

大審院 (民事) 判決の基礎的研究・18

——判決原本の分析と検討 (大正12年5月分)——

木 村 和 成*

目 次

- 1 大正12年5月分大審院民事判決原本の内容
- 2 大正12年5月分大審院民事判決原本の分析

1 大正12年5月分大審院民事判決原本の内容

原本(4冊)には、115件の判決原本が収められている(なお、表中の「No」は原本に付された整理番号。事件記録符号(オ)はすべて省略)。

分	NO	日付	事件番号	主文	部	受命判事	事 件 名	原 審	掲 載 誌
1	1	5・1	大12-37	棄却	1	山香二郎吉	集金引渡	広島地判 大11・6・27	
1	2	5・1	大12-145	棄却	1	山香二郎吉	共有権確認 抵当権登記 更正手続	大阪控判 大11・12・12	※大(一民)判大 10・12・9民録 27-2100の差戻 上告審
1	3	5・1	大12-160	棄却	1	前田直之助	家屋明渡並 二借家料及 損害金	鹿児島地判 大11・11・8	
1	4	5・1	大12-187	棄却	1	榑原幾久若	所有権移転 登記抹消及 相続登記抹 消	山形地判 大12・1・18	

* きむら・かずなり 立命館大学法学部教授

1	5	5・1	大12-259	棄却	1	榑原幾久若	約定金	東京控判 大11・12・14	
1	6	5・1	大12-265	棄却	1	山香二郎吉	貸金弁済	長崎控判 大11・4・20	
1	7	5・1	大11-736	破毀 差戻	1	前田直之助	社団法人設 立無効確認	東京控判 大11・6・29 新聞 2011-12 新聞 2029-5 評論 11民600	民集 2-289 新聞 2161-21 彙報 34下233 評論 12民448
1	8	5・2	大12-162	棄却	3	成道齋次郎	家屋明渡物 件引渡	札幌地判 大11・11・2	※大(一民)判大 10・12・23新聞 1966-17の差戻 上告審
1	9	5・2	大12-177	棄却	3	長谷川菊太郎	建物取毀収 去請求主参 加訴訟	京都地判 大11・12・21	
1	10	5・2	大12-270	棄却	3	成道齋次郎	家賃金	札幌地判 大11・10・14	
1	11	5・2	大12-276	棄却	3	菰渕清雄	約束手形金	名古屋控判 大12・1・29	
1	12	5・3	大11-943	破毀 差戻	2	大倉鈕藏	土地所有権 及建物収去 並土地明渡	札幌地判 大11・7・20	
1	13	5・3	大11-1102	棄却	2	岩本勇次郎	約束手形金 並貸金	長崎控判 大11・10・5	
1	14	5・4	大12-28	棄却	1	前田直之助	経界確認	安濃津地判 大11・10・26	
1	15	5・4	大12-112	棄却	1	前田直之助	貸金	東京控判 大11・12・11	
1	16	5・4	大12-244	棄却	1	前田直之助	土地引渡並 所有権移転 登記手続	東京控判 大11・12・22	

大審院（民事）判決の基礎的研究・18（木村）

1	17	5・4	大12-262	棄却	1	尾古初一郎	家屋明渡及家賃損害金	東京地判 大11・11・27	※大(一民)判大 11・6・16新聞 2017-22の差戻 上告審 ¹⁾
1	18	5・4	大12-271	棄却	1	榊原幾久若	共有権確認	宮城控判 大12・1・27	
1	19	5・5	大11-1031	棄却	3	三淵忠彦	弁償金	浦和地判 大11・9・30	
1	20	5・5	大12-153	棄却	3	長谷川菊太郎	不動産競売 登記手続	広島地判 大11・12・4	
1	21	5・5	大12-174	棄却	3	成道齋次郎	土地建物所有 権移転登記手続	宮城控判 大11・12・26	
1	22	5・5	大11-1148	破毀 差戻	3	菰淵清雄	実用新案権 利範囲確認 審判	特許局審決 大11・11・6	
1	23	5・7	大11-782	破毀 差戻 ²⁾	2	鬼澤藏之助	約束手形金	東京控判 大11・7・25 新聞 2022-17 評論 11商302	新聞 2144-19 彙報 34下121 評論 12訴138
1	24	5・7	大11-1060	破毀 差戻	2	大倉鈕藏	貸金	広島控判 大11・10・14	
1	25	5・7	大11-1087	棄却	2	東龜五郎	山林持分移 転登記手続 履行	長崎控判 大11・11・2	
1	26	5・7	大11-1120	破毀 差戻	2	大倉鈕藏	損害賠償	広島控判 大11・11・6	新聞 2147-19 彙報 34下309 評論 12民296
1	27	5・7	大12-38	棄却	2	東龜五郎	遺留分減殺	東京控判 大11・10・13	

1) 木村和成「大審院（民事）判決の基礎的研究・12——判決原本の分析と検討（大正11年6・7月分）」立命館法学377号（平30）410頁（大正11年6月分の [2-1]）参照。

2) 差戻控訴審：東京控判大13・2・15新聞 2230-22→2231-17

1	28	5・7	大12-50	棄却	2	鬼澤藏之助	貸金	前橋地判 大11・11・2	
2	29	5・7	大12-86	棄却	2	鬼澤藏之助	酒代金	大阪控判 大11・11・18	
2	30	5・7	大12-257	棄却	2	岩本勇次郎	求償金	山口地判 大11・12・25	新聞 2147-20 彙報 34下313 評論 12民299
2	31	5・7	大12-269	棄却	2	大倉鈕藏	売物代金	新潟地判 大12・1・25	
2	32	5・8	大12-67	破毀 差戻	1	榑原幾久若	地所明渡並 利得金	東京控判 大11・11・24 新聞 2094-20 評論 11民1141	※差戻控訴審 ：東京控判大 13・5・31 新聞 2287-20
2	33	5・8	大12-280	棄却	1	前田直之助	土地所有権 移転登記手 続	盛岡地判 大12・1・25	
2	34	5・8	大12-289	棄却	1	山香二郎吉	損害賠償	大阪控判 大12・1・19	
2	35	5・8	大12-295	棄却	1	榑原幾久若	運送賃前渡 金返還	大分地判 大11・12・12	
2	36	5・9	大12-132	破毀 差戻	3	菰渕清雄	損害賠償	東京控判 大11・11・11	
2	37	5・9	大11-1133	破毀 差戻	3	長谷川菊太郎	肥料代金	名古屋控判 大11・11・13	新聞 2146-22 彙報 34下286 評論 12訴158
2	38	5・10	大11-1006	棄却	2	鬼澤藏之助	所有権移転 登記手続	甲府地判 大11・9・30	
2	39	5・10	大12-125	棄却	2	岩本勇次郎	売掛代金	浦和地判 大11・12・7	
2	40	5・11	大12-13	破毀 差戻	1	山香二郎吉	不動産売買 無効確認並 登記抹消	東京控判 大11・10・2 新聞 2084-16 評論 12民116	

2	41	5・11	大12-121	棄却	1	山香二郎吉	所有権移転 登記手続	大阪控判 大11・11・27	
2	42	5・11	大12-304	棄却	1	前田直之助	商標登録願 拒絶査定	特許局審決 大12・2・22	
2	43	5・11	大12-316	棄却	1	前田直之助	貸金	静岡地判 大12・2・14	
2	44	5・12	大12-42	棄却	3	成道齋次郎	権利確認供 託証書引渡	東京控判 大11・11・16 新聞 2111-17 評論 11訴399	※一審：東京地 判大11・4・17 新聞 2007-19= 評論 11民545
2	45	5・12	大12-240	棄却	3	菰渕清雄	土地境界確 認並工作物 収去	徳島地判 大11・12・28	
2	46	5・12	大12-297	棄却	3	長谷川菊太郎	貸金	広島地判 大12・1・19	
2	47	5・14	大12-65	棄却	2	岩本勇次郎	不動産返還	東京控判 大11・10・28	
2	48	5・14	大12-785	棄却	2	岩本勇次郎	貸金	樺太地判 大11・4・27	
2	49	5・14	大11-884	棄却	2	大倉鈕藏	損害賠償	名古屋控判 大11・7・24	
2	50	5・14	大11-955	棄却	2	東龜五郎	為替手形金 請求為替訴 訟	大阪控判 大11・9・11	民集 2-298 新聞 2153-21 彙報 34下301 評論 12訴160
2	51	5・14	大11-1093	棄却	2	岩本勇次郎	優先権確認	長崎控判 大11・9・21 新聞 2069-19	新聞 2152-19 評論 12商171
2	52	5・14	大11-1036	破毀 差戻	2	大倉鈕藏	占有回収	秋田地判 大11・9・1	

2	53	5・14	大12-14	棄却	2	鬼澤藏之助	土地所有権 登記抹消手 続	広島控判 大11・11・6	民集 2-295 新聞 2145-19 彙報 34下113 評論 12民301
2	54	5・14	大12-254	棄却	2	鬼澤藏之助	売掛代金	浦和地判 大12・1・20	
2	55	5・15	大12-193	棄却	1	山香二郎吉	為替手形金 請求為替訴 訟	東京控判 大12・2・15	
2	56	5・15	大12-196	棄却	1	前田直之助	占有回収	長崎控判 大11・12・16 新聞 2088-20	
2	57	5・15	大12-205	棄却	1	山香二郎吉	委託金返還 及損害賠償	広島控判 大11・12・23	
2	58	5・15	大12-313	棄却	1	山香二郎吉	保証債務履 行	大阪控判 大12・2・21	
3	1	5・16	大11-1088	破毀 差戻	3	菰瀧清雄	過渡金返還	鳥取地判 大11・11・2	
3	2	5・16	大12-144	棄却	3	不明	用水使用権 妨害排除	山形地判 大11・12・14	
3	3	5・17	大12-47	破毀 差戻	2	東龜五郎	米代金返還	盛岡地判 大11・11・14	
3	4	5・17	大12-128	棄却	2	大倉鈕藏	手数料及損 害金	東京控判 大11・11・1	
3	5	5・17	大12-275	棄却	2	東龜五郎	契約履行	東京控判 大12・1・22 新聞 2130-20 評論 12商14	
3	6	5・18	大12-214	棄却	1	尾古初一郎	家督相続二 因ル土地所 有権取得登 記抹消手続	長崎控判 大11・12・4	

3	7	5・19	大12-198	棄却	3	成道齋次郎	電灯營業權 等讓渡手續	長崎控判 大11・12・28	
3	8	5・19	大12-273	棄却	3	岩田一郎	貸金	水戸地判 大11・12・28	
3	9	5・19	大12-306	棄却	3	成道齋次郎	貸金	長崎控判 大12・2・22	
3	10	5・19	大12-327	棄却	3	三淵忠彦	損害賠償	大阪控判 大12・2・29	
3	11	5・19	大11-1145	破毀 差戻	3	長谷川菊太郎	債権弁済	東京控判 大11・11・25 新聞 2107-15 評論 11訴383	
3	12	5・19	大12-312	棄却	3	菰渕清雄	弁済期日延 期承認	長崎控判 大12・1・20	
3	13	5・21	大12-77	棄却	2	岩本勇次郎	損害賠償	大阪控判 大11・11・28	民集 2-301 新聞 2146-21 彙報 34下282 評論 12訴161
3	14	5・21	大12-80	破毀 差戻	2	大倉鈕藏	樋管伏替	神戸地判 大11・10・10 ³⁾ 新聞 2095-15 評論 12諸70	新聞 2160-22 彙報 35上24
3	15	5・21	大12-137	棄却	2	岩本勇次郎	家督相続限 定承認無効 確認	東京控判 大11・11・24 新聞 2094-22 評論 11民1220	
3	16	5・21	大12-290	棄却	2	鬼澤藏之助	建物明渡	盛岡地判 大12・1・25	
3	17	5・21	大12-302	棄却	2	鬼澤藏之助	所有権移転 登記抹消	長崎控判 大12・1・18 新聞 2090-20 評論 12民112	※一審：福岡地 久留米支判大 10・6・27

3) 一審：神戸区判大 10・3・31 新聞 1871-19

3	18	5・21	大11-854	棄却	2	鬼澤藏之助	伐木引渡	福井地判 大11・6・29	民集 2-305 新聞 2145-6 彙報 34下101 評論 12訴172
3	19	5・22	大12-268	棄却	1	前田直之助	預金支払	長崎控判 大11・12・28 新聞 2087-21	
3	20	5・23	大12-345	棄却	3	長谷川菊太郎	損害賠償	大阪控判 大12・2・22	
3	21	5・23	大11-429	破毀 差戻 ⁴⁾	3	長谷川菊太郎	代金返還	東京控判 大11・4・11	民集 2-316 新聞 2162-21 評論 12民426
3	22	5・23	大12-63	棄却	3	三淵忠彦	土地所有権 登記抹消及 損害賠償	東京控判 大11・11・25 新聞 2097-17 評論 12民308	※大(三民)判大 11・4・29未公 刊の差戻上告 審 ⁵⁾
3	23	5・23	大12-108	破毀 差戻	3	菰渕清雄	山林境界確 認並損害賠 償	山口地判 大11・11・27	
3	24	5・23	大12-330	棄却	3	成道齋次郎	土地手入禁 止並損害賠 償	東京控判 大11・12・15	
3	25	5・24	大12-143	棄却	2	東龜五郎	債権弁済	大阪控判 大11・11・24	
3	26	5・24	大11-878	破毀 自判	2	鬼澤藏之助	登録実用新 案権利範囲 確認	特許局審決 大11・8・22	民集 2-328 新聞 2152-22 評論 12諸250

4) 差戻控訴審：東京控判大13・3・17 新聞 2268-20

5) 木村「大審院（民事）判決の基礎的研究・11——判決原本の分析と検討（大正11年3・4月分）」立命館法学371号（平29）330～331頁（大正11年4月分の [2-44]）参照。

3	27	5・24	大12-155	棄却	2	東龜五郎	証拠金返還	大阪控判 大11・11・30	民集 2-320 新聞 2148-20 彙報 34下78 評論 12商181 評論 13商27
3	28	5・24	大12-170	破毀 差戻	2	鬼澤藏之助	土地所有権 確認及引渡	東京控判 大11・12・27 新聞 2090-19 新聞 2131-21	
4	29	5・24	大12-308	棄却	2	大倉鈕藏	家屋明渡並 損害賠償	東京地判 大12・2・9	
4	30	5・24	大12-311	棄却	2	東龜五郎	地代金増額 承認地代金	名古屋控判 大12・2・17	
4	31	5・24	大12-314	棄却	2	鬼澤藏之助	登記原因無 効確認並抹 消登記	長崎控判 大12・1・30 新聞 2107-17 評論 12民339	民集 2-323 新聞 2146-19 評論 12民373
4	32	5・25	大11-1104	破毀 差戻	1	前田直之助	詐害行為取 消並売買登 記抹消	名古屋控判 大11・11・3	
4	33	5・25	大12-148	棄却	1	前田直之助	詐害行為取 消	東京控判 大11・12・12	
4	34	5・25	大12-226	棄却	1	尾古初一郎	約束手形金	大分地判 大11・12・20	
4	35	5・25	大12-277	棄却	1	山香二郎吉	所有権確認	東京控判 大11・12・13 新聞 2090-17 評論 12民6	
4	36	5・25	大12-349	棄却	1	山香二郎吉	離婚	長崎控判 大12・2・16	
4	37	5・26	大12-111	棄却	3	三淵忠彦	為替手形金 請求為替訴 訟	東京控判 大11・12・7 評論 11商630	

4	38	5・26	大12-225	棄却	3	長谷川菊太郎	保険金	東京控判 大11・12・28	
4	39	5・26	大11-1010	破毀 差戻	3	成道齋次郎	商標登録無 効審判	特許局審決 大11・9・30	民集 2-332 新聞 2162-19 評論 12諸252
4	40	5・26	大12-117	棄却	3	長谷川菊太郎	意匠登録無 効	特許局審決 大11・12・21	
4	41	5・28	大12-71	破毀 差戻	2	東龜五郎	詐害行為取 消	名古屋控判 大11・11・28	民集 2-338 新聞 2154-21 彙報 34下289 評論 12民486
4	42	5・28	大12-149	棄却	2	岩本勇次郎	請負代金	東京控判 大11・12・5 新聞 2163-17 評論 12民11	評論 12民413
4	43	5・28	大12-197	棄却	2	岩本勇次郎	大豆粕代金 返還	宮城控判 大11・12・21	民集 2-413 新聞 2162-21 評論 12民421
4	44	5・28	大12-320	棄却	2	大倉鈕藏	貸金	宇都宮地判 大12・2・24	
4	45	5・28	大12-332	棄却	2	大倉鈕藏	契約無効確 認土地登記 抹消並所有 権移転登記 申請手続	宮城控判 大11・8・26	※大(一民)判大 10・5・17新聞 1858-18の差戻 上告審
4	46	5・28	大12-341	棄却	2	岩本勇次郎	詐害行為取 消	長崎控判 大12・2・3	
4	47	5・28	大11-1075	破毀 差戻	2	東龜五郎	損害賠償	大分地判 大11・9・26	
4	48	5・29	大12-292	棄却	1	前田直之助	売買登記抹 消手続	東京控判 大12・2・8 新聞 2140-41	

