

◆大判大 14・11・28 民集四卷六七〇頁

「大学湯」事件
大正一四年（オ）第六二五號 損害賠償請求事件
（一部新字体）

第一審 京都地方裁判所
第二審 大阪控訴院

上告人（控訴人・原告） 松本榮太郎
訴訟代理人 平田親勳
被告（被控訴人・被告） 井口梅三郎
北 千太郎

訴訟代理人 佐佐木善一

判決

破毀差戻

事實

上告人（控訴人、原告）ノ本訴請求原因トシテ主張スルトコロハ上告人先代ハ大正四年四月二日被上告人梅三郎ヨリ同人所有ノ大學湯建物ヲ賃借シ右ノ名稱ヲ用ヒテ湯屋業ヲ營ミ居タルカ其ノ老舗ハ賃貸借終了ノ際ニ於テハ被上告人梅三郎自身之ヲ買取ルカ若ハ上告人先代力任意之ヲ他ニ賣却スルコトヲ許容スヘキ旨契約シタリ然ルニ大正十年十月十五日右賃貸借終了スルニ及被上告人梅三郎ハ右老舗ノ賣却ヲ妨ケ擅ニ大學湯ノ建物ヲ上告人先代以來設備シタル造作諸道具附ノ儘ニテ被上告人千太郎及ふなニ賃貸シ依テ以テ上告人先代以來有セシ老舗ヲ喪失セシメタリ這ハ債務ノ不履行ナリ若又前記特約ナシトセハ上告人ノ有スル老舗ニ對スル不法行為ニ外ナラス而シテ被上告人千太郎及ふなハ上告人カ老舗ヲ有スルコトヲ知りナカラ被上告人梅三郎ト共謀シ老舗ノ賣却ヲ不能ナラシメタルモノナルカ故ニ是亦不法行為ノ責ヲ免ルルヲ得スト云フニ在リ

上告理由

原裁判所ハ前記特約アルコトヲ否定シ又老舗ハ權利ニ非サルヲ以テ此ノ點ニ於テ之ニ對スル不法行為ハ之ヲ構成スルニ由ナシト判斷シ上告人ノ損害賠償請求權ヲ否定シタリ

的價值ヲ有スルモ純然タル事實關係ニシテ權利ノ物體タルコト能ハス從テ之ニ對シ如何ナル侵害行為アルモ之ヲ目シテ不法行為ト爲ス能ハサル旨判示シ上告人ノ請求ヲ棄却シタリ然レトモ上告人ハ左ノ理由ニヨリ老舗少クトモ本件ノ老舗ハ權利ノ物體タルモノト確信シ且斯ク解スルコトカ現代ノ社會ノ實生活ノ要求ニ適合シ徒ラニ形式論理ニ技巧ヲ弄シ之ヲ單純ナル事實關係ナリトシ法律保護ノ圈外ニ放逐セントスルハ社會ノ秩序ヲ攪亂シ益實生活ノ要望ニ遠カラサル不當ノ解釋ナリト思料ス老舗カ營業財産ノ重要ナル組成分子トシテ商人間ニ認メラルルコトハ古今東西ヲ通シテ渝ハルコトナシ現代ニ於テ然ルコトハ原審判決モ亦肯定スルコトナリ原審判決ニ於テ措信スルニ足ルト爲シタル南出榮作ノ鑑定西村金三郎ノ證言ニヨルモ京都市内ニ於テ湯屋老舗ノ賣買セラルルノ慣習アルコト明ナリ殊ニ甲第一號證ニヨレハ本件老舗ノ賣買ニ付被上告人井口梅三郎カ之ヲ承諾シタルコトヲ認メ得ヘシ次ニ法律ヲ案スルニ商法ニ於テハ老舗ヲ其ノ一部トシテ包含スル營業ノ讓渡老舗ヲ表章スヘキ商號ノ規定ヲ存シ又其ノ第一條ニ於テハ商慣習法ヲ認メタリ又刑法ニ於テハ營業妨害ノ罪ヲ規定シテ刑罰ヲ以テ之カ保護ヲ全フセシコトヲ期セリ既ニ營業ニシテ如斯諸種ノ法規ニヨリ之ヲ認メ之ヲ保護セル以上其ノ一部分ヲ爲ス老舗モ亦法律ノ保護ヲ受クルモノト解セサルヘカラス老舗カ從來講學上ノ分類ニ洩レタルノ故ヲ以テ直ニ權利ノ性質ヲ具有セルコトヲ否定スヘカラサルコトハ彼ノ電話加入權電氣等カ權利ノ物體タルコトヲ否定スル能ハサルニ見ルモ明ナリ又成文法ニ其ノ讓渡ノ方式及之ヲ以テ第三者ニ對抗シ得ヘキ方法ノ規定存セサルノ故ヲ以テ直ニ權利ノ物體タル能ハスト爲スカ如キハ權利ノ實體ト其ノ讓渡方法トヲ混同シタル議論ニシテ取ルニ足ラサルコトハ彼ノ未登記立木ニ付テ見ルモ明ナリ原判決カ營業ヲ組成スヘキ働不動産商標權特許權ノ如キモノト老舗トヲ同一視スルコト能ハスト爲シタルハ恐ラクハ此ノ誤解ニ坐スルモノナルヘシ觀テ本件大學湯ノ老舗ニ付テ見ルニ甲第一號證第一審大正十二年四月四日口頭辯論ニ於ケル被上告人井口梅三郎代理人ノ供述ニヨレハ本件老舗ハ大正四年四月二日代金九百五十圓ノ賣買ニヨリ上告人先代ノ有二歸シ該老舗ノ屬スル家屋ハ梅三郎ヨリ上告人先代ニ賃貸セラレ其ノ賃貸ノ合意ニヨリ解除セラレタル大正十年十月十五日迄ハ賃料月金百六十圓ナリシモノカ其ノ後上告人先代カ家屋ヲ梅三郎ニ返還シ梅三郎カ本件老舗及其ノ商號ト共ニ同一家屋ヲ被上告人北千太郎及ふなニ使用セシメ其ノ對價トシテ受クル賃料ハ月三百八十圓ニシテ其ノ差額金二百二十圓ハ正シク本件老舗ノ

