



# 近代日本判例批評集

新編 判例百話／有閑法学／続有閑法学

## 穂積重遠

水心肆書

## 本書について

本書は穂積重遠の三つの著書、『判例百話』（一九三二年、日本評論社刊行）、『有閑法学』（一九三四年、日本評論社刊行、一九六〇年、一粒社刊行）、『続有閑法学』（一九四〇年、日本評論社刊行、一九六一年、一粒社刊行）より本書の書名とした主題「近代日本判例批評集」に適した各項を選択して集めたものである。

『判例百話』は第一部が「法学入門」（一頁から五六頁まで）、第二部が「判例百話」（五七頁から三七一頁）という構成になっており、本書には「判例百話」から八九の項を選択して収録した。ただし『有閑法学』と重複している項は『有閑法学』に収録されている文章のほうを選んだ。『判例百話』と『有閑法学』とで重複している項を本書に収めていない場合もある。

『有閑法学』からは六一の項を選択し、『続有閑法学』からは六〇の項を選択して収録した。

各項の見出し末尾にそれが元の本の第何話であるかがわかるように、H1…（判例百話）、Y1…（有閑法学）、Z1…（続有閑法学）の印を付した。

元の本では「第一話 遺骨争い」のような見出しになっているが、本書では「第何話」の部分を省いたことに伴つて、元の本の文中に例えば「第一六話の事件」のような記述がある場合には、「〈前話〉の事件」のようにへんを使用して、本書で記述が調整された部分であることを示した。

『判例百話』からの部分はI、『有閑法学』からの部分はII、『続有閑法学』からの部分はIIIとして分けてある。

\*

『判例百話』での判例の出所表示は「はしがき」に次のように記されている。出所は主として「大審院判決録」とび「大審院判例集」であり、「判決録二七集民九一頁」などとあるのは前者、単に「七巻刑三〇頁」などとしてあるのは後者である。『有閑法学』『続有閑法学』でも（特にそうした但し書はないが）そのようになっている。なお、「事件に出て来る人名は、何等名譽にかかるわらぬ少數の場合の外は、全部実名を避けて仮名又は匿名とした。地名さえも場合によつては遠慮した」と『判例百話』の「はしがき」には記されている。

本書では読みやすさを重視して左記の表記調整をおこなった。

一、新字体漢字と新仮名遣いを使用した（「欠缺」を除く）。「輯」「劃」「聯」「瓦」は旧字体ではないが、同義の場合「集」「画」「連」「亘」におきかえた。また現在は一般に「着」を用いる同義の「著」は著荷、著眼、著る、等）「着」におきかえた。

一、引用文においても表記の現代的調整をおこなつたが、江戸期以前の文章の引用類は例外的にそのままにした。

一、送り仮名が現代の感覚では違和感が強いと考えられる場合は現代風に加減した。

一、現在漢字表記が一般に避けられる傾向にあるものは平仮名におきかえた。当て字も平仮名におきかえた。また、現在漢字表記が一般に避けられる傾向にあるとまではいえないが、現在主流の表記と混在している場合は、現在主流の表記に統一した。

一、読み仮名ルビを附加した。

一、読点を付加し、句読点（ときに中黒点）を相互に調整した。また、文の区切りに句読点のない場合、そこに一文字空きを挿入したところがある。

一、踊り字（繰り返し記号）は原則として「々」のみを使用した。

一、片仮名書きの記述は読みにくいので平仮名におきかえ、おきかえた部分がわかるように『』でくくった（外國の法文の和訳文にも片仮名書きが使われている）。「」におきかえる前の括弧は「」であることも『』であることもあり、また括弧がないこともある。『』の引用部分の濁点の有無は元のままである。

一、引用文においては、引用文の古さの程度や文体に応じて調整の程度を緩くした。

一、『』以外の各種鉤括弧は原則としてすべて元のままである。

一、本書刊行所による注記は〔〕で記した。

目次

I

遺骨争い	22
亡父のした身元保証	24
大阪市の膨脹	26
墓瓶の間違	27
刀と鞘	28
拇指は捺印か	29
捕らぬ狸と捕つた狸	31
養母と実父	33
実子と養子	34
五十万円の拾い物	35
私生子の母	37
妾腹の子を嫡出子出生届	39
社債償還の抽籤をせぬ会社	40
持廻り決議	41

鶴屋と云う商標	43
湖面を高めない義務	44
フィルム火事	46
怪しからん番頭	47
寄附金の着服	49
呉服屋の払い	50
裁判所のタイプライター使用	51
妹婿と姉との相続争い	52
子が親の葬式を出すのは当然か	54
村八分	55
型摺の投票	59
いつ盗んだのか	59
三ツ矢の商標	61
敷金	62
崖崩れ	65
宣伝ビラ	66
通り抜けの権利	68
「竹の柱に茅の屋根」	69
造作代	70

中華民国人の虻蜂取らず		71
掌中の玉を奪われる	73	
駅弁の悪口	74	
交通妨害と往来妨害	76	
大審院の男子貞操論	77	
昼夜の境界	79	
船灯の不注意	80	
解散は法人の致命傷	81	
安からう悪からう	82	
業平八橋	84	
戸別訪問	86	
小泉策太郎氏は官吏か	88	
大學湯	90	
膏薬代は現金で	91	
催促の仕方	92	
執達吏も命懸け	94	
十年振りの賭博	95	
医者の広告	97	
父は子のために隠さず	98	
	100	

廃物利用の罪	102
内縁の夫を他人扱い	103
阿片の素通り	105
胎児と養子	105
醉墨淋漓	106
化粧品か薬品か	107
豆合戦	108
花骨牌月ヶ瀬探梅	110
今様常盤御前	112
飛んだ傍杖	113
秘密遺言	114
株主総会の泥試合	116
公然とは何か	116
麻雀の勝負は技術か偶然か	
麻雀牌の売却	118
神戸から大連へ	118
大連から青島へ	119
一月二日は休日か	120
三十一日目の総選挙	121

十一月三十一日 122

罰酒料 122

乱暴な催促 124

国家の借金踏倒し 125

夫婦同居の強制執行 125

妻の衣類調度と夫の権利 126

乱暴な薩摩守 128

Trade Mark 130

陸湯の温度 130

盗まれた指環 131

野次防止団 132

二月三十日 133

年末の郵便物 133

執行猶予と罰金との軽重 135

身代り事件 135

教鞭を執る 136

実費診療 138

天に二日なし 138

## II

民法第一条の例話	142
矢大臣左大臣論	142
はなしするごとく	143
口語体判決文範	145
腰折れ法文	148
五年目の立腹	149
脱法行為	150
権利拘束	152
立法家は芸術家	153
棒利と天引	154
「押売お断り」の押売	155
配達された手紙は誰の物か	156
誰が本人か	157
最易が最難	158
口語体の上告文	159
制裁なき法律	162
父が夫・娘が妹	163

