

2007年度 民事訴訟法講義 10

関西大学法学部教授
栗田 隆

第10回

1. 期日・期間 (93条－97条)
2. 送達 (98条－113条)

期日の意義

- 訴訟の審理のためには、当事者その他の利害関係人と裁判官が一定の日時に一定の場所に会合して、訴訟行為をすることが必要である。
- そのために定められた日時を期日という。

いろいろな期日

- 口頭弁論の期日 口頭弁論は法廷で行われ、原則として公開される (憲82条)。
- 弁論準備手続の期日 憲法82条の対審には該当せず、公開は限定的である (169条2項)。
- 非公開で行われる期日
 1. 進行協議期日 (規95条)
 2. 和解期日 (89条・規32条2項)。
 3. 参考人等の審尋期日 (187条2項)

期日の指定

期日は、次の事項を明示して、裁判長が指定する（93条1項）。

1. 出頭場所
2. 年月日・開始時刻 やむを得ない場合に限り、日曜日その他の一般の休日に指定することができる（93条2項）。

当事者の期日指定申立権

- 当事者は、裁判長に期日の指定を申し立てることができる（93条1項）。裁判長は、当事者が指定した日時以外の日時を指定することもできる。
- 口頭弁論期日の指定申立てを却下する裁判は、訴訟手続の進行を拒否することを意味するので、裁判所が決定です。

期日の変更・延期・続行

- **期日の変更** 期日の到来前に期日指定を取り消して、新たな期日を指定すること。
- **期日の延期** 期日を開いた上で、予定された訴訟行為をすることなく期日を閉じて、新たな期日を指定すること。
- **期日の続行** 予定された訴訟行為をしてその期日を閉じ、新たな期日を指定すること。

期日変更の要件（93条）

弁論準備手続の期日、弁論準備手続を経ていない口頭弁論期日	最初の期日	顕著な事由（3項本文）または当事者の合意（3項但書）
	その後の期日	顕著な事由（3項本文）
弁論準備手続を経た口頭弁論期日	すべての期日	やむをえない事由（4項）

期日の呼出し (94条)

呼出方法	不出頭者に対する不利益
呼出状の送達	可
当該事件に出頭した者に対する告知	可
その他相当の方法 (簡易な呼出)	原則不可。ただし、期日の呼出を受けた旨を記載した書面を提出したときは、不利益を課すことができる。

T. Kurita

9

期日不出頭者に課せられる不利益の例

- 法律上の制裁
 1. 当事者に対する訴訟費用の負担 (63条)
 2. 証人などに対する訴訟費用の負担・過料 (192条) または罰金・拘留 (193条)
- その他期日の不遵守による不利益
 1. 擬制自白 (159条3項)
 2. 釈明すべき攻撃防御方法の却下 (157条2項)
 3. 弁論の終結 (244条)

T. Kurita

10

期日の実施

- 期日は、指定の日時・場所において行う。
- 裁判長が事件を特定して期日の開始を宣言することにより開始する (事件の呼上げ) (規則62条)
- 裁判長が期日の終了を宣言することにより終了する。

T. Kurita

11

「最初の口頭弁論期日」と「最初にすべき口頭弁論の期日」

- 最初の (口頭弁論) 期日 (93条3項但書) これは、第一回口頭弁論期日として最初に指定された期日をさす。期日が変更された場合に、変更後の期日は含まれない。
- 最初にすべき口頭弁論の期日 (158条) 当事者の少なくとも一方が出頭して、現実には口頭弁論が実施される最初の期日を意味する。双方不出頭のため弁論が行われなかった期日は除かれる。
 - このように言葉の使い分けがなされるが、常にというわけではない。規則61条を参照

T. Kurita

12

口頭弁論一体の原則

口頭弁論は、複数の期日にわたって行われても、一体のものとして扱われる（前の期日でしたことは、繰り返す必要がない）。

行為期間

訴訟を迅速に進行させるために、一定の期間内に限り一定の行為をすることができるとされている場合に、その期間を行為期間という。例：

1. 訴状の補正期間（[137条](#)）
2. 控訴期間（[285条](#)）

真正行為期間と不真正行為期間

- 当事者その他の関係人の行為に関する期間を固有の行為期間（固有期間・真正（行為）期間）と呼ぶ。
- 裁判所の行為に関する期間を職務期間（不真正（行為）期間）と呼ぶ。職務期間は、ほとんどが訓辞的なものである（判決言渡しに関する[251条](#)など。他方、変更判決をなす期間に関する[256条](#)1項は訓辞的でない）。

