

327.6
K0683k



0017360-001

327.6-K0683k

刑事訴訟法提要

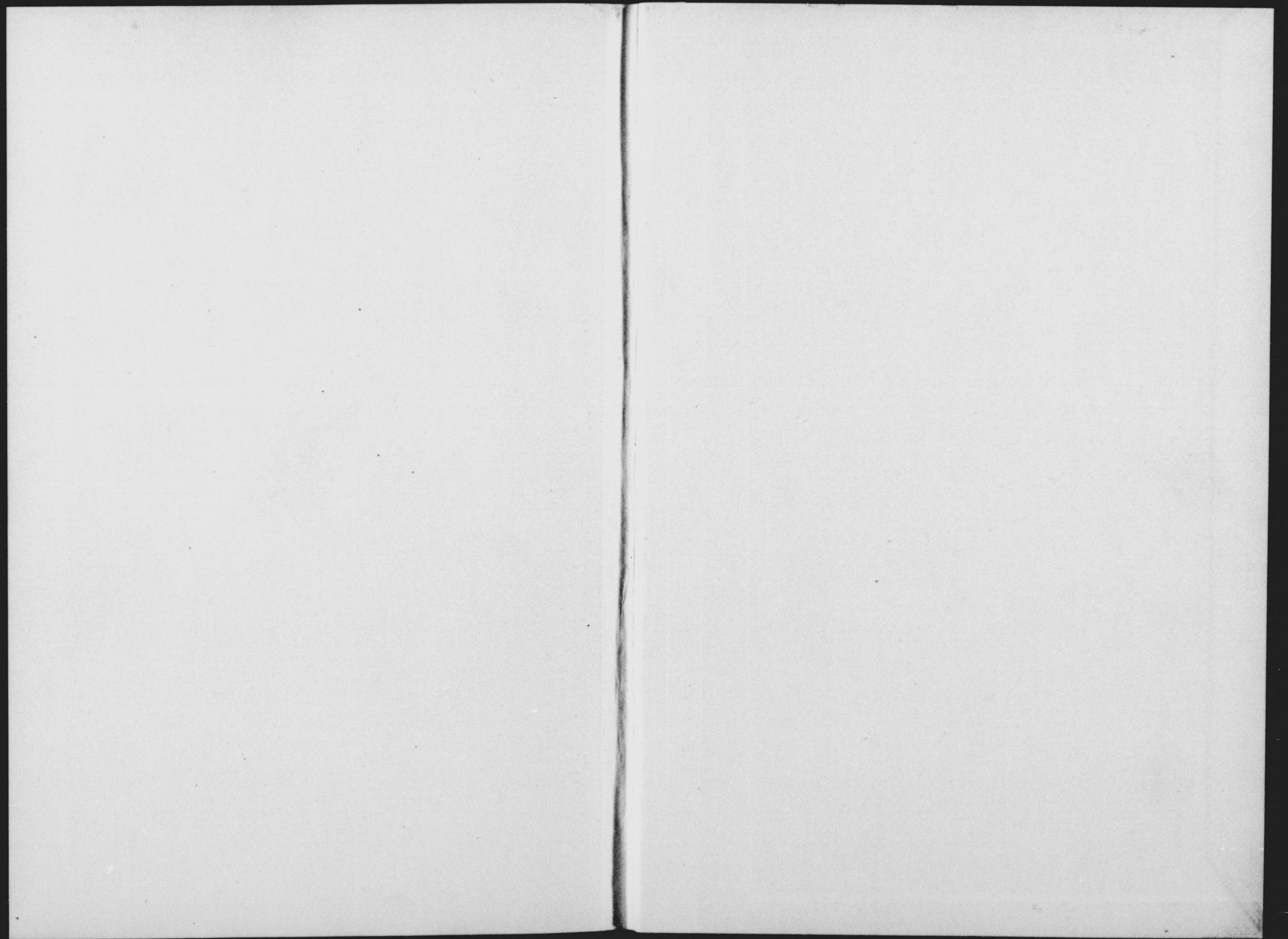
小山松吉・著

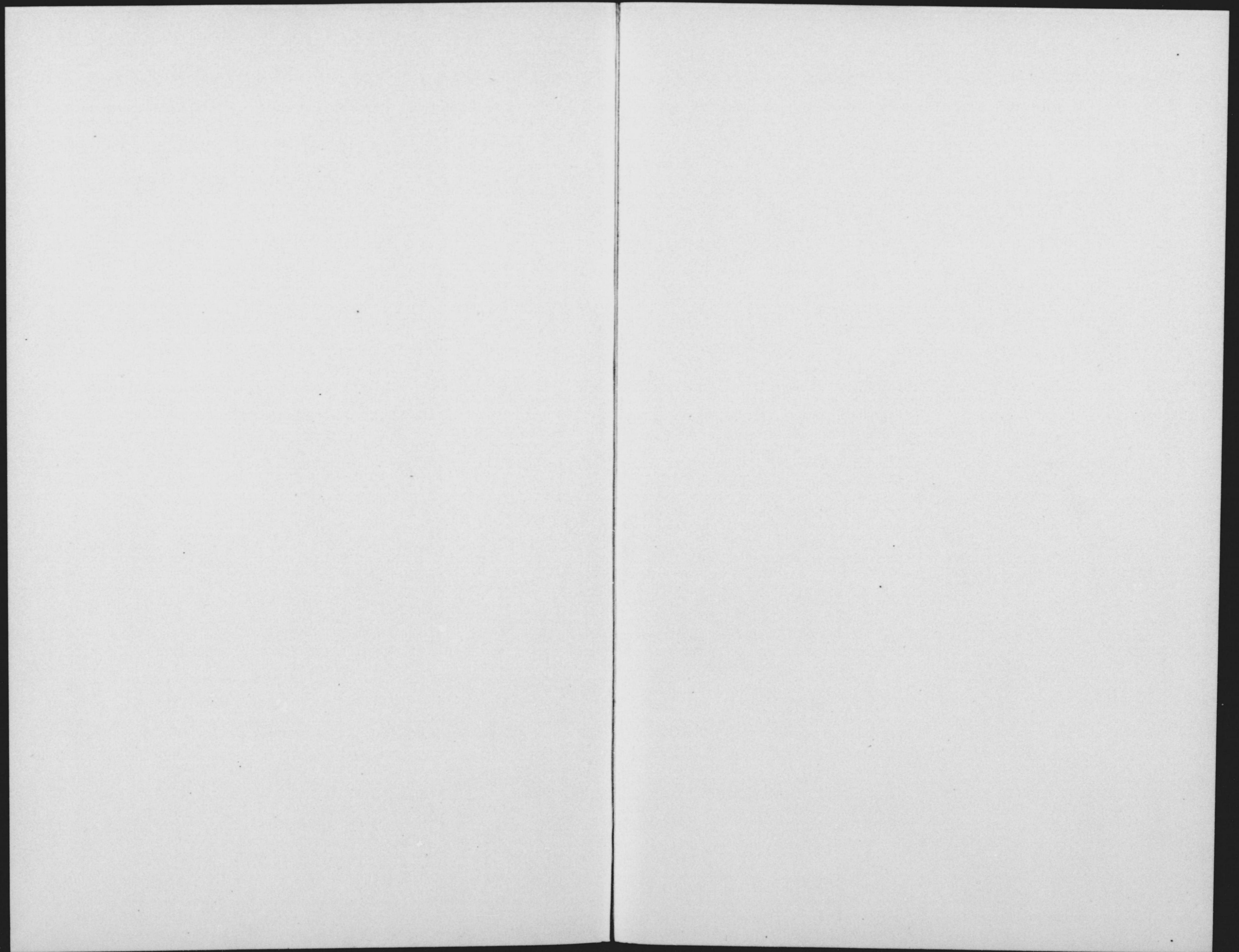
法政大学

上, 中, 下卷

1925-1927

ACH





五/63

小山松吉著

刑事訴訟法提要

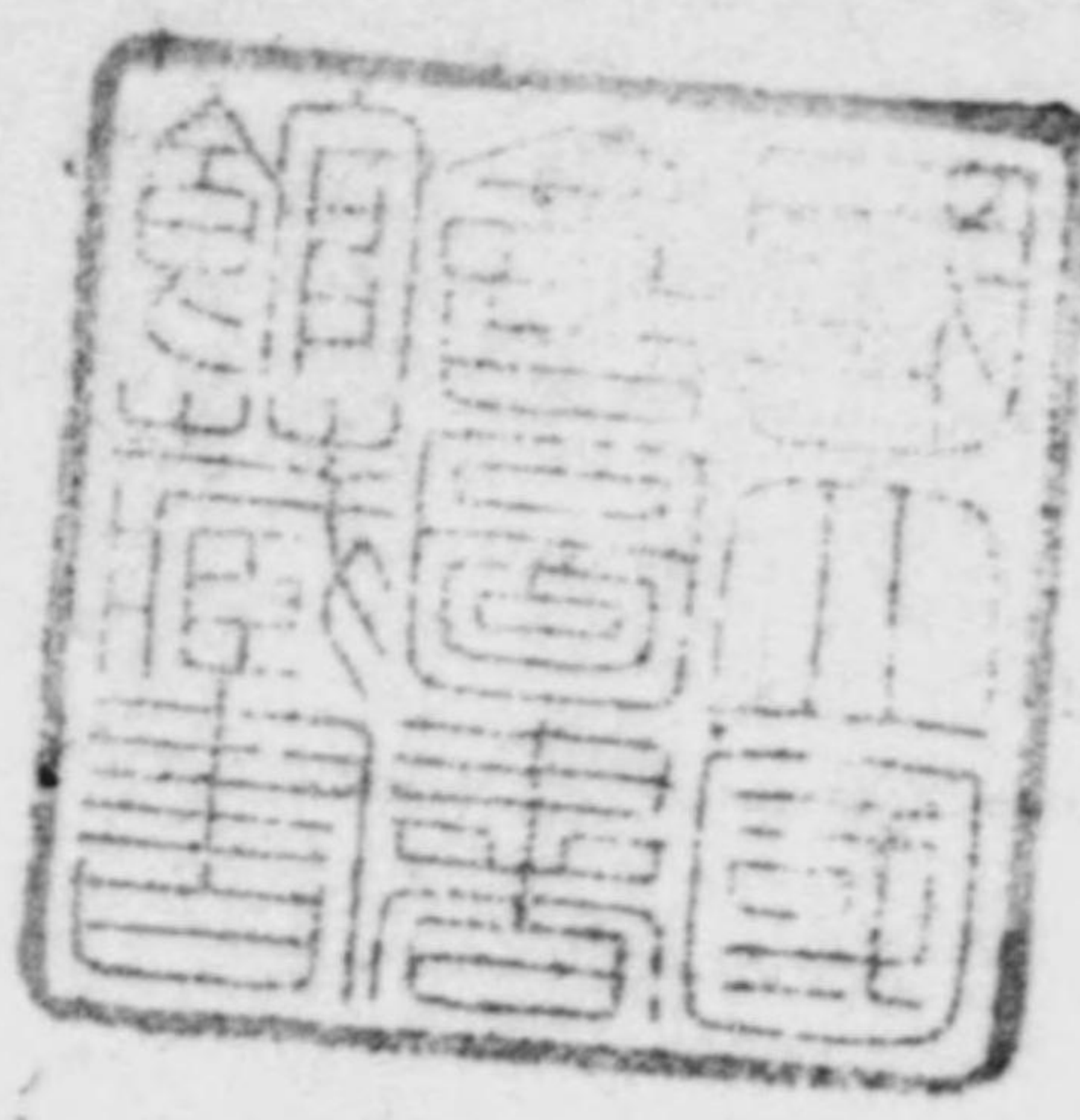
法政大學發行

小山松吉著

刑事訴訟法提要

法政大學發行

327.6
K0683h



282420

序

本書ハ余カ、刑事訴訟法改正調査委員トシテ、同法調査ニ參
 與シタル際、蒐集シタル資料ニ基キ、大正十一年秋季、知新會（大
 學校友ノ組
 織セルモノ）及大正十三年法政大學ニ於テ講述シタル稿本ニ、少シ
 ク増補ヲ爲シタルモノニシテ、專ラ學生及受験者諸氏研究ノ
 用ニ供スルコトヲ主眼トシ、新刑事訴訟法理ノ綱要ヲ會得セ
 シムルノ便宜ヲ圖リ、説明ノ簡略ヲ旨トシ、議論ニ涉ルモノ、又
 ハ特ニ註釋ヲ要スル事項ヲ、成ルヘク補註ノ中ニ記述シ、且新
 法施行後ニ於ケル、大審院判決中參考ト爲スヘキモノヲモ之
 ニ收メタリ。然レトモ今ヤ稿ヲ脱シ、之ヲ鉛版ニ付スルニ當
 リ、更ニ通讀スレハ、編章ノ分類及立論ノ序次ニ於テ、意ニ滿タ

自序

サルモノナキニ非サルモ、公務多忙ニシテ逐一之ヲ是正スルノ違ナク、加フルニ校友及學生諸氏ノ、刊行ヲ促スコト切ナルモノアリ、遂ニ他日ヲ期シ之カ訂正修補ヲ爲スコトトセリ。

抑モ新法ハ之ヲ舊法ニ比スレハ、其ノ規定甚周密ニシテ、從來舊法ノ運用上ニ於ケル幾多ノ疑義ヲ解決センカ爲、新ニ條章ヲ設ケタルモノ尠シトセス。然ルニ今ヤ之ヲ實際ニ適用スルニ方リ、又新ナル幾多ノ疑義ニ遭遇シ、其ノ解釋ニ苦心スルモノナキニ非ス、故ニ誠ニ克ク新法ノ精神ヲ發揮シ、適用ニ誤ナカラントセハ、其ノ研究ニ努メサルヘカラサルコト論ヲ俟タス。余ハ本書ヲ記述スルニ當リ、勉メテ立法ノ趣旨ヲ闡明センコトヲ旨トシタレトモ、學識淺ク研究ノ至ラサルモノアリ、所説ノ誤レルモノ、若ハ全カラサルモノアルヘキハ、余ノ固

ヨリ期スル所ナルヲ以テ、大方ノ識者、幸ニ高教ヲ吝ム勿ランコトヲ希フ。

大正十四年二月

小山松吉識

凡例

本書ニ使用シタル略語中
構トアルハ裁判所構成法
刑訴トアルハ刑事訴訟法
民訴トアルハ民事訴訟法
大判トアルハ大審院判決
單ニ條文ノミヲ掲ケタルハ新刑事訴訟法ノ條文ナリ。

刑事訴訟法提要上卷目次

第一編 緒論	一
第一章 刑事訴訟法ノ沿革	一
第二章 改正刑事訴訟法ノ要旨	三
第三章 刑事訴訟法ノ意義	七
第一節 刑事訴訟ノ意義	八
第二節 刑事訴訟ノ種類	一〇
第四章 刑事訴訟法ノ特質	一一
第五章 刑事訴訟法ノ效力	一四
第一節 時ニ關スル效力	一四
第二節 場所ニ關スル效力	一六
第三節 人ニ關スル效力	一七
第四節 事件ニ關スル效力	一九

目

次

一

第五節 被告人ノ訴訟能力……………七六

第六節 法定代理人及任意代理人……………八〇

第七節 辯護人及輔佐人……………八二

第一款 辯護……………八二

第二款 辯護人ノ職務ノ範圍及權限……………八三

第三款 辯護人ノ選任……………八四

第四款 輔佐人……………八七

第三編 訴訟ノ對象……………九〇

第一章 通論……………九〇

第二章 訴訟ノ對象ノ數……………九三

第三章 訴訟ノ對象ノ不變更……………九五

第四編 訴訟手續總論……………九六

第一章 通論……………九六

第二章 訴訟行爲……………九九

第一節 訴訟行爲ノ性質……………九九

第二節 訴訟行爲ノ方式……………一〇一

第一款 裁判上ノ用語……………一〇一

第二款 書類……………一〇三

第一項 書類ノ方式及其ノ效力……………一〇三

第二項 書類ノ公表……………一〇四

第三項 調書……………一〇五

第四項 公判調書……………一〇七

第五項 公判調書ノ效力……………一〇

第六項 公判期日ニ於ケル供述ノ速記……………一一三

第七項 裁判書……………一一三

第八項 官吏公吏ノ作ルヘキ書類ノ方式……………一一五

第九項 官吏公吏ニ非サル者ノ作ルヘキ書類ノ方式……………一一八

第三款 送達……………一二八

第三節 訴訟行爲ノ時……………一二

第一款 通論……………一三三

第二款 期日 一三三

第三款 期間 一三五

 第一項 期間ノ意義及種類 一三五

 第二項 期間ノ計算 一三七

 第三項 里程及猶豫期間 一三八

 第四項 期間ノ懈怠 一九九

 第五項 訴訟行為ノ場所 二〇〇

 第六項 訴訟行為ノ取消 二〇〇

第三章 被告人ノ召喚 二三三

 第一節 通論 二三三

 第二節 召喚狀 二三三

 第三節 召喚ノ特別手續 二三四

 第四節 召喚ノ效力 二三五

第四章 被告人訊問 二三六

 第一節 通論 二三六

 第二節 被告人訊問ノ性質 二三六

第三節 被告人訊問ノ手續 二三六

第四節 被告人ノ處遇 二三九

第五章 保全處分 二四一

 第一節 通論 二四一

 第二節 被告人ニ對スル保全處分 二四三

 第一款 勾引 二四三

 第二款 勾留 二四七

 第三款 勾引狀及勾留狀ノ要件 二四八

 第四款 勾引狀及勾留狀ノ執行 二四九

 第五款 被告人ノ接見及物ノ授受 二五〇

 第六款 勾留ノ期間 二五五

 第七款 勾留ノ取消、保釋、責付及勾留ノ執行停止 二五五

 第一項 勾留ノ取消 二五七

 第二項 保釋 二五七

 第三項 責付 二五八

 第四項 勾留ノ執行停止 二五九

第五項 保釋責付及勾留ノ執行停止ノ取消……………一五九

第八款 上訴提起期間内又ハ上訴中ノ事件ニ付勾留保釋責付
等ニ關スル決定……………一六一

第九款 勾引及勾留ニ關スル豫審判事ノ職權……………一六二

第十款 檢事及司法警察官ノ權限ニ屬スル保全處分……………一六三

第三節 物ニ對スル保全處分……………一六八

第一款 押收……………一六八

第二款 搜索……………一七一

第三款 軍事上祕密ヲ要スル場所ニ於ケル押收及搜索……………一七二

第四款 祕密ニ關スル物ノ押收……………一七三

第五款 押收及搜索ノ命令狀……………一七四

第六款 他ノ犯罪ニ關スル證據物ノ假押收……………一七五

第七款 押收及搜索ノ手續……………一七六

第八款 押收及搜索ノ立會……………一七九

第九款 押收物ノ保管其ノ他ノ處分……………一八〇

第十款 押收物ノ還付……………一八一

第六章 證據

第十一款 押收及搜索ニ關スル豫審判事ノ職權……………一八二

第十二款 檢事及司法警察官ノ權限ニ屬スル押收及搜索……………一八三

第六章 證據……………一八五

第一節 證據ノ意義……………一八五

第二節 證明ノ對象……………一八七

第三節 立證ノ責任……………一九三

第四節 證據ノ判斷……………一九五

第五節 證據方法……………二〇〇

第一款 通論……………二〇〇

第二款 檢證……………二〇一

第一項 檢證ノ目的物……………二〇一

第二項 檢證ノ手續……………二〇二

第三項 檢證ニ關スル豫審判事ノ職權……………二〇五

第四項 檢事及司法警察官ノ權限ニ屬スル檢證……………二〇五

第五項 檢視……………二〇六

第三款 證據書類……………二〇七

第四款 證人……………二〇九

 第一項 通論……………二〇九

 第二項 證人ノ意義……………二一〇

 第三項 證人ノ義務……………二二二

 第一目 出頭ノ義務……………二二二

 第二目 宣誓ノ義務……………二二四

 第三目 供述ノ義務……………二二八

 第四項 證人訊問ノ手續……………二三一

 第五項 證人訊問ノ囑託……………二三五

 第六項 證人訊問ニ關スル豫審判事ノ職權……………二三五

 第七項 檢事及司法警察官ノ證人訊問……………二三六

第五款 鑑定……………二三七

 第一項 鑑定人ノ意義……………二三七

 第二項 鑑定人ノ義務……………二三八

 第三項 鑑定ノ方法……………二三八

 第四項 證人訊問ニ關スル規定ノ準用……………二三〇

第六款 被告人……………二三〇

第七章 裁判……………二三三

 第一節 通論……………二三三

 第二節 裁判ノ意義及種類……………二三三

 第三節 裁判ノ成立……………二四〇

 第四節 裁判ノ方式……………二四一

 第五節 裁判ノ告知……………二四五

第八章 訴訟費用……………二四七

 第一節 訴訟費用ノ範圍……………二四七

 第二節 訴訟費用ノ負擔……………二四七

 第三節 訴訟費用ノ裁判……………二五〇

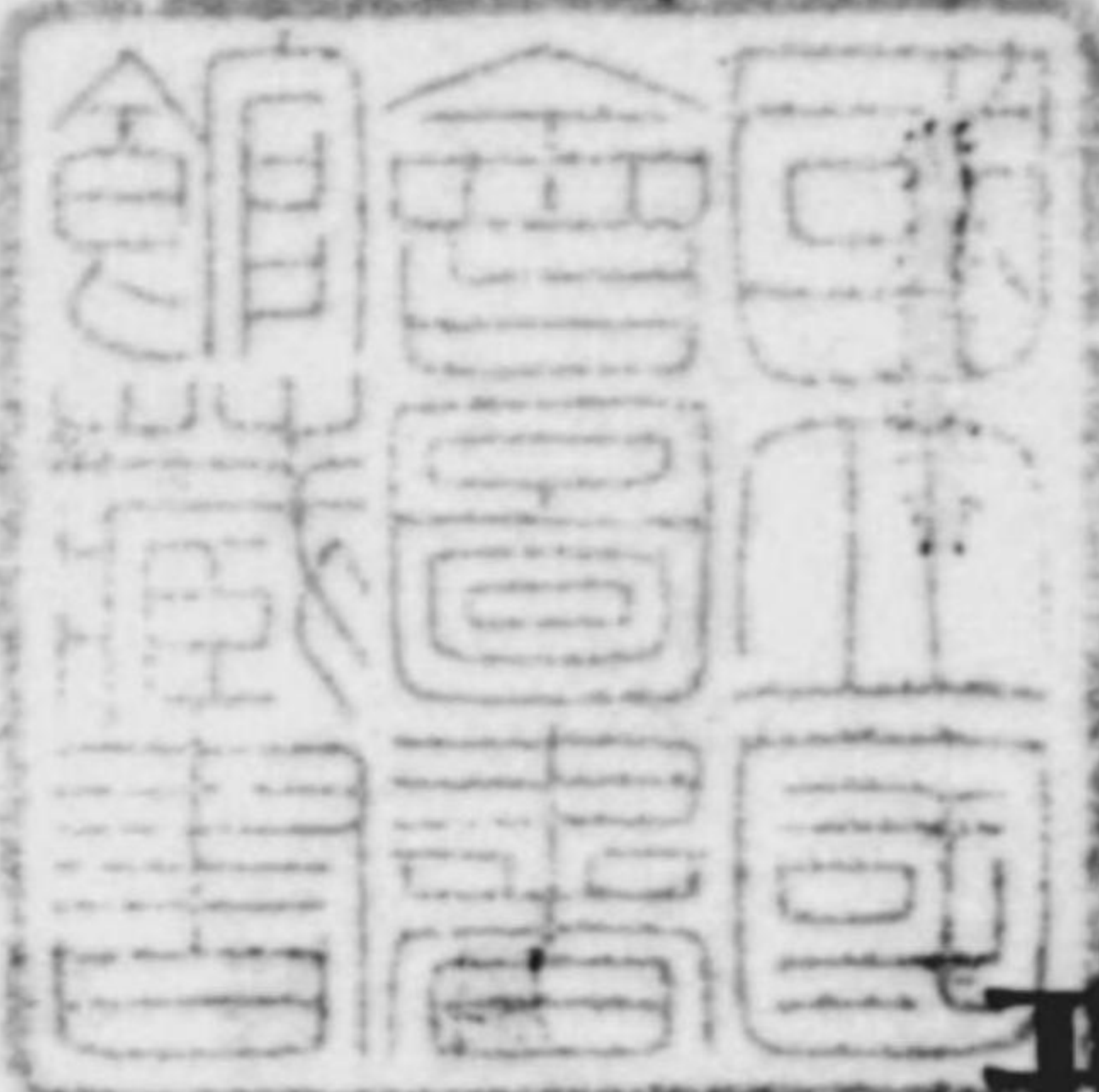
 第四節 訴訟費用額ノ確定……………二五二

刑事訴訟法提要上卷目次終

刑事訴訟法提要上巻

刑事訴訟法提要 上巻

小山松吉著



第一編 緒論

第一章 刑事訴訟法ノ沿革

我國古代ノ法令ヲ按スルニ、近江令ヨリ大寶律令、貞永式目、建武式目、御定書百箇條等ニ至ル迄、其ノ法令中刑事訴訟ニ關スル法規ノ存スルモノナキニ非サレトモ、一箇ノ法典ノ形式ヲ備ヘテ公布セラレタルハ、實ニ明治十三年ニ制定セル治罪法ヲ以テ嚆矢トス。

治罪法ハ、佛國ノ大學教授ボアソナード氏カ、佛國治罪法ニ模倣シ起草シタルヲ、少シク修正シテ公布シ、明治十五年一月一日ヨリ施行セラレタルモノナリ。

治罪法

緒論 刑事訴訟法ノ沿革

同法施行迄ハ我國ノ刑事訴訟手續ハ完全ナル規定ナカリシ爲、執法官ニ依リテ事件ノ取扱ニ寬嚴ノ差アリシカ、其ノ施行ニ依リテ手續ハ一定シ、人權ノ保障ヲ全ウスルコトヲ得ルニ至レリ、殊ニ古來行ハレタル拷問ナルモノハ全ク禁止セラレタリ。從來ノ訴訟法規ハ支那ノ古法ニ模倣シ我國俗ヲ參酌シ、制定セラレタルモノナリシニ、治罪法ノ施行ト共ニ、歐州大陸法系ノ規定ニ變更セラレ、訴訟手續モ、歐州ノ形式ニ改メラルルニ至リタリ。

刑事訴訟法

治罪法施行後數年ナラスシテ、不備ノ點アルコトヲ認メタルノミナラス、明治二十三年裁判所構成法ハ制定セラレタルヲ以テ、同年十一月治罪法ヲ廢止シ、刑事訴訟法ヲ制定シ、構成法ト共ニ同月ヨリ施行シタリ、而シテ此ノ刑事訴訟法ハ其ノ法典ノ體裁ハ、獨逸刑事訴訟法ニ則リタレトモ、其ノ實質ハ依然佛國法系ニ屬スルモノタリ。

法典調査會

刑事訴訟法ハ、明治二十三年十一月一日ヨリ施行シタルモ、幾クモナクシテ之ヲ改正スル必要ヲ認メ、司法省ハ委員ヲ設ケ調査ニ從事セシメ、明治三十一年其ノ調査案ノ成立ヲ見タリ。然ルニ明治三十二年刑事訴訟法改正ノ調査ハ、法典

法律取調委員會

調査會ニ於テ之ヲ行フコトナリ、明治三十四年三月ニ至リ改正案ノ稿ヲ脱シ、同年五月之ヲ公表シタリ。(之ヲ法典調査會案ト稱ス)

刑事訴訟法改正調査委員會

明治四十年四月現行刑法ノ制定ヲ見ルニ至リ、之ト同時ニ法律取調委員會設置セラレ、同委員會ニ於テ刑事訴訟法ノ改正案ヲ審議シ、大正五年十一月六日起草委員ノ手ニ成レル、刑事訴訟法改正案ヲ公表シタリ。後チ學者實務家ノ意見ヲ參酌シ、多少ノ修正ヲ爲シ、大正七年九月二十三日ヨリ、法律取調委員會總會ノ審議ニ付シ、爾來調査ヲ爲シツツアリタルニ、大正八年七月法律取調委員會ハ廢止セラレ、刑事訴訟法改正案ハ司法省ニ於ケル刑事訴訟法改正調査委員會ノ手ニ移リ、同委員ニ於テ審議ヲ重ネ、大正十年八月二十日其ノ成案ヲ得ルニ至レリ、是レ大正十三年一月一日ヨリ施行セラレタル改正法ナリ。

第二章 改正刑事訴訟法ノ要旨

改正刑事訴訟法ト舊法トヲ比較スルニ、實質ニ於テ變更セラレタルモノ甚ク多シ、其ノ重ナルモノヲ舉クレハ左ノ如シ。

- 一 道義ヲ重シシ淳風美俗ヲ保持スルノ趣旨ヲ以テ、幾多ノ規定ヲ設ケタルコト。(第一四三條第三項第一七六條第三項第四項第一八六條第一八八條第二五九條第二六四條第五四六條ノ第二號第六號等)
- 二 管轄ニ關スル無用ノ限界ヲ除去シ、牽連事件ノ併合分離並移送ヲ自由ニシ、實際ノ便益ニ適應セシメタルコト。(第二條乃至第一〇條、第三一一條、第三五七條等)
- 三 訴訟能力ノ章ヲ設ケテ、意思能力者及法人ノ代表ニ關スル規定ヲ置キタルコト。(第三六條乃至第三八條)
- 四 捜査ノ手續ニ關スル規定ヲ設ケ、殊ニ捜査上必要アルトキ、檢事ヲシテ強制處分ヲ、判事ニ求ムルコトヲ得セシメタルコト。(第二五三條乃至第二五五條等)
- 五 公訴ニ付任意主義ヲ採用シタルコトヲ明示スルト同時ニ、公訴ノ取消ヲ認メ、尙檢事ノ上訴拋棄及取下ヲ認メテ、主義ヲ一貫シタルコト。(第二七九條第二九二條第三八二條)

- 六 彈劾式訴訟ノ主義ヲ一貫シ、裁判所又ハ豫審判事ハ檢事ノ公訴提起アルニ非サレハ絕對ニ事件ノ審判ヲ爲スコトヲ得サルモノト爲シタルコト。(第二七八條、第二八〇條、第二八八條)
- 七 重罪事件ニ付豫審ヲ經由スルコトヲ要スル制ヲ改メ、豫審ヲ求ムルヤ否ラ、檢事ノ裁量ニ委ネタルコト。(第二八八條)
- 八 被告人ノ當事者タル地位ヲ確保シ、其ノ權利利益ヲ擁護スルノ趣旨ヲ以テ、幾多ノ規定ヲ設ケタルコト。(第一三三條以下第一四四條、第二九六條、第三〇一條等)
- 九 未決勾留ニ關シテハ、人身ノ自由ヲ尊重スル趣旨ニ於テ、勾留日數ノ制限ヲ定メ、其ノ他幾多ノ規定ヲ設ケタルコト。(第一一三條、第一八八條等)
- 一〇 豫審中ニ於テモ辯護人ノ選任ヲ許シ、辯護人ハ豫審手續ニ付一定ノ範圍内ニ於テ之ニ參與スルコトヲ得ルモノトセリ。又公判ニ於テハ辯護人ハ裁判長ノ許可ヲ受ケ、被告人證人等ヲ直接ニ訊問スルノ權ヲ有スルモノト爲シタルコト。(第三九條以下第三三八條)

- 一〇 公判ヲ以テ名實共ニ刑事訴訟手續ノ中樞タラシムルノ趣旨ニ於テ豫審ノ目的ヲ定メ之ヲシテ公判ノ前提手續タルノ性質ニ戻ルコトヲカラシメタルコト。(第二九五條)
- 一一 公判ノ準備ニ關スル規定ヲ新設シ又計算其ノ他繁雜ナル事項ニ付公廷外ニ於ケル取調ヲ爲スノ制ヲ定メテ公判手續ノ進捗ヲ圖リタルコト。(第三二〇條以下)
- 一二 特別ノ場合ノ外被告人ノ出廷ヲ公判開廷ノ要件ト爲シ、闕席判決ノ制ヲ廢シタルコト。(第三三〇條第三三一條)
- 一三 人ノ供述ヲ錄取シタル書類ヲ證據トスルハ原則トシテ法律ニ定メタル的確ナルモノニ限り其ノ他ノモノハ證據ト爲ラサルモノト爲シタルコト。(第三四三條)
- 一四 判決書ニハ被告人又ハ辯護人ノ主張シタル抗辯ノ重要ナルモノニ付説明スルヲ原則ト爲シタルコト。(第三六〇條)
- 一五 上告ニ關スル制度ニ重大ナル改正ヲ加ヘテ根本ノ主義ヲ一變シタリ、即チ第一審ノ判決ニ對シ控訴ヲ爲サスシテ上告ヲ爲シ得ル場合ヲ認メタルコト、法令ノ違背ヲ理由トスルノ外一定ノ條件ノ下ニ事實ノ認定又ハ刑ノ量定ノ不當ヲ理由トシテ上告ヲ爲スコトヲ得ルモノト爲シタルコト、上告裁判所ノ原判決ヲ破毀シタル場合ニ於テ原則トシテ之ヲ他ノ裁判所ニ移送セスシテ、自ラ事實ノ審理ヲ爲シ被告事件ニ付判決ヲ爲スヘキモノト爲シタルコト。(第四一二條以下第四一六條第四四八條等)
- 一六 再審ノ原由並手續ニ付詳密ナル規定ヲ置キ現制度ノ缺點ヲ補ヒタルコト。(第四八五條以下)
- 一七 非常上告ヲ爲シ得ヘキ範圍ヲ擴張シ法律解釋ノ統一ヲ期スル制度ノ趣旨ニ適セシメタルコト。(第五一六條以下)
- 一八 私訴ノ手續ニ改正ヲ加ヘ各場合ニ適應シテ公私ノ便ヲ計ルニ力メタルコト。(第五六七條以下)

第三章 刑事訴訟法ノ意義

形式的意義
實質的意義

刑事訴訟法ハ形式的意義ニ於テハ刑事訴訟法典即チ刑事訴訟法ト名ケラレタル法律ヲ謂フト雖實質的意義ニ於テハ國家ノ刑罰權實行ニ關スル法規ノ全體ヲ謂フモノトス而シテ刑事訴訟法ノ意義ヲ明カニセントセハ先ツ刑事訴訟ノ意義ヲ研究セサルヘカラス。

第一節 刑事訴訟ノ意義

狹義ノ刑事訴訟

刑事訴訟ニ廣狹ノ二義アリ狹義ノ刑事訴訟トハ科刑權ノ存否及其ノ範圍ヲ確定スル目的ヲ以テ爲ス所ノ裁判所檢察及被告人ノ行爲ノ法律關係ヲ謂フ(註1)抑モ國家ハ犯罪ニ因リ其ノ利益ヲ害セラレタルヲ以テ其ノ犯罪人ニ對シ相當ノ制裁ヲ加フヘキ權利ヲ有ス之ヲ科刑權ト稱ス(註2)而シテ如何ナル事實ヲ犯罪ト認メ又之ニ對シ如何ナル刑ヲ定ムヘキヤハ刑法ニ之ヲ規定スヘキモノニシテ或犯罪事實アリタルトキ其ノ犯人ハ何人ナルヤ又之ニ對シ如何ナル刑ヲ言渡スヘキモノナルヤノ手續ハ刑事訴訟法ニ之ヲ規定スヘキモノトス故ニ犯人カ何人ナルヤヲ明確ニシ其ノ證據ヲ保全シ之ニ對シ適當ノ刑ヲ言渡シ又ハ其ノ犯罪ノ證明ナキトキニ於テ無罪ノ言渡ヲ爲ス爲ニ實行セララルル手續

科刑權

廣義ノ刑事訴訟

ハ則チ刑事訴訟ナリ。廣義ノ刑事訴訟トハ刑罰權ノ實行ヲ目的トスル行爲ノ全體ヲ謂フ故ニ檢察カ公訴提起前ニ於テ爲ス犯罪ノ搜查判決確定後ニ於ケル判決ノ執行ニ關スル行爲ヲモ包含ス。元來檢察カ公訴提起ノ以前ニ在リテハ裁判所ト檢察及被告人間ノ訴訟的行爲ハ發生セサルヲ以テ刑事訴訟ト稱スヘキ手續ナク又判決言渡アリテ確定シ既ニ科刑權ノ存否及其ノ範圍ノ確定シタル後ニ在リテハ刑事訴訟ナルモノ存續スヘキ筈ナキモ刑事訴訟ニ密接ノ關係アリ且訴訟ノ前後ニ於テ必要缺クヘカラサル手續ナリトノ理由ニ依リ公訴提起前ノ搜查ト判決確定後ノ刑ノ執行トハ訴訟ニ包含セラルルモノトシテ取扱フヲ便宜トス是レ廣義ノ刑事訴訟ナル觀念ノ生スル所以ニシテ前示實質的意義ニ於ケル刑事訴訟法ハ此ノ廣義ノ觀念ヨリ生シタルモノナリ。

註1

刑事訴訟ヲ外面ヨリ觀レハ訴訟行爲ノ總體概念ニシテ内面ヨリ觀レハ法律關係ナリ而シテ此ノ法律關係ハ階級的ニ裁判所ト檢察被告人トノ間ニ進行スルモノニシテ刑罰請求權ノ確定(又ハ當否)ノ目的トスルモノトス(有ノ法律關係ハ刑罰請求權ノ確定ヲ目的トスト謂フハ狹キ意義ナリ廣義ニ解スレハ訴訟ノ目的ハ

注 法律的保護ヲ付與スルニ在リト謂フヲ相當トス。(ローゼンフェルト刑訴二九頁)
 注 刑法ハ罪ト刑トヲ定メ、國家ハ如何ナル所爲ヲ罪トシ、又如何ナル刑ニ處スヘキヤヲ定メ、以テ國家ノ有スル刑罰權ノ範圍ヲ明カニス。而シテ其ノ罪ト定メタル所爲ヲ、敢テシタル者アルトキ、國家ハ之ニ對シ現實ニ刑ヲ科スヘキ權ヲ有ス、之ヲ科刑權ト謂フ、故ニ刑罰權ト謂フトキハ、國家ノ有スル抽象的刑罰權ヲ指シ、科刑權ト謂フトキハ、具體的ニ發生シタル犯罪タル所爲ニ對シ、現實ニ刑ヲ科スル權、即チ具體的ニ實行スヘキ刑罰權ヲ指スモノトス、而シテ科刑權ノ作用ヲ分テテ二トス、一ハ刑罰請求權ニシテ、二ハ刑罰執行權ナリ。(第三編第一章參照)