施行前の適用	164
細工過ぎる	166
口語六法	168
契約書解釈心得	169
父親が年下	171
近所迷惑	173
廢物利用	175
襲名	176
長女二女は絶対か相対か	177
「絞罪処刑後蘇生」	179
孝子の入獄願	180
九官鳥事件	180
九官鳥後日譚	183
夫婦有別	185
弱きもの女	187
米国の離婚統計	188
呉の夜間裁判	189
内台共婚	190
落花有情判決	192

宥恕	193
蝙蝠と野球棒	194
今様イナック・アーデン	195
「人」	197
「代理」と「代表」	198
児童虐待防止法	199
内縁の妻の胎児	199
家族の婚姻と戸主の同意	202
近親婚	203
「光弹性」と「私法」	203
外国人の享有し得ない権利	204
少年教護法	204
「母の子」	205
口頭殺人	206
あぶない船遊び	208
「残念々々」	208
「助けてくれ」	209
民法第八百三十九条	211
方面委員の戸籍整理事業	213

その争や君子	2 1 5
勘平は何罪か	2 1 6
明治五年	2 1 7
両方が勝つた訴訟	2 1 9
綜合的離婚離縁	2 2 1
持つて行つて持つて帰る	2 2 2

### III

大審院の国語変遷論	2 2 6
「国法の戻」	2 2 7
牝鶏勧めて	2 2 9
アイスクリームソーダ	2 2 6
宇奈月温泉事件	2 3 2
物干台事件	2 3 5
養魚池事件	2 3 7
戸主権は絶対か	2 4 0
哀矜而勿喜	2 4 2
子のために隠さず	2 4 2
一円の料金に上告	2 4 3

立小便裁判	246
「法律上ノ妻トナスベキ義務」	248
「一厘事件」	248
婿養子の悲哀	250
損害賠償判決の典型	251
教訓的判決	253
盜品の改良	253
生まれてみたら 「ふたご」	256
「足入レ」	257
法律学と幾何学	259
国際夫婦	261
「睡眼成」	262
裁判所の法令審査権	264
「外縁の妻」 第一種	265
「外縁の妻」 第二種	267
ガード下	269
試験及落の標準	270
捕らぬ狸の皮算用	271
婚姻届の発信主義	272

死後結婚争議	275
「難症歎迎」	276
僧侶妻帶問題	278
兼好の危険負担論	279
麒麟とジラフ	279
半殺しで五百両	281
濁音符・読点附の判決文	281
「場屋ノ取引」	284
山本有三氏の法律文章論	285
立法目的の明示	287
武士の妻	288
反致法の判例	289
東京娘の婚期	290
法律の力	291
小題大做	292
女流法律家	295
「あた棒」	296
百折不撓の殺人	299
金を産して罪あり	300

金歯事件補遺	302
薬師寺博士の内縁論	303
旧道と新道	305
嫡出裁判前記	306
判決の口語化	308
準遺族	310
失踪宣告を待たぬ死亡の確認	311
船の失踪	312
姓と氏	313
嫡出裁判後記	316
小説より奇	317

近代日本判例批評集

——新編

判例百話／有閑法学／続有閑法学

I

第一話から死体の話も変だが、いずれ裁判話は殺風景なものと御免を蒙る。

青木源三が女戸主山田アキの所へ入夫婚姻ではいって、山田家の戸主になった。ところが細君に虐待されて実家に逃げ帰り、甚だ意氣地のない話の様だが、妻の無情を怨んで実家で首を縊つて死んでしまった。それは大正十二年十月五日の事である。そして死んでも山田家へ帰してくれるなど云う様な遺言があつたとかで、遺骸は青木家の墓地に埋葬された。そこで山田家の方から苦情が出て、結局裁判沙汰となり、源三の継子即ちアキの先夫の子で山田家の現戸主たる信雄から青木家の戸主を相手取つて、『遺骸引渡請求の訴』と云うのを起した。即ち自分は山田源三の家督相続人で、随つて同人の『遺骸に対する所有権を取得したるにより、右遺骸を管理し永くその祭祀を営まんがためその遺骸を引取り改葬手続きをなすべく』青木家に交渉したが応じないから出訴した、と云うのである。これに対する被告青木側の答弁は、左の四段に組立てられた。

- (1) 遺骸は所有権の目的たるべきものでない。
- (2) 仮に遺骸について所有権が成立つものとしても、埋葬後はその所有権を認め得べきでない。
- (3) 仮に遺骸が所有権の目的たり得るとしても、それを取得するには相続によるべきでなく、「無主物先占」によるべきだから、所有権は山田家の戸主に存せず、故人の死場所たる青木家の戸主に存する。
- (4) 仮に遺骸の所有権が山田家の戸主に存するとしても、當時故人の妻アキ、現戸主たる信雄その他親族協議の上で墓所を定め葬儀を営んだのであって、しかもその葬儀には信雄もアキも参列したのだから、山田側は故人の遺骸に対する所有権を抛棄したものである。

斯くて第一審の水戸区裁判所では原告山田方が勝つたが、控訴審の水戸地方裁判所は、前記(4)の抗弁を採用して青木方を勝たせ、山田方は遺骸に対する所有権を抛棄して居る故今更それを主張して遺骸の引渡を請求し得ないと判決した。

そこで山田方は大審院に上告し、遺骸に対する所有権は抛棄し得べき性質のものでないのに、それを抛棄し得る

ものと前提して裁判したのは間違つて居ると、控訴審の判決を攻撃した。その攻撃が図星に当つて、大審院は、『遺骨は……所有権の目的<sup>なす</sup>と為ることを得べきものにして、その所有権は相続人に帰属するものなる……を以て、前戸主の遺骸もまたその家督相続人の所有に帰属し、従つてその家督相続人においてこれが管理をなす権利を有するものと解せざるべきからず。然れども遺骨又は遺骸に対する所有権は事物の性質上他の財貨に対する所有権と大いに趣を異にし、特殊の制限に服すること論を俟たず。けだし遺骨又は遺骸は単に埋葬管理及び祭祀供養の客体たるに止り、これが所有権を認むるも実は叙上の目的を達するがために外ならず。従つて遺骸の所有者は、他の財貨の所有者と異なり、その所有権を抛棄するが如きはこれを許さざるものと云わざるべきからず。何となれば、遺骨又は遺骸の所有権を抛棄するときは祖先の祭祀供養を廃することとなり、善良の風俗に反するを以てなり。』と云う判決理由で第二審判決を破毀し、その趣旨で今一度裁判を遣り直せと云うので、事件を地方裁判所に差戻した。

