慶應義塾大学学術情報リポジトリ

Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔下級審民訴事例研究 二一〕 独立当事者参加訴訟の控訴審判決で、 控訴認が原判決で勝訴し相手側から控訴も付帯控訴もない部分につ き控訴人が原判決を変更した事例
Sub Title	
Author	坂原, 正夫(Sakahara, Masao) 民事訴訟法研究会(Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1991
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.64, No.11 (1991. 11) ,p.90- 102
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=AN00224504-19911128-0090

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.

になると指摘する。

- (2) 民集二六巻四号八二六頁。
- 4 3 民集三一巻三号四〇四頁 細野・要義五巻四○頁。
- 5 事再審に関する若干の問題」判タ二九二号二頁以下。 菊井=村松・コンメンタールⅡ七八○頁、三谷『可罰行為と民
- (6) 小室「民訴法四二〇条一項六号、二項後段に基づく再審の訴の 除斥期間の起算点」判例評論二三〇号三九頁。

- 民集二二巻五号一一一〇頁
- 小室・本件評釈民商法雑誌三一巻一号七五頁以下。

(9) 三谷「可罰行為と民事再審に関する若干の問題」判例タイムズ

- <u>10</u> 二九二号二頁。 小室(改説)・判例評論二三〇号三九頁〈判例時報八七七号一
- 五三頁〉

(11) 小室前揭本件評釈七四頁以下

Щ 田 恒久

宁 級 審 民 訴 事 例 研 究 二二

21 付帯控訴もない部分につき控訴人に不利益に原判決を変更した事例 独立当事者参加訴訟の控訴審判決で、控訴人が原判決で勝訴し相手側から控訴も

福岡高裁平成二年三月二八日判決(昭六三(ネ)三〇〇号、昭和六三(ネ)六五一号) 所有権移転登記

抹消登記手続請求、所有権確認等請求控訴、同付帯控訴事件 判例タイムズ七三七号二二九頁

Z(参加人、控訴人、付帯被控訴人)が訴訟参加してX、Y、Y。に 有権移転登記抹消登記手続請求訴訟を提起したところ(①事件) 帯被控訴人) に対して、本件で問題となっている土地と建物の所 X(原告、被控訴人、付帯控訴人)はY、Y、(被告、被控訴人、付

に言うならば、2の控訴審での主位的申立ては「(一)原判決の 下した(内容は判例掲載誌からは全く不明)。そこでZが控訴し、そ 事件については請求棄却、②事件については一部認容の判決を 対して所有権確認等請求を行なった(②事件)。一審裁判所は① れに対してXが付帯控訴したのが本件訴訟である。より具体的

に対してXのみが後記控訴審判決と同趣旨の判決を求めて、控がして登記手続をせよ、Y2はYに対して昭和五七年八月二日付対して登記手続をせよ、Y2はYに対して昭和五七年八月二日付対して登記手続をせよ、Y2はYに対して昭和五七年八月二日付対して登記手続をせよ、Y2はYに対して昭和五七年八月二日付別の乗却、(四)訴訟費用はXの負担」取消し、新たな請求として(二)XとY2はZに対して更正登記手取消し、新たな請求として(二)XとY2はZに対して更正登記手取消し、新たな請求として(二)XとY2はZに対して更正登記手取消し、新たな請求として(二)XとY2はZに対して更正登記手取消し、新たな請求として(二)XとY2はZに対して更正登記手取消し、新たな請求として(二)XとY2はZに対して更正登記手取消し、新たな請求として(二)XとY2はZに対して更正登記手取消し、新たな請求として(二)XとY2が表記を示された。

訴ではなく2の控訴に対する付帯控訴を行なった。

表判所は付帯控訴を認め、原判決を次のような主文に変更を受た(訴訟費用の判断の部分は省略)。「YiはXに対して、XからYiへの本件土地と建物の移転登記の各抹消登記手続をせよ。YiはYiの本件土地と建物の移転登記の各抹消登記手続をせよ。YiはYiの本件土地と建物の移転登記の各抹消登記手続をせよ。YiはYiの本件土地と建物の移転登記の各抹消登記手続をせよ。というには対して、XからYiへの本件土地と建物の移転登記の各抹消登記手続をせよ。YiはYiの本件土地と建物の移転登記の各抹消登記手続をせよ。

はこの際に代金を全く受領していないにもかかわらず、Yを信にこの際に代金を全く受領していないにもかかわらず、Yを信に百万円で売却したが、代金は二千万円は同月末日に、二百万七月二七日にXがYに対して本件土地建物を什器を含めて二千七月二七日にXがYに対して本件土地建物を什器を含めて二千七月二七日にXがYに対して本件土地建物を什器を含めて二千七月二七日に、この事件での人間関連訴審裁判所の認定した事実によれば、この事件での人間関

け、完全敗訴ということになった。

はこのうち五百万円をXに支払い、残金千五百万円は九月末日し、Aの準備した売渡証書の売渡欄に署名、押印した。同日了百万円を受領した。その際にYは登記に必要な書類をAに手交百万円を受領した。その際にYは登記に必要な書類をAに手交合ことにし、同月三一日にAから利息、報酬等を差引かれて九日にYは訴外Aから本件土地建物を担保に千五百万円を借受け用し登記に必要な書類、印鑑をYに渡してしまった。同月二九

