

## 〔最高裁民訴事例研究 四四三〕

平二五 6 (民集六七卷八号一六八六頁)

1 新株発行の無効の訴えに係る請求を認容する確定判決に対する再審の訴えと上記確定判決の効力を受ける第三者の原告適格

2 新株発行の無効の訴えに係る請求を認容する確定判決と民訴法三三八条一項三号の再審事由

3 新株発行の無効の訴えに係る請求を認容する確定判決に民訴法三三八条一項三号の再審事由が存在するとみる余地があるとされた事例

再審請求棄却決定に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件 (平成二五年一月二二日最高裁第一小法廷決定)

### 〔事 実〕

本件は、株式会社  $Y_2$  の株主である  $Y_1$  が  $Y_2$  に対して提起して確定した新株発行を無効とする判決に対して、この確定判決の効力を受ける  $X$  が、独立当事者参加の申出をするともに、上記確定判決について民訴法三三八条一項三号の再審事由がある旨を主張して、再審の訴えを提起した事案である。

認定された事実関係の概要は、以下の通りである。

株式会社  $Y_2$  の代表取締役であった  $X$  は、 $Y_2$  に対する新株予約権を行使したことにより、平成二三年二月七日に  $Y_2$  から一五〇〇株の普通株式の発行を受けて株主となった (以下、この株式の発行を「本件株式発行」という)。 $X$  は、本件株式発行当時は  $Y_2$  の代表取締役であったが、平成二三年三月一五日に代表取締役を解任されている。その後、 $Y_2$  は、 $X$  の保有する  $Y_2$  の株式について質権の設定を受けたと主張する  $A$  に対し、本件株式発行は見せ金によって払込みの外形を作出したものであり、無効であることなどを通知した。これに対して  $X$  および  $A$  は、 $Y_2$  に対し、本件株式発行が有効であることなどを内容証明郵便により通知している。

平成二三年七月一三日、 $Y_2$ の株主である $Y_1$ は、 $Y_2$ を被告として、本件株式発行の不存在確認を求め訴えを提起し、その後、予備的に、本件株式発行を無効とすることを求める訴えを追加して（以下、この訴訟を「前訴」という）、本件株式発行は見せ金によって払込みの外形を作出したものにすぎないことなどを主張した。これに対して $Y_2$ は、 $Y_1$ の請求を認めるとともに、請求原因事実をすべて認める旨の答弁をした。前訴の裁判所は、書証を取り調べたうえで、請求原因事実に関する追加立証の検討を指示したが、これに応じて被告である $Y_2$ は、本件株式発行が見せ金によることなどが記載された陳述書を提出した。平成二三年九月二七日、前訴裁判所は、本件株式発行を無効とする判決（以下、これを「前訴判決」という。）を言い渡し、この判決は同年一〇月一四日の経過により確定した。

平成二三年一月二一日、 $X$ は、自己に前訴判決の効力が及ぶにもかかわらず（会社法八三八条、 $Y_2$ が前訴の係属を $X$ に知らせないまま前訴判決を確定させたことにより自己の権利が害されたとし、民訴法三三八条一項三号の代理権欠缺に準じた再審事由があると主張して、独立当事者参加の申出をするとともに $Y_1$ 、 $Y_2$ を共同被告として本件再審の訴えを提起した。

原々審である東京地裁は、<sup>(1)</sup>「訴訟の原告及び被告が共謀して第三者の権利を侵害する目的をもって判決をさせるなどし

た場合は、権利の主体が口頭弁論に関与して攻撃防御方法を提出する機会を奪われる点において、民訴法三三八条一項三号所定の事由がある場合と異なるものということができると、当該第三者が当該判決について民訴法三三八条一項三号所定の事由に準ずる再審事由があると主張して自己の権利の救済を求める場合には、これを認める余地があるものと解するのが相当である。」として、判決の効力を受ける第三者が再審の訴えについて原告適格を認める余地があることを認めた。ただし、原々審はこれに続けて、この民訴法三三八条一項三号所定の事由に準ずる再審事由は「法律関係の画一的処理がはかれないこととなつてもやむを得ない特段の事情が認められる場合に限って」あると認めることができるとし、本件においてはこのような特段の事情はうかがうことができないとして、 $X$ の再審請求を棄却した。

$X$ は、これに対して抗告した。原審である東京高裁は、<sup>(2)</sup>前訴判決は第三者である $X$ に対しても効力を有するものであり、これにより $X$ は自己の権利を害されるために前訴において共同訴訟的補助参加をすることができたとし、本件再審の訴えの原告適格を認めた。しかし、再審事由については、現行法は詐害判決がなされたことを再審事由として認める場合には出訴期間の制限などを設けたうえで当該法律に明文の規定を置くのであり、規定がない以上は、詐害判決であることを独立した再審事由として認めることはできず、したがって、

Y<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>が前訴の係属の事実を抗告人に知らせず前訴判決を確定させ、これによってXの権利が害されたとしても、前訴判決に民訴法三三八条一項三号の再審事由があるということとはできないとして、本件再審の訴えに係る請求を棄却した。