4	49	5・29	大12-307	棄却	1	榑原幾久若	売掛金年賦割済金	名古屋控判 大12・1・29	
4	50	5・29	大12-370	棄却	1	尾古初一郎	建物賃借権存在確認	東京地判 大12・2・19	
4	51	5・30	大12-54	棄却	3	成道齋次郎	電動機売買代金	大阪控判 大11・10・18	
4	52	5・30	大12-156	破毀差戻	3	菰淵清雄	報酬金	東京地判 大11・12・15	
4	53	5・30	大12-255	棄却	3	三淵忠彦	貸金	盛岡地判 大12・1・25	
4	54	5・30	大12-348	棄却	3	岩田一郎	預金払戻	東京控判 大11・11・17	
4	55	5・31	大12-113	棄却	2	岩本勇次郎	株式売買差金損害	東京控判 大11・12・23	
4	56	5・31	大12-335	棄却	2	東龜五郎	玄米引渡	名古屋控判 大12・2・28	
4	57	5・31	大12-938	破毀差戻	2	鬼澤藏之助	地所並立木所有権確認	水戸地判 大11・8・3	

※注——「掲載誌」の「新聞」は法律新聞、「彙報」は判例彙報、「評論」は法律評論を指す。

115判決中、破毀25件、棄却90件となっている。

2 大正12年5月分大審院民事判決原本の分析

2-1. 民集登載基準の検討

2-1-1. 民集登載判決の分析

全115判決のうち12件が民集に登載されている。このうち10件—— [1-7]（民集判示事項：社団法人ノ定款ト設立者ノ署名捺印）・[2-50]（同：為替訴訟ニ於ケル争ナキ事実ノ立証）・[2-53]（同：保佐人カ其ノ資格ヲ自覚セスシテ準禁治産者ノ行為ニ付為シタル同意ノ効力）・[3-13]（同：民事訴訟法第四百二十二条第四項ノ意義）・[3-18]（同：仮処分命令ニ反シテ為シタル処分ノ効力）・[3-21]（同：民法第五百六十八条第二項ノ債権ニ対スル利息ノ請求）・[3-26]（同：実用新案権ノ権

利範囲確認ノ審判請求ト其ノ権利ノ消滅)・[3-27] (同: 発起人ノ株式ノ申込ト其ノ取消)・[4-39] (同: 商標法第一条ニ所謂特別顕著ノ意義)・[4-41] (同: 詐害行為ノ取消ノ範囲)——は、いずれも判決理由で示された点につき大審院の先例がないものであり、そのため民集に登載されることになったものと推測される。

これに対し、判決理由中で先例が援用されているにもかかわらず登載されているのが、次の2件である。

[4-31] (同: 後見人カ被後見人ヲ代表シテ自己ト為シタル贈与契約ノ効力)は、後見人が被後見人を代理して自己所有の不動産を被後見人に贈与する契約を利益相反行為に該当するとしつつ、これは無権代理であり、追認により有効となる余地があることを示している。このことは、判決理由中で援用されている先例でも述べられており、本判決をあえて民集に登載する必要性は乏しいように思われる。

[4-43] (同: 債務ノ一部履行ト同時履行ノ抗弁権)は、双務契約で当事者の一方が債務の一部を履行した場合であっても、同人が残債務の履行を提供するまでは、他方は自己の債務の全部の履行を拒否できるとする。判決理由中で援用されている先例では、「双務契約ノ当事者カ同時ニ債務ヲ履行スヘキ場合ニ於テ其一方ハ相手方カ其債務ノ履行ヲ提供セサル限りハ自己ノ債務ノ履行ヲ遅延スルモ債務不履行ノ責ニ任スヘキモノニ非ス」(大[三民]判大6・3・7民録23-342の民録判決要旨)と述べられているが、厳密には本件と同趣旨といえるものではない。そのため民集登載判決とされたのだろう。

2-1-2. 民集不登載判決の分析

2-1-2-1. 原本に「登載」とされているにもかかわらず登載されていないもの

[1-23] (法律新聞表題: 相手方ノ承諾ト証拠法ノ放棄方)・[1-26] (同: 売買ト協議ノ上定ムベキ代金)・[2-30] (同: 負担部分ヲ有セザル連帯債務者ト負担)・[2-37] (同: 訴訟委任ト代理権限)・[2-51] (同: 船舶債権ノ先取特権ト発航)・[4-42] (法律評論掲載)の6件には「登載」の朱印が押されているものの、民集に登載されていない。また、[4-32] (未公刊)には、いったん不掲載の朱印が押され、それが取り消された上で登載の押印がなされているが、結局は掲載が見送られている。

[2-30]・[2-37]は、判決理由中に援用されている先例があるため、民集不登載となったものと推測される。[1-26]についても、これは売買契約が締結されたが代金については後日協議の上で定めることとされていた場合であっても売買契約は有効に成立しているとするものだが、やはり先例というべきものがないわけではな

い⁶⁾。

[1-23] は、民事訴訟法320条（条文は当時のもの。以下、同じ。）の規定によれば「明ラカ」である点について判示したものであり、民集に登載すべき価値がある判断が示されているものとはいえない。

[2-51] は、商法680条8号の船舶先取特権はその船舶の「発航」によって消滅すると定める同法685条2項の適用が問題となったケースで、その「発航」の解釈を具体的に示したものである。この点についての先例はないため（判決理由中で援用されている先例は同法685条2項の制度趣旨を述べるものである）、本判決は当初民集登載が予定されていたのかもしれない。もっとも、大審院はその自らの解釈を「文理上明白」としていることから、その重要性は相対的に低いものとの認識され、結果的には登載は見送られたのだろう。

[4-42] は、上告人とAとの間で請負契約が締結され、これに関連してA・B間で下請負契約（解除権留保特約付）が締結された後、Aの上告人に対する請負代金債権がBに譲渡され、これがさらに被上告人に譲渡されたが、Bの著しい工事遅延により上記下請負契約及び上記債権譲渡契約が解除されたケースのようである。この件につき、大審院は、上記下請負契約の解除は上記債権譲渡契約の消長に影響を及ぼさないと判断を示している。解除の効力の及ぶ範囲に関する一事例判決として、民集への掲載が検討されたのかもしれない。

[4-32] は未公判判決であるため、まず大審院の判断に関する部分を紹介しておこう。

[4-32] 「所謂害スルトハ積極財産ヲ減少シ以テ共同担保ノ欠損ヲ来サシムルコトヲ云フカ故ニ相当ノ対価ヲ得テ財産ヲ処分シタル場合ト雖此対価ヲ徒消シアリタルトキハ勿論縦令ソレ自体有用ナル使途ニ供シタルニモセヨ之ニ代ハルモノカマタ積極財産トシテ債務者ノ手ニ存セサルニ至リタルトキハ是亦客観的ニハ債権者ヲ害シタルモノニ外ナラス而シテ曩ニ行為ノ当時債務者カ已ニ斯ル結果ノ生スルコトヲ予知シ因テ以テ債権者ヲ害スルノ意思ヲ有セシナラハ是即主観的ニ詐害ノ意思アリタルモノナリ詐害行為トシテ廢罷セラルルハ蓋其ノ所ナリ故ニ或場合ニハ或債権者ニ対シテ為シタル債務ノ履行ト雖亦詐害行為ト為ルヲ免レサルコトアリ例ヘハ債務者自身支払不能ノ状態ニ在ルヲ知レルニモ拘ラス益々共同担保ヲ減少セシムルノ目的ヲ以テ特ニ当該債権者ニ対スル弁済ヲ敢テシタル場合ノ如キ即是ナリ今夫本件ニ

6) 判決理由中には言及がないが、大（一民）判明29・2・22民録2-88が「売買代価ハ契約ノ際必スシモ之ヲ確定スルヲ要セス」としている。

於テAカ本件不動産ヲ売却シタル趣旨那辺ニ在リシヤト云フニ其ノ売得金ノ一部ハ之ヲ以テ該不動産上ノ抵当権者ニ弁済シ其ノ残部ハ之ヲ以テ『自己ノ保証セルBノ債務ニ付分配弁済センカ為』ナリシコトハ原判決ノ確定セルトコロナリ而シテ右ノ売得金若ハ之ニ代ルモノカ今日全ク前記Aノ手ニ存セサルコトモ亦原判決ノ確定セルトコロナルヲ以テ之ヲ以上ノ判示ニ照セハ右ノ売買ハ必シモ之ヲ以テ詐害行為ニ該当セストハ断定スルヲ得サルニモ拘ラス原裁判所ハ財産ヲ換価スルハ財産ヲ変形シタルニ過キス換価金カ費消セラレタルハ即第三者ノ背信行為ニ出テ債務者ノ与リ知ルトコロニ非ストノ単純ナル見解ノ下ニ本件売買ヲ以テ詐害行為ニ非スト為シタルハ畢竟詐害行為ノ何タルニ関スル觀念明白ナラス延テ審理ノ不尽ヲ来シタルモノニシテ本件上告ハ理由アリ」

自己の債務を弁済する目的で不動産を相当対価で売却する行為は詐害行為には当たらないとする原判決が破毀されている。大審院は、原判決が債務者の主観的態様を検討せず、単純に「財産ヲ換価スルハ財産ヲ変形シタルニ過キス」として詐害行為が該当性を否定した点を問題視しているが、原判決のこの判断は、この問題に関する当時の先例⁷⁾にも抵触する。そのため、大審院の判断は先例に沿ったものであり、本判決を特に民集に登載する必要性は小さいと評価された可能性がある。

2-1-2-2. 参考判決

[3-28] (二審判決の法律新聞表題：道路ノ認定ト行政処分及無訴権ノ町村長ノ道路認定ト行政処分) の判決原本には参考の朱印が押されている (未公刊)。

[3-28] 「然レトモ原審ニ於ケル上告人ノ請求ノ要旨ハ上告人ハ大正七年六月一日松本市大字筑摩字中上東二百十四番口号四一宅地・八十五坪二合ノ土地ヲ当時ノ所有者タル杉浦常太郎ヨリ代金五百七十円ニテ買受ケ直ニ所有権移転ノ登記ヲ為シタリ然ルニ被告市ノ前身タル松本町ハ杉浦常太郎ノ前主矢口太七ノ所有当時明治三十四年中同人ノ承諾ヲ得シテ不法ニ該土地ノ上ニ中央線松本駅ヨリ松本町本町ニ通スル里道ヲ開設シテ之ヲ占有シ被告市ハ其ノ不法ノ占有ヲ承継シタルヲ以テ松本市長カ大正九年四月中道路法ノ規定ニ基キ本件ノ里道ヲ私道トシテ認定シタル事實アレトモ上告人ハ被告市ニ対シ本件土地ノ所有権ヲ確認其ノ引渡シ及ヒ損

7) 大(三民)判大5・11・22民録22-2281(民録判決要旨：詐害行為取消権ハ債務者カ債権者ヲ害スルコトヲ知りテ為シタル法律行為ノ取消ヲ目的トスルモノナレハ債務者カ他ノ債権者ヲ害スルノ意思ヲ有セス単ニ既存ノ義務ヲ其時期ニ於テ履行スルカ為メ適法ニ為シタル行為ノ取消ヲ請求スルコトヲ得サルモノトス)など。

害賠償ノ請求ヲ為スト云フニ在リテ被告上告人カ之ニ対シ上告人ノ所有權ヲ否認セルノミナラス進ンテ本件土地ノ所有權ハ被告市ニ帰屬シタル旨主張シタルコトハ原判決ノ引用シタル第一審判決ノ事實摘示ニ徴シテ明カナリ而シテ里道又ハ私道ノ敷地ハ必スシモ一私人ノ所有權ノ目的ト為リ得サルモノニ非サレハ上告人カ本件ノ土地ニ付キ所有權ヲ有スル事實ヲ証拠ニ依リ認メサル限りハ少クトモ本件確認ノ請求ハ之ヲ是認セサルヘカラス然ルニ原判決ハ本訴請求ヲ以テ里道ノ開設及ヒ市道認定ノ各行政処分ノ変更ヲ目的トスルモノニ外ナラスト為シ之ヲ理由トシテ所有權確認ノ訴ヲモ司法裁判所ノ管轄ニ屬セサルモノト判示シタル失当タルヲ免レス此ノ点ニ於テ原判決ヲ破毀スヘク他ノ論旨ニ付キテハ特ニ説明スルノ必要ナシ」（上告論旨に対する判断）

市に対する道路法に基づき私道と認定された里道の所有權確認請求は司法裁判所の管轄ではないとした原判決が破毀されたものである。特に一般論が展開されているわけでもないため、一事例判決として今後の参考に値するものと考えられたのだろう。

2-1-2-3. 破毀判決

民集不登載判決の中には、既に紹介した [1-23]・[1-26]・[2-37]・[3-28]・[4-32] を除く15件の破毀判決がある。

(a) 公刊されているもの

公刊判決は [3-14]（法律新聞表題：用水権ニ基ク訴訟ト其範囲）のみである。これは、被告上告人の樋管の伏替えにより早魃時に上告人の引用水に欠乏のおそれが生じるとして、上告人が被告上告人に対し再度の伏替えを求めたケースで、原判決には上告人の請求内容につき誤解があるとしてこれが差し戻されたものであり、民集に登載すべき価値がある判断が示されているものとはいえない。

(b) 公刊されていないもの

残りの14件は未公刊判決である。

このうち、二審判決が公刊されているのが、[2-32]・[2-40]・[3-11] の3件である。まずはこれらの判決から紹介しておこう。

[2-32]（二審判決の法律新聞表題：民法前ト二十歳未満者ノ行為ノ地上権ト存続期間）「仍テ案スルニ原裁判所ノ認定シタル所ニ依レハ上告人ハ明治十六年中田中弥兵衛ノ隠居ニ因リ其ノ家督ヲ相続シテ本件土地ノ所有權ヲ取得シ当時弥兵衛ハ該

