ以テ償還請求ヲ爲ス要件中ニ置キタルノミニテ其方法ヲ定メサルニ因リ通知カ通常到達シ得ヘキ手續ヲ執了スルヲ以テ其發送アリトスルニ足レリ(明治三十四年十一月二十一日(オ)第三六二號事件判決參照)必シモ意思傳達ノ機關ト定リタルモノニ依ルコトヲ要セサルナリ蓋シ執達吏ハ特ニ意思傳達ノ機關トシテ任用セラレタル者ニ非スト雖モ當事者ノ委任ニ依リテハ其意思ノ通知ヲ爲スコトヲ妨ケサルヲ以テ本件ノ如ク償還請求ノ通知ヲ爲スコトヲ執達吏ニ委任シ其拒絕ナカリシ場合ニ於テハ上告人ハ償還請求ニ必要ナル通知ヲ發シタルモノト云ハサルヘカラス然ルニ原院カ意思傳達ノ機關(原判決謄本ニハ機具トアルモ機關ノ誤寫ナラン)タラサル執達吏ニ委任シタル償還請求ノ通知ハ未ダ其發送ト爲ラスト説明シタルハ前掲法文ヲ不當ニ適用

償還請求通知ノ發送

四

シタルモノエシテ其判決ニハ全部破毀セラレヘキ瑕瑾アルモノトス
以上説明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項及第四百四十八條第一項ニ依リ主文ノ如ク評決ス

○米代金辨濟請求ノ件

明治三十五年(オ)第三百一號
明治三十五年九月十八日第一民事部判決

○判決要旨

一 一タヒ證人訊問ヲ他裁判所ニ囑託スヘキコトヲ決定シタルモ之ヲ囑託セスシテ自ラ同證人ヲ訊問スルハ該囑託ノ決定ヲ變更シテ自ラ訊問シタルニ外ナラサレハ不適法ニ非ス

第一審 山口地方裁判所赤間關支部 第二審 廣島控訴院

上告人 林 徳兵衛 訴訟代理人 莊田 經繪
被上告人 岩谷 ヨシ

右當事者間ノ米代金辨濟請求事件ニ付廣島控訴院カ明治三十五年三月二十四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タリ

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告理由ノ第一點ハ原判決理由ニ「控訴人ハ被控訴人ニ於テ保證債務ノ履行ヲ求ントセハ先ツ主タル債務者ニ請求ヲ爲サルヘカラス(中畧)被控訴人ハ起訴後控訴人ノ抗辯ニ基キ甲第四號證ノ如ク主タ

囑託訊問決定ノ變更

ル債務者ニ對シ催告ヲナシ其主タル債務者ヨリ辨濟ヲ得サルコトハ控訴人ノ爭ハサル所ナルニ付キ被控訴人ハ適法ノ手續ヲ盡シタルモノナルヲ以テ云々」ト判示シタレトモ果シテ主タル債務者ニ催告ヲナシ同債務者ヨリ辨濟ヲ得サリシヤ否ヤノ點ニ就テハ上告人ハ控訴狀第二トアル部ニ「控訴人ノナシタル保證モ商行爲ニアラス故ニ被控訴人ハ先ツ主タル債務者久吉ニ本案債務ノ履行ヲ要求シ久吉カ支拂ヲナスコト克ハサル場合ニ於テ始メテ控訴人ニ請求スヘキ筋合ナルニ控訴人カ久吉ト連帶責任アルモノトシテ訴追シタル本案ハ不法ナリ」ト申立又原院辯論調書ニ(控訴狀)「第二項記載セル通りト陳述セリ」ト記載アリ尙被上告人ヨリ甲第四號證ニ依リ主タル債務者ニ支拂ノ催告ヲナシタリト主張ニ對シ上告人ハ其立證ノ趣旨ハ否認スト陳述シ明ニ右點ニ付キ爭ヒタルニモ拘ラス原院カ上告人ニ於テ該證立證ノ趣旨ヲモ全然認メタルモノ、如ク看做シ前掲ノ如ク判示シタルハ法則ニ違反セリ且ツ元來甲第四號證ナルモノハ執達吏ノ催告送達證書ニ過キスシテ其受領者ハ第三者タル山口縣監獄署看守宮重常郎ナリ然ルニ民訴第四百四條準送達ノ規定ハ民刑訴訟事件ニ限り適用スヘキモノニシテ單純ナル執達吏ノ催告ノ場合ニ準用セラルヘキモノニアラス故ニ該證記載ノ催告ヲ眞實ナリトスルモ第三者ニ對シ催告書ヲ送達シタルモノニシテ主タル債務者ニ催告ヲナシタリトノ事蹟ヲ見ルコト克ハサルナリ故ニ原院カ爭ニ係ル事實ニ對シ之ヲ爭ハサルモノト認メ又不適法ノ催告ヲ目シテ適法ノ手續ヲ遂ケタルモノト説明シタルハ法則違反ノ裁判ナリト云フニ在レトモ○原審ハ被上告人カ主タル債務者ヨリ

未タ辨濟ヲ得サル事實ニ付キテハ上告人ノ爭ハサル所ト爲シタルモ被上告人カ主タル債務者ニ對シ辨濟ノ催告ヲ爲シタル事實ニ付キテハ敢テ上告人ノ爭ハサルモノト爲シタルニ非スシテ被上告人カ特ニ此事實ヲ證明スル爲メニ提出シタル甲第四號證ニ據リ其存在ヲ認定シタルニ過キサルコトハ原審ノ判文上毫モ疑ヲ容レズ隨テ本上告論旨ノ前段ハ原審ノ判旨ニ副ハサルヲ以テ其理由ナシ又民事訴訟法第百四十條ノ規定ハ本上告論旨ノ如ク債權者ヨリ主タル債務者ニ對スル辨濟ノ催告ニ付キ之ヲ準用スヘキ規定ナシト雖モ執達吏カ監獄署在監人ニ催告ヲ爲スニ當リ典獄又ハ看守ニ依リ之ヲ爲スコトヲ得サルノ法規アルニ非サレハ原審カ甲第四號證ノ事實ニ徵シ被上告人カ主タル債務者ニ對シ催告ヲ爲シタル事實ヲ認定スルモ毫モ違法ニ非ストス故ニ本上告論旨ノ後段モ亦タ失當ナリトス

其第二點ハ原院ハ上告人ノ申請ニ基キ證人新井文次ノ取調ヲ高松區裁判所ニ囑託シテ之レカ訊問ヲ遂クル旨ノ決定ヲ下シタルニモ拘ラス爾後其決定ノ變更ヲ爲サス又其決定ノ執行ヲ遂ケスシテ輒ク結審ヲ告ケタルハ法則ニ違反セリト云フニ在レトモ○原審記錄ヲ查閱スルニ原審ハ明治三十四年十二月二十四日ノ口頭辯論ノ際證人新井文治ヲ高松區裁判所ニ囑託シテ訊問スヘキコトヲ決定シタルモノ之ヲ囑託セスシテ明治三十五年三月十七日ノ口頭辯論ノ際自ラ同證人ヲ訊問シタルコト明白ナレハ原審ハ一タヒ爲シタル囑託訊問ノ決定ヲ變更シ自ラ訊問ヲ爲シタルモノト謂フヘシ故ニ本上告理由ハ其根據ナシ

其第三點ハ木村作太郎ノ證人調書ハ他事件ニ付陳述シタルモノニシテ本件ニ付キ宣誓其他ノ法式ヲ踐行シテ陳述シタルモノニアラス故ニ之ヲ本案判斷ノ資料ニ供シタルハ探證法ニ違反セリト云フニ在レトモ○他事件ノ證人訊問調書ハ固ヨリ本件ノ人證タル效力ヲ有セスト雖モ特別ノ理由ニ依リ其無効ニ非サル限リハ一個ノ書證タル效力ヲ有スルモノトス而シテ原審カ木村作太郎ノ訊問調書ヲ以テ本件判斷ノ資料ニ供シタルハ其判文上明白ナルカ如ク之ヲ一個ノ書證ト目シタルニ因ルモノニシテ敢テ之ヲ人證ト爲シタルニ非サレハ毫モ違法ニアラストス

其第四點ハ保證債務ハ從タル債務ニシテ主タル債務成立ノ後ニアラサレハ成立スヘキモノニアラス夫レ然リ然リトスレハ保證債務ノ存在ヲ確定セント欲スレハ保證債務ノ成立カ主タル債務ノ成立シタル後タルコトヲ立證説明セサルヘカラサルハ明ナル所ナリ然ルニ原院判決カ此點ニ干シ何等理由ヲ附セサルハ理由不備ノ不法アリ且ツ本件ハ六十餘箇ノ保證債務存立セリト言フニアルヲ以テ假リニ各別ニ主タル債務ノ成立後保證債務成立シタルニアラスシテ包括的保證債務成立セリト言フニアレハ其立證説明ヲ爲サルヘカラサルニ敢テ之ヲ爲サル原院判決ハ違法ナリト云フニ在レトモ○本件保證債務ハ主タル債務ノ成立後ニ成立シタルヤ否ヤ又本件保證債務ハ各個特別ノ意思表示ニ因リ成立シタルカ將タ包括的ノ意思表示ニ因リ成立シタルヤハ全ク原審ニ顯ハレサリシ争點ナルヲ以テ被上告人ハ之ニ關シ立證ヲ爲スノ責ナク又原審ハ之ニ對シ説明ヲ與フルノ要ナシ故ニ本上告理由モ亦タ其當ヲ得ス

以上辯明スルカ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四百二十九條第一項ニ從ヒ棄却スヘキモノトス

○借地料増加請求ノ件

明治三十五年(オ)第二百三十六號
明治三十五年九月十九日第二民事部判決

○判決要旨

一原告ハ請求ノ全部ニ付キ理由アルコトヲ主張シ被告ハ其一部ニ付キ理由ノ存セサルコトヲ主張スル場合ニ於テ裁判所カ被告ノ主張ヲ正當ト認ムルトキハ其相當トスヘキ程度ニ付キ理由ヲ付スルノ必要アレトモ原告ノ主張ヲ是認スルトキハ其全部ニ付キ理由アルコトヲ説明スレハ足レリ(判旨第二點)

一或事實カ裁判所ニ於テ顯著ナル事實ニ屬スヘキヤ否ヤヲ區別スルコトハ事實承審官ノ職權ニ屬スル事實上ノ認定ニシテ法則ノ適用ニ關スル事項ニ非ス(判旨第三點)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 大藏傳右衛門 訴訟代理人 山田泰造

被上告人 山下忠七郎

右當事者間ノ借地料増加請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十五年三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

上告第一點ノ要旨ハ原判決ハ訴訟手續ノ規定ニ乖ク違法アリ原判決事實摘示ニ各當事者ノ主張スル所ハ原判文摘示ト同一ナルヲ以テ引用ストアリ而シテ第一審判決中ニ「本訴地所ヲ被告カ原告ヨリ賃借シ將來公ノ賦課増加シ且土地ハ隆盛ニ赴キタルトキハ被告ニ於テ地代増加ヲ承諾スヘキ旨約定シタルコトアルモ原告主張ノ如キ公課ノ増加若クハ土地隆盛ニ赴キタルトキハ増加ヲ承諾スヘキ旨ノ約定ヲ爲シタルコトナシ而シテ公課ハ明治二十四年度ニ比シ多少増加シタルモ毫モ隆盛ニ赴キタルコトナシ且ツ地代増加承諾ヲ求メラレタルコトナキヲ以テ本訴ノ請求ハ不當ナリ」トアリ之ヲ原院法廷調書ニ參照スルトキハ上告人ハ答辯書記載ノ通り事實ヲ陳述シ土地ハ隆盛ニ赴カスト陳述シタリトアリ右答辯書ニ依ルトキハ「明治三十年十月ニ至リ借地料三割増ヲ申來レトモ被控訴人ハ借地料ヲ増サルノ理由ナシ云々明治三十二年三月中八割以上ノ借地料増加スト頗ル不當ナレハ云々該七十八坪ニ對スル一部分ノ増加一个年金四圓壹錢(即地租増徴額)支拂ヲ當然ナラン云々三十二年度ニ於テ土地隆盛ニナリタリトノ口實ヲ以テ請求スレトモ二十四年度ヨリ三十二年度ニ於テ更ニ變リタルコトナケレハ抗辯シタル處云々被控訴人ハ公課ノ一部分ヲ認メ控訴人ハ該増加ノ分ヲ渡サントスルモ控訴人ハ受取ラ

判決理由ノ説明○顯著ナル事實ノ認定權

ス云々其増加ノ分ハ乙第三號證ノ如ク貯金ヲ爲シ居レリ云々トアリ尙ホ原院法廷調査ニ依ルトキハ乙第三號證ヲ以テ其渡金ヲ貯金シアルコトヲ證明セシモノナリ即チ第一審判決ハ地代増加承諾ヲ求メラレタルコトナキ旨ノ主張ヲ是認シ上告人ヲ勝訴ニ歸セシメタルモノナリ然レトモ原院ニ於テハ其請求アリシコトヲ承諾シ及ヒ公課増加ノ事實ハ之ヲ認メタルヲ以テ其増加ノ一部分タル金四圓一錢ヲ支拂ハンコトヲ主張セシモ被上告人カ之ヲ肯セサルニ因リ其貯金ヲ爲シタリト抗辯スル所ナリ故コ公課ノ増加ハ請求ノ原因タルヘキモ本件ノ争點トハ爲ラサリシモノナリ又地代増加ヲ絶對ニ拒絶セシニ非スシテ唯一个月三割増チ過當ナリト争ヒシモノナリ左スレハ其争點ノ歸着スル所ハ増加スヘキヤ否ヤニ非スシテ増加スヘキノ程度ヲ論争セシモノナリ從テ第一審判決ト争點ノ異ナルコト明カナリ而シテ口頭辯論ニ於テ當事者カ口頭演述ニ基キ提出シタル申立ノ事實及ヒ争點ノ摘示ハ判決ニ表示スヘキコトハ民事訴訟法第二百三十六條第二號ニ規定スル所ナリ又此事實及ヒ争點摘示ハ其判決理由ノ基本タルノミナラス上告審ニ於テハ此確定シタル事實ヲ基礎トシテ當否ノ判斷ヲ爲スモノナレハ濫リニ之ヲ變更スヘキモノニ非ス然ルニ原判決ハ第一審判決ノ事實摘示ヲ引用セシノミナラス其争點タルヤ公課ノ増加アリタルヤ否ヤノ表示ヲ爲シ反テ程度ノ争點ヲ表示セサリシハ法律ニ背テ事實ヲ遺脱シ及ヒ法律ニ背テ事實ヲ提出セシモノト認メタル筋合ニシテ結局右第二百三十六條第二號ノ規定ニ乖リタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ記録ヲ調査シ之ヲ按スルニ抑本件ハ被上告人カ原告ニシテ其起シタル請求ノ原因ハ明治二十四年中被上告人ハ其所有地ヲ上告人ニ貸與シ其賃地料一个月金五圓三十三錢一厘ト爲シ將來公ノ賦課増加スルカ又ハ土地隆盛ニ赴キタルトキハ地代ノ増加ヲ上告人ニ於テ承諾スヘキ約定ナリ而シテ近年公課明治二十四年度ニ比シ著シク増加シ又土地隆盛ニ赴キタルヲ以テ賃地料金五圓三十三錢一厘ニ對シ明治三十四年六月一日ヨリ毎月三割ツ、増加スルコトヲ承諾セシメントスルニ在リ之ニ對スル上告人ノ答辯ハ第一審ト第二審トニ依リ其附加シタル事項中ニ多少異ナル點アルモ大體上告人ハ被上告人主張ノ如キ公課ノ増加若クハ土地ノ隆盛ニ赴キタルトキハ増加ヲ承諾スヘキ約定ヲ爲シタルコトナシ而シテ公課ハ明治二十四年度ニ比シ多少増加シタルモ土地ハ毫モ隆盛ニ赴キタルコトナキヲ以テ被上告人ノ請求ハ不當ナリト云フ是レ即チ上告人カ第一二審ニ於ケル答辯ノ要旨タリシコトハ記録ニ徴シテ明カナリ然ラハ原判決ニ於テ第一審判決ノ事實摘示ヲ引用シタルモ大體同一ニシテ上告人ニ不利ナル點ナキノミナラス元來民事訴訟法第二百三十六條第二號ノ規定ニ於ケル事實ノ摘示ハ當事者ノ口頭演述ヲ細大洩ラサス總テ掲載スヘキモノニ非ス判斷ヲ與ヘサルヲ得サル事項換言スレハ判決ノ憑據トナルヘキ事實ヲ掲載スヘキ法意ナルヲ以テ原判決ハ上告論旨ノ如キ違法ナル點ナシ