第二節 刑事訴訟ノ種類

刑事訴訟ハ、左ノ如ク大別スルコトヲ得。

第一 通常訴訟ト特別訴訟

通常訴訟トハ、通常裁判所即チ内地ニ於ケル本則ノ裁判所(大審院控訴院地方裁判所及區裁判所)ニテ、取扱フ刑事訴訟ヲ謂ヒ、特別訴訟トハ特別裁判所即チ特殊ノ人ニ對シ、又ハ特殊ノ場所ニ於ケル變則ノ裁判所(陸海軍軍法會議、外國ニ於ケル我領事裁判所、臺灣朝鮮關東州及南洋群島ニ於ケル法院ノ如シ)ニテ、取扱フ

通常訴訟
特別訴訟

刑事訴訟ヲ謂フ。

通常訴訟ヲ分チテ、又左ノ二種トス。

- 一 判決ヲ以テ刑ノ言渡ヲ爲ス訴訟
- 二 略式命令ヲ以テ刑罰金又ハ科料ニ限ルノ言渡ヲ爲ス訴訟(第五二三條以下參照)

略式命令

第二 裁判所ニ於ケル刑事訴訟ト、行政官廳ニ於ケル刑事手續

裁判所ニ於ケル刑事訴訟トハ、裁判所ニ於テ行フ刑事手續ヲ謂ヒ、行政官廳ニ於ケル刑事手續トハ、警察官署ニ於ケル違警罪即決、稅務署ニ於ケル間接國稅犯則者處分手續ヲ謂フ。(註)

行政官廳ニ於ケル
刑事手續

註 明治十八年布告第三十一號違警罪即決例、明治三十三年法律第六十七號間接國稅犯則者處分法參照。

第四章 刑事訴訟法ノ特質

刑事訴訟法ハ刑法ノ補助法トシテ、國家ノ刑罰權實行ニ關スル手續ヲ定ムルモノニシテ、公法ニ屬ス、(註)抑モ國家カ刑罰權ヲ實行スルハ、公益上ノ必要ニ因

ルモノナレハ、國家ノ機關タル官吏(檢事)ハ法律ニ依リ特ニ許サレタル場合ノ外ハ、妄ニ刑罰權ヲ拋棄スルコトヲ得ス、之ヲ私權殊ニ財產權ニ比較シテ考フルトキハ、刑事訴訟ト民事訴訟トノ差異ヲ知ルコトヲ得ヘク、從テ刑事訴訟法ノ特質ヲ明カニスルコトヲ得ヘシ。

當事者ニ關スル特質

第一 當事者ニ關スル特質

一 民事訴訟ノ當事者ハ原告被告共ニ私人タルコトヲ原則トスレトモ、刑事訴訟ノ原告ノ地位ニ在ル者ハ常ニ國家ノ機關タル檢事ナリ。

當事者ノ承繼

二 民事訴訟ニ於テハ、當事者ノ承繼(民訴第六二條第一七八條)ヲ認ムルモ、刑事訴訟ニ於テハ之ヲ認メス、刑事訴訟ニ於テ審理中、檢事ノ更代スルコトナキニ非サルモ、是レ原告タル地位ノ更代ニアラスシテ、其ノ職務ヲ行フ者ノ變更ナリ、嚴格ナル意義ヨリスレハ、原告ハ則チ國家ニシテ檢事ハ其ノ代表者ナリ、又刑事訴訟ニ於テハ、被告人ノ承繼ヲ認メサルヲ原則トス。

訴訟物ニ關スル特質

第二 訴訟物ニ關スル特質

民事訴訟ニ依リテ實行セラルルモノハ、私法上ノ請求權ニシテ、刑事訴訟ニ依

係争物ノ處分權

リテ實行セラルルモノハ、公法上ノ刑罰權ナリ、此ノ差異ヨリ左ノ區別ヲ生ス。

一 民事訴訟ニ於テハ、係争ノ權利ニ付、當事者ニ其ノ處分權アレトモ、刑事訴訟ニ於テハ、特定ノ場合(例ヘハ第二七九條第二九二條第三八二條等)ノ如シニ於テ、例外トシテ之ヲ認ムルコトアルモ、處分權ナキコトヲ原則トス。

形式的眞實主義

二 民事訴訟ニ於テハ、被告カ原告ノ請求ヲ認諾シ、又ハ自白シタルトキハ、之ニ基キ判決ヲ爲スヘキモノナリト雖、(形式的眞實主義ヲ採ル爲ナリ)刑事訴訟ニ於テハ、然ラスシテ、被告人ノ自白アルモ、其ノ自白ノ眞實ナルヤ否ヲ調査セサルヘカラス、是レ刑事訴訟ハ、管ニ私益ノ爲ノミニ止マラス、公益ノ爲ニ行動スルモノナルヲ以テ、事實ノ真相ヲ調査セサルヘカラス、要スルニ民事訴訟ニ於テハ、形式的眞實ヲ以テ満足スレトモ、刑事訴訟ニ於テハ、實質的眞實ノ發見ヲ要求スルモノトス。

實質的眞實主義

註 刑事訴訟法ハ、刑法ヲ實際ニ執行スル法規ナリ、故ニ刑事訴訟法ハ、廣義ノ刑法ナリトモ謂フコトヲ得ヘシ、又刑法(即チ狹義ノ刑法)ヲ實質的刑法トスレハ、刑事訴訟法ハ形式的刑法ナリトモ謂フコトヲ得ヘシ。(レゾルツ刑訴一頁)

第五章 刑事訴訟法ノ效力

刑事訴訟法ハ如何ナル範圍ニ於テ效力ヲ有スルヤ此ノ問題ニ對シテハ時場所人及事件ニ分テテ之ヲ説明スヘシ。

第一節 時ニ關スル效力

效力發生ノ時

刑事訴訟法ハ他ノ法律ト同シク其ノ施行ヨリ廢止ニ至ル迄ノ期間ニ於テ其ノ效力ヲ有スルモノトス而シテ效力ノ發生スル時期ハ現行刑法ノ如ク施行期日カ定リタルモノ(註1)ハ其ノ時ヨリ其ノ定マラサルモノハ法例ノ規定(註2)ニ依リ其時期ヲ定ムヘキモノトス何レノ場合ニ於テモ一旦效力ヲ發生スルトキハ其ノ時以後ニ於テ新ニ著手スヘキ訴訟手續ハ全然新法ノ規定ニ依ルヘキモノトス故ニ既ニ舊法時代ニ於テ著手シタル事件ト雖新法カ效力ヲ生シタル後ハ一切ノ手續ハ新法ニ依リテ之ヲ爲スヲ原則トス從テ其ノ以後ニ行ハルル訴訟手續ニハ總テ新法ヲ適用スヘキモノトス又刑法ニハ刑法ノ如ク所謂遡及力ナルモノナク舊法時代ニ爲サレタル手續ハ新法カ行ハレタル後ト雖全然

遡及力

適法ニシテ有效ナリトス。(第六一六條)(註3)

註1 大正十二年勅令第二一五號ヲ以テ刑事訴訟法ハ大正十三年一月一日ヨリ之ヲ施行スト規定ス。

註2 法例第一條 法律ハ公布ノ日ヨリ起算シ滿二十日ヲ經テ之ヲ施行ス但法律ヲ以テ之ニ異ナリタル施行時期ヲ定メタルトキハ此限ニ在ラス。

臺灣、北海道、沖繩縣其他島地ニ付テハ勅令ヲ以テ特別ノ施行時期ヲ定ムルコトヲ得。

註3 刑法ニ於テ輕キ新法カ其ノ施行前ノ行爲ニ效力ヲ及ホスハ特ニ刑法第六條ノ明文アルカ爲ナリ刑事訴訟法モ刑法ノ如ク遡及力ヲ有スト論スル者アリ此ノ趣旨新刑法施行前ニ發生シタル犯罪事件(即チ舊法時代ノ犯罪)ニモ亦新法ノ規定ヲ適用スト謂フニ在ラハ可ナリ然レトモ訴訟法カ遡及力ヲ有スト謂フハ用語ノ正確ヲ缺クモノトス蓋シ訴訟法ニ於テ遡及力アリトセハ新法施行前ニ發生シタル事件ニ付テハ其ノ訴訟手續ノ全部ニ涉リ新法ヲ適用スヘキ筋合ナルニ、刑訴法第六一六條第一項ニハ本法ハ本法施行前ニ生シタル事件ニモ亦之ヲ適用ストアリテ第二項ニハ新法施行前舊法ニ依リテ爲シタル訴訟手續ノ效力ヲ妨ケサル旨ヲ規定セルヲ以テ新法ノ適用セララルハ新法施行前ニ生シタル事件ナルモ其ノ事件ニ付新法施行後ニ爲サル訴訟手續ニ限ルコト明カナリ故ニ新法施行前ニ生シタル事件ニモ亦之ヲ適用ストノ文字ニ拘泥シ事件全體ノ訴訟手續ニ新法

ヲ適用スヘキモノノ如キ趣旨ニ於テ、題及カアリト説クハ正解ニ非ス。

第二節 場所ニ關スル效力

版圖

刑事訴訟法ハ、我帝國ノ版圖全部ニ行ハルルヲ原則トス。版圖トハ國際公法上ノ原則ニ依リ、我國領土主權ノ行ハルル範圍ヲ謂フ、即チ帝國ノ地理上ノ領土ハ勿論領海、軍艦其ノ他ノ國用船、並公海ニ在ル帝國船籍ヲ有スル船舶、及外國ニ於ケル我治外法權ノ區域ニ及フモノトス、而シテ我刑事訴訟法ハ、犯罪カ帝國ノ版圖内ニ於テ行ハレタルト否トヲ問ハス、其ノ事件ニ付、捜査及審理ヲ爲スコトヲ得ルモノトス、然レトモ此ノ原則ニハ左ノ例外アリ。

刑事訴訟法ノ適用ナキ區域

第一 臺灣、朝鮮 此等ノ新版圖ハ、内地ト事情ヲ異ニスルモノアルヲ以テ、臺灣ハ律令、朝鮮ハ制令ヲ以テ、特別ノ法令ヲ設クルコトヲ得。(明治三十九年法律第三一號、同四十四年法律第三〇號參照)

第二 治外法權區域 國際公法上認メラレタル治外法權區域ニハ、我刑事訴訟法ハ其ノ效力ヲ有セス、即チ我國ニ在ル外國ノ大使館、公使館等及我領海内ニ在ル外國軍艦、外國ノ國用船ニ對シテハ、我刑事訴訟法ニ依リテ取調ヲ

爲スコトヲ得。

外國ニ於ケル取調

刑事訴訟法ハ、帝國ノ版圖内ニ於テ效力ヲ有スルヲ原則トス、即チ屬地主義ノ原則行ハルルモノトス、而シテ刑法ニハ帝國ノ内外ヲ問ハス、又帝國臣民タルト否トヲ問ハス、特殊ノ犯罪ニハ之ヲ適用スルコトヲ得ル旨ヲ規定、刑法第二條以下スレトモ、其ノ犯人ニ對シ、如何ナル場合ニ於テモ、外國ニ於テ之ヲ訊問シ、又ハ檢證及家宅搜索等ノ處分ヲ爲スコトヲ得ヘキモノニ非ス、其ノ必要アル場合ニ於テハ、條約ノ規定ニ基キ、又ハ外國官廳ノ好意ノ下ニ、共助ヲ求ムルノ外ナシ。

第三節 人ニ關スル效力

刑事訴訟法カ、效力ヲ有スル場所ニ在ル者ハ、內國人タルト外國人タルトヲ問ハス、總テ刑事訴訟法ノ適用ヲ受クルモノトス、又帝國ノ臣民ハ、內國ニ在ルト外國ニ在ルトヲ問ハス、刑事訴訟法ノ適用ヲ受ク、例ヘハ外國ニ在ル者ト雖、證人トシテ召喚セラレ、又ハ被告人トシテ訴追セラルルカ如シ、外國ニ在ル外國人ト雖、刑法第二條及第三條第二項ノ罪ヲ犯シタルトキハ、刑事訴訟法ノ適用ヲ受クルモノトス。(註一)右ノ原則ニ對シテハ、國法上及國際法上左ノ例外アリ。

刑事訴訟法ノ適用ヲ受ケサル者
國法上刑事訴訟法ノ適用ナキ者

第一 國法上ノ例外ハ左ノ如シ。

一 天皇 天皇ハ裁判權ノ主體ナルヲ以テ、自ラ其ノ裁判權ニ服スルコトナシ、又攝政ハ其ノ任ニ在ル間、刑事ノ訴追ヲ受クルコトナシ。(攝政令第四條)

二 軍人及準軍人 軍人及準軍人カ被告人ト爲リタルトキハ、陸海軍軍法會議ニ於テ、陸海軍軍法會議法ノ適用ヲ受クヘキモノニシテ、此等ノ者ニハ、刑事訴訟法ノ適用ナキヲ原則トス。(陸軍刑法第八條、海軍刑法第八條、第九條參照、但刑事交渉法第一條以下ニ例外ノ場合ノ規定アリ)(註2)

國際法上刑事訴訟法ノ適用ナキ者

第二 國際法上、刑事訴訟法ノ適用ヲ受ケサル者ハ、國際法上治外法權ヲ有スルカ

爲ナリ、即チ左ノ如シ。

- 一 外國ノ元首及其ノ隨員。
- 二 外國ノ使節及其ノ家族並同國人ニ非サル僮婢 茲ニ言フ使節トハ、大使公使ノ如キヲ謂フ、國際上ノ儀禮ニ參列スル特使ノ如キモ、外交上本國ヲ代表スルモノハ、總テ治外法權ヲ有ス。

三 外國ノ軍隊及外國ノ軍艦内ニ在ル者 此等ノ者ハ、內國人タルト外國人タルトヲ問ハス、治外法權ヲ有ス。

註1 外國ニ在ル内國人又ハ外國人ニ對シ、刑事訴訟上ノ手續ヲ爲サントスルモ、我刑事訴訟法カ效力ヲ有スル場所以外ニ在ルトキハ、其ノ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ス、故ニ外國ニ在ル帝國臣民ヲ證人トシテ召喚スルトキハ、其ノ所在國官憲ノ共助ヲ要ス、又外國ニ在ル被告人ヲ引致セントスルトキハ、所在國官憲ヨリ引渡ヲ受ケサルヘカラス、又外國ニ在ル其ノ所屬國民ヲ、被告人トシテ訴追シタルトキハ、如キハ、通常引渡ニ應スルコトナキヲ以テ、被告人カ帝國ノ版圖内ニ來ラサル以上ハ、之ニ刑ヲ科スルコトヲ得サルヘシ。(逃亡罪人引渡條例參照)

註2 刑事訴訟法ノ適用ヲ受クルモ、特殊ノ取扱ヲ受クヘキ資格ヲ有スル者ニ付テハ、刑事訴訟法第二〇九條ニ其ノ規定アリ、又皇族ノ犯罪ニ付テハ、皇室典範第五一條、裁判所構成法第五〇條ニ規定アリ。

第四節 事件ニ關スル效力

刑事訴訟法ハ、原則トシテ通常裁判所ニ於ケル刑事事件ニ適用セララルモノトス、故ニ懲戒罰、強制罰、及秩序罰ノ事件ニハ、其ノ適用ナシ。懲戒罰トハ、特別ノ身分ヲ有スル者カ、其ノ身分上ノ義務ニ違背シタル場合ニ於テ、監督權ニ依リ科

懲戒罰

緒論 刑事訴訟法ノ效力 事件ニ關スル效力

強制罰

秩序罰

セラルル制裁ヲ謂フ、例ヘハ文官懲戒令、判事懲戒法、辯護士法ニ於ケル懲戒處分ノ如シ、強制罰トハ、法令又ハ官廳ノ命令シタル一定ノ行爲、若ハ不行爲ヲ強行セシカ爲ニ、科スル制裁ヲ謂フ、例ヘハ民法第八十四條、商法第二百六十二條ノ二、及戶籍法第七十六條以下ニ規定セル過料ノ如シ、非訟事件手續法參照、秩序罰トハ、官廳カ其ノ公務處理上ノ秩序ヲ保タンカ爲、秩序ヲ害シタル者ニ對シ加フル制裁ヲ謂フ、例ヘハ裁判所構成法第九條ニ定メタル處分ノ如シ。

第六章 刑事訴訟ノ原則

第一節 刑事手續ノ沿革

刑事訴訟ノ原則トシテ認ムヘキ主義數多アリ、之ヲ説明スルニハ、沿革上ノ刑事手續ヲ明カニスルヲ便宜トス、沿革上ノ刑事手續ニ三種類アリ、彈劾主義ノ手續、糺問主義ノ手續及訴訟形式主義ノ手續是レナリ。

第一 彈劾主義ノ手續

彈劾主義ノ手續トハ、犯罪アリタルトキ國家自ラ進テ治罪ノ手續ヲ爲サス、被害者又ハ其ノ親族等ノ訴アルカ、一般人民ノ訴ニ依リテ始メテ開始スル手續ヲ謂フ、ゲルマン古法ハ、被害者彈劾手續ヲ採用シ、羅馬法ハ一般人民ノ彈劾手續ヲ採用セリ。彈劾手續ニハ訴ヲ提起スル原告人ト、訴ヲ受クル被告人ト、之ヲ審判スル裁判所トアリテ、其ノ形式ハ近世ノ訴訟法ノ方式ト同様ナリシモ、此ノ手續ノ缺點ハ、如何ナル犯罪ニテモ訴ヲ提起スル者ナキトキハ、國家ハ自ラ其ノ治罪手續ニ著手スルコトヲ得サルヲ以テ、社會ノ安寧秩序ヲ害スル如キ重大ナル犯罪ヲ處罰セントスルモ、其ノ手續ヲ爲スコトヲ得サルニ在リ、此ノ缺點ハ、時代ノ進歩ト共ニ刑事政策上益々不便ヲ感スルニ至リタルヲ以テ、糺問主義ノ手續ノ必要ヲ認ムルニ至レリ。

彈劾主義ノ手續ノ缺點

第二 糺問主義ノ手續

糺問主義ノ手續トハ犯罪アレハ何人ノ訴ヲモ待タス、國家ノ機關タル司法官憲ハ直ニ治罪ノ手續ヲ開始スルモノヲ謂フ、此ノ手續ハ羅馬時代ニ宗教法(Noi)ヨリ出テ、歐洲大陸ニ採用セラレタルモノニシテ、犯罪必罰ノ目的ヲ達スルニ極メテ便利ナリ。然レトモ此レニモ亦缺點アリ、即チ同一ノ國家ノ機關タルニ

ル司法官憲カ、犯罪ヲ申告スル原告人ト爲リ、同時ニ審判者タル地位ニ在ルコト是レナリ、從テ訴訟關係ハ、審判者タル裁判官ト、被告人トノ間ニノミ成立シ、裁判官ハ當事者以外ノ公平ノ地位ニ在ルニ非ス、此ノ手續ハ被告人ヲ審問ノ必要ナル目的物ト認メタル結果トシテ、之ヲ權利ノ主體ト認メテ、之ヲシテ防禦ノ方法ヲ盡サシムルコトナキヲ以テ、拷問監禁等ノ方法ニ依リ、徒ニ自白ヲ強要スルカ如キ弊害ヲ生シタリ、是ニ於テ近世人權ノ思想ノ發達ト共ニ、被告人ヲ權利ノ主體トシテ、之ヲシテ防禦ノ方法ヲ講セシムル必要ヲ認メ、第三ノ手續ヲ採用スルニ至リタリ。

第三 訴訟形式主義ノ手續

訴訟形式主義ノ手續ハ、糾問主義ノ手續ノ弊害ヲ矯正スル爲ニ採用セラレタルモノニシテ、彈劾主義ノ手續ト、糾問主義ノ手續トノ長ヲ取り、短ヲ捨テタルモノニシテ、原告官タル檢事ト、被告人トヲ民事訴訟ノ當事者ノ如キ地位ニ置き、之ヲ相對立セシメ、此ノ二者ヲシテ自由ニ攻撃防禦ノ方法ヲ講スルコトヲ得セシメ、審判ヲ爲ス裁判官ヲシテ、其ノ中間ニ在リテ、不偏不黨ノ地位ニ立ち、公平ナル

糾問主義ノ手續ノ弊害

訴訟形式主義ノ手續

當事者訴訟主義

彈劾ノ形式糾問ノ内容

判斷ヲ爲サシムルコトヲ期スルニ在リ。故ニ此ノ手續ヲ當事者訴訟主義トモ稱ス、而シテ此ノ手續ハ、糾問主義ノ手續ノ長所タル犯罪アレハ被害者其ノ他ヨリ申告ナク、トモ、國家ノ機關カ進ンテ治罪手續ニ著手スルコトハ、原告官タル檢事ヲシテ之ヲ實行セシメ、又彈劾主義ノ手續ノ長所タル、裁判官カ自ら進ンテ治罪手續ヲ開始セサル主義ヲ採用シ、犯罪ノ捜査及起訴ニ關スル手續ハ、専ラ檢事ヲシテ之ニ當ラシムルコトトセリ、我現行刑法ハ、訴訟形式主義ノ手續ヲ採用スルモノニシテ、其ノ訴訟ハ、彈劾ノ形式ヲ採リ、糾問ノ内容ヲ有スルモノトス。(註)

註

羅馬ノ古代ニ於テハ、裁判所ハ人民ノ訴ニ依リ、審判ヲ開始シタリ、訴ヲ提起スルコトヲ得ル者ハ、一般ヨリ非難セラレサル人タルコトヲ要ス、又訴ノ提起ヲ濫用セラルルコトヲ防ク爲、誣告ヲ禁スル規定ヲ設ケタリ、後年ニ至リ、人民ノ訴ヲ待テ裁判ヲ爲スコトハ、公益上不便尠カラスト認メタルヲ以テ、羅馬皇帝ノ官吏モ、亦訴ヲ提起スルコトヲ得ルニ至レリ。
 獨逸ノ古代ニ於テハ、刑事訴訟ハ民事訴訟ト其ノ手續ニ於テ大差ナカリキ、裁判所ハ人民裁判所 (Volksgerecht) ニシテ、裁判ハ部落ノ人民集會ニ於テ行ハレタリ、當時ニ於テハ人民ノ部落ハ立法者ニシテ、且裁判權ヲ有シタルヲ以テ、裁判官ナル者ハ、部落ノ意思ニ依リ判決ヲ爲ス機關ニ過キサリキ、此ノ時代ニハ、訴ヲ提起スルコトヲ

得ル者ハ被害者ナリ、後年宗教法ノ勢力ヲ有スルニ至リ、羅馬法皇インノ一世ンツ第三世(一千二百十五年)カ糾問手續ヲ採用シテヨリ、獨逸モ亦糾問手續ヲ實行スルニ至リタリ。元來人民又ハ被害者ノ訴ニ依リテ、治罪ノ手續ヲ開始スルコトト爲ストキハ、國家ノ官吏カ重大ナル罪ヲ犯スモ、人民又ハ被害者ハ犯罪者タル官吏ヲ恐レテ、訴ヲ提起セサル場合ニ於テハ、之ヲ處罰スルコト能ハサル不便アルヲ以テ、インノ一世ンツ第三世ハ、顯著ナル事實(Notoriety)又ハ惡評(Infamité)等アルトキハ、裁判所ヲシテ職權ヲ以テ犯罪ノ取調ヲ爲スコトヲ得セシメタリ、是レ糾問手續ノ濫觴ナリ。

佛國ノ刑事訴訟モ、亦獨逸ト同様ノ發達ヲ遂ケタリ、羅馬時代ノ公開主義、口頭審理主義ノ制度カ、文化ノ發達、政體ノ變化ニ伴ヒ、密行主義、書面審理主義ニ變スルヤ、歐洲大陸諸國モ亦、口頭審理ハ書面審理ト爲リ、公開ハ密行ト變スルニ至リ、裁判ノ公平ニ對シ、疑惑ヲ抱ク者アルニ至リタルノミナラス、當時ノ特權階級タル貴族、及僧侶ノ壓制横暴ニ對シ、人民ハ其ノ權利ヲ伸張スルニ不便ナリシヲ以テ、遂ニ一千七百八十九年ノ大革命ノ際、佛國民ハ口頭審理主義ト裁判公開主義ノ原則ヲ採用スヘキコトヲ、革命第一國民議會ニ提出シタルニ、政府ハ一千七百九十一年新法律ヲ以テ之ヲ採用スルコトニ決シタリ、其ノ結果一千八百八十八年人民ノ權利ニ十分ノ保障ヲ與ヘタル、佛國治罪法(Code d'instruction Criminelle)ハ公布セラレ、豫審及公判ノ區別ヲ明カニシ、起訴官トシテノ。檢事ノ制ヲ定メ、且被告ノ地位ヲ認メ、檢事ト被告人

トヲ當事者ノ如キ地位ニ對立セシムルノ規定ヲ設ケ、近世刑事訴訟法ノ基礎ヲ確定シタリ、獨逸其ノ他ノ諸國ハ之ニ倣ヒ、其ノ後何レモ新刑訴法ヲ制定シタリ。英國ノ刑事訴訟ハ、獨佛トハ主義ヲ異ニセル發達ヲ爲シ、古代ノ人民裁判所ハ、陪審制度ニ於テ大ナル發達ヲ遂ケ、大陪審小陪審ノ制ト爲リ、遂ニ英國特有ノ訴訟手續ヲ成立セシメ、特殊ノ成績ヲ舉ケツツアリ。

第二節 刑事訴訟ノ主義

刑事訴訟ノ原則トシテ舉クヘキ主義ハ、左ノ如シ。

第一 國家訴追主義及個人訴追主義

國家訴追主義トハ、刑事訴訟ノ開始ヲ爲スニ、檢事ノ起訴ヲ必要トスルモノヲ謂フ、即チ此ノ主義ニ依レハ、裁判官ハ國ノ代表者タル檢事ノ起訴ナキトキハ、豫審又ハ公判ニ著手スルコトヲ得ス、個人訴追主義トハ被害者又ハ一般人民ノ訴ニ依リ審理ニ著手スルモノヲ謂フ、我刑訴法ハ國家訴追主義ヲ認メ、個人訴追主義ヲ採用セス。(第二七八條、第二八八條)

第二 合法主義及便宜主義

合法主義トハ、犯罪ノ訴追ニ關スル事實上及法律上ノ要件ヲ具備スル場合ニ

國家訴追主義

個人訴追主義

合法主義

於テハ、檢事ハ必ス之ヲ起訴セサルヘカラストスルモノヲ謂フ、便宜主義トハ、訴追ニ關スル要件ヲ具備シタル場合ト雖、犯人ノ性格、年齡、境遇、竝犯罪ノ情狀及犯罪後ノ情況ニ因リ、公益上其ノ起訴ヲ必要トセサルトキハ、公訴ヲ提起セサルコトヲ檢事ニ許容スルモノヲ謂フ、(任意主義トモ稱ス)此ノ主義ハ、近世刑事政策上必要ヲ認メラレタルモノニシテ、我國ニ於テハ舊刑法ノ下ニ於テモ之ヲ採用シ、起訴猶豫ノ處分ヲ實行シ居リタルモ、現行法第二百七十九條ニ於テ、之ヲ明カニ規定シタルナリ。

第三 實質的眞實主義及形式的眞實主義

實質的眞實主義

形式的眞實主義

實質的眞實主義トハ、當事者ノ事實上ノ主張及提出シタル證據方法ニ拘束セラルルコトナク、又當事者カ之ヲ認ムルト否トニ關セス、專ラ事實ノ真相ヲ發見センコトヲ期スルモノヲ謂フ、形式的眞實主義トハ、當事者ノ主張及證據方法ノ範圍内ニ於テ、事實ノ認定ヲ爲スモノヲ謂フ、民事訴訟ニ在リテハ、形式的眞實ヲ明カニスルヲ以テ満足スルモ、刑事訴訟ニ在リテハ、實質的眞實ヲ發見スルコトヲ主眼トス、民事訴訟ハ其ノ目的專ラ私權ノ保護ニ在リ、故ニ原告カ被告ニ實際

金錢ヲ貸與シタルヤ、又ハ虛偽ノ貸借ナリヤハ、國家ハ深ク干涉スルコトヲ要セス、故ニ被告カ貸借ヲ認メタルトキハ、裁判所ハ貸借アリト認定シテ、之ニ相當スル判決ヲ爲スヲ適當トス。刑事訴訟ハ其ノ目的科刑權ノ存否、及其ノ範圍ヲ確定スルニ在リテ、管ニ私益ヲ保護スルノミナラス、公安ノ爲ニスルモノアルヲ以テ、眞正ノ事實ヲ發見スルヲ必要トス、是レ二者ノ差異ノ生スル所以ナリ、從テ實質的眞實主義ハ、職權主義ト併セ行ハレ、形式的眞實主義ハ、處分權主義ト相伴フモノトス、我現行刑法カ職權ヲ以テ、審理ヲ進行シ自由ナル心證ヲ以テ、事實ヲ判斷スヘキ旨ヲ規定シタルハ、實質的眞實主義ヲ採用シタルカ故ナリ。(第三二三條乃至第三二八條、第三三七條、第三三九條、第三四六條等參照)

第四 職權主義及處分權主義

職權主義

處分權主義

職權主義トハ、裁判所カ訴訟事件ニ付、職權ヲ以テ審判ヲ爲シ、當事者ノ任意ニ訴訟ノ對象ヲ處分スルコトヲ認メサルモノヲ謂ヒ、處分權主義トハ、當事者ニ於テ訴訟關係及訴訟ノ對象タル權利關係ヲ、任意ニ處分スルコトヲ許スモノヲ謂フ、例ヘハ民事訴訟ニ於テ、當事者カ訴ヲ取下ケ又ハ請求權ヲ拋棄スルコトヲ得

ルハ、民訴法カ處分權主義ヲ採用シタルカ故ナリ、然ルニ刑訴法ニ於テハ職權主義ヲ採用スルヲ以テ、當事者ノ處分權ヲ認メサルヲ原則トス。故ニ被告人ニ於テ科刑ヲ認諾シ判決ヲ求ムルモ、裁判所ニ於テ科刑スヘキ犯罪ヲ認定シ難シトスルトキハ、檢事カ處刑ヲ請求スル場合ニ於テモ、無罪ノ判決ヲ爲スコトヲ得ヘシ、唯例外トシテ處分權ヲ認メタル場合ハ左ノ如シ。(註)

一 檢事ハ犯罪ノ證明アリタル場合ニ於テモ、起訴ヲ猶豫スル處分ヲ爲スコトヲ得。(第二七九條)

二 檢事ハ豫審終結決定又ハ第一審ノ判決アル迄、公訴ヲ取消スコトヲ得。(第二九二條)

註 檢事、被告人又ハ第三百七十八條ニ規定スル者ハ、上訴ノ拋棄又ハ取下ヲ爲スコトヲ得レトモ、是レ法律ヨリ許容セラレタル上訴權ノ處分ニ關スルモノニシテ、上訴ヲ爲スト否トハ此等ノ人ノ任意ノ行爲ナリト謂フヘク、正確ナル意義ニ於テハ、刑訴法カ處分權ヲ認メタル場合ニ數フヘキモノニ非ス。

第五 直接審理主義及間接審理主義

直接審理主義ハ、裁判所カ自ら直接ニ審理シ、五官ノ作用ニ依リ認識シタル資

直接審理主義

間接審理主義

料ノミニ基キ、事實ヲ判斷スルモノヲ謂ヒ、之ニ反シ書面ニ記載セラレタル訊問調書其ノ他ノ書類ニ依リ、事實ヲ判斷スルモノヲ間接審理主義ト謂フ、事實ヲ正確ニ判斷セントセハ、判斷ヲ爲ス者カ直接ニ其ノ證據材料ヲ取調ヘ、親シク之ニ近接シテ其ノ真相ヲ觀察スルコトヲ要ス、故ニ實質的眞實主義ヲ採用セル法制ニ於テハ、直接審理主義ヲ理想トス。而シテ刑事訴訟法草案中法典調査會案、明治三十五年公表及陪審法ハ、直接審理主義ヲ採用シタルコトヲ條文ニ明カニシタリ(法典調査會案第二六四條、陪審法第七一條)ト雖、現行法ニハ右ノ如キ規定ナシ、然レトモ現行法モ亦直接審理主義ヲ採リタルコトハ、裁判所ハ當事者雙方ノ陳述ヲ聽キ、且直接ニ言語ヲ以テ問答ヲ爲スヘク、被告人ノ訊問及證據調ハ裁判長公判廷ニ於テ之ヲ爲シ(第三三八條)公判期日前訴訟關係人ヨリ提出シタル證據物及證據書類ハ、公判廷ニ於テ之ヲ取調フヘキモノ(第三四二條)ト爲シタルニ依リ明カナリ。元來直接審理ナルモノハ、現行法ノ如ク豫審ノ取調ヲ認メ、且覆審ヲ許ス制度ニ在リテハ、徹底的ニ之ヲ實行スルコトハ實際上困難ナリ、故ニ現行法ハ、證據書類ハ之ヲ朗讀シテ、其ノ關係人ノ供述ヲ書證トシテ證據ニ採用シ、

法典調査會案及陪審法ノ直接審理主義

又ハ受命判事、受託判事ノ取調ヘタル調書ヲ朗讀シテ、證據ト爲スコトヲ得ヘキモノトセリ(第三四〇條及第二一二條、第三二三條、第三五一條等參照)之ニ依ルモ現行法ハ、直接審理主義ヲ勵行セサルコトヲ知ルヲ得ヘシ。(註)

間接審理主義ニ在リテハ、他人ノ作成シタル調書、又ハ本人ノ提出シタル書面等ニ依リ、事實ヲ取調フルモノニシテ、裁判所ハ被告人其ノ他ノ訴訟關係人ト面接スルコトナシ、現行法ノ規定ニ依レハ直接審理ノ外ニ、間接審理ヲモ併セ行フコト多シ、例ヘハ口頭辯論ヲ經スシテ爲ス裁判ノ如キ是レナリ、決定ハ訴訟關係人ノ陳述ヲ聽カスシテ之ヲ爲スコトヲ得、此ノ場合ハ間接審理ナリ、又命令ハ訴訟關係人ノ陳述ヲ聽カスシテ之ヲ爲スヲ通則トスルヲ以テ、此ノ場合モ亦間接審理ナリ。(第四八條第二項以下)

註 直接審理ヲ徹底的ニ實行セントセハ、證據ノ多クハ證言ニ依ラサルヘカラス、故ニ豫審ニ於テ取調ヘタル證人ハ、第一審、第二審又ハ上告審ノ事實審理ノ際ニモ、之ヲ訊問セサルヘカラス、此ノ如キハ證人ノ迷惑尠カラサルノミナラス、裁判所モ亦其ノ手續ノ煩雜ニ堪ヘサルヘシ、陪審法(第一〇一條)ノ如ク覆審ヲ許ササル主義ヲ採用スレハ格別、然ラサレハ直接審理主義ヲ勵行スルコトハ實際上困難ナリト謂

フヘシ。

第六 口頭辯論主義及書面審理主義

口頭辯論主義
書面審理主義

口頭辯論主義トハ、訴訟關係人ノ個々ノ行爲カ、口頭ニテ爲サレタルモノノミヲ、訴訟ノ材料ト爲スモノヲ謂ヒ、書面審理主義トハ、書面ニ依ル意思表示ヲ訴訟ノ材料ト爲スモノヲ謂フ、口頭辯論主義ハ、直接審理主義ト密接ノ關係ヲ有シ、書面審理主義ハ、間接審理主義ト密接ノ關係ヲ有ス、故ニ現行法ハ判決ハ口頭辯論ニ基キ之ヲ爲スヘシト規定シ、判決ハ原則トシテ口頭辯論ニ依ルヘキモノトシ決定及命令ヲ爲スニハ、口頭辯論ヲ經スシテ、書面審理ヲ爲スコトヲ得ヘキモノトセリ。(第四八條)

第七 自由心證主義及法定證據主義

自由心證主義
法定證據主義

自由心證主義トハ、證據ノ價值即チ證明力ヲ裁判所ノ自由ナル心證ニ一任スルモノヲ謂ヒ、法定證據主義トハ、法律ノ規定ニ依リ裁判所ノ採用シ得ヘキ證據ヲ制限スルモノヲ謂フ、例ヘハ書證ハ一定ノ形式ヲ具備スルヲ必要トシ、證人ハ二人以上存在スルコトヲ必要トスルカ如シ、現行法ハ第三百三十七條ニ於テ證

證據方法ノ制限

據ノ證明力ハ判事ノ自由ナル判斷ニ任スト規定シ、自由心證主義ヲ採用シタルコトヲ明カニシタリ、實質的眞實主義ヲ原則トスル刑法ハ、自由心證主義ヲ採用スルヲ通例トス。然レトモ茲ニ注意スヘキハ、現行法ハ例外トシテ證據方法ニ一ノ制限ヲ設ケ、法令ニ依リ作成シタル訊問調書以外ノ供述書(例ヘハ聽取書ノ如シ)ハ、特定ノ場合ノ外證據ト爲スコトヲ得スト規定シタルコト是レナリ。(第三四三條)

第八 公開主義及密行主義

公開主義

密行主義

公開主義トハ、裁判所ニ於テ訴訟手續ヲ爲スニ當リ、他人ノ之ニ立會フコトヲ許スモノヲ謂ヒ、密行主義トハ、裁判所ノ訴訟手續ヲ、他人ニ見聞セシメサルモノヲ謂フ、口頭辯論主義ヲ採用シタル訴訟法ハ、公開主義ヲ採用スルヲ通例トス、裁判ノ公開ハ公衆ノ立會ヲ審理上必要トスルカ爲ニ之ヲ爲スニ非スシテ、裁判ノ公平ト信用トヲ維持スル爲ニ之ヲ爲スニ過キス(憲法第五九條、構第一〇五條)然レトモ豫審ハ密行スルコトヲ原則トスルモノナルヲ以テ、現行法ノ如ク豫審ニ辯護人ヲ附スルコトヲ許シタル制度ニ於テモ、特定ノ場合ノミニ其ノ立會ヲ許セ