期間の計算

- 期間の計算は、民法の規定に従い（[95条](#)1項）、初日不算入の原則が適用される。
- 期間を定める裁判において始期を定めなかったときは、期間は、その裁判が効力を生じた時から進行を始める（[95条](#)2項）。
- 期間を定める裁判は、通常、決定または命令であり、原則として告知により効力が生ずるので（[119条](#)）、裁判が行為をなすべき者に告知された時から期間の進行が始まり、その日が期間の初日となる。

裁判休日

1. 日曜日、土曜日
2. 1月1日を含む国民の祝日
3. 12月29日から31日までおよび1月2日・3日の年末年始の期間中

期間の末日が裁判休日に当たる場合には、その後にくる最初の非休日（裁判休日以外の日）が満了日になる（[95条3項](#)）。

当事者の行為期間の分類

- 裁定期間 裁判所・裁判官が期間を定め、伸縮することができる（[96条1項](#)・[規38条](#)）。訴状の補正命令で定められた補正期間など。
- 法定期間 長さが法律により定められている期間。
 1. 不変期間 法律が特に不変期間と定めているもの（控訴期間（[285条](#)）など）。
 2. 通常期間 不変期間以外のもの。裁判所が伸縮できる。

不変期間の特質

裁判所が伸縮できない（[96条1項](#)ただし書き）代わりに、次の特則が定められている。

1. 付加期間（[96条2項](#)） 上訴期間については、判決主文で定めることができる。
2. 訴訟行為の追完（[97条](#)）。

通常期間の伸縮の制限

- 訴訟行為の追完のための期間（1週間）は、伸長も短縮もできない（[97条2項](#)）。
- 公示送達の効力発生時期に関する期間は、短縮できない（[112条3項](#)）。
- 明文の規定はないが、上告理由書提出期間（[315条1項](#)・[規194条](#)）は、短縮すべきでない。
- 訴え取下げの擬制のための1月の期間（[263条](#)）は、訴訟係属にかかわるものであり、短縮も伸長も許されない。

訴訟行為の追完

- 当事者がその責めに帰することができない事由により不変期間を遵守することができなかった場合には、その事由が消滅した後1週間以内（外国に在る当事者については2月以内）に限り、不変期間内にすべき訴訟行為を追完することができる（97条1項）。
- 追完は、期間徒過後に追完事由（当事者の責めに帰すことのできない不変期間不遵守の事由）を主張してその行為をすることである。

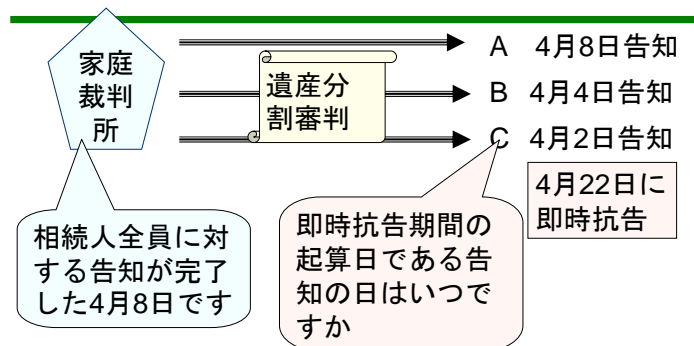
追完事由

- 天災
- 通常人の合理的予測を超えた人為的理由による通信・交通手段の遅延・途絶（訴訟行為をなすために利用した交通機関の重大事故など）
- 不変期間の起算点について判例が確立していない場合に裁判所書記官の教示に従ったこと
- 利害の対立する同居人による送達書類の隠匿

非追完事由

公示送達あるいは付郵便送達がなされたために当事者が送達書類を了知することができなかったこと自体は、追完事由にはならない。この理由による追完を認めれば、これらの送達制度が機能しなくなるからである。

