

凡例

一 總目次は 司法行政 判例彙報第八卷第壹號より同第拾號に至る民事判決例の
件名判決日付判決結果訴訟關係人及判決要旨を排列掲載せるものにし
て讀者をして本卷所載の民事判決例を一覽明確ならしむるの便に供す
二 綱目索引は判決要旨を法律の分類に基き配合分置したるものなり例へ
ば契約に關する判決要旨は悉く之を契約ある綱目の下に類集せるもの
にして讀者をして先づ法律分類を見出たさしめ其分類の下には同種類
ある種々の判決要旨を搜覽するの便に供せり



判例彙報第八卷

民事判例總目錄

件名	判決日付	判決結果	訴訟關係人	頁
●保險辯償金請求事件 ○雇人の過失又は怠慢の結果は其使用者に於て其責を負はざる可からず	明治二十九年 十二月十二日	棄却	上告人 高城善四郎 被上告人 境内大吉	一
●所有權確認名事件 義書換請求事件 ○明治十三年第五十二號土地讓渡規則に依れば事實上相續を爲すときは地券書換の手續を爲さずして所有權移轉するものとす ○親權の行使により子の財産を處理する場合は親族の連署を要するものにあらず	明治二十九年 十二月十四日	棄却	上告人 高橋養三郎 被上告人 牛島雄八郎	六
●辨濟提供特許證書換及事件 試堀廢棄屆取下請求事件 ○特許を得たる礦物採掘權の訴訟は被告人の普通裁判籍ある地の裁判所に於て管轄すべしものとす	明治二十九年 十二月十八日	破毀	上告人 肥田 脇外一名 被上告人 榎原英之助外一名	一七
●強制執行ニ事件 對スル異議事件 ○強制執行に對する第三者の異議訴訟の成立には其目的物が執行を開始せしめたる者の手裡に現存するを必要とせず	明治二十九年 十二月十八日	棄却	上告人 山縣文藏 被上告人 高橋庄太郎	二〇

●加判新償金請求事件

明治二十九年 破毀 上告人 田村甚四郎
十二月廿四日 被上告人 根岸松齡

二五

●貸金請求事件

明治三十年 棄却 上告人 小林又八郎
一月十二日 被上告人 熊澤惠左衛門

二七

●建物共有名事件

明治三十年 棄却 上告人 佐藤文助
一月二十日 被上告人 加藤ペン

三〇

●登記取消土地事件

明治三十年 棄却 上告人 澁谷トモ
一月二十日 被上告人 藤井世均

三二

●小作租請求事件

明治三十年 破毀 上告人 小林時治
一月二十六日 被上告人 平林太一郎

三七

●約定金請求事件

明治三十年 棄却 上告人 藤取行藏
一月二十六日 被上告人 立花千枝外七名

四二

●地所賣買登記請求事件

明治三十年 棄却 上告人 塚田久平
二月三日 被上告人 塚田久平

四八

●共有土地名義

明治三十年 棄却 上告人 渡邊徳十郎外八名
二月十五日 被上告人 水島太郎吉外七名

五四

●借地権ニ對スル故障排斥事件

明治三十年 棄却 上告人 見龍源
二月十日 被上告人 畑中萬平外一名

六四

●不正行為廢罷土地臺帳更正事件

明治三十年 棄却 上告人 山中彌助外二十九名
二月二十二日 被上告人 關治三郎外三十八名

六八

●無抵當貸金請求事件

明治三十年 棄却 上告人 相馬又三郎
二月二十三日 被上告人 野侯盛治

七四

民事判例名録目録

三

○法人にわらざる団体の其名義を以て訴訟行為を爲す場合は舊來裁判上公認せられたる場合に限るものとす

●貸金請求事件

明治三十年 棄却 上告人 一井政七 八一
三月九日 棄却 被上告人 華園澤稻

○出訴期限規則は消滅時効の規定にあらすして單に辯濟事實を證明するの責任を免脱せしむるに過ぎず

●貸金請求事件

明治三十年 棄却 上告人 宮本東三郎 八五
三月十一日 棄却 被上告人 齋藤保造

○判決執行に至るまでの利息を辯濟すべき旨判決するも違法にあらす

●共有地差継事件

明治三十年 破毀 上告人 松浦熊次郎外七十四名 九二
三月十七日 破毀 被上告人 稻垣倉次郎外廿三名

○町村なる法人は存在に因る人格にて別に何等の手續を要せず町村制の實施と同時に公認せらるゝものとす

●損害賠償及海面使用妨害行為差止事件

明治三十年 一部破毀 上告人 高橋熊次郎外七名 九七
三月十九日 破毀 被上告人 堀江平重郎外四名

○妨害行為差止訴權は妨害の現存する場合のみに限るへからず其將來に關する場合と雖之を行ふことを得るものとす

●愛生館藥劑方及反對引渡請求事件

明治三十年 破毀 上告人 河瀬秀治 一〇四
三月二十四日 破毀 被上告人 高松フジ外一名

○第二審の訴の變更及び撤消は第一審の訴の變更及び撤消に於て變更なきものと判斷し事件を差戻したるときは第二審裁判所は其判決は確定せらるゝものとす

●損害要償事件

明治三十年 棄却 上告人 緒明瑞三郎 一〇五
三月二十四日 棄却 被上告人 吉田直太郎

○船荷證書は裏書に依り自由に流通すべき性質のものなれば其證書の所持人は何時にても其貨物の引渡を求むる權利ありとす若し船主が之を引渡さざるときは荷主の求むべき損害賠償額は其貨物の価値額とす

●有體動産差継事件

明治三十年 棄却 上告人 小出和平 一二七
四月一日 棄却 被上告人 前田時三郎

○村長は戸籍及人別に關する事實の證明を爲す權限を有す

●貸金請求事件

明治三十年 棄却 上告人 宮原三郎 一二八
四月八日 棄却 被上告人 川上嘉平次

○利息附貸金に對する辯償は縱令返済期限前に係ると雖も先づ其利子の支拂に充當するを以て當然ありとす

●補償金請求事件

明治三十年 棄却 上告人 逢坂清治 一三二
四月十日 棄却 被上告人 武田徳則

○補償金額の當否に付し何等の裁判を與さる審査會の裁判は土地収用法第十五條の補償金額に關する裁判に該當せざるものなるを以て之に對する不服は司法裁判所に訴するを得ず

●配水方法確認請求事件

明治三十年 棄却 上告人 天地久作外四十三名 一三五
四月十二日 棄却 被上告人 西村六藏外一名

○官吏公吏の記名ある書面と雖之に調印なきか又は調印あるも記名者の印章なることを證明し得ざるものによりては裁判官は自由ある心證に基き之を否認することを得可し

●不當決議取消請求事件

明治三十年 棄却 上告人 福士協助外五名 一四三
四月十二日 棄却 被上告人 二木六郎

○株主中の或る者が銀行を補助する目的を以て増拂を爲すの契約は國立銀行條例第二十九條第一百一條に關係を有せず株主と銀行との間に於て自由に締結するを得べし

●地代金取戻事件 明治三十年 棄却 上告人 井上 德平 一五三
兼損害賠償 被上告人 平川 藤平

○調書に記載して明確にすべき證人の供述を訴訟關係に該當かせ又は閱覽せしむべき法式を缺くも口頭辯論調書の無効を惹起せず

●契約解除出資事件 明治三十年 破毀 上告人 岩淵 長二 一五八
金取戻請求事件 四月十三日 被上告人 櫻井 新五郎

○第一審裁判所の訴の原因に變更ありしと裁判したる事件に付き第二審裁判所が更に訴の變更ありとして其訴を却下するは不法なり

●不當相續取消請求事件 明治三十年 棄却 上告人 神山壽直外一名 一六一
四月十五日 被上告人 堀内 へん

○相續に關し親戚等の協議すべき慣習又は相續届書に連署すべき法則に背戻するも其相續を取消すに足るべき瑕疵とならず

●地所買戻機能事件 明治三十年 棄却 上告人 吉田由右衛門外一名 一六六
消滅確認要求事件 四月十九日 被上告人 山田 周吉

○裁判所は私書證書の日附に關する争を決するを得
○訴訟用印紙の不貼用又は不足貼用に付争ありたれば逆て判決を以て其當不當を決す可きものにあらす

●銃鐵取戻請求事件 明治三十年 破毀 上告人 エドアルドツイートル 一八一
四月三十日 被上告人 毛利 春藏

○單に價額を定め物を引渡したる事實あるのみにては未だ賣買なりと云ふを得ず

●貸金請求事件 明治三十年 棄却 上告人 松田 佳作 一八四
四月二十日 被上告人 徳田 香藏

○明治十年第五十號布告は自ら署名せず又は代書人をして書記せしめざる證書か全然無効たるべきを規定したるものにあらず

●地所賣戻名事件 明治三十年 破毀 上告人 日向長太郎 一八七
證書換請求事件 四月二十一日 被上告人 日向 萬藏

○地所賣戻の契約あることを知り之を買受けたる者は其契約の特定承繼人あるを以て其契約を履行するの責任ありとす

●辯償金請求事件 明治三十年 棄却 上告人 中島文四郎 一九〇
四月二十四日 被上告人 丑田 新助

○債權者及債務者間に生じたる訴訟費用は保證人に於て之を辯償せざるべからず

●入質米受戻請求事件 明治三十年 破毀 上告人 植木 政吉 一九四
四月二十九日 被上告人 松尾 榮

○法定利息は金銭を目的とする債務遅延の損害賠償なるを以て物件を目的とする債務に付ては請求するを得ず

●貸金請求事件 明治三十年 棄却 上告人 三田村秀之助 一九八
五月一日 被上告人 吉田 幾太郎

○下級審が終局判決前に爲したる裁判の不服に對し上級審は其終局判決前特に其事項に對し裁判を爲すことなく終局判決中は併せて裁判するも不法にあらず

●損害賠償事件 明治三十年 棄却 上告人 圓村久吉 二〇一
五月三日 被上告人 圓山 專助

○當事者の一方が假令前の期日に於て辯論を爲したることあるも判決に接する口頭辯論期日に出頭せず又は出頭するも辯論を爲さざるは相手方の申立に因

り欠席判決を爲すべきものとす

●契約履行請求事件

明治三十年 棄却 被告 小川寅吉 二一〇

○後見人は事實届出以前に就職するも其行爲は有効なりとす

●石材運送請負人命請求事件

明治三十年 破毀 被告 草野丈八 二二四

○相殺の抗辯は反訴の方法に依るにあらざれば之を提出するを得ず

●賃貸契約請求事件

明治三十年 棄却 被告 伊藤正一 二二七

○地所の賃貸借契約は法律上物權たる性質を有せずと雖一種の權利として地所の所有主に追隨することは我邦古來の慣習なり

●不動産書入質入登記強制競買取消請求事件

明治三十年 棄却 被告 島崎友連 二三〇

○地所の抵當權は其當事者間に如何なる特種の契約あるも又は契約の前後に區別あるも登記簿に登記を爲さざれば第三者に對抗するを得ず

●廢戸主戸籍引戻等事件

明治三十年 一部棄却 被告 松岡吉兵衛外二名 二三四

○徴兵を逃避せしめんか爲め養子を爲したる事實を主張し以て離縁の訴を爲すも犯罪行爲を原因としたる訴求にあらす

●補償金請求事件

明治三十年 棄却 被告 櫻井伊八郎 二二九

○土地收用法に依り收用せられたる地所に付ての補償金額に關する請求權は該法の規定に遵從すべきものにして民法上の理由に基き之を主張することを不得

判例彙報第八卷

民事判例綱目索引

綱目事項

民法

●時効ノ部

●貸金請求事件 明治三十年三月九日判決

○出訴期限經過後の債務を承認するは新債務を成立せしむると同一の行爲なりとす 八一

●抵當ノ部

●不動産書入質入登記強制競買取消請求事件 明治三十年五月十日判決

○地所の抵當權は其當事者間に如何なる特種の契約あるも又は契約の前後に區別あるも登記簿に登記を爲さざれば第三者に對抗するを得ず 二二〇

●債權ノ効力ノ部

●小作租請求事件 明治三十年一月二十六日判決

○原告に於て直接履行の請求を措き直に間接履行の請求を爲すも被告に於て異議なきときは裁判所は直に本訴請求の當否に付て裁判を爲すも不當にあらざるを 二二七

●保證ノ部

加判新償金請求事件 明治二十九年十二月廿四日判決

二二五

○保證人二人以上あるときは特約なき以上は其義務は當然各保證人間に均一分たるものとす

●辨濟ノ部

貸金請求事件 明治三十年四月八日判決

二二八

○利息附貸金に對する辨償は総合返濟期限前に係ると雖も先づ其利子の支拂に充當するを以て當然なりとす

●相殺ノ部

石材運送請負殘金請求事件 明治三十年五月六日判決

二二四

○相殺の抗辯は反訴の方法に依るにあらざれば之を提出するを得ず

●賣買ノ部

銑鐵収戻請求事件 明治三十年四月二十日判決

一八一

○單に價額を定め物を引渡したる事實あるのみにては未だ賣買なりと云ふを得ず

地所賣戻名義書換請求事件 明治三十年四月二十一日判決

一八七

○地所賣戻の契約あることを知り之を買受けたる者は其契約の特定承継人なるを以て其契約を履行するの責任ありとす

●貸借ノ部

賃貸契約請求事件 明治三十年五月七日判決

二二七

○地所の賃貸借契約は法律上物權たる性質を有せずと雖一種の權利として地所の所有主に追隨することは我邦古來の慣習なり

●不法行為ノ部

保險辨償金請求事件 明治二十九年十二月十二日判決

一

○雇人の過失又は怠慢の結果は其使用者に於て其責を負はる可からず

●親族ノ部

所有權確認名義書換請求事件 明治二十九年十二月十四日判決

六

○親權の行使により子の財産を處理する場合は親族の連署を要するものにあらざる有體動産差押解除請求事件 明治三十年四月二日判決

一一七

○實際夫婦たるに相違なき以上は其實際に由り判斷を下すは我邦民法上の慣習なり

二二〇

○後見人は事實届出以前に就職するも其行為を有効ありとす

●相續ノ部

所有權確認名義書換請求事件 明治二十九年十二月十四日判決

六

○明治十三年第五十二號土地讓渡規則に依れば事實上相續を爲すときは地券書換の手續を爲さずして所有權移轉するものとす

不當相續取消請求事件 明治三十年四月十五日判決

○相續に關し親戚等の協議すべき慣習又は相續届書に連署すべき法則に背戻するも其相續を取消すに足るべき暇疵をあらす

●證據ノ部

登記取消土地取戻請求等事件 明治三十年一月二十二日判決

○地所の取戻を請求するには其地所の自己の所有なりとのことを立證せざるべからず單に相手方の主張せる原因が虛毛なりとの理由を以て取戻の權ありと云ふを得ず

商法

●銀行ノ部

不當決議取消請求事件 明治三十年四月十二日判決

○株主中の或る者が銀行を補助する目的を以て増拂を爲すの契約は國立銀行條例第二十九條第一條に關係を有せず株主と銀行との間に於て自由に締結するを得べし

●船荷證書ノ部

約定金請求事件 明治三十年一月二十六日判決

○船荷證書は裏書に依り自由に流通すべき性質のものあれば其證書の所持人は何時にても其貨物の引渡を求むる權利ありとす若し船主か之を引渡さざる時は荷主の求むべき損害賠償額は其貨物の換價額とす

民事訴訟法

●裁判管轄ノ部

辨濟提供特許證書換及試掘廢棄届取下請求事件 明治廿九年十二月十八日判決 一七

○特許を得たる鐵物採掘權の訴訟は被告人の普通裁判籍ある地の裁判所に於て管轄すべきものとす

●訴訟費用ノ部

辨償金請求事件 明治三十年四月二十四日判決

○債權者及債務者間に生じたる訴訟費用は保證人に於て之を辨償せざるべからず

●起訴ノ部

損害賠償及海面使用妨害行爲差止事件 明治三十年三月十九日判決

○妨害行爲差止訴權は妨害の現存する場合のみに限るべからず其將來に關する場合と雖之を行ふことを得るものとす

●判決前ノ訴訟手續ノ部

小作初請求事件 明治三十年一月二十六日判決

○第一審に於ける一定の申立に於て初若干條を辨濟すべく若し右目的物存在せざるときは代金若干を辨濟すべしとの請求を爲し第二審に於ける一定の申立には置に其金のみの辨濟を請求するも訴の原因を變更したるものにあらざるなり

契約解除出資金取戻請求事件 明治三十年四月十三日判決

民事判例綱目索引

五

○第一審裁判所の訴の原因に變更なしと裁判したる事件に付き第二審裁判所か更に訴の變更ありとして其訴を却下するは不法なり

●判決ノ部

貸金請求事件 明治三十年一月十二日判決

○法律上の點のみに對し與へたる判決は當事者の一方が欠席したる場合と雖欠席判決にあらずして對席判決なりとす

借地權ニ對スル故障排斥事件 明治三十年二月十日判決

○第二審に於て事件を第一審裁判所に差戻す判決は中間判決あるを以て獨立して上訴するを得ず

貸金請求事件 明治三十年三月十一日判決

○判決執行に至るまでの利息を辨濟すへき旨判決するも違法にあらず

愛生館藥劑方及版權引渡請求事件 明治三十年三月二十四日判決

○第二審か訴の變更ありと判決したるものを上告審に於て變更なきものと判斷し事件を差戻したるときは第二審裁判所は其判決に羈束せらるゝものとす

貸金請求事件 明治三十年五月一日判決

○下級審か終局判決前に爲したる裁判の不服に對し上級審は其終局判決前特に其事項に對し裁判を爲すこととなく終局判決中は併せて裁判するも不法にあらず

損害賠償事件 明治三十年五月三日判決

○當事者の一方が假令前の期日に於て辯論を爲したることあるも判決に接する

口頭辯論期日に出頭せず又は出頭するも辯論をなさざるときは相手方の申立に因り欠席判決を爲すべきものとす

●故障ノ部

共有土地名義訂正登記請求事件 明治三十年二月十五日判決

○故障を適法なりとするときは決定の言渡を爲す手續を要せず直ちに欠席前の程度に復し新辯論に進行せしむるものとす

●人證ノ部

地代金取戻兼損害要償事件 明治三十年四月十三日判決

○調書に記載して明確にすべき證人の供述に訴訟關係を讀聞かせ又は閱覽せしむべき法式を缺くも口頭辯論調書の無効を惹起せず

●書證ノ部

建物共有名義取消請求事件 明治三十年一月二十日判決

○公正證書の記載事項に付き裁判所は證人の證言又は其他の狀況證據に依り之と反對の事實を認定することを得

地所賣買登記請求事件 明治三十年二月三日判決

○檢眞の裁判は本案の判決と共に之を爲し得べく必ずしも本案の判決以前に於て之を爲すを要せず而して其本案の判決以前に爲したる裁判に服せざる者は本案の判決と共に上訴を爲し得べく獨立して上訴すへからざるなり

配水方法確認請求事件 明治三十年四月十二日判決

○官吏公吏の記名ある書面と雖之に調印なきか又は調印あるも記名者の印章なる

ことを證明し得ざるものありては裁判官は自由なる心證に基き之を否認することを得可し

地所買戻權能消滅確認要求事件 明治三十年四月十九日判決

○裁判所は私書證書の日附に關する争を決するを得

●控訴ノ部

約定金請求事件 明治三十年一月二十六日判決

○扣訴又は附帶扣訴は終局判決若くは終局判決と看做すべきものに對してのみ爲すことを得

●強制執行ノ部

強制執行ニ對スル異議事件 明治二十九年十二月十八日判決

○強制執行に對する第三者の異議訴訟の成立には其目的物か執行を開始せしめたる者の手裡に現存するを必要とせず

●諸規則ノ部

不正行爲廢能土地臺帳更正事件 明治三十年二月二十二日判決

○町村内に於ける區は其特別財産に付ては獨立なる一個の法人たる資格を有す従ふて町村長は區を代表し又は其名義を以て訴訟並に和解に關する事務を擔任する職務權限を有するものとす

無抵當貸金請求事件 明治三十年二月二十三日判決

○法人にあらざる團體が其名義を以て訴訟行爲を爲す場合は舊來裁判上公認せられたる場合に限るものとす

貸金請求事件 明治三十年三月九日判決

○出訴期限規則は消滅時効の規定にあらすして單に辨濟事實を證明するの責任を免脱せしむるに過ぎず

共有地差継事件 明治三十年三月十七日判決

○町村ある法人は存在に因る人格にて別に何等の手續を要せず町村制の實施と同時に公認せらるゝものとす

有體動産差押解除請求事件 明治三十年四月二日判決

○村長は戶籍及人別に關する事實の證明を爲す權限を有す

補償金請求事件 明治三十年四月十日判決

○補償金額の當否に付き何等の裁判を與ざる審査會の裁判は土地収用法第十五條の補償金額に關する裁判に該當せざるものなるを以て之に對する不服は司法裁判所に出新するを得ず

地所買戻權能消滅確認要求事件 明治三十年四月十九日判決

○訴訟用印紙の不貼用又は不足貼用に付争ありたれば逆て判決を以て其當不當を決す可きものにあらす

貸金請求事件 明治三十年四月二十日判決

○明治十年第五十號布告は自ら署名せず又は代書人をして書記せしめざる證書が全然無効たるべきを規定したるものにあらす

入質米受戻請求事件 明治三十年四月二十九日判決

○法定利息は金銭を目的とする債務遅延の損害賠償なるを以て物件を目的とする債務に付ては請求するを得ず

廢戸主戸籍引戻等事件 明治三十年五月十一日判決

三三四

○徴兵を忌避せしめんか爲め養子を爲したる事實を主張し以て離縁の訴を爲すも犯罪行為を原因としたる訴求にあらす

補償金請求事件 明治三十年五月十八日判決

三三九

○土地收用法に依り收用せられたる地所に付ての補償金額に關する請求權は該法の規定に遵據すべきものにして民法上の理由に基き之を主張することを不得

判例彙報第八卷

民事判例

保險辨償金請求事件 明治二十九年第三五一號
明治二十九年十二月十二日判決

判決要旨

雇人の過失又は怠慢の結果は其使用者に於て其責を負はざる可からす

說明

雇人の過失又は怠慢により生ずる結果は使用者に於て其責を負擔す可きは法律上の原則なりとすこれ蓋し雇人の過失又は怠慢は畢竟使用者に於て監督の不注意により生じたる結果なるを以て其結果に付ては自から責任を負ふ可きは當然のことなり

東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 高城善四郎

被上告人 東京火災保險會社取締 境内大吉

訴訟代理人 辯護士

岡崎正也
大岡育造

右當事者間ノ保險辨償金請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年六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

保險辨償金請求事件

判決
本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告諭旨第一ハ甲第六號證巡查江守繁太郎ノ報告書ニ依リ上告人ハ火災ノ當時被保險物タル商品ニ對シ防禦ニ盡力セザリシトノ事實ヲ判示シ以テ上告人ノ保險金請求權ヲ失フヘキモノト判定セラレタル前ノ第二審判決ニ對スル上告ノ末本院ニ於テ右第二審判決ノ甲第六號證ニ基ク説明ハ單ニ被保險物ノ火災ニ罹ラントスルニ際シ防禦ニ盡力セザリシトノ事實ニ外ナラサルモノナリ然レトモ保險金請求ノ權利ヲ失フヘキヤ否ヤヲ決センニハ其防禦ニ盡力セザリシハ上告人ノ怠慢ニ出テタルヤ否ヤノ事實ヲ確定セサルヘカラス單ニ防禦ニ盡力セザリシトノ事實ニ因リ上告人ノ請求ヲ斥ケタルハ不法ナリトノ理由ニ依リ右判決ヲ破毀シ東京控訴院ヘ本件ヲ差戻サレタルモノナリ然ルニ東京控訴院カ此點ニ對シ與ヘラレタル原判決ノ主タル理由ハ「次ニ控訴人カ火災防禦ニ盡力セザリシハ其怠慢ニ出タルモノナルヤ否ヤノ點ヲ看察スルニ前掲巡查ノ報告ニハ（表戸ハ家人ノ開キシニヤ小使ノ飛入りシトキハ開放シアリ云々トアリテ火災ノ如キ急迫ナル場合ニ於テハ其手近ニアル物品ヲ搬出スルハ將ニ爲スヘキ所爲ナルニ表戸ヲ開キ置キナカラ店頭ニハ云々被保險物ノ火災ヲ防禦セントスルモノ一人モアラザリシ事明カナリ尤モ控訴人ハ發火ノ當時ハ店ニ在ラスシテ與ノ間ニ臥シ居リタル事實ナレハ直チニ防禦ニ從事スルヲ得サルヘシト雖トモ店ニ居タル雇

人等カ防禦盡力セザリシハ其怠慢ナリト認ムルニ充分ナリトアルモ原判決ハ上告人カ奥ノ間ニ在リタル所隣家ヨリ二階ヘ廻リタル水柱火炎上告人ノ居タル奥ノ間ト店トノ中間ニ在ル階段ヲ沿フテ延焼シ爲メニ上告人ハ奥ヨリ店ニ出テ被保險物ニ對シ防禦シ能ハザリシ事實ヲ認メラレナカラ單ニ店ニ居リタル雇人等カ防禦ニ盡力セザリシハ怠慢ナリト認ムルニ充分ナリトノ理由ニ外ナラザルナリ然レトモ本院ノ前ニ與ヘラレタル判決ノ趣旨ニ依ルモ上告人ヘ保險金請求權ヲキコフヲ決センニハ必ズ上告人自身ノ怠慢ニ依リ被保險物ノ防禦ヲ爲サ、リシヤ否ヤノ事實ヲ決スルヲ要スルハ當然ナリトス然ルニ前掲ノ如ク奥ニ在リタル上告人カ防禦ニ從事スルヲ得サルヘシト雖トモ店ニ居リタル雇人等カ防禦ニ盡力セザリシハ怠慢ナリト認ムルニ充分ナリトノ理由ニ依リ即チ雇人等カ店ノ物品ヲ搬出セザリシ怠慢アリトノ理由ニ依リ上告人カ保險請求金ヲ失フヘキモノ、如ク判決シタルハ不法ナリト謂フニ在レトモ凡ソ雇人ノ過失又ハ怠慢ノ結果ハ其使用者ニ於テ之ヲ受ケサルコトヲ得サルヲ以テ法律上ノ原則トス故ニ上告人ノ雇人カ將サニ爲スヘキ行爲ヲ爲サス即チ火災ノ防禦ニ盡力スヘキヲ怠リタル結果ハ上告人ニ於テ之ヲ受ケサルコトヲ得ス前ノ上告ニ對スル本院ノ判決中「前略」果シテ防禦ヲ爲サ、リシハ上告人ノ怠慢ナル事ヲ確定シタル所ナシ云々然レハ上告人カ防禦ヲ爲サ、リシハ怠慢ノ所爲ナリシヤ否ヤ未定ナルヲ以テ云々トアルハ必シモ上告人躬ヲ防禦ヲ爲サ、リシニ因レル怠慢アリシヤ否ヤ未定ナリトノ意義ニ非ス上告人ノ監督ノ下ニ在ル雇人ノ怠慢ハ即チ上告人ノ怠慢ニ外ナラストノ意義モ亦其語中ニ包含ス

保險金請求事件

ル者ト解釋スルヲ相當ナリトス是レ本論旨ヲ採用スルコトヲ得サル所以ナリ」其第二ハ原
 判決後段ニ於テハ「又參考人築山梅吉ハ控訴人ト親戚ノ關係アルモノナレハ其利益ニナル
 ヘキ申出ヲ爲スノ慮アルヲ以テ同人ノ陳述ハ悉ク採用スルヲ得スト雖トモ同人ハ控訴人ト
 共ニ竝等ニ個ヲ路次ヨリ店ノ向ヒ側ニ持出シタル旨陳述セリ而シテ巡查ノ報告書及ヒ控訴
 人ノ申立ニ依ルモ火ハ初メ控訴人居宅ノ二階ニ於テ猛烈ニシテ後奥ト店トノ中間ニアル階
 段ヲ沿テ延燒シタル事實ナレハ二階ノ猛火ノ爲メ路次ノ通行ハ遮斷セラレハモ尙ホ店ニ在
 リタル商品ヲ搬出スルヲ得ル筋合ナル而已ナラス奥ノ間ノ物品ヲ持出スヨリモ店ノ商品ヲ
 搬出スルハ爲シ易キ場合ナルニ控訴人及ヒ其家族カ被保險物タル商品ヲ持出シタリト認ム
 ヘキ證據ナシ」ト判示シ以テ其未段ニ於ケル判斷タル「控訴人カ保險規則第五十條ノ義務
 ヲ盡サレハ其怠慢ニ基因スルコトヲ認ムルニ充分ナリ」トノ論據トセラレタリ然レトモ
 上告人即チ控訴人及參考人築山梅吉ノ申立ハ奥ヨリ店ニ出ツル能ハサルニ付キ奥間ノ竝等
 二個ヲ裏ヨリ路次（火元ノ方角ニ反對セル隣家トノ間ニ在ル路次ナリ）ヨリ纒ニ竝等二個
 ヲ持出シタリトノ申立ナルニ原判決ニ於テハ右關聯セル一ノ申立ノ中奥ヨリ店へ出ツル能
 ハサルヲ以テ裏ヨリ路次ニ廻リタリトノ一部ヲ不當ニ分割シ去リ單ニ店ト奥トノ間ニ在ル
 階段ニ猛火延燒シタリトノ一部ノミヲ不當ニ分割シ之レニ依リ路次ノ通行ハ遮斷セラレハ
 モ尙ホ店ニ在リタル商品ヲ搬出スルヲ得ル筋合ナルノミナラス云々ト判示セラレタルハ一
 ノ關聯セル申立ニ付其一部ヲ不當ニ分割シ他ノ一部ニ反シ不法ニ事實ヲ確定セラレタルモ
 四

ノナリ又原判決ノ說明ハ理由ニ齟齬齟齬アルモノト信ス何トナレハ判文前段ニ於テハ「火
 災ノ如キ急迫ナル場合ニ於テハ其手近ニ在ル物品ヲ搬出スルハ將ニ爲スヘキ所爲ナルニ」
 ト判示セラレ即チ店ニ居リタル誰人カ店ノ物ヲ搬出セザリシハ怠慢ナリト說明セラレナカ
 ラ其後段ニ至リテハ上告人ハ奥ノ間ニ在リタルカ爲メ茲ニ在リタル手近ノ竝等二個ヲ持出
 シタル次第ナルニ先ツ店ノ商品ヲ搬出スヘキ順序ナルカノ如ク判示セラレタリ是即チ前後
 理由ニ牴觸齟齬アル不法ノ判決ナリト謂フニ在レトモ原判決ハ巡查ノ報告書及ヒ上告人ノ
 申立ニ依レハ奥ト店トノ中間ニアル階段ニ沿フテ延燒シ二階ノ猛火ノ爲メ路次ノ通行遮斷
 セラレタルハ奥ノ間ニアル物品ヲ搬出スルハ難カルヘキモ其遮斷セラレタル路次ヲ通行
 セスシテ搬出スルコトヲ得可キ店ノ商品ハ奥ノ間ノ物品ヲ持出スヨリモ之ヲ搬出シ易キ場
 合ナリシトノ事實ヲ認定シタルニ外ナラス此認定ハ原院カ巡查ノ報告書及ヒ上告人ノ申立
 等ニ因リ自由ニ爲シタルモノナレハ法律ニ背キ事實ヲ確定シタルモノニ非ス而シテ本論旨
 ハ要スルニ上告人ノ怠慢トハ上告人躬ヲ火災ノ防禦ニ盡力セザリシ事實ヲ意味スルトノ誤
 解ニ原由シテ立論シ因テ以テ原判決前後ノ理由矛盾ストノ論結ヲ生シタルモノナリト雖モ
 上告論旨第一ニ對スル說明ニ依リ上告人ノ怠慢トハ斯ノ如ク狹義ニ解スヘキモノニアラサ
 ルコトヲ了解セハ原判決理由ノ矛盾セサルコトヲ會得スルヲ得ヘシ
 以上説明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキ者トス

大審院第一民事部

保險賠償金請求事件

大審判長 判事 中村 元嘉 判事 本尾 敬三郎

同 小村 弘隆 同 岡村 爲藏

同 井上 正一 同 本多 康直

同 西川 鐵次郎

所有權確認名義書換請求事件

明治二十九年第四一〇號
明治二十九年十二月十四日判決

判決要旨

明治十三年第五十二號土地讓渡規則に依れば事實上相續を爲すときは地券書換の手續を爲さずして所有權移轉するものとす
親權の行使により子の財産を處理する場合は親族の連署を要するものにあらす

說 明

明治十三年第五十二號土地讓渡規則は相續に於ける所有權の移轉には地券書換を以て其要式とするにあらすして事實上相續を爲すときは直ちに所有權移轉するものとす
後見人は幼者の財産を不利益に處分することなむとせず故に内務省は明治十六年七月十八日達を以て親族の連署を要すと規定せり而して父たるもの親權を以て其子の財産を處理する場合には此の規定を準用すべきに

あらす何となれば父たるものは専心一意子の利益を計るものなればあり

第一審 仙臺地方裁判所古川支部 第二審 宮城控訴院

上告人 高橋 養三郎 訴訟代理人 辯護士 宮古 啓三郎

被上告人 手嶋 雄八郎

右當事者間ノ所有權確認名義書換請求事件ニ付宮城控訴院カ明治二十九年六月二十二日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告第一點ハ抑モ本案ニ於ケル不動産ノ賣買ハ明治十八年一月中則チ乙第一號證成立ノ當時ニシテ當時上告人ハ僅カニ十五歳ノ幼年者ナリシ事ハ戶籍ノ甲第一號證證明スル所ニシテ亦相手方ノ認ムル所ナリ而シテ原裁判所ニ於テ上告人ハ其當時未成年者ニシテ何等ノ辯別モ無之位ニテ上告人ハ乙第一號證ノ賣買アリトシテモ無効ナル旨主張シ被上告人ハ之ニ對シ賣買人養三郎ハ當時辯別アリテ爲シタルモノナレハ賣買有効ナル旨主張シ結局上告人カ識別アリテナシタルヤ否ヤハ賣買シタルモノトシテモ主義ノ争點ト相成リシコトハ控訴狀答辯書并ニ口頭辯論調書ニ徴シテ明白ナル所ナリ故ニ原裁判所ハ此點ニ付判決ヲ下サハルヘカラサル筋合ナルニ全ク之ヲ不問ニ付シ何等ノ判定ヲ與ヘサルハ全ク主要ノ争點ニ對

所有權確認名義書換請求事件

シテ判決ヲ下サル違法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ原裁判所ハ其判決理由ニ(云々高橋重三郎カ控訴人父養吉ノ依頼ニ依リ自ラ周旋シテ乙第一號證ノ賣買ヲ爲スニ至レリトノ證言ハ頗ル信用ヲ措クニ足ルモノニシテ結局乙第一號證ノ賣買ハ控訴人ノ自然後見人タリシ實父養吉カ承諾ヲ表シタル結果成立シタルモノト認定スト說明シ既ニ親權ヲ有スル實父養吉カ承諾上爲シタル契約ト斷定シタル以上ハ幼者ノ契約ニシテ無効ナリトノ論點ニ對シ更ニ說明ヲ爲スノ要ナキニ付本論ハ其理由ナシ

其第二點ハ原院ハ高橋重三郎ノ申立ヲ證言トシテ採用シ被告上告人ノ主張ノ事實ヲ確ムル證據ト爲セリ然ルニ高橋重三郎ナルモノハ乙第一號證地所(係争地所)賣買證書ニ保證人トナリタルモノニシテ即チ本訴カ上告人ノ勝訴トナリ係争ノ地所カ真正ノ賣買トナラサルトキハ保證人タリ高橋重三郎ニ於テ被告上告人ニ對スル其賣買不成立ノ損害ヲ賠償セサルヘカラス故ニ此者ハ本訴ノ成績ニ直接ノ利害關係ヲ有スルモノナレハ民事訴訟法第三百十條ニ依リ證人トシテ訊問スル事ヲ得ヘカラサルモノナリ然ルニ第一審裁判所ハ證人トシテ宣誓セシメ訊問ヲ爲シタルハ民事訴訟法ニ違背スルモノニシテ其申立ハ證言トシテハ其効ナキモノナリ然ルニ原院ハ之ヲ證人トシ其申立ヲ證言トシテ被告上告人主張ノ證據ニ供シタルハ民事訴訟法ニ違背スルモノニシテ之ヲ證據トシテ結局乙第一號證ノ賣買ハ上告人ノ自然ノ後見人タリシ實父養吉カ承諾ヲ表シタル結果成立シタルモノト認定シタルハ法律ニ違背シテ事實ヲ不當ニ確定シタル失當ノ裁判ナリト云フニ在ルモ訴訟ノ成績ニ直接ノ利害關係アルヤ

否ハ事實ノ問題ニ屬スレハ今更ニ等ノコトヲ以テ原判決ヲ攻撃スルハ謂レナシ故ニ本論モ亦其理由ナシ

其第三點ハ原院文ニ曰ク乙第三四五號各證及ヒ乙第八號證ノ如ク明治十九年同二十二年同二十四年ノ三度ニ即チ乙第一號證賣買ノ後ニ於テ他ノ地所ヲ被控訴人ニ賣買渡シタル事實及ヒ本訴ノ地所ヲ乙第三號證ヲ以テ賣買シタル地所ト同時ニ控訴人ニ於テ小作シタル事實ヲ窺フニ足ルヘキ形蹟アルヨリ見レハ云々乙第一號證ノ賣買ハ控訴人ノ自然ノ後見人タリシ實父養吉カ承諾ヲ表シタル結果成立シタルモノナリト認定スト然ルニ原院ニ於テ上告人ハ係争地ヲ小作シタリトノ被告上告人ノ申立ヲ否認シタルノミナラス被告上告人ノ提出ニ係ル乙第八號證ナルモノハ頗ル不完全ナル私署證書ニシテ上告人カ原院ニ於テ否認シタルモノナリサレハ此乙第八號證ナルモノハ證據トシテ採用セラルヘキモノニ非スシテ從テ係争地所ヲ上告人ニ於テ小作シタリトノ事實ヲ證スルモノニアラサルナリ然ルニ原院カ上告人ノ絶對的否認ニ係ル此乙第八號證ヲ證據トシテ採用シ上告人ニ於テ係争地ヲ小作シタル事實ヲ窺フニ足ルヘキ形蹟アリト判決シタルハ證據法及ヒ民事訴訟法ニ違背スル失當ノ裁判ナリト云フニ在ルモ原院判決理由ニ(却テ乙第一號證及ヒ記錄中ニアル訴訟代理人ノ委任狀中ニアル控訴人名下ノ印影ト對照上同一印影ナルコト明ナル印影ヲ押捺シタル乙第三四五各證及ヒ乙第八號證ノ如ク云々)トアリテ原裁判所ハ乙第八號證ノ印影ト乙第一號證及ヒ委任狀ニアル上告人名下ノ印影ト對照シテ同一ノ印影ト認メタル以上之ヲ斷案ノ材料ト爲シ

所有權證明書謄請事件

タルモノナレハ上告所論ノ如キ不法ノ裁判ニアラス故ニ本論モ亦其理由ナシ
 其第四點ハ上告人カ高橋家ノ相續ヲ爲シタリシハ明治十八年六月十日ニシテ地券名義ノ書
 替ヲ得タリシモ亦同日以後ナルコトハ新甲第一號第三號ニ依リテ明カナルノミナラス此事
 實ハ被上告人ノ敢テ爭ハサル所ナリ故ニ假令明治十八年一月十二日ニ相續願書ヲ差出シ及
 同月十六日ニ地券書替願ヲ差出シタリトスルモ此出願行爲ニ依リテ直チニ戸主ノ資格ヲ得
 ル者ニ非ス又當然高橋家ノ財産ヲ取得スルモノニ非ス何トナレハ上告人ハ先々代高橋太吉
 ノ養子養吉ノ實子ニシテ家督ニ付テハ祖母みよしノ相續ヲ爲シ遺産ニ付テハ先々代太吉ノ
 相續ヲ爲シタルモノニシテ共ニ實父養吉ノ相續順位ヲ超ヘ直ニ祖父母ノ相續ヲ爲サンコト
 ヲ出願シタルモノナレハナリ從テ未タ官廳ノ許可ナキ以前ニ於テハ上告人ハ本訴係争地ヲ
 處分スルノ權利ヲ有セサルヲ以テ明治十八年一月十七日ニ於テ乙第一號證ノ賣買及公證ノ
 成立スヘキ筈ナキハ當然ノ理ナルニ原院ハ此主張ニ對シテ當時論地ハ控訴人ノ所有ニ歸ス
 ヘキモノナルコト明カナルカ爲メ未タ地券名義書換等表面ノ手續ヲ了セサリシニモ拘ハラ
 ス實際控訴人ノ所有地トシテ賣買シタルモノト認メサルヲ得サルニ依リ控訴人ノ此點ノ主
 張ハ採用スルヲ得ス」ト判示セリ然レトモ假令上告人ノ所有ニ歸スヘキコト明カナルニモ
 セヨ未タ相續ノ許可ナク又地券名義ノ書換ヲ得サル以前ニ在テハ或ハ賣買ノ豫約ヲ爲スコ
 トヲ得ヘキモ即時ノ賣買ヲ爲スコトヲ得サルハ法律上一點ノ疑ナキ所ナレハ原院ノ判決ハ
 此點ニ於テ法律ニ違背シテ事實ヲ不當ニ確定シタルノ違法アルノミナラス地券書換以前ニ

於テ村長カ公證ヲ與フヘキ理ナキカ故ニ第一號證ノ賣買ハ真正ノ成立ニ非ストノ主張ニ
 對シテ一言ノ説明ヲモ與ヘサリシハ重要ナル論點ニ對シテ判決ヲ與ヘサル違法ノ裁判ナリ
 ト云フニ在リ依テ按スルニ當時ノ法律即チ明治十三年第五十二號土地賣買讓渡規則ニ依
 リハ事實相續ヲ爲セハ地券書換ノ手續ヲ爲サハルモ所有權ヲ移轉シ得ルハ規定ニシテ地券書
 替ヲ以テ所有權移轉ノ要式ト爲シタルモノニシテアラス而シテ上告人ハ家名ト共ニ財産ヲ
 相續シタルニアラスシテ財産ニ就テハ祖父太吉ノ遺産ヲ直チニ相續シタルモノナレハ家名
 相續ニ拘ラス其遺産ヲ相續スルコトニ決シタルト同時ニ本訴ノ地所ノ所有權ハ上告人ニ移
 轉シタルモノニ付地券書換ノ出願中タリトモ之ヲ賣買スルハ其自由ナル可ク隨テ戸長ニ於
 テ之レカ公證ヲ爲スハ固ヨリ當然ナルヲ以テ原裁判所カ實際上告人ノ所有トシテ賣買シタ
 ル者ト認定シタルハ相當ニシテ不當ニ事實ヲ確定シタリト云フ如キ不法ノ裁判ニアラサルハ
 勿論既ニ斯ノ如ク断定シタル以上ハ地券書換以前ニ於テ戸長カ公證ヲ爲ス可キ道理ナシト
 云フ如キ論點ニ對シ説明ヲ爲サレハトテ不法ナリト云フヲ得ス故ニ本論モ亦其理由ナシ
 其第五點ハ上告人ハ甲第二號證ヲ提出シ古川區裁判所涌谷出張所ニ保存セラル、公證簿ニ
 依レハ本訴係争地ハ貸借ノ抵當ニ供シタルモノニシテ賣買シタルモノニ非ス故ニ乙第一號
 證ハ真正ニ成立シタルモノニ非スト主張シ被上告人モ該證ノ成立ヲ認メタリサスレハ原院
 ハ此證據ヲ排斥スルニハ其理由ヲ付セサルハカラス然ルニ原判文中甲第二號證ニ對スル排
 斥ノ理由アルコトナク而シテ其説明ヲ下シタル乙第七號證ニ付テハ乙第一號證賣買ト同日

所有權讓渡名義書換請求事件

ニ斯ノ如キ貸借ノ成立シタリトハ到底認め難ク云々ト判決シタルハ問題ヲ以テ問題ヲ説明シタルモノニ過キス且ツ公證簿ハ一ノ公正證書ニシテ證據法上完全ノ證據力ヲ有スルモノナルニ原院カ乙第七號證公證簿ハ乙第一號證私署證書ノ記載ト各異ナラサルカ故ニ該公證簿ハ公證吏員ノ疎漏ニ基キタルモノト判定シタルハ是レ私署證書ノ効力ヲ以テ公正證書ノ證據力ヨリモ強大トスルモノニシテ證據法ニ違背スルモノナリト云フニ在ルモ一件記録ヲ査閱スルニ甲第二號證ト乙第七號證トハ當事者相互立證ノ旨趣ヲ異ニスルモ兩證共古川區裁判所涌谷出張所裁判所書記大橋清寛カ本件ノ地所ニ關スル舊公證簿ノ寫ニ對シ相違ナキ旨ヲ證明シタルモノニシテ二個別異ノモノニアラス故ニ原裁判所カ被告上告人ノ立證ノ旨趣ヲ採用シテ乙第七號證ニ付説明ヲ爲シタル以上ハ上告人カ甲第二號ヲ以テ爲シタル立證ノ旨趣ハ自ラ排斥セラレタル筋合ナルニ付更ニ該證ニ對シ説明スルノ要ナキモノトス又原裁判所ハ判決理由ノ前段ニ於テ乙第一號證賣買ハ正確ニ成立シタルモノト断定シタル以上同當事者間ニ於テ同日ニ同地所ヲ抵當トセル貸借ノ成立スヘキ等ナキヲ認め(乙第一號證賣買ト同日ニ如斯貸借ノ成立シタリトハ到底認め難シ)ト説明シタルモノナレハ問題ヲ以テ問題ヲ決シタル如キ不都合ノ裁判ニアラス又乙第一號證ハ村役場ノ契印アルモノニシテ即チ乙第七號證ト同シク公正ノ證書タルコトハ原判決理由ノ第一項ノ説明ニ依リ明カナリ斯ル公正ノ證書ニシテ二個ノ記載相容レサルモノアルニ於テハ其一方ヲ誤認ト認め可キハ固ヨリ當然ナルヲ以テ私署證書ノ効力ヲ以テ公正證書ノ効力ヨリモ強大カラスシメタリト云フ如

