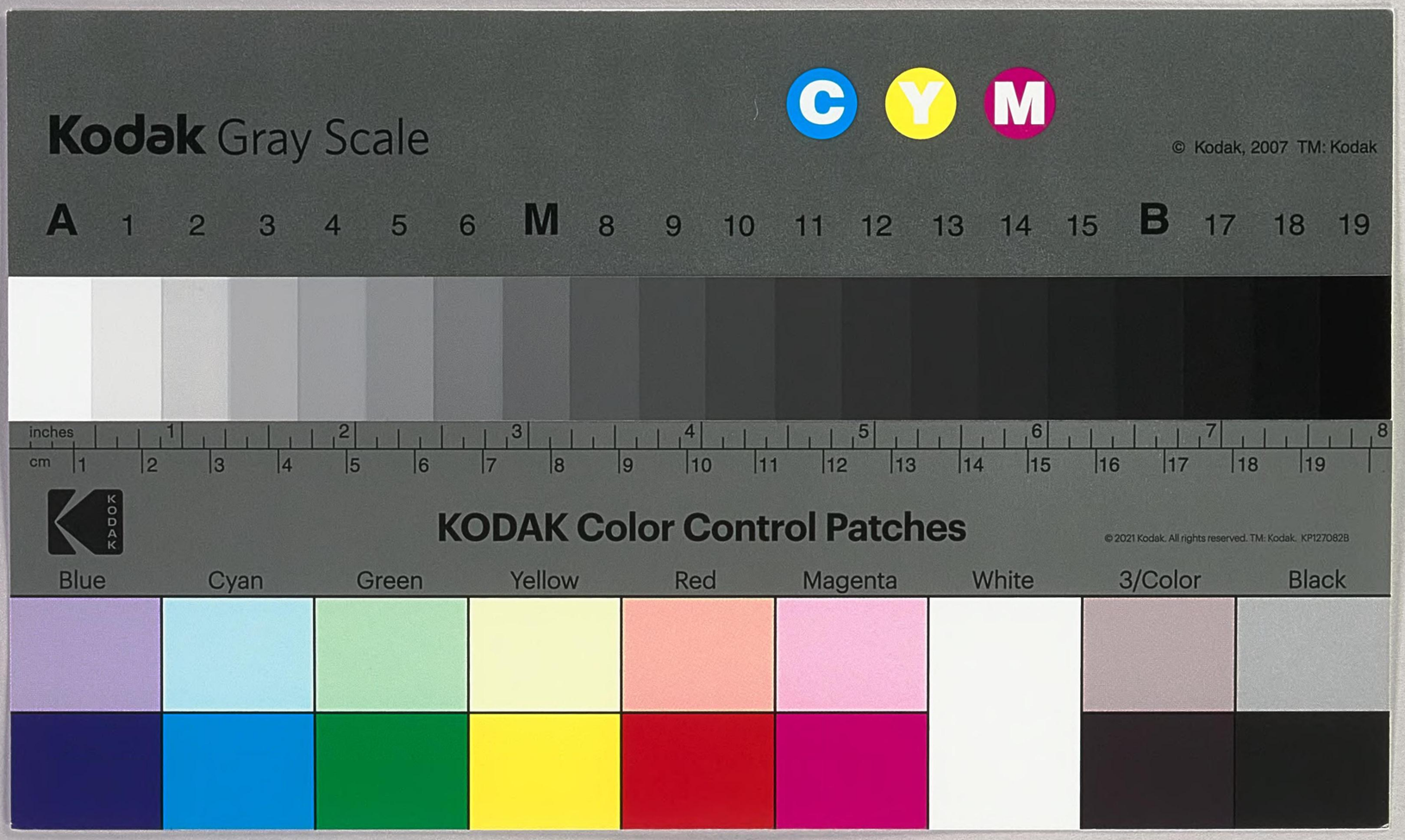

AZ
773
6
00867641

裁判所法逐条解説

上　巻

－1条～38条－

O
複写

事故本
書き込み多数
内容の判読可能
2008.3.19発見

裁判所法逐条解説（上）

（第一条～第三十八条）

AZ
773
6

國會圖書館
46. 6. 18

327.12

867641

まえがき

裁判所法が施行されてから、ことしで満二十年になる。最高裁判所その他の裁判所の判例で、本法の解釈に関するものは、すでに相当の数に達しており、また、最高裁判所事務総局の通達、通知および回答等で、その解釈、運用に関するものも、多数にのぼつている。

当局では、かつて、これらの資料をもとにした本法第一条から第五十二条までの逐条解説を裁判所時報に掲載したが、本法全条文の解説に対する要望も強いので、この機会に、先の逐条解説を再検討のうえ、これに改訂補筆を加えるとともに、第五十三条以下の解説も加えて、執務の参考に供することとした。資料の調査その他にわたる不十分の点については、他日、各方面のご教示を得て、補完することとしたい。また、本稿中、意見にわたる部分があるが、当局かぎりの一応の見解にすぎないことは、いうまでもない。

なお、頁数の関係で、上巻には第一条から第三十八条までの解説を収録した。以後も引き続き刊行する予定である。

昭和四十二年十二月

最高裁判所事務総局総務局

目　次

裁判所法……一
第一編　総　則……一〇
第一条　（この法律の趣旨）……一〇
第二条　（下級裁判所）……一三
第三条　（裁判所の権限）……一九
第四条　（上級審の裁判の拘束力）……二六
第五条　（裁判官）……四四
第二編　最高裁判所……五一
第六条　（所在地）……五四
第七条　（裁判権）……五六
第八条　（その他の権限）……六二
第九条　（大法廷・小法廷）……六九
第十条　（大法廷及び小法廷の審判）……八〇
第十一条　（裁判官の意見の表示）……九五

第十二条　（司法行政事務）……一〇〇
第十三条　（事務総局）……一〇九
第十四条　（司法研修所）……一一三
第十四条の二　（裁判所書記官研修所）……一一七
第十四条の三　（家庭裁判所調査官研修所）……一二一
第十四条の四　（最高裁判所図書館）……一二六
第三編　下級裁判所……一三一
第一章　高等裁判所……一三一
第十五条　（構成）……一三三
第十六条　（裁判権）……一三四
第十七条　（その他の権限）……一三八
第十八条　（合議制）……一四三
第十九条　（裁判官の職務の代行）……一四六
第二十条　（司法行政事務）……一五一
第二十一条　（事務局）……一五五
第二十二条　（支部）……一六六
第二章　地方裁判所……一七五
第二十三条　（構成）……一七七
第二十四条　（裁判権）……一八五
第二十五条　（その他の権限）……一九二
第二十六条　（一人制・合議制）……二〇三
第二十七条　（判事補の職権の制限）……一九七
第二十八条　（裁判官の職務の代行）……二一五
第二十九条　（司法行政事務）……二一七
第三十条　（事務局）……二三四
第三十一条　（支部・出張所）……二三七
第三章　家庭裁判所……二三五
第三十一条の二　（構成）……二四四
第三十一条の三　（裁判権その他の権限）……二五〇
第三十一条の四　（一人制・合議制）……二五一
第三十一条の五　（地方裁判所の規定の準用）……二六一
第四章　簡易裁判所……二六五
第三十二条　（裁判官）……二六八
第三十三条　（裁判権）……二七一
第三十四条　（その他の権限）……二七四
第三十五条　（一人制）……二八九

第二十四条　（裁判権）……一九一
第二十五条　（その他の権限）……一九七
第二十六条　（一人制・合議制）……二〇三
第二十七条　（判事補の職権の制限）……二一五
第二十八条　（裁判官の職務の代行）……二一七
第二十九条　（司法行政事務）……二三四
第三十条　（事務局）……二三七
第三十一条　（支部・出張所）……二三五
第三章　家庭裁判所……二四四
第三十一条の二　（構成）……二五〇
第三十一条の三　（裁判権その他の権限）……二五一
第三十一条の四　（一人制・合議制）……二六一
第三十一条の五　（地方裁判所の規定の準用）……二六五
第四章　簡易裁判所……二六八
第三十二条　（裁判官）……二七一
第三十三条　（裁判権）……二七四
第三十四条　（その他の権限）……二八九
第三十五条　（一人制）……二九一

目　次

第三十六条　（裁判官の職務の代行）……二九三
第三十七条　（司法行政事務）……二九五
第三十八条　（事務の移転）……二九九

裁判所法

（昭和二二年四月一六日法律第五九号）

一　本法は、主として、裁判所の組織、権限、裁判官その他の裁判所職員等に関して規定した法律である。

二　旧憲法は、その第五七条において、「裁判所ノ構成ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム」と規定しており、この規定にもとづいて、「裁判所構成法」が制定されていた。日本国憲法には、直接これにあたる規定がないが、右のような事項は法律で規定すべきことを前提としていることは、明らかである。

(一)　憲法が国民の権利義務に関する事項はすべて法律で定めるべきものとしていることは、第三章「国民の権利及び義務」の諸規定等によつて明らかである。そして、裁判所の組織、権限等は、国民の権利義務に重大な関係をもつものであるから、法律で定めるべきことは、当然である。

(二)　憲法中には、次のように、裁判所および裁判官に関して、法律で定めるべき旨を規定している事項がある。これらの規定によつても、憲法が、裁判所の組織、権限、裁判官等に関しては、法律で定めるべきものとしていることが知られる。

1　下級裁判所の設置（憲七六Ⅰ）
2　最高裁判所の裁判官の員数（憲七九Ⅰ）
3　最高裁判所裁判官の任命に関する国民審査に関する事項（憲七九Ⅳ）
4　最高裁判所の裁判官の定年（憲七九Ⅴ）
5　下級裁判所の裁判官の定年（憲八〇Ⅰ但）

三　「裁判所法」という語には、形式的意義と実質的意義とがあるものと解することができよう。

(一)　形式的意義の「裁判所法」とは、本法すなわち昭和二二年四月一六日法律第五九号をいい、実質的意義の「裁判所法」とは、裁判所の組織、権限、裁判官その他の裁判所職員等に関する法規をいう。

(二)　本法には、主として、実質的意義の裁判所法の規定が収められている。もつとも、本法中には、例外的に、実質的意義の裁判所法に属しない規定（たとえば、第七三条――実質的意義の刑法）もある。また、実質的意義の裁判所法は、本法のほか、憲法（六章）はもとより「下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律」、「裁判官分限法」、「裁判官弾劾法」その他の法律、「最高裁判所裁判事務処理規則」その他の裁判所規則および裁判所法施行令等の政令にも規定されている（注）。

（注）　本法に関係する法律のうち主要なものは、次のとおりである（――の下は、引用の際の略称）。

裁判所法施行法（昭二二・四・一六法六〇号）――施行法
下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律（昭二二・四・一七法六三号）――下裁設立法
裁判所予備金に関する法律（昭二二・一〇・一五法一一七号）――予備金法
裁判官分限法（昭二二・一〇・二九法一二七号）――分限法
最高裁判所裁判官国民審査法（昭二二・一一・二〇法一三六号）――国民審査法
裁判官弾劾法（昭二二・一一・二〇法一三七号）――弾劾法
裁判官の報酬等に関する法律（昭二三・七・一法七五号）――報酬法
判事補の職権の特例等に関する法律（昭二三・七・一三法一四六号）――判事補職権特例法
司法試験法（昭二四・五・三一法一四〇号）――試験法
裁判所職員定員法（昭二六・三・三〇法五三号）――定員法
裁判所職員臨時措置法（昭二六・一二・六法二九九号）――裁職臨措法
法廷等の秩序維持に関する法律（昭二七・七・三一法二八六号）――法廷秩序法
裁判官の災害補償に関する法律（昭三五・六・二三法一〇〇号）――災害補償法
最高裁判所裁判官退職手当特例法（昭四一・四・一八法五二号）――退職手当特例法
執行官法（昭四一・七・一法一一一号）
規則等については、各条ごとにのべる。
なお、その他の法律を引用するさいは、一般の略称を使用し、裁判所法の条項を（　）内に引用するさいには、単に条項のみを記載する。

(三)　実質的意義の裁判所法は、公法、司法法かつ組織法に属する。従つて、本法も、大体において、そのような性質を有するものということができる（注）。

（注）　「裁判所構成法」は、手続法の基礎であるとともに、憲法の一部でもあり、手続法と憲法との間の境界的の領域である、ともいわれている（エドウアルト・ケルン「ドイツ裁判所構成法論」一般裁判資料九号七頁）。

四　右のように、裁判所制度の大綱は、憲法そのもので規定されている。その要点は、次のとおりである。

(一)　司法権を裁判所が行うべきことは、いうまでもないが、その最高機関たる最高裁判所は、憲法そのものにより設置されているとともに、下級裁判所は、法律によつてのみ設置される（憲七六Ⅰ）。特別裁判所は、設置することができず、行政機関は、終審として裁判を行うことができない（憲七六Ⅱ）。また、何人も裁判所において裁判を受ける権利を奪われない（憲三二）。

(二)　具体的な事件の処理に関しては、これを担当する裁判所は、完全に独立である。裁判官は、その良心に従い独立してその職権を行うべく、憲法および法律にのみ拘束される（憲七六Ⅲ）。当該事件に関する上級審裁判所の裁判における判断に拘束されること（四）は別問題である。これらのことは、近代における裁判所制度の本質に属する事項であつて、いわば自明の事がらともいえる。

(三) 司法権の担当者としての裁判所は、全体として、行政権の担当者たる内閣に対し、独立した地位を有する。

1 いわゆる司法行政権は、原則として、内閣の権限から除かれ、最高裁判所の権限とされている（憲七七）。ただ、最高裁判所長官の指名および最高裁判所判事の任命は、内閣の権限とされ（憲六Ⅱ、七九Ⅰ）、また、下級裁判所の裁判官の任命については、最高裁判所の指名した者の名簿によるという制限はあるが、やはり内閣の権限とされている（憲八〇Ⅰ）。

2 裁判官の身分は、保障されており、とくに、裁判官の懲戒処分は、行政機関が行うことはできない（憲七八）。

(四) 裁判所は、法律、命令等が憲法に適合するかしないかを判断する権限を有し、とくに、最高裁判所は、法令等の適憲・違憲性を決定する権限を有する終審裁判所である（憲八一）。

(五) 最高裁判所は、訴訟手続等に関して、規則を制定する権限を有する（憲七七）。

(六) このように、最高裁判所は、最終審としての違憲審査権、規則制定権、最高の司法行政権を有するにかかわらず、その構成員たる裁判官は、内閣の指名または任命によるものとされているから、これを民主的なコントロールに服させるため、一〇年ごとに国民審査に付すべきものとされている（憲七九Ⅱ）。なお、下級裁判所の裁判官は、任期を一〇年とされており（憲八〇Ⅰ）、また、すべての裁判官は、法律の定める年令に達した時には、当然退官する（憲七九Ⅴ、八〇Ⅰ）。

五 本法は、憲法の定める右の大綱にもとづいて、裁判所の組織、権限、裁判官その他の裁判所職員等に関する細部の事項につき、規定したものであるが、その内容のうち、裁判所構成法と異なる主な点は、次のとおりである。

(一) 検察庁を裁判所から分離独立させ、これについては、別に検察庁法で規定したこと。

(二) 最高裁判所に、事務総局のほか、司法研修所、裁判所書記官研修所、家庭裁判所調査官研修所、最高裁判所図書館を置いたこと（二編）。

(三) 地方裁判所に単独裁判官制を導入するとともに、あらたに、家庭裁判所および簡易裁判所の制度を設けたこと（三編）。

(四) 一般の裁判官の任命資格を高めるとともに、最高裁判所および簡易裁判所の裁判官については、その任命資格を幅の広いものとしたこと（四編一章）。

(五) 裁判官以外の裁判所職員の任命、補職、勤務地の指定等の人事行政は、最高裁判所、またはその定めるところによる下級裁判所の権限としたこと（四編二章）。

(六) あらたに、裁判所調査官、家庭裁判所調査官（補）および裁判所速記官（補）の制度を設けるとともに、裁判所書記官と裁判所事務官との区別を設け、また、執達吏および廷丁は、それぞれその名称を執行官および廷吏と改めたこと（四編二章）。

(七) 司法官試補、弁護士試補の区別を廃して、法曹の養成は、一律に、司法修習生の制度により、最高裁判所の監督の下に行うものとしたこと（四編三章）。

(八) 司法行政については、裁判所外の官庁の関与を排するとともに、従来、裁判所の長、監督判事等の単独官庁の権限とされていたのを改め、原則として、簡易裁判所を除く各裁判所が、裁判官会議の議によつて行うものとしたこと（二編、三編、六編）。

(九) 裁判所の経費は、独立して予算に計上するものとし、その経理も、最高裁判所の下に裁判所みずから取り扱うものとしたこと（七編）。

六 わが国における裁判所制度の沿革、とくに本法制定にいたるまでの経過等については、「わが国における裁判所

制度の沿革」（一般裁判資料一二号）にゆずる（注1）（注2）。

（注1）i　本法全般にわたる解説のうち、主要なものは、次のとおりである。

兼子　一氏「裁判所法解説」法律時報一九巻五号三〇頁

同「裁判法」

菊井維大氏「裁判所法」国家学会雑誌六二巻二号一〇八頁

三ケ月章氏「裁判所法」新法令の研究(6)一二七頁

平野太郎氏「裁判所法精義」

ii　裁判所構成法の解説には、次のごときものがある（著者名で引用）。

オットー・ルドルフ氏「裁判所構成法註釈」司法資料二五九号

大森洪太氏「裁判所構成法」法律学辞典二巻一〇〇八頁

長島　毅氏「裁判所構成法」現代法学全集一二巻

菱谷精吾氏「裁判所構成法要義」

樋山広業氏「裁判所構成法釈義」

斎藤直一氏「裁判所構成法戦時特例」（同氏外二氏著「戦時司法特別法」所収）

（注2）　各国の裁判所法または裁判所制度に関する邦語文献のうち、主要なものは、次のとおりである。

i　欧米諸国に関するもの

「欧米諸国の司法制度等に関する資料」法曹時報一七巻八、九、一〇号、一八巻二、四、五、六、八、九号、一九巻七、八、九号

ii　イギリスに関するもの

「ゲルラント・英国裁判所構成論」司法資料四五、四六、五一、五二、五三、五六、五九号

「ワツデイー・英国における警察裁判所」司法資料九一号

「英米法における少額裁判所制度の研究」司法研究報告書九輯四号

「英米の民事上訴制度」民事裁判資料三二号

ハンベリ氏著、小堀憲助氏訳「イギリスの裁判所」

小林一郎氏「英国の裁判所」法律タイムズ一〇―一八号

岩田　誠氏「英国刑事裁判所とその上訴の系統」法曹時報五巻六号二五頁

関根小郷氏「英国の民事上訴制度」法曹時報五巻七号二六頁

iii　アメリカに関するもの

「北米合衆国裁判制度」司法資料六三、八二号

「カレンダー・米国裁判所の組織及び訴訟手続」司法資料一三〇号

「アメリカ新連邦裁判法」刑事裁判資料一六、一〇五号

「英米の民事上訴制度」民事裁判資料三二号一―一頁

「米国における小額裁判所」在外研究報告七号

「英米法における少額裁判制度の研究」司法研究報告書九輯四号

位野木益雄氏「米国の連邦裁判所」その他、司法制度調査資料一巻

内藤頼博氏「アメリカ司法制度の概観」法律時報二三巻五号四七頁

田中和夫氏「米国の司法制度」法律タイムズ一〇―一三号

同　「司法に関するアメリカ各州憲法の規定」早大比較法研究所紀要一七号

iv　ドイツに関するもの

「シツフエル・独逸司法制度」司法資料一四三、一四四号

「ドイツ裁判所構成法・条文及び註釈」一般裁判資料七号

「ドイツ民主主義共和国裁判所構成法、西ドイツ裁判制度」刑事裁判資料一〇六号

「ケルン・ドイツ裁判所構成法論」一般裁判資料九号

「西独における控訴および上告」在外研究報告一一号

「アルブレヒト・ワグナー・裁判官論」法務資料三八八号

北本武男氏「改正ドイツ裁判所法」法曹時報五巻一、二号

小山　昇氏「西ドイツの裁判官制度」ジュリスト三二七、三二九、三三一、三三三、三三五、三三七、三三九、三四一、三四四号

v　フランスに関するもの

「仏国裁判制度」司法資料九七、九八号

「仏国裁判所の構成に関する法令」司法資料一二九号

「仏国司法制度」司法資料一六四、一六五号

「フランスの司法制度」司法研究報告一三輯二号

小山　昇氏「フランスの裁判官制度」ジュリスト三一四、三一六、三一八、三二〇号

山本桂一氏「フランスの司法高等法院」国家学会雑誌七四巻三―一〇号

vi　その他

小野清一郎、団藤重光氏「中華民国法院組織法」

福島正夫、幼方直吉、長谷川良一氏「中国の裁判」

「墺国司法裁判管轄法」（司法省蔵版「欧州各国民事訴訟法」所収）

福島正夫氏「社会主義国家の裁判制度」

「ソヴイエト裁判制度の大要」刑事裁判資料一〇六号付録一九頁

「ソ連の司法制度」一般裁判資料一五号

「ソビエト連邦の司法制度」法務資料三九九号

柳　春生訳「ソ同盟裁判所構成法」産業労働研究所報五号

宮崎　昇氏「新ロシヤ共和国裁判所構成法解説」法律のひろば一四巻一号

「ポーランド人民共和国の司法制度」在外研究報告一五号

中山研一氏「チエコの司法制度」法学論叢七二巻五号、七三巻一、三号

「イタリヤ国司法組織及び憲法裁判所制度関係法令集」一般裁判資料一三号

新井正男氏「イスラエルの司法制度」綜合法学五巻七号

「パキスタン回教共和国の司法制度」法曹時報九巻一一号

「ラテン・アメリカにおける裁判制度」法曹時報一〇巻七、一一号、一一巻二号

第一編　総　則

本編は、この法律の趣旨およびこの法律全体に通ずる基礎的事項を規定したものである(注)。

（注）　裁判所構成法には、「総則」という編はなく、本編の規定にあたる規定は、各編の中に分れて存した。

第一条　（この法律の趣旨）　日本国憲法に定める最高裁判所及び下級裁判所については、この法律の定めるところによる。

一　本条は、この法律の趣旨について規定したもので、この法律と憲法との関連(注)、この法律の対象とする事項を定めるほか、この法律が司法機関に関する基本法であることをも明らかにしている。

（注）　本法は、憲法施行前の制定にかかるものであるが、有効である（昭三三・一〇・二四日最高二小法廷判決、裁判集刑一二八号三六五頁）。

二　日本国憲法は、みずから最高裁判所を設置するとともに、下級裁判所の職員等に関する事項については、憲法は、法律で規定すべきことを前提としている(前出一頁解説二)。そこで、憲法のそれらの規定にもとづいて、裁判所に関する事項を定めることを明らかにしたのが、本条の規定である。

三(一)　「最高裁判所」については、設置そのものは憲法で定められているから、その組織、権限等がこの法律で規定され、「下級裁判所」については、その組織、権限等はもとより、種類、名称等をも含めて、その設置そのものも、この法律で定められることになる(注)。

（注）　もつとも、具体的な裁判所の設立等は、他の法律で定められている。

(二)　「この法律の定めるところによる。」とは、この法律の規整対象たることを明らかにするとともに、この法律の次のような性格をも明らかにしたものである。

1　この法律は、裁判所の組織、権限等に関する基本法である。もとより、これらの事項についても、裁判所法施行法、下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律等の付属法律、裁判所法施行令のごとき付属政令、最高裁判所裁判事務処理規則等の裁判所規則でも定められている。しかし、憲法のもと、この法律がその根幹をなすものである。

2　この法律は、裁判所の組織、権限等に関する事項については、排他的性格を有する。すなわち、これらの事項について、この法律以外の法律で規定することは、等しく法律である以上、理論的に許されないわけではないが、この法律の予想するところでなく、少くともこの法律の趣旨に反するものといえる。もつとも、この法律で他の法律にゆだねている事項は、この限りでない。

3　裁判所の組織、権限等に関する事項は、法律事項であるから、裁判所規則や政令で独自に規定することはできないものと解されている(注1)。このことは、憲法上も認められるが、本条は、そのことをも明らかにしたものと解することができる。右の事項について、法律の規定で、規則や政令に委任することができるかどうかについては、疑問がある(注2)。しかし、憲法第七七条の規定その他憲法全体の精神から考えると、一定の範囲で規則に委任することは許されてよいが、政令に委任することは、少くとも妥当でないものといえよう（注3)。

（注1）　裁判所の組織、権限等について、政令で規定することができないことは、明らかであるが、裁判所規則で規定す

ることができないかどうかについては、疑問がないわけではない。しかし、通説は、裁判所規則で規定すべき事項について定めた憲法第七七条第一項の規定の表現、裁判所規則の性質等を根拠として、法律による委任がないかぎり、消極に解すべきものとしている（後述）。

（注2）　一般に、法律の委任については、宮沢俊義氏「日本国憲法」五七一頁等参照。

（注3）　この考え方からすれば、裁判所法施行令（昭二二・五・三政令二四号）は、憲法施行時における経過的な措置として異例なものということとなろう。

(三)　「裁判所」という語には、一般に、二とおりの意義があるものとされている（注1）。

1　第一は、国法上の意義における裁判所で、司法行政上の単位となる。これは、さらに、次の二に分れる。

(1)　官署としての裁判所　裁判官を中心として、一体となつて活動する職員および施設の全体を指す（六九等）。この意味における裁判所も、司法行政上の単位として観念されるが、それ自体としては、何等の権能をも有するものではない。

(2)　官庁としての裁判所　司法行政上の権能を与えられている裁判所をいう。最高裁判所、高等裁判所、地方裁判所および家庭裁判所は、いずれもかような権能を与えられているが（一二、二〇、二九、三一の五、八〇等）簡易裁判所は、それ自体としては、かかる権能を与えられていない（三七）（注2）。

2　第二は、訴訟法上の意義における裁判所で、裁判機関としての裁判所を意味する。国法上の意義における裁判所が実際に裁判権を行使するのは、通常、その内部において一定数の裁判官で構成される裁判機関によるものであるから（注3）（注4）。

（注1）　長島　毅氏「裁判所の構成」（法律実務講座　刑事編第一巻）四三頁等。

（注2）　簡易裁判所の司法行政事務は、当該簡易裁判所の特定の裁判官が行う（三七、八〇五）。

（注3）　最高裁判所の大法廷は、最高裁判所裁判官全員をもつて構成される（この点については、九条の解説参照）。

（注4）　官庁としての裁判所が行つた行政処分の取消訴訟を担当する裁判機関としての裁判所が、前者の裁判官会議の構成員をもつて構成されていたとしても、民事訴訟法第三五条第一項の除斥原因にあたるものではなく（昭二九・四・六大阪高判決、高裁民集七巻三号三二八頁）、また、裁判官も訴訟を審理するにあたつて、行政処分を行つた裁判官会議の決議にいささかも拘束されるものではない（昭三七・一二・二四秋田地決定、裁判所時報三四二号二七頁）。

(四)　本法は、裁判所構成法とちがつて、検察関係の事項を規定しない。けだし、憲法は、すべて司法権は、最高裁判所および下級裁判所に属するものとし、また、裁判所は、司法権の行使に直接付随する司法行政を行うものとして、裁判所を内閣から全く分離独立させた。検察庁は、司法権と密接な関係にあるけれども、内閣の責任においてされるべき行政権の範囲に属するものであつて、右の意味での司法権ないし司法行政に含まれないことは、いうまでもない。そこで、裁判所を内閣から全く分離独立させた憲法の趣旨にもとづいて、検察庁は、裁判所から分離独立させ、検察に関する事項は、本法に規定せず、別に「検察庁法」が制定されることとなつた。

第二条　（下級裁判所）　下級裁判所は、高等裁判所、地方裁判所、家庭裁判所及び簡易裁判所とする。

②　下級裁判所の設立、廃止及び管轄区域は、別に法律でこれを定める。

一　本条は、下級裁判所の設置、種類等について規定したものである。

二　憲法は、最高裁判所の設置については、直接規定したが（憲七六）、下級裁判所については、いかなる種類の裁判所を設けるべきか、いかなる名称を付すべきか等、すべて法律の定めるところにゆだねた。そこで、本条では、下

第二条　（下級裁判所）

級裁判所の種類、名称等を定めて、その設置を明らかにするとともに、下級裁判所の設立、廃止および管轄区域については、別に法律で定めるべき旨を規定した（注1）（注2）。

（注1）　第一項の規定は、裁判所構成法第一条の規定に相当し、第二項の規定は、同法第四条の規定と同趣旨である。

（注2）　本条は、昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号（本条の関係では、昭和二四年一月一日から施行）により、一部改正され、「家庭裁判所」が加えられた。

三(一)　本条の「下級裁判所」は、直接には、国法上における官署としての下級裁判所を意味するが、同時に、訴訟法上も、本条に掲げる種類の裁判所が存在すべきことを予定しているものといえよう。

下級裁判所という語は、最高裁判所に対する関係で採用された表現であつて、司法行政の面においては、あたかも一般行政官庁における上下の階層と同様、下級裁判所は、最高裁判所の命令、監督に服するが（八〇）、裁判権の行使については、下級裁判所といえども、完全に独立の地位を有し、もとより、最高裁判所の指揮監督を受けるものではなく（八一）、また、最高裁判所も自発的に下級裁判所の裁判を是正する権限を有するものでないことは、いうまでもない（注1）（注2）。

（注1）　もつとも、審級制度の関係上、その限度において、下級裁判所の最高裁判所に対する従属性が存することは、別問題である。なお、人身保護事件については「最高裁判所は特に必要があると認めるときは、下級裁判所に係属する事件が、如何なる程度にあるを問わず、これを送致せしめて、みずから処理することができる」（人身保護法二二1）ものとされている。

（注2）　「下級裁判所」に類似する表現を有するものとして、「下級審」という語と「下の級の裁判所」という語がある。

i　「下級審」は、「上級審」に対するもので、裁判手続における審級制度にもとづく上級裁判所と下級裁判所の別である（四）。下級裁判所たる高等裁判所や地方裁判所も、上級審となりうる。

ii　「下級の裁判所」は、「上級の裁判所」に対するもので、裁判手続における階層関係を意味するが、上級審・下級審の関係より広く、必ずしも裁判手続の係属を要せず、簡易裁判所を最下級裁判所として、順次、地方（家庭）高等、最高裁判所と上級の裁判所となる（刑訴法三―五、一〇、一一、一五、一七）。

(二)　裁判所法の定める下級裁判所は、高等裁判所、地方裁判所、家庭裁判所および簡易裁判所の四種である。

1　このうち、高等裁判所、地方裁判所および簡易裁判所は、本法制定当初から設けられたものであるが、家庭裁判所は、昭和二三年法律第二六〇号による改正により、従来の地方裁判所支部たる家事審判所とが統合されて、設けられることとなつたものである（注）。

2　政令、規則等で、下級裁判所として、右の四種の裁判所以外の裁判所を設けることはできない。他の法律で設けることは、理論的には不可能でないが、本法の基本的性格にかんがみると、妥当でない。下級裁判所の種類を増そうとする場合には、本条の改正によるべきである。

3　最高裁判所の小法廷は、最終審としての違憲審査権を有する裁判所ではないという意味において、一種の下級裁判所であるとする説がある（九条の解説参照）。しかし、それは、独立の官署ではないから、少くとも本条にいわゆる下級裁判所ではない。

（注）　家庭裁判所がいわゆる特別裁判所でなく、通常裁判所の系列に属する下級裁判所であることについては、第二編第三章の前注参照。

(三)　「下級裁判所の設立」および「管轄区域」は、下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律により定められている（注1）。これらの事項も、憲法第七六条にいわゆる「設置」の内容に属するものと解することができよう。

1　「設立」とは、特定の裁判所を特定の地に設けることをいう。裁判所は、その種類、名称、所在地および管轄区域を特定して設立される（注2）。所在地は、最小行政区画で特定されることが普通であるが、必ずしもそ

うとはかぎらない（注3）。

2　「管轄区域」は、主として、裁判所の土地管轄を定める標準としての地域を意味する。すなわち、事件が人的あるいは物的に関係を有する地点（たとえば、被告の住所地、犯罪地等）が、その管轄区域内に存する場合、当該裁判所がその事件について土地管轄を有することとなる。管轄区域が、当該裁判所の職務執行についての地域的限界としての意味を有するかどうかについては、疑問がある。大審院は、民事事件において、「裁判所管轄区域ノ規定ハ、裁判所ノ職権行使ヲ其ノ区域内ニ制限スル趣旨ニアラズト解スルヲ相当トスルヲ以テ、管轄区域外ニ於テ為シタル証拠調ト雖モ其ノ効力ニ差異アルノ理ナシ」と判示した（注4）。しかし、刑事訴訟法第一二条は、「裁判所は、事実発見のため必要があるときは、管轄区域外で職務を行うことができる。」と規定しており、この理は、すべての事件に適用があるものと解せられるから、裁判所は、原則として、その管轄区域内においてのみ職務を行うことができ、ただ、事件処理のため（とくに、直接審理主義等の観点から）必要がある場合にかぎり、その限度で、管轄区域外においても職務を行うことができるものと解すべきであろう（注5）（注6）。なお、国土は、各級の下級裁判所ごとに、それぞれその管轄区域に分割されていることとなる。

3　下級裁判所の設立および管轄区域は、本法じたいで規定してもさしつかえないわけであるが、かような事項は、その性質上、しばしば改正を必要とするので、基本法たる本法に規定することは妥当でないものとして、単行の法律に規定されることとなつたものと思われる。裁判所規則、政令その他の命令、地方自治体の条例等で規定することができないことは、いうまでもない。これに反し、支部は、独立の裁判所ではないから、最高裁判所規則により設けられる（二二、三一、三二の五、高等裁判所支部設置規則、地方裁判所及び家庭裁判所支部設置規則）。

4　前記の法律が制定された際、これにより設立された裁判所の数は、高等裁判所八庁（東京、大阪、名古屋、広島、福岡、仙台、札幌、高松）、地方裁判所四九庁（各都府県庁の所在地および札幌、函館、旭川、釧路）、簡易裁判所五五七庁であつた。その後、この法律は、数回にわたつて改正され、あらたに家庭裁判所が設立されるとともに、簡易裁判所は増設され、その結果、昭和四二年一〇月末日現在の裁判所数は、前記の高等裁判所および地方裁判所のほか、家庭裁判所四九庁（地方裁判所と同じ地）、簡易裁判所五七〇庁となつている（注7）。

5　裁判所の管轄区域が明確でないため、管轄原因がどの裁判所の管轄区域内に存するかを決することができないときは、民事事件では当事者の申立により、刑事事件では検察官の請求により、関係ある裁判所に共通する直近上級の裁判所が、決定で管轄裁判所を定める（民訴法二四―2、刑訴法一五1）。管轄区域そのものは明確であるにかかわらず、管轄原因がそのいずれにあるか明らかでない場合に、右の手続を拡張することができるかどうかについては、説が分れている（注8）。

6　下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律の規定により管轄裁判所が定まらない地域がある場合には、同法を改正して、その地域を管轄する裁判所が定められることとなろうが、それまでの間は、最高裁判所がその裁判所を定めるものとされている（下裁設立法四）（注9）。

7　管轄区域の変更は、法律によらなければならないが、行政区画の変更そのものは、必ずしも法律によることを要せず（地方自治法六以下）、この場合には、管轄区域も、またこれに伴つて当然変更される。もつとも、あらたに行政区画が設けられたとき、または一の裁判所の管轄区域に属するすべての地域が他の裁判所の管轄区域に属する行政区画に編入されたときは、従前の管轄区域による（下裁設立法三一）。また、裁判所の管轄区域は、郡、市町村内の町または字その他の区域が基準となつていることもあるが、その区域に変更があつたとき

第二条　（下級裁判所）

も、管轄区域は、原則として、これに伴つて変更される（下裁設立法三Ⅱ）。

（注1）　逃亡犯罪人引渡法には東京高等裁判所の管轄区域の特例がある（同法三二）。なお東京高等裁判所の特別権限に属する事件（一七条の解説参照）については、同裁判所は、管轄区域の定がないことになる。

（注2）　下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律の別表参照。

（注3）　たとえば、高等裁判所や地方裁判所については、その所在地が最小行政区画以上の単位で定められているものがある。なお、裁判所の所在地の意義については、昭三二・二・二二最高二小法廷判決（民集一一巻二号三二九頁）参照。

（注4）　昭一三・五・二四大審院判決（民集一七巻一二号一〇六三頁）。

（注5）　管轄区域外において職務を行う必要があるかどうかの判断は、当該裁判所の認定にまかされ、当事者はこれを争うことができないから、その職務行為の訴訟法上の効力には、影響がない（兼子一氏「判例民事訴訟法」一二八頁）。もつとも、これは本質的には共助に代るべきものであるから、それ自体として共助の許されない行為、たとえば、法廷を開くことは、原則として許されず、従つて、最高裁判所は、法第六九条第二項の規定により、下級裁判所が法廷を開く場所を指定する場合、当該裁判所の管轄区域外の地を指定することは、真にやむをえない例外的な場合を除き、許されないものと解する。なお、検察庁法第五条参照。

（注6）　この問題について、独裁判所構成法では、「裁判所は、遅滞するにおいては危険ある場合においてのみ、その土地の区裁判所の同意を得ずして、自己の管轄区域外で職務行為をすることを許され」この場合には「その土地の区裁判所に通知することを要する」ものとされている（一六六条）。もつとも、これに違反しても、訴訟上の効力には影響がないと解されている（Baumbach-Lauterbach, ZPO. 28. Aufl. S. 1867）。

また、墺司法裁判管轄法でも、「各裁判所は、その権限に属する職務行為をその管轄地内においてのみ行うことを要し（三二条一項）、「猶予すべからざる危険の存するとき又は裁判管轄地の境界において職務行為を行う必要があるときは、例外的にかつ国境内においてのみ、裁判所は、その管轄地の境界外でその職務行為を行うことができ」、「右の場合には、その裁判権を行う地を管轄する裁判所にその旨を通知しなければならない。」（三三条）ものとされている。

（注7）　簡易裁判所のうち、一四庁については、その事務が他庁に移転されている（三八参照）。

（注8）　積極説、兼子一氏「条解民事訴訟法」Ⅰ六〇頁、菊井維大・村松俊夫氏「民事訴訟法」Ⅰ八一頁以下。消極説、小野清一郎氏「ポケット刑事訴訟法」二二頁。

（注9）　昭和三九年一〇月一日、秋田県の八郎潟の大部分を埋め立ててできた土地に設置された大潟村（昭三九・九・一〇自治省告示一一四号）について、「下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律第四条の規定に基づき管轄裁判所を定める規則」（昭和四〇年六月一八日規則第一〇号）によつて、同村を管轄する簡易裁判所を秋田簡易裁判所と定めた。しかしながら、「下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律の一部を改正する法律」（昭和四二年七月一八日法律第六五号）により、右地域を管轄する裁判所が定められたため、右規則は昭和四二年七月二一日規則第一〇号により廃止された。

(四)　下級裁判所の「廃止」も、法律によらなければならない。もつとも、簡易裁判所の名称および所在地がともに変更されて、従来の簡易裁判所が消滅してしまつたかのようにみえる事例はいくつか認められるが（昭三五・四・二六法五八号等）、これらは、それまでの簡易裁判所の管轄区域内において簡易裁判所の庁舎を移転し、それに伴つて名称も変更されたにすぎないもので、国民の裁判を受ける権利に直接影響するものではないから、本条にいう「廃止」にはあたらない。

第三条　（裁判所の権限）　裁判所は、日本国憲法に特別の定のある場合を除いて一切の法律上の争訟を裁判し、その他法律において特に定める権限を有する。

②　前項の規定は、行政機関が前審として審判することを妨げない。

③　この法律の規定は、刑事について、別に法律で陪審の制度を設けることを妨げない。

一　本条は、裁判所の有する権限を総括的に規定したものである。

二　裁判所が司法権を行使する機関であることは、憲法の定めるところであり（憲七六Ⅰ）、その他、裁判所の権限については、憲法に積極、消極の両面から種々規定されているが（たとえば憲八一、五五、六四等）、それらの規定をうけて、裁判所の権限を総括的に規定したのが、本条の規定である。この法律の各裁判所の条項で規定している権限は、この権限を各論的に規定したものである（注）。

（注）　裁判所構成法には、「通常裁判所ニ於テハ民事刑事ヲ裁判スルモノトス但シ法律ヲ以テ特別裁判所ノ権限ニ属セシメタルモノハ此ノ限ニ在ラス」（二Ⅰ）という規定があつた。

三(一)　本条の「裁判所」は、最高裁判所および下級裁判所を総称する。これらの裁判所は、いずれも、司法権を行使する裁判所であるから（憲七六Ⅰ）、「司法裁判所」である（注1）。特別裁判所の設置は、憲法で禁止されているから（憲七六Ⅱ）、本条の問題となりえない（注2）。なお、「裁判所」という語に、国法上の意味と訴訟法上の意味とがあることは、前述したが、本条の場合は、双方の意味を有するものと解すべきであろう。

（注1）　司法権は、通常は、司法裁判権すなわち法律上の争訟を裁判する国家作用を意味するものと解されているが、ときには、司法行政権をも含めて解されることもある。

独裁構法第一条の die richterliche Gewalt（司法権）は、司法裁判権を意味するものと解されている（Baumbach-Lauterbach, ZPO. 28. aufl. S. 1739　なお、ケルン「ドイツ裁判所構成法論」一般裁判資料九号一五頁以下参照）。

独裁構法施行法第二条には「裁判所構成法の規定は、通常の争訟裁判権 die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit並びにその行使に適用する」とある。

（注2）　特別裁判所とは、一般的に司法権を行う最高裁判所および下級裁判所の系列外にあつて、これと全然連絡なくして裁判権を行う裁判所をいう。旧憲法下の行政裁判所や軍法会議は、特別裁判所の適例である。なお、「憲法調査会報告書」六五三頁以下参照。

(二)　裁判所は、原則として、「一切の法律上の争訟を裁判」する権限を有する。裁判所のこの権限は、通常、「司法裁判権」または単に「裁判権」とよばれる。この権限は、裁判所に本質的なものであつて、憲法上付与されたものということができよう。本条の規定は、その権限の範囲を明確にしたも

1　「裁判」とは、権利主体のあいだで具体的な法律効果の存否に関する争がある場合において、法規の定める法律要件を構成する法律事実に該当する具体的事実に、法規を適用し、その法規の定めている法律効果の具体的存否を判断、確定することにより、争を解決する作用をいう。

(1)　裁判所の「裁判」する権限は、国民の「裁判所において裁判を受ける権利」（憲三二）と表裏の関係にある。従つて、裁判所は、裁判する権限を有する反面において、これをすべき職責を負うわけである。なお、裁判する権限のうちには、法律上の判断を示して服従させ、これを強制的に実現することのほか、その前提として、訴訟書類を送達し、証人等を尋問し、証拠物の提出や検証の受忍を命じ、これに応じない者に制裁を加える等の権限が含まれる。

(2)　司法裁判権も、国家統治権の一作用であるから、これを行使しうる範囲が、統治権の及ぶ範囲に限られることは、いうまでもない（注1）。わが裁判権は、原則として、わが国内にあるすべての人に及ぶが、外国の元首、外交使節、その随員、家族等、国際法上いわゆる治外法権の特権を与えられている者には、通常、裁判権が及ばない。外国の国家も、原則として、他国の裁判権に服さないものと解されている（注2）。なお、地位協定にもとづいて現にわが国に駐在する外国軍隊の構成員等に対する裁判権については、特例がある（注3）。

第三条　（裁判所の権限）

(3)　司法裁判権は、通常裁判所が独占する。旧憲法では、特別裁判所の設置が認められており（旧憲六〇）、これにもとづいて、軍法会議等が設けられていたが、憲法は、「特別裁判所の設置を認めないこととしたので（憲七六Ⅱ）、司法裁判権は、すべて通常裁判所が行使することとなつた。

2　司法裁判権は、「一切の」争訟を対象とする。ここに「一切」とは、民事すなわち私法関係に関する争訟、刑事すなわち刑罰権の存否に関する争訟のほか、行政事件すなわち行政処分の取消し等を求める訴や公法上の法律関係を目的とする訴訟等をも含む趣旨である。このうち民事および刑事の争訟に関する裁判の作用が、司法裁判権の本来の内容に属することは、いうまでもないが、行政事件の裁判の作用がこれに含まれるかどうかについては争がある。憲法は、旧憲法と同様、司法権が裁判所に属することを定めるのみで、司法権そのものの定義規定をおいていないので、疑問をまぬがれない。しかし、旧憲法には、別に、「行政官庁ノ違法処分ニ由リ権利ヲ傷害セラレタリトスルノ訴訟ニシテ別ニ法律ヲ以テ定メタル行政裁判所ノ裁判ニ属スヘキモノハ司法裁判所ニ於テ受理スルノ限ニ在ラス」（旧憲六一）という規定があつたが、現行憲法では、この規定が廃され、かえつて、特別裁判所の設置および行政機関が終審として裁判することが禁ぜられ（憲七六Ⅱ）、また、最高裁判所が終審として処分の違憲性を判断する権限を有するものとされているのであつて（憲八一）、これらの点から、憲法は、行政事件の裁判の作用を司法裁判権の範囲に含まれるものとし、これについても「裁判を受ける権利」を保障したものと解するのが相当である（注4）。このように解するときは、行政事件の裁判を司法裁判所の権限とすることは、憲法上の要請であり、本条でこれを規定したことは、憲法上のこの要請を確認し、これを明文の規定により明らかにしたにすぎないこととなる。

