

令和 5 年 6 月 14 日現在

機関番号：32689

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2019～2022

課題番号：19K01380

研究課題名(和文) 判決効の主観的範囲と当事者論

研究課題名(英文) Subjective extent of res judicata and the theory of parties

研究代表者

本間 靖規 (Honma, Yasunori)

早稲田大学・法学大学院・名誉教授

研究者番号：50133690

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,700,000円

研究成果の概要(和文)：既判力の主観的範囲については、様々な方向での議論が行われている。たとえば以前は当然と思われていた物権的請求権を巡る判決の承継人に対する効力拡張が各人に対する訴訟物の違いから疑われるようになり、また要件事実論からもこれが支持されるという状況がある。また法人格なき団体が当事者となる場合の判決効の構成員への拡張が認められるかについてもこれを肯定する見解が有力に主張されている。本研究はこれらの問題に既判力と当事者の基本理論から迫って一定の解決を示そうとするものであるが、結局、前者の解明に時間がかかり一定の成果をあげるに留まった。後者については引き続き研究を継続している状況である。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究を通して、いくつかの成果をあげることができた。物権を前提にした移転登記請求権に関する判決の既判力が背後にある物権におよぶかを比較法的研究(ドイツ法)を基礎にして考察し、既判力の根本問題を取り扱った。

また、既判力の主観的範囲を近時議論の対象となっている物権的請求権に関する判決の承継人への効力を中心に検討して近時の傾向を疑う結論を示した。

さらに和解成立後の係争物の承継人への効力を問題とした近時のドイツ最高裁の判例を紹介して、既判力の承継人への拡張を認めることの意義を考えてみた。いずれも判決効の第三者への拡張における実体法の役割の重要

研究成果の概要(英文)：Subjective extent of res judicata has been recently from various viewpoint discussed. Especially the effect of judgement in rem against successor has been doubted by some influential theories. I aimed to clarify my position on this theme through this research. As a result I think for now the tendency of recent discussion is doubtful, because of slighting the position of plaintiff and lacking the balance between the parties. The research on the effect of judgement for association without legal entity against the member is under investigation at the present moment. The research must be continued.

研究分野：民事訴訟法

キーワード：既判力 訴訟物 実体法 手続保障 当事者概念 当事者適格 実体適格 法的安定

1. 研究開始当初の背景

既判力の主観的範囲については、近時従来とは異なる議論の仕方がなされ、以前は当然と思われる物権的請求権に関する判決の係争物の取得者(承継人)への効力が再び取り上げられるようになった。すなわち被告の妨害行為と承継人への請求の際のそれとの違いから既判力の拡張を疑うものやこれを要件事実論に乗せて同様に既判力の拡張を疑う見解が登場するに至っている。本研究は、主として物権的請求権を巡る従来の考え方がどのような思考に由来していたのか、それと近時の議論はどのように接合し、または対立するのかを検討する必要があると考えるものである。上記とは別に、団体の受けた判決の構成員に対する効力も古くから論じられてきた問題であるが、近時は結論として団体に対して当事者として既判力が及ぶことを肯定しながら、同時に構成員にもこれを及ぼすべきとする見解が出されている。これがもし団体の固有適格を肯定しながら、同時に構成員に効力が及ぶとするものであるとすると団体の社団性と矛盾することになるのではないかとこの考えから、近時の見解を検討する必要があると考えるものである。このような問題を考察するため、「既判力の主観的範囲と当事者論」と名付けて本研究を行った次第である。

2. 研究の目的

1で述べたように、本研究を開始した動機は2点ある。第一に、既判力の主観的範囲論における近時の学説、特に物権的請求権に関する判決の承継人への効力に関する否定的見解ならびにこの問題を要件事実論から論じて既判力の拡張に消極的姿勢を示す見解をどのように評価すべきかの探求である。第2に、法人格を持たない団体で民事訴訟法29条の適用を受けるものの当事者地位の解明(自己の権利か構成員の権利か)とその団体が受けた判決の構成員に対する効力を肯定する見解の検討である。

3. 研究の方法

第1点については、従来から揺るがずに主張されてきた見解、すなわち物権的請求権を追求する訴訟の軸足を係争物である「もの」において考察するというドイツ流の考え方が次第に疑われるようになってきていることから、そもそもドイツの議論の出自と現在の議論の状況を把握しておくことが重要と考え、ドイツの学説史や現在に至る判例などを基礎的研究として考察するという方法を用いている。

