セ防禦ノ方法ヲ提出スルコトヲ得ヘキハ民事訴訟法第百十九條ヲ認ムル所ナレハ數箇ノ訴ノ原因ヲ主張スルコトヲ妨ケス（四四年三〇卷九二〇頁）

◎登記原因ノ無效及ヒ取消ヲ主張スルハ原因不定ナリヤ否　登記原因ノ無效及ヒ取消ナル二箇ノ原因ヲ主張スル訴ハ原因ノ一定セサル不適法ノ訴ナリト謂ハサル可カラス（四四年八月二九日大阪控判決）

◎民事訴訟用印紙法ニ所謂申立又ハ申請ノ意義　同法ニ所謂申立又ハ申請ハ民事訴訟法ノ申立又ハ申請ト同シク裁判所ニ對シ特定ノ行動ヲ要求スル意思表示ヲ指スモノナルヲ以テ陳述ハ之ヲ申立又ハ申請ナリト謂フコトヲ得ス（大正二年八卷一七六頁）

◎履行請求ノ效力　履行ノ請求ハ債務ノ履行ヲ促ス意見ノ發表ナレハ給付ノ訴ニ依ル履行ノ請求ト雖モ訴ノ提起カ履行請求ノ效力ヲ生スルモノニ非スシテ訴狀ニ包含スル債務ノ履行ヲ促ス意思ノ發表カ訴狀ノ送達ニ因リテ其效力ヲ生スルモノトス故ニ訴ノ提起カ訴訟法上有效ナラサリシト否ト後ニ訴ノ取下アリタルト否トハ履行請求ノ效カニ何等ノ影響ナシ（大正三年二〇卷四六三頁）

◎民事訴訟用印紙法第十一條ニ於ケル裁判所ノ意義　同條ニ所謂裁判所トハ構成ノ裁判所ヲ指スモノニ非ス相當印紙貼用ノ存否ニ依リ民事訴訟法上書類ノ效力ヲ判斷ス可キ職權アル場合ハ裁判長ノ如キモ其中ニ包含スルモノトス（大正三年二二卷五一七頁）

◎相續人ノ爲ス訴訟提起　現ニ相續人タル權利ヲ行使スル者ニ對シ眞正ノ相續人ヨリ家督相續回復ノ請求ヲ爲スニハ現ニ相續人タル權利ヲ行使スル者カ相續人ト爲リタル事由カ被相續人ノ隱居ニ因ル相續ナルト死亡ニ因ル相續ナルトヲ問ハス之カ請求ヲ爲スコトヲ得ルモノトス（大正三年二月二五日長崎控判決）

◎恩給證書返還請求ト訴訟物價額　恩給證書ノ返還請求ハ財產權上ノ請求ニ非サルヲ以テ訴訟價額ヲ金百圓ト看做ス可キモノトス（大正三年一二月三日東京區判決）

◎幼兒引渡請求ト給付　幼兒ノ引渡カ强制シテ之ヲ爲サシムルコトヲ得ストスルモ斯ノ如キ私權ニ對シテハ唯給付ヲ命スル判決ヲ與フルヲ以テ其保護ノ極度ト爲ス可ク强制執行ヲ爲スコトヲ得サル判決ナルノ一事ヲ以テ直チニ利益ナキ訴トシテ排斥ス可キモノニ非ス（大正四年一〇月二〇日東京地判決）

## 第百九十一條　同一ノ被告ニ對スル原告ノ請求數箇アル場合ニ於テ其各請求ニ付キ受訴裁判所カ管轄權ヲ有シ且法律ニ於テ同一種類ノ訴訟手續ヲ許ストキハ原告ハ其請求ヲ一箇ノ訴ニ併合スルコトヲ得但民法ノ規定ニ反スルトキハ此限ニ在ラス

### 〔學　說〕

◎客觀的併合訴訟ノ意義　客觀的訴ノ併合トハ原告カ訴訟提起ノ際ニ爲ス訴訟物ノ併合ヲ謂フ（岩田氏四五〇頁）即チ本併合ハ請求ヲ基本トシテ觀察スルモノニシテ主觀的訴ノ併合（當事者ヲモ併合スル所謂共同訴訟）ニ對スルモノトス（板倉氏一四二頁）而シテ法カ之ヲ認メタルハ訴訟手續ノ省略ト時間費用ノ節減トヲ目的トスルモノニ外ナラス（岩田氏四五〇頁）

◎數箇ノ請求ノ意義　茲ニ請求トハ實體法上ノ請求權ノ外尙ホ法律關係ノ確定又ハ變更ヲ目的トスル判決請求權ヲモ包含スルモノトス從テ例ヘハ所有權確定ノ訴ト有體物返還ノ訴トヲ併合シ相續

權確定ノ訴ト遺產引渡ノ訴トヲ併合スルコトヲ得ルカ如シ（ゾエヘルト二六〇條註）

⊙**條件的申立ト併合訴訟**　第一ノ申立貫徹ス可カラサル場合ハ第二次ノ申立ニ付キ裁判セラル可キ旨ノ申立卽チ條件的申立（例ヘハ目的物ノ返還又ハ義務履行ノ請求ヲ爲スト同時ニ副位的ニ義務不履行ニ因ル損害賠償ノ請求ヲ爲スカ如シ）ヲ爲ストキハ其訴訟價額ハ素ヨリ合算ス可カラサルモノナルモ尙ホ客觀的併合訴訟アリ（ゾエヘルト同節註）

⊙**訴ノ併合ト裁判管轄**　受訴裁判所ハ各訴訟物ニ付キ土地ノ管轄權ヲ有シ且事件ノ種類及ヒ價額ニ從ヒテ事物ノ管轄權ヲ有セサル可カラス但價額ノ合算ニ因リ管轄ノ定マル場合ニ本法第四條ノ特別規定アルヲ以テ假令各箇ノ請求ニ付テ觀察スレハ受訴裁判所ニ管轄權ナキ場合ト雖モ其合算額ニ付キ管轄權アルトキハ本條ニ依ル訴ノ併合ヲ許ス可キモノト解ス可キナリ（岩田氏四五一頁ゾエヘルト、ガウプ各同條註）

⊙**同一種類ノ訴訟手續ト訴ノ併合**　訴ノ併合ハ同一種類ノ訴訟手續ニ依リ得ヘキモノナルヲ要ス故ニ例ヘハ證書訴訟又ハ爲替訴訟ニ於テハ各其訴訟ニ適當スル請求ノミヲ併合シ得ヘク督促手續ニ於テハ同手續ヲ爲シ得ル數箇ノ請求ヲ同一ノ申請ニ併合スルヲ得ヘク假差押手續ニ於テハ同手續ニ適スル申立ノミ一箇ノ申請中ニ併合スルヲ得ヘシ假處分ノ手續ノ併合ニ關シテモ亦然リ原狀回復ノ訴ト取消ノ訴トハ之ヲ併合スルヲ許サス（ゾエヘルト同條註）

⊙**訴併合ノ效果**　訴ノ併合アルトキハ其效力トシテ同時ニ辯論ヲ爲ス可キモノトス但裁判所ハ辯論進行ノ程度ニ因リ決定ヲ以テ辯論ノ分離ヲ命シ又ハ判決ヲ爲スニ熟シタル一ノ請求ニ付キ一分判決ヲ爲シテ併合ヲ廢スルコトヲ得（ガウプ同條註）

⊙**訴併合ノ不適法ト其效果**　訴ノ併合ノ適否ハ裁判所職權ヲ以テ之ヲ調査ス可シ而シテ不法ニ併合セラレタル各箇ノ請求ニ付キ管轄權アルトキハ辯論ノ分離ヲ命ス可ク一箇ノ請求ノミニ付キ管轄權ナキトキハ同請求ニ關スル訴訟ハ之ヲ却下シ爾餘ノ請求ニ付キ當否ノ裁判ヲ爲ス可キナリ又訴訟ノ種類カ或ル請求ニ付キ許ス可カラサルモノナルトキハ當該請求ニ關スル訴ノミヲ不適法トシテ却下シ他ノ適法ナル請求ニ付テハ進ンテ辯論竝ニ判決ヲ爲ス可キナリ（ゾエヘルト同條註）

## 〔判決例〕

⊙目的物ノ併合ト當事者ノ併合トノ區別　民事訴訟法第百九十一條ニ規定スル所ノ訴訟ノ併合ハ特ニ目的物ノ併合ヲ許スニ止マリ同法第四十八條ノ場合ノ如ク訴訟主體卽チ當事者ノ併合ヲ許セルモノニ非ス仍ホ之ヲ詳言スレハ第百九十一條所定ノ併合ヲ爲スニハ單ニ裁判所カ管轄權ヲ有スルト訴訟手續ノ同種類ナルトノ條件ヲ具備スルノミヲ以テ足レリトセス必ス常ニ同一被告ニ對スルモノタルヲ要ス（二八年四卷三四八頁）

⊙同一性質ノ請求ト訴訟ノ併合　民事訴訟法第四十八條ニ依リ共同訴訟ヲ許サレタル共同被告中其一人ノミニ係ル同一性質ノ請求ハ之ヲ共同訴訟ニ併合スルコトヲ禁シタル規定ナキヲ以テ同法第百九十一條ニ依リ之ヲ併合シ得ヘキモノトス（三三年七卷一五頁）

⊙地上ノ工作物ヲ收去シテ其明渡ヲ請求スル訴訟ノ併合　地上ノ工作物ヲ收去シテ之ヲ明渡ス可キコトヲ請求スルカ如キハ固ヨリ一ノ訴ヲ以テスルヲ許スノミナラス斯ル請求ハ其性質上之ヲ分離シテ二箇ノ訴ト爲サンヨリハ寧ロ一ノ訴ヲ以テスルヲ相當トス（三四年三卷四頁）

⊙訴訟物價額合算ト管轄　訴訟價額何レモ區裁判所ノ管轄ニ屬スル場合ト雖モ其合併額ニシテ地方裁判所ノ管轄內ニ在ルトキハ各箇ノ請求ヲ併合シテ地方裁判所ニ起訴シ得ルモノト論斷スルヲ相當トス（大正二年一一月八日大阪地判決）

第百九十二條　訴狀カ第百九十條第一號乃至第三號ノ規定ニ適セサルトキハ相當ノ期間ヲ定メ裁判長ノ命令ヲ以テ其期間内ニ欠缺ヲ補正ス可キコトヲ命ス若シ原告此命ニ從ハサルトキハ其期間ノ滿了後訴狀ヲ差戻ス可シ此差戻ノ命令ニ對シテハ卽時抗告ヲ爲スコトヲ得

〔學　說〕

⊙**訴狀欠缺ノ效果**　訴狀ニシテ其要件ヲ具備セサルトキハ訴狀トシテノ效力ナシ但我訴訟法ハ獨逸民事訴訟法ト異ナリ辯護士訴訟主義ヲ採用セスシテ本人訴訟主義ヲ採用シタル結果訴訟上ノ智識經驗ニ乏シキ當事者ヲ保護シ以テ訴ノ再提起ニ因ル手數ト費用トヲ節約スルノ目的ヲ以テ本條ノ補正命令ニ關スル規定ヲ設ケタルモノナリ（岩田氏六五三頁）

⊙**欠缺補正ノ效力**　原告カ裁判所ノ命令ニ從ヒ訴訟ノ欠缺ヲ補正シタルトキハ其日ヨリ訴狀カ適法ト爲リ且適法ナル提起ト爲ル可ク差出ノ日ニ遡及スルモノニ非ス（同氏六五四頁）

⊙**差戻命令ノ性質及ヒ效力**　欠缺ヲ補正セサルトキハ裁判長命令ヲ以テ訴狀ヲ原告ニ差戻ス該命令ハ實體上ノ當否ヲ判斷スルモノニ非スシテ訴訟手續ニ關スル一ノ裁判ナリ從テ原告ハ再ヒ同一ノ訴ヲ提起スルノ妨ト爲ルモノニ非ス（岩田氏六五四頁）

⊙**瑕疵アル訴狀ノ送達**　瑕疵アル訴狀ヲ被告ニ送達スルモ訴訟物ノ權利拘束ハ完全ニ發生スルモノニ非ス又斯ル訴狀ヲ裁判所ニ差出スモ不適法ナル訴トシテノミ裁判所ニ繫屬ス可シ從テ欠缺ノ儘口頭辯論期日ニ至リタルトキハ訴訟成立條件ノ欠缺アルモノトシテ訴却下ノ判決ヲ爲ス可キナリ（岩田氏六五七頁）

⊙**印紙無貼用ノ效果**　相當ノ印紙ヲ貼用セサルトキハ訴狀ハ無效ニ歸ス（民事訴訟用印紙法第一一條）從テ此場合ニ於テモ欠缺ノ補正ヲ命ス可キモノトス（今村氏四三一頁）

〔判決例〕

⊙**送達後ニ爲シタル補正ノ效果**　送達後ニ爲シタル補正ノ申請ニ對シ被告カ異議ヲ唱フルトキハ補正ハ無效ナリ然レトモ其補正ニ對シ被告カ異議ナク答辯シ既ニ辯論ヲ經過シタル以上ハ裁判官之ニ干涉シテ其補正ヲ無效タラシム可キモノニ非ス被告モ亦後ニ至リテ其補正ニ異議ヲ唱フルコトヲ得ス（二九年九卷五二頁）

⊙**口頭辯論開始後ニ於ケル不適法ナル訴狀ノ運命**　不適法ノ訴狀ハ權利拘束發生前ハ裁判長ノ命令ヲ以テ之ヲ差戻シ得ヘキモ口頭辯論ヲ經タル後判決ヲ以テ之ヲ却下スルヲ得ス（二九年九卷五九頁）

第百九十三條　訴狀カ第百九十條第一號乃至第三號ノ規定ニ適スルトキハ口頭辯論ノ期日ヲ定メテ之ヲ被告ニ送達ス可シ

〔學　說〕

⊙**本條ノ趣旨**　本條ノ規定ハ裁判長カ辯論ノ期日ヲ定ムル手續ニ關ルモノニシテ訴狀ニシテ適法ナルトキハ書記ニ命シ第百三十六條以下ノ規定ニ從ヒ訴狀ヲ發送セシム可ク而シテ訴狀ニ添附ス可

キモノハ期日ノ呼出狀（第一六條）答辯書ノ催告書（第一九條）等是ナリ（今村氏四三三頁）

〔判決例〕

◎呼出狀記載ノ方式　呼出狀ニハ一定ノ方式ナシ故ニ其記載事項ニシテ訴訟者カ其訴訟ノ爲ニ呼出サレタルコトヲ知リ得ヘキトキハ呼出ノ效力ヲ有ス可キハ勿論ナリ（三四年九卷一八六頁）

第百九十四條　訴狀ノ送達ト口頭辯論ノ期日トノ間ニハ少ナクトモ二十日ノ時間ヲ存スルコトヲ要ス

外國ニ於テ送達ヲ施行ス可キトキハ裁判長相當ノ時間ヲ定ム

〔學說〕

◎應訴期間　本條所定ノ時間ハ所謂應訴期間ニシテ本來ノ期間ニハ非サルモ期間ト同一ノ性質ヲ有スルカ故ニ期間ノ伸長ニ關スル第百六十七條ノ規定ノ準用アルモノトス（今村氏四三四頁）

◎應訴期間不遵守ノ效果　所定ノ應訴期間ヲ存セスシテ送達スルモ權利拘束ノ發生ヲ害スルコトナシ唯期間懈怠ノ被告ニ闕席判決ヲ爲スコト能ハサルノミナラス出席シタル被告ノ求ニ因リ辯論ノ延期ヲ强請セラルルコトアルノミ（カウブ、ゾエヘルト各二六二條註）

第百九十五條　訴訟物ノ權利拘束ハ訴狀ノ送達ニ因リテ生ス

權利拘束ハ左ノ效力ヲ有ス

第一　權利拘束ノ繼續中原告若クハ被告ヨリ同一ノ訴訟物ニ付キ他ノ裁判所ニ於テ本訴又ハ反訴ヲ以テ請求ヲ爲シタルトキハ相手方ハ權利拘束ノ抗辯ヲ爲スコトヲ得

第二　受訴裁判所ノ管轄ハ訴訟物ノ價額ノ增減、住所ノ變更其他管轄ヲ定ムル事情ノ變更ニ因リテ變換スルコト無シ

第三　原告ハ訴ノ原因ヲ變更スル權利ナシ但變更シタル訴ニ對シ本案ノ口頭辯論前被告カ異議ヲ述ヘサルトキハ此限ニ在ラス

〔學說〕

◎權利拘束ノ意義　權利拘束トハ裁判所ト當事者トノ間ニ發生シタル訴訟關係ヲ謂フ而シテ訴適法ナルトキハ實質的權利拘束ヲ生シ裁判所ハ本案ニ付キ裁判ヲ與フルノ義務ヲ負フ可ク若シ訴訟條件ニ欠缺アルトキハ形式的權利拘束ヲ生シ裁判所ハ形式上ノ調査ヲ爲スノミニテ訴ヲ却下ス可シ（カウブ二六三條註板倉氏七四頁）（反對說）訴ノ提起カ不適法ナルトキ其他訴訟ノ成立要件欠缺アル場合ニ於テハ訴訟法上ノ法律關係ヲ生セス從テ此場合ニ於テハ權利拘束ヲ生スルコトナシ（岩田氏三八四頁）

◎權利拘束發生ノ時期　（一）被告ニ訴狀ノ送達アリタルトキ（第一三四條本條）（二）裁判所書記ノ作成シタル調書ノ謄本被告ニ送達セラレタルトキ（第三七五條）（三）原告カ區裁判所ノ判事竝ニ被告ノ面前ニ於テ

汚損資料



口頭ヲ以テ訴ヲ提起シタルトキ（第三七八條第三八一條）（四）反訴ヲ記載シタル答辯書又ハ書面ヲ相手方ニ送達シタルトキ（第二〇條）（五）訴訟ノ進行中申立ノ擴張ヲ爲シ若クハ許サル可キ訴ノ變更ヲ爲シ又ハ附隨的確定ノ訴ヲ提起シ又ハ被告カ反訴ヲ提起シタルトキハ此等ノ事項ヲ口頭辯論ニ於テ陳述シタルトキ（第二一條）（六）支拂命令ノ送達アリタルトキ（第三八七條）ニ權利拘束ノ效力ヲ生ス（岩田氏三七九條）

⊙**權利拘束ノ消滅**　權利拘束ハ訴訟ノ終局ト共ニ消滅ス卽チ（一）形式的確定力ヲ生シタル本案又ハ訴訟上ノ判決、留保判決ハ訴訟ノ終了ヲ來サス從テ權利拘束ヲ消滅セシメス事件ヲ他ノ裁判所ニ移送スル旨ノ判決ヲ爲シタルトキ亦然リ（二）訴ノ取下（三）裁判上ノ和解（四）判決ノ補充ヲ申立ツ可キ期間ノ懈怠（我第二四二條）（五）支拂命令ニ因ル場合ハ其取下又ハ一定ノ期間ノ懈怠若クハ執行命令ニ關スル申請ノ却下（我改正案第六三一條參照現行法ニハ當該規定ナシ）ノ場合是ナリ請求ノ拋棄又ハ認諾アルノミニテハ權利拘束消滅セス（ゾエヘルト二六三條註カウプ同條註）我民事訴訟法ノ解釋トシテハ請求ノ認諾又ハ拋棄アリタル場合ニ相手方ヨリ之ニ基ケル判決ヲ求メサルトキハ同上ノ拋棄又ハ認諾ニ因リテ當然權利拘束消滅ス（岩田氏四一六頁板倉氏三二二頁）

⊙**權利拘束ト訴訟物價額**　第三條ノ規定ハ訴ノ提起ト同時ニ權利拘束ヲ生スル場合ヲ規定シタルモノト解ス可ク訴ノ提起ト權利拘束發生ノ時トニ差異アルトキハ本條ニ依リ訴訟物ノ價額ヲ算定シテ管轄ヲ定メサル可カラス但訴訟用印紙貼用ノ爲メト假執行宣告ノ爲メトノ價額算定ハ訴提起ノ時ニ依ル（岩田氏八八頁）

⊙**權利拘束ノ抗辯**　本抗辯ハ同時ニ數箇ノ訴訟ノ繫屬スルコトヲ避ケンカ爲ニ設ケラレタルモノニシテ主トシテ判決ノ牴觸ヲ避ケ且被告ノ權利防禦ニ關スル負擔ヲ輕クスル趣旨ニ出テタリ從テ訴ノ取下又ハ判決等ニ因リテ訴訟終了シタルトキハ同抗辯ハ其效力ヲ喪フ但之ニ代リテ確定力ノ抗辯ヲ行使スルコトヲ得又本抗辯ハ拋棄シ得ル妨訴抗辯ニシテ權利拘束ノ有無ハ裁判所職權ヲ以テ調査ス可キ事項ニ非ス、本抗辯理由アルトキハ訴ヲ却下ス可シ（カウプ二六三條註）

⊙**訴ノ變更**　訴ノ變更トハ訴ノ原因ノ變更ト第二百六十八條（我第一九六條）ニ該當セサル申立ノ變更トヲ併稱ス（ゾエヘルト二六三條註）而シテ訴ノ原因ニ變更アリテ相手方異議ヲ申立テサルトキハ舊原因ノ訴ハ取下ケラレ新原因ノ訴ハ第二百十二條ニ依リ口頭辯論ニ於テ原告カ之ヲ主張シタル時ヨリ權利拘束ノ效力ヲ生ス、次ニ被告カ異議ヲ申立テタルトキハ如何此場合ハ區別ヲ要ス（一）舊原因ノ訴ニ付キ被告カ本案ノ口頭辨論ヲ爲ササル以前ニ異議ヲ述ヘタルトキハ舊原因ノ訴ハ取下ニ因リテ消滅シ新原因ノ訴ハ不適法トシテ之ヲ却下ス可ク訴訟全部ハ之ニ因リテ終了スルモノトス反之（二）被告カ舊原因ニ付キ本案ノ口頭辯論ヲ爲シタル後原告カ訴ノ原因ヲ變更スル意思ヲ表示シタルモノナルトキハ舊原因ノ訴ハ消滅セス從テ新原因ノ訴ヲ不適法トシテ却下スルト同時ニ舊原因ノ訴ニ付テ手續ヲ進行ス可キモノトス（岩田氏四〇五頁以下）

⊙**訴變更ノ異議ニ關スル裁判**　訴訟進行中ニ於テ訴ノ原因變更ノ有無ニ付キ爭ヲ生シタル場合ハ第二百二十七條ニ所謂中間ノ爭ヲ生シタルモノニ外ナラサレハ其爭ヲ完結スルニハ中間判決ヲ以テ原因ニ變更ナキコトヲ宣言スルコトヲ得ヘク若シ便宜ト認ムルトキハ本案ノ終局判決ノ理由中ニ於テ變更ナキ旨ノ宣言ヲ爲スコトヲ得ヘシ（岩田氏同上）

⊙送達ノ瑕疵ト權利拘束　訴狀カ全ク被告ニ送達セラレス又ハ送達行爲ニ欠缺アルトキ又ハ訴狀カ十分ニ要件ヲ具備セサルトキハ茲ニ訴ノ提起ニ瑕疵アルモノト謂ハサル可カラス被告カ若シ口頭辯論ニ出頭シテ敢テ此等ノ瑕疵ヲ責問セサルトキハ之ニ因リテ前示ノ各欠缺ハ補正セラルルモノト謂ハサル可カラス蓋シ訴ノ提起ニ關スル此等ノ要件ハ被告ノ利益ヲ慮リテ規定シタルモノニ外ナラサレハナリ（カウブ二五八條註）（注意、獨逸訴訟法ニハ我第一九二條ノ如キ規定ナシ）

## 〔判決例〕

⊙相手方カ異議ヲ述ヘサル訴ノ變更ノ效力　變更シタル訴ニ對シ其本案ノ口頭辯論前ニ對手方カ異議ヲ述ヘサルニ於テハ訴ノ變更ハ有效ナリトス（二六年二卷四一七頁）

⊙訂正ノ申立ト訴ノ變更　訴狀ニハ被告カ論地ニ對シ故障スルノ權利ナシトノ判決ヲ求メ訴狀訂正申立書ニハ所有權ノ實行ニ對スル妨害タル可キ棒杭ヲ取除ク可キ義務アリトノ判決ヲ請求シタルモノナルトキハ之カ訂正申立ハ訴ノ變更ニ非ス（二八年一卷二〇頁）

⊙一定ノ申立ノ變更ニ對スル異議　訴名竝ニ一定ノ申立ヲ變更スルモ訴ノ原因ヲ變更セサレハ相手方ニ於テ之ヲ不當トスルヲ得ス（二九年一卷五一頁）

⊙「訴ノ變更」ノ意義　民事訴訟法ニ所謂訴ノ變更トハ訴ノ原因即チ原告ノ主張スル權利ノ因テ生シタル法律關係ノ變更ヲ謂フ（三〇年一卷二一頁）

⊙給付ノ訴ヲ確認ノ訴ニ變更スルノ適否　契約履行ノ訴ヲ同一ノ義務確認ノ訴ニ變更スルカ如キハ訴ノ原因ニ變更ナシ（三〇年一〇卷四五頁）

⊙訴狀ニ使用セル用語ノ訂正ト原因ノ變更　訴狀ニ於ケル取消ノ二字ヲ一定ノ申立書ニ依リ解除ノ二字ニ改メタリト雖モ其起訴ノ精神約定ノ解除ヲ求ムルニ在ルコト明瞭ナルニ在ルトキハ其用語ヲ改メタルカ爲メ訴ノ原因ヲ變更シタルモノト謂フヲ得ス（三〇年一卷一頁）

⊙爲替訴訟ヲ通常訴訟ニ改ムル場合ノ管轄權　訴狀送達ニ因ル權利拘束ノ效力ヲ生シタル後ニ於テ爲替訴訟ヲ通常訴訟ニ改ムルハ民事訴訟法第百九十五條第二項第二號ニ所謂管轄ヲ定ムル事情ノ變動アル場合ノ一ニ該當ス故ニ受訴裁判所ノ管轄ハ此事情ノ變更ニ因リテ變換ス可キモノニ非ス（三一年三卷一四頁）

⊙權利拘束發生後訴訟ノ目的物ノ讓渡ト請求權　權利拘束ノ生シタル後訴訟ノ目的物ヲ被告カ他ニ讓渡スルモ爲ニ原告ノ請求權ニ變動ヲ生ス可キモノニ非ス（三二年四卷四一頁）

⊙手附金倍還ノ請求ト手附金返還ノ請求　當初相手方ノ違約ヲ理由トシテ手附倍還ノ請求ヲ爲シタル者後ニ至リ當事者間ノ契約解除アリタリトシテ手附金ノ返還ヲ請求スルハ訴ノ原因タル契約ノ不履行ヲ變更シテ不當利得ト爲スモノニシテ訴ノ變更ナリトス（三二年一〇卷三七頁）

⊙當事者ノ變更ト訴ノ變更　當事者ノ變更ハ訴ノ變更ノ一ニシテ法律ニ於テ其承繼ヲ認メ又ハ其脫退ヲ認ムル明文アル場合ノ外ハ之ヲ爲シ得ヘキモノニ非ス（三四年九卷三七頁）

⊙賃貸借ヲ原因トシタル訴ヲ地上權ノ關係ニ變更スルノ適否　民法上地上權ノ地代ニ付テハ賃貸借ニ關スル規定ヲ準用ス可キ法律アレトモ元來地上權ト賃貸借トハ法律上之ヲ同一視スルヲ得ス故ニ賃貸借ノ關係ヲ原因ト爲シタル訴ヲ地上權ノ關係ニ變更スルハ訴ノ變更ト謂ハサル可カラス（三四年九卷六九頁）

⊙訴ノ原因及ヒ目的ノ變更　訴ハ原因ト目的ト相俟テ成立スルモノナルカ故ニ民事訴訟法第百九十五條第三號ノ規

定中ニハ自カラ訴ノ變更ヲ包含シ第四百十三條ノ規定中ニハ自カラ訴ノ原因ヲ包含スルモノト解釋スルヲ相當トス（三五年九卷三二頁）

◎訴ヲ變更シタル場合ニ於ケル本來ノ訴ト其取下　原告カ訴ヲ變更シタルトキハ元來ノ訴ノ外一ノ新訴ヲ提起シタルモノナルヲ以テ新訴ノ提起カ法律上許サルルトキハ元來ノ訴ハ取下ケタルモノト看做サレ消滅ス可キモ其新訴ノ許サレサル場合ニ於テハ原告カ被告ノ承諾ヲ得テ特ニ元來ノ訴ヲ取下ケサル限リハ其訴ハ依然トシテ存在スルモノトス（三六年五卷二三一頁）

◎訴ノ變更ヲ許ササル場合ニ於ケル本來ノ訴竝ニ新訴ノ處分　訴ノ變更ヲ許ササル場合ニ於テハ裁判所ハ直チニ訴訟全體ヲ終局セシムルコトヲ得サルモノニシテ先ツ判決ヲ以テ新訴ヲ却下シ元來ノ訴ニ關シテハ更ニ相當ノ手續ヲ經テ判決ヲ爲ササル可カラス（三六年五卷二三一頁）

◎裏書ヲ請求原因トスル場合ノ訴ノ變更　裏書ニ依ル手形ノ所持人タルコトヲ請求ノ原因トスル訴訟ニ於テ其裏書カ普通ノ裏書ナルヤ又ハ裏書人署名ノミニ依ル裏書ナルヤハ請求權ノ原因ニ附隨スル事實ニ過キサルヲ以テ事實ノ主張ヲ變更スルモ原因ノ變更ニ非ス（三六年二一卷一〇七一頁）

◎訴ノ原因ヲ變更シタル場合ト權利拘束　訴訟提起ノ後原告カ訴ノ原因ヲ變更シタルモノト認ム可キ申立ヲ爲シタル場合ト雖モ直チニ此申立ヲ以テ新訴ノ提起ト看做ス可キモノニ非ス故ニ舊訴ノ取下ト同時ニ新訴ヲ提起シタルモノトシテ之ヲ許ス場合ノ外縱令原因ヲ變更セルモノト認ム可キ申立アルモ其辯論ニ因リテ權利拘束ノ效力ヲ生スルコトナシ（三七年二卷四二頁）

◎地代ヲ創定スルト既定ノ地代ヲ變更スルトハ同一原因ナリヤ　當事者間ニ未タ地代ノ定ナキ場合ニ於テハ新ニ之ヲ創定スルト既ニ定メタル地代ヲ變更スルトハ自カラ其請求原因ヲ異ニシテ之ヲ同一視ス可キモノニ非ス（三九年一七卷一〇七四頁）

◎不法行爲ニ原因スル請求ノ認定　起訴者ノ請求原因ニシテ不法行爲ヲ爲ス事實關係アル以上ハ故意ニ非ストスルモ過失ニ因ル不法行爲アリト認ムルニ妨ナキモノトス（四〇年一五卷六八五頁）

◎貸借契約ニ原因スル請求ト事實關係ノ明示　金錢ノ貸借關係ヲ請求ノ原因トスル場合ニ在リテハ其關係ノ因テ生シタル事實ノ如キハ請求原因ノ範圍ニ屬セスシテ唯其由來ヲ明カニスルモノタルニ過キサレハ必スシモ起訴者ノ主張ニ於テ之ヲ特定明示スルヲ要セス又後ノ口頭辯論ニ於テ便宜之ヲ附加若タハ更正スルコトヲ妨ケサルモノトス（四二年一九卷七一〇頁）

◎第五百四十五條ニ基ク異議ノ訴ト原因變更　民事訴訟法第五百四十五條ノ異議ノ訴提起ノ當時債務者カ數箇ノ異議ヲ有シ同時ニ主張スルコトヲ得ヘカリシモノヲ主張セスシテ其訴訟申立ヲ追加スルカ如キハ訴ノ原因ヲ變更スルモノトシテ許ス可キニ非スト雖モ被告ニ於テ何等異議ヲ留メサルトキハ之ヲ追加スルコトヲ妨ケサルモノトス（四三年五卷一七九頁）

◎損失補償請求ノ訴ト原因變更　土地收用法ニ依リ提起スル損失補償請求ノ訴ハ補償ス可キ損失カ收用ニ因ルモノナルヤ將タ移轉ニ因ルモノナルヤハ既定ノ事項トシテ、一ニ收用審査會ノ裁決ニ從ハサル可カラス故ニ當事者カ始ハ收用ニ因ル損失ナリト主張シ後ニ至リ更ニ移轉ニ因ル損失ナリト主張スルモ原因ノ變更ヲ以テ目ス可キモノニ非ス（四四年二四卷六〇九頁）

◎新訴却下判決ノ性質　訴ノ原因ニ變更アリトノ異議ハ請求自體ニ對スル被告ノ防禦方法ニハ非スシテ請求ノ主張

方法ニ對スル被告ノ非難ニ過キサレハ之ヲ判斷スルニ當リテ爲ス可キ裁判カ中間判決ナルコトハ當然ナレトモ裁判所カ原因ノ變更アリト認メ更ニ進ンテ新訴ニ付キ之カ却下ノ判決ヲ爲スハ結局新訴自體ニ關シ裁判スルモノナレハ其裁判ハ終局判決ナリト謂ハサル可カラス（四五年三月七日東京控判決）

◎基本債權ニ關スル訴訟ト其利息ニ關スル訴訟　基本債權ニ關スル訴訟ト其利息ニ關スル訴訟トハ其間ニ牽連アリトスルモ之ヲ以テ同一ノ目的ヲ有スル同一ノ訴訟ナリト謂フヲ得ス（大正元年二三卷八三二頁）

## 第百九十六條◎原告カ訴ノ原因ヲ變更セスシテ左ノ諸件ヲ爲ストキハ被告ハ異議ヲ述フルコトヲ得ス

第一　事實上又ハ法律上ノ申述ヲ補充シ又ハ更正スルコト

第二　本案又ハ附帶請求ニ付キ訴ノ申立ヲ擴張シ又ハ減縮スルコト

第三　最初求メタル物ノ滅盡又ハ變更ニ因リ賠償ヲ求ムルコト

### 〔學　說〕

◎訴ノ變更ノ意義（第百九十五條〔學說〕ノ部參照）

◎申述ノ補充ト更正　事實上ノ申述ヲ補充シ又ハ更正スルコトハ訴ノ原因ト爲ス可キ重要ナル事實ニ關係ナキ限リハ何時ニテモ之ヲ爲スコトヲ得ヘク之ニ反シテ法律上ノ申述ハ本來訴ノ原因ニ屬セサルヲ以テ訴訟ノ如何ナル程度ニ在ルヲ問ハス常ニ之ヲ補充又ハ更正スルコトヲ得ルモノトス例ヘハ原告カ訴ノ原因トシテ陳述シタル事實ニ付キ始ハ其法律上ノ性質ハ委任關係ナリト說明シナカラ後ニ至リ請負契約ナリト更正シテ陳述スルカ如シ（ゾエヘルト、ガウ各二六八條註）

◎申立ノ擴張　申立ノ擴張トハ前ニ爲シタル判決ヲ受クル事項ノ申立ノ範圍ヲ增加スルコトヲ謂フ而シテ其效果トシテ口頭辯論ニ於テ申立ヲ爲スニ因リ擴張シタル部分ニ付キ權利拘束ノ效力ヲ生ス（第二一二條）（岩田氏四一〇頁）

◎申立擴張ト事物ノ管轄　申立ヲ擴張シタルカ爲メ當該事件ノ事物ノ管轄カ區裁判所ニ屬セサルコトト爲リタルトキハ申立ニ因リ地方裁判所ニ移送スル旨ノ判決ヲ爲ス可シ（ゾエヘルト二六八條註）（校閲者曰ク申立ノ擴張ニ因リ事物ノ管轄ニ異動ヲ生スルコトハ獨逸訴訟法第五〇六條我改正案第四二九條ノ明規スルトコロナリ我現行法ノ解釋トシテモ同一ニ解ス可キモノトス）（仁井田氏六九一頁參照）

◎申立ノ減縮　申立ノ減縮トハ判決ヲ受クル事項ノ申立ノ範圍ヲ縮少スルコトヲ謂フ（岩田氏四一〇頁）

◎申立減縮ノ性質　申立ノ減縮ハ請求ノ一分拋棄カ又ハ一分ノ訴ノ取下ナリ其何レナルカハ原告ノ意思ノ解釋ニ屬ス而シテ取下ハ口頭辯論後ハ相手方ノ承諾アルトキニ限リ之ヲ爲スコトヲ得ルカ故ニ拋棄ヲ爲ササル限リハ被告ハ原告ノ一部減縮シタルニ拘ハラス其部分ニ對シ普通ノ判決ヲ求ムルコトヲ得ヘシ（ゾエヘルト二六八條註）

◎申立減縮ト管轄　申立ヲ減縮スルモ事物ノ管轄ニハ何等ノ影響ナシ（ガウブ同條註）

◎物ノ滅盡又ハ變更シタル時期　（一）物ノ變更又ハ滅盡ハ訴訟ノ進行中ニ生シタルトキニ限リ賠償ノ申立ニ變スルコトヲ得從テ起訴ノ當時已ニ存在セサリシモノナランニハ訴訟ノ中間ニ於テ賠償請求ニ變スルヲ許サス（岩田氏四一一頁）　（二）起訴前已ニ滅盡又ハ變更シタル場合ト雖モ苟モ原告ニシテ起訴後迄之ヲ知ラサリシトキハ賠償請求ニ變スルヲ妨ケス（ゾエヘルト、ガウブ各同條註）但過失ニ因リ之ヲ知ラサ

リシ場合モ同上ノ請求ニ變シ得ルヤハ法文ノ文理上極メテ疑問ニ屬ス（同條註）

⊙**賠償請求ト實體法**　求メタル物ノ滅盡又ハ變更アリタルトキノ原告ハ果シテ損害賠償ヲ請求スルノ權利アリヤ否ヤ全ク實體法ノ規定ニ從ヒテ判斷ス可キ事項ニ屬シ本條ハ唯私法上損害賠償ヲ求メ得ル場合ニ於テハ新ニ訴ヲ提起スルニ及ハス申立ヲ變更シテ訴ヲ繼續シ得ル旨ヲ規定シタルノミ（同條註）

## 〔判決例〕

⊙請求金額ノ增減ト訴ノ變更　辯論ノ進行中請求金額ヲ增減スルハ民事訴訟法第百九十六條第二號ノ所謂訴ノ擴張又ハ減縮ニ外ナラス之ヲ訴ノ變更ト謂フコトヲ得ス（二六年一卷一四頁）

⊙本條第三號ノ法意　民事訴訟法第百九十六條第三號ハ訴訟提起後ニ生シタル出來事ノ爲メ執行不能ト爲リタル場合ニ民法ノ原則ニ從ヒ賠償ノ責ヲ盡サシムルコトヲ許シタル規定ニシテ單ニ其物件ノ代價ニ限リ請求ヲ許スカ如キ狹隘ナル意義ニ解ス可キモノニ非ス（二九年六卷一〇頁）

⊙請求物件ノ滅盡又ハ變更ニ因ル求償ト訴ノ變更　請求物件ノ滅盡又ハ變更ニ因リ求ムル賠償ハ債務者ノ善意又ハ惡意ニ從ヒ其賠償金額ニ等差ヲ生スルコトアルモ其請求ハ最初求メタル物件ノ代用ナルヲ以テ訴ノ原因ニ變更ナシ（二九年六卷一〇頁）

⊙質權者ト其債權ノ損害賠償　質權者ハ其債權ノ滿期ニ至ラサル間ハ質物ノ差押及ヒ公賣ヲ拒ムノ權利アリ故ニ債務者ノ他ノ債權者ヨリ不法ニ其占有ヲ奪ハレタル場合ハ訴追ヲ以テ異議ヲ主張シ之カ返還ヲ請求シ得ルハ勿論若シ公賣等ニ因リ現物ノ返還不能ニ至リタル場合ハ民事訴訟法第百九十六條ニ依リ直チニ損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得（二九年一〇卷七五頁）

⊙數名ノ債務ヲ連帶辨濟ノ申立ニ補充シタル場合ト訴ノ變更　第一審ニ於テ債務者數名ニ對シ債務辨濟ノ申立ヲ爲シ第二審ニ至リ更ニ連帶辨濟ノ申立ヲ爲スハ法律上ノ申述ヲ補充シタルモノニシテ訴ノ原因ヲ變更シタルモノニ非ス（三〇年九卷三二頁）

⊙新ニ利息附加ノ請求ト訴ノ變更　控訴審ニ至リ利息ノ辨濟ヲ添加シ請求スルハ民事訴訟法第百九十六條第二號ニ該當スルモノニシテ訴ノ變更ニ非ス（三一年八卷二六頁）

⊙同一契約ニ基ク新事實ノ追加ト訴ノ變更　原告カ第一審ニ於テ被告ノ或ル行爲ヲ以テ契約違反ノ行爲ト主張シテ違約金請求ノ申立ヲ爲シ第二審ニ至リテハ更ニ他ノ行爲ヲ以テ均シク同契約違反ノ行爲ト爲シ併セテ之ヲ主張シタルトキハ民事訴訟法第百九十六條ニ所謂訴ノ原因ヲ變更セスシテ事實上ノ申述ヲ補充シタルニ外ナラサルモノトス（三一年九卷四頁）

⊙詐害行爲取消ノ訴訟ニ於ケル請求ノ擴張　債權者カ詐害行爲取消ノ訴訟ヲ提起シ最初債務者ヨリ第三者ニ讓渡シタル債權ノ讓渡行爲ノ取消ヲ請求シタルモ其讓受人カ既ニ債務者ノ債務者ヨリ債權ノ辨濟ヲ受ケタル場合ニ於テ最初ノ請求ニ附加シテ讓受人カ辨濟ニ因リテ得タル金額ヲ債務者ニ返還ス可キコトヲ求ムルハ請求ノ擴張ニ外ナラスシテ訴ノ原因ヲ變更シタルモノニ非ス（三六年二七卷一三二〇頁）

⊙手形引受請求ノ訴ニ損害金ノ請求ヲ附加スルノ當否　手形受取人カ支拂人ニ對シ引受手續履行ノ請求ヲ爲シタル後其申立ヲ擴張シ若シ直接履行ヲ得ル能ハサレハ損害金ノ支拂ヲ受ケントノ請求ヲ爲シタル場合ニ裁判所カ唯手形ノ滿期日後ニ其引受ヲ求ムルハ不當ナリトノ理由ノミニ因リ損害賠償ノ請求ヲ排斥シタルハ不法ナリ（三六年三〇卷一四

八五頁）

◎別箇ノ株主總會決議無效ヲ追加スル場合ト訴ノ變更　數回ノ株主總會ニ付キ其無效ヲ請求スル場合ニ於テハ其各總會ヲ明示スルコトヲ要ス故ニ當初提出セシ一定ノ申立ニ揭ケサル別箇ノ總會決議ノ無效ヲ追加スルハ訴ノ擴張ニ非スシテ新ナル訴ノ提起ナリトス（三七年九卷三九六頁）

◎一定ノ申立ノ變更ト訴ノ變更トノ異同　一定ノ申立ノ變更ハ民事訴訟法第百九十六條ノ規定ニ於ケル事項ヲ除ク外一定ノ原因ノ變更ト等シク同法第四百十三條所定ノ訴ノ變更ニ該當スルモノトス（三七年一八卷一〇三三頁）

◎地上權消滅ニ關スル新事實ノ提出ト訴ノ變更　土地所有權カ借地契約ノ滿期後借地人ニ於テ故ナク其地所ヲ使用シ居ルトノ事實ニ基キ之カ明渡ヲ請求シ控訴審ニ至リ明治三十三年法律第七十二號ニ依リ地上權者ト推定スルモ滿二ヶ年間ノ地料ヲ支拂ハサル爲メ該地上權ハ全ク消滅ニ歸シタリトノ新事實ヲ提出シ同裁判所カ之ヲ認容シ地料不拂ノ新事實ニ因リ其請求ヲ至當ト爲シ地所ノ明渡ヲ命シタル裁判ハ違法ナリ（三七年二四卷一二七一頁）

◎給付ノ訴ニ更ニ無效確認ノ請求ヲ附加シタル場合ト訴ノ原因　第一審ニ於テ地所賃貸借ノ無效ヲ原因ト爲シ登記ノ抹消及ヒ收益賠償ヲ請求シタル後第二審ニ至リ同一ノ原因ニ基キ更ニ無效確認ノ請求ヲ附加スルカ如キハ卽チ訴ノ申立ヲ擴張シタルモノニ外ナラス（三八年一卷四一頁）

◎連帶債務履行ノ訴ニ於ケル申立ノ擴張　第一審ニ於テ數名ノ被告ニ對シ債務分割履行ノ請求ヲ爲シ分割請求ヲ爲ス所以ノ事實關係ノミヲ陳述シ第二審ニ至リ更メテ各被告ニ對シ連帶債務履行ノ申立ヲ爲シ連帶債務ノ事實ヲ陳述セル場合ト雖モ若シ其係爭債務カ元來連帶債務ナルトキハ第二審ニ於ケル連帶事實ノ供述ハ事實上ノ補充ニシテ其請求額ノ增加ハ申立ノ擴張ニ外ナラス（三八年一七卷一〇三〇頁）

◎現金授受ノ有無ノ陳述ト訴ノ變更　金錢ノ消費貸借關係ヲ訴ノ原因トスル者カ第一審裁判所ニ於テハ單ニ貸借關係存在ノ事實ノミヲ陳シ其目的タル金錢ハ現實ニ之ヲ授受シタルモノナルヤ又ハ現存ノ債務ヲ消費貸借ノ目的ト爲シタルモノナルヤニ付テ詳細ノ申立ヲ爲サス第二審裁判所ニ至リ始メテ之ニ關スル詳細ノ事實ヲ供述スルハ事實ノ補充ニシテ訴ノ變更ニ非ス（三八年一七卷一〇六四頁）

◎請求ノ目的物カ給付不能ト爲リタル場合ト賠償　請求ノ目的物カ新法令ノ規定ニ依リテ給付不能ト爲リタル場合ニ於テハ請求者ハ民事訴訟法第百九十六條第三號ノ規定ニ依リ賠償ヲ求メ得ルモノトス（三九年一四卷八七〇頁）

◎本條第三號『最初求メタル物』ノ意義

一、民事訴訟法第百九十六條第三號ノ最初求メタル物トハ同第百九十條第百九十五條等ニ於ケル請求ノ目的物又ハ訴訟物ト同シク請求ノ目的タル事物ヲ謂ヒ物（有體物）ヲ請求スル場合ニノミ限定セル法意ニ非ス故ニ確認ノ訴ニ付テハ亦同號ノ規定ヲ適用ス可キモノトス（四〇年一九卷八八六頁）

二、民事訴訟法第百九十六條第三號ノ所謂最初求メタル物トハ訴提起ノ際ニ請求シタル物ヲ謂フノ義ニ非スシテ同號ノ意義ハ權利拘束發生當時ニ存在シタル物カ訴訟進行中ニ滅盡若クハ變更シタルトキニ限リ賠償ヲ求ムルコトヲ許シタルモノトス（四〇年一二月一三日東京地判決）

◎『物ノ滅盡』ノ意義　民事訴訟法第百九十六條第三號ニ所謂「物ノ滅盡」トハ不法行爲ニ因ルト將タ又其他ノ原由ニ因ルトヲ問ハス被告ノ責任ニ歸ス可キ事由ニ因リテ最初求メタル物ノ滅盡シタル場合ヲ指稱スルモノトス（四一年六卷二七五頁）

◎選擧訴訟ノ場合ニ於ケル訴ノ變更　選擧訴訟ノ原告カ其訴ノ原因トシテハ選擧ノ規定ニ違背シ當選人ト爲ス可カ

ラサル者ヲ以テ當選人ト爲シタルコトヲ終始主張シタル場合ニ在リテハ其訴狀ニ於テ選擧權ナキ者ノ爲シタル投票ヲ有效トシタルハ不法ナリト記述シ口頭辯論ニ至リ該選擧ニ於ケル投票ハ被選擧人ノ何人タルヲ確認シ難キモノナルニ之ヲ有效トシタルノ不法アルコトヲ追加主張スルハ民事訴訟法第百九十六條ニ所謂訴ノ原因ヲ變更セシテ事實上又ハ法律上ノ申述ヲ補充セルモノニ外ナラス（四二年三卷一一七頁）

◎創立總會ノ決議ヲ訴ノ原因トスル訴訟ト訴ノ變更　株式會社創立總會ノ決議ヲ訴ノ原因トシテ主張シタルモノカ後ニ至リ第一回株主總會ノ同一決議ヲモ併セテ之ヲ主張スルハ單ニ事實上ノ申述ヲ補充シタルニ止マリ之ヲ以テ訴ノ原因ヲ變更シタルモノト謂フヲ得ス（四四年二一卷五二七頁）

◎新ニ無權代理ノ事實ヲ附加セル場合ノ訴ノ適否　消費貸借ノ成立シタル事實關係ヲ以テ訴ノ原因ト爲シタル場合ニ於テ其關係代理人ニ依リテ成立シタル旨主張シタルヲ後ニ至リ縱令其代理權限ナシトスルモ本人ノ追認ニ因リテ效力ヲ生シタル旨ヲ附加シタレハトテ原因ノ一定ヲ缺キ若クハ新原因ヲ附加シタルモノト爲スヲ得ス（大正元年二四卷八四九頁）

◎選擧訴訟ト原因ノ變更及ヒ追加　選擧訴訟ニ於ケル訴ノ原因タル事實ノ提出ニ付テハ何等ノ制限ナキヲ以テ最初提出シタル原因ニ代フルニ他ノ原因ヲ以テスルモ或ハ新ナル原因ヲ加フルモ自由ナリトス從テ一旦三十日ノ法定期間內ニ訴ヲ提起シタルトキハ其進行中ハ縱令法定期間經過後ト雖モ訴ノ原因ヲ變更シ又ハ新ナル原因ヲ追加スルヲ得ルモノトス（大正三年四卷五三頁）

◎事實上申述ノ補充更正　贈與契約ニ基キテ不動產ノ移轉登記及ヒ其引渡ヲ請求スル訴訟ニ付キ前後等シク訴ノ原因トシテ單純ナル贈與契約ヲ主張セル場合ニ於テ其契約カ直接ニ當事者間ニ成立シタリト主張スルモ將タ原告ノ先代ト被告トノ間ニ契約成立シ原告ハ相續ニ因リテ先代ノ權利ヲ承繼シタリト主張スルモ贈與契約ノ成立事實ニ何等ノ變更ナケレハ斯ル主張事實ノ變更ハ民事訴訟法第百九十六條第一號ニ所謂事實上ノ申述ヲ補充更正シタルモノニ外ナラス（大正五年一〇卷四三四頁）

◎訴ノ原因ノ異議　訴ノ原因トハ請求權ノ發生スル法律關係ノ成立事實ヲ指スモノナレハ原告カ法律關係ノ成立事實ニ屬セサル主張事實ヲ變更スルモ之ヲ以テ訴ノ原因ヲ變更シタルモノト謂フヲ得ス（大正五年一〇卷四三四頁）

## 第百九十七條　訴ノ原因ニ變更ナシトスル裁判ニ對シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス

### 〔學說〕

◎訴變更ノ異議ト中間判決　訴ノ變更アリトノ異議アラハ終局判決ノ理由中ニ之ヲ說明スルヲ以テ足ルモ斯クテハ裁判所カ果シテ訴ノ變更アリト觀ルヤ否ヤ不確定ニシテ被告ノ訴訟遂行上多大ノ困難ヲ感ス可キヲ以テ寧ロ中間判決ニ因リ訴變更ノ有無ヲ判斷スルヲ相當トス（ガウブ二七〇條註）

◎訴ノ變更ナシトノ判決ト不服申立　訴ノ變更ナシトノ裁判ハ中間判決ヲ以テ又ハ終局判決ノ理由中ニ於テ之ヲ宣言スルコトヲ得ヘクシテ而モ其何レノ方法ニ出テタルヲ問ハス之ニ對シテハ絕對ニ不服ヲ申立ツルコトヲ得サルモノナルヲ以テ假令終局判決ニ對シ控訴又ハ上告アリタル場合ト雖モ上級審ハ下級審ニ於ケル右ノ判決ニ拘束セラレ變更ナシトスル判決ノ當否ヲ審判スルヲ得ス（ソエヘルト同條註）

⊙**訴ノ變更アリトノ判決ト不服申立**　訴ノ變更アリトシ新訴カ不適法トシテ却下セラレタルトキハ之ニ對シ一般ノ條件ニ從ヒ上訴ヲ爲スコトヲ得而シテ控訴人カ第一審ノ判決ヲ不當ナリト思料スルトキハ事件ニ付キ自ラ裁判ヲ爲スカ又ハ第一審ニ差戻ス可ク若シ又上告審カ原判決ヲ取消ストキハ常ニ原審ニ差戻サザル可カラス（ゾエヘル）（ト同條註）

〔判決例〕

⊙訴ノ變更ナシトノ第一審判決ヲ否認セル第二審判決ノ當否　第一審裁判所カ訴ノ原因ニ變更ナシト裁判シタル件ニ付キ第二審裁判所カ更ニ訴ノ變更アリタルモノト爲シ其訴ヲ却下シタルハ不法ナリ（三〇年四卷六〇頁）

⊙訴ノ變更ナシトスル判決ノ確定力　訴ノ變更ナシトスル中間判決ハ形式上ノ確定力ヲ生スルノミニテ固ヨリ當事者間ニ實質上何等ノ確定力ヲモ有スルモノニ非ス（三六年二六卷一二八二頁）

第百九十八條　訴ノ全部又ハ一分ハ本案ニ付キ被告ノ第一口頭辯論ノ始マルマテハ被告ノ承諾ナクシテ之ヲ取下ケ又其後口頭辯論ノ終結ニ至ルマテハ被告ノ承諾ヲ得テ之ヲ取下クルコトヲ得

訴ノ取下ハ口頭辯論ニ於テ之ヲ爲サザルトキハ書面ヲ以テ之ヲ爲ス可シ

訴狀ヲ既ニ送達シタル場合ニ於テハ訴取下ノ書面ハ之ヲ被告ニ送達ス可シ

適法ナル取下ハ權利拘束ノ總テノ效力ヲ消滅セシムル結果ヲ生ス

取下ケタル訴ヲ再ヒ起シタルトキハ被告ハ前訴訟費用ノ辨濟ヲ受クルマテ應訴ヲ拒ムコトヲ得

〔學說〕

⊙**訴取下ノ意義**　訴ハ判決ノ請求ニ外ナラサレハ訴ノ取下ハ該請求ヲ撤回スル旨ノ原告ノ意思表示ナリト謂ハサル可カラス但原告ハ判決ヲ受ク可キ公法上ノ請求權ヲ終局的ニ拋棄スルニ非スシテ唯當該訴訟ヲ續ニ依ル判決ヲ受ク可キ權利ノミヲ拋棄スルニ過キサレハ後日再ヒ起訴スルヲ妨ケス（ゾエヘルト二七一條註）（ヘルウキツヒ三九一頁）

⊙**訴ノ取下ト訴ノ拋棄**　取下ハ訴ノ拋棄（所謂請求ノ拋棄）トハ事實竝ニ效力ノ點ニ於テ異ナル蓋シ訴ノ拋棄ハ請求權存在セサル爲メ訴ノ理由ナキ旨ヲ承認スル意思表示ナリ卽チ既存ノ實體法上ノ地位ニ就テノ申述ニシテ新地位ノ變動ヲ目的トスル意思表示ニ非ス又拋棄ハ之ニ基ク判決ノ言渡ヲ妨クルモノニ非ス但實際上ハ二者區別シ難キ場合アルヲ以テ克ク釋明スルヲ肝要トス（ヘルウキツヒ三九一頁）

⊙**訴取下ノ契約**　裁判外ニ於ケル訴取下ノ契約ハ相手方ニ對スル訴ヲ取下ク可シトノ意思表示ニ外ナラスシテ訴訟法上之ヲ强制スルノ途ナク又實體上請求ノ拋棄又ハ猶豫ト見ル可キヤ否ヤ其他私法上ノ效力如何ノ問題ハ總テ民法ノ規定ニ從ヒ決ス可キモノトス（カウブニ七一條註）

⊙**訴取下ノ效力**　(一)訴訟上ノ效力　(イ)權利拘束ノ總テノ效力ヲ消滅セシメ恰モ始ヨリ訴ノ提起ナカリシト同一ノ狀態ニ復ス卽チ權利拘束ノ訴訟上ノ效力ハ始ニ遡リテ消滅ス從テ取下後ハ反訴

