

アレクサンダー・プロース

「ハンガリー新民事訴訟法による裁判所の訴訟指揮」

——起草者による一九一一年法の解説——

上田理恵子Ⅱ河野憲一郎Ⅱ池田愛 共訳

【訳者前注】

本稿は、Alexander Ploss, Die Prozeßleitung des Gerichts nach der neuen ungarischen Zivilprozeßordnung, Recht und Wirtschaft 1912, S. 392 ff. の全訳であり、「起草者による一九一一年法の解説」というのは、われわれ翻訳者の付した副題である。

原論文が執筆された当時のハンガリーは、一八六七年から一九一八年まで続いたオーストリアⅡハンガリー二重君主国体制下にあたる。普墺戦争（一八六六年）での敗戦によりドイツ統一から締め出されたオーストリア帝国は、一八六七年にハンガリーとの間で協定（ドイツ語 Ausgleich、ハンガリー語 Kiegyezés）を締結した。これによって、一方で、オーストリア皇帝がハン

ガリー王を兼ね、軍事、外交、財政を共通事項としたが、他方で、両者で独自の国家体制を持つこととなった。したがって、民事訴訟法の立法作業も、オーストリア側（正式には「帝國議會に代ハンガリー側とで、それぞれ独自に進められることとなったのである。

一八九五年に、オーストリアにおいては、フランツ・クライン(Franz Klein, 1854-1926)によって社会的民事訴訟法の理念にもとづく当時最新の民事訴訟法が制定されたのに対して、ハンガリー側では、書面主義手続による旧態依然とした内容の法律（一八六八年法律第五四号）が「暫定的に」適用されていた。その全面改正を実現したのが、原論文の著者アレクサンダー・

プロース（ハンガリー式）にはプロース・シャーンドル [Ploz Sandor]。1846—1925) の起草にかかる民事訴訟法（一九一一年法律第一号）である。早くも一八八五年以来、プロースは数度にわたつて草案を準備していたところ、ようやく一九一一年六月に議會に提出され、可決されたのである。この大改正にあつては、ドイツ民事訴訟法（一八七七年）のほか、前述のオーストリア民事訴訟法も参照された。

このハンガリー民事訴訟法（以下「一九一一年法」という）は、基本的にドイツ法系の立法を採用している点で、わが国と同じ制度的・学問的基盤に立っていたと言える。一九一一年法について、例えば雉本朗造博士により紹介され、あるいはその他の戦前期の文献によってもときおり紹介、引用されているもの（さしあたり、上田實子・雉本朗造『教育法』（法政大学法学部）六（一九〇四年）頁一、河野繁一・郎・熊谷小十郎『リヤール九七五（頁参照）』）、主として、こうしたドイツ（法）との関係によるものと思われる。もっとも、その後ハンガリーは、第二次大戦後の冷戦体制下では、当時のソヴィエト連邦の影響の下で社会主義時代を経験し、そして一九九〇年代の旧東側体制の崩壊によって経済のグローバル化の波に投げ込まれ、さらには二〇〇四年にはＥＵへの加盟を果たすという、ドラスティックな体制転換を経験している。この間、一九五二年に社会主義のイデオロギーによる民事訴訟法（一九五二年法律第三号）が制定されたが、これが十回以上にわたる大改正を受けつつも依然として現行法として妥当している。こうした中、ハンガリー人の民事訴訟法学者が、自国の民事訴訟法の

アイデンティティを常に一九一一年法に求めている点は非常に興味深い。ハンガリー民事訴訟法に対するアプローチの仕方は様々であるが、一九一一年法の起草者自身による解説ともいふべき原論文に、今一度立ち返ってみる大きな価値が認められるのではないだろうか。われわれはこのような関心から、ここにその全文を訳出して紹介することとした。翻訳に当たっては、各自の担当部分を決めて準備をし、読書会での討論を踏まえて、加筆・修正を施してゆく方式を採用した。その意味で、本稿は文字通りわれわれ三人の共訳である。

