

平成 27 年 11 月 16 日

上告審から見た書記官事務の留意事項(平成 26 年分)

最高裁判所裁判部書記官室

この留意事項は、あるべき書記官事務を身に付けてもらうための一助になればとの思いから、平成 26 年 4 月 1 日から同年 12 月 31 日までに送付された上告等事件記録を基に、書記官として、適正な事務処理を行うために注意すべき点を探り上げるとともに、その事務処理の根拠や目的を記載したものである。

なお、調書や勾留票の留意事項を見ていただくと分かるように、記載してある留意事項は、送付された記録から気付いた点を探り上げたものであり、全ての注意点を網羅しているものではない。

これらの点を踏まえ、各職場や個々の書記官においては、本留意事項に含まれる注意すべき点を自らの問題と認識し、日常の事務を行うに当たって、注意を欠くことなく適正な事務を行っていくためにはどうすればいいかを、正しい事務を行うことを阻害する要因を的確に分析した上で、当該事務処理の根拠や目的に立ち返って検討し、さらには、本留意事項に含まれない点についても、日常の事務処理の中に類似の注意すべき点がないかを点検して、同様の検討を行い、適正な事務処理に向けた事務の改善に活かしていただきたい。

目

次

第 1	民事・行政関係・・・・・・・・・・・・・・・・	1
1	受付・立件に関するもの・・・・・・・・	1
2	送達・通知に関するもの・・・・・・・・	3
3	調書・書類作成に関するもの・・・・・・・・	5
4	訴訟手続の進行に関するもの・・・・・・・・	7
5	裁判書の点検に関するもの・・・・・・・・	8
6	上訴申立書の審査・記録整理・送付に関するもの・・・・・・・・	9
第 2	刑事関係・・・・・・・・・・・・・・・・	17
1	受付・立件に関するもの・・・・・・・・	17
2	送達・通知に関するもの・・・・・・・・	17
3	勾留・保釈に関するもの・・・・・・・・	18
4	調書・書類作成に関するもの・・・・・・・・	19
5	記録整理・送付に関するもの・・・・・・・・	20
6	裁判書の点検に関するもの・・・・・・・・	21
7	その他・・・・・・・・・・・・・・・・	23

第 1 民事・行政関係

1 受付・立件に関するもの

(1) 上告人兼申立人（被上告人兼相手方）作成の委任状には、上告提起事件に関する委任のみならず、上告受理申立て事件に関する委任の記載も必要である。

(2) 独立行政法人が当事者である場合には、独立行政法人通則法 25 条による代理権の有無について、少なくとも審級ごとに最新の資格証明書により確認する。

（留意点）

独立行政法人通則法 25 条による代理人は、役職員の中から選任され、業務の一部に関し一切の裁判上の行為をする権限を有する代理人である。事件ごとに個別に指定される指定代理人とも、個人の資格に基づき委任契約によって訴訟代理人となる弁護士とも異なり、その資格は登記により証明される必要がある（独立行政法人等登記令 6 条）。独立行政法人の役職員である上記の代理人は、当該法人内の人事異動等により随時交代することが予想されるから、資格の有無については常に注意する（独立行政法人につき、AL I Svol37・12 ページ注 11 参照）。

(3) 理事（理事であった者を含む。）が、監事設置一般社団法人に対して決議不存確認などの訴えを提起する場合、当該訴えについては監事が同法人を代表する。監事設置一般社団法人が理事（理事であった者を含む。）に対する訴えを提起する場合も同様である（一般社団法人及び一般財団法人に関する法律 104 条 1 項）。

(4) 当事者死亡に伴う受継申立てがされた場合には、承継人を確定させるために、相続関係を疎明する連続した戸籍謄本等の資料が提出されているかを確認し、提出されていない場合には、提出を求める。

- (5) 行政事件を基本事件とする訴訟救助の申立ては、行政雑事件なので、地裁では（モ）ではなく（行ク）で立件する。
- (6) 上告提起に伴い、被上告人から民訴法260条2項の申立てがされたときは、控訴事件として立件するのではなく、上告提起事件に準じて受付の手続を行うのが相当である（参考 昭和47年1月12日付け最高裁民二第25号高等裁判所長官，地方裁判所長（東京を除く。）宛て民事局長，総務局長通知）。
- (7) 親権停止申立事件において、子は1人であっても、親権を停止される親権者が2人の場合には、親権者ごとに、それぞれ事件番号を付す（受付分配通達別表第5の1内訳表（67））。
- (8) 子は1人であっても、親権者2人に対する親権停止申立却下審判に対する抗告事件の場合には、一通の抗告状により申し立てられた場合であっても、審判の対象は2人であるから、2件分の手数料を要する。
- (9) 収入印紙が後日納付されたときは、受付済みの申立書等に貼付するのではなく、印紙納付書（補正書）等に貼付した上で、納付された日付で受付をする（受付分配通達記第2の3の(1)）。
- (10) 訴え変更申立書は、訴訟手続の開始，続行，停止又は完結をさせる書面であるので、ファクシミリを利用して提出することはできない（民訴規則3条1項）。
- (11) 裁判所が受け付けた事件書類の全部又は一部を、後に提出されたものと差

し替えることは許されないので、新たな事件書類としての提出を促す。

2 送達・通知に関するもの

(1) 国を被告とする行政訴訟（抗告訴訟）においては、上告提起通知書等の送達は、処分行政庁ではなく、国の代表者である法務大臣にする。

(2) 行政訴訟（抗告訴訟）に関連請求に係る訴えが併合されている場合、相手方が同一の地方公共団体であっても、個別法の規定によって、請求ごとに代表者が異なることがある。例えば、県に対して放置違反金納付命令処分の取消しと併せて損害賠償を求める事件では、前者は警察法の規定により公安委員会が、後者は原則どおり知事が、それぞれ県を代表することになる。そのため、訴状副本、控訴状副本、上告提起通知書等の送達は、公安委員会の代表者及び県知事の両方に対してする。