上告第二點ノ要旨ハ被上告人ハ前陳ノ如ク借地料一个月三割ノ増加ヲ請求ス若シ之ヲ消費貸借ノ利息トスレハ一个年三十六割ノ高額ナリ之ニ對シ上告人ハ公課ノ増加ヲ認メ其増加ノ一部分ヲ支拂ハンコ

トチ求ムルモ被告上告人カ肯諾セサリシコトチ主張セリ乃チ其争點ハ増加スヘキ範圍ノ程度ニ在リ此ノ如ク増加スヘキ程度チ争フ場合ニ於テハ其範圍内ニ於テ相當スヘキ程度ノ理由ヲ表示シ判決セラルヘキ筋合ナリ然ルニ原判決ハ宛モ上告人カ其全部ヲ拒絶セシモノト認メ其結果トシテ唯地代チ増加スヘキヤ否ヤニ止メ果シテ一个月三割ノ増加ハ相當ナルヤ否ヤノ程度ニ就テハ毫モ其理由ヲ明示スル所ナシ而シテ唯公課ノ増加ト土地ノ隆盛トニ依リタリトノ原因ヲ認メタルノミニシテ直チニ被告上告人請求ノ全部ヲ認可セラレシハ是其主要タル争點ヲ判断セサル筋合ニシテ即チ理由ヲ付セサル違法ノ判決ナリト云フニ在リ

判旨第二點

按之凡ソ原告タル者ハ其請求ハ全部ニ付理由アルコトチ主張シ被告タル者ハ其一部ニ付理由ノ存セサルコトチ主張スル場合ニ於テ裁判所カ其被告タル者ノ主張チ正當ト認ムルトキハ其相當トスヘキ程度ニ付理由ヲ付スルノ必要アレトモ原告タル者ノ主張チ是認スルトキハ其全部ニ付キ理由アルコトチ説明スレハ足レリトス而シテ本件ニ付テハ原判決ハ公課ノ増加チ來シタルト土地ノ隆盛ニ赴キタルトニ因リ被告上告人ノ請求ハ全部其理由アリト説明シ以テ上告人ニ敗訴チ言渡シタルモノナレハ上告人ノ主張セシ範圍ノ程度ニ對シ説明ヲ付セサルモ之ヲ以テ理由ヲ付セサル違法ノ裁判ト云フチ得ス

上告第三點ノ要旨ハ原判決ハ法律チ不當ニ適用セシ違法アリ本案ハ被告上告人カ公課ノ増加ト土地ノ隆盛ニ赴キタルトチ原因トシ借地料ノ増加チ請求スルモノナリ而シテ原判決ハ其原因アリト認メ被告上告

人ノ請求チ認許セリ即チ原判決ハ前提ニ於テ本件ノ争點ハ(一)公課ノ増加アリタルヤ否ヤ(二)土地隆盛ニ赴キタルヤ否ヤニ存スト明示シ其末段ニ至リ土地隆盛ニ赴キタルヤ否ヤニ就テハ殊更立證スルノ要ナシ明治二十四年度ニ比シテ市内一般ニ隆盛トナリタルコトハ顯著ナル事實ニシテ反證ナキ限りハ係争地モ亦隆盛ニ赴キタルモノト認メサル可カラスト説明セリ即チ原判決ハ其職權ヲ以テ市内一般土地隆盛ニ赴キタルコトハ顯著ノ事實ナリト認定シ上告人ハ其反對ノ舉證チ爲サストノ理由ヲ以テ敗訴ニ歸セシメタリ蓋シ顯著ノ事實トハ民事訴訟法第二百十八條ノ規定ニ依リタルモノナリ然レトモ立證チ要セサル顯著ノ事實トハ普及セル公知ノ事實タルコトチ要ス何人ト雖モ否定スルコト能ハサル場合ナリ若シ反對事實ノ存在スルカ如キハ顯著ノ事實ト云フチ得ス即チ職權上ノ認定權チ要セサル場合ニ限ルモノトス換言セハ裁判官ノ認定權ニ屬セスシテ却テ其職權モ當然羈束セラル可キ場合ニ限ル法定證據ナリ即チ官制ノ發布官吏ノ職務若クハ非常ナル天災地變ノ如シ彼明治二十九年年度ニ於ケル三陸海嘯ノ如キ其比例タルコトチ得ヘシ而シテ契約ノ目的タル或ル土地ノ一部分カ隆盛ニ赴クト衰頽ニ至リシトハ普通ノ場合ニ非スシテ全ク或ル事情ノ變動ヨリ惹キ起ス場合チ意味ス故ニ或ル土地カ隆盛ニ至リシヤ否ヤニ付キ裁判所カ職權ヲ以テ認定スル場合尙ホ其意見チ異ニセラル、コト現ニ少ナカラス此ノ如ク裁判所ノ意見區々ナルカ如キ事實ハ顯著ノ事實トスヘキ法定證據ニアラス上告人ハ原審ニ於テ係争地ハ特ニ隆盛ニ赴キシコトチナキ旨土地ノ狀況ニ因リ抗辯セシ所ナリ此ノ如キ場合ハ普通ノ法則ニ

從ヒ其事實ヲ主張スル者ニ於テ立證ヲ要ス可キコトナリ然ルニ原判決ハ其立證ナキニモ拘ハラヌ上告人ニ反證ノ責任ヲ負ハシメ獨リ躬カラ其立證ヲ要セスト爲シ且其職權ヲ以テ市內一般隆盛ニ赴キタルハ顯著ナル事實ナリト認定セシハ其職權以外ニ奔逸シ顯著即チ公知ノ事實タル法定證據ノ法則ニ背キ結局民事訴訟法第二百十八條ノ規定ヲ不當ニ適用セシ違法ノ判決ナリト云フニ在リ

判旨第三點

依テ民事訴訟法第二百十八條ニ就キ之ヲ按スルニ同條項ノ規定ニ於ケル裁判所ニ於テ顯著ナル事實中ニハ上告人所論ノ如ク官制ノ發布ノ如キ官吏ノ職務ノ如キ又ハ非常ナル天災地變ノ如キ場合等ノ包含スヘキヲ常トスルモノナルコトハ固ヨリ論ナシト雖モ是唯一二ノ例ニ止マリ此他實際其顯著ナル事實ト認ムヘキ場合尠ナシトセス而シテ或ル事實カ其顯著ナル事實ニ屬スヘキヤ否ヤハ所謂事實承審官ノ職權ニ屬スル事實上ノ認定ニシテ法則ノ適用ニ關スル事項ニ非ス故ニ本件ノ如キ事實ニ關シテハ縱シヤ各裁判所ノ意見同一ニ出テサルコトアリトスルモ上告ノ理由ト爲スヲ得ス要スルニ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實上ノ認定ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告適法ノ理由ナシ
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ノ規定ニ依リ之ヲ棄却スルモノナリ

○破産宣告決定ニ對スル抗告ノ件

明治三十五年(ク)第二百三十七號
明治三十五年九月二十日第一民事部決定

○決定要旨

一民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ謂フ抗告裁判所ノ裁判トハ抗告事件ノ本體ニ關スル裁判ヲ云フモノニシテ單ニ前審ノ決定ヲ廢棄シ未ダ本體ニ付キ裁判ヲ爲サルモノ、如キハ該文詞中ニ包含セス

(參照) 抗告裁判所ノ裁判ニ對シテハ其裁判ニ因リ新ナル獨立ノ抗告理由ヲ生シタルトキニ非サレハ更ニ抗告ヲ爲スコトヲ得ス(民事訴訟法第四百五十六條第二項)

原 審 大阪控訴院

抗 告 人 青木季吉

右抗告人ハ破産宣告決定ニ對スル抗告事件ニ付明治三十五年六月三十日大阪控訴院カ與ヘタル決定ニ對シ抗告ノ申立ヲ爲シタリ

決 定

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理 由

抗告裁判所ノ裁判ノ意義

抗告理由ハ本件破産宣告申立事件ノ甲第一號證約京手形支拂停止云々ノ義ニ付該停止ナシタリトスルモ合意ヲ以テ同年七月三十一日附ケ抗告人カ振出シアル甲第二號證ニテ該手形金額ニ對スル利子ヲ支拂タルモノニシテ合意上期日延期ヲ爲シタル事實明白ナリ又同年八月十六日債權者中内藤清五郎宅ニ於テ債權者集會ヲ開キ抗告人ニ對シ辨濟方法ヲ協定シ延期シタル事實ハ原院ノ認メ得ラル、事實也加フルニ乙第二號證ヲ被抗告人ノ認メタル以上ハ合意上支拂期日延期シタル事實疑ヒナキモノナリト思料ス而シテ原決定ハ口頭辯論モ經ス又答辯書差出方ノ御通知モ無之シテ御決定相成タル故ニ事實明白ナリ難ク本件手形ハ商業上取引ニ關シ振出シタルモノニアラスシテ原院カ認メタル如ク高歩之金員ヲ借用ナシ其證書ノ代リニ交付シタル故ニ決シテ商法ヲ適用スル限りニアラスト云フニ在リ

本件ハ大阪控訴院カ抗告裁判所トシテ破産宣告申請事件ニ付キ大阪地方裁判所カ爲シタル破産宣告申立却下ノ裁判ヲ廢棄シ其宣告ヲ爲スヘキコトヲ同裁判所ニ委任シタルモノニ對スル抗告ナルヲ以テ先ツ如上ノ裁判ニ對シ抗告ヲ爲シ得ルヤ否ヲ決セサルヘカラス依テ按スルニ民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ謂フ抗告裁判所ノ裁判トハ抗告事件ノ本體ニ關スル裁判即チ破産宣告申立事件ノ場合ニハ其宣告ヲ爲スカ又ハ其申立却下スル如キ裁判ヲ云フモノニシテ本件ノ如ク單ニ前審ノ決定ヲ廢棄シ未ク本體ニ付キ裁判ヲ爲サルモノハ同條ニ謂フ抗告裁判所ノ裁判ナル文詞中ニ包含セサルモノト云ハサルヘカラス而シテ如上ノ裁判ニ對シテ抗告ヲ許スノ規定他ニ存セサルヲ以テ本抗告ハ許スヘカラサ

ルモノトシ之ヲ棄却スルヲ正當トス

○株式競賣代金引渡請求ノ件

明治三十五年(ホ)第二百二十一號
明治三十五年九月二十三日第一民事部判決

○判決要旨

一明治二十三年法律第六號第二項第二號ハ租稅滯納處分ニ關シ行政廳ト其處分ヲ受ケタル者トノ間ニ生スル爭訟ニ限り行政裁判所ノ權限ニ屬セシメタルモノナリ

(參照) 法律勅令ニ別段ノ規程アルモノヲ除ク外左ニ掲ケル事件ニ付行政廳ノ違法處分ニ由リ權利ヲ毀損セラレタリトスル者ハ行政裁判所ニ出訴スルコトヲ得「海關稅ヲ除ク外租稅及手数料ノ賦課ニ關スル事件」ニ租稅滯納處分ニ關スル事件「營業免許ノ拒否又ハ取消ニ關スル事件」四水利及土木ニ關スル事件五土地ノ官民有區分ノ査定ニ關スル事件(明治二十三年法律第六號)

第一審 神戸地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 株式会社尼ヶ崎銀行

右代表者 村松秀致

訴訟代理人 頓宮雄藏

被告 神戸稅務管理局

右代表者 山田周藏

右當事者間ノ株式競賣代金引渡請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十五年二月二十六日言渡シタル判決

ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ
立會檢事若野新平ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

原判決ヲ破毀ス

第一審判決ヲ廢棄ス

被告人ノ妨訴抗辯ハ之ヲ棄却ス

本案ニ付辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本事件ヲ神戸地方裁判所ニ差戻ス

理由

上告論旨ハ上告人ハ被告カ訴外人納豐藏ニ對スル酒造稅滯納處分ニ依リ上告人ニ於テ質權ヲ有スル株式會社西宮銀行假株券五十株及ヒ株式會社伊丹銀行假株券十五枚ヲ競賣ニ附シ因リテ得タル代金七百五十五圓ハ上告人カ先取權アルコトヲ主張シ被告人ニ對シ之レカ引渡ヲ請求スルモノニシテ上告人ハ被告カ國稅滯納處分法ノ規定ニ依リ右有價證券ヲ競賣ニ附シタル處分ハ反テ之ヲ適法ノ行爲ト認メタリ抑モ行政裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ハ行政廳ノ違法處分ニ由リ權利ヲ毀損セラレタル場合ニシテ本件ノ如キ被告カ國稅滯納處分法ニ基キ處分シタル競賣ヲ違法トスルニアラス只其賣得金ニ對シ先取特權ノ何レニ存スルヤ其優劣ヲ爭フ事件ハ普通ノ民事事件ニシテ行政裁判所ノ管轄ニ屬

スヘキニアラス況ンヤ上告人ハ租稅滯納處分ニ干シテハ第三者ノ地位ヲ有シ其當事者ニアラサルニ於テチヤ然ルニ原院ニ於テ本件ヲ行政裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノト判定シ控訴ヲ棄却セラレタルハ法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ上告人ノ請求ハ被上告人カ訴外久納豐藏ニ對シ租稅滯納處分ヲ爲スニ際シ質權ノ目的トシテ上告人ノ占有セシ久納豐藏ノ所有物件ヲ差押ヘ競賣シタルニ因リ其賣得金ハ該物件ノ代價ニ付キ先取特權ヲ有セル上告人ニ交付アリ度ト云フニ在リテ上告人ハ民法上ノ權利ヲ主張スルモノナレハ本訴ハ其性質民事ノ爭訟ニ外ナラス蓋シ其行使ハ滯納處分ノ實效ヲ消滅又ハ減少セシムルコトアルヘキモ是レ唯其結果ニシテ爲メニ其民事ノ爭訟タル性質ニ影響ヲ及ホスモノニアラス而シテ民事ノ性質ヲ有スル爭訟ハ之ヲ特別裁判所ノ權限ニ屬セシムル旨ノ特別規定アラサル以上ハ民事裁判所ニ於テ之ヲ受理裁判スヘキモノナルヲ以テ本訴ノ場合ニ付キ特別規定ノ存否ヲ探究スルニ明治二十三年法律第六號第二項第二號ニハ租稅滯納處分ニ關スル事件トシテ凡博ナル規定アルニ依リ滯納處分ヲ受ケタル者ト其他ノ者トノ別ナク何人ト雖モ其處分ニ關係シテ生スル爭訟ハ之ヲ行政裁判所ニ提起シ得ルモノハ如ク解シ得ラレサルニアラスト雖モ元來行政訴訟ハ行政處分ノ不當ヲ主張シ之ヲ取消若クハ變更セシメントスルノ訴ナレハ其處分ヲ受ケタル者ニ限り之ヲ許スヘキモノニシテ同法ノ精神モ亦之ニ外ナラサレハ同法ハ滯納處分ニ關シ行政廳ト其處分ヲ受ケタル者トノ間ニ生スル爭訟ニ限り行政裁判所ノ權

