

第六章 既判力の主観的範囲（２）

講義の予定

では、主観的範囲の２回目とまいりましょう。ようやく、最終回です。

6. 既判力は誰に対して生じるのか
 (2) 例外はあるか
 (iii) 訴訟担当における被担当者
 (3) 解釈上、それ以外の例外は認められるか

というように、115条1項で残っている2号「訴訟担当における被担当者」の話をした後、解釈による既判力の拡張についてやりましょう。

(iii) 訴訟担当における被担当者

条文の文言は「当事者が他人のために原告又は被告となった場合のその他人」とありますが、これは、訴訟担当における被担当者のことです。

訴訟担当というのはですね、前回出てきた当事者適格に関連するんですが、簡単に言えば本来の権利義務の主体以外の者が当事者適格を認められる場合です・・・え、ぜんぜん簡単じゃない？・・・じゃ、じゃあ、具体例を見ましょう。

法定訴訟担当と任意的訴訟担当

訴訟担当には、法定訴訟担当と任意的訴訟担当とがあります。前者は法律の規定によって訴訟追行権が与えられる場合、後者は権利義務の主体が訴訟追行権を授権する場合とってよいでしょう。訴訟追行権が与えられることによって、当事者適格が認められるんですね。

法定訴訟担当の具体例

そして、法定訴訟担当の例としては、民法423条の債権者代位が挙げられます。債権者代位権により、債務者の有する第三債務者に対する債権を代位して行使するわけですが、このときに訴訟で行使することもできます。この場合、債権者は、他人である債務者の権利について当事者となっていますよね。

任意的訴訟担当の具体例

また、任意的訴訟担当の例としては、30条の選定当事者があります。条文があるのになんで任意的なんだと言われそうですが、30条1項をみてみましょう。「選定

ファンタスティック民訴

することができる」とありますよね。つまり、権利義務の主体が「選定」することで、訴訟追行権が授与されるわけですから、任意的なのです。

訴訟担当の場合、誰に既判力を及ぼすべきか

このように訴訟担当の場合、権利義務の主体でない者が、当事者として訴訟を追行することになります。そして、115条1項1号により、当事者である訴訟担当者について既判力が及ぶということは問題ありませんよね。

問題は、権利義務の主体のほうです。

こちらにも既判力を及ぼさないと、紛争解決は図れませんよね。そうでないと、この権利義務の主体が再び訴え提起して争うことができてしまいますから。そういうわけで、115条1項2号は、権利義務の主体、すなわち訴訟担当における被担当者にも既判力が及ぶと規定しているのです。

既判力を及ぼしてよいか

ちょっと待てや。及ぼすべき必要性はわかったけどな、及ぼしてよい許容性の検討があらへんやないか。

はいはい、今からその話をするんですから、ちょっと待ってくださいよ。

まず、任意的訴訟担当のほうはあまり問題はないでしょうね。権利義務の主体が自ら授権したんですから、自分の利益を十分に主張してくれるはずの訴訟担当者を選んでいるはずです。したがって、手続保障は代替的に満たされていると言えるでしょう。

これに対し、法定訴訟担当のほうは問題です。こちらは任意的訴訟担当と異なり、権利義務の主体が自ら訴訟担当者を選んだ訳ではありません。

法定訴訟担当の場合、既判力を及ぼしてよいか

じゃあ、法定訴訟担当の場合は、既判力は拡張されへんのやな。

しかし、先ほどの債権者代位訴訟の場合で考えてみると、債権者は、代位して勝てば自らの債権の満足を得られるわけですから、それなりに頑張るはずです。債務者が訴訟追行した場合と同じくらいには頑張ってくれるだろうと思われまますので、やはり、代替的に手続保障はあったと言うこともできるでしょうね。

このように考えて、訴訟担当者が受けた判決は、勝訴敗訴を問わずに拡張されるとするのが通説・判例です。よければ、百選94事件：大阪地裁昭和45年5月28日判決とその解説もご覧下さい。

債権者代位訴訟において、債権者に債権がなかった場合

ふつうは頑張るやろうけどな、頑張らへん場合もありうるやろ。

例えば、この債権者が、ほんまは債務者に対して債権をもってへんかったらどうすんのか。もってへんけど第三債務者と通謀して債権者だということにして、訴訟でわざと債権者が負けてやれば、債務者の第三債務者に対する債権は存在しないという既判力が債務者に及んでしまうやんけ。