（留意点）

行政事件における抗告訴訟の被告適格は、行政事件訴訟法に定められており、原則として処分等をした行政庁の所属する国又は公共団体とされている（行訴法 11 条、38 条 1 項）。そこで、抗告訴訟の訴状は、原則として、処分等をした行政庁の所属する国又は公共団体を代表する者に送達することになる（民訴法 102 条 1 項、37 条）。

国が被告となる場合の受送達者は法務大臣となるが（国の利害に関係のある訴訟についての法務大臣の権限等に関する法律 1 条）、普通地方公共団体（地方自治法 1 条の 3 第 2 項）が被告となる場合、受送達者は、代表者である都道府県知事、市町村長となる（地方自治法 139 条 1 項及び 2 項、147 条）。

しかし、地方公共団体を被告とする訴訟について、個別法に委員会等を代表者とする規定がある場合、受送達者は委員会等の代表者となる。例えば、公安委員会の処分等に係る地方公共団体を被告とする訴訟については、公安委員会が当該地方公共団体を代表する（警察法 80 条）ため、受送達者は、公安委員会の代表者である委員長となる（地方公共団体を被告とする訴訟について代表の定めのある規定の一覧は、行政裁判資料 78 号改正行政事件訴訟法執務資料 140 ページを参照）。

一方、抗告訴訟には関連請求に係る訴えを併合することができ（行訴法 16 条 1 項）、被告が地方公共団体である場合、関連請求が民事訴訟であると、受送達者は、その代表者である都道府県知事、市町村長となる。

そうすると、被告が同一の地方公共団体であっても、請求ごとに代表者が異なる場合があります、その場合には、それぞれに訴状副本等を送達する必要があります。また、例えば、第一審で全部棄却判決があり、全部について控訴があった場合の控訴審においても、それぞれに控訴状を送達する必要があります。以上のように、書記官としては、請求によって代表者が異なる場合があることを理解し、裁判官との間で認識を共有した上で、送達事務等に遺漏がないよう留意する必要があります。

- (3) 上告提起通知書（上告受理申立て通知書）は、上告人（申立人）に送達するとともに、被上告人（相手方）に対しても速やかに送達する。

（留意点）

附带上告が上告理由と独立した別個の理由に基づくものであるときは、当該上告についての上告理由書の提出期限内に原裁判所に附带上告状を提出し、かつ、それまでに附带上告理由書を提出することを要する（最三小判昭和 38 年 7 月 30 日民集 17 卷 6 号 819 ページ）。そのため、例えば、被上告人（相手方）代理人の上告審委任状の提出を待つなどの理由で、被上告人（相手方）に対する上告提起通知書（上告受理申立て通知書）の送達が遅れると、被上告人（相手方）の不利益となる場合があることに留意する。

- (4) 家事事件手続法の適用を受ける特別抗告事件（許可抗告申立て事件）においては、原裁判所は相手方に対して、特別抗告状（許可抗告申立て書）写しの送達を行う必要がない。

（留意点）

抗告状の写しの送付に当たっては、その抗告が抗告状の写しの送付の規律の対象から除外されるものか否か、又は家事事件手続法 88 条 1 項ただし書に定める場合に該当するか否かを判断する必要がある、これらの判断は、抗告裁判所がすべきものと解されることから、同項では、抗告状の写しの送付の主体を抗告裁判所としている（逐条解説家事事件手続法 286 ページ）。したがって、特別抗告状の写しの送付主体は特別抗告裁判所となる。

- (5) 家事事件手続法の適用を受ける特別抗告事件（許可抗告申立て事件）においては、特別抗告提起通知書（抗告許可申立て通知書）は、抗告人に対しては送達するが、抗告人以外の者に対しては送付で足りる。

（留意点）

特別抗告提起通知書の抗告人への到達は、抗告理由書の提出期間の起算点となる

ところ（家事事件手続規則 63 条），抗告人が同期間内に抗告理由書を提出しなければ，特別抗告は原裁判所により直ちに却下されることから，その到達時期を明確にする必要がある。そのため，同規則 62 条においては，特別抗告がされた場合，原裁判所の裁判長による抗告状却下の命令又は原裁判所による抗告却下の決定があったときを除き，抗告人との関係では，原裁判所が抗告提起通知書を「送達」すべきものとしている。他方，抗告人以外の原審における当事者及び利害関係人との関係では，上記のように到達時期を明確にする必要がないことや，家事審判に関する手続における各種書面について送達ではなく送付で足りるものとしている法の趣旨を考慮し，「送付」で足りるものとしている（条解家事事件手続規則 153 ページ）。

- (6) 家事事件手続法により，相手方に対し，抗告不許可決定，特別抗告却下決定等を普通郵便等の相当な方法で告知したときは，当該決定書等にその旨を付記するなどの方法で記録上明らかにする（同法 98 条 1 項，96 条 1 項，家事事件手続規則 50 条 3 項）。予納郵便切手管理袋への記載のみでは，告知結果を記録上明らかにしたことはない。