リ。(第四四條第二項、第三〇二條)

第九 陪審主義及非陪審主義

陪審主義

非陪審主義

陪審制

參審制

陪審主義トハ、裁判官ニ非サル者ヲシテ裁判ニ參與セシムルモノヲ謂ヒ之ニ反スルモノヲ非陪審主義ト謂フ、而シテ陪審制ニ二種アリ、一ヲ陪審制(狹義)ト謂ヒ、他ヲ參審制ト謂フ、何レモ裁判官ニ非サル者ノ中ヨリ、一定ノ條件ノ下ニ若干名ヲ選任ス、而シテ陪審制ニ於テハ、陪審員ヲシテ判事ヨリ獨立シテ事實上ノ認定ヲ爲サシメ、參審制ニ於テハ、參審員ヲシテ判事ト共ニ事實及法律ニ付、合議ノ上裁判ヲ爲サシムルモノトス、我現行法中ニハ、陪審ノ規定ヲ設ケス、特別法ニ之ヲ規定セリ。(陪審法參照)

第二編 訴訟ノ主體

第一章 通論

現行刑法ハ、訴訟形式主義ヲ採用シタルヲ以テ、裁判ヲ爲ス國家ノ機關ト起訴ヲ爲ス原告官ト、被告人トノ三者ノ存在ヲ必要トス、若シ其ノ一ヲ缺クトキハ、

訴訟ハ成立セス、此ノ三者ヲ訴訟ノ主體ト名ク、訴訟ノ主體ハ刑訴法ノ定ムル所ニ從ヒ、各種ノ訴訟行爲ヲ爲ス權利ヲ有シ、義務ヲ負フモノニシテ、此ノ主體ノ活動ニ依リテ訴訟ハ開始セラレ、進行シ、終了スルモノトス、現行法ニ依リテ言フトキハ、裁判所、檢察事及被告人ノ三者ハ訴訟ノ主體ナリ。裁判所及檢察事ハ孰モ國家ノ機關ニシテ一ハ裁判權ヲ行使シ、他ハ公訴權ヲ行使シテ、共ニ國家ヲ代表スルモノナレトモ、訴訟法上ニテハ權利義務ノ主體トシテ、認ムルコトヲ得ヘシ、即チ裁判所ハ審判ヲ爲スヘキ權利義務ヲ有シ、檢察事ハ公訴ヲ實行スヘキ權利義務ヲ有スルモノトス、從テ檢察事ト被告人トハ、民事訴訟ニ於ケル原告及被告ノ如ク、訴訟上ニ於テハ相互ニ當事者タル地位ニ在ルモノトス、現行法ハ私訴ノ規定ニハ原告及被告又ハ當事者ノ文字ヲ用ヒタルモ、第五七三條以下公訴ノ規定ニハ當事者ナル語ヲ使用セス、之ヲ訴訟ノ對手人ト稱ス。(第三九三條、第四二二條等)(註)

本法ニ於テ被告人ト稱スルハ、刑事上ノ責任者トシテ、檢察事ヨリ公訴ヲ提起セラレタル者ヲ謂フ、犯罪ノ嫌疑アリテ取調ヲ受クルモ、未タ公訴ノ提起セラレサル者ハ、之ヲ被疑者ト稱ス。(第一三三條、第一三九條、第二五三條、第二五五條等)

當事者タル地位
對手人
被告人
被疑者

註

本法ニ於テ現行法カ檢察事及被告人ニ對シ、當事者ナル文字ヲ用ヒサルハ、全然其ノ當事者タル地位ニ在ルコトヲ認メサルカ爲ニ非ス、抑モ檢察事ハ公判廷ニ於テハ原告官タル地位ヲ有スレトモ、單ニ民事訴訟ノ原告ノ如ク、原告官タル資格ニ於テハノミ、其ノ職務ヲ執行スルモノニ非ス、公益ノ代表者タル資格ニ於テモ亦訴訟ニ關與スルモノトス、檢察事カ公判廷ニ於テ無罪ノ辯論ヲ爲シ、又ハ被告人ニ利益ナル證據ヲ提出シ、若ハ被告人ノ利益ノ爲ニ、上訴及再審ヲ爲スカ如キ、又ハ豫審終結後若ハ第一審判決後公訴ノ取消ヲ爲スコトヲ得サルカ如キハ、皆是レ檢察事カ純然タル當事者ニ非サルノ證左ナリ、故ニ現行法ハ當事者ナル文字ヲ以テ、檢察事ノ地位ヲ表示スルハ適當ナラスト認メタリ。

訴訟主體ノ外ニ、種々ノ人々カ訴訟ニ關與スルコトアリ、證人、鑑定人、其ノ他ノ者是レナリ、此等ノ者ハ常ニ訴訟ノ成立ニ缺クヘカラサルモノニ非ス。

訴訟關係人

現行法中訴訟關係人ノ語アリ、訴訟關係人トハ檢察事、被告人及檢察事被告人以外ノ者ニシテ、刑事訴訟ニ關與スル者ヲ謂フ、即チ檢察事被告人以外ノ者ヲ舉クレハ代理人、辯護人、補佐人、民事原告人等ノ如シ。(註)

註

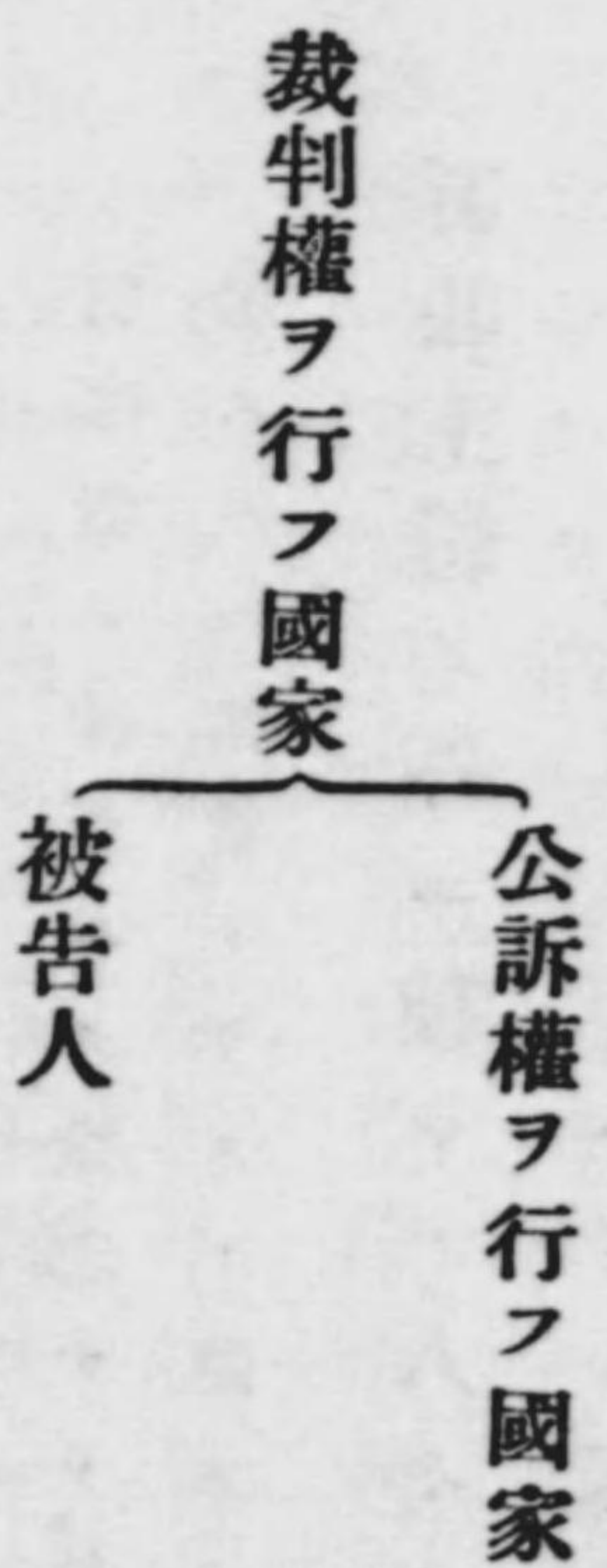
訴訟關係人トハ、刑事訴訟ニ關與スル人ヲ謂フ、ト解スヘキニ似タリ、此ノ意義ヨリスレハ、檢察事及被告人ノ外、檢察事ノ補佐官タル司法警察官吏、被告人ヲ拘禁シ又ハ

刑ノ執行ヲ掌ル監獄官吏ヲモ、包含スヘキモノノ如キモ、本法ニ所謂訴訟關係人ハ、
狹義ニ解スヘキモノニシテ、司法警察官吏及監獄官吏ヲ包含スルコトナシ。

訴訟ノ主體

訴訟法上ヨリ觀タル關係

國法上ヨリ觀タル關係



右ノ見地ヨリスレハ國家ハ自ラ公訴權ヲ行ヒ
テ起訴シ自ラ之ヲ裁判スル關係ト爲ル。

右ノ見地ヨリスレハ國家ノ機關タル裁判所ハ
他ノ機關タル檢事ノ提起シタル公訴ニ對シ裁
判ヲ爲スモノニシテ裁判所ト檢事トハ各獨立
セル訴訟法上ノ主體ト認ムルコトヲ得ヘキ關
係ト爲ル。

第二章 裁判所

第一節 裁判權

裁判權

訴訟裁判權
非訟裁判權
行政裁判權

裁判權ニ廣狹ノ二義アリ、廣義ニ於テハ國家統治權ノ作用タル司法權(行政權
立法權ニ對シテ之ヲ謂フ)ヲ謂ヒ、狹義ニ於テハ、裁判所ニ屬スル裁判權ヲ謂フ。裁
判權トハ、公權私權ニ關シ、若ハ公法私法ノ解釋適用ニ關シ、裁斷ヲ與フル國家ノ
權利ヲ謂フモノナレハ、裁判權ハ之ヲ分チテ、爭訟裁判權、及非訟裁判權ト爲シ、爭
訟裁判權ハ、又之ヲ分チテ民事裁判權、及刑事裁判權ト爲ス。行政裁判權ハ、固ヨ
リ裁判權ノ一分類ニシテ、行政法規ノ違背ニ依リ侵害セラレタル場合ニ、活動ス
ヘキモノニシテ、民事刑事ノ場合ニ比スレハ、唯其ノ訴訟ノ物體ヲ異ニスルニ過
キス、故ニ民事刑事ヲ取扱フ裁判所ニ於テ、之ヲ審判スルコトハ理論上相當ナリ
ト雖、沿革上司法權ヲシテ行政權ニ干涉セシムル結果ヲ生スル虞アリトシ、行政
裁判權ヲ行フ裁判所ヲ、民事刑事ノ裁判所ヨリ分離スルコトト爲シタリ、我國モ
亦此ノ法制ヲ採用シ、行政裁判所ヲ別ニ組織セリ。(註)

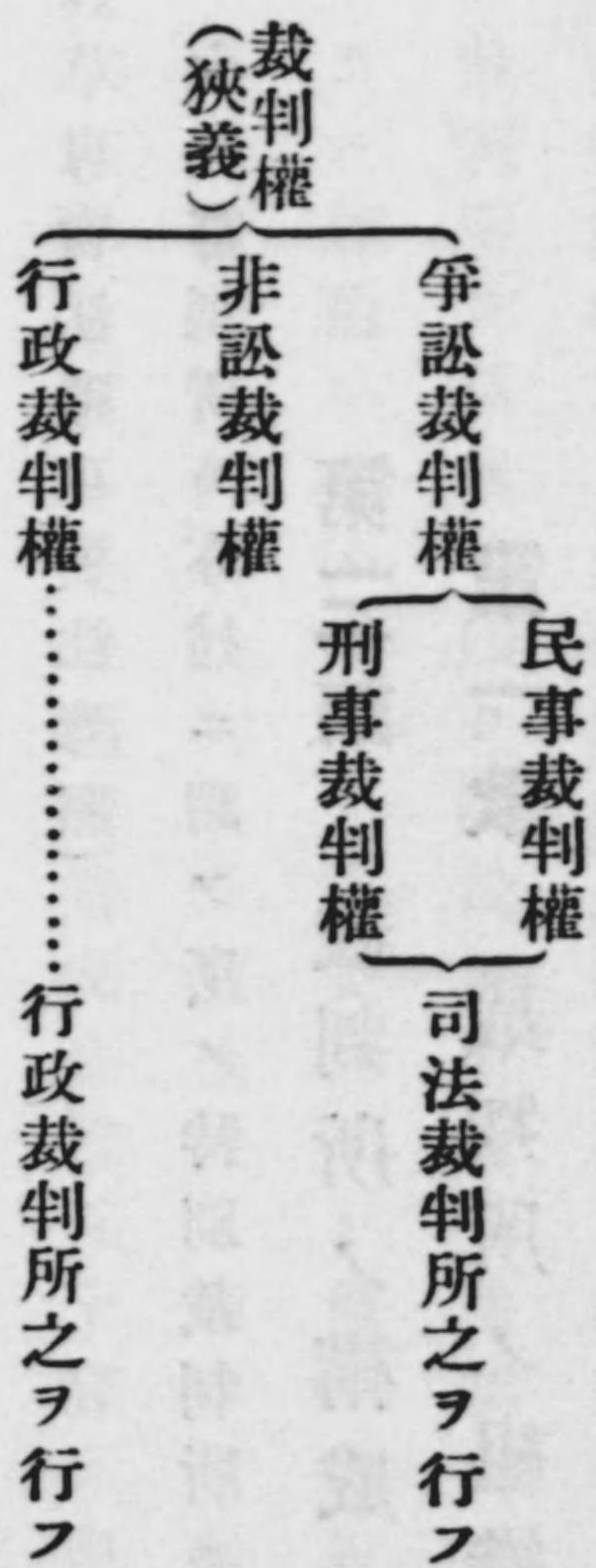
註

佛國ニテハ一七九〇年法律ヲ以テ、司法行政ノ兩機關ノ互ニ侵スヘカラサルコ
訴訟ノ主體 裁判所 裁判權

ト、及裁判官ノ終身官タルコトヲ定メ、大陸諸國モ亦之ニ模倣シタリ。
 特許、實用新案、意匠及商標ノ權利ニ關シテハ、其ノ審判ニ付、特別ノ審判機關ヲ設
 ケタルモ、法令違背ヲ理由トスルトキニ限り、大審院ニ上告ヲ許セリ、故ニ此等ノ訴
 訟モ司法事件ニ屬スルモノト解スヘシ。(特許法第八五條、實用新案法第二〇條、意
 匠法第二二條、商標法第二一條)

司法權ノ獨立

憲法第五十七條ニハ、司法權ハ天皇ノ名ニ於テ法律ニ依リ、裁判所之ヲ行フト
 アリ、之ニ依レハ裁判所ハ法律又法律カ定メタル場合ニ於テ、命令ニ服従スル外、
 何者ニモ服従スヘキモノニ非ス、此ノ情態ヲ司法權ノ獨立ト謂フ。此ノ如キ制
 度ノ生シタルハ、沿革上其ノ必要ヲ認メタルモノニシテ、是レ裁判所ヲシテ君主
 又ハ政府ノ權勢、若ハ或者ノ勢力ニ支配セラレテ、不當ノ裁判ヲ爲スコト無カラ
 シメンカ爲ナリ。
 裁判所ハ法律(命令ヲ包含ス)ニノミ服従スヘキモノナルカ故ニ、別段ノ規定ナ
 キ限り法規ノ解釋適用ハ勿論、其ノ成立ノ適法ナルヤ否ニ付テモ自ラ解釋ヲ爲
 ス權限ヲ有ス、然レトモ、裁判所ハ法令ノ實質カ、憲法ノ規定又ハ法律ニ違反スト
 ノ理由ニ依リ、其ノ適用ヲ拒ムコトヲ得ス。



第二節 裁判所ノ種類

裁判所ヲ分テテ、通常裁判所及特別裁判所トス、(憲法第六〇條)通常裁判所ハ、民
 事及刑事ヲ裁判スル裁判所ニシテ、區裁判所、地方裁判所、控訴院、大審院ノ四種ア
 リ、此ノ以外ノ裁判所ハ其ノ名稱ノ如何ニ拘ラス、特別裁判所ナリ、特別裁判所ト
 シテ、刑事裁判權ヲ行フモノヲ舉クレハ左ノ如シ。

- 一 臺灣總督府法院
- 二 朝鮮總督府法院
- 三 關東廳法院

訴訟ノ主體 裁判所 裁判所ノ種類

通常裁判所
特別裁判所

- 四 我國カ治外法權ヲ有スル外國ノ地域ニ於ケル領事裁判所
- 五 南洋應法院
- 六 陸海軍軍法會議

以上一ヨリ五マテノモノハ、地域ヲ異ニスル爲、特別裁判所タル性質ヲ有スルモノナレトモ、六ハ主トシテ犯人カ軍人タル身分ヲ有スルヨリ生スル特別裁判所ナリトス。(第一編第三章第二節第一參照)

其ノ他警察官署、稅務官署、專賣官廳ニ於テ、或種ノ犯行ニ限リ、審理ヲ爲シ科刑ヲ爲スコトヲ得レトモ、是レ一種ノ行政的處分ニシテ、嚴正ナル意義ニ於テハ、特別裁判所ト稱スヘキモノニ非ス。(違警罪即決例、間接國稅犯則者處分法、關稅法、煙草專賣法、鹽專賣法參照)

少年審判所モ、亦茲ニ謂フ所ノ特別裁判所ニ非ス。(少年法參照)

第三節 裁判所ノ構成

第一款 裁判所ノ組織

裁判所ノ組織、及管轄ヲ謂フニ外ナラス、而シテ裁判所ノ組織トハ、裁判所ノ組織、及管轄ヲ謂フニ外ナラス、而シテ裁判所ノ組織

裁判所ノ組織
裁判所ノ分類

織トハ、裁判所ノ分類、配置及編成其ノ他裁判事務ノ取扱並其ノ監督方法ヲ指稱ス。裁判所ヲ前述ノ如ク、區裁判所、地方裁判所、控訴院及大審院ニ分類スルヲ必要トスル理由ハ、一ハ事件ノ性質ヨリシ、他ハ審級ノ關係ヨリス、即チ左ノ如シ。

- 一 犯罪事件ニハ、其ノ性質重大ニシテ、下級審ノ裁判所ニ繫屬セシメ難キモノアリ、例ヘハ裁判所構成法第五十條ニ規定スル、大審院ノ特別權限ニ屬スル事件ノ如シ、又事件複雜ニシテ、審理ニ慎重ノ手續ヲ要スルモノアリ、例ヘハ直チニ區裁判所ノ公判ヲ請求セスシテ、地方裁判所ノ豫審ヲ求ムルカ如シ、是レ第一審事件ヲ區裁判所ニノミ繫屬セシメスシテ、地方裁判所又ハ大審院ニ起訴セシムル必要ナル所以ナリ。

- 二 裁判所ノ裁判ニハ、誤謬ナキヲ期シ難シ、故ニ裁判ノ正確ヲ期センカ爲、覆審又ハ上告ノ制度ヲ認メ、下級審ノ裁判ニ對シ、不服アル者ヲシテ上訴ヲ爲スコトヲ得セシムル必要アリ、是レ上訴審ノ裁判所ヲ必要トスル所以ナリ。
- 裁判所ナル語ニ廣狹ノ二義アリ、廣義ニ於テハ、司法官廳即チ裁判機關ヲ綜合シタル組織體ヲ謂ヒ、狹義ニ於テハ、裁判機關即チ事件ニ付、裁判權ヲ行フ機關ヲ

廣義ノ裁判所
狹義ノ裁判所

指ス。廣義ハ司法行政(司法ノ行政ト云フ意ナリ)ノ見地ヨリシ、狹義ハ訴訟上ノ見地ヨリ觀察シタルモノトス。前者ハ所謂司法行政權ヲ行フ官廳ニシテ、裁判權ヲ行フ以外ノ權能、即チ建造物ノ營造、保存、物品ノ購入、職員ノ任免、配置、身分ノ監督、及事務取扱ニ關スル規程ヲ定メ、其ノ他事務ノ管理ヲ爲ス權限ヲ有ス、後者ハ區裁判所ニ於テハ、單獨判事、合議裁判所ニ於テハ、定數ノ判事ヲ以テ組織シタル部ヲ指稱ス、裁判權行使ノ機關トシテノ裁判所ヲ分拆スレハ左ノ如シ。

一 審判機關 公訴私訴其ノ他ノ事項ヲ審判スル機關ニシテ、其ノ中公判ヲ開キ判決ヲ爲ス機關ヲ判決裁判所ト謂ヒ、公判ヲ開キ又ハ開カスシテ決定ヲ爲ス機關ヲ決定裁判所ト稱ス、而シテ判決裁判所及決定裁判所ハ地方裁判所及控訴院ニ於テハ、執モ三人、大審院ハ五人ノ合議體ニシテ、區裁判所ニ於テハ單獨判事ナリ。

二 豫審機關 豫審ハ公訴提起、後ニ於テ、公判準備ノ爲ニ爲ス手續ニシテ、地方裁判所又ハ其ノ支部ノ判事之ニ當ルモノトス。(第二九五條、第四七九條、構第二一條、第三一條)

三 受託受命機關 他ノ官廳ヨリ共助ノ囑託アリタルトキハ、裁判所ハ之ニ應セサルヘカラス、之ヲ受託判事ト謂フ、又裁判所ノ命令アルトキハ、判事ハ受命判事トシテ其ノ命セラレタル事務ヲ行フヘキモノトス。(第四八條第五項、第一五四條、第一七八條、第三五一條、第四四四條、第五〇三條等)

四 執行機關 刑事裁判ノ執行ハ、多クハ檢事之ヲ掌ルモノニシテ、裁判所ノ機關カ之ニ當ル場合ハ、甚タ少ナシ、然レトモ送達ハ裁判所書記之ヲ命シ、執達吏之ヲ爲ス、其他裁判ノ性質上、裁判所又ハ裁判長、受命判事、豫審判事又ハ區裁判所判事ノ爲スヘキモノアリ、例ヘハ檢證、搜索等ノ證據決定ヲ爲シタル場合ニ於テ、自ラ之ヲ執行シ、又ハ囑託又ハ命ヲ受ケテ執行スルカ如シ。(第五三五條、第七五條以下、第一五四條、第一七八條等)

五 書類作成機關 書類ノ作成ハ、裁判所書記之ヲ爲スヲ原則トス、然レトモ書記ノ立會ナキ場合ニ於テハ、判事自ラ取調又ハ處分ヲ爲シタル書類(例ヘハ檢證調書、押收調書ノ如シ)ヲ作成セサルヘカラス。(第五四條、第五九條、第四編第二章第二節第二款參照)

第二款 裁判所ノ職員

裁判所ノ職員ヲ分チテ、主タル職員及從タル職員トス。主タル職員トハ判事及書記ヲ謂ヒ、從タル職員トハ、執達吏及廷丁ヲ謂フ。

判事

判事ハ官名ナリ、故ニ判事ニ任セラレタル者ハ、裁判所ノ長部長又ハ何裁判所判事ノ職ニ補セラル、而シテ裁判所ノ長ハ必ス或部ノ部長タルコトヲ要ス（構第二二條）區裁判所判事二人以上アルトキハ其ノ内一人ヲ監督判事トス。

終身官

判事ハ親任、勅任又ハ奏任ノ終身官ナルヲ以テ、院長、所長、部長、又ハ何裁判所判事ノ職ヲ退クコトアルモ、判事タル其ノ官ヲ失フコトナシ、又刑法ノ宣告若ハ懲戒處分ニ由ルニ非サレハ、其ノ意ニ反シテ轉官、轉所、停職、免職又ハ減俸セラルルコトナシ、但シ大審院、控訴院ノ總會議ニ依リ、又ハ缺位ナキ場合等ニ於テ例外ノ規定アリ。（構第七三條以下）

裁判所書記

裁判所書記ハ、區裁判所ノ各判事及合議裁判所ノ各部ニ、一名以上ヲ置ク、書記ハ司法大臣之ヲ任シ及補スヘキモノニシテ、上官ノ命令ニ從フモノトス。（構第八五條以下）

執達吏

執達吏ハ司法大臣之ヲ任シ、各區裁判所ニ配置ス、執達吏ハ裁判所ヨリ發スル文書ヲ送達シ、又ハ刑事ニ付、警察官ヲ以テ執行ヲ爲ササル場合ニ限り、裁判ヲ執行ス。（構第九四條以下）

廷丁

廷丁ハ各裁判所ノ長之ヲ雇フモノニシテ、開廷ノ際出頭シ、法廷内ノ事務ヲ取扱フモノトス。（構第一〇一條以下）

第三款 裁判事務ノ取扱及監督

司法行政事務

裁判事務ノ取扱及監督ハ、裁判權其ノ者ノ行使ニ非ス、所謂司法行政事務ニ屬スルモノトス、大審院、控訴院及地方裁判所ニ在リテハ、其ノ長、區裁判所ニ在リテハ監督判事、又ハ一人ノ判事、行政事務ヲ行フ、而シテ裁判事務ノ分配ニ付テハ、司法大臣ノ定メタル通則ニ依リ、各裁判所ニ於テ、毎年以前以テ會議ヲ開キ之ヲ定ム判事差支アリタル場合ニ於ケル代理順序モ亦然リ、是レ事務ノ分配ヲ公平ナラシムルト共ニ監督機關ノ專横ニ因リ、濫ニ取扱事件ヲ變更スルコトヲ避ケントスルノ趣旨ニシテ、裁判ノ公平ト、司法權ノ獨立トヲ確保スル手段ニ外ナラス。

第四節 裁判所職員ノ除斥、忌避及回避

訴訟ノ主體 裁判所 職員ノ除斥、忌避及回避

第一款 通論

職務ノ執行ノ脱退

判事事務ノ分配ヲ受ケ或事件ヲ取扱フ場合ニ於テハ、公平誠實ニ其ノ職務ヲ執行セサルヘカラス、然ルニ或特別ノ場合ニハ、其ノ事件ヲ取扱フコトカ、裁判ノ公平ヲ疑ハルルコトアリ、此ノ如キ特殊ノ場合ニ於テハ、刑訴法ハ判事ヲシテ其ノ職務執行ヨリ脱退セシムルヲ適當トシ、除斥忌避及回避ノ規定ヲ設ケタリ。檢事及司法警察官ニ付テハ除斥忌避及回避ノ規定ナシ、此等ノ官吏ハ行政上ノ處分ニ依リ、其ノ職務ノ執行ヨリ脱退セシムルコトヲ得ルカ故ナリ。

第二款 除斥

除斥セラレヘキ場合

除斥トハ、一定ノ場合ニ於テ判事カ當然職務ノ執行ヨリ脱退セシメラルルヲ謂フ、其ノ場合ハ左ノ如シ。

一 判事、被害者ナルトキ、即チ自己ノ擔任スヘキ被告事件ノ被告人ノ爲ニ、害ヲ被リタルトキ、例ヘハ判事カ被告人ヨリ詐欺セラレ又ハ竊取セラレタル場合ノ如シ。

二 判事、私訴當事者ナルトキ、判事カ私訴ノ原告トシテ訴ヲ提起シタルト

キハ、前號ニ該ル、故ニ此ノ場合ハ例ヘハ判事カ被害者ノ相續人ト爲リテ私訴ノ原告ト爲リ又ハ判事訴訟ヲ受繼シ若ハ參加ヲ爲シタルトキヲ指スモノトス。

三 判事、被告人、被害者又ハ私訴當事者ノ配偶者、四親等内ノ血族、三親等内ノ姻族、又ハ同居ノ戸主若ハ家族ナルトキ、親族關係ノ止ミタル後亦同シ。

四 判事、被告人、被害者又ハ私訴當事者ノ法定代理人、後見監督人、又ハ保佐人ナルトキ。

五 判事、事件ニ付、證人、又ハ鑑定人ト爲リタルトキ。

六 判事、事件ニ付、被告人ノ代理人、辯護人、輔佐人、又ハ私訴當事者ノ代理人ト爲リタルトキ、被告人ノ代理人中ニハ被告人ノ代表者、特別代理人(第三十六條乃至第三十八條)及第三百三十一條ノ代理人ヲモ包含ス。

七 判事、事件ニ付、檢事又ハ司法警察官ノ職務ヲ行ヒタルトキ、檢事ノ職務ヲ行ヒタルトキトハ、檢事タリシトキト謂フヨリハ廣シ、構成法第六條ニ依リ判事カ檢事ノ代理ト爲リ事件ヲ取扱ヒタル場合ヲモ包含ス。

訴訟ノ主體 裁判所 職員ノ除斥忌避及回避

八 判事事件ニ付豫審終結決定若ハ前審ノ裁判又ハ其ノ基礎ト爲リタル取調ニ關與シタルトキ但シ受託判事トシテ關與シタル場合ハ此ノ限ニ在ラス。

豫審終結決定
前審ノ裁判

茲ニ所謂豫審終結決定ニハ豫審判事ノ爲ス決定ノミナラス、抗告裁判所ノ決定ヲモ包含ス。前審ノ裁判トハ、不服ヲ申立テラレタル裁判ヲ謂フ、裁判ノ基礎ト爲リタル取調ニ關與シタル場合ヲモ除斥ノ原由ト爲シタルハ先入主ト爲リタル心證ニ因ハルコトアルヘキヲ慮リタルカ故ナリ、但書ヲ設ケタル理由ハ、受託判事モ裁判ノ基礎ト爲ルヘキ取調ニ關與スルコトアルモ、裁判ニハ關與スヘキ職權ナシ、故ニ判決裁判所ノ構成員又ハ豫審判事ト同一視スルコトヲ要セスト謂フニ在リ。(第二四條)

第三款 忌避及回避

忌避ノ申立ヲ爲シ得ヘキ場合

忌避トハ訴訟關係人ヨリ判事ノ脱退ヲ請求スルヲ謂フ、而シテ其ノ忌避ノ申立ヲ爲スコトヲ得ル場合ハ左ノ如シ。

一 除斥ノ原由アルトキ

除斥ノ原由アルコトヲ理由トスルトキハ、何時タリトモ忌避ノ申立ヲ爲スコトヲ得。

二 偏頗ノ裁判ヲ爲ス虞アルトキ

偏頗ノ裁判ヲ爲ス虞アルコトヲ理由トスルトキハ、事件ニ付請求又ハ陳述ヲ爲シタル後ハ判事ヲ忌避スルコトヲ得ス。(註)但シ忌避ノ原由アリシコトヲ知ラサリシトキ、又ハ忌避ノ原由其ノ後ニ發生シタルトキハ此ノ限ニ在ラス。(第二五條、第二六條)

註

請求又ハ陳述ヲ爲シタル後ハ、忌避ノ申立ヲ爲スコトヲ得スト爲シタルハ、當該判事ノ裁判ヲ受クル意思アルヲ認ムヘキ、訴訟行爲ヲ爲シタル後ハ、之ヲ許ササル趣意ナリ、而シテ請求又ハ陳述ノ語ハ、本法中ニ表示セラレアレトモ、是レ其ノ文詞ノミニ拘泥シテ之ヲ解スヘキニ非ス、所謂請求ハ豫審中必要トスル處分ノ請求、(第三〇三條第一項)公判期日變更ニ關スル請求、(第三二二條第二項)證據調ニ關スル請求、(第三二四條第三項、第三四四條第一項)共同被告人、證人、鑑定人、通事又ハ翻譯人訊問ノ請求、(第三三三條第四項)等ノ如シ、其ノ他管轄違ノ申立、(第三一一條、第三五七條)異議ノ申立(第三四八條)ノ如キハ法文ニハ申立トアリテ請求ノ語ヲ用ヒサルモ、其ノ實質ハ請求ニ相當スルヲ以テ、茲ニ所謂請求ニ包含スト解スヘキモノトス。又

訴訟ノ主體 裁判所 職員ノ除斥忌避及回避

忌避ノ申立ヲ爲シ得ヘキ者

所謂陳述ハ、被告事件ノ陳述、(第三四五條)被告事件ノ訊問ニ對スル陳述、(第一三四條、第三四五條第二項)證據調ニ對スル陳述、(第三四七條第一項)意見ノ陳述、(第三四九條)等ヲ謂フ、但シ被告事件ニ關セサル取調ニ對スル陳述ハ包含スヘキニ非ス、例ヘハ第一三三條ノ人違ナキコトヲ、確ムル爲ノ訊問ニ對スル陳述ハ、包含セサルカ如シ。

忌避ノ申立ヲ爲シ得ヘキ者ハ、檢事、被告人及私訴當事者ナリ、辯護人ハ被告人ノ明示シタル意思ニ反セサル限り、被告人ノ爲ニ忌避ノ申立ヲ爲スコトヲ得。

(第二五條)

忌避ノ申立

合議裁判所ノ判事ニ對スル忌避ノ申立ハ、其ノ判事所屬ノ裁判所ニ之ヲ爲シ、豫審判事、受命判事又ハ區裁判所判事ニ對スル忌避ノ申立ハ、忌避スヘキ判事ニ之ヲ爲スモノトス、忌避ノ申立ハ、書面又ハ口頭ヲ以テ之ヲ爲シ、其ノ理由ヲ示スコトヲ要ス。(第二七條)

訴訟手續停止

忌避ノ申立アリタルトキハ、訴訟手續ヲ停止スルヲ原則トス、但シ急速ヲ要スル場合、又ハ忌避ノ申立ヲ不適法トシテ却下スル場合、若ハ訴訟ヲ遅延セシムル目的ノミヲ以テ、申立ヲ爲シタルコトノ明白ナル場合ハ、此ノ限ニ在ラス。(第三〇條)

即時抗告

回避

忌避ノ申立ヲ却下スル決定ニ對シテハ、即時抗告ヲ爲スコトヲ得。(第三一條)判事忌避セラルヘキ理由アリト思料スルトキハ、回避セサルヘカラス、回避トハ申立ヲ待タズ、判事自ラ職務ノ執行ヨリ脱退スルヲ謂フ、回避ハ判事所屬ノ裁判所ニ、書面ヲ以テ其ノ申立ヲ爲スヘキモノトス。(第三三條)

裁判所書記ニ對スル忌避

訴訟關係人ハ、裁判所書記ヲ忌避スルコトヲ得。(第三五條)

第四款 除斥忌避又ハ回避ノ效果

訴訟行為ノ無效

除斥セラルヘキ判事ノ關與シタル訴訟行為ハ無効トス、故ニ其ノ判決ニ關與シタルトキハ勿論、審理ニ關與スルモ亦判決ヲ破毀スヘキ理由ト爲ル。(第四一〇條二號)

忌避及回避ヲ理由アリトスル決定アリタルトキハ、其ノ判事ハ爾後審判ニ關與スルコトヲ得ス。(同條三號)

第五節 裁判所ノ管轄

第一款 通論

裁判所ハ數箇アリテ、其ノ間ニ同等ノ裁判所ト、階級ヲ異ニスル裁判所トノ別

訴訟ノ主體 裁判所ノ管轄

管轄

アリ、故ニ刑事裁判所ノ間ニ於テ、何レノ裁判所カ如何ナル事件ヲ裁判スヘキカヲ定ムル必要アリ、是ニ於テ管轄ノ問題ヲ生ス。管轄トハ裁判所ノ取扱フヘキ事件ヲ裁判スル權限ノ分配ヲ謂フニ外ナラズト雖、裁判所ノ方面ヨリ觀ルトキハ、裁判所カ事件ヲ審判スル權限ニシテ且義務ナリト謂フヘク、當事者ノ方面ヨリ觀ルトキハ、一定ノ地域ニ關シ、當事者ハ事件ニ付、裁判籍ヲ有スルモノト謂フコトヲ得ヘシ。

裁判籍

法定管轄

裁定管轄

管轄ヲ分チテ法定管轄及裁定管轄ノ二トス。法定管轄トハ法律ノ規定ニ依リ定マルモノヲ謂ヒ、裁定管轄トハ裁判ニ依リ定マルモノヲ謂フ。法定管轄ヲ分チテ左ノ三種トス。

事物管轄

- 一 事件ノ性質ハ同シクシテ、二箇以上ノ階級ヲ異ニスル裁判所ノ間ニ、其ノ管轄ヲ定ムル必要アリ、例ヘハ第一審裁判所タル地方裁判所及區裁判所ノ何レカ一方ニ、管轄ヲ定ムル必要アルカ如シ、此ノ場合ニハ事件ノ種類、性質又ハ状態ニ因リテ、管轄ヲ定ムヘキモノトス、之ヲ事物管轄ト謂フ。
- 二 同等ノ裁判所間ニ於テ事物ノ管轄カ同一ナルトキハ、更ニ事件ノ分配ノ

土地管轄

方法ヲ定ムル必要アリ、此ノ場合ニハ裁判所ノ事務取扱ノ地域ヲ標準トシテ管轄ヲ定ムヘキモノトス、之ヲ土地管轄ト謂フ。

三 階級ヲ異ニスル裁判所ノ間ニ在リテハ、以上ノ管轄ノ外ニ審級ノ關係ニ依リ管轄ヲ定ムル必要アリ、即チ同一事件ニテモ第一審ト第二審トニ依リテ裁判所ヲ異ニス、此ノ管轄ハ第一審裁判所ノ事物及土地ノ管轄カ定マルニ因リ始メテ定マルモノニシテ、例ヘハ第一審裁判所ノ管轄カ區裁判所ナルトキハ、第二審ハ地方裁判所トシ、第一審裁判所ノ管轄カ地方裁判所ナルトキハ、第二審ハ控訴院ト爲ルカ如シ、之ヲ審級管轄ト謂フ。

審級管轄

指定ニ依ル管轄

移轉ニ依ル管轄

- 裁定管轄ヲ分チテ左ノ二種トス。
- 一 裁判所ノ指定ニ依ル管轄
 - 二 裁判所ノ移轉ニ依ル管轄
- 右裁定管轄ニ付テハ第七款ニ之ヲ説明スヘシ。
- 事件ヲ管轄スルコトハ、裁判所ノ權限ナリト謂フヲ得ルト共ニ、事件ヲ審判スヘキ義務ナリト謂フコトヲ得ヘキヲ以テ、管轄ノ規定ニ違背シテ行ハレタル訴