限ニ屬セシメタルモノト云ハサルヘカラス然ラハ則チ本件ノ如ク被處分者ニアラサル上告人カ民法上ノ權利ヲ主張スル爭ニ係ル民事裁判所ノ權限ハ同法ニ依リ毫モ變更ヲ受クヘキモノニアラサルカ故ニ本件ハ民事裁判所ニ於テ之ヲ受理裁判スヘキモノトス然ルニ原院ニ於テ本件ハ民事裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノニアラストシ上告人ニ敗訴ヲ言渡シタルハ不法ヲ免レス而シテ前記上告人ノ請求事實ハ原判決ノ確定シタル所ニシテ且妨訴抗辯ニ付テハ裁判ヲ爲スニ熟スルヲ以テ民事訴訟法第四百五十一條第一號及ヒ第四百二十二條ニ依リ本院ニ於テ直ニ裁判ヲ爲シ尙ホ本案ニ付キ辯論ヲ必要トスルヲ以テ本事件ハ之ヲ第一審ノ裁判所タリシ神戸地方裁判所ニ差戻スヘキモノトス

○約束手形金請求ノ件

明治三十五年(オ)第四百六十七號
明治三十五年九月二十三日第一民事部判決

○判決要旨

一 證書訴訟トシテ提起シタル訴訟カ其特別要件ヲ具備セサルトキト雖モ一般訴訟要件ヲ具備スルモノナルトキハ其事件ノ權利拘束ヲ生スルコトヲ妨ケサルヲ以テ若シ原告カ更ニ通常訴訟手續ニ依リテ審理ヲ求メントスル場合ニ於テハ裁判所ハ其申立ニ因リ本案ニ付キ裁判ヲ爲サ、ルヘカラス(判旨第一點)

一 商法第四百八十七條ニ所謂通知ヲ發スルトハ郵便ニ依ルト執達更ニ依、囑シ若クハ雇人其他ノ人ヲ介スルトナ問ハス償還義務者ニ達シ得ヘキ方法ヲ執レハ足ルモノニシテ文書ニ依リテ通知ヲ爲スコトノミニ限リタルモノニ非ス(判旨第三點)

(參照) 所持人カ前條ノ請求ヲ爲サント欲スルトキハ支拂ヲ求ムル爲メ爲替手形ヲ支拂入ニ呈示シ、若シ手形金額ノ支拂ナキトキハ滿期日又ハ其後二日內ニ支拂拒絕證書ヲ作ラシメ且償還ヲ爲サシメント欲スル者ニ對シ拒絕證書作成ノ翌日マテニ償還請求ノ通知ヲ發スルコトヲ要ス(商法第四百八十七條第一項)

第一審 神戸地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 築山八五郎

訴訟代理人 石山彌平

被上告人 平森文五郎

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十五年六月四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨ノ第一點ハ爲替訴訟トシテ訴ヲ提起スルニハ其請求ヲ起ス理由タル總テノ必要ナル事實カ證書ニ依リテ證セラレ得ヘキコトヲ要シ又其訴狀ニハ證書ノ原本又ハ謄本ヲ添フルコトヲ要スルコトハ民事訴訟法第四百八十四條同第四百八十五條及ヒ同第四百九十四條ニ規定スル所ニシテ若シ其訴カ以上ノ要件ヲ缺クトキハ其訴ハ不適法トシテ却下スヘキモノタルハ同法第四百八十九條第二項ノ證書訴訟ヲ許ス可ラサルトキ(中畧)ハ被告カ口頭辯論ノ期日ニ出頭セス法律上ノ理由ナキ異議若シハ證書訴訟ニ於テ許サ、ル異議ノミヲ以テ訴ニ對シ抗辯シタルトキト雖モ此訴訟ニ於テハ其訴ヲ許サ、ルモノトシテ之ヲ却下ス可シトノ規定ニ依テ明カナリ而シテ其訴ノ證書訴訟(又ハ爲替訴訟)トシテ許ス

特別要件ヲ缺ク證據訴訟○償還請求通知ノ方法

可ラサルヤ否ヤノコトハ訴狀ヲ提出シタル當時ノ事實ニ基キ職權ヲ以テ調査スヘキ事爲タルコトモ亦同法第四百九十六條第二項ニ訴ノ許スヘキモノナルトキハ直チニ口頭辯論ノ期日ヲ定ムト規定シアルニ徴シテ明カナレハ其後ニ於ケル當事者ノ行爲ハ訴訟ノ成立ニ關シテ何等ノ效果ヲモ生セサル道理ナリトス然ラハ則チ本件ノ訴ハ不適法トシテ之ヲ却下セサル可ラサルモノナリ何トナレハ本件ノ訴ハ爲替訴訟トシテ被告人ヨリ提起セラレタルモノナルモ其請求ヲ起ス理由タル總テノ必要ナル事實即チ係争約束手形カ満期日ニ振出人ニ呈示セラレタリトノ事拒絕證書ノ作成セラレタリトノ事償還要求ノ通知ヲ發シタリトノ事カ證書ニ依リテ證セラレ得可ラス又其訴狀ニハ以上ノ事實ヲ證スヘキ證書ノ原本又ハ謄本ノ添付ナク全然不適法ノ訴ナルコトハ被告上告人提出ノ訴狀及ヒ上告人提出ノ答辯書(明治三十四年二月七日附)ニ依リ明カナレハナリ然ルニ原院ハ職權調査ヲ怠リ不適法ノ訴ヲ受理審判シテ被告上告人ノ請求ヲ裁可シタルハ前記ノ訴訟法則ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

判旨第一點

然レトモ證書訴訟トシテ提起シタル訴訟カ其特別要件ヲ具備セサルトキト雖モ一般訴訟要件ヲ具備スルモノナルトキハ其事件ノ權利拘束ヲ生スルコトヲ妨ケサルヲ以テ若シ原告カ更ニ通常訴訟手續ニ依リテ審理ヲ求メントスル場合ニ於テハ裁判所ハ其申立ニ因リ本案ニ付キ裁判ヲ爲サル可ラス本件ノ記録ヲ査閱スルニ被告上告人ハ上告人ニ對シ本訴ニ於テ償還請求ヲ爲スニ方リ書證ニ依リ其通知ヲ發シタル事實ヲ證明スヘキ方式ヲ缺キタルヲ以テ證書訴訟トシテ之ヲ許スヘカラサルハ勿論ナルモ原告即

チ被告上告人ハ更ニ通常訴訟手續ニ依リ審理ヲ求ムル申立ヲ爲シタル場合ナルヲ以テ其申立ニ因リ通常訴訟手續ニ於テ本案ノ判決ヲ爲シタルコトハ固ヨリ相當ニシテ上告論旨ノ如キ不法アルコト無シ上告第二點ハ上告人ハ原院ニ於テ被告上告人ハ約束手形ノ所持人トシテ爲スヘキ商法第四百八十七條ノ手續ヲ履踐セサルモノナルニ因リ同條第二項ノ明文ニ依リ手形上ノ權利ヲ失フタルモノナリト抗辯セリ(第一審及ヒ第二審判決事實ノ摘示ニ明記ス)即チ上告人ハ被告上告人カ満期日ニ係争約束手形ヲ振出人タル喜多信松ニ呈示シ之レカ支拂ヲ求メタリトノ事實ヲモ否認シ之レチ争ヒタルモノナルコトハ右ノ如ク商法第四百八十七條ノ手續ヲ爲サ、ル爲メ失權セリト抗辯シタルコト及ヒ同條ニハ所持人カ償還ノ請求ヲ爲サント欲スルトキハ支拂ヲ求ムル爲メ手形ヲ支拂人ニ呈示スヘキ旨ヲ規定シアルニ依リテ明カナリトス然ルニ原院ハ「被控訴人兩名カ控訴人ノ請求ヲ峻拒スル所以ノモノハ單ニ控訴人ハ該手形ニ對シ拒絕證書ヲ作成セス又償還請求ノ通知ヲ爲サ、ルカ故ニ商法ノ規定ニ從ヒ手形上ノ權利ヲ失却シタルモノナリト云フニ在リ」云云ト說示シ如上ノ抗辯ニ對シ何等ノ理由ヲモ付セス又何等ノ判斷ヲモ與ヘラレサルハ重要ナル争點ヲ遺脱シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ然レトモ上告人等ノ抗辯ハ上告論旨中ニ摘載セシ如ク商法第四百八十七條ノ手續ヲ履踐セサルモノナルニ因リ同條第二項ノ明文ニ依リ手形上ノ權利ヲ失フタルモノナリト云フニ在ルヲ以テ該條中ノ規定ニ於ケル手形呈示ノ手續ヲ履踐セサルコトモ亦其抗辯ノ一ト爲セシモノ、如シト雖モ原院文ヲ熟閱ス

ルニ「被控訴人兩名カ控訴人ノ請求ヲ峻拒スル所以ノモノハ單ニ控訴人ハ該手形ニ對シ拒絕證書ヲ作成セズ又償還請求ノ通知ヲ爲サ、ルカ故ニ商法ノ規定ニ從ヒ手形上ノ權利ヲ失却シタルモノナリト云フニ在リ」ト明記シアリ由是觀之上告人ハ原院ニ於テ手形呈示ノ手續ヲ履踐セザリシトノ抗辯ヲ提出セサルコトヲ知り得ヘシ何トナレハ原院ハ親シク上告人等ノ辯論スル所ヲ聽キタル上前顯ノ如ク峻拒スル所以ノモノハ單ニ云々ト明掲シ以テ上告人等ノ抗辯トスル所ノモノハ拒絕證書作成、償還請求ノ通知ヲ爲サ、ルニ事項ノミニ在ルコトヲ特記シ殊更ニ手形呈示ノ一事項ヲ省畧セラレタルハ上告人等カ之レヲ以テ抗辯ノ一ト爲サ、リシニ因由スルコト明カナレハナリ故ニ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法アルコト無シ

上告第三點ハ商法第四百八十七條第一項末段ニハ償還ヲ爲サシメント欲スル者ニ對シ拒絕證書作成ノ翌日迄ニ償還請求ノ通知ヲ發スルコトヲ要ストノ規定アリ抑モ通知ナル語ハ之ヲ動詞トスレハ或ル事實若クハ意思ヲ他ニ表示スルノ動作ヲ意味スルカ故ニ物若クハ人ニ依リ之ヲ顯ハスコトヲ得ヘシト雖モ之ヲ名詞トスレハ（通知スト云ハス通知ヲ發スト云フトキハ通知ナル語ハ名詞トナルヘシ）或ル事實若クハ意思ヲ他ニ表示スルノ物體ヲ意味スルモノト解セサル可ラス又「發ス」ナル語ハ物ニ付テ用ユル場合（發送發電發行等）多ク人ニ付テ用ユル場合稀ナリトス而シテ稍ヤ重大ナル事項ノ通知ハ普通通錯誤傳ノ危險アル言語ニ依ラスシテ其恐レ甚ナキ文書ニ依レルコト世間一般ノ狀態ナルニ稽フル

モ亦償還請求ノ通知ハ裏書人ニ於テ其前者ニ轉償ヲ求ムル場合其事實ヲ證明スルノ必要アル事由ニ依ルモ其通知ハ文書ニ依リテ發スルコトヲ要スルモノト爲サ、ルコトヲ得ス況ンヤ手形上ノ權義關係ハ流通上ニ付テモ亦訴訟上ニ付テモ文書ニ依リテ之ヲ明確ナラシムルノ必要アルヲ即チ前掲償還請求ノ通知ヲ發スルコトヲ要ストノ法文ハ語法、推理孰レノ法ニ依ルモ文書ニ依リテ通知スルコトヲ要ストノ意義ニ解釋スルヲ正當ト信ス然ルニ原院ハ「必スシモ書面ニ依ル通知ヲ必要トスル律意ニアラス故ニ人ヲ介シテ爲シタル通知ト雖モ亦其手續ヲ盡シタルモノト云ハサルヲ得ス（中略）果シテ然ラハ被控訴人八五郎ニ於テモ拒絕證書ノ作成償還請求ノ通知ナシトノ口實ニ因リ本訴ノ請求ヲ拒ムヲ得ス」ト說示シ言語ニ依レル通知ヲ以テ有效ナリト解釋シ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ前掲法條ヲ不當ニ適用セサル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

附言第三點

然レトモ商法第四百八十七條ニ所謂「通知ヲ發スルコトヲ要ス」トアルハ郵便ニ依ルト執達更ニ依嘱シ若クハ雇人其他ノ人ヲ介スルトチ間ハス償還義務者ニ達シ得ヘキ方法ヲ執レハ足ルモノニシテ特ニ文書ニ限リタルモノニアラス其「發ス」ナル語句ハ發信主義ヲ取リタルモノニシテ通知ヲ發シタルトキチ以テ其效力ヲ有スルコトヲ規定シタルモノナリ故ニ原院カ通知ノ二字ヲ廣義ニ解釋シ以テ人ヲ介シテ爲シタル通知モ亦有效ナル旨ヲ判斷シタルハ適法ニシテ上告論旨ハ其當ヲ得サルモノトス

上告第四點ハ被上告人ノ主張スル所ニ依レハ係爭約束手形ハ其支拂期日ヲ明治三十三年十二月二十日

迄延期スルコトヲ承諾シタル事實トナレリ（第二審判決事實ノ揭示及ヒ明治三十四年十一月十九日附補充書參照）果シテ然ラハ被告上告人ノ權利ハ一種無名ノ民事上ノ債權ト變シ夫レト同時ニ被告上告人ハ手形上ノ權利ヲ失フタルモノナリ然ルニ原院ハ被告上告人ノ申立及ヒ甲第二號證ノ提出ニ依リ右ノ事實アルコトヲ認メ乍ラ（判決書ニ摘示ス）被告上告人ニ尙ホ手形上ノ權利アリトシタルハ手形ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル不法アル判決ナリト信ス（明治二十八年二月十二日言渡二十七年第二五一號約定金請求ノ判例引用）ト云フニ在リ

然レトモ手形金償還請求者カ被請求者ニ對シ延期ヲ承諾シタレハトテ之ヲ以テ手形上ノ權利ヲ失フヘキ謂ハレナシ況ンヤ之ヲ本案訴訟記録ニ徵スルニ該延期ノ約束ハ結局成立セサル事實ナルニ於テオヤ故ニ此論旨モ亦其理由無シ

