

始



14.12.7

9.0-227

法學士岩田一郎著

民事訴訟法原論



明治大學出版部發行

第九版

大正  
4. 4. 24  
購求

## 序

本書ハ現行民事訴訟法ノ法理ト解釋ノ一斑ヲ  
論述シタルモノニシテ高尚深遠ナル學理ヲ闡  
明スルコトハ其目的トスル處ニ非ス然レトモ  
予カ多年實務ニ從事シタル經驗ノ結果ヲ披瀝  
シ其自ラ遭遇シタル幾多ノ疑問ニ付テ理論ト  
實際トニ鑑ミ之カ解決ヲ試ミタルヲ以テ初學  
者講學ノ便ニ資スル處アルヘキハ信シテ疑ハ  
サル處ナリ茲ニ一大修正ヲ加ヘ第六版ヲ上梓

シタルモ脱稿後ニ至リ尙内容ノ到ラサルモノ  
 修正ノ必要ヲ感シタルモノアリ此等ハ他日更  
 ニ訂正ヲ加フルコトヲ忘ラサルヘシ讀者乞フ  
 之ヲ諒セヨ

大正二年三月中浣

著者識

## 目次

### 緒論

第一章	民事訴訟ノ發達	一
第二章	民事訴訟ノ意義	三
第三章	民事訴訟ノ目的	六
第四章	民事訴訟法ノ意義	七
第五章	民事訴訟法ノ性質	一一
第六章	民事訴訟法ノ效力	一三
第七章	民事訴訟法適用ノ範圍	一六
第一節	民事訴訟ト仲裁手續	一七
第二節	民事訴訟ト刑事訴訟	一八

目次

一

# 欠

第三節	民事訴訟ト行政訴訟	一九
第四節	民事訴訟ト非訟事件	一九
第八章	民事訴訟ノ目的物及ヒ訴訟物	二二
第九章	民事訴訟ノ手段	二六
第十章	民事訴訟ノ法律關係	二八
第十一章	民事訴訟ノ種別	三〇
第十二章	民事訴訟法ノ沿革(略)	三四
<b>第一編</b>	<b>訴訟主體</b>	
第一章	裁判所	三七
第一節	司法權	三七
第二節	通常裁判所及ヒ特別裁判所	三八
第三節	通常裁判所ノ地位	四二

# 欠

第五節	法律上代理權及ヒ訴訟代理權ノ欠缺……………	一九三
第六節	從參加……………	一九五
第七節	告知參加及ヒ指名參加……………	二〇八
第一款	告知參加……………	二〇九
第二款	指名參加……………	二一三
<b>第二編</b>	<b>權利保護ノ條件及ヒ訴訟成立要件……………</b>	<b>二一七</b>
第一章	權利保護ノ條件……………	二一七
第一節	私權保護ノ請求權……………	二二七
第二節	給付ノ訴……………	二二三
第三節	確定ノ訴……………	二二六
第四節	創設ノ訴……………	二三三
第二章	訴訟成立要件……………	二三六

第一節	訴訟成立要件ノ意義	二二六
第二節	訴訟成立要件ノ種別	二三八
第三節	權利拘束	二四二
第一款	權利拘束ノ意義	二四二
第二款	權利拘束ノ效力	二四九
第三款	權利拘束ノ消滅	二七七
第四節	訴訟成立要件ノ欠缺	二八一
第三章	訴ノ併合	二八三
第一節	主觀的訴ノ併合	二八五
第二節	主參加	三〇三
第三節	客觀的訴ノ併合	三一—
第四節	反訴	三一六

第五節	先決的確定ノ訴	三三二
第三編	訴訟行爲	三三七
第一章	訴訟行爲ノ意義及ヒ種別	三三七
第二章	訴訟行爲ノ原則	三三九
第一節	職權主義及ヒ處分權主義	三三九
第二節	雙方審理主義及ヒ一方審理主義	三四〇
第三節	自由心證主義及ヒ法定證據主義	三四二
第四節	辯論主義及ヒ糾問主義	三四三
第五節	口頭審理主義及ヒ書面審理主義	三四八
第六節	公開審理主義及ヒ秘密審理主義	三五〇
第七節	法定順序主義及ヒ辯論一貫主義	三五二
第三章	訴訟行爲ノ用語、場所及ヒ時期	三五四



第一節	用語	三五四
第二節	場所	三五五
第三節	期日及ヒ期間	三五六
第一款	期日	三五七
第二款	期間	三六一
第四節	懈怠ノ結果及ヒ原狀回復	三六五
第四章	當事者ノ訴訟行爲	三七一
第一節	訴訟ノ追行	三七一
第二節	訴訟資料ノ提供	三七二
第三節	當事者ノ對等權	三七五
第四節	攻撃及ヒ防禦	三七八
第五節	攻撃及ヒ防禦ノ拋棄	三八〇

第一款	請求ノ拋棄及ヒ認諾	三八〇
第二款	自白	三八六
第三款	和解	三八九
第四款	訴ノ取下	三九一
第五款	攻撃及ヒ防禦方法ノ拋棄	三九八
第五章	裁判所ノ訴訟行爲	三九九
第一節	訴訟ノ追行	三九九
第二節	訴訟資料ノ蒐集	四〇〇
第三節	訴訟ノ指揮	四〇一
第四節	公證	四〇二
第五節	送達	四〇二
第六節	裁判	四一九

第四編 訴訟手續

第一章 通則

第一節 口頭辯論

第一款 裁判ノ意義及ヒ種別……………四一九

第二款 判決……………四二三

  第一項 判決ノ種別……………四二三

  第二項 判決ヲ爲スノ條件……………四三二

  第三項 判決ノ内容……………四三六

  第四項 判決ノ作成……………四三八

  第五項 判決ノ言渡……………四四一

  第六項 判決ノ更正、追加……………四四四

  第七項 判決ノ效力……………四四五

第三款 決定及ヒ命令……………四五二

第一款 口頭辯論ノ意義……………四六一

第二款 準備書面……………四六二

第三款 口頭辯論ノ實質……………四六七

第四款 口頭辯論調書……………四八六

第二節 書面審理……………四八八

第三節 訴訟記録……………四九〇

第四節 證據手續……………四九一

  第一款 證據ノ意義……………四九三

  第二款 疏明……………五〇六

  第三款 舉證ノ責任……………五〇七

  第四款 證據調ノ通則……………五一二

  第五款 各個ノ證據方法……………五三〇

  第一項 人證……………五三〇

一一

- 第二項 鑑定……………五六二
- 第三項 書證……………五七〇
  - 第一目 書證ノ意義及ヒ種類……………五七〇
  - 第二目 證書ノ證據力……………五七三
  - 第三目 證書提出ノ義務……………五八二
  - 第四目 書證ノ手續……………五八四
- 第四項 檢證……………五九六
- 第五項 當事者本人ノ訊問……………五九九
- 第六款 證據保全……………六〇二
- 第五節 訴訟手續ノ停止……………六〇七
- 第二章 第一審ノ通常訴訟手續……………六一九
  - 第一節 訴ノ提起……………六一九
  - 第二節 訴提起ノ效力……………六四二

- 第三節 答辯……………六四三
  - 第一款 形式上ノ答辯……………六四五
  - 第二款 本案ノ答辯……………六五五
- 第四節 準備書面ノ交換……………六六一
- 第五節 口頭辯論……………六六五
  - 第一款 訴訟要件ニ關スル辯論……………六六六
  - 第二款 本案ノ辯論……………六七五
- 第六節 準備手續……………六七七
- 第七節 闕席手續……………六八五
  - 第一款 懈怠判決……………六八五
  - 第二款 故障……………六九八
- 第八節 區裁判所ノ手續……………七〇五
  - 第一款 起訴ノ方法及ヒ準備書面……………七〇六

一二

第二章 口頭辯論.....七二〇

第三章 上訴手續.....七二二

第一節 上訴ノ意義及ヒ種別.....七二二

第二節 控訴.....七二七

第一款 控訴ノ性質.....七二七

第二款 控訴ノ要件.....七二一

第三款 控訴權ノ行使.....七四三

第四款 控訴審ノ辯論.....七六一

第五款 控訴ノ效力.....七八〇

第一項 停止ノ效力.....七八〇

第二項 移審ノ效力.....七八四

第六款 控訴審ノ判決.....七八六

第七款 控訴審ノ手續.....八〇二

第三節 上告.....八一五

第一款 上告ノ性質.....八一五

第二款 上告ノ要件.....八一九

第三款 上告權ノ行使.....八二九

第四款 上告審ノ辯論.....八二九

第五款 上告ノ效力.....八三二

第六款 上告審ノ判決.....八三三

第七款 上告審ノ手續.....八三八

第四節 抗告.....八四一

第一款 抗告ノ性質.....八四一

第二款 抗告ノ種類.....八四六

第三款 抗告ノ要件.....八五一

第四款 抗告權ノ行使.....八五九

第五款 抗告審ノ辯論及ヒ判決.....八六〇

第六款	抗告ノ效力	八六二
第七款	抗告審ノ手續	八六四
第四章 再審手續		
第一節	再審ノ意義	八六六
第二節	管轄裁判所	八六九
第三節	取消ノ訴	八七三
第四節	原狀回復ノ訴	八七四
第五節	再審ノ要件	八七八
第六節	再審訴權ノ行使	八八二
第七節	再審ノ辯論	八八四
第八節	再審ノ效力	八八六
第九節	再審ノ判決	八八六

第十節	再審ノ手續	八八七
第十一節	準再審	八九〇
第五章 特別訴訟手續		
第一節	督促手續	八九一
第二節	證書訴訟及ヒ爲替訴訟	九〇一
第一款	證書訴訟	九〇三
第二款	爲替訴訟	九一五
第三節 人事訴訟手續		
第一款	婚姻事件	九一八
第二款	養子縁組事件	九三〇
第三款	親子關係事件	九三二
第四款	相續人廢除事件	九三五
第五款	隱居事件	九三七

一八

第六款	禁治產事件及ヒ準禁治產事件	九三九
第七款	失踪事件	九四八
第八款	身分關係確定ノ訴及ヒ相續權回復ノ訴	九五〇
第九款	後見人免黜ノ訴	九五四
第十款	親族會ノ決議ニ對スル不服ノ訴	九五六
<b>第五編 強制執行</b> .....九六一		
第一章	強制執行ノ意義	九六一
第二章	處分權主義	九六三
第三章	強制執行ト他ノ法律トノ關係	九六六
第一節	強制執行ト破産法トノ關係	九六七
第二節	強制執行ト家資分散法トノ關係	九六八
第四章	強制執行ノ主體	九七〇

第一節	執行機關	九七〇
第一款	執達吏	九七一
第二款	執行裁判所	九八八
第三款	受訴裁判所	九九三
第二節	執行當事者	九九五
第五章	強制執行ノ條件	九九九
第一節	債務名義	一〇〇〇
第一款	債務名義ノ意義	一〇〇〇
第二款	判決	一〇〇三
第三款	執行判決	一〇三七
第四款	執行命令	一〇四四
第五款	抗告ヲ以テノミ不服ヲ申立ツルコトヲ得ル裁判	一〇四五

二〇

第六款	和解調書	一〇四八
第七款	公證人ノ作成シタル證書	一〇四九
第八款	破産手續ニ於テ確定シタル債權	一〇五一
第九款	假差押及ヒ假處分命令	一〇五二
第十款	私訴判決	一〇五二
第二節	執行力アル正本	一〇五二
第一款	執行力アル正本ノ意義及ヒ效力	一〇五三
第二款	執行力アル正本付與ノ手續	一〇五四
第三節	執行實施ノ條件	一〇六六
第一款	一般條件	一〇六九
第二款	特別條件	一〇六九
第六章	強制執行ニ對スル保護ノ條件	一〇七〇
第一節	執行文付與ニ對スル異議	一〇七五

第一款	執行文付與ニ對スル異議ノ申立	一〇七五
第二款	執行文付與ニ對スル異議ノ訴	一〇七八
第二節	執行方法ニ關スル異議	一〇八三
第三節	請求ニ關スル債務者ノ異議	一〇八五
第四節	執行ノ目的物ニ關スル第三者ノ異議	一〇九七
第五節	執行ノ停止及ヒ制限	一一〇〇
第七章	強制執行ノ行爲	一一一〇
第一節	金錢債權ニ付テノ強制執行	一一一三
第一款	動産ニ對スル強制執行	一一一四
第一項	通則	一一一四
第二項	有體動産ニ對スル強制執行	一一一九
第三項	債權及ヒ其他ノ財産權ニ對スル強制執行	一一三八

二一

三三

第一目 金錢ノ支拂ヲ目的トスル債權ニ對スル強制執行……………一一四二

第二目 金錢以外ノ有體物ノ引渡若クハ給付ヲ目的トスル債權ニ對スル強制執行……………一一五九

第三目 第一目第二目以外ノ財産權ニ對スル強制執行……………一一六一

第四目 數名ノ債權者ノ差押及ヒ配當要求……………一一六二

第四項 配當手續……………一一六四

第二款 不動産ニ對スル強制執行……………一一七三

第一項 不動産ニ對スル強制執行ノ方法及ヒ管轄裁判所……………一一七四

第二項 強制競賣……………一一七六

第三項 強制管理……………一一二四

第三款 船舶ニ對スル強制執行……………一一三二

第二節 金錢ノ支拂ヲ目的トセサル債權ニ付テノ強制執行……………一一四〇

第一款 物ノ引渡ヲ履行セシムル強制執行……………一一四一

第二款 行爲又ハ不行爲ヲ履行セシムル強制執行……………一一四七

第三款 意思表示ヲ爲スヘキコトヲ言渡シタル判決ノ效力……………一一五二

第八章 強制執行ノ保全……………一一五六

第一節 假差押命令……………一一五七

第二節 假處分命令……………一一七四

第六編 費用及ヒ保證……………一一八七

第一章 訴訟費用……………一一八七

第二章 保證……………一二九七

目次



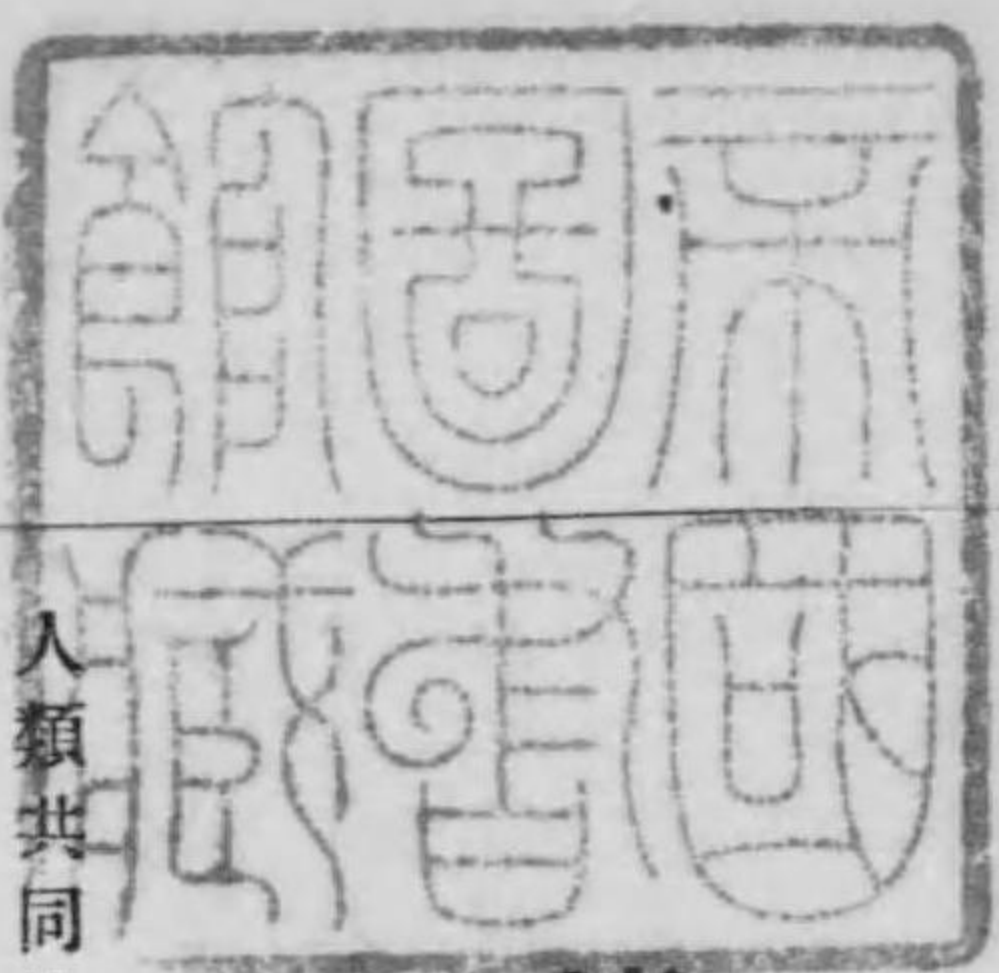
第三章	訴訟上ノ救助	二二九
第四章	執行費用	一三〇四
第七編	公示催告手續	一三〇七
第一章	一般ノ失權ヲ目的トスル手續	一三〇八
第二章	證書ノ無効宣言ヲ目的トスル手續	一三一七
第八編	仲裁手續	一三二三

二四

## 目次

# 民事訴訟法原論

法學士 岩田一郎著



## 緒論

### 第一章 民事訴訟ノ發達

人類共同生存ヲ爲シ各個人カ自己ノ權利ヲ自覺スル時代ニ於テハ各個人ハ財產上身分上其他各人相互ノ關係ニ於テ自己ノ私權ヲ保全スル必要ヲ認ムト雖モ私權保護ノ制度備ハラサル時代ニ在テハ公ノ設備ヲ利用シテ私權ヲ全フスルコトヲ得ス是以テ各個人ハ他人ヨリ自己ノ私權ヲ侵犯セラレルコトアレハ各自主觀的ノ觀察ニ基キ外部ノ侵害ヲ排斥スル爲メ自己固有ノ腕力ヲ用ヒ

緒論 第一章 民事訴訟ノ發達

一

以テ自己ノ私權ヲ保全セサルヲ得ス之ヲ自力救済トス自力救済ハ強者ハ自己ノ私權ヲ保全シ得ルノミナラス較モスレハ私權ノ範圍ヲ超越シ弱者ニ對シテ暴行ヲ加フルニ至リ弱者ハ強者ニ對シテ自己ノ私權ヲ主張シ其範圍ヲ保全スルヲ得ス爲メニ各人相互ノ間常ニ爭鬭ヲ惹起シ共同生存ノ安全ヲ保ツコト能ハス國家的組織成立スルトキハ國家ハ人類ノ共同生存ヲ安全ナラシメ社會ノ秩序ヲ保チ國家自存ノ目的ヲ達センカ爲メ自力救済ハ之ヲ禁止スルノ必要ヲ生ス自力救済ヲ禁止スルトキハ各個人ノ私權ヲ保全スルノ任務ハ國家ニ於テ之ヲ負擔セサルヘカラス換言スレハ各個人主觀的ニ私權ノ範圍ヲ保全スルコトヲ禁止シ國家カ各個人ノ爲メニ私權ノ範圍ヲ保全シ得ルノ手段ヲ設備セサル可カラス其設備タルヤ各個人ニ其私權保全ノ必要アル場合ニ於テ何時ニテモ國家ニ對シ保全ノ途ヲ盡スコトヲ要求スルヲ得セシメ國家ハ特定ノ手段ニ因リ保全ノ任務ヲ盡スニアリ國家カ各個人ノ私權ノ範圍ヲ保持スル爲メ特定ノ手段ヲ設クルハ即チ私權保護ノ設備ニシテ自力救済ニ對シテ之ヲ法律保護ト稱ス法律保護ハ國家ノ私法事務ニシテ私權保護ヲ目的トスル設備即チ民事

訴訟ナリトス

國家ハ民事訴訟ノ制度ヲ設備スト雖モ私權保全ノ方法トシテ各個人ニ對シ絶對ニ自力救済ヲ禁止スルモノニアラス蓋シ司法制度ノ完備スルニ從ヒ自力救済ノ範圍ハ漸次縮少スト雖モ急迫ナル事情ニ因リ國家ノ保護ヲ受クルコト能ハサル場合ニ於テハ自力救済ヲ許ササルヘカラス我現行法ノ下ニ於テモ他人ノ不法行爲ニ因リテ自己ノ權利ヲ保全スルタメ國家ノ保護ヲ求ムルコト能ハサル場合ニ限り自力救済ヲ認メタリ(民第七二〇條 刑第三六條)即チ最モ僅少ナル範圍ニ於テ自力救済ヲ許シ其他私權保全ノ方法ハ總テ民事訴訟ニ依ラシムヘキモノトセリ右ノ如ク民事訴訟ハ各個人ノ私權保全ノ必要ヨリ國家的組織成立シタル社會ニ於テ發達セルモノトス

## 第二章 民事訴訟ノ意義

民事訴訟トハ危害ハ現存セル私權ヲ保護スル爲メ私法ヲ適用スル裁判上ノ手續ナリ左ニ之ヲ分説スヘシ

第一 民事訴訟ハ私權ヲ保護スル手續ナリ

四

國家カ自力救済ヲ禁止シ法律保護ヲ認メタルニ因リ發達シタルモノニシテ法律保護ハ私權ニ對スル危害ノ現存即チ私權カ他人ノ行爲若クハ不行爲ニ因リ將ニ侵害セラレントスルトキ若クハ不満足ヲ受ケタルトキ其必要ヲ生スルモノナリ法律保護ノ手段ハ私權カ他人ノ行爲若クハ不行爲ニ因リ將ニ侵害セラレントスルトキハ各個人相互ノ關係ニ於テ國家カ權力ヲ以テ私權ノ存否ヲ確定シ反對ノ主張ヲ許ササルニ在リ私權カ他人ノ行爲若クハ不行爲ニ因リ不満足ノ狀態ニ陥リタルトキハ各個人相互ノ關係ニ於テ私權ノ存否ヲ確定シ必要ナル場合ニハ權利者ニ私權實行ノ效果ヲ得セシムルニ在リ私權ハ存否ヲ確定シ若クハ私權實行ノ效果ヲ得セシムルハ即チ各個人ノ私權ヲ保護スルモノナレハ民事訴訟ハ危害ノ現存スル私權ヲ保護スル手續ナリト謂フヘキナリ

第二 民事訴訟ハ私法ヲ適用スル手續ナリ

國家ハ共同生存ノ秩序ヲ保チ各個人ノ利益ヲ増進シ以テ國家自存ノ目的ヲ達センカ爲メ私法ヲ制定シテ私

權ノ範圍ヲ限定ス若シ各個人ニシテ私法ニ違背シ私權ヲ侵害シ若クハ侵害セントスルノ虞アル場合ニ於テハ國家ハ自存ノ必要上權力ヲ以テ私法ヲ實行シ私權保護ノ任務ヲ供給セサルヘカラス私法ヲ實行スルハ事實ニ私法ヲ適用スルニ外ナラサレハ民事訴訟ハ私法ヲ適用スル國家事務即チ司法事務ノ一部ト謂フヘキナリ

第三 民事訴訟ハ裁判上ノ手續ナリ

國家ハ私法ヲ適用シ私權保護ヲ供給スル機關ヲ設備セサルヘカラス其機關即チ裁判所ナリトス私權保護ノ政務ニ付キ裁判所ノ干與スル範圍ハ社會發達ノ程度ニ因リ差異アルヲ免カレスト雖モ裁判所ナル國家機關ノ干與セサル私權保護ノ政務ハ民事訴訟ニ非ス而シテ私權保護ノ政務ヲ實行スルハ利害ノ抵觸アル二人以上ノ當事者ニ對シ私權ノ存否ヲ審査確定シ若クハ當事者ノ一方ニ私權實行ノ效果ヲ得セシムルニ在リ私權ノ存否ヲ確定スルハ判決ナリ私權實行ノ效果ヲ得セシムルハ強制執行ナリ而シテ此目的ヲ達スルカ爲メニハ相牽連セル幾多ノ行爲ヲ必要トス其行爲ハ私權保護ノ目的ヲ達スルカ爲メ相牽連スルモノニシテ所謂

手續ナリトス是レ民事訴訟ハ裁判上ノ手續ナリト謂フ所以ナリ  
以上民事訴訟ノ意義ヲ約言スレハ民事訴訟トハ私權ノ存否ヲ確定シ若クハ私  
權實行ノ效果ヲ生セシムル裁判上ノ手續ナリトモ謂フコトヲ得ヘシ又民事訴  
訟ヲ一ノ法律關係ナリトシテ觀察スルトキハ(緒論第十章參照)民事訴訟トハ司  
法機關ニ依リ私權保護ヲ目的トスル國家ト私人間ノ訴訟的法律關係ナリト定  
義スルコトヲ得ヘシ

### 第三章 民事訴訟ノ目的

民事訴訟ノ目的ハ私權ヲ保護スルニ在リ私權ハ保護ハ國家自存ハ目的ヲ違セ  
ンカ爲メハ手段ニシテ各個人ヲ主トシテ觀察スヘキニ非ス即チ民事訴訟ハ當  
事者一方ハミハ私權保護ヲ目的トスルモノハ非ス當事者雙方ニ對シ國家カ私  
權保護ハ任務ヲ盡スコトヲ目的トスルモノナリ例ヘハ判決手續ニ於テ原告ノ  
主張スル權利ノ存在カ認容セラレタルトキハ原告ハ私權ノ保護ヲ受ケタルモ  
ノナリ之ニ反シテ原告ノ請求カ排斥セラレタルトキハ被告ハ私權ノ保護ヲ受

ケタルモノナリ如何トナレハ原告カ不法ニ被告ニ對シ私權ノ存在ヲ主張スル  
ハ被告ノ私權ヲ侵害スルモノナレハ原告ノ請求ヲ排斥スルハ被告ノ私權ヲ保  
護スルニ外ナラサレハナリ又強制執行手續ニ於テ執行文付與ニ對スル異議執  
行方法ニ關スル異議ノ手續ヲ認メタルカ如キハ債權者ノ不當執行ニ對スル債  
務者ノ私權保護ヲ目的トスルモノト謂フヘキナリ故ニ民事訴訟ノ目的ハ當事  
者カ民事訴訟ニ依リ達セントスル目的ト之ヲ區別セサルヘカラス

### 第四章 民事訴訟法ノ意義

民事訴訟法トハ民事訴訟ノ行動ヲ規定シタル法規ハ全體ヲ云フ民事訴訟ナル  
私權保護ノ設備ハ國家カ私權保護ヲ任務トスル機關ヲ設ケ各個人ヲシテ其設  
備ヲ必要ナル場合ニ利用セシムルニアリ故ニ民事訴訟ハ訴訟ニ關係スル當事  
者及ヒ裁判所即チ私權保護ヲ職務トスル官廳ヲ組織スル吏員ノ行動ヨリ成立  
ス而シテ當事者及ヒ裁判所ノ行動ハ互ニ相關連シ當事者相互ノ間ニハ利害ノ  
衝突アルモノナレハ裁判所ノ不公平ナル處置若クハ當事者ノ不正行爲ニ因リ

當事者ノ一方ハ不利益ノ結果ヲ被ムルコトアルヘシ或ハ裁判所吏員ノ偏頗ニ因リ或ハ裁判所吏員ハ政治上ノ權力團體ノ勢力或ハ或種ノ階級ニ屬スル者ノ威嚇ヲ受ケ又當事者モ惡意若ハ過失ニ因リ不正行爲ヲ敢テシ爲ニ公正ニ私權保護ノ目的ヲ達スル能ハサルコトアルヘシ故ニ私權保護ノ設備タル民事訴訟ニ付テハ裁判所ヲ組織スル吏員及當事者ヲ拘束シ之ニ依ラシムヘキ法則ヲ設クル必要アリテ國家ハ其法則ヲ規定ス是即チ民事訴訟法ナリトス故ニ民事訴訟法ハ民事訴訟ノ行動ヲ規定シタル法則ノ全體ヲ謂フト定義スルヲ得ヘシ民事訴訟法ハ民事訴訟ノ行動ニ關スル法則ナリ民事訴訟ハ當事者及ヒ裁判所ノ行動ヨリ成立ス故ニ民事訴訟法ニ規定スヘキ事項ハ次ノ内容ヲ有セサルヘカラス

**第一 民事訴訟ニ依ル私權保護ハ機關ハ組織及ヒ權限竝ニ當事者能力及ヒ訴訟能力**

民事訴訟ハ國家的組織ノ成立シタル後其權力ヲ以テ自力救済ヲ禁止シ私權保護ノ任務ヲ國家ニ於テ負擔シタル結果發生シタルモノナレハ國家ハ民事

訴訟ノ主體ナリ故ニ國家ノ機關トシテ各個人ニ對スル私權保護ニ付キ善良ニ其事務ヲ處理スヘキ機關ニ關スル規定即チ機關ノ組織及ヒ權限ニ關スル規定ヲ設クル必要アリ又如何ナル者カ當事者トシテ民事訴訟ノ設備ヲ利用スルコトヲ得ルヤ如何ナル者カ民事訴訟ニ於テ現實ニ行動スルコトヲ得ルヤノ能力ヲ規定スル必要アリトス

**第二 權利保護ノ條件及ヒ訴訟成立要件**

民事訴訟ハ私權ノ保護ヲ目的トス故ニ私權保護ノ必要アル場合ニ民事訴訟ノ必要ヲ生スルモノナリ國家ハ如何ナル場合ニ私權保護ノ必要ヲ認ムルカ換言スレハ民事訴訟法ニ於テハ各個人ハ如何ナル條件ノ下ニ民事訴訟ノ設備ヲ利用シテ私權保護ヲ求ムルコトヲ得ルヤ國家ハ如何ナル要件ノ下ニ各個人ニ對シテ民事訴訟ニ依ル手續ヲ開始進行スヘキヤ即チ權利保護ノ條件及ヒ訴訟成立要件ヲ規定スル必要アリトス

**第三 民事訴訟上ノ行爲**

民事訴訟ナル設備ハ人ノ行爲ヨリ成立ス故ニ裁判官及ヒ當事者カ訴訟ニ關

シテ探ルヘキ行爲ヲ規定スル必要アリ即チ如何ナル手段ニ依リテ私權實行ノ效果ヲ得セシムヘキヤ如何ナル手段ニ依リテ私權ノ存在ヲ確定スヘキヤ又其手段ヲ盡スニ付キ如何ナル行爲ヲ必要トスルヤヲ規定セサルヘカラス蓋シ此等行爲ノ方式ヲ規定スルノ當否ハ立法上ノ問題ナリ國家ハ善良ナル裁判官ヲ任命スルニ注意シ私法事務ヲ處理セシムルトキハ特ニ法律ヲ以テ行爲ノ方式ヲ規定スルヲ要セス私權保護ノ目的ヲ達スルコトヲ得ヘキカ如シ然レトモ一國ニハ多數ノ裁判官ヲ要スルヲ以テ盡ク善良ナル裁判官ヲ以テ充實スル能ハス且ツ裁判官又ハ當事者カ訴訟ニ關シ準據スヘキ行爲ノ方式ヲ規定セサルトキハ或ハ裁判官ハ便宜ニ私法事務ヲ處理シ國權ヲ濫用スルニ至リ各個人ハ訴訟ニ關シ如何ナル行動ヲ採ルヘキヤヲ知ル能ハス是レ民事訴訟ニ關シ行爲ノ方式ヲ設クル必要アル所以トス

如斯民事訴訟上遵守スヘキ行爲ノ方式ヲ規定スルトキハ之ニ伴フ弊害アルハ數ノ免カレサル處ナリ蓋シ各個人カ私權保護ヲ必要トスル事項ハ千差萬別一様ナラス然レトモ之カ各種ノ場合ニ適合スヘキ行爲ノ方式ヲ規定スル

コトハ不可能ノ事實ナルヲ以テ立法者ハ通常便宜ト認ムル所ニ從ヒテ之ヲ規定ス故ニ簡單ニ處理スルコトヲ得ヘキ訴訟モ亦一般ノ規定ニ準據セシムル結果繁雜ナル手續ヲ履踐スルノ弊害ヲ生スヘシト雖モ此弊害ニ比シ各種ノ場合ニ各個人ヲシテ一定ノ方式ニ遵據セシメ裁判官モ亦一定ノ方式ニ遵據シテ行動スルノ利益アルニ如カサルナリ

右三個ノ事項ハ民事訴訟法ノ内容ナリ我現行民事訴訟法モ亦此内容ヲ有スルモノニシテ獨リ民事訴訟法典ノミナラス裁判所構成法人事訴訟手續法其他各種ノ法律ノ規定中前ニ述ヘタル民事訴訟ニ關スル規定ハ總テ之ヲ實質上民事訴訟法ト稱スヘキモノトス形式上ヨリスレハ民事訴訟法トハ民事訴訟法典及ヒ明治三十一年法律第十三號人事訴訟手續法ヲ謂フモノナリ

## 第五章 民事訴訟法ノ性質

民事訴訟法ノ法律タルコトハ疑ナシ法律ノ分類中何レノ部類ニ屬スルヤ其性質ヲ略說スヘシ

第一 民事訴訟法ハ助法ナリ、英米法ニ於テハ法律ヲ主法、助法ノ二種ニ區別シ主法トハ實體上ノ權利義務ヲ規定シタル法律ヲ謂ヒ助法トハ主法ヲ運用スル手續法ナリトセリ此區別ニ從ヘハ民事訴訟法ハ私法ヲ實行スル手續ヲ規定シタル法律ナルヲ以テ之ヲ助法ト爲スヘキナリ