管轄ノ規定ニ違背シタル訴訟手續ノ效力

訴訟ノ主體 裁判所ノ管轄

訟手續ハ不適法ノモノトシ、其ノ效力ナシト爲スヲ理論上正當ト爲スヘキニ似タリ。然レトモ管轄權ハ裁判權自體トハ異ルモノナリ、抑モ裁判所ノ管轄權ニ廣狹ノ二義アリ、廣義ニ於テハ裁判所カ或一定ノ事件ニ付、裁判ヲ爲ス權限ヲ有スルモ、他ノ事件ニ付テハ裁判ヲ爲ス權限ナキコトヲ指ス、之ヲ裁判所ノ權限ト謂フ、例ヘハ司法事項ニ付、裁判權ヲ有スルモ、行政事項ニハ之ヲ有セサルカ如シ、所謂無訴權ト稱スル場合ナリ。狹義ニ於テハ裁判所カ一定ノ制限ニ從ヒテノミ、裁判權ヲ行使スルコトヲ指ス、例ヘハ事物ノ性質、種類又ハ土地ノ區域ニ從ヒ、職務ヲ執行スルコトヲ得ルカ如シ、詳言スレハ前者ハ事件カ裁判所ニ於テ之ヲ裁判スル權限アリヤ否ノ問題ニ關シ、後者ハ事件カ裁判所ノ有スル裁判權行使ニ關スル法定ノ制限ニ適合スルヤ否ノ問題ニ關ス、故ニ現行法ハ前者ノ場合ニ於テ裁判權ヲ有セサルトキハ公訴ヲ棄却スヘキモノトシ、後者ノ場合ハ管轄違ノ言渡ヲ爲スモノトセリ、而シテ裁判所構成法ノ規定ニ依レハ、裁判權ナキ場合ト管轄權ナキ場合トノ區別明カナラサレトモ、現行法ニ所謂管轄ハ狹義ノ場合ヲ指ス、換言スルトキハ管轄ナルモノハ、裁判權ノ行使ニ關シ一定ノ範圍ヲ定メ

裁判所ノ權限ト管轄權

タルモノニ過キサレハ、我國ノ如ク全國ノ第一審裁判所ニ同一ノ資格ヲ有スル判事ヲ配置セル制度ニ在リテハ、管轄ノ相違ハ公私ノ利益ニ大ナル差異ナシト爲ササルヘカラス、故ニ現行法ハ其ノ便益ニ著眼シ、成ルヘク流通ヲ自在ニシ、訴訟手續ハ管轄違ノ裁判アリタリトテ、當然無効ト爲ルヘキモノニ非ストシ、管轄權ヲ有セサルトキト雖、急速ヲ要スル場合ニ於テハ、事實發見ノ爲必要ナル處分ヲ爲スコトヲ得ヘク、又管轄區域外ニ於テモ其ノ職務ヲ行フコトヲ得ヘキ旨ヲ規定(第一一條乃至第一三條)シタルノミナラス、裁判所ハ土地管轄ニ付テハ、被告人ノ申立ニ因ルニ非サレハ管轄違ノ言渡ヲ爲スコトヲ得スト規定セリ。(第三一一條第三五七條)

第一條 事物管轄

事物管轄

事物管轄ニ付テハ、裁判所構成法第十六條以下ニ規定アリ、左ノ如シ。

區裁判所管轄事件

第一 區裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ事件

- 一 拘留又ハ科料ニ該ル罪。
- 二 短期一年以上ノ懲役又ハ禁錮ニ該ル罪ヲ除ク外、有期ノ懲役若ハ禁錮又

訴訟ノ主體 裁判所ノ管轄

地方裁判所管轄事件

第二 地方裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ事件

一 第一審トシテ

ハ罰金ニ該ル罪但シ豫審ヲ經サルモノニ限ル。

區裁判所ノ權限、竝大審院ノ特別權限ニ屬セサル刑事訴訟。

二 第二審トシテ

イ 區裁判所ノ判決ニ對スル控訴。

ロ 大審院ノ權限ニ屬スルモノヲ除ク外、區裁判所ノ決定及命令ニ對スル法律ニ定メタル抗告。

控訴院ノ管轄事件

第三 控訴院ノ管轄ニ屬スヘキ事件

一 地方裁判所ノ第一審判決ニ對スル控訴。

二 大審院ノ權限ニ屬スルモノヲ除ク外、地方裁判所ノ第一審トシテ爲シタル決定及命令ニ對スル法律ニ定メタル抗告。

大審院ノ管轄事件

第四 大審院ノ管轄ニ屬スヘキ事件

一 終審トシテ

イ 上告。

ロ 地方裁判所ノ第二審トシテ爲シタル決定及命令、竝控訴院ノ決定及命令ニ對スル法律ニ定メタル抗告。

ハ 地方裁判所又ハ區裁判所ノ爲シタル上告棄却ノ決定ニ對スル抗告。

二 第一審ニシテ終審トシテ

刑法第七十三條、第七十五條及第七十七條乃至第七十九條ノ罪、(皇室ニ對スル危害罪及内亂罪)竝皇族ノ犯シタル罪ニシテ禁錮以上ノ刑ニ處スヘキモノノ豫審及裁判。

右ノ如ク區裁判所、地方裁判所、大審院ニ第一審ノ權限ヲ定メタレトモ、區裁判所ノ事件ハ其ノ直近上級ノ地方裁判所カ之ヲ取扱フモ何等ノ害ナキノミナラス、却テ審判ヲ鄭重ニスルモノト認ムヘキヲ以テ、現行法第三百五十六條ハ、地方裁判所ハ其ノ管内ニ在ル區裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ニ付、管轄違ノ言渡ヲ爲スコトヲ得スト規定セリ。

第三款 土地管轄

裁判所ノ土地管轄ハ、裁判所構成法ニ規定セスシテ刑事訴訟法ニ之ヲ規定ス即チ土地管轄ハ犯罪地又ハ被告人ノ住所、居所、若ハ現在地ニ依ルモノトス、(第一條)以下之ヲ説明スヘシ。

犯罪地

一 犯罪地 犯罪地トハ、犯罪構成要素タル事實ノ發生シタル地ヲ謂フ、而シテ事實ノ發生シタル地トハ、犯罪行為タル身體ノ動作ノアリタル場所ノミナラス、其ノ動作ノ效果ノ直接發生シタル場所ヲモ包含スルモノトス、又、不作爲ノ場合ニ於テハ、行為ヲ爲スヘカリシ場所カ犯罪地ナリ、例ヘハ届出ヲ爲ササリシ罪ノ如キハ、届出ヲ受クヘキ公務所ノ所在地カ犯罪地ナリ。

註

犯罪地ノ意義ニ付テハ、離隔犯即チ行為ト結果ト、場所ヲ異ニスル場合ニ於テ、疑アリ之ニ關シ數説アリ、第一ハ犯罪行為ノアリタル地ナリト爲ス、(行為地説)第二ハ犯罪ノ結果カ發生シタル地ナリト爲ス、(結果地説)第三ハ犯罪行為ト結果トアリタル地ハ共ニ犯罪地ナリト爲ス、(行為及結果地説)第四ハ犯罪行為ト結果トノ中間地ヲ以テ犯罪地ナリト爲ス、(中間地説)第五ハ犯罪事實ニ關係アル總テノ地ハ犯罪地ナリト爲ス、(全發展地説)第六ハ犯罪構成要素タル事實ノ發生シタル地ヲ犯罪地ト爲ス、(犯罪事實發生地説)例ヲ以テ之ヲ示サンニ、犯人甲地ニ在リ銃ヲ擬シテ乙地ニ在ル者ニ發射シタルニ、其ノ者重傷ヲ負ヒ、丙丁戊ノ地ニ血痕ヲ殘シ

テ、己ノ地ニ至リ絶命シタリトセハ、犯罪地ハ第一説ニ依レハ甲地ナリ、第二説ニ依レハ己地ナリ、第三説ニ依レハ甲地ト己地ナリ、第四説ニ依レハ乙丙丁戊ノ地ナリ、第五説ニ依レハ甲乙丙丁戊己ノ全地ナリ、第六説ニ依レハ甲乙及己ノ地ナリ、第六説ハ大審院ノ採用スルモノニシテ正當ナリ、又連續犯ニ付テハ其ノ一部ノ行為ノアリタル場所ノ裁判所ハ、全部ニ對シ管轄權ヲ有ス。

住所

二 被告人ノ住所 住所トハ、被告人ノ生活ノ本據トスル場所ヲ謂フ。(民法

第二一條)

居所

三 被告人ノ居所 居所トハ、被告人ノ生活ノ本據ニ非スシテ、現ニ居住スル場所ヲ謂フ。

現在地

四 被告人ノ現在地 現在地トハ、公訴提起ノ際ニ現ニ居ル場所ヲ謂フ、其ノ任意ニ居リタルト、強制ニ依リタルトヲ問ハス、然レトモ起訴セントスル事件ニ付、強制處分ニ依リテ勾引シ來リタル如キ場合ヲ包含セス。

帝國艦船内ノ犯罪ノ管轄

右ノ外帝國外ニ在ル帝國艦船、海軍所屬ノ艦艇及一般ノ日本船舶ヲ謂フ、(丙)ノ犯罪ノ管轄ニ付テハ、前記ノ地ノ外、其ノ艦船ノ本籍、若ハ船籍ノ所在地、又ハ犯罪後其ノ艦船ノ繫泊シタル地ニ依ルヘキモノトス。(第一條第二項)

訴訟ノ主體 裁判所ノ管轄

土地管轄ハ前述ノ如ク之ヲ強行スル必要ナキヲ以テ、現行法ハ土地管轄ヲ以テ、公訴ノ絕對條件ト爲サス、其ノ相對條件ト爲セリ、故ニ職權ヲ以テ其ノ管轄ノ有無ヲ調査スルコトヲ要セス。

第四款 審級管轄

審級管轄

審級管轄ハ、事物管轄ノ如ク事件ノ異ルニ因リ生スルモノニ非スシテ、同一事件ニ付、訴訟ノ階級ノ異ルニ從テ生スルモノトス、審級管轄ニ付テハ、判決ト決定トノ場合ヲ分チテ説明スヘシ。

第一 判決ヲ以テ裁判ヲ爲スヘキ場合

判決ヲ以テ裁判ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ、現行法ハ原則トシテ三審級制ヲ採用シ、區裁判所、地方裁判所、大審院ト、地方裁判所、控訴院、大審院トノ順序ニ依リ、三回審判ヲ爲スヘキモノトセリ、然レトモ左ノ場合ニ於テハ例外トシテ區裁判所又ハ、地方裁判所ノ第一審判決ニ對シ、直ニ上告ヲ爲スコトヲ許セリ。(第四一六條)
一 判決ニ依リ定リタル被告事件ノ事實ニ付、法令ヲ適用セス、又ハ不當ニ法令ヲ適用シタルコトヲ理由トスルトキ。

控訴ヲ爲サスシテ
上告ヲ爲ス場合

三審級制

二 判決アリタル後、刑ノ廢止若ハ變更、又ハ大赦アリタルコトヲ理由トスルトキ。

右ノ規定ハ現行法カ、上告制度ニ改正ヲ加ヘタルモノノ一ニシテ、其ノ理由ハ、第一審判決ニ認メタル事實ニ對シテハ不服ナキニ拘ラス、控訴ノ覆審ヲ經サレハ、上告裁判所ノ法律上ノ判斷ヲ求ムルコトヲ得スト爲スハ、甚タ迂遠ナルヲ以テ、直ニ上告ヲ爲スコトヲ許シタルナリ。

第二 決定ヲ以テ裁判ヲ爲スヘキ場合

決定ヲ以テ裁判ヲ爲スヘキ場合ハ、原則トシテハ二審級制ヲ採用セリ、即チ決定ニ對シテハ特定ノ場合ニ限り、不服(抗告)ヲ申立ツルコトヲ許シ、上級裁判所之ヲ管轄シテ、更ニ審判ヲ爲スモ、該上級裁判所ノ決定ニ對シテハ重ネテ不服ヲ申立ツルコトヲ許ササルヲ原則トシ、特定ノ場合ニ限り、再抗告ヲ許スモノトス。

(第四六九條)

決定ハ第一審タル區裁判所又ハ地方裁判所ニ於テノミ、初メテ其ノ裁判ヲ爲スヘキモノニ非ス、控訴院又ハ大審院ニ於テ初メテ決定ヲ爲スコトアリ、大審院

ニ於テ初メテ決定ヲ爲シタル場合ニ於テハ、上級審ナキヲ以テ之ニ對シ、不服ヲ申立ツルコトヲ得サルハ自ラ明カナリ。

第五款 管轄ノ競合

法律カ抽象的ニ規定シタル標準ニ從ヘハ、一事件ニ付、數個ノ裁判所ハ各管轄權ヲ有スルモノトス、例ヘハ同等ノ裁判所ノ間ニ於テハ、甲窃盜事件ニ付、東京地方裁判所ハ犯罪地トシテ、管轄權ヲ有シ、横濱地方裁判所ハ被告人ノ住所ノ地トシテ、管轄權ヲ有シ、又上級裁判所ト下級裁判所トノ間ニ於テハ、甲窃盜事件ニ付、東京地方裁判所ハ犯罪地トシテ、豫審ヲ請求セラレタル場合ニ於テ、管轄權ヲ有シ、横濱區裁判所ハ被告人ノ現在地トシテ直ニ公判ヲ請求セラレタル場合ニ於テ、管轄權ヲ有スルカ如シ、此ノ如キ場合ハ、東京地方裁判所檢事ハ、被疑者カ逃走シタルト、犯罪事件ヲ複雑ナルモノト認メテ豫審ヲ請求シ、令狀ヲ發シ、其ノ逮捕ニ努メ居ルトキ、被疑者ハ横濱ニ於テ逮捕セラレ、犯罪事實ヲ全部自白シ、檢事ハ其ノ東京ニ於テ豫審ヲ求メラレタル者ナルコトヲ知ラス、横濱區裁判所ニ公判ヲ請求シタル爲ニ生スルナリ、此ノ場合ニ於テ公訴ノ提起ニ依リ、一個ノ裁判所

管轄ノ競合

カ事件ヲ管轄スルトキハ、他ノ裁判所ノ管轄權ハ當然消滅スルモノナルヤ否、是レ從來議論ノ存スル所ニシテ、此ノ問題ニ付、舊法ハ他ノ裁判所ノ管轄權ハ消滅スヘキモノトストノ主義ヲ採用シタルトモ、本法ハ消滅スヘキモノニ非スシテ二個以上ノ裁判所ハ相互管轄權ヲ有スルコトヲ妨ケサルモノトセリ、故ニ一ノ裁判所ニノミ、公訴ヲ提起シタルトキハ別ニ問題ヲ生スルコトナキモ、二個以上ノ裁判所ニ相互ニ公訴ノ提起セラレタルトキハ、其ノ牴觸ヲ調和スヘキ規定ヲ必要トス、是ニ於テ管轄ノ競合ノ問題ヲ生ス。

管轄ノ競合ノ種類

二個以上ノ裁判所カ同一事件ニ付互ニ管轄權ヲ有スル場合アリ、之ヲ管轄ノ競合ト謂フ、管轄ノ競合ニ左ノ二種アリ。

第一 同等裁判所間ニ於ケル管轄ノ競合スル場合

此ノ場合ハ同一事件カ、事物管轄ヲ同シクスル數箇ノ裁判所ノ豫審又ハ公判ニ繫屬スルトキニシテ、最初ニ公訴ヲ受ケタル裁判所ニ於テ、其ノ事件ヲ審判スヘキモノトス、然レトモ場合ニ依リテハ後ニ公訴ヲ受ケタル裁判所ヲシテ、審判セシムルヲ適當トスル事情アルコトアリ、此ノ場合ニハ各裁判所ニ共

通スル直近上級裁判所ハ、檢事ノ請求ニ因リ、後ニ公訴ヲ受ケタル裁判所ヲシテ、其ノ事件ヲ審判セシムルコトヲ得。(第一〇條)例ヘハ東京地方裁判所檢事ハ、甲犯人ヲ犯罪地トシテ同裁判所ニ大正十三年十月一日起訴シタルニ、浦和
地方裁判所檢事ハ、右犯人ヲ被告人ノ現在地トシテ同裁判所ニ同月三日起訴
シタルカ如シ、此ノ場合ニ於テハ東京地方裁判所ハ、最初ニ公訴ヲ受ケタルモ
ノナルヲ以テ、事件ヲ審判スヘキモノナレトモ、浦和ニハ被告人逮捕セラレテ
現在スルノミナラス證人モ證據物モ、浦和ノ管轄内ニ在リテ、同裁判所ニ於テ
審判スルヲ適當ト認ムルトキアリ、此ノ如キ場合ニハ直近上級裁判所(東京控
訴院)ノ決定ニ依リ、同事件ヲ浦和地方裁判所ヲシテ審判セシムルカ如シ。

第二 上級裁判所ト下級裁判所トノ間ニ於ケル管轄ノ競合スル場合

此ノ場合ハ同一事件カ、事物管轄ヲ異ニスル數個ノ裁判所ノ豫審又ハ公判
ニ繫屬スルトキ(例ヘハ同一事件カ分離セラレテ一ハ地方裁判所ノ豫審ニ他
ハ區裁判所ノ公判ニ起訴セラレタルカ如シ)ニシテ、上級裁判所ニ於テ之ヲ審
判スルモノトス、而シテ前ニ公訴ヲ受ケタルト否トヲ區別スルコトナシ、故ニ

下級裁判所ハ上級裁判所ヨリ前ニ公訴ヲ受ケタル場合ト雖、第三百六十五條
ニ依リ公訴棄却ノ決定ヲ爲ササルヘカラス、但シ下級裁判所ニ於テ審判スル
ヲ適當トスル事情アルトキハ、上級裁判所ハ檢事ノ請求ニ因リ、其ノ旨ノ決定
ヲ爲スヘキモノトス。(第九條)

第六款 牽連事件ノ管轄

一ノ裁判所ノ管轄ニ屬スル事件アリテ、之ト事物ノ管轄又ハ土地ノ管轄ニ付、
牽連スル事件アルトキハ、本來ハ之ニ付管轄權ヲ有セサルモ、其ノ事件ヲ吸收シ
テ、其ノ裁判所ノ管轄ニ屬セシメ、併合シテ審理セシムルヲ便宜トス、此ノ管轄ヲ
牽連事件ノ管轄ト謂フ。

事件ハ一人數罪ヲ犯スモ、一個ノ事件ナルコトアリ、數人一罪ヲ犯スモ亦一個
ノ事件ナルコトアリ、實際上ノ事件ノ計算ハ、司法省カ規定シタル計算規程ニ依
リ、之ヲ定ムト雖、一人數罪又ハ數人一罪ノ事件ハ、數個ノ裁判所ニ分離シテ、數個
ノ事件ト爲ルヘキ可能性ヲ有ス、故ニ此ノ如キ犯罪カ分離シテ起訴セラレタル
場合ニ於テ、牽連ノ問題ヲ生ス、而シテ一人數罪ノ場合ハ、主觀的牽連ニシテ、數人

事件カ牽連スル場合

一罪ノ場合ハ客觀的牽連ナリ、牽連事件ノ管轄ハ本來ノ管轄ノ既ニ或裁判所ニ繫屬シタルコトヲ前提トス。此ノ繫屬ナケレハ牽連事件ノ管轄ハ生セサルナリ。而シテ本法ニ於テ數個ノ事件カ牽連スルモノト定メタル場合ハ左ノ如シ。

- 一 一人數罪ヲ犯シタルトキ。
 - 二 數人共ニ同一又ハ別個ノ罪ヲ犯シタルトキ。(刑法上ノ共犯及必要的共犯ノ場合ヲ包含ス)
 - 三 數人通謀シテ各別ニ罪ヲ犯シタルトキ。(刑法上ノ共犯ト爲ラサル場合ヲ包含ス)
 - 四 數人同時ニ同一ノ場所ニ於テ各別ニ罪ヲ犯シタルトキ。(數人ノ間ニ意思ノ連絡ナキ場合ヲ包含ス)
- 右ノ外犯人藏匿ノ罪證湮滅ノ罪僞證ノ罪、虛偽ノ鑑定通譯ノ罪、及贓物ニ關スル罪ト、其ノ本犯ノ罪トハ共ニ犯シタルモノト看做シ、牽連スルモノトセリ。
- (第八條)
- 牽連事件ノ管轄ハ、其ノ關係複雜ナルヲ以テ、左ニ事物管轄ト土地管轄トヲ分

チテ説明スヘシ。

第一 事物管轄ニ關スル場合

事物管轄ヲ異ニスル牽連事件
牽連事件ハ上級裁判所併セテ管轄スルヲ原則トス

- 一 事物管轄ヲ異ニスル牽連事件數個アルトキハ、上級裁判所ハ併セテ之ヲ管轄スルコトヲ得ルヲ原則トス。是レ第二條ノ規定スル所ナリ、故ニ數個ノ牽連事件カ一ハ上級裁判所ノ公判ニ、他ハ下級裁判所ノ公判ニ繫屬スルトキハ、上級裁判所ハ檢事ノ意見ヲ聽キ、決定ヲ以テ下級裁判所ノ管轄ニ屬スル事件ヲ併セテ審判スルコトヲ得。(第四條)此ノ決定アリタルトキハ、下級裁判所ハ其ノ受理シタル事件ヲ、上級裁判所ニ移送セサルヘカラス。

然レトモ事案ニ依リテハ、併合審理ヲ適當トセサルコトアリ、此ノ場合ニ於テハ、右ノ併合審理ノ決定ヲ爲ササルノミナラス、縦ヒ數個ノ牽連事件カ既ニ上級裁判所ニ繫屬スル場合ト雖、檢事ノ意見ヲ聽キ決定ヲ以テ事件ヲ分離シ、之ヲ固有ノ管轄權ヲ有スル下級裁判所ニ移送スルコトヲ得。(第三條)

訴訟ノ主體 裁判所ノ管轄

事件ヲ分離スル場合

事物管轄ヲ異ニスル牽連事件數個アルトキ、上級裁判所カ之ヲ併合審理スルコトヲ得ルハ、唯審判上其ノ必要アルトキ併合スルコトヲ許シタルニ過キサレハ、下級裁判所ノ固有ノ管轄權ニハ何等ノ消長ナシ、故ニ第二條ノ規定アルカ爲ニ、事物管轄ヲ異ニスル數個ノ牽連事件ハ、必ス上級裁判所ノ管轄スヘキモノト解スヘカラス。

事物管轄ヲ同シク
スル牽連事件

併合ノ決定

二 事物管轄ヲ同シクスル數個ノ牽連事件、各別ニ數個ノ裁判所ノ公判(又ハ豫審)ニ繫屬スルトキハ、各裁判所ハ、檢事ノ請求ニ因リ決定ヲ以テ之ヲ一ノ裁判所ニ併合スルコトヲ得、此ノ場合ニ於テ各裁判所ノ決定一致セサルトキハ、各裁判所ニ共通ナル直近上級裁判所ハ、檢事ノ請求ニ因リ決定ヲ以テ事件ヲ一ノ裁判所ニ併合スルコトヲ得。(第七條)

第二 土地管轄ニ關スル場合

土地管轄ヲ異ニスル數個ノ事件牽連スルトキハ、一個ノ事件ニ付、管轄權ヲ有スル裁判所併セテ他ノ事件ヲ管轄スルコトヲ得ルハ、第五條ノ規定スル所ナリ、此ノ規定ハ同等ノ裁判所間ニ於テ牽連事件ノ併合權ヲ認メタルモ

ノナレハ他ノ裁判所ノ固有ノ管轄權ニ何等ノ消長ヲ及ボササルコトハ、第二條ノ規定ノ趣旨ト同シ、然レトモ土地管轄ヲ異ニスル數個ノ牽連事件、同一裁判所ノ公判(又ハ豫審)ニ繫屬スル場合ニ於テ併セテ審判スルコトヲ必要トセサルトキハ、其ノ裁判所ハ檢事ノ意見ヲ聽キ決定ヲ以テ管轄權ヲ有スル他ノ裁判所ニ移送スルコトヲ得。(第六條)

第七款 管轄ノ指定及移轉

裁定管轄ヲ分テテ指定ニ依ルモノト、移轉ニ依ルモノトノ二種ト爲スコトヲハ前ニ述ヘタリ。

第一 管轄ノ指定

左ノ場合ニ於テハ、檢事ハ關係アル第一審裁判所ニ共通スル直近上級裁判所ニ管轄指定ノ申請ヲ爲スヘキモノトス。(第一四條)

管轄ノ指定ノ請求
ヲ爲ス場合

- 一 裁判所ノ管轄區域明確ナラサル爲、管轄裁判所ノ定マラサルトキ、例ヘハ水面ノ犯罪ニ於テ何レノ管轄ニ屬スルヤ不明ナルトキノ如シ。
- 二 管轄違ヲ言渡シタル確定裁判アリタル事件ニ付、他ノ管轄裁判所ナキ

トキ。此ノ場合ハ管轄權ヲ有スル裁判所カ管轄違ヲ言渡シ其ノ判決確定シ他ニ之ヲ管轄スヘキ裁判所ナキトキヲ指スナリ若シ管轄權ナキ裁判所カ管轄違ヲ言渡シタル場合ナリトセハ是レ次ニ説明スル刑訴第十五條ニ該當スヘキヲ以テナリ。

檢事總長カ管轄指定ノ請求ヲ爲ス場合

左ノ場合ニ於テハ檢事總長ハ大審院ニ管轄指定ノ請求ヲ爲スヘキモノトス。(第一五條)

一 法律ニ依ル管轄裁判所ナキトキ例ヘハ外國ニ於テ行ハレタル犯罪ニ於テ犯人カ日本ニ住所所在地等ヲ有セサルカ如シ。

二 管轄裁判所ヲ知ルコト能ハサルトキ例ヘハ殺人罪ヲ犯シテ逃走シタルモ犯罪地及住所所在地等分明ナラサルトキノ如シ。

第二 管轄ノ移轉

管轄移轉ノ請求ヲ爲ス場合

左ノ場合ニ於テハ檢事ハ直近上級裁判所ニ管轄移轉ノ請求ヲ爲スヘキモノトス。(第一六條)

一 管轄裁判所又ハ裁判所構成法第十三條第二項ニ依リ定メタル裁判所

ニ於テ法律上ノ理由又ハ特別ノ事情ニ因リ裁判權ヲ行フコト能ハサルトキ。法律上ノ理由トハ判事ニ除斥忌避ノ原因アリテ職務ヨリ脱退シタルカ如キヲ謂フ特別ノ事情トハ天災地變又ハ傳染病流行ニ由ル交通遮斷若ハ判事ノ病氣等ノ如シ。

二 被告人ノ地位地方ノ民心訴訟ノ狀況其ノ他ノ事情ニ因リ裁判ノ公平ヲ維持スルコト能ハサル虞アルトキ。

右ノ場合ニハ被告人ヨリモ亦管轄移轉ノ請求ヲ爲スコトヲ得。犯罪ノ性質被告人ノ地位地方ノ民心其ノ他ノ事情ニ因リ管轄裁判所ニ於テ審判ヲ爲ストキハ公安ヲ害スル虞アリト認ムル場合ニ於テハ檢事總長ハ大審院ニ管轄移轉ノ請求ヲ爲スヘキモノトス。(第一七條)

第三 指定及移轉請求ノ手續

指定及移轉ヲ請求スルニハ理由ヲ附シタル請求書ヲ管轄裁判所ニ差出スヘク其ノ請求ヲ受ケタル裁判所ハ檢事ノ意見ヲ聽キ決定ヲ爲スヘキモノトス。

(第一八條乃至第二三條參照)

檢事總長カ管轄移轉ノ請求ヲ爲ス場合

第六節 裁判所ノ共助

裁判所ノ共助トハ、裁判所間ニ於テ囑託ニ應シ、互ニ援助スル關係ヲ謂フ、刑訴法ニ於テハ、檢事、司法警察官及裁判所書記ノ間ニモ相互ノ共助アリ、而シテ裁判所間ノ共助ハ左ノ如シ。

裁判所間ノ共助

- 一 通常裁判所ハ、被告人、證人、鑑定人ノ訊問、臨檢、搜索、差押ヲ囑託スルコトヲ得。
- 二 通常裁判所ト特別裁判所トノ間ノ共助ニ付テハ、明治四十四年法律第五十二號司法事務共助法ニ其ノ規定アリ。
- 三 外國裁判所ト帝國裁判所トノ間ノ共助ニ付テハ、明治三十八年法律第六十三號ニ其ノ規定アリ。

第三章 當事者 (註1)

第一節 通論

公訴權行使ノ機關

公訴權ハ國家之ヲ有シ、國家ノ機關ハ之ヲ行使スルモノトス、公訴權行使ノ機

關ハ、各國共ニ檢事ト爲スヲ普通トス、唯便宜ノ爲他ノ官吏ヲシテ公訴權ヲ行使セシムルコトアリ、例ヘハ區裁判所ニ於テ、警察官、林務官其ノ他ノ者ヲシテ檢事ノ事務ヲ取扱ハシムルコトアルカ如シ。(構第一八條及第三編第一章參照)

訴訟形式主義ヲ採用セル刑事訴訟法ニ於テハ、訴追者モ訴ヲ裁判スル者モ、共ニ國家ノ機關ナルヲ以テ、實質的ニ觀察スルトキハ、國家自ラ訴追シ自ラ之ヲ裁判スルモノニシテ、訴追者モ裁判スル者モ別個ノ人格ヲ有セスト論シ得ヘキカ如キモ、國家ハ裁判ノ公正ヲ保持スル爲、獨立ノ特別機關即チ裁判所ヲ設ケ、以テ訴追ヲ司ル機關即チ檢事ヨリノ請求ニ因リ裁判ヲ爲スヘキモノト定メタモノナレハ、此ノ形式的訴訟關係ヨリ觀察スルトキハ、訴追機關ト裁判機關トハ、訴訟法上ニ於テハ全ク別個ノ人格ナリト認メサルヘカラス、而シテ當事者トハ審判ノ對象タル實體的權利ノ有無ニ關セス、訴ヲ爲シ又ハ訴ヲ受クル資格アル者ヲ指スニ外ナラサレハ、訴訟法上攻撃者及防禦者トシテ相對立スル者ヲ謂フ、此ノ意義ヨリスレハ、訴追機關タル檢事ハ當事者ノ地位ニ在リト謂フヲ得ヘキモ、此ノ場合ニ於テハ國家其ノ者ハ當事者ニ非サルコト明カナリ(第二編第一章參照)

當事者

訴訟ノ主體 當事者

被告人ノ訴訟上ノ地位

被告人ハ防禦權ヲ以テ、攻撃者タル検事ニ對立スルコトヲ得ヘキ訴訟上ノ地位ヲ有スルト同時ニ、又一面ニ於テ特定ノ場合ニ在リテハ、證據方法トシテ利用セラルルコトアリ、(註²)改正法ハ原則トシテハ被告人ヲ證據方法トシテ利用セサル主義ヲ採リタレトモ、之ニ對シ民訴ノ被告ノ如キ純然タル當事者タル地位ヲ與ヘサルコト明カナリ。(第八三條、第八七條、第九〇條、第一三四條、第一三七條)

註¹ 現行法ハ検事及被告人ニ對シ、當事者ナル文字ヲ用ヒサルコトハ前ニ述ヘタルカ如シト雖、講學上ノ便宜ノ爲、本章ハ當事者ナル表題ヲ用ヒタリ。

註² 第四編第六章第五節第六款參照。

第二節 検事局

検事局ノ管轄區域

検事局ハ各裁判所ニ附置セラレ、管轄區域ハ其ノ裁判所ノ區域ト同一ナリ、検事局ノ職員ハ検事及書記ナリ、地方裁判所以上ノ三検事局ニハ各其ノ長官アリ、検事正、検事長、検事總長ト謂フ、此等ノ諸官ハ裁判所ノ長ト同シク、司法行政ニ關スル事務ヲ取扱ヒ、下級検事局及部下ノ職員ヲ指揮監督ス。

検事ハ其ノ上官ノ命令ニ從フモノニシテ、検事總長、検事長、及検事正ハ、其ノ各

検事一體

管轄區域内ノ裁判所ノ検事ノ職務ノ範圍内ニ在ル事務ヲ自ラ取扱ヒ、又ハ或檢事ノ取扱フヘキ事務ヲ、他ノ檢事ニ移ス權ヲ有ス。(構第八二條、第八三條)又檢事ハ特別ノ許可ヲ受ケスシテ、所屬長官ヲ代理スル權ヲ有ス、(構第三三條、第四二條、第五六條)以上ノ如キ關係ニアルヲ以テ、檢事ハ一體ニシテ不可分ナリト稱スルコトヲ得ヘシ。

終身官

檢事ニ任セラルルニ必要ナル資格ハ判事ト同一ナリ、而シテ檢事ハ官名ナルヲ以テ、地方裁判所檢事正、又ハ地方裁判所檢事ニ補セラルルコトハ、判事カ裁判所長又ハ裁判所部長ニ補セラルルト同シ、檢事モ亦親任、勅任、又ハ奏任ノ終身官ナレトモ、判事トハ職務ノ性質ヲ異ニスル爲、其ノ地位ノ保障モ亦判事ノ如ク安固ナラス、唯刑法ノ宣告又ハ懲戒ノ處分ニ由ルニ非サレハ、其ノ意ニ反シテ免官セラレサルノミ、而シテ檢事ニ對スル懲戒處分ハ、普通文官ト同一ナリ。(判事ニハ判事懲戒法ノ規定アリ)

検事ノ職務

檢事ノ職務ハ複雑ナリ、公訴ヲ提起シ、刑ノ執行ヲ指揮シ、且刑ノ執行ヲ監督ス、公訴ヲ提起スルニ當リテハ、先ツ犯罪ヲ捜査シ、然ル後豫審又ハ公判ヲ求ム、又公

判ニ於テハ訴訟當事者ノ地位ニ立チテ關與ス其ノ他民事事件ニ立會ヒ又司法官應ニ對シ起サレタル民事訴訟ニ付當事者ト爲ル。(構第一四二條人訴第二條第二〇條以下)

検事局書記

検事局書記ハ裁判所書記之ニ補セラルルモノニシテ其ノ資格ハ各裁判所ノ書記ト同シ。

第三節 司法警察官

司法警察官

司法警察官ハ検事ヲ補佐シ犯罪ヲ捜査スル機關ニシテ左ノ如シ(第二四八條)

一 應府縣ノ警察官

二 憲兵ノ將校準士官及下士

警視總監、地方長官(東京府知事ヲ除ク)憲兵司令官ハ各其ノ管轄區域内ニ於テ司法警察官トシテ犯罪ヲ捜査スルコトヲ得然レトモ此等ノ官吏ハ検事ノ補佐トシテ捜査ヲ爲スニ非スシテ地方裁判所檢事ト同一ノ權ヲ有スルモノトス。(第二四七條)

司法警察官ノ外ニ、檢事又ハ司法警察官ノ命令ヲ受ケ捜査ノ補助ヲ爲ス者ア

司法警察吏

リ之ヲ司法警察吏ト謂フ巡查及憲兵卒是レナリ。(第二四九條)

前記ノ司法警察官及司法警察吏ノ外、必要アルトキハ勅令ヲ以テ司法警察官吏ヲ定ムルコトヲ得又森林、鐵道其ノ他特別ノ事項ニ付司法警察官吏ノ職務ヲ行ヒ得ヘキモノヲ勅令ヲ以テ定ムルコトヲ得。(第二五〇條、第二五一條)

第四節 被告人ノ當事者能力

當事者能力

當事者

被告人ノ當事者能力トハ訴訟ニ於ケル防禦者即チ受働的當事者トシテ必要ナル資格ヲ謂フ而シテ當事者トハ訴訟手續上攻撃防禦ノ權利ヲ以テ相對立スル適格ヲ謂フニ外ナラサレハ苟モ人格ヲ有スル者ハ責任能力ノ有無ノ如キ實體法上ノ犯罪成立ニ關スル事情ニ關係ナク總テ當事者能力アリト謂ハサルヘカラス何トナレハ責任能力ハ犯罪成立ノ要素ナルモ訴訟關係成立ノ要件ニ非ス反テ責任能力ノ有無ハ刑事訴訟ニ於テ之ヲ明カニセントスル事項ナレハナリ。

註

學者或ハ十四歳未滿ノ如キ幼者ハ當事者能力ナシト云フモノアレトモ是非ナリ、十四歳未滿ノ者ト雖、之ヲ訴訟シタリトモハ判決ヲ以テ公訴ヲ棄却スヘキモ

訴訟ノ主體 當事者 被告人ノ當事者能力

ノニシテ、十四歳未滿ナルヤ否ヲ明カニスルハ、刑訴法ニ於ケル重要ナル調査事項ナリ。

舊法ニ於テハ法人ニ犯罪能力ナキコトヲ原則トシ、特別法ニ於テ例外トシテ、法人ヲ處罰スルコトヲ規定セルヲ以テ、此ノ場合ニ於テハ、法人ヲ被告人ト爲サスシテ其ノ代表者ヲ被告人トセリ。(例ヘハ明治三十三年法律第五十二號ノ如シ)然レトモ現行法ハ此ノ制ヲ改メ、法人モ亦當事者能力アリトシ、之ヲ被告人ト爲スコトヲ認メ、訴訟行爲ハ其ノ代表者之ヲ爲スヘキモノトセリ。(第三六條)

法人ノ當事者能力

第五節 被告人ノ訴訟能力

訴訟能力

訴訟能力トハ有效ニ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ヘキ資格ヲ謂フ、訴訟能力ノ有無ハ、何ニ依リテ決スヘキヤ、民法ノ規定ニ依レハ、年齡(民法第四條以下)心神ノ狀態(民法第七條以下)及親族關係(民法第十四條以下)ニ依リ、行爲能力ヲ否定シ又ハ之ヲ制限シ、民事訴訟法ハ第四十三條ニ於テ、民法ノ規定ニ依リ訴訟能力ヲ決スヘキモノト爲セトモ、現行法ハ刑事上ノ訴訟能力ニ付テハ、表面ヨリ規定ヲ爲サスシテ、訴訟行爲ノ代表ニ關スル規定ヲ設ケ、以テ裏面ヨリ意思無能力者及法人

