廳令第六條ハ娼妓カ廢業シタルトキハ貸座敷主ト連署シテ屆出ヲナスヘキコトヲ定メタルモノニシテ廢業自由ノ娼妓ニ與ヘタルモノニアラス娼妓カ廢業スルコトヲ得ルト否トハ全然他ノ問題ニ屬スヘシ即チ該令ニ樓主ノ承諾其他正當ノ理由ニ基キタル廢業場合ニ於テ唯タニ其屆出ヲナスヘキコトヲ定メタルモノヽミ然ルニ原判決カ該令ヲ以テ廢業ノ自由ヲ定メタルモノトセルハ該令ノ解釋ヲ釋行不當ニ法則ヲ適用シタルモノナリ(ロ)更ニ一歩ヲ進メテ廳令第六條ノ精神ヲ究ムレハ娼妓ハ尊ロ樓主ノ承諾其他正當ノ事故アルニアラサレハ其業ヲ廢スルコトヲ得サルモノトスルニ似タリ即チ樓主ノ連署ヲ要スル所以タル所轄警察署カ恐クハ娼妓ト樓主トノ權利關係ノ已ニ廢滅シタルコトヲ證明スルノ具トスルモノト解スルコトヲ得ン即チ原判決ハ此點ニ付テモ該令ノ解釋ヲ誤リタルモノナリト云フニアレトモ原判決理由ニハ(北海道廳令貸座敷娼妓取締規則中第六條ニ云々別ニ其廢業ニ付制限シタル規定ナキニ依ルモ)トアリテ原裁判所ノ解釋ハ右ノ規則第六條ハ娼妓ノ廢業ヲ制限スル爲ノ規定ニアラスト云フニ過キス故ニ此點ニ關スル攻擊ハ原判決理由ノ誤解ニ屬シ上告ノ理由トナラス又上告人ハ右ノ規則第六條ヲ以テ娼妓ト樓主トノ權利關係ノ廢滅ヲ證明スル爲メニ規定シタル屆書方法ナルカ如ク主張スルモ其文中斯ノ如キ事柄ヲ意味スル文詞ナク又之ヲ條理ニ照スモ行政上ノ取締規則ニシテ個人ノ權利關係ニ關渉スル云ハレナケレハ此解釋ハ之ヲ採用スルコトヲ得ス旁此上告論旨モ亦總テ此理由ナキモノトス

同第三點ハ原判決ハ被上告人タル娼妓ハ脊髓炎其他ノ病患アリテ其身体娼妓營業ニ適セサ

ル事實アルヲ以テ娼妓ヲ廢業スルノ權アリト認メタリ此點ニ付テハ原判決ハ左ノ不法アリ

(イ)營業ト其營業ノ實行トハ素ヨリ之ヲ區別セサルヘカラス現ニ其營業ヲ實行シ其營業ヲ從事セサルモ仍ホ依然營業者タルヲ失ハサルナリ娼妓ニシテ既ニ營業ニ從事スルコト能ハサルトキハ其損失ハ樓主ニ歸スルコトアランモ之レカ爲メニ樓主ノ承諾ナクシテ營業ヲ廢スルノ自由アルヘカラス若シ樓主ニシテ病患アル娼妓ヲシテ强テ其營業ニ從事セシムルコトアランニハ警察權ハ宜シク其各行爲ニ付キ之ヲ取締ルコトアルヘク又其營業ヲ停止セシムルコトアルヘキモ直チニ之ヲ以テ永遠ニ營業ヲ廢スルノ理由トナスヘカラス要スルニ原判決ハ營業ノ實行上殊ニ其取締ニ付テノ法則ト營業者タル權利義務ノ關係上ニ付テノ法則ヲ誤解シタルヲ免カレス(ロ)娼妓營業ナルモノハ一定ノ年月日ニ於ケル營業行爲ヲ云フモノナレハ假令娼妓ニ脊髓炎其他ノ病患アリトモ是レ一時其業ヲ休ムニ止マリ之レカ爲メニ永遠營業ヲ廢スヘキモノニアラス然ルニ原判決カ永年若クハ終身不治ノ病患タル事實ヲ認メスシテ直チニ廢業ノ自由アリト判定セルハ請求ノ原因ナキ事實ヲ以テ請求ノ原因トシテ不法ニ法則ヲ適用セルモノナリト云ヒ同第四點ハ原院ハ被上告人ハ上告人ニ對シ娼妓營業ノ收益ヲ以テ上告人ニ對スル貸金返濟ノ契約アリテ上告人ハ未タ之ヲ返濟セサルノ權利關係アルコトヲ認メナカラ斯ノ契約ハ人ノ自由行爲ヲ束縛スルニ外ナラサレハ法理上有効ノ約務トシテ認容スヘキモノニアラスト判決セラレタリ然レトモ(イ)斯ノ如キ契約ヲ無効トスル法則ナキニ之ヲ無効トセルハ法律ニ反シタル判決タルヲ免カレス(ロ)斯ノ如キ契約

ハ人ノ自由行爲ヲ束縛スレトモ其束縛ハ當事者即チ被上告人タル娼妓ノ自由ノ意思ニ依リテ爲シタル束縛ナレハ之ヲ不法ノ束縛ト云フコトヲ得スシテ寧ロ自由ナル意思ヲ實行シタルモノト云ハサルヘカラス原院カ人ノ自由行爲ヲ束縛スルモノトシテ無効ノ契約トセラレタルハ理由ノ齟齬アルモノニシテ且ツ不當ニ正當ナル契約ヲ有効トセル不法アルヲ免カレスト云ヒ同第五點ハ原判決ハ云フ「債務ノ辯濟ノコトハ正當ナル種々ノ方法ニ依リ之ヲ爲スヲ得ヘキモノニシテ其廢業ヲ以テ必ラスシモ債務契約ヲ無効ニ歸セシムヘキ筋ナキニ依リ假令貸金ノ存在アリトスルモ云々」ト此點ニ付テハ左ノ不當アリ(イ)債務ノ辯濟ハ種々ノ方法ニ依ルコトヲ得ヘキハ勿論ナレトモ當事者カ債務辨濟ノ方法ヲ定メタルトキハ他ハ法律カ特ニ其他ノ方法ヲ定メタル場合ノ外當事者ノ定メタル方法ニヨラサルヘカラス此契約自由ノ原理ニ基キタル法則ナリ然ルニ原判決カ漫然他ノ方法ニ依ルコトヲ得ヘシトハ云ヒ當事者間ノ合意ニ從フコトヲ要セストセルハ不法ニ有効ノ合意ヲ無効トシ不當ニ法則ヲ適用セルモノト信ス(ロ)債權者カ其貸金ヲナスニ當リ尤モ注意スヘキハ義務者ノ支拂能力如何ニアリ娼妓營業ノ如キ卑陋ナル業務ニ從事スル者ニ貸金スルカ如キハ最モ然ラサルヲ得ス本件ニ於テハル當事者ハ原判決ノ認ムル如ク娼妓營業ノ收益ヲ目的トシ貸金ヲ爲シ其收益ヲ以テ辨濟ニ當ルノ契約ヲ以テ當事者ハ當初ヨリ他ノ支拂方法ハ豫想セル所ナシ故ニ娼妓廢業ノ爲メ債權ヲ消滅スルコトナキモ現在未タ債權ノ支拂ヲ終ヘスシテ義務者カ自由自在ニ廢業ヲ爲シ以テ當始約シタル支拂方法ヲ無視シ得ヘキモノトスルハ契約ニ直接履行ノ本然

ノ義務ナシトスルモノニシテ不法ノ判決タルコトヲ免カレスト云フニ在レトモ右等ノ上告論旨ニシテ上告ノ理由トナラサルハ上告第一點ニ對スル辯明ニ依リテ解セラルヘキ理ニ付キ一々辯明ヲ與ヘス

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

大審院第二民事部

裁判長　判事　栗塚省吾　判事　寺島直
同　増戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政温
同　中尾眞兒

判決要旨

官民有の區分を定むるは行政事務の範圍に屬するものにして司法裁判所の管轄に屬するものにあらす

説明

所有權の論爭にして既に地籍に編入せるものに關するときは私法の訴訟なるを以て司法裁判所の管轄に屬すると雖若し其所有權の官有なりや將民有なりやを定むるは性質上純然たる行政事務に屬するを以て司法裁判

權の干與する所にあらざるなり

新開海產干場及宅地所有權確認請求事件幷建物取拂命令差拒事件

明治廿八年第二八號
明治廿九年三月廿五日判決

上告人 上村銀作 訴訟代理人 辯護士 橋本好正 山浦武四郎

被上告人 北海道廳長北垣國道 訴訟代理人 辯護士 中川一介

右當事者間ノ新開海產干場及宅地所有權確認請求事件幷建物取拂命令差拒ミ事件ニ付キ本院カ明治廿八年十月十八日言渡シタル欠席判決ニ對シ上告代理人ヨリ故障ノ申立ヲ爲シタルニ付キ之ヲ受理シ更ニ開廷セシ處上告人ハ函館控訴院カ明治廿七年十月廿日言渡シタル判決ニ對シ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ立會檢事安居修藏ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

明治廿八年十月十八日本院ニ於テ言渡シタル欠席判決ヲ維持ス

理由

上告理由第一點ハ上告人カ本訴ノ請求シタル所有權確認ノ訴ハ直接ニ地所ノ所有權ヲ爭フモノナリトスルモ原院ハ何故ニ司法裁判所ニ於テ受理スヘキモノニアラサルヤヲ說明セス抑モ公有ノ地所ト雖トモ其所有權ハ私權ノ範圍內ニ屬スルモノニシテ性質上一個人ノ有

スル所有權ト毫モ區別スヘキ點ナシ故ニ公有私有ノ區別ヲ爭フハ全ク所有權ナル私權ノ爭區ニシテ行政裁判所ノ權內ニ屬セサル限リハ司法裁判所ニ於テ裁判スヘキモノナルコト法理上一定ノ原則ナリ然ルニ原院ハ只單ニ論所ハ公私何レノ所屬ナルヤ區分セサルヘカラサル筋合ニシテ司法裁判所ノ權內ニ屬セサルモノト」說明シタルニ止マリ本訴所有權ノ爭カ何故ニ司法裁判ニ屬セサルカ點ニ至リテハ一モ之カ說明ヲナシタルモノナシ結局上告人ハ其請求ヲ排斥セラレタル理由ヲ知ルニ苦マサルヲ得ス是則チ原院ノ判決ハ裁判ニ理由ヲ付セサル不法アルモノニシテ破毀ヲ免カレスト云フニアレトモ原判決ノ主旨タル本件ハ被上告北海道廳ニ於テ論所ヲ公有海面ト認メ乙第二號證ノ如キ命令ヲ發シタルニ際シ上告人ヨリ該所ハ明治五年開拓使布告地所規則第三條同七年第四號布達同十一年甲第四號布達等ニヨリ自費埋立ノ結果條件ノ到來ニヨリ其所有權ヲ所得シタリト稱シ之カ確認ヲ求ムルモノニテ普通ノ地所爭論（即チ土地トシテ地籍ニ編入シアルモノヲ爭フ場合）ト其趣キヲ異ニスレハ之ヲ裁判セントスルニハ先ツ以テ行政上ノ行爲（即チ公有海面ヲ官有又ハ民有トスルコトニ付テノ可否定）ヲ爲サヽルヘカラサルニ付此場合ニ於ケル權限ハ性質上行政事務ニ屬シ司法事務ニ屬セスト爲シタルニアルコト原判文全体ニ照ラシ明カナレハ原判決ハ上告人申立ノ如ク理由ヲ付セサルモノニアラサルヲ以テ本論告ハ其理由ナシトス同第二點ハ原判決ノ理由ニ被控訴人（上告人）カ北海道廳長官ニ對シ其所有權確認ヲ求ムル論所ハ同廳ニ於テ公有ト認メアルコトハ是亦乙第二號證建物取拂命令書ニテ分明ナルニ依リ若シ論所

ニシテ被控訴人ノ所爲ナルヤ否ヤヲ判斷センニハ乃チ論所ハ公私孰レノ所屬ナルヤヲ區分セサルヘカラサル筋合ニシテ司法裁判ノ權内ニ屬セサルモノトス」トアリテ論所ノ所有權ヲ決センニハ勢ヒ公私孰レノ所有ナルカヲ決セサルヘカラスト云フニ在テ何カ故ニ司法裁判ノ權内ニ屬セサルヤニ至リテハ判文上之カ説明ヲ爲サヽルヲ以テ其理由ヲ知ルニ由ナキモ顧フニ公私ノ所有ヲ決スルハ明治二十三年法律第百六號第五項土地ノ官民有區分ノ査定ニ關スル事件トアルニ該當シ行政裁判所ノ管理ニ屬シ司法裁判ノ權内ニ屬セサルモノト判定セシモノナルヘシ原院カ本件論所ヲ公有ト認メタル乙第二號證建物取拂命令書ニ依レハ該證ニハ公有水面埋立ノ件云々トアリテ明カニ論訴ヲ公有水面ト認メテ土地ト見做サス故ニ原判決理由ノ所謂論所ハ同廳ニ於テ公有ト認メアルコトハ云々ノ文詞ハ公有水面ヲ摘示シタルモノト云ハサルヲ得ス按スルニ明治二十三年法律第百六號第五項ニハ土地ノ官民有區分ノ査定ニ關スル事件ハ行政裁判所ノ權限ニ屬スルモノト規定セルモ水面ノ官民有區分ニ關スル事件ヲ以テ行政裁判所ノ權限ニ屬スルモノト規定セス依テ原院ノ理由ヲ要約スレハ上告人カ所有權ノ確認ヲ求ムル論所ハ公有水面ナルコト乙第二號證ニテ分明ナルニヨリ論所ノ所有ヲ判斷セントセハ論所ハ公私何レノ所屬ナルヤヲ區分セサルヘカラス而シテ這ハ土地ノ官民有區分ノ査定ニ關スルヲ以テ行政裁判所ノ權内ニ屬シ司法裁判所ノ受理スヘキモノニアラスト云フニ歸着シ首尾貫徹セスシテ毫モ理由ヲナサス何ントナレハ水面ノ官民有區分ニ關スル事件ヲ以テ行政裁判ノ權内ニ屬スルモノト規定セル法律之レアラス原院

ハ本訴論所カ水面ナルコトヲ認メタルニ拘ハラス之ニ對シ土地ニ關スル理由ヲ適用シ本按判定ヲ與ヘタレハナリ之ヲ要スルニ原判決ノ理由ハ前後矛盾スルモノニシテ結局裁判ニ理由ヲ付セサル不法ノ判決ナリト云フニアレトモ原裁判ハ本件ノ性質上司法裁判權ニ屬セスト爲シタルニアリテ必ラスシモ明治廿三年法律第百六號ニ依據シタルニアラサルコト前項説明ノ如クナル以上ハ上文水面云々ノ論難ハ原判決ニ副ハサルモノナルヲ以テ是亦上告ノ理由トナラス同第三點ハ凡ソ所有權ニ屬スル訴訟ハ各個人間ニ於ケルト官民間ニ於ケルトヲ問ハス純然タル民事ノ訴訟ニシテ性質上司法裁判ノ權内ニ屬スヘキモノナルコトハ論ヲ俟タサル所ナリ故ニ本訴ノ如キ所有權確認ノ訴訟ハ司法裁判ノ權内ニ屬スルモノナルヤ否ヤヲ判決センニハ單ニ行政裁判ノ權限事項ナルヤ否ヤヲ判定スルヲ以テ足レリトス何トナレハ行政裁判ノ權限ハ制限法ナルヲ以テ其權限ニ屬セサルモノハ司法裁判ノ權限ニ屬スヘキモノナレハナリ依テ按スルニ原院ニ於テ本件ハ司法裁判ニ於テ受理スヘキモノニアラスト判定シタル理由ハ判文上稍々明瞭ヲ欠クモ上告第二點ニ於テ辯明スル如ク明治廿三年法律第百六號第五項土地ノ官民有區分ノ査定ニ關スル事件トアルニ該當スルヲ以テ行政裁判ノ權限ニ屬スト判定シタルモノヽ如シ是實ニ同法ノ解釋ヲ誤マルモノト云ハサルヲ得ス蓋シ該法ノ所謂土地官民有區分ノ査定ニ關スル事件トハ土地ノ官民有ヲ區分シタルノ結果生シタル違法處分ニ對シ行政裁判所ニ出訴シ其當否ノ爭フニアリテ官廳ニ對シ土地所有權ノ確認又ハ下渡スヲ請求スルモノハ右權限中ニ包含セサルコトハ行政裁判所ノ裁判例ニ照シ

一目瞭然タル所ナリ然ルニ本訴上告人ノ請求スル所ハ論所ハ明治五年開拓使布告地所規則第三條明治七年第四號布達同十一年甲第四號布達ニ依リ開業ノ結果上告人其所有權ヲ取得シタルヲ以テ條件ノ到來ヲ原因トシ被告人ヲシテ上告人ニ所有權アルコトヲ確認セシメントスルニアルコトハ訴狀第一審口頭辯論調書等ニ照シテ明カナリ然リ而シテ所有權確認ノ訴ハ假令建物取拂命令ナキモ獨立シテ之ヲ提起スルヲ得ヘキモノナレハ毫モ行政處分ニ關係スルモノニアラス恰カモ契約上ノ權利ニ依リ所有權ヲ主張スル場合ハ一書（土地開墾願ノ許可ハ開墾ノ上ハ所有權ヲ附與スヘキ條件付キノ契約ナリ）純然タル私權ノ爭ナルヲ以テ行政裁判ノ權限ニ入ルヘキモノニアラス司法裁判所ノ辯判スヘキ事件ナルヤ固ヨリ論ヲ待タサルナリ之ヲ要スルニ本件ノ如キ純然タル所有權ノ訴訟ハ苟モ行政裁判所ノ權限ニ屬セサル限リハ通常裁判所タル司法裁判所ノ權限ニ屬スヘキモノナリ然ルニ原院カ司法裁判所ノ受理スヘキモノニアラスト本訴上告人ノ訴ヲ棄却シタルハ全ク法律第百六號ヲ誤解シ法則ヲ不當ニ適用シ且司法裁判ノ權限ヲ誤認シタル不要ノ裁判ナリト云フニアリ按スルニ普通所有權ニ關スル爭訟ナレハ官私ノ如何ニ拘ハラス司法裁判所ノ權内ニ屬スヘキハ上告人申立ノ通リナルベシト雖トモ本件ハ之ト其場合ニ關スルコト前第一點ヲ於テ說明スル所ノ如シ而シテ性質上司法裁判權限ニ屬セサルモノニテモ司法裁判所ニ於テ之ヲ受理スルヲト能ハサルル定ヲ待タサル所ナルヲ以テ此論告モ亦其理論ナシトス

同第四論ハ本訴海產干場及宅地ノ價額ハ金一千圓ニシテ建物取拂命令差拒ミ事件ノ訴訟物

價額ハ金五百圓ナルヲ以テ民事訴訟法第四條ニ依リ其價額ヲ合算シ第一審ニ於テハ二十圓ノ控訴狀ニハ其半額ヲ加貼スヘキニ單ニ三十二圓五十錢ノ印紙ヲ貼用シタルハ訴訟用印紙規則ニ適當シタルモノナルニ原院カ之ヲ採リテ第一審判決廢棄シタルハ不法ナリト云フニアレトモ第一審訴狀ヲ觀ルニ請求目的物標記ノ部ニ「新開海產干場幷ニ宅地壹ケ所此坪八百三十六坪七合五才此見積代金壹千圓也」トアルノ分他ニ何等ノ記載アルコトナケレハ被上告人カ本件ノ控訴ヲ爲スニ當リ第一審訴狀ニ從ヒ印紙ヲ貼用シタルハ當然ナリ故ニ原裁判ハ相當ニシテ上告人其理由ナキモノトス

上來說明ノ如ク本上告ハ一モ適法ノ理由ナク結局先キノ欠席判決ト同一ニ歸スルヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條及仝法第二百六十一條前段ノ旨趣ニヨリ之ヲ維持スルヲ相當トス

是レ上文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第二民事部

裁判長　判事　栗塚省吾　　判事　寺島直

同　增戸武平　　同　今武信行

同　藤田隆三郎　　同　高木豊三

同　中尾眞晃

判決要旨

裁判所外の自白は必ずしも證據の効力を有するものにあらず

新開海產干場及宅地所有權確認請求事件幷建物取拂命令差拒事件　貸金請求證書訴訟事件百八十三

說明

裁判所內の自白は完全の證據力を有するものなること羅馬法以來稱道し來れる裁判所內の自白は裁判所の効力ありとの格言に徵しても明かなりとす然りと雖裁判所外の自白に至りては如此堅强の證據力を有するものにあらすして其證據の取捨及信否は一に事實裁判官の職權に屬するものとす

貸金請求證書訴訟事件

明治二十八年第四五五號
明治二十九年一月十一日判決

上告人　渡邊久造　訴訟代理人　辯護士　兩角彦六

被上告人　佐藤久右衛門

右當事者間ノ貸金請求證書訴訟事件ニ付キ函館控訴院カ明治廿八年七月一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一論旨ハ原判決理由ニ曰ク本訴甲第一號證ノ金額ハ抵當付ナルヤ否且既ニ辨濟シタルモノナルヤ否ノ點ニ就キ審究スルニ甲第一號借用證ニハ特ニ抵當ノ明記ナキモ乙第一號返リ證ヲ見ルニ其日附ハ甲第一號證ト同一ニシテ該證ノ返リ證タルヲ疑ヒナク且右文詞ニ前署本年十二月十五日限リ金九百八十圓ヲ云々トアリテ其金額及ヒ期限モ甲第一號證中恰

當スレハ之レニ記載シアル綠町宅地外四點ノ物件ハ正ニ甲第一號證金額ニモ引當トナリ居リ若シ事明白ナリトアリテ上告人ノ請求スル本訴ノ債權ニハ抵當ノ之ヲ擔保スルモノアリ」ト判定セラレタリト雖モ乙第一號證ノ文詞中未タ曾テ抵當ノコトヲ記述シアラサルノミナラス同證ニハ實ニ前署御渡濟ニ相成候上ハ綠町八番地宅地云々ノ五點ヲ無代價ニテ貴殿ヘ讓渡名義書替御渡可申上候トアリテ上告人ヨリ債務者小笠原松之助ニ其債務完濟ヲ條件トシテ前現宅地外四點ノ無償讓渡ヲ諾約セルモノナルコトハ其ノ文詞ノ上ニ於テ既ニ一點ノ疑ヒアルコトナク而シテ無償讓渡ト抵當權設定トノ別事ナルコトハ固ヨリ辯解ヲ要セサル所ナルニ原院カ其無償讓渡ノ條件中ニ本件請求金ノ辨濟ノコトヲモ記述シアルノ一事ヲ以テ直チニ前記ノ物件ヲハ抵當ニ供與セラレタルモノナリトセルハ證書ノ明文ヲ無視シテ不當ニ合意ヲ解釋セルモノナリ且夫レ乙第一號證ニハ其末段ニ於テ「尤モ右二期限ニ入金云々一日タリトモ相違致候節ハ此證無効ニシテ反古タル可キ事」トアリテ而シテ債務者小笠原松之助ニ於テ約定期日ニ辨濟ヲ果サヽリシハ爭ヒナキ事實ナレハ乙第一號證ハ其期日ニ辨濟ナカリシカ爲メ全ク無効ニ屬シタルモノナルニモ拘ハラス原院カ此后段ノ文詞ヲ不問ニ付シ僅カニ乙第一號證中記載ノ債權ノ金額ト其辯濟期限トノ甲第一號證ニ恰當スルノ一事ヲ以テ本件請求金ヲハ抵當付債權ナリト判決セラレタルハ是亦タ合意ノ解釋ヲ誤リタル違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ原院ハ乙第一號證ハ返リ證ニシテ其日附ハ甲第一號證ト同一ナルヤミナラス其文詞中金額及ヒ期限モ亦タ甲第一號證ニ恰當スルヲ以テ乙第一

號證ハ即チ甲第一號證ノ返リ證ナリ而シテ之ニ記載シアル物件ハ甲第一號證ノ金額ニ對シテモ引當トナリ居ルモノニシテ乙第一號證ノ記載ハ其實抵當權設定ニ關スルモノト事實ヲ認定シタルニ外ナラス而シテ此事實ノ認定ハ毫モ法律ニ違背スル所ナク既ニ乙第一號證ノ記載ヲ以テ抵當權設定ニ關スルモノト認定シ隨テ之ニ記載シアル物件ヲ以テ本訴金額ノ辯濟ニモ充當シタルモノト判定シタルハ毫モ乙第一號證末段ノ文詞ニ悖ル所ナクシテ却テ恰當スルモノナリ何トナレハ訴外者小笠原松之助カ期日ニ辯濟ヲ果サヽリシカ故ニ無代價讓戻ヲ受クルコトヲ得スシテ其債務ノ辯濟ニ充當セラレタルモノナレハナリ之ヲ要スルニ本上告論旨ハ事實ノ認定ヲ非難スルモノニシテ上告ノ理由トナスニ足ラス

其第二論旨ハ抵當權ハ本來債權ヲ擔保スル附從ノ權利ナレハ債權アリテ後抵當權ノ設定ヲ見ルヘク未タ債權ナクシテ抵當權ノミ獨リ能ク成立スヘキニアラサルコト明カナリトス而シテ本件ニ於ケル綠町宅地外四點ノ物件ハ曩キニ明治二十三年十二月二十二日附ニテ上告人カ訴外小笠原松之助ヨリ買受ケ同月二十四日賣買登記濟ノモノニ係ルコトハ甲第二號各證ニ依リ明カニシテ而シテ本件請求金ノ貸借ハ明治廿四年四月三日（甲第一號證ノコト）ナレハ特ニ此點ニ付キ特約ノ存セサル限リハ曩キニ讓受ケタル物件ヲ以テ本件貸借ノ擔保ト見ル能ハサルノミナラス曩キニ讓受ケタル物件カ後ニ成立セル債權ノ抵當物ナリト云フカ如キハ抵當權ノ性質ニ於テ有リ得ヘキコトニ非ラス然ルニ原判決ニ於テ甲第一號借用證中特ニ抵當ノ明記アリシニモ拘ハラス本件請求金ヲ以テ抵當付債權ナリト判定セラレタルハ

上告論旨第一點ニ見ル如ク合意ノ解釋ヲ誤マルモノナラス同時ニ又抵當權ノ性質ヲ誤認シタル違法ノ判決ナリト云フニ在レトモ甲三號證ノ二即チ明治二十七年一月十二日附訴外者小笠原松之助ヨリ上告人ニ宛テタル證書中ニモ綠町宅地外四點ノ物件ヲ他ノ物件ト共ニ債務辯濟トシテ引取リタルコト明瞭ナリトノ認定ハ原判文ニ掲クル所ナリ此點ニ依テ見ルモ綠町宅地外四點ノ物件カ本件貸借前ニ於テ上告人ノ所有トナリ居ラサルコトヲ知ルニ足ルヘシ要スルニ本上告論旨モ亦タ事實ノ認定ヲ非難スルニ過キス

其第三論旨ハ原判文ニハ又「而シテ該抵當物件ハ其他ノ物件ト共ニ悉皆既ニ控訴人「上告人」ニ於テ小笠原松之助ヨリ同人債務辯濟トシテ引取リタルハ甲第三號證ノ二ニ依リ明カナレハ即チ之ヲ以テ他ノ金額ノミナラス本訴ノ金額ノ辯濟ニモ充當シテ尚且差引殘額アルモ同號證ノ末文ノ如ク約定シ新保證人ノ連署ヲ取リ舊義務ヲ更改シタルヲ以テ被控訴人被上告人ノ保證義務ハ已ニ消滅シタルモノト認定ス」トアリテ甲第三號證ノ二ニ記載スル債務中ニハ恰モ本件請求金モ尚ホ含蓄セルモノヽ如ク判定セラレタリト雖トモ甲第三號證ノ二ニ記載ノ債務ハ同證幷ニ甲第三號證ノ一ニ明記シアル如ク全ク明治二十六年六月三十日附貸借ノ金員ニシテ而シテ本件請求金ハ實ニ明治廿四年四月三日ノ貸借ニ係ルモノナレハ兩貸借ハ全ク別箇ノ債權債務ナルコト明カナルニモ拘ハラス原判決ハ故ナクモ斯カル證書ノ明文ヲ措キテ恰モ一ハ他ヲ包含スルモノヽ如ク甲第三號證ノ二ノ債務辯濟ト共ニ本件債務モ亦タ部分ノ辯濟セラレタルモノト認定セラレタルハ事實ヲ不當ニ確定シタル違法ノ

判決ト云ハサルヲ得ス且ツ夫レ義務ノ更改ハ猶ホ義務ノ免除ノ如ク輙スク之ヲ推定シ得ヘキニアラス新保證人ノ連署ヲ取リタリトテ爲メニ舊保證人ハ其義務ヲ免カルヘキニアラスシテ却テ一ノ補約トシテ債權者ノ爲メニ一ノ擔保ヲ加增シタリト見ルヘキコトハ民法上一ノ原理ナリトス然ルニ原判決ニ於テハ前段ニ抄錄スル如ク新保證人ノ連署ヲ取リタルノ一事ヲ以テ直チニ舊義務ヲ更改シタルモノトシ爲メニ被上告人ノ保證義務ハ已ニ消滅シタルモノト認定セラレタルハ假リニ甲第三號證ノ二ノ債務中ニハ本件請求金ヲモ包含セルモノトスルモ全ク義務更改ノ原理ヲ無視シタル違法ノ判決ナルコト明カナリト云フニアレトモ原院カ甲第一號證ノ返リ證ト認メタル乙第一號證ニ綠町宅地外四點ノ物件ノ記載アリ又甲第三號證ノ二ニモ綠町宅地外四點ノ物件ノ記載アル事實ト被上告人ノ陳述ニ依リ本訴ノ金額ハ即チ甲第三號證ノ二ニ記載アル金額中ニ包含スルモノト認定シタルニ外ナラス又甲第三號證ノ二ニ依リ小笠原松之助ノ債務ヲ取纏メ之ニ對シテ抵當物件ヲ上告人ニ引渡シ差引殘額ニ付テハ新保證人ノ連署ヲ取リ義務ヲ更改シ被上告人ノ保證義務カ消滅シタルモノト認定シタルハ毫モ法則ニ違背シタル所アルヲ見ス何トナレハ當事者ニ特約アラサル限リハ舊義務ニ附着シタル保證其他ノ擔保カ更改ニ因リテ消滅スルヲ以テ法則ト爲セハナリ

其第四論旨ハ原判決ニハ「又控訴人「上告人」ハ甲第四號證ヲ以テ尙ホ甲第二號證ノ義務ヲ存立スルモノナリト主張スルモ該證ハ控訴人ト訴外小笠原松之助間ニ授受シタルモノニシテ何時ニテモ隨意ニ作製シ得ヘキモノナルヲ以テ被控訴人ニ對抗スルノ證トスルニ足ラス」ト判定セラレタリト雖トモ甲第四號證カ小笠原松之助ノ手ニ成リ下ノ印影モ亦同人ノ實印ナルコトニ付テハ當事者間ニ爭ヒナキ所ナレハ甲第四號證ハ正サシク債務者本人タル小笠原松之助ノ書面上ノ自由ト見ルヘキモノニシテ決シテ利害ノ關係ナキ第三者ノ書面ト同一視スヘキモノニアラス而シテ主タル債務者ノ爲シタル債務ノ自白カ保證人ヲ害スヘキコトハ當然ノ原理ナルニモ拘ハラス原判決カ斯ク何時ニテモ作製シ得ヘキモノナレハ」トノ一事ヲ以テ此主タル債務者ノ自白ヲ排斥セラレタルハ保證ノ原理ノ適用セサル違法ノ判決ナリト云フニアレトモ自白ハ元來裁判所ニ於テ之ヲ爲シタルトキハ之ヲ爲シタルモノハ對シテ完全ナル證據力ヲ有スト雖トモ甲第四號證ノ如キ裁判所外ノ自白ハ必スシモ證據ノ効力ヲ有スルモノニアラス其取捨ハ全ク事實裁判所ニ屬ス況ンヤ主タル債務ノ自白ニシテ之ヲ保證人ニ對抗スル本件ノ如キ場合ニ於テヲヤ然レハ原院カ該證ハ控訴人ト訴外小笠原松之助間ニ授受シタルモノニシテ何時ニテモ被控訴人ニ對抗スルノ證トスルニ足ラス」ト判示シタルハ毫モ非難スヘキ廉ナシ要スルニ本論旨ハ原院ノ職權ニ屬スル證據ノ取捨ヲ論難スルニ過キス

以上說明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

貸金請求證書訟訴事件　立替金請求事件

裁判長　判事　中村元嘉　　判事　本尾敏三郎
同　　同　　增戸武平　　同　　小松弘隆
同　　同　　井上正一　　同　　本多康直
同　　同　　西川鐵次郎

判決要旨

自認は不可分からさるへからす

說明

訴訟の當事者たる被告に於て債務成立せりと雖既に辨濟せりと陳述するときは其成立事實と辯濟事實とを分離することを得すして必すや不可分の原則を適用せさるへからす若し此の二個の事實を分離せんと欲せは原告は其事實に對する反證を擧けさるへからさるものとす

立替金請求事件

明治二十八年第二九四號
明治二十九年一月十六日判決

上告人　金岡鶴吉　訴訟代理人辯護士　町井鉄之助

被上告人　宮本金平　訴訟代理人辯護士　桂三郎

右當事者間ノ立替金請求事件ニ付明治二十八年五月十日函館控訴院カ言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ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ハ之ヲ負擔スヘシ