土地上ニ存在シタル建物ヲ其ノ財産トシテ留保シタルヲ以テ上告人ハ弥兵衛ニ該建物ヲ所有セシムル為ニ本件土地ノ使用權ヲ与ヘ弥兵衛カ右隱居ヲ為シタル上分家シテ戸主トナリタル後更ニ隱居ヲ為シタルニ因リ明治二十九年中其ノ家督ヲ相続シタル被上告人ハ右使用權ヲ承継シタルモノニシテ其ノ使用權ハ明治三十三年法律第七十二号ニ依リ地上權タルノ推定ヲ受ケ尙民法施行法第四十四条第二項ニ依リ当該建物ノ朽廢ニ至ルマテ存続スルモノナルコト判文上明白ナリ故ニ原裁判所ノ認定シタル本件地上權ハ明治十六年中本件土地ノ上ニ存在シタル建物所有ノ為ニ設定セラレ其ノ建物ノ朽廢ニ至ルマテ存続スルモノニシテ原判示ノ如ク上告人ハ右地上權カ該建物ノ朽廢ニ因リ既ニ消滅シタル旨主張シタルモノナレハ該建物カ既ニ朽廢ニ帰シタル事實アリヤ否ヤハ本訴請求ノ当否ヲ決スルニ必要ナル問題ニ属スルモノトス而シテ此ノ問題ニ付原裁判所ハ証人内堀弥市相川佐太郎ノ証言ニ依リテハ右建物朽廢ノ事實ヲ認め難ク却テ内堀弥市ノ証言ニ依レハ同人カ被上告人ヨリ上告人ノ相続當時本件地上ニ存在シタル建物ノ一部ヲ買受ケ現ニ之ニ居住スルコトヲ明確ナルヲ以テ右建物ハ未タ朽廢セサルモノト認め得ル旨判示セリ依テ原審記録ヲ調査スルニ証人内堀弥市訊問調書ニハ『証人ハ明治三十一、二年頃云々田中正一ノ旧家屋ヲ同人ヨリ買受ケタリ云々該家屋ハ粗末ナモノニシテ証人ニ於テ建増修繕シタルカ為今日使用ニ堪ヘ居ルナリ云々右家屋ハ買受ケタル當時ハ板ナトクサリ居リ兎テモ其ノ俣ニテハ住居ニ堪ヘサル状態ナリシナリ』ト供述シタル旨ノ記載アリ此ノ証言ニ依レハ該建物ハ明治三十一年頃之ヲ買受ケタル同証人カ修繕ヲ加ヘタルモノニシテ當時既ニ修繕ヲ加ヘサレハ使用ニ堪ヘサリシモノナルコトヲ認め得ヘク從テ其ノ當時ハ未タ全ク朽廢ニ至ラサリシトスルモ爾來二十年余經過シタル今日ニ至ルマテ使用ニ堪ヘ朽廢ニ至ラサリシハ右修繕ヲ加ヘラレタルニ因ルモノニナルヤモ未タ知ルヘカラス又証人相川佐太郎訊問調書ニハ『明治三十二、三年頃ノ事ナルカ証人ノ父カ云々田中弥兵衛ニ頼マレテ其ノ住宅ヲ取毀チ其ノ建直シヲ為シタルコトアリ云々トノ位朽チテ居タカ能ク判ナナルカ随分古クナリ居リ前々カラ立直サレルト云フ事ハ其當時父カラ聞キ居タリ』ト供述シタル旨ノ記載アリテ此ノ証言ニ依レハ本件土地ノ上ニ存在シタル旧來ノ建物ハ明治三十二、三年頃取毀タレシモノナルコトヲ認め得ヘクシテ其ノ朽廢スヘカリシ時期ハ今ヨリ前ニ既ニ到來セシモノトモ推測シ難キニ非ス民法施行法第四十四条第二項ハ民法施行當時ノ状態ニ於ケル建物ノ朽廢ニ至ルマテ地上權ノ存続スヘキ旨ヲ定メタルモノト解スヘキコトハ本院判例（明治四十年(オ)第二百七十六号同年十一月十五日判決）ノ示ス所ニシテ本件地上權ノ存続ニ必要ナル旧來ノ建物ハ一部ハ明治三十一、二年頃以後ニ於テ修繕ヲ加ヘラレ一部ハ明治三十二、三年頃取毀タレシモノト認め得ヘキコト叙上ノ如クナレハ該建物ノ既

ニ朽廢ニ歸シタリヤ否ヤノ問題ヲ解決スルニハ右修繕ノ加ヘラレタル時期如何若民法施行後ニ修繕ヲ加ヘラレタルモノトセハ同条第三項ノ規定ニ準拠シ原建物ノ朽廢スヘカリシ時期如何等ヲ判断スルコトヲ要スルモノト謂ハサルヘカラス然ルニ事茲ニ出テスシテ該建物朽廢ノ事實ヲ否定シタル原判旨ハ到底首肯シ難シ即此ノ点ニ於テ原判決ハ其ノ理由不備ナルモノニシテ違法タルヲ免レサレハ本件上告ハ其ノ理由アリ……」(上告論旨第四点に対する判断)

[2-40] (同：買戻約款付売買契約ト要素ノ錯誤ノ不法行為ノ占有者ト留置權) 「仍テ按スルニ当事者間ニ於テ大正六年四月十六日本件不動産ニ付代金八千三百円ヲ以テ被告上告人ヨリ原告人ニ対スル売渡契約ヲ締結シ原告人カ右代金ニ充当スル為被告上告人ノ債務四千六百円ヲ引受ケ且内金五百円ハ原告人外一名ヨリ被告上告人宛預リ証書ヲ差入レ残金千二百円ハ所有權移轉登記ト同時ニ支払フヘク而シテ右代金ニ登記費用金三百円ヲ加算シ合計金六千六百円ヲ以テ右登記ノ日以後十年間何時ニテモ買戻シ得ル旨ノ約款ヲ付シ同年五月三日下妻区裁判所岩井出張所ニ於テ所有權移轉登記ヲ為シ其後右五百円ノ授受ヲ了シタルモ原告人ハ初ヨリ右買戻約款ヲ履行シ且代金中千二百円ヲ支払フノ意思ナカリシモノナルコトハ原判決ノ確定シタル事實ニシテ就中原告人カ当初ヨリ右買戻約款ヲ履行シ且代金中千二百円ヲ被告上告人ニ支払フノ意思ナカリシニ拘ラス斯ル契約ヲ為シタルハ即表意者タル原告人ニ於テ自ラ其ノ真意ニ非サルコトヲ知りテ為シタル意思表示ニ外ナラサレハ相手方タル被告上告人ニ於テ原告人ノ真意ヲ知り又ハ之ヲ知ルコトヲ得ヘカリシ事情ノ存スルコトヲ認め得ヘキ廉ナキ限りハ民法第九十三条ニ依リ原告人ノ為シタル意思表示ハ有効ニシテ法律上其ノ効力ヲ妨ケラルヘキ謂レアルモノニ非ス然ルニ原審ニ於テハ原告人ハ買戻約款ヲ履行シ且代金ノ内金千二百円ノ支払ヲ為ス意思ナキニ拘ラス之アルカ如ク装ヒ被告上告人ヲシテ錯誤ニ陥ラシメ売買契約ヲ締結シ之ニ基キ登記ヲ為シタルモノナルカ故ニ本件契約ハ無効ナリト判示シ被告上告人ノ請求ヲ認容シタルハ不法ニシテ他ノ論旨ノ説明ヲ待ツコトナク原判決ハ此点ニ於テ破毀ヲ免レサルモノトス」(上告論旨に対する判断)

[3-11] (同：新嘉坡在菅原商会ト責任者) 「按スルニ原告人（被控訴人）ハ原審ニ於テ菅原商会ハ同人ノ次男菅原通濟カ大正六年六月迄経営シ居リタルモ其ノ後通濟ハ營業ヲ田崎四郎ニ讓渡シタルモノニシテ原告人ハ同商会ノ経営者又ハ店主ニアラストノ抗弁ヲ提出シ立証ノトシテ所論乙第二号証ヲ提出シタルコト記録ニ依リ明ニシテ同証ハ田崎四郎ヨリ菅原通濟ニ宛テ同商会ノ權利義務ヲ承継シタル旨ヲ記載シ末尾ニ作成ノ日トシテ大正六年六月十日ノ記入アルモノナレハ之ニ依リ同年月ニ於テ田崎四郎ハ菅原通濟ヨリ同商会ノ權利義務ヲ承継シタル事實アリ従テ其ノ当

時上告人ハ同商会ノ経営者又ハ店主ニアラサリシ事実ハ之ヲ認メ得ラレサルニアラス然ルニ原判決ハ同証ノ作成ハ大正八年六月十日(上告人ヨリ第一審ニ提出セル同証謄本ニ右ノ如キ誤写アリ)ナルモノノ如ク誤解シスル証書ノ存在ハ大正六年六月ニ於テハ右四郎カ通濟ヨリ同商会ノ營業譲渡ヲ受ケタルニアラサルコト疑ヲ挟ム余地ナク從テ判文列記ノ証言ハ之ヲ信用スヘキモノニシテ同年月以降ニ於テモ田崎四郎ハ支配人トシテ同商会ノ營業ヲ担任シタルニ止マリ其ノ経営者又ハ店主ハ依然上告人ナリト判示シ以テ上告人ノ判示抗弁ヲ排斥シ同人ニ敗訴ヲ言渡シタルハ畢竟乙第二号証記載ノ趣旨ヲ誤解シタル結果不当ノ事実ヲ確定シタルモノニシテ原判決ハ所論ノ如ク違法タルヲ免レス而シテ右事実ノ認定ハ判決ノ全部ニ影響スヘキヲ以テ原判決ハ全部之ヲ破毀スヘキモノトス」(同第三点に対する判断)

一部に先例(下線部)を援用するものがあるが、いずれも公表すべき価値のある判断ではないといえよう。

残りの11件は、いずれも未公判判決である。

[1-12] 「因テ按スルニ本訴土地ニ付上告人ノ受ケタル付与許可カ大正八年五月三日頃空知支庁ヨリ重複付与ノ為取消サレ其ノ通知アリタルコトハ原審ノ認ムル所ニシテ上告人ハ右付与ニ因リ本訴土地ノ所有權ヲ取得シタルコトナクシテ之ヲ占有スルモノナルモ先ニ付与許可ヲ受ケ所有權ヲ取得シタル者ヨリ之カ返還ヲ請求スルハ格別該官庁ヨリ上告人ニ対シ返還ヲ請求スヘキモノニ非ス然ルニ原審カ明治四十三年五月二十五日付与許可以後ニ於ケル右取消通知ヲ以テ一面該官庁ノ返還請求ト解シ得ヘキモノノ如ク判示シ其ノ通知ニ依リ取得時効ノ中断セラレタルモノト為シタルハ法則ヲ不当ニ適用シ理由不備ノ不法アル判決ニシテ破毀スヘキモノトス依テ他ノ論旨ニ対シ一々説明ヲ付セス」(上告理由第三点に対する判断)

[1-22] 「仍テ按スルニ上告人カ大正十年五月三日付ヲ以テ特許局ニ提出シタル(イ)号図面並ニ其ノ説明書ニヨリ同号図面ニ表示セル豊脚卓ノ裏面補力材ニ釘着シタル金具カ弾力性ヲ有スルコトヲ見ルヘキ趣旨ノ記載アルコトナク尚上告人カ同十一年七月二十二日付ヲ以テ原審ニ提出シタル答弁書ニ被上告人カ坊間ニ頒布セル豊脚卓ノ裏面補力材ニ釘着シタル鏝状金具ハ弾力性ヲ有スルモノニアラサル旨ノ記載アルニヨリテ之ヲ觀レハ上告人ニ於テ(イ)号図面ニ表示セル豊脚卓ハ其ノ裏面補力材ニ弾力性ヲ有セサル鏝状金具ヲ釘着セルモノトシ該豊脚卓ハ上告人ノ有スル登録実用新案第五一九一二号ノ權利範圍ニ屬スル旨ノ審判ヲ求メタルコト明ナリ故ニ(イ)号図面ニ表示セル豊脚卓ニシテ其ノ裏面ノ補力材ニ釘着シタル鏝状金具カ弾力

性ヲ有スルモノナルコトヲ認ムルニハ之カ理由ヲ説示セサルヘカラス然ルニ原審ハ此ノ点ニ付何等説示スルトコロナク漫然「(イ)号図面並ニ其ノ説明書ニ示ス豊脚卓ハ云々補力材ノ面ニ釘着セル弾性アル鏟状金具ト補力材トノ間ニ在ラシメ云々突子ヲ有セル弾性アル鏟状金具ヲ補力材ニ釘着シテ本件実用新案ニ於ケル摺孔ニ代ルモノヲ形成シタルモノト認ム」ト判示シ之ニ基キ(イ)号図面ニ表示セル豊脚卓ニ於テモ司配杆ヲ嵌止スル作用ハ突子ヲ有スル金具ノ弾力ニ依ルモノナリトシ該豊脚卓ト上告人ノ有スル登録実用新案第五一九一二号トハ其ノ構造ヲ異ニスルモノナリトノ理由ノ下ニ上告人ニ敗訴ノ審決ヲ為シタルハ理由不備ノ不法アルモノニシテ本論旨ハ其ノ理由アリ原審決ハ既ニ此ノ点ニ於テ全部破毀ヲ免レサルモノトス」(上告論旨第一点に対する判断)

[1-24] 「因テ原院口頭弁論調書ヲ閲スルニ原院カ原判示ノ事実ヲ認ムル証拠トシテ採用セル第一審証人Aノ証言ハ原院ニ於テ当事者ノ孰レヨリモ之ヲ援用シタルコトナク又原判決ノ事實摘示ニモ其ノ旨ヲ掲ケアラス然レハ原判決カ原院ニ提出セラレサル証拠ヲ仮令他ノ許多ノ証拠ト総合シタリトハ云ヒ採リテ以テ事實判断ノ資料ニ供シタルハ採証ノ法則ニ違背シタル不法アルモノニシテ破毀スヘキモノトス依テ他ノ論旨ニ対シテ説明ヲ付セス」(上告理由第一点に対する判断)

[2-36] 「仍テ按スルニ上告人ハ原院ニ於テ係争ノ水車及其ノ付属器具一切ハ競売ノ際特ニ除外シタルモノナルヲ以テ被上告人ハ之カ所有權ヲ取得シタルモノニアラスト主張シ之カ立証トシテ甲第十三号証ヲ提出シタルコトハ記録ニ徴シテ洵ニ明ナリ然ルニ原院ハ其ノ判文ノ事實摘示ニ於テ単ニ『控訴(上告人)代理人ハ甲第一号乃至第十二号証ヲ提出シ』トノミ記載シ同第十三号証ヲ提出シタルコトヲ判示セサルノミナラス其ノ理由中ニモ同号証ニ付何等説示スル所ナクシテ右上告人ノ主張ヲ否定シ之ニ敗訴ノ判決ヲナシタルハ失当ニシテ本論旨ハ其ノ理由アリ原判決ハ既ニ此ノ点ニ於テ全部破毀ヲ免レサルモノトス」(上告論旨第二点に対する判断)

[2-52] 「因テ按スルニ原審ハ係争物件カ元來被上告人ノ占有ニ属シ居リタルモノナル処上告人ハ大正六年六月二十六日自己ヲ以テ差出人名義ト為シ該物件ヲ被上告人ニ対スル刑事被告事件ノ証拠品トシテ司法警察官ニ領置セシメ同日其ノ仮下渡ヲ受ケタルコトヲ認メタルヲ以テ該物件カ現実上告人ノ所持ニ帰シタル事實ナシトスルモ国家ノ機関タル司法警察官ヲシテ之ヲ領置セシメ其ノ占有ニ帰セシムルコトヲ得ヘク此ノ時ニ於テ上告人ハ被上告人ノ占有ヲ侵奪シタルモノト謂ヒ得ヘキカ如シ然ルニ原審カ其ノ占有侵奪ノ時期ヲ判示スルニ当リ上告人ハ大正七年十一月二十八日ニ至リ『押収物件ハ差出人ニ還付ス』トノ裁判ニ基キ当該検事局ノ還付指揮ニ依リ右物件ニ対スル被上告人ノ占有ヲ侵奪シタルモノトシ爾後本訴ノ提起セラレタ

ル同年十二月十八日迄未タ一年ヲ経過セサル旨ヲ判定シタルハ前後ノ理由矛盾シ理由不備ノ不法アル判決ニシテ破毀スヘキモノトス依テ他ノ論旨ニ対シ説明ヲ付セス」(上告理由第十一点に対する判断)

[3-1] 「仍テ按スルニ原審ハ本件当事者間ノ貸借関係ニ付之カ利息ノ計算ハ単利ノ方法ニ依ルモノナルヤ將又複利ノ方法ニ依ルモノナルヤノ争点ヲ判断スルニ当リ証人A Bノ証言ニヨリ本件貸金ハ被告人カ他ヨリ借入レ更ニ原告人ニ貸与シタルモノナルヲ以テ之カ返済ヲ為スニ際シテハ原告人ヨリ被告人ニ対シ計算書ヲ求め之ニ基キ支払ヲ為シタルコト並上告人ハ大正十年四月頃B Cノ兩名ヲシテ被告人ニ対シ本件利息ヲ『通シ歩』トナシクレ度キ旨ノ交渉ヲ為サシメタルモ被告人カ承諾セサリシ事実ヲ認め此ノ事実ト本件利息ノ点トヲ对照考覈シテ当事者間ニ利息ハ複利ノ方法ニ依リ計算スル旨ヲ約シタルモノト認定シタリ然レトモ其ノ所謂本件利息ノ点トハ之ヲ原判全文全体ニ徴スルモ果シテ如何ナル意義ヲ有スルモノナルヤヲ知ルコトヲ得サルニヨリ叙上原審ノ認定カ其ノ当ヲ得タルヤ否ヤヲ審査スルニ由ナク結局原判決ハ理由不備ノ不法アリト謂ハサルヘカラス即本論旨ハ其ノ理由アリ原判決ハ既ニ此ノ点ニ於テ全部破毀ヲ免レサルモノトス」(上告論旨第一点に対する判断)