3　司法裁判権の対象となるのは、「法律上」の争訟である。ここに、「法律上の」争訟とは、当事者間の具体的な権利義務または法律関係の存否（刑罰権の存否をふくむ）に関する紛争であつて、法律の適用により終局的に解決しうべきものをいう。従つて、

(1)　単なる事実の存否は、原則として、裁判の対象とならない（例外、民訴法二二五）。個人の単なる主観的意見または感情にもとづく精神的不満、学問上、技術上の論争等が裁判の対象とならないことも、いうまでもない（注5）。

(2)　具体的事件を離れて、抽象的な法令の解釈または効力に関する争も、裁判の対象とならない（注6）。もつとも、法令自体により直接特定の者の具体的権利義務に法律上の効果を及ぼすときは、それは、実質的に行政処分の性質を有するものであるから、行政訴訟の対象となりうる場合もある（注7）。地方自治団体の議会の議決のように、それだけでは住民の具体的な権利義務に直接関係のないものの適否を争う訴も、原則として、法律上の争訟にあたらない（注8）。

(3)　政治上の一般方針を定める憲法等の規定にもとづく訴訟は、法律上の争訟にあたらない。たとえば、国民の生存権を定めた憲法第二五条、教育を受ける権利を定めた同第二六条、勤労の権利を定めた同第二七条等は、いずれも政治の一般方針を掲げて、これらの権利を実現すべき政府の政治的責任を示しただけで、具体的権利としての国に対する請求権を国民に与えたものではない（注9）。従つて、これらの規定にもとづいて、国民が国を被告として、健康で文化的な最低限度の生活を営むに足るだけの物資の配給を請求する権利の確認を求める訴（注10）、能力に応ずる教育を受けるために学校に入学することを要求する訴、就職の権利を主張する訴などは、許されない。

(4)　直接に、国家統治の基本に関係する高度に政治性のある国家行為（たとえば衆議院の解散の効力）のような

ものは、たとえそれが法律上の争訟となり、これに対する有効無効の判断が法律上可能である場合であつても、裁判所の審査権の外にあるものとされている（注11）。

(5) 関係機関が専ら道義的または政治的の見地から自ら決すべき問題で、裁判所が法律の適用によつて終局的に解決しうべきものでないような事項（注12）あるいは自律的な法規範を持つ団体の内部規律の問題として自治的措置に任せるべき事項（注13）について、裁判所の裁判権が及ばないことは、いうまでもない（注14）。

(6) 権力分立の原理の見地から、他の国家機関の自律権に委ねらるべき事項にも、裁判所の審査権は及ばない（注15）。

(7) 以上のほか、司法裁判権の対象とならない処分として、裁判官訴追委員会のした裁判官不訴追処分（注16）、検察官の不起訴処分（注17）、検察官の不起訴処分に対する検察審査会の議決（注18）等があげられる。これらの処分の対象となる事項については、司法権以外の権力が最終的決定をすべき権能を有するものとされているわけである。

(8) また、民衆訴訟（行訴法五）および機関訴訟（同法六）は、法規の適用の適正または一般公共の利益の保護を目的とする訴訟であつて、本来は司法裁判権の対象たる法律上の争訟ではなく（注19）、従つて、法律の定める場合において、法律に定める者に限り、提起することができる（同法四二）。

4 司法裁判権の対象となるのは、法律上の「争訟」である。「争訟」とは、結局、法の適用上の争、すなわち法律上定められた権利義務または法律関係に関する主張の対立を意味する。従つて、実体法上具体的な権利義務が定められておらず、裁判によりあらたに権利または法律関係が形成される場合、すなわち「非訟事件」は、争訟に属さない。

(注1) 琉球における日本国の裁判権について昭三四・一二・一東京高決定（下裁民集一〇巻一号一頁）参照。

(注2) 昭三・一二・二八大審院決定（民集七巻一二号一一二八頁）、昭二九・六・九東京地判決（下裁民集五巻六号八四〇頁）。

(注3) 日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約第六条に基づく施設及び区域並びに日本国における合衆国軍隊の地位に関する協定第一七条第三項、日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約第六条に基づく施設及び区域並びに日本国における合衆国軍隊の地位に関する協定第一六条第三項、日本国における国際連合の軍隊の地位に関する協定の実施に伴う刑事特別法第三条等参照。

(注4) 昭二四・一二・五東京高判決（高裁民集二巻三号三二五頁）、同説、法学協会編「註解日本国憲法」下巻一一七〇頁、宮沢俊義氏「日本国憲法」五九〇頁、兼子一氏「裁判法」六一頁等。反対、美濃部達吉氏「日本国憲法原論」四四九頁等。反対説によるときは、行政事件の裁判を司法裁判所の権限とするかどうかは、政策上の問題にすぎないこととなり、本条によりはじめてこれに関する訴権が与えられたことになる。

(注5) 昭二八・一一・一七最高三小法廷判決（行集四巻一一号二七六〇頁）、昭四一・二・八最高三小法廷判決（民集二〇巻二号一九六頁）。

(注6) 昭二七・一〇・八最高大法廷判決（民集六巻九号七八三頁）、昭二七・一〇・三一最高二小法廷判決（民集六巻九号九二六頁）等。

(注7) 昭三四・六・二最高三小法廷判決（民集一三巻六号六三九頁）、昭三一・一〇・一五盛岡地判決（行集七巻一〇号二四四三頁）。

(注8) 昭二九・二・一一最高一小法廷判決（民集八巻二号四一九号）、ただし、後記（注13）参照。

(注9) 昭三一・一〇・三一最高大法廷判決（民集一〇巻一〇号一三五九頁）、昭二三・九・二九最高大法廷判決（刑集二巻一〇号一二三五頁）。

(注10) 昭二二・一〇・三一大阪地判決（行政月報一号九事件）。

(注11) 昭三五・六・八最高大法廷判決（民集一四巻七号一二〇六頁）。事案は、昭和二七年八月二八日の衆議院の解散

第三条　（裁判所の権限）

が無効であることを前提として、それまで衆議院議員であった苫米地義三氏が、国を被告として、任期満了までの歳費の支払を求めたものである。なお、日米安全保障条約の違憲審査権についても、昭三四・一二・一六最高大法廷判決（刑集一三巻一三号三二二五頁）は、ほぼ同趣旨の判示を行っている。

（注12）　昭二八・一一・一七最高三小法廷判決（行集四巻一一号二七六〇頁）。事案は、国会を被告として、教育勅語が憲法に違背するものでないことの確認および衆参両院の右勅語失効決議の取消決議をなすべきこと等を求めたものである。

（注13）　昭三五・一〇・一九最高大法廷判決（民集一四巻一二号二六三三頁）。事案は、地方議会議員に対してなされた出席停止の懲罰議決の適否に関するものである。もっとも、地方議会議員の除名議決については裁判権の対象になりうるものとされている（昭三五・三・九最高大法廷判決、民集一四巻三号三五五頁）、ほか、地方議会の議事進行に関連する議員の刑事犯罪についても司法権の介入が許されるとされている（昭四二・五・二四最高大法廷判決、刑集二一巻四号五〇五頁）。なお、大学の自治との関係につき、昭三八・五・二二最高大法廷判決（刑集一七巻四号三七〇頁）参照。

（注14）　なお、行政庁の裁量処分も裁判の対象となる（行訴法三〇参照）。

（注15）　昭三七・三・七最高大法廷判決（民集一六巻三号四四五頁）。事案は、国会の会期延長に関する衆議院の議決の無効を理由に、右延長会期中に議決された警察法（昭二九法一六二号）の無効を主張するものである。もっとも、国会議員の国会内における議事進行に関連する刑事事件については、司法権の介入が許されるとされている（昭三七・一一・二二東京地判決、下刑集八巻一一号四四頁）。なお、田中二郎氏「司法権と立法権」（憲法判例百選一九四頁）、横田喜三郎氏「立法府の自律権と司法権」（ジュリスト二三七号二四頁）参照。

（注16）　昭二九・二・二四東京地判決（行集五巻二号四〇〇頁）。

（注17）　昭二七・一二・二四最高大法廷判決（民集六巻一一号一一四頁）。

（注18）　昭二七・一一・一二福岡地判決（行集三巻一一号二三五九頁）。

（注19）　杉本良吉氏「行政事件訴訟法の解説」（法曹時報一五巻三号五〇頁以下）参照。

(三)　法律上の争訟のうち若干のものは、憲法が、「特別の定」により、裁判所以外の機関の権限としているから、これらについては、裁判所の権限が及ばない。法律でこの場合を拡張することができないことは、いうまでもない。

1　国会の両議院の議員の資格に関する争訟については、衆参各議院がそれぞれ裁判権を有する（憲五五）。議員の資格に関する争訟とは、特定の議員が法律で定められた議員の資格要件（憲四四、国会法一〇八、一〇九、公選法一〇、一一等）を備えているかどうかについて争があり、その議院の他の議員から議院に対してこれに関する裁断を求める場合をいう。当選訴訟、すなわち特定の候補者を当選人と決定した処分の効力を争う訴訟は、これに属さない。

2　裁判官に対する公の弾劾に関する裁判については、国会の両議院の議員で組織する弾劾裁判所が裁判権を有する（憲六四）。憲法上、裁判官は、裁判により、心身の故障のために職務を執ることができないと決定された場合を除いては、公の弾劾によらなければ罷免されないものとされている（憲七八）。この罷免の裁判は、衆議院および参議院においてその議員の中から選挙された各七人の裁判員で組織する弾劾裁判所の権限に属する（憲六四、弾劾法一六）。

(四)　裁判所は、法律上の争訟に関する裁判権のほか、「法律上の争訟に関する裁判の権限は、裁判所として本質的なもので、憲法により付与されたものであるが、憲法自体裁判所にそれ以外の権限を付与しているばかりでなく、他の法律で裁判所に右以外の権限を付与することは、憲法の禁ずるところではない。しかし、それは、裁判所としては、本質的な権限ではなく、いわば付随的なものであるから、これについては、とくに法律の具体的な規定があることを要する。そこで、本条において、そ

のことが明らかにされたものである。

1　法律上の争訟を裁判する権限以外の権限で、憲法上裁判所の権限とされているものは、最高裁判所の規則制定権（最高裁判所の委任にもとづく下級裁判所の規則制定権を含む。憲七七）、最高裁判所の下級裁判所裁判官指名権（憲八〇Ⅰ）および最高裁判所の司法行政権である。このうち、前二者については、憲法に明文の規定があるから、疑問の余地を生じないが、司法行政権については、憲法に明文の規定がないから、疑義をまぬがれない。しかし、後述（第八条の解説参照）のとおり、憲法第七六条、第七七条、第八〇条等の規定の精神からして、最高裁判所の司法行政権は、憲法上付与されたもので、他の法律をもつて奪うことができないものと解するのが相当である。

なお、憲法で定められた最高裁判所の右の諸権限は、本条の「その他法律において特に定める権限」には属せず（注1）、それ以前の問題である。

2　「その他法律において特に定める権限」としては、裁判所法自体に定める権限と、他の法律においてとくに定める権限とがある（八、一七、二五、三一の三Ⅱ、三四参照）。

(1)　裁判所法自体によりとくに裁判所に付与された権限としては、各下級裁判所の司法行政権（二〇、二九、三一の五、三七）がある。下級裁判所の司法行政権は、最高裁判所のそれと異なり、憲法上のものではなく、裁判所法の規定により付与されたものと解すべきであろう（注2）。

(2)　他の法律においてとくに定める権限のうちには、最高裁判所あるいは各下級裁判所に固有のものと、一般的に各裁判所に共通のものとがある。前者については、各裁判所の権限に関する規定の項で説明する。後者にあたるものとして、いわゆる非訟事件がある。訴訟事件と非訟事件との区別については、種々の学説があるが（注3）、両者の差異を国家作用の性質に求め、訴訟は法規に抽象的に予定されたところを適用して紛争を解決することを目的とする民事司法であるのに反し、非訟事件は国家が端的に私人間の生活関係に介入するために命令処分することを目的とする民事行政である、とする説が有力である。これによると、訴訟事件は、本質的に司法作用に属し、従つて、裁判所の固有の権限であるが、非訟事件は、本質的には行政作用に属し、従つて、これを裁判所の権限とするか行政庁の権限とするかは、一般的には、政策的な問題であつて、法律でいずれとも定めうる。むしろ、性質上行政作用に属するものを、法律でとくに裁判所の権限とした場合にかぎり、非訟事件として、裁判所の権限に服するものということになる（注4）。

なお、非訟事件その他法律上とくに裁判所の権限とされている事項については、どの裁判所の権限かという点もその法律で定められているのが通常であるが、その定がない場合には、原則的第一審裁判所たる地方裁判所の権限とされている（二五）。

（注1）　本法は、憲法と一般の法律とを書き分けている。

（注2）　もつとも、最高裁判所の委任があつた場合における下級裁判所の規則制定権が憲法（七七条）の規定にもとづく権限であることは、いうまでもない。

なお、下級裁判所の司法行政権については、各条の項で詳説する。

（注3）　岩松三郎氏「裁判論」（民事訴訟法講座三巻）六四二頁以下、兼子一氏「民事訴訟法体系」四〇頁、小野木常氏「訴訟法の諸問題」三五頁、同氏「非訟事件の本質」（民事訴訟法講座五巻）、鈴木忠一氏「非訟事件の裁判の既判力」（同名書）六頁等参照。

（注4）　さかのぼつて、何が性質上行政作用に属するかも、一の問題であるが、それは、法律を適用する国家作用のうち、権利または法律関係の存否を判断確定することにより争を解決する作用以外のものを意味するということになろう。

(五)　司法権、すなわち法律上の争訟を裁判する権限は、原則として、裁判所に専属するが、ただ、最後に裁判所に訴えうる道が開かれていれば、行政機関が争訟の審判をすることも、憲法第七六条第二項後段の規定に違反することとはならないので、行政機関が、裁判所における裁判の前審として審判することはさしつかえない趣旨が明らかにされた。けだし、行政機関が最終審として関与することは、司法権が裁判所に属するという憲法の原則（憲七六Ⅰ）に反し、国民の裁判を受ける権利（憲三二）を奪って、人権の保障を危くするおそれがある。その反面、司法裁判所による救済は、ときとして、多くの時間と費用と労力とを必要とするばかりでなく、とくに、特殊な部門における技術的、専門的な事件については、まず専門家をして審理判断させた方が、かえって実情に即した適切かつ迅速な判断を得られるものと思われる場合も、少くない。そこで、行政機関は、前審として関与することができることとされたものである。

1　ここに、「行政機関」とは、国会（およびその付属機関）ならびに裁判所（およびその付属機関）を除く他の国家機関を総称する。行政機関は、内閣の統轄の下に系統的に構成されている国家行政組織に組み入れられている（国家行政組織法二）。

2　「前審として」とは、「終審として」すなわち、当該審判により権利または法律関係が最終的に確定し、通常の手続による不服申立の道が与えられない手続として行われる場合を除き、それ以外の場合をいう（注1）。

3　行政機関が前審として審判する場合における手続等には、特別の制限はない（注2）。しかし、「前審」としてされる以上、その機関の組織権限や審理手続が、できるかぎり裁判所の機構や訴訟手続に準ずるものであることが望ましい（注3）。

4　現行法上、行政機関による前審としての審判が認められている主要な事例として、次のごときものがある（注4）(注5)。多くの場合、その機関の組織権限や審理手続に特別の考慮が払われている。

(1)　特許出願の拒絶査定等に対する特許庁審判官の審判（特許法一二一以下）。

(2)　海難の原因の探究および海技従事者または水先人の懲戒に関する海難審判庁の審判（海難審判法二以下）。

(3)　一般職に属する国家公務員の意に反する不利益な処分、懲戒処分等に関する人事院の審査、判定（国家公務員法三以下、八九以下、人事院規則一三―一）。

(4)　一般職に属する地方公務員の公務災害補償の実施、勤務条件、不利益な処分に関する地方公共団体の人事委員会または公平委員会の審査、判定等（地方公務員法七以下、四五以下）。

(5)　私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律に違反する事実の調査および適当な措置に関する公正取引委員会の審決（同法二七以下）。

(6)　鉱業権の設定、取消、鉱区の増減、鉱業等のための土地の使用または収用等に関する土地調整委員会の裁定（土地調整委員会設置法四以下、鉱業法一七八等）。

(7)　破壊的団体の活動の制限、解散の指定等に関する公安審査委員会の決定（破壊活動防止法五以下、公安審査委員会設置法二以下）。

(8)　行政庁の処分または不作為についての不服申立に対する処分庁、不作為庁または上級行政庁等による決定、裁決等（行政不服審査法二以下）。

5　行政機関が前審として審判を行う場合、その審判の内容、とくにその審判における事実の認定と裁判所における判断との関係は、一の問題である。法律上の争訟を裁判する権限のうちには、当然、法規の適用の前提としての具体的事案における事実の認定も含まれるから、裁判権が憲法上裁判所に専属するものとされている

第三条　（裁判所の権限）

（憲七六1）以上、一定の事件において、事実認定の権限を裁判所から全面的に奪い、裁判所は行政機関の事実認定に完全に拘束され、単にその事実に対する法律の適用のみに関する審査をするにすぎないものとすることは、違憲である。しかし、裁判所による事実認定の権限を全面的に排除するものでないかぎり、行政機関の専門的な知識、経験等にもとづく事実認定を、裁判所も一定の限度で尊重すべきものとすることは、かならずしも憲法の規定に反しないばかりでなく、裁判所の過重な責任を軽減し、事案に即した事実認定を容易にする等の点において、かえつて合理的な場合もありうる（注6）。独占禁止法違反の事件においては、公正取引委員会の認定した事実は、これを立証する実質的な証拠があるときには、裁判所を拘束するものとされているが（独占禁止法八〇）、これは、裁判所から事実認定の権限を奪つたものではなく、公正取引委員会の証拠判断が経験則に反せず、合理的であるならば、裁判所もこれに拘束されるけれども、そうでないときは、裁判所は、そのことの故をもつて右委員会の審決を取り消すことができるものとするにあるのであるから、右は、なんら憲法第七六条第二項の規定に違反するものではないと解すべきである（注7）。同様の事例は、電波監理審議会（電波法九九）、土地調整委員会の裁定（同委員会設置法五二）についても、存する（注8）。

6　行政機関が前審として審判した場合に、裁判所への出訴を許すについて、どの裁判所にこれを許すべきか、また、その事件に関する裁判所の審級をどの範囲に認めるべきかは、ひとえに立法政策上の問題であり、それぞれの場合に法律の決するところである。現行法上、事実審を一審級省略して東京高等裁判所への出訴を許すものとして、特許庁の審決等（特許法一七八）、公正取引委員会の審決（独占禁止法八五）、高等海難審判庁の裁決（海難審判法五三）等がある。

（注1）　一の事件を異なる階級の裁判所をして反覆審判させる場合の裁判所間の審判の順序上下の関係を「審級」という

が、行政機関による審判は、その審級前の手続であるという意味においても、「前審」とよぶことができよう。

（注2）　なお、憲法第七六条第二項は「行政機関は……裁判を行うことができない」としているのに対し、本条では「行政機関が……審判することを妨げない」としているが、これは、実質上の裁判であつても、行政機関が行う場合には形式的には「裁判」でないという意味において、審判の表現がとられたものであろう。

（注3）　アメリカでは、行政手続法が定められて、前審たる準司法機関の特殊性が保持されている（「米国行政手続法解説」法務資料三一九号、鵜飼信成氏編「行政手続の研究」）。また、オーストリア等の諸国でも、行政機関が行う場合には、されてきている（橋本公亘氏「行政手続」行政法講座三巻五二頁）。

（注4）　行政機関が前審として審判するについては、法律の特別の規定を要し、本条が一般的に行政庁に審判の権限を与えたものでないことは、いうまでもない。

（注5）　国税犯則取締法（一四）等における通告処分が、行政機関による前審としての審判と解すべきか否かについては争いがある。註解日本国憲法上巻六〇〇頁、団藤重光氏「新刑事訴訟法綱要（七訂版）」五三頁は、これを前審として行うものであるとし、津田実氏「国税犯則取締法講義」九八頁、昭三〇・四・二七最高大法廷判決（刑集九巻五号九二四頁）における入江裁判官の意見、田中真次・加藤泰守氏「行政不服審査法解説」五四頁は、これを行政処分とする。また、これを単なる行政措置であつて、訴訟の対象となる行政処分ではないとする説もある（昭二五・一二・一七静岡地判決、行集一巻一二号二二四頁）。

道路交通法における反則行為の通告制度（同法九章一二五条ないし一三二条）の性質についても同様の疑義があるが、立案当局者は、右通告は単なる行政上の措置であつて、行政不服審査法や行政事件訴訟法の対象になる行政処分ではないとする（警察庁交通局「交通反則通告制度解説」一九頁）。しかし、そのように解し得るかどうかは疑問である。

（注6）　兼子　一氏「審決の司法審査」（岩松裁判官還暦記念論文集四五七頁以下）、高柳信一氏「行政審判」（行政法講座三巻九八頁）参照。

（注7）　昭二八・八・二九東京高判決（行集四巻八号一八九八頁）。

（注8）　なお、国家公務員法第三条第三項、第四項、地方公務員法第八条第七項、第八項は、人事院、人事委員会等が権

限を有する部門においては、人事院等の決定および処分は人事院等によつてのみ審査されるが、ただ、それは「法律問題」につき、裁判所に出訴する権利に影響を及ぼすものではない、としている。右の規定の趣旨が事実問題に対する意味における法律問題についてのみ裁判所への出訴を許し、その反面、事実問題については裁判所への出訴を許さないというにあるとすれば、本文にのべたところにより、憲法違反となる。しかし、右規定における法律問題とは、裁量問題に対する意味で、単に、裁量問題については、人事院の判定が最終的のもので、裁判所への出訴を許さないことを規定したにすぎないものと解すべきであろう（同説、鵜飼信成氏「公務員法」一六六頁以下、佐藤功・鶴海良一郎氏「公務員法」一二八頁。また、昭三五・七・二六最高三小法廷判決、民集一四巻一〇号一八一一頁も、同趣旨の考え方を前提として判示する。）。

(六)　刑事については、とくに、別に法律で陪審の制度を設けることを妨げないものとされている。

1　陪審制度は、わが国では戦前、陪審法（大正一二年四月一七日法律第五〇号、昭和三年一〇月一日から施行）により行われていたが、戦争中、「陪審法ノ停止ニ関スル法律」（昭和一八年三月三一日（官報四月一日）法律第八八号）によりその施行が停止されたまま、今日に及んでいる。

2　ところで、憲法は、司法権が最高裁判所および下級裁判所に属することを定め（憲七六Ⅰ）、さらにそれらの裁判所を構成する裁判官の身分等について定めているので（憲七九、八〇）、憲法に定める裁判官でない陪審員が裁判に参与することを認める陪審制度が憲法に違反するものでないかという点については、疑問をまぬがれない（注1）。しかし、陪審制度にも、種々の態様のものがありうるのであつて、少くとも、陪審員の意見が決定的な拘束力を有せず、裁判官に最終的な判断権の余地が残されているものであれば、必ずしも憲法上許されないものとは考えられない（注2）（注3）。その反面、一般国民に直接司法に参与する機会を与えることにより、司法の民主化をはかるとともに、裁判内容の国民感情に対する適応性を期するという点では、陪審制度

は、なんといつても、すぐれた点をそなえている。そこで、右のような点にかんがみ、陪審の制度を設けることを妨げない趣旨が明らかにされたものである。

3　本条は、とくに、「刑事について」陪審の制度を設けることを妨げないという趣旨ではなく、陪審制度は、戦前のわが国では刑事についてのみ認められており、また諸外国においても、刑事の方に重点があると見られる事情等にかんがみ（注4）、将来の一応の方針をあらわしたものと解すべきであろう。

4　なお、本法の審議にあたり、衆議院の特別委員会では、「陪審制度に関しては、単に公判陪審に止まらず、起訴陪審をも考慮すると共に、民事に関する陪審制度に対しても十分なる研究を為すべし」という付帯決議がされた（注5）（注6）。

（注1）　憲法上陪審制度が全然許されないとするものは、美濃部達吉氏「新憲法概論」一九一頁、陪審の意見を徴し参考とする程度にしか認められないから、採用する余地がないとするものは、兼子一氏「新憲法と司法」七五頁、裁判官が結論を下すという建前を崩さないかぎり、陪審員が訴訟手続に参与することは憲法の禁ずるところでないとするものは、宮沢俊義氏「日本国憲法」五九八頁。なお、昭二五・一〇・二五最高大法廷判決（刑集四巻一〇号二一六六頁）は、憲法第三七条および前文が、陪審による裁判を保障しているものではない旨判示する。

（注2）　旧憲法第二四条が「裁判官ノ裁判ヲ受クルノ権」を保障していたのに反し、憲法第三二条が「裁判所において裁判を受ける権利」を保障していることも、陪審制の合憲性を認める一の根拠となしうるであろう。

（注3）　前記陪審法においては、「裁判所陪審ノ答申ヲ不当ト認ムルトキハ訴訟ノ如何ナル程度ニ在ルヲ問ハス決定ヲ以テ事件ヲ更ニ他ノ陪審ノ評議ニ付スルコトヲ得」（九五条）る旨定められ、裁判所に陪審の答申の採否の権限が留保されている。

（注4）　たとえば、イギリスにおいては、民事事件では陪審がきわめて例外的にしか行われていないといわれる（関根小

郷氏「英国の民事上訴制度」法曹時報五巻七号二九頁）。

（注5）　起訴陪審は、起訴、不起訴を決する陪審で、これは憲法上問題となることはない。これに反し、主としてドイツで採用されている参審制（Schöffengericht）は、一般国民から選出された参審員が裁判官とともに裁判の合議に参与する制度で、憲法に違反することなくこれを採用するには、その制度の構成に相当の考慮を必要としよう。なお、現在簡易裁判所の民事事件について採用されている司法委員（民訴法三五八ノ四以下）や家庭裁判所の参与員（家審法三Ⅰ）は、一種の参審制ともいえよう。

（注6）　なお、国民が直接司法に参画する制度として、検察審査会がある（検察審査会法）。

第四条　（上級審の裁判の拘束力）　上級審の裁判所の裁判における判断は、その事件について下級審の裁判所を拘束する。

一　本条は、上級審裁判所の裁判の下級審裁判所に対する拘束力について、規定したものである（注）。

（注）　本条に関する文献として、兼子一氏「上級審の裁判の拘束力」（民事法研究二巻八一頁）、斎藤朔郎氏「裁判の拘束力」（ジュリスト九九号一八頁）、井上正治氏「破棄判決の拘束力」（学説判例刑事訴訟法二九七頁）、平場安治氏「破棄判決の拘束力」（法学セミナー八五号一〇五頁）等がある。

二　元来、裁判所は、いわゆる下級裁判所であつても、裁判そのものについては、完全に独立の権限を有し、一般的に、上級裁判所の裁判に拘束されるものではない。しかし、特定の事件について、上級審の裁判所が、下級審の裁判所の裁判を破棄し、事件を下級審の裁判所に差し戻したような場合にも、なお、下級審の裁判所は、上級審の裁判所が示した判断に従うことを要しないものとすれば、事件は、いたずらに、上級審の裁判所と下級審の裁判所とを往復して、いつまでも終局的な解決が得られない結果となり、審級制度が設けられた趣旨にも反することとなる。そこで、上級審の裁判所の裁判における判断は、当該事件に関するかぎりは、下級審の裁判所を拘束する趣旨が明らかにされたものである（注1）（注2）。

（注1）　裁判所構成法では、「大審院ニ於テ裁判ヲ為スニ当リ法律ノ点ニ付テ表シタル意見ハ其ノ訴訟一切ノ事ニ付下級裁判所ヲ覊束ス」（四八）るものとされており、この規定は、本来の立法趣旨としては、大審院の法律的判断のみに固有の覊束力とされていたようである（オットー・ルドルフ氏「裁判所構成法註釈」（司法資料二五九号）一四一頁、菱谷精吾氏「裁判所構成法要義」八二頁等）。

しかし、その後においては、大審院以外の上告裁判所の意見についてはもとより（民訴法四〇七Ⅱ但）、控訴裁判所の意見についても、条理上、同様の結論になるべきものとされていた（兼子一氏「民事訴訟法概論」四九五頁、同氏「裁判所法解説」法律時報一九巻五号二八八頁）。そこで、本法においては、このことが明文上明らかにされたものである。

（注2）　かような拘束力を認める根拠については、学説の対立がある（兼子氏、前掲「上級審の裁判の拘束力」八六頁）。いずれにしても、これは、階層的に設けられた数種の裁判所の間における権限行使の調整の問題にすぎず、司法権の独立に反するものでもなく、また、下級審裁判所の裁判官をして良心に反してその職務をとらしめる結果を招来するものでもない（昭二八・五・七最高一小法廷判決、民集七巻五号四九二頁）。

三(一)　拘束力を有するのは、「上級審の裁判所の裁判における判断」である。

1　上級審・下級審の関係は、それぞれの事件における審級により決せられる。いやしくも審級関係があれば、上告審にかぎらず、控訴審や抗告審の裁判にも、拘束力が与えられている（注1）。

2　上級審の裁判所の裁判の範囲には、制限がない。しかし、その裁判があつた後当該事件について下級審の裁判所が下級審の裁判所の裁判を取り消し、または破棄して事件を下級審の裁判所に差し戻し、または移送する場合（民訴法三八六―三九〇、三九六、四〇七、刑訴法三九七―四

○○、四一二、四一三）にかぎられるから、拘束力を有するのも、これらの裁判にかぎられることとなる。

なお、破棄（取消）差戻、移送を内容とするものであるかぎり、判決にかぎらず、決定もまた拘束力を有する（民訴法四一四、四一九ノ三、刑訴法四二六、四二八、四三二、四三四、少年法三三等）（注2）。

3　裁判における判断とは、原判決を取り消しまたは破棄する場合における、裁判の主文およびこれを基礎づける直接の理由で原判決を違法不当ならしめる事項についての判断をいう（注3）。破棄または取消の原因をなす判断であれば、法律点に関する判断であると、事実認定に関する判断であるとを問わない（注4）（注5）。これに反し、いわゆる傍論、すなわち主文を基礎づけるために直接の必要がなく、これと関連して付随的にのべられた意見は、本条にいわゆる裁判における判断に含まれない（注6）。

（注1）　裁判官の裁判に対する準抗告（刑訴法四二九）は、上級裁判所による救済を求めるものでないので、上訴の概念にはあてはまらない（通説である。戸田弘氏「抗告」（法律実務講座刑事編一一巻）二六五〇頁、小野清一郎氏外「刑事訴訟法」（ポケット註釈全書(3)）九三五頁等）。しかし、準抗告は性質上、上訴に準ずべきものであるから、準抗告裁判所の裁判も本条による拘束力を有するものと解すべきである。

また、高等裁判所の決定に対する異議（刑訴法四二八）は、本来一般抗告を認めるべきところを、その代用としてなされているものであるから、同じ高等裁判所ではあつても、異議裁判所は本条にいう上級裁判所にあたるものというべきであり、右異議にもとづく裁判には、本条の拘束力があるものと解すべきである。

（注2）　刑事訴訟法第四二六条第二項は、とくに「差戻」の裁判の形式を定めていないが、主文で「差戻」を表示することはさしつかえなく、むしろ適当とおもわれる（昭四一・七・二六最高三小法廷決定、刑集二〇巻六号七二八頁、戸田氏、前掲二六七三頁）。ただ、主文で「差戻」を表示することを法は要求していないので、抗告裁判所が、さらに裁判を要する場合に、主文で単に「取消」のみを掲げたときも、当然に差戻の趣旨を含むものと解すべきこととなろう（戸田氏、前掲二六七四頁）。これに反し、取消・移送の裁判は、刑事訴訟法がこれを認めていないのでできない。

（注3）　従つて、原判決の判断に対する否定的な判断に限られることとなろう（兼子氏、前掲八九頁、佐藤千速氏「公判手続の停止、更新及び破棄差戻後の手続」（法律実務講座刑事編六巻）一四四八頁）。

（注4）　「控訴審が差戻判決の破棄理由として、差戻前の原審および控訴審において適法に取調べた証拠によつて事実の誤認ありとした場合は、事件の差戻しを受けた原審は、新たな反証のあらわれない限り、控訴審の事実の認定に反する認定はできない。」（昭二九・四・二七札幌高判決、高裁刑集七巻三号四六六頁）。もつとも、民事訴訟においては、「上告審は原審の適法に確定した事実に羈束されることは民事訴訟法第四〇三条の明定するところであるから、同法第四〇七条第二項にいわゆる「事実上の判断」とは、職権調査事項につき上告審のなした事実上の判断だけを指すもので、訴の本案たる事実に関する判断を含まない。」（昭三六・一一・二八最高三小法廷判決、民集一五巻一〇号二五九三頁）。また、刑事訴訟において、最高裁判所は「事実の誤認があると疑うに足りる顕著な事由がある」ときも、刑事訴訟法第四一一条第三号により破棄しうるものとしている（昭二八・一一・二七最高二小法廷判決、刑集七巻一一号二三〇三頁）。このように、「疑いがある」ということで破棄した場合でも、やはり下級裁判所を拘束するものと解すべきであろう（佐藤氏、前掲一四四九頁）。

（注5）　事実認定については、あらたな証拠を追加して、破棄差戻前に認定した事実と同一の事実を認定することは、もとより拘束力に反するものではない（昭二六・一一・一五最高一小法廷判決、刑集五巻一二号二三七六頁）。これに反し、法律点の判断については、あらたな事由を付加して異なる解釈をすることはできない。昭三七・二・一五東京高判決（判例タイムズ一三一号一五〇頁）は、最高裁判所が、破棄差戻判決において、アメリカ合衆国軍隊の駐留は違憲無効であることが一見明白ではないとした判断は、その判断の対象となつた事がら自体に変更がない限り、別の新しい証拠によつて別個の事実が認定され、その判断に変更が加えられるという筋合のものではない旨判示する。

（注6）　実際上は、いずれが判決理由でいずれが付随的意見であるかの判別が困難な場合も少くなく、その点は、とくに判例が一般的拘束力を有する英米等において多く論ぜられていることは周知のとおりである。

(二)　上級審の裁判の拘束力は、「その事件」についてのみ存する。

1　英米法系の諸国においては、一般に、上級裁判所の判決に表明された法律解釈適用上の意見が下級裁判所を

拘束するという判例の一般的拘束力が認められているが、わが国においては、裁判所構成法以来、そのような効力は認められておらず、本法もこれを認めなかつた。従つて、上級審の裁判の拘束力も、当該の具体的事件にかぎられるわけである。

2　「その事件」とは、上級審の裁判所が下級審の裁判所の裁判を取り消し、または破棄して、差し戻しまたは移送した当該事件をいう。訴訟物が同一であつても、独立の事件として裁判所に係属した場合には、事件としては別個であり、従つて、それらの事件の間において共通に本条の規定による拘束力を認めることはできない。もつとも、そのような場合、実際上、上級審の裁判における判断が尊重されるべきことは、別問題である。

3　なお、当該事件と観念的には別個の事件であつても、実質的に密接な関係があり、差し戻された事件の判断の必然的拘束を受けなければならない関係上、その別事件についても拘束力を生ずることがある。たとえば、控訴裁判所が第一審における訴因の追加、変更等が公訴事実の同一性を害するとして第一審判決を破棄し、事件を差し戻しまたは移送したような場合、検察官がその差戻または移送を受けた裁判所に、前に追加または変更した訴因と同一の訴因について別に公訴を提起し、裁判所がこの事件を前の事件と併合審理するようなときは、公訴事実の同一性に関する控訴裁判所の前記判断は、後に起訴された事件についても移送後の第一審裁判所を拘束するものとされている（注）。

（注）　昭二九・一・一四最高一小法廷判決（刑集八巻一号一頁）、昭二九・三・三〇東京高判決（高裁刑集七巻三号三三七頁）。

(三)　上級審の裁判に拘束されるのは、「下級審の裁判所」である。

1　破棄または取消の裁判をした裁判所に対して下級審の関係にあるかぎり、当該裁判所から直接差戻または移送を受けた裁判所にかぎらず、その裁判所の上級審の裁判所も拘束を受ける。たとえば、上告審の裁判所が事件を第一審の裁判所に差し戻したような場合には、第一審の裁判所ばかりでなく、控訴審の裁判所も、もとより上告審の裁判に拘束される。

2　さらに、上級審の裁判所そのものも、前に当該審級の裁判において示された判断に拘束され、これを変更することは許されない（注1）。たとえば、最高裁判所が上告審として一の事件に関し、一定の事項につき判示した後、当該事件の破棄差戻後の判決に対する上告について、さらに再び審判する場合には、最高裁判所みずからも前の判示に拘束されることとなる（注2）。けだし、これを変更することが許されるとすれば、無用の手続がくりかえされることとなり、事件はいつまでも終局的な解決を見ないこととなるからである。問題は、最高裁判所大法廷が小法廷の差戻裁判に示された判断に拘束されるかどうかであるが、この点に直接触れた判例はない（注3）。考え方としては、積極説（注4）、疑問を残しながら消極説によるとみられるもの（注5）がある。

3　これに反し、控訴審の裁判所が第一審の裁判を取り消して事件を第一審の裁判所に差し戻した後、差戻後の第一審および控訴審の裁判を経て、事件が上告審に係属した場合、上告審の裁判所が控訴審の差戻の裁判に拘束されるものと解すべきかどうかは、一の問題である。判例は、民事事件について、差戻裁判の法律上ならびに事実上の判断が既判力を生じていることを根拠として積極に解したものがあるが（注6）、刑事事件については、「差戻判決に示された下級裁判所の法律上の判断に、拘束されないものと解すべきである。」としている（注7）。

（注1）　同旨、兼子　一氏「民事法研究」二巻九九頁、平出　禾氏「刑事判例評釈集」一二巻二二二頁。
（注2）　民事事件について、昭二八・五・七最高一小法廷判決（民集七巻五号四八九頁）、なお、旧大審院の破棄差戻判

第四条　（上級審の裁判の拘束力）

決の拘束力について、昭二七・三・一八最高三小法廷判決（民集六巻三号三五八頁）参照。
また、刑事事件について、昭二五・一〇・二五最高大法廷判決（刑集四巻一〇号二一三四頁）、昭三九・一一・二四最高三小法廷決定（刑集一八巻九号六三九頁）。

（注3）　ただし、前掲昭二五・一〇・二五最高大法廷判決は、大法廷をも拘束することを前提としているものと解される。

（注4）　兼子一氏前掲九九頁、坂本武志氏「最高裁判所判例解説刑事篇昭和三十九年度」一五三頁（ただし、差戻判決の判断が確定判決を変更することができる事由に当る場合、すなわち、非常上告事由に当る場合および再審事由にかかる場合には、例外的に拘束力は排除されるとする。）。

（注5）　青柳文雄氏「上告審の手続及び裁判」（法律実務講座刑事編第一一巻）二六二二頁。

（注6）　昭三〇・九・二最高二小法廷判決（民集九巻一〇号一一九七頁）。同旨、昭三四・一二・一一最高二小法廷判決（民集九巻一〇号二五二〇頁）。

（注7）　昭三二・一〇・九最高大法廷判決（刑集一一巻一〇号二五二〇頁）。反対、兼子一氏「裁判法」九七頁。

右大法廷判決が、前掲昭三〇・九・二最高二小法廷判決を変更したものかどうかは、必ずしも明らかでない。この判決の見解は、差戻判決の拘束力の根拠を既判力に求める立場からは疑問視されようが、最高裁判所は法令解釈の統一を使命としていることを根拠に、少くとも最高裁判所は控訴審の判断に拘束されないものとしたのであろう（寺尾正二氏「最高裁判所判例解説刑事篇昭和三十二年度」五一九頁参照）。

㈣　上級審の裁判における判断は、下級審の裁判所を「拘束する。」。

1　拘束するとは、その判断と異なつた判断を前提として事件を処理することができないことを意味する。そして、これは、上級審の裁判が客観的に間違つていると否とを問わない（注1）。

2　拘束力の訴訟理論的な性質については、争いがあり（注2）、判例は、前述のとおり、当初、これを既判力と解していたが、現在、どのような理論的立場をとるものかは明らかでない。

3　拘束力は、これを有する判断の基準となつた状態の存続を前提とするから、適用すべき法令の変更により新法を適用すべき場合においては、その関係上、上級審の裁判における判断と異なる判断をする結果となつても、もとよりさしつかえない（注3）。これに反し、拘束力を有する裁判があつた後判例の変更があつたにすぎないような場合には、一般的にいつて、拘束力を否定する根拠とはなしえない（注4）。

（注1）　前掲昭二五・一〇・二五最高大法廷判決、刑集四巻一〇号二一三四頁、「高等裁判所が判決破棄の理由となつた旧大審院の法律上の見解に従つて事件を処理した以上、旧大審院の見解が間違つていると否とにかかわらず、その高等裁判所の判決に対する上告があつた場合、最高裁判所は、右判決を違法視することはできない。」（昭二七・三・一八最高三小法廷判決、民集六巻三号三五八頁）。

（注2）　兼子　一氏前掲八九頁以下。

（注3）　事案は、第一次控訴審において、鑑定書および証人に対する予審調書を証拠として裁判したところ、第一次上告審においては、右鑑定書等は法律上無効であつて証拠となるものでないという理由により原判決を破棄移送した、その後、刑事訴訟法の改正があつたので、第二次控訴審は、再び右鑑定書等を証拠として裁判した、というのであつたが、第二次上告審は「本院カ本件ニ付右証人調書及鑑定書ハ旧法ノ下ニ其証拠力ヲ有セサル旨ヲ表示シタルコトハ現行刑事訴訟法ノ下ニハ当然変更セラルルヲ免レサル筋合ナルヲ以テ此ノ点ニ関スル本院ノ意見ハ本件ヲ判断スルニ付下級裁判所ヲ羈束スル効力ヲ喪失シタルモノト云ハサルヘカラス」と判示した（大一三・一二・一九大審院判決、刑集三巻一二号八九三頁）。

（注4）　事案は、第一次控訴審において、「詐欺ノ目的ヲ以テ一定ノ手段ヲ用ヰ各別ニ多数人ヲ欺罔シテ金円ヲ交付セシメル行為」につき連続犯の規定を適用して裁判したところ、第一次上告審においては、併合罪をもつて論ずべきものとして、原判決を破棄移送した。その後、大審院は刑事連合部の判決で連続犯に関する意見を改め、第二次控訴審は、再び連続犯の規定を適用して裁判したというのであつたが、第二次上告審は、「右連続犯ニ関スル意見ハ其後ニ於テ本院刑事連合部ノ判決（明治四十四年（れ）第二五九八号同四十五年二月九日宣告）ニ因リテ変更セラレタリト雖モ之カ為メニ本件ニ付キ下級裁判所ヲ羈束スルノ効力ヲ喪失スヘキニ非ス……（原判決は）裁判所構成法第四十八条ニ違背シタル不法アルヲ免レス」と判示した（大元・一一・二八大審院判決、刑録一八輯二六巻一四三七頁）。

第四条　（上級審の裁判の拘束力）

なお、平場氏前掲一〇八頁は、このような場合破棄判決が拘束力を失うものとする。

第五条　（裁判官）　**最高裁判所の裁判官は、その長たる裁判官を最高裁判所長官とし、その他の裁判官を最高裁判所判事とする。**

②　下級裁判所の裁判官は、高等裁判所の長たる裁判官を高等裁判所長官とし、その他の裁判官を判事、判事補及び簡易裁判所判事とする。

③　最高裁判所判事の員数は、十四人とし、下級裁判所の裁判官の員数は、別に法律でこれを定める。

一　本条は、裁判官の官名による種類等について規定したものである。

二　憲法は、最高裁判所については、「その長たる裁判官及び法律の定める員数のその他の裁判官でこれを構成」すべき旨を規定しており（憲七九Ⅰ）、下級裁判所についても、これを構成すべき者としての「裁判官」の存在を前提としているが（憲八〇）、裁判官の種類等については、それ以上に規定するところがない。ところで、裁判官のうち、最高裁判所の裁判官については、右のように、憲法上、長たる裁判官とその他の裁判官とに区別して規定されているし、また、下級裁判所の裁判官についても、資格、身分、権限等につき区別して数種のものを設けることを、憲法は、必ずしも禁じているものとは解されない（注1）。

そこで、本条において、最高裁判所および下級裁判所の裁判官の種類を規定するとともに、その員数の大綱について規定したものである（注2）。

（注1）　ただ、憲法第八〇条第一項の適用として、下級裁判所の裁判官の任期は、その官の種類（高裁長官、判事、判事補および簡裁判事）にかかわらず通算されるものと解すべきか否かについては、通算説と非通算説とに分れているが、後説（非通算説）が有力である（詳細は、第四〇条の解説においてのべる。）。

（注2）　裁判所構成法には、本条に相当する条文はなく、裁判官は、すべて「判事」という官を有するものとされていた（六七）。

(一)　裁判官の種類は、最高裁判所の裁判官については、最高裁判所長官および最高裁判所判事とし、下級裁判所の裁判官については、高等裁判所長官、判事、判事補および簡易裁判所判事としている。このように官名を区別する標準としては、任命の形式および任命資格があげられる。すなわち

1　最高裁判所長官と最高裁判所判事とは、任命資格は同じであるが（四一、四二）、前者は天皇の任命による（憲六Ⅱ、本法三九Ⅰ）に反し、後者は内閣で任命する（憲七九Ⅰ、本法三九Ⅱ）。

