

Title	〔下級審民訴事例研究三二〕 簡易裁判所が期間を徒過してなされた仮執行宣言付支払命令に対する異議申立てを適法として事件記録を送付したのに対し、地方裁判所が右異議申立ては不適法であるとして判決をもってこれを却下した事例 (大阪地裁平成四年九月一日判決)
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	1994
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.67, No.7 (1994. 7) ,p.139- 147
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=AN00224504-19940728-0139

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.

〔下級審民訴事例研究 三二〕

32 簡易裁判所が期間を徒過してなされた仮執行宣言付支払命令に対する異議申立てを適法として事

件記録を送付したのに対し、地方裁判所が右異議申立ては不適法であるとして判決をもってこれを却下した事例

大阪地裁平成四年九月二一日判決（平四（ワ）第七二二九号）、立替金請求事件、判例タイムズ八二八号二一六七頁

〔事 実〕 大阪簡易裁判所は、平成四年六月二一日付でX（原告）を債権者、Y（被告）を債務者とした支払命令（金額一九万八〇一四円及び、一一九万円に対する平成三年五月二八日以降支払い済みに至るまで年二九・二〇パーセントの割合による金員の支払いを命じるもの）を発した。この命令は同月五日にY（債務者・被告）に送達された。X（債権者・原告）は、同命令につき、仮執行宣言の申立てをし、同年七月二七日付で仮執行の宣言が付され、同年八月六日にYに送達された。Yは、この仮執行宣言付支払命令に対し、同月二〇日付の異議申立書を提出したが、同書面が大阪簡易裁判所に受付けられたのは同月二一日であった。大阪簡易裁判所書記官は、本件異議申立てにより本件事件について大阪地方裁判所に訴えの提起があったものとして、本件事件の記録を同裁判所書記官に送付した。これに対して大阪地方裁判所は、「原告を債権者、被告を債務者とする大阪簡易裁判所平成四年（ロ）第五九〇九号支払命令事件の仮執行宣言付支払命令に対する被告の異議申立てを却下する」という判決主文で答えた。

〔判 旨〕 「以上の事実によると、本件異議申立ては、債務者被告が仮執行の宣言を付した支払命令の送達を受けた日から二週間を経過した後になされたもので不適法であることは明らかで

ある。

したがって、原告の本件事件にかかる請求は、当裁判所に訴えの提起があつたものとみなすことはできないが、前記認定のとおり、右請求が当裁判所に係属しているかのような外観が生ずるに至っている。

そこで、当裁判所は、右形式上の係属を排除するため、民事訴訟法四四一条の趣旨に則り、本件異議申立てを却下することとし、正文のとおり判決する。」

〔評釈〕

一 判旨に賛成であるが、疑問点がないわけではない。本判決で注目すべき点は、次の問題に対する本判決の解答である。問題というのは、判例掲載誌が本判決に付した表題から明らかのように、「仮執行宣言付支払命令に対して異議が申し立てられたが、申立期間を徒過してなされた異議申立てにもかかわらず、簡易裁判所がこれを看過して適法として、事件記録を地方裁判所に送付した場合、地方裁判所は右異議申立てが申立期間を徒過した不適法な異議申立てであると知つたならば、どのように処理すべきか」という問題である。問題をより一般化すると、「地方裁判所は異議申立てを適法とした簡易裁判所の判断に拘束されることなく、異議申立てを不適法であるとして却下できるか」という問題でもある。

地方裁判所が異議却下できるかという問題に関しては、二でみるように学説は四つの説が鋭く対立し、判例では消極説と積

極説との対立がある。判例の場合は、判例が少ないこともあって、いずれが判例の主流であるか、あるいは今後の判例はどのような方向に向かうのかという問題については、従来の判例だけでは解答するのに困難な状況であった。本判決は積極説を鮮明に表明したものであるが、その当否は別にしても、これによって判例は積極説に固まったといつてもよいのではないかと思う。本判決の有する意味はこの点にある。

さて以下の判例研究では、地方裁判所は異議却下できるかという問題についてのみ考察する。換言すれば、本件では異議が不適法であるとの判断を前提に議論を進めることにする。申立期間を徒過した異議申立ては不適法であり、本件で期間を徒過したと考へざるをえないからである。¹⁾しかし、この点は本研究では考察の対象から外したが、このような問題が生じた背景を考へ、再発の防止策を考へたり制度そのものを批判的に考察したりすることは必要である。