印刷不良資料



又ハ參加訴訟ヲ提起スルヲ得サルノミナラス已ニ爲サレタル從參加手續ハ當然消滅シ又提出セラレタル權利拘束ノ抗辯ハ取下ト共ニ其目的ヲ喪フコトト爲ル但反訴ハ本訴ノ取下ニ因リ消滅セス蓋シ本訴ノ繫屬ハ反訴提起ノ條件ニ外ナラサレハナリ　(ロ)取下ケタル原告ハ裁判所ノ宣言ヲ要セスシテ訴訟費用ヲ負擔スル義務アリ　(ハ)再訴ノ場合ニ訴訟費用未濟ノ抗辯ヲ提出スルコトヲ得　(二)實體上ノ效力　訴ノ提起ニ因リテ生シタル時效中斷ノ效力ヲ消滅セシム(我民法第一四七條第一四八條參照)(カウプ、ソエヘルト各同條註板倉氏三一四頁今村氏五四八頁)

⊙**闕席判決後訴取下ノ效力**　闕席判決以後故障申立ヲ爲シ訴ノ取下アリタルトキハ該闕席判決ハ其效力ヲ喪失スルモノトス(大正五年法曹記事二九四號五〇頁法曹會決議)

〔判決例〕

⊙二箇以上ノ請求ヲ爲シタル訴ト其一箇ノ取下　一ノ訴ヲ以テ二箇以上ノ請求ヲ爲シタル後其一箇ノ請求ヲ全然取下ケタルトキハ訴ノ一分取下ト稱ス可キモノナリ(三七年八卷三七八頁)

⊙第一審口頭辯論終結後ニ於ケル訴取下ノ效力　訴ノ取下ハ第一審口頭辯論ノ終結シタル後ニ於テハ相手方ノ承諾ヲ經タルトキト雖モ之ヲ爲スコトヲ得ス故ニ上告審ニ至リ當事者雙方ノ連署シタル書面ヲ以テ訴ヲ取下クルモ其效ナキモノトス(四二年二七卷九四二頁)

第百九十九條　訴狀送達ノ際十四日ノ期間內ニ答辯書ヲ差出ス可キコトヲ被告ニ催告ス可シ

答辯書ニハ準備書面ニ關スル一般ノ規定ヲ適用ス

〔學說〕

⊙**答辯書ノ性質**　答辯書ハ準備書面ニシテ訴訟ノ基礎ヲ確定スル性質ヲ有スルモノニ非ス(岩田氏六七九頁)

⊙**答辯書不提出ノ效果**　答辯書ヲ全ク差出サス又ハ提出ノ期間內ニ提出セサルモ之カ爲ニ失權ノ效果卽チ第百七十三條ニ於ケル效果ヲ生スルモノニ非ス但第百四條ニ於ケル場合ト同シク費用ヲ負擔ス可キ義務ヲ生スルコトアルノミ(今村氏四五〇頁)

〔判決例〕

⊙**答辯書ノ提出方法**　答辯書ノ提出ハ提出者自ラ裁判所ニ出頭シテ之ヲ爲スコトヲ要スルニ非スシテ郵便其他ノ方法ヲ以テモ亦之ヲ爲シ得ルモノナレハ單ニ答辯書カ提出シアル事實ノミニ依リ提出者ハ其住所ヨリ裁判所マテ往復旅行ヲ爲シタルモノト認ムルヲ得ス(三七年一二卷五三七頁)

第二百條　訴カ管轄裁判所ニ於テ權利拘束ト爲リタルトキハ被告ハ原告ニ對シ其裁判所ニ反訴ヲ起スコトヲ得

然レトモ財產權上ノ請求ニ非サル請求ニ係ル反訴又ハ目的物ニ付キ專屬管轄ノ規定アル反訴ハ若シ其反訴カ本訴ナルトキ其裁判所ニ於テ管轄權ヲ有ス可キ場合ニ限リ之ヲ爲スコトヲ許ス

## 反訴ニ對シテハ更ニ反訴ヲ爲スコトヲ得ス

### 〔學說〕

**⊙反訴ノ意義**　反訴トハ一ノ訴ノ權利拘束中被告ヨリ原告ニ對シテ同一手續ニ於テ同時ニ辯論ヲ爲ス爲ニ提起サレタル訴ヲ謂フ卽チ反訴ハ獨立ノ訴ナリ從テ單ニ原告ノ請求ヲ否認スルニ止マルトキハ假令反訴ナル假面ヲ被ルモ獨立シタル權利保護ノ要求ニ非サルヲ以テ反訴ニ非ス例ヘハ給付訴訟又ハ積極的確定ノ訴ニ於テ被告ヨリ消極的確定ノ訴ヲ反訴トシテ提起シタル場合ノ如シ（ガウブ三三條註）

**⊙反訴ト防禦方法**　反訴ハ被告ヨリ爲サレタル獨立ノ權利保護ノ要求ニシテ且本訴其モノノ排斥ヲ目的トスルモノニ非サルヲ以テ其性質被告ノ防禦方法ニ非サルヤ論ナシ恰モ原告カ數箇ノ訴訟ヲ併合シタル場合ト同シク原告ノ訴ト被告ノ訴トノ併合アルモノト看ル可キナリ從テ實體上竝ニ訴訟法上ノ關係ニ於テ訴ニ關スル規定ヲ適用ス可キモノトス但第二百七十八條（我第二〇九條）ニ依レハ反訴モ亦一ノ防禦方法タルカ如キ觀アルモ开ハ反訴ノ提出時機ヲ定メタルモノニシテ要スルニ口頭辯論ノ終ニ至ルマテ反訴ヲ提起シ得ル旨ヲ規定シタルニ止マリ反訴ノ性質ヲ防禦方法ナリト宣明シタルモノニ非ス（注意、獨逸訴訟法ニハ次條ノ如キ特ニ答辯書差出期間内云々ノ規定ナシ）（ガウブ、ツエヘルト各三三條二七八條註）

**⊙反訴ト牽聯性ノ有無**　本訴ノ訴訟物ト反訴ノ訴訟物トハ牽聯ノ關係アルコトヲ要ス卽チ本訴ノ訴訟物ト反訴ノ訴訟物トハ同一ノ法律關係ヨリ發生シタルモノナルトキ若クハ同一ノ法律行爲ニ基クトキ又ハ反訴ノ請求カ本訴ノ請求ノ先決問題ト爲ル可キ關係ニ在ルヲ要ス（注意、獨逸民事訴訟法第三三條ニハ本訴請求ト牽聯關係アルコトヲ要スル旨ヲ規定ス）（高木氏五三六頁　岩田氏四六一條）（反對說）我訴訟法ニハ明文ナキヲ以テ本訴請求又ハ同請求ニ對シテ主張スル防禦方法ト牽聯關係アルヲ要セス（板倉氏二〇五頁　今村氏四五三頁）

**⊙本訴ノ取下ト反訴**　本訴ノ取下カ反訴ノ運命ニ如何ナル影響ヲ及スヤ（第一說）反訴ハ本訴ノ取下ニ因リ當然消滅ス（第二說）本訴ノ裁判籍ハ又同時ニ反訴ノ本來ノ裁判籍ナルトキハ反訴ハ消滅セス又當然管轄權ナキトキハ被告カ反訴ノ消滅セサルコトヲ留保シテ取下ニ同意シ原告モ亦同留保ヲ承諾シタルトキハ反訴ニ付テノ同意管轄發生シ反訴ハ消滅セス（第三說）反訴ハ獨立ノ訴ニシテ其適法ナル提起ニ因リ裁判ヲ受クルノ權利ヲ取得ス被告カ自己ノ意思ニ反シテ此權利ヲ剝奪セラル可キ謂ハレナシ故ニ本訴ノ取下ハ反訴ノ消滅ヲ來サス、第三說ヲ可トス（岩田氏四七〇頁）反訴ニシテ適法ニ提起セラレタル以上ハ爾後ニ於ケル本訴ノ取下又ハ本訴カ不適法トシテ却下セラレタル爲ニ何等ノ影響ヲ受クルモノニ非ス（ヘルウヰツヒ三一六頁）但本來反訴ニ付キ管轄權ナク單ニ第三十三條（我第二〇〇條）ノ規定ニ基キテノミ管轄權アルニ至リタルモノナルトキハ本訴ノ取下ニ因リ當然消滅ス蓋シ權利拘束ニ關スル第二百六十三條第二號（我第一九五條第二項第二號）ノ規定ハ第二百七十一條第三項（我第一九八條）ニ依ル取下ノ遡及力ノ爲メ反訴提起ノ始ニ遡リテ適用ナキコトト爲ルヲ以テナリ（ガウブ二七一條註）（反對說）本訴ノ取下ノ如キモ第二百六十二條第二號（我第一九五條第二項第二號）ニ所謂爾後ニ生シタル事情ノ變更ニ外ナラサルヲ以テ之カ爲ニ生シタル反訴ノ管轄權ノ消滅ヲ來スモノニ非サルヤ勿論ナリ（ワイスマン一卷四七九頁）

**⊙相殺ノ抗辯ト反訴**　民事訴訟法第二百一條第二項ノ要件ヲ具ヘタル相殺ノ抗辯ハ必スシモ反訴方

法ニ依ルコトヲ要セサルモノトス（三四年法曹記事一一八號一四頁法曹會決議）

第二百一條　反訴ハ答辯書若クハ特別ノ書面ヲ以テ又ハ口頭辯論中相手方ノ面前ニ於テ口頭ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得

然レトモ答辯書差出ノ期間內ニ差出シタル書面ヲ以テ起ササル反訴ハ被告ノ請求ノ全部又ハ一分ト相殺ヲ爲ス可キ場合ニ於テ同時ニ被告カ自己ノ過失ニ因ラスシテ其以前反訴ヲ起スヲ得サリシコトヲ疏明スルトキニ限リ之ヲ爲スコトヲ許ス

## 〔學說〕

⊙**反訴提起ノ時期**　反訴ハ訴狀送達ヨリ起算シ十四日間內ニ之ヲ提起セサル可カラス若シ裁判長カ命令ヲ以テ之ヲ短縮若クハ伸長シタルトキハ亦其期間內ニ提起スルヲ要ス證書訴訟又ハ爲替訴訟カ通常訴訟ニ變シタルトキハ其時ヨリ十四日間ヲ起算ス可キモノトス（岩田氏四六四頁）區裁判所ニ於テハ答辯書ノ差出ヲ必要トセサルカ故ニ答辯書差出期間內ニ反訴ヲ提起ス可キモノトセル本條ノ規定ハ區裁判所ノ訴訟手續ニ關シテハ其適用ナシ（仁井田氏六六七頁）（反對說）區裁判所ノ手續ニ於テモ答辯書差出期間內ニ提起スルヲ要ス（岩田氏四六五頁）

⊙**反訴ト相殺**　本條第二項ノ規定ハ舊民法カ裁判上ノ相殺ヲ認メ相殺ヲ主張スルニハ反訴ノ方法ニ依ル可キ旨ヲ規定セルヨリ其適用ヲ完カラシメントスル趣旨ニ出テタルモノナレハ裁判上ノ相殺ヲ認メサル現行制度ノ下ニ於テハ全然其適用ナキニ至リタルモノト謂フ可シ（岩田氏四六六頁）（反對說）本條第二項ノ法文ハ民法若クハ同施行法ニ依リ廢止セラレサルヲ以テ今尙ホ其效力アリ從テ反訴ヲ以テ相殺ヲ主張シ得ルモノト謂ハサル可カラス（板倉氏二〇五頁）

⊙**反訴ト相殺抗辯**　相殺ノ抗辯トハ獨逸法ニ所謂裁判上ノ相殺ヲ主張スルコト是ナリ我民事訴訟法ハ訴訟行爲トシテ相殺ノ主張ヲ許ス規定ナキヲ以テ絕對ニ之ヲ許ササルモノト解セサル可カラス（岩田氏四六七頁）（反對說）私法的意思表示ノ效力ヲ生スルニ付キ一定ノ形式ヲ具備スルヲ要セサルヲ以テ苟モ相手方ニ到達スルナラハ有效ナルモノト爲ササル可カラス從テ裁判上ノ相殺ハ一面裁判所ニ對スル意思表示ナルト同時ニ一面相手方ニ對スル意思表示ナリトスルヲ得ルヲ以テ相殺ノ效力ヲ生ス可キナリ（板倉氏二〇八頁）（二者ノ異同）（イ）第二百十二條ニ依リ口頭辯論ニ於テ主張シタル相殺ノ抗辯ハ其主張ノ時ヨリ權利拘束ノ效力ヲ生スルモ其效力ハ反訴ノ權利拘束ト異ナリ本訴權利拘束ト共ニ消滅ス　（ロ）相殺抗辯ハ原告ノ請求額ニ相當スル以上ノ額ニ就テ效力ナキカ故ニ原告ノ訴却下セラルルトキハ相殺ノ抗辯ニ對シテ判決ヲ受クルヲ得ス　（ハ）相殺ノ抗辯ハ單ニ同種類ノ請求ニ限ル（高木氏五三八頁）

## 〔判決例〕

⊙**反訴ニ依リ義務ノ相殺ヲ目的トスル申立ヲ排斥スルノ當否**　反訴ニ依リ義務ノ相殺ヲ求メタル者ニ對シ法律上ノ

相殺ヲ主張スルモノトシテ其申立ヲ排斥シタルハ申立以外ニ於テ裁判ヲ爲シ申立ニ付テ裁判ヲ爲ササル不法ヲ免レス（一九年三卷一〇四頁）

◎被告カ詐害行爲ノ廢罷ヲ求メントスル場合ノ手續　訴訟ニ於テ被告ノ地位ニ立ツ者カ或ル契約ヲ詐害行爲ナリトシテ廢罷セシメントスルニハ之ニ因リ不當ニ利得シタル者ニ對シ尙ホ債務者ヲ參加セシメ更ニ訴ヲ提起シテ判決ヲ受クルカ又ハ其行爲カ事件ノ裁判ニ影響ヲ及ホス場合ニ於テハ第一審ノ審理中右ト同一ノ訴訟手續ヲ履ミ反訴ヲ提起シテ判決ヲ受ク可キモノトス（三〇年九卷五八頁）

◎詐害行爲ノ廢罷ヲ抗辯方法トシテ主張シタル場合ト裁判ノ形式　反訴ニ依リ詐害行爲ノ廢罷ヲ主張セス單ニ之ヲ抗辯方法トシテ主張シタル場合ニ於テ裁判所カ之ヲ採用シテ原告ノ請求ヲ斥ケタルハ不法ノ裁判ナリト謂ハサル可カラス（三〇年九卷五八頁）

◎期間經過後ノ反訴ノ效力　民事訴訟法第二百一條第二項ハ訴訟手續ノ遲滯ヲ避ケンカ爲ニ設ケラレタル公益規定ナリトス從テ期間經過後ノ反訴ハ縱令相手方ヨリ何等ノ異議ヲ述ヘスシテ口頭辯論ヲ終了スルモ有效ニ成立スルコトヲ得ス（三九年九卷四八二頁）

◎證書訴訟ヲ通常訴訟ニ引直シタル場合ニ於ケル反訴提出ノ期間　證書訴訟ヲ通常訴訟ニ引直シタル場合ニ於テ被告カ反訴ヲ爲スニハ民事訴訟法第二百一條第二項ニ準據シ其引直ノ時ヨリ二週間內ニ之ヲ提起セサル可カラス若シ此期間ヲ經過シタルトキハ自己ノ過失ニ因ラサリシコトヲ疏明セサレハ裁判所ハ其反訴ヲ許容ス可キモノニ非ス（三九年九卷四八二頁）

第二百二條　訴ニ關スル此法律ノ規定ハ反訴ニ之ヲ適用ス但其規定ニ因リ差異ノ生ス可キトキハ此限ニ在ラス

〔學說〕

◎反訴ニ適用ナキ規定　反訴ニ付キ差異ノ生ス可キモノ例ヘハ第百九十三條及ヒ第百九十四條ニ於ケル口頭辯論ノ期日ニ關スル規定ノ如キハ其性質上反訴ニ適用スルヲ得ス（今村氏四五八頁）

第二百三條　裁判長ハ申立ニ因リ其命令ヲ以テ第百九十九條ニ定メタル期間ヲ相當ニ短縮若クハ伸長シ又第百九十四條ニ定メタル時間ヲ切迫ナル危險ノ場合ニ限リ二十四時マテニ短縮スルコトヲ得

前項時間ノ短縮ハ此カ爲メ答辯書ヲ差出スコトヲ得サルトキト雖モ亦之ヲ爲スコトヲ得

本條ノ規定ハ第百六十七條ニ揭ケタル規定ヲ妨ケス

〔學說〕

◎切迫ナル危險ノ意義　切迫ナル危險トハ例ヘハ請求スル目的物ハ期節物ニ係リ若シ數日間裁判ヲ受クルコトヲ得サルトキハ其價値ヲ失フニ至ルノ恐アルカ如キ場合ヲ謂フ（今村氏四六〇頁）

第二百四條　各當事者ハ訴狀又ハ答辯書ニ揭ケサリシ事實上ノ主張若クハ證

據方法又ハ申立ニ付キ相手方カ豫メ穿鑿ヲ爲スニ非サレハ陳述ヲ爲ス能ハスト豫知スル事項アルトキハ口頭辯論ノ前ニ書面ニテ差出ス可シ但其書面ヲ相手方ニ送達スル時間及ヒ相手方ヲシテ必要ナル穿鑿ヲ爲ス時間ヲ得セシム可シ

口頭辯論ノ延期ヲ爲ストキハ裁判所ハ爾後必要ナル準備書面ヲ差出ス可キ期間ヲ定ムルコトヲ得

〔學說〕

⊙本條ノ趣旨　補充準備書面ヲ必要トスルコト例ヘハ訴狀又ハ答辯書中ニ掲ク可キ事項ヲ遺忘シ又ハ此等ノ書面ヲ差出シタル後ニ發見シタル事項ニシテ前ノ準備書面ニ掲ケサル事項アル場合ノ如シ若シ此準備書面ヲ以テ適當ノ時期ニ相手方ニ通知セサルトキハ之ニ因リテ延期シタルトキ其費用ヲ負擔セサル可カラサルニ至ル（今村氏四六一頁）

第二百五條　口頭辯論ハ一般ノ規定ニ從ヒテ之ヲ爲ス

〔學說〕

⊙本條ノ趣旨　茲ニ一般ノ規定トハ第百九條以下ノ規定及ヒ第二百二十二條ノ規定ヲ謂フ（今村氏四六三頁）

我獨逸訴訟法ニ於テハ第百三十六條乃至第百六十五條（我第一〇九條乃至第一三三條）第二百九十七條（我第二二二條）第二百九十八條（我第二二三條）ヲ指ス（カウブ、ゾエヘル卜各二七二條註）

第二百六條　妨訴ノ抗辯ハ本案ニ付テノ被告ノ辯論前同時ニ之ヲ提出ス可シ」

左ニ掲クルモノヲ妨訴ノ抗辯トス

第一　無訴權ノ抗辯

第二　裁判所管轄違ノ抗辯

第三　權利拘束ノ抗辯

第四　訴訟能力ノ欠缺又ハ法律上代理ノ欠缺ノ抗辯

第五　訴訟費用保證ノ欠缺ノ抗辯

第六　再訴ニ付キ前訴訟費用未濟ノ抗辯

第七　延期ノ抗辯

本案ニ付キ被告ノ口頭辯論ノ始マリタル後ハ妨訴ノ抗辯ハ被告ノ有效ニ拋棄スルコトヲ得サルモノナルトキ又ハ被告ノ過失ニ非スシテ本案ノ辯論前ニ其抗辯ヲ主張スル能ハサリシコトヲ疏明スルトキニ限リ之ヲ主張スルコトヲ得

## 〔學　說〕

⊙**意思能力ノ欠缺ト妨訴抗辯**　心神喪失者ノ如キ意思能力ナキ者ハ禁治産ノ宣告ヲ受ケサルトキト雖モ訴訟能力ヲ有セサルヲ以テ之ニ對シ妨訴抗辯ヲ提出スルコトヲ得（カウブ二七四條五一條註）

⊙**當事者能力ノ欠缺ト妨訴抗辯**（注意、獨逸民事訴訟法ニ於テハ當事者能力欠缺ノ抗辯ハ妨訴抗辯ノ一種ナリ）當事者能力ノ欠缺ハ訴訟主體タル能力ヲ缺クモノナレハ訴ノ不適法ナルヤ勿論ナルモ玆ニ所謂妨訴抗辯ノ一種ニ非ス（岩田氏六六四頁）

⊙**訴訟委任ノ欠缺ト妨訴抗辯**　訴訟委任欠缺ノ抗辯ハ妨訴抗辯ニ非サルヲ以テ之ニ依リテ應訴ヲ拒ムコトヲ得ス（カウブ二七四條註）

⊙**訴訟ヲ爲ス適格（ザツハレギチマチオン）ノ欠缺ト妨訴抗辯**　原告トシテノ訴訟適格ヲ有スルコトハ訴訟條件ニ非スシテ訴ノ原因ニ屬スルモノナリ從テ該適格ノ欠缺ノ抗辯ハ訴訟上ノ抗辯ニ非スシテ本案ノ抗辯ナリ（ゾエヘルト二七四條註）

⊙**仲裁契約ノ抗辯ト無訴權**　仲裁契約ニ基キテ爲ス抗辯ハ訴訟ノ成立條件ニ關スル抗辯ニ非スシテ實體上ノ抗辯ナリ（岩田氏六六二頁）（注意、獨逸民事訴訟法ハ仲裁契約ノ抗辯ヲ妨訴抗辯ノ一ト爲ス同法第二七四條參照）

⊙**延期ノ抗辯ハ適用ナシ**　延期ノ抗辯ハ舊民法債權擔保編第二十九條ニ照應セシムル爲ニ規定シタルモノニシテ現今ニ於テハ其適用ナシ（仁井田氏七〇〇頁　板倉氏二〇〇頁）

⊙**拋棄シ得ル妨訴抗辯ト否ラサル抗辯**　有效ニ拋棄シ得ル抗辯、訴訟費用保證欠缺ノ抗辯、訴訟費用未濟ノ抗辯、權利拘束ノ抗辯、管轄違ノ抗辯（但專屬管轄ヲ除ク）ニシテ拋棄シ得サルモノハ無訴權、訴訟能力及ヒ法律上代理權ノ各欠缺、專屬管轄ヲ理由トスル管轄違ノ抗辯是ナリ（板倉氏二〇〇頁　岩田氏六六九頁）

⊙**本案ノ辯論前ノ意義**　被告カ請求原因ニ關シテ答辯シ若クハ本案ニ關シテ裁判アランコトヲ申立テタルトキハ（卽チ請求却下ノ申立）假令被告カ本案ニ關スル辯論ナリト氣付カサルトキト雖モ尙ホ本案ニ關スル辯論ヲ爲シタルモノト謂フ可シ（カウブ三九條註）（尙ホ第三〇條〔學說〕ノ部「本案ノ辯論ノ意義」參照）

⊙**同時不提出ノ效果**　妨訴抗辯ニシテ有效ニ拋棄シ得ルモノナル以上ハ同時ニ之ヲ提出セサルニ於テハ本案辯論前適法ニ提出シタル妨訴抗辯カ却下セラレタルトキハ最早之ヲ主張スルヲ得サルコトト爲ル（ゾエヘルト二七四條註）

⊙**合意管轄ト本條トノ關係**（第三十條〔學說〕ノ部「本條ト第二百六條第二項トノ關係」參照）

⊙**過失ニ非ストノ意義**　本條ニ所謂過失ニ非ストハ例ヘハ被告ノ應訴後始メテ妨訴抗辯ノ條件發生シ又ハ被告本人ニ交替アリテ而モ妨訴抗辯カ獨リ新被告ノミニ歸屬スル場合ノ如シ（カウブ二七四條註）

⊙**妨訴抗辯以前ノ訴訟抗辯**　妨訴抗辯ニ屬セサル形式上ノ抗辯數多アリ例ヘハ訴狀ノ要件欠缺、訴狀送達ノ不適法、共同訴訟ノ不適法、客觀的訴ノ併合ノ不適法、訴訟手續中斷若クハ中止ノ理由ノ主張ノ如キ是ナリ此等ノ抗辯ハ口頭辯論進行中ト雖モ主張スルコトヲ得ヘシ（岩田氏六七〇頁）

## 〔判　決　例〕

⊙**妨訴抗辯ノ種類**　妨訴抗辯トハ民事訴訟法第二百六條ニ列記シタル抗辯ニ限ルモノトス（二六年二卷七四頁）

⊙**村長ハ箇人ニ關スル訴訟ヲ提起スルノ權限ナシトノ抗辯ト無訴權ノ抗辯**　村長ハ箇人ニ關スル訴訟ヲ提起スルノ

權限ナシトノ抗辯ハ唯妨訴ノ抗辯ニシテ民事訴訟法ノ所謂無訴權ノ抗辯ニ非ス（二七年三卷二六二頁）

◎代金提供ノ要否ト職權調査　地所買戻ノ訴訟ニ付キ代金ノ提供ヲ要スルト否トハ相手方カ有效ニ拋棄シ得ヘキ抗辯ノ一方法ニ屬シ裁判所カ職權ヲ以テ調査ス可キ事項ニ非ス（二九年六卷八六頁）

◎仲裁契約ト妨訴抗辯　或ル事件ニ付キ仲裁契約ノ成立スル以上ハ當事者ハ其契約ニ羈束セラル可キヲ以テ該事件ニ關シ裁判所ニ出訴ス可キモノニ非ストノ無訴權ノ抗辯ヲ爲シ得ヘキモノトス（三三年一〇卷一四二頁）

◎訴訟能力又ハ法律上代理ノ欠缺ト職權調査　訴訟能力ノ欠缺又ハ法律上代理ノ欠缺ノ抗辯ハ職權調査ニ屬スル事項ナルヲ以テ當事者ハ其過失ニ非スシテ第一審ニ提出シ能ハサリシコトヲ疏明スルノ要ナク第二審ニ於テ之ヲ提出シ得ヘキノミナラス決シテ之ヲ拋棄スルコトヲ得サルモノトス（三四年五卷七三頁）

◎無訴權ノ抗辯ノ當否判定方法　無訴權ノ抗辯ノ當否ハ原告ノ申立テタル事實及ヒ請求ニ基キ判定ス可キモノニシテ被告ノ主張事實ヲ根據トシテ之ヲ爲ス可キモノニ非ス（三六年一〇卷四九一頁）

◎本條第四號『法律上代理欠缺ノ抗辯』ノ意義　民事訴訟法第二百六條第四號ニ所謂法律上代理欠缺ノ抗辯ハ被告ヨリ其相手方卽チ原告ノ法律上代理人ニ對シ代理權限ナキコトヲ爭ヒ得ヘキ規定ニシテ被告タル會社ノ代表者トシテ指名セラレタル者カ自ラ其代理權ノ欠缺ヲ爭フ如キハ同法上妨訴ノ抗辯トシテ之ヲ提出シ得ル規定アルコトナシ（三六年一九卷九二六頁）

◎判決當時權利拘束ノ消滅ト妨訴抗辯ノ運命　訴訟ヲ提起シタル當時ハ權利拘束中ナルモ判決ヲ爲ス時ニ至リ其事由消滅シタル場合ニ於テ妨訴ノ抗辯カ理由ナキニ歸ス可キコトハ第一審ト第二審トニ依リ異同アルコトナシ（三七年二卷四二頁）

◎行政行爲ニ基因スル訴訟ト無訴權ノ抗辯ニ對スル判定　被處分者ニ非サル一箇人カ國家ニ對シ其機關ノ爲シタル行政行爲ニ因リ私法上ノ債權ヲ有スル旨主張スル訴訟ヲ無訴權ノ抗辯ニ基キテ却下センニハ須ラク該訴訟ハ直接又ハ間接ニ行政行爲ノ取消又ハ變更ヲ求ムルモノニシテ公法上ノ權利關係ヲ其原因トスル事實ヲ認ムルカ若クハ私法關係ヲ其原因ト爲スモノナルモ特ニ法令ヲ以テ之ヲ司法裁判所ノ權限ヨリ除外シタルモノナルコトヲ判定セサル可カラス（三八年一四卷七六七頁）

◎民事訴訟ノ繫屬ト民事被告人ノ抗辯權　受寄者カ擅ニ寄託物タル土地ヲ他人ニ賣渡シタル場合ニ於テ寄託者ヨリ民事ノ訴ヲ提起シ所有權移轉登記ノ抹消ヲ求メタル後更ニ民事原告人トシテ其登記抹消ノ私訴ヲ提起シタルトキハ訴訟ノ原因孰レモ委託契約ニ存スルヲ以テ民事被告人ハ權利拘束ノ抗辯ヲ主張シ得ルモノナリトス（三八年一七卷一〇五八頁）

◎司法裁判所カ爲ス可キ權限有無ノ判定　司法裁判所カ司法權ヲ有スルヤ否ヤハ專ラ原告ノ主張事實ヲ基礎ト爲シ其事實自體ニ依據シテ之ヲ決定セサル可カラス故ニ裁判所カ之ヲ究明スルコトナク漫然原告ノ主張スル所ハ全ク私法的關係ヲ以テ請求ノ原因ト爲シ其目的モ亦私法的救濟ニ在リテ毫モ公法的關係ヲ原因ト爲シ行政行爲ノ取消若クハ變更ヲ求ムルモノニ非スト斷定シタルハ不法ナリ（三九年一六卷一〇二一頁）

◎管轄違ト妨訴抗辯ノ拋棄　損害賠償ノ訴ヲ管轄違ナリトスル妨訴抗辯ハ民事訴訟法第二百六條ニ所謂有效ニ拋棄スルコトヲ得ヘキ抗辯ナリトス從テ其抗辯ヲ棄却シタル第一審判決ニ對シ控訴ヲ爲ササル以上ハ之ヲ拋棄シタルモノト看做ササル可カラス（三九年一七卷一〇七二頁）

◎本條第二項第六號ノ抗辯提出ノ時期　民事訴訟法第二百六條第二項第六號ニ所謂訴訟費用未濟ノ抗辯ハ原告カ一

訴訟ヲ再ヒ提起シタル場合ニノミ之ヲ主張シ得ルモノトス（三九年二〇卷一一九二頁）

◎再訴ノ第二審ニ於テ前訴訟費用ヲ辨濟シタル場合ト妨訴抗辯　取下ケタル訴ヲ再ヒ提起セル者カ第二審ニ至リ始メテ前訴訟費用ヲ辨濟シタル場合ト雖モ妨訴抗辯ノ理由ナキニ歸スルハ當然ナリ（四〇年九卷四一九頁）

◎權限ノ有無ニ付テノ判定方法　訴訟關係カ司法裁判所ノ管轄ニ屬ス可キモノナルヤ否ヤハ專ラ原告ノ主張事實ニ基キ之ヲ定ムルヲ當然トスルモ其訴名又ハ言語文字ノ上ニ表現スル事項ニノミ拘泥ス可キモノニ非スシテ該主張事實ノ實體如何ヲモ參酌セサル可カラス（四三年一〇卷三八五頁）

◎數箇ノ抗辯　抗辯ハ訴ト異ナルヲ以テ之ヲ維持スル爲メ同時ニ相容レサル數箇ノ事由ヲ提出シ得ルノミナラス其事由ノ變更ニ付テモ訴ノ原因變更ニ於ケルカ如キ制限ヲ受クルコトナシ（大正元年一二月二七日宮城控判決）

◎仲裁契約ノ成立ヲ理由トシテ應訴ヲ拒ム抗辯ノ性質　仲裁契約ノ成立ヲ理由トシテ應訴ヲ拒ム抗辯ハ妨訴抗辯ニ屬ス可キ性質アリテ無訴權抗辯ノ一ナリトス（大正二年一一卷八頁）

◎仲裁契約ト無訴權抗辯ノ拋棄　仲裁契約ノ成立ヲ理由トスル抗辯ハ無訴權抗辯ノ一種ニ屬スルモノナレトモ被告ノ有效ニ拋棄シ得ルモノト謂フ可キナリ（大正二年四月一八日大阪地判決）

◎當事者能力抗辯ノ性質　當事者能力ハ訴訟能力ノ前提要件タル可キモノナレハ當事者能力欠缺ノ抗辯ハ當然訴訟能力欠缺ノ抗辯ニ包含セラル可キ妨訴抗辯ナリト解ス可キナリ（大正二年七月五日東京地判決）

◎仲裁契約ノ性質　仲裁契約ハ當事者カ仲裁手續ニ依リテ相互ノ間ニ於ケル法律上ノ爭ヲ完結センコトヲ約スル契約タルニ過キサレハ其民事裁判事件ニ屬スル事項ノ性質ヲ變シテ他ノ事件ト爲スヲ得サルヤ勿論ニシテ仲裁契約存立ノ事由ノミニ依リテ直チニ該事件カ民事裁判事件ニ屬セサルコトヲ主張スルヲ得ス（大正三年五月六日福岡地判決）

◎不當ノ妨訴抗辯ト判決　當事者カ眞正ノ妨訴抗辯ニ非サルモノヲ妨訴抗辯ナリト主張スルトキハ一般ノ訴訟法規ニ從ヒ先ツ中間判決ヲ以テ其所謂妨訴抗辯カ眞正ノ妨訴抗辯ニ非サルコトヲ宣言シタル後普通ノ抗辯トシテ之ヲ處理シ爾後ノ手續ヲ進行セシム可ク妨訴抗辯ナリトノ當事者ノ主張ノミヲ以テ直チニ訴訟法上ノ效力ヲ生スルモノトシ妨訴抗辯ニ關スル訴訟法規ニ依リテ之ヲ處理シ妨訴抗辯却下ノ判決ヲ爲シタルハ失當ナリトス（大正四年三月八日大阪控判決）

◎妨訴抗辯ヲ正當ナリトスル判決ノ確定力　妨訴抗辯ヲ理由アリトシテ訴ヲ却下シタル判決ハ其性質上單ニ形式的確定力ヲ有スルニ止マリ實質的確定力ヲ有セサルヲ以テ他ノ訴訟ニ於テ當事者及ヒ裁判所ヲ拘束スル效力アルモノニ非ス（大正四年三月一五日大阪控判決）

◎抗辯ノ性質ト本案ノ辯論　契約ノ存在ヲ認メス假ニ之アリトスルモ仲裁判斷ニ付スル契約アリト抗辯シタルトキハ既ニ本案ノ辯論ヲ始メタルモノトス（大正五年一三卷五九八頁）

◎仲裁契約ト無訴權抗辯ノ拋棄　被告カ當事者間ノ定期米穀買取引ニ關スル紛議ニ付テハ某米穀取引所ノ仲裁判斷ニ任ス可キ契約アルコトヲ理由トシテ無訴權ノ妨訴抗辯ヲ爲シタルトキハ其抗辯事項ハ卽チ契約ノ存否ニシテ裁判所ノ職權上審判ヲ爲ス可キモノニ非サレハ該妨訴抗辯ハ有效ニ拋棄スルコトヲ得ルモノトス（大正五年一三卷五九一頁）

## 第二百七條　被告カ妨訴ノ抗辯ニ基キ本案ノ辯論ヲ拒ムトキ又ハ裁判所カ申立ニ因リ若クハ職權ヲ以テ別ニ辯論ヲ命スルトキハ其抗辯ニ付キ別ニ辯論ヲ爲シ及ヒ判決ヲ以テ裁判ヲ爲ス可シ

妨訴ノ抗辯ヲ棄却スル判決ハ上訴ニ關シテハ終局判決ト看做ス但裁判所ハ

申立ニ因リ本案ニ付キ辯論ヲ爲ス可キヲ命スルコトヲ得

參照（本法第四八五條、第三七九條、第四一四條、第四五四條）

〔學　說〕

⊙**本條ノ立法理由**　本案ノ辯論ヲ拒ムコトヲ得セシメタルハ萬一訴訟條件ニシテ欠缺スルトキハ本案ニ關スル辯論ハ何等ノ價値ナキニ至ルヲ以テナリ（ガウブ二七五條註）

⊙**辯論拒絕ノ方式ト效果**　本案ノ辯論拒絕ノ意思表示ハ必ス口頭辯論ニ於テ之ヲ爲ス可シ從テ被告ノ準備書面中ニ本案ニ關スル答辯ノ記載ヲ爲スモ他日本案ノ辯論ノ拒絕ヲ爲スノ妨ト爲ラス若シ被告カ本案ノ辯論ヲ拒ミタルトキハ裁判所ハ必ス辯論及ヒ判決ヲ分離シテ之ヲ爲ササル可カラサルモノニシテ苟モ被告カ妨訴抗辯ナリト主張スル以上ハ眞正ノ妨訴抗辯ナリヤ否ヤハ敢テ問フトコロニ非ス左レハ該抗辯カ妨訴抗辯ニ非スシテ棄却サレタルトキハ同判決ハ本條第二項（我本條第二項）ニ該當スルモノト謂フ可シ蓋シ訴訟上ノ行爲ノ形式ハ當事者ノ主張自體ニ依リテ之ヲ決定ス可ク同行爲ノ眞實ナル性質ニ依リテ定ム可キニ非サレハナリ（ガウブ同條註）

⊙**妨訴抗辯ト判決**　妨訴抗辯ヲ理由アリトシ本案訴訟ヲ却下スルトキハ終局判決ナルモ理由ナシトスルトキハ訴訟ヲ繫屬シテ審理ス可キモノナレハ中間判決ナリ該中間判決ニ對シテハ例外トシテ上訴ヲ許ス、上訴アリタルトキハ本案ニ關スル訴訟ハ自カラ中止ノ狀態ト爲ルモ當事者ノ申立アラハ（職權ニテモ爲スヲ得ス）直チニ本案ノ辯論ヲ施行シ且判決ヲ爲スコトヲ得ヘシ但妨訴抗辯ニ關スル上訴ノ棄却ヲ條件トシテノミ其效力ヲ有スルモノトス（岩田氏八九〇頁）

〔判決例〕

◉訴訟委任欠缺ノ訴ト中間判決　訴訟委任欠缺ノ爭アルモ後ニ其欠缺ナキ事實明瞭シ當事者間異議ナキトキハ特ニ之カ中間判決ヲ爲ササルモ可ナリ（二九年三卷八四頁）

◉妨訴抗辯棄却ノ判決ト確定期　妨訴ノ抗辯ヲ棄却スル判決ハ本案ノ判決ト同時ニ之ヲ言渡シタルト否トヲ論セス上訴ニ關シテハ終局判決ト看做ス可キモノナルヲ以テ之ニ對シ特ニ上訴ヲ爲ササレハ該判決ハ法定期間ノ經過ニ因リ自カラ確定スルモノトス（四〇年一五卷七〇一頁）

第二百八條　裁判所ハ計算事件、財産分別及ヒ此ニ類スル訴訟ニ於テハ口頭辯論ヲ延期シ準備手續ヲ命スルコトヲ得但妨訴ノ抗辯アリタルトキハ其完結後之ヲ爲ス

〔學　說〕

⊙**本條ノ趣旨**　準備手續ハ其性質上只本案ノミニ適用アルモノナレハ妨訴抗辯ノ完了シタル後ニ之ヲ命ス可シト規定セル所以ナリ而シテ準備手續開始セラレンコトノ申立ハ純然タル訴訟上ノ申立ナレハ所謂本案ノ辯論ニハ非ス（ガウブ二七七條註）

第二百九條　攻擊及ヒ防禦ノ方法（反訴、抗辯、再抗辯等）ハ第二百一條ニ規定

スル制限ヲ以テ判決ニ接著スル口頭辯論ノ終結ニ至ルマテ之ヲ提出スルコトヲ得

〔學　說〕

⊙**本條ノ規定ト辯論一貫主義**　本條以下第二百八十五條（我第二一六條）ニ至ルマテノ規定ハ所謂辯論一貫ノ原則（グルンドザツツ、デル、アエンハイト）ノ重要ナル效果ヲ示スモノナリ、辯論一貫ノ原則トハ所謂法定順序主義（又ハ同時提出主義、エベンチアルマキシム）ノ反對ヲ爲スモノニシテ當事者ハ必スシモ各辯論期日ニ一定ノ順序ヲ逐フテ訴訟行爲ヲ爲ササルモ失權ノ不利益ヲ受ケサルモノ換言スレハ各期日ニ於ケル訴訟行爲ニ同一ノ價値ヲ附スルモノヲ謂フ（同時提出主義ハ所謂書面審理主義ニ伴フ制度ニシテ同種類ノ事實又ハ抗辯ノ如キハ一定ノ時期ニ同時ニ提出スルニ非サレハ失權ノ效果ヲ生スルモノヲ謂フ）（ガウプ二七八條註）（ゾエヘルト同條註）

⊙**反訴ト防禦方法**　反訴ハ防禦方法ニ非スシテ獨立ノ訴ナリ其茲ニ掲ケラレタル所以ハ單ニ提出ノ時期ヲ明示シタルニ止マルモノトス反言スレハ判決ニ接著スル口頭辯論ノ終ニ至ルマテ之ヲ提起シ得ルヲ明規セルニ過キス（ゾエヘルト同條註）（尙ホ第二〇一條（學說）ノ部參照）

⊙**本條ニ對スル制限**　本條所定ノ原則ハ次ノ場合ニ制限ヲ受ク（a）管轄ノ合意ニ關スル第三十九條（我第三〇條）ノ場合其他（b）第四十三條（我第三四條第二項）（c）第七十六條（我第六二條）（d）第二百六十九條（我第一九五條第二項）（e）第二百七十四條第一項第三項（我第二〇六條第一項第三項）（h）第三百五十四條（我第二七二條）ノ各場合ナリ（ゾエヘルト同條註）

（校閲者曰ク我民事訴訟法ニテハ右ノ外尙ホ證人忌避ニ關スル第三〇四條ノ規定アリ從テ鑑定人ノ忌避ニ關シテモ同條ノ制限アルモノト謂ハサル可カラス）

〔判決例〕

⊙行政官廳ノ査定ニ對スル不服ノ理由ト防禦方法　行政官ノ土地官民有區分ノ査定ニ不服ナレハ訴願又ハ行政訴訟ヲ提起スルヲ得ヘキモ其不服ノ理由ハ普通訴訟ニ對スル防禦方法ト爲スコトヲ得ス（二八年五卷四二頁）

⊙既判力ノ抗辯提出ノ期間　既判力ニ依ル不受理ノ抗辯ハ訴訟ノ審級如何ヲ問ハス又一旦拋棄シタルニ拘ハラス判決ニ接著スル口頭辯論ノ終結ニ至ルマテ何時ニテモ之ヲ提出スルコトヲ得（二九年二卷七九頁）

⊙祕密證書ノ效力ヲ主張シ得ル相手方　祕密證書卽チ反對證書ノ效力ハ其結約當事者間ニ限ラス其證書存在ノ事實ヲ知レル特定權原ノ承繼人及ヒ當事者ノ債權者ニ對シ之ヲ主張スルコトヲ得ヘシ（二九年三卷一頁）

⊙起訴後ニ生シタル事實ト攻擊防禦ノ方法　起訴後ニ生シタル事實ト雖モ一ノ攻擊若クハ防禦ノ方法ト爲スコトヲ得ルハ判例ノ認ムル所ナリ（三一年三卷六三頁）

⊙請求ノ不法原因ニ基クコトヲ理由トスル應訴ノ拒絕　不法ノ原因ニ基ク請求ハ之ヲ許ス可キモノニ非サルモ請求ノ不法原因ニ基クコトヲ主張シ之ニ應ス可キ義務ナシトノ抗辯ヲ提出スルハ違法ニ非ス（三九年一七卷一〇九三頁）

⊙相殺ノ意思表示ト抗辯方法　債務者カ債權者ヨリ辨濟ノ請求ヲ受ケタルトキハ答辯書又ハ口頭辯論ニ於テ相殺ノ意思表示ヲ爲スト同時ニ之ヲ抗辨方法ト爲スコトヲ得而シテ債權者カ訴訟代理人ヲ以テ訴訟行爲ヲ爲サシムル場合ニハ債務者カ之ニ對シテ爲シタル如上ノ意思表示及ヒ抗辯ハ本人ニ對シテ爲シタルト同一ノ效力ヲ有スルモノナリ（四一年六卷二六一頁）

⊙矛盾ノ主張ト抗辯方法　被請求者ハ其權利ヲ防衛センカ爲ニ縱令矛盾相容レサル主張ト雖モ抗辯方法トシテ同時

ニ之ヲ提出スルコトヲ妨ケス（四一年一二卷六〇七頁）

⊙相殺抗辯ノ性質竝ニ代理人ノ權限　民事訴訟法カ訴訟當事者ニ認許スル相殺ノ抗辯ハ相手方ノ請求ニ對スル防禦ノ方法ニシテ一ノ訴訟行爲タル性質ヲ有スルモノトス從テ訴訟代理人ノ代理權中ニハ相手方ニ對シテ此抗辯ヲ提出スルノ權限竝ニ相手方ヨリ其抗辯ヲ對抗セラルルノ權限ヲ包含スルモノトス（大正元年二九卷一〇七五頁）

⊙相當ノ期間ヲ定メテ返還ノ請求ヲ爲ス可シトノ抗辯　無期限ノ消費貸借ニ付キ貸主カ相當ノ期間ヲ定メテ返還ノ請求ヲ爲スコトハ返還請求權行使ノ絶對的必要條件ニ非スシテ借主ニ屬スル一ノ抗辯方法タルニ過キス從テ裁判所ハ借主ノ抗辯アリタル場合ニ限リ之ヲ審判スルヲ以テ足リ職權ヲ以テ此點ノ調査ヲ爲ス責務ナシ（大正二年五卷九七頁）

第二百十條　被告ヨリ時機ニ後レテ提出シタル防禦ノ方法ハ裁判所カ若シ之ヲ許スニ於テハ訴訟ヲ遲延ス可ク且被告ハ訴訟ヲ遲延セシメントスル故意ヲ以テ又ハ甚シキ怠慢ニ因リ早ク之ヲ提出セサリシコトノ心證ヲ得タルトキハ申立ニ因リ之ヲ却下スルコトヲ得

〔學　說〕

⊙防禦方法却下ノ裁判　本條ニ依ル却下ハ終局判決ニ於テ之ヲ實行ス可キモノナリ勿論其理由中ニ其旨ヲ說明スルヲ以テ足ル但却下セラル可キ防禦方法カ中間判決ニ因リテ完結セラル可キ訴訟資料ニ關スルトキハ中間判決中ニ說明ス可キナリ而シテ防禦方法ノ却下ハ其效力第一審ノミニ止マルカ故ニ更ニ第二審ニ於テ之ヲ提出スルヲ妨ケス（ゾエヘルト二七九條註）

第二百十一條　訴訟ノ進行中ニ爭ト爲リタル權利關係ノ成立又ハ不成立カ訴訟ノ裁判ノ全部又ハ一分ニ影響ヲ及ホストキハ判決ニ接著スル口頭辯論ノ終結ニ至ルマテ原告ハ訴ノ申立ノ擴張ニ依リ又被告ハ反訴ノ提起ニ依リ判決ヲ以テ其權利關係ヲ確定センコトヲ申立ツルコトヲ得

〔學　說〕

⊙先決的確定訴訟ノ必要　一ノ訴訟進行中該訴訟ノ前提ト爲ル可キ法律關係ノ成立不成立ニ付テ當事者間ニ爭アルトキハ別箇ノ訴訟ニ依ラサレハ確定力アル判決ヲ得ルヲ得ス然レトモ常ニ別訴訟ニ依ラシムルトキハ手續ノ重複ヲ來スノミナラス判決ノ牴觸ヲ見ル虞ナキニ非サルヲ以テ特ニ本條ノ規定ヲ設ケ斯ル爭アルトキ實體的確定力ヲ生シ得ヘキ裁判ヲ與フル方法トシテ本訴訟ヲ許シタルモノトス（岩田氏四七二頁）

⊙先決的確定訴訟ノ性質　本訴訟ハ第二百五十六條（我改正案第二二一條）ニ所謂確定ノ訴ニシテ若シ原告ヨリ之ヲ求メタルモノナルトキハ第二ノ訴訟ニ依ル申立ノ擴張、又起訴後ニ於ケル訴ノ特別ノ併合ト見ル可キモノニシテ第二百六十八條第二號（我第一九六條第二號）ニ於ケル訴ノ原因ヲ其儘ニシテ申立ヲ擴張スル場合ト其趣ヲ異ニス（カウブニ八〇條註）

⊙裁判ニ影響ヲ及ホス可キ法律關係　判決ニ影響ヲ及ホス可キ法律關係トハ例ヘハ地役權ノ訴ニ於テ先ツ所有權ノ存在ニ關シ爭ヲ生シ利息ノ請求訴訟ニ於テ元本債務ノ存否ニ付キ爭ヲ生シタル場

合ノ如キハ其適例ナリ（同條註）

〔判決例〕

◎給付ノ訴ト確認ノ訴　給付ノ訴ニ於ケル判決ノ理由タル可キ法律關係カ起訴ノ當時既ニ爭ト爲ルトキハ其確認ヲ求ムル訴ヲモ併セテ提起スルコトヲ得ベシト雖モ此場合ニ於ケル確認ノ訴ハ民事訴訟法第二百十一條ニ規定シタルモノト全然其旨趣ヲ同フスルヲ以テ給付ノ訴ノ當否ハ之ニ依リテ決定セラル可キモノナラサル可カラス（三六年八卷三四七頁）

◎所有權移轉ノ登記手續ヲ求ムル訴訟ト代金ノ支拂ノ有無　賣買ヲ原因トシテ所有權移轉ノ登記手續ヲ請求スル訴訟ニ於テ代金ノ支拂アリタルヤ否ヤノ爭ハ該訴訟ノ裁判ニ影響ヲ及ホス可キ權利關係ニ關スルモノニ外ナラサルヲ以テ其判斷ハ判決主文中ニ包含スルモノニ非ス（大正元年二二卷七六五頁）

第二百十二條　訴狀其他ノ準備書面ニ於テ主張セサル請求ノ權利拘束ハ口頭辯論ニ於テ其請求ヲ主張シタル時ヲ以テ始マル

〔學說〕

⊙本條ノ趣旨　本條ハ第百九十五條ニ於ケル送達ヲ以テ權利拘束ノ始マル可キ規定ヲ適用シ能ハサル場合ノ爲ニ設ケタル規定ナリ卽チ第百九十六條第二號第三號第二百一條第一項末段第二百十一條ノ規定ニ依ル場合ハ其權利拘束ハ口頭辯論ニ於テ請求ヲ主張シタル時ヲ以テ始マルモノトセリ（今村氏四八三頁）

〔判決例〕

◎訴ノ提起トシテ許ス可カラサル請求ト本條ノ適用　民事訴訟法第二百十二條ハ口頭辯論中ニ生シタル適法ノ請求ニシテ當然許ス可キモノニ關スル規定ナレハ訴ノ提起トシテ許スコトヲ得サル請求ニ付テハ同條ヲ適用スルノ限ニ在ラス（三七年二卷四二頁）

第二百十三條　各當事者ハ事實上ノ主張ヲ證明シ又ハ之ヲ辯駁セン爲ニ用ヰントスル證據方法ヲ開示シ且相手方ヨリ開示シタル證據方法ニ付キ陳述ス可シ

各箇ノ證據方法ニ付テノ證據申出及ヒ之ニ關スル陳述ハ第六節乃至第十節ノ規定ニ從フ

〔學說〕

⊙證據方法ノ意義　證據方法トハ過去ノ事實ヲ裁判官ニ了知セシムル用具ニシテ人及ヒ物ヲ以テ之ニ充ツ可キモノタリ本法ニ於テハ人證、鑑定、書證及ヒ檢證ヲ以テ證據方法トス之ニ對スルモノハ證據原因卽チ證據ノ基礎ト爲ル事實ナリ例ヘハ證人ニ付テハ證人ノ供述鑑定ニ付テハ鑑定人ノ意見等ノ類是ナリ而シテ當事者ハ證據方法ヲ申出ツ可キハ勿論ナルモ本法ハ不干涉主義ヲ採ルカ故

ニ之ヲ爲スト否トハ當事者ノ任意ナリトス（今村氏四八五頁）我訴訟法ニ依レハ當事者本人訊問モ亦一ノ證據方法ナリ（岩田氏四八六頁）

## 〔判決例〕

◎身代限ノ事實ヲ申立ツル者ト舉證ノ責任　身代限ノ事實ヲ申立ツル者ニ於テ其證據ヲ提出セサル以上ハ之ヲ否認スル者ニ於テ舉證ノ責任アラス（二四年一卷一四頁）

◎明示ト舉證ノ責任　明示ヲ受ケサル者ハ舉證ノ責ナシ（二五年一卷五二頁）

◎爭點ヲ遺却シ反對立證ノ責任ニ歸セシメタル判決ノ當否　見本ノ爭點ニ係ルコトヲ認メ乍ラ之ヲ遺却シテ何等ノ排斥ヲ示サス反對立證ノ責任ヲ歸シタルハ違法ノ裁判ナリ（二五年二卷八六頁）

◎貸借關係ナキ者ヨリ金圓ノ受領ト立證責任　貸借ノ關係ナキ者ヨリ金圓ヲ受取リタルカ爲メ爭ヲ生スルトキハ先ツ其送金ヲ受ク可キ理由卽チ他人ノ代償金トシテ受取リタル等ノ確證ヲ舉ケサル可カラス（二五年五卷五六頁）

◎債務追認ノ訴ニ於ケル舉證ノ責任　債務追認ノ證書アルモ他ニ同一ノ主趣ニテ債務ノ關係アルトキハ其證書ハ他ノ債務ノ追認ニ非スシテ此債務ノ爲メナルコトノ舉證ハ之ヲ提出シタル者ノ責任タルハ論ヲ俟タス故ニ其舉證ノ責任ヲ盡ササルトキハ之ヲ理由トシテ排斥スルハ當然ナリ（二六年二卷一〇一頁）

◎船籍アル船舶ノ現存ヲ否認スル場合ニ於ケル舉證ノ責任　船籍ニ登錄シアル船舶ハ法律上現存スルモノト推測ス可キハ當然ナルヲ以テ該公簿ニ記載ノ船舶ニシテ現存セサルモノトセハ其反對主張者ニ於テ舉證ノ責ヲ負ハサル可カラス（二六年二卷二四七頁）

◎占有權ノ爭ニ於ケル舉證ノ責任　凡ソ訴訟當事者ニ於テ物ノ所有權ヲ爭フニ方リテハ之ヲ占有セサル者ハ現ニ之ヲ占有スル者カ所有ノ權利ナクシテ之ヲ占有スルコトヲ證明スル責任アリ之ヲ占有スル者ヨリ先ツ自己所有ノ權利ヲ證明スル責任ナキヲ法則トス（二八年二卷五〇頁）

◎能力者間ノ金錢授受ニ關スル原因ノ當否　能力者間ノ金錢授受ハ法律上一應正當ノ原因アリタルモノト推定ス（二八年二卷三六頁）

◎事實ノ主張者ト立證責任　事實ノ主張者ハ其主張ヲ證明ス可キ一應ノ證據力ヲ有スル證據ヲ舉ケサレハ自ラ立證ノ責ヲ盡シ相手方ニ舉證ノ責ヲ負ハシメタルモノト謂フヲ得ス（二八年二卷五〇頁）

◎違法ノ裁判ト舉證ノ責任　裁判ハ適法ニ爲サレタルモノト推定ス可キハ當然ノ條理ナリ故ニ訴訟手續ニ違背シタル不法アリト論告スル者ハ其主張ノ事實ヲ證明セサル可カラス（二九年二卷三二頁）

◎夫婦同棲ノ否認ト立證責任　婦ハ其夫ト共棲ス可キ義務アルモノナレハ其夫家ヲ立出テタルハ自己ノ任意ニ非スト主張スル婦ハ之カ立證ヲ爲スノ責任アリ（二九年三卷八八頁）

◎公共河水ノ使用者ノ新工事差止ニ付テノ立證責任　公共河水ノ使用者カ他ノ新工事ヲ差止ムルニハ其河水ノ分量ハ工事ノ爲メ用水ノ減少ス可キ事實ヲ證明セサル可カラス（二九年三卷九二頁）

◎原審ノ訴訟記錄燒失セル場合ニ於ケル立證責任　一件記錄燒失シ原審訴訟手續上ノ違法ヲ調査スル途ナキ場合ニ於テハ其違法ヲ攻擊スル者ヨリ之カ立證ヲ爲ササル可カラス（二九年五卷六三頁）

◎契約ノ原因欠缺ト立證責任　無的ノ事實ハ之ヲ證明シ能ハストノ原則ナシ故ニ契約ニ原因ヲ缺クコトヲ主張シ其成立ヲ爭フ者ハ之ヲ證明スルノ責アリ（二九年八卷八二頁）

◎地所ノ取戻ヲ請求スル者ト所有權ニ付テノ立證責任　地所ノ取戻ヲ請求スル者ニ於テ其地所カ自己ノ所有ナリト

ノコトヲ立證シ得サルトキハ對手者ノ主張セル原因カ虛無ニ屬スルコトヲ證明シ得タリトスルモ取戻ノ權利ナシ（三〇年一、卷一三頁）

◎重利契約ト立證責任　貸借契約ニ於テ當事者カ一年毎ニ元利金ヲ精算シテ借用證書ヲ書改メ利金ヲ元金ニ組込ムハ普通アリ得ヘキ事柄ナルニ之ヲ異常ノ事柄ナリトシテ其事實ノ主張者ニ立證ノ責任ヲ負ハシメタルハ不法ナリ（三〇年六、卷七四頁）