上告第五點ハ訴ノ提起ハ訴狀ニ依ルコトヲ要シ訴狀ニハ其請求ノ一定ノ原因ヲ掲クルコトヲ要スルコトハ民事訴訟法第九十條ニ規定スル所ナリ然ルニ本件ノ訴狀ニハ事實ト題スル部分ニ於テ「原告ハ明治三十三年七月三十日附第三號額面金一千圓同年十月二十七日限り支拂ノ約束手形被告喜多信松ヨリ被告喜多甚七宛振出シ同人ヨリ被告築山八五郎ヘ裏書讓渡シタルヲ同人ヨリ裏書讓渡ヲ受ケタルニ依リ其支拂期日ニ被告振出人宅ヘ呈示一覽引替ヲ求メタルモ應セサルニ依リ續テ被告裏書兩名ニ對シ請求致候得共是亦支拂義務履行セサルニ付本訴ヲ提起致候」ト記載シタルノミニシテ被告上告人カ約束

手形ノ所持人トシテ裏書人ナル上告人ニ對シ償還ノ請求ヲ爲スニハ其訴狀中必ラス明掲スルコトヲ要スル請求ノ原因タル事實即チ手形ノ滿期日ニ支拂ヲ拒マレタル爲メ法定ノ期間内ニ拒絕證書ヲ作成シタルコト（若シ免除アリタル爲メ作成セザリントスレハ掲クルニ及ハサルヘキモ）及ヒ法定期間内ニ償還請求ノ通知ヲ發シタルコトノ明掲ヲ缺キ却テ手形ノ引替ナル文字ヲ用井金圓ノ請求ヲ約セシヤ否不明ノ事實ヲ舉ゲタリ然ラハ本件ノ訴狀ハ前掲法條ノ要件ヲ具備セサルモノナルニ付不適法トシテ却下セサル可ラサルモノナルニ原院カ之ヲ看過シ被告上告人ノ請求ヲ裁可シタルハ是レ亦不法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ被告上告人カ第一審ニ提出シタル訴狀ヲ查閱スルニ一金千圓也約束手形金ト明示シ尙且金千圓ノ約束手形ヲ其滿期日ニ振出人ニ呈示シタルモ支拂ハレサルニ付其裏書人タル上告人等ニ之レカ請求ヲ爲ストノ趣旨ヲ明示シアリテ其請求ハ約束手形原因トスルモノナルヲ以テ一定ノ原因ハ既ニ備ハレリ此他拒絕證書作成ノコト又ハ償還請求ノ通知ヲ發シタルコト等ノ記載ナキモ所謂請求ノ一定ノ原因ヲ缺キタルモノニアラス故ニ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法アルコト無シ

上告第六點ハ原判決ハ證人大和ヨリノ證言ニ依リ被告上告人カ上告人ヘ法定ノ償還請求ヲ爲シ且上告人カ番頭田中某ヲ以テ拒絕證書作製ノ免除ヲ爲サシメタリト認定セリ而シテ償還請求通知ハ之レアリシモノト假定スルモ原判決カ第二ニ認メタル上告人カ承知シ且拒絕證書作製ノ免除ヲ雇人ニ爲サシメタ

リトノ事ハ如何ナル事實證據ニ依リテ之ヲ認メタルヤ本件ニ於テ證人カ上告人方ニ來リタル時ハ上告人不在ノ時ニ屬シ雇人田中某ノ應接シタル事ハ爭ナキ事實ナリ而シテ居室ニ於テ爲スヘキ法定手續ハ當然親族又ハ雇人ニ向テ爲スモ有效タルヘキモ特別ナル法律行爲即チ拒絕證書作製免除ノ如キ法律行爲ハ授託ヲ待テ其效力ヲ發生スルハ法律ノ規定スル所ニ屬スルニ拘ハラズ原判決ハ漫ニ上告人知テ番頭田中某ヲ以テ拒絕證書作製ヲ免除セシメタルト認メ上告人カ承知ノ事實及ヒ田中某ヲ番頭ト認メタル理由及ヒ番頭トハ如何ナル權限アルモノナルヤ否ヤ若クハ特別授託アリヤ否ヤノ理由ヲ示サ、ルハ不當ニ事實ヲ確定シ裁判ニ理由ヲ附セサル不法アリト云フニ在リ

然レトモ原判文ヲ查閱スルニ原院ハ大和ユリノ證言ヲ明示シタル末「亦以テ控訴人カ相當期日內ニ償還請求ノ通知ヲ爲シ其通知ハ被控訴人ニ於テ當時之ヲ承知シ且同時ニ番頭田中某ヲ以テ拒絕證書作製ヲ免除シタル事實ヲ確認スルニ足ル」ト説明シアリ由是觀之ハ原院ハ大和ユリノ證言ニ據リテ上告人カ番頭田中某ヲ以テ拒絕證書作成ノ免除ヲ爲サシメタル事實ヲ認定シタルコト明カナリ然而シテ上告論旨ノ如ク證人カ上告人方ニ來リタル時ハ上告人不在ノ時ニ屬シ云云トノコトハ爭ナキ事實ナリトハ本案訴訟記録ニ徵スルモ之ヲ見出ス能ハス却テ大和ユリノ證言中「問證人ハ談合ハ築山ノ番頭田中某ニ爲シタルト云フカ築山本人モ居合ハセタルヤ答番頭ノ田中ハ成ルヘク主人築山ニ出合ハサ、ル様ニ致シタルモ五六度目ニ往キタルトキニ主人ニ出合ヒタルニ築山本人ハ手形ノ一件ニ付テハ決シテ迷

惑ハ掛ケスト申シテ居リマシタ」トアリテ築山ハ在宅スルモ田中カ出合ハセスト云フノ意ナルコトヲ知リ得ヘシ結局原判決ハ至當ニシテ上告論旨ノ如キ違法ノ點アルコト無シ

以上説明セシ如ク上告論旨ハ總テ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○證人忌避申請却下ノ決定ニ對スル抗告ノ件

明治三十五年(ク)第二百二十一號
明治三十五年九月二十五日第一民事部決定

○決定要旨

一 民事訴訟法第三百三條ノ證人忌避ノ規定ハ同法第二百九十七條第一號乃至第三號ノ關係アリテ證言ヲ拒ムコトヲ得ヘキ場合ニノミ適用スヘキモノニシテ同第二百九十九條ニ依リ證人カ證言ヲ拒ムコトヲ得サル場合ニハ之ヲ適用スヘキ限ニ非ス(判旨第一點)

(參照) 左ニ掲クル者ハ證言ヲ拒ムコトヲ得第一、原告若クハ被告又ハ其配偶者ト親族ナルトキ但姻族ニ付テハ婚姻ノ解除シタルトキト雖モ亦同シ第二、原告若クハ被告ノ後見ヲ受クル者第三、原告若クハ被告ト同居スル者又ハ雇入トシテ之ニ仕フル者(民事訴訟法第二百九十)

證人ハ第二百九十七條第一號及ヒ第二百九十八條第四號ノ場合ニ於テ左ノ事項ニ付キ證言ヲ拒ムコトヲ得ス第一、家族ノ出產、婚姻又ハ死亡第二、家族ノ關係ニ因リ生スル財產事件ニ關スル事實第三、證入トシテ立會ヒタル場合ニ於ケル權利行為ノ成立及ヒ旨趣第四、原告若クハ被告ノ前主又ハ代理人トシテ係争ノ權利關係ニ關シ爲シタル行為前條第一號、第二號ニ掲ケタル者其默秘ス可キ義務ヲ免除セラレタルトキハ證言ヲ拒ムコトヲ得ス(民事訴訟法第二百九十九條)

原告若クハ被告ハ相手方ト相手方ノ證人トノ間ニ第二百九十七條第一號乃至第三號ノ關係アルトキハ其證人ヲ忌避スルコトヲ得(民事訴訟法第三百三條)

一 證人忌避ノ決定ハ必ス其理由ヲ付スルコトヲ要スルモノニ非サルヲ以テ單ニ其理由ノ明示ナキコトノミヲ以テ直ニ之ヲ違法ト爲スコトヲ得ス(判旨第二點)

原 審 東京控訴院

抗 告 人 淺井貞吉 訴訟代理人 平井恒之助

右抗告人ハ證人忌避申請却下ニ對スル抗告事件ニ付明治三十五年六月二十七日東京控訴院カ與ヘタル決定ニ對シ抗告ヲ爲シタリ

決 定

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理 由

本件抗告理由ノ第一點ハ原院ニ於テ相手方ヨリ申請シタル證人土屋元次ハ相手方ト民事訴訟法第二百九十七條第一號ニ相當スル親族關係アル事實ハ争ヒナキ點ニシテ已ニ相手方ト相手方ノ證人トノ間ニ民事訴訟法第二百九十七條第一號ニ相當スル親族關係アルトキハ其證人ヲ忌避スルコトヲ得ヘキハ同

證人忌避ノ規定ノ適用○理由ノ明示ナキ忌避ノ決定

法第三百三條ノ規定ニヨリ明白ニシテ同規定ハ毫モ制限セラレヌ又同法中證人忌避ノ原因ニ關シテ例外ヲ規定シタル條文ナシ原院ハ同法第二百九十九條ヲ以テ其除外例トシ抗告人ノ申請ヲ排斥シタリト雖同條ハ證言拒絶ノ權能ヲ禁止シタル法條ニシテ證人忌避ノ原因ヲ制限シタル法律ノアラサルハ其明文及條文ノ配置ニヨルモ極メテ明白ナリ蓋シ證人證言ノ拒絶スル場合ト證人忌避ノ場合トハ自ツカラ別個ニシテ同視スルヲ得ス然ルニ原院ハ之レヲ混同シテ民事訴訟法第二百九十九條ハ同法第三百三條ノ除外例ヲ規定シタルモノト判示セラレタルハ失當ナリト云フニ在レトモ○民事訴訟法第三百三條ノ證人忌避ノ規定ハ同法第二百九十七條第一號乃至第三號ノ關係アリテ證言ヲ拒ムコトノ得ヘキ場合ニハミ適用スヘキモノニシテ本件ノ如ク證人土屋元次ト被告(控訴人)トノ間ニ右第二百九十七條第一號ノ關係アリトスルモ同法第二百九十九條ニ依リ證人カ證言ヲ拒ムコトヲ得サル場合ニハ之ヲ適用スヘキ限ニ非ストス何トナレハ右第二百九十九條ハ第二百九十七條ノ例外規定ナルヲ以テ第三百三條ノ規定モ亦第二百九十九條ノ場合ヲ除外シ證言ヲ拒ムコトヲ得ヘキ證人ノミチ忌避セシムルコトヲ得セシムル法意ナリト解釋スルヲ相當ト爲セハナリ故ニ本論旨ハ其理由ナシ

其第二點ハ數歩ヲ譲リ原院見解ノ如シトスルモ本件ノ證人土屋元次ノ證言事項ハ果シテ民事訴訟法第二百九十九條第四號ニ相當スルモノナルヤ否其事項ヲ明示セサルヲ以テ同條ニ相當スル場合則チ同法第三百三條ノ例外トシテ抗告人申請ヲ排斥スルニ足ルヘキヤ否事實理由ヲ判示セサル違法アリト云フニ

判旨第二點

在レトモ○證人忌避ノ申請ニ對スル決定ハ如キハ必シモ其理由ヲ付スルコトヲ要スルモノニ非サレハ單ニ其理由ノ明示ナキコトノミチ以テ直ニ之ヲ違法ト爲スコトヲ得ス而シテ本件證人土屋元次ノ訊問事項ハ證人カ被告ノ代理人トシテ係争ノ權利關係ニ付キ爲シタル行爲ニシテ民事訴訟法第二百九十九條第四號ノ場合ニ相當スルコトハ證據調申請書ニ徴シテ明白ナレハ原院カ抗告人ノ證人忌避ノ申請ヲ却下シタルハ恠ニ相當ナリトス

以上説明ノ如ク本件抗告ハ一モ理由ナキヲ以テ主文ノ如ク決定スヘキモノトス

○破産宣告ノ決定廢棄破産申立棄却ノ裁判ニ對スル抗告ノ件

明治三十五年(ウ)第四百十九號
明治三十五年九月二十五日第一民事部決定

○決定要旨

一 民法第七十九條ノ規定ハ株式會社及ヒ株式合資會社ノ清算ノ場合ニ之ヲ準用スヘキモノナルモ合名會社及ヒ合資會社ノ清算ノ場合ニハ之ヲ準用スヘキモノニ非ス

(參照) 清算人ハ其就職ノ日ヨリ二个月内ニ少クトモ三回ノ公告ヲ以テ債權者ニ對シ一定ノ期間内ニ其請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ要ス但其期間ハ二个月ヲ下ルコトヲ得ス前項ノ公告ニハ債權者カ期間内ニ申出ヲ爲ササルトキハ其債權ハ清算ヨリ除斥セラルヘキ旨ヲ附記スルコトヲ要ス但清算人ハ知レタル債權者ヲ除斥スルコトヲ得ス清算人ハ知レタル債權者ニハ各別ニ其申出ヲ催告スルコトヲ要ス(民法第七十條)

原 審 大阪控訴院

抗告人 榮谷喜代太 訴訟代理人 種野弘道

右抗告人ハ明治三十五年七月三十一日大阪控訴院カ奈良地方裁判所ノ爲シタル破産宣告ノ決定ヲ廢棄シ破産申立ヲ棄却シタル裁判ニ對シ抗告ヲ爲シタリ

決 定

原決定ハ之ヲ廢棄ス

本件ノ裁判ヲ大阪控訴院ニ委任ス

理 由

本件抗告ノ理由ハ原院決定ノ理由ハ相手方會社ハ清算中ニ支拂ヲ拒絕シタルハ商法第二百六十二條第十號ニ基キ即チ民法第七十九條ノ期間内ナリトシテ支拂ヲ拒絕シタルモノナレハ支拂停止ノ行爲ナリトスルヲ得スト謂フニアリ然レトモ此ノ如キ裁判ハ擬律ノ錯誤ナリト信ス何トナレハ商法ヲ按スルニ商法第二百六十二條第十號ノ適用ヲ受クヘキハ獨リ株式會社ニアリテ合資會社又ハ合名會社ニハ適用スヘキモノニアラサルコトハ商法第二百三十四條ニ於テ民法第七十九條ハ株式會社ノ清算ノ場合ニ之ヲ準用ストノ特別條項アリテ合資會社又ハ合名會社ニハカ、ル民法第七十九條ヲ準用スヘキ條項ヲ定メス去レハ株式會社ナルトキハ民法七十九條ノ規定ヲ清算ノ場合ニ準用スヘキ結果トシテ商法第二百六十二條第十號ヲ適用スヘキハ當然ナルヘシト雖モ合資會社合名會社ニハ民法第七十九條ヲ清算ノ場合ニ準用スヘシトノ規定モナケレハ從テ商法第二百六十二條第十號ノ規定ヲ適用スヘキモノニアラヌト解釋セサルヘカラス論者或ハ民法七十九條ノ規定ハ商法ノ會社ニ總テ準用スルモノナラントセンカ然ラハ商法中特ニ二百三十四條ノ如ク民法七十九條ハ株式會社ノ清算ノ場合ニ準用ストノ規定スルノ

必要ナキニ至ル既ニ商法二百三十四條ノ如ク特ニ之ヲ規定スル所ニ依レハ立法ノ精神ハ民法七十九條ノ規定ヲ準用スヘキハ商事會社中獨リ株式組織ノ會社ニ限ルコトヲ示シタルヲ知ル可シ開ハ株式組織ト合名又ハ合資組織ノ會社トハ會社ノ性質上大ニ異ナル所アルヲ以テナラン以上ノ如ク要スルニ原院ニ於テ株式會社ノ清算人ニ適用スヘキモノナルニ商法第二百六十二條第十號ノ規定ヲ本案事件相手方ノ如キ合資會社ノ清算人ニモ適用スヘキモノトシテ裁判ヲ下シタルハ失當ヲ免レサルモノト思考候ニ付民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ依リ抗告スト云フニ在リ

