

「信玄公旗掛松」事件研究史に新しい発見

—— 民事判決原本の一調査紹介 ——

山下 りえ子

一 はじめに

本稿は、「信玄公旗掛松」事件に関係する民事判決原本を対象として実施した調査を紹介するものである。

謂わゆる「信玄公旗掛松」事件は、武田信玄に由縁の伝説で知られた老松の名木が近接して鉄道が敷設されたため汽車の煤煙等により枯死したとして、所有者が国（鉄道院）に対して損害賠償を請求した訴訟事件である。

大審院が大正八年三月三日、煤煙予防の方法を施さずに煙害の発生にまかせたことは「社会観念上一般ニ認容スヘキモノト認メラルル範圍ヲ超越シタルモノ」と判示して、¹ 国に損害賠償義務のあることを認めたのは、当時として画期的な判決といえる。この判決により、権利の行使といえども法律において認められた適当な範囲内で行うべきであり、「故意又ハ過失ニ因リ其適当ナル範圍ヲ超越シ失当ナル方法ヲ行ヒタルカ為メ他人ノ權利ヲ侵害シ

学 法 洋 東

タルトキハ侵害ノ程度ニ於テ不法行為成立スル」との法理が定立された。^② 本判決は、同じく戦間期の事件で、内容的にも煤煙被害や権利濫用論という接点を有する、大阪アルカリ事件、^③ 宇奈月温泉事件^④と並んで、法学を学ぶ者で知らない者はないといわれる程度に著名な判例となっている。

本調査の研究上の背景を述べておこう。本件の大審院大正八年判決は、その判決直後から、権利濫用論、権利侵害（受忍限度）論の萌芽を形成する判例として、学説の好意的な支持を受けた。^⑤ これを契機とする民法学説の理論的發展については既にご論考があり、本稿では直接に扱わない。ところが、（判明した限りでは）昭和五〇年代前半に、本訴訟事件の未公表下級審判決を調査した複数の研究が発表された。^{⑥⑦⑧} とりわけ、法律雑誌に掲載された東孝行裁判官、川井健教授（いずれも当時）のご業績は、旗掛松事件の全容を、その複雑な裁判経過および裁判全文の再現によって解明された事例研究として法律家に知られてきた。本件に関する研究の転機をもたらした、これらの先行調査研究は、本稿が以下に詳しく考察するように、原告家に伝承した判決正本等の資料に依拠したものと考えられる。他方で、第一審（甲府地方裁判所）の判決原本の所在は従来明らかとは言えなかったのである。

そこで、筆者は、東京大学法学部に移管・一時保管されている民事判決原本を利用して調査を行うこととした。^⑨ 本調査において、本件の民事判決原本が含まれる簿冊として、次の計四冊の存在が確認できた。甲府地方裁判所（第一審）の判決原本簿冊一冊（以下簿冊aという）および東京控訴院（控訴審）の判決原本簿冊三冊（簿冊b―d）である。^{⑩⑪} それぞれの大学移管前の保存裁判所は、簿冊aについては甲府地方裁判所、簿冊b―dは東京高等裁



写真1 手前が甲府地方裁判所の判決原本（簿冊a）、奥は東京控訴院の判決原本（左から簿冊b、c、d）（東京大学法学部保管）

判所であった。

それでは、これら民事判決原本を対象とする調査によって、何を解明できたのだろうか。本件調査の結果を、先行する複数の調査研究で何が知られて、或いは知られていなかったかと照査する作業が必要となる。

本稿では、まず本件の裁判経過を追跡した結果を示す（二）。続いて、本調査が甲府地方裁判所の判決原本を「発見」した意義について検討しよう（三）。

二 裁判経過について

（一） 六判決と二決定

調査対象の前記簿冊のうち、甲府地方裁判所の判決原本（簿冊a）には、同裁判所の第一審判決原本に加えて、本件に関する一連の判決・決定（謄本）¹⁰が編綴されていることが判明した。東京控訴院関係は、判決年次別に三冊の簿冊（簿冊b-d）に、控訴審判決（後

述の②③⑥の原本のみ各一があった。これら諸判決・決定に基づき、本調査では、大正六年の提訴から終結までに約八年半を要した本件の複雑な裁判経過を（おそらく）全審級に亘り追跡できた、と考えている。

本件裁判の第一過程といえるのが、請求原因、すなわち損害賠償請求権の存否に関する争いである。①甲府地方裁判所（民事部）大正七年一月三十一日判決「中間判決」（大正六年（ワ）一号）¹³は、原告Xの請求を認容して被告Y（国）の賠償義務を認めた原因判決である。①に対してYが東京控訴院に控訴、一旦はY側の期日不出頭のため、②東京控訴院（民事第一部）大正七年六月一日判決（大正七年（ネ）一二二号）¹⁴は闕席判決によって控訴を棄却した。②に対するYの故障申立が容れられた③東京控訴院（民事第一部）大正七年七月二十六日判決（大正七年（ネ）一二二号）¹⁵では、あらためて控訴を棄却する②が維持された。¹⁶④大審院（第二民事部）大正八年三月三日判決（大正七年（オ）八九八号）¹⁷は、③に対するYの上告を棄却したものだ。④大審院（第二民事部）大正八年三月三日判決（大正七年（オ）八九八号）¹⁸は、③に対するYの上告を棄却したものだ。④大審院（第二民事部）大正八年三月三日判決（大正七年（オ）八九八号）¹⁹は、③に対するYの上告を棄却したものだ。④大審院（第二民事部）大正八年三月三日判決（大正七年（オ）八九八号）²⁰は、③に対するYの上告を棄却したものだ。