理由

上告第一論旨ハ本案甲第一號證ノ金貳百圓ハ上告人ノ祖父勝彌ノ名義ヲ以テ第五十九國立銀行ヨリ被上告人ニ於テ借用シタル事實ハ被上告人カ第一審以來明カニ認ムル所ナリ第一審口頭辯論調書ニ裁判長ハ被告ニ對シ甲一號證ノ如ク勝彌ノ名義ニテ被告ハ二百圓借用ノ事實ハ認ムルカ答然リ「又第二審口頭辯論調書ニ問銀行及笹本ヨリ四百圓ヲ借リタルモノヲ返濟シテ證書ヲ取ルモノカ答然リ銀行ヨリハ被控訴人カ本人トナリテ借受ケタリ又問殘金ト云フハ如何答貳百圓ノ內ハ三四拾圓內入ヲ爲シタルニ付キ其殘金ナリト云フコトナリ且ツ控訴人ハ第一審ニ於テ使用シタルコト立替タリト云フコトハ認メタルモノナリ云々」トアルニ依リ明了ナリ然ルニ原判決ハ甲第一號證ハ被控訴人(上告人)ノ金岡勝彌カ借主トナリ第五十九國立銀行ヨリ金貳百圓ヲ借受タル證書ニシテ即チ被控訴人自家直接ノ債務ナレハ之レカ償却ヲ爲シタリトスルモ固被控訴人カ自己ノ負債ヲ自己ニ辯濟シタリト看做スヘキニ止マリ毫モ控訴人ノ爲メニ代辯シタルノ證據トナラス云々ト說明シタルハ是レ即チ被控訴人カ明カニ自己ノ負債タル事實ヲ認メ居ルニ拘ハラス法則ニ違背シテ上告人自家ノ負債ナリト不當ニ事實ヲ確定シ上告人ニ其責ヲ歸シタルモノニシテ到底違法ノ判決タルヲ免レスト云フニアリ因テ甲第一號證ヲ閱スルニ借主ノ名前ハ金岡勝彌トアリ又原院辯論調

書ヲ閲スルニ裁判長ハ被控訴人ニ對シテ控訴人ハ借リタルモ返濟シタリト云フコトハ第一審以來ノ申立ナルカ答勝彌ニ借リテ貰フヲ使用セリト申立タリ今日ノ申立ハ變更シタルモノナリ控訴代理人云ハク被控訴人ニ於テ借リタルモノヲ控訴人カ借受ケタリト云フ意味ノ申立ヲ爲シタルモノナリ云々控訴代理人ハ辯論シテ曰ク前略本件ハ貸借ニ原因スルモノナリ則チ被控訴先代勝彌ハ銀行ヨリ借リタル金ヲ控訴人ニ於テ被控訴先代ヨリ借受タルモノナレハ立替金ニアラス又タ其負債ハ已ニ返濟シ終リタルモノナリ云々」トアリ又第一審口頭辯論調書ヲ閲スルニ被告代理人ハ左ノ申立ヲ爲ス甲一二號證ノアリシ事實ハ認ムルモ本訴ニ關係ナシ裁判長ハ被告ニ對シ問甲一號證ノ如ク勝彌ノ名義ニテ被告ハ貳百圓借用ノ事實ハ認ムルカ答然リ云々原告代理人辯論甲一號證ノ金ハ全ク被告ノ爲メニ借リ被告ニ使用セラレタルコトハ被告ノ自認ニヨリ明瞭ナレハ深ク論スルヲ認メス」トアリ即チ第一審辯論調書及ヒ第二審辯論調書中甲第一號證ノ金貳百圓ハ上告人ノ祖父勝彌ノ名義ヲ以テ即チ勝彌ニ於テ第五十九國立銀行ヨリ借用シ更ニ其金圓ヲ勝彌ヨリ被上告人カ借用シタル事實ヲ被上告人ニ於テ認メタル記載アリテ而シテ其事實タルヤ甲第一號證ノ宛名及ヒ借主ニ關スル記載ニ符合スル所ナリ故ニ原院カ甲第一號證ハ被控訴人ノ祖父金岡勝彌カ借主トナリ第五十九國立銀行ヨリ金貳百圓ヲ借受タル證書ニシテ云々固ト被控訴人ハ自已ノ負債ヲ自已ニ辯濟シタリト看做スヘキニ止マリ毫モ控訴人ノ爲メニ代辯シタルト證據トナラスト說明シタルハ相當ニシテ非難スヘキ廉ナシ

其第二論旨ハ原判文末段ニ控訴人ニ於テ被控訴先代人勝彌ヨリ負債アリタルコト獨リ控訴人ノ自認アルニ依リ其事實ヲ知リ得ヘキモ復タ該負債ハ已ニ完濟シタリトノ陳供アレハ自認不可分ノ原則ニ基キ其申立モ亦タ眞實ナリト認ムサルヘカラサル筋合ナルヲ以テ主文ノ如ク判決ストアリ是レ實ニ不法ノ裁判ナリ何トナレハ本件ノ事實ハ上告人ハ被上告人ノ爲メニ上告人ノ公債證書ヲ抵當トナシ上告人ノ名義ニテ金貳百圓ヲ第五十九國立銀行ヨリ借受ケ被上告人ニ貸與シタルニ被上告人ハ期日支拂ハサルニ付キ上告人ニ於テ立替ヘ銀行ヘ辯濟シタリ依テ甲第一二號證ヲ以テ右辯濟ヲ請求スルモノナリ而シテ被上告人ノ名義ヲ以テ銀行ヨリ借受ケタルコト並ニ右金圓ハ上告人ヨリ銀行ヘ辯濟シタル事實ヲ自認シタリ故ニ此點ニ付テハ甲第一二號證ノ證據ト共ニ動スヘカラサル事實ト爲リ被上告人ハ上告人ニ對シ立替金辯濟ノ義務アルモノナリ然ルニ上告人ハ右辯濟ノ義務ヲ免レントシテ口頭無證ニ右負債ハ既ニ完濟シタリト陳述シタルヲ裁判所ハ採リテ以テ自認不可分ノ原則ニ依リ眞實ニ辯濟シタルモノナリト判定シ甲一二號證等ノ上告人カ手裡ニ存スル事實ヲ無視シタリ是實ニ自認ニ不可分ノ適用ヲ誤リタル不法ノ裁判ナリトス若シ果シテ如此場合ニ自認不可分ノ原則ヲ適用スルヲ得ルトセハ債務者ハ債務アルコトヲ認メナカラ常ニ口頭無證ノ陳言ヲ以テ債務ヲ免カルヽコトヲ得ルニ至ルヘシ天下豈此理アランヤ是レ上告人ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリト主張スル所以ナリト云フニアレトモ原院ニ於テ上告人ノ請求ヲ採用スルニハ原告タル上告人ニ於テ被上告人ニ對スル債權ノ現ニ成存スルコ

トヲ證明セサルヲ得ス然ルニ原院ニ於ケル上告人カ其債權ノ現存スルコトヲ證明セントスル證據ヲ總テ本件ノ債權ニ關係セサルモノトシテ排斥シタル後故ニ「控訴人ニ於テ被控訴人勝彌ヨリ負債アリタルハ獨リ控訴人ノ自認アルニ依リ其事實ヲ知リ得ヘキモ復タ該負債ハ已ニ完濟シタリトノ陳供アレハ自認不可分ノ元則ニ基キ其申立モ亦眞實ナリト認メサル可ラサル筋合ナルヲ以テ云々ト說明シタルモノニシテ法則ノ適用ヲ誤リタル判決ナリト云フヲ得ス」蓋シ被上告人ハ上告人ニ對スル債務ノ現ニ成存スル事實ヲ自認シタルニ非スシテ却テ其債務ハ成存シタルコトアリシモ既ニ辯濟シテ消滅シタリト自認シタルコトハ上告第一論旨ニ對スル說明中ニ引用シタル辯論調書ニ於ケル記載ノ如クナル上ハ是レ上告人ノ主張スル事實ニ全然反對スル事實ヲ陳述シタルニ外ナラス此場合ニ於テ上告人ハ其辯濟ノ事實ナキコトヲ證明シ自已ノ請求ヲ採用セシムルハ格別ナリシモ其事ヲ爲サスシテ上告審ニ到リ第二審裁判所ハ債務カ成存セシモ既ニ其辯濟ヲ了シタリト云フカ如キ密接ノ關係ナル事項ニ付テノ相手方ノ陳述分離シテ其陳述中相手方ニ不利益ナル部分ハ眞實ナリ自已ニ不利益ナル部分ハ眞實ナラスト認定セサルヲ得サルカ如ク立論シテ原判決ヲ攻擊スルモノナレハ是レ即チ自認不可分ノ規則ニ觸ルルモノト云ハサルヲ得サレハナリ

以上ノ說明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎

同　小松弘隆　同　井上正一

同　本多康直　同　高木豊三

同　西川鐵次郎

判決要旨

贈與契約に於ける受贈者の相續人は該契約の不履行より生する損害賠償を請求するの權利ありとす

說明

贈與契約に於ける權利關係一たび發生するときは受贈者の死亡により消滅するものにあらすして債權は其相續人に移轉するものとす故に債務者たる贈與者に於て目的物の引渡を履行せさるときは其債權者たる受贈者の相續人は目的物の引渡に換へて損害賠償を請求するの權利ある者とす

讓受地所引渡損害金請求事件

明治廿八年第三四二號
明治廿九年一月十六日判決

上告人　大谷謙造　訴訟代理人　辯護士　宮田仁造　横田千之助

被上告人　大谷竹　訴訟代理人　辯護士　土井勝清

右當事者間ノ讓受地所引渡損害金請求事件ニ付キ明治廿八年六月六日名古屋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

讓受地所引渡損害金請求事件

申立ヲ爲シタリ

立會檢事應當融ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告第一點ハ上告人及ヒ亡大谷梅吉トノ間ニ於ケル地所贈與ノ契約ハ上告人カ亡梅吉ニ對スル親戚ノ關係ヨリ起ル道義上ノ慈惠心ニ基キ成立シタルモノナルヲ以テ右契約履行以前ニ於テ梅吉ニシテ死亡スルニ於テハ契約ノ原因消滅ヲ來シ從テ該契約ヲ解除スルノ結果ヲ生スルモノトス然ルヲ原院ニ於テハ該契約ニシテ一旦成立センカ後日梅吉死亡ノ事アルモ該契約ノ存立ニ付何等ノ支障ナキカ如キ判決ヲ下シタルハ法則ヲ適用セサレ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ

上告第二點ハ原判決ハ甲第一號證ハ特定シタル田地ノ贈與ノ契約ニシテ」ト判定セラレタリト雖トモ甲第一號證ニハ單ニ海西郡服岡新田字下ノ鄉ノ內ト記シアルノミ而シテ右下ノ鄉ノ內ニ於テ上告人カ所有スル地所ハ反別壹町壹反歩ニ止マラス且其筆數十餘筆ニ渉ルコトハ被上告人ノ提供スル甲第十二號ノ示ス所ノ如シ故ニ上告人ハ第二審ニ於テ裁判長ノ甲一號ノ契約ノ下ノ內ノ鄉壹町壹反歩ヲ梅吉ニ贈與スル地所ハ何レノ地所ナルカトノ問ニ對

シ被告ノ撰擇ニ任セ贈與スル筈ナリト答ヘタル次第ナリ故ニ該契約ノ地所ハ上告人ノ指定ヲ待テ初メテ特定スルモノナルヲ以テ甲第一號證ハ特定シタル田地ノ贈與契約ナリト云フヘカラス然ルニ原院カ此理ニ反シ判決シタルハ不法ナリト云フニアリ

上告第三點ハ被上告人ノ提供スル甲第一號證ハ上告人カ亡梅吉ニ地所ヲ贈與スヘキコトヲ約シタル契約ナリ即チ此契約ニ依テ亡梅吉カ獲得シタル權利ハ不動產上ニ存スル物權ヲ取得セントスル人權ニ他ナラス而シテ甲第一號證ノ契約カ今日ニ至ル迄履行セラレサルコトハ被上告人ニ於テ認諾スル所ナリ果シテ然ラハ亡梅吉ハ甲第一號證ノ契約ニ依リ直チニ該契約表示ノ地所々有權ヲ獲得スヘキ道理アルヘカラス然ルニ原院ニ於テハ「前畧該約定ノ成立ト同時ニ其目的物タル本案地所ハ受贈者梅吉ノ所有ニ歸シタルコト勿論ナレハ云々既ニ受贈者ニ於テ其所有權ヲ獲得シタル上ハ云々同人カ生前ニ取得シタル財產カ死亡ニ由テ贈與シタル控訴人ノ所有ニ復歸スヘキ條理ナクト判定シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリ又原院ニ於テハ甲第一號證ヲ以テ普通土地賣買證書ノ如ク所有權移轉ノ契約ナリト解釋シタルモノナリトセハ當事者双方ノ意思ニ反シ事實ヲ確定シタル不法ノ裁判タルヲ免レス何トナレハ甲第一號證ニ依テ亡梅吉カ得有シタル權利ハ債權ニメ從テ「チヨ」カ相續シタリト號スル權利モ又債權ナルヿハ被上告人自ラ陳述スル事實ニシテ此點ニ對シ第一二審共双方相爭ヒタルコトナケレハ即チ是レ事實ヲ不法ニ確定シタル者ナリト云フニアリ依テ按スルニ贈與ノ契約ハ假令親戚ノ關係ヨリ生シタルナリトスルモ其受贈者ノ死亡ニ依

讓受地所引渡損害金請求事件

リ消滅スベキモノニアラスシテ受贈者ノ相續人ハ其契約ノ履行ヲ要求シ得ベキ權利ヲ有スルハ當然ナリトス即チ本件ハ受贈者ノ相續人ナル被上告人ニ於テ甲第一號證ノ契約ニ基キ土地ノ引渡ヲ得ントス欲スルモ上告人ハ他ニ賣却シタルカ爲メ之ニ換ヘテ損害ノ賠償ヲ求ムルモノナリ故ニ原裁判所カ字下ノ郷一体ノ土地ヲ評價セシメ其鑑定ノ結果ニ依リ金額ヲ定メ上告人ヲシテ其損害ヲ賠償セシメタルハ不當ニアラス唯判決理由中ニ於テ本件カ恰カモ土地引渡シノ訴訟ナルカ如ク地所ノ特定シアルコト及ヒ所有權ノ移轉シアルコト等ヲ說明シタルハ論告ノ如ク其不當タルヲ免カレサルモ前段辯明ノ通リナルカ故ニ此不當ハ以テ判決ヲ破毀スルノ理由トスルニ足ラス要スルニ原裁判ハ他ノ理由ニ依リ正當ナルヲ以テ民事訴訟法第四百五十三條ヲ適用スベキモノトス

上告第四點ハ被上告人大谷竹ハ大谷「チヨ」ノ法律上代理人タル資格ヲ以テ本訴ヲ提起シタルモノナリトス然ルニ本件第一第二審ノ辯論調書及ヒ同判決書當事者氏名部分ヲ看ルニ何レモ大谷竹ハ大谷「チヨ」ノ法律上代理人タル格資ヲ離レ單ニ大谷「チヨ」實父大谷竹ト明記シアリ之レ則チ當事者ニアラサルモノニ對シ審理シ判決シタル無効ノ裁判ナリト云フニアレトモ父ハ其幼者ノ子ノ管理行爲ヲナスハ法則上當然ノコトナルヲ以テ辯論調書中大谷「チヨ」實父トアリ又判決書ニ大谷「チヨ」同居其戸主實父大谷竹トアルハ即チ法律上代理人ノ資格ヲ表示シタルニ外ナラスシテ論告ノ如キ無効ノ裁判ナリトナスヲ得ス

以上ノ理由ナルヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條第四百五十三條ニ依リ主文ノ如ク本上告ヲ棄却スルモノナリ

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎

同　小松弘隆　同　井上正一

同　本多康直　同　高木豊三

同　西川鐵次郎

判決要旨

不可分債務と連帶債務は明確に區別せさるへからす

說明

不可分債務なるものは其債務履行の點に於て不可分を約せるものなり故に當事者の全部一員又は全員か債務一部の確認を求むることを得す之に反し連帶債務は當事者の總てか各自全部の責任を負擔せるものなるを以て其一員又は全員より債務一部又は全部の確認を求むることを得るや法理上明瞭ある處なりとす

契約確認損害賠償事件

（明治二十八年第三三〇號　明治二十九年一月廿一日判決）

上告人　山田文四郎外四拾八名　訴訟代理人　辯護士　岸本辰雄

被上告人　[illegible]　辯護士　[illegible]　[illegible]　[illegible]

讓受地所引渡損害金請求事件　契約確認損害賠償事件

被上告人　松尾純齋　外壹名　訴訟代理人　辯護士　尾越辰雄

右當事者間ノ契約確認損害賠償事件ニ付長崎控訴院カ明治廿八年六月五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲナサシムル爲メ本件ヲ長崎控訴院ニ差戻ス

理由

上告第四點ハ原判決ニ於テ本件控訴ヲ棄却シタル理由ヲ見ルニ本案請求ノ基因タル上告人等ト被上告人トノ間ニ締結セシ甲第一號契約ハ連帶ノ契約ナルコト其文詞ニ因リ明瞭ナリ故ニ此契約ノ明認スルニハ契約者總員ヨリセサルヘカラス然ルニ本件ノ請求ハ契約者タル八十竈主中六十八竈主ヨリ出訴シタルモノナルカ故連帶契約ノ履行ハ連帶責任者一同ヨリ求ムヘキモノニシテ區々分裂ノ要求ヲ許スヘキモノニアラストノ法則アルニヨリ本件ノ請求ハ不當ナリトノ旨趣ニ歸着ス上告人ニ於テハ天地間ニ斯カル法則ノ存立セサルヿ殊ニ我國ニ於テ採用セラルヽ所ノ法則ニ於テハ論理ニ適合セサル所ノ法則ヲ認メラレタルモノ之レアラサルヲ確信ス蓋シ權利ノ連帶ニ於テモ義務ノ連帶ニ於テモ其最モ有益ナル効果ハ連帶者總員ヲ以テセスシテ其一部ニ於テ全体ノ權利ヲ行使シ又其義務ニ服從スヘカラサルノ點ニ在リ即チ連帶契約ノ効果ハ原院ノ認メタル如キ法則ノ存在セスシテ全ク其反對ナル法則ノ存在セル點ニ於テ最モ顯著スル所ナリ然ルニ原院カ我邦ノ法則ヲ反對ニ解釋シ最モ不

法ナル斷定ヲ以テ我法則ナリト稱シ之ヲ本件ニ適用シテ上告人等ノ請求ヲ排斥シタルハ民事訴訟法第四百三十五條ノ規定ヲ適合スル破毀ノ原因アル裁判ナリト云フニアリ依テ原判文ヲ問スルニ甲第一號證契約ハ大島產島ニアル總テノ石灰製造竈ヨリ生スル利益ハ總竈主ノ連帶責任トヲ以テ主要ノ目的トシテ締結シタルモノナルコトハ契約書ノ全趣旨就中其第三條第九條ノ文意ニ照シ明瞭ナリ故ニ控訴人(上告人)ニ於テ此契約ノ確認ヲ求ムルニハ竈主總員ヲ以テセサルヘカラス然ルニ本訴ハ總竈主一体ノ要求ニアラス其幾分ノ竈主ヨリ契約幾分ノ確認ヲ求ムルモノナルヲ以テ被控訴人(被上告人)カ契約違反ノ要求ナリトシ之ヲ拒絶スルハ不當ニアラストアリ此說明ニ由レハ原院ハ甲第一號證ノ契約ヲ以テ不可分的ノモノト認メタルカ如シ然ルニ又判文中往々連帶責任者又ハ連帶責任ノ契約云々ト記載スル所アルニ由レハ該證ノ契約ヲ以テ單ニ連帶義務ヲ約シタルモノト認メタルカ如シ若シ原判旨ニシテ前段ノ如クナリトセハ原判決ハ相當ナリ何トナレハ不可分的ノ契約ニ付キ契約者ノ一部ヨリ出訴シ契約一部ノ確認ヲ求ムルヲ得サルハ法理上當然ノコトナレハナリ然レトモ若シ其判旨ニシテ後段ノ如クナリトセハ原判決ハ不法ト云ハサルヘカラス抑々連帶義務ハ性質タル畢竟債務ノ辯償ニ關スル責任ノ体樣ヲ定ムルニ過キスシテ本件ノ如キ契約ノ確認ヲ求ムル場合ニハ法律上何等ノ關係ナク此場合ニ於テハ寧ロ權利者ノ地位ニ立ツモノナルカ故ニ契約者ノ一部ヨリ契約全部ノ確認ヲ求ムルハ勿論單ニ一部ノ確認ヲ求ムルカ如キモ亦法理上爲シ得ヘキ所トス然ルニ原判決ハ前說明スル如ク文意曖昧ニシテ判旨ノ存スル

所又知ル能ハス隨テ其當否ヲ鑑査スルニ尚大ク結局理由不備ノ裁判ニシテ破毀ヲ免カレサルモノトス[illegible]

同第一點ハ原院ニ於テ明治廿八年三月廿日本訴ノ口頭辯論ハ一旦ト終結ヲナシタルモ再開ノ必要アリシヲ以テ上告人ノ申立ニ基キ再開スルコトニ決定シテ同四月二十六日午前第九時ヲ其口頭辯論再ノ期日トナシ其期日呼出狀ヲ同月廿三日ニ送達セラレタリ然ルニ當事者双方合意ノ上右期日變期ノ申請ヲナシタルニ依リ更ニ之ヲ五月十五日午前第八時ニ變更シタリ而シテ當事者ハ同期日ニ出廷シタル所同日ハ判事中差支アル旨ヲ以テ下永書記ヨリ期日ヲ變更シタル旨ヲ口述セラレタリ然ルニ六月五日ニ於テ突然本案ノ判決ヲ言渡シタリ原院ニ於テ上陳ノ如ク其決定シタル口頭辯論再開期日ヲ故ナク廢棄シ其期日開始前ニ本件ニ付キ裁判ヲ爲シタルハ民事訴訟法ノ規定ニ違背スルコト蓋シ論ヲ待タサルナリ何トナレハ假令一タヒ口頭辯論ノ終結ヲナシタリトスルモ再開ノ決定ヲナシ其口頭辯論續行ノ期日定マリタル以上ハ訴訟ハ則チ辯論終結前ノ程度ニ復シタルモノト云ハサルヘカラス而シテ再開期日ハ則チ口頭辯論續行期日ニ外ナラスシテ此期日ハ民事訴訟法ニ於テ規定スル場合ノ外(休止中斷等ノ場合)裁判長若クハ裁判所ノ職權ヲ以テ之ヲ廢棄シ得ヘキモノニアラス然ルニ原院ニ於テハ輙シク之ヲ廢棄シタル不法アルノミナラス又民事訴訟法第二百三十三條ニ依レハ判決ハ口頭辯論ノ終結スル期日又ハ云々トアリテ判決ハ口頭辯論ノ終結スル期日又ハ其以後ニ於テセサルヘカラサルコトヲ規定セリ故ニ口頭辯論終結期日前ニ於テ判決ノ

言渡ヲ爲スヘカラサルハ頗ル明白ナリ然ルニ原院ニ於テ故ナク口頭辯論續行期日再開期日ヲ廢棄シ又ハ頭辯論終結前ニ於テ裁判ヲ言渡シタルハ民事訴訟法ノ規定ヲ無視シタル違法ノ裁判ナリト云ヒ同第二點ハ民事訴訟第二百三十三條ノ規定ニ依レハ判決ハ言渡ハ口頭辯論ノ結終後七日ヲ過クルコトヲ得サルモノトス本件訴訟記錄ニ就テ之ヲ看ルニ原院カ本件ニ付キ一旦口頭辯論ヲ終結シタルハ明治二十八年三月二十日ナリ而シテ其後ニ至リ辯論ノ再開ヲ決定シ又擅ニ之ヲ取消シタルコト前項論述スル所ノ如シ今假リニ原院ハ三月二十日ニ適法ニ辯論ノ終結ヲ命セシカ故其終結ハ有効ナリト爲サンカ原院カ本件ニ付キ本案ノ判決ヲ與ヘタルハ實ニ明治二十八年六月五日ナルカ故(期日送達狀參照)辯論終結ノ後七十七日ヲ過キタルモノナリ此ノ如キハ民事訴訟法第二百三十三條ノ明カニ禁スル所ナルヲ以テ原判決ハ此法則ニ背戻シタル不法アルモノナリト云ヒ同第三點ハ原院ニ於ケル訴訟記錄則チ期日送達及ヒ口頭辯論調書ニ因ルトキハ原院ハ明治廿八年三月二十日以後ニ於テ口頭辯論ノ續行期日ヲ指定シ之ヲ當事者ニ送達シタルノ跡アルコト明確ナリ且ツ上告人即チ原控訴人ハ明治廿八年五月四日ヲ以テ辯論續行期日ニ於テ行使スヘキ證據方法ヲ提出シ置キタルコトモ亦證人訊問ノ申請書ト題スル書面ノ存在ニ徵シ明カナリ然ルニ突然六月四日ニ至リテ翌五日午後宣告アリトノ送達ヲ受ケタルヲ以テ控訴人ハ特ニ伺書ヲ呈出シ其誤謬ニ之レアラサルヤヲ質シ置キ六月五日午後ノ宣告ニハ立會ヲナサヽリシ次第ナリ之ヲ原院ニ於ケル口頭辯論調書ニ參照スルニ左ノ如キ經過ノ記載アリ明治二十八年三月廿日ノ調書最終

ニ曰ク裁判長ハ辯論終結來ル廿七日午後一時裁判宣告スヘキ旨ヲ告ケ閉廷シタリ同年六月五日人調書ニ曰ク裁判長ハ本案ハ先キニ辯論終結ヲ告ケ置キタルモ控訴代理人ヨリ證據呈出ノ申請書ヲ採用シタルニ控訴代理人ハ其證據ヲ提出セス而シテ申請以外ノ證據ヲ提出シタルモ之レハ採用セサルコトニ決定シタリ本案辯論ヨリ日時ヲ經過スルモ差支ナクハ直チニ判決言渡ヲ爲スヘキ旨ヲ告ケタリト原院ハ全ク民事訴訟法ヲ度外ニ置キ民事訴訟法ニ從ヒ云爲スル訴訟人ニ對シテ裁判ヲ與ヘタルモノヽ如シ此經過ニ依リテ原判決ノ訴訟法ニ違背セシ事項ヲ數フレハ當サニ左ノ如クナリトス

(一)原院ハ辯論ノ再開ヲ決定シ延期セラレタル口頭辯論續行期日ニ於テ辯論期日ノ送達ヲ爲サス直チニ判決言渡ノ期日ヲ送達セシ不法アルコト

(二)判決言渡ノ送達ヲナセシ期日ニ於テ當事者ノ一方ノミニ向ヒ證據決定ヲ爲シ即チ一方ノミニ當事者ノ他ノ一方ヲ顧ミスシテ辯論ヲ終結シタル不法アルコト

(三)辯論ノ續行期日ニ於テ欠席シタル當事者ニ對シテハ相手方ノ申立ニ因リ欠席判決ヲ爲スヘキコト民事訴訟法第二百四十九條同第二百四十六條ノ規定ニ因リ明確ナルニ六月五日ノ期日ハ事實上ニ於テハ辯論續行期日タラサルヘカラス又訴訟記錄ニ因ルモ辯論期日ヲ開キタルノ跡アルニ係ハラス此期日ニ於テ當事者ノ一方欠席セルコトヲ認メナカラ直チニ對席判決ヲ爲セシ不法アルコト

以上三個ノ不法ハ上告理由第一點第二點ノ外原判決カ民事訴訟法ノ法式ニ違戻セル顯著ナ

ルニ原院カ明治廿八年三月二十日以後ニ於テ口頭辯論再開ノ爲メ兩度マテモ期日ヲ指定シテ當事者ニ呼出狀ヲ送達シタルニ拘ハラス遂ニ口頭辯論ヲ開カスシテ同年六月四日ニ至リ突然當事者ニ判決ノ宣告ヲ爲スヘキ旨ヲ通知シ同月六日ニ於テ直チニ判決ヲ言渡シタルハ民事訴訟法ニ違背スル不法ノ裁判タルヲ免カレサルモノトス

但右ノ理由ヲ以テ原判決ヲ破毀スル以上ハ自餘ノ論告ニ對シ一々説明ヲ與フルノ要ナシ

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

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　　判事　本尾敬三郎
同　寺島直　　同　井上正一
同　本多康直　　同　高木豊三
同　西川鉄次郎

判決要旨

遲滯利子として法定利子を請求する場合は契約上の利息を定めさる場合に限るものとす

説明

既に契約上に於て利子の定めある以上は縱令辯濟期限に至り債務を履行

契約確認損害賠償事件　貸金請求事件

せさる場合と雖其遅滞利子として請求し得るものは法定利子にあらすして撮きに定めたる契約上の利子ありとす故に遅滞利子として法定利子を請求する場合は常に契約上の利子を定めさる時に限るものとす

貸金請求事件

明治二十八年第四七五號
明治二十九年一月廿一日判決

上告人　須藤藏　訴訟代理人　辯護士　鈴木昌玄

被上告人　鈴木彌平治

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付宮城控訴院カ明治廿八年九月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ上告人カ被上告人ニ於テ債權ヲ疏明ノ具ニ供セシ甲第一二號證ハ其自署ヲ認メタリシモ其名下ノ印影ハ之ヲ認メス僞造ナリト主張シ加フルニ未タ抵當ノ交付ヲ受ケサルニ付キ太田與吉ノ連帶借用人タルコトノ甘諾ヲ表セス然ルニ甲第一二號證ヲ與吉カ持去リテ而シテ之ヲ密ニ使用セシ事實ナリト抗辯シタルニアリシニ原裁判所カ印影モ被控訴人ノ印ト相違スル旨抗辯スルモ右認定ノ理由ナルヲ以テ假令印影相違スト雖トモ被控訴人ノ抗辯ハ採用スルヲ得スト判決セリ然レトモ其判文前段ノ理由ヲ閲スルニ甲第一二號證

ハ云々控訴人ノ手裡ニ存在スルヲ見レハ被控訴人ハ任意上甲第一二號證ヲ控訴人ニ差入レ甲一二號證ノ義務ヲ負擔シタルモノト認定ス」トノミアリテ印影ハ上告人カ押捺セシモノナルヤ又ハ何人ノ手ニテ押捺セシモノナルヤ否ヤノ判決ノ理由ヲ示サス抑々抗辯ノ主眼トスル所ハ上告人カ押捺シタル印影ニアラス僞印ナリト爭ヒ當サニ印影押捺ハ上告人ノ手ニ成ラサル点ヲ以テ契約不成立ノ論據ト爲シタルモノナリ去レハ其印影タル何人ノ押捺ニ係ルヤ否ヤノ理由ヲ明示セサルヘカラス原裁判所茲ニ出テサルハ民事訴訟法第四百三十六條第七ノ規定ニ違背セシ違法ノ判決ナリト

同第二點ハ原裁判所ニ於テハ假令印影相違スト雖トモ被控訴人ノ抗辯ハ採用スルヲ得スト判決セシモ甲第一二號證ニシテ契約ノ不成立ト云ヘル抗辯ノ骨子ハ該二證中上告人ノ名下ニ押捺シアル印影ハ上告人カ押捺セシモノニアラス第三者ノ行爲ニ出テタル僞印ナリト云フニアレハ取モ直サス其實印ニアラナリシハ證據上其効力ヲ發セサルモノナリ按スルニ諸證書ノ姓名ハ自書ト實印ノ押捺トヲ具備スルヲ以テ證據力ヲ確定セシムルニアリ若シ自書スルコト能ハサルトキハ他人ニ代書セシメ其事由ヲ付記シテ代書セシモノ署名捺印スレハ自書ト均シキ効力ヲ生セシムルト雖モ必ラス實印押捺ヲ欠クヘカラス然ルニ甲第一二號證ハ此法則ニ背馳セシニモ拘ハラス原裁判所カ僞印ナリシヲ認メツヽ甲第一二號證ハ立證ノ効力アリト判決セシハ明治十年第五十號布告ニ違背セシ違法ノ判決ナリト云フニアリ依テ右二個ノ論旨ヲ審按スルニ契約者カ契約證書ニ其氏名ヲ自署スルトキハ夫レノミニ依リ合

意ノ成立シ能ハサルモノニアラス明治十年第五十號布告ニハ諸證書ノ姓名ハ必ラス本人自カラ書シテ實印ヲ押スヘシ云々トアリテ自署及實印ノ押捺ヲ要スルモノト規定スルト雖トモ實印ノ押捺ナキ證書ヲ必ラス無効ナリトスル制裁ナケレハ印影ノ眞否如何ハ合意ノ成立ヲ妨クルモノニアラス故ニ原院カ印影ノ如何ヲ問ハスシテ上告人姓名ノ自書ナルコト等ニ依リ合意ノ成立ヲ認メタルモ毫モ前掲布告ニ違背スル廉ナシ又右ニ依リ印影カ何人ノ押捺ニ係ルヤ之ヲ確定スルノ必要ナケレハ其理由ヲ示サヽルモ之ヲ以テ不法ナリト云フコトヲ得サルナリ