[3-3] 「仍テ案スルニ民法第五百五十七条ハ売買ニ於テ当事者ノ一方カ其ノ履行ニ着手シタルトキハ其ノ相手方ハ勿論自ラ其ノ履行ニ着手シタル者ニ於テモ亦手付ヲ放棄シ又ハ其ノ倍額ヲ償還シテ其ノ契約ノ解除ヲナスコトヲ得サル法意ナリト解スルヲ相当トス蓋シ当事者ノ一方ニ於テ既ニ履行ニ着手シタル際相手方ニ於テ契約ヲ解除シ得ヘシモノトセハ其ノ一方ハ予期ニ反シ不測ノ損害ヲ蒙ルコトアルヘク又其ノ一方ニ於テ契約ヲ解除シ得ヘシトセハ履行ノ着手ニ依リ表白シタル解除権放棄ノ意思ヲ謂レナク動カシ得ル結果トナレハナリ本件ニ於テ被告人ハ手付金二百円ト同時ニ代金ノ内入トシテ三百円ヲ原告人ニ交付シタルコトハ原審ノ確定スルコロナルヲ以テ右内入金ノ交付ニ依リテ被告人カ履行ニ着手シタルモノトセハ被告人ハ最早手付ヲ放棄シテ契約ヲ解除スルノ権利ナキモノナレハ原審カ被告人ニ於テ手付ヲ放棄シテ売買ヲ解除シタリト判示シ原告人ニ敗訴ノ言渡ヲナシタルハ解除ニ関スル法則ヲ不当ニ適用シタル違法アリト謂ハサルヘカラス或ハ原判示ニシテ当事者間ニ於テハ履行着手後モ尚且手付ノ放棄ニ依リ解除権ヲ留保シタリト趣旨ナリトセハ原判決ハ須ク其ノ趣旨ヲ明確ニセサルヘカラスルニ事茲ニ出テサルハ其ノ理由不備タルヲ免レサルモノニシテ本論旨ハ孰レモ其ノ理由アリ原判決ハ此ノ点ニ於テ破毀スヘキモノナ(リ)……」(同第一点に対する判断)

[3-23] 「仍テ案スルニ原裁判所ハ当審検証調書ニ依レハ被告人主張ノ線所在

ノ地域ハ大局ニ於テ所謂浴ノ形態ヲナセルコト明瞭ナリトシ此ノ事實ヲ一資料トシテ係争兩地ノ境界線ハ被上告人主張ノ如クナルコトヲ認定シタリ然レトモ右検証調書ニハ明ニ『被控訴人（被上告人）主張ノ境界線及其ノ付近ニ浴ト称スヘキ程ノモノアルコトヲ認メス』トアリテ叙上原判示ノ如キ事實ノ認ムルヲ得サルニヨリ原裁判所ハ結局証拠ノ内容ニ反シ不当ニ事實ヲ確定シタル違法アリト謂ハサルヘカラス即チ本論旨ハ其ノ理由アリ原判決ハ既ニ此ノ点ニ於テ全部破毀ヲ免レサルモノトス」（同第一点に対する判断）

[4-47] 「案スルニ第一審証人Aノ訊問調書ニハ論旨摘録ノ如ク記載アリテ其ノ供述ハ上告人カ原審ニ於テ之ヲ利益ニ援用シタルコトハ大正十一年三月二十三日付原審口頭弁論調書ニ依リテ明ナリ然ルニ原判決ハ該証拠ニ付診査判断セスシテ上告人ニ敗訴ノ言渡ヲ為シタル違法アルモノニシテ原判決ハ此ノ点ニ於テ破毀ヲ免レナケレハ爾余ノ論旨ニ付テハ説明セス」（同第二点に対する判断）

[4-52] 「仍テ按スルニ上告人ハ原審ニ於テ被上告人カ上告人ノ前主タル訴外Aヨリ同人カ被上告人ノ委託ニ基キ取立テタル金百五十円ノ返還ヲ受ケル債権ヲ有スルヲ以テ本訴上告人請求ノ報酬債権ト其ノ対当額ニ於テ相殺スル旨ヲ抗弁シタルニ対シ右被上告人ノ百五十円ノ債権ハ相殺ニ適セサル旨ヲ主張シタルコトハ原判決ノ事實摘示ニ引用シタル第一審判決ノ事實摘示ニヨリ明瞭ナリ然レトモ叙上上告人ノ主張ハ右百五十円ノ債権ハ既ニ弁済ニ因リ消滅シタル為相殺ニ適セスト云フニ在ルヤ將又他ノ意義ヲ有スルヤ其ノ趣旨明瞭ナラス果シテ然ラハ裁判所ハ上告人ヲシテ此ノ不明瞭ナル主張ヲ釈明セシメ其ノ意義ヲ確定シタル後ニアラサレハ其ノ当否ヲ決スルニ由ナキモノト謂ハサルヘカラス然ルニ原審ハ事茲ニ出テス漫然『相殺ノ抗弁ニ付案スルニ成立ニ争ナキ乙第三号証ノ一、二ニ徴スレハ被控訴人（被上告人）主張ノ如ク訴外Aカ被控訴人ノ委任ニヨリ大正五年十二月末訴外Bヨリ被控訴人ニ支払フヘキ金百五十円ノ取立ヲ為シタルコトヲ認メ得ヘク云々訴外Bハ当然被控訴人ニ対シ直ニ右取立金ノ支払ヲ為スヘキ義務アルモノト謂ハサルヲ得ス云々右取立金引渡債権ト本件報酬金債権ト其ノ対当額ニ於テ相殺ヲ為ス旨ノ被控訴人ノ意思表示ハ有効ニシテ控訴人（上告人）ノ本訴債権ハ百五十円ノ限度ニ於テ消滅シタルコト明カナリ此点ニ関シ控訴代理人ハ右取立債権ハ本件報酬債権ト相殺ヲ為スニ適セサル旨主張スレトモソノ理由ナキコト前記ノ説明ニヨリ明カナリ』ト判示シ上告人ニ敗訴ノ判決ヲ為シタルハ即チ審理不尽若ハ理由不備ノ不法アルモノニシテ本論旨ハ結局其ノ理由アルコトニ帰着シ原判決中上告ニ係ル部分ハ此点ニ於テ全部破毀ヲ免レサルモノトス」（同第一点に対する判断）

[4-57] 「仍テ案スルニ原判決ハ茨城県鹿島郡大同村大字津賀字二子塚千八百十

一番ノ一山林カ千八百十一番ヨリ分割セラレタルモノニシテ本番タル千八百十一番山林ト道路ヲ隔テテ対頂角ノ地位ニ在リテ本件ノ係争地ニ該当スルコトヲ認メタル趣旨ナルコトハ判文上明白ナリ然レトモ其ノ道路開設ノ時期ニ付キ判示スル所ナキヲ以テ原判決ノ趣旨ハ千八百十一番ト云フ地番ヲ設ケル以前ヨリ道路存在シタリト云フニ在リヤ將タ其ノ以後ニ之ヲ開設シタリト云フニ在リヤ不明ナルヲ免レス若シ其ノ趣旨前者ナリトセハ対頂角ノ尖端ニ於テ道路ヲ挟ンテ対向スルニ過キスシテ其ノ他ノ部分ニ於テハ全然分離セル独立ノ兩地域ヲ包括的ニ一筆ノ山林ト為シ之ニ千八百十一番ト云フ地番ヲ付シ更ニ分割手續ニ依リ兩地域中ノ一箇ヲ千八百十一番ノ一ト為シタル結果ヲ生スヘシ然レトモ対頂角ノ尖端ニ於テ道路ヲ挟ンテ対向スルニ過キサル独立ノ兩地域ヲ一筆ノ山林ト為シ之ニ地番ヲ付スルカ如キハ特別ノ事由存セサル限り經驗法則上是認スヘキモノニ非ス從テ原判決カ其ノ特別ノ事由ヲ判示スルコトナク漫然右地域カー一筆ノ山林ナルコトヲ認メタルハ不当ナリ然レトモ原判決ノ趣旨ニシテ地番ヲ設ケタル後ニ道路ヲ開設シタリト云フニ在ラハ兩地域ハ元道路敷地ニ依リ接続シタルモノニシテ其ノ接続部分ノ極メテ狭小ナルニ拘ラス一筆ノ山林タル形体ヲ具フルモノナレハ原判決ノ事實認定ハ強テ不当ナリト謂フヲ得サレトモ原判決ノ認定セル道路ノ開設時期カ叙上ノ如ク不明ナルノ結果原判決ノ当否ヲ決スルニ由ナク結局原判決ニハ理由不備ノ違法アリト謂ハサルヘカラス因テ本論旨ハ孰レモ理由アリト認ム次ニ原裁判所ハ控訴人Aノ控訴ハ之ヲ却下ストノ判決ヲ言渡シタレトモAノ控訴ハ從参加人トシテノ控訴ニシテ主タル当事者ノ控訴ト同時ニ提起セラレタルモノナルコトハ記録上明カナルヲ以テAノ控訴ハ主タル当事者ノ控訴ニ吸収セラレ独立ノ存在ヲ有スルモノニ非スシテ同人ハ依然從参加人トシテ訴訟ニ干シ得ルニ過キス從テ原裁判所カAノ控訴ヲ形式上独立ノ控訴ト認メテ判決シタルハ不当ナリ此ノ点ニ関シ上告人ヨリ攻撃ノ論旨ヲ提出セサレトモ控訴適否ノ問題ハ当院ノ職權調査ニ属スル事項ナルヲ以テ右控訴却下ノ原判決モ亦破毀スヘキモノトス」(同第一点に対する判断)

[3-3] は、民法557条の解釈に関する一般論(下線部)を展開しているが、結果として未公開となっていることからすれば、条文から直ちに導き出すことのできる解釈であり、特段重要でもないと考えられたのだろう。

そのほかには公表すべき重要性を含んだ判断は見当たらない。

2-1-2-4. 棄却判決

民集不登載の棄却判決は83件あり、このうち [2-30]・[2-51]・[4-42] は既に紹介した。このほかの80件はすべて未公開だが、二審判決が公開されているものが

10件ある。

[2-44]（二審判決の法律新聞表題：土木出張所長ト国ノ代表資格ノ第三債務者ノ供託ト債務免除ノ供託証書ノ性質）「然レトモ原審記録ニ依レハ上告人（被控訴人）ハ原審ニ於テ乙第四号証乙第五号証ヲ提出セサリシコト明ナルヲ以テ原院カ同証ニ付判断ヲナササリシハ不法ニアラス大正十一年十一月二日ノ口頭弁論調書及原判決事実摘示ニハ被控訴国代理人ハ乙第二号証乙第三号証ヲ提出シタリト記載アルモ其ノ証拠ノ内容立証趣旨並ニ原判決理由ノ説明ニ照シテ之ヲ觀レハ此等ノ証拠ハ被控訴会社（上告人）ノ提出ニ係ルモノナルコト疑ヲ容レサルヲ以テ被控訴国トアルハ被控訴会社ノ誤記ナリト謂ハサルヘカラス而シテ原判決理由ニハ乙第二号証ノ停止命令ハ其ノ日付当時既ニ発布セラレタルモ未タ執行機関タル東京区裁判所ニ提出セラレタルニアラサルヲ以テ同裁判所ノ差押命令転付命令ノ発布ヲ停止スルノ効力ナキ旨ヲ判示シアリテ上告会社ノ提出シタル証拠トシテ之カ排斥ノ理由ヲ説明シアリ又上告人ハ乙第三号証ヲ以テ被控訴人タル国カ控訴人（被上告人）ヨリ債権弁済ノ請求ヲ受ケタルニ依リ国ニ於テ中央金庫ニ供託ヲナシタル事実ヲ立証シタルモノナル事実ヲ立証シタルモノナルコト大正十一年十一月二日ノ口頭弁論調書及之ニ引用シタル被控訴会社（上告人）ノ答弁書ニ依リ明ナレハ原判決理由ニ『被控訴国カ乙第三号証ニ依リ明ナル如ク大正十一年一月二十三日控訴人ヨリ右債権弁済ノ請求ヲ受ケタルニ際シ当事者間ニ争ナキ如ク右債権額四千五十円ヲ大正十一年二月四日中央金庫ニ供託シタルニ依リ被控訴国ハ右ノ債務ヲ免レタルモノト認ム』ト判示シタルハ即チ上告人（被控訴会社）ノ提供シタル証拠トシテ乙第三号証ニ関スル説明ヲナシタルモノト謂ハサルヲ得ス故ニ原判決ハ上告人ノ立証ニ対スル判断ヲ遺脱シタルモノニアラス仍テ上告論旨ハ理由ナシ」（上告論旨第一・四・五点に対する判断）

「然レトモ転付命令ニ『貸付元金』トアルハ手形金ノ誤記ナルコト明瞭ナル以上ハ当事者ハ何時ニテモ之カ更正ヲ申請スルコトヲ得ヘキハ勿論ナルモ其ノ誤記ノ訂正セラルル以前ト雖該転付命令ハ手形金債権ノ弁済トシテ上告会社ノ国ニ対スル債権ヲ被上告人ニ移転スルノ効力ヲ生セサルモノト謂フヲ得サルヲ以テ原院カ右誤記ノ為転付命令ノ効力ニ影響ヲ及スコトナシト判示シタルハ相当ニシテ上告論旨ハ理由ナシ」（同第二点に対する判断）

「然レトモ為替訴訟ニ付言渡サレタル仮執行宣言付ノ判決ハ通常訴訟ノ確定前ト雖コレニ因ル強制執行ヲナシ得ヘキコト民事訴訟法第四百九十七条ノ規定ニ依リ明ニシテ從テ其ノ強制執行ノ方法トシテ被上告人ノタメ上告会社ノ国ニ対スル債権ニ

対シ転付命令ヲ発スルモ不法ニアラス既ニ転付命令ノ發セラレタル以上八国ニ対スル右ノ債權ハ差押債權者タル被上告人ニ移転スルコト言フ俟タサル所ナレハ被上告人カ国ニ対スル債權者トシテ通常訴訟ノ判決確定ヲ待タス本訴ノ請求ヲナシタルハ相当ニシテ是ト同趣旨ニ出テタル原判決モ亦相当ナリ仍テ上告論旨ハ理由ナシ」(同第三点に対する判断)

[2-56] (同：運送取扱人ノ留置權ト中継取扱人ノ義務ノ占有回収ノ訴ト換価金ノ引渡ノ担保權ノ効力) 「然レトモ占有物カ換価処分ニ因リテ金員ト為リタル場合ト雖モ占有回収ノ關係ニ於テハ恰モ原物ト同一視セサルヘキモノナルコトハ当院ノ判例トストコロニシテ(明治四十三年十二月二十日言渡)此ノ判例ヲ變更スヘキ理由ヲ發見セサルヲ以テ論旨ハ採用ノ限ニアラス」(上告理由第一点に対する判断)

「然レトモ占有ノ侵奪トハ何等ノ權原ナキニ拘ラス占有ヲ取得シ為ニ占有者ヲシテ其ノ意ニ反シテ占有ヲ失ハシムルコトヲ云フソレ以外ニ侵奪ノ行為自体ニ何等ノ悪性ヲ具フルコトヲ必要トセス之ヲ必要ナリトスル前提ニ立テル論旨ハ此ノ点ニ於テ已ニ採用ニ価セス」(同第二点に対する判断)

「然レトモ即時時効ニ因ル占有權ノ取得ト云フカ如キハ固ヨリ有り得ヘカラス而シテ即時時効ニ因ル所有權ノ取得ト云フコトハ第一審以来上告人ノ主張セサルトコロノミナラス抑占有權ノ存否ト所有權ノ存否トハ素没交渉ナルコトハ民法第二百二条ノ規定之ヲ証シテ余アリ之ヲ交渉アリトスル前提ニ立テル論旨ノ如キハ此ノ点ニ於テ已ニ採用ヲ価セス」(同第三点に対する判断)