第二 民事訴訟法ハ公法ナリ、民事訴訟法カ公法ナリヤ私法ナリヤニ付テハ學說分カル獨逸學者ハ概ネ公法ナリトシ佛學者ハ多クハ私法ナリトス或ハ民事訴訟法ハ私法ヲ適用スル爲メノ法律ニシテ主法カ私法ナル以上ハ民事訴訟法モ亦私法ナリト稱シ又民事訴訟法ハ任意法ナルカ故ニ私法ナリト云ヒ或ハ私權保護ヲ目的トスル法律ナレハ私法ナリト云ヒ或ハ民事訴訟法ハ直接ニ國家ニ關スル法律ニシテ又直接ニ一私人ニ關スル法律ナルヲ以テ半公半私ノ法律ナリトスル說アリ蓋シ公法私法ノ區別ニ付テハ學說一定セスト雖モ民事訴訟法ハ公法ニシテ私法ニ非スト言ハサルヘカラス如何トナレハ民事訴訟法ハ國家的組織成立シタル後國家自存ノ必要上私權保護ヲ目的トシ裁判權行動ノ方法ヲ規定シタル法律ナレハナリ

第三 民事訴訟法ハ形式法ナリ、法律ヲ分テ實體法及ヒ形式法ト爲ストキハ各個人ノ權利ヲ定ムル法律ヲ實體法ト爲シ實體法ノ實行ヲ目的トシテ規定セラレタル法律ヲ形式法ト爲ス民事訴訟法ハ私法ヲ實行スル爲メノ法律ナルヲ以テ即チ形式法ニ屬スルモノトス

### 第六章 民事訴訟法ノ效力

民事訴訟法ハ如何ナル人ニ對シ如何ナル時ニ於テ如何ナル場所ニ行ハルルヤノ問題ハ民事訴訟法ノ效力ナリトス

#### 第一 人ニ對スル效力

民事訴訟法ハ司法權行動ノ方式ヲ規定シタル法律ナレハ我國ハ司法權ニ支配セラハルヘキ臣民竝ニ外國人ニ對シテ適用セラハル故ニ我國ノ君主ハ司法權ノ下ニ立タス又外國ノ君主皇族大使公使等國際法上治外法權ヲ認メラレタル者ハ我司法權ノ下ニ立タサルヲ以テ民事訴訟法ハ此等ノ者ニ對シ適用セラレサルハ當然ナリ故ニ此等ノ者ヲ除キ我國内ニ在ル内外國人其他我國カ

治外法權ヲ有スル國ニ在留スル内國人ニ對シテ適用セラレヘキモノトス右ノ原則ニ對スル例外ハ皇族ノ訴訟是ナリ皇族相互ノ民事訴訟ハ勅旨ニ因リ宮内省ニ於テ裁判官ヲ命シ之ヲ裁判セシメ裁可ヲ經テ之ヲ執行ス(四九條第)又皇室ノ財産ニ對スル人民ヨリノ訴訟若クハ皇室ヨリ人民ニ對スル民事訴訟ハ現行法ノ下ニ於テハ之ヲ認メラレス何トナレハ君主カ司法權ノ下ニ立タルハ國法上ノ原則ナルヲ以テ皇室典範第四十五條以下ニ世傳御料ノ規定アリト雖モ訴訟ニ關シテ特別ノ規定ナキヲ以テ皇室ヨリ人民ニ對シ若クハ人民ヨリ皇室ニ對スル訴訟ハ現行法ノ下ニ於テハ之ヲ許ササルモハト解釋スルヲ正當ト信ス又外國ノ大使若クハ公使等治外法權ヲ有スル者ヲ日本裁判所ニ訴ヘタル場合ニ於テハ裁判所ハ訴訟ヲ進行スルコトヲ得ス訴狀ヲ行政上ハ處分トシテ原告ニ差戻スヘキナリ如何トナレハ治外法權ヲ有スル者ニ對シテハ日本裁判所ハ司法權ヲ行フヲ得サルヲ以テ訴狀送達若クハ口頭辯論期日ノ呼出ヲ爲スヲ得サレハナリ

第二 時ニ關スル效力

訴訟上ノ行爲ニ付テハ現ニ其行爲ヲ爲ス當時ノ訴訟法ニ依リ支配セラレヘキモノナリ蓋シ新法發布セラレテ舊法カ其效力ヲ失ヒタルトキハ司法機關ハ舊法ニ依リテ裁判權ヲ行フコトヲ得サレハナリ故ニ現ニ繫屬セル訴訟行爲ノ適法ナリヤ否ヤ不服申立ノ許否及ヒ訴訟行爲ノ形式ハ假令訴訟カ開始セラレタル後ニ於テ新法發布セラレタルトキト雖モ尙ホ行爲當時ノ訴訟法タル新法ニ從ハサルヘカラス唯舊法ニ依テ既ニ確定ト爲リタル訴訟行爲ノ適否其他訴訟行爲ノ效力ハ舊法ニ依リ定ムルコトヲ得ルノミ

時ニ關スル效力ノ原則ハ右ノ如シト雖モ新舊兩法過渡ノ時代ニ於テハ經過的法規ヲ設クルヲ通例トス現行民事訴訟法ニ付テモ民事訴訟法施行條例ヲ發布シ時ニ關スル民事訴訟法ノ效力ヲ規定セリ施行條例ニ依レハ現行民事訴訟法ノ實施前ニ提起セラレタル訴訟ニ付テモ新法施行後ノ手續ハ新法ニ依リテ進行判決スヘキヲ原則トシ不服ノ申立故障控訴上告再審ニ付テハ例外規定ヲ設ケ又強制執行ニ付テモ新法ニ從フヘキヲ原則トセリ唯身代限若クハ競賣ニ付キ例外ヲ設ケタルニ過キス明治二十三年法律第五十號民事訴訟



法施行條例ヲ参照スヘシ  
第三 土地ニ關スル效力

民事訴訟法ハ司法權行動ノ形式ヲ規定シタル法律ナルヲ以テ其適用ハ區域ハ我帝國ノ司法權ノ行ハル區域ト同一ナリ我帝國ノ司法權ノ行ハル區域ハ我帝國內及ヒ海洋ニ在ル日本船舶及ヒ日本人カ治外法權ヲ有スル外國ナリ

臺灣及ヒ朝鮮ハ我帝國ノ版圖ナリト雖モ特ニ法令ヲ以テ民事訴訟手續ヲ規定セルヲ以テ民事訴訟法ノ效力ヲ及ホナス關東州モ亦同シ

### 第七章 民事訴訟法適用ノ範圍

民事訴訟ハ國家機關ノ行動ニ因リ各個人ノ私權ヲ保護スルモノナレハ各個人相互ノ間ニ於テ爲ス私權保護ノ手段トハ之ヲ區別スヘク又民事訴訟ハ直接ニ一個人ノ私權ヲ保護スルコトヲ目的トスルモノナルカ故ニ國家刑罰權ノ實行ヲ目的トスル刑事訴訟又ハ其他ノ利益保護ヲ直接ノ目的トスル國家行爲ト區別ス

別スヘク又民事訴訟ハ現存セル私權ノ危害ヲ排除スルヲ目的トスルモノナレハ將來發生スヘキ私權ノ危害ヲ豫防スル國家的手段トハ之ヲ區別セサルヘカラス

#### 第一節 民事訴訟ト仲裁手續

仲裁手續トハ仲裁契約ニ基ツキ各個人間ハ私權上ハ争ニ付キ裁斷ヲ爲ス手續ヲ謂フ(第七八條以下)仲裁手續ハ一私人間ノ私權上ノ争ヲ裁斷スル點ニ於テハ民事訴訟ニ類似スト雖モ仲裁手續ハ一私人間ノ仲裁契約ニ因リテ生スルモノナリ仲裁契約トハ民事訴訟法上ハ國家的保護ヲ拋棄シテ一ハ係争事件ヲ仲裁人ハ判斷ニ一任スル契約ヲ謂フ仲裁人ハ國家ノ機關ニアラス仲裁人ハ國家的裁判權ヲ有スルモノニアラス仲裁人ノ權限ハ當事者ノ意思ニ基ツキ發生スルモノニシテ仲裁人ノ爲ス判斷ハ法律ノ適用ニアラスシテ全ク自由ノ判斷ナリ然レトモ當事者ノ契約ニ重キヲ置キ仲裁人ノ判斷ハ當事者ニ對シテ裁判所ノ確定判決ト同一ノ效力ヲ生スルモノト爲ス而シテ仲裁人ノ判斷ヲ強制的ニ實行セ

ントスルニハ裁判所ノ執行許可ノ命令即チ執行判決ヲ求ムルコトヲ必要トスルモノナリ  
右ノ如ク仲裁手續ハ國家ノ爲ス私權保護ノ手段ニアラス一私人ノ爲ス私權保護ノ手續ナルヲ以テ民事訴訟ト其性質ヲ異ニス又仲裁契約ハ私法上ノ契約ニシテ仲裁人ノ判斷モ亦私法上ノ判斷ナリ故ニ仲裁手續ノ規定ハ元來民法ニ屬スヘキモノナレトモ仲裁判斷ノ效力取消及ヒ其執行等ニ付テハ民事訴訟ト關係ヲ有スルコト密接ナルヲ以テ獨逸竝ニ我邦ニ於テモ之ヲ民事訴訟法中ニ規定セル所以トス

### 第二節 民事訴訟ト刑事訴訟

民事訴訟ト刑事訴訟トハ其主義及ヒ目的ヲ異ニス刑事訴訟ハ刑事法ハ實行ヲ目的トスルモノナレハ國權ヲ以テ主トシ民事訴訟ハ私法ハ實行ヲ目的トスルモノナレハ訴訟當事者ヲ以テ主トス故ニ民事訴訟ハ處分權主義即チ不干涉主義ヲ原則トシ訴訟手續ノ開始續行及ヒ廢止ハ一ニ當事者ノ意思ニ任スヘキモ

ノナレトモ刑事訴訟ハ職權主義即チ干涉主義ヲ原則トス又訴訟關係ニ付テモ民事訴訟ハ三面的ナリト雖モ刑事訴訟ハ國家カ刑事法ノ實行ヲ求ムル權利者タルト同時ニ判決竝ニ執行ヲ爲スヘキ義務者タルヲ以テ其法律關係ハ被告人ト國家トノ間ニ生スル一面的ノモノナリトス

### 第三節 民事訴訟ト行政訴訟

民事訴訟ハ司法裁判所ハ裁判事務ニ屬シ行政訴訟ハ行政官廳又ハ行政裁判所ハ裁判事務ニ屬ス民事訴訟ハ私法ヲ適用スルモノナルモ行政訴訟ハ行政法規ヲ適用スルモノナリ故ニ行政訴訟ノ目的物ハ公法上ノ法律關係ニシテ民事訴訟ノ如ク私法上ノ法律關係ニアラス隨テ民事訴訟ト行政訴訟トノ區別ハ其裁判機關ノミナラス其目的物ニ付テモ亦差異アリトス

### 第四節 民事訴訟ト非訟事件

非訟事件ハ民事訴訟ト共ニ直接ニ私權保護ヲ目的トスル裁判上ノ手續ニシテ

緒論 第七章 民事訴訟法適用ノ範圍 第二節 民事訴訟ト刑事訴訟  
第三節 民事訴訟ト行政訴訟 第四節 民事訴訟ト非訟事件

裁判所構成法第二條ニ所謂民事トハ訴訟事件及ヒ非訟事件ノ二者ヲ包含スルモノトス而シテ訴訟事件ト非訟事件トノ區別ハ從來學者カ明確ナル斷案ヲ下スニ苦ム處ニシテ學說一定セスト雖モ前述セル如ク民事訴訟ハ不満足ノ狀態發生シ若クハ危害ニ瀕シタル私權ヲ保護スル裁判上ノ手續ニシテ其目的物ハ私法上ノ法律關係ナリ即チ私權カ他人ニ毀損セラレ若クハ將ニ毀損セラレントスル狀態發生シタルトキ私權保護ノ請求權發生スルモノニシテ民事訴訟ハ私權保護ノ請求權ヲ主張スルニ因リテ成立スルモノナリ非訟事件モ民事訴訟ト同シク私權保護ヲ目的トスルモ現ニ毀損セラレ若クハ危害ニ瀕シタル私權ヲ保護スル方法ニ非スシテ將來ニ於ケル私權狀態ハ危害發生ヲ豫防スルヲ目的トス其手段トシテ國家ノ權力ニ因リテ私權ヲ發生セシメ若クハ發達セシメ若クハ之ヲ消滅セシムルモノナリ故ニ非訟事件トハ將來ニ於ケル私權ハ危害ヲ豫防スル爲メ私權ハ發生發達消滅ニ關スル國家機關ハ協力ヲ謂フト定義スルヲ得ヘシ或ハ民事訴訟ハ爭アル私權關係ニ付テノ保護ニシテ非訟事件ハ爭ナキ私權關係ニ付テノ保護ナリトスル學說アリト雖モ私權關係ニ付キ爭ノ有

無ハ訴訟事件ノ要素ニ非サルコトハ今日學說ノ一致スル所ナリ或ハ民事訴訟ニハ國家ノ強制力アルモ非訟事件ニハ國家ノ強制力ナシトノ說アリト雖モ現今學說ニ於テ非訟事件ト認メラルル内ニ強制力ノ存スルコトハ明カナル事實ナルヲ以テ強制力ノ有無ヲ二者ノ區別ノ標準ト爲ス能ハス例ヘハ財產管理人ノ選定ノ如キ是ナリ或ハ私法關係ヲ明確ニスル國家行爲ヲ指シテ非訟事件ト稱セリ然レトモ民事訴訟ニ於ケル法律關係ヲ確定スル判決ノ如キハ私法關係ヲ明確ニスルモノナレハ是レ亦區別ノ標準ト爲スニ足ラス或ハ私權關係ニ付キ當事者ノ共同利益ヲ目的トスル國家行爲ハ非訟事件ニシテ當事者ノ利害相反スル私權關係ニ付テノ保護ハ訴訟事件ナリトスル說アリ或ハ裁判所ノ取扱フ私法事務ニシテ訴訟事件ニ非サルモノハ總テ非訟事件ナリト言フ者アルモ余ハ前述ノ區別ヲ以テ適當ナリト信ス或ハ創設ノ訴ハ法律關係ノ發生消滅ヲ目的トスルモノナレハ其事件ハ訴訟事件ニ非スシテ非訟事件ナリトノ非難アラムモ創設判決ハ現存セル私法上ノ請求權ノ毀損ヲ救済スル判決ニシテ他ノ訴ノ場合ト異ナリ判決及ヒ強制執行ノ效果ヲ同時ニ發生セシムル特質ヲ有ス

ルモノナリ故ニ判決ノ效果ハ私權ノ發生消滅ヲ來スコトアレトモ之ヲ以テ非訟事件カ私權ノ發生發達消滅ヲ目的トスル國家機關ノ協力ナリト云フヲ非難スルヲ得ス現行法上疑義アルハ競賣法ナリ競賣法ハ強制執行ノ如ク債務名義ナクシテ權利ノ實行ヲ爲スモノナレトモ競賣手續ハ私權實行ノ效果ヲ發生セシムル一種ノ執行手續ニシテ其性質民事訴訟ナリトス然レトモ現今實際上ニ於テハ之ヲ非訟事件トシテ取扱ヒ非訟事件手續法總則ノ適用ヲ受クヘキモノトセリ(大判三九二)之ヲ要スルニ民事訴訟ト非訟事件トノ學理上ノ區別ハ之ヲ實質ニ求ムヘク法律ノ形式ヨリ二者ヲ區別スルコトヲ得サルモノトス

### 第八章 民事訴訟ノ目的物及ヒ訴訟物

民事訴訟ハ私權保護ヲ目的トスルモノナレハ民事訴訟ハ目的物ハ私法上ノ請求權若クハ私法上ノ法律關係ナリ裁判所構成法第二條ニ民事ト稱スルハ此意義ニ外ナラス私法關係トハ人ト物若クハ人ト人トノ私法上ノ關係ヲ謂フ私法關係ニ於テ或人カ他人ニ對シテ行爲若クハ不行爲又ハ耐忍ヲ要求スルコトヲ

得ル效力ヲ請求權ト謂フ是レ私法關係ノ一面ヲ觀察シタルモノナリ請求權ハ多クノ場合ニ於テ民事訴訟ノ目的物ナルヲ以テ法律上之ヲ基本トシ規定ヲ設ケタリト雖モ(例ヘハ)請求ノ目的物請求ノ原因請求ノ拋棄及ヒ認諾等(如シ)民事訴訟ノ目的物ハ常ニ必スシモ請求權ノミニ限ラス私法上ノ法律關係モ亦目的物タルコトアルモノトス例ヘハ所有權ノ成立確定ヲ求ムル訴ノ如キハ其目的物ハ私法の請求權ニ非スシテ所有權關係ナリ故ニ民事訴訟ノ目的物ハ私法の請求權若クハ私法上ノ法律關係ナリト言フ所以ナリ或ハ執行交付ヲ求ムル訴(第五條)執行判決ヲ求ムル訴(第五條)執行異議ノ訴(第五四九條)ノ如キハ強制執行權ヲ目的物トスルモノナリ強制執行權ハ訴訟法上ノ權利ナレハ公法上ノ權利ナリ故ニ民事訴訟ノ目的物ハ公法上ノ權利ナルコトアリトノ説アリ然レトモ執文付與ヲ求ムル訴ハ強制執行ヲ爲スコトヲ得ル私法の請求權ニ基キ執行許可ノ宣言ヲ求ムルコトヲ目的トシ執行判決ヲ求ムル訴モ日本帝國ニ於テ執行ヲ爲スコトヲ得ヘキ私法の請求權ニ基キ執行許可ヲ得ルコトヲ目的トシ執行異議ノ訴ハ債權者カ執行ヲ爲スコトヲ得ヘキ私法の請求權ノ不存在ヲ主

張シ執行不許ノ宣言ヲ得ルヲ目的トスルモノナレハ亦私法關係ヲ其目的物トスルニ歸スヘシ

強制執行ニ因ル保護ハ私法的請求權ノ實行ヲ目的トスルモノナレハ其目的物カ私法關係ナルヤ疑ヲ容レス

訴訟物ト民事訴訟ノ目的物トハ其性質同一ナリト雖モ其意義ヲ異ニス訴訟物トハ原告カ判決ヲ求ムル範圍内ニ於ケル私法上ノ請求權若クハ法律關係ヲ謂フ民事訴訟ノ目的物トハ抽象的ニ私權保護ノ制度ノ上ヨリ觀察シタルモノニシテ訴訟物トハ現存セル訴訟ニ付キ觀察シタルモノナリ

訴カ現存セサレハ訴訟物ナシ給付ノ訴ニ於テハ現ニ判決ヲ求ムル一定ノ申立ニ因リテ限定セラレタル請求權カ訴訟物ナリ確定ノ訴ニ於テハ一定ノ申立ニ因リテ限定セラレタル成立若クハ不成立ノ確定ヲ求ムル法律關係カ訴訟物ナリ創設ノ訴ニ於テハ創設の宣言ヲ求ムル請求權カ訴訟物ナリ故ニ訴訟物ト民事訴訟ノ目的物トハ其性質ヲ異ニスヘキニ非スト雖モ其意義ヲ異ニスルモノト言フヘシ

訴訟物ト請求ノ目的物(第一九條)トモ亦其意義ヲ異ニス請求ノ目的物トハ原告カ訴ノ原因ニ於テ主張スル私法上ノ請求權ニ對スル給付ヲ謂フ訴訟物ハ給付請求權自體ナリ例ヘハ原告カ被告ニ對シ金千圓ノ貸金關係アリト主張シ金五百圓ノ辨濟ヲ求メタルトキハ金千圓ノ辨濟即チ給付ハ請求ノ目的物ナリト雖モ金五百圓ノ請求權カ訴訟物ナルカ如シ

或說ニハ給付ノ訴ニ於テハ原告カ被告ニ求ムル給付カ訴訟物ニシテ確定ノ訴ニ於テハ法律關係カ訴訟物ナリ創設ノ訴ニ於テハ權利ノ變更カ訴訟物ナリトスルモノアリ然レトモ訴訟物ハ現存セル訴訟ノ目的物ヲ謂フモノナレハ抽象的意義ニ於ケル民事訴訟ノ目的物ト其性質ヲ異ニスヘキニ非サルナリ又或說ニハ私法上ノ請求權ノミカ訴訟物ナリトスルモノアリ然レトモ民事訴訟ノ目的物ハ前述セルカ如ク私法上ノ請求權ニ限ラサルヲ以テ訴訟物モ請求權ノミニ非スシテ私法的法律關係ナルコトアリト謂フヘシ

訴訟物ハ原告ノ地位ニ立ツ當事者ノ有スル請求權若クハ法律關係ニ限ラス被告カ或物件ニ付キ所有權ヲ有セサルコトヲ主張スル訴ノ如キ又債務者カ提起

スル執行異議ノ訴ノ如キハ他人ノ權利ヲ以テ訴訟物トスルモノナリ然レトモ  
訴訟物ハ原告ノ地位ニ立ツ當事者ノ意思ニ因テ定マル訴ノ提起前若クハ提起  
後ニ訴訟物タル法律關係カ被告ヨリ争ハレタルト否トヲ問ハサルナリ蓋シ訴  
ニハ争ノ存スルコトヲ必要トスルモノニ非サレハナリ

## 第九章 民事訴訟ノ手段

民事訴訟ニ因ル私權保護ノ手段ハ裁判及ヒ強制執行ナリ前述セル如ク民事訴  
訟上ノ行爲ハ民事訴訟ノ機關ヲ組織スル人及ヒ訴訟關係者ノ行爲ニシテ其行  
爲ハ民事訴訟ノ手段タル裁判若クハ強制執行ノ目的ヲ達センカ爲メ相牽連ス  
ルモノナリト雖モ其行爲ハ裁判若クハ強制執行ノ目的ヲ達スルカ爲メノ準備  
的性質ヲ有スルニ過キサルモノトス

第一 裁判トハ國家ノ權力ヲ以テ事實ニ法律ヲ適用シ其結果ヲ宣言スルコト  
ヲ謂フ民事訴訟ニ因ル保護ハ私權ノ存否ヲ確定シ若クハ其實行ヲ得セシム  
ルニ在リ私權ノ存否ヲ確定スルハ司法機關カ法律ニ準據シ私權ノ存否ヲ判

斷シ其結果ヲ宣言スルニ因リテ之ヲ爲ス其宣言ハ國家ノ權力行爲ノ宣言ト  
シテ當事者ヲ羈束スル效力ヲ有スルモノニシテ其宣言カ事實ノ真相ニ適ス  
ルト否トヲ問ハス當事者ハ反對ノ主張ヲ爲スコトヲ許サス換言スレハ當事  
者ヲ拘束スル效力ヲ有スルモノナリ

第二 強制執行トハ確定シタル私權ニ付キ國家ノ權力ヲ以テ私權實行ハ效果  
ヲ生セシムルコトヲ謂フ強制執行ハ私權實行ニ關スル保護ナリ私權ノ存在  
カ判決ニ因リテ確定セララルモ判決ヲ受ケタル當事者カ其判決ノ命シタル  
事項ヲ履行セサルトキハ權利者ニ對シテ判決ノ内容ヲ實現セシムルニ非サ  
レハ私權保護ノ目的ヲ達スルヲ得ス故ニ權利者ニシテ權利ヲ拋棄シタルト  
キハ格別權利ノ實行ヲ爲サントスルトキハ國家機關ハ之ニ助力ヲ與ヘ權利  
者ニ對シテ權利ヲ實行シタルト同一ノ結果ヲ享有セシムル手段トシテ強制  
執行ヲ認メタル所以トス故ニ強制執行ト裁判ニ因ル手段トハ相獨立セル私  
權保護ノ手段ナリトス

### 第十章 民事訴訟ノ法律關係

民事訴訟法ハ法律ナルヲ以テ民事訴訟カ成立スルトキハ民事訴訟法上ノ法律關係ヲ發生ス之ヲ訴訟關係ト云フ訴訟關係ハ各個人カ訴訟成立要件ヲ具備シ司法機關ニ對シ私權保護ノ請求權ニ付キ民事訴訟ノ開始實行ヲ要求シタルトキニ發生シ訴訟ノ進行ト共ニ發達シ訴訟終了ト共ニ消滅スルモノトス而シテ訴訟關係ノ内容ハ訴訟關係者ノ訴訟法上ニ於ケル權利義務ノ包括ヨリ成立スルモノナリ民事訴訟ノ手段ハ裁判及ヒ強制執行ナルヲ以テ裁判ニ因ル訴訟法上ノ法律關係ハ訴ノ提起ニ因リテ發生シ其訴訟ニ付キ審査ヲ經テ判決ヲ爲シ訴訟終了ニ至ルマテ一貫スルモノナリ又強制執行ニ付テハ債權者カ爲スヘキ執行手續ノ開始ニ因リテ發生シ其手續終了ニ至ルマテ一貫スルモノナリ而シテ前者ヲ狹義ハ訴訟關係ト稱シ後者ヲ執行關係ト稱ス

訴訟關係ハ形式法即チ民事訴訟法上ノ法律關係ニシテ公法上ノ法律關係ナリ私法上ノ法律關係トハ別異ノモノトス即チ訴訟關係ハ私法上ノ法律關係ト其

主體及ヒ目的ヲ異ニシ其發生發達及ヒ消滅ヲ異ニス私法上ノ法律關係ハ訴訟ノ目的物タリ然レトモ私法上ノ法律關係ヲ各個人カ裁判所ニ對シ訴訟ノ成立要件ヲ具ヘテ主張スルトキハ其主張者ノ善意ナルト惡意ナルトヲ問ハス訴訟關係成立スルモノナリ

訴訟關係ハ三個ハ主體ヲ有ス即チ裁判所原告及ヒ被告是ナリ執行關係ニ付テハ執行機關ト債權者及ヒ債務者ナリ而シテ其法律關係ハ三面的ノモノトス裁判所原告被告ノ各個ノ主體間ニ於テ相互ニ訴訟法上ノ權利義務ヲ發生ス其權利義務ノ包括ハ即チ訴訟關係ナリ或ハ原告ト裁判所ト間被告ト裁判所トノ間ニノミ訴訟關係ヲ發生シ原告ト被告トノ間ニハ法律關係ヲ發生スルコトナシトシ訴訟關係ハ二面的ナリト論スル者アリ然レトモ訴ノ原因ノ變更辯論期日ノ變更更若クハ續行訴ノ取下上訴ノ取下等ニ相手方ノ同意ヲ必要トスル關係ノ如キ又強制執行ニ於テ第五百七十六條第六百六條等ノ規定ヨリスレハ當事者間ニ何等ノ訴訟的法律關係ナシト言フ能ハス殊ニ當事者一方ノ行爲カ他ノ當事者ニ對シテ效力ヲ及ホス點ヨリ看レハ當事者間ニ法律關係ノ存スルコト

ヲ知ルヲ得ヘシ又或ハ訴訟關係ハ原告ト被告トノ間ニノミ生スルモノニシテ  
 裁判所ハ當事者ノ訴訟ニ付テ指揮監督ヲ爲スニ止マルモノナレハ裁判所ト當  
 事者トノ間ニハ法律關係ヲ生セスト論スル者アリ然レトモ當事者ト裁判所ト  
 ノ間ニ權利義務ノ關係アルコトハ明カナレハ此說ノ不當ナルハ論ヲ俟タス  
 訴訟關係ハ訴訟當事者ノ多數ナルトキ又ハ訴訟ノ目的物カ多數ナルトキ即チ  
 共同訴訟若クハ客觀的訴ノ併合ノ場合ニ於テハ訴訟當事者ノ數ニ應シテ發生  
 シ若クハ訴訟ノ目的物ノ數ニ應シテ發生スルモノナリ或ハ共同訴訟若クハ客  
 觀的訴ノ併合ノ場合ニ於テモ訴訟關係ハ一個ナリトスルノ說アリト雖モ是レ  
 誤レリ如何トナレハ訴訟關係ハ當事者カ多數ナルトキハ各獨立シテ權利義務  
 ヲ生シ又訴訟ノ目的物カ數多ナルトキモ亦同一結果ヲ生スルモノナレハナリ

### 第十一章 民事訴訟ノ種別

民事訴訟ハ之ヲ判決手續ト強制執行手續トノ二者ニ區別ス強制執行手續ニハ  
 一般的ノモノト個人的ノモノトアリ一般的強制執行ハ即チ破産手續ニシテ明

治二十三年法律第三十二號商法中ニ規定スル處ナリト雖モ債務者ノ總財產ヲ  
 以テ總債權者ニ對スル債務ノ辨濟ニ充ツル手續ナルヲ以テ其性質訴訟事件ナ  
 リトス個人的強制執行ハ民事訴訟法第六編ニ規定スル強制執行是ナリ  
 判決ニ因ル訴訟手續ヲ形式上ヨリ區別スルトキハ通常訴訟手續ト特別訴訟手  
 續トノ二ト爲スコトヲ得蓋シ多クノ場合ニ於テハ同一ノ手續ニ因リ私權保護  
 ノ目的ヲ達スルヲ得ヘシト雖モ悉ク同一手續ニ因ラシムルコトヲ不便トスル  
 コトアリ隨テ民事訴訟ニハ特別ノ場合ニ適用スヘキ特別ノ手續ヲ規定スル必  
 要アリ故ニ訴訟手續ハ之ヲ通常訴訟手續ト特別訴訟手續トノ二者ニ大別スル  
 コトヲ得ヘシ而シテ通常訴訟手續ハ民事訴訟法第二編ニ規定スル地方裁判所  
 ノ訴訟手續及ヒ區裁判所ノ訴訟手續是ナリ特別訴訟手續ハ次ニ述フル四者ナ  
 リ

#### (一) 人事訴訟手續

人事訴訟ノ特質ハ人事ニ關スル身分上ノ訴ニ付テハ財產上ノ訴ニ比シ公  
 益ニ關スルコト大ニシテ家族ノ平和身分關係ノ秩序等ヲ保ツ上ニ於テ通



常訴訟手續ノ如ク當事者各自ノ處分ニ一任スルヲ得サル場合アルヲ以テ職權主義ヲ加ヘテ訴訟ヲ審理スル必要アリ是レ特別手續ヲ設ケタル所以ナリトス

(二) 證書訴訟及ヒ爲替訴訟(第四八四條乃至第四九六條乃)

給付訴訟ニ於テ特定ノ請求權ニ付キ證據方法ヲ書證ニ限定シタルモノヲ證書訴訟ト謂ヒ手形上ノ請求ヲ證書訴訟手續ヲ以テ主張スル場合ヲ爲替訴訟ト謂フ爲替訴訟ニ於テハ手形上ノ請求ヲ主張シ其證據方法ハ書證ニ限定セラレ證書訴訟ニ於テハ金錢代替物若クハ有價證券ノ給付ヲ目的トスル請求ニシテ證據方法ヲ書證ニ限定セララルモノナリ此等ノ特別訴訟手續ヲ設ケタル所以ハ蓋シ權利ノ存在ヲ證明スルニ足ルヘキ手形若クハ證書ヲ所持スル者ハ一應之ヲ權利者ト推定シ得ルヲ以テ爭アル請求權ト雖モ假定的ニ強制執行ヲ爲サシムル爲メ通常ノ訴訟手續ニ因ルコトヲ要セス權利者ノ意思ニ因テ證據方法ヲ書證ノミニ制限シ私權ノ存否ニ付キ判決ヲ求ムル手續ヲ設ケタルモノナリ即チ是ハ略式ノ訴訟ニシテ換言ス

レハ簡易訴訟ノ一種ナリトス

(三) 督促手續(第三八二條以下)

督促手續ハ私權ノ實行ヲ容易ナラシムルカ爲メニ簡易ニ強制執行ノ基本タル債務名義ヲ得セシムルヲ目的トスル手續ナリ蓋シ債權債務ノ關係ニ於テ債務者カ債務ヲ負擔スルコトヲ爭ハスト雖モ其資力ナキカ爲メ若クハ怠慢ニ因リ債務ノ履行ヲ爲ササルコトアルヘシ斯カル場合ニ於テ債權者ノ望ム所ハ通常ノ訴訟手續ニ因リ債權ノ存否ヲ確定スル必要ナク唯債務者ニ對シテ強制執行ヲ爲シ債務ノ履行ヲ得ントスルニ外ナラス此目的ノ爲メニ民事訴訟ノ原則タル口頭審理主義ノ例外トシテ書面審理ノ方法ニ因リ容易ニ債權者ニ債務名義ヲ得セシムル爲メ簡易訴訟トシテ特別手續ヲ設ケタルモノトス

(四) 假差押及ヒ假處分手續(第七三七條以下)

假差押及ヒ假處分ハ共ニ私權ノ實行ヲ保全スル目的ノ爲メニ設ケラレタル略式訴訟即チ簡易訴訟ナリ私權ノ侵害ヲ受ケタル者ハ訴ヲ起シテ判決

ヲ受クルコトアルモ其判決ニ基ツク強制執行ヲ完全ニ爲スコト能ハサレハ私權保護ノ目的ヲ達スルコト能ハス故ニ強制執行ヲ確實ナラシムル爲メ假ニ債務者ノ財産ヲ差押ヘ若クハ債務者ニ對シテ假ノ處分ヲ爲スコトヲ許スノ規定ヲ設ケタルモノナリ此手續ハ急速ニ進行スルコトヲ必要トスルモノナレハ書面審理主義ヲ許シ便宜ニ從ヒ口頭審理ヲ採ルヘキコトヲ許セリ

