

十三 外國人は訴訟能力を異にするや、

外國の法律にて訴訟能力を認めざる場合に於ても、本邦の法律が之を認むるときは、外國人は日本の法律に従ひ、訴訟能力を有するものとなるべし、例之或る外國にては二十一年を以て成年となし、二十歳は未成年なる場合に於ても、外國人は本邦の法律により成年者となるの類之れなり、(民訴第四十四條)

十四 訴訟無能力者、相續人未定の遺産、不分明なる相續人に對し訴を起すときに於て法律上代理人なきときは如何、

訴訟無能力者、相續人未定の遺産、不分明なる相續人に對し訴を起す場合に於て法律上代理人あらざるときは、其事件の繫屬すべき裁判所に書面又は口頭を以て特別代理人を定めしむることを申請すべし、裁判所は今に於て其裁判を爲すにあらざれば、申請人の爲め不利益なりと認むるときは此申請を許可し、被告に代り法律上代理人又は相續人の見はるゝまで總て訴訟の相手方となる人物を選任すべし、(民訴第四十六條)會て京都の

裁判所に於て父が嬰兒に對して訴訟を起したることあり、此時裁判所は或る辯護士を以て嬰兒の特別代理人と爲し、一切の抗禦防禦の訴訟行爲を爲さしめたり、父が嬰兒を訴ふる實例は、古來稀有の例なれども、本件嬰兒は姦夫の子にして嬰兒を被告となすは又已を得ざる場合なりしなり、

第二款 訴訟代理人と補佐人

民事の訴訟は必ずしも本人が裁判所に出廷するを要せず、訴訟代理人に一切の訴訟行爲を委任して、本人は絶へて法庭に顔を出す事なくして訴訟を爲し得べし、被告に在ても同様一切の答辯を訴訟代理人に委託して自分は一度も法庭に出でずして可なり、歐米の法律には事件の性質に依りては本人の出廷を許さず、總ての訴訟行爲は必ず辯護士を以て爲さしむる場合さへあり、日本の法律は本人が訴訟行爲を爲すを以て本則となし、訴訟代理人を以て訴訟行爲を爲さしむるは本人の隨意となせり、而して訴訟代理人は必ず辯護士を以てなさざるべからざるや、或は辯護士にあらざる者を以て訴訟代理人と爲す

訴訟人は必ず代理人に委任すべき

ことを得るやと云ふ問題に付ては次の節に於て説明すべし、

十五 訴訟代理人は必ず辯護士に限るか、

訴訟代理人は必ず辯護士に限るや否やに付ては、區裁判所と地方裁判所とを分けて論ぜざるべからず、地方裁判所の訴訟事件に付ては必ず辯護士を以て訴訟代理人となさるべからず、若し其地方裁判所管轄地内に辯護士の在らざる時、又は辯護士あるも一時不在なるか、若しくは事務多忙の爲め訴訟代理の依頼に應ずること能はざる場合に於ては、訴訟人の親族若しくは雇人を以て訴訟代理人と爲す事を許せり、若し其親族、雇人もあらざる時は已むなく他人を以て訴訟代理人と爲さざるべからず、然れども之等の場合は萬止むを得ざる場合にして、今日に於ては何れの地方に於ても辯護士の無き所なかるべければ、地方裁判所以上の訴訟には必ず辯護士を以て代理人と爲すこと多かるべく、又訴訟本人に於ても全く訴訟の手續を知らざる者が、裁判所に出廷して辯論するよりも、訴訟に熟練したる辯護士に依頼する方實際に於て利益なるべし、之れ一には三百代言な

る者の弊を矯正する爲めに設けられたる法律なり、(民訴第六十三條第一項第二項)

十六 區裁判所の訴訟は辯護士以外の者を以て訴訟代理人を爲す事を得べし、

之れ區裁判所の訴訟事件は多くは事件の小なること、初めより理非明白なる場合にして其訴訟手續も稍々簡易なるが爲めなり、故に區裁判所に於ては辯護士の在るときと雖も、訴訟能力者たる親族若しくは雇人を以て訴訟代理人と爲す事を許す、若し之れ等の者在らざるときは他人を以て訴訟代理人となすも可なり、現今實際に於ては少しく法律の心得ある者を以て親族若しくは雇人と稱して裁判所に出廷せしめ、訴訟行爲を爲す者ありと雖も、之等は裁判所も大目に見て許可し居るも、畢竟事件の小なること、事由の明白なることを以て其弊少きが故なるべし、(民訴第六十三條第三項)

十七 訴訟委任の書式、

委任状

自分儀住所身分職業何某に對し何々の事件出訴致し候に付ては住所身分辯護士何某に

訴訟代理を委任仕候也

年月日

住所 身分 職業

何地方裁判所長

何 某

判事 何某殿

區裁判所に於て辨護士にあらざる者を以て訴訟代理人となす時は左の書式に依るべし、

委任状

身分儀住所身分職業何某に對し出訴致し候に付ては身分雇人住所身分職業何某を以て
訴訟代理人と爲し左の行爲を限り委任致し候也

- 一 訴狀提出の件及び文字改刪書入の件
- 一 法廷に於て辨論するの件

以上

訴訟代理人の権限する書式

年月日

住所 身分 職業

何區裁判所監督判事

何 某

何某殿

右の場合は訴訟代理人の権限を制限したるもの、一例にして猶次ぎの節を参照すべし、

十八 訴訟代理人の権限

訴訟委任は反訴、從參加、故障、假差押、假處分及び強制執行に依りて生ずる訴訟行爲を併せ訴訟に關する總べての訴訟行爲を爲し、又相手方より辨濟する費用の領收を爲す權を授與す、然ども訴訟代理人は特別の委任を受くるに非らざれば控訴、上告を爲し再審を求め、代人を任じ、和解を爲し、訴訟物を拋棄し、又は相手方より主張したる請求を認諾する權利を有せず、斯の如く控訴上告を爲し再審を求むる等の訴訟行爲は特別の委任を要するを以て、其行爲を爲さしめんとするには一々委任狀に於て斷はらざるを

辯護士を
訴訟代理人
とみなす
辯護士に
非ざる者
を訴訟代
理人とす
と認めら
るるに
如何なる
差異なる
や

得ずと雖も、反訴從參加故障を爲す委任行爲は、一々委任狀に斷はるを要せず、前節書式第一文例の通りにすれば之等の行爲は當然含まれたる物と認めらるべし、若し訴訟人に於て是等の權利を制限せんと欲し委任狀の中に其制限を記載する事あるも、相手方に對しては何んの効力もなく、相手方は迅速士に向つて訴訟の費用を辨濟し、辯護士が之を受取りたるときは其辨濟は本人に對して有効なり、左れば辨濟士を以て訴訟代理人と爲す時は其制限の効力無しと雖も、辯護士以外の訴訟代理人に於ける委任權限の制限は何人に對しても有効なり、其は法律に辯護士に依れる代理を除く外は各個の訴訟行爲に就き委任をなす事を得とあるに依りて明かなり、前節書式の第文二例は即ち之れに相當するものなり、(民訴第六十六條)

十九 代理人の爲したる事實上の陳述は之れを取り消す事を得るや、

訴訟代理人が委任の範軌内に於て爲したる訴訟上の行爲は相手方に對して其本人のなしたる行爲と同一の効力を有すと雖も、代理人の爲したる事實上の陳述は其本人に於て之

れを取消し、又は更正する事を得べし、例之何年何月何某より金錢を受取りたりとか、何某と何某の間に斯様の約束ありたりと云ふが如きは、事實上の陳述にして本人に葬らざれば之れを知ること能はざる所のものなれば、本人が之れを取消し又は更正するは當然にして、裁判所は此理に依りて其取消し更正を許したり、然とも代理人は本人と同一の資格を有するものなれば、如何に事實上の陳述なればとて一旦なしたるものを無制限に本人が之れを取消すと云ふも亦不條理なれば、此取消には二個の制限を付したり、

- 一 代理人と共に出廷したる本人が取消し又は更正する事、
- 二 即時に之れを爲す事、

故に代理人が既に法廷に於て爲したる事實上の陳述に付き、本人が其誤謬を覺どり其後に出廷し、前になしたる代理人の陳述を取消し又は更正せんとするも無効なり、又即時に之れを取消し更正するを以て、昨日日本人代理人出廷して爲したる陳述を今日に至つて之れを取消し又は更正せんとするも亦無効なり、(民訴第六十八條)

二十 委任の欠點は如何なる結果を生ずるや、

一 委任の欠點は原告又は被告の爲め其代理人なきものと見做す、

二 然れども裁判所は職權を以て委任の欠點を調査し、委任なく又は委任あるも適式の委任なきときは、代理人として出頭する者に對し、事情に従ひ費用及び損害の保證を立てしめ、又は之れを立てしめずして假に訴訟を爲す事を得、

三 判決は委任の決定を補正し又は之れを補正する爲め一定の期間を與へ、其期間の満了後に限り判決をなす事を得、但し欠點の補正は判決に至るべき口頭辯論の終結迄に追完する事を得、(民訴第七十條)

二十一 補佐人及び其權限

補佐人は訴訟代理人の如く代理の權利無く、只法廷に於て原告若しくは被告を補助し、口頭辯論に於て或は權利を伸張し或は防禦を爲し以て訴訟人の足らざる所を補ふものなり、然ども補佐人は代理人の如く反訴從參加故障を爲し、又は相手方より辨濟する費用

補佐人を
要する必

の預取をなす事を得ず、唯補佐人は訴訟人が法儒にして自己の利益の爲め權利を伸張すること能はず、或は補佐人が實際其場合に居合せて其事件を證明する爲め必要なるときに於ては出廷を必要とすることあり、又辯護士若しくは法律に明なるものを以て補佐人とするときは、法理の上に於て或は訴訟手續の上に於て、大に訴訟人の勢力と爲る事あるべし、而して辯護士にあらざる者を以て補佐人と成るときは、豫め裁判所の何時にても取消せしと云ふ許可を得ることを要す、何となれば補佐人は區裁判所にも地方裁判所にも、更に進んで上級裁判所にも出廷することを得るものなれば、時に或は三百的代言の法廷に出入して辯護士に均しき行爲を爲すことあるを以てなり、補佐人の演述は原告若しくは被告が即時に之れを取消し又更正せざることに限り、原告若しくは被告が自ら演述したるものと見做す、(民訴第七十一條)

第三款 共同訴訟人

共同訴訟とは數人の原告又は數人の被告が、相關連したる事件に付て、一つの訴訟を以

て裁判するを云ふ、蓋し共同訴訟は訴訟手續を簡單にし、費用を節減し、隨て數個の訴訟を合併して同時に辯論裁判を爲すが故に、各事件に付き一様の取扱ひを爲し、判決の統一を計る事を得る便利あり、乃ち共同訴訟を爲し得べき場合は左の如し、

二十二 共同訴訟を爲し得べき場合、

左の場合に於ては共同訴訟人として、數人が共に訴を爲し、又は訴を受くることを得、

(民訴第四十八條)

- 一 數人が訴訟物に付き權利共通、若しくは義務共通の地位に立つとき、權利共通とは數人の共有者、數人の連帶債權者の如きを云ひ、義務共通とは連帶債務者、不可分債務者の如きを云ふ、
- 二 同一なる事實上、法律上の原因に基づく、請求又は義務が訴訟の目的物たるとき、同一なる事實上、法律上の原因に基づく請求とは、例之或る者が數人を毆打して之れに負傷せしめたるとき、其數人が損害賠償の請求を爲すが如きは、即ち事實上に於て

も法律上に於ても同一の原因に基づく請求なれば、之等は被害者が別々に訴訟を爲すより、共同訴訟を以て訴訟を一つにするが至極便利なり、又同一なる事實上、法律上の原因に基づく義務とは例之數人が一通の證書を以て金錢を借受け、而して其義務が連帶又は共通にあらすして、分借名義なるときは即ち事實上法律上共に同一原因に基づく義務なり、

三 性質に於て同種類なる事實上、法律上の原因に基づく同種類の請求又は義務が訴訟物なるとき

例之數戸の長屋あり、一夜風雨の爲め其家根を破損したる場合に於て、差配人が其修繕を怠りたる時、借屋人一同が申合せて家屋修繕の訴を起したるときは、其損害の原因は即ち同種類なる事實上の原因にして、差配の怠慢は此賠償を請求する原因なれば、同一なる法律上の原因なり、又其損害は各戸等しからずと雖も、結局同種類の請求なり、斯の如き場合は少しく手廣く商賣を爲し又は多人數を使用する工場等に於て

共同訴訟
人中の一
及防禦の
方法は、
他方共
訴訟人
の如何
を以て
對する
結果を
及ぼす

は、常に在る所の事實なれば、共同訴訟を以てするを便利なりとす、
四十四

二十三 共同訴訟の効果、

共同訴訟人は其資格に於ては名々別に相手方に對立し、其中の一人の訴訟行為、懈怠又は相手方より味方の一人に對する訴訟行為、懈怠は他の共同訴訟人に利害を及ぼさざるを以て本則とす、(民訴第四十九條)

然れども總ての共同訴訟人に對し、權利關係が合一に確定すべき場合に限り、左の規定を適用す、例之不可分債務の履行、連帶義務の履行、即ち前節第一第二の場合其權利關係が合一に確定すべきものなるを以て、其共同訴訟人は左の權利及び義務を有す、

共同訴訟人中の或る人の攻撃及び防禦の方法が、他の共同訴訟人の利益となるときは、味方一帯が攻撃及び防禦を爲したるものと見做す、

二 共同訴訟人中の或る人が争ひ又は認諾せざるべきときと雖も、總べての共同訴訟人が争ひ又は認諾せざるものと見做す、

三 共同訴訟人中の或る者が期日又は期間を懈怠したるときは、其懈怠したる者は懈怠せざる者に代理を任じたる者と見做す、

四 其懈怠したる共同訴訟人は、何時たりとも其後の訴訟手續に再び加はる事を得、
(民訴第五十條)

第四款 第三者の訴訟参加

甲と乙との間に訴訟あり、其目的に付 第三者が利害の關係を有し、其訴訟に加入する爲め裁判所に出づるを訴訟の参加と云ふ、訴訟参加に四種の區別あり、甲と乙との間に争となり居る物件は、甲の物にあらす、又乙の物にもあらす、其は我物なりと主張する丙者ありて、其の物件を取戻さんとするが如く、當事者の相方に對し直接に自己の權利を保持する爲め訴訟に参加するを主参加と云ふ、又甲と乙との争につき其一方が敗訴するときは、已れに不利益を受くる丙者あり、其一方を助くる目的を以て訴訟に参加するを従参加と云ふ、又原告若しくは被告が訴はるときは、丙者に向つて擔保又は賠償の請

共同訴訟
の期日又
は期間を
怠らざる
を以て
對する
結果を
及ぼす

他人の間に
なり居る
物に付き
自分の權
利を有す
るにきし
如何にす
て取遣へ
すべきや

求を爲し得べき場合、又は丙者より請求を請くべき恐れあるを以て、豫め第三者に通知して訴訟に参加せしむるを告知参加と云ふ、又被告が第三者の名を以て訴訟物を占有する場合に於て、其第三者を指名したるにより参加するときは、之れを指名参加と云ふ、今此四種の訴訟参加に付き少しく説明する所あるべし、

二十四 主参加

甲は此品物は我が所有品なりと云ひ、乙は此物品は甲に貸したる物なれば返せと云ふ、此二人の間の訴訟物に付き、丙者が其物品は甲の所有物なると乙の所有物なるとを問はず、之には質權附着し居るを以て自分に引渡すべきものなりと主張するときは、之れ主参加訴訟にして、丙者は甲乙双方に向て訴訟の目的物を自己に請求する者なり、而して丙者の請求は目的物の全部に向て請求するのみならず、又其一部に向て請求するときにても可なり、例之甲乙が家屋附地所を争ふときに於て丙者が其家屋のみに對して請求するときはの如し、元來主参加訴訟なるものは、甲乙二人が豫め申合せ丙者を害する目的を以て

主参加を
申請する
手續

狂言に訴訟を起すときに於て多く其必要を見るものなり、(民訴第五十一條)
主参加を申請する手續は、本訴訟が第一審裁判所に繫屬すると、上級裁判所に繫屬する
とを問はず、本訴訟が第一審として繫屬したる裁判所に書面又は口頭を以て爲すを要す、
而して主参加は申請人の申立に依り、本訴訟が第一審裁判所にあるときは勿論、上級裁
判所に繫屬するときは雖も、一時其訴訟の進行を中止するを得べし、(民訴第五十二條)
其申請の書式は左の如し

主参加に付本訴中止の申請

住所	身分	職業
主参加人	何	某
住所	身分	職業
原告	何	某
住所	身分	職業

主参加申
請の書式

被告 何 某

右原告何某より被告某に係る何々の事件に付き此度主参加の訴訟提起仕候間主参加に付ての権利勾束の終りに至るまで本訴訟中止被成下度此段申請仕候也

年月日

何 某

何々裁判所長

判事 何 某 殿

右申請を許否する裁判所の決定に對しては即時抗告を爲すこと得、(即時抗告の事に關しては後章を見るべし)

二十五 從參加

他人間の訴訟に依り分利

他人の間に権利勾束と爲れる訴訟に於て、其一方の勝訴に依り權利上の利害關係を有する者は、訴訟の如何なる程度にあるを問はず、其一方を補助する目的を以て其訴訟に從

害の關係を有する如きは如何にして其訴訟を助くべき

從參加人は法廷に於て如何なる權利を有する

參加として加入することを得べし、例之甲乙の訴訟に於て二者が敗訴するときは、其財產を減少し從て其影響を受くる者が丙者なるときは、丙者は自己の利益を保護する爲め其訴訟に參加することを得べし、今從參加と主參加と異なる點を上くれば、主參加は他人の間に争ひとなり居る物自身に付て直接に利害關係を有し、之は我が所有物なりとか、之には我が權利附着し居れりとか云ふが如く物件を請求するにあるも、從參加は物自身に目的とせず、單に一方の勝敗により、或は自分が利益を受け、或は自分が損失を受くる場合にして、訴訟物より云へば間接の利害關係を有するものなり、隨て主參加は當事者双方を相手とする參加なれど、從參加は訴訟人の一方を補助する參加なり、(民訴第五十三條)

次に從參加人の權利は如何と云ふに、從參加人は訴訟の程度を妨げざる限りは、主たる原告若くは被告の爲めに攻撃及び防禦の方法を施用し、又總ての訴訟行爲を有効に行ふことを得べく、殊に主たる原告若くは被告の爲めに存する期間内に故障、支拂命令に對

する異議を申立て、又は上訴を爲す権利を敗し、殆ど本訴訟人と異なることなし、(民訴第五十四條) 左れば從參加人は其加入の時の程度により十分の訴訟行爲を盡す能はず、又は主たる訴訟人の所爲により自分が思ふたる攻撃又は防禦の方法を施用することを妨げ人が早く此方法を盡しさへすれば決して敗訴することなかりしものを、故意又は甚しきられたるとき、又は從參加人が當時知らざりし攻撃及び防禦の方法にして、主たる訴訟怠慢によりて施行せざりしときは、參加人は本訴訟人が訴訟を不十分に爲したりと主張することを得べし、(民訴第五十五條) 若し夫れ從參加人の陳述及び行爲と、本訴訟人の爲したる陳述及び行爲と互に抵觸するときは如何、此場合に於ては主たる訴訟人の陳述及び行爲を以て標準となすも亦已を得ざる次第なり、(民訴第五十四條第二項) 然とも民訴第五十八條に「從參加人は、當事者双方の承諾を得て、其附随したる原告若くは被告に代り、訴訟を擔保することを得」とあるを以て、從參加人に於て十分勝訴となる見込あれば、本訴訟人は訴訟より脱退して從參加人に讓るを可とす、

從參加申
請式
及び
書

從參加申請の手紙は第一番と上級裁判所とを問はず、本訴の現に繫屬せる裁判所に申請すべし、此申請には當事者及び訴訟を表示し、又一定の利害關係及び附随せんとする旨趣を陳述すへし、

何々訴訟事件に付き從參加の申請書

住所	身分	職業
從參加人	何	某
住所	身分	職業
原告	何	某
住所	身分	職業
被告	何	某

(訴訟代理人ある時は其姓名)

右原告何某より被告何某に係る明治何年月日第何號何々事件に付き自分は從參加人と

相成り被告(原告)に附從仕度候

乃ち今當事者間の争となりたる所の物品は被告より嘗て自分に借受の約定あるものにして其證據は附屬書第何號の如くに御座候

右理由の通り本訴の結果は自分の利益に大なる關係を有し候間來る何日の口頭辨論に於て詳し陳述致し度く候間民事訴訟法第五十六條に依り此段申請仕候也

右

年月日

何 某

何々裁判所長

判事 何某殿

原告若しくは被告が從參加の申請に付て異議を述べるときは、當事者及び從參加人を審訊したる後、決定を以て參加の許否を裁判す、若し本訴訟人の異議が從參加人と他の本訴訟との利害關係の存否に付ての争なるときは、從參加人は只其關係を疏明するを以て

參加を許すに足る、此決定に對しては即時抗告をなす事を得、又參加を許さざる裁判が確定せざる間は、從參加人を本訴訟に立合はしめ、殊に總ての期日に之れを呼び出し、若し本訴訟に關係ある裁判をなしたるときは從參加人に其裁判を送達することを得べし、

(民訴第五十七條)

二十六 告知參加、

原告若しくは被告が此訴訟に敗訴するときは、第三者より請求を受くべき事を恐る、場合、又は第三者に對し擔保若しくは賠償の請求を爲し得べしと信する場合に於ては、訴訟の權利拘束間第三者に其訴訟を告知して參加せしむる事を得べし、之れを告知參加と云ふ、(民訴第五十九條)

告知參加申請の手續は、現に其訴訟の繼續する裁判所に、其訴訟告知の理由及び訴訟の程度を記載したる書面を提出して之れを爲すべし、而して其告知に應じて訴訟に參加したるときは、總べて前節從參加の規則を適用す、(民訴第六十一條)

二十七 指名参加

第三者の名を以て物を占有することを主張する者が、其物の占有者として被告となりたるときは、本案の辯論前第三者を指名して之れに陳述を爲さしむる爲め呼び出すを指名参加と云ふ、此場合に於て占有者は第三者の出頭する迄本案の辯論を拒むことを得べし、若し第三者が被告の呼出しに應せず又は陳述をなさざるときは、被告は原告の申立に應ずる事を得べし、然るに第三者が被告の呼出しに應じて出頭し、被告に代はりて訴訟を引請けたるときは、其訴訟は第三者の訴訟となり、被告は其訴訟より脱退することを得べし、(民訴第六十二條)

第四章 訴の提起

第一款 訴状

以上にて於裁判所の選擇を終りたり、管轄裁判所も分りたり、訴訟人の身元調べも済み

たり、訴訟代理人の委任も出来たり、偕て之れよりは愈々訴状を提出する場合となれり、通常讀者は代書人に托して訴状を作らしむべしと雖も、此に訴状の書式を示せば左の如し、

