

トスト思料スヘキ場合ハ右普通一般ノ場合ニ反スル異常ノ事實ニ屬スルカ故ニ特ニ詳細其理由ヲ説明セサル可カラズ然ルニ事玆ニ出テスシテ漫然認定シ去リタルハ頗ル失當ノ判決ト信スト云フニ在リ

依テ審按スルニ住職ノ任免モ猶ホ官職ノ任免ノ如ク任命ノ辭令ヲ發スル者ト罷免ノ辭令ヲ發スル者トハ同一ナルヲ以テ普通トスルカ故ニ原院ハ松山勢遍カ本件圓通寺ノ住職ト爲リタルヲテハ同寺ノ住職タル被上告人林慈眼ノ罷免及ヒ後任者タル松山勢遍ノ任命ノ辭令共ニ同一ノ者即最初被上告人ヲ住職ニ任命シタル眞言宗長者大僧正ヨリ出ツ可キ旨ヲ判示シ之ヲ以テ住職任免ニ關スル理由ヲ了解スルニ足ル可シ然レハ尙ホ此外詳細ノ理由ヲ付スルコトヲ要セサルモノニシテ原判決ハ上告人所論ノ如キ違法アルコトナシ

上告論旨第五點ハ原裁判ハ司法裁判所ノ權限ニ屬セサル事項ニ付テ審理裁定シタル違法ノ判決ナリ蓋シ寺院ノ住職任命罷免ノ如キハ事私法上ノ關係以外ニ立ツモノニシテ司法裁判所ノ權限ニ屬セス而シテ之レ獨リ其訴訟ノ目的カ直接任免ニ係ル場合ノミニ限ラズ訴訟手續ノ進行中ニ於テ其資格ニ付テ争ノ起リタル時即チ本件ノ如キ場合ニ於テモ決シテ其任命ノ當否ヲ審理決定スヘキモノニアラス何トナレハ若シ如斯場合ニ於テ其審理裁定ヲ許スニ於テハ名チ財產權ノ爭議ニ藉リテ間接ニ其資格ヲ争ヒ得ルノ結果ヲ生シ司法裁判所管轄權ノ限界ヲ破壞スルノ結果ヲ來タスヘケレハナリ然ルニ原裁判所ハ此任免ノ當否ニ付テ審理判決ナリ之レ違法ノ甚タシキモノト思料スト云フニ在リ

依テ審按スルニ寺院ハ住職任免ハ固ヨリ民法上ノ行為ニ出ツルモノハ非サルカ故ニ之ヲ民事上ノ訴ノ目的ト爲シタル場合ニ於テ其當否ヲ判斷スルコトハ司法裁判所ノ職權ニ屬セスト雖モ主タル私權上ノ争ニ住職任免ノ當否ノ如キ争ノ加ハルトキ司法裁判所ニ於テ此争ヲ豫斷スルコトヲ得サルモノトセハ原告ハ其請求ニ付キ常ニ司法裁判所ノ裁判ヲ受ケルコトヲ得サルカ如キ奇怪ナル結果ヲ生スルニ至リ私權ノ侵害ヲ受ケタル場合ニ之カ救濟ヲ受ケル爲メニ設ケラレタル司法裁判所ノ存シナカラ私權上ノ争ニ付キ其裁判所ノ裁判ヲ受ケルコトヲ得サルノ結果ヲ生ス可クシテ此ノ如キハ司法裁判所ノ設ケタル精神ニ背戾セリ又司法裁判所ハ私權上ノ争訟ヲ裁判ス可キ職責アル點ヨリ論スルモ主タル私權上ノ争ヲ判斷スルニ當リ住職任免ノ當否ノ如キ争ヲ豫斷スルコトヲ得ルモノト云ハサル可カラズ然ラサルニ於テハ司法裁判所ハ其職責ヲ盡シ得可カラサレハナリ依テ本件ニ於テ被上告人カ圓通寺ノ住職トシテ同寺ニ屬スル什物ノ引渡ヲ請求シタル訴ニ付キ原院カ被上告人及ヒ訴外人松山勢遍ノ中執レカ圓通寺ノ正當ノ住職ナルヲ豫斷シタルハ正當ニシテ原判決ハ上告人所論ノ如キ違法ナシ

以上説明スル如ク本件上告論旨ハ總ヘテ其理由ナシ而シテ本件ハ當院カ言渡シタル明治三十三年才第百三十九號寺院退去並有體動産引渡請求事件(明治三十三年二月十六日言渡)其他之ト同趣旨ノ判決ト異ナルモノアルヲ以テ民事聯合部ニ於テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ主文ノ如ク言渡スモノトス

○大審院民事部裁判長及部員氏名表

第一民事部

裁判長

院長 判事男爵南部 夔男

部員

判事	井上正一
判事	岡村為藏
判事	馬場愿治
判事	志方 鍛
判事	富谷銈太郎
判事	田代 律雄

本部ノ開廷

火曜日

木曜日

民事判事氏名表

土曜日

本部ノ所管

人事、米穀、物品、證券、金錢

第二民事部

裁判長

部長 判事 寺島 直

部員

判事	西川鐵次郎
判事	今村信行
判事	柳田直平
判事	芹澤政温
判事	掛下重次郎

本部ノ開廷

月曜日

水曜日

民事判事氏名表

金 曜 日

本部ノ所管

地所及水利、建物及家賃、損害要償、雜事

總 目 錄

民 法

賃貸借契約解除ノ場合ニ於テ返還スヘキ敷金ニ對スル利息ニ付テノ事……………三三

民法第四百四十三條ノ規定ハ一人ハ債權者ニ對シ債務ヲ負擔シ他ハ之ニ對シ債務ヲ負擔セサル場合ニ適用スルヲ得ストノ事……………三六

不動産ノ賣主ニ於テ代金ヲ提供シ賣買解除ノ意思表示ヲ爲スモ買主ニ於テ之ニ應シ完全ニ所有權ヲ移轉スルノ手續ヲ爲サ、ル場合ニ付テノ事……………三三

不動産ノ賣主ハ其賣買解除ノ意思表示ヲ爲スニハ現實ニ其代金等ヲ提供セサルヘカラストノ事……………三三

供託ハ辨濟ノ提供ヲ爲セハ足ルヘキ場合ニ於テハ之ヲ爲スヲ要セストノ事……………三三

隱居面留保ノ意思ハ民法實施前ニ在テハ必スシモ之ヲ明示スルヲ要セストノ事……………一〇二

民法施行前ニ在リテハ本權ノ訴ニ於テ敗訴シタル占有者カ惡意ノ占有者……………一

民事總目錄

タルヤ否ハ一ニ事實ニ就テ之ヲ決セサルヘカラストノ事……………二七

相續開始前ニ死亡シ又ハ其相續權ヲ失ヒタル法定ノ家督相續人ニ直系卑
屬アルトキハ其卑屬ハ右ノ相續人ト同順位ニテ家督相續人ト爲ルコトヲ
得トノ事……………二九

法定ノ家督相續人タル長女ノ婿養子トナリタル者ハ之ト同時ニ養家ノ家
督相續人タル身分ヲ取得ストノ事……………二九

法定ノ推定家督相續人ヲ分家セシムルニハ廢嫡ノ手續ヲ爲サ、ルヘカラ
ストノ事……………二九

廢嫡ノ手續ヲ了シタルヤ否ヤハ單ニ分家シタリトノ事實ノミニ依リ之ヲ
推定スルヲ得ストノ事……………二九

後見人カ被後見人所有財産ノ全部ヲ他人ニ贈與シタリトテ直チニ之ヲ無
效ト云フヲ得ストノ事……………二九

商 法

運送取扱人ノ運送ニ關スル注意ニ付テノ事……………二九

民事訴訟法

證據決定ニ證人ノ表示ヲ缺キタル不法アルモ其不法ヲ責問セサリシトキ
ハ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲ヌヲ得ストノ事……………一

判決言渡後ト雖モ中斷ノ原因ヲ生シタルトキハ訴訟手續ハ中斷セラル、
モノナリトノ事……………六

訴訟手續受繼ノ書面ハ判決言渡後ハ遲ントモ上訴狀ト共ニ上訴裁判所ニ
提出スヘキモノナリトノ事……………六

權利關係ノ合一ニノミ確定スヘキ事件ニ於テ共同訴訟人中ノ一名ニ中斷
ノ原因ヲ生シタル場合ニ付テノ事……………六

訴訟代理人ヲ以テ訴訟行為ヲ爲ス場合ニ於テ判決言渡後ハ訴訟委任ノ消
滅ト同時ニ訴訟手續ヲ中斷ストノ事……………六

答辯書ニ裁判所ノ表示ナキモ之ニ基キ爲シタル申立ハ全ク其效ナシト爲
スヘキモノニ非ストノ事……………二一

民事訴訟法第七百五十九條ニ所謂特別ノ事情ノ査定ニ付テノ事……………二六

訴狀ニ當事者ノ氏名ヲ表示スルニハ其訴狀ノ記載カ當事者ノ誰タルコトヲ知ルヲ得ヘキモノナレハ之ヲ以テ當事者ノ氏名ヲ表示シタルモノト認ムルニ妨ケナシトノ事.....三

任職ノ欠缺シタル場合ニ於テ任職ノ職務ヲ攝理スル權限ヲ有スル者アルトキハ訴訟上ニ於テモ任職ト同シク寺院ヲ代表スル資格アルモノト認ムルヲ當然トストノ事.....三

財産上ノ訴訟ヲ提起スル者ハ現時法律上ノ利益ヲ有スルモノナラサルヘカラストノ事.....三

判決ハ當事者ノ提出シタル請求ヲ是認シ又ハ否認シタルモノニ限り確定力ヲ有ストノ事.....三七

判決原本ニ書記ノ署名捺印ヲ欠キタル場合ニ付テノ事.....三七

當事者ノ氏名ハ調書ニ記載シテ明確ニスヘキ事項ニ非ス且其記載ヲ遺脱スルモ判決ノ當否ニ影響ナシトノ事.....三七

辯論ヲ再開スルト否トハ全ク裁判官ノ職權ニ屬ストノ事.....四〇

裁判所ハ公正證書ニ記載スル事項ノ意義如何ニ付テハ自由ナル心證ヲ以テ判斷スルヲ得トノ事.....四九

土地ノ賣買ニ付キ歩一稅ヲ上納シタルコトノ市長ノ證明書ハ法律ノ所謂公正證書ニ非ストノ事.....四九

裁判所ハ當事者ノ申立ニ因リテ鑑定ヲ命スル場合ニ於テ其申立以外ノ事項ニ付キ職權ヲ以テ鑑定ヲ命スルヲ得トノ事.....四九

訴訟受繼ハ其書面ヲ裁判所ニ差出スニ因リテ其效力ヲ生スルモノナリトノ事.....四九

民法施行前ニ在テハ未成年者ノ能力ノ程度ハ事實承審官ノ認定ニ委任シタルヲ以テ其程度ヲ明確ニ說示セサルヘカラストノ事.....六六

調書ヲ以テ明確ニスルヲ要セサル事項ニ付キ調書ニ記載ナキモ當事者ニ於テ申述シタルモノト看做スヘキ場合ノ事.....六三

民事訴訟法第三百三十四條ノ規定ハ口頭辯論ニ關スル方式カ遵守セラレタルヤ否ニ付テ爭アル場合ニ適用スヘキモノナリトノ事.....六三

判決言渡ノ調書ナキモ判決ノ不法ナラサル場合ノ事.....六三

民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ謂フ新ナル獨立ノ抗告理由ナルモノ.....六三

ハ攻撃セラルヘキ裁判ニ因リ直接ニ生シタル抗告理由ナラサルヘカラス
トノ事.....一〇五

請求ノ原因タル事實ノ申立ヲ摘示セサル判決ハ不法ノ判決タルヲ免カレ
ストノ事.....一一九

區會ノ設ナキ場合ニ於テ區有財産ニ關スル訴訟ニ付キ區ノ代表權ノ事.....一二〇

第一審裁判所カ訴訟ノ要件ノミニ付キ判決ヲ爲シタル場合ニ於テ事件ニ
付キ尙ホ裁判ヲ爲サシムル必要アルトキハ第二審裁判所ハ之ヲ第一審裁
判所ニ差戻スヘキモノナリトノ事.....一二〇

第一審裁判所カ辯論ヲ係争法律關係ノ當事者ナルヤ否ノ點ニ制限シテ裁
判シタル場合ニ於テハ第二審裁判所ハ事件ノ全部ニ付キ裁判スヘキモノ
ナリトノ事.....一二〇

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
ノ事.....一二〇

商標法

商標法ハ舊商標條例ニ依テ專用權ヲ得タル者ノ既得權ノ效力ニ影響ヲ及
ホサストノ事.....一二六

利息制限法

利息制限法ハ金錢以外ノ物ヲ以テ利息ヲ定メタル場合ニモ適用ストノ事.....一三四

明治十年第四十三號布告
明治十年第四十三號布告ハ社寺ト氏子檀家トノ内部ノ關係ヲ規定シタル
ニ止マルモノナリトノ事.....一〇〇

明治十四年内務省乙第三十三號達

明治十四年内務省乙第三十三號達ハ社寺ノ總代人ハ滿三年毎ニ改選シ市
町村役場若シハ戸長役場ニ届出テシムヘキコトヲ規定シタルニ止マルモ
ノナリトノ事.....一〇〇

明治三十三年法律第七十二號

明治三十三年法律第七十二號第二條第二項ニ所謂善意ノ第三者ニ付テノ
法意ノ事.....三四

事件目錄

事 件	關係事項	判決日	番 號	訴訟關係人	丁數
壁塗請負代殘金請求ノ件	賃借權ノ拋棄 判決言渡後ノ中斷、訴訟受 關ノ書面ノ提出、共同訴訟 全體ノ中斷、委任ノ消滅ト 訴訟ノ中斷	四月一日	三十五年 （オ）二六號	上告人 佐々木源助 被上告人 桂田 銀藏外一名	一
門樋伏設故障排除請求ノ件	裁判所ノ表示ナキ答辯書ニ 基ク申立	四月二日	三十四年 （オ）二五號	上告人 八王子源五郎株式會社 被上告人 山口清之助 右法定代理人 武田歌五郎 右法定代理人	一
賣掛代金請求ノ件	特別ノ事情ノ査定 當事者氏名ノ表示、寺院ノ 代表者、財産上ノ訴訟提起 ノ要件	四月九日	三十四年 （オ）二五號	上告人 佐々木多市 被上告人 兒玉孫左衛門 右法定代理人 高橋 重吉	一
假處分命令取消申請ノ件	運送ニ關スル注意ノ程度	四月十一日	三十五年 （オ）二八號	上告人 山中傳四郎 被上告人 西川伊三郎	一
所有權確認請求ノ件	利息制限法ノ適用 判決確定力ノ範圍、書記ノ 署名捺印ノ欠缺、當事者ノ 氏名	四月十二日	三十五年 （オ）二七號	上告人 清城 善三郎 被上告人 山田 伊三郎	一
損害金請求ノ件	辯論再開ノ職權	四月十四日	三十五年 （オ）一號	上告人 小石 林原 藏 被上告人 小石 林原 藏	一
貸金請求ノ件	公正證書記載事項ノ判斷 歩一稅上納證明書ノ性質、 申立以外ノ事項ノ鑑定	四月十六日	三十五年 （オ）二〇號	上告人 大島兵太郎 被上告人 石田 常七郎	一
地所明渡請求ノ件	數金ニ對スル利息	四月十七日	三十四年 （オ）三〇號	上告人 富山竹松 被上告人 淺野定太郎	一
地料増額請求ノ件					
敷金取戻請求ノ件					

民事事件目錄

民事事件目録

辨償金請求ノ件	連帶債務者ノ求償權ノ喪失 訴訟ノ受審	四月十七日	三十四年 （オ五八號）	上告人 山内吉郎兵衛 被上告人 山内中徳藏	二
證據金取戻及損害賠償ノ件	未成年者ノ能力程度ノ説示 調審ヲ以テ明確ニスルヲ要 セサル事項、買戻權ヲ行フ 者ノ義務、供託ノ不必要 方式遵守ノ證明、言渡調審 ナキハ決	四月廿二日	三十五年 （オ六六號）	上告人 平田平三郎 被上告人 波邊孫三郎	三
地所建物買戻登記請求ノ件	未成年者ノ能力程度ノ説示 調審ヲ以テ明確ニスルヲ要 セサル事項、買戻權ヲ行フ 者ノ義務、供託ノ不必要 方式遵守ノ證明、言渡調審 ナキハ決	四月廿三日	三十四年 （オ三三號）	上告人 高木與作 被上告人 松尾久五郎	四
約定金請求ノ件	未成年者ノ能力程度ノ説示 調審ヲ以テ明確ニスルヲ要 セサル事項、買戻權ヲ行フ 者ノ義務、供託ノ不必要 方式遵守ノ證明、言渡調審 ナキハ決	四月廿四日	三十五年 （オ七〇號）	上告人 服部太郎外十三名 被上告人 宮本實太郎外十三名	五
貸金請求ノ件	社寺總代人ノ選任、社寺ト 氏子檀家トノ内部關係 新ナル獨立ノ抗告理由	四月廿四日	三十五年 （オ六七號）	上告人 波邊泰城 被上告人 星野藤兵衛	六
破産裁判ニ對スル抗告ノ件	新ナル獨立ノ抗告理由	四月廿四日	三十五年 （オ七〇號）	上告人 川越治右衛門 被上告人 工藤徳兵衛	七
財産讓渡請求並財産移轉差拒及分家 取消請求ノ件	隱居面留保ノ意思表示	四月廿五日	三十四年 （オ四九號）	上告人 工藤金藏 被上告人 大阪櫻草株式會社	八
登録商標專用權確認請求ノ件	改正商標法ノ不遡及	四月廿五日	三十五年 （オ二五號）	上告人 右代表者 秋月清十郎 被上告人 村井吉兵衛外一名	九
不動産賃借料引揚請求ノ件	請求原因ノ摘示ナキ判決	四月廿八日	三十四年 （オ五三號）	上告人 加藤 誠 被上告人 赤松 則 良	一〇
地上權假登記取消請求ノ件	善意ノ第三者ノ意義	四月廿八日	三十四年 （オ五三號）	上告人 長岡治郎吉 被上告人 大村 傳 藏	一一
淀米請求ノ件	占有者ノ意思ノ認定	四月廿九日	三十五年 （オ二五號）	上告人 三輪 猶 作 被上告人 美野亂八十一郎	一二
貸地料請求ノ件	町村長ノ區ノ訴訟代理、事 件ノ差戻、控訴事件全部ノ 裁判、訴ノ原因ニ變更ナシ トスル裁判	四月三十日	三十四年 （オ四九號）	上告人 元吉孝三郎 被上告人 元吉孝三郎	一三

不動産讓與登記取消請求ノ件

民事事件目録

嫡孫承祖、婿養子ノ相續權、 相續人分家ノ要件、廢嫡手 續有無ノ推定、被後見人所 有財産ノ私擅贈與	四月三十日	三十四年 （オ五三號）	上告人 共 戸 勇 次 助 被上告人 共 戸 勇 次 助	一四
---	-------	----------------	---------------------------------------	----

いろは索引

此索引ハ専ラ法律上ノ用語ニ依リ其頭音ヲ取テいろはノ順ニ從ヒ排列編纂ス止ムチ得サルニ非サレハ形容詞若クハ普通名詞ヲ用井ス○頭音ハ必スシヨ字音ノ假名遣ニ拘ハラス人ノ通常言フ所ノ音聲ニ據ル例之ハラテほラニ入ルカ如シ

[5] 委任ノ消滅ト訴訟ノ中斷

訴訟代理人ヲ以テ訴訟行爲ヲ爲ス場合ニハ訴訟委任消滅ノ通知ニ依リ訴訟手續ヲ中斷スルモ判決言渡後ハ訴訟委任ノ消滅ト同時ニ訴訟手續ヲ中斷スルモノトス

言渡調書ナキ判決

判決言渡アリタル事實ニ付テ當事者間ニ等ナキトキハ其調書ナキモ判決ハ不法ニ非ス

隱居面留保ノ意思表示

隱居面留保ノ意思ハ民法實施前ニ在テハ必ス之ヲ明示スルヲ要セス暗黙ニ之ヲ表示シタル事實アルトキハ意思表示トシテ十分ナリトス

[は] 判決言渡後ノ中斷

判決言渡後ト雖モ中斷ノ原因ヲ生シタルトキハ訴訟手續ハ中斷セラルモノトス

判決確定力ノ範圍

民事いろは索引

丁數

六

三

三

[は] 方式遵守ノ證明

民事訴訟法第百三十四條ノ規定ハ口頭辯論ニ關スル方式カ遵守セラレタルヲ否ニ付キ争アル場合ニ適用セラルヘキモノニシテ其

丁數

三

三

一

一

三

民事いゝは索引

方式カ事實ニ於テ適法ニ遵守セラレ其點ニ付テハ當事者間別ニ争ノ存セサル場合ニ適用セラルヘキモノニ非ス

本權ノ訴ニ敗レタル占有者ノ意思ノ認定

(占有者ノ意思ノ認定)參看

法定ノ推定家督相續人ノ分家

(相續人分家ノ要件)參看

辯論再開ノ職權

訴訟力裁判ヲ爲スニ熟スルヤ否ノ鑒定ハ其裁判所ノ見込ニ任スヘキモノナルニ付キ一日閉テタル辯論ヲ再開スルカ如キハ全ク裁判官ノ職權ニシテ訴訟當事者ノ權利ニ屬セス

辨濟ノ提供

(買戻權ヲ行フ者ノ義務(ロ)、供託ノ必要)參看

辯論制限事件ノ控訴

(控訴事件全部ノ裁判)參看

答辯書ニ基ク申立

(裁判所ノ表示ナキ答辯書ニ基ク申立)參看
特別ノ事情ノ査定

〔ハ〕

〔ト〕

調書ニ記載シテ明確ニ大ヘキ事項

(當事者ノ氏名)參看

調書ヲ以テ明確ニスルヲ要セサル事項

調書ヲ以テ明確ニスルヲ要セサル事項ニ付テハ判文中事實トシテ掲ケルモノハ縱令調書ニ其記載ナキモ他ニ反對ノ證據ナキ限りハ當事者ニ於テ申述シタルモノト看做サルヘカラス

地上權者ト善意ノ取得者

(善意ノ第三者ノ意義)參看

町村長ノ區ノ訴訟代理

町村内ノ區カ財産ヲ所有シテ區會ノ設ナキ場合ニ於テ町村長カ區有財産ニ關スル訴訟ニ付キ區ヲ代表スルニハ町村會ノ決議ニ依ルヘキモノトス

嫡孫承祖

法定ノ家督相續人カ家督相續開始前ニ死亡シ又ハ其相續權ヲ失ヒタル場合ニ於テ其者ニ直系卑屬アルトキハ其直系卑屬ハ法定ノ順序ニ從ヒ其者ト同順位ニテ家督相續人ト

民事いゝは索引

三 二 一 四 三 二 一

三 二 一 四 三 二 一

〔リ〕

〔カ〕

二

如何ナル事情カ民事訴訟法第七百五十九條ニ規定スル特別ノ事情ナルヤハ一ニ事實承審官ノ査定ニ依ルヘキモノトス

當事者氏名ノ表示

訴狀ニ當事者ノ氏名ヲ表示スルニハ一定ノ方式ナキヲ以テ其訴狀ノ記載カ當事者ノ誰ナルチ知ルチ得ヘキモノナルハ之ヲ以テ當事者ノ氏名ヲ表示シタルモノト認ムルニ妨ケアルコトナシ

當事者ノ氏名

當事者ノ氏名ハ調書ニ記載シテ明確ニスルキ事項ニ非ス且其記載ヲ遺脱スルモ判決ノ當否ニ付キ影響ナキヲ以テ上告ノ理由トナラス

獨立ノ抗告理由

(新ナル獨立ノ抗告理由)參看

土地取得者ノ知情ノ效果

(善意ノ第三者ノ意義)參看

住職ノ權限

(寺院ノ代表者)參看

注意ノ程度

(運送ニ關スル注意ノ程度)參看

爲ルコトハ嫡孫承祖ト稱シ古來ヨリ行ハレタル習慣ニシテ現行民法モ此習慣ヲ認メ其第九百七十四條ニ於テ明カニ之ヲ規定セリ

利息制限法ノ適用

利息トハ元本ノ使用ノ對價トシテ債務者カ債權者ニ支拂フヘキモノト謂ニシテ明治十年第六十六號布告利息制限法中ニモ特別ノ意義ヲ有セシメタル文詞ナキヲ以テ同法ニ所謂利息トハ元本使用ノ對價物カ金錢ナルトキノミヲ指シタルニ非サルコトヲ推知スルニ足ル

利息

(數金ニ對スル利息)參看

假處分ノ取消ヲ許ス事情

(特別ノ事情ノ査定)參看

元本使用ノ對價

(利息制限法ノ適用)參看

確定力ノ範圍

(判決確定力ノ範圍)參看

鑑定ヲ命スル職權

(申立以外ノ事項ノ鑑定)參看

買戻權ヲ行フ者ノ義務

三

三 二 一 四 三 二 一

三 二 一 四 三 二 一

民事いるは索引

不動産ノ賣主ニ於テ代金ヲ提供シ賣買解除ノ意思表示ヲ爲スモ買主ニ於テ之ニ慰シ所有名義書換等完全ニ所有權ヲ移轉スルノ手續ヲ履行セサルトキハ賣主ハ其代金等ヲ買主ニ交付スルノ義務ナシ(イ)
不動産ノ賣主カ其賣買解除ノ意思表示ヲ爲スニハ之ト同時ニ其代金及ヒ契約費用ヲ現實ニ提供スルノ義務アリ(ロ)

改正商標法ノ不遡及

舊條例タル商標條例ニ依テ專用權ヲ得タル者ハ新法タル商標法ノ施行ニ依リ既得權ノ效力ニ影響ヲ受クヘキモノニ非ス

〔九〕

代金及ヒ契約費用ノ提供

(買戻權ヲ行フ者ノ義務(ロ))參看

代承相續

(嫡孫承祖)參看

〔れ〕

連帶債務者ノ求償權ノ喪失

民法第四百四十三條ハ數人カ債權者ニ對シテ連帶債務ヲ負擔シタル場合ニ適用スヘキ規定ニシテ一人ハ債權者ニ對シテ債務ヲ負擔シ他ハ之ニ對シ債務ヲ負擔セサル場合ニ適用スヘキモノニ非ス

〔そ〕

訴訟ノ中斷

(判決言渡後ノ中斷。共同訴訟全體ノ中斷。委任ノ消滅ト訴訟ノ中斷)參看

訴訟受繼ノ書面ノ提出

訴訟手續受繼ノ書面ハ判決言渡後ハ運クトモ上訴狀ト共ニ上訴ヲ受クヘキ裁判所ニ提出スヘキモノトス

訴訟代理人ニ依ル訴訟ノ中斷

(委任ノ消滅ト訴訟ノ中斷)參看

訴訟當事者ノ權利

(辯論再開ノ職權)參看

訴訟ノ受繼

訴訟受繼ハ其書面ヲ裁判所ニ差出スニ因リテ其效力ヲ生シ之ヲ相手方ニ送達スルコトハ要スルニ相手方ニ其受繼ヲ知ラシムルカ爲メニ外ナラサルモノトス

訴訟ノ要件ノミニ付キ裁判セル事件ノ控訴

(事件ノ差戻)參看

相續權

(婿養子ノ相續權)參看

相續人分家ノ要件

〔の〕

服ヲ申立ツルコトヲ得ス

〔く〕

能力程度ノ説示

(未成年者ノ能力程度ノ説示)參看

〔け〕

區有財産ニ關スル訴訟代理

(町村長ノ區ノ訴訟代理)參看

〔こ〕

權利關係ノ合一ニノミ確定スヘキ事件ノ中斷

(共同訴訟全體ノ中斷)參看

〔さ〕

現時ノ法律上ノ利益

(財産上ノ訴訟提起ノ要件)參看

〔せ〕

原因ノ裁判

(控訴事件全部ノ裁判)參看

〔し〕

原因ニ變更ナシトスル裁判ニ對スル上訴

(訴ノ原因ニ變更ナシトスル裁判)參看

〔じ〕

歩一稅上納證明書ノ性質

市長カ土地ノ賣買ニ付キ歩一稅ヲ上納シタルコトヲ證明シタル書面ハ法律ノ所謂公正證書ニ非ス

〔ち〕

分家ノ事實ニ依ル推定

(廢嫡手續有無ノ推定)參看

〔こ〕

公正證書記載事項ノ判斷

〔ひ〕 法定ノ推定家督相續人ヲ分家セシムルニハ先ツ廢嫡ノ手續ヲ爲スカ又ハ運クトモ分家ト同時ニ其手續ヲ爲サルヘカラス
婿養子ノ相續權 法定ノ家督相續人タル長女ノ婿養子トナリタル者ハ之ト同時ニ養家ノ家督相續人タル身分ヲ取得スルコトハ古來ノ習慣ニシテ民法ノ規定モ亦之ニ異ナルコトナシ
受繼ノ申立 (訴訟受繼ノ書面ノ提出。訴訟ノ受繼)參看
運送ニ關スル注意ノ程度 商法第三百二十二條ニ所謂運送ニ關スル注意云々ノ規定ハ運送人ニ適用スヘキ同法第三百三十七條末段ノ規定ト同一ニシテ其注意ヲ爲スヘキ程度ハ運送品ノ性質其他諸般ノ狀況ニ因リ一定ナル能ハス
氏子檀家ト社寺トノ内部關係 (社寺ト氏子檀家トノ内部關係)參看
訴ノ原因ニ變更ナシトスル裁判 民事訴訟法第九十七條ノ規定ハ控訴審ノ裁判ニモ適用スヘキモノナレハ訴ノ原因ニ變更ナシトスル第二審ノ裁判ニ對シテハ不
民事いるは索引

〔ろ〕 公正證書記載事項ノ判斷
〔は〕 歩一稅上納證明書ノ性質
〔せ〕 原因ノ裁判
〔じ〕 原因ニ變更ナシトスル裁判ニ對スル上訴
〔ち〕 分家ノ事實ニ依ル推定
〔こ〕 公正證書記載事項ノ判斷

〔れ〕 連帶債務者ノ求償權ノ喪失
〔九〕 代金及ヒ契約費用ノ提供
代承相續
〔そ〕 訴訟ノ中斷
訴訟受繼ノ書面ノ提出
訴訟代理人ニ依ル訴訟ノ中斷
訴訟當事者ノ權利
訴訟ノ受繼
訴訟ノ要件ノミニ付キ裁判セル事件ノ控訴
相續權
相續人分家ノ要件

〔の〕 能力程度ノ説示
〔く〕 區有財産ニ關スル訴訟代理
〔け〕 權利關係ノ合一ニノミ確定スヘキ事件ノ中斷
〔こ〕 現時ノ法律上ノ利益
〔さ〕 原因ノ裁判
〔せ〕 原因ニ變更ナシトスル裁判ニ對スル上訴
〔し〕 歩一稅上納證明書ノ性質
〔じ〕 分家ノ事實ニ依ル推定
〔ち〕 公正證書記載事項ノ判斷

裁判所ハ法律ノ所謂公正證書ニ付テハ反證ナキ限リハ其作成ノ眞實ナルコトニ付テハミ獨東セラルヘシト雖モ其證書ニ記載スル事項ノ意義如何ニ付テハ自由ナル心證ヲ以テ判斷スルコトヲ得

口頭辯論ニ關スル方式

(方式遵守ノ證明)參看

抗告理由

(新ナル獨立ノ抗告理由)參看

控訴事件全部ノ裁判

第一審裁判所カ辯論ヲ係争法律關係ノ當事者ナルヤ否ノ點ニ制限シテ原告ニ敗訴ヲ言渡シタル場合ニ於テハ第二審裁判所ハ事件ノ全部ニ付キ裁判スヘキモノニシテ唯請求ノ原因ノミニ付キ裁判ヲ爲シ其數額ニ付テ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻スコトヲ得ス

後見人ノ私擅贈與

(被後見人所有財産ノ私擅贈與)參看

新ナル獨立ノ抗告理由

民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ謂フ新ナル獨立ノ抗告理由ナルモノハ攻撃セラルヘキ裁判ニ因リ直接ニ生シタル抗告理由ニ

シテ其裁判ニ付シタル理由ノ新ナルモノニ對シ其當否ヲ攻撃スル場合ニ於テハ右ノ規定ニ所謂新ナル獨立ノ理由アリト云フヘカラス

裁判所ノ表示ナキ答辯書ニ基ク申立

答辯書ニ裁判所ノ表示ナキモ此書面ハ民事訴訟法第二百二十二條ノ規定ニ該當スルモノニ非サレハ之ニ基キ爲シタル申立ヲ以テ全ク其效ナシト爲スヘキモノニ非ス

財産上ノ訴訟提起ノ要件

財産上ノ訴訟ハ私權ノ侵反アルニ方リ之カ救済ヲ裁判機關ニ求ムルモノナレハ裁判上ノ救済ヲ受クルニ付キ現時法律上ノ利益ヲ有スルモノナラサルヘカラス

差戻

(事件ノ差戻。控訴事件全部ノ裁判)參看

共同訴訟全體ノ中斷

權利關係ノ合一ニノミ確定スヘキ事件ニ在テハ共同訴訟人中ノ一名ニ中斷ノ原因ヲ生シタルトキハ其共同事件全體ニ付キ訴訟手續ヲ中斷スルモノトス

[あ]

一五 一六 一七 一八 一九

求償權ノ喪失

(連帶債務者ノ求償權ノ喪失)參看

供託ノ不必要

供託ハ辨濟ノ提供ヲ爲セハ足ルヘキ場合ニ於テハ之ヲ爲スヲ要セス

明治十四年内務省乙第三十三號達ノ趣意

(社寺總代人ノ選任)參看

明治十年第四十三號布告ノ趣意

(社寺ト氏子檀家トノ内部關係)參看

民法第四百四十三條ノ適用

(連帶債務者ノ求償權ノ喪失)參看

未成年者ノ能力程度ノ説示

民法施行前ニ於テ未成年者ノ爲セル法律行為ニ付テハ未成年者ノ能力ニ付キ事實承審官ノ認定スル程度如何ニ因リ法律ノ適用ヲ異ニスルヲ以テ承審官ハ其認メタル程度ニ付キ明確ニ其事實理由ヲ説示セサルヘカラス

民法施行前ノ未成年者ノ法律行為

(未成年者ノ能力程度ノ説示)參看

民事いろは索引

一〇 一〇

[い]

民事訴訟法第三百二十四條ノ適用

(方式遵守ノ證明)參看

民法實施前ノ隱居面ノ留保

(隱居面留保ノ意思表示)參看

民法施行前ノ占有者ノ意思ノ認定

(占有者ノ意思ノ認定)參看

民事訴訟法第九十七條ノ適用

(訴ノ原因ニ變更ナシトスル裁判)參看

證人ノ表示ヲ缺キタル證據決定

(質問權ノ拋棄)參看

氏名ノ表示

(當事者氏名ノ表示)參看

寺院ノ代表者

寺院ノ代表者ニ付テハ法律ノ明文上何等ノ規定ナキヲ以テ住職ノ欠缺シタル場合ニ於テ住職ノ職務ヲ攝理スル權限ヲ有スル者アルトキハ訴訟上ニ於テモ住職ト同シク寺院ヲ代表スル資格アルモノト認ムルヲ當然トス

書記ノ署名捺印ノ欠缺

判決原本ニ書記ノ署名捺印ヲ欠クモ判決ノ

一〇 一〇 一〇 一〇 一〇

當否ニ影響ナキヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

署名捺印

(登記ノ署名捺印ノ欠缺)參看

證書記載事項ノ意義

(公正證書記載事項ノ判斷)參看

市長ノ證明書

(歩一稅上納證明書ノ性質)參看

敷金ニ對スル利息

賃貸借契約解除ノ場合ニ於テ賃貸人ヨリ賃借人ニ返還スヘキ敷金ニ對シテハ其解除ノ時ヨリ當然利息ヲ附スヘキモノトス

社寺總代人ノ選任

明治十四年内務省乙第三十三號達ハ社寺ノ總代人ハ滿三年毎ニ改選シ市町村役場若クハ戸長役場ニ届出テシムヘキコトヲ規定シタルニ止マリ總代人ノ資格ハ改選ナキニ拘ハラス滿三年ヲ經過スレハ當然消滅スヘキコトヲ規定シタルモノニ非ス

社寺ト氏子檀家トノ内部關係

明治十年第四十三號布告ハ社寺ト氏子檀家トノ内部ノ關係ヲ規定シタルモノニ止マレ

ハ寺院ノ代表者タル住職カ其寺院ヲ代表シテ檀家總代ノ連署ヲ以テ善意ノ第三者ヨリ金穀ヲ借入ルル場合ニ適用スヘキモノニ非ス

商標條例ニ依テ得タル專用權

(改正商標法ノ不遡及)參看

事實ノ摘示ナキ判決

(請求原因ノ摘示ナキ判決)參看

事件ノ差戻

第一審裁判所方訴訟ノ要件ノミニ付キ判決ヲ爲スニ然シタルモノト認め訴ヲ却下シタル場合ニ於テハ請求ノ當否ニ付テノ第一審裁判ナキヲ以テ其控訴ヲ受ケタル第二審裁判所カ尙ホ事件ニ付キ裁判ヲ爲サシムル必要アリト認めタルトキハ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻シ更ニ本案ニ付キ辯論及裁判ヲ爲サシメサルヘカラス

被後見人所有財産ノ私擅贈與

後見人カ親族ノ同意ヲ得ヌシテ被後見人所有財産ノ全部又ハ一部ヲ他人ニ贈與シタリトテ直チニ之ヲ無効ト云フヲ得ス

申立以外ノ事項ノ鑑定

裁判所ハ民事訴訟法第十七條ニ依リ職權

(七)

ヲ以テ鑑定ヲ命スルコトヲ得ヘキカ故ニ當事者ノ申立ニ因リテ鑑定ヲ命スル場合ニ於テ其申立以外ノ事項ニ付キ職權ヲ以テ鑑定ヲ命スルコトヲ得

責問權ノ拋棄

證據決定ヲ爲スニ當リ證人ノ表示ヲ缺キタル不法アルモ其不法ヲ責問セザリシトキハ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

專用權ノ效力

(改正商標法ノ不遡及)參看

請求原因ノ摘示ナキ判決

(請求ノ原因タル事實ノ申立ヲ摘示セザル判決)民事訴訟法第二百三十六條三項ニ據ル不法ノ判決タルヲ免カレンス

善意ノ第三者ノ意義

土地取得ノ際其土地ニ家屋ヲ所有シ之ヲ使用スル者ハ地上權者タルヘキコトヲ知リテ少其所有權ヲ取得シタル第三者ハ明治三十二年法律第七十二號第二條第二項ニ所謂善意ニ取得シタルモノニ非ス

占有者ノ意思ノ認定

民法施行前ニ在リテハ本權ノ訴ニ於テ敗訴シタル占有者ハ訴ヲ受ケタル日ヨリ惡意ノ

民事いるは索引

法 文 表

	丁數
民法	
四四三條·····	充
九七四條·····	一兎
商法	
三三二條·····	二元
三三七條·····	二元
民事訴訟法	
一一七條·····	兎
一三四條·····	九三
一九七條·····	三〇
二二二條·····	二
二二六條·····	一九
四五六條二項·····	一〇五
七五九條·····	一六
明治十年第四十三號布告·····	一〇〇
明治十四年內務省乙第三十三號達第二項·····	一〇〇
明治三十三年法律第七十二號	
二條·····	三四

月日目錄

判決月日	番號	判決結果	原審	丁數
四月一日	三十五年 (才)二六號	棄却	原審	一
四月二日	三十四年 (才)三五號	一部破毀	東京	六
四月五日	三十五年 (才)二二號	棄却	東京	二
四月九日	三十四年 (才)五七號	棄却	宮城	二
四月十一日	三十四年 (才)五〇號	破毀	宮城	三
四月十一日	三十五年 (才)九八號	棄却	名古屋	元
四月十二日	三十五年 (才)五七號	一部破毀	長崎	三
四月十四日	三十四年 (才)五七號	棄却	東京	三
四月十四日	三十五年 (才)一號	棄却	東京	四
四月十六日	三十五年 (才)五〇號	棄却	大阪	四
四月十七日	三十四年 (才)五〇號	棄却	東京	四
四月十七日	三十四年 (才)五二號	棄却	廣島	充

民事月日目錄

人名音字目錄

人名	番號	原審	丁數
[イ] 今井市 藏外二十五名 <small>被告上</small>			六
石原藏 臧對小林伴藏	三十五年 (才)一號	東京	四
石田常 七 <small>被告上</small>			四
服部 連對宮本實太郎外十三名	三十五年 (才)七八號	大阪	三
[エ] 西川伊三郎 <small>被告上</small>			九
[ハ] 星野藤兵衛 <small>被告上</small>			九
[ト] 富山竹 松對淺野定太郎	三十四年 (才)五〇號	東京	三
[ニ] 大島兵太郎對石田常七	三十五年 (才)五〇號	大阪	四
[ホ] 大村傳 藏 <small>被告上</small>			四
[ヘ] 渡邊孫三郎對渡邊 皓	三十四年 (才)三三號	長崎	六
[ニ] 渡邊 皓 <small>被告上</small>			六
[ワ] 渡邊泰 城對星野藤兵衛	三十五年 (才)八七號	名古屋	一〇