これが昭和二年五月二十七日の大審院第二民事部判決〔六卷民三〇七頁〕であるが、先ず第一に氣の附くことは、事件が随分永引いて居ることである。前記の通り源三の縊死が大正十二年で、それ以来足掛五年ゴタ附いて、ヤット大審院判決まで漕ぎ附けたのだが、又遣り直しでこの先なほどの位かかるかわからない。しかして今度は山田方の形勢がよくなつた訳だが、しかし最後の勝負は必ずしもまだきまつたのではない。これでは全く亡魂も宇宙に迷わざるを得まい。こう云う問題をこう云う取扱にすることそれ自身が、大審院の所謂『善良の風俗に反する』ことではないだろうか。そこでこう云う問題は、普通裁判所でなく「家事審判所」とでも云う様な特別機関で、純法律的でなく取扱うことにする方がよいのではないかと云う考えが起る。

この事件の解決としては、山田方を勝たせるが宜いか、青木方を勝たせるが宜いか、判例集に現われた材料だけでは何とも云えない。故人は山田家の戸主だからその墓地へ改葬すべきだとも考えられるし、山田家を怨んで青木家に帰つて死んだのであり、且つ埋葬の際山田家の諒解があつたのだと云う点からは、そのままにして置くべき様にも思える。その判断は差控えることとして、いずれにせよ「民法第何条」でこの問題を解決しようとする所に、どうも無理がある様だ。

大審院は、遺骨遺骸は相続によつて相続人の所有権に帰する、と云う前提から出発して居る。これは今始つたことはない。大正十年七月二十五日の大審院第二民事部判決〔判決録二七集一四〇八頁〕も同様だ。その事件では、家族たる男の遺骸をその妻子が家の墓地以外に葬つたのに對し、戸主から改葬を要求し、大審院は、その遺骸は遺産相続人たる子の所有物だからどこに葬らうとその勝手だと云うので、戸主を負かした。大正三年七月二十三日の東京地方裁判所判決〔新聞「法律新聞」九九号二九頁〕の如きは、家族たる母が死んだ場合は所謂遺産相続だから、子が三人あれば遺骸はその三人が共同相続したもので、その相続分は相均しい、と云つて居る。そうするとその三子は母の遺骸の分割を請求し得る、と云う結論になつて来そうだ。どうも具合が悪い。

成程人間も死ねば「物」だろう。しかしその「物」がどうして死者の子の「所有権」に帰するのか。その辯證が合ひ兼ねる。死者の所有財産がその子に移転するのなら「相続」だが、人の身体は生前はその人の所有物と云う訳ではない。「偉大な体軀の持主」などと云うが、それは勿論小説的の形容に過ぎない。その人が死ぬとそのからだは物になるが、その場合を強いて民法的に説明しようとすると、本件の議論中にも出て来た通り、むしろ「無主物」だと云うことになつて来る。さりとて所謂「無主物先占」で死体の所有者がきまるゝと云うのも、誠に以て変な話だ。要するに遺骸遺骨の問題を、相続だとか、所有権だとか、所有権だから抛棄出来るとか出来ぬとか、云う様な民法の規定上の觀念で解決しようとするのがそもそも無理なのである。

法律は成文法だけではない、慣習法もある、裁判官は法律のみを適用するものではない、条理裁判も出来る、と「法学入門」〔判例百話〕の前半部 本書非収録に云つたのはここだ。遺骨遺骸について誰が喪主として葬儀埋葬の権利義務があるかと云うことは、成文法には規定されて居ないのだから、慣習法なしし条理の問題として取扱うべきではあるまいか。即ち所有権とか相続とか云わずに解決すべきだ。

## 亡父のした身元保証

H

森栄吉が明治四十三年に山崎銀行の行員に雇われた。その際天野弥之助・岸田三郎の両人が連帶で同人の身元保証人になり、同人の《一身上》に関する一切の事を引受け且つ同人の銀行に加えたる損害の全部に付き保証責任を負

担す》べき旨の身元引受証書を差入れた。

栄吉はその後何等の過失なく忠実に職務を尽したので、銀行の信用を得、大正三年には出納係に抜擢され、大正七年以後は支配人不在の場合金庫を開閉し且つ銀行の印と支配人の印とを使用する権限を与えた。ところが栄吉は大正九年の春から大正十二年の春にかけて数十回山崎銀行の小切手を偽造して同銀行から他銀行への預金を引出し、総計十二万七百四十四円七十一銭を使い込んだ。その後栄吉はその金額の内五万七百四十四円七十一銭を賠償したが、残額七万円は遂に弁償し得なかつた。

そこで銀行は両人の身元保証人に對して七万円の賠償を請求した処、岸田は素直に三万五千円を賠償した。然るに今一人の天野弥之助は大正元年に死亡して居り、その子の玄一郎が相続して居たが、その身元保証は父がしたので自分の知つたことではないと争い、遂に訴訟になつた処、第二審の大坂控訴院は、親の負つた債務は子に伝わると云う法理で、銀行を勝訴させた。然るに大審院は昭和二年七月四日の第一民事部判決〔六卷民四三六頁〕で前審の判決を覆し、身元保証なることは個人的の信用に基づくもので、父が或る人を信用推薦して身元受けをしたからと云つて、子が同様にその人を推薦するとはきまらぬ次第、随つて身元保証の債務は保証人の死亡によつて消滅し相続人には伝わらぬのを原則とすべきだと判決した。

身元保証については民法に特別の規定がないので、色々疑問があるのだが、この判決でその疑問の一つが解決されたのであり、しかしてその解決は至極適當と思われる。ところで本件において天野に賠償の責なしと云うことになると、連帶責任を負つて居る岸田が結局七万円全額を出さねばならぬことになりそうだ。しかし岸田においてもこの場合果して賠償責任があるのだろうか。岸田が森を銀行に推薦保証したのは下級行員としてだ。然るに銀行が森を抜擢して出納係にしたのみならず、金庫閉閉印形使用を恣ほしにさせるまでの信用を与え、その結果使い込みも行わたのである。更に又身元保証をしてから十年間は無事で、その後に問題が起つたのである。それでも身元保証人に責任があるだろうか。身元保証と云うものは、期限においても範囲においても、そんなに無限なものだろうか。それ等の疑問も段々と判例で解決されることだろう。

## ■ 大阪市の膨脹

大阪市東成区<sup>はなづか</sup>放出出町所在の土地について借地に關する訴が起つた。しかしてそれを裁判するのに「借地法」を適用すべきか、と云うことが問題になつた。