本件裁判の第二過程は、第一過程を前提とした賠償額に関する争いである。Xは、松樹の財産上の損害として一千二百円、名木を失った慰藉料として三百円、合計一千五百円をYに請求していたところ、⑤甲府地方裁判所（民事部）大正一〇年二月二十五日判決（大正六年（ワ）一号）²¹は、Xの被った損害額を財産上の損害四四九円、慰藉料五〇円と算定した。Yの控訴（Xは控訴していない）を受けて、⑥東京控訴院（民事第二部）大正一一年四月一日判決（大正一〇年（ネ）三一五号）²²は、財産上の損害を二二四六〇銭と再評価して、Yに賠償額合計七二四六〇銭の支払いを命じた（確定）。

本件裁判の第三過程は、訴訟費用をめぐる争いである。⑦東京控訴院（民事第二部）大正一三年一月二十五日

決定（大正一三年（ノ）一五八号）²³では、Xが⑥の訴訟費用の負担を定めた部分に誤記があるとして判決の更正を申し立てたのを却下した。⑧甲府地方裁判所（民事部）大正一四年九月二八日決定は、訴訟費用額確定の手續²⁴であり、二四一円七一銭二厘五毛をXの負担としている。

（なお、本件係争中の大正六年五月に当事者の攻守ところを替えて甲府区裁判所に提訴されたという別件、樹枝剪除請求事件の経過は判明しなかった。）

本件に関する甲府地方裁判所の判決原本は、①から⑧までを裁判年月日順に記録して、⑧を最後としている。本件裁判の経過として、先行調査研究は、⑦までの「六つの判決及び一つの決定」を明らかにしていた。今回の調査は、従来知られていなかった⑧決定の存在を示すものである。本件訴訟事件の終結は、（早くとも）大正一四年九月二八日の本決定を待たねばならなかったのであり、甲府地方裁判所の判決原本の記録に依拠するならば、おそらくは大正一四年に終結したと推量される。²⁵

（二） 甲府地方裁判所大正一四年決定

甲府地方裁判所の⑧大正一四年決定（原本）について、幾らか触れておきたい。本訴訟費用額確定決定は、一見些事を扱うようであるが、訴訟費用が本件訴訟事件の終盤の争点となっていた。

本調査の結果、⑧決定はXの負担すべき訴訟費用額として二四一円七一銭余の弁済を命じていたことがわかった。Xの損害賠償認容額七二円六〇銭と比しても多額であり、従来「相当の訴訟費用もかかり手元にはあまり残

らなかつたようだ²⁷と伝えられた本件訴訟の帰結を、具体的に裏付けることができる。

本判決決原本には、訴訟費用額確定手続のために作成された費用計算書が本決定に添付されてはいないため、各当事者の支出した訴訟費用の総額、費用項目等の詳細は不明である。残された判決文から窺い知ることができるのは、原告の負担額がこれほど嵩んだ二つの要因であろう。第一は、国を相手取った長期に亘る裁判において、立証とりわけ当事者双方の申立による数次の鑑定等が訴訟費用を高額としたであろうことである。鑑定は、(一)旗掛松の枯死の原因(煤煙の害毒が松樹の生存期間を短縮したか)、(二)損害評価額、(三)信玄公伝説の真偽をめぐって樹齡——一六〇から一七〇年相当、即ち武田信玄時代の樹ではないとされた——、について実施されており、他にも第一審裁判所による検証、旗掛松の由緒(口碑)の存在に関する証人尋問が行われたようである。第二に、損害賠償請求額一五〇〇円に対して認容額七二円六〇銭はその五パーセントにも満たず、その内訳も慰藉料が五〇円であり、原告勝訴といっても名目的な損害賠償にすぎなかつた結果、事実認定にかかる総費用の十分の九が原告の負担に帰することになった(⑦は原告が訴訟費用負担の点を争つたものである)。

三 本判決決原本に関する若干の考察

本調査によって甲府地方裁判所の本判決決原本の現存が確認されたことは、先行調査研究との関係ではどのような意義をもつのだろうか。若干の検討を加えよう。

信玄公旗掛松事件の研究史において、甲府地方裁判所の判決原本の所在は従来必ずしも明らかとはいえなかった。戦災で判決原本等の記録が焼失した、と広く信ぜられていた模様であり、その無理からぬ条件として昭和二〇年七月七日の甲府空襲の被害があった。⁽²⁸⁾⁽²⁹⁾あるいは、仮に判決原本が探査されたとしても、本件の裁判経過を前提とするのでなければ終結年別で編綴された本件簿冊に行き着くのは少しく困難であったかもしれない。他方で、原告（清水倫茂）のご親族（原告家の当主）であられる清水五郎氏の保管下に、判決正本等の裁判記録一式が現存したことは、先行調査研究によって紹介されてきた。⁽³⁰⁾⁽³¹⁾⁽³²⁾

筆者は、従来の先行調査研究は原告由来の判決正本等資料に依拠したものと解している。判決原本が基礎資料として用いられてこなかったと推測する理由——いづれも傍証であり、本調査が原告由来の正本に照らして先行調査を検証していないことを留保する必要があるが——は二点ある。第一に、先行調査研究の中で、本件裁判経過に関して、甲府地方裁判所の大正一四年決定（⑧）に触れたものが見あたらないことである。第二に、判決原本と先行調査研究によって再現されてきた裁判全文とを照合する作業において、各再現には共通して、原本の記載と合致しない用語を使用した箇所のあることが発見された。⁽³³⁾