◎檢眞ヲ經タル私署證書ト立證責任　檢眞ヲ經タル私書證書ト雖モ未タ其裁判確定セサル以上ハ之ニ關スル舉證ノ責任ハ普通ノ場合ト毫モ異ナルコトナシ故ニ其證書成立ノ眞正ナルコトヲ主張スル者先ツ之カ舉證ノ責ヲ負フ可キハ證據方法上當然ノ順序ナリトス（三〇年一〇、卷五〇頁）

◎母ノミ存在スル幼者ノ後見人ニ關スル立證責任　母ノミ存在スル幼者ノ後見人ト爲リタル者ハ其母カ後見人ノ選定ヲ承諾シタル事實ヲ立證スルノ責任アリ（三一年八、卷二四頁）

◎異常ノ事實ト立證責任　印影盜用證書僞造ノ如キ異常ノ事實ヲ主張スル者ハ自ラ其舉證ノ責ニ任セサル可カラス（三一年一〇、卷二二頁）

◎不當利得返還請求ト立證責任　不當利得ノ返還ヲ請求スル者ハ其相手方カ法律上ノ原因トシテ利益ヲ得タル事實ヲ立證セサル可カラサルノミナラス尙ホ之カ爲メ自己ノ被ムリタル損失ノ事實ヲモ立證スルノ責アリトス（三二年六、卷五三頁）

◎債務ノ消滅ヲ主張スル者ト立證責任　債務ノ消滅ヲ主張スル者ハ其主張ノ眞實ナルコトヲ證明スルノ責アリトス（三二年九、卷八四頁）

◎官公署ニ在ル證書ノ不眞實ト立證責任　官署又ハ公署ニ在ル證書カ眞實ニ非サルコトヲ主張スル場合ニ於テ之カ反證ヲ許ス可キハ論ヲ俟タス（三二年九、卷八九頁）

◎同居者ノ所有ニ屬スルコト判然セサル物件ノ推定所有者　同居ノ場合ニ於テ一家ニ二人ノ戶主アルモ其家屋內ニ在ル物品ニシテ同居者ノ所有ニ屬スルコト判然セサルモノニ付テハ主タル居住者ノ所有ト推定ス可キモノナリトス（三三年一〇、卷一三七頁）

◎拒絕證書ノ作成場所ニ付テノ爭ト立證責任　拒絕證書カ拒絕者ノ營業所又ハ住所以外ニ於テ作成セラレタルモノナルヤ否ヤヲ爭フトキハ被拒絕者ニ於テ其場所ハ拒絕者ノ營業所又ハ住所ナルコトヲ證明スルノ責任アルモノトス（三四年一、卷六三頁）

◎選擧ニ關スル運動費ト立證責任　選擧ニ關スル運動費ト稱スルモノノ給付ナレハ卽チ不法ノ原因ニ出テタル給付ナリトハ概言スルコトヲ得サルヲ以テ其金錢給付ノ目的不法ナリシコトヲ主張スル者ニ證明ノ責任アリ（三四年二、卷七五頁）

◎民法實施以前ニ於ケル詐害行爲取消ノ訴ニ付テノ立證責任　民法施行以前ニ於テハ詐害行爲取消ノ訴ニ付キ原告カ債務者ノ害意ヲ證明シ得タルトキト雖モ立證ノ責任受益者ニ移轉スル旨ノ規定ナキヲ以テ普通ノ場合ノ如ク債務者ノ害意ヲ知リテ債務者ト取引シタリト主張スル原告ニ於テ其立證ヲ爲ス可キモノトス（三五年二、卷二六頁）

◎契約ノ成立ニ付キ特約アル場合ノ擧證　契約ノ成立ヲ證書調製ノ條件ニ繫ラシメ意思表示ハ證書ニ記載シテ之ヲ爲ス可ク證書ノ調製ナキトキハ意思表示ナシト看做ス可シト謂フカ如キ特約アル場合ノ外當事者ハ人證ヲ以テ契約ノ成立ヲ證明スルコトヲ得（三五年三、卷五頁）

◎後見人權限外ノ行爲ト立證責任　後見人ハ財産上ノ事ニ付キ被後見人ニ代リ他人ト法律行爲ヲ爲ス權限ヲ有スルモノナレハ後見人ノ代表行爲ハ一應相當ナルモノト看做ス可キハ當然ノ條理ナルニ付キ其行爲ヲ以テ權限外ナリト主張スル場合ニハ其主張者ヨリ之ヲ立證セサル可カラス（三五年六卷一六七頁）

◎金錢給付ノ請求ト數額ノ證明　金錢ノ給付ヲ請求スル者ハ漠然金錢上ノ債權ヲ有スルコトヲ證明スルモ其數額ヲ證明セサルトキハ未タ充分ニ其證明ノ責任ヲ盡シタルモノニ非サレハ其數額ヲ證明セサル理由ヲ以テ敗訴ノ裁判ヲ受ク可キハ當然ナリ（三五年一〇卷四九頁）

◎誤信ノ爲メ存在セサル債務ノ辨濟ヲ爲シタル事實ノ推定　事實上債務ノ存在セサリシ場合ニ於テ債務ノ辨濟トシテ或ル給付ヲ爲シタル者アルトキハ反證ナキ限リハ債務アリシモノト誤信シテ其辨濟ヲ爲セシモノト推定ス可シ（三五年一一卷六三頁）

◎寄託シタル特定物返還ノ請求ト立證責任　寄託者カ寄託シタル特定物ノ返還ヲ請求スル場合ニ於テハ受寄者ハ中等ノ物質ヲ有スルモノト推定ス可シトノ法則アルニ非サレハ寄託者ハ寄託物ノ品質ヲ證明スルノ責任ヲ免ルルコト能ハス（三五年一一〇頁）

◎請求ノ原因及ヒ數額ニ付テノ爭ト立證責任　請求ノ原因ト其數額トニ付キ爭アリ之ヲ分離シテ裁判ヲ爲ストキト雖モ請求者ニ於テ其原因及ヒ數額共ニ證明ス可キ責任アルモノトス（三六年一卷八頁）

◎詐害行爲取消ノ訴ニ於ケル意思ニ付テノ立證責任　詐害行爲取消ノ訴ニ於テ受益者又ハ轉得者ノ惡意ナリシコトニ付テハ債權者ニ立證ノ責任ナク法律上之ヲ推定セラル可キヲ以テ受益者又ハ轉得者ヨリ自己ノ善意ナリシコトヲ證明セサル可カラサルモノニシテ此等ノ者ノ立證責任ハ自己ヨリ先ニ他ノ債權者ト行爲ヲ爲シタルヤ否ヤノ事實ヲ調査スル方法アルト否トニ依リ異ナルコトナシ（三六年一九卷九七〇頁）

◎委任狀ノ眞否ト舉證責任　當事者ノ委任狀ヲ携帶セル代理人カ公證役場ニ出頭シテ契約締結ノ意思表示ヲ爲シタル場合ニ於テ該委任狀ノ眞否ハ公證人ノ敢テ關知セサル所ナレハ其署名者ナリト主張セラルル者ニ於テ之ヲ否認スル以上ハ之カ眞正ヲ主張スル相手方ニ舉證責任ノ歸スルコト當然ナリ（三六年二九卷一四一九頁）

◎住所ノ存否ト立證責任　當事者カ或ル場所ヲ其住所ナリトシテ自己ノ所有家屋ナルコト及ヒ同所ニ自己ノ本籍アルコトヲ立證シタル場合ニハ他ニ何等特別ノ事情ナキ以上其所ヲ以テ住所ト見ル可キハ當然ナリ故ニ該當事者ニ對シテ尙ホ立證ヲ要メタルハ舉證責任ヲ顚倒シタル違法アリトス（三八年一卷三八頁）

◎占有ノ有無ニ關スル立證責任　原告ニ於テ被告カ一タヒ其所有物ヲ不法ニ占有シタル事實ヲ證明シタル以上ハ他ニ反證ナキ限リハ被告ニ於テ引續キ之ヲ占有スルモノト推定セサル可カラス故ニ被告カ現ニ之ヲ占有セサルコトヲ主張シテ其返還ノ義務ヲ免ルルニハ自ラ占有喪失ノ事實ヲ證明スルノ責任ヲ負フモノトス（三八年四卷一三九頁）

◎取引所仲買人ノ立證責任　取引所仲買人カ買建ノ委託ヲ受ケ乍ラ之ヲ履行セサルニ付キ注文者ヨリ委託契約ヲ解除シ證據金ノ返還ヲ請求スル場合ハ仲買人ニ於テ其委託ノ事實ヲ爭ハサル可カラス故ニ注文者カ其不履行ノ事實ヲ敍スルニ當リ仲買人ニ反則行爲タル可キ呑込ノ事實アルコトヲ述フルモ之カ爲ニ立證責任ノ移動ス可キ謂ハレナシ（三八年七卷三三六頁）

◎證明責任ノ移轉　證明責任ヲ移轉セシムルニハ當事者一方ノ證明ニシテ一應其結果ヲ得タルモノト認メ得ヘキ場合ナラサル可カラス（三八年九卷四九四頁）

◎相手方ノ故意若クハ過失ヲ主張スル場合ト立證責任　相手方ノ故意若クハ過失ヲ主張シテ責任ヲ負ハシメントス

ル場合ニハ法律ニ特別ノ規定アルモノノ外主張者ヨリ其證據ヲ擧示ス可キハ當然ナリ（三八年一六卷九九二頁）

◎相殺ノ事實ト立證責任　相殺ノ事實ヲ立證セントスル者ハ自己ノ主張スル債權ノ成立スルコト竝ニ其債權ノ辨濟期既ニ到來シ適法ニ相殺ヲ爲シタルコトヲ證明セサル可カラス從テ債權ノ成立ニ付キ證據調ノ申請アルモ同債權ノ辨濟期ニ到達シタルコトニ付キ何等立證ノ申出ナキトキハ裁判所ハ該申請ヲ不必要トシテ却下スルコトヲ得ヘシ（三八年一七卷一〇四二頁）

◎被告カ立證責任ヲ負フ場合　被告タル者ト雖モ利益ヲ主張スルニ於テハ立證ノ責任ヲ負フモノトス（三八年二八卷一六三九頁）

◎擧證責任ノ移轉　或ル事實ヲ主張スル者ニ擧證ノ責任アル場合ニ於テ其擧證ニ依リ一應右ノ主張ヲ眞實ナリト推定スルヲ當然ト爲ストキハ擧證ノ責任ハ反對ノ事實ヲ主張スル相手方ニ移轉ス可キモノトス（三八年二九卷一六七五頁）

◎假裝賣買契約ト立證責任　擔保附消費貸借ヲ賣買契約ノ名義ニ假裝セル場合ニハ當事者間ニ於テ之ヲ必要トスル事由ナカル可カラス從テ債權者ナルト將タ債務者ナルトヲ問ハス其賣買ヲ以テ假裝ノ契約ナリト主張スル者ハ之カ立證ノ責ニ任ス可キモノトス（三九年二卷八一頁）

◎證書カ債權者ノ手裡ニ存在セサル場合ト債權消滅ノ推定　貸借ヲ證ス可キ證書アル場合ニ該證書カ債權者ノ手裡ニ存在セサルトキハ正當ノ原因ニ因リ其債權消滅ニ歸シタルモノト推測セサル可カラス（三九年五卷一六八頁）

◎不知ヲ理由トスル登記抹消ノ請求ト立證責任　係爭不動產カ原告不知ノ間ニ所有權移轉登記及ヒ抵當權登記ヲ受ケタリトテ被告ニ對シテ登記ノ抹消ヲ求ムル訴訟ニ於テハ原告ハ所謂利益ヲ主張スルモノナルヲ以テ第一ニ立證ノ責任ヲ負フモノトス（三九年一五卷九〇九頁）

◎裁判所ニ於テ認定スル事實ト立證責任　裁判所ニ於テ當事者間ニ存在セシ事實ヲ認ムル以上ハ縱令債權者ヨリ各延期貸借期間ノ終始ヲ證明セサルモ貸借ニ關スル計算ノ不能ヲ惹起ス可キモノニ非ス（三九年一五卷九五六頁）

◎有夫ノ婦ヨリ權利ヲ取得シタリト主張スル者ト立證責任　有夫ノ婦カ原告タル場合ト被告タル場合トヲ分タス其意思表示ニ因リテ權利ヲ取得シタリト主張スル者ハ相手方カ夫ノ許可ヲ受ケタル事實ヲ立證ス可キ責任アルモノトス（三九年二八卷一六五三頁）

◎執行異議ノ訴ト立證責任　執行異議ノ訴ハ强制執行ノ當否ヲ爭フモノナレハ執行債權者ニ於テ先ツ其執行ノ正當ナルコトヲ證明セサル可カラス（四〇年六卷二四六頁）

◎不法行爲ニ因ル求償ト立證責任　不法行爲ヲ原因ト爲シ損害賠償ヲ請求スル訴訟ニ於テ其損害カ被告ニ過失アルニ非サレハ通常生セサル可キ事情存スル場合ニハ一應被告ノ過失ニ基因シタルモノト推定シ得ルモ斯ノ如キ事情ノ存スルコトハ先ツ原告ヨリ之ヲ立證セサル可カラス（四〇年七卷三二八頁）

◎登記ニ對スル反對ノ主張ト立證責任　登記ハ登記官吏カ法律ノ規定ニ從ヒテ之ヲ爲ス可キモノナレハ現ニ登記ノ存スル場合ハ一應適法ニ行ハレタルモノト推定セサル可カラス從テ反對ノ事實ヲ主張スル者ハ之ヲ證明ス可キ責任ヲ負フモノトス（四〇年一五卷六七二頁）

◎適法ナル拒絕證書ト立證　手形ノ所持人カ之ヲ呈示シタル事實ハ拒絕證書作成義務ノ免除セラレサル場合ニハ法律上該證書ニ依リテノミ之ヲ立證スルコトヲ得故ニ拒絕證書ニシテ適法ナル以上ハ所持人ハ之ニ依リテ呈示ノ事實ヲ立證シタルモノトス（四〇年一八卷八五〇頁）

◎債務者ノ交替ニ因ル更改ト立證責任　債務者ノ交替ニ因ル更改ハ債權者ト新債務者トノ契約ニ因リテ成立スルヲ原則トシ舊債務者ノ意ニ反シテ之ヲ爲ス場合ハ例外ナレハ例外ノ場合ニ該當スルコトヲ主張シテ更改ノ效力ヲ爭

ヲ者ハ其事實ヲ證明ス可キ責任アリ（四一年八卷三七一頁）

◎書證ノ成立ヲ爭ヒ證據抗辯ヲ提出セル場合ト認否ノ訊問　當事者ノ一方カ相手方ノ提出シタル書證ノ成立ヲ爭ヒ證據抗辯ヲ提出スルニ付キ書證ノ閲覽ヲ要スル場合ニハ自ラ之ヲ閲覽ス可キモノナレハ裁判所ハ該書證ヲ示シテ其成立ノ認否ヲ訊問スルノ義務ナシ（四二年四卷一五八頁）

◎私署證書ノ眞否ニ付キ爭アル場合ト立證責任　私署證書ハ之ニ押捺シアル作成者ノ印影カ眞正ノモノナルニ於テハ筆蹟ノ眞僞ヲ問ハス其成立ヲ眞正ナリト推定ス可キ法則ナケレハ私署證書ノ眞否ニ付キ爭アル場合ニ於テハ舉證者カ唯證書ニ押捺シアル印影ノ眞正ナルコトヲ證明シ得タリトテ必スシモ其證明責任ヲ盡シタルモノト謂フヲ得ス（四二年四卷一六四頁）

◎要素ノ錯誤ニ因ル無效ト立證責任　賣買契約アリタル場合ニ於テハ其賣買ノ有效ニ成立シタルモノト一應推定ス可キハ當然ナルヲ以テ該賣買ノ要素ニ錯誤アリシ爲メ無效ニ歸シタリトノ事實ハ其事實主張者ニ於テ舉證ノ責ニ任セサル可カラス（四四年一三卷三一〇頁）

◎債務者ノ不動產賣却ト立證責任　債務者カ不動產賣却代金ヲ有用ノ資ニ充テタル事實ノ存スルトキハ賣買カ債權者ヲ害スル行爲ナリトシテ取消ヲ請求スルヲ得サルヲ以テ右代金ヲ有用ノ資ニ充テタル事實ハ取消ノ請求ヲ受ケタル相手方之ヲ立證セサル可カラス（四四年二二卷五三八頁）

◎私生子認知ノ場合ニ於ケル立證責任　甲男カ乙女ト相通シ乙女ヨリ生レタル子カ甲男ニ對シ私生子ノ認知ヲ訴求スルニハ單ニ甲男ト乙女ト情交ヲ通シタル事實ヲ證明スルノミヲ以テ足レリトセス其懷胎當時ニ於テ乙女カ他ノ男子ト通セサリシ事實關係ヲ證明セサル可カラス（四五年八卷四三頁）

◎手形ノ正當ノ所持人ニ非スト主張スル場合ト立證責任　形式上ノ要件ヲ具備スル手形ノ占有者ハ反證ナキ限リハ適法ニ手形上ノ權利ヲ取得シ其手形ヲ所持スル者ト推定スルコトヲ要シ其手形ノ占有者ヲ以テ正當ノ所持人ニ非スト主張スル者ハ其事實ヲ立證スルノ責アルモノトス（四五年一〇卷四一四頁）

◎貸借對照表ノ公告ト預金行爲トノ因果關係ト立證責任　株式會社タル銀行ニ始メテ預金ヲ爲サントスル者ハ貸借對照表ノ公告ヲ自ラ見タルト否トニ關セス其公告ニ原因シテ生シタル信用聲價等ニ信賴シテ取引ヲ爲スニ至ルハ世間普通ノ情狀ナルヲ以テ右公告ト預金行爲トノ間ニ因果關係ナカリシ事情アリトセハ之ヲ主張スル者ニ於テ立證ノ責ニ任セサル可カラス（四五年一一卷四五四頁）

◎妻ノ行爲ノ取消ヲ有效ナリト主張スル場合ト立證責任　妻ノ行爲ハ必スシモ常ニ夫ノ財產上ノ利益ヲ害スルモノニ非サルヲ以テ婚姻解消後ニ夫カ爲シタル妻ノ行爲ノ取消ヲ有效ナリト主張セントスルニハ妻ノ行爲カ夫ノ財產上ノ利益ヲ害スルコトヲ證明セサル可カラス（大正二年二六卷八六四頁）

◎公證ヲ經サル相續財產ト立證責任　公證ヲ經サル財產ニシテ前戶主カ留保シタルニ非サル相續財產ニ付キ實際相續人ノ承繼シタルモノナルモ唯公證ノ手續ヲ盡サヽリシニ過キサルコトヲ主張センニハ其主張ヲ爲ス者ヨリ之ヲ立證セサル可カラス（大正二年二九卷九六二頁）

## 第二百十四條　證據方法及ヒ證據抗辯ハ判決ニ接著スル口頭辯論ノ終結ニ至ルマテ之ヲ主張スルコトヲ得

證據方法及ヒ證據抗辯ノ時機ニ後レタル提出ニ付テハ第二百十條ノ規定ヲ準用ス

〔學　說〕

⊙**證據抗辯ノ意義**　證據抗辯トハ證據方法ヲ不適法ニシテ許ス可カラスト主張シ又ハ其法律上ノ效力ヲ爭ヒ若クハ信憑力ナキコトヲ主張スルヲ謂フ（ソエヘルト二八二條二八三條註岩田氏四八六頁今村氏四八六頁）

⊙**證據併合ノ主義**　舊獨逸民事訴訟法ニ依レハ先ツ第一段ニ原告ノ主張ト之ニ對スル被告ノ抗辯トヲ提出セシメ第二段ニ於テ雙方ノ證據ノ申出、證據ニ關スル陳述竝ニ證據調ヲ爲ス制度ナリシカ現行法ハ此主義ヲ捨テ主張ト之ニ對スル證據トハ各分離セサル同一手續ニ於テ爲スコトヲ得ルモノトセリ之ヲ證據併合ノ主義ト稱ス（ソエヘルト二八二條二八三條註仁井田氏七一六頁）

〔判決例〕

⊙**證據方法ノ提出期間竝ニ裁判所ノ採否**　當事者ハ第一審ニ於ケルト第二審ニ於ケルトヲ問ハス判決ニ接著スル口頭辯論ノ終結ニ至ルマテ證據方法ヲ提出スルコトヲ得又第一審ニ提出シタル證據方法ヲ再ヒ第二審ニ提出シ得ルモノトス從テ裁判所ハ如何ナル場合ニ於テモ其證據提出ヲ拒絕ス可キモノニ非ス（四一年五卷二二七頁）

## 第二百十五條　證據調竝ニ證據決定ヲ以テスル特別ノ證據調手續ノ命令ハ第五節乃至第十節ノ規定ニ從フ

〔學　說〕

⊙**證據調ノ意義**　係爭事實ノ眞否ヲ確ムル爲ニ爲ス當事者ノ行爲ヲ立證ト謂ヒ同一目的ノ爲ニスル裁判所ノ行爲ヲ證據調ト謂フ證據調ハ證據決定ニ基クモノト事實上ノ陳述ニ引續キ之ヲ爲ス場合トアリ（ソエヘルト二八二條註）

⊙**證據決定ノ意義**　證據決定トハ當事者ノ辯論ト分離シ特別ノ手續ヲ以テ證據調ヲ命スル訴訟指揮上ノ裁判ヲ謂フ而シテ證據決定ヲ爲スニハ證明ヲ必要トスル事實存在シ且當事者ノ證據方法ノ申出アルコトヲ要件トス從テ職權ヲ以テ檢證又ハ鑑定ヲ命スルハ證據決定ニ非ス（岩田氏五三三頁）（校閲者曰板倉氏二二六頁）（ク證據方法トシテノ本人訊問ハ職權ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得此場合モ尙ホ證據決定トシテ効ケサルモノト信ス）

⊙**證據決定ノ施行トロ頭辯論ノ關係**　同決定ニ依リ特別ノ證據調開示セラルルトキハ當事者ノ口頭辯論ハ同決定施行ノ完結スル迄自カラ中止セラル（ソエヘルト二八二條註）

## 第二百十六條　當事者ハ訴訟ノ關係ヲ表明シ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ爲ス可シ

受命判事又ハ受託判事ノ面前ニ於テ證據調ヲ爲シタルトキハ當事者ハ證據調ニ關スル審問調書ニ基キ其結果ヲ演述ス可シ

〔學　說〕

⊙**證據調ノ結果**　證據調ノ結果ニ對スル辯論ニ於テハ當事者ヲシテ證據調ノ結果ニ對スル自己ノ意見ヲ開示シ若クハ證據抗辯ヲ行使セシムルノ機會ヲ與フルヲ要ス斯ル機會ヲ與ヘサルトキハ當事者ハ該證據方法ヲ利用スルヲ得サルモノトス而シテ　(一)證據調カ受訴裁判所ニ於テ行ハレタル

モノナルトキハ口頭辯論ハ直チニ證據調ト接續スルカ敢ニ特ニ證據調ノ結果ニ對スル辯論ヲ見ルコトナシ裁判所ノ構成ニ變更ナキ限リハ辯論期日ノ延期アリタル場合ト雖モ同一ニ論ス可シ若シ裁判所ノ構成ニ變更ヲ來シタルトキハ當事者ヨリ證據調ノ結果ニ付テ陳述ス可キナリ（二）受諾判事受命判事ノ面前ニ於テ又ハ外國ニ於テ證據調カ行ハレタルモノナルトキハ當事者ハ常ニ證據調ノ結果ニ付キ演述ス可キナリ但證據調カ職權ヲ以テ命セラレタルトキ若クハ職權ヲ以テ斟酌ス可キ點ニ關スルトキハ敢テ演述スルヲ要セス（カウフ二八五條註）

## 〔判決例〕

⊙臨檢及ヒ鑑定等ノ立證方法ト之カ引用　同審級ニ於ケル臨檢及ヒ鑑定等ノ立證方法ハ當事者ニ於テ特ニ之ヲ引用スルコトヲ申立テサルモ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ爲スヲ以テ足レリトス（三七年一三卷六二四頁）

⊙證據調ノ結果ト當事者ノ演述　裁判所カ當事者ノ申請ニ因リ證據調ヲ爲シタル場合ニ於テハ證據調ノ結果ニ付キ演述ヲ爲スト否トハ素ヨリ當事者ノ隨意ニシテ裁判所ハ强テ之ヲ爲サシム可キモノニ非サレハ縱令當事者カ其結果ニ付キ演述ヲ爲ササリシトキト雖モ之ヲ判斷ノ資料ト爲スヲ妨ケス（大正二年三〇卷一〇八二頁）

⊙辯論更新ト證據調ノ結果　一度證據調ノ結果ヲ當事者ニ示シタル以上ハ其後辯論ヲ更新スルモ必スシモ更ニ之ヲ示スヲ要セス（大正二年三〇卷一〇八二頁）

## 第二百十七條　裁判所ハ民法又ハ此法律ノ規定ニ反セサル限リハ辯論ノ全旨趣及ヒ或ル證據調ノ結果ヲ斟酌シ事實上ノ主張ヲ眞實ナリト認ム可キヤ否ヤヲ自由ナル心證ヲ以テ判斷ス可シ

## 〔學說〕

⊙自由心證主義ト本條　本條ハ所謂自由心證主義ニ依リテ裁判ス可キコトヲ規定シタルモノナリ同主義採用ノ結果裁判所ハ係爭事實ノ眞否ニ付キ確信ヲ得タルトキ若クハ申出ノ事項ヲ假ニ立證シ得タリトスルモ判斷ニ影響ナキトキハ當事者ノ證據ノ申請ヲ却下スルコトヲ得但該立證カ裁判所ノ確信ニ影響ヲ來ス望少ナシト豫斷シテ證據方法ヲ制限スルハ違法ニシテ上告ノ理由ト爲ル可シ（ソエヘルト二八六條註）

⊙本條適用ノ範圍　本條ニ民法ノ規定トハ舊民法證據編中ノ規定ヲ指シタルモノナレトモ新民法ニ於テ全ク本條ノ適用ナシト謂フ可カラス例ヘハ確定日附ニ關スル民法第四百六十七條第五百十五條第九百八十八條民法施行法第四條乃至第八條ノ規定ノ如キ是ナリ又本法ノ規定ハ第百十一條第二項第三項第百三十四條第百五十五條第二項第百七十八條第三項第二百十八條第二百四十八條第二百六十九條第二項及ヒ第三百四十一條等ノ規定是ナリ（今村氏四九四頁）

## 〔判決例〕

⊙相手方ノ否認スル豫審調書等ノ證據力　豫審調書ノ如キ私文書ト異ナルモノハ縱令當事者ノ一方之ヲ認メスト謂フモ採テ事實認定ノ材料ト爲スコトヲ得（二四年一卷一〇八頁）

◎書面證據ノ提出ト判斷　書面證據ノ提出ヲ望ム可カラサル事柄ハ證人若クハ情況ノ證據ニ依リ之ヲ證明スルコトヲ許スハ當然ニ付キ民事裁判所ニ在リテモ單ニ情況ノミニ依リ判斷ヲ下スコトヲ得（二四年二卷一四一頁）

◎代人ノ作リタル證書ノ效力　代人ノ作リタル證書ニシテ本人ノ名義ヲ用ヒサルトキハ必ス無效ナリトノ規定ナシ（二五年一卷七五頁）

◎他ノ裁判ト採證及ヒ斷定ヲ異ニスル裁判ノ自由　同一ノ採證法ヲ以テ同一ノ斷定ヲ下スニ非サル限リハ裁判所ハ他ノ裁判ニ羈束セラル可キモノニ非ス（二五年四卷二二頁）

◎舉證ノ排斥ト審究ノ方法　一方ノ舉證ヲ排斥セントナラハ必ス反對舉證ノ責任アル一方ノ立證如何ヲ審究セサル可カラス（二五年四卷三九頁）

◎爭ハサル事實ヲ理由トシテ爲シタル裁判ノ當否　當事者ニ於テ曾テ爭ハサル事實ヲ理由トシ基本トシテ爲シタル裁判ハ越權不法ナリ（二五年四卷五八頁）

◎供述ノ事實ヲ誤認シタル判決ノ當否　供述ノ事實ヲ誤認シタル判決ハ不法ヲ免レス（二五年五卷一六二頁）

◎證據調ノ結果ト判斷　裁判官ハ證據調ノ結果ニ就キ他ノ判決ニ羈束サルルコトナク自由ナル心證ヲ以テ判斷スルノ權アリ（二六年二卷二九頁）

◎檢事ノ起訴ト民事裁判　證書僞造ノ告訴ニ對シ檢事ニ於テ起訴ノ手續ヲ爲ササレハトテ爲ニ民事裁判ヲ羈束ス可キモノニ非ス（二六年二卷四四頁）

◎計算書ノ效力　計算書ハ證書トシテ提出シタルモノニ非サルトキハ作製者ノ如何ニ由リテ效力ニ消長ヲ來スモノニ非ス（二六年二卷九一頁）

◎銀行重役等ノ適式ニ作成シタル證書ト證據力　銀行ノ頭取及ヒ株主總代兼ノ肩書ヲ附シテ取締人、支配人之ニ連署シ銀行ノ印章ヲ押捺シタル證書ハ完全ナル契約書ナリト認メ乍ラ之ヲ無效ノ契約ト認定スルニハ確實ナル反證ヲ擧クルカ又ハ他ニ相當ノ理由ナカル可カラス然ルニ該銀行ノ考課狀ニ該契約ヲ締結ス可キ議決ノ記載ナキヲ唯一ノ理由トシテ該契約ハ株主總會ノ議決ヲ經サルモノト爲シ該證ノ契約ヲ無效ナリト認定シテ判決ヲ下シタルハ採證ノ法則ニ違背シテ事實ヲ確定シタル違法ノ裁判ナリ（二六年二卷一三六頁）

◎投票ノ得點數ト斷定方法　投票ノ得點數ヲ斷定スルニハ必スシモ現在ノ投票其モノノミニ依ルヲ要セス證人ノ證言ヲ採用シテ事實ヲ斷定スルモ不法ニ非ス（二六年二卷一二五〇頁）

◎公正證書ト事實ノ確定　公正證書ノ明文ニ反對スル事實ノ證明ナキ以上ハ其公正證書ニ依リ事實ヲ確定シタルハ至當ナリ（二六年二卷三二〇頁）

◎公正證書ノ效力　公正證書ハ正當ノ方式ヲ遵奉シテ作成シタルモノナリト雖モ公吏カ當事者ヨリ託セラレタル事實ヲ證スルニ過キサレハ裁判官ニ於テ該書ノ成立セシ事實ヲ調査シ不正ノ成立ニ係ル事實ヲ認メタル以上ハ別ニ證據ヲ要セス之ヲ無效ト爲スコトヲ得ヘシ（二六年二卷三二〇頁）

◎判決ノ理由中ニ認定シタル事實ト確定ノ效力　判決ノ理由中ニ認定シタル事實ハ確定ノ效力ヲ有セスト雖モ事實裁判官ノ心證判斷ニ委ス可キ證據トシテハ之ヲ提出スルヲ得ヘシ故ニ原院カ其事實ヲ認定シタルハ違法ニ非ス（二七年一卷二七頁）

◎自認不可分ノ原則　計算書中自己ニ不利益ナル部分ヲ認メ利益ナル部分ヲ認メサルモ之カ爲ニ自認不可分ノ原則ニ反スルモノト謂フヲ得ス（二八年三卷七二頁）

◎後見人ノ爲シタル貸借ト判定ノ憑據　後見人ノ爲シタル貸借カ幼者ノ爲メ必要ナルヤ否ヤハ幼者ト後見人トノ間ニ於テ其責任ノ如何ヲ判定スルノ憑據タルコトヲ得（二八年五卷八頁）

◎判決決定書ノ如キ書面ノ證據力　判決、決定書ノ如キ書面其モノハ公正證書タル勿論ナレハ乃チ某證書中ニ記載セラレタル或ル事項卽チ曾テ某氏カ刑事ノ訴追ヲ受ケ被上告會社ニ不利益ノ供述ヲ爲シタリトノ點ニ就テハ證據ト爲ル可キモ其刑事ノ被告人等カ隨意ニ爲シタル供述ハ法律上第三者タル被上告會社ニ義務ヲ負ハシム可キ證據力ヲ有スルモノト論定ス可カラス（二八年一卷二六頁）

◎戸長ノ公證若クハ登記ト第三者ニ對スル效力　戸長ノ公證若クハ登記ノ如キハ當事者間ニ於テハ反對ノ證據ニ依リ其效力ヲ滅却スルコトヲ得ルト雖モ第三者ニ對スル關係ニ付テハ法律上當然不成立ニ歸ス可キ原因アルニ非サレハ其效力ヲ失ハセ得ヘキモノニ非ス（二八年一卷四六頁）

◎當事者ノ否認ト公簿ノ證據力　當事者ノ否認ニ依リテ公簿ノ證據力ヲ抹殺シ得ルモノノ如ク判斷シタルハ不法ヲ免レス（二八年四卷四〇〇頁）

◎裁判上ノ自白ト裁判外ノ自白トノ效力ノ差異　裁判上ノ自白ハ之ヲ爲シタル者ニ對シ完全ナル證據力ヲ有スルモ裁判外ノ自白ハ必スシモ證據ノ效力ヲ有スルモノニ非ス（二九年一卷一二頁）

◎自認分割ノ採否　債務ハ一旦成立シタルモ既ニ辨濟シタリトノ自認ヲ分割スルハ自認不可分ノ規則ニ牴觸スルヲ以テ採用ス可キモノニ非ス（二九年一卷三〇頁）

◎相手方ノ否認スル私署證書ノ取捨　相手方ノ否認スル私署證書ノ取捨ハ裁判所ノ自由ニ屬ス（二九年二卷一五頁）

◎契約證書ノ占有ト契約ノ當事者若クハ其代理者タルノ證明　契約證書ノ占有者ハ單ニ其占有ノ事實ノミヲ以テ契約ノ當事者若クハ其代理者タルコトヲ證スルニ足ラス（二九年二卷五五頁）

◎村役場備付ノ印鑑ノ效力　村役場備付ノ印鑑ハ單ニ其印鑑提出者ノ否認ヲ以テ信憑力ヲ失フモノニ非ス（二九年三卷六五頁）

◎私署證書中其記名及ヒ印影自認ノ效力　私署證書中其記名及ヒ名下ノ印影ヲ記名者ニ於テ眞實ト認ムルトキハ縱令其用紙數葉ヨリ成立ツトキト雖モ一應ノ推測上證書ノ全部カ記名者ノ承諾上成立シタルモノト看做ス可キモノトス（二九年四卷五頁）

◎證書ノ成立ヲ否認スル者ト其解釋　證書ノ成立ヲ認メサル者ハ其解釋ヲ爲ス必要ナク從テ之ニ付キ意見ヲ述ヘサルモ擧證者ノ解釋ニ同意シタルモノト謂フヲ得ス故ニ裁判所ハ其解釋ニ付キ擧證者ノ意見ニ羈束セラレサルモノトス（二九年四卷一三頁）

◎村長カ職務上調査ノ結果ヲ記述セシ書面ノ證據力　村長カ其職務上所管ノ公簿ニ依リ調査ノ結果ヲ記述セシ書面ハ村役場ノ公印押捺ナキモ其成立ヲ認メタル者ニ對シ法律上證據力ヲ有ス（二九年四卷七五頁）

◎村長カ一己ノ想像ヲ記述シタル證明書ノ價値　村長カ一己ノ想像ヲ記述シタル證明書ハ法律上證據タルノ價値ヲ有セス（二九年四卷七五頁）

◎村會決議書記載事項ノ眞否認定　村會ノ決議書ハ公文書ナルカ故ニ對手人ニ於テ僞造若クハ變造ナリトシテ其眞否確定ノ申立ヲ爲サス從テ裁判所カ之ヲ僞造若クハ變造ナリト認メサリシトキハ其決議書ニ記載ノ事實ハ眞正ノ事實ナリト爲ササル可カラス（二九年四卷八七頁）

◎公衙ニ保存ノ圖書ト證據力　公ノ役場ニ保存シアル圖書ト雖モ概シテ完全ノ證據力ヲ有セス故ニ下調等ニ屬シ未

タ完備セサルモノニ對シテハ裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ其效力ノ有無ヲ判斷スルコトヲ得（二九年五卷一六頁）

◎別件又ハ他裁判所ニ於ケル自白ノ效力　自白ハ同一事件同法廷若クハ其二審ニ於テ效力ヲ有スルモ別件又ハ他ノ裁判所ニ於テハ之カ效力ヲ有セス（二九年六卷五七頁）

◎裁判所ノ發付スル正本又ハ謄本ノ信憑力　裁判所ノ發付スル正本又ハ謄本ノ信憑力ハ法律上其原本ト同一ナリトノ推定ヲ受クルニ在リテ原本ニ對シ獨立ノ效力ヲ有スルモノニ非ス（二九年六卷八九頁）

◎眞正ナル證書ト記載事項ノ眞正　證書ヲ以テ眞正ナリト爲ストキハ之カ記載事項モ亦眞正ト爲スヲ當然トス（二九年七卷一七頁）

◎陸軍省等ノ指令ノ效力　陸軍省等ノ指令ハ法律ノ效力ナキヲ以テ其取捨ハ裁判官ノ自由ナリ（二九年八卷八頁）

◎人ノ壽命ノ推定　人生普通ノ狀態ニ依リ人ノ壽命卽チ生存期ヲ推定シタルハ不法ニ非ス（二九年八卷三三頁）

◎戸長ノ證明書ノ效力　戸長ノ證明書ハ當事者ノ認否ニ依リ其效力ヲ左右セラルルモノニ非ス（二九年九卷八頁）

◎公正證書ト私署證書トノ牴觸ト事實認定　公正證書ト私署證書トノ中ニ記載ノ金高符合セサル場合ニ於テ其何レカ事實ニ適スルヤヲ定ムルハ事實裁判官ノ自由タリ（二九年九卷二二頁）

◎證人ノ證言ト書證ノ效力　如何ナル場合ニテモ證人ノ證言ハ書證ヲ打消スノ力ナシトノ裁判ハ不法ナリ（二九年一〇卷一〇九頁）

◎公正證書ノ成立後不必要ノ記入ト證書ノ效力　公正證書成立後ニ不必要ノ記入ヲ爲スモ其證書全部ノ無效ヲ來サス（二九年一一卷二九頁）

◎別訴訟ニ於テ爲シタル事實上ノ陳述ト自白ノ效力　訴訟當事者ノ一方カ訴外者ニ對シテ別訴訟ニ於テ爲シタル事實上ノ陳述ハ他ノ一方ニ對シ裁判上ノ自白タル效力ヲ有セス（二九年一一卷四二頁）

◎裁判上ノ自白ノ意義　裁判上ノ自白ハ口頭辯論ノ經過中ニ發生シタルモノニ限リ單ニ準備書面中ニ存在スル自白ノ如キハ裁判外ノ自白ニ屬ス（三〇年三卷一八三頁）

◎戸籍及ヒ人別ニ關スル事項ト證明　戸籍及ヒ人別ニ關スル事項ハ當然村長カ管理ス可キモノナルヲ以テ之ニ對スル事實ノ證明ハ有效ナリ（三〇年四卷一頁）

◎證書記載事項中一分ノ不實ト證據力　一紙ノ證書中其一分ノ事項カ事實ナルモ當事者ノ立證ニ供シタル他ノ事項カ眞實ナリト認メ得ヘキ場合ニ於テハ裁判所ハ其眞實ナル一分ヲ採用シ斷案ノ材料ト爲スコトヲ得（三〇年九卷一頁）

◎養嗣子ニ非サル養子又ハ養女ト相續權ノ判定　養嗣子ニ非サル養子又ハ養女ハ當然相續權ヲ有スルモノニ非スト雖モ事實ノ如何ニ依リ其相續權ノ有無ヲ判斷スルハ事實裁判官ノ職權ニ屬ス（三〇年九卷二五頁）

◎官吏公吏ノ記名スル書面ト捺印ノ要否　往時ニ在リテハ私權ニ關スル文書ノ作成ニ付キ法規上一定ノ方式ナシト雖モ其眞實ヲ保證スル爲メ之ニ記名調印スルハ我邦古來ノ慣行ナリ故ニ官吏公吏ノ記名アル書面ト雖モ之ニ調印ヲ缺クカ又ハ記名者ノ印章ニ相違ナキコトヲ證明シ得サルモノニ付テハ裁判官ハ自由ナル心證ヲ以テ其眞否ヲ決スルコトヲ得（三〇年四卷二八頁）

◎公證ノ形式ヲ具備セル書入證文ノ效力　公證ノ形式ヲ具備セル書入證文ハ僞造若クハ變造ノ證明アルマテハ一應債務者ノ承諾上公證ヲ受ケタルモノト推測ス可キモノトス（三〇年九卷六五頁）

◎地租上納ト所有權ノ判定　地租ハ土地所有者ノ負擔ス可キ公ノ義務ナリト雖モ地租ヲ上納スルカ爲ニ其土地ニ對シ常ニ完全ナル所有權ヲ有スルモノト斷スルコトヲ得ス（三〇年一一卷五〇頁）

◎同一物ニ付キ前後二回ノ鑑定ト其取捨　鑑定ハ裁判官ノ智識ヲ補助スル要具タルニ過キサルニ依リ裁判官ハ其鑑定ニ羈束セラル可キモノニ非ス從テ同一物ニ付キ前後二回ノ鑑定ヲ爲サシメタル場合其孰レヲ取リ孰レヲ捨ツルカハ事實裁判官ノ職權ニ屬ス（三一年三卷四〇頁）

◎裁判上ノ自白アル事項ト證明ノ要否　裁判上ノ自白アルトキハ其自白セラレタル事實ハ例外ノ場合ヲ除ク外法理上常ニ必ス確實ナルモノト看做ス可ク裁判所モ亦自白ノ存スル限リハ之ニ從ヒテ裁判ヲ爲ササル可カラサルモノナルニ依リ此場合ニ於テ對手人ハ他ノ證明ヲ爲スノ責任ナシ（三一年五卷四一頁）

◎證人ニ對シ囑託外ノ訊問ト證言ノ採否　受託裁判所カ證人ニ對シ囑託外ノ訊問ヲ爲スモ囑託内ノ證言ヲ採用スルハ不法ニ非ス（三一年六卷七七頁）

◎私署證書ノ否認ト眞否判斷　相手方カ私署證書ヲ認メサル場合ニ於テ舉證者ハ檢眞ノ申立ヲ爲ササルモ其證書ノ印影及ヒ筆蹟ハ相手方ノ訴訟委任狀ト同一ナルコトヲ主張シタルトキハ裁判所ハ其異同ヲ鑑別シ其證書ノ眞否ヲ判斷セサル可カラス（三一年九卷五五頁）

◎當事者ノ主張ト事實ノ認定　事實裁判所ハ當事者ノ主張シタル事實ノ範圍内ニ於テ自由ニ事實ノ認定ヲ爲スコトヲ得ルモノトス（三一年一卷六七頁）

◎私署證書ニ付キ相手方ノ否認ト檢眞ノ要否　相手方カ私署證書ノ署名印影ヲ認メサル場合ニ檢眞ノ申立ナキヲ以テ證據トシテ之ヲ採用スルニ足ラスト判示シタルハ不法ナリ（三二年一卷四七頁）

◎第三者ヲシテ提出セシメタル證據ノ採否　當事者ノ申請ニ因リ第三者ヲシテ提出セシメタル證據ハ相手方ノ認否如何ニ拘ハラス裁判官カ之ニ心證ヲ措クニ足ルト認ムル以上ハ之ヲ採用スルコトヲ得ルモノトス（三二年一卷五六頁）

◎證據取捨ノ範圍　判事カ心證ヲ以テ證據ヲ取捨スルコトヲ得ヘキ場合ニ於テ其心證ノ憑據トス可キモノハ必スシモ當事者ノ申立テタル事項ニ限定セラル可キモノニ非ス（三二年二卷九四頁）

◎眞意ニ符合セサル契約書ノ明文ト其解釋　事實裁判所ハ事情ニ依リ契約ノ眞意ト其契約書ノ明文トカ相符合セサルモノト認ムルトキハ其明文ニ反シテ契約ノ旨趣ヲ解釋スルコトヲ得ヘシ（三二年二卷八三頁）

◎公正證書ヲ以テ約シタル事項ノ變更方式　公正證書ヲ以テ約シタル事項ノ變更ヲ證スルニハ必スシモ公正證書ヲ以テセサル可カラサルノ法規ナキヲ以テ如何ナル證據方法ニ依ルモ妨ナシトス（三二年三卷一四頁）

◎公正證書ノ性格ヲ具ヘサル文書ト眞否判斷　事實裁判官ハ官吏若クハ公吏カ法律ノ規定ニ依リ一定ノ方式ニ從ヒ作成シタル公正證書ノ性格ヲ有スルモノノ外公文書ナルト私文書ナルトニ拘ハラス自由ノ心證ヲ以テ其眞否ヲ決シ得ルモノトス（三二年三卷四一頁）

◎第三者ノ作成シタル書類ノ判斷　第三者ノ作成シタル書類ハ相手方ニ於テ其成立ヲ認ムルモ其記載事項ノ眞實ナルヤ否ヤヲ判斷スルハ事實裁判所ノ職權ニ屬スルモノトス（三二年四卷一八頁）

◎印影ノ眞否ト私署證書成立ノ判斷　印影ノ眞否ニ關スル意見ヲ憑據トシテ私署證書ノ成立ヲ眞正ナルモノト認メタル裁判ハ不法ナリ（三二年四卷五〇頁）

◎第三者間ニ成立セル證書ト當事者トノ關係　第三者間ニ成立セシ證書ハ訴訟當事者ヲ羈束スルヲ得ス（三二年八卷二七頁）

◎戸籍吏ノ自己判斷ニ成リタル證明書ノ效力　戸籍吏ハ戸籍簿ノ記載事項ニ關シ事實ノ判斷ヲ爲シテ證明ヲ爲スノ權限ヲ有セス故ニ出生年月日ニ關シ戸籍吏自身ノ判斷ニ依レル事實ヲ掲載シタル書面ハ何等ノ證據力ナシトス（三二年九卷六八頁）

◎二個ノ私證書ト證據力ノ優劣　二個ノ私證書ハ法律上其證據力ニ優劣ナシ然レトモ其證書中何レニ信用ヲ措クニ足ル可キヤヲ判斷スルハ事實裁判所ノ職權ニ屬ス（三三年一卷二八頁）

◎米穀預リ證券ト流通證券　米穀預リ證券ノ發行ニ關シ當時法律上特ニ制限シタル規定ナキニ付キ裁判所カ其證書ノ文詞ヲ解釋シテ流通證券ナリト認定スルモ違法ニ非ス（三三年三卷六一頁）

◎婦ノ一時ノ家出ト離婚ノ判斷　婦カ一時夫ノ家ヲ立去リタルハ默示ノ離婚ナリヤ否ヤヲ判斷スルハ事實裁判所ノ職權ニ屬ス（三三年二卷三頁）

◎當事者ノ一方カ作成シタル證書ノ效力　當事者ノ一方カ自ラ作成シタル證書ト雖モ法令ニ於テ制限セサル限リハ裁判所ハ事實推定ノ資料ニ供スルコトヲ得（三三年三卷一二三頁）

◎養育料額ノ多寡判定　養育料額ノ多寡ハ裁判所カ自由ノ心證ヲ以テ判斷ス可キ事柄ナルカ故ニ其心證ノ由來ヲ說明スルヲ要セス（三三年四卷五五頁）

◎公文書記載ノ事項ト裁判官ノ自由判斷　公文書記載ノ事項ト雖モ法律ノ規定ニ依リ公吏若クハ官吏カ將ニ無資力ヲ證明スル爲ニ作成シタル文書ニ非サルヨリハ之ヲ以テ爭ニ係ル無資力ノ事實ヲ認定スルニ足ルヤ否ヤヲ決スルハ事實裁判官ノ自由判斷ニ屬スルモノトス（三三年五卷二三頁）

◎證人ノ意見供述ノ效力　證人カ直接見聞シタル事實ニ非スシテ單ニ其意見ニ係ル供述ヲ證言トシテ採用シ事實判定ノ資料ト爲スハ違法ナリ（三三年五卷二七頁）

◎私署證書成立ノ眞正ト其日附ノ眞否　公正證書ニ非サル證書カ眞正ニ成立シタリト推定セラレタル場合ト雖モ第三者ニ對シ其日附モ眞正ナリト推定セラル可キ法律ノ規定竝ニ條理ナシ（三三年一〇卷九九頁）

◎確定日附アル證書ト內容ノ眞否判斷　確定日附アル證書成立ノ眞否ハ事實裁判所ノ判斷ニ一任ス可キモノニ非スト雖モ其內容タル約旨ノ假裝ナリヤ否ヤニ至リテハ自由ナル心證ニ依リ之ヲ判斷シ得ヘキモノトス（三四年一卷三九頁）

◎執達吏ノ判斷ト振出人ノ住所　執達吏カ當該官署若クハ公署ニ問合ヲ爲サスシテ振出人ノ住所ナリト判斷シタル事項ハ裁判所ヲ羈束スル效力ナシ（三四年一卷六三頁）

◎商業帳簿ノ證據力　商業帳簿ノ證據力ニ對シ商法其他ノ法律ニ何等ノ規定ナキヲ以テ其眞否ノ如何ハ事實裁判官ノ心證ニ據リ判斷ス可キモノトス（三四年一卷六八頁）

◎證言ノ眞否ト其判斷　證人カ事件ニ利害ノ關係ヲ有スルヤ否ヤヲ認メ其證言ノ眞否ヲ判斷スルハ事實裁判官ノ職權ニ屬ス（三四年一卷六八頁）

◎取引所帳簿ノ記載事項ニ基ク理事長ノ證言ト證據力　取引所備付帳簿ノ記載事項ニ基ク理事長ノ證言ハ「傳聞ニ關スル證言ノ例外ニシテ」普通ノ證據力ヲ付與ス可キモノトス又同證言ハ其任務上知リ得タル事實ヲ供述スルモノナレハ之ヲ以テ鑑定人ノ意見ト同一視ス可キニ非ス（三四年二卷六六頁）

◎民法施行前ノ取消シ得ヘキ法律行爲ノ追認ト判斷　取消シ得ヘキ法律行爲ノ追認ニ關スル規定特ニ其制限ハ民法施行以前ニ在リテハ之アラサリシヲ以テ事實裁判所ハ相當ノ證據ニ依リ自由ナル心證ヲ以テ其追認ヲ判斷スルコトヲ得ルモノトス（三四年二卷八二頁）

◎證言ノ眞否判斷ト方法　裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ證言ノ眞否ヲ判斷ス可キモノニシテ法律ノ規定以外ニ於テ證人ノ資格上ニ依リ其證言ニ信用ヲ措ク可キヤ否ヤヲ決ス可キモノニ非ス（三四年四卷九四頁）

◎刑事判決ノ事實ニ反スル民事判決ノ效力　民事裁判上當事者ノ提出スル刑事判決書ハ固ヨリ一ノ書證ニ過キサル

ヲ以テ民事訴訟法第二百十七條ニ規定ノ採證自由ノ原則ノ適用ヲ制限スル規定アルニ非サレハ刑事判決ニ依リ確定シタル事實ニ反スル判斷ヲ下ス妨ト爲ルモノニ非ス（三四年四卷一〇三頁）

◎登記濟ノ記入ト公正證書　登記官吏カ抵當權設定ノ登記ヲ爲シ其設定ノ契約證書ニ登記濟ノ旨ヲ記入シタルトキハ其記入ノ部分ハ官吏職務上ノ記載ニ係ルヲ以テ之ヲ公正ノ文書トシテ論スルコトヲ得ヘキモ此記入ノ爲メ其他ノ部分マテ公正ノ文書ニ變スルモノニ非ス（三四年五卷一〇〇頁）

◎民法施行前ニ於ケル占有者ノ意思ノ善惡ニ關スル判斷　民法施行前ニ於テハ占有者ノ意思ノ善惡ヲ判定スルニ付キ別段ノ法則ナカリシヲ以テ裁判所ハ之ヲ事實問題トシテ各證據ニ依リ自由ナル心證ヲ以テ判定ス可キモノトス（三四年六卷三七頁）

◎眞印アル證書ト眞否ノ認定　當事者ノ一方カ相手方ノ證書ノ署名者若クハ捺印者ナルコトヲ主張シ相手方カ之ヲ爭ヒタル場合ニ於テ其筆蹟若クハ印影ニシテ相手方ノ眞跡若クハ眞印ナル事實立證セラレタルトキハ反對ノ證據アラサル限リハ相手方カ任意ニ手署シ若クハ捺印シタルモノト推定ス可キハ當然ノ法理ナリトス（三四年八卷五〇頁）

◎裁判長ノ署名捺印ナキ證人訊問調書ノ效力　裁判長ノ署名捺印ナキ證人訊問調書ハ民事訴訟法ノ規定ニ適セサル調書ナルコトハ勿論ナレトモ裁判所書記ノ署名捺印アルトキハ當然無效ノモノニ非ス同法第百三十四條ノ場合ヲ除ク外調書ニ記載シタル事項ハ裁判所ノ心證ヲ以テ採否ヲ決ス可キモノトス（三四年九卷一一六五頁）

◎確定日附ナキ私署證書ノ效力　確定日附ナキ私署證書ハ確定日附ナケレハ第三者ニ對シテ效力ナキコトノ規定アル場合ノ外其證書ノミヲ以テハ其日附ニ付キ完全ナル證據力ヲ有セサルモノニシテ他ノ事實若クハ證據ニ依リ證據力ノ有無ヲ判定スルハ事實裁判所ノ職權ニ屬シ確定日附ナキ私署證書ヲ絶對ニ無效トス可キモノニ非ス（三四年一卷九三頁）

◎現時ノ實況鑑定ニ基キ往時ノ事實ヲ判斷スルノ當否　現時ノ實況ニ付キ鑑定ヲ爲サシメ以テ往時ノ事實ヲ判斷スル資料ニ採用スルモ妨ナシ（三四年一一卷九八頁）

◎私署證書ノ捺印ト證書ノ眞否認定　私署證書ノ捺印カ署名者ノ實印ナリトスルモ他ニ其證書カ眞正ニ成立シタルニ非サルコトヲ證スル者アルトキハ裁判所ハ其印影ノ盜捺又ハ捺印セル白紙ノ濫用等ノ證據ナキニ拘ハラス該私署證書ヲ眞正ナラサルモノト認定スルコトヲ得ヘシ（三五年一卷五七頁）

◎民法施行前ニ作成セラレタル證書ノ日附ト證據力　民法施行以前ニ作成セラレタル證書ノ日附ニ付テハ其證據力ニ關シ何等ノ規定ナキヲ以テ全ク裁判官ノ心證判斷ニ委セラレタルモノトス（三五年二卷二六頁）

◎證言拒絶ノ權利不行使ト證言ノ採否　證人カ證言拒絶ノ權利アリテ之ヲ行使セス相手方モ亦之ヲ忌避セサル場合ニ於テハ當事者ノ親族ト雖モ純然タル證人ナルヲ以テ其證言ノ眞實ナルヤ否ヤヲ考覈セス親族タルヲ唯一ノ理由トシテ之ヲ排斥スルハ違法タルヲ免レス（三五年三卷五三頁）

◎市長ノ歩一稅上納濟證明書ト公正證書　市長カ土地ノ賣買ニ付キ歩一稅ヲ上納シタルコトヲ證明シタル書面ハ法律ノ所謂公正證書ニ非ス（三五年四卷四九頁）

◎私署證書ノ眞否判斷　裁判所ハ私署證書ノ眞否ヲ判斷スルニ當リ該證ニ押捺シアル署名者名下ノ印章眞實ナルモ他ニ其成立ノ眞正ト認ム可カラサル事情アルトキハ之ニ依リ其成立ヲ眞實ナラスト認定スルコトヲ得（三五年五卷一頁）

◎手形記載ノ文言ト意思ノ不一致　手形債務者ハ其自ラ手形ニ記載シタル文言ト其因テ以テ表示セント欲シタル意思ト相符合セサル場合ニ於テモ亦其文言ニ從ヒテ責任ヲ負ハサル可カラサルモノナレハ手形ノ要件ハ勿論其他ノ

文言ニ付テモ裁判所カ其文言ヲ解釋スルニ當リテ行爲者ノ意思ニ拘束セラル可キモノニ非サルハ明カナリ（三五年六卷一四六頁）

◎他ニ使用者ナキコトヲ表示スル用語ノ解釋　他ニ使用者ナキコトノ斷言ト他ニ使用者アルコトヲ知ラス若クハ聞カサルコトトハ同シカラサルモノニシテ後者ニ在リテハ尙ホ他ニ使用者アルモ計リ知ル可カラサルコトノ意味ヲモ包含スルモノトス（三五年六卷一七五頁）