なかなか考えますね。

たしかに、そのような場合に、債務者に既判力が及んでしまうのはおかしいです。

しかし、実際は債権者は債務者に対する債権を持っていなかったんですよ？という事は、債権者ではなかったわけで、債権者代位権も行使し得なかったわけです。そうすると、訴訟担当者ではなかったということになりますから、115条1項2号の適用もないことになり、債務者に既判力は及ばないのです。

したがって、債務者は後訴で、債権者は本当は債権を有していなかったから、債権者代位権も行使し得なかったという主張をして、自己への既判力拡張を争うことができることとなります。

これを一般化して言えば、訴訟担当においては、被担当者たる権利義務の主体に既判力が及ぶのは、訴訟担当者に当事者適格が認められる場合のみだということです。債権者代位の場合、債権者が債務者に債権を有していないと、債権者代位権を行使し得ない、還元すれば当事者適格が認められないのですよね。

そして、当事者適格を看過して判決がなされ確定した場合でも、被担当者は、訴訟担当者に当事者適格がなかったと主張立証すれば、既判力が及ぶことはありません。

先ほどの百選94事件：大阪地裁昭和45年5月28日判決も、一般論として債権者代位訴訟においては債務者にも既判力が及ぶとしつつ、当該事案においては債権者は訴訟係属中に債権を失っているから、債務者に既判力は及ばないとしていますね。

訴訟参加という手段はとれるか

また、訴訟係属中に、当事者適格がないのに訴訟追行しているという事情が判明した場合であれば、債権者はその訴訟に参加するという手段をとることができます。訴訟に参加してきちんと訴訟追行すれば、たぶん敗訴判決は防止できるでしょうね。ただ、この手段には、判決確定前に訴訟が行われているという事情を知らなければ使えない、という限界はあります。

この場合に、債権者は47条の独立当事者参加ができるのか、また、142条の二重起訴にあたるのではないか、という問題がありますが、これらについては百選A42事件：最高裁昭和48年4月24日がありますのでご覧下さい。

債権者代位訴訟において、債権者に債権はあるが第三債務者と通謀したような場合

それなら、債権者は債務者に債権を有していて、債権者代位権は行使できるとしよか。それでもな、債権者が悪い奴で、第三債務者と通謀してわざと負けるなんてことはありうるやろ。この場合はどうすんのか。

ファンタスティック民訴

この場合、債権がある以上、当事者適格は認められるので、通説判例でいくと115条1項2号により債務者にも既判力が及んでしまいますねえ・・・そうすると、債務者はもはや第三債務者に対し、自らの債権を行使することができなくなってしまいます。あとは、債権者の不当な訴訟追行が民法709条の不法行為にあたるとして、債権者に対し、損害賠償請求をする他はなさそうです。

あ、訴訟係属中に債務者が気付いた場合には、この場合もやはり訴訟参加して敗訴判決を防止することができます。この場合、債権者に当事者適格が認められ、債務者にはもはや訴訟追行権がありませんから、当事者適格がなく、独立当事者参加はできません。訴訟追行権がなくなるという点については、大審院昭和14年5月16日判決があります。

当事者適格はないけれども判決が拡張される場合にどのような訴訟参加ができるかという、共同訴訟的補助参加ですよね。この共同訴訟的補助参加については、上田『民訴法』P.541 参照ということで。

一定の場合に既判力拡張を否定できないか

なにせよ、判決が確定してしまったら、既判力は拡張されてしまうんやろ？なんとか既判力を及ぼさんようにできへんのか？通説判例でいくとそうなるってことは、それ以外の説でいけばそうはならへんのやろ？

通説判例だと、勝訴敗訴を問わず常に拡張されてしまいますね。しかし、おっしゃるとおり、他の説もあります。

三ヶ月先生は、法定訴訟担当にもいろいろなものがあり、債権者代位訴訟のような、訴訟担当者と被担当者の利益が対立するような場合には、被担当者に有利な場合のみ、すなわち訴訟担当者が勝訴した場合のみ既判力が拡張されると論じておられます。