民事人名音字目錄

- [か] 桂 田 銀 藏外一名被上告人.....三十五年.....大阪.....一〇五
- 川越治右衛門抗告人.....(才)四八號.....名古屋.....一九
- 加 藤 斌外一名對赤 松 則 良.....三十四年(才)五五號.....名古屋.....一九
- 片 野 モ ノ 被上告人.....三十五年.....大阪.....七〇
- 吉田平三郎對平 川 靖.....(才)六六號.....大阪.....七四
- [九] 武田歌五郎被上告人.....三十四年.....宮城.....二一
- 高橋 祖 明對村 上 重 吉.....(才)五〇號.....宮城.....二二
- 高木 興 作對松尾久五郎.....(才)三三號.....長崎.....八三
- 竹井 弘 喜外一名對片 野 モ ノ.....(才)四九號.....名古屋.....三〇
- [な] 成田七三郎外百七十三名對今井市藏外二十五名(才)三五號.....三十四年.....東京.....六
- 長岡治郎吉對大 村 傳 藏.....(才)五六號.....東京.....二四
- [む] 村上 重 吉被上告人.....三十四年.....東京.....二二
- 務 中 德 藏被上告人.....三十四年.....東京.....二九
- 村井吉兵衛外一名被上告人.....三十四年.....東京.....二六
- [く] 窪 田 ト ミ 對山 口 ト メ.....(才)五七號.....東京.....三七

- [や] 工藤德兵衛對工 藤 金 藏.....三十四年(才)四九七號.....宮城.....一〇九
- 工 藤 金 藏被上告人.....三十五年.....東京.....一一
- 山口清之助對武田歌五郎.....(才)九八號.....名古屋.....二九
- 山中傳四郎對西川伊三郎.....三十四年.....廣島.....六九
- 山 口 ト メ 被上告人.....三十四年.....廣島.....三七
- 山内吉郎兵衛對務 中 德 藏.....(才)五六號.....廣島.....六九
- [ま] 松尾久五郎被上告人.....三十四年.....廣島.....六九
- 兒玉孫左衛門被上告人.....三十四年.....廣島.....六九
- [こ] 小 林 伴 藏被上告人.....三十四年.....廣島.....六九
- 淺野定太郎被上告人.....三十四年.....廣島.....六九
- [あ] 秋月清十郎對村井吉兵衛外一名.....三十五年(才)一五號.....農商務省特許局.....二六
- 赤 松 則 良 被上告人.....三十五年.....宮城.....二九
- [さ] 佐々木源助對桂 田 銀 藏外一名.....(才)二六號.....宮城.....一
- 佐々木多市對兒玉孫左衛門.....三十四年(才)五七六號.....宮城.....一六
- [き] 清 瀬 善 三 被上告人.....三十四年.....宮城.....一六

[五]	宮本實太郎外十三名 <small>被告上</small>三十五年.....(才)五五號.....名古屋.....三三
	三輪 猶 作對美野部八十一郎.....三十五年.....(才)五五號.....名古屋.....三三
	美野部八十一郎 <small>被告上</small>三十五年.....(才)五五號.....名古屋.....三三
[乙]	城 七 郎對清 瀬 善 三.....三十五年.....(才)五七號.....長崎.....三三
	宍戸 次 助對宍戸 勇 次.....三十四年.....(才)五三號.....宮城.....三三
	宍戸 勇 次 <small>被告上</small>三十四年.....(才)五三號.....宮城.....三三
[ひ]	平 川 靖 <small>被告上</small>三十四年.....(才)四四號.....名古屋.....三三
[お]	元吉孝三郎外一名對片野 モ ン.....三十四年.....(才)四四號.....名古屋.....三三

大審院民事判決録

第八輯

第四卷

○壁塗請負代殘金請求ノ件

明治三十五年(才)第一百十六號
明治三十五年四月一日第一民事部判決

●判決要旨

一 證據決定ヲ爲スニ當リ證人ノ表示ヲ缺キタル不法アルモ其不法ヲ責問セザリントキハ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 佐々木源助 訴訟代理人 紀志嘉實

被上告人 桂田銀藏 外一名

責問權ノ拋棄

右當事者間ノ壁塗請負代殘金請求事件ニ付宮城控訴院カ明治三十四年十二月二十八日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告趣旨ノ第一ハ明治三十二年十一月十七日被上告人(控訴人)ハ山内善助佐々木嘉一郎多見龜治ヲ證人トシテ訊問スヘキヲ申請シタルニ原院ハ證人訊問申請中一名ヲ證人トシテ訊問スルコトハ之レヲ許容ストノ決定ヲ言渡シタルモノニシテ民事訴訟法第二百七十六條ニ依ル證人ノ表示ヲ缺キタル違法ノ決定ナリ而シテ此ノ違法ノ決定ニ依リ併カモ表示セラレサル佐々木嘉一郎ヲ證人トシテ訊問シタルハ違法ナリト云フニ在リ

按スルニ原院カ證據決定ヲ爲スニ當リ本論告ノ如ク證人ノ表示ヲ缺キタル事實アルコトハ其法廷調書ニ依リ明白ニシテ民事訴訟法第二百七十六條ニ違背シタル不法アルコトハ固ヨリ論ヲ待タスト雖モ上告人ハ原院ニ於テ其不法ヲ責問シタル形蹟訴訟記録中ニ存在セサルヲ以テ本論旨ハ上告ノ理由トナラズ

上告趣旨ノ第二ハ明治三十二年十二月二十五日秋田區裁判所判事ハ原院ノ受託ニ依リ佐々木嘉一郎ヲ

證人トシテ訊問シタル調書ニ別紙ノ通り宣誓ヲ爲シタリトアリテ其宣誓書ノ何レナルカ不明ナリ該訴訟記録ニ事件名、年月日並ニ調書ニ契印ナキ佐々木嘉一郎ノ宣誓書綴込ミアルモ右ハ果シテ本件ニ付キ宣誓シタルモノナルヤ否ヤ明瞭ナラス然ルニ此ノ宣誓ノ效ナキ佐々木嘉一郎ノ證言ヲ採リテ判決ノ基本ト爲シタルハ違法ノ裁判ナリ又石橋富藏幸野善五郎ノ鑑定人訊問調書並ニ宣誓書モ前同一ニシテ共ニ違法ナリト云フニ在リ

然レトモ本論告ニ指斥シタル證人鑑定人ノ宣誓書ハ各其訊問調書ニ添附シアリテ其調書ニ各訴訟物年月日等ノ記載アルヲ以テ縱令宣誓書ニ訴訟物等ヲ指示セサルモ其宣誓書ハ本件ニ付テ作成シタルモノナルコトハ一見毫モ疑ヲ容ルヘキニ非ス且宣誓書ト證人訊問調書トニハ契印ヲ爲スヘキ規定存スルコト無シ故ニ本論旨モ亦上告ノ理由トナラズ

上告趣旨ノ第三ハ被上告人(控訴人)ハ判決ニ接着セル口頭辯論ニ列席シ且ツ判決ヲ爲シタル判事ノ内判事前田信兆同齋藤宇一同北島和作ノ面前ニ於テハ一定ノ申立ヲ爲サ、ルモノナリ而ルニ原院ハ其申立テサル事ヲ採テ主文ノ如ク判決ヲ爲シタルハ民事訴訟法第二百三十一條同第二百三十二條ニ違背シタル裁判ナリト云ヒ又其第四ハ鑑定人佐々木嘉一郎ノ證言ヲ被上告人(控訴人)カ援用シタルハ裁判長判事戸田敬一郎判事岩本以明同前田信兆同齋藤宇一同工藤仙太郎列席ノ面前ニ於テ爲シタルノミニテ最終即チ判決ニ接着セル口頭辯論ニ列席シタル判事ノ内北島和作ノ面前ニアリテハ之ヲ援用セサルモ

ノナリ然ルニ右北島判事ハ共ニ干與シテ判決ヲ爲スニ當リ右佐々木嘉一郎ノ證言ヲ採テ判決ノ基本ト爲シタルハ違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

然レトモ控訴人ハ第一審ノ被告タリシ被上告人ナリシコトハ訴訟記録ニ徴シテ明白ナルヲ以テ原審ニ於テハ一定ノ申立ナルモノ存スヘキ理由ナキノミナラス原院ノ判決ニ接着セシ口頭辯論調書ニ控訴被控訴各代理人ハ證據調ノ結果ニ付キ各主張ノ理由アルコトヲ辯論シタリト明記シアルヲ以テ各當事者ハ控訴審ニ於テ其當ニ爲スヘカリシ申立及ヒ陳述ヲ爲シタルモノト云ハサルヲ得ス又前記ノ調書ニハ被上告人カ佐々木嘉一郎ノ證言ヲ援用シタル旨特ニ記載スル所ナシト雖モ該證人ハ被上告人ノ申請ニ因リテ訊問シタル證人ナリシ事實ト如上指摘シタル調書ノ記載トニ徴スレハ其之ヲ援用シテ論告シタルコト毫モ疑ヲ容ルヘキニ非ス故ニ本論告ハ總テ上告ノ理由トナラス

上告趣旨ノ追加第一ハ凡ソ人證ヲ以テ書證ノ眞實ヲ否定センニハ直接其書證ノ成立ヲ否定スルニ足ルヘキ場合ナラサルヘカラス然ルニ原院ハ本件甲第二號證ヲ否定スルニ際シ前段先ッ人證ニ據リテ形成セラレタル計數ヲ算定シ依テ本件事實ノ全豹ヲ推斷スルノ料トシ以テ之ニ反對セル書證ヲ排斥スルノ理由トシタルハ明カニ證據法理ニ背馳セル違法アルモノト信ス尙詳カニ之ヲ言ヘハ前記書證ニハ證人館岡運治ノ補助證言アルノミナラス計數ノ基礎タル坪數ノ爭ニ就テハ最モ信憑スヘキ證人小野亮一(當該官吏)ノ證言アルアリ若夫レ原院ノ採用シタル證人及鑑定人ノ陳述ニ對比シ來レハ優ニ反對ノ推

斷ヲ得ヘキニ拘ラス原院ニ於テハ敢テ偏重ナル臆斷ヲ肆マニシ謂レナク書證ノ眞實ヲ否定シタルハ結局前陳ノ違法アルヲ免レスト云フニ在リ

然レトモ本論告ノ如キ證據法則アルコトハ本院ニ於テ是認スルヲ得サルニ因リ要スルニ本論旨ハ原院ノ專權ニ屬スル證據ノ取捨及ヒ事實ノ認定ヲ非難スルニ外ナラスシテ上告ノ理由トナラス如上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ノ規定ニ依リ主文ノ如ク判決ス

○門樋伏設故障排除請求ノ件

明治三十四年(オ)第三百六十五號
明治三十五年四月二日民事聯合部判決

○判決要旨

- 一 判決言渡後ト雖モ中斷ノ原因ヲ生シタルトキハ訴訟手續ハ中斷セラル、モノトス
- 一 訴訟手續受繼ノ書面ハ判決言渡後ハ遅クトモ上訴狀ト共ニ上訴ヲ受クヘキ裁判所ニ提出スヘキモノトス
- 一 權利關係ノ合一ニノミ確定スヘキ事件ニ在テハ共同訴訟人中ノ一名ニ中斷ノ原因ヲ生シタルトキハ其共同事件全體ニ付キ訴訟手續ヲ中斷スルモノトス
- 一 訴訟代理人ヲ以テ訴訟行為ヲ爲ス場合ニハ訴訟委任消滅ノ通知ニ依リ訴訟手續ヲ中斷スルモ判決言渡後ハ訴訟委任ノ消滅ト同時ニ訴訟手續ヲ中斷スルモノトス

第一審 新潟地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 成田七三郎
外百七十三名

訴訟代理人 岡村輝彦
中村兵之助

被上告人 今井市藏
外二十五名

訴訟代理人 山口有國
清水有國

右當事者間ノ門樋伏設故障排除請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十四年四月二十三日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

本件ハ裁判所構成法第四十九條ノ規定ニ依リ民事第一部及ヒ第二部聯合シテ審問及ヒ裁判ス

判決

原判決中第一審ノ中間判決ニ對スル控訴ハ之ヲ棄却ストノ部分ヲ除キ其他ノ原判決ヲ破毀ス

本件ノ控訴ハ之ヲ棄却ス

理由

上告追加理由第三點ハ明治三十三年八月十四日附ノ控訴狀ニ依レハ辯護士古閑定岸小三郎山口憲ハ鈴木太郎次加賀田吉四郎後藤清八ノ控訴代理人トシテ控訴ヲ提起セリト雖モ太郎次ハ明治三十三年八月二十日吉四郎ハ同三十二年十二月清八ハ同三十三年二月何レモ死亡セルヲ以テ右控訴代理人カ提起シタル死亡者三名ノ控訴ハ代理權ナクシテ爲シタルモノニシテ不適法ノ控訴ナリトス而シテ代理權ノ有無ハ裁判所ノ職權ヲ以テ調査スヘキ事項ナルニ原院カ之ヲ看過シテ第二審ノ判決ヲ爲シタルハ民事訴訟法ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云ハサルヘカラスト云フニ在リ

依テ先ツ本件ハ權利關係ノ合一ニノミ確定スヘキ事件ナルヤ否ヲ按スルニ元來本件門樋伏設ノ如キハ水利ニ關シ利害關係人中一名ニテモ異議アル場合ニハ之ヲ設置スルヲ得サルモノナレハ當事者間ノ權

判決言渡後ノ中斷○訴訟受續ノ書面ノ提出○共同訴訟全體ノ中斷○委任ノ消滅ト訴訟ノ中斷

利關係ハ合一ニシテ確定セサルヘカラスル性質ノ案件タルノミナラス訴狀申請ノ目的ト題スル部分ニハ新潟縣中蒲原郡木戸村大字下木戸地内字直堀落口ヘ門樋ヲ伏設スルニ付被告共ニ於テ故障スヘカラストアリ原院ノ口頭辯論調書中上告人ノ陳述ニ「本件ハ契約ニ依リテ門樋ヲ伏設スルノ權利アルコトヲ主張スルモノナリ本訴ハ確認ヲ求ムル訴ニ止ル訴ナリ被控訴人ニ門樋ヲ伏設スルノ權利アル故控訴人ハ之ニ故障スヘカラスト云フ意味ニテ裏面ヨリ謂フトキハ被控訴人ニ門樋伏設ノ權利アルコトヲ確認スヘシトノ意味トナルナリト」アルニ由レハ上告人ノ訴旨ハ契約ニ基キ被上告人全員ニ對シ門樋伏設ノ權利アルコトヲ認メシメントスルニ在リテ個々別々ニ請求スルノ趣旨ニアラサルコト明カナリ故ニ本件ハ權利關係ノ合一ニシテ確定スヘキ事件ナリト認メサルヘカラス次ニ中斷ハ如何ナル場合ニ生スルヤヲ按スルニ訴訟カ現ニ裁判所ニ繫屬中ハ勿論判決言渡後ト雖モ中斷ノ原因ヲ生シタルトキハ訴訟手續ハ中斷セラルモノトス而シテ民事訴訟法第百八十六條第二項ニ由レハ中斷中ノ訴訟行為ハ相手方ニ對シ其効ナキモノナレハ死亡等ニ依リ中斷セラレタル當事者ハ訴訟行為ヲ有效ニ爲サントスルコトハ先以テ訴訟手續ノ受繼ヲ爲サルヘカラス其受繼ハ同第百八十七條ニ由リ訴訟ノ繫屬中ハ現ニ繫屬スル裁判所ニ受繼ノ書面ヲ提出シ判決送達後ハ上訴ヲ受シヘキ裁判所ニ晚クトモ上訴狀ト共ニ之ヲ提出シテ爲スヘキモノトス又中斷ハ其原因ヲ生シタル人ニ對シテハ其効ヲ生スルハ勿論ナリト雖モ權利關係ノ合一ニシテ確定スヘキ事件ニ在テハ共同訴訟人中ノ一名ニ中斷ノ原因ヲ生シタルトキハ

其共同訴訟事件全體ニ付訴訟手續ヲ中斷スルモノトス何トナレハ斯ル事件ニ在テハ判決ハ各訴訟人ニ對シ個々別々異別ニ確定スルコトヲ許サルモノナレハナリ次ニ本件ニ付之ヲ按スルニ本案第一審ノ審理中被告ノ内加賀田吉四郎ハ明治三十二年十二月死亡シ後藤清八ハ同三十三年二月死亡シタルモノナレハ權利關係ノ合一ニシテ確定スヘキ本案訴訟事件ニ付テハ其訴訟手續ハ中斷セラルヘキ筋合ナリ然ルニ民事訴訟法第百八十三條ニ由レハ訴訟代理人ヲ以テ訴訟行為ヲ爲ス場合ハ相手方ニ對シ委任消滅ノ通知ヲ爲スマテハ訴訟手續ヲ中斷セサルモノニシテ右兩名ハ訴訟代理人ヲ以テ訴訟行為ヲ爲セシニ其相手方ニ對シ委任消滅ノ通知ヲ爲サリシコトハ一件記録上明瞭ナレハ訴訟手續ハ中斷セラレサリシモノト云ハサルヘカラス然レトモ第一審判決送達後ハ訴訟代理委任ノ消滅ト同時ニ訴訟手續ハ中斷セラレタルモノナレハ該判決ニ對シ控訴ヲ爲スニハ死者兩名ノ相續人ニ於テ訴訟手續ノ受繼ヲ爲サハルヘカラス然ルニ相續人等ハ受繼ノ表面ヲ提出セス他ノ共同訴訟人モ之ヲ看過シ漫然控訴ヲ提起シタルハ中斷中ノ控訴ニ屬シ其効ナク殊ニ死者ノ名義ヲ以テ控訴ヲ提起シタルカ如キハ甚ダ不當ナリ就テハ原院ハ控訴ヲ棄却スヘキ筈ナルニ漫然之ヲ受理シ審判シタルモノナレハ原判決ハ上告論旨ノ如ク不法ナリトス又鈴木太郎次ニ關スル上告點ニ付テハ之ヲ記録ニ徵スルニ同人ハ控訴提起後ニ死亡セシ者ニ係リ而ガモ訴訟代理人ヲシテ控訴ヲ爲サシメナカラ其死亡ニ因ル委任ノ消滅ヲ相手方ニ通知シタル事跡ナケレハ同人ノ控訴ヲ不適法ナリト云フ上告論旨ハ其理由ナシト雖モ元來本件共同訴訟ハ權

判決言渡後ノ中斷○訴訟受繼ノ書面ノ提出○共同訴訟全體ノ中斷○委任ノ消滅ト訴訟ノ中斷

十

利關係ノ合一ニ確定スヘキモノナレハ結局原判決ノ不法ナルコトハ前段他ノ兩名ニ關スル説明ニ依リ之ヲ會得ス可シ依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同法第四百五十一條第一號ニ依リ本件控訴ハ之ヲ棄却ス可キモノトス而シテ本件ハ明治三十四年第八十三號貸金請求事件(同年十月二十六日判決)ニ付當院カ言渡シタル判決ト其意見ヲ異ニスル所アルヲ以テ民事聯合部ニ於テ審理判決スルモノトス

○賣掛代金請求ノ件

明治三十五年(オ)第百十一號
明治三十五年四月五日第一民事部判決

○判決要旨

一 答辯書ニ裁判所ノ表示ナキモ此書面ハ民事訴訟法第二百二十二條ノ規定ニ該當スルモノニ非サレハ之ニ基キ爲シタル申立ヲ以テ全ク其效ナシト爲スヘキモノニ非ス

(參照) 判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ハ書面ニ基キ之ヲ爲スコトヲ要ス書面ニ掲ケサル申立アルトキハ調書ニ附録トシテ添附ス可キ書面ヲ差出シテ之ヲ爲スコトヲ要ス重要ノ點ニ於テ以前申立テタルモノト異ナル申立ニ付テモ亦同シ本條ノ規定ヲ遵守セサルトキハ申立ナキモノト看做ス(民事訴訟法第百二十二條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上 告 人 八五手廻瓦株式会社

右法定代理人 山口清之助 訴訟代理人 志村 屯

被 上 告 人 池田運送合資會社

右法定代理人 武田歐五郎

右當事者間ノ賣掛代金請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十五年一月二十二日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

裁判所ノ表示ナキ答辯書ニ基ク申立

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告理由第一點ハ原判決ヲ按スルニ其前段ニ控訴人請求ノ當否ハ本件當事者間ニ控訴人主張ノ如キ賣買カ成立セシヤ否ヤヲ審究スルニ依リテ定マルモノナリト前提シ其中段ニ於テ前畧其他ノ各號證ハ被控訴人ニ對シ煉瓦ノ發送ヲ請求シタル事實及煉瓦代金ノ支拂ヲ擔保シ迷惑ヲ蒙ラシメサル意思ヲ表示シタル事實ヲ證スルニ止マリト表示シ終リニ該證ニ依リ控訴人主張ノ如キ賣買カ本件當事者間ニ成立シタルモノト認定スルコトヲ得スト判斷セラレタリト雖モ凡ソ當事者間ニ賣買ノ成立ナクシテ物品ノ引渡ヲ請求シ賣買ノ成立ナクシテ代金ノ支拂ニ關シ迷惑ヲ蒙ラシメサル意思ヲ表示スヘキ理ナキハ當然ノ條理ナリト云ハサル可ラス從テ本件被上告人カ上告人ニ對シ煉瓦ノ發送ヲ請求シタル事實(物品引渡ノ請求)及代金ノ支拂ニ關シ迷惑ヲ蒙ラシメサル意思表示(代金ノ支拂)ヲ爲シタル二個ノ事實ノ證明ハ當事者間ニ賣買ノ成立アリタル事實ヲ立證シテ餘リアルノミナラス賣買ノ觀念ハ物品ノ引渡シ及ヒ代金支拂ノ二個ノ要素ニ依リテ成立スルモノナルヲ以テ右ノ事實以外ニ尙ホ上告人ニ對シ立證ヲ要求スルハ賣買ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シ且立證責任ニ關スル法則ニ違背シタル不法アリト云フニ在レトモ○抑モ賣買ハ財産權ノ移轉ト代金ノ支拂トノ觀念ヲ包含スルコトハ本上告論旨ノ如シト雖モ

單ニ一人ヨリ他人ニ對シ物品ノ發送ヲ請求シ且其代金ノ支拂ヲ擔保シタル事實アリトスルモ必ラス其二人ノ間ニ該物品ニ付キ賣買ノ成立シタルコトヲ認メサル可ラサルノ法則アルコトナシ何トナレハ買主ニ非サル者カ買主ノ委託ヲ受クルカ如キ事由アルトキハ目的物ノ發送ヲ請求シ又ハ其代金ノ支拂ニ付キ擔保ヲ爲スコトナキヲ必ス可ラサレハナリ然リ而シテ本件ニ於テ運送會社タル被上告人ハ訴外人清水勘七ヨリ本件煉瓦ノ運送ヲ委託セラレタルニ過キヌシテ其買主コアラスト抗辯スルヲ以テ單ニ被上告人カ上告人ニ對シ煉瓦ノ發送ヲ請求シ且其代金ノ支拂ヲ擔保シタリトスルモ必スシモ當事者間ニ本件煉瓦ノ賣買ノ成立シタルコトヲ認メサル可ラサルノ理ナシ隨フテ原審カ此二個ノ事實ハ未タ以テ當事者間ニ賣買ノ成立シタル事實ヲ證スルニ足ラスト認定シタルハ全ク原審ノ專權タル事實認定ノ範圍ニ屬スルヲ以テ縱令上告人ニ於テ之ニ服セサルモ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス

其第二點ハ一件記録ヲ按スルニ第一審裁判所ニ於テ明治三十四年五月七日第一回ノ口頭辯論期日ト同年六月十八日第二回ノ辯論續行期日ノ間ニ裁判所ノ構成ニ變更アリ然ルニ第二回ノ辯論期日ニ於テ裁判長ハ辯論ノ更新ヲ爲スコキ旨ノ告知ヲ爲サス直チニ證據調ヲ爲シ辯論ヲ終結シ別ニ基本タル口頭辯論ト見ルヘキモノナカリシコトハ記録上明ナリ從テ第一審ノ判決ハ民事訴訟法ノ法理ニ違背シタル不法アリ此判決ヲ是認シタル第二審ノ判決モ亦不法タルヲ免レスト云フニ在レトモ○第一審ノ判決ニ接

着スル明治三十四年六月十八日ノ口頭辯論調書ヲ閱スルニ「當事者各代人ハ證據調ノ結果ニ付キ辯論

ヲ爲シタリトアルヲ以テ當事者ハ該口頭辯論ニ於テ訴訟ノ關係ヲ表明シ證據調ノ結果コ付辯論ヲ爲シタリト謂ハサル可ラス何トナレハ判決ニ接着スル口頭辯論ニ於テハ斯ノ如キ辯論ヲ爲スヲ通例トスレハナリ而シテ此辯論ハ民事訴訟法第二百三十二條ニ所謂判決ノ基本タル口頭辯論ナレハ第一審ノ判決ハ毫モ同條ノ規定ニ違反スル點アルヲ見ス隨テ原審ノ判決カ之ヲ是認シタルモ亦當然ナリトス其第三點ハ原院一件記録ヲ按スルニ被控訴人ヨリ提出シタル答辯書ニハ宛名タル裁判所ノ表示ナシトス從テ何レノ裁判所ヘ提出シタル書類ナルヤ明ナラサル無効ノ書類ナルヲ以テ之ニ基キ申立ヲ爲シタルハ申立ナキニ同シキモノナルニ拘ラス原院カ控訴棄却ノ判決ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニ在レトモ○被上告人(被控訴人)ヨリ原審ニ提出シタル答辯書ニハ東京控訴院民事第一部長判事殿トアルヲ以テ裁判所ノ表示アルコト明白ナルノミナラス假リニ該答辯書ニ裁判所ノ表示ナシトスルモ此書面ハ民事訴訟法第二百二十二條ノ規定ニ該當スルモノハ非サレハ之ニ基キ爲シタル申立ヲ以テ全ク其效ナシト爲スヘキモノニ非サレハ本上告論旨ハ毫モ其理由ナシ

其第四點ハ提出者自ラ作成シタル書證ハ相手方ノ否認ニ依リテ證據力ヲ滅却スヘキモノニアラサルハ御院ノ認メラレタル法理ナリ然ルニ原院カ甲第一二三五號證ハ相手方ノ否認スル所ナルヲ以テ採用スルニ由ナキ旨判示セラレタルハ證據取捨ノ法則ニ違反シタルモノナリト云フニ在レトモ○原判決ハ其理由ニ於テ「甲第一號證乃至甲第三號證ハ被控訴人ノ否認スル所ナルヲ以テ甲第五號證(中略)亦被控

訴人ノ否認スル所ナルヲ以テ(中略)該證ニ依リ控訴人ノ主張ノ如キ賣買カ本件當事者間ニ成立シタルモノト認定スルコトヲ得ス」ト説明シタルヲ以テ之ヲ觀レハ原審ハ此等ノ證據ハ相手方ノ否認ニ依リ當然證據力ヲ失フモノト爲シタルニ非スシテ心證上係爭事實ヲ證明スルコト足ラスト爲シタルモノナルコトハ自ラ明白ナレハ本上告論旨ハ其根據ナキモノトス

以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決スヘキモノトス

○假處分命令取消申請ノ件

明治三十四年(オ)第五百七十六號
明治三十五年四月九日第二民事部判決

○判決要旨

一如何ナル事情カ民事訴訟法第七百五十九條ニ規定スル特別ノ事情ナルヤハ一ニ事實承審官ノ査定ニ依ルヘキモノトス

(參照) 特別ノ事情アルトキニ限り保證ヲ立テシメテ假處分ノ取消ヲ許スコトヲ得(民事訴訟法第七百五十九條)

第一審 秋田地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 佐々木多市 訴訟代理人 堀越義通

被告 兒玉孫左衛門

右當事者間ノ假處分命令取消申請事件ニ付宮城控訴院カ明治三十四年十月二十八日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ本案假處分事件ニ付キ假處分シタル杉材中ニハ係争物ニ全然關係ナ有セサル同村字

川岱十六番山林ヨリ伐採シタル材木ヲモ包含シアルノ事實ハ甲第一號證即チ秋田區裁判所執達吏代理寺庭篤純ノ作成シタル杉立木伐採木假處分調書ノ謄本ニ依リ明白ニシテ原院ニ於テモ認メラレタル事實ナリトス而シテ本案假處分命令ハ字川岱一番ノ杉立木ノ伐採及ヒ同所ヨリ伐採シタル杉材ノ運搬ヲ禁止スルニアルヲ以テ其命令以外ノモノニ付テハ強制的ニ以上ノ禁止ヲ爲スコト能ハサルノミナラス執達吏カ命令以外ニ自己ノ獨斷ヲ以テ以上ノ禁止ヲ爲スノ職權ヲ有セサルヤ勿論ナリ執達吏カ係争物件ヲ甄別シ能ハサル場合ニ職權上係争物ト認定シ假處分ヲ爲シタリトセハ其處分ノ有效タルコトヲ失ハスト雖モ當初ヨリ係争以外ノ物件ト認定シナカラ之レヲ混同シテ假處分ヲ爲シタリトセハ本件假處分ノ不適法ナルヤ固ヨリ明白ナリ已ニ假處分自體ハ不適法ナリトセハ之レカ取消ヲ求ムル上告人ノ申立ハ相當ナリトス然ルニ原院ニ於テ係争以外ノ物件ト混同シテ爲シタル假處分ハ上告人ノ承諾ヲ受ケテ執行シタルモノナルヲ以テ今更之レテ理由トシテ取消ヲ求ムルハ失當ナリト說明セリト雖モ假處分ノ執行ニシテ違法ナリトセハ上告人ノ承諾如何ニ依リ適法トナリ或ハ不適法トナルヘキ理由ナキノミナラス假リニ上告人カ承諾ヲ與ヘタリトスルモ果シテ其物件ノ執行ニ對シ上告人カ承諾ヲ與フル權利ヲ有スルモノナリヤ否ヤニ付テハ毫モ説明ヲ與ヘサルヲ以テ此點ニ付テ原判決ハ理由ノ齟齬アル不當アリトスト云フニ在リ

依テ審按スルニ本件假處分ノ目的中ニハ裁判所カ假處分ヲ命セサル係争物以外ノ物件ヲ包含スト雖モ

特別ノ事情ノ査定

是レ執達吏カ恣擅ニ爲シタルニ非ズ本件ノ假處分ヲ爲スニ當リ係争物以外ノ木材混合シテ甄別シ難キヨリ上告人ノ承諾ヲ得タル上爲シタルモノニシテ此ノ如キ承諾ハ法律上無効タル規定ナキカ故ニ其假處分ハ毫モ不合法ナルコトナシ而シテ本件ニ付テハ假處分ニ付キ異議ヲ唱フル上告人ノ主張ノ不當ナルヤ否ヤ判断スレハ足り尙ホ其以外ニ上告人カ假處分ノ執行ニ對シテ承諾ヲ與フル權ヲ有スルヤ否ヤチ説明スルコトヲ要セス依テ本論旨ハ上告ノ理由ト爲スニ足ラス

上告論旨第二點ハ上告人ハ係争物ニ對スル假處分取消判決ノ假執行宣言ニ依リ假執行ヲ爲シタル事實ハ一件記録ニ依リ之レヲ認メ得可キヲ以テ少シトモ係争物カ假處分當時ノ現狀ヲ變更シタルモノナルコトハ明カニ認メ得ヘキ事實ナリ而シテ上告人ハ原院ニ於テ係争物ハ已ニ現狀ヲ變更シタルヲ以テ右判決ニ對スル被上告人ノ控訴ハ目的ヲ有セサル不必要ノ訴ナリト主張シタルニ原院ニ於テハ此點ニ付何等ノ見ル可キモノナキヲ以テ事實ト認ムルコトヲ得スト判決シタルハ不當ニ事實ヲ認定シタル不法アリト確信スト云フニ在リ

依テ審按スルニ本論旨ハ一件記録ニ依レハ係争物カ假處分當時ノ現狀ヲ變更シタルコトヲ認定シ得ラル可キニ原院カ其事實ヲ認定セサルコトヲ攻撃シ法律上事實承審官ノ職權ニ一任セラレタル事實ノ認定ヲ非難スルモノニシテ上告ノ理由ト爲スニ足ラス

上告論旨第三點ハ原院判決ハ法律ニ違背シタル違法ノ判決ナリ原院ニ於テハ損害ノ一事ハ民事訴訟法

第七百五十九條ニ所謂特別ノ事情アルモノト認ムルヲ得スト判定セラレタリ然レ共民事訴訟法第七百五十九條ニ特別ノ事情アルトキニ限り保證ヲ立テシメテ假處分ノ取消シヲ許スコトヲ得ト規定シアリ而シテ其特別ノ事情トハ假處分ノ取消ヲ急速ニ爲サレハ著シキ損害即チ非常ナル損害ヲ來タストキ若クハ損害ヲ醸成スルノ恐アルトキト解スルヲ相當ナリト信ス然ルニ原院ニ於テハ民事訴訟法第七百五十五條ヲ根據トシ損害ニ付テハ如何ナル場合ト雖モ假處分ヲ許サルモノ、如何説明セラレタレトモ同法第七百六十條ヲ閱スルニ其但書ニ著シキ損害ヲ避ケン爲メニモ必要トスル場合ニハ之レヲ許スノ明文アリ而シテ其假處分取消シノ場合ニ於テモ同一理由ニ出ツ可キハ法理ノ然ラシムル所ナラン故ニ以上陳述スル所ノ推理法ヨリ解釋スルモ民事訴訟法第七百五十九條ノ特別ノ事情中ニハ損害ヲ避ケントスル場合モ包含スルモノト信ス然ルニ原院判決事玆ニ出テサルハ違法ナリト思料スト云フニ在リ依テ審按スルニ假處分ノ取消ハ民事訴訟法第七百五十九條ニ規定スル如ク特別ノ事情アルトキニ限り許サル、モノニシテ如何ナル事情カ特別ノ事情ナルカハ、一ニ事實承審官ノ査定ニ依ル可キモノトス而シテ本件ニ於テ原院ハ假處分ノ目的物ノ價格下落ノ如キハ特別ノ事情ト認メサルモノナレハ之ヲ非難シテ上告ノ理由ト爲スニ足ラス

上告論旨第四點ハ原院判決ノ主文ニ依レハ被控訴人ノ明治三十四年(ト)第二九號ヲ以テ控訴人ノ申立ニ基キ秋田縣秋田郡馬場目村馬場目字川岱一番山林ノ杉立木ノ伐採及ヒ已ニ伐採シタル杉木ノ運搬ヲ

特別ノ事情ノ査定

禁止シタル假處分ハ之レヲ取消ス可シトノ申請ハ之レヲ棄却ストアリテ被上告人(控訴人)ノ申立テヲ棄却シタルモノ、如ク又タ上告人(被控訴人)ノ申立テ棄却セルカ如ク此判決主文ハ主文自體ニ於テ既ニ破毀ヲ免カレサルモノト思料スト云フニ在リ

依テ審按スルニ原判決主文ニハ前畧大字川岱一番山林ノ杉立木ノ伐採及ヒ已ニ伐採シタル杉木ノ運搬ヲ禁止シタル假處分ハ之ヲ取消スヘシトノ申請ハ之ヲ棄却ストアリテ上告人ノ申請ヲ棄却シタルコト明瞭ナレハ本論旨ハ原判旨ニ副ハサルモノニシテ上告ノ理由ト爲スニ足ラス
以上説明スル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棄却ス可キモノトス

○所有權確認請求ノ件

明治三十四年(大)第五百二十號
明治三十五年四月十一日第二民事部判決

○判決要旨

一 訴狀ニ當事者ノ氏名ヲ表示スルニハ一定ノ方式ナキヲ以テ其訴狀ノ記載カ當事者ノ誰タルヲ知ルヲ得ヘキモノナレハ之ヲ以テ當事者ノ氏名ヲ表示シタルモノト認ムルニ妨ケアルコトナシ(判旨第一點)

一 寺院ノ代表者ニ付テハ法律ノ明文上何等ノ規定ナキヲ以テ住職ノ欠缺シタル場合ニ於テ住職ノ職務ヲ攝理スル權限ヲ有スル者アルトキハ訴訟上ニ於テモ住職ト同シク寺院ヲ代表スル資格アルモノト認ムルヲ當然トス(同上)

一 財産上ノ訴訟ハ私權ノ侵反アルニ方リ之カ救濟ヲ裁判機關ニ求ムルモノナレハ裁判上ノ救濟ヲ受クルニ付キ現時法律上ノ利益ヲ有スルモノナラサルヘカラス(判旨第二點)

第一審 福島地方裁判所平支部 第二審 宮城控訴院

上告人 高橋祖明 訴訟代理人 江木 衷

當事者氏名ノ表示○寺院ノ代表者○財産上ノ訴訟提起ノ要件

當事者氏名ノ表示○寺院ノ代表者○財産上ノ訴訟提起ノ要件

被上告人 村上重吉 訴訟代理人 高木益太郎

二十二

右當事者間ノ所有權確認請求事件ニ付宮城控訴院カ明治三十四年十月十八日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ宮城控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨ノ第一點ハ原判決ハ云ヘリ「凡ソ確認ノ訴ハ更ニ給付ノ請求ヲ爲スニアラサレハ其目的ヲ達スルコト能ハサル即チ起訴者ニ利益ナキ場合ニ於テハ之ヲ許スヘカラス」ト然レトモ是レ我現行訴訟法ノ規定ニアラサルナリ彼ノ獨逸訴訟法ニ於テハ其第二百三十一條ノ明文ニ依リ始メテ此制限ヲ設ケタリト雖モ之レ我現行法ニ適用スヘカラス夫レ國家ハ司法機關ヲ備ヘテ萬種ノ訴ヲ聽クト雖モ人民間ニ於ケル一切ノ争ハ總テ訴訟トシテ之レヲ争フコトヲ許スヘキモノニアラス故ニ履行ノ訴タルト確認ノ訴タルトナ問ハス訴ノ物體ハ必ス法律關係ナラサルヘカラス苟モ法律關係ヲ目的トセサルモノハ訴訟ニアラザルナリ或事實ノ存否眞僞ノ如キハ法律ノ明文ヲ以テ之レカ特例ノ設ケアル場合ノ外訴訟トシテ之レヲ提出シ得ヘカラス之レニ反シ係争ノ物體ニシテ法律關係ナランニハ是レ皆訴訟タルコトヲ得ヘク苟クモ訴訟ナランニハ國家ハ亦必ス訴訟トシテ之ヲ聽クノ義務ナカルヘカラス而シテ其履行ノ

訴ヲ起スト確認ノ訴ヲ起ストハ起訴者ノ自由ナリ獨逸法ハ此原則ニ對シテ二個ノ特例ヲ設ケ一方ニハ訴訟ノ物體タルコトヲ得ヘキモノ、範圍ヲ擴張シ一方ニハ訴訟ノ物體タルコトヲ得ヘキモノ、範圍ヲ縮少セリ即チ同法第二百三十一條ノ明示スルカ如ク起訴者ニ利益アル以上ハ一方ニハ證書ノ承諾證書ノ眞僞ヲ定ムルノ訴即チ當然訴訟ノ目的タルコトヲ得サル所ノ事實ノ確認ノ訴ヲ許シ又一方ニハ法律關係ノ確認即チ當然訴訟ノ目的タルコトヲ得ヘキモノモ起訴者ノ利害ヲ有スルトキニアラザレハ之レカ訴ヲ許サルモノトセリ然ルニ我訴訟法ハ毫モ此等ノ制限ヲ附セサルカ故ニ苟クモ當然訴訟ノ目的タルコトヲ得ヘキ法律關係ニ付キ國家ハ其裁判ヲ拒ミ得ヘキニアラス而シテ本件ハ所有權確認ノ訴ニシテ法律關係ヲ目的トスルモノナルコト素ヨリ論ヲ待タズ確認ノ訴モ亦訴ナル以上ハ法律上特別ノ制限ナキ限リハ裁判所ハ其訴ヲ聽カサルノ理由アルヘカラス原判決カ法律ニ規定ナキ制限ヲ加ヘテ本訴ヲ却下シタルハ不法ナリ」其第二點ハ假リニ起訴者ニ利益ナクレハ確認ノ訴ヲ起スコトヲ得サルモノトスルモ本件ノ訴ハ所有權ノ確認ニ依リテ起訴者タル上告人ハ直接ノ利益ヲ得ヘシ何トナレハ本件ハ山林樹木ノ所有權ノ確認ヲ求ムルモノニシテ原判決ノ認ムルカ如ク被上告人ハ其樹木ノ伐採ニ着手スルモ未ダ伐採セザルモノハ立木ノ儘ナレハ未ダ山林ヲ分離セルモノニアラス而シテ其立木ノ儘ナルモノハ上告人所有ノ山林ト共ニ上告人ノ所有ニシテ上告人ハ其儘ニ之ヲ所有スルモノナレハ之レカ所有ヲ争ヒ又之ヲ争フ證據ノ一端トシテ伐採ニ着手シタル以上ハ被上告人ニ對シテ所有權ノ確認ヲ求ムル