[3-5] (同：荷為替金ト求償保証) 「然レトモ上告会社ハ旅客及貨物ノ運輸ヲ營業トシ右運輸事業ニ必要ナル軌条ヲ佐藤文男等ヨリ買入ノ契約ヲ為スニ当リ文男ハ被上告会社ニ対シ該軌条ノ運送ヲ上告会社宛委託シ且該品ヲ担保トシテ訴外第三銀行函館支店ト荷為替ノ取組ヲ為ス必要上被上告会社ニ依頼シテ右荷為替金支払ノ保証ノ為サシメタル為メ買主上告会社及売主佐藤文男ヨリ被上告会社ニ対シ荷為替金支払ノ不履行ニ因テ損害ヲ生シタルトキハ之ヲ賠償スヘキ趣旨ノ念証(甲第二号証)ヲ差入レタルモノニシテ又後日現品到着ノ上ハ上告会社ニ於テ該軌条ヲ買受ケ右荷為替金支払ノ義務ヲ負フニ至ルヘキ關係ニ在リタルコトハ原審ノ認ムル事實ナルヲ以テ上告会社カ被上告会社ニ対シ為シタル右損害賠償ノ契約ハ売主ノ荷為替取組ト買主ノ軌条買入ヲ容易ニシ結局上告会社ノ目的タル運輸事業ヲ遂行スルニ有利且必要ナル關係ヲ有スルモノト謂ヒ得ヘシ然ラハ原院カ右契約ヲ以テ上告会社ノ運輸事業經營ノ為メニスル所謂付属の商行為ナリト説示シタルハ失当ナリト雖既ニ該契約ヲ以テ其ノ目的タル事業ヲ遂行スルニ必要ナル理由ヲ判示シタルヲ以テ同会社ノ目的ノ範囲内ナルコト明ニシテ原判決ハ結局相当ナレハ本論旨ハ其ノ理由ナシ」(上

告諭旨第一点に対する判断)

「然レトモ甲第二号証ハ当事者間ニ於テ甲第一号証記載ノ目的物ヲ担保トシテ作成セラルヘキ荷為替金ニ関スル契約ナルコトハ両証ノ文詞ヲ対照スレハ之ヲ認メ得サルニ非サレハ原審カ右両証ヲ対照シ本件債務ノ内容確定セリト判示シタルハ相当ニシテ所論ノ如キ違法アルコトナク本論旨ハ其ノ理由ナシ」(同第二点に対する判断)

「然レトモ甲第二号証ノ契約ノ内容ハ当事者間ニ於テ確定シ居タルコトハ前点論旨ニ対スル説明ニ依リ明ナル所ニシテ本契約ハ該目的物ニ付取組マレタル荷為替金ニ関スル以上ハ上告人ニ於テ該荷為替金額ヲ誤信シタリトスルモ所論ノ法律行為ノ要素ニ錯誤アルモノト謂フヲ得ス原判決ハ之ト同趣旨ニ出テ正當ナレハ本論旨ハ其ノ理由ナシ」(同第三点に対する判断)

[3-15](同：限定承認ト悪意，隱匿私消)「然レトモ原院ハ被上告人（被控訴人，被告）カ本件不動産ヲ財産目録ニ記載セサリシニ付悪意ナカリシコトヲ証拠ニ依リテ認メタルコト原判決上明ニシテ被上告人ノ先々代カ之ヲ留保スルニ付確定日付アル証書ニ依リタリヤ否ヤハ右ノ不動産カ本件ノ相続財産ニ属スルヤ否ヤニ影響スルトコロアレトモ留保カ確定日付アル証書ニ依ラサル事實アレハトテ必スシモ被上告人カ悪意ヲ以テ之ヲ財産目録ニ記載セサリシモノト為サ、ルヘカラサルニ非サルヲ以テ原院カ此ノ点ニ付判断ヲ為サリシハ不法ニ非ス論旨ハ何レモ理由ナシ」(同第一・二点に対する判断)

「然レトモ原院ハ論旨摘載ノ如ク判示シテ被上告人ハ絹本マクリ二枚紙本マクリ二枚及法冠法服用隠匿シタリト為スニ足ラサルコトヲ明ニシタル外尚被上告人カ悪意ヲ以テ之ヲ財産目録ニ記載セサリシ事實ヲ認ムルニ足ラサル旨ヲ判示セルヲ以テ原判決ニハ上告人所論ノ如キ違法ナク論旨ハ理由ナシ」(同第三点に対する判断。他は、上告論旨で主張されているのは原審の専権に属する事実認定等に対する批難であり上告理由として不適法であるなどとしてこれを排斥するものであるため、紹介を省略する。以下、紹介を省略するのは、特に断りのない限り、同様の理由によるものである。)

[3-17](同：選定順位変更ト要件及効力)「然レトモ相続人選定ノ為ニ招集セラレタル親族会ハ招集ノ目的タル相続人選定ノ決議ヲ為シタルトキハ其ノ決議ノ無効ナルト否トヲ問ハス決議ノ終了ト共ニ当然解散スルモノナルコトハ当院ノ判例ニ於テ是認スル法理ニシテ今特ニ其ノ判例ヲ変更スヘキ理由ナシ上告人ハ親族会ノ決議カ無効ナルトキハ所謂空無ニシテ当初ヨリ決議ヲ為ササルト同一ノ結果ヲ生スルモノナル旨ヲ主張スレトモ一旦為シタル決議ハ事実上決議トシテ存在スルモノナレハ

其ノ決議カ無効ナルノ理由ニ因リ不存在ニ帰シ親族会ハ決議ヲ為ササルト同一ノ結果ヲ生スルモノト論定スルニハ之ヲ支持スルニ足ルヘキ法律上ノ根拠ナルヘカラス然ルニ斯カル法律上ノ根拠存セサルヲ以テ上告人ノ主張ハ之ヲ採用スルヲ得ス所論ノ当院民事連合部ノ判決モ親族会ノ決議カ無効ナルトキハ空無ニ帰スル旨ヲ判示シタルモノニ非サレハ之ヲ論拠トシテ原判決ヲ攻撃スルハ失当ナリ要スルニ本件第一ノ親族会ノ解散ニ関スル原判決ノ説明ハ「当院判例」ノ趣旨ニ適合シ毫モ法律ニ違背シタル点ナキヲ以テ本論旨ハ理由ナシ」(同第一点に対する判断)

「然レトモ本件第一ノ親族会カ決議ト共ニ解散セル旨ノ原判決説明ノ正当ナルコトハ論旨第一点ニ対シ説明シタル如クナルヲ以テ其ノ解散後ニ招集セラレタル本件第二ノ親族会ハ有効ナリト謂ハサルヘカラス從テ原判決カ其ノ親族会ニ於テ亡徳永勝次ノ家督相続人ニ選定セラレタル被上告人ヲ以テ正当ノ家督相続人ナリト判示シタルハ相当ナリ故ニ本論旨ハ理由ナシ」(同第二点に対する判断)

[3-19](同：仮装ノ法律行為ト善意ノ第三者)「然レトモ通謀シテ為シタル虚偽ノ意思表示トハ或法律行為ノ存在セルカ如キ外観カ当事者間ノ通謀ニ因リ現出セシメラレタル場合ヲ云フモノニシテ有効ナル法律行為成立ノ各要件ヲ漏ラスコト無ク一々仮装虚演スルコトヲ云フモノニ非ス此ト反対ノ見解ヲ前提トスル論旨ハ此ノ点ニ於テ採用ヲ価セス」(上告理由第一点に対する判断)

「然レトモ預金契約ヲ締結シ預金証書ヲ発行スルカ如キハ其ノ事務ノ性質上代表権限ノ範囲ニ属スルハ云フ迄モ無ク而シテ此等ノ事務ニ付通謀シテ虚偽ノ意思表示ヲ為スコト自体ハ必スシモ常ニ違法性ヲ帯フルモノニ非サルカ故ニ偶上告会社ノ代表者カ本件ノ如キ行為ヲ為シタレハトテ之ヲ目シテ当然代表権限ノ外ニ在リト為シ会社ニ於テ其ノ責ニ任セサルモノト為スハ蓋シ当タレリト云フヘカラサルカ故ニ論旨ハ採用スルニ足ラス」(同第二点に対する判断)

「然レトモ当該原判決ハ本件債権譲渡ノ際取締役タル山口練一ハ何等ノ異議ヲモ留メス從ヒテ被上告人ヲシテ債権成立ニ疑念ヲ挟マシムルカ如ク何等ノ事情無ク飽ク迄善意ナリシトノコトヲ云フニ外ナラス瑕疵アル法律行為ノ追認ト云フカ如キ意味ニハ非サルヲ以テ之ヲ爾リ誤解セル論旨ハ原判決ニ副ハサルモノナリ」(同第三点に対する判断。他は省略。)

[3-22](同：代金支払義務カ相手方ノ責ニ帰スベキ事由ニヨリ履行不能トナルヤ否)「然レトモ原判決ハ『斯ル場合ニモ尚文平ヲシテ債権ノ取立ヲ為サシメサルコト迄引受ケタリトハ認め難キヲ以テ』ト判示シ其趣旨稍明瞭ヲ欠クノ嫌ナキニアラスト雖モ判文ノ全趣旨ニヨリテ之ヲ按スルニ原院ハ上告人先代ト被上告人トノ間ニ被上告人ハ高橋文平ヲシテ上告人先代ニ対スル債権ノ取立ヲ為サシメサルコトヲ約

シタルモ其ノ趣旨ハ被上告人ハ如何ナル場合ニモ無條件ニ高橋文平ヲシテ其ノ債權ノ取立ヲ為サシメサル義務ヲ負擔シタルモノニ非ス上告人先代カ誠実ニ其ノ義務ヲ履行スル場合ニ限り被上告人ハ文平ヲシテ債權ノ取立ヲ為サシメサル義務ヲ負擔シタルモノニシテ若シ上告人先代カ誠実ニ其ノ義務ヲ履行セサルカ如キ場合ニハ被上告人ハ文平ヲシテ債權ノ取立ヲ為サシムルヲ妨ケサル趣旨ナルコトヲ確定シタルモノナリト解スルニ難カラス然ラハ原院ハ上告人先代ハ被上告人ヲシテ任意ニ所有權移転登記手續ヲ為サシムル為メ予メ白紙委任状及ヒ印鑑証明書ヲ被上告人ニ交付シ置キナカラ後日改印届ヲ為シ右委任状及印鑑証明書ヲ利用シテ登記手續ヲ為スコト能ハサラシメ上告人先代ハ本件土地外十四筆ニ付キ文平以外ニ抵当權者ナキコトヲ保証シ置キタルニ拘ラス市川織之助ニ対シニ番抵当權ヲ設定シ之カ仮登記ヲ為サシメ尚上告人先代ハ被上告人ノ為シタル本件売買ニ因ル仮登記ニ付キ之カ抹消請求ノ訴ヲ提起シ其ノ訴訟並ニ被上告人ノ提起シタル所有權移転登記請求ノ訴訟ニ於テ本件売買契約ノ存在ヲ否認シ極力登記義務ノ履行ヲ拒ミタル事實アルコトヲ確定シ此ノ如ク上告人先代ニ於テ誠実ニ登記義務ヲ履行セサルニ於テハ被上告人ノ代金支払ノ義務カ履行セラレサルモ被上告人ハ固ヨリ其ノ不履行ノ責ヲ負フヘキ限りニアラス被上告人ハ前示契約ノ趣旨ニ依リ文平ヲシテ債權ノ取立ヲ為サシムルヲ妨ケサル筋合ナリト判断シタルハ相当ニシテ原判決ハ論旨ノ如キ違法ナク本論旨ハ理由ナシ」(上告論旨第一・二点に対する判断)

「然レトモ債務者ノ責ニ帰スヘキ事由ニ因ル履行不能アリト云フカ為ニハ履行不能ノ事由カ単ニ債務者ノ行為ニ基因セリト云フヲ以テ足レリトセス履行不能カ必ス債務者ノ過失ニ起因スルコトヲ要スヘキモノナリトス換言スレハ債務者ノ義務違反ノ結果履行不能ヲ來シタルコトヲ要スルモノナリト解スヘキモノナリトス而シテ前論旨ニ対シテ説明シタルカ如ク原判決ハ上告人先代ト被上告人トノ間ニ上告人先代カ誠実ニ其ノ義務ヲ履行スル場合ニ限り被上告人ハ文平ヲシテ債權ノ取立ヲ為サシメサルコトヲ約シタルモノナルコトヲ確定シ而シテ更ニ上告人先代カ誠実ニ其ノ義務ヲ履行セザリシコトヲ確定シタルモノナレハ斯ル場合ニハ被上告人ハ文平ヲシテ其ノ債權ノ取立ヲ為サシムルヲ妨ケサル筋合ナルコト明カナルヲ以テ仮リニ上告人主張ノ如ク被上告人カ文平ノ債權ノ取立等ニ関シ上告人主張ノ如キ自由ニ取計ヒ得ル地位ニアリテ自ラ文平ノ代理人トナリ上告人先代ニ対シ強制執行ヲ為シタル結果遅延利息ヲ支払ハシメ之カ為ニ代金債務ノ一部ニ付キ履行不能ヲ來サシメタル事實アリトスルモ被上告人ハ本件契約ノ趣旨ニヨリ自ラヲ為シ得ヘキコトヲ為シタルニ止マリ何等義務違反ノ行為ヲ為シタルモノニアラス從テ代金債務ノ一部ニ付キ履行不能ヲ生シタルコトヲ以テ被上告人ノ責ニ帰スヘキ事由ニ基因シタルモノナリト云フ

ヲ得ス原判決ノ判示スルトコロ又其ノ趣旨ナルコト判文上明カナルカ故ニ原院カ上告人所論ノ如キ事實ヲ確定スルコトナクシテ上告人ノ請求ヲ排斥シタルハ固ヨリ相当ニシテ論旨ノ如キ違法ナク本論旨ハ其ノ理由ナシ」(同第三点に対する判断。他は省略。)

[4-35](同：占有ノ讓渡ト所有権ノ取得)「然レトモ原判決ノ引用シタル第一審判決事實摘示ニ依レハ上告人ニ於テハ第一審以来仮リニ被告主張ノ如ク岩瀬作右衛門ト被告トノ間ノ売買ニ本件物件ヲ包含セサリシモノトスルモ上告人吉田捨吉ハ大正六年五月二十一日右岩瀬ヨリ之ヲ買受ケ上告人矢島信也ハ同年六月二十二日更ニ上告人吉田捨吉ヨリ之ヲ買受ケタルモノナルヲ以テ上告人兩名ニ於テハ右各買受契約締結當時平穩公然善意且無過失ニ本件物件ノ引渡ヲ受ケ其ノ占有ヲ開始シタリト主張シタルニ対シ原審ハ所論ノ如ク岩瀬作右衛門ト上告人吉田捨吉間及上告人吉田捨吉ト上告人矢島信也間ニ本件物件ニ付現実ニ占有ノ授受アリタル事實ハ上告人等ノ提出援用ニ係ル総テノ証拠方法ヲ以テスルモ之ヲ認ムルニ由ナシト判示シ上告人主張ノ占有移転ノ事實ヲ否定シタルニ過キスシテ何等現実授受ノ意義ヲ狭義ニ解シタル不法アルコトナク論旨ハ畢竟右岩瀬作右衛門ト上告人吉田捨吉間及上告人吉田捨吉ト上告人矢島信也間ニ於テ本件物件ニ付占有移転ト認メ得ヘキ何等カノ事實ノ存在スルモノノ如ク云為シ原判決ヲ不法ナリト論議スルモノナレハ原判旨ニ副ハサルモノニシテ採用スルニ足ラス」(同第一点に対する判断)

「然レトモ前説明ノ如ク上告人カ被告ヨリ買受ケタリト称スル岩瀬作右衛門ヨリ転讓シテ係争物件ノ讓渡ヲ受ケタリト主張スル本件ノ場合ニ於テ民法第九十二条ニ依リ其ノ占有ト同時ニ其ノ所有権ヲ取得スルニハ平穩公然善意且無過失ナルコトヲ要スルコト言フ俟タサル所ニシテ從テ讓渡人タル占有者ニ於テ外觀上所有者ト看做サルヘキ占有ヲ有シ讓受人タル取得者ニ於テ現実ニ其ノ占有ヲ讓受クルコトヲ必要トスルモノナルコトハ固ヨリ当然ノ事理ニ属スルカ故ニ原判決カ其ノ旨ノ説明ヲ為シタルハ何ラ不法アルモノニ非ス」(同第二点に対する判断)

「然レトモ被告カ民法第九十三条ニ依リ本訴ヲ提起シタルモノナリトノ上告人ノ主張ハ原判決ノ否定セル所ナルモノミナラス其ノ主張ヲ前提トスル上告人等ノ抗弁ノ理由ナキコトモ亦原判決ノ明示スル所ナレハ論旨ハ要スルニ原判決ヲ誤解シタルモノニ外ナラスシテ採用スルニ足ラス」(同第三点に対する判断)

「然レトモ原判決ニ引用シタル第一審判決事實摘示ニ依レハ上告人等ニ於テ上告人矢島信也ハ更ニ本件物件ヲ上告人吉田捨吉ヨリ買受ケ其ノ引渡ヲ受ケタル旨陳述シタルコトヲ記載シ此ノ記載ニ依リテ上告人吉田捨吉ニ於テ其ノ所持即占有ヲ為ササル旨ノ主張ヲ為シタルコトヲ認ムルニ難アラサレハ不当ニ其ノ事實ノ記載ヲ欠如