このように考えると、先ほどのような、債権者と第三債務者が通謀してわざと債権者が敗訴判決を受けたような場合でも、債務者には既判力が及ばないこととなりますよね。債務者はあらためて、第三債務者を訴えることができます。

めでたしめでたし・・・のようですが、やはり、物事には裏もあれば表もあるわけで、いつものように反対側からの検討を忘れてはいけません。この場合であれば、訴訟の相手方である第三債務者の利益も考えておく必要があります。

上の例では、債権者と第三債務者とは通謀している悪い奴らですが、そうとは限りませんよね。むしろ、通謀していない普通のケースのほうが多いでしょう。そのような普通の債権者代位訴訟において、第三債務者が勝っても債務者に既判力が及ばないというのでは、第三債務者にとって酷ですよね。第三債務者は、債権者相手に訴訟を行って勝訴し、これでもう訴えられるまいと思っていたら、再び債務者から訴えられることとなりますから。

三ヶ月説には、このように第三債務者の利益という点で難があるとされ、多数説にはなりませんでした。

訴訟係属の事実を通知をすることで手続保障を図る

じゃあどないすんのか。債務者の手続保障が不十分やないか。

では逆に、十分な手続保障といえるためにはどうしたらよいか、から考えてみましょう。どんな場合であれば、手続保障が十分といえますか？

当事者として訴訟追行した場合やな。

あるいは、その機会が与えられた場合、でしょうね。

さて、先ほど、債務者が訴訟参加するという話が出てきたのを覚えていますよね。独立当事者参加なり共同訴訟的補助参加なりをするという話です。ただ、債務者が訴訟の事実を知らなければ、訴訟参加することは無理です。

そこでですね、債権者は、訴えを提起したときには、債務者に通知しなければならない、もし通知しなければ判決の効力は債務者に及ばないとするのが考えられます。債務者に訴訟へ参加する機会を与え、もってその手続保障を図るわけですね。そして、そのような機会を与えた以上、訴訟に参加しようともしまいとも、判決効は拡張されるとするのです。これが、だいたい新堂説と言ってよいでしょう。

なるほどな・・・しかし、通知せにゃならんなんて条文ないやろ？あるんか？

ありませんねえ・・・参考になる条文としては、非訟事件訴訟法76条1項や、商法268条3項がありますけれども。これらの条文の参照ないし類推、ということになりますかね。

債権者が通知しなかった場合

債権者が通知すれぱうまくいけど、通知せえへんかったら債務者に判決効が及ばへんのかから、やっぱしあかんやないか。

す、するどい・・・そこで、債権者に通知を義務づけ、通知しないような場合には債権者代位訴訟は不適法として訴えを却下すべきという説もあるようです。

ただ、そこまでは行き過ぎではないとも言われています。ま、ここらへんまで来ると、かなり難しいので後はパスとゆうことで逃げます・・・

(iv) 訴訟脱退者

あと、実は48条の場合にも、当事者以外の者に既判力が拡張されます。訴訟脱退

ですね。訴訟脱退については、上田『民訴法』を参照ということで、ここでは内容はパスします。

(3) 解釈上、それ以外の例外は認められるか

解釈上の例外はあるか

さてさて・・・条文上、既判力が当事者以外の第三者に拡張される場合は以上の通りです。

では、解釈上、既判力が拡張される場合というのはあるんでしょうかね？これを、今からお話ししましょう。

相対効を貫いた場合

Xが主債務者Aに対し、主債務の支払を求める訴訟を提起したところ、敗訴し確定した。

その後、Xは保証人Yに対し、保証債務を請求する訴訟を提起した。

まずはこの事例を考えてみましょう。

X A間の確定判決によって、どのような既判力が生じているかはもう大丈夫ですよ。XはAに対し敗訴しており、AのXに対する主債務は存在しないという点に既判力が生じています。

そしてですね、実体法上、主債務が存在しなければ附従性により保証債務も存在しません。そうすると、上の事例でも、Yの保証債務はもはや存在しないように思われます。

ところがですよ、既判力というのは相対効ですから、主債務が存在しないというのは、あくまでX A間においてのみ、なのです。相対効の原則からすると、X A間においては主債務は存在しないが、X Y間においては存在するという事になって、何の問題もないんですね。相対効というのはこういうことなのです。