設例1



家事審判法14条により即時抗告期間は2週間

最決平成15年11月13日 (1)

即時抗告の起算日

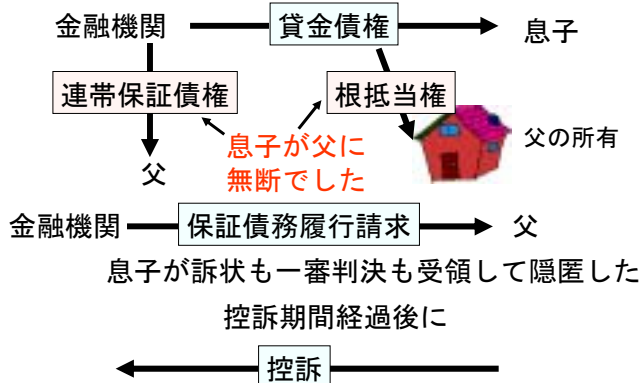
遺産分割申立てについての審判に対する即時抗告期間は、審判の告知の日が各相続人ごとに異なる場合でも、各相続人が審判の告知を受けた日から進行する。

最決平成15年11月13日 (2)

追完肯定

1. 即時抗告期間に関して最高裁判例がなく、家庭裁判所において、告知を受けた日のうち最も遅い日から全員について一律に進行すると解する取扱いも相当広く行われていて、
2. 抗告人が家庭裁判所に問い合わせた際に、裁判所書記官が、この取扱いを前提とする趣旨の回答をし、
3. 抗告人がこの回答に基づき、その日から2週間以内に即時抗告をしたという事情がある場合は、
➤ 追完を認めるのが相当である。

設例2



東京高判平成6年5月30日 (1)

補充送達は有効

送達機関が、送達を実施するに際し、送達名宛人と同居者との間の事実上の利害関係の有無を、外形から明瞭に判定することは極めて困難であり、そのように外形上客観的に明らかでない事情によって送達の効力が左右されるとすることは、手続の安定を著しく害することとなるから、右両者間に事実上の利害の対立関係がある場合であっても、同居者の送達受領権限は否定されない。

東京高判平成6年5月30日 (2)

追完肯定

- 控訴人が高齢でその経歴を考慮すれば自ら訴訟追行することは期待できず、
- また、弁護士を訴訟代理人に選任するだけの資力を有しなかったことを考慮して、
- 控訴の追完期間の始期が、控訴人が法律扶助決定の通知を受けて訴訟代理人弁護士を委任する状態となった日とされた。

送達

- 特定の者に訴訟上の書類の内容を知る機会を与えるために、特定の者に特別の方式で書類を交付し、または交付を受ける機会を与える行為
- 命令的行為である 当事者は、送達された書類を受け取らなければならない。
- 公証的行為である 送達に際しては、伝達の確実を期し、後日の紛争を予防するために、送達報告書が作成される (109条)。

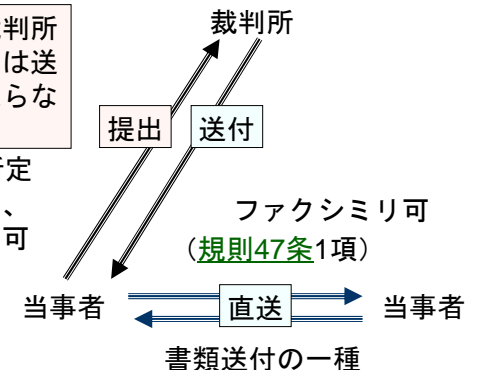
書類送付 (規則47条)

- 比較的重要でない書類は、送付という方法で伝達される。ファクシミリ可。
- 当事者から当事者への直接の書類送付 これは直送とよばれる。準備書面も直送されるのが原則であるが、直送が困難である場合には、送達もできる (法161条3項・規則83条2項も参照)。
- 裁判所から当事者への書類送付

書類の送付と提出

当事者から裁判所への書類提出は送付の範疇に入らない。

規則3条1項所定の書類を除き、ファクシミリ可



送達すべき書類

- どのような書類を送達すべきかは、法令で個別に定められている（[138条](#)1項・[146条](#)3項・[143条](#)3項、[255条](#)1項など）
- 特別の定めがある場合を除き、書類の原本ではなく、正本、謄本または副本が送られる（[規40条](#)。訴状：[規則58条](#)1項、判決書：[法255条](#)2項）。
- 例外 期日の呼出状の送達は、原本をもってする（明文の規定はないが、[94条](#)の趣旨による）。