貸金請求の訴

住所	身分	職業	原告	何	某
住所	身分	職業	右代理人	何	某
住所	身分	職業	被告	何	某
住所	身分	職業	右辯護士	何	某

一金何百何拾圓也

請求高

内譯

一金何百圓

何年何月何日貸金元額

一金何圓

何年何月より何年何月迄何ヶ月間年何割の

利子

私儀何年何月何日被告何某の依頼により元金何百圓利子年何割の約束にて貸與申候所
期限に至り度々辨濟方催促致し候へ共被告は一向請求に應じ申さず依つて此度此訴提
起仕候

以上の事實は別紙甲第何號證被告より原告に宛てたる貸金依頼書、甲第何號證被告よ
り差入れたる借用證書及び甲第何號證延期依頼書を以て證明致し候

一定の申立

元金何百圓及び之れに對する利子何圓合計何百何拾圓被告より原告に至急辨償致すべ

く様判決相成り度候

別紙附屬書類を以て辯護士委任の證明仕候

右

年 月 日

何 某

何々裁判所長

判事何某殿

右之外附屬書類あるときは訴狀と同時に提出すべし、附屬書類と云へば大様左の如し、

一 訴訟を爲すべき資格に付ての證書の原本、正本又は謄本、例之後見人に付ては戸籍
吏の證明書、訴訟代理人に付ては其委任狀、又は申立の原因として引用したる證書の
謄本の類、

二 證書の一部分のみを要用とするときは、其冒頭、事件に屬する部分、終尾、日附、
署名及び印章を謄寫したる抄本を添付するを以て足る、

附屬の證
書の一部
のみを要
するに於
ては、必
ず、提出
すべき提
出に於て
は、

附屬の證
書が大部
なるとき
は如何に
して提出
すべきや

訴狀送達
の口頭辨
論の間は
幾日ある
や
答辯書は
訴狀送達
日より幾
日提出す
べきや

三 證書が相手方に知れ居るものなるとき、大は大部なるときは、只其證書の題目を表明し、且つ相手方が之れを閲覧せんと欲するときは、之れを提出すの旨を附記するを以て足る、(民訴第百〇七條)

訴狀及び附屬書類は裁判所の書記課に提出すべし。此等の書類が滞りなく書通課を通過すれば、裁判所は口頭辨論の期日を定めて之を被告に送達すべし、(民訴第百九十三條) 訴狀の送達と口頭辨論の期日との間には少くとも二十日の時間あり、若し之より短き期間を裁判所が定めたるときは被告は之れに對して不服を申立つる事を得、(民訴第百九十四條) 而して訴狀送達の際裁判所は十四日以内に答辯書を差出すことを被告に催告すべし、(民訴第百九十九條) 故に被告は此期間内に左の書式の如く答辯書を作りて差出すべし、然とも十四日の期間は當事者の申立に依り之を短縮し又は伸長するを得べく、二十日の期間は事件の急迫なる場合には之を二十四時間に短縮することを得べし(民訴第百三三條)

答辯書の
書式

貸金請求の訴に付き答辯書

住所	身分	職業	原告	何	某
住所	身分	職業	右代理人	何	某
住所	身分	職業	被告	何	某
住所	身分	職業	右辯護士	何	某

原告は被告に對し貸金請求の訴訟を提起し明治何年何日貸付けたる現金何百圓及び其利子金何圓合計金何百何圓の要求致し候へ共此事實は左の如くに有之候

事實

被告は曾て原告に前記證書差入金子借用せし儀は之有候へ共右借金は明治何年何月日既に返済を終り別紙附屬書類乙第何號證の如く原告自署の請取證をも所持致し居る次第に候へば原告の申立は事實に反したるものに有之候而して該證書の猶原告の手許にあるは其時取残したるものに御座候其事實は原告より被告に宛てたる乙第何號證の如く證書返濟の延期を申入れたる書面を以て立證仕候

一定の申立

右の事由に付き原告の請求は理由なきものに候へば本訴は速に却下あらん事を申立て候

年月日

右

被告 何 某

何々裁判所長

判事何某殿

答辯書は是非共差かものなる

當事者は區裁判所は期日定めて出すを得る

以上は地方裁判所の手續に就て説明したれども、若し區裁判所の事件なるときは、被告は答辯書を差出すに及ばず、又地方裁判所に於ても必ずしも答辯書を差出すべきものに限きりたるに非ず、只之れを差出さざるが爲に、辯論の期日に於て裁判を遅延し、又は原告が之れに對する用意を爲す能はずして辯論の期日を延ばしたる時は、被告に於て其日當及び費用を負担すべき義務を生ずべし、而して區裁判所に於ては訴狀の送達と口頭辯論の期日との間は少くも三日の時間を存することを要すと雖も、急迫なる場合に於ては之れを二十四時間迄に短縮することを得べし、(民第三百七十七條)且區裁判所に於ては休日(きゆうじつ)に非ざる限り、原告被告が期日を定むる事なく裁判所に出頭して即時に辯論を爲すことを得べし、之れ區裁判所の事件は極めて簡單なる事件にして、此場合に於ては當事者の口頭の演述を以て訴の提起と見做す、(民訴第三百七十八條)右の手續に依り完全に訴が提起せられたるときは、此れより口頭辯論に至るが順序なれども、猶ほ其間に於て書類の送達手續に付ての心得、又裁判所の定むる期日(きじつ)期間に付て

も訴訟人の心得べき事項澤山あるを以て、口頭辯論の前此等に付き少しく説明する所あるべし、

第二款 送達

送達とは民事訴訟法に定めたる方式に従ひ書類の送附を爲すを云ふ、裁判所の訴訟には幾多の書類を送付すべき場合あり、或は裁判所より當事者に送附するもの、或は當事者より他の當事者に向つて送附するもの、或は裁判所若しくは當事者より第三者に向つて送附するものあり、而して送附すべき書類の中には準備書面は勿論、召喚狀、諸多の通知書、判決書等あり、之等の書類は裁判所の書記職權を以て送達す、其機關となりて送達を實行するものは執達吏と郵便配達なり、又郵便配達の中に二つの送達法あり、一は郵便配達夫を送達人として書類の交附をなさしめ其請取を取りて歸る送達、一つは普通郵便物として受信人の宅に投げ込む送達之なり、

送達を爲す者

右何れの場合に於ても、正當に送達を爲し正當に之を請取たるものは、其事件に付て決定の責任を生じ、其送達の爲めに或る束縛を受くるものとなるなり、故に民事訴訟法に於ても送達は責任を生ずる大切なる手續の一に屬し、其詳細は民事訴訟法第三百三十六條より第五十八條までを一讀すれば明かなるべしと雖も、其手續の多くは送達を爲す者の側に屬する規定にして、送達を受くるもの即ち訴訟人に關する規定は極めて少きを以て、茲には訴訟人の爲め必用なる一二の規定に付て説明すべし、

二八 當事者は送達の請取を拒む事を得るや、

當事者は法律上の理由なくして送達の請取を拒むことを得ず、若し之れを拒みたるときは送達人は書類を其場所に差置きて歸るべし、此場合には當事者は正に送達を請取りたるものと見做さるべし、若し夫れ請取を拒むに付き正當の理由を有するときは格別とす、(民事第四百四十九條)

二九 休日又は夜間に爲したる送達は之れを拒む事を得るや、

日曜日及び一般の祝祭日には執達吏は送達を爲さざるを以て本則とす。若し止むを得ざる場合には裁判官の許可を得て之れを施行することあり、夜間に於ける送達も又此許可を経べきものとす、此手續を踏みて爲したる送達は休日若しくは夜間にも當事者は請取を拒むことを得ず、然ども若し此規則を守らずして爲したる送達は之れを拒む事を得べし。

右の規定は郵便に付して爲す送達には之れを適用せず、又規則を守らざる送達と雖も、當事者が之れを請取りたるときは、規則に従つて爲したる送達と同一の効力を生ず、(民訴第五百十條)

三十 公示送達の手續

公示送達は原告若しくは被告の申立に依り、裁判所の命令を以て裁判所書記之れを取扱ふ、此送達は交附すべき書類を裁判所の掲示板に貼付し、或は其書類の抄本を新聞紙に掲載して之れを爲す、斯くて十四日を経過したる後は被送達人に對して正しく送達の成

りたるものと見做す、(民訴第五百五十一條第五百五十八條)

三一 権利拘束の事

送達の説明の序に権利拘束と云ふ事に付て一言説明し置べし、権利拘束とは一の事件が裁判所の権力中に縛られたる意味にして、其事件が結末を告ぐる迄は變動することを待ざる所のものなり、此権利拘束は訴狀の送達を以て始めて成るものにして、訴狀が一度被告の手許に達したる以上は、其事件に付ては最早他人が手を付くること能はざるものなり、権利拘束に依りて生ずる結果左の如し、

- 一 原告は被告の承諾なくして訴を變更することを得ず、
- 二 事件が一度権利拘束と成りたる後は、訴訟物の價格の増減、當事者の住所の變更、其他の事情の變更に依りて裁判所の事物の管轄及び土地の管轄を變動することなし、
- 三 権利拘束中は原告若しくは被告より同一の訴訟物に付き、他の裁判所に於て請求を爲したるときは、相手方は権利拘束の抗辨を以て拒絶することを得べし、(民訴第九

第三款 期日及び期間

期日は裁判長の定むる所のものにして、何日第何時と云ふが如く日と時とを定めて、當事者と呼び出す日限なり、期日は臨檢又は或る事情に依り裁判所外に於て、審問をなす場合を除くの外は、必ず裁判所内に於て開くものとす、(民訴第六十二條) 此期日は事件の呼上げを以て始まる、(民訴第六十三條) 若し原告又は被告が、期日の終りに至る迄辨論をなさざるときは、期日を忘りたるものとして欠席判決を受くることあるべし、期日は斯くの如く大切なるものなれば、若し其當日に出頭すること能はざる事情あるときは、其理由を疏明して期日變更の許可を受くべし、若し此許可を得ずして當事者が勝手に欠席するとき、欠席判決を受くることあるべし、而して再度の期日の變更は相手方の承諾を得、其承諾書を裁判所に提出して許可を受くべし、若し此承諾書なきときは、裁判所は相手方を呼出し其意見を聞きて許否を定むべし、(民訴第七十一條)

期日變更は如何すべし
 再變の期日如何すべし
 如何に爲すや

期間とは何日間若くは何ヶ月間と云ふの如く日限を定めて裁判所の通知するものなり、民事訴訟法の中には期間に付て規定したる所澤山あり、一例を上くれば地方裁判所の答辨書提出の期間は十四日限りなるが如し、而して此期限の中には不變期間と稱して一日たりとも之を怠ることを得ざる期間あり、例之地方裁判所の判決に對して扣訴するには一ヶ月内なるを要す、此期間を一日たりとも怠りたるときは、最早扣訴するを得ざるに至るべしと雖も、其他の普通の期間は事情によりて多少の猶預を得る場合あり、此期日間の定め方算定法に就ては、民法顧問第五章に於て説明 されば就て見るべし、此には訴訟法の上に必要なる一二の疑問を説明すべし、

三三 訴訟上の旅行は幾里を以て一日となすや、

裁判所と原告若くは被告の住所の距離が餘り遠く隔りたるときは、裁判所は普通の期間の上に里程の割合に應じて往復の日數を伸長することあり、其里程は海上にても陸路にても八里を以て一日に計算し、八里以下の端數は三里迄を以て一日と爲し、三里以下は

不變期
又或
止する
とある
や

一日の内に算入せず、又外國若くは島嶼に住居する者に向ては、右の外、特に附加期間を定むることあるべし、(民訴第六十八條)

六十八

三三 裁判所の休暇は期間の内に算入するや、

裁判所の休暇は期間の内に算入せず、此に休暇とあるは、裁判所の暑中休暇の事にして普通の日曜日、祝祭日は休暇にあらず、暑中休暇は毎年七月十一日に始まり九月十日に終る、故に二十日の期間あり、其内十日は已に休暇以前に経過したらんに、暑中休暇中は其期間の進行を停止し、休暇明け即ち九月十一日より更に後十日の経過を以て満了するものとす、(民訴百六十八條) 不變期間及休暇事件の期間は停止の限りに非らず、

三四 期間の變更には相手方の承諾を要するや、

期間の變更も亦期日の變更と同一なれば第六十六頁を参照すべし(民訴第七十一條)

三五 休暇事件

此に於て一寸裁判所の休暇事件を擧ぐべし

第一 爲替手形若くは約束手形、其他の流通証書に關する請求

第二 船舶又は運送貨荷積に對する請求

第三 財産差押事件

第四 住家其他の建物又は他の或る部分の受取、明渡、使用、占據、若くは修繕に關し又は賃借人の家具若くは所持品を賃貸人の差押へたることに關し賃貸人と賃借人との間に起りたる訴訟

第五 養料の請求

第六 保証を出さしむるの請求

第七 取掛りたる建築の繼續に關する事件

第八 前數項に掲げたるものを除く外區裁判所の判事に於て又は民事訴訟法の定むる所に從ひ休暇部若くは休暇部長に於て直ちに着手すべき緊急のもの認めたる請求若くは事件、

六十九

第五章

口頭辨論

七十

訴状を提出し、既に之れを送達し、期日を定めて口頭辨論の開始を通知し、當事者の手元に召喚状が到達したるときは、當事者は其期日に呼び出されたる裁判所に出頭することとなるべし。此時辯護士を以て訴訟代理人と爲したるときは、此日出廷する者は辯護士にて、本人は出廷するに及ばず、此場合に於ては、敢へて「法律顧問」が別段案内するに及ばず、何となれば辯護士は訴訟代理を以て業となし、其手續に熟練する者なればなり、左れば本書に於て法廷に入る手引を受くるものは、未だ訴訟に慣れざる普通人なるべし、故に本書は以下訴訟本人が裁判所に出頭し、攻撃防禦其他の手續を爲す場合に就て説明すべし。

訴訟人は原告と被告とを問はず、裁判所に出頭したるときは、先づ人民控所に入り、其出頭したる旨を裁判所の書記課に届け出べし、之れ等の手續は何れの裁判所に於ても見

らるゝ如く、人民控所に幾多の代書人あり、之れに依頼すれば直に其手續を爲し呉れるものなり、未だ嘗て裁判所に出頭したること無き訴訟人にも一度裁判所の控所に入れば忽にして法律通、訴訟通となることを得べし、若し夫れ此所に集まれる人民の談話に耳を傾むくことは、資金の催促に遇ふて巧みに其督促を免れたる自慢話、訴訟手續を誤りて充分勝利ある訴訟に負けたる失敗談、偕は其裁判所に執務する判事の癖、之れに應ずる手段等、四方八方の談話を取混ぜて語る處のもの、一として訴訟法律の問題ならざるはなし、如何なる訴訟に慣れざる人にも此所に於ては何んどなく心強く、家に在りて兎や角考へしよりは案外攻撃防禦の方法を考へ得らるゝものなり、而して茲に可笑しき光景は、登記事務を取扱ふ裁判所の控所にては、關係人談笑歡娛に入りては時に四隣を驚かすものありと雖も、轉じて民事裁判所の控所に入るときは、一方に在りて平然として頻りに隣席の者と勢よく談笑するものは原告なり、他方の隅に於て静座し、時々隣人と私語するものは被告なり、之れ登記裁判所の關係人は互に意志投合取引をなすものなれば相

七十一

互の間敢へて格執なしと雖も、民事裁判の關係人は互に相敵視し、從來打絶へて顔を合せざりし債務者も此所に會見し、訴訟の結果未だ測られざるものあれば、何んぞなく無言の間に睨み合ふは自然の勢なり、然るに更に轉じて刑事裁判所の扣所、入れば、茲に至つては最早喧囂するものなく、私語するものなく、愁然として獨坐し、滿場總べて打濕りて見ゆるも亦是非なき次第なり、

談話餘事に涉りたるが其間には廷丁の呼び上げ始まるべし、即ち始めに原告の姓名を高く呼び上げ、次に被告の姓名を呼び上げ、呼上げられたる原告及び被告は兼ねて通知せられたる公判廷に入るべし、其法廷が地方裁判所なれば、正面一段高き所に判事及び書記の席あり、而して普通に原告の席は判事席の下段右側にして、被告の席は原告の左方に在り、之等は廷丁の指圖にて定まるべし、廳て先づ法廷に入り來るものは關係書類を携へたる書記なり、續いて裁判長、陪席判事入り來るべし、此時原告、被告、其辯護士、傍聽人一同は席を離れて立禮し、裁判長の着席を見て一同靜かに席に復するとを例とす、

原告被告は先づ其係官の職務を知り置く事を要す、即ち正中央にあるは裁判長にして、總べて口頭辨論の指圖を爲すは此裁判長なり、其左右にあるは陪席判事にして始終沈黙するを見るべし、陪席判事は訴訟の進行に付ては發言せず、只裁判長の注意に依りて原告に訊問し、或は自ら裁判長の許可を得て一二の問答を爲す事あるべし、是れ地方裁判所は合議裁判制にして、陪席判事は法廷を退きたる後合議室に入り、自己の意見を述べ判決を下すものなればなり、而して陪席判事の左方に在り始終筆硯を執り居るものは書記なり、通常の裁判所は判事書記及び原告被告を以て成立のものなれども、訴訟の性質に依りては檢事の立合ふ事あるべし、檢事の立合ふ裁判は、政府を被告とする訴訟、婚姻、夫婦間の財産に關する訴訟、若しくは證書の偽造變造等刑事に關係ある場合等なり、詳しくは訴訟法第四十二條を見るべし、檢事が出廷するときは陪席判事の右傍に着席すべし、斯く總べての關係人着席したるときは裁判長は先づ原告に向つて、住所身分職業姓名を尋ね次ぎに被告に向つて同様の訊問をなすべし、此時原告被告は立ちて答辨す

べし、書記は席を立つて訴状を読み上げべし、而して原告は「云々の金圓被告は原告に向つて支拂ふ様命令ありたし」と一定の申立をなし、被告は「原告の請求却下相成り度し」と又一定の申立を爲し、之れにて口頭辯論は愈々開始せられたるものにして、原告被告は口頭辯論の際は終始起立するを例とす

右の如く口頭辯論は當事者の一定の申立を以て始まり、夫れより其申立に付て事實上の關係及び法律上の關係を證據に依り詳細に陳述すべし、即ち債權の成立、其存在之れに關する法律上の理論、其事實を證明する證書、證人、鑑定人の關係を演述すべし、此演述を爲すものは原告本人のみならず、其辯護士、代理人、補佐人、參加人各々其意見に従つて辨論するを得るものとす、原告の演述終りたるときは、裁判長は被告に向つて陳述を爲さしむ、此時被告方の辯護士、代理人、補佐人、參加人は原告の主張を打消すべき事實及び法律上の關係を陳述すべし、被告の陳述終りたる後、原告猶意見あるときは、其意見を陳述し、之れに付き被告に更に意見あるときは其答辯をなし、斯の如く交々論

口頭辯論に於て書類を援用するを得るや
相手方の主張したる事實を如何なる結果に至らしむべき

難攻撃一日にて終らざる時は之れを二日に延ばし、二日に終らざるときは三日四日辯論の終結する迄口頭辯論を續行す、斯くて双方の議論盡きたる後に於て、裁判長は其場に於て又は期日を定めて判決の申渡を爲すべし、而して辯論最終の陳述は被告が之れを爲す權利を有す、原告の辯論を以ては終結するものにあらず、今口頭辯論に於て原告被告共に心得べき個條に付て説明すべし、

一、口頭辯論に於ては書類を援用する事を許さず、口頭辯論に於て書類を朗讀し陳述に換ふるは口頭辯論の主意に反するを以て之を許さず、然れども金錢物品の數額を述べるとき、文字上の旨趣を説明するときは、其要用うる部分に限り朗讀することを得べし、(民訴百十條第三項)

二、明かに争はざる事實は明白したるものと見做す、相手方の主張したる事實を明かに争はず、又は他の陳述に依り間接に之れを争ふたりとも思われざる場合には、其事實を明白したるものと見做す、例之被告が原告の主張

口頭辯論
に於ける「不知」
「存じませぬ」
如何なる結果を生
じるや

に對し、此債務の一部分は何月何日何所に於て免除を得たる旨を陳べたる時に、原告は之れを打消さず、又は之れに反對したる事實をも述べざりしときは、原告は其債務の一部分を免除したることを自白したるものと見做さるべし、然とも相手方の主張する事實を争はざるべきにても、即時に之れを争はざりしを以て直に自白と見做べきにあらず、普通口頭辯論は二回若しくは三回に渉るを以て、始めの日に争はざりし事實にても、次ぎの日に之れを争ひたるときは、相手方の主張を打消したるものとなるべし、要するに口頭辯論の終結に至る迄に之れを争はざるべき、始めて自白と推定せらるものとする、茲に注意すべきは此自白は推定上の自白にして真正なる裁判上の自白にあらざるを以て、其事件が控訴に至りたるときは、此自白は打消し得べきこと之れなり、(民訴百十一條第二項)

三 「知らず」存じませぬ」は口頭辯論に於て之れを許さず、
裁判官に對し又は相手方に對し、「知らず」存じませぬ」この陳述は前項と同一理によ

り、明に之れを争はざるものと見做して相手方の主張を自白したるものとなるなり、然ども原告若しくは被告の自己の行爲にあらず、又自己の實驗したるものにあらざる事實に付ては「不知」と云ふことを得べし、例之何月何日被告は原告の宅へ行きしことありや否やの間に對しては「不知」と云ふを得ずと雖も、其時原告方に於て何某の人は居合せざりしとやとの間に對しては「不知」と云ふことを得べし、何となれば原告の宅に行きしや否やは被告自身の行爲にして、其時居合せし人の事は被告の行爲に非ざるを以て「不知」と答ふるも強ち無理なる答辯には非ず、又何月何日被告か原告方に行きし時、原告は被告に對し如何なる話を爲せしやと云ふ間に對しては「不知」と云ふを得ず、何となれば原告の話したる事實は、被告の行爲に非すと雖も、被告の親く實驗したる所のものなればなり、然ども原告か此時酒の爲めに酩酊し居らざりし否やとの間に對しては、被告の實驗せし所なりと雖も酩酊の程度は人の判斷によりて識別するを要し、實驗の事實に非ざるを以て被告は「不知」と答ふるを得べし(民訴百十一條第三項)

訴訟人は相手方に対して自ら問を發するを得ず

四 訴訟人は相手方に對し自ら問を發することを得ず、

訴訟人は相手方に向つて直接に問答を爲すことを得ず、若し問を發する必要があるときは其旨を裁判長に告げ、云々の事實を相手方に御訊問あらん事を希望すと述べれば、裁判長は其問を取次ぎ云々の事は如何と相手方に問ふべし、而して相手方が之れに對して答辨ありたるときは、又之れを取次ぎて云々の事は云々なりと更に發問者に答ふべし、こは法廷の秩序を維持する爲の規則にして別に意味あるにあらず、訴訟に慣れざる當事者は又しても直接に問答を爲し、法廷の秩序を亂す者あれば深く注意すべきことなり、(民訴第一百十二條第四項)

五 相手方の間に對して答へず又は判然答へざるときは其不利益となる、

相手方の間に對し沈黙して答を爲さず、又は之れに答ふるも其答へが判然明瞭せざるときは、相手方の利益となるべき答へを爲したるものと見做さるべし、(民訴第一百十二條第五項)