これに対して、Xが許可抗告を申し立て、これが許可されたのが本件である。

〔決定要旨〕

許可抗告審である最高裁判所第一小法廷は、以下の理由により裁判官全員一致の意見で原決定を破棄し、事件を原審に差し戻した。

「新株発行の無効の訴えに係る請求を認容する確定判決の効力を受ける第三者は、再審原告として上記確定判決に対する再審の訴えを提起したとしても、上記確定判決に係る訴訟の当事者ではない以上、上記訴訟の本案についての訴訟行為をすることはできず、上記確定判決の判断を左右できる地位にはない。そのため、上記第三者は、上記確定判決に対する再審の訴えを提起してもその目的を達することができず、当然には上記再審の訴えの原告適格を有するということができない。

しかし、上記第三者が上記再審の訴えを提起するとともに独立当事者参加の申出をした場合には、上記第三者は、再審開始の決定が確定した後、当該独立当事者参加に係る訴訟行

為をすることによって、合一確定の要請を介し、上記確定判決の判断を左右することができるようになる。なお、上記の場合には、再審開始の決定がされれば確定判決に係る訴訟の審理がされることになるから、独立当事者参加の申出をするために必要とされる訴訟係属ということができる。

そうであれば、新株発行の無効の訴えに係る請求を認容する確定判決の効力を受ける第三者は、上記確定判決に係る訴訟について独立当事者参加の申出をすることによって、上記確定判決に対する再審の訴えの原告適格を有することになるというべきである。最高裁昭和五九年(特)第一一二二号平成元年一月一〇日第二小法廷判決・民集四三卷一〇号一〇八五頁は、旧民訴法の下、確定判決の効力を受ける第三者が適法な独立当事者参加の申出をすることができなかった事案において、当該第三者の再審の訴えの原告適格を否定したものであり、本件との抵触が問題になる判例ではない。」

「新株発行の無効の訴えは、株式の発行をした株式会社のみが被告適格を有するとされているのであるから（会社法八三四条二号）、上記株式会社によって上記訴えに係る訴訟が進行されている以上、上記訴訟の確定判決の効力を受ける第三者が、上記訴訟の係属を知らず、上記訴訟の審理に関与する機会を与えられなかったとしても、直ちに上記確定判決に民訴法三三八条一項三号の再審事由があるということとはできない。

しかし、当事者は、信義に従い誠実に民事訴訟を進行しなければならぬのであり（民訴法二条）、とりわけ、新株発行の無効の訴えの被告適格が与えられた株式会社は、事実上、上記確定判決の効力を受ける第三者に代わって手続に関与するという立場にもあることから、上記株式会社には、上記第三者の利益に配慮し、より一層、信義に従った訴訟活動をするのが求められるところである。そうすると、上記株式会社による訴訟活動がおよそいかなるものであったとしても、上記第三者が後に上記確定判決の効力を一切争うことができないと解することは、手続保障の観点から是認することはできないのであって、上記株式会社の訴訟活動が著しく信義に反しており、上記第三者に上記確定判決の効力を及ぼすことが手続保障の観点から看過することができない場合には、上記確定判決には、民訴法三三八条一項三号の再審事由があるというべきである。

本件において、Xは、前訴の係属前から、相手方Y<sub>2</sub>に対して内容証明郵便により本件株式発行の有効性を主張するなどしており、仮に前訴の係属を知らば、自らの権利を守るために前訴に参加するなどして相手方Y<sub>1</sub>による本件株式発行の無効を求める請求を争うことが明らかな状況にあり、かつ、相手方Y<sub>2</sub>はそのような状況にあることを十分に認識していたといえることができる。

それにもかかわらず、相手方Y<sub>2</sub>は、前訴において、相手方

Y<sub>1</sub>の請求を全く争わず、かえって、請求原因事実の追加立証を求める受訴裁判所の訴訟指揮に対し、自ら請求原因事実を裏付ける書証を提出したほか、前訴の係属を知らない抗告人に対し前訴の係属を知らせることが容易であったにもかかわらず、これを知らせなかった。その結果、Xは、前訴に参加するなどして本件株式発行の無効を求める請求を争う機会を逸したものである。

このような一連の経緯に鑑みると、前訴における相手方Y<sub>2</sub>の訴訟活動は会社法により被告適格を与えられた者によるものとして著しく信義に反しており、Xに前訴判決の効力を及ぼすことは手続保障の観点から看過することができないものとして、前訴判決には民訴法三三八条一項三号の再審事由が存在するとみる余地があるというべきである。」

### 〔評釈〕

判旨の結論には賛成するが、その理由付けには疑問がある。

#### 一 問題の所在および本判決の意義

本件においてXは、新株発行の無効を認めて確定した前訴について独立当事者参加の申出を行なうとともに、再審の訴えを提起している。前訴の当事者はY<sub>1</sub>とY<sub>2</sub>であり、X

は第三者であるが、新株発行の無効を求める訴えは会社の組織に関する訴えのひとつであるため、法律関係の画一的処理の要請から、新株発行の無効を認める前訴確定判決は第三者に対しても効力を有することになる（会社法八三八条）。