の不動産を購入しており、税金対策で2の名前を借用したことの不動産を購入しており、税金対策で2の名前を借用しては借用書もなく、利息や返済期限を定めたことら借りたにしては借用書もなく、利息や返済期限を定めたことらばり、本件売買に関して一切関与しておらず、千五百万円もAかり、本件売買に関して一切関与しておらず、千五百万円もAかり、本件売買に関しており、交通事故で当時入院中であ

までに延期するように求め、Xはこれを了承した。

る。なおこのような誤りは既に一ヶ月前の別の不動産購入の際八号に在住の同姓同名のYの住民票を受けてしまったからであも年齢差が二五歳以上あることが明らかである同町四丁目六番際に、申請書に単に住所を平尾と記載したために、住民票から央区平尾三丁目三○番九号に在住のZの住民票の交付を受けるかというと、AはZの住所を正確に知らないために、福岡市中

同名のYへ手続をしてしまった。なぜそのようなことが生じた有権移転登記を行なうつもりであったが、八月二日にZと同姓がある。Aは本件土地建物につきXからYに、YからZへの所

においても行なわれていた。Yiは昭和五七年一一月と翌五八年

月にそれぞれの不動産につき不動産取得税の納税通知書を受 事態に気が付き、昭和五八年一月に県の財務事務所へ調

査と賦課の取消しを求めた。

記されているのを知り、Yが売買代金を支払っていないことか 千万円となった。昭和五八年一月にXは本件土地建物がYに登 円と相殺し、二百万円で什器を引取り、その分を本件売買代金 できないため、一〇月末にXはYに対する内装工事代金五百万 た処分禁止の仮処分決定を得た。昭和五九年一二月一三日にX 合意解除契約書に署名押印した。二月七日にXはYを相手とし ら本件土地建物を取戻すために、一月二六日にYと売買契約の から減額することにした。その結果、本件売買代金の残額は一 ところでYは事実上倒産し昭和五七年九月に代金の支払いが

はYとの間に、Yに返却する筈の一千万円とXがYに有する債

権とを対等額で相殺することで合意した。

行なわれたものであり、確かにYへ誤った登記がなされたこと 登記が他に移る前に本件土地建物の所有権を取戻すために急遽 ない。

XY間の合意解除は登記が誤って

Yにあることを知り、 は権利者ではないし、登記も有していないから保護する必要は **護されるためには不動産売買にあっては登記が必要である。 Z** によって第三者の権利を害することはできないが、第三者が保 ら、Zへの更正登記やZへの移転登記は許されない。 合意解除 判断を行なった。Yの登記は無効でありZは所有権者でないか さて控訴審裁判所はこのような事実に基づいて、次のような

> 事情があり、信義則に反するということはできない。 を契機に行なわれたものであるが、これには誠にやむをえない

一事件、第二事件の各請求について以下のような結論に達した。

控訴審裁判所は右のような事実認定と法的判断に基づいて第

j

「一 第一事件及び第二事件の関係について

もと所有者であったが、被控訴人とに対し一旦は売り渡したも 被控訴人Xの提起した第一事件は、同人が本件土地、 建物の

建物を買い受けたことも認め難いうえ、右合意解除に対抗しえ 所有権を回復するに至ったものであり、他方、2は、本件土地 「一 第一事件及び第二事件の各請求の当否について 係にあることが明らかである。(二から一〇までは省略) ける各控訴の目的は、本件土地、建物の所有権の帰属であって、 件は、同人が被控訴人とから本件土地、建物を買い受けたとし であり、他方、2が右第一事件に参加人として提起した第二事 物の所有権は被控訴人Xに帰属するものというべきである。 る第三者に当たらないことも明らかであるから、本件土地、 土地、建物のもと所有者であったが、前記合意解除により再び 第一事件及び第二事件は、右の目的を合一にのみ確定すべき関 て所有権に基づく請求であるから、第一事件及び第二事件にお のの、合意解除によりその所有権を回復したことに基づく請求 そうすると、被控訴人Xは、合意解除に基づき、被控訴人Y 以上の認定、説示から明らかなように、被控訴人Xは、本件

すべて変更を免れない。

認容すべきものである。第一事件については、これと異なる原認容すべきものである。第一事件の名請求は理由があるから、すべては、一個人のである。第一事件の名請求は理由があるから、すべての、一九号持分全部移転登記及び本件建物につきなに、右権利を保全するため、記手続を求めることができるとともに、右権利を保全するため、記手続を求めることができるとともに、右権利を保全するため、記手続を求めることができるとともに、右権利を保全するため、記手続を求めることができるものであって、第一事件の名請求は理由があるから、すべてるものであって、第一事件の名請求は理由があるから、すべてるものである。第一事件については、これと異なる原図容すべきものである。第一事件については、これと異なる原図容すべきものである。第一事件については、これと異なる原図容すべきものである。第一事件については、これと異なる原図容すべきものである。第一事件については、これと異なる原図容すべきものである。第一事件については、これと異なる原図容すべきものである。第一事件については、これと異なる原図容すべきものである。第一事件については、これと異なる原図容すべきものである。

