

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 29 年 5 月 5 日現在

機関番号：24402

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2014～2016

課題番号：26380122

研究課題名(和文) 必要的共同訴訟人間の牽制権の保障に関する歴史的・比較法的研究

研究課題名(英文) The Study of the right one of the co-litigants to intervene in a procedural act of any other co-litigants

研究代表者

鶴田 滋 (Tsuruta, Shigeru)

大阪市立大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：90412569

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)：複数の原告または被告が一つの訴訟手続に関与する訴訟(共同訴訟)のうち、原告全員または被告全員に対して同じ内容の判決が言い渡されなければならない訴訟(必要的共同訴訟)において、民事訴訟法40条1項が、「その1人の訴訟行為は、全員の利益においてのみその効力を生ずる」とするのは、複数の原告または被告のうちの一部が、単独で訴訟対象全体について処分すること(と同様の効果を生じさせること)を防止するためであることを、日本法およびドイツ法の沿革と両国法の比較により明らかにした。

研究成果の概要(英文)：If the subject matter of litigation is to be determined for all co-litigants only as a unified matter, procedural acts performed by one of them become valid only in the interests of all of the co-litigants(Article 40(1)Code of Civil Procedure). The purpose of the rule is to give the right to intervene in a procedural act of any other co-litigants, to one of the co-litigants.

研究分野：民事法学

キーワード：必要的共同訴訟 牽制権 片面的独立当事者参加

1. 研究開始当初の背景

必要的共同訴訟の手續規律について、日本民事訴訟法40条1項は「訴訟の目的が共同訴訟人の全員について合一にのみ確定すべき場合には、その1人の訴訟行為は、全員の利益においてのみその効力を生ずる。」と定めている。

伝統的な考え方によると、この規定は、必要的共同訴訟における合一確定のための「連合関係」または「チームワーク関係」から根拠づけられるとされてきた(中野貞一郎「独立当事者参加訴訟における二当事者間の和解」『民事訴訟法の論点』(1994年、判例タイムズ社)180頁)。この見解によれば、必要的共同訴訟人は、合一確定のために、互いに各人のミスを補い合う関係にあると見ることになる。

これに対して、近時、類似必要的共同訴訟を念頭に、民事訴訟法40条1項の規律は、独立当事者参加訴訟(民事訴訟法47条)における三当事者間の関係と同様に、必要的共同訴訟人間の「牽制関係」から根拠づけられるとする見解が有力となっている(高田裕成「いわゆる類似必要的共同訴訟関係における共同訴訟人の地位」新堂幸司先生古稀記念論文集『民事訴訟法理論の新たな構築 上巻』(2001年、有斐閣)641頁)。この見解によると、必要的共同訴訟人が他の共同訴訟人による係争権利義務全体の処分行為を防ぐことができるために、民事訴訟法40条1項が存在することになる。申請者も、共有の対外的主張における固有必要的共同訴訟において合一確定が必要とされる理由は、係争権利(=共有権)全体を共同訴訟人(=共有者)の一人によって処分することを防ぐことにあると見るので(鶴田滋「固有必要的共同訴訟の構造 共有の対外的主張を念頭に」井上治典先生追悼論文集『民事紛争と手続理論の現在』(法律文化社、2008年)326頁~346頁)、共有関係の対外的主張の局面に限定してではあるが、固有必要的共同訴訟における民事訴訟法40条1項の規律の意義も、必要的共同訴訟人間の牽制権の保障にあると、当時から解していたといっただよいであろう。

このように、必要的共同訴訟人間の「牽制関係」を重視するという本研究の着想自体は、すでに有力に主張されており、研究開始当時からそれほど目新しいものではなかったが、従来の研究は、上記の着想から独自の解釈論の可能性を提示したものととどまり、日本法の沿革やドイツ法系諸国の手續規律に関する沿革・現状について詳細に紹介したうえで提示したものではなかった。そこで、本研究の開始当初から、必要的共同訴訟の手續規律を、共同訴訟人の牽制関係から理解する場合、その根拠や具体的な規律を、歴史的・比較法的考察により再検証する必要性が存在した。