以上(一)ヨリ(四)マテノモノハ現行法ニ於ケル特別訴訟手續ニシテ終ノ三者ハ之ヲ簡易訴訟手續ト稱ス或說ニハ民事訴訟法第二百六十六條以下ノ準備手續ヲ以テ特別訴訟手續トシ又仲裁手續、公示催告手續ヲモ特別手續中ニ加フルモノアルモ準備手續ハ口頭辯論ヲ準備スル手續ニ外ナラスシテ特別訴訟手續ニアラス又仲裁手續ハ私法上ノ契約タリ又公示催告手續ハ非訟事件ニシテ此等ハ特別訴訟手續ニ非ス

### 第十二章 民事訴訟法ノ沿革(略)

明治維新以前ニ於ケル我邦民事訴訟ノ沿革ニ付テハ之ヲ略ス只歴史法學ノ上ヨリスルモ主法ニ先タチ助法ノ發達シタルハ爭ナキ事實ナリ維新以後專ラ歐洲ノ制度ヲ參酌シ諸種ノ單行法ニ因リ民事訴訟手續ヲ定メタルモ獨立ノ法典ト爲リタルモノハ明治六年七月第二百七十四號布告訴答文例ナリ然レトモ訴答文例ハ民事訴訟ノ規定ヲ網羅シタルニアラスシテ唯訴狀及ヒ之ニ對スル答書作成ノ方式ヲ定メタルニ過キス其他明治五年六月第一八七號布告華士族平民身代限規則明治八年四月第九一號布告控訴上告手續、明治八年五月第九三號布告大審院諸裁判所職制章程明治八年六月第一〇三號布告裁判事務心得明治十三年五月司法省甲第一號布達代人規則等種々ノ單行法アリタリト雖モ未タ民事訴訟法トシテ見ルヘキモノナク民事訴訟ハ多クハ慣習ニ依リテ取扱ハレタリ明治九年ニ至リ民法商法等ノ編纂着手ト共ニ元老院ニ命シテ民事訴訟法ノ起草ヲ爲サシメタリト雖モ完成スルニ至ラス其後明治十七年五月獨逸人テヒヨールニ命シテ民事訴訟法ヲ起草セシメ翌十八年七月ニ至リ草案成リ其後種々法律取調委員ノ調査ヲ經テ現行法典ト爲リ明治二十三年三月二十七日裁

可同年四月二十一日ノ官報ヲ以テ法律第二十九號トシテ公布セラレ翌二十四年一月一日ヨリ實施セラレタルモノカ現行民事訴訟法ナリトス其内容形式殆ント獨逸民事訴訟法ト同一ニシテ獨逸民事訴訟法ハ實ニ我民事訴訟法ノ母法ナリ而シテ獨逸民事訴訟法ハ獨逸帝國ノ統一後法律統一ノ必要ヲ認メテ舊普通法佛國民事訴訟法其他獨逸聯邦諸國ノ法律ヲ參酌シテ訴訟法編纂委員ノ起草シタルモノニ係リ一千八百七十七年一月三十日獨逸皇帝ノ親署ヲ經二月十九日ニ公布セラレ一千八百七十九年十月十日ヨリ實施セラレタルモノナリ然ルニ獨逸ニ於テハ其後新民法新商法ト共ニ民事訴訟法モ修正セラレ一千九百年一月一日ヨリ實施セラレタリ我邦ニ於テモ現行法改正ノ必要ヲ認メテ法典調査會及ヒ司法省委員ノ審査ヲ經テ明治三十六年六月ニ改正草案公布セラレタリ

## 第一編 訴訟主體

### 第一章 裁判所

#### 第一節 司法權

廣義ノ司法權ハ裁判權及ヒ司法行政權ノ二者ヲ包含ス裁判權トハ國家ノ權力ヲ以テ法律ノ適用ヲ爲ス權ヲ謂ヒ司法行政權トハ裁判權ノ實行ヲ完全ナラシムルニ必要ナル行爲ヲ爲ス權ヲ謂フ即チ裁判所内部ノ事務分配ニ關スル事項ヲ定メ或ハ裁判所ノ職員ノ配置若クハ監督ヲ爲シ裁判所ノ執務時間ヲ定ムル等裁判權ノ實行ヲ完全ナラシメ若クハ之ヲ容易ナラシムル行爲ヲ爲ス如キハ司法行政權ニ屬スルモノトス

國家ノ司法事務ハ行政事務ト全ク別異ノ機關ヲシテ處理セシムルニ非サレハ司法事務ノ公正ヲ保ツコトヲ得ス是レ發達シタル社會ニ於テハ司法機關ト行政機關トノ間ニ嚴確ナル區別ヲ設ケ各其事務ヲ分掌シ互ニ相犯スコトナカラ

シムル所以ナリ我邦ニ於テモ憲法第五十七條ニ司法權ハ天皇ノ名ニ於テ裁判所之ヲ行フト規定シ司法權ハ獨立ノ機關タル裁判所ヲシテ之ヲ實行セシムルコトトセリ茲ニ所謂司法權ハ狹義ニシテ即チ裁判權ヲ謂フモノトス

裁判所ハ司法權ヲ實行スル機關ナリ裁判權ハ統治權ノ一ナリ故ニ司法權ノ主體ハ統治權ノ總攬者即チ天皇ナリ然レトモ天皇親カラ裁判權ヲ行フモノニアラス天皇ノ名ニ於テ獨立ノ機關タル裁判所ヲシテ之ヲ行ハシム裁判所ハ司法權實行ノ機關ナリト雖モ天皇ノ意思命令ニ從フモノニ非ス且他ノ權力ノ干涉ヲ受クルモノニアラス裁判所カ司法權ヲ實行スルハ一ニ法律ニノミ準據スルモノニシテ換言スレハ裁判所カ司法權ヲ實行スルハ法律以外ニアリテハ全然獨立ナリ之ヲ裁判權ノ獨立ト稱ス

## 第二節 通常裁判所及ヒ特別裁判所

裁判權ハ多クノ場合ニ於テ同種類ノ司法機關ヲシテ同一ノ法則ニ依リ實行セシムルコトヲ得ト雖モ事件ノ性質土地ノ狀況若クハ事務ノ便宜ヨリシテ特別

ノ機關ヲシテ之ヲ實行セシムル必要アリ即チ通常ノ場合ニ於テ裁判權ヲ實行スル司法機關ノ外ニ特別ノ場合ニ於ケル裁判權實行ノ機關ヲ設クル必要アリ是レ司法機關ニ通常裁判所ト特別裁判所トノ區別アル所以ニシテ通常裁判所及ヒ特別裁判所ノ組織及ヒ權限ハ共ニ法律ヲ以テ定ムルモノトス

### 第一 通常裁判所

通常裁判所ノ組織及ヒ權限ノ原則ハ裁判所構成法ニ之ヲ規定ス即チ通常裁判所ハ法律ヲ以テ特別裁判所ノ權限ニ屬セシメサル總テノ民事及ヒ刑事ヲ審判スルモノトス(裁權第 二條)民事トハ私法關係ヲ目的トスル司法事務ヲ謂ヒ刑事トハ刑罰權ノ實行ヲ目的トスル司法事務ヲ謂フ通常裁判所ノ權限ニ屬スル事項ハ民事及ヒ刑事ニ限リ其以外ノ事項ハ特ニ法律ヲ以テ通常裁判所ノ權限ニ屬セシメタルモノノ外ハ假令其救濟ヲ爲ス裁判所若クハ官廳ナキトキト雖モ通常裁判所ニ於テ之ヲ審判スヘキ限ニ在ラス裁判所構成法施行當時ニ在テハ憲法第五十七條第六十條及ヒ第六十一條ノ解釋トシテ特別裁判所又ハ行政裁判所ニ於テ審判スル權限ナキ訴訟事件ハ其事件ノ性質如何ニ

拘ハラス總テ通常裁判所ニ於テ之ヲ審判スヘキモノナリトノ説行ハレタリ  
是レ行政裁判所ヲ以テ特別裁判所ナリトスルノ誤謬ニ出テタルモノニシテ  
現今ニ在テハ如斯謬説ヲ主張スル者ナシ民事刑事以外ノ事項ニシテ通常裁  
判所ノ裁判權ニ屬セシメタルモノハ衆議院議員ノ選舉訴訟及ヒ當選訴訟是  
ナリ（衆選第八〇條、第八二條）

通常裁判所ハ民事及ヒ刑事ノ審判ヲ爲スモノナレハ其裁判權ハ之ヲ民事裁  
判權ト刑事裁判權トニ大別スルコトヲ得ヘク民事ニハ訴訟事件ト非訟事件  
トアルヲ以テ民事裁判權ハ更ニ之ヲ分テ民事訴訟ノ裁判權ト非訟事件ノ裁  
判權トニ區別スルコトヲ得ヘシ又破産事件ハ民事訴訟ナルヲ以テ破産事件  
ノ裁判權ハ民事訴訟ノ裁判權ナリトス

第二 特別裁判所

特別裁判所ハ特ニ法律ヲ以テ規定セルモノニシテ現行法ノ下ニ於テハ次ノ  
六種アリトス

- (一) 陸海軍ノ軍法會議 陸海軍軍人ノ犯罪事件及ヒ之ニ附帶スル私訴ヲ審

判ス（陸治第一條）

- (二) 臺灣總督府法院 臺灣澎湖島ニ於ケル民事刑事ノ審判ヲ爲スモノニシ

テ覆審法院及ヒ地方法院ノ二種アリトス明治三十一年律令第十六號臺灣

- (三) 總督府法院條例同四十二年律令第十一號臺灣民事令ヲ參照スヘシ

朝鮮總督府裁判所 明治四十二年勅令第二百三十六號朝鮮總督府裁判

- (四) 所令ヲ參照スヘシ

關東都督府法院及ヒ關東民政署長 明治四十一年勅令第二百十二號關

- (五) 東州裁判令同勅令第二百十三號關東州裁判事務取扱令ヲ參照スヘシ

治外法權ヲ有スル外國ニ在ル帝國領事 我邦カ治外法權ヲ有スル外國

- (六) ニ在ル我邦臣民ニ關スル民事刑事ノ審判ヲ爲ス明治三十二年法律第七十

號領事官ノ職務ニ關スル法律ヲ參照スヘシ

- (六) 農商務省特許局 特許權ノ爭議ニ付キ審判ス明治四十二年法律第二十

三號特許法ヲ參照スヘシ

右ノ如ク裁判所ニ通常裁判所ト特別裁判所ノ區別アルヲ以テ各裁判所ハ互ニ

其權限外ノ訴訟事件ヲ處理スルヲ許サス若シ權限外ノ訴訟ヲ處理シ裁判シタルトキハ其裁判ハ當然無効ノモノトス

### 第三節 通常裁判所ノ地位

通常裁判所ノ裁判權ハ法律ニノミ服從スヘキ獨立ノ裁判所ヲシテ之ヲ行ハシム故ニ通常裁判所ハ法律以外ニ在テハ全ク獨立ノ地位ヲ保ツモノニシテ其地位ノ獨立ナルコトハ憲法及ヒ裁判所構成法ノ規定ニ因リテ擔保セラル今其主要ナル規定ヲ述フレハ則チ左ノ如シ

第一 通常裁判所ハ法律ニ依リテハミ裁判權ヲ實行ス(憲法第五條第五項)即チ裁判權實行ノ手續ハ法律ノ規定ニノミ準據スヘク訴訟手續ハ法律ヲ以テ規定シ法律ニ因テノミ之ヲ變更スルコトヲ許シ命令ヲ以テ之カ變更ヲ爲スコトヲ許サス是レ裁判權ノ公正ヲ保ツ所以ナリ

第二 裁判所ノ構成ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム(憲法第五條第二項)裁判所ノ組織及ヒ權限モ亦法律ヲ以テ規定スル必要アリ若シ命令ニ因リテ其組織又ハ權限ヲ定ムル

コトヲ得ルモノトセハ恰モ行政官廳ノ如ク他ノ勢力ノ爲メニ裁判權ノ實行ヲ公正ナラシメサルノ結果ヲ生スヘケレハナリ

第三 裁判官ハ獨立ノ地位ヲ保タシム即チ通常裁判所ノ裁判官ハ刑法ノ宣告若クハ懲戒處分ニ因ルニアラサレハ其職ヲ免セララルコトナク懲戒ノ條規ハ特ニ法律ヲ以テ之ヲ定ム(憲法第五條第五項)又刑法ノ宣告若クハ懲戒處分ニ因ラサレハ其意ニ反シテ轉官轉所停職免職若クハ減俸セララルコトナシ若シ裁判官カ身體又ハ精神ノ衰弱ニ因リ職務ヲ執ルコト能ハサルトキハ控訴院又ハ大審院ノ總會ノ決議ニ因リテ之ニ退職ヲ命スルヲ得ルカ如キ(裁判官法第七條第三項)其他裁判官ニ一定ノ俸給ヲ支給スルカ如キ裁判官ヲシテ他ノ勢力ノ爲メニ支配セラレサル地位ヲ與ヘ以テ裁判權ノ獨立ヲ擔保スル所以ナリ

第四 何人ト雖モ法律ニ定メタル裁判官ハ裁判ヲ受クル權利ヲ奪ハルルコトナシト憲法第二十四條ニ規定セルカ如キモ亦裁判權ノ獨立ヲ擔保スル所以ニシテ即チ法律ニ因リ裁判所ノ管轄ヲ定メ命令ヲ以テ之カ變更ヲ爲スコトヲ許ササル主旨ナリ

第五 通常裁判所ハ同時ニ行政官廳タルコトヲ許サス然レトモ例外トシテ司法行政ノ職務ニ限リ裁判所ヲシテ行ハシム裁判所構成法第十一條乃至第十三條第二十條乃至第二十五條第三十五條第三十六條第四十四條乃至第四十六條ノ如キ是ナリ此等ノ事務ハ裁判權ノ實行ヲ完全ナラシメ且容易ナラシムルモノニシテ裁判權直接ノ事務ニ非ス

四四

#### 第四節 民事訴訟ノ裁判權

民事訴訟ノ裁判權トハ裁判所カ民事訴訟ヲ處理スルニ付キ有スル權限ニシテ次ノ四者ヲ包含ス

##### 第一 命令權

命令權トハ裁判所カ民事訴訟事件ニ付テ命令ヲ發スル權ヲ謂フ尙ホ之ヲ區別シテ判斷權及ヒ訴訟指揮權ノ二ト爲スコトヲ得判斷權トハ實在セル訴訟事件ニ付テ實體法上竝ニ訴訟法上ノ裁判ヲ爲ス權ニシテ即チ實在セル事實ニ法律ヲ適用シ國家ノ權力ヲ以テ其事實ノ效果ヲ確定スル權ヲ謂フ其形式

ハ判決決定及ヒ命令ノ三者ナリ裁判所カ判決若クハ決定ヲ爲シ裁判長若クハ受命判事カ命令ヲ發スル權ノ如キ即チ之ニ屬ス

訴訟指揮權トハ裁判又ハ強制執行ヲ爲スニ付テ其準備ヲ爲シ又ハ此等ノ行爲ヲ補助スルニ必要ナル行爲ヲ爲ス權ヲ謂フ例ヘハ期間ヲ定メ書類ノ送達ヲ爲シ證據決定ヲ爲シ又ハ口頭辯論ノ進行ヲ指揮スルカ如キ是ナリ

##### 第二 執行權

執行權トハ強制執行ヲ爲ス權ヲ謂フ即チ直接又ハ間接ニ一個人ヲ強制シ裁判所ノ命令ヲ實行スル權ヲ謂フモノナリ

##### 第三 懲罰權

懲罰權トハ前二者ノ如ク裁判事務其モノニ非ス訴訟上ノ取締ヲ目的トスル權ニシテ即チ法廷ノ秩序ヲ維持スル爲メ裁判所構成法第七條第九條ノ命令ヲ爲スカ如キ訴訟法上ノ義務ニ違背シタル者ニ制裁ヲ科スルカ如キ即チ證人若クハ鑑定人ニ罰金ヲ言渡ス如キ之ニ屬ス

##### 第四 公證權

訴訟上ニ現ハレタル事項ヲ書面ニ記載シ之ヲ確定スル權ヲ謂フ即チ裁判所ノ作成スル書面ニ公ノ信憑力アラシムル權是ナリ例ヘハ裁判ノ正本謄本、口頭辯論調書等カ公正證書トシテ證據力アルハ公證權アルニ基ク若シ此權ナキトキハ訴訟上ニ表ハレタル事實ハ確定スルコトナク裁判事務ヲ處理スルヲ得サルニ至ルヘシ

### 第五節 裁判所内部ノ構成

裁判所ノ構成トハ裁判所ノ組織及ヒ權限ヲ謂フ其組織及ヒ權限ハ原則トシテ裁判所構成法竝ニ民事訴訟法ニ之ヲ規定ス而シテ其構成ニハ内部ノ構成ト外部ノ構成トノ別アリ内部ノ構成トハ裁判所内部ノ組織ヲ指シ外部ノ構成トハ裁判所ノ職務權限ヲ指スモノナリ今内部ノ構成ヨリ説明スヘシ

#### 第一款 裁判所ノ組織

裁判所ニ廣狹二義アリ廣義ノ裁判所ハ各個ノ司法機關ヲ包括シタル意義ニシテ狹義ノ裁判所裁判所書記及ヒ執達吏ヲ包含シ狹義ニ於ケル裁判所ハ裁判機

關若クハ執行機關トシテノ裁判所ヲ指ス裁判所構成法第二條ニ所謂裁判所ハ廣義ニ用ヒラルルモノニシテ民事訴訟法ニ於テ稱スル裁判所ハ狹義ノモノナリ以下裁判所ト稱スルハ常ニ狹義ニ解スヘシ

裁判所、裁判所書記及ヒ執達吏ハ民事訴訟上ニ於テハ各獨立シタル官廳ナリ凡ソ官廳ハ一人ヲ以テ組織シ又ハ數人ヲ以テ組織スルコトアリ前者ハ單獨制ニシテ後者ハ合議制ナリ裁判所ナル官廳ニハ合議制ト單獨制トノ二種アリ裁判所書記及ヒ執達吏ハ單獨制ノ官廳ナリ而シテ裁判所ハ判事ヲ以テ組織シ裁判所書記及ヒ執達吏ハ各同一ノ名稱ヲ有スル官吏ヲ以テ組織ス官廳ト之ヲ組織スル官吏トハ區別アルヲ以テ之ヲ組織スル官吏カ變更スルモ官廳ハ變更セス官吏カ欠缺スルトキト雖モ官廳ハ消滅スルモノニ非ス左ニ各官廳ノ組織及ヒ其職務權限ヲ分説スヘシ

#### 第一 裁判所

裁判所ノ職務ニ付テハ特ニ法律ニ明示スル所ナシト雖モ他ノ司法機關即チ裁判所書記及ヒ執達吏ニ付テ特ニ其職務ヲ規定セル立法ノ趣旨ヨリ推セハ



裁判所ハ右ノ機關ノ職務ニ屬スルモノヲ除キ其以外ノ一切ノ裁判事務ヲ行  
 フヲ以テ其職務ト爲スモノト解セサレヘカラス而シテ其職務ノ主要ナルモ  
 ノハ訴訟ニ付キ裁判ヲ爲スニ在リ強制執行ニ付テハ特ニ法律ニ規定セル事  
 項ニ限リ裁判所ノ職務トス債權不動産船舶ニ對スル執行金錢ノ支拂ヲ目的  
 トセサル執行ノ如キ是ナリ裁判所カ判決ヲ爲スヘキ訴訟事務ヲ處理スル場  
 合ニ於テハ其裁判所ヲ判決裁判所若クハ受訴裁判所ト稱シ執行事務ヲ處  
 スル場合ニ於テハ之ヲ執行裁判所ト稱ス裁判所ナル官廳ハ前述セル如ク單  
 獨制ト合議制トノ二種アリテ單獨制ノ裁判所ハ區裁判所ニシテ之ヲ單獨裁  
 判所ト稱シ合議制ノ裁判所ハ地方裁判所控訴院及ヒ大審院ニシテ之ヲ合議  
 裁判所ト稱ス（裁判第一條、第一九條、第四三條）

(一) 區裁判所

區裁判所ハ之ヲ組織スル判事一人ニシテ其裁判所ノ裁判權ハ單獨判事  
 之ヲ行フ然レトモ一ノ區裁判所ニハ必スシモ一人ノ判事ヲ置クニ限ルモ  
 ノニアラス區裁判所ニ多數ノ判事ヲ置キタル場合ニハ地方裁判所長カ司

法年度ノ初ニ於テ豫メ定メタル事務分配ニ基キ各判事カ單獨ニテ裁判事  
 務ヲ處理ス各判事カ單獨ニテ區裁判所ナル司法機關ヲ組織スルモノナリ  
 故ニ區裁判所ニハ受命判事若クハ裁判長ナルモノナク裁判長ノ職務ハ常  
 ニ其訴訟ヲ處理スル判事之ヲ行フ司法行政ノ上ヨリ二人以上ノ判事ヲ置  
 キタル區裁判所ニ在テハ其一人ヲ監督判事トシ司法行政事務ヲ兼行セシ  
 ム一人ノ判事ヲ置キタル區裁判所ニ在テハ其判事カ訴訟事務ト共ニ司法  
 行政ノ事務ヲ取扱フモノトス（裁判第一條、第一三條）

(二) 合議裁判所

合議裁判所ニ於テハ司法行政ノ事務ヲ取扱ハシムル爲メ一人ノ長ヲ置ク  
 裁判事務ヲ取扱ハシムルニ付テハ一若クハ二以上ノ民事部ヲ置ク民事部  
 ハ即チ合議體ニシテ地方裁判所ハ三人ノ判事、控訴院ハ五人ノ判事、大審院  
 ハ七人ノ判事ヲ以テ各部ヲ組織シ各部ノ判事中各一人ヲ部長トシ部ノ事  
 務ヲ指揮監督セシム（裁判第一九條、第二〇條、第二二條、第二三條、第二四條、第二五條、第二六條）但控訴院  
 ニ於テ裁判所構成法第三十八條ノ規定ニ基キ皇族ニ對スル民事訴訟ニ付

キ第二審ノ裁判ヲ爲ス場合ニハ特ニ七人ノ判事ヲ以テ組織シタル部ニ於テ審理裁判スヘキモノナリ又大審院ニ於テハ或訴訟事件ノ上告ニ付テ審問ヲ爲シタル後法律上同一ノ點ニ付キ嘗テ一若クハ二以上ノ部ニ於テ爲シタル判決ト反對スル判決ヲ爲サントスル場合ニハ其民事部ハ其旨ヲ大審院長ニ報告シ大審院長ハ事件ノ性質ニ從ヒ大審院ノ民事部全體又ハ民事判事ノ總部ヲ聯合シテ再ヒ裁判ヲ爲スコトアリ此場合ハ各聯合部カ大審院ナル裁判所ヲ組織スルモノトス蓋シ大審院ニ斯クノ如キ手續ヲ設ケタル理由ハ大審院ハ最高裁判所ニシテ其判決カ屢變更スルトキハ法律ノ適用解釋ノ統一ヲ計ルコト能ハス故ニ前判決ヲ變更スル場合ニハ特ニ鄭重ナル審理ヲ爲スヘキモノトセシナリ(裁構第四九條第五四條)

以上述ヘタル各裁判所ノ民事部ハ合議體ニシテ各獨立シテ裁判所ナル司法機關ヲ組織ス故ニ其合議體ニ屬スル裁判事務ハ之ヲ組織スル判事カ共同シテ之ヲ行フ三人以上ノ判事カ共同シテ裁判事務ヲ處理スルニ方テハ各判事ノ意見ヲ統一シテ之ヲ合議體ノ意見トスル必要アリ故ニ裁判所構

成法ニ於テ合議裁判所ニ於ケル裁判ノ合議及ヒ評決ニ關スル規定ヲ設ケ各判事カ裁判事務ヲ處理スルニ付テハ豫メ合議ヲ爲シ意見カ牴觸スルトキハ多數決ニ因リテ之ヲ定ムヘキモノトセリ(裁構第一二四條)

合議體ノ裁判所カ其職務ヲ行フニ方リ數人ノ判事カ共同シテ之ヲ行フトキハ手續ヲ複雑ナラシムル弊アルヲ以テ法律ハ合議體ヲ代表スル機關ヲ設ク裁判長及ヒ受命判事はナリ

(イ) 裁判長

裁判長ハ合議體ノ裁判所ニ於テノミ認メラルモノニシテ法律ノ規定ニ依リ合議體ヲ代表スル者ヲ謂フ即チ合議體ノ代表機關タリ裁判長ハ合議體ヲ組織スル數人ノ判事ノ一人ヲ以テ之ニ充ツ故ニ裁判長カ代表機關タル場合ニハ合議體ノ一員タルト同時ニ其代表資格ヲ有スルモノナリ(裁構第三二條)其代表シテ爲スヘキ行爲トシテハ口頭辯論ノ指揮證據調ノ囑託裁判所ノ法廷内ニ於ケル指揮監督(第一〇九條第一二八條乃至第一〇九條)等是ナリ

裁判長ハ常ニ合議體ノ代表機關ニ非スシテ獨立ノ職務ヲ有スルコトアリ即チ特別代理人ノ選任（第四六條）送達ノ囑託（第一五條）期日ノ指定（第一五條）訴狀差戻ノ命令（第一九條）期間ノ伸縮（第二〇條）故障ノ却下（第二五條）受命判事ノ選定（第二七七條）控訴ノ却下（第二四〇條）再審ノ訴ノ却下（第二四七條）執行正本付與ニ關スル命令（第五二〇條）假差押假處分ノ命令（第三七六條）等是ナリ此等ノ職務ハ裁判長カ合議體ヲ代表シテ行フモノニ非ス特ニ法律カ裁判長ノ職務ト定メタルモノナリ

合議體ノ數人ノ判事中人ヲ以テ裁判長ト爲スヘキヤニ付テハ法律ノ規定ナシト雖モ裁判所構成法第二百二十二條ヨリ推セハ官等最モ高キ判事ヲ以テ裁判長ト爲スヘク官等同シキ者ノ間ニ於テハ年長者ヲ以テ之ニ充ツヘキナリ民事部長ハ常ニ他ノ判事ノ上位ニ在ルヲ以テ裁判長ノ職務ヲ行フト雖モ部長ハ司法行政ノ事務ヲ行フ機關ニシテ裁判長ト同一意義ニ解スヘカラス

(口) 受命判事

受命判事ハ合議體ニ代テ法律ノ規定セル場合ニ限リ職務ヲ行フモノニシテ合議體ヲ代表スル機關ノ一ナリ受命判事ヲ任設スヘキヤ否ヤハ合議體ノ決スヘキ事項ニシテ唯其人ヲ指定スルハ裁判長ノ職務タリ裁判長ハ合議體ヲ組織スル部員中ヨリ之ヲ選任スヘキモノナリ其任設セラレタル受命判事ハ合議體ニ代テ訴訟行爲ヲ爲シ其行爲ノ效果ハ合議體ノ行爲ト同一效力ヲ有ス而シテ受命判事ヲ任設シ得ヘキ場合ハ和解準備手續證據調（第二二一條）第二〇八條、第二六六條、（第二七三條、第二八一八條）又人事訴訟ニ付キ當事者本人ノ出頭ヲ命シタル場合ニ當事者カ出頭シ能ハサルトキ之ヲ訊問スル爲メニ之ヲ任設スルコトヲ得ル等ナリ（第二六條、第一二九條、第一三九條）

第二 裁判所書記

裁判所書記ハ單獨制ノ官廳ナリ裁判所構成法ニ於テハ書記課並ニ書記長ナルモノヲ存スト雖モ是レ司法行政ノ上ヨリ設ケタル制度ニシテ訴訟上ニ於テハ此等ノモノヲ認メス唯裁判所書記ナル官廳ヲ以テ民事訴訟ノ機關ト爲セリ裁判所書記ノ職務ハ文書ノ往復、訴訟記録ノ保管其他裁判所ノ會計事務

等ニシテ(八條 第八條)司法機關トシテノ職務ハ即チ左ノ如シ

一 口頭辯論調書其他ノ調書ノ作成(第一二九條、第一三三條、第一三五條)

二 訴訟書類ノ送達(第一一五條、第一一七條)

三 期日ノ呼出(第一一六條)

四 裁判言渡ノ日及ヒ原本領收ノ日ヲ判決原本ニ附記シ之ニ署名捺印ス

ルコト(第二三項、第二七項)

五 裁判ノ正本其他ノ謄本ヲ作り之ヲ認證スルコト(第二三九條、第二二九項)

六 裁判ノ確定ヲ證明スルコト(第四九條、第九條)

七 執行文ノ付與(第五一、六條)

其他裁判長又ハ裁判所ノ命令ニ因リテ取扱フ事務アリ即チ例ヘハ訴訟費用

ノ計算ノ如シ(第八、五條)

第三 執行、執行吏

執行吏モ單獨制ノ官廳ニシテ文書ノ送達及ヒ裁判ノ執行ヲ其職務ト爲スモ

ノナリ(第九條、第九條)而シテ司法機關トシテハ訴訟書類ノ送達及ヒ強制執行ニ關

スル事務ヲ取扱フモノニシテ殊ニ執行ニ關シテハ執行吏ハ重要ナル官廳ナ  
リトス

第四 以上ハ司法機關ニ付テノ説明ノ大要ナリ而シテ裁判所カ司法行政上ノ  
機關タル場合ハ司法機關タルトキト其組織ニ差異アリ司法行政上ノ意義ニ  
於ケル裁判所ハ判事、裁判所書記、執行吏等ノ職員ヲ以テ組織シ各合議裁判所  
ニ一人ノ長ヲ置キ區裁判所ニ監督判事ヲ置キ一人ノ判事ノ區裁判所ニ於テ  
ハ其判事、司法行政事務ノ監督及ヒ取扱ヲ爲サシメ其他合議裁判所ノ民事部  
長、各裁判所ノ監督書記、書記課、大審院控訴院ノ書記長等ノ機關ニ依リ司法行  
政事務ヲ取扱ハシム裁判所構成法第八條第九條第十一條第二十條第三十五  
條第四十四條第八十六條第三百三十四條等ヲ參照スヘシ

第五 檢事

檢事ハ刑事ニ付テ公訴ヲ提起シ其取扱上必要ナル手續ヲ爲シ裁判所ニ對シ  
テ正當ナル法律適用ヲ求メ若シ裁判カ正當ニ執行セラレサルコトナキヤヲ  
監視スルモノナレトモ民事訴訟ニ於テモ公益ノ代表者トシテ訴訟ニ立會ヒ

若クハ訴訟ノ當事者ト爲ルコトアリ而シテ檢事ハ民事訴訟上ノ司法機關トシテ干與スルモノニ非サルナリ

(甲) 檢事カ民事訴訟ニ立會フ場合ハ左ノ如シ

(一) 檢事カ立會フ必要ト認メタル民事訴訟ニ付テハ何時ニテモ裁判所ニ對シテ民事訴訟ニ關スル通知ヲ求メ其訴訟ニ付キ意見ヲ述フルコトヲ得ルモノトス(裁審第六條)

(二) 民事訴訟法第四十二條ニ列舉シタル訴訟即チ左ノ訴訟ニ付キ立會フヘキモノトス

(イ) 國及ヒ其他ノ公法人ニ關スル訴訟

(ロ) 婚姻ニ關スル訴訟 婚姻ニ關スル訴訟中婚姻ノ無効又ハ取消離婚

夫婦同居ノ訴ニ付テハ人事訴訟手續法ニ規定セルヲ以テ茲ニ所謂婚姻訴訟中ニ之ヲ包含セス

(ハ) 夫婦間ノ財産ニ關スル訴訟

(ニ) 親子其他總テ人ノ身分ニ關スル訴訟 親子關係ノ訴訟又ハ子ノ認

知認知ノ無効若クハ取消等ヲ目的トスル訴訟ハ人事訴訟手續法ニ規定セルヲ以テ本項ニ包含スルモノハ人事訴訟手續法ノ適用ナキモノニ限ル

(ホ) 無能力者ニ關スル訴訟 禁治產準禁治產ニ關スル訴訟ニ付テハ人事訴訟手續法ニ規定アルヲ以テ是レ亦本項ニ包含セス

(ヘ) 養料ニ關スル訴訟 民法第九百五十四條以下ニ規定セル扶養義務ニ關スル訴訟ヲ謂フ

(ト) 失踪者又ハ相續人曠缺ノ遺產ニ關スル訴訟 失踪ニ關スル訴訟ハ人事訴訟手續法第七十八條ノ訴訟ヲ謂ヒ遺產ニ關スル訴訟ハ民法第一千五十一條乃至第一千五十九條ニ規定シタル訴訟ヲ謂フ

(チ) 證書ノ偽造若クハ變造ノ訴訟 民事裁判所ニ於テ證書ノ偽造若クハ變造ニ付テノ訴訟アル場合ハ民事訴訟法第三百五十一條ニ依リ當事者カ訴訟ニ表ハレタル證書ニ付キ偽造若クハ變造ナルコトヲ主張シ以テ證書ノ眞否確定ヲ求ムル申立ヲ爲シタル場合ヲ指ス即チ證據