當事者氏名ノ表示○寺院ノ代表者○財産上ノ訴訟提起ノ要件

二十三

ノ外他ニ引渡給付ノ請求ヲ爲シ得ヘキニアラス而シテ此確認ノ訴ニシテ確定シ此係争樹木ノ上告人ノ所有タルコトヲ被上告人ニ於テ確認シタル以上ニ於テ被上告人ニ於テ之ヲ伐採センカ被上告人ハ刑事上ノ責任ヲ負擔スルモノトナルヘクトモ惡意ヲ以テ他人ノ所有權ヲ侵害スルモノトナルヘシ是レ此訴ニ依リテ所有權ヲ保全シ其利益ヲ享有スル所以ナリ然ルニ原判決ハ此訴ニ依リテ所有權保全ノ目的ヲ達スルコト能ハサルモノ云々ト明言シ本訴ヲ却下シタルハ不法ナリ」其第三點ハ原判決ハ云フ「控訴人ニ於テ現ニ係争樹木ノ伐採ニ着手シタルモノトセハ結局其伐採ヲ差止ムルノ請求即チ給付ノ訴ヲ提起スルニアラサレハ單ニ確認ノ訴ヲ爲シタルノミニテハ未ダ以テ被控訴人ノ所有權ノ保全ノ目的ヲ達スルコト能ハス」云々然ルニ則チ原院ハ伐木差止ノ訴ヲ以テ給付ノ訴(即チ履行ノ訴)トセラレタルモノ、如シ試ミニ原院ノ判旨ニ從ヒ上告人カ伐木差止ノ訴ヲ爲サンニハ如何ナル訴ヲ提起スヘキヤ「原告所有ノ樹木伐採ヲ御差止有之度云云」ト請求センカ執行裁判所ノ外裁判所ハ判決ニヨリ訴訟ノ當事者間ニ於ケル事實ニ基キ法律ノ命スル所ヲ宣言スルニ過キス裁判所ナシテ或所爲ヲ爲サシムルノ訴ヲ爲シ得ヘキニアラサルナリ然ラハ則チ「被告ハ原告所有ノ樹木ヲ伐採スヘカラス」トノ訴ヲ爲スノ外他ニ方法アルヘカラスト雖モ已ニ伐採シタル樹木ニ付テハ此訴ハ不法ナルヘク未ダ伐採セザルモノニ付テハ消極的の確認ノ訴ニ外ナラサルヘキノミナラス「原告所有ノ樹木ヲ伐採スヘカラス」トハ「犯罪ヲ爲スヘカラス」ト云フ訴ト等シクシテ何等ノ法律行爲ヲ求ムルモノニアラス語ヲ換ヘテ之ヲ謂ハ

ハ原院ハ上告人ニ強ユルニ被上告人ノ犯罪行爲ヲ待テ而シテ後私訴ヲ提起セヨト云フニ歸着セン要スルニ所有權確認ノ訴ハ正ニ本件ノ如キ場合ニコソ之ヲ提起スルノ最モ適當ナルヘキノ原院ハ斯ノ如キ理由ヲ以テ上告人ノ訴ヲ却下セラレタルハ不法ナリト云フニ在リ

被上告代理人ハ右上告論旨ノ各點ニ對シ答辯ヲ爲シタル外追申トシテ左ノ抗辯ヲ提出シタリ

其一ハ果シテ本上告當事者ハ洞圓寺ニシテ高橋祖明ハ其法定代理人ナリトセン乎其上告狀ニハ宜シク上告人洞圓寺右法定代理人高橋祖明ト表示スヘキ筈ナルニ上告人ノ措置茲ニ出テスシテ只上告人高橋祖明ト掲ケ其肩書ニ「福島縣田村郡飯豊村大字飯豊洞圓寺監寺」トアルニ依レハ右肩書ハ祖明ノ住所身分ヲ記載シタルモノト解スルノ他ナシ然ルニ其口頭演述ニハ洞圓寺ヲ代表スルモノト云フニアルヲ以テ該上告狀ハ不適式ナルニ付キ先ツ此點ニ於テ上告ヲ棄却セラルヘキモノト信ス」其二ハ我法合ニ依レハ寺院ヲ代表シテ訴ヲ起ス權アルモノハ住職ニ存スルコトヲ認メタルニ止マルヲ以テ監寺ニ訴訟ヲ爲スノ權アルモノニアラス上告人ノ所謂曹洞宗務局ノ達中ニモ「該監寺及ヒ檀家總代等合意シ洞圓寺財産及ヒ其他諸般ノ取締ヲ嚴重ニ處理スヘシ」トアルコト依リ監寺一人ノ意志ヲ以テ訴ヲ提起スルノ權ナキコトハ勿論ナリ故ニ高橋祖明ハ洞圓寺ヲ代表スルノ權利ナキモノト認ム從テ同人ノ提起シタル上告ハ其效ナシト云フニ在リ

判旨第一點

右追申ニ係ル抗辯ハ本案ニ先チ決ス可キ問題ナルヲ以テ先ツ此點ニ付キ之ヲ按スルニ訴狀ニ當事者ノ

當事者氏名ノ表示○寺院ノ代表者○財産上ノ訴訟提起ノ要件

氏名ヲ表示スルニハ一定ノ方式ナキヲ以テ其訴狀ノ記載カ當事者ノ誰タルヲ知ルヲ得キモノナレハ之ヲ以テ當事者ノ氏名ヲ表示シタルモノト認ムルニ妨ケアルコトナシ是本院ノ判例ニ於テモ是認スル所ナリ而シテ本件上告狀ニハ「上告人福島縣田村郡飯置村大字飯置洞圓寺監寺高橋祖明」ト記載セリ此記載ト上告狀全部ノ記載事項ト參照スレハ洞圓寺ハ當事者ニシテ高橋祖明ハ其代表者トシテ提起シタル上告ナルコトヲ認ムルニ充分ナリ故ニ不適式ノ上告狀ナリト抗辯ハ採用スルニ足ラス又訴訟上寺院ノ代表者ニ付テハ住職ハ寺院ノ財産ヲ管理スル職權ヲ有スルモノナルカ故ニ從來ノ慣行上其代表者トシテ訴ヲ爲シ裁判上ニ於テモ其慣行ヲ是認シ來レルモ法律ノ明文上代表者ニ付キ何等ノ規定アルコトナシ故ニ住職ノ欠缺シタル場合ニ於テ住職ノ職務ヲ攝理スル權限ヲ有スルモノアルトキハ訴訟上ニ於テモ住職ト同シク寺院ヲ代表スル資格アルモノト認ムルヲ得キハ當然ノ筋合ナリ而シテ明治十七年太政官布達第十九號第四條ニ「管長ハ各其立教開宗ノ主義ニ由テ左項ノ條規ヲ定メ内務卿ノ認可ヲ得可シ」トアリテ其項目中ニ「一寺院ノ住職任免及ヒ教師ノ等級進退ノ事」トアレハ寺院ノ住職任免ニ關スル事項ニ付テハ各宗管長ニ於テ内務卿ノ認可ヲ經テ其條規ヲ定ム可キモノナリ然ラハ上告人ニ於テ提出セル第一號曹洞宗寺院住職任免規定ナルモノハ上告人申立ノ如ク當時太政官ノ布達ニ基キ内務卿ノ認可ヲ經テ規定シタルモノナルコト自ラ明瞭ニシテ而シテ其第三十二條ニ「凡ソ曹洞宗未派寺院住職ノ中三十條ニ該リ免職ノ者辭令到達ノ翌日ヨリ起算シ一週間以内ニ監寺隣寺又ハ組合寺並檀

中總代會穩便ニ寺有ノ財産什具ヲ取調之ヲ監寺ヘ引渡シ而シテ後直ニ寺門ヲ退去ス可シ但本條ノ場合ニ於テハ宗務支局免職辭令ヲ本人ニ傳達スルト同時ニ隣寺組合寺又ハ法類適宜ノ者ヘ監寺ヲ命スルヲ法トス」トアリ又曹洞宗務局ヨリ洞圓寺小本寺組檀家總代ニ達シタル第二號證但書ニ該三十二條但書ニ準シ福島縣第二號曹洞宗務支局ヨリ命令スル洞圓寺監寺ハ同寺住職ノ權能ヲ行使スルモノナルニ依リ該監寺及檀家總代等合意シ洞圓寺財産及其他諸般ノ取締ヲ嚴重ニ處理ス可シ」トアリ是ニ由テ之ヲ觀レハ寺院ノ監寺ナルモノハ住職カ非違ノ所業ニ依リ免職セラレタル場合ニ於テ其職務ヲ攝理スル權限ヲ有スルモノト認ムルヲ得可シ而シテ高橋祖明ハ上告人ニ於テ提出セル第三號證ニ依リ洞圓寺ノ監寺タルコト明ナレハ洞圓寺ヲ代表シテ訴ヲ爲シタルハ相當ナリト云ハサル可カラズ故ニ高橋祖明ハ洞圓寺ヲ代表スルノ權利ナシトノ抗辯モ採用スルニ足ラス

判旨第二點

次ニ上告論旨ニ付キ之ヲ密接スルニ凡ソ財産上ノ訴訟ハ私權ノ侵反アルニ方リ之カ救濟ヲ裁判機關ニ求ムルモノナレハ裁判上ノ救濟ヲ受クルニ付キ現時法律上ノ利益ヲ有スルモノナラサルヘカラス故ニ假令私權關係ノ請求ナリト雖モ現時法律上ノ利益ヲ有セザル訴ハ不適法トシテ棄却セザルヘカラス是レ國家カ私權保護ノ必要ノ爲メ裁判所ヲシテ訴訟ヲ審判セシムル本旨ニシテ現時法律上ノ利益ヲ有セザル訴ヲ許サ、ルカ如キハ必スシモ法律ノ明定ヲ俟テ後然ルヘキモノニアラス然ラハ現時法律上ノ利益ヲ有スルモノト否ラサルモノト審明シ以テ採否ヲ決スルハ當然ナリト云ハサル可カラズ故ニ上告論旨

ノ第一點ハ其理由ナシ然レトモ其第二點ノ論旨ハ理由アルモノトス如何トナレハ本件訴ノ要旨ハ係争立木ハ上告人洞圓寺ノ所有ナルニ被上告人カ同寺先住職タリシ岩本惠戒ヨリ買得シタルモノトシ伐採ニ着手セルモ其賣買タル檀家總代ニ協議ヲ遂ケタルコトナク又所轄官廳ノ認可ヲ受ケタルニモアラス固ヨリ洞圓寺住職ノ資格ヲ以テ賣渡シタルモノニアラサレハ係争立木ハ依然トシテ洞圓寺ノ所有ナルヲ以テ被告即チ被上告人ニ其確認ヲ求ムト云フニ在リ此訴旨ニ依ルトキハ被上告人ニ於テ係争立木ハ岩本惠戒ヨリ買得シ自己ノ所有ト信シ伐採ニ着手セルモノナレハ裁判ノ結果上告人請求ノ如ク洞圓寺先住職岩本惠戒ト被上告人トノ間ニ於ケル法律關係カ不成立ニ歸着スルトキハ被上告人ハ伐採ヲ停止ス可ク而シテ上告人ハ完全ニ目的ヲ達シ更ニ給付ヲ求ムルノ必要ナキ筋合ナルニ因リ本件法律關係確定ノ訴ハ法律上ノ利益ヲ有スルモノナルコト論テ俟タサル所ナリ然ルニ原裁判所ハ本件ノ訴旨ヲ認メナカラ伐採差止め即チ給付ノ請求ヲ提起スルニアラサレハ法律關係確定ノ訴ノミコトハ目的ヲ達スルヲ得サルモノニシテ法律上ノ利益ヲキ訴ナリト斷定シ本訴ノ請求ヲ棄却シタルハ法律關係確定ノ訴ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリトス原判決ハ既ニ此點ヲ以テ不當ナリト認ムルニ付キ第三點ノ論旨ニ對シテ説明セス

已上説明スル如クナルニヨリ民事訴訟法第四百四十七條第一項及ヒ同第四百四十八條第一項ノ規定ニ依リ主文ノ如ク判決ス

○損害金請求ノ件

明治三十五年(オ)第九十八號
明治三十五年四月十一日第二民事部判決

○判決要旨

一 商法第三百二十二條ニ所謂運送ニ關スル注意云々ノ規定ハ運送人ニ適用スヘキ同法第三百三十七條末段ノ規定ト同一ニシテ其注意ヲ爲スヘキ程度ハ運送品ノ性質其他諸般ノ狀況ニ因リ一定ナル能ハス

(參照) 運送取扱人ハ自己又ハ其使用人カ運送品ノ受取、引渡、保管、運送人又ハ他ノ運送取扱人ノ選擇其他運送ニ關スル注意ヲ怠ラサリシコトヲ證明スルニ非サレハ運送品ノ滅失、毀損又ハ延著ニ付キ損害賠償ノ責ヲ免ルルコトヲ得ス(商法第三百二十二條)

運送人ハ自己若クハ運送取扱人又ハ其使用人其他運送ノ爲メ使用シタル者カ運送品ノ受取、引渡、保管及ヒ運送ニ關シ注意ヲ怠ラサリシコトヲ證明スルニ非サレハ運送品ノ滅失、毀損又ハ延著ニ付キ損害賠償ノ責ヲ免ルルコトヲ得ス(商法第三百三十七條)

第一審 安濃津地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
上告人 山中傳四郎 訴訟代理人 中村元嘉
被上告人 西川伊三郎

右當事者間ノ損害金請求事件ニ付キ明治三十四年十二月二十四日名古屋控訴院カ言渡シタル判決ニ對

運送ニ關スル注意ノ程度

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

本件上告ノ要旨ハ原判決ハ法律ヲ不當ニ適用シタル違法アリ原判決理由中ニ「商法第三百二十二條ニ云々同條ノ規定ニ依レハ運送取扱人ハ運送品ノ受取引渡運送人又ハ他ノ運送取扱人ノ選擇ニ付キ注意ヲ怠ラサルノミナラス其他運送ニ關スル注意即チ運送取扱人カ委託ヲ受ケタル運送ノ範圍内ニ於ケル運送上諸般ノ注意ヲ怠ラサリシコトヲ證明スルニアラサレハ運送品滅失等ニ付キ損害賠償ノ責ヲ免レサルモノニシテ換言スレハ同條ハ運送營業人ト同一ノ責任ヲ運送取扱人ニ課シタルモノナリ」ト論定シ續テ「被控訴人ハ前示法條ノ所謂其他ノ運送ニ關スル注意ヲ怠ラサリシコトニ付キ毫モ立證スル所ナキヲ以テ到底控訴人ニ對シ紛失荷物ヲ賠償スル責ヲ免ル、コトヲ得サルモノトス」ト斷定セラレタリ然リト雖モ商法第三百二十二條規定ノ趣旨ハ以上ノ如ク解釋スヘキモノニアラサルコトハ運送ニ關スル諸般ノ規定ヲ考覈スルトキハ自ラ明白ナルヘシ何者運送取扱人ハ物品運送ノ取次ヲ爲スチ業トスルモノニシテ運送營業人ノ如ク自ラ運送ヲ爲スモノニアラス從テ運送取扱人ノ荷送人ニ對スル責任ハ運送人ト異ナルモノアリ例ヘハ運送人相次イテ運送ヲ爲ストキハ運送品ノ滅失其他ニ付キ連帶シテ損

害賠償ノ責ニ任スヘキモノナルコトハ商法第三百二十九條ノ明示セシ所ナリトス而シテ運送取扱人ト運送人トノ間ニハ右ノ如キ連帶責任ヲ負ハシメタル規定ナク却テ同法第三百二十二條ニ於テ運送人又ハ他ノ運送取扱人ノ選擇ニ關スル注意ヲ怠ラサリシコトヲ證明スレハ損害賠償ノ責ヲ免カル、ヲ得ル旨ヲ規定セルヨリ看レハ運送取扱人ハ運送人ノ選擇ヲ誤ラサリシコトヲ證明スル以上ハ荷送人ニ對シテ他ノ損害賠償ノ責任ヲ負擔スヘキモノニアラスト解スルチ妥當トス況ンヤ前述ノ如ク運送取扱人ハ單ニ取次ヲ爲スチ業トスルコト止マル旨ヲ法律上明定セル以上ハ取次ノ行爲以外ニ運送人ノ過誤ニ對シテ運送人ト同一ノ責ヲ負フヘキ理由之ナキニ於テオヤ且同法第三百二十一條第二項ニ於テ運送取扱人ニハ別段ノ定メアル場合ノ外ハ問屋ニ關スル規定ヲ準用スト規定セリ而シテ問屋カ委託者ニ對スル責任ハ主トシテ委任及ヒ代理ニ關スル規定ヲ準用スヘキモノナルコトハ同法第三百十四條第二項ニ記載セル所ナルヲ以テ本件ノ如ク物品ノ取次ヲ爲シタル運送取扱人ノ荷送人ニ對スル責任ハ特ニ同法ノ運送取扱營業ノ部ニ明定シアラサル事項ナルニ付キ同シク委任代理ノ本則ニ則リ賠償責任ノ有無ヲ定メサルヘカラサル筋合ナリ然リ而シテ上告人ハ單ニ運送ノ取次ヲ爲スコトノミナ委任セラレタルモノナル以上ハ委任事項ハ取次ノミニ限ラレタルモノナルヲ以テ取次ニ對スル以外ノ責任ヲ負フヘキ理由ナキコト益明白ナリ取次ニ對スル責任トハ運送人ニ引渡スニ至ルマテノ保管運送人選擇ノ義務是ナリ一旦適法ニ選擇ヲナシタル運送人ニ物品ヲ引渡シタル以上ハ是ニ由リテ取扱營業ハ完全ニ委任ノ目的ヲ

違シタルモノニシテ從テ責任ノ免除トナル道理ナルカ故ニ運送人ト同シク將來ニ就テ賠償責任アルヘキ理由ナシ原判決ハ同法第三百二十二條ニ所謂其他運送ニ關スル注意ヲ怠ラサリシコトヲ上告人ニ於テ立證セサルヲ以テ賠償責任アリト論スルモ其他運送ニ關スル注意トハ運送人ノ行爲ニ付テ注意ヲ要スルヲ示稱スルコトアラサシテ例ヘハ物品カ高價品ナルトキハ同法第三百三十條第三百三十八條ノ規定ニ依リ其種類並ニ價格ヲ運送人ニ告知スル等ノ義務ヲ指シタルニ外ナラス決シテ原判決所論ノ如ク解スヘキモノニアラス要スルニ本件ノ場合ニ商法第三百二十二條ノ規定ヲ適用シテ運送人ト同一ノ責任ヲ上告人ニ負擔セシムル旨ノ原判決ハ違法コシテ結局法律ヲ不當ニ適用シタル過誤アルモノト云フニ在リ

按スルニ凡ソ運送取扱人ナル者ハ荷送人ヨリ委託セラレタル運送品ハ其何品タルヲ問ハス高價品ヲモ取扱フヘキ營業ナルヲ以テ其取扱方法ハ單ニ運送人タル營業者即チ法律上運送人ト認ムヘキ者ヲ選擇シテ其運送品ヲ引渡スノミヲ以テ足レリトセス其他運送上殊ニ高價品ニ付テハ最も注意周到ニ爲サルヘカラス然ラサレハ委託者ニ在テハ須臾モ安ニスル能ハサル筋合ナリ故ニ商法第三百二十二條中ニ「其他運送ニ關スル注意ヲ怠ラサリシコトヲ證明スルコト非サレハ云々」ト規定セシ所以ナリ而シテ茲ニ所謂運送ニ關スル注意云々ノ規定ハ運送人ニ適用スヘキ同法第三百三十七條末段ノ規定ト同一ニシテ其注意ヲ爲スヘキ程度ハ運送品ノ性質其他諸般ノ狀況ニ因リ一定ナル能ハス其注意ヲ怠リシヤ否ヤハ

固ヨリ事實上ノ認定ニ屬ス然リ而シテ本件ニ付テハ原判決ハ上告人ハ運送取扱人ニ在テ其生糸タルコトヲ知リテ委託ヲ受ケシモノタル事實ヲ認メ隨テ其運送品ノ紛失ニ歸シタル事實ハ當事者間ニ爭ナキ所ナルニ其運送ニ關スル注意ノ點ニ至テハ運送品ヲ運送人コ引渡シタルノ外運送ノ範圍内ニ於ケル運送上諸般ノ注意ヲ怠ラサリシコトヲ證明セサルモノト事實上ノ判斷ヲ下シ依テ以テ同法第三百二十二條末段ノ規定ニ照シ上告人ハ到底被上告人ニ對シ紛失荷物賠償ノ責ヲ免ル、コトヲ得ト判示シタルモノナレハ縱シヤ上告人ハ正シク運送人タル者ヲ選擇シ運送品ヲ引渡シタルモノトスルモ未ダ以テ運送ニ關スル注意ヲ全ク怠ラサリシ證明ヲ爲シタルモノト云フヲ得サル筋合ナルカ故ニ原判決ハ敢テ法律ヲ不當ニ適用シタル違法ナシ要スルニ上告論旨ハ適法ノ理由ナシ

右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ノ規定ニ則リ之ヲ棄却スルモノナリ

○貸金請求ノ件

明治三十五年(オ)第五十七號
明治三十五年四月十二日第一民事部判決

○判決要旨

一利息トハ元本ノ使用ノ對價トシテ債務者カ債權者ニ支拂フヘキモノ、謂ニシテ明治十年第六十六號布告利息制限法中ニモ特別ノ意義ヲ有セシメタル文詞ナキヲ以テ同法ニ所謂利息トハ元本使用ノ對價物カ金錢ナルトキノミヲ指シタルニ非サルコトヲ推知スルニ足ル

第一審 大分地方裁判所 第二審 長崎控訴院

上告人 城 七郎 訴訟代理人 上内恒三郎

被上告人 清瀬善三 訴訟代理人 鳩山和夫

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付長崎控訴院カ明治三十四年十一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上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決中利米ニ關スル部分並ニ訴訟費用ニ關スル部分ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ長崎控訴院ニ差戻ス

原判決ノ其他ノ部分ニ對スル上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨ハ本訴利米ハ千五百圓ナル元金ノ利息金ニ代ヘ支拂フモノナルコトハ原判決ノ認ムル所ナリ果シテ然ラハ此利米ハ利息金ト擇フ所ナシ苟クモ元本ニ對シ生スヘキ果實ハ其金圓ナルト其他ノ代用物タルトナ問ハス悉ク元金ニ對スル利息ニシテ何レモ利息制限法ニ羈束セラレサル可ラス而シテ利息制限法ハ公益ニ關スル規定ナルカ故ニ同シ元本ナル下ニ金圓ハ其利率ヲ制限シ代用物ハ之レヲ制限セサル理由アルコトナケン然ルニ原判決ハ之レヲ區別シ本訴ハ利米ナルカ故ニ前掲法律ヲ適用スヘカラスト判決シタルハ不法ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ利息トハ元本ノ使用ノ對價トシテ債務者カ債權者ニ支拂フヘキモノ、謂ヒタルヲ以テ或ル法令中之ト異ナリタル意義ニ用ヒタル旨ノ法意顯ハレサル以上ハ同文詞ハ之ヲ前顯ノ意義ニ用ヒタルモノト解セサルヘカラス今明治十年第六十六號布告ヲ熟讀スルニ法文中同文詞ニ特別ノ意義ヲ有セシメシトノ法意毫モ顯ハレサルノミナラス元本カ金錢ナルトキハ之ニ對シテ同布告第二條所定以外ノ果實ヲ生セシムルハ過當ナリトセシ同布告ノ精神ニ徴スルモ同布告ニ云フ利息トハ元本ノ使用ニ對スル價格カ金錢ニ存スルトキノミヲ指シタルモノニアラサルヲ推知スルニ足レリ何トナレハ若シ然ラズトセハ當事者ハ金錢以外ノモノヲ對價トシテ支拂フノ約ヲ爲シ以テ容易ニ同布告ノ制裁ヲ免レ得ヘキ

ハ以テナリ然ルニ如上ノ解釋ヲ執ルトキハ米穀ノ如ク時刻刻價格ニ變動ヲ生スルモノニ於テハ一定ノ利率ヲ定ムルノ困難ヲ見ルニ至ルヘキモ其困難ハ以テ如上ノ解釋ヲ翻スノ理由ト爲スニ足ラサルモハトス然ラハ則チ本件ニハ前記布告ノ規定ヲ適用スヘキモノナルニ原院ニ於テ本件ニハ之ヲ適用スヘキモノニアラストシ上告人ニ敗訴ヲ言渡シタルハ不法タルヲ免レテ而シテ其不法ハ單ニ利息ニ關スルモノナルヲ以テ原判決ノ利息ニ關スル部分ニ對スル上告ハ其理由アルモ他ノ部分ニ對スル上告ハ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項第四百四十八條及ヒ第四百五十二條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

○地所明渡請求ノ件

明治三十四年(光)第五百十七號
明治三十五年四月十四日第二民事部判決

○判決要旨

一 判決ハ當事者ノ提出シタル請求ヲ是認シ又ハ否認シタルモノ即チ判決主文ニ包含スルモノニ限り確定力ヲ有スルモノトス(判旨追加第二點)

一 判決原本ニ書記ノ署名捺印ヲ欠クモ判決ノ當否ニ影響ナキヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス(判旨追加第三點)

一 當事者ノ氏名ハ調書ニ記載シテ明確ニスヘキ事項ニ非ス且其記載ヲ遺脱スルモ判決ノ當否ニ付キ影響ナキヲ以テ上告ノ理由トナラス(判旨追加第四點)

第一審 橫濱地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 窪田トミ 訴訟代理人 徳岡梅吉

被上告人 山口トメ 訴訟代理人 近藤綱齋

右當事者間ノ地所明渡請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十四年九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被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決確定力ノ範圍○書記ノ署名捺印ノ欠缺○當事者ノ氏名

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告理由第一點ハ原判決ハ賃貸借ニ關スル法則ヲ適用セサル違法アルモノトス原判決ニ曰ク「甲第三號證ノ一ニヨレハ管轄裁判所カ被控訴人ノ申請ニ因リ本件係争地ニ付キ賃貸借ノ假登記ヲ爲シタルコト甲第三號證ノ二ニ依レハ被控訴人ハ控訴人ニ對シ本件係争地ニ付キ地所賃貸借登記請求ノ訴ヲ提起シタル事實アルコトヲ認メ得ヘク從テ被控訴人ハ曾テ本件係争ノ土地ニ關シ賃借權ヲ有スルモノト信シ居リタル事實アルヲ認メ得ヘシ云々」此ノ如ク被上告人ハ民法施行後ニ於テ夙ニ賃借權アルコトハ是認シ居ルノミナラス又上告人ニ於テモ賃貸借トシテ賃料ヲ受取り且ツ賃貸借トシテ解除ノ申込ヲ爲ス等總テ本件係争地ニ關シ賃貸借ノ成立シ居ルコト一點ノ疑ヲ容レズ特ニ明治三十一年一月十七日上告人カ本件地所ヲ買取ル前ニ於テモ被上告人ハ訴外淺井道房ナル者ヨリ賃貸借ニ依リ其土地ヲ使用シ居リタルモノナルコトハ當事者ニ爭ナキ事實ナリ然ルニ原判決ハ明治三十三年法律第七十二號ニ依リ地上權者ト推定セラルヘシ云々ト云フト雖モ推定ハ此ク明確ナル反證ノアル場合ニ於テ固ヨリ採用スヘキモノニアラス況ンヤ原院ニ於テモ前ニ掲クルカ如ク賃貸借ノ事實アルコトヲ認メ居ルニ於テチヤ

要スルニ原判決ハ賃貸借ニ干スル法則ヲ適用セサルノ違法アルモノト思考スト云フニ在リ

然レトモ原判決ハ被上告人カ明治三十三年法律第七十二號ノ施行前ヨリ本件係争地ニ於テ工作物ヲ所有スル爲メ該土地ヲ使用シ居リテ同法律第一條ノ推定ヲ受クヘキ條件ノ具備シタル事實ヲ認メ而シテ被上告人カ曩ニ係争地ニ對シ賃貸借ノ假登記ヲ申請シタルコト及ヒ賃貸借登記請求ノ訴ヲ提起シタルコトハ之ヲ認メ得ヘキモ是皆被上告人カ元來賃貸借ナルコトヲ自認シタルニアラスシテ地上權ヲ賃貸借ナリト誤信シタルニ由ルモノナレハ其誤信ハ以テ前掲法律第七十二號ノ推定ヲ破ルニ足ラスト爲シタルモノナリ然レハ本論旨ハ要スルニ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ヲ批難スルニ過キサルヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

第二點ハ原判決ハ「本件係争地ニ付キ地所賃貸借登記請求ノ訴ヲ提起シタル事實アルコトヲ認メ得ヘク從テ被控訴人カ曾テ本件係争ノ土地ニ關シ賃借權ヲ有スルモノト信シ居リタル事實アルヲ認メ得ヘシ云々」ト説明シナカラ其前段ニ於テ控訴人（上告人）ヨリ反證ヲ舉ケサル限りハ被控訴人（被上告人）ハ該土地ノ地上權者ト推定セラルヘシ云々何ノ理由齟齬ノ甚シキ原判決自カラモ賃借權タルコトヲ是認シ居ルニアラスヤ然ルニ一面ニ於テ地上權ナリト云フカ如キハ前後理由ノ貫徹セサルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ原判決ハ被上告人カ係争地ニ付賃貸借契約ノ存在ヲ自認シタルモノト認メタルニアラサルコ

ト前第一點ノ理由ニ對シテ説明セシ如クナレハ上告人ヨリ明治三十三年法律第七十二號ノ推定ヲ破ルニ足ルヘキ反證ヲ舉示スヘキ責任アリト爲シタルハ相當ニシテ上告論旨ノ如キ違法アルコトナシ上告理由追加第二點ハ第二審裁判所ニ於テハ判決ヲ上告人ノ不利益ニ變更シタル違法アルモノトス判決ヲ控訴人ノ不利益ニ變更スルコトヲ許サ、ルコト實ニ民事訴訟法第四百二十五條ノ規定セルカ如シ然ルコト本件地所明渡請求事件ニ付第一審裁判所カ上告人ノ請求ヲ排斥シタル唯一ノ原因ハ貸貸借トシテ未タ期限ノ到來セサルモノナリト云フニ在リ即チ第一審判決中前署「被告(被上告人)ハ此證書ニ依リ該地所チ五個年間借受タルコトヲ證明シ以テ其借受ハ即チ地上權ノ設定ナリト論スルニ在レトモ賃貸借契約ニ因リ地上權ノ設定セラルヘキ道理ナク特ニ甲第三號證ノ一、二ニ於テ被告カ賃貸借タルコトヲ認メ居ル事蹟明瞭ナルヲ以テ被告カ地上權ナリト主張シテノ抗辯ハ頗ル不當ナリトス中署原告(上告人)ニ於テ賃貸借ノ期間等ヲ知リテ其契約ヲ改ムルコトナク明治三十二年一月迄凡ソ一年間被告チシテ賃借セシメ來リタルハ即チ第一號ノ契約ヲ襲踏シ明治三十五年四月六日迄ノ期間ヲ默認シタルモノト爲スニ足レリ云々」要之第一審判決ハ地上權ニアラスシテ賃貸借タルコト明瞭ナルモ未タ期限ノ到來セスト云フニ在リ然ルニ翻テ第二審判決ヲ閱スルニ其冒頭ニ於テ「被控訴人(被上告人)カ明治三十三年法律第七十二號ノ施行前本件係争地ニ於テ工作物ヲ所有スル爲メ該土地ヲ使用シ爾來引續キ之ヲ使用シ居ルモノナルコトハ當事者間ニ争ヒナシ故ニ控訴人ヨリ反證ヲ舉ケサル限りハ被控訴人ハ

判旨追加第二點

該土地ノ地上權者ト推定セラルヘシ(同法律第一條)中署然レハ前示ノ法條ニ依リ被控訴人チ本件係争地ノ地上權者ト推定ス地上權者ハ土地賃貸借契約解除ノ方法ニ因リ土地ノ明渡ヲ要求セラル、コトナシ云々」ト即チ第二審判決カ上告人ノ請求ヲ斥ケタル唯一ノ原因ハ地上權ナリト言フニ歸着ス依之看是第一審判決ハ未タ賃貸借ノ期限到來セストノ點チ唯一ノ判決原因トナシタルニ拘ハラス第二審判決ハ被上告人ハ地上權ナリトノ點チ以テ唯一ノ原因ト爲シタルモノト云ハサルヘカラス而シテ民事訴訟法上判決テフ文字中ニハ其判決ヲ爲シタル主要ノ原因チ包含スルモノトセハ第二審判決ハ明カニ民事訴訟法第四百二十五條ニ違背セルモノト云ハサルヘカラスト云フニ在リ然レトモ凡ソ判決ハ當事者ノ提出シタル請求ヲ是認シ又ハ否認シタルモノ、即チ判決主文ニ包含スルモノニ限り確定力チ有スルコトハ民事訴訟法第二百四十四條ニ規定スル所ナリ故ニ本件ノ判決主文ニ於テ確定スヘキハ原告タル上告人ノ請求即係争地ニ存在スル被上告人ノ建物ヲ取拂ヒ地所チ明渡スヘシトノ申立チ否認シタル點ハ、止マリ第一審判決ニ於テ被上告人ハ係争地ニ對シテ賃借權チ有スルモノト認メ第二審判決ニ於テ地上權チ有スルモノト認メタル理由ハ如キハ判決主文ニ包含スルモノニアラサルヲ以テ素ヨリ確定力チ生スヘキ事項ニアラス乃チ原判決ハ上告人ノ請求ヲ否認シタル第一審判決ト同一ノ判決ヲ爲シタルモノニシテ判決ヲ控訴人タル上告人ノ不利益ニ變更シタルニアラス然レハ本論旨ハ法律ノ誤解ニ起因スルモノニシテ上告ノ理由トナラス

判決確定力ノ範圍○書記ノ署名捺印ノ欠缺○當事者ノ氏名

第三點ハ書記ノ署名捺印ナキ第一審判決原本ヲ第二審ニ於テ廢棄セサルハ違法ナリ民事訴訟法第二百三十七條第三項ニハ裁判所書記ハ言渡ノ日及原本領收ノ日ヲ原本ニ附記シ且ツ其附記ニ署名捺印ス可シトアリ然ルニ第一審判決ノ原本ヲ閱スルニ之レ等ノ記載アルコトナシ然ラハ第二審裁判所ニ於テハ民事訴訟法第四百二十三條ヲ應用シテ之ヲ第一審裁判所ニ差戻サ、ルヘカラサルモノトス而シテ同條ニハ差戻スコトヲ得トアリテ固ヨリ第二審裁判所ノ自由ニ委スルカ如キ着アリト雖モ判決原本ニ書記ノ署名捺印ヲ命スルカ如キハ一面ニハ判決ノ正確ヲ期スルカ爲メ又一面ニハ完全ナル判決ヲラシムルカ爲メ重要ナル手續ナリト云ハサルヘカラス同條ノ精神モ此重要ナル手續ノ違反アルニ於テハ之ヲ差戻サシムルニアルヤ必セリ假リニ差戻サシムル程重要ナル手續ニアラストスルモ同條ニ依リ勘クトモ廢棄ノ手續ヲ爲サ、ルヘカラス然ルニ原院ニ於テ之ヲ爲サ、ルハ民事訴訟法第四百二十三條ニ違背セルモノト云ハサルヘカラスト云フニ在リ

然レトモ判決原本ニ書記ノ署名捺印ヲ欠キタルカ如キハ假令上告論旨ノ如ク事實ナリトスルモ判決ノ當否ニ影響ナキヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

判旨追加第三點

第四點ハ原院口頭辯論調書(調書二十八枚目)ニ控訴人カ出頭シタルヤ將タ欠席セシヤヲ記載セサルハ不法ナリ控訴審ノ口頭辯論調書ヲ閱スルニ被控訴人ハ出頭セスト記載シアルモ控訴人(被告人)カ出頭シタルヤ將タ欠席シタルヤノ記載ナキハ民事訴訟法第二百二十九條第二項第四號ニ違背セルモノト云ハ

サルヘカラス而シテ同號ノ如キハ當事者ニ利害ノ干係ヲ有スルコト勘カラサルヲ以テ尤モ明確ニセサルヘカラスアルモノト思考スト云フニ在リ

判旨追加第四點

依テ按スルニ判決言渡調書ニ當事者ノ氏名ヲ遺脱シタルハ不當ナリト雖モ當事者ノ氏名ノ如キハ調書ニ記載シテ明確ニスヘキ事項ニアラス且其記載ヲ遺脱シタルカ如キハ判決ノ當否ニ影響ナキヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ主文ノ如ク判決スルモノナリ

○用水口復舊請求ノ件

明治三十五年(光)第一號
明治三十五年四月十四日第二民事部判決

○判決要旨

一 訴訟カ裁判ヲ爲スニ熟スルヤ否ノ鑒定ハ其裁判所ノ見込ニ任スヘキモノナルニ付キ一旦閉テタル辯論ヲ再開スルカ如キハ全ク裁判官ノ職權ニシテ訴訟當事者ノ權利ニ屬セス

第一審 前橋地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 石原藏藏辯論再開ノ職權 訴訟代理人 池田光之丞

被上告人 小林伴藏 訴訟代理人 林 民五郎

右當事者間ノ用水口復舊請求事件ニ付明治三十四年十一月二十日東京控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ
檢事岩野新平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

上告論旨第一點ハ原審ニ於テハ上告人カ本件水流ニ添フ所ノ水車及ヒ水車建物ノ所有者ニアラス又營業者ニモアラサルカ故ニ水車ノ爲ニ水門ヲ閉ルコトナキ旨ニ付審理ノ盡サ、ル點アリテ此點ハ訴訟ノ勝敗ニ關係アルカ故ニ上告人カ辯論再開ノ申請ヲナシ其事實立證ヲ疏明シタルニ此申請ニ對シ採否ノ決定ヲナサズ單ニ申請書ヲ假住所ニ返付シ因テ以テ審理ヲ盡スノ途ヲ塞キ上告人ノ抗辯ヲ排斥シタルハ不法ナリ何トナレハ辯論ノ再開ト否トハ裁判所ノ職權ナルヘシト雖モ判決ノ與廢ニ關スル必要ナル事實立證不盡ノ場合ニ判決前ニ於テ當事者カ此ニ就キ何等ノ請求ヲナシ得ストノ規定ナキモノナレハ裁判所ノ辯論再開ヲ催ス爲ニ即チ眞實ニ適合スル判決ヲ求ムル爲メ辯論再開アランコトノ申請ヲナスコトヲ得ヘキハ勿論ノコトナレハナリト云フニ在リ

依テ按スルニ訴訟カ裁判ヲ爲スニ熟スルヤ否ヤノ鑒定ハ其裁判所ノ見込ニ任ス可キモノニ付キ一旦閉テタル辯論ヲ再開スルカ如キハ全ク裁判官ノ職權ニシテ訴訟當事者ノ權利ニ屬セス故ニ原院ニ於テ辯論終結後ニ至リ本件水車ノ爲メ水門ヲ閉ツルコトナキ旨ノ抗辯ヲ更ニ主張センカ爲メ上告人ヨリ提出シタル辯論再開ノ申請ヲ採用スルト否トハ原院ノ意見次第ナルヲ以テ本論旨ハ上告理由トシテ採用スルヲ得ス

上告論旨第二點ハ原審ニ於テハ本件用水カ上告人ノ非常用水ナルコトヲ認メナカラ其水流ノ水門カ非常ノ爲ニ設ケラレタル立證ナシトシ因テ以テ其水門ヲ非常用水ノ水門ニアラストシ其水路一部變更

ノ行政行為ヲ私法上ノモノト断定シタルハ不法ナリ何トナレハ該用水カ非常用水ナルコトハ被上告人モ認メ從テ原審ニ於テモ非常用水ナルコトヲ認メタル以上ハ其水門ハ非常用水ノ爲メナルコトハ反證ナキ限リハ(非常用水ナルコト)明白ナルコトニシテ此場合ニ於ケル非常用水ニアラストノコトハ舉證ノ責任却テ被上告人ニアリ然ルニ原審ハ舉證ノ責任ヲ轉倒シ上告人カ立證セサルヲ以テ云々ト不條理ノ断定ヲ爲シタルハ不法ナリト云フニ在リ

依テ審按スルニ本件水路ノ流水コシテ上告人ノ非常用水即チ火災等ニ供シ來レル事實ヲ被上告人カ認ムルコトハ上告人所論ノ通りナルヲ以テ本件水門ノ開閉カ間ノ山ノ水車ニ關係ヲ有セサルニ於テハ上告人所論ノ如ク其水門ハ非常用水ノ爲メニ設ケラレタルモノト推定セラル可シト雖モ原院ハ間ノ山水門ヲ閉鎖スルハ流水ノ汎濫ヲ防クカ爲メナリトノ上告人ノ抗辯ヲ排斥シ該水門ハ上告人ノ所有ニ屬スル水車ニ便益ヲ與フル爲メニ設ケタルニ外ナラサルモノト認定シタル次第ナレハ舉證ノ責任ヲ顛倒スルモノニ非ス依テ本論旨モ亦上告ノ理由ト爲スニ足ラン

上告論旨第三點ハ原審ニ於テハ不法ニ事實ヲ確定シタル不法アリ本件係争ノ間ノ山水門ハ非常用水ノ水門ナル事ハ當事者間争ナキ所ナリ即チ原審ノ事實摘示ノ部ニ「控訴人ハ第一審判決ニ摘載スル所ト同一ノ事實ヲ陳述シ云々又本件水流カ被控訴人非常用水ナルコトハ認メタリ」トアリテ其第一審判決ニ摘載スル所トハ即チ「原告陳述ノ要旨ハ云々(中畧)水車ニ供用スル水ノ水門ト相並ヒ東方ニ一ノ水

門アリテ其水門ハ常ニ之ヲ開放シテ水車供用水ト折半シ以テ用水堀ニ流下セシメ伊勢崎町ヲ通過シタル後原告方ノ水車ヲ運轉セリ然ルニ明治三十三年中被告ハ間ノ山水車ノ架シアル地所ヲ買得シタルコト付何等ノ必要ナキニ右東方ノ水門ヲ閉塞シ上流大凡一間四尺ノ場所ニ直徑五寸ノ土管ヲ伏セ之ヨリ流水云々」ト即チ第一審判決書ニモ被上告人ハ本件係争水門ハ水車水門ノ東ニ並ヒアリテ伊勢崎非常用水堀ノ水門ナルコトヲ認メアルモノナリ(水車水門ト相並ヒ東方ノ水門カ係争ナリ)然ルニ原審ニ於テハ(中畧)「仍テ按スルニ云々間ノ山水門カ被控訴人ノ非常用水ノ爲ニ設ケラレタルモノナルコトハ控訴人ノ否認スル所ナルニ被控訴人ハ此點ニ對シ立證セサルヲ以テ信スルニ由ナシ」ト断定シ(中畧)「該水門カ非常用水ノ爲ニ設ケラレタルニアラサル以上ハ被控訴人カ該水門ヲ閉鎖スルハ全ク自己所有ノ水車ニ便益ヲ與フル爲ナリト認メサルヲ得ス」ト當事者ノ否認セサル點ニ對シ「控訴人ノ否認スル所ナリ云々」ト不法ニ事實ヲ確定シ從テ水車水門ト非常用水堀ノ水門ト混同シタルハ不法ナリト云フニ在リ