◎會社ノ商號ヲ以テ爲シタル通知ト判斷　會社カ其債權ヲ讓渡シタル場合ニ於テ會社ノ商號ヲ以テ爲シタル通知ハ果シテ其代表者ノ爲シタルモノナルヤ否ヤハ全ク事實上ノ問題トシテ裁判所カ自由ノ心證ヲ以テ判斷ス可キ事項ニ屬ス（三五年七卷五七頁）

◎公ノ文書ノ意義　公ノ文書トハ官吏公吏カ其職掌ノ事項ニ付キ其職權內ニ於テ正當ノ手續ヲ履ミ作成シタル文書ヲ謂フ（三五年九卷一二頁）

◎私署證書ノ採用ト檢眞ノ要否　裁判所ハ當事者ノ提出シタル私署證書ヲ採用シ其判斷ノ資料ニ供スルニ付テハ檢眞ノ申立ヲ要スルモノニ非ス（三五年九卷七〇頁）

◎裁判所ノ職權調査ニ屬スル事項ノ判定　裁判所ノ職權調査ニ屬スル事項ニ付テハ當事者ノ特ニ援用セサル證據ト雖モ訴訟記錄上明白ナル事實ノ存スルトキハ裁判所ハ之ヲ資料トシテ判斷スルコトヲ得ルモノトス（三五年九卷八一頁）

◎商業會議所ノ作成シタル書面ノ效力　舊商業會議所條例ニ依レハ商業會議所ハ一私人ノ爲ニ商慣習ノ存否ヲ證明ス可キ職責ヲ有セサルヲ以テ其作成シタル書面ハ單ニ一私人ノ證明書ニ過キサルモノトス（三五年九卷一五九頁）

◎民法第百九十二條ニ所謂「過失」ノ有無ト判定　民法第百九十二條ニ謂フ過失ノ有無ハ事實裁判所カ各場合ニ於テ事實上ノ問題トシテ判定ス可キ事項ニ屬ス（三五年一〇卷一頁）

◎刑事判決ノ確定ト民事ノ裁判　刑事判決ノ確定シタル場合ト雖モ其異ナリタル事實ヲ眞實ナリト認ム可カラストノ法規存セサルカ故ニ民事裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ事實ノ眞否ヲ判斷ス可ク刑事判決ニ羈束セラル可キモノニ非ス（三五年一〇卷六三頁）

◎貨物引換證ト運送賃ノ記載　貨物引換證ニ運送賃ヲ記載スル必要アリヤ否ヤハ事實上ノ問題ニ屬スルモノニシテ承審官カ職權ヲ以テ調査ス可キ事項ニ非ス（三五年一〇卷八八頁）

◎相手方ノ否認スル私署證書ノ證據力　私署證書ハ縱令相手方ニ於テ否認スルモ其眞正ニ成立シタルコトヲ證スルニ足ル可キ證據ノ存スルトキハ裁判所ハ之ヲ證據トシテ採用スルコトヲ得ヘシ（三五年一一卷二二頁）

◎爭點ニ關セサル證言採用ノ當否　裁判所ハ一ノ事實ヨリ他ノ事實ヲ推定スルコトヲ得ルモノナレハ當事者間ニ爭ノ存スル事實以外ノ事項ニ關スル證言ト雖モ必スシモ係爭事實ヲ判斷スルノ資料ト爲スコトヲ得サルモノニ非ス（三五年一一卷一四四頁）

◎里程ニ關スル裁判所ノ判斷　里程ノ如キハ其性質上裁判所ノ事實判斷ヲ以テ之ヲ左右シ得ヘキモノニ非ス（三六年一卷一頁）

◎請求ノ原因アリトノ中間判決ト數額ノ認定　請求ノ原因アリトノ中間判決アリタルトキハ爾後其數額ニ付キ裁判ヲ爲スニ當リ其中間判決ニ羈束セラレ該判決ヲ無效視スルヲ得スト雖モ原因アリトノ判決アレハ絕對的ニ其請求ノ數額幾分ノ存在ヲ認メサルヲ得サルノ限ニ在ラス（三六年一卷八頁）

◎檢事ノ聽取書ト其效力　檢事ノ聽取書ナルモノハ檢事カ被告事件ニ付キ搜査上聽取リタル事項ヲ錄取シタルモノ

ニシテ事實裁判所カ之ヲ以テ事實認定ノ資料ニ供スルコトヲ制限シタル法則ナシ（三六年四卷一七六頁）

◎故障期間懈怠ト注意ノ有無判斷　故障期間懈怠ノ當時訴訟代理人ニ於テ如何ナル注意ヲ必要トスルヤ又其注意ヲ缺カサリシヤ否ヤハ場合ト情況トニ從ヒ事實裁判所ノ裁量ヲ以テ自由ニ判定ス可キ事項ニ屬シ法律上ノ問題ニ非ス（三六年五卷一一六頁）

◎手形ノ支拂場所記載ニ關スル判定　手形ノ支拂場所ヲ表示ス可キ事項ニ付テハ別ニ法律ニ於テ規定スル所ナケレハ當事者カ支拂場所ヲ記載スル意思ヲ以テ手形ニ記載シタル事項ハ果シテ支拂場所ノ記載ナリト認ムルニ足ルヤ否ヤヲ判斷スルハ事實承審官ノ專權ニ屬スルモノトス（三六年一〇卷四七八頁）

◎商業帳簿ニ誤謬ノ記載アル場合ノ證據力　法令ノ認ムル所ニ依リ設備スル商業帳簿ト雖モ裁判所カ證據ニ依リ其記載ニ誤謬アルコトヲ認メタル以上ハ該記載ノ訂正セラルルト否トニ關セス證據力ナキモノトシテ之ヲ排斥スルコトヲ得ヘキハ當然ナリ（三六年一四卷六五九頁）

◎證人ノ供述ト當事者ノ援用セサル部分ノ採用　裁判所カ係爭ノ事實ヲ確定スルニ當リテハ證人ノ供述シタル事項中當事者カ援用セサル部分ト雖モ係爭事實ニ密著ノ關係ヲ有シ且其援用シタル部分ニ牽連スルモノハ之ヲ採用スルコトヲ得ヘシ（三六年一二卷五七五頁）

◎證人供述ノ分割取捨　事實裁判所ハ證人ノ供述中其信用ス可キ部分ヲ採リ證據ト爲ス可カラサル意見ノ如キハ之ヲ除ク等分割取捨スルヲ得ヘシ（三六年一六卷七五九頁）

◎舊縣廳カ庄屋ニ土地ヲ負擔附ニテ付與シタル事實認定ノ當否　舊縣廳カ庄屋ニ土地ヲ付與スルニ當リ之ニ一ノ負擔ヲ加ヘタルハ條理ニ背反セル處置ナリト假定スルモ條理ニ適合セサル事實ハ存在シ得サルモノニ非サルヲ以テ之カ存在ヲ認定シタレハトテ其認定ヲ目シテ條理ニ背反セリト謂フヲ得ス（三六年二三卷一一三五頁）

◎證據ノ取捨ト判斷　證據ノ取捨ハ一ニ事實裁判所ノ心證判斷ニ屬スルモノニシテ該判斷ニ對シテハ其心證ノ因テ生シタル理由ヲ說示スルノ責ヲ負フモノニ非ス（三六年一七卷八〇九頁）

◎契約ノ條項ヲ分離スルヲ得ルヤ否ヤノ問題　契約ノ各條項ノ果シテ分離スルヲ得ルヤ否ヤハ事實上ノ問題ニ屬スル（三六年二五卷一二二九頁）

◎法律上負擔セサル債務ノ辨濟ト無償ノ給付　法律上債務ヲ負擔セサルコトヲ知リナカラ其辨濟ノ名義ヲ以テ金錢ヲ給付シタル場合ニ於テ他ニ何等ノ證據ノ存セサルトキハ債務ノ辨濟トシテ之ヲ爲シタルニ非スシテ無償ノ給付ヲ爲スノ意思ヲ以テ之ヲ爲シタルモノト認定スルモ不法ト謂フヲ得ス（三六年二六卷一二六五頁）

◎公正證書ノ完全ナル證據力　公正證書カ法律上完全ナル證據力ヲ有スルハ其記載事項ニ限レルモノトス（三六年二九卷一四一九頁）

◎書證及ヒ人證ノ採否　裁判所カ當事者雙方ノ立證セル書證及ヒ人證等ヲ斟酌シテ自由ナル心證ヲ以テ一方ノ主張スル事實ヲ眞實ト認メタル以上ハ縱令他ノ一方ノ書證中ニ反對ノ事項記載アルコトヲ認メ乍ラ之ヲ採用セサレハトテ其職權內ナル證據ノ取捨ニ屬スルヲ以テ之ヲ違法ト謂フヲ得ス（三六年三〇卷一四六三頁）

◎戶籍簿ノ記載事實ト眞否判斷　戶籍簿ハ法令ノ規定ニ從ヒ當該吏員ニ於テ作製スルモノナレハ反證ナキ以上ハ正當ニ作製セラレタルモノニシテ其登載事項モ亦眞正ノ事實ナリト推定セサル可カラス（三七年一卷二七頁）

◎確定日附ナキ私署證書ト時期ノ判斷　確定日附ナキ私署證書ニ記載シタル時期ノ眞否ハ法令ノ規定ニ依リ該日附アル證書ヲ必要トスル場合ノ外事實承審官ノ判斷ニ任ス可キモノトス（三七年二卷五七頁）

◎手形ノ振出地ト振出人ノ肩書地トノ判定　手形ニ振出地タルコトヲ明示セス振出人ノ肩書トシテ或ル地名ヲ記載シタル場合ニ於テ其地名ハ振出地トシテ記載シタルモノナルヤ又ハ住所地トシテ記載シタルモノナルヤヲ判斷スルハ一ニ事實承審官ノ專權ニ屬ス（三七年二卷七六頁）

◎證人宣誓ノ有無ト證據力ノ差異　宣誓ヲ爲シタル證人ト之ヲ爲ササル證人トハ其證據力ニ付キ等差ヲ設ケサル可カラサルノ法則ナシ故ニ宣誓ヲ爲ササル證人ノ證言ノミニ依リテ判斷スルモ不法ニ非ス（三七年三卷八三頁）

◎證書ノ本文ト但書トノ不調和ト事實ノ判斷　證書ノ本文但書トノ間ニ調和セサル文詞アル場合ニ於テ其重キヲ本文ニ措ク可キヤ否ヤハ一ニ事實判斷ノ範圍ニ屬スルモノトス（三七年七卷二七九頁）

◎支拂場所ノ表示ト文言　普通商號ノ意義ニ使用セラル可キ文言ト雖モ之ヲ以テ支拂場所ノ表示ト認ムルニ妨ナシ此故ニ斯ル文言ハ絶對的ニ支拂場所ヲ表示スルニ足ラストシ一定ノ場所ヲ記載セルモノニ非スト爲シタル判決ハ不法ナリ（三七年七卷二七九頁）

◎謄寫シタル證人調書ノ證據力　當事者カ自ラ證人調書ヲ謄寫シ一ノ書證トシテ提出シタルトキハ裁判所ハ毫モ之ニ羈束セラルルコトナク自由ナル心證ヲ以テ其證據力ノ有無ヲ判斷シ得ルモノトス（三七年八卷三四〇頁）

◎立證ト當事者ノ權利　立證ハ當事者一方ノ權利ニ非スシテ寧ロ雙方ノ權利ナリ而シテ原告若クハ被告カ互ニ證據ヲ提出シタル場合ニ於テ其間適切ト思料スルモノヲ選擇シ之ヲ採用シテ係爭事實ノ眞否ヲ判斷スルハ裁判所ノ自由ニシテ固ヨリ法ノ禁スル所ニ非ス（三七年一二卷五四八頁）

◎書證ト人證トノ判斷　書證ト人證トハ其證據力ニ優劣アル可キ規定ナケレハ裁判所ハ民法及ヒ民事訴訟法ニ反セサル以上自由ナル心證ヲ以テ之ヲ判斷シ得ルモノトス（三七年一五卷七八五頁）

◎荷車營業ニ關スル村長ノ證明書ト證據力　荷車營業ニ關スル村長ノ證明書ハ縱令公吏ノ證明ニ係ルモ公正證書ニ非ス從テ其記載事項ヲ信用スルト否トハ裁判所ノ自由判斷ニ屬ス（三七年二三卷一二四二頁）

◎町村ノ區長ノ發シタル賃借料納入催告書ト證據力　町村ノ區長ヨリ當事者ノ一方ニ對シテ發シタル賃借料納入ノ催告書ハ民事訴訟法ニ所謂私署證書ニ非スシテ第三者ノ作成ニ係ルモノナレハ裁判所ニ於テ眞實ノ證書ナリトノ心證ヲ得タルトキハ何等ノ手續ヲ爲スコトナク直チニ之ヲ眞實ト認ムルコトヲ得（三七年二六卷一三九四頁）

◎貸主ノ相續人ノ訴訟ト被相續人ノ訴訟上ノ地位　消費貸借ニ於ケル貸主ノ相續人カ借主ニ對シ返還請求ノ訴訟ヲ提起シタル場合ニ在リテハ被相續人ハ當事者ニ非スシテ第三者ノ地位ニ在ルモノトス故ニ其被相續人ノ作成シタル文書ヲ以テ當事者ノ作成シタルモノト做スヲ得ス（三七年二七卷一四二五頁）

◎民法施行前ニ於ケル證書ノ日附ト第三者ニ對スル證據力　民法施行前ニ於テハ確定日附ノ規定存セサリシヲ以テ其當時ノ作成ニ係ル證書ノ日附カ第三者ニ對シ完全ナル證據力ヲ有スルヤ否ヤハ如何ナル場合ト雖モ其證書カ果シテ日附ノ時ニ作成セラレタルヤ否ヤノ事實ニ依リテ定マル可キモノトス（三七年三〇卷一五九一頁）

◎破產宣告ノ當否論爭ト自白認諾等ノ採否　當事者ノ自白認諾等ハ私法上ノ關係ニ付テハ各當然ノ效果ヲ生スルカ故ニ裁判所モ亦其眞相ノ如何ヲ問ハス之ヲ斟酌セサル可カラサル職責ヲ有スト雖モ破產宣告ノ當否ヲ論爭スル場合ニハ其關係ハ公益上ノモノナルヲ以テ自由ニ之カ眞相ヲ審カニシ事實ヲ確定ス可キモノナリ（三七年三〇卷一六七一頁）

◎被裏書人ノ氏名商號ニ誤記遺脫アル手形ノ效力　約束手形ニ於ケル被裏書人ノ氏名若クハ商號ノ記載ニ多少ノ誤記遺脫アルモ他ノ證明方法ヲ用フルコトナク手形面ニ於テ被裏書人ノ誰タルヤヲ認メ得ヘキ場合ニ在リテハ裁判所ハ事實ノ認定上其何人タルコトヲ判定シ得ルモノトス（三八年一卷八八頁）

◎財産分割ノ爭ニ於ケル登記簿上ノ所有名義ト證據力　一家内ニ於テ財産ヲ分割スルニ當リ便宜上假設ノ所有名義ヲ登記シタリトノ爭アリテ第三者ノ之ニ關係セサル場合ニ於テハ登記簿上ノ所有名義如何ニ拘ハラス實際ノ事實ヲ審究シテ其所有權ノ所屬ヲ判定ス可キハ當然ナリ（三八年一卷二五頁）

◎無罪ノ判決ト相容レサル民事裁判ノ當否　刑事裁判所カ犯罪ノ證憑十分ナラサルコトヲ理由トシ無罪ノ判決ヲ爲シタル場合ニ於テ民事裁判所カ同一ノ資料ヲ憑據トシテ犯罪事實ヲ構成ス可キ事實アルコトヲ認定スルモ之ヲ以テ既判力ノ法則ニ戻ルモノト謂フヲ得ス（三八年二卷六九頁）

◎賣買ノ豫約ト賣買完結ノ意思表示　賣買ノ豫約者ニ對シ相手方カ賣買ヲ完結スル意思ノ表示方法ニ付テハ法律上形式ヲ要ス可キ明文ナケレハ其意思ヲ表示シタルヤ否ヤハ全ク事實上ノ問題ニ屬スルモノトス（三八年三卷一二四頁）

◎契約書ノ解釋ト行爲ノ認定　契約書ノ旨趣ヲ解釋シ又或ル行爲ヲ履行シタルヤ否ヤヲ認ムルカ如キハ專ラ事實承審官ノ職權ニ屬スルモノトス（三八年三卷一二八頁）

◎從來ノ權利義務ヲ自己新設ノ會社ニ引繼ト事實判斷　商人カ合名會社ヲ設立シ從來ノ權利義務ヲ右合名會社ヘ引繼キタル場合ニ於テ該商人カ自ラ會社ヲ代表シテ引繼ヲ受ケタルコトヲ主張セサル以上ハ縱令登記簿上會社ノ代表社員トシテ記載シ在ルモ此一事ヲ以テ實際ノ代理者ヲ認ムルノ根據ト爲スニ足ラス又同會社カ其引繼ヲ受クルニ付キ有效ニ代理セラレタルヤ否ヤヲ決スルニハ先ツ何人カ實際其代理ヲ爲シタルカヲ定メサル可カラス（三八年五卷一九三頁）

◎權利者ノ訴訟上ノ陳述ト證據力　權利者ノ訴訟上ノ陳述ハ直チニ之ヲ證言證據ト爲スコト能ハサルハ勿論ナルモ其過去ノ言動ニシテ適法ノ證據方法ニ依リ證明セラレタル場合ニハ事實承審官ニ於テ之ヲ心證判斷ノ資料ニ供シ得ルモノトス（三八年六卷三〇一頁）

◎手形ノ文面ト受取人ノ判斷　手形ノ文面ニ受取人某ト在ルハ現實甲者ヲ指示シタルモノナリヤ將タ乙者ヲ意味シタルモノナリヤヲ判定スルハ決シテ手形文言ノ意義ヲ變更シ又ハ補充スルモノニ非ス從テ裁判所ハ諸般ノ證據ニ依リ自由ニ之ヲ判斷シ得ルモノトス（三八年六卷一二五九頁）

◎第三者ノ作成シタル私署證書ト眞否判定　第三者ノ作成シタル私署證書ハ相手方ノ否認ノミニ因リテ直チニ證據力ヲ失フモノニ非スト雖モ其作成ノ日附ニ付キ爭アル場合ニ於テ諸般ノ事實ニ依リ該證書ノ眞否ヲ定ムルハ事實裁判所ノ職權ニ屬スルモノトス（三八年八卷四一四頁）

◎府縣ノ工事入札請負規則ノ解釋　府縣ノ工事入札請負規則ハ其府縣ノ工事ニ付キ民法上ノ請負契約ヲ爲ス者ノ遵守ス可キ條項ヲ表示シタルモノニシテ固ヨリ法令ノ性質ヲ有セサレハ該規則ノ解釋ハ契約事項ノ解釋ト同シク事實裁判所ノ專權ニ屬スルモノトス（三八年一〇卷五七五頁）

◎暴風ノ程度認定　暴風カ同一程度ノ力ヲ以テ同時ニ數里ニ渉リテ吹クコトハ往々之アルトコロナレハ甲地ノ風力ヲ證明スルニハ附近乙地ニ於ケル被害ノ事實ヲ以テスルコトヲ得ヘク必スシモ甲地ニ於ケル被害ノ事實ニ依ラサル可カラサルモノニ非ス（三八年一一卷六二九頁）

◎既知ノ事實ニ依ル未知ノ事實ノ推定　既知ノ事實ニ依リ未知ノ事實ヲ推定スルハ事實承審官ノ職權ニ屬ス從テ其推定ニ不服ヲ唱ヘテ上告ノ理由トスルヲ得ス（三八年一三卷七一四頁）

◎帝國圖書館ノ證明書ト眞否判斷　帝國圖書館ニ於テ某圖書ヲ某年某月日ヨリ公衆ノ閲覽ニ供シタルコトヲ證明スルカ如キハ官署カ管掌ニ係ル事項ヲ證明シタル一ノ官文書ナリトス從テ其眞否ヲ判斷シ之ヲ取捨スルハ固ヨリ裁

判所ノ自由ナレトモ該證明書ヲ權限外ノ作成トシテ排斥シタルハ不法ナリ（三八年一六卷九六〇頁）

◎書類ノ謄本ト別事件ニ及ホス證據力　書類ノ謄本ト雖モ甲審判事件ニ於テ相手方ヨリ提出シタルモノニ係ルトキハ同事件ニ於テ相手方カ原本ト相違ナキコトヲ自認シタルモノトシ乙審判事件ニ付テモ亦證據トシテ之ヲ採用シ得ヘキ場合アルモノトス（三八年一六卷九六三頁）

◎特定物引渡ノ能否ニ付テノ判斷　特定ノ物件カ賣主ヨリ更ニ他人ニ賣却セラレ又其他人ヨリ他人ニ轉賣シタル場合ニ於テハ縱令其物件未タ滅失ニ歸セサルトキト雖モ之カ所在ヲ知了シ能ハサルコトナキニ非サレハ必スシモ常ニ其賣主カ之ヲ取得シテ買主ニ引渡スコトヲ得ルモノト謂フ可カラス從テ其引渡ノ可能ナルヤ否ヤハ裁判所ノ事實認定權ニ屬スルモノトス（三八年一六卷一〇〇三頁）

◎確定日附アル證書ト證據取捨　確定日附アル證書ト雖モ之ヲ採用スルト否トハ專ラ事實承審官ノ職權ニ屬スルモノトス（三八年一六卷一二二六頁）

◎舊登記法實施以前作成ノ證書ト證據力　舊登記法實施以前ノ法規ニ從ヒ戶長ノ公證ヲ經タル證書ハ署名者ヨリ其證書ヲ戶長役場ニ差出シ戶長ノ奧書割印ヲ受クル等制規ノ手續ヲ踐ミタル後之ヲ當事者間ニ授受ス可キモノニシテ一應其成立ノ眞正ナルコトヲ推定スルニ足ルモノトス（三八年一七卷一〇九七頁）

◎別事件ノ證人ヲ人證トシテ採用スルノ當否　甲乙二箇ノ事件ヲ併合審理スルニ當リ甲號事件ニ付キ證人ノ囑託訊問ヲ爲シタル場合ニ於テ裁判所カ該證言ヲ採用スルニハ調書ニ依據スルモ又其供述自體ヲ摘錄スルモ共ニ人證タルヲ妨ケス從テ甲號事件ニ關スル證言ヲ乙號事件ノ人證トシテ採用スルモ不法ニ非ス（三八年一九卷一一六七頁）

◎公吏ノ作成文書ト內容ノ判斷　公吏ノ作成シタル管掌ノ文書ト雖モ其作成ノ眞實ナルコトニ付テノミ裁判所ヲ羈束ス可キモノニシテ其記載ノ內容カ果シテ眞正ノ事實ナルヤ否ヤヲ判斷スルハ專ラ事實承審官ノ職權ニ屬スルモノトス（三八年一二二卷一三二六頁）

◎他ノ判決書ト證據力　當事者カ他ノ判決ヲ證據トシテ提出シタル場合ト雖モ其證據ハ普通ノ證書ト異ナル所ナケレハ裁判所ハ之ヲ取捨解釋スルニ付キ毫モ羈束ヲ受クルコトナク又他ノ證據ヲ取捨解釋スル場合ニ於テモ如上ノ證據ニ羈束セラルルコトナシ（三八年一二二卷一三三九頁）

◎私署證書ノ否認ト證據方法　當事者カ私署證書ヲ否認セル場合ニ於テハ檢眞ノ方法ニ依ルノ外其效力ヲ認ムル可カラストスル法規ナケレハ他ノ證據方法ニ依リテ其成立ヲ認ムルモ妨ナシ（三八年二三卷一三九〇頁）

◎質入證券ノ不備ノ裏書ニ付テノ判斷　債權者カ債權ノ擔保トシテ債務者ヨリ質入證券ヲ受取リ裏書欄ニ押印ノミヲ爲シ之ヲ他人ニ交付シタル場合ニ於テ其行爲ハ當時ノ慣習ニ從ヒ正當ナル裏書ヲ爲スノ意思ニ出テタルモノト認メ得ルヤ否ヤハ事實承審官ノ判斷ニ任ス可キ事項ナリトス（三八年二六卷一五六二頁）

◎代理人ノ行爲追認ニ付テノ認定　本人ノ或ル行爲カ代理人ノ行爲ヲ追認シタルヤ否ヤヲ定ムルハ事實ノ認定ニ外ナラス（三八年二八卷一六一五頁）

◎矛盾ノ證言ト採否　同一ノ場合ニ於ケル同一證人ノ供述ニシテ前後矛盾スルトキト雖モ全然之カ採用ヲ禁シタル法規アルコトナシ（三八年二八卷一六一五頁）

◎商業帳簿ト證據力　商業上ノ帳簿ハ商法第二十五條ノ規定ニ從ヒテ記載シタル正式ノ帳簿ナルト將タ此規定ニ依ラサル不正式ノ帳簿ナルトヲ問ハス又當事者ノ作成シタルモノト第三者ノ作成シタルモノトヲ論セス法律上何等ノ證據力ヲ有セサルモノニ非サレハ裁判所ハ帳簿自體ニ付キ其果シテ係爭事實ヲ證明スルニ足ルヤ否ヤヲ判斷セ

サル可カラス（三八年二九卷一六六九頁）

◎證書眞僞ノ判定方法　證書カ眞正ニ成立シタリヤ否ヤヲ定ムルニハ必スシモ之ニ押捺セル印影ノ對照鑑定ノミニ依ル可キモノニ非ス（三八年三〇卷一七四六頁）

◎法例第七條ノ適用ト事實問題　法例第七條ヲ適用スル場合ニ於テ法律行爲ノ成立及ヒ效力ニ付キ何レノ國ノ法律ニ從フ可キカヲ定ムルニハ契約當事者ノ意思如何ヲ審究セサル可カラス而シテ之ヲ審究スルコトハ事實問題ニ屬スルモノトス（三八年三〇卷一八〇六頁）

◎書面成立ノ自認ト記載事項ノ判斷　當事者ノ一方カ相手方ト第三者トノ間ニ於ケル書面ノ成立ヲ認メタル場合ト雖モ其記載事項ヲ眞實ナリト推定ス可キ旨ノ規定ナケレハ之カ眞否ヲ定ムルハ事實裁判官ノ心證判斷ニ屬スルモノトス（三八年三〇卷一八四五頁）

◎相手方ノ否認スル一私人ノ證明書ト證據力　訴訟提起ニ際シ其訴訟ニ關スル係爭事實ニ付キ一私人ノ作成シタル證明書ハ相手方ニ於テ之ヲ否認スルトキハ證據トシテ採用ス可キモノニ非ス（三九年二卷五五頁）

◎二人ノ證言一分牴觸ト採證方法　二名ノ證人ノ證言一分相牴觸スル場合ニ於テハ其牴觸セサル部分ニ付キ二人ノ證言ヲ併セテ採用シ得ヘキハ勿論判決ニ影響ヲ及ホササル枝葉ノ點ニ於テ相牴觸セルモノヲ其儘採用スルモ亦妨ナシ（三九年三卷一〇一頁）

◎訴訟ノ成績ニ直接利害關係ヲ有スル者ノ證言ト證據力　民事訴訟法第三百十條第五號ニ所謂訴訟ノ成績ニ直接ノ利害關係ヲ有スル者ト雖モ證人タルノ點ニ於テハ他ノ宣誓ヲ爲サシメテ訊問ス可キ證人ト擇フ所ナク其證言ノ效力ニ付テモ亦二者ノ間法律上何等ノ輕重ナシ從テ其取捨ハ一ニ事實裁判所ノ權能ニ屬スルモノトス（三九年四卷一二三頁）

◎證言ノ一分援用ト裁判ノ當否　當事者ニ於テ證人ノ證言ノ一分ヲ援用シタル場合ニ裁判所カ之ヲ採用シテ或ル事實判斷ノ資料ニ供スルニ當リ證人ノ供述ニ依リテ明カナル旨ヲ說示シタルトキト雖モ其採用セル部分ニシテ當事者ノ援用セル部分ニ該當スル以上ハ不法ニ非ス（三九年五卷一六二頁）

◎證人ノ證言ノ援用ト內容摘示ノ要否　當事者ニ於テ證人ノ證言ヲ援用シ裁判所カ之ニ依リテ或ル事實ヲ判斷スル場合ニハ唯其證言ニ據ル旨ヲ說示スルヲ以テ足レリトシ特ニ其供述ノ內容ヲ摘示スルコトヲ要セス（三九年五卷一六二頁）

◎選擧訴訟ニ於ケル住所ニ關スル判定　衆議院議員ノ選擧訴訟ニ於テ同選擧法第八條第二號ノ選擧人カ其選擧區內ニ住所ヲ有スルヤ否ヤヲ判定スルハ專ラ事實承審官ノ職權ニ屬ス（三九年六卷一八六頁）

◎相手方ノ供述ヲ錄取セル調書ノ援用ト證據力　當事者カ前審又ハ其他ノ裁判所ニ於テ相手方ノ供述ヲ錄取セル調書ヲ證據トシテ援用シタル場合ニハ裁判所ハ普通ノ書證ト同シク其供述ノ意義ヲ解釋スルノ專權ヲ有ス而シテ其解釋カ苟モ法則ニ違反セサル限リハ縱令穩當ヲ缺ク所アルモ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス（三九年八卷四六二頁）

◎林務官ヨリ提出シタル書證ト證據力　林務上ノ官吏カ官林部中植立木ノ處分ニ付キ職權ヲ以テ作成シタル伺案ノ如キハ其願書ニ對スル指令ノ控ニシテ各官廳ニ在リテハ其控ノミヲ保存スルヲ慣例トス從テ林務官吏カ書證トシテ之ヲ提出シタル場合ニハ相手方ノ認否如何ニ因リ其證據力ニ消長ヲ來スコトナシ（三九年九卷五一一頁）

◎書證トシテ提出シタル豫審調書又ハ聽取書ノ證據力　當事者カ豫審調書又ハ警察官ノ聽取書ヲ書證トシテ提出シタルトキハ縱令其調書中ニ供述者ノ傳聞ニ係ル事項ノ記載アリトスルモ證據タルニ毫モ妨ナキモノトス（三九年一〇卷五九六頁）

該事實ヲ主張セサル以上ハ裁判所ニ於テ其有無ヲ判定ス可キモノニ非ス（三九年一四卷八五四頁）

◎相反スル答辯ノ價値　同一證人カ前後二回ノ訊問ヲ受ケ其答辯互ニ相反スル場合ニ於テ第一回ノ答辯ヲ採用スルト第二回ノ答辯ヲ採用スルトハ事實承審官ノ職權ニ屬ス而シテ其第二回ノ答辯ヲ採用スルニ當リ第一回答辯ノ信用ス可カラサル理由及ヒ第二回答辯ノ信用ス可キ理由ヲ判示スルノ職責ナシ（三九年一六卷一〇二七頁）

◎第三者ノ作成ニ係ル私署證書ト證據力　第三者ノ作成ニ係ル私署證書ト雖モ其成立ノ眞實ナルコトヲ認定シ得ヘキ場合ニ於テハ裁判所ハ之ヲ採用シテ其內容ニ關シ自由ナル心證判斷ヲ與フ可キモノナレトモ該證書成立ノ眞否ニ付キ當事者間ニ爭アルトキハ舉證者ヨリ更ニ對證ヲ擧クルニ非サレハ之ヲ採用スルコトヲ得ス（三九年一七卷一一〇九頁）

◎第三者ノ作成ニ係ル文書ノ採用ト理由ノ明示　裁判所カ第三者ノ作成シタル文書ヲ採用スル場合ニハ特ニ其成立ヲ眞正ナリト認メタル理由ヲ明示スルノ要ナシ（三九年一九卷一一三八頁）

◎錯誤ニ因ル自白ト其取消　當事者カ錯誤ニ因リテ自白ヲ爲シタル場合ニハ反對ノ規定アラサル限リハ其取消ヲ許ササル可カラス（三九年二〇卷一一一八五頁）

◎「自白」ノ意義　民事訴訟法ニ所謂自白トハ當事者ノ一方カ爲シタル陳述ニシテ權利ノ存在又ハ不存在ニ關スル事實上ノ主張ニ對シ他方ノ當事者ニ於テ其主張事實ノ眞實ノ承認ヲ言明スル意思表示ヲ指稱シ當事者カ自己ニ不利益ナル事實ヲ陳述シタル總テノ場合ヲ包含スルモノニ非ス（三九年二二卷一二九八頁）

◎或ル事實ニ依リテ他ノ事實アリトスル推定ト證據　裁判所カ或ル事實ニ依リテ他ノ事實アリトスル推定ハ廣義ニ於ケル證據ニ外ナラス（三九年二二卷一二九八頁）

◎當事者ノ供述ト其採否　事實承審官ニ於テ當事者ノ供述ノ一分ヲ信用シ他ノ部分ヲ信用セサルトキハ其一分ヲ採用シ他ノ部分ヲ排斥スルコトヲ得（三九年二六卷一五五一頁）

◎鑑定ノ要否判斷　鑑定ハ裁判官ノ考覈ヲ助クルニ過キスシテ他ノ證據方法ト異ナルカ故ニ之ヲ要スルト否トハ全ク其心證判斷ニ屬スルモノトス（三九年二八卷一六五〇頁）

◎債務者カ爲セル故意ノ賣却ニ付テノ認定　債務者カ債權者ヲ害スルコトヲ知リ乍ラ賣買ヲ爲シタル場合ニ於テ賣買代金時價以上ニ相當シ且其授受アリタルカ如キコトハ必スシモ常ニ之ヲ以テ其詐害ノ事情ニ付キ買受人ノ善意ナリシコトヲ當然推定ス可キモノニ非スト雖モ事件ノ情狀ニ依リ此等ノ事實ヲ以テ其善意ヲ認ムルノ資料ニ供スルコトヲ妨ケス（四〇年二卷四三頁）

◎郵便局カ消印日附ニ關シ作成シタル證明書ト證據力　郵便局ハ其郵便物ニ押捺シタル消印日附ニ關シ一私人ノ爲ニ證明ヲ爲ス可キ職務權限ヲ有セス從テ其證明ハ之ヲ適法ノ證據ト爲ス可キモノニ非ス（四〇年四卷一七五頁）

◎地上權者ト土地所有者トノ關係ニ付テノ判斷　地上權者カ目的地ノ加工改善ヲ爲シタルカ如キ事實アル場合ニ於テ土地所有者ノ變更セル後公租公課ノ增加等ニ因リ地代ヲ增加ス可キトキ尙ホ之ヲ斟酌スルノ慣行アリヤ否ヤノ問題ハ事實判斷ノ範圍ニ屬スルモノトス（四〇年六卷二七二頁）

◎第三者ノ作成シタル私署證書ノ採否　第三者ノ作成シタル私署證書ト雖モ之ヲ採用スルト否トハ裁判所ノ自由ナル心證ニ任ス可キモノトス（四〇年七卷三四二頁）

◎自署捺印セシ證書ノ文面ニ付テノ推定　證書ノ署名押印カ署名者ノ手ニ成リタルトキハ反證アルニ非サレハ他ノ文面ハ縱令自筆ニ非サルモ其承諾ニ出テタルモノト推定スルヲ當然トス（四〇年七卷三四三頁）

◎公簿ト人證トノ證據上ノ區別　公簿ノ記載ハ人證ニ依リテ之ヲ否定ス可カラストノ法規ナク又公簿タルト人證タ

ルトニ依リ事實承審官ノ心證ノ資料トスルニ於テ法規上彼此差等アルコトナシ（四〇年八卷三七四頁）

◎代人規則ノ廢止後ニ於ケル總理代人ノ名稱ニ關スル判斷　民法施行法ニ依リ代人規則ノ廢止セラレタル後ハ法律上總理代人ト稱スル者ナケレハ縱令民間ニ於テ舊慣ニ從ヒ此名稱ヲ用ヒテ代人ヲ任スルコトアルモ裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ授權關係ヲ審究シ其權限ノ範圍ヲ判斷スルコトヲ得ルモノトス（四〇年一一卷五一三頁）

◎同一ノ證據方法ト其取捨　同一ノ證據方法ト雖モ其一分ヲ採用シ他ノ一分ヲ排斥スルハ證據取捨ノ一作用ニ外ナラス（四〇年一六卷七五二頁）

◎家ニ存在スル財產ノ認定　家ニ存在スル財產ハ一應戶主ノ所有ト認ム可キモノナリ（四〇年一八卷八七三頁）

◎生命保險ノ申込ト契約ノ成否ニ付テノ認定　或ル生命保險業者ニ契約ノ申込ヲ爲シ若干期間ヲ經過スルモ承諾ノ通知ナキ場合ニ於テ之ヲ契約ノ拒絕ト認ム可キヤ否ヤハ全然事實問題ニ屬スルモノトス（四〇年二一卷九五五頁）

◎外國人ノ作成シタル證明書ノ證據力　訴訟提起ノ後外國ニ在ル外國人カ其訴訟ニ於ケル係爭事實ヲ證明スル爲メ作成シタル書面ハ相手方カ之ヲ否認スルニ於テハ何等ノ證據力ヲ有セス（四〇年二四卷一一三〇頁）

◎商業帳簿中商業ニ關係ナキ記載事項ノ證據力　商業帳簿ノ記載ハ商業ニ關スルモノノ外證據力ヲ有セストノ規定ナケレハ縱令商業ニ關係ナキ貸借ノ記載ト雖モ事實承審官ニ於テ之ヲ眞實ト認メタルトキハ其貸借ノ證據ト爲スコトヲ得（四一年二卷六三頁）

◎町村長ノ作成シタル家屋所有者ノ證明書ト證據力　町村長ハ町村內ノ家屋所有者ヲ證明スルノ權限ヲ有ス從テ其證明書ノ證據力ハ之ヲ一私人ノ證明書ト同一ニ論スルコトヲ得ス（四一年三卷一三五頁）

◎辯論ノ全旨趣及ヒ證據調ノ結果ト其判斷　裁判所ハ證論ノ全旨趣及ヒ證據調ノ結果ヲ斟酌シ自由ナル心證ヲ以テ事實上ノ判斷ヲ爲ス可キモノトス從テ苟モ法廷ニ顯レタルモノナル以上ハ相手方ニ於テ援用シタルト否トヲ問ハス當事者一方ノ提出シタル證據ヲ採リテ其相手方ノ利益ナル事實ヲ認定スルコトヲ得（四一年九卷四五二頁）

◎償還請求通知ノ有無ト其調査　償還ヲ爲シタル約束手形ノ裏書人カ振出人ニ對シ償還請求ノ通知ヲ發シタルト否トハ裁判所カ職權ヲ以テ調査ス可キ事項ニ屬セス（四一年一六卷八二六頁）

◎損害賠償ノ金額ト判定　損害賠償ノ金額ニ付テハ事實裁判官ハ其知識經驗ニ依リ自由ナル心證ヲ以テ之ヲ判定シ得ルモノトス（四一年一七卷八七三頁）

◎證書作成日ト其判斷　事實裁判所ハ民法第四百六十七條又ハ第九百八十八條ノ如キ特別ノ規定ヲ除ク外證書カ其日附ノ日ニ作成セラレタルヤ否ヤヲ自由ナル心證ニ依リテ判斷シ得ルモノトス（四一年一六卷八三七頁）

◎手形中ニ記載セラレタル銀行所在場所ノ判定　手形中ニ某銀行ト記載セラレタル場合ニ於テ其記載カ同銀行ノ商號ヲ意味スルヤ將タ其銀行所在ノ場所ヲ表示セルモノナルヤヲ定ムルハ一ニ事實承審官ノ職權ニ屬スルモノトス（四一年一七卷八九〇頁）

◎船員手帳ノ證據力　船員法第二十九條ニ依ル管海官廳カ公認ノ認證ヲ爲シタル船員手帖ハ公正證書ナルヲ以テ之ニ記載セラレタル公認事項ニ對シテハ形式的完全ノ證據力ヲ有スルモノトス（四一年二〇卷九五八頁）

◎戶籍ニ登記シタル事項ト證據力　戶籍ニ登記シタル事項ハ取消又ハ無效ノ判決アルニ非サレハ縱令事實ニ適合セサル登記ナリトスルモ其事項ヲ以テ事實ニ適合シタルモノト爲ササル可カラストノ法規ナキハ勿論又其法理ナケレハ事實承審官ハ證據又ハ他ノ事實理由ニ依リ其登記事項ノ事實ニ適合セルヤ否ヤヲ判定スルノ職權アルモノトス（四一年二一卷九七四頁）

◎訴訟記錄中ニ存スル既成ノ鑑定結果ノ採否　裁判所ハ職權ヲ以テ鑑定ヲ命スルコトヲ得ルカ故ニ訴訟記錄中ニ存スル既成ノ鑑定結果ハ縱令當事者ノ援用セサル場合ト雖モ之ヲ參酌シテ其判斷ノ資料ニ供スルコトヲ得（四一年二六卷一一七八頁）

◎鑑定ト採否權　鑑定ヲ採用スルト否ト又鑑定ノ全部ヲ採用スルト其一分ヲ採用スルトハ事實裁判所ノ職權ニ屬ス可キモノトス（四二年二卷三九頁）

◎證據ヲ提出者ノ不利益ニ採用スルノ當否　當事者ノ一方カ提出シタル證據ハ單ニ提出者ノ利益ニノミ供ス可キモノニ非スシテ寧ロ其內容又ハ效力ノ如何ニ據リ係爭事實眞否ヲ判斷ス可キモノナレハ裁判所カ相手方ノ援用セサルニ拘ハラス之ニ依リテ其主張事實ヲ認ムルモ不法ニ非ス（四二年三卷八一頁）

◎村長ノ堰水ニ關スル證明書ト證據力　村長ハ或ル堰カ數部落ノ共有ナルヤ否ヤ又ハ該堰水ヲ當事者一方ノ田地ニ引用シ來リタルヤ否ヤヲ證明ス可キ職務權限ヲ有セサルニ因リ如上ノ事項ヲ證明シタル書面ハ公正證書ト謂フヲ得ス（四二年四卷一四八頁）

◎手形面ノ記名捺印ト名義人ノ判斷　手形面ノ記名捺印カ名義人ノ意思ニ出テタルモノナルヤ否ヤハ手形面ノ記載ノミニ依リテ判斷シ得ヘキモノニ非サレハ他ノ事實證據ニ依リ之ヲ判斷スルモ不法ニ非ス（四二年五卷一九八頁）

◎自明ノ條理ト其判斷　法令又ハ慣習上定メラレタル事項ニ非サルモ事物ノ實驗上自明ニシテ爭フ可カラサル條理ハ裁判所カ事實ヲ判斷スルニ付キ當事者ノ提出シタル證據方法ノ外尙ホ當然之ヲ以テ資料ト爲スコトヲ得ルモノトス（四二年七卷二七〇頁）

◎土地臺帳ト公正證書　土地臺帳ハ土地所有權ノ歸屬ヲ證明ス可キ性質ヲ有スルニ止マリ之ニ關シテ公正證書タルノ效力ヲ有スル文書ニ非ス（四二年一卷四一五頁）

◎當事者ノ援用ヲ申立テサル證言ト證據力　證人ヲ訊問シタル受訴裁判所ハ申出ヲ爲シタル當事者ヨリ更ニ其證言ヲ援用スル旨ノ陳述ヲ爲ササルモ當然之ヲ採テ證據ト爲スコトヲ得（四二年一二卷四六九頁）

◎慣習ノ有無ト其判斷　慣習ノ有無ハ全然事實上ノ問題ニ屬スルモノトス故ニ其存否ニ付テハ證據ニ基キ事實上ノ判斷ヲ爲ササル可カラス（四二年一四卷五五三頁）

◎犯罪者ヨリ事實ヲ聞知シタル者ノ證言ト其採否　犯罪者ヨリ或ル事實ヲ聞知シタル者ノ證言ヲ採用スルト否トハ事實承審官ノ職權ニ屬スルモノトス（四二年一六卷六六二頁）

◎傳聞事實ヲ記載セル警察官ト報告書ノ證據力　產業組合違反事件ニ付キ警察官吏ノ提出シタル報告書ニ傳聞ノ事實ヲ記載セル場合ト雖モ此一事ヲ以テ有效ナル證據方法ト爲スコトヲ得サルノ法則ナケレハ裁判所カ之ヲ採テ判斷ノ資料ニ供スルハ違法ニ非ス（四二年一六卷六七六頁）

◎產業組合理事ノ職責ト其判斷　產業組合ノ理事カ組合員ノ死亡ニ因ル脫退ノ登記ヲ申請ス可キ職責ハ其死亡ノ事實ヲ確知シタルコトヲ前提トスルモ此事實ハ必スシモ遺族ノ屆出ニ依ラサレハ確知ス可カラサルモノニ非スシテ其之ヲ確知シタルヤ否ヤハ各場合ノ情況ニ依リ判定ス可キ事實問題ニ屬スルモノトス（四二年一六卷六七六頁）

◎第三者ノ作成シタル書證ト證據力　第三者ノ作成シタル書證ハ當事者ノ認否ニ因リテ其信憑力ニ消長ヲ來ス可キモノニ非ス（四二年二卷七五五頁）

◎第三者ニ對スル刑事判決ト民事訴訟ニ付テノ確定力　第三者ニ對スル刑事判決ハ縱令民事訴訟ノ證據方法タル書證ノ作成ニ關スル事項ヲ其內容ト爲スモノト雖モ民事訴訟ニ付テハ確定力ヲ有セス（四三年四卷一一七頁）

◎不法行爲ニ基ク財産以外ノ損害ト數額ノ量定　不法行爲ニ因リ財産以外ノ損害ヲ生シタルトキハ事實裁判所ハ各場合ニ於ケル事情ヲ斟酌シ自由ナル心證ヲ以テ其數額ヲ量定ス可キモノトス（四三年七卷二七三頁）

◎確定判決ト裁判所ノ羈束　確定判決ト雖モ一事不再理ノ原則ニ適合スル場合ニ非サル以上ハ裁判所ハ之ニ羈束セラル可キモノニ非ス（四三年一八卷五六四頁）

◎提出者ノ不利益ニ歸セシメタル證據採用ノ當否　民法及ヒ民事訴訟法中當事者ノ提出シタル證據ヲ提出者ノ不利益ニ歸ス可キ資料ニ供スルコトヲ禁止シタル規定ナシ（四三年一九卷五九五頁）

◎事實ニ反スル戸籍簿ノ登錄ト證據力　嫡出子ニ非サル者カ偶マ戸籍簿ニ嫡出子トシテ登錄セラルルモ之カ爲ニ該身分ヲ取得ス可キ理ナケレハ其登錄ノ未タ取消サレサル場合ト雖モ戸籍簿以外ノ證據ニ依リ嫡出子ニ非サルコトヲ認定スル妨ト爲ラス（四三年二七卷九〇二頁）

◎豫審決定書ノ證據力　豫審終結決定書ヲ事實認定ノ資料ニ供スルコトヲ制限シタル法則ナケレハ該決定書ヲ採テ判斷ノ資料ト爲スモ違法ニ非ス（四四年五卷一一一頁）

◎風評ヲ聞及ヒタリトノ證言ノ採否　風評ヲ聞及ヒタリトノ證言ハ他人ヨリ傳聞シタル旨趣ニ外ナラサレハ之ヲ採テ傳聞事實ヲ認定スルノ資料ニ供スルモ違法ニ非ス（四四年二二卷五三八頁）

◎賴母子講ニ於ケル講員相互ノ權利關係ト其判斷　賴母子講ニ於ケル講員相互ノ權利關係ハ消費貸借ノ性質ヲ具有スルヲ通例トスルモ規約ヲ以テ特ニ講員相互ノ權利關係ヲ定ムルコトヲ得ルモノナルヲ以テ當籤者及ヒ未當籤者間ニ於ケル權利關係ノ如何ナルモノナリヤハ事實裁判所カ各箇ノ場合ニ就キ當事者間ノ規約ニ從ヒ判斷ス可キモノトス（四四年二九卷七五九頁）



◎取消シ得ヘキ自白ト否ラサル自白　自白ノ取消ス可カラサルハ當事者ノ爲シタル明示ノ自白ニシテ民事訴訟法第百十一條ニ依ル自白ハ取消ス可カラサルモノニ非ス（四五年五卷一七六頁）

◎當事者訊問ノ結果ト心證判斷　裁判所ハ自由ナル心證ヲ以テ事實ノ眞否ヲ判斷ス可キモノナレハ當事者本人訊問ノ結果其當事者ニ利益ナル供述ト雖モ之ヲ他ノ證據ニ參酌シテ心證ヲ得ルニ足ル可クンハ之ヲ相手方ノ不利益ニ採用スルコトヲ妨ケス（四五年一七卷六二九頁）

◎債務者所有財産ノ移轉ト行爲ノ性質判斷　債務者カ其所有財産ノ名義ヲ移轉スルコトニ依リテ之ヲ其債務ノ擔保ニ供シタル事實アリトスルモ其所有權ハ常ニ必スシモ債權者ニ移轉シタルモノト爲スヲ得ス裁判所ハ當事者ノ意思ヲ探究シ職權上該移轉行爲ノ性質ヲ決スルノ責務アルモノトス（大正元年二四卷八一五頁）

◎爭點事實ト證據ノ共通　證據ハ當事者雙方ニ共通ノモノナレハ裁判所ハ爭點事實ニ付キ證據ヲ提出者ノ主張ニ反對スル事實認定ノ用ニ供スルコトヲ得ルモノトス（大正元年二六卷九四五頁）

◎官公署證明書ノ效力範圍　官公署カ其職務權限上取扱ヒタル事項ニ付キ證明書ヲ下付スルハ一般ノ例規トシテ認メラルル所ニシテ苟モ右權限内ノ事項ニ付テ證明ヲ與ヘタルモノナルニ於テハ裁判上證據材料タルノ效力ヲ有スルモノトス（大正元年二六卷九五六頁）

◎公正證書ノ記載事項ト其判斷　公證人カ囑託者ノ陳述ニ基キ作成シタル公正證書ニ於テ囑託者カ公證人ノ面前ニ於テ記載ノ如キ事項ヲ陳述シタルコトニ付テハ公正ノ效力アル可シト雖モ其陳述セル所カ果シテ眞正ノ事實ナリヤ否ヤハ他ノ事情ニ參照シテ之ヲ判斷スルモ不法ニ非ス（大正元年二六卷九七四頁）

◎村長ノ爲シタル山林反別等ノ證明書ノ性質　村長カ山林ノ反別其共有者及ヒ其持分ニ付キ爲シタル證明書ハ公正

證書ヲ以テ論ス可キモノニ非ス（大正元年二七卷九九七頁）

◎文書僞造罪ニ因ル沒收文書ト私法關係　消費貸借證書ノ署名者カ刑事判決ニ依リテ文書僞造罪ノ刑ニ處セラレ其文書カ沒收セラルルモ其署名者ノ押捺シタル印影カ眞正ナルトキハ其證書ニ依リテ當事者間ニ於ケル私法關係ノ成立ヲ證明スルヲ得サル理由ナシ（大正元年三〇卷一一一〇頁）

◎證書ノ成立ヲ承認スル自白ノ性質　裁判上ノ自白トハ相手方主張ノ事實カ眞實ナリトノ裁判所ニ對スル表示ヲ指スモノナルヲ以テ當事者カ裁判所ニ於テ證書ノ成立ヲ承認スルハ裁判上ノ自白ニ外ナラス（大正元年三〇卷一〇三五頁）

◎手控帳ノ證據力　自己ノ作成シタル手控帳ハ夫レ自體ニ於テ自己ノ主張事實ヲ證スルノ效力ナシ從テ裁判所カ單純ニ之ヲ作成者ノ利益ノ爲メ證據材料ト爲スハ違法タルヲ免レスト雖モ其記載ヲ眞實ナリト認ム可キ憑據ヲ有スルニ於テハ作成者ニ有利ナル事實認定ノ資料ニ供スルコトヲ妨ケス（大正二年三卷五一頁）

◎當事者提出ノ證書ト解釋權　當事者ノ提出シタル證據カ或ル事實ヲ認定スルニ足ルヤ否ヤヲ判斷センカ爲メ證書ノ旨趣ヲ解釋スルニ當リテハ裁判所ハ諸般ノ事情ヲ斟酌シテ之ヲ爲スコトヲ得ヘク提出者若クハ相手方ノ主張ニ拘束セラル可キモノニ非ス（大正二年五卷九六頁）

◎傳聞事實ノ證言ト證據力　證人ノ陳述セル事實ヲ傳聞ニ係ル場合ト雖モ其證言ヲ證據ト爲ス可カラサル法規ナキヲ以テ裁判所カ之ヲ採テ判斷ノ資料ト爲スコトヲ妨ケス（大正二年六卷一一一頁）

◎證書ニ證人トシテ署名シタル者ニ付テノ認定　凡ソ權利義務ニ關スル證書ニ證人トシテ署名シタル場合ニ於テ普通之ヲ立會人ノ意味ニ解ス可キ慣習存セサルヲ以テ果シテ立會證人ヲ指スモノナルカ或ハ又保證人ヲ謂フモノナルカハ場合ニ依リ裁判所カ自由ナル心證ヲ以テ認定ス可キ事實問題ナリトス（大正二年一四卷三九六頁）

◎第二百九十七條第二項ニ違背シタル證人訊問ト證言ノ採否　民事訴訟法第二百九十七條第二項ハ單ニ訓示的ノ規定ニ過キサルヲ以テ縱令證人訊問カ右條項ニ違背シタリトスルモ其證言ヲ採用スルニ毫モ妨ナキモノトス（大正二年一六卷四七一頁）

◎裁判外ノ自白ト其認定　裁判外ノ自白カ裁判所ヲ羈束スル效力ヲ有スルコトハ法律ノ規定セサル所ナレハ右自白アリタルノ故ヲ以テ自白ノ事實ヲ眞實ナリト認メサル可カラサルモノニ非ス（大正二年二〇卷七〇四頁）

◎裁判外ノ自白ノ證據力　裁判外ノ自白ニ於ケル證據力ニ付テハ原則的ニ之ヲ規定シタルモノナケレハ之ヲ採用シテ自白ノ事實ヲ眞實ナリト認ムルト否トハ裁判所ノ自由判斷ニ屬ス（大正二年二〇卷七〇四頁）

◎行政裁判所ノ確定判決ト民事裁判上ノ解釋判斷　行政裁判所ノ確定判決カ民事裁判上一ノ證據ト爲リタルトキハ其解釋判斷ハ他ノ證據ト等シク裁判所ノ專權ニ屬スルモノナルヲ以テ裁判所カ如上確定判決ヲ解釋スルニ當リテハ判決主文ヲ其理由當事者ノ訴旨立證竝ニ辯論ノ旨趣ニ參酌シテ判定スルヲ妨ケス（大正二年二四卷七九九頁）

◎當事者ノ提出シタル證據ト他ノ事實ノ認定　裁判所カ當事者ノ提出セル證據ニ對シ其證據ニ據リテハ他ノ事實ヲ認メ得ルニ過キスシテ其主張事實ヲ認ムルヲ得サル旨ヲ判斷スルハ裁判所ノ事實及ヒ證據ノ判斷ニ付テノ專權行使ナルヲ以テ右證書ニ據リテ裁判所カ認メタル他ノ事實ハ必スシモ當事者ノ孰レカニ於テ主張シタルモノニ限ラル可キモノニ非ス（大正二年二七卷八八六頁）

◎方式ニ適ハサル戸籍簿ノ記載ト認定　戸籍簿ノ記載カ法定ノ方式ニ適ハサルトキト雖モ之ヲ戸籍簿ト認ム可カラサル旨趣ノ法規ナキヲ以テ裁判所カ之ヲ戸籍簿ト認ムルニ何等ノ妨ナシ（大正二年二九卷一〇八二頁）

◎消費貸借ノ證書ニ用ヒラレタル文字ノ解釋　他ノ原因ニ基キ給付ス可キ金錢ヲ以テ消費貸借ノ目的ト爲スニ因リ

消費貸借カ成立シタル場合ニ於テ之ヲ證スル爲メ作成セラレタル私署證書又ハ公正證書ニ用ヒタル貸渡及ヒ受取ノ文字ヲ以テ直チニ現實金錢ヲ授受シタルノ意義ニ於テ用ヒタルモノト解スルハ實驗法則ニ反スルモノトス（大正二年三〇卷九八三頁）

◎民法第九十二條ニ所謂「意思」ノ推定　民法第九十二條ハ法律行爲ノ當事者カ慣習ニ依ルノ意思ヲ有セルモノト認ム可キ場合ニ於テハ其慣習ニ從フ可キコトヲ規定シタルモノニシテ當事者ノ意思ノ推定ニ付キ特別ノ規定ヲ設ケタルニ非サルヲ以テ當事者カ慣習ニ依ルノ意思アリヤ否ヤハ普通ノ原則ニ據リ推定スルヲ妨ケサルモノトス（大正二年三〇卷一〇二八頁）