二 督促手続から訴訟手続への移行を規定している民訴法四四二条は、その要件として「適法な異議」と規定しているが、それから明らかのように、支払命令に対する異議申立てによって事物管轄に基づく訴訟係属が直ちに生じるのではない。まず当該簡易裁判所が異議の適法・不適法について調査・判断し、不適法な異議である場合は決定でこれを却下することになっている(民訴法四四一条)。では異議を適法と認めた場合はどのような手続が展開するのかというと、この場合については、法は

何ら規定をしていない。⁽²⁾そこで異議が適法であれば何等の裁判なしに、異議の対象になった請求の価額に応じて、簡易裁判所か地方裁判所に訴訟が係属すると考えざるをえない。

問題は地方裁判所の訴訟手続中に異議が不適法であることが判明した場合であり、本件は正にこの問題である。異議を適法とした簡易裁判所の判断が地方裁判所の判断を拘束するのであれば、裁判所は異議を不適法として終局判決で却下することは許されない。反対に拘束しないのであれば、裁判所は異議を終局判決で却下する必要がある。地方裁判所は異議を不適法として却下できるか否かの問題について、従来の見解を概観すると、四説に分けることができる。

第一説は消極説であり、かようなことは許されないと説く。すなわち、民訴法四二一条の反対解釈から、簡易裁判所の適法性の認定は、その後の裁判所を拘束するという見解である。⁽³⁾その理由として、もしそうでないと手続は煩瑣になり、手続の段階性と安定性を害することを挙げる。さらに不適法の判断に対して債務者には即時抗告が認められているが、督促手続の構造からして、債務者とのバランスを取る必要はないとも説く。第二説は積極説であり、債権者の不利益を早急に救済する必要から、簡易裁判所の判断の拘束力を否定する見解である。⁽⁴⁾

第三説は折衷説であり、仮執行宣告の前後で区別する説である。すなわち、宣告前には簡裁の異議適法の判断に拘束力を認め、異議を却下する終局判決は許されないが、宣告後は適法性

の判断の拘束力を認めず、異議を却下する終局判決は許されるとする説である。⁽⁵⁾その理由として、宣告後の場合に地方裁判所によって異議を却下することができないとなると、仮執行宣言付支払命令の確定が遮断され、債権者が著しく不利になるからであると説く。

第四説は第三説を修正した考えである。第三説は仮執行宣言の前後で区別する説であるが、第四説は仮執行宣言前の場合をさらに細分化する考えである。すなわち、支払命令の適法な送達もないままに、異議申立てが代理権のない第三者によってなされた場合と、異議申立てが適時になされなかった場合とを区別して、前者の場合は異議を却下する終局判決は許されるが、後者の場合は許されないという考えである。⁽⁶⁾その理由として、再度の異議申立てが考えられる場合に異議却下の終局判決で処理するのは手続が煩瑣になるし、訴訟経済にも反するからであると説く。

これら諸説の当否であるが、異議が不適法であると判明したにもかかわらず、それを無視して手続を進行させるのは問題である。そこで、異議却下のために事件を簡易裁判所に戻す（移送する）という方法が考えられる。⁽⁷⁾しかし、確かに手続的には筋が通っているが、それは迂遠な方法であり、本件のような問題についてわざわざ法定手続の履践を強調するほどのことでもない。そうなると第一説、あるいはそれに基づく移送説に賛成することはできない。第三説、第四説は不適法の是正を考える

点で、第一説の消極説と異なり評価できるが、異議却下できる場合と不適法の異議を無視する場合との区別の基準が曖昧なように思う。第三説は確かに基準として明確であっても、第四説の存在から明らかなように、区別の基準が合理的であるかという点で問題が残る。第四説は区別の基準をより実質的に求めたものであるが、今度は明確な基準になりうるかという点で疑問である。このように考えてみると、第二説(積極説)は第一説が説くような問題が生じるにしても、不適法の是正がすみやかにできるという点と、基準が明確であるという理由で、第二説が一番問題がないように思う。⁸⁾このようなことから第二説(積極説)を支持し、同様な理由で第二説と同じ結論をとる本判決に賛成する次第である。⁹⁾