同第三點ハ被上告人カ原裁判所ニ對シ判決ヲ請求セシ所以ノモノハ控訴狀一定ノ申立ニ依ルニ一審判決ノ全部ヲ廢棄シ控訴人ノ請求申立樣判決ヲ求メタル是レナリ然リ而ルニ被控訴人ハ元金百拾圓ニ明治廿五年舊十二月以後年壹割五分ノ利息ヲ加算シ控訴人ニ辯濟スヘシ」ト判定ヲ言渡シタリ然レトモ被上告人カ第一審訴狀ヲ援證シ若クハ特別書面ヲ以テ控訴狀ノ不備ヲ彌縫シタルニアラス去レハ控訴狀一定ノ申立ニ基ク原裁判所ノ口頭辯論調書ニ載スル陳述ニ於ケル其判決請求ノ目的物ヲ知ルヘカラス單ニ被控訴人ノ請求相立樣判決ヲ望ムト控訴狀ニ一定ノ申立ヲ準備シ且之ヲ原院ニ陳述セシノミナリ然ルトキハ民事訴訟法第百九十二條ノ規定ニ依リ其欠缺ノ補正ヲ命ス可キハ承審官ノ職任ト云フヘシ蓋シ原院茲ニ出ラス失レ然リ則チ被上告人カ判決ヲ受ク可キ其請求ノ一定ノ目的ハ準備書面ニ之ヲ掲ケス且其申立ナキニ拘ハラス被控訴人ハ元金百拾圓ニ明治廿五年舊十二月以後年壹割五

分ノ利足ヲ加算シ控訴人ニ辯濟スヘシト判決セシハ民事訴訟法第百九十二條同第二百二十條第四項同第三百三十一條ニ違背セシ違法ノ判決ナリト云フニアレトモ控訴狀ヲ閲スルニ上告人カ云フ如ク一定ノ申立トアル所ニ於テハ原判決全部ヲ廢棄セラレ控訴人ノ請求相立樣御判決アランコトヲ請フ」トノミアレトモ其事實ノ部ニ於テ本件ハ控訴人ニ於テ明治廿五年舊三月九日連帶債務者被控訴人外壹名ニ金百拾圓ヲ年貳割ノ利息付ニテ明治廿六年舊七月限リ貸渡シタル處期限經過返濟セサルニ付キ約定ノ利子ハ利足制限法ニ超過セルヲ以テ之ヲ壹割五歩ニ引直シ云々被控訴人ニ對シ本訴請求ヲ爲シタルニ原裁判所ハ請求ヲ却下シタルハ不服ナリ云々」トアリテ一定ノ申立中ニ所謂控訴人ノ請求相立ツ樣トハ被上告人ニ對スル元金百拾圓及ヒ其壹割五歩ノ利子ノ請求相立ツ樣申立タルコト明カナレハ原判決ハ上告論旨ノ如キ不法ノ裁判ニアラス

同第四點ハ原院カ被控訴人ハ元金百拾圓ニ明治二十五年十二月以後年壹割五歩ノ利足ヲ加算シ控訴人ニ辯濟スヘシ」ト判決セシモ被上告人カ債權疏明ノ用ニ供セシ甲第壹號證ハ明治廿五年十二月九日成立セシナリ凡ソ利足ノ生スルヤ貸借契約ノ時ニ在リテ其以前ニ遡ルヘカラス然ラハ則チ甲第一號證ノ債務ニ付明治廿五年舊十二月九日ヨリ利息ヲ支拂フヘキ責アルノミナリシニ單ニ明治廿五年十二月以後辯濟スヘシト判決セシヲ觀レハ舊十二月一日以後ト定解ヲ下サヽルヲ得ス去レハ甲第一號證成立前日數八日無原因ノ利足支拂ノ義務ヲ言渡サレタルニ外ナラス此レ利足起算ノ法則ニ違背セシ違法ノ判決ナリト云フニアレト

モ良シヤ甲第一號證ノ日附カ明治廿五年舊十二月九日ナルモ原院ノ採用スル第一審判決書事實摘示ノ部ニ被上告人カ廿五年舊十二月ヨリ本件執行マテノ利子ヲ請求スル旨記載アリテ且此請求ニ對シ上告人カ原院ニ於テ異議ヲ述ヘタル事跡ナケレハ原院カ一定ノ申立ニ從ヒ明治廿五年舊十二月ヨリノ利子ヲ支拂フヘク裁判シタルハ相當ナリトス尤モ强制執行ノ場合ニ至リ利子ノ計算上問題ノ生スルコトアリトスルモ這ハ本院說明スル限リニアラス

同第五點ハ原院カ元金百拾圓ニ明治廿五年舊十二月以後壹割五歩ノ利足ヲ加算シ控訴人ニ辯濟スヘシト判決セシモ甲第一號證ニ依ルニ明治廿六年舊七月限リ元利共御勘定可仕候」トアルヲ以テ年貳割ノ利足ヲ支拂フヘキコトヲ合意シタルハ明治廿六年舊七月ヲ期トセシノミ由之其期限後ハ過怠ノ爲メニ生スル損害ヲ賠償セシムルニ過キサルモノナレハ法律ノ効果ニ依ルニ止マリ蓋シ合意以外ノ利足ノミ去レハ返濟ヲ定メタル期限ハ過怠利足トシテ法律上ノ利足即チ年六歩ノ割合ヲ以テ請求スル權利アルニ止マルヘキノミ然ルニ原院カ甲第壹號證ニ明記セシ期限後ニ於ケルモ年壹割五歩ノ利足ヲ支拂フヘキ趣意ヲ以テ事實ヲ確定セシメタルハ利足發生ノ法則ヲ不法ニ適用シタル違法ノ判決ナリト云フニアレトモ遲滯ノ利足トシテ法律上ノ利足ヲ請求シ得ルハ契約上利足ヲ定メサル場合ニ限ルモノニシテ本件ノ如キ契約ニ於テ利足ヲ定メタル場合ニ辯濟期限ニ義務ヲ履行セサルトキハ尙ホ契約ニ基ク利足ヲ請求シ得ルハ當然ノコトナリトス故ニ原院カ本件ニ於テ上告人ニ對シ契約上ノ利足ヲ支拂可ク裁判シタルハ相當ニシテ毫モ不法ノ廉ナシ

以上說明スル如ク上告論旨ハ一モ其理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 本尾敬三郎

同 寺島直　同 井上正一

同 本多康直　同 高木豊三

同 西川鉄次郎

判決要旨

特別條件付の入社申込を爲す株主あるときは會社は株主總体の決議をなさゝるへからす

說明

定款は會社の法人として存立する必要事項を記載せるものなり然るに此の定款の規定に遵據せすして特別の條件を以て入社申込をなす株主を許可するときは此れ即ち定款外の株主存在するの狀態とあり他の株主の權利上に利害の關係を及ぼすを以て會社總株主の決議を經さるへからさるなり

株金拂込請求事件

明治二十六年第三八三號
明治二十九年一月廿三日判決

貸金請求事件　株金拂込請求事件

上告人　島田小三郎　訴訟代理人　辯護士　高木益太郎

被上告人　齋藤善兵衛　訴訟代理人　辯護士　磯部四郎　今井忠治

右當事者間ノ株金拂込請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿六年五月三十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲナシタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲナサシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨第八點ハ原判文ニ元來發起人等ニ於テ條件ヲ付シタル入社申込ヲ受諾シ置キタル以上ハ其引渡ヲ受ケタル會社ニ於テ之レニ饒レル無條件ノ權利ヲ得ヘキ理由ナキニ由リ會社ハ發記人ノ爲シタル口約ヲ履行セサルヲ得ス」ト判定シタルハ會社法ノ原則ニ違反セリ蓋シ株式會社成立ノ前ニ於ケル發起人ハ必ラス會社ノ代表者ナリト云フ能ハス隨ツテ其契約ノ當事者ハ第三者ト發起人ニシテ會社ニアラス是故ニ發起人ノ爲シタル特約ノ履行ヲナサシメント欲セハ宜シク會社成立后株主總會ノ追認ヲナサシムルコトヲ要シ然ラサレハ會社ハ發起人ノ爲シタル特約ヲ履行スルノ責アルコトナシ本件乙第三號證ノ契約ハ被上告人ト齊藤信太郎外四名トノ間ニ於テ之ヲ履行セシムルノ關係アルヘキモ上告人會社ニ對抗スルノ効力ナキハ辯ヲ須タス此事理ハ既ニ被上告人モ第三審調書ニ發起人ハ連帶ノ責任ヲ以

テ控訴人ニ對シテ義務ヲ負擔スヘキモノナリト申立タルニ徵スルモ發起人ト被上告人トノ關係ニ止マルコトハ既ニ承認セシ所ナリ要スルニ株式會社ハ發起人ノ爲シタル行爲ヲ悉ク繼承スルモノニアラスシテ會社ノ創立定欵ニ基キタル權義ノ干係ヲ引受クルニ止マレリ故ニ原院カ第一發起人ノ爲シタル特約ハ當然會社ニ之ヲ履行スルノ責アリト判定シタルハ法則ヲ誤解シタルモノナリ且若シ原院カ該契約ノ効力如何ヲ判定セント欲セハ宜シク會社成立後發起人ノ爲シタル特約ヲ會社則チ其適法ノ機關タル株主總會ニ於テ是認シタルヤヲ審及スルコトヲ要ス然ラサレハ會社ハ法律上發起人ノ爲シタル特約ノ引渡ヲ受ケタルモノト云フ能ハサレハナリ如何トナレハ株式會社ハ多數人ヲ以テ組織シタル團体ナルヲ以テ（專ロ法人）其協議上決定シタル創立定欵ニ基カス又ハ其一部ヲ變更シタル發起人ノ約束ハ當然之ヲ引受クルノ義務ナキヲ以テナリ然ルニ原院ハ被上告人ニ於テ此點ニ對シ舉證ノ責任ヲ盡サヽルニモ拘ハラス又判決理由中發起人ノ爲シタル特約ヲ會社創立後ニ至リ認可スルノ決議アリタルコトヲ示サスシテ漫然無形人タル會社ニ其効力ヲ及ホスモノト判定シタルハ違法ノ裁判ナリ就中本案ハ主トシテ被上告人カ發起人トナシタル特約即入社後若シ會社ノ資金六万圓ニ達セサルトキハ株金ヲ支拂ハストノ約束ハ果シテ會社カ發起人ヨリ引渡ヲ受ケタルモノナルヤ否ヤヲ唯一ノ爭點トナス然ルニ原院ハ此爭點ニ對シ只會社ハ發起人ヨリ條件ヲ付シタル儘引受ケタリト斷定シタルノミニシテ毫モ其理由ヲ明示セス則チ爭ニ係ル理由ヲ以テ直チニ爭點ヲ判定シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ依リテ按スルニ原判決

株金拂込請求事件

ノ趣旨タル發起人ノ爲シタル約定ハ會社ヲ直チニ羈束スヘキモノニハアラサレトモ該約定ノ如ク會社ニ於テ被上告人ヨリ證據金ヲ受領セサル等ノ事實アルニ因リ右特約ハ會社ノ承認シタルモノナリト云フニアリテ決シテ會社ニ於テ當然履行スヘキ責アリトスルニアラス又前述スル如ク會社カ證據金ヲ受領セサル事實ノ存在スルコトヲ以テ發起人ヨリ條件ヲ付シタル入社申込ヲ引受ケタリト裁判シタル其理由ニ供スルモノナレハ爭點ヲ以テ爭點ヲ裁判シタルニアラス故ニ此點ニ關スル上告論旨ハ其理由ナキモノトス然レトモ會社ノ定款ニ拘ハラス特別ノ條件ヲ以テナス入社申込ヲ許ストキハ定款外ノ株主存在スルモノト爲リ如斯株主ノ存在スルト否トハ他ノ株主ノ利害ニ關係ヲ及ホスコトアルヲ以テ上告人ヲシテ特別條件付ノ株主タラシメントスルニハ株主總体ノ決議ヲ要スヘキハ勿論ノコトナリトス依テ被上告人カ特種ノ株主タルニ付株主總体ノ決議ヲ經タルヤ否ヤハ本件裁判上重要ナル事實ニシテ之レカ確定ヲ要スルニ原院ハ此點ヲ審査セスシテ單ニ會社カ被上告人ヨリ證據金ヲ受領セサル等ノ事實ヲ以テ其特約ヲ承諾シタルモノト認定シ被上告人ニ特權アリト裁判シタルハ本件請求ノ當否ヲ決スルニ重要ナル事實ヲ確定セスシテ判決シタル不法ヲ免カレス既ニ此點ニ於テ原判決ヲ破毀スル以上ハ自餘ノ上告論旨ニ對シ一々説明ヲ要セサルモノトス

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ニ依リ原判決ヲ破毀シ尚ホ同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ原院ニ差戻スヲ相當ナリトス

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎
同　井上正一　同　本多康直
同　今村信行　同　藤田隆三郎
同　高木豊三

判決要旨

未成年者の締結せる保證契約は其商業上の必要に出てたりとの證明なき以上は有効のものにあらす

説明

商業上の必要に出てたりとの證明なき以上は其行爲たるや民事上の性質なりと見做すへきこと當然なるを以て之を有効とする能はす何となれは未成年者の爲したる法律行爲は商業を許可せられたる或行爲に限り有効にして其他の行爲は無効なるものなれはなり

保證履行請求事件

明治廿八年第二一〇號
明治廿九年二月八日判決

上告人　幾久株式會社事務取締役　三宅忠藏　訴訟代理人　辯護士　菊池武夫

被上告人　佐仲治助

右當事者間ノ保證履行請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿八年十月四日言渡シタル判決ニ對

株金拂込請求事件　保證履行請求事件

シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一ハ後見ニ服從スル未成年者ト雖トモ後見人カ許シタル或ル業務ニ關シテハ獨立ニ法律行爲ヲ有効ニ爲シ得ルモノナリ而シテ甲第一號證ハ被上告人治助カ當時ノ後見人ノ豫諾若クハ特諾ヲ以テ締結シタルモノナリトハ上告人カ主張セル所ナリ然ルニ原院カ此點ニ付キ何等ノ説明ヲ與ヘラレサルハ不當ニ事實ヲ遺脱シタルモノナリ又後見人カ許シタルヤ否ヤヲ定メスシテ甲第一號證ヲ不完全ナル契約トセラレタルハ不當ニ法則ヲ適用シタルモノナリト云ヒ上告代理人ハ控訴狀末段第五號ヲ摘示シテ原院ニ於テ前揭ノ主張ヲ爲シタルノ證トセリ而ノ控訴狀末段ニハ後見ニ服從スルカ故ニ被控訴人ノ能力ハ不完全ノ行爲アリトスルモ被控訴人ノ名ヲ以テシテ被控訴人カ有効ナリト自認スル法律行爲ト本件契約トハ事柄形式ニ於テ同一ナリ然レハ本契約モ亦後見人ノ承諾ヲ要セサル範圍内ニ屬スルカ又ハ後見人カ知テ被控訴人ノ名ヲ用ヒシメタルカ二者其一ニ居ルヘキカ故ニ亦有効ナルヘキ筈ナルニ原裁判所ハ反對ノ斷定ヲ爲サレタリトアリテ本件甲第一號證ノ契約ハ被上告人カ後見人ノ豫諾若クハ特諾ヲ得テ締結シタリトノ證據ヲ提出シテ爭點ト爲シタルニハアラスシテ被控訴人ノ名ヲ以テシ被控訴人カ有効ナリト自認スル法律行爲ト本件契約トハ事柄

形式ニ於テ同一ナリトノ前提ヲ置キ推論シタルニ外ナラス現ニ原院辯論調書中控訴代理人(上告代理人)辯論ノ一段トシテ甲一號證成立當時後見人アリタリトノコトハ控訴人ハ今日モ確信スル能ハス假リニ後見人アリシトスルモ後見人カ甲一號ノ如キ契約ヲセシムルコトヲ承諾セシモノナルコトハ被控訴人ノ實印ハ後見人カ掌握シ居ル所ナレハ之ヲ押捺セシハ後見人ノ承諾ニ出テタルノ外ナケレハナリトアルニ依ルモ其然ルヲ知ルヘシ然ルニ被上告人ハ事實商家ニ在テハ商業一般ノ取引其他ノ書類ハ總テ後見人カ承知セルモノニアラスト雖トモ畢竟此レ等ハ商業上一定ノモノナレハ効力アリト雖トモ本訴ノ甲一號證ノ如キモノマテモ單ニ治助名義ナルモ後見人承諾ナリト論斷スヘキ性質ノモノニアラス原院辯論調書ト抗辯シ居レリ然レハ原院ハ本件甲第一號證保證契約ノ如キハ固ヨリ被上告人ノ商業ニ屬スル行爲ニ非ラスシテ民事上ノ行爲ニ屬スルモノト爲シ後見ニ服從スル未成年者カ締結シタル本件契約ノ如キハ完全ナルモノニアラスシテ其未成年者ニ於テ履行ヲ拒ム上ハ之ヲ强要スルコトヲ得サルモノト斷定シタル次第ニシテ上告所論ノ如キ不法ノ點ナシ蓋シ本件ノ如キ未成年者ノ締結セル保證契約ハ假令其未成年者カ商業ヲ爲スノ能力アリトスルモ其商業上ノ必要ニ出テタリトノ證明ナキニ於テハ其性質トシテ民事上ノ行爲ト爲スヘキコトハ勿論ニシテ而シテ商業上ノ能力アル未成年者ハ當然民事上ノ能力ヲ有セリト云フコトヲ得サレハナリ

其第二點ハ被上告人ハ營業上ノ事ハ一々後見人ノ承諾ヲ要セス被上告人ノ名義ヲ用ヒテ之

保證履行請求事件

「ヲ爲スコトヲ自認シタルハ被上告人ハ商ヲ爲スノ人ナルコト明カナリ而シテ本件契約ハ商法第七百五十二條及同第八百十五條ニ依リ約束手形ノ擔保ヲ爲シタルモノナレハ同第七百條ニ依リテ有効ニ爲替義務ヲ負フコトヲ得サルヘカラス然ルニ原院ニ於テ被上告人カ未丁年者タルノ故ヲ以テ其履行ヲ求ムルコト能ハスト判定セラレタルハ商法第七百條ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニアレトモ本件甲第一號證保證契約カ被上告人ノ營業上ノ必要ニ出テタリトノ證明ナキヲ以テ原院カ被上告人ニ對シテ强要ノ効力ナシト判定シタルモ商法第七百條ニ違背シタル廉ナシ何トナレハ既ニ上告論旨第一ニ付キ説明セシ如ク保證契約カ被上告人ノ營業上ノ必要ニ出テタリトノ證明ナキニ於テハ其性質トシテ民事上ノ行爲トスコト勿論ナレハナリ

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

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 小松弘隆
同 井上正一　同 本多康直
同 高木豐三　同 芹澤政温
同 西川鐵次郎

判決要旨

不動産賣買に於て賣渡と同時に代金を授受する場合には賣渡證に代金受取の旨を記載する習慣あるものとす

説明

不動産賣買に於て賣主か買主に對して登記濟の證書を交付する時期は買主より賣主に對して代價の支拂を爲したる後あるか若くは其同時に於てするを以て一般の習慣とする處あるのみならす賣渡と同時に代金を授受する場合にありては賣渡證に代金請取の旨をも記載するの習慣あるものとす

地所建物賣渡代金請求事件

明治二十八年第四三六號
明治二十九年二月十八日判決

上告人 豐島直行　訴訟代理人 辯護士 元田肇　森肇
被上告人 官脇信好　飯田宏作

右當事者ノ地所建物賣渡代金請求事件ニ付大阪控訴院カ明治二十八年七月十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

地所建物賣渡代金請求事件

理由

上告第一點ハ凡ソ賣買契約ニ於テ目的物ト代價トヲ確定シ適法ニ契約ノ成立シタル後賣主ヨリ其目的物ヲ引渡シタルトキハ特別ノ約款ノ存セサル限リハ代金ノ辨濟ヲ受ケタルモノナリト推定スヘキハ一般ノ條理ナルノミナラス不動産ノ賣買ニ於テ登記濟ノ賣渡證書ヲ買受人ヘ交付スルハ常ニ代金辯濟後ニアルハ(特約アル外)今日我邦普通ノ慣習ナリ此條理ト此慣習トヲ打破セントセハ裁判所カ單獨ナル心證ニノミ基カスシテ特別ナル理由ヲ付セサルヘカラス然ルニ原判決ハ甲乙第一二號ニ代金受取ノ旨ヲ記述セサルノ一事ヲ以テ代金ノ授受ナカリシモノナリト推定シ一般ノ條理ト普通ノ慣習ヲ不問ニ付シタルハ法律ニ違背シテ事實ヲ確定シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ審按スルニ凡ソ賣買ノ契約ハ合意ニ成リ而シテ其合意ノミヲ以テ所有權移轉ノ効力ヲ生スルコトハ今日我國ニ於ケル普通ノ法理トナス而シテ其賣買目的ノ引渡ト代金ノ支拂トハ之ヲ異日ニ期スルコトヲ得ヘク從テ其引渡ノ行爲ハ未タ以テ直チニ代金支拂濟ノ推定ヲ來スヘキニアラサレハ上告論旨ニ云ヘル如ク不動産賣買ノ結果之レカ登記ヲ爲シ而シテ其登記濟ノ證書ヲ交付スルコトハ通常代金支拂ノ後若クハ其同時ニ於テスルヲ以テ普通ノ慣習ナリトスルモ原判決ニ於テハ仍ホ更ラニ一種ノ慣習ヲ認メ通常不動産ノ賣買ニ於テ賣渡ト同時ニ代金ヲ授受スル場合ニハ賣渡證ニ代金受取ノ旨ヲ記述スルヲ常トストアリテ之ヲ一般ノ習慣ト認メ從テ本件甲乙一二號ノ文旨ニモ代金ノ授受ニ及ホスモノナキヲ以テ乃チ其代金支拂ノ事實ニ付テハ上告人ニ舉證

ノ責メヲ負ハシタルモノナレハ之ヲ以テ條理及ヒ慣習ニ違背ノモノト云フコトヲ得ス即チ上告論旨ノ如キ違法ナキモノトス

第二點ハ凡ソ非常ノ事体ヲ主張セントスルモノニ舉證ノ責アルハ一般ノ法則ナルニ原判決ハ賣買ノ完成物件ノ引渡證書ノ交付ヲ認メナカラ此事實ニ隨伴シテ當然推定シ得ラルヽ代金ノ辯濟ニ付テ却テ其反證ヲ上告人ニ提出セサルヘカラサルモノト爲シタルハ舉證ノ責任ヲ顚倒シタル不法ノ判決ナリト云フニアレトモ既ニ前段說明スル所ノ如ク原判決ハ代金支拂濟ノ後不動産ノ賣買登記濟ノ證書ヲ授與スル場合ニアリテハ代金請取ノ記載アルヲ以テ普通ノ事態ト斷定シタル結果此記載ナキ場合ニ於テハ代金ヲ支拂ヒタル事實ヲ主張スルモノヲ以テ論告ニ所謂異常ノ主張者ト爲シタルモノナレハ之ニ舉證ノ責任ヲ負ハシメタルハ法理上當然ノ事ニシテ舉證ノ責任ヲ轉倒シタルモノト云フコトヲ得ス

第三點ハ原判決ハ被控訴人(上告人)ハ控訴人ノ實子宮脇信篤ヲ其代理人ト認メ云々供述スト雖トモト記載シタルモ上告人カ信篤ヲ代理人ト認メ云々トハ曾テ主張セサル所ナルノミナラス第一審辯論調書ニハ信篤ト同道ニテ原告宅ニ行キ代價ヲ渡シトアリ第二審辯論調書ニモ追加乙第十號證ハ本訴賣買代金ハ三名同席ノ上ニ於テ支拂定了シタルコトヲ證ストアリテ明ラカニ之レカ反對ノ主張ヲ爲シ且ツ宮内治三郎ノ證言ヲ採用シテ信篤ハ被上告人ノ依賴ニ依テ表面ニ立居ルコトヲ證シタリ即チ上告人ノ供述ニ反スル事實ヲ上告人ノ供述ナリトシテ架空ノ斷定ヲ爲シタルハ違法ナリト云フニアレトモ論旨ノ趣旨ハ畢竟上告人ノ主

張セサル事實ヲ採用セサルモノナリト云フニ歸シテ固ヨリ上告ノ理由タルヘキモノニアラス

第四點ハ本件代金辨濟ノ事實ヲ證スル爲メ上告人カ每ニ證人宮內治三郎ノ證言ヲ採用シテ辯論シタルコトハ原院調書ニ徵シテ明白ナリ然ルニ原判決ハ乙第一號乃至第十三號證ニ付テノミ代金辨濟ノ事跡ヲ認ムルニ由ナシトシ一言ノ治三郎ノ證言ニ及ハサルハ即チ上告人ノ舉證ヲ無視シ立證セサルモノヽ如ク判斷シタルハ違法ノ判決ナリト云フニアレトモ所謂治三郎ノ證言ハ第三點ニ上告論旨ニ於テ上告人自ラ云ヘル如ク宮內信篤ハ被上告人ノ依賴ニ依リ表面ニ立ツルコトヲ證センカ爲メニ之ヲ採用シタルモノニシテ代金支拂ニ付テノ直接ノ證言ニアラス而シテ原判決ハ信篤ハ登記ノ代理人ニシテ代金受取方ノ代理人ニアラス故ニ假令之ニ對シテ辨濟シタリトスルモ被上告人ニ對シテハ無効ナリトノ趣旨ヲ說明シタルハ此證言ニ對シテハ別ニ說明ヲ要セサル所ナリトス

第五點ハ判決ハ其基本タル口頭辯論ニ臨席シタル判事ニ限リ之ヲ爲シ得ルモノナルニ原院口頭辯論調書ヲ見ニ其第四回即チ七月五日ノ辯論ニ於テ裁判官ニ變更アルニモ拘ハラス訴訟ヲ裁判スヘキ主タル事項タル一定ノ申立又ハ證據ノ認否等ニ付テノ陳述ヲ聞カスシテ判決シタルハ民事訴訟法第二百三十二條ニ違背シタルモノナリ尤モ第四回調書ヲ見ルニ双方代理人ハ前回ト同一ノ申立及ヒ陳述立證認否ヲナシタリトアルモ其前回タル六月十九日即チ第三回ノ調書ヲ見ルニ毫モ一定ノ申立陳述及ヒ追加證據物以外ノ立證ニ對スル認否ノ記載ナケレハ其前回ノ申立陳述等ヲ知ルヘカラサルヲ以テ其記載ナキト同一ナルノミナラス假リニ六月十九日第三回調書ニ記シアルノミヲ以テ十分ナリトスルモ同日ノ調書ヲ見ルニ此時モ亦タ裁判官ノ變更アリタルヲ以テ新タニ審判スヘキ筈ナルニ更ニ審判スヘキナレトモ當事者異議ナケレハ審理續行セント告ケ當事者双方異議ナシト答フトアルニ依リ是亦タ前二回ノ辯論ヲ採用シタリ然レトモ民事訴訟法第二百三十二條ノ規定ハ當事者ノ合意ヲ以テ左右スルコトノ許サヽル法條ナルヲ以テ第三回調書即チ六月十九日ノ調書ハ已ニ違法ナリト云ハサルヘカラス然ラハ最終ノ第四回調書ニ於テ判決ノ基本トナルヘキ申立陳述證據認否等ヲ前回申立ノ如クハ記載スルモ遂ニ其如何ナル申立陳述證據認否ナルヤ知ルヘカサレハ其申立等ヲ爲サシメサルト同一ナリ已ニ其申立トスレハ此ノ如キ判決ノ基本タルヘキ事項ノ審判ヲナサヽル判事カ爲シタル判決ハ違法ナリト云サルヘカラス況ンヤ該辯論調書ハ民事訴訟法第百三十條第二號第百三十一條ニ違反シタル無効ノ調書ナルオヤ故ニ何レノ點ヨリ見ルモ遂ニ違法ノ判決タルヲ免レスト云フニ在リテ畢竟第四回口頭辯論調書ニ所謂前回ノ申立トハ第三回ノミヲ指スカ將タ第一回及ヒ第二回ヲモ併セテ指稱スルモノナルヤヲ決スルヲ以テ定マルモノトス而シテ其第三回ノ調書ハ既ニ上告論旨ニ云ヘル如ク毫モ一定ノ申立陳述及ヒ追加證據物以外ノ立證ニ對スル認否ノ記載ナシトスレハ所謂双方代理人ハ前回ハ同一ノ申立及ヒ陳述立證認否ヲ爲シタリトハ前數回ノ辯論ヲ併稱シタルモノト解セサルヲ得サルヲ以テ是亦上告ノ理由ナキモノトス

第六點ハ裁判ナルモノハ起訴ノ當時ニ發生シタル權利ヲ認定スルニ過キサルモノトス然ルニ原判決ハ起訴ノ當日ヨリ以後ノ利子ヲ辨償スヘシト爲シ起訴當時ニ發生セサル權利ヲ認定シタルハ裁判ノ性質ニ反シタル違法ノ判決ナリト云フニアレトモ本件ノ如キ起訴ノ當時ヨリ生スヘキ利子ノ請求ニ付テハ上告ノ論旨ヲ適用スヘカラサルコトハ事實ニ於テ明白タルノミナラス特ニ此請求ニ對シテ爭ハサル場合ニ於テハ其主タル請求ニ付キ敗訴ニ歸シタル結果トシテ附帶請求ノ如ク裁判スルヲ以テ相當トス故ニ是亦上告適法ノ理由ナシ

第七點ハ原判決ヲ通讀スルニ甲第一二號證ニ代金受取トノ明文ナキヲ執テ判決ノ骨子ト爲シ其代ハ未タ全ク仕拂ハサルモノトスルニ在リ故ニ此判旨ヨリスレハ代金中ノ金壹万圓モ亦尙上告人ヨリ被上告人ニ拂渡サヽルヲ得サル義務殘存シ居ルモノトナルヘシ然ルニ此金額ハ已ニ上告人ニ於テ被上告人ノ債務ヲ引受ケ相濟シ居ルニ付キ此事實ヨリスレハ代金仕拂ナキモノニアラスシテ少ナクトモ金壹万圓丈ケハ明ニ濟シ居ルノ證アルモノナレハ原判決ノ說明トハ全然反對ノ結果ヲ生スルナリ左レハ原院カ甲第一二號證ニ代金請取ノ明文ナキ以上ハ代金ハ授受ナキモノト推定スルヲ當然トストノ漠然タル說明ヲナシタルノミニテ此說明ニ反對スル壹万圓ノ事ハ裁判以外ニ抛チ置キ直チニ上告人ニ五千七百九拾五圓八拾壹錢ニ利子ヲ付シテ償却スヘシト判決セラレシハ是亦法則ニ背キ重要ナル事實ヲ遺脫シ以テ輙スク判決ヲ下シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ壹万圓ニ付テハ双方爭ヒナキ所ニシテ固ヨリ證明ヲ要セサル所ナリ故ニ原判決ハ其爭ヒアル金額ニ付テノミ裁判シ而シテ

爭ヒナキ事實ニ付テ裁判セサルハ當然ノコトニシテ之ヲ以テ事實ヲ遺脫シタルモノトナスコトヲ得ス

第八點ハ凡ソ地所賣渡ノ證書タル他ニ特約ノ見ルヘキアルカ又ハ暴行若クハ詐欺ニ出テタルノ證アルニアラサレハ買主ノ之ヲ所持スルハ即代金ヲ拂渡シ賣買完結シタルカ爲ナリトスヘキハ一審判決ヲ適法トス而ルニ原院ハ甲第一二號證ニ代金受取ノ明文ナキヲ以テ法則上未タ全ク仕拂ナキモノト看做サヽルヲ得サルカ如ク說明シ被上告人ニ於テ未タ何等ノ反證ヲ提出シタリト認メラレタルコトモナキニ却テ先ツ上告人ニ於テ已ニ賣買證書ヲ提出シ居ルニモ拘ハラス尙他ニ證據ヲ提供スヘキ責アリト爲シ上告人ヲ敗訴ト爲シタルハ法則ニ背キ事實ヲ確定シタルノ不法アルモノナリト云フニ在リ

又第九點ハ地所賣渡ノ登記證書ハ普通代金引換ニ受授スルコト獨リ理ニ於テ當然タルノミナラス又地方ノ慣習タルコトハ被上告人モ爭フ能ハサリシ所ナリ故ニ被上告人ハ上告人カ甲第一二號證ヲ所持スレハ詐欺暴行ヲ以テ被上告人ノ長男ニシテ當時其代理者タリシ宮脇信篤ヨリ横取シタルニ依ル旨極力辯疏ヲ試ミタリ而ルニ原院ハ右被上告人ノ辯疏ハ果シテ事實ト認ムヘキノ證アリヤ否ヤヲ審判セス却テ當事者ノ認メタル慣習ニ反スル判決ヲ爲シタルハ法則ニ背キ重要ナル事實ヲ遺脫シ又不法ニ事實ヲ確定シタルノ大瑕瑾アルモノナリト云フニ在レトモ上告ノ理由ナキコトハ第一點及ヒ第二點ノ說明ニ依テ自カラ明白ナルヲ以テ再ヒ茲ニ說明ヲ與フルノ要ナキモノトス

以上説明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 增戸武平
同 小松弘隆　同 井上正一
同 本多康直　同 高木豊三
同 西川鉄次郎

判決要旨

約束手形を振出すに當り某銀行より支拂ふへしとの記入は手形をして無効ならしむる條件にあらさるなり

説明

手形に條件を付するときは其支拂をして不確實ならしむるを以て之を無効とするは手形法の原則なりと雖某銀行への當座勘定より支拂ふへしとの文言は商業上手形所持人に與へたる一の便宜に過きさるものなるを以て所持人にありては直に振出人に就き支拂をも請求するとをも得るものとす隨て如此記入は手形をして無効ならしむるものにあらすとす