「借地法」は「借家法」と共に大正十年に制定施行された法律だが、日本全国に施行されて居るのではないので、その「施行地区」は、大正十年勅令第二百七号・大正十三年勅令第百七十三号及び大正十四年勅令第百二十五号によつて、左の如く定められて居る。即ち左記以外の地域の借地借家関係には借地法借家法は適用されないのである。

東京府 東京市

荏原郡ノ内 品川町、大崎町、大森町、大井町、入新井町、目黒町、平塚町

豊多摩郡ノ内 淀橋町、大久保町、戸塚町、千駄谷町、渋谷町、中野町、落合町、代々幡町

北豊島郡ノ内 南千住町、巣鴨町、滝野川町、高田町、日暮里町、西巣鴨町、板橋町、王子町、三河島町、尾

久町、長崎町

南葛飾郡ノ内 吾嬬町、亀戸町、大鳥町、寺島町、砂村、隅田町

南足立郡ノ内 千住町

京都府 京都市

西成郡ノ内 今宮町、鶯洲町、豊崎町、中津町、伝法町

東成郡ノ内 鶴橋町、中本町、天王寺村

神奈川県 横浜市

兵庫県 神戸市

愛知県 名古屋市

問題の大阪府下放出町はこの内にはいって居ない。従つて同地は借地法施行地域でなかつたのだ。ところが大正

十四年大阪府告示第五十号で放出町は大阪市に編入された。即ち大阪市が大阪市と膨脹した自然の結果であるが、その結果として放出町が当然に借地法の施行地区になるのか、或いは借地法施行地区たる大阪市は同法施行当時の大阪市なのか、と云うことが問題になったのである。以前台湾が帝國の領土になった当時、帝國憲法が当然その地に拡充されるかと云うことが大問題になつたが、それとちょっと似寄りの面白い法律問題だ。

昭和二年十二月二十七日の大審院第二民事部判決〔六巻民七三四頁〕は、大阪市の行政区画が拡張されれば、借地法施行地区として大阪市もそれだけ拡がるものとの解釈で、前記放出町の借地問題は借地法を適用して解決せらるべきものと断定した。借地法が大阪市に施行されたのは、それが都会地だからであつて、その後その近郊が発達して旧大阪市と共に通の経済事情を有するに至り、遂に大阪市として合併されるに至つたのだから、借地法の施行も当然その地に及ぶべきだと云うのである。これに対しても理論上及び実際上の有力な反対論もあり得るが、理論方面は借地法立法の趣旨と云う所で説明が附くし、實際論としては今後借地法借家法の施行のみについていつまでも旧大阪市と新大阪市との境界を記憶区別せねばならぬと云うのは不便極まる話だから、大審院の解決が結局適当と思われる。本件の上告理中に広島市と岡山市とか云う大都市にも施行されない借地法借家法が、ただ大阪市に編入されたと云うだけで《見渡す限りの田畠》に適用されるのは不公平だ、と云つて居るのは至極尤もだが、これはむしろ広島市や岡山市にも借地法借家法を施行すべしと云う論拠になるだろう。

### ■ 薬瓶の間違

医師が患者の服薬ヨードカリ水二百グラムを調剤し、薬瓶を自宅患者待合室の卓上に置き、自宅の女中にその薬瓶の所在を告げ、病家から取りに来たら渡してくれと言ひ置いて外出した。その夜十一時頃になつて患者の母親が取りに來たが、その時女中はもう寝てしまつて居たのを呼び起されたので、ねぼけて薬瓶の所在を失念し、薬局の棚にあつた百グラム入の石炭酸の瓶を渡したので、翌日未明患者は薬と思ってその十六グラムを飲んだため、間もなく死亡した。そこで患者の父親から医師を相手取つて損害賠償請求の訴を起した。

この事件を常識で判断すれば、正に医師の責任で、損害賠償を取られて然るべき様に思われる。第一審の甲府地

方裁判所も、第二審の東京控訴院も、この常識通りの裁判をした。ところが大審院は、法律的には必ずしもそうはならぬと云うので、今一度調べ直せと事件を差戻したのが、昭和二年六月十五日第三民事部判決だ〔六巻民四〇三頁〕。その法律上の理窟はこうだ。

医師が損害賠償責任ありとされるのは、民法第七百十五条によつてである。即ち同条には『或る事業のために他人を使用する者は被用者がその事業の執行に付き第三者に加えたる損害を賠償する責に任ず』とある。そこで問題は、本件における女中が医師の『事業のための被用者』だろうか、と云うことである。これが薬局生か看護婦だと問題はないのだが、女中だけに多少疑問があるのみならず、殊に本件においては、その家の主人公は医師ではなくて医師の父親らしく、従つてその女中も医師の雇人ではなくて医師の父親の雇人なのだから、その点に充分注意せずに直ちに第七百十五条を当嵌めたのは「理由不備」だ。

こう云う次第で事件は差戻されたのであって、それが更に如何に判決されたかは発表されなかつたが、たとい右の女中が看護婦でなく又医師自身の雇人でなくても、もし医師が平生その女中に患者の取次や薬品の取扱をさせて居たのならば、やはり第七百十五条の問題になるだらう。もし又医師が医業と無関係な不慣れな女中に瓶の取扱をまかせたのならば、その事自身が民法第七百九条に所謂『過失に因りて他人の権利を侵害したる』不法行為になりますまい。いずれにせよ医師に責任がないと云うことはなさそうに思われる。

## 刀と鞘

或る殺人事件の判決において、犯人が殺人に用いた匕首及びその鞘と袋とを没収する旨を言渡した。すると弁護士は刑法第十九条に『犯罪行為に供し又は供せんとしたる物』は没収し得るとある以上、刀の没収は宜しいが、鞘と袋とはそれで殺人をした兇器ではないのだから、それ等まで没収するとした判決は違法だと上告した。しかし昭和二年八月二十三日の大審院第一刑事部判決は、その上告を斥けて、

〔匕首の鞘及びその袋はそれ自体犯罪の用に供し若しくは犯罪の用に供せんとしたる物に非ざるも、本件犯罪の用に供したる匕首の室及びこれを包蔵せる袋なれば、匕首の附属物に過ぎず。もとより独立して何等の用をなすも

のに非ず、所謂従物なりと解すべきものとす。然らば原判決が所論の如く説示し、主物たる匕首を没収すると共にその従物たる鞘及び袋を没収したるは相当なり。』

と断案した〔六巻刑二五二頁〕

この結論は正当で、斯様な「あらさがし」で判決を覆えそうとする被告弁護人の態度は感心出来ないが、ただも裁判所側の考えが民法に所謂「主物」「従物」なることの連想から出て居るのだと、必ずしも適切でない。