以下にプロロースの略歴を紹介しておく（以下の著作に依拠した）。*Keményes Ágnes* (Sz.), *Magyar életrajzi lexikon*. II., Budapest, 1969; *Kemény Mihály*, *Plósz Sándor* (1846-1925). In: Hamza Gábor (Sz.), *Magyar Jogtudósok*. IV. Kötet, Budapest, 2014, 22-32.; *Kemény Mihály*, *Plósz Sándor és az 1911. évi Polgári perrentartásról keletkezésének hosszú története*. In: Csibi Norbert (Sz.), *Deák és utódai: magyar igazságtügyi miniszterek 1848/49-ben és a dualizmus korában*. Pécs, 2004, 153-160)。一八四六年、ハンガリーの首都ペシュト（一八七二年以降のブダペシュト）に生まれる。ペシュトとウィーンで法学を修め、一八六八年に法学博士の学位と弁護士資格を取得、ペシュト市内の区裁判所の書記、判事補等をを経て一八七二年にはペシュト王立裁判所（日本の地方裁判所に相当）の裁判官となる。同年から一八八一年までコロジュヴァール大学で民事訴訟法、手形法、商法の教授、一八八一年からブ

ダベシュト大学にて民事訴訟法、商法、手形法の教授となった。一八九四年には司法省次官、一八九九年から一九〇五年までは司法大臣を務めた。一九〇五年以降は大学に復職し、一九二五年にブダペシュトで没する前年まで務めた。

ブロースの学問上の主要著作としては、『訴権について (A kereséjgről)』(ブダペシュト、一八七六年)、『訴権理論の研究 (Beiträge zur Theorie des Klagerrechts)』(ライプツィヒ、一八八〇年)、『ハンガリー手形法ハンドブック (A magyar váltó jog kézikönyve)』(ブダペシュト、一八七七一八九五年)、『民事訴訟法 (A polgári perendartás)』(ブダペシュト、一九一二年)、『法律上の推定の性質 (Die Natur der gesetzlichen Vermutungen)』(ライプツィヒ、一九一三年)、『ハンガリー民事訴訟法に関する二講演 (Zwei Vorträge aus dem ungarischen Zivilprozessrecht)』(ベルリン、一九一七年)等があり、没後二年後の一九二七年にはハンガリー科学アカデミーより著作集 (Ploz Sándor össze gyűjtött dolgozatai) が刊行されている。

なお、原論文の翻訳に際し、一九一一年法および略式手続法 (二八九三年法律第一八号) の条文については、『一〇〇〇年法令集』(Ezer év törvényei, <http://www.1000ev.hu/>) を参照した。これはハンガリー建国年とされる紀元一〇〇〇年から一九四五年までの法令を収録したものであり、サイトの管理は、オランダの Kluwer 社が行っている。このほか、ドイツ語訳 (Alexander Schmidt, Die Neue Ungarische Zivilprozessordnung: Gesetzartikel

I vom Jahre 1911, Duncker & Humblot, 1911) および邦訳 (司法省「和譯 歐洲各國民事訴訟法」清水書店、一九二六年) を参照した。

* * *

一八九三年法律第一八号でもって略式手続 (区裁判所での訴訟における手続) を新たに規律し、独自の口頭による手続を導入したハンガリーの立法は、口頭弁論の指揮に関しては、本質的にはドイツ民事訴訟法 (以下「DZPO」とする。) の諸規定を継受している。それは送達と呼出しに関しては古い法のもとにとどまっている。新たな一九一一年のハンガリー民事訴訟法 (以下「UZPO」とする。) は、この基礎の上に建てつけられている。しかし、可能な限り迅速かつ適正な司法への利益が、裁判官の手中にさらに訴訟指揮を集中させることへと駆り立てた。ここではオーストリア民事訴訟法 (以下「OeZPO」とする。) の諸規定も顧慮されている。

UZPO が裁判所に認めている訴訟の展開に際しての活動の程度を可能な限り手短かにするために、ここではDZPOの諸規定とは異なる、ハンガリーの法律の諸規定のみを強調することとする。完全さは、この制約により放棄せざるを得ない。送達は、通例、職権により行われる (二五〇条)。例外は、純粹な準備書面に関して存在し、それは弁護士から弁護士へ直

接送達されるか、または郵便によって書留にして送付されなければならない（一九九条）。その他の書面は、職権で送達されなければならない。当事者送達は、手続秩序の利益において、（現行のハンガリーおよびオーストリア法とは異なり）、選択的であつても適法ではない。