相手方の間に對して答を爲さず又は判然答へざるも其答へが判然明瞭せざるを爲し然とせざるも如何なる結果を生ずるを得ず

相當の演説を爲すに於て暴言を吐きたる如何なるものか

六 相當の演説を爲す能力の缺けたる原告若くは被告及び補佐人、例之身體上精神上の欠點により法廷に於て辯論に堪へざるものは、其後の演説を禁止し、更に新期日を定め辯護士をして之れに代り演説せしめらるることあるべし、(民訴第二百二十七條第一項)

七 辯論に與かる者法廷に於て暴言を吐き、暴行を爲し、其他其法廷の秩序を紊るものは、辯論の場所より退斥せらるることあるべし、此時は任意の退去と同一の方法を以て取扱はれ欠席判決を受くるに至るべし、(民訴第二百二十八條)

八 辯論を業とする訴訟代理人若しくは補佐人、即ち三百代言は法廷より退斥せらるることあるべし、此場合に於ては新期日を定め且つ退斥の決定を原告若くは被告に送達す、而して此決定に對しては不服を申立つることを得ず、(民訴第二百二十七條第二項)

九 當事者は必要に應じ證據調を請求するを得べし、

證據調申請の手續は後に至りて説明すべしと雖、原告若くは被告は口頭辯論に於て

三百代言人は法廷に入るを得ず

判事の不適法命令に従ふるを要せざる

人證、鑑定、書證、檢證、相手方本人の訊問を請求するを得べし、

十 當事者は裁判長の指圖又は陪席判事の間に對し不適法の事故を發見したるときは其裁判所に異議を申立つることを得べし、(民訴第百十三條)

(注意) 裁判長陪席判事に對し不適法に關する異議の申請に付て思ひ起すは、裁判官を除外忌避することの申請なり、此申請は事少しく面倒なるを以て節を分ちて後に説明すべし、

右の外口頭辨論に付ては、民事訴訟は其第百三條より第百三十五條に至る迄の間に於て、詳細なる規定を設けたりと雖も、多くは口頭辨論の進行に關する裁判長の職權に付て規定し、當事者の方よりは餘り必要なく、唯裁判長の命令を信じて之に従へば足れるを以て茲には之れを説明せず、

右の手續に従ひ懸がて口頭辨論が終結するに至れば、書記は立ちて口頭辨論の調書を當事者に讀み聞あすべし、調書は口頭辨論に於て原被告が爲したる辨論の要領を記したる

口頭辨論の調書に如何なる事項を記載する

ものにして左の事實を明確にしたるものあり、

第一 自白、認諾、拋棄及び和解、

第二 明確にすべき規定ある申立及び陳述、

第三 證人及び鑑定人の供述、但し供述は以前聞かざるものある時又は以後の供述に異なる時に限る、

第四 檢證の結果、

第五 書面に作り調書に添付せざる裁判、(判決決定及び命令)

第六 裁判の言渡、

(附) 第五第六は讀み聞かせざるものとす、

此調書は閱覽の爲め關係人に示すものとす、書記は讀み聞かせたる事、關係人に示したる事とを又其調書に記載すべし、

當事者は訴訟記録の閱覽を請求することを待べし、又書記に請求して訴訟書類の正本、

書類調書の閱覽を得べきものとす

抄本及び謄本の附與を請求することを得べし、然とも判決、決定、命令の草案其他評議、處罰に關する書類の閲覧を請求することを得ず、(民訴第二百二條)

口頭辯論が前條に説明したる如く無事に進行するときは、辯論は終結を告げ直に判決に到るべしと雖も、普通の場合に於ては其間に種々の異動を生ずること多し、例之訴訟人が期日時間を誤りたるが爲め原狀回復の訴起り、或は訴の願下げあり、或は被告より反訴若しくは妨訴の抗辯を提出し、之れが爲めに中間判決を要する等の異動あれば、判決に到る前、以下少しく其諸異同に付て説明すべし、而して其異動中証拠調は最も複雑なる手續なれば、初めに証拠調を説き次に異動に移るべし、

第六章 證據調

今の裁判は證據裁判なり、證據なきときは事實は如何に確實なるも、法理は如何に明白なるも、遂に敗訴たらざるを得ざるなり、然れば法廷に於て争はんを欲するものは、先

立證の責任は原告にあるや

づ自分の證據は完備せるや、其證據力は確實なりやと云ふことを考窮せざるべからず、之れ裁判官なるものは、訴訟人の訴へ出でたる事件に付き、必ず是とか非とかを判断すべき責任ありて、如何に事理不明瞭なる事件なりと雖も、事理不明瞭なるが故に裁斷する能はざるを以て、本訴は撤回すべきものなりと稱し、紛争のまゝにして事件を却下するを得ざる今日の裁判制度に於ては、又已むを得ざる次第な、試みに甲乙二人の争あり之れに何等の關係なき丙者が局外に立ちて、此事件の是非曲直を公平に裁判せんとするときは、先づ何を頼りとして裁判せんとするか、必ず人の信憑すべき證據に依るより他に途なかるべし、今日の裁判制度が一に證據に依りて訴訟を裁判するも亦是非なき次第なり、故に訴を起すものは必ず先づ自分より證據を提出せざるべからず、法律の原則に立證の責任は原告にありと云ふは即ち之れなり、而して之れに對する被告も亦證據を擧げて、原告の主張を打破せざるべからず、若し原告に證據ありて、之れに對する被告の證據なきときは、被告は遂に敗訴たらざるを得ずと雖も、被告が原告の主張を打破する

證據調を
請求する
者は後納
金をなす
べし

に足る證據を提出したるときは、舉證の責任は移りて原告に歸すべし、此時原告更に證據を提出せざるときは其財訴となるべし、されば口頭辯論は結局證據と證據の喧嘩にして、裁判官も亦證據の穿索に係り居るものなり、此證據に付て種々の疑問起り混雜の生じたるときは、茲に證據調の必要を見るなり、此證據調は原告と被告とを問はず舉證の責任あるものも申立に依り、證據決定を以て其裁判所の判事、若しくは他の裁判所の判事が囑託を受けて取調を爲すものなり、

民事訴訟法は證據調に付て第二百七十三條より第三百六十四條に至る間に於て詳細なる規定を設たりと雖も、本書は詳細に亘りて説明するの餘地なきを以て其大略に止めん、證據調の中には人證、鑑定、書證、檢證、本人の訊問等の數種あり、以下之れを説明すべしと雖も、其始めに當りて記憶すべきは、何れの證據調も無代價にては爲すことを得ずと言ふこと之なり、即ち證據調申立者は裁判所の定めたる期間内に證據調の費用を豫納せざるべからず、若し其期間内に豫納せざるときは證據調を爲すこと能はず、(民事

第二百八十八條)

第一款 人證

人證とは證人のとなり、證據方法幾種もある中、人を以て證據となすか故に人證とは云ふなり、而して法律に別段の規定なき限りは何人と雖も、民事訴訟に關し證人として裁判所より呼出を受けたるときは、出廷して證言する義務あり、(民事第二百八十九條)若し合式に呼出されたる證人にして正當の理由なくして出頭せざるものは二十圓以下の罰金に處せらるべし、而して證人が出頭せざる爲めに費用を生じたるときは、其費用をも賠償せざるべからず(民事第二百九十四條)然れども證人が出頭を肯せざるべき正當の理由を以て辯解するときは罰金及び賠償を免る事を得べし、(民事第二百九十五條)人證の申出を爲さんとするものは、何某を證人として呼出し何々の點を訊問相成度しとの意を具して書面又は口頭を以て裁判所に請求すべし、此請求ありたるときは、裁判所は證人呼出の必要あるや否やを調査し、其必要ありと認めたるときは、證據決定を爲し

證人が故
なく延
せざる
何なる
制裁
あるや
證據調
請求の
手續

直に證人の呼出狀を發すべし、若し必要なしと認めたるときは、證據決定を以て却下すべし、然るに其却下の決定に付ては民事訴訟法に於て抗告を許す規定なきを以て實際今日の裁判所に於ては、却下の決定に付き直に判事の忌避を申立つるもの多し、之れ又證據調申請人の記憶すべき事故なりとす、
證人は或る關係に依り裁判所に於て證言を拒む事を得る場合あり、

一 官吏公吏、は退職の後と雖も、其の職務上秘すべき義務ある事情に付ては證言を拒むるを得べし、但し裁判所より其所屬廳又は其最後の所屬廳の許可を得たるときは證言の義務あり、(民訴第九十條)

二 國務大臣は勅許を得たる上にあらざれば證言を爲す義務なし、

三 皇族が證人なるときは、受命判事又は受托判事所在地に付き訊問を爲す、

四 各大臣に付ては其管廳の所在地に於て訊問す、之れ公務上差支あるが爲にして東京市内に於ては、管廳の所在地と裁判所の所在地が同一なる故、此規定の必要を見

證言を拒むるを得る人

ずと雖も、地方の裁判所に於て大臣を證人として召喚するときは此規定の必要を見るべし、然れども大臣が管廳の所在地外に滞在するときは、其現任地の裁判所に呼び出して訊問することを得べし、

五 帝國議會の議員に付ては議會開會中は、東京の裁判所に呼び出して訊問することを得べし、(以上三項民訴第二百九十六條)

左に掲ぐる者は證言を拒むことを得べし、
一 證人が原告若しくは被告と親族なるときは證言を拒むことを得べし、又原告若しくは被告の配偶者と親族なるときも亦同じ、之れ親族關係あるものは、其親族の善を擧げ惡を隱すは人情當然の事なれば、之れに迫り強ひて親族の爲不利益なる證言をなさしむるは、社會公益上用捨すべき事柄なれば此規程を設けたる所以なり、而して姻族に付ては婚姻の解除したるときと雖も、又其證言を拒み得べし、其理由は後に述ぶる判事忌避の場合と同一理なり、

- 二 原告若くは被告の後見を受くるもの、即ち被後見人は後見人の爲め證人たることを拒むことを得べし、之れ説明を要せずして明かなり
 - 三 原告若くは被告と同居するもの、又は雇人として之れに仕ふる者は證言を拒むことを得べし、
- 裁判長は訊問前に右等のものは證言を拒むことを得る權利ある旨を告ぐべし、左の場合に於ては證言を拒むことを得べし、
- 一 官吏、公吏又は嘗て官吏、公吏たりしものが、其職務上秘すべき義務ある事情に關するときは其證言を拒むことを得べし、
 - 二 醫師、藥商、穩婆、辯護士、公證人、神職、及び僧侶は、其身分又は職業の爲め委託を受けたるに依り、知りたる事實にして秘すべきものに關するときは、其證言を拒むことを得べし、
 - 三 裁判官の問に付ての答辯が證人自身の耻辱に關するか、又は刑事上の罪を招く恐れあるときは其證言を拒むことを得べし、例之裁判官の問に對して答ふれば自分の耻を曝らざるを得ざる場合、又は刑事上の犯罪の嫌疑を受くべき場合に於ては證言を拒むことを得べし、之れ他人の證言をする爲め自己の耻辱を曝らし、又は刑事上の罪を受けて迄も證言を爲さしむるは酷なるが故なり、
 - 四 裁判官の問に付ての答辯が、親族なる原告若くは被告、又は自分の後見人たる原告若くは被告、及び主人、同居の主人たる原告若くは被告の耻辱となるか、又は刑事上の罪を招く恐れあるときは證言を拒むことを得べし、
 - 五 裁判官の問に付ての答辯が、證人自身又は前項に掲げたるもの、爲め、直接に財産上の損害を生せしむべきときは證言を拒むことを得べし、
 - 六 證人が其技術又は職業の秘密を公にするにあらざれば、答辯すること能はざるべき證言を拒むことを得べし、
- 前項第三號第四號及び前に項第一號の場合に於ける證人は左の事項に付き證言を拒むこ

前項第三號第四號及び前に項第一號の場合に於ける證人は左の事項に付き證言を拒むこ

得る者拒むることを得ざる場合

とを得ず。

- 一 家族の出産、婚姻又は死亡、
- 二 家族の關係に依り生ずる財産事件に關する事實、
- 三 證人として立合たる場所に於ける權利行為の成立及び旨趣、
- 四 原告若しくは被告の前主又は代理人として争に拘る權利關係に關し爲したる行為、前數項に説明したる證人は、期日前に書面又は口頭を以て、其拒絶の原因たる事實を疏明して裁判所に届出づべし、裁判所が其事實を正當と認めたるときは、証人は出廷するに及ばず、若し期日に出廷して證言を拒まんと欲するときは亦此手續に従ふべし、然ども証人は拒絶の原因を説明せず、又は拒絶の申立を裁判所が棄却したるにも拘らず、謂なく証言を爲さるときは四拾圓以下の罰金、及び之によりて生したる費用の賠償を言渡さるべし、(民訴第三百二條)若し此言渡に對して不服なるときは抗告を爲すことを得べし。

証言を拒まんとして如何なる手續を爲すべきや

宣誓

三五 証人として出廷する者の心得、

- 一 証人として裁判所に呼出されたる者は、裁判官の命令に依りて先づ第一に宣誓といふことを爲すべし、宣誓とは決して虚構の事實を申しさせぬといふ誓なり、今日普通に通に用ゐる宣誓又は良心に従ひ誠實を述べ何事をも黙秘せず、又附加せざることを誓ふと記し、終りに署名捺印す、此誓を爲したるのち、虚構の証據を爲したるときは、偽証罪と稱して禁錮及び罰金の刑罰に處せらるべし、(刑法顧問參照民訴第三百六條、第三百七條、第三百八條)而して若し故なくして宣誓を拒むときは、又四拾圓以下の罰金に處せらるべし、(民訴第三百九條)
- 二 証人は法廷に出頭し供述に代へて書類を朗讀し、又は其覺書を携へ之に依りて供述するを得ず、但し算數上の覺書は此限りに非ず、(民訴第三百十四條)
- 三 証人として呼出されたる者は、日當及び出頭の爲に旅行を要する場合には、其辨濟

證人

を請求することを得、此費用を受る手續は訊問の終りたる後、直ちに裁判所の書記課に請求書を出すべし、而すれば裁判所は兼て人證申立人より豫納したる費用の中より支拂呉れるべし、(民訴第三百二十一條)

三六 證人の忌避

時としては證人と人證申立人と怪しむべき關係あることあるべし、此時は相手方は其證人を忌避することを得べし、忌避の場合は左の如し、(民訴第三百三條)

- 一 原告若くは被告又は其配遇者と親族なるとき、姻族に付ては婚姻の關係の已みたるときも亦同し、
 - 二 原告若くは被告の後見を受くるものなるとき、
 - 三 原告若くは被告と同居する者、又は雇人として之に使ふるものなるとき、
- 忌避の申請は證人の訊問前に之を爲すべし、訊問後に申立てんとするときは、其前に申請するを得ざりし事情を疏明せざるべし、而して忌避申立を許可したる決定に對し

ては、相手方は不服を唱ふるを得ず、忌避を許さざる決定に對しては、申請人は即時抗告を爲すことを得べし、(民訴第三百五條)

第二款 鑑定

特別なる學術上の智識を要するとき、又は技術上、學業上、特別の智識を要する事件に就ては鑑定と命することあり、此鑑定も人證と同じく舉證者の申立に因り、或は裁判官の職權を以て鑑定人に托し、事實の眞否を鑑定せしむるなり、左れば鑑定人の義務、其申出の手續も大抵は前款人證と異なることなし、此には鑑定人に特別なる規定に就て説明すべし、

- 一 鑑定人は証人と異なりて何人にも必ず爲さざるべからざるに非ず、物の價額を鑑定するに醫師を強ゆべからず、船舶に關する事項に獵夫を強ゆべからざるが如く、日常其事柄に精通せる者にあらざる限りは、鑑定する義務なし、即ち左に掲ぐるものは

鑑定を拒むことな
得ざる者

鑑定義務のあるものなり、(民訴第二百二十六條)

- (イ) 必要なる種類の鑑定を爲す爲に公に任命せられたる者、即ち従前裁判所に於て雇ひ置きたる、古物商、古着商の如き者、
- (ロ) 鑑定を爲すに必要なる學術、技藝若くは職業に従事する者、例之印刷彫刻に従事する者は印章の鑑定を辭するを得ず、建築に従事せる者は建築物の鑑定を辭するを得ざるが如し、
- (ハ) 學術、技藝若くは職業に従事する爲め公に任命せられたる者若くは授權せられたる者、例之諸官省、學校の職員は其事に關する鑑定を辭するを得ず、醫師、産婆は政府の免許を得て其業に従事する授權を得たるものなれば、其職業上の鑑定を辭するを得ざるの如し、
- 二 左れど鑑定人は証人の証言を拒むを得ると同一なる關係事情あるときは、鑑定を拒むことを得へし、(第八七頁第八八頁參照)

鑑定を拒むことな
得る場合

故なく鑑
定を爲さ
ば如何なる
制裁を受
くるや

- 三 鑑定義務のある者か故なく鑑定を拒むときは、証人の証言を拒むと同一の罰金、賠償の責に任せざるを得ず、(第八十五頁參照)
- 四 鑑定人は其鑑定を爲す前又其鑑定人たる義務を公平且誠實に履行すべき旨を誓ふべし、若し之を拒むときは罰金に處せらるべし、
- 五 鑑定人は日當、旅費、立替金を請求するを得べし、其手續は証人の場合と異なることなし、

第三款 書證

書證とは書類を以て証據物と爲すの意なり、民法上の訴訟は他人の身体、名譽、財物を毀損する等犯罪的行為即ち不正行為に基く訴訟を除くの外は、大半の訴訟は書類を以て証據と爲す契約上の訴訟にして、多くの場合は訴訟當事者自身の所持せる証書を提出して立證すべしと雖も、時としては其相手方の手に存する証書及び第三者の手に在る証書を提出せしめんことを裁判所に申請して自己の證據と爲すをあり、而して此に所謂書證

書証とは如何なるものなる云

は普通は公正證書、私署証書又は商業帳簿等、兼て事ある時の用意の爲め作成したる證書の事を指すと雖も、時としては訴訟の性質に依り碑銘、位牌、墓標の如き紀念物又は商家の看板、境界の目標、馬車、漁船、興業の切符の如き物までも證書として論ずることあるべし、(民訴第三百五十六條)

三七 相手方の証書を提出せしむる場合

舉証者の使用せんと欲する証人の相手方の手中に在るときは、舉証者は裁判所に請求して相手方に其証書を提出せしむることを得べし、然ども証書提出の義務は証人鑑定人が裁判所に於て立証すべき義務を有するとは稍其趣を異にする所あり、相手方は左の場合に在らざれば証書を提出する義務なし、

一 舉証者の民法の規定に従ひ訴訟外に於ても証書の引渡又は其提出を求むることを得るとき、

二 証書が其旨趣に依り舉証者と共通なるとき、

相手方が其証書を提出する義務ある場合

三 相手方か其訴訟に於て舉証の爲め引用したるとき、

右の場合に於ては其相手方は証書を提出すべき義務あり、此場合に於て相手方が其証書を所持しながら提出の命を拒み、又は自分は所持し居らずと申立たる証書にても、其証書に關し訊問を受けたる場合に其供述を拒み、其他故意に証書を隠したることあるときは、相手方は不利益の判決を受くべし、其詳細を知らんと欲せば民事訴訟法第三百四十一條を見るべし、

三八 第三者をして証書を提出せしむる場合、

第三者をして証書を提出しむる場合は前項と同一の理由を有する場合にあらざれば証書を提出せしむるを得ず、(民訴第三百四十二條)

三九 証書を提出するときの心得、

一 公正証書は正本又は公証役人の認証したる謄本を提出するを以て足る、
二 私署証書は原本を提出すべし、然ども相手方が原本の存否真正に付き争はず、唯証

檢眞の場合に
特手跡に
變へて
書きたる
何なる如
裁あるや

書の効力又は解釋に付てのみ争ふときは謄本を提出するを以て足る、

三、口頭辯論の際証書を提出するに於ては、其毀損若しくは紛失の恐あるときは、受命判事又は受託判事の前に提出せんことを請求するを得、

四十 私署証書の檢眞

私署証書の眞偽に付き争の生したるときは、裁判所は証書の檢眞をなす、此場合には裁判所は証人、鑑定人、檢証等總ての証據方法及び手跡若しくは印章の對照に因りて之を爲す、其手續は當事者をして手跡若しくは印章を對照するに適當なる書類を提出せしめ、若しくは裁判所に於て當事者として一定の語辭を手記せしめ、裁判官の心証に依りて其眞偽を定むべし、此場合に於て當事者が若し書様を變して手記したるときは、最早他の証書を調べずして不利益の裁判を受くることあるべし、(民訴第三百五十三條)

四一 証書を故意に偽造變造なりと主張したる者に對する所罰

公正証書の偽造若しくは變造なることを眞實に反さ主張したる原告若しくは被告が、惡意又

は甚しき過失あるときは五十圓以下の過料に處せらるべし、

私署証書の眞正なることを眞實に反きて争ふときは前と同一なる條件に依り二十圓以下の過料に處せらるべし、

第四款 檢証、本人訊問、証據保全

以上証據調の外檢証、本人訊問、証據保全の方法あれど餘り必要ならざるを以て之を略す、

第七章 諸異動

第一款 訴の取下

原告の訴の取下は、口頭辯論前と口頭辯論開始の後とによりて少しく其手續を異にす、口頭辯論前の取下は被告の承諾を要せず、全く原告の勝手に取下ぐることを得べしと雖も、口頭辯論開始の後には被告の承諾を得るにあらざれば之れを取下げることを得ず、

口頭辨論
前の取下
げ手續
口頭辨論
後の取下
手續

取下の手續は口頭辨論に於ては口頭を以て取下げ得べし、其以外に於ては書面を以て成すを要す、若し口頭辨論前に於て既に訴狀を被告に送達したる場合には、訴の取下の書面は之れを被告に送達することを要す、斯くて一度取下たる訴訟を原告が再び提起せんとするときは、被告は前訴訟費用の辨済を受くる迄應訴を拒むことを得べし、適法に取下たる訴訟は権利拘束の總ての効力を消滅せしむるものとす、(民訴第九十八條)

第二款 原狀回復

訴訟行為を怠りたる原告若くは被告は、其訴訟行為をなす権利を失ふ、例之期日間に出席せざる訴訟人は乃ち欠席判決を受くべく、期日間に書類を提出せざる訴訟人は、其書類の性質に依り或は訴訟の提起なきものと見做され、或は委任の欠缺若くは証據力を喪失し、不變期間内に上訴を爲さざるものは其上訴の権利を失ふ、其他懈怠の結果

原狀回復
の申立は
幾日間に
爲すへ
きや

原狀回復
を許す事
由

は諸種の訴訟行為を爲す権利を失ふべしと雖も、天災其他避くべからざる事變の爲め不變期間を守ると得ざる原告若くは被告には原狀回復を許す、又自己の過失にあらずして故障期間を懈怠したるとき、及び欠席判決の送達を知らざりし場合に於ても、亦原狀回復を許す、(民訴第七十三條第七十四條)

原狀回復の申立は十四日の期間内に之れを爲すことを要す、此期間は障碍の止みたる日より起算す、若し當事者の合意あるときは更に之れを伸長することを得べし、然ども懈怠したる不變期間の終りより起算して一ヶ年の満了後は之れを申立つることを得ず、(民訴第七十五條)

原狀回復申立の理由は自己の病氣なる時、若くは風雨、洪水、地震等の天災、暴動、戦亂、其他交通遮断等の事由を簡明瞭に証明すべし、而して病氣の場合は醫師の診断書、天災其他の場合には市町村役場若くは警察官吏の証明書を添付すべきは勿論とす、