相対効を貫いてよいのか

相対効が原則なのですから、通常の場合には、これでなんの問題もありません。あくまで当事者間でのみ、既判力が生じるのです。

しかし、はたして上記の事例において、相対効を貫くのは妥当でしょうか？

もし相対効を貫くと、XはX Y間の後訴において、あらためてX A間の主債務は存在するという主張ができることとなります。そうすると、Yが下手を打ったら負けてしまい、Xに保証債務を弁済しなければならないという可能性があります。そしてその場合、Yは主債務者Aに対して求償していくこととなります・・・が、あれれ、A

は債権者Xに対して勝訴したのに、保証人Yからの求償を受ける？Aはびっくりするでしょうね。こういう事態は、やっぱりおかしいんじゃないかと思われま

余談：訴訟の循環

さらに、余談ということで、その先まで考えてみましょう。

Aが求償請求を拒んだら、保証人Yとの間で再び訴訟となります。そして、この訴訟でも、XY間、XA間の既判力は影響しませんから、一から審理し直すことになるでしょう。そして、この訴訟でもYが勝ったら、X、A、Yのそれぞれがめでたく1勝1敗ということになります。

・・・が、再び主債務者AはXを訴えるかもしれません。Xが保証人Yから受けた弁済は、本来は主債務がないのだから保証債務も存在しないはずであり、したがって不当利得であるという主張が可能です。なぜなら、XA間ではA勝訴の確定判決があり、Aの主債務は存在しないという点に既判力が生じているからです。

そうすると、Aは勝つでしょうが、それならばとういことで、Xは再びYを訴え、XY間の既判力によって勝訴し、敗訴したYはAを訴え、YA間の既判力によって勝訴し、敗訴したAはXを訴え・・・見事に循環を続けていきますね。誰かがどこかであきらめない限り、紛争は永久に解決しないことになります。

ま、相対効というのは、そういうものなのかもしれません。

①相対効の原則を貫く説

まずは、相対効を貫いてかまわない、とする説をご紹介します。

この説はですね、既判力はあくまで当事者間にしか生じないという原則を守ったうえで、第三者はこの判決を、証拠として自己の訴訟で提出すればよいと言います。

そうすれば、裁判官も前訴判決を十分に尊重して判決を書くだろうから、あえて既判力を拡張したりしなくてもよいというのです。

このように、判決が事実上の影響力をもつことを判決の事実効といたりします。

この考え方からすると、Yは、XA間の棄却判決を提出すればよいということになります。そうすれば、裁判所は主債務がないという判断を前提にするでしょうから、附従性により保証債務もないという判断を下すことになるでしょう。

解釈によって既判力を拡張するなんてけしからん、という学者の先生方は多いようで、この考え方はけっこう有力です。ただ、前訴判決はあくまで証拠でしかないことから、相手方当事者が別の証拠を提出してきて前訴判決の判断を争うことが可能になってしまいます。もし既判力が生じているのであれば、その判断と矛盾抵触する主張は一切遮断されてしまうんですが、既判力ではなく単なる一つの証拠でしかないとなると、遮断されませんからあらためて争うことは可能なんですね。

したがって、Xはあらためて、XA間の主債務があると主張して、証拠を提出することは可能です。そうすると、前訴判決が不当であったといえるだけの証拠をXが提出した場合にはXが勝訴することになりますから、先ほどのような、Aによる求償や、訴訟の循環が生じる可能性を完全に否定することはできないことになります。

ま、前訴判決が不当だったのだから、それはそれでかまわない・・・のかもしれま

せん。

しかし、それはやっぱりまずいだらうと考えた場合、前訴判決がなんらかの形で第三者に法的な影響を及ぼすことを認めるべきことになります。

②反射効を認める説

そこで、反射効という効力を認める説があります。

ん、反射効って既判力とちがうのか？既判力を第三者に及ぼすのとはまた違う話か？

反射効というのは、既判力ではありません。反射効とは、当事者間に既判力の拘束のあることが、当事者とは実体法上の依存関係にある第三者に、反射的に有利または不利な影響を及ぼすことをいいます。