約束手形金請求事件

明治廿八年第二〇九號 明治廿九年二月十八日判決

上告人　川上正助　訴訟代理人 辯護士 磯部四郎 平井恒之助

被上告人　第百國立銀行取頭 高田小一郎　訴訟代理人 辯護士 元田肇

右當事者間ノ約束手形金請求事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年三月二十六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

第一點本訴甲第一號證約束手形ニ本金額ハ第百銀行拙者當坐勘定ヨリ支拂可申候也ト附記シアルハ手形本來ノ性質ニ背馳シ所謂支拂ニ條件ヲ付シタルモノニシテ商法第六百九十九條ノ旨趣ニ反スル違法ノ事項ヲ掲ケタルモノナレハ同法第七百六條ニヨリ無効ノ手形トシテ裁判セラルヽノ適法ナル原院ニ於テ該附記ハ手形本体ノ義務ニ影響ヲ及サヽル付帶ノ條項ナリト判決シタルハ不法ノ事實ヲ確定シ法律ヲ不當ニ適用セシ違法ノ判決ナリト云フニアリ

第二點抑モ手形本來ノ性質ハ債ヲ基本トスルモノニシテ手形ノ振出ハ他日支拂ナスヘキ約束ヲ立テタル現金支拂ナリ故ニ手形ヲ以テスル支拂ハ元來債ノ支拂即チ債ヲ以テスルノ支

拂ニシテ手形ハ債券ナリ同手形ヲ與フルモノハ自己ノ金錢ヲ與フルニアラスシテ他人ノ金錢ヲ與フルモノナリ此金錢ヤ或ル特定ノ期ニ至リ償還スヘキモノニシテ手形受取人ハ償還支拂ヲ受クル迄ノ間其金錢ヲ振出人ニ放任スルヲ以テ振出人ヨリ之ヲ見レハ他人ノ金錢ニシテ若干時間其使用ヲ振出人ニ任シタルモノナリ之ヲ要スルニ手形ハ何レノ場合ヲ問ハス受取人ニシテ若シ現金ノ支拂ヲ受ケタランニハ直チニ之ヲ自己ノモノト爲シ得ヘキ金錢ヲ姑且ク他人ノ使用ニ放任スル効力ヲ有スルモノト云フヘシ故ニ手形取引ノ確實ハ即チ債ニシテ受取人及ヒ其後ノ裏書讓受人ハ支拂人及ヒ振出人ニ債ヲ與フルモノナリ左レハコソ手形ニハ必ラス一定ノ金高ヲ無相違可拂ヲ記サヽルヘカラス商法第六百九十九條ハ全然此旨趣ヲ取リ則チ手形ハ或ル金額カ支拂サルヘキ旨ヲ明記シタル信用證券ナリト云ヘリ而シテ其第二項ニ尙ホ支拂ノ確實ナルヲ擔保センカ爲メ手形ニハ條件ヲ付スルコトヲ得ストアリ以テ手形金額ノ支拂ハ確定不動ニシテ些末ノ事項タリトモ苟モ支拂ノ不確實ヲ惹起スル嫌ヒアルモノハ悉ク許スヘカラサルナリ今本件約束手形ノ付記ハ果シテ一定金額ノ支拂ヲ不確實ナラシムル違法事項ニアラサル乎該付記ハ當座勘定ヨリ支拂フヘキ旨ヲ約シタルモノニシテ手形金額ノ支拂ヲ他ノ事件ノ履行ニ係ラシメ殊ニ其干關事件ノ履行當座勘定タル日常頻繁ニシテ千變万化到底豫測スヘカラサル偶生事實ナリ蓋シ一定確的ノ支拂ヲ要スヘキ手形金額ヲ變替常ナキヲ以テ支拂フヘキ旨ヲ附記シタル約款ハ手形金額ノ支拂ヲ不確實ナラシムル之レヨリ甚シキハナク則チ本件手形ノ附記ハ全然商法第六百九十九條ニ違反スルモノナリト云フニアリ第三點手形ノ支拂ハ必ラス一定ノ場所ナルヲ要スヘキハ手形法ノ通則ナリ然ルニ證人佐々木清麿伊東恕一ノ證言ニヨレハ本件手形附記ハ當座預ケ金ノアル銀行ニ於テナリ又自宅ニテナリ支拂ヲ受クルコトヲ得セシムヘキ商業上ノ便宜ヲ與ヘタルニ過キスト陳辯シ原院ハ此證言ヲ採用シテ則チ其判決理由ノ表示ニ證人佐々木清麿伊東恕一等ノ證言ニヨレハ前顯ノ約束手形ノ但書ハ當座預ケ金ノアルニアラサレハ支拂ヲナサヽルノ意ニアラスシテ之ヲ記入シタルハ只當座預ケ金アル銀行ニテ仕拂ヲ受クルコトヲ得セシムヘキ商業上ノ便宜ヲ與ヘタルニ過キサレハ云々トアリテ支拂ノ場所一定セス手形所持人ノ意趣ニヨリテ或ハ他拂手形トナリ或ハ自宅拂手形トナル斯ク支拂ノ場所カ手形所持人ノ意向ニ依テ定ル如キハ最モ嚴式ヲ尙フ手形法上認容スヘキニアラス從テ假令此點ニ干シ商習慣アリト雖トモ其習慣ハ法律上効力ヲ有セサルモノナレハ取テ以テ法則トナス能ハス然ルニ原院ハ該商習慣ヲ重視シ假令其付記アリト雖トモ依然自宅拂ノ手形ナリト判定セラレタルハ不當ニ事實ヲ認定シテ不法ニ法則ヲ適用セシ違法ノ裁判ナリト云ニアリ

第四點原院ハ本件手形付記ハ唯商業上便宜ノ爲メナルニ過キサレハ手形本件ノ義務ニ影響ヲ及ホサス附帶條項ヲ付記シタルモノニシテ所謂重要ナラサル附記ナリト判定セラレタルモ商法第七百五條ニ依レハ手形ハ其文言ニ因リテ直接ニ義務ヲハ負ハシムトアリ然ラハ該付記ニ依テ手形振出人（上告人）ノ即チ當坐預金アル被上告銀行ニ於テ支拂ノ義務ヲ負擔スヘク而シテ該手形本文ニハ此手形引換無相違仕拂可申トアリテ手形本文ト但書トハ背馳

約束手形金請求事件

シ到底両立スヘカラサルナリ但書ハ商習慣上便宜ノ爲メ附シタルモノナリト云フト雖トモ商法第六百九十九條ニ依レハ手形ハ或金額カ支拂ハルヘキ旨ヲ明記シ云々トアリテ無相違仕拂ハルヘキ旨ヲ記載シアル以上ハ之ニ抵觸スル記載ハ假令有益ナル商習慣ナリトスルモ法律上認メテ効力ヲ付スヘキモノニアラス況ンヤ該習慣ハ毫モ商業上ニ便宜ヲ與ヘサルニ於テヲヤ左レハ原院カ法律上効力ヲ付スヘカラサル商習慣ヲ取リテ以テ有効トシ本件手形但書ノ附記ハ手形本件ノ義務ニ影響ヲ及ホサヽル付帶條項ナリト判定セラレタルハ所謂法律ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト云フニアリ

右四點ニ付說明センニ上告論旨ハ要スルニ右但書ヲ以テ手形ニ條件ヲ付シタルモノトスルヨリ生スル議論ナレハ若シ之ヲ以テ條件ニアラストスレハ右論告ハ總テ理由ナキニ歸スルナリ抑々手形ニ條件ヲ付スルヲ得サルハ固ヨリ論ナキ所ナリトス而シテ本件甲第一號證約束手形ノ但書本件金額ハ第百銀行拙者當座勘定ヨリ支拂可申候也トノ文言ハ手形ノ支拂ニ付キ條件ヲ付シタルニアラスシテ原院判定ノ如ク商習慣ニ從ヒ商業上便宜ノ爲メ右銀行ニテ手形金ヲ受取リ得ヘキ一ノ便利ヲ手形所持人ニ與ヘタルニ過キス換言スレハ手形振出ノ場合ニ於テ當然支拂ヲ爲スヘキハ但書ヲ加ヘサル手形ト敢テ異ナルコトナシト雖トモ商業上ノ便宜ヲ計リ便利ヲ付與シタルモノトス故ニ所持人ハ自己ノ便宜ニ從ヒ銀行ニ至リ支拂ヲ求ムルモ又ハ直ニ振出人ニ就キ支拂ヲ請求スルモ隨意ニシテ只銀行ニ對シ支拂ヲ求ムルニ際シ同銀行ニ於テ之ヲ拒ムトキハ所持人ハ其便宜ヲ利用スルヲ得サルノミニ止マリ敢テ

法律上損害ヲ受クヘキモノニアラス左スレハ當座勘定金ノ有無ハ手形ノ支拂ニ付何等ノ關係ナク隨テ支拂ヲ不確實ナラシムルモノニアラス故ニ斯カル附記ハ商法ニ所謂重要ナラサル附記ト見做スヲ相當トス又但書ヲ以テ重要ナラサル附記ト見做ス以上ハ銀行ヲ以テ法律上ノ支拂地ト見做ス能ハサルヤ明カナリ而シテ甲第一號證約束手形ニハ別段ノ支拂地ヲ明記セサルヲ以テ商法第八百十三條ノ規定ニ從ヒ振出ノ場所ヲ以テ支拂地ト見做サヽルヘカラス然ル上ハ右手形ニ付一定ノ支拂地ナシト論スルヲ得ス又法律ニ抵觸セル商習慣ハ裁判上固ヨリ之ヲ認ムルヲ得スト雖トモ右但書ノ如キハ毫モ法律ニ抵觸セサルコトハ以上ノ辯明ニ由リ明白ナレハ此點ニ對スル上告論旨モ亦其理由ナシトス

右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ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　增戸武平
同　小松弘隆　同　井上正一
同　本多康直　同　高木豐三
同　西川鉄次郎

判決要旨

戸主か其家族の爲め契約を締結するときは戸主は勿論家族も亦契約上の權利を有するものとす

約束手形金請求事件　家督及財産讓與契約履行事件

家督及財産讓與契約履行事件

明治廿八年第二五三號
明治廿九年三月十九日判決

上告人　菅谷重次郎　訴訟代理人　辯護士　秋山信太郎　神谷温作

被上告人　菅谷清之助　訴訟代理人　辯護士　岡崎正也　中山丹次郎

說明

戶主は一家族の利益を計るべきものなるは當然の事にして家族は殆んと其戶主に依りて自己の利益を代表せらるゝものなり故に戶主か家族の利益の爲め特定の第三者に對し契約を締結するときは自己か債權者となるは勿論家族も亦第三者に對して權利を有するものとす

右當事者間ノ家督及財産讓與契約履行事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年四月二十五日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

立會檢事岩野新平ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨第一點ハ本件甲第一號證ハ上告人ニ從テ菅谷家ノ相續ヲ爲スヘキ順位タリシニ當時幼年タリシヨリ假リニ被上告人ヲシテ菅谷家ノ戶主タラシメ上告人カ丁年ニ達スルト同時ニ上告人カ戶主トナルヘキコトヲ上告人ノ最近親タル實兄市村源太郎ト被上告人幷ニ親族ト協議判定スルモノニシテ市村源太郎ハ上告人ノ最近親ニシテ實家ノ戶主タルカ故上告人ヲ代表シタルモノタルコトハ其議定ノ性質上當然ノ事トス故ニ上告人ハ甲第一號證ノ契約ニ付第三者ニアラスシテ全ク要約者ノ地位ニアルモノナルニ原院カ上告人ハ本件契約ニ關シ全ク第三者タルノ地位ニアルヲ以テ訴權ヲ有セサルモノト裁判シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ナリト云フニアリ

同第二點ハ上告人ハ甲第一號證ニ付要約者ニアラスト論下スヘキモノト假定スルモ甲第一號證ハ合意ニ依リ新ニ權利義務ヲ創設シタルモノニアラスシテ親戚協議ノ上決定シタル所謂親族會ノ決議書ナルヲ以テ其旨趣ニ於ケル享益者タル上告人ニ於テ訴權ヲ有スル當然ノ道理トス本件甲第一號證ノ如キモノニシテ効力ナシトセハ親族會ノ決議ナルモノハ凡テ無効ノモノト論定セサルヲ得サルニ至ルヘシ豈斯ノ如キノ理由アランヤ此點ヨリスルモ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタルモノト云フニアリ

依テ右二個ノ點ヲ審按スルニ合意ハ當事者及ヒ其承繼人ノ間ニアラサレハ効力ナシトハ普通ノ原則ナリト雖トモ此原則タルヤ絶對的ノモノニアラスシテ或ル場合ニハ例外トシテ第三者ニ効力ヲ及ホスコトナキニアラス而シテ戶主カ家族ノ利益ヲ計ルヘキハ當然ノコトニ

シテ其利益ノ爲メ或ル者ト契約ヲ爲ストキハ家族カ殆ント代表セラレタルト同一ノ効力アリテ契約ノ利益ヲ當然享受スヘキモノトスルハ我國ノ慣例ナレハ從テ戸主ハ勿論家族モ亦其契約ニ基キ權利ヲ訴求シ得ヘキハ論ヲ俟タサル所ニシテ這ハ實家ノ戸主ハ他家絲組シタル家族トノ間ニ於ケル關係ニ付キテモ亦然リトス故ニ本件ノ如ク上告人ノ實家戸主タル市村源太郎カ上告人ノ利益ヲ計リ被上告人ト締結シタル契約ニ基ク權利ヲ上告人ヨリ被上告人ニ對シ訴求シ得ヘキハ當然ノコトナルニ原院ハ甲第一號證ノ契約ニ關シ上告人ハ全ク第二者ナルヲ以テ訴權ヲ有セサルモノト判決シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル裁判ニシテ破毀ヲ免レサルモノトス依テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ從ヒ原判決ヲ破毀シ同第四百四十八條第一項ニ從ヒ更ラニ辯論及ヒ裁判ヲナサシムル爲メ本件ヲ原院ニ差戻スヲ以テ至當トス

但シ右ニ依リ原判決ヲ破毀スル以上ハ自余ノ上告論旨ニ對シ逐一説明ヲ要セサルモノトス

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　小松弘隆
同　井上正一　同　本多康直
同　藤田隆三郎　同　高木豊三
同　西川鉄次郎

判決要旨

債權の轉付を得たる差押債務者は債務者か有せる權利より多量のものを取得するを得す

說明

債權の轉付は一の債權讓受たるに過きす故に其讓渡人たる原取得者即ち債務者の有せる權利の分量より過多のものを讓受くる能はさるは法理上明瞭のことなりとすされは第三債務者に對抗し得へき權利は差押債權者に對しても主張し得へきこと當然なりとす

轉付債權金請求事件

（明治廿八年第三一九號　明治廿九年三月廿六日判決）

上告人　塩田幸助　訴訟代理人　辯護士　大友歌次
被上告人　平村佐太郎

右當事者間ノ轉付債權金請求事件ニ付キ大阪控訴院カ明治二十八年五月六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲナサシムル爲メ本件ヲ大阪控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨第一點ハ上告人ハ第一審以來被上告人ニ對シ訴外林伊作ノ債權額五百圓ト上告人カ伊作ニ對シ有スル所ノ債權額凡ソ四千八百六十圓ノ内最モ確定ナル乙第二號證額面八十

圓及第三號證額面貳千參百參拾圓ノ債權ト均一ノ額ニ至ルマテ相殺ヲ反求セリ而シテ右二號證ノ債權ハ廿六年十二月五日又第三號證ノ債權ハ廿七年四月三十日返濟ノ期限ニシテ二個ノ債權共ニ數額ノ明瞭ナルモノナルノミナラス明治廿八年十二月十一日富山地方裁判所ノ判決既ニ確定ニ及ヒタリ依テ上告人ハ反訴ノ方法ヲ以テ相殺ヲ請求シタリ被上告人カ轉付ヲ受ケタル債權ハ當初被上告人ヨリ轉付命令申請ノ際證據金ノ性質ニシテ消滅ニ歸シタルモノタルコトヲ論爭シタル事實アルコトヲモ問ハス突然無欲ノ權利トナリトシ法律上相殺ノ行ハレシモノヽ如ク推定シ法律ノ制定ニヨルニアラサレハ之ヲ推測シ得ヘキモノニアラストノ理由ヲ以テ反訴ヲ排斥セラレタリ然レトモ上告人ノ債權ハ期限到來後ニシテ其額モ一定シ居ルモノナレハ法律上ノ相殺ハ兎モ角モ普通裁判上相殺ヲ求メ得ヘキ當然ニシテ又其効果モ債權債務ヲ消滅セシメ得ヘキモノナルニ大阪控訴院ニ於テハ上告人ノ反訴ヲ單ニ法律上ノ相殺ナリトシ之ヲ排斥セラレタルハ法則ニ依ラサル不法ノ判決ナリト云フニアリ依テ上告人カ原院ニ於テ義務相殺ヲ反訴ノ方法トシ以テ主張シタルヤ又ハ法律上相殺ノ行ハレタルモノナリト主張シタルヤヲ審査スルニ原判決ノ援用スル第一審判決事實ノ摘示ヲ閲ミスルニ本訴ノ債務ト乙第二三號證ノ債權トハ當然相殺シ得ヘキモノナルヲ以テ其相殺アランコトヲ反求スト申立タリ」トアリテ反訴ニ依リ義務相殺ヲ求メタルコト明カナリ然ルニ原院ハ上告人ニ於テ法律上ノ義務相殺ヲ主張スルモノナリト事實ヲ確定シ上告人ノ義捐相殺申立ヲ排斥シタルハ申立以外ニ於テ裁判ヲ爲シ申立タル點ニ付キ裁判ヲナサヽル

モノニシテ法則ニ違背スル判決タルヲ免カレス

同第二點ハ大阪控訴院ハ上告人ハ乙第二三號證ノ債權ヲ以テ林伊作ニ對シ相殺ヲ求メ得ヘキモ辨濟ト同一ノ効力ヲ有スル轉付命令ニ依リ得タル債權者即チ被上告人ニ對シテハ最早相殺ヲ以テ對抗スルコトヲ得サルモノト判決セラレタリ然レトモ第二債權者カ債權讓渡ノ以前ニ於テ讓渡人ニ對シ有スル抗辯ノ權利ハ其讓渡人ニ對シテモ尚ホ主張シ得ルコト殆ント一般ノ法理ニシテ此ノ抗辯ノ權利ハ轉付命令ニ依リ取得シタル債權者ニ對シテモ仍ホ對抗シ得ヘキモノナルコト明瞭タリ何トナレハ債權轉付モ均シク債權ノ讓渡人ノ承繼人ニ外ナラサレハナリ加之民事訴訟法ニ於テ轉付命令ヲ辨濟ト同一ノ効力ヲ有スル旨ノ規定ハ元强制執行上債權者ニ便益ヲ與フル趣旨ナレハ之レカ爲メ普通民法上ノ規定ヲ變更スルモノニアラサルナリ然ルニ大阪控訴院ハ被上告人ハ林伊作ノ承繼人ニアラス從テ上告人ハ被上告人ニ對シ相殺ヲ反求スルコトヲ得ストノ判決ハ最モ不當ニシテ法則ヲ正當ニ適用セサル不法ノ裁判ナリト云フニアリ依テ按スルニ差押債權者ハ債權ノ轉付ニ依リ一ノ獨立スル權利ヲ取得スルニアラスシテ債權讓受人ノ地位ヲ得ルモノナレハ單ニ債務者カ差押前ニ有シタル權利ヲ行使スルヲ得ルニ止マリ決シテ債務者カ有シタル權利ヨリ過多ノモノヲ取得スルモノニアラス從テ第三債務者ハ其債權者ニ對抗シ得ヘキ權利ヲ差押債權者ニ對シ主張シ得ヘキハ當然ノコトナリトス然ルニ原院ハ債權ノ轉付後ハ第三債務者タル上告人ヨリ其債權者タリシ林伊作ニ對シ主張シ得ヘキ權利アリテモ之ヲ債權ノ轉付ヲ受ケタル被上告人ニ

對シ最早主張スルコトヲ得スト裁判シタルハ法則ヲ適用セサルモノニシテ是亦タ不法ノ判決ナリトス

右二點ノ論告ニ依リ原判決ヲ破毀スル以上ハ自余ノ上告各點ニ對シ逐一説明ノ必要ナキモノトス

上來説明ノ如ク上告論旨ハ適法ノ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ依リ原判決ヲ破毀シ同法第四百四十八條第一項ニ依リ尚ホ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ原院ニ差戻スヲ以テ相當ナリトス

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 小松弘隆

同 井上正一　同 本多康直

同 藤田隆三郎　同 高木豐三

同 西川鐵次郎

判決要旨

事實の錯誤に基く自白は取消すことを得

説明

自白は一の法律行爲なり法律行爲に意思表示の欠くべからざるや勿論とすれば自由てふ法律行爲の事實に錯誤ありたる時は其自由は法律上有

効の意思表示にあらず即ち其條件を欠如せる法律行爲取消の原因たることを得るや明かなり

入籍故障解除事件

明治廿八年第四八七號
明治廿九年四月二日判決

上告人 依田豐次郎外二名 訴訟代理人 辯護士 丸山名政 佐藤半三郎

被上告人 宮澤留吉

右當事者間ノ入籍故障解除請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿八年十月十四日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ上告人提出ノ乙第一號證ハ亡儀平治ノ遺産管理人ハ上告人豐次郎ナルコトヲ立證シタルモノナルヲ以テ假リニ豐次郎ハ亡儀平治ノ親族ニアラストスルモ遺産管理人タル豐次郎ハ松澤家ニ對シテ重大ナル關係ヲ有スルモノナリ上告人ハ第一審以來已ニ之ヲ爭ヒタルニ拘ハラス原院カ此點ニ對シ何等ノ説明ヲ與ヘサルハ必要ナル爭點ヲ判決セサル不法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ本件所爭ノ要點ハ原判決理由ノ冒頭ニ掲記セル如ク上告人ハ果シテ亡松澤儀平治ノ親族ナリヤ否ヤヲ決スルニ在リテ親族關係以外ノ關係ノ有無ヲ判

定スルノ必要ナシ而シテ原判決ハ上告人ト亡儀平治トノ間ニ於テハ親族ノ關係ナク從テ入籍ニ對シテ故障ヲ爲ス權ナシトノ理由ヲ附シテ本件必要ノ爭點ヲ判決シタルモノナレハ上告ハ其當ヲ得サルモノトス

上告第二點ハ原判決ハ上告人豊次郎ハ亡儀平治ノ親族ニアラサルヲ以テ縱令ヒ亡儀平治ノ親族タラサル松澤又藏外六人ニ於テ被上告人ヲシテ儀平治ノ絶家再興ヲ爲サシムルニ付上告人ニ何等ノ通知ヲ爲サヽリシトテ松澤家ニ利害ノ關係ヲ有セサル上告人ニ於テ被上告人ノ入籍故障ヲ爲ス權利ナシトテ上告人カ甲第三號證ヲ絶對的ニ否認シタルニ拘ハラス恰モ被上告人ハ松澤又藏外六人ノ承諾ニ基ク亡儀平治ノ相續人タル如ク說明シ上告人ノ入籍故障ヲ排斥シタリ然レトモ上告人ハ被上告人カ亡儀平治ノ絶家再興ヲ爲シタルハ松澤又藏外六人ノ承諾ニ出タルモノナルコトハ第一審廷以來曾テ之ヲ認メタルコトナケレハ原院ノ說明ハ事實ノ誤認ヲ免レサル不法アルモノナリト云フニ在レトモ原判決ノ趣旨タル上告論旨ニ謂ヘル如ク上告人ニ於テ甲第三號證ヲ認メタルカ故ニ故障ヲ爲ス權ナシト云フニ在スシテ上告人ト儀平治トノ間ニ於テ親族關係ナキカ故ニ絶家再興ノ通知ヲ爲サヽルモ松澤家ニ關係ナキ上告人ニ於テ故障ヲ爲ス權利ナシト云フニ在ルコトハ判文ニ明白ナル所ニシテ松澤又藏外六人ノ承諾ニ出タル事實ノ認否ノ如キハ判決ノ主旨ト相關スル所ナキヲ以テ此上告モ亦其當ヲ得サルモノトス

上告第三點ハ原判決ハ上告人ヲ乙第二號證トシテ第一審第二回調書被上告人申立中「(一)原告曰ク儀平治ノ最近親ハ被告豊次郎ノ母ニシテ其他ノ被告ハ近親ニアラス(二)原告曰「サカ」ハ儀平治ノ孫ニ相違ナキモ又藏「源七」等ト同一ノモノナリ」トノ二個ノ申立ヲ引用シ上告人豊次郎ノ養母「サカ」ハ亡儀平治ノ孫ナルコトハ被上告人ニ於テ已ニ認ムル所ナルヲ以テ其養子タル豊次郎ハ即チ亡儀平治ノ親族ナリト立證シタルニ拘ハラス萬々被上告人ノ理由ナキ筋ノ自認取消ヲ採用シ豊次郎ハ亡儀平治ノ親族ニアラスト決シタルハ採證ノ點ニ於テ不法ナルモノナリ何トナレハ乙第二號證ハ唯「サカ」カ豊次郎ノ養母タリシヲ立證シタルモノニシテ「サカ」ノ父ノ何人タルヤヲ立證シタルモノニアラス而シテ該證ハ被上告人カ「サカ」ト亡儀平治トノ親族ノ關係ヲ自認シタル後ニ提出シタル證據ニ係リ且ツ其寫ハ第二回ノ辯論即チ決審ノ日提出シタルモノナルヲ以テ其寫ニ偶々誤謬アリトスルモ之ヲ以テ前ノ自認ハ錯誤ニ出テタルモノト推定スルヲ得ス乃チ原判決ハ自白ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ裁判ナリト云フニアレトモ自白ニ付テモ法律上有効ノ意思ノ表示タルヲ要スルコトハ法律行爲ニ關スル一般ノ法則トス從テ其錯誤ニ基ク自白ニ至テハ之ヲ取消シ得ヘキコト亦普通ノ法理トス殊ニ本件所爭ノ親族關係ノ有無ノ如キ婚姻若クハ縁組ノ如キ法律上人爲ノ契約ヲ以テ成立シ得ヘキモノニ非サル限リハ個人ノ處分權ヲ以テ設定シ得ヘキモノニアラス故ニ一旦親族關係アリトノ自白アル其後ニ其事實ニアラサル事ノ確實ナル場合ニ於テハ自白ニ錯誤アルコトハ亦自ラ明ナル所ナレハ原判決ニ於テ錯誤ニ基ク自白ノ取消ヲ有効トシテ判決シタルハ相當ニシテ何等ノ法則ニモ違背スル所ナキモノトス

上告第四點ハ原判文ニ曰ク「又凡ソ身分上ノ續柄ハ天然ノ事爲ニ係ルヲ以テ人意ノ能ク之ヲ動ス可キ所ニアラス然レハ同當事者ニ於テ其續柄ヲ認ムルト雖モ是レニ依據シテ玆ニ親族ノ關係ヲ確定スルヲ得サルヤ勿論ナリ云々」ト凡ソ親族ノ關係ヲ定ムルニ當リ他ノ證據ト自白ト抵觸シタル場合ニハ自白ヲ捨テヽ他ノ證據ヲ採ルハ原院ノ職權ニ屬スヘシト雖モ單ニ自白ノミ存スル場合ニ於テハ此自白ヲ採用スヘキハ當然ナリ然ルニ原院ハ身分ノ續柄ハ天然ノ事爲ニ係ルカ故ニ人意ノ證據ヲ以テ動ス能ハスト說明シタリト雖モ其天然ノ續柄ヲ證明スルモノハ總テ人爲ノ證據ニ外ナラサルヲ以テ原院ノ說明ハ證據法ノ原則ニ背キタル不法アルモノナリト云フニ在レトモ此上告ノ理由ナキコトハ已ニ前段說明セル所ニ依テ自ラ明カナル可キヲ以テ故ニ說明ヲ與ヘス

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

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 本尾敬三郎
同 小松弘隆　同 本間康直
同 今村信行　同 高木豐三
同 西川鉄次郎

判決要旨

連借義務は合一に確定すへき共同訴訟にあらす

說明

連借義務は其連帶なると否とに論なく普通可分的のものなるを以て特約なき限りは其權利關係か合一に確定すへきものにあらす故に縱令共同訴訟と雖も裁判所に出廷したる連借人か出廷せさる連借人を代理して訴訟行爲を爲すことを得さるや論を俟たさるなり

貸金請求事件

明治廿八年第四九六號
明治廿九年四月二日判決

上告人 齋藤ヨシ　訴訟代理人 辯護士 宮古啓三郎
右後見人 齋藤タカ
被上告人 渡邊傳四郎外八名　訴訟代理人 辯護士 中村三一郎

右當事者間ノ貸金請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿八年十月廿一日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

立會檢事岩野新平ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ裁判スルコト左ノ如シ

第一審裁判ヲ廢棄シ更ニ辯論及ヒ判決ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ水戸地方裁判所下妻支部ニ差戻ス

貸金請求事件

理由

上告論旨第二點ハ原裁判ハ舉證ノ責任ヲ轉倒シタル違法ノ裁判ナリ本訴主要ノ證據タル甲一號證中被上告人ノ署名捺印ハ皆其認ムル所ニシテ否認シタルハ其他ノ文言ノミ此場合ニ於ケル舉證ノ責任如何ト云フニ此證書カ眞實ノ署名捺印アルニ拘ラス不正ニ成立シタルモノナリトセハ之カ舉證ノ責任ハ被上告人ニ之アラサルヘカラス然ルニ原裁判所ハ單ニ右證書ノ非認部分ニ對シ檢眞ノ申立ヲ爲サヽルカ爲メニ毫モ證據力ナキモノトシテ他ニ何等ノ說明ヲモ與ヘス上告人ニ於テ他ニ立證ナケレハ本訴ハ棄却スヘキモノトス被上告人ニ對シテ毫モ舉證ノ責任ナキモノトセルハ舉證ノ責任ハ法則ニ違背スル失當ノ裁判ナリト云フニ在リ按スルニ私署證書ハ其記名者ニ於テ之ヲ認メサル場合ニハ相手方ニ於テ其成立ノ眞正ナルコトヲ證スヘキ責任アルハ論ヲ待タスト雖モ已ニ其證書中ノ記名及ヒ其名下ノ印影ヲ眞實ナリト認ムル以上ハ假令ヒ其證書ハ數葉ニ分カレ居ルニモセヨ特別ノ事由ナキ限リハ記名者ノ承諾上成立シタルモノト見做スハ一應ノ推測ナリ本件甲第一號證ハ私署證書ナルモ被上告人ニ於テ其記名調印ノ眞正ナルコトヲ認メタル上ハ假令ヒ同證ノ用紙ハ二葉トナリ居リテ其前葉ノ部分ヲ認メサルニモセヨ直ニ之レノミニ由リ其證書ヲ不眞正ナルモノトシ上告人ニ舉證ノ責任ヲ負ハシムヘキモノニアラス然ルニ原院ハ單ニ甲第一號證ノ用紙ハ二葉ニシテ借受文言及ヒ早川私英ノ記名捺印ハ前葉ニニ在リテ被控訴人等ノ各記名捺印ハ後葉ニアリ而シテ被控訴人ハ各記名下ノ印影ハ之ヲ是認スルモ其前葉ナル借金言文言記載

ハ之ヲ證認シタリ然ルニ控訴人(上告人)ハ云々其眞實ヲ證明スル能ハストノミ說明シ他ニ何等ノ理由ヲ明示セス輒ク上告人ヲ敗訴ニ歸セシメタルハ上告論旨ノ如ク舉證ノ責任ヲ顚倒シタルモノニシテ破毀ヲ免レサル不法ノ裁判ナリトス

第四點ハ原裁判ハ訴訟手續ニ違背セル失當ノ裁判ナリ第一審最後ノ口頭辯論期日タル明治廿八年六月十三日ノ調書ヲ閱スルニ被告(被上告人)ノ中大嶋權七板橋丑三郎大久保忠七中里淺次ハ出頭シ渡邊傳四郎嶋村音吉大嶋常吉板倉文三郎大嶋勝三郎ハ欠席ト明記セリ然ルニ第一審裁判ハ此欠席シタル五名ノ被告(被上告人)ニ對シテモ對席判決ヲ言渡シ毫モ其點ニ關スル說明ナク勿論出頭シタル者ニ代理ヲ委任シタルモノトモ爲サス是レ訴訟手續ニ違背スルモノナレハ原裁判所ハ民事訴訟法第四百二十三條ニ依リ其判決及ヒ違背シタル手續ノ部分ハ之ヲ廢棄セサルヘカラサルニ毫モ之ヲ省ミス第一審裁判ヲ全部認可シタルハ違法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ第一審判決ヲ閱スルニ欠席者ヲ對席者ト見做シ判決理由ニ付テハ何等ノ說明ナキヲ以テ判旨ノ存スル所ヲ知ルニ由ナキモ被上告人ノ答辯ニ由リ明治廿八年六月十三日ノ第一審口頭辯論調書ヲ查閱スレハ裁判長ノ問ニ對シ原告ハ左ノ通リ答ヘタリ「本訴ハ被告九名總体ニ係リタルモノニシテ民事訴訟法第五十條ノ所謂合一ニ確定スヘキモノトシテ取扱ハルヽモ差支ナシ」トアルニ依リ第一審裁判所ハ蓋シ此申立ニ基キ本件ヲ以テ權利關係ノ同一ニノミ確定スヘキモノト見做シ判決シタルモノナルヘシ然ルニ本案ハ貸金催促ノ訴訟ニシテ其原因トスル甲第一號ハ連借證文ナリ而シテ連借ノ義務タルヤ