民法第八十七条第二項に『従物は主物の处分に従う』とあるが、この「处分」と云うのは売買等の法律行為を指し、刀を買った以上鞘や袋も買ったのだと主張し得るのが原則だと云うのである。刀身は買うが鞘や袋は買わぬと云う場合もあり得るので、従物が必ず主物と運命を共にせねばならぬと云うのではない。法律行為でも目的物の占有を要素とする質の如きは、一旦質物として刀身を受取った以上、従物たる鞘や袋もよこせとは云えぬはずだ。古川柳に「置きつけぬ奴は羽織に紐を附け」と云うのがある。羽織を質に置くのに、紐が附いて居ても居なくとも借り得る金額には変りがなく、質屋も紐を附けるとは要求し得ない。そこで慣れた人は紐をはずして羽織を渡すが、質を置き附けぬ者はそこに気が附かぬと云うのだ。

いわんや本件は没収と云う刑事処分だから、「従物」と云う民法的な言葉で説明するのはまずい。むしろ同じく判決理由中に用いてある「附属物」と云う普通の観念で判断すべきだ。しかして犯人がたまたま犯罪の用に供した刀を鞘附き袋入のまま押収されたから鞘と袋も没収されたのだし、もし犯人が鞘も袋もない抜身を提げて逮捕されたのならば鞘や袋は没収されなかつただどうと、云うだけの話ではあるまい。

## ■ 捏印は捺印か

江口クメと云う女戸主が大正十一年十二月二十七日に病院で病死し、法定又は指定の家督相続人がない、即ち跡取りがきまつて居らぬと云うので、親族会が招集され、大正十二年一月十二日に江口スミを家督相続人に選定する旨の決議があり、相続届も出した。

ところが故人の従兄弟なる金沢勇吉が右の家督相続人選定に対して異存を唱え、親族会員たりし三名の親族を相

手取つて「親族会決議不服の訴」を起した。その言分によると、江口クメはその死亡の数日前即ち大正十一年十二月二十三日に病院で民法第千七十六条の規定による遺言書を作り、その遺言によつて金沢自身が家督相続人に指定されて居る、と云うのだ。段々調べて見ると成程そつららしい。そう云う事になると、前記の親族会決議は指定の家督相続人があるのに家督相続人を選定したと云うことになつて、無効たるを免れない。

そこで被告たる旧親族会員側では、問題の遺言書のアラを搜し出してこれに対抗した。民法第千七十六条による

と、  
『疾病その他の事由に因りて死亡の危急に迫りたる者が遺言をなさんと欲するときは、証人三人以上の立会を以て、その一人に遺言の趣旨を口授してこれをなすことを得。この場合においては、その口授を受けたる者これを筆記して遺言者及び他の証人に聞かせ、各証人その筆記の正確なることを承認したる後これに署名捺印することを要す。』

と云うことになつて居り、右の遺言書もその規定通りに作られて居るのだが、ただ一つの問題は、立会証人の一人の名の下に押印が捺してあることだ。被告側はそこをつかまえ、押印では「捺印」と云うことにならぬから、遺言書は民法第千七十六条に定めた要件を完備して居らず、従つて無効であると主張し、第一審及び第二審ではその抗弁が採用されて、原告側の敗訴になつた。然るに大審院は大正十五年十一月三十日第二民事部判決〔五巻民八二三頁〕で上告を容れて前審判決を破毀し、押印で差支ないと云う判決をしたが、その判決理由は誠に条理整然たるもの故、それを口語訳にして御目にかけよう。

「民法第千七十六条が所謂特別方式の遺言を規定したのは、疾病その他の事由で死亡の危急に迫り自筆の遺言をなし得ない場合にも尚本人の意思を尊重して有効な遺言をすることを得させるためである。しかしてそれに種々の要件を設けたのは、遺言を口授された者が遺言の趣旨を矯めたり又はそれを増減変更したりする様な弊害を予防するため以外ならぬのであって、そう云う心配のない限りは出来るだけ遺言を有効ならしめようと云う立法の趣旨であることが明白である。元来押印は我国で從前から捺印の代用として使用されて來たもので、捺印の様に印鑑とくらべ合せると云うことが簡易ではないが、指紋によつて押印者の異同真偽を明瞭に鑑別することが出来るのみならず、

他人の捺印を使用して文書を偽造すると云う様なことが印形を使う場合に比して極めて困難だから、確実な点では捺印に勝るとも劣らない。ところで特別方式による遺言をするのに三名以上の立会証人が遺言書に署名捺印することを要すとしたのは、遺言を確実ならしめるためだから、その証人が捺印し得ないために捺印を以てこれに代えたとしても、確実を期待する立法の趣旨には少しも違背しない。その上実際の有様を見ると、我国では予め遺言をして置く風習がまだ普く行われず、死に瀕してから遺言をする者が多く、その場合には臨終の床に侍する身寄の者に遺言を口授するのが常であるが、これ等身寄の者は専ら看護に集つて居るのだから、遺言書作成に必要だらうと云うので印形を用意携帯して居るなどと云うことは、むしろ考え得ない。それ故臨終に際し口授によつて遺言書を作つても立会証人たるべき者が印形を持つて居ないので遺言書に捺印が出来ぬと云うことが起るのを免れ得ない。殊に病院その他住宅以外の場所で死亡する場合にそうである。その場合に捺印でも差支ないと云うことになれば世話はないが、捺印が絶対に必要だと解すると有効な遺言をなし得ないこととなり、立法者が特別簡易な方式を定めて臨終に際しても遺言が出来る様にしようとした趣旨の大半が實際上没却される結果を生ずる。それは立法者が期待した所とは云えまい。それ故民法第千七十六条の立会証人の署名捺印と云うのは署名捺印でも宜しいと云う趣旨だと解すべきである。

誠に行届いた説明である。これは法律問題になつた訳ではないが、かの乃木將軍の有名な遺言書には單に「希典」と署名して花押があつたと思う。これまたやかましく云うと『氏名を自書しこれに捺印することを要す』と云う民法第千六十八条の所謂『普通方式の遺言』の要件を具備せぬと云うことになるかも知れぬが、今回の判決の論法で行くと、乃木將軍の自筆遺言書たることを確実ならしめるに足る以上「希典花押」で充分だと云うことになりそうで、それが正当だと思う。刑事訴訟法第七十四条には花押又は捺印を以て捺印に代えて差支ないと云うことが規定されて居る。