呼出しは、裁判所の職責に属する。合議体裁判所（Kollegialgerichten）の手続においては、呼出しは裁判長によってなされる。呼出しの適法性の審査もまた、裁判所への呼出しの付託と結び付いている。かかる付託は、訴訟指揮の一般的な原則から導かれ、裁判官による処分が発せられるところの全ての書面による陳述に関しても妥当する。書面中に不備がある場合に、それが補正可能なものであるならば、当該書面は、裁判長によって補正のための短い期間を定めて当事者に差し戻される。区裁判所は、補正のために当事者を呼び出すこともできる。不備が補正されない場合、または、補正されるべき書面が再び不備があるまま提出された場合、もしくは、呼び出された当事者によって補正されない場合には、それはただちに却下される。合議体裁判所の場合には、却下は合議部（Senat）のみが命じることができ（一四〇条、一四一条、一四八条）。上級審への上訴は、たしかに取り消されるべき裁判を言い渡した裁判所に提出されなくてはならないが、いわゆる形式的な事項の審査は、この裁判所によっては行われえず、この裁判所は、ただ上訴の申立ての時点のみを明らかにし、上訴を記録と共に上級裁

判所へと送付しなければならないのである。審査は、上訴審で行われる（四八一条、四八三条、四八六条、五二七条、五二九条）。特別の規定が、とりわけ訴状の処理については妥当する。UZPOによれば、訴状は元来単なる呼出状にすぎないが、口頭弁論の準備にも資するべきとされている。訴訟を基礎づけるのに必要な本来の訴えは、裁判所の面前における口頭弁論においてはじめて陳述される。訴状の処理に際して審査されるのは、呼出状としてのその要件のみであり、これに対して、準備的な内容は、そもそもの準備書面と同様、何一つ当面の審査には服さない。

被告は、重大かつ職権で調査されるべき訴訟上の瑕疵がない場合にはじめて、応訴を目的とする弁論（Prozëßaufnahme-Verhandlung）に際して裁判所の面前へ出頭して活動することになる。このことに対応して、訴訟の対象、法的事件、すなわち出訴方法の適法な特定された権利主張が訴状から読み取られるということもまた、訴状の本質的要件である。さらにUZPOは、管轄〔権〕の調査、あるいは本法の用語で言うところ、効力範囲（事物管轄および人の裁判籍）および管轄（土地管轄）の調査にも重点を置いている。被告が管轄違いの裁判所に出頭する必要があるという命題は、可能な限り真摯に受け取られねばならない。管轄違いの抗弁は、被告に対して出頭から解放させず、この観点からは、被告の利益を十分には保護しない。出訴方法をあまりにも困難にしないために、記載の反対事実が公

知であるか、裁判所に顕著でない限りは、管轄の調査に際して、通常、訴状の事実記載が決定的である。効力範囲では——オーストリア裁判管轄法(Jurisdiktionsnorm)一〇四条によると同様——書面(Urkunde)による立証は、合意(管轄)の場合にのみ必要である。しかし、土地管轄についてはUZPOはさらに先を行く。同法は、法律が管轄を書面(Urkunde)で基礎付けているあらゆる場合に、書面による立証(urkundlicher Nachweis)を要求している(一二九条)。これら諸規定の重点は、法が合意による場合だけでなく、管轄原因の濫用が危惧されなくてはならない若干のその他の場合においても、管轄の根拠づけのために書面を要求することによって(義務履行地、かつての住所、注文した土地、登記の場所)、土地管轄の規律にある。たしかに立証に必要な書面は訴状に謄本でも添付されるが、被告が応訴のための期日に出頭しない場合には、原本または認証謄本で提出されなくてはならない。被告が応訴をしないことによって管轄違いが治癒されるわけではなく、裁判所によって常に職権で顧慮されなければならない(五〇条、四四三条、二条)。

期日は、裁判所(裁判長)によって指定される。しかし、区裁判所の手続では、当事者は、DZPOおよび古いハンガリーの諸法律と慣行にも合致して、通常の裁判期日にも、呼出しなくして法的争訟の弁論のために出頭することができる(一四六条)。期日に先行しなくてはならない中間期間は、たとえばそれ