2　最高裁判所判事と高等裁判所長官とは、任命資格が異なる（四一、四二）ばかりでなく、前者は、内閣において自由に任命する権限を有する（憲七九Ⅰ、本法三九Ⅱ）に反し、後者は、最高裁判所の指名した者の名簿によって内閣が任命する（四〇Ⅰ）。その任免について、天皇がこれを認証することは、両者同様である（三九Ⅲ、四〇Ⅱ）。

3　高等裁判所長官と判事とは、任命資格も（四二）、任命の形式も（四〇Ⅰ）、同じであるが、前者は、その任免を天皇が認証する（四〇Ⅱ）に反し、後者については、そのことがない。

4　判事、判事補および簡易裁判所判事は、それぞれ任命資格を異にしている（四二、四三、四四）。

(二)　最高裁判所の裁判官は、「最高裁判所長官」と「最高裁判所判事」である。

1　最高裁判所の長たる裁判官が最高裁判所長官であり、その他の裁判官が最高裁判所判事である。

2　最高裁判所長官と最高裁判所判事とは、前述のとおり、任命の形式を異にするが、最高裁判所の構成員として、その権限の行使に関与する点については、両者の間に本質的な差はない。最高裁判所判事と異なる最高裁

第五条　（裁判官）

判所長官の固有の権限のうち主なものを列挙すれば、次のとおりである。

(1)　裁判機関としての関係においては、大法廷、小法廷を通じて、出席するときには必ず裁判長となること（最高裁裁判事務処理規則三、八）。

(2)　司法行政機関たる最高裁判所の司法行政事務を総括すること（一二Ⅰ）、とくに、裁判官会議を招集し（最高裁裁判官会議規程二）、その議長となり（一二Ⅱ）、また、会議を開催できない場合において応急の措置を講ずること（会議規程六）。

(3)　裁判官について、訴追委員会に対し罷免の訴追をすべきことを求めること（弾劾法一五Ⅲ）。

(4)　最高裁判所事務総長（五三Ⅱ）、司法研修所長（五六ノ二Ⅱ）、裁判所書記官研修所長（五六ノ三Ⅱ）、家庭裁判所調査官研修所長（五六ノ四Ⅱ）、裁判所書記官研修所長（五六ノ五Ⅱ）、最高裁判所図書館長（五六ノ六Ⅱ）を監督し、これらの者からの各種の報告を受理し（司法研修所規程六Ⅱ、一六Ⅲ、一八Ⅳ、二〇、家庭裁判所調査官研修所規程七Ⅱ、一六Ⅲ、二〇）、服務に関する宣誓を受ける（裁判所職員の服務の宣誓に関する規程三）こと。

(5)　予算の作成に際し、歳入、歳出等の見積に関する書類を作成、送付し（財政法一七Ⅰ）、歳出の概算の決定に関し意見を陳述し（同法一八Ⅱ）、予定経費要求書等を作成し（同法二〇Ⅱ）、予算を執行し（同法三一以下）、裁判所の予備金を管理し（裁判所予備金に関する法律一）、支出負担行為および支出に関する事務を管理し（会計法一〇）、行政財産を管理する（国有財産法五）等、経理上の各種権限。

(6)　皇室会議の構成員となること（皇室典範二八Ⅱ）。

(7)　人事官の宣誓に立ち会うこと（国家公務員法六Ⅰ）。

(8)　みずからまたは代理者により、国会の委員会に出席説明すること（国会法七二Ⅱ）。

(9)　最高裁判所規則の末尾に署名すること（裁判所公文方式規則一）。

(10)　その他、司法修習生考試委員会委員長（司法修習生に関する規則一二）、裁判所経費審査委員会委員長（裁判所経費審査委員会規則二）となり、簡易裁判所判事選考委員会の委員長および委員を委嘱し（簡易裁判所判事選考規則三、四）、最高裁判所の職員または庁舎その他の施設の安全を保持するため、職員に警備を命ずる（法廷の秩序維持等にあたる裁判所職員に関する規則二）等のこと（注）。

（注）　なお、最高裁判所長官は、慣例上、官公私の諸団体その他部外との交際等について、裁判所を代表することが認められている。

(三)　下級裁判所の裁判官は、「高等裁判所長官」、「判事」、「判事補」および「簡易裁判所判事」である。

1　高等裁判所の長たる裁判官が高等裁判所長官であり、その他の裁判官は、判事、判事補および簡易裁判所判事に分れる。

2　高等裁判所長官は、前述のとおり、いわゆる認証官である点で（四〇Ⅱ）、他の裁判官と異なる。高等裁判所長官が高等裁判所の構成員であることは（一五）、いうまでもない。判事は高等裁判所（一五）、地方裁判所（二三）または家庭裁判所（三一の二）の構成員となり、簡易裁判所判事は簡易裁判所にのみ置かれる（三二）。その他、これらの裁判官の資格、権限等については、関係法条の項で説明する。

(四)　右のように、裁判官について、種類が設けられ、その職務権限について差異が定められている関係上、その兼任の問題を生ずる。

1　最高裁判所長官と最高裁判所判事との兼官は、実益がない。けだし、最高裁判所判事の有する権限は、すべ

て最高裁判所長官も有するからである。

2　最高裁判所裁判官と下級裁判所裁判官との兼官は、許されない。けだし、最高裁判所の裁判官は、憲法上特別の地位を与えられていて、下級裁判所の裁判官と全く本質を異にするものであり、兼官するに適しないものであるからである（注1）。

3　下級裁判所の裁判官のうち、高等裁判所長官と判事との兼官および高等裁判所長官または判事と判事補との兼官は、実益がないが、その他の兼官は、それぞれの資格要件をそなえているかぎり、許される（注2）。実際上、普通に行われるのは、判事または判事補と簡易裁判所判事との兼官である。

（注1）　同旨、岩田　誠氏「最高裁判所小法廷は下級裁判所か」（ジュリスト七四号）五頁。

（注2）　判事と簡易裁判所判事の兼官が許されることは、裁判官の報酬等に関する法律第一三条の規定からも知られる。この点については、なお後にのべる。

(五)　最高裁判所判事の員数は、一四人である。

1　憲法は、最高裁判所の長たる裁判官以外の裁判官の員数を法律で定めるべきものとしている（憲七九Ⅰ）ので、本条でこれを規定したものである（注1）(注2)。

2　最高裁判所の裁判官の員数は、長官一人に判事一四人を加えると一五人ということになる。ところで、最高裁判所の裁判官の員数をいかに定めるかということは、新憲法下の裁判所制度における、きわめて重要かつ困難な問題の一であつて、本法制定の過程においても、くりかえし論議されたが、結局、一種の妥協的な結論となつたものということができよう。最高裁判所発足後も、この点は常に論議の対象となつており、いわゆる最高裁判所機構改革問題も、裁判官の員数の増減ということを重要な論点の一として展開されたものといつてさしつかえない。

3　最高裁判所の裁判官の員数を一五人とする根拠として、通常、次のような点があげられている（注3）。

(1)　最高裁判所は、司法権の最高機関として、国会および内閣とてい立する地位にあるものであり、とくに、最終の違憲審査権（憲八一）、規則制定権（憲七七）等きわめて重要な権限を与えられているものであるから、その構成員は、人格、識見のすぐれた最高級の法曹であることが望ましく、従つて、適任者を得る点からいつても、おのずから少数とならざるをえない。国民審査や待遇の関係からも、そのことが要請される。

(2)　最高裁判所が憲法上与えられている権限、すなわち違憲審査権（憲八一）、規則制定権（憲七七）、下級裁判所裁判官の指名権（憲八〇）等は、後述のとおり、最高裁判所裁判官の全員をもつて構成する合議体で行うことを要するものと解せられ、また、一般の裁判権についても、最高裁判所が最終審の裁判所であることからすれば、判例統一の必要上、なるべく裁判官全員をもつて構成する合議体で行われることが望ましい。そして、一の合議体を構成すべき裁判官の数には、合議ということの性質上、おのずから制限があり、その数が多きにすぎるときは、能率を著しく妨げ、裁判その他の事務の甚しい渋滞をまねく結果ともなる。

(3)　最高裁判所に対する上告の範囲を広くし、最高裁判所の判断を受ける機会を多くすることは、一般的にいえば、国民の権利保護のうえから望ましいことであり、そのためには、裁判官の員数がある程度の数に達することを要する。

(4)　最高裁判所の裁判官の数があまりに少いときは、その権限の行使が適正を欠き、偏つた結論に達することとなるおそれが多い。また、立法府および行政府に対する関係において、司法部の力を弱いものとし、ひいては三権分立による国権の適正な行使を妨げるおそれがないとはいえない。

（注1）　下級裁判所の裁判官の員数と異なり、最高裁判所判事の員数を裁判所法そのもので規定したのは、それが憲法の

規定にもとづくものであり、きわめて重要なものであることによるものであつて、基本法に規定することにより、実際上、改正を慎重にする趣旨もあるものと思われる。

（注2）　アメリカの連邦最高裁判所は九人、イギリスの常任上告裁判官（Lords of Appeal in Ordinary）は九人、西ドイツの連邦裁判所は一〇四人、フランスの破棄院は八五人の構成である（いずれも一九六六年現在）。

なお、三ケ月章氏「裁判所制度」（日本国憲法体系五巻一一九頁）参照。

（注3）　もつとも、これらの論拠からすれば、一五人という員数は、なお多きにすぎ、むしろ九人程度にすべきであるというのが、最近における最高裁判所裁判官減員論である。

六　下級裁判所の裁判官の員数は、別に法律で定められる。

1　下級裁判所の裁判官の員数を法律で定めることについては、憲法に特別の規定はない。しかし、裁判官の員数は、裁判所の構成に関する重要事項であり、予算にも関連することであるから、法律で規定するのが当然である。もつとも、これは、事件の増減、事務内容の変化等に応じて、しばしば変更することを要する事項であるから、改正等の便宜上、裁判所法そのもので規定せず、他の法律で規定されることとなつた。

2　下級裁判所の裁判官の員数は、裁判所職員定員法で規定されている。昭和四二年一〇月末日現在の定員は、高等裁判所長官八人、判事一、二四一人、判事補五二七人、簡易裁判所判事七三四人である（同法一）。

3　下級裁判所の裁判官は、各下級裁判所に配置されるが、その配置上の定員は、司法行政権の一作用として、最高裁判所が定める。下級裁判所職員配置定員規程（昭和三九年規程第一号）がそれである。

4　なお、臨時司法制度調査会は、昭和三九年八月、訴訟遅延を解決するための方策の一つとして、「裁判官の定員を相当程度増加すること。」との意見を内閣に提出した（注）。

（注）　「臨時司法制度調査会意見書」六七頁以下。

第二編　最高裁判所

一　本編は、司法権の最高機関たる最高裁判所について規定したものである。

二　前述のとおり、最高裁判所は、憲法そのものにより設置された裁判所であり、その意味において、本法により設置される各下級裁判所とは、その性質を異にする。そこで、下級裁判所と区別して、最高裁判所のみについて本編で規定されたものである（注）。

（注）　旧憲法時においては、大審院以下の各裁判所は、すべて裁判所構成法により設置されていた。「裁判所及検事局」の編の中に、並列的に規定されていた。

三　憲法および本法の規定による最高裁判所の基本的性格は、大要つぎのとおりである（注1）（注2）（注3）。

㈠　最高裁判所は、憲法により設置され、裁判所体系の頂点に位する唯一、最高の裁判所である。もつとも、司法裁判所である点においては、下級裁判所と異なるところがない（憲七六）。

㈡　一切の法律、命令、規則または処分が憲法に適合するかしないかを決定する権限を有する終審裁判所である（憲八一）。すなわち、法令の合憲性、違憲性は、最高裁判所により最終的に決定される。

㈢　訴訟に関する手続、弁護士、裁判所の内部規律および司法事務処理に関する事項について規則を定める権限、すなわち、いわゆる規則制定権を有する（憲七七）。

㈣　下級裁判所の裁判官に任命されるべき者を指名する権限（憲八〇Ⅰ）、その他最高の司法行政権を有する。

㈤　原則として上告裁判所であるが（七）、ときには、第一審裁判所としての権限を有することもある（人身保護法

二二、分限法三Ⅱ)。

(注1)　最高裁判所は、最上級の司法裁判所である点では、旧憲法当時の大審院と異ならないが、

i　その設置が憲法自体で規定されていること。

ii　違憲審査権、規則制定権、包括的な司法行政権を有すること。

iii　裁判官の任命が国民審査に付されること。

等の点で、大審院と異なつている。

なお、最高裁判所と大審院との関係について、つぎの判例がある。

「大審院は、明治憲法と裁判所構成法とに基く組織と構成と権限とを有する裁判所であり、最高裁判所は、厳粛な歴史的背景の下に、日本国憲法と裁判所法とに基く組織と構成と権限とを有する裁判所である。共に司法権を行使する機関であり又わが国における最上級の裁判所であるという関係において、相互の間にもとより幾多の類似点がないのではないが、両者の組織、構成、権限、職務、使命及び性格が著しく相違することは、敢て多言を要しないところである。従つて、最高裁判所は所論のように大審院の後身でもなく、その承継者でもなく、又両者の間に同一性を認めることもできない。」(昭二三・七・一九最高大法廷判決、刑集二巻八号九二二頁)。

大審院廃止当時これに係属した事件は、東京高等裁判所に係属したものとされ、最高裁判所とは無関係とされた(裁判所法施行令一、なお、右の最高裁判決参照)。

もつとも、大審院のした判決は、最高裁判所のした裁判とみなされ(施行令五)、判例として尊重される(一〇3、なお、最高裁判所裁判事務処理規則九Ⅵ)。

(注2)　最高裁判所の名称として、従来どおり「大審院」という名称を採用すべきかどうかという点については、本法の制定に際して、論議されたが、

i　憲法そのものが最高裁判所の設置を規定している以上、その名称は、固有名詞として用いられているものと解すべきこと。

ii　実質的にも、最高裁判所は、旧憲法下の大審院に比してその権限が著しく拡大されているから、その名称をも改めるべきこと。

等を理由として、最高裁判所の名称が採用された。

(注3)　各国の最高裁判所は、イギリスでは議会の一院である House of Lords(貴族院)、アメリカ(連邦)では Supreme Court(最高裁判所)、ドイツ(西独)では Bundesgerichtshof(連邦裁判所)、フランスでは la Cour de Cassation(破棄院)である。西独憲法では、連邦最高裁判所(Oberstes Bundesgericht)を設けるべきものとされている(九二条、九五条)が、実際にはまだ設けられておらず(連邦上級裁判所(Obere Bundesgerichte)(九六条)の一たる前述の Bundesgerichtshof が最高裁判所の地位を有する。西独には、別に Bundesverfassungsgericht(連邦憲法裁判所)がある(九二条)。

なお、各国の最高裁判所制度については、「各国最高裁判所の研究」(比較法研究一号)、「最高裁判所にかんする研究」参照。

四　最高裁判所は、内閣の指名にもとづいて天皇が任命する最高裁判所判事一四人とで構成される。

(一)　最高裁判所裁判官の数をこのように一五人と定めるについて、本法の制定の過程において多くの論議が行われたことは前述したとおりである。

(二)　最高裁判所の機構、とくに、その裁判官の数をいかにすべきかということ、および、その裁判権の範囲をいかに定めるべきかということについては、最高裁判所発足後も論議がたえなかつた。その結果、政府は、法制審議会の答申を経て、昭和三二年三月、第二六回国会に、「裁判所法等の一部を改正する法律案」を提出した。しかし、右法律案は、第二六回、第二七回、第二八回各国会で、継続して審査されたが、昭和三三年四月二五日、衆議院の解散により、審査未了のまま、廃案となつた(注)。

(注)　その経過については、「最高裁判所機構改革問題関係資料(一)、(二)」参照。

五　最高裁判所に対応する検察庁として、最高検察庁がある(検察庁法二Ⅰ)。

第六条　（所在地）　最高裁判所は、これを東京都に置く。

一　本条は、最高裁判所の所在地について規定したものである。

二　最高裁判所は、憲法の規定により設置されているもので、下級裁判所のように、その設立について法律で規定することを要しない。その反面、最高裁判所の地位の重要性にかんがみ、その所在地は、とくに裁判所の組織に関する基本法たる本法において規定するのを相当とする。そこで、本条において、最高裁判所の所在地が規定されたものである（注1）（注2）。

（注1）　立法権や行政権の最高機関たる国会や内閣の所在地については、法律にとくに規定していないが、最高裁判所が何処にあるかは、これと異なり、上訴期間等の関係で、直接一般国民の利害に関係するところが大きいので、法律で規定することを要するものとされているわけである。

（注2）　アメリカ連邦裁判法第二条には「最高裁判所は合衆国政府所在地において開廷をなし……」、ドイツ裁判所構成法第一二三条には「連邦裁判所の所在地は、カールスルーエとする。」、フランス裁判所の組織に関する法律第五八条には「破棄裁判所は、政府の定める地域においてパリに設置する。」とある。なお、わが旧裁判所構成法には、この点について規定がなかった。

三(一)　裁判所の「所在地」とは、直接には、物的施設たる庁舎の存在する場所を意味するが、それは、同時に当該裁判所の地理的、場所的な関係を定めるについてのすべての基準となる（注）。すなわち、

1　官庁としての裁判所の職務を行うべき場所（六三Ⅲ参照）を定める。

2　裁判権を行使すべき場所としての法廷（六九Ⅰ）の位置を定める。

3　指揮系統を場所的に定めるときの基準となる（二八Ⅰ、Ⅱ、三六Ⅰ、Ⅱ、三八等）。

4　訴訟法上の効果を定める場所的基準となる（民訴法一七〇、刑訴法五六等）。

（注）　「地」とは、原則として、最小行政区画を意味する。もっとも、本条のように、所在地が最小行政区画をこえた広い範囲の行政区画により定められた場合には、その範囲の行政区画の全体が「地」を意味するものと解すべきである。

(二)　最高裁判所は、「東京都」に置かれる。最高裁判所の地位にかんがみ、わが国の首都にこれが置かれる趣旨である。

1　東京都は、最小行政区画ではないが、最高裁判所の所在地は、東京都内のいずれの地区にも及びうる。また、最高裁判所を構成する各法廷、事務総局の部局等は、集中的にも分散的にも配置されうる（注）。

2　天災その他の事故の場合にも、法律によらないかぎり、最高裁判所を東京都の区域外に移転することはできない。

（注）　現在、最高裁判所の本庁舎は、東京都千代田区霞が関一丁目一番四号にあるが、司法研修所は千代田区紀尾井町三番地に、裁判所書記官研修所は、文京区湯島四丁目六番六号（本郷庁舎）および千代田区富士見一丁目一〇番一一号（九段庁舎）に、家庭裁判所調査官研修所は、千代田区富士見一丁目一〇番一一号に置かれる。なお、これらの所在場所については、庁舎が事実上その場所に存するというにすぎず、告示その他による形式的表示はないから、その移転についても、東京都内であるかぎり、何等の制約も存しない。

(三)　「置く」とは、単に所在地を規定した趣旨である（注）。

（注）　この点において、下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律が、下級裁判所の設立と所在地とを同時に規定しているのと異なつている。

第七条　（裁判権）　最高裁判所は、左の事項について裁判権を有する。

一　上告

二　訴訟法において特に定める抗告

一　本条は、最高裁判所の裁判権について規定したものである。

二　最高裁判所は、司法権の最高機関として、規則制定権、司法行政権をも有するが、そのもつとも重要な権限が裁判権であることは、いうまでもない。この点について、憲法は、最高裁判所が、終審としての裁判権を有し、その裁判によつて法律、命令、規則または処分が憲法に適合するかしないかを最終的に決定する機能を有することを明らかにしている（憲八一）。そこで、本条は、かような機能を発揮するため、最高裁判所の有すべき裁判権の範囲を規定したものである（注）。

（注）　最高裁判所は、憲法上すべての司法権の帰属者であつて、あらゆる範囲にわたつて集約的に権限を有し、法律をもつて最高裁判所の取り扱い得ない事件や事項を定めることができないという説がある（兼子一氏「最高裁判所に関する憲法上の諸問題」上告制度関係資料二五頁、同氏「裁判法」一一三頁）。この説によると、最高裁判所の裁判権の範囲に関する本条の規定は、一応の示唆的意義を有するにすぎず、最高裁判所を拘束するものでないということになる。

三(一)　最高裁判所は、第一に、「上告」について裁判権を有する。

1　上告とは、主として第二審の判決に対し法令違反を理由としてする上訴をいうが、具体的な要件等は、訴訟法の規定により定められる。

2　現在、最高裁判所に対して認められている上告としては、次のごときものがある。

(1)　高等裁判所の第二審または第一審の判決に対する上告（民訴法三九三、刑訴法四〇五、人身保護法二一、同規則四一、地方自治法一四六、職務執行命令等規則六、公職選挙法二五）

(2)　地方裁判所の第一審の判決に対する上告（人身保護法二一、同規則四一、地方自治法一四六、職務執行命令等規則一九、職務執行命令等規則六、なお、刑訴法四〇六、刑訴規二五七）

(3)　地方裁判所の第一審の判決または家庭裁判所もしくは簡易裁判所の刑事に関する第一審の判決に対するいわゆる飛躍上告（民訴法三九三Ⅱ、刑訴法四〇六、刑訴規二五四）

(4)　高等裁判所に対する上告等で一定の事由にもとづき移送されるもの（民訴法四〇六ノ二、民訴規五八、刑訴法四〇六、刑訴規二四七、高等裁判所刑事上告事件移送規則）

(5)　高等裁判所の判決に対するいわゆる特別上告（民訴法四〇九ノ二）（注）

(6)　非常上告（刑訴法四五四）

3　なお、上告事件が最高裁判所の専属的な権限に属するわけではない。民事では、地方裁判所の第二審判決および簡易裁判所の判決に対する上告は、高等裁判所の権限とされている（一六3）。

（注）　この上告は、原判決の確定を遮断する効力を有しない（民訴法四九八）。その意味では、きわめて特殊の性質を有するものであるが、判決に対する通常の不服申立方法である点から、上訴の一種にあげられている（兼子一氏「裁判法」一一四頁および「条解民事訴訟法」九六〇頁は、この上告は、その提起によつて判決の確定を妨害しないので、訴訟法上の通常の上訴ではなく、むしろ再審に類した非常の不服申立である、とする）。

(二)　最高裁判所の裁判権の対象の第二は、「訴訟法において特に定める抗告」である。

1　最高裁判所に対する抗告は、訴訟法においてとくに定める場合にのみ許される。けだし、「従来の大審院と異

り僅少の裁判官を以て構成するに拘はらず其権限は遙かに重大且広汎である最高裁判所の負担があまりに過重になることを防ぐため、比較的重要ならざる事項に関する裁判（決定命令の如き）は、一応高等裁判所を以て打ち切ることとし、特別の場合の外最高裁判所には来ない様にすることを其趣旨とするものである。」（注1）。

2　「訴訟法において特に定める抗告」とは、「訴訟法において特に最高裁判所の権限に属するものと定められた抗告」をいい（注2）、高等裁判所の決定等に対して一般的に抗告が許される旨の規定があるだけでは、これにあたらない。もつとも、その特別の規定は、形式的意義における訴訟法に存しなくても、法律上とくに定められていれば足りる（たとえば、法廷等秩序維持法六）。

3　現在、最高裁判所に対する抗告が認められている事例としては、次のごときものがある

(1)　民事事件において、憲法違反を理由とする抗告（民訴法四一九ノ二、非訟法二五等）

(2)　刑事、少年、法廷秩序維持事件等において、憲法違反および判例違反を理由とする抗告（刑訴法四三三、刑事補償法一九Ⅱ、少年法三五、法廷等秩序維持法六）

4　なお、最高裁判所のした決定に対しては、特別抗告をすることは許されない。大法廷のした決定に対してそれが許されないことは、もとよりであるが（注3）、小法廷の決定に対しても許されないものとされている（注4）。ただし、刑事の事件につき、上告を棄却した最高裁判所の決定に対しては、異議の申立ができる（注5）。

（注1）　昭二二・一二・一九最高三小法廷決定（民集一巻一六頁）、なお、最高裁に対する抗告を認める代りに、高裁に対する異議の申立を認めた例がある（刑訴法四二八）。

（注2）　前注1の決定のほか、昭二二・一二・八最高一小法廷決定（民集一巻九頁）、昭二二・一二・一〇最高二小法廷決定（民集一巻一四号二九九一頁）。

（注3）　昭三〇・一二・二三最高大法廷決定（刑集九巻一四号二九九一頁）。

（注4）　昭三〇・一〇・三一最高二小法廷決定（刑集九巻一一号二三四九頁）。最高裁判所の小法廷を下級裁判所と解する説があるが（真野毅氏「最高裁判所機構改革の基本問題」ジュリスト七一号）、この説によるときは、小法廷の決定に対して大法廷に特別抗告を許さないことは、憲法違反ということになろう。

（注5）　昭三〇・二・二三最高大法廷決定（刑集九巻二号三七二頁）。

(三)　最高裁判所は、右の上告または抗告に付随する事件に関して、裁判権を有することは、いうまでもない。たとえば、上告に伴つて提起される執行停止の申立に対する裁判、上告裁判所を構成する裁判官の除斥、忌避の申立に対する裁判等である。

(四)　最高裁判所は、裁判権の行使に際して、一切の法律、命令、規則または処分が憲法に適合するかしないかを決定する権限を有する（憲八一）（注1）。

1　最高裁判所は、法律、命令、規則または処分のすべてについて、その形式および実質の両面にわたり、それが憲法に適合するかどうかを判断、決定する権限を有するが、法律については、形式上および実質上の審査権を有するが、命令については、形式上の審査権のみを有し、実質上の審査権は有しないものと解されていた（注2）。また、立法例からみると、裁判所に違憲法令審査権が与えられている例は、英米法系に多く、大陸法系に少いということができよう（注3）。従つて、この点は、わが司法制度の一つの特質をなすわけである。

2　違憲法令審査権は、最高裁判所ばかりでなく、下級裁判所もこれを有する（注4）。ただ、最高裁判所は、この点についても、最終的な判断の権限を有する点で、下級裁判所と異なる。国会は、国権の最高機関であり（憲四一）、その国会の制定した法律の効力を憲法違反の理由から否認するようなことは、きわめて重大なことであり、下級裁判所がそのような判断を下しても、それがそのまま確定することは、実際上はほとんどないで

あろうから、結局は、最高裁判所の判断をうけることとなるわけであり、最高裁判所の違憲法令審査権の重要なゆえんもここに存する。

3　違憲法令審査権は、具体的な訴訟事件の裁判を通じて行われる。具体的な問題をはなれて、抽象的に法令そのものの違憲性を判断することができるかどうかについては、現行裁判所法の解釈としては、これを消極に解するのが判例（注5）、通説である（注6）。

4　最高裁判所が具体的な事件の裁判において違憲と判断した法令の効力については、学説が分れているが、最高裁判所の裁判は当該事件にのみ効力を生ずるもので、その法令が一般的に効力を失うわけではない、とする説が比較的有力である。もつとも、最高裁判所は、その後の事件においても、当該法令を違憲と判断することが予想されるから、その法令は事実上行われなくなるおそれがある。従つて、法律生活の安定を期する点からいつて、国会および政府は、右の法令の改廃の処置を講ずべきものであろう（注7）。

（注1）　違憲法令審査権に関する詳細については、憲法の解説書にゆずる。主要な文献として、次のごときものがある。

法学協会編「註解日本国憲法」下巻一二〇五頁

宮沢俊義氏「日本国憲法」六六四頁、「裁判所の法令審査権」法律タイムズ一巻四号一一頁

佐々木惣一氏「憲法学論文選」㈠

清宮四郎氏「憲法要論」二三二頁

兼子　一氏「違憲提訴における事件性の問題」民事法研究二巻一三一頁

末延三次氏「違憲立法審査制」新憲法の研究二四四頁

鵜飼信成氏「違憲性判決の効力」国家学会雑誌六二巻二号四頁

田岡良一氏「違憲合憲の法理」

中田淳一氏「違憲の判決を受けた法令の効力」法学論叢五四巻一、二号一頁

覚道豊治氏「法律の合憲性審査についての一考察」法学論叢五六巻五、六号

河原畯一郎氏「違憲判決の効力」ジュリスト四一号一一頁

平賀健太氏「日本国憲法と司法」岩松裁判官還暦記念論文集

鮫島真男氏「違憲立法審査――憲法裁判所の問題」ジュリスト一三一号三一頁

有倉遼吉氏「最高裁判所の違憲立法審査権」法学セミナー四六号三四頁

橋本公旦氏「判例より見た違憲法令審査権」法律時報三一巻五号一一三頁

斉藤秀夫氏「違憲立法審査制」ジュリスト二八九号二四三頁

一円一億氏「憲法裁判」公法研究二四号四三頁

兼子　一氏「裁判法」七二頁

（注2）　美濃部達吉氏「逐条憲法精義」五八八頁、宮沢俊義氏「憲法略説」二二一頁。昭三四・七・八最高大法廷判決（民集一三巻七号九一一頁）は、「法律が旧憲法に違反するか否かの実質的審査権は、旧憲法下においては、裁判所に属していなかつたものと解せられ、新憲法施行後においても、旧憲法下に発せられた法律が旧憲法に反するか否かを実質的に審査する権限は、憲法第八一条によつても、裁判所に認められていないと解すべきである。」と判示する。

（注3）　法学協会編「註解日本国憲法」下巻一二一〇頁。

（注4）　昭二五・二・一最高大法廷判決（刑集四巻二号八七頁）、宮沢俊義氏「日本国憲法」六六四頁以下。下級裁判所にも違憲審査権を与えることに対する批判については、「憲法調査会報告書――国民の権利及び義務・司法」四四四頁以下参照。

（注5）　「わが現行の制度の下においては、特定の者の具体的な法律関係につき紛争の存する場合においてのみ裁判所にその判断を求めることができるのであり、裁判所がかような具体的事件を離れて抽象的に法律命令等の合憲性を判断する権限を有するとの見解には、憲法上及び法令上何等の根拠も存しない。」（昭二七・一〇・八最高大法廷判決、民集六巻九号七八三頁）。

（注6）　裁判所法を改正して、裁判所、とくに最高裁判所に抽象的違憲法令審査権を与えることが憲法上許されるかどうかについては、学説が分れている。この点の立法論については、「憲法調査会報告書」六六七頁以下、憲法調査会前

掲四四〇頁以下参照。

なお、西ドイツの基本法第九三条は、連邦憲法裁判所が抽象的違憲法令審査権をもつ旨を定める。

（注7）　最高裁判所が、法律、命令、規則または処分が違憲である旨の裁判をしたときは、その要旨を官報に公告し、かつ、その裁判書の正本を内閣へ送付する。その裁判が、法律が憲法に適合しないと判断したものであるときは、その裁判書の正本を国会へも送付するものとされている（最高裁裁判事務処理規則一四）。

第八条　（その他の権限）　最高裁判所は、この法律に定めるものの外、他の法律において特に定める権限を有する。

一　本条は、最高裁判所の、裁判権以外の権限について規定したものである。

二　最高裁判所の権限のうち、もつとも重要な権限である裁判権については、前条に規定されたが、最高裁判所は、司法権の最高機関として、裁判権以外にも、種々の権限を与えられるべき地位にあるものといえよう。そこで、本条は、その点について規定したものである。

三(一)　本条の規定そのものの解説に入るまえに、最高裁判所が憲法上与えられている権限について、簡単に説明する（注1）。裁判権およびこれに伴う違憲法令審査権は別として、憲法自体により最高裁判所に与えられている権限は、規則制定権（憲七七）と、下級裁判所裁判官指名権（憲八〇Ⅰ）である。

1　「最高裁判所は、訴訟に関する手続、弁護士、裁判所の内部規律及び司法事務処理に関する事項について、規則を定める権限を有する。」（憲七七Ⅰ）この権限は、裁判所の手続に関する実質上の立法権であり、裁判手続の技術性にかんがみ、その能率的運営のため、司法部による自主的規整が認められたものといえよう。

(1)　裁判所規則により規整される対象の範囲は、訴訟に関する手続、弁護士、裁判所の内部規律および司法事務処理に関する事項である。裁判所の構成、管轄等裁判所の組織に関する事項は、これに含まれない。実体的な法律関係に関する事項が、規則による規整の対象とならないことは、いうまでもないが、これと密接な関係のあることを理由として、証拠法が規則制定権の範囲に含まれないと解することは、正当でなく、法律の規定に反しないかぎり、最高裁判所は、証拠法に関する規則を制定することができる。これに反し、非訟事件の手続に関する規則を――法律の委任によらないで――制定することができるかということについては、疑問をまぬがれない。もつとも、右に掲げられた事項でなくても、司法権に関する事項については、法律の委任があれば、規則の対象とすることができるものと解されており、実際上も、そのような例が少くない（注2）。

(2)　規則の制定は、広い意味において、司法行政の一種であり、最高裁判所そのものの権限に属し、その裁判官会議の議決による（一二）。最高裁判所は、その制定をいては、規則制定諮問委員会に諮問することとしている（最高裁判所規則制定諮問委員会規則）。規則制定諮問委員会としては、民事、刑事、家庭および一般の四種のものがあり、規則の内容に応じて、それぞれの委員会に諮問される。委員は、裁判官、検察官、弁護士、関係機関の職員または学識経験者の中から、最高裁判所が任命する。規則制定諮問委員会に諮問するかどうか、およびその意見に従うかどうかは、最高裁判所の裁量に属し、制定された規則の効力に関係がないことは、いうまでもない。なお、最高裁判所は、下級裁判所に関する規則を定める権限を、下級裁判所に委任することができる（憲七七Ⅲ）。

(3)　裁判所の規則は、形式的には、規則と規程との二種に区別されている。前者は、主として訴訟当事者その他一般国民に関係ある事項または重要な事項に関するもの、後者は、それ以外の比較的軽微な事項に関するもので、前者は官報をもつて公布されるが（裁判所公文方式規則二）、後者は公布されない。なお、下級裁判

第八条　（その他の権限）

所の規則は、末尾に最高裁判所の委任によることを明記することを要するほか（同規則四Ⅱ）、公布については最高裁判所規則に準ずる（同規則四Ⅰ）。

(4)　法律と規則との関係については、説が分れている。まず、両者の規整対象たる事項の範囲について、専属的か競合的かの問題、いいかえると、規則の規整対象たる前述の事項については、規則のみをもつて規定することができるか、あるいは法律でも規定することができるか、という問題がある。この点については、少数の反対説もあるが（注3）、通説は、憲法の解釈上、法律で規定しえない事項はなく、憲法第七七条に掲げる事項もその例外をなすものではないとしている（注4）。ただ、憲法がとくに規則制定権に関して規定を設けた趣旨からすれば、その対象たる事項については、法律は、できるかぎり、大綱のみを規定するにとどめ、詳細の手続は規則の規定にゆだねるのを政策的にまさるものとすべきであろう。なお、右とも関連して、法律と規則との効力の関係についても、法律優先説、規則優先説、対等効力説（後に制定されたものが優先するとする）等があるが、法律優先説が通説である（注5）。

2　下級裁判所の裁判官は、最高裁判所の指名した者の名簿によつて、内閣で任命せらるべく、最高裁判所は、この指名の権限を有する（憲八〇）。この指名も、司法行政の一作用であり、裁判官会議の議により行われる（一二）。内閣は、慣例上、最高裁判所の提出した名簿による任命を拒否し名簿の再提出を求めるようなことはないから、右の指名の権限は、実質的には、任命の権限に近い意味を有するものである。このことは、旧憲法時において裁判官の任命の権限を実質上司法大臣が有していたこととくらべると、司法権の独立という観点から、大きな意義を有するものということができよう（なお、この点については、第四〇条の解説参照）。

（注1）　この点の詳細は、憲法の解説書にゆずる。とくに、規則制定権については、次の文献がある。

法学協会編「註解日本国憲法」下巻一一四三頁
宮沢俊義氏「日本国憲法」六〇九頁
小野木常氏「最高裁の規則制定権」訴訟法の諸問題五頁
斉藤秀夫氏「規則制定権について」法律時報二四巻一〇号八九九頁
早川武夫氏「裁判所規則制定権の歴史」法学理論編一四一号
坂野英雄氏「米国における裁判所の訴訟手続規則制定権」法律タイムス一巻四号一〇頁
細野幸雄氏「英国に於ける裁判所の規則制定権の歴史」司法研究報告書一輯四号
横井大三氏「法律と裁判所の規則」法学新報五五巻一号一一頁
伊藤正己氏「裁判所規則の形式的効力」国家学会雑誌七三巻八号六四頁以下
田中和夫氏「法律と裁判所規則との関係」法学教室二号一〇六頁
山本浩三氏「最高裁判所規則と法律との関係」別冊ジュリスト四号二二頁
兼子　一氏「裁判法」八六頁

（注2）　たとえば、道路運送車輌法（九七）や航空法（八の四）では、強制執行事件の管轄に関する事項の規定が規則に委任されている。なお、性質上非訟事件に属する手続に関する事項の規定を規則に委任した例として、家事審判法（八）、民事調停法（一三）、借地法（一四の三）等がある。

（注3）　たとえば、昭二五・六・二四最高大法廷懲戒申立事件決定における真野裁判官意見（裁判所時報六一号六頁）。また、「憲法調査会報告書」六八四頁以下、高柳賢三委員の意見参照。

（注4）　昭三〇・四・二二最高二小法廷判決（刑集九巻五号九一一頁）は、上告論旨が、訴訟に関する手続は、最高裁判所規則で規定すべきで、これを法律で規定した刑事訴訟法は憲法第七七条に反すると主張するのに対し、「法律が一定の訴訟手続に関する規則の制定を最高裁判所規則に委任しても何等憲法の禁ずるものでないことは当裁判所の判例の示すところである……。そして右判例が、法律により刑事手続を定めることができるものであることを前提としていることはいうまでもないところである。従つて、刑事訴訟法が適憲であることも亦おのづから明らかであるといわなければならない。」とする。

第八条　（その他の権限）

（注5）　両者の関係が現実に問題となるいくつかの事例につき、憲法調査会「憲法運用の実際についての調査報告書――国民の権利及び義務・司法」三九七頁以下参照。

(二)　最高裁判所は、裁判権のほか、「この法律に定める」権限を有する。裁判所法に定められた権限としては、次のごときものがある。これらは、広い意味においては、司法行政作用に属するもので、憲法上、最高裁判所に包括的な司法行政権が与えられていることとも関連し、中には、特別の規定がなくても、当然最高裁判所の権限に属すると解せられるものもないではない。しかして、法律に特別の規定がなくても、司法行政作用に含まれる事項は、最高裁判所の権限に属するものと解することができる。なお、これらの権限の行使が裁判官会議の議によるべきことは（一二）、いうまでもない。

1　小法廷の裁判官の員数ならびに大法廷および小法廷の裁判官の定足数を定めること（九Ⅱ、Ⅳ）。
2　大法廷および小法廷で取り扱う事件の基準を定めること（一〇）。
3　一定の下級裁判所の判事に高等裁判所、地方裁判所または家庭裁判所の判事の職務の代行を命ずること（一九Ⅱ、二八Ⅱ、三二の五）。
4　高等裁判所の支部を設け、これに勤務する裁判官を定めること（一二）。
5　地方裁判所長および家庭裁判所長を命ずること（二九Ⅰ、三二の五）。
6　地方裁判所ならびに家庭裁判所の支部および出張所を設け、支部に勤務する裁判官を定めること（三二、三一の五）。
7　簡易裁判所の司法行政事務を掌理する裁判官を指名すること（三七）。
8　簡易裁判所判事選考委員会に関する規程を定めること（四五Ⅱ）。
9　下級裁判所の裁判官の職を補すること（四七）。
10　裁判官が報酬のある他の職務に従事することを許可すること（五二2）。
11　司法研修所長、裁判所書記官研修所長、家庭裁判所調査官研修所長、最高裁判所図書館長、下級裁判所の事務局長を補すること（五六Ⅰ、五六の三Ⅰ、五六の五Ⅰ、五六の六Ⅰ、五九Ⅰ）。
12　首席家庭裁判所調査官を命ずること（六一の二Ⅲ）。
13　執行官の資格に関する事項を定めること（六二Ⅱ）。
14　廷吏の取り扱う事務を定めること（六三Ⅱ）。
15　裁判官以外の裁判所の職員の任免に関する事項を定めること（六四）。
16　裁判所調査官その他の職員の勤務する裁判所に関する事項を定めること（六五）。
17　司法修習生を命ずること（六六）。
18　司法修習生の修習および試験に関する事項を定めること（六七Ⅲ）。
19　司法修習生の罷免に関する事由を定め、またはこれを罷免すること（六八）。
20　裁判所以外の場所で、法廷を開きまたは下級裁判所に法廷を開かせること（六九Ⅱ）。
21　最高裁判所の裁判についての評決に関し特別の定をすること（七七Ⅰ）。
22　司法行政上、最高裁判所の職員ならびに下級裁判所およびその職員を監督すること（八〇Ⅰ）。
23　裁判官等をもつて司法研修所教官等にあてること（附則Ⅲ）。
24　家庭裁判所調査官補、裁判所速記官補に、それぞれ家庭裁判所調査官、裁判所速記官の職務を代行させることに関して定めること（昭二九法一二六附則Ⅴ、昭三三法九一附則Ⅱ）。

第八条　（その他の権限）

第八条　（その他の権限）

(三)　最高裁判所は、また、「他の法律において特に定める権限を有する。」他の法律で定められる場合には、とくに最高裁判所の権限として明示されていることを要する。その主なものは、次のとおりである。

1　民事事件において、管轄高等裁判所が裁判権を行うことができない場合等における管轄裁判所の指定の裁判（民訴法三四）。

2　刑事事件において、管轄高等裁判所が裁判権を行うことができない場合等における管轄移転の請求に対する裁判（刑訴法一七、一八）。

3　人身保護請求において、下級裁判所に係属する事件を送致させて、みずから処理すること（人身保護法二二）。

4　刑事事件において、非常上告の裁判（刑訴法四五四）。

5　最高裁判所および各高等裁判所の裁判官にかかる分限事件等についての裁判（裁判官分限法三Ⅱ）。

6　人事官の弾劾の裁判（国家公務員法九Ⅰ）。

7　管轄裁判所が定まらない地域がある場合におけるその地域を管轄する裁判所の指定（下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律四）。

8　判事補のうち、判事補としての職権の制限を受けない者を指名し、または、その指名を受けた者に高等裁判所の判事の職務を代行させること（判事補の職権の特例等に関する法律一、一の二）。

9　検察審査会事務官および検察審査会事務局長を任命すること（検察審査会法二〇）。

10　日本弁護士連合会に、報告を求めまたは調査を依頼すること（弁護士法四九）。

11　日本弁護士連合会の資格審査会における裁判官である委員を推せんすること（弁護士法五二Ⅲ）。

12　各種の委任規定にもとづいて規則を制定すること。前述のとおり、憲法の規則制定権の対象事項の範囲およびこれと法律との関係は、必ずしも明らかでないから、手続法において、各種の事項に関する規則に委任している事例が少くない。たとえば、人身保護法第二三条、民事調停法第二三条、家事審判法第八条、裁判官分限法第一一条等きわめて多数にわたる。これらの場合には、最高裁判所は、憲法上の固有の規則制定権を有する事項以外の事項についても、規則を制定することができることとなる。

第九条　（大法廷・小法廷）　**最高裁判所は、大法廷又は小法廷で審理及び裁判をする。**

②　大法廷は全員の裁判官の、小法廷は、最高裁判所の定める員数の裁判官の合議体とする。但し、小法廷の裁判官の員数は、三人以上でなければならない。

③　各合議体の裁判官のうち一人を裁判長とする。

④　各合議体では、最高裁判所の定める員数の裁判官が出席すれば、審理及び裁判をすることができる。

一　本条は、裁判機関としての最高裁判所が審理および裁判をするについての構成について規定したものである。

二(一)　最高裁判所は、その長たる裁判官および法律の定める員数の裁判官で構成すべきことは、憲法の定めるところである（憲七九Ⅰ）。ところで、最高裁判所は、憲法上、三権分立の一たる司法権を担う最高の機関であり、憲法の解釈を最終的に決定し、また、法令の解釈の統一をはかる国家機関であるから、全員の裁判官が一体として、すなわちフルベンチ（full bench）で裁判にあたるのが相当である。とくに、最高裁判所が憲法の規定により直接に与えられている具体的な権限、すなわち、終審として法令、処分等の違憲審査をする権限（憲八一）、訴訟

第九条　（大法廷・小法廷）

手続等に関する規則制定権（憲七七）、下級裁判所の裁判官に任命されるべき者を指名する権限（憲八〇）等は、憲法の規定による最高裁判所の構成（憲七九Ⅰ）、すなわち、長官をふくむ裁判官全員で行使すべきことが、憲法上の要請であるといわれなければならない（注1）（注2）。

しかし、すべての事件の処理において、最高裁判所は、常に全員の裁判官で構成されなければならないものとすることも、行きすぎであろう。少くとも、それは、憲法上の要請ではない。ことに、憲法上定められている権限以外の多くの権限を法律が最高裁判所に付与している場合には、一部の裁判官でこれを処理することも、憲法に反しないばかりでなく、かえつて能率的であるといわなければならない。そこで、本条においては、最高裁判所が審理および裁判をするについての構成として、全員の裁判官の合議体たる大法廷と、一部の裁判官の合議体たる小法廷に区分して規定されたものである。