第2点についても、法人格を持たない団体を主体とする訴訟における団体の地位と構成員の法的地位との関係については、ドイツにおいて議論の蓄積があるところである。これについて近時のドイツにおいても大部の教授資格請求論文や博士論文が相次いで出されていることから、日本における理論的考察の前提として、ドイツの法人格を持たない団体(特にGesellschaft)を当事者とする訴訟の理論的構造をフォローするという方法を用いることにした。すなわちいずれもドイツとの比較法的研究を方法の基礎とするものである。

当初は比較法の範囲をフランス法圏や、英米法圏に広げる予定を立てて、たとえばルクセンブルクのマックスプランク・ヨーロッパ民事手続法研究所での研究も行うつもりで連絡とっていたのであるが、コロナ禍もあり、旅行が極度の制限されたことから、従来の研究との関係で意思の疎通が比較的容易なドイツを比較法の主たる対象とすることにした。

4. 研究成果

まずはドイツにおける既判力論の現状を把握するため、文献や判例に当たっていたところ、近時ドイツ最高裁判所(BGH)の物権的登記請求に関する判例が出ていることを知り、これを調査の対象とした。これは既判力の客観的範囲に関するもので、日本では登記請求の判決は背後にある物権の存否について既判力を及ぼすことはないとの見解が多数で、これを肯定する少数の見解がある状況であるが、ドイツにおいては日本とは逆に学説の多数がこれを肯定する見解をとり、判例も揺れていたのであるが、BGHは近時、これを否定する見解を明らかにしたものである。この間どのような議論があったのかは既判力論の基本的な問題を考える際に重要と考えたからである。この判例を受けての学説の議論が今後どのように展開していくかを見守る必要があるが、日本のように既判力以外の判決効たとえば争点効やissue preclusionを認めていないドイツにおいては、既判力で議論するほかないことから、むしろこれが既判力の決め手は何なのかを考えさせることに役立った。

次に、将来給付の訴えにおける定期金賠償を認める判決の既判力を取り扱った。ここでは主として既判力の基準時が将来の履行期まで拡張されるのか、すなわち定期金による賠償を命じた

確定判決の変更を求める訴え（民訴 117 条）は、この拡張を前提に既判力を打ち崩す制度なのかを考えるため、すでに日本に先行して変更の訴えを認めていたドイツではこの問題にすでに立法で基準時を拡張する方向で決着を付けたにもかかわらず、いまだに議論が続いていることが分かり、判決確定前でも変更の訴えを提起することができる点での日本との規定の違いを垣間見ることができたことは成果といえるように思われる。

以上の準備的考察を経て、本来の既判力の主観的範囲の検討に取りかかった。従来の日本の議論に影響を与えていたドイツの既判力の主観的範囲に関する現在の議論を見ると、かつては依存関係説などに見られるように統一的な基準で承継人への既判力の拡張を論じる手法が用いられていたが、現在では多様化した既判力拡張に統一的基準を立てることは難しいことから、そのような議論の方法を用いられなくなっていること、特に本研究で対象とした物権的請求権を巡る訴訟の判決が係争物の譲受人（承継人）に効力を及ぼす規定（ZPO325 条 1 項）を当事者と承継人の同一視すなわち同一関係で説明していること、したがって当事者間での既判力と同一の説明により承継人への既判力を律する傾向が見られること、そのため当事者間では、日本の多数説とは異なり、請求棄却判決確定後の再度の訴え提起について既判力の消極的作用による却下説が普通に通用していることとの関係で、承継人への効力も同じように処理されることなどが判明した。これらは日本の議論の現状とはかなり異なった様相を呈している。日本においては、既判力の及び方について消極的作用を採用する見解があるものの、既判力の基準時を後訴の口頭弁論終結時までですら必要からむしろ積極的作用に目を付けて再度の棄却を採る見解が多数を占めている状況である。そのため要件事実論と結びつきが容易となり、これが主観的範囲を狭くする議論につながっている。この違いはどこから生じたと言え、日本においては、前訴判決の既判力の判断の基準時が口頭弁論終結時であるため、消極的作用が働かないのに対して、ドイツにおいては、レラチオンステヒニークによる審理の下、本案前の要件の審理を前倒して本案の口頭弁論の前に処理するため、基準時をですら必要がないことに起因することが分かった。この違いが両国の議論の違いへと結びついていることを前提に、比較法的研究が進められるべきである。そこで論文では、この違いを明らかにした上でドイツの同一関係で説明する方法を用いることを提案している。この提案自体は新しいものではないが、ドイツの現在の議論をきちっと踏まえた上での議論という意味での考察ができたことは本研究の成果といえるのではないかと思っている。