使用料ニ相當ス而シテ其ノ當時ノ本件老舗ノ賣買價額ハ金二千圓ヲ相當トスルコトハ南出榮作ノ鑑定ニヨリ明ナリ本件老舗カ右ノ如ク經濟上ノ價值ヲ有シ且之ヲ賣買スルコトノ商慣習アリ況テ梅三郎ニ於テ之カ賣買ヲ承諾シタルコトアリ又諸種ノ法規ニ於テ之ヲ認メ之ヲ保護スルコト原審ノ權利トシテ列舉シタル動不動産商標等ト何等異ナルコトナシ唯異ナルコトハ成文法ニ讓渡方法ニ關スル規定ヲ缺如スルノミ然ルニ一ツヲ權利トシ他ヲ單純ナル事實トナスノ不當ナルヤ多言ヲ要セス若夫原審認定ノ如ク之ヲ法ノ保護圈外ニ驅逐シ法ノ保護ヲ拒否センカ上告人ノ利益ノ喪失ハ之ヲ餘儀ナキコトトスルモ正義公平ノ社會規範ニ反シ月二百二十圓ノ不正ノ利得ヲ被控訴人井口梅三郎ニ爲サシムルコトヲ如何ナル法律上ノ根據ニ基キ之ヲ合理的ニ説明セントスルカ恐ラクハ空疎ナル形式論理ヲ解スル者ノ外社會一般ノ人ヲシテ首肯セシムル能ハサルヘシ尚之ヲ法律的論理ヨリスルモ一旦上告人先代カ本件老舗ニヨリ利益享受ヲ受ヌコトヲ認メ之ヲ尊重スルコトヲ承諾約束シタル以上ハ其ノ義務者タル梅三郎ニ於テ適法ナル其ノ義務逸脱ノ原因生ゼサル限り其ノ利益ヲ自ラ壟斷スルコトハ義務違反ニシテ其ノ賠償ノ責ニ任セサルヘカラスルコトハ言フ俟タス此ノ點ヨリスルモ原判決ハ法律ヲ誤解シタルカ又ハ理由不備ノ違法アリ以上ニヨリ原判決ハ破毀ヲ免レサルモノト信ス