◎事實判斷ノ資料　事實承審官カ係爭事實ヲ判斷スルニ當リ物理數理其他所謂實驗法則等ノ智識ヲ要スル場合ニハ職務上又ハ箇人的ノ研究ニ依リ其智識ヲ補足スルコトヲ妨ケスト雖モ事實判斷ノ資料タル可キ事實ニ至リテハ必スヤ法規ニ從ヒ裁判所ニ顯レタルモノナルコトヲ要ス（大正五年九卷三七六頁）

## 第二百十八條　裁判所ニ於テ顯著ナル事實ハ之ヲ證スルコトヲ要セス

### 〔學說〕

◎**顯著ナル事實**　裁判所ニ顯著ナル事實トハ裁判ニ干與スル判事ニ毫末ノ疑ヲモ生セシメサル程度ノ確カサニ於テ知ラレタル事實ヲ謂フ此事實ハ裁判所內ニ於テ公知ナル事實ト裁判所外ニ於テモ一般ニ知ラレタル事實トニ別ツコトヲ得戰爭、歷史上ノ著名ナル人物ノ生死時ノ如キ後者ノ例ニシテ民刑事件ノ繫屬スル事實、破產手續ノ開始竝ニ終了、或ル人カ不法行爲ノ爲ニ敗訴ノ判決ヲ受ケタルコト、裁判上ノ供託、商業登記簿ニ登記シタルコト等其適例ナリ而シテ裁判所ニ顯著ナルヤ否ヤハ當該裁判所ヲ標準トスルモノナレハ甲裁判所ニ顯著ナル事實モ乙裁判所ニ顯著ナラサル場合アリ但裁判官カ一私人トシテ偶然知リ得タル事實ハ顯著ナリト謂フヲ得ス從テ之ヲ判決ニ利用スルヲ得ス又合議裁判所ナラハ構成員ノ過半數ニ於テ顯著ナリト爲スコトヲ要ス（ソエヘルト二九一條註）

◎**顯著ナル事實ト立證**　顯著ナル事實ヲ證明シ又ハ之ニ反對ノ主張ヲ明カニセン爲メノ立證ハ當事者ニ之ヲ許サス蓋シ立證スルコトハ「顯著」テフ觀念ト相容レサルモノナレハナリ（ソエヘルト、カウブ各同條註）

◎**顯著ナル事實ト反證**　立證ハ容ササルモ反證ハ之ヲ許ス可キモノトス特ニ遠キ過去ニ存在セシ歷史上ノ事實ノ如キ反證ノ見込ナキニ非サルトキニ於テ然リト爲ス（ヘルウキツヒ六七五頁）

◎**顯著ナル事實ト闕席手續**　顯著ナル事實ハ之ヲ爭フモ無效タリ又其反對事實ヲ自白スルモ無效タリ從テ闕席手續ニ於テ原告カ顯著ナル事實ト反對ノ事實ヲ主張スルモ有效ニ被告ノ自白ヲ推定スルヲ得ス證書訴訟手續ニ於テモ又其趣ヲ同フス（カウブ同條註）

◎**顯著ナル事實ハ當然斟酌シ得ルヤ**　當事者ヨリ主張セラレタル事實ニ限リ裁判所ハ顯著ナル事實トシテ之ヲ斟酌スルコトヲ得ヘク當事者ノ主張セサル事實ニ關シテハ顯著ナルモノトシテ之ヲ訴訟資料ニ供スルヲ得ス但裁判所カ職權ヲ以テ調査シ得ヘキ事項ニ關シ若クハ當事者ノ主張シタル事實ニ對スル間接證據ニ關シテハ例外トス（カウブ二九一條註）

### 〔判決例〕

◎流行病ノ流行ニ關スル事實ト本條ノ適用　流行病ノ流行ノ迅速且猛烈ヲ極メシ等ノ事實ハ卽チ民事訴訟法第二百十八條ノ所謂顯著ナル事實ニ屬ス（二五年六卷二三頁）

◎顯著ナル事實ト惡意ノ認定　顯著ナル事實ニ依リ惡意ヲ認ムルハ惡意ヲ推測スルニ非ス（二五年六卷五八頁）

◎白紙委任狀ノ認定　白紙委任狀ハ當初ヨリ委任權限ヲ明記セサルニ依リ賣買抵當等總テノ處分權ヲ委任シタルモノモアリ又其一部ヲ委任シタルモノモアリ要スルニ事實判斷ノ範圍ニ屬スルモノナレハ立證ヲ要セサル顯著ノ一般習慣ト爲シテ一概ニ論ス可カラス（二六年二卷二四四頁）

◎木材取引代價ト顯著ナル習慣　木材取引ノ代價ハ其山林ヨリ海岸又ハ河口ニ到ルマテノ運送賃ヲモ積算ス可キモノナリトノコトハ立證ヲ俟テ定マル可キモノニシテ顯著ナル習慣ト謂フヲ得ス（二八年一卷三七頁）

◎銀行ノ資金利率ト顯著ナル事實　銀行ノ貸金利率ノ如キハ各銀行ト各借受人トノ間ニ於テ各自各別ノ契約ニ基キ定ム可キ性質ヲ有シ必スシモ一定不動ノモノニ非ス故ニ法律ノ所謂證明ヲ俟タスシテ公知シ得ヘキ顯著ナル事實ト謂フヲ得ス（三二年五卷八一頁）

◎舉證ヲ要セサル顯著ナル事實ノ採否　舉證ヲ要セサル顯著ナル事實ト雖モ當事者カ提出セサルトキハ裁判所ハ自ラ進ンテ之ヲ其裁判ノ資料ニ供スルコトヲ得ス（三六年一六卷七四二頁）

◎目的物ト代金ト引換ノ賣買ニ受領證省略ト本條ノ適用　賣買ノ目的物ノ引渡ト代金ノ支拂ト同時ニ履行セラルル場合ニハ互ニ受取書ヲ交付スルコトナシトノ事實ハ民事訴訟法第二百十八條ノ所謂顯著ナル事實ト稱ス可キモノニ非ス（三七年一卷一四頁）

◎當座貸越契約ニ基ク貸借ト顯著ナル事實　當座貸越契約ニ基ク貸借ハ小切手ニ依ラサレハ成立セシムルコトヲ得サルモノニ非ス從テ小切手ニ依ルニ非サレハ該契約ニ於ケル貸借成立セストノ事實ハ顯著ナル事實ニ非ス（三七年五卷一九二頁）

◎裁判所ノ管轄區域內ニ在ル府縣ノ告示ノ公認　裁判所ノ管轄區域內ニ在ル府縣ノ告示ハ裁判所カ公認ス可キモノニ屬スルヲ以テ裁判ニ之ヲ引用スルニ方リ當事者ノ援用ヲ俟ツ可キモノニ非ス且當事者ニ在リテモ事件ノ適當ナル程度ニ於テ自由ニ辯論ノ資料ト爲シ得ヘキモノナレハ特ニ之ヲ指摘シテ辯論ノ機會ヲ與フルノ要ナシ（三九年九卷一六七一頁）

◎顯著ナル事實ニ屬スルヤ否ヤノ判斷　或ル事實カ民事訴訟法第二百十八條ノ所謂裁判所ニ於テ顯著ナル事實ニ屬スルヤ否ヤハ事實裁判所ノ專權ヲ以テ認定シ得ヘキ事項ニシテ法則ノ適用ニ關スルモノニ非ス（四〇年一一卷五三三頁）

◎地方法令ノ適用　府縣令ノ如キ地方ノ法令ハ其地方以外ニ在ル裁判所ニ於テハ必スシモ職權ヲ以テ之ヲ適用セサル可カラサルモノニ非ス（四〇年一二卷五六五頁）

◎冬作ノ收穫終了ト顯著ナル事實　事實裁判所ニ於テ年ノ五月カ冬作ノ收穫ヲ終リ夏作ノ耕作ニ著手スル前ニ當ルコトヲ顯著ナル事實ナリト認メタルハ是レ公知ノ事實ニシテ何等ノ疑ヲモ生セサル可キ程度ニ於テ明カナルモノト認定セルモノナレハ之ヲ非難シテ上告ノ理由ト爲スヲ得ス（四一年二三卷一〇五九頁）

◎郵便物配達ノ測定　郵便ニ付シタル信書ハ天災地變ノ發生若クハ其郵便物ノ紛失等配達ヲ不能ナラシム可キ特別ノ事情ナキ限リ常ニ其宛所ニ配達セラルルヲ普通ノ狀態トシ又午後一時頃ニ東京市內ニ於テ郵便ニ付シタル市內宛ノ信書ハ發信當日ニ宛所ニ配達セラルルコトハ顯著ナル事實ナリ（大正二年二月四日東京控判決）

◎大阪堂島米穀取引所ト證據金ニ付テノ慣習　大阪堂島米穀取引所ニ於テハ仲買人カ委託者ノ注文ニ基キ定期米ノ

賣建ヲ爲シタル場合ニ委託者カ證據金ヲ差入レサルカ又ハ其差入ヲ遲延シタルトキハ仲買人ニ於テ勝手ニ轉賣又ハ買戻ヲ爲シ得ヘキ商習慣アルハ裁判上顯著ナル事實ナリトス（大正四年三月二四日大阪區判決）

## 第二百十九條　地方慣習法、商慣習及ヒ規約又ハ外國ノ現行法ハ之ヲ證ス可シ裁判所ハ當事者カ其證明ヲ爲スト否トニ拘ハラス職權ヲ以テ必要ナル取調ヲ爲スコトヲ得

### 〔學　說〕

⊙**商慣習ノ意義**　茲ニ商慣習トハ商慣習法ノ意ナリ單純ナル慣習ナランニハ事實ニ外ナラサレハ當事者ニ擧證責任アルヤ勿論ナレハナリ（岩田氏五二四頁）

⊙**規約ノ意義**　茲ニ規約トハ地方自治團體ニ於テ定メタル條例ノ如キ法律的性質ヲ有スルモノヲ謂フ會社ノ定款組合員ノ契約ノ如キハ之ニ該當セス（ガウブ二九三條註）（岩田氏五二五頁）（反對說）彼ノ株式取引所ノ規約若クハ仲買人ノ申合規則ノ如キモ尙ホ規約ノ中ニ包含セラル（今村氏四九七頁）

### 〔判　決　例〕

⊙**習慣法違背ト上告理由**　習慣法ニ違背スト謂フコトハ當事者ニ於テ之ヲ證明スルカ若クハ職權ヲ以テ之カ取調ヲ爲シタル場合ニ非サレハ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス（二五年一卷一〇八頁）

⊙**法律ニ違背シタル習慣ノ採否**　法律ニ違背シタル習慣ハ裁判上之ヲ採用スルコトヲ得ス（二五年四卷八頁）

⊙**地方習慣ノ認定方式**　地方ノ習慣ニ係ルトキハ當事者ヲシテ之カ證明ヲ爲サシムルカ又ハ裁判所自ラ之カ取調ヲ爲ス可キモノトス（二五年六卷一一四頁）

⊙**商慣習ノ認定**　商慣習ハ當事者ヲシテ證明セシムルカ又ハ裁判所ノ職權ニ依リ調査ヲ爲シタル上ニ非サレハ漫然其存在ヲ認ムルヲ得ス（二八年三卷一〇二頁）

⊙**流水ニ關スル制限ノ慣習竝ニ擧證ノ責任**　河川兩岸ニ相對スル村民ニ於テ互ニ堤防ヲ築キ若クハ其修繕ヲ爲ス場合ニ於ケル制限ニ付テハ古來一般ニ定マリタル慣習ナシ故ニ之カ利益ヲ主張スル者ニ於テ其擧證ヲ爲ササル可カラス（三二年六卷一〇八頁）

⊙**入會權ノ制限ノ有無ト擧證責任**　入會權ニ付キ制限アリヤ將タ制限ナキヤヲ相爭フ爭訟ニ於テハ制限アリト主張スル者ニ於テ地方ノ慣行若クハ當事者間ノ規約等ヲ擧ケ以テ立證スルノ責任アルモノトス（三四年二卷一頁）

⊙**府縣ノ達ト證明責任**　府縣ノ達ニシテ裁判所ニ知レサルモノハ各地方ノ慣習法ト等シク其法則ノ存在ヲ裁判所ニ知ラシメサル可カラス故ニ裁判所ニ於テ攻擊若クハ防禦ノ方法トシテ府縣ノ達ヲ援用スル當事者ハ之ヲ證明スル責任アリ（三四年九卷八一頁）

⊙**古來ノ慣習ト法律關係ノ認定**　古來ノ習慣ニ依リ取得シタル當事者間ニ限ル法律關係ヲ認ムルモノノ如キハ合意上ノ法律關係ヲ認メタル節合ニシテ其地方若クハ其土地一般ニ關スル慣習ヲ認メタルモノニ非ス（三五年五卷六九頁）

⊙**地方官廳ノ令達及ヒ地方慣習法ト證明責任**　一般ニ遵由ノ義務アル法令ノ外地方官廳ノ令達若クハ地方慣習法ハ當事者ニ於テ之ヲ證明セサル可カラス（三五年五卷一〇七頁）

⊙**外國法ノ調査ト其責務**　民事訴訟法ニ於テ外國法ヲ調査シ得ヘキ規定ヲ設ケタルハ單ニ裁判所ノ職權ヲ定メタル

ニ過キスシテ其責務ヲ定メタルモノニ非ス（三八年二四卷一四三九頁）

◎公司ノ資格證明方法　臺灣ニ於ケル公司ナルモノカ臺灣ノ商慣習上權利義務ノ主體タルヤ否ヤハ商慣習存否ノ問題ナルカ故ニ之ヲ證明ス可キ責任當事者ニ存シ裁判所ハ之ヲ調査スルノ職責ヲ有セス而シテ當事者カ之ヲ證明スル方法ニ付テハ法律上何等ノ制限ナケレハ慣習ニ關スル知識アル者ノ鑑定ヲ以テ證明ノ資料ニ供スルモ違法ニ非ス（四一年一五卷七七三頁）

◎仲買人ノ取引ト證據金代用物竝ニ商習慣　仲買人カ取引ノ委託ヲ受ケテ委託者ヨリ證據金代用トシテ株券又ハ公債證書等ヲ預リタル場合ニ仲買人ハ右ノ物件ヲ證據金代用トシテ取引所ニ差入レ或ハ之ヲ他ニ自由ニ處分シ得ヘク取引ノ結果委託者ノ利益ニ歸シタルトキト雖モ其委託セル特定ノ株券又ハ公債證書ヲ委託者ニ返還スル義務ナク唯之ト同種同額ノモノヲ委託者ニ返還スレハ足リ又之ニ反シテ取引ノ結果カ委託者ノ損失ニ歸セル場合ニハ其代用物ヲ處分シテ債務ノ辨濟ニ充當シ得ル旨ノ商慣習存在スルモノニシテ而シテ斯ル商習慣ハ公ノ秩序ニ反スモノニ非ス（大正四年二月一〇日東京地判決）

## 第二百二十條　此法律ノ規定ニ依リ事實上ノ主張ヲ疏明ス可キトキハ裁判官ヲシテ其主張ヲ眞實ナリト認メシム可キ證據方法ヲ申出ツルヲ以テ足ル但卽時ニ爲スコトヲ得サル證據調ハ疏明ノ方法トシテハ之ヲ許サス

### 〔學　說〕

◎疏明ノ意義　疏明トハ裁判所ヲシテ主張事實ニ付キ眞實ナリトノ信用ヲ得セシムルコトヲ目的トスル當事者ノ訴訟行爲ヲ謂フ（岩田氏五二〇頁、今村氏四九九頁）

◎疏明ト證明トノ差異　（一）證明ノ目的ハ裁判官ノ確信ニ在リ疏明ノ目的ハ裁判官ノ一應ノ信用ニ在リ　（二）證明ヲ生セシムルニハ證據調ノ手續ヲ盡ササル可カラス疏明ヲ生スルニハ證據方法ノ申立ノミヲ以テ足ル　（三）證明ス可キ事項ノ範圍ハ廣ク疏明ス可キ事項ノ範圍ハ狹シ（板倉氏八四頁）

◎疏明ノ方法　疏明ニ於ケル證據調ハ卽時ニ之ヲ爲シ得ルトキ卽チ口頭辯論ノ場合ニ於テハ期日ヲ延期スルコトナシニ之ヲ爲シ得ルトキ又ハ申請ノ方法ヲ以テ事實ヲ主張スルトキハ該事實主張ノ際（少ナクトモ之ニ對スル裁判アルマテ）ニ施行シ得ルモノナラサル可カラス從テ證人鑑定人ハ呼出シテ之ヲ訊問スルヲ許サス書證ニ依ル場合ハ卽時ニ提出シテ之ヲ爲ス可ク取寄ノ方法ニ出ツルコトヲ許サス（ガウブ二九四條註）主張ノミニテ信セシムルニ足ルトキハ之ニテ疏明トシテ十分若シ信セシムルニ足ラサルトキハ證人某アリ診斷書アリト謂フカ如キ證據ノ申出ヲ爲ス可ク若シ又此申立ノミニテ十分ナラサルトキハ證據調ヲ爲スヲ要ス（今村氏五〇〇頁）

◎疏明ス可キ場合　本法ニ依レハ疏明ヲ要スル場合ハ（第三五、五七、一七六、二〇一、二〇六、二二四、二七二、二八四、三〇〇、三四四、三六七、三七二、四一四、四一六、四七七、五〇〇、五〇三、五〇四、五四七、五四九、五六五、七〇六、七二〇、七四〇、七五六、七八〇、八〇三條）等ナリ（今村氏四九八頁）

### 〔判　決　例〕

◎疏明方法ト證人喚問　原狀回復ニ付キ期間ノ遵守ヲ明白ニスル事實ノ疏明方法トシテ提出セル證人喚問ノ申請ハ卽時ニ爲スコトヲ得サル證據調ナレハ許可ス可キモノニ非ス（三三年五卷四七頁）

汚損資料



ニ過キスシテ其責務ヲ定メタルモノニ非ス（三八年二四卷一四三九頁）

⊙公司ノ資格證明方法　臺灣ニ於ケル公司ナルモノカ臺灣ノ商慣習上權利義務ノ主體タルヤ否ヤハ商慣習存否ノ問題ナルカ故ニ之ヲ證明ス可キ責任當事者ニ存シ裁判所ハ之ヲ調査スルノ職責ヲ有セス而シテ當事者カ之ヲ證明スル方法ニ付テハ法律上何等ノ制限ナケレハ慣習ニ關スル知識アル者ノ鑑定ヲ以テ證明ノ資料ニ供スルモ違法ニ非ス（四一年一五卷七七三頁）

⊙仲買人ノ取引ト證據金代用物竝ニ商習慣　仲買人カ取引ノ委託ヲ受ケテ委託者ヨリ證據金代用トシテ株券又ハ公債證書等ヲ預リタル場合ニ仲買人ハ右ノ物件ヲ證據金代用トシテ取引所ニ差入レ或ハ之ヲ他ニ自由ニ處分シ得ヘク取引ノ結果委託者ノ利益ニ歸シタルトキト雖モ其委託セル特定ノ株券又ハ公債證書ヲ委託者ニ返還スル義務ナク唯之ト同種同額ノモノヲ委託者ニ返還スレハ足リ又之ニ反シテ取引ノ結果カ委託者ノ損失ニ歸セル場合ニハ其代用物ヲ處分シテ債務ノ辨濟ニ充當シ得ル旨ノ商慣習存在スルモノニシテ而シテ斯ル商習慣ハ公ノ秩序ニ反スルモノニ非ス（大正四年二月一〇日東京地判決）

## 第二百二十條　此法律ノ規定ニ依リ事實上ノ主張ヲ疏明ス可キトキハ裁判官ヲシテ其主張ヲ眞實ナリト認メシム可キ證據方法ヲ申出ツルヲ以テ足ル但卽時ニ爲スコトヲ得サル證據調ハ疏明ノ方法トシテハ之ヲ許サス

### 〔學　說〕

⊙疏明ノ意義　疏明トハ裁判所ヲシテ主張事實ニ付キ眞實ナリトノ信用ヲ得セシムルコトヲ目的トスル當事者ノ訴訟行爲ヲ謂フ（岩田氏五二〇頁　今村氏四九九頁）

⊙疏明ト證明トノ差異　（一）證明ノ目的ハ裁判官ノ確信ニ在リ疏明ノ目的ハ裁判官ノ一應ノ信用ニ在リ　（二）證明ヲ生セシムルニハ證據調ノ手續ヲ盡ササル可カラス疏明ヲ生スルニハ證據方法ノ申立ノミヲ以テ足ル　（三）證明ス可キ事項ノ範圍ハ廣ク疏明ス可キ事項ノ範圍ハ狹シ（板倉氏八四頁）

⊙疏明ノ方法　疏明ニ於ケル證據調ハ卽時ニ之ヲ爲シ得ルトキ卽チ口頭辯論ノ場合ニ於テハ期日ヲ延期スルコトナシニ之ヲ爲シ得ルトキ又ハ申請ノ方法ヲ以テ事實ヲ主張スルトキハ該事實主張ノ際（少ナクトモ之ニ對スル裁判アルマテ）ニ施行シ得ルモノナラサル可カラス從テ證人鑑定人ハ呼出シテ之ヲ訊問スルヲ許サス書證ニ依ル場合ハ卽時ニ提出シテ之ヲ爲ス可ク取寄ノ方法ニ出ツルコトヲ許サス（ガウブ二九四條註）主張ノミニテ信セシムルニ足ルトキハ之ニテ疏明トシテ十分若シ信セシムルニ足ラサルトキハ證人某アリ診斷書アリト謂フカ如キ證據ノ申出ヲ爲ス可ク若シ又此申立ノミニテ十分ナラサルトキハ證據調ヲ爲スヲ要ス（今村氏五〇〇頁）

⊙疏明ス可キ場合　本法ニ依レハ疏明ヲ要スル場合ハ（第三五、五七、一七六、二〇一、二〇六、二二四、二七二、二八四、三〇〇、三四四、三六七、三七二、四一四、四一六、四七七、五〇〇、五〇三、五〇四、五四七、五四九、五六五、七〇六、七二〇、七四〇、七五六、七八〇、八〇三條）等ナリ（今村氏四九八頁）

### 〔判決例〕

⊙疏明方法ト證人喚問　原狀回復ニ付キ期間ノ遵守ヲ明白ニスル事實ノ疏明方法トシテ提出セル證人喚問ノ申請ハ卽時ニ爲スコトヲ得サル證據調ナレハ許可ス可キモノニ非ス（三三年五卷四七頁）

印刷不良資料



第二百二十一條　裁判所ハ事件ノ如何ナル程度ニ在ルヲ問ハス自ラ又ハ受命判事若クハ受託判事ニ依リ訴訟又ハ或ル爭點ノ和解ヲ試ムル權アリ和解ヲ試ムル爲ニハ當事者ノ自身出頭ヲ命スルコトヲ得

〔學　說〕

⊙**和解ヲ爲シ得ル時期**　茲ニ事件ノ如何ナル程度ヲ問ハストハ口頭辯論ノ開始後判決言渡後又ハ控訴竝上告兩審ニ至リテモト謂フ義ナリ（カウブニ九六條註）

⊙**受託判事受命判事ニ依ル和解**　受託判事又ハ受命判事ヲシテ和解ヲ爲サシムルニハ受訴裁判所ニ於ケル決定ヲ以テ之ヲ爲ササル可カラス而シテ該決定ハ口頭辯論ニ基キテ始メテ之ヲ爲スコトヲ得ルモノナレハ言渡スコトヲ要ス而シテ該決定中ニ期日ヲ指定スルコトヲ得ルモ若シ之ナキトキハ受託判事又ハ受命判事ニ於テ職權ヲ以テ和解ノ爲メノ期日ヲ定ムルコトヲ得（ゾエヘル ト同條註）

⊙**和解手續ト本人ノ呼出**　呼出ヲ受ケタル本人和解期日ヲ懈怠スルモ法律上不利益ナル效果ヲ生スルコトナク又之カ爲ニ費用負擔ノ義務ヲ負フコトナシ（ゾエヘル ト同條註）

〔判決例〕

⊙受命判事ノ勸告ニ基ク和解ノ適否　合議裁判所カ受命判事ニ依リ和解ヲ試ムルニ當リテハ特ニ其判事ヲシテ和解ヲ試ミシムル旨ノ文書ヲ作成シ又ハ公廷ニ於テ其旨ヲ言渡スコトヲ必要トセス故ニ斯ル文書又ハ言渡ナケレハトヲ受命判事ノ勸告ニ基キタル和解ヲ不適法ナリト謂フヲ得ス（大正二年二七　卷八九四頁）

第二百二十二條　判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ハ書面ニ基キ之ヲ爲スコトヲ要ス

書面ニ揭ゲサル申立アルトキハ調書ニ附錄トシテ添附ス可キ書面ヲ差出シテ之ヲ爲スコトヲ要ス

重要ノ點ニ於テ以前申立テタルモノト異ナル申立ニ付テモ亦同シ

本條ノ規定ヲ遵守セサルトキハ申立ナキモノト看做ス

〔學　說〕

⊙**判決ヲ受ク可キ事項ノ申立**　第百十條〔學說〕ノ部參照ス可シ尙ホスタインノ說明ニ依レハ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立トハ所謂實體上ノ申立ニシテ申立人（當事者又ハ從參加人）カ如何ナル內容ノ判決ヲ求ムルヤノ申立ヲ意味シ（所謂ザツハアントラーグ）訴ノ申立、反訴ノ申立、先決的確定ノ申立、控訴ノ申立、上告ノ申立、各其附帶ノ申立、補充判決ノ申立、假執行宣言ノ申立、訴訟ノ承繼ニ關スル申立（我第一七八條）假差押假處分ノ申請ニ關シ口頭辯論ニ於テ爲ス申立、假差押假處分命令ニ對スル異議及ヒ其取消ニ關スル申立ノ如キ是ナリ之ニ反シテ（一）訴（又ハ請求）及ヒ反訴ノ却下、控訴上告ノ棄却、假執行宣言申立ノ却下等ヲ求ムルカ如キ純然タル消極的申立（二）當事者カ訴訟手續ニ關シテ或ル要求ヲ表示スル

爲ニ爲ス申立例ヘハ期間ノ延長短縮ノ申立、期日ノ延期ノ申立、時機ニ遲レタル防禦方法却下ノ申立、證據調手續ニ關スル總テノ申立、任意的口頭辯論ニ於ケル申立ハ總テ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ニ非ス關席、認諾又ハ拋棄ニ基ク判決アランコトノ申立モ亦同樣訴訟上ノ申立ニシテ實體上ノ申立ニ非ス（ガウブ、ゾエヘルト各二九七條註）

⊙**書面ニ依ラザル申立ノ效果**　判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ハ之ヲ書面ニ代ヘテ調書ニ記載セシムルヲ得ス從テ若シ書面ニ依ラスシテ申立テタルトキハ裁判所ハ之ヲ斟酌スルコトヲ得サルモノトス而シテ當事者カ假令責問セサルモ之カ爲ニ欠缺補正ノ效果ヲ生スルモノニ非ス（ガウブ、ゾエヘルト同條註）

## 〔判決例〕

⊙書面ニ基カサル申立ト裁判官ノ責務　書面ニ基キ申立テタル點ニ非サレハ裁判官ハ一々裁判ヲ與フルノ責ナシ（二六年二卷一一八頁）

⊙判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ト書面ノ要否　判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ハ必ス書面ニ基キ之ヲ爲ササル可カラス（二六年二卷一八六頁）

⊙事物請求者竝ニ被請求者ノ申立ト本條ノ適用　民事訴訟法第二百二十二條ノ規定ハ事物請求者ノ申立ニ適用ス可キモノニシテ被請求者ノ申立ニ適用ス可キモノニ非ス（二八年四卷四頁）

⊙調書ニ添附ス可キ書面ト調書ノ記載　調書ニ添附ス可キ書面ニ基キテ演述シタル事項ハ悉ク之ヲ調書ニ記載スルヲ要セサルモノナルカ故ニ調書ニ各自割合ノ（多數ノ當事者ヨリ支拂フ可キ報酬金ノ割合）記載ナキヲ以テ一定ノ申立ナシトノ論告ハ上告ノ理由ナキモノトス（二八年卷外一〇六頁）

⊙一定ノ申立ノ意味說明ト書面ノ要否　一定ノ申立ノ意味ヲ判明ナラシムル爲メ申立ツル事項ハ一ノ說明ニシテ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ニ非ス從テ書面ヲ以テスルヲ要セス（二八年五卷三四頁）

⊙一定ノ申立ノ範圍內ニ於ケル申立變更ト書面ノ要否　第一審ニ於テ全部取消ノ判決ヲ受ケントスル申立ヲ爲シ第二審ニ至リ相手方ノ要求額過分ナリト主張スルハ一定ノ申立ノ範圍內ニ於ケル攻擊ニ過キサレハ敢テ書面ニ基キ之ヲ申立テサルモ違法ト謂フヲ得ス（三四年一一卷七〇頁）

⊙闕席判決ノ維持ヲ求ムル申立ノ性質　闕席判決ヲ維持ストノ判決言渡アランコトヲ請フトノ申立ハ所謂判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ニ非スシテ一種ノ陳述ニ外ナラス（三五年一卷二六頁）

⊙裁判所ノ表示ナキ答辯書ノ效力　答辯書ニ裁判所ノ表示ナキモ此書面ハ民事訴訟法第二百二十二條ノ規定ニ該當スルモノニ非サレハ之ニ基キ爲シタル申立ヲ以テ全ク其效ナシト爲ス可キモノニ非ス（三五年四卷一一頁）

⊙第一審ノ損害額算定ノ標準變更ノ申立ト書面ノ要否　第一審ニ於テハ損害額算定ノ標準ヲ甲地ノ米價ニ採ルコトヲ申述シ第二審ニ至リ之ヲ變更シテ乙地ノ米價ニ依ル旨ヲ申述スルカ如キハ民事訴訟法第二百二十三條ノ規定スル事項ニ係ルモノニシテ同法第二百二十二條ニ所謂申立ニ係ルモノニ非サレハ調書ニ於テ之ヲ明確ニスレハ足ルモノニシテ特ニ書面ノ提出ナキモ其申述ナシト謂フヲ得ス（三八年一六卷九三八頁）

⊙控訴棄却ノ申立ト書面ノ要否　控訴審ニ於ケル被控訴人ノ控訴棄却ノ申立ハ民事訴訟法第二百二十二條ニ所謂判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ニ非サレハ必スシモ書面ニ基キテ之ヲ爲スコトヲ要セス而シテ此理由ハ被控訴人カ第一審ノ原告タルト否トニ依リテ異ナル所ナシ（三九年四卷一〇〇七頁）

◎債務ノ連帶ヲ主張スル陳述ト書面ノ要否　係爭債務ノ連帶ヲ主張スル陳述ノ如キハ民事訴訟法第二百二十二條ニ所謂申立ニ非スシテ同法第二百二十三條ニ謂フ重要ナル陳述タルニ過キサレハ必スシモ書面ヲ差出シテ之ヲ爲スノ要ナシ（三九年五卷二七四頁）

◎準備書面ト符合セサル判決主文ノ當否　家督相續ノ回復ヲ目的トスル訴訟ニ於テハ其一定ノ申立中相續ノ開始セル時期ノ如キハ重要ナル記載ニ非サルヲ以テ縱令判決主文ニ表示シタル時期カ準備書面ノ記載ト符合セサルモ民事訴訟法第二百二十二條若クハ第三百三十一條ニ違背シタル不法アル裁判ナリト謂フヲ得ス（四〇年一九卷九〇七頁）

◎假執行ノ宣言ヲ求ムル申立ノ性質　假執行ノ宣言ヲ求ムル申立ハ民事訴訟法第二百二十二條ニ所謂判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ニ屬セス（四二年二二卷七九一頁）

◎謝罪廣告請求ト活字ノ種類指示ノ要否　當事者カ一定ノ新聞紙ニ一定ノ謝罪廣告文ノ掲示ヲ請求スルニ當リテハ一定ノ申立ヲ掲クル書面ニハ唯其謝罪廣告ヲ求ムル旨ヲ記スレハ足リ之ニ使用ス可キ活字ノ如キハ特ニ異常ナルモノヲ使用ス可キコトヲ求ムル場合ノ外其番號ヲ掲示スルノ要ナシ（四三年二卷七四五頁）

## 第二百二十三條　前條ノ申立ヲ除ク外書面ニ掲ケサル重要ナル陳述又ハ其書面ノ旨趣ト重要ノ點ニ於テ差異ノ存スル事項ハ其差異カ附加、削除其他ノ變更ニ係ルヲ問ハス申立ニ因リ又ハ職權ヲ以テ調書若クハ其附錄トシテ添附ス可キ爲メ差出シタル書面ニ依リテ之ヲ明確ニス可シ

### 〔學　說〕

◎**陳述ノ意義**　茲ニ陳述トハ攻擊防禦ノ方法ニ關スル申立、各主張ト之ニ對スル爭、證據ノ申出、證據ニ關スル陳述、證據抗辯ヲ包含ス（アエヘルト）（校閲者曰ク本條ニ該當スル獨逸民事訴訟法第二九八條ニ依レハ本條ノ如ク調書ニ記載シテ明確ニスルヲ許サス常ニ書面ニ依ラサル可カラス又本條ノ如ク職權ニ依リテ明確ニス可キコトヲ規定セス）（二九八條註）

◎**本條不遵守ノ效果**　本條ノ規定ハ未タ準備書面中ニ掲ケサル陳述ニシテ裁判所カ重要ナリト認ムルモノ又ハ準備書面中ノ旨趣ト重要ナル點ニ於テ差異アリト認ムルモノニ限リ明確ニス可キコトヲ命セリ但前條ノ如ク要スナル語ヲ用ヒサルカ故ニ假令明確ニセサレハトテ其陳述又ハ事項ノナカリシモノト看做サルルコトナシ（今村氏五〇六頁）

### 〔判決例〕

◎一定ノ原因ヲ改ムル陳述ト書面ノ要否　一定ノ原因ヲ改ムルカ如キ陳述ハ重要ナル事項ニ屬スルヲ以テ民事訴訟法第二百二十三條ノ規定ニ則リ調書若クハ書面ニ依リテ之ヲ明確ニシタル上相當ノ判斷ヲ爲ササル可カラス（三五年二卷六七頁）

◎調書ニ添附ス可キ書類ニ抗辯ノ記載ナキモノノ效力　民事訴訟法第二百二十三條ノ規定ニ依リ口頭辯論調書又ハ附錄トシテ添附ス可キ書類ニ當事者ノ爲シタル抗辯ノ記載ナキモ他ニ其陳述ヲ爲シタルコトヲ徵シ得ルニ於テハ陳述ナキモノト看做スコトヲ得ス（三六年二四卷一二一三頁）

◎第二百二十三條所定ノ事項ト申立書面ノ要否　第一審ニ於テハ損害額算定ノ標準ヲ甲地ノ米價ニ採ルコトヲ申述シ第二審ニ至リ之ヲ變更シテ乙地ノ米價ニ依ル旨ヲ申述スルカ如キハ民事訴訟法第二百二十三條ノ規定スル事項

ニ係ルモノニシテ同法第二百二十二條ニ所謂申立ニ係ルモノニ非サレハ調書ニ於テ之ヲ明確ニスレハ足ルモノニシテ特ニ書面ノ提出ナキモ其申述ナシト謂フヲ得ス（三八年一六卷九三八頁）

◎本條ノ規定ニ該當セサル事項ト其判斷　民事訴訟法第二百二十三條ノ規定ニ該當セサル事項ハ事實承審官ニ於テ陳述中ニ之ヲ聽取リ判決文中事實摘示ノ部分ニ其事項ヲ掲載シ之ニ基キテ訴訟ノ曲直ヲ判斷シ得ルモノトス（三八年一七卷一〇八七頁）

◎債務ノ連帶ヲ主張スル陳述ト申立書面ノ要否　係爭債務ノ連帶ヲ主張スル陳述ノ如キハ民事訴訟法第二百二十二條ニ所謂申立ニ非スシテ同法第二百二十三條ニ謂フ重要ナル陳述タルニ過キサレハ必スシモ書面ヲ差出シテ之ヲ爲スノ要ナシ（三九年五卷一二七四頁）

◎重要ナル陳述ノ變更　被告カ原告前主ヨリ自己ニ對スル商品賣買ノ賣掛代金ヲ消費貸借ニ改メタルコトヲ自認シタル後其賣掛代金ニ付キ原告前主ニ證書ヲ差入レタルハ一時支拂ノ猶豫ヲ求ムル旨趣ニシテ消費貸借ニ更改シタルモノニ非スト更正陳述スルハ民事訴訟法第二百二十三條ノ重要ナル陳述ヲ變更シタルニ過キサレハ調書若クハ其附錄タル書面ニ依リ之ヲ明確ニスルヲ以テ足ルモノトス（大正五年一一卷四五三頁）

## 第二百二十四條　當事者ハ訴訟記錄ヲ閲覽シ且裁判所書記ヲシテ其正本、抄本及ヒ謄本ヲ付與セシムルコトヲ得

裁判長ハ第三者カ權利上ノ利害ヲ疏明スルトキニ限リ當事者ノ承諾ナクシテ訴訟記錄ノ閲覽及ヒ其抄本竝ニ謄本ノ付與ヲ許スコトヲ得

判決、決定、命令ノ草案及ヒ其準備ニ供シタル書類竝ニ評議又ハ處罰ニ關スル書類ハ其原本ナルト謄本ナルトヲ問ハス之ヲ閲覽スルコトヲ許サス

### 〔學　說〕

◎**利害關係人ノ範圍**　第三者ニシテ記錄ヲ閲覽シ又ハ正本等ノ付與ヲ求ムルニハ權利上（寧ロ法律上）ノ利害關係アルコトヲ疏明セサル可カラス茲ニ利害關係ト謂フハ或ハ私法上ノモノタリ或ハ公法上ノモノタリ例ヘハ刑事訴訟ニ於ケル辯護資料トシテ必要ナル場合ノ如シ但本訴訟カ直接ニモ間接ニモ第三者ノ權利關係ニ影響ヲ及ホスモノタルヲ必要トセス（ソエヘルト二九九條註）

◎**記錄ハ辯護士事務所ニ持出シ得ルヤ**　民事訴訟法案ノ討議ノ際帝國議會ニ於テ「裁判長ノ許可アレハ辯護士事務所ニ持出スコトヲ得」トノ一項ヲ附加ス可キ旨動議アリタルモ否決サル從テ現行法ノ解釋トシテハ消極ニ決ス可キモノトス（ソエヘルト同條註）我民事訴訟法ノ解釋トシテモ亦同一ナリトス（校閲者）

## 第二節　判　決

### 第二百二十五條　訴訟カ裁判ヲ爲スニ熟スルトキハ裁判所ハ終局判決ヲ以テ裁判ヲ爲ス

同時ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲ス爲メ併合シタル數箇ノ訴訟中ノ一ノミ裁判ヲ爲

スニ熟スルトキモ亦同シ

〔學　說〕

⊙**終局判決ノ意義**　終局判決トハ訴訟ノ一分又ハ全部ヲシテ當該審級ヨリ脫離セシムル判決ヲ謂フ從テ移送ノ判決（第九條）差戾ノ判決（第四二二條第四四八條）モ亦終局判決ナリ（岩田氏三一五頁カウブ第三〇〇條註）

⊙**未必的相殺ト訴訟手續**　被告カ原告ノ請求權ヲ爭フト同時ニ假定抗辯トシテ原告ニ對スル自己ノ債權ヲ以テ相殺ヲ主張スルトキハ原告ノ請求權ノ存在ヲ確定スルニ至ラサルモ尙ホ判決ヲ爲スニ熟スルモノトシテ辯論ヲ終結スルヲ得ルヤ　（一）立證主義ニ依レハ原告ノ債權ノ存否明確ト爲ルマテ審理ス可ク　（二）棄却主義ニ依レハ被告ノ債權成立スルコト明カナレハ原告ノ債權ノ存否不明ナルモ判決ヲ爲スニ熟シタルモノト爲シ棄却ノ裁判ヲ爲ス可シト謂フニ在リ、第一說ヲ通說トシ且正當トス（ヘルウヰッヒ六六二頁同氏教科書二四五頁カウブ三〇〇條註石坂氏民法一六〇四頁）

⊙**本條第二項ノ適用**　本規定ハ共同訴訟（我第四八條）訴ノ併合（我第一二〇條第一九一條）ノ場合ニ適用アル者トス（ゾエヘルト三〇〇條註）

⊙**判決ト訴訟資料**　判決ハ口頭辯論ノ終ニ於ケル總テノ訴訟材料ヲ基礎トス可キモノナレハ判決ハ起訴當時ノ事實又ハ判決當時ノ事實ニ依ル可キニ非スシテ口頭辯論ノ終ニ於ケル事實ヲ標準トシテ下ス可キモノトス控訴竝ニ假差押ニ對スル異議ニ付テモ亦同樣ニ論ス可シ（カウブ三〇〇條註）

〔判決例〕

⊙**代表資格ナシトノ裁判ノ性質**　代表資格ヲ原因トシテ一定ノ請求ヲ爲シタル場合其代表資格ナシトノ裁判ハ本案ノ全局ヲ終了セシムルヲ以テ終局判決ナリトス（二九年一〇卷三六頁）

⊙**「判決」及ヒ「判決ヲ爲ス」トノ意義**　民事訴訟法中判決トハ判決書ヲ指稱シ之ヲ爲ストハ判決書作成ノ意義ニシテ言渡ノ意義ヲ包含スルモノニ非ス（三一年六卷三七頁）

⊙**數箇ノ獨立ナル攻擊防禦ノ方法制限ト終局判決**　裁判所ハ當事者ノ數箇ノ獨立ナル攻擊防禦ノ方法中其一ニ制限シタルトキハ同法第二百二十七條ニ從ヒ中間判決ヲ爲シ得ヘキモノナレトモ其制限ノ論點カ本案ヲ終局セシムルニ足ル可キ事柄ニ屬シ且既ニ其裁判ヲ爲スニ熟スルト認ムルトキハ直チニ本案ノ終局判決ヲ爲シ得ヘキモノトス（三一年六卷四七頁）

## 第二百二十六條　一ノ訴ヲ以テ起シタル數箇ノ請求中ノ一箇又ハ一箇ノ請求中ノ一分又ハ反訴ヲ起シタル場合ニ於テハ本訴若クハ反訴ノミ裁判ヲ爲スニ熟スルトキハ裁判所ハ終局判決（一分判決）ヲ以テ裁判ヲ爲ス然レトモ裁判所ハ事件ノ事情ニ從ヒテ一分判決ヲ相當トセサルトキハ之ヲ爲ササルコトヲ得

〔學　說〕

⊙**本條ノ趣旨**　本條ハ一分判決ヲ爲ス可キ場合ノ規定ニ係リ　（一）主觀的訴ノ併合（第四八條）又ハ客觀

的訴ノ併合アル場合ニ於テ其中ノ一箇ノミ裁判ヲ爲スニ熟スルトキ　(二)一箇ノ請求ニシテ可分的ナル場合ニ於テ其中ノ一分ノミ裁判ヲ爲スニ熟スルトキ例ヘハ千圓ノ請求ノ中五百圓ノミニ付キ爭アル場合　(三)本訴及ヒ反訴ノ提起アル場合ニ於テ其中ノ一ノミ裁判ヲ爲スニ熟スルトキ

(第一一八條第二〇〇條第二一一條)ニ限リ其適用ヲ見ル(今村氏五一三頁)

## 第二百二十七條　各箇ノ獨立ナル攻擊若クハ防禦ノ方法又ハ中間ノ爭カ裁判ヲ爲スニ熟スルトキハ中間判決ヲ以テ裁判ヲ爲スコトヲ得

### 〔學　說〕

◉獨立ナル攻擊防禦ノ方法ノ意義(第百十九條(學說)ノ部參照)

◉中間ノ爭ノ意義　中間ノ爭トハ獨立ナル攻擊防禦ノ方法ニ屬セサル訴訟手續上ノ爭ニシテ其爭ヲ判斷セサルハ訴訟ヲ進行スルコト能ハサルモノヲ謂フ例ヘハ證書提出ノ義務ニ關シテ爭ヲ生シタル場合、受託判事受命判事ノ證據調ニ關シ爭ヲ生シタル場合、證據方法許否ニ付キ爭アル場合ノ如キ是ナリ(カウブ三〇三條註岩田氏三一八頁今村氏五一四頁)

◉中間判決ノ意義　中間判決トハ後ニ言渡サル可キ終局判決ノ基礎ト爲ル可キ爭點ニ關シ必要的口頭辯論ニ於テ言渡ス判決ヲ謂フ終局判決ノ如ク之ニ因リテ事件ノ終了ヲ告ケサルヲ其特質トスルモノナレハ證書訴訟及ヒ控訴審ニ於ケル留保判決ハ中間判決ニ非ス(カウブ三六五條)(校閲者曰ク留保判決ヲ中間判決ト爲スモノナキニ非ス例之アツハ、ストリツクマンコツホノ如シ)

◉中間判決後ノ手續　中間判決ハ執行ニ適セサルモノナルヲ以テ第二百七十五條(我第二〇七條)第三百四條(我第二三八條)ノ場合ノ如ク上訴ニ關シ終局判決ト看做サレ又第三百四十七條(我第二六五條)ニ於ケルカ如ク故障ヲ申立テ得ル場合ニ限リ送達ス可ク其他ノ場合ハ送達ヲ爲スニ及ハス而シテ該判決後ノ辯論期日ハ裁判所カ職權ヲ以テ之ヲ定ム可キモノトス(カウブ同條註)

### 〔判決例〕

◉當事者タル資格ナシトノ抗辯ト獨立上訴ノ能否　上告人カ町村制ニ依リテ區ノ共有財產ノ紛爭ハ村長ノ出訴ス可キモノニシテ被上告人箇人カ請求ス可キモノニ非ストノ抗辯ハ民事訴訟法ノ認メテ以テ妨訴ト爲ササルモノ卽チ防禦方法ノ一爭點ニ過キス原院ハ唯其爭點ニ對シ判決ヲ與ヘタルノミニテ未タ其本案ニ對シテハ判決ヲ下サス本案判決ニ先チテハ獨立上訴ヲ爲シ得ルモノニ非サルナリ(二七年二卷八九頁)

◉獨立ナル攻擊防禦ノ方法ニ付テノ中間判決ノ性質　一箇ノ獨立ナル攻擊又ハ防禦ノ方法ニ付テノ判決カ他ノ全局ヲ終了シ能ハサルトキハ中間判決ナリ若シ他ノ爭點ヲ判決スル必要ナク直チニ訴訟ノ全局ヲ終了シ得ヘキトキハ終局判決ナリトス(二九年一〇卷三六頁)

◉訴訟ノ受繼ヲ許ス裁判ノ性質並ニ上訴　訴訟ノ受繼ヲ許ス裁判ハ中間判決ニシテ終局判決ニ非ス故ニ之ニ對シ不服アルトキハ本案ノ裁判ト共ニ上訴ヲ爲シ得ヘキモ獨立シテ上訴ヲ爲スコトヲ得ス(三一年四卷三五頁)

◉數箇ノ獨立ナル攻擊防禦ノ方法制限ト判決　裁判所ハ當事者ノ數箇ノ獨立ナル攻擊防禦ノ方法中其一ニ制限シタルトキ同法第二百二十七條ニ從ヒ中間判決ヲ爲シ得ヘキモノナレトモ其制限ノ論點カ本案ヲ終局セシムルニ足ル

可キ事柄ニ屬シ且既ニ其裁判ヲ爲スニ熟スルト認ムルトキハ直チニ本案ノ終局判決ヲ爲シ得ヘキモノトス（三一年六卷四七頁）

◎事件ヲ終局セシムルコトヲ得サル爭點ト中間判決　事件ヲ終局セシムルコトヲ得サル一箇ノ爭點ニ對スル判決ハ單純ナル中間判決ナリ（三四年一卷五八頁）

◎獨立ナル防禦方法ニ對スル中間判決ト上訴　民事訴訟法第二百二十七條ニ於ケル一箇ノ獨立ナル防禦方法ニ對スル中間判決ハ終局判決ト看做ス可キ規定ナキヲ以テ終局判決ヲ俟ツニ非サレハ上訴ヲ爲スヲ得ス（三四年一卷六六頁）

## 第二百二十八條　請求ノ原因及ヒ數額ニ付キ爭アルトキハ裁判所ハ先ツ其原因ニ付キ裁判ヲ爲スコトヲ得

請求ノ原因ヲ正當ナリトスル判決ハ上訴ニ關シテハ終局判決ト看做シ其判決確定ニ至ルマテ爾後ノ手續ヲ中止ス然レトモ裁判所ハ申立ニ因リ其數額ニ付キ辯論ヲ爲ス可キヲ命スルコトヲ得

### 〔學　說〕

◎數額ノ意義　茲ニ數額ト謂フハ金錢タルト代替物タルト將タ又給付（例ヘハ修繕工事）タルトヲ問ハス分量的ニ定メラレタルモノヲ謂フ（ガウブ三〇四條註）

◎中間判決ト爾後ノ手續　中間判決確定スルトキハ爾後ノ手續ニ於テ當該裁判所竝ニ上級審ヲ拘束ス（我第二四〇條）但之カ爲ニ數額カ立證セラレサル場合又ハ原告カ期日ニ懈怠セル場合ニ之ニ對シテ敗訴ノ言渡ヲ爲スノ妨ト爲ルモノニ非ス（ガウブ同條註）

◎本條ノ判決ト第二百二十七條　裁判所カ本條ニ從ヒテ判決ヲ爲ス可キモノナリト誤解シタル爲メ前條ニ依ル判決ヲ爲ス可カリシニ誤テ本條ニ從ヒ判決ヲ爲シタルトキハ之ニ對スル上訴ハ許サル可キモノナリヤ我獨逸帝國裁判所ノ確定シタル判例ニ依レハ控訴上告ヲ爲スコトヲ得ルモノタリ之ニ反シテ形式ハ前條ニ依リタルカ如キモノナルモ其內容ヨリスレハ本條ニ從ヒタル判決ナルトキモ亦同シク上訴ニ適スルモノトス（ゾエヘル同條註）

◎訴ノ原因ニ變更アリトノ判決ト其效果　裁判所カ訴ノ原因ニ變更アリヤ否ヤノ爭ヲ特ニ裁判シ變更アリト判決シタルトキハ此裁判ハ一面ハ新ナル訴ヲ却下スルコトノ性質ヲ有シ他ノ一面ハ元來ノ訴ニ付テノ中間判決タル性質ヲ有ス故ニ此場合ニ於テ元來ノ訴ハ依然トシテ存在スルニ付キ原告ヨリ之カ取下ヲ爲サス又拋棄ヲモ爲ササルトキハ被告ハ更ニ元來ノ訴ニ對シテ辯論及ヒ裁判ヲ要求スルコトヲ得（三一年法曹記事八三號一一頁法曹會決議）

### 〔判決例〕

◎申立ヲ待タスシテ爲シタル裁判ノ當否　請求ノ原因ニ付キ中間判決ヲ爲シタル後當事者ヨリ數額ニ付キ更ニ審理ノ申立ナキニ其手續ヲ中止セスシテ上訴期間中直チニ數額ノ判決ヲ爲シタルハ民事訴訟法第二百二十八條第二項ニ違背スルモノトス（二六年二卷二四頁）

◎數額ノ爭存在セサル中間判決ト上訴　民事訴訟法第二百二十八條第二項ニ從ヒ爲シタル中間判決ニシテ數額ノ爭存在セサルトキハ普通ノ中間判決ナルヲ以テ獨立シテ上訴ヲ爲スコトヲ得ス（二八年三卷六九頁）

◎債務者ノ資格ニ付テノ中間判決ト上訴　債務ヲ負擔ス可キ者ノ資格ニ付テノ爭ハ請求ノ原因ニ付テノ爭ニ非ス從テ資格アリトノ中間判決ハ上訴ニ關シ終局判決ト看做サル可キ判決ニ非ス（二九年二卷三頁）

◎本條適用ノ範圍　民事訴訟法第二百二十八條ハ請求ノ原因及ヒ數額ニ付キ爭アル場合ノミニ適用ス可キ規定ナルヲ以テ請求ノ原因及ヒ數額ニ非サル事項ニ付キ爭アリテ先ツ其原因ニ付テ裁判スル場合ニ適用スルコトヲ得ス（三三年三卷一一九頁）

◎請求ノ原因ニ付テノ爭ナルヤ否ヤノ認定　請求ノ原因ニ對スル判決ナルヤ否ヤハ裁判所ノ意見ニ依リテ定マルモノニ非ス（三四年一卷五八頁）

◎契約ノ當事者ニ非ストノ抗辯ト判決理由　被告ハ其契約ノ當事者ニ非スト謂フ抗辯ハ之ニ依ル請求原因ノ有無ニ拘ハラス別ニ提出シ得ヘキモノナルヲ以テ該抗辯ニ對シ被告ハ其契約ノ當事者ナリトノ判決ハ請求原因ノ有無ヲ決シタルモノニ非ス（三四年八卷五八頁）

◎原因判決ノ不法ヲ數額判決ニ援用ノ上訴　請求ノ原因ヲ正當ナリトスル判決ハ上訴ニ關シテハ終局判決ト看做スコトハ民事訴訟法第二百二十八條ニ於テ明カニ規定スル所ナレハ請求ノ原因ニ關スル判決ノ不法ハ援テ以テ數額ニ關スル判決ノ上告理由ト爲スヲ得サルモノトス（三五年五卷一四五頁）

◎當事者ノ申立ト本條ノ適用　民事訴訟法第二百二十八條ハ當事者ノ申立アルト否トヲ問ハス請求ノ原因及ヒ數額ニ付キ爭アルトキ裁判所カ先ツ其原因ニ付テ裁判ヲ爲ス總テノ場合ニ適用ス可キ法條ナリトス（三五年九卷一四〇頁）

◎請求ノ原因ノミニ付キ爲シタル裁判ノ確定力　第一審裁判所ニ於テ民事訴訟法第二百二十八條ノ規定ニ依リ請求ノ原因ノミニ付キ裁判ヲ爲シ其判決確定スルトキハ同審級ノ裁判所ハ勿論上訴審ノ裁判所モ亦其確定判決ニ羈束セラル可キモノトス（三七年四卷一六八頁）

◎請求ノ原因ナシトスル判決ノ結果　請求ノ原因及ヒ數額ニ付キ爭アル場合ニ於テ裁判所カ其原因ナシトスル以上ハ縱令辯論ヲ制限シタルトキト雖モ終局判決ヲ以テ請求ヲ却下ス可キモノトス（三七年一四卷六六二頁）

◎請求ノ原因アリトシタル中間判決ノ確定力　請求ノ原因及ヒ數額ニ付キ爭ヲ生シ裁判所カ先ツ其原因アリトノ中間判決ヲ爲シ該判決確定スルトキハ裁判所ハ後日數額ニ付テノ終局判決ヲ爲スニ當リ之ニ羈束セラル可キモノトス（三九年二二卷一二五八頁）

◎原因判決ノ效力　原因判決ノ效力ハ特ニ當事者間ノ爭點ト爲ルヲ確定スルニ止マラス縱令明カニ爭點ト爲ラサリシ事項ト雖モ請求ノ原因ニ包含セリト看做ス可キモノハ亦該判決中ニ包含スルモノトス（四一年九卷四一三頁）

◎請求原因ニ關スル中間判決ノ確定力　請求ノ原因及ヒ數額ニ付キ爭ヲ生シ第一審裁判所カ先ツ其原因ナシトノ中間判決ヲ爲シタル場合ニ於テモ其理由中原告ノ請求ヲ認容ス可キ部分ト之ヲ排斥ス可キ部分トアリテ被告カ之ニ對シテ控訴ヲ爲シタルトキハ原告ノ請求カ排斥セラル可キ部分ニ付テハ附帶控訴ヲ爲スニ非サレハ其儘原告ノ不利益ニ確定スルモノトス（大正五年八卷二九六頁）

## 第二百二十九條　口頭辯論ノ際原告其訴ヘタル請求ヲ拋棄シ又ハ被告之ヲ認諾スルトキハ裁判所ハ申立ニ因リ其拋棄又ハ認諾ニ基キ判決ヲ以テ却下又ハ敗訴ノ言渡ヲ爲ス可シ

〔學　說〕

⊙**拋棄ノ意義**　拋棄トハ權利ヲ主張スル者カ其全部又ハ一分ヲ消滅セシムルノ意思表示ニシテ裁判所ニ對シテ爲スモノヲ謂フ而シテ拋棄ノ有效ナル爲ニハ　(一)私法上有效ニ處分シ得ル法律關係ナルコト　(二)權利者本人カ能力ヲ有シ法定代理人若クハ訴訟代理人カ權限ヲ有スルコト　(三)訴訟物ニ關スルコト從テ訴ニ係ラサルモノノ拋棄ハ訴訟上效力ナシ　(四)口頭辯論若クハ準備手續ニ於テ口頭ヲ以テ陳述スルコトヲ要ス(板倉氏三一五頁)