が法律上——通常は大まかに過ぎないが——規定されているも、短縮されうる(一四五条、四八五条、五三〇条)。特別の促進は、この短縮によって、とりわけ裁判所の面前での手続に関しても達成されうる。このことを認識しうるようにするために、UZPOが、手続の法的秩序に際して、手続を二段階に、すなわち訴訟の基礎づけまたは——それを法律が古いハンガリー法を借用した表現で呼んでいるように——応訴(levare causam)の段階と事件ないし本案の弁論の段階に区分する、という根本思想から出発しているということが、あらかじめ述べられなくてはならない。これらの異なる弁論は、裁判所の面前での手続においても、別個の期日で行われる。応訴に関する弁論のために指定される最初の期日においては、事件について争いの有無と範囲およびそれが本案の弁論に至るべきかどうかという問題が処理される(二七八条、一八五条)。事件が争いのないものである場合には、訴訟はすでにこの期日において、すなわち欠席、認諾、放棄または和解にもとづいて終結する(一九一条)。したがってまたこの期日は、OeZPOの第一回期日(Erste Tagung)と同様に、事件と裁判所の合理的な事務分配の振るい分けにも、また争いのない事件の迅速な終了にも奉仕する。しかし、UZPOによれば、合議部の面前で行われるこの期日においては、妨訴抗弁もまた単に提出されることになっているだけでなく、妨訴抗弁に関して、さらにはそもそも職権で顧慮されるべき訴訟上の瑕疵に関しても、通常は、

弁論および判断がなされるべきである（一八〇条、一八一条、一八三条）。事件の本案の弁論が必要な場合には、それにつき新たな期日が指定される（一九一条）。妨訴抗弁についての弁論が長期にわたり延期されるならば、新期日が同時に本案の弁論についても指定されなくてはならない（一八一条）。先行する中間期日においては、本案の弁論が準備書面によって準備される（一九四条乃至二〇一条）。この中間期日は、法律によればおよそ三〇日ほどである。したがって、事件についてすでにある程度把握し、さらに当事者を尋問することのできる裁判所の裁量の余地が残っている。しかし、裁判所は、中間期日を当事者の合意にもとづいて、しかし緊急の必要がある場合には一方当事者の申立てにもとづいても、短縮することができ、さらに、応訴の期日においても、応訴のために指定された事項の終了した後、本案の弁論を実施することができる。したがって、その手続は、裁判所の面前でも対応する事例においては、当事者の申立てにより、区裁判所の面前におけるのと同様に、裁判所によって短縮される（一九一条）。

区裁判所の手続では、事件は、第一回期日において、応訴後、ただちに本案について弁論されることになっている。事件の振るい分けは、限定された限度でのみ許容されている。開始された訴訟の本案の弁論のための新期日の指定は、両当事者の一致した申立てのある場合に限り、しかし出席した当事者たちまたは代理人たちが裁判所のある地に居住する場合に限って職権で、

許容される（一九一条）。

周知のごとく、期日の変更（事件の呼上げ前の延期）と口頭手続のための弁論の延期に関する諸規定が、特別な重要性を有する。そのような延期は、口頭手続においてもなしに済ますことはできない。それらは、事件の充実した（*erzährende*）弁論を可能にし、無駄な期日を省き、広く妨げている回復（*Widereinsetzung*）を先取りすることができる。しかしながら、延期は、訴訟の引延しを惹起しうるだけではなく、裁判所の事務分配をも妨げ、裁判所に口頭弁論のための無益な準備の負担を課し、かつ、一般的に裁判所の事務手続の遅延をもたらしうるのであり、したがって法を求める公衆の利益にそもそも反しうる。しかも、それらは口頭（性）による裁判所の完全な情報を危険に晒し、したがってさらに、裁判の正当性の保障を侵害しうる。さて、誰が、ある具体的な事件における延期の許可を判断すべきか？当事者の対立がある場合に、判断は裁判官にのみ委ねられるということは疑いのないところである。しかし、少なくとも両当事者の合意がある場合、延期という訴訟指揮上の活動を当事者に割り当てることはできないのだろうか？そのような割当ては、当事者が訴訟について重大な利益を有しているがゆえに、当事者が最もよく延期の必要性が存在するかどうかを知っているということ、そして、当事者たちにはそれについての判断が期待されるということでもって根拠づけられる。書面による手続においては、この根拠づけは一考に値する。こ