依テ審按スルニ原院カ引用シタル第一審判決ニ記載セル事實ノ摘示中ニ「前畧水車ニ供用スル水ノ水門ト相並ヒ東方ニ一ノ水門アリテ其水門ハ常ニ之ヲ開放シテ水車供用ノ水ト折半シ以テ用水堀ニ流下セシメ云々伊勢崎町ヲ通過シタル後原告方ノ水車ヲ運轉セリ云々」トアリ原判決ニ在ル間ノ山水門トハ被上告人ノ所謂東方ノ水門ニ當リ被上告人カ上告人ノ抗辯ヲ否認スル係争ノ水門タルコト明瞭ナル

ナ以テ本論旨ハ原判旨ニ副ハサルモノニシテ上告ノ理由ト爲スニ足ラス
以上辯明スル如ク本件上告ハ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ棄却ス可キモノトス

○地料増額請求ノ件

明治三十五年(光)第五十號
明治三十五年四月十六日第二民事部判決

○判決要旨

- 一 裁判所ハ法律ノ所謂公正證書ニ付テハ反證ナキ限りハ其作成ノ眞實ナルコトニ付テノミ羈束セラルヘシト雖モ其證書ニ記載スル事項ノ意義如何ニ付テハ自由ナル心證ヲ以テ判斷スルコトヲ得(判旨第四點)
- 一 市長カ土地ノ賣買ニ付キ歩一稅ヲ上納シタルコトヲ證明シタル書面ハ法律ノ所謂公正證書ニ非ス(同上)
- 一 裁判所ハ民事訴訟法第一百七條ニ依リ職權ヲ以テ鑑定ヲ命スルコトヲ得ヘキカ故ニ當事者ノ申立ニ因リテ鑑定ヲ命スル場合ニ於テ其申立以外ノ事項ニ付キ職權ヲ以テ鑑定ヲ命スルコトヲ得(判旨第八點)

(參照) 裁判所ハ檢證及ヒ鑑定ヲ命スルコトヲ得此手續ハ申立ニ因リ命スル檢證及ヒ鑑定ニ付テノ規定ニ從フ(民事訴訟法第一百七條)

第一審 神戸地方裁判所 第二審 大阪控訴院
公正證書記載事項ノ判斷○歩一稅上納證明書ノ性質○申立以外ノ事項ノ鑑定

上告人 大島兵太郎 訴訟代理人 飯田宏作

被上告人 石田常七 訴訟代理人 田井與之助

右當事者間ノ地料増額請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十四年十一月五日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

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

上告論旨第一點ハ原院ハ(甲一號證ニ「隣地比較ヲ以テ合意上賃料ヲ定ム」トアルハ他人ノ所有ニ屬スル隣地ニ於テ第三者間ニ普通行ハル、地料ヲ標準トシテ借地料ヲ定ムル雙方ノ意思ナリト認定シ得ラルヘキヲ以テ乙三四號ハ控訴人ト第三者トノ間ニ取結ハレタル賃貸借契約ナレハ之ヲ標準トシテ地料ヲ定ムルハ雙方ノ意思ニアラス)ト説明シ乙第三號證ニテ約定セラレタル地料一个月一坪二十錢九厘乙第四號證ニテ約定セラレタル地料一个月一坪三十二錢三厘ヲ隣地比較ヨリ排斥シタルトモ何故ニ控訴人ト第三者トノ間ニ取結ハレタル賃貸借契約ハ隣地比較ヨリ排斥セサルヘカラサルカ毫モ其理由ヲ發見セス原院ハ隣地比較ヲ以テ合意上賃料ヲ定ムトハ第三者間ニ行ハル、地料ヲ標準トスルノ意思ナ

リト解釋スレトモ毫モ其理由ヲ發見セス蓋シ契約上ノ地料ハ貸主ト借主トノ合意ニ依リテ定マルコト勿論ナレトモ結局ノ決定ハ寧ロ貸主即チ地主ノ意見如何ニ依ルヘキコト當然ノ事實ナリ少クトモ契約上ノ地料ヲ定ムル上ニ於テ借主ノ偏頗不公平ノ意見若クハ其別ニ爲メニスル所アルノ意見カ實際ニ行ハルヘキ道理アル等ナシ故ニ乙三四號證ノ賃貸借契約ニ於テハ控訴人(上告人)ハ借主タリト雖モ反證ナキ限リハ該契約ノ地料ハ普通並ニ定マリタルモノトスルコト當然ナリ然ラハ則チ乙三四號證ノ地料ハ甲第一號證ノ契約ニ基キ本件ノ地料ヲ定ムル上ニ於テ比較トナスヘキモノタルコト當然ナルコト原院カ之ヲ排斥シタルハ條理ニ反シタル不法ノ判決ナリ少クトモ理由ノ欠缺スル不法ヲ免レサルモノトスト云フコト在リ

依テ按スルニ證書ノ解釋事實ノ認定ニ付テハ法律カ事實承審官ニ一任シタルモノナレハ之ヲ攻撃シテ上告ノ理由ト爲スヲ得ス而シテ係争ノ借地料ヲ定ムルニ付キ標準トス可キ隣地比較トハ本件ノ當事者ニ關係ナキ他人ト他人トノ間ニ於ケル隣地ノ借地料ヲ以テ標準ト爲ス可キモノナリヤ否ヤノ問題ヲ解決スルニアリテ是等ノ事實ヲ認定スルコトハ全ク原院ノ權内ニ屬シ甲第一號證ノ解釋如何ニ因ル可キモノナレハ此解釋ヲ非難スル本論旨ノ如キハ上告ノ理由トシテ採用セラル可キモノニアラス

上告第二點ハ上告人カ提出シタル乙第七號證ハ土藏一棟建設ノ儘ノ地所ヲ一个月一坪四十錢ノ割ニテ賃貸セシ契約ナリ左レハ土藏ノ賃料ヲ含ムモ尙ホ一坪四十錢ナルコト之ニ依リテ明白ニ證セラル、カ

故ニ少クトモ隣地ノ比較ハ一个月一坪四十錢ヲ上ラサルコトヲ證スルニ於テ充分ノ效力アルモノナリ
然ルニ原院カ土地ト建物トヲ包含シ地料ノ幾何ナルヤヲ知ルヲ得ストシテ之ヲ排斥シタルハ故ナク有
效ノ證據ヲ排斥シタルモノニシテ不法ノ判決ナリ少クトモ理由ノ欠缺スル不法ヲ免レサルモノトスト
云フニ在リ

依テ按スルニ證據ノ取捨ハ法律上事實承審官ノ權能ニ屬スルモノナレハ之ヲ非難シテ上告ノ理由ト爲
スヲ得ス然ルニ本論旨ハ原院カ本件ノ借地料ヲ定ムルニ當リ乙第七號證ヲ隣地比較ノ標準ト爲サ、リ
シコトヲ攻撃スル迄ノモノニシテ上告ノ理由ト爲ス價值ナシ

上告第三點ハ乙第六號證ハ私人ノ證明書ナルコトハ原院ノ説明スル如クナレトモ該證ニ記載スル事實
即チ地料一个月一坪四十五錢ノ事實ハ乙第九號證赤色紙片ニモ記載スル通りコシテ被上告人ノ認ムル
所ナルニ拘ラス原院カ之ヲ排斥シタルハ故ナク有效ノ證據タル事實ヲ排斥シタルモノニシテ不法ノ判
決ナリ少クトモ理由ノ欠缺スル不法ヲ免レサルモノトスト云フニ在リ

依テ按スルニ原院ノ法廷調書ヲ閱スルニ乙第六號證ハ訴外人ノ證明書ニシテ被上告人ハ其成立ヲ認メ
タルニ止マリ之ニ記載スル事實ヲ認メタルニ非ス隨テ其採否ハ原院ノ職權ニ屬スルニ付キ之ヲ採用セ
サリシコトヲ理由トスル本論旨モ亦採用スルニ足ラス

上告第四點ハ上告人カ提出シタル乙第八號證ハ本件係争地所ノ賣買價格ヲ證スルモノニシテ坪數二百

八十坪餘ノ價格一萬六千圓一坪ノ價格五十七圓十錢餘ナルカ故ニ鑑定人ノ云フ所ニ依リ地料ハ地價ノ
月五朱ノ割合トスルヲ相當トシテ算出スルトキハ本件地所ノ地料ハ一个月一坪金二十八錢五厘五毛ト
ナルコトヲ論證セシモノナリ而シテ該證ハ相手ノ認ムル所ナルノミナラス公吏ノ證明アルモノナレハ
反對ノ證據ナキ限り其記載ノ事實ハ真正ノモノトセサルヘカラサルニ原院カ單ニ果シテ真正ノ賣買價
格ト認ムルヲ得ストノ説明ヲ以テ之ヲ排斥シタルハ不當ニ有效ノ證據方法ヲ排斥シタルモノニシテ不
法ノ判決ナリ少クトモ理由ノ欠缺スル不法ヲ免レサルモノトスト云フニ在リ

判旨第四點

依テ按スルニ裁判所ハ法律ノ所謂公正證書即チ公吏又ハ官吏カ法律ノ規定シタル方式ニ依リ職務上作
成シタル證書ニ付テハ反證ナキ限りハ其作成ノ眞實ナルコトヲ付テハハミ羈束セラル可シト雖モ其證書
ニ記載スル事項ノ意義如何ニ付テハ自由ナル心證ヲ以テ判斷スルコトヲ得可シ殊ニ本件ノ乙第八號證
即チ神戸市長カ土地ノ賣買ニ付キ歩一税上納シタルコトヲ證明シタル書面ハ單ニ公吏ノ作リタル證
書ニ止マリ法律ノ所謂公正證書ニ非ス故ニ其採否ハ原院ノ專權ニ屬シ隨テ之ヲ採用セサリシコトヲ理
由トスル本論旨モ亦上告ノ理由ト爲スニ足ラス

上告第五點ハ原院ハ證人太田鉦次郎中尾峰衛ノ供述ハ共ニ證人ノ意見トシテ陳述セシニ過キサルモノ
又ハ控訴人ト第三者間ノ借地料ニ付テノ證言ニ止マレハ本件ノ争點ヲ決スル適當ノ材料コアラスト説
明シ該證人ノ陳述ニ係ル地料ヲ悉ク比較ヨリ排斥シタルトモ此説明ハ全ク證人訊問調書ノ記載ニ反ス

ル不實ノ説明ナリ何ントナレハ證人中尾峰衛ノ訊問調書ニハ「問賃料ハ何程ナルヤ」「答大島兵太郎ニ貸與セルハ三十年一月ヨリ十二月迄ハ二十五錢三十一一年一月ヨリ三十二年十二月迄ハ三十五錢三十年一月ヨリ三十四年十二月迄ハ四十五錢ナリ」トアリ又「問右ハ同シ地所ナルヤ」「答然リ其他龜井小菊ニ貸與セルハ三十年十月ヨリ十二月迄ハ二十五錢三十一年一月ヨリ三十二年十二月迄ハ三十五錢ナリ」トアリ又「問其他ニモアリヤ」「答有之二十九年一月ヨリ三十二年十二月迄ハ二十八錢ニテ期限ハ無期限ナルモ何時ニテモ返還スル約定ニテ今日モ其通りナリ其他同様ニテ二十五錢ノモノモ有之」トアリ證人太田鉦次郎ノ訊問調書ニハ「問賃料ハ何程ナリヤ」「答榮町モ所ニ依リ相違アルカ銀行ハ二丁目三丁目五丁目六丁目ニ所有セルモ三丁目ハ銀行ニ使用シ居リ二丁目ハ表坪カ二十一錢裏坪カ十五錢十六錢ナリ」トアリテ孰レモ事實ノ陳述ヲナシタルコト明白ナルコト拘ラス證人中尾峰衛ノ調書中「問何程カ相當ト思フヤ」「答此分ハ四十五錢位ノ價アルモノト思フ」トアリ又證人太田鉦次郎ノ調書中「問他ノ地主ハ何程ナリヤ」「答表ハ三十五錢以上四十錢裏ハ二十錢ヨリ二十五錢位カ相當ト思フ」トアリ各證人唯一ノ陳述ト誤認シタルモノカ原院ハ右證人兩名ノ陳述ハ其意見ヲ述ヘタルモノニ過キストノ理由ヲ以テ凡テ其陳述ヲ排斥スルニ至リテハ明白ニ調書記載ノ事實ニ反對ノ説明ヲ下シタルモノナリ又證人中尾峰衛ノ調書中大島兵太郎即チ控訴人(上告人)ノ借主タル地所ニ付テ賃料ノ問答アルニ相違ナシト雖前記ノ如ク上告人以外ノ人ノ借主タル地所ニ付テモ亦賃料ノ陳述アルコト明白ナリ然

ルニ原院カ控訴人ト第三者トノ間ノ借地料ニ付テノ證言ニ止マルト説明シタルハ是レ亦明白ニ調書記載ノ事實ニ反對ノ説明ヲ下シタルモノニシテ共ニ證據ヲ不當ニ排斥シタル不法ノ判決ナリト云フコト在リ

依テ按スルニ原院カ太田鉦次郎中尾峰衛ノ證言ヲ採用セザリシハ上告人所論ノ如ク單ニ其意見ヲ陳述シタルモノ又ハ上告人ト第三者トノ間ノ借地料ニ關スルモノトシテノミ然ルニ非ス尙ホ其外ニ賃貸借期間カ明治三十四年度迄ノ借地料ニ付テノ證言ナルコトモ加ハルモノニシテ右證人ノ證言中其意見ニ非サル部分ハ他ノ二事項中孰レカ其一ニ當ルカ故ナリ隨テ本論旨ハ原判旨ニ副ハサルモノニシテ上告ノ理由ト爲スヲ得ス

上告第六點ハ又原院ハ證人太田鉦次郎中尾峰衛ノ供述ハ明治三十四年度迄ノ借地料ニ付テノ證言ニ止マレハ本件ノ爭點ヲ決スル適當ノ材料ニアラスト説明スレトモ何故ニ三十四年度迄ノ借地料ハ本件地料ノ標準トナラサルヤ是レ恐ラシハ原院カ當事者ノ申立ヲ誤認シタルニ因ルモノナランカ何ントナレハ當事者雙方カ決定ヲ求ムル所ハ明治三十三年一月ヨリ向フ五個年間ノ地料ニアルカ故ニ明治三十四年迄ノ地料ハ比較ノ材料トナルヘキコト勿論ナレハナリ即チ此點ニ於テ原判決ハ當事者ノ申立ツル事實ヲ誤認シ當事者ノ申立テサル事實(例之ハ明治三十五年以後ノ地料ノ決定ヲ求ムルモノトシテ)ニ向ツテ判斷ヲ下シタル不法アルモノトス然ラサレハ原判決ハ條理上明カニ比較トナルヘキモノヲ不當ニ

比較トナラスト判定シタル不法ヲ免レサルモノトスト云フニ在リ

依テ按スルニ本件ハ明治三十三年一月ヨリ明治三十七年十二月迄五個年間ノ借地料ヲ定ムル事件ニシテ原院カ證人太田卸次郎中尾峰衛ノ供述ヲ採用セサリシハ其供述スル所明治三十四年迄ノ借地料ナレハ同年度以後三年間ノ借地料ヲ定ムル標準ヲラストシテ排斥セルニ因ルモノナリ是レ本件ノ借地料ヲ定ムル適當ノ標準ト爲スニ足ラサルモノナルコト明瞭ニシテ原判決ハ本論旨ノ如キ違法アルコトナシ

上告第七點ハ原院ハ鑑定人細谷久次外二名ノ鑑定ヲ以テ本件ノ地料ヲ定ムルノ材料トナシタリト雖甲第一號證ノ契約ニ依レハ本件ノ地料ハ隣地比較ヲ以テ定ムヘキコト明白ナレハ隣地ノ比較スヘキモノナキ場合ハ格別苛モ比較スヘキモノ數多アルコト之ヲ措テ強テ鑑定人ノ鑑定ニ依ルハ當事者間ノ契約ヲ無視シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ原院カ本件ノ借地料ヲ定ムルニ當リ鑑定人細谷久次外二名ノ鑑定ニ依リタルハ他ニ適當ナル隣地ノ比較ス可キ借地料ナキカ故ナルコト原判旨ニ徴シテ明瞭ナリ去レハ本論旨モ亦原判旨ニ副ハサルモノニシテ上告ノ理由ト爲スニ足ラス

上告第八點ハ加之ナラス原院カ採用シタル鑑定人三名ハ第二審ニ於テ上告人ノ申請シタル所ニ係リ申請ノ目的ハ榮町一丁目二丁目三丁目ノ地所ハ價格及ヒ地料ニ於テ同等ト見做スヘキヤ否ヤ及ヒ表通り

判旨第八點

ノ地所ト裏通りノ地所ト區別アリヤ否ヤニ付陳述ヲ求メタルモノニシテ地價及ヒ地料ノ金額ニ付陳述ヲ求メタルモノニアラサルコトハ申請書記載ノ通り明白ノ事實ナリ然ルニ此鑑定事項以外ニ涉リ而カモ上告人ノ出頭セサルニ乘シ鑑定人カ地價及ヒ地料ノ金額ヲ陳述シタルヲ採用シテ之ヲ判斷ノ材料トシタルハ無効ノ證據ヲ採用シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ
依テ按スルニ裁判所ハ民事訴訟法第一百七條ニ依リ職權ヲ以テ鑑定ヲ命スルコトヲ得可キカ故ニ當事者ノ申立ニ因リテ鑑定ヲ命スル場合ニ於テ其申立以外ノ事項ニ付キ職權ヲ以テ鑑定ヲ命スルコトヲ得可シ而シテ上告人ノ出頭セサル時其申立以外ノ事項ヲ鑑定セシメタリトモ其後當事者ニ之レヲ示シテ辯論セシムル以上此鑑定ヲ判決ノ資料ニ供スルハ當然ニシテ原判決ハ上告論旨ノ如キ違法ナルコトナシ

上告第九點ハ原院ハ乙五號證ノ地所ハ本件ノ地所ト相對シ殆ント甲乙ナキコトヲ認メナカテ「其期限ハ二個年以上短クシテ尙ホ一个月ノ借地料四十五錢ナリ元來神戸市ノ地所ハ漸次騰貴趨勢ニテ爲メニ長期ノ賃貸借ハ短期ノモノニ比シ大ニ高價ナルコトハ一般ノ認ムル所云云」ト説明スレトモ乙第五號證ニ依レハ「賃借期限ハ本月一日ヨリ向フ滿五個年ト定メ」トアリ本件ニ於テモ亦滿五個年間ノ地料ヲ定メントスルモノナレハ其年限ニ於テハ全く同一ナリ左レハ此點ニ於テ原院ハ乙第五號證ノ明文ヲ無視シ即チ證據書面ノ明文ニ反對スル事實ヲ不當ニ認定シタル不法アルモノトスト云フニ在リ

依テ按スルニ本件ニ於テ借地料ヲ定ムルコトハ明治三十三年一月ヨリ向フ五ヶ年間ノ分ニシテ乙第五號證ノ期間ト殆ント同一ナレトモ本件貸借ノ期間ハ明治三十年七月ヨリ明治三十七年十二月迄ニシテ乙第五號證ノ期間ト二年以上ノ相違アルヲ以テ原院カ乙第五號證ノ明文ヲ無視シタリト云フヲ得ス依テ本論旨ハ以テ上告ノ理由ト爲スニ足ラス

上告第十點ハ元來本件ハ隣地比較ニ依リテ明治三十三年一月以後向フ五ヶ年間ノ地料ヲ定ムルコアルモノナルコトハ雙方ノ一致スル所ニシテ原院ノ認ムル所ナリ然ルニ第一審裁判所ハ甲第二號證ノ一二ノ地料五十五錢ノミヲ比較トシテ採用シ其他上告人ノ提出シタル地料ハ其地所ノ地位不明ナリトシテ之ヲ排斥シタルヲ以テ上告人ハ先ツ以テ本件ノ地ノ地所ノ所在地榮町一丁目及ヒ同二丁目同三丁目ノ間ニ於テ廣ク比較スヘキ地所ヲ求メテ比較地十ヶ所ヲ得タルヲ以テ其各地ノ位地ハ之ヲ乙第九號證圖面ニ顯ハシ又其地料ハ各地ノ上ニ赤色紙片ヲ貼付シテ之ヲ示シ又一方ニ於テハ證人又ハ鑑定人ニ依リテ榮町一丁目二丁目三丁目ノ地所ハ其地價及ヒ地料ニ於テ差異ナク同等ナリトコトヲ立證シ以テ隣地比較ノ材料ヲ提出セリ之ニ對シテ被上告人モ亦甲第三號圖面ヲ製シ其各地ノ地位及ヒ所有主ハ乙第九號證ト同一ナルコトヲ表白シ向告人ノ示シタル地料ハ凡テ之ヲ認ムルモ其地料ハ訴訟中ニ變更シタルモノ若干アリ又乙第九號證圖面ニ示サ、ル比較地所アリトシテ其若干ヲ示セリ即チ甲第三號證圖面ニ貼付スル赤色紙片記載ノ通りナリ(以上ノ事實ハ乙第九號證及甲第三號證並ニ口頭辯論調查ニ依

リテ明白ナリ)而シテ以上雙方提出ノ比較地料ヲ合シテ之ヲ平均スル時ハ裏地ヲ除キタル平均地料四十二錢三厘裏地ヲ加ヘタル平均地料四十三錢ナルコトハ明治三十四年十月二十九日附上告人ヨリ提出シタル隣地地料比較一覽ニ依リテ明白ナリ即チ當事者雙方共此比較ニ依リテ判斷ヲ下サル、コト、信シタルニ計ラサリキ上告人ノ提出シタル乙號證又ハ證人ノ證言中三四ノ比較地料ヲ排斥スルノ說明ヲ下シタルノミニテ雙方異議ナキ左ノ比較地料ハ之ヲ遺脱シテ採用モセス排斥モセス全ク説明ヲ與ヘス

地 所	所 有 主	地 料
榮町二丁目三十六番	三井	三十錢 (三十四年六月迄)
同 同 三十七番	同	三十錢 (同)
同 同 三十八番	同	三十錢 (同)
同 同 四十三番	池田	二十九錢
同 同 三丁目五番	伊藤	四十五錢
同 同 一丁目九番	生島	四十錢
同 同 二丁目三十六番	三井	五十錢 (三十四年七月ヨリ)
同 同 三十七番	同	五十錢 (同)
同 同 三十八番	同	五十錢 (同)

公正証書記載事項ノ判斷○歩一税上納證明書ノ性質○申立以外ノ事項ノ鑑定

同 三丁目 二十番

九

鬼

五十錢

同 一丁目 五番ノ一、六番、七番
八番ノ一合併ノ内

藤

本

六十五錢

而シテ其位置ハ舊居留地ト相接シテ飛ヒ離レタル特種ノ地所タル榮町一丁目一、五番ノ地料八十錢ト前第九ニ陳述スル如ク期限滿五今年ナルヲ誤認シテ五今年ヨリモ二今年餘短期ナリトシタル榮町一丁目五番ノ一六番七番八番ノ一合併地所ノ地料四十五錢(但シ四十五錢ハ短期ノ爲メ低廉ナリトシテ)ト及ヒ上告人カ利害關係者ノ所有地所ナリト辯明シ證書ハ認ムルモ記載ノ地料ハ認メスト主張シタル榮町一丁目十九番ノ一ノ地料五十五錢(但シ裏地ニ付低廉ナリトシテ)トチ援用シ即チ雙方ヨリ提出シテ争ナキ比較地料ノ大部分チ故ナク何等ノ説明ナクシテ之チ度外ニ措キ雙方ノ一致シテ比較地ト認メタル地所全體ノ四分ノ一ニモ足ラサル前記三个所ノ地所チ殊更ラニ採用シ而カモ破格ノ高價ナル地料又ハ異議アル地料チ殊更ラニ採用シタルハ事實チ審判スルノ裁判官トシテハ最モ不公平ノ處置ナルコト勿論法律上ヨリ云フ時ハ本件ニ必要ナル數多ノ事實即チ證據チ何等ノ説明ナクシテ排斥シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ裁判所ハ當事者ノ提出シタル證據チ採用セサル場合ニ於テ一々其理由チ説明スルノ職責ナシ又本件ノ如ク借地料ノ鑑定チ命スルカ如キ場合ニ於テハ必スシモ當事者ノ申立タルモノチ鑑定ノ比較材料ニ供セシメサル可カラサルモノニ非ス而シテ本論點ハ原院カ上告人ノ提出シタル乙第九號

證ノ中一部分チ鑑定ノ比較材料ニ供シ其他チ採用セザリシコトニ對シテ非難スルモノナレトモ是レ亦裁判官ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨事實ノ認定チ非難スルモノニシテ上告ノ理由ト爲ヌニ足ラス
上告第十一點ハ榮町一丁目十九番ノ一ノ地料五十五錢ナルコトハ上告人ノ否認スル所ナルニ原判決「榮町一丁目十九番ノ一ハ裏通りナルニ其借地料ハ一个月五十五錢」ナリトノ事實チ認メテ本件ノ地料チ定ムルノ資料ト爲シタルハ争ヒアリテ且ツ無證ナル事實チ判斷ノ資料ト爲シタルモノニシテ不法ノ判決ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ原院カ榮町一丁目十九番ノ一ノ借地料チ五十五錢ナリトシテ之チ本件ノ比較ニ供シタルハ上告人カ認メタル甲第二號證ノ二(公正證書ニシテ明治三十四年十月二十九日ノ原院シ法廷調書ニ證據ノ認否ハ前數回ニ記載スル辯論調書ノ通り申立テタリトアリ明治三十四年四月二日ノ法廷調書ニ控訴人(上告人)ハ甲第二號證認ムトアリ)及ヒ上告人ノ提出シタル乙第九號證ニ依リタルコトハ其說明ニ依リ明瞭ナレハ本論旨ハ原判旨ニ副ハサルモノコシテ上告ノ理由ト爲ヌニ足ラス
上告第十二點ハ原院ハ乙第五號證ノ地所チ以テ本件ノ地所ト甲乙ナキモノト認メ而シテ「其期限ハ二今年以上短クシテ尙一个月ノ借地料四十五錢ナリ元來神戸市ノ地所ハ漸次騰貴趨勢ニテ爲メニ長期ノ賃貸借ハ短期ノモノニ比シ大ニ高價ナルコトハ一般ノ認ムル所ニシテ細谷久次ノ第一審鑑定ニ依ルモ明ナレハ云云乙第五號ノ借地料ヨリ高價ナルヘキハ當然ナルヲ以テ」ト判斷サレタリ然ルニ長期ノ賃

貸借ハ短期ノモノニ比シ大ニ高價ナリトノ事實ハ嘗テ被告ノ申立テサル所ニシテ此點ニ關スル細谷久次ノ第一審鑑定モ嘗テ援用シテ證據ニ供セラレタルコトナシ即チ原判決ハ嘗テ顯ハレサル事實及ヒ證據ヲ採リテ本件ノ借地料ハ位置匹敵スル乙第五號證土地ノ借地料ヨリモ高價ナリト判斷シタルモノニシテ不法ノ判決ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ第八點ニ於テ辯明シタルカ如ク裁判所ハ當事者ノ申立ナキニ拘ハラズ職權ヲ以テ鑑定ヲ命スルコトヲ得ルカ故ニ鑑定人カ前審ニ於テ鑑定シタル事項ニシテ當事者ノ援用セサルモノニ基キ判斷スルコトヲ得可ケレハ鑑定人細谷久次カ第一審ニ於テ陳述シタル意見ヲ援用シタルハ不當ナラサルモノトス又裁判所ハ當事者ノ提出セサル事實ニ對シテ判斷ヲ爲スヲ得サルコトハ被告ノ論ノ如シト雖モ原院カ「元來神戸市ノ地所ハ漸次騰貴趨勢ニテ爲メニ長期ノ貸借ハ短期ノモノニ比シ大ニ高價ナルコトハ一般ノ認ムル所ニシテ云云」ト説示シタルハ一ノ事實トシテ之ヲ掲ケタルニ非スシテ被告ノ貸地料増額ノ請求ヲ容ル、ニ付キ事件關係ノ取調上ヨリ得タル所ノ一ノ理論トシテ説明シタルニ過キスサレハ原判決ハ被告ノ論ノ如キ違法アルコトナシ
以上辯明スル如ク本件被告ハ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ棄却ス可キモノトス

○敷金取戻請求ノ件

明治三十四年(オ)第五百七十號
明治三十五年四月十七日第一民事部判決

○判決要旨

一 賃貸借契約解除ノ場合ニ於テ賃貸人ヨリ賃借人ニ返還スヘキ敷金ニ對シテハ其解除ノ時ヨリ當然利息ヲ附スヘキモノトス

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

原告人 富山竹松 訴訟代理人 山中兵吉

被告 淺野定太郎 訴訟代理人 結城隆太郎

右當事者間ノ敷金取戻請求事件ニ付東京控訴院カ明治三十四年九月二十八日言渡シタル判決ニ對シ原告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件被告ハ之ヲ棄却ス

原告ニ係ル訴訟費用ハ原告人之ヲ負擔ス可シ

理由

原告第一點ハ當事者カ賃貸借ノ期間ヲ定メタルモ其期間滿了後賃借人カ賃借物ノ使用又ハ收益ヲ繼續スル場合ニ於テ賃貸人カ之ヲ知リテ異議ヲ述ヘサルトキハ前貸借ト同一ノ條件ヲ以テ更テニ賃貸借

敷金ニ對スル利息

チ爲シタルモノト推定シ此場合ニ於テハ解約申入後民法第六百七十七條ノ期間ヲ經過シタルニ因リテ其
 賃貸借ノ終了スルモノナルコトハ同法第六百十九條ノ規定スル所ナリ而シテ本件ノ賃貸借ハ最初明治
 三十三年九月十五日ヨリ同年十二月十五日マテノ期間ヲ以テ上告人ト訴外人石出精一トノ間ニ成立シ
 石賃貸借期間満了ノ節家賃額ノ外總テ前賃貸借ト同一ノ條件ニテ更ラニ無期ノ賃貸借契約ヲ結ビ從前
 ノ敷金チ之カ敷金ト爲シタルモノナルコトハ第一審判決ニ於ケル事實ノ摘示ニ依リ明白ニシテ此事實
 ノ摘示ハ又原院ノ引用セラレタル所ニ係レリ左レハ本件ノ賃貸借關係カ終了シタルモノナルコトヲ確
 定セントスルニハ第一、解約ノ申入アリタルコト第二、解約申入後法定ノ期間ヲ經過シタルコトヲ必要
 トス然ルニ原院ハ「證人山岡タカハ昨年九月十三日被控訴人富山竹松石出精一及ヒヘゲラエント共ニ
 淺草區北三筋町七十三番地ニ赴キ同所所在被控訴人所有ノ家屋チ一個月家賃三十圓ニテ同年十二月十
 五日迄借受ケタル處其後立退ヲ請求シタルニ因リ一個月家賃三十七圓五十錢ト定メ翌年一月三十一
 日迄借受ケタル約束チ爲シ同年二月二十八日前顯四名立會ノ上該家屋チ被控訴人ニ明渡シタリ」トノ旨
 チ供述シタリトノコトヲ以テ輒ク該賃貸借契約ハ已ニ解除セラレタルモノナリト認定セラレタリ然レ
 トモ今試ミニ證人山岡タカノ供述シタル證言ノ旨趣チ按スルニ其第一段ハ本件ノ賃貸借ハ最初一個月
 ノ家賃三十圓明治三十三年十二月十五日マテノ期間ヲ以テ成立シタルコトヲ云ヒ其第二段ハ其後立退
 チ請求シタルニ因リ更ラニ家賃金チ三十七圓五十錢ト定メ翌三十四年一月三十一日マテノ期間ヲ以テ

第二ノ賃貸借チ爲シタルコトヲ云ヒ其第三段ハ第二賃貸借期間満了後ハ別段條件ノ變更ナクシテ家屋
 ノ使用ヲ繼續シ同年二月二十八日ニ至リ家屋チ明渡シタリト供述スルモノニ外ナラスシテ此證言チ以
 テ全然眞實ト假定スルモ第二ノ賃貸借期間満了後更ラニ成立シタル無期ノ賃貸借ニ對シ解約ノ申入ア
 リタルコトハ毫モ見ルヘキモノアルコトナシ蓋シ原院ハ家屋ノ明渡ト云ヘル證言ニ重キチ措キ以テ賃
 貸借契約解除ノ事實チ推定セラレタルナランモ家屋ノ明渡チ以テ直チニ賃貸借契約ノ解除アリタルモ
 ノト推定スルハ決シテ法律ノ認許スル所ニアラス何トナレハ家屋カ轉貸セラレタルカ如キ場合ニ於テ
 假リニ其轉借人カ家屋チ明渡シタリトスルモ爲メニ賃貸人ト賃借人トノ間ニ於ケル法律關係ノ消滅チ
 伴フモノニアラサルコトハ事理ノ最モ踏易キ所ナレハナリ況ンヤ本件ノ如キ賃借人ハ訴外人石出精一
 ナルモノニシテ實際家屋ニ住居セシモノハ米國人ヘゲラエント云ヒ所謂家屋ノ明渡チ爲シタリト稱ス
 ルモノモ亦ヘゲラエントナルコト記録ノ上ニ著明ナルモノニ於テオヤ之レヲ要スルニ原判決ハ法律ニ反
 シ賃貸借契約解除ノ事實チ確定シタル不法アルチ免レスト云フニ在リ

然レトモ原院ハ證人山岡タカノ證言ニ據リ本案賃貸借契約ノ解除セラレタル事實チ認定シタルモノニ
 シテ其證言ニ依レハ前ノ賃貸借期間満了ノ後更ニ復タ明治三十四年一月マテ賃貸借契約ヲ取結ヒタル
 事實ニシテ民法第六百十九條ニ規定セラレタルカ如キ場合ニアラサルノミナラス同月二十八日ニ於テ
 其賃借名義人石出精一實際ノ賃借人ヘゲラエント證人山岡タカ及ヒ上告人以上四名立會ノ上其家屋チ上

告人ニ明渡シタル事實ナルコトハ原判文及ヒ山岡タカノ證言調書ニ徴シテ明瞭ナリトス原院ハ以上ノ事實ニ因リ本案貸借契約ノ解除ヲ認メタルモノナレハ毫モ違法ニアラス何トナレハ前顯ノ如ク本案ノ貸借名義人石出精一カ其他ノ關係者ト共ニ立會ノ上貸借人ナル上告人ニ其家屋ヲ明渡シタル事實ニシテ上告論旨ノ如ク轉貸ノ場合ニ於テ轉借人ノミカ其家屋ヲ明渡シタル如キ場合ニアラサルヲ以テ其明渡後ニ至リ尙ホ石出精一ト上告人トノ間ニ於ケル法律關係カ存在スヘキ場合ニアラサレハナリ故ニ原判決ハ適法ニシテ上告論旨ハ其理由ナシ

上告第二點ハ貸借人ハ一定ノ賃料ヲ支拂フノ債務アルニ止マラス賃借終了ノ後賃借ノ目的タル物件ヲ返還シ又其過失ニ因リテ生シタル損害ノ賠償ヲ爲スヘキ債務ヲ負ヘルモノナレハ所謂敷金ナルモノハ此等總テノ債務ヲ擔保スルモノト云ハサルヘカラス故ニ假リニ賃借關係ハ終了ヲ告ケタリトスルモ賃借人ニ於テ其債務ヲ濟清セサルニ於テハ貸借人ニ於テ敷金ヲ返還スヘキ債務ノ發生スヘキモノニアラス當ニ其債務ノ發生セサルノミナラス民法第二百九十五條ノ規定ニ依リ其敷金ノ上ニ留置權ヲ有スルモノナリ現ニ本件ノ如キ延滞家賃及立替金ニ對スル債務アリテ賃借人タル石出精一ニ於テ之レカ支拂ヲ爲サス又被上告人ニ於テモ其金額ヲ提供シ若クハ之ヲ供託セサルコト明白ナルモノニ在リテハ殊ニ然リトス然ルニ原院ハ被上告人カ敷金二百圓中ヨリ延滞家賃三十七圓五十錢及ヒ立替金一圓八十七錢五厘ヲ控除シ其殘金百六十圓六十二錢五厘ヲ請求シタルノ故ヲ以テ其請求ヲ是認セラレタリ想

フニ原院ハ控除ノ申立ヲ以テ債務ノ濟清アリタルモノト看做サレタルモノナラシカ然レトモ債務ノ相殺ハ民法第五百五條ノ規定スル如ク雙方ノ債務ハ辨濟期ニ在ルトキニ於テ之レヲ許スヘキモノニシテ本件ノ如キ既ニ生シタル賃借人ノ債物ト未タ發生セサル賃借人ノ敷金返還ニ對スル債務ト相殺スヘキ理由ハ毫モ發見スルコト能ハサルナリ更ラ之レヲ詳言センカ元來敷金ナルモノハ家賃ノ前拂トハ其性質ヲ異ニスルモノナルカ故賃借人ハ敷金アルノ故ヲ以テ家賃ノ支拂ヲ拒絕スルコト能ハス從テ賃借人ニ於テ延滞ノ賃料ヲ支拂ハサル以上ハ良シヤ其賃借ハ終了シタリトスルモ賃借人ハ未タ其敷金ヲ返還スヘキ債務ヲ生セス其生セサル債務ト既ニ生シタル債務トハ如何シテ之レヲ控除スヘキカ然ルニ原院ノ判決此ニ出テ是亦法律ノ適用ヲ誤マリタル不法ノ判決ト云ハサルヲ得スト云フニ在リ

然レトモ賃借契約カ解除セラレハ、ニ於テハ之レカ敷金ハ其解除ト同時ニ賃借人ヨリ賃借人ニ返還スヘキハ勿論ニシテ止タ其解除ノ時ニ當リ賃借人ニ於テ其貸家ニ關スル債權ヲ有スルトキハ其敷金ヲ以テ之レカ辨濟ニ充當スルコトヲ得ルモノトス故ニ賃借人ハ其債權ヲ辨濟セスシテ獨リ敷金返還ノ請求ヲ爲シ得ヘカラスト雖モ其契約解除ト同時ニ敷金ヲ以テ賃借人ノ債權ヲ辨濟シ得ヘキハ勿論ナリ由是觀之ハ敷金ハ契約解除ノ時ニ於テ已ニ其辨濟期ニ在ルト明カナルカ故ニ上告人ノ債權即チ其家賃及ヒ取替金ト其敷金ト相殺シ得ヘキハ勿論ニシテ民法第五百五條ノ規定ニ適合シタルモノナリ故ニ原判決ハ適法ニシテ上告論旨ハ其理由ナシ

上告第三點ハ原院ハ又上告人ニ命スルニ明治三十四年二月一日ヨリ本件判決執行濟迄年五分ノ利息ヲ支拂フヘキコトヲ以テセラレタルモ元來敷金ノ性質タル無利息ノモノタルコト一般慣習ノ認ムル所ナリ左レハ之レヲ以テ民法第四百四條ニ所謂利息ヲ生スヘキ債權ナリト云フヘカラス然ルニ原院カ仍ホ利息ノ支拂ヲ命セラレタルハ該條ノ規定ヲ不當ニ適用シタル違法ノ判決ト云ハサルヲ得スト云フニ在リ

然レトモ契約解除ノ場合ニ於テハ當事者ハ原狀ニ復スル爲メ其返還スヘキ金銀アルニ於テハ其受領ノ時ヨリ利息ヲ附スヘキモノナルコトハ民法第五百四十五條ノ規定ニ於テ明カナリ止テ貸借契約解除ノ場合ニ於テハ民法第六百二十條ニ於テ其解除ハ將來ニ向テノミ其效力ヲ生スト規定セリ故ニ其解除ハ爲メ上告人ヨリ返還スヘキ係争ノ敷金ニ對シテハ其受領シタル時ヨリ利息ヲ附スヘカラスト雖モ其解除ノ時ヨリ當然利息ヲ附スヘキモノトス故ニ原判決ハ適法ニシテ上告論旨ハ其理由ナシ

以上説明セシ如ク上告論旨ハ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條及ヒ同法第七十二條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○辨償金請求ノ件

明治三十四年(オ)第五百八十二號
明治三十五年四月十七日第一民事部判決

○判決要旨

一 民法第四百四十三條ハ數人カ債權者ニ對シテ連帶債務ヲ負擔シタル場合ニ適用スヘキ規定ニシテ一人ハ債權者ニ對シテ債務ヲ負擔シ他ハ之ニ對シ債務ヲ負擔セサル場合ニ適用スヘキモノニ非ス

(參照) 連帶債務者ノ一人カ債權者ヨリ請求ヲ受ケタルコトヲ他ノ債務者ニ通知セスシテ辨濟ヲ爲シ其他自己ノ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タル場合ニ於テ他ノ債務者カ債權者ニ對抗スルコトヲ得ヘキ事由ヲ有セシトキハ其負擔部分ニ付キ之ヲ以テ其債務者ニ對抗スルコトヲ得但相殺ヲ以テ之ニ對抗シタルトキハ過失アル債務者ハ債權者ニ對シ相殺ニ因リテ消滅スヘカリシ債務ノ履行ヲ請求スルコトヲ得連帶債務者ノ一人カ辨濟其他自己ノ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タルコトヲ他ノ債務者ニ通知スルコトヲ怠リタルニ因リ他ノ債務者カ善意ニテ債權者ニ辨濟ヲ爲シ其他有償ニ免責ヲ得タルトキハ其債務者ハ自己ノ辨濟其他免責ノ行爲ヲ有效ナリシモノト看做スコトヲ得(民法第四百四十三條)