（注1）　最高裁判所がその権限を行使するに際して、裁判官全員で構成されるべきことが憲法上の要請であるかどうかということは、とくに最高裁判所の機構改革問題に関連してはげしく争われ、一致した結論を見るにいたつていない。しかし、本文にのべたとおり、少くとも憲法により直接具体的に与えられた権限を行使するについては、全員の裁判官で構成されるべきことが憲法上の要請とされているものと解すべきである。けだし、

i　三権分立の基本観念からいつて、立法権および行政権を担う最高機関（国会および内閣）が常に構成員全員の関与により最高の意思決定がされているのと同様、司法権の最高機関たる最高裁判所にあつても、最高の意思決定（たとえば、違憲審査）は、構成員全員のもとに行われるべきである。

ii　憲法第七九条一項は、最高裁判所の構成を直接定めており、従つて、憲法により直接具体的に定められた権限の行使については、これ以外の構成をとることは許されない。

iii　とくに、法令の適憲違憲性を判断する場合は、いわば立法府や行政府の活動の適憲違憲性を審査批判することになるわけであるから、司法部としても、もつとも完全な態勢でこれを行うのでなければ、立法府や行政府に対する説得力も得られないし、一般国民も納得しない。

iv　等しく国民審査をうけ国民から信託されている最高裁判所裁判官でありながら、最も重要な憲法問題に関する裁判等に際し、これに関与しえないのでは、国民の信任にこたええないこととなる。

v　法律の適憲違憲性というような重要な問題の結論が、事件の配点――裁判官の構成というような偶然の事情により左右されることは、好ましいことではない。当事者あるいは一般国民としても、配点ないし構成のいかんによつては、異なる結論が出たかも知れないという感をぬぐうことができず、結局、十分な納得が得られないこととなる。

vi　全員構成によらないと、判例は安定性を欠き、動揺をまぬがれないこととなり、下級裁判所はもとより、一般国民も適従するところに苦しむこととなる。そして、法律の適憲違憲性に関する最高裁判所の判断は、理論上は当該事件にのみ適用されるものにすぎないが、国会等においてもその判断を尊重して、法律改正等適切な処置をとるべきものとされている。その根本となるべき判断が動揺したのでは、右のような処置も十分に期待されず、ひいては最高裁判所の判断そのものが軽視される結果を導く。

vii　違憲審査制を採用する立法例では、全員構成制が採用されているのが例である。

（注2）　フイリツピン憲法（一九四六年）でも、「最高裁判所は、長官及び十人の陪席判事をもつて組織され、法律に別段の定がある場合を除いては、全判事列席の上で、又は二部に分れて開廷することができる」（四条）が、ただ、「条約又は法律が憲法に適合するか否かの事件は、最高裁判所の全判事列席の上で審理され、決定されなければならない」（一〇条）ものとされている。また、アメリカの州の憲法でも、州の最高裁判所が小法廷に分かれて裁判できるが、合憲性の問題を含む場合は、全員構成の法廷で裁判しなければならない旨定めているものがいくつかある（田中和夫氏「司法に関するアメリカ各州憲法の規定」一一八頁以下（早稲田大学比較法研究所紀要一七号）参照）。

第九条　（大法廷・小法廷）

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として、「最高裁判所裁判事務処理規則」（昭和二三年一一月一日規則第六号。以下、本条の解説において「規則」という。）がある。

三(一)　最高裁判所における「審理及び裁判」は、大法廷または小法廷で行われる。「審理」とは、裁判の基礎となる

事実関係および法律関係を明確にするために裁判所のすべての行為をいい、「裁判」とは、審理の結果にもとづいて裁判所が判断を示す行為をいう。両者合して、裁判機関としての裁判所の活動のすべてを指すものということができよう。民刑訴訟事件のほか、非訟事件その他の手続であつても、裁判機関としての活動であるかぎり、すべてこれにふくまれる。

(二)「大法廷」は、全員の裁判官の合議体である。

1　「全員の裁判官」とは、最高裁判所長官および最高裁判所判事の全員をいう。最高裁判所判事は、定員は一四人であるが（五Ⅲ）、欠員があるときは、在職者の全員を意味する（注1）（この理は、長官についても、同様である。）。

2　「合議体」とは、複数（二人以上）の裁判官により構成され、その合議（評議および評決）によつて意思が決定される裁判機関をいう。合議の問題については、後述するところ（七五条以下の解説）にゆずるが、評議および評決については、いずれも法律上ないし理論上の準則が存するのであつて（注2）、合議体においては、その意思が捨象された合議体としての客観的な意思が形成されることになるような複雑な過程を経て、各裁判官の主観性が決定されるわけではない（その点で、一般の会議体、とくに国会等の場合と異なる。）。従つて、合議体を構成する裁判官の数には、おのずから一定の制限が存し、立法例においても、一〇人をこえるものは、ほとんど存しないようである（注3）。大法廷を構成する裁判官の員数の一五人というのは、合議体の構成員の数としては、ほとんど極限にちかいものといつてもよいであろう（注4）。

3　大法廷では、九人以上の裁判官が出席すれば、審理および裁判をすることができる（規則七）（注5）（注6）。裁判官に欠員がある場合でも、この定足数には影響がない。「出席」とは、関与というのと同様の意に解することができよう。法廷が開かれる場合にかぎらず、書面審理の場合や、裁判所外における審理の場合も、もとよりふくまれる（注7）。法令の違憲性を判断する場合にも、右の数の裁判官が出席すれば、審理および裁判をすることができる。単なる裁判の言渡にも、定足数を要することは、いうまでもない。出席する裁判官の数は、偶数でもさしつかえない（注8）。大法廷は、出席する裁判官の多少、増減にかかわらず、継続して同一のものと解することができる。もつとも、弁論終結の際出席していた裁判官は、死亡、退官等により裁判官の資格を失つた場合のほか、評議および評決に加わることを要するものと解すべきであろう。

4　大法廷には、長官も出席するたてまえであり、その場合、長官が裁判長となる（規則八Ⅰ）。長官にさしつかえのあるときの代理順序は、毎年一二月裁判官会議の議により翌年分が定められる（規則八Ⅱ、四）。裁判長とは、合議制裁判所において、合議体を代表する裁判官をいい、その職務権限は、民刑訴訟法および訴訟規則に定められている。

5　大法廷には、裁判所書記官が置かれる（規則一五Ⅰ）。その配置は、裁判官会議により定められる（規則一五Ⅱ）。

6　大法廷では、各事件につき、主任裁判官が定められる。大法廷における主任裁判官は、当該事件を小法廷で取り扱つていた当時主任裁判官であつた裁判官がなるのが原則であるが、大法廷の裁判官の過半数の意見により、他の裁判官が主任裁判官と定められることがある（規則一一）。主任裁判官の職務については、法律にも規則にも規定がない。一般的には、裁判長を補佐して事件の迅速な進行に留意し、記録を精査して論点を整理し、資料を整備し、裁判書の多数意見を起草する等のことが考えられる。従つて、主任裁判官が変更される場合の例として、小法廷における主任裁判官が病気、海外出張等のため長期にわたり事故のある場合、他の事務との関係で当該裁判官の負担が著しく過重となつた場合などが考えられる。

7　大法廷における事件の処理については、第一〇条に規定がある。なお、大法廷においても、評決は、一般の原則に従つて、出席裁判官の多数により行われる。もつとも、出席裁判官の数が偶数で、その意見が二説に分れその説が各々同数の場合の処置については、規定がないから、欠席裁判官があらたに加わるのを待つか、あるいは、主張責任、立証責任等の法理により解決するほかなかろう（注9）。なお、法令等が憲法に適合しないとの裁判をするには、出席裁判官の数にかかわらず、八人以上の裁判官の意見が一致しなければならない（規則一二）。その裁判をしたときは、その要旨を官報に公告し、かつ、その裁判書の正本を内閣に送付する。その裁判が、法律が憲法に適合しないと判断したものであるときは、その裁判書の正本を国会にも送付すべきものとされている（規則一四）。

（注1）　病気欠勤者、海外出張者等も、在職者にふくまれることは、いうまでもない。

（注2）　この点については、とくに、岩松三郎氏「民事裁判における合議」法曹時報一巻二号一頁以下参照。

（注3）　アメリカの連邦最高裁判所は九人構成で定足数は六人（Judicial Code, §215）、各州の上告裁判所も、多くは七人程度の構成である。イギリスの上告裁判所は貴族院であるが、常任上告裁判官は九人で定足数は三人である（The Appellate Jurisdiction Act, 1947 S.1）。フランスの破棄院は六部に分れ、各部は通常一六人または一八人構成であるが、実際上は、定足数たる七人の裁判官で事件が処理されている（一九五二年七月二一日法等）。とくに注目すべきはドイツの法制で、ライヒ最高裁判所（Reichsgericht）の連合部は、民事総部もしくは刑事総部または民刑総部の全裁判官により構成されるものとされていたが、多数の裁判官による討議をまとめることがきわめて困難であるというところから、いわゆる「全員裁判の恐怖」（horrorpleni）という現象を生じ、連合部による裁判が回避されるにいたつた。そこで、一九三五年になり、連合部の制は廃止され、これに代えて各部の部長で構成する大部（Grosse Senate）が設けられ、判例抵触の場合等は、これが裁判にあたることとなつた。現在の西独の連邦裁判所は、この制度によつている。この大部は、民刑それぞれ九人構成、連合大部は一七人構成である（裁構法一三二）。西独の憲法裁判所も、二部に分れ、当初は各部一二人構成であつたが、一九五六年の改正により各部一〇人構成となり、また一九六三年から各部八人構成となつた（連邦憲法裁判所法二）。

（注4）　田中最高裁判所長官も、衆議院の法務委員会における意見の開陳に際し、一五人の裁判官による合議がきわめて困難であり、裁判官の数がさらに増加すれば、その困難性が著しく増大すべき旨を述べている（最高裁判所機構改革問題関係資料(一)五三四頁参照）。

（注5）　大法廷の裁判官の定足数は最初一一人であつたが、昭和二三年一〇月一九日規則第二六号により九人に改められた。

（注6）　昭三三・七・二最高大法廷決定（刑集一二巻一一号二三九四頁）は、大法廷判決に対する判決訂正の申立について裁判しようとするときにおいて、原判決をした大法廷を構成する裁判官が退官したため、刑事訴訟規則第二七〇条第一項適用の結果、その定足数を欠くときは、新たに任命された裁判官を加えた大法廷で右訂正申立についての裁判をなすべきものとする。

（注7）　もつとも、それは、大法廷として活動する場合にかぎられ、定足数の定めが受命裁判官による手続を否定する趣旨でないことは、いうまでもない。

（注8）　この点、当初は、「出席した裁判官の員数が偶数のときは、最高裁判所長官及び主任裁判官以外の裁判官一人を除く。裁判官を除く順序については、第四条の規定を準用する。」（規則七Ⅱ）と定められていたが、昭和二二年一二月二九日規則第一九号により、この規定は削られた。行政裁判法も行政裁判所の裁判について、「列席ノ人員ハ奇数ニ限ル若シ欠席ノ為偶数トナリタルトキハ官等最モ低キ評定官ヲ議決ヨリ除ク官等同シキトキハ任官ノ順序ニ依リ其後ナル者ヲ除ク」（九Ⅰ）としていた。

（注9）　この問題については、第七七条の解説参照。

(三)

1　「小法廷」は、最高裁判所の定める員数の裁判官の合議体である。ところで、小法廷の

第九条　（大法廷・小法廷）

裁判官の員数は、「三人以上でなければならない」という制限があるほか、規則の定めるところにゆだねられている。員数の最高限についてなんらの制限がないものと解すべきかという点については、疑問をまぬがれない。しかし、大法廷と区別される点からいって、小法廷を全員構成とすることは予想されていないし、また、小法廷はその性質上二個以上設けられることが予定されているものと解すべき点からいっても、これを構成する裁判官の数には、おのずからな制限があるというべきであろう。しかして、このように、一部の裁判官の合議体を最高裁判所に設けることができるかどうか、とくに、それは憲法上の最高裁判所ということができるかどうかについては、議論がある（注1）。小法廷は、憲法により直接最高裁判所に具体的に与えられている権限を行使することはできないが、最高裁判所が一部の裁判官で構成する小法廷で活動すること自体を憲法が禁止していると解することも行きすぎであろう（もっとも、その政策的な当否は、別問題である。）。

2　現行規則によると、小法廷は、第一小法廷、第二小法廷、第三小法廷の三個とし、各小法廷の裁判官の員数は、五人とされている（規則一、二I）。最高裁判所の裁判官は、長官をもふくめて、すべて各小法廷に分属される。小法廷に属さない裁判官、二以上の小法廷に属する裁判官は、存しない（注2）。

3　「合議体」ということの意味については、大法廷に関する説明の項を参照。小法廷では、三人以上の裁判官が出席すれば、審理および裁判をすることができる（規則二II）。この定足数の意義も、大法廷についてのべたところと同様で、出席裁判官は、偶数でもさしつかえない。なお、法は、定足数の定めについて、すべてを最高裁判所の定めるところにゆだねているが、小法廷も合議体とされている以上、定足数を一人とすることは許されないと解すべきであろう。

4　各小法廷の裁判官の配置、裁判官にさしつかえのあるときの代理順序および各小法廷に対する事務の分配については、毎年一二月裁判官会議の議により定められる（規則四）。これにより定められた裁判官の配置、裁判官の代理順序および事務の分配は、一小法廷の事務が多すぎるか、またはその裁判官が退官し、もしくは疾病その他の事由により久しく欠勤する等引き続きさしつかえのある場合を除いては、一年間変更されない（規則五）。

(1)　右のような事項は、本来、最高裁判所の司法行政に属する事項であるから、最高裁判所の裁判官会議の議により決することは、当然である。ただ、この種の事項は、裁判事務にとくに密接な関連がある関係上、その決定については、できるかぎり恣意を排して客観的であることを要し、また安定性と合理性をそなえたものでなくてはならない。この意味において、たとえば、特定の事件を受理した後これを処理すべき小法廷（あるいは担当すべき裁判官）を選定したり、また、各小法廷に対する事件の分配を十分な理由もなくして変更したりするようなことは、たとえ裁判官会議の議によるとしても、司法の公正に対する国民の信頼を確保するという点からみて、好ましいことではない。その反面、裁判官の配置等を全然変更できないものとすることも、組織、活動を固定、渋滞化して、もとより妥当でない。そこで、原則として、毎年末に翌年分を定めるとともに、やむを得ない一定の事由がある場合にかぎり、これを変更することができることとしたものである（注3）。

(2)　「差支」の例としては、裁判官の退官、死亡のほか、出張、疾病、休暇等による欠勤、さらにある事件に専念することなどが考えられる（注4）。「差支」があるかどうかは、もとより裁判官会議が認定権を有する。

(3)　「代理順序」とは、他の小法廷の裁判官による代理順序をいう。

(4)　「事務の分配」とは、裁判事務の割当をいう。事務の分配の方法として、事件数により平等にまたは一定

第九条　（大法廷・小法廷）

の比率でする方法、地方的管轄区域による方法、事件または事務の種類等による方法等が考えられるが、現在は、民事、刑事ともに、事件の数により、通常、第一、第二小法廷各五、第三小法廷四の比率で分配されている。民、刑事件をそれぞれ専門的に取り扱うことを建前とせず、各小法廷に平等に分配されていることは、裁判官として最高のレベルの法曹を擁し、一国の法体系全般にわたる大局的視野にもとづく裁判の期待されている最高裁判所の性格にもとづくものである。しかし、実際問題として、現在最高裁判所に持ちこまれる事件の中には、民、刑の技術的、専門的な性質のものも少くない実情にある以上、小法廷の構成も、民事または刑事の専門的のものとする方が能率的なものではないかという点は、一の研究問題といえよう。

(5)　裁判官の配置、代理順序、事務の分配等は、いずれも裁判所の事務処理上の内部的な定めにすぎないから、これに反してされた事件の処理も、訴訟法上は、完全に適法、有効である。これらの定めを変更すべき事由が存しないにもかかわらず、これを変更した場合にも、これにもとづく事件の処理は――裁判官の忌避等の事由の存する場合は別として――右と同様に、適法、有効である。

5　長官も、いずれかの小法廷に属し、その小法廷における審理および裁判に出席するたてまえである（注5）。そして、長官が出席する場合には、長官が裁判長となる。しかし、長官が属さない小法廷、あるいは長官が属する小法廷であつても、長官が出席しない場合の裁判長は、各小法廷で自主的に定める（規則三）（注6）。最高裁判所の裁判官は、裁判事務の処理については、相互の間に上下の階層なく、すべて平等であるという思想に、できるかぎり徹しようとしたものと解すべきであろう。

6　各小法廷には、裁判所書記官が置かれ、その配置は裁判官会議の議により定められる（規則一五）。

7　小法廷では、各事件につき、主任裁判官が定められる（規則六）。主任裁判官の定め方については、規定がないが、各小法廷ごとに、事件受理の順序により配点されているようである。主任裁判官の職務については、大法廷の主任裁判官についてのべたところを参照。小法廷における主任裁判官は、事件が大法廷に移された場合には、通常、大法廷における主任裁判官となる（規則一一）。なお、主任裁判官の定めは、裁判所の内部的な事務分担にすぎないから、受命裁判官とちがつて、対外的には意義を有せず、その指定についても、訴訟法上の決定によるべきものではない。

8　小法廷における事件の処理については、第一〇条に規定がある、なお、小法廷においても、評決は、一般の原則に従つて、出席裁判官の多数決により行われる。ただ、出席裁判官の数が偶数で、その意見が二説に分れ、その説が各々同数の場合には、事件は大法廷に移されるべきものとされている（規則九Ⅱ2、Ⅲ）。

（注1）　小法廷は、憲法上の最高裁判所ではないとするのは、真野毅氏「最高裁判所機構改革の基本問題」ジュリスト七一号二頁。この問題については、なお、宮沢俊義氏「日本国憲法」六三一頁、岩田誠氏「最高裁判所小法廷は下級裁判所か」ジュリスト七四号二頁、岩松三郎外二氏「裁判所制度の検討」法律時報二九巻四号三三頁等参照。

（注2）　小法廷の性格、とくに小法廷と大法廷との関係は、必ずしも明らかでない。本法立案の過程においては、小法廷は、旧大審院の部と異なり、大法廷からその権限を委任された一種の受命裁判官として最高裁判所を代表するもので、最高裁判所は、裁判機関として、いわば膨脹したり（大法廷）、縮少したり（小法廷）するものとする考え方があつたようである（兼子一氏「裁判所法解説」法律時報一九巻五号二八九頁、同氏「裁判法」一〇八頁等参照。なお、受命裁判官による裁判の例として、受命裁判官による証人尋問の場合――民訴法三〇〇条――における証人不出頭についての過料の決定などがあげられている。）。この説によるときは、小法廷から大法廷に、または、大法廷から小法廷に事件が移るのは、決定その他の裁判によるのではなく、当然移行するということになろう。これに反し、最高裁判所の各法廷も、旧大審院の部や現在の下級裁判所の部と本質を異にするものでないと解すれば、大法廷および各小法廷は、それぞれ一応別個独立の裁判機関ということになろう（この説は、さらに、小法廷から大法廷に、または大

第十条　（大法廷及び小法廷の審判）

法廷から小法廷に事件を移す手続を訴訟法上の移送の性質を有するものと解するかどうかにより、二説に分れることとなる。）。

（注3）　旧裁判所構成法における同種の規定について、ルドルフは「これらの制度は、司法においてはすべて恣意が正義を妨げ司法に害を被らしめることになるという認識にもとづくものである。およそ事務がその当然属すべきはずの筋道を見出し、判事が何を処理することを必要とするやにつき一定の方針を有するときは、それは一切の確定の順序におけると同じく事務の精確な処理に役立つのであつて、かつまた確定的に規律されている事務の運行が司法に対する信頼の念を喚起するものである」とのべている（オットー・ルドルフ氏「裁判所構成法註釈」司法資料二五九号九七頁）。

（注4）　ドイツの判例では、事務の過重（RG St 54, 299）や記録の研究による十分な準備の不可能（RG St 56, 63）も、「差支」に入るものとされており（「ドイツ裁判所構成法」一般裁判資料七号六五頁）、また、理由なき勤務離脱もこれに入るものとされる（Baumbach-Lauterbach GVG. S. 1804）。

（注5）　最高裁判所発足以来、歴代の長官は、第一小法廷に属していたが、横田正俊長官は、長官就任後も引き続き第三小法廷に属している。しかし、いろいろの関係から、実際上は、長官が小法廷における審理および裁判に出席することは、少いようである。

（注6）　裁判長の定め方として、第一小法廷では、事件ごとに主任裁判官を裁判長に定めているのに反し、第二小法廷では、一定期間特定の裁判官（任命の古い裁判官、任命が同時のときは年長者等）が裁判長となる例のようである。第三小法廷は、以前は、第二小法廷と同様であつたが、現在第一小法廷と同様にかわつている。

第十条　（大法廷及び小法廷の審判）　事件を大法廷又は小法廷のいずれで取り扱うかについては、最高裁判所の定めるところによる。但し、左の場合においては、小法廷では裁判をすることができない。

一　当事者の主張に基いて、法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するかしないかを判断するとき。（意見が前に大法廷でした、その法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するとの裁判と同じであるときを除く。）

二　前号の場合を除いて、法律、命令、規則又は処分が憲法に適合しないと認めるとき。

三　憲法その他の法令の解釈適用について、意見が前に最高裁判所のした裁判に反するとき。

一　本条は、最高裁判所における大法廷と小法廷との事件処理の関係について規定したものである。

二(一)　最高裁判所は、大法廷または小法廷で審理および裁判をすべきものとされているが（九I）、前にものべたとおり、最高裁判所の権限のうち、憲法で直接定められた具体的な権限は、裁判官全員で行使しなければならないものと解されるから、法令等が憲法に適合するかしないかを裁判上判断する場合には、事件を全員の裁判官の合議体である大法廷で取り扱わなければならないし、その他にも大法廷で取り扱うことが相当であると考えられる事件がないではない。そこで、本条において、大法廷で裁判をすべき場合を明らかにするとともに、大法廷と小法廷との事件取扱の関係について規定したものである（注）。

（注）　本条の規定は、昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号により一部改正され、第一号中「判断するとき。」の下に「（意見が前に大法廷でした、その法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するとの裁判と同じであるときを除く。）」が加えられた。この改正の趣旨については、後述する。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として、「最高裁判所裁判事務処理規則」（昭和二二年一一月一日規則第六号。以下、本条の解説において「規則」という。）がある。

三(一)　事件を大法廷または小法廷のいずれで取り扱うかについては、原則として、最高裁判所の定めるところにゆだねられている。

1　ここに「事件」とは最高裁判所に係属するすべての事件を意味し、その係属が適法であるといなとを問わな

い。

2　「最高裁判所の定めるところ」とは、最高裁判所規則による規定を意味する。元来、大法廷と小法廷とは、最高裁判所における内部的な構成の差にすぎないから、最高裁判所に係属する事件をそのいずれで取り扱うかということは、憲法第七七条による本来の規則制定権に属する事項と解することもできよう。しかし、その点に疑義をまぬがれないばかりでなく、違憲審査の場合または判例抵触の場合には、法律上大法廷で裁判をしなければならないものとすることを相当とするので、その点は本法で直接規定し、それ以外の点についてのみ規則の定めるところにゆだねられたものである。

(二)　現行規則によると、小法廷と大法廷との事件処理の関係は、次のとおりである。

1　受理した事件は、まず小法廷で審理する（規則九Ⅰ）。もつとも、裁判官分限事件（分限法四）や人事官弾劾事件（人事官弾劾裁判手続規則二）は、大法廷で取り扱うべきものとされているから、直ちに大法廷で審理することになる。下級裁判所に係属する人身保護事件について、これを最高裁判所に送致すべき旨の命令を大法廷で発した場合（人身保護法二二、同規則四三）にも、送致された事件は直ちに大法廷で審理することとなろう。

2　次の場合には、小法廷の裁判長は、大法廷の裁判長にその旨を通知しなければならない（規則九Ⅱ）。次の場合にあたるかどうかの認定が、小法廷の権限に属することは、いうまでもない。それぞれの場合については、後に詳述する。

(1)　法第一〇条の第一号から第三号までに該当する場合。この場合には、法律上小法廷で裁判をすることができない。

(2)　その小法廷の裁判官の意見が二説に分れ、その説がおのおの同数の場合。この場合には、小法廷で裁判をすることが実際上困難である。

(3)　大法廷で裁判することを相当と認めた場合。

3　小法廷の裁判長から大法廷の裁判長に対して右の通知がされると、事件は、大法廷で取り扱うことになる（注1）。大法廷では、当該事件についてさらに審理し、裁判をすることとなるが（規則九Ⅲ）、この場合、小法廷における審理は、一種の予審的な性格を帯びることとなろう。小法廷で審理中にした訴訟指揮に関する裁判（弁論の分離併合など）、中間的裁判等は、もとより有効で、大法廷における審理および裁判を拘束する。もつとも、訴訟指揮に関する裁判は、一般の原則に従つて取り消すことができることは、いうまでもない（注2）。

4　大法廷で審理し、裁判をする場合には、事件の全体について審理し、裁判をするのが原則である（注3）。これに反し、上告論旨が数点にわかれる場合には、そのうち小法廷で裁判をすることができない点および大法廷で裁判することを相当とする点のみについて、大法廷で審理および裁判をし、その他の点については小法廷で審理および裁判をさせるものとすることが、事件を能率的に処理するゆえんである。そこで、そのような処置をとることも、認められている（規則九Ⅲ）（注4）。事件の全体について裁判をするか、あるいは大法廷で裁判をすることを必要または相当と認める点のみについて裁判をするかは、大法廷の裁量にゆだねられている。大法廷が一部の点のみについて裁判をした場合には、さらに、小法廷でその他について審理および裁判をする（規則九Ⅳ）。この場合には、大法廷の裁判は、中間的裁判の性質を有することとなり、小法廷は、その裁判に拘束されたうえ、その他の点に対する判断をもふくめて、事件につき終局裁判をすることとなる。もつとも、小法廷で審理の結果、さらに小法廷で裁判をすることができないという結論に達した場合には、重ねて大法廷で事件を取り扱うものとするという場合も、理論的にはありえよう。

5　なお、大法廷で取り扱う事件に関し、勾留の期間の更新、勾留の取消、保釈、保釈の取消、勾留の執行停止、勾留の執行停止の取消または強制執行の停止をするには、小法廷で裁判をすることができる（規則一〇）（注5）。必ずしも事件を当初に処理した小法廷であることを要しない。

（注1）　その法律的な性質に関し説が分れることについては、前述した（前条解説三の㈢の注2）。

（注2）　民訴法第二〇五条、第一三二条等、刑訴法には、明文の規定はないが、同様に解されている（尾後貫荘太郎氏「裁判」法律実務講座一巻一四八頁）。なお、小法廷が裁判をすることができない場合には、小法廷は、中間的裁判をすることもできないことは当然である。

（注3）　事件を大法廷で取り扱うこととなつた場合でも、大法廷が、小法廷の（たとえば事件が憲法問題をふくむとする）判断に拘束されるものでないことは、いうまでもない。ただ、大法廷で取り扱うものとされた事件について、大法廷の実質的な裁判を経ることなく再び小法廷でこれを取り扱うものとすることができるかどうかについては、疑問がある。（実際上は、大法廷で取り扱うこととした後、法令の変更、大法廷の新判例等の関係から当該事件を大法廷で審判すべき実質的必要性がなくなつた場合等が考えられる）。この点については、第一に、当該小法廷みずから大法廷で取り扱うこととした裁判（または処置）を取り消すこと、第二に、大法廷において、小法廷の裁判（または処置）を取り消して事件を小法廷で取り扱うものとすることが考えられる。かような手続が許されるかどうかは、大法廷と小法廷との関係をいかに解するかに関連するところであり、実際上も、かような方策がとられると、事件がいたずらに小法廷と大法廷との間を往復することとなり、一般的には好ましいことではないが、事情によつては、許されないことでもないであろう。現実には、第一の方法により、当該小法廷がさきにした通知を撤回するという手続がとられているようである。

（注4）　この点は、最高裁判所における事件（とくに大法廷の事件）の処理の迅速化をはかる目的から、昭和二八年一月一九日規則第一号で改められたものである。なお、この改正については、昭一一・五・二八大審院刑事連合部判決（刑集一五巻七一五頁）が参考とされた。同事件において、大審院刑事連合部は、原審が窃盗または強盗の謀議にあずかつたにすぎない被告人に対してその共同正犯たる罪責があるものとしたことの当否についてのみ判断することとし、「窃盗罪又ハ強盗罪ニ付テ其ノ謀議ニ与リタル者ハ実行行為ヲ分担セサルモ共同正犯タル責ヲ負フヘキモノトス」という主文の中間的裁判をし、上告事件そのものの処理は、他の上告論旨に対する判断とともに、当初事件の係属した第一刑事部にゆだねた。なお、西独の裁判所構成法も、連邦裁判所のいわゆる大部が、一定の法律問題についてのみ裁判をし、事件そのものについての終局裁判を各判決部に行わせることを定めている（同法一三八）。

なお、大法廷がこの規定にもとづいて、論旨の一部のみについて審理し、論旨は理由がないとした例として昭三二・一二・二五最高大法廷判決（民集一一巻一四号二四二三頁）および昭四〇・一〇・二七最高大法廷判決（刑集一九巻七号七七三頁）があるが、前者は、判決書の前文に上告理由第何点について裁判する旨を記載して、主文としては「本上告論旨は理由がない。」と記載し、後者は、主文に「上告趣意第何点は理由がない。」と記載している。

（注5）　この規定は、昭和二三年四月一日規則第三号による改正により加えられたものである。

㈢　法律上小法廷で裁判をすることができない場合の第一は、「当事者の主張に基いて、法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するかしないかを判断するとき。（意見が前に大法廷でした、その法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するとの裁判と同じであるときを除く。）」である。

1　「法律、命令、規則又は処分」とは、憲法第八一条にいわゆる「一切の法律、命令、規則又は処分」と同趣旨であるから、詳細は、憲法の注釈にゆずる（注1）。一般的にいえば、「法律」は、形式的意義、すなわち国会により制定される法律（憲五九Ⅰ）、「命令」は、政令（憲七三6）、閣令、省令等行政機関の制定する命令、「規則」は、最高裁判所の定める規則（憲七七Ⅰ）、および国会の両議院の定める規則（憲五八Ⅱ）、「処分」は、具体的個別的内容を有する国家機関の行為を意味するものと解することができよう。地方公共団体の制定する条例（憲九四）、会計検査院の制定する会計検査院規則（会計検査院法三八）、人事院の制定する人事院規則（国家公務員法一六）等は、右のうちのいずれにあたるかについて多少の争があるが、違憲審査の対象となることは、疑わない。裁判所の裁判も、右の「処分」にふくまれるものと解されている（注2）。条約については、消極説

が有力である（注3）。

2　「当事者の主張に基いて」判断する場合には、法令等が違憲と判断する場合にかぎらず、ひろく、法令等が憲法に適合するかどうかについて判断する場合に、原則として大法廷の判断にゆだねなければならない。「当事者の主張」は、適法でなければならない。従つて、たとえば、地方裁判所がした刑事の第一審判決に対する上告は不適法とされている以上、その上告理由中に法令等の憲法違反に関する主張があつても、小法廷で審理および裁判をすることが許されないわけではない。なお、「当事者の主張」という中には、当事者が法令等の違憲を主張する場合のほか、法令等を違憲と判断した下級裁判所の裁判に対して法令等の合憲を主張する場合もふくまれる。当事者の主張「に基いて……判断する」とは、当事者の主張に対する応答として判断することをいう。当事者の主張中には、法令の違憲（または適憲）に関する事項がふくまれておらず、ただこれに対する応答を与える過程において、法令等の適憲性にふれるような場合は、「当事者の主張に基いて……判断する」場合にあたらない。

3　当事者の主張に基いて法令等が憲法に適合するかしないかを判断する場合でも、「意見が前に大法廷でした、その法令等が憲法に適合するとの裁判と同じであるとき」は、小法廷で裁判をすることができる（注4）。わが国の現状からすると、当事者が法令等の違憲性を主張する事件は、おびただしい数に達しており、そのすべてを必ず大法廷で処理しなければならないものとすれば、大法廷の負担を著しく過重なものとし、かえつて事件の迅速かつ能率的な処理を害する結果となる。しかして、憲法問題に関する事件であつても、すでに一度大法廷が憲法違反ではないとの判断を下している以上、同様の判断を、大法廷においてくりかえして行う必要はない。この種の事件について一々大法廷を開く繁を避け、小法廷をしてすでに定まつた大法廷の判例に従つて裁判をさせても、すこしもさしつかえないばかりでなく、かようにして大法廷の負担を軽くすることは、大法廷をしてますますその本来の任務を効果的に遂行させるゆえんでもある。そこで、大法廷でした法令等の適憲の判断と同じ判断をしようとする場合にかぎり、小法廷で裁判をすることができることとされたものである。

(1)　小法廷で裁判をすることができるのは、大法廷でした、法令等が、「憲法に適合する」との裁判と同意見である場合にかぎられる。大法廷で、法令等が憲法に違反するとの裁判がされた後、その法令等が引き続き存続し、重ねてこれが憲法に違反する旨の裁判をする場合でも、大法廷ですることを要し、小法廷ですることはできない。適憲の裁判であるかぎり、当事者の主張に基いて判断したものでなく、職権で判断したものでもさしつかえないが、法令等の適憲性が裁判の前提として黙示的に判断されているにすぎない場合は、これにあたらない。

(2)　「前に大法廷でした……裁判」であれば、全員一致の裁判であることを要せず、少数意見があつてもさしつかえない。単なる傍論としての判断は、裁判の内容をなさないが、傍論であるかどうかということ自体微妙な問題であり、大法廷の裁判において理由中で判示されているかぎり、とくに傍論であることが明示されている場合のほか、原則として傍論でないと解すべきであろう。「裁判」は、判決にかぎらず、決定もふくまれることは、いうまでもない。前の裁判に再審事由があるような場合でも、取り消されるまでは、「前に……した裁判」にふくまれる。また、前の裁判のときの大法廷の裁判官と後の裁判の際における大法廷の裁判官と、その構成員が全然変つているような場合も、同様である。しかし、これらの場合の中には、実際上は、事件を大法廷に移すのを相当とすることもあろう。

(3)　意見が、前に大法廷でした裁判と「同じ」であることを要する。意見が同じであるというためには、必ず

第十条　（大法廷及び小法廷の審判）

第十条　（大法廷及び小法廷の審判）

しも判断の対象となる法令等の条項および憲法の条項が同一である必要はなく、前に大法廷でした裁判が他の条項に関するものであつても、その趣旨とするところと同一であればよいと解される。意見が同じであるというについては、憲法に適合するという結論が同じであれば、その結論に達する理由づけは、前に大法廷でした裁判の内容と全く同じであることを要しない。なお、意見が前に大法廷でした裁判と同じであるかどうかということ自体、小法廷の判断にかかつており、評決の一般原則に従い、出席裁判官の過半数の意見によつて決せられることとなる。

（注1）　宮沢俊義氏「日本国憲法」六六六頁、法学協会編「註解日本国憲法」下一二一七頁等参照。

（注2）　昭二三・七・八最高大法廷判決（刑集二巻八号八〇五頁）、昭三七・一一・二八最高大法廷判決（刑集一六巻一一号一五九三頁）

（注3）　宮沢俊義氏、前掲六七二頁参照。なお、昭三四・一二・一六最高大法廷判決（刑集一三巻一三号三二二五頁）は、いわゆる日米安全保障条約に対する司法審査権について、同条約が高度の政治性を有することを理由として、一見きわめて明白に違憲無効であると認められない限りは、司法審査権の範囲外にあるものとしたが、条約に対する審査権そのものは否定していないものと解される。

（注4）　この点は、まず、昭和二三年四月一日規則第三号による最高裁判所裁判事務処理規則の一部改正により認められ、ついで、昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号による裁判所法の一部改正により、裁判所法上も明らかにされたものである。この場合の規則と法律の抵触関係につき、兼子一氏「裁判法」一二一頁参照。

㈣　法律上小法廷で裁判をすることができない場合の第二は、当事者の主張をまたないで「法律、命令、規則又は処分が憲法に適合しないと認めるとき」である。

1　当事者の主張に基いて法令等の違憲性を判断する場合のことについては、前述の第一号の規定により定められているので、第二号では、当事者の主張をまたないで、裁判所みずから職権で判断する場合のことについて規定したものである。法令等が憲法に適合するかどうかについて審査し、判断する義務を、裁判所が常に負つているかどうかという点に関しては、疑問があるが、消極に解すべきであろう（注1）。しかし、裁判所が当事者の主張をまたないで判断する権限を有することは、いうまでもない。

2　法律、命令等の意義については、前述のところを参照。

3　小法廷で裁判をすることができないのは、法令等が「憲法に適合しないと認めるとき」にかぎる。憲法に適合しないと認めるのは、もとより小法廷が評決の原則に従い出席裁判官の多数決をもつてすることになる。小法廷の裁判官の中に法令等が憲法に適合しないという意見の者があつても、多数が憲法に適合するという意見であるかぎり、そのまま小法廷で裁判をしてさしつかえない。これに反し、法令等が憲法に適合しないとする大法廷の裁判が前にあつて、小法廷の意見がこれと同じであるときでも、小法廷で裁判をすることはできない（注2）。なお、大法廷で、法令等が憲法に適合しないとの裁判をするには、八人以上の裁判官の意見が一致しなければならないこと（規則一二）、右の裁判をしたときは、その要旨を官報に公告し、かつ、その裁判書の正本を内閣等に送付しなければならないこと（規則一四）については、前述した。

（注1）　岩松三郎氏「裁判論」民訴講座三巻六四六頁。

（注2）　兼子一氏「裁判法」一一九頁は、法令等を違憲とする裁判についての一般的効力説の立場から、この場合小法廷で裁判できるものとする。

㈤　法律上小法廷で裁判をすることができない場合の第三は、「憲法その他の法令の解釈適用について、意見が前に最高裁判所のした裁判に反するとき」である。けだし、このような場合にもなお小法廷で裁判をすることを認めれば、法令の解釈に関する最高裁判所の裁判が区々にわかれ、法的安定を害する結果となるので、判例の統一

第十条　（大法廷及び小法廷の審判）

をはかるため、全員の裁判官の合議体である大法廷で裁判をすることとしたものである。

1　「憲法その他の法令」とは、民事訴訟法第三七九条、刑事訴訟法第三九四条、刑事訴訟法第三七九条におけると同様、憲法、法律（憲五九）、条約（憲六一、七三2）、裁判所の規則（憲七七）、政令その他の命令（憲七三6、国家行政組織法一二）、地方公共団体の条例または規則（憲九四、地方自治法一四―一六）等、わが国に施行されているすべての法規範はもとより、外国の法令もふくまれる、慣習法や経験法則も、この意味における法令にふくめて解するのが通説である（注1）。実体法であると手続法であるとにより区別されないことは、いうまでもない。

2　法令の「解釈」とは、法令の各条項の意味内容を明らかにすることをいい、法令の「適用」とは、法令の各条項を具体的事案にあてはめることをいう。一般に、裁判は、法令の定める法律要件を構成する法律事実に該当する具体的事実を小前提として、これに大前提たる法令を適用し、結論としてその法令の定めている法律効果の具体的存否を判断する作用であつて、右のうち、具体的事実の確定の面は事実問題とよばれるに対し、法律的評価の面は法律問題とよばれるが、法令の解釈、適用とは、この意味における法律問題をさすわけである（なお、事実の確定についても、その確定の方法等について手続法を適用する限度においては、法律問題を生ずる。）。

3　法令の解釈適用「について」とは、同一の法令の解釈適用にかぎる趣旨か、あるいは同趣旨の法令（たとえば一たん廃止された規定と全く同文の規定がふたたび設けられたような場合）をもふくむ趣旨かについては、疑問があるが、原則として前者に解すべきであろう。準用する規定と準用される規定との解釈適用が問題となつている場合には、準用する規定のみの解釈として考えられているか、あるいは準用される規定をもふくめての解釈として考えられているかにより、結論が異なるものと思われる。

4　「前に最高裁判所のした裁判」は、大法廷のした裁判であると、小法廷のした裁判であるとを問わない。前に当該小法廷のした裁判もなおこれにふくまれる（注2）。裁判の種類（判決、決定、終局裁判、中間裁判等）を問わないことは、いうまでもなく、判例集への登載の有無も、問題とはならない。同一法令の解釈適用に関するかぎり、たとえば民事事件についてした裁判は、刑事事件に対する関係でも、前にした裁判となる。これに反し、裁判の理由中に記載されるいわゆる反対意見や補足意見は、ここにいう最高裁判所のした裁判の内容とはならないし、いわゆる傍論や付加的判断も、この意味における裁判の内容とはならないものと解すべきであろう。もつとも、傍論かどうかということについて、慎重な考慮を要することは、前述のところと異ならない。かつこ内に記載されているからといつて、直ちに傍論であるともいえないであろう。抽象的な立言がされている場合に、どの範囲までの判断がされたものとみるべきかは、結局、裁判の解釈の問題に帰する（注3）。ある小法廷の裁判と異なる意見による小法廷の裁判がすでに存する場合において、その後の裁判で、第一の裁判と異なり第二の裁判と同じ趣旨の意見をとろうとするとき、意見が前に最高裁判所のした裁判に反することになるかどうかについては、疑問があるが（注4）、少くとも、事件を大法廷に移すことをもつて妥当な処置とすべきであろう（注5）。

5　大審院のした裁判に対する関係については、立法の変遷がある。元来、裁判所法施行令（裁判所法施行法七条にもとづく政令）第五条には、「裁判所法第十条第三号の規定の適用については、大審院のした判決は、これを前に最高裁判所のした裁判とみなす。」と規定されており、従つて、当初は、大審院のした判決（決定は、ふくまれない。）にかぎり、最高裁判所のした裁判と同等に評価され、大法廷によらなければこれに反する裁判をすることができないものとされていた。ところが、その後、昭和二三年四月一日最高裁判所規則第三号（即日施行）をもつて、最高裁判所裁判事務処理規則の一部が改正され、第九条の末項に「法令の解釈適用について、

意見が大審院のした判決に反するときも、また同様とする。」という規定が加えられ、この場合には、小法廷で裁判をすることができることとなった。この規則の規定と前記の政令の規定との関係については、疑義がないではないが、後者は前者により実質的に修正されたものと解すべきであろう。

6　意見が「裁判に反する」とは、小法廷における評議の結果採用しようとしている法律上の意見が、最高裁判所がかつてした裁判中に表示された法律上の意見と抵触することをいう。両者の意見が完全には合致していなくても、両立しうるものであるかぎり、反することにはならない。

7　意見が前に最高裁判所のした裁判に反するかどうかの認定権は、当該小法廷にある（出席裁判官の多数決により決する。）。従つて、これにあたらないとして、あえて小法廷で裁判した場合には、かりに客観的には最高裁判所のした裁判に反すると解せられる場合でも、当該裁判は、完全に有効で、再審非常上告等の事由にもならないと解すべきである。

（注1）　昭二六・八・一最高大法廷判決、刑集五巻九号一六八四頁参照。

（注2）　西独の裁判所構成法では、「法律問題において、ある民事部が他の民事部若しくは民事大部（Grosse Senate für Zivilsachen）の裁判に、又はある刑事部が他の刑事部若しくは刑事大部（Grosse Senate für Strafsachen）の裁判に、異なる裁判をしようとするときは、第一の場合には民事大部、第二の場合には刑事大部が裁判をする。」と規定されており（一三六条）、従つて、同一の部が自己の前の意見と異なる意見をとろうとするときや、前に異なる判決をした部が存在しなくなつているとき等には、大部で裁判をする必要がないものとされている（Baumbach-Lauterbach GVG. S. 1835 Bernhard Wieczorek, GVG, S.309 一般裁判資料七号一〇四頁）。

（注3）　この点につき、「法令・判例・学説の調査について」（訟廷執務資料三一号）三八頁以下、伊達秋雄氏「上告理由」（法律実務講座刑事編一一巻二五三七頁）、井上正治氏「判例とは何か」（判例学説刑事訴訟法三二一頁）、佐々木史朗氏「上告理由としての判例違反―判例とは何か―」（判例タイムズ六二号二六頁、六三号三四頁、六六号三三頁、六七号三〇頁）参照。

（注4）　刑事訴訟法第四〇五条の規定による判例違反の関係では、判例は「大審院のした決定であつても、大審院のその後の決定で既に変更されている以上、右変更前の決定と相反する判断をしたとの主張は、刑訴第四〇五条第三号の上告理由として不適法である。」としている（昭二七・八・三〇最高二小法廷決定、刑集六巻八号一〇六三頁）。

（注5）　なお、上訴取下後の上訴審の判決等について「当然無効の判決」という観念を認め、これに対する非常上告を許さない判例の立場（昭二七・一一・一九最高大法廷判決、刑集六巻一〇号一二一七頁等）からすれば、その種の裁判において示された意見は、後の裁判において考慮することを要しないものとなるとも解される。

(六)　以上のほか、規則の規定により事件を大法廷に移すべき場合があるが、その第一は、「その小法廷の裁判官の意見が二説に分れ、その説が各々同数の場合」である（規則九Ⅱ2）。各小法廷の裁判官の員数は、五人とされているが（規則二Ⅰ）、審理および裁判についての定足数が三人とされている関係上（規則二Ⅱ）、四人という偶数の裁判官で裁判にあたる場合もありうる。その場合には、裁判所法第七七条に定める一般の法則に従つて評決することはできないものとして、この特別規定が設けられたものである（注1）。