ここでは裁判所と公衆の利益が後退し、合意された延期は、裁判所に延期の必要性の判断を免れさせる。しかしながら、口頭手続においては、すでに述べたように、単に当事者の利益だけが問題となるわけではなく、経験が——われわれのところでも——、この訴訟指揮上の活動を当事者へ割り当てることの合目的性に対してマイナスの材料を提供しているということは、よく知られている。というのは、その問題は、合目的性の問題かつ純粹な訴訟指揮の問題だからである。とりわけ、それが当事者の処分権の領域に属するとする見解は退けられなくてはならない。訴訟が開始されるべきかどうか、そして訴訟がそもそも続行されるかどうかはなるほど当事者の問題である。しかしながら、どのように訴訟がなされるべきかの問題は、一般に、当事者の処分には服さない。弁論の延期が、当事者の合意にもとづいて、当事者はその時間を自由に使うことができ、例えば遊戲にふけることができるというような事由によって許されるということは、きつと合理的な立法者には思いも及ばないことではなからうか。

下院に提出されたUZPOの草案によれば、期日の変更も、申立てによる弁論の延期も、——法律に定めのある場合、例えば原告が応訴時において、通知されていない、あるいは相当の時期に通知されていない訴えにつき陳述する場合（二七九条）のほかは——、重大事由による場合にのみ認められる。相手方の同意をもって法律上の要件に代替できないということが、

明示的に強調されている。職権による変更ないし延期は、その他の延期不可能な職務上の日程、またはその他の重大事由による障碍がある場合に命じられうる。下院の司法委員会の提案により、これらの法律上の諸規定（二三八乃至二四二条）には、遅くとも八日間前までならば、届け出られた合意によって期日を変更することができると追加された。委員会報告書における本提案の理由として、弁護士が同日同時時間帯に別の裁判所に呼び出されることが珍しくなく、その結果、弁護士は出席できないことをはじめから知っていること、および八日より前の届出であれば、裁判所の作業分配にもあまり支障をきたさないということが挙げられている。私見もシャウアー（Schauer, Über die Verlegung der mündlichen Verhandlung, OeAztz. [Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung] 1912, N. 2）が指摘しているように、たとえ空いた期日が、時として、とりわけ延期された弁論の続行のために用いられえ、それがたいていは決定の告知をもって命じられ、その送達が必要なしとされているとしても（一四九条）、草案のとおりにしておくのが一番良いと思料する。裁判所はまた、事前の届出によって、少なくとも変更された期日のための準備を免れる。重大事由に関しては、回復の場合と同様に、より緩やかに運用されねばならない変更のための重大事由に対応してよからう。一九〇一年草案は、延期につき、当事者たちがその陳述をなすことまたは弁論に出席することを、当事者の過失なくして妨げる重大事由を要求していた。後の草案においては、無過失（Unverschuldung）という要求が削られた。延期に関する草案の諸規定は、そもそも厳し

く非難され、しかもO e Z P Oはそのような規定を有していないということも指摘された。充実した弁論と正当な裁判という利益もまた、あらゆる過失をあまりにも厳しく罰することと相容れないであろう。時機に後れた陳述も、まさに訴訟の引延しの意図が存在する場合に限って、却下されるべきである。過度の罰則は、更新権（Zovenecht）の使用を拡大し、その結果、審理の中心を上級審に移行させてしまうことになるが、それは望ましいことではない。したがって、費用の償還で甘んじるのである。適時でない情報という典型的かつ最も重大な延期事由は、そもそもU Z P Oによれば、裁判所の面前では手続秩序によって制約されている。被告の弁護士は、第二回本案弁論において、彼が当事者によって直前になつてはじめて委任されたということをもはや援用できない。しかし、応訴の弁論は通常立ち入った準備を必要とはしない。ちなみに、裁判所は、情報不足による延期に対する有効な手段を、当事者本人出頭のための呼出しという形で行使する。当事者双方の意図的な懈怠によるやむを得ない延期に対しては、手続の休止が防止策となるはずであり、当事者が過失なく期日を欠席したことを疎明する場合を除き、二ヶ月が経過するまでは再開されえない（四四六条）。準備書面による本案の弁論の準備、準備の意義および準備をしなかった場合の効果は、総じてD Z P Oに対応して規律されている。準備書面の通知のための期間は、裁判所により、口頭弁論の延期の場合に限り指定される（一九六条）。裁判長は、

—— O e Z P O 一八三条と一致はしないが、類似して——準備書面にもとづいて、一定の、弁論の終結に役立つ命令を発すること、とりわけ当事者を本人出頭のために、さらには証人を弁論のために召喚し、文書とその認証された訳文、さらには小さな検証物の持参を命じ、官庁ないし公証人等の保管する文書および小さな検証物を調達することができ（二〇四条）。