因リテ按スルニ民法第七十九條ノ規定ハ株式會社及株式合資會社ノ清算ノ場合ニ之ヲ準用スヘキモノナルモ合名會社及合資會社ノ清算ノ場合ニハ之ヲ準用スヘキモノニ非ストス何トナレハ商法ニ於テ民法第八十一條ノ規定ハ各種ノ會社ノ清算ノ場合ニ又同法第七十九條及第八十條ノ規定ハ株式會社及株式合資會社ノ清算ノ場合ニ準用スヘキコトノ規定アルモ之ヲ合名會社及合資會社ノ清算ノ場合ニ準用スヘキ規定ナキヲ以テ同條ノ規定ハ合名會社及合資會社ニハ之ヲ準用セサルノ法意ナリト解釋スルヲ相當ト爲セハナリ商法第二百六十二條第十號ハ清算人カ民法第七十九條ノ期間内ニ或債權者ニ辨濟ヲ爲シタル場合ニ於ケル制裁ヲ規定シタルモ是レ固ヨリ民法第七十九條ヲ準用スヘキ株式會社及株式合資會社ノ清算ノ場合ニハ適用スヘキ規定ナルカ故ニ之ヲ以テ同條ヲ合名會社若シハ合資會社ノ清算ノ場合ニ準用スヘキ論據ト爲スニ足ラストス夫レ既ニ民法第七十九條ノ規定ニシテ合資會社ノ清算ノ

場合ニ準用スルコトヲ得サル以上ハ合資會社ノ清算人ハ債權申立催告ノ期間中ナリトノ理由ヲ以テ債權者ノ請求ヲ拒絶スルコトヲ得ルモノニ非ス然ルニ原院ハ民法第七十九條ハ合資會社ノ清算ノ場合ニモ準用スヘキモノト誤解シタル結果合資會社ノ清算人ハ債權申立催告ノ期間中ハ債權者ノ請求ヲ拒絶セサルヲ得サルモノト爲シ以テ合資會社ニ對スル破産申立ヲ棄却シタルハ失當ナリトス因リテ本件抗告ハ適法ニシテ且其理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百六十四條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク決定ス

○約束手形金請求ノ件

明治三十五年(オ)第四百六十九條
明治三十五年九月二十五日第一民事部判決

●判決要旨

一 約束手形ノ裏書讓渡ニ關シテハ商法第五百二十九條第四百五十五條乃至第四百五十七條及ヒ第四百六十四條ノ特別規定アルヲ以テ民法第四百六十九條ハ之ニ適用スヘキモノニ非ス

(參照) 爲替手形ハ其記名式ナルトキト雖モ裏書ニ依リテ之ヲ讓渡スコトヲ得但振出人カ裏書ヲ禁スル旨ヲ記載シタルトキハ此限ニ在ラス(商法第四百五十五條)
振出人引受人又ハ裏書人カ裏書ニ依リテ爲替手形ヲ讓受ケタルトキハ更ニ裏書ニ依リテ之ヲ讓渡スコトヲ得(商法第四百五十六條)
裏書ハ爲替手形其原本又ハ補箋ニ被裏書人ノ氏名又ハ商號及ヒ裏書ノ年月日ヲ記載シ裏書人署名スルニ依リテ之ヲ爲ス裏書ハ裏書人ノ署名ノミヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得此場合ニ於テハ爾後爲替手形ハ引渡ノミニ依リテ之ヲ讓渡スコトヲ得(商法第四百五十七條)
裏書アル爲替手形ノ所持人ハ其裏書カ連綴スルニ非サレハ其權利ヲ行フコトヲ得ス但署名ノミヲ以テ爲シタル裏書アルトキハ次ノ裏書人ハ其裏書ニ因リテ爲替手形ヲ取得シタルモノト看做ス(商法第四百五十八條)
第四百四十六條第四百四十九條乃至第四百五十一條第四百五十三條乃至第四百五十五

七條第四百五十九條乃至第四百六十四條第四百七十一條第四百八十條乃至第四百九十九條第五百八條乃至第五百十七條及ヒ第五百二十二條ノ規定ハ約束手形ニ之ヲ準用ス(商法第五百二十九條)

指圖債權ノ讓渡ハ其證書ニ讓渡ノ裏書ヲ爲シテ之ヲ讓受人ニ交付スルニ非サレハ之ヲ以テ債務者其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(民法第四百六十九條)

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院

上告人

株式会社伊豫三島銀行

右法定代理人

山中好夫

訴訟代理人

小島忠里

被上告人

田河松太郎

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十五年七月九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由ノ第一點ハ原判決「理山」ノ上半ニ於テ「本件約束手形ナル甲第一號證ノ一、二、三、五及甲第二號證ノ二、四、ハ最終ニ株式會社日本貿易銀行ヨリ伊豫三島銀行へ裏書ヲ爲シタル旨記載アリ然ル

約束手形裏書讓渡ノ特別規定

ニ控訴人ノ商號カ株式會社伊豫三島銀行ナルコトハ其自認スル所ナルヲ以テ右伊豫三島銀行トノ記載ハ之ヲ控訴人ノ商號トハ認メ難キニ付其裏書讓渡ハ振出人タル被控訴人ニ對シテハ無効ナルカ故ニ控訴人ハ手形所持人タル權利ヲ取得シタルモノト云フコトヲ得ス」ト判決シタルハ(第一)「伊豫三島銀行」ハ「株式會社伊豫三島銀行」即チ上告人ノ商號ノ畧記ナルコトハ當事者間ニ爭ナキ確定ノ事實ナルカ故ニ原判決ハ其確定ノ事實ニ對シ法律ヲ適用スヘキ筈ナルニ之ヲ上告人ノ商號ト認メ難キニ付其裏書讓渡ハ被上告人ニ對シ無効ナリト云フモノナルカ故ニ確定ノ事實ニ反シ不當ニ事實ヲ認定シタル不法ノ判決ナリ(第二)商號ノ畧記ハ完全ニ商號ヲ記載シタルト同一ノ效力アルヤ否ヤハ商法第四百五十七條第一項ノ解釋如何ニ因ル法律問題ニシテ上告人カ原院ニ於テ主張シタル主要ノ攻撃方法ナリ然ルニ其主要ノ攻撃方法ニ對シ判決ヲ與ヘサルモノナルカ故ニ民事訴訟法第二百三十條第一項ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ(第一)原審口頭辯論調書ニハ「被控訴人(被上告人)ハ第一審判決摘示ノ事實及補充書記載ト同一ノ演述ヲ爲シタリ」トノ記載アリ而シテ該補充書ニハ「伊豫三島銀行ナル名稱ハ控訴人(上告人)株式會社伊豫三島銀行ノ商號ニ非サルカ故ニ本件約束手形ノ裏書ハ適法ニ連續シ又ハ控訴人カ適法ニ所持人タルノ權利ヲ得タリトノ控訴人ノ主張ハ固ヨリ不法ナリト思料ス」トノ記載アリ是ニ因テ之ヲ觀レハ原審ニ於テ被上告人ハ伊豫三島銀行タル名稱ハ上告人ノ商號ニ非サルコトヲ爭フタルノミナラス暗黙ニ同名稱カ上告人ノ商號ノ畧記タルコトヲ爭フタルモノナル

ヤ明カナリトス故ニ第一段ノ論旨ハ其根據ナシ(第二)原判決ハ上告人ノ摘示スル原判文上明白ナルカ如ク伊豫三島銀行ナル名稱ハ株式會社伊豫三島銀行即上告會社ノ商號ニ非サルコトヲ判斷シタルヲ以テ同名稱ハ上告會社ノ商號ノ畧記ニ非サルコトヲモ自ラ判斷シタルモノト謂ハサル可カラス蓋商號ノ畧記トハ商號ノ記載ニ省畧スル所アリテ而モ其商號ヲ完全ニ表示シ得ヘキモノナラサル可カラス然ルニ伊豫三島銀行ナル記載ハ銀行ノ業務ヲ營ム所ノ會社ヲ意味スルモノト爲スモ其會社ノ種類ノ果シテ合名會社ナルヤ將タ株式會社ナルヤ將又其他ノ種類ナルヤヲ表示スルニ足ラサルヲ以テ原判決カ伊豫三島銀行ナル名稱ハ上告會社ノ商號ニアラスト判斷シタルハ毫モ不法ニアラス

其第二點ハ其末尾ニ於テ「何トナレハ右裏書カ記名裏書ヲ爲ス當事者ノ意思ナリシコトハ裏書ノ記載自體ニ據リ明カナレハ商法第四百五十七條ニ依リ被裏書人ノ商號ヲ記載スルヲ要スルモノナルニ右手形ニ付テハ商號ノ記載ナキニ因リ商法ノ裏書ナリト見ルコトヲ得サレハ債務者タル振出人ニ對シ其裏書讓渡ヲ對抗スルコトヲ得サルハ民法第四百六十九條ニ依リ明カナレハナリ」ト判決シタルハ(第一)「右裏書カ記名裏書ヲ爲ス當事者ノ意思ナリシコト」トノ事實ハ當事者カ主張シタルコトナキ事實ナリ即チ爭點ニ非ラサルナリ故ニ當事者ノ主張セサル事實即チ判決ノ基本ト爲スカラサル事實ヲ判決ノ基本ト爲シタル不法ノ判決ナリ(第二)假リニ其實事ハ當事者ノ主張シタル事實ナリト定ムルモ手形ノ文言以外ノ當事者ノ意思ヲ推察シ之ヲ判決ノ資料ニ供シタルモノナルカ故ニ商法第四百三十五條(手

形ニ署名シタル者ハ其手形ノ文言ニ從ヒテ責任ヲ負)及同法第四百三十九條(本編ニ規定ナキ事項ハ之ヲ手形ニ記載スルモ手形上ノ效力ヲ生セス)ニ違背シタル不法ノ判決ナリ(第三)其「裏書カ記名裏書ヲ爲ス當事者ノ意思ナリシコトハ裏書ノ記載自體ニ據リ明カナレハ」ト云フハ「裏書ノ記載自體」ヲ證據トシテ當事者ノ意思ヲ認定シタルモノナリ然ルニ「其裏書自體」ハ原判決ノ認定スル事實ニ據レハ被裏書人ノ記載ナキモノニシテ商法第四百三十九條ニ規定シタル手形上ノ效力ヲ生セサルモノナリ故ニ其無効ノ記載即チ無効ノ證據ヲ以テ當事者ノ意思ヲ認定シタル不法ノ判決ナリ(第四)民法第四百六十九條ヲ適用シタルハ民事訴訟法第四百三十五條ニ所謂ル法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリ何トナレハ手形ニ適用スヘキ法律ハ商法第四百六十四條ニ規定シタル特別法ナレハナリ(第五)其「右手形ニ付テハ商號ノ記載ナキニ因リ商法ノ裏書ナリト見ルコトヲ得サレハ債務者タル振出人ニ對シ其裏書讓渡ヲ對抗スルコトヲ得サルハ民法第四百六十九條ニ依リ明カナレハナリ」ト云フハ被裏書人ノ記載チキ裏書讓渡ハ無効ナリト云フモノナルカ故ニ商法第四百五十七條第二項(裏書ハ裏書人ノ署名ノミヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得此場合ニ於テハ爾後爲替手形ハ引渡ノミニ依リテ之ヲ讓渡スコトヲ得)同法第四百六十四條但書(但署名ノミヲ以テ爲シタル裏書アルトキハ次ノ裏書人ハ其裏書ニ因リテ爲替手形ヲ取得シタルモノト看做ス)及ヒ同法第五百二十九條ヲ適用セラル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ(第一)原審ハ本件約束手形ノ裏書カ果シテ連續チ欠クヤ否ヤノ爭點ヲ判斷スルニ當リ其裏書

ノ記載自體ニ據リ其裏書ノ果シテ記名式ノモノナルヤ將ダ白地式ノモノナルヤチ當然判斷スルコトヲ得ルノミナラス原判決ノ引用シタル第一審判決ノ事實摘示ニ依レハ被上告人ハ原審ニ於テ本件約束手形ノ裏書ハ記名式ノモノタルコトヲ暗黙ニ主張シタルコト明白ナレハ第一段ノ論旨ハ其理由ナシ(第二)原判決ハ本件約束手形裏書ノ記載自體ニ據リテ其裏書ノ記名式ナルヤ將ダ白地式ナルヤノ爭點ヲ判定シタルモノニシテ手形文言以外ニ於テ判定ノ資料ヲ採リタルモノニ非サルコトハ上告人ノ指摘スル原判文上明白ナレハ第二段ノ論旨ハ其根據ナシ(第三)原判決ハ上告會社ノ商號カ被裏書人トシテ記載セラレサル事實ヲ確定シタルニ止マリ被裏書人トシテ記載セラレタル伊豫三島銀行ノ記載カ全ク無効ニシテ記載セザルト同一ナルコトヲ認定シタルニ非サレハ第三段ノ論旨ハ原判旨ニ相副ハサレハ固ヨリ其理由ナシ(第四)約束手形ノ裏書讓渡ニ關シテハ商法第五百二十九條第四百五十五條乃至第四百五十七條及第四百六十四條ノ特別規定アルヲ以テ民法第四百六十九條ハ之ニ適用スヘキモノニ非サレハ原審カ之ヲ適用シテ判決ヲ爲シタルハ上告論旨ノ如ク不法タルヲ免カレサルモ本件ノ權利關係ニ於テハ何レノ法律ヲ適用スルモ其結果全ク同一ニ歸着シ即原判決ハ其理由ニ於テ不法ナルモ他ノ理由ニ因リ正當ナルヲ以テ此瑕疵ハ民事訴訟法第四百五十三條ノ規定ニ從ヒ上告ノ理由ト爲スニ足ラサルモノトス(第五)原判決ハ本件手形ノ裏書ノ記名式裏書タルコト及上告會社ノ商號ハ被裏書人トシテ記載セラレサルコトヲ確定シタルモノニシテ裏書人ノ署名ノミヲ以テ爲シタル裏書(所謂白地式裏書)シ