3 調書・書類作成に関するもの

- (1) 口頭弁論調書を作成するときは，次のような点に注意し，押印して調書を完成させる前に，記載内容が正確であることを確認する。

ア 弁論の要領欄の訴訟行為者の記載（原・被告，控訴人・被控訴人，裁判長・裁判官等）

イ 口頭弁論を法廷で公開した旨の記載（弁論準備手続調書には不要）

ウ 併記すべき事件番号（反訴事件番号，併合事件番号及び附帯控訴事件番号）

- (2) 口頭弁論調書は，弁論が終結しているにもかかわらず「続行」と記載（簡略調書で該当欄に押印）したり，弁論を続行しているにもかかわらず「弁論

終結」と記載したりしていないかを確認した上で完成させる。

- (3) 口頭弁論調書には、期日に立ち会って調書を作成した書記官の記名下に必ず押印する。

(留意点)

裁判所書記官の記名押印は調書の完成要件である（民訴規則 66 条 2 項）。特に口頭弁論終結時の調書に、調書を作成した書記官の記名があっても名下の押印が欠けていると調書が無効となる。その結果、口頭弁論終結の日や最終の口頭弁論に関与した裁判官の構成が明らかでなく、判決書に署名した裁判官が基本たる口頭弁論に関与した裁判官であると認める資料もないことになり、絶対的上告理由（民訴法 312 条 2 項 1 号）に当たり、上訴審において破棄されることがあり得るばかりか、再審の事由（同法 338 条 1 項 1 号）にもなることから、注意を要する。

- (4) 書面による準備手続終結後の口頭弁論期日の調書には、「弁論準備手続の結果陳述」と記載するのではなく、口頭弁論で現実に行われた準備書面の陳述や書証の申出等を記載する。

(留意点)

書面による準備手続は、期日外の手続であり、準備書面に記載されている攻撃防御方法を訴訟資料化するためには、口頭弁論に現実提出される必要がある。そのため、書面による準備手続終結後の口頭弁論においては、これらの準備書面の陳述を行わなければならない、書面による準備手続の過程で提出を予定した書証の申出も必要となる。

- (5) 控訴審の口頭弁論期日において、当事者が第一審における口頭弁論の結果を陳述したときは、その旨を口頭弁論調書に記載する。

(留意点)

「口頭弁論の方式に関する規定の遵守」は、調書によってのみ証明することができる（民訴法 160 条 3 項）から、弁論の更新を行った旨の記載が調書になければ適法に弁論の更新手続が行われたとは認められない。そして、弁論の更新手続が行われなかったことは、絶対的上告理由（同法 312 条 2 項 1 号）に当たり、上訴審において破棄されることがあり得るばかりか、再審の事由（同法 338 条 1 項 1 号）にもなることから、特に注意を要する。そのため、弁論の更新について、あらかじめ裁判官と書記官が認識を共通にしておく必要がある。

(6) 控訴審で提出される書証には、第一審で提出された書証の最終番号に連続する番号を付す。

(7) 期日変更の決定日と告知日が異なる場合には、告知日は、決定書にあらかじめ印字することなく、手書きで追記する。

(8) 証人申出が異なる期日にされた場合の追記は、1枚の証人等目録に印字することなく、手書き又は別用紙による。

(留意点)

1 作成日についても疑義が生じかねず、調書の完成後に記載の変更を加えたものとも見ることができ、改ざんとの指摘も受けかねない。

(9) 裁判書正本の作成に当たっては、認証日に誤記がないかを確認する。

(10) 家事事件記録において、秘匿すべき住所が送達場所として記載された送達報告書は、誤って閲覧謄写されることがないように、適切に管理する。

4 訴訟手続の進行に関するもの

(1) 受命裁判官の権限等については、次の点に注意する。

ア 受命裁判官が和解期日や弁論準備手続期日を主宰している場合の同期日の指定や取消しは、受命裁判官が行う裁判である。

イ 弁論準備手続に付する旨の決定の取消しは、受命裁判官ではなく、裁判所が行う裁判（民訴法172条）である。

ウ 口頭弁論期日において、弁論準備手続に付する旨及び同手続を受命裁判官が行う旨の決定がされ、受命裁判官が指定された場合には、その旨をそ

れぞれ口頭弁論調書に記載する。

エ 和解期日を受命裁判官に行わせる場合には、裁判長による受命裁判官の指定が必要である（民訴規則 31 条 1 項）。

オ 受命裁判官が交替する場合には、裁判長による受命裁判官の変更（取消し・指定）が必要である（民訴規則 31 条 1 項）。

(2) 家事事件手続法別表第 2 に掲げる事項についての家事審判手続においては、審理終結日を定める必要があり、審理を終結したときは、審判日を定める必要がある（同法 93 条，71 条，72 条）。

5 裁判書の点検に関するもの

(1) 判決書の点検においては、「口頭弁論終結日」が正しく記載されているかを確認する。

(2) 裁判書の原本にはページの前後が入れ替わるなどの乱丁があってはならない。また、別紙として図面や目録を添付する場合には、文字、数字等の一部が欠けたり、不鮮明にならないように注意する。

(3) 控訴審において請求の拡張があった場合には、控訴審で拡張された請求について判断する必要があるので、判決書の点検においては、主文に拡張された請求について判断する記載があるかどうかを確認する。

(4) 上告却下又は上告受理申立却下の決定書の点検においては、理由書提出期

間が満了しているかに注意する。

- (5) 口頭弁論期日取消決定については、裁判官の押印を確認する。

6 上訴申立書の審査・記録整理・送付に関するもの

- (1) 上告提起・上告受理申立て等の取扱いについては、次の点に注意する（別紙参照）。

ア 上告受理の申立てに係る事件が民訴法318条1項の事件に当たるか否かは、上告裁判所である最高裁判所のみが判断し得る事項である。したがって、提出期間内に提出された理由書に形式的に同項の事件に当たる旨の記載がある場合には、原審において、その内容を実質的に判断し、同項に規定する事由の記載がないとの理由で上告受理申立てを不適法却下することとはできない。