調ノ手續ニ於テ證書ノ成立ノ真否ヲ定ムルコトヲ目的トスル手續ニシテ獨立ノ訴訟ニ非ス

(リ) 再審 再審ノ訴ハ民事訴訟法第四百六十七條以下ニ規定セル訴訟ヲ謂フ

以上述ヘタル九個ノ場合ニ法律ハ檢事ニ口頭辯論ニ立會フヘキコトヲ命スト雖モ檢事ハ民事訴訟ノ司法機關ヲ構成スルモノニアラサルカ故ニ檢事ノ立會ナキ爲メ其訴訟ノ審理ニ瑕瑾ヲ來スモノニ非ス殊ニ檢事ノ意見ハ當事者ノ辯論終リタルトキ之ヲ爲スヘク當事者ハ檢事ノ意見ニ對シ事實ノ更正ノミニ付キ陳述ヲ爲スコトヲ得ルモノトス(第四二項三)而シテ檢事カ口頭辯論ニ立會ハサル爲メ其意見ヲ聽カスシテ裁判ヲ爲スモ上告若クハ再審ノ理由ヲ構成スルモノニ非サルナリ

(三) 人事訴訟手續法ニ於テ檢事カ訴訟ノ辯論ニ立會ヒ意見ヲ述フヘキ場合ハ婚姻事件、養子縁組事件、親子關係事件、相續人廢除事件、隱居事件、禁治產、準禁治產事件并ニ失踪事件等是ナリ(人訴第五條、第六三條、第六七條、第七四)

條

右人事訴訟手續ニ於テハ檢事ハ自ラ證據ヲ提出シ或ハ上訴スルコトヲ得ル場合アリ(人訴第六條、第七條、第九條)人事訴訟手續法ニ於テハ檢事ハ意見ヲ述フルコトヲ要ストアレトモ是レ亦檢事ノ職務ヲ規定シタルモノニシテ檢事ヲ以テ裁判所ノ構成員トスルノ法意ニ非ス故ニ檢事カ訴訟ニ干與セサルモ爲メニ上告ノ理由又ハ再審ノ原因ト爲ルモノニ非ストス

(乙) 檢事カ訴訟ノ當事者ト爲ル場合

檢事ハ公益ノ代表者トシテ民法ノ規定ニ從ヒ人事ニ關スル訴訟ニ付キ當事者ト爲ルコトヲ認メラル此場合ハ恰モ普通ノ當事者ト同シク其訴訟ニ付キ辯論ヲ爲シ或ハ證據ヲ提出スルコトヲ得ルモノナリ而シテ檢事カ訴訟ノ當事者ト爲ル場合ニハ原告ト爲ル場合、被告ト爲ル場合并ニ他人ノ訴ヲ追行スル場合ノ三アリ

(一) 檢事カ原告ト爲ル場合ハ禁治產若クハ準禁治產ノ宣告ニ對スル不服ノ訴、婚姻取消ノ訴、及ヒ隱居取消ノ訴、親權ノ喪失若クハ財產管理權喪失

六〇  
ノ宣言ヲ求ムル訴是ナリ(人訴第五五條、第三二條、第五七條、第六七條、第六六條、第一等條)

其他檢事カ原告ニ非スシテ人事訴訟手續上申立人ト爲ル場合アリ即チ禁治産準禁治産ニ關スル手續是ナリ

- (二) 檢事カ被告ト爲ル場合ハ婚姻訴訟ニ付テ夫婦ノ一方カ死亡シタルトキ、養子縁組事件ニ付テ親子ノ一方カ死亡シタルトキ、禁治産準禁治産ノ宣告ニ對スル不服ノ訴ニ付キ禁治産若クハ準禁治産ノ申立人カ死亡シタルトキ、禁治産若クハ準禁治産取消ノ申立却下ニ對スル不服ノ訴ニ付キ禁治産若クハ準禁治産ノ申立人カ死亡シタルトキ及ヒ失踪ノ宣告ニ對スル不服ノ訴ニ付キ失踪宣告ノ申立人カ死亡シタルトキ是ナリ(人訴第六七條、第七八條)此等ノ訴ニ付テハ被告ト爲ルヘキ者カ訴ノ提起前ニ死亡シタルトキハ檢事ヲ以テ被告ト爲スヘク又訴訟ノ進行中ニ死亡シタルトキハ檢事ハ被告ト爲リテ訴訟ヲ受繼クモノトス

- (三) 檢事カ他人ノ起シタル訴ヲ追行スル場合ハ即チ檢事カ當事者ト爲ル

ヘキ訴訟ニシテ當事者カ訴ヲ提起シタルトキト雖モ檢事ハ訴訟ヲ追行シ又ハ上訴ヲ提起スルヲ得ルモノトス(人訴第一九條、第二三條、第三九條、第四五條、第六三條、第六七條)

### 第二款 裁判所職員ノ能力

裁判所職員ハ判事檢事裁判所書記并ニ執達吏ニシテ之ニ必要ナル準備并ニ資格及ヒ任命補職ニ付テハ裁判所構成法第二編其他判事檢事登用試験規則判事懲戒法裁判所書記登用試験規則執達吏登用規則等ニ於テ之ヲ定メタリ其説明ハ略ス

判事并ニ裁判所書記ニ付テハ裁判ノ公正ヲ保チ且ツ訴訟當事者ヲシテ安ンシテ裁判ヲ受ケシムルニ非サレハ裁判ノ威信ヲ保チ私權保護ノ途ヲ全フスルコトヲ得ス故ニ法律ハ特定ノ場合ニ限り判事并ニ裁判所書記ハ實在セル訴訟事件ニ付キ其職務上ノ行動ヲ爲ス能力ヲ奪フコトヲ許ス即チ裁判所ノ職員カ訴訟行為ヲ爲スノ能力ヲ奪フモノニシテ裁判所職員ノ除斥及ヒ忌避是ナリ執達吏モ亦各個人ノ委任ニ因リテ執行事務ヲ取扱フモノナレハ特定ノ場合ニ限り職務ノ執行ヨリ除斥セララルコトアリ左ニ之ヲ説明スヘシ

民事訴訟法ハ判事并ニ裁判所書記ニ付キ訴訟行為ノ能力ヲ奪フ場合ヲ三個ニ區別セリ今判事ノ場合ニ付キ左ニ説明スヘシ

第一 除斥

除斥トハ法律上當然判事カ訴訟事件ヲ處理スル能力ヲ奪フ原因ヲ謂フ判事ハ裁判所ナル司法機關ヲ組織シテ自ラ其裁判事務ヲ取扱フモノナリ故ニ判事カ訴訟事件ヲ處理スルニ方リ最モ公平ナル意見ヲ持スルモ外部ヨリ觀察シテ偏頗ナル取扱ヲ爲スカ如キ疑アル場合ニ於テハ其裁判モ亦威信ヲ失ヒ且ツ動モスレハ判事カ一身上ノ關係ヨリ當事者ノ一方ニ不利益ナル裁判ヲ爲ス弊害ナシトセス故ニ斯カル疑アル場合ニ限リ法律ハ其判事カ訴訟行為ヲ爲スコトヲ禁止セリ其原因ハ左ノ如シ(第三二條、案)

(一) 判事又ハ其婦カ原告若クハ被告タルトキ又ハ訴訟ニ係ル請求ニ付キ當事者ハ一方若クハ雙方ト共同權利者共同義務者若クハ償還義務者タル關係ヲ有スルトキ 判事又ハ其婦カ原告若クハ被告タルトキトハ從參加人タル場合ヲ包含ス判事又ハ其婦カ當事者ト不可分債權者タル場合ノ如キ

ハ共同權利者ニシテ連帶債務者保證義務者タル場合ノ如キハ共同義務者ナリ當事者カ損害ヲ蒙リタル場合ニ之ヲ賠償スヘキ義務ヲ負擔スル場合ハ償還義務者ナリトス是等ノ場合ニハ假令訴訟代理人ニ依リ訴訟ヲ爲ストキト雖モ尙ホ判事カ不公平ナル裁判ヲ爲ス虞アルノミナラス當事者ノ一方若クハ雙方ト判事カ利害關係ヲ有スルトキハ勢ヒ其裁判ハ自己ノ利益ニ傾クヘク然ラサルモ當事者ニ不公平ノ裁判ヲ爲ス疑ヲ抱カシムルヲ以テ除斥ノ原因ト爲シタルモノナリ

(二) 判事又ハ其婦カ當事者ハ一方若クハ雙方又ハ其配偶者ト親族ナルトキ但姻族ニ付テハ婚姻ノ解除シタルトキト雖モ亦同シ 此場合モ亦判事カ身分上ノ關係ヨリ不公平ナル裁判ヲ爲ス疑アルヲ以テ除斥ノ原因ト爲シタルモノナリ親族ノ意義ハ民法ニ從フ姻族ニ付キ婚姻ノ解除シタルトキ尙除斥ノ原因ヲ認メタルハ妻ノ死亡シタルトキハ其子孫尙生存スルコトアルヘク離婚ノ場合ニ於テハ反對ニ厭惡ノ情ヲ生スルコトアリテ何レモ裁判ノ公正ヲ維持スルヲ得サルコトアルヘキヲ以テナリトス



(三) 判事カ同一ハ事件ニ付キ證人若クハ鑑定人ト爲リテ訊問ヲ受クルトキ又ハ訴訟代理人タル任ヲ受クルトキ若クハ受ケタルトキ又ハ法律上代理人ト爲ル權利ヲ有スルトキ若クハ之ヲ有シタルトキ判事カ證人トナリ若クハ鑑定人ト爲リタル事件ニ付キ裁判ヲ爲サシムルハ職務外ニ於テ知悉シタル事實ヲ裁判ノ資料ト爲ス嫌アリテ裁判ノ公正ヲ維持スル所以ニ非ス其他ノ場合ハ亦判事カ自己ニ利害關係アル爲メ不公平ナル裁判ヲ爲ス虞アルヲ以テ除斥ノ原因ト爲シタルモノナリ辯護士カ判事ニ任命セラレ會テ訴訟委任ヲ受ケタル事件ヲ判事トシテ審理スルニ至ルコトアルヲ以テ本項ノ規定ヲ設ケタル所以トス

(四) 判事カ不服ハ申立アル裁判ヲ前審又ハ仲裁ニ於テ爲スニ當リ判事又ハ仲裁人トシテ干與シタルトキ不服ノ申立アル裁判前審ニ於テ判事トシテ干與シタルトキトハ下級審ノ裁判ヲ爲シタル判事カ其裁判ニ對スル不服申立ニ付キ上級審ニ於テ審理スル場合ヲ指ス故ニ事件ニ付キ下級審ノ審理ニ干與シタル判事ト雖モ現ニ不服ヲ申立ラレタル裁判ヲ爲ササル

場合ハ除斥ノ原因ト爲ルモノニ非ス例ヘハ上訴申立アリタル事件ニ付キ口頭辯論證據調準備手續判決言渡ニ干與スルモ判決ヲ爲アナルカ又ハ關席判決ヲ爲シタル判事ト雖モ故障申立ニ因リ其後ニ他ノ判事カ爲シタル判決ニ對スル上訴ノ審理ニ付テハ除斥ノ原因ト爲ルモノニ非ス而シテ下級審ノ裁判ヲ爲シタル判事ニ限リ除斥ノ原因アリトシタルハ下級審ノ裁判カ不當ナルトキハ上級審カ之ヲ更正スルヲ以テ下級審ノ裁判ヲ爲シタル判事カ上級審ニ於テ再ヒ裁判ヲ爲スコトヲ得ルモノトセハ裁判ノ當否ヲ審查スル立法上ノ理由ニ基キ設ケラレタル審級制度ノ目的ヲ達スルコト能ハサレハナリ又仲裁判斷ヲ爲スニ當リ仲裁人トシテ判斷ヲ下シタル人カ其判斷ニ對スル不服ノ訴ニ付裁判官トシテノ審理裁判スルカ如キハ不公平アルヲ免レサルカ故ニ之ヲ除斥ノ原因ト爲シタルモノナリ然レトモ判事カ單ニ受命判事又ハ受託判事トシテ其訴訟ニ干與シタルニ止マリ裁判ヲ爲シタルニ非サル以上ハ職務ノ執行ヨリ除斥セララルコトナシトス

以上ノ場合ハ法律ノ規定ニ基キ判事カ職務執行ノ能力ヲ奪ハルル場合ナリ故ニ當事者ヨリ忌避ノ申立アリタルト否トヲ問ハス判事カ以上ノ事情アルトキハ自カラ職務ノ執行ヲ止ムヘク然ラサレハ其訴訟手續ハ法律違背ニシテ上告ノ理由ト爲ル隨テ裁判所ハ此等ノ原因ノ有無ヲ職權ヲ以テ調査セサルヘカラス

第二 忌避

忌避トハ法定ノ原因アル場合ニ其訴訟ニ干與スル判事ノ裁判ヲ受クルコトヲ拒ム當事者ノ權能ヲ云フ即チ當事者ハ申立ニ因リ判事カ職務執行ノ能力ヲ奪ハルルコトヲ忌避ト稱ス忌避ハ當事者ノ申立ヲ俟テ始メテ生スルモノナリ裁判所カ職權ヲ以テ調査スヘキ事項ニ非ス而シテ當事者カ忌避ノ申立ヲ爲シ得ヘキ場合ハ訴訟ニ干與スル判事カ前述セル法律ニ依リ職務ノ執行ヨリ除斥セララルル原因アルコトヲ理由トシ又ハ判事カ偏頗ノ裁判ヲ爲スハ虞アルコトヲ理由トスルコトヲ要ス(第三條)而シテ判事ニ除斥ノ原因アルコトヲ理由トスル場合ハ訴訟カ如何ナル程度ニ在ルヲ問ハス忌避ノ申立ヲ爲ス

コトヲ得ヘク偏頗ノ裁判ヲ爲ス虞アルコトヲ理由トスル場合ハ判事カ不公平ナル裁判ヲ爲スコトヲ疑フニ足ルヘキ事情アルトキ之ヲ爲スコトヲ得ヘシ

忌避ノ申立ヲ爲スニハ忌避スヘキ判事ノ所屬裁判所ニ之ヲ爲スヘキモノニシテ偏頗ノ理由ニ基キ忌避ノ申立ヲ爲スニ付テハ次ノ條件ヲ必要トス(第三條)

(一) 忌避スヘキ判事ハ面前ニ於テ忌避ハ申立ヲ爲サントスル當事者カ訴訟上ハ申立ヲ爲シ若クハ相手方ハ申立ニ對シテ事實ハ陳述ヲ爲ササル以前ナルコトヲ要ス然レトモ當事者カ忌避スヘキ判事ノ面前ニ於テ申立ヲ爲シ若クハ相手方ノ申立ニ對シテ陳述ヲ爲シタル後ニ於テ其判事ニ不公平ナル裁判ヲ爲スノ疑ヲ生シ又ハ忌避ノ原因ヲ後ニ覺知シタルトキハ忌避ノ申立ヲ爲スコトヲ得ヘシ

(二) 忌避ハ原因ハ之ヲ説明スルコトヲ要ス忌避セラレタル判事ハ當事者ノ忌避ノ申立ニ對シ職務上ノ意見ヲ陳述スヘク其陳述ハ之ヲ説明方法トシ

テ當事者ハ使用スルコトヲ得ヘシ又當事者カ申立又ハ陳述ヲ爲シタル後ニ於テ忌避ノ原因アルコトヲ覺知シタルニ因リ忌避ノ申立ヲ爲ス場合ニハ後ニ忌避ノ原因ヲ覺知シタルコトヲ疏明セサルヘカラス

(三) 忌避ハ申請ハ判事所屬ノ裁判所ニ書面又ハ口頭ヲ以テ爲スコトヲ要ス以上三條件ヲ具備スル場合ニ限リ忌避ノ申請ヲ適法トス而シテ忌避ハ裁判所構成員タル判事ヲ忌避スルモノニシテ裁判所ヲ忌避スルニ非サルカ故ニ忌避ノ申請アリタルトキハ裁判所ハ口頭辯論ヲ經若クハ書面審理ニ依テ忌避ハ申請ハ當否ヲ裁判スヘク其裁判ハ決定ノ形式ヲ以テ之ヲ爲スヘキモノナリ而シテ忌避セラレタル判事ハ忌避ノ申請ニ付キ職務上ノ意見ヲ陳述スヘク其判事ハ此陳述以外ニ於テ忌避申立ノ裁判ニ干與スルコトヲ得ス民事訴訟法第三十七條ニ所謂口頭辯論トハ當事者ノ口頭辯論ヲ謂フモノニシテ忌避セラレタル判事カ口頭辯論ヲ爲スノ意ニ非ス忌避セラレタル判事カ合議裁判所ニ屬スルトキハ其裁判所自ラ忌避ハ申請ニ付テ裁判ヲ爲ス若シ忌避セラレタル判事ノ退去ニ因リ裁判所構成法ニ基ク代理順序ニ因ルモ合議

體ヲ組織スル能ハサルトキハ直近上級裁判所ニ於テ之カ裁判ヲ爲ス又區裁判所判事カ忌避セラレタルトキハ其上級ハ地方裁判所之カ裁判ヲ爲ス但區裁判所判事カ忌避ノ申立ヲ正當ト認ムルトキハ特ニ裁判ヲ爲スコトヲ要セス自ラ其職務執行ヲ避クルコトヲ得ヘシ(第三三六條)

忌避ノ申請アリタルトキハ裁判ノ威信ヲ保チ且公正ヲ得セシムル爲メ忌避セラレタル判事ハ忌避申請ニ付テノ裁判力完結スルマテ猶豫スヘカラサル訴訟行爲ヲ除ク外一切ノ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ス(第三九條)而シテ忌避申請ニ付テノ裁判力忌避ノ申請ヲ理由アリト認メタルトキハ忌避セラレタル判事ハ其訴訟事件ニ付キ職務執行ノ能力ヲ奪ハル反之忌避ノ申請カ理由ナシト宣言セラレタルトキハ忌避セラレタル判事ハ再ヒ其訴訟事件ニ干與スルコトヲ得ルモノナリ若シ當事者カ其裁判ニ不服ナルトキハ即時抗告ヲ爲スコトヲ得ルモノトス(第三八條)

第三 判事カ除斥ノ原因ニ基キ若クハ其他ハ事由ニ因リ自ラ裁判ヲ爲スコトヲ避ケントスルトキハ忌避ハ申請ニ付キ管轄權ヲ有スル裁判所ニ其旨ヲ申

出テ職務ノ執行ヲ避クルコトヲ得ヘシ改正案及ヒ刑事訴訟法ハ此場合ヲ稱シテ回避ト謂ヘリ而シテ此申出アリタルトキハ裁判所ハ當事者ヲ審訊セスシテ裁判ヲ爲シ且其裁判ヲ當事者ニ送達スルコトヲ要セサルモノトス又當事者ヨリ忌避ノ申請モナク判事ヨリノ申出ナキトキト雖モ裁判所カ判事ニ除斥ノ原因アリト疑フヘキ事情ノ存スルトキハ亦職權ヲ以テ判事ノ職務執行ノ能力ヲ奪フヤ否ヤヲ裁判スルコトヲ得ヘシ其裁判ヲ爲スニハ亦當事者ヲ審訊スルコトヲ要セス且裁判ヲ送達スルコトヲ要セサルモノトス(第四〇條、第四三條、第四四條)

以上述ヘタル第一乃至第三ハ裁判所書記ニモ之ヲ準用セラハ但忌避ニ付テノ裁判所書記所屬ノ裁判所之ヲ爲スヘキモノトス(第四一條)執行吏ニ付テモ執行吏規則第八條ニ於テ除斥即チ職務ヲ取扱フ能力ヲ奪ハルル原因ヲ規定セリ其場合ハ判事除斥ノ原因ト殆ント同一ナルヲ以テ説明ヲ略ス

右ニ述ヘタル判事又ハ裁判所書記カ除斥又ハ忌避ノ原因アルニモ拘ラス訴訟

ニ干與シテ裁判ヲ爲シタルトキハ其裁判ハ當然無効ノモノニ非スシテ上訴ニ依リ不服ヲ申立テ又ハ再審ニ依リ其裁判ノ廢棄ヲ求ムルヲ得ヘキモノトス(第六八條)

執行吏カ除斥ノ原因アルニ拘ハラス職務ヲ行ヒタルトキハ執行行為ニ付テハ第五百四十三條ニ依リ異議ノ申立ヲ爲スヲ得ヘク送達行為ニ付テハ特別ノ規定ナキヲ以テ當然無効トス

### 第六節 裁判所外部ノ構成

一國ノ訴訟事件ハ其數多ク到底一個ノ裁判所ヲシテ之ヲ處理セシムルコトヲ得サルヲ以テ多數ノ裁判所ヲ設クル必要アリ既ニ多數ノ裁判所存スルトキハ其各裁判所ニ訴訟事件ヲ分配スル標準ヲ定メサルヘカラス我現行法竝ニ歐洲諸國ノ法律ニ於テハ多數ノ裁判所ニ訴訟事件ヲ分配スル方法ニ付キ二個ノ標準ヲ認ム即チ訴訟事件ノ種類ト訴訟事件ノ數量トヲ基礎トシテ分配ノ標準トセルコト是ナリ事件ノ種類ニ基ク分配トシテハ上級審及ヒ下級審竝ニ區裁判

所及ヒ地方裁判所ヲ設ケ又事件ノ數量ニ基ツク分配トシテハ多數ノ同級裁判所ヲ設ク而シテ下級審ト上級審トノ區別ハ一ノ裁判所ノ裁判カ上訴ノ提起ニ因リテ他ノ裁判所ニ繫屬スル意義ニ於テ成立シ區裁判所ト地方裁判所トノ區別ハ審理スヘキ事件ノ難易ニ因リテ之ヲ認ム同級裁判所ハ各裁判所カ法律ヲ以テ特定セラレタル地域ヲ支配シ其地域内ニ生シタル訴訟事件ハ互ニ對等ニ審判スルノ意味ニ於テ成立スルモノナリ右ノ分配ニ基ツキ特定ノ事件ヲ處理スル裁判所ノ權限ヲ裁判所ノ管轄ト謂ヒ其裁判所ヲ管轄裁判所ト稱ス

裁判所ノ管轄即チ一ノ裁判所カ訴訟事件ヲ處理スル權限ハ前述ノ如ク特定ノ地域内ニ限ラルルモノナリト雖モ其裁判所ノ裁判權ノ效力ハ管轄地域内ニ制限セラルルモノニ非ス裁判權ハ唯一ナルヲ以テ我帝國ノ版圖内ニ於テ其效力アルモノトス即チ各裁判所ノ爲シタル裁判ハ全國ニ於テ執行力ヲ有ス當事者證人鑑定人ニ對スル呼出ノ如キ各裁判所ノ命令ハ其命令ヲ發シタル裁判所ノ管轄地域内ニ居住セサル者ニ對シテモ效力アリトス

**第一欸 裁判所ノ審級**

裁判所ノ審級制度ハ一ノ裁判所ニ於テ審判セラレタル訴訟カ階級ヲ異ニシタル裁判所ニ於テ再ヒ審理セララルル目的ヲ以テ認メラレタルモノナリ一ノ裁判所ハ上ニ階級ヲ異ニシタル裁判所ノ存スル關係ヲ稱シテ裁判所ノ審級ト謂フ

裁判所ニ審級ヲ設クルハ裁判ノ公正ヲ保チ併セテ一國ノ裁判ノ統一ヲ期スルニ在リ故ニ一ノ上級裁判所ノ下ニハ多數ノ下級裁判所存在ス蓋シ民事訴訟事件ニシテ一ノ裁判所ノ裁判ニ絕對ニ拘束セララルルモノトスルトキハ裁判ヲ受ケタル當事者又ハ裁判官ノ過失若クハ錯誤ニ因リ公正ノ裁判ヲ得サル場合アリ是ヲ以テ一ノ裁判所ノ裁判ニ對シテ不服アル者ハ其不服ヲ訴フルコトヲ得ヘキ上級裁判所ヲ設クル必要アリ又多數ノ裁判所カ爲シタル裁判ハ時ニ抵觸スルコトアルヘキヲ以テ多數ノ下級裁判所ノ上ニ一ノ上級裁判所ヲ設ケ下級裁判所ノ裁判ノ不正ヲ改メ一國裁判ノ統一ヲ圖ル必要アリ是レ審級制度ヲ認メタル所以ナリ我現行法ハ裁判所ニ三個ノ審級ヲ認ム第一審級ノ裁判所ハ最初ニ訴訟事件ヲ審理スル裁判所ナリ訴訟當事者ハ訴訟事件ノ審理ヲ先ツ第一審裁判所ニ求メサルヘカラス而シテ第一審裁判所ノ裁判ニ不服アル當事者

ハ更ニ第二審級ノ裁判所ニ同一事件ノ審理ヲ求ムルコトヲ得ヘク第二審級ノ裁判所ノ裁判ニシテ當事者カ法律上ノ理由ニ付キ不服アルトキハ更ニ第三審級ノ裁判所ニ第二審級ノ裁判所ノ法律適用ノ當否ノ審査ヲ求ムルヲ得ヘシ第二審ヲ控訴審ト稱シ第三審ヲ上告審ト稱ス控訴審ハ事實及ヒ法律ノ適用ニ付テハ審理ナレトモ上告審ハ法律點ノミハ審理ニ制限セラレルモノトス

右ノ如ク審級制度ヲ認ムト雖モ上級裁判所ト下級裁判所トハ各獨立シテ裁判權ヲ行フモノニシテ行政官廳ノ如ク上級官廳ノ命令ニ從ヒ下級官廳カ其事務ヲ處理スルモノニ非ス上級裁判所ハ下級裁判所ノ裁判事務ニ干涉スルコトヲ許サス唯法律ニ特定シタル場合ニ限り上級裁判所ノ裁判カ下級裁判所ヲ羈束スルコトアルニ過キス

**第二款 裁判所ノ管轄**

裁判所ノ管轄トハ一ハ裁判所カ特定ハ事件並ニ特定ハ地域内ニ生シタル事件ヲ審理スル權限ヲ謂フ其權限ハ法律ヲ以テ之ヲ定ムルヲ原則トスレトモ公益ヲ害セサル限ハ各個人ノ利益ノ爲メニ訴訟當事者ノ合意ニ因リ管轄ノ變動ヲ

許ス又法律ヲ以テ定メタル管轄權アル裁判所カ裁判權ヲ行フニ障礙ヲ生スルコトアルヲ慮リテ上級裁判所ニ下級裁判所ニ對シテ管轄權ヲ付與スル權限ヲ與ヘタル故ニ裁判所ノ管轄ハ之ヲ次ノ三者ニ分類スルコトヲ得ヘシ

第一 法定管轄 法定管轄トハ法律ノ規定ニ因ル裁判所ノ管轄ヲ云フ

第二 指定管轄 上級裁判所カ下級裁判所ニ對シ法律ノ規定ニ從ヒ管轄權ヲ指定スルニ因リテ生スル管轄ヲ云フ

第三 合意管轄 訴訟當事者ノ合意ニ因リ生スル裁判所ノ管轄ヲ云フ

**第三款 法定管轄**

法定管轄トハ訴訟事件ノ性質及ヒ數量ヲ標準トシテ法律ヲ以テ定メタル裁判所ノ管轄ヲ謂フ而シテ事件ノ性質ニ因リ定メタルモノヲ事物ノ管轄トシ事件ノ數量ニ因リ定メタル管轄ヲ土地ノ管轄トス

**第一項 事物ノ管轄**

裁判所ノ事物ノ管轄ハ裁判所構成法ノ規定ニ從フト民事訴訟法第一條ニ規定セルモ事物ノ管轄ニ付テハ獨リ裁判所構成法ノミナラス民事訴訟法ニモ之カ

規定ヲ存ス故ニ民事訴訟法第一條ハ事物ノ管轄ハ裁判所構成法ニノミ規定セリトノ意義ニ解スヘキニ非シテ同法ノ規定ニ準據スヘシトノ意義ナリト解セサルヘカラス即チ事物ノ管轄ハ主トシテ裁判所構成法ニ規定セルモ民事訴訟法其他ノ特別法中ニモ亦之ニ關スル規定ヲ存ス(裁構第一七條、第三〇條、第三九條、第五二條)事物ノ管轄ハ之ヲ分テ職務ノ管轄及ヒ訴訟物ノ管轄ノ二者ト爲スコトヲ得

第一 職務ノ管轄

職務ノ管轄トハ裁判所カ裁判權ヲ行フ方法ニ因テ定メタルモノハニシテ更ニ之ヲ審級管轄及ヒ本案訴訟ノ審理ト附隨ハ職務ヲ取扱フコトニ區別スルヲ得ヘシ

(一) 審級管轄、審級管轄トハ裁判所ノ審級カ存在スルニ因リテ管轄權ヲ區別スルモノニシテ即チ左ノ如シ

(イ) 第一審裁判所

第一審裁判所ハ最初ニ訴訟事件ヲ審理スヘキ裁判所ニシテ區裁判所及ヒ地方裁判所ナリトス(裁構第一條、第二六條、第二七條)

(ロ) 皇族ニ對スル民事訴訟ニ付テノ第一審裁判所ハ東京控訴院トス(裁構第三八條) 第二審裁判所

第二審裁判所ハ地方裁判所及ヒ控訴院ニシテ地方裁判所ハ區裁判所ノ判決ニ對スル控訴及ヒ區裁判所ノ決定又ハ命令ニ對スル法律ニ定メタル抗告ニ付テ裁判權ヲ有シ控訴院ハ地方裁判所ノ爲シタル第一審判決ニ對スル控訴及ヒ地方裁判所ノ決定又ハ命令ニ對スル法律ニ定メタル抗告ニ付テ裁判權ヲ有ス又皇族ニ對スル民事訴訟ニ付テハ東京控訴院カ第二審トシテ裁判權ヲ有ス(裁構第二七條、第三八條)

(ハ) 第三審裁判所

第三審裁判所ハ控訴院及ヒ大審院ニシテ控訴院ハ區裁判所ノ判決ニ對スル控訴ニ付キ爲シタル地方裁判所ノ判決ニ對スル上告及ヒ地方裁判所ノ爲シタル決定又ハ命令ニ對スル抗告ニ付キ裁判權ヲ有シ大審院ハ控訴院カ第二審裁判所トシテ爲シタル判決ニ對スル上告及ヒ控訴院ノ爲シタル決定又ハ命令ニ對スル抗告ニ付キ裁判權ヲ有ス(裁構第五〇條)

(二) 法律ハ判決ヲ以テ裁判スヘキ訴訟事件ハ外裁判所ニ他ノ職務ヲ取扱ハシム判決ニ因リ裁判スヘキ事項ハ繫屬セル裁判所ヲ本案ノ裁判所受訴裁判所又ハ判決裁判所ト稱ス 各裁判所ハ本案訴訟ニ付キ審理ヲ爲スヲ原則トスルモ本案訴訟以外ニ於テ便宜上法律ハ裁判所ノ管轄ニ屬セシメタル事項アリ其二三ヲ舉クレハ則チ特別代理人ノ選任(第四六條)證據保全(第六五條)和解(第三八條)督促手續(第三八條)執行判決(第五七條)強制執行ニ關スル事項(第五〇條)第五二條第一條第五四條第五四條等)假差押假處分(第七三條第七九條第七六條)公示催告(第七七條)第七九條)仲裁契約(第五八條)○禁治産準禁治産及ヒ失踪ニ關スル事項(第六三條第六四條)等是ナリ

第二

訴訟物ニ因ル管轄  
 (一) 訴訟物ハ性質ヲ基礎トスル管轄  
 クハ法律關係ナリ緒論ヲ參照スヘシ

(イ)

區裁判所ニ於テハ訴訟物ハ價額ニ拘ハラズ左ニ掲クル訴訟ニ付キ管轄ヲ有ス(一四條)  
 (1) 住家其他ノ建物又ハ其ノ或部分ノ受取明渡使用占據若クハ修繕ニ係リ又ハ賃借人ノ家具若クハ所持品ヲ賃借人カ差押ヘタルコトニ關シ賃借人ト賃借人トノ間ニ起リタル訴訟 即チ賃借人ト賃借人トノ間ニ於ケル賃貸借關係ニ因リテ生シタル訴訟ニ限ル例ハ賃借人カ賃借人ニ對シテ建物ノ返還ヲ求メ若クハ賃借人カ賃借人ノ財產ニ付キ留置權ヲ主張シタルトキニ賃借人カ其不當ヲ主張スル等ノ訴訟ニシテ常ニ賃貸借關係ニ因リテ生シタルモノナラサルヘカラス法文ニ差押トアルハ強制執行ノ差押ヲ云フモノニ非ス留置シタル場合ヲ云フ而シテ原告カ訴ノ原因トシテ主張スル處ハ常ニ賃貸借關係ナラサルヘカラス賃貸借ノ終了ヲ原因トシテ建物ノ明渡ヲ求ムル訴ハ此ニ包含スルモ所有權ヲ原因トシテ建物ノ明渡ヲ求メ又ハ不法占據ヲ原因トシテ損害賠償ヲ求ムル場合ノ如キハ此ニ包含セズ



(2) 不動産ノ經界ハミニ關ル訴訟 不動産ノ經界ノミヲ定ムルコトヲ  
目的トスル訴訟ナリ相隣者間ノ疆界ニ關スル訴訟(民第百三十三條)乃地  
上權者間又ハ地上權者ト土地所有權者トノ間ノ疆界ニ關スル訴訟(民  
七二六條)等之ニ屬ス