第三款 其分ならば此方からも訴へん（反訴）

原告の訴訟取下も無く、訴訟行為の懈怠は原状回復に依つて復舊し口頭辯論に移りたるときは、被告は茲に至つては原告の請求に對して答辨し防禦の方法を講せざるべからず其防禦方法は事實上の問題は反証を擧げて答辨し、法律上の問題は法理に依りて辨駁すべしと雖も、訴訟法上の防禦は反訴、防訴抗辨若しくは再抗辨等の方法を以て防禦せざるべからず、

反訴とは被告より原告に對して反對の請求を爲す訴訟なり、例之原告が貸金請求の訴を起したるとき被告は、原告に對し物品賣掛け代金請求の訴を起し、又原告が家屋明け渡しを起したる場合に、被告が地所取戻の訴を起す場合等の如し、然れども左の事件に付ては反訴を起すことを得ず、（民訴第二百條）

一 財産上の請求にわらざる訴へ、即ち親族上の訴は反訴として對抗することを得ず、

反訴を爲すことを得ざる場合

二 専屬管轄の規定ある請求は反訴として訴ふることを得ず、例之本訴は甲の裁判所に繫屬する場合に於て、乙裁判所の管轄に屬する不動産取戻の訴を以て反訴となすことを得ず、

三 替爲訴訟、證書訴訟に對しては反訴を爲すことを得ず、

四 反訴に對しては更に反訴を爲すことを得ず、

反訴の提起は地方裁判所に在ては答辯書の差出し期間即ち訴狀の送達より十四日以内に答辯書の中に於て若しくは別書面を以て申立つるを要す、口頭辯論開始の後に於ても反訴の提起を許さざる限に非らず、此場合に於ては口頭を以て反訴を起し得べしと雖も、左の二條件を合せ有することを要す、

一 被告の請求の全部又は一部と相殺を爲し得べき場合なること、

二 被告が自己の過失に因らずして口頭辯論前反訴を起すを得ざりしことを疏明すること、（民訴第二百一條）

反訴の提起手續

口頭辯論中の反訴は如何なる條件を要するや

防訴抗辯
を爲し得
べき場合

相手方の
管轄所に
訴訟を起
したるに
抗し得る
や

第四款 頭から其訴を撥付ける (防訴抗辯)

防訴の抗辯とは原告に訴を爲すの權利なしと謂ふの抗辯を以て、本案訴訟に付き未だ辯論を爲さざる前に於て原告の請求を拒絶するをいふ、換言すれば、此訴訟に付ては相手とならずと云ふの意を以て、始めより訴訟の當事者と成らざるの意を示すにあり、

一 無訴權の抗辯

無訴權の抗辯とは一見原告に訴訟の權利なしと云ふが如く聞ゆれども左にわらず、實際甚だ稀有なれども、普通の司法裁判所に訴ふべき事件にあらずと云ふの意なり、例之原告が行政裁判所に訴ふべき事件を司法裁判所に訴へたる時、被告は本件は司法裁判所に屬すべきものにわらずと抗辯するを無訴權の抗辯とは云ふなり、

二 裁判所管轄違の抗辯

地方裁判所に訴ふべきものを區裁判所に訴へ甲地の裁判所に屬すべきものを乙内の

裁判所に訴へたる時、被告は管轄違の防訴抗辯を爲し、原告の訴を撥付けるなり、

三 權利拘束の抗辯

是は同一の事件が既に他の裁判所に於て權利拘束と爲り居る場合に爲す抗辯なり、

四 訴訟能力の欠缺又は法律上代理の欠缺の抗辯

五 訴訟費用保證の欠缺の抗辯

訴訟費用保證の事は民事訴訟法第八十七條より第九十條の間に於て規定しあれども、是は外國人に必要の規定なれば外國人が原告と爲りたる場合に限り爲す抗辯なり、

六 再訴に付き前訴訟費用未済の抗辯

再訴とは前に取り下たる訴訟を再び提起するを云ふ、此場合に於て前訴訟費用が未済なる時は、被告は本案の訴に對して答辨するの義務なし、

七 延期の抗辯

被告は本
告の常事
に非ず
辨るに非
ざる抗

此抗辨は被告が第三者の名を以て物を占有するとき、所有者を指名して訴訟に参加せしむるときこの抗辨なり、(前條第二十七問参照)

以上妨訴の抗辨は本案の辨論の始まらざる前に提起するものとす、其方法は答辨書の中に於て若しくは別書面を以て爲すべし、然れども被告が本案の辨論前に其抗辨を主張すること能はざりし理由を説明するときは、口頭辨論開始の後に於ても提出することを得べし、(民訴第二百六條) 兎に角防訴の抗辨が提出せられたるときは被告は本案の辨論を拒むことを得べし、防訴の抗辨を理由ありとせられたるときは其事件は終局判決として結果を告ぐべし、又防訴の抗辨を理由なしとして棄却せられたる時は中間判決なり、此中間判決に不服なるときは被告は上訴をなすことを得べし、(民訴第二百七條)

第五款

此判事は不公平なり(判事の除斥、忌避)

裁判官は素と至公至誠の職にして最も公平を要する役人なるを以て、若し聊にても不公

平の裁判をなす傾向あるときは、原告若しくは被告は何時にても裁判官を其訴訟より退らしむる事を得べし、之れを裁判官の除斥、忌避と云ふ、除斥忌避は訴訟人が法廷に於て有する最も大なる権利にして、訴訟人は此権利を利用して不公平なる裁判官を除斥又は忌避する事を得べしと雖も、若し訴訟人が妄りに此権利を使用するときは、其弊計るべからざるを以て、法律は以下説明する所の場合に限り之れを許したり、除斥とは法律の規定に依りて裁判官が當然其訴訟に預るを得ざるものにして、忌避とは訴訟人の申請を待つて始めて其訴訟より退くべきものなりとす、故に除斥は訴訟の如何なる程度にあるを問はず訴訟人の申請ありたるときは勿論、申請なくとも裁判官自分に於て其訴訟より遠慮すべきものなれども、忌避は訴訟の初に於て之れを請求せざれば、口頭辨論始まりたる後に至りては最早此申請をなすを得ず、何んとなれば口頭辨論始りたる後は、縦令判事に不公平の疑ありと雖も、其は當事者自ら認諾したるものと見做す事を得ればなり、猶除斥及び忌避の事項を一讀すれば思ひ半に過ぐるものあらん、

四二 除斥の原因

百八

一 判事又は其婦が原告若しくは被告たるるときは、人は自ら裁判すること能はず、判事又は其妻が原告若しくは被告たるときは之れ明らかに自分の事件を自分が裁判するなり、故に判事又は其婦が原告若しくは被告たるときは、除斥の原因と爲り判事は自ら其事件に遠慮すべきは勿論、訴訟人は訴訟の如何なる程度にあるを問はず忌避する事を得べし、(民訴第三十二條第一號)

二 判事又は其婦が當事者の一方若しくは双方と共同権利者、共同義務者、若しくは償還義務者たる關係を有するときは、例之判事が或る會社の社員にして其會社の爲めに無限責任を負ふときは、其會社が原告若しくは被告となり或る訴訟を起したる場合ありとせんに、其會社が負けたる時は判事も又其損失を被り、勝ちたるときは其利益を受くるの關係ありとせば、其裁判は如何なる判決に至るべきかは言はずして明かなり、故に法律は判事が當事者の一方若し

くは双方と權利を同じふし、義務を同じふする關係あるときは、當然除斥の原因となせり、又判事か手形の裏書を譲渡人若しくは其保証人たるるときに於て、其手形所持人が振出人に向つて手形金請求の訴を起したりとせんに、振出人が敗訴するときは判事も亦其賠償の責を負はざるべからず、之を稱して償還義務者と云ふ、斯の如き場合も亦除斥の原因となる事勿論なり、而して此除斥の原因は判事自身に限らず、其妻が同一の義務者たる時も其判事は除斥忌避せらる者と知るべし、(民訴第三十二條第一號)

三 判事又は其婦が當事者の一方若しくは双方、又は當事者の配偶者と親族なるときは、

親族の事に付ては民法顧問第三十四章に於て説明したれば茲には贅せず、判事又は其妻が訴訟人自身の親族なるときは勿論、訴訟人の配偶者と親族なる時も又除斥の原因となる、其理由は云ふ迄もなく親族の爲めに不公平の裁判あることを恐るゝか爲めなり、而して判事又は其妻と、當事者又は其配偶者と婚姻に依りて姻族なるときは、其婚姻が解除したる場合に於ても亦除斥の原因となるへし、何となれば死亡に依りて婚姻

が解除せられたるときは、其死者の爲め哀慕の情ありて法律を枉ぐる事なしとせず、又離婚に依りて婚姻が解除せられたるときは、舊怨去り難く偏頗の處置なしとも云へず、故に姻族は縱令取消されたる後に於ても除斥の原因となるべし、(民訴第三十二條第二號)

四 判事の同一の件事に付き證人若しくは鑑定人となりて訊問を受くるとき、

判事の同一事件に付き訴訟代理人たる任を受くるとき若しくは受けたるとき、

判事が同一事件に付き法律上代理人と爲る權利を有するとき若しくは之れを有したるとき、(民訴第三十二條第三號)

右三個の場合共除斥の原因と成る、

五 判事が不服の申立ある裁判を前審に於て判事として干與したるとき、

判事が其裁判に付き嘗て仲裁として干與したるとき、

右の場合も亦除斥の原因となる、然ども判事が受命判事又は受託判事として、其裁判に

預ある事は除斥せらるゝ限りにあらず、(民訴第三十二條第四號)

右五個の場合に判事は其訴訟より除斥せらるゝものなれば、訴訟人の申請を待たず自ら其職務に付き遠慮すべき筈なり、又訴訟人は口頭辨論の前に於ても又は始まりたる後に於ても除斥の理由を以て何時にても忌避の申立をなす事を得べし、

四三 忌避の原因

一 前五項の除斥の原因あるときは又何時にても忌避の原因と爲す事を得べし、蓋し忌

避と除斥の區別は前にも説明せし如く、當事者の申請に出づると出でざるとの區別な

れば、當事者が右除斥の原因を擧げて申請するときは之れを忌避と稱す、されば前項

除斥の原因は又忌避の原因となる事勿論なり、

二 偏頗の恐れあるとき、

偏頗の恐れあるときは、判事が公平なる裁判一爲すも知れずと疑ふに足るべき事情あるときこの事にして、例之判事は訴訟人の一方と舊友なりとの、若しくは平素親密な

りとの言ふ如き場合、又は判事は兼ねて自分と舊怨あり公平なる裁判を爲すこと能はずと疑ふに足るべき場合は、皆以て偏頗の恐れある場合なれば、當事者は其判事を忌避する事を得べし、

四四 裁判所の書記も又除斥又は忌避する事を得るや、

裁判所の書記も亦判事の如く前述の通り除斥又は忌避せらるべし、

四五 忌避申請の手續、

一 忌避の申請は其裁判官の居る裁判所に書面又は口頭を以てなす事を得、

二 忌避の原因は疏明する事を要す、

判事を忌避せんとする者は如何なる事情に依りて之れを忌避するのを辨明せざるべからず、即ち前述五個の除斥の原因を擧ぐるか又は偏頗の恐れある事情を明にするにあらざれば其効なかるべし、

三 忌避は裁判の始まらざる前に於て申請することを要す、

忌避の書式

原告若しくは被告が裁判官の前に於て、既に一定の申立をなし又は相手方の申立に對して陳述を爲したる時は最早忌避の申請を爲す事を得ず、尤も偏頗の原因が其後に至りて發生したるか、又は之を覺知したるかを疏明するときは、辯論始まりたる後に於ても此申請を爲す事を得べし、(民訴第三十五條)

四六 忌避申請の書式

忌避の申請

住所、族籍、職業

原告 何 某

住所、族籍、職業

被告 何 某

右當事者間の明治何年第何號何事件に於て判事某に對し忌避を申請仕候

一判事某殿は明治何年何月何日相手方何某と何場所に於て密會せられたる事有之候

一 別紙書類第何號證を以て前段を証明仕候
右は民事訴訟法第三十三條に依り申請仕候也

右

何 某

年月日

何裁判所

御 中

第八章 判決

以上にて口頭辯論に關する諸手續を説明し了れり、口頭辯論終結したる後は眞に判決の言渡に至るへし、而して此に注意すべきは判決の確定と云ふことなり、判決は言渡したるとき直に確定するものにあらず、必一定の時日を経過したる後に至りて確定す、即ち上訴の期間を経過したるとき初めて確定す、強制執行は確定判決に就て爲すべき手續

判決は如何なる時
期に於て
確定する

なり、

第一款 對席判決

判決に三種あり曰く終局判決、曰く中間判決、曰く欠席判決之れなり、終局判決は總へての口頭辯論終り、事件の落着したる場合に爲す判決にして、中間判決は各國の獨立なる攻撃若しくは防禦の方法其他中間の争に付き爲す所の判決なり、而して欠席判決は原告若しくは被告か期日に欠席したる時爲す判決なり、右何れの判決も總べて裁判所の事業にして當事者は唯其結果を文くるのみにして、其手續方法に付ては別段の必要の個所なきを以て、唯一二注意すべきもののみを掲ぐべし。

判決の種
類

一 判決は其基本たる口頭辯論に臨席したる判事に限り之れを爲す。(民訴第二自二十三條)

二 判決は口頭辯論の終結したる日、又は別に指定したる期日に於て之れを言渡す、但

判決は幾
日間内に
爲すべき

判決の言渡は訴訟人の不在の時にも爲すや

し其期日は七日を越ゆることなし、(民訴二百二十三條)
三 判決を言渡すときは唯判決主文のみを朗讀す、若し其理由を言渡すことが至當と認めるときは、主文の朗讀と同時に其理由を朗讀し、又は口頭にて其要領を言渡すことあるべし、(民訴第二百三十四條)

四 判決の言渡は其訴訟在延すると否とを問はず、期日に於て言渡たるものは其効力を有す、(民訴第二百五條)

訴訟人は判決の正本の送達を乞ふことを得べし、

第二款 闕席判決

欠席判決は原告若しくは被告が口頭辯論の期日に出頭せざる言渡す所の判決にして、其効力に付ては普通の判決と異なることなしと雖も、唯欠席判決は一定の期間内に故障を申立ることを得べし、故障の申立ありたるときは、其判決は暫時其効力を中止し、再び

欠席判決は申立てによりて爲す

欠席したる者が原告告なるときは如何

口頭辯論を開き、原被告の主張を聞きたる上更に結局判決を下すものなれば、口頭辯論の結果、双方の勝敗は如何に變するや計り難きものあり、然とも欠席者より故障の申立なかりしときは、其判決は普通の終局判決と異なることなきを以て、敗訴者は其判決の制裁を受けざるべからず、今欠席判決に付き訴訟人に必要な點を説明すべし、

一 欠席判決は原告若しくは被告、口頭辯論の期日に出頭したる一方の者の申立に依りてなすものとす、故に原告若しくは被告の一方が欠席することあるも、相手方の請求なきときは欠席判決を言渡すことなし、(民訴第二百四十六條)

二 欠席したるものが原告なるときは、裁判所は被告の申立に依り欠席判決を以て其訴の却下を言渡すべし、此場合の却下は眞の判決にあらず、何となれば判決なるものは、双方の主張を聞き、其關係を判斷して何れか一方の主張を探り他方の言分を棄つるものなれども、却下は訴の理非曲直を調査することなく訴其物を棄却するものなり、然とも其効力に至りては眞の終局判決と異なることなし、(民訴第二百四十八條)

欠席したる者か被告なるに如何

三 欠席したる一方が被告なるときは、裁判所は被告が原告の事實上の主張を自白したるものと見做し、原告の請求が正當なりと認めらるるときは、欠席判決を以て被告の敗訴を言渡す、此敗訴は眞の判決と同一なれば、前條却下とは大に其性質を異にす、故に其判決が確定したるときは最早動かすべからざるものとなるべし、而して若し原告の請求が正當と認めざるときは被告の欠席に拘はらず、其訴の却下を言渡さるべし、(民訴第二百四十八條)

四 原告若しくは被告が出頭するも其一方が辨論を爲さざるるとき、又辨論を爲さずして勝手に退廷したるときは、同じく出頭せざるものと見做し、前三項の手續に依り欠席判決を言渡さるべし、(民訴第二百五十條)然れども出頭したる原告若しくは被告が、大體に於て辯論を爲し、只各個の事實、證書又は裁判官の發問に付き陳述を爲さず、又は勝手に退廷することあるも、此場合には欠席判決を言渡さざるものとす、(民訴第二百五十一條)

原告若しくは被告の出頭するに如何

欠席判決の申立を却下するに如何

欠席判決の言渡しは右の如くにして申渡さるべしと雖も、左の場合に於ては出頭したる原告若しくは被告の申立を却下せらるべし、

- 一 出頭したる原告若しくは被告が、裁判所の職權上調査すべき事情に付き、必要なる證明を爲す能はざるるとき、例之司法裁判所の管轄にあらざる事件、訴訟能力若しくは代理委任の欠席あるときの如きは、裁判所の調査すべき事項なるにも拘はらず、出席者か其證明を爲すこと能はざるときは、欠席判決の申立を爲すも却下せらるべし、
- 二 出席したるものか出席せざるものに對し、辨論期日前に通知すべき事實上の供述、又は申立を適當なる時期に書面を以て通知せざるときは、之れ出席者の過失にして、強ち欠席者を咎むべきにあらざれば、此場合に於ても欠席判決の申立を却下せらるべし、

右二個の場合には出席者の欠席判決申立を却下せらるべしと雖も、出席者は口頭辨論の延期を申立つることを得べし、(民訴第二百五十二條)然れども欠席判決の申立却下の決

定に對しては即時抗告を爲すことを得べし、此抗告にして成効したるときは、欠席したる相手方を呼び出すに及ばずして欠席判決を言渡さるべし、(民訴第二百五十三條) 欠席判決を受けたる原告若しくは被告は、其判決に對して故障を申立つることを得べし、故障は別に其欠席したる理由を喋々辨明するに及ばず、唯左式の如く故障申立狀を裁判所に提出すれば足れり、抑も欠席判決なるものは訴訟の進行上欠席したるものに加ふる制裁として設けられたる法式なれば、欠席者の申立に依りては直に辨論を再開すべきものとす、若し夫れ欠席者が適當の方式を以て呼び出されず、又は天災其他避くべからざる事變の爲め出席すること能はざることの事實が明かとなりたるときは、欠席者が故障を申立つる迄もなく、裁判所は職權を以て欠席判決申立に付ての辯論を延期するものなり、故に欠席者が之等の理由を説明して故障を申立つるに於ては、其故障は容易く通過すべし、

欠席判決に對する故障申立

住所 身分 職業

原告 何 某

住所 身分 職業

被告 何 某

右當事者間の何年何號何々事件に付き何年何月何日當裁判所に於て御言渡しありたる欠席判決は何年何月何日被告へ送達相成候へ共此判決は不服に御座候へば茲に故障申立仕候

(原告に對する被告の本案主張の事實を記す)

(右に付ての證據附屬書類を表示す)

依つて前判決は廢棄の上原告の請求を却下相成様判決相成度に付き口頭辨論期日御決定の上相手方御呼出し被成下度此段故障申立候也

年月日

右

被告 何 某

何々裁判所長

判事 某 殿

故障申立の期間

故障申立の期間は十四日間にして而も不變期間なれば、欠席判決送達の日より起算するを以て、欠席判決の送達を受けたるものは右期間内に於て故障申立を成すべし、而して法律上の法式に適せず、若しくは其期間經過後に起したる故障を却下されたる命令に付ては即時抗告を爲すことを得べし、(民訴第二百五十七條)(注意) 再度の欠席判決に付ては故障を申立つることを得ず、(民訴第二百六十三條)

欠席判決に對する故障が許可せられ、新辨論に依り欠席者が勝訴者と爲りたる場合に於ても、其訴訟費用は欠席者に於て負擔せざるべからず、こは言ふ迄もなく其訴訟費用は欠席者の懈怠に依りて生じたるものなれば、欠席に依りて生じたる費用は當然其負擔たらざるを得ざるべし、然れども適法なる故障を相手方が不適法として争ひ之れが爲め證據を爲す等の事情により費用を生じたるときは、是は出席者の負擔たるべし、(民訴第

二百六十二條)

第九章

督促手續

督促手續とは其名の如く債務者を裁判所に呼び出して訊問する等の手續を爲さず、債務支拂を催促する手續にして、其効力は條件付きの支拂命令なれば、若し債務者が其支拂命令に對し異議あるときは、其命令は効力を失し本訴訟となるものなり、然れども債務者が異議を申立てざる間は眞の判決と同一の効力を有し 其支拂命令に依りて強制執行をなし、債務者をして其債務の辨濟をなさしむるを得べし、世間普通の訴訟は大半は先づ此督促手續に依り債務の請求を爲し、其効力なりしとき始めて本訴訟となるもの頗る多し、之れ督促手續は其手續極めて簡易なるが故に、此法方に依り請求の目的を達し得らるる事件なるときは、先づ此の手續に依るを以て便利なりとす、

四七 督促手續を爲し得べき債務の種類、

一 一定の金額の支拂ひを請求するとき

故に工事建築の請負、労働を爲す契約、地所家屋明渡しの請求等の如き金錢の請求に非ざる事件は、支拂命令を請求することを得ず、

二 代替物の請求なるとき、

米、味噌、酒、油、醬油等の如きものを代替物と云ふ、然れども衣服、器具、書畫、骨董物等は、代替物にあらざるが故に支拂命令を請求することを得ず、

三 有價證券の請求を目的とするとき、

有價證券とは公債證書、銀行切手、約束手形、其他諸種の株券の如きものを云ふ、

右の種類の請求が訴訟の目的物なるときは、督促手續に依り支拂命令の請求を爲すことを得べし、然れども支拂命令を請求するものが債務者に對し、或る反對給付を爲すべき義務を有するときは、支拂命令の請求を爲すことを得ず、例之甲が乙に對し五百圓の貸金ある場合に、乙は甲に對し三百圓の賣掛代金ありて未だ其支拂を受け居らざるるとき

債務者が反對給付を受くべきときは債務者は支拂命令を請求するを得ず

は、甲者は乙者に對し反對給付を爲すべき義務あるを以て支拂命令を請求するを得ず、

此場合に於て甲者は差引き二百圓の支拂命令の請求をも爲すことをも得ざるものとす、

四八 支拂命令請求の書式

支拂命令申請書

債權者 何 某
債務者 何 某

一金何圓也

債務者は明治何年何月何日限り右金額を債權者に返済すべき約束の處期日に至り債務者は支拂を爲さざるに依り此金額并に督促手續費用に付き支拂命令を發せられ度此段奉願候也

年月日

右

何 某

何區裁判所

判事何某殿

右支拂命令の申請は書面又は口頭を以て爲すことを得べし、(民訴第三百八十四條)

四九 支拂命令の申請は何裁判所に爲すべきや、

支拂命令の申請は訴訟價額の如何に拘はらず區裁判書の管轄に屬す、而して支拂命令に對し債務者の異議あるときは、其請求は普通の本訴訟となるべきを以て、請求額の百圓以上なると如何なるに依り或は區裁判所に屬し或は地方裁判所に移すべきものとなるべし、(民訴第三百八十三條、第三百九十條)