イ 上告状及び上告理由書提出期間内に提出された上告理由書に民訴法312条1項又は2項に規定する事由の記載が全くないときは、不備を補正する余地はないから、原裁判所は、補正命令を発することなく、直ちに決定で上告を却下すべきである（最二小決平成12年7月14日集民198号547ページ）。

- (2) 抗告理由書提出期間内は、理由書の追加提出が可能であるので、事件記録は、理由書提出期間が満了していることを確認した上で、上訴裁判所に送付する。

(別紙)

高等裁判所における上告提起事件及び上告受理申立て事件の 処理について

現行民事訴訟法において、高裁に上告提起事件等の審査を委ねた趣旨は、不適式な上告提起事件等について当該控訴事件を処理した高裁において排斥することで、最高裁が審理すべき事件のみを最高裁に送付することとし、それにより、裁判所全体として、訴訟事件の迅速な処理を行うこととしたものである。高裁の書記官としては、このような趣旨を十分理解した上、適切な上告提起事件等の処理を行うべきである。

そこで、高裁における上告提起事件及び上告受理申立て事件の処理の概要を整理し、次のとおりまとめた。さらに、これらの事件の点検事項の順序の視点から別紙のとおりチャート図に整理した。これらのものを上告提起事件及び上告受理申立て事件の執務の参考にしていきたい。

1 上告理由書及び上告受理申立て理由書の提出

上告状に上告の理由の記載がないときは、上告人は上告提起通知書の送達を受けた日から 50 日以内に、原裁判所に上告理由書を提出しなければならない（民訴法 315 条 1 項，民訴規則 194 条）。

上告状に上告の理由が記載されていても、上告理由書提出期間内に新たな上告の理由を提出し、又はこれを補完することは自由であり、また、上告が判決の一部に限定してされたときでも、上告理由書提出期間内においては、不服申立ての範囲を拡張することができるから（最一小判昭和 44 年 7 月 10 日民集 23 巻 8 号 1423 頁），原則として、この提出期間経過を待たずに、事件を最高裁に送付してはならない。

上告受理申立て理由書の提出についても同様である。

2 上告提起事件の適法性の審査

(1) 上告理由書提出期間経過後、直ちに事件を送付すべきもの

上告状却下命令又は上告却下決定があった場合を除き、事件を上告裁判所に送付しなければならない（同規則 197 条 1 項）。すなわち、上告理由書提出期間内に上告理由書が提出され、そこに民訴法 312 条 1 項、2 項に規定する事由が記載され、それが民訴規則 190 条に則ったものである場合には、それが実質的には認定非難や法令違反の主張にすぎないと解される場合であっても、高裁が上告を却下することはできないと解されるから、上告理由書提出期間経過後、直ちに事件を最高裁に送付すべきである。上告理由書に上告理由が複数記載され、そのうちいずれか一つでも適式なものがあれば、上告を却下する余地はないから、(3)の補正命令を発する必要はなく、上告理由書提出期間経過後、直ちに事件を最高裁に送付すべきである。

また、上告理由書が提出されていない場合であっても、上告状に理由が記載されていることがあり、この場合は適式な上告提起となるから、事件処理に当たって、書記官としては、上告状及び上告理由書の記載内容に必ず目を通して点検し、確認すべきである。

(2) 上告理由書提出期間経過後、直ちに却下すべきもの

上告状又は上告理由書提出期間内に提出された上告理由書のいずれにも民訴法 312 条 1 項、2 項に規定する事由の記載がないときは、決定で上告を却下しなければならない（同法 316 条 1 項）。この場合、不備を補正する余地がないから、補正を求める事務連絡を送付したり、民訴規則 196 条 1 項所定の補正命令を発すべきではなく、直ちに決定で上告を却下すべきである（最二小決平成 12 年 7 月 14 日裁判集民事 198 号 457 頁）。書記官としては、提出された上告状や上告理由書提出期間内に提出された上告理由書に民訴法 312 条 1 項、2 項に規定する事由が記載されているかどうかを確認した上で、上告状又は上告理由書に民訴法 312 条 1 項、2 項の事由の記載がないと判断したときは、その旨

を裁判官に進言する。

なお、上告理由書において他の書面を引用し、又は相上告人の上告理由を援用する形による上告の理由の記載は許されないことにも注意されたい（最二小判昭和 37 年 4 月 27 日裁判集民事 60 号 455 頁（原審に提出した準備書面を引用した例）、最三小判昭和 39 年 11 月 17 日裁判集民事 76 号 151 頁（相上告人の上告理由中、利益なものを援用すると主張した例）、最大判昭和 28 年 11 月 11 日民集 7 卷 11 号 1193 頁（第 1 審記録に添付した準備書面を引用した例）、最二小判昭和 26 年 6 月 29 日民集 5 卷 7 号 396 頁（他事件についての上告理由書を引用した例））。

(3) 補正命令を発すべき場合

上告状又は上告理由書提出期間内に提出された上告理由書のいずれかに民訴法 312 条 1 項、2 項に規定する事由の記載（例えば「憲法違反である。」との記載）があるが、その記載が民訴規則 190 条の規定に違反することが明らかな場合、原裁判所は、決定で相当の期間を定め、その期間内に補正すべきことを命じなければならず（同規則 196 条 1 項）、その期間内に不備の補正をしないときは、上告を却下しなければならない（同条 2 項）。上告理由書に上告の理由として記載はあるが、それが最高裁判所規則で定める方式により記載されていないことを理由として上告を却下するためには、相当の期間を定めて不備を補正すべきことを命じ、その期間内に補正されないことが必要である。上告理由書の点検に当たっては、記載内容に目を通し、上告状又は上告理由書提出期間内に提出された上告理由書のいずれかに民訴法 312 条 1 項、2 項に規定する事由の記載がある場合、その全ての記載が民訴規則 190 条の規定に違反しているか否かを確認し、違反している場合には、補正命令を発すべき旨を裁判官に進言する。