キ攻撃ハ謂レナシ故ニ本論モ亦其理由ナシ
 其第六點ハ原院ニ於テ被告上告人ハ本件地所賣買ハ明治十八年一月十七日適法ノ方式ヲ履行シテ未成年ナル上告人ヨリ買受ケタルモノト主張シ(控訴答辯書參考)上告人ハ其實父ト共ニ元來此賣買ヲ爲シタルコトナキヲ以テ決シテ適法ノ方式ヲ履行スヘキ謂レナク其乙第一號證ハ未成年者一人ノ名アルノミニシテ實父其他親族ノ連印ナキ旨申立タリ(控訴狀參照)故ニ此適法ノ方式ヲ履行シタルヤ否ヤハ一個主要ノ爭點ニ屬シタリ然ルニ原院ハ乙第一號證賣買ハ適法ノ方式ヲ履行シタル賣買ナルヤ否ヤニ付何等ノ判決ヲモ與ヘス是主要ナル爭點ニ對シ判決ヲ下サハル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ接スルニ乙第一號證ノ賣買ハ後見人ノ名ヲ以テ爲シタルモノニアラスシテ當時未成年者タリシ上告人ノ名ヲ以テ爲シタルモノナリ而シテ原裁判所ハ該證ノ賣買ハ上告人ノ自然後見人タリシ實父養吉カ承諾ヲ表シタル結果成立シタリト断定シタルモノナレハ本論ノ如キ必要ナラサル論點ニ對シ説明ヲ爲サレハトテ不法ナリト云フヲ得ス故ニ本論モ亦其理由ナシ
 其第七點ハ原院ニ於テ被告上告人ハ本件地所カ正當ノ賣買ナリトノ證據トシテ乙第一號證ヲ提出シ上告人ハ斯ルモノヲ差出シタルコトナク全ク覺ナキモノナリトノ理由ヲ以テ其成立立證トモ全然否認シタリ然ルニ被告上告人ハ之ニ對シテ檢眞ノ申立ヲ爲シタルコトナシサレハ此私成證書タル乙第一號證ハ其物自體ニ於テハ何等ノ證據力ナキモノナルニ原院ハ自ラ進テ其印影ヲ他印ノ形ト對照シ之ヲ同印ト認定シ其他諸般ノ取調ヲ爲シ以テ真正ニ上告人

所有權確證名義書換請求事件

ヨリ差出シタルモノト判決シタリ是レ訴訟法上檢査ノ規定ヲ全ク無視スルモノニシテ證據
法及ヒ訴訟法ニ違背スル失當ノ裁判ナリト云フニ在ルモ民事訴訟法第三百五十二條ノ規定
ニ據ルモ檢査ノ申立ハ舉證者カ自己ノ提出スル證書ヲシテ確實ナラシメントスル一方法ニ
過キサレハ私署證書ノ眞否ニ付争アル場合ニ於テハ諸般ノ立證方法ヲ以テ其證書ノ確實ナ
ルコトヲ證明シ得可キハ論ヲ俟タサルナリ而シテ一件記録ヲ査閱スルニ被上告人ハ乙第一
號證上告人名下ノ印影ト上告人ノ認ムル他ノ印影トノ對照ヲ申請シ尙ホ乙號各證及ヒ高橋
重三郎ノ證言等ヲ以テ乙第一號證ノ確實ナルコトヲ證明シ原裁判所ハ右ノ申請ニ基キ訴訟
代理委任狀ノ上告人名下ニアル印影ト乙第一號證ノ印影トヲ對照シテ同印ナリト認メ且乙
ヨリ各證及ヒ高橋重三郎ノ證言ヲ採用シテ確實ノ證書ナリト認定シタルモノナレハ上告人
所論ノ如キ不法ノ裁判ニアラス

其第八點ハ原院ニ於テ上告人ハ一個ノ攻撃方法トシテ上告人カ高橋家ノ戸主トナリシハ甲
第一號證ノ如ク明治十八年二月十五日ニシテ被上告人カ本件地所ヲ買受ケタリト稱スル明
治十八年一月申中ハ未タ高橋家ノ戸主ニ非ス又此時ハ未タ本件ノ地所ヲ讓受ケタル時ナレハ
本訴係争地ノ賣買ヲ爲ス等ナント主張シタリ(控訴狀參照)然ルニ原院ハ此攻撃方法ニ對シ
テ何等ノ判決ヲモ與ヘスシテ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ民事訴訟法第二百三十條ニ違背
スル裁判ナリト云フニ在ルモ本論ノ理由ナキコトハ第四點ニ對スル說明ニ依リ理會シ得可
キヲ以テ更ニ說明ヲ爲サヌ

其第九點ハ原院ハ本件係争地ノ賣買カ正當ニ成立シタリト判決シタリ是レ乙第一號證ハ上
告人ノ自然ノ後見人タリシ賣父養吉カ承諾ヲ表シタル結果成立シタルモノトノ認定ニ基ケ
ルモノナリ然ルニ乙第一號證ハ上告人カ年齢僅カニ十五歳ノ時ノ日付ニ係リ他ニ親族ノ連
印ナキコトハ當事者ニ争ナク又原院ノ認ムル所ナリサレハ原院ノ賣父カ其名義ヲ出サハル
モ承諾ヲ表セハ其賣買ハ正當ナルモノトナスナリ然レトモ現行ノ法律ニ於テハ賣父ト雖モ
單獨ニテ其子ノ財産ヲ賣買讓與スルコトヲ得ス後見人タルノ名稱ニテ其子ノ財産ヲ處分ス
ルニ當テハ等シク親族二名以上ノ連署ヲ要シ若シ之ナケレハ其賣買ハ無効ナリト思料ス果
シテ然ラハ賣父カ承諾ヲ表シタリト云フノミニテハ其賣買ハ有効ナルヲ得サル筋合ナルニ
原院カ單ニ其承諾ノミヲ以テ本件賣買ヲ正當ニ成立シタルモノトナシタルハ法則ヲ不當ニ
適用シタル裁判ナリト云フニ在ルモ後見人カ幼者ノ財産ヲ處分スル時ニハ親屬ノ連署ヲ要
スルコトハ明治十六年七月十八日內務省達ノ規定スル所ナルモ這ハ通常一般ノ後見人ニ於
ケル規定ニシテ父タルモノ親權ヲ以テ其子ノ財産ヲ處理スル場合ニ準用ス可キモノニアラ
ザレハ原裁判所カ賣父養吉カ承諾ヲ表シ爲シタル賣買ト認メ正當ニ成立シタルモノト判斷
シタルハ相當ナリトス故ニ本論モ亦其理由ナシ

其第十點ハ第三點ニ於テ陳述シタル如ク原院ハ乙第八號證ヲ證據トシテ採用シタルノミナ
ラス乙第三、四、五號ヲモ證據トシテ採用シ明治十九年同二十二年同二十四年ノ三度ニ即チ
乙第一號證地所賣買ノ後ニ於テ他ノ地所ヲ上告人ヨリ被上告人ニ賣渡シタル事實アルモノ

所有權證明書換請取事件

トシ以テ係争地所賣買の眞正ニ成立シタルモノアルノ證據ニ供シタリ然レトモ乙第三四五號證ナルモノハ原院ニ於テ上告人ノ共ニ絶對的否認シタル私成證書ニシテ被上告人ヨリ敢テ檢眞ノ申立アリシニ非ス又檢眞ノ裁判アリシニ非サルモノナリ故ニ此等證據ハ共ニ證據カアルモノニ非サルニ原院カ之ヲ證據トシテ明治十九年明治二十二年明治二十四年ノ三回ニ地所賣買アリシモノト判定シタルハ民事訴訟法及證據法ニ違背スルモノニシテ而シテ此乙第一號證以後地所賣買ノ事實カ當事者間ニ争點トナリ居ルニモ拘ハラズ之ヲ以テ乙第一號證カ眞正ニ成立シタリトナシ係争地所カ眞正ニ賣買セラレタリト判決シタルハ争點ヲ以テ争點ヲ判決シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ原審辯論調書ヲ査閱スルニ控訴代理人(上告人ノ代理人)證據調ノ部ニ(乙第三四五號證ノ認否ハ第一審調書ニ依リ陳述シタリトアリ其第二審明治二十九年三月二十三日付辯論調書ニ(原告代理人(上告人ノ代理人)ハ相手方ノ主張及ヒ乙第七號證乃至九號證ニ對シ并訴狀票記目的物ノ訂正ニ付本日差出シタル準備書面ノ通り申立)トアリ而シテ其準備書面ニハ(乙第三號證ハ認メス乙第四五號證ハ認ムルモ立證ハ不認)トアルヲ見レハ乙第三四五號證中上告人ノ認メサリシモノハ乙第三號證ニ過キヌ而シテ其認メサル乙第三號證ニ就テハ被上告人ヨリ該證上告人名下ノ印影ト上告人ノ認ムル他ノ印影トノ對照ヲ申請シ原裁判所ハ其申請ヲ採用シ乙第三號證ト共ニ乙第四五號證ノ印影ヲモ委任狀中ニアル上告人名下ノ印影ト對照ノ上同一ノ印影ト認メ以テ眞正ノ證書ト爲シ本件斷案材料ト爲シタル事ナレハ上告人所論ノ如キ不法ノ裁判ニアラ

ラシ又檢査ノコトニ就テハ第七點ニ對スル說明ヲ以テ理會シ得可キニヨリ更ニ說明ヲ爲サシ上來說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ノ規定ニ從ヒ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長 判事 南部 斐男 判事 寺 島 直
 同 増 戸 武 平 同 今 村 信 行
 同 藤 田 隆 三 郎 同 芹 澤 政 温
 同 中 尾 眞 晃

辨濟提供特許證書換及試掘廢棄届取下請求事件 明治二十九年十二月十八日 明治二十九年第二三九號

判決要旨

特許を得たる礦物探掘權の訴訟は被告人の普通裁判籍ある地の裁判所に於て管轄すべきものとす

說明

特許を得たる礦物探掘權は不動産上に存する物權にあらず何となれば此の權利たるや單に礦物を探掘し得るに止まるものにして未だ探掘せざる礦物其物に對して物上權を有せされはなり故を以て本訴訟は礦物所在地

辨濟提供特許證書換及試掘廢棄届取下請求事件

の裁判所之を管轄せしめて被告人の普通裁判籍ある地の裁判所之を管轄するものとす

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 肥田 昭 作外一名 訴訟代理人 辯護士 原 嘉 道
被上告人 柳原英之助外一名 訴訟代理人 辯護士 飯田 宏 作
右當事者ノ辨濟提供特許證書換及試堀廢棄届取下請求事件ニ付上告代理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裁判スルコト左ノ如シ
第一審判決ヲ左ノ如ク變更ス

本件ノ訴ハ之ヲ棄却ス

訴訟費用ハ總テ被告上告人ノ負擔トス

理 由

上告論旨ハ原判決ノ要旨ハ鑛物採掘權ナルモノハ其性質上不動産上ニ存スル物權ナレハ之ニ關スル訴ハ民事訴訟法第二十二條ニ謂フ所ノ不動産上ノ訴ナリト云フニ在リ然レトモ現行鑛業條例ニヨレハ未タ採掘セサル鑛物ハ總テ國ノ所有ニ屬シ人民ハ單ニ之ヲ採掘スル權利ヲ許與セラルニ過キニ故ニ鑛業ノ特許ヲ得タルモノハ鑛物ヲ土地ヨリ分離シ鑛產ナ

ルトキニ於テ初メテ之ヲ所有シ得ルモノニシテ土地ト附着シテ不動産ノ性質ヲ有スル鑛物ノ所有權ヲ得ルモノニ非ス則チ鑛物ノ採掘權ハ鑛物ヲ土地ヨリ分離シ自己ノ所有トナスノ權利ニシテ不動産上ノ物權ニ非ス現ニ御院明治二十九年第三百五十三號事件ニ付キ明治二十九年九月二十五日言渡サレタル判決例ニ依ルモ明カナリ然ルニ原院カ鑛物ノ採掘權ハ性質上不動産上ノ物權ナリトシ本件ニ民事訴訟法第二十二條ヲ適用セラレタルハ法理ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ依テ按スルニ特許ヲ得タル鑛物採掘ノ權ハ單ニ其鑛物ヲ採掘シ得ルニ止ルモノニシテ未タ採掘セサル鑛物其物ノ上ニ權利ヲ有スルモノニ非レハ此採掘權ヲ以テ不動産上ニ存スル物權ナリト云フヲ得ヌ故ニ本件訴訟ハ普通裁判籍アル地ノ裁判所ニ於テ管轄ス可キモノトス然ルニ原裁判所ハ採掘權ナルモノハ不動産上ニ存スル一種ノ物權ナルヲ以テ民事訴訟法第二十二條ニ依リ鑛山ノ所在地タル秋田地方裁判所ノ管轄ニ屬ス可キモノトシ第一審即チ秋田地方裁判所カ管轄違ノ抗辯ヲ棄却シタル裁判ヲ相當トシ控訴棄却ノ言渡ヲ爲シタルハ法則ヲ不法ニ適用シタル不法ノ裁判ナリトス依テ民事訴訟法第四百四十七條ニ依リ原判決ヲ破毀シ尙ホ同法第四百五十一條ニ依リ事件ニ付直チニ裁判ヲ爲シ本件ノ訴ハ之ヲ却下ス可キモノトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大 審 院 第 二 民 事 部

裁判長 判事 南部 豊 男 判事 寺 島 直
同 増 戸 武 平 同 今 村 信 行

強制執行ニ對スル異議事件

明治二十九年第四四五號
全年十二月十八日判決

同 藤田隆三郎
同 中尾真晃
同 芹澤政温

判決要旨

強制執行に對する第三者の異議訴訟の成立には其目的物か執行を開始せしめたる者の手裡に現存するを必要とせず

說明

本來強制執行に對する第三者の異議訴訟は其方法に對する異議主張にして民法上の請求にあらざるなり故に其起訴者たる第三者に於て果して起訴権ありて猶其時期を誤らざる以上は執行の目的物か何人の手に存するを問はず此等の訴訟を提起するを得るものとす

第一審 廣嶋地方裁判所尾道支部 第二審 廣品控訴院

上告人 山縣文藏 訴訟代理人辯護士 小島忠里
被告 高橋庄太郎

右當事者間ノ強制執行ニ對スル異議事件ニ付上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ

判決理由

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ原則判決理由ノ末段ニ於テ「被控訴人(上告人)ハ本訴ノ藍ハ差押後異ニ訴外人笠井讓一ニ引渡シ被控訴人(上告人)ノ手ニ存在セストノ理由ヲ以テ本件強制執行ノ取消ヲ拒ムト雖トモ(中略)控訴人(被告)所有ノ藍ニ對シ不當ニ強制執行ヲ爲シタル以上ハ差押物ノ存否如何ニ拘ハラズ其強制執行ハ之ヲ取消ス可キハ當然ナルヲ以テ被控訴人(上告人)ハ本訴控訴人(被告)ノ請求ヲ拒ムヲ得サルナリ」ト判断セラレタルハ上告人ニ虛無ノ物ヲ送還セヨト命令スルモノナルカ故ニ法律ハ不能ヲ人ニ責メストノ普通ノ法理ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云ヒ」其二點ハ右末段ノ中ニ「甲第十九號證ニ依レハ右藍ノ中被控訴人ニ於テ假處分ヲ受ケ競賣ノ末現ニ其代金ヲ供託シアルノミナラスト判断セラレタルハ之ヲ判決主文ニ徵スルニ此供託金ヲ上告人ヨリ被上告人ニ返還セシムル意味ヲ有スルモノナルカ故ニ民事訴訟法第二百三十一條(裁判所ハ申立テタル事物ヲ原告若クハ被告ニ歸セシムル權ナシ)ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云ヒ」其第三點ハ被上告人ハ明治二十八年十二月十九日訴狀ヲ第一審裁判所ニ提出シ其一定ノ申立ニ於テ上告人カ第三者橋高利ニ對スル強制執行上引渡ヲ得タル染藍及葉藍ハ被上告人ノ所有物ナルカ故ニ其強制執行ハ之ヲ取消スヘシト請求シ其價額ハ金壹千六百圓ナリト云ヘリ故ニ被上告人ハ染藍及葉藍ナル物品ヲ請求ノ目的物トシタルハ明確ナリ被上告人ハ明治二十八年十二月二十九日其請求

強制執行ニ對スル異議事件

ノ目的物タル藍ヲ假處分上競買セシメ其代金五百圓貳錢ヲ供託セシメタルコトハ其自認並提出シタル甲第十九號證ヲ以テ明確ナリ又被上告人ハ前項ノ如ク請求ノ目的物タル藍ハ當事者間ニ於テハ虛無ニ歸シタルニ拘ハラヌ原裁判所ニ於テ訴狀ニ記載スル一定ノ申立ヲ固守シタルコトハ原裁判所ノ口頭辯論調書ヲ以テ明確ナリ之ヲ要スルニ被上告人ハ虛無ノ物品ヲ請求スルモノナルカ故ニ其請求ハ之ヲ棄却セラルヘキノ筈ナルニ之ヲ採用シタル原判決ハ民事訴訟法第九十六條第三ノ法意ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云ヒ」其第四點ハ原裁判所ノ口頭辯論調書(明治二十九年六月十八日)ニ被控訴代理人曰被控訴人ノ抗辨ハ要スルニ二點ナリ(中略)第二假ニ本訴強制執行ハ不當ニ出來居ルトスルモ其差押品タル藍ハ乙第三號證ノ如ク笠井讓一へ賣渡シ居ルヲ以テ此強制執行ヲ取消スコトヲ得サルナリ控訴代理人ハ被控訴人ノ抗辨(中略)第二ニ對シテハ此強制執行ハ中途停止シタルモノニテ是カ不當トナレハ何時モ取消シ得ルナリ笠井讓一ノ本件ノ藍ヲ賣リタルトノコトハ之ヲ認メスト陳ヘタル旨ノ記載アリ右ノ記載ニ據レハ被上告人請求ノ趣意ハ被上告人ノ所有ニ屬スル藍ト稱スル物品カ上告人對稱高利強制執行事件ノ目的物トナリテ之ヲ上告人カ占有シ居ルヲ以テ其強制執行ヲ取消シテ其物品ヲ取戻シタシト云フニアリ決シテ其物品カ第三者ニ移轉シ居ルカ故ニ強制執行ヲ取消シテ其物品ヲ被上告人ニ取戻スコトノ能ハサル場合ニ於テモ其強制執行ヲ取消スヘシトノ判決ヲ受ケタシト請求スルニアラサルナリ故ニ原判決理由ニ未段ニ於テ「差押物ノ存否如何ニ拘ハラヌ其強制執行ハ之ヲ取消スヘキハ當然ナルヲ

以テ被控訴人ハ本訴控訴人ノ請求ヲ拒ムヲ得サルナリ」ト判決シタルハ民事訴訟法第二百三十一條(裁判所ハ申立テサル事物ヲ原告若クハ被告ニ歸セシムルノ權ナシ)ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云ヒ」其第五點ハ原判決ノ主文中ヨリ藍ヲ上告人ヨリ被上告人ニ返還セヨトノ意味ヲ包含スル點ヲ除去スルトキニ此判決ノ執行ハ強制執行ノ形成(執達吏ノ作リタル強制執行調書)ヲ取消スノ外執行スヘキコトナシ而シテ強制執行ノ形式ヲ取消スコトハ秋毫モ被上告人ノ利益トナラサルナリ故ニ原判決ハ利益ナケレハ訴權ナシトノ法則ヲ適用セサルノ不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ以上ノ論告ハ上告人自己ノ見解ヲ以テ本件ノ訴旨ハ被上告人カ強制執行ノ目的物ニ對シ其返還ヲ求ムルニ在リト爲シ之ヲ論據トシテ原判決ヲ論難スルニ在リ換言セハ第一點乃至五點ノ各論旨ハ本件ノ訴ヲ以テ民法上ノ訴ト爲シ以テ原判決ニ攻撃ヲ加フルニ外ナラス然レトモ本件ノ訴ハ民事訴訟法第五百四十九條ノ規定ニ依リ被上告人ヨリ提起セラレタル所謂強制執行ニ對スル第三者ノ異議ノ訴ニシテ其請求ノ目的ハ單ニ上告人カ訴外者稱高利ニ對スル買得藍引渡請求事件ノ確定判決ニ基キ已ニ開始セラレタル強制執行行為ノ取消ヲ求ムルノ一點ニ在リ而シテ原判決モ亦其執行行為ノ取消ヲ命シタルニ外ナラサルコトハ第一審ニ於ケル被上告人ノ一定ノ申立及ヒ原判決ノ主文ニ依ルモ明瞭ニシテ毫モ疑ヲ容ル、所ナシ抑モ民事訴訟法第五百四十九條ヲ以テ第三者ニ許與セラレタル異議ノ訴ハ其法律上ノ性質ニ於ケル民法上ノ訴ニ非スシテ訴訟法上ノ訴ナリ又其訴訟ノ目的物ハ第三者ノ民法上ノ請求ニ非スシテ開始セラレタル強制執行ノ方強制執行ニ對スル異議事件

法ニ對スル第三者ノ竊議ノ主張ナリトス左レハ訴訟ノ性質上主トシテ審究ヲ要スルモノハ即チ強制執行ノ目的物ニ對スル起訴者ノ權利ノ有無ト訴ノ提起カ其時期ヲ誤ラサルヤ否ニ在リテ其執行ノ目的物カ依然執行ヲ開始セシメタル者ノ手裡ニ現存スルヤ否ノ如キハ本件ニ重要ノ關係ヲ有セサル筋合ナリトス故ニ原判決ニ於テ已ニ本件ノ係争點ハ被告上告人ノ所有物ニシテ上告人カ橋高利ニ對スル強制執行ノ爲メ之ヲ差押ヘタルコトノ不當ナル事實ヲ認メタルノミナラス尙ホ右藍ノ中上告人ニ於テ假處分ヲ受ケ競賣ノ末現ニ其代金ヲ供託セラル事實ヲ認メタル以上上告人カ橋高利ニ對スル強制執行ノ未タ完結セサルコトモ亦自カラ明カナルヲ以テ「差押物ノ存否如何ニ拘ハラヌ其強制執行ハ之ヲ取消ス可キハ當然ナルヲ以テ被控訴人(上告人)ハ本訴控訴人(被告上告人)ノ請求ヲ拒ムヲ得サルナリト斷定セシハ相當ニシテ上告論旨ハ總テ其理由ナシ

上來説明ノ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之ヲ棄却ス可キモノトス

大審院第二民事部

- 裁判長 判事 南部 要男 判事 寺 島 直
- 同 増 戸 武 平 同 今 村 信 行
- 同 藤 田 隆 三 郎 同 芹 澤 政 温
- 同 中 尾 眞 晃

加判新償金請求事件

明治二十九年四月十三日判決

判決要旨

保證人二人以上あるときは特約なき以上は其義務は當然各保證人間に均一に分配するものとする

説 明

民法第四百二十六條に曰く數人の債權者又は債務者ある場合に於て特別の意思表示なきときは各債權者又は各債務者は平等の割合を以て權利を有し又は義務を負ふと而して保證人間の義務に至りては連帶あるや否やの規定存せず依此觀之二人以上の保證人の義務は該條を適用し當然均一に分割せらるべきものたるや昭著なり

第一審 前橋地方裁判所高等支部

第二審 東京控訴院

上 告 人 田村甚四郎

訴訟代理人 辯護士 高橋庄之助

被 上 告 人 根 岸 松 齡

右當事者間ノ加判新償金請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年四月十三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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

加判新償金請求事件

理由
 上告諭旨ハ原院ニ於テ「甲一號證ニ徵スルモ控訴人ハ本訴ノ債務ヲ他ノ保證人ト分割シテ特ニ保證シタルモノニアラサルノミナラス當然分割セラルヘキ性質ノモノニアラザルハ各保證人ハ其債務ノ全部ニ對シ保證義務ヲ負擔スルヲ相當トス」ト判決セラレタレトモ凡ソ義務ノ連帶ハ之ヲ推測スヘキモノニアラス故ニ之ヲ連帶ト爲サンニハ法律ノ規定又ハ特約ニ由ラサルヘカラス然ルニ保證人數名アル場合ニハ連帶ニシテ義務ヲ負擔スヘキ法律ノ規定ナク又其特約ナシ抑モ保證義務ナルモノハ保證人間ニ當然分割セラルヘキ性質ノモノナルニモ拘ハラヌ之ヲ分割スヘキモノニアラスト判定セラレタルハ法律ノ規定又ハ特約ニ依リ發生違法ノ判決ナリト云フニ在リ接スルニ連帶義務ナルモノハ法律ノ規定又ハ特約ニ依リ發生スルモノニシテ保證人ハ二名以上アル場合ニ連帶ニテ其義務ヲ負擔スヘキ法律ノ規定ナク又別ニ特約ナキ上ハ保證義務ハ各保證人間ニ當然均一ニ分割セラルヘキモノトス然ルニ原院ハ保證義務ハ當然連帶ナルカ如ク判断シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノニシテ破毀ヲ免シサルモノトス但シ本件ノ保證義務ニ付テハ特約ノ存スルヤ否ヤノ事實確定シ居ラザルヲ以テ辨論及ヒ裁判ヲ爲サンル爲メ原院ニ差戻ヌヲ相當トス

大審院第一民事部
 裁判長判事 中村 元嘉 判事 本尾敬三郎
 同 小松 弘隆 同 岡村 爲 殿

貸金請求事件 明治二十九年第一〇一號
 明治三十年一月十二日判決

判決要旨

法律上の點のみニ對シ與へたる判決は當事者の一方が闕席したる場合と雖闕席判決にあらすして對席判決なりとす

說明

闕席判決の理由は其基本を事實上の自白に汲みたるものなり故に民事訴訟法第二百四十八條前段に出頭せざる一方が被告なるときは裁判所は被告が原告の事實上の口頭供述を自白したる者と看做しと規定せり然りと雖法律の點のみニ對シ與へたる判決は縱令當事者闕席すると雖自白の法理に基つくべきものにあらす裁判所は法律を知れるものなるを以て當事者一方の出席を要せず故に對席判決として言渡すべきものなり

第一審 岡山地方裁判所 第二審 大坂控訴院
 上告人 小林又八郎 訴訟代理人 辯護士 三宅 碩夫
 被上告人 熊澤 惠左衛門

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付大阪控訴院ノ判決ニ對スル上告ニ付明治二十九年九月十七日

日當院に於て言渡シタル判決ニ對し被告入申立爲シ原告人ハ故障棄却ノ申立ヲ爲シタル

判決

本件ノ故障ハ之ヲ棄却ス

故障ニ付テノ訴訟費用ハ被告入之ヲ負擔スヘシ

理由

凡ソ故障ノ申立ハ闕席判決ニ對スルニアラサレハ之ヲ爲スヲ得サルハ論ヲ俟タス而シテ當事者ノ一方カ口頭辨論期日ニ闕席シタルカ爲メ相手方ノ陳述ノミヲ聽キ下シタル判決ハ悉ク皆闕席判決ト云フヲ得ス抑モ闕席判決ナルモノハ民事訴訟法第二百四十七條ノ規定ニ從ヒ一方カ口頭辨論期日ニ闕席シタルノ結果其訴ヲ棄却シタルカ又ハ同法第三百四十八條ノ規定ニ從ヒ闕席者カ相手方ノ事實上ノ口頭供述ヲ自白シタルモノト看做シ闕席者ヲ敗訴ニ歸セシメタル場合ニ限ルモノトス故ニ假令當事者ノ一方カ口頭辨論期日ニ闕席シタル爲メ其陳述ヲ聽カスシテ爲シタル判決ト雖モ右ノ規定ニ從ヒ前掲ノ理由ニ基キ爲シタル裁判ニアリテ以上ハ闕席判決ニアラズ今本件ニ付先キニ被告入闕席ノ儘審理シテ言渡シタル判決ノ理由ヲ見ルニ從テ法律上ノ說明ハ之ニシテ毫モ事實上ノ自白ヲ引用シタル所ナシ左スルハ右判決ハ對席判決ニシテ闕席判決ニ以テ之ヲ爲スル之ニ對シ故障ノ申立ヲ爲スヲ得ス故ニ本件ノ故障ハ民事訴訟法第四百四十四條第二百五十七條ニ備リ棄却スヘキ事ノ爲ス

大審院第一民事部 裁判長 村元 嘉 同 本尾敬三郎
同 小林弘隆 同 岡村爲藏
同 井上正一 同 本多康直
同 西川鐵次郎

建物共有名義取消請求事件

明治二十九年四月二十六號
明治三十年一月二十日判決

判決要旨

公正證書記載の事項に事き裁判所は證人の證言又は其他の狀況證據に依り之と反對の事實を認定することを得

說明

公正證書の成立は完全なるものなり故に偽造若くは變造の申立あるものにあらざれば故なく異議を申立つることを得ずと雖其證書に記載せる事實自身に付ては絶對的に反證を許さざるものにあらず換言すれば公正證書は其成立真正なりと雖記載事項の真正は法律之を認めざるなり故に其反證を取捨するは事實裁判所の自由權内に存するものとす

第一審

山形地方裁判所

第二審

宮城地裁

原告人

佐藤文助

訴訟代理人 辯護士 岡崎正也

建物共有名義取消請求事件

被告者間ノ建物共有名義取消請求事件ニ付宮城控訴院カ明治二十九年九月十八日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ上ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ本件家屋建築ニ付テハ上告人被告上告人等ハ甲一號證公正證書ノ如ク連帶ニテ資金ヲ借入レ之ヲ以テ建築シタルモノニテ右金員出納ノ事ハ被告上告人ニ委セ置キタレトモ素ヨリ共有ト爲スヘキ當初ヨリノ成立ニ付上告人ハ乙三號證ノ如ク右清算ヲ請求シ被告上告人ハ之ニ對シ乙四號證ノ如ク二十八年八月十七日迄ニ其清算ヲ爲スヘキコトヲ回答セシ事實ナリトス然ルニ原院ニ於テ右上告人ノ乙三四號證ニ基ク立證并ニ主張ヲ遺脱シ全ク之ニ對シ何等ノ判斷說明ヲ與フルコトナクシテ唯單ニ金員ノ出納ヲ被告上告人ニ委セ置キタリトノ一面ノミニ對シ判斷ヲ與ヘ以テ共有ニ非ラサルモノハ如ク判決セラレタルハ必要ナル等點事實ヲ遺脱シ不當ニ事實既確定セラレタルモノニシテ理由不備ノ判決ナリト云フニアレトモ原院判決ニ於テ乙三四號證ヲ採用セザリシコトハ上告人カ該證ニ依リ立證セントシタル事實ニ反對ノ認定ヲ爲シテ故リ明ナリ面シテ裁判所ハ採用セザル事實及證據ニ對シ一々說明セザルカラサルヲ遺憾ナキヲ以テ原院裁判所カ之ニ對シ故ラニ排斥ノ理由

ヲ付セザリシトテ上告論ノ如キ不法アルモノニアラズ要スルニ本論ハ原裁判所ノ證據ニ屬スル證據取捨ノ非難ニシテ上告適法ノ理由ナシトス

同第二點ハ本件乙一號證ハ上告人及被告上告人間ニ訂結シタル公正證書ニシテ其第一條ニハ本件家屋ノ敷地タル宅地ハ上告人一人ノ所有地タルカ故ニ之ヲ三人共有ノ家屋建築ノ爲メニ貸渡シタル事ノ契約ヲ規定シ又其第五條ニハ貸賃人(地處)加藤ペン福山丈吉賃借地ニ建築中ノ建物ハ貸賃人ト共同建築セル共有ナル事ヲ認メ賃賃借契約ノ終了期限即チ明治三十七年十一月三十日ニ至リ其建物ニ屬スル共有ノ權利ヲ相當地價ヲ以テ賣渡スヘキ旨賃賃人佐藤文助ヘ確約シタリト規定シ有之上告人ハ右公正證書ニ基キ上告人ノ共有者タル事ヲ被告上告人ニ於テ右ノ如ク承認シタル事ヲ立證セリ而シテ明治十九年法律第二號公證人規則第三條規定ノ如ク公證人ノ作リタル公正證書ハ當事者間ニアリテ完全ノ證據ニシテ偽造ノ場合ニアラザレハ當事者間ニ於テ當然効力ヲ有スヘキハ勿論ノ儀ナリト信ス而ルニ原院判決ニ於テハ判文說明ノ如ク上告人カ或ハ係争家屋ニ於テ營業セル湯屋ノ三助トシテ働キ居リタリトノ事或ハ第一審ニ於テ上告人ハ湯屋營業ノ利益分配割合ノ約束定マラザリシト申立タリシトノ事或ハ計算ニ關係セザリシト云フカ如キ狀況ヲ判示シ以テ右當事者間ニ完全ニ成立セル公正證書ノ効力ヲ抹消シ得ヘキモノハ如ク判決セラレタルハ法理ニ反スル不法ヲ免レサルモノト稱スト云フニアリ按スルニ公證人ノ作成シタル公正證書ハ當事者間完全ノ證據ナルニ依リ其成立ニ付故ナク異議スルコトヲ得サルハ勿論ナリト雖モ其證書ニ記載

登記取消土地取戻請求事件

シタル事項ニ付シテ絶対ニ反證ヲ許サザルモノニアラス如何トナレハ公正證書ハ公證人ノ
 當事者ノ申出ヲ聽取シ之ヲ公證スルモノナルニ依リ其契約成立ノ點ニ付テハ實ニ明確疑之
 ヘカラスト雖トモ其契約シタル事項ニ付當事者間秘密契約等ノ爲シアルヤ否ヤハ公證人ノ
 關知スヘキ事柄ニアラサレハナリ既ニ絶対ニ反證ヲ許サザルモノニアラサル以上ハ其反證
 ヲ取捨スル事實裁判所ノ自由ニ屬スヘキヲ以テ原裁判所カ證言又ハ狀況證據ニ依リ公正證
 書ニ記載スル所ト反對ノ事實ヲ認メタレハトテ散テ不法トスルヲ得サルモノトス故ニ上告
 論旨モ亦タ其理由ナシ
 上來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
 規定ニ從ヒ之ヲ棄却ス可キモノトス

大審院第二民事部

裁判長判事 南部 巖男 判事 寺島 直

同 増戸 武平 同 今村 信行

同 藤田 隆三郎 同 芹澤 政温

同 中尾 眞晃

登記取消土地取戻請求事件

明治二十八年四月二十二日判決

判決要旨

地所の取戻を請求するに其地所が自己の所有なりとのことを立證せ

ざるへんからば單に相手方の主張せる原因が虚無なりとの理由を以て取
 戻の權ありと云ふを得ず

說明

從令相手方の主張せる原因虚無ありと雖必ずや請求者に取戻の權利あり
 と云ふ所からず請求者其人に取戻の權利なくして却て第三者に其權利あ
 ること往々これありとす故に取戻請求者たるものは直接に自己の所有な
 りとの立證をなさざるへんからずとす

第一審 宇都宮地方裁判所 杉木 支部

第二審 東京控訴院

上告人 澁谷 トモ

訴訟代理人 辯護士 熊倉 操

被上告人 藤井 世均

訴訟代理人 辯護士 昆田 文次郎

右當事者間ノ登記取消土地取戻請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年九月二十八日言渡
 シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ
 申立ヲ爲シタリ

立會檢事岩田武儀ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

登記取消土地取戻請求事件

上告諭旨第一點ハ要スルニ甲第三號三條町助役柏木匡徳ノ證明書ニハ(右役場書類物品引繼目録中屋敷并地價一人立帳寫ニ記載シアルモノニ相違無之候也)トアリ又明治二十六年六月二十六日柏木匡徳カ爲シタル證言ヲ見ルニ(甲第三號證明ノ當時役場ノ書類ニ依リ證明シタルモノニ付其證明ハ相違無之候)トアリテ甲第三號證明ハ精確ナル公簿ニ依リタルモノタルヤ明カナルノミナラス柏木匡徳ノ證言モ役場書類ニ依リ證明シタルモノニ相違ナキ旨明確ナル申立ヲ爲シタルモノナルニ原裁判所ハ(助役ノ證言ニ徴スレハ甲第三號證明ノ證明ハ地租改正取調ノ下書ニ依據シ爲シタルモノニシテ事實右八百廿五番ノ地所カ同人ノ所有ナリシヤ否ハ不明ナリトアリテ役場備付ニ係ル精確ナル公簿ニ基キ證明セラレタルモノニ非レハ其證明ニ重キヲ置キ難キヲ以テ同番號ノ地所ヲ右友一ノ所有タリシモノトノ證據トスルニ足ラス)ト説明シタルハ精確ナル公簿ニ基キタルモノヲ精確ナル公簿ニ基カサルモノト爲シタルノ不法アルノミナラス證言ニ反シテ理由ヲ付シタル不法ノ裁判ナリ假リニ柏木匡徳カ精確ナル公簿ニ基キ證明シタルモノニアラストスルモ一私人タル匡徳ノ證言ヲ以テ町役場ノ證明ヲ無効ト爲シタルハ不法ナルヲ以テ原裁判ハ何レニシテモ破毀セラレ可キモノト確信スト云フニ在ルモ當事者兩造カ柏木匡徳ニ對スル訊問調書ノ寫ニ相違ナキ旨ヲ提出セル書面ヲ査閱スルニ(甲第三號ノ證明ノ當時役場ノ書類ニ依リ證明シタルモノニ付其證明ハ相違無之候)トノ供述アルモ其前項ニ於テ(其分筆前八百二十五番ノ證

谷トモ先代誰谷友一ノ所有ナルヤ否ヤ改正前ノ事ハ相分リ不申)トノ供述アリ又其後項ニ(甲第三號證明ニ於テ證明シタル屋敷并地價(八分)ト云フ帳簿ハ何年頃調製シタルカ記憶無之尤モ夫レハ地租改正取調下タ記載ト心得候)トノ供述アレハ原裁判所カ甲第三號證明ニ對シテ爲シタル説明ハ全ク右前後ノ供述ニ依據シタルモノト認ム可キヲ以テ上告人所論ノ如キ不都合ナル裁判ニアラス又該調書ノ寫ニ依レハ其表示ニ(南蒲原郡三條役場助役柏木匡徳)ト記載シアリテ當時匡徳ハ三條町助役タリシカ爲メ其資格ヲ以テ喚問シタルモノト認ム得可ク假令其證言カ一私人ノ資格ヲ以テ爲シタルモノトスルモ甲第三號證明ハ匡徳カ助役トシテ證明シタルモノニ付其證明シタル者ヲ喚問シテ當時ノ事實ヲ確ムルハ固ヨリ相當ニシテ法律上毫モ妨ケアルコトナシ故ニ本論ハ總テ其理由ナシ

其第二點ハ要スルニ甲第四號證明ハ三條町役場カ未タ本訴ノ對手人トナラサル前其備付ノ圖面ニ依リ爲シタル證明書ナルニ原裁判所ハ(甲第四號證明ハ丙第六號證明ノ一ニ依リ之レ又精確ナル公簿ニ對照シテナサレタルモノニアラスシテ同證明者タル右助役ノ認定ニ出テタルコトヲ知ルニ足レハ探テ餘地カ右八百二十五番ノ地所ヨリ分筆セントノ證據トハ爲シ難ク云々)ト説明シタルハ同役場カ本訴ノ對手人ト爲リタル後爲シタル證明ヲ以テ其以前ニ爲シタル證明ヲ無効ニ歸セシメタルモノニシテ不法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ本件記録ヲ査閱スルニ本訴ノ提起ハ明治二十七年二月ニシテ丙第六號證明ノ一ハ明治二十六年六月申三條町助役カ訴外人田中定雄ニ付與シタル證明書ナレハ該證明ハ本訴提起後成立セシモノ

登記取消土地取戻請求事件

モテシテ... 假令上告人カ之ヲ認メサルモ裁判官カ職權上自由ニ採用シ得可キモノト
ス況ンヤ原審調書ニ徴スルニ上告人カ明カニ該證ノ成立ヲ認メ居ルニ於テオヤ故ニ本論ハ
謂レナキ攻撃ニシテ亦其理由ナシ
其第三點ハ要スルニ被上告人及ヒ從參加人ハ本訴係争地即チ押堀荒地ハ元ト官有ノ荒蕪地
ニシテ從參加人田中定雄カ拂下ヲ受ケタルモノナリト主張シタルニ付上告人ハ之ニ對シ甲
第六號證ヲ以テ該證官有ノ荒蕪地拂下ノ内ニハ右押堀荒地ナルモノハ含有シアラサル旨申
立被上告人及ヒ從參加人ハ其中立ヲ認メタルヲ以テ從參加人カ係争地ヲ取得シタルモノナ
リトノ被上告人主張ノ原因ハ全ク消滅シタルモノナルニ原裁判所カ斯ル必要ナル論點ニ對
シ説明ヲ爲サルハ争點ニ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ上告人ハ本訴ノ
係争地ハ我カ所有ナリトシテ取戻ヲ請求スルモノナレハ其請求者ニシテ所有ナリトノ立證
ヲ爲シ得サルニ於テハ被上告人ノ主張セル原因カ虛無ニ屬スルモ之ニ對シテ取戻ヲ請求シ
得可カラサルハ論ヲ俟タサルナリ故ニ原裁判所カ判決理由ノ末尾ニ(要スルニ甲號證中一
モ論地カ被控訴人先代ノ所有タリシ證據アルコトナケレハ控訴人カ本訴論地ヲ取得シタル
上ニ於テ多少手續上ニ不明ノ點アリトスルモ被控訴人ヨリ本訴ノ請求ヲ爲シ得可キモノニ
非ス)トスト説明シテ被上告人ノ主張ニ關スル論點ニ對シ説明ヲ爲ササルハ固ヨリ當然ナ
ルヲ以テ本論モ亦其理由ナシ
以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ廢棄之

才葉知夫へ等モノ...