シタルモノト謂フコトヲ得サルノミナラス上告人等カ本件物件ヲ占有セル事實ハ固ヨリ原判決ノ否定セルコト全判旨ニ徴シ明白ナル所ナレハ上告人吉田捨吉ノ所持ノ事實ニ対シ判示ヲ遺脱シタルモノト謂フコトヲ得ス又所有權確認訴訟ハ何人ト雖其ノ所有權ヲ否認スル者アルニ於テ其ノ權利關係ヲ確定スルニ付直ニ法律上ノ利益ヲ有スヘキトキハ之ヲ提起スルコトヲ妨ケサルモノナルヲ以テ現ニ本件物件ノ所有權カ自己ニ存スルコトヲ主張スル者ニ非サルニモ拘ラス其ノ所有權ヲ否認スルノ故ヲ以テ上告人吉田捨吉ニ対シ本訴ヲ提起シタルハ必シモ利益ナキモノト稱スルコトヲ得サルカ故ニ之ヲ不適法ト謂フコトヲ得ス」（同第四・五点に対する判断）

「本件ニ於テハ被上告人ハ上告人矢島信也カ係争物件ヲ占有セサルコトヲ主張シ其ノ所有權確認ヲ請求セルモノナルノミナラス原判決モ亦上告人等カ本件係争物件ヲ占有セル事實ヲ否定セルコトハ前説明ノ如クナルヲ以テ固ヨリ係争物ノ引渡ヲ請求スルコトヲ要セスシテ判決ノ確定ノミニヨリ十分ニ其ノ目的ヲ達スルコトヲ得ルハ論ナキ所ナルカ故ニ原審カ本訴請求ヲ適法トシテ認容シタルハ違法ニ非ス」（同第五点に対する判断）

「然レトモ上告人ハ原審ニ於テ上告人吉田捨吉ハ訴外岩瀬作右衛門ヨリ又上告人矢島信也ハ上告人吉田捨吉ヨリ順次各本件物件買受契約締結当時平穩公然善意且無過失ニ本件物件ノ引渡ヲ受ケ其ノ占有ヲ開始シ以テ其ノ所有權ヲ取得シタリト主張シタルモノナルコト所論ノ如クニシテ固ヨリ占有ノ移転ニ因リ本件物件ノ占有ヲ開始シタルコトヲ主張シタルモノニ外ナラサレハ無占有ノ状態ニ在リシモノニ対シ占有ヲ開始シタリト主張シタルモノニ非ス左レハ其ノ主張ヲ否定シタル原判決ハ無占有ノ状態ニ在リシ物ニ対シ占有ヲ開始シタル場合ニ適切ナラサルモノノ如ク云為シ之ヲ論拠トシテ以テ原判決ヲ不当ナリト批議スルハ原判旨ニ副ハサルモノニシテ論旨ハ総テ之ヲ採用スルニ足ラス」（同第六～九点に対する判断）

「然レトモ原審カ所論判示事實認定資料ニ供シタル第一審並原審証人最首庄之助第一審証人中田宇之助ノ各供述ニ依レハ被上告人カ岩瀬作右衛門ニ売渡シタルハ海岸ニ在リタル船体ノ一部ニシテ海中ニ沈没セル物件ニ及ハサリシコトヲ認ムルニ難カラサレハ原審カ是等ノ証言ト他ノ証拠トヲ綜合考覈シテ所論判示事實ヲ認定シタルハ固ヨリ正当ナルヲ以テ理由不備ノ不法アルモノト謂フコトヲ得ス」（同第十一点に対する判断）

「然レトモ本件物件ノ如キ沈没物ノ引揚ニ従事スル者ハ必シモ其ノ所有者ニ限ルモノニ非ス他人ニ雇使セラレテ之ニ従事スル者アルハ世間ノ例少シトセス左レハ原判決理由ノ前段ニ於テ岩瀬作右衛門ハ本件係争物件ヲ買受ケタルモノニ非スト判示シナカラ其ノ後段ニ於テ同人カ本件係争物件ノ引揚ニ従事シタリトノ事實ヲ判示

シタルハ畢竟同人カ其ノ所有者トシテノ行為ニ非サルコトヲ判示スルノ意ニ出テタルモノナルコトヲ推知スルニ難カラサレハ特ニ其理由ヲ明示セサルモ不法ニ非ス」(同第十二点に対する判断)

「然レトモ第一審証人高木茂兵衛ノ供述ニ依ルモ所論事實ヲ徴スルニ足ルモノナキノミナラス同証人高橋直治郎ノ供述ニ依ルモノノ上告人矢島信也カ上告人吉田捨吉ヨリ本件物件ヲ買受ケタリト主張スル大正六年六月二十二日以後即同年七月十八日現場見廻ノ際海中ニ樽ノ浮標アリシヲ目繫^マシタリト云フニ過キスシテ固ヨリ所論ノ如ク上告人吉田捨吉カ本件釜ニ浮標ヲ施シ現実ニ其ノ占有ヲ為シタリトノ事實ヲ認ムルニ足ラサルカ故ニ原審カ上告人吉田捨吉ニ於テ何等本件物件ニ外観上所有権者ト看做サルヘキ実力的支配ヲ施シタル事實ナキ旨ヲ判示シタルハ違法ニ非ス」(同第十三点に対する判断。他は省略。)

[4-37] (省略)

[4-48] (同：不動産ノ所有権ト讓渡後ノ家督相続) 「原判示ニ財産保全ノ目的ヲ以テト云ヘルハ曖昧ナル文字ニハ相違ナシト雖判文ノ前後ヲ推読シテ之ヲ替フルトキハ其ノ意蓋当該財産カ五郎治ノ死後其長女夫妻ノ手ニ移ルコトナク之ヲシテ永ク次女タル被上告人ノ有ニ帰セシメントスル目的ヲ以テト云フカ如キ趣旨ニ外ナラサルコト自ラ明白ナリ之ヲ解シテ所謂仮装ノ売買ト云フカ如キ意味ナリト為シ之ヲ前提トシテ構成セラレタル論旨ハ畢竟原判示ニ副ハサルモノト云フノ外ナシ」(上告理由に対する判断)

先例(下線部)を援用するものも含め、いずれにおいても、原判決を維持した大審院の判断に何ら目新しいところはないようであり、そのため公刊の対象とはならなかったものと思われる。

残りの判決については、以下の12件を紹介しておく。

[1-2] 「然レトモ婚姻外ニ生レタル子ハ生理的ニ親子ナリト雖法律上未タ以テ親子関係ヲ生スルニ至ラス其父又ハ母ニ於テ認知ヲ為スニヨリ始メテ其ノ関係ヲ生スルモノナルコトハ当院ニ於テ先ニ本件ヲ原審ニ差戻ス旨ノ判決ヲ為スニ当リ表示シタル所ノ意見ニ係リ此ノ点ニ付原審ヲ羈束スルコト勿論ニシテ論旨ハ要スルニ之ト反対シタル立論ニ基キ原審カ右ノ意見ヲ遵拠シテ為シタル判決ノ不当ヲ云為スルモノニ外ナラサレハ採用スルニ足ラス……」(上告論旨第一～三点に対する判断)

[1-3] 「然レトモ前欠席判決ヲ維持若ハ廢棄スル旨ヲ判決主文ニ明記セサルモ之ヲ以テ直ニ該判決ヲ破毀スル理由ト為スニ足ラサルコトハ当院ノ判例トストコロ

ナリ論旨ハ採用スルニ足ラス」（上告理由第二点に対する判断）

「然レトモ中間登記ヲ省略スルコトノ法律上有効ナルハ夙ニ当院ノ判例トストコロナルヲ以テ論旨ハ採用スルニ足ラス」（同第四点に対する判断）

[1-13] 「然レトモ約束手形ノ振出人カ受取人ノ氏名又ハ商号ノ記載ナキ所謂白地手形ニ署名シテ受取人ニ交付シタル場合ニハ該振出人ハ後日該手形ニ受取人ノ氏名又ハ商号カ記入セラレ手形ノ要件完備シタルトキ該手形記載ノ内容ニ從ヒ手形債務ヲ負担スル意思ヲ以テ振出ヲ為シタルモノナレハ斯ル手形ノ所持人ハ後日振出人ヲシテ手形債務ヲ負担セシムルニ必要ナル手形要件ヲ補充シ得ヘキ權利ヲ振出人ニ對シテ有スルモノト解スルヲ妥當トスヘク而シテ斯ル白地手形ノ振出人ノ手形債務ハ要件補充セラレタルトキ初メテ成立スルニ至ルヘキハ勿論ナリト雖モ該手形債務ノ内容ハ手形ノ記載ニ依リテ定マルモノナルヲ以テ其ノ要件ノ補充カ満期日經過後ニ為サレタリトスルモ猶該手形記載ノ満期日ニ於テ支払ヲ為スヘキ内容ヲ有スル手形債務ヲ負担スルコト振出年月日及満期日ヲ手形ノ授受ノ年月日以前ニ遡記シテ振出シタル約束手形振出人ノ手形債務ト異ナルトコロナキモノナレハ該要件ヲ補充シテ手形ノ支払ヲ求メタル場合ニハ振出人ハ手形債務ノ時効ニ因リテ消滅セサル間ハ何時ニテモ其ノ支払請求ニ応セサルヘカラサルモノニシテ約束手形振出人ノ債務ハ満期日より三年ヲ經過シタルトキ時効ニ因リ消滅スルモノナルヲ以テ満期日後三年ヲ經過セサル間ニ為シタル白地手形ノ補充ハ有効ナリト為サ、ルヘカラス（大正九年（オ）第六百十一号同年十二月二十七日第二民事部判決参照）然ラハ満期日ヲ大正九年四月二十五日ト記載シタル本件約束手形ニ付大正十年六月十日受取人ノ氏名ヲ補充シタル本件約束手形ヲ有効ナリト認メタル原判決ハ正當ニシテ論旨ハ理由ナシ」（上告論旨第一点に対する判断）

[1-20] 「然レトモ訴訟当事者ノ一方ヨリ伝聞シタル事實ノ証言ハ之ヲ判断ノ資料トナスコトヲ得サルモノニ非サレハ（大正六年（オ）第四二二号同年六月十八日当院判決参照）原裁判所カ所論Aノ証言ヲ採用シタルハ違法ニ非ス故ニ本論旨モ理由ナシ」（同第三点に対する判断）

[1-21] 「然レトモ裁判所カ当事者ノ提出シタル許スヘキ証拠ヲ取調ヘタル後事實ノ真否ニ付心証ヲ得ルニ足ラサル場合ニ於テハ当事者本人ヲ訊問スルコトヲ得ヘキコト民事訴訟法第三百六十条ノ規定ニ依リ明ナレトモ其ノ本人ノ訊問ハ最終ノ口頭弁論ニ於テスルコトヲ要スル旨ノ規定ナキヲ以テ裁判所カ最終ニアラサル口頭弁論ニ於テ為シタル証拠調ノ結果ニ因リ心証ヲ得サルトキニ於テモ当事者本人ノ訊問ヲ為スコトヲ得ヘキモノトス（大正八年（オ）第四〇七号同年六月十六日当院判決参照）原院カ大正十一年六月十七日ノ口頭弁論ニ於テ上告人（控訴人）ノ申請ヲ許容

シ同年七月四日ノ口頭弁論ニ於テ被告(被控訴人)本人ノ訊問ヲ為シタルハ同
期日ノ弁論ニ至ル迄ニ当事者ノ提出シタル一切ノ証拠ヲ取調ヘタルモ未タ事実ノ真
否ニ関スル心証ヲ得サリシカ為ナリト解スルニ難カラス故ニ原院カ其ノ本人訊問ニ
於ケル供述ヲ以テ本件ニ於ケル判断ノ資料ニ供シタルハ不法ニアラス仍テ上告論旨
ハ理由ナシ」(同第五点に対する判断)

[2-33] 「然レトモ当事者ノ主張自体ハ如何ニモアレ訴ノ原因ニ変更ナシト判断
シタルハコソ原裁判所ハ再売買ノ予約トシテ本件ヲ取扱ヒタルモノナリ而シテ訴ノ
原因ニ変更ナシトスル裁判ニ対シテハ不服ヲ申立ツルヲ得スト云フハ必シモ主文ニ
明示セラレアルモノノミナラス判決ノ理由中ニ暗黙ニ包含セラレアルモノヲモ指ス
コトハ本院ノ判例トスルトコロナルヲ以テ此ノ点ニ於テ論旨ハ已ニ採ルニ足ラス」
(上告理由第五点に対する判断)

[2-35] 「然レトモ訴ノ原因ニ変更ナシトスル裁判ニ対シテハ不服ヲ申立ツルヲ
得サルコトハ民事訴訟法第九十七条ノ規定スル所ニシテ此ノ規定ハ控訴裁判所ノ
裁判ニモ準用スヘキモノナルコトハ同法第四百八条ニ依リ明白ナリ而シテ所謂訴ノ
原因ニ変更ナシトスル裁判所ハ審ニ其ノ旨ヲ明示スル中間判決又ハ終局判決ノミナ
ラス本件ノ如ク終局判決中ニ其ノ旨ヲ明示セサルモ控訴裁判所カ原告ノ控訴審ニ於
テ主張シタル請求原因ニ基キ本案ノ裁判ヲ為シタル場合ヲモ指称スルモノト解スヘ
キコトハ本院判決ノ示ス所ナリ(大正十二年(オ)第三百三十九号同年三月三十日判決
參看)故ニ本件ニ於テ上告人カ第一審ト原審トニ於テ主張シタル時効ハ多少相異ル
コト所論ノ如シト雖原裁判所カ上告人ノ原審ニ於テ主張シタル請求原因ニ基キ原判
決ヲ為シタルハ畢竟其ノ請求原因ニ付第一審以來変更ナキコトヲ默認シタルニ因ル
モノニ外ナラスシテ之ニ対シテハ訴ノ原因ニ変更アリト主張シテ不服ヲ申立ツルコ
トヲ得サレハ右論旨ハ上告適法ノ理由ト為ラス」(上告論旨第二点に対する判断)

[2-42] 「然レトモ類似ノ商品ナリヤ否ヤハ必シモ其製造ノ原料若クハ其用途効
用等ノ側ノミヨリ之ヲ判断スヘキモノニ非ス諸般ノ事情ヲ考察シテ之ヲ決スヘク結
局程度ノ問題ニ外ナラス上告人ハ類似トハ同一種類ト云フ意味ナリト主張スルモ同
一類似トハ何ヲ云フカ抑問題ナリ原批示ノ如キ理由ノ下ニ葡萄酒トベルモット,
ウキスキートヲ類似ノ商品ト判定シタルハ相当ナルヲ以テ論旨ハ採用スルニ足ラ
ス」(上告理由第一点に対する判断)

[3-10] 「仍テ案スルニ民法第五百四十五条第三項ニ依リ請求スルヲ得ヘキ損害
ノ範囲ハ契約解除當時既ニ生シタル損害ニ基キテ算定スルヲ原則トスヘキハ洵ニ所
論ノ如シト雖モ解除後ニ生シタル損害ノ賠償ハ絶対ニ之ヲ許ササルモノニアラス苟
モ其ノ損害カ普通ノ取引觀念ニ於テ債務不履行トノ間ニ因果關係ノ存スルコトヲ認

ムルヲ相当トスル場合ニハ其ノ損害ノ発生カ契約解除後ニ亘ルモ尚其ノ損害ノ賠償ヲ請求シ得ヘキモノナルコトハ当院判例ノ示ストコロナリ（大正九年八月二十三日言渡同年（オ）第三六号事件判決参照）而シテ原院ハ本件目的物ノ価格カ解除当時タル大正九年六月末ニ於テハ百対度二十一円乃至二十一円五十銭ニ下落シ同年八月初頃ニ於テハ更ニ百対度二十円位ニ下落シタルコト及被上告人ハ右解除当時市場ノ状況ニ依リ目的物全部ヲ時価ニテ他ニ処分スルコト困難ナリシタメ同年八月初頃之ヲ右ノ時価百対度二十円ニテ他ニ売却シ之カ為ニ損害ヲ生シタルコトヲ確定シ上告人ノ債務不履行ト本件損害トノ間ニ普通ノ取引觀念ニ於ケル因果關係ノ存スルコトヲ認め之カ賠償ヲ認容シタルモノナルコト判文上明白ナルヲ以テ原判決ハ毫モ所論ノ如キ理由不備ノ違法アルコトナク論旨前段ハ其ノ理由ナシ……」（上告論旨第二点に対する判断）