なお、(1)のとおり、上告の理由は、上告理由書提出期間内は自由に補完することができるので、補正命令を発する時期は、上告理由書提出期間後となる

(条解民訴規則 407 頁)。

3 上告受理申立て事件の適法性の審査

(1) 上告受理申立て理由書提出期間経過後、直ちに事件を送付すべきもの

上告受理申立書却下命令又は上告受理申立て却下決定があった場合を除き、事件を上告裁判所に送付しなければならない(同規則 199 条 2 項, 197 条 1 項)。すなわち、上告受理申立て理由書提出期間内に上告受理申立て理由書が提出され、そこに民訴法 318 条 1 項に規定する事由が記載され、それが民訴規則 199 条 1 項, 191 条 2 項, 3 項に則ったものである場合には、直ちに事件を最高裁に送付すべきである。

また、上告受理申立て理由書が提出されていない場合であっても、上告受理申立書に理由が記載されていることがあり、この場合は適式な上告受理申立てとなるから、事件処理に当たって、書記官としては、上告受理申立書及び上告受理申立て理由書の記載内容に必ず目を通して点検し、確認すべきである。

(2) 上告受理申立て理由書提出期間経過後、直ちに却下すべきもの

ア 上告受理申立書又は上告受理申立て理由書提出期間内に提出された上告受理申立て理由書のいずれにも民訴法 318 条 1 項に規定する事由の記載がないときは、決定で上告受理申立てを却下しなければならない(民訴法 318 条 5 項, 316 条 1 項)。

イ 上告受理の申立てに係る事件が民訴法 318 条 1 項の事件に当たるか否かは、最高裁判所のみが判断し得る事項である。したがって、形式的に同項の事件に当たる旨の記載がある場合には、原裁判所において当該事件が同項の事件に当たらないことを理由として却下することはできず(最一小決平成 11 年 3 月 9 日裁判集民事 192 号 109 頁判タ 1000 号 256 頁)、また、上告受理申立て理由書には形式的に民訴法 318 条 1 項の事件に当たる旨(判例違反、法令違反(審理不尽、経験則違反、採証法則違反の主張も法令違反の主張と解される。福田剛久ほか判タ 1250 号 8 頁))の記載があるにもかかわらず、

原裁判所において同項所定の記載がないとして、上告受理申立てを却下することもできない。同項の「重要な事項を含む」という要件に該当する記載がないと理解して、形式上、同項の事件に当たる旨の記載がないと判断することは避けなければならない、このような判断をすることは、実質的に高裁が同項の事件に当たるか否かを審査して申立てを却下するものに等しく、許されないものである（上記の最決のコメント参照）。

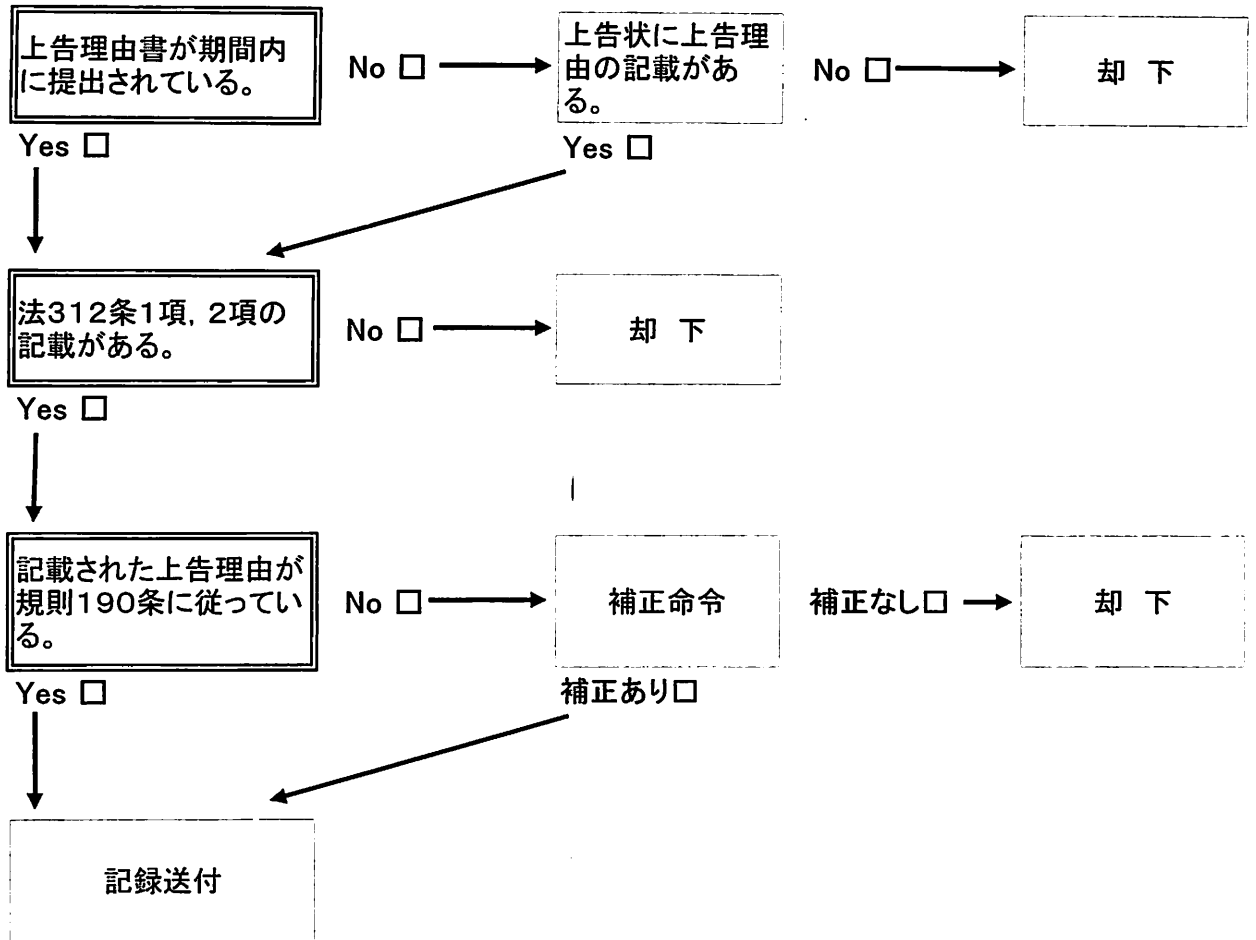
上告受理申立書又は上告受理申立て理由書に記載された上告受理申立ての理由が民訴規則 199 条 1 項、191 条 2 項、3 項の方式に違反する場合には、同規則 199 条 2 項において補正命令を発出すべき条文（同規則 196 条 1 項）が準用されているが、形式的にでも法令違反である旨が記載されていれば、この記載が民訴法 318 条 1 項の事件に該当するか否かを判断するのは最高裁のみになるから、実際には高裁において補正命令を発した上で却下することは困難である（例えば、「民法違反」とのみ記載があり、条項等の記載がないときは補正命令の対象とすることも考えられるが、通常は不服の内容から理解可能であり、補正されなかったとしても却下することは難しいことが多いと思われる。）。上告受理申立て理由書の点検に当たっては、書記官としても記載内容に目を通し、形式的にでも法令違反等の記載がある場合には、事件を送付すべき旨を裁判官に進言する。