大審院第二民事部

裁判長 判事 南部 巖男 判事 寺島 直

同 増戸 武平 同 今村 信行

同 藤田 隆三 同 岸 澤 政 温

同 中 尾 眞 兎

小作親請求事件 明治二十九年第二二七號
明治三十年一月二十六日判決

判決要旨

第一審に於ける一定の申立に於て親若干俵を辨済すべく若し右目的物
存在せざるときは代金若干を辨済すべしとの請求を爲し第二審に於け
る一定の申立には單に其金のみの辨済を請求するも訴の原因を變更し
たるものにあらざるなり
原告に於て直接履行の請求を措き直に間接履行の請求を爲すも被告に
於て異議なきときは裁判所は直に本訴請求の當否に付き裁判を爲すも
不當にあらざるなり

說明

訴の原因の變更とは原告の權利の因て生じたりとする法律關係の變更を

小作親請求事件

前項のなり故に第一審又は第二審共に同じく小作契約を以て其請求の原因となす以上は現物の存在せざる場合は之に代るべき賠償の目的物即ち金銭を以て請求の目的物とするも訴の原因を變更したるものにあらざれば直接履行と云ひ間接履行と云ひ共に此れ義務履行に外あらざるあり只其履行方法の點に於て異なる所あるのみ故に原告が第二審に至り第一審に於て申立てたる請求中直接履行を擱き間接履行を請求するも被告に於て異議なきときは裁判所は直ちに請求の當否に付裁判を爲すも不法にあらざるなり

第一審 長崎地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 小林時治 訴訟代理人 辯護士 米田 實

被告上告人 平林太二郎 訴訟代理人 辯護士 森 啓治郎

右當事者間ノ小作租請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十二月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告理由ノ第一ハ原判決理由ニ「控訴人ハ第一審ニ於テハ租百五俵ヲ被告ヨリ原告ニ辯濟

シ若シ租ナキトキハ代金貳百貳拾參圓四拾錢八厘五毛ヲ辯濟シ可シトノ請求ノ一定ノ申立ヲ爲シ云々尙控訴審ニ於テ一定ノ申立ハ之ヲ變更シ租百五俵ノ代金貳百貳拾參圓四拾錢八厘五毛ヲ請求ス云々控訴審ニ於テハ假令相手方ノ承諾アルモ民事訴訟法上訴ノ變更ヲ許サズ本件控訴人カ其請求ノ變更ハ即チ訴ノ變更ナルニ付當控訴院ハ控訴人ニ對シ主文ノ判決ヲ爲スモノナリトセラルタルモ民事訴訟法第四百十三條ノ訴ノ變更トハ同法第九十五條第三ニ於ケル訴ノ原因ヲ變更シ併セテ請求ノ目的物ニ變更ヲ來シタル場合ヲ指スモノニシテ單ニ一定ノ申立ヲ變更シタルヲ指スモノニアラス而シテ本訴上告人カ小作租請求ノ原因ニ變更ヲナセシコトナク左レハ原院説明ノ如ク訴ノ請求ニ變更アリトスルモ民事訴訟法上ノ訴ノ變更ニアラス加之原院説明ノ理由ヲ以テ訴ノ變更アルモノナリトスルモ猶且ツ本訴ノ申立ヲ以テ請求ノ目的ヲ變更シタルモノナリト云フヲ得ヌ何トナレハ請求ノ變更ト云ヒ得ルニハ須ラク其以前即チ第一審ニ於テ請求セサル目的物ヲ第二審ニ至リ請求シ以前ノ申立ヲ變更シタルモノナラサルヘカラス然ルニ本件ハ第一審ニ於テ租百五俵ヲ辯濟スヘシ若シ租ナキトキハ其代金ヲ辯濟スヘシトノ請求ハ第一ニ小作租ノ請求ニシテ第二ニ其代金ヲ請求スレモノナルハ請求ノ目的二個アルモノナルヲ第二審ニ至リ代金ノ一個ニ止メ租ノ請求ヲ拋棄セシモノナリ請求一部ノ拋棄ハ訴ノ申立ノ減縮ニシテ訴ノ變更ニアラス而シテ申立ノ減縮ハ口頭辯論ノ終ニ至ル迄何時ニテモ爲シ得ヘキモノナリ然ルヲ原院ハ此請求

小作租請求事件

ノ減縮ヲ以テ訴ハ變更アリトセラレタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ判決ナリト云
 ヒ」又其第二ハ原院判決理由由ニ「元來一定ノ代替物支拂ニ付請求權ヲ有スルモノハ勝手ニ
 其物ヲ潤キテ直チニ其代金額ヲ以テ辯濟ヲ受クヘキコトヲ請求スルノ權能ナキハ言フ俟タ
 ス」トセラレタルモ這ハ是レ對手人ノ抗辯ヲ俟テ始メテ適用スヘキ法則ニシテ職權ヲ以テ
 適用スヘキモノニアラス代替物ノ見積價格金ニシテ實價ヨリ安カリシトキノ如キハ債務者
 ハ代金ノ辯濟ヲ利益トスレハナリ而シテ債務者ニ於テ此抗辯ヲ爲サル場合ニハ常ニ代金
 ノ請求ヲ利益ナリトノ推測存在スルヲ以テ裁判所カ進シテ關涉スルヲ得ス今本件ノ被上告
 人モ上告人カ爲シタル金額ノ請求ニ對シ獨議ヲ主張セサルモノナルニモ拘ハラス原院カ職
 權ヲ以テ代金ノ請求ヲ許サストセラレタルハ是亦法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ判決ナリ
 ト附フニ在リ接スルニ我民事訴訟法ニ所謂訴ノ變更トハ訴ノ原因ノ變更即チ原告ノ權利
 カ因テ生シタリトスル法律關係ノ變更ヲ謂フモノナリ今マ本件訴訟記録ニ徵スルニ上告人
 ハ第一審ニ於ケル一定ノ申立トシテ「被告ハ原告ニ對シ糶百五俵ヲ速ニ辯濟シ若糶ノ無キ
 トキハ代金貳百貳拾參圓四拾錢八厘五毛ヲ辯濟スヘシ云々判決相成度候也」トノ申立ヲ爲
 シ第二審ニ於ケル一定ノ申立トシテ「被控訴人ハ糶百五俵此代金貳百貳拾參圓四拾錢八厘
 五毛ヲ控訴人ハ辯濟スヘシ云々御判決相成度候」トノ申立ヲ爲シ而シテ第一審ニ於テモ又
 第二審ニ於テモ同シク小作契約ヲ以テ其請求ノ原因トセリ夫レ然ラハ上告人ハ第一審
 ニ於ケル一定ノ申立申本案ノ請求ノ目的物(糶百五俵)ヲ辯濟台ニ於テ之ニ代ハルキ賠償

ノ目的物(金貳百貳拾參圓四拾錢八厘五毛)ヲ以テ第二審ニ於テハ本案ノ請求ノ目的物ト
 シテ一定ノ申立ヲ爲シタルニ過キズシテ請求ノ原因ヲ變更シテ申立ヲ爲シタルニ非ス然ル
 ニ原院カ前掲上告人ノ第二審ニ於ケル一定ノ申立ヲ以テ恰モ訴ノ原因ヲ變更シタルモノ
 如ク「控訴審ニ於テハ云々本件控訴人カ其請求ノ變更ハ即チ訴ノ變更ナルニ付云々」ト判
 示シタルハ所謂法則ヲ不當ニ適用シタルモノトス又按スルニ本件ノ如キ小作米辯濟ノ義
 務ヲ忘リタル者ニ對シテハ先ツ其小作米ノ辯濟即チ直接履行ヲ請求スルヲ普通ノ順序ナリ
 トス此ヲ以テ故ナク小作米辯濟ノ請求ヲ糶キ代金ノ辯償即チ間接履行ノ請求ヲ爲シ得サル
 コトハ原判旨ノ通りナリ然レトモ直接履行ト間接履行トハ其方法ノ異ナルノミニシテ義務
 ノ履行ヲ求ムル點ニ於テハ彼是同一ナリ故ニ上告人カ第二審ニ至リ第一審ニ於テ申立テタ
 ル請求中直接履行ヲ糶キ間接履行ノミヲ請求スルニ當リ被上告人ニ於テ其請求ノ順序ニ對
 シ異議ナキトキハ原院ハ自ら進シテ其順序ノ當否ニ付裁判スルノ要ナク斯ル場合ニハ當事
 者ノ法律關係ト被上告人抗辯ノ趣旨トニ基キ直ニ其請求ノ當否ニ付相當ノ裁判ヲ爲スヘキ
 モノトス然ルニ被上告人ノ異議ナキニ拘ラス絶體ニ間接履行ノミノ請求ヲ許スヘカラサル
 ク如ク看做シ上告人ノ訴旨ヲ排斥シタルハ上告論旨ノ如ク不法タルヲ免レサルモノトス
 以上ニ説明シタルカ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條四第百四十八條ノ規定ニ依
 リ主文ノ判決ヲ爲ス

大審院第一民事部

小作米辯濟事件

裁判長 判事 中村元嘉 同 本尾敬三郎
 同 小松弘隆 同 岡村爲藏
 同 井上正一 同 木多康直
 同 西川鉄次郎

約定金請求事件

明治二十九年第二五六號
明治三十年一月二十六日判決

判決要旨

控訴又は附帶控訴は終局判決若くは終局判決と看做すべきものに對してのみ爲すことを得

說明

民事訴訟法第三百九十六條に控訴は區裁判所又は地方裁判所の第一審内に於て爲したる終局判決に對して之を爲すと規定せり而して終局判決と看做すべき中間判決は民事訴訟法中特に明文を以て之を規定せり以上二者を除くの外は控訴を爲すことを許さざるあり故に中間判決に對する控訴は全法第三百九十七條の規定に従ひ本案の判決に對する上訴と共に不服を申立て判断を受けざるべからず

第一審 福岡地方裁判所久留米支部

第二審 長崎控訴院

上告人

鷹取行藏

訴訟代理人 辯護士

平松福三郎
伊藤公甫

被告 立花千

往外二名

訴訟代理人 辯護士

鈴木充美

右當事者間ノ約定金請求事件ニ付長崎控訴院カ明治二十九年三月二十三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタル

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

第一原裁判所ハ甲第一號證ノ委任狀ニ關スル説明ヲ爲スニ當リ前段ニ於テハ單ニ約束ノミトアルヲ以テ如何ナル事ニ關シ又如何ナルコトヲ契約ス可キヤ眞ニ空漠ニシテ其意思如何ヲ指定スルニ由ナシト説明シナカラ却テ後段ニ至リ及以下十字ヲ記入シタル事實ハ這委任狀ヲ三郎ニ交付シタル後該借區ニ付訴外人藤金作ナルモノト本訴當事者等ノ間ニ曾テ共同事業タリシ原因ヨリ議論ヲ生シ之ヲ調停セシムルニハ控訴人コソ其適任者ナルコトヲ信シ佐伯三郎ヲシテ控訴人ト結約セシメ以テ調停ナサシメン爲メ立花親信カ立花千往森軍治兩名ニ謀ラス專斷ヲ以テ記入セシモノナリト云ヘリ當裁判所ハ此辯明ヲ以テ事實ナリト看做シ云々ト説明シタルカ如キハ前後矛盾ノ説明ニシテ到底理由ヲ付セサル違法ノ裁判ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ依リ破毀ヲ免カレサルモノナリト云フニ在ルトモ原判決前段ハ專ラ甲第一號證付屬ノ委任狀面ニ於ケル文言ノミニ付其意思ノ空漠タル

約定金請求事件

コトヲ論シ後段ハ全ク被上告人ノ辯解等ニ由リ其文詞ノ意味如何ヲ認定シタルモノナレハ決シテ前後抵觸スルモノニアラス

第二原裁判所ハ甲第一號證委任狀中及ヒ以下ノ文字ヲ記入シタル事實及ヒ趣旨ニ就キ前段ニ指示シタル如ク單ニ被上告人カ口頭ノ陳述ノミニ依リ之レヲ認定シ上告人ニ於テ被上告人カ主張ノ事實ヲ争ヒ且ツ此點ニ對シ最モ重要ノ關係アル證人佐伯三郎ノ證言アルニ拘ハラヌ被上告人ノ陳述ヲ眞實ナリトスル理由ニ至リテハ何等ノ說明ヲモ與ヘス上告人ニ不利益ナル裁判ヲ與ヘラレタルハ是亦民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ該當ス可キ違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ原判決冒頭ニ該借區ニ關スル事ハ其事ノ何タルヲ論セス云々總テ談判シテ處理スヘシトノ意思ナリトスレハ應取行藏ト約束ノ件ト云ヘル一句ヲ故ラニ添加スヘキ謂ナシ然ルニ云々及ヒ以下ノ十字ヲ特ニ記入シタルモノナレハ此記入ハ上文ト相離レテ別件ニテ獨立ノ事ト見做スヲ相當ナリト爲ス云々トノ說明アレハ原院ハ委任狀ノ文言ト後日ニ文字ヲ記入シタル事實トニ基キ心證判斷ニ由リ委任狀ノ文意ヲ認定シタルモノナレハ原判決ハ上告人所論ノ如キ不法ナシ又原院ハ各證據ニ對シ逐一説明スヘキ義務ナケレハ證人佐伯三郎ノ證言ニ對シ辨明ヲ與ヘサリシトテ直ニ不法ノ裁判ナリト云フヲ得サルモノトス

第三、判決ヲ控訴人ノ不利益ニ變更スルコトハ相手方カ控訴又ハ附帶控訴ノ方法ヲ以テ不服ヲ申立タル部分ニ限ルコトハ民事訴訟法第四百二十五條ノ規定スル所ナリ故ニ終局判決

ト看做サル中間判決ニ付テモ之ニ對シ不服ヲ申立ル場合ハ亦同條ノ規定ニ準據シ本案ニ附帶シテ控訴若クハ附帶控訴ノ方法ニ依ルヘキハ當然ナル可シ然ルニ原裁判所ハ同法第三百九十七條ノ規定ヲ違背シテ控訴又ハ附帶控訴ヲ爲シ得ヘキ者ニテラステシ即チ第三百九十七條ハ第四百廿五條ノ例外ノ規定ニカカシテ第一審裁判所ノ與ヘラレタル中間判決ヲ上告人ノ不利益ニ變更セラレタルハ同法第四百二十五條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ控訴又ハ附帶控訴ハ終局判決若クハ終局判決ト見做スモノニ對スルニアラサレハ之ヲ爲スヲ得サルハ民事訴訟法第三百九十六條ノ明文ニ徴シ明確ナリ故ニ苟モ中間判決ニ付不服アルトキハ同法第三百九十七條ノ規定ニ從ヒ本案ノ判決ニ對スル上訴ト共ニ不服ヲ申立テ以テ判斷ヲ受クヘキモノナルヲ論テ俟タヌ本件ニ於テハ第一審ノ終局判決ニ對シ控訴シタル者ハ上告人ニシテ中間判決ニ對シ不服ヲ申立ツルモノハ被上告人ナルニ付被上告人ハ第三百九十七條ノ規定ニ依リ自己ノ上訴ト共ニ不服ヲ申立テ能ハサルヲ以テ此場合ニ於テハ控訴ノ爲メ其訴訟事件ノ全體カ原院ニ繫屬シ居ルニ依リ單ニ其中間判決ニ不服ナル旨ヲ申立テ原裁判所ノ判斷ヲ受クヘキノミ而シテ終局判決ニアラサレハ之ニ對シ控訴ノ申立ヲ爲シ得サルコトハ上文説明ノ通りナレハ民事訴訟法第四百二十五條ニ所謂判決トハ終局判決又ハ終局判決ト見做スモノニ限リ獨立シテ上訴スルヲ得サル中間判決ノ如キハ此内ニ包含セサルモノトス左レハ右論旨ハ法律ノ誤解ヨリ生スルモノニシテ其理由ナシトス

第四被控訴人ハ甲第一號證ノ委任狀ハ曾テ亡吉田ニ借區抵當ニテ金四千圓ヲ貸與シタルニ約定金額未定事件

トアリ之カ整理方ヲ佐伯三郎ニ委任シタルモノナリト云ヒ且其佐伯ニ委任シタル結果ハ乙第一號證ヲ以テ終了シタリト陳辯セリ故ニ控訴人ハ右委任狀及ヒ乙第一號ヲ以テ亡吉田云々ナル陳辯ノ虛妄ナルコトヲ充分論争シ置キタレハ原院ニ於テ荷モ被控訴人ノ陳辯ヲ採用スルニハ控訴人所争ノ論點ニ對シテ不採用ノ説明ヲ與ヘサル可カラス何トナレハ其原因トナル可キ甲第一號證ナル委任狀ノ口付ハ明治二十五年二月ニシテ其結果タル可キ乙第一號證ハ其以前即チ明治二十四年十一月ニアル可キ理由ナシトハ確乎不動ノ論點ニシテ原判決ハ理由不備ノ違法アル判決ナリト云フニ在レトモ已ニ第二點ニ於テ説明スル如ク原院ハ甲第一號證附屬ノ委任狀ハ其文言ト後日ニ文字ヲ記入シタル事實トニ基キ心證判斷ニ由リ其文詞ノ意味ヲ解釋シ被上告人辯論ノ通リナリト斷定シタルモノナレハ上告論旨ハ自然排斥セラレタルモノナルニ付此他ニ特ニ其理由ヲ説明スルノ要ナシ尤モ日付ノ後ナル委任狀ニ由リ口付ノ前ナル乙第一號證ノ如キ契約ヲ爲シタルモノト認定シタルニ於テハ之ニ對スル相當ノ理由ナカルハカラスト雖モ原院ハ斯カル認定ヲ爲シタルニアラスシテ單ニ右委任狀ハ吉田精次郎ニ對スル貸金整理ノ爲メ佐伯三郎ニ交付シタル云々ノ辯明ハ事實ナリト認メタルニ過キサレハ此論旨モ亦上告適法ノ理由トナラス

以上説明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百五十二條ニ從ヒ主文ノ如ク之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

- 裁判長 判事 中村 元嘉
- 同 井上 正一
- 同 小橋 弘隆
- 同 岡村 爲藏
- 同 本多 康直
- 同 西川 鉄次郎
- 同 河村 善益

地所賣買登記請求事件 明治二十九年第三八二號
 明治三十年三月三日判決

判決要旨

檢眞の裁判は本案の判決と共に之を爲し得べく必ずしも本案の判決以前に於て之を爲すを要せず而して其本案の判決以前に爲したる裁判に服せざる者は本案の判決と共に上訴を爲し得べく獨立して上訴すべからざるあり

説明

檢眞の裁判は必竟本案判決の一理由たるに外ならざるを以て敢て本案の判決以前に之を爲すことを要せず本案其物と同一に之を爲すも決して違法にありざるなり而して其本案の判決以前に爲したる裁判に服する能はざる場合と雖獨立して上訴するを得ず何となれば此裁判たるや其性質中間判決にめらす況んや中間判決と雖法律に明文なくんば獨立して上訴を許さざるに於てをや

地所賣買登記請求事件

第一審 水戸地方裁判所下野支部

第二審 東京控訴院

四十八

上告人 塚田久 平外一名

訴訟代理人 辯護士 佐久間長四郎 平野鹿之助

被上告人 塚田久 平外一名

右當事者間ノ地所賣買登記請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年六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

上告第一點ハ甲一號證中山林五反三畝拾五步田七畝二十三歩ノ二筆ハ該證成立ノ當時記入シアリシ文字ナルヤ將タ後日被上告人ニ於テ擅ニ之ヲ記入シタルモノナルヤ否カ本訴ノ爭點ニシテ第一審裁判所ニ於テ上告人ハ甲一號證ヲ交付シタルニ相違ナシト雖モ山林五反三畝拾五步田七畝二十三歩ノ二筆ハ買戻シノ約定ヲ爲サス思フニ後日原告人等ノ擅ニ記入シタルモノナルヘシトノ防禦方法ヲ提出シ被上告人(原告人)ハ此防禦方法ニ對シ甲一號證ニ對スル檢眞ノ申立ヲ爲シタリ依テ第一審裁判所カ右檢眞ノ申立ニ對シ甲一號證ノ地所列記ノ内最初ノ一筆ト(山林五反三畝十五歩)最終ノ一筆ト(田七畝二畝三歩)他ノ部分ト檢眞ヲ遂クル處符合セストノ檢眞裁判ヲ爲シタル事ハ明治二十九年五月二十三日付第一審裁判所ノ口頭辯論調書ニ微シテ明カ故ニ其權利ヲ裁判ヲ受ケタル被上告人ハ本案ノ控訴ト

非ニ其不服ヲ申立テ第一審裁判所カ下シタル檢眞裁判ノ廢棄ヲ求メサル可カラズ然ルニ被上告人カ原裁判所ニ差出シタル控訴狀ニハ第一審ノ下タル檢眞裁判ノ廢棄ヲ求メタル事定メ申立ナク口頭辯論ノ席ニ於テ甲一號證中係争ニ筆ノ地所ニ對シ上告人カ否認ヲ申立テ爲スト同時ニ被上告人ハ更ニ檢眞ノ申立ヲ爲シタルニ原裁判所カ之ヲ採用シ甲一號證ニ對シ更ニ終局判決ノ上ニ於テ檢眞ノ裁判ヲ爲シタルハ破毀ヲ免カレサル不法ノ裁判ト思料ス何ントナレハ當事者カ第一審裁判所ニ於テ檢眞ノ申立ヲ爲シ裁判所ハ終局判決前ニ右檢眞ノ裁判ヲ爲シタルトキハ其不利ノ言渡シヲ受ケタル當事者ハ本案ノ控訴ト共ニ不服ヲ申立其裁判ノ廢棄ヲ求メサル可カラザル事ハ民事訴訟法第三百九十七條ノ規定スル所ナリ然ルニ本訴ニ於テ被上告人ハ本案控訴ト共ニ第一審ノ檢眞裁判ニ對シ不服ヲ申立テ其裁判ノ廢棄ヲ求メタル事ナク漫然口頭辯論ノ席ニ於テ更ニ檢眞ノ申立ヲ爲シタルニ原裁判所ハ此違法ナル檢眞ノ申立ヲ採用シ終局判決ノ上ニ檢眞ノ裁判ヲ下シタルハ民事訴訟法第三百九十七條及同法第三百五十二條規定ニ背クヲ以テナリ今上告人カ此論旨ヲ確ムヘキ判例アリ明治二十八年第二百六十四號上告事件ニ付本院ハ第一審ニ於テ檢眞ノ申立ヲ爲シ既ニ檢眞ヲ經タル以上尙ホ之レニ不服ナルハ控訴ト共ニ第二審ニ於テ判斷ヲ受クヘキモノニシテ更ニ之レカ檢眞ノ申立ヲ爲スカ如キハ違法ノモノニ非ラズト判決セラレタリ即チ原裁判所カ本訴ニ於テ更ニ檢眞ノ裁判ヲ下シタルハ不檢ヲ免カレズト云フニ在レトモ凡ソ私署證書ノ眞否ニ付争ハハ私署證書ノ申立ニ因リ民事訴訟法第...
地所賣買登記請求事件
四十九

三百五十二條及同法第三百五十三條ノ規定ニ依リテ檢査ノ裁判タルハ本案ノ判決ト共ニ之ヲ爲シ得ハク必ズシモ本案ノ判決以前ニ於テ之ヲ爲スル要セズト雖モ其本案ノ判決以前ニ爲シタル裁判ニ服セザル者ハ民事訴訟法第三百九十七條ノ規定ニ從ヒ本案ノ判決ト共ニ上訴ヲ爲シ得ヘク獨立シテ上訴ヲ爲シ得可カラサルヤ勿論トス然レトモ其本案ノ判決ト共ニ上訴ヲ爲スニ當リ檢査ノ裁判ニ對シ特ニ之レカ廢棄ヲ求ムルハ申立ヲ爲スラ要セス唯其裁判ニ不服ナル意思ヲ開示スレハ則チ是レリトス何トナレハ證書ノ眞否ニ付テノ争點ニ對スル裁判ハ本案ノ判決以前ニ在ルト否トニ關セズ畢竟本案判決ノ一理由タルニ外ナラザレハナリ又第一審裁判所ニ於テ爲シタル檢査ノ裁判ニ對シ本案ノ判決ト共ニ上訴ヲ爲シ得ヘキコト上文説明ノ如クナル以上ハ乃チ控訴裁判所カ舉證者ノ申立ニ因リ更ニ檢査ノ裁判ヲ爲シ得ヘキ機能ヲ有スルヤ言フ埃タヌ一件記録ニ依レハ被告上告人ノ提出ニ係ル控訴狀中不服ノ程度及ヒ控訴ヲ爲ス旨ノ陳述ト題スル其末項ニ「二甲第一號證ノ約定ハ本訴七筆ノ他所ニ付正當ニ成立シタルモノニシテ決シテ被控訴人(上告人)ノ主張スル如ク後日ニ至リ前後ノ二筆ヲ加筆シタルモノニアラザルコトハ同證ヲ一見スレハ明白ナリ然ルニ原裁判所ハ右二筆ニ係ル筆跡ハ他ノ部分ノ筆跡ト同一ナリト判定シナカラ最モ不充分ナル證言ヲ採用シ漫然一號證成立ノ當時記載ナカリシモノト認定シタルハ全然事實ヲ誤斷セシメタル不當ノ裁判ニ付控訴ニ及候也」トアリ夫レ斯ノ如ク被告上告人カ本案ノ判決ト共ニ控訴ヲ提起シ第一審ニ於テ檢査ノ裁判ニ對シ不服ナル意思ヲ開示シテ以テ覆審ヲ求

メ向ホ且口頭辯論ノ際原裁判所ニ向テ更ニ檢査ノ申立ヲ爲シタル以上原裁判所カ其申立ニ基キ本案ノ判決ト共ニ檢査ノ裁判ヲ爲シタルハ相當ニシテ民事訴訟法第三百九十七條及同法第三百五十二條ノ規定ニ違背スル不法ノ裁判ト謂フヲ得ヌ但上告人ハ本院明治二十八年第二百六十四號地所賣買契約履行事件ノ判決ヲ援引スレトモ右判決ハ明治二十九年四月二十二日ヲ以テ本院民事聯合部ニ於テ言渡シタル明治二十八年第二百七號地所賣買契約履行請求事件ノ判決以前ニ係ルヲ以テ其援引ノ効ナシ同第二點ハ甲一號證中否認ニ係ル貳筆ノ地所記入ノ部ハ後日ノ記入ナリトシ其立證トシテ筆跡鑑定人ヲシテ鑑定セシメラレシコトノ申請ヲ爲シタルニ原裁判所ニ於テ上告人カ本案ニ就キ唯一ノ立證トシテ提出シタル右鑑定人ノ鑑定申請ヲ却下シタルハ即チ立證ノ道ヲ杜絶シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ鑑定ハ其性質裁判官ノ智識ヲ補助スルノ要具タルニ過キス左レハ鑑定人ヲ要スルト否トハ一ニ裁判官ノ心證裁斷上ニ存スルモノト謂ハサル可カラサルカ故ニ原裁判所カ本件甲第一號證ノ檢査ヲ爲スニ當リ鑑定人ヲ不必要ト認メ以テ上告人ノ申請ヲ採用セザリシトテ敢テ之ヲ不法ノ處分ト謂フヲ得サルニ付此論告モ亦其理由ナシトス

同第三點ハ被上告人カ原裁判所ニ提出シタル控訴狀中一定ノ申立ノ部ニ右判決ノ全部ヲ廢棄シ更ニ被控訴人ハ控訴人共カ本件ニ於テ請求スル茨城縣眞壁郡大國村大字大國玉宇西莫大二千五百九十二番ノ内イ山林五反三畝拾五步外六筆ノ田畑ヲ代金六拾圓ニテ賣渡シテ登記請求ノ手續ヲ爲スヘシ訴訟費用ハ第一第二審共被控訴人ノ負擔タルヘシトノ御裁決相成

度候ナリトアリ此一定ノ申立中山林五反三畝拾五歩ノ外六筆ハ被上告人ノ求ムル保爭物件ヲ求ムルカ之カ明示ナキヲ以テ一定ノ申立ノ上ニ於テ之ヲ知ル事能ハス然レ共論者或ハ云ハン外六筆トハ甲一號登記載ノ地所ナルカ故ニ之ヲ知ルヲ得ヘシトハ論難ハ失當ナリ民事訴訟法上一定ノ申立ナルモノハ最モ明確ヲ要スヘキ者ニシテ他ノ事實ヨリ之ヲ推測シ其申立ノ補充ヲ許スヘキモノニアラス然ルニ原裁判所ハ其判決主文ニ於テ山林五反三畝拾五歩ノ外六筆ノ地所ノ字番號及ビ其畝歩ヲ記シ上告人ヨリ被上告人ヘ賣渡シノ登記手續ヲ爲スヘシトノ言渡ヲ爲シタルハ申立ナル事物ヲ被上告人ニ歸セシメタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ控訴狀ニ掲載スヘキ要件ハ民事訴訟法第四百一條ニ規定スル如ク第一控訴セラレ判決ノ表示ト第二控訴ヲ爲ス旨ノ陳述トニ過キス而シテ同法第九十條ニ規定セル要件タル請求ノ一定ノ目的物ノ如キハ別ニ申立ヲ爲サスト雖モ控訴ノ提起セラルト同時ニ當然第二審裁判所ニ繼續ス可キ筋合ナルカ故ニ復タ控訴狀ニ掲載スヘキ必要ヲ見ス今被上告人ノ提出ニ係ル第一審ノ訴狀ヲ閱スルニ其請求ノ目的タル山林五反三畝十五歩ノ外六筆ノ所在郡村大字及ビ字番地ハ一々之レヲ詳記セリ然ラハ則チ原裁判所カ上告人ニ對シ右七筆ノ地所ニ付被上告人ヘ其賣渡ノ登記手續ヲ爲ス可シト言渡シタルハ相當ニシテ原判決ハ決シテ上告人所論ノ如キ不法アルコトナシ

同第四點ハ原判決理由中右數文字ハ後日記入シタルモノナルヲ否キテ檢査スルニ何レモ其書據云々同ノ筆記者カ記入シタルモノト總定スルアルモ上告人ハ原裁判所ニ於テ登記手續

本條之助猪野龜治ノ證言ヲ引用シ甲第一號證等點ノ記事ヲ後日ノ記入ニ係ルモノト主張シ之レカ立證ヲ爲シタルニ付若シ此立證ヲ排斥スルニハ檢査判決以前ニ於テ排斥ノ理由ヲ付ス可キモノナルニ原判決ハ甲第一號證檢査ノ結果ハ前示シタル如クナルヲ以テ該證書ハ毫モ信ヲ措ク能ハスト判決セラレシハ立證ノ主旨ニ副ハサル不法ノ裁判ナリト云フニアレトモ原判文ヲ査閱スルニ上告人ノ援引セル證人松本藤之助及ヒ猪野龜治ノ證言ハ信ヲ措ク能ハサルヲ以テ甲第一號證ノ檢査上採用シ難シトノ判旨ナルコト毫モ疑ヲ容ル、所ナシ而シテ上告論旨ハ要スルニ原判決ニ對シ徒ニ其文章上ノ非難ヲ試ムルニ過キサルヲ以テ其理由ナシトス

同第五點ハ被上告人ニ於テ買戻シヲ求ムル地所ハ普通ノ直段ヨリモ又上告人カ買受ケタル當時ノ直段ヨリモ廉價ナルコトハ被上告人カ明言スル處ナリ然ルニ原判決理由中甲三號證ノ如ク本訴ノ地所中山林立若干ヲ他ニ賣却シ已ニ多少ノ利益ヲ得タルヲ以テ控訴人ノ請求ニ依リ甲一號證ノ如ク七筆ノ地所ヲ金六十圓ノ廉價ニテ賣戻シタルコトヲ推知スルニ足ルトアリ抑モ山林ヲ買受ケ之レカ買戻ヲ爲ス等ノ如キ場合ニハ賣戻人ハ自己所有中ニ立木ヲ伐採シ地所ノミ原價ヲ以テ賣戻スハ普通ノ狀態ナリ被上告人カ本訴ニ於テ買戻ヲ求メントスル地所ハ買入原價ヨリ安キコトハ立木ヲ伐採シタルカ爲メナリトノ原判決ノ理由ハ此普通ノ狀態ニ反スルヲ以テ原價ヨリ廉價ニ賣渡スニハ特別ノ理由ナカルヘカラス然ルニ毫モ其理由ノ明示ナキハ即チ判決ニ理由ヲ付セサル不當ノ裁判ナリト云フニ在レトモ判決ノ基

地所賣買登記部請求事件

本タル理由ヲ欠クニ非サルヨリハ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ該當スル不法アリト
謂フ可カラヌ而シテ原判決上其基本タル理由ニ欠クル所ナキハ判文上明白ニシテ要スルニ
上告論旨ハ原裁判所ノ自由ナル心證判斷ニ對シ徒ニ修正ヲ加フルニ外ナラサルヲ以テ亦其
理由ナシトス

上來證明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ
依リ之ヲ棄却ス可キモノトス

大審院第二民事部

- 裁判長 判事 南部 斐男 判事 寺島 直
- 同 増戸 武平 同 今村 信行
- 同 藤田 隆三郎 同 岸澤 政温
- 同 中尾 真晃

共有土地名義訂正登記請求事件

明治二十九年第一一二號
明治三十年二月五日判決

判決要旨

故障を適法なりとするときは決定の言渡を爲す手續を要せず直ちに關
席前の程度に復し新辯論に進行せしむるものとす

說明

民事訴訟法第二百五十九條第二項若し此の要件の一を缺くときは判決を

以て故障を不適法として棄却すと規定して同法第二百六十條には故障を
適法とするときは訴訟は關席前の程度に復すと規定せり此に依て之を觀
るときは故障不適法の場合は判決を以て棄却するも適法とするときは更
らに何等の手續を要せず直ちに關席前の程度に復して新辯論に進行す
るものとす

第一審 新潟地方裁判所高田支部 第二審 東京控訴院

- 上告人 渡邊 徳十郎外八名 訴訟代理人 辯護士 小木 會庄吉
- 被上告人 水島 太之吉外二十二名 訴訟代理人 辯護士 高橋 捨六
- 被上告人 平野 新太郎外七名

右當事者間ノ共有土地名義訂正登記請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年十二月十九日
言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ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

上告第一點ハ原院ニ於テハ訴訟手續ノ違法ヲ認メテカラ違法ニアラズト判決セシハ法則ヲ

共有土地名義訂正登記請求事件

不當ニ適用シタルモノナリ其理由ハ民事訴訟法第二百六十一條ニ「新辯論ニ基キ爲スヘキ判決カ欠席判決ト符合スル時ハ欠席判決ヲ維持スルコトヲ言渡シ云々」トアルヲ以テ第一審裁判所ニ於テハ欠席判決維持ノ言渡ヲ爲サ、ル可ラス然ルニ判決玆ニ出サリシヲ以テ控訴セシ所原院ニ於テハ右法文ハ「欠席判決ヲ廢棄セスシテ之ヲ維持スルノ判決ヲ言渡スヘシトノ意義ニ外ナラス故ニ第一審裁判所ニ於テ原告請求不相立トノ判決ヲ言渡シタルハ云々」ト解釋シ以テ控訴棄却ノ判決ヲ言渡サレシハ不法ナリ又原院ニ於テ「第一審裁判所カ故障ヲ適法トスルノ決定ヲ爲シタルコトハ當事者双方ヲシテ新辯論ヲ爲サシメタル事實及ヒ當事者双方カ新辯論ヲ爲シタル事實ニ徴シテ明白ナリ」ト判決シタレトモ第一審裁判所ニ於テ故障ニ付口頭辯論ヲ開始セシ後テ故障適法ナルヤ否ヤノ調査ヲ爲シ其決定ヲ與ヘタルコトナシ抑モ故障ノ適否ハ職權ヲ以テ調査セサル可ラス乃チ民事訴訟法第二百五十九條ニ「裁判所ハ職權ヲ以テ故障ヲ許スヘキヤ否又法律上ノ方式ニ從ヒ若クハ其期間ニ於テ故障ヲ申立タルヤ否ヲ調査スヘシトアルヲ以テ明了ナリ然ルニ口頭辯論調書中故障ニ付テノ辯論ヲ開始シタルコト並ニ其調査ヲ爲シタルコトノ記載ナシ而シテ故障適法ナリトノ決定ハ勿論「訴訟ヲ欠席前ノ程度ニ復ス」トノ決定ヲ與ヘタルコトナシ故ニ第一審裁判所ニ於テハ民事訴訟法第二百五十八條第二百五十九條第二百六十條ノ規定ニ從ハツル違法アリ然ルニ原院ニ於テハ他ノ記事ヲ以テ之レニ及ボシ前掲ノ如ク「當事者新辯論ヲ爲シタルヲ以テ故障ヲ適法トシテ決定ヲ爲シタリ」ト推定セラレシハ違法ナリ何トナレハ

本題ノ如キハ事實ノ問題ニアラスシテ専ラ口頭辯論調査ニ據ルヘキコトナレハナリ若シ夫レ口頭辯論ノ手續ハ事實上ノ問題ナリトセハ寧ロ口頭辯論調書ヲ要セサルノ勝レルニ若クサルヘシ況ヤ他ノ記事ヲ以テ之ニ及ボシタルノ不條理アルニ於テヤ到底第一審裁判所ノ違法ヲ繼續セシ不法ヲ免レサルモノトス又原院ニ於テ「明治二十七年十二月二十六日ニ言渡シタルモノナルコトハ云々同年同月二十六日出頭ノ請書ニ徴シテ明白ナリ而シテ言渡密行ノ如キハ毫モ證據ナシ云々判決欄外ニ明治二十七年十二月二十二日言渡トノ記載ハ過誤ニ外ナラス云々」ト判決シタレトモ上告ハ明治二十七年十二月二十四日ニ在テ同年同月二十六日出廷スヘシトノ請書ヲ提出シタルニハ相違ナキモ當日ニ至リ裁判官言渡ヲ公行シタルヤ否ニ付疑ナキ能ハス何トナレハ式ノ如ク裁判官書記列席シテ公開ニ裁判ヲ公行シタリトノ調書ナキヲ以テナリ此事タル民事訴訟法第二百二十九條第三百十條ニ據レハ必ス調査ニ記載シテ明確ニスヘキ事項ニ屬セリ然ルニ其調査ナキニヨレハ乃チ裁判ヲ公行セザリシモノナルヘシ果シテ然ラハ其裁判ハ違法ナルヲ以テ無効タルヲ免レス（其他ノ事ハ上告人ノ主論ニアラス只餘論トシテ辯セシノミ故ニ上告ニ於テモ敢テ主張セス）翻テ民事訴訟法第四百二十三條ヲ見ルニ「第一審ニ於テ訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルキハ控訴裁判所ハ其判決及ヒ違背シタル訴訟手續ノ部分ヲ廢棄シ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻ス」トアリ然ルニ原院ニ於テハ此規定ニ從ハスシテ控訴ヲ棄却セシハ右ノ規定ヲ無視シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ按スルニ新辯論ニ基キ爲ス可キ判決カ關席判決ト符合スルトキハ民事訴訟法第二百六十一條ニ「新辯論ニ基キ爲スヘキ判決カ欠席判決ト符合スル時ハ欠席判決ヲ維持スルコトヲ言渡シ云々」トアルヲ以テ第一審裁判所ニ於テハ欠席判決維持ノ言渡ヲ爲サ、ル可ラス然ルニ判決玆ニ出サリシヲ以テ控訴セシ所原院ニ於テハ右法文ハ「欠席判決ヲ廢棄セスシテ之ヲ維持スルノ判決ヲ言渡スヘシトノ意義ニ外ナラス故ニ第一審裁判所ニ於テ原告請求不相立トノ判決ヲ言渡シタルハ云々」ト解釋シ以テ控訴棄却ノ判決ヲ言渡サレシハ不法ナリ又原院ニ於テ「第一審裁判所カ故障ヲ適法トスルノ決定ヲ爲シタルコトハ當事者双方ヲシテ新辯論ヲ爲サシメタル事實及ヒ當事者双方カ新辯論ヲ爲シタル事實ニ徴シテ明白ナリ」ト判決シタレトモ第一審裁判所ニ於テ故障ニ付口頭辯論ヲ開始セシ後テ故障適法ナルヤ否ヤノ調査ヲ爲シ其決定ヲ與ヘタルコトナシ抑モ故障ノ適否ハ職權ヲ以テ調査セサル可ラス乃チ民事訴訟法第二百五十九條ニ「裁判所ハ職權ヲ以テ故障ヲ許スヘキヤ否又法律上ノ方式ニ從ヒ若クハ其期間ニ於テ故障ヲ申立タルヤ否ヲ調査スヘシトアルヲ以テ明了ナリ然ルニ口頭辯論調書中故障ニ付テノ辯論ヲ開始シタルコト並ニ其調査ヲ爲シタルコトノ記載ナシ而シテ故障適法ナリトノ決定ハ勿論「訴訟ヲ欠席前ノ程度ニ復ス」トノ決定ヲ與ヘタルコトナシ故ニ第一審裁判所ニ於テハ民事訴訟法第二百五十八條第二百五十九條第二百六十條ノ規定ニ從ハツル違法アリ然ルニ原院ニ於テハ他ノ記事ヲ以テ之レニ及ボシ前掲ノ如ク「當事者新辯論ヲ爲シタルヲ以テ故障ヲ適法トシテ決定ヲ爲シタリ」ト推定セラレシハ違法ナリ何トナレハ

共有土地名義訂正登記請求事件

事訴訟法第二百六十一條ニ依リ、關席判決ヲ維持スト言渡スヘキ規定ナレハ第一審裁判所ハ關席判決ヲ維持スト言渡サヌシテ原告ノ請求不相立ト言渡シタルハ法律ニ依ラサルノ瑕疵ヲ免レヌ然ルニ原裁判所ハ(云々)故ニ第一審裁判所ニ於テ原告請求不相立トノ判決ヲ言渡シタルハ原告ノ訴ヲ却下ストノ關席判決ヲ維持シタル者ニシテ毫モ違法ニアラス)ト説明シタルハ穩當ナラスト雖モ結局裁判ノ効果ニ利害ノ關係ナキニヨリ以テ上告ノ理由ト爲スニ足ラス又民事訴訟法第二百五十九條ニ(裁判所ハ職權ヲ以テ故障ヲ許ス可キヤ否ヤ又法律上ノ方式ニ從ヒ若クハ其期間ニ於テ故障ヲ申立タルヤ否ヤヲ調査ス可シ若シ其要件クニテ故障トキハ判決ヲ以テ故障ヲ不適法トシテ棄却ス)トアリ其次條即チ第二百六十條ニ(故障ヲ適法トスルトキハ訴訟ハ關席前ノ程度ニ復ス)トアリ裁判所カ故障ヲ不適法トスルトキハ判決ヲ以テ棄却ヲ言渡ス可キ規定ナルモ故障ヲ適法ナリトスルトキハ決定ノ言渡ヲ爲スノ手續ヲ要セス直チニ關席前ノ程度ニ復シ新辯論ニ進行セシムル規定ナリトス而シテ第一審ノ新期日ニ於ケル辯論書ヲ査閱スルニ(裁判長ハ當事者ニ對シ本件ハ關席判決以前ノ程度ニ復シ審理ス可キ旨ヲ告ク)トアリ而シテ當事者カ其宣言ニ從ヒ新辯論ヲ始メタル事實明カナレハ原判決説明ハ相當ニシテ上告人カ故障ヲ適法ト爲シタル場合ニ於テモ決定言渡ノ手續ヲ爲ス可キモノトシテ原裁判ヲ攻撃スルハ却テ其當ヲ誤マルモノトス又公開ヲ爲シタルコトヲ調書ニ載ケ裁判言渡シタルコトヲ調書ニ記載シテ明確ニスルコトハ民事訴訟法第二百二十九條第三百十條ノ命メル所ナルヲ以テ是等ノコトヲ遺脱シテ調書ニ記載セ

タルハ過失タルヲ免レト雖モ同法第四百二十三條ノ規定ハ第一審ニ於テ訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルトキハ控訴裁判所ハ其判決及ヒ違背シタル訴訟手續ヲ廢棄シ事件ヲ第一審ニ差戻スコトヲ得)トアリテ必シモ原判決ヲ廢棄シテ差戻サル可シナル規定ニアラス是等手續ニ違背ニ付テハ廢棄シテ差戻スト否トハ控訴裁判所ノ意見ニ一任シタルモノトス故ニ原裁判所カ第一審判決ハ原告訴訟代理人ノ署名捺印アル出頭ノ請書ニ徵シ明治二十七年十二月二十六日ニ言渡シタルモノト認定シ言渡密行云々ノ申立ノ如キハ證據ナシトシテ之ヲ斥ケ判決原本欄外ニ明治二十七年十二月二十二日言渡トノ記載及ヒ調書ニ判決言渡ノ記載遺脱ノ如キハ何レモ當該書記ノ過誤ニ過キスシテ判決ノ瑕疵トナルモノニアラスト爲シ控訴人即チ上告人ノ第一審判決ヲ廢棄シテ同裁判所ニ差戻ナレ度トノ申立ヲ排斥シテ採用ヒサリシハ相當ニシテ上告人所論ノ如キ不法ノ裁判ニアラス

其第三點ハ原院ニ於テ「故ニ控訴人ハ青海區民カ右共有地所ノ外ニ尙ホ本案係爭地所ニ付共有權ヲ有スト主張スル以上ハ區民カ該地所ニ付共有權ヲ取得シタル所ノ權原ヲ明示セサル可ラス而シテ控訴人ハ毫モ其權原ヲ明示セサルヲ以テ區民カ該地所ニ付共有權ヲ有スルモノト認定スルニ由ナキモノトス」ト判決シタルハ被上告人ノ自認並ニ上告人ニ於テ採用セシ甲號數多ノ證據及證人ノ證言ヲ無視シタルノミナラス判決ニ理由ヲ附セサル違法アリ其理由ハ上告人ハ原院ニ於テ甲號各證ハ勿論第一審ノ證人調書並ニ訴訟代理人(被上告人)ノ自認及答辯ヲ採用シテ左ノ趣旨ヲ申立タリ「被控訴人ニ於テ控訴人ハ苗持ニアラス故

ニ共有ノ權利ナシト申立ツレトモ這ハ第一審ニ於テハ主張セザリシ事實ニシテ控訴ニ至リ
 今回新ニ申立ツルモノナレハ信用スルニ足ラス況ヤ控訴人等ハ青海村ノ人民ニシテ然カモ
 土地ヲ所有スル苗持者ノ一部ナルニ於テオヤ況ンヤ被控訴人等ニ於テモ控訴人等ニ於テモ
 控訴人等ノ權利者タル事ヲ認メテ既ニ其過半ヲ控訴人等ノ共有地ニ引直シタルニ於テオヤ
 本訴ハ三十四筆ノ地所ノ所有名義ヲ舊青海村人民ノ共有ニ訂正セシ事ヲ訴求スルモノナリ
 而シテ字大澤向石曾根、川原田、谷内、下ヶ口、古屋敷、口谷、氏ヶ澤等二十二筆ハ甲ノ部（訴
 狀及甲第一號證ニ甲乙ノ區別明了ナルノミナラス被控訴人ノ答辯書第四項原裁判所ノ口頭
 辯論調書ニモ明了ナリ）ニシテ字黒岩ノ十二筆ハ乙ノ部ナリ甲ノ部ニ對シテハ被控訴人ニ
 於テ村長松山信行（證人）ノ請求ヲ容レ既ニ共有名義ニ引直シタリト稱スレトモ未タ右二十
 二筆丈ハ引直シ濟ニ至ラス但甲ノ部ニ於テ既ニ引直シ濟トナリシ反別ハ凡テ十四町未滿ナ
 リ乙ノ部ニ對シテ未タ一筆モ引直シ濟ミニ相成ラス然レトモ證人松山信行（村長）ノ證言ニ
 ヲレハ被控訴人ニ於テ甲乙ノ二種共ニ舊青海人民一同ノ共有名義ニ引直ス事ニ承諾セシコ
 ト明了ナリ（證人訊問調書參照）加之被控訴人ノ一人タル渡邊榮次郎ハ原裁判所第一回ノ口
 頭辯論ニ於テ控訴人請求ノ至當タル事ヲ認諾シ水島親山外三名ニ於テモ此亦答辯書ニテ請
 求ヲ認諾シ爾來欠席シテ控訴人ノ請求ニ抗爭セヌ之レ則チ共ニ控訴人請求ノ至當タルコト
 ヲ認諾スルモノナリ」故ニ被上告人ハ本訴三十四筆ノ内甲ノ部二十二筆タル共ニ共有名義ニ
 引直スヘキモノナルコトヲ自認シ既ニ引直シタリト辯スレトモ未タ引直サヌ左レハ此ニ十