支拂命令書の書式

支拂命令

債權者	何	某
債務者	何	某

一金何圓也

一金何十錢也

賣掛代金

督促手續の費用

右債務者は此命令送達の日より十四日の期間内に右請求の金額并に督促手續の費用を辨濟すべく、又然らざれば此期間内に區裁判所に異議を申立つ可し、若し此期間内に辨濟を爲さず又は異議の申立を爲さるに於ては、債權者の申請に依り此命令の假執行を宣告することあるべし、

此命令は債權者の申請に依り之れを發するものなり、

區裁判所

年月日

判事何某

右の支拂命令書を請取りたる債務者が假執行を避けんと欲せば、其期間内に債權者の請求を満足せしむるか、又は裁判所に異議を申立つべし、而して十四日の期間は爲替より生ずる請求に付ては二十四時間、其他の請求に付ては債權者の申立に依り三日迄に之れ

支拂命令に對する異議は或る日間に爲すべき

を短縮することを得、若し此期間を遅れて異議の申立を爲したるときは、其申立は直に却下せらるべし、此却下に對しては不服を申立つることを得ざるものなり、(民訴第三百八十六條第三百九十五條)

五十 支拂命令に對する異議申立手續

支拂命令に對する異議申立書

申立人 何 某

明治何年何月何日送達ありたる某區裁判所の支拂命令に應ずべき義務無之候間此段異議申立候也

年月日

右

何 某

何區裁判所

判事何某殿

異議の申立には収入印紙五十錢を貼用すべし、

第十章 控訴審

控訴とは區裁判所若しくは地方裁判所の爲したる第一審裁判の判決に服せざるとき爲す上訴方法なり、訴訟が已に扣訴するに至れば、病人が稍重體に陥りたると同じく最早素人療治にては危険なれば、先づ醫師の治療を乞ふが如く、法律、訴訟に精通したる法律家の手を籍るが緊要なり、殊に控訴審は第一審裁判當時の抗擊防禦の方法を用ゐ、且つ新なる證據方法を提出して辯論するを得べしと雖も、事實上の辯論は控訴審を以て最終となし、第三審即ち上告方法ありと雖も、此は法律上の錯誤を理由とする場合に限り、事實上事件の關係は最早や主張するを得ざるを以て、控訴審は注意に注意を加へて辯論せざる可らざる必要あり、

控訴審は區裁判所に屬する事件に就ては地方裁判所之を爲し、地方裁判所に屬する事件

扣訴審は
最終なり

扣訴院は
全國に幾
ヶ所ある

に就ては控訴院之を爲す、地方裁判所は一府縣に大抵一ヶ所を置き、控訴院は全國に七箇を置き、即ち東京控訴院、宮城控訴院、函館控訴院、名古屋控訴院、大坂控訴院、長崎控訴院、廣島控訴院之なり、各控訴院共一部に判事三名を置き、一人を裁判長となし、他の二人を陪席判事となす、

斯の如く控訴審は判事の數も第一審裁判に比して多數なり、取調手續も丁重となりたれども、總ての訴訟手續は卷頭より前章まで説明し來りたる手續と、殆ど異なる所なく、唯四五の手續に於て差異あるを以て以下少しく説明す可し、

五一 控訴は如何なる判決に對し爲すものなるや、

均しく第一審の判決と云ふと雖も、第八章に於て述べたるが如く幾種の判決あり、而して控訴を爲し得る判決は左の如し、

一 第一審の終局判決、(民訴第三百九十六條)

二 中間判決、然とも民事訴訟法の中に於て此判決には不服を申立つるを得すと記した

欠席判決
に對して
控訴する
を得るや

扣訴期間

る場合、又は抗告を以て不服を申立つることを許したる場合には控訴を爲すことを得ず、何となれば抗告を許したる場合は控訴を爲すの必要なく、不服を申立つるを得ざる場合は控訴も亦爲すことを得ざる場合なればなり、(民訴第三百九十七條)

欠席判決に對しては控訴を爲すことを得るや否やと云ふに、民訴第三百九十八條には欠席判決に對しては期日を懈怠したる者(即ち裁判開廷日に出席せざりし者)よりは、控訴を以て不服を申立つることを得ずとあり、故に欠席判決に對して控訴するを得ずと覺へ置けば可なり、左れと同條但書に依れば

三 故障を許さざる欠席判決(即ち十四日の故障期間を経過したる判決)に對しては、懈怠なかりしことを理由とするときに限り、控訴を以て不服を申立つることを得べし、
五二 扣訴は幾日間に爲すを要するや、

扣訴の期間は前判決の送達ありたる日より一ヶ月(三十日)とす、此期間は不變期間にして、若し此期間内に控訴を爲さざりしときは、最早扣訴の道を失ふに至るべし、但し懈

怠なかりし事を理由とする原状回復は別とす、(民訴第四百條)
訴状送達と口頭辨論との間の期間、答辨書差出しの期間は五十八頁に述べたると同一なり、(民訴第四百三條)

五三 控訴狀

控訴審に於ては控訴する者を控訴人と稱し、控訴の被告を被控訴人と云ふ、

控 訴 狀

控 訴 人 何 某
被 控 訴 人 何 某

何々控訴

控訴せらるゝ判決の表示

明治何年何月何日第一審裁判所は控訴人より被控訴人に對する何々は控訴人の請求に相立たざるものと判決せられたり

控訴を爲すときの陳述

右第一審の判決は不當なるに付之を取消し相當の判決を受け度控訴仕候

不服の點及び判決に付變更を爲すべき申立

控訴人の請求相立たざるものと判決せられしは不服に付當判決を以て何々と變更せられたく候

新なる事實及び證據方法

(其事實及び證據方法を記す)

一定の申立

前數項の事實なれば被控訴人を呼出され第一審判決を取消し控訴人か請求する何々且第一審及び第二審の訴訟入費を被控訴人に於て負擔すべき様裁判相成度此段奉願上候也

右

年 月 日

控 訴 人 何 某

、、、宛

五四 控訴審の口頭辨論、

一 當事者は其控訴の申立及び不服を申立てられたる裁判の當否を明瞭ならしむる爲め、必要なる限りは口頭辨論の際、第一審に於ける辨論の結果を演述すべし、(民訴第四百十二條)

二 當事者は第一審に於て主張せざりし攻撃防禦の方法を提出するを得べし、殊に今まで聞かさりし新なる事實及び証據方法を提出することを得べし、此點に於ては控訴審は第一審裁判所と異なることなきを以て、當事者は遠慮なく總べての辨論方法を披すべし、(民訴第四百十五條)

三 事實又は證書に付き第一審に於て爲さざりし陳述又は拒みたる陳述は、控訴審に於ても之を爲すことを得べし、(民訴第四百十七條)

右の如く控訴審に於ては、殆ど第一審と異なることなく、同一の事件に就き差支なき限り

第一審に於て主張し辨論を爲すことを得べし

は、更に証人を訊問し、証書を調査し、恰も訴訟の初めて提起せられたるが如く取扱ひ、且つ當事者が第一審に於て陳述せざりし新なる事實及証據方法を發見したるときは、別に第一審に於て提出せざりし理由を疏明するに及ばず、之を主張することを得べし、又當事者が其當時の事情は斯々なりと第一審に於て述べたりし陳述を、第二審に於ては其は全く自分の誤信にして實は而々なりと言變ふることを得べし、然ども此に一つの取消すべからざる規則あり、曰く

四 第一審に於て爲したる裁判上の自白は第二審に於て變更するを得ず、(民訴第四百十八條)

と云ふこと之れなり、例之扣訴人申立の金圓は被扣訴人正に借用したるに相違なしとか、又は扣訴人は何月何日被扣訴人の宅に行きたりとか云ふが如きは自白なれば、其効力は第二審に至りて依然として効力を有す、然ども第一審に於て扣訴人か何月何日被扣訴人と面會せし時、被扣訴人は正氣なりしと陳述したる事實は、第二審に於て右は誤信にて實

第一審に於て爲したる自白は第二審に於て取消すを得ず

四 請求が其原因及び數額に付き争ある場合に於て不服を申立てられたる判決が、先づ其原因に付き裁判を爲したるものなるとき、

五 不服を申立てられたる判決が、證書訴訟及び爲替訴訟に於て敗訴の被告に別訴訟を以て追行を爲す権利を留保したるものなるとき、

扣訴裁判の判決にも亦欠席判決あり、若し口頭辨論の期日に出頭せざる者が扣訴人なるときは、裁判所は出頭したる被控訴人の申立に因り、欠席判決を以て控訴の棄却を言渡す可し、又欠席したる者の被控訴人なるときは、裁判所は出頭したる控訴人より欠席判決の申立に依り、第一審裁判の憑據と爲りたるものに抵觸せざる控訴人の事實上の供述は、被控訴人之を自白したるものと看做し、且第一審裁判所の事實上の確定を補充し、若くは辯駁する爲め、控訴人の申立てたる適法の證據調は、既に之を爲して、其の結果を得たるものと看做し、欠席判決を爲す、(民訴第四百二十八條第四百二十九條)

第十一章 上告

上告は區裁判所管轄の事件に付ては控訴院、地方裁判所管轄の事件に付ては大審院に於て爲す第三審にして、訴訟も此に至れば中々素人の手にては容易に其目的を達すること困難なり、何とれば前章に於て説明せし如く、事實の審理は控訴審を以て最終となし、上告審は専ら法律上の問題に就て審理を爲す所なれば、事實は如何に精確なるも控訴審の判決が法律の適用を誤りたる欠點なきに於ては、其上告は直に却下の運命に遭遇することあるべければなり、左れば上告を爲さんとする者は、主法たる民法上の智識は勿論、助法たる民事訴訟法の諸手續を一通り心得居る者ならざるへあらず、上告にして首尾よく成效すれば、其訴訟は第一審、第二審に於て敗れたるものにては、上告審に於て勝訴となり、或は其事件が再び控訴審に差戻され、其處にて更に勝訴となる場合又多ければ總て上告を爲さんと欲する者は、博識熟練なる法律家に謀り注意の上にも注意を加へて

爲すことを要す、大審院は全國を管轄して東京に唯一箇所あるのみ、其判事は七人を以て組織し、司法裁判所の最高等法院なりとす、之に上告する者を上告人と稱し、上告せらるる者を稱して被上告人と云ふ、之に訴ふる諸般の手續は、以下數節に説明する所のものを除く外は、總て前數章に述べたる第一審裁判所の手續と異なる所なし、上告狀の提出は控訴判決の送達より一ヶ月の不變期間内になす事、其答辯書提出の期間も第一審と異なることなく、其他諸般の手續も同一なりと雖も、唯上告の性質として事實上の防禦抗擊に關する證據調の手續は、此訴訟に於ては必要なるべし、

五六 上告は如何なる裁判に對して爲すを得るか、

上告は地方裁判所及び控訴院の第二審に於て爲したる終局判決、又は中間判決に對して之れを爲す、但し此法律に於て不服を申立つることを得ずと明記したるとき、又は抗告を以て不服を申立つることを得るときは此限りに非ず、而して前節に於て述べたる如く上告は法律に違反したることを理とするものに限らるるを以て、左に記載する事項を理

由とするときは常に上告を爲し得るものとす、

一 規定に従ひ判決裁判所を構成せざりしとき。地方裁判所は三人の判事を以て爲り、控訴院亦三人の判事を以て組織することが規定なるに、二人の判事を以て地方裁判所を組織し、四人の判事を以て控訴院を組織し、其他檢事の立合ふ可き事件に其立合なく、或は書記を加へて裁判所を構成せざりしとき等の場合、

二 法律に依り職務の執行より除外せられたる判事が裁判に參與したるとき、但し忌避の申請又は上訴を以て除外の理由を主張したるも其効なかりしときは此限りに非ず、

三 判事が忌避せられ且つ忌避の申請を理由ありと認めたるに拘はらず裁判に參與したるとき、

四 裁判所が管轄地外なる訴訟を管轄なりと認め、又は其管轄なる事件を管轄地外なりと認めたるとき、

五 訴訟手續に於て原告若しくは被告が法律の規定に従ひ代理せられざりしとき、

六 訴訟手續の公行に付ての規定に違反したる口頭辨論に基き裁判を爲したるとき、
七 判決に理由を付せざりしとき、

以上七個の場合に於ては常に法律に違反したるものとして上告を許す、然れども此七個の場合に極めて稀有の場合にして、斯る欠點ある裁判は今日の裁判所に於て實際あるべくもならず、故に斯る欠點を理由として上告なす場合は殆んど皆無なりと雖も訴訟法第四百三十五條に、

八 法律を適用せず、又は不當に適用したるときは法律に違反したるものとす、
とあり、今日實際に於ける上告は皆此規定を楯として實行せり、法律を適用せずとは例之或る場合に於て此法律の箇條を適用すべき場合に於て、裁判官が只證人若くは證書の旨趣に依りて裁判し判決文の中に其法律の適用と定めざりしとき、又不當に法律を適用したるときとは或る場合に於ては此法律を適用すべきものなるに、裁判官が他の法律に依つて裁判したる場合を云ふ、此二箇の欠點は今日實際に於ては極めて其範圍を廣義に

解釋して當事者の豫想に反したる判決は、皆不當に法律を適用したるものとして上告をなすもの極めて多く、而して此等の上告の中にて往々成効するものありて、如何なる範圍を以て法律を不法に適用したりと云ふことの限度となすやは殆んど實際問題にして、其事件に付て判断するにあらざれば容易に之を定むること能はず、讀者は宜しく其事件に付て自ら判断するを上策とす、

五七 上告の判決、

上告の判決も亦控訴の判決と同しく、上告裁判所が自ら其事件に付き判決を下す場合と、更に辨論を爲さしむる爲め再び之を控訴裁判所に差戻す場合とあり、上告裁判所が再び控訴裁判所に事件を差戻す場合は、兎に角上告の理由だけは正當にして、事實に付き辨論を要するものありと認めたるとき、前判決を破毀し、之を前に裁判となしたる控訴裁判所又は他の同等なる控訴裁判所に差戻すものとす、例之前審は東京控訴院なりしを、其裁判が當事者より提出したる証據を正當に採用せざりし爲め、法則を正當に適用せざ

りしことを理由として上告したるに、大審院は上告人の上告を理由ありとし、更に其証
據に就き今一應審理を盡さしめんとするに方り、之を東京控訴院に差戻しては、裁判の
公平を保つ爲め不都合なりと信したる場合には、之を名古屋控訴院に移すことあるか如
し、次に上告裁判所が自ら其事件に就き判決を與ふる場合には又二個の場合あり、一は
上告を理由として之を棄却する場合、一は上告を理由ありとし前裁判を破毀して自ら判
決を與ふる場合なり、上告裁判所が自ら判決を與ふる場合は、上告其物の性質として左
の場合に限らざるを得ず、(民訴第四百五十一條)

一 事實の審理は既に充分にして只法律の適用を誤りたる場合に於て前裁判を破毀して
新判決を與ふること、

二 無訴權(第七章第四款)の爲め又は裁判所の管轄違ひ(第二章)なる爲めに前裁判を破
毀すること、

若し事件が控訴裁判所に差戻されたる時は、當事者は新なる口頭辨論に於て新なる事

實及び證據法方を提出して辨論を爲すことを得べし、(民第四百四十九條)

(注意)廢棄と破毀。控訴裁判所に於て第一審判決を取消すときは之れを廢棄と稱し、

上告裁判所が控訴判決を取消すときは之れを破毀と稱す、廢棄と破毀は其性質が於て
區別あるに非ず、只其審級に依りて其名稱を異にするのみ、

裁判所の手續は上告裁判を以て終審となし、之より以上上訴の道なければ、上訴手續の
説明は之れにて止む、以下少しく中間手續なる抗告に於て説明すべし、

第十二章 抗 告

抗告とは訴訟手續に關する申請を口頭辨論を経ずして却下したる裁判に對し不服を申立
る手續なり、換言すれば訴訟中小事件に關する小裁判にして多くは口頭辨論を経ずして
爲す決定命令に對する不服なり、判決に對する不服は何時にても上訴なりと雖も、判決
にあらざる決定命令に對する不服は何時にても抗告と稱す、此抗告を爲し得べき場合は

が書に於ても示したるが、民事訴訟法中此決定若しくは命令に對し、は不服を申立つることを得と書して幾多の場合に於て抗告を爲し得べき場合を示せり、一例を擧ぐれば判事の忌避を申請して其意を果さず、或は證據調の請求を却下せられ、或は原状回復を請求して其目的を達すること能はず、其他書類を却下せられたる等の場合には何時にても抗告を爲し得べし、

抗告の手

一 抗告の手續

抗告は書面若しくは口頭を以て其事件の繫屬せる裁判所に差出して之れを爲す、(民訴第四百五十七條)

二 抗告の裁判所

抗告に付て裁判する所は其直近上級裁判所とす、例之區裁判所の事件に關する抗告は其區裁判所を管轄する地方裁判所其裁判を爲し、地方裁判所の抗告は控訴院、控訴院の抗告は大審院其裁判を爲す、(民訴第四百五十六條)

抗告の裁判所

三 抗告狀の提出

抗告狀は其の事件繫屬する裁判所に提出するを以て規則となすと雖も、急迫なる場合に限り直に抗告裁判を爲す上級裁判所を提出することを得べし、(民訴四百六十一號)

四 抗告裁判

抗告の裁判は當事者の口頭辨論を爲さざるを以て通例と爲すと雖も、抗告ありたるときは抗告裁判所は抗告人と反對の利害關係を有するものに、抗告ありたることを通知し書面上の陳述を爲さしむることあり、而して必要なる場合には口頭辨論の爲め當事者を呼び出すことあり、抗告人は抗告裁判所に向つて新なる事實及び證據方法を提出することを得べし、(民訴第四百六十二條、第四百五十八條)

五八 即時抗告

即時抗告とは七日の不變期間内に爲す抗告を云ふ、此抗告は民事訴訟法中云々の決定若しくは命令に對しては即時抗告を以て不服を申立つることを得べしと規定したる場合に

限るものにして、欠席判決に對する故障を却下せられたるとき、(第二百五十七條)其他
強制執行に對して不服を申立つる場合に即時抗告を爲さしむる場合あり、(民訴第四百六
十六條)

五九 抗告に對しては更に抗告を爲すことを得るや、
抗告裁判所の爲したる抗告裁判に對しては更に抗告を爲すことを得ず、但し抗告の裁判
中新なる獨立の抗告理由を生じたるときは、其獨立理由のみの抗告に付ては更に上級裁
判所に不服を申立つることを得べし、

第十三章 訟訴費用及其救助

六十 訴訟費用は何人が負担すべきや

總て訴訟は費用なくしては出來るものにあらず、先づ最初訴訟書類調成の費用、之に貼
用する印紙代、訴訟人證人の旅費、日常等隨分巨額の費用を要す、此等の費用は何人が

負担するやと云ふに、其は當然訴訟に負けたる者に於て負担するが當然なり、民事訴訟
法第七十二條に敗訴の原告若くは被告は訴訟の費用を負担し、殊に訴訟に因りて生じた
る費用を相手方に辨濟すべしとあるは即之れなり、此に敗訴の原告若くは被告は訴訟の
費用を負担しとあり、而して次に殊に訴訟に因り生じたる費用は云々とあるは他あるに
非ず、前の賣用は裁判所に對して拂ふ費用、即ち訴訟印紙代又は國庫の立替へたる郵便、
電報料の如きを云ひ、殊に以下の費用は當事間に生したる費用、即ち書類の書記料、自
己及證人、鑑定人、通事等の日當、旅費、滞在費の類、又は執達吏の手數料、立替金等
を云ふ、此等の費用は總へて辨償すべきが當然なれども、此に一の制限あり、即ち其費
用は裁判官の意見を以て此の費用は權利伸張の爲め、又は攻撃防禦の爲め必要欠く可
らざる費用なりしや否やを定むる事なり、若し夫れ訴訟人の無益なる書類を取寄せる爲
め生したる費用、無益なる參加を爲さしめたる費用は、如何に訴訟の爲め生したる費用
なればとて、其は訴訟の爲め必要ならざりし費用なれば、敗訴者は之を負擔するに及ば

無益なる
主張の爲
め生じた
費用は本
案に於て
縦令本案
が勝訴に
なりたる
ときに於
ても負擔
せざるべ
からず
被告直に
原告の主
張を認諾
したると
きは其費
用は何ん
か負擔す
べきや

す、されば民事訴訟法第七十六條に、裁判所は無益なる攻撃又は防禦の方法を主張したる原告若しくは被告をして、本案の勝訴者と爲りたるに拘らず、原告若しくは被告の負擔に歸すどありて、本案の訴訟は縦令勝利を得たるも、無益なる訴訟費用は自分の負擔せざる可らざる事を規定したり、又同第七十七條に無益なる上訴又は取下けたる上訴の費用は、之を提出したる原告若しくは被告の負擔に歸すとあり、其他本案の訴訟は縦令勝訴となるも尙ほ其費用を負擔すべき場合一二あり、

六一 勝訴者となるも尙ほ訴訟費用を負擔する場合

一 原告訴訟を提起したるに、被告は之に就て些しも争はず直に原告の請求を認諾したるとき、

此場合は原告の勝訴なりと雖も、原告は其訴訟費用を負擔せざるべからず、而して此に被告直に認諾すどあるは、被告の口頭辨論の日に裁判所に出廷して、然る上に原告の請求を認諾するを云ふ、彼の口頭辨論の日に出席せず欠席判決に因りて認諾したる

者と見做され、或は答辯書中に於て認諾したる旨を記載して原告の請求を争はざりしときも、本件費用を免るゝの限りにあらず、何となれば欠席判決は欠席の罰として敗訴となるものなれば、被告か眞に原告の請求を認諾したるや否やは知るを得ず、又答辯書中に記載したる事實は被告出廷の上取消すことを得る性質のものなれば、本人出廷の上は更に原告の請求を争ふやも計り難ければなり、以上の理由なるを以て、被告の認諾は口頭辨論の日に於ける認諾ならざる可らざる事は明了を致したるべし、而して此に忘るべからざる條件は、其原告訴訟の提起は被告の所爲に非ざること之なり、例之原告は之まで一度も被告に對し、其義務履行を請求したることなく唯突然訴を起したることを要す、之れ其責原告にあり、被告は義務履行の請求さへあれば直に履行を認諾する者なり、夫れ故に法廷に於て被告は些も争はず直に原告の請求を認諾したるなり、勝訴の原告の費用を負擔するは此二條件に適合したる場合なるを要す、(民事第七十四條)

自己の過失に依り訴訟を遅滞したるは費用は其なるや如何に擔

- 二 期日若くは期限を懈怠したる爲め訴訟の遲滞を生ぜしめたる時、
- 三 自己の過失に因り期日を變更したる爲め訴訟の遲滞を生ぜしめたる時、
- 四 自己の過失により辨論を延期したるとき、
- 五 其他自己の過失により訴訟の遲滞を生ぜしめたる時、
右何の場合に於ても其懈怠若くは過ちに依り訴訟の遲滞を生ぜしめたる結果、訴訟費用を増加したるときは、其勝訴となりたる原告若くは被告は勝訴に抱らす之の爲に生したる費用又は其負擔とならざるを得ず、(民訴第七十五條)
- 六 原告若くは被告の前審に於て主張することを得へかりし事實又は抗擊防禦の方法を、上級裁判所に至りて新に提出したる爲め、勝訴者となりたる時、
此場合に於ても裁判所は上訴費用の全部又は一分を、其状態に依り勝訴者に負擔せしむることを得べし、(民訴第七十八條)