第一審 廣島地方裁判所
第二審 廣島控訴院
上告人 山内吉郎兵衛
訴訟代理人 杉村芳太郎
連帶債務者ノ求償權ノ喪失

右當事者間ノ辨償金請求事件ニ付廣島控訴院カ明治三十四年十月二十六日言及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且被告上告人ハ期日出頭セサルニ付闕席ノ儘判決アリ度旨申立タリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔ス可シ

理由

上告理由第一點ハ原判決ハ其理由ニ於テ「控訴人ニ對シ求償權ヲ有セスト主張スレトモ該判決ハ債權者タル原田德右衛門ト控訴人間ニ效力ヲ有シ德左衛門カ控訴人ニ對シ請求ノ權利ヲ有セストノ點ハ確定ニ至リタル可キモ控訴被控訴人間即チ債務者相互ノ關係ハ此判決ヲ以テ羈束ス可キ謂レナキニ付該判決ノ爲メ債務者間ノ關係ニ於ケル本訴ノ求償權ヲ滅却ス可キ理由ナシ故ニ此點ニ對スル控訴代理人ノ抗辯モ採用スルヲ得サルナリ」ト説明シ上告人カ債權者原田德右衛門ニ對抗スルコトヲ得ル事由ヲ以テ辨償金ノ求償權ヲ行使セントスル被告上告人ニ對抗シタル抗辯ヲ排斥シタルハ民法第四百四十三條ノ規定ヲ適用セサル不法ノ判決ナリト云ヒ」其第二點ハ假リニ上告人カ原裁判所ニ於テ被告上告人ハ債權者原田德右衛門ニ辨償ヲ爲スニ當リ請求ヲ受ケタルコトヲ通知セシテ債權者ニ辨償ヲ爲シタルモ

ノナルヲ以テ上告人カ自己カ債權者ニ對抗シ得ル事由（即チ上告人ト債權者原田德右衛門間ニ於ケル訴訟ニ於テ本件被告上告人カ求償權ノ基本トスル債權債務ノ關係存在セストノ判決確定シ上告人ハ原田德右衛門ニ對スル債務者ニアラス從テ上告人ハ被告上告人ト連帶債務者ノ一人ニアラサルコト確定セルヲ以テ被告上告人カ債權者原田德右衛門ニ債務辨償ヲ爲シタルハ被告上告人自身及ヒ被告上告人以外ノ共同債務者ノ爲メニ辨償シタルモノニシテ上告人ノ爲メニ辨償シタルモノニアラサルト同時ニ被告上告人ハ上告人ニ對シ求償權ナシト論争セルヲ云フ）ヲ以テ求償者タル被告上告人ニ對抗ストノコトヲ直接ニ明言セストスルモ已ニ上告人カ債權者ニ對抗シ得ル事由ヲ以テ求償者タル被告上告人ニ對抗セントスルコトノ明白ナルニ於テハ對抗事由其者ノ當不當ヲ審査スルニ先チテ求償者タル被告上告人カ債權者ヨリ辨償ノ請求ヲ受ケタルコトヲ被告上告人ニ通知シタルヤ否ヤヲ審査スヘキモノナルニ原判決ハ事茲ニ出テスシテ共同債務者ノ一人トシテ辨償ヲ爲シタルトキハ常ニ他ノ共同債務者ニ對シテ求償權ヲ行使シ得ルモノ、如ク斷定シ被告上告人カ上告人ニ對スル求償權ヲ是認セラレタルハ係爭事實關係ヲ確定セシテ法則ヲ適用セラレタルニ非サレハ民法第四百四十三條ノ規定ヲ適用セサル不當ノ判決ナリト云フニ在レトモ○民法第四百四十三條ハ連帶債務者ノ一人カ辨償其他自己ハ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タル場合ニ於テ他ノ債務者カ債權者ニ對抗スルコトヲ得ヘキ事由ヲ有シ又ハ善意ニテ債權者ニ辨償ヲ爲シ其他有償ニ免責ヲ得タル場合ヲ規定シタルモノナレハ數人カ債權者ニ對シテ連帶債務ヲ負

擔シタル場合ニ適用スヘキ規定ニシテ一人ハ債權者ニ對シテ債務ヲ負擔シ他ハ之ニ對シ債務ヲ負擔セサル場合ニ適用スヘキモノニ非ス而シテ本件當事者ト債權者原田徳右衛門ノ關係ヲ審按スルニ原判決ノ援用シタル第一審判決ノ摘示スル事實ニ依レハ本件當事者ハ嘗テ原田徳右衛門ヨリ連帶債務者トシテ貸金請求ノ訴ヲ受ケ被上告人ハ敗訴シタルモ上告人ハ債務者タル證據ナシトノ理由ヲ以テ勝訴ノ判決ヲ受ケ其判決ノ確定シタルコトハ當事者間ニ争ナキ事實ナルノミナラス原判決モ原田徳右衛門ト上告人トノ間ノ判決ハ其二人ノ關係ニ於テ徳右衛門カ上告人ニ對シ債權ヲ有セサル點ニ付キテハ確定力ヲ有スルモ本件當事者間ノ法律關係ニ付キテハ確定力ヲ有セサル旨ノ説明ヲ爲シタルヲ以テ本件當事者ト原田徳右衛門トノ關係ニ於テハ被上告人ハ徳右衛門ニ對シ債務者タルモ上告人ハ其債務者ニ非サル事實ナルコトハ毫モ疑ナ容レヌ原判決ハ其理由ノ前段ニ於テ上告人モ被上告人ト共ニ原田徳右衛門ヨリ本件甲第一號證ノ金員ヲ借受ケタル事實ヲ認定シタルモ是レ本件當事者間ノ關係ニ於テ上告人モ實際借主ノ一人タル事實ヲ確定シタルニ止マレハ固ヨリ之カ爲メニ上告人ハ原田徳右衛門ニ對シ連帶債務者ト爲ルモノニ非ラス故ニ本件ハ實ニ被上告人ハ債權者原田徳右衛門ニ對シ債務ヲ負擔スルモ上告人ハ之ニ對シ債務ヲ負擔セサル場合ニ外ナラサレハ民法第四百四十三條ノ規定ヲ適用スヘキ場合ニ非ラサルモノトス畢竟本上告理由ハ法條ノ誤解ニアラサレハ原判決ノ誤解ニ基因スルモノナレハ固ヨリ上告ノ理由ト爲スニ足ラズ

被上告人ハ口頭辯論期日ニ出頭セサルモ本件ハ前段説明ノ如ク全ク法律上ノ理由ニ依リ上告人ニ敗訴ノ判決ヲ爲スヘキ場合ニシテ民事訴訟法第二百四十八條ヲ準用シ懈怠ノ結果ニ依リ被上告人ニ敗訴ノ判決ヲ爲スヘキ場合ニアラス依リテ本院ハ民事訴訟法第四百五十二條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○證據金取戻及損害賠償ノ件

明治三十五年(オ)第六十六號
明治三十五年四月二十二日第一民事部判決

●判決要旨

一 訴訟受繼ハ其書面ヲ裁判所ニ差出スニ因リテ其效力ヲ生シ之ヲ相手方ニ送達スルコトハ要スルニ相手方ニ其受繼ヲ知ラシムルカ爲メニ外ナラサルモノトス

第一審 大阪地方裁判所

第二審 大阪控訴院

上告人

吉田平三郎

訴訟代理人 湊 碓 吾

被上告人

平川 靖

訴訟代理人 井關源八郎

右當事者間ノ證據金取戻及損害賠償事件ニ付大阪控訴院カ明治三十四年十二月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判 決

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

上告第一點ハ本案ニ於テ期日ニ於テナス可キ事件ノ呼上ヲ缺キタルコト從テ上告人ノ懈怠アラサリシ

コト期日ハ事件ノ呼上ケテ始ルコトハ民事訴訟法第六十三條ノ規定スル所ニシテ別テ口頭辯論ノ場合ニ在テハ期日ノ始ルヲ示スト共ニ裁判ノ開クヲ明カナラシムルモノナレハ訴訟手續ニ於テハ尤モ重要ナル法式ナルコトハ今更多言ヲ要セス甲第一號證ノコトシ本案ニ此重要ナル法式ノ欠缺アリ是レ民事訴訟法第四百三十五條ニ規定アル破毀ノ理由アルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ口頭辯論調書ニ記載スヘキ事項ニ付テハ民事訴訟法第二百二十九條及ヒ同法第二百三十條ニ於テ明瞭ナルカ如クニシテ事件ノ呼上ハ調書ニ必記ス可キ事項ニアラス故ニ調書ニ之カ記載ナキノ故ヲ以テ事件ノ呼上ヲ爲サスト云フヲ得サルモノトス故ニ本論旨ハ其理由ナシ

上告第二點ハ訴訟事件受繼ノ手續ニ欠缺アルコト本案當事者ノ一方カ甲第二號證ノコトシ明治三十四年十月四日破産宣告ヲ受ケタルモノニテ上告人ハ之レカ管財人タリ破産者間ニ繋連スル從來ノ訴訟行爲ハ破産法第九百八十五條第三項ニ由リ管財人之レヲ繼承スル而シテ之レヲ繼承スルニ付テハ同法第一千九條第一項ニ據リ破産主任官ノ認可ヲ受ケ置カサルヘカラス大阪控訴院從來ノ例トシテ管財人タルノ資格ヲ明カコシ併セテ其認可ノコトヲ兼承破産主任官ヨリ一ノ證明書様ノ書面ヲ得テ之ヲ呈出ス若シ之レナケレハ裁判所ヨリ更ニ呈出ヲ命セラル、ニ在リ本案ニ此手續ヲ欠キタレハ訴訟事件受繼ノ責任明カナラサルノミナラス寧ロ其資格ニ於テ欠缺アリト謂ハサルヘカラス是レ民事訴訟法第四百三十六條第五項ニ該當スル破毀ノ理由アルモノト信スト云フニ在リ

然レトモ破産管財人カ訴訟ヲ爲スニハ破産主任官ノ認可ヲ受ク可キコトハ上告所論ノ如シト雖モ其認可ヲ受クルニ付テハ法律上何等ノ法式アルコトナキヲ以テ本案訴訟記録中ニ其認可ヲ受ケタル書類ノ存在セサルノミヲ以テ一概ニ其認可ヲ受ケザリシモノト爲スヲ得サルノミナラス訴訟ヲ爲スニ必用ナル授權ニ欠缺ナキヤ否ヤハ裁判所ノ職權調査ニ屬スヘキ事項ナルカ故ニ他ニ其認可ヲ受ケザリシトノ徵憑相顯ハレサルニ於テハ原院ニ於テ是等ノ調査ヲ爲シ其欠缺ナキヲ認メ以テ破産管財人カ本案訴訟手續ノ受繼ヲ爲シタルモノト推斷セサル可ラス故ニ此點ノ論告モ亦其理由ナシ

第三點ハ本件ハ原院ニ訴訟繫屬中被告訴人仁村清太郎ニ對シ破産宣告アリ(明治三十四年十月四日)且ツ本件ハ金錢債務履行ノ請求ナルヲ以テ民事訴訟法第七十九條ニ依リ該訴訟ハ中斷セラレタリ而シテ原院ハ右破産開始後右管財人吉田平三郎ニ對シ口頭辯論期日ノ呼出狀ヲ發シ其期日ニ出頭セサル事由ノミニ依リ直チニ懈怠者ナリトシテ新闕席判決ヲ與ヘラレタレトモ破産開始後ハ破産法ノ規定ニ從ヒ管財人カ破産主任官ノ認許ヲ受ケ該訴訟受繼ノ手續ヲ爲サル間ハ訴訟ノ進行ヲ始メサルモノトス從テ單ニ裁判所呼出ノ期日ニ出頭セサル事由ノミニ依リ訴訟上ノ懈怠アリト云フヲ得ス然ルニ原院カ訴訟ノ中斷アルニ拘ラス一般ノ法則タル民事訴訟法第四百八條及第二百六十三條ヲ適用シ新闕席判決ヲ與ヘタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

然レトモ破産管財人吉田平三郎カ對手人ノ訴訟代理人村田繼述ト共ニ連署ノ上明治三十四年十月八日

ヲ以テ原院ニ口頭辯論期日變更ノ申請書ヲ提出シタルコトハ本案訴訟記録中ニ該申請書ノ存在セルヲ以テ明瞭ナリ又該申請書中吉田平三郎ノ肩書ニ仁村清太郎破産管財人ト明記シ以テ其期日變更ヲ申請シタルモノナレハ吉田平三郎ハ此書面ニ依リ破産管財人トシテ本案訴訟手續受繼ノ意思ヲ表示シ且之ヲ原院ニ差出シタルコトモ亦明瞭ナリ而シテ訴訟手續受繼ハ其書面ヲ裁判所ニ差出スニ因リテ其效力ヲ生シ之ヲ相手方ニ送達スルコトハ要スルニ相手方ニ其受繼ヲ知ラシムルカ爲メニ外ナラサルモノナレハ本案ノ如ク已ニ相手方訴訟代理人ニ於テ破産管財人カ本訴ノ訴訟手續ヲ受繼キタルコトヲ承知シ以テ破産管財人ト共ニ連署シテ其期日變更ノ申請ヲ爲シタルカ如キ場合ニ於テハ裁判所ニ於テ特ニ其送達ヲ爲サルモ其受繼ノ效力ニ毫モ缺クル所ナキモノトス然ルテ以テ原院カ其口頭辯論期日ノ呼出狀ヲ破産管財人吉田平三郎ニ送達シ同人ニ於テ正ニ其送達ヲ受ケタルニモ拘ハラズ其期日ニ出頭セザリシモノナレハ原院カ民事訴訟法第二百六十三條ノ規定ヲ適用シタルハ當然ニシテ原判決ハ上告論旨ノ如ク法則ヲ不當ニ適用シタル不法アルモノニアラス

以上説明セシ如ク上告ハ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條及ヒ同法第七十二條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

○地所所有權回復並占有引渡請求ノ件

明治三十四年(オ)第三百四十三號
明治三十五年四月二十三日第二民事部判決

○判決要旨

一 民法施行前ニ於テ未成年者ノ爲セル法律行爲ニ付テハ未成年者ノ能力ニ付キ事實承審官ノ認定スル程度如何ニ因リ法律ノ適用ヲ異ニスルヲ以テ承審官ハ其認メタル程度ニ付キ明確ニ其事實理由ヲ説示セサルヘカラス

第一審 大分地方裁判所中津支部 第二審 長崎控訴院

上告人 渡邊孫三郎 訴訟代理人 (上内恒三郎 所澤貞太郎)
被上告人 渡邊 皓 訴訟代理人 松田 源治

右當事者間ノ地所所有權回復並占有引渡請求事件ニ付長崎控訴院カ明治三十四年五月六日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ノ申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判 決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ長崎控訴院ニ差戻ス

理 由

上告論旨ノ第二點ノ一ハ原院ハ其判決理由中前段ニ於テ「當時被控訴人ハ纔ニ滿十五年ノ幼者ナレハ

曷ソ能ク重要ナル不動産ヲ正當ニ賣却スルノ能力アリト認ムヘケンヤ」ト判示シ被上告人カ年少者ナルカ故ニ能力者ト認ムルヲ得スト前提シ其後段ニ於テ「甲第二號證ノ賣買ハ賣主タル被控訴人カ關知セサルモノナレハ無効ナリ由シヤ被控訴人カ關知スルトスルモ無能力者ノ賣買ナレハ結局其效力ナキモノ」ト判定シタリ然レトモ第一點(一)ニ於テ述ヘタルカ如ク被上告人カ本件不動産賣買ニ關シ賣渡ノ承諾ヲ爲スノ意思能力アリシコトハ戶長ノ與書アル公正證書ニ依リテ一應推定セラレタル所ナレハ被上告人ハ本件不動産賣買ヲ關知セス若クハ全ク該賣買契約ノ當時意思能力ナカリシト云フコトヲ得ス既ニ被上告人ニ於テ賣買ノ當時意思能力アリシトスレハ本件賣買契約ノ有效ニ成立セルモノナルコト論ヲ待タス且ツ民法實施前ニアリテハ民法ニ於ケルカ如キ明確ナル規定ナカリシト雖モ全ク意思能力ナキトキハ其行爲ヲ無効ト爲スヘキハ當然ナルモ苟モ意思能力アルトキハ其行爲ヲ有效ト認ムヘキヲ法理ノ原則トス斯ノ如ク意思能力アル場合ト之レナキ場合トハ其行爲ノ效力ニ關シ其結果ニ於テ重大ナル差違ヲ生スルモノナリ然ルニ被上告人カ本件不動産賣買契約締結ノ當時賣渡シノ承諾ヲ與ヘ得ヘキ意思能力ヲ有シタルコトハ公正證書ニ依リテ公認セラレタル事實ナリ故ニ本件不動産賣買契約ノ一旦有效ニ成立シタルモノナルコト明カナリ然ルニ原院ハ該賣買契約ハ無能力者タリシ被上告人ノ行爲ナレハ全然無効ナリト判決シタリ而シテ其無能力トハ賣買契約ノ當時被上告人ニ意思能力ナキヲ指シタルモノナルヤ將タ意思能力アルモ行爲能力ナキヲ指シタルモノナルヤ明カナラス若シ被上告人ニ

意思能力ナカリシカ故ニ本件不動産賣買ヲ無効ナリト判定シタルモノナラハ公正證書ニ依リテ公證セラレタル被告人ニ意思能力ノ存在セシ事實ヲ打破スルニ足ルヘキ反對ノ證據ニ依リテ之ヲ認定シタル旨ノ理由ヲ示サ、ルヘカラス之ニ反シテ單ニ行為能力ヲ缺キタルカ故ニ本件賣買ヲ無効トシタルモノナラハ其不法ノ裁判ナルコト論ヲ待タス要スルニ原院判決ハ被告ノ能力ノ點ニ關シ理由ノ不備ナルト同時ニ法則ノ適用ヲ誤リタル不法ノモノナリ況ンヤ原判決ノ如クンハ恰カモ十五年餘ノ未成年者ノ行為ハ法律上當然無効ナリトノ推定アルカ如キニ歸着セル判決ニシテ理由ノ不備アルモノナリ」其第三點ハ法律ニ違背シテ事實ヲ遺脱シタル不當アリ上告人ハ原院ニ提出セル控訴狀ハ勿論其口頭辯論ノ演述ニ於テ本件甲第二號證(乙第五號ニ該當ス)賣買契約ノ有效ニ成立シタルモノナルコトヲ立證スル爲メ新乙第八號證トシテ其被告上告人カ成年ニ達シタル後尙本件係争不動産ノ自己ノ所有ニ屬セスシテ却テ上告人ノ所有ニ屬スルコトヲ知リ且ツ之ヲ暗黙ニ追認シタルコトヲ示セル被告上告人自筆ノ書面ヲ提出シテ其防禦方法トセルコトハ其控訴狀ハ勿論口頭辯論調書控訴代理人立證申立中前畧「八號證ヲ以テ被控訴人ニ於テ本件ノ地所賣買セラレ居ルコトヲ承知シ居ルコトヲ證ス云云」竝ニ被控訴代理人ノ同申立中「其乙第八號證ハ書面ヲ認メ云云」等竝ニ辯論ナル記述中「雙方代理人ハ立證ノ結果ニ付各々辯論シタリ云云」等ニ徴シテ明カナリ然ルニ原院判決ハ全然此重要ナル新乙第八號證ニ關スル事實上ノ供述ニ對シテ何等ノ理由ハ勿論一片ノ説明スラナサ、リシハ全ク事實ヲ遺脱シタル不當

ノ裁判ナリト信スト云フニ在リ

按スルニ原判決ハ其理由ノ前段ニ於テ「云云假リニ其立證ヲ爲シ得タリトスルモ當時被控訴人ハ纔ニ滿十五年餘ノ幼者ナレハ曷ソ能ク重要ナル不動産ヲ正當ニ賣却スルノ能力アリト認ムヘケンヤ故ニ控訴人ハ右賣買ノ有效ヲ主張セント欲セハ云云」ト説明シ又其末段ニ於テ「由シヤ被控訴人カ關知スルモノトスルモ無能力者ノ賣買ナレハ結局其效力ナキモノト判定ス」ト説明セリ此説明ノ旨趣タル被控訴人即チ被告上告人ハ當時滿十五年餘ノ幼者ナリトノ故ヲ以テ絶對ノ無能力者ト認メ其法律行為ヲ無効ナリト爲シタルニ在ル歟將テ絶對ノ無能力者ニアラサルモ其能力カ不動産ヲ正當ニ賣買ヲ爲シ得可キ程ノ完全ナルモノニアラス即チ瑕疵アル意思表示ト認メ斯ノ如キ斷定ヲ爲シタルニ在ル歟其説明甚ダ曖昧ニシテ判旨ノ二者何レニ在ルヤヲ認ムルニ由ナシ民法施行前ニ於テハ未成年者ノ爲セル法律行為ニ付キ一定ノ規定ナキヲ以テ未成年者ノ能力ノ程度ハ一ニ事實承審官ノ認定ニ委任シ來レルモノナレハ事實ヲ審查シテ或ハ絶對ノ無能力者ト認メ或ハ絶對ノ無能力者ニアラサルモ其能力ハ完全ナラサルモノト認ムルコトハ承審官ノ職權ニ屬スルハ勿論ナルモ其能力ノ程度如何ニ因リ或ハ無効トナリ或ハ取消ス可キモノトナリ法律ノ適用ヲ異ニスルヲ以テ承審官ハ其認メタル能力ノ程度ニ付キ明確ニ其事實理由ヲ説示セサル可カラサルモノトス然ルニ原判決ハ前掲説明ノ如ク其判旨ノ存スル所ヲ認ムルニ由ナク從テ其當否ヲ審查スルコト能ハサルニ付キ結局理由ヲ具ヘサル不當ノ裁判ト云ハサル可カラス

故ニ第二點ノ一ノ論旨ハ理由アルモノトス又上告人カ原審ニ提出セル控訴狀ノ記載及ヒ原審法廷調書ニ徴スルニ上告人ハ新乙第八號證ヲ以テ被控訴人即チ被上告人カ本件ノ地所賣買ヲ追認シタリトノ事實ヲ證明シ被上告人ハ其立證旨趣ヲ否認セルモ其書面ノ成立ヲ認メタルモノナルコト明ナリ然ラハ本件賣買ノ有效無效ヲ決スルニ付テハ被上告人カ果シテ新乙第八號證ヲ以テ本件賣買ヲ追認シタルヤ否ヤヲ審査判定セサル可テサルモノナルニ原裁判所ハ此事實ニ付キ何等ノ判斷ヲ爲サ、ルハ必要ナル防禦方法ヲ遺脱シタルモノニシテ即チ第三點ノ論旨モ其理由アルモノトス既ニ此二點ヲ以テ原判決ハ破毀ス可キ理由アルモノト認ムルニ付キ爾餘ノ論點ニ對シ説明セス

已上説明スル如クナルニヨリ民事訴訟法第四百四十七條第一項及ヒ同第四百四十八條第一項ノ規定ニ依リ正文ノ如ク判決ス

○地所建物賣戻登記請求ノ件

明治三十五年(オ)第百二十三號
明治三十五年四月二十三日第二民事部判決

○判決要旨

- 一 調書ヲ以テ明確ニスルヲ要セサル事項ニ付テハ判文中事實トシテ掲クルモノハ縱令調書ニ其記載ナキモ他ニ反對ノ證據ナキ限りハ當事者ニ於テ申述シタルモノト看做サ、ルヘカラス(判旨第二點)
- 一 不動産ノ賣主ニ於テ代金ヲ提供シ賣買解除ノ意思表示ヲ爲スモ買主ニ於テ之ニ應シ所有名義書換等完全ニ所有權ヲ移轉スルノ手續ヲ履行セサルトキハ賣主ハ其代金等ヲ買主ニ交付スルノ義務ナシ(判旨第四點)
- 一 不動産ノ賣主カ其賣買解除ノ意思表示ヲ爲スニハ之ト同時ニ其代金及ヒ契約費用ヲ現實ニ提供スルノ義務アリ(同上)
- 一 供託ハ辨濟ノ提供ヲ爲セハ足ルヘキ場合ニ於テハ之ヲ爲スヲ要セス(判旨第五點)

第一審 長崎地方裁判所 第二審 長崎控訴院

上告人 高木與作 訴訟代理人 高木益太郎 松本 豊

調書ヲ以テ明確ニスルヲ要セサル事項○買戻權ヲ行フ者ノ義務○供託ノ不必要

被上告人 松尾久五郎

右當事者間ノ地所建物賣戻登記請求事件ニ付長崎控訴院カ明治三十四年十二月十六日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由第一點ハ原院ハ其判決理由ノ冒頭ニ於テ本訴主要ノ爭點ハ「第三再賣買ニ變シタルニアラストスルモ田中兼吉ハ條件違背ノ爲メニ買戻權ヲ喪失シタルモノナリヤニアリ云々」ト掲ケナカラ被控訴人カ田中兼吉ノ屋賃ヲ其期日ニ支拂ハサリシ立證トシテ提舉シタル證人矢川定靜ノ證言及乙第九、十號證ニ對シテ判斷スラシ「云々共ニ信用スヘカラサルモノト認ム」ト判示シテ敢テ其採用セサリシ理由ヲ示サス抑本件主要ノ爭點ハ實ニ原院ノ認ムル如ク田中兼吉カ條件違背ノ爲メ買戻權ノ消滅シタルヤ否ヤニアリテ其爭點ニ對スル立證ハ本件唯一ノ證據方法タリ而シテ上告人ハ一審以來常ニ本點ニ關シテハ極力利益ノ證據(矢川定靜ノ證言乙第九、十號證)ヲ提出シ控訴人ハ何等之レニ反證ヲ以テ攻撃セサルコモ不拘原院ハ其信用スルコ足ラサル理由ヲ説明セスシテ無造作ニ「共ニ信用スルニ足ラス」ト説了シタルハ主要且ツ唯一ノ爭點ニ對シテ理由ヲ附セサル不法ノ裁判ニシテ民事訴訟法第二百三十六

條第三號ニ違背シタル不當アリ(大審院ノ判例アリ)ト云フニ在リ

然レトモ原院ハ當事者ノ提出シタル證據ヲ排斥スルニ當リ逐一其理由ヲ説明スルノ義務ナケレハ矢川定靜ノ證言及ヒ乙第九號十號證ニ對シ其信用スヘカラサル理由ヲ説示セサルモ不法ト云フヲ得ス

第二點ハ原院ハ甲第六號證ヲ採用シテ「明治三十二年十二月二十四日附ニテ被控訴人ヨリ控訴人ニ宛テタル甲第六號證ニ於ケル「田中兼吉氏へ賣戻ノ債權ハ貴殿ニ於テ讓受ケ相成リタル旨昨二十三日附ヲ以テ催告相成リ了知致候然ルニ該賣戻ノ義ハ拙者カ兼吉ニ對スル恩惠的契約ニシテ決シテ他ニ讓渡スヘキ承知スヘキ事情ハ無之右ニ付テハ拙者ノ意思ハ本月十日頃ヨリ以來貴殿及ヒ田中兼吉氏等ノ爲メニ仲裁人トシテ本件ニ干與シタル辻賢治氏及ヒ志田宗一家永芳彦諸氏ニ於テ承知致シ居ラル、處ニ有之候得ハ云々該賣戻契約ノ建物ハ拙者所有地ニ建込ミアル次第ニテ該部分ハ買戻ト同時ニ解放ス可キ契約ナリシコトヲモ仲裁人及讓渡人田中兼吉ヨリ御承知ノコト、信シ候」トノ文面ニ依レハ當時被控訴人ニ於テ痛ク他人ノ買戻ヲ慊忌シ居タル事情ヲ推知シ得ヘク而シテ被控訴人ノ陳述スル所ニヨレハ其主張スル田中兼吉ノ條件違背ノ廉ハ疾ク五月一日以前ニ發覺シ居タル筈ナレハ他人ノ買戻ヲ拒絕スルニハ逸スヘカラサル好辭柄ナルヲ以テ勢之レヲ言明セサルヘカラサル場合ナルニ甲第六號證中一モ辭ノ此ニ及ハサルヲ以テ之レヲ視レハ田中兼吉ニ於テハ條件違背ノ所爲ナカリシモノト認ムルヲ穩當ナリトス」ト説明スレトモ原院ノ口頭辯論調書ヲ見ルニ裁判長ハ證據調ヲ爲ス旨ヲ告ケ控訴人ノ立

調書ヲ以テ明確ニスルヲ要セサル事項○買戻權ヲ行フ者ノ義務○供託ノ不必要

證左ノ如シ一甲第六號證ハ催告ニ對スル被控訴人ノ回答書ニシテ被控訴人ノ主張ハ無根ナルコトヲ證
 ストアリテ控訴人ノ無根ヲ主張シタル事項ハ田中兼吉カ條件違背ノ行爲アリシヤ否ヤニアラスシテ第
 一田中兼吉ト上告人トノ買買カ恩惠的ニアラサルコト第二田中兼吉ト上告人トノ間ニ買戻權讓渡禁止
 ノ契約アルコトヲ知ラサルコト等ナリ然ルニ原院カ是レテ證據ニ援用シテ田中兼吉カ條件違背ノ行爲
 ナシト裁斷シタルハ是レ當事者カ申立テサル事實ヲ確定シテ上告人ニ不利益ヲ蒙ラシメタルモノニシ
 テ明ニ民事訴訟法第二百三十一條第一項ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

判旨第二點

依テ原院ハ明治三十四年十月二十五日ノ法廷調書ヲ見ルニ控訴人即チ被上告人ハ立證ニハ上告論旨ノ
 如ク「甲第六號證ハ催告ニ對スル被控訴人ノ回答書ニシテ被控訴人ノ主張ハ無根ナルコトヲ證ス」ト
 ハミアルニ依リ被上告人ニ於テ果シテ田中兼吉ニ條件違背ノ所爲ナキコトヲ立證シタルヤ否此記載
 ニ因リテ之ヲ知ルヲ得サルモ原判決事實摘示中上告人陳述ノ部ニハ「甲第五六號證ハ云々無斷轉貸遊
 ニ屋賃又ハ敷金交付延滞ノコトニ言及セサル點ヲ以テ是等ノ事實ハ曾テ之レナキコトヲ證ス」トアリ
 抑モ調書ヲ以テ明確ニスルニキ事項ニ關シテハ調書ノミニ依リ之ヲ證スルニキモノナレハ假令判決ニ掲ク
 ルモ尙モ調書ニ記載ナキ以上ハ其效ナシト雖モ其他ノ事項ニ付テハ他ニ反對ノ證據アラサル限りハ判
 文中ニ事實トシテ掲クルモノハ當事者ニ於テ申述シタルモノト看做サレハカラス本件係争ノ申立ニ
 付テハ他ニ反對ノ證據ナク又調書ヲ以テ明確ニスルニキ事項ニモアラサレハ前掲ノ如ク原判決ニ掲記セ

ラレタル以上ハ被上告人ニ於テ申立タルモノト看做スチ相當トス故ニ本論旨ハ其理由ナシ

第三點ハ原院ハ其主文ニ於テ右地所建物ノ悉皆ヲ控訴人へ永久賣戻ノ登記手續ヲナスヘシト判示スレ
 トモ左ノ誤謬ニ陥レリ元來賣戻ノ登記ナルモノハ買戻ノ登記ヲ爲シアル場合ニ限り之ヲ爲スルニキモノ
 ナレハ本件ノ如キ買戻登記ヲ經サル買戻權實行ノ場合ニ於テ是カ賣戻登記ヲナスハ登記法上不能ノコ
 トニシテ被控訴代理人ハ原院ニ於テ其買戻解除ノ登記ヲナスハ格別賣戻權ノ登記ヲナスヘキ責任ナシ
 ト抗辯シタルニ原院ハ單純ニ被控訴人ノ抗辯ヲ採用スヘカラサルコトモ勿論ナリト説明スレトモ實體
 上ノ理論如何ハ兎モ角其形式上ノ理由ヲ説明セシテ被控訴人ニ登記法上不能ノ事項ヲ命シタルハ理
 由不備且ツ法則適用ノ違法アルモノナリ元來本件係争ノ地所建物タルヤ訴外田中兼吉ヨリ上告人カ買
 受ケタルモノニシテ其買戻登記タルヤ單純ナル所有權移轉ノ登記ニシテ決シテ買戻附取得ニアラサル
 ノミナラス又別ニ買戻登記アルニアラス而シテ被上告人ハ訴外田中兼吉ヨリ買戻權ヲ取得シタリト主
 張スルヤ第三者ニシテ其事實ハ曾テ登記簿上現出セザリシモノナリ故ニ登記法上本件係争物ノ所有權
 移轉ヲ登記セント欲スレハ單純ナル所有權移轉ノ登記ヲナスハ格別永久賣戻登記ヲ爲スカ如キハ不動
 產登記法上ノ理論トシテ許スヘカラサルモノナリト信ス然ルニ原院カ之ヲ命シタルハ不動産登記法ヲ
 不法ニ適用シタルモノナリト云フニ在リ

然レトモ本件ハ元來買戻ノ特約ニ依リ先キノ買買ヲ解除シテ地所建物ノ所有權ヲ取得セントスルニ在

ルコト訴訟記録ニ徴シ明白ナルヲ以テ本件ノ判決ニシテ確定シタルトキハ上告人ハ係争物件ノ所有名義ヲ被上告人ノ名義ニ書換フル手續ヲ爲スヲ以テ足ルモノニシテ必ス賣戻ナル登記ヲ爲サ、ルヘカヲサル趣旨ニアラス故ニ本論旨モ其理由ナシ

第四點ハ原院ハ其第四點ヲ説明シテ「控訴人カ買戻權實行ノ爲メニスル辨濟ノ提供ノ如キハ雙務契約ニシテ相手方タル被控訴人カ其受領ニ付テ行爲ヲ要スル場合ナルヲ以テ民法第四百九十三條本文ノ現實的提供ヲナスノ義務ナシ同條但書即チ口頭上ノ提供ヲナスヲ以テ足レリ」ト判示セリ熟々其判文ノ意味ヲ解釋スルニ被控訴人タル賣戻義務者ハ買戻人タル控訴人カ債務ノ履行ヲナセハ其賣戻登記手續ヲナスノ義務アルヲ以テ現實的ノ提供ヲ要セス口頭上ノ提供ヲナスヲ以テ足レリト云フモノ、如シト雖モ本理由ハ左ノ瑕瑾アル不法ノ裁判ナリ(イ)抑モ登記ナルモノハ權利移轉ノ必要條件ニアラスシテ其公示方法タルコトハ論ナキナリ由之觀是本件被控訴人ハ買戻權者タル控訴人カ現實ニ辨濟ノ提供ヲナシテ前賣買契約解除ノ意思表示ヲナセハ當然買戻權ハ實行サル、モノニシテ決シテ賣戻主タル被控訴人ノ行爲ヲ要スルモノニアラス然ルニ原院カ其行爲ヲ要スルモノト判定シタルハ是其結果ヲ以テ其本源ヲ斷定シタルモノニシテ不法ノ裁判ナリ(ロ)原院ハ買戻權ノ實行ヲ以テ雙務契約ノ履行ナルカ故ニ云云ト判斷シタルモ其見解ノ誤レルヤ明カナリ何トナレハ雙務契約ノ履行ハ常ニ必スシモ雙方ノ行爲ヲ要スルモノニアラス買戻ノ場合ハ解除權ノ行使ナルヲ以テ民法契約解除ノ規定ニ從ハサルヘ

カラス今民法解除ノ規定ヲ見ルニ解除權者カ相手方ニ對シテ解除ノ意思ヲ表示スレハ足ル一方行爲ニシテ決シテ相手方ノ行爲ヲ要求スルノ必要ナシ而シテ買戻ノ場合ニハ單純ニ解除ノ意思ヲ相手方ニ表示スルヲ以テ足ラスト雖モ其賣買代金及契約費用ヲ返還スルノ要件ヲ附加サレタルノミ若シ如斯契約解除權ノ行使ヲモ雙方ノ行爲ヲ要スルモノナリトセハ總テノ履行(即チ辨濟ノ如キ)ハ相手方ノ行爲ヲ要スルモノナリトノ論決ヲ採ラサルヘカラス如斯ハ吾民法ノ認メサル所ニシテ殊ニ本件ノ如キ契約解除ノ場合ニ該法則ヲ適用シタル原判決ハ不法ナリ原判決ハ右ノ如キ違法アルヲ以テ破毀アリタシト云フニ在リ

判旨第四點

按スルニ民法第五百八十三條ニ賣主ハ期間内ニ代金及ヒ契約費用ヲ提供スルニ非サレハ買戻ヲ爲スコトヲ得ストアルニ付賣主ニ於テ賣買解除ノ意思表示ヲ爲スニハ之ト同時ニ代金等ヲ現實ニ提供スルノ義務アルコト論テ俟ダス原判決ニ買戻主ハ買戻主ニ於テ賣戻ノ手續ヲ盡サ、ルニ拘ラス代金及ヒ契約費用ヲ現實ニ交付セサルヘカラサルコト、ナリ爲メニ不測ノ損害ヲ蒙ルナキヲ保セサレハナリ云云「トアルニ由テ之ヲ見レハ原院ハ代金等ヲ提供スレハ必ス之ヲ買主ニ交付セサルヘカラサルモノト解シタルカ如シ然レトモ賣主ニ於テ代金ヲ提供シ賣買解除ノ意思表示ヲ爲スモ買主ニ於テ之ニ應シ所有名義書換等完全ニ所有權ヲ移轉スルノ手續ヲ履行セサルトキハ賣主ハ其代金等ヲ買主ニ交付スルノ義務ナシ隨テ賣主ハ代金等ヲ提供スルモ爲メニ不測ノ損害ヲ蒙ルカ如キ事ナキ筋合ナリ故ニ原院カ買戻權

行使スルニ付代金等ノ現實提供ヲ爲スハ義務ナキカ如ク説明シタルハ其當ヲ得サルモノトス然レトモ原判決ヲ閱スルニ「殊ニ本件ハ前顯第三ニ摘示シタル甲第六號證ノ文面ニ依レハ被控訴人ニ於テ豫メ辨濟ノ受領ヲ拒ミタル事實ナリト認ム」ト説明シアレハ原院ハ上告人ニ於テ豫メ辨濟ノ受領ヲ拒ミタルモノト認メ裁判シタルヤ明カナリ然ラハ民法第四百九十三條但書ノ規定ニ從ヒ被上告人ハ辨濟ノ準備ヲ爲シタルコトヲ通知シ其受領ヲ催告スルヲ以テ足り而シテ其催告狀ヲ發シタルコトハ原判決第四末尾ノ説明ニ徴シ明確ナレハ被上告人ノ行爲ニ付テハ敢テ違法ノ點ナク隨テ原判決ハ此點ニ於テ維持セラルヘキモノトス故ニ本論旨モ亦結局原判決ヲ破毀スルノ理由トナラス

第五點ハ本案ハ民法實施後ニ起リタル契約關係ニシテ被上告人ハ上告理由第四點ノ如ク買戻權實行ノ必要條件タル賣買代金及ヒ契約ノ費用ヲ現實ニ提供セサルヘカラサルハ勿論ナリ然ルニ被上告人ハ之ヲ爲サ、ルヲ以テ民法第四百九十四條ニ從ヒ其附遲滯ノ責ヲ免カル、爲メニハ適法ノ供託ヲ爲サ、ル可カラサルノミナラス買戻權ヲ實行スル要件トシテ其提供ヲ爲サ、ルヘカラサルヤ明カナリ原院ハ本件ノ場合ニ於テ現實的ノ提供ヲ要セストノ判斷ヲ採リタルカ故ニ自然本點ヲ觀過シタル不法アリ假リニ數歩ヲ讓リテ被上告人カ口頭上ノ提供ヲ爲スノミヲ以テ足レリトスルモ其提供タルヤ完全無缺（從頭至尾常ニ其提供ニ伸縮ナク之ヲ支持シタル事實アルヲ要ス）ナラサルヘカラス然ルニ被上告人ハ第一審以來上告人ニ對シ買戻代金五千圓ヲ受取ルト同時ニ買戻登記手續ヲ爲スヘシト請求シテ其債務ノ

本旨タル買戻代金五千圓及ヒ契約ノ費用ヲ支拂フカ故ニ買戻登記手續ヲ爲スヘシト請求セサルハ口頭上ニ於テモ完全ナル辨濟ノ提供ナク從テ全然辨濟ノ提供ナキモノナリ然ルニ其間ニ於テ買戻期間ハ既ニ經過シテ被上告人カ買戻權ヲ喪失シタルモノナリ（訴狀及ヒ控訴狀並ニ第一審判決書ノ原告事實申立ノ部）其後第二審ニ於テ被控訴代理人カ其提供ノ瑕疵アルコト（即チ契約費用ノ提供ナキコト）及ヒ其提供ヲ爲スモ權利喪失後ノ行爲ニシテ何等買戻權ヲ回收スヘキ理由ナシト抗辯シタル後始メテ控訴代理人ヨリ契約費用ヲ返還スル申立ヲ爲シタルニモ不拘原院カ之レヲ民事訴訟法上ノ問題トシ敢テ民法上ノ係争トシテ判斷セザリシハ不法ナリ調書ノ採用第二審明治三十四年三月十一日口頭辯論調書「被控訴代理人ハ甲第四號證ハ法律上ノ手續ヲ踐ミタル買戻代金契約費用ノ提供ニアラス」同上明治三十四年十月二十五日口頭辯論調書「被控訴代理人ハ第二控訴人ハ適法ナル提供ヲ爲サス控訴人ハ現實ノ提供ヲ爲サ、ルナリ被控訴人ハ未ダ代金費用ヲ受領セサルニ依リ代金及契約費用ノ辨濟ヲ受ケサル以上ハ登記換ノ請求ヲ拒ムコトヲ得可キモノナリト陳述セリ」同上明治三十四年十月二十八日口頭辯論調書「被控訴代理人ハ契約費用ニ付テハ控訴狀ニ何等ノ記載ナキノミナラス第一審以來何等ノ申立ナクシテ今日ニ至リ之ヲ擴張スルト云フカ如キハ訴ノ原因ヲ變更アルモノト思考スル故右控訴人ノ擴張ハ決スヘカラサルモノナリ」ト云フニ在リ