ところで、確定判決の効力を争う手段としての再審の訴えの原告適格は、判決の効力を受ける当事者に認められるのが一般であるが（民訴法三三八条）、会社法は、第三者が判決の効力を受ける責任追及等の訴えに対する請求認容判決について、第三者である株式会社または株主に、再審の訴えにより不服を申し立てることを認めている（会社法八五三条）。これに対し、本件で問題とされた新株発行無効については、会社法は、第三者による再審の訴えに関する規定を設けていない。このため、第三者が参加する機会のないまま新株発行無効を言い渡された判決が確定した場合に、当該第三者が確定した判決の取消しを求めて再審の訴えを提起する適格を有すると認められるかどうか、これと関連して、その場合の再審事由および主張の方法をどのようなものと解すべきかが問題となる。

本決定は、再審の訴えに関する第三者の原告適格の点については、新株発行の無効の訴えの請求認容判決の効力を

受ける第三者が再審の訴えを提起しただけではその者は当然には原告適格を有しないが、この第三者が主張方法として再審の訴えを提起するとともに独立当事者参加の申出をした場合には、再審の訴えの原告適格を有するに至るとした。また、再審事由の内容については、確定判決の効力を受ける第三者が当該訴訟の係属を知らず、当該訴訟の審理に関与する機会が与えられなかったというだけでは直ちに民訴法三三八条一項三号の再審事由があるとはいえないが、当事者の訴訟活動が著しく信義に反しており、第三者に当該訴訟の確定判決の効力を及ぼすことが手続保障の観点から看過できない場合には、民訴法三三八条一項三号の再審事由の具備を認めてよいとした。そして、本件には民訴法三三八条一項三号の再審事由の具備を認める余地があるとして、原決定を破棄し、具体的事情の有無を審理・確定するために東京高裁に差し戻した。

本決定は、新株発行の無効の訴えに係る請求の認容判決が確定した場合において、その判決の効力を受ける第三者が主張方法として再審の訴えを提起するとともに独立当事者参加の申出をした場合には再審の訴えの原告適格をもつこと、および、民訴法三三八条一項三号の再審事由の内容について最高裁が判示したものであり、実務上も、また理

論上も重要な意義を有するものと考えられる。<sup>(3)</sup>

二 確定判決の効力が第三者に及ぶ場合に、手続きに関与できなかった第三者がこれを争うことを認める規定

確定判決の効力が及ぶ第三者による再審の訴えを明文で認めるものとしては、まず、会社法八五三条がある。同条は、責任追及等の訴えが提起された場合において、原告と被告が共謀して株式会社の権利を害する判決をさせたとき、株式会社または株主が再審の訴えを提起することを認める。

また、特許法一七二条は、審判の請求人と被請求人が共謀して第三者の権利を害する審決をさせたときに、その第三者に対して再審請求を認める。さらに、行政事件訴訟法三四条は、処分または裁決を取り消す判決により権利を害された第三者が帰責事由なく判決に影響を及ぼすべき攻撃防御方法を提出できなかった場合に、当該第三者に対して再審の訴えの提起を認める。

一般の民事訴訟手続きにおいても、旧旧民事訴訟法四八三条は、第三者が、原告と被告の共謀により第三者の債権を詐害する目的で判決をさせたと主張して、その判決に対して不服を申し立てたときは、再審の規定の準用により、第三者に原告と被告を共同被告として訴えを提起すること

を認める、いわゆる詐害再審を規定していた。しかし、大正一五年改正により、この制度は廃止された。これについては、立法上の過誤であったとの主張もあり、平成八年の民事訴訟法改正に際して詐害再審の導入が検討事項として取りあげられたが、立法されるには至らなかった。このため、本件請求が認められるかどうかは、現状では解釈により決せられることになる。

### 三 これまでの裁判例

確定判決の効力が第三者に及ぶ場合に、手続きに関与できなかった第三者がこれを争うことを認めるかどうかについては、裁判例が分かれている。再審の訴えにおける第三者の原告適格を否定する裁判例としては、本決定が引用する最二小判平成元年一月一〇日がある。<sup>(6)</sup> 事案は、父の死後に検察官を被告として提起された認知請求の認容判決に対して、その判決により相続権を害される亡父の子が再審の訴えを提起したものであり、独立当事者参加の形式はとられていない。この判決は、「再審の訴えの原告は確定判決の本案についても訴訟行為をなし得ることが前提となるところ、認知を求められた父の子は認知の訴えの当事者適格を有せず」、「右訴えに補助参加することができるにすぎ

ず、独立して訴訟行為をすることができない」ことを根拠として、「検察官を相手方とする認知の訴えにおいて認知を求められた」第三者である「父の子は、右訴えの確定判決に対する再審の訴えの原告適格を有するものではない」とした。また、再審事由については、第三者が判決の効力を受ける場合であっても、それは、「訴訟参加の機会を与えることなしにされた検察官の訴訟行為に瑕疵があることにはなら」ないとして、第三者自身が訴訟に参加する機会がなかったことを再審事由の内容としていない。