1　この規定が適用されるのは、裁判をするための評議の結果、評決において意見が二説に分れた場合である。評議の過程において意見が分れているように見えても、十分に評議がつくされた後においては、おのずから意見の差異が捨象されて、その合致を見る場合が少くない。従つて、評議の途中において、意見を十分に尽すことなくして直ちに意見が二説に分れたものと早急に断定することは、さけるべきである（注2）。

2　この規定が当然に適用されるのは、意見が二説に分れた場合である。意見が三説以上に分れ、その説が各々同数のような場合には、この規定の適用はなく、理論上は、法第七七条その他評決に関する一般の法理に従つて解決することになる。もつとも、小法廷の地位からすれば、実際上は、むしろ、規則第九条第二項第三号の

規定を適用して、事件を大法廷に移すのが相当であろう。

（注1）　偶数合議制は、各国の立法例にも少なからず存するが、評決に際し意見が分れた場合の対策として、末席の裁判官が評決権を有しないとするもの、一人の裁判官を加えて奇数制の合議体を構成して審理裁判することとするもの、裁判長が決定権を有するとするもの等がある（この点の詳細は、最高裁判所事務総局民事局「民事裁判における合議制と単独制」法曹時報八巻二号六一頁参照）。なお、第七七条の解説参照。

（注2）　実際上も、横田正俊長官が就任するまでの第一小法廷では、長官が通常その審理および裁判に出席しない関係上、四人の裁判官で評議が行われることが多かったようであるが、評議の結果なお意見が二説に分れ、どうしてもこの規定の適用によらなければならなかったという場合は、ほとんどなかったといわれている（「第一審強化方策協議会要録」一七三頁）。

(七)　規則の規定により事件を大法廷に移すべき場合の第二は、小法廷が「大法廷で裁判することを相当と認めた場合」である（規則九Ⅱ3）。最高裁判所は、本来、大法廷で裁判をすることが認められているものであるから、事案の性質等にかんがみ、大法廷で裁判するのが相当と認められる場合には、大法廷で処理することが望ましい。そこで、その旨の規定が設けられたものである。

1　大法廷で裁判することを相当と認めるについての認定の権限は、当該小法廷にある。大法廷のがわにおいて事件を大法廷に移すべき旨を決定する権限はない（注1）。

2　大法廷で裁判することを相当と認めるについての特別の基準は、存しない。法令の解釈に関する重要な事項（刑訴法四〇六、旧民事上告特例法）のうちとくに重要なもの、事件の政治的または社会的影響がきわめて重大な場合、他の小法廷と意見を異にすることが予想される場合、新しい重要な法律問題等がこれにあたるものとして考えられよう（注2）。

3　小法廷が大法廷で裁判することを相当と認めて事件を大法廷に移した場合、大法廷でこれを不相当と認めて事件をふたたび小法廷に移すことができるか。相当性の審査の権限は小法廷に専属するものであるから、消極に解すべきであろう（注3）。

（注1）　この点が、地方裁判所における単独体と合議体の関係と異なる（二六Ⅱ1）。立法論としては、大法廷で審理および裁判をする旨を大法廷において決定することも考慮にあたいしよう。なお、兼子一氏「裁判法」一二〇頁は、小法廷が大法廷の委任授権のもとに行動しているとの立場から、大法廷が何時でもこの委任を解除し、自己の本来の権限を行使できるものとする。

（注2）　西独の裁判所構成法では、「判決部は、その見解上、法の発達又は判例の統一の確保（die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung）のために必要であると認めるときは、原則的意義を有する問題（eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung）において、大部（der Grosse Senat）の裁判を招来することができる」ものとされている（一三七条）。

（注3）　Baumbach-Lauterbach, GVG, S. 1836)

なお、(二)の注3で述べたように、現実には小法廷よりの通知の撤回という形で、事件をふたたび小法廷に移すことが行なわれているようである。

第十一条　（裁判官の意見の表示）　裁判書には、各裁判官の意見を表示しなければならない。

一　本条は、最高裁判所の裁判書における裁判官の意見の表示について規定したものである。

二　元来、合議体の裁判所においては、裁判の内容は、これを構成する裁判官の評議（およびこれに伴う評決）を経

て決せられるものであるが、評議については、各裁判官の自由な意見の発表を保障しようとする趣旨から、秘密を守るべきものとされている（七五）。従つて、裁判書においても、評議（および評決）の結果得られた合議体としての綜合的意見のみが記載され、評議の過程においてのべられた各裁判官の個別的意見が記載されないのは、当然である。しかし、最高裁判所の裁判官についてはその地位からして、自由な意見の発表を保障するため秘密を維持するというようなことを顧慮する必要はないばかりでなく、最高裁判所の裁判官は、その任命について国民の審査に付されるから、国民としては、裁判に関与した裁判官がどのような意見をもつていたかを知つて、国民審査の際の判断の資料とする必要がある。そこで、最高裁判所では、裁判書に各裁判官の意見を表示しなければならないものとされたものである（注1）（注2）。

（注1）　合議体の裁判所において、各裁判官の意見を裁判書に表示するという制度は、大陸法系の法制にはなく、英米法の制度を継受したものであるが、立法論としては、これを廃すべきであるという意見も少くない。その根拠として、通常あげられるのは、次の諸点である。

i　裁判所の意見が多岐に分れることは、法の安定性を害し、少くとも法の安定性に対する民衆の信頼を減退させるおそれがある。

ii　右のことは、ひいて裁判所の権威を低くし、威信を害するおそれがあり、司法制度全体に対しても、危険な反響をよぶおそれがある。

iii　重要な論点について裁判官の間に意見の相異のあることを示し、その点の終局的解決を将来にゆだねるため、訴訟を誘発する可能性がある。

iv　裁判官の間に自己宣伝と論争癖をまきおこし、合議の目的を忘れて感情的対立をもたらし、個人的反感を示す場となる危険がないではない。

v　少数意見は、事件の結論を左右しないため、無責任となりやすく、裁判の本質をあやまる危険もなしとしない。

iv　裁判書にあらわれた裁判官の意見を国民審査における判断の資料にするというようなことは、実際問題としてはほとんど望みがたいことである。

しかし、全体としては、次に掲げるような根拠から、この制度をなお維持すべきであるとする意見の方が有力である。

i　裁判権の行使に公然性を与え、裁判に真の意味における権威を与えるとともに、各個の裁判官の所信と責任を明確にする。

ii　多数意見は、少数者がわからの批判とその意見の公表とにより、内容、形式をすぐれたものとし、ひいて、判決そのものを質的に向上させる結果を導く。

iii　少数意見の存在、またはその可能性によつて、多数意見が裁判官の注意深い考慮の後に到達した結論であることを示し、当事者のみならず、一般民衆にも信頼感を与える。

iv　少数意見は、将来における法の解釈の発展と、新判例の展開に対する契機を包蔵し、また、制定法改廃の端緒ともなる。

v　判例の進化を一般に予見させ、判例変更の経過を自然的なものとする。

vi　裁判官の能力を判断し、かつその適否を知る一資料となる。

なお、右に反し、下級裁判所の裁判官については、国民審査の制度がないばかりでなく、下級裁判所の裁判は事実の判断に関するものもあり、また上級審の審査に服し、上級審により取り消されることもある等、少数意見の公表をさせるのに適しないから、これが認められていない。

（注2）　この制度の意義等については、なお、昭和二四年五月一八日最高大法廷判決中の真野裁判官の意見（刑集三巻六号七九六頁）、昭和三〇年一二月二三日最高大法廷決定中の真野裁判官の意見（刑集九巻一四号二九六三頁）、伊藤正己氏「少数意見について」（ジュリスト一三〇号七六頁）、桜田勝義氏「少数意見論」（法学二八巻四号四〇七頁）等参照。

三(一)　各裁判官の意見を表示するのは、「裁判書」である。

1　裁判書とは、判決書、決定書等のように、裁判を記載した裁判所の文書をいう。勾留、保釈等に関する決定

を記載した決定書なども、これにふくまれる。

2　裁判については、常に裁判書が作成されるとはかぎらず、書面に作らない裁判が、裁判所から直ちに言い渡される場合もありうる（民訴法一四四5）。このような場合には、合議体としての裁判所の綜合的な意見が表明されるだけで、各裁判官の意見の発表は認められていない。これに反し、裁判書が作成されるかぎり、司法裁判権にもとづく裁判にかぎらず、裁判官の分限事件における裁判（裁判官分限法三II、七）等もふくまれる。

㈡　「各裁判官の意見」を表示しなければならない。「各裁判官」とは、裁判に関与した全裁判官、従つて、評議に加わつた裁判官をいい、「意見」は、評議の際に当該裁判官の確定的な意見としてのべられたものをいう。評議の際に一たんのべられた意見でも、評議における討論の結果、これを修正することももとよりしばしば起りうることであり、かような場合には、修正された後の意見が、当該裁判官の意見ということになる。裁判書は、評議の結果にもとづいて作成されるべきものであるから、評議の際に全然のべられなかつた意見や、裁判書起草のときにあらたに生じた意見などは、あらためて評議を経ないかぎり、裁判書に記載することができない。すべきでない。従つて、評議に際して不要と考えてのべなかつた意見も、裁判書に表示

㈢　各裁判官の意見は、必ず「表示しなければならない。」

1　意見を表示するかしないかが各裁判官の自由にゆだねられているわけではなく、各裁判官は裁判書にその意見を表示すべき職務上の義務を負つている。もつとも、その表示については、評議の際にのべられた意見のうち、事案に対する判断に必要な限度で、要領を示せば足りるものと解される。

2　意見は、各裁判官が、それぞれ自ら表示するのがたてまえである。もつとも、数人の裁判官が意見を同じくするときは、数人共同して意見を表示することもできる（注1）（注2）。

3　意見を表示するには、理由を明らかにしなければならない（最高裁判所裁判事務処理規則一三）。それは、判決に理由の記載が要求されているのと（民訴法一九一I3、三九五I6、刑訴法四四I、三七八4）同じ趣旨によるものであり、従つて、主文に掲げる結論を導き出した経路を明らかにするに足りる限度ですべきである（注3）。

（注1）　最高裁判所の裁判書における各裁判官の意見の表示の方法等について、田中和夫氏「各裁判官の意見の表示」（法律時報二九巻五号三四頁）、桜田勝義氏前掲四五五頁以下、中野次雄氏「最高裁判所の裁判事務の現況と若干の問題点」（ジュリスト三八五号八八頁）参照。

（注2）　最高裁判所初期のころの判決には、「この判決は、裁判官全員の一致した意見であつて、○○裁判官の起草したものである。」とした例がある（刑集二巻七号七一八頁、七二七頁、七三六頁など）。

（注3）　少数意見の場合にも、主文に掲げるべかりし結論を導き出す経路を明らかにしなければならないかは、一つの問題である。いわゆる朝日訴訟事件の昭四二・五・二四最高大法廷判決（民集二一巻五号一〇四三頁）において、本件訴訟の承継を否定し本件訴訟は上告人朝日茂の死亡によつて終了したとする多数意見に対し、訴訟承継を認める立場の松田二郎、岩田誠両裁判官は、「上告人の死亡による本件訴訟終了の点につき、反対意見を有した私たちも、本件訴訟が既に終了したものと認めざるを得ない以上、その訴訟が未だ終了していないことを前提として本案の上告理由にまで立入つて意見を述べるということはなすべきことではないのである。そしてたとえ上告理由について意見を述べたとしても、本件訴訟が既に終了したとされた以上、その意見なるものは、法律的には意味を有し得ないものである。私たちが敢て本件の上告理由について意見を述べないのは、このために外ならない。」と述べ、草鹿浅之介裁判官もこれに同調している。

なお、少数意見は、最近においては「補足意見」、「反対意見」、「意見」の三種に区別して表示されているが、多数意見に加わつた裁判官がそれに付加して自己の意見を述べるものが「補足意見」であり、多数意見に結論、理由とも反対するのが「反対意見」、結論は多数意見と同じであるがその理由づけにおいて異なるものが「意見」とされる（中野次雄氏前掲九二頁）。

(四)　裁判書に各裁判官の意見を表示すべきものと定められたことは、もとより、最高裁判所における裁判について、評議の秘密を全面的に解除されたことを意味するものではない。そのことは、裁判書に表示されるべき意見が各裁判官の最終的な意見にかぎられ、評議の過程において中間的にのべられた意見等をふくまないことからも明らかである。要するに、裁判書に各裁判官の意見が表示されること、従つてその多少の数が明らかになることを除いては、評議に関する秘密は守られなければならないのである（七五Ⅱ）。

第十二条　（司法行政事務）　最高裁判所が司法行政事務を行うのは、裁判官会議の議によるものとし、最高裁判所長官が、その議長となる。

②　裁判官会議は、全員の裁判官でこれを組織し、最高裁判所長官が、これを総括する。

一　本条は、最高裁判所が司法行政事務を行う方法について規定したものである。

二(一)　憲法上、司法行政権は、内閣に属せず、最高裁判所以下の裁判所に属するものと解すべきである（注1）。とくに、最高裁判所は、最高の司法行政機関として、司法行政作用全般を統轄し、司法行政の実施に関しては、各下級裁判所を指揮監督する権限を有するものであるから（八〇）、その司法行政事務は、裁判所の機構の運営上、きわめて重要な意義を有するものであり、従つて、それは、最高裁判所の裁判官全員で組織する裁判官会議により行われなければならない。そこで、本条において、その趣旨が明らかにされたものである（注2）。

（注1）　司法行政権が内閣に属せず、最高裁判所に属することの憲法上の根拠は、必ずしも明らかでない。しかし、

i　憲法第七七条第一項は、裁判所の内部規律および司法事務処理に関する事項について最高裁判所に規則制定権を与えており、また、憲法第七八条は、裁判官の懲戒処分は、行政機関が行うことはできないと定めている。前者は、司法事務の処理につき裁判所に一種の自律権を与えたものであり、後者は、司法行政上の重要事項である裁判官の懲戒につき、それが司法権の独立と重要な関係を有することにかんがみ、とくにこれを裁判所の専権事項としたものである。さらに、憲法第八〇条は、下級裁判所の裁判官の任命権を内閣に与えているが、その任命は、最高裁判所の指名した者の名簿によつて行うべきものとされている。

ii　以上の規定を綜合すると、憲法上、司法行政権は、司法権の独立を尊重し、かつ、確保する趣旨から、これを内閣の行政権に属させず、最高裁判所にゆだねたものと解すべきであり、その意味において、憲法第七六条の「司法権」には、司法裁判権のほか、司法行政権をもふくめて解することができよう。このことは、なお、かなり徹底した三権分立主義をとる憲法全体の精神にも合致するものである。

（注2）　裁判所構成法においては、最高の司法行政権は、行政府の一員たる司法大臣の掌握するところとされており（同法一三五Ⅰ1）、また、各級裁判所における司法行政事務は、その裁判所でなく、それぞれその裁判所の長が行うべきものとされていた（同法一三五Ⅰ2―5）。これらの点が改められたことが、新裁判所制度における大きな特質であることは、いうまでもない。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として「最高裁判所裁判官会議規程」（昭和二二年九月二二日規程第一号。以下、本条の解説において「規程」という。）および「最高裁判所長官の代理に関する規程」（昭和二二年一〇月一八日規程第三号）がある。

三(一)　司法行政の最高の責任者は、最高裁判所である。

1　司法行政とは、司法裁判権の行使、裁判制度の運営を適正かつ円滑に行わせるとともに、裁判官その他裁判所に属する職員を監督する行政作用をいう。司法行政は、一般の行政作用と異なり、裁判所がその本来の使命たる司法裁判権行使の目的を達成するために必要な人的、物的の機構を供給維持し、事務の合理的、効率的な運用をはかる等、いわゆるハウス・キーピング的な事務を主たる内容としているが、司法裁判権の行使と密接

第十二条　（司法行政事務）

な関連を有し、実際上これに影響を与える可能性をはらんでいる点に特質を有するものということができよう。そこで、司法権の独立をできるかぎり確実な、ゆるぐことのないものとする目的から、司法行政権は、司法裁判権行使の機関たる裁判所そのものの権限とされたものであるが、最高裁判所は、憲法上、裁判所機構の頂点にある機関として、司法行政全般を統轄、運営し、最高の責任を負うべき地位を与えられているわけである。

2　司法行政事務の主体は、最高裁判所の長官ではなく、長官をふくむ全裁判官の合議体としての最高裁判所そのものである。そのことは、憲法第七六条、第七七条、第八〇条等の規定からも明らかであるが、本条において、かさねて明確にされたものである。ところで、一般行政権の主体も、内閣という合議体であるが（内閣法一、二Ⅰ、四Ⅰ等）、合議体としての性格は、最高裁判所と内閣とで異なつている。けだし、内閣は、国会の指名による内閣総理大臣を首長とし、これと内閣総理大臣が自由に任免しうる国務大臣とで組織されているのであるから（憲六六、六七、六八）、合議体たる内閣そのものが行政権の行使について国会に対し連帯して責任を負う（憲六六Ⅲ）とはいつても、実質上の最高責任者は、内閣総理大臣である。これに反し、最高裁判所においては、長官は、他の裁判官の任免権をもつものではないから、形式的にも、実質上も、その権限は合議体そのものに存し、各裁判官は、合議体の構成員として連帯責任を負うことになるわけである（注）。

3　最高裁判所が司法行政について与えられている具体的権限については、第八条の解説参照。

（注）　行政権の主体としての最高裁判所と内閣との本文にのべたような相違は、司法行政権が司法に関する行政権であるという点において、一般行政権とその性格を異にするところからくるものと思われる。けだし、行政権は、政策の樹立とその実施を使命とするものであるから、その行使の態様において指導性と機動性とが要求され、他面その結果に対する責任の所在がとくに明確であることが要求される。一般に、行政権の行使について独任制の機関が合議制の機関よりも適切であるとされるのは、このような理由にもとづくものであり、合議制の機関である内閣が行政権の主体とされる場合においても、その首班である内閣総理大臣に特別の指導的地位が与えられることとなるのも、同様の理由にもとづく。このことは、議院内閣制の下では、とくによく妥当する。しかるに、司法行政権は、一般の行政権と異なり、その時々における新しい政策の樹立および実施という性格をあまりもつておらず、むしろ狭義の司法権がその本来の使命を十分に達成しうるように、それに必要な人的、物的機構の供給、維持、事務の合理的、効率的運用等のいわゆるハウスキーピング的な仕事をその主たる内容とするものであるが、それらの仕事は、必ずしも単独の人格による、その責任における機宜の判断と指導を必要としない。司法行政権が合議体によつて比較的大過なく処理しうるのは、このような理由にもとづくものである。

　のみならず、司法行政権が裁判官の合議制の機関によつて運営されることについては、看過することのできない長所がある。元来、司法行政権が行政機関にでなく裁判所に与えられたのは、それが司法裁判権の行使と密接な関係を有し、実際上これに影響を与える可能性をもつものであるからであり、司法権の独立を裁判所の外部から確保しようとする目的にもとづくものであるが、同様の要請は、裁判所内部における司法行政権の行使についても、ある程度妥当する。すなわち、行政権が単独の人格によつて行使されることは、機宜に応じた迅速な処理、政策の徹底、責任の明確という点においては看過することのできない長所をもつているが、他面、権限の濫用の大きな危険をももつており、司法行政権の場合においては、この濫用の危険をもつとも重視すべきものである。司法行政権を内閣にゆだねることが裁判所の内閣への従属の可能性をもつのと同じく、司法行政権を最高裁判所の長官に与えることは、程度の差こそあれ、他の裁判官の長官への従属の可能性をもつ。裁判官の独立は、制度としての裁判所のみならず、あくまでも現実に裁判権を行使する各裁判官の独立を意味する。この意味から、裁判官は、あくまでその権限と地位において同等であることが望ましい。憲法が司法行政権を最高裁判所の長官に与えず、最高裁判所そのものに与えたのも、以上のような趣旨にもとづくものと思われる。

(二)　最高裁判所が司法行政事務を行うのは、「裁判官会議の議によるもの」とする。

1　「裁判官会議」は、最高裁判所裁判官全員で組織される。もつとも、実際の会議そのものは、裁判官九人以上が出席すれば、開くことができる（規程五）。

第十二条　（司法行政事務）

第十二条　（司法行政事務）

2　裁判官会議は、原則として長官が招集し（規程二）、長官がその議長となる。長官にさしつかえのあるときは、司法行政事務について長官を代理する者が長官の権限を代行する（規程一三、最高裁判所長官の代理に関する規程参照）。裁判官会議は、毎月一回定期に招集されるほか、臨時に招集されることがある（規程三）（注1）。裁判官会議に付議すべき事項は、原則として、あらかじめ各裁判官に通知しなければならない（規程四）。会議は、非公開であるが、最高裁判所事務総長は、原則として、これに出席して意見をのべることができる（規程九）ほか、裁判官会議において適当と認める者の出席を求めて説明または意見を聴くことができる（規程一〇）（注2）。

3　裁判官会議の議事は、出席裁判官が過半数で決し（注3）、可否同数のときは、議長の決するところによる（規程一一）。付議事項について直接の利害関係を有する裁判官（たとえば最高裁判所裁判官にかかる分限事件の申立をする場合における当該裁判官）が、議決に加わることができるかどうかについては、特別の規定がないが、一般の法理に従い、消極に解すべきであろう。なお、多数決によって議決された以上、その議決された意見が最高裁判所の公式の見解となり、会議において反対意見をのべた裁判官も、これに服さなければならない。司法行政権の行使に関するかぎり、各裁判官の意見を公式に発表することは認められていない。もっとも、裁判所に関する制度等の問題について、必要があれば、多数意見と少数意見とに分けて発表することも、許されないわけではないし（注4）、裁判官会議の議決とはなれて、裁判官が個人的見解を発表しうることは（その当否はともかく）、別問題である。これに反し、裁判官会議の議事は、非公開（規程八）の性質上、秘密と解すべきであるから（国家公務員法一〇〇）、会議における裁判官の発言の趣旨等を発表することは、許されない。なお、裁判官会議の議事については、議事録が作成される（規程一二）。

4　右のように、最高裁判所の司法行政事務は、原理的には、裁判官会議の権限であるが、そのことは、これに属するすべての事務を一々必ず裁判官会議の議を経て決しなければならないことを意味するものではない。裁判官会議に最終の権限が留保されているかぎり、経常的な事務等については、これを一定の機関に委任することが、その円滑な処理上、必要でもあり、妥当でもある。かような意味において、裁判官会議の議により、司法行政事務の一部を裁判官会議を組織する一人または二人以上の裁判官に委任することができるものとされており（規程七Ⅰ）、これにより委任事務が処理されたときは、次の裁判官会議に報告されなければならないものとされている（規程七Ⅱ）（注5）（注6）。なお、緊急の必要のため裁判官会議を開くことができない場合には、長官は、応急の措置をとることができ、この場合には、遅滞なく、裁判官会議の承認を得なければならないこととなっている（規程六）。

5　最高裁判所の司法行政事務については、裁判官会議が責任を負う。そのことは、会議を組織する各裁判官が連帯して責任を負うことを意味する。そのため、各裁判官は、懲戒（分限法二）、弾劾による罷免（弾劾法二）等の処置をうけることあるべく、また、国民審査において審査される（憲七九Ⅱ、Ⅲ）。裁判官会議において議決の際出席していなかった裁判官は、原則として、当該議決事項について責任を負わないものと解すべきであろう。これに反し、右会議に出席していた以上、たとえ議決の内容と反対の意見をのべていた場合でも、責任を免れないものと解さなければならない。

（注1）　現在は、原則として、毎週水曜日に開かれている。

（注2）　実際の取扱としては、通常の会議の場合には、原則として、事務総長、事務次長、事務総局の各局長、秘書課長を、具体的な人事に関する会議の場合には、事務総長、事務次長のほか、事務総局人事局長および秘書課長を出席させている例のようである。

第十二条　（司法行政事務）

（注3）　会議に出席しない裁判官が、書面で意見をのべることは、許されないわけではないが、議決に加わることはできない。

（注4）　最高裁判所は、裁判官会議の決議にもとづいて、昭和三一年二月二九日法務省に対し、「上告制度改正に関する試案（乙案）」に対する意見を回答したが、同意見は多数意見と少数意見からなつている（「最高裁判所機構改革問題関係資料(一)」二頁、三六―三八頁参照）。

（注5）　この制度は、裁判官会議の運営の実績にかんがみ、昭和二七年一二月二四日規程第一八号（昭和二八年一月一日から施行）による最高裁判所裁判官会議規程の一部を改正する規程により設けられたものである。この規定にもとづいて、長官および各小法廷からそれぞれ一名ずつ選ばれた裁判官をもつて組織する、いわゆる常置委員会が設けられ、経常的事務は、同委員会の処理に委任されていたが、現在は、裁判官会議が毎週一回開かれているため、常置委員会は、あまり開かれていない。

（注6）　司法行政事務を裁判官会議の議により行うことについては、理論上の問題とは別に、実際的な見地から、消極的な意見がのべられることが少くない。しかし、その点は、常置委員会または長官その他特定の裁判官に対する委任事項の範囲の決定等、適切な運用にまつべき点が少くないと思われる。なお、このことは、とくに、下級裁判所の裁判官会議について多く論ぜられるところであるから、第二〇条の解説においてのべる。

(三)　最高裁判所の司法行政事務は、「最高裁判所長官が総括する。」

1　ここにいう「総括」とは、裁判官会議の議により行う司法行政事務の全般を総合的立場において正確に把握し、事務を担当する諸機関の活動を調整、助成して、これをとりまとめてゆくことを意味する（注1）。元来、長官は、最高裁判所の構成員たる首席者であるというだけであつて、他の裁判官と異なることのない地位にあるものであり、従つて、司法行政事務についても、他の裁判官と同等の地位において裁判官会議の一構成員たる地位を有するにすぎない。ただ、最高裁判所が裁判官会議という合議体の議決により司法行政事務を行うについては、その事務を全体的立場において把握し、これをとりまとめて行く機能が必要であつて、その全体的とりまとめを行うことが、総括の意義である。

2　具体的には、司法行政の範囲に属する事務につき、その現状を明らかにし、資料を収集し、必要な施策を検討し、事宜に応じて裁判官会議を招集して会議を主宰し、かつ、その議決を執行することなどは、総括の職務内容に属する。その職務の施行について、裁判官会議の議決に拘束され、これに反することができないことは、いうまでもない。なお、司法行政事務そのものが裁判官会議の議により長官に委任されることがあるが（規程七）、それは、総括とは別個の問題である。

3　司法行政事務を総括することは、長官の固有の権限であつて、裁判官会議の委任によるものではなく、裁判官会議といえども長官からこの権限を奪うことはできない。また、総括の権限は、裁判官会議の議長たる地位と当然に符合するものではなく、たとえば、長官は、みずから出席せず従つて議長とならなかつた裁判官会議の議決についても、総括者たる地位においてこれを執行することを妨げない。なお、長官にさしつかえがあるときは（注2）、これを代理する者が、長官に代つて、最高裁判所の司法行政事務を総括するが、その代理順序は、原則として、毎年一二月裁判官会議の議により定められる（最高裁判所長官の代理に関する規程）。

4　司法行政事務の総括者としての最高裁判所長官の具体的権限として、法規上に明定されているものは、概ね次のとおりである（なお、長官の権限については、第五条の解説参照）。

(1)　事務総長、司法研修所長、裁判所書記官研修所長、家庭裁判所調査官研修所長、最高裁判所図書館長を監督し（五三Ⅱ、五六Ⅱ、五六の三Ⅱ、五六の五Ⅱ、五六の六Ⅱ）、これらの者からの各種の報告を受理し（司法研修所規程五Ⅱ、七、裁判所書記官研修所規程六Ⅱ、一六Ⅲ、一八Ⅳ、二〇）、家庭裁判所調査官研修所規程七Ⅱ、一六Ⅲ、二〇）、服務に関する宣誓を受けること（裁判所職員の服務の宣誓に関する規程三）。

第十二条　（司法行政事務）

(2) 裁判官会議を招集し、その議長となること（本条Ⅱ、規程二、三）。
(3) 緊急の必要のために裁判官会議を開くことができない場合に、応急の措置を講ずること（規程六）。
(4) 最高裁判所規則の末尾に署名すること（裁判所公文方式規則一）。
(5) 予算の作成に際し、歳入、歳出等の見積りに関する書類を作成、送付し（財政法一七Ⅰ）、歳出の概算の決定に関し意見を陳述し（同法一八Ⅱ）、予算を執行し（同法三一以下）、裁判所の予備金を管理し（裁判所予備金に関する法律一）、支出負担行為および支出に関する事務を管理し（会計法一〇）、その他裁判所の所管に属する行政財産、物品等を管理する（国有財産法五、物品管理法七条）等、経理上の各種権限。
(6) みずからまたは代理者により、国会の委員会に出席説明すること（国会法七二Ⅱ）。
(7) 裁判官について訴追委員会に対し罷免の訴追をすべきことを求めること（弾劾法一五Ⅲ）。
(8) その他、各種の委員長となる等のこと（第五条の解説参照）。

5 長官は、以上にのべたような趣旨において、最高裁判所の司法行政事務を総括する権限を有し、職務を負う。従って、その職務の施行に懈怠があったときは、裁判官会議の一員としてでなく、単独で責任を負うべきことは、いうまでもない。

（注1） 「総括」は、「掌理」とは異なる。掌理の例としては、最高裁判所事務総長があるが、事務総長は、最高裁判所の事務総局の事務を「掌理」するのであるから（五三Ⅱ）、その事務につき独自の権限を有し、事務総局に属する他の職員は、すべてその補助者たるの地位を有するにすぎないが、「総括」はかような強大な権限をふくむものでないことは、いうまでもない。「総括」の概念を用いたものとして、なお、公職選挙法第二五一条の二がある。

（注2） この場合の「さしつかえ」とは、裁判官会議の場合の「さしつかえ」と異なり、ある程度継続的な支障（たとえば、欠員、海外出張等）が予想されているものというべきであろう。

(4) 最高裁判所の行う司法行政事務について裁判官会議を補佐する機関として、最高裁判所に、事務総局が置かれる（二三）。

第十三条　（事務総局）　最高裁判所の庶務を掌らせるため、最高裁判所に事務総局を置く。

一　本条は、最高裁判所の事務総局について規定したものである。

二(一)　最高裁判所は、憲法上、司法権の最高機関として、最終審としての司法裁判権のほか、規則制定権、最高の司法行政権を与えられており、その職務は、きわめて広範にわたっている。これらはすべて、最高裁判所の一五人の裁判官により行われるわけであるが、少数の裁判官により広範な職務を遂行することには、非常な困難を伴うので、これを補佐する機関として、最高裁判所に事務総局が置かれることとされたものである（注）。

（注）　最高裁判所の裁判官を補佐すべき事務機構は、最初は、「事務局」と称されていたが、その機構の拡大に伴い、昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号（昭和二四年一月一日から施行）をもって、「事務総局」と改められた。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として、「最高裁判所事務総局規則」（昭和二二年一二月一日規則第一〇号。以下、本条の解説において「規則」という。）、「司法行政上の職務に関する規則」（昭和二五年一月一七日規則第三号）、「最高裁判所事務総局分課規程」（昭和二三年一二月一日規程第五号。以下、本条の解説において「規程」という。）、「最高裁判所事務総局等職員定員規程」（昭和二七年四月二三日規程第八号）等がある。

三(一)　最高裁判所の事務総局は、「最高裁判所の庶務を掌らせるため」設けられたものである。

1 「庶務」とは事務一般を意味する。主として、司法行政権の主体としての最高裁判所の事務を補佐する事務

第十三条　（事務総局）

であつて、裁判権の主体としての最高裁判所の事務を補助する事務は、原則として、ふくまれない。具体的事件の審理および裁判に関して必要な調査は、別に置かれる裁判所調査官（五六）の掌るところであり、訴訟記録の保管等は裁判所書記官（六〇）の掌るところであるから、具体的事件の処理に関する事務総局の職務の範囲は、調査官や書記官の職務に属さないきわめて事務的、機械的な事項にかぎられる（注）。

2　事務総局の任務は、最高裁判所がその使命を完全に達成することができるよう、裁判官会議のもと、有形、無形の手段を供与し、条件を完備することにある。その任務の内容のうち、主なものを列挙すれば、

(1)　裁判のための参考資料の整備およびその印刷、頒布に関する事項
(2)　裁判所規則の草案の作成その他規則制定に関する事項
(3)　裁判所の職員の人事に関する資料の整備および任免その他の人事異動に関する方策の立案および実施に関する事項
(4)　裁判所に関する予算の編成、要求、配賦その他経理に関する各種の施策の立案および実施に関する事項
(5)　裁判所に関する各種の制度および手続の研究、運営、資料の整備、啓発宣伝等に関する事項
(6)　裁判官その他の裁判所職員の会同、協議会等の開催に関する事項

等である（規程参照）。

(二)　事務総局は、最高裁判所に置かれる。ここに「置く」とは、最高裁判所に付設されることを意味する。

(三)　事務総局には、最高裁判所事務総長のほか（五三）、事務次長一人（規則三I）、および裁判所事務官その他の職員七五九人が置かれる（規則一、最高裁判所事務総局等職員定員規程一）。

1　事務総長は、長官の監督を受けて事務総局の事務を掌理し、事務総局の職員を指揮監督する（五三II）。

2　事務次長は、裁判所事務官をもつてあてられ、事務総長を助け、事務総局の事務を整理し、各局課の事務を監督する（規則三）。

3　なお、司法行政に関する事項の審議立案その他司法行政上の事務を掌る職のうち、最高裁判所において指定するものは、判事または判事補をもつてあてることができるものとされており（司法行政上の職務に関する規則）、事務次長、事務総局の各局長その他の職がこれに指定され、東京高等裁判所、東京地方裁判所または東京家庭裁判所の判事または判事補の相当数が、これらの職にあてられている。

（注）　以前は、事務総局訟廷部において、最高裁判所の裁判所調査官等の庶務に関する事項、最高裁判所の事件の受付および分配に関する事項、最高裁判所の裁判関係書類の謄写および印刷に関する事項等を取り扱つていたが、昭和三八年四月二二規則第五号および同日規程第一号により、右に掲げた事項等のうち、最高裁判所の訟廷事務は大法廷首席書記官の掌るところとなつて、事務総局の所掌事務からはずれ、最高裁判所の大法廷および小法廷の庶務に関する事項のみが事務総局の所掌事務として残つた。従つて、現在事務総局が具体的事件の処理に関与する度合は、下級裁判所の事務局のそれとほとんど異ならないものといつてよい。

(四)　事務総局には、秘書課、広報課、総務局（四課一室）、人事局（五課）、経理局（五課および厚生管理官）、民事局（三課）、刑事局（三課）、行政局（三課）および家庭局（三課）の各局課が置かれ（規程）、総局の事務を分掌する（規則二）（注）。各局または課には、それぞれ局長または課長が置かれ、上司の命を受けて、その局または課の事務を掌理する（規則四、五）。

（注）　最高裁判所の事務局は、最高裁判所発足と同時に設けられたが、当時は、法制上の分課は存せず、昭和二二年一二月一日規則第一〇号（即日施行）をもつて「最高裁判所事務局規則」が制定されるとともに、同日規程第五号（即施行）をもつて、「最高裁判所事務局分課規程」が制定され、事務局に、法制上の部および課が置かれることとなつた。その後における変遷を示せば、大要次のとおりである。

第十三条　（事務総局）

第十四条　（司法研修所）

i　最初は、秘書課、人事課、会計課、渉外課、訟廷課、総務部（三課）、民事部（三課）、刑事部（三課）および行政部（三課）であつた。

ii　昭和二三年七月二五日規程第一四号（即日施行）をもつて、人事課および会計課が、それぞれ、人事部（三課）および経理部（三課）に改められた。

iii　昭和二三年九月六日規程第一七号（即日施行）をもつて、あらたに情報課が設けられた。

iv　昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号（昭和二四年一月一日から施行）をもつて、事務局が事務総局に改められ、同年一二月二八日規程第二七号（昭和二四年一月一日から施行）をもつて、従来の部がいずれも局に昇格し、あらたに家庭局（三課）が設けられた。

v　昭和二四年一月二八日規程第二号（同年二月一日から施行）をもつて、経理局に二課が増設された。

vi　昭和二五年六月一二日規程第九号（同年七月一日から施行）をもつて、人事局に二課が増設された。

vii　昭和二七年一二月二七日規程第一九号（昭和二八年一月一日から施行）をもつて渉外課が廃止された。

viii　昭和二八年三月三〇日規程第二号（同年四月一日から施行）をもつて、訟廷課が部（二課）に昇格し、なお、総務局に一室が増設された。

ix　昭和三四年九月三〇日規程第六号（同年一〇月一日から施行）をもつて、情報課が広報課に改められた。

x　昭和三八年四月二二日規程第一号（同年五月一日から施行）をもつて、訟廷部が廃止され、総務局に一課が増設され、経理局に厚生管理官が設けられた。

第十四条　（司法研修所）　裁判官その他の裁判所の職員の研究及び修養並びに司法修習生の修習に関する事務を取り扱わせるため、最高裁判所に司法研修所を置く。

一　本条は、司法研修所の設置について規定したものである。

二(一)　判検事の研究、判検事の候補者たる司法官試補の修習等に関する事項を所管する機関は、裁判所構成法当時にも存した（注1）。しかし、裁判所法において、いわゆる法曹一元の思想がある程度採用され、裁判官、検察官はもとより、弁護士をもふくめて、すべての法曹は、司法修習生としての修習をした後試験に合格することを要することとなり、かくして、司法修習生の修習等に関する事務を取り扱う機関は、裁判所構成法当時における同種機関に比し、著しく重要な使命を有することとなつた。また、裁判官その他の裁判所職員の研究および修養に関する事務を取り扱う機関の必要なことは、いうまでもない。ところで、司法修習生の修習に関する事項は、最高裁判所の所管とすべきか、あるいは司法省（現在の法務省）の所管とすべきかについて、本法制定当時はげしく論議されたが、結局、最高裁判所の所管とされるべきことになつたので、それらの事務を取り扱うべき司法研修所が最高裁判所に置かれることとなつたものである（注2）。

（注1）　司法研修所の前身ともいうべき「司法研究所」は、昭和一四年七月六日勅令第四四五号（即日施行）をもつて、司法省に設けられ、同研究所は、判検事の研究、司法官試補の修習に関する事項を所管した。戦時中は、事実上機能を停止していたが、終戦後昭和二一年三月一八日から司法官試補の修習を再開した。昭和二一年五月一五日勅令第二六九号（即日施行）をもつて、司法研究所は廃止され、あらたに「司法研修所」が司法省に設置され、新発足の司法研修所は、従来の司法研究所所管の事務を承継するほか、さらに、裁判所書記その他司法部内職員の研修等に関する事務を所管することとなつた。その後、本法施行とともに、本条の規定による司法研修所が最高裁判所に設置され、この研修所は、昭和二二年一二月一日、第一期司法修習生の一部七四名について修習を開始した。

なお、本法施行と同時に、司法省には、検事、検察事務官、司法事務官その他司法大臣所部の職員の研修等に関する事項を所管する司法省研修所が設けられ（昭二二・五・三政令第六号）、同研修所は、その後、司法省の改組に伴い、逐次、法務庁研修所、法務府研修所と改称された。さらに、昭和二五年四月一日、検察官に学理および技術の研究を行わせる機関として、あらたに検察研究所が設けられたが（昭二五・三・三一法第三三号）、昭和二七年八月一日法務府が法務省に改組された際、法務府研修所と検察研究所が統合されて、法務研修所と改称され（昭二七・七・三一法第二六八号）た。その後、同研修所は、刑事政策に関する総合的な調査研究をも行う機関として、法務総合研

第十四条　（司法研修所）

究所と改称され（昭三四・三・二八法第五〇号）、今日に及んでいる。

（注2）　フランスでは、一九五八年一二月二二日オルドナンス第一二七〇号をもつて、国立司法研修所（Centre national d'etudes judiciares）が創設された。同研修所は、司法大臣の所管に属し、裁判官または検察官となろうとする者に対して三年間の職業的訓練を行うものである（野田良之氏「フランスの司法研修所に関する法令の翻訳」司法研修所報二五号一四八頁、「フランスにおける司法官の養成」司法制度調査資料二六号参照）。その他の国には、司法研修所にあたる制度はないようである。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として「司法研修所規則」（昭和二二年一二月一日規則第一一号。以下、本条の解説において「規則」という。）、「司法修習生に関する規則」（昭和二三年八月一八日規則第一五号）、「司法行政上の職務に関する規則」（昭和二五年一月一七日規則第三号）、司法修習運営諮問委員会規則（昭和四〇年一二月二五日規則第一四号）、「司法研修所規程」（昭和二二年一二月一日規程第六号。以下、本条の解説において「規程」という。）、「司法研修所事務局分課規程」（昭和二四年七月一日規程第一四号）、「最高裁判所事務総局等職員定員規程」（昭和二七年四月二三日規程第八号）、司法修習生のバッジに関する規程（昭和三二年一一月一五日規程第一一号）等がある。

三(一)　司法研修所は、「裁判官その他の裁判所の職員の研究及び修養並びに司法修習生の修習に関する事務を取り扱わせるため」設けられたものである。

1　司法研修所は、まず、「裁判官その他の裁判所職員」の研究および修養を取り扱うものであるが、裁判所の職員のうち、裁判所書記官、裁判所速記官、速記官補、家庭裁判所調査官、調査官補については、それぞれ別の研修機関（裁判所書記官研修所および家庭裁判所調査官研修所）が存するので、それらの研修等は、司法研修所の所管とされていない（注1）（注2）。

2　「研究および修養」とは、人格識見の向上ならびに司法に関する理論および実務の研究を意味し、司法研修所は、通常、「研修」とよばれる。

3　司法修習生は、司法試験に合格した者の中から最高裁判所により命ぜられた者で（六六I）、その「修習」とは、人格識見の向上ならびに司法に関する理論および実務の修得を意味し、司法研修所は、その指導をも任務とする（規程一）。なお、司法修習生の修習については、高い識見と円満な常識を養い、法律に関する理論と実務を身につけ、裁判官、検察官または弁護士にふさわしい品位と能力を備えるように努めなければならない（司法修習生に関する規則四）（注3）。

4　「取り扱う」とは、職務分担の範囲を定めるとともに、その任務を明らかにしたものである。

（注1）　法制上は、裁判所調査官、裁判所事務官等の研修は、司法研修所の所管であり、とくに裁判所事務官の研修は、第三部において行うべきものとされているが（規程三I）、実際には、行われておらず、裁判所の職員としては、事実上、裁判官のみが司法研修所における研修の対象とされている。

（注2）　臨時司法制度調査会は、法曹一元制度の基盤培養の観点から、判事補が判事の給源の根幹となつている現状にかんがみ、「判事補の研修を充実強化すること。」との意見を提出した（「臨時司法制度調査会意見書」六二頁）。

（注3）　司法修習生の修習改善についての臨時司法制度調査会の意見は、次のとおりである（同一一五頁）。

「1　司法修習生の増加に伴い、司法研修所の施設を拡充整備すること。

2　修習の期間は現行どおり二年とするが、実務修習の期間を短縮することを検討すること。

3　実務修習地における司法修習生の受入れ態勢を整備すること。

4　司法研修所における修習の充実を図るとともに、司法修習生に対する監督、修習成績の評定及び考試を一層厳正に行ない、法曹にふさわしい品位と能力を十分に備えさせるようにすること。」

(二)　司法研修所は、最高裁判所に置かれる。それは、司法行政官庁としての最高裁判所の所轄の機構であることを意味するとともに、これに付置される官署であることをあらわす。なお、最高裁判所は、必要があると認めたと

きは、司法研修所の支部を設ける（規則四）。

㈢ 司法研修所には、所長および教官が置かれる（五五、五六）ほか、事務局が設けられ、事務局長その他の事務局職員七三人（最高裁判所事務総局等職員定員規程二）が置かれる。

1 所長は、教官の中から補され、最高裁判所長官の監督を受けて、研修所の事務を掌理し、職員を指揮監督する（五六）。

2 教官は、上司の指揮を受けて、研究修養および修習の指導を掌る（五五）（注1）。なお、裁判官、検察官、弁護士等に教官の事務の一部を嘱託することがある（規則二）。

3 事務局は、研修所の庶務を掌り（規則三I）、裁判所事務官の中から補される事務局長が置かれる（規則三II）（注2）。事務局には、総務、企画、資料の三課が置かれ、事務を分掌する（規則三IV、司法研修所事務局分課規程一）。

4 研修の企画その他の重要な事項を審議する機関として、教官会議がある。教官会議は、教官で組織し、所長が議長となる（規程四III IV）。

5 なお、最高裁判所に司法修習運営諮問委員会があり、最高裁判所の諮問に応じ、司法修習生の修習についての基本方針の樹立および実施に関する重要事項を調査審議し、意見をのべる（司法修習運営諮問委員会規則一）。同委員会は、裁判官、検察官、弁護士等の中から、最高裁判所が任命する委員一五人以内で組織する（同規則二）（注3）。