ウ 他の書面の引用

上告受理申立て理由書において他の書面を引用し、又は相申立人の上告受理申立て理由を援用する形による上告の理由の記載は許されないことにも注意されたい（2 の(2)の判例参照）。

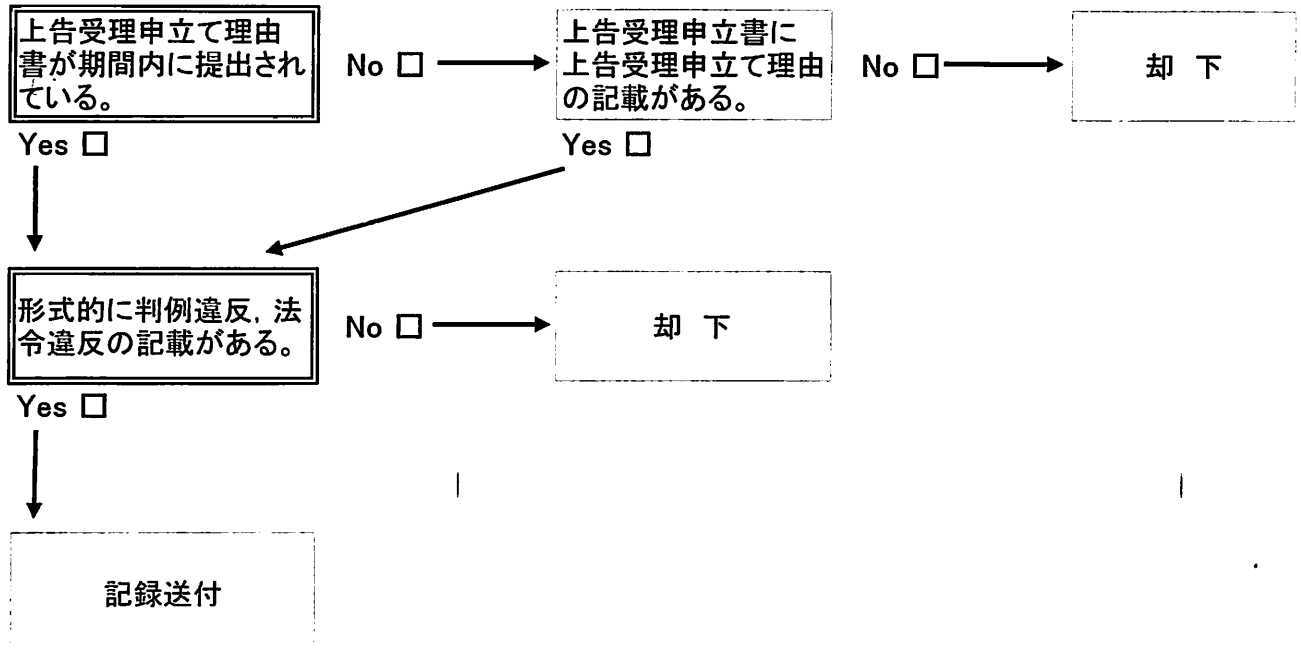
上告提起事件の処理における点検事項

(チャート図兼チェックシート)



上告受理申立て事件の処理における点検事項

(チャート図兼チェックシート)



※ 上告受理申立ての理由の記載が民訴規則199条1項, 191条2項, 3項の方式に違反したとしても, 民訴法318条1項の事件に当たるか否かは最高裁のみが判断しうる事項であるから, 実際に補正命令を発すべき場合は稀であることに注意すべきである。

第2 刑事関係

1 受付・立件に関するもの

- (1) 受付日付印の日付に誤りがないか、特に年度当初は「年」に誤りがないか注意する。
- (2) 証拠開示に関する裁定の請求書は、雑事件として立件が必要である。
- (3) 立件した保釈請求書等には、受付日付印の所定の箇所に事件の符号及び番号を記載し、その傍らに取扱者は認印する。