あくまでも既判力が第三者に拡張されるわけではなく、当事者間に既判力による拘束力が生じたことから反射的に生じる効力だとされます。

この考え方はどうやら、当事者間に既判力ある判断が生じたということは、権利関係を判決内容どおりに処分したのと同様だと見るようです。そして、実体法上、依存関係にある第三者は、権利関係の処分があればその影響を受けるわけですから、既判力が生じた場合にも影響を受けると考えるようです。

第三者が具体的にどのような影響を受けるかという、有利な場合には援用でき、不利な場合には承認しなければならないという影響を受けます。

反射効肯定の具体例

先ほどの主債務者A勝訴の事例は、反射効が保証人に及ぶ場合だとされています。民法448条の附従性は実体法上の依存関係を意味し、保証人に反射的に有利に及ぶわけです。

また、合名会社が当事者となって判決を受けた場合、勝訴・敗訴を問わず、合名会社の社員に反射効が及ぶとされています。商法80条や81条が、実体法上の依存関係を規定しているというわけです。

わかったようでわからんのやけど、結局、実体法上の依存関係ってなんや。

難しい質問です。口頭弁論終結後の承継人のところで出てきた、依存関係説におけるのと同じ内容のものようです。

反射効を認める説の中でも、具体的な場合に実体法上の依存関係を認めるかどうか争いがあったりするんですよ。例えば、連帯債務については争いがあります。

ということは、実体法上の依存関係というのはいまひとつ明確でない概念と言いますか、内容が多義的と言わざるを得ないでしょうね。ということは、いかなる場合に反射効が生じるのか不明確である、ということになると思います。

有利に及ぶなら第三者はうれしいやろけど、不利に及ぶ場合はたまったもんやないで。ええんかそれで。

そこも問題ですねえ・・・先ほどの合名会社の場合、有利にも不利にも及ぶというのが多数説ですが、有利にのみ及ぶとすべきという説もあります。反射効肯定説の中で、この点でも争いがあるんですね。

反射効説の難点

実体法上の依存関係があれば、有利なら援用できたり、あるいは不利なら承認しなければならぬっていうけどな、結局どうということなんや。さっきの相対効の原則を貫く説のように、証拠として提出できるってことでもないんやろ？

そうですね、どうやら有利に援用できる場合には、相手方当事者はもはや争えない、不利に承認しなければならない場合には、反射効を受ける第三者はもはや争えない、ということのようです。

それやったら既判力が及んでるのと同じやないか。

まったくそのとおりです。

したがって、反射効というのは結局のところ、既判力の主観的範囲を拡張するものに他ならないとも言われるわけです。

最初に、反射効は既判力とは違う言うてたやないか。

そ、そんなこと言われても・・・反射効説の人は既判力とは別の効力だと言いつつも、結局は同じことになっているということですね。

つまり、実体法上の依存関係があるような場合には、既判力が拡張されるというわけやな？

反射効説が正面からそう言っているわけではなく、實際上、それと同じことになるということです。

さて、ここで考えなければならないのは、はたして実体法上の依存関係というものが、はたして既判力拡張の十分な根拠となるのか、という点です。実体法上依存関係にあるということからは、実体法上なんらかの影響は生じるでしょう。たとえば先ほどの事例では、主債務が消滅すれば保証債務も消滅するという影響が生じますが、これはあくまで、実体法上のものです。そのような実体法上の影響のみならず、訴訟法上の効果、すなわち第三者はこれを有利に援用でき債権者はもはや争えないという効

ファンタスティック民訴

果が生じるとすることには、やはり飛躍があるでしょうね。

既判力はあくまで相対効が原則であり、これが拡張されるのは民訴法115条1項2号以下のような、訴訟法上の例外にあたる必要があります。実体法上の依存関係にあるということからは、訴訟法上の例外にあたるという帰結を導くことはできないでしょう。

③既判力を拡張すべきとする説

そこで、端的に既判力拡張を問題とすべきという説が登場します。これが、どうやら多数のようです。

ただ、先ほど見たように、反射効というのは結局は既判力拡張に他ならないともいえますので、反射効=既判力拡張というように考えることもできます。実際、そのように整理される学者の先生もいます。おかげでややこしいですが、ま、仕方ないです。新堂先生のように、反射効か既判力拡張かを性質決定する実益はないとおっしゃる方もいます。ここでは、一応、分けて考えることにします。