(3) 占有ハミニ係ル訴訟 民法物權編ニ規定セル占有訴權(民第百九十七  
條)ヲ謂フ

(4) 雇主ト雇人トノ間ニ雇期限一年以下ハ契約ニ係リ起リタル訴訟  
一年以下ノ雇傭關係ニ因リテ發生シタル請求權ヲ主張スル訴ナリ其  
契約關係ノ存續スル間ハ勿論其契約關係ノ消滅シタル後ト雖モ雇傭  
關係ニ因リテ發生シタル請求權ハ此訴訟ニ屬スルモノトス

(5) 旅人ト旅店若クハ飲食店ハ主人トノ間又ハ旅人ト水陸運送人トハ  
間ニ起リタル訴訟ニシテ賄料宿料運送料手荷物金錢若クハ有價物ニ  
關スルトキ 茲ニ旅人ト稱スルハ旅行中ノ人ニ限ル旅行ヲ止メテ一  
定ノ地ニ居所ヲ定メタル場合ノ如キハ之ニ包含セス又此訴訟ハ旅行

中ニ發生シタル法律關係ニ限ル又旅人タル地位ニ在ル間ニ限リ此訴  
訟ヲ許スヘキモノニシテ旅行ヲ止ムレハ旅行中ニ生シタル前掲ノ請  
求權ト雖モ此訴訟中ニ包含セサルモノトス

以上五個ノ訴訟ハ訴訟物ノ價額如何ニ拘ハラズ區裁判所ノ管轄ニ屬ス  
但此管轄ハ專屬管轄ニ非サルヲ以テ當事者ハ合意ニ因リテ之ヲ變更ス  
ルコトヲ得而シテ此等ノ訴訟ヲ區裁判所ノ管轄トシタル所以ハ區裁判  
所ハ單獨判事ヲ以テ裁判權ヲ行フモノナレハ訴訟ヲ迅速ニ終局シ且訴  
訟カ輕微ニシテ鄭重ナル等理ヲ要セサルニ基クト尙ホ其地方ノ事情ニ  
通セサレハ慣習等ヲ取調フル點ニ於テ便宜ヲ得ス爲メニ適當ナル裁判  
ヲ爲スヲ得サルコトアルヘキヲ以テナリ

(ロ) 地方裁判所ニ於テハ人事訴訟ニ付テ裁判權ヲ有ス即チ婚姻養子縁組  
親子關係隱居相續人ニ關スル事件ニ付テ裁判權ヲ有ス(人訴第百一十七條)第  
四條)第百二十七條)第  
三條)又除權判決ニ對スル不服申立事件(四條)第百七十七條)及ヒ破産事件(破  
二八條)第百二十八條)ニ付  
テ裁判權ヲ有ス而シテ此等ノ管轄ハ何レモ專屬管轄ニシテ當事者ハ合

意ヲ以テ變更スルコトヲ許サス以上ノ外訴訟物ノ價額ニ因リテ管轄ノ定マラサル訴訟ハ總テ地方裁判所ノ管轄ニ屬スルモノトス(裁構第(二六條第)一)

(二) 訴訟物ノ價額ヲ基礎トスル管轄

訴訟物ノ價額トハ訴訟物ノ財産上ノ價額ヲ謂フ其價額ハ一般ノ交換價額ニ依ルモノトス而シテ訴訟物ノ價額ハ獨リ財産上ノ請求ニ限リ管轄ヲ定ムル標準ト爲ルモノニシテ人事訴訟ニ於テハ訴訟物ノ價額ナルモノヲ理解スルコト能ハス而シテ訴訟物ノ價額カ<sup>五</sup>百圓ヲ超過セサルトキ即チ<sup>五</sup>百圓<sup>五</sup>百圓ノ金額ハ請求又ハ<sup>五</sup>百圓ヲ超過セサル物ニ係ル請求ニ付テハ區裁判所カ管轄權ヲ有シ<sup>五</sup>百圓ヲ超過シタル金額若クハ物ニ係ル請求ニ付テハ地方裁判所カ管轄權ヲ有ス(裁構第一四條第二六條裁構法改正)右ノ如ク訴訟物ノ價額ニ因テ管轄ノ定マルヘキ場合アルヲ以テ法律ニハ訴訟物ノ價額算定ノ方法ヲ規定セサルヘカラス(第(二)條)而シテ訴訟物ノ價額算定ハ主トシテ管轄ヲ定ムルノ必要ヨリ規定セラレタルモノナレトモ尙ホ左ノ二場合ニ於テモ必要ナリトス

(イ) 申立ニ因リテ假執行ノ宣言ヲ爲スト否トハ區別アリ即チ財産權上ノ請求ニシテ金額又ハ價額ニ於テ二十圓ヲ超過セサル訴訟ナルトキハ原告ノ申立ニ因リテ裁判所ハ原告勝訴ノ場合ニ判決ニ假執行ノ宣言ヲ付

スヘキモノトス(第五〇條第二號)  
(ロ) 訴訟用印紙ハ貼用ニ付キ訴訟物ノ價額ヲ算定スル必要アリ即チ明治二十三年法律第六十五號民事訴訟用印紙法ニ於テ民事訴訟ノ書類ニハ

總テ印紙ヲ貼用スヘキモノトシ訴狀控訴狀上告狀ニハ訴訟物ノ價額ニ相當スル印紙ヲ貼用セサレハ書類タルノ效力ナキモノトス隨テ印紙ノ貼用額ヲ定ムルニ付キ訴訟物ノ價額ヲ算定スル必要アリトス

以上裁判所ノ管轄假執行ノ宣言及ヒ印紙ノ貼用ニ付キ訴訟物ノ價額算定ノ方法ヲ規定スル必要アリトス故ニ法律ハ左ノ規定ヲ設ク

(一) 訴訟物ノ價額ハ起訴ノ日時ニ於ケル價額ニ依リテ之ヲ算定スヘキモノトス(第三條第一項)

訴訟物ノ價額ヲ算定スヘキ時期ニ付テノ規定ナリ即チ訴提起ノ時ニ於

ケル價額ヲ以テ訴訟物ノ價額トシ裁判所ノ管轄假執行宣言等ノ標準ト  
爲ス此ノ如ク價額算定ノ時期ヲ定メサレハ訴訟物ノ價額ハ訴訟ノ緊屬  
中變動スルコトアルヘキヲ以テナリ

訴ヲ提起スル方法ハ書面ヲ以テスル場合ト口頭ヲ以テスル場合トアリ  
口頭ヲ以テスル場合ハ多クハ同時ニ訴訟物ノ權利拘束ヲ發生スレトモ  
書面ヲ以テスル場合ニハ訴提起ノ時期ト權利拘束發生ノ時期トヲ異ニ  
ス如何トナレハ訴訟物ノ權利拘束ハ訴狀ノ送達ニ因リテ發生スルモノ  
ナレハナリ(第一九五條第一項)而シテ裁判所ノ管轄ハ權利拘束發生ノ時期ニ於テ  
確定スルモノトス(第一九五條第二項)訴訟物ノ價額ハ權利拘束發生ノ時期ニ於テ  
ル價額ヲ以テ定メサルヘカラス隨テ訴訟物ノ價額カ訴提起ノ際ニハ九  
百圓以下ナルモ物價ノ變動其他ノ原因ニ因リテ權利拘束發生ノ時ニハ  
九百圓以上ト爲リタルトキハ訴提起ノ時ニ適法ナリシ管轄モ權利拘束  
發生ノ時ニハ不適法ナル管轄ト爲ルコトアリ斯クノ如キ結果ヲ生スル  
ハ第九十五條第二號ニ於テ受訴裁判所ハ管轄ハ適否ハ權利拘束發生

ハ當時ノ狀態ニ依リテ定ムヘキコトヲ規定シタルニ拘ラス第三條ニ於  
テ訴訟物ノ價額算定ノ時期ヲ訴提起ノ時ト爲シ第三條ト第九十五條  
第二號ノ規定ト抵觸アルヲ以テナリ即チ第三條ニ於テハ獨逸民事訴訟  
法ノ如ク訴提起ノ時ヲ以テ訴訟物ノ價額ヲ算定スヘキ時期ト定メタル  
ニ拘ハラス第九十條ニ於テ訴ハ提起ヲ訴狀ハ差出ト爲シタルニ因ル  
獨逸民事訴訟法ハ訴ノ提起ハ訴狀ノ送達ニ依リテ之ヲ爲スヘキモノト  
セルヲ以テ起訴ノ日時ト權利拘束發生ノ日時ト相一致シ規定ノ抵觸ナ  
シ我現行法ハ右ノ如ク抵觸アルヲ以テ第三條ハ訴ノ提起ト同時ニ訴訟  
物ノ權利拘束ヲ生スル場合ヲ規定シタルモノト解スヘク訴ノ提起ト權  
利拘束ノ生スル時期ニ差異アルトキハ第九十五條第二號ニ依リ權利  
拘束ノ發生シタル時ヲ以テ訴訟物ノ價額ヲ算定シテ管轄ヲ定メサルヘ  
カラス但訴訟用印紙貼用ノ爲メト假執行宣言ノ爲メトノ價額算定ハ訴  
ノ提起ノ時ニ依ルト解スルヲ得ヘキナリ(訴訟用印紙法第二條、民  
訴訟物ノ價額ハ原告カ訴ヲ以テ主張スル權利ニ依リテ之ヲ定ムヘク裁

判所カ審理ノ結果判決ヲ以テ是認シタル範圍ニ依リテ之ヲ定ムヘキニ  
 アラス隨テ被告カ原告ノ請求ヲ争ヒタルト若クハ認諾シタルト否トハ  
 訴訟物ノ價額ニ關係ヲ及ホサス而シテ原告カ選擇債權ヲ有シ自己ニ選  
 擇權アリト主張スル場合ニ於テハ其選擇債權ノ内最モ高價ナルモノヲ  
 訴訟物ノ價額トシ被告ニ選擇權アル場合ニ於テハ最モ少ナキ債務ノ價  
 額ヲ以テ訴訟物ノ價額ト爲シ又原告カ判決ヲ受クヘキ事項ニ付テ第一  
 ノ申立ニ併セテ第二ノ條件の申立ヲ爲シタルトキ例ヘハ金千圓ヲ支拂  
 ハサレハ米百俵ヲ求ムト云フカ如キ場合ハ價額ノ大ナルモノヲ以テ訴  
 訟物ノ價額ト爲スヘク又原告カ反對給付ヲ條件トシテ請求ヲ主張スル  
 トキ例ヘハ金千圓ヲ受取リ建物ヲ引渡スヘシトノ判決ヲ求ムル場合ノ  
 如キハ建物ノ價額ヲ以テ訴訟物ノ價額ト爲スヘキナリ而シテ權利拘束  
 カ發生シタル後ハ訴訟物ノ價額ニ變動アルモ爲メニ受訴裁判所ノ管轄  
 ヲ變更スルモノニアラス

(二) 果實損害賠償及ヒ訴訟費用ハ附帶請求トシテ主タル請求ト共ニ一ハ

訴訟ヲ以テ請求スルトキハ其額ヲ算入セス(第三項)

果實損害賠償ノ意義ハ民法ノ規定ニ從フ故ニ果實ニハ天然果實ト法定  
 果實トノ別アリ(第七條)又損害賠償ニハ債務不履行ニ因リテ生スル直接  
 及ヒ間接ノ損害(第六條)ト違約ノ場合ニ支拂フヘキ違約金(第四條)トヲ包  
 含ス又訴訟費用トハ民事訴訟法ニ於テ訴訟上ノ費用トシテ定メタルモ  
 ノヲ謂フ此等ノ請求ハ次ニ述フル三個ノ條件ヲ具備スル場合ニ限り主  
 タル請求ノ價額ノミニ依リテ訴訟物ノ價額ヲ定ムルモノトス

(イ) 同一ハ訴訟ナルコト  
 法律ニハ一ノ訴トアルモ茲ニ所謂訴トハ訴訟ヲ意味ス即チ同一ノ訴  
 訟手續ヲ意味スルモノナリ學理上ノ意味ニ於ケル訴ニアラス若シ一  
 ノ訴ナルコトヲ要件トスルトキハ訴訟ノ進行中ニ申立ヲ擴張シ利息  
 ヲ請求シタルトキノ如キハ特ニ價額ヲ算定スルノ必要ヲ生スヘシ(第九六條)  
 故ニ例ヘハ貸金請求ノ訴ニ於テ訴提起ノ際ニハ元本ノミヲ請  
 求シ訴訟ノ進行中ニ利息ノ請求ヲ附加スルモ價額ニ影響ヲ及ホスコ

トナシ又第一審ニ於テ元本ノ請求ヲ主張シ控訴審ニ於テ利息ノ請求ヲ附加スルモ亦價額ニ變動ヲ來スコトナシ反之訴訟ノ進行中ニ或請求ヲ擴張スルトキハ裁判所ノ管轄訴訟用印紙ノ貼用ニハ影響ヲ及ホサスト雖モ假執行ノ宣言ニ影響ヲ來ストノ説アリ然レトモ第五百二條第五號ニ規定スルカ如ク假執行ニ付テモ訴訟物ノ價額ハ第三條乃至第六條ノ規定ニ從フモノナレハ假執行ニ關スル價額モ亦起訴ノ日時ニ於ケル訴訟物ノ價額ニ依リテ算定スヘキモノニシテ訴訟進行中ニ於ケル擴張減縮ハ附帶請求ニ付テハ共ニ影響ヲ及ホスコトナキモノトス

(四) 同一ハ原告ヨリ同一ハ被告ニ對スルコト

共同訴訟ニ於テ一人ノ被告ニ對シテハ或法律關係ニ基キ元本ノミヲ請求シ他ノ一人ノ被告ニ對シテハ別個ノ法律關係ニ基キ利息ノミヲ請求スル場合ノ如キハ同一ノ被告ニ對スルモノニ非サルヲ以テ各別ニ其價額ヲ算定セサルヘカラス

(ハ) 主タル請求ニ牽連シタル請求ナルコト

果實損害賠償等ハ主タル請求ニ附隨セルモノニ非サレハ其價額ヲ各別ニ算定セサルヘカラス故ニ主タル請求ニ從屬的ノ性質ヲ有スル場合ニ限リ其價額ヲ算入セサルモノトス

以上述ヘタル三個ノ條件ヲ具備スルモノヲ稱シテ訴訟法上附帶請求ト謂フ此附帶請求ハ訴ヲ以テ獨立シテ請求シ得ルモノト否ラサルモノトヲ論セス又主タル請求ノ價額ニ比シ其額多キト否トヲ問ハス常ニ主タル請求ノ價額ノミニ依リテ訴訟物ノ價額ヲ算定シ附帶請求ノ價額ヲ算入スヘキニ非ストス

(三)

一ハ訴ヲ以テ數個ハ請求ヲ爲ストキハ附帶請求ハ外ハ總テ其額ヲ合算ス然レトモ本訴ト反訴トハ訴訟物ノ價額ハ之ヲ合算セス(第四條) 茲ニ一ノ訴トアルモ亦一ノ訴訟ヲ意味ス即チ一ノ訴訟ヲ以テ數個ノ獨立ナル請求ヲ主張スル場合ニハ其請求ノ價額ヲ合算シテ訴訟物ノ價額ト爲ス而シテ請求ノ原因カ同一ナルト否トヲ問ハス又一人ノ原告ヨリ

一人若クハ數人ノ被告ニ對スル場合ナルト數人ノ原告ヨリ一人若クハ數人ノ被告ニ對スル場合ナルトヲ問ハス皆訴訟物ノ價額ヲ合算スヘキモノトス然レトモ數個ノ請求ハ獨立シタル請求ナルコトヲ必要トシ且價額ニ拘ラス管轄ノ定マル場合（裁審第<sup>一</sup>四條第<sup>一</sup>并ニ裁判所ノ爲ス訴ノ併合<sup>第<sup>一</sup>〇一條</sup>）先決的確定ノ訴（第一條<sup>二</sup>）其他申立ノ擴張ヲ爲ス場合（第一九六條<sup>二</sup>）等ハ此原則ニ依ルモノニ非ス又反訴ハ獨立ノ訴ナルヲ以テ其價額ヲ合算セザルハ當然ナリ即チ訴訟物ノ價額合算ノ原則ハ訴訟物ノ價額ニ因リ管轄ノ定マルヘキ場合ニシテ且訴訟物ノ價額ハ第三條第一項ノ規定ニ依リ起訴ノ日時ニ於テ之ヲ定ムヘキモノナレハ訴訟ノ進行中ニ訴カ併合セラレ若クハ申立ノ擴張ヲ爲シタル場合ニハ適用ナキモノトス隨テ此合算ノ原則ニハ次ノ如キ四個ノ例外アリトス即チ裁判所構成法第十四條ニ依リ價額ニ拘ラス裁判所ハ管轄ヲ定メタル訴訟物ナルトキ訴ノ提起後裁判所又ハ當事者カ訴ハ併合ヲ爲シ若クハ當事者カ申立ヲ擴張シタルトキ反訴ノ提起アリタルトキ及ヒ併合シタル訴訟物カ附帶請求ナルト

キ是ナリ以上四個ノ例外ノ場合ヲ除ク外總テ訴訟物ノ價額ヲ合算シテ管轄及ヒ假執行宣言等ノ標準ヲ定ムヘキモノトス

(四)

訴訟物ノ價額ハ原告ハ訴ヲ提起スル際訴狀ニ其額ヲ記載シ（第一九〇條<sup>二</sup>）原告カ管轄權アリト主張スル裁判所ヲ特定スヘキモノナリト雖モ裁判所ハ原告ノ定メタル價額ニ拘束セラルヘキモノニ非ス自由ナル意見ニ因リテ其價額ヲ定ムヘキモノトス茲ニ注意スヘキハ即チ其價額ヲ定ムルハ自由ナル意見ニ因ルモノニシテ自由ナル心證ニ因ルモノニ非サルコト是ナリ然レトモ其意見ハ國家機關ノ意見ナルヲ以テ擅ニ之ヲ定ムルコトヲ得ス裁判所ハ訴訟物カ金錢ニ非サルトキハ公正ナル意見ヲ以テ一般ノ交換價額ニ因リテ之ヲ定ムヘキナリ訴訟物ノ價額ニ付キ當事者間ニ爭アルカ又ハ裁判所カ之ヲ定ムルニ困難ナルトキハ或ハ當事者ノ申立ニ因リ證據調ヲ命シ又ハ職權ヲ以テ檢證又ハ鑑定ヲ命シテ之ヲ定ムヘキモノトス（第六條）而シテ訴訟物カ金錢ナルトキハ之ヲ算定スルコト頗ル容易ナリト雖モ金錢以外ノ物ニ關スルトキハ其價額ヲ算定スル

ニ困難ナルコトアリ故ニ法律ハ斯カル場合ヲ豫想シ價額算定ノ規定ヲ設ク即チ左ノ如シ(第五條)

(イ) 債權ノ擔保又ハ債權ノ擔保ヲ爲ス從タル物權カ訴訟物ナルトキハ其債權ノ額ニ依リ價額ヲ定ム但物權ノ目的物ノ價額カ債權ノ額ヨリ寡キトキハ其額ニ依ル(第五條)

茲ニ所謂債權ノ擔保カ訴訟物ナルトキトハ既ニ設定セラレタル對人擔保又ハ將來設定セラレヘキ對人擔保若クハ物上擔保カ訴訟物タルコトヲ云フ例ヘハ原告カ被告ニ對シテ債權ノ擔保トシテ抵當權又ハ質權ノ設定ヲ要求スル訴又ハ保證ヲ立ツルコトヲ要求スル訴ヲ云フ又擔保タル物權カ訴訟物ナルトキトハ既ニ設定セラレタル質權若クハ抵當權留置權等ヲ認訴物トスル訴ヲ謂フ此等ノ場合ノ訴訟物ノ價額ハ債權ノ額ニ依ルヘキモノナリ蓋シ債權ノ額ト擔保物トノ價額トカ同一ナルカ若クハ債權ノ額カ擔保物ノ價額ヨリ少ナキトキハ原告カ訴訟ニ因リテ得ントスル利益ハ債權額ニ止マリ擔保物ノ價額ナラ

ナルヲ以テ債權額ヲ以テ訴訟物ノ價額ト爲セル所以ナリ又對人擔保ニ付テ原告ノ得ントスル利益モ債權額ニ止マリ殊ニ對人擔保ノ價額ハ算定スルヲ得サルモノナリトノ立法上ノ理由ニ因リ債權額ヲ訴訟物ノ價額ト爲セル所以トス而シテ債權ノ額トハ起算ノ當時ニ於ケル債權ノ名義價額ヲ謂フモノニシテ擔保ノ爲メニ生スル債權ノ増額又ハ安全ノ程度ニ依リ増減スヘキニ非ス例ヘハ債權ノ名價カ五百圓ナルモ其債權カ危險ナル爲メ之ヲ讓渡スルニハ三百圓ノ價額アルニ過キサル場合ト雖モ其名價ニ從ヒ算定シ又債權ノ名價カ五百圓ナルモ擔保アルカ爲メ之ヲ六百圓ニ讓渡シ得ル場合ト雖モ其名價ニ依リ算定スヘキカ如此原則ニハ一ハ例外アリ即チ擔保タル物權ノ目的物ノ價額カ債權ノ額ヨリ寡ナキトキハ其物權ノ目的物ノ價額ニ依リ算定スヘキコト是ナリ蓋シ訴訟ノ目的物ハ擔保物權ナルヲ以テ之ニ依リ訴訟物ノ價額ヲ定ムルハ當然ナレハナリ

(ロ) 地役權カ訴訟物ナルトキハ既ニ設定セラレタルモノナルト將來設

定セラルヘキモノナルトヲ問ハス訴訟物ノ價額ハ地役設定ノ爲メニ要役地ノ増加シタル價額若クハ承役地ノ減少シタル價額ニ依リ之ヲ定ム即チ要役地ノ増加額ニ依ルヲ原則トシ承役地ノ減額カ之ヨリ多キトキハ其多キモノニ依ル蓋シ其價額ノ大ナルモノニ依ルハ地役權ハ所有權ノ制限ナルヲ以テ其制限ノ大ナルモノヲ訴訟物ノ價額ト爲スヲ正當トスル立法上ノ理由ニ基ク(第五條第二號)

(ハ) 貸借又ハ永貸借ノ契約ノ有無若クハ其存續ノ時期カ訴訟物ナルトキハ爭アル時期ニ當ル借賃ノ額ヲ以テ其價額トス永貸借トハ舊民法財産編第百五十五條以下ニ規定セル永借權ヲ云フモノニシテ現行民法ノ永小作權ニ該當ス而シテ賃借權永小作權ノ成立ノ有無カ訴訟物ナルトキモ此等ノ權利ノ存續期間カ訴訟物ナルトキモ共ニ爭アル期間ノ借賃ノ額ヲ以テ訴訟物トス爭アル期間トハ原告カ訴ヲ以テ主張セル期間ヲ云フ蓋シ訴訟物ノ價額ハ前ニ述ヘシ如ク被告ノ爭ノ有無ヲ以テ定ムヘキモノニ非サレハナリ然レトモ是等ノ權利ノ存續期

間カ無期ナルカ又ハ二十年ヨリ永キトキハ一年ノ小作料若クハ賃借料ノ二十倍ノ額ヲ以テ訴訟物ノ價額トス一年ノ二十倍ノ額ヲ標準トシタル理由ハ即チ民法上ノ利息ハ年五分ナルヲ以テ其二十倍ハ元本ノ額ニ當ルト看做シタルニ在リ然レトモ二十倍以下ノモノナルトキハ訴訟物ノ價額ハ其期間内ノモノト看做スヘキモノナルカ故ニ其期間ノ額ニ依ルヘキモノトス(第五條第三號)

(ニ) 定時ノ供給又ハ收益ニ付テハ權利カ訴訟物ナルトキハ一年ノ收入ハ二十倍ノ額ヲ以テ訴訟物ノ價額トス但其權利ノ終期定マリタル場合ニ於テ將來ノ收入ノ總額カ一年ノ收入ノ二十倍ノ額ヨリ寡キトキハ其額ニ依ルモノトス(第五條第四號)定時ノ供給トハ終身定期金(第六條第八九條)法律上若クハ契約上ノ養料(第九條第五四條)ノ如キヲ云ヒ定時ノ收益トハ賃料小作料利息等ノ如キモノヲ云フ

第二項 土地ノ管轄

裁判所ハ土地ノ管轄トハ事物ノ管轄ニ基キ裁判權ヲ有スル同級裁判所中ニ於



ナ、特定ハ土地ハ區域内ニ生シタル訴訟事件ヲ處理スル權限ヲ謂フ、  
 本節ノ初ニ述ヘタルカ如ク一國ニ多數ノ同級裁判所ヲ設ケタル以上ハ單ニ事  
 物ノ管轄ヲ定ムルノミニテハ多數ノ訴訟ヲ各裁判所ニ適當ニ分配スルコト能  
 ハス故ニ事物ノ管轄ヲ定ムルト同時ニ其事物ノ如何ナルモノニ付キ特定ノ裁  
 判所ハ管轄權ヲ有スルヤヲ定ムル必要アリ即チ多數ノ訴訟ヲ各裁判所ニ分配  
 スル必要上裁判所ノ土地ノ管轄ヲ定メタル所以ナリ換言スレハ一定ノ土地ノ  
 區域ヲ定メ其地域内ニ生シタル訴訟事件ヲ其地域内ニ在ル裁判所ノ管轄ニ屬  
 セシムル方針ヲ以テ土地ノ管轄ヲ定メタルモノトス而シテ裁判所ノ土地ノ管  
 轄ハ各個人ニ重大ノ利害關係アルヲ以テ法律ヲ以テ其管轄地域ヲ定ムヘキモ  
 ノトセリ(四條構章)  
 裁判所ノ管轄ハ一定ノ裁判所カ一定ノ訴訟ヲ審理スル權限ナリ各個人カ一定  
 ノ裁判所ノ裁判權ニ服從スヘキ關係ナリ各個人ハ法律ヲ以テ定メタル裁判所  
 ノ裁判ヲ受ルクノ權利ヲ有シ義務ヲ負フモノナリ(四條第二)  
 第一審裁判所ノ土地ノ管轄ヲ一ニ裁判籍ト謂フ是レ各個人カ被告トシテ或訴

ニ付キ土地ハ管轄權ヲ有スル第一審裁判所ハ判決ヲ受クヘキ權利義務ハ關係  
 ナリ謂フモノトス故ニ各個人ノ裁判籍ハ第一審裁判所ノ土地ノ管轄地域内ニ在  
 ルモノトス

右ノ如ク法律ハ一定ノ地域ヲ定メ之ヲ一定ノ裁判所ノ管轄區域トシ其區域内  
 ニ生シタル訴訟事件ニ付テノミ之ヲ審理スルモノト爲セルカ故ニ裁判所ノ土  
 地ノ管轄ヲ定ムルニ付テハ其管轄區域ト訴訟事件トニ關係ヲ生セシムヘキ原  
 因ヲ定メサルヘカラス換言スレハ土地ノ管轄ノ因テ生スル原因ヲ特定スル必  
 要アリ其原因ニ付テハ法律ハ三個ノ標準ヲ認メタリ  
 第一 被告ト爲ルヘキ人ト裁判所ノ管轄區域トハ關係ヲ原因トシテ管轄ヲ定  
 ム即チ訴訟物ノ性質如何ヲ問ハス或裁判所カ其管轄地域内ニ在ル人ニ對ス  
 ル總テノ訴訟ニ付テ管轄權ヲ有スルコトヲ定ム  
 第二 被告ト爲ルヘキ人ト訴訟物ト裁判所ノ管轄區域トハ關係ニ基キ管轄ヲ  
 定ム即チ或裁判所カ其管轄地域内ニ在ル人ニ對スル訴ニシテ特定ノ訴訟物  
 ニ限リ管轄權ヲ有スルコトヲ定ム

第三 管轄ヲ定ムル原因ヲ訴訟物ト裁判所ハ管轄區域トニ依リ定ム即チ訴訟物ヲ基本トシ或裁判所カ特定ノ訴訟物ニ付キ管轄權ヲ有スルモノト定ム右三個ノ原因ニ因リテ管轄區域ト訴訟事件トノ間ヲ聯絡セシメ以テ土地ノ管轄ヲ定ム其第一ノ場合ハ之ヲ普通裁判籍ト謂ヒ第二第三ノ場合ハ之ヲ特別裁判籍ト謂フ

### 第一目 普通裁判籍

普通裁判籍トハ專屬管轄ノ規定アル場合ヲ除キ一定ノ裁判所カ被告タル者ニ對スル一切ノ訴ニ付キ管轄權ヲ有スル關係ヲ謂フ即チ被告タル人ト裁判所管轄區域トノ關係ヲ原因トシテ管轄ヲ定メ而シテ被告ニ對スル總テノ訴ニ付テ管轄權ヲ有スルヨリシテ之ヲ普通裁判籍ト稱スル所以ナリ(第一條)普通裁判籍アル裁判所ハ被告ノ住所地ヲ管轄スル裁判所ナリ即チ普通裁判籍ハ被告ハ住所ニ因リ定マルモノトス而シテ被告ノ住所ヲ普通裁判籍ト定メタル所以ハ被告ニ對スル危險ヲ豫防スルノ目的ニ出ツ若シ原告ノ住所ヲ以テ普通裁判籍ト定ムルニ於テハ原告ハ濫リニ或人ヲ被告トシテ訴ヲ提起スル虞ナキニ非サルヲ

以テ被告ノ事情ヲ管轄ノ基礎ト爲シタル所以ナリ而シテ普通裁判籍ハ住所地ノ裁判所ナルヲ原則トスルモ尙其他ノ必要ヨリ現在地若クハ最後ノ住所地ヲモ亦普通裁判籍ト爲セリ左ニ之ヲ説明スヘシ

#### 第一 住所

住所ノ意義ハ民法ノ規定ニ依リ定マル即チ各人ノ生活ノ本據ヲ以テ其住所ト爲シ住所ノ知レサルトキ及ヒ日本ニ住所ヲ有セサルトキハ居所ヲ以テ住所トス(民第二一條)而シテ人ハ通常住所ヲ有スルモノナレトモ住所ニ付キ疑ヲ存スル場合アルヲ以テ法律ハ特ニ左ノ規定ヲ設ケタリ

##### (一) 軍人軍屬ノ住所

軍人軍屬ノ普通裁判籍ニ付テハ兵營地若クハ軍艦定繫所ヲ以テ住所ト爲ス軍人トハ將官及ヒ同等官上長官士官下士官諸卒ヲ云ヒ軍屬トハ陸海軍出仕ノ文官其他總テ宣誓若クハ讀法ノ式ニ由リ陸海軍ニ從事スル者ヲ云フ軍人軍屬ノ住所ハ民事訴訟法ニ於テ住所ト認メタルモノニシテ民法上ノ住所ニアラス蓋シ軍人軍屬ハ兵營地又ハ軍港等ニ常ニ勤務シ居リテ其

地ヲ離ルルヲ得サルモノナレハ特別ノ住所ヲ認メタルモノトス此規定ハ豫備後備ノ軍籍ニ在ル者及ヒ兵役義務履行ノ爲メノミニ服役スル軍人軍屬ニハ之ヲ適用セス(第一條陸刑第三條第四條第五條)但後ニ述フル特別裁判籍アリトス(第五條)

(二) 外國ニ於テ治外法權ヲ有スル者ノ住所

外國ニ於テ治外法權ヲ有スル帝國ノ官吏其家族及ヒ從者ノ裁判籍上ノ住所ハ日本ニ於テ本人ノ最後ニ有シタル住所ナリトス此住所モ亦民事訴訟法ニ於テ住所ト認メタルモノニシテ若シ此等ノ者ニ付テ最後ノ住所ナキトキハ司法大臣ノ命令ヲ以テ豫メ定メタル東京市内ノ區ヲ以テ其住所トス(第二條)

第二 現在地及ヒ最後ハ住所

(一) 內國ニ於テ住所ヲ有セサル者ノ普通裁判籍ハ本人ノ現在地ニ因テ定マラル而シテ民法上ノ居所ナルトキハ其居所ハ住所ト看做サルルヲ以テ內國ニ住所ヲ有セサルモノト爲スコトヲ得ス要スルニ民法上ノ住所又ハ居所

ナキ者ニ對シテ現在地ノ裁判籍ヲ認メラルモノトス  
現在地トハ民法ニ所謂居所ト同意義ニ非ス訴訟物ノ權利拘束カ發生スルニ必要ナル行為ヲ爲ス時間被告カ存在シタル場所ヲ云フ例ハ訴狀ヲ被告ニ送達スル時間或ハ口頭ヲ以テスル訴ノ提起ニ因ルトキハ之ニ因リテ權利拘束カ發生スル時間被告タルヘキ者ノ居リタル場所ヲ現在地トス(第一條)

(二) 被告ノ現在地知レサルカ若クハ被告カ外國ニ在ル場合ニハ被告カ日本

ニ於テ最後ニ有シタル住所ヲ以テ普通裁判籍ト爲ス  
右二個ノ場合ニ於テ被告カ外國ニ住所ヲ有スルモノナルトキハ內國ニ於テ發生シタル法律關係ニ限リ最後ノ住所地若クハ現在地ノ裁判所ニ訴ヲ起スコトヲ得蓋シ外國ニ於テ發生シタル法律關係ニ付キ外國ニ住所ヲ有スル者ニ對シ訴ヲ起サントスルニハ外國裁判所ニ起訴シ得ヘキヲ以テ日本ニ於テ普通裁判籍ヲ認メサル所以トス(第一三條)

