

## 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

上告代理人白井源喜の上告理由第一点について。

論旨は、要するに、上告人は本件立木所有権に基づく引渡請求権の執行保全のため、「被上告人の右立木の占有を解き、執行吏の占有に移し、被上告人に対し売買、譲渡、伐採その他一切の処分を禁ずる、執行吏は右条項につき適当なる公示方法を施せ」との仮処分命令を得て執行したのであるから、右仮処分執行は本件立木所有権が上告人に属することの公示方法として十分であり、被上告人に対抗できると解すべきであるのに、これを認容しなかつた原判決は法解釈を誤り、判例に違背すると主張する。しかし、立木の物権変動の対抗要件たる明認方法たるためには、何人がその立木の現在所有者であるかを明らかならしめることを要するのであつて、所有権に基づく引渡請求権ありとして、その執行を保全するため、仮処分命令を得てこれが執行として該立木の占有を執行吏に移し且これが売買、譲渡、伐採その他一切の処分を禁ずる旨の公示をなさしめても、右公示によつては、当該立木の所有権が係争中であつて、その占有が国家機関である執行吏の手中に存することが一般世人に公示さるるのみであつて、未だ該立木の所有権が右仮処分債権者に属することの公示方法とするには足りないことは、従来判例（昭和一二年（オ）第一、一三四号同年一〇月三〇日大審院判決民集一、五六五頁参照）とするところであり、今ここに右判例を変更する要を見ない。従つて、これと同趣旨の判断をした原判決には所論違法はなく、引用の判例は本件に適切でないから、所論は採用できない。

同第二点について。

論旨は、原審が弁論期日に出頭しなかつた上告代理人に対し判決言渡期日を通知

せず、又上告人が予備的請求について唯一の証拠であるD外一名の証人申請をしたのに、これを取調べずに結審したのは審理不尽の違法があると主張する。しかし、適法な呼出をうけて期日に欠席した当事者に対しては、期日における言渡期日の告知は効力を有し、更に呼出状の送達を要しないことは当裁判所の判例（昭和二三年（オ）第一九号同年五月一八日第三小法廷判決民集二巻五号一一五頁参照）とするところである。又申請の証拠調の範囲、時期、順序は裁判所の訴訟指揮に任せられている事項であり、立証事項が証明を必要とする事項でなければ、たとい、唯一の証拠方法であつても取調べる必要はないのである。本件において、上告人の予備的請求は、所論仮処分執行が法律上明認方法として効力を有することを前提としているのであるから、これを有効と認めなかつた原審が、その余の上告人の主張事実について証拠調をするまでもなく、上告人の請求を排斥したのは当然であつて、右証拠調をしなかつたことを以つて審理不尽として攻撃することは当らない。よつて論旨は採用しない。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。

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	長	部	謹	吾
裁判官	入	江	俊	郎
裁判官	下	飯	坂	潤
裁判官	斎	藤	朔	郎