三 冒頭において本判決に「疑問がないわけではない」と述べたのは、本判決の次のような理解に疑問を持ったからである。本判決の判決本文は「原告を債権者、被告を債務者とする大阪簡易裁判所平成四年(ロ)第五九〇九号支払命令事件の仮執行宣言付支払命令に対する被告の異議申立を却下する。」というものであり、その理由について本判決は、「原告の本件事件にかかる請求は、当裁判所に訴えの提起があったものとみなすことはできないが、前記認定のとおり、右請求が当裁判所に係属しているかのような外観が生ずるに至っている。そこで、当裁判所は、右形式上の係属を排除するため、民事訴訟法四四一条の趣旨に則り、本件異議申立を却下することとし、本文のとおり

り判決する。」と述べている。

疑問とする点は、本判決の「右請求が当裁判所に係属しているかのような外観が生ずる」と述べている点である。というのは、私は判決の理解と異なり、訴訟係属が生じているのではないかと思うからである。¹⁰⁾確かに民法四二四条は適法な異議申立てによって訴訟係属が生じると規定しているのであるから、本判決の理解は法文に忠実である。また従来の積極説の判例や学説の理解も本判決のような理解をしているから、本判決が特異な理解をしているというわけではない。¹¹⁾正確には本判決は従来の積極説が説いてきたことを踏襲したものである。それゆえに、冒頭に述べた本判決に対する私の疑問というのは、本判決に限定したものでなく、従来の積極説に対する疑問というべきかもしれない。

本判決を含めて積極説の判例は、「形式上の訴訟係属」という言葉を使用して、それを排除するために、四四一条を根拠に異議を却下している。しかし、形式上の訴訟係属という意味が必ずしも明らかでないし、そもそも訴訟係属には形式的訴訟係属と実質的訴訟係属の二つがあるということも理解しにくい。訴訟係属とは訴えが適法であるか否かに関係なく、特定の事件について裁判所の判断が求められている状態を言うことを考え、通常の訴訟では訴訟係属は訴状の送達によって発生するという一般的な理解に基づくなら、¹²⁾訴訟係属は実質審査によって、¹³⁾その有無が判断されるということと結びつかないように思う。

そこで本件では、簡易裁判所から送付されたということで、訴訟係属は発生したと理解する方が分かりやすいように思う。すなわち、訴訟係属が発生したからこそ、裁判所が審理を開始し、そして本案の前提として異議について判断したと理解すべきではないだろうか。このような理解をしなければ、そもそも地方裁判所がなぜ異議について判断したのかということが説明しにくいように思う。すなわち、そうでないと訴訟係属がないにもかかわらず裁判所が判決を下すということになるし、また単に外観だけの訴訟係属を強調し、本来の訴訟係属がないとするならば、裁判所は本来なら何もしなくてかまわないということになるように思う。事件が簡易裁判所から離れて、地方裁判所において判断せざるをえない状況ということは、とにかく適法との簡易裁判所の判断があり、それに基ついて訴訟係属が発生したと考えるべきであろう。もっとも、このような理解に基づいた訴訟係属を形式的訴訟係属というのかもしれない。もしそうであるならば、形式的訴訟係属という言葉は、単に訴訟係属と言うのと同じであり、私の疑問とするところは、表現の問題ということになると思う。しかし、表現の問題に帰着するならば、私見のように単純に訴訟係属と表現すべきであって、既に指摘したような形式的訴訟係属というような曖昧な言葉は使用すべきでないと思う。