これに対して、詐害再審の訴えにおける第三者の原告適格を認める裁判例としては、まず、千葉地判昭和三五年一月三〇日がある。この判決は、上記と同様の事案において、「認知判決の効力が第三者に及ぶ」ため、再審原告は再審被告が右判決の効力により相続権を有することになるかどうかについて本件認知訴訟の被告である検察官よりも直接かつ重大な利害関係を有していることから、このような利害関係を有する者は、「前訴訟の当事者」と同様に確定した認知判決に対し取消を求める機会を与えられるのが正当である」とし、主張方法として独立当事者参加の形式をとり原判決の当事者を共同被告とする場合には、第三者は再審の訴えについて原告適格を有するとした。また、再審

事由については、本件には認知判決の基礎となった就籍の審判に瑕疵があるとし、民訴法四二〇条（現行法三三八条）一項八号の再審事由があると解した。

また、名古屋地判昭和三九年三月六日は、株主総会決議不存在確認の訴えの対象とされた当該株主総会において選任された取締役および代表取締役が、株主総会決議不存在確認の確定判決に対して、第一次的に独立当事者参加の形式により参加して再審を申し立て、これが許されない場合に備えて、第二次的に再審被告株式会社に共同訴訟的補助参加して再審を求めた事案である。名古屋地裁は、第一次的申立てについて、第三者が再審の訴えについて原告適格を有するためには、それとともに独立当事者参加の申立てをなし、かつ、その申立てに自己の主張する権利もしくは法律関係に関する独自の請求が含まれていなければならないとし、その理由として、「再審訴訟において復活審理されるものは原審訴訟で対象となつた訴訟物なのであるから、そうでないと他人間の訴訟物しか存在」しないことを挙げ<sup>9)</sup>る。

現行民事訴訟法下において原告適格を肯定した裁判例としては、大阪高決平成一五年一月一六日がある。この決定は、第三者割当増資を行なう旨の有限会社の社員総会決

議の不存確認が求められた訴えにおいて、当事者双方が

争わず、判決により不利益を受ける第三者に対して訴訟告知をしないまま請求を認容した確定判決に対し、決議により増資を受ける第三者が、前訴の原告社員と有限会社を被告として再審の訴えを提起した事案である。大阪高決は、第三者は、「本案判決の既判力によって拘束され、かつ、本案判決によって直接的に自己の権利を害されるのであって、本案訴訟の当事者に準じる立場にある」とし、また、判決確定前であれば第三者は独立当事者参加ができたはずであるから、「本案判決が確定した後は、独立当事者参加の方式により、その再審の訴えを提起する資格を有する者と解される」として、第三者は本案判決の当事者ではないが、再審の訴えについて原告適格を有するとする。ただし、この事案においては、独立当事者参加の申立てはなされていない。再審事由の内容について、「既判力によって訴訟当事者以外の第三者の具体的な権利を制限する確定判決があり、訴訟当事者が当該第三者の存在を知らず敢えてその者に訴訟の存在を知らせなかったという本件のような場合には、当該確定判決に民事訴訟法三三八条一項三号の再審事由がある」と解することから、大阪高決は、民訴法三三八条一項三号を直接の根拠として、第三者による再審

の訴えを認めたものと解される。

本件の原々審は、前述したように、前訴の原被告が共謀して第三者の権利を侵害する目的をもって判決させることは、権利主体が口頭弁論において攻撃防御方法を提出する機会を奪われる点で民訴法三三八条一項三号と異なるないことを根拠として、当該第三者が、主張方法として、独立当事者参加を申し出るとともに、民訴法三三八条一項三号所定の事由に準ずる再審事由があると主張して自己の権利の救済を求める場合には、原告適格を認める余地があるとされる。ただし、ここで主張される再審事由の内容は、当該第三者の権利保護の要請と確定判決の対世効を定めて法律関係の画一的処理をはかる法の趣旨との調和から、当該申立てに係る事案について裁判上の自由の成立が認められてそれが判決の基礎とされたなど、確定判決の対世効による法律関係の画一的処理がはかられないこととなってもやむを得ない特段の事情が認められる場合に限り得るとする。

また、本件の原審は、前訴確定前であれば第三者が共同訴訟的補助参加ができたことを根拠として、再審の訴えの原告適格を認めた。しかし、再審事由としては、民訴法三三八条一項五号または七号が再審事由となることは認めるものの、詐害判決であることを再審事由として認めるかど

うかは立法政策に属する問題であり、許害再審について出訴期間などを制限した規定が存在していない以上、三号を独立した再審事由として認めることはできないとする。

#### 四 学説の状況

1. 確定判決の効力が第三者に及ぶ場合に、第三者に再審の訴えの原告適格が認められるかについては、許害再審の規定を削除したことが明らかな立法上の過誤である以上、解釈によりその不都合は補われるべきであるとして、原告双方の悪意によって引き起こされた判決により第三者が不利益を受けた場合に、第三者が前訴の原被告を再審被告として再審の訴えを提起することを端的に認める見解もある<sup>(11)</sup>。しかし、多くの見解は、手続きに関与できなかった第三者が独立当事者参加の形で前訴当事者双方を共同被告として再審を申し立てた場合を念頭に置いて、再審の訴えの原告適格について論じている。

