

Title	〔最高裁民事訴訟研究八七〕一、役員選任の株主総会決議取消の訴の係属中に当該役員が退任した場合と訴の利益の有無 二、前項の場合において決議取消の訴がその利益を失わないとされる特別事情 株主総会決議取消、株主総会決議無効確認請求事件(昭和四五年四月二日第一小法廷判決)
Sub Title	
Author	渡辺, 惺之(Watanabe, Satoshi) 梶, 善夫(Toga, Yoshio) 伊東, 乾(Itō, Susumu) 石渡, 哲(Ishiwata, Satoshi) 民事訴訟法研究会(Minji soshōhō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1971
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.44, No.8 (1971. 8) ,p.111- 126
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19710815-0111

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.

から債権者には、労働義務違反または誠実義務違反の行為などがあ
り、さらに、それに加えて本件非行が行なわれた事情のもとで、債
務者は債権者との雇備関係を続けてゆく意思を失つて解雇の意思表
示をしたものであると認めたことは、債務者が雇備関係の消滅を意
欲しなかつたというような特別事情の不存在のみならず、そのよう

〔最高裁判事例研究 八七〕

昭四五五(最高民集二四卷
四号二三三頁)

一、役員選任の株主総会決議取消の訴の係属中に当該役員が退任
した場合と訴の利益の有無

二、前項の場合において決議取消の訴がその利益を失わないとさ
れる特別事情

株主総会決議取消、株主総会決議無効確認請求事件(昭四五・四・二第
一小法廷判決)

X(原告、被控訴人、上告人)は、Y株式会社(被告、控訴人、被
上告人)の株主であり、創立以来昭和四〇年五月二八日の定時株主総
会までその取締役であつたところ、同日開かれたY会社の定時株主総
会に於いて、訴外A等七名、同B等二名が各々取締役、監査役に選任
された。Xはこの選任決議に対し、以下の点を理由として、右決議取

な認定を可能ならしめる一連の労働義務または誠実義務に違反する
諸行為の存在にもつくものである。そのかぎりにおいて、本件に
は転換積の余地があるから、判旨は結論において妥当である。

(峯村光郎)

消請求の訴を提起した。即ち、(一) 本件定時株主総会は取締役会の決
議なくして行われたものであり、商法第二三一条及びY株式会社定款の
規定に違背する。(二) 本件定時株主総会の招集通知は会日のわずか四日
前に発せられて居り、商法第二三一条一項に違背しており、又これによ
りXは累積投票に依ることを求める権利を行使する機会を奪われた。
(ちなみに、当時Y会社の発行済株式総数は二〇〇〇) (三) 本件選任決議に際し
て、議長が一人一票とする旨宣して、無記名連記投票により一人一票の
投票が行われたが、これは一株一議決権の原則(商法第二四一条)に違
背する。第一審は、Xの主張を全面的に認め、いずれも選任決議の取消原
因に該当するとしてXを勝訴させた。Yは控訴し、控訴理由として、本
件決議の後、任期満了による役員改選の為の株主総会において、新たに
適法な役員改選が行われたものであり、本件昭和四〇年五月二八日の
定時総会に於ける役員選任決議の取消を求めることは訴の利益がないと

主張した。第二審は、Yの主張事実を認め、「本件役員選任決議取消の訴のごとき形成の訴は、法律が必要に応じ要件を定めて個別的に認めたものであるから、その出訴要件が具備しているかぎり一応訴の利益が認められるが、形成権発生後の事情の変動により、判決しても何ら具体的実益のない場合には訴の利益を欠くに至るものと解するを相当とするところ、控訴人が取消を求める決議にもつき選任された役員は全て任期満了により退任しており、新たな別個の選任決議によつて役員が就任したものであつて、控訴人が取消を求める選任決議にもつき役員は現任してないものであるから、本件決議取消の訴は利益を欠くに至つたものと認めるべきである。控訴人が本件決議により選任された役員に対し就任期間中の責任を追求する(商法第二六六条、第二六六条の二、第二六七条)ためには、本件決議取消の判決を得ることを要するものではない」としてXの請求を却下した。Xは上告、上告理由として、(一)違法な決議で選任された取締役の行為に対する責任追求の手段として原判決は、商法第二六六条以下三ヶ条の規定をあげるが、それに限定されるものではなく、取締役選任決議が違法である事が確定すれば、その者は当初より取締役ではなくなり、右三ヶ条に抵触する行為をしなかつた場合でも、非取締役がなした行為として、当該行為毎に或いは不当利得として、或いは、不法行為としての会社に対する責任は追求されることになる。そして、その前提として選任決議が取消される事が必要なのであつて、その責任追求には決議取消の判決を要しないとした原判決は不当である。(二)、取締役選任決議の取消を求める利益は、取締役たる地位を失わせる事、及び非取締役がなした行為について会社が受けた損害を会社に回復させる前提をつくりだす事、の二点にある。任期満了は、前者の利益を失わせるものではない。選任決議の瑕疵は、決議取消訴訟による以外は確定の方法がなく、損害賠償或いは不当利得金返還訴訟の前提として別訴で主張することは許されていないのであり、この点について

みても後者の訴の利益は失われていない、と主張した。これに対し最高裁は次の理由を以つて上告を棄却した。即ち「形成の訴は、法律の規定する要件を充たすかぎり、訴の利益の存するのが通常であるけれども、その後の事情の変化により、その利益を欠くに至る場合がある(当裁判所昭和三年(特)第一〇九七号同三七年一月一九日第一小法廷判決、民集一六卷一七七頁参照)。しかし、株主総会決議取消の訴は形成の訴であるが、役員選任の総会決議取消の訴が係属中、その決議に基づいて選任された取締役ら役員がすべて任期満了により退任し、その後の株主総会の決議によつて取締役ら役員が新たに選任され、その結果、取消を求める選任決議に基づく取締役ら役員がもはや現存しなくなつたときは、右の場合に該当するものとして、特別の事情のないかぎり、決議取消の訴は実益なきに帰し、訴の利益を欠くに至るものと解するを相当とする。叙上の見地に立つて、本件につきかかる特別事情が存するか否かを見るに、原審の認定したところによれば、上告人らの取消を求める株主総会の決議によつて選任された取締役らは、いずれもすべて任期終了して退任しているところであるところ、所論は、取消し得べき決議に基づいて選任された取締役の在任中の行為について会社が受けた損害を回復するためには、今なお当該決議取消の利益があるものと主張し、そのいうところは、本件取消の訴は、会社の利益のためにすると主張するものと解されるところがある。しかし、株主総会決議取消の訴は、単にその訴を提起した者の個人的利益のためのものではなく、会社企業自体の利益のためにするものであるが、上告人は、右のごとき主張をするにかならず本件取消の訴が会社のためにすることについて何等の立証をしない以上、本件について特別事情を認めるに由なく、結局本件の訴は、訴の利益を欠くに至つたものと認める外はない。」