管見によれば、本件判決原本に依拠した調査はいままでに見あたらず、本調査が最初であると思われる。⁽³⁴⁾

四 おわりに

最後に、本調査を実施してはじめてわかったことであるが、当該判決原本自体が既に少なくとも延べ二人（同

一人かは自明といえない)の目にとまっていたことに触れよう。第一の痕跡は、簿冊a冒頭の「民事訴訟判決決定命令原本目録」中の本件欄外にのみ、赤色波線(赤ボールペンか)が施されていたことである。第二の目印は、簿冊a三四一丁上部に、着脱式糊つき付箋(黄色)の貼付があり、几帳面な筆致で「信玄公旗掛の松判決」の九字が赤ボールペン様の筆記具で記されていた。かかる付箋が使用され、その状態もごく新しいことから、平成四年の事件記録等保存規定の改正以降平成七年夏の大学移管完了までの作業過程で著名事件の判決であると認識され、注意を促す目印が付されたのかと憶測しているのだが、いまだ確定的な回答に尋ね当たらない。

このように本調査が及ばなかった点が多いが、次の二点だけを述べておこう。第一に、本調査は、原告由来の判決正本等資料を調査の対象としなかった。先行調査研究を吟味する過程では、これらが依拠したと想定される底本像を判決原本と突き合わせる作業に従事したが、(現時点での)判決正本に照らして先行研究を検証する仕事は行っていない(そもそも判決原本は、一塊としてみた場合には、例外的に時間的変化に曝されていない原資料であることを調査の念頭におく必要がある。判決原本と正本の照合は(可能だとしても)次の過程であり、今回は甲府地方裁判所の裁判を原本から再現しておく。後掲【資料】を参照)。第二に、しかし当然のことながら、今回の原本の「発見」は、正本自体はもちろん、従来の先行調査研究の価値をなんら妨げるものでありえない。原告由来の判決正本を含む多種多様な裁判資料の再調査をはじめ、現地踏査による丹念な資料発掘は別の研究に譲りたい。

結 論

信玄公旗掛松事件に関する判決原本を調査した結果、判明したのは次の点である。

- (1) 本調査において、本件の民事判決原本が含まれる簿冊として、計四冊の存在が確認できた。とくに、第一審（甲府地方裁判所）の判決原本の所在は従来明らかではなかったものである。
- (2) 甲府地方裁判所の判決原本に綴じられていた本件の一連の裁判を分析した結果、本件の裁判経過について、従来知られた大正一三年までの六判決と一決定に加えて、甲府地方裁判所の大正一四年訴訟費用額確定決定が判明した。
- (3) 大正一四年訴訟費用額確定決定の内容から、本件では最終的に、原告が損害賠償認容額の約三・三倍にのぼる訴訟費用の負担を命ぜられていたことがはじめてわかった。この訴訟事件の帰結は、原告の子孫に口承されたという内容と符合していた。
- (4) 従来の先行調査研究は、原告由来の判決正本に依拠するものと推測される。先行調査研究の内容と判決原本とを対照して考察した結果、本調査以外には、公表された調査研究で判決原本を基礎資料とする調査は見あたらなかったといえる。

注

- (1) 民録二五輯三五六頁、三六四頁。
- (2) 本件の原審（東京控訴院大正七年七月二六日判決（新聞一四六一号一八頁））は、「権利ノ濫用」の語を明示的に用いている。
- (3) 大審院大正五年二月二日（民録二二輯二四七四頁）。
- (4) 大審院昭和一〇年一〇月五日（民集一四卷一九六五頁）。
- (5) 三瀧信三（判批）『法学協会雑誌』三七卷八号（大正八年）七二頁、末川博「権利の濫用に関する一考察——煤煙ノ隣地ニ及ホス影響ト権利行使ノ範圍」『法学論叢』一卷六号（大正八年）八五頁。
- (6) 不法行為における違法性概念について、末川博・権利侵害論（昭和五年）四五五頁以下、我妻榮・事務管理・不当利得・不法行為（昭和十三年）一二五頁以下、等。権利濫用論に関しては、末川博博士の一連の研究が「権利濫用の研究」（昭和二十四年）に集められている（学説史について、例えば、青山道夫「わが国における権利濫用理論の発展」末川古稀・権利の濫用上（昭和三七年）、菅野耕毅「権利濫用理論」民法講座一（昭和五九年）等を参照）。
- (7) 本件については、従来、大審院大正八年判決とその原審判決のみが公表されていた（前記注（1）、（2））。第一審判決以降の一連の判決・決定を調査、紹介した文献として、次のものがある。
東孝行「裁判過程における権利濫用論の展開——信玄公旗掛松事件の諸判決を中心として」『判例タイムズ』三五七号（昭和五三年）四一—三頁〔東一九七八〕、東「不朽の旗掛松」『法曹』三四七（昭和五四年）二二—一九頁（甲府地・家裁広報誌『こうふ』二二五—二二八号（昭和五三年）に初出）〔東一九七九〕、川井健「信玄公旗掛松事件」末川追悼・法と権利一、『民商法雑誌』七八巻臨時増刊一号（昭和五三年）九九—一九頁〔川井一九七八〕（川井・民法判例と時代思潮（日本評論社、昭和五六年）二四一—二七九頁に所収）。
東裁判官、川井教授の調査に時間的に先行する論文として、江川義治「信玄公旗掛松訴訟事件に関する調査記録」『法務情報』（日本国有鉄道総裁室法務課）一四一—一四二号（昭和五〇年）一一—二六頁がある。なお、東論文〔一九七八〕七頁注四、一三頁が言及する、林貞夫「旗掛松の最後」『文化人』二卷一—一三頁は筆者未見である。
郷土史の観点から、新藤東洋男・甲斐路の夜明け——「信玄旗掛松事件」とその社会的背景（創研出版、平成二年）一三六—一八八頁は、原告清水倫茂および訴訟代理人藤巻嘉一郎に関する調査を含んで貴重である。