用語（1）

- **原本と写し** 作成者の意思に基づいて直接作成され、写しの元になる文書を原本といい、原本を複製した文書を写しという。
- **謄本と抄本** 原本全体の写しを謄本といい、一部の写しを抄本という。
- **謄本と写し** 謄本は、公証機関により原本全体が正しく写されたものを指す。写しは、公証機関によって作成されたのではない複製文書を指す。民事訴訟では、私人が作成する複製文書は、認証文言の有無に係わらず、写しと呼ばれる。

用語（2）

- **正本と謄本** 正本も謄本の一つであるが、原本に代えてそれと同一の効力をもたせるために公証機関が「正本である」旨の表示を付して作成した文書である。[規33条](#)参照。
- **正本と副本** いずれも原本と同等の効力が認められるべきものとして作成された文書である。
 - 「正本」は、裁判所等の公的機関により作成させた文書に用い、
 - 「副本」は、当事者またはこれに準ずる立場にある者が作成した文書に用いる。

送達を受けるべき者（受送達者・送達名宛人）

当事者に対する送達は、次の者（送達名宛人）にすることができる。

1. 当事者本人
2. 法定代理人（[102条](#)）
3. 訴訟代理人
4. 送達受取人（[104条](#)1項後段）

送達事務取扱者＝裁判所書記官（[98条2項](#)）

- 送達されるべき書類（正本・謄本）の作成・認証または受領
- 送達方法の決定、送達名宛人・送達場所の特定
- 送達実施機関（郵便または執行官）に送達依頼
- 送達実施機関から送達報告書（[109条](#)）を受領し用紙、事件の記録の一部として保管
- 書留郵便に付する送達や就業場所での補充送達が行なわれた場合の通知（[規則43条](#)・[44条](#)）。公示送達が行なわれた場合の公告等（[規則46条](#)）。

送達実施機関

送達されるべき書類を受取人に実際に届ける者

1. 郵便業務従事者（[99条](#)。信書便事業者は107条の送達にのみ関係し、送達実施機関に含まれない）。
2. 執行官
3. 裁判所書記官（[100条](#)・[107条3項](#)・[111条](#)）

送達場所（1）

送達場所の届出がない限り（[104条2項](#)参照）、原則として次の場所です。

1. 送達名宛人の住所等（住所、居所、営業所または事務所）（[103条1項](#)本文）
2. 送達名宛人の就業場所（[103条2項](#)）

送達場所（2）

送達事務の簡便化・実効性確保のために、次の場所での送達も許されている。

1. 裁判所（[100条](#)）
2. 郵便局（[105条](#)の出会う送達、または[106条1項](#)後段の補充送達） 私書箱への投入は許されない
3. その他の出会う場所（[105条](#)）

送達場所の固定

送達を簡易にするために、送達場所を1つに固定することが次のように図られている。

1. 送達場所の届け出（[104条1項](#)）。
2. 前回の送達場所への送達（[104条3項](#)）

通常の送達方法

- 交付送達の原則（[101条](#)）
- 補充送達（[106条1項・2項](#)）
- 差置送達（[106条3項](#)）

書留郵便等に付する送達（付郵便送達）

- 補充送達も差置送達もできない場合には、書類を書留郵便またはこれに相当する信書便に付して発送することができる（[107条1項](#)）。
- 発送の時に送達があったものとみなされる（[107条3項](#)）。
 1. 送達報告書を作成するのは発送業務を行う書記官である。
 2. 郵便物を送達名宛人へ配達できないため、裁判所に返送された場合でも、送達の効果に影響はない。

送達報告書（[109条](#)）

- 送達をした公務員（郵便業務従事者（[99条2項](#)）、執行官または裁判所書記官）は、送達報告書（送達に関する事項を記載した書面）を作成する。
- 郵便業務従事者または執行官は、これを裁判所（送達事務取扱者である裁判所書記官）に提出する。
- 送達報告書は公務員が作成する文書として保護される（[228条2項](#)、[刑法155条-158条](#)参照）。