二筆ニ對シテハ殆ント被上告人ノ認諾アリト言フモ敢テ不可ナカルヘシ夫レ此ノ如キ證憑
 アルニモ拘ラス之ヲ不問ニ付シ恰モ何等ノ證憑ヲ提出セザルモノ、如ク看過セシハ違法
 ナリ加之證人松山信行ニ於テハ「甲乙ノ地所共凡テ區民共有ニ引直スニトノ承諾ヲ得タリ
 ト證言シ甲第二號ニハ被上告人ノ總代ニ於テ共有ニ引直スヘキコトヲ契約シ第一審ニ提
 出セシ被上告中ノ或人々ハ上告人ノ請求ヲ認諾セリ如此若々上告人ノ主張ヲ證明シアラニ
 拘ラス是等ノ證憑ニ對シ一言半句ノ説明ヲ附セス」漫然共有タルコトヲ證明スヘキ證憑ナ
 シ」ト判決シ去リシハ所謂緊要ナル立證ニ對シ判決ヲ與ヘサルモノニシテ結局判決ニ理由
 ヲ附セサル者ナリト云ヒ」其第三點ハ原院ハ裁判スヘキ基本ノ事實ヲ確定セシテ事實ヲ
 不當ニ確定セシ違法アリ本訴係争地三十四筆ハ被上告人ノ認ムル甲第一號證中ニ列記ノ地
 所ニシテ内二十二筆ハ甲ノ部（係争地ノ内字大澤向石曾根川原田谷内下ヶ口古屋敷蛭谷氏
 ケ澤）ニアリ而シテ被上告人ニ於テモ甲ノ部ハ共有名義ニ引直シタリト申立タリ然ルニ内
 二十二筆ニ限リ未タ引直シ濟ニナラサル事ハ係争地ヲ甲第一號證ニ對照シ且ツ甲第三號登
 記簿ノ筆數ト差引シテ計算セハ明了ナリ然ルニ原院ニ於テハ右二十二筆ハ被上告人カ共有
 ニ引直シタリト言フ外ナルカ如クニ事實ヲ認定セシハ裁判スヘキ基本ノ事實ヲ確定セザリ
 シハ違法ナリト云フニ在ルモ一件記録ヲ査閱スルニ上告人カ原審ニ於テ申立タル要旨ハ甲
 第一號證ノ地所ハ本來舊青海村人民カ共有地ナリシヲ被告ニ於テハ三十一名ノ共有ナリト
 主張シ勝手自儘ノ取調ヲ爲シタルヲ以テ會テ紛議ヲ生シ談判ノ末甲第二號證ノ如ク青梅村
 共有土地名義訂正登記請求事件

ノ共有地ニ引直可シトノ契約ヲ爲セシニ被告ニ於テハ遷延シテ原告等共有名義ニ引直サス
 出訴後請求ノ内百四筆ハ夫々引直ノ手續ヲ爲シタルモ殘ル三十四筆ハ引直ヲ爲サ、ルニ付
 此分ニ對シ甲第二號證ノ當時青海ニ在リシ住民ノ共有ニ訂正登記ス可キヲ求ムト云フニ在
 リテ上告人ハ甲第二號證成立當時青海區在籍者タル各個人ノ共有ナリトシテ其名義ニ訂正
 ス可キヲ求メ被上告人ハ之ニ對シ舊青海村ハ苗持ト稱シ總石高地ヲ三十二苗ニ配當シ車地
 ト唱ヘ拾年毎ニ抽籤ヲ以テ交換進退シ來ルモノニシテ三十二苗ノ苗持者タル被告ノ外ニ
 土地ヲ所有シタルモノナク從テ青海一村ニモ共有地ナカリシモ地租改正ノ當時被告等相謀
 リ乙第三號證ノ地所ヲ一村ノ共有地ニ寄附シ其後本案ノ係争地タル甲第一號證中甲ノ部田
 畑宅地山林原野迄モ乙第四號證ノ如ク村長ノ懇望ニ因リ區會ノ決議ヲ經テ青海區共有地下
 爲シタルハ最早原告ノ請求ニ應ジ青海人民ノ共有ト爲ス可キ地所ナシ尤モ原告ハ本訴請求
 ノ大部分ヲ取下ケ尙ホ被告等銘々持ニ係ルモノ及ヒ被告等ノ共有ニ係ルモノ又ハ第三者ニ
 歸セシモノ等合シタル三十四筆ニ對シ訂正ヲ求ムルモ原告等ノ毫モ關係ナキ地所ナルヲ以
 テ今更ラ之カ訂正ヲ爲ス可キ筈ナシト抗辯シ本訴ノ係争地所ハ青海區各個人タル原告即チ
 上告人ニ關係ナシトノ理由ヨリ以テ其請求ヲ排棄シタルモノナルコトハ原判決ニ援用セル第
 一審判決書事實摘示ニ徴シテ明カナリト云フ而シテ原判決ヲ審查スルニ其說明中被告上告人カ
 會テ青海區ニ寄附セシ地所ニ對シテ舊青海區民ノ名稱ヲ附シ本訴ニ於テ各名稱下同
 ニナルカ爲メ用語上被上告人ノ區別ナク請求判明ヲ欲クシ雖トモ其要旨ヲ約言スレハ青海區ニ

ハ明治八年地租改正迄ハ其總石高ヲ三十二苗ニ分割シ苗持者タリシ被訴人ニ於テ轉換取
 益ヲ來レルモノニシテ他ニ該區民ノ共有地ナカリシコトハ控訴人ノ認ムル所ナリ地租改正
 ノ當時又ハ其後ニ至リ乙第一、二、三、四號證ノ如ク被告訴人ヨリ青海區民全體ノ共有ニ寄附シ
 タル事實明確ナルモ右ハ乙第三、四號證所載ノ地所ニ過キヌ左レハ控訴人即チ上告人ニ於
 テ尙ホ本案係争地ヲ以テ青海區民各個人ノ共有ナリト認ムルニ由ナシト云フノ旨趣ニ外ナ
 ラツレハ即チ原判決ニ摘示セル本訴ノ事實ニ基キ斷案ヲ下シタルモノニシテ上告人所論ノ
 如キ不法ノ裁判ニ非ス要スルニ上告人ハ本訴個人ノ訴ニ被告上告人カ青海區ニ寄附シタル事
 實ヲ混用シテ事實ノ申立ヲ爲シ其地所ニ付爲シタル被告上告人ノ陳述又ハ之ニ關スル甲號證
 若クハ證人ノ陳述等ヲ援用シ來リ尙ホ之ヲ以テ原判決ヲ攻撃スルモノニシテ畢竟本論ハ原
 判旨ノ誤解ニ基クモノトス
 以上説明ノ如ク本件上告人一モ適法ノ理由ヲキテ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ之
 ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

- 裁判長 判事 南部 豐男 判事 寺島 直
- 同 増戸 武平 同 今村 信行
- 同 藤田 隆三郎 同 芹澤 政温
- 同 中尾 眞晃

共有土地者裁判正當能請求事件

借地権ニ對スル故障排斥事件

明治二十九年三月五日判決
明治三十年二月十日判決

判決要旨

第二審に於て事件を第一審裁判所に差戻す判決は中間判決たるを以て獨立して上訴するを得ず

說明

差戻判決の性質が終局判決なりや中間判決なりやの問題は學理研究の一資料に屬す而して吾大審院は常に中間判決説を採りて、裁判を與ふ本件亦然りとす讀者希くは判例彙報第七卷第九號民事判例第二百十三頁後見解除請求事件を參看せられよ該件亦差戻判決の中間判決ある理由を縷々説明したるものなり

第一審 青森地方裁判所八戸支部

第二審 盛岡地裁

上告人 見流源 衛

訴訟代理人 辯護士 鹽入 太輔

被告 人 畑 中 萬 平 外一名

訴訟代理人 辯護士 羽 島 勝 江

右當事者間ノ借地権ニ對スル故障排斥事件ニ付兩館控訴院カ明治二十九年五月十五日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被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ノ負擔タルヘシ

理由

上告第一論旨ハ原裁判所カ其判決主文ニ於テ原判決ヲ廢棄ス本件ハ一件再訴ノモノニアラヌ本案ニ付更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ原裁判所ニ差戻スト言渡サレタリ然レトモ本件ニ付キ第一審判決ヲ不當トナシ被告上告人カ控訴シタルハ第一審判決ハ終局判決ナルヲ依ル故ニ第二審ニ於テ上告人ノ提出シタル抗辯(一件再理ナリトコト)ヲ理由ナシトシニ棄却スルトキハ更ニ進ンテ本案ノ審理ヲ爲サ、ルヘカラス是レ民事訴訟法第四百二十一條ノ規定アル所以ナリ蓋シ第二審廷ニ於テ事件ヲ第一審ニ差戻ス場合ハ民事訴訟法第四百二十二條ト第四百二十三條トノ場合ニシテ本件ノ如キ場合ニ在テハ之ヲ差戻ス可キモノニアラス然ルニ原裁判所カ終局判決ヲ以テ差戻ノ判決ヲ爲シタルハ明ニ民事訴訟法ニ反キタル不法アリト云ヒ同第二論旨ハ原判決中前訴ハ主トシテ共有ノ權利ヲ爭ヒ本訴ハ牧場設備ノ地盤ニ付キ其團體以外ナル控訴人ニ於テモ亦等シク之ヲ使用スルヲ得可キ權利云々一事再訴ノモノト云フヲ得スト判決シタルハ法理ニ背キタルモノナリ抑本訴被告上告人カ第一審以來主張ノ争點及ヒ上告人ノ抗辯ニ徴スルモ前訴ト本訴ハ實ニ其訴名ヲ異ニスルノミニテ再訴ノ條件ハ悉ク具備スルモノナルコト明カナリ左ニ之ヲ詳述センニ(第一)訴訟資格ノ同一ナルコト前訴ハ一個人タル被告上告人ヨリ牧場頭取ナル上告人へ係リ提起シタルモノナリ

借地権ニ對スル故障排斥事件

本訴モ一個人ナル被告上告人ヨリ牧場頭取ナル被告人ニ對スルモノニシテ前後ノ訴訟資格ニ於テ毫モ異ナル處ナキナリ(第二)係争目的物ノ同一ナルコト前訴ニ於テ被告上告人カ共有權アリト主張スル地盤ハ明治十一年七月青森縣三戸郡戸來村ニ牧場設置ノ爲メ借受ケタル地盤ナリ本訴ニ於ケル目的物モ明治十二年戸來村民三百十五名ニテ青森縣廳ヨリ借用ノ許可ヲ受ケ牧場ヲ創設シタル地盤ナリ而シテ前ノ確定判決ニ於テ被告上告人ハ該地ニ對シ共有權ナシトノ事實確定セリ共有權ナキ以上ハ他ニ何等ノ權利アルヘキ筈ナシ本訴ニ於テハ故障排除ヲ以テ目的ト爲スモ其地盤ニ對シ何等ノ權利ナキ者カ真正ナル所有者ニ對シ抗爭スルノ權利ナシ共有權ノ有無ハ其根本ニシテ他ノ事項ハ其内ニ包含セラルヘキモノト去レハ其根本中ニ包含スヘキ事項カ以テ再ヒ訴求スルモノ一事不再理ノ原理ニ依リ排斥セラルヘキハ當然ナリ(第三)主張原因ノ同一ナルコト前訴ニ於ケル被告上告人主張ノ原因ハ被告上告人ノ不當行爲ニ因リ被告上告人カ該牧場ニ對スル青森縣廳ヨリノ拜借地盤ト資本金并ニ株金ヲ以テ團體成立シアル共有權ヲ侵害セラレタルト云フニアリ本訴主張ノ原因ハ明治十二年中控訴人モ加ハリ戸來村民三百十五名ニテ青森縣廳ヨリ借用ノ許可ヲ受ケ牧場ヲ創設シタル地盤ニ對シ被告上告人ノ不當行爲ニヨリ借地ヲ侵害セラレタルト云フニ在リ故ニ前後主張ノ原因同一ナリト云フニ在リ依テ本院ハ職權ヲ以テ原判決ヲ調査スルニ其注文ニ原判決ヲ廢棄ス本件ハ一事再理ノモノニ非ス本案ニ付キ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ原裁判所ニ差戻ス云々トアリ而シテ如キ判決ハ中間判決ニシテ終局判決ニアラス又終局判決ト看做スヘ

キモノニアラス何トナレハ終局判決ハ判決書波々其ノ事件カ全ク其裁判所ハ關係ヲ離脱シ一旦終局セラルモノト云フニ中間判決ニシテ終局判決ト見做スヘキモノハ民事訴訟法上特ニ明定セサルモノニ限ル然ルニ本件ハ事實及ヒ審判所ニ差戻ス判決ナレハ形式上恰モ原院ノ關係ヲ離レタル如クナルモ畢竟スルニ之レハ一事再理ナリヤ否ノ争點ニ付キ判斷ヲ爲シタルノミニテ進ンテ本案ノ判決ヲ爲スニ至ラザリシモノナレハ實體上未タ以テ訴訟事件ヲ終局シ原院ノ關係ヲ離脱セシメタルモノト云フ可ラザレハナリ然リ而シテ被告上告人ハ第二審ニ於テ爲シタル終局判決ニ對シテ爲スヘキモノナルコトハ法律ノ規定スル所ナリ故ニ終局判決ニアラス終局判決ト見做ス可ラサル中間判決ニ對シテハ更ニ第二審裁判所ニ於テ終局判決ヲ受ケ判決ノ上訴ト共ニ不服ヲ申立ルハ外獨立シテ之レカ上訴ヲ爲シ得ヘキモノニアラス依テ本件上告ハ民事訴訟法第四百五十二條ニ從ヒ棄却スヘキモノトス以上辯明ノ如クナルヲ以テ上告論旨ニ對シテハ別ニ説明ヲ與ヘス

大審院第二民事部

- 裁判長 判事 南部 選男 判決 寺島 直
- 同 増戸 武平 同 今村 信行
- 同 藤田 隆三郎 同 芹澤 政温
- 同 中尾 眞男

不正行爲廢罷土地臺帳更正事件 明治二十九年第二六四號 明治三十年二月二十二日判決

不正行爲廢罷土地臺帳更正事件

六五七

判決要旨

町村内に於ける區は其特別財産に付ては獨立なる一個の法人たる資格を有す從て町村長は區を代表し又は其名義を以て訴訟並に和解に關する事務を擔任する職務權限を有するものとす

說明

町村制第百十四條を參看するに町村内の區は特別に財産を所有することを得るなり既に區が特別に獨立して財産を所有することを得る以上は此れ即ち權利の主体たる法人なりと認定せざるべからず故に法人たる區の所有に係る財産の管理者は勿論町村長たるべきを以て區の名義を以て訴訟並に和解に關する事務を擔任する職務權限を有すること自から明かなりとす

第一審 長野地方裁判所上田支部

第二審 東京控訴院

上告人 山中彌助外二十九名 訴訟代理人 辯護士 岸本辰雄

被上告人 關治三郎外三十八名 訴訟代理人 辯護士 鹽入太輔

被上告人 川上廣之助外三名

右當事者間ノ不正行爲廢罷土地變換更正事件ニ付東京訴訟院カ明治二十九年四月十六日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告及代理人ハ上告

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

本件ハ審判上前判決例ト相反スル意見アルヲ以テ裁判所構成法第四十九條ニ依リ民事第一第二ノ兩部聯合シテ判決スル左ノ如シ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告第一點ハ原裁判所ニ於テ「町村制第百十四條ヲ閱スルニ町村内ノ區ハ特別ニ財産ヲ所有シ得ルモノニシテ此規定ニ依レハ町村内區ハ一箇ノ法人タルニ相違ナシ已ニ法人タルニ於テハ其代表者タルモノハ必スヤ同法第百十五條ノ定ムル所ニ依リ之ヲ管理スル所ノ町村長タラサル可カラス豊區内ノ各簡住人カ各自又ハ共同シテ之ヲ代表シ得ルノ理アラシヤ此故ニ當控訴院ハ本件控訴人等ハ法律上有効ニ此請求ヲ爲スノ權能ナキモノト評決ス」下判決セラレタルハ法則ヲ不當ニ適用セラレタル不法アルモノトス其理由ハ町村制ニ於テ町村長カ法人ノ代表者トシテ訴訟ヲ爲スヘキコトハ同制第六十八條第七號ノ規定ニ基クモノニシテ其法文ニハ外部ニ對シテ町村ヲ代表シ町村ノ名義ヲ以テ其訴訟云々トアリ即チ町村長カ法人ヲ代表シテ町村若クハ町村内區ノ名義ヲ以テ訴訟ヲ爲スヘキ場合ハ外部ニ對スル時不正行爲廢罷土地變換更正事件

ニ限ラレタル規定タルヲ知ルヘキナリ法則上ノ理論ヲ以テスレハ苟モ訴訟和解若クハ商議ノ如キハ常ニ一ノ定マレル人ト他ノ人トノ間ニ生スルヲ以テ普通状態トナスカ故已ニ民事アル以上ハ其相對スル所ハ之ヲ外部トシテ認ムルヲ得ヘク從テ特ニ外部ニ對シテ云々トノ規定ヲ設クルハ殆ント其要ナキニ似タリ然レトモ法人ニ就テ云フトキハ大ニ相異ルモノアリ即チ一箇法人中其内部ニ於テ訴訟和解商議等ノ必要ヲ生スル事例少ナシトナサス此場合ニ於テ一箇法人ノ代表者タル町村長ハ其内部ノ二者ヲ共ニ代表シ一箇ノ人ヲ以テ訴訟和解商議等ヲ爲スヲ得ヘキカ蓋シ此ノ如キハ理論上實體上相對スル所ノ別箇ノ人ヲ俟ツニアラサレハ遂行シ得ヘカラサル所ノコトニシテ決シテ一身ヲ以テ能クシ得ヘキコトニ之レアラサルモノトス之レ町村制第六十八條第七號ニ於テ訴訟和解商議ニ就キ町村長カ町村ヲ代表スルハ特ニ外部ニ對スル場合ニ制限シタル所以ナリトス蓋シ町村制ノ規定ニ從フトキハ町村内ノ區ハ原判決ノ示ス如ク財產ヲ所有シ得ル一箇ノ法人タルカ故町村ノ内部ニ於テ即チ町村制第六十八條第七號ヲ以テ町村長ノ職務ヲ制限シタル町村内各區ノコトニ就テハ各區長ニシテ之レカ代表者ト定ムヘキハ最モ便益ニシテ又其理ヲ貫クニ近キ方法タランカ然レトモ町村内ノ各區ヲ代表シテ區長カ訴訟行爲ヲナスカ如キハ特ニ法律上明文ヲ以テ之カ規定ヲ設ケアル場合ニ限ルモノニテ町村制其他我法則ニ於テハ區長ヲシテ代表シテ訴訟ヲ爲サシムルノ道之レアラサルカ故來タテ此ノ便宜ノ方法ヲ擇ミ得サルモノト論定セサルヘカラス然ラハ一町村ノ内部ニ於テ訴訟和解商議等ノ必要ヲ生スルモ我法則ハ之ヲ容許セ

サルカ之レヲ許容スルモ遂ニ其之ヲ能クシ得ヘキ方法ヲ付與セサルカ何ヌレソ夫レ然ラン彼ノ和解ノ如キ若クハ或ル協定ノ如キ常ニ各區ノ住民相集リテ其結果ヲ得今日ノ安ヲ保チ居ルノ現狀タリ而シテ此等ノ成案ハ會テ我裁判例ニ於テ違法ト認メラレタルモノ之レアルヲ見ス然ラハ特リ訴訟ヲ爲スニ當リ區民ニ於テ之レカ能力ヲ有セサルノ理由焉ソ之レアラシテ蓋シ町村制ニ於テ特ニ外部ニ對シテ規定ヲ爲セシ所以ノモノハ右手左手互ニ相角セシムルカ如キ不自然不倫理ノ弊ナカラシメントスルメ主意ニ外ナラスシテ我法則ノ下ニ於テハ區住民互ニ相交渉スルノ外其道之レアラサルモノトス本件ハ即チ川上村内ニ於ケル秋山區ト樟山區トノ爭訟ニシテ一村長ニ於テ共ニ之ヲ代表シテ訴訟行爲ヲ進行シ得ヘカラサルコトニ係リ又他ニ右兩區カ適法ニ代表シテ訴訟ヲ爲シ得ヘキ者之レアラサルニ原院カ上告人等ニ訴訟能力ナシトノ判決ヲ與ヘタルハ法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノ判決ナリト云ヒ其第二點ハ原判決ニ於テ「町村制第百十四條ヲ閱スルニ町村内ノ區ハ特別ニ財產ヲ所有シ得ルモノニシテ此規定ニ依レハ町村内區ハ一個ノ法人タルニ相違ナシ」ト判決セラレタルハ即チ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリ其理由ハ原裁判所ハ「町村内ノ區ヲ以テ一個ノ法人ト認メ之レニ各別ナル訴訟能力アルモノトシテ判決セラレタレハナリト云ニ在リ以上ノ論告ニ就テ之ヲ審按スルニ町村制ニ於テハ「町村内ノ區カ所有スル財產ハ其區有タルヲ得セシムルノ趣旨ニ出テタルモノト謂フヘシ即チ其第百十四條ハ區カ特別ニ財產ヲ有スルトキハ郡參事會ヲシテ町村會ノ意見ヲ聽キ條例ヲ發行シ其財產ニ關スル事務ノ爲メ區

不正行爲廢止地權變更事件

會又ハ區總會ヲ設クルコトヲ得セシメ又其第百十五條ハ町村長ヲシテ町村ノ行政ニ關スル規則ニ依リ管理ノ任務ヲ帶ハシメタリ夫レ此ノ如ク町村制ニ於テ町村内ノ區カ特別ニ有スル財產ヲ認メテ以テ特ニ之レカ保護ノ機關ヲ設定セシ趣旨ヨリ觀察ヲ下ストキハ財產ノ點ニ付テハ之ヲ所有スル區即チ町村内ノ一團體ニ對シ已ニ其權利主體タル獨立ナル一個ノ法人ヲ認メタルモノト謂ハサル可カラズ何トナレハ一種ノ團體ヲシテ特別ニ財產ヲ所有セシムル以上其財產ニシテ團體カ獨立シテ權利ヲ得義務ヲ負ヒ又其名義ヲ以テ原告ト爲リ被告ト爲リテ訴訟ヲ爲シ得ヘキハ法理上當然ノ筋合ニシテ是レ等ノ事項ハ畢竟法人タルヨリ當然生スル處ノ効果ニ外ナラサレハナリ故ニ原裁判所カ「町村制第百十四條ヲ閱スルニ町村内ノ區ハ特別ニ財產ヲ所有シ得ル者ニシテ此規定ニ依レハ町村内ノ區ハ一個ノ法人タルニ相違ナシ」ト斷定セシハ相當ニシテ敢テ法則ヲ不當ニ適用シタルモノト謂フヲ得ス既ニ特別財產ヲ所有スル町村内ノ區ニシテ其財產ノ點ニ付テハ獨立ナル一箇ノ法人タル資格ヲ有シ又町村長ヲシテ其財產ノ管理者タラシメタル規定ハ存スルコト又上文ノ如クナル以上ハ乃チ町村長ハ町村制第六十八條第四號ニ準據シテ區ノ權利ヲ保護シ其所有財產ヲ管理スルハミナラス尙ホ同第七條ニ準據シテ區ヲ代表シ區ノ名義ヲ以テ其訴訟並ニ和解ニ關スル事務ヲ擔任スル職務權限ヲ有スルヤ明カナリ而シテ其所謂外部ニ對シテ町村ヲ代表シ町村ノ名義ヲ以テ云々」ノ規定ハ町村ノ内外ヲ問ハス總テ法人タル團體以外ニ對シ其團體ヲ代表シテ或ル行爲ヲ爲シ得ヘキコトヲ明示セラレタルモノトス要スルニ法律上管理者ノ存スル以

上ハ其財產ニ關スル法律行爲ハ管理者ノ職任トシテ執行セラルヘキハ當然ノ筋合ナリトス左レハ町村内ノ區ナル一團體ノ代表者ハ獨リ町村制第百十四條ニ規定セラレタル管理者即チ町村長ニシテ其訴訟能力モ亦町村長ニ限り存スルモノト論斷セサル可カラス故ニ原裁判所カ「已ニ法人タルニ於テハ其代表者タル者ハ必スヤ同法第百十五條ノ定ムル所ニ依リ之ヲ管理スル所ノ町村長ヲサレ可カラス豈區内ノ各個住民カ各自又ハ共同シテ之ヲ代表シ得ルノ理アラシヤ」ト說示シ以テ上告人等ハ一區ヲ代表シテ有効ニ本件ノ請求ヲ爲スノ權能ヲ有セサル旨斷定セシハ是レ亦相當ニシテ法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノ判決ト謂フヲ得ス

上來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四百五十二條ニ依リ之ヲ棄却ス可キヲ相當トス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

被上告人川上巳酉外一名ハ期日ニ關席シタルモ民事訴訟法第五十條ニ依リ出席シタル者ニ代理ヲ任シタルモノト見做ス

大審院聯合民事部

- | | | | |
|---------|-------------|-----------|-----------|
| 裁判長 | 判事 | 判事 | 判事 |
| 南部 櫻男 | 寺 島 直 | 增 戶 武 平 | 岡 村 爲 藏 |
| 中 村 元 嘉 | 同 本 尾 敬 三 郎 | 同 小 松 弘 隆 | 同 井 上 正 一 |

不正行為廢止地權更正事件

無抵當貸金請求事件

明治二十九年第一四〇號
明治三十年二月二十三日判決

判決要旨

法人にあらざる團體か其名義を以て訴訟行為を爲す場合は舊來裁判上公認せられたる場合に限るものとす

說明

法律の擬制による権利の主体此を法人と云ふ法人は其名義を以て訴訟を爲し得ること法律上至當の行爲なりと雖法人にあらざる團體にして猶且つ其名義にて訴を爲し又は訴を受くることあり然れども固此れ一の特例たるに過ぎざるを以て裁判上長く公認せられたるものにあらざる限りは漫に其他に及ぼすべからざるなり

第一審 新潟地方裁判所高田支部

第二審 東京控訴院

上告人 相馬又三郎

訴訟代理人 辯護士 上原 鹿造
宮川 小一郎

被告上告人 野 俣 盛 治

訴訟代理人 辯護士 井 本 常 治

右當事者間ノ無抵當貸金請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年二月三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ立會檢事藤堂融ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告第一點本訴争點ハ第一中江用水組總代村長タル上告人ハ中江用水組合ヲ代表スル法律上ノ代理人タルヤ否第二若法律上ノ代理人ナリトセハ上告人ハ本訴貸金請求ヲナス特別授權アリヤ否ヤニアリトス故ニ上告人ハ原院ニ於テ第一中江用水組合總代村長タル上告人ハ中江用水組ヲ代表スル法律上ノ代理人タルモノナリト論争シ甲三號證中江用水組合規約ヲ以テ此事實ヲ證明シタルコトハ原院口頭辯論調書ニ載シテ明カナルノミナラス現ニ控訴狀第二點ニ於テモ論争ノ要點ヲ明示シタルニ係ラス原院ハ原判文理由ノ部ニ記載セラレタル如ク説明シ法律ノ認メタル法人以外ニハ如何ナル組合團體アリトモ之ヲ代表スル法律上ノ代理人アルヘキモノニ非ストナシタルハ我國ノ法人以外幾多ノ組合團體ニ於テ尙法律上代理人タルヘキモノ有之事實并ニ慣習ヲ無視シ且本院明治二十七年第八十號契約履行上告事件ノ判例ニ背反スルモノナリ蓋シ我國未タ民法ノ施行無之ニヨリ今日ニ至ルモ尙法律ノ未

無抵當貸金請求事件

七十六

タ以テ法人ト認メサル組合又ハ團體ニシテ之ヲ代表スル法律上代理人有之事實ハ慣例上往々見受クル事柄ニシテ現ニ彼ノ親子講ノ如キハ法人ノ如ク有形人外ニ立チテ法律ノ認許セル人格ヲ有スルモノニ非スト雖モ其定款即チ講中各自間ノ契約ニ於テ取締又ハ檢證人ニ與フルニ講全體ヲ代表シテ契約ヲ締結スルノ權限ヲ以テスルトキハ取締役又ハ檢證人ハ此取得セル權限ニ依リ契約ヲ締結シ又其締約權ニ基キ講全體ノ代表人トシテ訴訟ヲナスノ能力ヲ有スルコトハ我國慣習ノ認ムル事實又前記本院判例ノ許容セラル、所ナリ故ニ民事訴訟法上第四十三條ノ規定ニ依ルモ法律上代理人ノ能力如何ハ民事訴訟法施行後ト雖民法ノ規定ニ從フコト明カナレハ民法ノ施行ナキ今日ニ於テハ宜シク舊來ノ慣例ニヨリ法律上代理人如何ヲ定メサルハ當然ナレハ上告人カ本訴組合ノ如キ場合ニ於テハ法人ナラサルモ尙法律上ノ代表者ナキニアラサルコトノ慣習事實之ヲ主張シ上告人カ該組合ノ法律上代表者タルコトヲ立證シタル以上ハ附院ハ須ラク其事實ヲ調査シ斯ル慣習無之事并ニ組合規約ニヨルモ同組合法律上代理人無之事ヲ説明セサル可ラス加之若假リニ斯ル慣習事實無之トシ而シテ本組合ノ如キ古來ヨリ數十ヶ村ノ成立ニ係リ一據ニ公認セラレ居ル水利上ノ大組合ハ其組合員ノ契約中ニ於テ如何ニ法律上代表者ノ規定アリトモ其契約ニヨレル代表者ハ法律上代理人ナル能力ナシトスレハ自ら組合ヲ設ケナカク尙契約上ノ權義ニ付テモ同組合ヲ代表シテ一切ノ處理ヲナスモノナキニ至リ結局法律上活動ヲナス能ハサルニ至ルヘシ豈ニ斯ル不條理ノコトアラランヤ夫レ然ラハ即チ若シ事實上及條理上ニ於テモ同組合ハ法

七十七

律上代表者ナキモノトスレハ原院ハ尙詳カニ其理由ヲ説明セサル可ラス然ルニ原院カ單ニ組合ニ於テ假令如何ナル規約アリトモ法人以外ニハ組合ヲ代表スル法律上代理人ナシト説明シタルノミニテ絕對的ニ事實上如何ナルコトアルモ同組合ハ法律上代理人ナキモノト判定シタルハ是レ上告人カ理由不備ノ判決ニシテ且ツ法則ヲ不當ニ適用シタルモノトナス所以ナリト云フニ在レトモ法律上特ニ權利ノ主體トナリ人格ヲ有スル者ト公認セラレタル團體ノ外ハ法人ノ資格ヲ有セサルヲ以テ法則トス尤モ法人タラサル或ル團體ニシテ其名義ヲ以テ訴ヲ起シ又ハ訴ヘラルハコトヲ得ル事例アリト雖モ此事例ハ擯ヨリ特例ナルヲ以テ舊來裁判上公認シタルモノニ限リ之ヲ許スノミニシテ其他ニ及ホスヲ得サルモノナリ而シテ本件中江用水組合ノ如キ團體ニハ舊來之ヲ許シタル事柄アルコトナシ此ノ如ク本案ノ場合ニハ此事例ヲ援用シ得ヘカラサルモノタルヤ勿論ナルヲ以テ原院カ其判文中特ニ「本訴ニ於テハ」ナル制限的ノ文詞ヲ置以テ其代表者タル能ハサル所以ヲ説明シタルモノナリ故ニ原判文ニ特ニ前記ノ事例ハ本訴ニ援用ス可ラスト云フカ如キ文詞ヲ掲ケサルモ原判決ノ理由ハ已ニ備ハルヲ以テ決シテ理由不備又ハ法則不當ニ適用シタル判決ナリト云フヲ得サルモノナリ

上告第二點前段説明ノ如ク本訴第一爭點ハ上告人ハ中江用水組合ヲ代表スル法律上代理人ナルヤ否ニアリテ上告人ハ中江用水組合ノ訴訟代理人タルヲ得ルヤ否ニアラサルヲ以テ事固ヨリ民法上能力ノ問題ニ屬スルモノナルコトハ民事訴訟法第四十三條ニヨルモ明カナル無抵當貸金請求事件

事實ナリトス然ルニ原院ハ其判決理由中前段ニ於テハ上告人ハ中江用水組合ノ法律上代表者タル能力ナシトナシ後段ニ於テハ上告人ハ中江用水組合ノ訴訟代理人タル資格ナシトシ民事訴訟法第六十三條「原告若クハ被告自ラ訴訟ヲサトルトキハ辯護士ヲ以テ訴訟代理人トシ之ヲ爲ス辯護士ノ在ラサル場合ニ於テハ訴訟能力者タル親族若クハ雇人ヲ以テ訴訟代理人トナシ若シ是レ等ノ者ノ在ラサルトキハ他ノ訴訟能力者ヲ以テ訴訟代理人トナスコトヲ得」ノ規定ニ違背シタルモノト説明シ本訴ヲ棄却シタルハ主タル争點ヲ誤解シ且法律上代理人ノ訴訟能力ト訴訟代理人ノ資格トノ別異ヲ混同シタルモノニシテ要スルニ理由ノ相齟齬スル判決ナリト云フニ在レトモ原判文後段ニ民事訴訟法第六十三條ノ規定ニ違背スルモノトスト説明シタルハ其前段ニ於テ中江用水組合ハ法律上法人ノ資格ナク從テ法律上ノ代表者アルヘキモノニアラザルコトヲ説明セリ己ニ組合ナルモノカ法人ノ資格ナシトスレハ控訴人ハ組合各人ノ代理人トシテ本訴ヲ提起シタルモノトナル然ルトキハ民事訴訟法第六十三條ノ規定ニ背戾セルヤ明カナルヲ以テ前段ノ如ク説明シタルモノナリ故ニ原判決ハ上告論旨ノ如ク彼此混同又ハ齟齬等ノ不法アルコトナシ

上告第二點ノ補充上告人ハ原院ニ於テ上告人カ本訴ヲ提起シタルハ中江用水組合ノ代表者タルカ故ニ其資格ニ基ツキ之ヲ爲シタルモノニシテ組合員全體ノ訴訟代理人ニアラザルコトハ之ヲ明言シアルニ拘ハラヌ原判決ハ之ヲ誤解シ其前段ニ於テ「云々及ヒ控訴人カ其組合員全體ノ代理人トシテ本訴ヲ提起シタルコトハ共ニ控訴人ノ認ムル所ナリ」ト説明

シ後段ニ於テ云々控訴人カ組合員ノ代理人トシテ本訴ヲ提起シタルハ民事訴訟法第六十三條ノ規定ニ違背スルモノトスト「ト判定シタルハ事實ヲ不當ニ確定シ申立テサル事ニ付其責ヲ當事者ニ歸セシメタル不法アルモノト云フニ在レトモ原院ノ口頭辯論調書中上告人ノ申立ニ本件ノ當事者タルモノハ控訴人ニシテ全體ヲ代表シ居ルモノナレハ代表者トシテ本件訴訟ヲ提起シタルモノナリトアリ此全體ノ文字ハ妥當ナラスト雖トモ上告人モ已ニ此文字ヲ以テ其組合ナル團體ヲ指稱シタルヤ明カナリ故ニ原判文ニ其組合員全體ノ代理人トシテ本訴ヲ提起シタルコトハ共ニ控訴人ノ認ムル所ナリト記載シアルハ上告人ノ申立ト同一ナル意味ニ外ナラザルヲ知ルヘシ又後段ニ民事訴訟法第六十三條ノ規定ニ違背スルモノトスト記載シアルハ上告第二點ニ於テ説明シタル意味ナルヲ以テ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法アルコトナシ

上告第三點原判決當事者ノ表示ヲ見ルニ被控訴人野侯盛治ノ肩書ハ「新潟縣中頸城郡諏訪村大字米岡亡野侯佐平治トノミアリテ盛治ト佐平治トノ間ニ如何ナル關係アルヤ之ヲ知ルニ由ナクシテ結局當事者ノ表示ヲ關ク不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ是等ハ本案訴訟記録ニ徴スレハ野侯盛治ハ亡野侯佐平治ノ特別代理人ニシテ原判文ノ誤脱ニ係ルコト明カナルヲ以テ民事訴訟法第二百四十一條ノ規定ニ依リ更正シ得ヘキモノタルカ故ニ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得サルモノナリ

以上説明セシ如ク本案上告ハ總テ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ照シ之ヲ棄

無罪當金請求事件

却スル所以ナリ

大審院第一民事部

裁判長判事 中村元嘉

判事 井上正一

同 小松弘隆

同 岡村爲藏

同 本多康直

同 西川鐵次郎

同 河村善益

貸金請求事件

明治二十九年三月九日判決

判決要旨

出訴期限規則は消滅時効の規定にあらすして単に辯濟事實を證明するの責任を免脱せしむるは過さず

出訴期限經過後の債務を承認するは新債務を成立せしむると同一の行為なりとす

說明

債務者は出訴期限規則に定めたる期間を経過するも唯此の期限經過の一事實を以て辯濟義務を免るゝものにわらず單に辯濟の事實を立證するの責任を免脱するに過さず若し夫れ出訴期限規則を以て消滅時効の如く債務出身の消滅と解釋するに於ては之を違法と云はざるべからず

出訴期限の經過は債務者をして辯濟立證の責任を免しむるものなるを以て債務者に於ては利益なる法律と云はざるべからず然るに債務者に於て此利益を抛棄し右債務を承認するときは新債務を成立せしむると同一結果に歸するを以て單純なる管理行為と同日に論すべからず故に寺院債務承認の場合には住職一己の権内に委すべからず必ずや氏子檀家と協議し總代二名以上の連署を必要とするなり

第一審 京都地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人 一井政七

訴訟代理人 辯護士 守屋此助

被上告人 華園澤稱

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十九年九月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ原判決理由ニ「出訴期限滿了後ニ至リ甲第二號證ノ如ク債務ヲ追認スルハ即チ出訴期限ノ抗辯ヲ抛棄シテ更ニ債務ヲ負擔スルト同一ナルヲ以テ」云々ト説明セラレタレトモ抑モ出訴期限ナルモノハ義務免脱ノ推定ニシテ義務消滅ノ原因トナル可キモノニア

貸金請求事件

ラヌ即テ證據法ニ關スル法則ニシテ義務法ニ關スル法則ニアラス然ラハ則テ出訴期限經過
 スト雖モ當然義務消滅ニ屬スルモノニアラサルカ故義務者ニ於テ其義務ヲ追認スル上ハ出
 訴期限經過前ノ義務ト異ナルノ理アルコト無シ原判決ハ出訴期限ノ抗辯ヲ拋棄シテ追認證
 書ヲ差入ル、ハ出訴期限前ノ追認ト異ナルモノ、如ク説明セラレタレトモ出訴期限ノ抗辯
 ハ當事者双方ニ對シ權利關係ヲ當然離脱セシム可キ事實ヲ作成スルモノニアラスシテ單ニ
 認廷ニ於ケル法律上ノ援助ニ外ナラサルヲ以テ當事者カ法律上ノ援助ニ依リテ免責ヲ計ラ
 ス事實ノ關係ヲ認諾シテ既成ノ義務ヲ追認シタルコトハ實體上ノ權利ヲ追認スルモノニシ
 テ新ニ權利關係ヲ創設スル行為ニアラス然カルニ原判決ハ出訴期限前ノ追認ト出訴期限後
 ノ追認ハ法律上差違アルモノト斷定シ甲第二號證ノハ追認甲第一號證ノ寺借ト同シク明治
 十年第四十三號布告ニ依リ檀家總代二名以上ノ連署ヲ要スト判定シタルハ出訴期限法ノ趣
 旨ニ背反シ不當ニ法則ヲ適用シタルモノナリト云フニ在リ案スルニ出訴期限規則ハ所謂消
 滅時効ヲ規定シタルニアラスシテ只辯濟ヲ申立ツル場合ニ於テ其事實ヲ證明スルノ責任ヲ
 免ルヘキコトヲ定メタルニ過キス換言スレハ債務者ハ同規則ニ定メタル期限ヲ經過シタル
 債務ニ付テハ其期限經過ノ一事ノミニ由リ當然辯濟ヲ免ルヘキモノニアラスシテ只其債務
 ヲ辯濟シタルコトヲ申立テ出訴期限規則ヲ援用スルトキハ特ニ其辯濟ノ事實ヲ立證スルノ
 責任ヲ免ル、モノナリト云フニ外ナラス是ヲ以テ債務者カ右ノ規則ヲ援用セサルトキハ勿
 論假令之ヲ援用シテ論争スルモ已ニ其債務ノ履行ヲ爲シタルコトヲ申立テサルトキハ同規

則ニ依リ附與セラレタル利益ヲ受ケ能ハサルモノトス是レ本院ニ於テ從來認ムル所ノ解釋
 ナリ故ニ原判決出訴期限規則ヲ以テ消滅時効ヲ規定シタルカ如ク看做シ期間満了ノ日ヲ以
 テ甲第一號證ノ債務ニ付テノ消滅時効カ全然成就シタルカ如ク裁判シタルハ右規則ノ解釋
 ヲ誤リタルモノト云ハサルヘカラス又出訴期限規則ノ解釋ニシテ右ノ如クナル上ハ債務ハ
 單ニ期間満了ノ爲メ當然消滅スヘキモノニアラサレハ債務者ニ於テ其債務ノ存在ヲ認メ以
 テ辯濟ノ猶豫ヲ求ムルカ如キハ決シテ無効ノ法律行為ニアラス隨テ債務者ハ此法律行為ニ
 基キ其權利ヲ主張シ得ヘキハ勿論ナリ故ニ原判決出訴期限經過ノ後ニ於テハ絶體ニ債務ヲ
 承認スルコト能ハサルカ如ク裁判シタルハ是又不法ナリトス
 上告第二點ハ甲第二號證ハ單純ナル借用金證書ニアラスシテ甲第一號證ニ對スル追認證書
 ナルコトハ原判決ノ認ムル事實ナリ而シテ明治十年第四十三號布告ニハ「神社并ニ寺院ニ
 於テ其債主ノ爲メ金穀ヲ借入ル、トキ若クハ金穀ヲ借入ル、爲メ」云々トアリテ新ニ金穀
 借入レノ際社寺ニ差入ル可キ證書ノ方式ヲ定メタルモノニシテ本件ノ如キ追認證書ニ總代
 ノ連署ヲ要スヘキ規定アルコト無シ然ルニ原判決ハ出訴期限經過ノ後追認證書ナルヲ以テ
 更ニ債務ヲ負擔スルト同一ニ右布告ノ方式ヲ要スル旨説明セラレタレトモ出訴期限經過ノ
 前後ニ依リ追認ノ効力ニ異同ナキコトハ前段辯明ノ如クニシテ此問題ハ格別トシ既ニ其證
 書カ追認證書タルコトヲ認メタル上ハ布告ニ所謂金穀ヲ借入レ新ニ義務ヲ負擔スルノ事實
 ヲ認メスシテ單ニ推理上義務ヲ負擔スルト同一ナリトノ結論ノミニ基キ該布告ヲ適用シ

貸金請求事件

タリハ法則ノ趣旨ニ反スルコト明カナリ蓋シ四十三號布告ニ於ル方式契約ノ如キハ宜シク
狹義ニ解釋シテ其適用ヲ場合ヲ限定スヘキ筈ナルニ原判決ハ之ヲ廣義ニ解釋シテ事實上新
義務負擔ノ證書ニアラサルコトヲ認メ乍ラ推論上新義務負擔ト同一ナリトシテ該布告ヲ比
附援用シタルハ法則ノ解釋ヲ誤マリタルモノナリト云フニ在リ案スルニ明治十年第四十三
號布告ハ寺院等ニ於テ最初金數ヲ借入ル場合ニ遵奉スヘキ規定ヲ設ケタルニ相違ナシト
雖モ出訴期限規則ハ前項ニ說明スルカ如ク債務者ニ於テ辨濟ノ事實ヲ申立テ以テ立證ノ責
任ヲ免ルルヲ得ヘキコトヲ定メタルモノニシテ債務者ニ取リテハ利益ナル規則ナリ然ルニ
債務者ニ於テ此利益ヲ拋棄シテ期間満了後ノ債務ヲ承認スルニ如キハ殆ト新ニ債務ヲ成立
セシムルト同一ノ結果ニ歸着シ彼ハ單純ナル管理行為ト同日ニ論シ得ヘキモノニアラス
殊ニ右布告ハ寺院ノ財産ヲ任職一已ノ權内ニ委セサル精神ニ出テタルモノナレハ右ノ如キ
承認ヲ爲ス場合ニハ同布告ノ規定ニ準據セサルヘカラサルハ論ヲ俟タス
以上辯明ノ理由ナルヲ以テ第一點ノ論旨ハ相當ナルモ第二點ノ論旨ニ對スル說明ノ如ク甲
第三號證ノ承認證ニシテ其効力ナキハ以上本訴甲第一號證ノ債務ハ適法ニ承認セラレタル
モノト云フヲ得ス而シテ原判決ヲ閱スルニ被上告人ノ申立ニ甲第一號證ハ上告人ニ差入レ
タルニ相違ナキモ已ニ辨濟シタルニ依リ同證ハ遺殘ニ屬ス而シテ返濟ノ時日方法ハ出訴期
限經過今日之ヲ證明スルノ責務ナシト明記シアリ又理由ノ冒頭ニ甲第一號證債務辨濟期
限ハ明治十七年二月ニシテ其出訴期限ハ明治二十二年二月満了シトアリ此記載ニ由レテ甲

第一號證ノ債務ハ已ニ出訴期限ヲ經過シ又被上告人ニ於テ辨濟ノ事實ヲ申立テ且ツ立證ノ
責任ナキコトヲ論シ居ルモノナレハ上告人ノ請求ハ以上辯明ノ理由ニ依リ到底排斥セラレ
ルニ筋合ナリ依テ民事訴訟法第四百三十九條ニ從ヒ本件ノ上告ハ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

- 裁判長判事 中村 元嘉 判事 井上 正一
- 同 小松 弘隆 同 岡村 爲藏
- 同 本多 康直 同 西川 鐵次郎
- 同 河村 善益

貸金請求事件 明治二十九年第三二〇號
明治三十年三月十一日判決

判決要旨

判決執行に至るまでの利息を辯濟すヘキ旨判決するも違法にあらす

說明

利息付債務は元金辯濟の日に至るまでの利息を付するを以て當然とす故
に判決の當時に於て裁判所が強行までの利息を債務者に辯濟すヘキ旨判
決するも未來に屬する利子は債權を生ずるものにあらすと云ふを得ざる
なり