一、一般に形成の訴に於ける訴の利益については、法が一定の要件・

効果を規定した上で形成の訴を承認する事の中に、訴の利益を認めているものと説かれている。従つて、当該要件に基づいて訴を提起する原告には、原則として常に訴の利益があるものと解されているのであるが、例外的に訴の利益が欠ける場合があるとされ、その一つとして、当該形成判決により形成せらるべき効果が既に生じて居り、形成判決を下す事に実益がない場合が挙げられている(三ヶ月の権利と利益^六、民訴法研究三二頁、同、民)。然しながら、この場合の実益に関して、現に生じている法律状態乃至法律関係と当該判決で形成されるべき効果との間に何等かの差異があれば、実益は存在するとし訴の利益を肯定するのであつて、その効果の比較は厳格に行われる(三ヶ月研究)。例えば、離婚判決があつた後に提起された婚姻無効の訴について、無効判決に遡及効が認められる以上訴の利益ありとする(前掲、三ヶ月、訴の利益なし)。又訴の利益が欠ける場合の例として多く挙げられている、会社が解散して清算に入つた後に提起された設立無効の訴についても、設立無効判決による清算手続と総会決議による解散に基づく清算手続とは、清算人の選任方法が異なる事、会社の人格の存続の可能性の有無が異なる事から必ずしも訴の利益なしとは云えない場合もあるとする見解もある(石川「権利保護の必要」^六、民事訴訟法研究四七五頁)。この様な民訴学説に於ける原則的理解に対し、最高裁は株主総会決議取消の訴に関しては反対的態度を貫いているかに見える。即ち、本判決と本判決の引用する昭和三十七年一月一九日最判(民集一六巻)の見解がそれである。

二、昭和三十七年最判は、株主以外の者に対し新株引受権を与える旨

判例研究

の株主総会特別決議取消の訴が係属中に、当該決議に基づき新株発行がなされた場合、当該決議取消の判決が確定しても、総会決議は対内的要件に過ぎず、取引の安全を考慮すると、新株発行はそれによつて無効となるものではないから、当該決議取消の請求は訴の利益を欠くとして居るのである。この場合決議取消の判決により新株発行が無効となるか否かについては学説上対立がある。しかし仮に最高裁の如く新株発行が無効にならないと解した場合にも、違法な新株発行についての取締役・引受人の責任追求の為に、決議取消をしておく必要乃至利益の存否が問題となる。取締役等の責任追求の前提として決議を取消して居く事は必要であり、それによつて初めて「違法な」発行となるのであつて、決議が取消されない限り不公正発行による会社の損害を云々することはできないとする判例に反対する見解(西原、判批民商四)に対し、判旨に賛成する立場は、責任追求の前提として決議取消は必要ではなく、決議の瑕疵を生ぜしめた事実(新株引受権を第三者に付与する)が、同時に他の法律効果(取締役等に対する理由の開示が不違法である事)が、同時に他の法律効果(取締役等に対する)の要件をなす事は妨げられず(石川、本件評釈、民商六三巻六号七四頁)の決議の瑕疵治癒の如何に拘らず、取締役に對する責任追求は可能であると主張するのである(中野、商事法務研究一〇四号四頁、谷口、判批民商五)。しかし仮りに賛成説の如く決議取消が取締役に對する責任追求の必要要件ではないと解したとしても、決議の取消がなされた場合とそれが無い場合の責任の法的性格、範囲及び責任追求の方法を比較した場合(例えば、賛成説によると株主総会に於て理由開示が適法に行われたならば第三者に對する新株引受権付与が否決され、会社によつてより有利な発行価格等を定める決議があつたであろう事を主張しなければならぬが、決議取消がなされて居れば、直ちに取締役の責任追求が可能であると共に、引受人に對する差額支払の責

任追求もなしうるのである。——これは単なる立証の便宜だけの問題ではなく、責任の性質も追求方法も異なるのであつて、この点につき、川添解説、法曹時報、四卷三号八八頁は當を得ないもの(では)、前述した形成訴訟に於ける訴の利益についての厳格な理解からすれば、実益なしとは云えない筈である。本件について

でも役員選任決議取消の訴を以つて、当該役員^(石川、前掲本件評釈七〇頁は、この様に解して居るも)の排除のみを目的とするものと捉えない限り(石川、前掲本件評釈七〇頁は、この様に解して居るも)のとも読まれるが、しかし現実の問題として、役員^(役員)の決議取消の訴は、その現実的な存在意義はなほ十分に等しいものとなるであらう。選任^(選任)、訴の利益は失われぬものと解さざるを得ない。何故ならば、選任決議の取消は、本件原審の如く、取締役としての責任追求の為には必要ではないと解したとしても、非取締役が取締役として為した行為の責任を追求する為には必要であるからである。例えば、役員報酬は決議が取消される事により不当利得として返還の請求をする事が出来るであらうし、又取締役としてなした個別的な行為、受けた利益便宜等が、非取締役の行為としてみれば会社に対する不法行為、不当利得を構成する事になるであらう(石川、前掲本件評釈)。

昭和三十七年最判及び本件の事例の場合には、各々当該決議取消の主目的とされる効果が発生し得ない状況にあり(即ち、新株発行が無効に該役員^(役員)の排除が問題と)、従つて、その本来予定されるべき状況と比較したならなくなつて(役員)の、従つて、その本来予定されるべき状況と比較した場合、訴訟の実益が僅少であるとは云えるであらう。然しながらこの点についても、権利保護の要求が僅少(Geringfügigkeit)である故に権利保護が拒否されるべきではなく、それが僅少の場合には実体的理由不具備の問題とはなりえても、権利保護の必要の問題ではないとされているのである(石川、前掲論)。