二事件についても、右説示と異なる原判決中控訴人勝訴の部分 では、当審における新たな請求を含め、いずれも失当として棄 求は、当審における新たな請求を含め、いずれも失当として棄 では、右附帯控訴に基づき、被控訴人X以外の被控訴人らの関 では、右附帯控訴に基づき、被控訴人X以外の被控訴人らの関 では、右附帯控訴に基づき、被控訴人X以外の被控訴人らの関 では、右附帯控訴に基づき、被控訴人を控訴人院訴の部分につい が、 では、右附帯控訴に基づき、被控訴人を控訴人院訴の部分につい が、 では、右附帯控訴に基づき、被控訴人を控訴人院訴の部分につい を関係にあるから、合一に確定すべき必要がある範囲内におい が、 では、右附帯控訴に基づき、被控訴人を控訴人院訴の部分につい では、右附帯控訴に基づき、被控訴人を控訴人院訴の部分につい では、右附帯控訴に基づき、被控訴人を控訴人らに対する各請 では、当審における新になずるのが相当である。したがって、第 では、右附帯控訴人を対して では、右附帯控訴人を対して のとなり、合一にのみ確定すべ を関係においるに対する各請 では、右附帯控訴人を対して のとおり、合一にのみ確定すべ を関係にあるから、合一に確定すべき必要がある範囲内におい を関係にあるから、合一に確定すべき必要がある。 では、右附帯控訴人を関係にある。 のとおり、合一にのみ確定すべ を関係においると対して のとおり、合一にのみ確定すべ を関係にあるから、合一に確定すべき必要がある範囲内におい を関係においても、原判中控訴人勝訴の部分を控訴人との対 のという、 のとおり、合一にのみ確定すべ のとなり、 のとなり、 のとなり、 のとなり、 のとなり、 のとなり、 のとなり、 のとなり、 のとないが、 のと 判決は変更を免れない。

釈

判旨に賛成である。

評

「独立当事者参加訴訟における一当事者による上訴と上訴審にすなわち、これが従来、判例・学説において議論されてきた定」の要請に合致する限りかような変更は適法とされている。を参加訴訟の上訴の場合は判例・通説の見解によれば「合一確者参加訴訟の上訴の場合は判例・通説の見解によれば「合一確との要判決を、控訴審裁判所が控訴人の敗訴に変更することは、の原判決を、控訴審裁判所が控訴人の敗訴に変更することは、の原判決を、控訴を加訴訟に変更することは、の原判決を、控訴を加訴訟においていない控訴人勝訴の部分

おける不利益変更禁止原則の問題」である。裁判所は本件は正

和五六年一二月二六日判時一〇五四号一四八頁がある。本判決和五六年一二月二六日判時一〇五四号一四八頁がある。本判決にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとして従前の判例・通説の見解に立即にこの問題に他ならないとしている。本判決

下では次のように問題を分け、それを順次考察することによっと判断が妥当なものであるかを検討することである。そこで以るて本判例研究のテーマは、このような裁判所の事案の理解

はそれに続く二件目の判例ということになる。

て、本判決の評価を行なってみようと思う。

である。そして最後に第三の問題として本件事案の具体的処理 の不利益変更禁止の問題をどのように考えるべきかということ になったならば、そもそも一般的に独立当事者参加訴訟の上訴 訴と不利益変更禁止の問題の一場面であるということが明らか る必要がある。第二の問題は本事案が独立当事者参加訴訟の上 の上訴の問題を考える上で重要な要素でないことを明らかにす 例との異同を認識した上で、両者の差異が独立当事者参加訴訟 との関連性を切断するものか、それとも従前の議論の延長に位 るか否かということである。つまり、本件の特色は従前の議論 者参加訴訟の上訴の問題に関する理論が、適用される事例であ 独立当事者参加訴訟の上訴の問題において議論される典型的事 置付けることができるのかということである。 ここでは本件と 先ず第一に検討しなければならないことは、本件が独立当事

に対する請求が問題であった。また本件では原告が控訴ではな では控訴もせず控訴の相手方になっていない者の請求やその省 訴人や付帯被控訴人として登場した。これに対して従来の議論 控訴したのであるから、控訴審において一審の被告YYも被控 本件では一部敗訴した参加人2が控訴し、それに原告Xが付帯 てみると、かなりの違いがあることも明らかである。例えば、 はないし、上記問題で議論される典型的事例と本判決を比較し 一本件のような事例が従来議論されてきたかというとそうで

次に本件の特色は原告が控訴でなく付帯控訴したということ

の当否を考えてみようと思う。

さらに被告がYYという複数であるという点も事案の特色と言 く、付帯控訴をしたが、これも従前の例と異なるところである

控訴人勝訴の部分の原判決をそれに承服している被告の意思に いということに過ぎない。本判決は被告に対する請求について、 残存者は控訴人なのか被控訴人なのかという議論と結び付かな は独立当事者参加控訴で一当事者のみの上訴がなされた場合に とで、被告も控訴審に引込まれている点である。しかし、これ える。これらの特色の意味を考えてみよう。 本件の第一の特色は参加人の控訴、原告の付帯控訴というこ