其連帶ナルト否トニ論ナク普通可分的ノモノニシテ決シテ權利關係ノ同一ニノミ確定スヘキモノニアラス然ルヲ漫然同一ニノミ確定スヘキモノトシテ判決シタルハ法則ヲ不法ニ適用シタルモノト云ハサルヘカラス又故ニ此上告論旨モ亦適法ノ理由アリトス

第五點ハ原裁判ハ訴訟手續ニ違背スル失當ノ裁判ナリ被上告人ハ第一審ニ於テ板橋文三郎大島勝三郎大久保忠七ノ三名ヲ代理人トシテ訴訟ノ委任ヲ爲シ同人等ヲシテ代テ訴訟行爲ヲ行ハシメタリ然レトモ民事訴訟法ニ於テハ代理人ヲ許スノ明文ナク本人出頭スルニアラサレハ辯護士ニ委任セサルヘカラス然ルニ第一審裁判所カ之ヲ認メテ審理シ裁判シタルハ違法ナリ故ニ原裁判所ハ民事訴訟法第四百廿三條ニ依リ其判決及ヒ其手續ヲ廢棄セサルヘカラサルニ之ヲ省ミス第一審裁判ヲ全部認可シタルハ違法ナリト云フニ在リ案スルニ地方裁判所以上ニ在テハ本人自ラ訴訟ヲ爲スカ又ハ訴訟代理人ヲシテ訴訟ヲ爲サシムルカ必ス二者其一ニ出テサルヘカラスシテ假令ヒ共同訴訟人タルヘキ者ト雖モ之ニ訴訟代理ヲ委任シ得ヘキモノニアラス然ルニ被上告人大嶋常吉外五名カ第一審裁判所ニ提出シタル委任狀ヲ調査スルニ共同上告人タル板橋文三郎外二名ヲ代理トシテ訴訟ヲ爲サシムル旨ノ記載アリ之レ明カニ訴訟手續ニ違背セルモノニシテ委任ノ効ナク隨テ訴訟提起ノ効ナキモノト云ハサルヘカラス尤モ第二點ノ論旨ニ對シ辯明スル如ク本件ノ權利關係ニシテ果シテ同一ニノミ確定スヘキモノトスレハ大嶋常吉外五名ハ他ノ被上告人ニ當然代理セラレタルモノト看做シ得ヘキヲ以テ委任ノ當否ヲ論スルノ要ナキニ至ルヘシ故ニ第一審裁判所ハ本件ノ差戻ヲ受ケ審理ヲ爲スニ當リ先ツ權利關係ノ同一ニノミ確定スヘキ事件ナルヤ否ヤヲ決シ然ル上ニテ大嶋常吉等ノ訴ハ正當ナルヤ否ヤヲ判斷スヘキモノトス

以上辯明ノ如ク原判決ノ不法ナルノミナラス第一審ニ於ケル訴訟手續ニ違法ノ點アルヲ以テ原判決ヲ破毀シ合セテ第一審判決ヲ廢棄シ本件ヲ第一審裁判所ニ差戻ス所以ナリトス

但前述原判決ノ要部ニ不法アル上ハ他ノ上告點ハ逐一說明スルノ要ナシ

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 本尾敬三郎

同 小松弘隆　同 本多康直

同 今村信行　同 高木豐三

同 西川鉄次郎

判決要旨

手形の効力は裏書讓渡の無効なるか爲め影響を及さす

說明

約束手形の裏書讓渡か裁判確定に因りて無効と爲るも手形全体の効力をして無効に歸せしむることなく單に其裏書をして本來あかりしものと同一の原狀に復せしむるに過きす故に手形は依然効力を保有するを以て手形占有者は其權利を實行するに於て何等の支障あることなしとす

貸金請求事件　約束手形金請求爲替訴訟事件

約束手形金請求爲替訴訟事件

（明治廿九年第廿三號 仝年四月四日判決）

上告人　下村廣故　訴訟代理人　辯護士　若林秀溪　平井恒之助

被上告人　田中和三

右當事者間ノ約束手形金請求爲替訴訟事件ニ付東京控訴院カ明治廿八年十一月廿二日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムルノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ上告人カ控訴狀ニ申立タルカ如ク商法第七百三十二條ノ（裡書讓渡ハ各裏書讓渡人ノ順序カ裏書讓受人ニ至ル迄テ間斷ナキトキニ限リ裏書讓受人ノ爲メ効力アリ）トノ規定ハ盗難紛失詐欺等ノ爲メ手形關係者ノ蒙ムルコトアルヘキ損害ヲ防止スルニ出テタル方式ニ外ナラス被上告人ヨリ訴外人石野健太郎ノ氏名ヲ記載セル約束手形ヲ以テ上告人ニ請求スルト雖モ被上告人カ果シテ如何ナル手續ニ依テ此手形ヲ占有セシヤ手形面上裏書ノ記載ナケレハ毫モ之ヲ知ルニ由ナシ良シヤ石野健太郎ト被上告人トノ間ニ眞正ノ讓渡アリタルモ方式欠缺ノ爲メニ上告人カ之ニ應スルノ義務ナキヤ明カナリ況ンヤ眞正ノ讓渡アリタルヤ否ヤ被上告人ノ立證ナケレハ之ヲ推定スルニ由ナキニ於テオヤ又甲第二號ノ判

決ハ石野健太郎カ被上告人ヨリ該手形ノ裏書讓渡ヲ受ケタルハ其方式ニ違法ノ點アルヲ以テ上告人ニ對シテ手形權利ヲ實行スルヲ得ストノ判決ニシテ被上告人カ該手形權利ヲ直ニ實行スルヲ得ヘシトノ判決ニアラス然ルニ原院カ甲第二號ノ判決ニ依テ被上告人カ該手形ヲ占有セシ理由ハ手形法上穿鑿スルノ必要ナシトノ趣旨ヲ以テ判決シタルハ商法第七百三十二條ニ違背シタル判決ナリト信シ亦第二點ハ上告人カ控訴狀ニ於テ手形權利ノ實行ニ付テハ第一裏書ヲ以テ讓渡スルコト第二商法第七百八十八條ニ基キ償還義務ヲ履行シタル後ナラサルヘカラサルコトヲ論述シ置キタリ而シテ被上告人カ此手形權利ノ實行ニ付キ單ニ石野健太郎ヨリ返戻セラレタリト云フモノナレハ償還義務ヲ履行シタル後ナラサルコト明カナリ是等手段權利實行上ニ付キ適法ナル申立ニ對シ何等ノ判決モ與ヘサルハ商法七百八十八條民事訴訟法第二百三十條第一項ニ違背シタル判決ナリト信ス以上二部ノ論旨ハ要スルニ手段ノ信用證券タル所以ハ蓋シ嚴肅ナル方式ヲ遵守セサルヘカラス果シテ然ラス假令甲三號ノ判決ヲ以テ石野健太郎ト被上告人トノ間ノ裏書讓渡ハ違法ナリト認定セラルヽモ其手形ニ記名セル石野健太郎ノ氏名ヲ無視スルヲ得ス故ニ被上告人カ此手段ノ權判ヲ實行セシニハ第一逆裏書讓渡ヲ受ケタルニアラスンハ第二償還義務ヲ履行シタル後ナラサルヘカラスト而シテ被上告人カ請求スルニ第一理由ハアリトセンカ未タ其手形面ニ逆裏書ノ手續ヲ盡シタルコトナシ之ニ反シ第二ニ在リトセンカ未タ償還義務ヲ終ヘタルノ立證ナシ斯ク論シ來レハ上告人ニ於テハ未タ本件義務ヲ履行スヘキ時期ニ達セサルモノナリ然ルニ原

院ガ上文ノ如ク判決シタルハ違法ナリト信スルニ付キ上告ニ及ヒタル所以ナリト云フニ在レトモ本件約束手形ニ記載セル裏書ハ甲第二號ノ確定判決ニ因リ無効ニ歸シタルモノナリ已ニ石野健太郎ニ對スル裏書讓渡ニシテ無効タル以上ハ苟モ一ノ裏書ノ無効タルトキハ全手段ノ効力ヲ失フ可キ法律ナキ限リハ其裏書讓渡ノ効ナキニ止マリ其手形ハ依然其効力ヲ保有シ其未タ裏書ヲ爲サヽル原狀ニ復スルモノト云フ可シサレハ本件ノ名宛人タル被上告人ニ於テ其手形ヲ占有シ其權利ヲ實行スルニ付テ別段ノ理由アルヲ要セス上告人ハ已ニ石野健太郎ノ裏書アル以上ハ之ヲ無視スルヿヲ得ス從テ被上告人ニ於テ此手段ノ權利ヲ實行センニハ逆裏書讓渡ヲ受クルニ非レハ償還義務ヲ盡シタル後タラサル可ラスト云フト雖モ如此ハ其裏書ヲ以テ有効ノモノト爲スニアラサレハ爲ス能ハサル所ニシテ上告ハ自ラ裏書ノ無効ヲ認メサルヲ得サル地位ニ在ル以上ハ自家撞着ノ議論ニシテ其論旨ノ失當タルコトハ別ニ原裁判所ニ於テハ確定判決ノ趣旨ニ基キ其裏書ヲ無効トナシタルカ故ニ從テ法律上之ヲ無視シタルハ當然ノ事ニシテ何等ノ法則ニモ違背スル所ナシ上告人ハ商法第七百三十三條ノ規定ニ違背スルモノナリト論スルモ同條ノ規定ハ適法ナル各裏書讓渡人ト讓受人トノ順序ニ間斷ナキモノニ限リ効力アルコトヲ定メタルモノニシテ本件ノ如キ最後ノ裏書讓受ノ無効タルカ爲メニ其手形カ讓渡人ノ手ニ復帰スル場合ニ於テモ仍ホ裏書ヲ以テ逆裏書ヲ以テスヘシトノ規定ニ非ス要スルニ上告ノ論旨ハ原判決ノ趣旨幷ニ法文ノ誤解ニ出テタルモノニシテ適法ノ理由ナキモノトス

上告追加第三點ハ被上告人請求ノ約束手形ノ本件甲第二號確定判決ニ依リ裏書讓渡ノ効ナキ効果ハ延ヒテ手形本体ノ性質ニ及ホシ約束手形ノ効力ヲ滅却スルナリ然ラハ則チ被上告人カ約束手形金ノ請求ヲ原因トスル本訴ハ素ヨリ不當タルニモ拘ハラス漫然控訴ヲ棄却セラレタルハ違法ノ裁判ナリト云フニ在レトモ裏書讓渡ノ方式ニ違背シタルカ爲メニ全手形ノ効力ヲ失フヘキ法律ノ規定アルコトナク又法文ノ外ニ於テ如此キ理アルヲ見ス要スルニ上告論旨ハ手形要件ト裏書トヲ混同シタルモノニシテ是亦上告ノ理由ナキモノトス以上説明ノ如ク本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　　判事　本尾敬三郎

同　　小松弘隆　　同　井上正一

同　　本多康直　　同　高木豐三

同　　中尾眞晃

判決要旨

證券印税規則違犯の處分を受けたる後相當の證券印紙を貼用し消印を爲したる證書は證據の資料たることを得るものとす

説明

約束手形金請求爲替訴訟事件　地所買戻請求事件

證書面の金額に對する證券印紙を貼用せさる證書は民事裁判上證據力を有せさることは證據印稅規則第四條の規定する所なり然れとも其印稅規則の違犯として既に處分を受けたる後相當の證券印紙を貼用し消印を爲すときは民事訴訟上の證據に供して敢て違法あることなし

地所買戻請求事件

明治廿八年第四三四號
明治廿八年四月八日判決

上告人　齋藤孫一郎　訴訟代理人　辯護士　磯邊四郎

被上告人　國崎平十郎　訴訟代理人　辯護士　佐久間長四郎

右當事者間ノ地所買戻請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿八年七月十日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告論旨第一點ハ原院ノ採テ以テ裁判ノ憑證トシタル甲第一證號ハ曾テ被上告人國崎平十郎ヨリ印稅規則違犯ノモノト自首シテ上告人齋藤孫一郎ヲ告訴ニ及ヒ兩人共其被告トシテ長岡區裁判所ノ審理ヲ受ケ其末乙第二號證ノ通リ明治廿八年一月廿四日同區裁判所ノ公判裁判ヲ得テ即甲第一號證中「就テハ元金ニテ賣戻シ約定」ノ文字ハ證書成立ノ當時記入シタ

ル上授受セシモノナリトノ證據十分ナラス隨テ四百十圓ノ記載アル約定證書ニ證券印紙ヲ不足ニ貼用シテ授受セントノ證據モ亦十分ナラサルニ付キ刑事訴訟法第二百廿四條ニ依リ被告平十郎孫一郎ニ對シ各無罪ヲ言渡ストノ宣告ヲ受ケタルモノナリ左スレハ原院ノ採テ判決ノ憑據トシタル甲第一號證ハ自態其モノニ於テ成立ノ當時ヨリ就テハ以下ノ數文字ハ記載ナカリシモノト既判力ニ依リ確定セラレタル者ニシテ此確定力ハ法律ノ許ス再審ノ手續ヲ以テ打破スルハ格別其手續ニ依リタルニアラスシテ原院カ此既判力ヲ無視シタル確定判決ハ間違ナリ甲第一號證成立ノ當時ヨリ就テハ以下ノ數文字ハ記載アリタルモノナリトノ意味ヲ以テ裁判セラレタルカ故ハ原判決ハ民事訴訟法第四百三十四條ニ所謂法律ニ違背シタルモノナリト云フニ在ルモ本件ニ於ケル乙第二號證即チ證券印稅規則違犯被告事件ノ判決ノ如キ證據十分ナラサルノ故ヲ以テ無罪ヲ言渡シタル判決ハ民事ノ裁判ヲ羈束スヘキ限リニアラス故ニ原判決ハ上告人所論ノ如キ不法ノ點ナシ

其第二點ハ原院ノ採リタル甲第一號證ハ原院ノ解釋ノ如ク該證成立ノ當時ヨリ就テハ元金ニテ賣戻シ云々ノ數文字ヲ記載シタリト假定セン乎證券印稅規則第二條第二款ノ規定ニ從ヒ其金額四百拾圓ニ相當スル金貳拾錢ノ印紙ヲ貼用シタルニアラサレハ同法第四條ニ明示スル如ク民事裁判上採ルヘカラサルモノトス甲第一號證ハ僅ニ金壹錢ノ印紙ヲ貼用シタルモノニ過キス故ニ原院ニ於テ之ヲ採リタルハ證券印稅規則第四條ニ違背シタルモノニシテ民事訴訟法第四百三十五條ニ所謂ル法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ尙法廷ニ於テ甲第一號證ノ本書ヲ檢査スルニ該證ニハ相當ノ證券印紙ヲ貼用シ之ニ消印ヲ爲シタリ而シテ原院カ口頭辯論調書中ニハ「甲第一號證ノ印紙ハ消印ハ被控訴人カ爲シタルモノニシテ犯罪ノ點ハ已ニ相當ノ處分ヲ受ケタルモノナリ」トノ被上告人ノ陳述ヲ掲ケアリ是ニ由テ之ヲ推セハ被上告人ハ證券印稅規則違犯ノ點ニ付キ處分ヲ受ケタル上自ラ相當ノ證券印紙ヲ貼用シ消印ヲ爲シ而シテ民事裁判上ノ證據ニ供シタルモノナルコト明カナリ然ラハ原院カ該證ヲ採リ以テ判決ヲ爲シタルハ相當ニシテ本論旨モ亦上告適法ノ理由ナシ

以上說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ノ規定ニ依リ主文ノ如ク判決スルモノナリ

大審院第二民事部

裁判長 判事 栗塚省吾　判事 寺島直
同 增戸武平　同 今村信行
同 藤田隆三郎　同 芹澤政溫
同 中尾眞晃

判決要旨

契約履行期限猶豫の事跡あるときは債務者を遲滯に附するを要せす直に契約の解除を請求することを得

說明

契約履行期限の猶豫の事跡ある場合に於ては先つ其債務者を債務遲滯の地位に附するを以て一般の法理とす若し其事跡なき場合に於ては特に債務者を遲滯に附するの必要なく直に契約の不履行を原因として契約解除を請求することを得可きは當然の法理なりとす

地所建物賣買解除請求事件

明治廿八年第四三五號
明治廿九年四月十日判決

上告人　寺柳九郎兵衛　訴訟代理人 辯護士 飯田宏作

被上告人　百々準治　訴訟代理人 辯護士 岩崎惣十郎

右當事者間ノ地所建物賣買解除請求事件ニ付宮城控訴院カ明治廿八年七月一日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ヨリ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

上告理由ノ論旨ハ原判決ニ曰ク契約ノ不履行ヲ原因トシテ解除ヲ求メント欲スルニハ（中略）他ノ一方カ義務遲滯ノ責アルコトヲ證セサルヘカラスト然レトモ我國現行ノ制度未タ附遲滯ノ方法ヲ定メラレス隨テ遲滯ノ舉證ヲ債權者ニ責ムルヲ得サルヘシ何トナレハ訴求

ヲ爲スニアラサレハ辯濟請求ノ證據ヲ得有シ得ル場合ナケレハナリ假リニ擧證ノ責任アリトスルモ必スシモ附遲滯ヲ證スルコトヲ要セス單ニ辯濟ノ猶豫ヲ默許セサリシコヲ證スレハ十分ナルヤ疑ヲ容レス蓋シ期日ニ義務ヲ履行セサルモ一回ノ督促タモ爲サスシテ直チニ契約ヲ解除スルコトヲ許サスト云フハ畢竟債權者ニ於テ辯濟ヲ猶豫シタリト推定シ得ルカ爲メノミ債權者ニシテ猶豫ヲ許與セス債務者モ之ヲ知レリトノ事實ヲ證スルモ尙ホ契約解除ノ請求ヲ許サヽルノ理ナシ殊ニ附遲滯ニ關スル規定ナキ以上ハ其事實ノ附遲滯ト同一ナリヤ否ヤヲ問フノ必要ナキヤ勿論ナリ然ルニ原判決ハ告訴前引渡ヲ求メタリトノ事實ハ一モ見ルヘキモノナク又告訴ヲ爲シ或ハ他ノ訴訟ニ對シ主張シタルコトハ引渡ノ請求ト異ナルヲ以テ附遲滯ノ効ヲ生スルモノニアラスト云ヒ告訴後ニ於ケル該事實ヲ認メナカラ請求ニアラサレハ付遲滯ト異ナリトノ理由ニ依リ解除ノ訴權ナシト判定サレタリ即チ原判決ハ以上二個ノ點ニ於テ不當ナリト云フニアリ依テ按スルニ本件ノ如ク契約ノ不履行ヲ原因トシテ其契約解除ヲ請求セントスルニハ普通ノ場合ニ於テハ先ツ其債務者ヲ債務ノ地位ニ置クヲ要スルハ蓋シ一般ノ法理トシテ採用スルヲ得ヘシ然レトモ債權者ニシテ債務履行ノ猶豫ヲ與ヘタル事跡ナク反テ他ノ事實ニ依リ反對ノ意思ヲ知リ得タル場合ニ於テハ必スシモ特ニ其債務者ヲ遲滯ニ附スルヲ要セス直チニ契約ノ解除ヲ請求シ得ルハ當然ナリト本件ノ記錄及ヒ原判決文ニ就テ見ルニ上告人ハ被上告人ニ對シ特ニ代金引渡ヲ催告シタル證據ナキニモセヨ本訴賣買契約ノ後上告人ハ證書騙取ノ告訴ヲ爲スニ際シ上告人ハ其代金支拂ヲ

認メス抗辯シタルカ如キ終始代金不拂ノ事實ヲ爭フタル形跡アルニ依リ上告人ニ於テ本件債務履行ノ猶豫ヲ與ヘサルコトヽ自ラ推知シ得ルヘシ故ニ斯ル場合ニ於テ債權者タル上告人ハ特ニ債務者ヲ遲滯ニ置クノ要ナク直チニ契約解除ヲ請求シ得ヘキ筋合ナリ然ルニ原判決茲ニ出テス附遲滯ノ法理ヲ單純ニ適用シ上告人ノ請求ヲ斥ケタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法アルヲ免レス

上文ノ理由ニ依リ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ從ヒ原判決ノ全部ヲ破毀シ同法第四百四十八條第一項ニ從ヒ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ原院ニ差戻スヲ相當ナリトス

大審院第二民事部

裁判長　判事　栗塚省吾　判事　寺島直
同　増戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政溫
同　中尾眞晃

判決要旨

利子を付する契約ありとの一事を以て契約上利子の支拂を命するは不法なり

說明

地所建物賣買解除請求事件　立替金請求事件

契約上の利子は契約を以て其高を限定するにあらざれは義務を生ずることあし利息制限法第三條は其高の定めなき場合に適用す可き規定にして單に利子を付する契約ありとの一事のみを以て直に契約上の利子として其支拂を命するは違法の判決と云はさるへからす

立替金請求事件

明治廿八年第三六三號
明治廿九年四月十四日判決

上告人　鈴木金三郎外一名　訴訟代理人　辯護士　山田喜之助

被上告人　佐藤虎清外一名　訴訟代理人　辯護士　岡野寛

右當事者間ノ立替金請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿八年六月廿日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決中「其他控訴人ノ請求ハ相立ス」トノ一分ヲ除キ其他ノ部分ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨第一點ハ連帶ハ推定セストハ法律ノ大原則ニシテ我民法モ之ヲ採用セリ然ルニ原院判決ハ何等ノ理由ヲ付セス甲第五號證ニ連帶ノ文字ナキニ連帶不可分ノ責任ト爲シタルハ違法ナリト云フニ在リ依テ按スルニ數人カ義務ヲ負擔スルトキハ其義務ハ各自平等ニ分擔スヘキヲ以テ通例トシ連帶義務ナルモノハ右常態ニ反スル一種特別ノ体樣ナレハ此樣体

ノ義務アリトスルニハ必スヤ法律ノ明文若クハ契約ニ依リ其存在ヲ認知スルコトヲ要スシテ連借ニ就テハ明治八年布告第六十三號アリテ證書ニ各自分借ノ員數記載ナキトキハ連帶中ノ者ニ於テ金銀其他ノ總額ヲ償却ス可キモノトスルモ這ハ貸借ノ場合ニノミ適用ス可キ規定ニシテ本件ノ如キ貸借ニ非サル温泉詰工事費出金滯納ニ係ルモノヽ支拂方法ヲ約定シタル場合ニ適用シ得ヘカラサルハ勿論其他連帶義務ヲ規定シタル現行法ナケレハ本件ニ付キ連帶義務アリトスルニハ契約書ノ文詞等ニ依リ其存在ヲ認知シ得ヘキ場合ニアラサル可ラス然ルニ原院ハ契約ニ因リ連帶義務ノ存在ヲ明知スルヲ得ルヤ否ヤヲ審査セスシテ單ニ上告人被上告人其他同盟員數名ニシテ霧積温泉ヲ設置シ之ヲ共用スルニ付キ要シタル費用ナリトノコトヽ上告人兩名ニテ月賦金ヲ返濟スル旨ヲ約シタルコトノミニ因リ上告人等ニ於テ返却シテ辯濟ス可キハ當然ナリト判決シタルハ重要ナル事實ヲ審査セスト裁判ヲ爲シタル不法ヲ免レサルモノトス

同第二點ハ甲第五號證ニハ利子云々ノ明記アルモ年一割五分ノ利子ヲ支拂フコトノ記載ナシ然ルニ原院ニ於テ該利子ヲ支拂フ可ク言渡シ其理由ヲ付セサルハ違法ナリト云フニ在リ依テ按スルニ契約上ノ利子ヲ支拂フヘキ義務ハ契約ヲ以テ利子ノ高ノ定メサルハ發生スヘキモノニ非スシテ其高ノ定メナキトキハ法律上ノ利子ヲ拂フヘキハ明治十年布告第六十六號利息制限法第二條ニ規定スル所ナレハ單ニ利子ヲ付スル契約ノミニテハ未契約上ノ利子ヲ支拂フ義務生ス生ス可キモノニアラス然ルニ原院ハ上告人カ本件金員ニ對シ契約上ノ利

子ヲ支拂フ義務ヲ爭ヒタルニ拘ハラス單ニ利子ヲ付スル契約アルトノ一事ヲ以テ上告人ニ契約上ノ利子一割五分ノ支拂ヲ命シタルハ法則ヲ適用セサル不法ノ裁判ニシテ破毀ヲ免レサルモノトス

右二點ニ依リ原判決ヲ破毀スル以上ハ上告論旨第三點ニ對シテハ説明ヲ與フルノ要ナシ

以上説明ノ如クナルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ依リ原判決ノ一分ヲ破毀シ同法第四百四十八條第一項ニ從ヒ原院ニ差戻スヲ相當トス

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 本尾敬三郎
同 增戸武平　同 小松弘隆
同 井上正一　同 本多康直
同 高木豐三

判決要旨

國家は縣知事の職務上の過失に對し損害を賠償するの責任なし

説明

縣知事に於て公益上事業工事を爲すに當り其工事の設計又は其監督に付き過失を以て私人に損害を被らしむることあるも國家は其責任を負ふことなし何となれは國家は縣知事をして地方行政機關たらし公權の一部を委し其職務を行はしむるものなれは國家は固より其職務上の過失に因り私人に損害を加ふることを想像するものにあらされはあり況んや我國に於ては未た縣知事の職務上の過失に付き國家其責に任すへき法律あるに於ておや

損害賠償事件

明治廿八年第三六〇號
明治廿九年四月三十日判決

上告人 周布公平　訴訟代理人 辯護士 櫻井一久

被上告人 疊家鶴吉外六十五名　訴訟代理人 辯護士 飯田宏作

右當事者間ノ損害賠償事件ニ付大坂控訴院カ明治廿八年五月廿九日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

立會檢事岩野新平ハ意見ヲ陳述シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ判決スルコト左ノ如シ

本件ノ控訴ハ之ヲ棄却ス

訴訟費用ハ凡テ被上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告論旨第一點ハ本件被上告人ノ主張スル事實ハ上告人ノ監督ノ下ニ在ル千種川改修工事監督者カ工事順序ノ示ス所ニ背キ新堤防ノ高サ八尺ニ滿タサル前舊堤防ノ取崩ヲ許シタル

カ爲メニ洪水ノ節被上告人ノ田圃ニ河水浸入シ損害ヲ蒙リタリト云フニ在リ上告人ハ之ニ對シテ縣知事カ國家ヲ代表シテ河川改修工事ヲ指揮監督スルニ當リ其工事ノ設計順序ヲ定ムルハ全ク其權内ニ屬シ個人ニ對シテ責任ヲ有セス從テ其工事ノ設計順序カ不當ナルモ將タ其工事順序ノ如ク實行セサルモ個人ハ之ニ向テ喙ヲ容ルヽコトヲ得サルモノナリ故ニ被上告人等カ果シテ千種川改修工事設計順序ノ不當若クハ設計順序ノ不履行ノ爲メニ即チ被上告人ノ云フ如ク新堤防ノ高サ八尺ニ滿タサル前堤防ヲ壞チタルカ爲メニ損害ヲ蒙リタリトスルモ其損害ノ賠償ヲ上告人ニ向テ求ムルコトヲ得スト抗辯セリ然ルニ原院ハ之ニ對シテ單ニ他人ニ損害ヲ蒙ラシメタルモノハ之ヲ賠償スル責アリ行政職務上ノ行爲ト雖モ除外ソ例アルニアラスト云フノミ上告人カ自已ノ權内ノ行爲ヨリ他人ニ損害ヲ蒙ラシムルモ賠償ノ責ニ任スヘキ限リニアラストノ趣旨ニ對シテハ何等ノ説明ヲ與ヘス是レ原判決ハ裁判ニ理由ヲ付セサル不法ヲ免レサルモノト信スルト云ヒ同第二點ハ假リニ前條ニ記載セル上告人ノ抗辯(上告人ノ行爲ハ權内ノ行爲ナリトノ抗辯)ニ對シテハ原院ハ其判決理由第一ノ中ニアル「凡ソ何人ヲ問ハス自己ノ不當行爲云々」ノ文字ヲ以テ説明ヲ與ヘタルモノトシ即チ原院ハ上告人ノ行爲ヲ不當ト説明シタルモノニノ裁判ニ理由ヲ欠クノ瑾疵ナキモノトセンカ原判決ハ尙ホ左ノ二个ノ不法ノ一ヲ免レサルモノトス(一)原院ハ前條ニ記載セル上告人ノ抗辯即チ「縣知事カ國家ヲ代表シテ河川改修工事ヲ指揮監督スルニ當リ其工事ノ設計順序ヲ定ムルハ全ク其權内ニ屬シ個人ニ對シテ責任ヲ有セス從テ其工事ノ設計順序カ不當

ナルモ又タ其工事順序ノ如ク實行セサルモ個人ハ之ニ對シテ喙ヲ容ルヽコトヲ得サルナリ」トノ抗辯ニ反對シ「縣知事ハ國家ヲ代表シテ河川改修工事ヲ指揮監督スルニ當リ其工事ノ設計順序ヲ定ムルニ於テ個人ニ對シテ責任ヲ負ハサルヘカラス從テ工事ノ設計順序ヲ變更シ若クハ設計順序ノ如ク實行セサルトキハ個人ハ之ニ對シテ容喙スルノ權アリ換言スレハ「個人ハ國家ヲシテ自己ノ利益ヲ害セサル樣河川工事ノ設計及ヒ順序ヲ定メシメ且ツ此設計及順序ニ違背セサラシムルノ權利ヲ有シ國家ハ即チ個人ニ對シテ此ノ如キ義務ヲ有ス」トノ理論ヲ主張スルモノナリ而シテ此理論タル斷シテ不法ナリトス何ントナレハ河川工事ノ如キハ其性質上治安ノ行政事項ニ係リ國家カ當然ニ有スル職務ナリ國家カ斯ル職務ヲ行フニ當リ其方法ニ對シテ個人カ容喙シ得ヘシトスルハ是レ個人ヲ以テ國家ヲ支配セシムル所以ニシテ國家ノ性質上斷シテ許スヘカラサル所ナレハナリ(二)若シ原院説明ノ趣旨前後記載ノ如クナラストセンカ然ルトキハ下ノ如ク解スル外ナシ曰ク「凡ソ何人ト雖モ自已ノ行爲ニ因リ他人ニ損害ヲ蒙ラシメタルモノハ其損害ヲ賠償スルノ義務アリ而シテ其行爲ノ自已ノ權内ニ存スルト否ヤトヲ問ハサルナリ」ト換言スレハ「不正ノ損害ノ賠償ハ損害ヲ釀シタリトノ事實ノミニ依リテ生スルモノナリ」ト云フニ歸スヘシ果シテ然ラハ原判決ハ全ク不正ノ損害ノ賠償ニ關スル原則ヲ誤解シタルモノニシテ其不法タル論ヲ待タスト云フニ在リ按スルニ本件千種川ノ如キ國有ニ屬スル河川ノ改修工事ハ即チ公益ノ爲メ必要ナル事業タリ而シテ國家ノ機關タル縣知事ニ於テ縱ヤ被上告人ノ主張スル如キ工事ノ設計

又ハ其監督ニ付キ過失アリトスルモ國家ハ元來公益ノ增進ヲ圖ラムカ爲メ縣知事ニ國權ノ一部ヲ委シテ職務ヲ行ハシムルモノニシテ彼ノ使用人カ勞務者ヲ使用シテ一ニ自己ノ利益ヲ計ルモノト同一ニ論スヘキニ非ス而シテ公益ヲ增進スルノ機關トシテ能ク其職ニ堪ユル者ト爲シ國家カ人撰以テ任命シタル縣知事ニ於テ其職務ヲ怠リ爲メニ個人ニ損害ヲ加フルカ如キ其任命ノ目的ニ反スル行爲アルヘシトハ國家カ曾テ期シタル所ニ非サルヤ論ヲ待タス但縣知事カ職務上ノ過失ニ付キ國家ニ於テ其責ニ從スヘキ旨ヲ定メタル法律アルトキハ格別ナリトス然レトモ我國ニ於テハ此ノ如キ法律アルコトナシ然ルニ原院カ個人間ノ行爲ノ責任ニ關スル普通ノ法則ヲ適用シ國家ニ於テ縣知事ノ職務上ノ過失ニ因ル損害ヲ賠償スル責任アリト判決シタルハ法律ヲ不當ニ適用シタルモノトス是レ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ依リ原判決ヲ破毀スノ所以ナリ而シテ本件ハ已ニ裁判ヲ爲スニ熟スルモノト認ムルヲ以テ同法第四百五十一條ニ依リ直チニ之ニ付キ判決ヲ爲スヲ相當トス隨テ他ノ上告論旨ニ付キ逐一説明セス

大審院第一民事部

裁判長 判事 中村元嘉　判事 寺島直

同 小松弘隆　同 井上正一

同 本多康直　同 高木豐三

同 中尾眞晃

判決要旨

兩控訴に對し各別に審理を爲すも其爭點及理由は各判決書中其一に掲くるを以て足る

説明

當事者双方の控訴に就ては辯論及裁判を同時に爲すを以て通例とするは民事訴訟法第四百九條の規定する處なり然れとも若し其規定に據らすして辯論及裁判を各別にし其判決書を異にする場合に於ても事件の爭點及理由は各判文に悉く明示するを要せす第一に掲示するを以て足る何となれは固と同一事件にして而も同一當事者たる以上は其爭點及理由は明示の判文に徵し之を窺知するを得れはなり