三、以上述べた所から、これらの判例が問題としているのは、本来

の訴の利益の問題、即ち、取消訴訟の実益の存否の問題ではなく、取消の請求をなす事の当否の問題であると解さざるを得ない。特に、本件判旨後段との関連に於いて考えれば、決議取消訴権につき、その公益権的性格からする行使要件を設定したもの^(役員)と捉える事が出来るであらう。即ち、設定された実体法上の権利行使要件の欠缺により権利の濫用の問題として処理せらるべき事例につき、訴の利益の概念を用いて処理せんとしたものと考えられるのである。決議の効力を争う訴について、特別に訴の利益を考えようとする判例の態度の淵源は、会社訴訟に於ける裁判所の裁量棄却を認めていた商法第二五一条の規定の削除にあるものと考えられる。即ち、決議取消の訴の如き所謂会社訴権の濫用の問題につき、裁量棄却の規定が削除された結果、訴の利益の概念を用いて、実際には裁量的機能を果させる事を目的とするものであると云いうるであらう(大隅、会社訴権六九頁以下)。然しながら、訴の利益をこの目的に用いる事は妥当とは思われぬ(西原前掲判)。

第一に、訴の利益なる概念は、裁量的要素を含むものではなく(職権調査事項とされるのは、決して裁量的機能を目的とするものではなく、当事者の自白の拘束力を免れる点に注意がある)、厳密な意味での裁判をなす実益の存否のみを内容とするものである。従つて、判例の態度は訴の利益概念を不当に拡大し、その理論を混乱に落し入れるものである。

第二に、権利行使の当・不当は本来弁論主義の適用範囲内の事項であり、それを訴の利益の問題とする事は、裁判所に実質的に強力な裁量権を与える事となり、私権保護の実を損うものである。この

ことは、訴の利益概念の不当拡大と相俟つて商法第二五一一条の規定を削除した趣旨にもとる結果をもたらすであろう。これらの事例は、権利の濫用の問題として解決されることにより、瑕疵の程度と形成される結果との現実的利益較量及び当事者の権利行使の主観的意図を問題とする事が可能となる事により、より適切に処理されるであろう。

以上述べた事から判旨に反対である。

紙数の都合上詳言をさけるが、本件に於ける瑕疵が重大なる事を考えれば、権利濫用法理によれば、取消が認めらるべき事案とも考えられ(大隅、前掲一)、判旨の結論にも賛成し難い。又、判旨に表われた公益権に関する見解も問題とされるべきものと考えるが、専門外であるのでここでは触れない事とする。(渡辺 惺之)

昭四五(六) (最高民集二四卷四号二四〇頁)

讓渡禁止の特約のある債権に対する転付命令の効力

転付預金債権支払請求事件(昭四五・四・一〇第二小法廷判決)

X(原告・控訴人・上诉人)は、債務弁済契約公正証書の執行力ある正本に基づいて、訴外AのY(信用金庫・被告・被控訴人・被上诉人)に對して有していた当座・普通・定期預金債権などに対して債権差押命令の申請をし、東京地裁より差押命令を得た。続いてXは、右債権に対する転付命令の申請をし、転付命令を得た。しかし、Yが支払に応じなかつたため、XはYに對し、右転付債権の一部である金三六〇万七三三六円および右転付命令送達の日翌日以降完済まで、商法所定の年六分の

割合による金員の支払を求めて本訴を提起した。

Yは、右差押・転付命令以前にY・A間で、Aの預金債権は、YがAに對して有する手形貸付金債権および手形買戻請求権によつて相殺されたのであつて、これ以後になされた差押・転付命令によつてXがその主張の債権を取得することはできない、と主張した。なお、Xは予備的請求として、Yに對し、損害賠償の請求もしていたが、いずれも第一審では、Xの請求は棄却された。

控訴審で、Xは、第一審における主位的請求を擴張して、金五〇一万四二二四円全額およびこれに対する訴状送達の日以降完済まで商事法定利率たる年六分の割合による遅延損害金の支払を求めた。第一審で問題となつたY主張の相殺の点については、控訴審では、本件転付命令の送達を受ける以前に相殺の意思表示をした事実につき、なんらの主張立証もないとしてYの主張を排斥したが、本件各預金債権には讓渡禁止の特約があり、それにつきXは悪意であるから、本件転付命令によつて該債権を取得しえないとしたYの主張を容れ、Xの控訴を棄却した。すなわち、原審は、債権によつてその当事者間に讓渡禁止の特約がなされている場合といえども、その債権者に対して債権を有するもののため、これを差押・転付命令を発することはなんらの支障がないが、転付命令による債権の移転についても民法四六六条第二項の規定が準用されるものと解し、転付命令を受けた債権者が当時特約の存在につき悪意である場合には、転付命令によつてその債権を取得しえないとし、本件については、Xは、本件被転付債権について讓渡禁止の特約のあることを知りながら、本件転付命令を申請したものと推定するのを相当とした。

Xは上告。

Xの上告理由は三点よりなるが、最高裁は、その第一点につき上告理由ありと認め、その他の点については判断するまでもなく原判決を破棄し、原審に差し戻した。ここでは、Xの上告理由は、第一

点だけを書いておく。すなわちそれは、民法四六六条第二項の解釈の点である。又は、右条文の法意は、当事者が譲渡禁止の特約をなしたにもかかわらず、それに反して任意に譲渡した場合に、その譲渡は契約違反で信義に反するから無効とするという趣旨のものであつて、本件のように債権者の意思に基づかず裁判所の命令によつて移転するような場合には、本条は適用をみないと主張した。この点につき最高裁の判決は以下の通りである。

「原判決は、転付命令による債権の移転についても、民法四六六条二項の規定が準用されるものと解し、転付命令を受けた債権者が当時譲渡禁止の特約の存在につき悪意である場合には転付命令によつてその債権を取得できない旨判示する。

しかし、譲渡禁止の特約のある債権であつても、差押債権者の善意・悪意を問わず、これを差し押え、かつ、転付命令によつて移転することができるものであつて、これにつき、同法四六六条二項の適用ないし類推適用をなすべきではないと解するのが相当である。ただし、同法四六六条一項は、その文理上、債権の譲渡を禁止する特約につき、その効力を認めたものであつて、譲渡以外の原因による債権の移転について同条項の規定を準用ないし類推適用すべきものとする見解には、首肯するに足りる合理的根拠を見い出すことができないのみならず、譲渡禁止の特約のある債権に対して発せられた転付命令について、同法四六六条二項の準用があると解すると、民法五七〇条、六一八条が明文をもつて差押禁止財産を法定して財産中執行を免れ得るものを制限的に特定し、同法六〇〇条が差し押えた金銭の債権について差押債権者の選択に従ひ取立命令または転付命令を申請できる旨定めている法意に反し、私人がその意思表示によつて、債権から強制執行の客体たる性質を奪ひ、あるいはそれを制限できることを認めることになるし、一般債権者は、担保となる債務者の総財産のうち、債務者の債権が、債務者、第三債務者間の