タルコトヲ認定シタルニ非サレハ第五段ノ論旨モ亦タ失當ナリトス

其第三點ハ原判決「理由」ノ下半ニ於テ「又甲第一號證ノ二、五及甲第二號證ノ四ニハ被裏書人トシテ日本貿易銀行ト記載アリテ次ニ株式會社日本貿易銀行ヨリ他へ裏書シタルコト竝ニ甲第一號證ノ四、六及甲第二號證ノ一、三、五、六ニハ被裏書人トシテ六十五銀行ト記載アリテ次ニ株式會社六十五銀行ヨリ他へ裏書シタルコトノ記載アリテ各其裏書ノ連續ヲ缺ケリ若シ右被裏書人ト次ノ裏書人トカ同一會社ナリトセハ各當事者カ記名裏書ヲ爲ス意思ナリシコトハ裏書ノ記載自體ニ據リ明カナレハ則チ其被裏書人トシテノ記載ハ商號ヲ表示セサル爲メ無効ニ歸スルコトハ前説明ノ如シ而シテ控訴人ハ其後裏書讓渡ヲ受ケ所持人ト爲リシモノナルヲ以テ是亦裏書ノ連續ヲ缺クニ至リ控訴人ハ被控訴人ニ對シ手形上ノ權利ヲ行使スルコトヲ得ス（商法第四百六十四條）」ト判決シタルハ（第一）「日本貿易銀行」ハ「株式會社日本貿易銀行」ノ商號ノ略記又「六十五銀行」ハ「株式會社六十五銀行」ノ商號ノ略記ナルカ故ニ其裏書ハ連續ストノ原院ニ於テ上告人カ主張シタル主要ノ攻撃方法ニ對シ判決ヲ與ヘサルモノナルカ故ニ民事訴訟法第二百三十條第一項ニ違背シタル不法ノ判決ナリ（第二）其「各當事者カ記名裏書ヲ爲ス意思ナリシコトハ裏書ノ記載自體ニ據リ明カナレハ則チ其被裏書人トシテノ記載ハ商號ヲ表示セサル爲メ無効ニ歸スルコトハ前説明ノ如シ」ト云フハ「上告理由」第二點ノ（第一）（第二）（第三）理由ト同一ナル不法ノ判決ナリ（第三）其「控訴人ハ其後裏書讓渡ヲ受ケ所持人ト爲リシモノナルヲ以テ是

亦裏書ノ連續ヲ缺クニ至リ」ト云フハ其前ニ於テモ上告人カ裏書讓渡ヲ受ケ所持人ト爲リシ事實ヲ無視シタルモノナルカ故ニ不當ニ事實ヲ認定シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○（第一）原判決ハ日本貿易銀行ナル名稱ハ株式會社日本貿易銀行ノ商號ニ非サルコト又六十五銀行ナル名稱ハ株式會社六十五銀行ノ商號ニ非サルコトヲ判定シタルヲ以テ此等ノ名稱ハ此等ノ會社ノ商號ノ略記ニ非サルコトヲモ自ラ判斷シタルモノト認ムルニ難カラサレハ上告理由第一點第二點ノ論旨ニ對シ説明シタルト同一ノ理由ニ依リ本理由第一段ノ論旨ハ其理由ナシ（第二）本理由第二段ノ論旨ハ上告理由第二點第一第二及第三段ノ論旨ニ對シ説明シタルト全ク同一ノ理由ニ依リ失當ナリトス（第三）假ニ上告論旨ノ如ク前ノ裏書讓渡カ有效ナリトスルモ本訴請求ノ原因タル最後ノ裏書讓渡カ裏書ノ連續ヲ欠クノ理由ヲ以テ其效力ヲ生セサル以上ハ本訴請求ノ不當タルコト明カナルヲ以テ原審カ前ノ裏書讓渡ヲ無視スル毫モ不法ニアラストス

其第四點ハ原判決「理由」ノ末尾ニ於テ「故ニ控訴人ハ結局手形所持人トシテ手形上ノ權利ヲ有セサルモノナルニ因リ其本訴ノ請求ヲ却下セシ原判決ハ正當ニシテ本件控訴ハ其理由ナシ」ト判決シタルハ第一審判決ハ「甲第一號證ノ一ハ中村元治カ之レヲ宇山商會ニ裏書シ宇田勇造ハ之ヲ原告ニ裏書シ宇山商會ト宇田勇造ノ間ニ裏書ノ連續ヲ缺キ」ト云フナ理由トシテ上告人ノ甲第一號證ノ一ニ記載シタル手形金ノ請求ヲ却下シタルモノニシテ原判決ハ第一審判決ノ理由ヲ不當ト認メタルモノナリ然ルニ

第一審判決ヲ廢棄セズシテ控訴ヲ棄却シタルモノナルカ故ニ民事訴訟法第四百二十四條ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○第二審裁判所ハ第一審判決ノ理由ニ於テ不當ナル點アルモ他ノ理由ニ於テ其判決ヲ正當ト爲ストキハ其判決ヲ認可シ之ニ對スル控訴ヲ棄却スヘキモノナレハ本論旨ハ其理由ナシ

其第五點ハ原院ニ於テ上告人ハ「甲號各證ノ約束手形ノ「被裏書人」ノ記載中「株式會社」ノ四字ヲ省畧シタル分ハ假リニ商號ノ記載ニアラスト定メ之ヲ無効ナリト看做ストキハ其各裏書ハ「被裏書人」ノ記載ナキモノナルカ故ニ裏書人ノ署名ノミヲ以テ之ヲ爲シ引渡ノミニ依リテ之レヲ讓渡シタルモノトス」トノ主要ノ攻撃方法ヲ辯論シタルモノナリ然ルニ原院ハ之レニ對シ判決ヲ與ヘサルカ故ニ原判決ハ民事訴訟法第二百三十條第一項ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○原判決ハ本件手形ノ裏書ハ記名式ニシテ白地式ニアラサルコトヲ判定シタルヲ以テ上告人ノ提出シタル白地式ノ裏書ナリトノ攻撃方法ヲ排斥シタルコトヲ見ルニ難カラサレハ本論旨ハ原判旨ニ副ハサルモノトス

其第六點ハ原院ニ於テ上告人カ主張シタル事實ノ要領ハ上告人ハ被上告人カ振出シタル甲號各證ノ約束手形ヲ裏書讓渡ヲ受ケ之レヲ所持スト云フニ在リ而シテ其攻撃方法ハ(第一)商號ノ畧記ハ完全ニ商號ヲ記載シタルト同一ノ效力アリ(第二)假リニ商號ノ畧記ハ商號ヲ記載シタルノ效ナシト定ムルトキハ其裏書ハ被裏書人ノ記載ナキモノナルカ故ニ裏書人ノ署名ノミヲ以テ之ヲ爲シ引渡ノミニ依リテ之

レヲ讓渡シタルモノナリト云フニ在リ然ルニ原判決ハ上告人ニ敗訴ヲ言渡シタルモノナルカ故ニ商法第四百三十五條第四百三十九條及同法第四百五十七條第二項第四百六十四條但書ノ法律ヲ適用セサル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○商法第四百三十五條ハ手形署名者ハ手形權利者ニ對シ手形ノ文言ニ從ヒ責任ヲ負フコトヲ規定シタルモノニシテ手形權利者ニ非サルモノニ對シテモ其責任ヲ負フヘキコトヲ規定シタルニ非ス同法第四百三十九條ハ同法第四編ニ規定ナキ事項ニノミ適用スヘキモノニシテ裏書ノ如ク同編ニ規定アル事項ニハ適用スヘキモノニ非ス又同法第五百二十九條第四百五十七條第二項及第四百六十四條但書ハ裏書人ノ署名ノミヲ以テ裏書シタル場合ニ適用スヘキモノニシテ記名式ノ裏書ヲ爲シタル場合ニ適用スヘキモノニ非サレハ原判決カ此等ノ法條ヲ適用セサルハ固ヨリ當然ニシテ毫モ不法ノ點ナシ

以上辯明スル如ク本件上告ハ一モ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從ヒ棄却スヘキモノトス

○地所所有名義書替登記請求ノ件

明治三十五年九月二十六日第三三三號
明治三十五年九月二十六日第二民事部判決

○判決要旨

一原告所有名義ニ登記スヘシトノ請求中ニハ當然被告所有名義ノ登記ヲ抹消スヘキコトヲモ包含スト解セサルヘカラス

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 中田五平 訴訟代理人 高木益太郎

被上告人 小栗金次郎

右當事者間ノ地所所有名義書替登記請求事件ニ付宮城控訴院カ明治三十五年四月十八日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ一部破毀ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ本來被上告人ノ一定ノ申立ハ「(前畧)控訴人所有名義ニ登記スヘシトノ請求ナリシニ原院ハ其不當ナルコトヲ認メナカラ嘗テ同人ノ申立ナカリシ點ニ立入り」(前畧)被控訴人所有名義ヲ取消スヘシトノ判決ヲ下シタルハ則チ請求ヲ受ケサル事物ヲ被上告人ニ歸屬セシメタル不法アル

モノナリ且登記ノ抹消ハ當局官吏カ登記法ノ規定ニ遵ヒ施スヘキ事柄ニシテ一私人タル上告人ノ自由ニナシ得ル所ニアラス故ニ原院カ上告人ニ對シ直ニ登記ノ取消ヲ命シタルハ法則ニ違反セリト云フニ在リ

按スルニ上告人所有名義ニ登記シタル土地ヲ被上告人所有名義ニ登記スルコトハ先ツ上告人所有名義ノ登記ヲ抹消スルニ非レハ爲スヲ得サル筋合ナレハ被上告人ノ原院ニ於ケル控訴人所有名義ニ登記スヘシトノ請求中ニハ當然上告人所有名義ノ登記ヲ抹消スヘキコトヲモ包含スト解セサルヘカラス左レハ原院カ被控訴人所有登記名義ヲ取消スヘシト判決シタリトテ之ヲ違法ナリト云フヲ得ス又登記ノ抹消ハ當局官吏カ爲スヘキモノナルコト上告人所論ノ如クナリト雖モ登記名義ノ取消チ一私人タル上告人ニ命シタル原判決ハ上告人自ラ登記簿上ニ存スル登記ノ抹消ヲ爲スヘシトノ意ニ非スシテ登記抹消ニ必要ナル手續ヲ盡スヘシトノ意ナリト解スルチ相當トス故ニ上告人ノ本論旨ハ其理由ナシ

上告論旨第二點ハ蓋シ相續ノ取消ナルモノハ其效果將來ニ及フヘキモ既往ニ及ホスヘキ理ナシ從ヒテ後日ニ至リ取消サルコトアリトモ其取消以前ニ於テハ正當ノ相續人ト謂ハサルヲ得ス從テ之ト善意ニテ取引シタル第三者ニ對シテハ其法律行為ハ有效ト云ハサル可ラサルナリ翻テ本件ニ付上告人カ米吉ヨリ助巧ニ助巧ヨリ上告人ニ承繼シタル本件ノ所有權ハ米吉ノ相續取消シ以前即チ明治二十二年中ニ取得シタルモノナレハ其後ニ至リ米吉ノ相續取消サレタルクメ其效力チ左右シ得ヘキモノニアラス

然ルニ原院ニ於テ米吉カ戸籍上相續人タリシ理由ヲ控訴人ニ對抗シ得サルモノト云云ト判示シタルハ法則ニ違反セリト云フニ在リ

按スルニ相續カ取消サルレハ其相續ハ初ヨリ無効ニ歸スヘシ何トナレハ若シ否ラストセハ不當ナル相續カ取消サル、モ正當ナル相續人ハ直チニ先代ヲ相續スル能ハスシテ不當ナリトシテ取消サレタル相續人ヲ相續セサルヘカラス本件ニ付テ之ヲ云ヘハ米吉カ萬右衛門ヲ相續セルハ不當ナリトノ故ヲ以テ取消サレタルニ關ハラス被上告人ハ萬右衛門ヲ相續スル能ハスシテ米吉ヲ相續セサルヲ得サルノ不條理ニ至ルヘケレハナリ上告人ノ本論旨ハ誠ニ理由ナシ

上告論旨第三點ハ原院ハ被上告人カ萬右衛門ノ正當相續人ナルヤ否ヤノ點ニ付キ詳細ナル事實上ノ審査ヲ遂ケス只甲第八號證秋田地方裁判所ノ判決ニ依リ直ニ米吉ノ相續ヲ不當ナリト判示シタルトモ該證ハ訴外人ニ對スル判決ニシテ本案ノ事實ニ付キ既判力ヲ有スルモノニアラス從ツテ本件ニ於テ相續ノ正否ヲ決定スルニハ同判決ニ拘ハラス相續當時ノ事實ニ付キ當時ノ法規ニ基キ判定セサルヘカラサルニ原院ノ措置爰ニ出テサリシハ不法ノ裁判タルヲ免レスト云フニ在リ

按スルニ原判決ハ甲第八號證判決ノ既判力ニ據リタルニ非スシテ甲第八號證ナ一ノ證據トシテ之ニ依テ米吉カ萬右衛門ノ正當相續人ニ非ル事實ヲ斷定シタルモノナルコト原判文ニ徴シテ明瞭ナレハ上告人ノ本論旨ハ原判決ノ旨趣ニ副ハサルノミナラス原院ノ專權ニ屬スル事實ノ認定ニ對シテ非難ヲ試ム

ルニ過キスシテ上告適法ノ理由トナラス

以上説明ノ如ク本件上告ハ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從ヒ棄却スヘキモノトス

○不動產競賣賣得金請求ノ件 明治三十五年(オ)第二百三十三號
明治三十五年九月三十日第一民事部判決

○判決要旨

一 行政處分ヲ受ケサル者カ他人ニ對スル行政處分ノ爲メニ偶民法上ノ權利ヲ侵害セラレタルトキハ民事訴訟ノ手段ニ依リテ其救濟ヲ求メ得ルヲ以テ通例トス

第一審 仙臺地方裁判所 第二審 宮城控訴院
上告人 武田八穂治 訴訟代理人 中村徳重郎
被上告人 仙臺稅務管理局
右代表者 仙臺稅務管理局長 清宮 質 訴訟代理人 高橋捨六

右當事者間ノ不動產競賣賣得金請求事件ニ付宮城控訴院カ明治三十五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被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ
立會檢事岩野新平ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ控訴ヲ棄却シ本案ニ付キ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ仙臺地方裁判所ニ差戻ス

理由

上告理由ノ第一點ハ夫レ行政裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ訴訟タルニハ行政廳ノ違法處分ニ由リ權利ヲ侵害セラレタリトスル者カ其行政處分ノ取消若シハ變更ヲ求ムルノ訴訟ナルコトヲ要ス故ニ苟クモ行政裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ訴訟タルニハ必ス(一)其請求ヲ爲ス者行政廳ノ違法處分ヲ受ケタルモノナルコト(二)並ニ其請求ハ行政處分ノ當否ニ付キ判決ヲ求メントスルモノナルコトヲ要スヘキナリ然ルニ本訴ハ原審ノ確定シタル事實ノ如ク仙臺稅務管理局ノ爲シタル行政處分ノ當否ニ付キ判決ヲ求メントスルモノニアラスシテ上告人カ有スル抵當權ハ仙臺稅務署カ訴外者熊下豊吉ニ對スル國稅滯納處分ノ爲メ公賣シタル抵當不動産ノ賣却代金ヨリ國稅ニ對シ先取スヘキ權利アリヤ否ヤニ付キ判決ヲ求メントスルモノナリ敢テ仙臺稅務署カ訴外者熊下豊吉ニ對シ爲シタル國稅滯納處分ノ變更若クハ取消ヲ求メントスルモノニアラス從テ本訴ハ行政訴訟トシテ行政裁判所ニ出訴スヘキ性質ノモノニアラサルコト明ナリ特ニ行政訴訟タルニハ必ス其請求ヲ爲ス者カ行政廳ヨリ或ル違法ノ處分受ケタルモノナルコト即チ其請求ヲ爲ス者ニ對シ行政廳ニ於テ或ル違法ノ處分ヲ爲シタルコト即チ行政廳カ或ル積極的處分行爲ヲ爲シタルコト所謂其者ニ對シ國家公權ノ發動ヲ爲シタルコトヲ要スヘキコトハ行政裁判法第二十二條ニ於テ行政訴訟ヲ提起スヘキ六十日ノ期間ヲ或ル一定ノ事實アリタルヨリ起算スルコト並ニ法律第六號ニ「行政廳ノ違法處分ニヨリ權利ヲ毀損セラレタリトスル者ハ」云云ト規定セシニヨリ