賣買取結並ニ登記請求事件 明治二十九年第七九號 仝年四月十三日判決

上告人 二田是儀　訴訟代理人 辯護士 岡崎正也 齋藤正毅

被上告人 平山靖彦

右當事者間ノ賣買取結並ニ登記請求事件ニ付キ宮城控訴院カ明治廿八年十二月十一日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

賣買取結並ニ登記請求事件

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一論旨ハ本件第一審裁判ニ於テハ第七回目即チ明治廿八年六月四日開廷口頭辯論ニ至リ掛リ判事ニ變更有之又第八回目即チ明治廿八年六月十日開廷口頭辯論ニ於テ掛リ判事ニ變更アリタリ(第一審辯論調書參照)依テ右掛リ判事ノ變更アリタル毎ニ更ニ一定ノ申立ヨリ辯論ヲ再開セラルヘキヲ要スルハ當然ノ手續ナリトス然ルニ第一審裁判ニ於テハ右ノ如ク辯論ヲ更改スルコトナクシテ其儘終結シ以テ判決ヲ言渡サレタリ故ニ右第一審判決ハ一定ノ申立ヨリ裁判ノ基本トナルヘキ總テノ辯論ニ臨席セサリシ判事カ爲シタル判決ナルヲ以テ民事訴訟法第二百三十二條ノ手續ニ違背セル且ツ同法第四百三十六條第一項ニ該當スヘキ不法アルモノナリ而シテ右判決ヲ爲シ得ヘキ判事ノ權限及裁判所ノ構成ニ關スル瑕瑾ハ原院ニ於テ職權ヲ以テ調査ヲ爲スヘキ事項ニ屬スルニモ拘ハラス右瑕瑾ヲ看過シ第一審ニ於ケル該不法ノ手續及之ニ基キ爲サレタル不法ノ判決ヲ取消スコトナクシテ其儘第二審判決ヲ言渡サレタルハ不法ヲ免レサルモノナリト云フニアルモ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ハ必スシモ其開始ヨリ終結ニ至ルマテノ總テノ辯論ヲ指稱スルニ非スシテ當事者カ最終ノ辯論ハ即チ判決ノ基本タル口頭辯論ナリト云フヲ得ヘシ而シテ本件第一審ノ判決ハ明治廿六年六月十日以後ノ右基本タル口頭辯論ニ臨席ソタル判事三名ニ於テ爲シタルコト一件記錄ニ徵シ明瞭ナルニ依リ上告所論ノ如キ違法ナシ

同第二論旨ハ本訴ニ於テ上告人ハ係爭地所ハ元來上告人ノ所有ニ係ル天王村典農字追分所在地所三十六町歩余ヲ被上告縣廳ノ希望ニ依リ縣廳ヘ納付シタル代價トシテ甲第二號證一二記載ノ如ク其全部ヲ上告人ヘ素地代價ヲ以テ讓渡スヘキ條件ヲ以テ上告人ニ於テ開墾手入爲シ來リタル次第ナルヲ以テ右當初契約ノ如ク讓渡ヲ爲スヘキヲ請求シタルモノナリ之ニ對スル被上告縣廳ノ主張ハ要スルニ右ノ如ク上告人カ其所有地所ヲ納付シタル事實アリト雖トモ本件係爭地所ハ乙第一號證勸農試驗場規則ノ條件ニ基キ上告人ニ開墾手入ヲ爲サシメ置キタルモノナリ然ルニ右論地ハ同證規定セル讓渡ヲ爲スヘキ條件ニ當ラサルヲ以テ其請求ニ應スル能ハスト云フニ在リタリ而シテ原裁判ハ右乙第一號證ヲ眞正ナリトシ且本件地所開墾契約ハ當初ヨリ該證ノ條件ニ基キ成立シタルモノナリトシ之ヲ根據トシテ以テ上告人ノ主張ヲ斥ケラレタリ然ルニ右乙第一號證ハ被上告人縣廳ノ公渕中ニ存シタリト云フト雖トモ如何ナル時ニ於テ成立シタル書面ナルヤ之ヲ知ルニ由ナキノミナラス右勸農試驗場規則ナルモノハ一般ニ公布セラレタル事實ナキコトハ被上告人ノ自認セシ所ニシテ且ツ同證規定ノ盟約書ナルモノハ本件地所引渡ノ當時差入レシメタル事實無之加之該證ノ條件ヲ上告人カ承諾ノ上擔當セシトノ證據無之トノ事ハ是亦被上告人ノ自認セシ所ナリトス(明治廿七年十月廿三日第一審辯論調書參看)依テ原裁判ニ於テ上告人ノ主張ニ反シ本件地所開墾契約カ果シテ乙第一號證ノ條件ニ基キ成立シタルモノナリトセンニハ右上告人ノ論爭セル(第一)乙第號證ハ果シテ本件契約以前ニ成立シタルヤ(第二)以前ニ成立シタリトス

賣買取結並ニ登記請求事件

レハ該規則ハ果シテ實行セラレタルヤ(第三)殊ニ上告人ハ果シテ之ヲ示サレ之ニ對シ合意ヲ爲シタル事實アルヤノ點ニ對シ判斷ヲ與ヘ其理由ヲ明示セラルヘキヲ要スルハ當然ナリトス然ルニ原裁判ニ於テハ右主要爭點ニ對シ何等ノ判斷ヲ與フルナク又其理由ヲ明示スルコトナク漫然該證ハ縣廳ノ公簿中ニ保存シアリタリトノ理由ニ依リ其成立ニ付キ信ヲ措クニ足レリトノ事並ニ乙第二三號證ノ開墾年期五ケ年トノ乙第一號證ノ年期ニ等シトノ㋐ヲ判示シ本件開墾契約カ乙第一號ノ條件ニ基キ成立シタルモノナリト確定シタルハ理由不備ニシテ不法ニ事實ヲ確定シタル瑕瑾ヲ免レサルモノナリト云フニアルモ原判決文ニハ(前略)該規則タル明治十四年中秋田縣廳ニ於テ有志者ヲシテ荒蕪地ヲ開拓セシメ且ツ牛馬耕ノ使用方法ヲ傳習セシムル爲メ設ケタルモノナル㋐ハ毫モ疑ノ容ルヘキナシ而シテ本訴係爭地ハ右規則ニ所謂ル第六勸農試驗場ノ一部ニシテ復タ當事者ノ爭ヒナキ所ナレハ縱シヤ該規則ヲ一般ニ公布セサルニモセヨ其試驗場擔當者ニ於テ之ヲ知ラサルモノトハ認メ難キノミナラス乙第廿三號證ニ據レハ開墾年期ヲ五年トシテ許可ヲ得タルカ如キ現ニ其第五條ヲ遵率シタルコト明カナルニ依リ當初該規則ヲ契約ノ主旨ト爲シ係爭地開拓ノ合意ヲ爲シタルモノト認定スルハ事理當然ナリトス故ニ被控訴人ニ於テ該規則ニ拘束セラルヽハ固ヨリ其處ナリト證明シアリテ原院ハ本案當事者ハ當初該規則ヲ契約ノ主旨ト爲シ係爭開拓ノ合意ヲ爲シタルモノト事實ヲ認メタル上ハ乙第一號證カ本件契約以前ニ成立シタルコトハ自ラ其文意中ニ包含スルモノナレハ更ニ說明ヲ爲スノ要ナシ又該規則ハ一般ニ公布セラレ

サルモノトスルモ試驗擔當者ニ於テ之ヲ知ラサルモノト認メ難キコト及ヒ開墾年限ハ上告人カ該規則第五條ニ從ヒ許可ヲ得タルコト明示シアルニ依リ實行及ヒ合意ノ點モ明カニ判定シアリ要スルニ本論旨ノ如キハ原院ノ職權ニ屬スル事實ノ認定ニ對シ謂レナキ苦情ヲ陳ブルニ過キサルヲ以テ上告ノ理由ト爲スニ足ラス

同第三論旨ハ假リニ本件開墾契約ハ乙第一號證ニ羈束セラルヘキトスルモ成畑ニ付屬スヘキ本件防風林ノ如キハ恰モ畦畔作事道ニ等シク成畑ニ附屬シ共ニ引渡サルヘキハ條理上當然ノ義ナルノミナラス上告人ハ甲第二號第三號第四號第六號證新甲第二號證一、二號等ニ依リ右成畑保護ノ爲メ防風林トシテ必要アルヲ以テ植林ヲ爲シタルコトハ被上告人ノ承諾シアリタル事實並ニ防風林ハ開墾地ノ一部トシテ共ニ拂下クルハ農商務省ニ於テ公認セラレタル一般ノ習慣ナルコトヲ立證主張シタルニモ拘ハラス此ノ攻擊立證方法ニ對シ何等ノ判斷理由ヲ示スコトナクシテ漫然乙第一號證ニ明文ナシトテ上告人ノ請求ヲ斥ケラレタルハ訴ノ成否ヲ決スヘキ爭點及立證ニ對シ判斷說明ヲ爲サヽルモノニシテ理由不備ノ欠點ヲ免レサルモノナリト云フニアルモ原院ハ數多ノ證據ニ因リ本訴松林地ハ被上告人カ防風林ト保存スルノ見込ナク耕耘ノ良地ト爲サンコトヲ企圖シタルモノニテ防風林ハ本案開墾地ニ必要ナシトノ事ヲ判定シタル上ハ之ニ反スル上告人ノ主張及ヒ立證ハ之ヲ排斥シタルコト自ラ明瞭ニシテ其排斥ノ理由ハ一々之ヲ說明スルノ責務ナシ即チ原判決ハ上告所論ノ如キ不法ナシ

同第四論旨ハ上告人ハ原院ニ於テ防風林松樹ノ植付及蓮池ハ開墾事業ノ一部トシテ被上告縣廳カ承認シアリタル事實ヲ證スル爲メ新甲第一號證ノ本書提出ノ命令ヲ請求シタルニ原院ニ於テハ此ノ必要ナル論點ニ關スル立證方法ヲ不必要ナリトシ右申請ヲ却下シタルハ必要ナル點ニ對スル立證ヲ許サヽリシモノニシテ不法ヲ免レサルモノナリト云フニアルモ原院口頭辯論調書ニ徵スルニ「被控訴代理人ハ新甲第一號證ノ本紙ヲ控訴人ニ於テ提出スヘキ樣御命令アリタシト申請シタリ」「控訴代理人ハ新甲第一號證ノ如キモノハ縣廳ニ無之旨ヲ申立タリ」トアリ次ニ「裁判所ハ會議ノ上必要ナキ旨ヲ決定セリ」ト記載アリ原院カ不必要ナリトノ理由ヲ以テ該申立ヲ斥ケタルハ稍穩カナラサル所アレモ該證書カ事實縣廳ニ現存セリトノ事實ヲ被控訴人ニ於テ證明セリトノ形跡ナキニ依リ結局其決定ハ不當ニアラス況ンヤ民事訴訟法第三百三十八條ニ依レハ證書ノ提出ヲ命スヘキ申立ニハ同條第十一號乃至第五號ノ諸件ヲ掲クヘキ筈ナルニ一件記錄ヲ閲スルニ上告人ハ之等ノ條件ヲ具ヘテ申立ヲ爲シタル形跡ノ視ルヘキモノナキニ依リ旁原院カ上告人ノ申立ヲ却下シタルハ不法ニアラス

同第五論旨ハ民事訴訟法第二百三十六條ニ依レハ合併審理ト否ヤトニ係ハラス事實及ヒ爭點ヲ掲ケ裁判ノ理由ヲ附セサル可カラサルモノナリ然ルニ原院ハ本件ノ理由ヲ說明スルニ當リ本件ト元ト同一事件ニシテ本院カ合併審理ヲ爲シタル明治廿八年ヲ第百七十一號件ニ已ニ說明ヲ盡シタル爭點中本件ニ干係アルモノハ其重復ヲ省キ之ヲ本件ノ說明ニ採用ス又

松林ハ印甲印丙印癸ノ二印ノ綠色部分ハ新甲第一號證ノ如ク被控訴廳ノ松林地トシテ之ヲ認メタリト云フモ被控訴人ハ該證ヲ認メサルノミナラス防風林ノ事ニ付テハヲ第三百七十一號件ニ於テ精ク說明シ置キタルカ如ク元來乙第一號證ノ規約外ニシテ之レカ拂下ヲ受クルノ權ナキモノトス云々ト說示セリ然レトモ判決書ハ各自判決書トシテ獨立効力ヲ有スルモノナラサルヘカラス若シ原院判決ノヲ第百七十一號件判決ノ爭點及ヒ理由ヲ引用シ說明シタル時ニ於テヲ第百七十一號件ニシテ破毀セラルヽ場合ニハ之レヲ採用シタル判決ハ理由及說明ナキ不法ノ判決トナルヘシ之レ民事訴訟法第二百三十六條ニ於テ判決條件ヲ限定シタル所以ナリ況ンヤヲ第百七十一號件中何レノ爭點及理由ヲ採用シタルモノナルヤ漠然トシテ其指示ヲ欠キタルモノニシテ到底適法ノ判決ト爲スコトヲ得サルモノナリト云フニアルモ當事者双方ヨリ控訴ヲ爲シタルトキハ其兩控訴ニ付辯論及裁判ヲ同時ニ爲スコトハ民事訴訟法第四百九條ノ規定スル所ナリ然レトモ本件ノ如ク兩控訴ニ付各別ニ判決原本ヲ作リ且之ヲ言渡ス場合ニ於テ其一方ノ理由ヲ他ノ一方ノ理由ニ採用シ又ハ重復ナル點ニ於テ爭點ノ指示又ハ理由ヲ省畧スルモ同一事件ニ付キ同一ノ當事者間ニアリテ之ヲ理解シ得サルハ道理ナシ故ニ原判決ノ爭點及ヒ理由ノ指示ヲ欠キタル不法ナキモノトス

上文ノ理由ニ依リ本件上告ハ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ從ヒ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長　判事　栗塚省吾　　判事　寺島直

資質取結地ニ登記請求事件

同　増戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政温
同　中尾眞晃

判決要旨

犯罪の用に供せられたる物件の追求は其犯罪に多少の關係を有するも尚其權利を失わず

説　明

自己の犯罪を原因とする請求は裁判上保護を與ふることを得ず故に犯罪に直接關係を有する者は自己の物件と雖既に他人に屬したるものに對し追求するの權利あし然れ雖若し其犯罪に多少の關係を有するも眞に本犯の來歴を知るに止まるか如き遠接關係たること明確にして且つ其判旨に基き加害者に對し追求する場合にありては自己の犯罪を原因とするものにあるさるを以て裁判上保護を與ふ可きは勿論とす

登記抹消地所取戻請求事件

明治廿八年第二六〇號
明治廿九年四月十五日判決

上告人　谷地駒治郎　訴訟代理人　辯護士　熊谷寛治
被上告人　瀧碕治　訴訟代理人　辯護士　岩崎總十郎

右當事者間ノ登記抹消地所取戻請求事件ニ付宮城控訴院カ明治廿八年四月廿九日言渡シタ

ル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ヨリハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判　決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

理　由

上告論旨第一點ハ公訴ノ判決ニシテ已ニ確定シタル甲第一號證ニ依レハ被上告人ハ訴外人槻木澤忠吉ト共謀シテ其後見人瀧誠次郎ノ印影ヲ僞造シ而シテ又論地ヲ忠吉ニ賣渡ノ證書幷ニ其登記委任狀等ヲ僞造シ之ニ其僞造印ヲ押捺シ以テ忠吉ト共ニ花輪區裁判所ニ到リ登記ヲ受ケタル事實ハ明確ニシテ且ツ其自身カ處刑セラレシコトモ被上告人カ已ニ明記スル所ノ事實ナリトス夫レ然リ甲第一號證ノ如ク訴外人槻木澤忠吉兒玉傘太郎及ヒ兒玉平助等共謀シテ以テ論地ヲ上告人ニ讓渡スニ至リシ所以ノモノハ前陳ノ如ク曩キニ被上告人カ忠吉ト共謀シ私印私書ヲ僞造シテ該論地ヲ忠吉ニ賣渡シタル原因ヨリ成立セル結果ニ外ナラサルモノト云フヘシ然ラハ則チ被上告人カ原院ニ於テ爲シタル私印私書僞造罪ニ關スル事實ノ演述ハ論地カ轉輾シタル由來ノ表示ナルト否トヲ問ハス被上告人カ本訴ノ請求ハ歸スル處自己ノ犯罪ヲ原因ト爲セシモノト云ハサルヲ得ス且夫レ本訴請求ノ目的タル曾ニ忠吉兼太郎及平助等相共謀シ上告人ヲ欺罔シテ締結セシメタル處ノ論地ノ賣買契約ノミノ取消

ヲ求ムルモノニアラスシテ之ト同時ニ被上告人カ忠吉ト共謀シテ私印私書ヲ僞造シ以テ締結シタル處ノ忠吉ト被上告人自身トノ賣買契約ヲモ併セテ之カ取消ヲ求ムルモノニシテ而シテ又被上告人ハ唯私印僞造使用ノ罪ヲ科セラレタルニ止ラス當地所賣渡證書及ヒ登記委任狀僞造行使ノ刑ヲモ併科セラレタルモノナルコトハ甲第一號證ニ明カニシテ其二個ノ犯罪ニ起因セル賣渡カ効力ヲ失ヒ轉シテ上告人ニ論地賣買スル所トナリタルモノナレハ今ニ於テ被上告人カ其論地賣買ノ取消ヲ爲サントスルハ則チ自己ノ犯罪ヲ原因トセル訴訟ナルコトハ明々白々トシテ一點ノ疑ヲモ存セサルナリ被上告人ハ自己ノ犯罪ヲ原因トシテ提起セルモノナルコトハ前陳セル如ク然リ而シテ自己ノ犯罪ヲ原因トシテ提起セル本訴ノ如キモノニ至リテハ法理上(民法財產篇第三百六十七條第二號參觀)ヨリ之ヲ論スルモ又之ヲ貴院ノ判決例ニ照準スルモ法律上ノ保護ヲ受クヘキモノニアラサル「太タ明瞭ナリトス然ルニ原院ハ(前略)本訴ハ專ラ忠吉外二名ノ詐欺取財ヲ根據トシテ以テ論地ノ取戻ヲ請求セルモノナルコトハ控訴狀ニ明記セル處ニシテ私印私書僞造罪ニ關スル控訴人ノ演述ハ被控訴人ノ手ニ論地ノ移轉スルニ至リシ由來ヲ表示シタルモノニ外ナラサレハ右抗辯ハ採用シ難シト判決セラレタレトモ其由來トハ即チ犯罪ノ原因ニ外ナラサレハ即審理不盡尙ホ且ツ法則ヲ適用セル判決ニシテ民事訴訟法第四百三十五條ニ該當スル上告ノ理由アルモノナリト云フニ在リ按スルニ自己ノ犯罪ヲ原由トスル訴求ナルニ於テハ裁判上保護ヲ與フルコト能ハサルハ固ヨリ言ヲ待タサル所ナレトモ本件ハ被上告人ニ於テ訴外人槻木澤忠吉外二名ノ

モノカ上告人ニ對シ詐欺取財ヲ爲シタリトノ判決確定シタルニヨリ其判旨ニ基キ之ヲ訴求スルモノニテ自己ノ犯罪ヲ原由トスルニアラサレハ右法理ヲ適用スヘキモノニアラストス如何トナレハ上告人ノ原因ナリト主張スル被上告人ノ犯罪行爲ハ忠吉等ノ右犯罪行爲ヲ爲スニ對シ幾分歟干係ヲ有スルニ相違ナカルヘキモ這ハ只タ其忠吉方カ犯罪行爲ヲ爲スニ至リタル來歷ヲ見ルニ止マリテ本件ノ直接原因トナルヘキモノニアラス而シテ忠吉等ノ詐欺取財ニ關スル被告重吉ハ上告人ナリト確定セラレテ復タ之ヲ動スコト能ハサル以上ハ其犯罪ノ用ニ供シタル本件地所ヲ本主ニ返還スヘキハ元ヨリ當然ナレハ此場合別ニ上告人ト忠吉間ニ於ケル假裝賣買ヲ取消サントスルノ必要ナケレハナリ要スルニ原裁判ハ刑事確定判決ニ基キ爲シタルモノニテ上告人所論ノ如キ不法アルモノニ非ス

同第二點ハ被上告人瀧碓治ハ槻木澤忠吉ト共謀シテ瀧誠次郎ノ印顆ヲ僞造シ而シテ其僞造ノ私書ヲ行使シタルニ依リ私印僞造行使ニ付テハ重禁錮四ケ月罰金五圓監視六ケ月ニ處セラレ又論地賣渡證書及委任狀等ノ僞造行使ニ付テハ重禁錮六ケ月罰金五圓監視六ケ月ニ處セラレタルモノニシテ其事實ハ甲第一號證ナル公訴ノ判決狀ニ載セテ明カナル所ニシテ原判決中(控訴人ニ在リテハ槻木澤忠吉ノ詐術ニ陷リ後見人誠次郎ノ名義ヲ用ヒ忠吉ニ假裝ノ賣買ヲナシ登記ヲ受ケタル所(中略)甲第一號證ノ判決ニ徵シテ明カナリ(中略)控訴人カ論地ヲ忠吉ニ賣渡シタルハ實際忠吉ニ誘惑セラレ假裝ノ賣買ヲナシタル者ニシテ其眞ノ契約ニ非サルコトハ上文既ニ說明スル所ニテ理解スルヲ得ヘクトアル如ク被上告人瀧碓治ハ

槻木澤忠吉ノ詐欺ニ陷リ又ハ忠吉ニ誘惑セラレテ此犯罪行爲ヲ爲セシモノニアラサル「太タ明ケシ其事實ノ如何ハ暫タ措キ業已ニ甲第一號證ノ如ク被上告人硴治ハ忠吉ト共謀シテ論地ノ賣渡證書等ヲ僞造行使セシモノト認メラレタル公訴ノ判決確定ノ今日ニアリテハ原院ハ甲第一號證ノ判決ニ載セラレタル所ノ犯罪ノ所爲即チ瀧硴治ハ私書僞造行使ノ犯罪アリシモノト認メラルヘキハ法理上當然(證據篇第八十五條參照)ニシテ決シテ此公訴ノ判決ニ抵觸シタル事實ヲ認メテ判決ヲナスヘカラサル者トス然ルニ原院カ前掲判文ノ如ク被上告人硴治カ論地賣渡證書等ヲ僞造行使シタルハ全ク忠吉カ詐術若クハ誘惑ニ陷リシモノニシテ殆ント犯罪者ニ非ラサリシモノヽ如ク説明ヲナシ以テ上告人カ抗辯ノ理由ヲ排斥セラレタルハ法則ニ背キ事實ヲ確定シタル者ニテ即チ民事訴訟法第四百三十五條ニ該當スル不法ノ判決タルヲ免レスト云ニアレトモ原裁判ハ甲第一號證中「被告忠吉ハ云々硴治ハ忠吉ノ開業セシ陸中國鹿角郡毛馬内町飲食店ニ於テ酒食ニ酖リ云々「サヨ」ニ馴ミ居夫婦トナルノ約定アリシ際ナルヲ以テ此機ニ乘シ硴治所有ノ地所ヲ押領セント欲シ乃チ「サヨ」ヲシテ後日安心セシムル爲メニハ田地ヲ名前換ヘナシ置クヘキ旨ヲ程能ク硴治ニ説キ進メ」トアルニヨリ被上告人ハ忠吉ニ誘惑セラレタリト爲タルモノナリ而シテ他人ノ誘惑ニ係ルモノニテモ其所爲刑法ニ觸ルヽトキハ之ヲ處刑スルコトヲ得ヘキハ言ヲ待タサル義ニ付原裁判ニ於テ被上告人ノ爲シタル行爲ハ忠吉ノ誘惑ニ出タルモノナリト爲シタレハトテ之カ爲メ公訴判決ニ抵觸シタル事實ヲ認メタリト云フヘキモノニアラス故ニ本論ハ上告適

法ノ理由ナシトス

以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ違法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス是主文ノ如ク判決スル所以ナリトス

大審院第二民事部

裁判長　判事　栗塚省吾　判事　寺島直
同　増戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政温
同　中尾眞晃

判決要旨

確定判決の効力は事件全般に對し及ぶ可きものとす

説明

既判力は性質上不可分的のものなるか故に其事件全般に對し其効力を及ぼす可きものとす去れは裁判確定に因り一事實を否認せられたる時は之に關聯する事實も又た其効力に基き否認せらる可きは論を俟たる所とす

返地約定履行要求事件

明治廿九年第七三號
仝年四月廿日判決

上告人　市川吾作　訴訟代理人　辯護士　立川雲平
被上告人　市川龜重

返地約定履行要求事件

右當事者間ノ返地約定履行要求事件ニ付東京控訴院カ明治廿八年十二月廿一日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ原判決理由中甲第二號證ノ判決ハ甲第一號證ノ預ケ金ニ何等ノ影響ヲ及ホスヘキモノニアラスト主張スレトモ甲第二號證ノ判決ハ預金ナカリシコトヲ以テ判決ノ直接ノ理由ト爲シ居レハ其事實ノ確定ハ當然當事者ヲ羈束スヘキモノニシテ再審ノ訴ニ依リ之ヲ廢棄セサル以上ハ如何ナル理由アルニ拘ハラス再ヒ之ヲ爭フヲ得ス」ト判示シタルハ再審ノ法則ヲ不當ニ適用シタルモノナリ何トナレハ元來再審ノ訴ヲ爲シ得ヘキ場合ナルニ之ヲ爲サヽルモ斯ノ如キ判示ヲ受クルモ或ハ至當ナルヘキモ甲第一號證ノ發見ノ如キハ再審ノ場合ニ非ルヲ以テ再審ノ手續ヲ爲サヽルノ故ヲ以テ甲第二號ノ判決ニ羈束セラルヽノ理有ラサレハナリト云フニアレトモ判決ニ依リ確定シタル事實ヲ動サントスルニハ再審ノ手續ニ依リ之ヲ廢棄スルノ外他ニ方ナキニヨリ原裁判ニ於テ再審ノ訴ニ依リ云々ト說示シタル迄ニテ敢テ本件ヲ以テ再審ノ理由アルモノト爲シタルニ非サルコトハ原判文中石旨意ノ文詞ナキニヨリ明了ナレハ原裁判ハ再審ノ法則ヲ不當ニ適用シタルモノニアラサルヲ以テ本論告ハ上告適法ノ理由ナシトス

同對二點ハ原判決ハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ判決ナリ凡ソ判決ノ効力ハ當事者ヲ羈束ストハ是レ其證書自体ニ關スル効力ニ付テ云フヘキモノニシテ即チ本件ニ於ケル甲第二號證タル判決ノ効力ハ甲第一號證ヲ羈束スル効力アルモノニアラス換言スレハ貳百圓ノ預金ノ權義ニ關シテノミ其効力ヲ有スルモ他ノ地所賣買契約ヲモ羈束スルノ効力アルモノニアラス然ルニ原院カ甲第二號證タル判決ハ甲第一號證ニ付テモ當然羈束ノ効アルモノナリト判決シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法アルモノナリ況ンヤ被上告人ハ自ラ好シテ甲第一號證ノ條件ヲ破リタルモノナレハ已ニ其證書自体ニ於テ有効ノモノト云フヘカラサルニ於テオヤト云フニアレトモ確定判決ノ効力ニヨリ當事者ヲ羈束スト判斷ヲ經タル事柄ニ付キ云フヘキモノニシテ證書自体ニ付キ云ヘキモノニアラス故ニ甲第二號證判決ニ於テ上告人ノ主張スル預ケ金二百圓ハ實際預ケタルモノニアラスト確定シタル以上ハ甲第一號證ニ付テモ亦之ヲ爭フコト能ハサルハ條理上當然ノ事柄ニ付原裁判所カ右理由ニ基キ上告人ノ主張ヲ排斥シタルハ相當ニシテ上告所論ノ如キ不法ナシトス

同第三點ハ原裁判ハ理由不備ノ裁判ナリ如何トナレハ「本件ニ於テハ預金貳百圓ヲ買戻代金ト爲シタルニアラスシテ之ヲ支拂フコトヲ以テ控訴人ノ履行スヘキ附加條件ト爲シタルニ過キス」ト說明シタレトモ何故ニ附加條件アルヤニ付テハ一定半句ノ說明ヲ與ヘス本案ハ乙第一號證ノ如ク單純ノ賣買ナルニ甲第一號證ヲ乙第一號證ノ買戻條件付ノ賣買ナルカ將タ再賣買ノ豫約ナルカヲ明ニセスシテ貳百圓ノ預金ノ返濟云々トアルヲ明ニセスシテ貳

百圓ノ預金ノ返濟云々トアルヲ附加條件ニ過キスト裁判シタルハ理由不備ノ裁判タルヲ免レサルモノナリ況ンヤ乙第一號證ノ如ク六筆ノ賣買ナリシヲ甲第一號證ニ於テハ五筆ナルニ於テオヤ又況ンヤ第二審ニ於テ本件ハ買戻條件付ノ賣買ニアラスシテ後日ノ懇願ニ依リ單ニ賣戻ノ約定即貳百圓ノ預金ノ返濟ヲ第一要件トシテ再賣買ノ豫約ヲ爲シタルモノナルコトヲ明確ニサレタルニ於テオヤト云フニ在レトモ原裁判ハ甲第一號證全体ヲ觀察スル上該證ニ記載セル預ケ金云々ノ事項ハ被上告人ノ履行スヘキ附加ノ條件ナリト解釋シタルモノナリ而シテ附加ノ條件ハ買戻條件付賣買ノ外之ヲ契約スルコト能ハスト云フノ條理ナケレハ甲第一號證作成期日ニ對スル陳述ノ符合スル本件ニ於テ故ラニ之カ説明ヲナサヽルヘカラサルノ必要ナキニ付之ヲ以テ原裁判ヲ不法ナリトスルコトヲ得ス要スルニ本論告ハ原裁判所ノ職權ニ屬スル證書解釋ノ攻擊ニシテ上告適法ノ理由ナシトス

同第四點ハ原裁判ハ爭點ヲ明ニセサル違法アルモノトス如何トナレハ原院ハ事實及爭點ナル部ニ於テ控訴代理人及ヒ被控訴人陳述ノ要領ハ第一審ノ判決ニ指示スル所ト異ニスト云フモ被上告人ハ第一審ニ於テ賣買ノ當時ニ買戻條件ヲ付シタルモノナリト主張シタレトモ上告人ハ第一審爾來賣買ハ十二月七日ニ成立シ同月廿日ニ甲第一號證ハ成立シタルモノナリト爭ヒタルニ被上告人ハ第二審ニ於テ上告人主張ノ如ク認メ居ルモノニシテ調書ニ明記アリ然ルニ原院ハ第一審判決ニ指示スル所ト異ラストセルハ不當ニ事實ヲ確定シタル違法ノ判決タルヲ免レス況ンヤ證書作成ノ時期ハ證書ノ効力タル一要素タルニ於テオヤト云フ

ニアレトモ原裁判ハ當事者事實ノ陳述ハ其大要第一審判決書ニ掲載スル所ト同一ナリトノ事ニテ細大異同ナシトノ主意ニアラサルコトハ陳述ノ要領云々トアルニ由リ明白ナリ而シテ其判決理由中本件ヲ以テ買戻條件付賣買ト爲タル文意アルニアラサレハ當事者双方ノ申立ニ基キ爲シタルモノナルコトハ自ラ推知シ得ヘキニ付キ必スシモ被上告人カ甲第一號證作成期日ニ付テノ申立ヲ掲載セサレハトテ之カ爲メ不當ニ事實ヲ確定シタリト云フヲ得ヘカラス故ニ此ノ點論告モ亦上告適法ノ理由ナシトス

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

大審院第二民事部

裁判長　判事　栗塚省吾　判事　寺島直
同　増戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政温
同　中尾眞晃

判決要旨

訴訟の勝敗に因り利害の關係を有する者の供述と雖採りて裁斷の資料と爲すことを得可し

説明

信從資格確認并ニ届書署名調印請求事件

宣誓を爲さしめすして參考の爲め訊問せらるゝ人と雖苟も證人たる以上は設令訴訟の成績に直接の利害關係を有するも民事上に於ては其法式を異にするの外一般證人の規定に從わさるへからさるを以て參考の供述と雖裁判官の心證如何に因り採りて裁斷の資料と爲すことを得可きものとす

信徒資格確認并ニ届書署名調印請求事件

（明治廿八年第四八八號　明治廿九年四月廿七日判決）

上告人　前田彌兵衛外二名　訴訟代理人　辯護士　津田義治

被上告人　村瀨王岩

右當事者間ノ信徒資格確認并ニ届書署名調印請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治廿八年十月十三日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告論旨第一點ハ原裁判所カ「本訴地藏堂ノ信徒總代選擧ヲ行フ場合堂守タル控訴人ハ寺院ノ住職ニ於ケルカ如ク之ニ干與スヘキモノナルコトハ最モ見易キ道理ニシテ個ハ被控訴人モ敢テ爭ハサル事實ナレハナリ控訴人ノ承諾ヲ要セスシテ行ヒタル選擧ノ無効ナルコトハ多辯ヲ俟タス」トノ理由ヲ以テ上告人ノ請求相立タスト判決シタレトモ信徒總代ヲ選擧スルニ住職ノ干與若クハ承諾ヲ要スルノ法則ナシ內務省ハ信徒ニ總代ヲ選マシメ住職