（注1） なお、最高裁判所は、当分の間、とくに必要があるときは、裁判官または検察官をもつて、司法研修所教官にあてることができるものとされている（附則III）。

（注2） 事務局長の職は、判事または判事補をもつてあてるものとされている（司法行政上の職務に関する規則）。

（注3） この委員会は、臨時司法制度調査会の意見にもとづいて、置かれたものである（「臨時司法制度調査会意見書」

一一五頁）。

㈣ 司法研修所の研修は、合同研修、個別研修およびその他の研修に区分される（規程二）。

1 合同研修の第一部は、簡易裁判所判事および判事補の研修で、その研修の期間、場所および研修参加者等は、最高裁判所が定める（規程三I、四I）。

2 合同研修の第二部は、司法修習生の修習である（規程三I）。司法修習生の修習期間は二年間であるが（六七I）、そのうち、少くとも八箇月は裁判所で、四箇月は検察庁で、四箇月は弁護士会で実務を修習し（司法修習生に関する規則五I）、その他の期間を研修所で修習するわけである。

3 合同研修の第三部は、裁判所事務官の研修で、その研修の期間、場所、研修参加者等は、最高裁判所が定める（規程三I、四I）。

4 個別研修についても、その研修の期間、場所、研修参加者等は、最高裁判所が定める（規程四I）。

5 その他の研修は、講演または資料の配付その他の方法により行われる（規程三II）。

6 なお、研修所長は、毎年三月末までに、翌年度の研修計画の大綱を定め、これを最高裁判所長官に申し出なければならない（規程七）。

第十四条の二　（裁判所書記官研修所）　**裁判所書記官及び裁判所速記官の研究及び修養並びにその養成に関する事務を取り扱わせるため、最高裁判所に裁判所書記官研修所を置く。**

一　本条は、裁判所書記官研修所の設置について規定したものである。

二(一)　新憲法のもと、民刑両訴訟法等の改正により、民事および刑事の訴訟手続について公判中心主義が徹底強化された結果、裁判所書記官の職責は従前に比し一段とその重要性を加え、また、その事務は質的に複雑困難となった。のみならず、裁判所の受理事件数の急激な膨張増加に伴い、その負担は、量的にも著しく増大した。これらの関係上、裁判所書記官がその任務を完全に果たすためには、相当高度の法律知識のほか、一般社会常識をも備えることが必要であつて、これに対し十分な研究および修養の機会を与え、その素質向上の処置を講ずるとともに、有能な裁判所書記官を養成してその充実をはかることは、裁判事務を迅速適正に処理し、司法の機能を十分に発揮させるうえにおいて、緊急の要務とされることになつた。そこで、昭和二五年四月一四日法律第九六号（本条の関係では、公布の日から施行）による本法の一部改正により、本条の規定が加えられ、最高裁判所に、裁判所書記官の研究および修養ならびにその養成に関する事務を取り扱う裁判所書記官研修所が設置されることとなった（注）。

その後、民刑訴訟の公判手続における関係人の発言をできるかぎり正確かつ詳細に録取する必要上、裁判所に、裁判所速記官および裁判所速記官補が置かれることとなったのに伴い、昭和三二年五月一日法律第九一号（即日施行）による本法の一部改正により、裁判所書記官研修所は、裁判所速記官の研究および修養ならびにその養成に関する事務を取り扱うこととをもその使命とすることとなった。

（注）　八田卯一郎氏「裁判所書記官制度と裁判所書記官研修所の使命」（裁判所書記官研修所報二号）

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として「裁判所書記官研修所規則」（昭和二五年七月一日規則第二二号。以下、本条の解説において「規則」という。）、「司法行政上の職務に関する規則」（昭和二五年一月一七日規則第三号）、「裁判所書記官研修所規程」（昭和二五年七月一日規程第一二号。以下、本条の解説において「規程」という。）、「裁判所書記官研修所事務局分課規程」（昭和二六年九月一五日規程第六号）、「裁判所書記官研修所入所試験規程」（昭和二六年三月三一日規程第二号）、「最高裁判所事務総局等職員定員規程」（昭和二七年四月二三日規程第八号）等がある。

三(一)　裁判所書記官研修所（以下、本条の解説において、「書記官研修所」という。）は、「裁判所書記官及び裁判所速記官の研究及び修養並びにその養成に関する事務を取り扱わせるため」設けられたものである。

1　書記官研修所における研修等の対象は「裁判所書記官及び裁判所速記官」である。一般に、裁判所の職員の研修等に関する事務は、司法研修所で取り扱われるが（一四）、裁判所書記官および裁判所速記官については、その職務の重要性等にかんがみ、とくに独立の研修所が設けられているわけである。なお、裁判所書記官の研修等と裁判所速記官の研修等とは、並列的に規定されているが、書記官の職務が速記官のそれにくらべてきわめて広範であること、書記官の定員が速記官のそれにくらべて著しく大きいこと等の点からいつて、書記官研修所における研修等の重点が書記官のがわにあることは否定することができない。裁判所書記官研修所という名称も、そのような事情によるものと解すべきであろう。

2　裁判所書記官および裁判所速記官の「研究及び修養並びにその養成」という目的を達成するため、書記官研修所においては、裁判所書記官ならびに裁判所速記官および裁判所速記官補の人格識見の向上ならびに執務に必要な理論および実務に関する研究および修習の指導が行われる（規程一）。

3　「取り扱う」ということの意義については、第一四条の解説参照。

(二)　書記官研修所は、最高裁判所に置かれる。それは、司法行政官庁としての最高裁判所の所轄の機構であることを意味するとともに、これに付置される官署であることをあらわす。なお、最高裁判所は、必要があると認めるときは、書記官研修所の支部を設ける（規則六）。

第十四条の二　（裁判所書記官研修所）

㈢　書記官研修所には、所長および教官が置かれる（五六の二、五六の三）ほか、事務局が設けられ（規則三）、事務局長その他の事務局職員五九人が置かれる（規則四、最高裁判所事務総局等職員定員規程二）（注1）。

1　所長は、教官の中から補され、最高裁判所長官の監督を受けて、研修所の事務を掌理し、職員を指揮監督する（五六の三）。

2　教官は、上司の指揮を受けて、研究および修習の指導ならびに養成を掌る（五六の二）（注2）。なお、裁判官、裁判所書記官、裁判所速記官または学識経験者に教官の事務の一部を行わせることがある（規則二）。

3　事務局は、研修所の庶務をつかさどり（規則三Ⅰ）、裁判所事務官の中から補される事務局長が置かれる（規則四Ⅰ）（注3）。事務局には、総務、第一教務、第二教務および企画調査の四課が置かれ、事務を分掌する（規則三Ⅱ、裁判所書記官研修所事務局分課規程一）。

（注1）　書記官研修所には、司法研修所とちがって、教官会議の制がない。

（注2）　なお、最高裁判所は、当分の間、とくに必要があるときは、裁判官または検察官をもって、裁判所書記官研修所教官にあてることができるものとされている（附則Ⅲ）。

（注3）　事務局長の職は、判事または判事補をもってあてるものとされている（司法行政上の職務に関する規則）。

㈣　書記官研修所の事務は、裁判所書記官ならびに裁判所速記官および裁判所速記官補の研修（研究および修養）に関する研修部と、裁判所書記官および裁判所速記官の養成に関する養成部に分けて行われる（規程二）。

1　書記官、速記官、速記官補の研修は、合同研修、個別研修およびその他の研修により行われ（規程四）、研修の期間、場所および研修参加者等は、最高裁判所が定める（規程五）。

2　書記官の養成は、裁判所事務官の職にある者で新制大学の法学部を卒業したものについての養成に関する第一部と、裁判所事務官の職にある者で新制大学、短期大学を卒業したもの（新制大学の法学部卒業者を除く。）等

についての養成に関する第二部とに分けて行われる（規程七Ⅰ）。養成のための研修所入所期間は、第一部については一年、第二部については二年とし（規程九）、そのうち三箇月をかぎり、高等裁判所、地方裁判所または家庭裁判所に委託して、実務の修習を行わせることができる（規程一〇）。

3　速記官の養成は、裁判所の職員で高等学校を卒業したもの等について、速記部で行われ（規程七Ⅱ）、そのための研修所入所期間は、二年とされている（規程九）。速記部における授業課目としては、憲法、民法、刑法等の関係法規のほか、速記理論、速記技術、法廷速記、国語学等があげられている（規程一三）。

第十四条の三　（家庭裁判所調査官研修所）　家庭裁判所調査官の研究及び修養並びにその養成に関する事務を取り扱わせるため、最高裁判所に家庭裁判所調査官研修所を置く。

一　本条は、家庭裁判所調査官研修所の設置について規定したものである。

二㈠　家庭裁判所調査官は、家庭に関する事件の審判に必要な調査その他の事務を掌るもので（六一の二Ⅱ）、これらの事件に関して、事実等を調査して報告する（家審規則七の二、少審規則一三Ⅰ）ほか、意見を提出または陳述することもできるものとされているが（家審規則七の二、七の四、少審規則一三Ⅱ Ⅲ、三〇）、とくに右のような調査は、関係人の性格、行状、経歴、素質、生活状況、財産状態、環境等について、医学、心理学、教育学、社会学、経済学その他の専門的知識を活用して行うように努めなければならないものとされている（家審規則七の三、少年法九）。また、家庭裁判所調査官は、家事事件については、社会福祉機関との連絡その他の措置（家審規則七の五）、審判または調停で定められた義務の履行状況の調査およびその履行の

第十四条の三　（家庭裁判所調査官研修所）

勧告（家審規則一四三の四）、少年事件については、審判に付すべき少年を発見したときの報告（少年法七、少審規則九の二以下）、観察（少年法二五、少審規則四〇）、視察（少審規則三八）等の職務をも有し、全体として、家庭裁判所調査官の職務は、英米において、ケースワーク的機能をつくすプロベーション・オフイサー(Probation Officer)の職務に類するものとされている。ところで、家庭裁判所は、家庭と少年に対して個別化された裁判を行う裁判所であるから、これがその任務を十分に達成するためには、司法的機能のほか、人間の行動や人間関係に関する諸科学の力をかりて、家庭や少年の問題を解明し、これに対する措置を講ずる機能、すなわち、いわゆるケースワーク的機能をも発揮する必要があることは、いうまでもない。そして、家庭裁判所におけるケースワーク的機能は、右のように、主として家庭裁判所調査官が担当するのであるから、家庭裁判所調査官は、その職務遂行のために、専門的な知識と技術とを必要とし、家庭裁判所調査官がこれを有するかどうかは家庭裁判所がよくその機能を発揮することができるかどうかを決することともなるものといわなければならない。英米のプロベーション・オフイサーの養成および研修については、学校教育その他において、種々特別の方策が講じられているが（注1）、わが国においては、家庭裁判所調査官に必要な専門的知識を習得すべき機会を学校教育その他で求めることは困難である。そこで、そのための独立の養成研修機関が設けられることとなり（注2）、昭和三二年五月一日法律第九一号（即日施行）による本法の一部改正により、本条の規定が加えられ、最高裁判所に、家庭裁判所調査官の研究および修養ならびにその養成に関する事務を取り扱う家庭裁判所調査官研修所が設置されることとなったものである（注3）。

（注1）　イギリスでは、プロベーション・オフイサーの養成および研修は、内務省の所管に属し、同省のプロベーション監督官の責任の下にプロベーション諮問訓練委員会が担当する。養成、すなわち選抜試験合格者の任命前訓練は、その学歴および経歴に応じて、大学コース（大学の社会科学の課程を修めていない三十歳未満の者について、二箇年大学に在籍させて実施する）、有資格者訓練コース（大学コースの研修を終えた者および大学卒業の研修生について、経験あるプロベーション・オフイサーの許で六箇月間実務を見習わせる実務研修と、Rainer House に八週間入所させて行う理論教育とから成る。）および有経験者訓練コース（三〇歳以上のソシアル・ワークに経験を有する者について、九箇月ないし一二箇月にわたる理論教育および実務訓練）にわかれ、また、すでに実務についているプローションー・オフイサーに対しては、毎年一箇月程度の研修が行われるものといわれている（外山四郎氏「英国における少年保護制度」家庭裁判月報八巻五号一頁以下、宇田川潤四郎氏訳「英国におけるプロベーション・オフイサーの養成について」家庭裁判月報八巻五号一頁以下、「イギリス一九四九年プロベーション規則」同月報六巻六号附録、Home Office, Training of Probation Officers, 1952 ; Home Office, The Probation Service, 1952等参照。）

アメリカでは、多くの大学にソシアル・ワークの課程があり、一般にプロベーション・オフイサーは、この課程を終えた者であることが要求されているので、採用の際すでに専門家としての学識と実地訓練を身につけているわけであるが、その任命後も、連邦または各州ごとに、プロベーション局の独立の研修機関または福祉局等の州部局の研修機関で、それぞれ適切な研修を試みているといわれている（「米国少年専門裁判所基準」家庭裁判資料三七号一三〇頁以下、「アメリカのプロベーション制度」家庭裁判資料一八号五一頁以下、村田宏雄氏「プロベーション・パロール・オフイサー選考基準について」家庭裁判月報四巻九号八九頁、国谷次夫氏「アメリカにおけるプロベーション・オフイサーの資格と養成」同号一一八頁、内藤頼博氏「法律学と他の諸科学の交流」法律時報二九巻四号四八九頁、ベン・S・ミーカー氏「大学院に就学できない少年裁判所プロベーション・オフイサーおよび関係職員の訓練について」Children's Bureau. Training Personnel for work with Juvenile Delinquency ; United Nations, Probation and Related Measures, 1951 等参照。）。

なお、カナダでも、プローベーション・オフイサーは、ソシアル・ワークの専門の学校の訓練をうける便宜をもつべきものとされていることが紹介されている（森田宗一氏「カナダにおける家庭裁判所の成長」家庭裁判月報七巻四号一二頁）。

第十四条の三　（家庭裁判所調査官研修所）

第十四条の三　（家庭裁判所調査官研修所）

欧米のプロベーション・オフィサーについては、右のほか、「プロベーション関係資料㈠～㈢」（家庭裁判資料二一、三六、六三号）、「判決前調査制度関係資料㈠～㈢」（刑事裁判資料一三〇、一四六、一五五号）参照。

（注2）　これより前、最高裁判所においては、昭和二四年家庭裁判所発足以来、家庭裁判所調査官および調査官補の研修を、当初は司法研修所で、裁判所書記官研修所設立後は、司法研修所の委託のもとに、裁判所書記官研修所で毎年計画的に実施してきた。しかし、家庭裁判所調査官等は、裁判所書記官その他の裁判所職員とは、その性格を著しく異にし、研修教育等の内容や方法も他と異なる特殊・専門的なものであるため、従来の裁判所職員の養成研修機関と別個の独立の養成研修機関を設ける必要が痛切に感ぜられていたものである。

（注3）　「一審充実に関連する裁判所法等の一部改正関係資料（一般裁判資料一一号）」三頁以下、「家庭裁判所十年の歩み」家庭裁判月報一一巻一号四五頁以下。

㈡　本条に関連する最高裁判所規則として「家庭裁判所調査官研修所規則」（昭和三二年五月一日規則第五号。以下、本条の解説において「規則」という。）、「家庭裁判所調査官研修所規程」（昭和三二年五月一日規程第一号。以下、本条の解説において「規程」という。）、「家庭裁判所調査官研修所事務局分課規程」（昭和三二年五月一日規程第二号）、「最高裁判所事務総局等職員定員規程」（昭和二七年四月二三日規程第八号）等がある。

三㈠　家庭裁判所調査官研修所（以下、本条の解説において「調査官研修所」という。）は、「家庭裁判所調査官の研究及び修養並びにその養成に関する事務を取り扱わせるため」設けられたものである。

1　調査官研修所における研修等の対象は、「家庭裁判所調査官」である。一般に、裁判所の職員の研修等に関する事務は、司法研修所または裁判所書記官研修所で取り扱われるが（一四、一四の二）、家庭裁判所調査官については、その職務の特殊性および重要性にかんがみ、とくに独立の研修所が設けられているわけである。

2　家庭裁判所調査官の「研究及び修養並びにその養成」という目的を達成するため、調査官研修所においては、家庭裁判所調査官および家庭裁判所調査官補の人格識見の向上ならびに執務に必要な理論および実務に関する研究および修習の指導が行われる（規程二）。

3　「取り扱う」ということの意義については、第一四条の解説参照。

㈡　調査官研修所は、「最高裁判所に置」かれる。それは、司法行政官庁としての最高裁判所の所轄の機構であることを意味するとともに、これに付置されることをあらわす（注）。

（注）　調査官研修所には、支部は設けられない。

㈢　調査官研修所には、所長および教官が置かれる（五六の四、五六の五）ほか、事務局が設けられ（規則二）、事務局長その他の事務局職員三一人が置かれる（規則三、最高裁判所事務総局等職員定員規程三の二）（注1）。

1　所長は、教官の中から補され、最高裁判所長官の監督を受けて、研修所の事務を掌理し、職員を指揮監督する（五六の五）。

2　教官は、上司の指揮を受けて、研究および修習の指導ならびに養成を掌る（五六の四）（注2）。

3　事務局は、研修所の庶務をつかさどり（規則二Ⅰ）、裁判所事務官の中から補される事務局長が置かれる（規則三Ⅰ）（注3）。事務局には、総務、教務および企画調査の三課が置かれ、事務を分掌する（規則二Ⅱ、家庭裁判所調査官研修所事務局分課規程一）。

4　なお、調査官研修所長は、研修に関し、その諮問に答えまたは重要な事項について意見をのべさせるため、研修所に参与を置くことができる（規程二）。

（注1）　調査官研修所には、司法研修所とちがって、教官会議の制はない。

（注2）　なお、最高裁判所は、当分の間、とくに必要があるときは、裁判官をもって、家庭裁判所調査官研修所教官にあてることができるものとされている（附則Ⅲ）。

（注3）　調査官研修所の事務局長の職は、判事または判事補をもってあてるものとはされていない。

第十四条の三　（家庭裁判所調査官研修所）

(四)　調査官研修所の事務は、家庭裁判所調査官および家庭裁判所調査官補の研修（研究および修養）に関する研修部と、家庭裁判所調査官の養成に関する養成部に分けて行われる（規程三）。

1　調査官および調査官補の研修は、合同研修、個別研修およびその他の研修により行われ（規程五）、研修の期間、場所および研修参加者等は、最高裁判所が定める（規程六）。

2　調査官の養成は、調査官補の職にある者につき調査官研修所に入所させて行うものとし（規程八―一）、入所期間は一年であるが（規程九）、そのうち三箇月をかぎり、家庭裁判所に委託して、実務の修習を行わせることができる（規程一〇）。養成部における授業課目としては、家事および少年に関する関係法規のほか、刑事政策、心理学、教育学、社会学、精神医学、ソシアル・ケースワーク等があげられている（規程一三）（注）。

（注）　教科目の詳細については、内藤頼博氏「法律学と他の諸科学との交流」（法律時報二九巻四号四八九頁）、家庭裁判所調査官研修所「調研紀要」参照。

第十四条の四　（最高裁判所図書館）　最高裁判所に国立国会図書館の支部図書館として、最高裁判所図書館を置く。

一　本条は、最高裁判所図書館の設置について規定したものである。

二(一)　裁判所における業務の性質上、図書館施設の必要は、古くから痛感されており、新しい裁判所制度の発足当時も、若干の施設は設けられていたが、法制上の施設となるにはいたらなかった（注1）。ところが、昭和二三年二月九日法律第五号（即日施行）をもつて、国立国会図書館法が制定され、国立国会図書館が設立されるとともに、同法第二〇条の規定により、司法および行政部門の各省庁ごとに、国立国会図書館の支部図書館として、図書館が設立されることとなった。そこで、最高裁判所においても、法制上の図書館が設立されることとなり、昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号（本条の関係では、公布の日から施行）による本法の一部改正により、本条の規定が加えられ、最高裁判所に、国立国会図書館の支部図書館として、最高裁判所図書館が設置されることとなったものである（注2）。

（注1）　戦前、司法省時代における裁判所関係の図書館施設として司法研究室があり、大審院、控訴院、地方裁判所には、それぞれ図書室が設けられていた。最高裁判所では、その発足後、昭和二二年一〇月とりあえず旧大審院図書室の蔵書を引き継いで、事務局において図書資料に関する業務を担当し、その後、同年一二月、最高裁判所事務局分課規程の制定により、事務局総務部所管の下に、裁判所図書館が設けられたが、主として事務局内部および下級裁判所への図書の配布にあたつたにとどまり、必ずしも図書館としての形態を備えたものではなかつた。

（注2）　国立国会図書館法制定後、法務省にも図書館が設けられ、戦前司法省の管理していた司法研究室の図書は、最終帰属の未決定のまま、法務図書館で保管されている。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として、「最高裁判所図書館規則」（昭和二四年七月一日規則第一六号。以下、本条の解説において「規則」という。）、「最高裁判所図書館委員会規則」（昭和二三年一二月二九日規則第四四号。以下、本条の解説において「委員会規則」という。）、「最高裁判所図書館分課規程」（昭和三四年六月三〇日規程第四号。以下、本条の解説において「規程」という。）、「最高裁判所事務総局等職員定員規程」（昭和二七年四月二三日規程第八号）等がある。

三(一)　最高裁判所図書館は、「国立国会図書館の支部図書館」であり（法二）、国立国会図書館は、「図書及びその他の図書館資料を蒐集し、国会議員の職務の遂行に資するとともに、行政及び司法の各部門に対し、更に日本国民に対し」「国立国会図書館法に「規定する図書館奉仕を提供すること」を

目的として、設立されたもので（同法二）、「中央の図書館並びに」同法に「規定されている支部図書館及び今後設立される支部図書館で構成する。」（同法三）。しかして、国立国会図書館の「館長が最初に任命された後六箇月以内に、行政及び司法の各部門に現存するすべての図書館は、……国立国会図書館の支部図書館となる」ものとし、「現に図書館を有しない各庁においては、一箇年以内に支部図書館を設置するもの」とされている（同法二〇）。現在、国立国会図書館には、一局、六部（国立国会図書館組織規程一）、一分館（同規程九）および三三支部図書館（同規程一〇、一一、国立国会図書館法の規程により行政各部門に置かれる支部図書館及びその職員に関する法律一、裁判所法一四の四）が置かれており、最高裁判所図書館は、その一支部に属するわけである。

2　国立国会図書館の「館長は、行政及び司法の各部門に、図書館奉仕の連繋をしなければならない」ものとされており、この目的のために、館長は、若干の権限を与えられているが、とくに、「行政及び司法の各部門の図書館で使用に供するため、目録法、図書館相互間の貸出及び資料の交換、綜合目録及び綜合一覧表の作成等を含む図書館運営の方法及び制度を定めることができ、……これによつて国の図書館資料を行政及び司法の各部門のいかなる職員にも利用できるようにす」べきものとされている（同法一七）。

3　支部図書館たる最高裁判所「図書館の予算は」、裁判所の「予算の中に『図書館』の費目の下に、明白に区分して計上」され、「この費目の経費は、行政及び司法の各部門を各々代表する連絡調整委員会の委員及び館長の承認を得なければ他の費目に流用し又は減額することができない」ものとされている（同法一八）。

4　支部図書館長たる最高裁判所図書館長は、司法「部門に充分な図書館奉仕を提供しなければならない。」図書館長は、「その職員を……裁判所法の規定により任免することができ」また、「国立国会図書館長の定める規程に従い、図書及びその他の図書館資料を購入その他の方法による受入方を……長官若しくは館長に勧告し、又は直接に購入若しくは受入をすることができる。」（同法一九）。

5　なお、「国立国会図書館の奉仕及び蒐集資料は、直接に又は公立その他の図書館を経由して、両議院、委員会及び議員並びに行政及び司法の各部門からの要求を妨げない限り、日本国民にこれを最大限に利用させる」べく、「この目的のために、館長は……図書館の蒐集資料を国立国会図書館建物内で若しくは図書館相互間の貸出で、又は複写若しくは陳列によつて、一般公衆の使用並びに研究の用に供す」べきものとされており（同法二二）、この規定にもとづいて、国立国会図書館図書利用規則および国立国会図書館中央館並びに行政及び司法各部門支部図書館図書相互貸出規則が定められている（注）。

（注）　かように、各官庁の図書館が一つの国立国会図書館の支部とされていることの利点としては、次のような点があげられている。

i　相互貸借の方法により、いずれの官庁においても、各支部図書館の図書を比較的容易に利用することができること。

ii　各支部図書館において、その官庁の業務の範囲で、それぞれ専門とする図書を充実することができること。

iii　各官庁で出す資料は、必らず当該官庁の図書館で集めることとし、かつ、出版図書を国立国会図書館に納本することを義務づけること（同法二四、二四の二、二五）により、全般として、蔵書の充実をはかることができること。

iv　図書館職員の人事交流、図書館業務の相互連絡も比較的容易であること。

(二)　最高裁判所図書館は、「最高裁判所に置」かれる。それは、司法行政官庁としての最高裁判所の所轄の機構であることを意味するとともに、これに付設される官署であることをあらわす。

(三)　最高裁判所図書館には、図書館長のほか（五六の六）、副館長その他の職員二一人が置かれ（規則一、二、最高裁判所事務総局等職員定員規程四）、かつ、課が置かれる（規則三）。

1　図書館長は、裁判所の職員の中から命ぜられ、最高裁判所長官の監督を受けて、図書館の事務を掌理し、職

員を指揮監督する（五六の六）。

2　副館長は、裁判所事務官をもつてあてられ、図書館長を助け、図書館の事務を整理し、職員を監督する（規則二）。

3　課は、総務、整理の二課があり（規程一）、図書館の事務を分掌する（規則三）。

4　なお、最高裁判所の諮問に応じて図書館の運営に関する必要な事項を調査審議する最高裁判所図書館委員会が設けられている（委員会規則一）。この委員会の委員は、裁判官、最高裁判所事務総長、司法研修所教官、裁判所書記官研修所教官、家庭裁判所調査官研修所教官、最高裁判所図書館長、裁判所調査官、裁判所事務官および学識経験者の中から、最高裁判所が命じまたは委嘱する（委員会規則三）。

㈣　最高裁判所図書館においては、図書、雑誌および資料の受入れ、配付、交換、保管、製本、整理および閲覧に関する事項、図書目録および文献索引等の編集刊行に関する事項等をつかさどる（規程二、三）（注）。

（注）　最高裁判所図書館は、最高裁判所ないし在京の諸機関に対し、図書館奉仕を行うばかりでなく、全国の裁判所に対し奉仕をすることをもつて、そのたてまえとしている。（昭二八・一〇・二九最高裁判所図書館図書利用準則）下級裁判所に対しては、主としてその資料室を通じてこれを行い、その奉仕の内容は、資料探索ないし文献調査に対する協力援助、図書資料の貸出、必要文献の複写等である。また、資料室に対しては、図書資料の目録・分類等の方法について、事務総局総務局第二課を通じて協力援助を行うとともに、これらの奉仕に資するため、図書目録、図書月報、法律雑誌記事索引、図書整理の手びき等を全国の裁判所に配付している。最高裁判所図書館は、いわば司法部の中央図書館として、全国の下級裁判所資料室と緊密な連絡をとりつつ、全司法界に図書館奉仕を行うものである。なお、昭和四一年一二月末現在の蔵書数は、和書六六、七七〇冊、洋書二八、三〇一冊、その他の資料三八、二四三冊、合計一三八、四三四冊、ほかに正求堂文庫として洋書五、一二〇冊である。

第三編　下級裁判所

一　本編は、下級裁判所の組織、権限等に関して規定したものである。

二　憲法上、「司法権は、最高裁判所及び法律の定めるところにより設置する下級裁判所に属する」（憲七六Ⅰ）ものとされており、従つて、下級裁判所とは、最高裁判所以外の裁判所を意味する。最高裁判所は、憲法そのものにより設置されているのに反し、下級裁判所は、憲法には、右のように、ただこれを設置すべき旨のみが定められているにすぎず、どのような種類の裁判所を設けるべきかということも、すべて本法の定めるところにゆだねている。そこで、最高裁判所と区別して、本編で、下級裁判所について規定されたものである。

三　本法は、下級裁判所として、高等裁判所、地方裁判所、家庭裁判所、簡易裁判所の四種を規定している（注1）（注2）（注3）。

（注1）　このうち、裁判所法施行当時から存したのは、高等裁判所、地方裁判所および簡易裁判所の三種で、家庭裁判所は、昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号（この関係では、昭和二四年一月一日から施行）による改正により定められたものである。

（注2）　裁判所構成法においても、いわゆる「最高裁判所」たる大審院（同法四三）のほか、控訴院（同法三四）、地方裁判所（同法一九）および区裁判所（同法一一）の三種の裁判所が定められていた。

（注3）　各国の立法例における主要な下級裁判所の種類を概観すると、大要次のとおりである。

イギリス　最高裁判所〔控訴裁判所および高等裁判所〕(The Supreme Court of Judicature; Her Majesty's Court of Appeal, Her Majesty's High Court of Justice)、中央刑事裁判所 (Central Criminal Court)、巡

回裁判所（Assizes）、県裁判所（The County Court）、四季裁判所（Court of Quarter Sessions）
アメリカ　（連邦）控訴裁判所（Court of Appeals）、地方裁判所（District Court）、請求裁判所（Court of Claims）、関税特許控訴裁判所（Court of Customs and Patent Appeals）、関税裁判所（Customs Court）。
西ドイツ　高等裁判所（Oberlandesgericht）、地方裁判所（Landgericht）、区裁判所（Amtsgericht）
フランス　控訴裁判所（Cour d'appel）、地方裁判所（Tribunal de grande instance）、区裁判所（Tribunal d'instance）、重罪裁判所（Cour d'assises）、軽罪裁判所（Tribunal correctionnel）、違警罪裁判所（Tribunal de police）、商事裁判所（Tribunal de commerce）、労働参員会（Conseil de prud'hommes）
イタリー　控訴裁判所（Corte d'appello）、陪審控訴裁判所（Corte d'assise d'appello）、地方裁判所（Tribunale）、陪審裁判所（Corte d'assise）、簡易裁判所（Pretura）、調停裁判所（Uffici di conciliazione）

第一章　高等裁判所

一　本章は、下級裁判所の一たる高等裁判所について規定したものである。

二　高等裁判所は、司法行政上も審級上も、最上級裁判所につぐ第二階層に位する裁判所という意味においては、裁判所構成法上の控訴院に相当するものである。ただ、最高裁判所は、憲法上最終審としての違憲審査権、規則制定権、最高の司法行政権等、従来の大審院の有しなかつた特殊の権限を与えられており、裁判所制度全般のうえにおいて、特別の地位を占めるものとされている。そこで、これに伴つて、高等裁判所も、控訴院と等質のものとしてではなく、むしろ大審院と控訴院との中間的な性格が与えられているものと解すべきであろう（注1）(注2)。

（注1）　そのことは、次の諸点にあらわれている。

i　裁判所法施行の際、大審院においてした事件の受理その他の手続は、東京高等裁判所においてした事件の受理その他の手続とみなされ、東京高等裁判所は、これらの事件について、大審院の裁判権と同一の裁判権を有するものとされたこと（施行令一）。

ii　裁判所法施行の際、大審院の裁判官の職にあつた者は、原則として東京高等裁判所判事に補せられたものとみなされたこと（施行法三I）。

iii　裁判所構成法上上告はすべて大審院の権限とされていたが（同法五〇1イ）、高等裁判所は、一部の上告について裁判権を与えられていること（一六3）。

iv　裁判所構成法上は、決定および命令事件についても大審院が最終審とされていたが（同法五〇1ロハ）、高等裁判所は、これらの事件については、原則として最終審としての裁判権が与えられていること（一六2、七2）。

v　裁判所構成法上大審院の特別権限とされていた内乱罪にかかる訴訟の第一審（同法五〇2）が、高等裁判所の権限とされていること（一六4）。

以上と関連して、控訴院判事の平均年令は約四八歳（在職年数は約一九年）大審院判事の平均年令は約五三歳であつたが、高等裁判所裁判官の平均年令は、両者の中間の約五一歳（在職年数は約二四年）となつている。

以上のほか、控訴院になく高等裁判所にある制度として、支部の制度（一一1）がある。

（注2）　高等裁判所に相当する各国の裁判所は、イギリスの Her Majesty's Court of Appeal（控訴裁判所）、アメリカ（連邦）の Court of Appeals（控訴裁判所）、ドイツの Oberlandesgericht（高等裁判所）、フランスの Cour d'appel（控訴裁判所）、イタリーの Corte d'appello（控訴裁判所）および Corte d'assise d'appello（陪審控訴裁判所）等である。

三　高等裁判所の名称および所在地は、次のとおりである（下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律第一条）。

名　称	所在地	名　称	所在地
東京高等裁判所	東京都	広島高等裁判所	広島市
大阪高等裁判所	大阪市	福岡高等裁判所	福岡市
名古屋高等裁判所	名古屋市	仙台高等裁判所	仙台市

札幌高等裁判所　　札　幌　市
高松高等裁判所　　高　松　市
四　なお、高等裁判所に対応する検察庁として、高等検察庁がある（検察庁法二Ⅰ）。

第十五条　（構成）　各高等裁判所は、高等裁判所長官及び相応な員数の判事でこれを構成する。

一　本条は、官署としての高等裁判所を構成する裁判官について規定したものである。

二(一)　憲法上、裁判所は、司法裁判権の行使をその本質的使命とするものであるが（憲七六Ⅰ）、裁判所がその権限を行使するについては、裁判官をもつて構成されるべきことはいうまでもない（憲七六Ⅲ、八二等Ⅱ参照）。そして、高等裁判所は、その地位および権限にかんがみ、とくに練達の裁判官のみをもつて構成されることを要する。そこで、各高等裁判所は、高等裁判所長官と相応な員数の判事で構成すべき旨が明らかにされたものである（注）。

（注）　裁判所構成法には、本条に相当する規定は、存しなかつた。ドイツ裁判所構成法では「高等裁判所は、長官 Präsident 一人と所要の員数の部長 Senatspräsident 及び裁判官 Räte が配置される」と規定されている（同法一五）。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として「下級裁判所事務処理規則」（昭和二三年八月一八日規則第一六号。以下、本条の解説において「規則」という。）、「下級裁判所職員配置定員規程」（昭和三九年三月五日規程第一号）、「下級裁判所の部の数を定める規程」（昭和三二年一〇月二九日規程第一〇号）等がある。

三(一)　「各高等裁判所」は、長官および判事で「構成」される。

1　ここに「各高等裁判所」とは、国法上の意義における各高等裁判所を意味し、「構成」とは、組織というのと異ならない（注）。

2　結局、本条に掲げられる種類の裁判官が各高等裁判所に配置されて、これを組織し、事件を取り扱う裁判機関（訴訟法上の意義における高等裁判所）たる合議体を構成すべき地位を占め、かつ、裁判官会議を組織してその議により裁判官会議を行うこととなるわけである。

（注）　訴訟法上、裁判所の「構成」とは、裁判機関としての裁判所（受訴裁判所）の構成を意味する（民訴法三九五Ⅰ1、刑訴法三七七1）。しかし、本条が、裁判機関としての裁判所の構成そのものを定めたものでないことは、いうまでもない。

(二)　高等裁判所を構成する裁判官は、「高等裁判所長官」と「相応な員数の判事」である。

1　「高等裁判所長官」とは、高等裁判所の長たる裁判官で（五Ⅱ）、その任免が天皇により認証される点で（四〇Ⅱ）、他の下級裁判所裁判官と異なつている。各高等裁判所を構成する高等裁判所長官の員数がそれぞれ一人であることは、性質上当然である。

2　「判事」が下級裁判所の裁判官のうちの主軸をなすものであることは（五Ⅱ、四〇、四二）いうまでもないが、各高等裁判所を構成する判事の員数は、最高裁判所の権限（四七）と関連するものだから法行政作用に属し、また、下級裁判所裁判官の補職に関する最高裁判所の権限（四七）と関連するものだからである（注1）。その員数は、各高等裁判所に「相応」なものであることを要するほか、特別の制限はないが、原則として、裁判機関としての高等裁判所を構成する裁判官の員数（一般的には三人、特定の事件については五人、一八Ⅱ）を上廻る数であるべきであろう（注2）。最高裁判所は、これを「下級裁判所職員配置定員規程」により定めているが、その員数は、各高等裁判所の事件数、事件の難易等にもとづいて、ほとんど逐年改められている。

3　各高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所の判事補で、判事補としての職権の制限を受けな

いものとして指名された者は、その高等裁判所の判事の職務を行うべきことを命ぜられることがある（判事補職権特例法一の二）。この場合には、当該判事補は、裁判機関としての高等裁判所の合議体の構成員となることはできるが、国法上の高等裁判所の構成員となるわけではないから、本条の例外とはならない。

4　各高等裁判所には、なお、裁判所調査官（五七）、裁判所書記官（六〇）、高等裁判所長官秘書官（五六の七）、裁判所事務官（五八）、裁判所技官（六一）、廷吏（六三）等の職員が配置されるが、これらの職員も、高等裁判所を「構成」する職員とはされていない。

（注1）　下級裁判所の裁判官の員数そのものは、法律で定めるべきものとされており（五Ⅲ）、これにもとづいて、裁判所職員定員法が下級裁判所裁判官のそれぞれの種類の総員数を定めている。そして、これをいかなる裁判所にいかに配置するかが最高裁判所の権限に属するわけである。

（注2）　もつとも、高等裁判所長官も、裁判機関たる合議体の構成員となるたてまえであるから、その限りにおいて判事の員数を減ずることができる。また、判事補に高等裁判所判事の職務代行を行わせる場合には、さらに、その限度において、構成員たる判事の員数を減ずることができる。しかし、特定の高等裁判所に構成員たる判事を全然配置しないことが法律上許されないことは、いうまでもない。

㈢　各高等裁判所に、「部」が置かれる（規則四Ⅰ）。

1　部は、裁判事務の分配の単位であり、合議体を構成する母胎となる（規則五Ⅰ）。各高等裁判所（国法上の意義）に受理される事件は、各部に分配される。各部に分配された裁判事務は、当該部において、さらに各裁判官に分配される（規則六Ⅱ）（注1）。

2　部には、合議体を構成するに足りる員数（特定の部では五人、一般の部では三人以上）の裁判官が置かれる（規則四Ⅲ）ほか、相当数の裁判所書記官が置かれる（規則一〇の二）。高等裁判所の構成員たる裁判官（長官をふくむ。）および高等裁判所に配置されている書記官は、すべて、当該高等裁判所のいずれかの部に配置され、部に属しない裁判官等は存しない（規則一〇の二Ⅱ参照）。同一高等裁判所の二以上の部に兼ねて配置されることは禁じられていない。高等裁判所の判事の職務の代行を命ぜられた裁判官（判事補をふくむ。）も、当該高等裁判所のいずれかの部に配置される。

3　部の事務は、部に属する裁判官のうちの一人が総括するとよばれる（規則四Ⅳ）。この裁判官は、通常、「総括裁判官」とよばれる。ここに部の「事務」とは、部の権限に属する司法行政事務（たとえば、部の裁判官に対する裁判事務の分配、規則六Ⅱ）をいい、それは、部に属する裁判官の会議（注2）で多数決により決せられるが、総括裁判官がこれらの事務を総括するわけである（「総括」の意義については、第一二条の解説参照。）。総括裁判官は、長官または支部長の属する部においては、その者とされ、その他の部においては、毎年あらかじめ、最高裁判所が、当該高等裁判所長官の意見を聞いて、指名した者とされている（規則四Ⅴ）。なお、この指名は、取り消されることがある（規則四Ⅵ）。

4　各高等裁判所に置く部の数は、最高裁判所が当該高等裁判所長官の意見を聞いて定めるべきものとされており（規則四Ⅱ）、下級裁判所の部の数を定める規程により定められている。

（注1）　事務分配の定めに違反してされた裁判事務の処理も、訴訟法上の効力には影響がない（昭和三八・一一・二八大阪高決定、下裁民集一四巻一一号二三四六頁参照。）

（注2）　この会議には、部に属する裁判官全員、すなわち、いわゆる職務代行裁判官も加わることができるものと解すべきであろう。

第十六条　（裁判権）　高等裁判所は、左の事項について裁判権を有する。

一　地方裁判所の第一審判決、家庭裁判所の判決及び簡易裁判所の刑事に関する判決に対する控訴

二　第七条第二号の抗告を除いて、地方裁判所及び家庭裁判所の決定及び命令並びに簡易裁判所の刑事に関する決定及び命令に対する抗告

三　刑事に関するものを除いて、地方裁判所の第二審判決及び簡易裁判所の判決に対する上告

四　刑法第七十七条乃至第七十九条の罪に係る訴訟の第一審

一　本条は、高等裁判所の裁判権の範囲について規定したものである。

二　高等裁判所は、下級裁判所の一として、その主たる使命が司法裁判権の行使にあることは、いうまでもない（憲七六Ⅰ）。そこで、本条においては、まず一般的な裁判権の範囲について規定したものである（注）。

（注）　本条は、昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号（本条の関係では、昭和二四年一月一日から施行）により、第一号から第三号までの規定が改正されたが、その改正前の規定は、次のとおりであつた。

一　地方裁判所の第一審判決に対する控訴

二　第七条第二号の抗告を除いて、地方裁判所の決定及び命令に対する抗告

三　地方裁判所の第二審判決及び簡易裁判所の第一審判決に対する上告

この改正は、家庭裁判所の創設と刑事訴訟法の改正に伴うものであるが、とくに後者は、従来地方裁判所に提起されていた簡易裁判所の刑事の第一審の判決に対する控訴および簡易裁判所の刑事の決定、命令に対する抗告を直接高等裁判所に提起すべきものとした点で、注目にあたいする。

三(一)　高等裁判所が裁判権を有する事項の第一は、次に掲げる「控訴」である。

1　「地方裁判所の第一審判決に対する控訴」　地方裁判所が第一審の裁判権を有するのは、民事については、訴訟の目的の価額が十万円を超えない請求（行政事件訴訟に係る請求を除く。）に係る訴訟以外の訴訟であり（注1）、刑事については、内乱罪および罰金以下の刑にあたる罪に係る訴訟以外の訴訟であつて、これらの第一審事件において地方裁判所がした判決に対し、高等裁判所に控訴することができる。

2　「家庭裁判所の判決に対する控訴」　家庭裁判所は、いわゆる成人の刑事事件（少年法三七Ⅰ）について裁判権を有するから、その事件において家庭裁判所がした判決に対し、高等裁判所に控訴することができる。なお、家庭裁判所で成立した調停についての請求異議の訴に関する管轄裁判所は、当該家庭裁判所と解すべきであるから（三一の三Ⅱ、民訴法五四五）（注2）、その事件において家庭裁判所がした判決に対しても、高等裁判所に控訴することができることとなる。

3　「簡易裁判所の刑事に関する判決に対する控訴」　簡易裁判所は、刑事に関し、罰金以下の刑にあたる罪、選択刑として罰金が定められている罪、常習賭博、窃盗、同未遂、横領、賍物収受等の罪に係る訴訟について第一審の裁判権を有するから、これらの事件において簡易裁判所がした判決に対し、高等裁判所に控訴することができる。簡易裁判所の民事に関する判決に対する控訴については、地方裁判所が裁判権を有し（二四2）、高等裁判所は裁判権を有しないが、刑事に関しては、地方裁判所を第一審とする事件についても、簡易裁判所を第一審とする事件についても、高等裁判所が控訴審の管轄を有するわけである。

（注1）　なお、控訴審における請求の拡張は、控訴審の審級管轄に影響を及ぼさない（昭三〇・五・三〇東京高判決、高裁民集八巻五号三四〇頁）。

第十六条　（裁判権）

（注2）　第三一条の三の解説参照。

㈡　高等裁判所が裁判権を有する事項の第二は、次に掲げる「抗告」である。

1　「地方裁判所及び家庭裁判所の決定及び命令」　地方裁判所が第一審としてした決定および命令に対する抗告ばかりでなく、第二審としてした決定および命令に対する抗告についても、高等裁判所が裁判権を有する。もつとも、訴訟法においてとくに最高裁判所の管轄とされた抗告については、高等裁判所が裁判権を有しないことはいうまでもない（注）。

2　「簡易裁判所の刑事に関する決定及び命令」　簡易裁判所の決定および命令に対する抗告は、刑事事件に関する場合にのみ、高等裁判所が裁判権を有する。これは、簡易裁判所の刑事に関する判決に対する控訴について高等裁判所が裁判権を有することと対応するものである。

（注）　地方裁判所、家庭裁判所または簡易裁判所の決定または命令のうち、不服を申し立てることができないもの（民訴法二四Ⅱ、四一、刑訴法四二〇1等）に対しては、最高裁判所にとくに抗告することができるが（民訴法四一九の二、刑訴法四三三）それ以外に、現在、地方裁判所、家庭裁判所または簡易裁判所の決定または命令に対して直接最高裁判所に抗告することを認めた事例はない。

㈢　高等裁判所が裁判権を有する事項の第三は、次に掲げる「上告」である。

1　「地方裁判所の（民事に関する）第二審判決」　簡易裁判所の民事に関する第一審判決に対しては、地方裁判所に控訴することができるから、その控訴審の判決に対して、高等裁判所に上告することができるわけである（注1）。最高裁判所は、一般的に上告について裁判権を有するものとされているが（七1）、それは、右の限度において制約されていることになる（注2）。もつとも、高等裁判所は、法令が憲法に適合するかしないかを決定する最終的な権限を有しないから（憲八一）、高等裁判所が上告審としてした判決に対しても、その判決に憲法の解釈の誤りあることその他憲法の違背あることを理由とするときにかぎり、さらに最高裁判所に上告することができるものとされている（民訴法四一九ノ二I）。