2. 研究の目的

以上の問題意識から、本研究は、合一確定が必要な事件(必要的共同訴訟)においては、どのような根拠から、どの程度、通常共同訴訟における共同訴訟人独立の原則(民事訴訟法39条)を修正することができるのか(民事訴訟法40条)、という問題を扱った。

3. 研究の方法

必要的共同訴訟の手續を規律する民事訴訟法40条1項のように、ある条文の規律目的から争いが生じている場合には、その条文の沿革を探ることにより規律目的・射程を明確にし、議論の前提を精緻化する研究手法が非常に有効である。そこで、本研究では、民事訴訟法40条1項をはじめとする必要的共同訴訟の手續規律に関する規定の沿革を明らかにすることを目的とする。さらに、日本法の沿革を知るだけでなく、日本法が継受した時代の外国法をより深く理解するために、その国の法の沿革や現状を理解することも目的とする。

なお、申請者は、これまで、固有必要的共同訴訟を念頭に、どのような事件においてなぜ共同訴訟人全員が当事者とならなければならないのか(共同訴訟の必要性の範囲・根拠)、さらに共同訴訟が必要な事件においてはなぜ合一確定も必要となるのか(共同訴訟の必要性と合一確定の必要性との関係・民事訴訟法40条1項参照)について、歴史的・比較法的研究をしてきた。このため、これらの研究成果を踏まえて、上記の歴史的・比較法的考察を行った。

4. 研究成果

本研究の結果、得られた成果は次の3点に分類することができる。

(1) 固有必要的共同訴訟における手續規律目的について

2016年4月に、「固有必要的共同訴訟における実体適格と訴訟追行権」と題する論文を、松本博之先生古稀祝賀論文集『民事手続法制度の展開と手続原則』(弘文堂)に掲載した。

この論文では、固有必要的共同訴訟において、共同訴訟人になるべき者の一部が共同訴訟人にならなかった場合に、その訴えは、訴訟追行権を欠くために不適法として却下されるのか、それとも請求に理由がないとして棄却されるのかという問題を扱った。

固有必要的共同訴訟においては、複数の共同訴訟人が共同して訴訟追行権を有するので、上記の問題を検討するためには、まず、訴訟追行権概念の内容を明らかにする必要がある。ところが、日本においては、母法ドイツとは異なり、訴訟追行権と類似する概念である実体適格との区別が充分に行われていなかった。そこで、ドイツにおいて、訴訟追行権概念が実体適格概念から分離独立する過程を明らかにすることを通じて、訴訟追行権概念の内容を明確にし、その結果を、固有必要的共同訴訟における実体適格と訴

訟追行権の問題に当てはめた。

考察の結果、次の点が明らかとなった。訴訟追行権は、係争権利義務についての裁判上の主張権能であると定義され、これは訴訟要件の問題である。また、訴訟追行権は、訴訟当事者として本案について有利にも不利にも訴訟行為をすることができることを意味するため、その基礎は、係争権利義務についての実体法上の処分権能にある。したがって、訴訟当事者が、自らが係争権利義務の主体であると主張すれば原則として訴訟追行権を得るのは、当該権利義務の処分権能を有するのは通常その権利義務の帰属主体であるからである。

以上のことを固有必要的共同訴訟の場合に当てはめると、次の通りとなる。すなわち、共同権利者が共同の権利を共同して処分すべき実体法上の準則があることを前提に、共同権利者全員が共同の権利を訴訟上主張する場合には、原則として、共同権利者全員に共同して訴訟追行権が帰属する。

さらに、ある者が訴訟追行権を有することは、その者が自らの訴訟行為により訴訟対象を処分することと同じ結果をもたらすことを意味するため、複数の者が共同で訴訟追行権を有する場合には、それらの者の一部が単独で訴訟対象を処分するのと同じ結果をもたらさないように、各々の訴訟追行権が互いに未然に制約されなければならない。これが固有必要的共同訴訟における手続規律目的であることを明らかにした。

