

主 文

原判決中、境界確定請求の部分を破棄する。

石川県鳳至郡 a 町字 b c の d 番山林一畝十五歩と同県同郡同町字同 c の e 番山林との境界は、原判決添付別紙見取図表示の 1 3、1、2 に該当する各点を順次連結する直線であることを確定する。

その余の上告を棄却する。

訴訟の総費用中、境界確定請求に関する上告費用は被上告人 B 1 の負担とし、その余を上告人の負担とする。

理 由

上告代理人普森友吉の上告理由第一点について。

論旨は、原判決は当事者参加人 B 1 と上告人（控訴人）との間の境界確定の訴訟につき、主文を脱漏し、これを記載しなかつた違法があるというが、しからざることは原判決主文を一見して明白であり、論旨は採ることを得ない。

同第二点について。

原審の事実認定は挙示の証拠によつて肯認され、その過程には何等所論の違法はない。所論は畢竟、原審の専権に属する証拠の取舍判断、事実認定を非難するに帰し、採用しえない。

なお、職権を以て本件境界確定の訴訟の点について調査するに、被上告人 B 2 はその所有山林と上告人所有山林との境界につき、その確定を求めるため、上告人に対し境界確定の訴訟（以下旧訴と称する）を提起し、第一審において実質上勝訴の判決を受けたところ、これに対し上告人において原審に控訴を申立てたが、被上告人 B 1 は被上告人 B 2 よりその所有に係る山林を譲受けたとして境界確定の訴（以下新訴と称する）を提起して右訴訟に参加し、被上告人 B 2 は境界確定の訴（旧訴）を取下げたこと、しかして、訴訟審たる原審においては、境界確定の点に関する判

断が第一審判決の主本の文言と合致したため、この点につき控訴棄却をしたことは、
原判決により明らかである。しかしながら、かかる場合、控訴審はすべからず新訴
について第一審として判決をなすべきであり、これと訴訟物を異にする旧訴につき
控訴棄却の判決をなすべきでない。この点で原判決は違法であつて破棄を免れない
ものというべきである。よつて原判決中、上告人と被上告人 B 1 との部分に限り、
これを破棄する。

しかして、原判決の判示したところによれば、本件土地の境界は、第二審判決添
付別紙見取図 1 3、1、2 に該当する各点を順次連結する直線であることが確定さ
れるというのであり、原判決の右認定、判断は挙示の証拠によつて肯認し得るとこ
ろである。

よつて、民訴四〇八条一号、三九六条、三八四条、九六条、八九条、九二条に従
い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	松	田	二	郎
裁判官	入	江	俊	郎
裁判官	長	部	謹	吾
裁判官	岩	田		誠