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

貸金請求事件

上告人 宮本東三郎
被上告人 齋藤保造
訴訟代理人 辯護士 河村秀俊

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年五月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點原院カ(甲第二號證ノ第一ニアル下段ニ千圓トアルカ甲第一號證ニ當ルカトノ被控訴人ノ問ニ對シ控訴人ハ此レニ當ルナリト答ヒタルコトヲ記載セリ然レトモ此答ハ其一葉次ニ於テ控訴人ハ其錯誤ナル旨ヲ以テ取消シタルコトヲ記載セリ云々前顯控訴人ノ答ハ全ク一時ノ錯誤ニ出テタルモノニシテ控訴人カ之ヲ取消シタル上ハ自白タル證據ノ効力ヲ有セサルモノトス)ト説明ヲ下サレタリ抑モ被上告人ハ第一審ニ於テ甲第一號證ニ基キ請求セシニ依リ上告人ハ乙第二號證ヲ以テ辯濟セシコトヲ立證セシ結果被上告人ハ甲第二號證ヲ一二ノ如ク當事者間ノ貸借アリトテ之カ計算書ト共ニ該證ヲ呈出セリ其計算書ニ曰ク甲第二號證ノ計算書 尻金二千四百六十二圓二十六錢一厘ノ淹滯アリ然レトモ本訴ハ金千圓ノ請求ヲ爲シテ申立ヲナシタリ果シテ然ラバ甲第一號證ノ貸金モ甲第二號證ナル勘定書中ニ記載シタルヘキ筈ナリトノ結果ヲ生シ此場合ニ於テ被上告人ハ遂ニ事實ヲ掩フニ由

テ全クノ眞實ヲ自白シテ甲第一號證ノ貸金ハ甲第二號證ニ勘定書入ノ部ニアル千圓ト同ナルコトヲ續テ裁判長ノ問ニ對シ甲第二號證一ノ勘定書入ノ部ニアル金千圓ハ乙第二號證ノ千圓ニ當ルトノ申立ヲナシタルハ勿論計算書ノ主意ニ於ケルモ甲第一號證ハ甲第二號證ノ内ニ包含シタルコトハ明白ナリ夫レ上來ノ次第ナレハ決シテ一時ノ錯誤ニ非ラスシテ裁判上ニ係ル眞實ノ自白ト云ハサル可ラス又被上告人カ自白ヲ取消シタリト云フモ個ハ判事ノ詰問ヲ受ケタル末一時ノ遁辭ニ過キサルハ勿論上告人ニ於テモ之ニ對シ異議ヲ容レタルノミナラス法律上自白ハ取消スコトヲ得ヘカサルモノトス若シ原院カ云フ如ク調書中間違ヒトノ申立アリテ自白ヲ取消シ得ルモノトセハ實ニ自白ハ頼ムニ足ラサル價值ナキ一ツノ兒戲ニ過キサルモノト云ハサルヲ得ス夫レ斯ノ如キ理アラシヤ之レ即チ不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ自白カ錯誤ニ出テタルニ於テハ之ヲ取消シ得ヘキハ勿論ニシテ法律ハ決シテ之ヲ取消スコトヲ得スト規定セラレタルコトナシ故ニ原院カ其自白ハ一時ノ錯誤ニ出タルモノト認メ被上告人カ之ヲ取消シタル上ハ自白タルノ効ヲ有セサルモノト判決シタルハ決シテ不法ニアラス本論告ハ事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサルモノニシテ毫モ適法ノ理由ナルコトナシ

其第二點ハ原院カ(控訴人カ甲第二號證ヲ提出シタルハ乙第一號證ノ反證ニ供シタルモノニシテ其立證ノ主意タルヤ乙第一號證ノ金圓ハ甲第二號證ニ記載セル如キ計算トナルモノニシテ本訴ノ金圓ト乙第一號證及ヒ甲第二號證ノ金圓トハ全ク別口ナリト云フニアルモノ

ナルコトハ第一審ノ第二回口頭辯論調書ニ依リ明白ナルノミナラス云々ト説明セラレタ
 リ元來被告入カ甲第二號證ヲ呈出シタルハ當事者間ノ總貸借ヲ證スル爲メナルコトハ第
 二回辯論調書ニアル如ク別紙計算書ヲ提出シテ説明シタリトアリテ同時ニ計算書ノ呈供ヲ
 ナシタリ依テ第一點ニ陳述シタル如ク該計算書ニ曰ク甲第二號證ノ計算尻トアルヲ以テ看
 ルモ甲第二號證ノ金圓モ自然甲第二號證一ノ勘定中ニ包含シ居ルモノナレハ良シヤ被告
 人ハ原院カ云フ如キ理由ニテ甲第二號證ヲ呈出シタリト假定スルモ結局甲第一號證ノ千圓
 ト甲第二號證一ノ下段ニアル千圓ト同一ニシテ甲第二號證一ノ上段ニアル千圓ト乙第一號
 證ノ千圓ト同一ナル事實發露セシニ據リ即チ甲第一號證ノ金圓ハ乙第一號證及甲第二號證
 ノ金圓ト別口ニ非ス故ニ本訴請求金ハ全ク辯濟ヲ告ケタルノコトハ尤モ理ノ當然ナレハナ
 リ然ルニ原院ハ單ニ第二回調書ニテ明白ナリト裁判ヲ與ヘラレタルハ不法ヲ免カレサル判
 決ナリト云ヒ其第三點ハ原院カ(控訴人ノ答カ錯誤ニ非ストセハ甲第二號證一ノ下欄
 ノ金圓ハ同證上欄ノ金圓トハ差引計算シテ七十七圓餘ハ却テ被控訴人ノ立換トナルコトハ
 其證據自体ニ於テ明瞭ニシテ隨テ控訴人ハ本訴請求ノ權利ナキコトヲ認諾シタルト同一ナ
 ルヲ以テ其辯論ヲ繼續スルノ必要ナキナリ然ルニ其辯論ヲ繼續シテ互ニ争フ處アルヲ以テ
 見レハ前顯控訴人ノ答ハ全ク一時ノ錯誤ニ出テタルモノニシテ控訴人カ之ヲ取消シタル上
 以テ自白タル證據ノ効力ヲ有セサルモノトス云々甲第二號證一ノ千圓ト甲第二號證一ノ下欄ノ
 千圓トハ其月日ノ相違スルノミニ依テモ控訴人主張ノ如ク別口ノ金圓ナリト認メサルヲ得

ナルモノトス)ト説明ヲ下サレタリ元來被告入先代ト被告入ト人間ニ係ル貸借ハ甲第二
 號證一ニ記載セル金額ノミニシテ差引上七十七圓餘ハ被告入ノ義務ニ屬セシコトハ論ヲ
 俟タス然ルニ空券ナル甲第一號證ノ存在スルヲ僥倖トシテ被告入カ二重ノ請求ヲ爲シタ
 ルニ第一審進行中掩フ可ラサル事實ニ據リ自然請求ノ權利ナキト同一ノ自白ヲナセシモ如
 何セン被告入カ尙ホ僥倖ヲ得ントシテ請求權ヲ拋棄セサルヲ以テ辯論ノ繼續ニ至リシモ
 ノナレハ決シテ怪ムニ足ラス而シテ良シヤ月ノ相違アリトスルモ個ハ單ニ誤記ニ出テタル
 コトハ甲第二號證一ニ記載セシ金額ノ外ニ當事者間ニ金圓ノ貸借ナキヲ以テ看ルモ明白
 ナリ然ルニ原院カ甲第一號證ハ別途ノ金圓ナリトセテレタルハ尤モ不法ノ判決ナリト云フ
 ニ在レトモ該論告ノ如キハ専ラ法律カ原院ノ判斷ニ任シタル事實ノ認定ヲ批難スルモノニ
 シテ毫モ適法上告ノ理由アルコトナシ
 其第四點原院カ(甲第一號證ト甲第二號證トハ別口ノ金圓ナリト認ムル上ハ被控訴人ニ於
 甲第一號證ヲ認ムルニ拘ハラス他ニ反對ノ立證ヲナサ、ルヲ以テ被控訴人ハ本訴請求ニ
 對シ辯濟ノ義務ヲ免ヌカレサルモノトス云々其利子ニ付テハ契約上ノ割合ニ從フテ相當ナ
 リトス云々利子ハ明治二十六年七月ヨリ起算スヘキモノトス)ト説明セラレタリ然リト雖
 トモ前條々ニ於テ陳述セシ如ク明治二十七年十一月一日被告入カ第一審ニ於テ任意ノ自
 白即チ甲第二號證一ノ十二月二十九日千圓トアルカ乙第二號證ニ當ル金ナリト申立而シテ甲
 第二號證ノ第一ニアル下段ニ千圓トアルカ甲第一號證ノ金ニ當カトシ間ニ對シ此レニ當ル
 貸金請求事件

ナリト申立ヲナシタルニ非ズヤ夫レ斯ノ如キ號白ナル證據アルニモ拘ハラヌト上告人ハ
尙ホ該自白ハ錯誤ニ非ストノ立證ヲナスヘキ責任アルモノトセラレタルハ不法ヲ免カレサ
ルノミナカス其結果元利金ヲ返却スヘキ義務アルモノト判決ヲ下サレタルハ不法ナリト云
フニ在レトモ原院ニ於テ自白ハ錯誤ニ出テタルモノニシテ己ニ其効ナキコトヲ判定シタリ
故ニ上告人ニ於テ尙ホ第一號證ノ義務ヲ免脱セント欲セハ之レカ立證ヲ爲サ、ル可ラサ
ルモノトス然ルヲ以テ原院カ第一號證ニ對シ他ニ反對ノ立證ヲ爲サ、ルヲ以テ其義務ヲ
免カレサル旨ヲ説明シタルモノニシテ本論告ノ如ク自白ハ有効ナルモ尙ホ上告人ニ於テ自
白ハ錯誤ニ非ラヌトノ立證ノ責任アルモノト説明シタルモノニアラス故ニ原判決ハ不法ニ
アラス

其第五點原院カ(本判決執行濟ニ至ル迄云々利子ヲ控訴人へ辯濟スヘシ)トノ言渡シアリ
シト雖トモ凡ソ起訴以後ニ係ル處ノ未來ニ屬スル利子ノ如キハ訴權生セサルヲ以テ良シヤ
被上告人カ請求セシニモセヨ之レニ對シ辯濟ノ判決ヲ與ヘタルハ不法ヲ免カレサルモノナ
リト云フニ在レトモ己ニ利子ヲ付スヘキ義務アルニ於テ元金辯濟ノ日ニ至ルマテノ利子
ヲ付スヘキハ當然ナルヲ以テ原院カ判決執行ニ至ルマテノ利子ヲ被上告人ニ辯濟スヘキ旨
判決シタルハ適法ニシテ斯ル場合ニ於テ未來ニ屬スル利子ノ如キハ訴權不生セスト云フヲ
得ス故ニ原判決ハ不法ニアラス

返劑シタルトコリ事實立證ナリ而シテ被上告人モ乙第一號證ハ勿論其立證ノ趣意ヲモ認メ
タルニトハ口頭辯論調查控訴代理人申立ノ部ニ「乙一號證ハ認ムトアリ夫レ斯ノ如ク上
告人カ主張スル甲第一號證ノ金圓ヲ返濟セシ事實立證ヲ被上告人カ認メ居ルニモ拘ハラヌ
原院カ金圓千圓ト其利息及ヒ訴訟費用ヲ上告人ニ於テ支拂スヘキ義務アリトセラレタルハ不
法ノ判決ナリト云フニ在レトモ被上告人カ乙第一號證ヲ認タルハ其成立ヲ認メタルモノニ
シテ之ヲ以テ其義務ノ免脱ヲ認メタルモノニアラサルコトハ被上告人カ尙ホ乙第一號證ニ
對スル反證ヲ提出シテ論争シアルヲ以テ明カナリ故ニ原判決ハ不法ニアラス

其第二點原院カ(甲第一號證ノ千圓ト甲第二號證一ノ下欄ノ千圓トハ其月日ノ相違スルニ
依ルモ云々別口ノ金圓ナリ)ト判決ヲ與ヘラレタリト雖トモ該事項タル哉申立ナキ事柄ナ
リ然ルニ斯ノ如ク申立ナキ事項ヲ理由トナシ上告人ニ義務ヲ負ハシメタルハ不法ノ判決ナ
リト云フニ在レトモ甲第一號證ノ千圓ト甲第二號證一ノ下欄ノ千圓トカ同一ナルヤ否ヤ
カ争點トナリタルノミナラス該證據上其日附カ彼此相違シアルヲ以テ原院カ證據其物ニ就
キ事實ヲ判定シタルモノナレハ不法ニ申立ナキ事項ヲ採テ理由ト爲シタルモノニアラス故
ニ原判決ハ不法ニアラス

上來説明セシ如ク上告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照ラシ
之ヲ棄却スル所以ナリ

大審院第一民事部

費金請求事件 共有地差違事件

判事 中村元嘉
 判事 井上正一
 同 小松弘隆
 同 岡村爲藏
 同 本多康直
 同 西川鉄次郎
 同 河村美益

共有地差違事件

明治二十九年第三九八號
 明治三十年三月十七日判決

判決要旨

町村ある法人は存在に因る人格にて別に何等の手續を要せず町村制の
 實施と同時に公認せらるゝものとす

說明

法人とは法律の創造に因る權利の主体なり而して町村の法人たるにも町
 村制に依りて明かに之を知り得べく猶其法人と公認せられ無形人として
 權利を得義務を負ふには更に何等の手續を要せず(一般の法人は登記に依
 りて始めて成立す例へは商事會社の如し)單に町村制なる法律の實施と共に
 成立するものとす

第一審 名古屋地方裁判所

第二審 名古屋控訴院

上告人

松浦龍次郎外七十四名 訴訟代理人 辯護士

鈴木充美
 天野景治

被上告人

稻垣倉次郎外三百廿三名 訴訟代理人 辯護士 美濃部貞亮

被上告人 鶴岡久七外十八名

右當事者間ノ共有地差違事件ニ付名古屋控訴院カ明治二十九年六月四日言渡シタル判決ニ
 對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル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裁判スル左ノ如シ

第一審判決ヲ廢棄ス

本件ノ訴ハ之ヲ却下ス

訴訟費用ハ被上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告論旨第一點ハ本件ノ訴訟ハ愛知縣東春日井郡神坂村大字神屋ト同縣同郡内津村大字明
 知トノ二大字(舊二ヶノ獨立村)カ原告トナリ同縣同郡内津村大字西尾(舊壹ヶノ獨立村)
 ヲ被告トシ係争山林ヲ右三大字ノ共有タル登記ヲ受クルカ若シクハ土地臺帳ノ訂正ヲナサ
 シメントノ主意ニ出テタルモノナリ而シテ係争山林カ三大字ニ平等ノ共有權アルヤ否ニ就
 テハ常ニ争點トナリ居リタルモ該山林カ個人ノ共有權ニ屬スルモノナリトノ事ハ原被共ニ
 之ヲ論シタルコトナク全ク大字(舊村)間ノ共有權ノ争タリシナリ右ノ如ク係争物件カ村内
 一部落ノ所有ニ歸スルモノトセハ之カ管理ヲ爲スヘキモノハ村長ニシテ其部落内ニ住スル
 共有地差違事件

人民が個々別々ニ其權利ヲ争ヒ得ヘキモノニアラストノ事ハ町村制ノ規定スル所ナリ然ルニ本件ノ被上告人ハ原告トシテ此請求ヲ爲スモ村内部落財産ノ管理人ニアラスシテ此訴ヲ爲スモノニシテ即チ此請求ヲ爲スノ權利ナキモノナリ而シテ又上告人等ハ一大字ヲ代表スルモノニアラサルカ故大字ノ共有權ニ係ル訴ハ之レヲ受クヘキモノニアラス假ニ原判決ノ如ク上告人等へ登記ノ訂正等ヲ命セラル、モ上告人等ハ其管理者ニアラサルヲ以テ實際上之ヲ如何トモスルノ權能ナキモノナリ而シテ右ノ如キ資格ニ關スル問題ハ原院ニ於テ職權上之カ調査ヲ遂ケ至當ノ判決ヲ與ヘラルヘキ筈ナルニ事茲ニ出テス控訴棄却ノ判決ヲ與ヘラレタルハ不當ニシテ上告人ハ之レニ服從スルコト能ハサル次第ナリト云ヒ其第二點ハ假リニ村内部落ノ財産ニ對シテハ村長之カ管理ニ任スヘキモノナルヤ否ハ別論トスルモ上告人等ハ係争地所ニ就テ所有ノ登記ヲ受ケ居ルモノニアラス又土地臺帳ニモ所有ノ名稱ヲ有スルモノニアラス(但シ上告人ノ鵜飼彦左衛門ハ共有者總代トシテ登記シアルモノ一個ノ資格ニテ所有ノ登記ヲ受クス)故ニ被上告人等カ三大字ノ共有タル登記ヲ受ケシメントシテ上告人ニ迫ルモ上告人ハ假リニ之ニ同意セントスルモ爲シ得ヘキ事柄ニアラス土地臺帳ノ訂正ニ至テモ亦同シ故ニ本件ノ請求ハ孰レヨリ見ルモ之ヲ上告人ニ請求スヘキニ事柄ニアラス然ルニ原院ハ猶被上告人ノ請求ヲ正當ト看做サレタルハ不當ニシテ上告人ノ服從スルコト能ハサル所ナリト云フニアリ之ニ對シテ被上告人ハ市制町村制第五章ノ理由書ヲ引證シ當事者双方ノ住民ハ論山ノ管理ヲ其所屬村長ニ委任シタルコトナク又之ヲ其管理ニ移

シタルコト無キニ付キ各住民タル被上告人等ヨリ上告人等ニ係リ本訴ヲ提起シタルハ相當ナリ且ツ當事者双方ノ大字ハ町村制第百十四條ニ依リ未ダ區會ヲ設ケサルカ故ニ大字ト其住民ト區別ナシ大字ノ訴訟ニ就テハ其住民各自共同シテ原告人トナリ又被告人トナルコトヲ得ヘク乃チ被上告人大字明知大字神屋ノ住民カ共同シテ上告人等大字西尾ノ住民ニ對シ本訴ヲ提起シタルハ此旨趣ニ基クモノナリ從テ原裁判ハ上告論旨ノ如キ不法アルモノニアラスト答辯シタリ

依テ案スルニ町村ノ合併ニ起因スル大字即チ部落カ財産ヲ有スルトキ公法上ニテ其部落ニ法人格ヲ授與スルコトハ町村制ノ規定ニ於テ之レヲ明認セラル可ク且ツ此法人ハ所謂存在ニ因ル人格ニシテ別ニ何等ノ手續ヲモ要スルコトナク町村ト齊シク町村制ノ實施ト同時ニ公認セラレ法人ハ自ラ其事務ヲ處辨スルコトヲ得サルニ因リ町村制ニ於テ其代理機關ヲ設定シ就中外部ニ對スル代表ノ機關ヲ以テ其所屬町村長ハ職務ト爲シタルコトモ亦明認セラレ所ナリトス而シテ市制町村制第五章ノ理由書中(委任スルモ妨ケ無シ)トノ文詞ハ町村内ノ一部タル部落ニ屬スル財産ノ管理ヲ法律上ニテ其所屬町村長ニ委任スルモ實際何等ノ妨ケ無シトノ謂ニシテ部落ノ住民ヨリ之ヲ其ノ所屬町村長ニ委任スルモ妨ケ無シトノ旨趣ニアラス故ニ被上告人カ此般ノ答辯ハ本件ニ關係ナシ又町村制第百十四條ハ町村内ニテ一區ヲ爲スモノ特別ニ財産ヲ有シ若クハ營造物ヲ設ケ其一區限リ特ニ其費用ヲ負擔スルトキ那參事會ハ町村會若クハ其ノ部落住民ノ請願ニ因リ區會又ハ區總會ヲ設クルコトヲ得

共有地管理事件

ルノ規定ニシテ區會ノ有無ハ法人ノ設立ニ關係ナキノミナラス上文辯明ノ如ク大字ナル者カ町村制ノ實施ト同時ニ公法人タルコトヲ得ル以上其以前ノ關係ハ姑ク措キ少クモ此時ヨリ無形人ノ大字ト有形人ノ住民各自トハ各別ニ人格ヲ有シ社交上各別異ノ人タルコトハ敢テ辯ヲ俟タサルニ付キ被告カ大字ト住民ト區別ナシトノ答辯モ又タ之ヲ採用スルコトヲ得ス且ツ本件カ大字明知ト大字神屋ヨリ大字西尾ニ對スル各法人間ノ爭訟ナルコトハ爭ヒ無キ事實ニシテ此事タル訴訟ノ目的上及ヒ辯論ノ旨趣ニ徴スルモ亦明確ナレハ法律上代表資格ノ有無ニ關シ當事者双方ニ毫モ異議ナカリシニモセヨ原裁判所ハ職權ヲ以テ之ヲ調査セサル可ラナル筋合ナリトス然ルニ原裁判所カ之ヲ不問ニ附シ遂ニ上告人所論ノ如ク代表ノ資格ナキ者等ノ辯論ヲ聽キ之ニ對シテ判決ヲ與ヘタル次第ニ付キ原裁判ハ民事訴訟法第四百三十六條第五號ニ該ル不法アルモノニシテ上告人等要求ノ通り破毀ヲ免レサルモノナリトス

大審院第二民事部
裁判長判事 南部 豊男 判事 寺島 直

同 増戸 武平 同 今村 信行
同 藤田 隆三郎 同 芹澤 政温
同 中尾 真晃

損害賠償及海面使用妨害行為差止事件 明治二十九年第二五〇號
明治三十年三月十九日判決

判決要旨

妨害行為差止訴權は妨害の現存する場合のみに限るへからず其將來に關する場合と雖之を行ふことを得るものとす

說明

將來に於て妨害の恐ある正當の事由存するときは妨害行為差止訴權を行使することを得るものとす故に此の訴權は敢て妨害の現存する場合にのみ限定すへからず何となれば此等の訴權は妨害の豫防亦其目的とする所なればなり

第一審 千葉地方裁判所水更津支部 第二審 東京控訴院

上告人 高橋熊次郎外七名 訴訟代理人 辯護士 高橋 裕六 長島 鷲太郎

被上告人 堀江平重郎外四名 訴訟代理人 辯護士 江木 衷 的 場 平 次

右當事者間ノ損害賠償及海面使用妨害行為差止事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年四月三

損害賠償及海面使用妨害行為差止事件

十日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ノ一部ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ名古屋控訴院ニ移送ス

理由

上告論旨第一點ハ原院ハ控訴人一定ノ申立中ノ後段即チ不作爲行爲ノ要求ハ將來ニ於ケル被控訴人等ノ非行ヲ差止メントスルニ在ルモ凡ソ妨害排除ノ請求ハ條理上現在ノ妨害ニ限ルモノニシテ將來ノ妨害ヲ豫想シ之カ差止ヲ求ムルカ如キハ實體上爲シ得ヘカラサルモノト判斷セラレタルモ控訴人一定ノ申立ハ自分等千葉縣下朝夷郡贖村平館區地先海面ニ据置クヘキ漁業用餌籠ヲ取去ラサル様判決ヲ乞フト云ニアリ畢竟將來ニ向テ被控訴人カ妙害行爲ヲ爲サ、ル様ノ判定ヲ求ムルニアリ而シテ之カ控訴人及被控訴人間爭ヒアルハ被控訴人ノ答辯書中係争海面ハ古來地先進退ト稱シ地元ナル平館區民ノ專用シツ、來レル處ニシテ他區民タル原告等カ之ヲ使用スルカ如キハ慣習ノ許サ、ルトコロナリ故ニ將來原告等カ餌籠据置キノ爲メニ海面ヲ使用スルハ平館區民ノ抗拒セサルヘカラサルトコロナリト主張シ而シテ被控訴人カ第一審以來常ニ此意味ヲ以テ争ヒ來レルヲ以テ明カナリ蓋シ訴訟ハ争アルニ因リテ生スルモノニシテ事項ノ將來ニ及ホスト否トハ其間ハサルナリ今夫レ單ニ未來ノ事項ヲ豫想シテ妨害行爲ノ排除ヲ求ムルモノニアリテハ所謂争ノ發生セサルモノナ

ルヲ以テ訴訟成立セシメサル尙且ツ可ナリト雖モ其現ニ争アル事項ニアリテハ延テ將來ニ及フ可キ判定ヲ求ムルコトヲ得サルノ理ナシ原院ノ判決タル畢竟此點ニ關シ事實ヲ不法ニ確定シタルモノト云ハサル可ラスト云フニ在リ

同論旨第二點ハ當事者一定ノ申立ハ辯論ヲ開始スルニ止マリ判決ノ基本タルヘキ辯論ハ主トシテ當事者事實ノ主張ナリトス故ニ裁判所ノ下シタル判決ニシテ單ニ當事者ノ申立ノミニ拘泥シ其事實上ノ關係換言スレハ其請求ノ原因ヲ顧ミサル如キハ其背法ノ裁判タルヤ固ヨリ論ナシ原院ノ判決タル畢竟此不法アルヲ免レス上告人一定ノ申立千葉縣朝夷郡贖村平館區地先海面ニ据置ヘキ漁業用餌籠ヲ取去ラサル様判決ヲ求ムルトノ請求ノ原因トシテ上告人カ第一審ニ提出シタル訴狀ニ記載セル如ク被告等カ侵害セントスル行爲ハ爾後依然止メサルカ故ニ本訴ヲ提起ストアリ而シテ之ニ對スル被上告人ノ答辯書ニハ將來原告等カ餌籠据置ノ爲メニ海面ヲ使用スルハ平館區民ノ抗拒セサルヘカラサル所ナリトアリ而シテ之カ爲メニ假處分ヲ仰キ居ルノ事實ハ當事者間爭ナキトコロ第一審調書被告代人間ノ争點ノ事實ヲ確定シ置クカ爲メニ原告ニ御尋フ乞フ原告カ假處分ヲ以テ餌籠ヲ置キタル場所并ニ將來据置カントスルノ場所ハ平館ノ港内ニ相違ナキヤ云々第二審調書控訴人ノ申立中被告控訴人ハ現ニ籠ヲ置クトキハ取去ルコトヲ明言シ云々ニシテ畢竟上告人ハ被上告人ノ妨害行爲依然繼續スルヲ以テ其間妨害ノ行爲ノ排除ヲ求メタルノ意ハ極メテ明白ニシテ決シテ未來ノ行爲ヲ豫想シ其行爲ノ排除ヲ求メタルモノニアラス原院ハ當ニ上告人ノ申立ヲ釋明セ

損害賠償及海面使用妨害行爲差止事件

シメタル儘單ニ其申立ノミニ拘泥シ毫モ其事實關係ヲ顧ミシテ裁判シタリ訴ノ變更ハ第二審ニ於テ許サレトコロ若シ當事者ノ主張ニシテ原院判決ノ如ク單ニ未來ノ行爲ヲ想像シテ其行爲ノ排除ヲ求メタルモノナリトセハ原院ハ訴ノ變更ヲ許シタルノ不理ニ陥ルヘク若然ストセハ原院ハ事實ニ副ハサルノ裁判ヲナシタルノ不法アリト云フニ在リ

上告第三點ハ上告人ハ元來被上告人カ已ニ妨害ノ非行ヲ遂ケ今亦將ニ非行ヲ遂ケツ、アル状態ニ立ツヲ以テ其行爲ノ排除ヲ求メタルニアリ而シテ第一審裁判所ハ此意ヲ以テ裁判シタリ然ルニ原院ハ全ク未來ノ行爲ヲ豫想スル者トシテ裁判シタリ原院ノ判決ト第一審裁判所ノ判決ノ趣旨トハ全ク相異ナルヲ以テ若シ原院ニ於テ單ニ控訴ヲ棄却スルトキハ根本ヨリ判決ノ趣旨ヲ異ニスル第一審ノ判決ヲ確定セシムル不都合アリ又假リニ第一審以來上告人ノ主張スル所未來ノ行爲ヲ豫想スルモノナリトスルモ第一審裁判所ハ妨害行爲ノ當否ニ付キ裁判シタルモノニシテ第二審裁判所ハ其當否ヲ裁判スルニ至ラスシテ單ニ其訴ノ許否ニ付キ裁判シタルモノナリ即チ第一審裁判所ハ本件ノ訴ハ許スヘキモノトシテ裁判シタルモノニシテ第二審裁判所ハ本件ノ訴ハ許スヘカラサルモノト裁判シタルモノナリ故ニ若シ原院ノ判決ニシテ單ニ控訴ヲ棄却スルトキハ第二審判決ノ旨趣ニ副ハサル判決ヲ確定セシムルノ不都合アルヲ以テ原院ハ須ク第一審ノ判決ヲ廢棄シテ裁判ヲ爲サレヘカラサルニ事茲ニ出テスシテ單ニ控訴ヲ棄却シタルハ違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

上告第四點ハ權利確認ノ訴トハ畢竟確定ノ訴ナリ確定ノ訴ト行爲ノ訴トハ決シテ請求ノ原

因ヲ異ニセサルノミナラス其行爲禁止ノ請求ノ如キハ自然判決ノ結果ヲ將來ニ及ホスヘキモノトス故ニ當初ヨリ此意ヲ以テ請求シタル場合ノ如キ如何ナル名稱ヲ以テスルモ其權利確認ノ訴タル論ヲ俟タス上告人ノ申立タル被告ハ漁業用餌籠ヲ取去ラサル様御判決奉仰トハ之ヲ訴タル論ヲ俟タス上告人ノ申立タル被告ハ漁業用餌籠ヲ取去ラサル様御判決奉仰候トハ之ヲ換言スレハ被告ハ原告カ漁業用餌籠ヲ据置キ得ル權利ヲ確認スヘシト同一義ナリ權利ナル法律語ヲ用キ始メテ權利確認ノ訴成立スヘキモノニアラス原院ノ認ムルカ如ク上告人ハ本件ノ訴訟カ畢竟權利確認ノ訴ニ外ナラサルコトヲ明言セリ(第二審判決書及同口頭辯論調書)然ルニ原院ハ妨害排除ノ請求ハ條理上現在ノ妨害ニ限ルモノニシテ將來ノ妨害ヲ豫想シ之カ差止ヲ求ムルカ如キハ實體上爲シ得ヘカラサルモノト判斷シタリ是實ニ原院カ請求ノ原因ヲ顧ミス單ニ形式ニ拘泥シタルモノニシテ上告人等ハ訴旨ニ副ハサル不法ノ裁判ヲ爲シタルモノナリト云フニ在リ

依テ案スルニ原判決文中上告ニ係ル部分ノ判決理由ハ上文ノ上告論旨ニ於テ上告人カ引證スル如ク又控訴人(上告人)一定ノ申立中ノ後段即チ不作爲行爲ノ要求ハ將來ニ於ル被控訴人(被上告人)等ノ非行ヲ差止ントスルニ在レトモ凡ソ妨害排除ノ請求ハ條理上現在ノ妨害ニ限ルモノニシテ將來ノ妨害ヲ豫想シ之カ差止メヲ求ムル如キハ實體上爲シ得ヘカラサルモノトストスルニ外ナラス是ニ由テ之ヲ觀レハ原裁判所カ將來ノ妨害ハ概シテ之レカ差止メヲ要求シ得サルモノト論決シタルハ明確ナリトス然レトモ占有保全ノ訴ニ依リ其妨害ノ損害賠償及後而使用妨害行爲差止事件

豫防又ハ損害賠償ノ擔保ヲ請求スルモノハ、如キハ不動産上ノ關係ナカラモ皆以テ將來ニ生
ス可キ妨害ノ豫防ヲ訴訟ノ目的ト爲スモノナリ而シテ是等ノ訴カ右ノ如ク當然行ハルコ
トニ依レハ將來ノ妨害ナリトテ實體法上概シテ其差止めヲ要求シ得サルノ條理アラサルコ
トヲ知了セラル可シ且ツ訴權ナルモノハ時期ニ關シテ原告カ請求ニ付現時裁判ヲ受クルニ
於テ法律上ノ利益ヲ有スルコトノ要件ニ繫ルモノナリ而シテ其場合ヲ通例原告カ不法ノ狀
態ニ生息シ其權利ヲ現時妨害セラレタルトキ即チ原告カ其權利上有ス可キモノヲ事實上有
セサルトキニ訴ヲ提起スルモノニシテ此意味ニ於テ原告ノ現時ノ權利妨害ハ其訴權ノ形式
上ノ要件ナリト雖モ原告カ其權利上有ス可キモノヲ有スルニ拘ラス後日被告ヨリ奪取セラ
ルハコトヲ現時恐レサルヲ得サルトキ即チ被告ニ於テ現時權利侵害ヲ脅迫スルトキモ又上
文占有訴權ノ場合ト同一理ニシテ原告ハ現時裁判ヲ受クル實際ノ必要アルモノトス故ニ本
案ノ如キ妨害ノ豫防ヲ旨トスル訴訟ニ於テハ原裁判所ハ先ツ右ニ述ル後段ノ事由アルヤ否
ヤヲ審究シ之ニ基テ訴權ノ有無ヲ判斷セサル可ラス而シテ是等ノ事由カ存セサルモノト判
斷セラレタル以上ニアラサレハ訴權ナシトシテ其要求ヲ排斥スルコトヲ得サル筋合ナルニ
之ヲ不問ニ付シ上文ノ如ク將來ノ妨害ヲ差止めルコトハ實體上爲シ得ヘカラサルモノナリ
トノ論決ヲ與ヘ以テ上告人ノ要求ヲ排斥シタルハ不法ナリトス加之訴權ナシトシテ其要求
ヲ排斥スル裁判ハ當事者間ノ實體法上ニ於テ權利義務ノ關係ニ付テノ判定ニアラス原告ト
裁判所トノ關係ニ屬シ起訴者タル原告ニ未タ訴權ヲ生セサルカ爲メ裁判所ニ於テ其要求ヲ

拒絶スル迄ノモノニ付キ此場合ニ於テハ訴ノ却下ヲ言渡シ原告ヲシテ他日權利ノ侵害ヲ受
タルトキ又ハ未タ侵害ヲ受ケサルモ後日侵害ヲ受ケヘキコトヲ現時恐レサルヲ得サル正當
ノ事由ヲ生シタルトキ又更ニ訴訟ヲ提起スルコトヲ得ルノ地位ヲ保タシメサル可ラサル筋
合ナルヲ以テ原裁判ノ如ク上告人ニ訴權ナシトシテ其要求ヲ排斥スルニハ先ツ當事者間ノ
權利義務ヲ判定シタル第一審判決ヲ廢棄シ然ル後訴ノ却下ヲ言渡ス可キモノナリトス然ル
ニ原裁判ハ之ニ反シ其判決理由ニ於テ訴權ナキ旨ノ説明ヲ爲シナカラ主文ニ於テハ唯タ證
訴棄却ノ判決ヲ與ヘ其結果トシテ第一審判決ニ民法上ノ既判力ヲ生セシメ上告人ヲシテ他
日權利ノ侵害ヲ受クトモ此事項ニ關シ更ニ再ヒ訴訟ヲ提起スルコトヲ得サラシムルモノナ
ルカ故ニ旁原裁判ハ法則ヲ適用セサルノ不法ヲ免レサルモノトス
上來説明ノ如ク本件上告ハ適法ノ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ依リ
原判決ヲ破毀シ尙ホ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ名古屋證訴院ニ移送スルヲ相
當ナリトス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第二民事部

- 裁判長 判事 南部 豊男 判事 寺島 直
- 同 増戸 武平 同 今村 信行
- 同 藤田 隆三郎 同 岸 澤 政温
- 同 中尾 眞晃

損害賠償及海面使用妨害行爲差止事件

愛生館藥劑方及版權引渡請求事件

明治二十九年三月二十四日判決

百四

判決要旨

第二審が訴の變更ありと判決したるものを上告審に於て變更なきものと判断し事件を差戻したるときは第二審裁判所は其判決に羈束せらるるものとす

説明

民事訴訟法第四百五十條には事件の差戻又は移送を受けたる裁判所は上告裁判所の爲したる法律に係る判断にして判決を破毀する基本と爲したるものを以て新ある辯論及裁判の基本と爲す義務あり又裁判構成法第四十八條には大審院に於て裁判を爲すに當り法律の點に付て表したる意見は其訴訟一切の事に付下級裁判所を羈束すと規定す故に第二審裁判所は上告裁判所の言渡したる法律上の判決は必ず此に遵據せざるべからず

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 河瀬秀治

訴訟代理人 辨護士 武山助雄 高木益太郎

被告 高松保登見人 高松フシ外一名

右當事者間ノ愛生館藥劑方及版權引渡請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年五月十六日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ且被告上告人ハ期日出頭セサルニ付關席ノ儘判決アリタキ旨申立タリ

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ名古屋控訴院ニ移送ス

理由

本件上告第一二點ノ要旨ハ上告人ハ明治二十八年七月八日東京控訴院ニ於テ本件ニ付キ訴ノ變更トシテ接訴棄却ノ判決ヲ受ケ之ニ對シ上告ヲ爲シ明治二十九年二月二十六日大審院ニ於テ原判決ヲ破毀セラレ事件ヲ原院ニ差戻ス旨ノ言渡ヲ受ケタリ茲ニ於テヤ上告人ハ更ニ東京控訴院ニ向テ本案ノ判決ヲ求メタルニ何ソ圖ラン原院ハ之ニ對シ尙ホ亦訴ノ變更ナリトシテ控訴棄却ノ判決ヲ下シテ其理由ノ第二項ニ於テ曩ニ大審院カ原判決ヲ破毀シテ差戻ヲ言渡シタル裁判ハ事實ノ認定ナリトシ反復之ヲ論難シ殊ニ其末文ニ曰ク「大審院カ第一二審ノ裁判ヲ破毀スルノ基本トナシタルモノハ法律上ノ判断ニアラスシテ事實ノ認定ナリ云々」ト説明シタルハ正シク法律ノ誤解ニ出テタルモノナリ其所以ハ曩ニ大審院ニ於テ原判決ヲ破毀セラレタル理由ノ要點ハ「第一審ニ於ケル一定ノ申立ニシテ不明瞭ナル處アレハ第二審ニ至リ其意味ヲ補充スル爲メ申立ノ語句ヲ附加シ又ハ變更スルモ之ヲ目シテ訴ノ變更ナリト云フヲ得ス」ト云フニアリテ畢竟原院カ法律即チ民事訴訟法第四百十三條ノ規

愛生館藥劑方及版權引渡請求事件

定ヲ誤テ適用シタル應ヲ不法ナリト判断シタルニ過キスシテ事實ノ認定ニ非サルコト毫モ疑ナケレハナリ要スルニ原判決ハ裁判所構成法第四十八條ノ規定及ヒ民事訴訟法第四百五十條ノ規定ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ原判決ヲ破關シ之ヲ按スルニ其判決理由ノ第一項ニ於テハ原院ニ於ケル控訴ノ申立ハ第一審ニ於テ爲シタル申立ヲ變更シタルモノ、如ク其事實ヲ擧テ反復説明シ控訴ハ不適用ニシテ棄却スヘキモノタル理由ヲ明示シテ其理由ノ第二項ニ於テハ事件ノ差戻ヲ受ケタル控訴裁判所ハ上告裁判所カ第二審ノ判決ヲ破毀スル基本トナシタル法律上ノ判断ヲ以テ其事件ニ付キテノ裁判ノ基本ト爲スノ義務アルコトハ民事訴訟法第四百五十條ノ規定スル所ナリ然レトモ上告裁判所カ爲シタル事實ノ認定ハ固ヨリ控訴裁判所ヲ羈束スヘキモノニアラサルノミナラス法律ハ特定ノ場合ヲ除キテハ上告裁判所ハ控訴裁判所カ確定シテ以テ裁判ノ憑據トナシタル事實ヲ以テ其裁判ノ標準トナスヘキモノナルコトハ民事訴訟法第四百四十六條ノ規定スル所ナリ今ヤ本件ニ付キ大審院カ爲シタル判決ヲ閱スルニ云々因是觀之大審院ノ見解タルヤ控訴人カ第一審ニ於テ爲シタル申立ト第二審ニ於テ爲シタル申立トハ文詞上僅カニ相違スル所アルモ其主意タルヤ全ク同一ナリトノ事實上ノ認定ヲ爲シタルモノナリ云々是レ即チ當控訴裁判所カ大審院ノ判決ニ拘ハラヌ本判決ヲ爲ス所以ナリ」トノ理由ヲ付シニ控訴ノ棄却ヲ言渡シタルハ一方ニ向テハ當事者ニ對シテ變更アルヲ以テ控訴ヲ棄却スヘキモノタルコトヲ説明シ他ノ一方ニ向テハ上告裁判所カ其職權外ニ涉リ

事實上ノ認定ヲ爲シタル裁判ニハ從フヘキ義務ナキコトヲ説明シ以テ當院カ曩ニ差戻ヲ言渡シタル判決ニ基カサルモノナリ元來上告裁判所ハ民事訴訟法第四百四十六條前段ノ規定ニ從ヒ控訴裁判所カ其裁判ノ憑據トシタル事實ヲ標準トシ裁判ヲ爲スヲ通例トスヘキハ固ヨリ論ナシ然リト雖トモ同條ノ末段ニ規定スル場合ニハ第四百三十八條第三項ニ掲ケタル事實ニ限リ之ヲ斟酌シ其斟酌シタル事實ニ依リ法律上ノ判断ヲ爲スヘキモノナリ而シテ第四百三十八條第三項中ニハ「訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルコトヲ上告ノ理由トスルトキハ云々其事實ノ表示ヲ掲ク可シ」トアリ曩ニ上告人カ當院ニ提起シタル上告ハ則チ訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルコトヲ上告ノ理由トセシモノナリ故ニ此場合ニ在テハ當院ハ訴訟手續ニ違背アルヤ否ヤノ事實ニ限リ之ヲ斟酌スルノ權アルモノニシテ其事實ノ斟酌ハ訴訟手續ニ違背アルヤ否ヤニ關スル法律上ノ判断ニ屬ス是ヲ以テ上告人カ會テ第一審ニ於テ爲シタル申立ト第二審ニ於テ爲シタル申立トヲ監査シ控訴裁判所カ變更アルト判決シタルハ訴訟手續違背ノ事實アルヤ否ヤヲ斟酌シ之ヲ審按スルニ斯ル申立ハ民事訴訟法第四百十三條ニ規定スル所ノ變更ト云フヲ得サルヲ以テ原判決ハ訴訟手續ニ違背シタルモノトシ之ヲ破毀シテ事件ヲ原院ニ差戻シタル筋合ナリ然ラハ則チ曩ニ當院ニ於テ言渡シタル判決ハ裁判所構成法第四十八條ニ所謂大審院ニ於テ裁判ヲ爲スニ當リ法律ノ點ニ付テ表シタル意見ハ其訴訟一切ノ事ニ付下級裁判所ヲ羈束ス」トアルニ該當シ併セテ民事訴訟法第四百五十條ノ規定ニ於ケル事件ノ差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ上告裁判所ノ爲シ

發生前裁判方及版權引渡請求事件

タル法律ニ係ル判断ニシテ云々裁判ノ基本ト爲ス義務アリト云フニ適合スルモノナリ然
ルニ原院ハ當院ニ於テ爲シタル判決ノ法律上ノ判断ニ反對シ控訴ノ棄却ヲ言渡シタルハ裁
判所構成法第四十八條及ヒ民事訴訟法第四百五十條ノ規定ニ違背スル不法ノ判決ナリ加之
同法第九十七條ノ規定ニ依レハ訴ノ變更ナシトスル裁判ハ一審級ニ於テ直ニ確定シ爾後
審査ヲ許サハルコトハ明確ナルヲ以テ此裁判ハ審級ノ差別ナク總テノ裁判所ヲ羈束スルモ
ハトス然ルニ當院ヨリ差戻ヲ受ケタル原院ニ於テ嘗テ當院カ明カニ訴ノ變更ナシト論決シ
タル判断ニ反シ更ニ再ヒ變更アリト裁判シ之ニ因テ控訴ヲ棄却シタルハ右同法第九十七
條ノ規定ヲ無視シタルハ不當ヲ免レサルニ付キ此方面ヨリ觀察スルモ亦原院判決ノ不法タ
ル敢テ多辯ヲ要セサルナリ故ニ上告其理由アリ已ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スヘキ
モノタル上ハ他ノ上告論旨ニ對シテハ逐一説明ヲ爲スノ必要ナキモノトス
以上説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從ヒ事件ヲ名古屋控訴院ニ移
送スルヲ相當トス是主文ノ如ク判決ヲ爲ス所以ナリ

大審院第二民事部

- 裁判長 判事 南部 養男 判事 寺嶋 直
- 同 増 戸 武平 同 今 村 信 行
- 同 藤 田 隆 三 郎 同 芹 澤 政 温

損害要償事件 明治二十九年第五二〇號 同 中 尾 眞 見

判決要旨

船荷證書は裏書に依り自由に流通すべき性質のものなれば其證書の所
持人は何時にても其貨物の引渡を求むる権利ありとす若し船主か之を
引渡さざるときは荷主の求むべき損害賠償額は其貨物の換價格とす

説明

船荷證書は流通證券にして而かも貨物其物を代表するものとす故に其證
書は流通轉轉して何人の手中に在るも船主は證書引換に貨物引渡の義務
あるものとす若し船主にして此れが引渡をなさざるるときは荷主は貨物の
換價格を請求するを得るものとす此れ其蒙れる損害なればあり

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

- 上 告 人 緒 明 菊 三 郎 訴訟代理人 辯護士 兩 角 彦 六
- 被 上 告 人 吉 田 直 太 郎 城 數 馬

右當事者間ノ損害要償事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年十月二十六日言渡シタル判決ニ
對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

