

Title	〔最高裁判事例研究一〕 上告審における訴訟引受申立の許否 訴訟引受申立事件 (昭和三七年一〇月一二日第二小法廷決定)
Sub Title	
Author	石川, 明 (Ishikawa, Akira) 伊東, 乾 (Itō, Susumu) 民事訴訟法研究会 (Minji soshōhō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学会
Publication year	1964
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.37, No.3 (1964. 3) ,p.96- 100
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19640315-0096">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19640315-0096</a>

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

ような制度になつたこともまた事実であろう。しかし右のような事実にもかかわらず、現在において損害賠償請求権と災害補償請求権とがなお依然として区別されるものであることは否定できないのであるまいか。また損害賠償請求権の側面から災害補償請求権をみた場合、災害補償請求権のみで不法行為理論による賠償が全部できるとはかぎらない。たとえば精神賠償は、たゞい災害補償請求権が完全に履行されたとしてもなお残る性質のものであるが故に、兩請求権の独立性と依存性とをあるいは補充性とを理解しつつ兩者を区別することが必要であり、このような見解のもとに示談について考えてみると、示談は損害賠償請求権の領域で行なわれるものであり、社会立法上の規定なくしては、この領域に起つた現象は災害補償の領域に影響を与えるものでなく、示談は示談として、労災保険にもとづく災害補償は示談の内容以外のものについてそのまま残る

## 〔最高裁判事例研究 一一〕

昭三七二三(最高民集一六卷一)  
○号二二二八頁)

上告審における訴訟引受申立の許否

訴訟引受申立事件(昭三七・一〇・一二第二小法廷決定)

本件申立の要旨は、申立人Xは当裁判所において、Jとの間の昭和三七年度(オ)第三〇一号取立命令金請求上告事件係属中のところ、同年四月一二日被申立人Yに対して、右取立命令の基本債権で

のであるまいか。

四 この判決は、交通災害における示談と労災保険との関係に決定的影響を与えずにはおかない。いままで監督署においては、示談によつて少額の災害補償金を受領した場合、行政解釈の線に沿うて災害補償との差額を労災保険で給付していたが、今後示談の範囲で被災労働者は満足せねばならず判決が期待するような被災労働者の労災保険制度による救済に対する認識と依存度を高めるキッカケとなるどころか、全く期待にそむいた結果を招来することにはならないだろうか。そして災害補償制度は、被災労働者の不用意なあるいは真意にそわない示談——こうした示談は無効となる場合が多いが——によつて、それ本来の目的を実現できなくなることはあるまいか。

(阿久沢龜夫)

ある大阪高等裁判所昭和三三年(ネ)第四七一号和解調書に基づく元本金三四八、五〇〇円およびこれに対する昭和三三年二月一日から支払ずみに至るまで年六分の割合による遅延損害金債権ならびにこれに伴う一切の権利を譲渡したから、爾後被申立人をして申立人の訴訟を引き受けさせるため、民訴七四条に基づき本件申立に及ぶというのである。しかし、民訴七四条による訴訟引受の申立は





その審理に順序があるかという点については、必ずしも見解は一致していないが、論理的に抽象的一般的要件から具体的特別的要件へと順次調査するのが妥当であるとするならば(兼子体系)、申立人適格の点をまずもつて検討し、この点で本件申立を却下すべきではなかつたであらうか。

最後に、七四条の申立は上告審でもなされうるや否やの点について検討する。通説は、上告審で原判決が破棄され事実審に差戻される可能性の存する限り参加の利益ありとする見地から参加承継は上告審でも許されるとしながらも(兼子体系四二頁、判例民事訴訟法)、引受承継の申立は事実審の口頭弁論終結前に限り許され上告審では許されない(西二七頁)。この見解は二つの点で問題がある。第一に、参加承継と引受承継の場合を区別して考える必要はないように思われる。蓋し、引受承継の場合も上告審で原判決が破棄され事件が事実審に差戻される可能性の存する限り、参加の利益が存すると同様に引受の利益が存すると考えられるからである。しかし、第二に、そもそも上告審における参加の利益が論者主張の如く存するや否やは疑問である。三ヶ月教授はこの点について、「上告が理由があるかどうかの判定については参加人の主張を考慮しつつ(即ち適法とし)、その結果消極的結論に達したときに遡つて不適切となるとするのは論理的に矛盾であるし、単に破棄を求める限度では実はまだ独立参加人として行動しているのではないから(単に補助参加人で行動しない)、判例(日民集一七卷二五八頁)のように独立の訴の提起である以上上告審ではできないとするのが正しい」とされる(前掲書三二頁)。

正当であると考え、同じ理由から上告審における引受承継の申立も不適法として許されず、却下されるべきものと考え(三三頁前掲書三二頁)。

(石川 明)