さて、この説は、115条1項2号以下は例示列举であって、これら以外でも、既判力拡張が望ましい場合には拡張してよいと考えます。そして、どのような場合に拡張すべきかは、115条1項の趣旨から判断すべきとします。

したがって、紛争解決の必要性および手続保障から判断していくことになるでしょう。

主債務者勝訴の場合、既判力を拡張すべきか

先ほどの事例では、主債務が消滅すれば保証債務も消滅するのですから、紛争を統一的に解決する必要性からは、XA間の既判力をXY間にも拡張する必要性はあるでしょう。

また、保証人Yからしてみれば、主債務消滅というのは自分にとって有利なわけですから、手続保障を考える必要はないでしょう。さらに、Xについては、もっとも利害関係の濃い主債務者Aとの間で訴訟を行っており、この訴訟で十分に主張したであろうと言えますから、もはや手続保障を図る必要はないでしょう。

したがって、紛争解決の必要性があり、手続保障も問題ないことから、解釈によりXとYに既判力を拡張すべき、ということになります。

主債務者敗訴の場合、既判力を拡張すべきか

今度はXが勝った場合です。

Xが主債務者Aに対し、主債務の支払を求める訴訟を提起したところ、勝訴し確定した。

その後、Xは保証人Yに対し、保証債務を請求する訴訟を提起した。

この場合、紛争解決の必要性という観点からは、主債務があるということがXA間のみならずXY間でも統一されたほうが望ましいと言える望ましいですが、主債務が

ないという先ほどの事例の場合と異なり、さほど判断の統一が必要なわけではありません。

先ほどのX敗訴の場合では、後訴で保証人YがXに負けると、YがAに求償することとなり、Aが前訴でXに勝訴した意義が失われるおそれがありました。しかし、X勝訴の場合には、このような事態にはなりませんから、既判力を拡張する必要性はさほどでもないのです。

そして、手続保障の観点からは、有利に及ぶXについてはよいとして、不利に及ぶYについては問題です。Yとしては、主債務が存在しないという主張をしたいかもしれませんが、主債務者Aが、Yの代わりに十分に主張してくれていた・・・とは言い難いかもしれません。

よって、この場合は、既判力の拡張を否定すべきということになるでしょう。

反射効と既判力の相違

ここで、反射効と既判力の相違をまとめておきましょう。もっとも、先ほど言ったように、反射効も既判力拡張と同じとも言われていますけども、まあ、ここでは違うと言っている立場から説明してみましよう。

相違①訴訟法上の効力か実体法上の効力か

既判力の本質については、実体法上の権利が変動するという立場もあるんですが、訴訟法上の拘束力に過ぎないというのが多数説です。

これに対し、反射効は、実体法上の効果とされています。当事者間で既判力という拘束力が生じたことが、反射的に第三者の権利に影響を与えると考えるのですね。

相違②職権調査事項か

既判力は職権調査事項とされています。

これに対し、反射効は、実体法上の効果なので、当事者の主張が必要とされています。

相違③共同訴訟的補助参加か補助参加か

既判力が及ぶ場合、第三者は単なる補助参加ではなく共同訴訟的補助参加ができます。以前、債権者代位のところで出てきましたよね。

これに対し、反射効が及ぶ場合、第三者は通常の補助参加しかできません。既判力が及ぶわけではないからです。

相違④いかなる部分に生じるか

既判力は、主文中の判断に生じますよね。

これに対し、反射効は、主文のみならず理由中の判断にも生じるとされています。そうでないと、反射効の効用が損なわれるというのが理由のようです。

その他、いくつかありますが、だいたいこんなところですよ。ただし、何回も言っているように、反射効というのは結局は既判力拡張と同じだとされる先生もいるわけで、

ファンタスティック民訴

反射効の中身は錯綜しています。こういう整理もできる、という程度だと思っておきましょう。

百選96事件：最高裁昭和51年10月21日の事案

さて、最後に、判例百選に掲載されているこの判例を見ておきましょう。けっこう、いやかなり難しいです。

Xは主債務者Aおよび連帯保証人Yを共同被告として、貸金返還請求訴訟を提起した。ところが、Aは争ったがYは認めたため、弁論が分離され、XのYに対する請求は認容され、確定した（第一訴訟）。これに対し、XのAに対する請求は消費貸借の事実なしとして棄却され、確定した（第二訴訟）。