明カナリ然ルニ本訴ニ於テハ上告人ハ未ダ曾テ仙臺稅務管理局ヨリ何等ノ行政處分ヲ受ケタルコトナ
 シ從テ行政法第二十二條ニ記載セル處分書若クハ裁決書ヲ交付セラレタルコトナク又告知セラレタ
 ルコトアラサルナリ然ルニ原判決ハ其理由ニ於テ「本件ニ於テ仙臺稅務署カ國稅滯納者熊下豐吉ノ不
 動產ヲ公賣ニ付シ其代金ヨリ國稅ヲ先取シタルハ即チ滯納處分ノ執行ニシテ從テ被控訴人カ國稅ニ對
 シ先權アリトシテ本訴ヲ提起シタルハ即チ違法ノ滯納處分ニ因リ權利ヲ毀損セラレタリトシテ其救濟
 ナ求ムルモノニ外ナラス去レハ本訴ハ國稅滯納處分ニ關スル行政上ノ處置ニ付其當否ヲ爭フモノニシ
 テ裁判所構成法第二條ニ所謂民事事件ニアラサルヲ以テ司法裁判所ニ於テ受理裁判スヘキモノニアラ
 ス」云云ト判決シ行政訴訟タルニ必要條件ナル前述二个ノ重要ナル點特ニ本訴ハ上告人カ仙臺稅務署
 ヨリ行政處分ヲ受ケタルモノナリヤ否ヤ及ヒ上告人ノ本訴ハ右ノ處分ニ對シテ其變更若クハ取消ヲ求
 ムルモノナリヤ否ヤノ點ニ關シ何等ノ説明ヲ爲サズ漫然本訴ハ行政訴訟ニ屬スルモノナリト斷定シ上
 告人ノ請求ヲ却下セシハ破毀セラルヘキ不法ノ判決タルヤ明カナリト云フニ在リ
 因テ按スルニ行政處分トハ行政官カ特定ノ人ニ對シ行政權ヲ以テ強制スル特定ノ命令ヲ謂フモノナレ
 ハ其處分ヲ受ケタル者カ處分ノ不法ナルコトヲ主張シ其處分ノ取消若クハ變更ヲ求ムルニハ法令ノ規
 定ニ從ヒ訴願又ハ行政訴訟ノ手段ヲ取ルヘキモノニシテ決シテ民事訴訟ノ手段ニ依リ司法裁判所ニ向
 ヒ其救濟ヲ求ムヘキモノニ非スト雖モ行政處分ヲ受ケサル者カ他人ニ對スル行政處分ノ爲メニ偶々民
 事訴訟ノ手段ニ依リ民事訴訟ノ手段ニ依リテ其救濟ヲ求ムルコトヲ得ルヲ以テ通例ト
 ス例之ハ國稅滯納者カ滯納處分ヲ受ケ其所有財產カ公賣ニ付セラレタル場合ニ於テ滯納者カ其處分ヲ
 不法ト爲ストキハ明治二十三年法律第六號ノ規定ニ基キ行政訴訟ノ手段ニ依リテ救濟ヲ求ムヘキモ
 ノナレトモ第三者カ其公賣ノ目的物ニ付テ權利ヲ有スルコトヲ主張シ以テ其救濟ヲ求ムルニハ民事訴
 訟ノ手段ニ由ルヘキモノニシテ決シテ行政訴訟ノ手段ニ依ルヘキモノニ非ス何トナレハ是行政處分ノ
 變更若クハ取消ヲ求ムル訴ニ非スシテ民法上ノ權利ノ得喪ヲ爭フ訴訟ニ外ナラサレハナリ本件訴狀ヲ
 按スルニ上告人(原告)ハ訴外人熊下豐吉ニ對スル國稅滯納處分トシテ仙臺稅務署カ公賣ニ付シタル滯
 納者ノ財產ニ付キ其未タ滯納者ノ所有ニ屬セサルトキ已ニ抵當權ヲ有シ其公賣代金ニ對シ國稅ニ先チ
 テ請取ルヘキ權利ヲ有スルコトヲ主張シ以テ其救濟ヲ求ムルニ外ナラサレハ上告人ハ自ラ滯納處分ヲ
 ル行政處分ヲ受ケタル者ニ非サルコト明白ナルノミナラス其請求ハ畢竟抵當權ニ基キ優先權ノ有無ヲ
 爭ヒ民法上ノ救濟ヲ求ムルニ在ルヤ明白ナリト謂フヘシ故ニ本件訴訟ハ憲法及ヒ裁判所構成法ノ規定
 ニ從ヒ司法裁判所ニ提起シ得ヘキモノトス然ルニ原判決ハ司法裁判所ニ於テ受理スヘキ限リニアラス
 トシテ本件ノ訴ヲ却下シタルカ故ニ其全部ノ破毀ヲ免カレサルモノトス已ニ此點ニ於テ原判決ノ全部
 ヲ破毀スヘキモノト爲ス以上ハ他ノ上告理由ニ對シ特ニ辯明ヲ與フルノ要無シ因テ本院ハ民事訴訟法
 第四百四十七條第一項及第四百二十二條第三號ノ規定ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○大審院民事部裁判長及部員氏名表

第一民事部

裁判長

院長

判事男 倚南 部 斐 男

部員

判事 井上正一

判事 岡村爲藏

判事 馬場愿治

判事 志方 鍛

判事 富谷銈太郎

判事 田代律雄

本部ノ開廷

火曜日

水曜日

民事判事氏名表

土曜日

本部ノ所管

人事、米穀、物品、證券、金錢

第二民事部

裁判長

部長

判事 寺島 直

部員

判事 今村 信行

判事 柳田 直平

判事 芹澤 政温

判事 掛下 重次郎

判事 小山 温

本部ノ開廷

月曜日

水曜日

民事判事氏名表

金 曜 日

本部ノ所管

地所及水利、建物及家賃、損害要償、雜事

休 暇 部

第一期 自七月十一日
至七月廿五日

院長 判事男爵南部 斐 男

七月十一日 判事 井 上 正 一

七月十五日 判事 伊 藤 悌 治

七月十八日 判事 馬 場 愿 治

七月廿二日 判事 末 弘 嚴 石

七月廿五日 判事 田 代 律 雄

判事 横 田 秀 雄

代理員

二

七月十一日正代理判事 岩 田 武 儀

七月十一日豫備代理判事 西 川 鐵 次 郎

七月十五日正代理判事 西 川 鐵 次 郎

七月十五日豫備代理判事 岩 田 武 儀

七月十八日正代理判事 木 下 哲 三 郎

七月十八日豫備代理判事 芹 澤 政 温

七月廿二日正代理判事 志 方 鍛

七月廿二日豫備代理判事 芹 澤 政 温

第二期 自七月廿六日
至八月十日

部長 判事 原 田 種 成

七月廿九日 判事 西 川 鐵 次 郎

八月一日 判事 岩 田 武 儀

八月五日 判事 木 下 哲 三 郎

八月八日 判事 芹 澤 政 温

判事 志 方 鍛

代理員

七月廿九日正代理判事 鶴 丈 一 郎

七月廿九日豫備代理判事 永 井 岩 之 丞

八月一日正代理判事 岡 村 爲 藏

八月一日豫備代理判事 柳 田 直 平

八月五日正代理判事 井 原 師 義

八月五日豫備代理判事 岡 村 爲 藏

第三期 自八月十一日
至八月廿五日

部長 判事 寺 島 直

八月十二日 判事 岡 村 爲 藏

八月十五日 判事 永 井 岩 之 丞

八月十九日 判事 柳 田 直 平

八月廿二日 判事 井 原 師 義

判事 鶴 丈 一 郎

代理員

民事判事氏名表

八月十二日正代理判事 富 谷 銚 太 郎

八月十二日豫備代理判事 今 村 信 行

八月十五日正代理判事 今 村 信 行

八月十五日豫備代理判事 掛 下 重 次 郎

八月十九日正代理判事 小 松 弘 隆

八月十九日豫備代理判事 鶴 見 守 義

第四期 自八月廿六日
至九月十日

部長 判事 長 谷 川 喬

八月廿六日 判事 小 松 弘 隆

八月廿九日 判事 今 村 信 行

九月二日 判事 掛 下 重 次 郎

九月五日 判事 富 谷 銚 太 郎

九月九日 判事 鶴 見 守 義

代理員

八月廿六日正代理判事 馬 場 愿 治

三

民事判事氏名表

八月廿六日豫備代理判事	田代律雄
八月廿九日正代理判事	横田秀雄
八月廿九日豫備代理判事	末弘嚴石
九月二日正代理判事	伊藤悌治
九月二日豫備代理判事	馬場愿治
九月五日正代理判事	田代律雄
九月五日豫備代理判事	伊藤悌治

開廷日

火曜日

金曜日

總目録

民法

保證人ハ主債務者カ債務ヲ履行セサル場合ニ於テ始メテ辨濟ヲ爲スノ責アル者ナリトノ事.....七

債權者カ擔保物ヲ減少シタル場合ニ於ケル保證人ノ免責ノ限度ヲ定ムル標準ノ事.....七

民法第百七十七條ニハ不動産ニ關スル物權ノ讓渡ノ際犯罪所爲ノ牽連セラル場合ヲ除外シタル規定ナシトノ事.....三

民法ハ寺院ヲ法人ト爲シタリトノ事.....四

法律上ノ原因ナクシテ他人ヨリ金錢ヲ取得シタル場合ニ於テハ之ヲ消費スルモ其取得シタル利益ハ存スルモノト看做スヘシトノ事.....七

相殺ノ意思表示ハ抗辯ニ依テモ之ヲ爲シ得ヘシトノ事.....二八

民法第百五十一條ノ解釋ニ付テノ事.....二七

民事總目録

親族會ノ議事ニ付キ表決ノ數ニ加ハルコトヲ得サル者カ其數ニ加ハリタルトキハ該決議ノ全部無効ニ歸ストノ事……………二七

債務者カ任意ニ制限超過ノ利息ヲ支拂ヒタルトキハ其返還ヲ請求スルヲ得ストノ事……………二四

民法第七百三條ニ謂フ法律上ノ原因ニハ支拂命令又ハ之ニ基ク假執行命令ヲ包含セストノ事……………二五

支拂命令ニ基キ給付ヲ受ケタル者ト雖モ其命令カ效力ヲ失ヒ且ツ命令ノ基因タリシ事由存在セサル以上ハ利得返還ノ責アリトノ事……………二六

法定ノ推定家督相續人ノ相續權ハ民法ニ規定セル場合ノ外失却スヘキモノニ非ス自己モ亦之ヲ辭シ若クハ拋棄スルヲ得ストノ事……………二六

法定ノ推定家督相續人ハ相續人ヲ選定シタル親族會ノ決議ニ對シテ不服ノ訴ヲ提起セザリシカ爲メニ其身分變動セストノ事……………二六

二名ノ債權者中其一名ヨリ債務者ニ對シ二名宛ノ抵當附借金證書ノ交付ヲ請求シ得ル場合ノ事……………二七

商 法

商法第二百六十二條第十號規定ノ趣旨ノ事……………四九

公告ヲ以テ催告ニ代フルコトヲ得ストノ事……………五三

改正商法中署名ヲ以テ證券成立ノ條件ト爲シタル場合ニ於テハ單ニ記名ノミヲ以テ足レリトセス必ス自署ヲ要ストノ事……………五九

手形ノ振出地トハ其振出行爲ヲ爲ス地ヲ指稱ストノ事……………六七

手形ノ振出行爲ニ關係ナキ地ヲ以テ振出地ト爲スコトヲ得ストノ事……………六七

手形券面ヲ補フ紙片即チ補箋ノ使用ハ商法カ特ニ之ヲ認許シタル場合ニ限ルトノ事……………一〇一

商法ハ支拂地又ハ支拂場所ヲ記載スル爲メニハ補箋ヲ使用スルコトヲ認許セストノ事……………一〇一

商法カ補箋ノ使用ヲ認許セサル場合ニ於テ之ニ記載シタル事項ハ手形上ノ效力ヲ生セストノ事……………一〇一

商法第四百九十條ノ法意ノ事……………一一

為替手形ノ引受ノ諾否ハ資金送付ノ有無ニ關セス一ニ支拂人ノ意思如何ニ因テ定マルモノナリトノ事.....二六

舊 商 法

舊商法ニ於テハ會社登記前ノ株式ノ讓渡ハ絶對ニ無効ナリトノ事.....二七

民事訴訟法

相續人選定親族會ノ決議ニ對スル訴訟ハ其親族會員ニ對シテ之ヲ爲スヘ

キモノナリトノ事.....二八

公ノ文書ノ意義ノ事.....二九

民事訴訟法第九十五條第三號及ヒ第四百十三條ノ解釋ニ付テノ事.....三〇

民事訴訟法第三百九十八條ニ謂フ「懈怠ナカリシコトヲ理由トスルトキ」ト

ノ解釋ノ事.....三一

裁判所ハ當事者ノ提出シタル私署證書ヲ採用スルニ付テハ檢眞ノ申立ヲ

要スルモノニ非ストノ事.....三二

當事者又ハ其訴訟代理人カ現ニ事務所ヲ有スルニ拘ハラズ誤テ假住所ノ届出ヲ爲シ又ハ其届出ヲ爲シタル後事務所ヲ設ケタル場合ニ該事務所ニ於テ爲シタル送達ハ有效ナリトノ事.....三八

事務所ヲ有スル辯護士ニ對スル送達ハ特ニ送達ヲ受クルコトニ付キ委任ヲ受ケ其事務所ニ在ル者ニ之ヲ爲スモ有效ナリトノ事.....三九

一審判決ノ送達ハ果シテ適法ノ場所ニ於テ適法ノ人ニ爲サレタルヤ否ヤハ控訴審ノ職權調査事項ニ屬ストノ事.....四〇

裁判所ノ職權調査ニ屬スル事項ノ判斷ニ付テノ事.....四一

連帶債務者ノ二人ニ對スル争訟ニシテ民事訴訟法第五十條ノ規定ニ該當スル場合ノ事.....四二

民事訴訟法第二百二十二條但書ニ該當スル場合ニ付テノ事.....四三

一月五日カ休暇日タルハ宮中ニ新年宴會アリテ祝日ナルニ因ルカ故ニ同日其御催ナキトキハ休暇日ニ非ストノ事.....四四

訴狀中特ニ請求ノ目的物ト標記セシモノナキモ民事訴訟法第九十條ノ規定ニ違背シタルモノト云フヲ得サル場合ノ事.....四五

為替訴訟ヲ通常訴訟ニ變更シタル場合ニ於ケル權利拘束ノ效力ニ付テノ事……………二二

為替手形ノ支拂人カ支拂ノ事實ヲ證明セシニ拘ハラヌ振出人ニ於テ資金送付ノ事實ヲ證明セサルトキハ未タ其送付ナキモノト推定ストノ事……………二六

準備書面ニ記載シタル事項ハ自由ニ取消シ又ハ更正スルヲ得トノ事……………二三

親族會ノ決議取消ヲ請求スルノ權アル主體ト身分登記ノ取消ヲ求メ得ル權利者ト其人ヲ異ニスルトキハ決議取消請求ノ訴訟ノミテ獨立シテ提起セシムルノ必要アリトノ事……………二七

