

## 主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

## 理 由

上告人の上告理由第一点について。

所論は、法務局保管に係る公簿附属の公図の証拠力は排斥できないことをいうが、公図であつても絶対的証拠力を有するものではなく、的確な証拠により右図面の記載に誤りあることを認めることを妨げないから（昭和三二年（オ）第七九三号、昭和三六年九月二一日第一小法廷判決、最高裁判所裁判集民事五四号二八五頁参照）、原判決が所論公図を挙示の証拠に対比して証拠として採用しなかつた点に所論違法は存しない。論旨中、憲法二九条を云々する点は、右違法を前提とするものであつて、採るを得ない。

所論はすべて、畢竟原審の専権に属する証拠の取捨を非難するに帰着し採用できない。

同第二点について。

所論は慣習ないし慣習法をいい原判決の法例二条違背を云為するが、「公図により境界を確認することを原則としている」慣習ないし慣習法の存在をいう所論は独自の見解に過ぎず、従つて法例二条違背をいう所論も採るを得ない。

同第三点について。

所論 1、2 引用の最高裁判所判例は、いずれも本件に適切でない。その余の所論も事案適切でない判例を掲げ、或いは独自の所見を述べて、原判決を非難するに過ぎない。従つて、所論は、すべて、採用できない。

同第四点について。

所論は、原審の地形地勢の認定につき、実験法則違反、慣習法違反、判断遺脱、

理由不備をいうが、右認定は、原判決挙示の証拠及び原判示の事実関係によれば、首肯できる。これに所論の違法はない。論旨は、畢竟原審の専権たる証拠の取舍判断、事実の認定を論難するに帰着するのであつて、採用できない。

同第五点について。

所論指摘の原判示には、前後矛盾撞着はない。又、原判決引用の第一審判決が山間僻地において山林内より飲料水を引く場合自己所有の山林内に適当な水源を有しないときには、他人所有の山林内から引水の便を受けることは容易に想像し得るところである旨判示した点は、この様な経験則の存することを掲げたものであつて、これを示すに証拠によらないことは何ら違法でない。

所論第一審検証調書の被告の指示説明の項の（七）には「これ（（Ｔ）点）は被告の家が先程の貯水池（（Ａ）点）から水を引くようになるまで被告の家で使っていた貯水池です」との記載がなされていて、同検証調書の検証の結果の項の（九）には「被告指示に係る貯水池（（Ｔ）点）には（Ａ）点の貯水池と同じ位の大きさの貯水池があるが附近は草が生え繁つている（尚写真参照）」との記載があつて、（Ｔ）点附近を撮影した写真が添付されているから、原判決が右検証調書によつて所論指示説明のあつた旨を判示した点に何ら違法はない。所論永代常用水源池はあくまでも（Ａ）点であり（Ｔ）点は昔日旱魃又は貯水池修理等のため臨時応急用として一時使用したと指示したことは、右検証調書上全く認められず、所論各準備書面の記載を引いて云々する点は、（Ａ）点と（Ｔ）点について原審の認定にそわないことを主張するものであつて、採用できない。

又、他人所有地内に特約なくして永代常用の水利の水源池を設置することは、地方慣習に反し衛生的見地からしてもあり得ないことであり、これを認めた原審判断は経験則に反するとの所論は、独自の所見を述べるに過ぎず、原判決には所論違法は存しないから、所論は、採用できない。

同第六点について。

所論は、原判決確定の（Ｂ）（口）線のうち（Ｂ）（Ｆ）間は、上告人所有の「一〇六一番地ノ一山林」と被上告人所有の「一〇六三番地山林」の境界ではなくて右「一〇六一ノ一山林」と上告人の父松実所有の「一〇五六番地山林」との境界であるとの主張を前提として原判決の理由そこをいうものであるが、原判決は、右松実所有の「一〇五六番地山林」が所論（Ｂ）（Ｆ）線において被上告人所有の「一〇六三番地山林」と隣接するとは判示していない。所論は、原審認定判示外の事実を前提として原判決の理由そこをいうものであつて、採用の限りでない。

同第七点ないし第一二点及び第一四点について。

所論は、原判決の経験法則違反、判断遺脱、審理不尽、理由不備をいうが、いずれも畢竟するに原審の専権たる証拠の取舍判断、事実の認定を非難するに過ぎず採用できない。

同第一三点について。

所論折摘の第一審判決理由説示部分は、原審判決が引用しないところであるから、所論は、既に前提を欠くものであつて、採用の余地がない。

同第一五点、第一六点について。

所論は、原判決の事実誤認、判断遺脱、理由不備ないし理由そこをいうが、所論指摘の点の原審認定は、原判決挙示の証拠関係に照し肯認できるところであり、これらの認定事実によつて原判決が本件境界を判定した点に、所論違法は存しない。

同第一七点について。

土地登録制度下、既登録地の境界確定の訴において土地台帳等の公簿及び公簿検証の結果は証拠として排斥できないとか、明治時代の土地登録時の資料が存在する以上これによつて境界の確定を図るべきであるとか、土地登録当時又は地券制度時代の占有状態によつて判定すべきであるとかいう論旨は、すべて独自の所見を以て

原審の専権たる証拠の取捨判断に異論を唱えるに過ぎず、原判決が昭和時代の占有状態のみを資料として本件境界を判定したとの所論は原判文を正解しないものである。

よつて、所論はすべて採用できない。

同第一八点について。

所論は、原判決が占有状態によつて筆界を確定し土地登録制度を無視したこと及び、時効援用がないにも拘らず時効完成を仮想したことをいうが、右所論は原判文を正解しないものであり、これを前提として原判決の違法をいう論旨は、採用の限りでない。

同第一九点について。

上告人は、被上告人の「一〇六三番地山林」の相続取得につき登記のないことを理由としてその所有権取得を否認し得る第三者には該当しないとして、上告人の所論主張を排斥した原審の判断は正当である。原判決には、所論判断遺脱、理由不備ないし理由そこはない。又、所論挙示の大審院判決も、境界確定の訴の当事者は係争相隣地の所有権者であることを要するとはいつているが、対抗要件を具備しなければならないとは判示していないから、原審判断が右判例に抵触するところはない。畢竟、所論は、独自の見解に基づくものであつて、採用できない。

同第二〇点について。

所論は、原判決の甚しい事実誤認、判断遺脱、理由不備をいうが、その実質はすべて、原審の適法になした証拠の取捨及び事実の認定を非難するに帰着するものであつて、採用できない。

よつて、民訴四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長	裁判官	石	坂	修	一
	裁判官	河	村	又	介
	裁判官	五	鬼 上	堅	磐
	裁判官	横	田	正	俊