(8) 本件第一審判決への関心は、東孝行「公害と権利濫用論」『判例タイムズ』二九四号(昭和四八年)八頁注九に表明されていた。より広い意味では、おそらく、本件事件が公害(大気汚染訴訟)、ニューサンズに関する先駆的裁判(中川善之助「信玄公旗立ノ松事件——企業責任への踏み出し」『法学セミナー』三〇号(昭和三七年)五八—五九頁、四宮和夫『生活妨害』の法理)『朝日新聞』昭和三七年六月一日記事)と位置づけられるようになった状況と無縁でなからうと思われる。

(9) 東京大学法学部で、民事判決原本の学術的利用のための供覧制度が始動したのは、平成九年八月である。本調査は、手続きの運用開始に合わせて計画、平成九年九月三日に実施した。(民事判決原本の大学への移管の経緯、とくに平成七年七月の受入完了後の保存状態(簿冊単位)調査実施と、その整理終了後に予定されていた学術的調査研究のための供覧について、青山善充「民事判決原本の保存と利用」『ジュリスト』一〇七八号(平成七年)五—九頁を参照。)
 (10) 本件の判決原本等を収める簿冊の表題(括弧内八桁の数字は、大学で受入整理時に簿冊特定のために付された保管番号)および該当丁数は、次の通りである。なお、表紙の「史料」の文字は、移管時に各保存裁判所において朱記された。

簿冊 a…史料「大正拾四年終結分 判決原本 第二冊」[1-09-0-0112] 三四一—三八二丁

簿冊 b…史料「大正七年一月—六月 民事控訴事件判決原本 東京控訴院民事第一部」[1-00-0-0486] 五三二丁

簿冊 c…史料「大正七年七月—二月 民事控訴事件判決原本 東京控訴院民事第一部」[1-00-0-0486] 七〇〇

七〇五丁

簿冊 d…史料「大正十一年一月—六月 民事控訴事件判決原本 東京控訴院民事第二部」[1-00-0-0612] 一七八

一八一丁

(11) 大審院および最高裁判所の判決原本は、下級裁判所の民事判決原本の移管後も引続き最高裁判所で保管されているところ、筆者は本件上告審たる大審院大正八年三月三日の判決原本も確認している。「大審院民事判決原本 大正八年三月分四冊の一」の六番目の判決原本がこれにあたる。(因みに、当該判決原本簿冊には、昭和四九年五月二日最高裁判所新庁舎に行幸啓の折天覧等に供された旨の付記が見られる。)

(12) 判決の「原本」、すなわちこれに基づいて判決言渡しをする判決書は判決を行った裁判官が署名捺印し(明治二三
 年民事訴訟法第二三四条、二三七条一項)、言渡し後は裁判所書記官に交付する(同法二・三項)。「謄本」・「正本」

- は、判決原本に基づいて書記官が作成・認証する書類である（二三九条二項）。明治三三年法では、上訴完結後、上訴審判決の謄本が、訴訟記録に添付されて第一審裁判所書記官に返送されることになっていた（四三一条二項、四五四条八号）。各訴訟当事者には、正本が送達される（二三八条）。〔新民訴二五二、二五四、二五五条、新民訴規一五七、一五八、一八五条を比較参照されたい。〕
- (13) 原本（簿冊a三四一〜三四八丁）。
- (14) 中間判決の一種として、請求の原因および数額に争いのあるときには、その数額の審理を後に残して、権利関係の発生・存続の要件の存在をまず肯定する判決（原因判決）をすることができる。明治三三年民事訴訟法は、原因判決に対する独立の上訴を認めていた（二二八条一項、同条二項・三九六条）。〔新民訴二四五条、二八一・二八三条を参照。〕
- (15) 原本（簿冊b五三二丁）。
- (16) 明治三三年民事訴訟法は關席判決の制度（二四六条以下）を設けており、控訴審期日における控訴人の不出頭の場合に控訴棄却の關席判決をすることができた（四二八条）。
- (17) 明治三三年民事訴訟法二五五・二六〇条参照。
- (18) 原本（簿冊c七〇〇〜七〇五丁）、謄本（簿冊a三四九〜三五五丁）。
- (19) 明治三三年民事訴訟法二六一條参照。
- (20) 謄本（簿冊a三五六〜三六七丁）。原本について、注（11）を参照。
- (21) 原本（簿冊a三六八〜三七三丁）。
- (22) 原本（簿冊d一七八〜一八一丁）、謄本（簿冊a三七四〜三七九丁）。
- (23) 謄本（簿冊a三八〇〜三八一丁）。
- (24) 原本（簿冊a三八二丁）。
- (25) 明治三三年民事訴訟法は、訴訟費用の負担額の確定は、その負担の裁判（本件では⑥）が執行力を生じた後に、第一審の受訴裁判所が決定をもって行うこととしていた（八四〜八六条参照）。〔新民訴七一条一項は、訴訟費用額の確定手続を第一審裁判所の書記官が行うと定める。〕
- (26) 甲府地方裁判所の判決原本（簿冊a）は、大正一四年度終結分という表題の下に、本件について大正一四年九月二