⊙**拋棄ノ性質**　拋棄ハ裁判所ニ對シテ爲ス一方的訴訟行爲ナルヲ以テ被告ノ承諾ヲ要セス又被告ノ闕席シタル場合モ尙ホ之ヲ爲スヲ妨ケス又均シク意思表示ナレハ民法ノ詐欺强迫ニ關スル規定ヲ準用スルコトヲ得(ゾエヘルト三〇六條註)(校閲者曰ク拋棄ニ民法ノ規定ヲ準用シ得ルヤ否ヤハ疑ノ餘地アリ)

⊙**拋棄ノ撤回**　裁判上ノ拋棄ハ相手方ノ承諾アレハ之ヲ撤回スルコトヲ得(ゾエヘルト三〇六條註)

⊙**拋棄ノ效力**　權利拘束ノ效力ト私法上ノ權利トヲ消滅セシム又相手方ハ拋棄ニ基ク敗訴ノ判決ヲ求ムルコトヲ得(板倉氏三一八頁)拋棄ニシテ善良ノ風俗ヲ害ル虞アルトキハ無效ナリ(カウプ三〇六條註)

⊙**拋棄ト判決**　拋棄ニ基ク判決ハ本案ノ判決ナルカ故ニ訴訟條件ヲ具備セサル可カラス而シテ被告ノミカ拋棄判決ニ付キ利益ヲ有スルカ故ニ職權調査ニ屬スル訴訟條件ノ存在ニ付テハ被告ニ於テ之ヲ立證セサル可カラス訴訟抗辯竝ニ實體上ノ抗辯ハ之ヲ認容ス可キ餘地ナシ、裁判所カ拋棄ノ存在ヲ認ム可カラスト爲ストキ又ハ無效ナリト認ムルトキハ中間判決ヲ以テ拋棄判決ヲ求ムル申立ヲ却下シ手續ヲ續行ス可シ若シ又被告ヨリ拋棄判決ノ申立ヲ爲ササルトキハ事件ハ當然完結ス此場合原告ニ於テ費用ヲ負擔ス可キハ論ヲ俟タス(カウプ三〇六條註)

⊙**認諾ノ意義**　認諾トハ相手方ノ請求ノ存在ヲ認メ之ヲ爭ハサル旨ノ意思表示ニシテ裁判所ニ對シテ爲スモノヲ謂フ認諾ハ訴訟行爲ナレトモ一面ニ於テ私法的行爲ノ效力ヲ生スルモノトス其要件ハ拋棄ニ關スルモノト其趣ヲ同フス(カウプ三〇七條註板倉氏三一八頁)

⊙**認諾ノ效力**　權利拘束ヲ消滅セシメ被告ヲシテ敗訴者タラシメ且實體法上ノ權利關係ヲ確定シ又ハ創設スルノ效力ヲ生ス(板倉氏三一〇頁)

⊙**認諾ト不法原因**　賭博ノ如キ公序良俗ニ反スル行爲ニ因ル請求權ヲ認諾スルモ斯ル不法原因ニ基ク債權ハ法律ノ保護スル所ニ非サルヲ以テ被告ニ對シテ認諾ニ基ク敗訴ノ判決ヲ爲スコトヲ得ス(カウプ同條註ゾエヘルト三〇八條註)

⊙**保證債務履行請求ノ場合ニ於ケル判決**　債權者カ保證人ニ係リ保證債務ノ履行ヲ求メタル場合ニ於テ保證人カ民法第四百五十二條ノ請求ヲ爲シタルトキハ裁判所ハ原告ノ請求ヲ理由ナシトシテ訴ヲ却下ス可キモノトス(三三年法曹記事一〇三號一頁法曹會決議)

〔判決例〕

⊙**必要的共同訴訟ト認諾**　權利義務カ合一ニノミ確定ス可キ訴訟ニ於テ其被告人中ノ一名カ請求ヲ認諾スルモ認諾判決ヲ爲ス可キモノニ非ス(二九年一一卷二九頁)

◎請求認諾ノ效果　被告ニ於テ原告ノ請求ヲ認諾スルモ其認諾ニ基キ敗訴ノ言渡ヲ求ムル申立ナキ以上ハ判決ヲ爲スノ必要ナシトス（三二年九卷一）頁）

◎法定代理人ノ爲シタル請求權認諾ノ效力　當事者ノ法定代理人カ裁判上適法ニ相手方ノ請求權ヲ承認シタル以上ハ後任ノ法定代理人ニ於テ該認諾ノ錯誤ニ出テタルコト又ハ惡意アル旨ヲ證明スルコトナク徒ラニ之ヲ否認シタリトテ其效力ヲ失フ可キモノニ非ス（三七年一八卷九八九頁）

◎認諾ノ取消ト原因證明　認諾ハ相手方ノ實體法上ノ主張ニ服從シテ其權利ヲ確認スルモノトス故ニ之ヲ取消サントスル者ハ實體法上ノ取消原因タル詐欺錯誤等ノ事實ヲ證明セサル可カラス（三七年一八卷九八九頁）

◎請求ノ拋棄ト權利拘束ノ消滅　當事者ノ一方カ其請求ヲ拋棄シタル場合ニ於テ相手方ヨリ敗訴ノ言渡ヲ求ムル旨ノ申立ヲ爲ササルトキハ訴訟ノ權利拘束ハ其請求ノ拋棄ニ因リテ直チニ消滅スルモノトス（四一年三卷一一二頁）

◎訴訟ハ三面關係ナルヤ否　認諾カ訴訟行爲ナル以上ハ裁判所ニ對シテ爲ス可キモノニシテ相手方ニ對シテ爲ス可キモノニ非ス蓋シ訴訟ニ於テハ當事者ノ一方ト裁判所トノ間ニノミ權利保護ノ請求ニ關スル法律關係アルノミニシテ原告ト被告間ニ存スル訴訟上ノ法律關係アルモノニ非ス卽チ訴訟行爲ノ相手方ニ對シテ爲スモノニ非サレハナリ（大正元年一二月二八日東京控判決）

## 第二百三十條　判決ハ辯論ヲ經タル總テノ攻擊及ヒ防禦ノ方法ヲ包括ス然レトモ數箇ノ獨立ナル攻擊又ハ防禦ノ方法中其一箇ヲ適切ナリトスルトキハ裁判所ハ他ノ方法ニ付キ判斷スル義務ナシ

### 〔學說〕

◎本條ノ趣旨　判決ヲ爲スニハ當事者カ口頭辯論ニ於テ主張シタル申立事實抗辯證據方法證據抗辯等ニ付キ之ヲ判斷スルヲ要シ若シ之ヲ脫漏スルトキハ同判決ハ違法ナル可シ但一箇ノ攻擊防禦ノ方法ヲ以テ訴訟全部ノ判斷ヲ爲シ得ルトキハ他ノ方法ニ付テハ判斷ヲ爲スノ要ナキナリ（岩田氏三村氏五二二頁七井田氏七四〇頁）

### 〔判決例〕

◎妨訴ノ抗辯排斥ト爭點ノ消滅　被告ニ於テ原告ノ資格ニ關スル妨訴立タサル場合ニハ辨金ス可キコトヲ認メ而シテ妨訴ノ抗辯排斥セラレタルトキハ爭點全ク消滅ス（二四年一卷二二六頁）

◎裁判官カ裁判ヲ爲スニ付テノ義務　裁判官ハ判決ヲ爲スニ重要ナル爭點ヲ裁判ス可キモノニシテ其他ノ爭點ヲ裁判スル義務ナシ（二七年一卷五三頁）

◎重要ナル攻擊方法ヲ遺脫シ判斷ヲ與ヘザル判決ノ當否　重要ナル攻擊方法ヲ遺脫シ何等ノ判斷ヲ與ヘサル判決ハ不法ナリ（二八年三卷六一頁）

◎數箇ノ獨立ナル攻擊又ハ防禦方法中何レカ適切ナリヤノ認定　民事訴訟法第二百三十條第二項ノ數箇ノ獨立ナル攻擊又ハ防禦ノ方法中其何レカ適切ナリヤヲ認ムルハ事實裁判官ノ職權ニ屬ス（二八年四卷四頁）

◎數箇ノ獨立ナル攻擊又ハ防禦方法ノ意義竝ニ其制限及ヒ判斷　民事訴訟法ニ所謂數箇ノ獨立ナル攻擊又ハ防禦ノ方法ドハ孰レモ相互ニ相對的無關係ナル法律上ノ判斷ヲ爲サシムルモノヲ謂フ故ニ辯論中ハ訴訟ノ如何ナル程度ニ在ルヲ問ハス民事訴訟法第百十九條ノ規定ニ從ヒ何時ニテモ之ヲ制限シ得ヘク又辯論ノ終結後ハ同法第二百三

十條第二項ノ規定ニ依リ其間適切ナリト思料スル一箇ニ對シテノミ判斷ヲ與フルコトヲ得ヘシ（三一年二卷三七頁）

◎更改ナルヤ追認ナルヤノ爭ニ付テノ說明ノ程度　債務ノ更改ナルヤ追認ナルヤカ爭ト爲リタル場合ニ於テ更改ノ事實ヲ認メタル以上ハ追認ノ事實ニ付テハ別ニ說明ヲ爲スノ要ナシ（三二年九卷三一頁）

◎被告ノ抗辯ト判示ノ要否　民事ノ訴訟ニ付テハ裁判所ハ原告ノ請求果シテ理由アルヤ否ヤヲ審理シ理由アリトスルトキハ其請求ヲ是認スルニ止マリ被告ヨリ抗辯トシテ提出シタル被告所有地ノ所在ヲ判示スル責任ナシ（三三年一〇卷四頁）

◎契約上ヨリ生シタル法律關係ニ付テノ爭ト判定方法　契約上ヨリ生シタル法律關係ニ付キ爭アル場合ニ於テハ裁判所ハ當事者ノ陳述ニ基キ其範圍內ニ於テ法律關係ノ如何ヲ判定ス可ク決シテ其陳述以外ニ出テテ之ヲ判定ス可カラス（三三年六卷一一四頁）

◎矛盾セル擇一的防禦方法　自己ノ養嗣子ト爲シタルコトナシト主張シナカラ假ニ養嗣子ト爲シタルコトアリトスルモ既ニ之ヲ廢嫡シタリト主張スルハ二箇ノ事實矛盾セリト雖モ論理上主張シ能ハサルニ非ス且法律上斯ノ如キ防禦方法ヲ禁スルノ規定ナキヲ以テ此第二ノ防禦方法卽チ假定ノ事實ヲ許ス可カラサルモノトシテ排斥シ實體上ノ判斷ヲ與ヘサルハ不法ノ裁判ナリ（三四年一卷五頁）

◎參考資料タルニ過キサル陳述ト說明ノ要否　事實承審官ノ參考ニ供セントスル事情的ノ供述ニ過キサル陳述ハ獨立ノ攻擊方法ト爲シタルモノト認ムルヲ得サルヲ以テ縱令此等ノ陳述ニ對シ說明ヲ爲ササルモ不法ニ非ス（三四年二卷一頁）

◎判斷ノ基礎タル可キ事實ノ申立ナキ場合ト判定義務　事實裁判所ハ當事者カ判斷ノ基礎タル可キ事實ノ申立ヲ爲ササル場合ニ於テハ縱令或ル事項カ無效タル可キ事由存スルトキト雖モ其無效ヲ判定セサル可カラサルノ責務ナシ（三六年二六卷一二七四頁）

◎抗辯ノ排斥ヲ逐一明示スルノ要否　起訴者ノ請求ヲ正當ノ原因アリト認メテ其理由ヲ明示シタル以上ハ之ニ反對スル他ノ一方ノ抗辯ヲ排斥シタル判旨ハ自カラ了解シ得ヘキヲ以テ特ニ其抗辯ニ付キ逐一排斥ノ理由ヲ付スルノ要ナシ（三六年二八卷一三七四頁）

◎檢索ノ抗辯ト保證債務ノ有無判斷ノ要否　債權者カ保證人ニ對シ債務ノ履行ヲ請求シタル場合ニ裁判所ニ於テ保證人ノ提出セル檢索ノ抗辯ヲ理由アリトシ債權者ノ請求ヲ不當トスルトキハ保證債務ノ有無ニ付キ別ニ判斷ヲ爲ササルモ違法ニ非ス（三八年六卷二五一頁）

◎事實關係ノ結果ニ付キ供述シタル意見ノ判斷　當事者カ事實關係ノ結果ニ付キ供述シタル意見ハ既定ノ法律關係ニ何等ノ影響ヲ及ホスモノニ非サレハ裁判所ハ其意見如何ニ拘ハラス係爭ノ法律關係ニ基キ請求ノ當否ヲ判斷セサル可カラス（三八年三〇卷一七三〇頁）

◎當事者ノ主張セサル事實ト判示ノ要否　裁判所ハ當事者雙方ノ主張事實ヲ審究シテ其爭點ヲ判斷スルヲ以テ足リ職權上調査ス可キモノノ外當事者ノ主張セサル事實ヲ判示シテ請求ノ當否ヲ定ム可キモノニ非ス（四四年一一卷二六三頁）

## 第二百三十一條　裁判所ハ申立テサル事物ヲ原告若クハ被告ニ歸セシムル權ナシ

裁判所ハ終局判決ヲ爲ス場合ニ於テハ訴訟費用ノ負擔ニ限リ申立アラサルモ判決ヲ爲ス可シ然レトモ一分判決ヲ爲ス場合ニ於テハ費用ノ裁判ヲ後ノ

## 判決ニ讓ルコトヲ得

### 〔學　說〕

⊙**申立テサル事物ノ意義**　本條ハ裁判所ハ當事者ノ申立ニ拘束セラルルモノナリトノ辯論主義ノ原則ヲ表明スルモノニシテ總テノ判決手續ニ關シテ其適用アルハ勿論假處分假差押ニ付テモ亦適用アルモノトス若シ本條ニ違背シタルトキハ上訴ヲ爲シ得ルハ論ヲ俟タス而シテ茲ニ申立テサル事物ヲ歸セシムルヲ得ストハ實體上ノ主タル請求及ヒ從タル請求ニ關シテハ勿論訴訟上ノ利益ト雖モ當事者ノ申立ヲ條件トスルモノナル以上ハ（例ヘハ假執行ノ宣言）嚴ニ申立ノ限界內ニ於テノミ判決スルヲ要シ申立ノ範疇ヲ超ユルコトヲ許ササル趣旨ナルノミナラス又原告ノ申立ノ趣旨ト異ナリタル判決例ヘハ離婚ノ訴訟ニ於テ婚姻無效ノ判決ヲ爲シ分別請求ヲ爲シタルニ拘ハラス連帶負擔ヲ命スルカ如キ判決ヲ爲ス可カラサル趣旨ナリ但金千圓ノ中五百圓ニ付テハ之ヲ認容スルカ如ク又强制執行不許ノ宣言ノ代リニ强制執行ノ制限ヲ宣言スルカ如キ申立ノ一分ヲ認容スル判決ハ之ヲ爲スヲ妨ケサルモノトス（ガウブ、ソエヘル ト各三〇八條註）

⊙**訴訟費用負擔ノ宣言**　訴訟費用負擔ノ義務ハ其性質公法上ノモノニシテ當事者ノ自由ニ左右シ得ヘキモノニ非ス從テ當事者ノ申立ノ有無ニ拘ハラス訴訟費用ニ付キ裁判ス可キモノト爲セルナリ（プランク教科書一卷三七七頁）

### 〔判決例〕

⊙本條ト妨訴抗辯ノ關係　民事訴訟法第二百三十一條第一項ハ當事者ノ一方ヨリ請求セサル事物ヲ他ノ一方ノ責任ニ歸セシム可カラサルコトヲ規定シタルモノニシテ裁判所カ當事者ノ一方ヨリ提出シタル妨訴抗辯ニ基キ他ノ一方ノ訴ヲ無訴權トシテ却下スルカ如キ場合ニ適用ス可キモノニ非ス（三三年六卷四二頁）

⊙當事者ノ陳述ト判決書ノ記載　調書ニ記載シテ明確ニス可キ旨ノ規定アルモノヲ除ク外口頭辯論ノ際當事者ノ陳述シタル事項ハ法廷調書ニ記載アラサルトモ判事ハ之ヲ判決中ニ掲記スルコトヲ得ヘク而シテ以上ノ事項ニシテ判決ニ掲記セラレタルトキハ口頭辯論ノ際當事者ノ陳述シタルヲ判事カ聽取リタルニ依ルモノト看做ス可キモノトス（三五年一卷五七頁）

⊙調書ニ記載ナキ事實ト判決書ノ記載　調書ヲ以テ明確ニスルヲ要セサル事項ニ付テハ判文中事實トシテ掲クルモノハ縱令調書ニ其記載ナキモ他ニ反對ノ證據ナキ限リハ當事者ニ於テ申述シタルモノト看做ササル可カラス（三五年四卷八三頁）

⊙原告所有名義ニ登記ス可シトノ請求ノ範圍　原告所有名義ニ登記ス可シトノ請求中ニハ當然被告所有名義ノ登記ヲ抹消ス可キコトヲモ包含スト解釋セサル可カラス（三五年八卷五二頁）

⊙本條第一項ノ意義　民事訴訟法第二百三十一條ニ謂フ裁判所ハ申立テサル事物ヲ原告若クハ被告ニ歸セシムルノ權ナシトハ請求ナキモノヲ原告若クハ被告（反訴原告タルトキ）ニ歸セシムルコトヲ得サルノ謂ナリ（三五年九卷一六二頁）

⊙法律行爲ノ有效無效ノ判斷　法律行爲ノ有效無效ヲ判斷スルハ固ヨリ裁判所ノ職權ニ屬スト雖モ其判斷ハ當事者ノ申立タル事實ニ憑據セサル可カラス縱令其行爲カ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スルコトヲ目的トシ又ハ條件トスルモ當事者ニ於テ之カ申立ヲ爲ササルトキハ裁判所ハ其無效ヲ判定スルニ由ナク從テ其職責ヲ負フモノニ非ス

（三六年一五卷六八二頁）

◎拒絶證書ノ要件欠缺ニ關スル判定　拒絶證書カ商法第五百十五條所定ノ要件ヲ具備スルヤ否ヤハ裁判所ノ職權上調査ス可キ事項ニ非サレハ當事者ニ於テ其要件ニ缺クル所アル旨ヲ主張セサル以上ハ裁判所ハ自ラ進ンテ之カ調査ヲ爲シ其無效ヲ判定ス可キ責ヲ負フモノニ非ス（三七年一二卷五六九頁）

◎提出セサル事項ヲ認メタル判決ノ當否　裁判所カ當事者ヨリ提出セサル事項ヲ以テ宛モ提出シタルモノノ如ク斷定シ之ニ基キ中間判決ヲ爲シタルハ不法ナリ（三八年三〇卷一八四八頁）

◎冒認販賣ヲ原因トスル求償ノ訴ト判定　原告ニ於テ冒認販賣ナル不法行爲ヲ原因トシ損害賠償ヲ求ムルトキハ裁判所ハ法律上其請求ヲ許ス可キモノナルヤ否ヤヲ判定スルノ職責アルモ漫ニ賣買不履行ヲ原因ト爲シ被告ニ對シテ賠償ヲ命スルコトヲ得ス（四〇年八卷四〇〇頁）

◎重要ナラサル點ノミカ準備書面ト符合セサル判決ノ當否　家督相續ノ回復ヲ目的トスル訴訟ニ於テハ其一定ノ申立中相續ノ開始セル時期ノ如キハ重要ナル記載ニ非サルヲ以テ縱令判決主文ニ表示シタル時期カ準備書面ノ記載ト符合セサルモ民事訴訟法第二百二十二條若クハ第二百三十一條ニ違背シタル不法アル裁判ナリト謂フヲ得ス（四〇年一九卷九〇七頁）

◎申立ナキニ拘ハラス相殺スルノ當否　金錢ノ支拂請求ヲ受ケタル被告カ原告ニ對シテ同シク金錢ノ請求權ヲ有スル場合ト雖モ被告ニ於テ相殺ノ意思ヲ表示セサル以上ハ裁判所ハ原告ノ請求金額ヨリ被告カ請求權ヲ有スル金額ヲ控除シ得ルモノニ非ス（四一年一〇卷四九八頁）

◎請求ノ一分是認ノ當否　裁判所ハ申立ノ範圍ヲ超越シテ裁判ヲ爲スコトヲ得サルモ其範圍內ニ於テハ請求ノ一分ヲ是認スルモ妨ナシ特ニ請求ノ目的可分ナル場合ノ如キ一定ノ數字ヲ以テシタル申立アリシトキト雖モ裁判所ハ其一分ノ請求ヲ相當ナリトスル場合ニ於テハ其部分ヲ認可スル職責ヲ有スルモノトス（四四年五卷一一四頁）

◎一致セル主張ニ反スル事實ヲ認メタル判決ノ當否　事實裁判所カ判決ノ基本ト爲ル可キ事實ヲ確定スルニハ常ニ必ス當事者ノ主張ニ係ル事實關係ヲ基礎トスルコトヲ要ス從テ其雙方ノ主張カ相一致スル場合ニ於テ之ト異ナリタル事實ヲ確定スルハ職權調査ニ關スル事項ヲ除ク外ハ縱令證據ニ依據シタル場合ト雖モ不法ナリトス（四四年二九卷七八四頁）

◎賣買契約ト買戻契約トヲ分離シテ爲ス判決ノ當否　買戻約款附賣買ハ唯一不可分ナル事實關係ニ非サルヲ以テ事實裁判所ハ賣買契約ト買戻契約トヲ分離シ賣買ノ事實ヲ肯定シ買戻約款附帶ノ事實ヲ否定スルモ當事者ノ主張ニ反シテ事實ヲ確定シタルモノト謂フヲ得ス（四五年一五卷五四三頁）

## 第二百三十二條　判決ハ其基本タル口頭辯論ニ臨席シタル判事ニ限リ之ヲ爲ス

### 〔學說〕

◎基本タル口頭辯論ノ意義　（第一說）基本タル口頭辯論トハ判決ノ基本ト爲ル訴訟資料ニ關スル一切ノ辯論ヲ謂フ當事者ノ申立、請求ノ原因、被告ノ抗辯、證據調ノ結果ニ付テノ辯論等是ナリ（仁井田氏五四二頁　岩田氏三二二頁）（第二說）基本タル口頭辯論トハ判決ニ接著スル口頭辯論卽チ最終ノ辯論ノミヲ謂フ（板倉氏二七二頁ソエベルト三〇九條註）

◎本條適用ノ範圍　本條ノ規定ハ判決ヲ下スコト卽チ評決ニ關シ適用アルノミニシテ評決濟ノ判決ヲ言渡スコトニハ其適用ナキモノトス（ガウブ三〇九條註ソエヘルト同條註）

## 〔判決例〕

◎口頭辯論ニ臨席セサル判事參與ノ當否　口頭辯論ニ臨席セサル判事ハ合議判決ニ參與スルコトヲ得ス（二五年四卷三三頁）

◎一定ノ申立及ヒ辯論ヲ聽カサル判事ノ干與ト判決ノ當否　一定ノ申立及ヒ其辯論ヲ聽カサル判事カ干與シテ爲シタル判決ハ不法ノ裁判ナリ（二六年二卷二三三頁）

◎最終ニ立會ヒタル判事ト其以前ニ於ケル證據調ノ效力　當事者ハ最終ノ口頭辯論ニ於テ訴訟全體ノ關係ヲ表明シ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ爲ス可キモノナレハ最終ノ口頭辯論ニ立會ヒタル判事ハ其以前ニ爲シタル證據調ノ結果ニ付テモ亦辯論ヲ聽キタルモノト看做サルルナリ（三三年四卷二五頁）

◎本條違背ノ裁判ノ當否　判決ハ其基本タル口頭辯論卽チ訴訟全體ノ關係及ヒ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ聽キタル判事ニ限リ之ヲ爲ス可キコトハ民事訴訟法第二百三十二條ニ規定スル所ナルヲ以テ此規定ニ違背シタル裁判ハ不法ナリトス（三三年一一卷七六頁）

◎最終ノ口頭辯論ト當事者ノ陳述　最終ノ口頭辯論ニ於テハ當事者ハ訴訟ノ全體ニ付キ陳述ス可キモノトス（三三年一一卷八六頁）

◎判事ノ交代ト口頭辯論　口頭辯論ノ際列席判事ニ變更アルモ更ニ辯論ヲ更新セサルノミナラス當事者カ訴訟ノ關係ヲ表明シ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ爲シタル事蹟ナキトキハ其新ニ列席シタル判事ハ判決ノ基本タル口頭辯論ノ全部ニ臨席シタルモノト認ムルヲ得ス（三四年二卷八七頁）

◎判決ノ更正ト判事ノ干與　判決ヲ爲シタル後ニ至リ裁判所カ判決中ノ違算書損ノ如キ著シキ誤謬ヲ更正スル場合ニハ前判決ニ干與セサル判事ニ於テモ亦之ヲ爲スコトヲ得ルモノトス（三五年一卷五七頁）

◎判事交迭ト辯論更新　列席判事ニ交迭アルモ口頭辯論ヲ更新セサル可カラサルモノニ非ス（三五年六卷一頁）

◎基本タル口頭辯論ノ意義　基本タル口頭辯論トハ訴訟事件ノ全體ニ付キ辯論シタル判決前ノ最終ノ口頭辯論ヲ指スモノトス（三五年六卷一頁）

◎辯論後ノ證人訊問ト辯論終結　各當事者カ豫メ辯論ヲ盡スモ其後證人ノ訊問ヲ爲シタルトキハ其證據調完結後訴訟ノ關係ヲ表明シ其結果ニ付キ更ニ辯論ヲ爲サシメサル以上ハ判決ノ基本タル辯論ヲ爲シタルモノト謂フヲ得ス（三五年六卷一七八頁）

◎調書ニ明確ニス可キ事項ト更新ノ要否　調書ニ記載シテ明確ニス可キ規定アル申立及ヒ陳述若クハ自白又ハ證人及ヒ鑑定人ノ供述若クハ檢證ノ結果等ニシテ苟モ之ヲ明確ニシタル以上ハ爾後辯論數回ニ渉リ縱シヤ其間ニ於テ判事ニ交迭アルモ其交迭アル毎ニ右明確ニシタル事項ヲ更新ス可キモノニ非ス（三五年一一卷一〇三頁）

◎判決ヲ爲ス判事ノ資格　民事訴訟法第二百三十二條ハ總テノ證據調終了後ノ判決ヲ受クル基礎ト爲ル可キ辯論ニ臨席シタル判事ハ縱令其以前ノ辯論ニ臨席セサルモ本案ノ判決ヲ爲シ得ル資格ヲ有ス可キ者タルコトヲ規定シタルモノナリ（三五年一一卷一〇三頁）

◎最終ノ辯論ニ新ナル判事ノ干與ト判事及ヒ當事者ノ責務　辯論數日ニ渉リ前回ノ辯論ニ臨席シタル判事ノミ迭アリテ最終ノ辯論ニ新ナル判事加ハリタルトキ事實上法律上ノ陳述及ヒ證據調ノ顚末等總テノ訴訟材料ヲ更ニ提出

シ自己ニ於テ必要ト思料スル限リ辯論ヲ繰返シ自己ノ主張ニ利益ナル心證ヲ判事ニ得セシムルコトニ注意スルカ如キハ各當事者ノ應ニ執ル可キ務ニシテ判事ハ此場合ニ於テモ亦不干涉主義ノ原則ニ依リ當事者ノ爲シタル辯論中不明瞭ナル部分ヲ釋明セシムルマテニ止マリ辯論シタル事項ニ對シ判斷ヲ與フルヲ以テ足ルモノトス（三六年一卷九四頁）

◎當事者雙方ノ在廷セサル儘言渡シタル判決ノ當否　最終ノ口頭辯論期日ニ臨席シタル判事ニ於テ判決ヲ爲シ當事者雙方ノ在廷セサル儘之ヲ言渡シタル場合ニ在リテハ縱令當事者ノ一名ヲ調書ニ揭記セサリシトテ之カ爲ニ其判決ヲ以テ民事訴訟法第二百三十二條ノ法則ニ違背セルモノト謂フヲ得ス（三七年一卷三一頁）

◎前審ノ判決ヲ爲シタル判事ノ干與ト判決ノ當否　基本タル口頭辯論ニ臨席セス且前審ニ於テ其事件ニ付キ裁判長トシテ判決ヲ爲シタル判事ノ干與セル判決ハ違法ナリ（三七年六卷一五〇頁）

◎數回ノ辯論ト判決ノ基本タル口頭辯論　同一ノ訴訟事件ニ付キ各別異ノ判事ヲ以テ構成セラレタル裁判所カ數回ノ口頭辯論ヲ開キタル場合ニ於テハ當事者ヨリ訴訟關係ノ全體ヲ表明シ證據調ノ結果ニ付キ陳述ヲ爲シタル最終ノ口頭辯論ヲ以テ判決ノ基本タル口頭辯論トス（三七年二五卷一三七〇頁）

◎判決ノ基本タル辯論ニ干與シタル判事ト判決ノ言渡　判決ノ基本タル辯論ニ干與シタル判事カ合議ノ上判斷評決シタルトキハ判決ハ玆ニ成立シ必スシモ之ヲ爲シタル判事カ言渡スコトヲ要セス（四四年二五卷六五一頁）

◎最終ニ臨席セル判事ト訴訟全體ノ干與　前ノ辯論期日ニ臨席セル判事カ最終ノ辯論ニ臨席シタル判事ト同一ナル以上ハ縱令其中間ニ於ケル辯論期日ニ臨席シタル判事中ニ交迭アリトスルモ僅ニ期日ヲ開キ辯論續行ノ決定ヲ爲シタルニ止マルトキハ結局最終ノ辯論ニ臨席セシ判事カ訴訟全體ノ辯論ヲ聽キタルモノナリ（四四年二九卷八五〇頁）

## 第二百三十三條　判決ハ口頭辯論ノ終結スル期日又ハ直チニ指定スル期日ニ於テ之ヲ言渡ス但其期日ハ七日ヲ過クルコトヲ得ス

### 〔學　說〕

⊙**言渡期間不遵守ノ效力**　言渡期間ニ關スル本條ノ規定ハ裁判所ニ對スル訓示的ノモノニ外ナラサルカ故ニ之ニ違反スルモ判決ノ效力ヲ妨ケサルノミナラス上訴ノ理由ト爲ルモノニモ非ス（ガウブ三一〇條註仁井田氏七四九頁）

### 〔判決例〕

◎口頭辯論終結ノ後他ノ期日ニ言渡ス判決ノ當否　判決ハ口頭辯論終結ノ日ニ指定シタル期日ニ言渡サス其後訟廷ヲ公開シテ指定シタル日ニ之ヲ言渡スモ不法ニ非ス（三〇年六卷六八頁）

◎七日以內ニ言渡ササル判決ノ效力　民事訴訟法第二百三十三條但書ハ七日以內ニ言渡ヲ爲ササルニ於テハ其判決ヲ無效ナラシム可シトノ法意ニ非ス（三四年二卷二七頁）

◎決定ヲ爲サスシテ言渡期日ヲ變更スルノ當否　判決ノ言渡期日ヲ宣言シタル後何等ノ決定ヲ爲サスシテ之ヲ變更スルハ違法ナリト雖モ之カ爲メ上告人ノ權利上ニ利害ノ影響ヲ及ホササルヲ以テ上告ノ理由ト爲ル可キ限ニ在ラス（三八年五卷二〇八頁）

◎判決言渡ノ期日ヲ指定セサルノ當否　裁判所カ判決言渡ノ期日ヲ指定セサルハ違法ナレトモ之カ爲メ當事者ニ不利益ヲ蒙ラシメタル場合ニ非サレハ上告ノ理由ト爲ラス（三九年九卷五二八頁）

◎指定期日外ニ於ケル判決言渡ノ效力　判決言渡期日ヲ變更スル決定ヲ爲シ之ヲ當事者ニ送達シナカラ尙ホ判決言渡ヲ爲シタルハ不法ナルモ右ノ不法ハ判決ニ何等ノ影響ヲ及ホササルヲ以テ上告ノ理由ト爲ラス（大正三年九卷一七四頁）

第二百三十四條　判決ノ言渡ハ判決主文ノ朗讀ニ因リ之ヲ爲ス闕席判決ノ言渡ハ其主文ヲ作ラサル前ト雖モ之ヲ爲スコトヲ得

裁判ノ理由ヲ言渡スコトヲ至當ト認ムルトキハ判決ノ言渡ト同時ニ其理由ヲ朗讀シ又ハ口頭ニテ其要領ヲ告ク可シ

〔學　說〕

◎本條ノ趣旨　對席判決ヲ言渡スニハ主文ヲ朗讀セサル可カラサルカ故ニ自カラ書面ニ認メラレタルモノナラサル可カラス若シ裁判長（裁判所ニ非ス）カ理由ヲ朗讀スルヲ相當ト認ムルトキハ之ヲ爲スコトヲ得次ニ決定命令ハ書面ニ認メサルモ言渡ニ妨ナシ（ソエヘルト三一一條註）

〔判決例〕

◎主文ノ朗讀ヲ記載セサル言渡調書ノ效力　裁判ノ言渡ハ調書ニ明確ニス可キ事項ナリト雖モ單ニ之ヲ言渡シタルコトヲ明記スレハ足リ必スシモ主文ノ朗讀ニ因リ判決ノ言渡ヲ爲シタル旨ヲ記載スルヲ要セス（大正四年二九卷一七四四頁）

第二百三十五條　判決ノ言渡ハ當事者又ハ其一方ノ在廷スルト否トニ拘ハラス其效力ヲ有ス

言渡アリタル判決ニ基キ訴訟手續ヲ續行シ又ハ他ニ其判決ヲ使用スル原告若クハ被告ノ權ハ此法律ニ特定シタル場合ヲ除ク外相手方ニ其判決ヲ送達スルト否トニ拘ハラサルモノトス

〔學　說〕

◎判決言渡ノ效力　判決ノ言渡ハ口頭辯論ノ原則上口頭ヲ以テ爲ササル可カラサルモ當事者ノ辯論ヲ要スル場合ニ非サルヲ以テ在廷ノ有無及ヒ送達ノ有無ヲ問ハス言渡ニ因リテ直チニ其效力ヲ生スルモノトセリ而シテ第二項ニ依リ判決送達前ニ訴訟手續ヲ續行スル場合ハ判決ニ在リテハ純然タル中間判決ノ言渡アリタル場合決定命令ニ在リテハ例ヘハ口頭辯論ノ際在廷者ニ新期日ヲ定メテ出頭ヲ命シタル場合又ハ證據調ヲ命シタル場合等ニ之ヲ見ル次ニ言渡アリタル裁判ヲ他ニ使用スル場合ハ例ヘハ終局判決ニ基キ費用額確定ノ申請ヲ爲ス場合又ハ假差押假處分ヲ命シタル場合ニ直チニ其執行ヲ爲シ得ル等ノ類ナリ唯法律ニ特定シタル場合例ヘハ不變期間ノ開始竝ニ强制執行等ニ付テハ判決ノ送達ヲ必要トスルモノトス（ソエヘルト、ガウプ各三一二條註　仁井田氏七五一頁今村氏五三〇頁）

〔判決例〕

◎言渡ナキ判決ノ效力　判決ハ言渡ナル方式ニ因リ言渡ノ瞬間ニ其裁判所ニ於テ動カス可カラサルノ效力ヲ有シ外部ニ對シテ發生ス可キモノトス從テ言渡ナキ判決ハ形式上縱令完全ニ編製セラレ又適式ニ當事者ニ送達セラレタリトスルモ實質上一箇ノ書面ニシテ外部ニ對シテ判決タル效力ヲ有スルコトナシ（三七年一六卷八一二頁）

◎當事者ノ氏名ノ記載ナキ言渡調書ト判決ノ效力　裁判言渡調書ニ當事者ノ氏名ヲ掲ケサルトキハ其調書ハ當事者カ裁判言渡ノ期日ニ出頭シタルコトヲ證明スルノ效ナキニ止マリ言渡シタル判決ノ效力ニ何等ノ影響ナキモノトス（四四年一八卷四三五頁）

## 第二百三十六條　判決ニハ左ノ諸件ヲ掲ク可シ

第一　當事者及ヒ其法律上代理人ノ氏名、身分、職業及ヒ住所

第二　事實及ヒ爭點ノ摘示但其摘示ハ當事者ノ口頭演述ニ基キ殊ニ其提出シタル申立ヲ表示シテ之ヲ爲ス

第三　裁判ノ理由

第四　判決主文

第五　裁判所ノ名稱、裁判ヲ爲シタル判事ノ官氏名

### 〔學　說〕

◎事實摘示ノ範圍　判決ノ內容トシテハ事實關係ヲ摘示セサル可カラス而シテ茲ニ摘示ス可キ事實關係トハ素ヨリ口頭辯論ニ顯レタルモノニ限ラルルハ當然ニシテ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立同申立ニ關係アル事實上ノ主張（原因タル事實）及ヒ之ニ對スル相手方ノ陳述（但法律上ノ意見若クハ證據調ノ結果ニ對スル當事者ノ陳述ノ如キハ記載セサルヲ相當ト）證據ノ申出（自白アリタル爲メ不用ニ爲リタル場合ト雖モ尙ホ然リ）證據方法ニ關スル陳述、證據決定、證據調ノ結果（特ニ證人ノ供述、書證ノ提出）等ヲ包括ス（カウブ、ソエヘルト各三一三條註　仁井田氏七四四頁今村氏五三二頁）

◎裁判ノ理由　茲ニ裁判ノ理由トハ判決主文タル裁判ヲ爲スニ至リタル理由ヲ指スモノトス故ニ判決ヲ爲スニ適切ナル攻擊防禦ノ方法、證據方法又ハ證據抗辯ニ關スル判斷、法律上ノ判斷竝ニ判決ヲ爲スカ爲ニ或ル爭點ニ關シテ爲スノ必要アル裁判及ヒ其理由等ハ茲ニ所謂裁判ノ理由ニ屬ス（仁井田氏七四四頁ソエヘルト三一三條註）

◎主文ノ形式　主文ハ事實及ヒ理由ノ前ニ之ヲ掲載スルト後ニ之ヲ置クトヲ問ハサルモ之ト嚴ニ區別シ得ル程度ニ表示セサル可カラス主文ニ法律ノ術語ヲ使用スルコトハ必スシモ法ノ命スルトコロニ非サルモ寧ロ望マシキコトナリ又附錄トシテ判決書ノ一分ヲ構成セサル他ノ書類ハ之ヲ主文ニ引用スルヲ許サス次ニ判決ノ理由ヲ主文ニ表示スルコトハ不必要ナルノミナラス寧ロ避ク可キモノトス（カウブ、ソエヘルト各三二三條註）尙ホ主文ニハ訴訟費用ノ負擔ニ付テノ裁判ト假執行ノ宣言ニ關スル裁判トヲ掲ケサル可カラス（今村氏五三四頁）

### 〔判決例〕

◎無證ノ陳述ト其說明　無證ノ陳述ニ對シテハ承審官ハ說明スルヲ要セス（二四年一卷一六二頁）

◎契約證書ノ一ヲ無效トシ他ノ一ニ羈束セシメタル判決ト理由ノ說示　一ノ契約證書ヲ無效ナラシメテ他ノ契約證書ニ羈束セラル可キモノト爲サンニハ必ス其理由ヲ示ササル可カラス之ヲ示ササルトキハ理由ナキ不法ノ裁判ナリ（二五年一卷四五頁）

◎同一ノ理由ニ歸ス可キ判決ト說明ノ省略　判決ノ說明前段後段同一ノ理由ニ歸スル場合ニ於テ既ニ之ヲ前段ニ說明シタルトキハ亟ヒ之ヲ後段ニ說明スルヲ要セス（二五年一卷一〇八頁）

◎本案ノ結果ニ影響ナキ部分ニ付テノ判決ノ省略　法律ノ解釋ニ關スル單純ノ問題ハ縱令一箇ノ爭點ト爲ルモ其解釋ニ就キ判文上自カラ判示ノ在ル所明カナル以上ハ特ニ其爭點ニ對シ判決ヲ爲ササルモ爲ニ本案ノ結果ニ影響ヲ及ホササルモノトス（二五年一卷一二六頁）

◎組合營業ノ實權者ヲ營業者ト目シタル裁判ノ當否　單ニ組合營業ノ實權ヲ有スルノ故ヲ以テ營業者ト認メ速斷シタル裁判ハ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ナリ（二五年二卷二一頁）

◎『數回ノ督促ヲ受ケ』云々ノ判文ト付遲滯ノ理由　原判文中ニ數回ノ督促ヲ受ケ云々ノ文字ハ以テ付遲滯ノ理由ニ供シタルモノト謂フヲ得ヘシ（二五年二卷二五頁）

◎證書ヲ正當ノモノトスル判定ト說明　證書ヲ正當ノモノト判定セシ理由ヲ示スニ於テハ該證書成立ノ原因ハ說明ヲ要セスシテ明カナリ（二五年三卷八四頁）

◎後見人ヲ有名無實ト爲ス裁判ノ證據說明　後見人ノ幼者ヲ保護監督スルヤ必スシモ幼者ノ近傍ニ在ルヲ要セス裁判ニ於テ後見人ヲ有名無實ノ後見人ト爲スニハ必ス確乎タル證據理由ヲ示ササル可カラス但幼者ノ家族カ後見人ノ認證ヲ竢タスシテ負債ヲ設ケタル事迹アルカ爲メ其後見人ヲ有名無實ト謂フヲ得ス（二五年四卷一頁）

◎確認ノ效力ヲ當事者以外ニ及ホス可キ裁判ト權原理由　苟モ債權ノ有無ヲ判定スルニハ必ス一定ノ當事者ナカル可カラサルヲ以テ其確認裁判ノ效力ヲ當事者以外ニ及ホス可キモノトスル裁判ニハ必ス別段ノ權原理由アルコトヲ要ス（二五年四卷四八頁）

◎解散會社ノ約務消滅ト說明ノ要否　會社解散スルトキハ將來ノ行爲ニ係ル賣買取引ハ之ヲ繼續スルノ必要ナキニ依リ其約務ノ消滅ハ當然ノ結果ナルヲ以テ特ニ之カ說明ヲ付セサルモ違法ノ裁判ニ非ス（二五年五卷一一一頁）

◎出訴期限ノ適用ト理由ノ說明　凡ソ義務ノ存在ヲ明認シタル場合ハ出訴期限ヲ適用ス可カラサルコト勿論ナルヲ以テ此立證アルニ拘ハラス出訴期限ヲ適用スルニハ必ス其理由ヲ說示セサル可カラス（二五年六卷一六頁）

◎重要ナル論點ノ排斥ト理由ノ說明　異議ヲ生シ捺印ヲモ爲サス契約成立ニ至ラサルカ如キ事ノ重要ノ論點タルトキ裁判所ニ於テ之ヲ排斥セントスルトキハ必ス其理由ヲ付セサル可カラス其理由ヲ付セサルトキハ違法タルヲ免レス（二五年六卷一一四頁）

◎理由ヲ付セサル裁判ノ當否

一、確定裁判ノ效力ハ直チニ訴外人ヲ羈束シ得ヘカラサルハ勿論ナルヲ以テ訴外人カ訴訟當事者ノ一人ヨリ正當ニ買得シタル不動產取戻ノ訴訟アルニ方リテハ訴外人ノ過失不注意如何ヲ審理シ其理由ヲ付スルハ判斷上緊要ノ點ナルニ之ヲ爲ササルハ不法ノ裁判ナリトス（二六年二卷三四〇頁）

二、原判文前段ニ於テ年期小作證書ヲ差入レタル事實アリト斷定シタルハ甲者外四名ヲ除クノ控訴人ノミニ係レルニ其後段ニ至リ更ニ此五名ニ對スル何等ノ理由ヲ示サスシテ此五名モ亦自餘ノ者等ト同一ニ前契約ノ期限滿了シタルモノトシ新小作證書ヲ差入ル可キ責務アリト爲シタルハ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ナリ（二六年二卷四〇八頁）

◎明カナル事項ト說明ノ要否　判旨カ論地ハ一般ニ農業上通行ヲ要スル者ノ爲メ存ス可キ一ノ公道ナリトノ旨趣明瞭ニシテ且甲者ニ於テ該道路ノ開通ヲ得ハ己カ所有スル乙地ヨリ丙地ニ通行スルニ最モ必要ナルコトヲ主張スルモノナレハ其利益アルコトハ別ニ說明ヲ要セスシテ明カナルニ依リ此點ニ付キ殊ニ說明ヲ與ヘサルモ不法ノ裁判ト謂フヲ得ス（二六年二卷四一七頁）

◎司法裁判所ニ管轄權ナシトノ判定ト理由ノ要否　訴求ヲ司法裁判所ニ屬ス可キモノニ非スト判定シタレハ之ニ對シ復タ理由ヲ說明シテ判斷ヲ下スノ必要ナシ（二七年一卷六頁）

◎爭ノ性質ニ影響ナキ部分ノ裁判ト理由ノ要否　曹洞宗ニ於テ事務取扱ナル役員ヲ置ク可キモノナルヤ否ヤノ爭ハ宗敎ニ關スルモノニシテ其事務取扱ナル者カ役僧ナルト否トニ因リテ爭ノ性質ヲ異ニスルモノニ非サレハ原院カ事務取扱ナル者ヲ役僧ナリト斷定シテ其理由ヲ付セサルモ不法ノ裁判ニ非ス（二七年一卷五三頁）

◎當事者ノ否認スル委任狀ニ依ル登記ヲ正當トスル判決ト理由ノ要否　當事者ノ認メサル委任狀ニ依レル登記ヲ正當ナリト判センニハ其理由ヲ示ササル可カラス（二七年二卷二一一頁）

◎家督相續權アリトスル裁判ト說明ノ要否　甲者籍ヲ其生家ニ有シ且其家ヲ相續ス可キ權利アリト決スル上ハ縱令一時離緣ト爲シ父ノ實家ニ養育セラルルモ爲ニ相續權ヲ失却ス可キモノニ非サレハ原裁判カ此等ノ陳述ニ對シ說明ヲ與ヘサルモ不法ニ非ス（二七年四卷四三〇頁）

◎證言ノ採否ニ對スル說明ノ要否　或ル證言ノ採用ニ對シテハ直接ニ之カ採否ヲ說明セサルモ他ニ之ヲ排斥シタルコト明カナレハ適法ナリ（二八年一卷五頁）

◎辯論調書ニ記載ナキ事實ト當事者ノ陳述　口頭辯論調書ハ明確ニス可キ諸件ヲ除ク外細大漏サス筆記ス可キモノニ非ス故ニ之ニ記載セラレサルノミヲ以テ原院カ其陳述セサル事項ヲ判文ニ揭載シタリト謂フヲ得ス（二八年一卷四〇頁）

◎判決ニ原告何某外幾名ト記載スルノ當否　準備書面及ヒ判決ニ「原告何某外幾名」ト記載シタル場合ニ於テ其幾名ノ何人ナルヤハ訴狀添附ノ委任狀ニ總體ノ原告氏名住所等存スルヲ以テ訴狀ニ之カ表示ヲ揭ケタルモノト看做スコトヲ得ヘキカ故ニ民事訴訟法第百五條第一號第百九十條第一項第一號及ヒ第二百三十六條第一號ノ規定ニ違背シタルモノト謂フヲ得ス（二八年一卷六〇頁）

◎判決中事實摘示ノ部ニ攻擊防禦方法揭載ノ要否　判決書中事實摘示ノ部ニハ當事者カ爲シタル攻擊防禦ノ方法ヲ逐一揭載スルヲ要セス（二八年三卷五〇頁）

◎扶養料ノ供給額指定ト理由ノ要否　裁判官カ自由ナル心證ニ依リ事實ノ適度ヲ思料シテ養料ノ供給額ヲ指定シタルコト其判文上知了シ得ルニ於テハ此外ニ其理由ノ明示ヲ望ム可キ理ナシ（二八年四卷三七八頁）

◎心證判斷ト理由ノ要否　裁判所ハ其心證判斷ニ付テハ理由ヲ付スル義務ナシ（二九年二卷五頁）

◎判決書ニ揭ク可キ事實及ヒ爭點ノ摘示　判決書ニ揭ク可キ事實及ヒ爭點ハ其要旨ヲ摘示スレハ足レリ（二九年二卷四五頁）

◎勝訴ノ共同訴訟人ノ氏名住所ヲ略記セル判決ノ當否　終局判決原本ニハ少ナクトモ各當事者ノ氏名住所ヲ揭記ス可キモノナレトモ勝訴ノ共同訴訟人ノ氏名住所ヲ略記スルカ如キハ敗訴者ノ不利ト爲ラス且當事者表示ノ欠缺ハ民事訴訟法ニ所謂常ニ法律ニ違背シタルモノニ非サルヲ以テ上告ノ理由ト爲ラス（二九年三卷四一頁）

◎爭點ノ摘示ヲ缺ク判決ノ當否　判決中爭點ノ摘示ヲ缺クモ如何ナル事項カ爭點ナルヤヲ知了シ得ルニ於テハ判決ノ瑕疵ト爲ラス（二九年四卷一〇二頁）

◎檢眞ニ付テノ判斷ト主文ニ揭載ノ要否　本案ノ判決ト同時ニ檢眞ニ付キ判斷ヲ與フルトキハ特ニ檢眞ニ付テノ主

文ヲ掲クルヲ要セス本案判決ノ理由中其判斷ノ因テ生スル理由ヲ説明スルヲ以テ足レリ（三〇年七卷一頁）

◎契約ノ性質ニ因ル區別ヲ審明セサル裁判ノ當否　再賣買ノ豫約ハ約定ノ期間内ニ買戻ノ手續ヲ爲ササルモ直チニ失權ヲ來スコトナシ解除條件附受戻契約ハ其受戻期日ヲ嚴正ニ遵守セサルトキハ失權ノ效果ヲ生ス故ニ此區別ヲ審明セスシテ直チニ本案ノ曲直ヲ判斷シタル裁判ハ事實ヲ確定セサル不法アリ（三一年五卷一七頁）

◎心證ノ標準若クハ證據ヲ明示セサル判決ノ當否　判決ニハ係爭事實ノ判斷ニ付キ裁判官ノ心證ノ標準ト爲リタル事項若クハ證據ヲ明示セサル可カラス從テ之ヲ明示セサル判決ハ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ナリト謂ハサル可カラス（三一年一卷九頁）

◎證書ノ成立ヲ否認スル判決ト理由ノ説示　證書カ眞正ニ成立シタルニ非スト認ムルトキハ其心證ヲ得タル理由ヲ判示スレハ充分ニシテ特ニ僞造等ノ事實存在スルヤ否ヤヲ確定スルノ要ナシトス（三二年一卷一頁）

◎鑑定ノ結果採用ト理由ノ説明　事實裁判所ハ鑑定ノ結果ヲ信認シテ採用スルモ其理由ヲ説明スルノ責務ナシ（三二年二卷一〇一頁）

◎調書ニ記載ナキ事實ト心證判斷　判決ノ事實摘示ニハ裁判所ニ於テ其判決ニ影響アリト認メタルト否トニ拘ハラス必要ト不必要トヲ區別セス當事者カ口頭辯論ニ基キ演述シタル一定ノ申立一定ノ原因證據申出證據ノ結果等ヲ盡ク記載ス可キモノニシテ之ニ反シ法廷調書ニハ一々之ヲ記載ス可キモノニ非ス故ニ調書ニ記載ナキコトヲ論據トシテ其申述ナカリシモノト謂フヲ得ス又從テ事實摘示ニ記載アル事項ヲ以テ直チニ其記載ノミニ依リ心證判斷ノ標準ト爲リタルモノト謂フヲ得ス（三二年五卷六三頁）

◎確定日附ノ認定ト理由ノ説示　事實裁判所ハ確定日附ナキ私署證書ニ關シ第三者カ其日附ヲ認メス證書提出者亦其日附ニ付キ何等ノ舉證ヲ爲ササル場合ニ於テ該事件ニ附隨スル事情ノ考覈ニ依リ其日附ヲ眞實ナリト認定スルニハ必ス其理由ヲ説明セサル可カラス（三三年六卷一〇六頁）

◎係爭物件數筆ニ渉ル場合ト判決主文ノ掲記　係爭物件數筆ニ渉ルモ其物件ノ何物タルヤニ付キ當事者間ニ爭ナキトキハ判決主文ニ該物件ヲ逐一明記セサルモ之ヲ知リ得ヘキ程度ニ於テ掲クレハ足ルモノトス（三三年九卷一七頁）

◎判決ニ法律ノ正條ヲ掲クルノ要否　法律上判斷ノ因テ生スル所以ヲ説明スレハ敢テ法律ノ正條ヲ掲ケサルモ法律上ノ理由ハ具備セルモノトス（三三年一〇卷一二九頁）

◎本條第二號ノ表示方法　民事訴訟法第二百三十六條第二號ノ規定ニ於ケル事項タルヤ少ナクモ判決ノ基本タル事實上ノ關係ヲ摘示シ及ヒ如何ナル判決ヲ受ク可キ申立ヲ爲シタルヤヲ表示セサル可カラス（三四年一卷九頁）

◎判決書記載ノ要件　判決ニハ訴訟ノ主體タル當事者及ヒ裁判所ノ名稱ヲ掲クルノ外當事者ノ陳述シタル事實及ヒ爭點ノ摘示殊ニ其提出シタル申立卽チ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ヲ表示シ而シテ其事實及ヒ爭點ニ對スル裁判ノ理由ヲ付シ其申立ニ對シ之ヲ是認シ若クハ之ヲ否認スル主文ヲ掲ク可キモノトス（三四年一卷九頁）

◎一定ノ申立及ヒ演述事實等ヲ記載セサル判決ノ當否　判決ニ當事者ノ提出シタル一定ノ申立及ヒ其演述シタル事實竝ニ爭點ノ要領ヲ掲載セサルハ違法ナリ（三四年一卷三五頁）

◎排斥シタル主張ト説明ノ要否　一方ノ主張ヲ是認シテ其理由ヲ説明シタル以上ハ之ニ抵抗スル所ノ他ノ一方ノ主張ニ對シ特ニ排斥ノ理由ヲ説示セサルモ其主張ヲ否認シタル判旨ハ分明ナルヲ以テ判決ニ理由ヲ缺キタル違法ナシ（三四年一卷三九頁三六年二卷一〇七七頁）

◎參考ニ供セントスル事情的ノ供述ト説明ノ要否　承審官ノ參考ニ供セントスル事情的ノ供述ニ過キサル陳述ハ獨

立ノ攻擊方法ト爲シタルモノト認ムルヲ得サルヲ以テ此等ノ陳述ニ對シ說明ヲ爲ササルモ不法ニ非サルナリ（三四年二卷一頁）

◎裁判所ノ記載ナキ判決ノ效力　判決ニ裁判所ノ記載ナキモ當該裁判所ノ判事カ署名シ且民事訴訟法ノ規定ニ從ヒ所屬書記ノ作成シタル判決謄本ニ依リ何裁判所ノ判決ナルコトヲ確カムルニ足ルトキハ其判決ハ違法ニ非ス（三四年二卷一二頁）

◎判決年月日ヲ遺脫セル判決原本ノ效力　判決ヲ爲シタル年月日ヲ判決原本ニ記載スルコトハ民事訴訟法ニ於ケル必要事項ニ非ス（三四年五卷一四九頁）

◎本條第二號ト判決ノ摘示　民事訴訟法第二百三十六條第二號ニ所謂事實及ヒ爭點ノ摘示云々ハ辯論ヲ經タル係爭事實ニシテ判決ヲ爲スニ必要ナルモノヲ明カニスルヲ以テ足レリトス（三四年八卷五八頁）

◎訴ノ變更ナリトノ申立ヲ判決主文ニ揭記ノ要否　訴ノ變更ナリトノ申立ハ相手方ノ防禦方法ニ過キサレハ之ニ對スル裁判ハ判決主文ニ揭ク可キモノニ非ス（三四年九卷八五頁）

◎事實ヲ確定セスシテ請求ヲ容レタル裁判ノ當否　虐待又ハ侮辱ヲ請求ノ原因トスル離婚ノ訴ニ於テ請求者カ其事實ヲ知リタルトキヨリ一年內ニ訴ヲ提起シタル事實ヲ確定セスシテ其請求ヲ容レタル判決ハ理由ヲ付セサル不法ノ裁判ナリ（三四年九卷九七頁）