ニ其總代ヲ届出シムヘキ旨ヲ訓令シタルモノナレハ住職ハ選擧ノ諾否ヲ表決スルノ能力ナク選擧ニ干與スルノ必要ナシ故ニ上告人カ被上告人ノ干與若クハ承諾ニ拘ハラスシテ選擧シタル事實ニヨリ只届出ノ請求ヲ爲シタルハ輙ク住職ノ干與若クハ承諾ヲ必要トスル法律慣例若クハ條理ナキコトヲ爭ヒタルモノナルニ之ヲ誤リ爭ハサルモノト爲シタルハ法則ヲ不當ニ適用セシ違法ノ判決ナリト云ヒ其第二點ハ原裁判所カ「武藤宣法ハ規則又ハ習慣又ハ本寺タルノ關係ニヨリテ立會セシニアラス全ク情宜上ニ出タル旨明言シ且入札ニハ立會ワストノコトナレハ同人ノ立會ハ控訴人カ故ラニ立會ヲ避ケタル事ノ證左トスルニ由ナク又控訴人カ立會シト等ク選擧ヲ有効ナラシムル材料トスルニ足ラス」トノ理由ヲ以テ上告人ノ請求成立タスト判決シタレトモ信徒總代選擧立會人ノ資格及ヒ儀式ニ關シ未タ一定ノ法式アルニアラス住職立會ノ起則慣例若クハ條例モ無キハ勿論住職立會ハサルトキハ管轄本寺ノ住職代表シテ立會ヲ爲スノ法則モ無ク又立會ハ入札ト開札トニ立會ハサレハ無効タルノ式儀モ無シ故ニ上告人ハ武藤宣法カ立會タルハ本寺住職代表ノ資格ヲ以テ要シタルニアラス立會儀式ノ爲メニ要シタルニアラス只選擧ノ事實ヲ證スル爲メニ立會タルコトヲ主張シタルモノナレハ情宜上ニ出タルニ外ナラスト雖モ選擧ノ事實ヲ證シタル者ニシテ且情宜上ニ出タル旨ノ陳述ハ却テ立會ノ規則慣例ナキコトヲ證シタルモノナルニ情宜上ナルヲ以テ無効トシ又ハ入札ニ立會ハセスシテ開札ニ立會ハシタルハ無効ナリト斷定シタルハ武藤宣法カ選擧ノ儀式規定ナキカ故ニ情宜上立會タリトノ陳述ヲ不法ニ分割シ情宜上ノ立會

ヲ規定ニ反セリトシ開札ノミノ立會ヲ儀式ニ反セルカ如ク認メタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル違法ノ判決ナリト云フニ在リ依テ一件記錄ヲ査閲シ之ヲ按スルニ上告人カ原院ニ於テ信徒總代選擧ヲ行フ場合ニ住職ノ干與若クハ承諾ヲ必要トスル法律慣例若クハ條理ナキコトヲ爭ヒタル事蹟ノ見ルヘキモノナキノミナラス原院ノ口頭辯論調書中ニハ裁判長カ上告人ニ對シ「以前ヨリ此總代選擧スルトキ堂守並ニ檀家信徒立會ノ上投票スルコトカ」トノ問ヲ發シタルニ上告人ハ之ニ對シ「左樣ニ候然ルニ訴訟ノ爲メ堂守ヵ拒ミ立會セサルニ付本山ノ龍潭寺ノ住職ヲ立會ハシメタルモノニ候」ト答ヘタル顚末ヲ錄シタル由此之ヲ推セハ從前信徒總代ノ選擧ヲ行フ場合ニハ堂守カ立會ヒ來リシ慣例ニシテ此慣例タルヤ上告人モ之ヲ認メ敢テ爭ハサリシコトハ自了明ナリ況ンヤ上告人カ本訴ノ請求スル甲第一號證ト題スル屆書ノ冒頭ニハ信徒總代トシテ上告人三名ヲ掲ケ其文ニ曰ク右ノ者地藏堂信徒總代ニ當選相成候此段奉屆候也」ト記シ該屆書其者ニ屆人中ノ一人トシテ被上告人ノ連署調印ヲ求ムルモノニシテ被上告人ハ此總代當選屆ニ干與スルコトヲ要セサル第三者ニアラサルニ於テオヤ然ラハ原院カ「本訴地藏堂ノ信徒總代選擧ヲ行フ場合堂守タル控訴人ハ寺院ノ住職ニ於ケルカ如ク之ニ干與スヘキモノナルコトハ云々被控訴人モ敢テ爭ハサル事實ナレハ故ナク控訴人ノ承諾ヲ要セスシテ行ヒタル選擧ノ無効ナルコトハ多辯ヲ俟タス云々武藤宣法ノ證言ヲ見ルニ同人ノ立會ハ控訴人カ故ラニ立會ヲ避ケタルコトノ證左ナルニ由ナク又控訴人カ立會ヒシト等シク選擧ヲ有効ナラシムル材料トスルニ足ラ

ス」トノ理由ヲ付シ以テ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ即チ本訴ノ當事者間ニ於テ爭ヒナキ慣例ト本訴ノ權利關係上ニ於ケル條理トニ依リ斷定シタルモノニ係リ且本訴ノ係爭事實ニモ副ヒタル裁判ニシテ上告人所論ノ如キ違法ノ點ナシ

上告論旨第三點ハ原判決ニ證人武藤宣法ノ證言ヲ觀ルニ云々トアルハ宣誓セサル武藤宣法ノ陳述ヲ以テ恰モ證人ノ證言ノ如ク誤認シタル不法アルモノナリ右武藤宣法ハ被上告人ト主徒ノ利害關係アルヲ以テ宣誓ヲ爲サス參考人トシテ陳述シタルニ止マリ決シテ證人トシテ證言シタルコトナシ二者モ採證法ニ於テ同視スヘキモノニアラス故ニ訴訟記錄ニ顯ハレサルモノヲ採テ事實ヲ斷定シタルノ違法タルヲ免レス此レ不法ノ證據ニヨリ上告人ノ請求相立タスト判決シタルハ違法ノ裁判ナリト云フニ在ルモ民事訴訟法中ニハ參考人ト稱スヘキ用語ナシ人證ニ關スル規定中ニハ宣誓ヲ爲サシメテ訊問スルヲ本則トシ之ヲ爲サシメス參考ノ爲メ訊問スルヲ例外トスル二種ノ規定アレトモ之レ等シク證人ニシテ宣誓ヲ爲サシメサル者ト雖モ民事上ニ於テハ其他ハ一般證人ノ規定ニ從ハサルヲ得ス且訊問ヲ爲シタル結果其證言ハ宣誓ヲ爲サシメタルモノナルト否ヤトヲ問ハス總テ一樣ニ事實裁判官ノ自由ナル心證ヲ以テ之カ判斷ヲ爲シ得ヘキモノタリ然ラハ原院カ宣誓ヲ爲サシメサル武藤宣法ハ供述ヲ採テ以テ證人武藤宣法ノ證言ヲ見ルニ云々」トノ說明ヲ付シ上告人ノ請求ヲ排斥シタルモ敢テ違法ト云フヲ得ス故ニ本論旨モ亦上告適法ノ理由ナシ

以上說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ノ

信徒資格確認並ニ屆書署名調印請求事件

規定ニ依リ之ヲ棄却スルモノナリ

大審院第二民事部

裁判長判事　栗塚省吾　判事　寺島直
同　増戸武平　同　小松弘隆
同　今村信行　同　芹澤政温
同　中尾眞晃

判決要旨

檢眞の申立なき私書證書と雖絶對的證據力あきものにあらす

説明

私書證書の眞否に付き爭あるときは事證者は裁判所に檢眞裁判を申立つるを通常とすと雖他に有力なる證據方法を申立て此に因り該證書を確め得へき場合にありては如斯形式を經さるものと雖裁判官は自由なる心證に基き該證を採り以て判定を下すことを得可きや辯を俟たす

強制執行ニ對スル異議事件

（明治二十八年第四五九號　明治二十九年四月廿九日判決）

上告人　青山平八　訴訟代理人辯護士　長谷川吉次

被上告人　山崎政右衛門　訴訟代理人辯護士　高木成則

右當事者間ノ強制執行ニ對スル異議事件ニ付東京控訴院カ明治二十八年七月十八日言渡シ

タル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ヨリハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨第五點ハ原判文中ニ「檢眞ノ申立ヲモ爲サヽルニ因リ控訴人ニ對シテ有効ノ證書トシテ採用スヘカラス」トアリテ私署證書ノ檢眞ヲ經サルモノハ絶對的證據力ヲ有セサルモノト解セラレタルハ法律ノ解釋ヲ誤リタルモノナリ檢眞ヲ經タルモノハ完全ナル證據力ヲ有スルト云フ法律上ノ精神ナリ假令檢眞ヲ經サルモ尚ホ裁判官ハ他ノ證據ニ依リ事實上成立ヲタリト推定セラルヽノ權アリ即チ心證ヲ以テ裁判セラルヘキモノナリ證據ノ取捨ハ裁判官ノ自由ナレトモ檢眞ヲ經サルモノ故當然證據力ナキカ如ク說明セラレタルハ法律ヲ不當ニ適用セラレタル不當ノ裁判ナリト云フニ在リ

依テ按スルニ、私署證書ノ檢眞ヲ經眞正ノモノト確定シタルトキハ完全ナル證據力ヲ有スルハ勿論其爭ヒアル私署證書ニシテ檢眞ノ申立ナキモノト雖モ必スシモ常ニ之ヲ無視スヘキ限リニアラス擧證者ニ於テ他ニ證據方法ノ申立アリテ右私署證書ヲ確カムルニ足ルヘキ者トスル場合ニハ裁判所ハ其爭アル私署證書ニシテ檢眞ノ申立ナキモノニ對シテモ自由ナル心證ヲ以テ之カ判斷ヲ爲スヘキモノタリ而シテ本件ニ於ケル甲第四號證ハ他ノ甲號證ト相

待テ有力ナル證據トシテ提出シタルコトハ原院ノ口頭辯論調書中ニ明カナリ故ニ該證ニシテ不正ニ出タルモノニアラサル限リハ本案ノ裁判ニ消長ヲ來スヘキヤモ知ルヘカラス然ルニ原院ハ之ヲ排斥スルニ當リ「甲第四號證ハ私署證書ニシテ控訴人カ第一審以來之ヲ否認スルニ拘ハラス敢テ檢眞ノ申立ヲモ爲サルニ因リ控訴人ニ對シテ有効ノ證書トシテ採用スヘカラサルナリ」トノ說明ヲ付シ恰モ私署證書ニ爭ヒアリテ檢眞ノ申立ナキモノハ他ニ如何ナル證據方法ノ申出アリテ該證ヲ確ムルコトヲ得ヘキ場合ニ於テモ常ニ之ヲ採用スヘカラサルモノヽ如ク斷定シ該證ヲ無視シタルハ不法ノ裁判タルヲ免レス即チ上告其理由アリ既ニ此點ニ於テ原判決ノ全部ヲ破毀スヘキモノタル上ハ他ノ上告論旨ニ對シテハ一々說明ヲ要セサルモノトス

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

大審院第二民事部

裁判長 判事 栗塚省吾　判事 寺島直

同 增戸武平　同 今村信行

同 藤田隆三郎　同 芹澤政溫

同 中尾眞晃

判決要旨

民事訴訟法第七百三十二條の規定は債務者と第三者間に賣買結了した る場合に適用す可きものとあらす

說明

民事訴訟法第七百三十二條に曰く「引渡す可き物か第三者の手中に存するときは債務者の引渡の請求は申立に因り金錢債權の差押に關する規定に從ひて之を債權者に轉付す可し」と此法條たる强制執行の際債務の目的物か第三者の手中に存するも債務者は直に返還の請求を爲し得可き場合に限り適用すへき規定にして一旦引渡を了したる後は再ひ返還の請求を爲すことを得さる賣買の如きに至りては該條を適用する限りにあらさるあり何とあれは手中に存せさる物件に對し執行行爲を爲さんと欲するも能ふ所にあらされはなり

預書類取戻請求事件

明治廿八年第三二一號
明治廿九年四月廿九日判決

上告人 虎走善五郎　訴訟代理人 辯護士 昆田文次郎

被上告人 西川林一郎　訴訟代理人 辯護士 植村俊平　小島忠里

右當事者間ノ預ケ書類取戻請求事件ニ付大坂控訴院カ明治廿八年五月十八日言渡シタル判

決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ヨリハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

上告ニ係ル訴訟費用ハ上告人之ヲ負擔スヘシ

理由

上告要旨第一點ハ原判決ハ本件目的物タル書類ヲ蘆高奈良吉ノ手ニ存在セリト認定セシモ第一審以來上告人ハ絶体ニ之ヲ非認シ被上告人ハ一モ舉證ヲ爲サスシテ單ニ口頭ノ陳述ニ止マルニ關セス不當ニ認定ヲ下シタルハ證據法ノ原則ヲ誤リ法則ヲ適用セサル不當ノ判決ナリト云ヒ同第三點ハ原判決理由ノ部ニ於テ「蘆高奈良吉ハ第一審ニ於テ控訴人ヨリ該書類ヲ讓リ受ケ之ヲ所存シ居シ旨ヲ證言シ現ニ其書類ハ控訴人ヨリ蘆高奈良吉等ヘ讓リ渡シ控訴人カ現今所持シ居ラサルハ眞實ナリト認ムルヲ以テ」ト判決シタルハ對手人カ原院ニ於テ第一審ノ證人蘆高奈良吉ノ證言ヲ提出セサルカ故ニ無効ノ證據ヲ以テ事實ヲ認定シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ原判決ハ第一審廷ノ證人蘆高奈良吉ノ證言ニ據リ爲タルモノナルコトハ原判決理由中「蘆高奈良吉ハ第一審ニ於テ控訴人ヨリ該書類ヲ讓リ受ケ之ヲ所持シ居ル旨ヲ證言シ現ニ該書類ヲ訟廷ヘ提出シタル所ヨリ見レハ云々」トアルニ依リ明カナリ而シテ被上告人カ右ノ證言ヲ原審廷ニ引用提出シタリトノ事ハ原院調書中之ヲ

記載スル處ナキモ原判決事實指示ノ部ニ「控訴人ハ第一審判決書ニ掲クル所ト同一ノ事實ヲ述ヘ尚ホ本件被控訴人ヨリ請求ヲ受クル所ノ書類ハ第一審ニ於テ證人蘆高奈良吉カ述フル如ク已ニ同人等ヘ賣渡シ其書類ハ之ヲ引渡シ控訴人ハ之ヲ所持シ居ラサルヲ以テ云々」トアルニヨレハ右證言ヲ引用シ列席判事之ヲ聽取シタルコト亦明カナリト云ハサルヘカラス左レハ原判決ハ對手人ノ提出セサル無効ノ證據ニ依リタルモノニナリ隨テ口頭無證ノ陳述ヲ採リタルモノニモアラサルヲ以テ右論告ハ總テ上告適法ノ理由ナシトス

同第二點ハ訴訟係爭物件ノ第三者ノ手ニ存在スル塲合ハ執行シ得ヘカラサル判決ヲ求ムル者ナリトシテ之ヲ棄却シタルハ民事訴訟法第四百三十五條ニ該當スル法律ニ違背シタル判決ナリ何トナレハ民事訴訟法第七百三十二條ハ明ニ目的物件ノ第三者ニ有スル塲合ノ執行方法ヲ規定シタリ然ルニ漫然目的物ノ第三者ニ存在スルトノミニテ執行シ得サル判決ナリトテ棄却シタルハ不當ナリト云フニ在レトモ民事訴訟法第七百三十二條ハ裁判執行ニ際シ債務者ノ債權者ニ引渡スヘキ物件カ偶々第三者ノ手ニ存シ債務者所持セサルモ第三者ニ對シ之ヲ請求スルヲ得ヘキ塲合ニ適用スヘキ規定ニシテ本件ノ如ク被上告人ト第三者間ニ賣買結了シタリト稱スル塲合ニ適用スヘキモノニアラス故ニ原裁判ニ於テ「書類ヲ所持セサル控訴人ニ對シ書類取戻ヲ求ムルハ所謂ル難キヲ責ムルモノニシテ其訴ハ執行シ能ハサルコトヲ需ムルニ歸ス云々」說明シタルハ相當ニシテ民事訴訟法第四百三十五條ニ該當スル不法アルモノニアラス

預書類取戻請求事件

同第四點ハ原判決理由ノ部ニ於テ本件被控訴人ノ請求ハ控訴人ニ預ケタル書類其物ノ取戻シヲ爲サントスルニ在リテ物權ノ訴ヲ爲スモノナレトモ其訴ノ目的タル書類ハ控訴人ニ於テ被控訴人村内ノ蘆高奈良吉ヘ讓渡シ已ニ渡引シシタリト述ヘ(中略)被控訴人カ係爭書類ノ上ニ有スル權利ノ如何ニ拘ハラス書類ヲ所持セサル控訴人ニ對シ書類取戻ヲ需ムルハ所謂難キヲ責ムルモノニシテ其訴ハ執行シ能ハサルコトヲ需ムルニ歸スレハ本件請求ハ其當ヲ得サルモノトス」ト判決シタル不法ノ判決ナリト云フニアレトモ民事訴訟法第四百五十九條ハ强制執行ノ目的物ニ對シ第三者自已ノ所有ナリト稱シ執行ヲ妨ケントスル時第三者ノ爲スヘキ訴訟手續ヲ規定シタルモノニシテ本件ノ場合ニ對シ何等ノ關係ヲ有セサルモノナリ故ニ右法條ニ依據セル論難ハ謂ハレナキ攻擊ニシテ採ルニ足ラサルモノトス

同第五點ハ上告人カ所有權ヲ主張シ其目的物ノ取戻ヲ請求スル場合ニ於テ被上告人カ第三者ニ其目的物ヲ讓渡シタル事ヲ假ニ其實ナリトスルモ其讓渡ハ上告人ニ對シ有効ナリヤ否ヤヲ判決スルハ物權(追及權)ノ法則ヲ適用セサル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ物權ノ訴訟ハ物ノ所持者(本件ニ所謂第三者)ニ係リ提起スヘキハ普通ノ順序ナルニ最初ノ授受者タル被上告人ノミヲ對手トシテ第三者タル蘆高奈良吉ヲ參與セシメサル本訴ニ於テ被上告人ト蘆高奈良吉等間ニ於ケル讓渡ノ有効無効ヲ論斷スルコトハ條理上不能ノ事柄ニ屬スルノミナラス强テ之ヲ爲シタリトアルモ書類其物ヲ求ムル本件ニ對シ何等ノ効果ヲ生セサル理合ニ付之ヲ爲サヽル原判決コソ相當ニシテ上告人論スル所ハ反タ其當ヲ得サルモノトス

同第六點ハ本件ノ如キ性質ノ訴訟ニ於テ判決確定ノ後訴訟ノ目的物ヲ引渡ス能ハサル中ハ其判決ハ其目的物ヲ引渡ス能ハサル代リヽ損害賠償ヲ求ムル材料トスルヲ以テ其目的物カ訴訟中其三者ノ占有ニ屬スルト否ヤトニ拘ハラス之ヲ還付スヘキ判決ヲ爲スヘキ條理ナルカ故ニ原判決ハ此條理ニ違背シタル不法ノ判決ナリト云フニ在レトモ本訴目的物ハ明治十八年中被上告人ヨリ蘆高奈良吉等ニ讓與シタリトノ事ニテ上告人言フ如ク訴訟カ之ヲ移シタル事實ニアラサルノミナラス上告人ハ原院審理中終始書類其物ヲ求メテ損害賠償ハ勿論其原因トナルヘキ權利ノ確認ヲモ求メタルコトナケレハ此場合石ニ論スル如キノ判決ヲ爲スヘキモノニアラストス如何トナレハ凡ソ裁判ハ訴訟人ノ請求スル所ニ就キ之ヲ爲セハ足ルヘク決シテ物ノ占有ヲ爲サヽル被上告人ニ對シ其物ノ返還ヲ命シテ上告人カ他日損害賠償ヲ求ムルトキノ材料ト爲サシムルカ如キ事ヲ爲スヘキモノニアラサレハナリ故ニ此申立モ亦其理由ナシトス

以上説明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ依リ之ヲ棄却ス

大審院第二民事部

裁判長　判事　栗塚省吾　判事　增戸武平
同　今村信行　同　藤田隆三郎
同　高木豐三　同　芹澤政温

同　中尾眞晃

判決要旨

訴の原因を變更したるや否に付爭あるときは控訴審の場合に於ても中間判決を爲すか若くは進んで本案に入り終局判決を以て本案判決と共に判斷を爲さゝへからす

說明

控訴審に於て訴の原因を變更するを訴さゝるは論を俟たすと雖も此の點に付爭あるときは民事訴訟法第二百二十七條に依り中間判決を爲すことを得るものとす若し同條に依り中間判決を爲さゝるときは進んで本案に入り終局判決を以て本案判決と同時に裁判すへきものなり然るに控訴審は此の二者の訴訟手續に依らす訴の原因を變更せし事實ありとて何等の關係なき第一審判決をも廢棄するは違法の判決たるを免れさるあり

貸地引上并ニ附帶損害要償事件

明治廿八年第二八七號
明治廿九年五月一日判決

上告人　小出戒吾　訴訟代理人　辯護士　守屋此助

被上告人　森岡峯助外二名　訴訟代理人　辯護士　岡崎正也

右當事者間ノ貸地引上并ニ附帶損害要償事件ニ付廣島控訴院カ明治廿八年五月七日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告代理人ハ上告棄却ノ申

立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ廣島控訴院ニ差戻ス

理由

上告第一點ハ原裁判所ハ上告人カ第二審ニ至リ訴ノ原因ヲ變更シタリト認メラレ控訴審ニ於テハ訴ノ原因ノ變更ヲ許サヽルコトハ民事訴訟法第四百十三條ノ規定スル所ナリトノ理由ニ依リ職權ヲ以テ上告人カ爲シタル貸地引上及其附屬物品引上ノ訴ヲ却下セラレタリ然レトモ上告人ニ於テ良シ訴ノ原因ヲ變更爲シタリトスルモ訴ノ原因變更ヲ許サル旨ノ中間判決ヲ爲シ而シテ最初ノ訴ノ原因ニ付辯論セシメサルヘカラス若シ最初ノ辯論ヲ拒ムトキハ欠席者ト看做シ始メテ民事訴訟法第四百廿九條及第二百五十條ニ從ヒ判決スヘキモノニシテ直チニ訴ヲ却下スヘキモノニアラス即チ同法第四百十三條ニモ訴ノ變更ヲ許サストノミアリテ直チニ訴ヲ却下スヘシトノ規定ナキヲ以テ知ルヘシ然ルニ右ノ如ク判決セラレタルハ不法ナリト云ヒ同第四點ハ民事訴訟法第四百十三條ハ訴ノ變更ヲ許サストノ規定ニ過キス故ニ原裁判所ニ於テ說明セラレタル如ク上告人カ第二審ニ至リ訴ノ原因變更ヲ爲シタリト假定スルモ之ヲ許サストノ中間判決ヲ爲シ尙最初ノ訴ニ基キ辯論ヲ爲サシメサルヘカラス若シ控訴審ニ於テ裁判セラレシ如ク最初ノ訴ヲモ却下センカ第一審ノ訴ニ對シ下シタル判決ヲ理由ナクシテ廢棄シタルモノト云ハサルヘカラス然ルヲ何等ノ理由モ附セス結局

判決ヲ以テ却下セラレタルハ民事訴訟法第四百三十六條第七號ニ該當シタル不法ノ判決ナリト云ヒ同第五點ハ控訴人ノ控訴狀ニハ明治廿八年二月廿五日廣島地方裁判所民事部ニ於テ言渡サレタル別紙一部判決ニ對シ控訴ストノミアリテ判決ノ表示ナキ控訴狀ナルヲ以テ民事訴訟法第四百一條ノ方式ヲ欠キタル無効ノ控訴狀ナリ蓋シ別紙一部判決トアレトモ第四百一條第二號ニ控訴狀ニハ左ノ諸件ヲ具備スルコトヲ要ストアルニ依リ別紙ヲ以テ控訴狀ニ添付シタリトモ尚無効ナリト云ハサルヘカラス又控訴狀ノ表紙ノ裏面ニ第一審廣島地方裁判所明治廿七年(ワ)第一三一號明治二十八年二月二十五日判決トアレトモ是亦控訴狀トアル部分ニ記載セシモノニアラサルヲ以テ無効ナリ是等ノ點ニ依テハ原裁判所ニ於テ上告人ハ陳述ヲ爲スヘキ見込ナリシ處一定ノ申立ヲ終ルヤ否引續キ被上告人ヨリ控訴ノ趣意ヲ述ヘンコトヲ申立裁判長之ヲ許サレタルニ因リ後段ニ讓リタル處豈計ランヤ職權ヲ以テ訴ノ原因變更云々ヲ評議スル旨ヲ告ケ閉廷セラレ遂ニ辯論シ得サリシト雖モ此點ニ付テハ民事訴訟法第四百十九條ニ從ヒ假令上告人ニ於テ陳述セサルモ裁判所ハ第一ニ職權ヲ以テ調査セラルヘキ筈ナルニ之レヲ爲サヽリシハ不法ナリト云フニ在リ以上ノ論告ニ就テ之ヲ審按スルニ民事訴訟法第四百一條第一號ニ所謂控訴セラルヽ判判ノ表示トハ畢竟如何ナル訴訟事件ノ第一審判決ニ對スル攻擊ナルヤヲ知ラシムルニ足ルヘキ表示ノ義ニ外ナラス故ニ法律上特ニ指示セラレタル一定ノ書式ナキ限リハ控訴狀中何レノ處ニ掲載スルモ固ヨリ妨ケナク又其表示ハ必スシモ控訴狀中ニ之ヲ掲クルヲ要セス判決ノ寫ヲ控訴狀ニ添付スル

モ可ナリトス本件ニ付被上告人カ原裁判所ニ提出シタル控訴狀中其表紙ノ裏面ニ第一審廣島地方裁判所明治廿七年(ワ)第一三一號明治廿八年二月廿五日判決トアルコトハ已ニ上告人ノ明言スル所ナリ然ラハ則チ此控訴狀ノ記事ニ依ルモ前掲法條ニ所謂控訴セラルヽ判決ノ表示ヲ欠タモノト云フヘカラス況ンヤ右廣島地方裁判所判決正本寫ハ控訴狀ト共ニ提出セラレテ一件記錄中ニ現存スルノミナラス尙ホ其控訴狀中明治廿八年二月廿五日廣島地方裁判所民事部ニ於テ言渡サレタル別紙一部判決ニ對シ控訴スト明記シアルニ於テオヤ旁以テ民事訴訟法第四百一條ノ方式ヲ欠キタル無効ノ控訴ナリトノ論告ハ其理由ナシトス」

然レトモ民事訴訟法第四百十三條ニハ單ニ訴ノ變更ハ相手方ノ承諾アルトキト雖トモ之ヲ許サストアルノミ今此規定ニ依レハ控訴審ニ於テ訴ノ原因ノ變更ヲ許サヽルハ言ヲ俟タスト雖トモ控訴審ニ於テ訴ノ原因ヲ變更スルト否ヤトハ已ニ受ケタル第一審判決ニ毫モ影響ヲ及ホスヘキ理ナク又原判決ノ說示スル如ク縱令ヒ被控訴人カ訴ノ原因ヲ變更スルモ之カ爲メ控訴人ヨリ適法ニ提起セラレタル控訴ノ自然消滅ニ歸スヘキ理ナシトス故ニ本案判決以前ニ在リテ被控訴人カ訴ノ原因ヲ變更シタルヤ否ノ點ニ付爭ヲ生シタル場合ニハ須ラク此中間ニ於ケル爭カ裁判ヲ爲スニ熟スルトキハ同法第二百廿七條ノ規定ニ從ヒ中間判決ヲ爲スカ若クハ進ンテ本案ニ入リ終局判決ヲ以テ本案判決ト共ニ此爭點ニ對スル判斷ヲ爲サヽルヘカラス然ルニ原裁判所ハ單ニ被控訴人カ訴ノ原因ヲ變更セシ事實ノミヲ認メ此形式上ノ違法アリトテ欠席判決ト共ニ毫モ之ニ關係ヲ有セサル第一審ニ於ケル實体上ノ一分判

決ヲ廢棄シ而シテ終局判決ヲ以テ本件貸地及ヒ其附屬物品引上ノ訴ハ之ヲ却下スト言渡シタルハ即チ訴訟手續上違法ノ判決タルヲ免レス已ニ此點ニ付原判決ヲ破毀スル以上ハ爾余ノ論告ニ對シ一々說明ヲ與フルノ要ナシ

上來說明ノ如ク本件上告ハ適法ノ理由アルヲ以テ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ依リ原判決ヲ破毀シ尙同法第四百四十八條第一項ノ規定ニ從ヒ更ニ辯論及裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ原裁判所ニ差戻スヲ相當トス是レ主文ノ如ク判決スル所以ナリ

大審院第二民事部

裁判長　判事　栗塚省吾　判事　寺島直
同　增戸武平　同　今村信行
同　藤田隆三郎　同　芹澤政溫
同　中尾眞晃

判決要旨

第一審に於て實体上の點に付き訴を不當と認めたる事件に對し第二審に於て形式上の點に付き訴を不當ありと認めたる時は第二審裁判所は第一審裁判を廢棄して裁判を爲すを相當とす

說明

若し此場合に於て第二審裁判所は第一審判決を顧みず直に控訴棄却の判決を爲さんか第一審判決は既に確定し一審判決と二審判決と互に相容れざるの結果を生ず可し故に第二審裁判所は先つ第一審判決を廢棄し而して控訴棄却の判決を下さゝるへからす

立替金請求事件

明治廿八年第四一一號
明治廿九年五月五日判決

上告人　小林康任　訴訟代理人　辯護士　松田道夫　岡村輝彥

被上告人　横井善三郎外二名　訴訟代理人　辯護士　菊池侃二

右當事者間ノ立替金請求事件ニ付名古屋控訴院カ明治廿八年七月十日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ本院ニ於テ判決スル左ノ如シ

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

理由

上告論旨第一點ハ原院ノ判決ハ被上告人(控訴人)等ハ本校ヲ代表シ訴ヲ受ケタル資格ナキヲ以テ上告人ハ同人等ニ係リ本訴ノ請求ヲ爲スハ其當ヲ得ストノ理由ヲ以テ控訴ヲ棄却シタリ然ルニ第一審裁判所カ上告人(原告)ニ敗訴ノ言渡ヲ爲シタルハ被上告人ハ本訴ヲ受ク

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

同第三點ハ原院ハ被控訴人(被上告人)ヨリ主張シタル妨訴ノ抗辯ヲ採用シ被控訴人(被上告人)ハ本件ノ對手者タルヘキ資格ナキモノト爲シ控訴棄却ノ判決ヲ與ヘタルハ民事訴訟法第四百十四條第一項ニ背反シタルモノナリ何トナレハ第二審ニ至テハ一般ニ原告若シハ被告ヨリ妨訴ノ抗辯ヲ主張スルヲ得ス只例外トシテ同條同項ノ制限條件ヲ具備シタル場合

ニ之ヲ主張スルコトヲ許サルヽノミ然ルニ原院ハ其非例外ナル右妨訴抗辯ヲ採用シタレハナリ而シテ原院カ如此キ判決ヲ與ヘタルハ原院自身カ其職權上必要トシテ右資格ノ有無ヲ調査シタル結果ニ非ラスシテ當事者ヨリ妨訴抗辯ヲ主張スルトキハ訟審級ノ程度如何ヲ問ハス必ス先ツ之カ調査ヲ爲サヽルヲ得サルモノト誤解シタルニ外ナラス其證左ハ一ニ被控訴人ヨリ主張シタル妨訴抗辯ニ基キ辯論ノ開始進行ヲ爲シタル事實(當時ノ口頭辯論調書)ニ徵シテ疑ナキ所ナリト云フニ在リ

依テ第一點ヲ按スルニ第一審ニ於テ實体上ノ點ニ關シ訴ヲ不當ナリトシ第二審ニ於テハ實体上ノ點ニ關セス形式上ノ點ヨリシテ訴ヲ不當ナリトスルトキハ此二個ノ判決ハ共ニ訴ヲ不當ナリトスル裁判ナレトモ判決ノ趣旨ハ各大ニ之ヲ異ニスルモノナレハ斯ル場合ニ控訴ヲ棄却スル判決ヲ爲セハ第二審判決ノ趣旨ニ副ハサル實体上ノ點ニ係ル第一審判決ヲ確定セシムル不都合ノ結果生スルニ因リ第一審判決ヲ廢棄シテ裁判ヲ爲ヲ以テ相當トス故ニ本件ノ如キ第一審ニ於テ上告人ノ請求ヲ不當ナリト爲ス實体上ノ點ニ關スル裁判ヲ爲シ原院ニ於テハ請求ノ當否ニ關セス被上告人カ本訴ヲ受クル資格ナキヿヲ認メ訴ヲ不當ナリト爲ス形式上ノ點ニ係ル裁判ヲ爲ス場合ニハ第一審判決ヲ廢棄シ裁判ヲ爲スヘキニ原判決茲ニ出テス控訴ヲ棄却シタルハ法則ヲ不當ニ適用シタル不法ノ判決ニシテ破毀ヲ免レサルモノトス而シテ被上告人カ唯名古屋大谷派本願寺別院大谷派普通學校會計事務ヲ監督スルニ止マリ同校ヲ代表シテ訴ヲ受ク資格ナキヿハ原判決ノ確定シタル事實ニ依リ明カニシテ被上告