損害要償事件

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一論旨ハ原院ニ於テ上告人ハ被上告人カ本件請求ノ根據トシテ提出スル甲第一號證
船荷證書ノ契約タルヤ全ク上告人ノ關係ナキ平間回漕店ノ諾約ニ過キス從テ第三者タル上
告人ニ何等ノ効力ナキコトヲ主張シ特ニ平間回漕店カ上告人ニ關係ナキ獨立ノ營業タルコ
トヲ立證スル爲メ第一審ニ於ケル證人上野治平及ヒ松永平次郎ノ證言ヲ採用セリ而シテ證
人松平次郎ノ如キ上告人ノ申請ニ屬セスシテ却テ被上告人ノ申請ニ係ルカ故ニ其證言ニシ
テ上告人ノ主張ニ合スルアラハ則チ最モ信據スヘキ價值アルモノナリ然ルニ原裁判所カ此
等必要ノ證據ニ對シ一言ノ理由ヲ付セス何等ノ説明ヲモ與ヘスシテ漫然之ヲ埋没シ去リタ
ルハ不法ナリト云フニアルモ裁判所ハ其排斥スル處ノ證據ニ對シ一々理由ヲ説明スルノ義
務ヲ有スルモノニアラス故ニ原判決ハ上告所論ノ如キ違法ナシ

同第二論旨ハ原判決理由ニ甲第一號證ハ被控訴人及ヒ船長ノ捺印ナキモ其文意ヲ證人廣島
鑑太郎及飯田旗郎ノ陳述及甲第五六號證ニ對照シテ之ヲ考フレハ平間回漕店カ該證ヲ控訴
院ニ交付シタルハ被控訴人ノ委任ニ因リタルモノト認定セサルヲ得ヌ隨テ被控訴人ハ其所
有船ナル新潟丸ニ於テ該船所載ノ貨物ヲ輸送スルニ當リテ其約項ヲ遵守スルノ義務アルハ
論ヲ俟タヌ云々トアリテ此判旨タル明カニ左ノ四點ニ於テ不法アルモノナリ第一、甲第一
號證ニハ被控訴人及ヒ船長ノ押印ナキノミナラス平間回漕店カ同證ヲ被上告人ニ交付スル

ヤ會テ上告人ノ代理人ナル資格ヲ以テシタルコトヲ全ク其獨立一個ノ資格ヲ以テ爲シタ
ルコトハ同證明文ノ上ニ於テ等ヲ可カラサル所ニシテ而モ回漕店ナルモノカ獨立ノ營業者
ナルコトハ上告人ノ初メヨリ主張スル所ナルノミナラス實ニ何等ノ證明ヲモ俟タサル現然
ノ事實ナリトス果シテ然ラハ原判決ハ證書ノ明文ニ背キテ事實ヲ不當ニ確定シタル不法ア
ルモノト云ハサルヲ得ヌ第二、原裁判所ハ又前記ノ如ク上告人ト平間回漕店トノ間ニハ委
任契約アルモノト爲シ從テ同回漕店ハ即チ上告人ノ代理人ナルカ故ニ代理人ノ爲シタル契
約ニ付テハ直接ニ本主タル船長ニ責任アルモノ、如ク判示セラレタリト雖トモ凡ソ代理人
カ第三者ノ爲シタル法律行為ニシテ本人ニ對シ直接ニ其効力ヲ生スルハ代理人カ第三者ト
法律行為ヲ爲スニ際シ本人ノ爲メニスルコトヲ表示シテ相手方タル第三者ニ之ヲ示シタル
場合ニ限ル可キコトハ代理ノ法則トシテ當然ノ條理ニ之レアリ是レ故テ上告人一個ノ私言
ニアラス現ニ我民法(未實施ナルモ)第百條ノ規定モ亦此條理ニ職由セルモノタリ然ルニ本
件平間回漕店カ甲第一號證ヲ發行シ該契約ヲ約諾スルニ際シテハ會テ船主タル上告人ノ爲
メニスルノ意思ヲ被上告人ニ表示シタルノ事實ナク被上告人ニ於テハ會テ之レアリタリト
主張シタルコト之レナシ故ニ假リニ平間回漕店ヲ以テ上告人ノ代理人ナリトスルモ上告人
ノ爲メニスルノ意思ヲ表示セスシテ約諾シタル甲第一號證ノ契約ハ直接ニ被上告人ト上告
人トノ間ニ其効力ヲ生ス可キモノニ非サルコト明カナリトス果シテ然ラハ原判決ハ此點ニ
於テモ亦代理ノ法則ニ反リタル不法アリ第三、且又原判決ハ甲第一號證明紙ニ記載スル契

損害賠償事件

約ノ事項カ主トシテ船主ノ責任ニ關スルカ故ヲ以テ回漕店カ同證ヲ交付シタルハ上告人ノ委任ニ因ルモノトノ判定ノ資料ニ供セラレタリト雖トモ本件第一審判決理由ニ説示セラル、如ク回漕店ノ名義ヲ以テ差出シタル船荷證書ノ契約事項カ主トシテ船主ニ關スレハトテ之ヲ以テ回漕店カ船主タル上告人ニ代リ該契約ヲ取結ヒタルモノト斷定スルハ如何ナル契約ト雖モ事荷モ第三者ノ行為ニ關スルヤ直チニ第三者ニ義務ヲ生セシムルノ不法ニ陷チキラサルヲ得ヌ第四、我商法ノ規定ヲ見ルモ船長ノ捺印ハ船荷證書作製ノ要件トナシアリ之レヲ條理ニ照ラスモ船主若クハ少クトモ船長ノ干與セサルニモ拘ハラヌ船主船長ニ責任ヲ負擔セシムヘキ謂ハレナケレハ船長ノ捺印サヘ之レカキ甲第一號證ニ付キ上告人ニ其責任アリトスルハ難キヲ人ニ責ムルモノニシテ條理法則ニ違背シタル判決ナリト云ヒ以上ノ四項ニ付キ原判決ニ不法アリト論スルモ其第一項第三項ノ如キハ全ク原裁判所ノ職權内ニ侵入シ證據ノ取捨事實ノ認定ヲ非難スルニ過キサレハ上告適法ノ理由ナシ又其第二項ハ原裁判所ハ甲第一號證ノ船荷證書ハ平間回漕店ニ於テ之ヲ作成スルノ權限ヲ上告人ヨリ附與セラレ上告人ノ委任ニ依リ該證ヲ被上告人ニ交付シタルモノト判定シタルコト原判文上自ラ明瞭ナルニ依リ其代理ヲ有効ナラシムル爲メ他ニ何等ノ行為ヲ要スルモノニアラヌ其第四項ハ我邦現行法ニ於テハ船荷證書ノ作成ニハ船長ノ捺印ヲ要件トスルノ成規ナシ而シテ原裁判所ハ該證書ハ上告人カ他ニ委任シテ作成セシメタリト認メタルコト前文辨明ノ如クナルヲ以テ上告人カ之ニ對シ相當ノ責任ヲ負フヘキハ條理上正ニ然ルヘキモノトス故ニ

第二第四項共ニ上告適法ノ理由ナシ
同第三論旨ハ原院ハ證人飯田旗郎及廣島鑑太郎ノ證言ヲ採用セラレタリト雖モ飯田旗郎ノ證言ハ純然タル傳聞事實ニ過キサルノミナラス本件ノ如キ場合ニ船主ニ於テ責任ヲ負擔シタル慣例ハ會テ之ヲ承知セサル旨ヲ明言シテ又廣島鑑太郎ニ於テモ船主又ハ船長カ捺印シタルコトアリシカ否ヤハ分リマセンカ船積證ニハ船長カ捺印ス可キモノトノ事ハ聞キ及居リマスト明言シアリテ一モ回漕店ハ船主ノ代理人ナリ船主ハ回漕店ノ發行シタル船荷證書ニ對シテ責任アルトノ事實ヲ證言シ居ラサルノミナラス其陳述ハ却テ斯ノ如キ慣例ノ存セサルコトヲ證明シタルモノナレハ上告人ニ利益ノ證據トナルモ其不利益ヲ證言シタルモノニ非ラス然ルヲ上告人ノ不利益ニ採用シタル原判決ハ即チ證言ノ趣旨ニモ對シテ之ヲ採用シタルノ不當アルモノナリト云フニアルモ一件記録ヲ閱スルニ證人ノ證言ハ上告人カ茲ニ援引スル言詞ノミニ止マラサルニ依リ其證言ノ取捨ハ元トヨリ原裁判所ノ職權ニ屬ス故ニ本論モ亦上告適法ノ理由トナラス
同第四論旨ハ原判決理由ニ然ルニ被控訴人ハ本件ノ貨物ハ平間回漕店ノ依頼ニ依リ運輸シタルモノニシテ甲第一號證ノ作製ヲ平間回漕店ニ委任シタルコトナシト主張スルモ前示各證據ニ明カナル如ク從來船荷證書ハ一般ニ回漕店ヨリ發行シ船主又ハ船長ニ於テ之ヲ押印シタルノ例ニ之シキコト回漕店ハ自ラ運賃ヲ支拂フニ非スシテ却テ一定ノ手数料ヲ受クルコト及回漕店ト汽船トノ間ニ運輸契約ノ締結ナキコト等ニ依リ考フレハ平間回漕店ハ(中
損害賠償事件
百十三

客) 船長ニ代リ船荷證書ヲ作為スルノ權限ヲ附與セラレ居ルモノナルコトヲ推知スルニ餘アリトストアリテ右三點ノ事實ヨリ推定シテ上告人ニ責任アリト判定セラレタリト雖トモ

(一) 一般ニ船荷證書ニ船長ノ捺印シタル例乏シキトノ事實ハ却テ船長ハ從來船荷證書ニ干與スルコトナク全ク回漕店カ一個ノ資格ニ於テ發行シタルモノナルコトヲ推知シ得可ク

(二) 回漕店カ自ラ運賃ヲ支拂ハスシテ流船ヨリ一定ノ手数料ヲ受クルトノ事實ハ回漕店カ其所得ヲ收受スルニ付キ便宜上其授受ヲ前後シタルモノニ外ナラス(三) 又回漕店ト流船ノ間ニ運輸契約ノ締結ナキハ却テ運賃ト云ヒ貨物ノ授受ト云ヒ自カラ從來仕來リノ慣行標準ニ一任シアリテ特ニ之ヲ締約スルノ必要ナキコトヲ知ルニ足ル可ク若シ夫レ回漕店カ船主ノ代人ナリトセンカ船主ノ運命ハ舉テ回漕店ノ左右スル所トナル可キカ故ニ夫レコン却テ兩者ノ間ニ確的ノ契約ヲ締結スルノ必要アル可キナリ斯ノ如ク原判決確定ノ資料ハ船荷證書作製ノ權限ヲ上告人ヨリ回漕店ニ付與シタルモノト毫末之關聯ナキモノナリ然レハ原判決ハ此點ニ於テ事實ノ推定ヲ誤リ不當ニ之ヲ確定シタル違法アルモノナリト云フニアリ然レトモ本論ハ裁判所カ判斷ノ資料ニ供シタル三箇ノ事實ニ依レハ反テ上告人ニ責任ナキ推定ヲ來スト云フノ主旨ニシテ結局原裁判所ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ非難スルモノナレハ是亦上告適法ノ理由ナキモノトス

同業五論ハ被上告人カ本訴ニ於テ主張スル事實ハ被上告人ヨリ訴訟人福本某ニ砂糖ヲ賣渡シ其輸送ヲ上告人ニ任シタルニ上告人カ契約ノ條項ニ違背シテ之ヲ福本ニ引渡シ而シテ

福本ハ無資力ニシテ代價ヲ締濟スル能ハス被上告人ハ損害ヲ被ムリタルヲ以テ上告人ニ對シ其賠償ヲ求ムト云ニ在リ然ルニ原院カ上告人ノ敗訴ノ判決ヲ下シタルハ損害賠償ノ法則ヲ不法ニ適用シタルモノナリ凡ソ貨物ヲ賣渡シ買主ヨリ之ヲ買主ニ運送スルトキハ其貨物ハ已ニ買主ノ所有ニ屬シ且其輸送中危險ハ全ク買主ノ負擔ニ歸シ賣主ハ單純ニ買主ニ對シ代價請求ノ權利ヲ有スルモノナリ故ニ貨物ノ買主ニ着スルト否トヲ問ハス此故ニ買主ノ此代金ヲ領收スルコト能ハサルハ只買主ノ資力如何又ハ其意思如何ニノミ關ス本件ノ如キ場合ニ於テ亦然リトス之レヲ換言スルトキハ被上告人ノ所謂ユル損害ハ買主ノ意思又ハ無資力ヨリ生スルモノニシテ上告人ノ行為又ハ過失ヨリ生スル直接必然ノ結果ニアラス然ラハ則チ上告人ニ賠償ノ責ナキコト當然ナルニ原判決ハ全ク其責任アルモノトシタルハ不法ナリト云フニアレトモ元來船荷證書ハ裏書ニ依リ自由ニ輾轉シ得ヘキ流通ノ性質ヲ有スルモノナレハ其所持人ハ何時ニテモ其貨物ノ引渡ヲ求ムル權利ヲ有スルモノナリ故ニ該證書ト引換ニ渡スヘキ貨物ヲ上告人カ約ニ背キ他ニ交付シタリトスレハ實際其貨物カ荷受人ノ手ニ移リタルト他人ノ手ニ移リタルトヲ問ハス證書所持人ヨリ之ヲ視レハ被上告人ハ未タ貨物引渡ヲ爲サル地位ニアルモノナレハ被上告人ハ該貨物ニ對シ尙ホ其引渡ヲ爲スヘキ義務ハ依然免ルヲ得サルモノナリ從テ上告人ノ違約ト共ニ該貨物ノ換價格ハ其損害トナリタルコト明カナリ故ニ原裁判所カ被控訴人ノ違約ニ依リ(中略)其請求額ニ均シキ損害ヲ蒙リタルコト(中略)明瞭ナリトス」ト判示シタルハ結局相當ニシテ上告所論ノ如キ違法ナシ

損害賠償事件

同第六論旨ハ原院カ自ら引渡ヲ爲シタルト他人ヲシテ之ヲ爲サシメタルト間ハス控訴人
(被告上告人)ニ對シテハ被控訴人(上告人)自ら其責ニ任セサル可ラスト判示セラレタルハ不
法ナリ元來上告人ハ千葉回漕店ニ輸送スルノ委託ヲ受ケタルノミニシテ且上告人ハ該店ニ
貨物ヲ引渡シタル以後ニ該店カ如何ナル行爲ヲ爲スモ責ヲ負フヘキモノニ非ス且ツ夫レ甲
第一號證ノ契約ハ元來上告人ノ認メサル所ナレトモ被上告人カ唯一ノ根據トスル所ノモノ
ニシテ此契約面ニ從フモ明カニ荷扱人千葉回漕店ト記シアリ隨テ上告人カ同店ニ貨物ヲ引
渡シタルハ孰レノ點ヨリ論スルモ不當ニ非ス此以後ニ於ケル該店ノ行爲ハ上告人ノ毫モ關
スル所ニ非ス加之ナラス被上告人モ亦上告人カ福本某ニ貨物ヲ引渡タルヲ以テ契約違背ナ
リト主張スルニ止リ千葉回漕店カ福本ニ引渡シタルヲ以テ上告人ニ責任アリトノ主張ヲ爲
シタルコトナシ而シテ本件貨物ハ上告人ヨリ千葉回漕店ニ引渡シ而シテ後該店カ福本某ニ
引渡シタルモノナルコトハ被上告人ノ爭ハサル事實ニシテ且千葉回漕店ノ行爲ハ上告人ニ
於テ其責ニ任スヘキ理由モ未タ曾テ被上告人ノ主張セサル所ナリ然ルニ原院カ前掲ノ判定
ヲ與ヘタルハ第一上告人カ千葉回漕店ヲシテ福本某ニ引渡ヲ爲サシメタリトノ事實ヲ當事
者ノ申立ナキニ想定シタル不法アリ、第二、此想定事實ニ依テ上告人ノ敗訴ヲ言渡シ被上告
人ノ訴旨以外ニ出テ、判定ヲ與ヘタル不法アリト云フニアルモ甲第一號證ノ契約ハ該證ト
貨物ヲ引換ユルカ又ハ被上告人ノ請求アルニ非レハ貨物ヲ荷受人ニ引渡サストノ約旨ナル
コト原判文ノ説明スル處ナリ左スレハ上告人カ其引換ヲ爲サヌ又被上告人ノ請求アリタル

ニモ非サル上ハ上告人カ違約ニ出タルコト明カナレハ其何人ニ引渡シタルヤハ問フ處ニア
ラス故ニ原裁判所カ「自ら引渡ヲ爲シタルト他人ヲシテ之ヲ爲サシメタルト間ハス控訴
人(被告上告人)ニ對シテハ被控訴人(上告人)自ら其責ニ任セサル可ラスト」ト判定シタルハ結
局相當ニシテ上告所論ノ如キ違法ナシ其他ハ第五論旨ニ對スル辯明ニ依リ會得スヘシ
上文辯明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキニ依リ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ
從ヒ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長判事 南部 夔男 判事 寺島 直

同 増戸 武平 同 今村 信行

同 藤田 隆三郎 同 芹澤 政温

同 中尾 眞晃

有體動産差押解除請求事件 明治三十年第八〇號 判決

判決要旨

村長は戸籍及人別に關する事實の證明を爲す權限を有す
實際夫婦たるに相違なき以上は其實際に由り判斷を下すは我邦民法上
の慣習なり

說明

有體動産差押解除請求事件

戸籍及人別に關する事項は當然村長の管理すべきものたり既に管理し得べき事項たる以上は之に對する事實の證明を爲し得ざるの理なきものとすこの故に裁判所は其證明を探りて以て證據と爲すも敢て不法にあらす」結婚式又は戸籍上の登記は夫婦たる必要條件にあらざることは我邦民法上の慣習に依り明かあり故に夫婦たるや否は實際上夫婦の關係あるや否やに依り判定するの外なきものとす

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 小出 和平 訴訟代理人 辯護士 高木益太郎

被上告人 前田時三郎

右當事者間ノ有體動産差押解除請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治二十九年十一月二十六日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ上告人一宮町千八百八十七番戸淺井實ハ明治二十一年九月十九日母碩退際後戸主トナリ又前戸主碩ハ明治七年二月二十日以來上告家ノ戸主タリシコトハ甲第一號證ニ據リ明亮ナルノミナラス被上告人モ亦認ムル處ナリ然ルニ被上告人ハ別家新明村淺井

裕平ニ對スル債權アリトシテ明治二十九年四月二十一日一宮區裁判所ノ付與シタル執行力アル判決正本ニ基キ同月二十五日第三者タル上告人方ニ執達吏ト同行シ來リ上告人ノ占有物件ヲ差押タリト雖戸籍面ヨリ視ルモ亦上告人ノ提出ニ係ル乙第二號差押調書中債務者ノ肩書ニ掲ケアル其住所ノ點ヨリ考フルモ亦強制執行當時上告人方ニ債務者ノ居ラサリシ點ヨリ視ルモ上告人方ニ於テナシタル執行行為ハ不法ナリト云ハサルヘカラス然ルニ原判決ハ上告人提出ニ係ル證據ヲ無視シ被上告人ノ差押ヲ適法ナリト判斷シタルハ不法ノ裁判ナリト云フニアレトモ本論ハ原裁判所ノ事實認定證據取捨ヲ非難スルモノニシテ上告適法ノ理由ナキモノトス如何トナレハ原裁判ニ於テ新明村長ノ證明證人ノ證言等ニ依リ裕平ハ戸籍上分籍ノ事ニナリアルモ實際上告人方ニ同居スルモノナリト認定シタル以上ハ上告人カ右ニ掲ケル攻撃方法ノ如キ全部之ヲ排斥シタルヤ明了ニシテ此事タル實ニ原裁判所ノ職權ニ屬シ他ヨリ容喙スヘキモノニアラサレハナリ

同第二點ハ本件係争物ハ第一審訴狀ニ標記スル絹地綾織重掛外百點ニシテ上告人ヨリ被上告人カ上告人ノ占有物件ヲ差押タルハ不法ナリトノ主張ニ對シ原院ハ漠然係争品ノ幾部ハフサノ遺物ヲ包含スルモノト認視ス又ハ係争品ノ一部ハシナ及ヒタマノ着類ト認定ストノミアリテ該係争品中何レヲフサノ遺物何レヲシナ又ハタマノ所有ナリト認メタルカ明確ニ物件ヲ指シタルコトナシ而シテ格段ノ反證ナキ以上ハ一家内ニ存スル物件ハ戸主ノ所有ナリト推定スルヲ當然トスルヲ以テ原判決カ單ニ係争物ノ幾部ヲ、シナ他二名ノ着類ト認

有體動産差押解除請求事件

メタルノニテ上告人ノ請求全部ヲ排斥シタルハ理由欠缺及法則違反ノ裁判ナリト云フニ
 アレトモ本件ハ係争物品カ上告人ニ屬スルヤ將タ裕平ニ屬スルヤヲ斷定スレハ足ルヘキ筋
 合ニ付原裁判所カ上告人ニ屬スルモノニアラスト斷定シタル以上復タ、シナ、フサ間ノ區別
 ヲ爲ササルヘカラサルノ必要ナキヲ以テ之ヲ爲サ、リシトテ不法トナスノ道理ナシ要スル
 ニ本論モ亦タ原裁判所ノ職權ニ屬スル事實認定上ノ非難ニシテ上告適法ノ理由ナシトス
 同第三點ハ原院ニ於テ裕平ハ一時東京ニ滞留セシモ今ヤ歸省シテ被控訴家ニ在テ寢食ヲ俱
 ニスルコトハ證人田邊安太郎ノ目撃スル所ナレハ云々ト説明セラレタレ共安太郎カ昨年六
 月二十三日付證人調書ニハ間裕平ハ他ヘ寄留シ居リタリトノコトハ聞カスヤ答自分ノ幼少
 ノ頃(證人ノ年齢ハ三十八歳)ハ在宅ナリシモ其後久シク東京ニ行キ居ラレ其他ハ知ラス
 自分ハ二三ヶ月前ハ他ヘ行キ居ル故知ラスト記載シアリテ昨年四月二十五日差押ノ頃ハ全
 夕右等ノ事實ヲ知ラサル旨ノ證言アルニモ不拘原院ハ差押ノ當時裕平カ上告家ニ於テ寢食
 ヲ俱ニスルヲ目撃シタルカ如ク證言シタルモノト掲ケタルハ全然法廷ニ顯出セサル事實ヲ
 顯出シタルモノトナシ不法ニ事實ヲ斷定シタル裁判ナリト云フニ在レトモ上告人ノ引用ス
 ル證言ハ裕平カ他ニ寄留シ居タリトノ事ハ聞カスヤトノ問ニ對シ之ヲ知ラストノ答ヘタル
 モノニテ其以前ニ述ヘタル證言即裕平カ上告人方ニ同居シ居タルヲ見タル旨ノ證言ヲ取消
 タルモノニアラサレハ原裁判所カ其證言ニ依據シテ爲タル判斷ハ相當ニシテ上告所論ノ如
 キ不法アルモノニアラス故ニ此點ノ上告論旨モ亦タ其理由ナシトス

同第四點ハ原院ハ其判決ノ理由ニ乙第二號證ノ差押調書ニ據レハ被控訴家ノ佛檀ニ現ニ亡
 名アサノ位牌ヲ安置シトアレトモ執達吏代理タリシ森明ノ證言ニ問其位牌ハ普通ナリシヤ
 答他ノ位牌ニ紙カ貼リ其上ニ法名カ記載シアリタリトアル如ク上告人家ノ家族ノ如ク普通
 ノ位牌ニアラスシラ紙片ニ法名ヲ記載シアレハトテ此點ヲ採テ裕平ノ亡妻ナリトノ認定ハ
 頗ル不法ノ推測ナリ又同理由ニ係争品中ニ丸ニ藤ノ紋ヲ附シタル筆筒ノ油單ハ控訴人ニ於
 テハ右アサノ定紋ナリトノ主張ニ對シ被控訴人ハ一ノ抗辯ヲ爲サ、ルヲ看レハ右アサハ正
 シク裕平ノ先妻トシテ控訴家ニ嫁シタルコト明カナリ云々トアレトモ上告人ハ第一審及ヒ
 控訴審ニ於テ終始右アサハ裕平ノ妻ニアラスト論争シ其根據タル、フサノ身分ニ就テ抗辯
 シ居ルノミナラス現ニ第一審第一回口頭辯論調書ニ又正紋付ノ(ユタン)アリト云フモコレ
 ハ五三ノ桐ナレハ即チ原告家ノ定紋ナリト申立アル如ク被上告人ハ丸ニ藤ナリト云ヒ上告
 人ハ五三ノ桐ナリト爭論シ居ルコト明白ナリ況ンヤ證人森執達吏代理ノ供述ニ間長持筆筒
 ノ(ユタン)七枚アリテ染抜キノ定紋アリヤ答七枚重キアリタルモ紋ノアリシヤ否ヤハ別ニ
 取調ヘサル故分ラストアレハ果シテ被上告人ノ云フ如キ丸ニ藤ノ紋カ付シアルヲ知ルニ由
 ナク空想ナル主張ニ過キス要スルニ定紋ノ點ニ付テモ上告人カ第一審以來非認ノ形跡
 顯然タルニモ不拘原院カ前顯ノ如ク判定シタルハ法則違反ノ裁判ナリ殊ニ上告人ノ請求趣
 旨ニ依ルモノ之ヲ爭フノ意思明亮ナルヲ以テ原判決ハ民事訴訟法第百十一條ノ法則ヲ不當
 ニ適用シタルモノナリト云フニアレトモ原裁判所ノ口頭辯論調書ヲ查スルニ上告人ハ乙第
 百二十一

二號證中裕平亡妻谷フツノ位牌アル旨ノ記事ニ對シ證人森明ノ證言ヲ引用シテ防禦方法ト爲タル形迹ナク又ニタシノ紋所ノ點ニ付テハ被上告人ハ第一審答辯書ニ依リ事實ノ申立ヲ爲シ云々トアルカ如ク殊ニ之ヲ提出シタルニモ拘ラス上告人ヨリ何等抗辯ヲ爲タルコトナケルハ原裁判所カ右ニ掲クル如キノ説明ヲ爲タルハ相當ニシテ上告所論ノ如キ不法アルモノニアラス要スルニ本論ハ原裁判所審理中申立サル事項ヲ以テ其事實認定ヲ非難スルモノニシテ上告適法ノ理由ナシトス

同第五點ハ同判決理由ニ且ツ塚本シナハ未タ送籍ノ手續ヲ了セサルモ明治二十四年以來控訴家ニ住居シ(タマ)ハ裕平ト(シナ)トノ間ニ擧ケタル女子ナルコト云々明白ナリトス由是觀之被控訴人ニ於テ係争品中「ニワ」親子ノ衣類ヲモ包含スト主張スレトモ十數年前他家ニ嫁シタルモノ、衣類ニシテ今尙ホ其實家ニアルヘキ謂レナシ左スレハ係争品ノ一部ハシナ及タマノ着類ト認定スヘキハ當該ノ情理ナリトストアレトモ抑々原院ノ判決理由ノ如ク被上告人ノ債務者タル訴外人裕平カ分家届ハ假裝ニシテ其實上告人家ニ同居スルモノ即チ上告人ノ家族ノ一人ニシテ亡谷フツハ裕平ノ先妻塚本ミナハ後妻タマハ其子ナリトセハ是レ反テ正シク上告人ノ所有物件タルコトヲ明確ニスルモノナリ何トナレハ若シ果シテ裕平ハ上告人ノ家族ナリトノ實アリトセハ其妻子ハ即チ上告人ノ家族ニシテ之カ有スル衣類等ハ總テ其戶主タル上告人ノ所有ニ屬スヘク裕平ノ資産ニ加入スヘキモノニアラサレハナリ加游原院ハ乙第二號證中塚本シナノ問答ニ問其方ハ何時頃ヨリ來リシヤ答明治二十七年舊正

月十五日頃ト覺フトアリ又上告人ノ養姉「ニワ」ハ甲第一號證ノ如ク上告人ノ家族ニシテ曩ニ岩田吉兵衛ヘ嫁シ居タルモ其姉テイカ明後二十四年大震災ニテ死去シタルニ付家事助力ノ爲メ時ニ往復シ居ル事實ハ古内周作岩田九郎治ノ證言ニ據リ明白ナリ然ルニ「シナ」ハ明治二十四年以來上告人家ニ住居シ又ハ「ニワ」岩田家ヘ嫁シ拾數年ヲ經タルモノ、衣類カ上告人家ニアルヘキ謂ハレナシト本件ニ顯ハレサル事實ヲ舉示シ強テ「シナ」ヲ裕平ノ妻ナリ「ニワ」ノ衣類ハ上告人家ニアルヘキ等ナシト斷定シタルハ不法ノ判決ナリト云フニアレトモ原判文ニ所謂假裝トハ裕平カ分籍届ヲ爲シ他村ニ移住シタル如キ形狀ヲ爲シタルモ开ハ表面上ノ假裝ニ止リ實際移住シタルモノニ非ストノ事ニシテ分籍其モノヲ指シタルニアラサルコトハ其上下ノ文勢即該番戶ハ有名無實ニシテ住居スヘキ家屋ナキ云々其實被控訴人ト同居スルモノト言視セサルヘカラス等ノ文詞アルニ徴シ知ルコトヲ得ヘキモノトス左スレハ裕平ハ別家戶主ニシテ上告人ノ家族ニアラサルヤ明了ナルヲ以テ裕平債務ノ爲メ其家族ニ屬スル妻兒ノ有體動産ヲ差押タルハ相當ナルヲ以テ之ヲ認可シタル原判決ハ不當ニアラス又塚本シナノ婚嫁ハ明治二十七年ナリシヲ明治二十四年トシタルハ聊カ隱當ナラスト雖モ畢竟些末ノ瑕疵ニシテ本案全體ニ影響セス又上告人ノ養姉「ニワ」カ岩田吉兵衛ニ往キシハ十數年已前ナリト言渡タルハ上告人ノ主張ニ基キタルモノナルコト其上文ニ「被控訴人ニ於テ云々訴外人岩田吉兵衛ニ十數年前婚嫁シタル養姉「ニワ」ノ親子ノ所有品ナリト主張スレトモ」トアルニ照ラシ明カナレハ是亦上告所論ノ如キ不法アルモノニアラス要スル有體動産差押解除請求事件

ニ本論ハ原判決ノ誤解又ハ事實上ノ苦情ニ基ク謂レナキ論旨ニシテ一モ上告適法ノ理由ナ
キモノトス

同第六點ハ又同理由ニ「殊ニ控訴人カ差押タル箆筒抽斗中ニ現ニ勝平ニ宛テタル書狀散在
シ云々」トアレトモ個ハ被上告人ニ於テ原院ヘ申立サル事實ナルノミナラス乙第六號證中
ニ記載アルハ只淺井勝平ニ宛タル十二月十日附親展書翰一通トアリテ其年度ノ記載ナキヲ
以テ原判決ノ如キ斷定ハ法則ニ違背セリ被上告人カ係争物件ヲ差押ヘタルハ塚本シナニ屬
スル物件ナリト指定シタルニ由ルモノニシテ原判決ノ如ク谷フサ又ハタマノ所有物ヲ包含シ
タルモノト認メサルナリ乃乙第一號證差押調書ニ以上ノ如クナルヲ以テ前田時三郎（被上
告人）ノ意見ヲ聞キタルニ此シナナル者ハ勝平ノ妻ナルコトハ本日ヲシテ答ニヨリテ認
メ得ヘキニ付其ヲシナニ屬スヘキモノト見認メ得ヘキ諸道具ノ差押アリタキ旨請求セリ又
依テ前田時三郎ノ意見ヲ尋テタルニ此物件ハ、シナノ物件ト見認ムルヲ以テ差押アリタキ
旨請求セリ依テ債權者ノ請求ニ從ヒ別紙目錄ノ通り差押ヲ爲シタリ又差押物件ハ未タ債權
ニ滿タサルモ他ニシナノ物件ト認ムヘキモノナキヲ以テ停メタリトアルニ據リ實ニ明確ナ
リトス然ルニ原院ハ此事實ニ違反シテ控訴院カ差押タル物件ハ亡谷フサ塚本シナ親子ノ所
有品ニシテ被控訴人ノ所有品ハ一ツモ包含セサルモノト論定スルヲ至當ナリトスト論定セ
ラレシハ架空ニ事實ヲ斷定シタルノ不法アリト云フニアレトモ右ニ掲タル原判決ハ差押物
品ノ入レ物中ニ勝平宛名ノ書翰散在シアル點ヨリ見ルモ該認定誤ラスト爲シタルニアリテ

全ク附加ノ理由タルニ過キサルモノナレハ右事實ハ被上告人ノ申立サル所ニシテ年度ノ記
載ナキ書翰ナリトスルモ之カ爲メ原判決ヲ毀傷スルニ足ラス又被上告人ハ争係物品ノ差押
當時ニアリテ塚本シナノ所有ナリトシタルコトハ上告人申立ノ通りナルモ本訴ニ至リ勝平
ノ亡妻以下三名ノ所有トシテ答辯ヲ爲シタルコト一件記録ニ徴シ明了ナレハ原判決ハ架空
ニ事實ヲ認定シタル如キ不法アルモノニアラサルヲ以テ此上告論旨モ亦タ其理由ナシト
ス

同第七點ハ原判決ハ乙第一號證新明村長五十住甚助ノ證明書ヲ採テ判斷ノ資料トナシタレ
トモ該證ハ本件訴訟提起後被上告人ノ請求ニ應シテ作成シタル裁判外ノ證明書ニシテ固ヨ
リ適法ノ證言ト同一視スヘキモノニアラス殊ニ村長ニ於テ一私人ノ請求ニ基キ其記憶スル
訴外淺井勝平ナルモノ、現住シタリヤ否ヤノ事實ニ關シ證明書ヲ作成スルカ如キ職務ヲ有
スルモノニアラザレハ如此文書ノ裁判上有効ニアラサルコトハ明治廿七年第四百七十八號
及ヒ明治二十八年第二百七十一號上告事件ノ判旨ニ徴シ明亮ナリ然ルヲ原院ハ之ヲ適法ノ
證據ト認メタルハ證據法則ニ違反シタル裁判ナリ殊ニ右證明ハ明治廿三年度ノ事實ニ對ス
ルモノナルニモ不拘原判決カ本件差押當時即チ明治二十九年年度ニ於テモ亦同一ノモノト判
定シタルハ裁判上現出セサル事項ニ基キ架空ノ斷定ヲ下シタルノ不法アルモノナリト云フ
ニアレトモ戶籍及人別ニ關スル事項ハ村長ノ當然管理スヘキ事柄ナルヲ以テ之ニ對スル事
實ハ證明ハ有効ナリト云ハサルヘカラス而シテ乙第一號證ノ證明ハ獨リ明治二十三年度ノ
有體動產差押解除請求事件

事實ニ止マラス證明當時ノ事實ヲ包含スヘキモノナルコトハ其文中ニ何地ニ居住スルヤ
不分明ニ付此段即證明被下度トアルニヨリ明了ナレハ原裁判ハ相當ニシテ上告所論ノ如キ
不法アルモノニアラス

同第八點ハ原判決理由ニ控訴人カ差押タル物品ノ一部ハ塚本シテ親子ノ所有物ト論定スト
認メアリテ明カニ塚本シテ親子ノ所有物ナルコトヲ斷定セリ果シテ然ラハ何カ故ニ淺井裕
平ノ債務ノ爲メ之カ差押ヲナスヲ適法ト認メタル乎原判決ハ此點ニ於テ何等ノ說明ヲ下シ
タルコトナシ今御院ノ先例ヲ按スルニ明治二十六年民第六百十三號上告事件ノ判旨ニ法律
ハ一家ノ家族カ財産ヲ所有スルヲ禁セス故ニ家族ノ所有財産タル事ノ明カナル場合ニハ戶
主ノ債務ノ爲メ漫ニ之ヲ差押フルヲ得ストノ辯明アリ(御院判決錄廿七年四月分百九十五
頁)戶主ノ債務アル場合スラ然リ況ンヤ訴外淺井裕平ハ上告家ノ戶主ニアラス然ルニ被上
告人ハ裕平ニ對スル債權ノ爲メ上告家占有ノ物件ヲ差押タルモノナレハ焉ソ之ヲ適法ナリ
ト謂フヲ得ン是故ニ戶主タル上告人ヨリ本訴ヲ提起シタルハ固ヨリ至當ノ事タリ而シテ原
判決ハ一方ニ於テ係争物件中塚本シテ等ノ財産ヲ含ムコトヲ認メ又他方ニ依テ本件ノ執行
ハ上告人ノ家宅内ニ於テ差押タルコトヲ掲ケナカラ被上告人ノ差押ヲ適法ナリトシ上告人
ノ請求ヲ裁可セザリシハ不法ノ裁判ナリト云フニ在トモ塚本シテ親子ハ別家戶主タル裕平
ノ家族ニシテ上告人ノ家族ト認メサル原判旨ナルコトハ前第五點ニ於テ説明スル所ノ如シ
既ニ上告人ノ家族ニアラサル以上ハ上告人ハ塚本シテ親子ノ所有物ニ對シ何等ノ權利ヲ有

セス從テ家族ニ關スル判決例ヲ引キ之ヲ攻擊スルノ筋違ヒナルコトハ辯ヲ俟タサル所ナル
ヲ以テ此上告論旨モ亦其理由ナシトス

同第九點ハ原判決理由ニ被控訴家(上告家)ニ嫁シタルコト明ナルニ付キ係争品ノ幾部ハフ
サノ遺物ヲ包含スルモノト認視スト掲ケアリ果シテ係争品ノ幾部ハ上告人ノ家族タルフサ
ノ遺産ナリト認ムル以上ハ其産殘ハ當然戶主タル上告人ノ相続スルモノナレハ此場合ニ於
ケル被上告人ノ差押モ亦違法ノ舉措ト云ハサルヘカラス然ルニ原判決ハ此點ノ法則ヲ適用
セス上告人ノ請求ヲ認可セザリシハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ本上告論旨ノ理由ナ
キコトハ前第五點第八點ノ說明ニヨリ知ルヲ得ヘキニ付別ニ説明セス

同第十點ハ原判決ハ相當ノ結婚式ヲ舉行シタルコトヲ認メタルコトナク又戶籍上夫婦ノ登
記ナキコトヲ確認シナカラ漫ニ亡谷フサハ裕平ノ先妻塚本シテハ同人ノ後妻淺井ニワハ岩
田吉兵衛ノ妻ナリト斷定シ此事實ニ基キ上告人ニ不利益ノ決定ヲ下シタルハ法則違反ノ裁
判ナリト云フニアレトモ實際夫婦タルニ相違ナキ以上ハ其實際ニヨリ判斷スヘキニトハ我
邦民法上ノ習慣ナルヲ以テ此點ニ關スル上告論旨モ亦其理由ナシトス

同第十一點ハ執達吏ノ調書ヲ視ルニシテ對シ左ノ問答ヲナシタリ問其方ハ何時頃ヨリ來
リシヤ答明治二十七年舊正月十五日頃ト覺フ問其方ノ子供ハ本年何歳ナルヤ答昨二十八年
二月頃出生シタルヲ以テ當年二歳ナリ問誰ノ子ナルヤ答海東郡海守村佐藤順二ナリ云々又
淺井セキニ對シテモ是等ノ問答ヲ載録シアリテ原判決ハ之ヲ證據ニ援用シタルトモ元來執
達吏ノ調書ニ對シテモ是等ノ問答ヲ載録シアリテ原判決ハ之ヲ證據ニ援用シタルトモ元來執

有體財產差押解除請求事件

違吏カ塚本シナ等ニ前掲ノ如キ訊問ヲナスノ職權ヲ有スルモノニアラス故ニ右等ノ問答ハ越權ノ措置ニ基クモノナルヲ以テ如此證據ヲ援用シタル判決ハ證據法則ニ違反セリト云フニアルモ本件ハ上告人ノ家族淺井セキニ於テ係争物品中塚本シナノ所有品ナリト稱シ執達吏ノ差押ヲ拒絶セントシタルモノニ付之ヲ執行ニ與リタル者トシテ訊問スヘキハ當然ナリ左レハ右問答ハ體裁上聊カ穩當ナラサル所アルモ敢テ越權無効ノ調書ト云フヲ得サルニ付原裁判所カ之ヲ採用シタルハ相當ナリ況ンヤ原裁判ハ右問答ノミニ依據シタルニアラス第一審裁判所カ右問答ヲ端緒トシテ訊問シタルハ證人田邊安太郎森明古内周作等ノ證言ニ參酌セル旨ノ明記アルニ於テテヤ旁以テ本上告論旨モ亦其理由ナシ上來說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

- 裁判長判事 南部 鑿男 同 寺 島 直
 同 増 戸 武 平 同 今 村 信 行
 同 藤 田 隆 三 郎 同 芹 澤 政 温
 同 中 尾 眞 晃

貸金請求事件

明治三十年四月八日判決

判決要旨

利息附貸金に對する辨償は縱令返済期限前に係ると雖も先づ其利子の支拂に充當するを以て當然なりとす

說明

債務者カ元本の外利息を拂ふヘキ場合に於て其債務の全部を償却せしむるに足らざる給付を爲したる時は第一に其利息を償却するを以て普通の條理なりとす而して此條理は辨償期限の前後に依り充當順次を異にする理わらざるなり

第一審 福井地方裁判所小濱支部

第二審 大坂控訴院

上告人 宮原三郎

被上告人 水上嘉平治

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付明治二十九年十二月三日大坂控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ原判決ニ「控訴人カ乙四號證ノ金拾四圓二拾八錢二厘ハ甲一號證ノ元金ニ充當シタルモノナリト主張スレドモ凡ソ貸金ノ辨償ハ支拂ヘキ利子スラハ第一ニ其利子ヲ

貸金請求事件

重平九

償却スルハ普通ノ條理ニシテ云々ト説明セラレタレトモ違ハ一ノ片ノ議論ニシテ本件ノ場
合ニ適用スヘキモノニアラス何トナレハ乙第四號證ノ金員ハ即チ千二百圓ニ對スル抵當地
所ノ中或ル部分カ鐵道工事ノ爲メ買收セラレタル代金ニシテ被告上告人ハ該金員ヲ元金ノ内
ナリトシテ領收シタルモノニシテ且其代金ハ抵當地ノ一部カ買收セラレタル代金ナレハ其
抵當ノ消滅セル一部ノ元金ニ充當セシムルハ至當ノ條理ナリト云フニ在リ上告第二點ハ
上告人ハ廿七年十二月十八日ハ前記ノ金員ヲ被告上告人ニ相渡シタルモノニシテ無越元金ニ
差入ル可キハ當然ナリ而シテ甲一號證ニ利子ハ一ヶ月九朱定トアリテ一ヶ月毎ニ利子精算
スルノ約ニアラス元金返済ノ期限タル二十八年一月三十日ニ元利共返済スヘキ契約タルハ
甲一號證ノ文詞ニ明載セル所ナリ然ルニ原院ハ是等ノ點ニ對シ何等ノ判決ヲモ與ヘス直チ
ニ利子ノ延滞シアルモノ、如ク見做シタルハ理由不備ノ裁判ナリ加之被告上告人ハ常ニ期限
經過後ニ利子トシテ金拾四圓二十八錢二厘ヲ受取リタリト主張シアレトモ期限ハ二十八年
一月三十日ニシテ上告人カ被告上告人ニ渡シタルハ二十七年十二月十八日ナリ即期限未タ
到達セサル以前ナリ然ルニ原院ハ一モ是等ノ點ニ付説明ヲ與ヘス輕々看過セラレタルハ不
法ナリト云フニ在レトモ被告上告人カ該金員ヲ元金ノ内ナリトシテ領收シタリトコトハ其
證憑ナキヲ以テ採用セラレザリシハ原裁判ノ説明ニ依リ知ルヲ得ヘシ而シテ抵當ナルモノ
ハ元金ノミニ對スル擔保ニアラス即チ元利金ニ對スル擔保タルカ故ニ低當地ノ一部ヲ賣拂
ヒタル入金タリトモ以テ元金ニ充當セシムルヲ當然ナリト斷定スルヲ得ヌ又貸金ノ返済ハ

四三

支拂ハハキ利子アラハ第一ニ其利子ヲ償却スルハ普通ノ條理ナリトコトハ本院ハ是認ス
ル所ニシテ而シテ本件貸借ハ明治二十七年二月二十七日ニシテ十四圓二十八錢二厘ハ拂入
レハ明治二十七年十二月十八日ナリトスレハ此間己一ヶ月九朱定メナル利子ノ生シタル
ヤ明カナリ左レハ假令期限ノ以前タリトモ入金アリシ場合ハ此條理ニ依リ先ツ利子ニ充當
スヘキヲ當然トス要之ニ原裁判ハ相當ニシテ上告論旨ハ共ニ適法ノ理由ナキモノトス
右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條ニ從ヒ主文ノ如ク本上告ヲ棄却スルモノナ
リ

裁判長 判事 中村 元嘉 判事 井上 正一
同 小松 弘隆 同 岡村 爲藏
同 本多 康直 同 西川 鐵次郎
同 河村 善益

補償金請求事件 明治三十年第一七號 明治三十年四月十日判決

判決要旨

補償金額の當否に付き何等の裁決を與へざる審査會の裁決は土地收用法第十五條の補償金額に關する裁決に該當せざるものなるを以て之に對する不服は司法裁判所に出訴するを得ず

說明

補償金請求事件

四三

土地收用法第十五條第二項に「補償金額に關する裁決に服せざる者は裁決の違を受けたる日より三個月以内に裁判所に出訴するを得云々」とあり依之觀之は補償金額に關する裁決に不服なるにわらずして土地收用協議會の欠席者が申立たる異議を排斥せし審査會の裁決に不服なればとて該條に合適せざるを以て司法裁判所に出訴するを得ざるものとす