最判平成16年11月30日

郵便業務従事者は、送達受領者から受領した旨の押印あるいは署名を受ける。他人が送達受領者の名をかたって書類を受領して、虚偽の押印又は署名をすれば、有印私文書偽造罪を構成する。

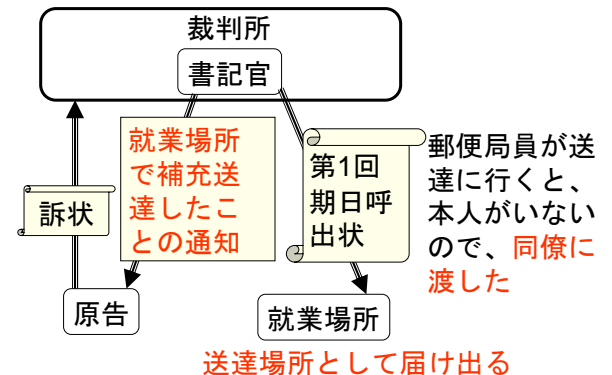
公示送達（110条以下）

- 他の送達方法をとることができない場合、あるいはそれを試みても成功しない場合には、最後の送達方法として、公示送達がとられる。
- 裁判所書記官が送達すべき書類を保管し、いつでも送達を受けるべき者に交付すべき旨を裁判所の掲示場に掲示するという方法により行われる（111条）。呼出状は簡単な書類であるので、呼出状自体を掲示する（規則46条1項）。

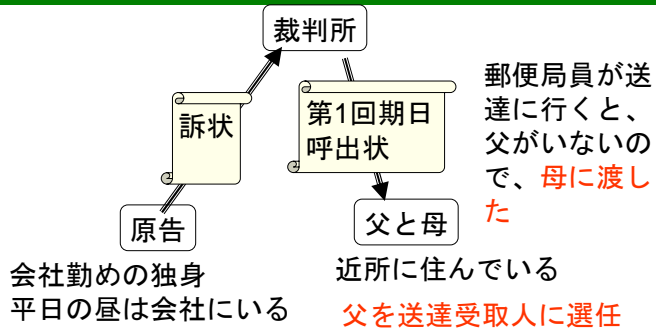
設例

- 以下の設例は、いずれも本人訴訟であるとする。
- 赤字で書かれた部分に関する条文を確認すること。

設例1



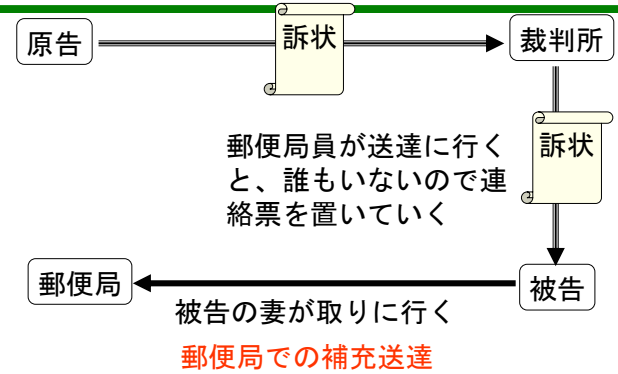
設例2



T. Kurita

49

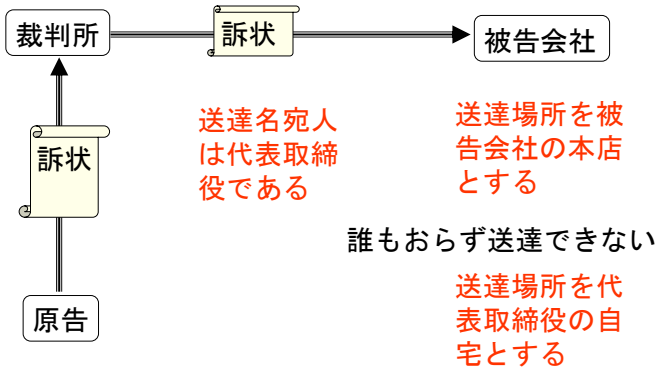
設例3



T. Kurita

50

設例4



T. Kurita

51