あるいは積極説は、単に事件の送付を受けたからといって、直ちに地方裁判所に訴訟係属が発生するのではなく、送付さ

れた地方裁判所は先ず異議の適法性を審査しなければならないと考えているのかもしれない。しかし、このような訴訟係属についての理解には疑問がある。簡易裁判所の判断を地方裁判所は先ず審査しなければならないということは、法律に何ら規定されていない。むしろ、民訴法四四一条によれば、簡易裁判所が地方裁判所に送付される事件についての異議の適法性をも審査する旨を規定しているのであるから、この趣旨からすれば、第一説の消極説のように地方裁判所が異議の適法性について判断できないという方が素直な条文解釈とも言える。なお法律に規定がない場合にも理論的に考えることは可能であるから、先ず異議の適法性を審理することも考えられる。しかし、そのように考えると、簡易裁判所の適法性の判断と同様に地方裁判所の判断もそれを外部に表示する必要がないから、その判断が終わったのか否かは、外から分からない。換言すれば、このような考えであると、訴訟への移行の時期が不明確になるという点に問題である。またこのように訴訟を段階的構造と把握すると、訴訟係属が発生した後で、異議の不適法が判明した場合はどうなるのかという問題が生じる。その場合でも訴訟は続行しないと考えると、わざわざ異議の適法性の判断を訴訟係属の発生前に必要とする理由がないように思う。反対に訴訟係属発生後には異議の適法性は判断できないとなると、これでは積極説ではなく消極説と言わざるをえない。

それならば、私見のように訴訟係属が発生していると考え

と、訴訟係属はいつ消滅するのかということが問題になる。異議が不適法であるならば、本来訴訟を続行する根拠がなく、仮執行宣言付き支払命令が確定すべきであるから、異議却下判決の確定によって訴訟係属は当然に消滅するということが考えられる。本判決を含めて消極説は、実はこのような立場であるといふべきなのかもしれない。しかし、単に異議却下を主文に掲げ、それが確定すれば、当然に訴訟係属は消滅するというのには理解しにくいように思う。なぜならば、そのように理解するためには「異議が不適法であるならば、本来訴訟を続行する根拠がないから、異議却下判決の確定によって訴訟係属は当然に消滅する」という理解が必要であるが、判決からこれを読み取るのは困難ではないかと思うからである。そこで本件のような場合に、訴訟係属の発生を認めるならば、それを消滅させるために、あるいはそれを確認するために、判決主文に例えば、「訴訟は終了した」旨の文章を掲げるべきではないかと思う。

確かに訴訟係属は発生しないと解するか、あるいは発生しても異議却下が確定すれば当然に消滅すると解するならば、かような見解は無用であり、余計なことである。しかし、本件のような場合に訴訟係属が発生しないというのは、一般的に訴訟係属発生事由と調和しないし、異議却下という主文だけで訴訟係属が消滅するというのも一般的に理解しにくいように思う。そこで、訴訟終了が分かるような主文を掲げるべきであると思うし、このように解することによって、手続の段階が容易に理解

できるし、第一説(消極説)の批判を克服することができる。すなわち既述の第一説(消極説)は、簡易裁判所の適法性の認定はその後の裁判所を拘束するという見解であり、もしそうでないと手続は煩瑣になり、手続の段階性と安定性を害すると説くのであるが、訴訟係属の発生を考えることで、手続の段階は簡単で明瞭になるし、判決主文で訴訟終了を宣言することで、手続は安定すると考える。これはまた、ちょうど訴状を却下すべきであったにもかかわらず訴状が送達され、(訴訟係属発生後に)訴状の記載の瑕疵が判明した場合には訴状却下でなく、訴え却下判決によって処理するのに相応すると思う。

確かに「訴訟の終了」という主文は馴染みがないし、請求について判断しないというのであるから、訴えの却下という主文が考えられる。しかし、実質的には債権者の勝利であることを考えると、訴えの却下という主文では違和感がある。あるいは債権者勝訴を意識して「請求の認可」ということも考えられる。この場合にそれに即応した主文というと、「請求の認可」であるからである。⁽¹⁵⁾しかし、異議却下が確定すれば確定判決と同一の効力を有するのであるから(民訴法四四三条)、主文で請求についての判断を掲げて、あえて屋上屋を架す必要はない。あるいは主文で訴訟の終了を宣言し(あるいは訴えを却下し)、理由で異議を却下するということも考えられる。しかしこの問題は、本来は簡易裁判所において却下決定すべき事件が誤って地方裁判所に送付されたことに伴う問題の処理であるから、異

議を主文で却下するという方法で処理すべきである。

要するに私見は、本判決の「形式的訴訟係属」という考えよりも、①本件のような問題においては、訴訟係属が発生していると考えた方が理論的で自然である。②そうであるならば、単に異議却下でなく訴訟係属の終了を明瞭にするために、「訴訟の終了」を併せて主文に掲げるべきであるというものである。