そこで、YはXに対し、第二訴訟において主債務の不存在が確定されたのだから、連帯保証債務も不存在であるとして、請求異議の訴えを提起した。

まず、第一訴訟において、既判力はどの点に生じていますか？

XのYに対する連帯保証債務が存在するという点やな。

そうですね。

では、第二訴訟のほうはどうでしょう？

XのAに対する請求が棄却されてるから、AのXに対する主債務は存在しないという点に生じるな。

はい、正解です。さすがですね。

さて、Y X間の請求異議の訴えに、これら既判力がどう影響するかが問題です。まず、第一訴訟の既判力は影響しますか？

当事者はXとYで同じやし、Yは請求異議の訴えで連帯保証債務がないって主張してるんやろから、そら及ぶやろ。

当事者も訴訟物も同じだから及ぶということですね。そして、連帯保証債務が存在するという既判力が及ぶ結果、Yによる請求意義の訴えは認められないことになるでしょうね。

では、第二訴訟の既判力はどうでしょうね？当事者は異なりますので、拡張が問題となります。おっと、反射効も考えてみましょうか。

連帯保証でも附従性はあるんやから、実体法上の依存関係ありといえるので、反射効が及ぶやろな。既判力も拡張されるやろ。保証人に有利に及ぶ場合なんやから。

そうですね。

そうすると、反射効なり既判力なりが及ぶということになります。請求異議の訴えはどうなりますか？

主債務がないってことを援用なりすることができるってことだから・・・保証債務もないといえるわけで・・・認められるのか？でも、さっきの結論と正反対やで？

そうなりますねえ・・・

つまりこの問題は、第一訴訟の既判力と、第二訴訟の反射効なり既判力なりが、衝突しているんですね。

①相対効の原則を貫く説

まず、反射効も既判力の拡張も認めない説、すなわち相対効の原則を貫く説に立つとどうなるかを考えてみましょう。

この立場だと、けっこう簡単です。第二訴訟の影響を受けないと考えればよいわけですから。

そうすると、第一訴訟の既判力だけで考えていけばよいわけですから、この既判力によって、請求異議の訴えは認められないことになるでしょう。

X A間の判決を証拠として提出するんやないのか？

たとえ提出したとしても、X A間の判決は基準時後の新事由ではありませんよね？

Yの請求異議の訴えが認められるためには、基準時後の新事由が必要です。これは、時的限界のところまで学びましたよね、民事執行法35条2項です。

そして、この新事由は、むしろ実体法上のものでなければなりません。基準時後に、主債務者Aが弁済したとかいう事由であればよいのですが、基準時前からそもそも消費貸借契約が存在しなかったという事由は遮断され、もはや主張できないのです。

そして、X A間の判決は、訴訟法上のものにすぎず、基準時後の新事由とはならないのです・・・まあ、既判力は実体法上の権利を変動させるものだという説もありますけども、少数説です。

②反射効を認める説

では、反射効を認める立場だとどうなるでしょう。

反射効というのは、当事者間に既判力が生じたことは、実体法上の処分がなされたのと同じことだと考えるんです。ということは、X A間で既判力が生じたことは、AがXに弁済したのと同じことだと考えられます。したがって、Yにその効果が反射的に及び、Yはこれを有利に援用できることになります。

したがって、反射効を認める説からは、第二訴訟の判決が反射的にYに及び、Yはこれを基準時後の新事由として主張できるわけで、請求異議の訴えは認められること

になるでしょう。

ただ、実体法上の処分がなされたのと同じと考えてよいとする点は、やはり批判されています。

③既判力を拡張すべきとする説：その1

最後に、既判力拡張説です。

この立場でどうなるかは、ちょっと微妙です。

この立場からも、先ほどの①相対効の原則を貫く説と同じ処理も可能なようです。つまり、一般的には既判力拡張を肯定しつつも、本件においては、第二訴訟の既判力拡張を否定するんですね。