制限外ノ利息ニ付キ有效ニ法律上ノ充當ヲ爲シ得ヘキモノト爲シタル裁判ハ不法ナリトノ事……………三四

口頭辯論調書ニ列席書記ノ氏名掲記シアラサルトキハ書記ノ列席ナクシテ審理ヲ爲シタルモノト看做ストノ事……………三四

民事訴訟法第二百二十八條ノ適用ニ付テノ事……………四〇

新辯論ニ基キ爲スヘキ判決ハ故障ノ適法ナルコトヲ判示スルヲ要セストノ事……………四五

闕席判決ノ主文ト新辯論ニ基キ爲スヘキ判決ノ主文ト符合スルトキハ闕席判決ヲ維持スヘキコトヲ言渡スヘキモノナリトノ事……………四五

人證ノ申出及ヒ證據決定ニ證人ノ氏名知レサルトキハ其人ヲ表示スルニ足ルヘキ事項ヲ掲記セハ其效力ニ妨アラストノ事……………四五

控訴裁判所ニ於テ假執行ニ關スル宣言ヲ爲スニ當リテ適用シ得ヘキ規定ニ付テノ事……………五三

商業會議所カ商慣習ノ存否ニ付キ一私人ノ爲メニ證明シタル書面ハ一私人ノ證明書ニ過キストノ事……………五九

一私人ノ證明書ハ之ヲ證據トシテ提出スルモ其結果ハ全ク之ヲ提出セサルニ均シトノ事……………五九

民事訴訟法第二百三十一條ノ意義ノ事……………六〇

確認ト給付ト訴トナ併セテ提起シ得ル場合ノ事……………六六

刑事訴訟法

刑事訴訟法第十三條ハ告訴告發等ニ關シ特別ニ損害賠償ノ責任ヲ定メク

ル法條ナリトノ事

鑛業條例

試掘權又ハ採掘權ノ特許ヲ得タル者ハ鑛業條例ニ於テ認許シタル行爲ニ
 非サレハ爲スコトヲ得ストノ事.....三三
 試掘權ニ付テハ賣買讓與ノ契約ヲ爲スコトヲ得ストノ事.....三三
 採掘特許權ヲ賣買讓與スルニ當リ債務者カ契約ニ違背シ鑛業條例第二十
 條第二項ノ手續ヲ爲サ、ルトキハ損害賠償ノ責ニ任スヘキモノナリトノ
 事.....三三

衆議院議員選舉法

衆議院議員選舉法第十一條第四號ノ規定ハ選舉終了ノ後禁錮以上ノ刑ノ
 宣告ヲ受ケタル者ヲ包含セストノ事.....九五

明治六年第十八號布告地所質入書入規則

明治六年第十八號布告地所質入書入規則ニ依リ質權ハ三ヶ年ノ期限ヲ經
 過スルモ當然消滅セストノ事.....九二

事件目錄

事件	關係事項	判決日	番號	訴訟關係人	丁數
相續人選定親族會議ニ對スル不服ノ件	親族會ノ決議ニ對スル訴訟當事者	二十日	三十五年(才)九〇號	上告人 淵本 哲 被上告人 佐八 重外二名	一
貸金請求ノ件	保證債務ノ辨濟時期、保證人ノ免責ノ限度	二十日	三十五年(才)三三號	上告人 井上 綱藏 被上告人 株式會社田原本銀行 右法定代理人 志野 清治	七
扶養請求ノ件	公ノ文書ノ意義	二十日	三十五年(才)三七號	上告人 服部 源太郎 被上告人 日野 清	三
詐害行為廢止並實米返還請求ノ件	賠償責任ノ特別規定	三十日	三十五年(才)三六號	上告人 小倉 賀一郎 被上告人 株式會社第一銀行 右法定代理人 熊谷 辰太郎	七
土地抵當登記抹消請求ノ件	犯罪所爲ノ牽連セル物權讓渡	六十日	三十五年(才)三六號	上告人 布施 幸八 被上告人 折戸 善八	三
未拂株式公債不足金運延利子及入費請求ノ件	會社登記前ノ株式讓渡	七十日	三十五年(才)三二號	上告人 前田 甫 被上告人 桂川 甫 右法定代理人 岩崎道雄株式會社 純外二名	三
鑛業特許證書換請求ノ件	試掘及採掘權ノ範圍、試掘權ノ實質讓與、債務者ノ賠償責任、訴ノ原因ト目的	八十日	三十四年(才)五五號	上告人 市原 寧三 被上告人 永瀨 運兵衛	三
地所有權移轉登記手續請求ノ件	寺院ノ人格	八十日	三十五年(才)三六號	上告人 秋本 幸次 被上告人 招南 慶院 右法定代理人 河野 日解	三
約束手形金請求ノ件	商法第二百六十二條第二號ノ趣旨	九十日	三十五年(才)三九號	上告人 株式會社長崎興業銀行 被上告人 丸山 彌吉 右法定代理人 丸山 彌精 六外二名	三

民事事件目錄

株式競賣不足額及損害賠償請求ノ件

株券取戻請求ノ件

約束手形金支拂請求ノ件

約束手形金請求ノ件

貸金請求ノ件

辨濟金返戻請求ノ件

約束手形金償還請求ノ件

契約履行請求ノ件

質地代金及貸金請求ノ件

衆議院議員當選ノ效力ニ關スル異議ノ當選訴訟辯論中止ノ決定ニ對スル抗告ノ件

約束手形金請求ノ件

約束手形金請求ノ件

約束手形金請求ノ件

催告ト公告

懈怠ナカリシコトヲ理由トスルトキノ意義

署名ノ意義

手形振出地ノ意義、振出行爲ニ關係ナキ地

私署證書ノ採用

不當利得ノ返還

送達ノ場所、送達受取ノ委任、職務調査事項ノ列擧、職務調査事項ノ列擧

民事訴訟法第五十條ノ適用

質地ノ年限

選舉及被選舉資格、民事訴訟法第二百二十二條ノ適用

新年宴會ト休暇日

手形補綴ノ使用、支拂地ノ記載、補綴記載ノ無効

請求ノ目的物、權利拘束ノ發生、商法第四百九十條ノ適用

九月二日

九月九日

九月九日

十一月二日

十月十四日

十月十四日

十月十四日

十月十四日

十月十四日

十月十四日

十月十四日

十月十四日

十月十四日

三十五年(才)三三號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

三十五年(才)三五號

上告人 借教育保險株式會社 右代理人 大貝武布

被上告人 和安兵衛

上告人 小山清作

被上告人 株式會社小竹銀行 右代理人 中澤彦吉

上告人 添田大倉組

被上告人 合名會社大倉組 右代理人 大倉喜八郎

上告人 塚本米治郎

被上告人 今泉卯吉

上告人 齋藤省三

被上告人 坂上喜藏

上告人 岸上嘉一郎

被上告人 荒木孫三郎

上告人 和木英一

被上告人 市川嘉吉 外一名

上告人 鈴木七兵衛

被上告人 岡本武三郎

上告人 三浦盛徳

被上告人 池田重吉

上告人 鹽入重重郎

被上告人 石井研二 外二名

上告人 木村利右衛門

被上告人 鈴木宗一 外一名

上告人 小野金六

被上告人 小野金六

手形金償還請求ノ件

約束手形金請求爲替訴訟ノ件

親族會決議取消請求ノ件

貸金請求ノ件

立木賣買解除並損害賠償ノ件

貸金請求ノ件

地上權設定假登記抹消地所明渡請求ノ件

委託販賣生糸代金殘額請求ノ件

不當辨濟金取戻請求ノ件

家督相續回復ノ件

年賦貸付金抵當差入方請求ノ件

引受ノ諾否、爲替資金未送付ノ推定、相殺ノ抗辯

準備書面記載事實ノ取消更正

民法第九百五十一條ノ注意

決議取消訴訟ノ提起、親族會決議全部ノ無効

不法ノ原因ニ依ル給付ノ制限外利息ノ充當、列席書記ノ氏名ナキ辯論調書

民事訴訟法第二百二十八條ノ適用

新辯論ニ基キ爲スヘキ判決ノ理由、閣席判決維持ノ言渡、氏名ノ知レサル證人ノ表示

控訴審ノ假執行宣言

商業會議所ノ證明書、私人ノ證明書提出ノ效果

法律上ノ原因ノ意義、不當利得ノ返還、民事訴訟法第二百三十一條ノ意義

確認給付兩訴ノ併起、推定家督相續人ノ相續權、相續人選定ノ親族會決議ノ效力

不可分債務

十一月廿一日

十一月三十日

十一月三十日

十一月三十日

十一月三十日

十一月三十日

十一月三十日

十一月三十日

三十五年(才)三三號

三十五年(才)三三號

三十五年(才)三三號

三十五年(才)三三號

三十五年(才)三三號

三十五年(才)三三號

三十五年(才)三三號

上告人 大淵益太郎

被上告人 豐田文周

上告人 平井勝太郎

被上告人 平井兵太郎

上告人 大高從十 外一名

被上告人 山崎義道

上告人 綿貫孝造

被上告人 椎野正兵衛

一六

一五

一四

一三

一二

一一

一〇

いろは索引

此索引ハ専ラ法律上ノ用語ニ依リ其頭音ヲ取テいろはノ順ニ從ヒ排列編纂ス止ムヲ得サルニ非サレハ形容詞若クハ普通名詞ヲ用井ス○頭音ハ必スシモ字音ノ假名遣ニ拘ハラス入ノ通常言フ所ノ音聲ニ據ル例之ほうチほうニ入ルカカ如シ

[5]

一般ノ祝祭日

(新年宴會ト休暇日)參看

一定ノ申立ト請求ノ目的物

(請求ノ目的物)參看

意思表示ノ方法

(相殺ノ抗辯)參看

一人ノ證明書ノ證據力

(私人ノ證明書提出ノ效果)參看

賠償責任ノ特別規定

刑事訴訟法第十三條ハ告訴告發等ニ關シ特別ニ損害賠償ノ責任ヲ定メタル法條ニシテ

一般ノ賠償責任ヲ定メタル民法第七百九條ト抵觸スルモノニ非サルカ故ニ民法實施ノ

後ト雖モ依然其效力チ有スルコト勿論ナリ

犯罪所爲ノ牽連セル物權讓渡

民法第七十七條ニハ不動産ニ關スル物權ノ讓渡ノ際犯罪所爲ノ牽連セル場合ヲ除外

民事いろは索引

丁數

六

二

二

一

七

三

[は]

丁數

シタル規定ナキヲ以テ他ニ先チテ不動産ヲ

買受タリトモ之カ登記ヲ爲サル間ニ同

一ノ不動産ニ付キ抵當權ヲ設定シ而シテ抵

當權者カ買主ニ先チテ登記ヲ爲シタル場合

ニ於テ買主ノ買主ニ對スル所爲カ犯罪タル

ト否トナ間ハス右法條ノ適用ヲ受ケ抵當權

ノ設定ハ有效ナリトス

判決ノ送達適否ノ調査

(控訴審ノ職權調査事項)參看

反訴ト相殺ノ意思表示

(相殺ノ抗辯)參看

判決主文ノ符合

(國席判決維持ノ言渡)參看

保證債務ノ辨濟時期

元來保證人ハ主債務者カ債務ヲ履行セサル

場合ニ於テ始メテ辨濟ヲ爲スノ責アル者ニ

シテ隨テ辨濟期自到來シタルハトテ主債務

者ノ如ク直チニ辨濟ヲ爲サルヘカヲサル

八

二

一

七

一

民事いろは索引

貴アル者ニ非ス

保證人ノ免責ノ限度

債権者カ擔保物ヲ減少シタル場合ニ於ケル保證人ノ免責ノ限度ハ保證人カ債権者ニ對シ辨濟ヲ爲サトルヘカラサル時期ニ於ケル擔保物ノ價額ニ依リテ之ヲ定ムヘキモノトス

補箋使用ノ制限

(手形補箋ノ使用)參看

補箋記載ノ無効

商法カ補箋ヲ使用スルコトヲ認許セサル場合ニ補箋ニ記載シタル事項ハ手形上ノ效力ヲ生セス

法定ノ場所ニ關スル規定ノ例外

(商法第四百九十條ノ法意)參看

法律上ノ充當ニ關スル違法ノ裁判

(制限外利息ノ充當)參看

方式ヲ遵守セサル裁判

(列席書記ノ氏名ナキ辯論調書)參看

法律上ノ原因ノ意義

民法第七百三條ニ謂フ法律上ノ原因トハ權

〔を〕

(不當利得ノ返還)參看

公ノ文書ノ意義

公ノ文書トハ官吏公吏カ其職掌ノ事項ニ付キ其職權内ニ於テ正當ノ手續ヲ履ミ作成シタル文書ヲ云フ

〔か〕

株式讓渡ノ絶對無効

(會社登記前ノ株式讓渡)參看

懈怠ナカリシコトヲ理由トスルトキノ意義

民事訴訟法第三百九十八條ニ謂フ「懈怠ナカリシコトヲ理由トスルトキ」トハ當事者カ口頭辯論期日ヲ懈怠セサリシ場合ナルニ拘ハラズ裁判所ハ其懈怠アルモノト認認シ閣席判決ヲ爲シタルトキヲ示スモノナリ

假住所ノ届出後事務所ニ爲シタル送達

(送達ノ場所)參看

爲替訴訟ト通常訴訟

(權利拘束ノ發生)參看

爲替資金未送付ノ推定

支拂人ニ於テ爲替手形金ヲ支拂ヒタル事實ヲ證明セシニ拘ハラズ振出人ニ於テ資金送

民事いろは索引

二

利ノ得喪變更ノ原因タルヘキ法律行為若クハ相續占有時効等ノ如キモノヲ指シタルモノニシテ支拂命令又ハ之ニ基ク假執行命令ノ如キハ之ニ包含スルコトナシ

法定ノ推定家督相續人タル身分ノ不動

(相續人選定ノ親族會議ノ效力)參看

辨濟期日ノ到來ト保證債務

(保證債務ノ辨濟時期)參看

辨濟期ノ延長

(商法第二百六十二條第十號ノ趣旨)參看

特別ノ賠償責任

(賠償責任ノ特別規定)參看

特許權ノ範圍

(試掘及採掘權ノ範圍)參看

當選訴訟ノ辯論中止

(民事訴訟法第二百二十二條ノ適用)參看

取消及更正ノ自由

(準備書面記載事實ノ取消更正)參看

當事者ノ申立

(民事訴訟法第二百二十八條ノ適用)參看

利得ノ現存

付ノ事實ヲ證明セサル場合ニハ未ダ其送付ナキモノト推定スヘキハ當然ナリ

假執行宣言ノ規定ノ適用

(控訴審ノ假執行宣言)參看

確認給付兩訴ノ併起

給付ノ請求ヲ爲スニ當リ其原因タル權利關係ヲ確定セザルハ請求ノ目的ヲ達シ得ヘカラサル場合ニ於テハ確認給付ト併起セテ提起スルコトヲ得ルモノトス

擔保物減少ノ程度

(保證人ノ免責ノ限度)參看

他所拂手形ト拒絕證書作成ノ免除

(商法第四百九十條ノ法意)參看

列席書記ノ氏名ナキ辯論調書

口頭辯論調書ニ列席書記ノ氏名掲記シアラサルトキハ書記ノ列席ナクシテ口頭辯論ヲ開キ以テ訴訟ノ審理ヲ爲シタルモノト看做サトルヲ得ス

訴訟ノ當事者

(親族會議ノ決議ニ對スル訴訟當事者)參看

送達ノ場所

民事いろは索引

〔れ〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引

〔を〕

民事いろは索引