区裁判所の手続では、口頭弁論は訴状によって準備される。しかし、裁判長に帰属する準備のための処分をも、区裁判所は訴状にもとづいて言い渡すことができる。さらに裁判所は、延期の場合に、準備のための裁判所への文書の保管を命ずることができる（二〇五条）。

受命裁判官による準備手続は、裁判所により計算事件、財産分割事件、およびこれに類する訴訟においてのみ命じられるが、これらの手続は、総じてD Z P Oと同様に規律されている。口頭弁論は、裁判長によって開始され、指揮され、そして終結される。裁判長が発言権を与え、そして剥奪する。そもそも陳述の禁止（例えば能力の欠缺ゆえの禁止）は、裁判所にのみ帰属する。裁判長は、事件につき充実した弁論がなされるということと、弁論が冗長さと不適切な脱線なしに可能な限り同一の期日中に完結されることに配慮しなくてはならない（二二四条）。裁判長は、当事者の陳述の解明と補充および当事者の陳述の完全性に関してだけでなく、裁判所での手続における必要な申立てに関しても配慮する。〔受訴〕裁判所の構成員にも

帰属する発問権 (Ergebecht) の行使を、当事者もまた申し立てることができる。主張または文書へなされた陳述は、当事者が裁判長または裁判所の構成員によって陳述するように催告された場合に限り、懈怠したものとみなされるということが、明示的に規定されている。区裁判所の面前の手続では、弁護士によって代理されていない当事者は、必要な場合、その行為および不作為ならびに上訴期間および上訴審手続における弁護士による代理の必要性について注意喚起がされなくてはならない(二二五条)。当事者の本人出頭は、なされるべき発問の通知とともにまたは通知なくして、受命裁判官または受託裁判官から命じられえ、その結果、不出頭ないし不回答の効果は自由に評価される(二二六条)。

時機に後れた主張、陳述、時機に後れた証拠の申出もしくは証拠方法の提出による手続の引延しに対して、法律は、一般的に、時機に後れた提出によって弁論の延期を惹起した当事者は、少なくとも、延期の費用を課されなければならないという規定によって対処する(二二一条)。引延しの意図が存在する場合には、裁判所は時機に後れた提出——したがって被告の防御方法だけではない——を、それが弁論の延期を必要とするかもしれない場合に、しかも職権で、当該審級につき顧慮しないとすることができる(二二二条)。さらに、法律は虚言の禁止を有している。その良心に反して (gegen ihr besseres Wissen) 事件に属する事実を明らかに真実に反して主張し、または根拠

なく否認し、もしくは明らかに根拠なくある証拠を援用している当事者と代理人は、六〇〇クロネン以下の罰金に処される(二二三条)。

証拠調べによる引延しを阻止するために、裁判所は、証拠調べの可能性が疑わしいと証明された場合、または不定期間の障碍が証拠調べの妨げとなっている場合には、すでに証拠調べを命じるに際し、またはその後の当事者の申立てにもとづき、相手方の審尋を経て弁論続行期日を定めることができる(二七五条)。この規定の適用は、とりわけ証人の呼出しが無駄に試みられ、呼出しの繰り返しに不奏功が危惧されるにつき理由がある場合であっても行われる(二九三条)。証拠調べが外国において行われるべき場合であり、その結果、証拠調べが訴訟の終結を極めて遅滞させるということが危惧される場合には、裁判所は、上記の規定を同様に適用することができる。まさに当事者の審尋の後、証拠調べが成果をもたらさないというおそれがあると認められる場合には、申立てにより、完全に外国における証拠調べを廃することもできる。これらの諸規定は、証拠調べを、外国の裁判所が裁判所の直接の囑託によって実行しなければならぬ場合には適用されない(二八三条)。さらにここでは、当事者が証人を裁判所の面前における手続においても弁論に伴うことができる、ということが述べられるべきである(二八七条)。当事者は、証人を裁判所の面前での手続における弁論に伴うつもりであることを申し出ることができる。当事者

が、証人を期日に伴わなかった場合には、裁判所はその証人の尋問を廃することができる（二九二条）。証明が当事者の一方によって取り寄せられた文書について行われうる場合には、裁判所は他の証拠を排除することができる（三三〇条）。