昭三七・24 (農商民集一六卷一)

詐害行為取消の訴と債権の消滅時効の中断

詐害行為取消並売掛代金請求事件(昭三七・一〇・一二第二小法廷判決)

原告A・B・C・Dは被告Y<sub>2</sub>に対して詐害行為たるY<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>間(Y<sub>1</sub>が債務者Y<sub>2</sub>は受益者)の土地建物売買契約および第二建物贈与契約の取消とこれに伴う各登記の抹消を訴求。のちに、被告Y<sub>1</sub>(債務者)に対して右詐害行為取消の基本をなす売掛代金支払請求の訴をおこし、両訴の弁論は併合された。Y<sub>1</sub>の時効による債務消滅の抗弁につき、売掛代金債権の消滅時効は前のY<sub>2</sub>に対する詐害行為取消の訴の提起によつて中断されていると原告側は主張したが、原審がこれを認めず原告側を敗訴させたので、原告側から上告。上告人は、なるほど、詐害行為取消訴訟の被告はY<sub>2</sub>であつてY<sub>1</sub>ではないし、たしかに、Y<sub>1</sub>に対する当該債権そのものも、先決問題として主張されただけで訴訟物にはなつていなかつたが、時効中断のためには債権自体を訴訟物とする必要はない筈であるし、債務者(Y<sub>1</sub>)を被告にすることができない当該訴訟でこれを被告とすべきであつたというのは無理な話だ、と主張した。最高裁いわく、「しかし、上告人らは、右訴訟において、単に詐害行為取消の先決問題たる関係において、本件売掛代金債権を主張するにとどまり、直接、債務者たる被上告人

……に對し裁判上の請求をするものではないから、右詐害行為取消訴訟の提起をもつて、同被告原告人に対する前示債権の時効の中断があつたものと解することはできない。この理は、右訴訟において被告原告人……が相手方たる適格を認められないため當事者として訴訟に關与するに由ないからといつて、なんら異なるところは無いといわなければならぬ」と。——棄却。

受益者に対する詐害行為取消の訴をもつてしては、債権者が債務者に対する自己の債権の消滅時効を中断することができないという趣旨は、既に昭一七・六・二三の判決をもつて大審院が判示したところであつた(民集二二卷一三三三頁)。本件は大審院のこの態度を最高裁判所が踏襲することを明かにしたものと見えよう。問題は、右大審院判例について当時小山教授が正しくも指摘せられたように、債権自体を訴訟物とするのでなければ時効を中断するに足りないかどうか、および、直接債務者に向けられた訴でなければ時効の中断に適しないかどうかの二点にあり、且つ、とくに詐害行為取消訴訟については、判例理論が債務者に被告適格を認めない關係から、後の点に重点がおかれて検討されなければならないと考えられる(昭一七年民事三六事)。その前の点については、既に昭三四・二・二〇最高判(民集二九卷二二)に關連して既に触れて、時効中断効を訴訟物の範圍に係らしむべきではない趣旨を説き(本誌三三卷一頁六六頁、なお同一事件につき同誌四三卷一頁以下に内地助教授の優れた判批がある)、昭三七・八・一〇最高判(民集一七卷八)との關係で同じ趣旨を確認しておいたので(民商四八卷五、七六七頁)、ここには、これらを援用することとめる。卑見は、これを要するに、時効中断の有無を考えるのに、

債権自体が訴訟物になつたか先決問題に過ぎなかつたかを問う必要なく、事はよろしく権利の上に眠るの態度を破りえたか否かを具體的狀況から純実法的に判断することによつて決せらるべし、というに歸する。これと異なる訴訟法的なアプローチを固執する判旨が、後の問題点、すなわち債務者自身が被告となつていない訴で時効の中断ができるか否かの点について、否定の態度をとるのは事理の当然であるとともに、否定の態度をとる以上、被告適格のない債務者をどう捉えていつたらいのか(債権自体について給付の別訴をわざわざ起こさなければいけないのか、それは不經濟なことではないのか、等)に全く言及しないのは、上告理由に答えるに不親切の譏りを免れることができまい。既にして実法法的なアプローチをすべきものとすれば、債務者自身が被告であるか否かも、亦、直接の問題とはならず、債権者の債務者に対する債権が行使されていれば足りるのである。固より、債務者に被告適格を認めない判例理論を一おう前提とすれば、詐害行為取消訴訟では、受益者に対する關係で債権が行使されていて、債務者に対する關係での債権の行使はないがごとくであるが、この前提を姑く承認するとしても、對受益者かぎり作用するものと見えるものは取消権であつて債権ではなく、この取消権の「効力」なのであるから、その限度で債務者との關係でも債権は行使されているといつてよい(小山前掲判)。

判旨には反対である(なお、本件については、原保教授の評釈がある。民商四九卷一頁九四頁)。