利益変更の原則の問題とは区別すべしということにはならない。 あり、YYは独自に控訴する必要がないと言えるから、現実に 用するのは当然である。本件事案ではZが控訴し、Xが付帯控 あるという点を捉えて、本件と従前の独立当事者参加控訴の不 である。つまり、一審の当事者全員が控訴審の現実の当事者で 被控訴人であろうがなかろうがYYの利害状況は変わらないの 訴したことから明らかなように、そもそも紛争当事者はXZで るから、この論理は現実に被控訴人である本件被告に対して通 しても、合一確定の範囲で必要な変更が許されるというのであ 従前の議論によれば、直接控訴の相手方にならなかった者に対 ということに他ならず、この点では従前の議論と同じである。 反して控訴人の不利益に変更できると説くのであるが、これは 独立当事者参加訴訟の控訴審で不利益変更の原則は適用しない

94

な独立当事者参加訴訟なのである。

こうしてみると、本件の特色と思える点はことごとく独立当

2との関係で有利に変更することが許されるかが問題であると 思をみるならば、本件では原判決に不満を示したのは参加人Z 対立構造訴訟への還元ではないかという議論である。議論の中 どのようにするかということであり、三当事者のうち一当事者 求は異なるという点であるが、これも特別に評価すべき要素で 訴)していないのである。にもかかわらず、被告YYに関して対 と原告Xであり、被告YYは判決に承服し控訴(あるいは付帯控 心は当事者の意思であり、形式がどうであれ訴訟に現われた意 が判決に承服していることは、独立当事者参加訴訟が二当事者 で問題になったのは、一審判決に服した当事者の意思の尊重を いうことは、従来の議論と同じ状況と考えることに他ならない さらに本件の特色は被告が複数であり、それぞれに対する請

紛争では、XZのいずれから登記が抹消されることのみに利益 はない。なぜならばY゙は誤って登記がなされた者であり、本件 YZと登場人物は四人であるが、紛争の実体はXYZの典型的 られないからである。つまり、本件でのYの存在は控訴審での を有する者であり、控訴に当って独自な利益を有するとは考え 性を無視してYYを同列に論じて差し支えない。つまり、XY 不利益変更禁止の問題を考えるに当って重要ではなく、Yの特 きる。①独立当事者参加訴訟においては、 に関する従前の判例理論は、次の三つの命題に纏めることがで ところで独立当事者参加訴訟における一当事者による上訴

前の議論の一つの展開した場面と言うことができる。 合の特別な要素とは言えず、本件は正にこの問題についての従 事者参加訴訟の上訴における不利益変更禁止の原則を考える場

訟における一当事者による上訴と上訴審での不利益変更の原則

であるが、この点も特別な意味を有しない。独立当事者参加訴

審判対象になり、 ③不服を唱えない敗訴者の上訴または付帯上訴がなくとも、 えない敗訴者は被上訴人たる地位につく(六二条二項の準用)。 により全請求の確定が遮断され上級審に移審する。②不服を唱 確定に必要な限度においては、同人に関する請求も上訴審の その者の利益に原判決を変更できる。

敗訴者の一人の上訴

づき、 件は、 る。」と述べているが、前記判例理論の内容と比較するならば、 附帯控訴を申し立てているにすぎないが、第一事件及び第二事 「原判決中控訴人(Z)勝訴の部分については被控訴人Xのみが そこで本件判決の当否を論じることは③命題の当否を論じるこ 中控訴人勝訴の部分を控訴人に不利益に変更することができ これは本判決が判例の③命題に依拠したことは明らかである。 一に確定すべき必要がある範囲内においては、右附帯控訴に基 本件事案が関係するのは③命題である。すなわち、本判決は 前記のとおり、 被控訴人X以外の被控訴人らの関係においても、 合一のみ確定すべき関係にあるから、

とになる さてこのような判例理論が確立したのは一連の最高裁判例 を

通じてであるが、前記判例理論の纏めの命題から明らかなよら(6)

に、当初の問題は上訴しない敗訴者の上訴審での地位であった。 これは多分に独立当事者参加訴訟の上訴の問題を上があった。これは多分に独立当事者参加訴訟の上訴の問題を上が、現実に上訴している者の訴訟活動を必要以上に拘束するものであるが、現実に上訴していなると、その者に関連した請求のであるし、被控訴人とするとなると、その者に関連した請求を控訴審の審判対象とする説明に困難が生じる。そのため学説は控訴人、被控訴人のいずれかに区分することを断念し、両者を兼ね備えた者として理解すべきであるという考え方が有力になってきた。もっともこのように解しても、上訴しない敗訴者に関する請求が上訴審の審理・判断の対象になるのか否かの問題は残されている。

と言うべきであろう。しかし、理論的には敢えて被上訴人でなと言うべきであろう。しかし、理論的には敢えて被上訴人でなといわれていることからすると、かような方法は賢明な選択い上訴当事者なる考えは採用しにくいのかもしれないし、裁判い上訴当事者なる考えは採用しにくいのかもしれないし、裁判い上訴当事者なる考えは採用しにくいのかもしれないし、裁判い上訴当事者なる考えは採用しにくいのかもしれないし、裁判い上訴当事者なる考えは採用しにくいのかもしれないし、裁判の関係を切断して、不利益変更禁止るといわれていることからすると、かような方法は賢明な選択の関係に、不利益変更禁止を言うべきであろう。しかし、理論的には敢えて被上訴人でなと言うべきであろう。しかし、理論的には敢えて被上訴人でなと言うべきであろう。しかし、理論的には敢えて被上訴人でなと言うべきであろう。しかし、理論的には敢えて被上訴人でなるといわれていることからない。