もっとも、この論文では、この規律目的を手続規律として具体化することはできなかった。この点については、今後、固有必要的共同訴訟における訴えの一部取下げと脱退に関する歴史的・比較法的研究において明らかにする予定である。

(2) 類似必要的共同訴訟における手続規律目的について

2017年3月に、「複数の株主による責任追及訴訟における必要的共同訴訟の根拠」と題する論文を、立命館法学369・370号(生熊長幸教授・加波眞一教授・二宮周平教授退職記念論文集)に掲載した。

この論文では、複数の株主による責任追及訴訟においては、類似必要的共同訴訟が成立すると解するのが判例および通説であるが、その根拠について争いがあるため、ドイツの責任追及訴訟における既判力の人的拡張に関する議論を手がかりに、この問題についての私見を提示した。

日本法に関する結論は次の通りである。まず、株主による責任追及訴訟に対する判決の既判力が会社に拡張されることは、民事訴訟法115条1項2号により導き出される。この実質的な根拠は、選定当事者の場合のように、訴訟担当者が権利義務主体から訴訟追行権のみならず実体法上の処分権能をも授与されていることにある。この場合に、権利義務

帰属主体が同一訴訟対象についての再訴を提起できるとすると、同一紛争の蒸し返しが生じるからである。もっとも、株主は、訴訟の対象となる会社の権利について実体法上の処分権能まで有していないので、株主による責任追及訴訟についての会社に対する手続保障が果たされることが、会社への既判力拡張根拠を補完する。

次に、会社による責任追及訴訟に対する判決の既判力が株主に拡張されることは、民事訴訟法115条1項2号の類推により認められる。なぜなら、被担当者が自らに処分権能のある自らの権利について訴訟を進行した以上、訴訟担当者が同一の権利について再訴を提起できるとすると、同一紛争の蒸し返しが生じ、この利益状況は、民事訴訟法115条1項2号が適用される典型例と類似するからである。もっとも、責任追及訴訟を進行する会社は、自己の権利について訴訟進行するにもかかわらず、株主との関係で排他的な訴訟追行権を有するわけではないので、会社法849条5項に基づく株主への公告・通知が、株主への既判力拡張根拠を補完する。

以上から、株主による責任追及訴訟に対する判決の既判力が他の株主に拡張されることも、株主に対する判決の会社への既判力拡張(民事訴訟法115条1項2号)と、会社に対する判決の株主への既判力拡張(同号の類推)の両者を根拠として、解釈論上可能である。

したがって、複数の株主が共同して責任追及の訴えを提起した場合には、一方の株主が単独で自己の請求の処分行為をすることが可能であるならば、この株主に対する請求棄却判決の既判力が他の株主に拡張されることとなり、後者の株主に不利益が生じる。この不利益を事前に回避するために、前者の株主による請求の処分行為の効力が生じないとなることが、類似必要的共同訴訟における手続規律目的となる。

もっとも、この論文では、この規律目的を手続規律として具体化することはできなかった。この点については、今後、類似必要的共同訴訟における共同訴訟人の一部による上訴に関する歴史的・比較法的研究において明らかにする予定である。

(3) 片面的独立当事者参加訴訟における手続規律目的について

2017年2月に、「片面的独立当事者参加の訴訟構造」と題する論文を、徳田和幸先生古稀祝賀論文集『民事手続法の現代的課題と理論的解明』(弘文堂)に掲載した。

この論文では、第三者が、係属中の訴訟の当事者の一方に対してのみ独立当事者参加をする場合、すなわち、片面的独立当事者参加の場合の訴訟構造はいかなるものであるべきかについて、独立当事者参加の規定が創設された大正15年民事訴訟法の立法過程を参照しながら論じた。