按スルニ供託ハ民法第四百九十四條ノ明文ニ依リ明カナル如ク債權者カ辨濟ノ受領ヲ拒ミ又ハ之ヲ受

調書ヲ以テ明確ニスルヲ要セサル事項○買戻權ヲ行フ者ノ義務○供託ノ不必要

領スルコト能ハサルトキニ於テ債務者カ其債務ヲ免ル、爲メ其目的物ヲ供託スルモノニシテ本件ノ如ク債務者カ辨濟ノ提供ヲ爲スヲ以テ足り債權者カ所有權移轉ノ手續ヲ爲サル前ニ在テ豫メ代金等ノ辨濟ヲ爲スノ義務ナキ場合ニ之ヲ供託セサルヘカテサルモノニアラス、又上告代理人ハ本訴提起ノ際契約費用返還ノ申立ナク後日之ヲ補充シタルハ違法ナリトノ論點ニ對シ民法上ノ問題トシテ判斷セサリシハ不法ナリト論告スルモ上告代理人カ其論旨中ニ援用スル民法廷調書ノ記載ニ由レハ單ニ補充ノ申立ハ形式上適法ナルヤ否ヤニ在リテ實體法上ノ問題トシテ論争シタルモノニアラサルカ如シ假リニ起訴ノ際契約費用ヲ返還スル旨ノ申立ナク隨テ完全ナル辨濟ノ提供ナキニ依リ本訴ノ請求ニ應シ難シトノ意ナリトセンカ是又其理由ナシ何トナレハ原判決コ「甲第五號證(甲四號ノ誤ナラン)ニ於ケル田中兼吉ヨリ讓受ケタル地所建物業買戻契約履行ノ必要アルニ付云云買戻代金五千圓ト賣買ニ要シタル必要費トハ同時ニ辨濟スヘシトノ主旨ニ依レハ控訴人ハ本件ニ關シ民法第五百八十三條第四百九十三條但書ニ適合シタル相當ノ提供ヲ爲シ賣買解除ヲ求メタルモノト決セサルヘカラス」トアル如ク原院ハ甲第四號證送達ノ際適法ニ辨濟ノ準備ヲ爲シタルコトヲ通知シタルモノト認メタルモノナレハ起訴ノ際契約費用ヲ返還スヘキ旨ヲ申立テサルモ買戻權ノ實行上ニ何等ノ影響ナキモノナレハナリ要スルニ是等ハ原判決ノ誤解ニ基クモノニシテ其理由ナシ

依テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却スヘキモノトス

○約定金請求ノ件

明治三十五年(大)第七十八號
明治三十五年四月二十四日第一民事部判決

○判決要旨

一 民事訴訟法第三百三十四條ノ規定ハ口頭辯論ニ關スル方式カ遵守セラレタルヤ否ニ付キ争アル場合ニ適用セラルヘキモノニシテ其方式カ事實ニ於テ適法ニ遵守セラレ其點ニ付テハ當事者間別ニ争存セサル場合ニ適用セラルヘキモノニ非ス(判旨第五點)

(參照) 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(民事訴訟法第百三十四條)

一 判決言渡アリタル事實ニ付テ當事者間ニ争ナキトキハ其調書ナキモ判決ハ不法ニ非ス(同上)

第一審 奈良地方裁判所五條支部 第二審 大阪控訴院

上告人 服部 連 訴訟代理人 松田源治

被上告人 宮本實太郎 外十三名 訴訟代理人 若林秀溪

右當事者間ノ約定金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治三十四年十二月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人等ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

方式遵守ノ證明○言渡調書ナキ判決

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

上告論旨ノ第一ハ原判決ニ於テ甲第二號證ノ委任事項ヲ解釋シテ曰「其文詞ニ依レハ委任ノ範圍ハ單ニ賣買者雙方間ニ締結スヘキ賣買ニ關スル諸定約ニ止マルコトヲ認定スルニ足ルヲ以テ第三者タル周旋人ニ報酬金ヲ給付スヘキ契約締結ノ權限ノ如キハ之ヲ包含セス」トシ委任ノ範圍ハ賣買當事者ニ限定セラレタリ然レトモ該證ノ委任ノ範圍ヲ論定スルニ當リテハ宜シク先ツ委任事項ノ目的トシテ其權限ノ有無ヲ定メ而シテ後賣買ノ周旋人ニ報酬金ヲ與フル契約ヲ爲スノ權限ハ其範圍ニ屬スルヤ否ヤヲ鑑別スヘキモノナルニ事茲ニ出テスシテ單ニ人ヲ以テ其範圍ヲ定ムルノ標準ト爲シタルハ理由不備ノ判決ナリ加之該證ノ文言ハ「拙者各人共有山林(中畧)立木並ニ地所賣却ノ件(原判決ハノ件ノ二字ヲ誤脱)及之ニ關スル諸定約締結ノ全權」トアリテ二個ノ事項ヲ委任シタルコトハ其明文上疑ヲ容レサル所ナリ而シテ之ヲ以テ賣買當事者間ノ契約ニ限ルモノトセハ「及ヒ」以下ノ文詞ハ全ク無意義ニ屬スルヲ以テ證書ノ明文ヲ無視シタル不法ノ解釋ニシテ證書ノ文詞ハ有效ニ解釋スヘキ普通ノ法則ヲ適用セサル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ原院ハ甲第一號證ノ委任ハ賣買者雙方間ニ賣買ニ關スル諸約定ヲ締結スルノ權限ノミナ被上告人中ノ宮本榮吉外數名ヨリ被上告人中ノ一人宮本實太郎ニ付與セルモノナル旨ノ事實ヲ認定シタルモノニシテ其範圍ヲ論定スルニ人ヲ以テ標準ト爲シタルモノニアラサルノミナラス其論定ヲ爲スニ人ヲ以テ標準ト爲シ得サル旨ノ法則アルコトナケレハ本上告論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ト證書ノ解釋トノ當否ヲ論難スルニ過キサルモノナレハ正當ノ上告理由タラス

上告論旨ノ第二ハ上告人ハ原審ニ於テ「被上告人等ノ總代タル宮本實太郎カ假リニ委任權限外ノ行爲ヲ爲シタリトスルモ被上告人等カ斯ル總代ヲ選任シ賣買ニ關スル全權ヲ舉ケテ之ニ一任シタルハ其過失ニ出テタルモノナレハ其總代ト上告人カ報酬金ノ契約ヲ爲シタルハ總代ニ其權限アリト思料スヘキ正當事由アルモノニシテ從テ民法第百十條ノ規定ヲ適用シ各被上告人ニ契約ノ效ヲ及ホスヘキモノナリ」ト主張(明治三十四年十二月十二日準備書面)ヲ爲シタルニ原判決ニ於テハ「賣買ノ委任ハ之ヲ以テ受任者ニ報酬金給付ノ契約ヲ締結スヘキ權限アリト信スルコトヲ得サルニ付控訴人カ權限アリト信スヘキ正當ノ事由ヲ有スルモノト認ムルヲ得ス」トノ理由ヲ以テ右主張ヲ排斥セラレタルモ上告人主張ハ賣買ノ委任アルカ爲メニ受任者ニ報酬金給付ノ契約ヲ爲ス權限アリト云フニアラスシテ委任權限ヲ遵守セサル不誠實ナル總代ヲ選任シテ賣買ニ關スル全權ヲ之ニ一任シタルハ被上告人等ノ過失ニ出テタルモノナレハ之ト結約シタル善意ノ上告人ハ民法第百十條ノ保護ヲ受クヘキモノナリト云フニ

外ナラサルニ因リ宜シク被上告人ノ過失ノ有無ヲ論定シテ而シテ後被上告人カ總代ニ權限アリト信スヘキ正當ノ事由存スルヤ否ヤヲ決スヘキモノナルニ委任事項其物ノミニ付テ事由ノ存否ヲ輒ク決シタルハ上告人ノ主張ニ副ハサル理由ヲ以テ主張ヲ排斥シタルモノニシテ理由不備ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ上告人カ原院ニ於テ攻撃ノ方法トシテ主張セシ所ト原院カ上告人ノ主張トシテ其判決中ニ摘載セシ所トハ其文言ノ上ニ於テハ多少ノ差異アリト雖モ其趣旨ニ至リテハ共ニ同一ニシテ毫モ其間ニ差異アルヲ見ス何トナレハ其趣旨ハ二者共ニ苟モ代理人ヲ選任シテ之ニ賣買ヲ委任シタル以上ハ其賣買ニ關シ代理人カ委任權限外ニ爲シタル行爲ニ付テハ委任者其責ニ任セサルヘカラスト云フニ歸着スルヲ以テナリ而シテ原院ハ如上ノ攻撃事實ハ民法第百十條ニ謂フ第三者カ權限外ニ爲シタル代理人ノ行爲ニ付其權限アリト信スヘキ正當ノ理由タルモノニアラサル旨ヲ判定シタルモノナレハ原判決ハ上告人ノ主張ニ副ハサル理由ヲ以テ其主張ヲ排斥シタル不法ノモノニアラス

上告論旨ノ第三ハ原判決ニ依レハ「甲第一號證ニ依レハ宮本實太郎ハ代理兼本人トシテ契約セルヲ以テ本人トシテハ其契約履行ノ責ニ任セサルヘカラサルコト勿論ナリト雖モ其給付ノ契約ハ賣買契約ノ解除ニ因リ代金領收ノ條件到來セサルニヨリ條件不成就ノ爲メ效力ヲ生セサルヲ以テ履行ノ責ナキコト明白ナリ」ト説明セラレタレトモ甲第一號證ニ依レハ其文中明治三十一年十二月十八日附定約書ノ

通代金三萬圓ヲ以テ賣渡周旋相成候就テハ其報酬金トシテ賣代金三萬圓ニ對スル一割五分ノ割合ヲ以テ入金次第直ニ御渡可申上候」トアリテ報酬金給付ノ契約ハ入金ヲ待テ始メテ其效ヲ生スヘキ條件附ノモノニアラスシテ入金ノ時ヲ以テ契約履行ノ時期ト定メタルモノナリ故ニ入金次第トアルハ債務發生ノ條件ニアラスシテ債務履行ノ期限ナルコト明カナリ然ルニ之ヲ條件トシ其到來セサリシ故ヲ以テ契約ノ效ヲ生セサルモノトナシタルハ條件ト期限トヲ混同シタルモノニシテ法則ヲ不當ニ適用シタル違法アルモノナリト云フニ在リ

然レトモ上告人ニ於テ甲一號證ニ「入金次第直チニ御渡シ可申上候」トアルハ債務履行ノ期限ヲ定メタルニ過キスシテ其發生條件ヲ示シタルモノニアラスト主張セシ事跡記録中ニ存セサルノミナラス却テ上告人ハ被上告人カ故ヲニ債務發生ノ條件ヲ妨ケタルカ故ニ其條件成就シタルモノト看做シ本訴ノ請求ヲ爲ス旨主張シタル事跡記録中ニ顯然タル所ヨリ推考スレハ上告人ハ賣却代金ノ入手ヲ以テ本件債務發生ノ條件ナリト主張シタルコト疑ナケレハ原院カ其主張ニ從ヒ之ヲ債務發生ノ條件トシ條件ニ關スル法則ヲ適用シタルハ正當ナレハ本論旨モ亦理由ナシ

上告論旨ノ第四ハ假リニ之ヲ條件ナリトスルモ原判決ニ於テ引用シタル第一審判決事實摘示被告答辯ノ部ヲ見ルニ「被告等ハ際限ナシ彼レノ履行ヲ待ツコトヲ得サルヲ以テ手附金ヲ倍還シテ明治三十四年二月二十五日之ヲ解除シタリ」トアリテ解約ハ被上告人ノ隨意ニ出テタルコトハ其自白スル所ナリ

從テ條件ノ成就ヲ妨ケタルコトハ被上告人ノ故意ニ出テタルコト疑ナキ所ナリ然ルニ上告人ノ立證ナキヲ以テ被上告人ノ故意ニ出テタルモノニアラスト認定セラレタルハ舉證ノ責任ヲ顛倒シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ被上告人等カ係争賣買契約ヲ解除シタリトノ點ニ於ケル主張ハ買主タル場卯三郎ハ資力ナキ爲メ賣買豫約後四ヶ年ヲ經過スルモ契約ヲ履行セス被上告人等ハ際限ナク其履行ヲ待ツコトヲ得ナルヲ以テ該契約ヲ解除シタリト云フニ在リテ上告人ニ對シ負擔セル義務ヲ免ル、爲メニ解約シタリト云フニアラサルヲ以テ其解除カ被上告人等ノ隨意ニ出テタリトテ其一事ヲ以テ直ニ被上告人等ハ故意ニ條件ノ成就ヲ妨ケタルモノト爲シ得サルモノトス然ラハ則チ被上告人ノ供述自體ニ依テハ未ダ故意ノ存在カ證明セラレタル筋合ニアラサルヲ以テ其存在ハ之ヲ主張スル上告人ニ於テ立證スヘキハ當然ナルヲ以テ原判決ハ本論旨ノ如キ不法アルモノニアラス

上告論旨ノ第五ハ原院ハ民事訴訟法第三百十條ノ規定ニ違背セルノ不法アリ訴訟記録ヲ閱スルニ第一審口頭辯論調書中判決言渡ニ付キテハ調書ナキニ係ハラス原院ニ於テハ其事項ニ付キ單ニ當事者ノ異議ナキヲ以テ本件ヲ進行シテ判決セシハ不法ナリ民事訴訟法第三百十條ニ依ルトキハ裁判ノ言渡ハ調書ニ記載スヘキ必要事項ナレハ當事者ノ承諾ニヨリ省畧シ得ヘキモノニアラサルハ論ヲ俟タス然ルニ原院ハ此規定ヲ無視シ審理判決セシハ不法ナリト云フニ在リ

判旨第五點

然レトモ民事訴訟法第三百十四條ノ規定ハ口頭辯論ニ關スル方式カ遵守セラレタルヤ否ニ付當事者ニ争アル場合ニ適用セラルヘキモノニシテ其方式カ事實ニ於テ適法ニ遵守セラレ其點ニ付テハ當事者間別ニ争ノ存セサル場合ニ適用セラルヘキモノニアラス而シテ本件第一審判決ノ言渡アリタル事實ハ上告人ニ於テ之ヲ争ハサリシコトハ原審口頭辯論調書ノ記載ニ依リ明ナレハ原院カ本件第一審判決ノ言渡調書ナキニ拘ハラス其言渡アリシモノト認メ本件ノ辯論ヲ終結シタルハ毫モ不法ニアラス又判決ノ言渡ハ縱令ヒ當事者ノ承諾アルモ之ヲ省畧シ得サルハ論ヲ俟タサル所ナルモ本件第一審裁判所ハ言渡ヲ省畧シタルモノニアラス單ニ其調書ノ存在セサルニ過キサザルモノナルコトハ前段説明ノ如クナルヲ以テ本上告論旨モ亦理由ナシ

以上ノ理由ナルヲ以テ本件上告ハ民事訴訟法第四百五十二條第七十七條ニ則リ之ヲ棄却スヘキモノトス

○貸金請求ノ件

明治三十五年(九)第八十七號
明治三十五年四月二十四日第一民事部判決

○判決要旨

一 明治十四年内務省乙第三十三號達ハ社寺ノ總代人ハ滿三年毎ニ改選シ市町村役場若クハ戸長役場ニ届出テシムヘキコトヲ規定シタルニ止マリ總代人ノ資格ハ改選ナキニ拘ハラヌ滿三年ヲ經過スレハ當然消滅スヘキコトヲ規定シタルモノニ非ス(判旨第一點)

(參照) 總代人ハ滿三年毎ニ改選市町村役場若クハ戸長役場ニ届出シムヘシ尤モ期限内ト雖モ犯罪其他不良ノ所爲アルトキハ臨時改選セシムヘシ但臨時改選ノ外ハ前總代人再三當選スルモ妨ケナシ(明治三十四年内務省乙第三十三號達第二項)

一 明治十年第四十三號布告ハ社寺ト氏子檀家トノ内部ノ關係ヲ規定シタルモノニ止マレハ寺院ノ代表者タル住職カ其寺院ヲ代表シテ檀家總代ノ連署ヲ以テ善意ノ第三者ヨリ金穀ヲ借入ル、場合ニ適用スヘキモノニ非ス(判旨第三點)

(參照) 神社並寺院ニ於テ其社寺ノ爲メ金穀ヲ借入ルルトキ若クハ金穀ヲ借入ルル爲メ社寺附地所(除稅地ヲ除クノ外)建物什器(寶物古文書類ヲ除クノ外)等ヲ抵當トナスト

キハ必ス氏子檀家ト協議シ總代二名以上ノ連署ヲ要スヘシ若シ此連署ナキトキハ總テ該社寺神官僧侶ノ私債ト看做シ總令右ノ抵當アルモ其效ナキモノト爲スヘシ(明治十年第四十三號布告)

第一審 名古屋地方裁判所 第二審 名古屋控訴院

上告人 正眼寺

法定代理人 渡邊泰城 訴訟代理人 高木祖來

被上告人 星野藤兵衛

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治三十四年十二月十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告理由ノ第一點ハ乙第三號證ハ明治十四年内務省乙第三十三號達ニ基ケルモノニシテ其總代ハ三年經過後ハ當然資格消滅スル達意ニシテ乙第三號證モ同意味ナリ然ルニ原判決ハ其總代ノ資格當然消滅ノ規定ナキヲ理由トシ上告人ノ甲第一號證連署ノ總代ハ無効ナリトノ主張ヲ排斥セラレタルハ法則ナ

社寺總代人ノ選任○社寺ト氏子檀家トノ内部關係

判旨第一點

適用セサル不法アリト云フニ在レトモ○乙第三號證及明治十四年内務省乙第三十三號達(明治二十四年同省乙第三十三號ノ増補ニ係ル)ハ社寺ノ總代人ハ滿三年毎ニ改選シ市町村役場若シハ戶長役場ニ届出シムヘキコトヲ規定シタルニ止リ總代人ノ資格ハ改選ナキニ拘ラズ滿三年ヲ經過スレハ當然消滅ニ屬スヘキコトヲ規定シタルモノニ非ス故ニ原判決カ總代人改選ノ事實ナキコトヲ認メ以テ三年經過スルモ其資格ヲ失フモノニ非スト爲シタルハ相當ニシテ毫モ不法ノ點ナシ

其第二點ハ乙第三號證ハ解釋及施行ノ慣例ヲ證スル爲メ乙第四號證ヲ提出セリ該證ノ末尾ニ書面各項伺ノ通りトアリテ其本文伺出ノ滿期後ハ其總代ノ資格自然消滅スル旨ヲ認メアリ其但書ニ至リテモ總代ノ資格消滅後ノ處分マテ訓示アリテ毫モ反對ノ意アルコトヲ見ス然ルニ原判決ハ乙第四號證末ノ朱書ニ依レハ云々當然資格消滅ヲ來スヘキモノニアラストスルコアルヲ推知シ得ヘシト説示シ漫リニ乙第四號證ヲ排斥セラレタレトモ何レニ基キ其推知ヲ得タルヤ知ルニ由ナシ即チ理由ヲ付セサル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ○裁判所ハ法令ヲ解釋スルニ當リ固ヨリ各宗管長ノ意見ニ羈束セラルヘキモノニ非サレハ原審カ曹洞宗管長畔上樸仙ノ指令タル乙第四號證ヲ排斥シタル理由ノ説明ニ於テ多少不明ノ點アリトスルモ前項ニ於テ辯明シタルカ如ク法令ノ解釋ニシテ正當ナル以上ハ原判決ニ何等ノ影響ヲモ及ホスモノニ非ラス故ニ本論旨ハ上告ノ理由ト爲スニ足ラス

其第三點ハ明治十年四十三號布告ニ社寺ノ金穀ヲ借リ入ル、ニハ氏子檀家ト協議ヲ要スル規定アリ而

判旨第三點

シテ上告人ハ原審ニ於テ證人ノ證言ヲ採用シ此協議ナカリシコトヲ爭ヒタルニ原判決ハ此點ニ顧ミス甲第一號證ノ債務ヲ上告人正眼寺ニ歸セシメタルハ法則ヲ適用セサル不法アリト云フニ在レトモ○明治十年第四十三號布告ハ社寺カ金穀ヲ借リ入ル、ニハ必ス氏子檀家ト協議ヲ爲スヘキコトヲ規定シタルモ是レ單ニ社寺ト氏子檀家トノ内部ノ關係ヲ規定シタルモノニ止マレハ寺院ハ代表者タル住職カ其寺院ヲ代表シテ檀家總代ノ連署ヲ以テ善意ノ第三者ヨリ金穀ヲ借入レタルトキハ假令其寺院ト檀家トノ間ニ協議ナカリシトスルモ之カ爲メニ該貸借契約ヲ無効ナラシメ以テ善意ノ相手方ヲ害スルコトヲ得ヘキモノニ非ラス故ニ本件貸借契約ニ付キ上告人カ其檀家ト協議ヲ爲シタルヤ否ヤノ爭點ハ之ヲ何レニ決スルモ原判決ニ何等ノ影響ヲモ及ホスモノニ非サレハ原審カ此爭點ヲ判斷セサルノ瑕疵ハ以テ

原判決ヲ破毀スルノ理由ト爲スニ足ラス隨フテ本上告論旨ハ結局其理由ナシ

其第四點ハ甲第一號證ニ檀方總代ノ肩書アル二名ノ連署アルモ其連署ハ保證ノ爲メニ爲シタルモノニシテ總代ノ資格トシテ爲シタルモノニアラサルコトハ證書ノ文言ニモ保證連印ノ檀方總代ノ者ヨリ云云トアリ又保證人ト表示シアルニヨリ明白ナリ其檀方總代ノ肩書アルハ偶其關係ヲ記シタルノミナリ而シテ原審カ適式ノ證書ナリヤ否ヲ調査スルニハ此點モ精査セサル可ラス然ルニ原判決ハ此要點ヲ遺シ甲第一號證ヲ適式ノ證書トシタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法アリト云フニ在レトモ○檀方總代ノ肩書ヲ以テ保證人トシテ貸借證書ニ連署シタルトキハ保證人ト總代トノ二個ノ資格ヲ以テ連署シタ

ルヤ將タ保證人ノミノ資格ヲ以テ署名シタルヤハ全ク事實上ノ問題ニ屬スルモノトス而シテ本件ニ於テ原審ハ少クトモ總代ノ資格ヲ以テ連署シタルモノト認メタルコトハ其判決ノ全旨趣ニ徴シテ明白ナリ原審カ其認定ニ付キ特ニ理由ヲ明示セサルハ當事者間ニ此點ニ關シ特別ノ爭ナカリシニ因リタルニ外ナラス故ニ本論旨ハ其理由ナシ

其第五點ハ第一審ノ闕席判決ト新判決ハ其判決符合セリ而シテ新判決ニ原判決ハ之ヲ廢棄ストアリ即チ明カニ民事訴訟法第二百六十一條ニ違背セリ然ラハ原判決ハ同法第四百二十三條ニ則リ第一審判決ヲ廢棄スヘキニ事茲ニ出テサリシハ訴訟手續ニ違背シタル不法アリト云フニ在レトモ〇闕席判決ト新辯論ニ基キ爲スヘキ判決トカ相符合スルトキハ闕席判決ヲ維持スルコトヲ言渡スヘキモノナルハ民事訴訟法第二百六十一條ノ規定スル所ナルモ新辯論ニ基ク判決カ闕席判決ヲ廢棄シ更ニ全ク之ト同一ノ判決ヲ爲シタルトキハ實質上闕席判決ヲ維持シタルト同一ニシテ判決ノ實質ニ何等ノ差違ヲ生スルモノニアラス唯文字使用上ノ瑕疵アルニ過キサレノミ故ニ縱令第一審ノ判決カ此ノ如キ文字使用上ノ瑕疵アリトスルモ第二審ノ判決ハ單ニ此理由ノミニ依リ之ヲ廢棄スヘキ限リニアラサレハ本論旨モ亦其理由ナシ

以上辯明ノ理由ナルヲ以テ本院ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

〇破産裁判ニ對スル抗告ノ件

明治三十五年(ケ)第四百八號
明治三十五年四月二十四日第一民事部決定

〇決定要旨

一民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ謂フ新ナル獨立ノ抗告理由ナルモノハ攻撃セラルヘキ裁判ニ因リ直接ニ生シタル抗告理由ニシテ其裁判ニ付シタル理由ノ新ナルモノニ對シ其當否ヲ攻撃スル場合ニ於テハ右ノ規定ニ所謂新ナル獨立ノ理由アリト云フヘカラス

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

原審 大阪控訴院

抗告人 川越治右衛門

訴訟代理人

(宮多村桂一 佐久間七郎)

右抗告人ハ明治三十五年大阪控訴院(ヲ)第七十八號破産宣告ノ抗告事件ニ付同院ノ爲シタル裁判ニ服セス更ニ抗告ノ申立ヲ爲シタルニ因リ裁判スルコト左ノ如シ

決定

本件抗告ハ之ヲ棄却ス

理由

新ナル獨立ノ抗告理由

抗告ノ趣旨ハ破産事件ニ於テ被申立人ヲ破産者ト宣告スルニハ(一)申立人ト被申立人タル商人トノ間ニ商行爲ヨリ生スル債權ノ存在スルコト(二)其債權ニ關シ被申立人ハ支拂停止ヲ爲シタルコトヲ要シ且此兩者ハ主客ノ關係アリ即債權ノ存在ハ主ニシテ支拂停止ハ其客タリ何トナレハ債權ナクシテ支拂停止ナル事實發生スル理由ナケレハナリ然ルニ今若シ債權ノ存在ニ關シ爭アル場合ニ於テ之カ判斷ヲ爲スコトナク漫然被申立人ハ支拂停止ノ狀態ニ在ルヲ以テ之ニ對シ當然破産宣告ヲ爲スモノトセンカ是即チ破産ノ要件タル債權ノ存在ト支拂停止トノ間ニ於ケル主客ノ關係ヲ顛倒セシモノニシテ違法タルヲ免レス今本件ニ於テ抗告人ハ破産裁判所ノ決定ニ對シ破産事件ハ非訟事件ナルヲ以テ債權ノ存否ニ付キ爭アル場合ニハ同裁判所ハ之ヲ判斷スルノ權限ナキ云云ノ理由ヲ以テ原審ニ抗告セリ然ルニ原審ノ決定ニ於テハ「破産申立人ノ債權ノ存在ヲ爭ヒタルコトハ抗告論旨ノ如クナルモ破産ヲ申立ラレタル者ニ於テ破産申立人ニ對スルト其他ノ者ニ對スルトト問ハス苟クモ支拂停止シタルノ事實存在スル以上ハ之ニ對シ破産宣告ヲ爲シ得ヘキハ論ヲ俟タサル所ニシテ必スシモ特ニ破産申立人ニ對シテ支拂停止シタル場合ニ限ルモノニアラス」ト説明セリ即チ原審ノ決定ニ於テ申立人ノ債權ノ不明ナルコトヲ認メタルニ係ラス債權ノ存在ナシト雖モ支拂停止ハ法律上發生シ得ヘキモノナルコトヲ認メタルモノナリ換言スレハ破産者ハ申立人ニ對シ債權ナキニ拘ラス破産ヲ宣告セラル、モノニシテ殆ト常識ヲ以テ判斷スルコト能ハサルモノナリ尙原審ノ決定ニハ「今本件ニ於テハ申立人ノ債權ニ付テハ爭

アルヲ以テ其債權ノ支拂ヲ停止シタリト論スルヲ得サルモ」ト云ヒ又ハ「原審口頭辯論調書ニ依レハ抗告人カ數多ノ預金ニ對シ支拂ヲ爲ス能ハスシテ業務ヲ廢スルニ至リタルコトハ抗告人代理人ノ明言スル所ニシテ抗告人カ支拂ヲ停止シタルノ事實顯然タリ」ト稱シ終リニ「然レハ原裁判所カ申立人ノ債權ニ對シ支拂ヲ停止シタリトノ事ヲ以テ破産宣告ノ理由トナシタルハ穩當ナラサルモ其宣告ハ結局相當ナリトス」ト結論セリ而シテ以上ノ説明ヲ考察スルニ或ハ債權ノ存在ナキ場合ニハ支拂停止ナルコト發生セサルモノナルコトヲ認メタル如ク或ハ債權ノ存在不明ナリト雖モ支拂停止ナル事實アリ得ヘキコトヲ主張スルカ如ク一方ヨリスレハ彼此理由ノ齟齬アルノミナラス他方ヨリスレハ支拂停止ノ有無ヲ判斷セシニ過キス要スルニ原審ノ決定ハ破産ニ於ケル債權ト支拂停止トノ關係ヲ無視シタルノミナラス抗告人ノ抗告論旨ニ伴隨セサル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

按スルニ破産裁判所ハ決定ニ對スル抗告ハ商法施行法第四百七條ニ依リ明治二十三年法律第五十九號商法施行條例第二十五條ニ規定スル如ク民事訴訟法抗告ニ關スル規定ニ從ヒ申立ツヘキモノナルヲ以テ抗告裁判所ナル原院ノ裁判ニ對シテハ其裁判ニ因リ新ナル獨立ノ理由ヲ生シタルトキニ非レバ更ニ本院ニ抗告ヲ爲スコトヲ得ス抑民事訴訟法第四百五十六條第二項ニ謂フ新ナル獨立ノ抗告理由ナルモノハ攻撃セラルヘキ裁判ニ因リ直接ニ生シタル抗告理由ニシテ其裁判ニ付シタル理由ノ新ナルモノニ對シ其當否ヲ攻撃スル如キ場合ニ於テハ右ノ規定ニ所謂新ナル獨立ノ理由アリト云フ可ラス本件原

院ノ決定ハ京都地方裁判所カ抗告人ニ對シ破産宣告ヲ爲シタル抗告ヲ棄却シタルモノニシテ其裁判ハ第一審裁判ト全然同一趣旨ナルヲ以テ其裁判ニ訴訟手續ニ關スル不法アル場合ノ外ハ之ニ因リ新ナル獨立ノ理由ヲ生スルコトナシ而シテ原院ノ裁判ニハ此點ニ關スル不法ノ廢ナク抗告ノ理由ハ唯原裁判ノ理由ニ對シ不服ヲ唱フルニ過キサルヲ以テ更ニ抗告ヲ爲スコトヲ許ス理由トスルニ足ラス

右ノ理由ナルニ因リ本件抗告ハ民事訴訟法第四百六十三條ニ從ヒ不適法トシテ棄却スヘキモノト評決ス

○財産讓渡請求並財産移轉差拒及分家取消請求ノ件

明治三十四年(オ)第四百九十七號
明治三十五年四月二十五日第二民事部判決

○判決要旨

一 隱居面留保ノ意思ハ民法實施前ニ在テハ必ス之ヲ明示スルヲ要セ
ス 暗黙ニ之ヲ表示シタル事實アルトキハ意思表示トシテ十分ナリ
トス

第一審 盛岡地方裁判所 第二審 宮城控訴院

上告人 工藤徳兵衛 訴訟代理人 高橋甚平

被上告人 工藤金藏

右當事者間ノ財産讓渡請求並ニ財産移轉差拒事件及ヒ分家取消請求事件ニ付宮城控訴院カ明治三十四年九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ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

第一點ハ原院ハ上告人カ本件二個ノ請求ヲ排斥スルニ乙第三號證上告人名下ノ印影ト被上告人分家屬ノ上告人名下ノ印影ト又乙第一號證上告人名下ノ印影ト同一ナルヲ以テ被上告人カ分家ヲナシタルコ

隱居面留保ノ意思表示

ト又ハ財産ヲ保留セシコトハ上告人カ承諾上爲シタルモノナルコト又乙第三號證ハ上告人カ認メタル旨ノ理由ヲ以テセリ然ルニ原院ハ上告人カ認メサル乙第三號證ヲ認メタルモノトナシ以テ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ探證ノ法則ニ背キ且ツ不當ニ事實ヲ確定シタル判決ナリト信スト云フニ在リ然レトモ原院ハ乙第三號證ニ記載セル事柄ヲ以テ裁判ノ資料ト爲シタルニアラスシテ同證中上告人名下ノ印影ヲ以テ對照物ト爲シタルニ過キス而シテ法廷調査ニ由レハ上告人ハ其印影ヲ以テ自己ノ印章ナルコトヲ認メ居レリ要スルニ本論旨ハ原判決ノ誤解ニ出ツルモノニシテ其理由ナシ

第二點ハ原判決ハ隱居面留保ニ關スル法則ニ違反シタル不法アリ被相續人カ隱居ヲ爲ス際隱居面トシテ留保シタル以外ノ財産ハ悉ク相續人ノ繼承スヘキモノニシテ其隱居面留保ノ意思表示ハ隱居ヲ爲ス際ニ於テ現實ニ之ヲ爲スヘキモノナリ苟クモ其意思表示ナキ以上ハ隱居者ノ財産ハ相續開始ニヨリ當然相續人ニ移轉スルモノトス若シ之ニ反シ相續開始ノ後ニ於テ隱居者ノ任意ノ行爲ニヨリ相續人ノ財産ヲ隱居面ト爲スコトヲ得トスレハ相續人ノ權利ハ甚ク不定ノモノト云ハサルヘカラス然ルニ原院ハ本件ニ於テ被上告人カ此隱居面留保ヲナシタルヤ否ヤヲ斷スルニ付キテ之ヲ隱居ノ當時隱居者カ明示ニ爲シタル行爲ニ求メスシテ隱居以後ノ事實ニ基キ其留保ヲ認メタルハ法則ニ違背シテ事實ヲ不當ニ確定シタルモノナリ原判決ヲ見ルニ「仍テ本件係争ノ財産ハ被控訴人隱居ノ際自己ニ留保シ置キタルヤ否ヤヲ按スルニ乙第一號證ナル明治三十二年九月二十一日附示談契約證ノ云々(中略)乙第一號證

ノ示談契約證ハ真正ニ成立シタルモノト認メ得ヘク(中略)明治三十年九月中控訴人カ被控訴人ヨリ財産ノ幾部ヲ讓與セラレ其餘ノ被控訴人所有財産ニ對シテハ故障ヲ爲サル等ノ示談契約ヲ爲シ其後該契約ニ基キ不動産ヲ控訴人ノ所有名義ニ登記シタルコト明カナルヲ以テ此事實ト控訴人カ相續開始以來十數年ノ久シキ間財産上ニ關シ何等ノ故障ヲ唱ヘタルコトナク係争財産ヲ依然被控訴人ノ所有トシテ持續セシメ置キタル事實トニ徴シテ之ヲ考フレハ係争財産ハ則チ被控訴人隱居ノ際自己ニ之ヲ留保シタルノミナラス控訴人ハ乙第一號證ノ成立ト同時ニ其留保ヲ承認シタルモノト推定セサルヘカラス云々」ト判示セラレタリ斯ノ如ク原院カ被上告人カ本件係争地ヲ隱居面トシテ留保シタリトノ判斷ヲ爲スニ付其資料ト爲シタル所ノモノハ隱居後十六年ノ長星ヲ經タル後訴訟ヲ提起シ而シテ後示談ヲ爲シ始メテ締結シタル示談契約及ヒ十數年間上告人ハ係争財産ニ對シテ何等ノ主張ヲ爲サス被上告人ノ所有トシテ持續セシメタルノ事實一言スレハ相續開始後ノ事實ニ基キ其留保ヲ認メタルモノニシテ決シテ被上告人カ明示ニ且積極ニ隱居面トシテ留保シタリトノ證據ニヨルニアラス是レ隱居面留保ハ隱居ニヨル相續開始以後之ヲ爲スコトヲ得ト判定シタルモノニシテ不法タルヲ免レズ假リニ原判決ノ趣旨斯ノ如ク相續開始後ニ於テ留保ヲ爲シ得ト云フニアラスシテ單ニ相續開始後ノ事實ニ基キ開始前留保ノ行爲ヲ爲シタルノ事實ヲ認メタルニアリトスレハ是レ隱居面留保ハ明示ノ意思表示タルヲ要セス唯暗黙ニ其留保ヲ認ムルヲ得レハ足ルト判示セラレタルモノニシテ共ニ我國ニ於テ認メタ

ル從來ノ慣例ニ反スル違法ノ裁判ナリト信スト云フニ在リ

按スルニ被相續人ノ隱居面留保ノ意思表示ハ隱居ヲ爲ス際之ヲ爲サルヘカラサルコトハ上告論旨ノ如シト雖モ果シテ其意思表示ヲ爲シタルヤ否ヤハ後日ノ證據ニ由リテ之ヲ推定スルハ決シテ不法ニアラス又留保ノ意思ハ民法實施前ニ在テハ必ス之ヲ明示スルヲ要セス暗黙ニ之ヲ表示シタル事實アルトキハ意思表示トシテ十分ナリ故ニ原判決ハ相當ニシテ上告論旨ハ其理由ナシ

第三點ハ原判決ハ法則ニ違背シテ事實ヲ不當ニ確定シタル不法アリ原判決ハ明治三十二年九月二十一日附示談契約書及ヒ其契約ニ基キ同年十月三十日及ヒ同年十一月九日若干ノ土地ヲ上告人名義ニ書換タルノ事實ヲ以テ被上告人隱居ノ際ノ隱居面留保ノ事實ヲ以テ認メラレタレトモ被上告人ノ隱居ノ月日ハ明治十六年十一月二十七日ニシテ同契約書ノ成立ハ同三十二年九月二十一日ナルコトハ當事者間爭ナキ事實ナルヲ以テ契約書成立ハ隱居ニ後レルコト十六年ノ長年月ナルノミナラス原院ニ於テ被上告人ノ隱居面ト認定シタル本件係争地ノ愈々被上告人名義ニ書換フルコトニ決定シタルハ同契約書成立シタル時ナリトス然カモ是レ上告人被上告人間訴訟ヲ提起シテ後テ示談ヲ整ヒ同契約ヲ締結シタル時ニ於テ始メテ此區別確定シタルモノニシテ其以前ニ於テハ毫モ確定スル所ナカリシナリ斯ノ如キ事實ナルニモ拘ハラス原院ハ恰モ隱居ノ際前契約書通一部ハ隱居面トシ他ノ一部ハ相續面トシテ確定シタリシカノ如ク判決セラレタリ是レ法則ニ違背シテ不當ニ事實ヲ確定シタルノ不法ナリト信ス

ト云フニ在リ

然レトモ原院ハ被上告人金藏カ隱居ノ際其所有財産ヲ留保シ後日其幾分ヲ上告人ニ分與シタル事實ナリト認メタルコトハ判文上明瞭ナレハ本論旨ノ如キハ自己勝手ノ理由ヲ根據トシ原判決ヲ攻撃スルモノニシテ其理由ナシ

第四點原院ハ又「上告人カ相續開始以來十數年ノ久シキ間財産上ニ關シ何等ノ故障ヲ唱ヘタルコトナシ係争財産ヲ依然被控訴人ノ所有トシテ持續セシメ置キタル事實トニ徴シ之ヲ考フレハ係争財産ハ則チ被控訴人隱居ノ際自己ニ之ヲ留保シタルノミナラス云々」ト判示セラレタリ換言スレハ上告人ハ相續繼承ノ手續ヲ爲サ、ルカ爲メ財産全部ヲ隱居面トシテ留保シタルモノ、如ク判斷セラレタリ然レトモ斯ノ如キ場合ニ於テハ却リテ隱居面ノ留保ヲ爲サス全部相續財産トナシタルモノト認定スヘキハ從來ノ慣例ナリ我國民間ニ於テハ相續開始ニヨリ相續人カ財産全部ノ相續ヲ受クルモ長年月ノ間一步ノ土地ノ名義書換ヲ爲サス隱居者ノ死亡ニ至リテ始メテ公ケノ手續ニ及フハ其一般ニ行ハル、風習ニシテ第三者ヲ保護スヘキ登記制度ノ勵行セラレサリシ時代ニ於テハ蓋シ免ル可ラサル所ナリ若シ原院ノ解釋スル如ク名義書換ノ手續ヲ爲サ、ルモノハ悉ク隱居面ニ留保シタルモノトスルトキハ多クノ場合ニ於テ相續財産全部ノ隱居面ナリト解セサルヘカラサルニ至ルヘシ本件ニ於テモ上告人ノ明治十六年ノ相續開始ニ基因シ取得スヘカリシ財産ハ一物モ名義上之ヲ取得セス明治三十二年ニ於テ始メテ若干

ノ土地ノ名義書換ヲ得タルニ過キス故ニ若シ原院ノ解釋ヲ一貫セント欲セハ上告人ハ相續開始ニヨリ一步ノ土地ヲモ取得スルコトナク悉ク隠居面トナスニ同意シタルモノト云ハサル可カラサルニ至ルヘシ是レ事實ヲ不法ニ確定シタル第二ナリト云フニ在リ

然レトモ隠居者カ隠居ノ際其所有財産ヲ隠居面トシテ留保シタルヤ將タ相續開始ト同時ニ其所有權ハ相續人ニ移轉シタルヤ否ヤハ事實ノ問題ニ屬スルヲ以テ原院カ既ニ被上告人ハ隠居面トシテ其財産ヲ留保セシモノナリト認定シタル以上ハ之ニ對シ不服ヲ唱フルヲ得ス本論旨ハ要スルニ原院ノ認定ニ對スル批難ニ外ナラスシテ其理由ナシ