訴訟手續ノ停止

ハ訴訟能力ナキコトヲ明カニシタリ、故ニ事實上、意思能力ヲ有スル者ハ何人ト雖被告人トシテ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得、然レトモ當事者能力アル者、必ス訴訟能力ヲ有スルモノニ非サルヲ以テ、意思能力ナキ爲、訴訟能力ナキ者ハ、訴訟ノ主體タルコトヲ得ルモ、自ラ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得ス、故ニ訴訟無能力者ニ對シ公訴ノ提起アリタルトキハ、訴訟手續ハ之ヲ停止スヘキモノトス、但シ左ノ場合ハ此ノ限ニ在ラス。

一 被告人心神喪失ノ狀態ニ在ルモ、無罪免訴、刑ノ免除、又ハ公訴棄却ノ裁判ヲ爲スヘキ事由明白ナルトキ。(第三五二條第一項但書)

二 罰金以下ノ刑ニ該ル事件ニ付、代理人ヲ出頭セシメタルトキ(第三三一條)實際ニ於テハ意思能力ナキ者カ、被告人トシテ起訴セラルルコト尠シトセス、(税法其ノ他ノ罰則違反事件ニ此ノ例アリ)故ニ現行法ハ意思無能力者ニ代表ノ

法人ノ代表者

規定ヲ設ケ、被告人法人ナルトキハ、其ノ代表者訴訟行爲ニ付、之ヲ代表スルモノトセリ。(註)又刑法第三十九條乃至第四十一條ノ例ヲ用ヒサル罪ニ該ル事件(例ヘハ酒造税法第三十一條ニ此ノ税法ヲ犯シタル者ニハ刑法ノ不論罪及減輕ノ

法定代理人

訴訟ノ主體 當事者 法定代理人及任意代理人

八〇

特別代理人

例ヲ用ヒストアルカ如シニ付被告人意思能力ヲ有セサルトキハ其ノ法定代理人訴訟行為ニ付之ヲ代表スルモノトス。以上ノ場合ニ於テ被告人ヲ代表スル者ナキトキハ裁判所ハ檢事ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ特別代理人ヲ選任スヘキモノトス。(第三六條乃至第三八條)

註 法人ノ代表者トハ實體法ノ定ムル所ニ依リ代表權ヲ有スル者ニシテ即チ法人ノ理事、合名會社ノ社員、合資會社ノ代表社員、株式會社ノ取締役、株式合資會社ノ代表權アル無限責任社員等ヲ指ス。

第六節 法定代理人及任意代理人

法定代理人ノ刑事訴訟ニ關與スル場合

刑事訴訟法ハ代理ヲ許ササルヲ原則トス。然レトモ被告人ノ權利及利益ヲ保護スル爲一定ノ範圍ニ於テ法定代理人(即チ未成年者又ハ禁治産者ノ後見人若ハ親權者及法人ノ代表者ノ如シ)ニハ刑事訴訟ニ關與スルノ權利ヲ與ヘタリ即チ左ノ如シ。

一 刑法第三十九條乃至第四十一條ノ例ヲ用ヒサル罪ニ該ル事件ニ付被告人ヲ代表スルコト。(第三七條)

二 獨立シテ辯護人ヲ選任スルコト。(第三九條)

三 輔佐人ト爲ルコト。(第四七條)

四 獨立シテ告訴ヲ爲スコト。(第二六〇條)

五 獨立シテ上訴ヲ爲スコト。(第三七八條)

六 再審ヲ請求スルコト。(第四九二條)

任意代理人

被告人意思能力ヲ有スルトキハ自ラ訴訟行為ヲ爲スヘキモノニシテ代理人ヲシテ之ヲ爲サシムルコトヲ得ス。然レトモ例外トシテ左ノ場合ニ於テ任意代理人ハ一定ノ行為ヲ爲スコトヲ得。

一 罰金以下ノ刑ニ該ル事件ニ付被告人ノ代理人トシテ裁判所ニ出頭スルコト。(第三三一條)

二 被告人ノ爲上訴ヲ爲スコト。(第三七九條)

三 送達受取人トシテ書類ノ送達ヲ受クルコト。(第七五條)

第七節 辯護人及輔佐人

訴訟ノ主體 當事者 辯護人及輔佐人

八一

第一款 辯護

刑事訴訟ニ於テハ檢事ハ公訴ヲ實行スル爲法律ノ正當ナル適用ヲ要求シ、裁判所ハ檢事ト被告人トノ間ニ立チテ實體的眞實ヲ發見シ、公正ノ裁判ヲ爲スモノナレハ、裁判所モ檢事モ共ニ被告人ノ利益ヲ顧慮シ、其ノ權利ノ擁護ニ努力スヘキハ勿論ナルヲ以テ、被告人ノ利益ヲ保護セシムル爲特別ノ機關ヲ要セサルカ如キモ、之ヲ實際ノ事例ニ徴スルニ、檢事ハ攻撃者ノ地位ニ立ツヲ以テ、動モスレハ被告人ノ不利益ノ方面ノミヲ嚴密ニ觀察シ、利益ノ方面ヲ顧慮セサル傾向ナキニ非ス、加之被告人ノ多クハ、法律ニ通曉セサル爲法律上與ヘラレタル防禦方法ヲ十分ニ行使スルコトヲ得サルモノアリ、因テ專ラ被告人ノ利益ヲ擁護セシムル爲、辯護人ヲ置キ以テ檢事ト被告人トヲシテ、相互ニ攻撃防禦ノ方法ヲ講セシムルハ訴訟形式主義ノ刑事訴訟法ニ於テハ、公平ヲ保ツ所以ナルヘシ、是レ辯護人ノ制度ヲ必要トスル理由ナリ、故ニ辯護人ノ制度ハ、被告人ノ利益ヲ保護スルコトヲ目的トスルノミナラス、法律ノ適正ニ行ハルルコトヲ期スルニ在ルヲ以テ、其ノ職務ハ番ニ被告人ノ利益ノ爲ノミニ非スシテ、同時ニ公益ノ爲ニモ

辯護人ノ制度

必要ナル制度ナリト謂フヘシ。

強制辯護 自由辯護

辯護ニ二種アリ、強制辯護、自由辯護是レナリ、強制辯護トハ、法律カ辯護人ヲ附スルコトヲ訴訟手續上ノ必要條件ト爲シタルモノヲ謂ヒ、自由辯護トハ法律上辯護人ヲ附スルコトヲ訴訟手續上ノ必要條件ト爲ササルモノヲ謂フ、刑訴第三百三十四條ニ依レハ死刑無期若ハ短期一年以上ノ懲役若ハ禁錮ニ該ル事件ニ付テハ、辯護人ナクシテ開廷スルコトヲ得ス、是レ即チ強制辯護ナリ、此ノ場合ニ於テ被告人(其ノ他ノ者)カ辯護人ヲ選任セス、又ハ辯護人出頭セサルトキハ、裁判長ハ職權ヲ以テ辯護人ヲ附スヘキモノトス、之ヲ官選辯護ト謂フ、官選ニ非サル辯護ヲ私選辯護ト稱ス。

官選辯護

私選辯護

必要辯護

右ノ外裁判所ハ左ノ場合ニ於テハ、辯護人ノ選任ナキトキ、又ハ出頭セサルトキハ、辯護人ヲ附スルコトヲ得、之ヲ必要辯護ト謂フ。(第三三五條)

- 一 被告人二十歳未滿、又ハ七十歳以上ナルトキ。
- 二 被告人婦女ナルトキ。
- 三 被告人聾者又ハ啞者ナルトキ。

訴訟ノ主體 當事者 辯護人及輔佐人

- 四 被告人心神喪失者又ハ心神耗弱者タル疑アルトキ。
- 五 其ノ他必要ト認メタルトキ。

右ノ場合ノ辯護人モ亦官選ナリ、學者或ハ右ノ場合モ亦強制辯護ナリト説クモノアルモ、必要辯護ト稱スルヲ正當トス。

第一款 辯護人ノ職務ノ範圍及權限

辯護人

辯護人トハ訴追機關ノ攻撃ニ對抗シテ、被告人ノ利益ヲ擁護スル者ヲ謂フ。辯護人ハ被告人ノ代理人タル地位ト、獨立ノ補助機關タル地位トヲ有スルモノトス。即チ被告人ノ意思ニ反セサル限り、被告人ノ爲シ得ヘキ一切ノ訴訟行爲ヲ爲シ得ヘキハ勿論特ニ規定シタル場合ニ於テ、獨立シテ訴訟行爲ヲ爲スコトヲ得。(第四六條)(註12)而シテ重要ナル訴訟行爲ハ、公判ニ於ケル辯論ナリト雖、本法ハ豫審ニ於テモ辯護人ノ關與スルコトヲ許シタルヲ以テ、辯護人ノ關與スルコトヲ得ヘキ訴訟手續ノ範圍及權限ノ重ナルモノヲ舉クレハ左ノ如シ。

豫審ノ辯護
辯護人ノ職務ノ範圍及權限

- 一 豫審判事カ公判ニ於テ召喚シ難シト思料スル證人ヲ訊問スル場合ニ立會フコト。(第三〇二條)

二 豫審中何時ニテモ、必要トスル處分ヲ豫審判事ニ請求スルコト。(第三〇三條第一項)

三條第一項

- 三 豫審判事ノ許可ヲ得テ、事件ノ書類及證據物ヲ閱覽スルコト。(第三〇三條第三項)(註3)

四 押收、搜索、檢證及鑑定ニ立會フコト。(第一五八條、第一七八條、第二二七條)

五 公判ニ付セラレタル後、勾留ノ被告人ト接見及信書ノ往復ヲ爲スコト。

(第四五條)

六 公判ニ於テ裁判所ノ許可ヲ得テ、速記者ヲシテ被告人又ハ證人ノ供述ヲ筆記セシムルコト。(第六五條)

七 公判期日前、證據物及證據書類ヲ裁判所ニ提出スルコト、又ハ提出ヲ命シ、

若ハ證人、鑑定人、通事、翻譯人ニ對シ、召喚狀ヲ發スヘキコトヲ請求スルコト。

(第三二四條、第三二五條)

八 裁判長ノ許可ヲ受ケ、被告人、證人、鑑定人、通事及翻譯人ヲ訊問スルコト。

(第三三八條)(註4)

- 九 公判中裁判長ノ處分ニ對シ異議ノ申立ヲ爲スコト。(第三四八條)
- 一〇 被告人ノ爲上訴ヲ爲スコト。(第三七九條)
- 一一 被告人ノ爲忌避ノ申立ヲ爲スコト。(第二五條)
- 一二 特定ノ事件ニ付テハ被告人ノ審理ニ立會フコトヲ要スルコト。(第三三四條)(註5)

註1 辯護人ハ被告人ノ利益ヲ保護スルヲ任務トス、故ニ被告人ノ意思ニ反セサル限リ、被告人ノ爲シ得ヘキ一切ノ行爲ヲ爲シ得ヘキモノトス、要スルニ辯護人ノ權利ハ、被告人ノ代理人タルヲ本則トシ、獨立シテ其ノ固有ノ權利ヲ有スルハ例外ナリトス、而シテ本法カ例外トシテ特ニ其ノ規定ヲ爲シタル場合ハ、第二五條、第四四條、第一五八條、第一七八條、第二二七條、第三〇二條、第三〇三條、第三二三條、第三二四條、第三二五條、第三二六條、第三三八條、第三四八條、第三四九條、第三七九條等ニシテ、其ノ中第二五條ノ忌避ノ申立ト、第三七九條ノ上訴ノ申立トハ、被告人ノ明示シタル意思ニ反スルコトヲ得ストノ制限アリ。

註2 辯護人ハ被告人ノ包括的代理人タル地位ニ在ルヲ以テ、個々ノ訴訟行爲ニ付一々被告人ノ授權ヲ必要トセサルコト論ナシト雖、被告人ノ委託ノ趣旨ニ反セサルコトヲ要ス、是レ被告人ノ明示シタル意思ニ反スルコトヲ得ストノ規定アル所以ナリ。

註3 刑訴第四四條ハ、辯護人ニ豫審ニ於ケル書類及證據物ノ謄寫ヲ許シタリ、是レ本法ニ依リ初メテ辯護人ニ許容シタル特權ナルヲ以テ、謄寫ハ本人ニ限リ、之ヲ爲スコトヲ得ヘク、本人以外ノ者ニ謄寫セシムヘキモノニ非ス、是レ豫審ノ秘密ヲ嚴守スル爲書類等ヲ他人ニ閱覽スルコトヲ許ササル趣旨ヨリ來ル當然ノ結論ナリ。

註4 辯護人カ、押收、搜索、檢證及鑑定ニ立會ヒタル場合ニ於テ、被告人證人等ヲ直接ニ訊問スルコトハ、法ノ許ササル所ナリ、蓋シ被告人證人等ヲ直接ニ訊問スルコトヲ得ルハ、第三三八條第三項ノ規定ニ依リ、公判ニ於テノミ辯護人ニ許容セラレタルモノナレハナリ。

註5 辯護人ヲ必要トスル事件ニ於テハ、辯護人カ辯論ヲ終リタル後ト雖、辯護人ナクシテ開廷シ、最終ノ供述ナキヤ否ヲ問フカ如キ、審理ヲ爲シタルハ第四一〇條第十號ニ該當シ、其ノ判決ハ破毀ヲ免カレサルモノトス。(大正十三年六月十六日大判)

第三款 辯護人ノ選任

辯護人ノ選任

辯護人ハ辯護士中ヨリ選任スヘキモノナレトモ、辯護士ニ非サル者ト雖、裁判所又ハ豫審判事ノ許可ヲ得タルトキハ、之ヲ辯護人トシテ選任スルコトヲ得、(第四〇條)而シテ辯護人ノ選任ハ各審級毎ニ之ヲ爲スヘキモノニシテ、豫審中ニ爲シタル選任ハ第一審ノ公判ニ於テモ亦其ノ效力ヲ有ス。(第四一條)(註1)

訴訟ノ主體 當事者 辯護人及輔佐人

選任シ得ヘキ者
選任ノ方式

辯護人ヲ選任シ得ヘキ者ハ、被告人、其ノ法定代理人、保佐人、直系尊屬、直系卑屬、及配偶者並被告人ノ屬スル家ノ戶主ナリ。選任ノ方式ハ、選任者ト辯護人ト連署シタル書面ヲ差出シテ之ヲ爲スモノトス。(註三三)而シテ前述ノ第三百三十四條、第三百三十五條ノ場合ニ於テ辯護人ヲ官選スルトキハ、裁判長ハ裁判所所在地ニ在ル辯護士、又ハ司法官試補ヨリ之ヲ選任スルコトヲ得、又被告人ノ利害相反セサルトキハ、同一ノ辯護人ヲシテ數人ノ辯護ヲ爲サシムルコトヲ得。(第四二條、第四三條)

註1 辯護人ノ訴訟法上ノ資格ハ、官選タルト私選タルトニ依リテ異ルコトナシ、本法ハ第四二條ニ、辯護人ノ選任ハ辯護人ト連署シタル書面ヲ差出シ、之ヲ爲スヘシト規定シ、選任ハ裁判所ニ對スル届出ノ性質ヲ有スルカ如ク解セラルレトモ、第九條ニ依レハ、被告人カ辯護人ヲ委任スル場合ニモ、選任ノ文調ヲ用ヒタリ、是レ裁判所ニ對スル方面ヨリ見テ、右ノ如キ文調ヲ用ヒタルモノナレハ、私選辯護ノ場合ニ於テ、被告人ト辯護人トノ間ニ生スル委任關係ハ、民法上之ヲ解決スヘキ問題ニシテ、訴訟法上ノ問題ニ非ス。

註2 所論ノ辯護人選任届ハ、東京區裁判所ヲ宛名ト爲シ、同裁判所ニ差出シタルモノナルヲ以テ其ノ届出ノ日時カ、第一審判決後ナリシ一事ニ因リ、直ニ第二審ニ於

ケル辯護人選任届ナリト云フヲ得ス、尤モ控訴申立ノ後訴訟記録カ尙第一審ニ存スル間ハ便宜上第二審ニ於ケル辯護人選任届ヲ、第一審裁判所ニ提出スルコトナキニ非スト雖、斯ル場合ニ於テハ、少クトモ其ノ書面自體ニ於テ第二審ニ於ケル辯護人ヲ選任シタル事實ヲ、解シ得ヘカラサルトキハ、之ヲ以テ其ノ届出アリタルモノト云フニ由ナシ。(大正十三年五月八日大判)

註3 證人訊問ノ囑託ヲ爲シタル場合ニ於テ、受託裁判所ニ對シ、辯護人選任届ノ提出アリタルトキハ、其ノ選任ハ受託裁判所ニ於ケル證人訊問ニ立會フコトニノミ、限定セラレタルモノト認ムルヲ相當トス、從テ右辯護人ノ辯護權ハ、其ノ局限セラレタル範圍内ニ於テ、行使スルコトヲ得ルニ過キサルモノトス。(大正十三年十一月二十一日大判)

第四款 輔佐人

輔佐人

輔佐人トハ、被告人ト一定ノ關係ヲ有スル者被告人ヲ補助スル爲訴訟ニ參與スルヲ謂フ、被告事件公判ニ付セラレタル後ハ、被告人ノ法定代理人、保佐人、直系尊屬、直系卑屬及夫並被告人ノ屬スル家ノ戶主ハ何時ニテモ輔佐人ト爲リ、被告人ノ爲スコトヲ得ヘキ、訴訟行爲ヲ獨立シテ爲スコトヲ得、但シ別段ノ規定アルトキハ此ノ限ニ在ラス、例ヘハ輔佐人ハ被告人ノ申立テタル上訴ヲ取下タルコトヲ得サルカ如シ(第四七條)然レトモ豫審中ハ輔佐人ノ關與ヲ許サス。

訴訟ノ主體 當事者 辯護人及輔佐人

第三編 訴訟ノ對象

第一章 通論

刑罰請求權

「刑事訴訟ノ對象ハ刑罰請求權ナリ、刑事訴訟(狹義)トハ、國家科刑權ノ存否及其ノ範圍ヲ確定スル目的ヲ以テ爲ス、裁判所、檢察及被告人ノ行爲ノ法律關係ヲ謂フモノナルコトハ、前ニ述ヘタリ、第一編第三章第一節參照、換言スレハ、刑事訴訟ハ國家カ犯罪事實ノ發生シタルトキ、犯人ニ對シ具體的ニ科刑權ヲ實行スル手續ヲ謂フニ外ナラス、而シテ糾問主義ノ訴訟ニ在リテハ、同一ノ國家機關カ犯罪ノ訴追ト審判トヲ併セテ實行スルヲ以テ、科刑權ノ作用タル刑罰請求權ナルモノヲ認ムルノ要ナク、此ノ場合ニハ訴訟ノ對象ハ科刑權其ノ者ナリト謂フコトヲ得ヘキモ、彈劾式訴訟タル訴訟形式主義ヲ採レル現行法ニ在リテハ、訴訟ノ目的タル科刑權ノ存否及其ノ範圍ヲ確定セントセハ、之ヲ檢察ノ請求ニ待タサルヘカラス、然ラハ犯罪事實ノ發生ニ因リ、科刑權發生シタルトキハ、其ノ作用トシテ刑罰請求權發生スルモノト爲ササルヘカラス、是レ同一ノ觀念ナル科刑權ト

刑事訴訟權

刑罰請求權トヲ強テ區別シタルカ如キ觀アルモ、訴訟形式主義ヲ採リタル刑事訴訟法ニ在リテハ、科刑權ニ基キ檢察カ裁判所ニ對シ、刑罰ヲ請求スル權アルコトヲ認ムルヲ以テ、檢察カ裁判所ニ對シテ行フ此ノ權ヲ、刑罰請求權ト稱スルナリ、有罪判決確定後、即チ刑罰請求權カ其ノ效用ヲ終リテ、消滅シタル後ニ於テ、科刑權ノ作用タル刑罰執行權ニ依リ、刑ノ執行ヲ爲スト同シク、判決確定前ニ在リテハ、科刑權ノ作用タル刑罰請求權ノ觀念ヲ認ムルヲ正當トス(註1)而シテ刑事訴訟ノ目的ハ、嚴正ノ意義ヨリスレハ、主トシテ此ノ刑罰請求權ノ當否ヲ判斷スルニ在ルヲ以テ、刑事訴訟ノ對象ハ、刑罰請求權ナリト爲ササルヘカラス。(註2)

刑罰請求權ハ即チ刑事訴訟權 (Strafklage) ナリ、國家カ犯罪ニ因リテ發生シタル科刑權ヲ特定ノ機關タル檢察ヲシテ實行セシメ、裁判所ニ對シ審判及科刑ヲ請求セシムルハ、刑事訴訟權ヲ行使スルモノニ外ナラス、而シテ刑事訴訟權ヲ行使スル爲、檢察カ裁判所ニ對シ提起スル訴ヲ公訴ト謂フ、公訴ハ或ハ科刑權ノ確定ヲ目的トシテ提起スルコトアリ、刑罰請求權ノ行使或ハ科刑權ノ存否ヲ前提トセス、訴訟上ノ權利ヲ目的トシテ提起スルコトアリ。(審判請求權ノ行使)

公訴

刑事訴訟權ヲ廣義ニ解スルトキハ、私訴權ヲモ包含スルモノトス。蓋シ私訴ハ其ノ性質、民法上ノ訴ナレトモ、犯罪ニ因リ身體、自由、名譽又ハ財産ヲ害セラレタル者カ、其ノ損害ヲ原因トスル請求ニシテ、公訴ニ附帶シ刑事裁判所ニ提起シ、裁判所モ亦公訴ノ判決ニ於テ認メタル事實ニ基キ、其ノ判決ヲ爲スヘキモノナルヲ以テ、純然タル民事ノ訴ト異ルモノアレハナリ。(第五六七條、第五七〇條)

註¹ 科刑權ト刑罰請求權トヲ區別スル理由ヲ、尙說明センニ、抑モ一般ノ訴訟ニ於テハ、裁判所ハ刑罰請求權ノ存否ヲ判斷スル爲、先ツ被告人ノ所爲ニ因リ科刑權發生シタリヤ否ヲ決定スル必要アリ、而シテ科刑權發生セサレハ、刑罰請求權モ亦存在セサルコト明カナルヲ以テ、此ノ如キ場合ニ於テハ、刑罰請求權ヲ訴訟ノ對象ト爲スモ、將タ科刑權ヲ訴訟ノ對象ト爲スモ、敢テ異ル所アルヲ見スト雖、刑事訴訟ノ本然ノ目的ハ、前ニ述ヘタル如ク、刑罰請求權ノ當否ヲ判斷スルニ在ルヲ以テ、有罪ノ判決確定シ、訴訟終了スレハ、刑罰請求權ハ其ノ使命ヲ全ウシテ茲ニ消滅シ、同時ニ科刑權ノ作用タル、刑罰執行權發生スルモノトス、此ノ場合ニハ刑事訴訟(狹義)ハ終了シタルモ、科刑權ハ未タ消滅セサルナリ、故ニ科刑權ヲ刑事訴訟ノ對象ト爲ストキハ訴訟ハ終了シタルニ、其ノ對象ハ尙存在スル奇觀ヲ呈スヘシ、又有罪ノ判決確定シタル後、同一事實ニ付、其ノ犯罪者ニ對シ、再ヒ訴追アリタル場合ヲ考フルニ

此ノ場合ニ於テ裁判所ハ其ノ事件ニ對シテハ、確定判決アリタルコトヲ理由トシ、第三六三條第一號ニ依リ、免訴ノ判決ヲ爲スヘシ、是レ科刑權ノ消滅ヲ理由ト爲スニ非スシテ、刑罰請求權ノ消滅シタルコトヲ理由ト爲スモノナリ、故ニ廣義ノ刑事訴訟ニ在リテハ訴訟ノ對象ハ、刑罰請求權ナリト謂フコトヲ得ヘキモ、狹義ノ刑事訴訟ニ在リテハ訴訟ノ對象ハ、刑罰請求權ナリト爲スヲ正當トス。

註² 刑事訴訟ノ對象ニ付テハ種々ノ學說アリ、或ハ犯罪行為其ノ者ヲ、刑事訴訟ノ對象ト爲シ、或ハ犯罪ノ結果カ刑事訴訟ノ對象ナリト論ス、是レ刑事訴訟ノ概念ノ、異ルヨリ生スルモノニシテ、立論ノ相違ニ歸著ス。

第二章 訴訟ノ對象ノ數

訴訟ノ對象ノ數

刑罰請求權ノ單一ナルコト

訴訟ノ對象ノ數カ單一ナルヤ否ハ、刑事訴訟ノ單一ナルヤ否ヲ決シ、刑事訴訟ノ單一ナルヤ否ハ、裁判ヲ爲スニ際シ重大ナル影響アリ、而シテ訴訟ノ對象カ單一ナルハ刑罰請求權ノ單一ナルカ爲ナリ、刑罰請求權ハ左ノ場合ニ於テハ單一ナリトス。

- 一 被告人カ單一ナルコト。
- 二 犯罪カ單一ナルコト。

訴訟ノ對象ノ數

犯罪ハ如何ナル場合ニ於テ單一ナリヤハ、刑法ノ定ムル所ナレトモ、數個ノ行爲カ結合シ法律上一箇ノ行爲ト認ムル牽連犯、繼續犯、結合犯等ノ如キハ、犯罪カ單一ナルモノトス。

被告人單一ナルトキハ、訴訟ノ對象ハ、單一ナルモ、被告人二人以上ナルトキハ、對象モ亦二個以上ナリ、故ニ甲ノ犯人ニ對シ、公訴ヲ提起シタルトキハ、訴訟ノ對象ハ一個ニシテ被告人ハ甲一人ナルヲ以テ、此ノ起訴ニ付テハ甲ノ共犯タル乙ニ對シテモ亦、公訴ノ提起アリタリト爲スコトヲ得ス、若シ乙ニ對シテモ審判ノ必要アリトセハ、乙ニ對シテ更ニ公訴ヲ提起セサルヘカラス、第二百八十條ニ、公訴ハ檢事ノ指定シタル被告人以外ノ者ニ、其ノ效力ヲ及ホサスト規定シタルハ、訴訟ノ對象タル刑罰請求權ハ、檢事ノ起訴ニ依リ、其ノ數カ定マリ、彼此混同スルコトヲ許ササル趣旨ヲ、明カニシタルモノトス。

訴訟ノ對象ノ同一

訴訟ノ對象同一ナルヤ否ハ、科刑權發生ノ原因タル犯罪事實ノ、同一ナルヤ否ニ依リテ定マル、故ニ被告人一人ナルモ、犯罪事實同一ナラスシテ數個アレハ、訴訟ノ對象モ亦數個アリト謂ハサルヘカラス、而シテ犯罪事實同一ニシテ一個ナ

リヤ、又ハ同一ナラスシテ數個アリヤハ、刑法ノ規定ニ依リテ定ムヘキモノトス。

第三章 訴訟ノ對象ノ不變更

訴訟對象ノ不變更

刑罰請求權ハ、刑事訴訟ノ繫屬スル間之ヲ變更スルコトヲ得ス、即チ訴訟ノ對象ハ、公訴ノ提起後ニ於テ之ヲ分割シ、又ハ變更スルコトヲ許サス、之ヲ不變更主義ト稱ス。(Immutabilitätsprinzip)

體様ノ變更

被告人同一ニシテ事實同一ナルトキハ、常ニ同一ノ訴訟對象存在スルモノトス、此ノ場合ニ於テ、檢事ハ其ノ體様ヲ變更シ、別個ノ訴トシテ更ニ公訴ヲ提起スルコトヲ得ス、例ヘハ一個ノ犯罪事實ヲ竊盜トシテ、起訴シタル後ニ至リ、其ノ同一ノ被告人ニ對シ、同一ノ事實ヲ更ニ詐欺ナリトシテ、起訴スルコトヲ得サルカ如シ。

公訴提起ノ效力

一ノ訴訟對象ニ付、公訴ノ提起アリタルトキハ、其ノ全部ニ付公訴提起ノ效力アリタルモノナルヲ以テ、裁判所ハ公訴ノ全部ニ對シ、審判ヲ爲スヘキ義務アリ、又如何ナル理由アルモ、訴訟ノ對象ノ範圍ヲ超エテ、公訴ノ效力ヲ生スヘキニ非サルヲ以テ、裁判所ハ其ノ範圍ヲ超エテ審判スルコトヲ得ス。

訴訟ノ對象 訴訟對象ノ不變更

第四編 訴訟手續總論

第一章 通論

訴訟ノ意義

刑事訴訟ハ科刑權ノ實行ニ關スル裁判手續ナリ、故ニ訴訟ト云フトキハ訴訟手續ヲ意味スルコトアリ、元來手續ハ行爲ノ集合セルモノニ外ナラサレハ、訴訟手續ハ訴訟行爲ノ集合セルモノナリト謂フヘク、從ツテ訴訟ハ訴訟行爲ノ集合ナリトモ亦謂フコトヲ得ヘシ、又訴訟ナル語ハ訴カ提起セラレタル時、訴訟主體ノ間ニ發生シタル一種ノ法律關係ヲ意味スルコトアリ、此ノ關係ヲ訴訟關係ト稱ス。

訴訟關係

法律關係トハ二人以上ノ者ノ間ニ成立スル法律ノ一定ノ關係ニシテ、其ノ當事者ハ法律ノ定ムル所ニ依リ、或權利ヲ有シ、或義務ヲ負フモノトス。訴訟關係ハ法律關係ノ一種ナリ、故ニ訴訟關係ニ付テ云フトキハ、裁判所及當事者ハ法律ノ定ムル所ニ依リ、一定ノ權利ヲ有シ、義務ヲ負フモノニシテ、此ノ關係ニ在ル當事者ノ一人ノ行爲ハ必ス其ノ影響ヲ他ノ關係人ニ及ホスモノトス、而シテ訴訟

訴訟條件

關係ハ常ニ繼續的ニシテ、且進行的ニ活動スルモノナリ、換言スレハ訴訟關係ハ、起訴ニ始リ豫審又ハ公判ノ手續ヲ經テ裁判ノ確定スル迄、存在スル關係ナリ。此ノ訴訟關係ノ發生ニハ一定ノ條件ヲ必要トス、之ヲ訴訟條件ト謂フ。訴訟條件ハ訴訟關係ノ發生、即チ起訴ノ際ノミ必要ニ非スシテ、豫審判決、上訴、其ノ他ノ訴訟行爲ニ對シテモ亦必要アルモノトス、訴訟條件ハ之ヲ狹義ト廣義ト二分ツコトヲ得。

起訴條件

第一 狹義ノ訴訟條件 狹義ノ訴訟條件ハ、又之ヲ起訴條件ト稱ス、訴訟關係ノ發生ニ必要ナル條件ナリ、此ノ條件ヲ具備セサルトキハ、被告人ニ對シテ起訴コトヲ得ス、起訴條件ヲ分テテ又一般ノ起訴條件ト特別ノ起訴條件ト二トス。

一般ノ起訴條件

一 一般ノ起訴條件 一般ノ起訴條件トハ、一般ノ訴訟關係ノ發生ニ必要ナル條件ヲ謂フ、例ヘハ被告人カ帝國裁判所ノ裁判權ニ服スヘキモノナルコト、被告事件カ通常裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノナルコト、被告人カ當事者能力ヲ有スルコトノ如シ。

訴訟手續總論 通論

特別ノ起訴條件

二 特別ノ起訴條件、特別ノ起訴條件トハ、特別ナル訴訟關係ノ發生ニ必要ナル條件ヲ謂フ、例ヘハ親告罪ニ付、訴追ヲ爲スニハ、告訴又ハ請求刑法第九十條以下參照ヲ要スルカ如シ。

廣義ノ訴訟條件

第二 廣義ノ訴訟條件、廣義ノ訴訟條件ハ單ニ訴訟條件トモ稱ス、訴訟關係ノ發生、進行ニ必要ナル總テノ條件ヲ謂フ、即チ起訴、豫審、判決、上訴等ノ總テノ訴訟行為ノ適法ナルカ爲ニ、必要ナル條件ヲ謂フ。

處罰條件

〔科刑權ノ發生ニハ、犯罪アルコトヲ必要トシ、犯罪ノ一般の構成條件(例ヘハ故意過失ノ存在スルコト、責任能力ヲ有スルコトノ如シ)及特別構成條件(各犯罪ノ構成要素)ノ存在スルコトヲ必要トス、換言スレハ此ノ條件存在セサルトキハ、國家ハ犯罪者ヲ罰スルコトヲ得サルナリ、之ヲ處罰條件ト謂フ、處罰條件ハ之ヲ狹義ト廣義トニ分ツコトヲ得。

第一 狹義ノ處罰條件、狹義ノ處罰條件トハ、犯罪ノ一般及特別構成條件以外ニ、獨立シテ存在スル事實ヲ謂フ、例ヘハ詐欺破産ニ於ケル破産宣告決定、國稅徵收法違反ニ於ケル納稅滯納ノ事實ノ如シ。

第二 廣義ノ處罰條件、廣義ノ處罰條件トハ、科刑權ノ實行ニ必要ナル一切ノ事實ヲ謂フ、故ニ犯罪構成條件ト狹義ノ處罰條件トヲ、包括シタルモノヲ謂フニ外ナラス。

本編訴訟手續總論ニ於テ説明スルモノハ、訴訟行為、被告人ノ召喚、保全處分、證據及裁判ニ關スル手續ニシテ、搜查、豫審及公判等ノ手續ハ、訴訟手續各論ニ於テ、説明スヘキ事項ニ屬ス。

第二章 訴訟行為

第一節 訴訟行為ノ性質

訴訟行為

訴訟行為トハ、訴訟上ノ效果ヲ生スル行為ノ總稱ナリ、換言スレハ訴訟ノ主體其ノ他訴訟係人カ、訴訟法ニ依リテ爲ス行為ニシテ、訴訟手續ノ一部ヲ構成スルモノヲ謂フ、訴訟行為ハ之ヲ各方面ヨリ觀察スルコトヲ得、第一ハ其ノ實質ヨリ觀察シ、第二ハ行為者ヨリ之ヲ觀察スルナリ。

第一 訴訟行為ヲ其ノ實質ヨリ觀察スルトキハ、之ヲ左ノ二種ニ分ツコトヲ得。

訴訟行為ノ實質ヨリ觀察

訴訟手續總論 訴訟行為ノ性質

法律行為タル訴訟行為

事實行為タル訴訟行為

狹義ノ訴訟行為

訴訟行為ノ行為者ヨリノ觀察
裁判所ノ訴訟行為
當事者其ノ他ノ者ノ訴訟行為

訴訟手續總論 訴訟行為ノ性質

100

一 意思表示ニ屬スルモノ。例へハ裁判所ノ裁判、訴訟關係人ノ申立、請求等ノ如シ、是レ即チ法律行為タル訴訟行為ナリ。

二 意思表示ニ屬セサルモノ。例へハ證據物ノ調査、辯論ヲ聽クコト、書類ノ送達ヲ爲スコト等ノ如シ、是レ即チ事實行為タル訴訟行為ナリ。

通常訴訟行為ト謂フトキハ、意思表示ニ屬スル訴訟行為ヲ指スコト多シ、之ヲ狹義ノ訴訟行為ト稱ス。

意思表示ニ屬スル訴訟行為ハ、意思表示ニ要スル條件ヲ具備セサルヘカラス、故ニ行為者ニハ意思ヲ決定スル能力アルコト、及表示セントスル意思ニ因リテ、表示セラレタルコトヲ要ス、若シ此ノ要件ヲ缺クトキハ、訴訟行為ハ其ノ效力ヲ發生セス。

第二 訴訟行為ヲ行為者ヨリ觀察スルトキハ、之ヲ左ノ二種ニ分ツコトヲ得。

一 裁判所ノ訴訟行為、即チ審理行為、判決行為、訴訟指揮行為等ノ如シ。

二 當事者其ノ他ノ者ノ訴訟行為、即チ、公訴、上訴、再審、忌避證據調ニ關スル申立、又ハ請求辯護人ノ辯護等ノ如シ。

282420

第二節 訴訟行為ノ方式

共通ナル方式

訴訟行為ハ公判廷ニ於テハ、公開主義口頭主義ヲ原則トスレトモ、豫審及準備手續ニ於テハ、秘密主義トス、又重要ナル訴訟行為ハ、特ニ書面ヲ以テスルコトトセリ、而シテ訴訟行為ノ一般ニ共通ナル方式ヲ舉クレハ左ノ如シ。

一 裁判上ノ用語

二 書類

三 送達

以下之ヲ説明スヘシ。

第一款 裁判上ノ用語

裁判所ニ於テハ日本語ヲ用ウ、(註1)當事者、證人又ハ鑑定人ノ中、日本語ニ通セサル者アルトキハ、訴訟法又ハ特別法ニ、通事ヲ用キルコトヲ要スル場合ニ於テ之ヲ用ウト、裁判所構成法第一百五條ニ規定ス、而シテ本法第二百三十二條ニハ、國語ニ通セサル者ヲシテ、陳述ヲ爲サシムル場合ニ於テハ、通事ヲシテ通譯ヲ爲サシムヘシト規定スルヲ以テ、刑事訴訟ニ於テハ、國語ニ通セサル者ヲシテ、陳

日本語
通事

訴訟手續總論 訴訟行為ノ方式 裁判上ノ用語

101

譯者啞者

述ヲ爲サシムルトキハ、必ス通事ヲ要スルモノトス。
被告人、證人其ノ他陳述ヲ爲スヘキ者、聾者、又ハ啞者ナルトキハ、書面ヲ以テ問答ヲ爲スコトヲ得ルモ、(第一三八條、第二〇七條)必スシモ此ノ手續ニ依ラサルヘカラサルモノニ非ス、必要アルトキハ通事ヲシテ、通譯ヲ爲サシムルコトヲ得。
(第二三三條)