◎後見人ノ任務ヲ辭シタルヤ否ヤノ判斷ト理由ノ要否　後見人カ其任務ヲ辭シタルヤ否ヤノ爭點ヲ判斷スルニ當リテハ民法第九百四條第九百五條ノ手續ヲ爲シタルヤ否ヤニ依リテ之ヲ斷定スルヲ得ス必ス他ニ其辭任ノ有效ナルヤ否ヤヲ決ス可キ相當ノ理由ナカル可カラス（三五年一卷七三頁）

◎民法施行前ニ於ケル未成年者ノ法律行爲ト理由說示　民法施行前ニ於テ未成年者ノ爲セル法律行爲ニ付テハ未成年者ノ能力ニ付キ事實承審官ノ認定スル程度如何ニ依リ法律適用ヲ異ニスルヲ以テ承審官ハ其認メタル程度ニ付キ明確ニ其事實理由ヲ說示セサル可カラス（三五年四卷七八頁）

◎請求ノ原因タル事實ノ申立ヲ摘示セサル判決ノ當否　請求ノ原因タル事實ノ申立ヲ摘示セサル判決ハ民事訴訟法第二百三十六條ニ違背シタル不法ノ判決タルヲ免レス（三五年四卷一一九頁）

◎辯論ニ出頭セサル訴訟代理人ノ氏名ヲ揭ケタル判決ノ當否　民事訴訟法第二百三十六條ニ依レハ判決ニハ別ニ訴訟代理人ノ氏名ヲ揭ク可キ規定ナキカ故ニ裁判所カ誤テ辯論ノ際出廷セサル訴訟代理人ノ氏名ヲ判決ニ揭ケタルハ必要ナラサル事項ヲ揭ケタルニ過キサルヲ以テ此瑕疵ハ判決ヲ破毀スルノ理由ト爲スニ足ラス（三五年六卷一五六頁）

◎一分ニ付キ爭ナキ事件ノ判定ト理由說明　原告請求ノ全部ニ付キ理由アルコトヲ主張シ被告ハ其一分ニ付キ理由ノ存セサルコトヲ主張スル場合ニ於テ裁判所カ被告ノ主張ヲ正當ト認ムルトキハ其相當トス可キ程度ニ付キ理由ヲ付スルノ必要アレトモ原告ノ主張ヲ是認スルトキハ其全部ニ付キ理由アルコトヲ說明スレハ足レリ（三五年八卷一〇頁）

◎判決主文ニ明示ス可キ事項　判決ノ主文ハ物ノ數量又ハ行爲ノ時間等ニ關シテハ其數量ヲ明示シ又ハ其時間及ヒ之カ起算點ヲ明示ス可キヲ常トス（三五年一〇卷九五頁）

◎判決主文ニ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ヲ省略スルノ當否　判決ハ其主文ニ包含スルモノニ限リ確定力ヲ生ス故ニ當事者カ其執行ヲ爲シ又ハ將來之ヲ遵奉スルニ付テモ其確定力ヲ生シタル事項ノ範圍內ニ限ルヲ以テ判決主文ハ當事者ノ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ヲ省略シ得サルヲ常トス（三五年一〇卷九五頁）

◎主要ナル爭點ノ說明ト主要ナラサル證據ノ說明　主要ナル爭點ニ對シ起訴者ノ主張ヲ證明スルニ足ルモノナキコ

トヲ說明シタル以上ハ之ヲ以テ其請求ヲ排斥スルニ充分ナルカ故ニ主要ナラサル證據ニ付キ說明ヲ爲スノ要ナシ（三六年二〇卷九八九頁）

◎證據排斥ト理由ノ要否　判決ハ裁判所カ眞實ナリト認ムル所ノ事實ニ付キ其心證ヲ得タル證據理由ヲ說明スルヲ以テ足ルモノニシテ反對ノ證據ニ對シ一々排斥ノ理由ヲ付スル要ナシ（三六年二〇卷一〇〇七頁）

◎判決理由ノ內容　判決ノ理由ハ其主文ヲ維持シ得ヘキヲ以テ足ルモノトス（三六年二五卷一二二五頁）

◎法定代理人ノ氏名ヲ揭ケサル判決ノ當否　民事訴訟法第二百三十六條第一號ノ規定ニ於ケル法定代理人ノ氏名ハ之ヲ判決ニ揭ク可キヲ本則トスルモ同條第三號ニ所謂裁判ノ理由ノ如ク之ヲ揭ケサルモ絕對的ノ上告理由タル可キモノニ非ス（三七年五卷二一三頁、三八年九卷五二二頁）

◎請求原因發生ノ日時場所等ヲ記載セサル判決ノ當否　裁判所カ其判決ニ揭ク可キ事實ノ範圍ハ請求權ノ由テ生スル法律上竝ニ事實上ノ關係ヲ明瞭ナラシムルニ必要ナルモノヲ以テ限度トシ必スシモ其原因發生ノ日時場所等總テ之ヲ揭クルコトヲ要セス（三七年八卷、三七三頁）

◎株式會社支店ノ文詞ノ意義　判決中當事者ノ表示ニ株式會社支店ノ文詞アルトキハ其意義ハ法人タル會社ヲ指スモノニシテ同支店カ獨立シテ訴訟當事者タルノ旨趣ニ非ス（三七年一四卷六五一頁）

◎他ノ事實ヲ以テ係爭事實ヲ判定スル說示方法　裁判所カ或ル事實ヲ以テ係爭事實ヲ判定スルノ資料ト爲ス場合ニ於テハ唯其資料タル旨ヲ說示スレハ足ルモノニシテ更ニ進ンテ其資料タル所以ヲ說示スルノ責ナキモノトス（三七年一五卷六九七頁）

◎外國ノ文書又ハ文字ト意義ノ開示　判決ヲ爲スニ當リ外國ノ文書若クハ外國ノ文字ヲ引用スルノ必要アルトキ卽チ國有名詞若クハ商標ニ用ヒタル外國語ノ如キ外國ノ文字ヲ其儘若クハ其音ヲ我國ノ假名ニテ表示スルコトノ必要アルトキハ格別然ラサル場合ニ於テハ之ヲ日本語ニ譯解シテ其意義ヲ開示セサル可カラス（三七年一五卷七六九頁）

◎當事者ノ一方ニ給付ヲ命スル判決ト必要事項ノ明示　裁判所カ判決ヲ以テ當事者ノ一方ニ或ル給付ヲ命スル場合ニ於テハ給付ノ目的タル物ノ種類數量品質等其給付ノ確定ニ必要ナル事項ヲ判決ニ明示セサル可カラス（三七年一八卷一〇三六頁）

◎永小作權存在ノ根據ト說明ノ要否　民法施行前ト雖モ永小作權ハ特約ナキ以上地主ニ於テ隨意ニ之ヲ消滅セシメ小作地ヲ引上ケ得サルコトハ一般ニ認メラレタル慣習ナレハ裁判所ハ其存在ノ根據ニ付キ特ニ說明ヲ加フルノ要ナシ（三七年二七卷一四六二頁）

◎證書ノ解釋ニ關スル說明ノ要否　判決ハ之ニ對スル理由ヲ具備スレハ足ル從テ其理由ニ對スル理由殊ニ裁判所カ職權ヲ以テ爲シタル證書ノ解釋ニ付テハ理由ヲ付スルノ要ナシ（三七年二七卷一四六二頁）

◎競落ナリヤ否ヤノ爭點ニ對スル判決理由　甲者カ乙者ニ其所有ノ家屋ヲ毀壞セラレタリトシテ損害賠償ヲ請求シ乙者カ之ニ對シ該家屋ヲ競落ニ因リ自己ノ所有ニ歸セシコトヲ答辯シタルトキハ事實裁判所ハ先ツ其家屋カ甲乙何人ノ所有ナルヤヲ確定シ而シテ甲者ノ所有ニ係ルモノタルニ於テハ乙者カ如何ナル意思若クハ如何ナル誤信ニ因リテ之ヲ毀壞セシカノ事實ヲ確定セサル可カラス（三七年三〇卷一六三七頁）

◎失火ニ因ル求償ト過失ノ有無審究　賃借人カ其借家ニ火ヲ失シタル場合ト雖モ重大ナル過失ノ存セサル以上ハ賠償ノ責ヲ負フコトナシ從テ其失火ニ付キ重大ナル過失アリシヤ否ヤヲ審究セス單ニ失火ノ過失ニ基因セサルコトヲ認メ得ヘキ立證ヲ爲ササル理由ヲ以テ賠償ノ責任アリト爲シタル判決ハ不法ナリ（三八年四卷一八二頁）

◎家屋ノ殘存部分ニ付テノ程度竝ニ形狀ノ說示　家屋カ一分燒失シ一分殘存スル場合ニ於テハ其程度形狀如何ニ依リ法律上或ハ之ヲ家屋ト認メ或ハ之ヲ家屋ニ非スト認ム可キモノナレハ其殘存部分ノミニテハ家屋トシテノ存在ヲ失フモノト斷定スルニハ先ツ殘存ノ程度形狀如何ヲ判示セサル可カラス（三八年一二卷六九〇頁）

◎不採用ノ證據說明ノ要否　裁判所カ採用セサリシ證據ニ付テハ唯一ノ證據ナルト否トヲ論セス不採用ノ理由ヲ說明スルノ責務ナシ（三八年二一卷一二六九頁）

◎反證排斥ト說明ノ要否　債務者カ既ニ係爭債務ヲ辨濟シタルコトヲ抗辯シ債權者ノ交付シタル金員受取證ヲ提出セル場合ニ其證書ノ成立ニシテ眞正ナル以上ハ之ヲ排斥スルニハ何故ニ同證ノ金員カ係爭債務ノ辨濟ニ充テラレタルモノト認メ得サルヤヲ說示セサル可カラス（三九年五卷一六八頁）

◎當事者及ヒ法律上代理人ノ表示ノ程度　民事訴訟法第二百三十六條第一號ニ於ケル當事者及ヒ法律上代理人ノ表示ハ其何人ナルヤヲ人違ノ恐ナキ程度ニ記載スレハ足ルモノニシテ必スシモ詳略ノ差アルコトヲ許ササル法意ニ非ス（三九年一一卷六一七頁）

◎本條第二號ニ所謂『其提出シタル申立』ノ意義　民事訴訟法第二百三十六條第二號ニ所謂其提出シタル申立トハ同法第二百二十二條ノ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立卽チ一定ノ申立ヲ指シタルモノトス（三九年一一二卷七一七頁）

◎證據方法ニ付テノ口頭演述ト判決理由ノ說明　民事訴訟法第二百三十六條第二號ニ所謂當事者ノ口頭演述ニハ當事者ノ提出シタル證據方法殊ニ證據調アリタルトキハ其結果ヲモ包含ス可キヲ以テ之カ口頭ノ演述ヲ爲シタル場合ニハ事實ノ摘示ヲ揭クルヲ通例トスルモ理由中ニ併セテ之ヲ說明スルコトヲ妨ケス（三九年一一二卷七一七頁）

◎原告ノ請求全部ノ是認ト判決主文ノ揭載　裁判所カ原告ノ請求ヲ全部是認スル場合ニハ其判決主文ト原告ノ一定ノ申立ト相符合スルヲ常トス（三九年二四卷一四一九頁）

◎一定ノ申立ト訴旨ノ解釋　原告カ一定ノ申立ニ於テ被告ハ原告及ヒ訴外甲某ト共同シ登記手續ヲ爲ス可キ旨ノ申立ヲ爲シタル場合ト雖モ其實被告及ヒ甲者ニ對シ請求權アルコトヲ申立テタルニ過キサルトキハ被告ノミニ對シテ登記手續ヲ命スルモ違法ニ非ス（三九年二四卷一四一九頁）

◎證據方法及ヒ證據調ノ結果ヲ摘示セサル判決ノ當否　裁判所カ判決ノ事實摘示ニ當事者ノ提出シタル證據方法及ヒ證據調ノ結果ヲ揭記セサルコトアルモ此一事ヲ以テ破毀ノ理由トスルニ足ラス（三九年二七卷一六〇八頁）

◎法律ノ規定適用ニ付テノ說明ノ程度　或ル法律ノ規定ハ或ル事實ニ該當スルヤ否ヤカ爭ト爲リタル場合ニ於テ其規定ニ該當セサルトキハ唯其旨ヲ說示スレハ足ルモノニシテ更ニ進ンテ何故ニ該當セサルカヲ詳說スルノ要ナシ（四〇年二卷五七頁）

◎信用セサル證據排斥ト說明ノ程度　裁判所カ信用セサル證據ヲ排斥スルニ當リテハ唯其信スルニ足ラサル旨ヲ說示スレハ足ルモノニシテ更ニ進ンテ之カ理由ヲ說明スルコトヲ要セス又當事者ノ擧ケタル證據ヲ採用セサル場合ニハ其理由ヲ說示スルノ職責ナキモノトス（四〇年二卷五七頁）

◎消滅セル債權ノ消滅原因不明ト判示ノ程度　裁判所カ事實上債權ノ消滅セル事蹟ヲ認ムルモ其原因ノ何タルヤヲ明知シ難キ場合ニハ唯債權ノ消滅ヲ認メタル事蹟ヲ判示スルヲ以テ足リ必スシモ辨濟時效其他ノ原因ニ因リテ斯ノ如キ事實關係ヲ生シタルコトヲ明示スルノ要ナシトス（四〇年六卷二三五頁）

◎未成年者ノ商取引ト取消ノ能否ニ付テノ裁判　未成年者ニ對シ商取引ニ基ク債務ノ履行ヲ請求スル事件ニ於テ裁判所カ其取引當時ノ狀況ニ鑑ミ後見人之ヲ許容シタルコトヲ判示セルニ止マリ果シテ親族會ノ同意ヲ得テ許容シ

タルモノナルヤ否ヤヲ確定スルコトナク直チニ其取引ヲ取消シ得サルモノト斷定シタルハ不法ノ裁判ナリ（四〇年七卷二八九頁）

◎婚姻取消ノ請求ト法定期間ニ付テノ判示　婚姻取消ノ請求カ民法第七百八十四條第一號ノ期間ヲ經過シタルヤ否ヤハ裁判所ノ職權調査ニ屬スル事項ナレトモ苟モ其期間中ニ提起セラレタル以上ハ特ニ之カ調査ノ結果ヲ判示スルコトヲ要セス又縱令其調査ヲ爲ササリシトスルモ法律ヲ適用スルニ當リ何等該規定ニ違背シタル所ナキトキハ之ヲ以テ不服ノ理由トスルコトヲ得ス（四〇年九卷四三八頁）

◎手形ノ裏書讓渡ノ假裝ト惡意ノ判示　手形ノ裏書讓渡ニシテ虛僞假裝ナル以上ハ其被裏書人ハ之ニ因リテ何等ノ權利ヲ取得セサルモ爾後該手形ヲ讓受ケタル第三者モ亦手形上ノ權利ヲ取得セサルモノトスルニハ其惡意ナルコトヲ判示セサル可カラス（四〇年一八卷八四七頁）

◎連帶請求ノ排斥ト理由ノ要否　同借主ノ一人カ期日ニ至リ辨濟ヲ爲ササルトキハ他ノ者ニ於テ引受ケ辨濟ス可キコトヲ約定シタル場合ニ裁判所カ債權者ノ連帶請求ヲ排斥スルニハ其債務ノ連帶ニ非サル理由ヲ判示セサル可カラス（四〇年二〇卷九一九頁）

◎當事者ノ否認スル私書ノ採用ト說明ノ要否　當事者カ或ル私書ヲ否認シタルニ拘ハラス其成立ノ眞正ナル理由ヲ判示セスシテ之ヲ採用シタル判決ハ不法ナリ（四〇年二五卷一一三〇頁）

◎爭アル商業帳簿ノ是認ト說明ノ要否　或ル帳簿カ商業帳簿ナルヤ否ヤニ付キ當事者間ニ爭アル場合ニ於テ裁判官カ之ヲ商業帳簿ト認メタルトキハ唯其旨ヲ判示スレハ足リ更ニ進ンテ何故ニ商事帳簿ナルカヲ說示スルコトヲ要セス（四一年二卷六三頁）

◎主文ニ影響セサル事實摘示ノ不備ト判決ノ適否　判決ニ事實ノ摘示ヲ掲クルニ當リ多少盡ササル所アルモ判決主文ノ當否ニ何等ノ影響ナケレハ之ヲ以テ上告ノ理由トスルヲ得ス（四一年五卷一九三頁）

◎離婚判決ニ依ル精神上ノ苦痛ノ回復ト理由ノ說明　如上ノ場合ニ於テハ妻ノ精神上ノ苦痛ハ必スシモ離婚判決ノミニ依リテ回復セラル可キモノニ非ス從テ該判決ニ依リ精神上ノ苦情ヲ回復セラレタリトスルニハ特ニ其理由ヲ說示セサル可カラス（四一年七卷三四〇頁）

◎離婚請求ト侮辱ノ判斷　離婚請求事件ニ於テ養子カ養親ニ對シ畜生又ハ馬鹿爺ト言ヒタル事實ヲ認メ此所爲ハ民法第八百六十六條第一號ノ所謂重大ナル侮辱ニ該當スル旨ヲ說示シタルトキハ第三者カ其侮辱被侮辱ノ關係ヲ認識シタリヤ否ヤヲ判斷スルノ要ナシ（四一年一〇卷四八九頁）

◎一分ノ請求認容ト全部ノ訴訟費用負擔ヲ命スル判決　裁判所カ原告ノ請求額中一分ヲ認容シタル場合ニ於テ被告ニ全部ノ訴訟費用ヲ負擔セシムルニハ相當ノ理由ヲ付スルコトヲ要ス（四一年一〇卷四九八頁）

◎或ル事實又ハ情況ヲ判斷ノ資料ト爲シタル理由ノ明示　裁判所カ或ル事實又ハ情況ヲ以テ他ノ事實ノ眞否ヲ判斷スル資料ト爲シタル場合ニハ如何ナル事實若クハ情況ヲ資料ト爲シタルヤヲ明示ス可キモノトス（四一年一二卷五八七頁）

◎判決ノ表示ト主文ノ記載　判決主文ハ如何ナル範圍ニ於テ當事者ノ申立ヲ認容シ若クハ排斥シタルヤヲ表示スレハ足リ其範圍ヲ指示スル爲ニハ必スシモ主文自體ニ於テスルコトヲ要セス或ハ記錄中ニ存スル他ノ文書ヲ引用スルモ妨ナキモノトス（四一年一三卷六三七頁）

◎銀行取引ナルヤ否ヤノ判定ト媒介行爲ナルヤ否ヤノ說明　或ル貸金行爲ノ銀行取引ナルヤ否ヤヲ判定スルニ當リテハ先ツ其貸付ヲ爲ス者カ一方ニ於テ資金ノ預リ又ハ借入レ等ヲ爲スコトアリヤ否ヤヲ確定シ該貸付行爲カ果シ

ヲ媒介行爲ナルヤ否ヤヲ明カニセサル可カラス（四一年一五卷七八〇頁）

◎判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ト判決主文ノ掲載　裁判所カ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ニ基キテ判決主文ニ之ヲ掲クルニハ必スシモ當事者ノ提出シタル書面ノ文字ヲ其儘ニ寫出スルコトヲ要セス當事者カ書面ニ基キ爲シタル申立ヲ辯論又ハ釋明ノ旨趣ニ參照考覈シテ其趣意ヲ解釋シ適當ナル文詞ヲ以テ之ヲ主文ニ掲クレハ足ルモノトス（四一年二一卷九六九頁）

◎物ノ引渡請求ニ付テノ條件的損害賠償ト目的物ノ存否判定　物ノ引渡ヲ請求スルト同時ニ其物ノ現存セサルトキ之ニ對スル損害ノ賠償ヲ要スル訴訟ニ於テハ其請求ヲ認容スルニ付キ必スシモ其物ノ存否ヲ確定スルコトヲ要セス（四一年二六卷一一九七頁）

◎第三者ノ作成シタル書證ノ採用ト說明ノ要否　裁判所カ第三者ノ作成シタル書證ヲ採用スルハ卽チ其作成ノ眞實ナルコトヲ信シタルニ因ルモノナレハ特ニ其理由ヲ開示スルノ要ナシ（四二年二一卷七五五頁）

◎判決ニ掲ク可キ事項ヲ事實摘示ノ部ニ記載セサルノ當否　判決ニ掲ク可キ事項ハ事實摘示ノ部ニ記載セサルモ判決理由中ニ之ヲ明示スルトキハ民事訴訟法第二百三十六條ノ規定ニ違背シタルモノト謂フヲ得ス（四三年四卷一一七頁）

◎判決ニ掲ク可キ必要事項ノ遺脫ト口頭辯論手續ノ違法　裁判所カ判決ニ掲ク可キ必要事項ヲ遺脫シタル場合ニ於テハ唯其判決ノ違法タルニ止マリ判決ノ基本タル口頭辯論ノ手續ニ違法アルモノトスルヲ得ス（四三年四卷一一七頁）

◎電燈供給契約ト瑕疵擔保ノ關係ノ認定　電燈業者カ電燈供給契約ヨリ生スル當然ノ效果トシテ其供給ノ設備ニ付キ瑕疵擔保ノ義務ヲ負フモノナルヤ否ヤヲ判定スルニハ先ツ該契約ノ內容特ニ屋內線等ニ付キ如何ナル約定ノ存スルヤヲ明カニセサル可カラス（四三年九卷三三五頁）

◎レノ適否判斷ト說明ノ要否　訴ノ適當ナルヤ否ヤハ裁判所ノ職權上調査ス可キ事項ナルコト勿論ナレトモ其適法ナルヤ否ヤニ付キ當事者間ニ爭アル場合ノ外裁判所カ訴ヲ適法ナリトスルトキハ特ニ之カ理由ヲ說明スルノ要ナキモノトス（四四年二四卷六一三頁）

◎常識經驗ヲ以テ資料トスル心證判斷ト證據ノ擧示　裁判所カ實際ノ生活ニ於テ得タル常識經驗ヲ以テ心證判斷ノ資料ニ供スルモ斯ル常識經驗ノ如キハ特ニ之ヲ證明スルノ必要ナキモノナルヲ以テ其推理判斷ノ因テ生スル事實ニ付キ證據ヲ擧示セサレハトテ違法ナリト謂フヲ得ス（四四年二九卷七三二頁）

◎借地ノ存續期間認定ト其理由　家屋取拂地所明渡ノ請求ニ對スル判決ニ於テ家屋ノ朽廢若クハ天災火災ニ因ル滅失ニ至ルマテ期間存續ス可キ賃貸借ノ契約アリトノ理由ニ基キ請求ヲ排斥スルニハ其契約カ民法第六百四條第一項ニ牴觸セサル所以ノ旨趣ヲ明カニスルニ非サレハ判決ノ理由ヲ具備スルモノト謂フコトヲ得ス（四五年六卷二二七頁）

◎併合訴訟ニ於ケル爭點ノ共通ト說明　裁判所カ本來獨立セル二箇ノ訴訟事件ニ付キ之ヲ併合審理シ一ノ判決ヲ以テ裁判ヲ爲ス場合ニ訴訟事件ノ爭點カ各事件ニ共通ナルトキハ之ニ對スル理由ノ說明ハ必スシモ各別ニ之ヲ爲スコトヲ要セス（四五年六卷二三〇頁）

◎事實ノ摘示ヲ缺ク判決ノ適否　判決ニ事實ノ摘示ヲ爲ササルトキハ判決ヲ爲スニ足ル可キ事實上ノ基本ヲ缺キ又上告裁判所ハ之カ判斷ヲ爲ス能ハサルニ至ルヲ以テ右摘示ヲ缺ク判決ハ法律ニ違背スルモノトス（四五年八卷三四七頁）

◎債權ノ存否ヲ判斷セス直チニ支拂停止ナシトセル裁判ノ當否　破產宣告ノ申立ハ債權者ニ非サレハ之ヲ爲スコトヲ得ス又支拂ノ猶豫ハ債權ノ存在ヲ前提トスルニ非サレハ認ムルコトヲ得サル筋合ナレハ債權ノ存否ニ付キ審理判斷ヲ爲サスシテ直チニ支拂ノ猶豫ヲ認メ支拂停止ナシト判斷シタルハ裁判ノ理由ニ矛盾アルモノトス（四五年二〇卷

七一九頁）

◎爭ナキ事實ニ反スル裁判ノ當否　株券賣買ノ證據ニ援用シタル委任狀ニ關シ當事者乙カ之ヲ作成シテ甲ニ交付シタルコトニ付テハ爭ナキ事實ナルニ裁判所ニ於テ甲カ乙ノ財産管理中乙ノ實印ヲ濫用シテ作成シタルモノト推斷シ以テ之ヲ排斥スルノ理由ト爲シタルハ當事者間ニ爭ナキ事實ニ反スル事實ニ基キテ裁判シタルノ不法アルヲ免レス（大正元年二八卷一〇四三頁）

◎會社カ株式會社設立ノ發起人ト爲リ得ルヤ否ヤノ判定　會社カ株式會社設立ノ發起人ト爲ルコトヲ得ルヤ否ヤヲ判定スルニハ先ツ其發起行爲カ定款ニ依リテ定マリタル目的ノ範圍內ニ包含スルヤ否ヤヲ確定セサル可カラス（大正二年二卷二七頁）

◎地上權設定ノ事實認定ト地代ニ關スル協定ノ有無究明　地上權ノ地代ハ地上權設定ノ構成要件ヲ成スモノニ非サルヲ以テ裁判所カ地上權設定ノ事實ヲ認定スルニ當リ地上權ノ設定ヲ地代ノ協定ニ繫ラシメタル場合ノ外地代ニ關スル協定ノ有無ヲ審按スルノ必要ナシ（大正二年一一卷二七一頁）

◎人證申請ヲ揭ケサル判決ノ當否　人證申請ノ如キハ判決ニ之ヲ揭ケサルモ上告ノ理由ト爲ラス（大正二年一二卷三一二頁）

◎慣習存在ノ認定ト實例ノ說明　裁判所カ慣習ノ存在ヲ認メ之ニ依リ裁判ヲ爲ス場合ニ於テ特ニ其慣行ノ實例ヲ說示セサル可カラサル職責ヲ有スルモノニ非ス（大正二年一六卷四五一頁）

◎損失補償額ニ對スル不服ノ訴ニ於ケル判定方法　土地收用審査會ノ決定セシ損失補償額ニ對スル不服ノ訴ニ於テ補償請求者カ收用土地ニ關スル如何ナル權利者トシテ其請求權ヲ有スルヤニ付キ當事者間ニ爭アルトキハ裁判所ハ收用審査會ノ裁決ニ基キテ之ヲ確定セサル可カラス（大正二年二一卷七二六頁）

◎調書ノ記載ト判決ノ摘示ト相容レサル自白ノ效力　自白ハ調書ニ記載シテ明確ニス可キ事項ナルカ故ニ調書ノ記載ト判決ノ摘示ト相容レサルトキハ調書ノ記載ニ依據セサル可カラサルモノトス（大正二年二三卷七七九頁）

## 第二百三十七條　判決ノ原本ニハ裁判ヲ爲シタル判事署名捺印ス若シ陪席判事署名捺印スルニ差支アルトキハ官等最モ高キ陪席判事之ヲ附記ス

判長差支アルトキハ官等最モ高キ陪席判事之ヲ附記ス

判決ノ原本ハ言渡ノ日ヨリ起算シテ七日內ニ裁判所書記ニ之ヲ交付ス可シ

裁判所書記ハ言渡ノ日及ヒ原本領收ノ日ヲ原本ニ附記シ且其附記ニ署名捺印ス可シ

### 〔學說〕

⊙判決言渡後ノ作成不能　合議裁判所タルト單獨裁判所タルトヲ問ハス判決言渡後ニ突然當該判事死亡シ又ハ精神喪失ニ陷リタル場合ノ如ク全然判決ノ作成不能ニ陷リタルトキハ如何ニ處理ス可キヤ判決ハ言渡ニ因リテ法律上已ニ存在スルコトト爲リ且當該裁判所ヲ羈束スルカ故ニ訴ノ取下又ハ辯論ノ再開ハ其ニ之ヲ爲スノ餘地ナシ故ニ若シ判決ノ主文ノミ書面ニ認メラレ在ルトキハ其正本ヲ作成シテ當事者ニ送達シ不服ナラハ之ニ對スル上訴ヲ爲サシム可ク上級審ハ不完全ナル判決トシテ之ヲ取消セハ可ナリ之ニ反シテ言渡カ主文ノ作成ナクシテ爲サレタルモノナルトキハ書

面ニ依ル判決ノ内容明確ナラサルヲ以テ此場合ニ限リ辯論ヲ新ニシテ更ニ判決ヲ爲ササル可カラス（ガウブ、ゾエヘルト各三一五條註仁井田氏七四八頁）

⊙七日ノ期間不遵守ノ效果　七日ノ期間ニ原本ヲ交付ス可シトノ規定ハ訓示的性質ノモノナルヲ以テ之ニ違背スルモ判決ノ無效ヲ來ササルハ勿論又上告ノ理由ト爲スヲ得ス（ゾエヘルト三一五條註）

## 〔判決例〕

⊙裁判長ノ署名捺印ナキ判決原本ト上告理由　判決ノ原本ニ裁判長ノ署名捺印ナキモ民事訴訟法第二百三十七條ノ手續ヲ爲ストキハ上告ノ理由ト爲ラス（二六年二卷一一八頁）

⊙判決ノ誤謬訂正ト判決原本ノ署名捺印　判決中ノ著シキ誤謬ヲ定數ノ判事會議ノ上訂正スルコトニ決シ其判事中差支アリテ署名捺印スルコト能ハサル者アルトキハ民事訴訟法第二百三十七條第一項ニ從ヒ之ヲ附記スルコトヲ得（二九年一一卷四六頁）

⊙判決原本ニ所屬官署ノ押印ノ要否　判決原本ニ所屬官署ノ印ヲ押捺ス可シトノ規定ハ何レノ法律規則ニモ之アルコトナシ（三三年五卷一一五頁）

⊙書記ノ署名捺印ヲ缺ク判決原本ノ效力　判決原本ニ書記ノ署名捺印ヲ缺クモ判決ノ當否ニ影響ナキヲ以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス（三五年四卷三七頁）

⊙本條第二項ニ違背スル判事ノ責任竝ニ判決ノ效力　民事訴訟法第二百三十七條第二項ノ規定ハ專ラ判事ヲシテ判決ノ後其原本ノ作成ヲ遲延セサラシムルカ爲ニ外ナラス故ニ若シ判事カ數次此規定ニ背戻スルニ於テハ懲戒處分受クルノ責ヲ免レサル可シト雖モ判決ノ效力ハ之カ爲メ何等ノ影響ヲ受クルモノニ非ス（三六年九卷四二九頁）

⊙判決原本ニ契印ノ要否　民事訴訟法中判決原本ニ契印ス可キ規定ナケレハ縱令原本ニ契印ヲ缺ク所アルモ上告ノ理由ト爲ラス（四三年七卷二五三頁）

⊙本條ニ所謂差支ノ意義　民事訴訟法第二百三十七條ニ所謂差支ハ現ニ其職ニ在リナカラ事務ヲ執ルコトヲ得サル場合ノミニ限ラス轉任退職又ハ死亡等ニ因リ事務ヲ執ルコト能ハサル場合ヲモ包含スルモノトス（四四年二五卷六五一頁）

⊙本條第三項ノ意義　民事訴訟法第二百三十七條第三項ハ裁判所書記ニ對スル訓示的規定ニ過キサレハ書記カ之ニ違背シテ附記又ハ署名捺印セサルモ判決ニ不法アルモノト謂フヲ得ス（大正五年一二卷五六四頁）

第二百三十八條　各當事者ハ判決ノ送達アランコトヲ申立ツルコトヲ得其申立アリタルトキハ判決ノ正本ヲ送達ス可シ

第二百三十九條　未タ判決ヲ言渡サス又ハ未タ判決ノ原本ニ署名捺印セサル間ハ裁判所書記ハ其正本、抄本及ヒ謄本ヲ付與スルコトヲ得ス

裁判所書記ハ判決ノ正本、抄本及ヒ謄本ニ署名捺印シ且裁判所ノ印ヲ捺シテ之ヲ認證ス可シ

## 〔學說〕

⊙本條ノ趣旨　舊法ハ佛國民事訴訟法ニ倣ヒ職權主義ヲ採リ裁判ノ言渡終レハ當事者雙方ニ謄本ヲ

交付セシカ本法ハ同主義ヲ改メテ申立ニ因リ送達スルコトトセリ其理由ハ當事者ニ於テ判決書ノ送達ヲ必要トセサル場合アル可シ（例ヘハ敗訴者カ直チニ義務ヲ履行シタルトキノ如シ）斯ル場合ニ當事者ノ意思ニ反シテマテモ裁判所ノ手數ト當事者ノ費用トヲ徒費スルカ如キハ之ヲ爲スニ及ハスト謂フニ在リ（今村氏五三八頁）

〔判決例〕

◎判決正本記載ノ日附　判決正本ニ記載スル所ノ日附ハ判決言渡ノ日附ニシテ原本作成ノ日附ニ非ス（二五年四卷二二頁）

◎書記ノ署名捺印ナキ認證謄本ノ效力　認證シタル判決謄本ニ書記ノ署名捺印ナキハ手續上ノ瑕疵タルニ止マリ原本ノ效力ニ影響ナク且其作製ナキコトヲ證明スルニ足ラス（二八年四卷七一頁）

◎判事名下ニ印形ノ寫ナキ判決謄本ノ效力　判決謄本ノ判事名下ニ印形ノ寫ナキモ其原本ニ押捺ナシト看做スコトヲ得ス（二九年六卷六四頁）

◎裁判所ノ印章押落セル判決正本ノ效力　民事訴訟法第二百三十九條第二項ニハ無效ノ制裁ナキヲ以テ判決正本ニ裁判所ノ印章ノミカ落印シアルニモセヨ既ニ書記カ署名捺印シタルニ於テハ絕對ニ無效ト謂フヲ得ス（三三年九卷三一頁）

◎契印ナキ判決正本ノ效力　民事ノ判決書ニ付テハ刑事訴訟法第二十條ニ於ケルカ如ク判決正本ノ每葉ニ契印ス可キ規定アラサルカ故ニ其契印ナキ正本ヲ以テ不適法ノモノト謂フヲ得ス（三五年一一卷六九頁）

◎判決正本及ヒ謄本ニ判事ノ印影模寫ノ要否　裁判ノ正本及ヒ謄本ハ原本ノ通リ記載ス可キモノナレトモ裁判ニ干與シタル判事ニ付テハ唯其署名ヲ記スルヲ以テ足リ捺印ヲ模寫スルコトヲ要セス亦捺印アル旨ヲ記スルコトヲモ要セサルモノトス（三五年一一卷七一頁）

◎判決正本ノ作成及ヒ送達者　判決正本ノ作成及ヒ送達ハ第一審裁判所ノ書記之ヲ爲スヲ通則トシ唯訴訟カ上級裁判所ニ繫屬シ其記錄カ未タ第一審裁判所ノ書記ニ返還セラレサルトキニ於テハ上級裁判所ノ書記之ヲ爲ス可キモノトス（三六年一四卷六三三頁）

◎判決正本ヲ認證謄本ニ依リ作成スルノ當否　判決正本ハ一定ノ方式ニ依リ作成シタル判決ノ認證謄本ニ外ナラサレハ必スシモ判決ノ認證謄本ニ依リテ之ヲ作成スルコト能ハサルモノニ非ス（三六年一四卷六三三頁）

◎未成年者ニ送達セラレタル判決ノ效力　未成年ノ當事者ニ送達セラレタル判決カ其儘確定スルヤ否ヤハ法律上ノ問題ナルカ故ニ縱令當事者間ニ爭ナシトスルモ裁判所ハ之カ爲ニ羈束セラル可キモノニ非ス（三六年二一卷一〇三五頁）

## 第二百四十條　裁判所ハ其言渡シタル終局判決及ヒ中間判決ノ中ニ包含シタル裁判ニ羈束セラル

〔學說〕

⊙判決ノ羈束力　判決ノ言渡アリタルトキハ其確定スルヲ待タス直チニ當該裁判所ヲ羈束ス茲ニ羈束ト謂フハ當該裁判所自ラ判決ヲ變更シ又ハ取消スコトヲ得サルヲ意味ス（言渡ノ撤回又ハ他ノ新ナル裁判ヲ下ス方法ニ依ルト否ト若クハ當事者雙方ノ同意ニ依ルト否トヲ問ハス）但例外トシテ故障及ヒ再審ノ場合竝ニ留保判決ノ場合ハ此限ニ在ラス（ガウブ三一八條註）尤モ羈束力ノ範圍ハ裁判其モノノミニ付キ存スルモノニシテ裁判ノ理由ニ及フコトナシ從テ裁判所ハ先ニ言渡シタル中間判決ノ理由ト異ナル見地ノ下ニ終局判決ヲ下シ以テ自ラ中間判決ヲ無意味ナラシムルモ違法ト謂フヲ得ス（ジェヘルト三一八條註）

⊙**決定ト羈束力**　決定及ヒ命令ニ付テハ本條ノ適用ナシ（ソエヘルト、ガウプ各同條註）

〔判決例〕

⊙中間判決後發見シタル訴訟能力ノ欠缺ト訴ノ却下　請求ノ原因ニ付テノ判決確定後更ニ當事者ニ訴訟能力ナキコトヲ發見シタルトキハ裁判所ハ前ノ確定判決ニ羈束セラルルコトナク其訴ヲ却下スルコトヲ得（二九年一一、卷六五頁）

⊙新辯論ニ基ク判決ト闕席判決ノ羈束力　裁判所ハ其言渡シタル終局判決及ヒ中間判決ノ中ニ包含シタル裁判ニ羈束セラルルハ當然ナルモ適法ナル故障ヲ受理シ新辯論ニ基キ判決ヲ爲ス場合ニ於テハ前闕席判決ニ羈束セラルルモノニ非サルコトハ民事訴訟法第二百六十一條ノ規定ニ依リテ明カナリ（三二年四、卷四一頁）

⊙判決ノ理由ト羈束力　裁判所ハ其言渡シタル中間判決及ヒ終局判決ノ中ニ包含スル裁判ニ羈束セラルルモ其理由ニ羈束セラルルコトナシ（三三年一〇、卷一二二頁）

⊙差戻判決ト中間判決ノ羈束力　上告審ニ於テ終局判決ヲ破毀シ之ヲ原審ニ差戻スモ終局判決前ノ中間判決ニシテ破毀セラレサル以上ハ其效力ヲ失フモノニ非サルヲ以テ差戻ヲ受ケタル裁判所カ新辯論ニ基キ裁判ヲ爲スニ付テハ上告審ノ表示シタル法律上ノ意見ニ牴觸セサル限リハ尙ホ依然トシテ中間判決ノ羈束ヲ免レス（大正二年七、卷一四一頁）

第二百四十一條　裁判所ハ申立ニ因リ又ハ職權ヲ以テ何時ニテモ判決中ノ違算、書損及ヒ此ニ類スル著シキ誤謬ヲ更正ス

此更正ニ付テハ口頭辯論ヲ經スシテ裁判ヲ爲スコトヲ得

右更正ノ申立ヲ却下スル決定ニ對シテハ上訴ヲ爲スコトヲ得ス更正ヲ宣言スル決定ニ對シテハ卽時抗告ヲ爲スコトヲ得

〔學說〕

⊙**判決更正ノ形式**　判決ノ更正ハ決定ノ形式ニ依ル可キモノニシテ更正セラル可キ判決ニ干與セサリシ他ノ判事ト雖モ更正決定ヲ爲スコトヲ得ヘシ（ソエヘルト三一八條註）

⊙**判決更正ノ要件**　（一）裁判所ノ欲シタルコトト言ヒ現ハサレタルコトトノ間ニ牴觸矛盾アルコトヲ要ス　（二）誤謬ハ主文言渡ノ際存在スルヲ要ス言渡後誤謬アルコトヲ發見シタル場合ニ更正決定ニ依ラスシテ直チニ判決其モノヲ更正シタルトキハ言渡ナキ新判決出現スルコトトナリ違法ナリ又判決正本ノ誤謬ヲ更正スルコトハ書記ノ手ヲ煩ハス可キモノニシテ本條ノ適用ヲ受ク可キモノニ非ス　（三）更正ノ要件タル書換、違算ノ外尙ホ之ニ類スル著シキ誤謬トハ例ヘハ判事又ハ當事者ノ表示ノ誤謬（同一人タルコトヲ要件トス）申立、請求ノ目的又ハ訴訟費用分擔ノ割合等ノ誤レル表示、主文ノ不完全ノ如キ是ナリ誤テ全然反對ノ表示ヲ爲シタルモノナルトキハ主文全體ヲ正反對ニ更正スルヲ妨ケス（ガウプ三一九條註）

⊙**當事者ノ過失ト更正決定**　苟モ著シキ誤謬ト見ル可キモノナル以上ハ裁判所ノ過失ニ基因スルモノナルト當事者自身ノ誤リタル表示ニ基因スルトヲ問ハサルナリ蓋シ更正決定ヲ許ス可キモノナリヤ否ヤハ客觀的ニ書損又ハ之ニ類スル著シキ誤謬存スルヤ否ヤニ依リテ定マリ其間ニ當事者ノ過失ノ問題ヲ挿ム可キ餘地ナキヲ以テナリ（ガウプ、ソエヘルト各同條註）（反對說）當事者ノ過失ニ起因スル誤謬ハ

同時ニ裁判所ノ過失ニ因ル誤謬ト看ラレ得ル場合ニ限リ本條ニ依リ更正スルコトヲ得ヘシ（ロイスマン一卷二二六頁）

⊙**判決更正ノ時期**　更正決定ハ當該判決ヲ下シタル裁判所ノ權限ニ屬シ上級審ニ繫屬中ハ勿論判決確定後ト雖モ尚ホ之ヲ爲スコトヲ得（ゾエヘル（ト同條註））

⊙**判決ニ表示シタル當事者ノ氏名ト更正決定**　判決ニ表示シタル當事者ノ氏名ハ事實上他家ニ入籍シタル爲メ變更シ居リタリト爲スモ更正決定ヲ求ムルコトヲ得サルモノトス（四三年法曹記事二二一號四一一頁法曹會決議）

## 〔判決例〕

⊙判決主文ト理由トノ金額相違ト更正　判決主文ノ金額ト其理由中ノ金額ト相符合セサルハ違算若クハ書損ニ屬スルモノナルヲ以テ更正ヲ求ム可キモノニテ破毀ノ原由ト爲スヲ得ス（二六年二卷四四八頁）

⊙前判決破毀ト主文ノ違法訂正ノ要否　原院カ第一審判決ヲ廢棄シタルモノナルトキハ第一審判決主文ニ違法アリトスルモ之ヲ訂正セシムル必要ナキモノトス（二八年一卷五頁）

⊙控訴棄却ヲ故障棄却ト誤記シタル判決ノ更正　判決主文ニ故障ヲ棄却スト記載スルモ口頭辯論調書ニ控訴棄却ノ旨明記アル以上ハ其主文ノ文字ハ民事訴訟法第二百四十一條ニ所謂著シキ誤謬ナリトス（二九年一一卷四六頁）

⊙數名ノ當事者中一人ニ對スル氏名表示ノ遺脫　寺ノ代表者トシテ住職及ヒ檀家總代ニ對シ提起シタル訴訟ノ判決言渡中其内一人ノ氏名ナキトキハ之ヲ遺脫シタルモノニシテ決シテ其者ニ對スル裁判ヲ遺脫シタルモノト謂フヲ得ス（三三年六卷一頁）

⊙誤謬更正ノ時期　判決中ノ著シキ誤謬ニ付テハ其裁判ヲ爲シタル裁判所ハ更正ヲ爲スノ職責ヲ有スルモノナレハ其事件カ上告審ニ繫屬スル場合ト雖モ著シキ誤謬アルコトヲ認メタルトキハ更正ヲ爲ササル可カラス（三四年九卷一九頁）

⊙判決更正ノ裁判ト上訴　判決ノ誤謬ヲ更正シタル裁判ニ對シテハ民事訴訟法第二百四十一條第三項ニ依リ抗告ヲ以テ不服ヲ申立ツルコトヲ得ヘキ規定アルヲ以テ原判決ニ對シ上告ニ於テ重ネテ此點ニ付キ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス（三五年一卷五七頁）

⊙起訴者ノ過失ニ基ク目的物ノ稱呼ノ誤謬ト更正申立　判決主文ニ於ケル目的物ノ稱呼カ穩當ナラサル場合ト雖モ起訴者自身ノ誤謬ニ基クトキハ更正ヲ申立ツルコトヲ得ス（三七年一三三六頁）

⊙法定代理人ノ氏名ヲ遺脫シタル判決ト更正手續　判決中當事者ノ表示ニ法定代理人ノ氏名ヲ脫漏シタル場合ニ於テ申立ニ因リ之ヲ補充スルハ民事訴訟法第二百四十一條ノ更正決定ニ屬ス可キモノニシテ同法第二百四十二條ニ所謂追加ノ裁判ヲ以テ判決ノ補充ヲ爲スモノニ該當セス從テ上訴期間ハ判決ノ送達ヨリ起算ス可ク更正決定ノ送達ニ因リテ延長セラル可キモノニ非ス（三八年三六五頁）

**第二百四十二條**　主タル請求若クハ附帶ノ請求又ハ費用ノ全部若クハ一分ノ裁判ヲ爲スニ際シ脫漏シタルトキハ申立ニ因リ追加ノ裁判ヲ以テ判決ヲ補充ス可シ

判決ノ言渡後直チニ追加裁判ノ申立ヲ爲ササルトキハ遲クトモ判決ノ正本ヲ送達シタル日ヨリ起算シテ七日ノ期間内ニ之ヲ爲スコトヲ要ス

追加裁判ノ申立アルトキハ即時ニ又ハ新期日ヲ定メテ口頭辯論ヲ爲サシム可シ其辯論ハ訴訟ノ完結セサル部分ニ限リ之ヲ爲ス

第二百四十三條　判決ヲ更正シ又ハ補充スル裁判ハ判決ノ原本及ヒ正本ニ之ヲ追加シ若シ正本ニ之ヲ追加スルコトヲ得サルトキハ更正又ハ補充ノ裁判ノ正本ヲ作ル可シ

〔學　說〕

⊙**追加判決ト七日ノ期間**　判決送達後七日ノ期間ヲ徒過シタルトキハ本條ニ依リ追加裁判ヲ求ムルコトヲ得ス此場合ニ於テハ當該事件ハ已ニ當該裁判所ノ繫屬ヲ離ルルヲ以テ同裁判所ハ勿論上級審ニ於テモ其申立ヲ爲スノ途ナシ若シ此目的ヲ達セントスル欲セハ新訴ヲ提起スルノ外他ニ方法ナシ是レ大審院ノ判例トシテ認ムルトコロナリ（今村氏五四六頁）

⊙**裁判ノ遺脫ト上訴**　遺脫シタル裁判ノ補充ハ上訴又ハ附帶上訴ノ方法ニ依リ之ヲ求ムルコトヲ得ス蓋シ上訴ハ第一審判決ノ物體ト爲リタル請求ノミニ付キ之ヲ爲シ得ルモノナレハナリ但控訴審ニ於テ申立ノ擴張ニ依リ請求スルコトヲ得ル場合アリ（ガウブ三二一條註）

〔判　決　例〕

⊙**無利息ノ裁判ト利息遺脫ノ裁判**　第一審裁判所カ其債務ヲ無利息ノ貸借ナリト認定シ利息ノ請求ヲ排斥シタルモノニテ利息ノ裁判ヲ遺脫シタルニ非サルニ第二審裁判所ハ之ヲ利息ノ裁判ヲ遺脫シタルモノトシ乍ラ其裁判ヲ爲ササリシハ不法ナリ（二六年二卷一一九頁）

⊙**追加裁判ノ申立ヲ爲シ得ヘキ場合**　追加裁判ノ申立ヲ爲シ得ヘキ場合ハ主タル請求若クハ附帶ノ請求又ハ費用ニ付キ裁判ヲ脫漏シタルトキニ限リ上告論旨ニ對スル說明ヲ遺脫シタル場合ハ追加裁判ヲ求ムルヲ得ス（三〇年二卷四九頁）

⊙**主タル請求ノ遺脫ト追加裁判ノ申立**　主タル請求ノ判決ヲ遺脫シタル場合ニ於テハ民事訴訟法第二百四十二條ニ依リ追加裁判ヲ求ム可キモノニシテ之ヲ理由トシ上訴ヲ爲シ得ヘキモノニ非ス（三一年一〇三三〇頁）

⊙**一分ニ付テ判決ノ遺脫ト追加裁判ノ申立**　請求ノ一分ニ付テノミ判決ヲ爲シ其他ノ部分ニ付テ判決ヲ爲ササリシトキハ追加裁判ノ申立ヲ爲ス可ク以テ上告ノ理由ト爲スヲ得ス（三二年三卷三五頁）

⊙**檢眞ノ申立ノ懈怠ト追加裁判ノ申立**　當事者カ自己ノ懈怠ニ因リ檢眞ノ申立ヲ爲サス若クハ申立ツ可キ事項ヲ脫漏シタル等ノ場合ニ於テ追加裁判ヲ申請スルコトヲ許ス規定ナシ（三二年一〇八〇頁）

⊙**法定代理人ノ氏名遺脫ト補充申立**　判決中當事者ノ表示ニ法定代理人ノ氏名ヲ脫漏シタル場合ニ於テ申立ニ因リ之ヲ補充スルハ民事訴訟法第二百四十一條ノ更正決定ニ屬ス可キモノニシテ同法第二百四十二條ニ所謂追加ノ裁判ヲ以テ判決ノ補充ヲ爲スモノニ該當セス從テ上訴期間ハ判決ノ送達ヨリ起算ス可ク更正決定ノ送達ニ因リテ延長セラル可キモノニ非ス（三八年七卷三六五頁）

⊙**追加裁判ノ申立ト訴訟ノ終了**　訴訟ノ審級ハ終局判決ノ送達ヲ以テ終了スルモノトス追加裁判ハ判決ヲ補充スルモノニシテ判決ハ其補充ヲ俟テ始メテ完成スルモノナレハ判決送達後ニ於テ追加裁判ノ申立ヲ爲シ得ル一事ハ如上訴訟ノ審級カ終局判決ノ送達ヲ以テ終了スルノ妨ト爲ラス（四五年八卷三五〇頁）

# 第二百四十四條　判決ハ其主文ニ包含スルモノニ限リ確定力ヲ有ス

## 〔學　說〕

⊙**實質的確定力ノ範圍**　本條ハ舊民法證據編第七十七條ニ基キ判決確定力ノ範圍ヲ示シタルモノナリ元來確定力ノ範圍ハ各國ノ法制一途ニ出テス例ヘハ獨法ニ於テハ判決ハ其主文ノミ確定ス可キモノト定メ佛國ニ於テハ判決ハ其理由ニ至ルマテ確定ス可キモノト定ムルノ類ナリ而シテ本法ニ於テ判決ハ其主文ニ包含スルモノニ限リ確定力ヲ有スト定メ其包含スルモノトハ其主文ノ內容ト謂フノ意義ニシテ例ヘハ主文ニ被告ハ原告ニ對シ金何圓支拂フ可キコトヲ命スト在レハ其法律關係ハ何年何月何日ノ貸借金ナリヤ將タ賣掛金ナルヤノ事物ニ關スル理由ノ一分ハ確定シ又主文ニ原告ノ訴ハ之ヲ却下スト在レハ其否認セラレタル法律行爲ハ如何ナル事項ナルヤ他ノ事物ト混同セサル程度ニ於テ理由ノ一分確定スルノ類ナリ（今村氏五四九頁）舊民法證據編第七十七條カ既判力ハ判決主文ニ包含スルモノニ存スト規定シ單ニ主文ト記載セサル點ヨリ觀フレハ同編第二十五條ノ所謂主文及ヒ之ト直接ノ關係ヲ有シ且之ヲ補充スル文言ト同趣ナリト解釋ス可キナリ從テ例ヘハ賠償トシテ金千圓ヲ支拂フ可キ旨ノ主文ナラハ千圓ノ支拂ノ外賠償ナル原因關係ヲモ既判力アリト謂ハサル可カラス（岸本氏民法正義證據編三四七頁）

⊙**確定判決ノ執行ト不法行爲**　（消極說）判決確定スレハ實體上請求ハ不存在ニシテ不當ナル判決ナリトスルモ當事者間ニ在リテハ該請求權存在セサルモノト爲スヲ得サルヲ以テ之ニ基キテ强制執行ヲ爲スモ不法ニ他人ノ權利ヲ侵害シタリト謂フヲ得ス又善良ナル風俗ニ反スル方法ヲ以テ損害ヲ與ヘタリトモ爲スヲ得サルヲ以テ不法行爲トシテ損害賠償ノ要求ヲ爲スヲ得ス（ガウブ三一二條註）（積極說）（甲）判決ノ實質的ニ不正ナルコトヲ知リツツ之ヲ執行シ以テ他人ニ損害ヲ加フレハ當然不法行爲ト爲ル（スタウヂンゲル一四五〇頁）（乙）裁判所ヲ欺罔スル等法律上又ハ道德上不正ナル方法ヲ以テ不當ノ勝訴ノ判決ヲ得之ニ依リテ執行スレハ不法行爲ト爲ルモ單ニ判決ノ不當ナルコトヲ知リテ執行シタルノミニテハ不法行爲ト爲ラス（獨逸帝國裁判所）（尙ホ以上ノ外エルトマン民法註釋書一〇八一頁ガウブ三一二條註參照）

## 〔判決例〕

⊙代理人ノ受ケタル判決主文ノ確定力　代理人ノ受ケタル判決主文ハ本人ニ於テ確定ノ效力ヲ有スルモノトス（二年一卷五九頁）

⊙通常訴訟ノ理由ト證書訴訟ニ於ケル理由トノ牴觸　判決ハ主文ニ包含スルモノノ外確定力ヲ有セス故ニ通常訴訟ノ理由カ前ノ證書訴訟ノ理由ニ牴觸スルモ上告ノ理由ト爲ラス（二九年七卷四頁）

⊙判決理由ニ引用シタル證據ト確定力　判決確定力ハ其主文ニ包含スルモノニ限リ其理由中ニ引用シタル數多ノ證據ニマテ其效力ヲ及ホス可キモノニ非ス（三〇年五卷六一頁）

⊙判決理由ト確定力

一、判決理由ノ全部ハ固ヨリ確定スルモノニ非スト雖モ判決主文ノ因テ生シタル理由卽チ判決ノ基礎タル可キ理由ハ自カラ主文ニ包含セラルルモノナルヲ以テ主文ト共ニ確定スルモノトス（三二年四卷一一頁）

二、判決主文ハ理由ヲ俟テ適法ニ存立ス可キモノナルモ理由ハ獨立シテ確定力ヲ有ス可キモノニ非サルナリ（三三年一一卷七九頁）

三、請求ニ付テノ判決ハ理由ニ依リ維持セラルル主文ヨリ成ルモノナレハ理由ハ主文ヲ直接ニ維持ス可キ範圍ニ於テ且之ト合體シテノミ確定ス可キモノトス（大正元年三〇卷一〇九二頁）

◎判決確定力ノ範圍　判決ハ主文ニ包含スルモノニ限リ確定力ヲ有スルモ其意味ノ範圍ヲ解釋スルニハ主文ニ密著ノ關係ヲ有スル理由ヲ援用スルハ當然ナリ（三二年一一卷四〇頁）

◎確定力ノ援用ト裁判所ノ羈束　當事者カ判決ノ理由ヲ確定判決ノ效力トシテ援用シタル場合ニ於テ其理由カ直接ニ主文ヲ生シタルモノナルトキハ裁判所ヲ羈束スルモ單ニ一ノ證據トシテ援用シタルトキハ之ヲ羈束セス（三三年一〇卷九九頁）

◎本條ノ意義　民事訴訟法第二百四十四條ノ意義ハ訴又ハ反訴ヲ以テ主張シタル請求ニ對スル裁判ニ限リ確定ストヽ謂フニ在リト解釋セサル可カラス（三五年一卷一五頁）

◎係爭地ノ所有者ニ非ストノ確定判決ト效力　係爭地ノ所有者ニ非サル旨ノ確定判決ハ其主張者ヨリ輾轉シテ係爭地ヲ取得シタリト主張スル者ニ其效力ヲ及ホスモノトシテ毫モ妨アルコトナシ（三五年七卷四頁）

◎裏書ノ無效ニ依ル請求棄却ノ判決ト確定力　裏書ニ因リ手形ヲ所持スル事實ヲ以テ請求ノ原因トシタル訴訟ニ於テ裏書ノ無效ナル事由ニ依リ請求ヲ棄却シタル確定判決ハ其主文中ニ裏書無效ノ事項ヲ包含スルヲ以テ該事項ハ確定力ヲ有スルモノトス（三五年一一卷八九頁）