以上述ヘタル所ハ自然人ニ付テノ裁判籍ナリ法人ニ付テハ次ノ規定ニ從フモ

ノトス  
第一 國ノ普通裁判籍

國ノ普通裁判籍ハ其訴訟ニ付キ國ヲ代表スル官廳ノ所在地ナリトス國ヲ代表スル官廳ニ付テハ明治二十四年勅令第三號ヲ以テ之ヲ定ム(第一條)

第二 公法人若クハ私法人又ハ其資格ニ於テ訴ヘラルコトヲ得ル會社其他ハ社團又ハ財團ノ普通裁判籍ハ其事務所ノ所在地ニ因リテ定マル若シ事務所ナキトキ又ハ數ヶ所ニ於テ事務所ヲ取扱フトキハ其首長又ハ事務擔當者ノ住所ヲ以テ事務所ト看做シ其所在地ヲ以テ普通裁判籍トス茲ニ事務所所在地ト稱スルハ民法又ハ商法ニ於テ法人ノ住所ヲ規定シタル其住所所在地ト解釋スヘキモノトス(第一條 第四條)

法人ニ非スシテ訴訟當事者タルコトヲ得ル會社其他ハ社團若クハ財團ハ特ニ法律ヲ以テ訴訟當事者タル能力ヲ認メラレタルモノハヲ謂フ獨逸法ニ於テハ商事會社ノ或モノハ人格ナクシテ訴訟當事者タルコトヲ得ル旨ヲ商法ニ規定シ其他營業法ニ於テ營業組合ニハ人格ナクシテ訴ヲ提起シ又ハ被告ト

ナル能力アリト規定セリ如斯人格ナクシテ訴訟當事者タルノ能力ヲ有スルモノハ特ニ法律ニ規定シタル場合ニ限ラサルヘカラス日本ニ於テハ獨逸ノ如ク人格ナクシテ訴訟當事者タル能力ヲ有スルモノヲ認メサルカ故ニ現行法ニ於テハ其資格ニ於テ訴ヘラルコトヲ得ル會社社團等ハ存在セサルモノトス民事訴訟法ニ此規定アルカ爲メニ人格ナキ組合カ人格ヲ取得スルコトナシトス  
外國會社ナルト外國人カ日本ニ於テ設立シタル會社ナルトヲ問ハス會社本店カ日本ニ存在スル以上ハ其會社ニ對スル訴ニ付テハ其本店所在地ノ裁判所管轄權ヲ有ス

第二目 特別裁判籍

特別裁判籍ハ管轄ヲ定ムル原因ヨリ之ヲ區別シテ二ト爲スコトヲ得ヘシ

第一 管轄ノ原因ヲ被告タル人ト訴訟物竝ニ裁判所ノ管轄區域トノ關係ヨリ定メタルモノニシテ左ノ如シ

(一) 永寓地ハ裁判籍

生徒、雇人、商業使用人、職工、習業者其他性質上一定ノ地ニ永ク寓在スヘキ者ニ對スル財産權上ノ請求ニ付テノ訴ハ此等ノ者ノ現在地ノ裁判所ニ提起スルコトヲ得即チ寄寓地ノ裁判所ハ財産上ノ請求ニ付キ管轄權ヲ有シ兵役義務履行ノ爲メノミニ服役スル軍人軍屬ニ對シテハ其兵營地若クハ軍艦定繫所ノ裁判所ニ此訴ヲ起スコトヲ得ルモノトス(第五條)

永寓地ノ裁判籍ニ屬スルモノハ被告ト爲ル者ノ寄寓ノ事實ト訴訟物カ財産權上ノ請求ニ限ルコトトシ要件トス故ニ之ヲ永寓地ノ裁判籍ト稱ス而シテ被告ト爲ル者カ日本人タルト外國人タルトヲ問ハス日本ノ裁判管轄區域内ノ一定ノ場所ニ永ク寓在スルコトヲ必要トシ寓在ノ關係アリテ之ニ對スル財産權上ノ請求ナル以上ハ其請求權ノ發生カ寓在中ニ在ルト否トヲ問ハス又寄寓ノ關係カ發生セル以上ハ訴提起ノ當時ニ於テ被告ト爲ル者カ其地ニ現在スルコトヲ必要トセス苟モ寓在ノ關係アル以上ハ其關係消滅ニ至ルマテ此裁判籍ヲ存スルモノトス

永寓地ト稱スルハ現在地ト同シカラス現在地ハ訴提起ノ時間若クハ訴狀

送達ノ時間其地ニ在ルヲ以テ足レリトスルモ永寓地ニ付テハ永ク寄寓スル事實ヲ必要トスルモノナリ又法文ニ生徒雇人トアルハ例示ノ規定ニシテ一定ノ地ニ寓在ノ關係アル者ハ財産權上ノ請求ニ付テハ總テ此裁判籍ヲ認メラルモノトス

(二) 店舗又ハ建物所在地ハ裁判籍

製造商業其他ノ營業ニ付キ直接ニ取引ヲ爲ス店舗ヲ有スル者ニ對シテハ財産權上ノ請求ニ限リ其店舗所在地ノ裁判所ニ訴ヲ提起スルコトヲ得ヘシ此裁判籍ハ製造業者又ハ營業者等カ自己ノ普通裁判籍以外ノ地ニ於テ店舗ヲ有スル場合ニ始メテ認メラルモノナリ若シ住所ト店舗所在地ト同一ナル場合ニハ普通裁判籍ノミ存シ此裁判籍ナシ(第六條)

茲ニ店舗ト謂フハ現行法ニ於ケル營業所ハ意義ト同シ製造業又ハ其他ノ營業ニ付キ被告ト爲ル者ノ名義ニ於テ存スル營業所ヲ指ス故ニ一人ニシテ數個ノ裁判所ノ管轄區域内ニ營業所ヲ有スルトキハ店舗所在地ノ裁判籍ハ營業所ノ數ニ應シテ存スルモノナリ而シテ此裁判籍ニ提起シ得ヘキ

訴ハ二個ノ條件ヲ具備セサルヘカラス即チ左ノ如シ  
(イ) 店舗ニ於ケル直接ハ取引ナルコトヲ要ス 故ニ商人ニ付テ云ヘハ本

店又ハ支店ノ所在地ニ於テ其本店又ハ支店ニ於ケル直接ノ取引ニ限リ  
此裁判籍ニ訴ヲ起スコトヲ得ルモノニシテ本店所在地ノ裁判所ニ其裁  
判所ノ管轄區域外ニ在ル支店ノ取引ニ付キ訴ヲ起ス場合ニハ此裁判籍  
ハ認メラレス故ニ本店若クハ支店ニ於テ直接ニ取引シタルモノニ限リ  
訴ヲ起スコトヲ得ルモノトス蓋シ此裁判籍ヲ認メタルハ普通裁判籍ト  
遠隔ノ地ニアル店舗ト取引シタル者ニ對シ便宜ヲ計リタルモノナレハ  
其店舗ト取引シタル關係ニ限リタル所以ナリ

(ロ) 營業上ノ取引ナルコトヲ要ス 故ニ營業所ニ於テ締結セラレタル取  
引ナルト營業所以外ノ場所ニ於テ締結セラレタル取引ナルトヲ問ハス  
其店舗ニ於ケル營業ニ直接ノ關係アル取引ナルトキハ其店舗所在地ノ  
裁判所ニ訴ヲ起スコトヲ得乃チ商法ニ所謂營業的商行爲若クハ附屬的  
商行爲ハ此裁判籍ニ訴ヲ起スコトヲ得レトモ推定商行爲ニ付テハ反證

アルトキハ此裁判籍ニ訴ヲ起スコトヲ得サルモノトス

以上二個ノ要件ヲ具備スルトキニ限リ營業所所在地ノ裁判所ハ營業所主  
人ニ對スル訴ニ付キ管轄權ヲ有スルモノトス

右ノ外第十六條ニ建物ハ所在地ノ裁判籍ヲ認メタリ住家及ヒ農業用建物  
ノ所在地ヲ利用スル所有者賃借人ニ對スル訴ニ付テハ其訴カ其土地ノ利  
用ニ付キ生シタル法律關係ニ限リ建物所在地ノ裁判所ニ訴フルコトヲ許  
ス之ヲ建物所在地ノ裁判籍ト稱ス此裁判籍ハ被告タル者カ住居ノ爲メ又  
ハ農業ノ爲メ其土地ヲ利用スル目的ヲ以テ建物ヲ其土地ニ有スルトキハ  
其者ニ對スル訴即チ其土地ノ利用ニ關スル法律關係ニ付テノ訴ハ其建物  
所在地ノ裁判所ニ管轄權ヲ認ムルモノトス(第一六條)本條ニ用益者トアル  
ハ舊民法ノ用益權者ヲ意味スルモノニシテ現行法ニハ適用ナシ

(三) 財産所在地ハ裁判籍

日本ニ住所ヲ有セサル債務者ニ對スル財産權上ノ請求ニ付テハ假令被告  
タル者カ外國ニ住所ヲ有シ又ハ日本ニ現在地若クハ最後ノ住所アルトキ

ト雖モ被告ト爲ル者ノ財産又ハ訴ヲ以テ請求スル物ノ所在地ノ裁判所ニ訴ヲ起スコトヲ得ヘク即チ被告ノ財産又ハ訴ヲ以テ請求スル物ノ所在地ノ裁判所ハ此特別裁判籍ヲ構成スルモノナリ

此裁判籍ハ被告ノ財産又ハ原告カ訴ニ因テ請求スル目的物カ現存スル土地ナルヲ以テ其財産又ハ訴ノ目的物カ被告ノ占有ニ係ルト若クハ他人ノ占有ニ係ルトヲ問ハス只財産又ハ訴ノ目的物ノ存在ヲ以テ足レリトス且假令其物カ強制執行ノ手續ニ因リ差押ヲ受ケタル場合ト雖モ妨ナシトス茲ニ問題ト爲ルハ強制執行ニ因リ差押ヲ禁シタル物件ハミ存在スル場合ニ於テ此裁判籍存スルヤ否ヤ是ナリ法律ノ明文ヨリスレハ苟クモ被告タル者ノ財産存在スル以上ハ此裁判籍ヲ構成スト解スルヲ得ヘキカ如シト雖モ元來此裁判籍ヲ認メタルハ沿革上ノ理由ニ基クモノニシテ獨逸普通法ニ於ケル財産差押ノ裁判籍ナルモノト同一意義ニ解釋スルヲ正當トス即チ差押可能物件カ存在スルトキニ限り此裁判籍ヲ認メ差押ヲ禁シタル物ノミ存在スルトキハ此裁判籍ナシト爲ササルヘカラス

被告ノ財産ニハ有體物ト債權トアリ又訴ヲ以テ請求スル目的物モ債權ナルコトアルヘシ斯カル場合ニハ財産ノ所在地トハ果シテ何レノ場所ヲ指スモノナリヤニ付テハ疑アルヲ以テ法律ハ特ニ之ヲ規定セリ即チ債權ニ付テハ第三債務者ノ住所ヲ以テ其財産ノ所在地ト爲ス故ニ第三債務者カ住所ヲ有セサルトキハ債權所在地ノ特別裁判籍ナシトス然レトモ若シ債權カ物上擔保ヲ存スルトキハ第三債務者ノ住所如何ニ拘ラス其擔保物ノ所在地ヲ以テ財産所在地ト爲スヘキモノトス(第七條)

第二

(一) 訴訟物ヲ以テ管轄ノ原因ト爲シタルモノノ左ノ如シ

契約ニ關スル訴ハ裁判籍

契約ノ成立若クハ不成立ノ確定ノ訴又ハ契約ノ履行若クハ解除取消ノ訴又ハ契約不履行ニ因ル損害賠償ノ訴ハ其契約ニ付テノ債務履行地ヲ管轄スル裁判所ニ之ヲ提起スルコトヲ得(第八條)債務履行地カ被告ノ住所ト同一ナルトキハ特ニ此裁判籍ナシ又原告ノ住所ナルトキハ原告ノ住所地カ債務履行地トシテ此等ノ訴ニ付キ管轄ノ原因ト爲ル又雙務契約ニ於テ債務

履行地カ同一ナラサル場合ニハ二個ノ裁判籍ヲ構成ス此裁判籍ハ被告ノ住所ヲ普通裁判籍トシテ認メタル立法主義ヨリ觀察シテ契約ニ基ク債務ノ履行地ヲ特ニ裁判籍トスル必要ニ出テタルモノナリ然ルニ我民法ノ如ク特約ナキ場合ニハ債權者ノ住所地ヲ以テ債務履行地トスルトキハ多クノ訴ハ原告住所地ノ裁判所ニ起スコトヲ得ヘク隨テ民事訴訟法カ債務者ノ住所地ヲ以テ普通裁判籍ト爲シタル立法ノ趣旨ニ反スル結果ヲ生スヘシ

○(二) 會社其他ノ社團ハ社員タル資格ニ基ク訴ハ裁判籍

會社其他ノ社團ヨリ社員ニ對シ又ハ社員ヨリ社員ニ對シ其社員タル資格ニ基ク請求ノ訴ハ其會社其他ノ社團ノ普通裁判籍アル地ノ裁判所ニ之ヲ提起スルコトヲ得(第九條)此裁判籍ハ社員タル資格ニ基ク訴ナルコトヲ要件トス故ニ株式會社ヨリ株主ニ對スル訴ノ如キ合名會社合資會社ノ社員相互ノ訴ノ如キ之ニ屬ス然レトモ株式會社カ取締役ノ義務違背ヲ原因トシテ賠償ヲ求ムル訴ノ如キ會社ノ役員タル資格ニ於ケル訴ハ之ニ包含セザ

ルモノトス又社員タル關係ニ基ク訴ナルトキハ會社其他ノ社團ヨリ退社員ニ對スル場合ニ於テモ此裁判籍アリトス

(三) 不法行為ニ基ク訴ハ裁判籍

不法行為ニ基ク損害賠償ノ請求ニ付テハ其行為地ノ裁判所ニ起訴スルヲ得若シ繼續犯若クハ汽車中ノ犯罪ノ如ク不法行為ノ在リタル地カ數個ノ裁判所ノ管轄區域ニ跨ルトキハ裁判所構成法第十條ニ依リ管轄ノ指定ヲ求ムルヲ得ヘシ現行法ニ不正ノ損害トアルハ不法行為ノ意義ナリトス(第二條)

○(四) 辯護士又ハ執達吏ハ手数料及ヒ立替金ニ付テハ訴ハ裁判籍

辯護士又ハ執達吏カ委任者ヨリ支拂ヲ受クヘキ手数料若クハ立替金ニ付キ訴ヲ起サントスルトキハ其金額ノ多寡ニ拘ラス本案訴訟ノ繼續シタル第一審裁判所ニ之ヲ提起スルコトヲ得(第一條)辯護士カ手数料又ハ立替金ヲ請求スル場合ハ少ナクトモ本案訴訟カ第一審裁判所ニ提起セラレタルコトヲ必要トス而シテ若シ委任ヲ受ケタル訴



カ提起セラレシテ終了シ訴提起前ノ準備行為トシテ手数料立替金ヲ生シタリトスルモ此裁判籍ヲ構成セス反之一旦訴ノ提起アリタルトキハ假令訴訟カ取下ニ因リ消滅スルモ又手数料立替金カ第一審ニ於テ生シタルト上級審ニ於テ生シタルトヲ問ハス又訴提起前ニ生シタルモノニ付テモ亦此特別裁判籍ニ訴フルコトヲ得ヘシ執達吏ニ付テハ執行委任ヲ受ケ又ハ訴訟書類ノ送達等ニ付キ手数料立替金ヲ生シタルトキハ其本案訴訟カ第一審裁判所ニ提起セラレタルトキニ限リ此特別裁判籍ヲ認メラル茲ニ手数料立替金ト稱スルハ執達吏又ハ辯護士カ委任ヲ受ケタル訴訟ニ關シ生シタルモノニ限リ且民事訴訟費用法、民事訴訟用印紙法、執達吏手数料規則等其他法律ノ規定ニ依リ請求シ得ヘキモノニ限ルモノトス

(五) 不動産上ノ裁判籍

不動産上ノ裁判籍ハ之ヲ分テ二ト爲スコトヲ得即チ其一ハ不動産ニ關スル物權ノ訴ニ付テノ裁判籍ニシテ其二ハ不動産上ノ訴ニ附帶シテ訴フルコトヲ得ル債權ニ付テノ訴ノ裁判籍是ナリ

(4) 不動産ニ關スル物權ニ付テハ訴ハ裁判籍

不動産ニ關スル物權ニ付テノ訴ノ裁判籍ハ專屬裁判籍ニシテ不動産所在地ノ裁判所ナリトス此裁判籍ニ提起スルコトヲ得ヘキ訴ハ不動産所有權占有ノ訴、共有物分割ノ訴、不動産ノ經界ヲ定ムル訴并ニ地役權ノ訴ナリトス(第二條)

占有ノ訴ハ民法ニ規定セル占有保持、保全及ヒ回收ノ訴ニ限ル又不動産ノ經界訴訟ハ獨逸民法ノ如ク經界ノミヲ定ムルコトヲ目的トスル訴權ヲ我現行法ニ於テ認メサルヲ以テ所有權ノ範圍ヲ求メ之ニ因テ經界ヲ定ムルヲ目的トスル訴其他隣接地所有者ノ經界設置及ヒ其費用負擔ニ關スル訴ノ如キ(民第百二十二條)乃地上權ニ基ク疆界ノ訴(民第百二十七條)等是ナリト解釋セサルヘカラス又共有物分割ニ付テハ之ヲ訴トシテ提起スルヲ許スヘキカ若クハ非訟事件ナルヘキヤハ現行法ノ下ニ於ケル疑問ナリ民法ノ共有物分割ノ規定ヨリスレハ民法ノ趣旨ハ之ヲ非訟事件ト爲シタルモノノ如シ然ルニ非訟事件手續法ニハ其手續ニ關スル規定ナキヲ

以テ訴訟トシテ共有物分割ヲ求ムヘキモノナリトノ説アリト雖モ現行民事訴訟法ニハ民法第二百五十八條第二項ノ規定ト調和シタル判決手續及ヒ執行手續ノ規定ナキヲ以テ訴訟トシテ之ヲ許サスト解セサルヘカラス然レトモ現今ノ實際ニ於テハ之ヲ訴訟トシテ許セリ

地役權ニ付テノ訴ハ承役地所在地ノ裁判所ノ專屬管轄ト爲ス其他不動産ニ關スル物權ノ訴地上權永小作權等ノ如キ訴ハ總テ專屬管轄ト爲スノ法意ナリ

(ロ) 不動産上ノ裁判籍ニハ債權ノ擔保ヲ爲ス不動産物權ノ訴ニ附帶シテ同一被告ニ對スル債權ノ訴ヲ起スコトヲ得即チ不動産上ノ裁判籍ニ擔保物權ニ付テノ訴ヲ提起スルトキハ之ニ附帶シテ同一被告ニ對シ其物權ニ因リテ擔保セラルル債權ニ付テノ訴ヲ提起スルコトヲ得ルモノナリ債權ノ訴ハ單獨ニ此裁判籍ニ提起シ得ルモノニアラスシテ(一)擔保物權ノ訴ニ附帶シテ提起スルコト(二)同一被告ニ對スルコトノ二條件ヲ具備スルコトヲ必要トス故ニ被告ノ一人ニ對シテハ擔保物權ノ訴ヲ起シ

他ノ被告ヲ共同被告トシテ債權ノ確定若クハ債務ノ履行ヲ求ムル訴ヲ起スコトヲ得サルモノトス(第二三條)

(ハ) 不動産上ノ裁判籍ニハ不動産ノ所有者若クハ占有者ニ對シ債權ニ基ク訴ヲ提起スルコトヲ得ヘク又不動産所有者若クハ占有者ヨリ不動産ニ加ヘタル損害賠償ノ訴ヲ起スコトヲ得ヘシ(第二三條)

右ノ中(ロ)及ヒ(ハ)ノ裁判籍ハ專屬裁判籍ニ非サルヲ以テ此等ノ訴ハ普通裁判籍若クハ財産權上ノ請求トシテ他ノ特別裁判籍ニモ訴ヲ起スコトヲ得ルモノナリ

(六) 相續裁判籍

相續裁判籍トハ相續權遺贈其他死亡ニ因リテ效果ヲ生スル處分ニ基ク請求ニ付テハ訴ハ裁判籍ヲ云フ此裁判籍ハ遺產者カ死亡ノ時有シタル普通裁判籍所在地ノ裁判所トス而シテ死亡ノ時期如何ハ民法ノ規定ニ因リ定マルモノニシテ遺產者カ事實上死亡セシ場合ナルト失踪ノ宣告ニ因リ死亡者ト看做サル場合ヲモ包含ス此裁判籍ハ左ノ二個ニ區別スルコトヲ

得ヘシ(四條二)

(イ) 性、質、上、ハ、相、續、裁、判、籍、

相續權遺贈其他死亡ニヨリテ效果ヲ生スル處分ニ基ク財産權上ノ請求ニ付テノ裁判籍ナリ此裁判籍ニハ其裁判所所在地内ニ遺産カ存在スルト否トヲ問ハス又遺産ノ分割カ終リタルト否トヲ問ハス此等ノ訴ヲ起スコトヲ得ヘシ

相續權ニ基ク訴トハ相續財産ノ引渡遺産ノ分割相續財産ノ分離遺留分并ニ遺贈等ノ訴ヲ謂フモノニシテ民法相續編ニ規定スル相續ニ關シテ生スル財産權上ノ請求及ヒ相續權ニ關スル訴ニシテ人事訴訟手續法ニ規定ナキモノヲ謂フ死亡ニ因リテ效果ヲ生スル處分ニ基ク請求トハ民法第五百五十四條ニ規定セル贈與ニ關スル訴ヲ謂フ

(ロ)

擴張的相續裁判籍 遺産債權者ノ提起スル訴ニ付テノ裁判籍ナリ遺産債權者ノ訴ニハ遺産者ニ對スル訴ト相續人ニ對スル訴トノ二種アリ遺産債權者ヨリ遺産者ニ對スル訴トハ遺産者ノ死亡前遺産者ト遺産債權者トノ間ニ成立シタル法律關係ニ基キ相續人ヲ被告トシテ提起スル

(七)

訴ヲ謂フモノニシテ遺産債權者ヨリ相續人ニ對スル訴トハ遺産者ノ死亡後相續人ト債權者トノ間ニ於テ遺産ニ付キ生シタル法律關係ニ基キ提起スル訴ヲ謂フ換言スレハ相續財産ノ負擔ニ關スル訴ナリ此二個ノ訴ハ性質的ノ相續裁判籍ト同シク遺産者死亡ノ時ニ有シタル普通裁判籍ノ存スル裁判所ニ提起スルヲ得但遺産ノ全部又ハ一分カ其裁判所ノ管轄區域内ニ存在スルコトヲ必要トス故ニ相續人カ一人ナルトキハ相續ノ開始アリテ遺産カ其相續人ノ占有ニ移リタル後相續人カ其遺産ヲ他人ニ讓與ス前若クハ其他ノ原因ニ因リテ遺産カ存在スル間ハ此裁判籍存在ス然レトモ遺産カ他人ニ讓渡セラルルカ又ハ遺産相續人カ數人アリテ遺産カ分割セラレタル後ハ遺産ノ性質ヲ失フヲ以テ此裁判籍ハ消滅スルモノトス

手形訴訟ハ裁判籍

商法ニ規定セル手形債權ヲ主張スル訴ハ支拂地ノ裁判所若クハ被告カ普通裁判籍ヲ有スル地ノ裁判所ニ之ヲ提起スルコトヲ得(第四九條五條)此裁判籍ハ

手形ニ基ク請求ニ限ルモノニシテ手形債務者カ數人アルトキハ之ヲ共同被告トシテ訴ヲ起スコトヲ得而シテ各被告ノ普通裁判籍カ存在スルト否トヲ問ハス各債務者ヲ共同被告トシテ支拂地ノ裁判所ニ訴ヲ起スコトヲ得ヘク又被告ノ各自カ普通裁判籍ヲ有スル地ノ裁判所ニ手形債務者全員ヲ共同被告トシテ訴ヲ起スコトヲ得ルモノトス

(八) 人事訴訟ノ裁判籍

人事訴訟ノ裁判籍ハ人事訴訟手續法ニ規定セラル即チ人事訴訟手續法第一條第二十四條第二十七條第三十一條第三十三條第三十五條第五十六條第七十一條是ナリ人事訴訟手續法ノ說明ニ讓ル

(九) 強制執行ニ關スル裁判籍

民事訴訟法第五百十四條第五百二十一條第五百四十三條第五百四十五條第五百四十六條第五百四十九條第五百六十一條第五百六十二條第五百九十五條第六百三十五條第六百四十一條第七百十八條第七百三十三條第七百三十四條ニ規定セリ

(十) 假、差、押、及、ヒ、假、處、分、ハ、裁、判、籍(第七三九條、第七五〇條、第七六一條)、公、示、催、告、ニ、於、ケ、ル、除、權、判、決、ニ、對、ス、ル、不、服、ハ、訴、ハ、裁、判、籍(第七七四條)、仲、裁、判、斷、ニ、關、ス、ル、裁、判、籍(第七八〇條)

以上説明セル特別裁判籍ノ或モノ其他法律カ認メタル裁判所ヲ併セテ學理上牽連事件ノ裁判籍ト稱ス即チ一ノ訴訟事件ニ付キ管轄ヲ有スル裁判所ヲシテ其事件ト牽連セル訴訟事件ヲ管轄セシムル意義ニ於テ此名稱アリ蓋シ牽連セル訴訟事件同一ノ裁判所ノ管轄ニ屬セシムルトキハ審理上ノ便宜ト裁判ノ抵觸ヲ防クノ利益アルヲ以テナリ牽連裁判籍ハ左ノ如シ

(イ) 主參加ノ訴(第五條) 主參加ノ訴ハ他人間ノ訴訟カ權利拘束ヲ生シタル第一審裁判所ノ管轄トス

(ロ) 反訴 反訴ハ本訴ノ裁判籍ニ提起スヘキモノトス(第二〇條)  
先決的確定ノ訴(第二一條)

(ニ) 辯護士又ハ執達吏ノ手数料ニ付テノ訴ノ裁判籍(第二一條)

(ホ) 不動産物權ノ訴ニ附帶スル債權ノ訴ノ裁判籍(第三條)

(ハ) 再審ノ訴ノ裁判籍(第四七條)

### 第三項 裁判籍相互ノ關係

裁判籍ハ前述セル如ク普通裁判籍ト特別裁判籍トノ二種アルカ故ニ同一ハ被告ニ對スル訴ニ付キ裁判籍二個以上併存スル場合アリ若シ被告カ數多ノ裁判籍ヲ同時ニ有スル場合ニハ原告ハ其何レノ裁判籍ノ裁判所ニモ訴ヲ提起スルコトヲ得ヘシ唯例外ト爲ルハ法律ニ專屬裁判籍ヲ定メタル場合日本ニ住所ヲ有セタル者ニシテ財産所在地ハ裁判籍アル場合ニ付テハ裁判所ハ二個以上併存スルモノニ非ス專屬裁判籍ハ他ノ管轄裁判所ヲ除外シテ被告ニ對スル訴ニ付キ唯一ノ裁判籍ヲ認メタルモノナリ故ニ專屬裁判籍ノ規定ナキ場合ニ於テハ原告ハ訴ヲ提起スルニ付キ管轄權アル各裁判所ハ中ニ就キ選擇ヲ爲スコトヲ得ヘシ(第二十五條)管轄權ヲ有スル裁判所ノ中ニ於テ原告ニ選擇權アルコトヲ規定シタルモノニシテ管轄權ナキ裁判所ト管轄權アル裁判所トノ選擇ヲ許シタルモノニ非ス本法起草者ノ說ニ依レハ本法起草ノ際ニ於テハ共同訴訟ノ場合ニ於テ數人ノ被告カ各裁判籍ヲ異ニスルトキ各被告ノ裁判籍ノ中ニ於テ原告ハ選擇ヲ爲シ各被告ヲ同一裁判所ニ訴フルコトヲ許シタルモノナ

リトノ主旨ヲ以テ獨逸民事訴訟法ノ如ク共同訴訟ニ關シ管轄ノ指定ヲ認メザリシモノナリトセリ然レトモ第二十五條ハ法文ノ字句ヨリスルモ右ノ解釋ヲ許ササルナリ故ニ數人ヲ共同被告トシテ訴ヲ提起セントスルニハ各被告ニ對シテ共通ノ裁判籍存在スルコトヲ必要トス一人ノ被告ニ對シテハ裁判籍アルモ他ノ被告ニ對シテ同一裁判所ニ裁判籍ナキトキハ此等ノ者ヲ共同被告トシテ訴ヲ起スコトヲ得サルヘシ尙共同訴訟ノ章ニ於テ詳説スヘシ

### 第四款 指定管轄

指定管轄トハ裁判所ハ指定ニ因ル管轄ヲ謂フ裁判所ノ管轄ハ前述セル如ク事物竝ニ土地ノ管轄ヲ規定シタルモ事實上法定ノ管轄裁判所カ裁判權ヲ行フコト能ハサルコトアリ或事情ニ因リ數多ノ裁判所間ニ於テ管轄權ニ付キ爭ヲ生スルコトアリ是ヲ以テ法律ハ一定ノ條件ノ下ニ下級裁判所ヲ併セテ管轄スル直近上級裁判所ニ管轄ヲ指定スル權ヲ認ム其場合ハ裁判所構成法第十條及ヒ民事訴訟法第二十六條以下ニ之ヲ規定セリ即チ左ノ如シ

第一 管轄權アル裁判所ニ於テ法律上ハ理由若クハ特別ハ事情ニ因リ裁判權

ヲ行フコト能ハサルトキ

管轄權アル裁判所トハ事物竝ニ土地ノ管轄ノ規定ニ從ヒ訴ヲ受クヘキ裁判所ヲ謂フ而シテ法律上ノ理由若クハ特別ノ事情ニ因リ專屬裁判籍ノ定メアル裁判所カ裁判權ヲ行フコト能ハサル場合ハ勿論管轄指定ノ必要ヲ生ス又裁判籍カ數個併存シ原告ハ數個ハ裁判籍ニ付キ選擇權ヲ有スル場合ニ於テ其一ハ裁判所カ裁判權ヲ行フ能ハサルトキモ指定ヲ求ムルコトヲ得ヘシ即チ原告カ其一個ノ裁判所ヲ選擇シテ訴ヲ提起セントスルニ際シ其裁判所カ裁判權ヲ行フ能ハサルトキハ原告ノ選擇ヲ妨ケラルルヲ以テ其裁判所ニ代ルヘキ裁判所ニ付キ管轄ノ指定ヲ求ムルコトヲ得ヘシ蓋シ裁判所ヲ選擇スルハ原告ノ權能ニ屬スルモノナレハ裁判所カ裁判權ヲ行フ能ハサル理由ニ因リ原告ノ選擇權ヲ剝奪スヘキニ非サレハナリ法律上ノ理由トハ法律ノ規定ニ依リテ裁判權ヲ行フコトヲ得サル場合ヲ謂フ例ヘハ判事カ除斥セラレ又ハ忌避セラレテ其裁判所ノ判事全員カ裁判權ヲ行フコトヲ得サルカ若クハ合議體ヲ組織スルコト能ハサル爲メ裁判權ヲ行フコトヲ得サル場合ノ如

シ又特別ノ事情トハ法律ノ規定以外ノ事實上ノ原因ニ基ク場合ニシテ例ヘハ判事カ病氣其他ノ原因ニ因リ事務ヲ執ルコト能ハサル場合ノ如キヲ指スモノナリ而シテ此法律上及ヒ事實上ノ原因ハ訴ノ提起前ニ生シタルコトヲ要ス

區裁判所ハ職員少ナキヲ以テ法律上ノ理由若クハ特別ノ事情ニ因リ事務ヲ取扱フ能ハサル場合アルヲ以テ裁判所構成法第十三條第二項ニ從ヒ毎年代ルヘキ區裁判所ヲ定ムヘキモノトス故ニ區裁判所ニ付キ指定ハ申請ヲ爲シ得ヘキ場合ハ其代ルヘキ區裁判所モ事務ヲ取扱フ能ハサルトキニ限ルモノトス

第二 裁判所ハ管轄區域ノ境界カ明瞭ナラサル爲メ其權限ニ付キ疑ヲ生シタルトキ例ヘハ裁判所ノ管轄地域ノ境界線カ明確ナラサル場合ニシテ主トシテ海上ニ於ケル漁場ノ爭又ハ山林訴訟等ニ關シテ生スルコトアルヘシ

第三 法律ニ從ヒ二個以上ノ裁判所カ裁判權ヲ互有スルトキ又ハ二個以上ノ裁判所間ニ權限爭ヲ生シタルトキ

法律ノ規定ニ從ヒ二個以上ノ裁判所カ裁判權ヲ互有スルトキハ原告ハ何レノ裁判所ニモ訴ヲ提起スルコトヲ得ヘキヲ以テ管轄指定ノ必要ヲ生セサルカ故ニ法文ニ此規定ヲ爲スハ無用ト信ス

二個以上ノ裁判所間ニ權限爭ヲ生シタルトキハ管轄指定ノ必要アリ其爭ニハ積極的ノモノト消極的ノモノトノ二種アリ積極的ノ爭ハ二個以上ノ確定判決ニ因テ各裁判所カ同一訴訟事件ニ付キ管轄權アルコトヲ言渡シタル場合ニシテ消極的ノ爭ハ二個以上ノ裁判所中其一カ管轄權ヲ有スルニモ拘ラス何レノ裁判所モ管轄權ヲ有セストノ確定判決アリタル場合ナリ此場合ニハ原告カ訴ヲ提起スヘキ裁判所カ確定セサルヲ以テ管轄指定ノ必要アリ而シテ權限爭ニ付キ管轄指定ヲ求ムル條件ハ左ノ如シ