上訴当事者という概念も不要ということになる。この点の争いと考えなくとも③命題は導き出せるというのであれば、敢えて別であると評することもできる。私は独立当事者参加を三面訴の上訴理論に適合させて議論させることは無理であると考える。換言すれば、独立当事者参加の制度を創設し、上訴審でえる。換言すれば、独立当事者参加の制度を創設し、上訴審でえる。換言すれば、独立当事者参加の制度を創設し、上訴審でえる。換言すれば、独立当事者参加の制度を創設し、上訴審でえる。換言すれば、独立当事者参加の制度を創設し、上訴審でえる。換言すれば、独立当事者参加の問題は上訴的の問度の論理に優先すべきであると考える。この点の争いい数に関与できるのかといければならないという必然性はないから、問題は上訴していなければならないという必然性はないから、問題は上訴していないお話が書者という概念も不要ということになる。この点の争いい散訴者に関する。

四 ②については議論があるにしても、①③の命題は学説多数四 ②については議論があるにしても、①③の命題は学説多数四 ②については議論があるにしても、①③の命題は学説多数

は本件では直接関係ないので、ここではこれ以上論じない。

審の審判の範囲であり、審判対象であると理解するからである 問題は生じないことになる。 しても、このような説によれば原則として不利益変更の原則の ば従前の学説の延長線上に位置づけるべきであろう。いずれに い者の意思を尊重して明らかにする説であり、どちらかといえ これは移審はするが審理判断の対象にならない場面を上訴しな ことを認める。なおこの他に新上訴当事者説という説があるが る場合には、 請求が移審しないことによって上訴した敗訴者が不利益を被 例外的に当該請求が移審し、上級審の対象になる 現実の上訴人の不服の範囲が上訴

事者参加訴訟形態を廃止する(上訴しないことによって三面訴訟で 拠したと思われる判例理論③に対して基本的には賛成である での他の二当事者による訴訟に自己の訴訟の結果を委ねたと考 ない者は、敗訴の第一審判決に満足したというよりも、上訴審 上訴審で控訴人にならない者や被控訴人になっても付帯控訴し 場合は、訴訟の脱退(七二条)という方法であることを考えると、 る。しかし、独立当事者参加訴訟が二当事者訴訟に還元される なくなる)ことができるようにすべきであるとの批判が考えられ 建前からしておかしいので、上訴するかしないかの際に独立当 で(上訴審まで)その形態が維持されるというのは処分権主義 については一度独立当事者参加訴訟形態が取られれば、 ら紛争の一挙抜本的な解決を考えるべきであると思う。この点 消極的な要請に止めるのでなく、この際積極的に全体的視点か なことであるが、三者間の紛争を単に判決が矛盾しないという くことは、私的自治が原則である民事訴訟法理論にとって重要 ある。確かに上訴しない者の意思の尊重と自己責任の原則を貫 命題の運用方法で妥当な結論を導くことが可能に思えるからで ら結論に大差が生じるように思われるが、それぞれの設定した 差が生じるようには思われない。立脚している原則が異なるか のかという問題であるが、実際の問題においてはそれほどの えるべきではないかと思う。このような理由から、本判決が依 かような判例理論と学説有力説との対立をどのように考える

①命題を問題視して、上訴がない以上移審しないと考えるので

三当事者

4

っともこの立場にあっても、上訴しない敗訴者と勝訴者との間 訴訟はそこで二当事者訴訟に変容したと考えることになる。 ある。基本的には上訴しない者がいるということは、 批判している。そして現実には、このような見地から、二面訴 確立とその貫徹を希う習性がにじみでている」と、判例理論を 例は形式を尊重するという以上に、単純、明快な手続モデルの

訟還元説や第三者不服説が主張されている。すなわち、 (\(\mathbb{I}\))

前述の

の使命を超えて『モデルの一人歩き』をしてしまっている。判 加訴訟のための合一確定という審判方式のモデルが、その本来 例えば新堂教授は「判例理論は不服の範囲内で上訴審の審判が 訴訟の上訴においても働くべきであるということを考えている. ることは許されないという原則が、できるだけ独立当事者参加

始まるという点を見失わせるものであり、本来の独立当事者参

五

判例理論の③命題を肯定するならば、問題は具体的事案に

おいて合一確定という要請から、

Zの勝訴判決をどのような理

なければ紛争の実質的解決にならない。またかような変更もX 訴した以上、YYに対する2の請求に関しても、 思う。そのように理解するならば、その帰結としてXが2に勝 係にある」と述べているのは、事件の理解として正当であると において「第一事件及び第二事件は、合一にのみ確定すべき関 たと言うことができる。その意味で、 実体を浮かび上がらせるものであり、それが控訴審で顕在化し の概要に纏めた本件の経緯や当事者の主張から大略的に言うな 由で不利益に変更することができるかということである。 控訴もしなかったのは、 権の帰属を巡る紛争である。控訴審においてYYが控訴も付帯 本件は三者間の紛争とはいえ、実質的にはX2間の所有 正に事件がXZ間の紛争であるという 本判決が判決理由の冒頭 これを否定し 事実