## ■ 捕らぬ狸と捕つた狸

「捕らぬ狸の皮算用」と云う諺があるが、これは捕らぬ狸で狩猟法違反の罰を食つた話だ。狩猟法施行規則第二条

によると、狸の猟期は《十二月一日より翌年二月末日迄》と云うことになつて居る、と云うことを先ず念頭に置いて貰いたい。或る人が十一月二十三日に畠の柿の木に狸が登つて居るのを見つけ、弾を込めて猟銃を向けて狙つたが、多分狸が遁げたためだらう、そのまま発射せずにしまつた。ところがその行為が狩猟法違反で告発され、第一審第二審で有罪と判決された。そこで上告して、猟銃を向けて狙つただけでは、百年千年それを続けて居ても捕獲と云う結果を生じ様がないのであって、猟銃に弾込めするとか又は弾込めした猟銃をかついであるいたとか云うのと同じである、目的たる鳥獣に向つて銃弾を発射したのでなくては狩猟をしたと云えない、と抗弁した。しかし大審院は、目的物に対し弾込めした銃を擬した以上は既に捕獲行為に着手したものと云い得ると判決して、上告を棄却した。——大正十五年六月三日大審院第二刑事部判決

〔五卷刑三六八頁〕

ここに又狸を捕つて問題になつた事件がある。或る人が大正十三年二月二十九日（大正十三年は閏年だつた）に山林で狸二頭を発見し、射撃しつつ追つかけた処、狸が面食らつて附近の行詰りの岩穴へ逃げ込んだので、占めたと計りその入口を石塊で閉塞して逃げられぬ様にして置き、一旦帰宅して三月三日に再び同所に出かけ、石を取りのけて穴の中に鉄砲を打ち込み、狸が飛び出す所を猟犬をけしかけて咬み殺させた。ところが前記の通り狸の猟期は二月末日までなのに、三月三日に狸を取つたと云うので、狩猟法違反問題が起り、第二審でも有罪判決したが、被告人は狸を捕獲したのは三月三日ではなくて二月二十九日であると主張し、問題の獸を狸とは思わなかつた、むな落と思つた、と弁解して上告した処、大審院はその上告を容れて原判決を破毀し、自ら事実審理を行つて被告人を無罪と判決した。その判決理由は大体左の通りであるが、けだし「大正大岡捌き」の一に算うべき名判決と思う。——

大正十四年六月九日大審院第一刑事部判決

〔四卷刑三七八頁〕

『被告人は自然の岩穴を利用して狸に対し事実上の支配力を確得し確實に所謂「無主物先占」をしたのであって、この事実は狩猟法に所謂「捕獲」に外ならぬものと解すべく、しかして右の捕獲は大正十三年二月二十九日に完了したのであるから、狩猟法施行規則第二条に定められた狸の狩猟期間中の行為で、少しも違法でない。三月三日至つて猟犬に狸を咬み殺させたのは、その時に狸の捕獲行為を完了したのではなくて、適法な捕獲行為完了後において獲物の狸を処分したのだと云つた方が当つて居る。それ故被告人が狩猟禁止期間中に狸を捕つたと云う公訴事

実は結局証明されなかつたことになる。』

『次に本件の獣は十文字の斑（ぼち）があり、被告人の地方（宇都宮）で通俗「十文字貉」と称するものであつて、被告人は狸ではないと確信して捕獲したものであることを疑いない。学問上の見地からすると狸と貉とは同一物であるとしても（本件の鑑定人として大学の川瀬博士は左様に述べて居られる）、それは動物学上の知識を有する者にして初めて知り得ることで、却つて「たぬき」「むじな」と云う名称は古来並存し、普通に両者は区別があるものと考えて居るのだから、もし所謂貉をも捕らせない積りならば、狩猟法中に狸なる名称中には貉をも含むことを明らかにするだけの注意をするのが当然のことである。単に狸とだけ書き放して置いて、貉と狸とは別物だと信じた人を罰する如きは、決して当を得たものと云えない。それ故本件の場合に、法律で捕獲を禁ぜられた狸であると云う認識を欠いた被告に対して犯意なきものとしてその行為を不間に附するのは、もとより当然と云わねばならぬ。以上いすれの点から論じても、被告人に対して無罪の言渡をなすべきものである。』

## ■ 養母と実父

戸主誠一とその妻サトとの間に子がなかつたので、その家の家族になつて居る戸主の弟礼二の長男義太郎を養子にした。その後誠一が死んで、義太郎が家督を相続し、戸主になつた。ところで義太郎はまだ十一、三歳の子供なので、親権者が附く訳だが、その親権者は誰か、実父の礼二か、養母のサトかと云うことが問題になつた。

それは勿論養母さ、と手軽に答えられそうだ。ところが法律の文字通り押して行くと、反対の結論が出る。即ち民法第八百七十七条に『子はその家に在る父の親権に服す』『父が知れざるとき、死亡したるとき、家を去りたるとき又は親権を行うこと能わざるときは家に在る母これを行ふ』とある。この法文の『家に在る』とか『家を去りたる』とか云うのは、住宅のことではなく、籍のことであつて、即ち『家に在る』とは『同一戸籍に在る』と云うことだ。しかして父母でもその子と同一戸籍内に在る父母でなくては親権者になれないものであるが、同一戸籍内に父と母とが在る場合には父が親権者だ、と云うのだ。そこで本件の場合に、実父礼二は『家に在る父』だから『家に在る母』たる養母サトに先んじて親権者たるべきだ、と云う結論が出て来る。実父側では頻りにそれを主張した。

しかし裁判所は第一審も第二審もその主張を斥け、大審院も昭和三年二月二十九日第四民事部判決で

養母を勝たせた。民法が父と母どちらが親権者かと問題にするのは、一対の父母についての話で、実父と養母又は養父と実母との先後を論ずる積りではない。実父母と養父母どちらが親権者か、と云うのは別問題だ。実父母と養子に遭つた子と親子の縁が切れる訳ではない。しかし民法第八百六十一條に『養子は縁組に因りて養親の家に入る』とあって、親は『家に在る父母』でなくなつて親権者たるべき資格を喪い、養親が『家に在る父母』になつて親権者たるべき資格を得るのが普通だ。本件はたまたま所謂「戸内縁組」なので、実父は依然として『家に在る父』であり、親権者たり得る資格を全然喪つてはしまわぬが、養母が在るならその方が先に親権者たるべきこと、養子制度の精神から考えて明白だ。斯かる近親の間でこう云う明白な問題を大審院まで持ち出して繰返し争うことは、甚だ面白くない。相談に与る法律家が心すべきことと思う。