翻譯

國語ニ非サル文字、又ハ符號ハ之ヲ翻譯セシムルコトヲ得、又裁判所ハ官署又ハ公署ニ囑託シテ、翻譯ヲ爲サシムルコトヲ得、(第二三四條、第二三五條)日本語ヲ用フルハ裁判所ノ用語ニ限ル、故ニ告訴、告發等ノ書面ニシテ裁判ヲ受クヘキ事項ニ非サルモノハ、外國語ヲ以テ作成スルモ必スシモ無効ニ非ス、但シ此ノ場合ハ翻譯文ヲ添附スルコトヲ要ス。(註²)

外國人ノ口頭審問

外國人ノ當事者タル訴訟ニ關係ヲ有スル者、及其ノ訴訟ノ審問ニ參與スル官吏ノ、或外國語ニ通スル場合ニ於テ、裁判長便利ト認ムルトキハ、其ノ外國語ヲ以テ口頭審問ヲ爲スコトヲ得、但シ其ノ審問ノ公正記録ハ、日本語ヲ以テ之ヲ作ルモノトス。(構第一一八條)

註¹ 外國語ト雖、既ニ我國一般ノ常用語ト爲リタルモノ、又ハ外國ヨリ傳來セル物ノ名稱ノ如キハ、原語ノ發音ヲ其ノ儘、日本語トシテ使用スルコトヲ得ヘシ。(大正

四年四月八日及八月一日大判)

註² 外國語ヲ用ヒテ、記載セル上告趣意書ハ、其ノ效力ナキモノトス。(大正十三年九月二日大判)

鑑定ニ關スル第二百十九條乃至第二百三十一條ノ規定ハ通譯及翻譯ニ之ヲ準用スヘキモノトス。(第二三六條)

第二款 書類

第一項 書類ノ方式及其ノ效力

書類ノ作成

訴訟ニ關スル書類、即チ法律ニ依リ訴訟手續上作成スヘキ書類ハ、裁判所書記之ヲ作成スルヲ通則トシ、裁判ノ原本、豫審請求書、公判請求書及裁判所書記ノ立會ナクシテ、取調又ハ處分ヲ爲ス場合ニ於ケル書類ノ如キハ、判事又ハ、檢事ニ於テ之ヲ作成スルモノトス。(第五四條、第五九條、第二編第二章第三節第一款參照)
本法ハ調書、裁判書其ノ他官吏、公吏ノ作ルヘキ書類、官吏、公吏ニ非サル者ノ作

書類ノ方式

書類ノ效力

判決書ノ方式違背

ルヘキ書類ノ方式ニ付第五十六條乃至第七十四條ニ規定ヲ設ケタリ、其ノ趣旨大體ニ於テ舊法ト大差ナキモ、舊法ノ如ク其ノ方式ニ違背シタリトシテ、其ノ書類ヲ無効ト爲ス旨ノ規定ヲ設ケス。蓋シ或方式ニ違背シタル爲、其ノ書類又ハ其ノ記載ヲ無効ト爲スヘキヤ否ハ、其ノ書類又ハ其ノ記載ノ性質ニ依リ之ヲ決定スヘク法律カ一々之ヲ無効ナリト規定スル必要ヲ認メサレハナリ、唯判決書ニ判事ノ署名若ハ捺印又ハ契印ヲ缺キタルトキハ、判決書ヲ無効トシ、之ヲ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ヘキ旨ヲ規定シタリ。(第四一〇條第二一號)

第二項 書類ノ公表

書類ノ秘密

訴訟ニ關スル書類ハ秘密ニスヘキ性質ヲ有スルモノトス、殊ニ公判開廷前ニ於テハ、秘密ヲ嚴守シ之ヲ公ニスルコトヲ得ス(第五五條)然レトモ公判開廷ノ後ニ至リテハ、公判ニ於テ取調上公表セラルルモノアルヘク、其ノ内容ノ世上ニ了知セラルルハ、公判開廷ノ結果固ヨリ已ムコトヲ得スト雖、公判開廷後ナリトテ訴訟ニ關スル書類ノ公表ヲ許スノ趣旨ニアラス、蓋シ公判ニ於テ朗讀ヲ經タルモノ、又ハ公表セラレタルモノヲ公ニスルハ、之ヲ妨ケサルモ、然ラサル書類中ニ

ハ人ノ名譽、人ノ秘密、營業其ノ他ニ關スル(ニ關スル事項アルヘキヲ以テ、猥リニ之ヲ公ニスルハ其ノ當ヲ得サレハナリ。(第三四〇條第二項參照)(註1)

訴訟ニ關スル書類ヲ公判開廷前ニ於テ公ニシタルトキハ、之ニ關係セル裁判所若ハ檢事局ノ職員及辯護人等ハ懲戒其ノ他ノ處分ヲ受クルコトアルヘク、又訴訟關係人其ノ他ノ人ト雖、場合ニ依リテハ新聞紙法其ノ他ノ制裁ヲ科セラルコトアルヘシ。(註2)

註1 公ニストハ、不定多數ノ人ニ之ヲ示スヘキ狀態ニ置クヲ謂フ、書類其ノ者ヲ示スニ非サルモ其ノ趣旨ヲ了知セシムルハ、即チ公ニシタルナリ。

註2 訴訟ニ關スル書類、即チ被告人、證人等ノ訊問調書ヲ、新聞紙ニ掲載シタルトキハ、新聞紙法第二〇條ニ違背スルモノトシテ、同第三六條ニ依リ處罰セラルヘシ、又新聞紙ニ被告人、證人調書ノ或部分ノミヲ摘記シテ、或人ノ醜行ニ關スル事項ノミヲ掲ケ其ノ人ノ辯解セル利益アル部分ヲ記載セサルカ如キコトアリ、此ノ場合ニハ名譽毀損罪モ、亦成立スルコトアルヘシ。

第三項 調書

調書ノ作成

被告人、被疑者、證人、鑑定人、通事又ハ翻譯人ノ訊問ヲ爲スニ當リテハ必ス調書

ヲ作ルヘク、調書ニハ其ノ訊問ト之ニ對スル供述ヲ記載シ且證人、鑑定人、通事又ハ翻譯人、宣誓ヲ爲ササルトキハ、其ノ事由ヲモ記載スヘキモノトス。

裁判所書記調書ヲ作りタルトキハ、之ヲ供述者ニ讀聞カサシメ、又ハ供述者ヲシテ之ヲ閱覽セシメ、其ノ記載ノ相違ナキカ否ヲ問フヘク、供述者増減變更ヲ申立テタルトキハ、其ノ供述ヲ記載シ、且調書ニハ供述者ヲシテ署名捺印セシムヘキモノトス。(第五六條)

被告人ト被疑者ノ別

茲ニ注意スヘキハ、前ニ述ヘタル如ク被[○]告[○]人[○]ト[○]被[○]疑[○]者[○]ト[○]ノ區別是レナリ、舊法ハ捜査中ノ犯罪嫌疑者モ公訴ヲ提起セラレタル者モ皆被告人ト稱シタルモ、本法ハ公訴提起前ニ於ケル犯罪ノ嫌疑者ハ、之ヲ被[○]疑[○]者[○]ト謂ヒ、公訴ノ提起ヲ受ケタル者ヲ被告人ト謂フナリ。(第一三九條及第二編第一章參照)

檢證、押收又ハ搜索ニ付テハ調書ヲ作ルヘク、押收ヲ爲シタルトキハ、其ノ品目ヲ調書ニ記載シ、又ハ別ニ目錄ヲ作り之ヲ調書ニ添附スヘキモノトス。(第五七條)

以上ノ調書ニハ、取調又ハ處分ヲ爲シタル年月日(第五十七條ノ調書ニハ時ヲ

公判調書

モ記載ス)及場所ヲ記載シ、其ノ取調又ハ處分ヲ爲シタル者、裁判所書記ト共ニ署名捺印スヘキモノトス、但シ公判期日外ニ於テ裁判所取調又ハ處分ヲ爲シタルトキハ、裁判長、裁判所書記ト共ニ署名捺印スヘキモノトス。(第五八條)

第四項 公判調書

公判調書ハ、舊法ニ所謂公判始末書ニシテ、公判期日ニ於ケル訴訟手續ヲ明カニスル爲、裁判所書記必ス之ヲ作ルコトヲ要ス、而シテ公判調書ニ記載スヘキ重要ナル事項ハ左ノ如シ。

- 一 公判ヲ爲シタル裁判所、及年月日。(註1)
- 二 判事、檢事及裁判所書記ノ官氏名、並被告人、代理人、辯護人、補佐人及通事ノ氏名。
- 三 被告人出頭セザリシトキハ、其ノ旨。
- 四 公開ヲ禁シタルトキハ、其ノ旨及理由。
- 五 被告事件ノ陳述、及公判開廷中口頭ノ起訴アリタルトキハ、其ノ要旨。(註2)
- 六 辯論ノ要旨。

- 七 第五十六條第二項ニ掲クル事項。(此ノ事項ハ詳ニ記載スルコトヲ要ス)
 - 八 朗讀シ又ハ要旨ヲ告ケタル書類。(第三四〇條參照)
 - 九 被告人ニ示シタル書類及證據物。(第三四〇條第三項第三四一條參照)
 - 一〇 公判廷ニ於テ爲シタル檢證及押收。
 - 一一 裁判長ノ記載ヲ命シタル事項及訴訟關係人ノ請求ニ因リ記載ヲ許シタル事項。
 - 一二 被告人若ハ辯護人最終ニ陳述シタルコト、又ハ被告人若ハ辯護人ニ最終ニ陳述スル機會ヲ與ヘタルコト。(第三四九條)
 - 一三 判決其ノ他ノ裁判ノ宣告ヲ爲シタルコト。
- 舊法第二百八條ニハ、公判始末書ニ公ニ辯論ヲ爲シタルコトヲ記載スヘキ旨ノ規定アリタルヲ以テ、其ノ記載ナキトキハ判決破毀ノ理由ト爲リタルモ、本法ハ公判調書ニ公開ヲ爲シタルコトヲ記載スルコトヲ命セス、公開ヲ禁シタルトキノミ、其ノ旨及理由ヲ記載スヘキモノトセリ、蓋シ辯論ハ憲法第五十九條ノ規定ニ依リ常ニ公開スヘキモノナルカ故ニ、一々公開シタルコトヲ記載スルノ要

公開ヲ爲シタルコトノ記載

ナケレハナリ。(註34)

公判調書ノ讀聞
公判廷ニ於テ供述者ノ請求アルトキハ、裁判所書記ヲシテ其ノ供述ニ關スル部分ヲ讀聞カサシメ、増減變更ノ申立アルトキハ、其ノ供述ヲ記載セシムヘキモノトス。(第六一條)

公判調書ノ作成
公判調書ニハ裁判長差支アルトキハ上席判事、裁判所書記ト共ニ署名捺印スヘク、區裁判所判事差支アルトキハ、裁判所書記其ノ事由ヲ附記シテ署名捺印スヘキモノトス、又公判調書ハ公判開廷ノ日ヨリ五日內ニ、之ヲ整理セサルヘカラ

公判調書ノ整理
舊法ハ判決言渡ノ日ヨリ三日內ニ、公判始末書ヲ整頓スヘキ旨ヲ規定シタルトモ、本法ハ開廷毎ニ之ヲ整理セシムルコトニ改メタリ。(第六一條第六三條)

(註56)

註1 公判調書ニハ、公判ヲ爲シタル年月日ヲ記載スルヲ以テ足り、其ノ時刻ニ付テハ之カ記載ヲ要セサルモノトス。(大正十三年五月二十日大判)

註2 公判調書ニ、檢事ノ被告事件ニ關スル陳述ヲ記載セシムル所以ハ、檢事カ如何ナル事實ニ付、審判ヲ求メタルカヲ明確ニスルニ在ルヲ以テ、其ノ調書ニ記載スルニ當リ、公判請求書又ハ豫審請求書ヲ援用シテ、起訴事實ノ内容ヲ示スニ止マルモ

訴訟手續總論 訴訟行為ノ方式 書類

苟モ之ニ依リテ、其ノ事實ヲ明カニスルコトヲ得ルニ於テハ、毫モ妨ケナキ所ニシテ必スシモ檢事ノ陳述自體ヲ揭記シ、該記載ノミニ依リ、直ニ被告事件ノ何タルカヲ知り得ヘキ程度ニ調書ノ記載ヲ爲スコトヲ要スルモノニアラス。(大正十三年十月八日大判)

註3 公判調書ニ、公判ヲ禁シタルコトノ記載ナキ以上ハ、特ニ公開シタル旨ノ記載ナシトスルモ、其ノ公判ハ、公開セラレタルモノト認ムヘキモノトス。(大正十三年四月十五日大判)

註4 公判調書ニ、公判ヲ開始ストアレハ、公判ヲ公開シタリト解スヘキモノトス。(大正十三年九月八日大判)

註5 公判調書ヲ開廷ノ日ヨリ、五日内ニ整理スヘシトノ第六二條ノ規定ハ、訓示的ノモノナリ、故ニ之ニ違背スルコトアルモ、其ノ調書ハ無效ト爲ラス。(大正十三年九月八日大判)

註6 公判調書ニ、被告人カ公判廷ニ於テ身體ノ拘束ヲ受ケタル事實ノ有無ニ付テノ記載ヲ闕如スルモ、直ニ身體拘束ノ儘訊問供述ヲ爲シタルモノト解スヘキニ非ス。(大正十三年五月八日大判)

第五項 公判調書ノ效力

公判手續ノ證明

公判手續カ果シテ適法ニ行ハレタルヤ否ハ、後日之ヲ明カニスル必要アルコトアリ、故ニ公判手續ヲ證明スル方法ヲ定メサルヘカラス、本法ニ於テ公判調書ノ制度ヲ設ケ、一切ノ訴訟手續ヲ記載セシムルコトト爲シタルハ、後日ノ證明ニ供スルニ外ナラス、然ラハ之ニ依リテノミ、公判手續ハ適法ナリシヤ否ヲ明カニスルコトトシ、之ヲ唯一ノ證明方法ト爲スハ甚タ便宜ナルヲ以テ、本法ハ第六十四條ニ於テ、公判期日ニ於ケル訴訟手續ハ、公判調書ノミニ依リテ、之ヲ證明スルコトヲ得ト規定シ、他ノ證據方法ニ依リ、反對ノ主張ヲ爲スヲ許サス、舊法ニハ此ノ明文ナキモ解釋上同一ノ趣旨ナリシヲ以テ、本法ハ明文ヲ置キ之ヲ明カニシタルナリ。(註1. 2. 3.)

トアリ、故ニ公判手續ヲ證明スル方法ヲ定メサルヘカラス、本法ニ於テ公判調書ノ制度ヲ設ケ、一切ノ訴訟手續ヲ記載セシムルコトト爲シタルハ、後日ノ證明ニ供スルニ外ナラス、然ラハ之ニ依リテノミ、公判手續ハ適法ナリシヤ否ヲ明カニスルコトトシ、之ヲ唯一ノ證明方法ト爲スハ甚タ便宜ナルヲ以テ、本法ハ第六十四條ニ於テ、公判期日ニ於ケル訴訟手續ハ、公判調書ノミニ依リテ、之ヲ證明スルコトヲ得ト規定シ、他ノ證據方法ニ依リ、反對ノ主張ヲ爲スヲ許サス、舊法ニハ此ノ明文ナキモ解釋上同一ノ趣旨ナリシヲ以テ、本法ハ明文ヲ置キ之ヲ明カニシタルナリ。(註1. 2. 3.)

註1 獨逸刑事訴訟法第二七四條(同改正案二六七條)ニハ、公判ノ爲規定シタル方式ノ遵守ハ調書ヲ以テノミ之ヲ證明スルコトヲ得、此ノ方式ニ關スル調書ノ内容ニ對シテハ、偽造ノ證明ニ限リ之ヲ許スト規定セルモ、本法ハ此ノ點ニ關シ何等ノ規定ナシ、然レトモ公判調書ノ偽造又ハ變造ヲ證明スルコトヲ禁スル趣旨ニアラサルヲ以テ、偽造又ハ變造ナルコト立證セラレタルトキハ、公判調書ハ、證明力ノ效ナキモノトス。

註2 刑訴法第六四條ハ、公判調書ノ記載力、或事實ヲ證明シ得ヘキ場合ニ適用アルモノニシテ、同調書ニ記載ナキ事實ニ付テハ、之ヲ證明スルヲ得サルハ當然ノ事理

訴訟手續總論 訴訟行爲ノ方式 裁判上ノ書類

ニ屬スルヲ以テ、斯ル場合ニハ同條ノ適用ナキモノトス。(大正十三年五月八日大判)

註³ 第六三條ニハ、同條ニ違背シ作成セル公判調書ヲ、無効ト爲ス旨ノ規定ナキノ

ミナラス其ノ他同法中訴訟ニ關スル書類ニシテ、法定ノ形式ニ違背シテ作成シタルモノニ付、之ヲ無効ト爲ス規定存セサルヲ以テ、所論ノ如キ形式ノ不備(裁判長ノ名下ニ捺印ナキ事實)ヲ提へ、直ニ所論公判調書ヲ無効ナリト論斷スヘカラス。(大正十三年十一月七日大判)

第六項 公判期日ニ於ケル供述ノ速記

公判ニ於ケル訴訟手續カ適法ニ行ハレタリヤ否、又訴訟關係人ノ供述トシテ記載シアルモノハ、果シテ正確ナルヤ否ハ、後日上級審ニ於テ之ヲ審査スル必要アルコトアリ、然ルニ裁判所書記ノ爲ス記載ハ、供述又ハ辯論ノ要旨ヲ掲クルニ過キサレハ、詳細ヲ悉クスヲ得サルヤ論ナシ。故ニ辯護人ニ於テ被告人又ハ證人ノ供述ヲ、詳ニ知悉スル必要アルトキハ、裁判所ノ許可ヲ受ケ、速記者ヲシテ其ノ供述ヲ筆記セシムルコトヲ許セリ、然レトモ其ノ速記ハ、要スルニ速記者ノ筆記ニ係ルモノニシテ、職責アル者ノ記載ニ非サルヲ以テ、公判調書ノ如キ效力アリ

供述ノ速記

速記ノ效力

ルニ非ス、單ニ調査上ノ參考ニ供スルヲ得ルノミ。(第六五條)

註

法令ヲ以テ組織シタル議會ノ辯論カ、多ク速記ヲ以テ記載セラレルノ現時ニ於テ、裁判所公判廷ノ訴訟ノ經過カ、速記ニ依リテ記載スルコトヲ得サルハ、後日ノ調査ニ於テ不便尠カラスト雖、種々ノ理由ニ依リ、速記ヲ用フルコトハ本法ノ採用スル所トナラス、英國刑事訴訟法第二百七十一條ニハ、裁判長又ハ裁判所ハ、必要ト認ムルトキハ總テノ證言及陳述ニ付、速記ヲ用フルコトヲ命スルコトヲ得、當事者カ適當ノ時期ニ之ヲ請求シ、且費用ヲ豫納スルトキハ、必ス之ヲ命スヘシ、速記ノ記載ハ四十八時間内ハ通常ノ筆記ト爲シ、裁判長又ハ裁判所ノ命シタル判事ニ調査ノ爲提出シ、且調書ニ添附スヘシト規定シアレトモ、本法ノ規定ハ裁判所ヨリ速記ヲ命スヘキモノト爲サス、辯護人ヨリ裁判所ノ許可ヲ受ケ、速記ヲ爲サシムルコトヲ得ルニ過キサレハ、其ノ速記シタルモノハ、公判調書ニ添附シ其ノ補足ト爲スヘキ性質ノモノニ非ス。

第七項 裁判書

裁判書

裁判書ノ作成

裁判書トハ、裁判ニ關スル原本ヲ謂フ、裁判書ハ判事カ審理ノ結果得タル判斷ヲ記載スルモノナレハ、其ノ判斷ヲ爲シタル者即チ判事之ヲ作成スヘキモノニシテ、他ノ訴訟ニ關スル書類ノ如ク、裁判所書記ノ作ルヘキモノニアラス。(註1)

訴訟手續總論 訴訟行爲ノ方式 書類

而シテ裁判ヲ爲ストキハ裁判書ヲ作ルヲ原則トス但シ決定又ハ命令ヲ公判廷ニ於テ宣告スルトキハ裁判書ヲ作ラスシテ之ヲ調書ニ記載スルコトヲ得例ヘハ公判廷ニ於テ宣告スル證據決定ノ如シ。(第六六條、第六七條)(註¹)

作成ノ方式

裁判書ニハ裁判ヲ爲シタル判事署名捺印スヘキモノトス若シ裁判長病氣其ノ他ノ事由ニ因リ署名捺印スルコト能ハサルトキハ上席ノ判事其ノ事由ヲ附記シテ署名捺印シ他ノ判事署名捺印スルコト能ハサルトキハ裁判長其ノ事由ヲ附記シテ署名捺印スヘキモノトス裁判書ニハ裁判ヲ受クル者ノ氏名、年齢、職業及住居ヲ記載シ裁判ヲ受クル者法人ナルトキハ其ノ名稱及事務所ヲ記載スヘキモノトス但シ第九七條ニ規定セル如キ場合ニ於テ勾引狀又ハ勾留狀ニ、被告人ノ氏名又ハ住居ヲ記載シ難キトキハ此ノ限ニ在ラス又判決書ニハ前記ノ事項ノ外公判ニ關與シタル檢事ノ官氏名ヲ記載スルコトヲ要ス。(第六八條、第六九條)(註²)

謄本、抄本

裁判書又ハ裁判ヲ記載シタル調書ノ謄本又ハ抄本ハ通常ハ原本ヨリ之ヲ謄寫シ又ハ抄録スヘキモノナレトモ本法ハ不便ノ場合アルヘキヲ慮リ其ノ謄本

ヨリモ亦謄本又ハ抄本ヲ作ルコトヲ許セリ(第七〇條)又舊法ハ判決ノ正本ヲ認メタレトモ本法ハ正本ナルモノヲ認メス裁判書ノ謄本又ハ抄本ノミトセリ。

註¹ 第六七條ニ於テ裁判書ハ判事之ヲ作ルヘシト規定セルハ蓋シ裁判書ハ審理ノ結果、判斷シタル所ヲ記載セル文書ニシテ判斷ハ判斷ヲ爲シタル者又ハ之ニ關與シタル者ニ非サレハ記述スルコト能ハサルコト、理ノ當然ナルカ故ニ、須ク審理ニ關與シ判斷ヲ爲シタル判事ニ於テ之ヲ作成スヘク、他ノ機關ヲシテ作成セシムルコトヲ得サル趣旨ヲ表明シタルニ外ナラスシテ、必スシモ判事自ラ筆記スルコトヲ要セス、草稿ヲ作り他人ヲシテ之ヲ淨書セシメ、或ハ機械、化學的作用其ノ他ノ方法ニ依リ印刷シテ作成シ、若ハ判斷ノ趣旨ヲ口授シ、他人ヲシテ筆記セシムルモ妨ナシ。(大正十三年十一月二十八日大判)

註² 判決書ニ、公判關與ノ檢事ト異ル檢事ノ氏名ヲ記載スルハ、刑訴第六九條第二項ノ規定ニ違反スルモノナレトモ、判決ニ影響ヲ及ホササルコト明白ナルヲ以テ、之ヲ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス。(第四一一條參照、大正十三年四月九日大判)

第八項 官吏公吏ノ作ルヘキ書類ノ方式

官吏公吏カ本法ノ規定ニ依リ作ルヘキ書類ハ(別段ノ規定ナキ限り)年月日ヲ記載シテ署名捺印シ、其ノ所屬官署又ハ公署ヲ表示スヘキモノトス、而シテ書類

官吏公吏ノ作ルヘキ書類ノ方式

訴訟手續總論 訴訟行爲ノ方式 書類

舊法トノ差異

ニハ每葉契印ヲ施シ、文字ハ之ヲ改竄スルコトヲ許サス、若シ挿入削除又ハ欄外記入ヲ爲シタルトキハ、之ニ認印シ其ノ字數ヲ記載スヘク、其ノ削除シタル部分ハ之ヲ讀得ヘキ爲、字體ヲ存スヘキモノトス。(第七一條、第七二條)(註1.2.)

右規定ヲ舊法第二十條、第二十一條ト對照スルニ左ノ差異アリ。

- 一 作成ノ場所ヲ記載スルコトヲ要セサルコト。
 - 二 官署公署ノ印ヲ押捺スルヲ要セサルコト。
 - 三 右作成ノ規定ニ違背シタルトキ書類ヲ無効トスル旨ノ規定ヲ廢止シタルコト。
 - 四 舊法ハ文字ヲ削除シタル場合ノミ、其ノ字數ノ記載ヲ命シタルモ、本法ハ挿入、削除又ハ欄外ノ記入ノ場合、何レモ字數ヲ記載スヘキモノト爲シタルコト。
 - 五 右増減變更ノ規定ニ違背シタルトキ、増減變更ノ效ナキ旨ノ規定ヲ廢止シタルコト。
- 要スルニ、本法ハ書類作成ノ方式ニ違背シタル場合ニ於テ、其ノ書類ヲ有效ト

爲スヘキヤ否ハ、之ヲ事實ノ問題トシテ裁判官ノ判斷ニ委スヘキモノト爲シタルコト前ニ述ヘタルカ如シ。(第二款第一項參照)(註3.)

註1 官吏ノ作成スヘキ書類ニハ、其ノ所屬官署ヲ表示スヘキモノナルコトハ、刑事訴訟法第七一條第一項ノ規定スル所ナレトモ、其ノ方式違背ニ對スル何等ノ制裁ヲ規定セサルカ故ニ、苟モ其ノ書類ニシテ當該官吏ニ依リ作成セラレタルモノナルコト明カナル以上ハ、之ヲ以テ法律上有效ノ書類ナリト解スルヲ相當トス。(大正十三年六月十一日大判)

註2 裁判書ハ判事之ヲ作成シ、裁判ヲ爲シタル判事、署名捺印スヘキモノナルヲ以テ、合議裁判所ニ於ケル裁判書ニハ、合議ニ關與シタル判事全員ニ於テ、之ニ署名捺印スヘキハ當然ナルモ、刑事訴訟法第七一條第二項ニ依レハ、書類ニハ、作成者カ毎葉契印スヘキコトヲ規定スルノミニテ、合議裁判所ノ裁判書ト雖、其ノ全員ノ契印ヲ要求シ居ルモノニ非サルヲ以テ、裁判ヲ爲シタル判事中ノ一名カ、之ヲ作成シ契印スルニ於テハ、同條項ノ要件ヲ缺キタルモノト云フヲ得ス。(大正十三年九月六日大判)

註3 第七一條ノ方式ニ違背シ、所屬官署ノ表示ヲ闕如セル豫審判事ノ訊問調書ト雖、苟モ其ノ書類ニシテ當該官吏ニ依リ作成セラレタルモノナルコト、添附書類等ニ依リ明カナル以上ハ、之ヲ以テ有效ノ書類ナリト解スルヲ相當トス。(大正十三年六月十一日大判)

第九項 官吏公吏ニ非サル者ノ作ルヘキ書類ノ方式

官吏公吏ニ非サル者ノ書類ノ方式

花押、捺印

官吏公吏ニ非サル者ノ作ルヘキ書類ニハ年月日ヲ記載シテ署名捺印スヘキモノトス。若シ署名スルコト能ハサルトキハ他人ヲシテ代書セシメ捺印スルコト能ハサルトキハ花押又ハ捺印スヘキモノトス。又他人ヲシテ代書セシメタル場合ニ於テハ代書シタル者其ノ事由ヲ記載シテ署名捺印スヘキモノトス。(第七三條第七四條)(註)

記名

註

本法ニ於テ署名トアルハ總テ自署ヲ謂フ、自署ニ非サル場合ハ之ヲ記名ト謂ヒテ用例ヲ區別セリ、例ヘハ第九七條第一五〇條ノ如シ。
花押ハ舊法ニ認メサリシモ、本法ニ於テ捺印ニ代フルコトヲ得ルモノトシテ之ヲ認メタリ、花押トハ所謂書判ト稱スルモノニシテ、古來名乗ノ字ヲ草ニ略シテ自署ノ記ニ用ヒタリ、書判トハ印判ニ對スル語ニテ昔印判ノ流行セサリシ時代ニ於テハ多ク之ヲ用ヒ、其ノ起源明カナラサレトモ、僧空海ノ花押ヲ最古ノモノト爲スカ如シ、支那ニテハ花押ヲ押字ト云フ。

第三款 送達

送達

送達ニ關シ舊法ハ第十八條第十九條ノ二條ヲ規定シタルニ過キスシテ實際ノ運用上不便尠カラス、故ニ本法ハ新ニ一章ヲ設ケテ必要ナル規定ヲ爲シタリ、而シテ重要ナル改正ハ假住所ノ制ヲ廢シ、訴訟關係人ノ住居ヲ届出テシムルコトト爲シタルニ在リ。

第一 送達ニ關スル届出

住居又ハ事務所ノ届出

被告人ノ私訴當事者、代理人、辯護人又ハ輔佐人ハ書類ノ送達ヲ受クル爲書面ヲ以テ其ノ住居又ハ事務所ヲ裁判所ニ届出ツヘキモノトス。若シ裁判所所在地ニ住居又ハ事務所ヲ有セサルトキハ其ノ所在地ニ住居又ハ事務所ヲ有スル者ヲ送達受取人ニ選任シ、其ノ者ト連署シタル書面ヲ以テ之ヲ届出ツルコトヲ要ス。而シテ其ノ届出ハ同一ノ地ニ在ル各審級ノ裁判所ニ對シテハ其ノ效力ヲ有スルモノナルヲ以テ、審級ヲ異ニスル毎ニ届出ヲ爲スコトヲ要セス。又在監者ニハ右ノ如キ届出ヲ要セサルモノトス。(第七五條)

送達受取人

届出ノ效力

送達ニ付テハ送達受取人ハ之ヲ本人ト看做シ、其ノ住居又ハ事務所ハ之ヲ本人ノ住居ト看做スヲ以テ之ニ對シテ爲シタル送達ハ本人ニ對シテ爲シタルト

同一ノ效力アルモノトス。(第七五條末項)

郵便ニ付スル送達

若シ住居事務所又ハ送達受取人ヲ届出ツヘキ者其ノ届出ヲ爲ササルトキハ、裁判所書記ハ書類ヲ郵便ニ付シテ送達ヲ爲スコトヲ得、此ノ場合ニ於テハ書類ヲ郵便ニ付シタル時ヲ以テ送達ヲ爲シタルモノト看做ス。(第七六條)

檢事ニ對シテ爲ス送達ハ書類ヲ檢事局ニ送付スルヲ以テ足ルモノトス。(第七七條)

第二 公示送達

公示送達

公示送達ハ左ノ場合ニ於テ之ヲ爲スコトヲ得。(第七八條)

一 被告人ノ住居事務所及現在地知レサルトキ。

二 被告人裁判權ノ及ハサル場所ニ在ル場合ニ於テ他ノ方法ヲ以テ送達ヲ爲スコト能ハサルトキ、例ヘハ被告人外國ニ在ルカ、又ハ内地ニ於テ國際慣例、又ハ條約ニ依リ裁判權ノ行使ヲ除外シタル場所ニ在ルカ如シ。

公示送達ヲ適用スヘキ者

茲ニ注意スヘキハ公示送達ハ被告人ニ對シテノミ適用スヘキモノニシテ、他ノ訴訟關係人ニハ適用スルコト能ハサルコト是レナリ。

公示送達ノ方式

公示送達ハ、裁判所ノ命シタル時ニ限り、之ヲ爲スコトヲ得ルモノナルヲ以テ豫審終結決定書ノ公示送達ニ付テモ、裁判所之ヲ命スヘキモノトス。(第七九條第一項)

效力ノ發生

公示送達ハ、裁判所書記送達スヘキ書類、又ハ抄本ヲ裁判所ノ揭示場ニ公示シテ之ヲ爲ス、而シテ公判ニ於ケル第一回ノ召喚狀ノ公示送達ハ、裁判所書記召喚狀ヲ裁判所ノ揭示場ニ公示シ、且其ノ謄本ヲ官報又ハ新聞紙ニ掲載シテ之ヲ爲スヘク、此ノ公示送達ハ、最後ニ官報又ハ新聞紙ニ掲載シタル日ヨリ三十日、其ノ他ノ公示送達ハ、揭示場ニ公示ヲ始メタル日ヨリ、七日ノ期間ヲ經過スルニ因リテ其ノ效力ヲ生スルモノトス。(第七九條第二、三、四項)

右ノ外、書類ノ送達ニ付テハ民事訴訟法ノ規定ヲ準用ス、但シ司法警察官ノ發スル書類ノ送達ハ、民事訴訟法ノ規定ニ依ルヘキニアラサルヲ以テ、裁判所書記ニ屬スル職務ハ、司法警察官自ラ之ヲ行ヒ、執達吏ニ屬スル職務ハ、司法警察吏之ヲ行フモノトス。(第八〇條)

第三節 訴訟行為ノ時

第一款 通論

期日及期間

刑事訴訟ニ於ケル裁判所ノ活動ハ、一年ヲ通シ何時ニテモ意ヲ爲スヘキモノトス。故ニ訴訟行爲モ亦何時ニ於テモ之ヲ爲スコトヲ得ヘク、原則トシテハ何等ノ制限ナキモ、訴訟手續ノ正確又ハ迅速ヲ期スル爲、或訴訟行爲ハ一定ノ期日又ハ期間ニ之ヲ爲スヘキモノトシ、又一定ノ秩序ヲ保チ訴訟關係人ノ便利ヲ計ル爲、夜間若ハ休日ハ訴訟行爲ヲ爲ササルヲ通則トス、但シ左ノ場合ハ例外トス。

一 送達ハ郵便ニ付シテ爲ス場合ノ外、裁判所ノ許可アルトキハ、夜間ニ於テ之ヲ爲スコトヲ得。(第八〇條、民訴第一五〇條)

二 猶豫スヘカラサル場合ニ於テハ、日出前日没後ト雖、押收又ハ搜索ノ爲、人ノ住居又ハ人ノ看守スル邸宅、建造物若ハ艦船ニ入ルコトヲ得。(第一五五條)

又日出後ニ於テハ、檢證ノ目的ヲ達スルコト能ハサル場合亦同シ。(第一七七條)

三 左ノ場合ニ於テハ、日出前日没後ト雖、押收又ハ搜索ヲ爲スコトヲ得(第一五六條)

- 一 賭博、富籤又ハ風俗ヲ害スル行爲ニ、常用セラルルモノト認ムヘキ場所。
- 二 旅店、飲食店其ノ他夜間ト雖、公衆ノ出入スルコトヲ得ヘキ場所、但シ公開シタル時間ニ限ル。

第二款 期日

期日

期日ハ裁判所又ハ裁判所ノ機關及訴訟關係人カ、相會シテ訴訟行爲ヲ爲ス時ヲ謂フ、例ヘハ公判期日、判決宣告期日ノ如シ、期日ハ如何ナル日時ニ之ヲ定ムヘキヤハ、法律ニ制限ナキヲ以テ、實際ノ便宜ニ從ヒ、裁判所又ハ裁判所ノ機關、之ヲ指定スルモノトス、而シテ此等ノ訴訟行爲ハ、其ノ定メラレタル期日ニ於テノミ之ヲ爲シ得ヘク、其ノ期日以外ニ之ヲ爲ストキハ、其ノ效力ヲ生セス。

期日ノ指定

期日ヲ指定スルニハ日及時ヲ以テス、故ニ理論上ハ期日ハ指定セラレタル時ノ到來ヲ以テ、始マルト爲スヘキモノナレトモ、實際ハ期日ニ於テ、指定ノ時又ハ其ノ以後、裁判長カ事件ニ付、審理ヲ開始スル旨ヲ告ケタルトキニ始マリ、其ノ審

理ヲ終リタルトキ終了スルモノトス、而シテ公判期日ノ指定ハ裁判長ノ職權ニ屬ス。(第三二〇條)(註)

註 民訴第一六三條ニハ、期日ハ事件ノ呼上ヲ以テ初マルト規定スルモ、本法ニハ之ニ相當スル規定ナシ。

期日ノ懈怠

期日ノ懈怠ニ付テハ懈怠者ノ如何ニ因リテ其ノ結果一樣ニ非ス、檢事、被告人、辯護人及其ノ他ノ訴訟關係人ニ付場合ヲ分チテ説明スヘシ。

- 一 檢事公判期日ノ通知ヲ受ケ懈怠シタルトキハ、檢事ノ列席ハ開廷ノ要件ナルヲ以テ、公判ヲ開廷スルコトヲ得ス。(第三二九條)
- 二 被告人、懈怠シタルトキハ、罰金以下ノ刑ニ該ル事件ヲ除キ開廷スルコトヲ得ス、但シ再度ノ召喚ヲ受ケ故ナク出頭セサルトキハ之ヲ勾引スルコトヲ得。(第三三〇條、第八六條)(註)
- 三 辯護人、懈怠シタルトキハ、強制辯護(第三三四條)ノ場合ハ、開廷スルコトヲ得ス。
- 四 證人、鑑定人、通事、懈怠シタルトキハ、科料ニ處シ、且費用ノ賠償ヲ命スルコトヲ得ス。

トヲ得(第一九〇條、第二二八條、第二三六條)但シ召喚ニ應セサル證人ニ對シテハ之ヲ勾引スルコトヲ得。(第一九一條)

註 舊法ニ於テハ、被告人公判期日ヲ懈怠シタルトキハ、開席判決ヲ爲スヘキモノト爲シタレトモ、本法ハ開席判決ノ制度ヲ認メス、故ニ特定ノ場合ニ於テハ、被告人出頭セサルモ、訴訟行爲ヲ進行スルコトヲ得ルモノトセリ。(第三三一條、第三六六條乃至三六八條)

第三款 期間

第一項 期間ノ意義及種類

期間

期間トハ、裁判所(若ハ裁判所ノ機關)又ハ訴訟關係人カ、或訴訟行爲ヲ爲シ、又ハ爲ササル法律上又ハ裁判所ノ定ムル時間ヲ謂フ、期間ハ其ノ性質ヨリ區別スレハ、行爲期間及不行爲期間ノ二種ト爲スコトヲ得。

行爲期間

- 一 行爲期間 行爲期間トハ、其ノ期間内ニ或訴訟行爲ヲ爲ササルヘカラサルモノヲ調フ、例ヘハ控訴、上告、即時抗告申立期間、告訴提起期間(第二六五條)正式裁判請求期間(第五二八條)等ノ如シ。