判決理由

不法ナル行為トハ法規ノ命スルコロ若ハ禁スルコロニ違反スル行為ヲ云フ斯ル行為ニ因リテ生シタル惡結果ハ能フ限り之ヲ除去セサルヘカラス私法ノ範圍ニ在リテハ其ノ或場合ハ債務ノ不履行トシテ救済力與ヘラレルコトアリ又其ノ或場合ハ絶對權ニ基ク請求權ニ依リテ救済力與ヘラレルコトアリ此等ノ場合ヲ外ニシテ別ニ損害賠償請求權ヲ認メ以テ救済力與ヘラレルコトアリ民法ニ所謂不法行為トハ即此ノ場合ヲ指ス即不法行為トハ右二個ノ場合ニ屬セス而モ法規違反ノ行為ヨリ生シタル惡結果ヲ除去スル爲被害者ニ損害賠償請求權ヲ與フルコトカ吾人ノ法律觀念ニ照シテ必要ナリト思惟セラルル場合ヲ云フモノニ外ナラス夫適法行為ハ千億萬様數フルニ勝フヘカラスト雖不法行為ニ至リテハ寧ろ之ヨリ甚シキモノアリ蓋彼ハ共同生活ノ規矩ニ遵ヒテノ行為ナルニ反シ此ハ其ノ準繩ノ外ニ逸スルノ行為ナレハナリ從ヒテ何ヲ不法行為ト云フヤニ就キテ古ヨリ其ノ法制ノ體裁必シモノナラス或ハ其ノ一般の定義ハ之ヲ下サス唯仔細二個ノ場合ヲ列舉スルニ止ムルモノアリ或ハ之ニ反

シ廣汎ナル抽象の規定ヲ掲ケ其ノ細節ニ渉ラサルモノアリ又或ハ其ノ衷ヲ執リ數大綱ヲ設ケテ其ノ餘ヲ律セムトスルモノアリ吾民法ノ如キハ其ノ第二數ニ屬スルモノナリ故ニ同法第七百九條ハ故意又ハ過失ニ因リテ法規違反ノ行爲ニ出テ以テ他人ヲ侵害シタル者ハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任スト云フカ如キ廣汎ナル意味ニ外ナラス其ノ侵害ノ對象ハ或ハ夫ノ所有權地上權債權無體財產權名譽權等所謂一ノ具體的權利ナルコトアルヘク或ハ此ト同一程度ノ嚴密ナル意味ニ於テハ未タ目スルニ權利ヲ以テスヘカラサルモ而モ法律上保護セラルル一ノ利益ナルコトアルヘク否詳ク云ハハ吾人ノ法律觀念上其ノ侵害ニ對シ不法行爲ニ基ク救済ヲ與フルコトヲ必要トスト思惟スル一ノ利益ナルコトアルヘシ夫權利ト云フカ如キ名辭ハ其ノ用法ノ精疎廣狹固ヨリ一ナラス各規定ノ本旨ニ鑑テ以テ之ヲ解スルニ非サルヨリハ爭テカ其ノ眞意ニ中ツルヲ得ムヤ當該法條ニ「他人ノ權利」トアルノ故ヲ以テ必スヤ之ヲ夫ノ具體的權利ノ場合ト同様ノ意味ニ於ケル權利ノ義ナリト解シ凡ノ不法行爲アリト云フトキハ先ツ其ノ侵害セラレタルハ何權ナリヤト穿鑿ニ腐心シ吾人ノ法律觀念ニ照シテ大局ノ上ヨリ考察スルノ用意ヲ忘レ求メテ自ラ不法行爲ノ救済ヲ局限スルカ如キハ思ハサルモ亦甚シト云フヘキナリ本件ヲ案スルニ上告人先代カ大學湯ノ老舗ヲ有セシコトハ原判決ノ確定スルトコロナリ老舗カ賣買贈與其ノ他ノ取引ノ對象ト爲ルハ言ヲ俟タサルトコロナルカ故ニ若被上告人等ニシテ法規違反ノ行爲ヲ敢シ以テ上告人先代カ之ヲ他ニ賣却スルコトヲ不能ナラシメ其ノ得ヘカリシ利益ヲ喪失セシメタルノ事實アラムカ是猶或人カ其ノ所有物ヲ賣却セムトスルニ當リ第三者ノ詐術ニ因リ賣却ハ不能ニ歸シ爲ニ所有者ハ其ノ得ヘカリシ利益ヲ喪失シタル場合ト何ノ擇フトコロカアル此等ノ場合侵害ノ對象ハ賣買ノ目的物タル所有物若ハ老舗ソノモノニ非ス得ヘカリシ利益即是ナリ斯ル利益ハ吾人ノ法律觀念上不法行爲ニ基ク損害賠償請求權ヲ認ムルコトニ依リテ之ヲ保護スル必要アルモノナリ原判決ハ老舗ナルモノハ權利ニ非サルヲ以テ其ノ性質上不法行爲ニ因ル侵害ノ對象タルヲ得サルモノナリト爲セシ點ニ於テ誤レリ更ニ上告人主張ニ係ル本件不法行爲ニ因リ侵害セラレタルモノハ老舗ソノモノナリト爲セシ點ニ於テ誤レリ本件上告ハ其ノ理由アリ

大正十四年十一月廿八日大審院第三民事部