(1) 不適法な異議として一般に挙げられているものは、異議申立てが訴訟行為としての要件を欠いている場合、異議申立てが四四〇条の期間経過後になされた場合、四三九条による支払命令失効後に異議申立てがなされた場合である(兼子一『条解民事訴訟法(上)』一〇一八頁(一九五五年)、兼子一ほか『条解民事訴訟法』一三〇一頁(松浦馨)(一九八六年)、齋藤秀夫編『注解民事訴訟法(7)』一九九頁(林屋礼二・矢澤治)(一九八一年)、菊井維大・村松俊夫『民事訴訟法Ⅲ』四五二頁(一九八六年))。なおこの他の事例を判例で見ると、会社の代表権のない者への送達がなされ、その者が異議申立てをした場合(札幌地判昭和四六・一〇・二六判時六五七号七六頁判タ二七二号三四六頁)、代表者死亡にもかかわらずその者への送達がなされ、その者の名前による異議がなされた場合(旭川地判昭和五四・五・三〇判時九四四号一〇五頁)がある。

(2) 簡易裁判所が異議不適法と判断した場合は決定で却下するが、その決定に対しては即時抗告が認められる(民訴法四四一条)。しかし、適法との判断に対しては不服の主張は許されない(菊井・村松・前掲注(1)四五四頁)。

(3) 中田淳一『特別訴訟手続』二三頁(一九三八年)、加藤正治『民訴法要論』五六七頁(一九五〇年)、菊井維大『民事訴訟法

(下)』五一八頁(一九六八年)、奥村正策『支払命令に対する異議申立』小室・小山選暦『裁判と上訴(下)』一七八頁(一九八〇年)、福岡地判昭和三五・七・一四下民集一卷七号四九四頁。なお新室幸司『民事訴訟法』五九九頁(第二版補正版、一九九〇年)もこの立場か。

(4) 齋藤編・前掲注(1)二二二頁(林屋礼二・矢澤治)、菊井・村松・前掲注(1)四五三頁、小室直人・賀集唱編『基本法コンメンタル・民事訴訟法2』二七二頁(坂原正夫)(第四版、一九九二年)、札幌地判昭和四六・一〇・二六前掲注(1)、旭川地判昭和五四・五・三〇前掲注(1)。

(5) 兼子一『判例民事訴訟法』四五三頁(一九五〇年)、松浦馨・判例研究・民商法雑誌四六巻一号一二頁、高島義郎『支払命令異議訴訟の性質と取扱い』実務民訴講座二巻三八〇頁(一九六九年)。

(6) 兼子一ほか・前掲注(1)一三〇二頁(松浦)。

(7) 長野地決昭和四三・七・三二判時五四七号六九頁。

(8) 小室・賀集編・前掲注(4)二七二頁(坂原)。

(9) 本判決は既述の学説の分類によればいかなる説に位置付けられるかという点、第一説でないということだけは確かである。それ以上第二説ないし第四説かという区別は、事実の關係で不明である。なお本判決掲載誌の解説も、本判決は第二説であるかそれとも第三説であるのかは不明であるとしているが、解説では第三説と第四説は特に区別されていない(判タ八二八号二六七頁)。

(10) 本稿で訴訟係属という場合、請求について裁判所において判決手続による判断が求められている状態という意味で使用することにしている。そこで二重起訴禁止(民訴法三三一条)において問題となる訴訟係属とは異なる。二重起訴禁止が否かで問題となる起訴状態

(訴訟係属)にあるか否かは、督促手続では訴訟の移行時後の状態ではなくて、督促手続の状態にあることである。それは督促手続が訴訟の前駆的手続であるからであるが、その発生の時点については支払命令の申立て時に訴訟係属が発生するの、それとも支払命令の送達時かで議論がある(詳しくは斎藤秀夫『小室直人』西村宏一『林屋礼二編著』『注解民事訴訟法』(6)二七〇頁(斎藤秀夫『加茂紀久男』(第二期版、一九九三年))。)

要するに本稿では、訴訟係属を督促手続が訴訟に移行している場合の意味で使用しているが、福岡地判昭和三五・七・一四前掲注(3)も「異議の適法が確定され、訴訟係属の効力が生じたものである」と述べ、このような意味で使用している。もっとも後掲注(12)からも明らかなように、本件の問題についてこの福岡地判の反対の立場にある判例も、訴訟係属をこの意味で使用しているから、本稿だけが訴訟係属について特異な使用方法をしているわけではない。