失權期間

行為期間ヲ分チテ、失權期間及訓示期間ノ二トス。

イ 失權期間トハ、權利トシテ與ヘラレタル訴訟行為ヲ爲スヘキ期間ヲ謂

フモノニシテ、之ヲ爲ササル爲失權ノ效果ヲ生スルモノトス、失權期間ノ

重ナルモノハ上訴申立期間、上告趣旨書差出期間等ノ如シ。

訓示期間

ロ 訓示期間トハ、義務トシテ命セラレタル訴訟行為ヲ爲スヘキ期間ヲ謂

フモノニシテ、之ヲ爲ササルモ當然失權ノ效果ヲ生スルコトナシ、例ヘハ

不行爲期間

第六二條、第一二七條、第一二九條等ニ規定セル期間ノ如シ。

二 不行爲期間 不行爲期間ハ、其ノ期間内ニ或訴訟行為ヲ爲スコトヲ得サ

ルモノヲ謂フ、例ヘハ證人召喚ノ猶豫期間(第一九四條)公判期日ノ被告人召

喚猶豫期間(第三二一條)等ノ如シ。

不行爲期間ハ、又中間期間若ハ猶豫期間トモ稱ス、要スルニ訴訟關係人ヲシ

テ適當ニ訴訟行為ヲ爲サシムル爲ニ、與ヘタル準備期間ニ外ナラス。

期間ハ又之ヲ定ムル者ノ如何ニ因リテ、左ノ二種ニ區別スルコトヲ得。

法定期間

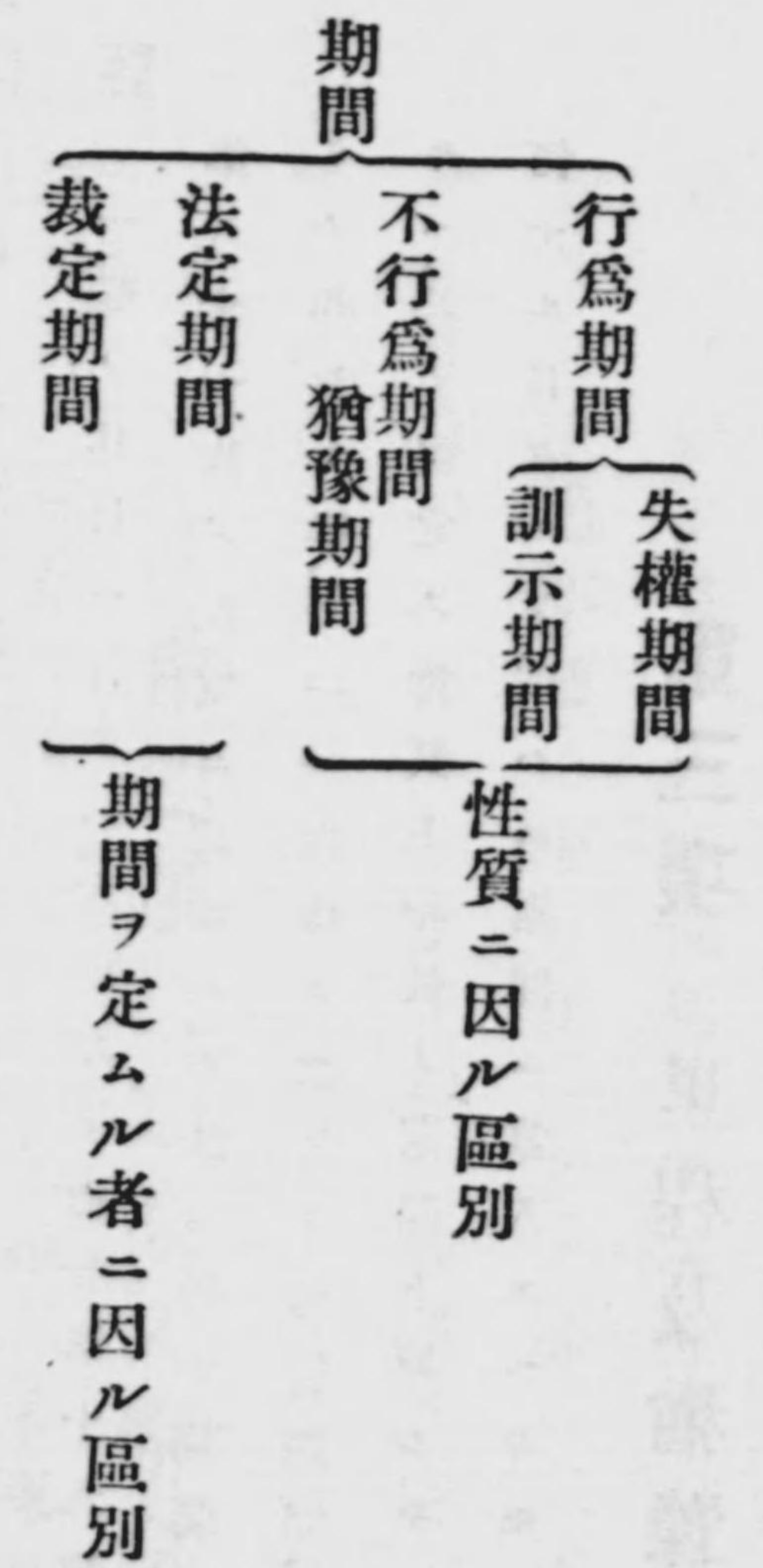
一 法定期間 法定期間トハ、法律ノ規定ニ依リテ定マリタル期間ヲ謂フ、例

裁定期間

ヘハ上訴提起ノ期間ノ如シ。

二 裁定期間 裁定期間トハ、裁判所ノ定ムル期間ヲ謂フ、例ヘハ第八十二條

末項ニ依リ、裁判所ノ定ムル期間ノ如シ。



期間ノ計算

第二項 期間ノ計算

期間ノ計算ニ付テハ、時ヲ以テスルモノハ即時ヨリ起算シ、日、月、又ハ年ヲ以テスルモノハ、初日ヲ算入セス、即チ翌日ヨリ起算スヘキモノトス、而シテ月及年ハ曆ニ從ヒ計算スルモノニシテ、本法ハ舊法(第一五條)ノ一月ヲ三十日ト爲ス計算

訴訟手續總論 訴訟行為ノ時期 期間

法ヲ採用セスシテ、民法及刑法ノ例ニ倣ヒタリ。

期間ノ末日カ日曜日、一月一日、二月四日、十二月二十九日、三十日、三十一日、又ハ一般ノ休日トシテ、指定セラレタル日ニ當ルトキハ、之ヲ期間ニ算入セス、但シ公訴時効ハ、期間ノ初日ハ、時間ヲ論セス、一日トシテ之ヲ計算シ、最終日ハ日曜一般ノ休日若ハ特殊ノ休日タルヲ問ハス、之ヲ算入スヘキモノトス。(第八一條)(註)

註 一般ノ休日ニ付テハ、大正元年勅令第十九號ヲ見ルヘシ。

第八一條ノ規定ニ依レハ、本法ニ於テ期間ノ初日ヲ算入スルモノハ、時効期間ノミノ如シト雖、第一一三條ノ二月ノ勾留期間、及第二五七條ノ十日ノ勾留期間ノ如キハ、其ノ規定ノ性質上時効ノ期間ト同シク勾留ノ初日ヨリ起算シ、又最終日カ如何ナル日タルヲ問ハス、期間ニ算入スヘキモノト解スルヲ正當トス。

第三項 里程及猶豫期間

里程猶豫期間

此ノ法律ニ定メラレタル期間ハ、訴訟行爲ヲ爲スヘキ者ノ住所、居所又ハ事務所ノ所在地カ、裁判所ノ所在地トノ距離、海陸路二十里ヲ距ツルトキハ、一日ヲ加ヘ、若シ二十里以上ナルトキハ、二十里毎ニ一日ヲ増加スルモノトス、其ノ距離又

ハ端數二十里ニ滿タサルモ、五里以上ナルトキハ一日ヲ加フヘキモノトス、但シ海路ハ二海里ヲ一里トシテ計算ス。

然レトモ、公判廷ニ於テ裁判ヲ宣告スル場合ハ、裁判ヲ受クル者出頭スルヲ通則ト爲スヲ以テ、其ノ上訴提起期間ニ付テハ、里程猶豫ノ期間ヲ加フル必要ナシ。外國又ハ交通不便ノ地ニ在ル者ノ爲ニハ、前記ノ里程猶豫ヲ加フルハ、實際ニ適セサル場合アルヘキヲ慮リ、特ニ期間ヲ定メテ、猶豫ヲ與フヘキモノトス。(第八二條)

第四項 期間ノ懈怠

行爲期間ノ懈怠
原狀回復

行爲期間ヲ懈怠シタルトキハ、失權ノ效果ヲ生ス、故ニ一定ノ條件ヲ具備シタル場合ニ於テ、權利ノ回復ヲ許スコトアリ、之ヲ原狀回復ト謂フ、本法ハ上訴ニ關シテノミ原狀回復ヲ認め、第三百八十七條ニ之ヲ規定シタリ。(此ノ點ハ上訴ノ編ニ於テ説明スヘシ)

不行爲期間ノ懈怠
不行爲期間ヲ遵守セスシテ、訴訟行爲ヲ爲セハ、訴訟手續ニ違背シタルモノトシテ、無効ト爲ルコトヲ免カレス、然レトモ不行爲期間ナルモノハ、訴訟關係人ニ

其ノ利益ノ爲ニ與ヘタル猶豫期間ニ外ナラサレハ其ノ利益ヲ拋棄シタル場合ニ於テ訴訟關係人ニ於テ異議ナク訴訟行爲ヲ爲シタルトキハ其ノ訴訟行爲ヲ無効ト爲スヘキモノニ非ス何トナレハ不行爲期間ハ訴訟行爲ノ適當ニ行ハルルコトヲ期スル爲訴訟關係人ニ與ヘタル準備期間ノ性質ヲ有スルモノナレハナリ。(第一項參照)

第四節 訴訟行爲ノ場所

訴訟行爲ノ場所

裁判所ノ法廷

訴訟行爲ハ原則トシテ裁判所ノ法廷ニ於テ之ヲ爲ス故ニ公判期日其ノ他ノ重要ナル訴訟行爲ハ法廷ニ於テ之ヲ爲スヘキモノトス然レトモ犯罪ノ場所ノ檢證又ハ證據物ノ搜索押收ヲ爲ストキ其ノ他必要アルトキハ裁判所外ニ於テ之ヲ爲スコトヲ得。

場所ノ公開

訴訟行爲ヲ爲ス場所ハ公開スルコトアリ例ヘハ裁判所ノ公判廷ノ如シ公開セサルコトアリ例ヘハ豫審ノ取調公判準備手續其ノ他ノ取調ヲ爲ストキノ如シ。

第五節 訴訟行爲ノ取消

訴訟行爲ヲ爲シタル者自ラ之ヲ取消スコトヲ得ルヤノ問題ニ付テハ本法ニ

ハ一般的规定ナシ然レトモ左ニ場合ヲ分チテ説明スヘシ。

第一 當事者又ハ訴訟關係人カ權利ノ實行トシテ爲シタル訴訟行爲ハ行爲者自ラ之ヲ取消スコトヲ得。例ヘハ檢事ノ公訴ノ取消(第二九二條)檢事被告入其ノ他ノ者ノ上訴ノ取下(第三八二條第三八三條)再審ノ取下(第四九八條)告訴告發ノ取消(第二六七條第二七五條)正式裁判請求ノ取下(第五三〇條)疑義又ハ異議ノ申立ノ取下(第五六三條)等ノ如シ其ノ他證據調ノ請求忌避ノ申立ノ如キモ亦之ヲ取消スコトヲ得。

第二 上訴ヲ以テ攻撃スルコトヲ得サル裁判ハ裁判所自ラ之ヲ取消スコトヲ得例ヘハ抗告ヲ爲シ得サル決定(例ヘハ證據決定ノ如シ)及命令(例ヘハ第一〇六條ノ同行命令ノ如シ)ノ如シ。

第三 第一及第二以外ノ訴訟行爲ハ行爲者自ラ之ヲ取消スコトヲ得ス例ヘハ上訴ヲ以テ攻撃ヲ爲シ得ヘキ裁判殊ニ判決ハ其ノ裁判所自ラ之ヲ取消スコトヲ得サルカ如シ。

自白及證言ハ之ヲ
取消スコトヲ得ル
ヤ

訴訟手續總論 被告人ノ召喚 通論

一三二

註 被告人自白ヲ取消シ、證人カ供述ヲ取消シタルトキハ、取消ノ效果ヲ生スヘキヤノ問題アリ、被告人ノ自白、證人ノ供述ハ、後日ニ至リ之ヲ取消ストノ供述ヲ爲シ得ヘシト雖、前ノ供述ハ他ノ者ヨリ之ヲ援用シ得ヘキヲ以テ、取消ノ供述アリタリトテ、當然前ノ供述ノ效力ヲ失フヘキモノニ非ス、要スルニ、其ノ取消ハ前ノ供述カ眞實ニ反スル旨ヲ申立テ裁判所ノ判斷ヲ受クル效力アルニ過キス。

第三章 被告人ノ召喚

第一節 通論

被告人ノ召喚

被告人ノ召喚トハ、被告人ニ對シ一定ノ日時ニ、一定ノ場所ニ出頭スヘシトノ命令ヲ謂フ、舊法ハ被告人ノ召喚ヲ勾引及勾留ニ關スル規定ト共ニ、豫審ノ章ニ規定シタリト雖、此等ノ規定ハ豫審及公判ニ共通スヘキモノナレハ、本法ハ之ヲ改メテ總則中ニ規定シ、召喚ニ關シ裁判所又ハ裁判長ニ與ヘラレタル職權ハ、豫審中ニ在リテハ、豫審判事ニ屬スヘキモノトシタリ、第一二二條又舊法ニ於テハ、豫審判事ノ召喚ハ召喚狀ヲ以テシ公判ノ召喚ハ呼出狀ヲ以テシタルモ、本法ハ孰モ、召喚狀ヲ以テスルコトトセリ。

第二節 召喚狀

召喚狀

裁判所公訴ヲ受ケタルトキハ、訊問ノ爲被告人ヲ召喚セサルヘカラス、故ニ召喚ハ裁判所之ヲ爲スヲ原則トスレトモ、急速ヲ要スルトキハ、裁判長又ハ部員之ヲ爲スコトヲ得。(第八三條、第九三條) 召喚ハ、召喚狀ヲ發シテ爲スヲ本則トス、然レトモ左ノ場合ニ於テハ、召喚狀ヲ送達シタルト同一ノ效力ヲ有スルモノトス。(第八四條)

- 一 被告人ヨリ期日ニ出頭スヘキ旨ヲ記載シタル書面ヲ差出シタルトキ。
- 二 出頭シタル被告人ニ對シ、口頭ヲ以テ次回ノ出頭ヲ命シタルトキ、但シ此ノ場合ニ於テハ、其ノ旨ヲ調書ニ記載スルコトヲ要ス。
- 三 受訴裁判所ニ近接スル監獄ニ在ル被告人ニ對シ、監獄官吏ニ通知シテ召喚シタルトキ、但シ此ノ場合ニ於テハ、被告人カ監獄官吏ヨリ通知ヲ受ケタル時ヲ以テ、召喚狀ノ送達アリタルモノト看做ス。

被告人ノ訊問
被告人召喚ニ應シテ出頭シタルトキハ、速ニ之ヲ訊問スヘキモノトス、訊問ハ召喚ニ依リ裁判所ニ出頭シタル者ニ對シ、之ヲ爲スヲ本則トスレトモ、被告人裁

訴訟手續總論 被告人ノ召喚 召喚狀

一三三

判所構内ニ在ル場合ニ於テハ、其ノ訊問ヲ受クル爲任意ニ出頭シタルト、偶々他ノ用務ニテ裁判所ニ來リ居リタルトヲ問ハス直ニ之ヲ訊問スルコトヲ得。(第八五條)

召喚狀ニハ、被告事件、被告人ノ氏名、住居、出頭スヘキ年月日時、及場所ヲ記載シ、裁判長又ハ部員(第九三條ノ急速ヲ要スル場合)之ニ記名捺印スヘキモノトス、又召喚ニ應セサルトキハ、勾引狀ヲ發スルコトアルヘキ旨(再度應セサルトキ)ヲ記載スヘク、若シ急速ヲ要スル場合ナルトキハ、其ノ旨ヲモ記載スヘキモノトス。(第九七條)

召喚狀ハ、送達ニ依リテ其ノ執行ヲ爲ス。

第三節 召喚ノ特別手續

召喚ノ特別手續

召喚ハ裁判所ニ出頭ヲ命スルヲ本則トス、然レトモ或場所ニ於テ被告人ヲ訊問スル必要アルトキ、裁判長ハ裁判所以外ノ指定シタル場所ニ出頭又ハ同行ヲ命スルコトヲ得、若シ被告又正當ノ理由ナクシテ其ノ命令ニ從ハサルトキハ、之ヲ其ノ場所ニ勾引スルコトヲ得、是レ其ノ場所ニ於テ被告人ヲ訊問スルコトヲ

同行命令

得サルトキハ、手續ヲ進行スルコト能ハサルヘキヲ慮リタルカ故ナリ、此ノ場合ニ於テ、第八十九條ニ規定スル四十八時間ノ期間ハ、其ノ場所ニ引致シタル時ヨリ之ヲ起算ス。(第一〇六條)

第四節 召喚ノ效力

召喚ノ效力

召喚狀ハ之ヲ送達シタルトキ、效力ヲ發スルモノニシテ、召喚狀ノ送達ヲ受ケ、若ハ送達シタルト同一ノ效力ヲ發シタル場合ニ於テ、被告人ハ指定セラレタル場所ニ出頭スヘキ義務ヲ負フ、故ニ正當ノ理由ナク召喚ニ應セサルトキハ、第六條ノ場合ニ於テハ、勾引セラレ、其ノ他ノ召喚ノ場合ニ於テハ、再度召喚ニ應セサルトキ、勾引セララルコトアリ、舊法ニ於テハ公判ノ召喚ニ應セサルトキハ、關席判決ヲ言渡シタルモ、本法ハ此ノ制度ヲ採用セサルコト前ニ述ヘタルカ如シ、(第八六條)被告人若シ保釋責付又ハ勾留ノ執行停止中ノモノナルトキ、召喚ヲ受ケテ正當ノ事由ナク出頭セサルトキハ、之ヲ取消サルルコトアルヘシ。(第一一九條)

第四章 被告人訊問

第一節 通論

供述義務

十八世紀ノ糾問主義ノ行ハレタル時代ニ在リテハ、被告人眞實ヲ供述スヘキ義務アリト認メラレタル結果、裁判官ハ之ニ對シ、拷問ヲ爲シ以テ眞實ヲ供述セシムルコトヲ得ルモノトセラレタリ。後拷問ノ廢止セラレタル時代ニ至リテモ、尙被告人ハ裁判官ニ對シ、眞實ヲ供述スヘキ義務アルモノトノ原則ハ、維持セラレタリ、舊法ハ訴訟ノ形式ヲ彈劾ノ方法ニ依ルヘキ主義ヲ採リタレトモ、被告人ノ當事者タル地位ヲ認ムヘキ規定ノ完全ナラサリシ爲舊法ノ下ニ於テハ、被告人ハ裁判官ノ訊問ニ對シ、眞實ヲ供述スヘキ義務アリト、論スルコトヲ得サルニアラス、因テ本法ハ被告人ノ當事者タル地位ヲ確保スヘキ規定ヲ設ケ以テ防禦ノ主體タルコトヲ明確ニシタリ、以下之ヲ説明スヘシ。

當事者タル地位ヲ確保

第二節 被告人訊問ノ性質

被告人訊問ノ性質

舊法ハ被告人ノ訊問ヲ、主トシテ證據調ノ見地ヨリ規定シ、豫審ノ章ニ置キ被

告人ヲ證據調ノ對象ト見タルモノノ如シ。然レトモ本法ハ被告人カ當事者トシテ有スル防禦權ノ行使ニ重ヲ置キ、主トシテ此ノ見地ヨリ、被告人ノ訊問ヲ規定シ、豫審及公判ニ共通スルモノトシテ之ヲ總則中ノ一章ト爲シタリ、試ニ本法ノ規定ヲ舊法ニ對照スルトキハ左ノ如シ。

被告人ハ防禦ノ主體トシテ應答ス

一 舊法ノ規定ハ、被告人ノ訊問ハ其ノ供述ヲ證據ニ供スルカ爲ニ爲ス如ク解セラルルモ、本法ノ規定ハ、被告人ノ訊問ハ防禦ノ主體トシテ、應答ヲ爲サシムルモノニシテ、訊問ノ目的物トシテ、自白ヲ求ムル趣旨ニアラス。

二 舊法ハ豫審及公判ニ於テ、判事ハ被告人ヲ訊問スヘキ旨ヲ規定シ、其ノ訊問權ヲ認メタルノミニテ、他ニ訊問ノ性質ヲ明カニスヘキ規定ナシ、然ルニ本法ハ第三百三十四條ニ於テ、被告人ニ對シテハ、被告事件ヲ告ケ、其ノ事件ニ付、陳述スヘキコトアリヤ否ヲ問フヘシト規定シ、被告人ノ供述ハ、防禦權ノ行使ニ屬スヘキモノニシテ、義務トシテ、必ス之ヲ爲ササルヘカラサルモノニ非サルコトヲ明カニシタリ。

三 舊法ニハ、被告人ノ訊問ト證據調ニ關シ、區別アルコトヲ明カニスヘキ規

被告人ノ供述ハ義務トシテ爲スニ非

被告人ノ訊問ト證據調ノ區別

定ナキモ、本法ハ二者ノ性質ノ異ルコトヲ明カニスル爲、第三百四十五條第二項ニ於テ、被告人ノ訊問ト證據調トヲ對立セシメテ、二者ヲ混同セス。(舊法第二一九條參照)

被告人ハ犯罪タル事實ヲ、供述スル義務ナシトスル以上ハ、被告人ニ於テ陳述ヲ肯セサルコトアリトテ、之ヲ強要スヘキニアラス、故ニ裁判所カ辯論ヲ爲スヘキ機會ヲ與ヘタルニ拘ラス、被告人ニ於テ陳述ヲ肯セサルトキハ、其ノ陳述ヲ聽カスシテ、判決ヲ爲スコトヲ得。(第三六六條)

註 被告人ハ陳述ノ義務ナシトノコトハ、其ノ陳述ヲ證據ト爲スヘキヤ否ノ問題ト混同スルコトナキヲ要ス、被告人ノ陳述ハ防禦權ノ行使ニ屬ストスルモ、之ヲ證據ト爲スコトハ、自山ナル判斷ニ依リテ決スヘキモノトス、故ニ若シ被告人自白シタリトセハ、之ヲ證據トシテ判決ヲ爲スコトヲ得ヘキヤ勿論ナリ。(第三三七條、第三四六條及第六章第五節第六款參照)

第三節 被告人訊問ノ手續

舊法ハ第三百十八條ニ於テ、判事ハ先ツ被告人ノ氏名、年齢、身分、職業、住所、出生地ヲ問フヘシト規定セルモ、本法ハ必スシモ一々之ヲ訊問スルコトヲ命セス、要

被告人訊問ノ手續

被告人ノ供述ハ之ヲ證據ト爲スコトヲ妨ケス

スルニ被告人ニ對シテハ先ツ其ノ人違ナキコトヲ確ムルニ足ルヘキ事項ヲ訊問スヘキモノトセリ。(第一三三條)

書記ノ立會

裁判所ノ判事及豫審判事ノ爲ス被告人訊問ニハ、必ス書記ノ立會ヲ要ス。(第一三六條) 檢事カ被疑者ヲ訊問スルトキ亦同シ、司法警察官カ被疑者ヲ訊問スルトキハ司法警察吏ヲシテ立會ハシムヘキモノトス。(第一三九條)

對質

事實發見ノ爲、必要アルトキハ、被告人ト他ノ被告人又ハ證人ト對質セシムルコトヲ得。(第一三七條)

聾啞者ノ訊問

被告人若シ聾者ナルトキハ、書面ヲ以テ問ヒ、啞者ナルトキハ書面ヲ以テ答ヘシムルコトヲ得。(第一三八條及第三編第二章第二節第一款參照)

第四節 被告人ノ處遇

本法ハ被告人ノ防禦ノ主體タルコトヲ認メ、其ノ權利ヲ完全ニ行使スルコトヲ得セシムル爲、被告人ヲ訊問スルニ當リテハ、其ノ態度ノ莊重嚴正ナルト共ニ、丁寧ニシテ深切ナルコトヲ要シ、其心事公明正大ニシテ、豫斷ヲ懷クコトナク、被告人ヲシテ言ハント欲スル所ヲ盡サシメンコトヲ期シ、第三百三十五條ニ、被告人

丁寧深切ヲ旨トスルコト

訴訟手續總論 被告人ノ訊問 被告人ノ處遇

ニ對シテハ丁寧深切ヲ旨トシ其ノ利益ト爲ルヘキ事實ヲ陳述スル機會ヲ與フヘシト規定シタリ。
其ノ他本法カ被告人ノ權利利益ヲ擁護スル趣旨ヲ以テ設ケタル規定ノ重ナルモノヲ擧クレハ左ノ如シ。

辯護人

接見及信書

一 公訴提起後何時ニテモ辯護人ヲ選任スルコトヲ得ルコト。(第三九條)

勾留ノ期間

二 被告事件公判ニ付セラレタル後ハ被告人ト辯護人トノ接見及信書ノ往復ヲ禁スルコトヲ得サルコト。(第四五條)

名譽ノ保持

三 勾留ノ期間ヲ二月ト制限シタルコト。(第一一三條)

四 搜索ニ付テハ祕密ヲ保チ且搜索ヲ受クル者ノ名譽ヲ毀損セサルコトニ、注意スヘキ規定ヲ設ケタルコト。(第一四四條)

婦女ノ身體ノ搜索檢證

五 婦女ノ身體ノ搜索又ハ檢證ニ付特別ノ規定ヲ設ケタルコト。(第四三條第三項第一七六條第三項)

上訴ノ期間

六 控訴上告ノ提起期間ヲ長クシタルコト。(第三九五條第四一八條)

上告申立ノ範圍

七 上告申立ノ範圍ヲ擴張シタルコト。(第四一二條以下)

再審ノ原由ノ擴張

八 被告人利益ノ爲ノ再審ノ原由ヲ擴張シタルコト。(第四八五條)

刑ノ執行停止ノ事由ノ擴張

九 刑ノ執行停止ノ事由ヲ擴張シタルコト。(第五四六條)

未決勾留ノ通算

十 上訴申立後ノ未決勾留日數ノ通算ヲ規定シタルコト。(第五五六條)

第五章 保全處分

第一節 通論

裁判所被告事件ヲ審理シ實體的眞實ヲ發見セントセハ被告人ノ逃走證據ノ湮滅ヲ防止スル爲強制ノ處分ヲ以テ被告人ノ出頭ヲ強制シ時トシテハ其ノ自由ヲ拘束シ又ハ證據ト爲ルヘキ物ヲ占有スル爲搜索シ差押ヘ若ハ其ノ提出ヲ命スル必要アリ此等ノ處分ヲ稱シテ保全處分ト謂フ。保全處分ニ二種アリ(一)被告人ニ對スル保全處分(二)物ニ對スル保全處分是レナリ。

保全處分

保全處分ヲ爲シ得ヘキ者

保全處分ハ裁判所又ハ豫審判事之ヲ爲スヲ本則トスレトモ特定ノ場合ニ於テハ檢事及司法警察官モ亦之ヲ爲スコトヲ得例ヘハ第二百二十三條第二百四條第七十條第八十條等ニ規定スル處分ノ如シ。

第二節 被告人ニ對スル保全處分

被告人ニ對スル保全處分

被告人ニ對スル保全處分トシテ、強制力ヲ用フル場合ハ、(一)勾引(二)勾留(三)現行犯處分ニ於ケル逮捕是レナリ、以下款ヲ分チテ之ヲ説明スヘシ。

第一款 勾引

勾引

勾引スヘキ場合

舊法ニ依レハ、豫審ニ於テハ被告人定リタル住所ナキトキ、罪證湮滅、逃亡ノ恐アル等ノ場合ニ於テハ、罰金以下ノ刑ニ該ル事件ナルト、禁錮以上ノ刑ニ該ル事件ナルトヲ問ハス、被告人ヲ勾引スルコトヲ許シ、公判ニ於テハ禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ事件ニ付、何時ニテモ被告人ヲ勾引スルコトヲ得タリ、然レトモ本法ニ於テハ、豫審ト公判トヲ區別スルコトナク、左ノ場合ニ於テハ被告人ヲ勾引スルコトヲ得。(第八六條第八七條)(註1)

- 一 被告人再度ノ召喚ヲ受ケ、故ナク期日ニ出頭セサルトキ。
- 二 被告人定リタル住居ヲ有セサルトキ。
- 三 被告人罪證ヲ湮滅スル虞アルトキ。
- 四 被告人逃亡シタルトキ又ハ逃亡スル虞アルトキ。

五百圓以下ノ罰金、拘留又ハ科料ニ該ル事件ニ付テハ、被告人定リタル住居ヲ有セサルトキニ限り、之ヲ勾引スルコトヲ得、蓋シ斯ル輕微ノ事件ニ付、假令罪證湮滅逃亡ノ虞アリトモ、一定ノ住居ヲ有スル者ナルニ於テハ、一應召喚狀ヲ發シ之ニ應セサルトキニ、勾引スルヲ妥當トスレハナリ。(註2)

註1 舊法カ豫審ト公判トニ於テ、勾引ノ條件ヲ區別シタルハ、其ノ理由解シ難ク、又

豫審ニ於テ輕微ナル罪ト、重キ罪トヲ區別セス、總テ、同一ノ條件ニ依リ勾引スルコトヲ許シタルハ、其ノ當ヲ得ス、是レ本法ニ於テ前記ノ如ク改正シタル所以ナリ。

註2 五百圓ヲ超過スル罰金ヲ勾引ノ條件ニ付、懲役禁錮ト同一視シタルニ付テハ、議論ナキニアラサルモ、刑ノ執行ヲ免レントスルハ、重キ罰金ト自由刑トノ間ニ差異ノ存スルコトヲ認メ難ク、殊ニ交通ノ發達セル現今ニ在リテハ、全財産ヲ携ヘテ逃走シ、以テ罰金ノ免脱ヲ圖ルコト必スシモ難キニアラサルヲ以テ、被告人ヲシテ多額ノ罰金ヲ免脱セシムル害ハ、懲役禁錮ノ執行ヲ免ルルノ害ト異ル所ナシ、果シテ然リトセハ、徵稅ヲ目的トスル法令ノ如キハ、多額ノ罰金ト懲役禁錮トヲ、同一視スル必要アルコト明カナリ。

勾引狀

勾引ハ勾引狀ヲ發シテ之ヲ爲スヘキモノトス、勾引シタル被告人ハ裁判所ニ引致シタル時ヨリ、四十八時間内ニ之ヲ訊問スヘク、若シ其ノ時間内ニ勾留狀ヲ

發セサルトキハ被告人ヲ釋放セサルヘカラス、而シテ勾留ハ被告人ノ訊問ヲ前提トスルヲ以テ、其ノ時間内ニ訊問セサレハ、當然釋放スヘキモノトス。(第八九條、第九〇條)

勾引ノ囑託ヲ爲シ得ヘキヤ否ハ、舊法ノ下ニ於テハ議論ノ存スル所タリ、本法ハ勾引ノミヲ囑託スルコトヲ得ルモノトシ第九四條ニ於テ、裁判長ハ被告人ノ現在地ノ豫審判事若ハ區裁判所判事法令ニ依リ特別ニ裁判權ヲ有スル官署(特別裁判所及裁判權ヲ委ネラレタル行政官廳ヲ謂フ(註1)檢事又ハ司法警察官ニ被告人ノ勾引ヲ囑託スルコトヲ得ト規定シ、受託官署ノ範圍ヲ擴メタルノミナラス、受託官署ハ受託ノ權限アル官署ニ轉囑スルコトヲモ認メタリ加之囑託ノ事項ヲ迅速ニ處理シ、時機ヲ失セサラシムル爲、受託官署受託事項ニ付、權限ナキ場合ト雖、受託ノ權限アル官署ニ囑託ヲ移送スルコトヲ得セシメタリ、然レトモ右ノ轉囑及移送ハ司法警察官ニ其ノ權限ヲ認メス、蓋シ司法警察官ニ勾引ヲ囑託スルコト、既ニ變例ニ屬スヘキヲ以テ、其ノ適用ヲ擴ムルコトヲ望マサルカ故ナリ。(第九四條)

勾引ノ囑託

轉囑

囑託ノ移送

受託官署ハ、裁判所ヨリ囑託ヲ受ケタルト、其ノ轉囑ニ係ルト、囑託ノ移送ニ係ルトヲ問ハス、自ラ勾引狀ヲ發シ其ノ執行ヲ爲サシムヘキモノトス。(同上)

註1 舊法第七〇條、第七一條ニ於テ、召喚ノ囑託ヲ許シ、召喚ニ應セサルトキハ、受託判事ニ於テ勾引狀ヲ發スルコトヲ得ルモノト爲シタルモ、勾引ノミノ囑託ヲ爲シ得ヘキ規定ヲ設ケス、然レトモ勾引ノ條件具備スルトキ、直ニ勾引ヲ爲シ得サル理由ナク、殊ニ被告人遠隔ノ地ニ在リテ、逃亡ノ虞アル場合ニ於テハ、受託裁判所ノ裁判長ハ、直ニ勾引ノ囑託ヲ爲シ、受託官署直ニ之ニ應シテ、勾引狀ヲ發スルニ非サレハ、時機ヲ失スルコトアルヘシ、故ニ本法ハ勾引ノミノ囑託ヲ爲シ得ヘキモノトシタリ。

被告人ノ現在地ヲ、覺知スルコト能ハサル場合ニ於テハ、舊法ハ豫審判事ニ限リ、檢事長ニ搜查及逮捕ヲ囑託スルコトヲ得ル權アルモノト爲シタレトモ、本法ハ之ヲ改メ公判ニ於テモ其ノ必要アルヘキヲ認メ、裁判長ハ檢事長ニ被告人ノ容貌、體格其ノ他ノ徵表ヲ記載シタル書面ヲ送付シ、其ノ搜查及勾引ヲ囑託スルコトヲ得トセリ、而シテ囑託ヲ受ケタル檢事長ハ、其ノ管内ノ檢事ヲシテ勾引狀ヲ發シ、搜查及勾引ノ手續ヲ爲サシム。(第九五條)(註23)

檢事長ニ對スル搜查及勾引ノ囑託

前述ノ勾引囑託ノ場合ニ於テ、囑託ニ因リ勾引狀ヲ發シタル官署ハ、被告人ヲ引致シタル時ヨリ四十八時間内ニ其ノ人違ナキカ否ヲ取調ヘ、人違ニ非サルトキハ速ニ之ヲ指定セラレタル裁判所ニ送致セサルヘカラス、此ノ場合ニ於テハ、第八十九條ニ規定スル四十八時間ノ期間ハ、被告人ノ送致ヲ受ケタル時ヨリ、之ヲ起算スヘキモノトス。(第九六條)

註² 法令ニ依リ特別ニ裁判權ヲ有スル官署トハ、特別裁判所及裁判權ヲ委ネラレタル行政官廳ヲ謂フ、而シテ通常裁判所ト特別裁判所タル朝鮮、臺灣、關東州ノ法院及領事裁判所トノ間ニ於ケル共助ニ付テハ、明治四十四年法律第五十二號司法事務共助法ニ依リ、勾引ノ囑託ヲ爲シ得ヘキヲ以テ朝鮮、臺灣、關東州ノ法院及領事裁判所ニ對スル勾引ノ囑託ハ、第九十四條ニ依ルヘキモノニアラス、又委任統治ニ屬スル南洋群島ノ裁判所ト共助ハ、大正十一年法律第二十三號ニ依リ、司法事務共助法ヲ適用スヘキモノト爲リタルカ故ニ、同裁判所ニ對スル勾引ノ囑託モ亦第九十四條ニ依ルヘキモノニアラス、故ニ法令ニ依リ特別ニ裁判權ヲ有スル官署トシテ、第九十四條ノ適用アルモノハ、陸海軍軍法會議ノ如キモノナリ。

註³ 刑訴法案第九五條ニ、檢察長ハ被告人ノ人相書ヲ送付シ云々トアリタルヲ、衆議院ニ於テ人相書ヲ削リ、容貌、體格其ノ他ノ徵表ヲ記載シタル書面ト改メタルモ、此ノ書面ハ人相書ト表示シテ送付スルヲ、實際上便宜トスルヲ以テ、此ノ修正ハ有益ナラサルノミナラス、第五四九條及第五五〇條ノ人相書ノ文字ヲ修正セザリシヲ以テ、第九五條ノ修正ハ首尾貫徹セサルモノトナレリ。

第二款 勾 留

舊法(第七五條)ニ依レハ、被告人ノ勾留ハ禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ事件ニ付之ヲ爲スコトヲ得ルモ、罰金以下ノ刑ニ該ル事件ニ付テハ之ヲ爲スコトヲ得ス、而シテ禁錮以上ノ刑ニ該ル事件ニ付テハ、法文上其ノ制限ヲ定ムルモノナシ、本法ハ之ヲ改メ、勾留ハ勾引ニ付定メタル條件具備スル場合ニハ之ヲ爲シ得ルコトトシ、即チ第八十七條ニ規定シタル原由アルトキハ、被告人ヲ勾留スルコトヲ得トセリ、故ニ舊法ノ下ニ於ケルカ如ク、無條件ニ勾留スルコトヲ得サルモ、五百圓ヲ超過スル罰金ニ該ル罪ニ付テハ、勾留ヲ爲スコトヲ得ルナリ、其ノ理由ハ勾引ニ付説明シタル如ク、處罰ノ目的ヲ達セントスルニハ、罰金刑ニ該ル事件ト雖、被告人ノ自由ヲ拘束スル必要アルカ爲ナリ。