譲渡禁止の特約により担保力を失う不利益をも受けなければならないことになるのであつて、法の予想しない不当な結果をうむものといわなければならない。このような結果は、転付命令申請の際に差押債権者が善意であれば保護されることや、差押債権者には取立命令を得る道が残されているということによって補われるものではないからである。

原判決には、民法四六六条二項の解釈適用を誤つた違法があり、論旨は理由がある。この点に関する大審院判例（大正三年(判)第八〇〇号同四年四月一日判決、民録二輯四二二頁、大正一四年(判)第六五号同一四年四月三日判決、民集四巻五号二〇九頁、昭和六年(判)第七八二号同六年八月七日判決、民集一〇巻一〇号七七八三頁、昭和八年(判)第六五六号同九年三月二九日判決、民集一二巻四号三二八頁）は変更せらるべきものである。破棄差戻。

判旨に賛成する。

一、本件における論点は、転付命令による債権の移転につき、民法四六六条二項の規定が準用されるか否かの点であり、これにつき。本件判旨は、この点につき、従来の判例の立場を変更し、学説の通説にしたがつて、民法四六六条二項の準用はないものとした。

民法四六六条は、債権の譲渡性を原則として認める。しかし、債権の性質上譲渡を許さないもの場合は当然に譲渡性を否定する（四六六条一項但書）と同時に、当事者の合意により譲渡禁止の特約をなすことができることを規定する（四六六条二項）。ただし、譲渡禁止の特約は、善意の第三者に対抗することはできないとしている（四六六条二項但書）。そこで、そもそも、譲渡禁止の特約ある債権を

差押えることができるのか、差押えができるとするなら、それが金銭債権である場合、転付命令は許されるか、またそれは執行債権者の善意・悪意によつて差異が生じるのか、が問題とされてきた。

二、譲渡禁止の特約のある債権であつても、差押可能な点には異論をみない。それは強制執行制度の問題としてとらえられる。すなわち、民法法五七〇条・六一八条は明文をもつて差押禁止財産を法定しているのにかかわらず、譲渡禁止の特約をした債権は差押えることができないとすると、当事者の意思ということによつて、私人が勝手に差押禁止財産を作りうるることになつて妥当ではないからである。

また、取立命令が許されることにも、判例・学説とも異論はない。問題は転付命令である。大審院の判例のごとく、執行債権者の善意・悪意によつて転付命令が有効・無効になるのか、善意・悪意に関係なく、転付命令を有効とすべきか、の点が問題とされてきた。

もつとも、その前に、善意・悪意に関係なく、転付命令は許されないとする立場がある。それは、ドイツでは、譲渡禁止の特約のある債権については取立命令のみを許すということ（ドイツ民法八五一条二項、および譲渡禁止特約付債権を一種の担保物としてみるのが通常である第三債務者の利益の尊重ということからである（古くは阿スルコトヲ得ル債権ト譲渡スルコトヲ得サル債権、法学新報二巻二号二三頁、松岡強制執行法要論中一〇五三頁、現在では、兼子、増補強制執行法一九四頁、松浦、転付命令（民訴演習Ⅱ）一三三頁））。

しかし、この見解にはしたががたい。わが国では、ドイツのよう

に明文の規定がないし、取立命令を許し転付命令を許さないとする
ことについて合理的根拠がない。確かに、取立命令と転付命令とは異なる。「転付命令により債権は執行債権者に移転するので、転付後に生じた第三債務者の執行債務者に対する人的抗弁は執行債権者に対抗しえない。これに対し取立命令では主体の変更を生じない。

従つて差押後に生じた第三債務者の執行債務者に対する人的抗弁も、取立命令の場合はこれを執行債権者に対抗できるのが原則である（中村（英）譲渡禁止債権と転付命令、裁判例百選一二七頁）。しかし、取立命令と転付命令とを第三債務者との関係でみれば、「当事者の意図は債権者執行債務者たる地位の承継を防止することにあるのに、差押及び取立命令が出されると、実質的に債権者の地位が承継されたと同じこと」なり、

「その意味では取立命令であるか転付命令であるかは、第三債務者にとつては実質的に差異はないのであり」（青山「譲渡禁止の特約と転付命令」、取立命令と転付命令とを区別する合理的根拠は乏しいである（なお、取立命令と転付命令とを区別する合理的根拠のないことについては、我妻「譲渡禁止の特約ある債権の差押」、法学志林三四巻七七二頁以下、特に五八頁以下参照）。したがつて、以下では、従来の判例の立場と通説の立場とに焦点をあわせて述べていく。

三、大審院の判例は、(1)大正四年四月一日の判決（民報三二頁九）以来、(2)大正一四年四月三〇日（民集四巻五）⁽¹⁾、(3)昭和六年八月七日（民集一〇巻三）⁽²⁾、(4)昭和九年三月二九日（民集一三巻四）⁽³⁾と、一貫して転付命令についても民法四六六条二項を適用してきた。これらの判例は、当初、多数の学説の支持を得ていた（たとへば、横田「債権総論七五八頁」。しかし、右判例(1)に対し榎本博士がいちちはやく反対し（京法二〇六頁）、続いて

る（Y被告・控訴人・上告人）と訴外Cに承継され、両名がAに対し賃貸人となった。なお、Cが遠隔地に在住しているため、YはCより土地の管理の委託を受けていたことが第二審において確定されている。その後X（原告・被控訴人・被上告人）は、Aより右家屋の贈与および敷地の賃借権の譲渡を受け、Yの同意を得た。しかるに、Yは、Xが賃借人たることを否定し、Aは賃借権の譲り渡しを否定し、またZ（被告・控訴人・上告人）は自分がAから右賃借権を譲り受けたと称して、それぞれXが賃借人たることを争った。そこでXはY・A・Z三名に対して、自己が、A・B間で取り決められたと同じ条件の宅地の使用収益権を有することの確定を求めて訴を提起した。ただし、その間、東京都による、右宅地付近一帯の土地区画整理と、それに伴うX・Aおよび訴外関係者の協議が行われた結果、第一審で争われたのは、右宅地ではなく、その仮換地上の使用収益権であつた。