授が強調するところであるが、本件は登記請求事件も含まれてとない。このようなことから本判決の具体的な事件の処理方法には賛成であるし、それは同時に従前の判例理論の具体的適用として妥当なものであると思う。 しかし、ことは必ずしも単純に終わるものではない。新堂教しかし、ことは必ずしも単純に終わるものではない。新堂教しかし、ことは必ずしも単純に終わるものではない。新堂教しかし、ことは必ずしも単純に終わるものではない。新堂教

六

ところで合一確定の範囲の内容という方法とは別に、

不利

更を是認できるのではないかとも思う。

Zもこの点に関して手続保障があったのであるから、

その意味

Z間の紛争に関する判断からすれば当然の帰結とも言えるし、

でYYに対するZの請求に関しても、控訴審で実質的審理もな

理由で(本判決が説いた理由でもあるが)、 ただ、本件だけ限って見るならば、そのような構成を必要とし の上訴審の構造を理解することがより容易になると思われる。 後の判例理論の適用範囲が明確になるし、独立当事者参加訴訟 こそ重要であるとする。かような教授の分析手法によって、 も排除できるという主張を、Xが2に対して申し立てている点 なく、Xが不服の内容としてYZ間の売買契約上のZの権利を わち、新堂教授は本件を単に所有権を巡る争いで済ませるので 必要性や不利益変更の正当性の根拠を明らかにしている。 論の見直しを主張され、実体法の観点から本件での合一確定の(3) 形式的適用を問題にして、実質的不服概念によって判例の形式 授によって精密な分析がなされている。新堂教授は判例理論の 必要があるというべきであろう。この点に関しては既に新堂教 このような場合を含めて、本件での合一確定の範囲を考察する な論証が必要になる。仮に問題が表面化していないにしても、 **Z間の売買の事実が認められると、合一確定に関してより細か** の問題は本件では表面化していないだけである。したがってYi する必要がある。そうなると三者の関係は必ずしも簡単ではな ない単なる所有権を巡る訴訟であると理解して、前記のような い。ただ本判決はYZ間の売買の事実を否定しているので、 いるから、登記請求権の法的性格やYZ間の契約の意味に着目 単純に判決の不利益

ቴ 98

則は使わない。例えば、一部認容判決に対する原告からの控訴 れている。申立拘束原則で説明できる場合は不利益変更禁止原 なったものであるという。そして大要次のような主張が展開さ 判所は当事者の申立てに拘束されるとする申立拘束原則とは異 の歴史的展開についての最近の研究によれば、不利益変更禁止 状況を観察すべしということにもなる。 そうなると不利益変更を受ける者、利益変更を受ける者の利害 要請と上訴人との利益保護の比較衡量の問題ということである。 とになる。独立当事者参加の問題について言えば、合一確定の 当性の判断に他ならず、そのためには利益衡量が必要というこ 利益変更禁止の原則とは審理結果を上訴人に負わせることの妥 訴人の利害分析によって事柄を決めることになる。そこで、不 る道具であると理解すべきである。かような理解によれば、上 審判範囲が一応決められた後に、いわばその微調整に用いられ 原則ではないからである。すなわち、不利益変更禁止の原則は 審判の範囲を決めるのは不服申立てであって、不利益変更禁止 不利益変更禁止原則の作用として説明すべきでない。上訴審の 止めるのは、処分権主義の申立拘束原則からの帰結であって、 に対して控訴審が請求に理由がないと判断しても、控訴棄却に の原則は上訴人保護という自然な感覚に基づくものであり、裁 ように思える。不利益変更禁止原則の意味であるが、この原則 このような見解の当否の判断は今後の検討を待つにしても、

益変更禁止原則の意味から問題解決の方法を探ることも可能な

益変更禁止原則の問題は、本件でいえば勝訴者又がどこまで自 うことを考えることである。独立当事者参加訴訟の上訴と不利 かような紛争の特質を表しているということもできる。 ある。これらは所有権の帰属を巡る紛争の当然の帰結であり、 面的には利益変更であるが、実質的には変化なしということで タルでみると利益を得たということにはならない。つまり、表 の関係では逆に勝訴から敗訴になっているのであるから、ト YYは確かに2との間で敗訴部分が取り消されているが、Xと わざ不服申立てをする必要を感じなかったからであると思う。 かに敗訴せざるを得ないと理解したからであり、そのためわざ YYが不服申立てをしなかったのは原告X、参加人Zのいずれ 利な変更というのは一面的なように思える。すなわち、本件で からである。YYに有利に変更したことについてであるが、有 己に不利益が生じたとしても、それは甘受すべきであると思う んで参加訴訟を提起し上訴した以上、合一確定の要請により自 て上訴したという事実が補強するように思う。統一的解決を望 対の問題である。2についての不利益変更は2が参加人であっ 己の権利を主張できるかということであったから、正にその反 なければならないのか、YYは利益変更を享受できるのかとい の関係者の利害状況を観察して、Ζはなぜ不利益変更を甘受し 解する上で必要に思える。それは具体的に言うならば、本件で 利益衡量という視点で問題を考えてみることは事件の実態を理 かよう