人カ右資格ヲ有セサル以上ハ本訴ハ其當ヲ得タルニアラサルヲ以テ之ヲ却下スヘキ者トス然レハ最早事實裁判所ヲシテ確定セシム可キ事實ナキニ依リ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ則リ原判決ヲ破毀シ同法第四百五十一條第一號ニ從ヒ本院ニ於テ主文ノ如ク判決ス但シ前掲理由ニ因リ原判決ヲ破毀スル以上ハ自餘ノ上告論旨ニ對シ一々説明ヲ與フルノ要ナキモノトス

大審院第一民事部

裁判長判事　中村元嘉　同　本尾敬三郎
同　小松弘隆　同　井上正一
同　本多康直　同　高木豐三
同　西川鐵次郎

判決要旨

公の役場に保存しある圖書の如きは概して完全の證據力を有するものと爲すを得す

説明

公の役場に保存する圖書の如き或は下調用に屬し未た完全整備に至らさるものあきにあらす故に如所圖書を以て直に完全の證據ありと論するを得す故に其事實の眞否は事實承審官の自由なる心證如何に存するのみ

地所所有名義取消川原地復舊請求事件

明治廿九年第一三〇號
仝年五月八日判決

上告人　家坂携
被上告人　金井清
訴訟代理人　辯護士　卜部喜太郎

右當事者間ノ地所所有名義取消川原地復舊請求事件ニ付東京控訴院カ明治廿九年一月廿七日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シタリ

判決

本件上告ハ之ヲ棄却ス

理由

上告第一點ハ甲第一二號證ハ本件ノ爭ヲ決スヘキ最モ重大ナル證據ナリ然ルニ原判決理由ノ冒頭ニ於テ甲第一二號ハ何人ノ記名調印アルモノニアラサレハ立證ノ材料トスルニ足ラストセリ然ルニ甲第二號證ニハ調印ナキモ明カニ金井淳一郎ナルモノヽ記名アリ而シテ此金井淳一郎ナル者ハ當時見付町外數町村ノ戸長ニシテ被上告人ノ先々代タリ又其筆跡ハ被上告人ノ先代誠一郎(當時地券用掛)ノ眞筆タルヿハ被上告人ノ認ムルナリ原院カ之ヲ以テ記名ナキモノトセルハ不當ニ事實ヲ確定セルノ不法アルモノト信スト云ヒ其第二點ハ甲第一號證ハ記名調印ナク甲第二號證ハ記名アリテ調印ナキモ其筆跡ハ被上告人ノ先代金井淳一郎ノ眞筆ナルコトハ被上告人ノ認ムル所ナルノミナラス右一二號證ハ町役場ニ供ヘアル公簿ニシテ他ニ記名調印ノモノナク今日ニ至ルマテ之レヲ基礎トセルモノナルニ原院ハ之

ヲ下繪圖ナリトシテ土地境界ヲ確定スルニ足ラストセリ然レトモ明治廿年五月町役場ノ火災以來之ヲ以テ町役場ノ公簿ト爲シ來レル以上ハ本繪圖ニアラサレハトテ立證ノ材料トスヘカラサルノ理由アルヘカラス又此點ニ就テハ上告人ハ控訴狀ニ於テモ之ヲ主張シタルコト明白ナルニ原院ハ何等ノ判定ヲ與ヘス是レ原判決ハ公簿ノ性質ヲ誤解シ且重要ナル爭點ヲ判決スルニモ理由ヲ具セサル不法アルモノト信スト云フニ在ルモ凡ソ公ノ役場ニ保存シアル圖書ノ如キハ概シテ完全ノ證據力ヲ有スルモノトナスヲ得ス何トナレハ或ハ下調用ニ屬スルモノニシテ未タ完全整備ニ至ラサルモノヲモ保存スルコトアルヘキヲ以テナリ故ニ此方ノ圖書ニ對シテハ事實承審官ハ其物ノ性質又体裁摸樣ニ依リ自由ノ心證ヲ以テ證據力ノ有無ヲ決スルハ職權上固ヨリ當然ナレハ原裁判所カ甲第一二號繪圖面ヲ以テ本繪圖ノ形狀ヲ具備セサルモノト認定シタルハ相當ニシテ不法アルコトナシ但第二號證ニハ被上告人先代金井淳一郎ノ記名アルコトハ著明ナルニ原裁判所ハ記名ナキモノトシ以テ本繪圖ト認メサルノ一理由ト爲シタルハ聊カ穩當ナラサルモ原判文ヲ見ルニ甲第一二號證ヲ排斥シタルハ畢タニ本繪圖ノ形狀ヲ具備セサルモノトノ理由ニ止マラス其以下ニ於テ（云々町有ノ土地ハ必スシモ番號及所有名義ノ記載ヲ要セサリシ法令慣行アル可キモノニアラサレハ以上ノ證據ヲ以テ本訴論地カ曾テ控訴町ノ所有タリシト認メシムル力アルコトナシ）ト說明シ上告人カ甲第一、二號繪圖面論所ノ個所ニ番號ノ記載ナケレハ町有ナリト認ムヘシトノ立證ノ旨趣ヲ全然排斥シタルモノナレハ此說明ニシテ相當ナル以上ハ右不穩當ノ廉ハ本案

ニ影響ナキヲ以テ第二點ノ論旨ハ共ニ其理由ナシ其第三點ハ上告人ハ原院ニ於テ論地ニ限リ番號ナク又甲第一號證甲第三號證及甲第五號證ニ依リ他比隣ノ地所ハ悉ク其所有主ノ明定セラレタル事實ヲ以テ番號ナキモノ即チ論地ハ被上告人ノ所有ニアラサルコトヲ主張シタルニ原院ハ町有ノ土地ハ必スシモ番號及名義ノ記載ヲ要セサリシ法令慣行ナシトシテ上告人タル控訴人ノ主張ヲ排ケラレタリ然レトモ番號及名義ノ記載ナキモ一私人ノ所有タルヘキ反對ノ法令慣行ナキノミナラス人民ノ私有地ハ必ス其公簿ニ記載ヲ要セシハ從來ノ法律慣行ナレハ公簿ニ記載ナク且已ニ現ニ町村カ久シク之ヲ使用シ來リタル以上ハ之ヲ町村共有ノモノトセサルヘカラサルハ明白ノ論理ナリ故ニ上告人ハ第一審以來町村カ久シク現ニ論地ヲ共同物揚場トシテ安穩ニ使用シ且地勢上町村ノ所有タルヘキコトヲ主張シタルニ原院ハ全然此點ヲ看過シテ判決ヲ與ヘタリ故ニ原判決ハ重要ナル主張ノ事實ヲ判定セス論理ヲ顚倒シテ事實ヲ確定シ且不當ニ法律慣行ヲ適用セル不法アルモノト信スト云フニ在リ依テ一件記錄ニ徵スルニ甲第一、二、五號證ハ係爭地ハ上告町ノ所有ナリトノコトト被上告人所有ニアラストノ二個ノ事實ヲ證スル爲メニ提供シタルモノヽ如シト雖トモ本件ハ元來上告人ハ被上告人所有名義ノ地所ニ對シ町有ナリト主張シ其名義ヲ引直サシメントスルモノナレハ其主張ノ事實即チ該地ハ被上告人ノ所有名義トナリシ以前町有タリシ事實アルヤ否ヤヲ確ムルヲ以テ必要トスルモノニシテ進ンテ被上告人ノ所有ナルヤ否ヤヲ審究スルノ要ナキモノトス又該地ハ共同物揚場トシテ安穩ニ使用シ來レリトノ申立ノ如キハ事情的

ノ陳述ニ過キスシテ固ヨリ所有ノ本原ヲ確ム可キ價値ナキモノナレハ是等ノ申立ニ對シ說明ヲ爲サヽレハトテ不法ナリト云フヲ得ス要スルニ本論ハ事實認定ノ批難ニ屬シ亦其理由ナシ但甲第三號證ハ甲第二、五號證ハ同種類ノ證據ナルカ如ク看做シ本點ニ掲クルモ原審調書ニ依ルニ全ク別種ノモノナルヲ以テ說明ニ加ヘス其第四點ハ上告人ハ原院ニ於テ甲第三、四號證ニ依リ論所比隣ニ於ケル被上告人所有ノ地所ノ畝歩ハ被上告人先代ニ於テ舊主村松家ヨリ賜ハリタリト云フ地所ノ畝歩ニ全然符合スルヲ以テ論所ハ被上告人ノ所有ニアラサルヿヲ主張シタルニ原院ハ土地丈量以前ノ年度ニ在リテハ概シテモ畝歩ニ多少ノ增歩アリタルコトハ顯著ナル事實ナリトシテ上告人ノ主張ヲ排斥セリ然リ土地丈量以前ノ年度ニ在テハ或ハ概シテ畝歩ニ多少ノ增歩アリシナラン然レトモ之レ概算ナリ多少ノ增歩ナリ本件ノ如ク畝歩ハ毫厘ヲモ違ヘス全然符合スル場合ニ在テハ之ヲ概算ニ於テ然リト云フヘカラス又之ヲ多少ノ增歩ト云フヘカラス是原判決ハ自家撞着ノ論言ニシテ理由ノ齟齬アル不法ノ判決ナリト信スト云フニ在ルモ甲第三、四號證ノ論所隣地ノ畝歩ハ被上告人先代ニ於テ舊主村松家ヨリ賜リタリト云フ地所ノ畝歩ニ全然符合スレハトテ事實承審官カ論地ハ丈量以前ニ在テハ右賜ハリタル畝歩中ニ包含セラレタル增畝歩ナルヘシトノ認定ヲ爲スニ何ノ妨ケアルヘキ筈ナシ本點ノ如キハ實ニ謂レナキ苦情ニ過キサレハ是亦其理由ナシ以上說明ノ如ク本件上告ハ一モ適法ノ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百三十九條第一項ニ依リ之ヲ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長 判事 栗塚省吾 判事 寺島直

同 增戸武平 同 今村信行

同 藤田隆三郎 同 芹澤政溫

同 中尾眞晃

判決要旨

利害の關係を異にする共同被告の一人の自認は他の共同被告に對し其効力を及ぼさず

說明

主參加人か共同被告として訴追せられたる場合に於て其原告の申立を主參加人か自認するも元來利害關係を異にする他の共同被告人に對して其自認の効果を及ぼすものにあらす

强制執行異議事件

明治廿八年第三二八號
明治廿九年五月十三日判決

上告人 池田貞信外二名 訴訟代理人 辯護士 熊倉操

被上告人 北鄕資知 訴訟代理人 辯護士 國崎清

被上告人 北鄕澈

右後見人 野元平次郎

被上告人有田正武

右當事者間ノ強制執行異議事件ニ付長崎控訴院カ明治廿八年五月十五日言渡シタル判決ニ對シ上告代理人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人及代理人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シ且被上告人有田正武ハ欠席シタリ

立會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

上告第一論旨ハ本件ノ物件ハ上告人等ヨリ被上告人有田正武ニ預ケ同人妻ノ土藏ニ納メアリタルコトハ右當事者間ニ爭ナキ事實ニシテ本件差押當時ヨリ陳述セル處ナリトス故ニ他ニ反證ナキ限リハ之ヲ上告人等ノ所有ナリトセサルヲ得サルハ條理上當然ノ筋合ナリトス然ルニ原裁判所ニ於テハ右當事者間ノ自認ニ反シ他ニ反證ナキニモ拘ハラス本訴物件ハ上告人等ノ所有ニアラスト判決セラレタルハ條理ニ反シ且ツ理由ヲ付セスシテ不法ニ事實ヲ確定シタル違法ノ判決ナリト云フニ在リ依テ原院口頭辯論調書ヲ閲スルニ被控訴人（被上告人）有田正武代人ニ於テハ本訴物件ハ控訴人（上告人）ノ所爲ニシテ有田正武カ保管シ居リタル事實ヲ認メアルモ被上告人北鄕資知北鄕潔ノ兩人カ之ヲ認メタル形跡ナク反テ該物

件ハ有田正治（訴外人）カ借受ケアル倉庫中ニ存在セリトノ申立アリ而シテ正武ハ資知潔ノ兩人カ正治ノ財產ニ對シ爲シタル差押解除ノ請求者ニシテ本訴主參加ノ訴訟ニ付テハ資知潔ト共ニ上告人ノ對手トナリタルモ元來該兩人トハ其利害關係ヲ異ニスルモノナレハ正武ノ自認ヲ採テ直ニ他ノ被控訴人即チ資知潔ノ自認ト同視スルコトヲ得ス從テ正武一人ノ自認ハ之ヲ當事者間ノ自認ト云フヲ得サルハ勿論ナルニ依リ本論旨ハ其理由ナシ

同第二論旨ハ第一審ニ於テハ被上告人北鄕潔ノ後見人タル野元平次郎ヲ被上告人北鄕資知ノ代理兼被控訴人トシテ審理判決セラレタリ然レトモ右平次郎ハ法律上資知ノ代理スヘキ資格ナキハ論ヲ俟タサルナリ而シテ上告人ハ原院ニ於テ第一審判決ハ此點ニ於テ不法アルコトヲ主張シタリ依テ原裁判所ニ於テハ第一審判決ヲ取消シ本件ヲ第一審裁判所ヘ差戻サルヘキ筋合ナルニ事茲ニ出テス被上告人資知カ適法ニ代理セラレサリシヤ否ヤハ利害ノ關係ナシトノ理由ニ依リ第一審判決ヲ認可シ控訴ヲ棄却セラレタルハ不法ナリ蓋シ訴訟當事者カ適法ニ代理セラレサリシ場合ニ於テハ其對手人ナルト否ヤトニ關セス又本案ノ爭點ニ關係ノ有無ニ關セス不利益ノ判決ヲ受ケタル當事者ハ之ヲ理由トシテ判決ノ取消ヲ求メ得ヘキハ當然ナリト思量スト云ヒ同第五論旨ハ原院ハ第一審裁判所ニ於テ違法ノ手續ヲ爲シタルコトヲ認メナカラ控訴人ニ對シテ利害ノ關係ナシト云フモ民事訴訟法ニ明記シアルカ如ク其第四十五條第一項ニ裁判所ハ訴訟ノ如何ナル程度ニ在ルヲ問ハス職權ヲ以テ訴訟能力法律上代理人タル資格及ヒ訴訟ヲ爲スニ必要ナル授權ニ欠缺ナキヤ否ヤヲ調査スヘシト

アリ原院ハ此法律ニ違背シタル不法ノ裁判ナリト云フニ在リ依テ按スルニ本訴ハ元來資知潔ノ兩人カ正治ノ財産ニ對シ爲シタル差押ノ當否ヲ爭フモノニシテ其曲直ハ畢竟差押權ノ有無ニ歸着スルモノナルニ依リ兩人カ有スル債權ノ性質如何ニ拘ハラス本訴ニ付テハ該兩人ハ同人ナル利害ノ關係ヲ有シ其一人ノ權利ニシテ確定スレハ他ノ一人ハ自ラ其利益ヲ享受シ得ヘキ關係ヲ有スルモノナリ故ニ其中一人カ適法ニ代理セラレサルモ之ヲ委任欠缺ノ普通ノ場合ト同視シ論スヘキモノニアラサレハ原裁判所カ(前畧)別ニ控訴人(上告人)ニ對シ利害ノ關係アルニ非レハ强テ論スヘキニアラサルモノトスト說明シ去リテ被上告人資知カ違法ニ代理セラレサルモ上告人ニ利害ノ關係ナキモノト認メ判決シタルハ相當ニシテ上告所論ノ如キ違法ナシ

同第三論旨ハ本件係爭ノ物件ハ何人カ占有者タルカヲ定ムルハ本件唯一ノ爭點ナリ原院カ此ノ必須爭點ニ判決ヲ付セザルハ不法ノ裁判ナリ又本件係爭ノ物件ハ口頭辯論調書ニアルカ如ク倉庫ニ入置キタルコトハ被上告人等ノ認ムル所又其倉庫ノ現所有者ハ曾我ナルモ以前ハ訴外人有田(ミヱ)ノ所有ナリシコトモ其明確ナリ然ルニ被上告人ハ有田正治カ曾我ヨリ借受居ルモノト信スト主張シタルヲ以テ上告人ハ曾我豊雄ヲ證人トシテ其倉庫ノ借用人ハ何人タルコト即チ其占有者ヲ明ニ證セントシタルニ原院ハ此證人ヲ排斥シタルノミナラス原判文ニハ係爭物件ハ何人カ占有シアリタルヤヲ揭ケス凡テ有体動産ハ他ニ反證ナキ限リハ占有者ヲ以テ所有者トナスハ當然ナリ本件ニ於テ係爭物カ何人ニ屬スルヤヲ定メント

セハ先ツ何人カ占有シタルヤヲ極メ而シテ其所有者ヲ確定スヘキナリ原判文ハ此唯一ノ爭點ニ判決ヲ爲サヽルハ不法ノ裁判ナリト云フニ在リ然ルニ原判文ニ依レハ其事實點申立ノ大要ハ第一審判決書ニ揭載シタル通云々トアリ而シテ第一審判決書ニハ本件ノ物件ハ主參加人(上告人)ノ所有ニシテ其證據ハ差押ノ當時參加人カ執達吏ニ對シ陳述セル事實ニ依リ明カナリ云々ト主張シアリ占有ノ一事ヲ以テ唯一ノ爭點トナシタルニ非ルコト明カナリ故ニ原院ハ本件物件ハ上告人カ正式ニ預ケタル證據ナシトノ理由ヲ以テ其請求ヲ斥ケタルモノナレハ占有者ノ何人ナルヤハ之ヲ適切ナラストシテ說明セサリシモノト見做サヽルヲ得ス即チ本點前段ノ論旨ノ如キハ原院ノ職權ニ屬スル事實認定ノ非難ニ過キサルヲ以テ上告ノ理由トナラス又其後段ノ論旨モ要スルニ原院ノ職權內ニアル證據調ノ限度ニ對シ徒ラニ攻擊ヲ試ムルニ過キサル以テ是亦上告ノ理由ト爲スニ足ラス

同第四點論旨ハ原判文中被控訴代理人有田正武代理川野通撰ニ於テハ控訴人ノ請求ヲ認メタルモ果シテ控訴人ヨリ正武ニ預ケ居リタルモノナランニハ其預ケ入レヲ爲シタル有田正武カ認諾スル以上ハ他ニ立證ヲ要セサルハ勿論ニシテ自認ニ優ルノ證據方法ナシ然ルニ原院カ此自認ヲ排斥シタルハ證據法ノ原則ヲ適用セサル不法ノ裁判ナリ若シ正武ノ自認ニ反對ノ事實存スルトキハ其理由ヲ付スヘキ筈ナルニ原院カ何等ノ理由ヲ付セスシテ自認ヲ排斥シタルハ民事訴訟法第四百三十六條第七ニ適合スル不法ノ裁判ナリト云フニアルモ第一論旨ニ對スル辨明ニ依リ會得シ得ヘキニ依リ特ニ辯明ヲ與ヘス

上文辯明ノ如ク本件上告ハ一モ理由ナキヲ以テ民事訴訟法第四百五十二條ニ從ヒ棄却スヘキモノトス

大審院第二民事部

裁判長 判事 栗塚省吾　判事 寺島直
同 増戸武平　同 今村信行
同 藤田隆三郎　同 芹澤政温
同 中尾眞晃

判決要旨

債權者中の一人に對し債務の辯償を爲したるため他の債權者の債權に影響を及ぼすも未た詐害行爲と云ふへからす

説明

詐害行爲を主張し既に爲したる債務の辯償を廢罷せんと欲せは債務者他と共謀し債務者に損害を被らしめんとの意思を以て虚僞假裝の債務を設け又は財産を隠匿する等の事實を立證せさるへからす故に若し其立證を爲さすして單に自已の債權に損害を來したる事實のみを證するも詐害行爲として廢罷訴權を行使するを許すへからす

材木代金及貸金受授ノ詐害行爲廢罷幷ニ賠償金請求事件

明治廿八年第四五六號 明治廿九年五月十四日判決

上告人 坂田和助外一名　訴訟代理人 辯護士 利光鶴松

被上告人 肥田平三郎　訴訟代理人 辯護士 岡島宗三郎

右當事者間ノ材木代金及ヒ貸金受授詐害行爲廢罷幷ニ賠償金請求事件ニ付キ東京控訴院カ明治廿八年九月十六日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ一部破毀ノ申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ東京控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨ハ明治廿七年三月八日下谷區裁判所下ケ金ノ節ニ於テ上告人阪田和助ハ青木助造ニ對シ元金壹千百圓利子四拾參圓五拾錢合計金壹千百四拾參圓五拾錢ノ債權ヲ有シ居タリ又上告人阪田多吉ハ青木助造ニ對シ材木代金六千七百八拾七圓七錢七厘ノ債權ヲ有シ其内貳千六百圓ハ明治廿七年三月三日迄ニ受取リ下谷區裁判所下ケ金ノ節ニ於テハ金四千百八拾七圓七錢七厘ノ債權カ現在シ居タリ而シテ右債權ハ乙四號證即チ公正證書ヲ以テ立證セシ通リ下谷區裁判所下ケ金ヲ以テ辯濟ヲ受クヘキ特約アリシヲ以テ其特約ニ基キ三月十一日上告人坂田和助ハ金壹千百四拾參圓五拾錢ヲ受取リ上告人坂田多吉ハ金貳千七百六圓廿五錢ヲ受取リタリ故ニ坂田多吉ハ今尚殘金壹千四百八拾圓八拾參錢七厘ノ債權ヲ有シ損失

ヲ受ケ居ルナリ然ルニ被上告人ハ右取引ヲ以テ被上告人等ノ債權ヲ詐害スルノ行爲ナリトシ其廢罷ヲ請求シタリ然レトモ前記ノ如ク債權ヲ有スル者カ其債權ニ對シ辯論ヲ受ケタルハ正當ノ行爲ニシテ固ヨリ詐害行爲ト云フヘカラサルニ付上告人ハ第一審以來其趣旨ヲ以テ抗辯シタリ然ルニ第一審ニ於テハ坂田利助坂田間吉ノ債權ハ眞實ト認定シナカラ尙詐害行爲ト判決シタルヲ以テ正當ナル債權ト認定シナカラ詐害行爲ノ法則ヲ適用シタルハ不法ナリトシテ上告人等ヨリ控訴ニ及ヒタル者ナリ故ニ上告人坂田兩名ノ債權ハ正當ノ債權ナルヤ將又虛僞ノ債權ナルヤハ本件主要ノ爭點ニシテ此事實ヲ確定スルニアラサレハ正確ナル判決ヲ爲スニ由ナク而シテ原裁判ハ此必要ナル爭點ニ判斷ヲ與ヘサル違法ノ判決ナリ蓋シ正當ノ債權ニ對シテ辯論ヲ受ケタル場合ニ於テハ假令ヒ其債權者ニ於テ辯濟ヲ受クルノ當時債務者ハ尙他ニ負債アリテ支拂ヒ能ハサルノ情ヲ知リナカラ辯濟ヲ受ケタリト假定スルモ尙且詐害行爲ト稱スル能ハス何トナレハ債權者ハ其債權ノ辯濟ヲ受クルニ當リ他ノ債權者ニ通知シテ共ニ分配セサルヘカラサルノ義務ヲ負フ者ニアラサレハナリ元來詐害行爲ト云ハ債權者ヲ害スルト知リツヽ財產ヲ減スル乎債務ヲ增シタル場合ニ限ル靑木助造ノ行爲タルヤ正當ノ債權ニ對シテ支拂ヒヲナシタルモノナレハ財產ヲ減シタルニモアラス又債務ヲ增シタルニモアラス依テ本件辯濟ヲ廢罷セントスルニハ上告人坂田兩名ノ債權ハ假裝ナリト認定スルカ然ラサレハ其債權ハ他ノ債權ヲ害スル爲メニ作リタルト認定スルノ外ナカルヘシ之ニ反シ坂田兩名ノ債權ノ成立ニシテ正當ナル上ハ良シ辯濟ヲ受クル當時如何ナル

意思ナリシニモセヨ其意思ノ善惡ノ如キハ詐害行爲ヲ組成スルノ元素トナル可キ者ニアラス要スルニ坂田兩名ノ債權ノ存否如何ヲ確定セサルハ必要ナル爭點ヲ判斷セサル違法ノ判決ナリト云フニ在リ依テ按スルニ詐害行爲アリタリト主張センニハ債務者他ト共謀シ債權者ニ損害ヲ被ムラシメントノ意思ヲ以テ虛僞假裝ノ債務ヲ設ケ又ハ財產ヲ隱匿スル等ノ事實ヲ立證セサルヘカラス若シ爾カセスシテ債權者中ノ某者カ他ノ債權ニ關セス己レ先ツ債務ノ辨濟ヲ得タルカ爲メ他ノ債權ニ影響ヲ及ホセシトノ事實ノミヲ以テ直ニ詐害行爲アリタリト云フヲ得ス而シテ上告人ノ所謂ル債權ハ虛僞假裝ニ係ルヤ否ヤヲ審究スルハ本件上欠タヘカラサルノ要點ナルニ原裁判茲ニ出テス只上告カ或ル方法ヲ以テ被上告人ニ先チ債權ノ辨濟ヲ受ケ被上告人ヲシテ辨濟ヲ受クル能ハサル場合ニ至ラシメタル事實ヲノミ確定シ詐害行爲ナリト裁判シタルハ重要ナル事實ヲ確定セスシテ判決シタル不法ヲ免レサルモノトス

右理由ニ依リ民事訴訟法第四百四十七條第一項ニ從ヒ原判決ヲ破毀シ同法第四百四十八條第一項ニ則リ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ原院ニ差戻スヲ以テ相當トス

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　小松弘隆

同　井上正一　同　本多康直

同　高木豐三　同　芹澤政溫

材木代金及貸金受授ノ詐害行爲廢罷并ニ賠償金請求事件　寄托品取戻並損害要償事件

同　西川鉄次郎

判決要旨

自己の負擔したる債務の履行不能を主張する者は其事由を證明する責ありとす

說　明

既に成立したる債務は故なく消滅に歸すへきものにあらす成立したる債務の消滅を主張せんとする者は其主張者に擧證の責任あるは證據法上當然の原則なりとすされは物品の有償委托を業とする者其委托品の火災に因り返還履行の不能を主張せんと欲せは必すや自己の過失に起因せさる火災の爲め滅燼したる事實を立證せさるへからす

寄托品取戻幷損害賠償事件

明治廿八年第四二〇號
明治廿九年五月十九日判決

上告人　波多野正兵衛　訴訟代理人　辯護士　吉田佐一郎　小出卿太郎

被上告人　安藤行政　訴訟代理人　辯護士　草鹿甲子太郎　太田伴太郎

右當事者間ノ寄托品取戻幷損害賠償事件ニ付大坂控訴院カ明治廿八年七月三日言渡シタル判決ニ對シ上告人ヨリ全部破毀ヲ求ムル申立ヲ爲シ被上告人ハ上告棄却ノ申立ヲ爲シタリ

判決

原判決ヲ破毀シ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ本件ヲ大坂控訴院ニ差戻ス

理由

上告論旨ハ當事者間所爭ノ決スル處ハ上告人ヨリ被上告人ニ寄托シ同時ニ質入シタル貨物損失ノ原因ニ付キ擧證ノ責任孰レニ在リヤヲ定ムルニ歸ス本件貨物ノ寄托アリタルコトハ當事者間ニ爭ヒナキ事實ニシテ受托者タル被上告人ニ於テ受托品ノ火災ニ由リ滅失シタル旨ヲ明言シ受托契約ノ履行不能ヲ表白シタル以上ハ其損害要償ヲ爲スニ當リ寄托者タル上告人ニ於テ其貨物ノ損失ハ受托者タル被上告人ノ不注意ニ原因センコトヲ證明スルノ責任アリヤ將タ受托者タル被上告人ニ於テ其損失ハ被上告人ノ不注意ニ原因セスシテ天災又ハ抗拒スヘカラサル事變ニ原因セシコトヲ說明スルノ責任アリヤ之レ本案曲直ノ因テ岐カルヿナリト雖モ抑モ此問題タル證據法上容易ニ決スルヿヲ得ヘキモノナリ今夫レ上告請求權ノ由テ生スル所ハ寄托契約上ノ權利ニ在リ詳言スレハ本案ハ被上告人ニ於テ寄托品中ノ幾部ノ滅失シ其幾部ニ對シテハ契約履行不能ヲ表白シタルニ付キ寄托品取戻及損害賠償ノ訴求ニ出テタルモノナリ而シテ被上告人カ此寄托契約上義務者タルコトハ原院ニ於テ確定セラレタル事實ナレハ此契約上ノ義務ノ免除ヲ得タル事實ヲ證明セサル以上ハ被上告人ニ於テ違約賠償ノ責任アルヤ固ヨリ論ヲ俟タス即チ本件ニ於テ擧證責任者ハ被上告人ナリトス然ルニ原院ハ此法規ヲ誤マリ「不明ノ間ニアル火災ノ原因ハ天災又ハ不可抗力ナルカ將タ

不注意ニ起ルカノ立證ハ當事者間孰レニ責任アリヤヲ探究スルニ被控訴人(被上告人)ハ保管物品ノ消滅ハ火災ナリト證スル以上ハ進ンテ不注意ニ原因セストノ立證ヲ控訴人ニ先立チ爲スヘキノ責ナシ」ト說明セラレタレトモ之レ單ニ不正ノ損害ニ基ク要償權ト契約上ニ併セテ基ク要償權ト混同シタルモノト云ハサルヘカラス原院ノ說明ノ如キハ新タニ不注意ニ基キ私犯上ノ義務ノ發生スル場合ニハ適當ナル論旨ナルモ本件ニ於テハ既存ノ義務ヲ免レタルヤ否ヤヲ判斷スヘキ場合ニシテ羅馬法ノ格言タル抗辨ニ於テハ被告人原告タリトノ應用ヲ見ルヘキ場合ナリトス尙ホ換言スレハ原院ニ於テハ被控訴人(被上告人)ハ保管物品ノ消滅ハ火災ナリト證スレハ足レリトセラレタレトモ上告人ハ其消滅ハ被控訴人(被上告人)ノ不注意ニ基因セサル火災ナリトノ制限ヲ加ヘサルヘカラスト確信スルモノナリ要スルニ原判決ハ證據法理ニ違背シタルモノナリト云フニアリ案スルニ被上告人ハ倉庫料保管料ヲ受取リ物品ノ受托ヲ營業トスル倉庫會社ナレハ其倉庫ノ火災ニ因リテ滅失セシ物品ニ對スル本件損害賠償ノ義務ヲ免ルヽカ爲メニハ寄托契約ニ依リ上告人ニ對シテ負擔スル所ノ物品返還ノ義務タルヤ自己ノ責任ニ歸スヘラカサル事由ニ因リテ滅失シタルコトヲ證明セサルヘカラス換言スレハ自己ノ過失ニ原因セサル火災ノ爲メニ受托物品ノ滅失シタル事實ヲ證明セサルヲ得ス蓋シ何人ト雖モ自己ノ負擔シタル義務ノ消滅ヲ主張スル者ハ其消滅ノ事由ヲ證明セサルヲ得サルハ勿論ニシテ而シテ火災ノ爲メニ受托物品ノ滅失シタレハトテ當然寄托契約ニ依リテ生シタル寄托者ノ義務ノ消滅スヘキノモノニ非サレハナリ然ルニ

原院カ「本件ノ場合ニ於テ不明ノ間ニアル火災ノ原因ハ火災又ハ不可抗力ナルカ將タ不注意ニ起ルカノ立證ハ當事者間孰レニ其責任アリヤヲ探究スルニ被控訴人ハ保管物品ノ消滅ハ火災ナリト證スル以上ハ進ンテ不注意ニ原因セストノ立證ヲ控訴人ニ先立チ爲スヘキ責ナシ云々賠償ノ利ヲ獲得セントト主張スル控訴人ハ本訴ノ物品ハ被控訴人ノ不注意ニ原因シテ燒失セリトノ立證ヲ要ス云々」ト說明シタルハ舉證ノ責任ニ關スル法則ヲ不當ニ適用シタルモノニシテ原判決ハ破毀ノ理由アルモノトス被上告代理人ハ明治十四年布告第十七號刑法附則第五十九條但書ノ規定ヲ援用シテ被上告人ハ失火ノ原因如何ニ拘ハラス賠償ノ責ニ任スヘキ者ニアラサル旨ヲ辯論スレトモ右但書ノ法意ハ失火ノ場合ニ於テ失火者ト保管寄托ノ如キ法律關係ナキ者ヲシテ燒失ノ爲メ被リタル損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得サラシムルニアリテ倉敷料保管料ヲ領收シ他人ノ物品ヲ保管スルヲ營業ト爲ス者カ自己ノ過失ニ因リテ火ヲ失シ爲メニ其物品ヲ滅失セシメタル場合ニ於ケルモ尙ホ寄托者ニ於テ賠償ヲ請求スル權利ナシトノ法意ニ非ス故ニ刑法附則第五十九條但書ニ依リ原判決ヲ維持セントスル論旨ハ採用スルヲ得ス

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

大審院第一民事部

裁判長　判事　中村元嘉　判事　本尾敬三郎

同　小松弘隆　同　井上正一
同　本多康直　同　今村信行
同　西川鉄次郎

21
22
102

21
107

禁電子式複写