- 八日の⑧決定を最後として、次の三八三丁からは⑧と同日に言い渡された別事件の闕席判決を綴じている。手続上は、訴訟費用額確定決定に対する即時抗告はなお可能である（明治三三年民事訴訟法八五条三項）。
- (27) 江川義治「信玄公旗掛松訴訟事件に関する調査記録」(前掲注(7))六頁。
- (28) 続司法沿革誌(法務省大臣官房司法法制調査部、昭和二〇年七月七日の記事に、甲府地方裁判所等が戦火により全焼、記録、登記簿等の大部分を焼失した旨記載する(三二二頁。三三六頁以下、八月三一日空襲罹災被害状況調べ(全国)も参照)。但し、本件簿冊の保存状態は良好で、外形上罹災を思わせる損傷や補綴の痕跡はみられない。焼失した記録簿冊を「再製」した例も全国にはあるようだが(同書三七頁)、本件判決原本の体裁、とくに裁判官の署名捺印、書記官の領収記載、複次の丁数が施されていること(一件記録として使用後、保管のため再綴されたことを窺わせる)からは、オリジナルが疎開保管されていたと解すべきであろう。
- (29) 前注の如き状況下で、実際には、甲府裁判所を保存裁判所とした判決原本簿冊は三三〇冊、うち表題から同地裁を判決裁判所(控訴審としてのものを含む)とするとされるもの約一七〇冊が、現在東京大学(全体で約九千冊を受入れ)に保管されている。
- (30) 長坂町郷土資料館第三回企画展「長坂と鉄道」第二部「日野春駅 信玄公旗掛松事件」(平成九年)展示資料目録に原告由来の判決・資料の一覧がある。
- (31) 川井論文「一九七八」一一九頁、東論文「一九七九」一九頁に調査協力者としてお名前が挙げられた上野源次氏(甲府地方裁判所民事訟廷管理官(当時))には、清水五郎氏の資料提供の経緯に関する回想録(「信玄公旗掛の松——広報こぼれ書き」青山(平成九年)一八二―一八九頁(「こうふ」裁判所制度百周年記念特集号(平成二年)に初出)がある。
- (32) 江川論文(前掲注(7))二頁によれば、被告側である国鉄(当時)には本件訴訟の記録は発見できなかった、とされる。
- (33) 本来、判決正本は、判決原本の完全な転写であってその間に齟齬のないことが通常であるが、本件当時、毛筆手書きの原本に基づき手写して作成されており、誤転記の可能性が皆無とはいえなかった。また、本件「判決」には、判読し難い箇所のあることも既に指摘されていた(川井論文「一九七八」一〇一注四)。再現された記録の底本の同定が問題となるのは、このためである。

各先行調査研究の記録内容は完全に一致していたわけではなく、細かな表記につき再現上の僅かな差異が相互にあるほか、一部には誤字と思われる表記がみられた。ところが、江川論文(前掲注(7))二二頁、東論文「一九七八」一二頁、川井論文「一九七八」一〇七頁、新藤論文(前掲注(7))一六七頁が共通して「複線」と再現した一語は、原本では「複線路」となっている。

(34) 法曹会創立百周年記念写真集 司法の一〇〇年(法曹会、平成三年)六〇頁は「信玄公旗掛の松訴訟」の紹介において、「各審級の判決書(写)」として写真一四七番を掲載している。この写真の各判決の書体は原本と一致しない。「中間判決」の右欄外に見える送達事項の記載などから、原告由来の正本(おそらくはその機械複写)と推察される。(写真提供者に関して、上野氏回想録(注(31))をも参照。)

* 本稿は、平成九年九月の調査終了時に東京大学法学部に対して提出した資料、および「法と裁判」近代化研究会における報告(平成九年二月六日)に基づいている。拙報告は、林田・石井・青山編図説判決原本の遺産(信山社、平成一〇年)六一頁「和仁陽」がご紹介くださっている。

** 本調査において利用した甲府地方裁判所・東京控訴院と大審院の各民事判決原本の閲覧について、ご配慮を賜った東京大学法学部(法学部長青山善充教授「現成蹊大学教授」)、最高裁判所(事務総局総務局および第二訟廷事務室)に厚く御礼申し上げます。

東京大学での調査は保存管理の任にあたられた和仁陽助教授(東京大学)の立ち会いと、宮平真弥講師(流通経済大学)の真摯なご協力を得て実施された。また、日本国有鉄道清算事業団(法務課長杉山信利氏)、長坂町郷土資料館(澤谷滋子氏)から資料の提供を受けた。江川義治氏、林仁氏、上野源次氏からは貴重な情報を頂いた。以上の方々からの感謝を表す。

前記「法と裁判」近代化研究会において賜ったご教示、とりわけ石井紫郎教授(国際日本文化研究センター)、瀬川信久教授(北海道大学)のご指導がなければ文字通りの拙稿といえども成立しなかった。重ねて御礼申し上げまする次第である。



写真2 甲府地方裁判所大正七年一月三十一日判決原本の冒頭部

*** 後掲【資料】では、関係者のプライバシー保護のため判決文の表記の一部を省略している。但し、本件原告の氏名については、本件が公式判例集に登載された事件であるにとどまらず、近年の先行研究が明示して調査を行い周知の事実となっている経緯から、伏せていない。

【資料】

(1) 甲府地方裁判所大正七年一月三十一日

判決(大正六年(ワ)一号)