なことからも本判決の処理を正当化することができる

当化しているように思える。

当化しているように思える。

当化しているように思えるが、登記を誤ったために事件がなったが、本来なら複雑な事件を単純化したように思えるし、事件を単純化したように思えるし、事件を単純化したように思えるし、事件を単純化したように思う。の一つになったように思えるし、事件を単純化したように思う。

「というであるが、登記を誤ったために事件がなお本件の実体的判断であるが、登記を誤ったために事件がない。

(1) 本判例研究は平成三年五月二二日の慶應義塾大学民事訴訟法研 ば、「第一審判決は、XY間の売買の合意解除を有効と認め、Xの 九五八号)。 高裁は上告を棄却した(最三小判平成二年一一月六日、平二(オ) として、すべて認容した」。また本判決に対する上告に対して は最 は、YiとZとの売買は有効であり、YiとYの間の売買は無効である ZのY及びYに対する請求(所有権確認請求と登記請求)について 買の前記合意解除を2に対抗できると判断して請求を棄却したが、 確認請求については、2に登記がないことを認め、XはXY間の売 消手続をせよという引換給付判決であった。2のXに対する所有権 万円余(合意解除による清算金残額)の支払を受けるのと引換に抹 Y、Y。に対する請求を認容した。ただし請求については、Yiは九七 判決に対する上告の結果が報告されている(一四二頁)。それによれ 成三年七月二五日発行)。新堂教授の評論には一審判決の概要と 本 不利益変更禁止の原則」私法判例リマークス三号一四二頁以下、平 新堂幸司教授の詳細な判例評論が発表された(「三面訴訟にお ける 究会での報告を基に纏めたものである。後になって本判決に関して

内容の説明は省略し、詳細はそれらに譲る。 判例・学説の状況は次の文献に纏められているので、ここではその(2) 独立当事者参加訴訟の上訴と不利益変更禁止の問題についての

判決中D勝訴部分をDに不利益に変更することができるとされた事性訴審は、合一確定に必要な範囲で、BCの関係においても、一審性訴審は、合一確定に必要な範囲で、BCの関係においても、一審性訴審は、合一確定に必要な範囲で、BCの関係においても、一審性訴審は、合一確定に必要な範囲で、BCの関係においても、一審性訴審は、合一確定に必要な範囲で、BCの関係においても、一審性訴審は、合一確定に必ずる所帯控訴をしたにとどまる場合でも、して、AがDの格別とに対する請求を棄却し、

頁以下(昭五七)があるが、この問題については論じていない。こも掲載された。判例研究としては久留島陸・金融商事六五四号四○(4) この判決は判タ四六四号一五三頁、金融商事六四三号一八頁に

例」というものである。

一○三巻四号八一頁以下(平三)。 | 宇野聡「不利益変更禁止原則の機能と 限界(二・完)」民商法

六三頁参照)」との判断をしている。

(6) 次の最高裁判例によって判例理論が確立したということができ

重要判例解説(ジュリ五六五号)一一五頁以下(昭四九)、石川明・ ・ 大田四八・七・二〇民集二七巻七号八六三頁(判時七一五 長五一頁、判タ二八九号二九四頁、金融法務六九七号二三頁)は、 ・ 大中丙の乙に対する請求認容および丙の甲に対する請求をそれぞれ一部認容する旨の一審判決に対し、甲が、その敗訴部分の取消、 中の乙に対する請求認容および丙の甲に対する請求をそれぞれ一部認容する旨の一審判決に対し、甲が、その敗訴部分の取消、 ・ 小室直人・判タ三〇四号八四頁(昭四九)、林屋礼二・昭和四八年度 ・ 小室直人・判タ三〇四号八四頁(昭四九)、林屋礼二・昭和四八年度 ・ 小室直人・判タ三〇四号八四頁(昭四九)、大三頁(判時七一五 最二小判昭四八・七・二〇民集二七巻七号八六三頁(判時七一五 長五一頁、判タ三〇四号八四百(昭四九)、大三百(判時七一五 長五一頁、判タ三〇四号八四百(昭四九)、大三百(判時七一五 大い場合であっても、控訴審は、合一確定に必要な限度で、一審判 ない場合であっても、控訴審は、合一確定に必要な限度で、一審判 ない場合であっても、控訴を記述を記述を表示といる。 の変力を表示といる。 の変力を表示とい

> 判所例解説昭和五○年度』(昭五四、初出は 法曹時報 三○巻一一号 東乾・法学研究四九巻八号七六頁以下(昭五一)、大和勇美『最高裁 下(昭五一)、小山昇・民商法七三巻六号六七頁以下(昭五一)、伊 頁以下 (昭五○)、井上治典・昭和五○年度重要判例解説 (ジュリ六 この判例に関する判例研究としては、徳田和幸・判タ三二六号六六 当該上訴審において被上訴人の地位に立つものである。」と判示した。 上訴の相手方とされず、かつ、みずから上訴しなかった当事者は、 号六三頁、判タ三二三号一四五頁)は、「当事者参加訴訟にお いて 初出は法曹時報二六巻八号一九一頁以下〔昭四九〕)等がある。 (昭四九)、川口冨男『最高裁判所例解説昭和四八年度』(昭 五 二) 巻六号一三一頁以下〔昭四九〕)、小山昇・判評一八一号二五頁以下 者訴訟の法理』三八六頁以下(弘文堂、昭五六、初出は民商法七〇 法学研究四七巻一一号八二頁以下 (昭四九)、井上治典『多数 当 一五号) 一一一頁以下(昭五一)、小室直人・判評二〇三号二〇頁以 一四二頁以下〔昭五一〕)、高島義郎・民事訴訟法判例百 選 第 二 版 最一小判昭五〇•三•一三民集二九卷三号二三三頁(判時七八五