## 実子と養子

養子の話が出たついでに、実子を養子にしたと云う事件を紹介しよう。

岡田忠三は岡田正義の嫡出三男だが、親族なる岡田雄次の養子となつてその家に入り、雄次の死亡によりその家督を相続して戸主になつた。ところが家の跡取りの男子が皆死んでしまつたためであろう、忠三が実家へ帰ることとなり、先ず岡田要作なる親族を家督相続人に指定し裁判所の許可を得て隠居した上で〔民法第七五三条〕、実父正義と養子縁組をした。然るに正義の孫にして忠三の姪なる岡田マサ子なる者があつて、恐らく忠三が復帰しなければ正義の家督を相続する望みがあると云う利害関係もあるのか、正義・忠三兩人を相手取つて養子縁組無効確認の訴を起し、実子を養子にすると云うが如きは無意義無効であると主張した。

成程ちよつと考へると、実子を養子にすると云うのは意味をなさぬ様に思われる。しかし法律上「養子縁組」と云うのは単に「子にする」と云うだけではないのだ。民法第八六〇条に『養子は縁組の日より養親の嫡出子たる身分を取得す』とある。同第八六一条には『養子は縁組に因りて養親の家に入る』とある。即ち養子縁組と云うのは『家に在る嫡出子』にすると云うことなのだ。(この『家に入る』とか『家に在る』とか云うのは、必ずしも同居の

ことではなく、入籍のことであり、《同一戸籍内の》と云うことである。そこで実子でも嫡出子でないもの、即ち庶子又は私生子を、養子にすることによって嫡出子に昇格させ得る。又嫡出子でも他家の籍にはいって居る者は、養子にすることによつて実父母の「家に在る嫡出子」にすることが出来るのである。単に籍に入れるだけなら、わざわざ養子縁組などせずとも、民法第七三七条によつて入籍させ得るではないかと云うかも知れぬが、同条による入籍者は民法第九七二条によつて家督相続の順序が後廻しになるから、本件の如く特に跡取りにする目的で呼び戻すと云う様な場合には具合が悪い。そこで本件では、第一審第二審共、裁判所は岡田正義と同忠三との養子縁組を有効と認めて岡田マサ子の主張を排斥し、大審院も昭和二年七月七日の第一民事部判決〔六卷民四三頁〕で《実父は他人に在る嫡出子と養子縁組をなすことを得ざる理由条理上存すること無く、又斯かる縁組を禁止したる何等法規存在せず》と宣告した。

## 五十万円の拾い物

松岡伊平なる人が大正十四年八月二十七日午後零時四十分頃東京市麹町区呉服橋内の往来で大した拾い物をした。それは額面五十万円の横線小切手で、同日三菱銀行振出、支払人は日本銀行となつて居る。そこで松岡はその足で三菱銀行に行つてその旨を届けた処、その小切手は正に同銀行が振出して早川ビルブローカー銀行に交付したものであることがわかつた。三菱銀行は直に早川銀行に電話で通知したので、同銀行から行員が来て松岡からその小切手を受取り、それは三菱銀行に返還して更に同銀行から同一額面の小切手の振出を受けた。しかして早川銀行は即日松岡の留守宅に人を遣つて松岡の妻に封金五十円を差出し、松岡の妻は何のためだかわからずにその金を預つた。それが松岡を憤慨させたのでもあらう、松岡は早川銀行を相手取つて報労金三万五千円請求の訴を起した。

松岡の主張はこうだ。早川銀行は三菱銀行からの電話で初めて小切手の遺失に気が附いたのであって、全く松岡の行為によつて五十万円の損失を免れたのである。しかして遺失物法第四条に《物件の返還を受くる者は物件の価格百分の五より少なからず二十より多からざる報労金を拾得者に給すべし》とあるから、五十万円の百分の五即ち金二万五千円の支払を受けたい。

を養子にすることことができなかつたのだが、それができるようになつた。また内地人が朝鮮の家に養子にはいること

もできるようになつたわけだ。「同姓不婚」の方は依然旧慣として維持される。

(六) 従来は「同姓不婚」「異姓不養」兩則の関係上婚養子縁組なることがあり得なかつたのだが、今度はそれができるようになつた。すなわち養子として異姓の家に入つて同時に家女と結婚し得るのである。

要するに新制令は、法理的に政治的に社会的に、単に朝鮮についてのみならず内地関係としても、すこぶる重大な問題であるが、批判はしばらく御預りにして、注目すべき新立法としての紹介にとどめる。

## 嫡出裁判後記

ZL35

《結婚前に懷胎され結婚後二百日以内に生れたる子は嫡出子なりや》という問題についての大審院民事連合部裁判の「前記」を書いたゆえ〔〔大審院民事連合部裁判の前記〕〔二〇〇六頁〕〕、判決のあつた今日「後記」を書かねばなるまい。そして「僕はこの問題について対立する二説中的一方の論者であり、……自身が裁判を受けるような緊張した気持で」待つていたのだが、玉手箱の蓋があいてみたら一部勝訴一部敗訴というような少々割り切れない気分がする。

右の大審院民事連合部判決は大正十五年一月二十三日に下された。判決文は法律新聞〔四五九九号六頁〕および大審院民事判例集〔十九卷一號五四頁〕に載つている。事件は多少こみ入つてゐるが、抽象化して摘要するところとなる。

- (1) 戸主A男とB女とが明治三十八年頃から事実上の夫婦として同棲し、内縁関係を継続していた。
- (2) 明治四十二年十月二十一日にA男B女間の婚姻が届け出られた。
- (3) その翌日十月二十二日BがX男を生んだ。状況上AB間の子であることは疑いない。
- (4) しかるにAはXを自己の子として届けず、他人なるCD夫婦間の子として出生届をした。子が生まれそ  
うなので婚姻届をしたらしいのに、その子を他人の子として届けたのは、長女Eに家督相続をさせるためだ  
つたという。
- (5) しかしXは引続きA方にいてその子として養育された。
- (6) 明治四十四年四月四日ABは長女Eのための婚養子としてYを迎えた。

(7) 大正十一年六月一日A BはXを養子とする旨の縁組届を出した。戸籍訂正の意味だつたらしい。しかしすでにYという法定の推定家督相続人たる男子があるので男の養子はできないはずなのだが「民法八三九条」、役場の吏員が気がつかずに受け附けたのだろう。

(8) 大正十四年七月二十八日Aが隠居してYが家督を相続した。

(9) XがYに對して家督相続回復の訴を起した。自分が元來の嫡出子で、養子Yより先順位だというのである。

大審院民事連合部は(9)の争点につき左のごとく判示した。

『凡そ未だ婚姻届出をなさざるも既に事實上の夫婦として同棲し所謂内縁関係の継続中に内縁の妻が内縁の夫に因りて懷胎し而も右内縁の夫妻が適式に法律上の婚姻をなしたる後において出生したる子の如きは、たとい婚姻の届出とその出生との間に民法第八二〇条所定の二百日の期間を存せざる場合といえどもこれを民法上私生子を以て目すべきものにあらず、かくの如き子特に父母の認知の手続を要せずして出生と同時に当然に父母の嫡出子たる身分を有するものと解するは、これを民法中親子法に関する規定全般の精神より推して當を得たるものと謂わざるべからず。』