第一審 新潟地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 逢坂清治 訴訟代理人 辯護士 江木 衷

被上告人 淺田徳則

右當事者間ノ補償金請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年十一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裁判ハ審査會ノ裁決ニ於テ上告人ノ補償金額ニ對シ未タ裁決ナシトシテ本件ハ司法裁判所ニ出訴スヘキモノニアラスト裁示セラレタルハ不法ナリ如何トナレハ裁決書ニ缺席シタル高橋總三郎外二拾四名ハ起業者ノ見積金額ヲ補償金トシテ受取ルヘキモノナリト裁決セリ然レハ金額ニ付キ裁決ノアリタルモノナリト云フニ在レトモ

申立タル者ハ審査會ノ裁決書ヲ裁決シタル土地所有者及關係者ハ内高橋總三郎外二拾四名ハ起業者ニ出訴スヘキモノニアラスト裁示セラレタルハ不法ナリ如何トナレハ裁決書ニ缺席シタル高橋總三郎外二拾四名ハ起業者ノ見積金額ヲ補償金トシテ受取ルヘキモノナリト裁決セリ然レハ金額ニ付キ裁決ノアリタルモノナリト云フニ在レトモ
同第二點ハ協議會ニ於テ協議ノ全部整ハサリシ場合ニハ缺席者ヲ以テ異議ナキモノト看做スコトヲ得ス闕席者ヲ以テ異議ナキモノト見做ス場合ハ一人タリトモ協議整ヒタルトキニ其整ヒタルモノヲ標準トシテ異議ナキ者ト看做ス可キモノナリ決シテ見積金額ニ異議ナキ者ト看做ス可キ土地收用法協議會規則ノ意ニ非ルナリ故ニ原裁判ハ法律ヲ誤解シタル不當ノ裁決ナリト云フニ在レトモ土地收用法協議會規則ヲ按ズルニ同則中上告論旨ノ如ク協議會ニ於テ出席者ノ全部協議整ハサリシ場合ト其一部協議整ハサリシ場合トヲ區別シタルコトナキヲ以テ同則第二第三項ハ右何レノ場合ニ於ケルモ正當ノ理由ナクシテ缺席セシモノハ工事ノ仕様及補償金額ニ異議ナキモノト見做ス可キモノト見做ス外ナラサレハ上告論旨コソ法律ヲ誤解シタルモノナリト云フニ採用スルニ由ナシ
同第三點ハ土地收用法協議會ニ正當ノ理由ナク出席セシモノ亦タ代人タモ差出タリシハ上告人補償金請求事件

ニ於テ假リニ原裁判ノ如ク失權ヲ生シタル實アリトスルモ上告人ニ已ニ過失ニ非ス被上告人ニ於テ其缺席ヲ生セシメタル責ヲ免カレサルモノナリ地方長官ノ命シタル出張官吏ニ於テ上告人ニ對シ協議會ヲ開クノ通知ヲナシタルハ明治二十九年一月二十一日ナリ而シテ協議會ヲ開キタルハ同月二十七日午前第九時ナリ然レハ通知ヲ爲シタル日ヨリ滿七日ニモ達セサルモノナリ故ニ仕様書及ヒ補償金額ノ見積書ヲ村役場ニ示サレタルハ僅々六日ナリ然レハ少クトモ十日已上金額及ヒ仕様ニ關スル書類ヲ示サル可キ法律ニ違背シタル者ナリ協議會ノ不合法ニ開會セラレタルヤ明ナリ不合法ノ開會ナルヲ以テ上告人カ缺席シタリト雖モ其權利ヲ失フ者ニ非ス上告人ノ權利ヲ失フ場合ハ協議會ノ不合法ニ開會セラレタル場合ノミナリ然ルニ原裁判ハ協議會規則ヲ誤解シ裁示セラレタルハ不法ナリト云フニ在レトモ一件記録ヲ按スルニ協議會ノ不合法ニ開設セラレタリシコトハ上告人ニ於テ審査會ニ於テモ又第一審及ヒ第二審裁判所ニ於テモ會テ之ヲ主張シタルノ形跡ナキモノニアラス元來斯ル主張ハ司法裁判所ニ於テ爲シ得ヘキモノニ非サレハ裁判所ニ於テモ調査スヘキ職責ヲ負ハス何トナレハ審査會ノ裁決ニ對シ司法裁判所ニ出訴シ得ヘキ場合ハ土地收用法第十五條第二項ニ規定スル如ク補償金額ニ關スル裁決ニ對シテ不服ヲ申立ツル場合ニ限レハナリ況ンヤ本件全體カ第一點ニ於テ説明セシ如ク司法裁判所ニ出訴シ得ヘキモノニ非サレハナリ故ニ本上告論旨モ其理由ナキモノナリ

以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條ニ依リ主

文ノ如ク判決ス

裁判長判事 中村元嘉 判事 井上正一
 同 小松弘隆 同 岡村爲殿
 同 本多康直 同 西川鐵次郎
 同 河村善益

配水方法確認請求事件

明治三十年第三六號
明治三十年四月十二日判例

判決要旨

官吏公吏の記名ある書面と雖之に調印なきか又は調印あるも記名者の印章なることを證明し得ざるものによりては裁判官は自由ある心證に基き之を否認することを得可し

説明

私權に關する文書の作成に付き其真否を保證する爲め之に記名調印するは我邦古來の慣行なり故に保證者たる官吏公吏の記名ある書面と雖之に調印なきか又は調印あるも記名者の印章なることを證明し得ざるものによりては結局其慣行に背反するを以て公證文書と同一視するを得ざるなりこの故に裁判官は自由ある心證に基き之を否認するを得べきものとす

第一審 富山地方裁判所高岡支部 第二審 大阪控訴院
 配水方法確認請求事件 第四百三十五

原告

土 告 人

天池久作外四十三名

訴訟代理人 辯護士

花井卓藏
石山彌平

被告

西村六藏外一名

右當事者間ノ配水方法確認請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十九年十一月二十六日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ハ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告第一點ハ上告人ハ本訴ニ於テ一定ノ申立トシテ第三上流ノ各支口ノ配水ニハ大字殿村ヨリ立會人ヲ差出ス事ヲ確認スヘシトノ申立ヲ爲シ判決ヲ要求セリ而シテ被告上告人ニ全然此要求ニ應セサル旨ヲ答辯セリ然ルニ原審ハ主文ニ於テ此請求ヲ棄却シ理由ニ於テ其之ヲ棄却シタル所以ヲ判断ヲ與ヘヌ又タ判断ヲ與ヘサル所以ノ理由ヲモ明示セス右ハ重要ナル判決事項ヲ遺脱シ並ニ裁判ニ理由ヲ付セサル不法アルモノト信スト云フニ在ルモ上告人カ一定ノ申立中第三ノ大字殿村ヨリ立會人ヲ差出ス事ヲ確認ス可シトノコトハ第一號證ノ約旨ニ基キ分水方法ノ一トシテ爲シタル請求ナルコトハ第一號證以來ノ準備書面ニ徴シ明カナルノミナラス當法廷ニ於テ上告人ノ明言タル所ナリ而シテ原判決前段ニ「控訴人」上告人「ハ右規定ニ謂フ所ノ分水方法事甲第一號證ヲ契約ヲ遵守シテモナリト主張スルモ甲第一號證ハ被控訴人ノ全然否認スル所ナルノミナラス其證書自體ニ就テ見ルモ十餘名ノ署

名ハ總テ同一ノ筆蹟ニシテ其名下ニハ何レモ押印アラサレハ真正ノモノト認メ難ク從テ該契約ノ存在ヲ證ス可キモノナシト説示シテ全然甲第一號證ヲ排斥シタルモノナレハ第三ノ請求ヲ棄却シタル理由明確ニシテ上告人所論ノ如キ不法ノ裁判ニアラス故ニ本論ハ其理由ナシ

其第二點ハ上告人ハ甲第一號證ヲ呈出シ本訴用水權ニ於ケル從來ノ關係及現在ノ狀態ヲ立證シタルニ原審ハ被告上告人ノ非認ヲ以テ該證ヲ排斥シタリ然レトモ甲第一號證ハ被告上告人ノ差入レタル證書ニアテサルノミナラス全然其成立ニ關係ヲ有セサルモノナリ果シテ然レハ非認ノ一事ヲ以テ其効力ヲ左右シ得ヘカラサルヤ論ヲ待タス而シテ貴院ノ斷例ハ細カニ此論旨ヲ採用セリ即チ原審ハ此點ニ於テ探證ノ法則ヲ適用セス并ニ本年二月十五日御院判決第百九十二號ノ先例ニ背反セル不法アルモノト信スト云フニ在ルモ既ニ第一點ニ對シ説明スル如ク原裁判所ハ被告上告人ノ否認ノミヲ以テ甲第一號證ヲ排斥シタルニアラスシテ該證自體ヲ審査シテ真正ノモノト認メ難シト判定シタルモノナレハ是亦上告所論ノ如キ不法ノ裁判ニアラス故ニ本論モ亦其理由ナシ

其第三點ハ甲第一號證ハ寛政六年八月付ノ書面ニシテ殿村肝煎并ニ組合頭殿治村肝煎并ニ組合頭及加役人小坂村肝煎外一名ノ肝煎カ連署セルモノナリ而シテ當時ノ肝煎又ハ組合頭ナル者ハ所謂其村役人ニシテ今日ノ公吏ナリ即チ甲第一號證ハ公吏カ其資格ヲ表シ作製セシ書面ナルカ故ニ縱令同一筆無押印ナルモ作製ニ關スル法規慣行無キ以上ハ形式上公文書配水方法確認請求事件

昭和七年四月九日

第一號

第一號證成否當時第一號證不存推定セラレタルハ重要ナル事
 實證據ヲ遺脱シタル不法アルモナリト云フニ在ルモ原判決ヲ審査スルニ理由ノ前段ニハ
 第一點ニ對シ證明スル如ク甲第一號證契約ノ真正ナル理由ヲ說明シ其後段ニハ甲第一
 號證ノ契約ニシテ存立セルモノトモハ其配水方法ヲ乙第一號證ニ表示ス可キ筈ナルニ其表
 示ナキヲ以テ乙第一號證ノ規定ニ準據スヘキモノトノ理由ヲ說明シテ事實明晰此他ニ
 說明ヲ要スル理由アルヲ見ス要スルニ本論モ徒ラニ事實認定ヲ非難スヘキモノニシテ亦其
 理由ナシ

其第六點ハ上告人ハ甲第一號證ニ依リテ分水方法并ニ割合等ヲ證明シ上告人カ之レニ基キ
 配水ヲ爲スヘキ旨ヲ立證シ被告上告人ハ之ニ羈束セラルヘキ旨ヲ主張セリ而シテ被告上告人ハ
 乙第一號證ヲ以テ其義務界限ヲ立證シタルニ止マレリ然ルニ原院ハ被告上告人カ分水方法ヲ
 立證シタルモノ、如ク誤認シ且ツ甲第一號證ノ方法割合ニ羈束セラルヘキモノナルヤ否ノ
 重要ナル争點ヲ看過シ從來ノ土木ノ狀況如何ニ拘ハラヌ乙第一號證ノ規定ニ準據ス可キモ
 ノタルコトハ明白ナリト說明シタルハ證據ニ關スル法則ニ背キ重要ナル申立ヲ遺脱シ申立
 タタル事物ヲ當事者ニ歸セシメタル不法アリト云フニ在ルモ一件記録ニ徵スルニ被告上告人
 ハ甲第一號證ノ配水方法ヲ全然否認スルモノニシテ單ニ除外ノ一事ヲ以テ本訴ヲ拒ムモノ
 ニアラヌ而シテ前數點ニ對シ證明スル如ク原判決ハ甲第一號證ノ契約ヲ真正ナラストシテ
 排斥シタルモノニシテ被告上告人カ該證ノ約旨ニ羈束セラル可キモノナルヤ否ヤノ争點ニ判

昭和七年四月九日

第一號

定ヲ與テ餘地ヲ存セザレハ重要ナル申立ヲ遺脱シ申立タル事物ヲ當事者ニ歸セシメタ
 リト云フ如キ攻撃ハ謂レナキモノニシテ是亦其理由ナシ
 其第七點ハ現在ノ分水土木ハ甲第一號證ニ基ケルモノニシテ從前ヨリ存在シ來タルモノ
 ナリ而シテ其現存ノ事實ハ原院ニ於テ上告人ノ主張シ被告上告人ノ争ハサル所トス（第一
 審訴狀立證方法ノ部證據圖ノ申請第一審第二審ノ口頭辯論書參照）而シテ上告人ノ此申立
 ハ甲第一號證ト共ニ其主張ヲ確保スルニ足ルヘキモノタリ之ヲ換言スレハ甲第一號證ナル
 書證ハ土木現存ノ事實ヲ認ムル自白ト相俟テ互ニ證據力ヲ有スルモノトス是故ニ假リニ甲
 第一號證ヲ以テ證據力ナシトスルモ仍ホ別ニ重要ナリ自白ノ存在スルアリ以テ上告人主張
 ヲ支持スルニ足レリ然レハ則チ此二者ヲ併セテ排斥スルニ非ラサレハ上告人ノ主張ヲ以テ
 證據ナキモノトナスヲ得ス要之現在ノ土木ニシテ上告人主張ノ事實ニ符合スル上ハ本件ハ
 上告人ノ勝利ニ歸スヘキモノタリ然ルニ原院ハ此點ニ對シ直接適切ナル判斷即チ實際土木
 現存ノ事實アリヤ否ノ判斷ヲ與ヘス是レ乃チ重要ナル事實争點ヲ遺脱シタル不法アルモノ
 ナリ但シ假定期間トシテ多少ノ證明アリト雖モ此申立ハ一箇重要ナル事項ニ屬シ有無如何
 ニ拘ハラサル假定期間ト同視スヘキモノニ非ラサル事ハ上來既ニ述フル所ノ如シト云フニ
 在ルモ本論ハ要スルニ事實認定ニ對シ徒ラニ苦情ヲ述フルモノニシテ毫モ其理由ナシ
 其第八點ハ原院ハ現在ノ分水土木ニシテ上告人主張ノ事實ニ符合スル上ハ直上告人ニアル
 モノノ如ク說明シタリ乃チ其判文中現在ノ土木ハ假リニ控訴人ノ主張ノ事實ニ符合スル點

分水方法證據請求事件

第一號

アリトスルモ云々」ノ文字ハ其ニ一推想スルニ足ル要之此問題ハ本件ニ付最も重要ナル
 争點トシテ原院ニ顯ハレタルモノナリ而シテ本院ハ此點ニ對シ上告人ノ主張ヲ排斥スル理
 由トシテ「其土木ノ設置ハ今ヲ距ル四年前ニアルコトハ控訴人ノ自陳スル所ナレハ云々」
 ト表明セリ然レトモ上告人ハ會テ四年前云々ノ申立ヲ爲シタルコトナシ果シテ然レハ原院
 ハ此點ニ於テ上告人ノ供述シタルコトナキ架空ノ申立ヲ掲出シテ上告人ノ主張ヲ排斥シタ
 ルモノニシテ結局法律ニ違背シテ不當ニ事實ヲ確定シ並ニ申立テサル事項ヲ當事者ニ歸シ
 タル不法アリト思料スト云フニ在ルモ原判決後段ニ於ケル（現在ノ土木ハ假リニ控訴人ノ
 主張ノ事實ニ符合スル點アリトスルモ其土木ノ設置ハ今ヲ距ル四年前ニ在ルコトハ控訴人
 ノ自陳スル所ナレハ若シ其契約ニシテ存立セルモノトセハ乙第一號證ノ規定ヲ設クルニ當
 リ宜シク土木ノ狀況ニ基キ其配水ノ方法ヲ表示ス可キ筈ナルニ毫モ其事ナキ以上ハ從來土
 木ノ狀況如何ニ拘ラス乙第一號證ノ規定ニ準據スヘキモノタルコト明白ナリ）トノ説明ハ
 其旨趣タル現在ノ土木ハ乙第一號證成立以前甲第一號證契約ニ依リ設置シタルモノトセハ
 乙第一號證ノ規定ヲ定ムルニ當リ現在ニ基キ其配水方法ヲ表示ス可キ筈ナルニ其表示ナキ
 以上ハ乙第一號證ノ規定ニ準據ス可キモノナリト云フニ外ナラスシテ土木ノ設置カ乙第一
 號證成立ノ前ニアリ事實ヲ掲ケレハ足ル可キモノニシテ四年前ナルト幾年前ナルト其年度
 ノ如キハ判定上必要ノ點ニアラス而シテ上告人ハ寛政度ニ於テ甲第一號證ノ契約ヲ爲シ現
 在ノ土木ハ此契約ニ依據シタル者ト主張スルモノナレハ假令原院所カ上告人ノ申立サル

年度ヲ申立タル如ク説明シタレハトテ判決ノ結果ニ利害ノ影響ヲ生スヘキ理由ナキヲ以テ
 是等ノ瑕瑾ハ以テ上告ノ理由ト爲スニ足ラス
 上來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四百二十九條第一項ニ
 依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

裁判長 判事 南部 豊男 判事 寺島 直
 同 増戸 武平 同 今村 信行
 同 藤田 隆三郎 同 芹澤 政温
 同 中尾 眞晃

不當決議取消請求事件 明治二十九年第五三三號
 明治三十年四月十二日判決

判決要旨

株主中の或る者が銀行を補助する目的を以て増拂を爲すの契約は國立
 銀行條例第二十九條第一百一條に關係を有せず株主と銀行との間に於て
 自由に締結するを得へし

說明

契約は當事者各自の自由處分に屬す國立銀行條例第二十九條同第一百一條
 は株主と銀行との自由契約を制限したる規定にあらざして營業上の損益
 に關する各株主の負担と債店分散の場合に於ける各株主の責任を規定

不當決議取消請求事件

したるものなりこの故に株主と銀行との契約に制限なき以上は株主と銀行との増拂契約は一般原則に従ひ有効ならざるべからず

第一審 青森裁判所八ノ月支部 第二審 函館控訴院

上告人 福士協助外五名 訴訟代理人 辯護士 高木益太郎

被告 人 第百五十国立銀行頭取 木六郎

右當時ノ不當決議取消請求事件ニ付函館控訴院カ明治二十九年十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

上告論旨第一點ハ本訴ノ目的ハ訴狀一定ノ申立ノ部ニ掲ケタル如ク甲第一號證即第百五十国立銀行臨時株主總會格段決議及其議ニ基ケル行爲ノ取消ヲ請求スルモノナリ然ルニ原院ハ第二審辯論調査中「裁判長ハ控訴人(被告上告人)ニ對シ間甲第一號證ハ無効タル事ハ争ハスト云フハ先キノ確定判決ハ取消スヘシト云フコトニ付相手方ニ對シテモ其決議ハ存立シテナシ故ニ相手方抗辯セスト云フ事カ當然リ」ト記載アル被告上告人ノ自白ニ基キ其判決理由冒頭ニ「甲第一號證決議ノ無効ナル控訴人被告上告人ノ争ハサル所ナルモノナリト認メタルニヨレハ當然上告人ノ請求ヲ裁可スヘキ筋合ナルニモ不拘其判決主文ニ於テ第一審判決ヲ

廢棄シ上告人ノ請求ハ之ヲ排斥スト掲ケタルハ法則違反ノ裁判ナリト云フニ在レトモ原院判決理由ニ明示スル如ク原裁判所ハ上告人カ取消ヲ求ムル行爲ヲ以テ甲第一號證ノ決議ニ基クモノナリト上告人ノ事實上ノ主張ヲ否認シタルニ因リ被告上告人ノ看認ヲ異議ナキ甲第一號證決議ノ無効ハ上告人ノ要求ニ毫モ影響ヲ生セス從テ其要求ヲ裁可スヘキ筋合ナキ而己ナラヌ原裁判所ハ被告上告人ノ抗辯ヲ採用シ上告人カ取消ヲ求ムル右ノ行爲ヲ以テ乙一號證ノ承諾書ニ基クモノナリトノ事實ヲ認定シタルニ付キ即チ原判決ニ於テ上告人ノ請求ヲ排斥シ上告人ヲシテ敗訴ニ歸セシメタルハ此後段ノ認定ヨリ生シタル法律上自然ノ結果ニシテ上告人所論ノ如キ不法ノ判決ニアラス

其第二點ハ乙第一號證ナルモノハ株主中ノ或者ヨリ整理委員ニ交付シタル承諾書ニ他ナラス而シテ該證書ニ所謂整理方法ハ即チ本件ノ取消ヲ請求シタル株主總會ノ決議ニ依リ始テ其効力ヲ顯ハシタルモノニシテ其決議ノ事項ハ即チ整理方法ノ事項ナルコトハ一件記録中明治二十五年上半期考課狀中株主總會決議ノ事トアル部ニ「明治二十五年二月十五日當銀行株主一同臨時集會ニ於テ資産負債整理ノ要件及ヒ維持方法ヲ當任ノ整理委員ヨリ株主一同へ協議セシニ事重大ニ涉ルヲ以テ熟考ノ爲メ一週間延會シ同二十二日ニ於テ當銀行維持ニ關スル諸般ノ事項ヲ決議セリトアルニ由リテ明ナル事柄ニ屬ス仍テ乙第一號證ノ承諾書ナルモノハ總會ノ決議アリテ始メテ其効力ヲ發生スルモノニシテ承諾證自身獨立シテ効力アルモノニアラス換言スレハ承諾證ハ總會決議ニ對スル準備手續ニシテ取りモ直サス整

不當決議取消請求事件

百四十六

理委員ニ整理方法ヲ托シ之ヲ總會決議ニ付スルコトヲ承諾シタルモノニ過キス隨テ總會決議不成立ノ爲メ無効トナルトキハ承諾證書ハ何等ノ効ヲ有セサルモノト云ハサルヘカラス是故ニ上告人ハ原院ニ於テ其判決ノ爭點指示ノ部ニ「甲第一號證ノ決議ハ株主總員ノ承諾ヲ得ルモノニアラス且ツ銀行條例ニ違反シ株主ヲノ株主以外ニ義務ヲ負ハセシメ又ハ拋棄セシメタル不法ノモノナルヲ以テ之ヲ取消シ及該決議ニ基ク即甲第二號證ノ報告ハ一切取消ヲ求ム又乙號證ハ株主總員ノ承諾セシモノニアラス唯タ決議ヲナスノ準備ニ他ナラザレハ單ニ該證ニ據リ處分スヘキモノニアラスト掲ケアル如ク論争シタルニ原判決ハ此申立ニ相當ノ辯明ヲ與ヘス漫然右決議ト承諾トハ全ク關係ナキモノト看做シ「甲第一號證決議ノ無効ナルハ控訴人ノ爭ハサル所ナルモ被控訴人等ハ該決議以前ニ在リテ此銀行繼續ノ爲メ或ハ株券ヲ拋棄シ又ハ株高ニ應シテ補充金ヲ出スノ承諾ヲ與ヘ居ルコトハ乙第一號證承諾證書ニ依リ明白ナリ」ト判決セラレタルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在レバ乙第一號證ノ約定カ獨立有効ノモノナルヤ將タ總會決議ノ準備手續ニ過キサルヤハ之ヲ締結シタル當事者ノ意思ノ認定ニ因ルモノニシテ純粹ナル事實上ノ問題ニ屬ス故ニ其認定ニ關係ノ上告論旨ハ之ヲ採用スルコトヲ得ヌ又原判決ノ如ク乙一號證ヲ以テ獨立有効ノモノト判定シタル以上ハ之ト並行ス可ラザル上告人ノ申立即チ準備手續ニ過キストノ主張ハ原判文上排斥セラレタルコトヲ自カラ認知シ得ラルニ付キ尙ホ故サラニ之ニ對シテ排斥ノ理由ヲ明示スル必要ナシ旁此論旨モ亦上告ノ理由ナシ

百四十七

其第三點ハ國立銀行ノ株主ハ條例第二十九條第百一條等ニ依リ所持株高ニ對スル割合ヲ以テ平等ノ權利義務アルニ止ルモノト是故ニ銀行ノ株主中株高以外ニ甲株主ノ權利義務ト乙株主ノ權利義務ト差異アルカ如キハ法律ノ認メサル所ナリ今原判決ノ認ムル如クナルトキハ被上告銀行ノ株主中蠶キニ被上告人ヲ相手取リタル株主等ハ甲第一號證格段決議無効ノ確定判決ニ依リ其權利ヲ主張スルコトヲ得ヘク獨リ當上告人等株主ハ格段決議以前ノ乙第一號證ハ承諾書ニ羈束セラレ株主中株金以外ノ増拂等ヲナスノ義務アルモノト又其義務ヲ負擔セサルモノトヲ生シ全然法律ニ背反スルノ結果ヲ呈スルニ至ラン然ルヲ原判決ハ甲第一號證株主總會格段決議ノ無効ナルコトヲ認メナカラ獨リ乙第一號證ニ依リ實行シタルモノハ之レヲ取消ヲナスコト能ハサルカ如ク説明セリ然レトモ法人タル國立銀行ハ大藏大臣ノ認可及ヒ株主總員ノ承諾ト其法律上代理人ノ活動ニ基カサル以上ハ乙第一號證ノ如キ契約ヲナス事能ハサルモノナルヲ以テ原院カ乙第一號證ニ依リ上告人ノ格段決議取消ノ請求ヲ排斥シタルハ法律違背ノ裁決ナリト云フニ在レトモ國立銀行條例第二十九條同第百一條ハ營業上ノ損益ニ關スル各株主ノ負擔ト鎖店分散ノ場合ニ於ル各株主ノ責任トヲ規定シタルニ過キサルカ故ニ原判決ノ如ク株主中ノ或人カ被上告銀行ヲ補助スル目的ニテ増拂ヲ爲スコトノ契約ヲ取結ヒ尋テ之ヲ執行セルモノト認定シタルカ如キ契約ハ之ヲ取結フ所ノ當事者各自ノ自由處分ニ屬シ右等ノ條例ニ關係ナシ又右ニ認定セラレタル事實ノ如キ銀行ノ爲メ有益ナル契約ハ大藏大臣ノ認可株主總員ノ承諾及ヒ法律上代理人ノ活動ヲ待タ

不當決議取消請求事件

ス、或ル株主等ト銀行トハ間ニ於テ有効ニ之ヲ締結シ得ヘキ筋合ナルヲ以テ此論旨モ亦上告ノ理由ナシトス。

其第四點ハ原判決中「又控訴人福士協助熊野ミチ吉田トミ大久保彌三郎ノ内其持續セサル部分ハ前同様之ヲ拋棄シ其持續ヲ要スル株式ハ其株高ニ應シ補充金ヲ拂込繼續シタルコトハ被控訴人(上告人)モ自陳スル事實ナリ云々」トアレトモ右ハ全然總會ノ決議ニ基キ不得已差出シ又補充金ヲ拂込繼續シタルモノナルコトハ第二審口頭辯論調書被控訴人(上告人)事實陳述ノ部ニ「前略此決議ハ元來總社員ノ承諾ヲ得タルモノニアラサルノミナラス被控訴人(上告人)等モ此決議ニヨリ株式差出ノ所分セラレタリ」及「裁判長被控訴人(上告人)ニ對シ問株式ヲ差出シト云フ事ニ付テハ如何ナル所爲アリシカ答所分シテ公告セシマテナリトノ陳述ニ依リ明亮ナル事ナリトス而シテ本件ニ於テ不當總會決議ノ取消ヲ請求シタル所以ハ必竟該株券ノ差出及補充金繼續ノ無効ヲ主張セシカ爲メニ外ナラス然ルニ原院カ其差出補充金拂込タルコトヲ以テ極ク「此實行シタル行爲ハ全ク乙第一號證ノ趣旨ニ適合シ即チ自己カ爲シタル承諾ニ基キ之ヲ實行シタルニ外ナラサルモノト認ムルヲ以テ夫ノ甲第一號證ニ基ク行爲ナリトシテ之ヲ取消スヘキ理由ナシ」トセラレタルハ上告人請求ノ事實ヲ確定セラレタル不法アルモノトスト云フニ在レトモ原判決ノ理由ヲ閱スルトキハ上告人ニ於テ請求ノ原因ニ基カレタリト稱スル事實即チ總會ノ決議ニ因ルモノナリトノ主張ハ之ヲ虛妄ト判斷シ隨テ乙第一號證ハ總會ノ決議ニ對シ本末ノ關係ナシト爲スモノタルコトヲ容

易ニ認知セラル可シ左レハ今此ニ原裁判所カ原因ヲ誤認シ又本末ヲ顛倒シタリト論難スルカ如キハ原裁判所ノ事實ノ認定ニ於テ排斥セラレタル自己ノ主張ヲ固執シ徒ラニ原判決ヲ攻撃スルマテニ付キ上告理由ナキヲ以テ採用スルコトヲ得サルモノトス。
其第五點ハ原判決理由ニ其整理ヲ爲スノ際被控訴人(上告人)熊野熊吉接待賢治ハ現ニ株券其物ヲ控訴人(被上告人)方ニ差出シ之レヲ拋棄シタルコトハ云々被控訴人(上告人)モ亦自陳スル事實ナリ」トアレトモ原院口頭辯論調書ヲ視ルニ民事訴訟法第百三十條ニ則リ上告人等カ株券拋棄ノ陳述ヲナシタルコトヲ載録シアラス又上告人ハ事實如此自白ナシタルモノニアラサレハ原判決ハ上告人ノ陳述セサル事項ヲ擧ケ漫リニ陳述シタルモノトナシ之ヲ判決ノ基礎トナシタルハ法則違反ノ裁判ナリ況ンヤ第二審辯論調書中「裁判長被上告人ニ對シテ問熊野熊吉接待賢治ノ株ハ如何答出金ヒサルニ付拋棄シタルモノト見做シタル迄ナリ」トアリテ相手方スラ甲第一號證格段決議第五條持込金第一回拂込金ノ出金ヲナサ、ルヨリ之ヲ拋棄シタルモノト看做シタルニ止マルノ申立アルニ過キス然シテ元來權利ノ拋棄ハ重大ノ事ニ屬シ輕シク推測ヲ下スヘキモノニアラス必ラス其之レヲ確認スルニ足ル十分ノ事實アルヲ要ス殊ニ上告人熊野熊吉接待賢治ノ二名ハ乙號證承諾書ニ署名セサル者ナレハ其出金セサルハ固ヨリ當然ニシテ却テ反對ノ推定ヲ下スヘキ筋合ナルニ原判決ニ於テ株券地棄ノ自白アルモノトシテ本件ノ判定ヲ下シタルハ法則違背ノ裁判ナリト云フニ在レトモ株券ヲ拋棄シタルコトハ爭ヒ無ク事實ニシテ本件ハ唯タ其他棄カ甲第一號證ノ決議ニ不當決議取消請求事件

基クカ將タ乙一號證ノ承諾書ニ因ルカヲ爭ハレタル者ニ外ナラス左レハ上文ノ如ク自白若クハ拋棄ノ推定云々ノ論告ハ訴訟ノ本旨ニ適セサルニ付キ上告理由トシテ採用スルノ限リニアラス又上告人中熊野熊吉接待賢治ハ乙一號ナル承諾書ヲ寫ニ署名アリ且ツ其署名アルコトハ當法廷ニ於テ上告代理人ノ明認スル所ナルヲ以テ之ニ關スル論旨モ亦採用セス

其第六點ハ原院ハ請求ヲ受ケタル事件ニ付判決ヲ與ヘサルノ違法アリ何トナレハ上告人ノ請求點ハ甲第一號證ノ決議及之ニ基ク行爲ノ取消ヲ求ムルモノナルニ原院ハ此請求點ニ判斷ヲ與ヘス却テ乙第一號證ニ關スル行爲ノ取消ヲ求ムルモノナリトシテ上告人カ請求點以外ニ走テ判定ヲ下シタルヲ以テナリト云フニ在レトモ(乙一號ニ關スル行爲ノ取消ヲ求ムルモノナリトシテ)トハ全ク原判決理由ノ誤解ニ屬ス而シテ前各項ノ上告論旨ト之ニ對シテ與ヘタル辯明トヲ閱讀スルトキハ其誤解ニ屬スルコト及ヒ原判決ニ於テ上告人ノ請求點ニ對シ判斷ヲ與ヘタルコトヲ充分ニ會得セラル可キニ付キ旁詳細ニ涉リ辯明ヲ與ヘス

其第七點ハ上告人ノ申立タル論點即原判決爭點事實揭示ノ部ニ「乙號證ハ株主總員ノ承諾セシモノニアラス唯タ決議ヲ爲スノ準備ニ他ナラサレハ單ニ該證ニ依リ處分スヘキモノニアラス」トノ點ニ對シテハ何等ノ辯明ヲ下シタルコトナシ案フニ乙第一號證ニシテ甲第一號證ノ決議ヲナス準備案タルニ止マラストセハ其後甲第一號證ノ決議ヲナス必要ナキノミナラス乙第一號證ハ銀行株主ノ一部ト其代理人タル整理委員トノ間ニ成立シタルモノニシテ只銀行整理ノ方針ヲ訓示シタル書面ニ止マリ法人タル銀行ト株主トノ關係ヲ定ムル爲メ

適法ノ承諾ヲ表シタルモノニアラス從テ銀行ハ更ニ甲第一號證ノ如キ株主總會格段決議ヲナシタルモノニシテ其三條ニ依レハ損失補填金トシテ金五圓ヲ每株券二十五圓ノ割合ヲ以テ持込補充スヘキコト右持込金四回トナシ云々第一回拂込但一株ニ付金二圓五十錢ノ割ニ十五年三月一日拂込云々トアルハ乃チ株主ニ銀行條例以外ノ義務ヲ負擔セシメタルモノニシテ此點ハ曾テ御院ニ於テ明治二十八年二月二十五日無効ノ決議ナリト辯明セラレタル所ナリ而シテ同第五條ニ「前條持込金第一回ノ拂込ヲ怠ルモノハ其所有株券ヲ拋棄シタルモノトナシ云々ト制裁アルニ依ルモ第一號證格段決議ノ成立シタル後持込金第一回拂込ノ期限ハ出金セサル場合ニ初メテ株金拋棄ノ事實ヲ推測スルコト、ナル譯合ナリ是故ニ被上告人モ格段決議以前ニ株券拋棄ノアラサルコトヲ認メ原院辯論調書中間熊野熊吉接待賢治ノ株ハ如何容出金セサルニ付拋棄シタルモノト見テシアルマテノ事ナリト申立乃チ格段決議後第三條ノ出金ヲナサ、ルヨリ第五條ニ所謂株券ノ托棄アリト見做シタル旨陳述シタルニアラスヤ是故ニ原判決ノ如クセハ先ツ乙第一號證ハ準備案ナルヤ否ヤヲ審究スルヲ要ス然ルニ原判決カ上告人ノ爭點ヲ度外視シ又被上告人カ格段決議ノ出金ヲナ、サル結果上告人ノ株券拋棄ノ推測ヲナシタリトノ申立ヲモ顧ミス獨リ上告人等ハ該決議以前ニ在リテ或ハ株式ヲ拋棄シ又ハ株高ニ應シテ補充金ヲ與ヘ居ルコトハ乙第一號證ニ據リ明白ナリト説明シタルニ止マリシハ論點ヲ判セス相當ノ審究ヲ缺キタル不法アルノミナラス當事者雙方ノ事實上ノ申立ヲ無視シ不當ニ事實ヲ斷定シタル違法ナルモノナリト云フニ在レトモ此上告

不當決議取消請求事件

論旨ハ前各項ノ上告論旨ヲ再ヒ繰返シタルニ過キス左レハ此論旨ノ上告理由ト爲ス可ラツ
ルコトハ前各項ノ上告論旨ニ與ヘタル辯明ニ因リ會得セラルヘキヲ以テ再ヒ辯明セス
其第八點ハ原判決ハ上告人中ノ四名ニ對スル理由トシテ「加之一旦持續セシ株式モ其後ニ
至リ任意上他人ニ賣渡シ云々甲第一號證決議ノ存否ニ付テハ毫モ利害ノ繫ル所ロナキヲ以
テ今更之ニ容喙スルノ權利ナキモノトス」ト認メアレトモ本訴ニ於テ被上告人モ第一審辯
論調書中舊株新株ノ二種アルコトヲ主張シ（第二審ニ於テ之ヲ變更シタルモ）又上告人ハ
第二審調書ニ起訴以前ニ賣渡タルニ相違ナシ且其株ハ新株ナリ云々本訴ニ於テ争フ所ハ僅
カニ賣却シタルニ新式ニ付テ争フニアラス被控訴人各自ニ對シ處分セラレタル舊株式ニ付
テノ訴ナリ此事ヲ明確ニ致置クモノナリ）ト申立即チ原判決ノ所謂持續セシモノハ舊株式
ナリヤ新株式ナルヤハ一争點事實ナルニ原院ハ此争點ヲ審明セス概ク前掲ノ如ク判示シタ
ルハ法則違反ノ裁判ナリ而シシ上告人カ云フ如ク舊株ヲ賣渡シタルコトナシトセハ甲第一
號證ノ存否ニ付利害ナシト云フヘカラサルハ勿論ナリト云フニ在レトモ拋棄シタルモノヲ
舊株ト稱シ新式ニ補充金ヲ拂入レ持續シタルモノヲ新株ト稱スルコトハ敢テ審究ヲ要セス
一件記録上明確ニ推知セラル、事實ナリ面シテ上告人主張ノ如ク其拋棄カ甲第一號證ノ決
議ニ基クトキハ拋棄モ亦該證ト共ニ無効ニ屬シ其舊株ハ蘇生ス可キモ原判決ノ如ク乙一號
ノ承諾書ニ因ルモノトスルトキハ拋棄ハ再ヒ蘇生スルコトヲ得ザル筋合ナルヲ以テ原判決
ニ於テハ株ノ新ト舊トヲ審查シ其區別ヲ判示スル必要ナシ故ニ此上告論旨モ亦上告ノ理由

ナシトス

以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ
依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

- | | | | | |
|-----|----|--------|----|-------|
| 裁判長 | 判事 | 南部 斐男 | 判事 | 寺島 直 |
| 同 | 同 | 増戸 武平 | 同 | 今村 信行 |
| 同 | 同 | 藤田 隆三郎 | 同 | 芹澤 政温 |
| 同 | 同 | 中尾 眞晃 | | |

地代金取戻並損害要償事件

明治二十九年第四二二號
明治三十年四月十三日判決

判決要旨

調書に記載して明確にすへき證人の供述を訴訟關係人に讀聞かせ又は
閱覽せしむへき法式を缺くも口頭辯論調書の無効を惹起せず

說明

刑事訴訟法第三百三十一條に前條第一號乃至第四號に掲げたる調書の部分
は法廷に於て之を關係人に讀聞せ又は閱覽の爲め之を關係人に示す第二
項調書には前項の手續を履みたること及び承諾を爲したること又は承諾
を拒みたる理由を附記すへしとあり故に明確にすへき證人の供述の如き

地代金取戻並損害要償事件

は訴訟關係人に讀聞せ又は閱覽せしむへきは當然のことなりと雖然れども若し其規定に違背し其法式を欠くも此か爲め口頭辯論調書の無効を惹起するものにあらす何とされは該條は本來調書の有効條件を規定したる法條にあらざるを以てなり

第一審 福岡地方裁判所久留米支部 第二審 長崎控訴院

上告人 井上徳平 訴訟代理人 辯護士 堀江舜次郎

被上告人 平川藤平

右當事間ノ地代金取戻并損害要償事件ニ付長崎控訴院カ明治二十九年五月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ原判文理由ノ末文ニ被控訴人ハ前審ニ於ケル市太郎ノ證言ヲ援キ主張ノ事實ヲ確メントスルモ市太郎ハ前審裁判所カ當事者ノ申請ナクシテ召喚シタル所ノモノナリ裁判所ノ職權ヲ以テ證人ヲ召喚スルコトハ民事訴訟法上許サル所ノモノナル故ニ斯ノ如キ證言ハ之ヲ援用セントスルモ其効ナキモノトス」ト判定セラレタリ凡ソ當事者ノ申請ナクシテ裁判所カ證人ノ訊問ヲ爲スニ當リ其當事者ヨリ異議ヲ述ヘサル場合ニハ當事者ハ之ヲ

十二

承諾シタルモノニシテ其證人ノ陳述ニヨリ裁判所カ如何ノ心證ヲ惹起セラル、カヲ豫メ認メ居リタルモノナルノミナラス民事訴訟法第二百八十五條ニ裁判所ハ證據ニ對シテ證據調ノ補充ヲ決定スルコトヲ得ルトノ規定アリテ却テ無効ト言フヲ得ス且又其證言トシテ第一審廷ニ顯レタル事實ナルヲ以テ是ヲ援用シテ證據トスルコトハ敢テ不可ナル所ナキニ原院ニ於テ絶對ニ無効ナリトシ且其援用ヲ排斥セシハ不法ナリト云フニ在レトモ原院文ヲ査閱スルニ原院ニ一木市太郎ノ證言調書ニ反對スル重松藤吾ノ證言ヲ採テ以テ本案ノ事實ヲ認定シアリ故ニ一木市太郎ノ證言ハ固ヨリ原院ノ排斥シタル所ノモノニ係ルノミナラス同人ノ證言調書ハ第一審廷ニ於ケル適法ノ證左ト爲ヌ得ヌ而シテ民事訴訟法第二百八十五條ニ云フ所ノ證據調ノ補充ナルモノハ裁判所カ一旦證據調ヲ爲シタルモ猶未タ判決ヲ爲スニ熟セサルモノトスル場合ニ必用ナルモノニシテ本案ノ如ク原院カ既ニ判決ヲ爲スニ熟スルモノト認メタル場合ニ於テハ之レカ必用ナキモノトス故ニ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法アルコトナシ

其第二點ハ第一審ノ辯論調書ヲ見ルニ當事者ノ陳述并ニ證人ノ證言トシテ列記シアルモ其調書ヲ當事者並ニ證人ニ讀聞カセタルコトノ記載ナク第一審廷ニ於テハ實ニ之ヲ當事者並ニ證人ニ讀聞カセラレザリシ民事訴訟法第三百三十一條第一項ニハ前條第一號乃至第四號ニ掲ケタル調書ノ部分ハ法廷ニ於テ之ヲ關係人ニ讀聞カセ又ハ閱覽ノ爲メ之ヲ關係人ニ示ス第二項ニ調書ニハ前項ノ手續ヲ履ミタルコト及ヒ承諾ヲ爲シタルコト又ハ承諾ヲ拒ミタル

地代金取戻並損害要償事件

理由ヲ附記ス可シトアリ又同第三百三十四條ニハ口頭辯論ノ爲メ規定シタル方式ノ遵守ハ
調書ヲ以テノミ之ヲ證スルコトヲ得トアリテ關係人ノ陳述ハ總テ之ヲ調書ニ錄取シテ之ヲ
讀聞カセ又ハ閱覽セシメタル後ニアラサレハ其申立ト調書ト符合スルヤ否ヤヲ知ル可ラス
故ニ之ニ背キタルトキハ其調書ハ無効ナリ尙且口頭辯論ノ方式ヲ遵守シタルモノニアラス
ト謂フヘシ然ルニ原院ハ此無効ナル調書ニ基テ證人重松藤吾ノ證言ヲ採用シテ乙第二號證
ハ眞實ニ成立シタルモノト謂フヲ得ス從テ被控訴人ハ本訴ノ金員ヲ控訴人ニ償還スル義務
アルモノトストノ判決ヲ下サレタルハ法律ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ
法律ニ於テ明確ニスヘキ規定アル證人ノ供述ノ如キハ關係人ニ讀聞カセ又ハ閱覽ノ爲メ示
スヘキハ勿論ナリト雖トモ此法式ヲ缺クカ爲メ其口頭辯論調書ノ全然無効ト爲ルヘキ者ニ
アラサルノミナラス證人共ノ供述ニ就キ第一審裁判所ノ口頭辯論調書ヲ査閱スルニ右問答
ハ證人之ヲ承認セリト記載シアリ故ニ其證言タルハ證人ノ確認シタルヲ知ルヘシ而シテ被
上告人カ其中ノ一人ナル重松藤吾ノ證言調書ヲ第二審ニ於テ援用セシニ上告人ハ之ニ對シ
何等ノ異議ヲ容レタルコトナキハ第二審口頭辯論調書ノ證スル所ナリ故ニ原院カ之ヲ採テ
以テ證據ト爲シタルモ決シテ違法ノ裁判ニアラサルナリ

其第三點ハ凡ソ辯論調書ハ辯論ノ際即時ニ錄取ス可キモノナルニ第一審ノ辯論調書ヲ見ル
ニ口頭辯論ニ回判決言渡一回總テ三回ノ開廷アリタルニモ拘ハラス其末尾ニ十二月五日同
一ノ列席ニテ公開云々トセリ次ニ同日書記此調書ヲ作ルト記シ初メテ裁判長ノ記名捺印ア

リテ辯論ノ都度ニ作成シタルモノニアラスシテ十二月五日ニ一時ニ三回ノ調書ヲ作成シタ
ルモノト見ル可ク(是ニヨリテモ閱覽讀聞カセ等ノ方式ナカリシコトヲ知ルヘシ)シテ民事
訴訟法ニ違背シタル無効ノ調書ナルニ原院カ之ニ因ヨリ證人ノ證言ヲ採用シテ判決セラレ
シハ亦タ不法ナリシト云フニ在レトモ第一審裁判所書記カ數回ノ調書ヲ一貫シテ裁判言渡
ノ日ニ至リ作製シ及ヒ裁判長ト共ニ署名捺印シタルハ甚タ省畧ニ過クルモノ、如シト雖ト
モ法律ハ調書ニ於ケル作製及ヒ署名捺印ノ時期ヲ定メサルヲ以テ毎回作製及ヒ署名捺印セ
サルノミヲ以テ該調書ハ全然無効ト云フヲ得ス故ニ原院カ該調書ニ記載セル證人ノ供述ヲ
採テ以テ裁判シタルモ亦タ不法ト云フヲ得サルモノナリ