中間判決

山梨縣北巨摩郡甲村 平民農

原告 清水倫茂

右訴訟代理人辯護士

藤巻嘉一郎

被告 国

右法定代理人

鐵道院總裁 男爵

後藤新平「三四」丁表

右指定代表者

鐵道院參事

中原東吉

同

同 書記

岩瀨修治

右當事者間ノ大正六年(ワ)第一号損害賠償請求事件ニ付キ當裁判所ハ辯論ヲ請求ノ原因ノミニ制限シテ中間判決ヲ為スコト左ノ如シ「三四一丁裏

主 文

原告ノ本訴請求ノ原因ハ正当ナリ

事 実

原告訴訟代理人ハ一定ノ申立トシテ被告ハ原告ニ対シ金壹千五百円ヲ支拂フヘシ訴訟費用ハ被告ノ負担トストノ判決ヲ求メ請求原因トシテ原告所有ノ北巨摩郡日野春村字「略」第「略」番原野内ニ一千有余年ヲ経過セル老犬松樹アリテ尚今後幾百年ノ生ヲ保有スヘキカ豫メ測リ「三四一丁裏 難キ生氣ヲ有シタルモノナリ元來此地ハ古來日野原ト称シ北巨摩郡ノ中央高地ニ位シ四方十數里ヲ展望シ得ヘク從テ往昔ヨリ甲斐ノ地ニ干戈ヲ動カス者ノ為ニハ實ニ樞要ノ地タリシナリ今之ヲ史蹟ニ徵スルニ建久年中逸見源太清光谷戸城ニ居ヲ占ムルヤ右松樹上ニ物見

学 法 洋 東

櫓ヲ設ケタリシ以來甲斐源氏武田家祖先ハ逸見武川ノ郷兵ヲ徵スルニ当リ必ス此松樹ヲ目標トシ此地ヲ集散所ト
 定メ機山公信玄ニ至リテハ其松「三四二丁裏 樹上ニ旌旗ヲ掲ケ以テ常ニ軍事及ヒ軍略上ノ指揮ヲ為シ來リタリ又
 治承年中武田太郎信義ハ信州ノ地ニ出征若クハ凱旋ノ場合ニハ又必ラス該樹上ニ旗ヲ掲ケテ甲斐全國ニ知ラシム
 ル第一目標ニ使用シタルカ如キハ其著シキモノニ屬シ今尚甲斐ノ一本松若クハ旗掛松ト稱シ口碑ニ嘖々タリ原告
 ハ此ノ名木所在地ヲ所有シ老松ヲ保護シ以テ永遠ニ之レカ生育維持ヲ図ルハ一家ハ勿論寧ろ口中ノ為ノ責務トシ
 又榮譽トスル」三四三丁表 處ナリシナリ然ルニ去ル明治三十五年ノ頃中央鐵道ヲ敷設スルニ當リ右松樹生立地
 ハ日野春停車場線路敷設ニ要用地タリシモ政府ハ名木保存ノ趣意ヲ以テ松樹ヲ去ル約四間余ノ西ニ屈曲セシメテ
 線路ヲ敷設スルニ至レリ而シテ爾後其既設線路ノ東方へ複線ヲ敷設スルニ當リ右松樹ノ根株ヲ西ニ距ル一間未滿
 ノ個所ニ複線路ヲ敷設シタルヲ以テ原告ハ松樹ノ保存到底覺束ナキヲ認メ相當買上ヲ為スカ若クハ枯死ニ対スル
 相當「三四三丁裏 設備ヲ要求シタルニ被告ハ飽迄モ枯死ノ憂慮ナシト堅ク主張シ原告ノ要求ヲ排斥シタリ斯クテ
 日時ヲ經過スルニ從ヒ汽車ノ煤烟ト震動ニ依リ直接其生育ヲ妨ケ漸次凋衰スルニ至リ大正三年二月ニハ全ク枯
 死スルニ至リタリ右ハ複線路敷設ノ結果當然免カルコト能ハサルヘキコトハ豫期シ得ヘキニ拘ハラズ之ヲ豫期
 セシテ枯死セシムルニ至リタルハ全ク被告ノ故意若クハ過失ニ基クモノナルヲ以テ原告ハ之ニ因リテ生シタ
 ル「三四四丁表 損害ノ賠償ヲ求ムルモノナリト述ヘ立証トシテ甲第一号証ノ一、二及ヒ甲第二号証ヲ提出シ檢証及
 ヒ鑑定ヲ申立乙第一号証乃至三号証ニ付キ不知ヲ以テ答ヘタリ
 被告ノ指定代表者ハ一定ノ申立トシテ原告ノ請求ハ之ヲ棄却ス訴訟費用ハ原告ノ負担トストノ判決ヲ求メ答辯ト

シテ原告主張ノ松樹ノ枯死シタル事實及ヒ明治三十五年頃本件松樹ヲ距ル四間余ノ西ニ線路ヲ屈曲セシメテ敷設シ其後又松樹ノ西側一間未^{三四四丁裏} 満ノ個所へ複線路ヲ敷設シタル事實ハ之ヲ認ムルモ線路ノ屈曲ハ松樹保存ノ為ニアラス又該松樹カ原告主張ノ如キ歴史の關係ヲ有スルコト及ヒ枯死ノ原因カ鐵道ノ煤煙ニ因リタルモノナリトノ事實ハ之ヲ否認ス又右線路敷設ノ当時原告ヨリ松樹買上ノ交渉受ケタルコトアルモ枯死ニ対スル相當設備ノ要求アリシコトナシ更ニ所有權者ハ法律ノ保護スル範圍内ニ於テノミ其所有物ヲ使用收益處^{三四五丁表}分スルコトヲ得原告カ此ノ松樹ヲ枯死セシメサルカ為ニ被告ニ本件ノ如キ請求ヲ為シ得ヘキ權利ナシト抗弁ヲ為シ立証トシテ乙第一号証乃至第三号証ヲ提出シ甲第一号証ノ一、二ハ成立ノミヲ認メ甲第二号証ハ不知ヲ以テ答へ鑑定ノ申立ヲ為シタリ