[3-16] 「仍テ案スルニ不動産ニ関スル物権ノ得喪及変更ハ登記スルニ非サレハ之ヲ以テ登記ノ欠缺ヲ主張スルニ付キ正当ノ利益ヲ有スル第三者ニ対抗スルコトヲ得ス是レ当院ノ判例ニ於テ是認スル法理ナリ而シテ本件ニ付原判決ノ確定シタル事実ニ依レハAハ大正六年四、五月本件建物ヲ建築シテ其ノ所有者ト為リ同年七八月頃Bニ建物ノ所有權ヲ讓渡シタル後同年九月七日自己ノ為ニ所有權保存ノ登記ヲ為シ同年十月二十四日Cニ対スル債務ニ付キ本件ノ建物ニ抵当權ヲ設定シテ之カ登記ヲ為シタル事実及其後本件ノ建物ハ抵当權実行ノ結果競売ニ付セラレCニ於テ之ヲ競落シテ他ニ売却シ更ニ被上告人ニ於テ之ヲ買受ケタルモノニシテ競落及ヒ売買ニ因ル所有權ノ取得ハ其ノ都度登記セラレタル事実明カナルヲ以テ抵当權者タルCハA対B間ノ右所有權ノ讓渡ニ付キテハ第三者ノ地位ニ在リ且抵当權設定ノ登記ヲ為シタルヲ以テ所有權ノ讓渡ニ関スル登記ノ欠缺ヲ主張スルニ付キ正当ノ利益ヲ有スルモノト謂フヘク從テBハ本件建物ノ所有權ノ讓受ヲ以テCニ対抗スルコトヲ得サルハ勿論爾後其ノ建物ヲ買受ケテ所有權ヲ取得シタル被上告人ニ対抗スルコトヲ得ス（大正四年（オ）第六百三十九号同年十二月三日言渡判決参照）。Aカ本件ノ建物ニ付キ抵当權ヲ設定シ之カ登記ヲ為シタル後Bカ大正七年十一月十日本件ノ建物ヲ上告人ニ売渡ス契約ヲ為シ大正八年十二月二十六日ニ至リ本件ノ建物ト異ナル第二号建物トシテ所有權保存ノ登記ヲ為シタル上上告人ニ所有權移転ノ登記ヲ為シタル事実ハ原判決ノ認定セル所ナシトモ此等ノ登記ハ本件建物ノ登記ナリト謂フヲ得サルカ故ニBハ本件建物ノ所有權ノ讓受ニ付キ適法ノ登記ヲ為ササルニ歸シ其ノ讓渡ヲ以テ登記ノ欠缺ヲ主張スルニ付キ正当ノ利益ヲ有スル第三者ニ対抗スルコトヲ得ス從テ同人ヨリ本件ノ建物ヲ買受ケタル上告人モ亦同シク所有權ノ取得ヲ以テ第三者ニ対抗スルコトヲ得サルハ当然ナリ原判決カ之ト同趣旨ノ説明ヲ為シタルハ相当

ニシテ本論旨ハ理由ナシ」(上告論旨に対する判断)

[4-38] 「然レトモ保険者ハ被保険者ノ身体検査ヲ為スニ当リ羞恥部ノ検査ハ之ヲ為ササルヲ通例トスルヲ以テ同部ニ疾患アルトキハ保険契約者又ハ被保険者ニ於テ特ニ詳細ナル事実ヲ告知スルヲ必要トスルコトハ当院判例ノ示ストコロナレハ(大正六年(オ)第六三七号同年十二月四日判決参照)縦令保険者ニ於テ被保険者カ尋常健康体ニ非サルコトヲ知り得タル事実アリトスルモ右ハ羞恥部ノ疾患ニ原因スルモノナルコトヲ知り若ハ知ラサルコトニ付過失ナキ以上被保険者ヨリ其ノ疾患アルコトヲ告知セサル限り羞恥部ノ検査ハ之ヲ為ササルヲ相当トシ為ニ其ノ疾患ヲ知ルヲ得サリシトテ保険者ニ過失アリト云フヲ得サルモノトス本件ニ在リテハ保険契約者タルAニ於テ被保険者Bニ子宮癌症ノ既往症アルコトヲ知りナカラ被上告会社ト保険契約ヲ締結シタルモノニシテ斯カル既往症ハ生命ノ危険ヲ測定スルニ付重要ナル事項ナルヲ以テ保険契約締結ノ際之ヲ同会社ニ告知スヘキ義務アルニ拘ラス其ノ告知ヲ為ササリシコトハ原因ノ確定シタル事実ニシテ同会社ノ検査医カ被保険者ノ尋常健康体ニ非サルコトヲ知り之ヲ会社ニ報告シタル事実ハ原判決ノ認ムルトコロナルモ右報告ニヨリ羞恥部ノ疾患ニ原因スルコトヲ同会社カ知りタルモノ若ハ知ラサルコトニ付過失アルモノト云フヲ得サレハ縦令被保険者ノ羞恥部ニ付検査ヲ為サス從テ其ノ既往症ヲ知ルヲ得サリシトテ同会社ニ過失アリト云フヲ得ス原判決ハ右ト同趣旨ニ出テ正常ニシテ所論ノ違法アルコトナク論旨ハ理由アリ」(上告論旨に対する判断)

[4-50] 「借家法第一条ニ所謂賃貸借ハ建物所有者ト賃借人トノ間ノ賃貸借ト賃借人ト転借人トノ間ノ賃貸借ヲ併称スルモノナリ又同条ニ所謂建物ノ引渡アリタルトキトハ建物ノ占有ノ移転ヲ受ケ現ニ之ヲ占有スルコトヲ意味スレトモ其ノ占有ハ自ラ之ヲ為スト他人ニ依リ之ヲ為ストヲ間ハス故ニ賃借人カ引渡ヲ受ケル建物ヲ賃貸シタルトキハ転借人ニ依リ占有ヲ為スモノナレハ同条ニ依リ其ノ賃貸借ヲ以テ建物ニ付物件ヲ取得シタル者ニ対抗スルコトヲ得ヘシ同条ハ賃貸借トハ転賃借ノ場合ニ於ケル転賃人ト建物所有者トノ間ノ賃貸借ヲ包含セサルモノト為ス上告人ノ見解ハ法文上ニ其根拠ナキノミナラス立法ノ精神ヨリ考フルモ之ヲ発見スル能ハス同条ハ賃貸借ヲ以テ第三者ニ対抗スルニハ登記スルヲ要スト為シタル民法ノ規定ヲ以テ賃借人ヲ保護スルニ不充分ナリトシ登記ノ外ニ建物ノ引渡ヲ対抗条件ト為シタルモノナリ建物カ所有者ノ占有ヲ離レテ他人ニ移転シタルノ状態ハ賃貸借ノ存在ヲ公示スルニ適シ建物ニ付物権ヲ取得スル第三者ハ之ニ依リテ賃貸借ノ存在ヲ知り得ヘク其ノ存在ヲ知ラサルコトニ因リテ不測ノ損害ヲ招クノ憂ナルヘシ是レ建物ノ引渡アリタルトキハ登記ナキモ賃貸借ヲ以テ第三者ニ対抗スルコトヲ得セシメタル所以

ニ外ナラス然リ而シテ現ニ建物ヲ占有スル者カ所有者以外ノ者ナルトキハ其ノ者カ
転借人ナルニヨリ転貸借ノ成立ニハ転貸ヲ為シタル賃借人アルヘキハ当然ニシテ苟
モ所有者ニ非サル者カ建物ヲ占有スル以上ハ賃借人アルコトハ看過スヘカラサル事
実ナレハ転貸人ト建物所有者トノ賃貸借ヲ以テ第三者ニ対抗セシムルコトハ第三者
ニ対シ公平ヲ欠クモノト謂フヘカラス故ニ上告人カ本件家屋ヲ他人ニ転貸シタル被
上告人ノ賃借権ハ借家法第一条ノ保護ヲ受クヘキモノニ非ストノ見解ノ下ニ被上告人
ノ請求ヲ容レタル原判決ヲ不当ナリト論スルハ当ヲ得ス」（同第二点に対する判断）

[1-3]・[1-13]・[1-20]・[1-21]・[2-33]・[2-35]・[3-10]・[3-16]・[4-38] に
ついては、判決文中に示されている先例（下線部）があるため、公刊の必要もない
と考えられたのだろう。

そのほか、[1-2] は婚姻外で生まれた子の法律上の親子関係は父又は母の認知に
より形成されるとするもの（民法827条1項の規定と同旨）、[2-42] は商標登録に
つき「類似の商品」であるかどうかの判断基準を示すもの、[4-50] は借家法1条
の解釈論を展開するものである。いずれにも公刊するほどの重要性はないと判断さ
れたのだろう。

2-2. 公刊物における判決文の加工とその復元

2-2-1. 民集登載判決

民集登載判決のすべてにおいては、原本における「主文」までの事項がすべて削
除され、これに代わって新たに「事実」が付け加えられている⁸⁾。さらに、
[2-50]・[3-13]・[3-18]・[3-21]・[4-31]・[4-43] では判決文の一部が脱落して
いる。脱落部分は、公刊物で確認することができないので、大審院の判断に関する
部分のみ以下で紹介しておく。

[2-50] 「然レトモ手形裏書欄ニ使用ノ記名印カ上告人使用ノモノト相等シキ以
上反証ナキ限り上告人カ真正ニ裏書ヲ為シタルモノト推定スルハ相当ニシテ原審カ
上告人ニ挙証ノ責任ヲ負担セシメタルハ違法ニ非ス本論旨ハ其ノ理由ナシ」（上告
論旨第一点に対する判断）

「然レトモ甲第一号証ノ杉友貞司名義ノ裏書欄内ニ存スル斜線カ裏書ノ抹消線ナ

8) 判決理由の末尾の一文が削除されているものが多いが、この部分は民事訴訟法の適用条
文を摘示するのみであり、判決の理解には影響がない。さらに、すべての民集登載判決に
は裁判官名の記載がないが、これも判決の理解に影響を与えるものではない。そのため、
本稿では、こうした加工については一々取り上げない。

リトノコト及杉友貞司ノ肩書記載ハ其ノ代表資格ヲ表示シタリトノコトハ孰レモ上告人カ原審ニ於テ主張セサル所ニシテ又原判決ノ認メサル事実ナレハ之ニ依拠シテ論争スル本論旨ハ其ノ理由ナシ」(同第五点に対する判断。他は省略。)

[3-13] 「然レトモ大正十年九月十四日付口頭弁論調書及同日付準備書面ニ依レハ被上告人(控訴人, 原告)ハ原審ニ於テ『云々右ハ阪神地方ニ於ケル莫大小其ノ他ノ雜貨類輸出証人間ノ商慣習ニシテ当事者ハ之ニ従フ意思ナリシノミナラス云々』ト主張シタルコト明ナルノミナラス原判決ニ於テ証拠ニ依リテ当事者カ莫大小其他ノ雜貨類ノ輸出ヲモ業トスル商人ナルコトヲ認メタル点ヨリ見レハ被上告人ハ原審ニ於テ当事者カ輸出商人ナルコトヲ主張シタルモノト認ムルコトヲ得ヘキヲ以テ原判決ニハ上告人所論ノ如キ違法ナク論旨ハ理由ナシ」(同第一点に対する判断)

「然レトモ原院ノ採用シタル原審証人米田彦三郎ノ証言中ニハ『西村金次郎モ合資会社岸本商店モ輸出貿易ヲ為シ居ル様聞キ居レリ』トアリ此証言ト上告人カ日本莫大小輸出業同業組合ノ支部長ノ名義ヲ有シタルコトニ依レハ上告人カ輸出商人ナル事実ヲ認メ得ラレサルニ非サルヲ以テ論旨ハ結局原院ノ専権ニ属スル証拠ノ取捨事実ノ認定ヲ非難スルニ帰シ上告適法ノ理由ト為ラス」(同第二点に対する判断。本来なら紹介を省略する部分だが、以下で当該部分への言及があるため、あえて紹介した。)

「然レトモ論旨第二点ニ対スル説明ノ際ニ記載シタル被上告人ノ主張及被上告人カ原審ニ於テ其ノ喚問ヲ申請シタル証人米田彦三郎ニ対スル訊問事項中『云々莫大小其他輸出商人間ニ於テ輸出商品ノ売買契約ヲ為シタル場合ニ云々』トノ陳述ニ依レハ被上告人ハ原審ニ於テ本件ノ売買カ輸出商品ノ売買ナル事実ヲ主張シタルモノト認ムルニ足ル而シテ其事実ハ原院ノ採用シタル原審証人米田彦三郎ノ証言及上告人カ日本莫大小輸出業同業組合ノ支部長ノ名義ヲ有シタルコトニ依リテ之ヲ認ムルコトヲ得サルニ非サルヲ以テ原判決ニハ上告人所論ノ如キ違法ナク論旨ハ何レモ其ノ理由ナシ」(同第四・五点に対する判断)

「然レトモ原判決ハ契約一部ノ解除ヲ認メタルコト原判決上ラ明ニシテ被上告人カ契約ノ一部解除ヲ主張セルコトハ原判決ノ引用スル第一審判決ノ事実摘示中ニ『引渡未了ナリシ解除部分』トアルニ依リテモ明ニシテ原判決ニハ上告人所論ノ如キ違法ナク論旨ハ理由ナシ」(同第七点に対する判断)

「然レトモ自白ハ相手方カ其ノ利益ノ為ニ主張スル事実ヲ真実ナリト為ス陳述ニシテ自己ノ利益ノ為メ主張スル事実ハ自白ニ属セサルヲ以テ同趣旨ヲ判示シタル原判決ハ正當ニシテ論旨ハ理由ナシ」(同第八点に対する判断)

[3-18] 「然レトモ原審口頭弁論調書ノ記載ニ依レハ上告人ハ乙第七号証ヲ以テ

明治四十五年二月五日ニハ係争山林ノ仮処分カ尚存続セルコトヲ乙第二十三号証ヲ以テ甲第二号証ハ真正ニ成立シタルモノニ非サルコトヲ立証シタルコト明カナルヲ以テ乙第七号証甲区仮処分ノ記載ハ証拠トシテ提出セラレタレトモ其ノ乙区地上権設定仮登記及本登記ノ各記載ハ証拠トシテ提出セラレサルモノト謂フヘク乙第二十三号証モ前田京溪カ本件立木ノ所有権ヲ有セサルコトノ証拠トシテ提出セラレタルモノニ非スト謂フヘシ從テ原判決カ本件ノ立木ハ前田京溪ノ所有ニ属セルコトヲ判示スルニ方リ乙第七号証乙区ノ地上権設定登記ノ各記載及ヒ乙第二十三号証ニ付キ判断ヲ為ササリシハ相当ニシテ本論旨ハ孰レモ理由ナシ」（同第一・十二点に対する判断）

「然レトモ原判決ハ甲第一号証及甲第二十四号証ノ各判決ヲ書証トシテ採用シタルモノニシテ其ノ判決ノ効力ヲカ当事者以外ノ者ヲモ羈束スヘキ趣旨ニ於テ之ヲ採用シタルモノニ非サルコトハ判文上明白ナリ而シテ判決モ書証ノ一種トシテ証拠ニ採用シ得ルモノナレハ原判決カ叙上ノ甲号証ヲ証拠ニ採用シタルハ相当ナリ故本論旨ハ孰レモ理由ナシ」（同第二点に対する判断）

「然レトモ原判決カ甲第二号証ノ真正ニ成立シタル事実ヲ認メ其ノ内容ヲ証拠ニ採用シタルコトハ文意上明白ナルヲ以テ之ト相容レサル所論ノ証拠抗弁ハ其ノ証拠採用ニヨリ当然排斥セラレタルモノト謂フヘシ故ニ本論旨ハ理由ナシ」（同第四点に対する判断）

「然レトモ原審口頭弁論調書ノ記載ニ依レハ上告人ハ甲第二号証ノ前田訖一名下ノ印判鑑定ヲ申請シ其ノ対照材料トシテ乙第二十六号証ヲ提出シ原裁判所ハ其ノ申請ヲ却下シタルコト明カナルヲ以テ同証ハ甲第二号証ノ真否ニ関スル判断ノ材料ト為リ得ルモノニ非ス從テ原判決カ乙第二十六号証ニ関シ何等ノ説明ヲ為スコトナク大正九年九月十三日ノ原審口頭弁論ニ於ケル上告人ノ自白ヲ基礎トシテ甲第二号証ノ成立ヲ認定シタルハ違法ニ非ス故ニ本論旨ハ理由ナシ」（同第五点に対する判断）