2　「簡易裁判所の（民事に関する）判決に対する上告」　これは、いわゆる飛躍上告の場合（民訴法三九三Ⅱ）である。

（注1）　仮差押または仮処分に関してした判決に対しては上告することができない（民訴法三九三Ⅲ。この規定が憲法第三二条に違反しないことにつき、昭三六・一一・一七最高二小法廷判決、民集一五巻一〇号二五〇二頁）というようなお、第一審判決を取り消して差し戻した判決に対しては、ただちに上告することができるものとされている（昭二六・一〇・一六最高三小法廷判決、民集五巻一一号五八三頁）。

（注2）　このことは、憲法第三二条、第七六条、第八一条のいずれにも違反しない（昭二九・一〇・一三最高大法廷判決、民集八巻一〇号一八四六頁）。

㈣　高等裁判所が裁判権を有する事項の第四は、「刑法第七十七条乃至第七十九条の罪に係る訴訟の第一審」である。

内乱罪に関する事件は、事案が重大で、しかも迅速に処理される必要があるところから、とくに高等裁判所を第一審としたもので、前三者が職分管轄の定であつたのに反し、これは事物管轄の定である（注）。具体的な事件が内乱罪にかかる訴訟にあたるかどうかは、訴因によつて決すべきであろう。なお、この種の事件は、五人の裁判官の合議体で取り扱われる（一八Ⅱ但）。

（注）　刑事訴訟法は、これを「特別権限」と称しているが（同法三、五、三三〇等）、その実質は事物管轄権である。

㈤　各高等裁判所は、一般的に、右にのべた事項について裁判権を有するが、高等裁判所は、前述のとおり、複数存する関係上、その間における権限の調整をはかるため、それぞれの管轄区域が定められており（下級裁判所の設

立及び管轄区域に関する法律第五表）、各高等裁判所は、地域的な関係では、その管轄区域内においてのみ、右の権限を行使すべきものとされている。なお、高等裁判所には、支部を設けることができるものとされているが（二、前述の上告事件および内乱罪にかかる第一審事件に関する事務は、支部では取り扱われず（高等裁判所支部設置規則Ⅱ）、これらの事件は、常に本庁において処理されることになつている。

第十七条　（その他の権限）　高等裁判所は、この法律に定めるものの外、他の法律において特に定める権限を有する。

一　本条は、高等裁判所の権限のうち、一般的な裁判権以外の権限について規定したものである。

二　高等裁判所の権限のうち、最も主要な権限である一般的な裁判権については、前条に規定されているが、高等裁判所は、それ以外にも、諸種の特別法により、特殊事件に関する裁判権を与えられることがあるし、また、司法行政権を有すべきことは、いうまでもない。そこで、本条においては、それらの権限について規定したものである。

三(一)　高等裁判所は、「この法律に定める」権限を有する。本法に定める高等裁判所の権限としては、前条の裁判権のほか、司法行政権（二〇）がある。

1　司法行政権が最高裁判所に属することは、憲法上の要請と解すべきことについては、前述した。これに反し、下級裁判所が司法行政権を有するかどうかについては、憲法上は、下級裁判所に関する規則を定める権限が下級裁判所に委任されることがある旨規定されている（憲七七Ⅲ）ことのほかには、規定がない。ただ、憲法が司法行政権を最高裁判所長官に与えず、最高裁判所そのものに与えている趣旨からして、下級裁判所についても、

これを裁判所そのものに与えることが、少くとも望ましいこととされるべきであろう（第二〇条の解説参照）。

2　高等裁判所が本法の規定により司法行政について有する具体的権限としては、大要次のごときものがある。

(1)　管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所の判事に当該高等裁判所の判事の職務を代行させること（一九Ⅰ）。

(2)　管轄区域内の地方裁判所の裁判官の職務を、管轄区域内の他の地方裁判所、家庭裁判所または当該高等裁判所の裁判官に代行させること（二八Ⅰ）。

(3)　管轄区域内の家庭裁判所の裁判官の職務を、管轄区域内の他の家庭裁判所、地方裁判所または当該高等裁判所の裁判官に代行させること（三一の五、二八Ⅰ）。

(4)　管轄区域内の簡易裁判所の裁判官の職務を、管轄区域内で当該簡易裁判所を管轄する地方裁判所以外の地方裁判所の判事または当該簡易裁判所を管轄する地方裁判所の管轄区域内の簡易裁判所以外の簡易裁判所の裁判官に代行させること（三六Ⅱ）。

(5)　高等裁判所長官秘書官、当該高等裁判所管内の地方裁判所、家庭裁判所または簡易裁判所の、主任書記官もしくは訟廷事務主任たる裁判所書記官、主任家庭裁判所調査官たる家庭裁判所調査官または課長、室長もしくは課長補佐たる裁判所事務官ならびに裁判所速記官（首席書記官たるものを除く。）、裁判所速記官、裁判所速記官補、裁判所事務官（事務局長または事務局次長たるものを除く。）、裁判所技官、廷吏、雇員および行政職俸給表(一)の準用を受ける職員で当該高等裁判所に勤務するものの任免を行うこと（六四、裁判官以外の裁判所職員の任免等に関する規則三）。

(6)　右の職員の勤務する裁判所を指定すること（六五、右規則三）。

(7) 当該高等裁判所の職員ならびに管轄区域内の下級裁判所およびその職員を監督すること（八〇2）。

(8) 当分の間、事務上とくに必要がある場合において、所属の裁判所速記官補のうち一定の者を指名して裁判所速記官の職務を行わせること（昭三二・五・一法九一号附則Ⅱ、裁判所速記官補の職権の特例に関する規則）。

(二) 高等裁判所は、なお、「他の法律において特に定める権限を有する。」

1 高等裁判所が他の法律の規定により権限を有するのは、高等裁判所の権限とする旨の特別の規定がある場合にかぎられる。

2 この規定にもとづいて、他の法律で一般的に高等裁判所の権限とされている事項は、大要次のとおりである。

(1) 衆議院議員その他の議員、委員等の選挙の効力もしくは当選の効力に関する訴訟または選挙運動の総括主宰者等の選挙犯罪による当選無効の訴訟の第一審（公職選挙法二〇三、二〇四、二〇七、二〇八、二一一、二一七、農業委員会等に関する法律一一、一四）。

(2) 都道府県の条例の制定または改廃の請求の署名に関する訴訟の第一審（地方自治法七四の二）。

(3) 普通地方公共団体の議会の解散の投票、議員の解職の投票、普通地方公共団体の長の解職の投票の効力等に関する訴訟の第一審（地方自治法八五）。

(4) 都道府県知事に対する職務執行命令もしくは職務是正命令の請求または都道府県の教育委員会に対する職務執行命令等に関する訴訟の第一審（地方自治法一四六、職業安定法五七、五八、教育職員免許法一九、国家行政組織法一五、建築基準法一七）。

(5) 人身保護請求の第一審（人身保護法四）。

(6) 民刑訴訟事件における管轄裁判所の指定（民訴法二四、刑訴法一五）。

(7) 民刑訴訟事件における再審（民訴法四二二、刑訴法四三八）。

(8) 刑事事件における高等裁判所のした決定に対する異議（刑訴法四二八）。

(9) 受訴裁判所としての調停（民事調停法二〇）。

(10) 管轄区域内の地方裁判所、家庭裁判所および簡易裁判所の裁判官にかかる分限事件（裁判官分限法三Ⅰ）。

(11) 所在地の弁護士会の資格審査委員会における裁判官の委員を推薦すること（弁護士法五二Ⅲ）。

3 法律によつては、高等裁判所の一般的な権限とせず、とくに東京高等裁判所の特別権限としているものがある。けだし、事案の性質上、首都に存在する高等裁判所において統一的に処理するを相当とされたものである。この種の事項としては、大要次のごときものがある。

(1) 公正取引委員会の審決にかかる訴訟、私的独占等をした事業者に対する損害賠償の訴訟、独占禁止法違反の罪にかかる訴訟その他同法に規定する事件の第一審の裁判権（独占禁止法八五、八六）（注1）。なお、この種の事件は、五人の裁判官の特別の合議体で取り扱われる（同法八七）。

(2) 中小企業等協同組合の組合員たる事業者の排除に関する公正取引委員会の審決にかかる訴訟の第一審の裁判権（中小企業等協同組合法一〇九）。

(3) 特許、実用新案登録、意匠登録、商標登録等の無効等に関する特許庁の審決または却下の決定に対する訴の第一審の裁判権（特許法一七八、実用新案法四七、意匠法五九、商標法六三）。

(4) 高等海難審判庁の裁決に対する訴の第一審の裁判権（海難審判法五三Ⅰ）。

(5) 最高裁判所裁判官の国民審査における審査の効力または罷免の効力に関する訴の第一審の裁判権（最高裁判所裁判官国民審査法三六、三八）。

第十七条　（その他の権限）

(6) 電波法第八三条の規定による異議の申立に対する決定に対する訴の第一審の裁判権（電波法九七）。

(7) 弁護士の登録または登録換の請求の進達の拒絶についての審査請求の却下または棄却裁決、弁護士の懲戒、これについての審査請求の却下または棄却裁決等に対する訴の第一審の裁判権（弁護士法一六、六二）。

(8) 土地調整委員会の裁定および裁定の申請の却下の決定に対する訴の第一審の裁判権（土地調整委員会設置法五七）。

(9) 逃亡犯罪人の引渡に関する審査の請求にもとづく審査の権限（逃亡犯罪人引渡法八―一〇）。

(10) 裁判所法施行の際、大審院または行政裁判所に係属していた事件の裁判権（裁判所法施行法二Ⅱ、裁判所法施行令一、四）（注2）。

（注1）　独占禁止法違反のすべての行為について必らず公正取引委員会の審決を経なければならないわけではない（昭二八・一二・一東京高判決、下裁民集四巻一七九一頁）。

（注2）　昭二四・二・二五最高大法廷決定（刑集三巻二号二四六頁）は、大審院が事実審理をして言い渡した有罪判決に対する再審請求の管轄裁判所は東京高等裁判所である旨判示する。

(三) 以上のほか、各高等裁判所は、最高裁判所の委任によつて、当該高等裁判所およびその管内の裁判所の訴訟手続等に関する規則を定める権限を有することは、いうまでもない（憲七七Ⅲ）。

第十八条　（合議制）　**高等裁判所は、裁判官の合議体でその事件を取り扱う。但し、法廷ですべき審理及び裁判を除いて、その他の事項につき他の法律に特別の定があるときは、その定に従う。**

② 前項の合議体の裁判官の員数は、三人とし、そのうち一人を裁判長とする。但し、第十六条第四号の訴訟については、裁判官の員数は、五人とする。

一　本条は、裁判機関としての高等裁判所の構成に関して規定したものである。

二(一)　官署としての高等裁判所が高等裁判所長官および相応な員数の判事で構成されるべきことは、第一五条に規定するところであるが、高等裁判所が裁判機関として事件を取り扱う場合に、常にその全員の裁判官で構成されるべきものでないことは、いうまでもない。そして、高等裁判所は、下級裁判所のうち、一般に上級の審級に属する事件を取り扱うものであるから、その構成については、とくに慎重な考慮が払われなければならない。そこで、本条は、そのような見地から、高等裁判所の構成は原則として合議制であるべき旨を規定したものである。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として「下級裁判所事務処理規則」（昭和二三年八月一八日規則第一六号。以下、本条の解説において「規則」という。）がある。

三(一)　高等裁判所は、原則として、「裁判官の合議体でその事件を取り扱う。」

1　「裁判官の合議体」の意義については、第九条の解説参照。裁判機関の構成として、合議制と単独制との優劣については、議論の存するところであるが、一般的にいつて、合議制は、単独制に比し、裁判の客観性を確保し、その適正を得る点で、すぐれているものとされている（注1）。ところで、高等裁判所の取り扱う事件は、特殊の重要事件の第一審のほか、控訴、抗告または上告のごとき上訴審の事件にかぎられているから、裁判の客観性と適正に対する要請がとくに大である反面、その事件数、ひいてはこれを処理するに要する裁判機関の数が比較的少くて足りる関係上、数名の裁判官の合議体という構成をとることが比較的容易である。そこで、高等裁判所は、原則として合議制によることとされたものである（注2）。

2　合議体は、一の部または支部の裁判官で構成される（規則五Ⅰ）。高等裁判所における裁判事務は、部に分配され（規則六Ⅰ）、当該部において定めるところにより、当該事件を取り扱うべき合議体が構成される（規則六

II）。独占禁止法に関する事件については、この種の事件のみを取り扱う裁判官の合議体で処理すべきものとされているが（独占禁止法八七I）、この場合も、右の例外をなすものではない。

3　「その事件」とは高等裁判所に係属するすべての事件を意味する。従つて、第一六条各号に規定される事件のほか、第一七条の規定にもとづいて他の法律で高等裁判所が裁判権を有するものと定められた事件（第一七条の解説中三の(二)の2の(1)から(8)まで、および3）も、すべてふくまれる。

4　「取り扱う」ということの意義については、第一〇条の解説参照。

（注1）　合議制と単独制の優劣は、主として、地方裁判所の構成について論ぜられるところである。従つて、第二六条の解説で詳述することとする。

（注2）　旧裁判所構成法においても、「控訴院ニ於テ訴訟法ニ依リ法廷ニ於テ審問裁判スヘキ事件ハ三人ノ判事ヲ以テ組立テタル部ニ於テ之ヲ審問裁判ス」（四〇）と規定していた。また、わが高等裁判所にあたる各国の裁判所も、すべて合議制を採用している。たとえば、イギリスの Her majesty's Court of Appeal は原則として三人以上の裁判官の合議制、アメリカ（連邦）の Court of Appeals は三人の裁判官の合議制、ドイツの Oberlandesgericht は三人の裁判官の合議制、フランスの Cour d'appel は原則として三人以上の奇数の裁判官の合議制である。

(二)　高等裁判所の合議制の原則については、例外があり、「法廷ですべき審理及び裁判以外の事項をいい、そのような事項につき他の法律に特別の定があるときは、その定に従う」べきものとされている。

1　「法廷ですべき審理及び裁判」は、必ず合議体ですべく、他の法律でも特別の定をすることはできない。法廷ですべき審理および裁判とは、民事訴訟法（他の法律において準用する場合をふくむ。）による手続では、口頭弁論期日における手続をいい、刑事訴訟法（他の法律において準用する場合をふくむ。）では、公判期日における手続をいう。裁判所がその手続を公開しないで行うことと定めた場合でも（憲八二II）、その例外をなすものではな

い。

2　「その他の事項」とは、右にのべた法廷ですべき審理および裁判以外の事項をいい、そのような事項について「他の法律に特別の定があるときは」、その定に従うべきものとされる。特別の定の例として、次のごときものがある（注1）。

(1)　民事事件において、受命裁判官により、和解（民訴法一三六I）または証拠調（同法二六五I、二七九、三四二）等を行う場合。

(2)　民事事件において、準備手続をする裁判官により準備手続をする場合（民訴規則一八、四一）。

(3)　刑事事件において、受命裁判官により、事実の取調（刑訴法四三IV）、押収または捜索（同法一二五I）、証拠調（同法一四二、一六三I、一七二）、控訴趣意書に包含された事項の調査（同法三九三III）、再審の請求についての事実の取調（同法四四五）等を行う場合。

3　「その定に従う」とは、単独制を意味するものと解すべきであろう（注2）。

（注1）　高等裁判所が調停委員会で調停を行う場合には、一人の裁判官が調停主任裁判官となる（民調法六、二〇III）。受訴裁判所が裁判官だけで調停を行う場合（同法五I但）には、反対説もあるが（小山昇氏民事調停法概説六一頁）、合議体でしなければならないものと解すべきであろう。

（注2）　もつとも、本条第二項の規定の特例として、他の法律で、三人構成以外の構成の合議体を設けることは、禁ぜられていない。

(三)　高等裁判所における「合議体の裁判官の員数」は、原則として「三人」、事件によつては「五人」とされ、そのうち「一人を裁判長」とされている。

1　一般の事件においては、三人構成の合議体で処理される。上告事件（一六3）の処理についても、同様であ

る。地方裁判所の合議体も、同じ三人構成であるが、これには、判事の権限を有しない判事補一人が加わることができる（二七Ⅱ）のみならず、判事の権限を有する判事補は、人数の制限なく加わることができる（判事補職権特例法一）のに反し、高等裁判所の合議体には、判事の権限を有する判事補（で高等裁判所の判事の職務の代行を命ぜられたもの）一人が加わることができるにすぎない（判事補職権特例法一の二）点で、後者が高度の構成を有するものということができよう。

2　五人構成の合議体で処理されるのは、とくに重大な事件の場合であるが、その事例として、次のごときものがある。

(1)　内乱罪にかかる訴訟（一六4）。

(2)　独占禁止法による各種の事件（独占禁止法八七Ⅱ）。

(3)　裁判官分限法による裁判官の免官または懲戒に関する事件（分限法四）。

(4)　裁判所法施行当時大審院に係属していた事件その他裁判所法施行令により東京高等裁判所が大審院の裁判権と同一の裁判権を有する事件（裁判所法施行令一Ⅲ）（注1）。

3　「裁判長」の地位、権限等については、第九条の解説参照。裁判長には、通常、部の事務を総括する裁判官がなるが（規則五Ⅱ）、その裁判官にさしつかえがあるときは、あらかじめ定められた代理順序により、他の裁判官が裁判長となる（規則五Ⅲ）（注2）。右のさしつかえとは、当該裁判官に病気その他の事故がある場合にかぎらず、部における裁判事務の分配上（規則六Ⅱ）、部の事務を総括する裁判官が当該事件の合議体を構成しない場合もふくむものと解される。

（注1）　(2)から(4)までの事項に関する規定と本条第二項の規定との関係については、疑問があるが、前者の諸規定は、後者の特則をなすものと解すべきであろう。

（注2）　高裁判事の職務を行う判事補は、いかなる場合にも、裁判長となることができない（判事補職権特例法一の二Ⅱ）。

(4)　裁判機関としての高等裁判所が本条の規定に違反して構成された場合（たとえば、法廷ですべき審理および裁判を二人の裁判官の合議体で取り扱った場合等）には、法律に従つて判決裁判所を構成しなかつた場合として、当該裁判所のした裁判は、取消の対象となる（民訴法三九五Ⅰ1、四二〇Ⅰ1、刑訴法三七七等）。当該高等裁判所の判事以外の裁判官が合議体に加わった場合も、同様である。これに反し、合議体の構成が単に下級裁判所事務処理規則の規定に違反したにすぎない場合（たとえば、同じ部に属しない裁判官が合議体を構成し、または、部の事務を総括する裁判官が合議体に加わっているにかかわらずその他の裁判官が裁判長となつたような場合）には、その合議体でした裁判は、有効と解すべきである。

第十九条　（裁判官の職務の代行）　高等裁判所は、裁判事務の取扱上さし迫つた必要があるときは、その管轄区域内の地方裁判所又は家庭裁判所の判事にその高等裁判所の判事の職務を行わせることができる。

②　前項の規定により当該高等裁判所のさし迫つた必要をみたすことができない特別の事情があるときは、最高裁判所は、他の高等裁判所又はその管轄区域内の地方裁判所若しくは家庭裁判所の判事に当該高等裁判所の判事の職務を行わせることができる。

一　本条は、高等裁判所の裁判官の職務の代行に関して規定したものである。

二(一)　元来、各高等裁判所は、高等裁判所長官のほか、相応な員数の判事で構成すべきものとされているが（一五）、右

第十九条　（裁判官の職務の代行）

の判事の員数は、当該高等裁判所に係属する事件の増減、難易その他諸般の事情を勘案して、適宜改定されるべきものであるから、それにより、各高等裁判所の実情に即応した裁判官の配置が行われ、裁判事務の適切な処理に支障なきを得られるはずである。しかし、右のような裁判官の定員配置は、ある程度長期にわたる見とおしの下に決定されるだけに、臨時の突発的な事故等については、必ずしも適切に対処することができない面がないとはいえない。そこで、ある高等裁判所に臨時の突発的な事故等が生じ、当該高等裁判所の裁判官のみではその裁判事務を適切に処理することが困難となつた場合、比較的余裕のある他の裁判所の判事に、臨時応急的に、当該裁判所の判事の職務を代行させ、その裁判事務の処理に支障なからしめようとしたのが、本条の規定である（注1）（注2）。

本条の規定は、制定後二回改正を受けた。そのうち、昭和二三年一二月二一日法律第二六〇号（本条の関係では、昭和二四年一月一日から施行）による改正は、第一項の「地方裁判所」の下に「又は家庭裁判所」が加えられたもので、家庭裁判所制度の創設に伴う技術的な改正にすぎない。しかし、昭和二五年一二月二〇日法律第二八七号（本条の関係では、公布の日から施行）による改正は、従来第一項の規定のみであつた本条に、あらたに第二項の規定が加えられた重要なものである。すなわち、従来は、当該高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所の判事にのみ高等裁判所の判事の職務代行を命ずることができるものとされていたが、事件の徹底的な迅速処理のためには、より広い視野に立ち、より広い範囲にわたつて、機動的に、判事の職務代行を命ずる必要があるというところから、一定の加重した要件のもとに、判事の職務代行の範囲が拡張され、全国的な規模において判事の職務代行が命ぜられることとされたものである（注3）。

なお、昭和三二年五月一日法律第九一号（即日施行）をもつて、判事補の職権の特例等に関する法律（昭和二三年法律第一四六号）の一部が改正されたが、これは、実質的には、本条の規定を修正したものであつて、本条の規定によれば、高等裁判所の判事の職務代行を命ずることができるのは、高等裁判所、地方裁判所または家庭裁判所の判事にかぎられていたが、右の改正により、一定の要件のもとに、当該高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所の判事補で判事補としての職権の制限を受けないものとして指名を受けた者に対してもまた、高等裁判所の判事の職務代行を命ずることができることとなつた（同法一の二）（注4）。

（注1）　旧裁判所構成法には、第三六条第二号に「控訴院ノ判事差支ノ為或ル事件ヲ取扱フコトヲ得ス且同院ノ判事中其代理ヲ為シ得ヘキ者ナキ場合ニ於テ其ノ事件緊急ナリト認ムルトキハ之ヲ代理スル判事ヲ出スヘキ旨ヲ控訴院長ヨリ其ノ控訴院所在地ノ地方裁判所長ニ通知シ其ノ裁判所ノ判事ヲシテ代理ヲ為サシムルコトヲ得但シ予備判事ヲ用キルコトヲ得ス」という規定があつた。

（注2）　i　裁判官の機動的な配置について、詳細な規定を設けているのは、アメリカ連邦裁判法（一九四八年）で、同法第一部（裁判所の機構）第一三章は、「他の裁判所への裁判官の配属」（Assignment of Judges to Other Courts）と題し、つぎの六箇の条文を置いて規定している。

第二九一条　（控訴裁判所判事）　(a)　連邦最高裁判所長官は、必要の生じた巡回区の控訴裁判所長官または当該巡回区配属最高裁判所判事の提出する必要証明書にもとづき、控訴裁判所判事の職務を行わせることができる。

(b)　連邦最高裁判所長官は、必要の生じた裁判所の首席判事が提出する必要証明書にもとづき、控訴裁判所判事を臨時に指名配属して、請求裁判所または関税特許控訴裁判所の判事の職務を行わせることができる。

(c)　控訴裁判所長官または当該巡回区配属最高裁判所判事は、その巡回区の控訴裁判所判事（同巡回区における臨時の職務を行うため指名配属された判事を含む。）を、公益のため、臨時に指名配属して、その巡回区内にある地方区の地方裁判所の裁判を行わせることができる。

第二九二条　（地方裁判所判事）　(a)　控訴裁判所長官は、控訴裁判所またはその部の事務上必要なときはいつでも、

第十九条　（裁判官の職務の代行）

その巡回区内の一人または数人の地方裁判所判事を指名配属して、控訴裁判所またはその部で執務させることができる。かかる指名および配属は、当該控訴裁判所の規則または命令に従つて行われなければならない。

(b)　控訴裁判所長官は、その巡回区の地方裁判所判事を、公益のため、臨時に指名配属して、その巡回区内にあるどの地方区の地方裁判所の裁判をも行わせることができる。

(c)　連邦最高裁判所長官または当該巡回区配属最高裁判所判事の提出する必要証明書にもとづき、他の巡回区の地方裁判所判事を臨時に指名配属して、当該巡回区において、地方裁判所または控訴裁判所で職務を行わせることができる。

(d)　連邦最高裁判所長官は、必要の生じた裁判所の首席判事が提出する必要証明書にもとづき、地方裁判所判事を臨時に指名配属して、請求裁判所、関税特許控訴裁判所または関税裁判所の判事の職務を行わせることができる。

第二九三条　（他の裁判所の判事）　(a)　連邦最高裁判所長官は、必要の生じた裁判所の首席判事の提出する必要証明書にもとづき、請求裁判所もしくは関税特許控訴裁判所の判事を臨時に指名配属して、それぞれ、関税特許控訴裁判所もしくは請求裁判所の判事の職務を行わせ、または、必要の生じた巡回区の控訴裁判所長官もしくは当該巡回区配属最高裁判所判事の提出する必要証明書にもとづき、当該巡回区において、控訴裁判所もしくは地方裁判所の裁判事務を行わせることができる。

(b)　連邦最高裁判所長官は、必要の生じた巡回区の控訴裁判所長官または当該巡回区配属最高裁判所判事の提出する必要証明書にもとづき、関税裁判所判事を臨時に指名配属して、同巡回区において、地方裁判所の裁判事務を行わせることができる。

(c)　関税特許控訴裁判所首席判事は、関税裁判所首席判事が提出する必要証明書にもとづき、関税特許控訴裁判所判事を臨時に指名配属して、関税裁判所判事の職務を行わせることができる。

(d)　関税裁判所首席判事は、関税特許控訴裁判所首席判事の提出する必要証明書にもとづき、関税裁判所判事を臨時に指名配属して、関税特許控訴裁判所判事の職務を行わせることができる。

第二九四条　（最高裁判所その他の裁判所を退職した裁判官の現職事務への配属）　(a)　退職連邦最高裁判所長官または退職最高裁判所判事は、どの巡回区においても、本人の希望する裁判事務（巡回区配属最高裁判所判事の事務を含む。）を行うことができる。

(b)　本編第三七一条(b)または第三七二条(a)の規定により正規の現職勤務から退いた連邦裁判官は、古参判事と呼ばれる職に指名され、本条(c)および(d)の規定により指名配属されたときは、本人の希望しかつ執務しうる裁判事務を、引き続き行うことができる。

(c)　退職控訴裁判所判事または退職地方裁判所判事は、その所属する巡回区の控訴裁判所長官または司法会議の指名配属により、その巡回区内において、本人の希望しかつ執務しうる裁判事務を行うことができる。その他の退職連邦裁判所裁判官は、その所属する裁判所の首席判事の指名配属により、当該裁判所において、本人の希望しかつ執務しうる裁判事務を行うことができる。

(d)　連邦最高裁判所長官は、退職控訴裁判所判事または退職地方裁判所判事については、その所属する巡回区以外の場所において、その他の退職連邦裁判所裁判官については、その所属する裁判所以外の裁判所において、随時特定の裁判事務を行うことを希望しかつその能力ある者の名簿（「古参判事名簿」という。）を常に整備しておかなければならない。かかる退職連邦裁判所裁判官は、連邦最高裁判所長官の指名配属により、退職控訴裁判所判事または退職地方裁判所判事の場合は、その所属する巡回区外にある裁判所において、その他の退職連邦裁判所裁判官の場合は、その所属する裁判所以外の裁判所において、本人の希望しかつ執務しうる裁判事務を行うことができる。控訴裁判所または地方裁判所へのこの指名配属は、必要の生じた巡回区の控訴裁判所長官または当該巡回区配属最高裁判所判事の提出する必要証明書にもとづき、その他の連邦裁判所への指名配属は、当該裁判所の首席判事の提出する必要証明書にもとづき、行わなければならない。最高裁判所への指名配属は行わない。

(e)　退職最高裁判所裁判官または退職連邦裁判所裁判官は、指名配属された場合のほかは、裁判事務を行わない。

第二九五条　（指名および配属の条件）　現職の控訴裁判所判事または地方裁判所判事の指名配属は、同人の所属する巡回区の控訴裁判所長官または司法会議の同意なしに、行つてはならない。その他の現職の連邦裁判所裁判官の指名配属は、当該裁判所の首席判事の同意なしに、行つてはならない。

最高裁判所裁判官およびその他の連邦裁判所裁判官の指名配属は、すべて、転出入のあつた裁判所の書記官に届け出で、裁判所日誌に記載しなければならない。

第十九条　（裁判官の職務の代行）

第十九条　（裁判官の職務の代行）

連邦最高裁判所長官、巡回区の配属最高裁判所判事もしくは控訴裁判所長官は、本章の規定により、新たに指名配属をなし、またはさきに行つた指名配属を取り消すことができる。

第二九六条　（指名配属された場合の権限）　最高裁判所裁判官または他の連邦裁判所裁判官は、その指名配属された期間、その指名配属された裁判所のすべての職務を行う。同裁判官に対しては、その指名配属された裁判所、地方区または巡回区の裁判官に要請されるいかなる職務の遂行をも要請することができる。

前項の裁判官は、その指名配属された裁判所、巡回区または地方区の裁判官のすべての権限を有する。ただし、制定法上の官職への任命権限または資金の供託場所もしくは法律上の通知を公告する新聞紙の恒久的指定の権限は、この限りでない。

指名配属により他の地方区または巡回区で執務した最高裁判所裁判官またはその他の連邦裁判所裁判官は、当該地方区もしくは巡回区を去りまたはその指名配属の期間が終了した場合においても、右期間中に同裁判官に付託されたすべての事件の裁判および最終処理ならびにそれらの事件の再審理または手続再開続行の申請の審理および処理につき、裁判をなしまたは関与することができる。

ii　イギリス司法最高裁判所（統一）法（Supreme Court of Judicature〔Consolidation〕Act, 1925）には、第三条（一九三八年司法最高裁判所（修正）法第二条により改正）、第七条および第八条に規定がある。

（高等裁判所判事として裁判を行う資格がある控訴裁判所判事および前最高裁判所判事）

第三条　(1)　本条の規定に従い、控訴裁判所の判事またはかつて控訴裁判所判事もしくは高等裁判所判事の職にあつた者は、大法官の要求があつた場合、高等裁判所判事として、病気もしくはその他の事由による不在の判事に代り、または部の追加判事として、裁判その他の職務上のまたは事務的行為を遂行することができる。ただし、

(a)　大法官は、かつて控訴裁判所判事もしくは高等裁判所判事の職にあつた者に対しては、王座部または検認部の判事として裁判その他の職務を行うことを要求することはできない。ただし、首席裁判官または検認部長の同意があつた場合は、この限りでない。

(b)　本法の規定は、前記の職にあつた者が承諾しなければ、高等裁判所判事として裁判その他の職務を行うことを要求することができないものと解すべきである。

(2)　本条によつて高等裁判所の判事として裁判その他の職務を行う者は、その間は、高等裁判所判事のあらゆる管轄権、権限および特権を有するが、その他の場合においては、高等裁判所判事とみなされることはない。

改正――一九三八年司法最高裁判所（修正）法

第二条　(1)　本法の施行後に任命される控訴裁判所の常任判事の職務は、大法官の要求があつた場合、高等裁判所判事として裁判を行い、また同じく要求があつた場合、控訴裁判所判事が基本法（一九二五年司法最高裁判所法）第三条によつて権限を与えられているその他の行為を遂行する義務を包含するものとする。

(2)　同法第三条第一項ただし書(a)の規定（かつて裁判官の職にあつた者が、王座部または検認部の判事としてそれぞれ職務を行うことを要求された場合における、首席裁判官または検認部長の同意に関する規定）は、控訴裁判所の判事に対する前記の要求に関しても適用されるものとする。

(3)　同項ただし書(b)の規定（退職裁判官の同意に関する規定）は、本法施行後に任命される控訴裁判所の常任判事を除いて、控訴裁判所判事の職にある者について、適用されるものとする。

（高等裁判所判事が控訴裁判所の法廷に出席する場合）

第七条　(1)　大法官は、高等裁判所判事に対し、控訴裁判所の法廷に随時追加判事として出席することを要求することができる。大法官から追加判事として出席することを要求された判事は、これに従つて出席しなければならない。

(2)　前記の要求によつて控訴裁判所の追加判事として裁判を行う判事は、その間、控訴裁判所判事の有するすべての管轄権および権限を与えられる。ただし、その他の場合においては、控訴裁判所判事とみなされることはなく、また、その者が所属する部の判事の地位を失つたものとみなされることはない。

(3)　前記の追加判事は、その出席を求められた期間が終了した後であつても、該判事が、控訴裁判所に出席中該裁判所によつて審理された事件について、判決を言い渡すために、またはその他のために、控訴裁判所の法廷に出席しなければならない。

第十九条　（裁判官の職務の代行）

第十九条　（裁判官の職務の代行）

（控訴裁判所判事として裁判を行う資格を有する最高裁判所前判事）

第八条　大法官は、随時、本条の規定に従つて、かつて控訴裁判所の判事または高等裁判所の判事の職にあつた者に対し、控訴裁判所判事として裁判その他の職務を行うことを要求することができる。かかる要求を受けた前記の者は、控訴裁判所判事として裁判およびその他の職務を行つている間、控訴裁判所判事が有するあらゆる管轄権、その他の権限および特権を有するが、その他の場合においては、控訴裁判所判事とみなされることはない。ただし、本条の規定は、前記の者が承諾しなければ、控訴裁判所判事として裁判その他の職務を行うことを要求することができないものと解すべきである。

なお、県裁判所法（County Court Act, 1959）には、第一編第四条に規定がある。

県裁判所法（County Court Act, 1959）

（裁判官の地区への任命）

第四条　(1)　各地区には、少くとも、一名の裁判官を置く。女王は、随時、必要な数の適格者を裁判官に任命する。ただし、裁判官の数は、いかなるときも、九〇名を超えてはならない。

(2)　裁判官への任命は、大法官が女王に推薦した者の中から、なされなければならない。

ただし、ランカスター公領区の裁判官が、退官のためまたは裁判官の間における本条第五項の規定による担当地区の交替のため、公領区の裁判官でなくなる場合には、その後任者の任命は、第五項の規定による場合のほかは、大法官ではなく、公領大法官が女王に対して推薦した者の中から、なされなければならない。

(3)　本法施行の際における裁判官への担当地区の配分は、本条第五項の規定による変更の場合を除き、そのまま存続するものとする。

(4)　大法官は、随時、一地区に二人の裁判官の配置を命じ、それぞれの裁判官の開廷期その他事務の分配について、適当と認める規程を設けることができる。右の命令に従い職務を行う各裁判官は、当該地区に一人の裁判官が置かれた場合と同一の権限を有するものとする。

(5)　大法官は、随時、裁判官間の地区の配分を改正し、また、その目的のため、次の命令を発することができる。

(a)　一の地区の裁判官を解任し、または全地区もしくは一部の地区の裁判官を他の地区へ転任せしめること。

(b)　すでに一の地区に任命されている裁判官をさらに他の地区の裁判官としても任命すること。

(c)　裁判官に、一の地区の追加判事としての職務をとることを命ずること。

(6)　大法官は、ランカスター公領区については、公領大法官の同意がなければ、前二項に定める権限を行うことができない。

(7)　各裁判官は、他の裁判官が任命されている区の内外において、右裁判官の代行をなすことができる。

iii　ドイツ裁判所構成法には、第一一七条（第七〇条第一項）に規定がある。

第七〇条　（部員の代理）　(1)　同一裁判所の裁判官をして、ある裁判官を代理せしめることが不可能であるときは、上席会議の発案にもとづいて、邦司法行政部が代理を命ずる。

(2)　試験的任用の裁判官もしくは委任による裁判官の部属は一定の期間を定めて発令すべく、この期間の経過前は取消してはならない。

(3)　裁判官の事務は、終身間任命された裁判官でなければ執行することをえない旨の邦法の規定、ならびに終身間任命された裁判官による代理を規律している邦法の規定は、その効力を妨げられない。

（注3）　内藤頼博氏「裁判所法の改正について」法曹時報三巻一号二九頁

（注4）　関根小郷氏「一審充実に関連する裁判所法等の改正について」法曹時報九巻五号二〇頁

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として、「下級裁判所事務処理規則」（昭和二三年八月一八日規則第一六号。以下、本条の解説において「規則」という。）がある。

三(一)　高等裁判所の判事の職務を代行させるについては、当該高等裁判所の管轄区域内の裁判所の判事に命ずる場合と、その他の裁判所の判事に命ずる場合とで、要件、手続等が異なつている。前者は、「裁判事務の取扱上さし迫つた必要があるとき」に、高等裁判所が命ずる。

1　「裁判事務の取扱上さし迫つた必要があるとき」とは、特定の高等裁判所における裁判事務の取扱上における具体的、現実的かつ急迫の必要性を意味し、たとえば、災害、病気等のため判事が事実上職務を行うことが

第十九条　（裁判官の職務の代行）

できないとか、除斥、忌避等により判事が法律上職務を行うことができないような場合、あるいは、特殊事件の受理等の場合などがこれにあたる（注1）。事件の継続的な増加等の場合には、判事の職務代行によるより、むしろ判事の配置定員そのものを改めるべきである。裁判事務以外の司法事務の取扱上必要があるのみでは、判事の職務代行を命ずることはできない。裁判事務の取扱上さし迫った必要があるかどうかの認定の権限は、当該高等裁判所の裁判官会議にあり、高等裁判所がそのように認定して判事の職務代行を命じた以上、客観的にその要件が存在しない場合でも、職務代行の命令は有効であり（注2）、職務代行を命ぜられた判事が加わつてした裁判も、有効と解すべきである。

2　判事の職務代行を命ずることは、当該高等裁判所の司法行政事務であり、従つてその裁判官会議で決すべきである（二〇）。高等裁判所がこの命令を発するについては、前述の実質的要件が存するかぎり、最高裁判所の許可、当該裁判官の属する裁判所の同意その他なんらの手続的要件を要しない（注3）。もつとも問題となるのは、当該裁判官本人の意思に反して、職務代行を命ずることができるかどうかの点である。裁判官に職務の代行を命ずることは、形式上裁判官に転所を命ずることには当らないばかりでなく、実質的にも裁判官の職務代行の措置は、緊急やむを得ない裁判事務の取扱上における必要がある場合に限つて臨時にとられるものであり、その性質上、期間もそれほど長きにわたらないのが通常であつて、本人の意思に反して職務代行を命ずることができないという法律上の制限は存しないが、裁判官の身分の保障に関する規定（四八）の精神からすれば、できるかぎり本人の意思を尊重するのが相当である（注4）。

3　高等裁判所判事の職務代行を命ぜられるのは、この場合は、当該高等裁判所の「管轄区域内の地方裁判所又は家庭裁判所の判事」である。高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所とは、下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律の別表に定める当該高等裁判所の管轄区域内にある地方裁判所または家庭裁判所をいい、地方裁判所または家庭裁判所の判事とは、当該地方裁判所または家庭裁判所を構成する判事（二三、三二の二参照）をいう。高等裁判所の所在地以外の地にある地方裁判所または家庭裁判所の判事でもよく（注5）、また、所長たる判事（二九I）でも、さしつかえない。これに反し、(五)にのべる場合のほか、判事補に、高等裁判所判事の職務代行を命ずることはできない。また、簡易裁判所判事は、かりに判事の資格を有していても、現に判事の官を有しないかぎり、高等裁判所判事の職務代行を命ぜられない。

（注1）　前述の裁判所構成法第三六条第二号の規定は、文理上は、特定の事件を基準として、これが急速の処理を要する場合に判事の代理を命ぜられるように解されるので、本条は、それより広いこととなる。もつとも、裁判所構成法当時においても、実際には、本条と同様の趣旨において運用されていたようである。なお、実務上は、複雑な事件を担当していた裁判官が結審直前他の裁判所に転任したような場合にも、その裁判官に引き続き当該事件を処理させるため、従前の裁判所の裁判官の職務代行を命ずるということが行われている。

（注2）　もつとも、最高裁判所は、高等裁判所の職務代行命令が違法または不当と考えるときは、司法行政上の一般的監督権（八〇1）にもとづいて、これを撤回すべき旨を命ずることができることは、いうまでもない。

（注3）　もつとも、実際上は、当該裁判官の属する裁判所の意見も考慮されるべきであろう。なお、職務代行を命じた場合、これを一般に周知させる手続をとることは、法律上要請されていない（昭三〇・一二・一四最高二小法廷判決、刑集九巻一三号二七七一頁）。また、裁判長は、その旨を記載するを要しない（昭二四・四・二二札幌高判決、高裁刑集二巻一号七頁）。

（注4）　内藤頼博氏「裁判所法の改正について」（法曹時報三巻一号三二頁）参照。なお、裁判官本人の意思に反して、職務代行を命じた場合でも、当該裁判官が本来の勤務裁判所において関与していた事件の担当裁判官たる地位は、本人の意思に反して奪わぬよう運用するのが相当であろう。

（注5）　裁判所構成法においては、前述のとおり控訴院の所在地の地方裁判所の判事にかぎられていたが、本法では拡張

第十九条　（裁判官の職務の代行）

された。これは、高等裁判所に支部を設けることとなつたこととも関連する。

(二)　高等裁判所の判事の職務代行を他の高等裁判所またはその管轄区域内の裁判所の判事に命ずるのは、(一)にのべた方法によつては「当該高等裁判所のさし迫つた必要をみたすことができない特別の事情があるとき」に、「最高裁判所」がするものとされている。

1　この場合の実質的要件は、特定の高等裁判所の裁判事務の取扱上さし迫つた必要があるにもかかわらず、その管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所の判事の職務代行によつては、当該高等裁判所のさし迫つた必要をみたすことができない特別の事情があること、である。このうち、前段の要件については、(一)にのべたとおりであるが、後段の要件については、たとえば、その高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所における事務の輻輳等のため、これらの裁判所の判事に必要な範囲の職務代行を命ずることが困難な場合等があげられる。以上の要件の存否の認定の権限が発令権者たる最高裁判所にあること等は、(一)にのべたところに準じて考えることができる。

2　この場合の判事の職務代行を命ずることは、最高裁判所の司法行政事務であり、従つてその裁判官会議で決すべきである。この場合は、当該高等裁判所の管轄区域外の裁判所の裁判官に職務代行を命ずる関係上、全国的視野において決する必要があるので、最高裁判所の権限とされたものである。通常は、当該高等裁判所の要請に応じて行われるであろうが、もとよりそれを要件とするものではなく、その他一般に手続的要件を要しないこと等については、(一)にのべたところに準ずる。

3　この場合、高等裁判所判事の職務代行を命ぜられるのは、「他の高等裁判所又はその管轄区域内の地方裁判所若しくは家庭裁判所の判事」である（注1）。これらの意義等についても、(一)にのべたところに準ずる（注2）。

（注1）　最高裁判所といえども、高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所の判事に当該高等裁判所の判事の職務代行を命ずることができない。

（注2）　実務上は、高等裁判所において、他の高等裁判所またはその管轄区域内の地方裁判所もしくは家庭裁判所の判事に当該高等裁判所の判事の職務を代行させる必要を生じたときは、当該裁判所の裁判事務の取扱上におけるさし迫つた必要をみたすことのできない理由を統計その他の資料により明らかにし、かつ職務代行を必要とする裁判所名、職務代行裁判官の必要数、代行すべき職務の内容および地位（裁判長、陪席裁判官または単独裁判官等の区別）を明らかにして、最高裁判所に上申するものとし、その上申があつた場合において、最高裁判所がこれを相当と認めるときは、各裁判所における事務の実情その他諸般の事情を勘案して、職務代行裁判官を出すべき高等裁判所（地方裁判所等から出すべきときは、その所在地を管轄する高等裁判所）の意見を聞いたうえ、その高等裁判所に対し所要の職務代行裁判官を出すことを命ずべきものとされている（「最高裁判所の裁判官の職務代行に関する措置要綱」昭二五・一二・二八人給第四六四号「最高裁判所の命ずる裁判官の職務代行について」最高裁事務総長依命通達参照）。もつとも、下級裁判所の形式的上申をまたないで、最高裁判所が積極的に資料調査のうえ職務代行を発令した事例もないではない。

(三)　以上にのべたところにより高等裁判所の判事の職務の代行を命ぜられた判事（以下、本条の解説において「職務代行判事」という。）は、裁判事務に関して、当該高等裁判所の判事と全く同一の職務権限を有する。

1　職務代行判事は、同時に二人以上合議体に加わることができないとか、裁判長となることができないという制限はない。もつとも、職務代行判事は、後述のとおり部の事務を総括する裁判官とはなりえないから、実際上も、裁判長となることはほとんど予想されないであろう。

2　職務代行判事は、高等裁判所の構成員ともならないが、裁判官会議の構成員ともならないが、裁判官会議に出席して意見を述べる権限を有し（規則一五Ⅱ）、裁判官会議においてその出席を拒否し、または発言を禁ずることはできない（注1）。議決権を有しないことは、いうまでもない。

第十九条　（裁判官の職務の代行）

3　職務代行判事が高等裁判所の部に属するかどうかについては、疑問があるが、裁判事務の分配が部を通じて行われるべきものとされている以上（規則六）、職務代行判事も、裁判事務の分配をうける関係で、部に属するものと解すべきであろう。もつとも、部の事務を総括する裁判官となることはできない。

4　職務代行判事は、職務代行を命ぜられたことにより、その者が本来所属する高等裁判所、地方裁判所または家庭裁判所の構成員たる地位を失うものでないことは、いうまでもない。従つて、その裁判官会議の構成員たる地位をも失わないし、また、事情に応じて、引き続きその裁判所の裁判事務をも担当する。