通説的見解は、再審原告は確定判決の効力を受け、かつ、その取消しを求める利益をもつ者であるとの前提にたったうえで、判決の効力が第三者に及ぶ場合は、判決の取消しについて第三者も固有の利益をもつことになるので、第三者は四七条の独立当事者参加による再審申立てについて原

告適格をもつとする<sup>(12)</sup>。

これに対しては、再審は、確定した終局判決に対して、その判決の取消しと事件の再審理を求める非常の不服申立てであるから、確定判決を取り消す側面をもつとともに、前訴手続きを再開、続行する側面をもつものであり、後者の側面からは再審原告は前訴の当事者でなければならないとして、第三者が独立当事者参加の申立ての形式で行なう再審の訴えについて原告適格を否定する見解が主張される<sup>(13)</sup>。前述した最二小判平成元年一月一〇日も、この見解を前提とする。ただし、この見解も、許害判決によって手続保障を害された第三者の救済を全く否定するわけではない。ある見解は、行政事件訴訟法が三四条一項で「処分又は裁決を取り消す判決により権利を害された第三者で、自己の責めに帰することができない理由により訴訟に参加することができなかったため判決に影響を及ぼすべき攻撃又は防御の方法を提出することができなかったものは、これを理由として、確定の終局判決に対し、再審の訴えをもつて、不服の申立てをすることができる。」<sup>(14)</sup>として、第三者再審の訴えを認める趣旨を本事案にも類推すべきであるとす<sup>(15)</sup>。2. 次に、対世効を受ける第三者が、自己に手続保障がなかったことなどの第三者自身に固有の事由を再審事由と

して主張できるかどうかに関して、見解の対立がある。前述した最二小判平成元年一月一〇日のようにこれを否定する見解もあるが、許害訴訟により出された判決は一種の執行妨害罪（刑法九六条の二）となるとして、有罪判決が確定した場合には、民訴法三三八条一項五号の類推により第三者に再審事由として自己に固有の事由を主張することを認める見解がある<sup>16</sup>。また、第三者に判決の効力が及ぶ場合に、当事者がその第三者を害する目的で訴訟を進行することは、第三者からその当事者に対して適法な授權がない場合と同様に解することができるとして、代理権欠缺に関する民訴法三三八条一項三号の類推を根拠として、自己固有の事由の主張を認める見解も主張される<sup>17</sup>。

### 五 本決定の位置づけおよび検討

1. 本決定は、新株発行の無効の訴えの請求認容判決の効力を受ける第三者が再審の訴えの原告適格を有するかどうかについて、新株発行の無効の訴えの請求認容判決の効力を受ける第三者は、前訴確定判決の当事者ではないために前訴の本案について訴訟行為をすることはできず、したがって、前訴確定判決の内容を左右できる地位にはないことを根拠として、原告適格を有しないとされた。しかし、そ

れに続けて、第三者が、主張方法として、再審の訴えを提起するとともに独立当事者参加の申出をした場合には、第三者は再審開始決定確定後、独立当事者参加訴訟人として合一確定の要請を通じて前訴確定判決の内容に影響を与える地位を獲得することを根拠として、第三者の独立当事者参加の申出とともにする再審の訴えについて、原告適格を認めた。

この点で、再審の訴えの原告適格を否定した最二小判平成元年一月一〇日との整合性が問題となる。しかし、前記平成元年最判は、前訴が認知の訴えであり、第三者が親子関係存否確認の訴えを提起する場合に親子の一方が死亡しているときには、第三者は生存する他方のみを相手方とすれば足りるとされたために<sup>18</sup>検察官に被告適格が認められなかった事案であり、かつ、当時は片面的独立当事者参加が認められていなかったことから、結局、独立当事者参加ができなかった事案である。したがって、両者は事案を異にしており、両者間に不整合はないと解すべきである<sup>19</sup>。

また、本決定は、民訴法三三八条一項三号の再審事由の内容について、確定判決の効力を受ける第三者が当該訴訟の係属を知らず、当該訴訟の審理に関与する機会が与えられなかったというだけでは、直ちに再審事由があるとは原

則としていえないとする。しかし、これに続けて、新株発行の無効の訴えの被告適格が与えられた再審被告は、確定判決の効力を受ける第三者に代わって手続きに関与する立場にあるために第三者の利益に配慮して信義に従った訴訟活動を行なう地位にあるとし、会社法により被告適格を与えられた再審被告の訴訟活動が著しく信義に反しており、第三者に前訴判決の効力を及ぼすことが手続保障の観点から看過できないというきわめて限定された場合に、前訴判決に民法三三八条一項三号の再審事由が存することを認める。すなわち、本決定は、判決に対世効が生じることから第三者の手続保障に配慮すべき地位にある前诉被告が、その配慮を尽くさなかったことにより第三者が不利益を受ける状態が、民法三三八条一項三号の代理権欠缺の再審事由と同様であるとの見解に立つものと解される。