(一) 同一ハ訴訟事件ニ付キ二箇以上ハ裁判所カ判決ヲ爲シタルコト

二箇以上ノ裁判所トハ共ニ日本ニ於ケル通常裁判所ヲ謂フモノニシテ特別裁判所又ハ外國裁判所ヲ包含セス又同一ノ訴訟物ナルトキハ何レノ當事者カ最初ニ訴ヲ起シタルヤ否ヤノ區別ナシ

(二) 二箇以上ハ裁判所ニ於テ共ニ其事件ニ付キ裁判權ヲ有シ又ハ有セストハ言渡ヲ爲シタルコト

其判決ハ管轄ノ點ノミニ付キ言渡シタルモノナルコトヲ要ス蓋シ管轄問題ヲ看過シテ本案ノ判決ヲ爲シタル場合ノ如キ原告ハ既ニ本案ノ裁判ヲ受ケタルモノナレハ更ニ管轄裁判所ヲ定メテ判決ヲ求ムル必要ナケレハナリ而シテ積極的權限爭ニ付テノ判決ハ中間判決ニシテ消極的權限爭ニ付テノ判決ハ終局判決ナリ而シテ斯ル判決ハ第一審裁判所ノミナラス上級裁判所ニ於テ第一審裁判所ノ管轄權ニ付キ判決ヲ爲シタル場合ニモ生スルコトアリトス

(三) 判決カ形式的確定力ヲ生シタルコト

判決ノ形式的確定力トハ其判決ニ對シテ上訴又ハ故障ニ依リテ攻撃スルコト能ハサル效力ヲ云フ未確定ノ判決ハ當事者ヨリ上訴又ハ故障ニ依リ不服ヲ申立テ管轄ノ問題ヲ決シ得ルヲ以テ管轄指定ノ必要ナシ

以上三箇ノ條件ヲ具備スルトキハ或ハ積極的ノ爭ト爲リ或ハ消極的ノ爭ト

爲ルモノナリ

第四 不動産上ハ裁判籍ニ訴ヲ起スヘキ場合ニ於テ不動産カ數箇ハ裁判所ハ管轄地域内ニ散在スルトキハ管轄指定ノ必要ヲ生ス民事訴訟法第二十六條ニハ散在ノ文字アレトモ此文字ハ不動産カ數箇ノ裁判所ノ管轄地域ニ跨ル場合ヲモ包含スルモノト解釋スルヲ正當トス而シテ此等ノ場合ニ其各不動産ニ付キ一箇ノ訴訟ヲ起サントスル場合ニ管轄指定ノ必要ヲ生スルモノトス以上述ヘタル四箇ノ場合ニ於テ管轄指定ノ必要アリ其管轄ヲ指定スル裁判所ハ關係アル各裁判所ヲ併セ管轄スル直近上級裁判所ナリ故ニ同一地方裁判所ノ管轄ニ屬スル區裁判所相互間ノ關係ニ於テハ地方裁判所カ上級裁判所ニシテ一ノ控訴院管轄内ニ在ル區裁判所ト他ノ控訴院ノ管轄内ニ在ル區裁判所トノ關係ニ於テハ大審院カ直近上級裁判所ナリトス其他之ニ準ス  
管轄ノ指定ヲ求ムルニハ當事者ハ書面又ハ口頭ヲ以テ管轄權ヲ有スル裁判所ニ申請セサルヘカラス此申請ヲ受ケタル裁判所ハ口頭辯論ニ基カス書面審理ニ依リ之カ裁判ヲ爲スヘキモノニシテ其裁判ハ決定ノ形式ヲ以テ爲スヘキモ

第

ノナリ而シテ管轄ヲ指定シタル裁判ニ對シテハ當事者ハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス反之申請ヲ却下シタル裁判ニ對シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ルモノトス(第二七八條)  
管轄指定ハ效力ニ付テハ選定説及ヒ創設説ハ二種ニ分ル選定説ハ裁判所ノ管轄ノ指定ハ本來管轄權ヲ有スル裁判所ノ中ヨリ一ノ裁判所ヲ指定スルモノナリト云フニ在リ創設説ハ本來管轄權ナキ裁判所ニ管轄權ヲ付與スルモノナリト云フニ在リ然レトモ指定ニ因ル管轄ノ總テノ場合ヲ選定若クハ創設ナリト斷定スル能ハス裁判所構成法第十條第一號ノ場合ハ管轄權ナキ裁判所ニ管轄權ヲ上級裁判所カ付與スルモノナレハ創設ニシテ同條第三號ノ場合ハ管轄權アル裁判所ヲ上級裁判所カ選定スルモノナルコト明カナリ其他ノ場合ハ本來管轄權ナキ裁判所ニ管轄權ヲ付與スルモノナレハ管轄ヲ創設スルモノト解セサルヘカラス

### 第五款 管轄ノ合意

管轄ハ合意トハ當事者ハ合意ニ因リ法律上ハ管轄裁判所ニ非サル裁判所ニ管



轄權ヲ發生セシムルコトヲ謂フ

民事訴訟法ハ不干涉主義ヲ原則ト爲ス故ニ公益ニ關係ナキ事項ニ付テハ當事者ノ處分ヲ許ス裁判所ノ管轄ニ付テモ事物ノ管轄タルト土地ノ管轄タルトヲ問ハス一ノ裁判所カ法律上管轄權ヲ有セザルトキト雖モ當事者ノ合意ニ因リ其裁判所ニ訴訟事件ノ管轄權ヲ發生セシムルコトヲ許ス訴訟事件カ輕微ニシテ法律上區裁判所ノ管轄ニ屬スヘキトキト雖モ當者事カ鄭重ナル審理ヲ求メント欲スルトキハ合意ニ因リ訴訟ヲ地方裁判所ニ繫屬セシメ合議體ノ裁判所ノ審理ヲ受クルコトヲ得ヘク又法律上地方裁判所ノ管轄ニ屬スル訴訟事件ト雖モ當事者カ審理ノ迅速ヲ望ム場合ニハ其訴訟ヲ區裁判所ニ繫屬セシムルコトヲ得ヘシ第一審ノ管轄ノ變動ニ因リ上訴審ニモ差異ヲ及ホシ其他訴訟手續ニモ繁簡ノ差異アリ地方裁判所ニ於テハ訴訟代理人ハ辯護士ナルコトヲ要シ訴ノ提起ニハ書面ノ差出ヲ必要トスレトモ區裁判所ニ於テハ訴訟代理ニ付キ如此制限ナク口頭ヲ以テモ訴ヲ提起シ得ルカ如キ其他訴訟ノ進行ニ付テモ訴狀ノ送達ト口頭辯論期日トノ間ニ地方裁判所ニ在テハ二十日ノ期間ヲ存スヘ

キモノナレトモ區裁判所ニ在テハ三日ノ期間ヲ存スレハ可ナリ地方裁判所ニ於テハ準備書面ノ交換ヲ必要トシ殊ニ判決ヲ求ムル事項ハ當事者ヨリ書面ニ基キ申立ヲ爲スコトヲ必要トスレトモ區裁判所ニ於テハ總テ口頭ヲ以テスルコトヲ得ルカ如キ手續上ノ差異アルヲ以テ管轄ノ變動ヲ許スコトハ當事者ノ爲メ極メテ便宜アルモノト云ハサルヘカラス土地ノ管轄ニ付テモ亦然リ甲地ノ裁判所カ法定ノ管轄裁判所ナル場合ニ乙地ノ裁判所ニ訴ヲ許スコトハ當事者ニ便宜ニシテ毫モ弊害ヲ認メス是レ管轄ノ合意ヲ認メタル所以トス

明示的管轄ノ合意ニ付テハ左ノ條件ヲ必要トス(第二條)

第一 第一審裁判所タルコトヲ要ス

事物ノ管轄上ヨリスレハ地方裁判所ノ事件ヲ區裁判所ノ管轄トシ區裁判所ノ事件ヲ地方裁判所ノ管轄ト爲スヲ得ヘク又土地ノ管轄ヨリスレハ或土地ノ地方裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ事件ヲ他ノ地域ノ地方裁判所ノ管轄ト爲スコトヲ得ヘシ區裁判所ニ付テモ亦同シ又或ハ區裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ事件ヲ其上級裁判所タル地方裁判所ノ管轄ト爲サス他ノ地域ノ地方裁判所ノ

管轄ト爲スコトヲ得ヘシ地方裁判所ニ付テモ亦同シ

第二審以上ニ於テハ管轄ハ合意ヲ許サス若シ之ヲ許ストキハ審級制度ヲ認メタル立法ノ趣旨ニ反シ審級ノ秩序ヲ紊亂スルニ至ルヘキヲ以テナリ

第二 裁判所ヲ一定スルコトヲ要ス

當事者カ其訴訟ニ付テ審理判決ヲ受ケントスル裁判所ヲ一定セサルヘカラス而シテ其裁判所ハ法律上ノ管轄裁判所ニ非ナルコトヲ要ス若シ日本全國中何レノ裁判所ニモ訴フルコトヲ得ルモノト爲ス合意ノ如キ又法律上ノ管轄權アル裁判所ヲ管轄トスル合意ノ如キハ無効ナリ裁判所ヲ一定スル合意ニ付テハ二個ノ方法ヲ想像シ得ヘシ即チ一ハ一個ノ裁判所ヲ限リ管轄トスル合意ニシテ他ハ法定管轄權アル裁判所ヲ除外スルコト是ナリ他ハ一ハ法定管轄裁判所ハ外ニ更ニ當事者カ一個ノ裁判所ヲ管轄裁判所ト爲ス場合ナリ前者ハ法定ノ管轄裁判所ヲ管轄權ナキモノト爲スト同時ニ管轄權ナキ裁判所ニ管轄權ヲ生セシムルモノナリ又後者ハ法定管轄裁判所ノ外ニ管轄裁判所ヲ増加スルモノナリ法律ニ所謂管轄ノ合意ハ前者ナルカ後者ナルカニ

付テハ學說岐ル然レトモ是レ當事者ノ意思ニ依リテ解決スヘキ問題ナリトス法律ハ合意ノ方法ニ付キ制限ヲ設ケサルヲ以テ法定管轄裁判所ノ外ニ一個ノ裁判所ヲ増加スルノ合意ヲ爲スヲ得ヘク若クハ法定管轄裁判所ヲ除外スル合意モ之ヲ有効ト爲スニ妨アラサルナリ

外國裁判所ヲ管轄裁判所トスル合意モ亦有效ナリ只外國裁判所ニ管轄權ヲ生スルヤ否ヤハ外國法ニ依テ決スヘキ問題ナリトス

第三 一定ハ法律關係及ヒ其法律關係ヨリ生スル訴訟ナルコトヲ要ス

一定ノ法律關係トハ訴訟ノ基ク法律關係ヲ特定スルコトヲ謂フ而シテ法律關係カ特定セララル以上ハ既ニ當事者間ニ發生シタル法律關係ハ勿論將來發生スヘキ法律關係ニ付キ將來生スヘキ訴訟ニ付キ豫メ合意ヲ爲スコトモ有效ナリ其他現ニ訴ヲ起サントスルニ際シ管轄ノ合意ヲ爲スコトヲ得ヘキナリ法文ニ一定ノ權利關係及ヒ其權利關係ヨリ生スル訴訟トアルハ特定ノ法律關係ヨリ將來發生スルコトアルヘキ訴訟及ヒ現ニ起サントスル訴ノ二者ヲ包含スル旨趣ナリトス

第四 財産權上ノ請求ニ關スル訴訟及ヒ專屬管轄ニ屬セサル訴訟ナルコトヲ要ス

一三二

非財産權上ノ訴訟及ヒ專屬管轄ヲ定メタル訴訟ハ公益上ノ理由ニ基キ管轄ヲ定メタルモノナレハ當事者ノ隨意ニ之ヲ變更スルコトヲ許ササルモノトス(第三條)

管轄ノ合意ニハ以上ノ條件ヲ要シ其一ヲ缺クトキハ無効ナリ管轄ノ合意ハ民法上ノ法律行為ニ非スシテ訴訟行為ナリ故ニ訴訟能力者ニ非サレハ合意ヲ爲ス能ハス而シテ其合意ノ欠缺ノ爲メニ取消シ得ヘキモノニ非スシテ全然無効ナルカ有效ナルカノ二者其一タルヘキモノナリ而シテ管轄ノ合意ハ形式ハ書面ヲ以テ爲スコトヲ必要トス書面ニ因ラサル管轄ノ合意ハ無効ナリ其書面ノ記載方法ニ付テハ法定ノ形式ナキヲ以テ裁判所ニ於テ合意アルコトヲ認メ得ヘキ程度ニ於テ記載スルヲ以テ足レリトス  
明示的管轄合意ノ效力ハ權利ノ特定承繼人ニ其效力ヲ及ホスヤ例ヘハ債權者債務者間ニ於テ管轄ノ合意ヲ爲シタル後債權者カ其債權ヲ讓渡シタル場合ニ

債權讓受人ニ對シテ其效力ヲ及ホスヤ否ヤニ付テハ暗黙ノ合意ヲ推定シ得ル場合ニ非サレハ管轄合意ノ效力ヲ及ホササルモノト論結セサルヘカラス如何トナレハ管轄ノ合意ハ訴訟法上ノ行為ニシテ私法的法律行為ノ效果ニ非サレハナリ

右ニ述フル所ハ當事者カ明示的ニ管轄ノ合意ヲ爲シタル場合ナリ尙ホ法律ハ管轄ノ合意ト同一效力ヲ發生スヘキ方法ヲ認ム通常之ヲ暗黙ノ合意ト謂フ即チ被告カ管轄權ナキ裁判所ノ口頭辯論ニ於テ管轄權ナキコトヲ主張セス本案ノ辯論ヲ爲シタルトキハ其裁判所ニ管轄權ヲ發生セシムルモノニシテ合意管轄ト全ク同一ノ效力ヲ發生スルモノナリ(第三條)此場合ノ管轄ハ法律カ合意ヲ推定シタルモノニ非ス被告ノ本案ノ口頭辯論ヲ爲ス行為其モノノ效力トシテ管轄ノ合意ト同一效力ヲ發生セシメタルニ外ナラス換言スレハ推定ニ非スシテ法律ハ擬制ナリ推定說ヲ主張スル者ハ曰ク第三十條ハ被告カ管轄ノ合意ヲ爲シタリトノ意思ヲ推定シタルモノナリ故ニ管轄權ハ被告カ裁判所管轄違ノ妨訴抗辯ヲ提出セサル不行爲ニ因リ發生スルモノナレハ被告ハ本案ノ辯論後ト

雖モ第二百六條第二項ノ條件ヲ充タシ管轄違ノ妨訴抗辯ヲ提出スルヲ得ヘシ云々ト獨逸民事訴訟法第三十九條ニハ「暗黙ノ合意ト看做ス」ト規定セルヲ以テ斯ル議論ヲ生スル餘地アリト雖モ我第三十條ニハ「同一ノ效力ヲ生ス」トアルヲ以テ擬制說ヲ採用シタルモノト解セサルヘカラス而シテ第三十條ニ本案ノ辯論ト稱スルハ原告ノ主張スル訴訟物ノ内容ニ付テハ辯論ナリ妨訴抗辯其他訴訟條件ニ付テノ辯論ニアラス原告カ主張スル訴訟物ノ内容ニ付テ之ヲ認ムルカ争フカノ陳述ヲ本案ノ辯論ト稱ス且本案ノ辯論ヲ爲ストハ被告カ現實ニ辯論ヲ爲シタル場合ヲ謂フモノニシテ法律ノ規定ニ因リ被告カ本案ノ辯論ヲ爲シタルト同一ノ效果ヲ生スル場合ニ適用ナシ故ニ被告カ口頭辯論期日ニ闕席シ原告カ闕席判決ハ申立ヲ爲シタル場合(第二四條)ニ於テ書面上ハ合意即チ明示的合意管轄ノ認ムヘキナク且其裁判所ハ法律上ハ管轄權ナキトキハ裁判所ハ原告ハ訴ヲ管轄違トシテ却下スヘキモノトス又假令原告カ訴狀ニ管轄ノ合意アルコトヲ記載シタル場合ニ於テモ管轄ノ合意ノ書面ナキトキハ被告闕席ノ場合ニ於テ原告ノ訴ヲ却下スヘキモノナリ如何トナレハ第二百四十八條ノ自

白ノ推定ハ裁判所ノ職權調査ノ事項ニ影響ヲ及ホサス而シテ裁判所ノ管轄ノ有無ハ職權調査ノ事項ニ屬スレハナリ

**第六款 專屬管轄**

裁判所ノ管轄ハ前述セル如ク事物ノ管轄及ヒ土地ノ管轄アリテ土地ノ管轄ニハ普通裁判籍ト特別裁判籍ト併存スル場合アリ而シテ合意管轄ヲ許スル原則トスト雖モ法律ハ公益上ノ必要ヨリ一定ノ訴訟ニ付テハ其管轄裁判所ヲ一個ニ限定シ他ノ裁判所ニ管轄權ヲ認メサルコトアリ其管轄ヲ專屬管轄ト云フ專屬管轄ハ法律カ唯一ノ裁判所ヲ管轄ト定メタルモノニシテ明文ヲ以テ之ヲ規定ス即チ法律ニ專屬ス又ハ專ラニ管轄スト規定セル場合はナリ專屬管轄ノ效力ハ左ノ如シ

第一 專屬管轄ハ當事者ノ合意ヲ以テ變更スルコトヲ許サス

第二 專屬管轄權ナキ裁判所ニ原告カ專屬ノ規定アル訴ヲ提起シタルトキハ裁判所ハ職權ヲ以テ訴ヲ却下セサルヘカラス被告ノ提出スヘキ妨訴抗辯モ拋棄スルヲ得サルモノトス

第三 專屬管轄ノ定メアル訴訟ハ反訴トシテ提起スル場合ニ於テモ本訴ノ裁判所カ專屬管轄ナラサルヘカラス  
專屬管轄ニ屬スルモノ左ノ如シ

- 一 不動産上ノ裁判籍(第二條)
  - 二 強制執行ニ關スル訴ノ裁判籍(第三條第五六)
  - 三 再審ノ訴ノ裁判籍(第四條)
  - 四 督促手續ノ裁判籍(第三條)
  - 五 公示催告ニ於ケル除權判決ニ對スル裁判籍(第七條)
  - 六 人事訴訟ノ裁判籍(第一條第四條等)
- 右ノ外當事者カ合意ヲ以テ專屬的管轄ヲ定メタルトキハ亦之ヲ專屬管轄ト爲スヘキモノトス

### 第七款 管轄ノ效力

裁判所ノ管轄ハ法定ノ原因ニ因ルノ外之ヲ變更スルコトヲ許サス若シ管轄權ナキ裁判所ニ原告カ訴ヲ提起シタルトキハ原告ハ訴ヲ不合法トシテ却下セサ  
ルヘカラス蓋シ管轄權ナキ裁判所ハ其訴訟ニ付キ審理判決スヘキ權限ヲ有セサルモノナレハ管轄權ノ有無ハ職權ヲ以テ調査シ管轄權ナキ訴訟ニ付テハ職務ノ執行ヲ拒ムヘキモノナレハナリ若シ不當ニ管轄ヲ認メテ本案ノ判決ヲ爲ストキハ當事者ハ其判決ニ對スル上訴ニ依リ判決ノ取消ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス

右原則ノ例外トシテ法律ハ事物ノ管轄ニ關シ左ノ特別ノ規定ヲ設ク

- 第一 地方裁判所カ事物ノ管轄權アリト認めタル判決ニ對シテハ其訴訟カ區裁判所ノ事物ノ管轄ニ屬ストハ理由ヲ以テ不服ヲ申立ツルコトヲ許サス(第七條)  
蓋シ地方裁判所ハ合議裁判所ニシテ區裁判所ハ單獨裁判所ナルヲ以テ合議裁判所ノ裁判ハ單獨裁判所ノ裁判ニ優ルトノ立法上ノ理由ニ基ク而シテ此規定ノ條件トシテハ即チ訴訟カ地方裁判所ノ事物ノ管轄ニ屬スルコトヲ認メタル判決ナルコトヲ必要トス左ニ分説ス
- (一) 訴カ地方裁判所ノ管轄ニ屬スルコトヲ認めタル地方裁判所ノ判決即チ事物ノ管轄ノ規定ヨリスレハ本來區裁判所ノ管轄ニ屬スル訴訟ナルニ拘

ラス地方裁判所カ自己ノ管轄ニ屬スルモノト認メタル判決ナルコトヲ必要トス土地ノ管轄ニ付テハ此規定ノ範圍外トス隨テ地方裁判所カ事物ノ管轄違トシテ訴ヲ却下シタル判決又ハ土地ノ管轄ニ付テ不當ニ管轄ヲ認メ若クハ不當ニ土地ノ管轄違トシテ訴ヲ却下シタル判決ニ對シテハ不服ノ申立ヲ爲スコトヲ得又事物ノ管轄ニ付テモ專屬管轄ノ定メアル訴訟ニ付テハ其管轄ヲ認メタル立法上ノ理由ニ反スルヲ以テ不當ニ管轄ヲ認メ若クハ排斥シタルトキハ不服ノ申立ヲ爲スコトヲ得ルモノトス

(二) 地方裁判所カ管轄ヲ認メタル判決ハ之ヲ明示的ニ認メタルト暗黙ニ認メタルトヲ區別セズ即チ地方裁判所カ被告ヨリ提出シタル管轄違ノ妨訴抗辯ヲ排斥シテ自己ニ事物ノ管轄權アリトスル判決ヲ爲シタル場合ナルト當事者間ニ於テ何等ノ爭ヲ生セス隨テ裁判所ハ特ニ管轄ニ付テノ裁判ヲ爲サス直ニ本案ノ裁判ヲ爲シタル場合ナルトヲ區別セサルモノトス本案ノ裁判ヲ爲スハ默示的ニ管轄ヲ認メタルモノナレハナリ  
右ノ如ク地方裁判所カ事物ノ管轄ヲ認メタル判決ニ對シテハ不服ノ申立ヲ

許ササルヲ以テ當事者ハ上級裁判所ニ向テ事物ノ管轄ノ有無ニ付キ上訴ノ申立ヲ爲スコトヲ得ス又上級裁判所モ職權ヲ以テ事物ノ管轄ノ有無ニ付キ審査ヲ爲スコトヲ得サルモノトス然レトモ民事訴訟法第七條ノ不服申立ハ故障ノ申立ヲ包含セサルヲ以テ地方裁判所カ被告關席ノ場合ニ民事訴訟法第二百四十八條ノ規定ニ從ヒ關席判決ヲ爲シ暗黙ニ管轄ヲ認メタル場合ノ如キハ被告カ其判決ニ對シ故障ノ申立ヲ爲シ故障以後ノ新辯論ニ於テ裁判所管轄違ノ抗辯ヲ提出スルコトヲ妨ケサルモノトス(第二六〇條參照)

第二 地方裁判所ノ事物ノ管轄ハ法定ノ場合ヲ除キ當事者ノ合意ヲ以テ之ヲ變更スルコトヲ得(第三〇九條)然レトモ若シ當事者ノ合意ナキ場合ニ原告カ區裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ヲ地方裁判所ニ訴ヘタルトキ若クハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ヲ區裁判所ニ訴ヘタルトキハ被告ハ民事訴訟法第二百六條ノ規定ニ依リ裁判所管轄違ノ妨訴抗辯ヲ提出スルコトヲ得ヘシ而シテ裁判所カ其抗辯ヲ正當ト認メタルトキハ原告ノ訴ヲ事物ノ管轄違トシテ却下セサルヘカラス然ルニ地方裁判所カ事物ノ管轄違トシテ訴ヲ却下スヘキ

場合ニ於テハ裁判所ハ原告ノ申立ニ因リ同時ニ判決ヲ以テ原告ノ指定シタル其管轄内ノ區裁判所ニ其訴訟ヲ移送スルハ言渡ヲ爲スコトヲ得移送ヲ認メタル立法上ノ理由ハ即チ原告ヲシテ新タニ訴ヲ提起スルノ手數ヲ省略シ且時効等ニ因リ權利喪失ノ結果ヲ生スルコトヲ避ケシムルノ目的ニ出ツ訴訟移送ノ言渡ヲ爲ス條件ハ左ノ如シ(第九條)

(一) 地方裁判所カ原告ノ提起シタル訴ヲ事物ノ管轄違トシテ却下スル場合ナルコトヲ要ス 訴却下ノ判決ハ被告ノ妨訴抗辯ニ因レルト否トヲ問ハスト雖モ單ニ事物ノ管轄ノ點ノミニ付テ管轄權ナキモノトシテ訴ヲ却下スル場合ナルコトヲ必要トシ土地ノ管轄違若クハ事物ノ管轄違ナルト同時ニ土地ノ管轄違ナリトシテ訴ヲ却下スル場合ハ移送ノ言渡ヲ爲スコトヲ得サルモノトス

(二) 原告カ地方裁判所ハ管轄區域内ニ區裁判所ヲ指定シテ移送ヲ求ムル申立ヲ爲シタルコトヲ要ス 原告ノ移送ノ申立ハ訴カ事物ノ管轄違ナリトシテ判決ヲ以テ却下セラルヘキコトヲ條件トセルモノ即チ條件的ノ申立

ニシテ其内容ハ訴訟ヲ原告ノ指定シタル區裁判所ニ移送セラレンコトヲ求ムル意思表示ナリ故ニ區裁判所ヲ指定セサル原告ノ移送申立ハ無効ナリ原告ハ必ス特定ノ區裁判所ヲ指定シテ移送ノ申立ヲ爲スコトヲ要ス而シテ原告ノ指定シタル區裁判所カ其訴訟ニ付キ土地ノ管轄ヲ有スルヤ否ヤハ地方裁判所ニ於テ之ヲ調査スルコトヲ要セス又移送ノ申立ハ原告カ爲スヘキ一方的ノ申立ナルヲ以テ被告カ原告ノ指定シタル區裁判所ニ土地ノ管轄權アルコトヲ認ムルヤ否ヤハ移送判決ヲ爲スニ關係ナキモノトス

(三) 原告ハ爲ス移送ハ申立ハ訴却下ハ判決ニ接着スル口頭辯論ハ終結前ニ於テ爲ササルヘカラス 如何トナレハ移送ハ判決ヲ以テ言渡スヘキモノニシテ判決ハ當事者ノ口頭辯論ニ於ケル申立ニ基キ之ヲ爲スモノナリ且移送判決ハ訴ヲ事物ノ管轄違トシテ却下スル判決ト同時ニ之ヲ爲スヘキモノナレハナリ(第九條第三項)

右三條件ヲ具備スルトキハ地方裁判所ハ終局判決ヲ以テ原告ノ訴ヲ事物ノ

管轄違トシテ却下スルト同時ニ訴訟ヲ原告ノ指定シタル區裁判所ニ移送スル判決ヲ爲スヘキモノトス

訴訟移送ノ判決ニ對シ原告カ不服ナルトキハ上訴ヲ申立ツルコトヲ得如何トナレハ移送判決ハ訴却下ノ判決ト同一體ヲ爲スモノニシテ且其判決ハ終局判決ナルヲ以テ之ニ對シ不服ナルトキハ上訴ヲ爲スコトヲ得ヘク又原告カ移送ノ申立ヲ爲シタル爲メ地方裁判所ニ對シ訴ニ付キ事物ノ管轄權アリト主張スル權利ヲ拋棄シタルモノト看做スヲ得サレハナリ

移送判決カ確定シタルトキハ其訴訟事件ハ移送ヲ受ケタル區裁判所ニ繫屬スルモノト看做ス第九條第四項故ニ移送判決カ確定シタルトキハ原告ハ新タニ訴ヲ提起スルコトヲ要セス直ニ移送ヲ受ケタル區裁判所ニ對シ辯論ノ進行ヲ求ムルコトヲ得ヘク訴提起ニ因ル直接又ハ間接ノ效果ハ總テ最初ニ地方裁判所ニ訴ヲ提起シタル時ヨリ存續スルモノトス

第三 區裁判所カ事物ノ管轄違トシテ訴ヲ却下スルトキハ同時ニ其事件ヲ所屬地方裁判所ニ移送スル判決ヲ爲ササルヘカラス第九條第二項是レ亦地方裁判所

カ事物ノ管轄違ナリトシテ訴ヲ却下スル場合ニ移送ノ判決ヲ爲スコトヲ得セシムルト同一ノ立法理由ニ基ク其判決ヲ爲スニ付テノ條件效果モ亦地方裁判所カ移送判決ヲ爲ス場合ト同シ只區裁判所カ移送判決ヲ爲スニハ原告ノ移送ノ申立ヲ必要トセサルナリ

第四 區裁判所又ハ地方裁判所カ事物ノ管轄違トシテ訴ヲ却下シ其判決確定シタルトキハ其判決ハ後ニ繫屬スヘキ裁判所ヲ羈束ス第八條蓋シ地方裁判所又ハ區裁判所ノ何レカ一方ニ於テ正當ニ管轄權ヲ有スルニ拘ラス互ニ事物ノ管轄違ナリトノ裁判ヲ爲シ本案ノ裁判ヲ爲ササルトキハ各個人ハ私權ノ保護ヲ求ムルコトヲ得サルノ結果ヲ來スヲ以テ此規定ヲ設ケタルモノナリ然レトモ唯事物ノ管轄ニ付キ羈束セララルルニ止マリ土地ノ管轄ニ付テハ羈束力ナシトス

### 第八款 法律上ノ共助

裁判所ノ管轄ハ事物竝ニ土地ニ付テ規定ヲ設ケ互ニ各裁判所ノ權限ヲ限定シタルヲ以テ各裁判所ハ自己ノ管轄地域内ニ於テノミ行動ヲ爲シ得ルニ止マリ



他ノ裁判所ノ管轄地域内ニ於テハ訴訟行為ヲ爲スコトヲ得ス然レトモ一ノ地域ニ存スル裁判所カ他ノ地域ニ於テ訴訟行為ヲ爲ス必要ヲ生スルコトアリ此場合ニハ其必要アル土地ヲ管轄スル裁判所ノ力ヲ藉ルニ非サレハ其行為ヲ爲スヲ得ス故ニ各裁判所ノ間ニ於テ互ニ訴訟行為ニ付キ補助スル方法ヲ認メサルヘカラス法律上ノ共助ハ即チ此必要ニ基キテ規定セラレタルモノニシテ各裁判所カ互ニ訴訟上ノ行為ニ付テ補助ヲ與フルコトヲ指スモノナリ(裁判第一條第一項)法律上ノ共助ハ法律ヲ以テ規定スル所ナレハ通常裁判所ニ於テハ互ニ補助ヲ爲スヘキ義務アルモノトス而シテ法律ニ別段ノ規定アル場合ハ外其訴訟行為ヲ行フ地ヲ管轄スル區裁判所ニ於テ之ヲ爲ス區裁判所ハ受託判事トシテ囑託ヲ受ケタル訴訟行為ヲ爲シ其結果ヲ囑託裁判所ニ報告スヘキモノトス又裁判所書記モ其權限内ノ事務ニ付テハ互ニ補助スル義務アルモノトス(裁判第一條第三項)如斯各裁判所並ニ各裁判所書記ハ共助ヲ爲ス義務アルヲ以テ共助ノ要求ヲ拒絶スルコトヲ得ス唯受託判事並ニ受託書記カ囑託ヲ受ケタル訴訟行為カ自己ノ管轄内ニ於テ爲シ能ハサル場合ニ限り囑託ノ要求ヲ拒ムコトヲ得ルノミ

法律上ノ共助ヲ爲スヘキ事項ハ左ノ如シ

- 一 和解(第二條)
- 二 證據調(第八條、第七三條、第三一)
- 三 送達(第六條)

法律上ノ共助ハ通常裁判所ノ間ニ於ケルノミナラス特別裁判所ト通常裁判所トハ間ニモ亦之ヲ認ムル必要アリ通常裁判所ノ裁判權ハ特別裁判所ノ管轄地域内ニ及ハス故ニ通常裁判所ニ繫屬セル訴訟事件ニ付テ特別裁判所ノ管轄地域ニ於テ訴訟行為ヲ爲ス必要アリ又特別裁判所モ通常裁判所ノ管轄地域ニ於テ或行為ヲ必要トスルコトアルヘキヲ以テ通常裁判所相互ノ間ニ於ケルト同シク特別裁判所ト通常裁判所トノ間ニ訴訟行為ニ付キ補助ヲ爲サシム現行法ニ於テハ通常裁判所ト臺灣總督府法院關東都督府法院朝鮮總督府裁判所及ヒ治外法權ヲ有スル外國ニ在ル帝國領事トノ間ニ民事訴訟ニ關シ訴訟書類ノ送達及ヒ證據調ニ付キ共助ヲ爲ス規定アリ(明治四十四年法律第五十二條)右ノ外法律上ノ共助ハ通常裁判所ト他ノ官廳トノ間ニ認メラル裁判所相互ノ

問ノ共助ノミニテハ裁判所ハ完全ニ訴訟行爲ヲ實行スルコト能ハサル場合アルヘキヲ以テ裁判所ハ他ノ行政機關ニ對シテ訴訟行爲ノ補助ヲ求ムルコトヲ許ス即チ訴訟書類ノ送達第一五四條是ナリ