㈣　職務代行を命ずべき実質的な要件（裁判事務の取扱上さし迫つた必要等）が消滅したときは、これを命じた高等裁判所または最高裁判所は、職務代行を解く命令を発すべきである（注2）。その場合の手続については、職務代行発令の場合における手続に準じて考えることができよう。

（注1）　職務代行判事に対して、裁判官会議の招集や付議事項を通知すべき旨の規定はないが（規則一四参照）、裁判官会議に出席して意見を述べる権限を有する（規則一五Ⅱ）以上、これに対しても、事前に、会議の目的、日時、場所等を了知させる方法を講ずるのが相当である（昭二三・九・二七総一第一六三号「裁判官会議の運営に関する件について」最高裁総務部第一課長回答、最高裁通達回答集上巻一六ノ一一頁参照）。

（注2）　もつとも、最高裁判所が、他の高等裁判所等の判事に、高等裁判所の判事の職務代行を命じた後、当該高等裁判所のさし迫つた必要性をみたすことができない特別の事情が消滅したときでも、高等裁判所のさし迫つた必要性が存続する限り、引き続き職務の代行をさせておくことができるものと解すべきであろう。

㈤　本条の規定による職務代行を命ぜられるのは、判事にかぎられているが、前述のとおり、判事補職権特例法の一部改正によつて、「当分の間」、判事補としての職権の制限を受けないものとして指名された判事補（以下、本条の解説において「職権特例判事補」という。）も、一定の要件のもとに、高等裁判所判事の職務代行を命ぜられることとなつた（判事補職権特例法一の二）。これは、第一審の充実強化のため、高等裁判所の構成員たる練達の裁判官をできる限り地方裁判所に転出させ、それにより高等裁判所における裁判事務の取扱いに支障を生じた場合には、職権特例判事補をして、高等裁判所判事の職務を代行させて、その欠を補うことにより、各級裁判所の構成を全体として均衡のとれたものとしようというねらいをもつたものであつて、本条の規定による職務代行と比較すると、要件、効果等に種々の差があるが、本条の制度と関連する制度であるから、本条の規定との差を中心として、解説することとする。

1　職権特例判事補が高等裁判所判事の職務代行を命ぜられるのは、「高等裁判所の裁判事務の取扱上特に必要があるとき」である。これは、本条の場合と異なり、必ずしも、特定の高等裁判所におけるさし迫つた必要性のみに限らず、もう少し広い意味で、最高裁判所が全国的視野において、全国各裁判所の裁判事務をできる限り効率的に運営するという観点からする必要性もふくむ趣旨と解され（注）、本条の場合に比し、その範囲（特定性）、程度（急迫性）等において差があるものということができる。なお、これに伴い、本条の「さし迫つた必要があるとき」というのは、一般的には、きわめて短期間の一時的なものであることが予想されているものともいえる。

2　高等裁判所の判事の職務代行を命ぜられるのは、当該高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所または家庭裁判所の職権特例判事補である。職権特例判事補であることのほか、本条の解説としてのべたところに準じて考えることができるが、当該高等裁判所の管轄区域内の裁判所の裁判官にかぎられているにかかわらず、この職務代行を発令する権限を有するものは、本条第一項の場合と異なり、最高裁判所である。けだし、前述の立法趣

旨にかんがみ、最高裁判所が全国的視野にもとづいて行う必要があるからである。

3　高等裁判所の判事の職務の代行を命ぜられた職権特例判事補は、裁判事務に関して、当該高等裁判所の判事としての職権を行うことができるが、この場合、それらの判事補は、同時に二人以上合議体に加わることができず、また、裁判長となることができないという制限がある。しかし、合議体の構成員としては、当該判事補も、高等裁判所判事たる他の構成員と平等の地位を有することが望ましいし、また、判事補制度そのものについて位等に関しては、(三)にのべたところと同様である。

4　この措置は、「当分の間」行われるものである。けだし、判事の定員が充足した後は、高等裁判所は、できる限り、判事のみの合議体で事件を処理するものとすることが望ましいし、また、判事補制度そのものについても、なお十分検討されるべき点が少くなく、右にのべた制度をもつて恒久的なものとするには、多くの疑問が存するからである。

（注）　特定の高等裁判所を中心として考えれば、判事が地方裁判所に転出した後、後任の判事が任命されないため、とくに必要が生ずることになるわけであるが、そのこと自体、全体的な計画の一環として行われている点で、本条の場合と異なるわけである。

第二十条　（司法行政事務）　各高等裁判所が司法行政事務を行うのは、裁判官会議の議によるものとし、各高等裁判所長官が、これを総括する。

②　各高等裁判所の裁判官会議は、その全員の裁判官でこれを組織し、各高等裁判所長官が、その議長となる。

一　本条は、高等裁判所が司法行政事務を行う方法について規定したものである。

二(一)　憲法上、司法行政権は、内閣に属せず、最高裁判所以下の裁判所に属するものと解すべきことについては、前述した（第十二条の解説参照）。もつとも、憲法みずから設置した最高裁判所の場合と異なり、下級裁判所については、設置、構成その他に関する事項を、すべて法律の定めるところにゆだねているのであり、従つて、司法行政権についても、裁判所が、具体的にどのような機関、構成によりこれを行使すべきものと定めるかということも、法律の定めるところにゆだねたものと解される。ただ、最高裁判所の場合において、憲法が、司法行政権を、最高裁判所長官に与えず、最高裁判所そのものに与えた趣旨は、程度の差こそあれ、下級裁判所についても、それにゆだねられた司法行政権の行使の範囲においてひとしく妥当する。とくに、高等裁判所は、同等の任命資格および権限を有する長官および判事で構成されているので、最高裁判所の場合と同様、その司法行政事務は、裁判官全員で組織する裁判官会議により行うものとすることが相当である（注1）（注2）。そこで、本条において、その趣旨が明らかにされたものである。

（注1）　下級裁判所の司法行政事務を裁判官会議に行わせることについては、主としてその円滑迅速な実施、責任の明確化等の実際的見地から、それは必ずしも合目的的でなく、むしろ長官、所長等特定の裁判官に行わせるべきであるとする意見が少くない。しかし、これに対しては、次のような反論が考えられる。（この点については、なお、第一二条の解説三の(一)の注をも参照）

i　司法行政は、行政の便宜のために行われてはならず、あくまで裁判事務を中心として公正に行われることが望ましい。なかでも、職員の配置および事務の分担に関する事項については、とくにその要求が強い。裁判官の職務の分担、事件の配点方法等については、各裁判官が重大な関心をもつのは当然であり、裁判所書記官以下の職員の配置および事務分担についても、同様である。これらの事項については、あくまで裁判事務の合理的運営の見地から、現実に裁判事務にたずさわる各裁判官の合議体において、自主的に決定されることがもつとも望ましいこと

であり、これを長官所長等特定の裁判官の独断で決定することは、適当でない。要するに、以上のような裁判事務そのものと直接結びついた司法行政上の問題については、公正に、かつ、あくまで裁判事務を中心として運営される必要があり、そのためには、これを裁判官会議による自主的決定にゆだねるのがもつとも適当である。

ii　官僚機構は、行政上の監督権者を非常に重視し、その地位を高くすることに特色をもつている。しかし、このことは、裁判所のようなところでは、もつとも望ましくないことである。わが国のように、旧憲法下ながく裁判官が官僚機構のなかに組み入れられていたところでは、とかく官僚一般に共通な右の思想が知らず知らずの間に裁判官の間にも流れ込んでくる危険があり、旧制度の下では、その弊害がとくに著しかつたといえよう。それは、行政を行う者の地位を裁判事務のみを行う者のそれよりも高いものと考え、ひいては行政重視裁判軽視の傾向を生みかねない。その意味で、司法行政権を所長等の特定の裁判官に一任せず、裁判官会議にこれを与えたことは、裁判所における官僚性の打破がきわめて望ましい要請である以上、司法行政専任の裁判官を認めることは、あくまで避けられなければならない。

iii　現行制度の一つの理念である裁判官の平等は、裁判そのものの性格から導き出されるものである。この裁判官平等の理想は、ただに裁判そのものについてのみならず、司法行政上の権限についても、貫ぬかれなければならないい。この意味においても、特定の裁判官にのみ司法行政権を与えることは、極力避けられるべきである。

iv　裁判官は、裁判を行うのが任務であり、行政は従たる事務である。従つて、裁判官をして行政事務のみに専念させることは、極力避けなければならない。現在の裁判所の行き方は、全体としてこの方向に進んでおり、それは今後も維持されるべきものである。長官、所長その他特定の裁判官に司法行政権を集中することは、この傾向を逆転させる危険がある。

v　現行制度と旧制度との中間をとつて、裁判官が交替で司法行政に当るということは、裁判官の平等や官僚性の打破の要請には反しないが、他面、行政の一貫性を欠き、また、前記iおよびivの欠陥を免れることができない。

vi　裁判官会議をして司法行政権を行使させることは、責任の所在を不明確にするという非難がある。しかし、理論上は、責任の所在は明確であり、問題は運用のいかんに帰する。責任者が一人の場合は比較的責任を明らかにしやすいが、多数の場合は、これを明らかにしにくいという実際上の問題はあるが、決して実行不可能ではない。運用しだいで、司法行政上の責任体制を確保することは、十分に可能である。

vii　なお、司法行政事務を裁判官に行わせることは、それだけ本来の裁判事務に費さるべき時間と精力を奪うことになることは、否定することができないから、すべての司法行政事務を常に裁判官会議をして行わせることは、不経済でもあり、また能率的でもない。従つて、狭義の司法権の行使に比較的影響を与えることの少い事項や、機械的恒常的事務に関する事項や、とくに能率的かつ迅速に行われることが要求されるような事項については、特定の者にこれをゆだねることが得策であろう。しかし、これらはあくまで裁判官会議でなければならない。

（注2）　臨時司法制度調査会は、この点について、「司法行政における指揮命令系統を明確にし、かつ、責任体制を確立するための措置について検討すること。」との意見を提出した（「臨時司法制度調査会意見書」一七六頁）。そして、裁判官会議制度に関しては、「(イ)　裁判官は裁判事務の処理に専念すべきであり、司法行政を行う権限はあげて裁判所の長に付与すべきであるとの意見が強調されたが、他方、(ロ)　司法行政を裁判官会議により行う現行制度の理想は尊重すべきであり、欠陥はその運用にあるので、まず、この点の改善方策を検討すべきであるとの意見が述べられた」（同書一七八頁以下）とのことである。

また、わが国における司法行政の責任の分散が諸外国の動向とは逆の方向に動いているとの指摘もみられる（三ケ月章氏「裁判所制度」日本国憲法体系第五巻一二九頁）。現行法のもとにおいては、司法行政が、全体的視野のもとで、能率的に処理されていくためには、各裁判所が、それぞれの実情に応じて、適当な範囲の事務を裁判所の長その他一定の者に委任する（下級裁判所事務処理規則二〇、裁判官以外の裁判所職員の任免等に関する規則七）とともに、本法の精神を没却しないように、受任者の権限行使について、裁判官会議が監督を怠らないようにする必要があるものといえる。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として、「下級裁判所事務処理規則」（昭和二三年八月一八日規則第一六号。以下、本条の解説において「規則」という。）がある。

三(一)　各高等裁判所は、最高裁判所の司法行政上の監督の下に、その権限に属する司法行政事務を行う。

第二十条　（司法行政事務）

1　各高等裁判所は、司法行政事務を行うについては、最高裁判所の監督に服する（八〇Ⅰ）。司法行政の意義等については、第一二条の解説参照。

2　司法行政事務の主体は、高等裁判所の長官ではなく、長官をふくむ全裁判官の合議体としての高等裁判所そのものである。

3　高等裁判所は、最高裁判所の委任があるときは、当該高等裁判所およびその管轄区域内の裁判所に関する規則を定めることができる（憲七七Ⅲ）。

4　高等裁判所が司法行政上有する具体的権限としては、第一七条の解説に掲げる法律上の権限のほか、大要次のごときものがある。

(1)　民事訴訟事件について、裁判官、裁判所書記官の回避を許可すること（民訴法四三、四四）。

(2)　開廷の日割を定めること（規則九）。

(3)　管轄区域内の下級裁判所の会計事務の処理の方針に関し指示すること（下級裁判所会計事務規程四）。

(4)　当該高等裁判所の裁判官以外の職員に、裁判長または一人の裁判官が法廷の秩序維持のため命ずる事務その他これに類する事務を取り扱うべきことを命ずること（法廷の秩序維持等にあたる裁判所職員に関する規則一、三）。

(5)　司法研修所長から委託を受けて司法修習生の実務修習を行うこと（司法修習生に関する規則七Ⅱ）およびこの場合においてこれに関して必要な事項を定めること（同規則一一Ⅱ）。

5　なお、高等裁判所における裁判事務の分配、裁判官の配置および裁判官にさしつかえのあるときの代理順序については、毎年あらかじめ、裁判官会議の議により定め（規則六Ⅰ）、一の部の事務が多過ぎる場合、裁判官に引き続きさしつかえのある場合を除いては、司法年度中変更しない（規則七）。

(二)　高等裁判所が司法行政事務を行うのは、「裁判官会議の議によるもの」とする。

1　「裁判官会議」は、高等裁判所裁判官の全員で組織される（注1）。支部に勤務する裁判官（二二Ⅱ）もふくまれることは、いうまでもない（注2）。実際の会議を開くについての定足数については、規則に規定がないから、当該高等裁判所の規程等において定められていないかぎり（注3）、特別の制限はないが、決議をするについては、当該裁判官会議を組織する裁判官（実員をいう。）の半数以上が出席しなければならない（規則一六）。

2　裁判官会議は、原則として、長官が招集し（規則一二）、長官がその議長となる。長官にさしつかえのあるときは、毎年あらかじめ裁判官会議の議により定められた順序にもとづいて、司法行政事務について長官を代理する者が長官の権限を代行する（規則一二）。なお、各高等裁判所の判事の三分の一以上が会議の目的および招集の理由を明らかにして請求したときは、長官は、すみやかに裁判官会議を招集しなければならない（規則一三）。裁判官会議に付議すべき事項は、原則として、あらかじめ各裁判官に通知しなければならない（規則一四）。会議は、非公開であるが（規則一五Ⅰ）、職務代行裁判官は、これに出席して意見をのべることができる（規則一五Ⅱ）、事務局長および首席書記官も、原則として、これに出席して意見をのべることができる（規則一五ⅢⅣ）ほか（注4）、裁判官会議において適当と認める者の出席を求めて説明または意見を聞くことができる（規則一五Ⅴ）、また、傍聴を許可することができる（規則一七）。

3　裁判官会議の議事は、出席裁判官が過半数で決し、可否同数のときは、議長の決するところによる（規則一七）。裁判官会議の議事については、議事録が作成される（規則一八）（注5）。

4　司法行政事務は、裁判官会議の議により、その一部を当該裁判官会議を組織する一人または二人以上の裁判

第二十条　（司法行政事務）

官に委任することができ（注6）、これにより委任事務が処理されたときは、次の裁判官会議に報告されなければならない（規則二〇）。なお、緊急の事情のため裁判官会議を開くことができない場合には、長官は、応急の措置を講ずることができ、この場合には、次の裁判官会議において承認を得なければならない（規則一九）。

5　以上のほか、高等裁判所の裁判官会議については、最高裁判所の裁判官会議についてのべたところに準ずる（注7）。

（注1）　もつとも、裁判官会議の構成員と、司法行政機関たる裁判所とは、別個の存在であるから、当該裁判所を被告とし同裁判所のした司法行政処分の効力を争う行政訴訟事件においても、右裁判所の裁判官全員が、当事者またはこれに準ずべき立場にあるものとして除斥原因に該当するものということはできず、また、同裁判官全員が当然被告の法定代理人たる地位にあるもの、またはあつたものとして除斥原因に該当するものということもできない（昭二九・四・六大阪高判決、高裁民集七巻三号三二八頁）。同旨（昭三七・一二・二四秋田地決定、判例時報三四二号二七頁等）。

（注2）　支部に勤務する裁判官のうち一人のみを裁判官会議に出席させたり、支部に勤務する裁判官は裁判官会議に出席することを要しないと定めたりすることは、いずれも許されない（昭二三・二・二〇総二第二三号「高等裁判所支部の管轄権等について」最高裁総務部長回答、最高裁通達回答集上巻一頁参照）。

（注3）　各高等裁判所においては、通常、当該高等裁判所の裁判官会議に関する規程等が定められている。

（注4）　職務代行裁判官、事務局長等、裁判官会議に出席して意見をのべることができる者に対しても、会議の開催について了知させ、意見をのべる機会を与えるのが相当である。

（注5）　裁判官会議の議事録は、裁判所事務官が出席したときはその事務官がこれを作り、裁判所事務官が出席しないときは裁判官がこれを作るべきものとされている（昭二三・八・三総一第一三四号、昭二三・八・二六総一第一四五号「下級裁判所事務処理規則施行に関する件について」最高裁事務総長通達、最高裁通達回答集上巻八頁参照）。

（注6）　裁判官会議において、専ら支部に関する事項について、支部の裁判官の議によりこれを処理することを認めることもさしつかえない（昭二三・二・二〇総二第二三号最高裁総務部長回答、最高裁通達回答集上巻一頁参照）。

（注7）　高等裁判所の裁判官会議開催回数は、昭和三七・三八年度平均で、年間四回であるが、常置委員会は、同年度平均で、年間一三回である。

(三)　高等裁判所の司法行政事務は、「高等裁判所長官がこれを総括する。」。

1　「総括」の意義等については、第一二条の解説においてのべたところと同様である。

2　司法行政事務の総括者としての高等裁判所長官の具体的権限として、法規上に明定されているものは、おおむね次のとおりである。

(1)　事務局長を監督すること（五九Ⅱ）。

(2)　部の数および部の事務の総括者を定めるについて、最高裁判所に意見をのべること（規則四Ⅱ、Ⅴ）。

(3)　裁判官会議を招集し、その議長となること（本条Ⅱ、規則一二、一三）。

(4)　緊急の事情のため裁判官会議を開くことができない場合に、応急の措置を講ずること（規則一九）。

(5)　最高裁判所または最高裁判所事務総長が任命または補職を行う裁判所職員で当該高等裁判所に勤務するものの服務に関する宣誓を受けること（裁判所職員の服務の宣誓に関する規程四）。

(6)　当該高等裁判所の監督に服する裁判所職員に対し、事務の取扱いおよび行状について注意を与えること（規則二一）。

(7)　当該高等裁判所の職員または庁舎その他の施設の安全を保持するため、その裁判所の裁判官以外の職員に警備を命ずること（法廷の秩序維持等にあたる裁判所職員に関する規則二）。

(8)　当該高等裁判所が司法研修所長から司法修習生の実務修習の委託を受けた場合において、右実務修習の間最高裁判所の委託を受けて司法修習生に対する監督をし（司法修習生に関する規則八）、実務修習を終えた際修

第二十条　（司法行政事務）

習事項の大要、成績等を司法研修所長に報告し（同規則一〇）、また、当該高等裁判所が修習に関して定めた事項を司法研修所長に報告すること（同規則一一Ⅲ）。

(9)　当該高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所にある簡易裁判所判事推薦委員会に出席して意見をのべ、意見をのべる高等裁判所判事を指名し（簡易裁判所判事選考規則二二）、委員会の推薦に意見を付すること（同規則二〇Ⅱ）。なお、東京高等裁判所長官にあっては、簡易裁判所判事選考委員会委員となること（同規則三Ⅰ2）。

(10)　当該高等裁判所およびその管轄区域内の下級裁判所の裁判官について、弾劾による罷免の事由があると思料する場合において、最高裁判所長官に対しその事由を通知すること（弾劾法一五Ⅱ）。

3　高等裁判所長官は、会計事務に関しても、次のごとき職務権限を有する。

(1)　当該高等裁判所の会計事務に関し重要な事項が生じた場合において、会計事務管理者から報告を受け（下級裁判所会計事務規程三）、資金前渡官吏等の書類、現金等を検閲し、または検査させること（同規程四四、四四の二、五八の二、五八の三、五八の四、一〇〇、一〇一等）。

(2)　水火盗難またはその他の事故により現金または物件が亡失しもしくは損傷されたときまたは国に損害を生ぜしめたときは、その原因および状況を調査するとともに、出納官吏等の責任に属するものを除いて、弁償、原状回復その他について相当の処分をすること（同規程一一七、一一八）。

(3)　当該高等裁判所の出納官吏等を任命し、また、その裁判所の職員が故意または重過失によりその使用にかかる物品を亡失または損傷した場合に、その損害の弁償を命ずること（注1）。

4　なお、現在、各高等裁判所長官は、当該高等裁判所の裁判官会議の決議により、当該高等裁判所の行う司法行政事務の一部を委任され（規則二〇Ⅱ参照）、また、当該高等裁判所が行う裁判所職員の任免または勤務裁判所の指定に関する権限（裁判官以外の裁判所職員の任免等に関する規則三）の一部または全部を委任されている（同規則七Ⅰ参照）（注2）。

（注1）　これらの権限は、会計法、物品管理法、下級裁判所会計事務規程等の規定にもとづいて、最高裁判所長官から委任されている（昭和三二年一月一〇日最高裁判所会甲第一〇号通達、昭和三七年一一月二日最高裁経監第六三号通達）。

（注2）　裁判官以外の裁判所職員の任免等に関する規則第七条第一項の規定による各高等裁判所の任免等に関する権限の委任状況については、裁判所時報第二九六号、第二九七号、第三〇一号、第三一一号、第三二〇号、第三八〇号、第四四三号、第四八八号参照

(4)　高等裁判所の行う司法行政事務について裁判官会議を補佐する機関として、各高等裁判所に、事務局が置かれる（二一）。

第二十一条　（事務局）　各高等裁判所の庶務を掌らせるため、各高等裁判所に事務局を置く。

一　本条は、各高等裁判所の事務局について規定したものである。

二(一)　各高等裁判所は、前述のとおり、司法行政権を与えられているほか、最高裁判所の委任により、規則制定権を与えられることがあるが、これらの権限は、すべて高等裁判所の裁判官会議により行使すべきものとされている（二〇Ⅰ）。しかし、その裁判官会議を組織する裁判官は、いずれも裁判事務を主たる職務とするものであり、これにより組織される裁判官会議で複雑な司法行政事務等を処理することには、実際上、種々の困難を伴うので、これを補佐する機関として、各高等裁判所に事務局が置かれることとされたものである。

(二)　本条に関連する最高裁判所規則として、「下級裁判所事務処理規則」（昭和二三年八月一八日規則第一六号。以下、本条の解説において「規則」という。）がある。

三(一)　各高等裁判所の事務局は、「各高等裁判所の庶務を掌らせるため」設けられたものである。

1　「庶務」の意義等については、第一三条の解説参照。

2　高等裁判所の事務局が担当する事務は、ほとんどすべて司法行政事務であつて、裁判事務は、保証金、予納金の保管等きわめて例外的に担当するにすぎない（注）。

（注）　昭二九・六・一総総第一四四号「下級裁判所事務処理規則の一部を改正する規則の施行について」最高裁総務局長事務取扱依命通達参照

(二)　事務局は、「各高等裁判所に置」かれる。それは、各高等裁判所に付設されることを意味する。

(三)　各高等裁判所の事務局には、裁判所事務官その他の職員が置かれ、事務官の中から事務局長（五九Ⅰ）および事務局次長（規則二四Ⅲ）が補される。

1　事務局長は、長官の監督を受けて、事務局の事務を掌理し、事務局の職員を指揮監督する（五九Ⅱ）。事務局長は、判事または判事補をもつてあてることができるものとされている（司法行政上の職務に関する規則）。なお、事務局長は、当該高等裁判所における債権管理官、歳入徴収官、物品管理官、支出負担行為担当官、支出官、契約担当官、国有財産事務分掌者として、会計事務に関する職務権限を有し（下級裁判所会計事務規程二、昭三七・一一・二最高裁経監第六三号通達）、また、最高裁判所の所管に属する不動産に関する権利の登記を嘱託する場合において、その権限を証する書面を提出することを要しない職員として指定されている（不動産登記法三五Ⅲ、不動産登記の嘱託に関する職員を指定する規則）。

2　事務局次長は、裁判所事務官の中から、最高裁判所によつて補され、事務局の事務を整理する（規則二四Ⅲ）。また、会計事務上の権限としては、代理債権管理官、代理歳入徴収官、代理物品管理官、代理支出負担行為担当官、代理契約担当官および代理支出官に充てられることになつている（下級裁判所会計事務規程二Ⅺ、昭三七・一一・二最高裁経監第六三号通達）。

(四)　各高等裁判所の事務局には、総務課、人事課、会計課および資料室が置かれ（規則二四Ⅰ）、事務局の事務を分掌する。なお、各高等裁判所は、特別の事情があるときは、最高裁判所の認可を得て、右と異なる定をすることができるものとされている（規則二四Ⅴ）が、昭和四二年一一月一日現在、この規定にもとづいて特別に設けられた課はない。また、支部には、庶務課が置かれる（規則二四Ⅱ）。課または室の事務を掌理する（規則二四Ⅳ）。課また各課に課長、室に室長が置かれ、上司の命を受けて、その課または室の事務に従事する（注）。課長補佐は、課長または室長を補佐し、その命を受けて、課または室は室には課長補佐の置かれることがある。

なお、各高等裁判所事務局各課室の各係の事務分掌については、「下級裁判所事務処理規則の一部を改正する規則の施行について」の最高裁総務局長事務取扱通達（昭和二九年六月一日総総第一四四号）により定められている。

（注）　昭四〇・四・六総一第一五五号「課長補佐の設置について」最高裁事務総長通達参照。

第二十二条　（支部）　最高裁判所は、高等裁判所の事務の一部を取り扱わせるため、その高等裁判所の管轄区域内に、高等裁判所の支部を設けることができる。

②　最高裁判所は、高等裁判所の支部に勤務する裁判官を定める。

一　本条は、各高等裁判所の支部について規定したものである。

二(一)　高等裁判所の設置については、下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律に定めるところであるが、高等裁判所の性格上、それは、どうしても、比較的少数とならざるを得ず、従つて、その管轄区域は、相当に広大となることをまぬがれない。ところが、高等裁判所において取り扱うべき事件の中には、簡易裁判所を第一審とする刑事事件の控訴、地方裁判所を第一審とする事件のうち軽微なものの控訴、抗告等比較的軽微なものも少くない。かような事件をもすべて高等裁判所の本庁で処理するものとするときは、比較的遠隔の地にある当事者その他の関係人の不便を増大することになる。そこで、そのような不便をできるかぎり少くするため、高等裁判所については、本庁のほか、とくにその支部を設けることができることとされたものである（注1）(注2)。

（注1）　旧裁判所構成法においては、控訴院については、支部の制が存しなかつた。しかるに、これと異なり、高等裁判所について支部を設けることとされたのは、主として

i　裁判所構成法においては、区裁判所の事件の控訴はすべて地方裁判所の権限であつたが、本法においては、簡易裁判所の刑事事件の控訴が高等裁判所の権限とされていること

ii　裁判所構成法当時区裁判所の権限であつた民事事件のうち、たとえば強制執行、競売、破産事件等が地方裁判所の権限とされ、従つて、その抗告等が高等裁判所の権限となつたこと

等の事情によるものと思われる。

なお、ドイツ裁判所構成法には、高等裁判所の支部に関する規定がある（一一六Ⅱ）。

（注2）　臨時司法制度調査会においては、高等裁判所の支部は、戦後の交通の不便、当時の経済事情等を考慮して設けられたものであるが、現在においては、すでに社会事情も著しい変化を遂げ、交通事情も好転しているので、なおこれらを存置する必要があるかどうか問題であるとされ、「高等裁判所の支部を原則として廃止すること。」との意見が提出された（「臨時司法制度調査会意見書」一五五頁以下）。

三　本条に関連する最高裁判所規則として「高等裁判所支部設置規則」（昭和二三年二月二〇日規則第一号。以下、本条の解説において「設置規則」という。）、「下級裁判所事務処理規則」（昭和二三年八月一八日規則第一六号。以下、本条の解説において「事務処理規則」という。）等がある。

三(一)　高等裁判所の「支部」は、「高等裁判所の事務の一部を取り扱わせるため」、設けられる。

1　支部とは、包括的な権限を有する官署の事務の一部を取り扱うために設けられる分肢たる官署を意味する。支部も、設置された以上、官署としては本庁に対立する独立性をもつたものであるが、原則として独立の行政権を与えられていないから、それ自体行政官庁ではなく、行政官庁たる高等裁判所に包摂される。また、支部は、手続法上は、高等裁判所の一部にすぎず、独立の裁判所としての独自の裁判権を有するものではない。

2　支部においては、「高等裁判所の事務の一部」が取り扱われる。支部で取り扱う事務の範囲は、設置規則で定められているが、それによると、支部においては、その所在地を管轄する高等裁判所の権限に属する事項のうち、本法第一六条第三号および第四号に掲げるものを除く事項に関する事務を取り扱うものとされている。従つて、支部において取り扱う事務に関しては、大要次のごとき結論となる（注1）。

(1)　上告事件（一六3）および内乱罪に関する第一審事件（一六4）は、支部では処理しない。

(2)　支部で処理する主要な事件は、控訴事件（一六1）および抗告事件（一六2）であるが、そのほか、選挙に関する第一審事件、職務執行命令等に関する第一審事件、人身保護請求の第一審事件等も、支部で処理される（一七)(注2)。受訴裁判所としての調停が支部で処理されることは、いうまでもない。

(3)　東京高等裁判所の特別権限に属する事件については、現在同高等裁判所に支部が設けられていない関係上、問題とならない。

(4)　高等裁判所の権限に属する事項のうち、司法行政に関するものは、高等裁判所の裁判官会議の議により行われるから、支部として固有の権限を有することはない。もつとも、高等裁判所の司法行政事務のうち支部

に関する事項について、裁判官会議の命をうけて、支部で処理することは、ありうる。

(5)　当該高等裁判所の管轄区域内の地方裁判所等の裁判官にかかる分限事件が支部で処理されるかどうかは、規定上は疑問がある。しかし、実際上は、この種の事件は、各高等裁判所における事務分配上、本庁に勤務する各裁判官で構成される特別部で処理すべきものと定められている例であるから、支部での処理について、問題を生じない。

3　支部において処理される種類の事件に関し、本庁および支部に対するその分配については、法律にも規則にも特別の規定がなく、裁判事務の分配の一として、当該高等裁判所の裁判官会議の決するところにゆだねられている（事務処理規則六）。各高等裁判所においては、後述のとおり、裁判官会議の議により、各支部の管轄区域を定め、各支部はその管轄区域に属する事件を処理すべきものとしている。もつとも、前述のとおり、支部は、独立の裁判所ではないから、手続法上の権限を画する意味における固有の管轄区域を有するものではなく、その管轄区域とは、本庁との間における事務分配をするについての、地域的な一応の基準の意味を有するにすぎない。

4　支部も手続法上は高等裁判所の一部であり、その事務取扱の範囲に関する定は、本庁との間における内部的な事務分配の基準にすぎないから、支部において取り扱うべきものとされていない事項に関する事件（たとえば上告事件）が支部に提起された場合でも、支部は、法律上これを却下することはできず、受理したうえ、事件を事実上本庁に廻付し、本庁において処理すべきである。なお、あやまつて支部においてこれを処理した場合でも、司法行政上の問題は別として、当該事件の処理そのものが手続法上違法となることはない。本庁の管轄区域に属する事件が支部に提起された場合または支部の管轄区域に属する事件が本庁に提起された場合も、右にのべたところに準ずる。以上の理論は、支部の土地管轄的な定に関しては裁判例上も確立しているが（注3）、その職分管轄的な定に関しても、別異に解すべき理由はない。

（注1）　支部において取り扱う事務の範囲については、いろいろ問題もあるが、主として地方裁判所の支部について問題となるところであるから、第三一条の解説において詳説することとする。

（注2）　本法第一七条の規定にもとづく事件は、本法施行当初は、支部では処理されなかつたが、昭和二六年五月一五日規則第五号（六月一日から施行）による設置規則の一部改正により、この種の事件も支部で処理されることに改められた。

（注3）　民事事件につき、明三九・七・六大審院判決（民録一二輯一〇八九頁）、昭二五・七・一〇神戸地姫路支判決（裁判例要旨集民訴I六二頁）等、刑事事件につき、大一二・一一・二〇大審院判決（刑集二巻八二〇頁）、昭二七・四・二四東京高判決（高裁刑集五巻六六六頁）等、なお、家事事件につき、昭三一・七・一六東京高決定（下裁民集七巻一九〇二頁）。

(二)　高等裁判所の支部は、「その高等裁判所の管轄区域内に」設けられる。

1　支部は、高等裁判所の一部であるから、その管轄区域内に設けられるべきことは当然である。その設置場所は、高等裁判所の管轄区域内であれば、必ずしも地方裁判所の所在地であることを要しない。

2　具体的に、いかなる地に支部を設けるべきかは、最高裁判所が定める。けだし、支部の設置は、司法行政上のきわめて重要な事項に属するから、最高の司法行政機関たる最高裁判所の権限とされたものである。しかして、支部という制度が設けられた趣旨からすれば、支部の設置については、主として、支部において取り扱うこととなるべき事件の数、管轄区域の広狭、交通の便等が考慮されるべきであろう（注1）。

3　現在、高等裁判所の支部は、名古屋高裁管内の金沢、広島高裁管内の岡山および松江、福岡高裁管内の宮崎、仙台高裁管内の秋田ならびに札幌高裁管内の函館の六箇所に設けられている（注2）。

（注1）　支部の設置が、一応関係人の利便を増すものであることは、いうまでもない。しかし、事情によつては、その点に関し、関係人の利害そのものが対立する場合もないとはいえない（たとえば、宮崎に支部を設けることは、同地付近の関係人には便利であるが、東京、大阪等の弁護士が事件を受任した場合は、かえつて不便となる）。のみならず、裁判官その他の裁判所の職員の数に制限があることを前提として考えると、支部の設置が勢力の分散を来し、全体としての裁判事務の能率の低下をまねくおそれがあることも否定することができない。従つて、支部の適正な配置は、司法行政上きわめて重要な問題といわなければならないであろう。

（注2）　各高等裁判所の裁判官会議で定められている各支部の管轄区域は、次のとおりである。

支部名称	管轄区域
名古屋高裁金沢支部	福井、金沢、富山各地裁管轄区域
広島高裁岡山支部	岡山地裁管轄区域
同　松江支部	松江、鳥取各地裁管轄区域
福岡高裁宮崎支部	大分地裁中、佐伯、臼杵各支部、鹿児島、宮崎各地裁管轄区域
仙台高裁秋田支部	秋田地裁、山形地裁中、鶴岡、酒田各支部、青森地裁中、五所川原、弘前、鰺ケ沢各支部管轄区域
札幌高裁函館支部	函館地裁管轄区域

(三)　「支部に勤務する裁判官」は、最高裁判所が定める。

1　支部は、高等裁判所の一部であるから、高等裁判所所属の裁判官その他の裁判所職員の一部が支部に勤務するべきことは当然であり、何びとを支部に勤務させるべきかは、当該高等裁判所における裁判官の配置その他の司法行政に属する事項であるから、本来は、その裁判所の裁判官会議で定めるべき事項である。しかし、支部と本庁とはその所在地を異にし、そのいずれで勤務するかは、全裁判官にとつて実際上きわめて重大な利害関係が存するので、裁判官会議による自治に適しないものとして、最高裁判所の権限とされたものである（注1）。

2　本庁に勤務する裁判官に支部勤務を命じ、または支部に勤務する裁判官に支部勤務を免ずることが、法第四八条にいわゆる「転所」にあたるかどうかについては、疑問がある。しかし、転所の保障をした法の精神からして、積極に解すべきであろう（詳細は、第四八条の解説参照）。

3　「支部に勤務する裁判官」とは、支部を本来の勤務場所とする裁判官の趣旨である（注2）（注3）。しかし、支部に勤務する裁判官も、本庁に勤務する裁判官も、当該高等裁判所の裁判官たることにおいて権限上の差はないから（注4）、本庁に勤務する裁判官を臨時的に支部に出張させて支部の事件を取り扱わせたり、支部に勤務する裁判官を臨時的に本庁に出張させて本庁の事件を取り扱わせることは、さしつかえない。しかしながら、それは、当該高等裁判所の司法行政に関する事項であるから、その裁判官会議の権限に属する。

（注1）　裁判官以外の裁判所職員に対し支部に勤務することを命ずることについては、規定がない。しかし、裁判官に関する本条第二項の規定の趣旨に従い、任免等（任免、補職および勤務裁判所の指定）の権限を有するもの（最高裁判所または下級裁判所。裁判官以外の裁判所職員の任免等に関する規則参照）がこれを命ずべきものと解されている。

（注2）　法は「支部に勤務する裁判官」としているが、長官に支部勤務を命ずることは性質上許されないと解すべきである。

（注3）　高等裁判所の判事の職務を行わせる判事または判事補（一九、判事補職権特例法一の二）については、右職務代行を命ずる裁判所（最高裁判所または高等裁判所）が、本庁で職務を行うか支部で職務を行うかをも定めるべきである。

（注4）　支部に勤務する裁判官をも裁判官会議に出席させるべきことについては、第二〇条の解説中三の㈡の1およびその（注2）参照。

(四)　支部は、一面において、高等裁判所の司法行政上の一単位となる。

1　支部には、支部長が置かれる。支部長は、支部に勤務する裁判官（注2）である。支部長は、当該支部の事務を総括する裁判官（注1）、その裁判官、二人以上のときは、最高裁判所により命ぜられた裁判官（注2）である。支部長は、当該支部の事務を総括する（事務処理規則三）。

第二十二条　（支　部）

2　支部には、部を置くことができる（事務処理規則四Ⅰ）。部が置かれる場合における部の数その他の事項は、本庁の部についてのべたところに準ずる（第一五条の解説参照）。なお、裁判機関としての合議体は、部が置かれたときは一の部の裁判官で、部が置かれないときは支部の裁判官で構成され（事務処理規則五Ⅰ）、前者の場合は部の事務を総括する裁判官、後者の場合は支部長が裁判長となる（同規則五Ⅱ）。

3　支部の裁判官に対する裁判事務の分配は、当該支部において定める（同規則六Ⅱ）。当該支部に勤務する裁判官全員（職務代行裁判官をふくむ）の会議で定めるべきであろう。

4　支部では、法廷が開かれる（六九）。支部の職員または庁舎その他の施設の安全を保持するため必要があると認められる場合には、当該支部の裁判官以外の職員に警備を命ずることができるが、この警備に関する事務は、支部長に取り扱わせられることがある（法廷の秩序維持等にあたる裁判所職員に関する規則二Ⅱ）。

5　会計事務上は、支部は、ある程度独立した単位とされており、支部の庶務課長が分任債権管理官、分任歳入徴収官、分任契約担当官および分任物品管理官にあてられ、支部における債権管理官の事務等を分掌する（下級裁判所会計事務規程二　Ⅵ㈫、昭三七・一一・二最高裁経監第六三号通達）。支部長は、その支部の会計に関する実情を常に所管の支出負担行為担当官（事務局長）に報告する（同規程五Ⅱ）。

6　右のほか、支部の司法行政事務も、当該高等裁判所の裁判官会議みずから行うたてまえである。もつとも、経常的事項については、裁判官会議の議により、支部長または支部に勤務する裁判官に委任することが考えられる（事務処理規則二〇Ⅰ）（注3）。

（注1）　ここにいわゆる「支部に勤務する裁判官」には、高等裁判所の判事の職務の代行を命ぜられた裁判官（判事または判事補）で支部において職務を行うべきものとされたものは、ふくまれず、これらの裁判官は支部長になることはできないものと解すべきである。従つて、高等裁判所の支部においても、右の意味における「支部に勤務する裁判官」が一人のことはありうる。

（注2）　最高裁判所による支部長の指名は、高等裁判所長官の上申をまつてされるものとされている（昭二三・八・二六総一第一三四号および昭二三・八・三総一第一四五号最高裁事務総長通達、最高裁通達回答集上巻八頁参照）。

（注3）　第二〇条の解説中三の㈡の（注6）参照。

㈤　高等裁判所の各支部に、庶務課が置かれる（事務処理規則二四Ⅱ）。庶務課は、高等裁判所の事務局の一課として、事務局長の指揮監督を受けて、支部の庶務を掌る。庶務課に課長が置かれ、上司の命を受けて、その課の事務を掌理する（同規則二四Ⅳ）。

㈥　高等裁判所の支部については、これに対応して高等検察庁の支部が設けられ、当該検察庁の事務が取り扱わされている（検察庁法二Ⅳ、昭和二三年二月二一日法務庁令第一号「高等裁判所支部に対応する高等検察庁支部に関する件」）。

第二章　地方裁判所

一　本章は、下級裁判所の一たる地方裁判所について規定したものである。

二㈠　地方裁判所は、原則的な第一審裁判所であるとともに、司法行政上は第三階層に位する裁判所であるという意味においては、裁判所構成法上の地方裁判所に相当するものである。もつとも、本法においては、簡易裁判所は、本来、警察署の管轄の一または二を単位として全国に六百近くも配置し少額軽微な事件を簡易迅速に処理させようという新しい構想から考えられたもので、その意味において、裁判所構成法上の区裁判所と性格を同じくするものではなかつた（注1）。そこで、それに伴い、地方裁判所も、裁判所構成法上の地方裁判所と等質のものではなかつた（注1）。

としてでなく、地方裁判所のほかに、区裁判所の性格をもある程度あわせ有するものとして構成されている（注2）。そして、従来区裁判所の存した地には、原則として、地方裁判所の支部が設けられている。なお、本法では、地方裁判所と同列の裁判所として別に独立の家庭裁判所が設けられているから（三一の二以下）（注3）、地方裁判所の権限は、この点では、裁判所構成法上の地方裁判所の権限に比し、それだけ狭いこととなるわけである（注4）（注5）。

（注1）　ただし、本法施行後における本法および民刑訴訟法等の数次の改正の結果、簡易裁判所は、逐次、区裁判所に近い性格に復しつつあるものともいうことができよう。その点は、なお、簡易裁判所の項でのべる。

（注2）　そのことは、次の諸点にあらわれている。

i　本法施行の際区裁判所においてした事件の受理その他の手続は、その区裁判所の所在地を管轄する地方裁判所においてした事件の受理その他の手続とみなされ、当該地方裁判所は、これらの事件について区裁判所の裁判権と同一の裁判権を有するものとされたこと（施行令三）。

ii　本法施行の際区裁判所の裁判官の職にあつた者は、当該区裁判所の所在地を管轄する地方裁判所の裁判官に補せられたものとみなされたこと（施行法三Ⅲ Ⅳ）。

iii　区裁判所の所属であつた執行吏が地方裁判所の所属とされたこと（六二）。

iv　法令の規定の適用については、区裁判所とあるのは、原則として、地方裁判所と変更してするものとされたこと（施行令一九4）。これにもとづき、とくに、従来区裁判所の権限であつた強制執行、競売、破産、和議等の事件が地方裁判所の権限とされたこと。

v　特別の規定がある場合のほか、非訟事件に関する事務は、一般的に区裁判所の権限とされていたが（裁構法一五Ⅰ）、本法では、特別規定がない事項に関する権限は、一般的に地方裁判所に属するものとされたこと（二五）。

vi　訴訟事件についても、簡易裁判所の権限は区裁判所の権限に比して縮少され、それに伴つて地方裁判所の権限は拡大したこと（もつとも、この点は、数次の改正により、しだいに裁判所構成法当時の状態に復する傾向にある。）。

（注3）　当初は、現在家庭裁判所において取り扱つている家庭に関する事件は、地方裁判所の支部たる家事審判所において取り扱うべきものとされていた。

（注4）　裁判所構成法上の地方裁判所が取り扱わなかつた行政事件等を取り扱うという意味においては、権限が広くなつていることは、いうまでもない。

（注5）　地方裁判所に相当する各国の裁判所は、

イギリスの Her Majesty's High Court of Justice（高等裁判所）、Central Criminal Court（中央刑事裁判所）および Assizes（巡回裁判所）、アメリカ（連邦）の District Court（地方裁判所）、Court of Claims（請求裁判所）および Customs Court（関税裁判所）、ドイツの Landgericht（地方裁判所）、フランスの Tribunal de grande instance（地方裁判所）、Tribunal de Commerce（商事裁判所）、Cour d'assises（重罪裁判所）、イタリーの Tribunale（地方裁判所）および Corte d'assise（陪審裁判所）等である。

㈡　地方裁判所は、原則的な第一審の裁判所であり、また下級裁判所のうちの最も基本的なものとして、特別の定のない事項につき一般的に権限を有するものとされている（二五）。

三　地方裁判所の名称および所在地は、下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律第一条、別表第二表に定められている。それによると、地方裁判所は、各都府県庁の所在地に当該都市の名を冠するものが置かれるほか、北海道の札幌、函館、旭川および釧路の各市にそれぞれその名を冠するものが置かれ、計四九庁に達する（注）。

（注）　裁判所構成法においては、「地方裁判所ハ必要ニ応シ之ヲ民事ノミヲ管轄スルモノ（民事地方裁判所）又ハ刑事ノミヲ管轄スルモノ（刑事地方裁判所）ト為スコトヲ得」（二Ⅱ）るものとされていたが、本法は、この制度を採用しなかつた。

四　各地方裁判所に対応する検察庁として、地方検察庁があり（検察庁法二Ⅰ）（注）。

（注）　地方検察庁は、各家庭裁判所にも、それぞれ対応するものとされている（検察庁法二Ⅱ）。