(留意点)

事件係は、書類を受領した場合には、通達に従い、閲読、受付日付の表示、帳簿への登載、符号及び番号の記載、収入印紙の消印等の受付手続を行うべきである（平成4年8月21日付け最高裁総三第26号事務総長通達「事件の受付及び分配に関する事務の取扱いについて」記第2の1から5まで）。

2 送達・通知に関するもの

- (1) 特別送達を実施した場合、戻ってきた送達報告書をチェックし、例えば、次のようなときは、弁護人や被告人本人に照会した上で、裁判官の指示を仰ぐ。
ア 同居者として被告人の父親に対して補充送達がされているが、記録上、被告人が父親と同居している事実が明らかでないとき。

(留意点)

送達は書記官の権限で行うが（刑訴法54条，民訴法98条2項），送達が有効に行われたか否か争われれば裁判事項となる。書記官としては、補充送達となった場合に受け取った者が同居者といえるか記録上明らかでないときは、弁護人や被告人本人に確認し、記録化する。

- イ 被告人宛てに保釈許可決定謄本を送達したところ、保釈制限住居以外の場所で被告人本人が受領しているとき。

(留意点)

被告人宛ての郵便物が保釈制限住居以外の場所で送達された場合、現在、被告人は制

限住居以外の地に住んでいるのではないかという疑いが生じ、保釈取消しや保釈保証金の没取という問題に発展する可能性があるので、書記官としては、弁護人や被告人本人に対し、転居の有無等を確認し、記録化する。

- (2) 弁護人選任に関する通知及び照会をする場合には、必要的弁護事件か任意的弁護事件かを確認し、それに対応する適式の用紙を使用する。

3 勾留・保釈に関するもの

- (1) 勾留票は、次のような点に注意し、記載が正確であることを確認する。

ア 被告人の身柄が移送された場合には、その内容を「移送収容」欄に記載する。

イ 保釈中の被告人に控訴棄却の判決が言い渡され、身柄が保釈許可決定時の収容場所とは異なる収容場所に収容された場合には、その収容場所を「移送収容」欄に記載する。

ウ 勾留状が現に効力を有している事件について上訴の申立てがあった場合には、判決宣告について記載されている行の「備考」欄にその旨と年月日を記載する。

エ 「勾留の年月日」欄は、勾留状を執行した年月日ではなく、現実に勾留された年月日（勾留状記載の収容施設に引致した年月日）を記載する。

（留意点）

勾留票は、起訴前から勾留されている被告人及び起訴後に勾留状を発せられた被告人について作成することを要し（平成4年8月21日付け最高裁総三第28号総務局長通達「帳簿諸票の備付け等に関する事務の取扱いについて」記第2の6の(1)のア）、被告人の勾留に関する事務を適正に行うことを目的として作成されるものである。

勾留票の記載が不正確な場合、例えば勾留年月日や満了年月日の記載の誤りは、不適法な勾留期間更新決定がされる原因ともなりかねないし、また、身柄の移送が勾留票に

正確に反映されなければ、被告人の現在の収容先と勾留票の記載が一致せず、被告人への書類の送達先を誤ることにもつながりかねない。

したがって、勾留票には現在における被告人の身柄情報を正確に記載するということに留意し、記載に当たっては、誤った記載をすることがないように、記載事項に関する通達等をよく確認するなどして、事務処理を行う。

なお、勾留票は、身柄を拘束された被告人について記載するものとして定められているが、実刑判決後に保釈が許可されて身柄が収容されなかった被告人について勾留票の「収容年月日」欄又は「備考」欄に「不収容」と記載することにより、勾留票を見れば身柄拘束の状態を確認できるというメリットがある。

おって、被告人の身柄について確認する場合には、勾留票の記載だけではなく、事件記録の身柄関係書類を直接確認する。

- (2) 被告人又は保釈請求者でない者が保釈保証金を納付する場合には、裁判所の代納許可（刑訴法94条2項）が必要である。

4 調書・書類作成に関するもの

(1) 公判調書

ア 事件番号の記載においては、年度、事件符号及び番号を正しく記載する。

特に、年度当初は、「年」に誤りがないか注意する。

イ 事件名の記載においては、必ず当該法律及び条文に直接当たり、確認する。

特に、同音異字（例えば、昏酔強盗と昏睡強盗）と間違わないよう注意する。

ウ 書記官や出頭した証人の氏名など必要的記載事項（刑訴規則44条1項等）が記載されているか点検する。

エ 裁判員裁判事件における判決宣告期日の公判調書には、補充裁判員の符号は記載しない（裁判員規則46条1項1号、26条1項15号）。

（留意点）

補充裁判員は、判決等の宣告をする公判期日には出頭する義務を負わず、また、これ

に立ち会う権限も有しないので（裁判員法 6 3 条 1 項），補充裁判員の符号は記載しない。

- (2) 証拠等関係カードの標目欄に書証の作成年月日を記載するときは，当該書証に記載されている作成年月日を確認の上，記載する。
- (3) 検察官請求に係る一部不同意書証が取り調べられたときは，提出された書証の不同意部分が全て正しくマスキングされているか確認する。
- Ⅰ (4) 少年調査記録に複数の少年保護事件の経過一覧がつづられている場合，「抗告棄却決定」等の経過を記載するときは，当該少年保護事件の経過一欄に記載する。