右諸項の勝訴者は訴訟費用の全部若くは一分を負擔すべきものなり、其他は敗訴者の負擔

訴訟を取らざるも訴訟費用を負擔するや

擔すべきの當然なるも、此に取れて敗訴者と云ふには非ざるも、敗訴者同様費用を負擔せしめらる者あり、

- 六二 敗訴者同様に訴訟費用を負擔する者
 - 一 訴訟中に訴を取下げたる者、
 - 二 訴訟中、俄に其請求を拋棄したる者、
此に注意すべきは訴の取下と請求の拋棄との區別なり、訴の取下は再び訴訟を爲す權利を失はざるものなるも、訴訟中其請求を拋棄したるものは其請求の權利を喪ひ再び訴ふるを得ざる者なり、
 - 三 右何れの原告若くは被告にても敗訴者と同様訴訟費用を負擔せざるべからず、
相手方の請求を認諾したるとき、
 - 三 相手方の請求を認諾したるとき、
相手方の請求を認諾したるときは、訴訟は判決に至らずして終了するを以て、之れ亦敗訴と云ふべからず、然り敗訴にあらずと雖も、訴訟費用は負擔せざるべからず、但

し前節口頭辨論に於て直に原告の請求を認諾する被告とは大に違る所あるを以て彼此参照熟讀するを要す、(民訴第十二條第二項)

六三 一度は勝訴となり一度は敗訴となりたるべき訴訟費用の負担

當事者の双方が一度は勝訴となり、一度は敗訴となりたるときは、其費用は互に相消し、又は割合と以て之を分担すべし、而して其負担を相消したる場合に於ては、各當事者は其支出したる費用を自ら負担し、他の一方に對して辨濟を請求することを得ず、然とも裁判所は相手方の要求格外に過分なるに非ず、且別段の費用を生ぜざりしとき、又は判事の意見、鑑定人の鑑定、若くは相互の計算に固り要求額を定むるに非されば容易に其過分の要求を避くるを得ざりしときは、當事者の一方に訴訟費用の全部を負担せしむることを得、(民訴第七十三條) 例之人に毆打せられたる爲め其損害要償額を定むるとき、之を百圓とするも千圓とするも醫師の鑑定、其人の境遇生活を察するにあらざれば容易に其額を定むること能はず、又は大なる商業と營む者は其取引複雑にして相互の計算を

以て精算するに非されば、容易に其額を定むる能はざる場合等には、縦令千圓の請求が五百圓に減じられたればとて、訴訟費用を半分々に負担することなきが如し、蓋し損害賠償と云ひ相互計算と云ひ、實際其額の上り易きものにして、又夫か爲め別段に訴訟費用の掛るものにも非ざるものなればなり、

六四 共同訴訟人の費用負担

共同訴訟人は相手方に對し平等に其費用を負担す、故に共同訴訟人五人ありて其費用百圓掛りたるときは各二十圓つゝを負担すべし、然とも共同訴訟人か訴訟に於ける利害關係が著しく相異るときは、裁判所は其利害關係の割合に従ひて費用を負担せしむることを得へし、又共同訴訟人が連帶義務者なるときは、民法連帶義務の法規に従ひ、相互間の約束の免に角、相手方に對しては連帶して訴訟費用を負担せざるへあらず、又共同訴訟人の或る人が特別の攻撃及び防禦の方法を用ゐたるが爲め餘計の費用を生したるときは、他の共同訴訟人は此が爲めに生したる費用を負担するに及ばず、(民訴第八十條)

扱て此に一の議論となるは、

六五 辯護士に拂ふ日當、手数料は訴訟費用として請求するを得るや

と云ふ問題なり、多くの場合に於ては辯護士を以て訴訟行為をなさしめ、之に要する費用は實に寡のらぬ額に上るも、日本の法律は本人が訴訟を爲すを以て本則となし、代理人を命ずるは訴訟人の勝手なれば、辯護士に拂ふ費用は訴訟に欠くへらざる費用と云ふを得ず、民事訴訟法第七十二條に訴訟費用は権利伸張の爲め或は権利防禦の爲め必要欠くへからざる費用に限るとあるを以て、辯護士に付て要する費用は、訴訟費用として敗訴者に負擔せしむべきものに非すと斷定せざるを得ず、

六六 裁判所書記又は辯護士の過失より生したる費用は之を請求するを得るや

裁判所書記、辯護士、執達吏、其他の代理人等が過失又は懈怠に依り訴訟人に費用を生せしめたるときは、訴訟人は裁判所に申立を爲し、其費用を辨濟せしむることを得へし、而して此裁判は訴訟人の申立に依るのみならず、裁判所は職權を以て其辨濟を命ずること

を得べきものとす、此決定に對しては即時抗告を爲すことを得へし、(民訴八十三條)

六七 訴訟費用の負擔は當事者の申立を要するや

總へて裁判所は當事者の申立なきものを裁判する權能なしと雖も、此訴訟費用の負擔は當事者の申立なきも、判決が終結するに至れば必ず、宣告文の終りに訴訟費用は原告若くは被告の負擔とすと、附記するものなり、(民訴第二百三十一條第二項)

六八 費用額に付き争ひあるときは如何にして定むべきや

訴訟費用負担は唯判決文の末尾に訴訟費用は原告若くは被告の担保とすと記しあるのみにて、其費用額に付ては別に申渡すことなし、費用額の申渡しなしと雖も、普通の場合にては訴訟費用額は皆夫れく一定したる性質のものなれば實際争を生ずることなし、然とも若し其費用額の定め方に付き双方争あるときは、其訴訟の曾て繫屬したる第一審裁判所に、費用額確定の申請をなし、其決定を以て負擔額を定むることを得べし、其手續は書面又は口頭を以て爲し、之に費用の計算書、相手方に付與すべき計算書の謄本及

四 送達及び執行行為を爲さしむる爲め、一時無報酬にて執達吏の附添を求むる権利
三 必要なる場合に於ては當事者の申立又は裁判所の職權を以て一時無報酬にて辯護
士の附添を命ずること、

此辯護士を附添ゆるは、其必要なる場合に限るものにして、常に爲し得へしといふ
には非ず、(以上民訴第九十七條)

七十 訴訟上の救助を受くるに要する條件、

訴訟費用支出の爲め自己及其家族の必要なる生活を害する恐ある場合、

二 權利の伸張又は防禦の方法が輕忽ならず、又は見込なきに非ずと見ゆるとき、

右の二條件を具へたるときは裁判所は檢事の意見を聽きたる上之を決定す、(民訴第九十
一條)

七一 救助申請の手續及書式

訴訟上の救助の申請は、訴訟の關係を表明し、且証據方法を開示して、其救助を求むる
裁判所に書面又は口頭を以て爲し、之と共に管轄市町村長の證明書を添付するとを要す、
此證明書は云ふまでもなく、申請人の身分、職業、財産并に家族生活の實況、其常に納む
る所の直税の額を開示して、訴訟費用支拂の無資力なることを証明したる書面なり、而て此
の救助を附與せんとを許さるる決定に對しては、申請人は抗告を爲すことを得へし、
訴訟上の救助を申請する書式は左の如し、

訴訟上救助の申請書

住所 身分 職業
申請人 何 某

私儀住所身分職業何某に對し何々の請求訴訟提起仕候に就ては訴訟上の救助相成度志
願に付き左に其事實及証據方法を開陳仕候

事實

(訴訟事實の概要を記す)

證據方法

(証文の寫其他事實の証明に必要な事項を記す)

右之通り權利有之候へ共目下貧困にして何分にも訴訟費用を支辨致し難く候に付第一審(又は第二審)并に強制執行共訴訟上の救助御許可被成下度別紙何市町村長証明書相添へ民事訴訟法第九十一條に依り此段願上候也

右

年月日

申請人 何 某

何裁判所長

判事 何某殿

第十四章 強制執行總則

判決は唯某より某に對し金錢を支拂ふべしとの、或は某に對して何々の義務を履行すべ

しと命令する裁判官の言渡に過ぎずして、此のみにては何の効力もなし、唯強制執行によりて言渡を實行するに至つて始めて其効力を見るものなり、

強制執行を實際に施行するものは執達吏なり、執達吏は一の公吏にして裁判官の與たる判決を實行するものなり、恰も刑の執行が典獄に依りてなざるゝが如く、民法上の執行は執達吏に依つて始めて成就するものとす、抑も強制執行は民事訴訟の最後の手段にして、民法上の權利は強制執行に依りて始めて完全なる保障を得るものなり、其方法は執達吏の債務者の財産を差押へて之を公賣に附し、其賣得金を以て債權者に辨濟を得せしむる手續なり、夫れ民法上權利の最後の目的は金錢にあり、日常百般の諸取引、諸契約は云ふも更なり、身に對する不法行為、又名譽に對する不法行為も諾する所は、損害賠償にて金錢上の談判に終はるべし、されば強制執行は或る少部分の強制履行を除くの外は何れも財産の差押へ、財物の強制強賣に依りて其目的を達する場合なり、

七二 強制執行は判決の後、如何なる時期に於て爲すべきや

確定以前
の判決に
就き強制
執行をな
すことを
得るや

べて判決は一定の時期を経過したる後にあらざれば確定せざることは先に説明したり
則ち判決言渡し後三十日にして始めて確定判決となるものなり、強制執行は判決が確定
したる後にあらざれば、之れを爲すこと能はざるを以て原則とす、而して其判決は必ず
終局判決なるを要す、中間判決若くは裁判の中途に於てなす決定命令に付ては強制執行
をなすことなし、

右の如く強制執行は確定したる終局判決なるを要すべしと雖も、假執行の宣言を付した
る終局判決なるときは、判決確定以前に於ても強制執行をなすとを得べし、假執行宣言
の申立は判決に接著したる口頭辯論の終迄に爲すべきものにして、以下少しく假執行に
付て説明すべし（民訴第四百九十七條）

七三 職権を以て假執行の宣言を爲す場合

左に記載したる場合には、當事者の申立を待たず、判決と同時に裁判所より假執行の宣
言を爲す場合なり、（民訴第五百一條）

第一 認諾に基き敗訴を言渡す判決

第二 證書訴訟又は爲替訴訟に於て言渡す判決

第三 同一審に於て同一の原告若くは被告に對し、本案に付き言渡したる第二又は其後
の欠席判決、

第四 假差押又は假處分を取消す判決

第五 養料を支拂ふ義務を言渡す判決、但し訴の提起後の時間、及び其提起前最後の三
ヶ月間の爲に支拂ふべきものなるときに限る

七四 申立に依り假執行の宣言を爲す場合

左の場合に於ては當事者の申立に依り假執行の宣言をなす、故に此申立なきときは假執
行はなきものとす、

第一 總べての住家其他の建物、又は其或る部分の請求、明渡し、使用、占據若くは修
繕に關し、又は賃借人の家具若くは所持品を賃借人の差押たる時に關し、賃借人と賃

借人との間に起りたる訴訟、

第二 占有のみに係る訴訟、

第三 雇主と雇人との間に、雇期限一年以下の契約に關り起りたる訴訟、

第四 左に掲けたる事項に付き旅人と旅店、若くは飲食店の主人との間に、又は旅人と水陸運送人との間に起りたる訴訟、

イ 賄料又は宿料、又は旅人の運送料又は之に伴ふ、手荷物の運送料、

ロ 旅店若くは飲食店の主人、又は運送人に、旅人より保護の爲め預けたる手荷物、金銭又は有價物、

第五 此他財産權上の請求に關し、金額又は價額に於て二十圓を超過せざる訴訟、但其物の價額に付ては第三條乃至第六條の規定を適用す

又前節及び本節に掲けたるもの、外左の場合に於ては、財産權上の請求に關する判決に限り、債權者の申立に依り假執行の宣言をなすことを得べし、

第一 債權者が執行の前に保証を立てんと申立つるとき、

第二 債權者が判決の確定となるまで執行を中止せば、償ひ難き損害又は計り難き損害を受くべきことを説明するとき、

七五 債權者の申立に依り假執行を免るゝ場合

債權者が判決の確定となる前に、判決の執行をなせば、恢復するを得ざる損害あることを説明するときは、其申立に依り左の宣言をなすことを得べし、

第一 前前節の場合に於ては、判決を假りに執行すべらざることを

第二 前節二箇の場合に於ては、債權者の假執行の申立を却下すること

(注意) 以上三節に於て述べたる如く假執行には種々の制限ありと雖も、總ての場合に於て債權者の申立に依り、債權者が豫め保証を立つるときは、如何なる場合にても假執行を爲し得べし、又債權者が執行前に保証を立つることを申出ざるときは、債權者の申立に依り、債權者が保証を立て又は供託を爲して執行を免るゝことを得べし、

保証金を
立つると
きは如何
なる場合
に於ても
執行を爲
し得べし

七六 假執行の申立は如何なる時期になすべきや

假執行に關する申立は判決に接する口頭辨論の終結前になすべし、(民訴第五百六條)
此の決定は口頭辨論を経ずしてなすが通例なりと雖も、第二審に於ては、申立に依り先
づ假執行に付き辨論及び裁判を爲すべし、此裁判に對しては不腹を申立つることを得ず
(民訴第五百十一條)

七七 保證又は供託を爲す手續

假執行を請求し又は之を免るゝ爲め保證を立て若くば供託をなす場合には、申請人は其
普通裁判籍を有する地の區裁判所又は執行裁判所に其手續をなすべし、而して其裁判所
は申立人の求めに依り証明書を附與すべし、(民訴第五百十三條)

七八 執達吏の事

執達吏は強制執行を實施する所の公吏にして、債權者の依託に依り其職務を實行するも
のなり、其職務及び權限は左の如し

- 一 執達吏は債權者の委任に因りて爲す行爲、及び職務上の義務の違背よりして、債權者
其他の關係人に對し、損害を生せしめたるときは第一に其責に任す(第五百三十二條)
- 二 債權者、執行力ある正本を交付して強制執行を委任したるときは、執達吏は特別の
委任を受けるときと雖も、支拂其他の給付を受取り、其受取りたるものに付き有效
に受取の證書を作り之を交付し、且債務者に於て其義務を完全に盡したるときは、執行
力ある正本を債務者に交付することを得、
- 三 執達吏は執行力ある正本を所持するを以て、債務者及び第二者に對し、強制執行及
以前項に掲けたる行爲を實施する權利を有す、債權者は此等の者に對し委任の欠缺又
は制限を主張するを得ず、
- 四 執達吏は其正本を携帶し、關係人の求あるときは、其資格を證する爲に之を示す可し
之に交付し、又其義務の一分を盡したるときは、執行力ある正本に其旨を附記し、且

受取の證を債務者に交付す可し、

債務者が後に債權者に對し受取の證を求むる權利は、前項の規定に因りて妨げらるゝこと無し、

五 執達吏は執行の爲め必要な場合に於ては、債務者の住居、倉庫及び筐匣を搜索し、又は閉鎖したる戸扉及び筐匣を開かしむる權利を有す、抵抗を受くる場合に於ては、執達吏は威力を用ゐる且警察上の援助を求むることを得、若し兵力を要するときは之を執行裁判所に申立つ可し、

六 執達吏は執行行爲を爲すに際し抵抗を受くるとき、又は債務者の住居に於て執行行爲を爲すに際し、債務者又は成長したる其家族若くは雇人に出會はざるときは、成丁者二人又は市町村若くは警察の吏員一人を證人として立會はしむ可し、

七 強制執行に付き利害の關係を有する各人には其求に因り、執達吏の記録の閲覽を許し、及び記録中に存する書類の謄本を付與することを要す、

八 夜間及び日曜日並に一般の祝祭日には、執行裁判所の許可あるときに限り、執行行爲を爲すことを得、

右許可の命令は強制執行の際之を示す可し、

九 執達吏は各執行行爲に付き調書を作る可し、

此調書には左の諸件を具備することを要す、

- 第一 調書を作りたる場所、年月日
- 第二 執行行爲の目的物及び其重要なる事情の略記
- 第三 執行に與かりたる各人の表示
- 第四 右各人の署名捺印
- 第五 調書を其各人に讀聞せ又は閲覽せしめ、其承諾の後署名捺印を爲したることの開示

第六 執達吏の署名捺印

第四號及び第五號の要件を具備すること能はざるときは、其理由を記載す可し、

七九 公正證書より生ずる強制執行

公正證書は、裁判所の判決を待たず、其公正證書に依り直に強制執行を爲し得べきことは世人の知る所なり、即ち一定の金額の支拂ひ、代替物、若しくは有價證券の給付を以て目的とする請求に付き作りたる證書には、大抵期限に至り債務者が其債務を果さざる時は、直に強制執行をなすべき旨を記載してありて債権者は此公正證書に依り直に強制執行を爲す権利を有せり、此強制執行も亦本章以下に説明する處の手續は依りて執達吏之を實行するものとす、其手續は判決に依つて生ずる強制執行と異なることなし。

第十五章 動産に對する強制執行

動産に對する強制執行は、債務者の有する動産の差押へを以て之れを爲す、此差押は判

決文に掲げたる債務の額、及び強制執行の費用を償ふ爲めに必用なるものの外に及ぼす事を得ず、差押ふべきものを價額に見積りて若し強制執行の費用を差引きて、剩餘を得る見込なきときは強制執行をなすことを得ず、(民訴第五百六十四條)

差押を受くべきものに付き、第三者が質權、抵當權、留置權其他の担保權を有するときにも差押を妨ぐることを得ず、然れども担保權者は後の規則に従ひ其賣得金に付き變先の辨濟を請求することを得べし、(民訴第五百六十五條)

第一款 有体動産に對する強制施行

動産に有体と無体の區別あり、有体動産とは金錢器物及び其他の諸道具を云ひ、無體動産とは債權及び其他の財産權の如きを言ふ、以下有体動産に對する強制執行 付て説明すべし、

八十 有体動産の差押は如何にして爲すや

有体動産の差押は債務者の占有中にある諸物品を、執達吏が之れを占有することに依りて差押をなす、即ち債務者の占有中にある物品を執達吏が連般して持歸るなり、然れども連般をなすに付き重大なる艱難あるとき、又は左程重大なる艱難なきときにも債権者さへ承諾するときは、其財物を債務者の保管に任じ、之れに封印を付け若しくは差押を明白にするに足る他の方法に依り、何人にも差押を爲したることを知らしむる様に爲し置くを要す、而して此場合に於て執達吏は差押をなしたることを債務者に通知すべし、若し此手續を踏まざるときは其差押は効力なし、(民第五百六十六條)

八一 第三者の占有中にある物品に付ても差押を爲すことを得るや
債務者の所有品と思はる、財物は、縦令第三者の占有中にあるときにて之を差押ふることを得べし、然れども第三者より故障のありたるときは、其故障に付て裁判を爲したる上に非ざれば差押を爲すことを得ず、(民訴第五百六十七條)

八二 果實は成熟以前に於ても差押を爲すことを得るや
果實は未だ土地より隔れざる前と雖も之を差押ふることを得べし、然れども其差押は通常の成熟の時期の前一ヶ月内に非ざれば差押を爲すことを得ず、蘆は其多分の藪を製造する爲め其揚り藪となりたる後に非ざれば之を差押ゆることを得ず、(民訴第五百六十八條)

八三 差押を爲すことを得ざる物は何なるや
左に掲げたるものは之を差押ふることを得ず、

- 第一 衣服、寢具、家具及び厨具、但此物が債務者及び其家族の爲め缺く可からざる
とみに限る、
- 第二 債務者及び其家族に必要な一ヶ月間の食料及び薪炭、
- 第三 技術者、職工、勞役者及び穩婆に在ては其營業上缺く可からざる物、
- 第四 農業者に在ては其農業上缺く可からざる農具、家具、肥料及び次の收穫まで農業を續行する爲め缺く可からざる農産物、

第五 文武の官吏、神職、僧侶、公立私立の教育場教師、辯護士、公證人及び醫師に在ては、其職業を執行する爲め缺く可からざる物並に身分相當の衣服、

第六 文武の官吏、神職、僧侶及び公立私立の教育場教師に在ては、第六百十八條に規定する職務上の収入又は恩給の差押を受けざる金額、但差押より次期の俸給又は恩給の支拂までの日數に應じて之を計算す、

第七 薬舖に在ては調薬を爲す爲め缺く可のらざる器具及び藥品、

第八 勳章及び名譽の證標、

第九 實印其他職業に必要な印、

第十 神體、佛像其他禮拜の供に用する物、

第十一 系譜、

第十二 債務者又は其家族の未だ公にせざる發明に關する物、及び債務者又は其家族の未だ公にせざる著述の稿本、

第十三 債務者及び其家族が學校に於て使用に供する書籍

然れども債務者の承諾あるときは、第三號乃至第八號に掲けたる物を除く外之を差押ふることを得、

八四 競賣方法

執達吏は差押をなしたる後は、競賣方法を以て其差押物を賣却すべし、而して差押の日と競賣の日との間には少くとも七日の時間を存することを要す、但し債権者と債務者が早く競賣をなさんしとを合意し、又は差押物を長く貯藏するときは、不相應の費用を要し若しくは著しき價格を減少する恐れあるときは、此限りに非ず、

競賣は左の方法に依つて爲す、

一 競賣は差押をなしたる市町村に於て之を爲す、

二 最高價競賣の爲めの競落は、其價額を三回呼上げたる後之を爲す、
競落物の引渡は代金と引換へ之を爲す、

- 最高價競買人、競賣條件に定めたる支拂期日、又は其定なきときは、競賣期日の終る前に、代金の支拂を爲して物の引渡を求めざる時は更に其物を競賣す可し、此場合に於ては前の最高價競買人は競買に加はることを得ず、且再度の競落代價の最初の競落代價より低きときは、不足を擔任す可し、其高きときは剩餘を請求することを得ず、
- 三 競賣は賣得金を以て債權者に辨濟を爲し、及び強制執行の費用を償ふに足るに至るときは、直ちに之を止む可し、
- 四 競賣すべき物の中に高價の物あるときは、執達吏は必ず適當なる鑑定人をして其評價をなさしむべし、
- 五 差押へたる物の中に現金あるときは執達吏に辨濟を受けたるものとして、直に之を債權者に引渡すべし、
- 六 執達吏が賣上げ金を領收したるときは、債務者より支拂を受け取りたるものと見做す、

- 七 公賣物の中に金銀物ありたるときは、其金銀の實價より以下に競落することを許さず、若し實價にて競買をなすものなきときは、執達吏は適宜の方法に依り之を賣却することを得、
- 八 公賣物の中に有價證券ありたるときは、賣却日の相場を以て、競賣に依らず適宜の方法を以て賣却すべし、
- 九 有價證券の記名なきときは、執行裁判所は買主の氏名に書き代へしむべし、
- 十 土地より離れざる前に差押へたる果實の競賣は、其成熟の後始めて之を爲すことを許す、
- 執達吏は其収獲を爲さしむる權利あり、
- 十一 差押へたる養蠶の競賣は、全く繭となりたる後始めて之を爲すことを許す、
- 十二 賣得金を以て配當に預める各債權者を満足せしむるに足らざる場合に於て、債權者間に協議調はざる時は、其賣得金を供託すべし、