其第四點ハ原院ノ辯論調書ヲ見ルニ亦タ又タ當事者へ調書ヲ讀聞カセ閱覽セシメタルコト
ノ記載ナク事實其コトナシ左レハ當事者ノ陳述カ調書ノ通スルヤ將タ相違ノ點アルヤ明確
ナラサルヘシ己ニ明確ナラサル口頭辯論調書ニ基キ判決ヲ下サレタルハ甚シキ不法ト謂ハ
サルヲ得スト云フニ在レトモ口頭辯論調書ハ法律ニ於テ明確ニスヘキ規定アルモノヲ除ク
ノ外當事者ノ陳述ヲ讀聞セ又ハ閱覽セシムヘキコトヲ規定シアルコトナク且判決ハ口頭辯
論ニ基キテ爲スヘキモノニシテ其調書ニ基キテ爲スヘキモノニアラサルヲ以テ原判決ハ上
告論旨ノ如キ不法アルコトナシ

其第五點ハ原判決ハ證據調ノ手續ニ缺クル所アリ原院ハ當事者ニ立證ノ趣旨ヲ陳述セシメ
タルノミニテ其證據ニ就キ相互對手人ノ認否ヲ聽カスシテ裁判セラレタルハ破毀ヲ求ムル
地代金取戻並損害賠償事件

ノ理由アルモノト信スト云フニ在レトモ法律ハ當事者ノ提出シタル證據ニ就テノ認否ノ如キハ當事者ノ自由ニ任セラレタルモノニシテ裁判所カ職責ヲ以テ其認否ヲ聽クヘキコトヲ規定セラレタルモノニアラス故ニ原院カ進ンテ其認否ヲ聽カサレハトテ之ヲ以テ不法ノ裁判ト爲スヲ得サルモノナリ
以上説明セシ如ク上告論旨ハ總テ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照ラシ之ヲ棄却スル所以ナリ

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村 元嘉 判事 井上 正一
同 小松 弘隆 同 岡村 爲藏
同 本多 康直 同 西川 鐵次郎
同 河村 善益

契約解除出資金取戻請求事件

明治二十九年第四五六號
明治三十年四月十三日判決

判決要旨

第一審裁判所の訴の原因に變更なしと裁判したる事件に付き第二審裁判所が更に訴の變更ありと爲し其訴を却下するは不法あり

説明

民事訴訟法第九十七條に(訴の原因に變更なしとする裁判に對しては不

服を申立ることを得ずとあり依之觀之は訴の原因に變更ありとの第一審裁判所の裁判に對しては最早其不服は第二審裁判所へ訴ふることを得ざるや辯を俟たず然るに第二審裁判所に於て其控訴を採用し訴の原因に變更ありたるものと爲すに於ては結局該條を無視したる裁判にして不法を免れざるものとす

第一審 新潟地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 岩淵 長二 訴訟代理人 辯護士 青柳 正喜

被上告人 櫻井新五郎 訴訟代理人 辯護士 富塚 致馬

右當事者間ノ契約解除出資金取戻請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年七月十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被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ナサムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨第二點原裁判所ハ右ノ變更ハ民事訴訟法第九十五條及ヒ同法第九十六條ニ允許シアル場合ノ外ニ屬スルヲ以テ原裁判所ハ被控訴人カ爲シタル訴ノ中變更ニ繋ル部分ハ宜シク之ヲ却下セサルヘカラサルニ其措置茲ニ出テサリシハ失當上謂ハサルヲ得スト判

契約解除出資金取戻請求事件

決セラレタルハ上告人ノ服セサル所ナリ民事訴訟法第九十七條ニハ(訴ノ原因ニ變更ナ
 シトスル裁判ニ對シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス)トアリ而シテ同法第三百九十七條但
 書ニハ此法律ニ於テ不服ヲ申立ツルコトヲ得スト明記シタルトキ又ハ抗告ヲ以テ不服ヲ申
 立ツルコトヲ得ルトキハ此限ニ在ラストアルヲ以テ訴ノ原因ニ變更ナシトスル裁判ニ對シ
 テハ上訴ヲ爲スヲ得ス上級裁判所モ亦此點ニ對シ審理判定ヲ爲スヲ得サルモノタルヤ明カ
 ナリ而シテ本件ハ第一審裁判所ニ於テ訴ノ原因ニ變更ナシトノ裁判ヲ爲シタルコトハ明治
 二十九年二月六日第一審口頭辯論調書ニ(裁判長ハ訴ノ原因ニ變更ナシトスル旨裁判言渡
 ヲ爲シタリ)トアルニ依リ明白ナルニ原裁判所カ被上告人(控訴人)ノ訴訟法上申立ツヘカ
 ラサル訴ノ原因ニ變更アリトノ主張ヲ容レ上告人(被控訴人)ノ訴ヲ却下セラレタルハ民事
 訴訟法第九十七條及第三百九十七條ヲ適用セサル違法ノ判決ニシテ同法第四百三十五條
 ニ違背スル裁判ナリト云フニ在リ依テ案スルニ民事訴訟法第九十七條ニハ訴ノ原因ニ變
 更ナシトスル裁判ニ對シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ストアリ而シテ本件ニ付第一審辯論
 調書ヲ査閱スルニ上告人所論ノ如ク第一審裁判所ニ於テ訴ノ原因ニ變更ナシト裁判シタル
 コト明白ナルハ最早此點ニ付テハ再ヒ控訴審ニ至リ論争スルヲ得サルモノナリ然ルニ原
 院ハ被上告人ハ申立ヲ採用シ訴ノ原因ヲ變更シタルモノトシ上告人ハ出資金ニ關スル訴ヲ却
 下シタルハ上告論旨ノ如ク右ノ規定ニ反スル不法ノ裁判ナリトス
 但前述原判決ノ要部ニ不法アル上ハ他ノ上告點ハ逐一説明スルノ要ナシ

以上説明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百四十七條第一項同第四百四十八條第一項ニ依
 リ主文ノ如ク判決ス

- | | | | |
|-------|------|----|-------|
| 裁判長判事 | 中村元嘉 | 判事 | 井上正一 |
| 同 | 小松弘隆 | 同 | 岡村爲藏 |
| 同 | 本多康直 | 同 | 西川鐵次郎 |
| 同 | 河村善益 | | |

不當相續取消請求事件 明治二十九年第三四八號
 明治三十年四月十五日判決

判決要旨

相續に關し親戚等の協議すへき慣習又は相續届書に連署すへき法則に
 背戾するも其相續を取消すに足るへき瑕疵とをらす

說明

親戚の協議又は相續届書に親戚の連署は相續成立の要件にあらず要件に
 あらざる其慣習又は法則に背戾すれば是て其成立に闕如する所なし此れ
 取消の原因とならざる所以なりとす

- | | | | |
|------|---------|-------|---------|
| 第一審 | 東京地方裁判所 | 第二審 | 東京控訴院 |
| 上告人 | 神山壽直外一名 | 訴訟代理人 | 辯護士 平塚有 |
| 被上告人 | 堀内ベン | | |

不當相續取消請求事件

右當事者間ノ不當相續取消請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十九年六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
本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告第一點ハ凡ソ戸主死亡シ其家督相續ヲ爲ス場合ニハ尊屬及ヒ親戚ノ協議ヲ遂ク可キコ
トハ我國ノ慣習ナルノミナラス華士族ノ相續届書ニハ必ラス尊屬若クハ親戚等ノ連署ヲ要
ス可キコトハ甲第十一號證ノ如ク法律ノ規定スル所ナリ而シテ被上告人カ堀内家ヲ相續ス
ルニ當リ堀内家ノ親戚ニ協議ヲ遂ケス又其甲第一號證ナル相續届書ニモ親戚ノ連署ナキコ
トハ被上告人ノ否認セサル事實ナリ然ルニ原院ハ堀内家ニハ被上告人ノ外ハ他ニ家族ナシ
トノ理由ヲ以テ其相續届ニ堀内家親屬ノ連署ナキ故ヲ以テ之カ取消ヲ爲ス可キ理由ナキモ
ノトス)ト判決シタルハ慣習及法律ニ反スル不法ノ判決ナリト云フニ在レテ原院文ヲ查閱
スルニ原院ハ亡堀内義弘ノ跡相續ハ被上告人ノ外他ニ之ヲ相續スヘキ者ナキヲ以テ被上告
人カ當然其相續ヲ爲スヘキモノト認メタルモノナリ而シテ親戚等カ協議スヘキ慣習又ハ相
續届書ニ連署スヘキ法則ハ相續ニ就テノ要件ニアラサルヲ以テ縱令其慣習又ハ法則ニ背戻
シタレハトテ之レカ爲メ被上告人カ爲シタル相續ヲ取消スヘキ瑕瑾ヲ爲スモノニアラス故
ニ原院カ結局被上告人ノ相續ヲ取消スヘキ理由ナシト判定シタルハ違法ニアラス

其第二點ハ上告人壽直ハ亡堀内義弘ノ長女「カノ」ノ子ニシテ亡義弘ノ實孫ナリトノ事實ヲ
主張シ甲第四、六、八號證ヲ以テ此ノ事實ヲ立證シタルニ對シ原院ハ乙第三號證ニ依レハ亡
義弘ノ養子ニ「カノ」ナルモノアルモ同人ハ多賀金太郎ヘ嫁シタル旨記載アリテ上告人壽直
ノ父堀内平吉ニ嫁シタル記載ナシトノ理由ヲ以テ(控訴人壽直カ亡義弘ノ實孫ナリトノ事
實ハ之ヲ認ムルヲ得ス)ト判決シタリト雖トモ元ト堀内家ニハ「カノ」ナルモノ二人アリテ
一人ハ亡義弘ノ實ノ長女ニシテ甲第八號證ノ如ク安政六年八月十六日ニ生レ明治十一年四
月一日上告人壽直ノ父堀内平吉ニ嫁シ甲第四號證ノ如ク明治十三年十二月十二日死亡シタ
ルモノニシテ上告人壽直ノ實母「カノ」ナルモノ即チ之レナリ他ノ一人ハ乙第三號證ノ如ク
小池福太郎ナルモノ、子ヲ亡義弘ノ養女トナシタルモノニシテ安政六年十一月七日ニ生レ
明治二十七年三月二日多賀金太郎ナルモノニ嫁シ今日尙ホ生存スルモノナリ而シテ甲第八
號及四號證ノ上告人壽直ノ母「カノ」ト乙第三號證ニ記載アル「カノ」トノ同名異人ナルコ
トハ回ヨリ被上告人モ爭ハサル事實ナリ然ルニ原院ハ原被ノ申立ナキニ拘ハラス偶々乙第
三號證ニ養女「カノ」ノ記載アルヲ捕ヘ此ノ「カノ」ヲ以テ上告人壽直ノ母ナル「カノ」ト同一
ノモノナリト誤認シ前掲ノ如ク同人ハ多賀金太郎ニ嫁シタル旨記載アリテ上告人壽直ノ父
堀内平吉ニ嫁シタル記載ナシトノ理由ヲ以テ其結果(控訴人壽直カ亡義弘ノ實孫ナリトノ
事實ハ之ヲ認ムルヲ得ス)ト判決シタルハ不當ニ事實ヲ確定シタルハ不法ノ判決ナリト云
フニ在レトモ本按訴訟記録ヲ查閱スルニ堀内壽直ノ母「カノ」ナルモノカ亡義弘ノ長女ナル
不當相續取消請求事件

ヤ否ヤ壽直ハ義弘ノ孫ナルヤ否ヤカ本按ノ争點トナリタルモノナリ故ニ原院ハ此ノ争點ヲ判定スルカ爲メ當事者ノ提出セル甲第四號甲第八號證ニ於ケル「カノ」ノ記事ト乙第三號證ニ於ケル「カノ」ノ記事トヲ叙述比照シ以テ壽直ノ母ノ「カノ」ハ亡義弘ノ長女ナルコト及ヒ壽直ハ義弘ノ實孫ナルコトハ到底認め得ヘカラサルモノト判定シタルニ外ナラザリシコトハ原判文ニ於テ明瞭ニシテ上告論旨ノ如ク不當ニ事實ヲ確定シタル不法アルコトナシ其第三點ハ上告人壽直カ亡堀内義弘ノ實孫ナルコトハ壽直ノ母「カノ」カ亡義弘ノ長女ナルニ由ル而シテ上告人ハ其果シテ壽直ノ母「カノ」亡義弘ノ長女ナルコトヲ甲第八號證ナル戸籍簿ヲ以テ立證シ被告上告人ハ乙第三號證ナル戸籍簿ヲ以テ亡義弘ノ長女ハ「シヅ」ニシテ「カノ」ニアラストノ反證トナシタリ而シテ甲第八號證ハ勿論乙第三號證モ共ニ公吏ノ職務上關製シタル公正證書ナレハ其公正證書カ互ニ相抵觸スル場合彼ヲ採リ是ヲ採ラサルニ於テハ特ニ採否ノ理由ヲ判定セサル可カラサル筈ナルニ原院ハ甲第八號證ナル戸籍簿ノ事實ヲ採殺シテ之レヲ採ラサルニ當リ何等ノ判定ヲモ與ヘサルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリト云フニ在トモ原判文ヲ査閱スルニ上告人カ主張セル事實ヲ證セント欲スル公簿ノ記載カ他ノ公簿記載ト正ニ抵觸シアルヲ以テ其抵觸カ之ヲ採ル可ラサルノ理由トナリタルモノナリ乃チ原院ハ其理由ヲ付シテ之ヲ排斥シタルモノナレハ此他ニ尙ホ採否ノ理由ヲ付スルノ要ナシ故ニ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法アルコトナシ其第四點ハ上告人ハ原院ニ對シ明治二十八年十一月八日ノ夜原被告并ニ堀内家親戚ニ於テ

上告人壽直ヲ亡堀内義弘ノ相續人トナシ三浦勇吉磯部富藏ヲ後見人トナスコトニ協議ヲ遂ケ其協議決定シタル上ニテ翌九日ヲ以テ亡義弘ノ葬儀ヲ營ミタルコト及相續人カ位牌ヲ捧持スルノ慣習ニ依リ上告人壽直カ亡義弘ノ位牌ヲ持チ葬送シタルコトヲ新事實トシテ申立タリ然ルニ原院ハ其判文事實摘示ノ部ニ於テ「本件當事者事實上ノ供述ハ第一審判文ニ摘示スル所ト同一ニシテ」ト摘示シ會テ新事實ヲ主張シタルコトナキカ如ク速了シ從テ此ノ新事實ニ付何等ノ判定ヲ與ヘサルハ事實ヲ遺脱シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ控訴狀及ヒ原院ノ口頭辯論調書ヲ査閱スルニ上告人ハ原院ニ提出シタル新事實ナルモノハ全ク亡義弘ノ遺言ニ基キシモノナルコトヲ明記シアリ而シテ原院ハ其根元ナル亡義弘ノ遺言ニ就キ既ニ其認ム可ラサルコトヲ判定シタルモノナレハ其未棄ナル新事實ト稱スル事柄ニ對シ特ニ判定ヲ與フヘキ要ナキモノナルカ故ニ縱令原院カ是等事實ヲ遺脱シ又ハ判定ヲ與ヘサルニモセヨ之等ハ以テ原判決ヲ破毀スヘキ價直ナキモノナリ以上説明シタル如ク上告論旨ハ總テ適法ナル理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ照ラシ之ヲ棄却スル所以ナリ

大審院第一民事部

- 裁判長判事 中村元嘉 判事 井上正一
- 同 小松弘隆 同 岡村爲藏
- 同 本多康直 同 西川鐵次郎

不當相續取消請求事件

同 河村善益

地所買戻權能消滅確認要求事件 明治三十九年四月十九日判決

判決要旨

裁判所は私書證書の日附に關する争を決するを得

訴訟用印紙の不貼用又は不足貼用に付争ありたれば逆て判決を以て其當不當を決す可きものにあらず

說明

私書證書の日附に關する争に就ては法律上裁判官を羈束す可き規定ありを以て裁判所は自由ある心證に基き其争點たる日附の眞否を決するを得へきは全く其權内に屬するものあり

訴訟用印紙の不貼用又は不足貼用は本案訴訟事件に關係なきを以て其當不當を判決するを得ず單に貼用せず又は貼用不足なる時は民事訴訟用印紙法第十一條但書に依り裁判所は相當印紙を貼用せしめ以て其効力を有せしむるに過ぎざるのみ

第一審 仙臺地方裁判所

第二審 宮城控訴院

上告人

吉田由右衛門外一名

訴訟代理人 辯護士

佐藤運明 劉親宜

被上告人

山田周吉

二十四

二十五

右當事者間ノ地所買戻權能消滅確認要求事件ニ付宮城控訴院カ明治三十九年十月九日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ原判決理由第二項ニ於テ由右衛門ト常治トノ間ニ甲第二號證(二十四號件)ノ和解契約成立シアリト雖トモ右ハ常治ニ於テ一旦其受戻權能ヲ隨意ニ拋棄シタル後ニ於テ之カ實行ヲ約束シタルモノナレハ事實上不能ノ契約ニシテ適法ノ効果ヲ生スヘキモノニアラスト説明セラレタルモ右第二號證和解契約ハ明治廿八年二月十八日仙臺區裁判所判事林豊太郎ノ面前ニ於テ締結シタル其言書ノ謄本ナレハ其日附モ亦正確ニシテ被上告人ノ争ハサル所ナリ原院カ遊佐常治ニ於テ受戻權能ヲ拋棄シタリト認メラレタル「甲第一號證(二十三號件)ハ私署證書ニシテ遊佐常治ト被上告人山田周藏トノ間ニミ成立シタルモノナレハ其證書ノ日附ハ甲第二號證ニ對抗シテ日時ノ前後ヲ争フ能ハサルモノトス上告人ハ原審ニ於テ之レヲ主張シタルノミナラス其差出人タル遊佐常治代理人ハ甲第三號證(二十一號件)成立ノ際馴合上甲第一二號及ヒ乙第十號證等ヲ作成シテ上告人由右衛門ヲ害セントシタルモノナリト申立甲第一號證文詞中今般又以テ出訴ニ相及候ヲ貴殿カ該地所ノ所有者ニ付云々トアルヲ以テ之ヲ證明シタリ原院ハ判決理由第二項ニ於テ甲第一號證(二十三號件)

地所買戻權能消滅確認要求事件

百六十七

取爲換タルモノト主張スルヨリ見レハ日附ノ當時ニ成立シタルモノナルコト自ラ明瞭ニシテ殊更ニ日附ヲ遡記シテ成立シタルモノナリト云フヲ得スト説明セラレタレトモ甲第一號證ハ(二十三號件)私署證書ノ性質トシテ甲第二號證(二十四號件)公正證書ニ對抗シテ日附ヲ争フ能ハサルモノナルニ唯タ乙第十號證ト取爲換タルノミヲ以テ對抗シ得ルモノトセラレタル如キハ探證ノ法ヲ誤レルモノナリ且ツ甲第一號證(二十三號件)ハ後日ノ作成ニ係ルコトヲ主張シテ同證文詞ニ今般又以テ出訴云々トアルヲ證據トシテ之レヲ攻撃シタルニ此點ニ對シ何等ノ判決ヲ與ヘサルハ是亦不當ト思考スト云フニ在ルモ裁判官ハ法律ノ規定ニ反セサル限りハ事實上ノ主張ヲ眞實ナリト認ム可キヤ否ヤヲ自由ナル心證ヲ以テ判斷ス可キモノナルコトハ民事訴訟法第二百七條ニ明記スル所ナリ而シテ日附ニ關スル争ニ就テハ法律上裁判官ヲ羈束ス可キ規定アラサレハ原裁判所カ心證判斷ヲ以テ本訴ノ日附ニ關スル争ヲ決シタルハ固ヨリ當然スリトス又上告人ハ甲第一號證ニ出訴云々ノ文詞アルヲ證據トシテ該證ハ後日作成シタルモノト主張シタル點ニ對シ判決ヲ與ヘサルハ不法ナリト論スレトモ原判決ハ其理由第一項ニ於テ控訴人常治カ提出スル乙第十號證ニ依レハ本約定金ハ當三月二十八日限リ云々トアリ又日附ハ二十八年二月九日トアリテ常治ハ現ニ該證ヲ以テ甲第一號證ト取替セタルモノト主張スルヨリ見レハ甲第一號證ハ日附ノ當時ニ成立シタルモノナルコト自ラ明瞭ニシテ殊更ニ日附ヲ遡記シテ作成シタルモノト云フヲ得スト)ト説明セリ裁判官ハ一ノ争點ニ對シ眞實ナリト認メタル事實理由ヲ説明スレハ足ル可キヘキモノ

ニシテ採用セサル申立ニ對シ一々説明ヲ爲サザル可カラサルノ義務ナクセハ右原告人ノ立證旨趣ハ右ノ判斷ヲ以テ自ラ排斥セラレタルモノタルハ勿論ナリ殊ニ原判決ノ認ムル所ニ依レハ甲第一號證(控訴二十四號件)ノ契約ハ常治カ由右衛門ニ係リ受戻請求ヲ爲シタル場合同以テ買戻ノ條件ト爲シタルモノニシテ此點ハ上告人モ認メテ争ハサル確定ノ事實ナリトス去レハ由右衛門ハ被上告人ニ對シテハ右條件ニ依ルノ外自己ノ利益ヲ理由トナシ買戻ヲ請求スル權ナキカ故ニ常治ニ於テ一旦被上告人ニ對シ自己ノ利益ヲ拋棄シ由右衛門ニ係リ受戻ノ請求ヲ爲サザル旨約定シタル以上ハ甲第二號證(控訴二十四號件)和解契約ノ成立カ右拋棄ノ約定以前ナルト後ナルトヲ問ハス由右衛門ニ於テ被上告人ニ對シ買戻ノ請求ヲ爲シ得可ラサルハ當然ノ條理ナリトス故ニ甲第一號證(控訴二十三號件)ト甲第二號證(控訴二十四號件)トノ日附ニ關スル争ハ結局本訴ノ曲直ヲ決スル必要ノ争點タラサルニ付旁本論ハ其理由ナシ

其第二點ハ由右衛門ハ原審ニ於テ甲第一號證(二十四號件)ヲ掲ケ被上告人ヨリ本築ノ田地ヲ買戻スハ遊佐常治ヨリ受戻ノ要求アル場合ヲ條件トシテ約シ置キタルモノナリ第一審ノ證人香味甚之丞ノ證言スル如ク遊佐常治ハ之レカ受戻ヲ爲サンカ爲メニ明治二十八年一月十日委任狀ヲ與ヘ其月十八日證書等ヲ交付シテ上告人由右衛門ニ對シ同年二月二日受戻ヲ要求シタルモノナレハ上告人由右衛門ノ受戻權利執行ハ此時ニ於テ發生シタルコト明白ナルヲ以テ被上告人ニ對シテ受戻ヲ強要シ得可キハ勿論ナル旨ヲ主張シタリ(第二審準備書

面第一項及末項并ニ二十四號件口頭辯論調書參照)然ラハ則チ明治二十八年二月九日ニ於テ遊佐常治ハ被上告人ト受戻權能拋棄ノ約束ヲ爲シタルモノトスルモ上告人由右衛門ノ受戻權能發生シタル後ニ係ルヲ以テ上告人由右衛門ニ對シテハ效果ヲ及ホスヘキモノニアラス原院ハ此點ニ對シ判決ヲ爲サ、ル可ラサルニ之レヲ不問ニ付シ甲第二號(二十四號件)證ノ和解契約ハ甲第一號(二十三號件)受戻權能拋棄契約ノ後ナルヲ以テ事實上不能ノ契約ナリトノミ判決セラレタルハ主要ノ爭點ニ對シ判決セサル違法アリト信スト云フニ在ルモ本論ノ理由ナキコトハ第一點ニ對スル末段ノ説明ヲ以テ理會シ得可キニヨリ爰ニ再述ヲ要セ

其第三點ハ原判決理由第二項ニ於テ甲甲一號證(二十三號件)ノ契約ハ常治ト被控訴人間ニ成立シ由右衛門ハ之ニ關係ナキヲ以テ其効力ハ直接ニ由右衛門ニ及ハサルカ如シト雖モ元來由右衛門カ被控訴人ニ對シテ有スル買戻權ハ常治カ由右衛門ニ對シテ有スル權利ニ原因スルモノナルコト二十四號件甲第一號證ニ徴シ明カナルヲ以テ若シ常治ニ於テ直接地所ノ現有者ナル被控訴人ニ對シ自己ノ受戻權能ヲ拋棄スルトキハ其效果ハ自然由右衛門ノ買戻權ニ及ビシ同人ノ買戻權モ亦消滅スルニ至ルヘシ故ニ由右衛門カ直接甲第一號證(二十三號件)ニ承諾ヲ與ヘサリシトテ右契約履行不能ニ歸スヘキ謂ナキナリ只由右衛門ト常治間ニ甲第二號證(二十四號件)ノ和解契約成立シアリト雖トモ右ハ常治ニ於テ一旦其受戻權能ヲ隨意ニ拋棄シタル後ニ於テ之レカ實行ヲ約シタルモノナレハ事實上不能ノ契約ニシテ適

法ノ効果ヲ生スルモノニアラスト説明セリ之レヲ證スレハ則チ原審ニ於テ甲第一號(證二十三號件)ヲ以テ上告人由右衛門ノ承諾ナシトスルモ常治ト被上告人トノ間ニ於ケル該甲第一號證ノ契約カ履行不能ニ屬スヘキ理由ナキ者ナリト判決セラレタル理由ハ甲第一號證(二十四號件)ノ成立ハ甲第一號證(二十三號件)成立ノ以後ニ係ルモノナルヲ以テ甲第一號證(二十四號件)ノ和解契約ハ取りモ直サス常治カ一旦論地ノ買戻權能ヲ拋棄シタル後ニ係ルモノナレハ該證コソ却テ事實不能ニ屬スヘキ契約ナリトスルニ在レハ此意ヲ尋テ該甲第二號證ニシテ果シテ甲第一號證ノ成立以前ニナセシモノナルニ於テハ無論該甲第一號證ハ甲第二號證ノ爲メ履行不能ニ屬スヘキモノナル事實ヲ認メラルヘキモノニシテ又之レヲ認メサルヘカラサル筋合ナルコトヲ知ルニ足ル可キヲ以テ該甲第一號證ノ成立ハ真正ニ其口付ノ當時ニ在ルモノナリヤ否ヤト云フ事實ハ尤モ本件重要ノ爭點ナリ之レ上告人常治カ原審ニ於テ勉メテ乙第十號證ニ(二十三號件)基キ該甲第一號證ヲ以テ日付ノ遡記ニ係ルモノナル事實ヲ立證シタル所以ナリ然ルニ原審ハ其判決理由ノ第一項ニ於テ(控訴人常治カ提出スル乙第十號證(二十三號件)ニ依レハ本文約定金ハ當三月二十八日限り云々トアリ又其日限ハ二十八年二月九日トアリテ常治ハ現ニ該證ヲ以テ甲第一號證(二十三號件)ト取替セタルモノト主張スルニヨリ見レハ甲第一號證(二十三號件)ハ日附ノ當時ニ成立シタルモノナルコト自ラ明ニシテ殊更ニ日附ヲ遡記シテ作成シタルモノナリト云フヲ得ス殊ニ控訴人常治ハ全體ノ申立ニ於テ被控訴人トノ間ニ報酬ヲ得テ受戻權ヲ拋棄スルノ約定ヲナシ

地所買戻權能消滅請求事件

タルコトヲ認メアルヲ以テ甲第一號證ハ日附ノ當時真正ニ成立シタル約定書ナルコト亦甚ダ明カナル所ナリトス。ト判決シ上告人常治カ甲第一號證ヲ以テ日附ノ遡記ニ係ルモノナリトノ主張ノ事實ヲ排斥シ之レニ仍テ該甲第一號證ハ真正ニ日附ノ當時成立シタルモノニシテ乙第一號證(二十三號件)ハ其日附ノ如ク事實ニ於テ該甲第一號證ノ成立以後ニ成立シタルモノトセラレタレトモ該判決ノ所謂上告人常治カ乙第十號證ハ甲第一號證ト取替セタルモノナリトノ主張ハ其何故ニ甲第一號證カ日附ノ當時ニ成立シタルモノトアルヘキカ其理由ノ明示ナキヲ以テ之レヲ知ルニ由ナク又上告人常治ノ主張ハ被上告人ヨリ報酬ヲ得テ受戻權ヲ拋棄スルノ約定ヲ爲シタルモノト認ムヘキモノトスレハ其何故ニ甲第一號證カ日附ノ當時真正ニ成立シタルモノトナルヘキヤノ理由ヲ明示セサルヲ以テ其理由ヲ知ルニ由ナシト雖トモ思フニ原審ハ上告人常治カ乙第十號證ニ付爲シタル立證ノ旨趣ヲ誤解シ乙第十號及ヒ甲第一號證日附ノ當時ニ成立シタルモノナリト主張セルモノト誤ラレタル結果彼ノ判決ヲ言渡サレタルモノ、如シ然レトモ上告人常治ハ會テ乙第十號證ヲ以テ甲第一號證ノ日附ナル明治二十八年二月九日ニ在テ該甲第一號證ト爲取替タルモノナリトノ主張ヲ爲シタル事之レアラサルノミナラス上告人常治ハ現ニ明治二十九年十月六日付原審へ提出セシ證據方法ト題スル書面ニモ明記シタル如ク乙第十號證ハ日附ヲ略記セルモ甲第一號證ト爲取替タルモノナル所云々該證ニ(今般該地所ノ取戻事件仙臺辯護士ヲ依頼致サレシヲ私聞キ云々ノ事實アルハ甲第一號證等カ日附ノ日ニ成立シタルハアラサル反證ナリ蓋シ甲第一號證

證ニ號證成立ノ際ハ未タ何等ノ訴訟モ起ラサル時ナレハト申立アリテ却テ乙第十號證ヲ以テ甲第一號證ト共ニ明治二十八年七月中本訴(二十四號件)提起以後即チ乙第一號證ノ和解契約ヲ聞知シ被上告人カ常治ヲ欺キ馴合上該乙第一號證ノ權利發生ヲ妨ケンカ爲メ作成シタルモノナル事實ヲ主張シアルモノナルコトハ特ニ甲第一號證ニ對スル上告人常治ノ認否ノ申立ト右乙第十號證ノ立證ノ旨趣トヲ參照シ來レハ甚タ明カナル所ナリ故ニ原審ニ於テ上告人常治カ乙第十號證ヲ以テ甲第一號證ト爲取替タルモノナリト申立タル一事ヲ探テ直チニ該甲第一號證ハ明治二十八年二月九日乙第十號證ト同時ニ成立シタル事實ヲ認メタルカ如ク判決シタルハ全ク誤認ニ係ルモノナルヲ以テ原審カ右誤認ノ事實ニ基キ甲第一號證ノ成立ハ日附ノ當時ニ在リト判決シタルハ抑モ當事者ノ申立以外ニ事實ヲ要メ不法ニ事實ヲ確定シタルモノニシテ從テ原審ハ右不法ニ確定シタル事實理由ニ據リ其第二項ニ於テ前陳ノ如ク乙第一號證(二十三號件)即チ甲第二號證(二十四號件)ノ和解契約ハ常治カ甲第一號證ヲ以テ一旦其受戻權能ヲ隨意ニ拋棄シタル後ニ於テ之レカ實行ヲ約シタルモノナレハ事實上不能ノ契約ナルカ如ク判決セラレタルハ毫モ根據スル所ナキ不法ノ判決ナリト信スト云フニ在ルモ原判決理由中(云々只由右衙門ト常治間ニ甲第二號證(控訴二十四號件)ヲ和解契約成立シアリト雖トモ右ハ常治ニ於テ一旦其受戻權能ヲ拋棄シタル後ニ於テ之レカ實行ヲ約シタルモノナレハ事實上不能ノ契約ニシテ適法ノ効果ヲ生スルモノニアラス)トノ説明ハ其裏面ニ若シ拋棄セサル前ニ於テ約シタルモノトセハ適法ノ効果ヲ生

地所賣買權能消滅證要求事件

ス可シトノ意ヲ含蓄シアルカ如キ嫌ナキニアラサルモ甲第一號證ト甲第二號證(控訴二十四號件)トノ日付ニ關スル爭ノ本件必要ノ爭點タラサルコトハ第一點ニ對シ説明スル如シ而シテ本件論旨ノ主要ハ原裁判所カ乙第十號證ノ立證旨趣ヲ誤リタリト云フニ在ルモ原判決ハ其理由ニ明示スル如ク常治ノ提出スル乙第十號證ニ(約定金ハ當三月二十八日限リトアルコト其日付ハ二十八年二月九日トアルコト)常治ノ乙第十號證ハ乙第一號證ト取替セタルモノトノ單純ナル主張トヲ參照シテ甲第一號證ハ其日付ノ當時ニ成立セシモノト斷定シタルモノニシテ常治カ乙第十號證ハ甲第一號證日付ノ當時ニ成立シタリト主張セシモノト誤認シタル如キ不都合ノ裁判ニアラス故ニ本論モ亦其理由ナシ

其第四點ハ原判決理由第二項ニ於テ甲第一號證(宮城控訴院第治二十九年(子)第二十三號件)契約ハ遊佐常治ト被告人山田周藏トノ間ニ成立シ由右衛門ハ之ニ關係ナキヲ以テ其効力ハ由右衛門ニ及ハサルカ如シト雖トモ元來由右衛門カ被告上告人ニ對シテ有スル買戻權ハ常治カ由右衛門ニ對シテ有スル權利ニ原因スルモノナル事ハ甲第一號證(二十四號件)ニ徴シ明カナルヲ以テ由右衛門ノ買戻權モ亦消滅ニ至ルハシト説明セラレタルモ遊佐常治ト上告人吉田由右衛門トノ權利關係ハ原審ニ於テ申立タル如ク上告人ハ常治ニ對シテ貸金アリ其抵當地所ヲハ假リニ上告人名義ニナシ置キタルニ過キササルヲ以テ甲第二號證ノ和解契約ヲ締結シ其締結方法ヲ約シタルモノナレハ假令常治カ被告上告人ト受戻ヲ爲サハルノ契約ヲ爲スモ固ヨリ無効ナリ如何トナレハ之ヲ以テ上告人ト常治間トノ貸借關係ヲ消滅セシ

ムルヲ得サレハナリ然ルヲ原院ハ常治カ被告上告人ト放棄ノ契約ヲナスト同時ニ上告人カ被告上告人ニ對スル買戻權利モ亦消滅シタルモノナリト判決セラレタルハ所謂契約ハ第三者ヲ利害セストノ原則ヲ不當ニ適用シタルモノナリト云フニ在ルモ本論ノ理由ナキコトモ第一點ニ對スル末段ノ説明ヲ以テ理會シ得可キニヨリ更ニ説明ヲ爲サス

其第五點ハ被告上告人ハ遊佐常治カ被告上告人ニ對シ受戻ヲ爲サントスルヲ聞キ常治ト熟談ヲ遂ケ金百五十圓ヲ與ヘテ受戻ヲ爲サシメサルノ契約ヲ爲シタリトハ被告上告人ノ自認スル所ナリ故ニ被告上告人ハ此行爲タル買戻條件ノ發生ヲ妨クルモノナルヲ以テ常治カ被告上告人ニ對シテ買戻ヲ求メサルモ法理上買戻條件ハ當然成就シタルモノト看做サハルヘカラサル旨ヲ主張シタルニ原院ハ甲第一號證買戻契約ハ由右衛門カ自己ノ利益ヲ爲メニ約シタルニアラストノ理由ヲ以テ被告上告人カ故意ニ發生ヲ妨止スルモ被告上告人由右衛門ノ權利上影響ヲ及サスト判決セラレタリ然レトモ甲第一號證契約ハ其文詞ハ舊持主等ヨリ貴殿方ニ於テ買受ケ置ヘキ此地所ニシテ若シ萬一舊持主及ヒ遊佐常治等ヨリ貴殿ニ對シ買戻請求勸解相成候節ハ私方ニ於テハ金百八十五圓ヲ以テ何時ニテモ貴殿ヘ賣戻可仕候トアリテ之ヲ買戻シテ被告上告人ニ利益ナキヲ見ルヘキモノナシ蓋シ實際ニ於テハ常治ヨリ受戻ヲ請求セラレハ被告上告人ハ被告上告人ヨリ買戻シ之ヲ常治ニ賣戻シテ貸金元利ノ辨濟ヲ受クルカ故利益アルモノトス甲第一號證自體ニ示ス所ノモノハ唯買戻條件發生ノ手續ヲ規定シタル迄ニテ果シテ被告上告人由右衛門ニ利益ナシトハ見ルヲ得可カラズ去レハ原院カ證書自體ニ於テ被告上告人ノ利益ヲ爲メ

地所買戻權消滅確認要求事件

百七十五

一號證買戻契約ハ上告人由右衛門ニ利益ナシトスル理由ヲ示サ、ルカ故從テ被上告人ノ行爲ハ買戻條件ノ發生ヲ防止シ上告人ノ權利ヲ害スル事實ナルヲ知ル能ハサラシメタル不法アリト云フニ在ルモ本論モ事實認定ニ對スル謂レナキ苦情ニ過キスシテ上告適法ノ理由ナシ

其第六點ハ被上告人カ上告人吉田由右衛門ニ對スル買戻權能消滅確認事件ハ第一審訴狀一定ノ申立ニ記載スル如ク吉田由右衛門ハ原告ヲシテ右地所ヲ自己ニ買戻サシムヘキ權能ヲ有セストノ御判決ヲ仰クトアリテ別件上告人カ被上告人ニ對シテ買戻ヲ要求スル其權利ナシト判決セラレンコトヲ望ムモノナリ故ニ本件上告人ニ對スル請求ハ被上告人カ別件上告人ノ請求ニ對スル答辯ニ外ナラサルヲ以テ之ヲ獨立ノ訴訟トシテ提起スヘキモノニ非ラサルヤ明ナリ如何トナレハ答辯ヲ以テ訴ノ却下ヲ望ミ得可キ事柄ナルニ殊更ニ訴訟ヲ起シ必要ナキ手續ト費用トヲ要スヘキ道理ナキヲ以テナリ原院ハ必要有無ニ付判決ヲ與ヘス單ニ之レヲ提起スルノ法禁ナキニヨリ獨立ノ訴訟トシテ之レヲ爲スモ妨ケナシト判決シ無要ノ訴訟費用迄上告人ニ負擔セシメラレタルハ不法ト思考スト云ニ在リ依テ接スルニ原判決理由ノ(控訴人由右衛門ハ買戻權消滅確認ノ訴ハ獨立ノ訴トナス可キモノニアラスト論スレトモ民事訴訟法第九十五條第一項ノ規定ニ當ラサル場合ハ別個ノ訴トシテ提起スルトモ法律ノ禁スル所ニアラサルヲ以テ此抗辯モ亦其理由ナシ)トノ説明ハ其論理タル第九十九

十五條第一項ニ該當セサル限りハ必要ナラサル無益ノ訴訟ヲモ爲シ得可シト云フニ歸着スルモノニシテ所謂利益ナケレハ訴權ヲ生セストノ原則ニ悞レルモノナレハ上告人所論ノ如ク不當ノ説明タルヲ免レス然レトモ一件記録ニ依リ別件ト本件トヲ照査スルニ本件ハ上告人等兩名ヲ共同被告トスルモノニシテ別件ト當事者ヲ異ニスルノミナラス本件ニ於ケル被上告人一定ノ申立ハ被告遊佐常治ハ被告由右衛門ニ對シ前記ノ合田反別二町二反一畝四歩ノ地所ヲ買戻セシム可キ請求ヲ爲ス可カラス從テ被告由右衛門ハ原告ヲシテ右地所ヲ自己ニ買戻サシム可キ權能ヲ有セストノ判決アランコトヲ請フト云フニ在リ又其實事申立ノ要領ハ原告ハ被告由衛門ヨリ係争ヲ買受クルニ方リ同人ノ請求ヲ容レ被告常治ヨリ買戻ヲ強要セラル、場合ヲ限り元金ニテ買戻シ遣ス可キ約定ヲ爲シ置キタルニ常治カ由右衛門ニ係リ買戻ノ請求ヲ爲ス模樣アルヲ開知シタルヨリ常治ニ熟談ヲ遂ケ同人ニ派金ヲ與ヘ買戻權ヲ拋棄セシムル約定ヲ爲シタリ然ルニ其後不法ニモ常治ヨリ拋棄ノ約定書ニハ由衛門ノ連印ナキヲ以テ當然無効タル可キモノナリトノ通知アリ從テ由右衛門ヨリ常治トノ和解契約ヲ爲シタリトノ理由ヲ以テ買戻ノ訴ニ及ハレタルニ付本訴ヲ提起スルノ止ムヲ得サルニ至レルモノナリト云フニ在リテ本訴ハ上告人等兩名ヲ共同被告トスルニアラザレハ目的ヲ達シ得可カラサル必要アリテ提起シタルモノナレハ上告人カ本件ノ訴旨ハ別件買戻請求ノ訴ニ對シ答スルヲ以テ足レリトスルモノニシテ獨立ノ訴トシテ提起ス可キモノニアラストノ抗辯ノ如キハ不當ニシテ到底本訴ニ於テ採用シ得可カラサルモノトス故ニ本論モ亦破

地所買戻權消滅確認要件事

毀ノ理由トナシニ足ラス

其第七點ハ原判決第一項ノ前部ニ於テ(控訴人常治ニ被控訴人カ約定ノ報酬ヲ怠リタル事實アリト主張シ以テ契約ノ解除ヲ反求スレトモ現ニ甲第一號證(二十三號件)ニ即チ内金三十圓ヲ請取リタル旨明記シアルヲ以テ右ノ金員ハ約定ノ當時ニ於テ授受ヲ了シタル事疑ナク而シテ控訴人常治ノ認ムル甲第三號證(二十三號件)ニハ補充金二百圓也正ニ受領シテ甲山田周藏云々完全ノ所有者タル事ヲ確認致候事トアレハ被控訴人主張ノ如ク未済ノ報酬金ハ該證成立ノ當時ニ於テ一旦授受ヲ了シタルモノト認メサルヲ得ス)ト説明セラレタルモ甲第一號證(二十三號件)ノ金員ニシテ果シテ被上告人主張ノ如ク甲第二號證(二十三號件)成立ノ際既ニ其性質ヲ預金ニ變更シタルモノトモハ當時被上告人ハ一般慣例ニ基キ上告人ヨリ其補充金ノ全部ヲ受取リタル旨ノ證書ヲ收ムルト共ニ上告ニ對シテハ又更ニ右補充金ヲ預金トシテ預リタル旨ノ證書ヲ與ヘサル可カラサル筋合ナリ該甲第三號證成立ノ際ハ現ニ該甲第一號證ノ殘金アルノミナラス此事ハ乙第十號證(二十三號件)ヲ以テ立證セラレツ、アルモノニシテ而シテ又該甲第三號證成立ノ際ハ一錢ノ取引モ無之カリシ事ハ毫モ爭ナキ所ナレハ被上告人ニシテ果シテ該殘金ヲ預金トシタリト主張セントモハ必スヤ其預證書ヲ要メテ自己ノ權利ヲ保護セサル可カラス殊ニ上告人ニ至リテハ其殘金ヲ受領セスシテ表面上甲第三號證ニ之レヲ受領シタルカ如ク明記シタルモノナレハ其預證書ヲ求メサルヘカラサルモノナルヤ勿論ナリ被上告人カ其受領證書ヲ要メサルハ兎モ角モ上告人ニシテ若

百七十九

シ其預證書ヲ求メサル事ナラン乎終ニ該甲第一號證等ノ殘金ハ十一圓(二十三號件甲第七號ノ六乃至十二)ハ甲第三號證成立ノ後ナル處其殘金ハ本文ノ如シ)ハ之ヲ請求スルニ由ナキニ至ラン是等ハ何人ト雖トモ豫知シ得ヘキ事柄也上告人ハ上ノ如キ事實理由ヲ以テ代金未済ノ原因トシ被上告人ニ對シ該甲第一號證等ノ責任解除ヲ反求シタリ其事實ハ原調書ニ明確ナル次第ナルヲ以テ原審ハ右告人ノ主張ノ事實ニ對シ相當ノ判決ヲ言渡サ、ル筋合ナルニ毫モ之ヲ判決スル所ナク徒ニ第三號證ノ文詞ニ拘泥シテ事實ハ之レヲ度外ニ措キ不法ニ該證ヲ解釋シタルハ要スルニ當事者ノ主張ノ事實ニ對シ判決セス又不法ニ證據ヲ採用シタルモノナリト信スト云フニ在ルモ本論モ事實ノ認定ニ對シ徒ラニ苦情ヲ述フルニ過キサルモノニシテ上告適法ノ理由ナシ

其第八點ハ原判決第一項ノ後部ニ於テ(控訴人乙第十號證ヲ以テ甲第一號證ノ參十圓モ全ク受取ラサル事并ニ該證ノ控訴人常治ニ存スル事ヲ以テ全ク甲第三號證成立ノ際皆金ヲ支拂フタルモノニアラサルコトヲ證セントスレトモ參拾圓ハ甲第一號證ノ自體ニ請取ヲ明記シアルヲ以テ再ヒ乙第十號證ニ事實ヲ示スノ要ナク又該證カ控訴人常治ノ手中ニ存シタリトテ其後ニ成立シタル甲第三號證記載ノ事實ヲ虛構ナリト論定シ難キヲ以テ控訴人常治カ此點ノ主張ハ採用スルヲ得サルナリ)云々ト説明セラレタルモ本件ハ唯タ乙第十號證(二十三號件)カ上告人ノ手許ニ存在スルノミヲ以テ該甲第一號證ノ殘金アルコトヲ主張スル者ニ非ラズ其被上告人カ殘金ハ預金トナシタリト云モ年々右預證書ハ不差出ト云ヒ又其代

地所買長權能消滅確定請求事件

百七十九