またUZPOは、裁判所の訴訟指揮の手段としての手続の分離、併合および中止を知っている。一つの訴えの中に立てられた複数の請求についての訴訟の分離は行われない。個々の請求について、そしてさらには可分な債権の一部についてのみ別々に弁論を行い、場合によっては、一部判決によって裁判することができる（二三二条、三八八条）。一部判決は、被告が訴えとは牽連関係のない反対債権との相殺を主張する場合にも下されうる（三八九条）。裁判所は、債権の先決問題について、または債権の発生もしくは消滅に関係する争点について、別個に弁論することを命じることができる（二三二条）。しかし、中間判決は、ある債権が原因と額について争いがあり、かつ債権の原因が認められるべきである場合に限って許される（三九一条）。^{（訳注）}分離された弁論と裁判は、妨訴抗弁について法律上規定されている。妨訴抗弁は、通例、応訴（事件に関する反対申立て）の前に行われることになっている。被告が、——例外的に——妨訴抗弁を、応訴の後になってようやく申し立てた場合にのみ、裁判所は原告の申立てにもとづいて、妨訴抗弁に関する弁論を本案の弁論と結び付けることができる（二八一一条）。同じことは、裁判所が職権で調査する訴訟障碍事由に関する弁論につい

ても妥当する（一八三条）。控訴審においては、本案と共通の弁論が通常ではあるが、職権により分離されることも認められる（四九九条）。

裁判所に係属中の、同一の、あるいは異なる当事者を抱えた複数の訴訟の併合は、関連性がある場合にはじめて命じられうる（二三三条）。一八九条の諸事例における併合の可能性は、特別適用に該当している。UZPOは、被告の応訴後の訴えの変更を、変更によって被告の防御が本質的に困難にならない場合につき認めてはいない。しかし、UZPOは、新たな訴えが当初の訴えと同一の対象に関わる場合、または当初の訴えと関連がある場合に、その新たな訴えを弁論の経過の中で認めるという規定によって、実務上の必要に応ずることとなる。同一要件の下で、さらには請求が防御的にも主張されうる場合にも、被告も反訴を提起することができる。（確認の訴えの）その他の要件を欠いた確認の訴え、およびもともと訴訟に入っていなかった被告への訴えの拡張ですら、その訴えにつき合一にのみ裁判されうる場合には認められている。相手方が出席している場合は、裁判所は一九〇条によって応訴、そして新たな訴えに関する本案の弁論をただちに行うことができる。もしも相手方が欠席している場合には、相手方は、訴状、ないしは区裁判所の手続においては弁論調書の写しの通知によって、新たな訴えが事情に応じて裁判所の面前でも本案について弁論されうるところの新时期に呼び出される。

裁判所による弁論の中止は、総じてDZPOに対応して規律されている。

最後に、ここではさらに、弁論の完全性を目的とする限りでは訴訟指揮に数えられるが、資料収集の領域へも波及しうるハンガリー新民事訴訟法の若干の諸規定に触れておくべきである。公知の事実および裁判所に職務上顕著な事実^(訳注2)は、証明を要しないのみならず、主張をも要しない。裁判所はこれらの事実を職権で顧慮するが、当事者に弁論に際してこれらへの注意を喚起することが義務付けられている(二六七条)。事実公然と合致しない判決が、裁判官に強制されるべきではない。裁判所の中立性がこの規定によって害されることはないし、そのためにある事実の主張がそもそも要求される根拠、すなわち裁判所が確定されるべき事実の調査から解放されるということとは、このことに矛盾するわけでもない。公知の事実もまた、それが権利主張の特定のために不可欠である場合に、かつその限度において主張されなくてはならないというのは当然のことである。

裁判所は、事案の解明という目的のためだけでなく、争いのある事実の証明という目的のためにも、当事者の陳述——たとえば準備書面に含まれているにすぎない陳述であっても——、または証拠調べの結果によれば当該当事者の占有に属する文書を提出するように職権で命ずることができる(三二六条)。提出拒絶または文書の湮滅が判明した場合の事件判断への影響は、自由心証により評価される(三二七条)。裁判所は、上記の目

的のために、文書または検証物を、裁判所、官庁、官吏または公証人から職権でも取り上げることができる(三二八条、三四三条)。現行の略式手続と平仄を合わせて(P.O.九〇条^(訳注3))裁判所は、証人尋問に際して、当該証人の供述によればこの者の占有に属する文書を提出することを、つまりはこの者が、訴訟に関与しない第三者の名において占有をしていない場合には、証言義務の限界内でもかつ証言拒絶という結果を伴って、これを提出することを命ずることもできる(三〇八条)。同様に、証人としての第三者の尋問は、検証物の引渡しまたは提出を理由とした検証の実施のために命じられる(三四五条)。