理 由

中央線鐵道日野春停車場ノ構内ニ明治四十四年中回避線（原告ノ所謂複線）^{三四五丁裏}ノ敷設セラレタルコト及ヒ右回避線ニ沿フタル原告所有ノ北巨摩郡日野春村字「略」番地原野内ニ生立セル老大松樹カ右回避線ノ敷設後ニ於テ枯死シタルコトハ當事者間ニ爭ナキ所ニシテ原告訴訟代理人ハ枯死ノ原因ヲ一ニ回避線ノ敷設ニ歸スト雖當裁判所ノ検証ノ結果及ヒ鑑定人三浦伊八郎、土井藤平ノ鑑定ニ依ルトキハ單ニ回避線ノ敷設ノ為ノミアラスシテ本線ニ於ケル汽車ノ通行モ亦^{三四六丁表}多大ノ素因ヲ為セルモノト認ムヘシ然レトモ其何レノ線路ニ於ケル汽車ノ運轉タルトヲ問ハス其機關車ヨリ噴出セル煤煙ノ害毒ニ因リテ本件松樹ヲ枯死スルニ至ラシメタルモノナルコトハ前示鑑定人ノ鑑定ニ依リ明白ナルヲ以テ松樹ニ煤煙ヲ被ラシメタルコトニ付キ被告國ノ被用者ニ故意

又ハ過失アルニ於テハ其使用人タル被告ニ於テ別ニ免責ノ事由ヲ主張セサル限り之ニ因リテ原告ニ被ラシメタル損害ヲ賠償スヘキ責務アリト為サ、ルヘカラス」三四六丁裏 依テ之ヲ案スルニ權利行為トシテ不法行為ノ責任ヲ除却スヘキ場合ハ權利特有ノ効力ニ基キ其内容ヲ超過セサル限度ニ限ルヘク苟モ其内容ヲ超過スルコトアルニ於テハ無權利行為トシテ不法行為ノ責任ヲ免レサルモノトス本件ノ場合ニ於テ被告カ鐵道線路上ニ汽車ヲ運轉スルコトハ固ヨリ其權利ニシテ煤煙ノ發散亦必然ノ結果ナリト雖之ニ因リテ他人ノ權利ヲ侵害スルコトハ法ノ認許セサル所ナレハ松樹ヲ枯死セシメタル」三四七丁表 コトハ即チ權利ノ内容ヲ超逸シタル無權利行為ナリト為サ、ルヘカラス而テ煤煙カ樹木ヲ枯死セシムルコトハ豫見シ得ヘキモノナレハ被告カ本件松樹ノ近傍ニ於テ汽車ノ運轉ヲ為スニ付テハ該松樹ノ生存ヲ維持スヘキ相當ノ施設ヲ為スコトヲ要スヘキニ拘ハラス何等防止ノ装置ヲ為サスシテ徒ラニ枯死ニ委シタルコトハ當該職責アル被告ノ被用者ニ過失アルコト勿論ナルヲ以テ被告ハ原告ニ對シ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償」三四七丁裏 スヘキ義務アルモノト認ム依テ原告ノ請求原因ヲ正當ナリトシ主文ノ如ク判決シタリ

〔大正七年一月三十一日（十字削ル）〕

甲府地方裁判所民事部

裁判長判事 東亀五郎 〔印〕

判事 大庭良平 〔印〕

判事 高橋方雄 〔印〕 三四八丁表

(2) 甲府地方裁判所大正一〇年二月一五日判決

判 決

山梨縣北巨摩郡甲村

原告 清水倫茂

右訴訟代理人弁護士

藤巻嘉一郎

被告 國

右代表者鉄道大臣

元田肇

右指定代表者「三六八丁表

中原東吉

有木虎雄

東 洋 法 学

右當事者間ノ大正六年(ワ)第一號損害賠償請求事件ニ付請求原因正當ナリトノ中間判決確定シタルヲ以テ更ニ

数額ニ付當裁判所ハ判決スルコト如左

主 文

被告ハ原告ニ對シ金四百九十九圓ヲ支拂フヘシ

原告其餘ノ請求ハ之ヲ棄却ス「三六八丁裏」

當審ノ訴訟費用ハ之ヲ十分シ其一ヲ原告其九ヲ被告ノ負擔トス

事 実

原告訴訟代理人ハ被告ハ原告ニ對シ金一千五百圓ヲ支拂フヘシ訴訟費用ハ被告ノ負擔トストノ判決ヲ求ムル旨申立テ其事實ノ要旨ハ原告所有ノ北巨摩郡日野春村字「略」第「略」番原野内ニ生立シタル老大松樹ハ既ニ一千有餘年ヲ經過シ尚ホ今後幾百年ノ生ヲ保有スヘキカ豫測シ難「三六九丁表」キ生氣ヲ有シタリ此地ハ古來日野原ト稱シ北巨摩郡ノ中央高地ニ位シ四方十數里ノ遠方ヲ展望シ得ヘク往昔ヨリ甲斐ノ地ニ於テ千戈ヲ動カス者ノ為メニハ實ニ樞要ノ地タリシナリ古來ノ口碑ニ依レハ機山公信玄カ其松樹上ニ旌旗ヲ掲ケ以テ常ニ軍事及軍略上ノ指揮ヲ為シタリト傳ヘラレ世人ニ尊崇セラレ今尚ホ甲斐ノ一本松若クハ旗掛松ト稱シ口碑ニ噴々タリ原告ハ此名木ノ所有者トシテ之ヲ保護シ永遠ニ其生存維持ヲ「三六九丁裏」 凶ルハ一家ハ勿論峽中ノ為メニ責務トシ且又榮譽トシタルトコロナリ然ルニ去ル明治三十五、六年ノ頃國有鐵道中央線敷設ノ際右松樹ヲ去ル約四間餘ノ西ニ本線ヲ敷設シタル後更ニ右松樹ノ西ニ距ル一間未滿ノ個所ニ複線ヲ敷設シ松樹ノ枯死ニ對スル相當設備ヲ為サ、リシ為メ汽車ノ煤煙ト震動トニヨリ直接ニ其生育ヲ妨ケ大正三年十二月中全ク枯死スルニ至リタリ右ハ被告ノ過失ニ基ク