第五點ハ原院ハ又「(前畧)控訴人ハ乙第一號證ノ成立ト同時ニ其留保ヲ承認シタルモノト推定セサルヘカラス」ト判斷セラレタリ假リニ上告人ハ乙第一號證ニ署名捺印シ其契約ノ事實ヲ承認シタリトスルモ是レ僅カニ同契約ノ承認ニ過キスシテ溯リテ相續面及ヒ隠居面ノ區別不明ナリシ十六年前ノ隠居面留保ノ承認ト見ル能ハサルヤ明カナリ然ルニ原院ハ同證ヲ以テ隠居面留保ノ承認ト斷定セルハ不法ナリト云フニ在リ

然レトモ原院ハ相續面ト隠居面トノ區別不明ナリト認メタル所ナク被上告人隠居ノ際隠居面トシテ其所有財産ヲ留保シ後日ニ至リテ其一部ヲ上告人ニ分與シタルモノト認メタルモノナリ故ニ本論旨ハ原判旨ニ副ハサル事ヲ捉ヘ來リテ原判決ヲ批難スルモノニシテ其理由ナシ

依テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ本件上告ハ之ヲ棄却スヘキモノトス

○登録商標專用權確認請求ノ件 明治三十五年(才)第四百十五號
明治三十五年四月二十五日第二民事部判決

○判決要旨

一 舊條例タル商標條例ニ依テ專用權ヲ得タル者ハ新法タル商標法ノ施行ニ依リ既得權ノ效力ニ影響ヲ受クヘキモノニ非ス

原 審 農商務省特許局

上 告 人 大阪煙草株式會社

右代表者 秋月清十郎

訴訟代理人 磯部 尙

被上告人 株式會社村井兄弟前會

右代表者 村井吉兵衛

外一名

右當事者間ノ登録商標專用權確認請求事件ニ付農商務省特許局カ明治三十四年十二月二十七日言渡シタル審決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判 決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理 由

上告理由第一點ハ夫レ新法ヲ以テ舊法ヲ廢止シタルトキコ於テ新法若クハ施行法等ニ何々ノ場合ニ於

テハ舊法ヲ適用ストノ明文ナキ以上ハ總テ新法ヲ適用ス可キモタル毫モ疑ナキ所ナリ商標條例ハ商標法ニ改正セラレ而シテ商標法及其施行法等ニ舊法ヲ適用スルコトアルノ餘地ヲ存セス然ルニ原審決ハ之ヲ是レ顧慮セスシテ「是ヲ以テ該文字ヲ要部トセル商標ハ登録當時ノ商標條例施行細則第十三條第一號ニ所謂商品ノ品位ヲ指示スルニ止マル記號ト認ムルヲ得ス」トシ漫然舊法ヲ根蒂トシ審決シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノト信ス」第二點ハ商標ハ自己ノ商品ナルコトヲ各人ノ視官ニヨリテ識別セラレントスルモノナレハ其圖形字體又ハ其結合シテ商標ノ要部ヲ爲スヘキモ要部其モノ、ミカ商標ニアラス換言スレハ商標タルヘキ形狀全部カ商標ニシテ形狀ノ一部分ノミチ商標ト稱ス可キモノニアラス然ルニ商標條例第一條第二項ノ商標ハ特別著明ナル圖形字體又ハ其結合ヲ以テ要部ト爲ス可シトノ規定及ヒ商標條例施行細則第七條「商標ノ要部ニ變更ヲ生セサルモノニ限り」等ノコトアルハ商標其モノ、性質ヲ誤解シタル不當ノ法文ナリ蓋シ商標法及其施行法等ニ商標ノ要部ニ關シ一ノ規定タモ之レナキハ此見解ヲ是認シタルモノト云フヘシ然ルニ原審決ハ「其主要部分ヲ外觀上同一ナルノミナラス」云ト審決シ以テ舊法ノ要部ノ觀念ヲ脫脱セサルノミナラス「商標上生ス可キ自然ノ稱呼モ亦同一ナリトス」ト云フニ至リテハ商標ノ視官ニヨリテ識別スヘキ性質ノモノナルコトヲ遺忘シタルモノト云ハサルヲ得ス之ヲ要スルニ原審決ハ不當ニ法則ヲ適用シタルモノトス原審決ノ意或ハ舊法時代ニ於テ得タル商標權ノ範圍ハ舊法ニヨリテ定ムヘキモノナリトノコトナランモ商標法第二十三條第

改正商標法ノ不遑及

二項ニ商標條例ニ依テ受ケタル商標ハ此法律ニヨリテ受ケタル商標ト同一ノ效力アルモノトノ規定アルニヨリ假リニ舊法ノ要部ヲ以テ他ノ商標ト區別シ得ルノ效力アリシモ新法カ此要部ノ觀念ヲ排斥シタルニヨリ新法上ノ效力ハ此區別點ヲ除外シタル爾餘ノ效力ヲ有スルニ過キササルニ斯ク審決シタルハ不當ノモノト云フ可シト云フニ在リ

然レトモ凡實體法ハ既往ニ遡ラサルヲ通則ト爲スコト論ヲ俟タス而シテ商標法ハ商標ノ專用權ヲ許與スル實體法ナルカ故ニ其舊條例タル商標條例ニ依テ專用權ヲ得タル者ハ新法タル商標法ノ施行ニ依リ既得權ノ效力ニ影響ヲ受クヘキモノニアラス然レハ原審決ニ於テ舊商標條例施行細則第十三條第一號ノ趣旨ヲ解釋シテ本件商標專用權ノ有效ナルコトヲ判斷シタルハ違法ニアラス商標法附則第二十三條第二項ニ商標條例ニ依テ受ケタル商標ハ此法律ニ依テ受ケタル商標ト同一ノ效力アルモノトストアルハ舊商標條例ニ依テ得タル商標專用權ハ商標法ニ從テ得タル專用權ト同シク專用ノ保護ヲ受クヘキモノナルコトヲ示シタルニ止マリ舊條例ニ依テ得タル專用權ニ新法タル商標法ヲ適用スヘキコトヲ規定シタルモノニアラス要スルニ原審決ハ適法ニシテ上告論旨ハ理由ナシトス

右ノ理由ナルヲ以テ商標法第二十條特許法第三十五條民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決スルモノナリ

○不動産賃借料引揚請求ノ件

明治三十四年(オ)第五百四十六號
明治三十五年四月二十八日第二民事部判決

○判決要旨

一 請求ノ原因タル事實ノ申立ヲ摘示セサル判決ハ民事訴訟法第二百三十六條ニ違背シタル不法ノ判決タルヲ免カレヌ

(参照) 判決ニハ左ノ諸件ヲ掲ク可シ第一、當事者及ヒ其法律上代理人ノ姓名、身分、職業及ヒ住所第二、事實及ヒ争點ノ摘示但其摘示ハ當事者ノ口頭演述ニ基キ殊ニ其提出シタル申立ヲ表示シテ之ヲ爲ス第三、裁判ノ理由第四、判決主文第五、裁判所ノ名稱、裁判ヲ爲シタル判事ノ官氏名(民事訴訟法第百三十六條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 名古屋控訴院
上告人 加藤 外一 名 訴訟代理人 澤田俊三
被上告人 赤松則良 訴訟代理人 太田資時
松尾國太郎

右當事者間ノ不動産賃借料引揚請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治三十四年十月十九日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ一部破毀ノ申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

請求原因ノ摘示ナキ判決

原判決中上告ニ係ル部分ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ名古屋控訴院ニ差戻ス

理由

上告理由第一點ハ凡ソ判決ニハ事實及争點ヲ摘示シ理由ヲ付セサルヘカラサルハ民事訴訟法第二百三十六條ノ規定スル所ナリ特ニ請求者タル原告ノ主張スル請求ノ原因タル事實即チ申立テ至當ト判決スル判決ニ於テハ其事實ハ必ス判決ニ摘示セサルヘカラサルナリ此ノ摘示ナクンハ好シ判決ノ理由ニ於テ請求者タル者ノ請求ノ原因タル事實ヲ至當ナリト説示スルモ其説示ノ源泉タルヘキ事實ハ請求者カ主張シタルモノナルヤ否チ明ニスルヲ得サルニ至ラン本件原院ハ判決理由ニ於テハ物價騰貴及隣地借地料ノ増加ヲ以テ地代引揚ノ原因トナスヲ得ルカ如キ説示ヲ爲シテ上告人ニ敗訴ヲ言渡シタルモ事實ノ摘示ニ於テハ「被控訴代理人ハ控訴棄却ノ判決ヲ求メ其事實上ノ主張ハ本訴地代ノ増加ヲ求ムル地所ハ明治二十九年一月十六日第三者ニ賣却シタルヲ以テ明治二十八年五月分ヨリ明治二十九年一月十五日迄ノ地代増加ノ承諾ヲ求メ且被控訴人ノ請求中一部分ハ明治三十年四月二十九日東京控訴院ノ判決ニ依リ増加シタルヲ以テ判決主文ニ示ス如キ請求ヲ爲ス旨申立タリ」ト摘示シ第一審判決書ノ事實ノ摘示ヲ引用セス又被告上告人カ地代引揚請求ノ原因タル事實ヲ記載シアラス民事訴訟法第二百三十六條ニ依レハ「事實及争點ノ摘示但其摘示ハ當事者ノ口頭演述ニ基キ殊ニ其提出シタル申立テ表示シテ之ヲ爲ス」ト規定シアリ故ニ判決ノ事實ノ摘示ニ於テ記載ナキ申立ハ口頭演述ニ基ツキ提出シタルモノニアラスト推斷セサルヲ得ス既ニ口頭辯論ニ於テ申立サリシモノトセハ是申立ナキモノニシテ民事訴訟法第二百三十一條ハ「裁判所ハ申立テタル事物ヲ原告又ハ被告ニ歸セシムル權ナシ」ト規定シアリ此法文ニ依レハ申立ナキニ申立アリトシテ裁判所ハ判決ヲ爲スヲ得サル筋ナルコト明ナル所ナリ本件地代引揚請求ノ原因タル事實ノ申立テ事實ノ摘示ニ於テ明記シアラサルカ故ニ其申立ハナカリシモノト斷セサルヲ得ス已ニ申立テナカリシモノトセハ原判決理由ニ於テ説示シタル物價ノ騰貴又ハ隣地借地料ノ増加ノ二點ハ被告上告人カ申立サリシ點ニシテ原院カ此二點ヲ以テ被告上告人カ申立タルカ如ク假裝シ上告人ニ敗訴ヲ言渡タルハ申立サル事物ヲ被告上告人ニ歸シテ上告人ニ敗訴ヲ言渡シタルモノニシテ民事訴訟法第二百三十一條ニ違背シタル不法ノ判決ナリ該申立テ被告上告人カ爲シタルコトヲ辯論調書ニ記載シアルカ故ニ申立アリタリト斷スヘキ筋ナリト假定スルモ原判決ハ之ヲ摘示セサリシモノニシテ結局民事訴訟法第二百三十六條ノ要件ヲ具備セサル不法ノ判決ナリト云フヘシト云フニ在リ依テ原判決ヲ査閱スルニ其事實ノ摘示中ニ被控訴人(被告上告人)ハ地代増加ノ承諾ヲ請求スル旨申立タルコトノ記載アルハミテ其請求ノ原因タル事實及ヒ争點ニ付キ何等ノ申立テ爲シタルコトノ記載アルコトナク判決ノ理由中ニモ被告上告人ノ申立ハ一モ之ヲ摘示シタル所ナシ是則民事訴訟法第二百三十六條ニ違背シタル判決タルヲ免レヌ而シテ本件ノ如キ判決ニ請求ノ原因タル事實ノ申立テ摘示セザレハ其判決ハ果シテ當事者ノ申立ニ基キタルモノナルヤ否チ鑑査スルニ由ナキヲ以テ原判決ハ此點ニ

於テ法則ヲ適用セサル違法ニ依リ破毀スヘキ原由アリトス
第四點ハ被告人ハ係争ノ地所ヲ他ヘ賣却ナシタルモノナルニ付本訴ノ地代引揚支拂フコトヲ承諾ス
ヘシトノ請求ヲ爲シ能ハサルモノナリトハ原告人カ明治二十九年九月十八日東京控訴院ニ於ケル口頭
辯論ノ際ヨリ常ニ主張シタル所ナリ(明治三十年一月十八日附明治三十二年六月五日附明治三十三年
六月二日附同年十月十五日附申立書)被告人カ地所ヲ第三者ニ賣却爲シタル事實ハ本訴提起後ニ生
シタル事實ナルモ此事實ヲ以テ原告人カ抗辯ノ料ト爲シ得ヘキ筋ナルコトハ大審院判決例(明治三十
四年十月九日言渡明治三十四年第一二八號立木伐採禁止等請求事件)ノ認メラレタル所ナリ本件被告
人ノ請求ハ借地料ヲ引揚支拂フコトヲ承諾スヘシト云フニアレハ是未來ニ向テ借地料ヲ引揚ケテ支
拂フコトノ義務ノ確認ヲ求ムルニアリ被告人ニ於テ係争土地ヲ他ヘ賣却ナシタルニ於テハ未來ニ向
テ借地料引揚ノ請求ヲ爲ス必要ナク又權利ヲ有セサルナリ且又出訴當時ヨリ土地賣却迄ノ借地料ハ直
チニ拂入ヲ請求スヘキモノニシテ確認ノ訴訟ヲ爲スコトヲ得サルモノナリトス是又大審院判決例(明
治三十二年一月十日言渡明治三十一年第三百八十號借地條件確定請求事件)ノ認メラレタル條理ナリ
然ルニ原院ハ「本訴ハ明治二十八年四月ノ起訴ニシテ同年五月以後ノ地料増加ヲ求ムルニアレハ被控
訴人(被告上告人)カ本訴ノ地所ノ所有權ノ發動トシテ本訴ノ請求即チ借地料引揚支拂ヲ承諾スヘシト
云フ確認ノ請求ハ被告上告人カ地所賣却迄ノ分ハ至當ナリト裁判ナシタレハ前陳ノ條理ヲ適用セサル不

法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ本件ハ起訴ノ當時未ダ直接履行ノ訴若クハ損害要償ノ訴ヲ提起スルコトヲ得ヘキ時期ニアラ
ザリシヲ以テ本訴ノ提起後ニ至リ事實ニ變更ヲ生シタリト雖モ猶確認ノ訴ヲ維持シ得ヘキモノナルコ
トハ本件ニ付明治三十三年二月二十二日本院カ言渡シタル判決ニ依リ是認シタル所ニシテ其判決ハ原
裁判所ヲ羈束スヘキモノナルヲ以テ原裁判所カ確認ノ請求ヲ不適法ト爲サ、リシハ違法ニアラス
本件ハ上告第一點ノ理由ニ依リ原判決中上告ニ係ル部分ヲ破毀スヘキモノト認メタルヲ以テ他ノ上告
論旨ニ對シテハ逐一説明ヲ要セス

右ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項第四百四十八條第一項ニ依リ主文ノ如ク判決ス
ルモノナリ

○地上權假登記取消請求ノ件

明治三十四年(五)第五百六十二號
明治三十五年四月二十八日第二民事部判決

○判決要旨

一土地取得ノ際其土地ニ家屋ヲ所有シ之ヲ使用スル者ハ地上權者タルヘキコトヲ知リツ、其所有權ヲ取得シタル第三者ハ明治三十三年法律第七十二號第二條第二項ニ所謂善意ニ取得シタル第三者ニ非ス

(參照) 第一條ノ地上權者ハ本法施行ノ日ヨリ一箇年内ニ登記ヲ爲スニ非サレハ之ヲ

以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス前項ノ規定ハ本法施行前ニ善意ニテ取得シタル第

三者ノ權利ヲ害スルコトナシ(明治三十三年法律第七十二號第二條)

第一審 東京地方裁判所 第二審 東京控訴院

上告人 長岡治郎吉 訴訟代理人 (中村豐三郎 丸山名政)

被告上告人 大村傳藏 訴訟代理人 三谷退藏

右當事者間ノ地上權假登記取消請求事件ニ付明治三十四年十一月十五日東京控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ハ全部破毀ノ申立ヲ爲シ被告上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告第二點ノ要旨ハ原判決理由ニ曰ク「被控訴人ノ主張ニ依レハ其本件地所ヲ取得シタルハ明治三十三年四月四日ニシテ前掲法律第七十二號施行以前ニ係ルト雖モ買受ケノ際控訴人カ家屋所有ノ爲メ右地所ヲ使用シ居ルコトヲ知了シタルコトハ亦被控訴人ノ自陳スル所ナレハ被控訴人ハ同法律第二條第二項ニ所謂善意ノ取得者ニアラサルヲ以テ同條項ノ保護ヲ受クルヲ得サルモノトス云々」ト説示シ以テ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ不當ナリ其理由ハ上告人カ第一審以來主張シタル如ク前地主池田ヨネト被告人間ニ契約シタル甲第一號證ヲ池田ヨネヨリ引繼キ即チ被告上告人ハ本件地上ニハ短期ノ賃借權ヲ有スルノミト確信シ地所ヲ買受ケ即チ善意ニテ買受ケタルモノナレハ假令買受ノ當時其地上ニ被告上告人所有ノ建物存在スルコトヲ認メモ只其一點ノミニテ惡意ノ買得者トスルコトヲ得サルモノナリ故ニ原判決ハ明治三十三年法律第七十二號第二條第二項ノ適用ヲ誤リタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ凡ソ舊來他人ノ土地ニ於テ家屋等ヲ所有シ之カ爲メ其土地ヲ使用スル者ハ當ニ地上權ノ性質ヲ有セシ者ノミナラス單純ナル賃貸借ノ契約ニ因リ其土地ヲ使用シ來リシ者モ尠シトセス是從前當院ノ認メ來リシ判例ナリ故ニ明治三十三年法律第七十二號第二條第二項ノ規定ニ於ケル「本法施行

前ニ善意ニテ取得シタル第三者ノ權利ヲ害スルコトナシトアル茲ニ所謂第三者トハ地所取得ノ際其土地ニ於テ家屋等ヲ所有スル爲メ其土地ヲ使用シ居ル者アルヲ知了セシ一事ヲ以テ其善意ノ第三者ニ非スト云フハ法意ナリト解釋スルヲ得ズ即チ其土地ニ於テ家屋等ヲ所有シ之ヲ使用スル者ハ地上權者タルヘキコトヲ知リツ之ヲ無視シ其所有權ヲ取得シタル第三者ニシテ初メテ善意ノ反對ヲ意味スル法意ナルコトハ是亦當院ノ判例トシテ認ムル所ノ解釋ナリ然ルニ本件ノ地所ニ付テハ原判決ハ上告人カ前掲法律第七十二號ノ施行以前ニ之ヲ取得シタル事實ヲ認メ「買受ケノ際控訴人カ家屋所有ノ爲メ右地所ヲ使用シ居ルコトヲ知了シタルコトハ亦被控訴人ノ自陳スル所ナレハ被控訴人ハ同法律第二條第二項ニ所謂善意ノ取得者ニアラサルヲ以テ同條項ノ保護ヲ受クルヲ得サルモノトス」ト判示シ其地所ヲ取得ノ際其土地ニ於テ家屋所有ノ爲メ其土地ヲ使用シ居ル事實ヲ知了セシ一事ヲ以テ同法ニ所謂善意ノ第三者ニアラストシ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ上告論旨ノ如ク同法規定ノ適用ヲ誤リタル違法ノ裁判タルヲ免カレス既ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スヘキモノト決スルニ因リ他ノ上告論旨ニ對シテハ説明ヲ要セサルモノトス

右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則リ事件ヲ原院ニ差戻スヲ相當トス是主文ノ如ク判決ヲ爲ス所以ナリ

○控米請求ノ件

明治三十五年(オ)第百五十六號
明治三十五年四月二十九日第一民事部判決

○判決要旨

一 民法施行前ニ在リテハ本權ノ訴ニ於テ敗訴シタル占有者ハ訴ヲ受ケタル日ヨリ惡意ノ占有者ト看做スヘキ旨ノ法則ナク又受訴ノ當時ニ於テ果實ノ返還ヲ豫期セシモノト看做スヘキ旨ノ法則ナカリシカ故ニ惡意ノ占有者タルヤ否ハ一ニ事實ニ就テ之ヲ決セサルヘカラス

第一審 安濃津地方裁判所四日市支部 第二審 名古屋控訴院

上告人 三輪 猶作 訴訟代理人 岡崎正也

被上告人 美野部八十一郎

右當事者間ノ控米請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治二十五年二月一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

占有者ノ惡意ノ認定

上告論旨ノ第一ハ原院ハ「然レトモ被控訴人カ明治二十八年中該地賣買登記及地所返還ノ私訴ヲ受ケタル事實ハ被控訴人ノ爭ハサル所ニシテ甲第二號證ニ依ルモ控訴人ノ訴旨トシタル所ハ水野彦五郎カ控訴人ノ實印ヲ盗用又ハ偽造シ被控訴人ニ宛テタル控訴人所有ノ本訴地所賣買證書等ヲ偽造シ交付シタルモノナレハ其賣買ハ成立セサルヲ以テ之ヲ取消シ該地所ノ返還ヲ求ムト云フニ在レハ被控訴人ヨリ前記私訴ヲ受ケタル當初ヨリ既ニ控訴人ノ爲メ該地所ヲ取還セラレ從テ之レヨリ生スル掟米ヲモ取還セラルヘキ事ヲ豫期シタルモノト認ム可キ筋合ナルヲ以テ其以後被控訴人ハ依然タル善意ノ占有者ナリト認定スルコトヲ得ス故ニ其後ニ於テ被控訴人ノ收取シタル本訴掟米即果實ハ被控訴人ニ於テ之ヲ取得スルコトヲ得サルモノトス」ト判示セリ是レ即チ其要旨トスル所本權ノ訴ヲ受ケタル者ハ果實ノ返還ヲ豫期セルモノト認ムヘキ筋合ニシテ從テ惡意ノ占有者ト看做スヘキモノナリト爲スニ外ナラス換言スレハ實際當事者カ豫期シタリト否トニ不拘豫期セリト認ムヘキノ結果惡意ノ占有者ト爲スニ在リトス按スルニ民法施行前ニ於テ本權ノ訴ヲ受ケ敗訴シタル者ハ起訴ノ日ヨリ惡意者ト認ムルカ如キ法制毫モ存在セサルハ勿論又起訴ノ當時ニ於テ返還ヲ豫期セルモノト認ムヘキ法則モ存セサル也即チ惡意者ナルヤ否ヤハ事實問題トシテ各證據ニ依リ決定セラルヘキモノナリ然ルニ原裁判ハ前掲判示ノ如ク占有者ノ意思如何ニ就キ事實問題ト爲スコトナク恰モ本權ノ訴ヲ受ケタルモノハ惡意者ト看做スヘキ法則アルカノ如ク判決シタルハ不法ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ民法施行前ニ在リテハ本權ノ訴ニ於テ敗訴シタル占有者ハ訴ヲ受ケタル日ヨリ惡意ノ占有者ト看做スヘキ旨ノ法則ナク又受訴ノ當時ニ於テ果實ノ返還ヲ豫期セシモノト看做スヘキ旨ノ法則ナカリシカ故ニ惡意ノ占有者タルヤ否ハ一ニ事實ニ就テ之ヲ決セサルヘカラサルモハナルヤ勿論ナリト雖モ原院ハ上告所論ノ如ク本權ノ訴ニ於テ敗訴シタル上告人ハ其訴ヲ受ケタル當時ニ於テ事實上果實ヲモ返還スヘキコトヲ豫期セシト否トニ拘ハラス法則上之ヲ豫期シタルモノト看做スヘキモノト判定シタルニアラスシテ其訴ヲ受ケタル際ニ於テ後日判決ノ結果係争地所竝ニ其果實タル掟米ヲモ取戻サルヘキモノト思惟セシ事實ヲ認メ惡意ノ占有者ト判定シタルモノナルハ其判文上明瞭ナルヲ以テ本上告論旨ハ原判決ヲ誤解セシニ基クモノナルカ故ニ適法ノ上告理由タラス依テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ則リ主文ノ如ク判決ス

○貸地料請求ノ件 明治三十四年(オ)第四百四十五號
明治三十五年四月三十日民事聯合部判決

○判決要旨

一 町村内ノ區カ財産ヲ所有シテ區會ノ設ナキ場合ニ於テ町村長カ區有財産ニ關スル訴訟ニ付キ區ヲ代表スルニハ町村會ノ決議ニ依ルヘキモノトス(判旨第一點)

一 第一審裁判所カ訴訟ノ要件ノミニ付キ判決ヲ爲スニ熟シタルモノト認メ訴ヲ却下シタル場合ニ於テハ請求ノ當否ニ付テノ第一審裁判ナキヲ以テ其控訴ヲ受ケタル第二審裁判所カ尙ホ事件ニ付キ裁判ヲ爲サシムル必要アリト認メタルトキハ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻シ更ニ本案ニ付キ辯論及裁判ヲ爲サシメサルヘカラス(同上)

一 第一審裁判所カ辯論ヲ係争法律關係ノ當事者ナルヤ否ノ點ニ制限シテ原告ニ敗訴ヲ言渡シタル場合ニ於テハ第二審裁判所ハ事件ノ全部ニ付キ裁判スヘキモノニシテ唯請求ノ原因ノミニ付キ裁判ヲ爲シ其數額ニ付テ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻スコトヲ得ス(判旨第二點)

一 民事訴訟法第九十七條ノ規定ハ控訴審ノ裁判ニモ適用スヘキモノナレハ訴ノ原因ニ變更ナシトスル第二審ノ裁判ニ對シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス(判旨第五點)

(參照) 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(民事訴訟法第九十七條)

第一審 岐阜地方裁判所大垣支部 第二審 名古屋控訴院

上告人 笠郷村大字下笠 外三大字
右法定代理人 元吉孝三郎
上告人 池邊村大字大場 外一大字
右法定代理人 竹井弘喜
被上告人 片野彌三郎
右後見人 片野モシ
訴訟代理人 岡崎正也

右當事者間ノ貸地料請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治三十四年六月二十九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ
本件ハ裁判所構成法第四十九條ノ規定ニ依リ民事第一部及ヒ同第二部聯合シテ審問及ヒ裁判ス立會檢事小宮三保松ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

第一審第四十一號貸地料請求事件ニ付テハ原判決中本件ヲ第一審裁判所ニ差戻ストアル部分ヲ破毀シ其數額ノ點ニ付更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ名古屋控訴院ニ差戻ス
其他ノ部分ニ對スル上告ハ之ヲ棄却ス

第一審第四十二號及ヒ第一審第四十三號貸地料請求事件ニ付テハ原判決ヲ破毀ス

第一審判決ヲ廢棄シ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻ス

理由

上告第一點ハ原判決理由ノ第一ハ第一審裁判所カ區會ノ設ケナキ大字ヲ被告トシテ訴ヲ起シタルハ人格ナキモノヲ相手取りタルモノナルヲ以テ其訴ヲ却下セサルヲ得スト判決シタリト雖モ區會ノ設ケナキ大字ハ人格ヲ具有スルモノニシテ之ヲ對手人トシテ訴ヲ起シタルハ不當ニアラスト判決セリ故ニ此點ニ付テハ第一審裁判所カ區會ノ設ケナキ大字ハ人格ナシトシテ從テ原告ノ訴ヲ却下シタル裁判ハ不當ナルヲ以テ第一審判決ヲ廢棄シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ第一審裁判所ニ差戻ストノ判決ヲ爲サ、ルヘカラス然ルニ第二審判決ノ末尾ニ控訴人ノ請求ハ其原因アリテ原判決ニ於テ原因ナシトシ之ヲ却下シタルハ失當ナレハ控訴ハ其理由アリトス而シテ原判決ハ訴ノ原因ニ付裁判ヲ爲シタルモノナレハ民事訴訟法第四百二十二條第四號ニ依リ主文ノ如ク判決スト説明セラレタルハ池邊村大字大場

及ヒ根古地新田ニ對シ民事訴訟法第四百二十二條第四號ヲ不當ニ適用シ且ツ其結果トシテ同兩大字ニ對シテハ第二審ニ於テ何等ノ判決ヲ與ヘサルニ至リ所謂民事訴訟法第四百三十八條ノ判決遺脱ノ不法ヲ免レスト云フニ在リ

判旨第一點

按スルニ町村制第百十四條ニ於テ町村内ニ在ル區ニシテ特ニ其財産ヲ所有スル場合ニ區會ヲ設ケ其事務ヲ處理スルコトヲ得セシメタルモノハ區ハ獨立シテ權利ノ主體タルヘキコトヲ認メタル結果ニ外ナラス又同法第百十五條ニ依レハ區有財産ハ町村長ノ主管ニ屬シ町村長ハ町村ノ行政ニ關スル規則ニ從ヒ其事務ヲ管理スヘキ者ナルヲ以テ區ニ區會ノ設ケナキ場合ニ於テ區有財産ノ管理ヲ爲スニハ其行爲性質ニ因リ町村會ノ決議ヲ經ヘキコト毫無疑義ヲ容レシテ町村ニ關スル訴訟ニ付キ町村長カ町村ヲ代表シ訴訟行爲ヲ爲スニハ町村會ノ決議ニ依ラサルヘカラサルコトハ町村制第三十三條第十一號ニ規定スル如クナルヲ以テ其區有財産ニ關スル訴訟ニ付キ區代表スルニモ亦町村會ノ決議ニ依ルヘキモノニシテ其決議アルトキハ別ニ區會ヲ設ケ其決議ヲ要スル手續ヲ俟タスシテ區ノ訴訟ヲ爲スコトヲ得セシムルモノト解釋セサルヘカラス蓋シ町村内ニ在ル區ニシテ特ニ財産權ヲ有スル以上ハ其保全ニ必要ナル訴訟モ亦其名義ニ於テ之ヲ爲スコトヲ得ヘキハ必然ノ結果ニシテ町村制第百十五條ハ斯ル必要アル場合ニ町村長カ區代表スヘキコトヲモ豫想シタル規定ナリト謂ハサルヲ得サレハナリ果シテ然ラハ第一審裁判所カ本件ノ當事者タル池邊村大字大場及ヒ大字根古地新田ニハ區會ノ設ケナキヲ以テ

訴訟ヲ爲ス能力ナシト判定シタルハ不法ニシテ原院カ右兩大字ハ村長ニ依リ訴訟ヲ爲スコトヲ得ル旨ノ判斷ヲ爲シタルハ正當ナリトス然レトモ第一審裁判所ハ其職權ヲ以テ兩大字ハ村長ニ依リ訴訟ヲ爲スコトヲ得ストシ之ニ對スル被上告人ノ訴ヲ却下シタル場合ナルニ拘ハラズ原院カ直チニ本案ノ辯論及ヒ裁判ヲ爲シタルコトハ民事訴訟法第四百二十一條ノ規定ヲ誤解シ同法第四百二十二條ノ第三號ヲ適用セサル不法タルコトヲ免レス何トナレハ第一審裁判所カ訴訟ノ要件ノミニ付キ判決ヲ爲スニ熟シタルモノト認メ訴ヲ却下シタル場合ニ於テハ請求ノ當否ニ付キ判斷ヲ下シタル第一審裁判ナキヲ以テ其控訴ヲ受ケタル第二審裁判所ハ民事訴訟法第四百二十一條ヲ適用シ請求ニ付キ覆審辯論ヲ爲スニ由ナケレハナリ抑本條ニ於テハ第一審裁判所カ本案ノ請求ニ付キ判斷ヲ下シタル場合ニハ適用スヘキ規定ヲ設ケタルコトハ第一審ニ於テ是認シ又ハ非認シタル請求ニ關スル總テノ爭點云々ノ文詞アルニ依リ絲毫モ疑ヲ容レサルヲ以テ第二審裁判所カ此規定ニ依リ請求ノ當否ヲ審理判決スルコトヲ得ルニハ第一審裁判所カ請求ニ付キ其裁判ヲ爲シタル場合ナルコトヲ要ス其裁判カ只訴訟ノ要件ノミニ對スルモノナル場合ニ於テ尙事件ニ付キ裁判ヲ爲サシムル必要アリト認メタルトキハ第二審裁判所ハ之ニ依ラスシテ其次條即チ第四百二十二條第三號ニ準據シ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻シ更ニ本案ニ付キ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムルヘカラス第四百二十二條第三號ニハ「不服ヲ申立テラレタル判決カ妨訴ノ抗辯ノミニ付云云」トアルヲ以テ此規定ハ第一審裁判所カ妨訴ノ抗辯ニ基キ其判決ヲ爲シタル場合

ニ非サレハ之ヲ適用スルコトヲ得スト云フ說ナキニ非サルモ是レ畢竟階級審理ノ主義ヲ採用シタル結果當事者ヲシテ二階級審理ノ利益ヲ完全ニ得セシムルコトヲ目的トスル規定ニ外ナラサレハ當事者カ妨訴抗辯ヲ提出シタル場合ニハ適用スヘキモノニ非ス寧ロ裁判所カ職權上訴訟ノ要件ヲ否定シタル場合ニモ類推適用スヘキ規定ナリト解釋セサルヘカラス果シテ然ラハ本件ノ如ク第一審裁判所カ右兩大字ハ區會ノ設ケナキ爲メ其村長ニ依リ訴訟ヲ爲スコトヲ得ストシ之ニ對スル訴ヲ却下シタル場合ニ於テ原院カ兩大字ハ村長ニ依リ訴訟ヲ爲スヘキモノト判定シタル以上ハ第一審裁判ヲ廢棄シ更ニ本案ニ付キ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ關係事件ヲ其裁判所ニ差戻サ、ルヘカラス故ニ原判決ニハ上告論旨ノ如キ破毀ノ理由アルモノトス

上告第二點ハ本件第一審ニ於テ判斷ヲ受クヘキ事項ハ唯甲號證即チ寛文十一年同十二年同十三年安永八年ノ契約ハ原被告間ニ於テ締結シタルモノナルヤ又ハ被告各村ト小坪新田村トノ間ニ締結セラレタルモノナルヤ否ヤノ一點ナルコトハ訴狀及ヒ第一審口頭辯論調書ニ於テ明カニシテ（第一審判決書事實摘要ノ部及ヒ判決理由中尙ホ他ニ一ノ爭アリシ如ク記載セラル、ト雖モ其點ハ訴狀及ヒ口頭辯論調書ニ於テ證明スル如ク全ク爭點外ニ屬ス）第一審裁判所ハ甲號證契約ヲ當事者間ニ締結シタル證據ナキヲ以テ當事者間ニ締結セラレタル契約ト認ムルコト能ハス從テ原告カ其先代ニ於テ被告ト締結シタル契約ニ基キ本訴ヲ提起シタルトノ主張ハ之ヲ採用スルコト能ハスト說明シ原告ノ訴ヲ却下シタルモ

ノニシテ第一審裁判所ノ裁判ハ民事訴訟法第二百二十八條ニ基キ爭ヒタル原因ノ有無ト數額ノ如何ニ付先ツ第一ノ原因有無ノミチ審理シ判決シタルモノニアラス然ルニ原判決ハ理由ノ末段ニ以上説明ノ如ク控訴人ノ請求ハ其原因アリテ原判決ニ於テ原因ナシトシ之ヲ却下シタルハ失當ナレハ控訴ハ其理由アリトス而シテ原判決ハ訴ノ原因ニ付裁判ヲ爲シタルモノナレハ云々ト説明シ民事訴訟法第四百二十二條第四號ヲ適用セラレタルハ法律ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリ何トナレハ第一審裁判所ハ民事訴訟法第十九條ニ從ヒ被告カ防禦方法ノ内其一ニ辯論ヲ制限シ其防禦方法ヲ適切ナリトシ他ノ方法ヲ判斷スルノ要ナシトシテ民事訴訟法第二百二十七條同第二百三十條二項ニ基キ裁判ヲ爲シタルモノニシテ民事訴訟法第二百二十八條ニ從ヒ裁判シタルモノニアラサルコト明カナレハナリト云フニ在リ

判旨第二點

因テ第一審判文ヲ査閱スルニ第一審裁判所ハ民事訴訟法第十九條ノ規定ニ基キ先ツ辯論ヲ原告ハ係爭法律關係ノ當事者ナルヤ否ヤノ論點ニ制限シ之ヲ審理シ被告人(大字大場大字根古地新田ヲ除ク)ハ甲第一號乃至第四號證ニ於ケル契約ノ當事者ニ非ラストシ以テ本訴ノ請求ヲ爲スノ資格ナキモハトシ一ノ抗辯ヲ以テ判決ヲ爲スニ熟シタルモノト認メ敗訴ヲ言渡シタル場合ナルカ故ニ第二審裁判所ニ於テハ民事訴訟法第四百二十一條ノ規定ニ基キ其事件ノ全部ニ對シ裁判セサル可ラサルモノトス然ルニ原院ハ民事訴訟法第二百二十八條ノ規定ヲ適用シ請求ノ原因ハミニ對シ裁判ヲ爲シ其數額ノ點

ニ對シテハ民事訴訟法第四百二十二條ノ規定ニ從ヒ其第四號ヲ適用シ以テ本件ヲ第一審裁判所ニ差戻シタルハ違法ハ判決ナルヲ以テ破毀セサル可ラサルモノトス故ニ此點ノ上告モ亦其理由アリ

上告第三點ハ當事者間ノ爭點ハ上告人ヨリ第一審裁判所へ提出セル答辯書記載ノ如ク數項ニ涉ルト雖モ第一審裁判所ハ原告カ甲號證即チ寛文十一年同十二年同十三年安永八年ノ契約ハ原告先代ト被告各村ト締結シタルモノニシテ小坪新田庄屋ハ原告ニ代リテ契約締結ノ衝ニ當リタルニ過キス故ニ原告ハ此契約ヲ原因トシ本訴ノ請求ヲ爲スモノナリト主張セルヨリ辯論ヲ先ツ此點ニ制限セラレ原告ハ其主張ヲ證スル爲メ大審院ノ判例ヲ援キ或ハ證人大橋祝實等ノ取調ヲ求メ被告即チ上告人ハ甲號證ノ契約ハ今尙ホ法人間ニ履行セラレツ、アルコトヲ證シ辯論ノ終局ヲ爲シタルモノニシテ審理辯論立證等ノ他點ニ涉ラサリシモノナルコトハ第一審口頭辯論調書ノ明記スル所ナリ(假令第一審判決書事實摘要ノ部ニ於テ或ハ理由ノ部ニ於テ他點ニ涉ルコトアリト雖モ辯論制限ノ範圍以外ニ出テタルコト及ヒ口頭辯論調書明記以外ノ事項ニ付テハ當事者ノ利害ニ歸セシムヘキモノニアラス)以上ノ如ク原告即チ被上告人カ請求ノ原因ハ正當ニ之ヲ有スルヤ否ヤニ付僅カニ其一部分ナル前記事項ノミノ審理ヲ受ケ請求原因有無ノ全體ニ付審理ヲ受ケ判決ヲ下サレタルモノニアラス從テ第二審第一回口頭辯論ニ於テ上告人ヨリ凡ソ第二審ノ裁判ヲ受クルハ第一審裁判ヲ經タル事項ニ限ルモノナレハ第一審ニ於テ辯論ヲ制限セラレ第一審ニ於テ判決セラレタル事項ノミニ付覆審セラルヘキヲ相當トスルカ故ニ第二審ニ

於テモ亦第一審ニ於テ判決ヲ受ケタル事項ニ辯論ヲ制限セラレタシト主張シ原院ニ於テ之ヲ採用シ辯論ノ制限ヲ爲セリ然ルニ原院ノ判決ハ民事訴訟法第四百二十二條第四號ニ依リ原因全部ノ判決ヲ與ヘテレタルハ未ダ第一審ノ判決ヲ經サル點ニ對シ直チニ第二審判決ヲ下シタルモノニシテ民事訴訟法第四百二十一條ニ違背スル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ已ニ説明セシ如ク第一審判決ハ民事訴訟法第十九條ノ規定ニ從ヒ本案ノ請求ニ對シ一箇ノ防禦方法ヲ適切ナリトシテ判決シタルモノナルカ故ニ其他ノ獨立ナル攻撃又ハ防禦ノ方法ニ付テハ民事訴訟法第二百三十條第二項ノ規定ニ基キ判斷スルノ義務ナキモノナリ如上ノ判決ニ對スル控訴ノ場合ニ於テハ民事訴訟法第四百二十一條ノ規定ニ基キ請求ノ全部ニ對シ審判スヘキモノトス然レテ原院ハ先ツ其請求ノ原因ニ付當事者ノ申立ニ基キ判決シタルコトハ原院ノ明治三十四年六月二十五日附ノ口頭辯論調書中「裁判長雙方ニ對シ本件ハ先ツ一旦結審シタルカ再開ノ必要ヲ認メタルヲ以テ本日再開セリ其理由ハ前ニハ原因ノ內資格ノ點ニノミ辯論ヲ爲シタルモ原因總テニ付申立アラハ承ルヘシト告ク」ト明記シアリ而シテ之ニ引續キ當事者雙方ニ於テ請求ノ原因ニ付キ申立ヲ爲シ互ニ辯論シタルコトモ亦該口頭辯論調書ニ明記シアリ故ニ原院カ請求ノ原因ニ付爲シタル判決ハ上告論旨ノ如ク未ダ第一審ノ判決ヲ經サル點ニ對シ直チニ第二審判決ヲ下シタルカ如キ不法ナキハ勿論民事訴訟法第四百二十一條ノ規定ニ違背シタル不法アルコトナシ故ニ此點ノ上告ハ其理由ナシ