第二款 債權及び他の財産權に對する強制執行

債務者の財産を差押ゆる場合に於て、其債務者が第三者に對して債權を有するときは、債權者は其債權を差押ふることを得べし、而して其債權は金錢の支拂ひ又は其他の有体物若しくは有價證券の引渡しなることあるべし、何れの債權に付ても債權者は債務者の普通裁判地の區裁判所、若しくは財物のある地の區裁判所に差押命令の申請をなすことを得べし、此差押命令は豫め第三者及び債務者を訊問することを要せず、

八五 金錢の債權を差押ゆる場合

金錢の債權を差押ゆるときは、裁判所は第三債務者に對し債務者に支拂ひをなすことを禁じ、又債務者に對し債權の取立を爲すべからざることを命ずべし、而して其差押は第三債務者に對して通知書を送達したるときを以て成りたるものと見做す、

一 債權の差押命令は、豫め第三債務者及び債務者を審訊せずして之を發す、

二 差押へんとする債權に抵當あるときは、債權者は其差押の旨を登記簿に記入する權利あり、此記入に付ては債務者の承諾を経るを要せず、唯裁判所に向て記入の申請を爲すを以て足れりとす、

支拂に換へ券面額にて債權を轉付する命令ある場合に於ては、其債權の存する限りは、第三債務者及び債務者に之を送達することに因り、債務者は債權の辨償を爲したるものと見做す、

四 取立の爲めの命令は、其債權の全額に及ふものとす、

五 手形其他裏書を以て移轉することを得る證券に因れる債權の差押は、執達吏其證券を占有して之を爲す、

六 俸級又は此に類する繼續収入の債權の差押は債權額を限りとし、差押後に収入すべき金額もに及ふものとす、

七 債權者は債權に關する證書を差押債權者に引渡す義務あり、

八 債權者が取立を爲したるときは其旨を執行裁判所に届け出べし、

九 差押債權者の、第三債務者をして差押命令の送達より七日の期間内に、書面を以て左の陳述を爲さしめんことを裁判所に申立つることを得、

- 第一 債權の認諾の有無、及び其限度、並に支拂を爲す意思の有無、及び其限度、
 - 第二 債權に付き他の者より請求の有無、及び其種類、
 - 第三 債權が既に他の債權者より差押へられたることの有無、及び其請求の種類、
- 若し之に依りて第三債務者より異議あるときは本訴訟となり、普通の裁判籍に従ひ訴ふべきものとなるべし、

八四 第三者の占有内にある有体物と差押ふる場合

第三者の占有内にある有体物の引渡し又は給付の請求に對する強制執行は、有体動産の場合には其動産を債權者の委任したる執達吏に引渡すべきことを命じ、不動産の場合には債權者の申立に依り、其不動産の所在地の區裁判所より命じたる保管人に引渡すこと

を命ずべし、動産の換價に付ては前説差押物の換價に關する規定を摘要し、不動産に付ての強制執行は、後説不動産に對する強制執行の規定を摘要す、而して右何れの場合に於ても支拂ひに換へ有体物の轉付を請求することを得ず、(民訴第六百十四、五、六、七條)

八五 差押へることを得ざる債權

- 第一 法律上の養料、
- 第二 債務者が義損建設所より、又は第三者の慈善に依り受くる繼續の收入、但債務者及び其家族の生活の爲め必要なるものに限る、
- 第三 下士、兵卒の給料、並に恩給及び其遺族の扶助料、
- 第四 出陣の軍隊又は役務に服したる軍艦の乗組員に屬する軍人、軍屬職務上の收入、
- 第五 文武の官吏、神職、僧侶及び公立私立の教育場教師の職務上の收入、恩給及び其遺族の扶助料、

第六 職工、勞役者又は雇人が其勞力又は役務の爲に受くる報酬、第一號、第五號、第六號の場合に於て職務上の收入、恩給其他の收入が一年間に二百圓を超過するときは、其超過額の半額を差押ふることを得、

第三款 配當手續

第六百二十六條 配當手續は動産に對する強制執行に際し、競賣期日又は金銭差押の日より十四日の期間内に、債權者間の協議調はさる爲め金額を供託したるとき之を爲す

第六百二十七條 裁判所は事情届書に基き七日の期間内に元金、利息、費用其他附帶の強制の計算書を差出す可き旨を各債權者に催告す可し、

第六百二十八條 前條の期間満了後裁判所は配當表を作る可し、右期間を遵守せざる債權者の債權は、配當表を作るに際し配當要求並に届書の旨趣及び其憑據書類に依り之を計算す、但後に債權額を補充することを許さず、

第六百二十九條 裁判所は配當表に關する陳述、及び配當實施の爲め期日を指定し、其期日には各債權者及び債務者を呼出す可し、但債務者の所在明らざるとき、又は外國に在るときは呼出を爲すことを要せず、

配當表は各債權者及び債務者に閱覽せしむる爲め遅くとも期日の二日前に裁判所書記課に之を備置く可し、

第六百三十條 期日に於て異議の申立なきときは配當表に従ひて其配當に實施す可し停止條件附の債權の配當額は、仍ほ之を供託し民法に従ひて條件の成否に依り、後に之を支拂ひ又は更に配當す可し、

第五百九十一條第三項の場合又は假差押の場合に於て、未だ確定せざる債權、其他異議ある債權の配當額は仍ほ之を供託す可し、

配當實施に付ては調書を作る可し、

第六百三十一條 異議の申立あるときは他の債權者は直ちに陳述を爲す可し若し、關係

人異議を正當なりと認むるとき、又は他の方法に於て合意するときは、之に従ひ配當表を更正し配當を實施す可し、

異議の完結せざるときは異議なき部分に限り配當を實施す可し、

第六百三十二條 期日に出頭せざる債權者は配當表の實施に同意したるものと看做す、

若し期日に出頭せざる債權者か、他の債權者より申立てたる異議に關係を有するときは、其債權者は異議を正當なりと認めざるものと看做す、

第六百三十三條 期日に於て異議の完結せざるときは、異議を申立てたる債權者は、他の債權者に對し訴を起したることを期日より七日の期間内に裁判所に證明す可し、若し其間内に徒過したる後は裁判所は異議に拘はらず配當の實施を命す可し、

第六百三十四條 異議を申立てたる債權者、前條の期間を怠りたるるときと雖も、配當表に従ひて配當を受けたる債權者に對し訴を以て優先權を主張する權利は、配當實施の爲め妨げらるること無し、

第六百三十五條 異議を申立てたる債權者の訴に付ては配當裁判所之を管轄す、然れども訴訟物か區裁判所の管轄に屬せるときは其配當裁判所の所在地を管轄する地方裁判所之を管轄す、若し數箇の訴の提起ありたる場合に於て一の訴を地方裁判所の管轄するときは其他の訴をも亦之を管轄す、但各債權者總ての異議に付き配當裁判所の裁判を受く可きことを意合したるときは此限に在らず、

第六百三十六條 異議に付き裁判を爲す判決には配當額の係争部分を如何なる債權者に如何なる數額を以て支拂ふ可きやを定む可し若し、之を定むることを適當とせざるときは、判決に於て新なる配當表の調製及ひ他の配當手續を命す可し、

第六百三十七條 異議を申立てたる債權者の口頭辯論の期日に出頭せざる時は、異議を取下げたる者と看做す旨の闕席判決を爲す可し、

第六百三十八條 前二條の判決確定の證明あるときは、配當裁判所は其判決に基づき支拂又は他の配當手續を命す、

第六百二十九條 裁判所は配當表に依りて左の手續を爲し配當を實施す可し、
 債權全部の配當を受く可き債權者には、配當額支拂證を交付すると同時に其所持する
 執行力ある正本又は債權の證書を差出さしめ、之を債務者に交付す可し、
 債權一分のみの配當を受く可き債權者には、執行力ある正本又は債權の證書を差出さ
 しめ、之に配當額を記入して返還し、且配當額支拂證を交付すると同時に、右債權者
 より金額を證記したる受取書を出さしめ、之を債權者に交付す可し、
 期日に出頭せざる債權者の配當額は仍ほ之を供託す可し、
 右の手續を爲したるときは調書に記載して之を明確にす可し、

第十六章 不動産に對する強制執行

不動産に對する強制執行は、強制競賣、強制管理の二箇の方法に依りて之を爲す、而
 して其執行に付ては不動産所在地の區裁判所之を管轄す、若し其不動産が數箇の區裁判

所の管轄に散在するときは、其中の一箇の裁判所を定めて執行裁判所となす（民訴第六
 百四十條第六百四十一條）

第一款 強制強賣

強制競賣は執行力ある判決の正本を有する債權者の申立に依りて執行裁判所が之を爲
 す、其申立の書式は左の如し、

不動産競賣申立書

住所	身分	職業
住所	身分	職業
債權者	何	某
債務者	何	某

請求金額

一金何圓

一金何圓

一金何圓

合 金 何 圓

.....

右金額は明治何年何月の某裁判所の執行力ある判決及び明治何年何月何日某裁判所の訴訟費用確定決定に依り債務者、辨濟すべきものとす、

前記請求金額并に此強制競賣申立の費用金何拾錢の辨濟に充つる爲め附屬書第一號の債務者何某の所有地所二ヶ所を強制競賣被成下度此段奉願上候也

右

明治何年何月何日

何 某 印

何裁判所

判事何某殿

申立書に添付すべき証書

第六百四十三條 申立には執行力ある正本の外左の証書を添付すべし、

第一 登記簿に債務者の所有として登記したる不動産に付ては登記判事の認證書

第二 登記簿に登記あらざる不動産に付ては債務者の所有たることを證す可き證書

第三 地所に付ては國郡市町村字、番地、地目、反別若くは坪數、土地臺帳に登録したる地價及び其地所に付き納む可き一年の租稅其他の公課を證す可き證書

第四 建物に付ては國郡市町村、字、番地、構造の種類、建坪及び其建物に付き納む可き一年の公課を證す可き證書

第五 地所、建物に付き賃貸借ある場合に於ては其期間並に借賃を證す可き證書

第二號、第三號及び第四號の要件に付ては債權者、公簿を主管する官廳に其證明書を

求むることを得、

第四號及び第五號の要件を證明する能はさるときは、債權者は競賣申立の際其取調を

執行裁判所に申請することを得、但此場合に於ては裁判所は執達吏をして其取調を爲

す

可し。

強制管理の爲め既に不動産を差押へたる場合に於て、其執行記録に第一號乃至第五號の要件を記載したるもの有るときは、其證書を添附することを要す、

第六百四十四條 競賣手續の開始決定には、同時に債権者の爲め不動産を差押ふることを宣言す可し、

差押は債権者の不動産の利用及び管理を爲すことを妨げず、

差押は其決定を債務者に送達するに因り其効力を生ず、此送達は職権を以て之を爲す、

第六百四十五條 裁判所は競賣手續開始の決定を爲したる不動産に付き、強制競賣の執行あるも更に開始決定を爲すことを得ず、

右申立は執行記録に添附するに因り配當要求の効力を生じ、又既に開始したる競賣手續取消と爲りたるるとき、第六百四十九條第一項の規定を害せざる限りは、開始決定を受けたる効力を生ず、

假差押の命令ありたる不動産に付ては本條の規定を適用せず、

第六百四十六條 配當要求は其原因を開示し、且裁判所の所在地に住居をも事務をも有せざる者は、假任所を選定し執行裁判所に之を届出づ可し、

右要求は競落期日の終に至るまで之を爲すことを得、

第六百四十七條 執行裁判所は前二條の申立及び要求ありたることを利害關係人に通知す可し、

執行力ある正本に因らずして配當を要求する債権者あるときは、債務者は右通知ありたるより三日の期間内に其債権を認諾するや否やを裁判所に申出づ可し、

債務者が認諾せざることを裁判所より通知ありたるときは、債権者は其通知ありたる日より三日の期間内に債務者に對し訴を起し其債権を確定す可し、

第六百四十八條 左に掲ぐる者を競賣手續に於ての利害關係人と爲す、

第一 差押債権者及び執行力ある正本に因り配當を要求する債権者、

執行力ある正本に因り配當を要求する債権者、
債務者は其通知ありたる日より三日の期間内に其債権を認諾するや否やを裁判所に申出づ可し、
債務者が認諾せざることを裁判所より通知ありたるときは、債権者は其通知ありたる日より三日の期間内に債務者に對し訴を起し其債権を確定す可し、
第六百四十八條 左に掲ぐる者を競賣手續に於ての利害關係人と爲す、
第一 差押債権者及び執行力ある正本に因り配當を要求する債権者、

第二 債務者、

第三 登記簿に記入ある不動産上権利者、

第四 不動産上権利者として其債権を證明し執行記録に備ふ可き届出を爲したる者第六百四十九條 差押債権者の債権に先たつ債権に關する不動産の負擔を競落人に引受けしむるか、又は賣却代金を以て其負擔を辨濟するに足る見込あるときに非されは賣却を爲すことを得ず、

不動産は賣却に因り登記簿に記入を要する總ての不動産上の負擔を免かるものとす、但競落人其負擔を引受けたるときは此限に在らず、

登記簿に記入を要せざる不動産の負擔は競落人之を引受くるものとす

第六百五十條 權利を取得する第三者、其取得の際差押又は競賣の申立ありたることを知りたるときは、差押の効力に對し其善意なりしことを主張することを得ず、若し不動産か差押の原因たる債権の爲め義務を負擔するときは、差押後所有の移轉し

たる場合に限り、新所有者、其取得の際差押又は競賣の申立ありたることを知らざる雖も競賣手續を續行す可し、

とさと競賣申立の取下に因りて差押は消滅す、

第六百五十一條 裁判所は競賣手續開始の決定を爲す際、職權を以て競賣の申立ありたることを登記簿に記入す可き旨を登記判事に囑託す可し、

登記判事は前項の囑託に従ひて記入を爲す可し、

第六百五十二條 登記判事は前條に掲けたる記入を爲したる後、登記簿の謄本を裁判所に送付し、不動産上権利者より差出したる證書あるときは其抄本をも送付す可し、

第六百五十三條 豫め知るに於ては手續の開始を妨く可き事實か、登記判事の通知に依り顯はるときは、裁判所は其事情に因り直ちに手續を取消し、又は裁判所の意見を以て定むる期間内に其障碍の消滅したることを證明す可きことを債権者に命す可し、其期間内に此證明を爲さざるときは、期間の満了後職權を以て手續を取消す可し、

第六百五十四條 裁判所は競賣開始の決定を爲したるときは、租税其他の公課を主管する官廳に通知し、其不動産に對する債權の有無及び限度を申出づ可きことを期間を定めて催告す可し、

百九十六

第六百五十五條 裁判所は登記判事及び租税其他の公課を主管する官廳より通知を受けたる後、鑑定入をして不動産の評価を爲さしめ、其評價額を以て最低競賣價額と爲す第六百五十六條 裁判所は最低競賣價額を以て、差押債權者の債權に先たつ不動産上の總ての負擔及び手續の費用を併濟して剩餘ある見込なしとするときは、差押債權者に其旨を通知す可し、

右通知より七日の期間内に差押債權者の、前項の負擔及び費用を併濟して剩餘ある可き價額を定め、且其價額に應ずる競買人なき場合に於ては、自ら其價額を以て買受可き旨を申立て、十分なる保證を立てざるときは競賣手續を取消す可し、

第六百五十七條 裁判所は前條第一項の債權及び費用を併濟し剩餘を得る見込あるとき

又は差押債權者、前第二項の申立を爲し十分なる保證を立てたるときは、職權を以て競賣期日及び競落期日を定て之を公告す。

競賣公告
に備ふへ
き要件

第六百五十八條 競賣期日の公告には左の諸件を具備することを要す、

- 第一 不動産の表示、
- 第二 租税其他の公課、
- 第三 貸貸借ある場合に於ては其期限並に借賃、
- 第四 強制執行に因り競賣を爲す旨、
- 第五 競賣期日の場所、日時及び競賣を爲す可き執達吏の氏名並に住所、
- 第六 最低競賣價額
- 第七 競落期日の場所及び日時
- 第八 執行記録を閲覧し得べき場所、
- 第九 登記簿に記入を要せざる不動産上權利を有する者、其債權を申立つ可き旨、

百九十七

第十 利害關係人競買期日に出席す可き旨、

第六百五十九條

競買期日は公告の日より少なくとも十四日の後たる可し、

此期日は裁判所の意見を以て裁判所内、又は其他の場所に於て執達吏をして之を開か
しむ、

第六百六十條

競落期日は競買期日より七日を過ぐることを得ず、

此期日は裁判所に於て之を開く、

第六百六十一條

競買期日の公告は左の箇所に掲示して之を爲す、

第一 裁判所の揭示板、

第二 不動産所在地の市町村揭示板、

此他公告は裁判所の意見に従ひ、一箇又は數箇の新聞紙に掲載することを得、

第六百六十二條

最低競買價額を除く外、本款に掲けたる賣却事件の變更は利害關係人

の合意あるときに限り之を許す、但此合意は競買期日に至るまで之を爲すことを得

第六百六十三條

競買期日を開きたる後、執達吏は執行記録を各人の閲覧に供し、又特

別の賣却條件あるときは之を告知し、且競買價額申立を催告す可し、

第六百六十四條

利害關係人或る競買人に保證を立てしめんことを申立つるときは、

其競買人が保證として競買價額十分の一に當る金額を、現金又は有價證券を以て直ちに
執達吏に預くるときに非されは其競買を許さず、

右申立は競買價額の申出ありたる後直ちに之を述べることを要す、其申立は同一なる

競買人の其後の競買に付ても亦効力あり、

第六百六十五條

競買を許されたる各競買人は、更に高價の競買の許あるまで其申出て

たる價額に付き拘束を受くるものとす、

競買は、買價額を申出つ可き催告後、滿一時間を過ぐるに非されは、之を終局するこ
とを得ず、

第六百六十六條

執達吏は最高價競買人の氏名及び其價額を呼上げたる後、競買の終局

を告知す可し、

二百

他の各競買人は右の告知に因り其競買の責務を免かれ、且預けたる保証あるときは即時に其返還を求むる権利あり、

第六百六十七條

競賣に付き作る可き調書には左の諸件を具備することを要す、

第一 不動産の表示、

第二 差押債権者の表示

第三 執行記録を各人の閲覧に供したること、又特別賣却條件あるときは之を告知したること、

第四 競買價額の申出を催告したる日時

第五

總ての競買價額、並に其申出人の氏名、住所、又は許す可き競買の申出なきこと

第六 競賣の終局を告知したる日時、

第七 申立に因り競買の爲め保証を立てたること、又は申立あるも保証を立てざる

爲め其競買を許さざる可し、

第八 最高價競買人の氏名及び其價額を呼上げたること、

最高價競買人及び出頭したる利害關係人は調書に署名捺印す可し、若し此等の者調書の作成前に退席したるときは其旨を附記す可し、

競買の保証の爲め預りたる金銭又は有價證券を返還したるときは、執達吏は受取證を取り之を調書に添附す可し、

第六百六十八條 執達吏は調書及び總て競買の保証の爲め、預りたる金銭又は有價證券にして返還せざるものは、三日内に裁判所書記に之を渡す可し、

第六百六十九條 最高價競買人執行裁判所の所在地に住居をも事務所をも有せざるときは、其所在地に假住所を選定し其旨を裁判所に届出つ可し、若し之を怠りたるときは第四百四十三條第三項の規定を準用す、

住所の選定は執達吏に口述し、其調書を作らしめて之を爲すことを得、

二百一

競賣期日に於て許す可き競買價額の申出なきときは、第六百四十九條第一項の規定を害せざる限りは、裁判所は其意見を以て最低競買價額を相當に低減し新競賣期日を定む可し、若し其期日に於て仍は許す可き競買價額の申出なきときも亦同し、新競賣期日は少なくとも十四日の後たる可し、

第六百七十條 競賣期日に於て許す可き競買價額の申出なきときは、第六百四十九條第一項の規定を害せざる限りは、裁判所は其意見を以て最低競買價額を相當に低減し新競賣期日を定む可し、若し其期日に於て仍は許す可き競買價額の申出なきときも亦同し、新競賣期日は少なくとも十四日の後たる可し、

第六百七十一條 裁判所は競落期日に出頭したる利害關係人に競落の許可に付き陳述を爲さしむ可し、

競落の許可に付ての異議

- 第六百七十二條 競落の許可に付ての異議は左の理由に基くことを要す、
- 第一 強制執行を許す可からざることを、又は執行を續行す可あらざることを、
 - 第二 最高價競買人賣買契約を取結ひ、若くは其不動産
 - 第三 法律上の賣却條件に牴觸して競買を爲したる事、

職權を以て競落を以て許さざる場合

- 意を得ずして法律上の賣却條件を變更したること、
- 第四 競賣期日の公告に第六百五十八條に掲けたる要件の記載なきこと、
 - 第五 競賣期日の公告は法律上規定したる方法に依りて之を爲さざること、
 - 第六 第六百五十九條に規定したる期間を存せざりしこと、
 - 第七 第六百六十五條第二項及び第六百六十六條第一項の規定に違背したること、
 - 第八 第六百六十四條の規定に違背し最高價競買人なりと呼上げたること、
- 第六百七十三條 異議は他の利害關係人の權利に關する理由に基ては之を許さず、
- 第六百七十四條 裁判所は異議の申立を正當とするときは競落を許さず、
- 第六百七十二條第一號乃至第八號に掲けたる事項の一あるときは、職權を以ても競落を許さず、但第一號の場合に於ては競賣したる不動産を讓渡することを得ざるものなるとき、又は競賣手續の停止を爲したるときに限り、第二號の場合に於ては能力若くは資格の欠缺の除去せられざるときに限り、第三號の場合に於ては利害關係人手續の續行

或る不動
産の賣得
金を以て
償務を返
足するに
足らざる
は他の不
動産に付
ては競落
を許さず

に付き承認せらるるときに限る、

第六百七十五條 數箇の不動産を競賣に付したる場合に於て、或る不動産の賣得金を以て各債権者に辨済を爲し、及び強制執行の費用を償ふに足る可きときは、他の不動産に付ては競落を許さず、

此場合に於て債務者は、其不動産中賣却す可きものを指定することを得、

第六百七十六條 第六百七十二條及び第六百七十四條の規定に従ひ、全く競落を許さざる場合に於て、更に競賣を許す可きときは、職權を以て新競賣期日を定む可し、

第六百七十七條

前條の規定に従ひて新競賣期日を定むる場合の外、競落を許し、又は許さざる決定の言渡を爲す可し、

競落期日の調書に付ては、第二百二十九條乃至第三百二十二條及び第三百三十四條の規定に準用す、

天災に因
り不動産
に毀損し
たるとき
は競落人
は競買を
取消すこ
とを得る

第六百七十八條

競賣期日と競落期日との間に天災其他の事變に因り、不動産が著しく毀損したるときは、最高價競買人たる呼上を受けたる者は、其競買を取消す權利あり、其毀損の著しきや否やは裁判所事情を斟酌して之を定む、