モノナルヲ以テ被告ハ之「三七〇丁表 二因り生シタル損害ヲ原告ニ賠償スヘキ責任アル旨ノ中間判決確定シタルニヨリ其損害トシテ松樹ノ把数ヲ見積り計算スルトキハ二百八十五把七分ニ達シ一把代金七圓トシ合計金一千九百九十九圓ニ相當スルヲ以テ内金一千二百圓ノ賠償ヲ求め且ツ原告ハ此名木ヲ失フニ至り形而上ノ損害ヲ蒙リタルヲ以テ之カ慰藉料トシテ少クトモ金三百圓ヲ請求シ慰安ヲ得ントスト謂フニ在り立証トシテ新甲第一號證新甲第二號証ノ一、二新甲「三七〇丁裏 三號証甲第四號証ヲ提出シ證人武井佐太郎ノ訊問ヲ求め檢証及鑑定ヲ申請シタル

被告指定代表者ハ原告ノ請求棄却ノ判決ヲ求め答弁トシテ原告主張ノ如ク本件松樹カ信玄旗掛松ナリトノ口碑ノ存スル事實及松樹枯死ノ為メ原告主張ノ如キ損害ノ生シタルコトハ之ヲ認メス從テ原告ノ請求ハ失當ナリト陳述シ立証トシテ鑑定ノ申請ヲ為シ新甲第三號証ハ不知ト答へ爾餘ノ甲「三七二丁表 號各証ノ成立ヲ認メ鑑定人劍持元次郎ノ補充鑑定及鑑定人松平東美彦ノ鑑定ヲ利益ニ援用シタリ

理 由

本訴請求原因正當ナリトノ判決確定シ被告ハ原告ニ對シ本件松樹ノ枯死ニ因り生シタル損害ヲ賠償スヘキ義務アルニ至リタルヲ以テ更ニ其損害額ニ付案スルニ右松樹ノ枯死ハ大正三年十二月中ナルモ被告ノ與ヘタル枯死ノ原因ナカリセハ松樹ハ尚ホ少クモ數「三七二丁裏 十年生存存スヘカリシモノナルコトハ被告ノ争ハサルトコロナルヲ以テ該松樹尚ホ枯死セサルモノトシ大正九年三月當時ニ於ケル材木トシテノ價格カ金四百四十九圓ナルコトハ鑑定人劍持元次郎ノ補充鑑定ニ依り認め得ルヲ以テ右價格ヲ以テ松樹ノ枯死ニ因り原告ノ蒙リタル財産上ノ損害ナ

リト認ム而シテ本件松樹カ古來信玄旗掛松ナリトノ口碑ノ存スルコトハ証人武井太郎ノ証言及成立ニ争ナキ新
甲第一號証ニ依リ之ヲ認メ得ルヲ以テ原告ハ「三七二丁表 斯ノ如キ口碑ノ存スル松樹ノ枯死ニ因リ蒙リタル精神
上ノ苦痛ヲ慰藉スル為メ被告ニ対シ尚ホ慰藉金ノ請求ヲ為シ得ヘク鑑定人三浦伊八郎及松平東美彦ノ各鑑定ニ依
レハ右松樹枯死當時ノ年齢カ約百六十年ニシテ信玄時代（松樹枯死當時ヨリ約三百六、七十年前）ノモノニアラ
サルコト明ナルヲ以テ此點ヲ斟酌シ原告ノ精神上ノ苦痛ヲ慰藉スルニハ金五十圓ヲ以テ相當ト認ム然ラハ被告ハ
原告ニ對シ合「三七二丁裏 計金四百九十九圓ノ損害ヲ賠償スヘキ義務アルモ其餘ノ原告請求ハ失當ナルニヨリ之
ヲ棄却シ訴訟費用ハ民事訴訟法第七十三條第七十二條ニ則リ主文ノ如ク判決ス

甲府地方裁判所民事部

裁判長判事 横田貞祐 [印]

判事 中島獎 [印]「三七二丁表

判事 高崎長一郎 [印]「三七二丁裏

(3) 甲府地方裁判所大正一四年九月二八日決定

訴訟費用確定決定

山梨縣北巨摩郡甲村

原告（被控訴人） 清水倫茂

右訴訟代理人辯護士 藤卷嘉一郎

被告（控訴人） 國

右代表者鐵道大臣 仙石貢

右指定代表者 有木庸雄「三八二丁表

右當事者間ノ大正一〇年（ネ）第三二五號損害賠償請求事件ニ付大正十一年四月十一日東京控訴院ノ言渡シタル
執行シ得ヘキ判決ニ因リ原告（控訴人）「ママ」ノ負擔スヘキ訴訟費用額ハ別紙計算書ノ通金貳百四拾壹円七拾壹錢
二厘五毛ト確定ス

大正一四年九月二十八日

甲府地方裁判所民事部

裁判長判事 大内信 [印]

判事 高木道雄 [印]

判事 蓮沼重雄 [印]「三八二丁裏