(11) 札幌地判昭和四六・一〇・二六前掲注(1)、旭川地判昭和五四・五・三〇前掲注(1)は本文中で異議を却下し、判決理由で本判決と同様な理由を述べている。

(12) 札幌地判昭和四六・一〇・二六前掲注(11)は「いわば形式上の訴訟係属」と表現し、旭川地判昭和五四・五・三〇前掲注(11)は「形式上、右請求が、当裁判所に係属するかの外観を呈するに至っている」と述べている。

(13) 学説の状況については、例えば中野貞一郎『松浦馨』鈴木正裕編『民事訴訟法講義』一八一頁(坂口裕英)(補訂第二版、一九八六年)、斎藤『小室』西村『林屋編著』前掲注(10)二七一頁(斎藤『加茂』)。

(14) 訴訟への移行の時点については 異議を適法とする裁判がないので(民訴法四四一条の反対解釈)、必ずしも明確ではない。事物管轄により簡裁管轄の場合は、異議申立てを受理し本訴の事件番号を事件簿に記入した時とする説と、期日指定時あるいは印紙追貼命令を発した時とする説の対立がある。地裁管轄の場合も訴訟記録送付時説と異議申立時説とに分かれている(詳しくは斎藤編・前掲注(1)二二五頁注2ないし4参照(林屋・矢澤))。通説は簡裁管轄の場合は期日指定時説であり、地裁管轄の場合は記録送付時説である(例えば、斎藤編・前掲注(1)二二六頁(林屋・矢澤)、兼子一ほか・前掲注(1)一三〇三頁(松浦)等)。異議申立時とする説は、異議の適法性の有無の判断が異議訴訟の判決確定時に確定することを根拠に、その時に訴え提起の効力が訴え提起時に遡及すると説くが(菊井維大『村松俊夫』『全訂民事訴訟法』四五五頁(一九八六年))、期日指定時説ないし記録送付時説は、この時点で異議を適法とする裁判が暗黙に示されると考える。異議の適法性の判断によって訴訟への移行が決まるのであるから、通説が正しいと思う。

(15) 仮執行宣言付支払命令に対して異議申立てがなされ訴訟に移行した場合、その訴訟の性質、訴訟物、判決本文の記載方法等については、仮執行宣言の効力との関係で議論がある。しかし、多数説の考えは次のようなものである。請求の可否が訴訟物であるが、支払命令の可否については判決で処理し、請求に理由がある場合の判決本文は支払命令の維持(認可)である。請求に全く理由がないときは支払命令を取り消して請求棄却の判決をする(例えば菊井・村松・前掲注(1)四六三頁、斎藤編・前掲注(1)二二六頁以下(林屋・矢澤)、新堂・前掲注(3)五九九頁、斎藤秀夫『民事訴訟法概論』五二七頁(一九八二年)等)。判例も同様である(最判昭和

三六・六・一六民集一五卷六号一五八四頁)。なお近時の有力説は、異議申立てと請求が共に訴訟物であると説く。異議の目的は督促手続の排除と通常訴訟による審判を求めるものであり、異議訴訟は第一審手続と上訴審手続の中間的・混在的なものと理解する。この説によれば、請求に理由がある場合は支払命令を維持(認可)して異議を棄却するが、請求に全く理由がないときは支払命令を取り消して請求棄却の判決をする(中野||松浦||鈴木編・前掲注(13) 六三三頁注12(松浦)、高島・前掲注(5) 三八一頁以下、兼子一ほか・前掲注(1) 一二九五頁以下(松浦)、一三〇五頁(松浦)等)。この問題についての私見は、小室||賀集編・前掲注(4) 二七六頁(坂原)参照。

(16) 確定判決と同一の効力を有するのであれば、それによって訴訟終了効も生じる筈であるとして、私見に対して、主文で訴訟の終了を明らかにする必要はないという批判が考えられる。しかし、四四三条は簡易裁判所における異議却下決定の場合の規定であり、地方裁判所における異議却下判決の場合の規定ではなく、正に訴訟係属の発生を前提にしない規定である。この条文が地方裁判所での異議却下判決の場合に類推されるにしても、訴訟終了効に関して類推されるかは疑問である。

坂原 正夫