◎一事不再理適用ノ範圍　一事不再理ノ原則ハ既判力卽チ實體上確定力ヲ生シタル範圍內ニ限リ之ヲ適用ス可キモノトス（三六年一九卷九三六頁）

◎主文ニ包含セサル判決理由ト確定力　判決ハ主文ニ包含スルモノニ限リ確定力ヲ有シ其主文ニ包含セサル理由ハ確定スルモノニ非ス故ニ小作契約ヲ原因ト爲シ或ル年度間ノ延滯小作料ノ引渡ヲ請求シタル訴訟ニ於テ原告ノ請求ヲ棄却セル判決ハ該年度以後ニ於ケル小作料ノ請求ノ當否ニ付テハ其確定力ノ效果ヲ及ホス可キモノニ非ス（三七年三卷一一三頁）

◎一事不再理主張ノ要件　一事不再理ノ原則ヲ主張スルニハ當事者雙方同一タル可キハ勿論其目的ノ事物モ亦同一ニシテ先ノ裁判確定シタルコトヲ要ス（三七年二四卷一一三〇五頁）

◎刑事判決ト民事判決ノ牴觸　刑事裁判所カ犯罪ノ證憑十分ナラサルコトヲ理由トシ無罪ノ判決ヲ爲シタル場合ニ於テ民事裁判所カ同一ノ資料ヲ憑據トシテ犯罪行爲ヲ構成ス可キ事實アルコトヲ認定スルモ之ヲ以テ既判力ノ法則ニ戻ルモノト謂フヲ得ス（三八年二卷六九頁）

◎確定判決ノ效力　民事ノ確定判決ハ取消又ハ原狀回復ノ訴ニ依リ取消サレサル以上其效力ヲ失フ可キモノニ非ス故ニ其判決ノ憑據ト爲リタル事實カ他ノ刑事判決ニ於テ反對ニ認定セラレ民事ノ確定判決ニ從ヘハ請求權ヲ有スル者カ刑事判決ノ事實ニ依レハ請求權ヲ有セサルコトト爲ルモ之カ爲メ確定判決ノ效力ニ影響ヲ及ホスコトナシ（三八年五卷一一六頁）

◎確定判決ノ效力ト推及　確定判決ノ效力ハ如何ナル場合ト雖モ訴訟ノ當事者及ヒ其承繼人ニ對スルノ外直接ニ之ヲ裁判外ノ人ニ推及スルコトヲ得ス（三八年一七卷一〇六〇頁）

◎第三者ニ對シ判決ノ效力ヲ推及シタル裁判ノ當否　口頭辯論ノ結果ヲ享受ス可カラサル第三者ニ對シ判決ノ效力

ヲ推及シタル裁判ハ違法ナリ（三九年七卷三八三頁）

◎確定判決ト他ノ事件ニ對スル效力　確定判決ハ其判決ヲ經タル事件ニ付キ當事者ヲ羈束スルモ之ト請求ノ目的ヲ同フセサル事件ニ付テハ其效力ヲ及ホスコトナシ（四〇年二二卷一〇〇四頁）

◎相手方ノ留置權ヲ理由トセル棄却ノ判決ト確定力　裁判所ハ特定物返還ノ請求ニ對シ相手方ニ留置權アルコトヲ認メテ之ヲ棄却シタルトキハ其物件ノ所有者カ起訴者ニ屬スルト否トハ該判決主文ヲ維持スル理由ニ非サレハ縱令判決理由中其所有權ノ所在ニ付キ說明スル所アルモ其理由ハ確定力ヲ有スルヲ得ス（四二年二卷三九頁）

◎連帶債務ヲ否認セル判決ト保證債務ニ對スル確定力　連帶債務ト保證債務トハ各法律關係ヲ異ニシ前者ニ非サルコトハ後者ニ非サルコトヲ包含セス故ニ彼告カ連帶債務者ニ非サル理由ヲ以テ原告ノ請求ヲ却下シタル判決ハ被告ノ保證債務者ニ非サル點ニシテ其確定力ヲ及ホス可キモノニ非ス（四二年二三卷八一三頁）

◎確定判決ノ羈束力　確定判決ト雖モ一事不再理ノ原則ニ適合スル場合ニ非サル以上ハ裁判所ハ之ニ羈束セラル可キモノニ非ス（四三年一八卷五六四頁）

◎賣買ヲ原因トスル訴訟ト代金支拂ノ有無判定　賣買ヲ原因トシテ所有權移轉ノ登記手續ヲ請求スル訴訟ニ於テ代金ノ支拂アリタルヤ否ヤノ爭ハ該訴訟ノ裁判ニ影響ヲ及ホス可キ權利關係ニ關スルモノニ外ナラサルヲ以テ其判斷ハ判決主文ニ包含スルモノニ非ス（大正元年二二卷七六五頁）

◎「主文ニ包含セラルルモノ」トノ意義　民事訴訟法第二百四十四條ニ所謂主文ニ包含セラルルモノトハ畢竟判決ニ記載セラレタル原因事實及ヒ申立ニ因リ特定セラレタル請求ヲ是認シ若クハ否定シタル裁判ナリト謂ハサル可カラス從テ其理由特ニ抗辯ノ如キハ判決ノ目的タル事項ニ非サレハ之ヲ以テ主文ノ內容ヲ爲スモノト謂フ可カラス（大正元年二四卷八七九頁）

◎確定力ノ制限　判決ハ訴訟ノ目的タル請求ニ付キ之ヲ爲スモノナレハ請求ノ當否ノミヲ確定セシムル力アリ從テ判決ノ確定力ハ原因及ヒ內容ニ依リ箇別セラルル請求ニノミ制限セラルルモノトス（大正二年三〇卷一〇九二頁）

◎判決主文ニ宣明ナキ請求ト上訴ノ當否　判決ハ其主文ニ包含スルモノニ限リ確定力ヲ有スルモノナルヲ以テ第二審判決主文ニ何等ノ宣明ナキ請求ニ付テハ縱令理由中ニ之ヲ棄却ス可キ旨ノ說明アルモ未タ判決ナキモノト爲ササル可カラス從テ之ニ對シテ爲シタル控訴ハ許ス可カラサルモノトス（大正二年一九卷六四七頁）

◎確定判決ト一事再理ノ抗辯　確定判決ニ基ク一事再理ノ抗辯ハ確定判決ヲ經タル請求ニ付キ再訴アリタル場合ニ限リ被告ヨリ之ヲ提出シ得ヘキモノトス（大正三年二八卷七一五頁）

第二百四十五條　口頭辯論ニ基キ爲ス裁判所ノ決定ハ之ヲ言渡スコトヲ要ス」

第二百三十三條、第二百三十四條ノ規定ハ裁判所ノ決定ニ之ヲ準用シ又第二百三十五條、第二百三十九條及ヒ第二百四十條ノ規定ハ裁判所ノ決定及ヒ裁判長竝ニ受命判事又ハ受託判事ノ決定及ヒ言渡ヲ爲ササル裁判長竝ニ受命判事又ハ言渡ヲ爲ササル裁判長竝ニ受命判事又ハ受託判事ノ命令ハ職權ヲ以テ之ヲ當事者ニ送達ス可シ

## 〔學說〕

⊙**本條適用ノ範圍**　本條ニ於テ準用セル規定ハ其準用ス可キ正條ヲ誤レルモノニシテ第二百三十三條ハ第二百三十二條ヲ第二百三十四條ハ第二百三十三條ヲ第二百三十九條ハ第二百三十八條ヲ第二百四十條ハ第二百三十九條ヲ準用ス可クシテ誤テ各一箇條宛繰下ケテ記載シ其儘確定法規ト爲リタルモノニ外ナラス左レハ法文通リ誤ノ儘準用ス可キニ非ス宜シク第二百三十二條第二百三十三條第二百三十八條第二百三十九條トシテ準用ス可キモノナリ（岩田氏三五一頁）

⊙**言渡ササル決定ト送達**　言渡ヲ爲ササル假差押決定等ヲ送達スル場合ニ於テハ正本ヲ送達ス可キモノトス（三五年法曹記事一三二號一八頁法曹會決議）

## 〔判決例〕

⊙法條ヲ明示セサル決定ノ當否　決定ノ理由明カナルニ於テハ基ク所ノ法條ヲ明示セサルモ不法ト謂フヲ得ス（二年一卷六一頁）

⊙訴訟代理人ノ表示ナキ決定原本ノ效力　決定原本ニ訴訟代理人ノ表示ヲ爲スハ決定ニ關スル要件ニ非ス（三〇年四卷七七頁）

⊙列席判事ノ更迭ト決定ノ效力　裁判所ノ一旦決定シタル事項ハ列席判事更迭ノ爲メ其效力ヲ失フ可キモノニ非ス（三四年二卷四四頁）

⊙決定原本ニ判事ノ署名捺印ノ要否　決定原本ニハ必スシモ決定ヲ爲シタル判事ノ署名捺印ヲ要スルモノニ非ス其決定書中ノ記載若クハ之ニ關スル審問調書又ハ其他ノ事由ニ依リ定數ノ判事カ適法ノ手續ヲ履行シ之ヲ爲シタル事實ヲ明確ナラシムルヲ以テ足ルモノトス（三五年一一卷一頁）

⊙同一理由ニ依ル辯論中止再度ノ申請　曩ニ辯論中止ノ申請ヲ却下シタル申請ニ對シ卽時抗告ヲ爲シタルモ棄却セラレ右申請却下ノ決定カ確定シタルトキハ原審ハ其確定力ニ羈束セラルルヲ以テ同一理由ニ依ル再度ノ中止申請ヲ爲シタルトキハ之ヲ却下ス可キモノトス（大正元年二四卷八七六頁）

⊙競落許可決定ニ對スル抗告ト裁判ノ告知方法　競賣法ニ依ル不動產競落許可決定ニ對スル抗告ニ付キ抗告裁判所カ其審理ヲ爲スニ該リ抗告人ハ反對ノ利害關係ヲ有スル者ヲ相手方ト定メ口頭辯論ヲ經ルトキ其裁判ハ民事訴訟法第二百四十五條第一項ノ規定ニ準據シ言渡ノ方法ニ依リテ當事者ニ告知スルコトヲ要スルモノナリトス（大正三年三卷三三頁）

# 第三節　闕席判決

## 〔學說〕

⊙**闕席判決ノ意義**　闕席判決トハ口頭辯論期日ニ於ケル當事者ノ闕席ノ效果ヲ基礎トスル判決ヲ謂フ從テ原告又ハ被告ノ闕席セルニ拘ハラス闕席ノ效果ヲ基礎トセサル判決ヲ爲ストキ例ヘハ被告カ闕席セルニ拘ハラス原告請求自體カ理由ナキカ爲メ之ヲ却下スルカ如キ場合ハ該判決ハ闕席判決ニ非スシテ通常ノ對席判決ナリトス（仁井田氏七六四頁）

⊙**法定代理人ノ授權欠缺ト闕席判決**　法定代理人カ被告タル無能力者ヲ代表シテ訴訟行爲ヲ爲スニ付キ親族會ノ同意ヲ要スル場合ニ於テハ其同意ヲ得サル法定代理人カ口頭辯論期日ニ出頭セス若

クハ出頭スルモ共ニ出席セサルモノト看做シ闕席判決ヲ與フ可キモノトス（三三年法曹記事九八號一二頁法曹會決議）

〔判決例〕

◎訴訟代理人ノ辭任屆出ト闕席判決　訴訟代理人カ辯論期日ニ辭任屆ヲ差出シタルトキ其委任者本人ニ對シ更ニ呼出狀ヲ發セス出頭シタル相手方ノ申立ニ因リ闕席判決ヲ爲シタルハ相當ナリ（二九年八卷一三頁）

◎判決ニ接著スル辯論期日懈怠ト闕席判決　當事者ノ一方カ判決ニ接著スル口頭辯論期日ニ出頭セス又ハ出頭スルモ辯論ヲ爲ササルトキハ縱令前ノ期日ニ於テ辯論ヲ爲シタルコトアルモ相手方ノ申立ニ因リ闕席判決ヲ爲ス可キモノトス（三〇年五卷九頁）

◎呼出ノ懈怠ト闕席判決ノ當否　當事者ヨリ辯論期日ノ變更ヲ申請シタルノミニテ裁判長ハ其期日出頭ヲ在廷ノ當事者ニ命セス又書記ハ其期日ノ呼出狀ヲ送達シタルコトナキニ其期日ニ於テ當事者ノ一方カ合式ノ呼出ヲ受ケナカラ出頭セサルモノト爲シ之ニ對シ闕席判決ヲ爲シタルハ不法ナリ（三〇年一〇卷四八頁）

◎闕席判決ヲ受ケントスル申立ト書面ノ要否　闕席判決ヲ受ケントスル申立ハ書面ニ基キ之ヲ爲スヲ要セス（三三年九卷六八頁）

◎從參加人ノ出頭ト闕席判決　口頭辯論期日ニ從參加人ノミ出頭シ其補助スル當事者カ出頭セサルトキト雖モ相牴觸スル行爲アリタルモノト謂フヲ得サルヲ以テ其當事者ニ期日ノ懈怠アリタルモノトシテ闕席判決ヲ爲スヲ得サルモノトス（四〇年二六卷一一八〇頁）

◎心神喪失ノ常況ニ在ル者ノ期日懈怠ト闕席判決　心神喪失ノ常況ニ在ル者ニ對シテ爲シタル期日呼出狀ノ送達ハ無效ナルヲ以テ呼出ヲ受ケタル當事者カ辯論期日ニ出頭セサルモ期日ヲ懈怠シタルモノトシテ闕席判決ヲ爲ス可キニ非ス（大正二年七卷一三三頁）

◎一定ノ申立ノ訂正ト闕席判決　一定ノ申立訂正書ニ於テ書損ノ更正竝ニ請求ノ一分ヲ減縮シタル場合ニ於テハ更ニ之ヲ被告ニ送達スルニ非サレハ闕席判決ヲ爲スコトヲ得サルモノニ非ス（大正三年二七卷六七六頁）

## 第二百四十六條　原告若クハ被告口頭辯論ノ期日ニ出頭セサル場合ニ於テハ出頭シタル相手方ノ申立ニ因リ闕席判決ヲ爲ス

〔學說〕

◎闕席判決ノ要件　（一）當事者ノ一方カ口頭辯論期日ニ出頭セス又ハ出頭スルモ辯論ヲ爲ササルコト（我第二五〇條參照）卽チ期日ハ受訴裁判所ニ於ケル口頭辯論ノ爲ニ開カレタルモノナルヲ要ス從テ和解期日言渡期日受命判事受託判事ノ面前ニ於ケル審問期日ニ闕席スルモ闕席判決ヲ爲スヲ得ス受訴裁判所ニ於ケル證據調期日ハ證據調ノ終了後始メテ口頭辯論期日ト爲ル權能的口頭辯論ノ期日ヲ懈怠スルモ本條ノ適用ナシ（ガウブ三三〇條前註岩田氏七〇四頁）（二）出席者ノ申立アルコトヲ要ス闕席判決ヲ求ムル申立ハ訴訟上ノ申立ニシテ判決ヲ受ク可キ事項ノ申立ニ非サレハ書面ニ基キテ之ヲ爲スヲ要セス而シテ申立ヲ必要トシタルハ元來訴訟ハ對席ヲ原則トスルモノナレハ當事者一方ノ辯論ニ基キテ判決ヲ爲スハ變式手續ニ外ナラサレハナリ出頭シタル當事者闕席判決ノ申立ヲ爲ササルトキハ訴訟手續ノ休止ヲ來スモノトス（岩田氏七〇五頁今村氏五五五頁ゾエヘルト三三七條註）

⊙**申立ナキ場合ノ效果**　出頭シタル原告又ハ被告ヨリ闕席判決ノ申立ヲ爲サザルトキハ訴訟手續ハ休止ト爲ル（ゾエヘルト三三七條註）

〔判決例〕

⊙闕席判決ノ申立ト印紙　闕席判決ノ申立ハ口頭辯論ノ一分ニ屬スル陳述ニ外ナラサルヲ以テ印紙ヲ貼用スルニ及ハス（二年一卷八二頁）

## 第二百四十七條　出頭セサル一方カ原告ナルトキハ裁判所ハ闕席判決ヲ以テ其訴ノ却下ヲ言渡ス可シ

〔學說〕

⊙**訴却下ノ闕席判決ノ性質**　原告闕席ノ場合ニ於ケル訴ヲ却下ストノ判決ハ訴ヲ不適法トシテ却下スル判決ト其性質ヲ異ニシ請求ノ理由ナキコトヲ宣言スル本案ノ判決ナリ從テ實質的確定力ヲ有シ一事不再理ノ事由ト爲スコトヲ得ヘシ斯ノ如ク本案ノ判決ナルコトハ本條ノ沿革ト第六百三十五條（我改正案五五一條）第六百三十八條第六百四十條（以上三箇條我現行法ニハ該當ノ條文ナシ）ニ原告闕席ノ場合ハ訴ヲ取下ケタルモノト看做シ闕席判決ヲ爲ス可シトノ例外規定ノ存スルトニ徵シ明白ナリ而シテ斯ノ如ク原告ノ懈怠ニ關シ本案ノ請求ヲ排斥スル裁判ヲ爲ス所以ハ闕席セル原告カ訴ヲ取下ケタリト看做スカ爲ニモ非ス又原告カ請求ヲ拋棄シタリト看做ス可キカ爲ニモ非ス全ク便宜ノ理由ニ出テタルモノナリ（ガウブ、ゾエヘル各三三〇條註）尤モ理論的ニ考察スレハ斯ル本案ノ判決ヲ下ス所以ハ被告ハ本來自己ニ利益ナル判決ヲ求ムル權利卽チ權利保護ノ要求ヲ爲スノ權利ヲ有スルモノナレハ原告カ本案ノ口頭辯論期日ヲ懈怠シタル場合ニ於テハ其效果トシテ被告ニ對シ斯ル權利ノ發生シタルコトヲ認容ス可キモノナルカ爲ニ外ナラス（ガウブ三三〇條註同氏八五七頁脚註仁井田氏七七〇頁）

⊙**訴却下ノ判決ト確定力**　右ノ判決ハ本案ノ判決ニシテ確定力ヲ有シ得ルカ故ニ同判決ハ起シタル請求ニ付テ判斷ヲ與ヘサル可カラス卽チ同請求ハ口頭辯論ノ物體タラサルヲ得ス然ルニ原告闕席シタルカ故ニ請求ノ原因竝ニ目的ノ開示ハ被告代リテ之ヲ爲スヲ要ス蓋シ辯論主義ノ上ヨリシテ裁判所ハ必ス當事者ノ口頭演述ノミニ徵シ如何ナル請求ヲ排斥ス可キヤヲ裁斷ス可ク又訴ノ事實關係ハ必ス原告ノミヨリ演述セサル可カラストノ法則存スルコトナケレハナリ（ガウブ同條註仁井田氏七七八頁）

⊙**原告ノ闕席ト妨訴抗辯**　原告闕席ノ場合ニ被告ハ訴却下ノ判決ヲ求メスシテ妨訴抗辯ヲ提出スルコトヲ得若シ其理由アルトキハ裁判所ハ本案ノ裁判ヲ爲サスシテ訴ヲ却下シ理由ナキトキハ中間判決ヲ以テ之ヲ却下ス可シ而シテ本案ノ闕席判決ハ被告ノ申立アルヲ俟テ始メテ之ヲ爲ス可キモノナリ（ゾエヘルト三三〇條註）

⊙**原告ノ闕席ト認諾判決**　被告ハ原告ノ闕席ニ拘ハラス請求ヲ認諾スルコトヲ得ヘシ認諾アルトキハ調書ニ明確ニス可キハ勿論ナリ（ゾエヘルト同條註岩田氏七〇七頁）

## 第二百四十八條　出頭セサル一方カ被告ナルトキハ裁判所ハ被告カ原告ノ事實上ノ口頭供述ヲ自白シタルモノト看做シ原告ノ請求ヲ正當ト爲ストキハ

闕席判決ヲ以テ被告ノ敗訴ヲ言渡シ又其請求ヲ正當ト爲サザルトキハ其訴ノ却下ヲ言渡ス可シ

〔學　說〕

⊙**被告ノ闕席ト自白ノ推定**　被告期日ヲ懈怠スルトキハ原告主張ノ原因事實竝ニ抗辯事實ハ共ニ被告ノ自白シタルモノト推定セラレ證據ヲ要セスシテ眞實ト看做サルルニ過キスシテ請求認諾ノ效力ヲ生スルモノニ非ス從テ同事實關係ニ於ケル法律上ノ判斷ハ裁判所ノ自由ニ採量シ得ル所ナリ（ガウブ三三一條註）

⊙**證書訴訟ト被告ノ闕席**　證書訴訟ニ於テハ被告闕席スルモ尙ホ原告ハ請求原因ヲ證明スルカ爲メ書證ヲ提出セサル可カラス（ガウブ五九七條註ヘル　ウキツヒ二卷五八頁）

⊙**自白推定ノ立法理由**　原告主張ノ事實ヲ自白シタリト看做スハ被告カ答辯義務ヲ履行セサルノ制裁ニ非ス（何トナレハ現行法ハ斯ル義務ヲ認メサルカ故ナリ）單ニ原告主張ノ事實ヲ直チニ判決ノ資料ト爲スコトヲ許シタルカ爲ニ外ナラス（岩田氏七〇八頁）

⊙**本條ノ例外**　人事訴訟ニ於テハ自白ノ法則ヲ適用セサルヲ以テ被告ニ對スル闕席判決ナキモノトス（岩田氏七〇九頁）原告闕席ノトキハ人事訴訟手續ニ於テモ被告ノ申立ニ因リ訴却下ノ闕席判決ヲ爲スコトヲ得（校閲者）

第二百四十九條　延期シタル口頭辯論ノ期日又ハ口頭辯論ヲ續行スル爲ニ定ムル期日モ亦第二百四十六條ノ辯論期日ニ同シ

〔學　說〕

⊙**本條ノ趣旨**　前期日ニ顯レタル訴訟資料卽チ當事者ノ陳述セル事實證據方法ハ勿論終局ノ前提タル可キ中間判決ト雖モ同判決ニ羈束セラレサル限リハ其確定セルト否トヲ問ハス總テ之ヲ無視シテ懈怠判決ヲ爲ス可キモノトス（岩田氏七〇四頁）

第二百五十條　原告若クハ被告出頭スルモ辯論ヲ爲サザルトキ又ハ辯論ヲ爲サスシテ任意ニ退廷シタルトハ出頭セサルモノト看做ス

〔學　說〕

⊙**辯論ヲ爲サストノ意義**　辯論ヲ爲サストハ其期日ニ於テ事情ニ從ヒテ判決ノ基礎ヲ作ルニ足ル可キ陳述ヲ爲サザルヲ謂フ（仁井田氏七六八頁）茲ニ辯論トハ必スシモ本案ノミニ關スル辯論ノ義ニ非ス或ハ事實問題ニ關シ或ハ法律問題ニ關シ若クハ本案ニ付キ或ハ訴訟上ノ前提問題ニ關シ供述スルコトモ尙ホ辯論タルコトアル可シ左レハ果シテ辯論ヲ爲シタルヤ否ヤハ各期日ニ於ケル箇々ノ場合ノ特別事情ニ照シテ答フルノ外ナシ例ヘハ申立ヲ爲スコトハ辯論ニ必要ナルモ申立ノミニテハ通常辯論ニ非サルカ如シ（ガウブ三三三條註）

第二百五十一條　原告若クハ被告カ本案ノ辯論ヲ爲シタルトキハ各箇ノ事實、

證書又ハ發問ニ付キ陳述ヲ爲サス又ハ任意ニ退廷スルモ本節ノ規定ヲ適用セス

〔學　說〕

⊙**本條ノ趣旨**　本條ハ前條ノ規定ニ於ケル全部ノ懈怠ニ對スル一分ノ懈怠卽チ不完全ナル辯論ニ關スル規定ニシテ本條ニ掲クル三箇ノ事項ニ關シ陳述セサルモ闕席判決ヲ爲ス可キモノニ非ス蓋シ此等ノ場合ハ辯論ハ不完全ナリトスルモ終局判決ヲ爲スニ適スト爲セルカ爲メナル可シ（今村氏五六一頁）

〔判決例〕

⊙事實及ヒ證據ニ關スル供述ト對席判決　口頭辯論期日ニ當事者雙方ノ代理人出頭シテ各一定ノ申立ヲ爲シ且事實及ヒ證據ニ關スル供述ヲ爲シタルトキハ縱令兩者ノ同意上一時辯論ヲ止メタル後一方ノ代理人ノミ出廷シテ證據調ノ結果ニ付キ辯論ヲ爲シタレハトテ相手方代理人ハ期日ヲ懈怠シタルモノト謂フヲ得サレハ對席判決ヲ爲ス可キモノトス（四二年二卷七四ヵ頁）

第二百五十二條　左ノ場合ニ於テハ闕席判決ノ申立ヲ却下ス然レトモ出頭シタル原告若クハ被告ハ口頭辯論ノ延期ヲ申立ツルコトヲ得

第一　出頭シタル原告若クハ被告カ裁判所ノ職權上調査ス可キ事情ニ付キ必要ナル證明ヲ爲ス能ハサルトキ

第二　出頭セサル原告若クハ被告ニ口頭上事實ノ供述又ハ申立ヲ適當ナル時期ニ書面ヲ以テ通知セサルトキ

辯論ヲ延期シタルトキハ出頭セサル原告若クハ被告ヲ新期日ニ呼出ス可シ

〔學　說〕

⊙**職權調査事項ノ意義**　裁判所ノ職權ヲ以テ調査ス可キ事情トハ例ヘハ無訴權ノモノナルトキ專屬管轄ノ規定アルトキ又ハ訴訟能力若クハ法律上代理ノ欠缺アルトキノ類ナリ（第四五、七〇、二五九、四一九、四五四、四七八、四八九條、今村氏五六四頁參照）

⊙**書面ヲ以テ通知ス可キ事項**　事實上ノ供述又ハ申立ヲ適當ナル時期ニ書面ヲ以テ通知セサリシトキトハ例ヘハ第二百四條ニ規定スルカ如ク書面ヲ相手方ニ送達スルノ手續ヲ履行セサリシ場合是ナリ但判決ヲ爲スニ影響ヲ及ホササルカ如キ重要ナラサル事項ヲ含マス（今村氏五六五頁）

⊙**闕席判決ノ申立却下ノ效果**　本條ニ依ル申立ノ却下ハ訴ノ却下ヲ包含セス從テ權利拘束ハ依然トシテ存續ス申立却下後延期ノ申立ナキトキト雖モ裁判所ハ新期日ヲ言渡ス可キモノニ非ス（ゾエヘルト三五條註）

第二百五十三條　闕席判決ノ申立ヲ却下スル決定ニ對シテハ卽時抗告ヲ爲スコトヲ得又其決定ヲ取消シタルトキハ出頭セサリシ原告若クハ被告ヲ新期

日ニ呼出サスシテ闕席判決ヲ爲ス

〔學　說〕

⊙**却下決定取消ノ效果**　抗告ニ依リ申立却下ノ決定取消サレタルトキハ闕席判決ヲ求ムル申立ハ適法ニ存在スルコトトナルカ故ニ裁判所ハ新期日ヲ定メ前期日ニ闕席セル當事者ハ之ヲ呼出サスシテ闕席判決ヲ爲ス可キモノトス（岩田氏七一二頁）

第二百五十四條　裁判所ハ左ノ場合ニ於テハ職權ヲ以テ闕席判決ノ申立ニ付テノ辯論ヲ延期スルコトヲ得

第一　出頭セサル原告若クハ被告カ合式ニ呼出サレサリシトキ

第二　出頭セサル原告若クハ被告カ天災其他避ク可カラサル事變ノ爲ニ出頭スル能ハサルコトノ眞實ト認ム可キ事情アルトキ

出頭セサリシ原告若クハ被告ハ新期日ニ之ヲ呼出ス可シ

〔學　說〕

⊙**合式ノ呼出ノ有無**　茲ニ合式ニ呼出サレサリシヤ否ヤハ期日期間等指定ノ適否（第一五九、一九四、三七七、四〇三、四四〇、四九條參照）及ヒ其方式（第一五一條以下及ヒ第一六一條參照）ノ當否ヲ指ス合式ノ呼出ナカリシトキハ延期ノ爲ニ生セル費用ハ呼出ヲ受ケタル者ノ負擔ニ歸ス可カラスシテ裁判所書記又ハ執達吏等ニ於テ負擔スルコトト爲ル可シ（今村氏五七〇頁）

⊙**天災事變ノ意義**（第百七十四條（學說）ノ部參照）

〔判決例〕

⊙開廷期日指定ノ懈怠ト闕席判決　開廷期日ヲ指定セサルトキハ當事者ノ出廷セサルハ當然ノコトニシテ闕席判決ヲ爲スコトヲ得ス（二四年一卷一八六頁）

⊙汽船仲次業者ノ發航日時ト報知懈怠ノ責任　汽船ノ乘客カ汽船仲次業者ノ報知ニ依リ發航日時ヲ信用スルハ普通ノコトナレハ之カ爲メ懈怠ノ責ヲ生セス（三〇年二卷三九頁）

⊙濃霧ノ爲メ乘船不能ト懈怠ノ責任　定期汽船カ濃霧ノ爲メ發航日時ヲ繰上ケ爲ニ乘船ノ機ヲ失シ口頭辯論期日ニ出頭セサル場合ハ其出頭セサル者ノ爲メ民事訴訟法第二百五十四條第二號ニ所謂避ク可カラサル事變ヲ生シタルモノトス（三〇年二卷三九頁）

第二百五十五條　闕席判決ヲ受ケタル原告若クハ被告ハ其判決ニ對シ故障ヲ申立ツルコトヲ得

故障申立ノ期間ハ十四日トス　此期間ハ不變期間ニシテ闕席判決ノ送達ヲ以テ始マル

故障申立ハ判決ノ送達前ト雖モ之ヲ爲スコトヲ得

外國ニ於テ送達ヲ爲ス可キトキ又ハ公ノ告示ヲ以テ之ヲ爲ス可キトキハ裁判所ハ闕席判決ニ於テ故障期間ヲ定メ又ハ後日決定ヲ以テ之ヲ定ム此決定ハ口頭辯論ヲ經スシテ爲スコトヲ得

〔學　說〕

⊙**故障ノ意義**　故障トハ闕席判決ニ因リ受ク可キ不利益ノ結果ヲ排除スル爲メ同判決ヲ受ケタル當事者ヨリ爲ス不服申立ノ方法ナリ故障ハ移審ノ效力ヲ生セサルヲ以テ上訴ニ非ス又闕席判決ノ申立ヲ爲シタル者ハ自ラ之ニ對シテ故障ヲ爲スノ權ナク不服アラハ唯控訴上告ヲ爲スノ途アルノミ（ソエヘルト三三八條註）

⊙**闕席判決ノ存否**　或ル判決カ眞ノ闕席判決ナリヤ否ヤ疑ハシキトキハ該判決ヨリ推知シ得ヘキ裁判所ノ意圖ニ依リテ之ヲ決スルノ外ナシ（ガウブ同條註）

⊙**禁治產宣告前ニ闕席判決確定ト故障ノ申立**　心神喪失者カ債務ヲ負擔シ且禁治產宣告前ニ於テ民事訴訟ヲ受ケ闕席判決確定シタル場合ハ故障ノ申立ヲ爲スコトヲ得（三二年法曹記事一六一號二四頁法曹會決議）

〔判決例〕

⊙電報ニ依ル故障申立ノ效力　電報モ一ノ書面ナリ從テ電報ニテ故障ヲ申立テタレハトテ故障申立ノ要件ヲ具備スル以上ハ適法ナリトス（四一年三月二日東京地判決）

第二百五十六條　故障申立ハ闕席判決ヲ爲シタル裁判所ニ書面ヲ差出シテ之ヲ爲ス

此書面ニハ左ノ諸件ヲ具備スルコトヲ要ス

第一　故障ヲ申立テラレタル闕席判決ノ表示

第二　其判決ニ對スル故障ノ申立

此書面ニハ本案ニ付テノ口頭辯論準備ノ爲ニ必要ナル事項アルトキモ亦之ヲ掲ク可シ

〔學　說〕

⊙**故障ノ要件**　故障ハ書面ニ依ル可ク口頭ノミノ故障ハ不適法ナリ又判決ハ他ノモノヨリ區別シ得ル程度ノ精密サヲ以テ之ヲ表示ス可シ次ニ故障ヲ申立ツル旨ヲ表示ス可キモ必スシモ故障ナル術語ヲ使用スルニ及ハス尙ホ茲ニ本案トハ故障ノ適否ニ關スル辯論ニ對シテ謂フニ過キス（ソエヘルト三四〇條註）

〔判決例〕

⊙判決日附ヲ誤記シタル故障申立書ノ效力　單ニ判決ノ日附ト訴訟ノ番號ノミヲ記スル闕席判決ノ故障申立書ニ於

テ判決日時ヲ誤記シタルモノノ如キハ闕席判決表示ノ要件ヲ缺キタルモノトス（三〇年三卷六二頁）

◎闕席判決ノ表示ノ意義

一、民事訴訟法第二百五十六條ニ闕席判決ノ表示ト在ルハ他ノ判決ト識別シ得ヘキ方法ニ依リ其判決ヲ表示スルヲ以テ足ルモノニシテ必スシモ闕席判決ノ主文ヲ記載スルコトヲ要セス（三六年二九卷一四三六頁）

二、民事訴訟法第二百五十六條第二項ニ故障ヲ申立テラレタル闕席判決ノ表示ト在ルハ闕席判決ヲ表示スルニ當リテ該判決全部ヲ掲クルコトヲ要スルノ意義ニ非サレトモ少ナクモ其主文言渡ノ年月日及ヒ當事者ノ氏名若クハ事件ノ番號等ヲ掲ク可キモノトス（三九年一四卷八六三頁）

第二百五十七條　判然許ス可カラサル故障又ハ判然法律上ノ方式ニ適セス若クハ其期間ノ經過後ニ起シタル故障ハ裁判長ノ命令ヲ以テ之ヲ却下ス可シ」此却下ノ命令ニ對シテハ卽時抗告ヲ爲スコトヲ得

〔學　說〕

⊙本條ノ意義　判然許ス可カラサル故障トハ例ヘハ決定ニ對スルカ若クハ非闕席判決ニ對スル故障申立ノ類ナリ又法律上ノ方式ニ適セストハ前條ノ要件ヲ缺ケル場合ノ義ニシテ期間經過後トハ十四日ノ不變期間ヲ徒過シタル場合ヲ謂フ（今村氏五七八頁）

〔判決例〕

◎故障却下ノ命令ト原狀回復ニ依ル取消　判然許ス可カラサル故障トシテ却下シタル裁判長ノ命令ハ原狀回復ノ判決ヲ以テ取消シ得ヘキモノニ非ス（三二年八卷九頁）

第二百五十八條　前條ノ場合ヲ除ク外裁判所ハ故障申立ノ書面ヲ相手方ニ送達シ且故障ニ付キ口頭辯論ノ新期日ヲ定メ當事者ノ雙方ヲ呼出ス可シ

〔學　說〕

⊙本條ノ趣旨　本條ノ期日ハ單ニ故障ノ適否ヲ審理ス可キ辯論期日ニ非スシテ故障申立ニ付テ爲ス可キ本案ノ辯論期日モ包含スル新期日ナリ（岩田氏七一六頁）

〔判決例〕

◎本條ニ依ル呼出ノ欠缺ト控訴棄却ノ當否　第一審裁判所ニ於テ適法ノ呼出狀正本ヲ送達シタル證アラサルニ第二審ニ於テ之ヲ合式ノ呼出ヲ受ケタルモノト同視シ其故障申立人ニ懈怠ノ責アルモノト爲シ民事訴訟法第四百十九條ヲ適用シテ控訴ヲ棄却シタルハ不法ナリ（二六年二卷二〇六頁）

第二百五十九條　裁判所ハ職權ヲ以テ故障ヲ許ス可キヤ否ヤ又法律上ノ方式ニ從ヒ若クハ其期間ニ於テ故障ヲ申立テタルヤ否ヤヲ調査ス可シ若シ此要件ノ一ヲ缺クトキハ判決ヲ以テ故障ヲ不適法トシテ棄却ス

〔學　說〕

⊙**故障ニ付テノ辯論**　故障ノ訴訟上ノ要件ニ付テノ辯論ト爾餘ノ辯論トハ必スシモ分離シテ爲スヲ要セス故障申立者ノ相手方ハ故障不適法ナルコトヲ論シテ本案ノ辯論ヲ拒ムノ權ナシ但裁判所ハ故障ニ付テノ辯論ノミニ制限スルコトヲ妨ケス而シテ故障ノ適否ニ關スル爭ハ中間ノ爭ナルヲ以テ中間判決ヲ以テ故障ノ適法ナル旨ヲ宣言スルコトヲ得(ゾエヘルト三四一條註)

〔判決例〕

⊙故障申立ノ許否調査　闕席判決ニ對スル故障申立ノ許否ハ重キヲ其闕席ノ怠慢ニ出テタルヤ否ヤノ調査ニ措ク可キニ非ス其方式期間等法律上之ヲ許ス可キヤ否ヤヲ調査スルニ在リ(二五年四卷六一頁)

⊙故障ト裁判ノ要否　故障ノ適否ニ付テハ特ニ口頭辯論ヲ開ク必要アリ單ニ其調査ヲ爲スヲ以テ足リ其適法ナル場合ニ特ニ之ニ付キ特別ナル裁判ヲ爲スノ要ナキモノトス苟モ之ヲ適法ト認メタル事蹟カ事實上存在スレハ足ル(大正元年一〇月二日東京控判決)

## 第二百六十條　故障ヲ適法トスルトキハ訴訟ハ闕席前ノ程度ニ復ス

〔學說〕

⊙**故障申立ノ效力**　故障ノ申立適法ナルトキハ訴訟ハ闕席判決申立以前ノ狀態ニ復ス從テ闕席判決前ノ中間判決、當事者ノ陳述自白認諾拋棄證據ノ申出、證據決定等ハ依然其效力ヲ持續スルモノナリ又當事者ハ新ニ攻擊防禦ノ方法ヲ行使スルコトヲ得ヘク特ニ被告ハ妨訴抗辯ヲ提出シテ本案ノ辯論ヲモ拒ムコトヲ得ヘシ(ガウブ、ゾエヘルト各三四二條註岩田氏七一九頁)

⊙**故障ト闕席判決ノ運命**　(一)適法ナル故障ノ申立アルモ又故障ヲ適法トスル中間判決アルモ之カ爲ニ闕席判決ハ當然消滅スルモノニ非スシテ依然其效力持續スルモノトス(ガウブ、ゾエヘルト各同條註仁井田氏七九〇頁)

(二)故障ノ申立ハ實質的ニハ闕席判決ヲ消滅セレメ形式上ニ於テハ尙ホ之ヲ存在セシム(高木氏四六八頁板倉氏三〇四頁)

⊙**闕席判決ト强制執行**　闕席判決ニ付セラレタル假執行ノ宣言ハ故障ノ申立アリタルカ爲ニ何等ノ影響ヲ受クルモノニ非ス原告ハ同判決ニ依リ强制執行ヲ爲スヲ妨ケサルモノトス但被告ハ執行ノ停止又ハ制限ヲ求ムルコトヲ得(我第五一(ガウブ七一九條註)二條參照)

〔判決例〕

⊙適法ナル故障ト裁判ノ要否

一、故障ヲ適法ナリトスルトキハ決定ノ言渡ヲ爲スノ手續ヲ要セス直チニ闕席前ノ程度ニ復シ新辯論ヲ進行セシム可キモノトス(三〇年二卷一四頁)

二、故障ノ申立ヲ適法ナリトスルトキハ訴訟ハ闕席前ノ程度ニ復ス可キ旨ヲ告クルヲ以テ足レリトシ其故障ノ適法ナルコトヲ裁判スルノ要ナキモノトス(三八年七卷三五四頁)

⊙故障申立ノ適法ト判文ノ說示　民事訴訟法中故障ノ申立ヲ適法ナリトスル場合ニ其理由ヲ明示シテ裁判ス可キ旨ノ規定ナケレハ苟モ事實上之ヲ適法ト爲シタル事蹟存在スル以上ハ其適法ナル旨ヲ判文ニ說示セサルモ違法ニ非ス(三八年二〇卷一二四八頁)

◉適法ナル故障ノ辯論ニ及ホス效力　故障ヲ適法トスルトキハ訴訟ハ闕席前ノ程度ニ復ス可キモノナルヲ以テ闕席前ノ口頭辯論ハ依然其效力ヲ有スルモノトス（三八年三〇卷一八六九頁）

## 第二百六十一條　新辯論ニ基キ爲ス可キ判決カ闕席判決ト符合スルトキハ闕席判決ヲ維持スルコトヲ言渡シ其符合セサル場合ニ於テハ新判決ニ於テ闕席判決ヲ廢棄ス

### 〔學　說〕

◉**故障適否ノ裁判**　故障ノ適否ニ關ル爭ハ中間ノ爭ニ外ナラサルヲ以テ不適法ナルトキハ終局判決ヲ以テ故障棄却ノ裁判ヲ爲ス可ク若シ適法ナリトスルトキハ中間判決ヲ以テ其旨ヲ宣言スルカ又ハ終局判決ノ理由ニ於テ故障ノ適法ナル旨ヲ宣言ス可キモノナリ（ガウブ三四一條註ゾエヘルト三四二條註）

◉**故障申立後ノ裁判**　故障ヲ適法ナリトスルトキハ本案（故障適否ノ問題ノ反對）ニ付テ裁判セサル可カラス而シテ新辯論ニ基キテ爲ス可キ判決カ前闕席判決ト符合スルトキハ之ヲ認可スル爲メ其範圍ニ於テ維持ノ裁判ヲ爲ス可ク若シ又符合セサル場合ハ其部分ヲ廢棄ス可シ（ゾエヘルト三四三條註岩田氏七一八頁）

◉**新辯論後ノ判決ト申立**　闕席判決ヲ維持スルヤ又ハ廢棄スルヤハ裁判所ノ職權ヲ以テ定ム可ク之カ爲ニ特別ノ申立ヲ要スルコトナシ從テ例ヘハ闕席判決維持ノ裁判ヲ求ムトノ申立ノ如キハ不必要ナリ（ガウブ三四三條註）

◉**執行命令ニ對スル故障申立ノ判決**　執行命令ニ對シ適法ナル故障ノ申立アリ且本案請求事件カ區裁判所ノ管轄ニ屬スルトキハ區裁判所ハ其本案ヲ裁判スルニ方リ民事訴訟法第二百六十一條ヲ適用シテ或ハ執行命令ヲ廢棄シ或ハ之ヲ維持ストノ判決ヲ言渡ス可キコト勿論ナレトモ若シ本案事件カ地方裁判所ノ管轄ニ屬ス可キモノナルトキハ區裁判所ハ單ニ故障ノ當否ノミヲ判斷シ其地方裁判所ハ同法第二百六十條第二百六十一條ニ依リテ事件ニ付キ判決ヲ爲ス可キモノトス（三八年法曹記事一六六號四八七六頁法曹會決議）

### 〔判決例〕

◉抗告審ニ於テ適法ト爲シタル故障ト本案ノ裁判　抗告裁判所ニ於テ故障ヲ適法ト爲シタルトキハ訴訟ハ闕席前ノ程度ニ復シタルニ付キ故障ヲ受ケタル裁判所ハ本案ノ對審裁判ヲ爲ササル可カラス又控訴裁判所ハ故障ヲ受ケタル裁判所カ右ニ拘ハラス再ヒ故障ノ判決ヲ下スモ之ヲ以テ闕席判決ヲ維持スル第一審裁判ト看做スコトヲ得ス（二五年四卷四頁）

◉闕席判決ノ廢棄ヲ求ムル申立ナキ故障ト判決　故障ノ申立中特ニ闕席判決ノ廢棄ヲ求ムル申立ナキモ裁判所ハ之ヲ廢棄シテ判決ヲ爲スコトヲ得（二九年九卷四四頁）

◉故障受理後ノ判決ト前闕席判決ノ羈束力　裁判所ハ其言渡シタル終局判決及ヒ中間判決ノ中ニ包含シタル裁判ニ羈束セラルルハ當然ナルモ適法ナル故障ヲ受理シ新辯論ニ基キ判決ヲ爲ス場合ニ於テハ前闕席判決ニ羈束セラルルモノニ非サルコトハ民事訴訟法第二百六十一條ノ規定ニ依リテ明カナリ（三二年四卷四一頁）

◉闕席判決ニ符合スルニ拘ハラス之ヲ廢棄シタル新判決ノ當否

一、新辯論ニ基キ爲ス可キ判決カ闕席判決ニ符合スルニ拘ハラス闕席判決ノ不適法ナリシヲ理由トシテ之ヲ廢棄シタル判決ハ失當ナリ然レトモ其闕席判決ヲ維持スル旨ヲ言渡スト之ヲ廢棄シテ更ニ同一趣旨ノ判決ヲ言渡ストハ結果ニ於テ異ナル所ナキヲ以テ破毀ノ理由ト爲スニ足ラス（三三年一卷五頁）

二、新辯論ニ基キ爲ス可キ判決カ闕席判決ト符合スルニ拘ハラス闕席判決ヲ維持スル旨ヲ言渡サスシテ更ニ之ト同旨趣ノ判決ヲ爲スモ其結果同一ニ歸スルヲ以テ破毀ノ理由ト爲スニ足ラス（三四年九卷一五九頁）

◎新辯論ニ基キ爲ス可キ判決ト理由ノ說示　新辯論ニ基キ爲ス可キ判決ハ故障ノ適法ナルヤ否ヤヲ判斷スル裁判ニ非サルヲ以テ之ニ關スル理由ヲ判示ス可キモノニ非ス（三五年九卷一四五頁）

◎闕席判決ノ主文ト符合スル新判決言渡方式　闕席判決ノ主文ト新辯論ニ基キ爲ス可キ判決ノ主文ト符合スルトキハ其理由ノ異同ヲ問ハス闕席判決ヲ維持ス可キ旨ヲ言渡ス可キモノトス（三五年九卷一四五頁）

◎闕席判決維持ノ判決ト年月日及ヒ裁判所ノ記載ノ要否　新辯論ニ基キ爲シタル判決ヲ以テ闕席判決ヲ維持スルコトヲ言渡ス場合ニ在リテハ其判決ニ於テ特ニ闕席判決ヲ爲シタル年月日及ヒ裁判所ヲ揭載スルコトヲ要セス（三七年六卷二七一頁）

◎闕席判決維持ト訴訟費用負擔　闕席判決ノ維持トハ對席判決ニ引用スルノ謂ニ外ナラス故ニ其闕席判決ノ主文中ニ訴訟費用ハ控訴人ノ負擔トスト在ル以上ハ該判決以後ノ訴訟費用ニ付テモ亦判決ヲ爲シタルモノトス（三七年一二卷五三一頁）

◎闕席判決維持ノ對審判決破毀ノ效力　第二審裁判所カ對審判決ニ於テ闕席判決ヲ維持シタル場合ニ其對席判決ニ對スル上告ニ依リ第三審裁判所カ該判決ヲ破毀スルコトアルモ其破毀ノ裁判ハ闕席判決ニハ何等ノ效力ヲ及ホサルモノトス（三八年八卷三七九頁）

◎本條ノ意義　民事訴訟法第二百六十一條ハ對審判決ノ主文ニ於テ言渡ス可キ事項ヲ示シタルニ止マリ敢テ之ヲ理由中ニ說示ス可キコトヲ命シタルモノニ非ス（三九年一二卷七一七頁）

◎新判決ニ符合セサル闕席判決ヲ廢棄セサルノ當否　新辯論ニ基キテ爲ス可キ判決カ闕席判決ト符合セサルニ拘ハラス新判決ニ於テ闕席判決ヲ廢棄セサルハ失當ナレトモ之カ爲メ當事者ノ利害ニ何等ノ影響ヲ及ホササルヲ以テ上告ノ理由ト爲ラス（四〇年三〇卷一二五一頁）

◎闕席判決一分ノ維持ト一分ノ廢棄　新辯論ニ基キ爲ス可キ判決カ闕席裁判ノ一分ト符合シ其他ノ部分ト符合セサルトキハ闕席判決中符合スル部分ヲ維持シ符合セサルノ部分ヲ廢棄スルモ違法ニ非ス（四一年七卷三一三頁）

◎闕席判決維持ト新判決ノ主文　新辯論ニ基キ爲ス所ノ判決ニ於テ曩ニ言渡シタル闕席判決ヲ維持スル場合ハ前者ノ判決カ後者ノ判決ト符合スルヲ以テ同一ノ判決主文ヲ揭クル代リニ唯前者ノ判決ヲ引用スルニ止マリ之ヲ認可シテ判決ノ效力ヲ與フルモノニ非ス（四一年八卷四〇六頁）

◎主文ノ符合ト訴訟手續ニ違背セル闕席判決ノ維持　故障申立後新辯論ニ基キ爲ス可キ判決カ闕席判決ノ主文ト符合スルトキハ其闕席判決カ訴訟手續違背ノモノナルトキト雖モ之ヲ廢棄ス可キモノニ非ス（大正四年三八卷一六三八頁）

## 第二百六十二條　法律ニ從ヒ闕席判決ヲ爲シタルトキ闕席ニ因リテ生シタル費用ハ相手方ノ不當ナル異議ニ因リ生セサルモノニ限リ故障ノ爲メ闕席判決ヲ變更スル場合ニ於テモ其闕席シタル原告若クハ被告ニ之ヲ負擔セシム

〔學　說〕

⊙**故障後ノ判決ト訴訟費用**　本條ハ故障申立後ノ訴訟手續ニ於テ新ニ訴訟費用ニ付キ判決ス可キ場合ノ規定ナリ而シテ闕席判決ヲ維持スル裁判アルトキハ闕席手續ノ費用ハ結局係訴事件費用ノ一分ヲ成スモノニ外ナラサレハ後ノ判決ニ於テ特ニ訴訟費用ノ點ニ付キ宣言ヲ爲ササルトキハ闕席判決ニ於ケル訴訟費用ノ裁判ハ闕席手續ニ關スル訴訟費用ニ付テモ其效力アルモノト解釋ス可キモノトス從テ第三百二十一條（我第二四二條）ニ依ル追加判決ヲ求ムルノ要ナシ（ガウブ第三四四條ノ註）

⊙**相手方ノ不當ナル異議ノ意義**　例ヘハ故障ノ適法ナルモノヲ不適法トシテ爭ヒ之カ爲ニ證據調ヲ爲スニ至リタルカ如キ相手方ノ謂ハレナキ抗爭ノ爲メ生シタル費用ハ同人ノ負擔ス可キモノトセリ（今村氏五八七頁）

〔判決例〕

⊙辯論續行期日ニ故障申立人ノ闕席ト新闕席判決　故障ニ付キ定メタル口頭辯論ノ期日ニ當事者雙方出頭シテ辯論ヲ終結シタル後再開シタル期日ハ新辯論ノ續行期日ナルヲ以テ故障申立人闕席シタル爲メ故障棄却ノ新闕席判決ヲ爲スハ違法ナリ（三二年五卷一四〇頁）

⊙前闕席判決前ノ訴訟手續ノ欠缺ト新闕席判決　前闕席判決前ノ訴訟手續ニ欠缺アルモ民事訴訟法第二百六十三條ニ依リ新闕席判決ヲ言渡ス妨ト爲ラス（四〇年二卷一九七二頁）

**第二百六十三條**　故障ヲ申立テタル原告若クハ被告口頭辯論ノ期日又ハ辯論延期ノ期日ニ出頭セサルトキハ第二百五十二條及ヒ第二百五十四條ニ規定シタル場合ヲ除ク外出頭シタル相手方ノ申立ニ因リ故障ヲ棄却スル新闕席判決ヲ言渡ス

新闕席判決ニ對シテハ故障ヲ申立ツルコトヲ得ス

〔學　說〕

⊙**新闕席判決ノ條件**　故障ノ爲メノ辯論期日又ハ延期ノ期日ニ出頭セス又ハ本案（故障ノ適否ニ關スル問題ノ反對）ニ付キ辯論セサルトキハ相手方ノ申立ヲ以テ新闕席判決ヲ下ス可キモノナリ（ガウブ三四五條註）

⊙**續行期日ノ懈怠ト新闕席判決**　一旦期日ニ出頭シテ辯論ヲ爲シ其續行期日ニ出頭セサルモノナルトキハ普通ノ闕席判決ヲ爲シ得ルニ止マリ新闕席判決ヲ爲ス可キニ非ス但第二ノ闕席ナランニハ第五百一條第三號ノ規定ニ依リ假執行ノ宣言ヲ附スルコトヲ得ヘシ（今村氏五八八頁ゾエ〜ルト三四五條註）

⊙**故障申立人ノ期日懈怠ト新闕席判決**　執行命令ニ對シ故障ヲ申立テタル債務者カ故障ニ付キ定メタル辯論期日ニ出頭セサルモ其請求カ區裁判所ノ管轄ニ屬セサルトキハ區裁判所ハ出頭シタル債權者ノ申立ニ因リ故障ヲ棄却スル新闕席判決ヲ言渡スコトヲ得（三九年法曹記事一七四號一二頁法曹會決議）

**第二百六十四條**　故障ノ拋棄及ヒ其取下ニ付テハ控訴ノ拋棄及ヒ其取下ニ付

テノ規定ヲ準用ス

〔學　說〕

⊙**故障拋棄ノ意義**　故障ノ拋棄トハ闕席判決言渡後故障ノ申立以前ニ於テ故障申立ノ權利ヲ拋棄スル一方的意思表示ナリ（ゾエヘルト三四六條註）（反對說）拋棄ニ付キ何等ノ條件ヲ規定セサルカ故ニ無制限ニ之ヲ爲スコトヲ得（仁井田氏七九六頁）

⊙**故障取下ノ意義**　故障ノ取下トハ故障申立以後故障ヲ拋棄スル旨ノ意思表示ナリ（ガウブ三四六條五一五條註）

⊙**故障ノ拋棄及ヒ取下ノ效果**　共ニ故障ヲ爲スノ權利ヲ喪失ス可シ但不適法ナル故障ヲ取下クルモ故障拋棄ノ意思ヲ含ムモノト解ス可カラサルヲ以テ再ヒ故障ヲ爲スヲ妨ケス（ゾエヘルト同條註）

第二百六十五條　本節ノ規定ハ反訴又ハ既ニ原因ノ確定シタル請求ノ數額ノ定ヲ目的物トスル訴訟手續ニ之ヲ準用ス

中間訴訟ノ辯論ノ爲メ期日ヲ定メタルトキハ其闕席訴訟手續及ヒ闕席判決ハ其中間訴訟ヲ完結スルニ止マリ本節ノ規定ヲ之ニ準用ス

〔學　說〕

⊙**本條第一項ノ趣旨**　反訴ニ付テハ本訴原告ノ闕席若クハ反訴被告ノ闕席ニ因リ第二百四十七條第二百四十八條ニ從ヒ反訴ノ訴訟物ノミニ付キ判決ヲ爲スヲ得ヘク又數額ニ關スル辯論ニ於テ原告闕席セルトキハ請求ノ原因ニ關スル中間判決ヲ無視シテ原告ノ訴却下ノ闕席判決ヲ爲シ被告闕席スルトキハ數額ニ關スル判決ヲ爲ス可シ（岩田氏七二〇頁ゾエヘルト三四七條註）

⊙**中間判決ト原告ノ闕席**　原告闕席ノ場合ニ訴却下ノ闕席判決ヲ爲スモ敢テ原因ニ關スル中間判決ト牴觸スルモノニ非ス何トナレハ同中間判決ハ原告ニ對シ本案請求ニ關シ何モノヲモ歸セシムルトコロナキヲ以テナリ（ゾエヘルト三四七條註）（第二二七條參照）

⊙**中間訴訟ト闕席手續**　闕席手續ニ依ル中間判決ハ原則トシテ之ヲ禁セラルルコトハ第三百三十條（我第二四六條）以下ノ規定ニ依リ推知スルヲ得ヘシ唯本條ノ規定ニ依リ當事者間ニ於ケル中間訴訟ノ爲メノミニ特ニ辯論期日ヲ指定サレタル場合ハ同訴訟ヲ完結スル爲ニ闕席手續ニ依ル中間判決ヲ下スコトヲ得之ニ對シ故障ヲ申立テ得ルハ勿論ナリ第三者ト當事者間ニ生シタル中間訴訟ニ付テハ闕席手續ニ依ルヲ得ス（ガウブ三四七條註今村氏五九三頁）

## 第四節　計算事件、財産分別及ヒ此ニ類スル訴訟ノ準備手續

〔學　說〕

⊙**準備手續ノ意義**　準備手續トハ受命判事カ當事者ノ攻擊防禦ノ方法ヲ書面ヲ以テ明確ニシ受訴裁判所ニ於ケル口頭辯論ヲ簡易ナラシムル爲メノ手續ナリ同手續ハ地方裁判所竝ニ控訴審ノ訴訟手