（留意点）

少年調査記録には，本件のみならず，当該少年の保護事件全てにおける調査記録が時系列でつづられているので，記載する経過一覧は本件のものであるかどうか確認して行う。

5 記録整理・送付に関するもの

- (1) 少年再抗告事件において事件記録を送付するときは，基本事件と併合された事件記録の全てを再抗告審裁判所に送付する。
- (2) 控訴申立書を受領したときは，裁判所の表示及び原判決主文等が正しく記載されているかを点検し，誤りがあり補正させることができるのであれば，補正させた上で，控訴審に事件記録を送付する。
- (3) 上訴に伴い，裁判所が領置した押収物のある事件記録を上告審へ送付する場合には，押収物総目録の「処分事由発生年月日」欄に上訴申立ての年月日を記載し，「処分事由」欄には「上訴」と記載する（平成 7 年 4 月 2 8 日付け最高

裁総三第24号事務総長依命通達「押収物等取扱規程の運用について」記第6の1及び別表第1参照)。

(4) 刑期の短い実刑事案の事件記録は、速やかに送付する。

(留意点)

記録の送付については、部及び訟廷において、整理、点検期間を含めたトータルのスケジュール管理を行う。なお、上訴審に上訴記録を送付できるのは、原則として、判決宣告日から調書整理期間及び異議申立期間の合計21日間を経過した後であることも留意する。

6 裁判書の点検に関するもの

判決の形式面を中心とするほか、内容面についても、明らかに違法となるような記載がないかとの観点から判決の点検を行う必要があり、次のような点に注意して確認する。

(1) 事件名では長文のものや「等」が含まれているもの、住居表示では市町村名や番地号、氏名では同音異字、年度を跨ぐ時期に作成される裁判書では作成年など形式的にチェックできるものが正しく記載されているか。

(2) 「法令の適用」に記載された刑期については、主文と齟齬がないか。

(3) 罰条の適用については、犯行時以降裁判時までの間に施行された改正法の有無を確認し、ある場合はその経過措置規定により、同規定がない場合は刑法6条により、新旧いずれの法律を適用すべき事案であるのかが判決上明らかにされているか。

(留意点)

例えば、自動車運転過失傷害罪について、「自動車の運転により人を死傷させる行為等の処罰に関する法律」は平成26年5月20日から施行されたが、同法の施行日前の犯行については、附則14条により旧法が適用されるので、施行後の判決では、罰条として「平成25年法律第86号による改正前の刑法211条2項」のように摘示するこ

となる。

- (4) 証拠の標目中、いわゆる罪体について自白の補強証拠（刑訴法 319 条 2 項参照）が記載されているか。

（留意点）

例えば、常習累犯窃盗事件において、盗犯等防止及び処分に関する法律 3 条所定の前科は、重要な構成要件の一部であると解されるから、被告人が前科関係を自白していても、その補強証拠（前科調書、前科に係る判決書謄本等）が記載される必要がある。

- (5) 罪となるべき事実の内容に対応する証拠が挙示されているか。

（留意点）

例えば、罪となるべき事実において、痴漢の常習的犯行（公衆に著しく迷惑をかける暴力的不良行為等の防止に関する条例違反）が記載されているときは、証拠において常習性を認定するに足りる証拠が記載されている必要がある。

- (6) 執行猶予が付されている判決の点検においては、要件が満たされているか。

（留意点）

前刑で禁錮以上の刑の執行を受けた場合、執行終了後 5 年以内は初度の執行猶予を付すことはできず（刑法 25 条 1 項）、また、再度の執行猶予の場合は 1 年を超えた懲役又は禁錮の刑に処することができない（同条 2 項）ので、前科調書等によって確認する。

- (7) 本刑が複数ある事件においては、未決勾留の日数を本刑に算入する場合（例えば、懲役刑と罰金刑が併科される場合）、主文のどの刑に算入するかの特定がされているか。

これは、控訴審において控訴棄却とともに控訴審の未決勾留日数を第一審の刑に算入する場合も、同様である。

（留意点）

未決勾留日数を算入できる「本刑」（刑法 21 条）には、懲役刑のほか、罰金刑等も含まれており、刑の執行の見地から、本刑が複数あるときは、いずれの刑に算入するか特定するのが相当である。

(8) 併合罪処理においては、どの罪の刑に加重するかの特定がされているか。

(留意点)

法令の適用(刑訴法335条1項)においては、どのようにして処断刑の範囲が導き出されたのかを示す必要がある。その要請から、併合罪の処理においては、どの罪の刑に加重するかを明示することが必要である。

(9) 本件犯行後の確定裁判があるときは、確定判決がある旨の摘示、証拠の挙示、法令の適用として刑法45条後段及び50条の記載があるか。

(留意点)

本件犯行後に確定裁判があった場合、今回処断すべき罪と確定裁判を経た罪とは刑法45条後段の併合罪となる。そこで、判決の点検においては、本件犯行後の確定裁判の有無を前科調書等によって確認し、ある場合には、判決に確定判決があった事実の摘示、証拠の挙示、法令の適用として刑法45条後段及び50条の記載が必要となるので、それらの記載があるか確認する。

(10) 未決勾留日数を算入している場合には、法令の適用に刑法21条の記載が必要となる。

7 その他

少年調査記録が証拠となっている事件において、弁護士等からの閲覧謄写申請があった場合、少年事件の特殊性を踏まえ、閲覧謄写に応ずるか検討する。

(留意点)

少年調査記録には、少年の名誉や情操保護、被害者や関係者に対する配慮の観点から秘密保持の要請が極めて高い事項が記載されている。

少年調査記録の写しが刑事記録にとじられているときは、弁護士等は、これを閲覧謄写する権利を有するが、少年事件の特殊性を踏まえ、閲覧謄写申請があった場合の対応について、あらかじめ裁判体と方針を協議しておくことが相当である。