第一審は、XのY・Zに対する請求を認容し、Aに対する請求は却下した。

控訴審においては、換地処分確定に伴い、Xは訴を交換的に変更し、ため、本換地上の賃借権が争われた。控訴審でも、XのY・Zに対する請求が認められた。（Aに対する請求が、第一審において却下されたことに関し、Xは控訴しなかつたもようである。）

Y・Zが上告。その上告理由は以下のとおりである。本件土地は、Y・C二名の共有するところであり、両名は共に本件土地の全部に持分を有している。したがつて、本訴においては、両名に対して訴が提起されない限り、訴は不合法である。仮にCが本件土地に関し、Yに管理行為を任せていたとしても、右両名を被告としなければ、訴はやはり適法とはいえない。

この上告理由に対して、最高裁は次のように答えた。「不動産賃貸人が死亡し、数名の者が共同してこれを相続した場合には、賃貸物を使用取

判例研究

益させるべき賃借契約上の債務を相続人ら各自が不可分に負担し、賃借人は、相続人の一人に対しても右債務の全部の履行を請求することができるものと解すべきである。したがつて、訴をもつて賃借権の確認を求める場合においても、共同相続人のうち争いのある者のみを相手方とすれば足り、争いのない者を相手方とする必要はなく、賃借人から賃借人の共同相続人に対する賃借権確認の訴は必要的共同訴訟ではないと解するのが相当である。」

上告棄却

判旨が、共同相続人を被告とする訴訟を固有の必要的共同訴訟ではないとして、上告を棄却したことには賛成である。ただし、その理論構成には若干の疑念を禁じえない。

一、分割前の相続財産に関する訴訟のように、多数当事者が関与する訴訟における訴訟共同の必要を、できるだけ否定しようとするのが、昨今の判例の傾向である。その際、不可分債権・債務の理論が採用される場合が多い（以下には、本件と同じ、共同相続人を被告とする最近の一五卷一〇二八六頁、最判・昭和三九年七月一六日、裁判集七四〇六五九頁（最高裁民事裁判書等・昭和三九年七月一六日頁）、最判・昭和三九年七月二八日、裁判集七四〇七五五頁（最高裁民事裁判書等・昭和三九年七月三三七頁）、最判・昭和四四年四月一七日、民集三卷四四七五頁、以上は不動産の買主ないし受贈者が、売主ないし贈与者の共同相続人に所有権移転登記を請求した事例で、昭和三八年一月一日、民集一七卷九号一〇六頁、農地の買主が、売主の共同相続人に、知事に対する所有権移転許可申請協力義務の履行を請求した事例、また、契約上の義務履行以外の場合に、不可分債務の理論を推した事例としては、鳥取地判・昭和四三年二月二五日、下民集一〇卷一三二号二七六九頁、最判・昭和四三年三月一五日、民集二卷三三〇七頁、昭和四三年五月二八日、判タ二三四号一三六頁、以上は、いづれも、土地の不法占拠者の共同相続人に家屋取去、土地明渡が請求された事例である。このように物権に基づく義務についても不可分債務の理論を用いることについては、鈴木正判批・民商・四九卷五号一三三頁参照、ただし判例中には、かような趨勢とは逆行するものもある。例えば、昭和三八年三月二日、民集一七卷二二〇三頁（一〇頁）。本件判旨も、この勢趨にしたがつたわけである。

訴訟法学者の多くも、この趨勢に賛成している(松浦・判批・民商四六卷六号・一四六頁、福永・判批・民商五〇卷五号一七頁、吉村・判批・民商六二卷三号七四、七五頁、山木戸・判批・法律時報三四卷九号九六頁、ただし、福永助教と山木戸教授は、不可分債務の理論に採用して若干の疑問も示されている、小山・判批・民商四一巻三号一〇頁と鈴木・前掲判批一三三頁も不可分債務の理論を採る、岩村・共同関係訴訟と当事者適格・判タ・一七九号九三頁、ただし同論文においては、共同関係訴訟のあらゆる場合に不可分債務の理論が適用されている訳ではない、また、中村(安)・本件判批・民商六四巻一号一五頁、一一六頁は、必ずしも判例の趨勢に首肯しているとはいえないが、不可分債務の理論の採用に賛成している、なお福永・特定物引渡請求訴訟の被告適格、関西大学法学論集一四巻二号一五七頁)。ただし、後に引用するように、反対の論稿もある。

実体法の学説においても、共有者が原告となり、共有物の引渡を求める場合について、不可分債権の理論により、訴訟共同の必要を否定する見解がある(七末川・物権法、二二二頁、柚木判例物権法総論、二七〇頁、我妻編物権法判例コンメンタール)。なお、実体法学者のあいだでは、「性質上の」不可分給付」は、その内容が、常識的に考えるよりも拡大されており、給付の物理的・自然的性状は、ある給付が、可分か不可分かの判断の基準にならない、とされている(西村編・注釈民法(四)・三七頁)。

ドイツにおいては、この点に関して学説が対立している。

シュワアープは、共同相続人や民法上の組合員が当事者となる訴訟を(広義)の合有(合手的)訴訟(Gesamthandsklage)と名付けている。そして、彼は、これ等の者が被告となる場合には、この(広義)の合有訴訟を二つの種類に分類する。すなわち、合有(合手的)債務(Gesamthandschuld)の履行が請求されている場合と、連帯債務(Gesamtschuld)の履行が請求されている場合である。シュワアープは、前者を(狭義)の合有(合手的)訴訟(Gesamthandsklage)、後者を連帯債務訴訟(Gesamtschuldklage)と称している。彼によれば、前者は固有必要的共同訴訟になり、後者は通常共同訴訟になる。そして