2. 本決定が、確定判決の効力を受ける第三者に再審の訴えの原告適格は認められる余地があると認めたことを、どのように評価すべきであろうか。

確定判決の効力を受ける第三者が再審の訴えの原告適格を有するかという問題と、再審の訴えにおける再審事由の内容をどう解するか、すなわち、判決の効力を受ける第三者が自己に手続保障がなかったことなどの第三者自身に固

有の事由を再審事由として主張できるかという再審事由の内容の問題は、理論的には別の事項である。しかし、両者は密接に関係しており、第三者自身に固有の事由を再審事由とすることを否定する場合には、第三者は、自己に手続保障がないことを理由とする再審の訴えについて原告適格をもつことはない。このため、まず、第三者自身に固有の事由を再審事由とすることができるかを検討し、これを前提として、再審の訴えについての第三者の原告適格について検討することとする。

判決の効力を受ける第三者自身に固有の事由を、再審事由とすることができるか。既判力は民事紛争解決の基準を示すものであり、民事訴訟制度の根幹をなすものであるから、これを覆すことを認める再審事由は、厳格に解さなければならぬ<sup>20</sup>。しかし、第三者が口頭弁論において自らの攻撃防御方法を主張する機会も保障されなまま判決の効力を受けたすべての場合において、第三者が判決の効力に服さなければならないとするのは、第三者の手続保障を害し、裁判を受ける権利を奪うものであるため、認められないと解する。したがって、第三者に対して、自己固有の事由を再審事由として主張して判決の効力を排除する余地を認める必要がある。

では、その根拠および要件をどこに求めるべきであろうか。

まず、三三八条一項三号については、代理権欠缺が絶対的上告理由とされていること（民訴三一二条二項四号）などから、代理権欠缺の瑕疵と確定判決の結論との間には因果関係を要しないとされる<sup>21</sup>。このため、三号を判決効が第三者に及ぶすべての場合に類推するときは、単に手続保障がなく判決の効力を受けたにすぎない者に対して容易に再審が認められることになる結果、再審が認められる範囲が広くなりすぎて判決の法的安定性が害されるおそれがある。したがって、三号を判決効が第三者に及ぶすべての場合に類推することは妥当とは考えられない。行政事件訴訟法三四条一項を類推する見解も、第三者の手続保障のみを要件とする点で、同様に問題がある。この点、本決定も代理権欠缺の再審事由に関する民訴法三三八条一項三号の類推を根拠とするが、その範囲を限定している点は妥当であると解する。

では、第三者に前訴判決の効力を及ぼすことが手続保障の観点から看過できないとして民訴法三三八条一項三号の類推が認められる場合とは、どのように解されるべきであろうか。これについて、本決定は、①Xが前訴係属前から

前訴被告Y<sub>2</sub>に対して本件株式発行の有効性を主張するなどしており、仮に前訴の係属を知らば自らの権利を守るために前訴に参加するなどして前訴原告Y<sub>1</sub>の請求を争うことが明らかかな状況にあったこと、②Y<sub>2</sub>がこの状況を十分認識していたこと、それにもかかわらず、③Y<sub>2</sub>が相手方の請求を認諾するとともに、請求原因事実をすべて争わず、かつ、請求原因事実を基礎づける書証を自ら提出したこと、④前訴の係属を知らない第三者Xに対して前訴の係属を知らせることが容易であったにもかかわらず、これを知らせなかった結果、Xは前訴に参加するなどして請求を争う機会を逸したことを「一連の経緯」として挙げる。しかし、これらの諸要素が手続保障を根拠とする三三八条一項三号とどのように結びつくかという位置づけについては、本決定の論旨は必ずしも明らかではないように思われる。思うに、手続保障とは一般に、当事者に主張立証の機会が与えられることを意味すると解される<sup>22</sup>。本決定が述べるように、判決の効力に対世効が生じる訴訟に関与する当事者は、自らの訴訟行為が第三者に対して影響を及ぼすことから第三者の利益を不当に侵害しないように配慮すべきことが信義則上要求されていると解すべきであるから、その重点は、第三者に対して訴訟に参加する機会を与える信義則上の義務

を負う者が、第三者に対して訴訟係属の事実を知らせなかった結果、第三者が請求を争う機会を逸したことにありと考えるべきである。そして、その信義則上の義務を生じさせる根拠として、第三者が前訴の係属を知れば訴訟に参加することが明らかな状況があったこと、そのような状況を相手方が充分認識していたこと、かつ、相手方が第三者に対して訴訟係属を知らせることが容易であったことが挙げられるべきである。このような意味において、本件では①②④の要素が重要なものとして位置づけられる。

これに対して、前記③は、第三者Xに対して実体的な不利益を与える要素ではあるものの、必ずしも第三者に対して参加の機会を与える手続保障と直接の関連性をもつものではない。したがって、この要素は、考慮するとしても副次的なものとして位置づけられるべきである。