この判例は、裁判による内縁夫婦關係の承認が百尺竿頭さらに一步を進めたものとして、すこぶる意義がありまた歓迎せらるべきであるが、まだ嫡出子とは何ぞやの問題を解決し尽したものではない。内縁關係もなき男女の間に懷胎せられその男女の婚姻届出後に出生した子は如何、という問題を残す。議論は他日に譲るが、これらの場合をも含めてすべて婚姻届出後に妻が生みたる子にして夫の子たることが推定「ハ二〇条により」または證明せらるるものでは当然の嫡出子、と主張せんとする僕にとっては今回の民事連合部判決は一部勝訴一部敗訴なのである。

## ■ 小説より奇

情状最も憫むべき殺人の例として、山本有三氏の「嬰児殺」を引いたことがあるが、「事実は小説よりも奇」で、さらに一層哀切な実話が提供された。それは昭和十五年二月二十八日発行の法律新聞「四五二七号六頁」が特報した殺人

死体遺棄被告事件であつて、一月三十日鹿児島地方裁判所において懲役二年、執行猶予三年という殺人罪としては破格に寛大な判決があつたとのことだが、予審判事森貞彦氏の予審終結決定が口語体で中々よく書けているゆえ、その事実記載の部分を同新聞から書きとめておこう（氏名はすべて仮設した）。判決文決定文等に口語体を使おうという企てについてはかねがね興味をもつてゐるが、この決定なども文語体で書いて見給え、到底これだけの実感は盛りあがらない。〔以下引用は、読み仮名ルビの付加を除いて表記はすべて元の本のままである〕

\* \*

被告人菊川ユリは、数奇な運命に弄ばれて來た。幼少の頃実母に生別し、碌々小学校にも行けず、子守奉公や女中奉公に遣られた。十七歳の時兄を頼つて神戸に行き、二十歳の時兄の友人栗山磯男と夫婦に為つた。二人の子供を儲けたが、磯男が東京に行つた際偶々大震災に出遭うて行方不明に為つた為、泣く泣く幼児を連れて親元へ帰つて來た。帰つて見ると実父には後妻があり、実母には後夫があるといふ始末で、何かと気兼せられて永くは居付けられなかつた。間も無く親戚から借り受けた五十円を資本にして、一銭店を始めたが、病に冒されそれも永くは続かなかつた。その内に縁あつて柏原の菊川義一郎と夫婦に為つた。二人の間に出来た子供がヨシエ（当十三歳）とキヨ子（当十歳）である。然るに義一郎は突然脳溢血で斃れた。僅かばかりの遺産は借金の為人手に渡つた。現住所で駄菓子屋を始め傍、果物等の行商を営む様になつたのは、それからの事である。その後昭和十二年二月頃から山岸惣助と云う情夫が出来た。惣助は田舎では相当有福な身分で、同人を知つてから、ユリ方の暮向も少しく見直して來た。處で一つ心を痛めるのは、二女キヨ子に盜癖のあることである。最初は無断、家の駄菓子を取る程度であつたが、段々昂じて他人の物に手をかけるように為つた。昭和十四年八月頃同部落の精米屋に糠買ひに遣ると、家人の隙を見て何時の間にか財布から十円札一枚を抜取つた事もあれば、豆腐屋の売溜金から六十錢盜つたこともある。ユリは親として世間に顔向もならず、何とかしてこの癖を矯正しようと努めたが、仲々思ふに任せない。同年十月頃キヨ子の出て居る小学校で金を盗んだことが判つた時は、到底尋常の手段では駄目だとあつて、キヨ子を自宅押入に二日間監禁し、飯も遣らず手厳しい折檻を加へたが、同年十一月四日又々近所の○○方売溜金から五円札一枚を抜取つた。ユリは思案に暮れた。この分では他に悪い事を何程遣つて居るか判らぬ、此儘で進むとキヨ子は将来

どんな悪いことを仕出すか知れぬ、親兄弟は恥かしくて世間に顔出も出来ぬ、親切な惣助に対しても申訳が無い、寧ろキヨ子を一思ひに殺した上で自殺しようとした云ふ氣に為つたのである。一方キヨ子は自分の悪事が母親の耳に這入つたことを感知して同日家を飛出してしまつた。ユリは探し廻つたが其の日は見付け出さなかつた。愈々殺意を固め、翌五日早朝、死出の旅路の首途に着せようとの親心から、キヨ子の晴衣を携へて家を出た。探し廻つた揚句午前十一時頃、柏原墓地附近の倉屋敷道に差麗つた際、半丁程先を歩いて行くキヨ子の後姿を認めたので、「キヨ子」と声をかけると「お母さん」と謂つて走つて来、「堪えて呉れ」と謂つて泣き出した。「此處では話は出来ぬ、彼方へ行かう」と謂つて直ぐ近くの藪の中に連れて行つた。相対して座り先づ携へて来たキャラメル等をしやぶつて居た。「お母さんと一緒に死ぬがネ」とキヨ子の頭を膝に載せて虱を取つてやると、其の間キャラメル等をしやぶつて居た。「お母さんと一緒死ぬがネ」と謂ふと「何処でネ」と訊く。「此處で死ぬのよ、お前が悪いことをすれば、お父さんにも申訳が無い、世間の人にも会はせる顔が無い、お前一人は遣らぬお母さんと二人で死ぬが」と謂うて聞かせると、死の何たるかを理解する能力の無いキヨ子は「お母さんが死ぬなら死ぬが」と謂つて納得した。流石に親子の情愛は断つべくも無い、少時相擁して泣崩れたのである。軽て遺書を認め終つてキヨ子を膝に抱いて、キヨ子の帯を解いて、其の首に巻付け、「キッカラウガキバレネー」と謂ふと「ハイ」と答へた。そこで「キヨ子きばれよ、直ぐ後でお母さんも来るから我慢せよ」と謂ひつゝ強く絞めてこれを絞殺したのである。続いて自殺の意思で、用意して来た白髪染を飲んだが、一向反応が無いので、死に遅れはならぬと其処を出て、縊死すべく附近を探しても、恰好の枝振が無い。当もなく彷徨うて居る内に探しに来た親戚に見付かつて自殺の機会を失し、一旦家に帰つて來た。日の暮れるのを待ち、午前六時頃復<sup>また</sup>キヨ子を探しに行く風を装うて家を出で、キヨ子の死体を背負うて東方約三丁半の海岸に出て之を波打際に下し、線香二本を立て黙禱を捧げた上死体を海中に投棄し、以て遺棄したものである。