彼は、相続財産に対する執行の受認を求める訴訟や、相続人に対し登記移転を請求する訴訟は、(狭義)の合有訴訟、すなわち、固有必要共同訴訟であると論じている。その理由は、執行の受認や登記の移転は総ての相続人によつてのみ履行されうる(Verf. BGB)からである」と彼は説明している(Schwab, Die Voraussetzungen der Notwendigen Streitgenossenschaft, Festschrift für Lehnt, SS. 285, 286, 295; Rosenberg-Schwab, Zivilprozessrecht, 10. Aufl., §50 III 1b, S. 229; 同書 Stein-Jonas-Schonke-Pöhlke, ZPO, 19. Aufl., §62 III 2b, S. 370; Thomas-Putzo, ZPO, 4. Aufl., §62 2c, S. 94, 以下、本稿では訴訟物(同一物の「同一性」)を以て同一結論に致さず、Schonke-Schöndorfer-Niese, Zivilprozessrecht, 8. Aufl., §26 V 1a5, S. 132, 以下、タビエンが版を改めた際にこの点を改訂された)、共同相続人を被告とする訴訟は、固有必要共同訴訟となる場合と通常共同訴訟となる場合とが区別されているが、シュワアープの見解と同旨のように思われる、Schönke-Kuchinke, Zivilprozessrecht, 9. Aufl., §24 W a. S. 112, Verf. Henckel, Paralleltabelle und Streitgegenstand, SS. 52ff., 56, 203ff.)

一方、共同相続人や民法上の組合員が当事者となる訴訟であつても、これ等の者が被告となる場合には、履行を請求されている債務が合有(合手的)債務である旨の特段の規定があれば格別、しからざる限り、各人は、連帯債務者として責任を負う(Verf. BGB)。それ故、各人のあいだには、訴訟共同の必要も合一確定の必要も存在しない、という見解もある(Leht-Jaenicke, Zivilprozessrecht, 14. Aufl., §62 §10 I 2a, S. 438; Baumbach-Lauterbach, ZPO, 30. Aufl., §62 3c, S. 131.)

なお、BGHの判例には、共同相続人に対し、登記移転を請求する訴訟のうち、Herbeiführung der Auflassungが請求された場合は連帯債務訴訟であり、したがつて通常の共同訴訟であるが、unmittelbare Vollzug der Auflassungserklärungが求められた場合は、(狭義)の合有訴訟であり、したがつて固有必要的共同訴訟である、とするものがある(Verf. 1964, S. 72ff. mit Anm. Bötcher(狭義))。

いずれにせよ、多数当事者の関与する訴訟を、できる限り通常の共同訴訟と解さんとする姿勢が、我國の判例の支配的傾向を形成し、学説の多くもこれに与している、といえる。また、ドイツにおいては、我國における以上に反対説が有力ではあるが、かような考え方も、やはり有力にとなえられ、それに傾く判例も見出しうるのが現状である、といえる。

二、多数当事者間に訴訟共同の必要が存在するか否かは、実体法がこれ等の者の結合を、どの程度強いものと規定しているかにより決る。(伊東・判批・法学研究・三八巻四号九四頁、反対・福永)。
(前掲論文・四五頁、中村・前掲本件判批・一一五頁)。

したがつて、本件のごとく、相続財産をめぐる訴訟においては、分割前の相続財産関係をいかに把握するかにより、提起された訴訟を固有の必要の共同訴訟と解するか、通常共同訴訟と解するかの帰結が異なることになる。

分割前の相続財産関係をいかに把握するかについては、実体法学者および判例のあいだに対立がある。もし、相続人間の結合をきわめて強固なものと解するなら、彼等が当事者となる訴訟は、固有の必要の共同訴訟であると考へざるを得ない。しかし、戦後の親族法・相続法の改正が個人主義的政策のもとで行われたこと、少くとも条文の上では、子供の均分相続が原則となつたこと、そしてそれにはそれなりの合理性があること、などを考慮すると、各相続人間には、訴訟共同の必要を要求する程の、強固な結合は存在しないと、我々は考へる(もつとも、この問題を解明するには、より詳細な実体法理論の考察が必要であるから、断定は避ける)。このような前提に立つた

らば、一部の相続人のみを被告として提起せられた、本件訴も適法であり、上告を棄却した判旨は正当である、ということになる。

なお、附言するに、前述のごとく、多数当事者間に訴訟共同の必要が存在するか否かは、実体法の規定により決るが、実体法もこの点を明文をもつて規定しているわけではない。例えば、民法八九八条は、相続人が当事者となる訴訟が固有の必要の共同訴訟であるか否かを明示してはいない。したがつてこの点は我々の解釈に任せられるが、その解釈をする際には、訴訟法からの要請が考慮に入り込んでくることを、我々は避け得ないであろう。すなわち現代の訴訟法は、個人主義的考え方を基礎として成りたつている(もつとも、それは実体法においても同じであろう)。このような訴訟法のあり方には、反対の見解もあるし(中村案・特別共同訴訟理論の再構成・民事、例外を認めるべき場合もあろうが、原則としては、これにも一応の合理性が認められると我々は考へる。そうであるとする、実体法が、多数当事者間に訴訟共同の必要を認めなければならぬ程に、各人の間の結合を強固なものと規定していると解すべき場合は、かなり制限されてくることになる。むしろ、それ程に強固な結合の存在が関係者間に認められるならば、そこに一個の団体の存在を認める(民事訴訟法四六)べき場合が多いのではなからうか。もとより、形成訴訟においては、このような考え方は採れない。また入会権をめぐる訴訟にこの考え方を妥当せしめることも無理であろう。しかし、我々は、その他の多くの場合には、かように解することができると思へる。その意味で、我々は、相続人が当事者となつた場合に限らず、

一般に、固有必要的共同訴訟に該当する場合を狭く解していく、昨今の判例の趨勢に賛成である(判例の詳細は、小山・総合判例研究叢書・民訴、(7)の類型、民事訴訟法雑誌、一、二二号、六五頁以下、林屋、共同下)。動産に関する訴訟の当事者適格、不動産法大系IV六四頁以下)。

三、本件判旨は、共同相続人を被告とする訴訟は固有必要的共同訴訟ではないと解している。前述のごとく、このことには我々も一応賛成である。ただ、本件判旨は、多くの先例と同様、共同相続人の負担する義務を不可分債務であると構成したのであるが、かような理論構成には従来から、以下に述べるような反論が提起されている。