なお、三号を類推することについては、再審の訴えの提起期間に制限がない点について批判があるが、手続保障欠缺の重大性に鑑みるときは、期間制限を設けて再審の訴えを制限するまでの必要はないのかと思われる。他方、民訴法三三八条一項五号を類推する見解は、許害訴訟を執行妨害と同視する点、また給付訴訟に限定される点で問題がある<sup>(24)</sup>。

3. 再審の訴えの原告適格を認める本決定の考え方については、再審訴訟の構造からの問題があるとされる。すなわち、再審訴訟の性質や訴訟物については見解が分かれる<sup>(25)</sup>が、再審訴訟が前訴判決の取消しと前訴本案請求の復活、再審理という二つの側面をもち、前訴請求の再審理が再審手続きの対象となることは、どの見解も認めるところである。とすれば、再審の訴えの原告適格が認められるためには、前訴の本案につき当事者適格を有することが論理的前提となるはずであるから、第三者に判決効が及ぶ場合であっても、第三者が前訴の本案請求について当事者適格を有しない場合には、再審の当事者適格は認められないとも考えられるからである<sup>(26)</sup>。これに対しては、第三者再審を許容する会社法八五三条における第三者もこの意味では名宛人にならないこと、確定判決の判決効が及び不服の主体であることを基準とする原告適格の定義からすれば、再審事由を主張しつつ再審の申立てをなすいう地位にあるか否かにより原告適格が判断されれば足りるとする反論がある<sup>(27)</sup>。しかし、これについては、民訴法の解釈では第三者は自らが再審原告となることは認められないので、会社法八五三条は特別にこのような第三者に再審原告の地位を認めたと解することもできる<sup>(28)</sup>。また、前訴の本案について当事者適

格のない第三者に再審の訴えの原告適格を認めたとしても、当事者は前訴の原告告間の請求を処分する資格を有しない以上、何もできないので意味がないとの再反論も可能であろう。

たしかに、再審の訴えは確定判決を取り消す側面と、前訴手続きを再開、続行する側面をもつが、本件のような第三者が独立当事者参加の申立てをするとともに再審の訴えを提起する場合、第三者が第一段階として利害関係を有し、かつ、再審の審理の中心となるのは、前者の確定判決を取り消す側面である。そしてこの側面においては、まさに第三者は直接の利害関係を有することから、再審の訴えの確定判決を取り消す側面に限っては、第三者は再審の訴えの原告適格を有するというのができるのではないだろうか。このように解しても、確定判決の取消しが認められた場合には、第三者は独立当事者参加により立てられた前訴の原告および被告に対する請求に関する弁論を行なうことで、前訴当事者間の請求を合一確定の要請に合致するように変更することを求めることができる。第三者の請求としては、これが必要十分であると解すべきではないだろうか。第三者の再審の訴えの原告適格を否定する見解も、実は第三者の独立当事者参加を否定するわけではなく、対世効を受け

る第三者に「再審申立権」を認めて独立当事者参加訴訟の追行を認めるといふ構成をとるわけであるから、その意味する内容は、実質的には同様のものと解される。

4. 本決定に関連する問題としては、口頭弁論終結後の承継人が、確定判決が原告被告間において承継人を害する許害的なものであったと主張して、独立当事者参加の申立てとともに再審の訴えを提起できるかということが考えられるであろう。この問題は、既判力の対世効を生じさせるものではない点で、本決定の射程の範囲外である。これを実質的にみても、対世効が生じる旨の規定がある場合には、当事者は第三者の利益に配慮して訴訟行為をすべきであるとの本決定の論理は、承継人の前主には一般的には必ずしも妥当しないと思われる。この問題について詳細に検討する余裕はないが、たとえば、前訴の原告が訴訟の目的物を第三者に売り渡すことを訴え提起前に画策しており、被告もこれを了解していた場合で、原告が許害的な訴訟追行を行なって請求棄却判決を受けた後に目的物を第三者に譲渡した場合などのごく限定された場面においては、本決定の考え方が妥当するとも考えられるのではないだろうか。

5. 前述したように、旧旧民訴法が許害再審の規定を削除したことについては立法論的に批判があり、現在、第三

者再審制度を導入すべきであるとの提言もなされている。<sup>(31)</sup> 本決定の事案も、本来は立法により解決されるべき問題であり、解釈による解決は立法がなされるまでのさしあたっての手段としての色彩を有することは否定できないであろう。

本決定については、加波眞一教授<sup>(32)</sup>、堀野出教授<sup>(33)</sup>、高橋利昌弁護士<sup>(34)</sup>による評釈がある。

- (1) 東京地裁平成二四年三月三〇日決定金融・商事判例一四三一号二七頁。
- (2) 東京高裁平成二四年八月二三日決定金融・商事判例一四三一号二四頁、判例時報二二五八号四三頁、判例タイムズ一三八四号三四一頁。
- (3) 金融・商事判例一四三二号二二頁本件決定コメントおよび同一四四一号二二頁本件決定コメント参照。
- (4) 兼子一『新修民事訴訟法体系』（増訂版、酒井書店、一九六五年）四一三頁、小山昇『民事訴訟法』（五訂版、青林書院、一九八九年）六一一頁、斎藤秀夫『民事訴訟法概論』（新版、有斐閣、一九八二年）六一〇頁、兼子一ほか『条解民事訴訟法』（第二版、弘文堂、二〇一一年）二二七六頁、鈴木正裕「判決の反射的效果」判例タイムズ二