どういうことかということ、そもそも第一訴訟でYは十分な手続保障を受けたのだから、その自己責任という観点から、たまたま後で自己に有利な第二訴訟の判決が出たからといって、その拡張を受けるべきではない、と考えるわけです。

③既判力を拡張すべきとする説：その2

これに対し、第二訴訟の既判力拡張を肯定するとどうなるのでしょうか。

この場合、第一訴訟の既判力と、第二訴訟の既判力が矛盾衝突するとも考えられます。

そして、矛盾する判決は上訴・再審によって取り消されます。この場合で言えば、後から出た第二訴訟の既判力は、第一訴訟の既判力と矛盾しますので、再審によって取り消されることになるでしょう。しかし、取り消されるまでは、後の判決のほうが、新しい基準時における権利関係の判断として既判力を有することになります。

ということは、再審で取り消されるまでは、第二訴訟の既判力が優先され、Yによる請求異議の訴えは認められることになるでしょうね。

ただ、第一訴訟の既判力は連帯保証債務について、第二訴訟の既判力は主債務についてと異なるわけですから、既判力が矛盾抵触すると言い切ってよいかは、ちょっとよくわからないところです。

昭和51年10月21日判決の立場

判決は、①相対効の原則を貫く説の処理を行いました。基準時後の新事由にあたらないう限り、請求異議の事由とならないとしたんですね。

判決文は・・・引用しようと思っていたんですが、長くなるので各自で見てください。

ただ、

「一般に保証人が、債権者からの保証債務履行請求訴訟において、主債務者勝訴の確定判決を援用することにより保証人勝訴の判決を導きうると解せられるにしても、・・・」

とした部分は、反射効に好意的な判示と言われています。判例は、一般的には反射効に消極的と評価されているんですけどね。

宿題

1. 115条1項2号「訴訟担当における被担当者」に既判力が拡張される理由は。
2. 法定訴訟担当の場合でも既判力は拡張されるか。勝訴敗訴を問わずか。
3. 債権者代位訴訟において、債務者は訴訟参加できるか。どのような参加形態か。
4. 債権者代位訴訟において、債務者に通知すべきか。通知しないとどうなるか。
5. 反射効とは。
6. 反射効は認められるか。
7. 既判力を拡張してよいか。いかなる場合に拡張してよいか。

＜事例問題 1＞

Aの債権者Xが、Aに代位して、Aに貸金債務を負っているYに対し、貸金返還請求訴訟を提起したところ、敗訴し確定した。

その後、Aの債権者Zが、Aに代位して、Yに対し貸金返還請求訴訟を提起した。

前訴判決はZによる後訴に影響しますかね？

＜事例問題 2＞

甲は、乙に対して300万円を貸し付け、その際、丙が乙の債務を保証したと主張して、次のように、乙及び丙に対して各別に訴えを提起した。次の各場合について答えよ。

1 甲が乙に対して貸金の返還を求める訴えを提起し、その判決が確定した後に、丙に対して保証債務の履行を求める訴えを提起した場合、甲乙間の確定判決は、甲丙間の訴訟に影響を及ぼすか。

2 甲が丙に対して保証債務の履行を求める訴えを提起し、その判決が確定した後に、乙に対して貸金の返還を求める訴えを提起した場合、甲丙間の確定判決は、甲乙間の訴訟に影響を及ぼすか。
(司法試験論文問題平成元年第2問)

＜事例問題 3＞

Xは合名会社Aに対し、貸金返還請求訴訟を提起し、勝訴し確定した。

その後、XはAの社員Yに対し、右貸金返還請求訴訟を提起した。

また、合名会社Aが勝訴した場合はどうでしょうか？

<事例問題 4>

XがAに対し、賃貸借の合意解除を理由として、建物収去土地明渡請求訴訟を提起し、勝訴し確定した。

その後、XはAからの転借人Yに対し、建物収去土地明渡請求訴訟を提起した。

(最高裁昭和31年7月20日)

<事例問題 5>

AとYが100万円の連帯債務を負っていたところ、XはAに対し、100万円の貸金返還請求訴訟を提起した。しかし、Xは敗訴し確定した。

その後、XはYに対し、右貸金返還請求訴訟を提起した。

やはり、Xが勝訴した場合もどうでしょう？