上告第四點ハ當事者間ニ於テ第一審裁判所ノ判斷ヲ受ケタル事項ハ甲號證即チ寛文十一年同十二年同十三年及ヒ安永八年ノ契約ハ原告即チ被上告人ノ先代ノ爲メニ小坪新田村ノ庄屋カ締結シタル契約ナルヤ否ヤ又ハ右ハ何レモ小坪新田ト被告即チ上告人タル各村ト締結シタル契約ナルヤ否ヤニ止マリ他爭點ニ涉ラサリシコトハ第一審裁判所カ辯論ヲ此點ニ制限シタルコト及ヒ口頭辯論調書ニ於テ明カナリ第二審ニ於テモ亦辯論ヲ此點ニ止メ他爭點ニ對シテハ辯論裁判ヲ要スルニ至テハ第一審裁判所ニ差戻シ第一審裁判所ニ於テ辯論裁判ヲ爲サシムヘキモノナルコトハ上告人ノ主張シタル所ニシテ第二審裁判所カ第一回口頭辯論ニ於テ合議ノ上辯論制限ヲ宣言セラレタルハ則チ之レカ爲メナリ而シテ辯論ハ第二回ノ口頭辯論ヲ以テ終結シタルニモ拘ハラズ原院ハ辯論再開ノ上爰キコト控訴人ノ資格ノ點ノミニ付辯論ヲ承ハリタルモ原因ニ付テモ亦申立ツル所アラハ承ル可シト宣言セラレタリ其宣言ハ口頭辯論第一回ニ於テ被控訴人即チ上告人ヨリ控訴人ノ控訴ハ訴ノ原因ヲ變更スルモノナリ控訴ニ於テ訴ノ原因變更ハ之レヲ許スヘカラスト論シ控訴人即チ被上告人ハ訴ノ原因變更ニアラスト論シ此點ハ原院ニ於テ判斷ヲ受クヘキ一點トナリシチ以テ辯論再開ハ此點ニ付辯論ヲ開ク爲メナルカ如ク信セラレタリ然レトモ辯論終結ノ後チ請求ノ原因全部ニ付キ辯論セシムヘキ趣旨ナリシニ於テハ上告人ニ於テ立證辯論ノ要アルカ故ニ辯論再開ノ趣旨明了チ缺キシ理由ヲ疏明シ更ニ辯論ノ再開ヲ申請シタルニ其必要ヲ認メストノ理由ヲ付シ其申請ヲ採用セス而シテ原判決理由第三段ノ末段ニ被控訴人ハ該地所ノ

代米ハ從前ヨリ舊領主ヨリ下付シ從テテ第二十五號事件ノ乙第一、二號證ノ如ク買上ラレタル旨抗辯
スルモ其代米カ果シテ舊領主ノ下付シ來リタルモノナルヤ否ヤニ付テハ何等ノ立證ナキテ以テ其抗辯
採用スルニ由ナキモノトスト説明シ被上告人ニ請求權ノ正當原因ヲ有スルモノト判決セラレタリ上告
人ハ辯論再開申請書中此點ノ立證辯論ヲ要スル理由ヲ備ヘタルニモ拘ハラズ之ヲ斥ケ而シテ何等ノ立
證ヲ爲サスト説明セラレタリ何等ノ立證ヲ爲サルニアラス何等ノ立證ヲ爲サシメサルモノナリ裁判
所ニ於テモ辯論再開ノ必要ヲ認ムレハ職權ヲ以テ再開ヲ命スルコトアリ當事者ト雖モ相當ノ理由ヲ備
ヘタル申請ナルニ於テハ之レヲ許サル可カラス加之原院ニ於ケル本件審理ノ顛末口頭辯論調書記載
ノ如ク要領ヲ得サル點勘カラス爲メニ當事者ニ於テ更ニ辯論ノ再開ヲ申請スルニ至ル其申請又實ニ訴
訟ヲ遲延セシメ又ハ立證ノ時機ヲ誤リタルモノニアラス然ルニ上告人カ立證セントシテ辯論ノ再開ヲ
申請シタルニ其點ニ付何等ノ立證ヲ爲サストノ理由ヲ付シ前記判決下シタルハ民事訴訟法第二百十
四條同第二百十條ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ原院ノ明治三十四年六月二十五日附ノ口頭辯論調書ヲ查閱スルニ上告人ニ於テモ請求ノ原因
ニ對スル抗辯ヲ陳述シタルノミナラス該辯論調書中辯論ト題スル項ニ「控訴代理人並ニ被控訴代理人
ハ原因ニ付テノ辯論ヲ爲シタリ」ト明記シアリ而シテ裁判長ハ辯論ノ結審ヲ告ケ以テ閉廷シタルモノ
ナリ而シテ上告人ハ該結審ノ後其月二十九日ニ至リ辯論再開ノ申請ヲ爲シタルモ原院ハ之ヲ却下シタ

リ然レトモ當事者ノ辯論ヲ以テ判決ヲ爲スニ熟シタルモノト認ムヘキヤ否ヤヲ決スルコトハ裁判所ノ
職權ニ屬スルヲ以テ上告論旨ノ如ク當事者ヨリ辯論再開ノ申請ヲ爲スニ於テハ必ラス之ヲ許サル可
ラスト云フヲ得サルモノトス故ニ此點ノ上告モ亦其理由ナシ

上告第五點ハ本件原告即チ被上告人カ代米ノ請求ハ甲號證即チ寛文十一年同十二年同十三年安永八年
ノ契約ハ小坪新田庄屋カ原告先代ニ代リ被告各村ト契約シタルモノニシテ原被告ハ即チ契約ノ當事者
ナリ故ニ此契約ニ基キ此契約ヲ原因トスルモノナリトハ第一審口頭辯論調書ニ於テ明確ナラシメタル
事項ナリ訴狀記載ノ事實亦然リ故ニ第一審ニ於テ原告即チ被上告人ハ舊庄屋ハ時ニ或ハ村民ニ代リ村
民ノ爲メニ他人ト契約ノ締結ヲ爲シタルモノナルコトヲ證スル爲メ證人ヲ申請シ大審院ノ判例ヲ援用
スル等大ニ其立證ヲ勉メ竟ニ十分ナル立證ヲ爲スコト能ハスシテ第一審ノ裁判ニ敗レ控訴審ニ至リ其
原因ヲ變更シ控訴人ハ甲號證契約ノ繼承人ナリ所有者ナリ故ニ契約當事者ニアラサルモ現ニ被控訴人
ノ使用スル土地ノ所有者ナル以上ハ其使用料ヲ請求スル權利アリ又其土地ニ付前所有者ト被控訴人間
ニ貸借契約アル以上ハ之ヲ所有者タル控訴人カ繼承スヘキ筈ノモノナリ故ニ本訴ノ請求ヲ爲スモノナ
リトノ主張ヲ爲セリ控訴ニ於ケル前記主張ハ確ニ訴訟ノ原因ヲ變更スルモノニシテ法律上ノ論旨ヲ補
充シタルモノニアラス然ルニ原院ハ判決理由ノ第二ニ於テ控訴審ニ於ケル控訴人ノ主張ハ原審以來控
訴人ノ主張シタルモノナルコトハ原判決並ニ第一審訴訟ニ依リ明白ナルヲ以テ云云ト説明シ控訴審ニ

於ケル主張ハ第一審ニ於テ被告ノ主張シタルモノ、如ク説明セラレタリ然レトモ第一審口頭辯論調書中曾テ斯ル主張アリシコトヲ知ルニ足ルモノナク全ク法律ニ違背シ不當ニ事實ヲ確定シタル不法ノ判決ナルノミナラス控訴審ニ於ケル控訴人ノ訴ノ原因變更ナシト判決セシハ民事訴訟法第四百十三條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云ヒ」第六點ハ原判決理由第二ニ於テ訴ノ原因ニ變更ナシトノ説明ハ被告ノ第一審以來主張シタル事實ヲ控訴審ニ於テ主張スルモノナルカ故ニ原因變更ニアラストノ趣旨ナルヤ又ハ法律上ノ論旨ヲ補充シタルモノナルカ故ニ原因變更ニアラストノ趣旨ナルヤ明カナラス要スルニ裁判ニ理由ヲ付セサル不法ノ判決ナリ何トナレハ上告人カ使用スル土地ハ現在被告ノ所有ナルカ故ニ其使用料ヲ請求スル次第ナリトノ事實ハ被告ノ於テ控訴審ニ始メテ主張シタルモノナレトモ其主張ハ法律上ノ論旨ヲ補充シタルモノナリトノ趣旨ナラシメハ原判決並ニ第一審訴訟ニ於テ明白ナリトノ説明ハ全ク不用ニ屬シ若ク控訴審ノ主張ハ既ニ第一審ニ於テ主張シタル所ナリトノ趣旨ナルニ於テハ本審ニ於テ論旨ヲ擴張シテ主張シタリト雖モ云々ノ説明ハ全ク不用ニ屬スレハナリ如此彼此矛盾ノ説明ハ竟ニ真正ナル裁判ノ理由ト爲スコトヲ得スシテ結局裁判ニ理由ヲ付セサル結果ヲ生シ民事訴訟法第七百二十六條第七號ニ相當スル不法ノ裁判タルコトヲ免レスト云フニ在リ然レトモ民事訴訟法第四百八條ノ規定ニ從ヒ其差異ノ生スルモノヲ除クハ外ハ地方裁判所ノ第一審ハ訴訟手續ノ規定ハ控訴審ニ於テ準用スヘキモノトス而シテ地方裁判所ノ第一審ハ訴訟手續中民事訴訟

判旨第五點

法、第、百、九、十、七、條、ニ、於、テ、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、規、定、シ、此、規、定、ハ、控、訴、審、ノ、裁、判、ニ、モ、適、用、ス、可、キ、モ、ノ、ナ、ル、ヲ、以、テ、訴、ノ、原、因、ニ、變、更、ナ、シ、ト、ス、ル、原、院、ノ、裁、判、ニ、對、シ、テ、ハ、不、服、ヲ、申、立、ツ、ル、コ、ト、ヲ、得、ス、然、而、シ、テ、本、論、旨、ハ、要、ス、ル、ニ、原、院、カ、訴、ノ、原、因、ニ、變、更、ナ、シ、ト、判、定、シ、タ、ル、ニ、對、シ、不、服、ヲ、申、立、ツ、ル、モ、ノ、ニ、シ、テ、全、ク、法、律、ノ、許、容、セ、サ、ル、所、ノ、モ、ノ、ニ、係、ル、ヲ、以、テ、上、告、ノ、理、由、ト、爲、ス、ヲ、得、サ、ル、モ、ノ、ト、ス、

上告第七點ハ原判決理由第三ノ二項ニ於テ原院ハ然レトモ寛文十一年度ノ契約ニ係ル地所ヲ除キ其他ノ地所ハ明治年代ニ至リスヘテ控訴人ノ所有ニ屬シタルコトハ被控訴人モ亦認ムル所ニシテ唯タ被控訴人ノ抗辯ハ被控訴人カ今日迄之ヲ使用シ來リタルハ甲號證ノ契約ニ基キ小坪新田ヨリ借受ケタルニ因ルト云フニ在リト雖モ已ニ被控訴人カ控訴人ノ所有ト爲リタルニ拘ハラス依然甲號證ノ約款ニ基キ借地セシ事跡アル以上ハ此事實ニ依リ控訴人ハ甲號證ノ小坪新田ノ爲シタル契約ヲ繼承シ之ニ基キ被控訴人ニ賃貸シタルモノト認ムヘク云々ト説明セラレタル其趣旨更ニ之ヲ解スルコト能ハス土地ノ賃貸借ハ人權ナリト雖モ前所有者ノ貸與シタル契約ハ後所有者ニ當然移轉シ後所有者ハ前所有者ト等シク貸借ニ關スル權利關係ハ一切之ヲ繼承スルトノ趣旨ナルヤ又ハ前所有者ノ他人ト締結シタル賃貸借契約ハ後所有者之ヲ繼承スヘキモノニアラスト雖モ被告上告人ノ所有ト爲リシ以來上告人カ使用ヲ繼續スル事實ヲ以テ被告上告人ト上告人トノ間ニ賃貸借契約ノ更ニ成立シタリト云フノ趣旨ナルヤ更ニ其要ヲ

得ス前段ノ趣旨ナルニ於テハ前所有者ノ締結シタル貸借契約ハ後所有者ノ繼承スヘキ法律上ノ説明ナカルヘカラス何トナレハ此點ニ付テハ上告人ハ第一審答辯書及ヒ第一審第一回口頭辯論ニ於テ貸借契約ハ人権ニシテ物權ニアラス故ニ原告間貸借ニ關スル權利關係ナシト争ヒアルカ故ニ此法律上ノ争點ニ付テハ法律ニ基クノ説明ナカル可カラス又後段ノ趣旨ナルニ於テハ被上告人ハ上告人ト貸借契約ヲ締結シタリトノ主張ヲ爲セシコトノ摘示ナカルヘカラス然ルニ如斯申立ヲ爲シタル事實ノ摘示ナキノミナラス斯ル事實ハ曾テ被上告人ノ申立サル所ナレハ原院ノ判決前段ノ趣旨ナルニ於テハ民事訴訟法第四百三十六條第七ニ相當スル裁判ニ理由ヲ付セサル不法ノ判決タルヲ免レス若シ後段ノ趣旨ナルニ於テハ民事訴訟法第二百三十一條ニ相當スル不法ノ判決タルヲ免レスト云フニ在リ

然レトモ原院ノ判決ハ上告人カ今日ニ至ルマテ本案係争ノ地所ヲ使用シ來レル事實ト該地カ被上告人ノ所有ト爲リタルコモ拘ハラス上告人ニ於テ依然甲號證ノ約款ニ基キ借地シ來レル事跡トニ據リ被上告人カ甲號證中其地所ノ貸借契約ヲ引繼キ之レニ基キ爾來當事者間ニ於テ異議ナク貸借シ來リタルモノトノ事實ヲ推定シタルモノナルコトハ原判文上明瞭ニシテ被上告人カ甲號證ノ契約ヲ承繼シ從テ法律上當然前契約者ノ權利關係カ後所有者ニ移轉シタルモノト認定シタル趣旨ニアラサルハ勿論當事者間ニ於テ更ニ契約ヲ締結シタリト云フノ意義ニアラサルカ故ニ本論旨ハ全ク原判旨ニ副ハサルモノナルヲ以テ上告ノ理由ト爲ラス

上告第八點ハ原判決理由第三ノ末段ニ於テ寛文十一年度ノ契約ニ關シテハ被控訴人ハ明治六年政府ノ買上ケタル地所ナル旨ヲ主張スルト雖モ控訴人ノ援用スル行政裁判所ノ裁判ニ依レハ該地所ハ當時官民有未定地ナルモ元來控訴人ノ所有ニ編入スヘキ地所ナルコト明ニシテ云々此地所ノ使用スル被控訴人ハ其地代米ヲ拂フノ義務アリト説明セリ此點ニ付テハ第二審第一回口頭辯論調書ニ明記スル如ク上告人ハ行政裁判所ノ裁判ハ常ニ普通裁判所ヲ羈束スルモノニアラス或ル土地ノ何人ノ所有ナルヤ否ヤ等苟モ私權ノ有無所在ニ關スルコトハ普通裁判所ノ裁判スヘキ所ニシテ行政裁判所ノ裁判スヘキ事柄ニアラス故ニ假令被上告人ノ援用セル行政裁判所ニ於テ被上告人ノ所有ニ編入スヘキモノトストノ判決下シタリト雖モ普通裁判所ハ其判決ニ拘束セラレ被上告人以外ノ者ノ所有土地ナリトノ判決ヲ爲スコト能ハサル道理ナシト争ヒ置キタルニモ拘ラス原院ニ於テハ其争ニ對シ何等ノ説明ヲ與ヘス單ニ被上告人所有ニ編入スヘキモノナルコトハ行政裁判ニ依リ明白ナリト説明セシノミ其趣旨行政裁判所ノ裁判ハ全然普通裁判所ヲ羈束スト云フニアル歟又ハ上告人カ此點ニ付テノ抗辯ニ對スル説明ヲ遺脱シタルモノナル歟明カナラス若シ前段ノ趣旨ナルニ於テハ裁判ニ理由ヲ付セサル民事訴訟法第四百三十六條第七ニ相當シ後段ノ趣旨ナルニ於テハ同法第四百三十八條ノ所謂事實ヲ遺脱シタルモノニ相當スル不法ノ判決ナリト云フニ在リ

然レトモ上告論旨中ニ摘載セル原判文ニ由テ之ヲ觀レハ原院ハ行政裁判所ノ裁判ヲ證據トシテ本件ノ

事實ヲ判斷シタルコト明瞭ニシテ行政裁判所ノ裁判ハ普通裁判所ヲ羈束スルモノナリト判示シタルコトアラサルコトハ毫モ疑ナ容ル、所ナシ故ニ此點ノ上告モ亦其理由ナシ

然而シテ本件ハ第一審明治三十三年(ワ)第四十一號即チ第二審明治三十四年子第二十四號片野彌三郎後見人片野モン對笠鄉村下笠區大野區栗笠區船付區法定代理人元吉孝三郎貸地料請求事件第一審明治三十三年(ワ)第四十二號即チ第二審明治三十四年子第二十五號片野彌三郎後見人片野モン對笠鄉村下笠區船付區大野區栗笠區法定代理人元吉孝三郎池部村大字大場法定代理人竹井弘喜貸地料請求事件及第一審明治三十三年(ワ)第四十三號即チ第二審明治三十四年子第二十六號片野彌三郎後見人片野モン對笠鄉村下笠區船付區栗笠區大野區法定代理人元吉孝三郎池邊村大字根古地新田法定代理人竹井弘喜貸地料請求事件ノ合併審理ヲ爲シタルモノナリ而シテ第一審第四十一號事件ニ付テハ上告第二點ニ於テ說明セシ如ク第一審ニ於テ本案ノ判決ヲ爲シタル裁判ニ對シ控訴ヲ爲シタル場合ナルヲ以テ原院ニ於テハ民事訴訟法第四百二十一條ノ規定ニ基キ本案全部ノ裁判ヲ爲スヘキモノタルニモ拘ラス請求ノ原因ノミニ付其判決ヲ爲シ其數額ノ争ニ付事件ヲ第一審裁判所ニ差戻シタルハ違法ナルヲ以テ此部分ノ判決ハ破毀セサル可ラス然レトモ其請求ノ原因アリトシタル判決ハ上告論旨第三點以下ニ於テ說明セシ如ク上告理由ナキヲ以テ原判決中本件ヲ第一審裁判所ニ差戻ストアル部分ヲ破毀シ尙數額ノ點ニ付更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ原院ニ差戻シ其他ノ上告ハ之ヲ棄却スルヲ相當トス

又第一審第四十二號及ヒ第一審第四十三號中池邊村大字大場大字根古地新田ノ兩大字ハ上告論旨第一點ニ於テ說明セシ如ク村長ニ依リ訴訟ヲ爲スノ權アルモノナルニモ拘ラス第一審裁判所ハ訴訟能力ニ欠缺アルモノトシテ本件ヲ却下シ本案ノ請求ニ付裁判ヲ爲サ、リシ場合ナレハ第二審裁判所ハ第一審判決ヲ廢棄シ更ニ本案ノ請求ニ付辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ第一審ニ差戻スヘキモノトス然ルニ該兩大字ト共同被告タル笠鄉村下笠區外三區ニ對スル第一審ノ裁判ハ已ニ說明セシ如ク本案ニ付爲シタル裁判ナルヲ以テ原院カ請求ノ原因アリト判決シタルハ當然ニシテ其第一審ニ事件ノ差戻ヲ爲シタル點ノミ違法ナルカ如シト雖モ被上告人ヨリ該兩大字及ヒ笠鄉村下笠區外三區ニ對スル請求ノ趣旨タル惡水溝渠ノ敷地賃借ニ關スルモノニシテ共同被告ニ對シテハ合一ニノミ確定スヘキ法律關係ナリト認ムルヲ以テ該兩大字ニ對スル請求ノミヲ分割シテ判決ヲ爲スコトヲ得ス故ニ笠鄉村下笠區外三區ニ對スル請求モ右兩大字ニ對スルモノト同シク第一審裁判所ニ差戻シ本案ニ付同一ノ判決ヲ爲サシメサル可カラサルモノトス故ニ第一審第四十二號及ヒ第一審第四十三號貸地料請求事件ニ對スル原判決ヲ破毀シ第一審判決ヲ廢棄シ更ニ辯論ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻スヲ相當トス

以上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條第四百四十七條第一項第四百四十八條第一項第四百五十一條及第四百二十二條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

但本件ハ明治三十四年第二百七十七號事件ノ判決ト異ナルモノアルニ因リ裁判所構成法第四十九條ニ從ヒ民事第一第二ノ兩部聯合シテ審判ス

○不動産讓與登記取消請求ノ件

明治三十四年(オ)第五百十二號
明治三十五年四月三十日民事聯合部判決

○判決要旨

一 法定ノ家督相續人カ家督相續開始前ニ死亡シ又ハ其相續權ヲ失ヒタル場合ニ於テ其者ニ直系卑屬アルトキハ其直系卑屬ハ法定ノ順序ニ從ヒ其者ト同順位ニテ家督相續人ト爲ルコトハ嫡孫承祖ト稱シ古來ヨリ行ハレタル習慣ニシテ現行民法モ此習慣ヲ認メ其第九百七十四條ニ於テ明カニ之ヲ規定セリ(判旨第一點)

(參照) 第九百七十條及ヒ第九百七十二條ノ規定ニ依リテ家督相續人タルヘキ者カ家督相續ノ開始前ニ死亡シ又ハ其相續權ヲ失ヒタル場合ニ於テ其者ニ直系卑屬アルトキハ其直系卑屬ハ第九百七十條及ヒ第九百七十二條ニ定メタル順序ニ從ヒ其者ト同順位ニ於テ家督相續人ト爲ル(民法第九百七十四條)

一 法定ノ家督相續人タル長女ノ婿養子トナリタル者ハ之ト同時ニ養家ノ家督相續人タル身分ヲ取得スルコトハ古來ノ習慣ニシテ民法ノ規定モ亦之ニ異ナルコトナシ(同上)

一 法定ノ推定家督相續人ヲ分家セシムルニハ先ツ廢嫡ノ手續ヲ爲ス

嫡孫承祖○婿養子ノ相續權○相續人分家ノ要件○廢嫡手續有無ノ推定
被後見人所有財産ノ私擅贈與

嫡孫承祖○婿養子ノ相續權○相續人分家ノ要件○廢嫡手續有無ノ推定
被後見人所有財産ノ私擅贈與

百五十

カ又ハ遅クトモ分家ト同時ニ其手續ヲ爲サ、ルヘカラス(判旨第二點)

一廢嫡ノ手續ヲ了シタルヤ否ヤハ單ニ分家シタリトノ事實ノミニ依リ之ヲ推定スルヲ得ス(同上)

一後見人カ親族ノ同意ヲ得スシテ被後見人所有財産ノ全部又ハ一部ヲ他人ニ贈與シタリトテ直チニ之ヲ無効ト云フヲ得ス(判旨第三點)

第一審 山形地方裁判所米澤支部 第二審 宮城控訴院

上告人 共戸次助

訴訟代理人

飯田宏作
須田信藏

被上告人 共戸勇次

訴訟代理人

小野中爲
加藤喜作

右當事者間ノ不動産讓與登記取消請求事件ニ付宮城控訴院カ明治三十四年十月二十三日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ノ申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

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據リ民事第一第二八兩部聯合シテ判決ス

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ宮城控訴院ニ差戻ス

理由

上告理由第三點ハ養子ノ死去後開始シタル養父ノ相續ニ於テ養子ノ子女カ養子ト同順位ヲ以テ相續スヘキヤ否ハ其養子ノ養嗣子タルト婿養子タルトニ因リテ同シカラス婿養子ナル者ハ現行民法ノ下ニ在リテ相續權ヲ取得シ得サルハ勿論民法施行前ニ於テモ其配偶者ノ權利ニ因リテ相續人タルニ過キス故ニ婿養子ニシテ離縁シタルトキハ其相續權ハ配偶者ニ復歸ス隨テ假令婚姻中ニ生レタル子女アリト雖相續權ハ其子女ニ移轉スルノ理ナシ何トナレハ相續權ヲ有スル母ニシテ尙ホ生存スル以上ハ未ダ代襲相續ノ場合ニ到達セサレハナリ而シテ再ヒ其母ニ迎ヘタル養子アルトキハ假令婿養子ナリト雖モ相續人タルヘキハ猶ホ婿養子タリシ其子女ノ父ト異ナラス然ルニ原判決ハ被上告人ノ父彦次ハ先代雄助ノ養嗣子タリヤ將タ婿養子タルヤヲ判定セスシテ「控訴人ハ父彦次カ離縁復籍ニ依リ相續權ヲ失ヒタルト同時ニ雄助ノ推定家督相續人ト爲リシモノト云ハサルヲ得ス而シテ雄助ハ明治十九年四月二十六日竹次(控訴人ノ繼父)ヲテ養子ト爲シタルモ控訴人ヲ廢嫡シタルニアラサレハ云々雄助ノ死亡スルヤ其家督ヲ相續シタル者ハ被控訴人又チ竹次ニアラスシテ控訴人ナリ」ト判示シタルハ緊要ナル爭點ヲ遺脱シテ不法ニ事實ヲ認定シタル判決ナリ況ンヤ被上告人ノ父彦次カ婿養子ナルコトハ被上告人ノ自陳スル所ニシテ爭ナク原判決モ「彦次(控訴人實父)ヲ其長女チヨ(控訴人ノ實母)ノ養嗣子ト爲シタル云々ハ共ニ控訴人ノ爭ハサル所ナリ」ト說示シタルニ於テハ前掲ノ判決法律ニ反スルコト

嫡孫承祖○婿養子ノ相續權○相續人分家ノ要件○廢嫡手續有無ノ推定
被後見人所有財産ノ私擅贈與

百五十一

嫡孫承祖○婿養子ノ相續權○相續人分家ノ要件○廢嫡手續有無ノ推定
被後見人所有財產ノ私擅贈與

判旨第一點

大審院ノ判例ニ徴シテ明カナリ若シ此判文ノ聲義嗣子トハ養嗣子ノ意ナリトセン乎原判決ハ當事者ノ曾テ申立テサル事實ヲ爭ナキ事實ナリトシ之ニ因リテ判斷シタル不法ノ判決ナリト云フニ在リ
按スルニ法定ノ家督相續人カ家督相續開始前ニ死亡シ又ハ其相續權ヲ失ヒタル場合ニ於テ其者ニ直系卑屬アルトキハ其直系卑屬ハ法定ノ順序ニ從ヒ其者ト同順位ニテ家督相續人ト爲ルコトハ嫡孫承祖ト稱シ古來ヨリ行ハレタル習慣ニシテ現行民法モ此習慣ヲ認メ其第九百七十四條ニ於テ明カニ規定スル所ナリ是蓋シ死者又ハ失權者ニ於テ家督相續ヲ爲シタルトキハ其直系卑屬ハ當然其家督相續人タルヲ得ヘキ順序ナルニ偶然ノ事實ニ依リテ其相續權ヲ失ヒ他ノ親族ニ於テ其相續ヲ爲スハ當テ得サレハナリ又法定ノ推定家督相續人タル長女ノ婿養子トナリタルモノハ之ト同時ニ養家ノ家督相續人タル身分ヲ取得スルコトハ是亦古來ノ習慣ニシテ民法ノ規定モ亦之ニ異ナルコトナリ上告代理人ハ民法第九百七十三條ニ於ケル姉妹ノ爲メニスル養子縁組ノ場合ヲ援引シ論スルカ如キモ彼ト是トハ全ク場合ヲ異ニシ毫モ其例證ト爲スニ足ラス而シテ本件ニ於テ原院ハ被上告人勇次ノ父彦次ハ前戸主亡雄助ノ長女ニシテ當時穴戸家ノ法定ノ推定家督相續人タルナヨ(被上告人ノ實母)ノ婿養子トナリタルモノト認メタル以上ハ彦次カ離縁復籍後ハ其直系卑屬タル被上告人ニ於テ同家ノ家督相續ヲ爲スハ當然ナルニ依リ原院ノ此點ニ關スル判定ハ相當ナリ而シテ原院ノ所謂婿養嗣子トハ長女ナヨノ婿養子ノ意味ニ外ナラス故ニ本論旨ハ其理由ナシ

判旨第二點

第二點及其補充ハ加之ナラス分家ノ事實ニ依リテ相當ナル廢嫡ノ手續ヲ經タリトノ事實ヲ認定スルハ不法ニアラストノ事ハ大審院ノ判決ニ依リテ之ヲ知ルコトヲ得然レトモ是レ戶籍簿上分家ノ登錄アシ場合ニ限ラサル可ラス蓋シ反對ノ證據ナキ以上ハ官公吏ニシテ相當ノ手續ヲ經タル分家ノ登錄ヲ爲ルヲリト認ムルハ敢テ不道理ニアラサルニ由ルナラン然ルニ本件ノ如ク戶籍簿上毫モ分家ノ登錄ナシトセン乎其戶籍簿ハ分家ノ登錄ヲ爲シタルモノト云フヲ得ス既ニ分家ノ登錄ヲ爲サストスレハ相當ナル廢嫡ノ手續ヲ經タルヤ否ヲ判斷スルヲ得ス何トナレハ適法ノ手續ヲ經タルニアラサレハ分家ノ登錄ヲ爲スヲ得サルヘシト雖モ事實上ノ分家ハ必スシモ適法ノ分家ヲ要セス故ニ事實上ノ分家其モノハ直チニ適法ノ手續ヲ經タリト推定スルコトヲ得サレハナリ然ルニ原院單ニ事實上ノ分家ヲ認定シ因テ以テ直チニ廢嫡ノ手續ヲ經タルモノト判斷シタルハ不法ノ判決ナリ殊ニ大審院ノ判決例ニ依ルモ分家ハ任意行爲ニシテ分家者ノ承諾ヲ要ス而シテ本件ニ於テハ上告人ハ分家ノ事實ヲ否認シ且ツ原判決ノ認メタル分家ノ年度即チ明治十年以前ハ上告人ハ滿十四年以下ナルコトハ爭ナキ所ナリ故ニ原判決上告人ノ分家シタル事實ヲ認定スルニハ先ツ上告人ハ未丁年ナルモ完全ナル承諾ヲ與ヘタルヲ認定スルヲ要ス然ルニ此點ニ付何等ノ判斷ヲ爲サスシテ分家ノ事實ヲ認メタルハ分家ハ任意行爲ニ非サルモノ、如ク誤解シ緊要ノ事實ヲ遺脱シタル不法アリト云フニ在リ
按スルニ法定ノ推定家督相續人ヲ分家セシムルニハ先ツ廢嫡ノ手續ヲ爲スカ又ハ遅クモ分家ト同時

嫡孫承祖○婿養子ノ相續權○相續人分家ノ要件○廢嫡手續有無ノ推定無
被後見人所有財產ノ私擅贈與

嫡孫承祖○婿養子ノ相續權○相續人分家ノ要件○廢嫡手續有無ノ推定
被後見人所有財産ノ私擅贈與

ニ其手續ヲ爲サルヘカテサルコト論テ俟タス而シテ廢嫡ノ手續ヲ了シタルヤ否ヤハ單ニ分家シタリトノ事實ノミニ依リ之ヲ推定スルヲ得ス必スヤ他ノ證據ニ由リテ之ヲ判斷セサルヘカラス何トナレハ分家ト廢嫡トハ別個ノ事柄ナレハ分家ニハ當然廢嫡ヲ包含セサルノミナラス從來或ハ廢嫡ノ手續ヲ了セスシテ分家ノ手續ヲ爲スカ如キ場合絶ヘテ之レナキヲ保シ難ケレハナリ然レハ原院カ「既ニ分家シテ一家ヲ創立シタル事實ニ依リ之ヲ見レハ相當ナル廢嫡ノ手續ヲ經タルモノト云ハサルヘカラス何トナレハ廢嫡ヲ爲サレハ分家スルコトヲ得ス」ト説明シ恰モ分家ニハ當然廢嫡ノ事實ヲ包含スルモノノ如ク裁判シタルハ不法ナリ但シ右辯明ノ趣旨ハ上告論旨ニ對シテ適切ナラサルモ法律上ノ問題トシテ本件ノ曲直ニ重大ナル關係ヲ有スルヲ以テ特ニ説明スルモノナリ又分家ハ元來任意行爲ナルヲ以テ分家者ノ意思ニ反シテ之ヲ爲スヲ得サルハ勿論ナルモ此事タルヤ原院ノ審理中ニ顯ハレタル事跡ナキヲ以テ原院カ之ニ對シテ説明ヲ與ヘサルハ相當ニシテ此點ハ其理由ナシ

第四點ハ後見人ノ爲シタル無償讓與ハ絶對ニ無効ニアラスシテ何等ノ事情何等ノ原因ナキモノハ無効ナリトハ大審院ノ曾テ判決サレタル所ナリ然ルニ原院ハ絶對ニ無効ナリト判決サレタリ況ンヤ上告人ハ本件不動産無償讓與ノ登記ヲ受クルコト至リシハ上告人カ先代雄助ノ長男ニシテ相續人ノ資格アリシモ戸籍面ノ錯雜アリシニ因レル事又雄助死亡ノ當時マテ上告人カ戸主同様ノ事ヲ爲シ來リシヨリ親族協議ニ出テシ事情ヲ主張シタリ故ニ此等ノ事情アリシヤ否又其事情ハ無償讓與ヲ有效ナラシムルニ足

判旨第三點

ルヤ否ヲ判斷セサル可ラス然ルニ原院ハ此點ヲ看過シテ讓與ハ無効ナリト判決サレタリ是レハ法律ニ反シ一ハ必要ナル點ヲ遺脱シテ不當ニ事實ヲ認定シタルハ不法ノ判決ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ後見人ハ被後見人保護ノ爲メ設クルモノナレハ被後見人ニ不利益ナル法律行爲ヲ爲スヘカテサルコト論テ俟タス然レトモ後見人カ被後見人所有財産ノ全部又ハ一部ヲ他人ニ贈與シタリトテ直ニ之ヲ無効ト云フヲ得ス何トナレハ法律行爲ハ法令ニ違背シ又ハ公ノ秩序若クハ善良ノ風俗ニ反シ其他法律行爲ノ要素ニ錯誤ヲ生シタル等ノ場合ニアラサレハ當然無効タルヘキモノニアラサレハナリ然レトモ又後見人カ被後見人ノ親族ノ同意ヲ得スシテ私擅ニ其財産ヲ他人ニ贈與シタルトキハ其全部タルト否トナ問ハス被後見人カ成年ニ達シタル後又ハ其法定代理人ニ於テ之ヲ取消スコトヲ得ルモノトス何トナレハ後見人ノ專斷ヲ以テ被後見人ノ財産ヲ他人ニ贈與スル如キハ權限外ノ違法ナル行爲ニ屬シ之ニ由リテ被後見人ニ其責ヲ負ハシムルヲ得サルハ普通ノ條理ナルノミナラス明治十六年七月十八日附内務省番外達ノ趣旨ニ徴スルモ亦然ラサルヲ得サルモノトス（明治三十二年十一月二十九日言渡明治三十二年第二十九號不當買賣登記取消請求事件ノ判決參照）然レハ原院カ「後見人カ無償ニテ財産ヲ贈與スルカ如キ被後見人ノ利益ヲ害スル行爲ハ親族ノ同意アルト否トナ問ハス全ク無効トス是民法施行前夙ニ裁判上認メラレタル理論ナリ」ト判定シタルハ違法ノ裁判ナリ

以上ノ二點ニ付原判決ヲ破毀スヘキモノト認ムル以上ハ他ノ上告點ニ對シテハ説明セス

嫡孫承祖○婿養子ノ相續權○相續人分家ノ要件○廢嫡手續有無ノ推定
被後見人所有財産ノ私擅贈與

嫡孫承祖○婿養子ノ相續權○相續人分家ノ要件○廢嫡手續有無ノ推定
被後見人所有財産ノ私擅贈與

本件ハ第三點ノ上告論旨ニ付明治三十一年二月言渡シタル三十年第二百三十六號相續權回復並遺產相
續登記取消請求事件ノ判決及ヒ第四點ノ論旨ニ付明治三十三年六月二十七日言渡シタル明治三十三年
第二百十號不當讓與取消請求事件ノ判決ト意見ヲ異ニスル所アルヲ以テ民事聯合部ニ於テ審問シ民事
訴訟法第四百四十七條第一項第四百四十八條第一項ニ依リ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ
宮城控訴院ニ差戻スヘキモノト評決シタリ

○大審院民事部裁判長及部員氏名表

第一民事部

裁判長

院長 判事男爵南部 斐男

部員

判事 井上 正一
判事 岡村 爲藏
判事 馬場 愿治
判事 志方 鍛
判事 富谷 銈太郎
判事 田代 律雄

本部ノ開廷

火曜日

木曜日

民事判事氏名表

土曜日

本部ノ所管

人事、米穀、物品、證券、金銭

第二民事部

裁判長

部長 判事 寺島 直

部員

判事 西川 鐵次郎
判事 今村 信行
判事 柳田 直平
判事 芹澤 政温
判事 掛下 重次郎

本部ノ開廷

月曜日

水曜日

民事判事氏名表

金 曜 日

本部ノ所管

地所及水利、建物及家賃、損害要償、雜事

二

總 目 錄

民 法

抵當權ヲ設定シタル債務者ハ抵當不動産ヲ他ニ讓渡シタル後ト雖モ其登記ノ取消ヲ請求スル權アリトノ事.....五

民法實施前當事者間ノ契約ニ於テ債務者カ期限ニ債務ノ履行ヲ爲サ、ルトキハ當然遲滯ニ付セラル、モノト爲スヘキ旨ノ意思ヲ特ニ表示シタル場合ニ付テノ事.....六

民法實施前ニ於テ隱居者カ其相續人コ財産ノ全部ヲ讓與スルコトナク其幾分ヲ自己ノ財産トシテ留保スルニハ必スシモ明確ニ其意思ヲ表示スルヲ要セストノ事.....六

權利行使ノ爲メ他人ニ損害ヲ加フルモ賠償ノ責ヲ負フヘキモノニ非ストノ事.....五

轉賣ノ保證人トナリタル原賣主ハ轉得者ニ對シ轉賣者ノ承繼人ナリト主

民事總目錄

一

張シ得サル場合ノ事.....

民法施行法

民法施行法第五十條ノ法意ノ事.....

商法

約束手形ノ所持人カ償還請求ノ爲メニ必要ナル手形ノ呈示ヲ爲スニ付テノ事.....

商法第二十六條ノ律意ノ事.....

商法第二百六十一條第一項第九ニ所謂不正ノ記載ニ付テノ事.....

破産裁判所ハ法律ノ規定上其裁判ニ必要ナル債權ノ存否ニ關スル申立テ

モ調査シ其判斷ヲ爲ス權限ヲ有ストノ事.....

支拂停止ノ有無ニ付キ裁判ヲ爲ス手續ニ於テ生シタル債權存否ノ争ニ關

スル破産裁判所ノ判斷ハ確定スヘキモノニ非ストノ事.....

商法第六十三條第三項ノ株券ヲ供託スヘキ條件ニ付テノ事.....

商法第九十一條第一項第一號ニ所謂現務ノ結了ノ意義ノ事.....

會社解散ノ決議無效ノ訴ニ對シテハ清算人ハ會社ヲ代表シテ訴訟行爲ヲ爲スヘキモノナリトノ事.....

民事訴訟法

裁判所カ私署證書ノ眞否ヲ判斷スル場合ノ事.....

商法第五百十五條ノ要件ヲ具備セサル拒絕證書ニ關スル判決ノ理由ノ事.....

民事訴訟法第九十三條第二項ノ規定ニ適セサル證明書ニ付テノ事.....

民事訴訟法第二百三十二條ノ意義ノ事.....

一定ノ申立ハ調査ニ記載シテ明確ニスヘキモノナリトノ事.....

民事訴訟法第五百四十九條ハ自己ノ所有權ヲ基礎トシテ形式上之ニ附加

セル負擔ヲ排除セントスル場合ヲモ包含スルモノナリトノ事.....

民事訴訟法第三百三條ニ依リ證人ヲ忌避スルヲ得サル場合ノ事.....

事實參考ノ爲メ訊問シタル證人ノ供述ト雖モ心證上採用スルニ足ルト思

料スルトキハ裁判所ハ之ヲ採用シテ判斷ノ資料ニ供スルヲ得トノ事.....

當事者カ唯一ノ證據方法ヲ申立テタル場合ニ付テノ事……………三二

古來ノ慣行ニ依リ取得シタル當事者間ニ限ル法律關係ヲ認ムルハ合意上ノ法律關係ヲ認メタル筋合ナリトノ事……………三九

證書檢眞ノ手續ハ第三者ノ作成ニ係ル證書ニ適用スヘキモノニ非ストノ事……………三七

同一訴訟ニ付キ數回ノ口頭辯論アリテ各辯論毎ニ立會判事ヲ異ニセシ場合ニ於テ所謂判決ノ基本タル口頭辯論ニ付テノ事……………六八

假執行宣言ノ申立ハ書面ニ基キ之ヲ爲スヲ要ストノ事……………六九

民事訴訟法第五百十一條第三項ノ規定ニ付テノ事……………七〇

地方官廳等ノ令達若クハ地方慣習法ハ當事者ニ於テ之ヲ證明セサルヘカラストノ事……………七〇

控訴審ニ於テハ民事訴訟法第四百十六條ニ規定セル場合ノ外新ナル請求ヲ爲スコトヲ得ストノ事……………七二

第一審ニテ申立テタル請求ト第二審ニテ申立テタル請求ト其請求自體ノ異ナル場合ニ付テノ事……………七二

公正證書ノ内容ノ眞否ニ付テハ裁判官ハ他ノ證據ニ依リテ自由ニ之ヲ認定スルノ職權ヲ有スルモノナリトノ事……………七〇

訴訟事件ノ審理中ニ判事ノ交迭アルモ之カ爲メ口頭辯論ヲ更新セサルヘカラサルモノニ非ストノ事……………七〇

請求ノ原因ニ關スル判決ノ不法ハ援テ以テ數額ニ關スル判決ノ上告理由ト爲スヲ得ストノ事……………七五

民事訴訟用印紙法

同一ノ證據調ノ申立ニ數個ノ證據方法ヲ包含スルトキト雖モ五拾錢ノ收入印紙ヲ貼用スレハ適法ナリトノ事……………七七

利息制限法

遲滯ノ利息ヲ以テ元金トシ將來之ニ利息ヲ附スル契約ニ付テノ事……………七七

不動産登記法