六一号二頁、岡田幸宏「判決の不当取得について（四・完）」法政論集一三七号四四八頁など。

(5) 法務省民事局参事官室「民事訴訟手続に関する検討事項」第一四四参照。

(6) 民集四三卷一〇号一〇八五頁。

(7) 下民集一一卷一号一七六頁。

(8) 下民集一五卷三号四八八頁。

(9) ただし、名古屋地裁は、本件には自己独自の請求がないために不適法であるとして本件再審の訴えおよび参加の申立てを却下した。

(10) 判例タイムズ一一五二号二八七頁。

(11) 鈴木・前掲注(4)一一頁以下。

(12) 兼子・前掲注(4)四八五頁、新堂幸司『新民事訴訟法』（第五版、弘文堂、二〇一一年）九四五頁、上田徹一郎『民事訴訟法』（第七版、法学書院、二〇一二年）六三〇頁、兼子ほか・前掲注(4)一七一六頁、高橋宏志「重点講義民事訴訟法下」（第二版、有斐閣、二〇一二年）七八二頁など。

(13) 三谷忠之「判批」判例タイムズ七三二号八一頁、鈴木正裕「判批」私法判例リマックス二二二号一三〇頁、原強「判批」ジュリスト九五七号（平成元年度重要判例解説）一三七頁、松本博之「上野泰男『民事訴訟法』（第七版、弘文堂）六六四頁、河野正憲『民事訴訟法』（有斐閣、二〇〇

- 九年)八五三頁、小島武司『民事訴訟法』(有斐閣、二〇一三年)八九八頁など。
- (14) 鈴木・前掲注(13)一三二頁、松本Ⅱ上野・前掲注(13)六一八頁など。また本間靖規『判批』民商法雑誌一〇二巻六号八二三頁参照。
- (15) なお人事訴訟手続きについてであるが、判決効の拡張を制限する人事訴訟法二四條二項の趣旨を類推して判決の対世効を制限し、別訴提起による救済を認めようとする見解も主張される。松本Ⅱ上野・前掲注(13)六一七頁など。
- (16) 兼子・前掲注(4)四一三頁、吉村徳重「既判力拡張における依存関係」『民事判決効の理論下』(信山社、二〇一〇年)六五頁。
- (17) 船越隆司「詐害判決論」法学新報七四巻四〇五号一〇五頁以下、三谷忠之「再審」新堂幸司ほか編『講座民事訴訟七巻』(弘文堂、一九八五年)三三八頁、岡田幸宏「判批」私法判例リマックス三二号一二五頁、同「判批」判例時報二一八号一八七頁(判例評論六五二号二五頁)。
- (18) 最小判昭和五六年一〇月一日民集三五巻七号一一一三頁。
- (19) 金融・商事判例一四四一号一〇頁本件決定コメント参照。ただし、高橋利昌「本件判批」金融・商事判例一四四三号一一頁は、本決定と最高裁平成元年判決の「いかなる点が当事者適格の判断を分ける指標となるかもまた明らかではない。」とする。
- (20) 最二判昭和三七年六月二日裁判集民六一号三七七頁をはじめとして、判例も基本的にはこの立場をとる。
- (21) 三谷・前掲注(13)七九頁など。
- (22) 手続保障に関する文献は多岐にわたるが、たとえば、新堂・前掲注(12)四三頁、伊藤眞「民事訴訟法」(第四版補訂版、有斐閣、二〇一四年)二四頁など参照。
- (23) 三谷・前掲注(13)七九頁。
- (24) 三木浩一Ⅱ山本和彦編『民事訴訟法の改正課題』ジュリスト増刊一七八頁など。
- (25) 上村明宏「再審訴訟の訴訟物構成に関する一問題」神戸法学雑誌一九巻一Ⅱ二合併号八七頁以下、三谷忠之『民事再審の法理』(法律文化社、一九八八年)五九頁以下、斎藤和夫「再審訴訟の訴訟物」民事訴訟法の争点(新版、有斐閣、一九八八年)一九二頁など。
- (26) 原・前掲注(13)一三七頁、加波眞一「判批」私法判例リマックス四七号一八八頁、同「判批」ジュリスト一四六六号(平成二五年度重要判例解説)一三七頁。
- (27) 堀野出「本件判批」新・判例解説 Watch ◆民事訴訟法 No.43 (文献番号 Z18817009-00-060431051)。
- (28) 加波・前掲注(26)私法判例リマックス二二九頁。
- (29) 本間・前掲注(14)八二一頁。
- (30) 加波・前掲注(26)私法判例リマックス二二八頁。

- (31) 三木 山本編・前掲注(24)一七六頁以下。
- (32) 加波・前掲注(26)ジュリスト一四六六号一三六頁以下。
- (33) 堀野・前掲注(27)一頁以下。
- (34) 高橋・前掲注(19)八頁以下。

河村 好彦