すなわち、不可分債務(ないしは連帯債務)の理論によれば、原告が、共同相続人ないしその他の多数関係者のうちの一部の者のみに対する勝訴判決を債務名義として、債務の全部にわたる履行を強制しうることを、認めざるを得ないことになる。また、登記移転手続(知事に対する土地所有権移転許可申請手続も同じ)が、共同相続人に請求された事例においては、同様な債務名義に基いた所有権移転登記がなされるはずである(民法七三三)。しかし、かような事態を認めることは、当事者とならなかつた相続人等の関係者に、判決の効力をおよぼすことを認めることになる。また、後の場合には、不動産登記法のためまえにもとるし(同法四二条、四)、登記官吏も一部の相続人に対する債務名義のみに基づき登記移転申請は却下するのである。このような反論が不可分債務の理論を採用することに対して、となえられている(五十部・前掲論文、一八八頁、伊東・前掲判批、九三頁、石川昭和四一年三月三十一日、下民集一七卷三、四号二〇九頁、村松・判批、判二、一七九号五、六頁参照、小島・本件判批、判例評論・一四二号一六頁、判時、六〇九号二二頁参照)。

山本戸教授は、この点に関する懸念を表明されつつも、不可分債務理論の採用は、よもやかような趣旨ではあるまい、と論じておられる。山本戸・前掲判批、九六頁)。

この点について、不可分債務の理論を採用する学説および判例の中には、以下のごとく説明するものがある。すなわち、共同相続人その他の多数関係者は、たしかに、その訴訟において請求されている履行の総てにわたつて責任を負つている。しかし、執行ないし登記移転をなすには、共同相続人ないしその他の共有者の同意、またはそれに代る債務名義が必要であると(判例としては、前掲・最判、昭和四九年一月一九日・高民一七卷七号五二頁。学説としては、岩村・前掲論文、九四頁、福永・前掲判批、一〇二頁、千種・判例解説・法曹二〇卷八号一九二頁、石川・判例解説・ジュリスト昭和三年重)。不可分債務の理論を採用する判例・学説のうちで、この旨を明示していないものも、このことを当然の前提としているものと推察される。

ドイツでも、共同相続人ないし民法上の組合員の負担する債務が連帯債務であると構成される場合(前述のごとく、かような債務は常に連帯債務であるとする学説としからざる学説とが対立しているが)にも、全相続人あるいは全組合員に対する債務名義は必要である。ただ、それは一通の債務名義である必要はない、と説明されている(Vgl. ZPO) (Nitsch, a. O., §110 I 2a, S. 433; Stein-Jonas-Schönke-Pohle, a. O., §82 IV 2b, S. 370; Baumhach-Lauterbach, a. O., §82 S. 131; Schönke-Vgl. Schwab, a. O., S. 287)。

これに対して、かような説明は不可分債務の理論とは相い容れないものである、と主張する論稿がある(五十部・前掲論文、一八八頁、石渡・前掲判批)。

しかし、複数の債務者の各自が債務の履行の全部につき責任を負つているということは、必ずしも、各人の履行が彼一人かぎりでは

「可能」であるということの意味しているのではない。可能なこと
もあれば、不可能なこともある。例えば、債務者の手許にある金
銭を彼は彼一人かぎりで給付することが可能であるが、他人の居住
する家屋を彼が彼一人かぎりで給付することは不能であろう。登記
はどうかということは、登記法の建前から決まることで、債務が不
可分かどうかだけで可能か不能かが決まるわけではない。

このように考えるならば、相続人の負う債務を不可分債務と解し
たからといって、そのことから、一部の相続人に対する債務名義に
よる執行や移転登記の成就という帰結は導かれ得ないはずである
(石渡は、前述の見解を改める。石川石渡・前掲判批・一四〇頁)。

ただ、このように考えて、共同相続人を被告とする訴訟を、通常
共同訴訟であると解することができるのは、実体法が、彼等との間の
結合をそれ程強固なものとは規定していないということを前提とし
ているからである(山本戸・前掲判批・九六頁参照、福永・前掲判批)。
もし反対の立場を採るならば、かような考えができないことになるに過ぎ
ない。それ故、「訴訟において履行を請求されている債務が不可分
である」ということと「当該訴訟は固有の共同訴訟ではない」と
いうことは、必ずしも関係がない。問題は、前述のごとく、実
体法が関係者間の結合を強固なものとして規定しているか否かである。
この意味では、最高裁が不可分債務の理論を判決理由において採用
していることには疑念を感じる。

四、共同相続人その他の多数者が関与する訴訟を、通常の共同訴
訟と解し、一部の関係者のみに対する訴(ないしは、一部の関係者のみ

から提起された訴)を適法なものとする(個別訴訟の是認)昨今の判例・
学説の趨勢に対しては、以下に略述するような各種の反論が提起さ
れている。

第一に、個別訴訟を是認した場合、一部の債務者に対する債務名
義に基く執行が行われる危険性が生じるといわれている(論文・一八九
頁、村松・前掲判批・五六頁)。たしかに、前述のごとく、不可分債務と
いうことから、一部の者に対する債務名義による執行の是認とい
うことが、理論上は帰結しえないとしても、実際上かような執行が行
われる危険は考えられなくはない。しかし、判決の執行が条件にか
かる場合(民法・五二)に準じた扱いをすることにより、この危険は
ある程度避けられる(福永・前掲論)。また、被告とならなかつた相
続人ないしその他の共有関係者は、第三者異議の訴により救済され
うる(前掲・広島高判・昭和三九年一月一九日の判決理由。石川・前掲判批・一三八
頁。千種・判例解説・法曹二〇巻八号一九三頁、石川石渡・前掲判批・一三八
頁)。

第二に、個別化された訴訟は、紛争の一挙本格的解決をもたらさ
ず、訴訟経済にも反する、といわれている(五十部・前掲論)。しかし、
一挙本格的解決は、たしかに望ましいことではあるが、総てに優
先する要請ではない。また、訴訟経済も決定的論拠たりえない。場
合によつては、むしろ、個別訴訟を認めた方が経済的であるとい
うこともある(前掲・最判・昭和四三年三月十五日、および、前掲・広島高判・昭和
三九年一月一九日の判決理由。石川・前掲判批・二〇〇頁、千種・
前掲判批・一九三頁。以上は、個別訴訟を認めた方が経済的であるという。これに対し、
石川石渡・前掲判批・一三九頁、福永・前掲論文・五七頁・五九頁は、どちらが経済的
かは場合により)。この点でも反論は失当である。