裁判所は、さらに、——準備書面の中に含まれている場合であっても——当事者の陳述から、他の証拠調べの結果から、または訴訟の他の資料から、証人尋問または検証の実施が事案の解明または争いのある事実の証明のために役立つものであると認められる場合には、証人の尋問(二八八条)と検証の実施(三四〇条)を職権で命ずることができる。

これらの諸規定の正当化のために、さしあたり以下のことが指摘されるべきである。裁判官が、検証の実施を職権で構成要件の解明のために命じることができるということを一たび許すのであれば、それをもって、証明のための検証物の利用もまた認められる。検証物は弁論の対象となり、裁判官はいまや検証物から明らかになる証拠原因を考慮しないわけにはいかない。というのは、裁判官は、弁論の全趣旨と証拠調べの結果の全内容を考慮して、事

実上の主張が真実かそれとも真実でないかを判断しなければならな
いからである。さらに、検証物に妥当することは、文書と証人に
関しても妥当しなければならぬ。さらにそれらは構成要件の解明
に役立つ。文書と検証物の間に概念的な矛盾は存在しない
し (Jahreschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Bd. 14 (1872), S. 335
[nach: Der Entwurf einer deutschen Civilprozessordnung, K. v. Sch. [Königliche Verordn.],
Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Bd. 14 (1872), S. 335])、証人もまた、
裁判官の認識という証拠原因を取得することを可能ならしめる
証拠方法である。さらに、検証物は、一方当事者の占有下にあ
りうるし、文書もまた、通常は裁判所にとって入手しうるもの
である。しかし、証人は、裁判所に対して公法上の証言義務を
負っている。事実の真実性に関する確認に関して、弁論主義は
さらに打破されている。裁判官は、証拠調べから明らかとなる
主張されていない徴憑 (Indizien) をすでに職権で顧慮しなけ
ればならず、証明目的の検証の実施という争いのある事例を度
外視するのであれば、裁判官は、職権で宣誓を課することもでき
るが、O e Z P O および U Z P O によれば、当事者を宣誓によっ
て尋問することができる。私見によれば、裁判官が証明窮状の
状況 (Beweisnotstand) のために作り出された確認手段を、訴
訟において証拠方法が裁判官に提供される場合であっても用い
るべきであるということは矛盾であるように思われる。弁論主
義は、まさに合目的性的手段、真実の探求に際しての経済の手
段にすぎないのであって、それは不可侵の原則ではない。

〔六〕

訳註

(訳注 1) 原因判決に関するこの部分の説明においては、ドイ
ツ法、オーストリア法および日本法において「請求 (Anspruch)」
という言葉が用いられているのは異なり (D Z P O 三〇四
一項、O e Z P O 三九三条一項、日本民訴二四五条後段参照)、
「債権 (Forderung)」という言葉が使用されている (この部分
に対応する U Z P O 三九一条の文言は、「követelés」であり、
ドイツ語訳では、「Forderung」となっている)。

(訳注 2) 原文は「[offenkundige und dem Gericht amtlich
bekannte Tatsachen]」である。たしかに、わが国民事訴訟法一七
九条のほか、D Z P O 二九一条および O e Z P O 二六九条を見
る限りでは、「offenkundige Tatsachen」は、「顕著な事実」と訳す
べきようにも思われる (なお、周知のとおり、[offen] という「顕
著な事実」には、「公知の事実 (allgemeinkundige Tatsachen)」と
「裁判所に〔職務上〕顕著な事実 (gerichtskundige Tatsachen)」
があると説かれる)。しかし、原文の記述によれば「[offenkundige
Tatsachen]」は「dem Gericht[en] amtlich bekannte Tatsachen」と
並べてその不要証効等が説かれている (ちなみに、U Z P O 二
六七条「およびそのドイツ語訳」もそのような規定ぶりとなっ
ている)。そこで、ここでは、原文の「[offenkundige Tatsachen]」
を「公知の事実」と訳すこととした。

(訳注 3) ここにいう P. O. という略語の示すところは必
ずしも詳らかではないが、略式手続法 (一八九三年法律第一八

号)を指していることは、該当条文を確認した結果、明らかである。