第六百七十九條

競落を許す決定にて競賣を爲したる不動産、競落人及び競落を許したる競買價額を掲げ、又特別の賣却條件を以て競落を爲したるときは、其條件をも掲ぐ可し、

右決定は之を言渡す外、尚ほ裁判所の掲示に掲示して公告す可し、

第六百八十條

利害關係人は競落の許否に付ての決定に因り、損失を被むる可き場合に於ては、其決定に對し即時抗告を爲すことを得、

競落を許す可き理由なきこと、又は決定に掲げたる以外の條件を以て許す可きことを主張する競落人、又は競落を求め之を許す可きことを主張する競買人も、亦即時抗告を爲すことを得、

右抗告は執行停止の効力を有す、
第二項の場合に於て競落を求めたる競買人は、其申出てたる價額に付き拘束を受くるものとする、

第六百八十一條 競落を許さざる決定に對する抗告は、此法律に掲ぐる總ての不許の原因なきことを理由とするときに限り、之を爲すことを得、

競落を許したる決定に對する抗告は、此法律に掲ぐの競落の許可に對する異議の原因の一を理由とするとき、又は競落決定れ競落期日の調書の旨趣に牴觸したること 理由とするときに限り、之を爲すことを得、

取消の訴、若くは原狀回復の訴の要件を理由とする抗告は、前二項の規定に依り妨げらるゝこと無し、

第六百八十二條 抗告裁判所は必要なる場合に於ては、反對陳述を爲さしむる爲め、抗告人の相手方を定む可し、

競落を許さざる決定に對する抗告
競落を許したる決定に對する抗告

一の決定に關する數箇の抗告は互に之を併合す可し、

第六百七十三條及び第六百七十四條の規定は抗告審にも亦之を準用す、

第六百八十三條 執行裁判所の決定を變更し、又は廢棄したる抗告裁判所の裁判は、執行裁判所之を裁判所の揭示板に揭示して公告す可し、

第六百八十四條 競落を許さる決定確定したるときは、競落人及び競落を求めたる競買人は其競買の責務を免かる、

第六百八十五條 第六百七十八條の場合に於て競買取消の爲め競落を許さるときは、第六百五十五條乃至第六百五十七條の規定を準用す、

第六百八十六條 競落人は競落を許す決定に因りて不動産の所有權を取得するものとする第六百八十七條 競落人は代金の全額を支拂ひたる後に非されば不動産の引渡を求むることを得す、

競落人若くは債權者競落を許す決定ありたる後、引渡あるまで管理人をして不動産を

競落に依る所有權は如何なる時期に移る

管理せしめんことを申立てたるときは、裁判所は之を命す可し、

債務者が引渡を拒みたるときは、競落人若しくは債権者の申立に因り裁判所は執達吏をして、債務者の占有を解き其不動産を管理人に引渡さしむ可し、

第六百八十八條 競落人か代金支拂期日に其義務を完全に履行せざるときは、裁判所は職権を以て不動産の再競賣を命す可し、

最初の競賣の爲に定めたる最低競賣價額其他賣却條却は再競賣の手續にも亦之を適用す、

再競賣期日は少くとも十四日の後たる可し、

競落人か再競賣期日の三日前までに買入代金及び手續の費用を支拂ひたるときは、再競賣手續を取消す可し、

再競賣を爲すときは、前の競落人は競買に加はることを許さず、且再度の競落代價か最初の競落代價より低きときは、不足の額及び手續の費用を負擔し、其高きときは剰餘の額

請求することを得ず、

第六百八十九條 共有物持分の強制競賣に付ては、債権者の債権の爲め債権者の持分に付き強制競賣の申立ありたることを登記簿に記入す、但他の共有者には其強制競賣の申立を通知す可し、

最低競賣價額は共有物全部の評價額に基き、債務者の持分に付き之を定む可し、

第六百九十條 競賣申立の競落を許すこと無くして完結したるときは、裁判所は第六百五十一條の規定に従ひて爲したる差押記入の抹消を登記判事に囑託す可し、

第六百九十一條 競落を許す決定確定するときは、賣却代金か配當に與ふる各債務者を満足せしむるに足らざる場合に於ては民法、商法及び特別法に従ひて之を配當す可し、

第六百九十二條 各債務者は競落期日までに其債権の元金、利息、費用其他附帶の債権の計算書を差出す可し、

前項の規定に従はざる債権者に於ては第六百二十八條第二項の規定を準用す、

第六百九十三條 代金の支拂及び配當は、競落を許す決定の確定後に裁判所か職權を以て定むる期日に以て之を爲す、此期日には利害關係人、執行力ある正本に因らすして、配當を要求する債權者及び競落人を呼出す可し、

第六百九十四條 期日に於ては先づ配當す可き不動産の賣却代金の幾許なるやを定む可し、

左のものを賣却代金とす、

第一 代金、

第二 不動産か果實其他金錢に見積ることを得べき利益を生ずる場合に於ては、競落決定言渡より代金支拂までの利息、

代金支拂は裁判所に之を爲す可し、

最高競買價額の保證の爲め預りたる金額は代金に之を算入す、

第六百九十五條 裁判所は出頭したる利害關係人及び執行力ある正本に因らすして、配當を要求する債權者を訊問して配當表を確定す可し、

第六百九十六條 配當表には賣却代金、各債權者の債權の元金、利息、費用及び配當の順位並に配當の割合を記載すべし、

若し出頭したる總ての利害關係人、及び執行力ある正本に因らすして、配當を要求する債權者一致したるときは、其一致に基き配當表を作るべし、

第六百九十七條 配當表に對する異議の完結及び配當表の實施に付ては、第六百三十條以下の規定を準用す、但以下數條に於て別段の規定を設けたるものは此限にわらず、

第六百九十八條 期日に出席したる債務者は各債務者の債權に對し、又は其債權の爲め主張する順位に對し異議を申立つる權利あり、

出頭したる各債權者は自己の利害に關しては、他の債權者に對し前項と同一の權利あり、

執行するを得べき債権に對する債務者の異議は、第五百四十五條第五百四十七條及び第五百四十八條の規定に従ひて之を完結す、

第六百九十九條 競落人は賣却條件に因り不動産の負擔を引受くる外、配當表の實施に際し、買入代金の額に滿つるを限とし、關係債権者の承諾を得て買入代金の支拂に換へ債務を引受るとを得、若し債権者競落人なるときは其債権の配當額の買入代金の額に滿つる限りは買入代金として之を計算するに因りて消滅す、然れども引受く可き債務又は計算す可き競落人の債権に對し適當なる異議あるときは、之に相當する代金を支拂ひ又は保證を立つ可し、

第七百條 配當表を實施したる後、裁判所は配當調書及び競落決定の正本を登記判事に送付して左の諸件を囑託す可し、

- 第一 競落人の所有權の登記、
- 第二 競落人の引受けざる不動産上負擔記入の抹消、

第三 第六百五十一條の規定に従ひ爲したる記入の抹消、

右登記及び抹消に關する總ての費用は競落人之を負擔す可し、

第七百一條 數多の差押債権者の爲め同時に爲す可き不動産の競買手續に付ては、前數條の規定を準用す、

第七百二條 裁判所は競賣期日の公告前利害關係人の申立に因り、又は職權を以て競賣に換へて入札拂を命ずることを得、但入札拂に付ては以下數條に於て別段の規定なきものは前數條の規定を準用す、

第七百三條 入札は入札期日に於て執達吏に之を差出す可し、

入札には左の諸件を具備することを要す、

- 第一 入札人の氏名及び住所、
- 第二 不動産の表示、
- 第三 入札價額、

第七百四條 執達吏は入札人の面前に於て入札を開封し之を朗讀す可し、
二人以上同價額の入札あるときは、執達吏は其者をして追加の入札を爲さしめ最高價
入札人と定む、

一定の金額を以て入札價額を表せずして、他の入札價額に對する比例を以て價額を表
したる入札は之を許さず、

第七百五條 最高價入札人たる呼上を受たる者、第六百六十四條の規定に従ひ保證を立
つ可き求を受くるも之を立てるときは、其次位の入札人を以て最高價入札人と定む、
但此場合に於ては最初呼上を受けたる者は、其入札價額と次位の入札價額との差金を
負擔する義務あり、

第三款 強制管理

第七百六條 強制管理に付ては第六百四十二條、第六百四十三條、第六百四十四條第一項

第三項及び第六百五十一條乃至第六百五十四條の規定を準用す、

不動産債權者の債權に付き、不動産上の義務を負ふたる場合に於ては、第六百四十
三條第一號第二號に依り、提出す可き證書は、不動産を債務者が占有することを疏明
する證書を以て足る、

第七百七條 裁判所は強制管理開始の決定に於て、債務者の管理人の事務に干渉すると
及び不動産の収益に付き處分することを禁し、又不動産の収益の給付を爲す可き第三
者あるときは、其第三者に其後の給付を管理人に爲す可きことを命す可し、

既に收穫し若くは收穫す可く、又は期限の到來し若くは到來す可き果實は収益に屬
す、

開始決定は第三者に對しては之を送達するに因り其効力を生ず、此送達は職權を以て
之を爲す、

第七百八條 裁判所は強制管理開始の決定を爲したる不動産に付き、強制管理の申立

るも更に開始決定を爲すことを得ず、

右申立に執行記録に添附するに依り、配當要求の効力を生じ、又既に開始したる強制管理の取消と爲りたるときは、開始決定を受けたる効力を生ず、假差押の命令ありたる不動産に付ては、本條の規定を適用せず、

第七百九條 配當要求は執行力ある正本に因り、且裁判所の所在地に住居をも事務所をも有せざる者は、假住所を選定して執行裁判所に之を爲す可し、

第七百十條 執行裁判所は前二條の申立及び要求ありたることを、債權者債務者及び管理人に通知す可し、

管理人の職務

第七百十一條 管理人は裁判所之を任命す、但債權者は適當の人を推薦することを得、管理人は管理及び収益の爲め自ら不動産を占有する權を有す、此場合に於て抵抗を受くるときは執達吏を立會はしむることを得、
管理人の任命は、債務者に代り第三者の給付す可き収益を取立つ權を授與するもの

す、

第七百十二條 裁判所は債權者及び債務者を審訊したる後、又適當とする場合に於ては鑑定人を立會はしめたる上、管理人に管理に關し必要なる指揮を爲し、又管理人に與ふ可き報酬を定め、且管理人の業務施行を監督す可し、

裁判所は管理人に保證を立てしめ、又は貳拾圓以下の過料を言渡し、又は其職を免することを得、

第七百十三條 第三者不動産に付き、強制管理を許すことを妨ぐる權利を主張するときは、第五百四十九條の規定を準用す、

第七百十四條 管理人は直ちに不動産に付き得たる収益より、其不動産の負擔に係る租税其他の公課を控除したる後、別段の手續を要せずして管理の費用を辨濟し、其殘額の配當に付き、債權者間に協議調はさるときは其旨を裁判所に届出つ可し、

前項の届出ありたるときは、裁判所は第六百九十一條、第六百九十六條乃至第六百九

十八條の規定を準用して配當表を作り、其配當表に基き管理人をして債權者に支拂を爲さしむ可し、

第七百十五條 管理人は毎年及び其業務施行の終了後、各債權者債務者及び裁判所に計算書を差出す可し、

各債權者及び債務者は計算書の送達ありたる日より七日の期間内に執行裁判所に異議の申立を爲すことを得、

右期間内に異議の申立なきときは計算に付き、全く異議なく、且管理人の卸任を承諾したるものと看做す、

異議の申立あるときは裁判所は管理人を審訊したる後之を裁判す可し、若し異議の申立なく、又は申立てたる異議を完結したるときは、裁判所は管理人をして卸任せしむ可し、

第七百十六條 強制管理の取消は裁判所の決議を以て之を爲す、

此取消は各債權者不動産の収益を以て辨濟を受けたるときは職權を以て之を爲す、

若し管理續行の爲め特別の費用を要するとき、債權者か必要なる金額を豫納せざるに

ては、裁判所は強制管理の取消を命ずることを得、

裁判所は右の取消を決定する際、登記判事に強制管理に關する記入の抹消を囑託す可し、

第十七章 船舶に對する強制執行

商船其他の海船に對する強制執行は、不動産の強制執行に關する規定に従ひて之を爲す以下掲ぐる所のものは船舶の性質として不動産に對する強制執行と異なる所の規定なり、但し端舟其他艦權のみを以て運轉し、又は主として艦權を以て運轉する舟は、通常の動産と見做すを以て、本章の規定を摘要せず、(民訴第七百十七條)

第七百十八條 船舶の強制競賣に付ては、船舶か差押の當時碇泊する港の區裁判所を

不動産
の船舶
同一の
船舶と
見做す

以て管轄執行裁判所とす、

二百二十

第七百十九條 船舶は執行手続中、差押の港に之を碇泊せしむ可し、然れども商業上利益の爲め適當とする場合に於ては、裁判所は總ての利害關係人の申立に因り航行を許すことを得、

第七百二十條 強制競賣に付ての申立には左の證書を添附す可し、

第一 債務者か所有者なる場合に於ては、其所有者として船舶を占有すること、及船

長なる場合に於ては、船長として船舶を指揮することを疏明するに足る可き證書、

第二 船舶か船舶登記簿に登記ある場合に於ては、其船舶に關する有効なる各登記事項を包含したる登記簿の抄本、

債権者は公簿を主管する官廳か遠隔の地に在るときは、第二號の抄本の求あらんことを執行裁判所に申立つることを得、

第七百二十一條 裁判所は債権者の申立に因り船舶の監守及び保存の爲め必要なる處分

を爲さしむ可し、

此處分を爲したるときは開始決安の送達前と雖も、差押の効力を生ず、

若し此處分を續行する爲め債権者が必要なる金額を豫納せざるときは裁判所は、之を取消すことを得、

第七百二十二條 船長に對し爲したる判決に基き、船舶債権者の爲め船舶の差押を爲すときは、其差押は所有者に對しても効力あり、此場合に於ては所有者も亦利害關係人とす、

差押後、所有者若くは船長の變更あるも手續の續行を妨げず、

差押後、新に船長と爲りたる者は之を利害關係人とす、此場合に於ては前船長は其關係人たる責務を免かる、

第七百二十三條 船舶が差押の當時、其裁判所管轄内に存せざることの顯はるときは、其手續を取消す可し、

二百二十一

第七百二十四條 競賣期日の公告には、第六百五十八條 一號に掲げたる旨趣に換へて船舶の表示及び其碇泊の場所を掲ぐべし、

第七百二十五條 定繫港の區裁判所管轄外に於て差押を爲したるときは、執行裁判所は競賣期日の公告を定繫港の區裁判所に送付し、其裁判所の掲示板に掲示す可きことを囑託す可し、

第七百二十六條 船舶の股分に對する強制執行は、第六百二十五條の規定に従ひて之を爲す、其執行に付ては定繫港の區裁判所之を管轄す、

第七百二十七條 債權表は差押命令の申請に、債務表が船舶の股分に付き所有權を有することを證す可き船舶登記簿の抄本、又は信用す可き證明書を添附す可し、

差押命令は債務者の外、船舶管理人にも之を送達す可し、

差押は命令を船舶管理人に送達するに因り、債務者に送達すると同一の効力を生ず、

第七百二十八條 船舶股分の競賣代金の配當に付ては、第六百二十六條以下の規定を準

用す、

第七百二十九條 外國の船舶を差押へたる時、又は登記簿に益記せざる船舶を差押へたる時は、登記簿に入す可き手續に關する規定を適用せず、

第十八章 金錢の支拂ひを目的とせざる債權に

付ての強制執行

前三章に説明したる強制執行は、何れも金錢を請求することの代りに、債務者の動産、不動産、債權若くは船舶を差押て之を換價し、其賣的金を以て債務を辨濟せしむる強制必行なるが、本章は金錢以外の債權替にする強制執行なり、

八六 特定の動産又は代他對の引渡しに對する強制執行、
畫幅、骨董物其し物器具の請求は特定の動産に對する請求にして、米穀、酒、醬油等の如き一定の數量を請求するのきは代替物の請求なり、斯の如き物に對す債權の強制執行は執達

吏之を債務者より取上げて債権者に引渡すことによりて之を爲す、(民訴第七百三十條)

八七 不動産又は船舶に對する債権の強制執行、

債務者の不動産、又は人の住居する船舶の引渡し、又は之を明渡すべきときは、執達吏は債務者の占有を解き、債権者又は其代理人に其占有を得せしむるに依りて強制執行を爲す、若此不動産に目的物にあらざる動産が附着し居るときは、執達吏は之を取り除きて債務者に還付すべし、若債務者不在なるときは、其代理又は債務者の成長したる家族、若くは雇人に之を引渡すべし、萬一此等のものあらざるときは、執達吏は債務者の費用を以て右の動産を保管に付すべし、然るに債務者が其動産の受取りを拒むときは如何、此場合には執達吏は執行裁判所の許可を得て之を競賣し、其費用を差引たる後ち、其代金を供託すべし、(民訴第七百三十一條)

八八 引渡すべきものが第三者の手中に存するときは如何、

引渡すべきものが第三者の手中に存するときは、前說第三債務者の債権に對する差押へ、

と同一の手續に依りて強制執行をなす、(民訴第七百三十二條)

八九 爲すべき行爲を爲行を爲さざる者に對する強制執行、

債務者が爲すべき行爲を爲さざる場合に於ては、第三者が之に代りて爲し得べきものなるとき、(例之家屋を建築する義務、勞役を爲す義務等)は、第一審の受訴裁判所は債権者の申立に依り強制履行を爲さしめ若くは債務者の費用を以て第三者に之に代りて爲さしむることを命令すべし、此場合に於て債権者は豫め其費用を債務者に支拂はしむることの宣言を請求することを得べし、(民訴第七百三十三條)

若し其行爲が其債務者の技倆のみに依りて爲し得べき行爲にして第三者が之に代りて爲し得べからざるとき(例之或る名手をして書畫を作らしむる行爲、或は細工人をして彫刻を爲さしむる行爲等、特に其人の技倆を信じて爲さしむる行爲)は、第一審の受訴裁判所は債権者の申立に依り損害の賠償を爲さしべし、(民訴七百三十四條)

右二箇の場合に口頭辯論を経ずして決定を爲すことを得べしと雖も、其決定以前に於て

一應債務者を審問せざるべからず、(民訴第七百三十五條)

第十九章

假差押及假處分

假差押を爲す場合

第七百二十七條 假差押は金錢の債權、又は金錢の債權に換ふることを得へる請求に付
動産、又は不動産に對する強制執行を保全する爲め之を爲すことを得、
假差押は未定期限に至らざる請求に付ても、亦之を爲すことを得、

第七百三十八條 假差押は之を爲されれば判決の執行を爲すこと能はず、又は判決の執
行を爲すに著しき困難を生ずる恐あるとき、殊に外國に於て判決の執行を爲すに至る
べきときは之を爲すことを得、

假差押の管轄裁判所

第七百三十九條 假差押の命令は假に差押ふべき物の所在地を管轄する區裁判所、又は
本案の管轄裁判所之を管轄す、

第七百四十條 假差押の申請には左の諸件を掲ぐべし、

第一 請求の表示、若し其請求か一定の金額に係らざるときは其價額、

第二 假差押の理由たる事實の表示、

請求及び假差押の理由は之を説明すべし、

申請は口頭を以て之を爲すことを得、

第七百四十一條 假差押の申請に付ての裁判は口頭辨論を経して之を爲すことを得、

請求又は假差押の理由を説明せざるときと雖も、假差押に因り債務者に生すべき損害
の爲め、債權者が裁判所の自由なる意見を以て定むる保證を立てたるときは、裁判所
は假差押を命ずることを得、

又請求及び假差押の理由を説明したるときと雖も、裁判所は保證を立てしめ假差押を
命ずることを得、

保證を立てたるときは其保證を立てたること及び如何なる方法を以て之を立てたるこ
とを假差押の命令に記載すべし、

假差押申
請の手續

債權者は
保證を立て
つるときは
何時に
ても假差
押を命ず
べし

第七百四十二條 假差押の申請に付ての裁判は、口頭辨論を爲す場合に於ては終局判決を以て之を爲し、其他の場合に於ては決定を以て之を爲す、假差押の申請を却下し、又は保證を立てしむる裁判は債務者に之を通知することを要せず、

第七百四十三條 假差押の命令には、假差押の執行を停止することを爲る爲め、又は執行したる假差押を取消すことを得る爲に、債務者より供託すべき金額を記載すべし、第七百四十四條 債務者は假差押決定に對し異議を申立つることを得、此異議に付は假差押の取消、又は變更を申立つる理由を開示すべし、異議の申立は假差押の執行を停止せず、

第七百四十五條 異議の申立ありたるときは裁判所は口頭辨論の爲め當事者を呼出すべし、

裁判所は終局判決を以て假差押の全部、若くは一分の認可、變更、又は取消を言渡し

又自由なる意見を以て定むる保證を立つべきことの條件を附して之を言渡すことを得

第七百四十六條 本案の未だ繫屬せざるときは、假差押裁判所は債務者の申立に因り、口頭辨論を経すして、相當に定むる期間内に訴を起すべきことを債權者に命すべし、

此期間を徒過したる後は、值傷者の申立に因り、終局判決を以て假差押を取消すべし、第七百四十七條 債務者は假差押の理由消滅し、其他事情の變更したるとき、又は裁判所の自由なる意見を以て定む可き保證を立てんとの提供を爲したるときは、假差押の認可後と雖も、假差押の取消を申立つることを得、

此申立に付ては終局判決を以て之を裁判す、其裁は判假差押を命したる裁判所、又本案か既に繫屬したるときは本案の裁判所之を爲す、

第七百四十八條 假差押執行に付ては強制執行に關する規定を準用す、但以下數條に於て差異の生ずるときは此限に在らず、

第七百四十九條 假差押の命令には其命令を發したる後、債權者又は債務者に於て承繼

ある場合に限り、執行文を附記することを要す、
假差押命令の執行は命令を言渡し、又は申立人に命令を送達したるより十四日の期間を徒過するときに之を爲すことを許さす、

右執行は債務者に差押命令を送達する前と雖も、之を爲すことを得、

第七百五十條 動産に對する假差押の執行は各差押と同一の原則に従ひて之を爲す、
債權の假差押に付ては、其命令を發したる裁判所を以て管轄執行裁判所とす、

債權の假差押に付ては第三債務者に對し債務者に支拂を爲すことを禁する命令のみを爲すべし、

假差押の金錢は之を供託す可し、其他假差押物の競賣、及び假差押有價證券の換價は一時之を爲さす、然れども假差押物に著しき價額の減少を生ずる恐あるとき、又は其貯藏に付き不相應なる費用を生ずるときは、執行裁判所は申立に因り其物を、競賣し買得金を供託す可き旨を執達更に命することを得、

第七百五十一條 不動産に對する假差押の執行は、假差押の命令を登記簿に記入するに因り之を爲す、

第七百五十二條 假差押執行の爲め強制管理を爲す場合に於ては、保全すべき債權に相當する金額を取立て之を供託すべし、

第七百五十三條 船舶に對する假差押の執行は、假差押の當時碇泊する港に碇泊せしむることに因りて之を爲す、裁判所は債權者の申立に因り船舶の監守及び保存の爲め必要なる處分を爲す、

第七百五十四條 假差押命令に於て定めたる金額を供託したるときは、執行裁判所は執行したる假差押を取消すべし、

假差押の續行に付き特別の費用を要し、且之か爲め必要なる金額を債權者が豫納せざるときも、亦執行裁判所は假差押の取消を命することを得、

右裁判は口頭辨論を経して之を爲すことを得、