### 第九款 國際間ニ於ケル法律上ノ共助

日本裁判所ノ管轄ニ屬スル訴訟事件ニ付テ判決又ハ強制執行ヲ爲スニ方リ外國ニ於テ訴訟行爲ヲ必要トスルコトアリ然レトモ日本裁判所ハ外國ニ於テ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得サルカ故ニ斯カル場合ニハ外國ニ於ケル官廳ノ補助ヲ求メサルヘカラス是ヲ以テ外國ニ於ケル日本ノ官廳又ハ外國官廳ニ法律上ノ補助ヲ求メ得ヘキモノト爲ス其行爲ハ左ノ如シ

- 一 訴訟書類ノ送達第一五三條
- 二 證據調第二八條

右ノ行爲ハ受訴裁判所ノ裁判長ヨリ外國ノ管轄官廳又ハ外國駐在ノ帝國公使若クハ領事ニ囑託シテ其補助ヲ求ムルコトヲ得ヘシ然レトモ外國官廳カ日本裁判所ノ要求ニ應シテ補助ヲ與フルヤ否ヤハ條約又ハ慣例ニ依ルヘキモノナ

リ帝國領事又ハ外國管轄官廳ニ囑託スル方式ハ條約若クハ慣例ニ依ル外國官廳ニ送達ノ囑託ヲ爲スニ付テハ明治二十三年司法省訓令第九十五號ニ依ル日本裁判所カ外國裁判所ノ訴訟行爲ニ補助ヲ與フヘキ場合ハ明治三十八年三月法律第六十三號同四十五年法律第七號ヲ以テ之ヲ定メラレタリ即チ日本裁判所ハ外國裁判所ノ囑託ヲ受クルトキハ民事及ヒ刑事ノ訴訟ニ關スル書類ノ送達及ヒ證據調ニ付キ法律上ノ補助ヲ與フヘキモノナリ但左ノ場合ニハ囑託ヲ拒絕セサルヘカラス

- 一 日本法ニ依レハ受託事項カ其施行ヲ許ササルトキ
- 二 受託事項カ受託裁判所ノ管轄ニ屬セス且日本ニ於テ管轄スヘキ裁判所ナキトキ
- 三 相互條件ノ存セサルトキ

## 第二章 當事者

### 第一節 當事者ノ意義

民事訴訟法ニ於ケル當事者ナル用語ニハ廣狹ノ二義ヲ有ス廣義ハ當事者トハ狹義ハ當事者從參加人法律上代理人訴訟代理人ヲ意味ス例ヘハ第百八條第百十條第百二十四條ノ用例ノ如キ是ナリ狹義ハ當事者トハ私權保護ヲ求ムル者ト其相手方トヲ意味ス例ヘハ第百五條第一號第百九十條第一號第百三十三條第一號ノ用例ノ如キ是ナリ茲ニ説述スルハ狹義ノ當事者ノ意義ナリトス

當事者ハ訴訟主體ナリ民事訴訟ノ法律關係ヨリ觀察スレハ國家モ亦訴訟主體ナリト雖モ裁判所ヲ民事訴訟ノ機關トスルトキハ訴訟主體ト稱スルハ當事者ヲ意味スルモノトス而シテ當事者トハ自己ノ名ニ於テ訴訟ヲ實行スル者ヲ云フ自己ノ名ニ於テスルトハ現實訴訟行為ヲ爲ス者カ法律上代理人ナルト訴訟代理人ナルトヲ問ハス訴訟行為ノ效果カ本人ニ歸スルコトヲ云フ訴訟行為ノ效果カ歸スル者ハ訴訟ノ結果ニ付キ直接ノ利害關係ヲ有スル者ナレハ當事者ハ訴訟ノ結果ニ付キ直接ノ利害關係ヲ有スルモノトス然レトモ訴訟ノ結果ニ付キ直接ノ利害關係ヲ有スル者ト雖モ自己ノ名ニ於テ訴訟ヲ實行スル者ニ非サレハ當事者ニ非ス例ヘハ共有者ノ一人カ訴ヲ提起シ若クハ連帶債務者ノ一

人カ訴ヘラレタル場合ニ於テハ判決ハ訴ヲ提起シ及ヒ訴ヲ受ケタル者ニ對シテ言渡サルルト雖モ他ノ共有者若クハ他ノ連帶債務者ニ對シ直接ニ利害關係ヲ及ホスコトアルヘシ然レトモ是等ノ者ニハ訴訟行為ノ效果カ直接ニ歸スルニ非サレハ當事者ニ非ストス

當事者ハ訴訟物タル私法關係ハ當事者ト同一ナルコトヲ必要トセス自己ノ名ニ於テ訴訟ヲ實行スル者ナルトキハ其訴訟物タル私法關係ノ當事者ナルト否トヲ問ハス例ヘハ債務者ノ債權ヲ差押ヘタル執行債權者カ第三債務者ヲ被告トシ差押債權ノ存在ノ確定ヲ求ムル訴ノ如キ第三者カ提起スル婚姻ノ無效若クハ取消ノ訴ノ如キハ共ニ私法關係ノ當事者ニ非サル者カ訴訟當事者タル場合ナリトス

民事訴訟ニハ少ナクモ二人以上ハ當事者アルコトヲ要素トス蓋シ民事訴訟ハ各個人カ他人ノ行為若クハ不行爲ニ因リ權利ヲ侵害セラレ若クハ侵害セラレントスル危害ニ瀕シタル場合ニ私權ノ保護ヲ國家ニ對シテ請求スルニ因リテ存在スルモノナレハ裁判所ニ對シ私權保護ヲ請求スル者即チ私權カ侵害セラ

レ若クハ私權狀態カ危害ニ瀕シタリト主張シテ保護ヲ求ムル者ト私權保護ヲ請求スル者カ自己ノ私權ニ危害ヲ加ヘ若クハ加ヘントシタリト主張スル者即チ私權保護ノ行動ニ服從セシムヘキコトヲ求ムル者トノ二者ハ民事訴訟ノ成立ニ必要缺クヘカラサルモノナレハナリ而シテ私權保護ハ手續ハ開始ヲ求ムル者ト其相手方タルヘキ者ハ訴訟手續及ヒ訴訟ハ審級ニ因リ其名稱ヲ異ニス判決手續ニ於テハ私權保護ノ手續ノ開始ヲ求ムル者ヲ原告ト謂ヒ其相手方即チ原告カ私權保護ノ行動ニ服從セシムヘキコトヲ求ムル者ヲ被告ト謂フ具體的ニ言ヘハ原告トハ判決手續ノ開始實行ヲ求ムル者ヲ謂ヒ被告トハ原告ヨリ相手方トシテ應訴ヲ爲シ且判決ニ服從スヘキコトヲ要求セラルル者ヲ謂フ控訴審ニ於テハ控訴審ノ手續ノ開始ヲ求ムル者ヲ控訴人ト謂ヒ其相手方ヲ被控訴人ト謂フ上告審ニ於テハ上告人及ヒ被上告人ト稱ス強制執行手續假差押及ヒ假處分手續督促手續ニ於テハ其手續ノ開始實行ヲ要求スル者ヲ債權者ト謂ヒ其相手方ヲ債務者ト稱ス債權者債務者ナル名稱ハ民法上ノ意味ヲ有スルモノニ非ス私權保護ノ手續ヲ要求スル者ト其反對ノ地位ニ立ツ者トノ名稱ニ外

ナラス抗告手續ニ於テハ抗告ヲ提起スル者ヲ抗告人ト稱ス從參加人ハ訴訟ノ成績ニ付キ利害關係アルコトヲ理由トシテ當事者ノ一方ヲ補助スル爲メ訴訟ニ加ハルモノナリ然レトモ訴訟ハ從參加人ノ名ニ於テ實行セラルルモノニ非サレハ之ヲ當事者ト言フコトヲ得サルモノトス然レトモ通常從タル當事者ト稱セリ

## 第二節 當事者能力

當事者能力トハ訴訟當事者ト爲ルハ適格ヲ云フ訴訟主體タリ得ヘキ適格ナリ當事者能力ハ民事訴訟法ニ於テ之ヲ定ムヘキモノナリト雖モ我現行法ニ其規定ナシ故ニ理論ニ因リ之ヲ定メサルヘカラス法理上ヨリスレハ當事者タル能力ハ私法上ハ權利主體タルコトヲ得ル結果ナリ蓋シ自ラ私法上ノ私權ヲ享有スヘキ場合ニ於テ始メテ其保護ヲ裁判所ニ對シテ求ムルコトヲ得ヘキモノニシテ自己カ私法上ノ權利ヲ享有スル能力即チ權利主體タル能力ナクシテ私權保護ヲ裁判所ニ要求スルヲ得サレハナリ是ヲ以テ私法上ノ權利主體タルコト

ヲ得サル者ハ當事者能力ヲ有スルコト能ハス之ニ反シテ私法上ノ權利主體タル能力ヲ有スル者ハ常ニ當事者能力ヲ有スルモノトス獨逸民事訴訟法ニ於テハ權利能力ヲ有スル者ハ當事者能力ヲ有ス(五〇條)ト規定セリ我民事訴訟法ハ特ニ此ノ如キ規定ヲ存セサレトモ其同一精神タルコト疑ナシ蓋シ當然言ヲ俟タサルコトトシテ規定セサリシナラム而シテ當事者能力ヲ有スルニハ自ラ訴訟行為ヲ爲シ或ハ法律行為ヲ爲スノ能力アルコトヲ必要トセサルヤ明カナリ私法上權利主體タル能力ノ有無ハ實體法ニ因リテ定マルヘキヲ以テ當事者能力アルヤ否ヤハ實體法ノ規定ニ基キ之ヲ定メサルヘカラス我民法ノ規定ニ依レハ當事者能力ヲ有スル者ハ自然人及ヒ法人ナリ自然人ハ出生ニ因リテ私權享有ノ能力アルヲ以テ出生ヨリ死亡ニ至ル迄ハ當事者能力アリトス胎兒ハ不法行為ニ基ク損害賠償ノ請求及ヒ相續ニ付キテハ生レタルモノト看做サルルカ故(六八條第七二條第九三條)出生前ニ於テモ不法行為ニ基ク損害賠償及ヒ相續開始ニ基ク相續權ノ訴訟ニ關シ當事者能力ヲ有スルモノナリト然レトモ胎兒ニ關スル民法ノ規定ハ胎兒ニ權利ヲ享有セシムル旨趣ニ非スシテ胎兒カ出生

シタル後ニ於テ權利ヲ取得セシムルモノナリ故ニ胎兒カ死體ニテ生レタルトキハ遂ニ權利ヲ取得スルコトナクシテ終ルモノナレハ胎兒ハ當事者能力アリト爲スコトヲ得ス次ニ法人ニハ公私ノ別アリ私法人ニ當事者能力アルハ明カナリ公法人モ亦私權ヲ享有スルコトヲ得ヘキモノナレハ當事者能力アリトス民事訴訟法第十四條第三十八條ノ規定ニヨレハ其資格ニ於テ訴ヘラハルコトヲ得ル會社又ハ社團ナルモノハアリ一ハ其裁判籍ニ付テ規定シ一ハ其送達ニ付テ規定ス所謂資格ニ於テ訴ヘラルコトヲ得ル會社社團ハ私法上權利ノ主體ニ非スシテ訴訟主體即チ當事者タリ得ル者ヲ謂フ獨逸ノワッハ之ヲ稱シテ形式的當事者ナリトセリ獨逸商法ニ因レハ合名會社合資會社ノ如キハ法人トシテ認メラレサルモ裁判所ニ訴ヘ若クハ訴ヘラルコトヲ得ルモノト爲セリ其他營業組合ノ如キ亦然リ我現行法ニ於テハ人格ナクシテ訴訟當事者ト爲リ得ヘキ者ヲ認メス民事訴訟法第十四條第三百三十八條ハ裁判籍ヲ定ムルニ必要ト送達ヲ爲ス便宜上ノ規定ニ外ナラサルヲ以テ人格ナキ社團等ニ對シ民事訴訟法ニ於テ當事者能力ヲ與ヘタルモノト謂フヲ得ス然レトモ訴訟法ハ民法商

法ノ附屬法ニ非ス獨立ノ法律ニシテ民事訴訟法上ノ法律關係ハ私法上ノ法律關係トハ別異ノモノナレハ民事訴訟法ニ於テ特ニ當事者能力ヲ認メタルトキハ私法上ノ權利主體タラサル者モ當事者能力ヲ有スルヲ得ヘシ我現行法ハ人格ナキ者カ當事者能力ヲ有スルコトヲ認メタル規定ナキヲ以テ現行法ノ下ニ於テハ當事者能力ヲ有スル者ハ私法上ノ權利主體ニ限ルモノナリ檢事カ人事訴訟ニ於テ當事者ト爲ル場合ハ國カ當事者ナリトス社寺等(民法第三十八條)付テハ民法中法人ニ關スル規定ヲ適用セサルヲ以テ人格ナクシテ訴訟當事者ト爲ル能力アリト爲ス者アリ然レトモ社寺ノ如キハ民法施行法第十九條ニ依リ法人ニシテ民法施行法第二十八條ノ規定ハ民法第三十三條以下ノ規定ヲ適用セサルコトヲ明示シタルニ過キサレハ人格ナクシテ當事者能力アリト爲スヘキニ非ス

當事者能力ト訴訟能力トヲ混同スヘカラス前者ハ訴訟主體タルノ能力ニシテ後者ハ自ラ訴訟行爲ヲ爲スノ能力ナリ故ニ訴訟能力ヲ有スル者ハ當事者能力ヲ有スルコト勿論ナルモ當事者能力ヲ有スル者ハ訴訟能力ヲ有スル者ト謂フ

コトヲ得ス

### 第三節 訴訟能力及ヒ法律上代理人

訴訟能力トハ訴訟行爲ヲ爲スハ資格ヲ謂フ民事訴訟法第四十三條ニ自ラ訴訟ヲ爲シ又ハ訴訟代理人ヲシテ之ヲ爲サシムルノ能力是レナリ自己ノ訴訟ナルト他人間ノ訴訟ニ参加スルトヲ問ハス又自ラ裁判所ニ對シテ爲スト裁判外ニ於テ爲ストヲ區別セス有效ニ訴訟行爲ヲ爲シ得ル能力ヲ稱シテ訴訟能力ト謂フ例ヘハ管轄ノ合意ヲ爲シ裁判所ニ訴ヲ提起シ其他申請ヲ爲シ辯護士ニ訴訟委任ヲ爲シ執達吏ニ執行ノ委任ヲ爲シ裁判所ニ於テ口頭辯論ヲ爲スカ如キハ訴訟行爲ニシテ訴訟能力者ニ非サレハ是等ノ行爲ヲ有效ニ爲シ得サルモノトス

完全ナル訴訟能力者ハ現行法ハ下ニ於テハ禁治產者、準禁治產者及ヒ妻ニ非サル成年者トス民事訴訟法第四十三條ニ原告若クハ被告カ自ラ訴訟ヲ爲シ又ハ訴訟代理人ヲシテ之ヲ爲サシムル能力法律上代理等ニ付テハ民法ノ規定ニ從

フトアリテ民法ノ法律行為ノ能力ニ關スル規定ハ直チニ取リテ訴訟行為ノ能力ニ適用スルコトヲ得ヘキカ如シ然レトモ訴訟行為ハ法律行為ニ非ス法律行為ハ私法上ノ效果發生ヲ目的トスルモノナレハナリ且訴訟行為ヲ爲スノ能力如何ハ民法ニ於テ決スヘキ問題ニ非スシテ訴訟法ニ於テ決スヘキモノナリ故ニ獨逸民事訴訟法ニ於テハ訴訟能力ノ規定ヲ設ク即チ人ハ契約ニ因リテ義務ヲ負ヒ得ル程度ニ於テ訴訟能力ヲ有ス但妻ハ訴訟能力ニ付テ制限ナシト規定セリ(獨逸民事訴訟法第五二條)然ルニ現行法ノ下ニ於テハ民法ノ規定ニ從フト爲セルヲ以テ訴訟能力如何ハ全然民法ニ所謂行為能力ト同一ト爲スヘキカ如シト雖モ同條ハ規定ハ訴訟法ハ規定ニ抵觸セサル範圍内ニ於テ民法ハ規定ニ準據スヘキコトヲ定メタルモノト解セサルヘカラス後述スル如ク訴訟法ハ取消シ得ヘキ訴訟行為ヲ認メサレハナリ

第一 訴訟無能力者

訴訟無能力者ハ未成年者禁治產者準禁治產者妻法人及ヒ破產者ナリ左ニ之ヲ分説スヘシ

(一) 未成年者 未成年者ハ法律上代理人ニ依ルニ非サレハ訴訟ヲ爲スコトヲ得サルヲ原則トス唯未成年者カ法定代理人ノ許可ヲ得テ營業ヲ爲ストキハ民法上營業ニ關シテハ成年者ト同一ノ能力ヲ有スルニ至ルヲ以テ其營業ニ關スル訴訟ニ付テハ訴訟能力アリトス或ハ未成年者ハ法定代理人ノ同意ヲ得テ法律行為ヲナシ得ルヲ以テ訴訟行為ニ付テモ法定代理人ノ同意アルトキハ訴訟能力アリト爲ス說アリ然レトモ民事訴訟法第八十條第八十六條第二項ノ規定ノ旨趣ヨリスレハ未成年者カ自ラ訴訟行為ヲ爲スコトヲ許ササルモノト解スルヲ得ルノミナラス訴訟行為ニ民法第四條第一項ノ適用アリトセハ同條第二項ノ規定モ亦之カ適用アリト解セサルヲ得サルニ至リ終ニ取消シ得ヘキ訴訟行為ヲ認容スルノ結果ヲ生スヘシ取消シ得ヘキ行為ヲ認容スルトキハ訴訟ノ進行ヲ爲スヲ得サルヘキヲ以テ訴訟行為ニ付テハ法律行為ノ如ク取消シ得ヘキ行為ヲ認ムル能ハス取消シ得ヘキ行為ヲ認ムルヲ得ストセハ法定代理人ノ同意ニ因リテ有效ト爲ルヘキ行為ヲ認ムルヲ得サルハ當然ナリトス

(二) 禁治産者、民法ノ規定ニ因ルモ禁治産者ハ行為能力ヲ有セサルヲ以テ亦訴訟能力ヲ有セス随テ法律上代理人ニ非サレハ訴訟ヲ爲スコトヲ得サルモノトス

(三) 準禁治産者、民法第十二條第一項ニヨレハ準禁治産者カ訴訟行為ヲ爲スニハ保佐人ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス故ニ準禁治産者ハ保佐人ノ同意アルニ非サレハ訴訟能力ヲ有セサルモノトス

(四) 妻、民法第十四條ニ因レハ妻カ訴訟行為ヲ爲スニハ夫ノ許可ヲ受クルコトヲ必要トス故ニ訴訟行為ニ付キ夫ノ許可ナキトキハ訴訟能力ヲ有セサルヲ原則トス然レトモ營業ノ許可ヲ得タル妻ハ其營業ニ關シテハ獨立人ト同一ノ能力ヲ有スルヲ以テ其營業上ハ訴訟ニ付テハ訴訟能力者タルヘク又民法第十七條ハ場合ニ於テハ夫ハ許可ヲ必要トセサルヲ以テ訴訟能力者タリトス

(五) 法人、法人ハ民法上行爲無能力者ナルヲ以テ亦訴訟能力ヲ有セス法律上代理人ニ依テ訴訟ヲ爲スヘキモノトス

(六) 破産者、破産者ノ訴訟行為ハ破産手續ノ機關タル破産管財人ニ於テ爲スヘキモノトス(破第九條八六條)

右ニ述ヘタル訴訟無能力者ノ訴訟行為及ヒ相手方カ訴訟無能力者ニ對シテ爲シタル訴訟行為ハ全然無効ナリ民法上ノ法律行為ノ如ク取消シ得ヘキ行為ヲ認メス民事訴訟法第四十三條ノ規定ニ依リ民法上ノ行為能力ノ規定ヲ全然訴訟行為ニ適用スルモノトスルトキハ取消及ヒ追認ノ規定モ適用スヘキニ至リ訴訟行為ハ糾紛シテ訴訟ノ運用ヲ爲ス能ハサルノミナラス民事訴訟法第四百三十六條第五號第四百六十八條第四號ノ規定ヨリスルモ無能力者ノ訴訟行為ハ之ヲ無効トスル旨趣ナルコトヲ推知シ得ヘケレハナリ但準禁治産者及ヒ妻ハ訴訟行為ヲ爲スハ能力ナキモノナルモ訴訟行為ハ相手方ト爲ルハ能力ナキモノニ非ス民法第十二條ニハ訴訟行為ヲ爲スコトアリテ相手方ハ訴訟行為ヲ受クルニ付テ制限ヲ加ヘタルモノニ非ス故ニ訴訟其他書類ハ送達ヲ受ケタル場合ハ如キハ其送達ハ無効ト爲ルモノニ非ス又人事訴訟ニ於テハ一般ノ訴訟無能力者ト雖モ訴訟能力者トスル場合アリトス



(人訴第三條、第五九條、第六六條)

訴訟無能力者ノ訴訟行為及ヒ訴訟無能力者ニ對シテ爲シタル訴訟行為ハ無効ナルヲ以テ裁判所其他ノ司法機關ハ是等ノ行為ハ全然無効ト認メテ處理セサルヘカラス

第二 法律上代理人

準禁治產者及ヒ妻以外ノ訴訟無能力者ハ法律上代理人ニ依ルニ非サレハ訴訟ヲ爲スコトヲ得ス法律上代理人トハ法令ノ規定ニ依リ訴訟無能力者タル當事者ニ代リ訴訟ヲ爲スハ權限アルモノヲ云フ公益法人ノ理事會社ノ取締役ノ如キハ私法上法定代理人ナルヤ否ヤニ付テ學說岐ルト雖モ訴訟法上ニ於テハ之ヲ法律上代理人ト解スヘキモノトス支配人ニ付テハ或ハ法律上代理人ナリトシ或ハ訴訟代理人ナリトスル說アリ然レトモ法律上代理人ハ訴訟無能力者ノ代理人タルコトヲ要シ訴訟代理人トスルトキハ民事訴訟法第六十三條及ヒ第六十五條ノ規定ニ從ハサルヘカラス然ルニ商法第三十條ニ依レハ商人カ無能力者ナルト否トヲ問ハス支配人ハ主人ニ代リテ一切ノ裁

判上ノ行為ヲ爲ス權限ヲ有シ且其權限ハ民事訴訟法第六十三條第六十五條ノ制限ニ拘束セラルヘキモノニ非サレハ支配人ヲ以テ法律上代理人ナリ又ハ訴訟代理人ト爲スハ正當ナラス支配人ハ商法ノ規定ニ依リ本人ニ代リ一切ノ訴訟行為ヲ爲ス權限アル代理人ナリト解スヘキナリ民事訴訟法第四十三條ニ法律上代理人ニ依レル訴訟無能力者ノ代表ト法律上代理人カ訴訟ヲ爲シ又ハ一ノ訴訟行為ヲ爲スニ付テノ特別授權ノ必要トハ民法ノ規定ニ從フトアリ所謂民法ノ文字ハ狹キニ失ス各法令ノ規定ニ從フヘキモノナリ商法其他ノ各法令ニ於テ訴訟上ノ法律上代理人ヲ規定シタルモノアレハナリ而シテ法律上代理人カ訴訟行為ヲ爲スニ付キ代理權行使ノ條件ヲ充タササルトキハ訴訟行為ハ亦無効ノモノトス例ヘハ未成年者ノ親權者タル繼父繼母又ハ嫡母カ訴訟ヲ爲サントシ若クハ後見人カ訴訟ヲ爲サントスルニ當リ親族會ノ同意ヲ得サルトキハ(民第八七條、第八八條、第九二條)其訴訟行為ハ全然無効ニシテ取消シ得ヘキ行為ニ非ストス是レ訴訟無能力者ノ行為カ無効ニシテ取消シ得ヘキモノニ非サルト同一理由ニ基クモノニシテ(第四三六條、第四三五條、第四三六條、第四三六條)裁判

所其他ノ司法機關ハ訴訟行爲ヲ無効トシテ處理セサルヘカラス  
國家カ訴訟當事者タル場合ニハ之ヲ代表スヘキ者ハ法律又ハ命令ニ依テ定  
ムラル(勅令第一四三號、明治二十四二年勅令第六十四號)又破産管財人ハ破産者ノ法律  
上代理人ニ非ス獨立ノ機關トシテ破産者ノ爲メニ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得  
ルモノトス

### 第三 外國人ハ訴訟能力

外國人ニ關スル訴訟能力ニ付テハ特ニ民事訴訟法ニ規定セリ即チ外國人ハ  
自國ノ法律ニ從ヒ訴訟能力ヲ有セサルモ日本ハ法律ニ從テ訴訟能力ヲ有ス  
ルトキハ之ヲ訴訟能力者ト看做ス(第四條)法例第三條ノ規定ノ旨趣ト同一ナリ  
法例第三條ハ法律行爲ニ關スル規定ニシテ直チニ取リテ訴訟能力ノ規定ト  
爲スヲ得ス民事訴訟法ノ規定ニ依レハ外國人ハ其本國法ニ於テ訴訟能力ヲ  
有スルトキハ日本裁判所ニ於テ訴訟能力アルコトハ當然ナリト雖モ假令本  
國法ニ因リ訴訟能力ヲ有セサルトキト雖モ日本法律ニ從ヒ訴訟能力ヲ有ス  
ルトキハ其外國人カ日本ニ住所ヲ有スル場合ナルト否トヲ問ハス總テ日本

### 第四 訴訟能力及ヒ法律上代理權ハ審査

法律ニ於テ訴訟能力者ト看做サル日本法律ニ因レハ訴訟能力者ニシテ外國  
法律ニ因レハ訴訟無能力者ナルカ爲メ其法定代理人アル場合ニ法定代理人  
ヨリ日本裁判所ニ訴ノ提起其他ノ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ルヤ否ヤト言フ  
ニ法定代理人ハ日本裁判所ニ於テハ本人ノ爲メニ訴訟行爲ヲ爲スヲ得サル  
モノト言ハサルヘカラス如何トナレハ其外國法ニ從ヘハ無能力者タルトキ  
ト雖モ日本法律ハ之ヲ能力者ト看做シ法定代理人ノ存在ヲ認メサレハナリ  
訴訟能力及ヒ法律上代理權ノ適否ハ裁判所ハ訴訟ノ如何ナル程度ニ在ルヲ  
問ハス即チ上級審ナルト下級審ナルトヲ問ハス職權ヲ以テ之ヲ審査セサル  
ヘカラス(第四項、第五條)法律カ此等ノ事項ニ付テ職權調査ヲ認メタル理由ハ他ナシ  
若シ其條件ニ欠缺スル所アレハ其訴訟行爲カ無効ト爲ルヘキヲ以テナリ而  
シテ其審査ハ口頭辯論ヲ經テ爲ス手續ニ於テハ口頭辯論ニ於テ口頭辯論ヲ  
經サル手續ニ於テハ書面上ノ審理ニ依ル此等ノ事項ハ當事者ノ處分權ノ範  
圍ニ屬セサルモノナリ

右ノ條件ニ欠缺アリタルトキハ訴訟行為ハ無効ナルヲ以テ此等ノ者ノ提起シタル訴ハ不適法トシテ却下スヘク又控訴上告抗告等ニ付テモ孰レモ不適法トシテ却下セサルヘカラス法律上代理權ノ欠缺ニ因リテ訴又ハ控訴等ヲ却下スル裁判ハ法律上代理人ニ對シテ爲スモハナリヤ當事者本人ニ對シテ爲スモハナリヤニ付テハ學說ハ岐ル、處ナリト雖是レ本人ニ對シテ爲スモハト謂ハサルヘカラス私法上ノ觀念ヨリスレハ代理セラレサル本人ニ對シテ裁判ノ效力ヲ及ホスヘキニ非サルモ訴訟法上ノ理論ハ之レニ異ナル訴若クハ控訴ハ本人ノ名ニ於テ提起セラレタルモノナレハ其裁判モ本人ニ對シテ爲スモノナルヤ當然ナリ加之再審ノ規定即チ民事訴訟法第四六八條第四ノ再審原因ヨリ推論スルトキハ明カナルヘシ若シ無權代理人ノ爲シタル訴等ニ付キ爲シタル判決カ本人ニ對シテ效力ヲ生セサルモノトセハ再審ノ訴ニ依リテ其判決ヲ取消スノ必要ナカルヘキナリ尙本論第五節ヲ參照スヘシ原告ノ訴訟行為カ有效ニシテ被告カ無能力者ナルニ拘ハラス自ラ訴訟行為ヲ爲サントシ若クハ被告ノ法律上代理人ニ代理權ノ欠缺アルトキハ此等ノ

行為ヲ無効トシ假令口頭辯論ニ出頭シタル場合ト雖モ闕席判決ヲ爲スヘキモノトス無權代理人ノ行為ニ基キ爲シタル裁判ノ效力ニ付テハ前述ノ場合ト同一ナリ右ノ如ク條件欠缺ノ爲メニ訴訟行為ヲ全然無効ノモノト爲ストキハ當事者ハ後日再ヒ訴訟ヲ爲スノ必要生スヘキヲ以テ便宜上法律ハ一ノ救濟方法ヲ認メタリ即チ裁判所カ訴訟行為ヲ無効トスルカ爲メ再度爲スヘキ訴訟行為ヲ遅延スル結果ヲ來シ之レカ爲メニ原告若クハ被告ニ危害ヲ及ホスノ恐アルトキ且條件欠缺ノ補正ヲ爲サシムルコトヲ得ルモノト認メタルトキハ原告若クハ被告又ハ其法律上代理人ニ欠缺補正ヲ爲スヘキ條件ヲ以テ條件附ニ訴訟行為ヲ爲スコトヲ許ス（第四五項）此場合ニ於テハ裁判所ハ欠缺ヲ補正スル爲メ相當ノ期間ヲ定ムヘク其期間ハ當事者ノ合意ニ因リ伸長スルヲ妨ケス又裁判所ノ定メタル期間内ニ欠缺補正ヲ爲ササルモ其事件ノ口頭辯論終結ニ至ルマテハ之レヲ追完スルコトヲ得ヘシ書面審理ノ手續ニ於テハ期間内ニ補正スルニ非ラサレハ追完スルヲ得ス而シテ欠缺ノ補正アリタルトキハ其訴訟行為ハ既往ニ遡リテ全然有效ト爲ル若シ欠缺補正ヲ爲

サハルトキハ訴訟行為ハ全然無効ト爲ル而シテ裁判所カ欠缺補正ヲ命スル  
爲メニ期間ヲ定メタルトキハ其期間内ハ判決其他ノ裁判ヲ爲スコトヲ得サ  
ルモノトス茲ニ所謂危害ノ恐トハ例ヘハ上訴ノ如キ若シ欠缺ノ補正後ニ更  
ニ上訴ノ手續ヲ爲サントスルトキハ期間ノ經過ニ因リ上訴權ヲ喪失スルノ  
結果ヲ來ス場合ノ如キ假差押假處分ノ手續證據保全ノ手續ノ如キ急速ニ其  
訴訟行為ヲ處理スルニ非サレハ當事者カ損害ヲ受クル場合ノ如キヲ謂フナ  
リ

第四 特別代理人ノ選任

訴訟能力ノ欠缺シタル者ヲ被告トシテ訴ヲ提起セントスルニハ原告ノ申立  
ニ因リ受訴裁判所ノ裁判長ハ特別代理人ノ選任ヲ爲スコトヲ得ヘシ其特別  
代理人ハ法律上代理人ト同一ノ權限ヲ有スル者ニシテ受訴裁判所ノ裁判長  
即チ原告カ後日訴ヲ提起セントスル裁判所ハ裁判長之ヲ選任ス其場合ニア  
リ左ノ如シ

- (一) 法定代理人ナキ訴訟無能力者又ハ相續人未定ハ遺産又ハ不分明ナル相

續人ニ對シテ訴ヲ起サントスルニ際シ遲滯ハ爲ハ危害ノ恐アルトキ(第四條一項)

訴訟無能力者ノ意義ハ前述ノ如シ相續人未定ノ遺産トハ遺産ハ存在スル  
モ未タ相續人ノ定マラサルモノヲ謂ヒ不分明ナル相續人トハ相續人ノ所  
在不明ナル場合ヲ謂フ此等ノ者ニ對シ訴ヲ起サントスルニ該リ若シ無能  
力者ノ法定代理人ノ任設セラレ或ハ相續人ノ確定スルニ至ル迄訴ヲ起ス  
コトヲ猶豫スルトキハ之カ爲メ原告ニ損害ヲ及ホスコトアル場合ニ於テ  
特別代理人ノ任設ヲ申請スヘキコトヲ許シタル所以ナリ民法施行前ニ在  
リテハ本條ノ必要アリシナラムモ民法第千五十一條第千五十二條第千三  
十九條ノ規定ヨリスレハ相續人未定ノ遺産及ヒ不分明ナル相續人ニ對ス  
ル訴ニ付キ特別代理人ノ任設ハ必要ナカルヘシ

(二) 生徒、雇人、商業、使用人、其他、職工、習業者ハ如キ第十五條ニ掲ケタル性質上  
永ク一定ノ地ニ寓在スル者ニ對シ其寓在地ノ裁判所ニ訴ヲ起サントスル  
トキ及ヒ兵役義務履行ハ爲メニハミ服役スル軍人軍屬ニ對シテ其兵營地