勾留ハ訊問ヲ爲レ

勾留ハ原則トシテ、被告人ヲ訊問シタル後ニ非サレハ、之ヲ爲スコトヲ得ス、然

訴訟手續總論 保全處分 被告人ニ對スル保全處分

タル後ニ爲スヲ原
則トス

訴訟手續總論 保全處分 被告人ニ對スル保全處分

レトモ被告人逃亡シタルトキハ、訊問ヲ爲サスシテ勾留スルコトヲ得。(第九〇
條第二項)

被告人既ニ在監中ナルトキ之ヲ受訴裁判所ノ監獄ニ勾留シ、又ハ既決ノ囚徒
ヲ拘置監ニ移ス場合ニハ、被告人ヲ勾引スルコトヲ得ヘキ。第八十七條規定ノ原
由ナシト雖、之ヲ勾留スルコトヲ得。(第九〇條第三項)

勾留狀

被告人ノ勾留ハ、勾留狀ヲ發シテ之ヲ爲スヘキモノトス。(第九一條)

第三款 勾引狀及勾留狀ノ要件

勾引狀及勾留狀ノ
要件

勾引狀又ハ、勾留狀ニハ、被告事件、被告人ノ氏名、及住居ヲ記載シ、裁判長又ハ受
命判事(第九三條ノ場合)之ニ記名捺印スヘキモノトス。勾引狀又ハ、勾留狀ヲ發ス
ル場合ニ於テ、若シ被告人ノ住居分明ナラサルトキハ、之ヲ記載スルコトヲ要セ
ス、又其ノ氏名分明ナラサルトキハ、容貌體格其ノ他ノ徵表ヲ以テ被告人ヲ指示
スルコトヲ要ス。(第九七條)

監獄ノ指定

勾留狀ニハ、被告人ヲ勾留スヘキ監獄ヲ指定スヘキモノトス。勾留狀ニ監獄ヲ
指定スルモ、第一百十條ニ依リ、檢事カ被告人ヲ他ノ監獄ニ移スコトヲ妨ケス。(同

裁判長又ハ部員ノ
發スル勾引狀及勾
留狀

條第四項)

勾引及勾留ハ、裁判所之ヲ爲スヲ原則トス、然レトモ急速ヲ要スル場合ニ於テ
ハ、裁判長又ハ部員ハ、勾引狀又ハ、勾留狀ヲ發スルコトヲ得、此ノ場合ニ於テハ、裁
判所カ之ヲ發シタル場合トヲ區別スル爲、第九十三條ノ規定ニ依ル處分ナル旨
ヲ記載セサルヘカラス。(同條末項)

囑託ニ因リ發スル勾引狀ニハ、一般ノ記載事項ノ外、囑託ニ因リ發スル旨ヲ記
載シ、且、囑託ヲ爲シタル裁判長ノ氏名ヲモ記載シ、以テ引致スヘキ裁判所ヲ明カ
ニスヘキモノトス。(第九八條)

第四款 勾引狀、勾留狀ノ執行

勾引狀及勾留狀ノ
執行

勾引狀又ハ、勾留狀ハ、檢事ノ指揮ニ依リ、司法警察官吏(註)之ヲ執行ス、但シ急
速ヲ要スル場合ニ於テ(例ヘハ出張先ニ於テ檢事ノ在ラサル時ノ如シ)ハ、裁判長
受命判事、豫審判事又ハ區裁判所判事ハ、直接ニ其ノ執行ヲ指揮スルコトヲ得。

(第一〇〇條)

監獄ニ在ル被告人ニ對シテ發スル勾留狀ハ、檢事ノ指揮ニ依リ、監獄官吏之ヲ

訴訟手續總論 保全處分 被告人ニ對スル保全處分

執行スルモノトス。(同條第二項)

檢事ノ指揮ニ依リ、勾引狀又ハ勾留狀ヲ執行スル場合ニ於テハ之ヲ發シタル官署ハ、其ノ原本ヲ檢事ニ送付スヘキモノトス。(同條第三項)

勾引狀ハ數通ヲ作り、之ヲ司法警察官吏數人ニ交付スルコトヲ得。(第一〇一條)

註 司法警察官吏トハ司法警察官ト司法警察吏トヲ總稱シタルモノヲ謂フ。(第二四八條、第二四九條參照)

管轄區域外ニ於ケル執行

執行手續

司法警察官吏ハ必要アルトキハ、管轄區域外ニ於テ勾引狀ノ執行ヲ爲シ、又ハ其ノ他ノ司法警察官ニ其ノ執行ヲ求ムルコトヲ得。舊法ハ司法警察官吏管轄區域外ニ於テ自ラ令狀ノ執行ヲ爲スヲ得ス。然レトモ此ノ如キハ急速ヲ要スル場合機宜ノ處分ヲ爲シ難キヲ以テ本法ハ之ヲ改メタリ。(第一〇二條)

勾引狀ヲ執行スルニハ、之ヲ被告人ニ示シテ指定セラレタル裁判所ニ引致スヘク、囑託又ハ移送ヲ受ケタル官署又ハ檢事ノ發シタル第九十五條第二項ノ勾引狀ニ付テハ、之ヲ發シタル官署ニ引致スヘキモノトス。(第一〇三條第一項)(註一)

贖本ノ請求

勾留狀ヲ執行スルニハ、之ヲ被告人ニ示シテ指定セラレタル監獄ニ引致スヘキモノトス。(第一〇三條第二項)(註一)

勾引狀又ハ勾留狀ノ執行ヲ受ケタル被告人ハ、其ノ贖本ノ交付ヲ請求スルコトヲ得。(第一〇四條)(註二)

註一 舊法(第七七條)ハ被告人ノ請求アリタルトキ令狀ヲ示スヘキ旨ヲ規定スレト

モ、本法ハ執行ノ際必ス之ヲ被告人ニ示シ、尙請求ニ因リ其ノ贖本ヲ交付スルコトトシ、以テ人身ノ拘束ニ關スル手續ノ慎重ヲ期シタリ。

註二 被告人カ令狀ノ執行ヲ受ケタル際、贖本ヲ請求シタルトキハ、執行者ニ於テ其ノ贖本ヲ作成スヘキモノニ非ス。贖本ノ作成ハ第五四條ニ依リ、裁判所書記ノ權限ニ屬スルヲ以テ、贖本ノ請求ハ令狀ヲ發シタル者ニ爲スヘキモノトス、但シ檢事ノ發シタル令狀ノ贖本ハ檢事局ノ書記之ヲ作成スルモノトス。

特別ノ執行手續

右ノ外軍事用ノ應舍等ニ在ル者ニ對スル勾引狀又ハ勾留狀ノ執行ニ付テハ、特別ノ手續ヲ爲ササルヘカラス、即チ左ノ如シ。(第一〇五條)

一 軍事用ノ應舍又ハ艦船内ニ在ル者ニ對スル場合(註一)

軍事用ノ應舍又ハ艦船内ニ在ル者ニ對シ、勾引狀又ハ勾留狀ヲ執行スヘキ

訴訟手續總論 保全處分 被告人ニ對スル保全處分

軍事用ノ應舍又ハ艦船内ニ在ル者ニ對スル場合

場合ニ於テハ應舎若ハ艦船ノ長又ハ之ニ代ルヘキ者ニ勾引狀又ハ勾留狀ヲ示シテ引渡ヲ求ムヘキモノトス。

軍人等ニ對スル場合

二 現ニ勤務ニ從事スル軍人等ニ對スル場合(註2)

軍事用ノ應舎又ハ艦船ノ外ト雖、現ニ勤務ニ從事スル軍人、軍屬又ハ陸軍海軍所屬ノ學生、生徒ニ對シテ、勾引狀又ハ勾留狀ヲ執行スヘキ場合ニ於テハ、其ノ所屬ノ長又ハ之ニ代ルヘキ者ニ、勾引狀又ハ勾留狀ヲ示シテ、引渡ヲ求ムヘキモノトス。

註1 軍事用ノ軍事トハ、統帥權ノ作用ニ基ク、事務ヲ謂フト解スヘク、從テ軍事用ノ應舎トハ、參謀本部、師團旅團司令部、兵營、海軍軍令部、鎮守府等ヲ謂フモ、軍事上ノ行政官廳、即チ陸軍省、海軍省又ハ其ノ所管ノ各種ノ學校等ヲ包含セス。

註2 現ニ勤務ニ從事スル軍人、軍屬又ハ陸軍海軍所屬ノ學生、生徒ハ、軍法會議ニ於テ審判スヘキモノナレハ、令狀ヲ執行スヘキ場合ナキカ如クナレトモ、此等ノ者通常裁判所ノ裁判權ニ服スル者ノ事件ト、牽連關係アルトキハ、刑事交渉法ニ依リ、通常裁判所ハ此等ノ者ニ對シ、豫審ノ手續ヲ爲シ得ヘキモノナルヲ以テ、右規定ノ適用ヲ生スルナリ。

第一號ノ規定ハ、軍事用ノ應舎又ハ艦船内ノ秩序ヲ重シシ、第二號ノ規定ハ、現ニ勤務ニ從事スル軍人軍屬ノ軍務上ノ秩序ヲ重シシ、執行ニ付、特別ノ規定ヲ設ケタルナリ。

便宜ノ爲ノ特別手續

本法ハ又勾引狀及勾留狀ノ執行ニ付、便宜ノ爲、特別ノ手續ヲ爲スコトヲ定メタリ、即チ左ノ如シ。

勾引狀ノ執行ヲ受ケタル被告人ハ、之ヲ裁判所ニ引致シ、四十八時間ハ留置スルコトヲ得レトモ、場合ニ依リ裁判所ニ置クヲ不便トスルコトアリ、此ノ場合ニ於テハ之ヲ監獄ニ留置スルコトヲ得、又其ノ被告人ヲ護送スル場合ニ於テ、必要アルトキハ之ヲ假ニ最寄ノ監獄ニ留置スルコトヲ得。(第一〇八條)

勾留狀ノ執行ヲ受ケタル被告人ハ、指定シタル監獄ニ拘禁スヘキコト勿論ナルモ、之ヲ護送スル場合ニ於テ、必要アルトキハ假ニ最寄ノ監獄ニ之ヲ留置スルコトヲ得。(第一〇七條)(註)

註 令狀ノ執行ヲ受ケタル被告人ヲ護送スル場合ニ於テ、之ヲ監獄ニ留置スルハ被告人ニ對シ苛酷ノ處遇ナルヲ以テ、成ルヘク監獄ニ留置セサルヲ可トスト論スル者アレトモ、遠隔ノ地ノ護送ハ、明治三十年勅令第四百十五號囚人及刑事被告人押送規則ニ依リ、警察署ノ遞傳ニ付シ、其ノ留置場ニ宿泊セシムルヲ普通トス、然ルニ訴訟手續總論 保全處分 被告人ニ對スル保全處分

警察署ノ留置場ハ房内ノ設備、給養等監獄ノ拘留監ニ比スレハ、整頓セサルモノアリ、加之警察署ハ人ノ出入頻繁ニシテ、被告人ノ所在ニ付、秘密ヲ保持スルコト難ク、名譽ノ保護、健康ノ保全ニ於テ至ラサルモノアリ、此ノ點ニ付、當該被告人ヨリ屢々苦情ヲ申出テタルコトヲ聞ケリ、故ニ監獄ニ留置スルコト、必スシモ苛酷ナリト斷スヘキニアラス、殊ニ明治三十年内務省令第三十七號囚人及刑事被告人押送細則ニ依レハ、第五條ニ於テ勾留狀ニ依リ勾留スヘキ刑事被告人ハ、監獄署所在地ニ於テハ、監獄署ニ宿泊セシムルコトヲ得ト規定シアリテ被告人ヲ護送途中監獄ニ留置スルハ、本法ニ於テ始メテ規定シタルニアラサルナリ。

被告人指定ノ監獄ニ拘禁セラレタル後ニ於テ、檢事捜査上(多クハ起訴シタル事件以外ノ捜査ノ爲ナリ)之ヲ他ノ監獄ニ移シ、其ノ地ノ檢事ニ於テ取調ヲ爲ス必要アルコトアリ、此ノ如キ場合ニ於テハ、檢事ハ裁判所ノ同意ヲ得テ之ヲ他ノ監獄ニ移スコトヲ得、然レトモ別ニ勾留狀ヲ發スルコトヲ要セス、何トナレハ此ノ移監ハ檢事カ或事件取調ノ爲、一時之ヲ爲スニ過キスシテ、指定ノ監獄ヲ變更スルモノニアラサレハナリ。(第一一〇條)

第五款 被告人ノ接見及物ノ授受

移監

被告人ノ接見及物ノ授受

勾留セラレタル被告人(又ハ勾引狀ニ因リ監獄ニ留置セラレタル被告人)ハ、監獄法其ノ他ノ法令ノ範圍内ニ於テ、他人ト接見シ又ハ書類若ハ物ノ授受ヲ爲スコトヲ得。(第一一一條)

舊法第八五條ニ於テハ、必要アリト認ムルトキハ、接見及書類物件ノ授受ヲ禁スルコトヲ得ト規定シタルモ、本法ハ罪證ヲ湮滅シ又ハ逃亡ヲ圖ル虞アルトキハ、被告人ト他人トノ接見ヲ禁シ、又ハ他人ト授受スヘキ書類其ノ他ノ物ヲ檢閲シ、其ノ授受ヲ禁シ若ハ之ヲ差押フルコトヲ得ルモノトセリ、然レトモ糧食ハ之ヲ檢閲スルコトヲ得ルハ論ナキモ其授受ヲ禁シ又ハ之ヲ差押フルコトヲ得ス、(第一一二條、糧食ニ付テハ監獄法第三四條、第三五條參照)要スルニ本法ハ、必要ノ程度ヲ超エテ被拘禁者ノ自由ヲ束縛スルコト、無カラシメンコトヲ期シタリ。

第六款 勾留ノ期間

勾留ノ期間

身體ノ自由ハ之ヲ尊重スヘク、必要ノ程度ヲ超エテ被告人ヲシテ、空シク囹圄ニ呻吟セシムルハ、刑政ノ當ヲ得タルモノニアラス、是ヲ以テ本法ハ事件處理ノ實情ニ稽ヘ、從來被告人一人勾留日數ノ平均率ヲ調査シ被告人一人ニ付、勾留期

最長期ヲ二月トス 間ノ最長期ヲ二月トスルヲ適當ト認メタリ故ニ二月ヲ經過スルトキハ當然被告
 人ヲ釋放スヘキモノトス然レトモ共犯多數ナルカ又ハ事件ノ内容複雑ニシ
 テ二月以内ニ處理シ難キモノハ決定ヲ以テ之ヲ更新スルコトヲ得而シテ更新
 スル場合ニ於テモ其ノ期間ハ二月ヲ超ユルコトヲ得ス又一回ノ更新ニシテ足
 ラサルトキハ更ニ更新ヲ爲スコトヲ妨ケス。(第一一三條)(註)

註 勾留ノ期間ヲ二月ト爲シタルニ付之ヲ短キニ過クトシ非難スル者アレトモ、今
 日執務ノ實際ヲ視ルニ二月若ハ三月以上未決勾留ニ在ル者ノ多クハ主任官カ他
 ノ事件取調ノ爲ニ多忙ニシテ其ノ者ノ取調ヲ爲ササルニ因リ空シク在監スルモ
 ノニシテ其ノ事件煩雜ナル爲取調ヲ要スヘキ者多數ナルニ由ル者甚タ少シ然ラ
 ハ是レ擔任事件ノ分配其ノ當ヲ得サルニ職由スルモノニシテ主任官ニ於テ實際
 擔任シ得ヘキ事件ノ數ヲ受持テ著々其ノ處理ヲ爲ストキハ通常ノ事件ハ大概二
 月以内ニ之ヲ處理スルコト難キニアラサルヘシ司法行政ノ處置其ノ當ヲ得サル
 爲拘禁者ヲシテ空シク日時ヲ經過セシムル結果ヲ生スルハ其ノ當ヲ得タルモノ
 ニアラス實務ノ局ニ當ル者ハ二月ノ勾留期間内ニ於テ事件ヲ處理シ得ル様事務
 ノ按排ヲ適當ナラシムルヲ必要トス。

第七款 勾留ノ取消、保釋、責付、及勾留

ノ執行停止

第一項 勾留ノ取消

被告人ノ勾留ハ其ノ必要ナキニ至レハ之ヲ繼續セシムヘキニアラス故ニ勾
 留ノ原由第九〇條參照)消滅シタルトキハ何時ニテモ決定ヲ以テ之ヲ取消スヘ
 キモノトス(第一一四條)即チ二月ノ勾留期間内ト雖之ヲ取消スヘキハ論ヲ待タ
 ス(舊法(第八六條)ニ於テハ禁錮以上ノ刑ニ該ルモノニ非スト思料スルトキハ取
 消スヘキ旨ヲ規定スレトモ本法ハ取消ノ理由ヲ之ヨリ廣ク認メタリ。

第二項 保釋

舊法(第一五〇條)ハ保釋ノ請求ヲ爲シ得ヘキ者ヲ被告人ノミト爲セトモ、狹キ
 ニ失スルヲ以テ本法ハ勾留セラレタル被告人又ハ其ノ法定代理人、保佐人、直系
 尊屬、直系卑屬、配偶者、被告人ノ屬スル家ノ戶主若ハ辯護人ハ保釋ノ請求ヲ爲ス
 コトヲ得トセリ(第一一五條)而シテ保釋ノ請求アリタルトキハ裁判所ハ檢事ノ
 意見ヲ聽キ決定ヲ爲スヘク保釋ヲ許ス場合ニハ保證金額ヲ定ムルコトヲ要ス

若シ保證金ノミニテハ、出頭ヲ確保シ難シトスルトキハ、被告人ノ住居ノ制限ヲ命スルコトヲ得。(第一一六條)

保釋ヲ許ス決定ハ、保證金ヲ納メシメタル後、之ヲ執行スルモノトス、而シテ執行官タル檢事ハ、保釋請求者ニ非サル者ヲシテ、保證金ヲ納メシムルコトヲ得、又有價證券又ハ裁判所ノ管轄地内ニ住居シ、保證金ヲ納ムルニ十分ナル資産ヲ有スル者ノ差出シタル保證書ヲ以テ、保證金ニ代フルコトヲ許スコトヲ得、其ノ保證書ニハ保證金額及何時ニテモ、其ノ保證金ヲ納ムヘキ旨ヲ記載スルコトヲ要ス。(第一一七條)

第三項 責付

裁判所ハ檢事ノ意見ヲ聽キ、決定ヲ以テ勾留セラレタル被告人ヲ、親族其ノ他ノ者ニ責付スルコトヲ得、責付ヲ爲スニハ被告人ノ親族其ノ他ノ者ヨリ何時ニテモ、召喚ニ應シ被告人ヲ出頭セシムヘキ書面ヲ差出サシムルコトヲ要ス(第一一八條)舊法(第一五九條)ニハ、親屬又ハ故舊ニ責付ストアルモ、本法ハ故舊ニ限定セス其ノ範圍ヲ廣クシタリ。

第四項 勾留ノ執行停止

本法ハ責付ノ外ニ、新ニ被告人ノ住居ヲ制限シテ、勾留ノ執行ヲ停止スル規定ヲ設ケタリ、即チ被告人保證金ヲ納ムルコトヲ得サルカ、又ハ引受クル者ナキ爲、保釋又ハ責付ヲ爲スコト能ハサルモ、取調上之ヲ勾留スル必要ナキ場合ニ於テハ、之ヲ出監セシムヘキモノトシ、裁判所ハ檢事ノ意見ヲ聽キ、決定ヲ以テ被告人ノ住居ヲ制限シテ、勾留ノ執行ヲ停止スルコトヲ得。(第一一八條)

第五項 保釋、責付及勾留ノ執行停止ノ取消

裁判所ハ左ノ場合ニ於テハ、檢事ノ意見ヲ聽キ決定ヲ以テ、保釋、責付、又ハ勾留ノ執行停止ヲ取消スコトヲ得。(第一一九條)

- 一 被告人逃亡シタルトキ。
- 二 被告人逃亡スル虞アルトキ。
- 三 被告人召喚ヲ受ケ正當ノ事由ナクシテ、出頭セサルトキ。

保證金ノ沒取

四 被告人罪證ヲ湮滅スル虞アルトキ。
 五 被告人住居ノ制限ニ違反シタルトキ。
 保釋ヲ取消ス場合ニ於テハ裁判所ハ、檢事ノ意見ヲ聽キ決定ヲ以テ、保證金ノ全部又ハ一部ヲ沒取スルコトヲ得。(第一一九條第二項)(註)
 保釋セラレタル者、刑ノ言渡ヲ受ケ其ノ判決確定シタル後、執行ノ爲召喚ヲ受ケ正當ノ事由ナクシテ出頭セス、又ハ逃亡シタルトキハ、檢事ノ請求ニ因リ決定ヲ以テ、保證金ノ全部又ハ一部ヲ沒取スヘキモノトス。(第一一九條第三項)
 舊法ハ保證金ノ沒收ヲ、不出頭ノ理由ニ因リ保釋ヲ取消ス場合ニ限りタルモ、本法ハ前記ノ如ク沒取スヘキ場合ヲ、廣ク規定シタリ。

保證金ノ還付

勾留若ハ保釋ヲ取消シ、又ハ勾留狀ノ效力消滅シタルトキハ、檢事ハ沒取ニ係ラサル保證金ヲ、還付スヘキモノトス。(第一三〇條)
 註 舊法第一五四條ハ保證金ヲ官沒スル場合ニ、沒收ナル語ヲ用ヒタルモ、本法ハ刑法ノ沒收ト區別シ、沒取ト改メタリ、獨逸法モ沒收ニ einziehen、沒取ニ verfallenノ語ヲ用ヒ其ノ區別ヲ明カニセリ。

第八款 上訴提起期間内又ハ上訴中ノ事件

ニ付勾留、保釋、責付等ニ關スル決定

上訴期間内等ノ場合ノ勾留等ニ關スル決定

上訴提起期間内、又ハ上訴中ノ事件ニ付、勾留ノ期間ヲ更新シ、勾留ヲ取消シ、又ハ保釋ヲ爲シ、責付ヲ爲シ、勾留ノ執行停止ヲ爲シ、若ハ之ヲ取消スヘキ場合ニ於テ、訴訟記録原裁判所ニ在ルトキハ、原裁判所其ノ決定ヲ爲スヘキモノトス、上訴中ハ勿論上訴提起期間内ト雖、原裁判所ノ繫屬ヲ離脱シタル以上ハ、原裁判所カ決定スヘキモノニアラサレトモ、訴訟記録ヲ未タ發送セサル間ハ、原裁判所カ裁判スルヲ便利ナリトシ、便宜上前記ノ如ク規定シタリ。(第一二一條)

第九款 勾引及勾留ニ關スル豫審

判事ノ職權

豫審判事ノ職權

勾引及勾留ニ關シテ、裁判所又ハ裁判長ニ與ヘタル職權ハ、豫審中ニ在テハ豫審判事之ヲ有スヘキモノトス、故ニ之ニ關スル規定ハ特ニ例外ヲ認メサル限り、總テ之ヲ豫審ニ適用スルコトヲ得。(第一二二條)

第十款 檢事及司法警察官ノ權限ニ屬スル保全處分

檢事及司法警察官ノ保全處分

檢事及司法警察官ハ搜查ヲ爲スニ付テハ強制力ヲ用フルコトヲ得サルヲ通則トス。然レトモ公益ノ維持ト個人ノ利益トノ兩方面ヲ考慮シ適當ナル限度ニ於テ搜查機關ニ強制權ヲ付與スル必要アリ故ニ本法ハ檢事搜查ヲ爲スニ付強制處分ヲ必要トスルトキハ公訴提起前ニ於テ判事ニ其ノ處分ヲ請求シ得ヘキ場合ト自ラ強制處分ヲ爲スヘキ場合トヲ規定シタリ而シテ判事ニ請求ヲ爲シ得ヘキ場合ハ後編搜查第二五五條以下ニ於テ之ヲ説明スヘク茲ニハ自ラ強制處分ヲ爲シ得ヘキ場合ヲ説明スヘシ。

自ラ強制處分ヲ爲シ得ヘキ場合

檢事及司法警察官カ自ラ強制處分ヲ爲シ得ヘキ場合ハ更ニ之ヲ分チテ勾引狀ヲ發シ得ヘキ場合ト現行犯人其ノ場所ニ在ル場合ノ二ト爲スコトヲ得。

勾引狀ヲ發シ得ヘキ場合

壹 勾引狀ヲ發シ得ヘキ場合

左ノ場合ニ於テ急速ヲ要シ判事ノ勾引狀ヲ求ムルコト能ハサルトキハ檢

事ハ勾引狀ヲ發シ又ハ之ヲ他ノ檢事若ハ司法警察官ニ命令シ若ハ囑託スルコトヲ得。(第一二三條)

- 一 被疑者定リタル住居ヲ有セサルトキ。
 - 二 現行犯人其ノ場所ニ在ラサルトキ。
 - 三 現行犯ノ取調ニ因リ其ノ事件ノ共犯ヲ發見シタルトキ。
 - 四 既決ノ囚人又ハ本法ニ依リ拘禁セラレタル者逃亡シタルトキ。
 - 五 死體ノ檢證ニ因リ犯人ヲ發見シタルトキ。
 - 六 被疑者常習トシテ強盜又ハ竊盜ノ罪ヲ犯シタルモノナルトキ。
- 右第一號乃至第六號ノ場合ニ於テ搜查ノ職ニ在ル者ヲシテ勾引狀ヲ發スル處分ヲ爲サシメサルニ於テハ或ハ時機ヲ失シテ犯人ヲ逸シ或ハ證據ヲ湮滅スルニ至ラシメ良民保護ノ急ニ應スルコト能ハサルヘキヲ以テ本法ハ社會ノ實情ニ照ラシ必要已ムヲ得サルニ出テ前記ノ應急處分ヲ許シタルナリ。

現行犯人其ノ場所ニ在ル場合

貳 現行犯人其ノ場所ニ在ル場合

訴訟手續總論 保全處分 被告人ニ對スル保全處分

- 本法ハ現行犯ノ場合ニ於テ、現行犯人其ノ場所ニ在ルトキト、其ノ場所ニ在ラサルトキトヲ區別シ、之ニ對スル處分ヲ異ニセリ、即チ現行犯人其ノ場所ニ在ラサルトキハ、前記壹ノ第二號ニ依リテ、檢事ハ勾引狀ヲ發シ、又ハ其ノ囑託ヲ爲スコトヲ得レトモ、現行犯人其ノ場所ニ在リテ、其ノ住所分明ナラサルトキ、又ハ第八十七條第一項各號ニ規定スル事由アルトキハ、檢事又ハ司法警察官ハ、左ノ處分ヲ爲ササルヘカラス。(第一二四條)
- 一 檢事ハ司法警察官吏ニ犯人ノ逮捕ヲ命スヘク、必要アル場合ニ於テハ、自ラ之ヲ逮捕スルコトヲ得。
 - 二 司法警察官ハ直ニ犯人ヲ逮捕シ、又ハ其ノ逮捕ヲ司法警察吏ニ命スヘキモノトス。
 - 三 司法警察吏ハ命令ヲ待タスシテ、直ニ犯人ヲ逮捕スヘキモノトス。又現行犯人其ノ場所ニ在ルトキハ、何人ト雖之ヲ逮捕スルコトヲ得、而シテ犯人ヲ逮捕シタルトキハ、速ニ之ヲ地方裁判所若ハ區裁判所ノ檢事、又ハ司法警察官吏ニ引渡スヘキモノトス。(第一二五條)

現行犯人逮捕ノ手續

司法警察吏現行犯人ヲ逮捕シ、又ハ之ヲ受取リタルトキハ、速ニ之ヲ司法警察官ニ引致スヘキモノトス、司法警察吏犯人ヲ受取リタル場合ニ於テハ、逮捕者ノ氏名、住居及逮捕ノ事由ヲ聽取リ、必要アルトキハ、逮捕者ニ對シ、共ニ官署ニ至ルコトヲ求ムルコトヲ得。(第一二六條)

現行犯人逮捕後、並ニ勾引狀執行後ノ手續

參 現行犯人逮捕後、並ニ勾引狀執行後ノ手續

司法警察官現行犯人ヲ逮捕シ、若ハ之ヲ受取リタルトキハ、即時訊問シ、留置ノ必要ナシト思料スルトキハ、直ニ釋放ヘキモノトス、又留置ノ必要アリト思料スルトキハ、遅クとも四十八時間内ニ、書類及證據物ト共ニ之ヲ地方裁判所若ハ區裁判所ノ檢事、又ハ相當官署ニ送致スル手續ヲ爲スヘキモノトス。(第一二七條)(註)

司法警察官吏、檢事若ハ司法警察官ノ命令ニ因リ、現行犯人ヲ逮捕シ、又ハ司法警察官、檢事ノ命令ニ因リ、被疑者ニ對シ、勾引狀ヲ發シタル場合ニ於テハ、速ニ之ヲ命令シタル檢事、又ハ司法警察官ニ引致スヘキモノトス。(第一二八條)

二 檢事現行犯人ヲ逮捕シ、若ハ之ヲ受取リ、又ハ勾引狀ノ執行ヲ受ケタル被疑者ヲ受取リタルトキハ、遅クトモ二十四時間内ニ訊問シ、留置ノ必要ナシト思料スルトキハ、直ニ釋放スヘシ、留置ノ必要アリト思料スル場合ニ於テ急速ヲ要シ、判事ノ勾留狀ヲ求ムルコト能ハサルトキハ、勾留狀ヲ發シ、速ニ公訴ヲ提起シ、又ハ書類及證據物ト共ニ、之ヲ管轄裁判所ノ檢事、又ハ相當官署ニ送致スル手續ヲ爲スヘキモノス。(第一二九條第一項)

檢事他ノ檢事ヨリ被疑者ヲ受取リタルトキハ、前項ノ手續ニ準シ處分スヘク、若シ留置ノ必要ナシト思料スルトキハ、勾留ヲ取消スコトヲ要ス。(第一二九條第二項)

檢事他ノ檢事ノ囑託ニ因リ、被疑者ニ對シ勾引狀ヲ發シタル場合ニ於テハ、第二百二十九條第一項ノ手續ニ依ラス、速ニ囑託シタル檢事ニ送致スヘキモノトス。(第一二九條第三項)

註 第一二七條ノ規定中、又ハ勾引狀ノ執行ヲ受ケタル被疑者ヲ受取リ、ノ二十字ハ、法案第一二三條ノ第二項ニ、司法警察官ハ自ラ勾引狀ヲ發スルコトヲ得ル旨ノ規

現行犯ノ意義

定アリタルヲ、衆議院ニ於テ削除シタル結果、不用ノ規定ト爲リタルモノニシテ、本法ノ規定中ニハ之ヲ適用スヘキ場合ナシ。

肆 現行犯ノ意義

現行犯トハ、現ニ罪ヲ行ヒ、又ハ現ニ罪ヲ行ヒ終リタル際ニ、發覺シタルヲ謂フ、行ヒ終リタル際トハ、必スシモ犯罪行為ノ終了シタル即時ヲ指スニアラス、未タ多クノ時間ヲ經過セス、且犯罪ノ痕跡尙ホ新鮮ナル場合ヲモ包含ス、發覺トハ必スシモ捜査機關ニ發見セラレタル場合ニ限ラス、他人ニ覺知セラレタル場合ヲモ包含スルモノトス。(第一三〇條第一項)

準現行犯

本法ハ現行犯ニ準シ、現行犯人其ノ場所ニ在リタルモノト看做ス場合ヲ規定シタリ、即チ左ニ掲クル事實アリテ犯人ト思料スヘキ場合はレナリ。(同條第二項)

- 一 兇器、贓物其ノ他ノ物ヲ所持スルコト。
- 二 誰何セラレテ逃走シタルコト。
- 三 犯人トシテ追呼セラレタルコト。

罰金、拘留料ノ現行犯ノ處分

四 身體被服ニ顯著ナル犯罪ノ痕跡アルコト。

伍 五百圓以下ノ罰金、拘留又ハ科料ニ該ル罪ノ現行犯ノ處分。

五百圓以下ノ罰金、拘留又ハ科料ニ該ル罪ノ現行犯ニ付テハ、犯人ノ住居若ハ氏名分明ナラサル場合、又ハ犯人逃亡スル虞アル場合ニ限り、第二百二十四條乃至第三百三十一條規定ノ現行犯ニ關スル處分ヲ適用スヘキモノトス。

(第一三二條)

第三節 物ニ對スル保全處分

物ニ對スル保全處分

物ニ對スル保全處分トシテ、強制力ヲ用フル場合ハ、押收及搜索ナリ、以下款ヲ分チテ之ヲ説明スヘシ。

第一款 押 收

押收

押收トハ、強制シ又ハ強制セスシテ、證據物又ハ沒收スヘキ物ノ占有ヲ取得スル處分ヲ謂フ、押收ハ之ヲ分チテ二トス。差押及領置是レナリ。

差押

提出命令

一 差押 差押トハ、強制力ヲ以テ、證據物又ハ沒收スヘキ物ヲ、押收スル處分ヲ謂フ、本法ハ差押ノ方法トシテ、提出ヲ命スル處分ヲ認メタリ、即チ裁判所

ハ差押フヘキ物ヲ指定シ、所有者、所持者又ハ保管者ニ其ノ物ノ提出ヲ命スルコト、是レナリ。(第一四〇條)(註1) 提出命令ハ提出ノ義務アル者ニ、之ヲ命スヘキモノナレハ、提出ノ義務ナキ被告人ニ對シテハ、其ノ命令ヲ發スヘキニアラス、何トナレハ被告人ハ陳述ヲ強制セラルヘキ義務ナキト同シク、自己ノ所持スル物ヲ提出スル義務ナキト明カナレハナリ。(註2、3)

第四百十條ニハ、裁判所ハ別段ノ規定(註4)アル場合ヲ除ク外、證據物又ハ沒收スヘキモノト思料スルモノアルトキハ、之ヲ差押フヘシト規定シ、裁判所ニ對シ、證據物又ハ沒收スヘキ物ト思料スルモノアルトキハ、之ヲ差押フヘキコトヲ命シタルモノナレハ、此等ノ物ヲ發見シタルトキハ、必ス差押ヘサルヘカラス。

註1 所有者トハ、所有權者ヲ謂ヒ、所持者トハ、自己ノ爲ニ物ヲ占有スル者ヲ謂ヒ、保管者トハ、他人ノ爲ニ物ヲ占有スル者ヲ謂フ。

註2 提出命令ハ、差押ノ一種ナルヤ、又ハ差押ニ非サル處分ナルヤハ議論アレトモ、差押ノ一種ノ方法ト解スルヲ正當トス、尙正確ニ論スルトキハ、押收物ニハ差押ヘタル物、提出セシメタル物又ハ任意提出シタル物ノ三種アリト爲スヘク、何レモ押

收物件目録ニ記載スヘキモノナレハ、提出命令ハ之ヲ差押ニ比スレハ、唯當該官吏カ強制力ヲ進テ用ヒサル差異アルニ過キス、其ノ性質ハ差押ニ準スヘキモノニシテ任意ニ提出シタル物ヲ領置スル場合ト同一ニ非ス

註³ 被告人ハ、提出ノ義務ナキヲ以テ、之ニ對シ提出命令ヲ發スヘキニ非サルモ、被告人ノ所持スル物ハ、裁判所ハ自ラ之ヲ差押フルコトヲ得ヘシ、此ノ點ハ誤解ナキコトヲ望ム。

註⁴ 別段ノ規定アル場合トハ第一四七條、第一四八條、第一四九條等ヲ指ス其ノ他特別法中(例ヘハ郵便法第七條、電信法第十一條ノ如シ)差押ヲ爲スコトヲ禁スル規定アリ。

郵便物及電信ニ關スル書類

左ニ記載シタル郵便物又ハ電信ニ關スル書類ハ、之ヲ差押ヘ又ハ提出ヲ命スルコトヲ得。(第一四一條)

(イ) 被告人ヨリ發シ、又ハ被告人ニ對シテ發シタル郵便物、又ハ電信ニ關スル書類ニシテ、通信事務ヲ取扱フ官署其ノ他ノ者ノ保管又ハ所持スルモノ。

(ロ) 前記(イ)ニ該當セサル郵便物、又ハ電信ニ關スル書類(註¹)ニシテ、通信事務ヲ取扱フ官署、其ノ他ノ者ノ保管又ハ所持スルモノニシテ、被告事件ニ關係アリト思料スルニ足ルヘキ狀況アルモノ。

右(イ)及(ロ)ノ場合ニ於ケル處分ヲ爲シタルトキハ、審理ヲ妨クル虞ナキ限り、其ノ處分ヲ爲シタルコトヲ、發信人又ハ受信人ニ通知スヘキモノトス。(註²)

註¹ 電信ニ關スル書類トハ、電信ニ關スル一切ノ書類ヲ指ス、即チ電信紙、文字記號、中繼紙、送達紙、送達紙ノ控、及受取書等ヲ謂フ。

註² 裁判所ハ書類ノ内容ヲ通知スヘキヤ、又ハ單ニ或書類ヲ押收シタルコトヲ、通知スルヲ以テ足ルヤ疑アレトモ、條文ノ解釋トシテハ、書類ノ内容ヲ通知スルヲ要セサルヘシ。

領置
二 領置 領置トハ、強制力ヲ用ヒスシテ爲ス押收手續ヲ謂フ、即チ被告人其ノ他ノ者ノ遺留シタル物、又ハ所有者所持者若ハ保管者、ニ於テ任意ニ提出シタル物ハ之ヲ領置スルモノトス、領置ノ場合モ亦、物ヲ提出スルモノナルコトハ提出命令ニ依リ、提出スル場合ト異ラサレトモ、前者ハ任意ニ提出シ、後者ハ命令ニ依リテ提出スルノ差異アリ。(第一四二條)

第二款 搜索

搜索
搜索トハ、證據物又ハ沒收スヘキ物ヲ發見スル爲、人ノ身體、物又ハ住居其ノ他ノ場所ニ就キ行フ強制處分ヲ謂フ、搜索ヲ爲スニ付、被告人ニ對シテハ別ニ條件

訴訟手續總論 保全處分 物ニ對スル保全處分