問題(四)―控訴審における審理ならびに第一審判決変更の限度」判立当事者参加訴訟(一○~一三、一六)」判例評論 二五二号 四頁以下、二五三号二頁以下、四四四)、右田堯雄「民事控訴審実務 の諸当事者参加をめぐる 若干の 検討」『実務民事訴訟講座第一巻』一三巻一号七頁)判タ一二八号三二頁以下(昭三七)、小島武司「独立立当事者参加訴訟(一○~一三、一六)」判例評論 二五二号 四頁以立当事者参加訴訟(一○~一三、一六)」判例評論 二五二号 四頁以立当事者参加訴訟(一○~一三、一六)」判例評論 二五二号 四頁以立当事者参加訴訟(昭五四)、右田堯雄「民事控訴審実務の議としては奈良次郎「続独なおこの問題に関する詳細な判例研究としては奈良次郎「続独なおこの問題に関する詳細な判例研究としては奈良次郎「続独なおこの問題に関する詳細な判例研究としては奈良次郎「続独なおこの問題に関する詳細な判例研究としては奈良次郎「続知を言言となる。

(別冊ジュリ七六号) 九〇頁以下(昭五七)等がある!

タ二八八号一四頁以下 (昭四八)。

- (8) 新堂幸司「民事訴訟法をめぐる学説と 判例の 交鐘」『新・実務(8) 新堂幸司「民事訴訟法をめぐる学説と 判例の 交鐘』『新・実務
- 加」『新・実務民事訴訟講座第三巻』六二頁以下(日本評論社、昭知」『新・実務民事訴訟講座第三巻』六二頁以下(日本評論社、昭、(1) 井上治典「多数当事者訴訟における一部の者のみの上訴」『多のの場三六一頁)民商法六三巻三号一七三頁以下(昭四五)。四号三六一頁)民商法六三巻三号一七三頁以下(昭四五)。
- (1) 小山昇「民訴七一条の参加訴訟の控訴審の構造」北大論集二六卷頁以下、同「独立当事者参加訴訟の控訴審の構造」北大論集二六卷頁以下、同「独立当事者参加訴訟の控訴審の構造」北大論集二六卷の大師、 小山昇「民訴七一条の参加訴訟における判決の内容と効力に関
- 12) 新堂·前掲〔注(1)] 一四五頁以下。
- 直す必要があろう。」と述べている(前掲〔注(1)〕一四五頁)。 直す必要があろう。」と述べている(前掲〔注(1)〕一四五頁)。 直す必要があろう。」と述べている(前掲〔注(1)〕一四五頁)。 直す必要があろう。」と述べている(前掲〔注(1)〕一四五頁)。 直す必要があろう。」と述べている(前掲〔注(1)〕一四五頁)。 直す必要があろう。」と述べている(前掲〔注(1)〕一四五頁)。

(4) 新堂教授はこの点について「思うに、2の参加によって構成さ

その訴訟におけるXの請求、すなわちXの所有権の主張をその三面れた三面訴訟において、2のYに対する請求にXが介入できるのは

- た人を実体法的に許容する根拠を求めるとすれば、XがZおよびY介入を実体法的に許容する根拠を求めるとすれば、XがZおよびYの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のが表している点にそが、控訴審判決における合一確定の必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいてZ勝訴のの必要性を正当化し、かつ、Xの附帯控訴のみに基づいて表が、このようなXののが表しているものとみのが表しているものとみのが表しているものとみのが表しているものとみのが表している。
- 坂原正夫和益変更禁止原則の機能と限界」民商法一○三巻三八5)字野聡「不利益変更禁止原則の出すに、国民の出事については越山和宏「ドイツ民事訴訟法における不禁止原則の沿革については越山和宏「ドイツ民事訴訟法における不禁止原則の沿革については越山和宏「ドイツ民事訴訟法における不禁止原則の機能と限界」民商法一○三巻三(15)字野聡「不利益変更禁止原則の機能と限界」民商法一○三巻三(15)字野聡「不利益変更禁止原則の機能と限界」民商法一○三巻三(15)字野聡「不利益変更禁止原則の機能と限界」民商法一○三巻三(15)字野聡「不利益変更禁止原則の機能と限界」民商法一○三巻三(15)字野聡「不利益変更禁止原則の機能と限界」民商法

訴」と「附帯控訴」とが混在しているのはこのためである。 引用した文献では「附帯控訴」が使用されている。本研究で「付帯控四八頁)。なお本判例研究で私は「付帯控訴」と表記したが、本判決や例解説が発表された(『平成二年度主要民事判例解説』判タ七六二号二〔追記〕 脱稿から初校までの間に、本判決について成田喜達判事の判〔追記〕 脱稿から初校までの間に、本判決について成田喜達判事の判