「然レトモ大正十一年六月七日付原審口頭弁論調書ノ記載ニ依レハ当事者ハ裁判長ノ間ニ対シテ本件訴訟ノ争点ヲ逐一具体的ニ陳述シ其ノ陳述シタル部分以外ニ争点ナキコトヲ明言シタルコト明カナルヲ以テ原裁判所ハ其ノ争点ニ付キ判断ヲ為スヘキモノニシテ争点以外ノ事実ニ付キ判断ヲ為スヘキモノニ非ス而シテ当事者ノ陳述シタル争点中ニハ本件立木ノ伐採ハ立木ニ対スル仮処分ノ存続中ニ為サレタル不法ノモノナル旨ノ争点存セサルヲ以テ原判決カ所論ノ伐採當時ニ於ケル立木ノ仮処分ト其ノ伐採トノ関係ヲ判断セサリシハ相当ニシテ本論旨ハ孰レモ原判決ノ基本ト為リタル事実ニ副ハサルモノト謂フヘク從テ適法ノ上告理由ト為ラス」（同第六・八・十一点に対する判断）

「然レトモ原判決ハ証人天谷虎三郎ノ証言其ノ他ノ証拠ニ依リ福井区裁判所大正七年(仮)第十四号仮処分命令ニ因リ同裁判所執達吏ノ保管スル材木ハ其ノ保管中他ノ材木ト取換ヘラレタルモノニ非シテ全部上告人カ搬出シタル材木ト同一ナルコトヲ認定シタルモノニシテ其ノ認定ニハ違法ノ点ナシ原判決カ検証調査及ヒ第一、二回ノ各仮処分調書ニ表示セラレタル材木ノ長短、径ノ大小等ノ符合セサルハ測ル人毎ニ測量ノ方法ヲ異ニシタル結果ナル趣旨ヲ判示シタルハ原裁判所ノ専権ニ属スル事実ノ認定ニシテ之ニ対シテ不服ヲ唱フルハ法律ノ許ササル所ナリ從参加人ハ原裁判所ハ被上告人ノ請求セサル材木ニ付キ裁判ヲ為シタル不法アリト主張スレトモ其ノ主張ハ執達吏ノ保管スル材木カ上告人ノ搬出シタル材木ト相違セルコトヲ以テ立論ノ基礎トスルモノニシテ原判決ノ認定事實ニ副ハサルモノナリ要スルニ原判決ニハ所論ノ如キ違法ノ点ナキヲ以テ本論旨ハ孰レモ適法ノ上告理由ト為ラス」(同第七・十点に対する判断)

[3-21] 「然レトモ本件ニ於ケル被上告人(被控訴人)ノ訴旨ハ上告人(控訴人)ニ於テ訴外西塚豊三郎ニ金円ヲ貸付ケ同人所有ノ不動産ニ抵当權ヲ設定セシメタルモ其ノ弁済ヲナササルタメ上告人ハ右抵当權ノ実行トシテ競売申立ヲ為シ其ノ手續進行中被告上告人ハ右不動産ヲ競落シ競落許可決定ハ確定シ同人ノ支払ニ係ル競落代金ハ債権者タル上告人ニ配当セラレタリ然ルニ其ノ後ニ至リ右不動産ハ豊三郎ノ所有ニアラサル事實確定シ而モ同人ハ更ニ右不動産ノ所有權ヲ取得シテ之ヲ被告上告人ニ移転スルコト能ハサルヲ以テ被告上告人ハ同人ニ対シ民法第五百六十八条第一項、第五百六十一条ニ依リ前示競売ニ依ル売買契約ヲ解除シ競落代金返還ノ請求ヲ為シ且同債権ニ基キ強制執行ヲ為シタルモ無資力ニシテ返還ヲ得ル能ハサルニヨリ債権者タル上告人ニ対シ配当代金ノ返還ヲ請求スト云フニ在ルコト原判決ニヨリ明瞭ナリ而シテ右主張事實中西塚豊三郎カ被告上告人ヨリ競落代金返還ノ債務ニ付強制執行ヲ受ケタルモ無資力ニシテ返還ヲナスコト能ハサリシコトハ上告人ニ認ムルコトナレハ其ノ後本件判決當時ニ於テ右豊三郎カ同債務ヲ弁済スルニ足ル資力ヲ有スルニ至リタル事實アリトスレハ上告人ニ於テ之ヲ主張シ且立証スヘキ責任ヲ有スルニ拘ラス爾ハ其ノ反証ヲ挙ケサルヲ以テ原院カ判決ノ當時ニ於テモ尚無資力ナリトノ事實ヲ認メタルハ当然ナリ又原審ニ於ケル最終口頭弁論ニ於テ被告上告人ハ西塚豊三郎ニ対シ強制執行ヲナシタル結果同人ノ無資力ナル事實判明シタリトノ事實ヲ主張シタルニ対シ上告人ニ之ヲ認メタルコト記録ニ徴シ明白ナレハ所論ノ如ク上告人ハ右無資力ノ事實ヲ認メタルコトナシト云フヲ得ス故ニ本論旨ハ総テ理由ナシ」(同第一・四点に対する判断)

「然レトモ本件ニ於テ被告上告人ニ競落トナリタル不動産ハ債務者西塚豊三郎カサ

キニ秋山喜太郎ヨリ買受ケ所有シ居リタルモ其ノ後ニ至リ右売買ハ無効ニシテ其ノ所有権ハ依然喜太郎ニ存スルヲ以テ被告人ハ豊三郎ニ対スル競売手續ニ於テ競落人トシテ其ノ所有権ヲ取得スルヲ得ストノ理由ヲ以テ被告人ハ豊三郎ト共ニ喜太郎ニ対シ各所有権移転登記抹消ノ手續ヲナスヘキ旨ノ判決確定シタリ故ニ被告人ハ直接喜太郎ヨリ右不動産ヲ買受ケ之ヲ所有スルコトトナリタルコトハ原院ノ確定シタル事実ナレハ所論ノ如ク豊三郎ニ於テ更ニ喜太郎ヨリ右不動産ノ所有権ヲ取得シ之ヲ被告人ニ移転スルコトハ取引上ノ通念ニ照シ履行不能ナリト云ハサルヘカラス左レハ此ノ場合ニ於テ被告人ハ民法五百六十八条第一項第五百六十一条ノ規定ニ依リ売買契約ノ解除ヲナスコトヲ得ヘキモノトス原判決ハ右ト同旨趣ニ出テ正当ナレハ本論旨モ理由ナシ」（同第三点に対する判断）

[4-31] 「然レトモ原判決ハ原告人ノ先代長友清太郎カ長友キヨニ本件ノ不動産ヲ贈与シタル当時ニ於テ清太郎ハキヨヲシテ其ノ不動産ノ所有権ヲ取得セシムル目的ヲ有シタル事実、キヨカ意思無能力ナリシ事実及ヒ清太郎カキヨノ後見人ナリシ事実ヲ認メ之ニ基キテ贈与契約ヲ証スル甲第一号証ノ宛名ハキヨノ名義ナレトモ長友清太郎カー一面ニ於テ贈与ノ意思表示ヲ為シ他ノ一面ニ於テキヨノ後見人トシテ其ノ贈与ヲ受諾シタル結果贈与契約ノ成立シタル事実及ヒ甲第一号証ノ宛名ハ贈与ヲ受諾シタル当事者ヲ正確ニ表明セルモノニ非サル事実ヲ認定シタルモノナルコトハ判文上明カニシテ其ノ認定ニハ毫モ法則ニ違背シタル点ナシ原判決ノ理由ニ所謂『何トナレハ若シ然ラスシテ贈与承諾ノ表意ナカリシモノトセンカ贈与契約ハ始メヨリ存立セスシテ分与ノ目的ニ副ハサルニ至ルヲ以テナリ』トノ説明ヲ以テ其ノ前段ノ事実認定ヲ為スニ至リタル理由ノ一ナリトセハ其ノ認定ノ不当ナルコトハ原告人ノ所論ノ如シト雖其ノ説明ノ真意ハ判文前後ノ関係ニ照セハ既ニ認定セル前段ノ事実カ長友清太郎ノ贈与ノ目的ニ副フモノナルコトヲ判示シタル趣旨ナリト解シ得ラレサルニ非ス唯真意発表ノ方法タル章句ノ構成ニ於テ精巧ナラサルニ過キス故ニ本論旨ハ理由ナシ」（同第一点に対する判断）

「然レトモ所論ノ如キ社会ノ常例アリト認メ得サルモ以テ之ヲ論拠トシテ原判決ヲ攻撃スルハ失当ナリ」（同第二点に対する判断）

「然レトモ原判決カ被告人ノ提出援用セル各証拠及ヒ当事者間ノ争ナキ事実ニ依リ論旨第一点ニ対シ説明シタル長友清太郎ノ贈与ノ目的、後見人タル資格、長友キヨノ意思無能力ノ事実ヲ認定シ更ニ其ノ事実ヲ基礎トシテ甲第一号証ノ宛名ノ記載カ贈与受諾ノ意思表示ヲ為シタル当事者ヲ表明セルモノニ非サル事実ヲ認定シタルコトハ判文上明カナルヲ以テ其ノ事実ノ認定ハ被告人ノ立証ニ基クモノト謂フヘシ故ニ本論旨ハ理由ナシ」（同第三点に対する判断）

[4-43] 「然レトモ荷為替付ニテ送付スヘキ慣習アルコト及被上告人ニ於テ本件大豆粕ヲ先ツ其ノ引渡場所ニ送付スヘキ義務アルコトハ原判決ノ認メサルココロニシテ証人山形三五郎ノ証言ニ依リテハ必シモ右ノ慣習ヲ認ムルニ足ラス又上告人ハ荷為替付ニテ送付スヘキ慣習アリト主張シタル外被上告人ニ於テ先ツ売買ノ目的物ヲ引渡場所ニ送付スヘキ義務アルコトヲ原審ニ於テ主張シタル形迹ナキヲ以テ原判決ニ於テ其ノ義務アルコトヲ認メサリシハ相当ニシテ原判決ニハ上告人所論ノ如キ違法ナク論旨ハ理由ナシ」(同第一点に対する判断)

「然レトモ上告人ハ原審ニ於テ本件売買ノ目的物ヲ荷為替付ニテ送付スヘキ特約アリタリト主張シタル形迹ナシ而シテ荷為替付ニテ送付スルノ慣習アルコトハ原院ノ認メサル所ナルヲ以テ其ノ慣習ニ依ルノ意思アリヤ否ヤヲ判定スルノ要アルコトナケレハ原判決ニハ上告人所論ノ如キ違法ナク論旨ハ理由ナシ」(同第三点に対する判断)

「然レトモ原院カ双務契約ニ於テ当事者ノ一方カ其ノ債務ノ一部ヲ履行シタルトキハ相手方モ亦其ノ債務ノ一部ヲ履行セサルヘカラサルモノニ非スト判定シタルコトハ原判決上自ラ明ニシテ其ノ判定ハ原院ニ於テ上告人カ代金ノ一部ヲ支払ヒタリト認メタル点ト何等抵触スルコトナキヲ以テ原判決ニハ上告人所論ノ如キ違法ナク論旨ハ理由ナシ」(同第六点に対する判断)

「依テ本件記録ヲ調査スルニ第一審ニ於テ証人大村市太郎石井佐助及餅与市ヲ訊問シタル形迹ナキモ第二審ニ於テ此等ノ証人ヲ訊問シタルコトハ明ナリ然ラハ原判決事実摘示中原審証人大村市太郎、石井佐助、餅与市トアルハ第二審証人大前市太郎、石井佐助、餅与市ノ誤記ナリト認メサルヘカラアルモ此ノ如キ誤記ハ決定ヲ以テ之ヲ更正スルコトヲ得ヘキヲ以テ其ノ誤記ヲ捉ヘテ以テ上告ノ理由ト為スニ足ラス」(同第七点に対する判断。他は省略。)

一見して明らかなように、以上には民集に登載すべき重要性を含んだ判断は見当たらない。そのため、民集ではこれらの部分が削除されたのだろう。

2-2-2. 民集登載判決以外

[2-30]・[2-37]・[4-42]でも、公刊物において削除されている部分がある。

[2-30] 「然レトモ原審ニ於テ上告人ハ大正九年二月二日当事者双方及訴外水岡ハルノ三名間ニ於テ本件債務ヲ被上告人一人ノ負担ト為ス旨ノ特約ヲ為シタル旨ヲ主張シタルトモ其ノ特約ノ成立ハ原裁判所ノ認メサルココロニシテ上告人ハ原審ニ於テ水岡ハルノ償還不能部分ヲ被上告人一人ニ於テ負担スヘキ特別ノ事情トシテ論

旨摘載ノ事實ヲ主張シタルコトナキヲ以テ原裁判所カ被告一人ニ於テ之ヲ負担スヘキ特別ノ事情アリト認メサリシハ相当ニシテ論旨ハ其ノ理由ナシ」（上告論旨第二点に対する判断）

[2-37] 「然レトモ原判決ハ甲第一号証ニ依リ上告人稲村勇次郎ハ肥料商ニシテ本件取引ハ其ノ營業行為トシテ為シタルモノナル事實ヲ認定シ其ノ債務ハ同人ノ商行為ニヨリ生シタルモノナリト判断シタルモノニシテ同証ニ依レハ右事實ヲ認メ得ラレサルニアラス而シテ肥料売買營業ヲ為スニハ肥料取締法ニ依リ地方長官ノ免許ヲ受クルコトヲ要スルニ拘ラス勇次郎ニ於テ其ノ免許ヲ受ケサリシコト所論ノ如シトスルモ右免許ハ単ニ行政取締上之ヲ必要トスルニ止マリ之ヲ受ケサルノ故ヲ以テ肥料売買業者ニアラスト云フヲ得ス原判決ハ右ト同旨趣ニ出テ正当ナレハ此ノ点ニ関スル本論旨ハ理由ナシ」（同第一～五点に対する判断）

「然レトモ所論大正九年八月二十日ノ取引ニ係ル代金千十四円ニ付上告人稲村勇次郎ハ当初右金額ノ約束手形ヲ振出し其ノ後右金額ノ内金八百円ニ付小切手ヲ振出し更ニ内金六百六十四円九十銭ニ付約束手形ヲ振出シタルコト所論ノ如クナレトモ右ハ何レモ代金支払ヲ確保スル為ニ振出シタルモノニシテ之カ為代金債務ハ消滅スルモノニ非ス故ニ被告会社ハ其ノ選択ニ従ヒ代金債務ノ履行請求ヲ為スコトヲ得ルモノト判断シタルコト判文全体ニ徴シ疑ヲ容レス本論旨ハ畢竟右上告人ニ於テ代金ノ債務ニ付約束手形又ハ小切手ヲ振出シタルニヨリ其ノ債務ハ更改若ハ代物弁済ニヨリ消滅シタリトノ事實ヲ根拠トシテ原判決ヲ攻撃スルモノナレトモ右ハ原判旨ニ副ハサルモノナレハ採用スルヲ得サルモノトス」（同第六点に対する判断）

[4-42] 「然レトモ解除権留保ノ特約ハ譲渡セラレタル債権其物ニ付テノ特約ニ非サルシテ色川ト荒瀬組トノ間ノ下請負契約ニ存スル特約ナルヲ以テ色川カ上告人ニ対シテ有スル請負代金債権ヲ色川ヨリ譲受ケタル荒瀬組ヨリ更ニ譲受ケタル被告上告人ニ対シテ其特約ノ効力ノ及ハスト為スヲ不法ナリト為スニ足ラス契約ノ解除カ第三者ノ権利ヲ害スルコトヲ得サル以上荒瀬組ニ対シテハ契約ノ解除ノ効力ヲ生シ若シ本件債権カ荒瀬組ノ有スルコトナリセハ其債権ハ色川ニ復帰スヘキモノナルモ已ニ第三者タル被告上告人カ其債権ヲ荒瀬組ヨリ譲受ケタル以上ハ第三者タル被告上告人ハ依然トシテ其ノ債権ヲ譲受人タル地位ヲ保有スヘキコト当然ニシテ同趣旨ニ出テタル原判決ハ正当ニシテ論旨ハ理由ナシ」（上告理由第一点に対する判断）

いずれにおいても、公表すべき重要性を含んだ判断は見当たらない。

2-3. 受命判事の特定とその意義

現段階では、この項で論ずべき判決を見出していない。