ドイツにおける既判力の主観的範囲の調査の過程で、興味深い判例に行きあたった。訴訟上の和解が成立した後に係争物の譲渡を受けた第三者に和解の効力が及ぶかが問題となり、既判力の拡張規定（ZPO265 条、325 条）これを肯定した BGH の判例である。この判例はドイツの学説に大きな興味を引き起こし、これを機縁として比較的多数の評釈や論文が出されている。訴訟上の和解に既判力があるかは、日本でも従来から議論のあるところであることは周知の通りであるが、ドイツではこれを否定するのが一般であるところ、承継人に対して既判力が及ぶとして解決を図ったことには当然のことながら、ドイツでさまざまな方向からの批判を浴びている。これに関する議論の状況はいずれ論考として公表する準備をしているが、判例の概要と批判の一端については、本研究による一連の論文の注で比較的詳細に紹介している。日本においてもいわゆる制限的既判力説が拘束力の主観的範囲を問題にして、実体法上の効力では承継人に対する効力が説明できないことを根拠の一つに挙げているが、この点、ドイツの判例はこの議論に参考になる。もっとも日本の議論が和解の法的性質（両性説や併存説）との関係をあまり重視していないように見えるのに対して、ドイツにおいては既判力拡張とする判例に対して、実体法上の説明が不足している旨の批判が強い。実体法的側面を持つ和解の性質からして、この面をどのように論じるかは日本の今後の課題である。逆に民法 696 条だけで十分として既判力を否定する見解に対しても、訴訟上の和解が訴訟法的側面を持つこととの関係が不明確であるとの批判が可能ということになる。

法人格なき団体が受けた判決が構成員に効力、特に既判力を及ぼすか、この問題と当事者論がどのように関わるかの研究は、まだ完成を見ていない。ドイツにおいては、Gesellschafterklage や actio pro socio の問題として古くからその解明が試みられているところであるが、これについてはなお研究を続けて行き、日本における近時の議論との関係を考察したいと考えている。

基礎理論との関係で既判力の第三者への拡張に関する諸問題を検討するという本研究の途中でコロナ禍が始まり、資料収集や外国の研究所でのインタビュー調査、中間的な成果の報告と意見聴取などを行うことができなかつた。これらに関しては 2022 年から調査を再開しているが、未だ制約が多く、十分な成果を挙げることができていない状況である。そのため当初の目的のうち重要な部分が達成されていないことは前述の通りである。今後もこのテーマでの研究を研究期間終了後も続けて完成を目指したいと思っている。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計2件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 本間靖規	4. 巻 346
2. 論文標題 手続法から見た家事調停の現状と課題	5. 発行年 2023年
3. 雑誌名 ケース研究	6. 最初と最後の頁 36, 64
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 本間靖規	4. 巻 64
2. 論文標題 財産分与審判において分与しない不動産の明け渡しを命ずることの可否	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 私法判例リマックス	6. 最初と最後の頁 130, 133
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計1件（うち招待講演 0件 / うち国際学会 0件）

1. 発表者名 本間靖規
2. 発表標題 財産分与審判において分与しない不動産の明け渡しを命ずることの可否
3. 学会等名 早稲田大学民事手続判例研究会
4. 発表年 2021年

〔図書〕 計6件

1. 著者名 本間靖規ほか	4. 発行年 2022年
2. 出版社 有斐閣	5. 総ページ数 801
3. 書名 注釈民事訴訟法第3巻	

1. 著者名 本間靖規ほか	4. 発行年 2022年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 476
3. 書名 早稲田大学法学会百周年記念論文集第2巻	

1. 著者名 Yasunori Honma	4. 発行年 2021年
2. 出版社 Mohr Siebeck	5. 総ページ数 1144
3. 書名 Dogmatik als Fundament fuer Forschung und Lehre	

1. 著者名 本間靖規（共著）	4. 発行年 2020年
2. 出版社 日本評論社	5. 総ページ数 462
3. 書名 現代家族法講座第1巻 個人、国家と家族	

1. 著者名 本間靖規（共著）	4. 発行年 2021年
2. 出版社 商事法務	5. 総ページ数 715
3. 書名 会社法コンメンタール19巻	

1. 著者名 本間靖規ほか	4. 発行年 2020年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 1060
3. 書名 民事手続法の発展	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------