第三に、個別訴訟の是認は、判決の牴触を惹起する可能性があ

る、という反論が提起されている(五十部・前掲論文、二九一頁)。反論の趣旨は、共同相続人その他の共有関係者を被告とする訴訟においては、各被告に対する判決が区別であつてはならない、換言すれば、かような訴訟においては、合一確定の必要が存在する、ということである。しかし、合一確定の必要が存在するのは、区々たる判決を下すことが、法律上できない場合(例えば、会社合併無効の訴(商)に限るべきであり、それ以外の場合には判決の抵触もやむを得ない(前掲取地判、昭和三四年二月二十五日の判決理由、三ヶ月・民訴法、二一六頁。小山・前掲判批、三〇頁。三〇頁。必要の共同訴訟・民訴講座一巻二六二頁。鈴木・前掲判批、三〇頁。福永・前掲判批、二〇頁。二二頁。これに対して、中村英教授は、前記の場合以外にも、民訴法六二条が適用される場合があると論じておられるが賛成できない。中村・前掲論文、一八九頁以下。同・前掲本件判批、一一四)。したがつて、この点についても反論には首肯できない(説、一九三頁。石川・前掲解説、二二〇頁。千種・前掲解三九頁)。

第四に、ヘンケルは、以下のごとく主張している。個別訴訟において獲得された債務名義による執行の成否は、他の者に対する債務名義の取得にかかつている。かかる訴は、判決手続の段階で、すでに権利保護の必要(訴の利益)を欠いている(Henckel, Parteilahre und Streitgegenstand, S. 53ff. S. 57)。

しかし、債権者には、現実にある債務者に敗訴するまでは、全債権者に対して債務名義を取得することにより、ないしは、他の債務者が自発的に債務を履行することにより、債権の満足を得る可能性が残されているのであるから、かような場合に、訴の利益の存在を否定することは妥当でない(福永・前掲論文、四九頁以下。同・前掲判批、一二石渡・前掲判批、一四〇頁)。

そればかりではなく、一部の相続人ないしは共有関係者に敗訴した後の、その他の相続人等に対する訴すら、訴の利益を欠いているとはいへない。たしかに、一部の相続人等に敗訴してしまえば、執行はなし得ない。また、移転登記手続協力義務の履行が請求された事例においては、敗訴した相続人ないしその他の共有者の持分に応じた移転がなされる、ということもない(この点、石渡は、石川・石渡・改(前掲判批、一四〇頁の見解を改め)。しかし、原告にとつて、相続人等の一部に対する勝訴判決は、他の者に対する敗訴により執行がなし得なかつた場合においては、賠償請求の前提となりうる。この意味では、一部の相続人等に敗訴した後には提起された訴にも、訴の利益はあるといえる。

なお、小島助教は、前掲本件判批において、ヘンケルのように、執行の可能を訴の利益の要素とみることは行過ぎであるが、他の共同相続人等が争つているため、原告がその訴訟において目的を達しうる可能性が低い場合には、訴の利益を欠くとする結論は正当であると述べておられる(小島・前掲本件判批、一八頁)。そして小島助教は、多数の者が関与する訴訟を固有の必要の共同訴訟であるとするか否かは、第一審の裁判官の判断に任せられ、その判断の基準は、当該訴訟が紛争の根本的解決たりうるか否かという点に置くべきであると主張される(小島・前掲本件判批、二七頁)。しかし、繰り返し述べるように、訴訟共同の必要の存否を決める基準は、あくまで実体法の解釈に求めるべきである。

五、これまでは、共同相続人ないしその他の共有関係者を被告とする訴訟一般につき考察してきた。かような訴訟としては、通常、

任意的訴訟担当を簡単に認めることはさし控えるべきである。少くとも、判例集の記載だけからは、これを認める根拠を見い出すことはできない。ただ事実関係から、任意的訴訟担当を認めうることが明きらかで(そのためには釈明権を行使してもよい場合もある)、前記各

〔最高裁判例研究 五〇〕

昭四三15 (最高刑集二三卷二
三号一四七六頁)

外国為替及び外国貿易管理法第七三条のいわゆる両罰規定における事業主としての法人または人に対する事件の事物管轄

外国為替及び外国貿易管理法違反被告事件(昭四三・一二・一七第三小
法廷決定)

被告会社は東京都中央区に本店を置き、各種商品の輸出入業、外国商社の代理店業務及びこれらに附帯し、又は関連する一切の業務を営み、米國サンフランシスコ所在、各種商品の輸出入業などを営むP・V・O会社及び同P・V・O・D会社と代理店契約を結んでいた。被告会社の代表取締役W、經理担当取締役Kは共謀の上、同被告会社の前記業務に關し、法定の除外事由がないにもかかわらず、昭和三年一〇月二五日頃から昭和三四年六月二二日頃までの間前後一回にわたり、東京都中央区日本橋通二丁目住友銀行日本橋支店などで、居住者である大阪市東区安土町二丁目一五番地所在のOコーポレーション大阪支店から、非居住者である前記P・V・O及びP・V・O・Dのためにする支払とし

法条の脱法行為に該当せざる場合においては、裁判所がこれを認めて、多数人の関与する訴訟の迅速な処理を図ることは許されるし、望ましいことでもある。 (伊東 乾・石渡 哲)

て、それぞれの指示依頼のもとに、合計四二、四五五、〇二円の支払を受け、以て非居住者のためにする居住者に対する支払の受領をなした。このWらの行為はいずれも外国為替及び外国貿易管理法第二七条第一項第三号、第七〇条第七号に該当するところ、Wらは被告会社の業務に關し判示行為をなしたものであるから、右管理法第七三条により、被告会社に右法条の罰金刑を科すべく、被告会社が起訴された。Wら行為者は起訴されなかつた。Oコーポレーション及び被告会社と同種の行為のあつた東京に本店のあるK会社を共同被告人として、檢察官は神戸地裁に本件起訴状を提出した。いずれも行為者は起訴されていない。

神戸地裁は、被告会社及び右K会社のみ分離して刑法一九九条により東京地裁に移送した。被告会社は、本件の土地管轄は、東京と大阪にしかなかつたから、神戸地裁は管轄違の判決をなすべきであつて、右一九九条による裁量移送をなすべきではなかつた、と主張したが、東京地裁は、最初神戸地裁に被告会社と共に起訴された相被告人Oコーポレーションに対する公訴事実中のいくつかの行為のうち神戸地裁が土地管轄権を