考察の結果、明らかにしたのは次の通りである。まず、片面的独立当事者参加においては、係属中の訴訟の既判力が第三者に及ばない場合であっても、その請求認容判決により事実上の不利益を受けることを防止するために、第三者は、係属中の訴訟に当事者参加をして、被告の請求についての処分行為に牽制権を行使することができる。

しかし、この場合に第三者が牽制権を行使し、原告の請求を棄却に導いたとしても、その判決の効力は第三者に拡張されないため、第三者の牽制権行使による結果が、利害対立のある原告との関係では既判力により確定されないことになる。第三者が牽制権を行使したにもかかわらず、原告の請求が認容された場合も同様である。この事態を防ぐために、第三者は、参加申出の際に、原告に対して、係属中の訴訟において原告が主張する権利が存在するならばその実体法的論理関係により存在しないこととなる自己の権利に関する請求を定立しなければならない。

この場合における片面的独立当事者参加の訴訟構造は、被告と第三者との必要的共同訴訟となる。ただし、第三者が被告に対して一方的に牽制権を有し、その限りで合一確定が求められる片面的な必要的共同訴訟となる。たとえば、被告は、自己の請求について単独で訴訟処分行為をすることは、合一確定の必要性のために許されない。これに対して、第三者は、自己の請求について単独で処分行為をすることはできる。この場合、たとえば第三者が請求の放棄をすれば、第三者と原告の間の訴訟のみが終了し、その内容が、その後言い渡された原告・被告間の訴訟の結果と矛盾してもよい。

以上のように、この論文では、必要的共同訴訟の手續規律目的が各共同訴訟人に対する牽制権の保障にあることを前提としつつ、この規律が片面的独立当事者参加訴訟にも、この訴訟の目的に合致する限りで準用されることを明らかにした。

もっとも、この論文では、片面的独立当事者参加訴訟の発生原因の一つとなる参加承継における承継人の手續上の地位について触れることができなかった。この点については、今後明らかにする予定である。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文](計 7件)

鶴田滋「複数の株主による責任追及訴訟における必要的共同訴訟の根拠 - 既判力の人的拡張を手がかりに - 」立命館法学 369・370号(2017年3月)1806-1830頁、査読なし。

鶴田滋「片面的独立当事者参加の訴訟構造」徳田和幸先生古稀祝賀論文集(弘文

堂・2017年2月)123-143頁、査読なし

鶴田滋「固有必要的共同訴訟における実体適格と訴訟追行権」松本博之先生古稀記念論文集『民事手続法制の展開と手続原則』(弘文堂)125-142頁 (2016年) 査読なし

鶴田滋「共同相続人のうち自己の相続分の全部を譲渡した者と遺産確認の訴えの当事者適格 [最高裁第二小法廷平成26.2.14判決]」判例評論 684号 197-203頁 (2016年) 査読なし

鶴田滋「共同相続人のうち自己の相続分の全部を譲渡した者と遺産確認の訴えの当事者適格 [最高裁第二小法廷平成26.2.14判決]」法学教室判例セレクト () 26頁 (2015年) 査読なし

鶴田滋「口頭弁論終結後の承継人への既判力拡張の意味 (九州大学法学部創立九十周年記念論文集)」法政研究 81巻4号 817-861頁 (2015年) 査読なし

鶴田滋「共有者の内部紛争における固有必要的共同訴訟の根拠と構造」伊藤眞先生古稀祝賀論文集『民事手続法の現代的使命』(有斐閣)393-415頁 (2015年) 査読なし

[学会発表](計 0件)

[図書](計 0件)

[産業財産権]

出願状況(計 0件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
国内外の別：

取得状況(計 0件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
取得年月日：
国内外の別：

[その他]
ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究代表者

鶴田 滋 (TSURUTA, Shigeru)
大阪市立大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号：90412569

(2) 研究分担者

()

研究者番号：

(3) 連携研究者

()

研究者番号：

(4) 研究協力者

()