

20 民事訴訟法における参加形態

ステリオス・クスリス

- I. 参加に関する伝統的な三分割
- II. 独立補助参加の基準
- III. 独立した申立てという基準による共同訴訟的参加の事例
 - 1. 不可分給付における多数債権者
 - 2. 第三者のためにする契約
- IV. 独立した申立てという基準に基づく補助参加の本質
- V. 結論

I. 参加に関する伝統的な三分割

周知のように、ギリシャ民事訴訟法には、第三者が本訴の目的を自己のために請求する主参加(Hauptintervention) (ギ民訴79条1項)、自己の利益のために第三者が主たる当事者を補助する目的をもって訴訟に参加する通常補助参加(einfache Nebenintervention) (ギ民訴80条)、および、第三者と相手方当事者間の法律関係が本訴の裁判による効力を受ける場合の、独立・共同訴訟的補助参加(selbständige oder streitgenössische Nebenintervention) (ギ民訴83条)の三つの参加形態がある。

もっとも、参加形態に関するこの原則として法規に依拠する三分割からは、訴訟法規の解釈を通じて、参加の一つを三つのカテゴリーの中に体系的に分類することはできない。この問題は、とりわけ独立補助参加の本質にかかわり、その体系上の分類についてはまちまちな見解が唱えられているが、支配説は一般にこれを補助参加の一場合と解している⁽¹⁾。しかしかかる見解は、通常補助参

加および独立補助参加の利益を、そのつど第三者に求められる法律上の利益と同意義に理解することを前提としてのみ首肯することができる。それにもかかわらず詳細な考察を重ねていくと、求められている法律上の利益は、そのたびごとに異なった意味内容になっていることに気づく。補助参加にかかわる法律上の利益が主たる当事者と第三者との法律関係に基づいているときは通常補助参加が問題となるのに対して、法律上の利益が相手方当事者と第三者の法律関係に帰因するときは独立補助参加の問題である。

II. 独立補助参加の基準

ドイツ法(ド民訴69条)、オーストリア法(オ民訴20条)およびギリシャ法(ギリ民訴83条)が立法に際して範例としたところによれば、独立補助参加の可否を判断する決定的基準は、判決の主たる効力が第三者に拡張するか否かである。これは、この参加形態の概念を形成する徴標になる。この第三者の参加により、既に係属している訴訟に新たな法律争訟がもたらされることはない。これに対して、参加する第三者は、係属中の権利もしくは法律関係に関して相手方当事者と争訟関係にあり、その判決は裁判所を通して、第三者の法律上の地位に直接影響を及ぼす。第三者は係属している権利もしくは法律関係に関して、正当な反駁者(*legitimus contradictor*)であると主張するわけではないので、主たる当事者の地位を取得することはできない。結局、第三者は、主たる当事者の必要的共同訴訟人とみなされるにもかかわらず、主たる当事者の補助者にすぎない⁽²⁾。

イタリア法には別の形態がある。“Ciasuno puo intervenire in un processo tra altre persone per far valere, in confronto di tutte le parti o di alcune esse, un diritto……”と規定する民事訴訟法第105条に基づき、第三者が、主たる当事者全員ではなく、一人もしくは複数の主たる当事者に対して自己の権利を主張するときは、独立補助参加が認められる——支配説である⁽³⁾。この参加

(1) 例えば、*H. Walsmann*, Die streitgenössische Nebenintervention 1905, S. 126を見よ。今日ではさらに、*Rosenberg/Schwab/Gottwald*, ZPR, 15. Aufl., § 50 VI 1, S. 271。

(2) 参照、*Rosenberg/Schwab/Gottwald*, ZPR, § 50 VI 2, S. 271。

(3) *S. Costa*, L'intervento in causa 1953, S. 63 ff.; *E. T. Liebman*, Manuale di diritto processuale civil I 1984, S. 97を参照のこと。

形態では、参加の際、第三者は、自己の権利を主たる当事者全員に対して主張するのではない点で主参加と識別され、また、この第三者は、権利もしくは請求を主張し、単に利益を主張するものではないことから通常補助参加と区別される⁽⁴⁾。自ら訴訟遂行権を有する者が、その他の者から同一の法律関係をもたらされた訴訟に参加し、かつ、自己の固有の権利を相手方当事者に主張する場合には、かかる参加は、通常、多面的な法律関係を有する事件となる⁽⁵⁾。

先に言及した二つの参加形態を比較すると、以下の点を確認することができる。判決効の拡張という基準による独立補助参加と、独立した申立てという基準を用いた独立補助参加とでは、とりわけ係属中の法律関係の客体的範囲を異にする。前者の提起がなされてもこの範囲は依然変わらないが、後者の提起がなされるとこの範囲は拡張される。その訴訟に新たな法律争訟がもたらされ、参加する第三者は自らこれに関する訴訟遂行権を有するからである⁽⁶⁾。この相違は、補助参加人の訴訟上の地位に直接影響をもたらす。判決の拡張という基準に基づき訴訟に参加する第三者は、——上述したように——主たる当事者ではない。これに対して、独立の申立てという基準に基づいて参加する第三者は、かかる参加により既に係属している訴訟に新たな法律争訟をもたらし、その争訟に関して正当な反駁者としての権限を有することから、主たる当事者の地位を有する。

III. 独立した申立てという基準に基づく共同訴訟的参加の事例

そこで、判決の拡張に基づく独立補助参加のみを容認する訴訟制度において、独立した申立てという基準に基づいてのみ第三者が参加しうる事例がありうるか否かを調査しなければならない。

1. 不可分給付における多数債権者

多数の者が分割すべからざる給付を請求しなければならないとき、債務者は全員に対して共同して履行しうるにすぎず、また、各債権者は全員に給付すべき旨を請求しうるにすぎない（ド民法432条1項、ギ民法495条）。したがって、各共同権利者は、権利者全員ために第三者の訴訟信託を連帯して請求する「独

(4) 参照, *S. Costa*, a. a. O., S. 63.

(5) *S. Costa*, a. a. O., S. 66; *E. T. Liebman*, a. a. O., S. 97; *J. Rordorf*, *Die freiwillige Prozessintervention im italienischen Zivilprozeß* 1956, S. 68.

(6) 参照, *A. Lugo*, *Manuale di diritto processuale civile* 1961, § 55, S. 76.

立した固有権 (unabhängiges Sonderrecht)]⁽⁷⁾を有する⁽⁸⁾。多数の正当な債権者が共同提訴する場合には、すべての紛争を合一規制することが望ましいとの理由から⁽⁹⁾、または、共同権利者に対する矛盾裁判を回避しなければならないとの理由から⁽¹⁰⁾、支配説はこれを必要的共同訴訟と解している。もしある共同権利者が、訴えを提起した債権者のために既に係属している訴訟に参加する場合には、独立補助参加が問題になると解するのが正鵠を得ている。

しかし、共同権利者にこの共同訴訟的補助参加を根拠づけるために、判決の拡張に拠る所を求めることはできない。さしあたり、正当な見解によれば、判決が残りの共同権利者に「有効に」働く場合ですら、一債権者に対して下される判決の既判力は、本訴訟に参加しなかったその他の共同権利者に全く及ばないということを確認しなければならない⁽¹¹⁾。つまり訴訟対象に関する本質それ自体から、新たな訴訟は権利保護の利益を欠くため不適法であることが明らかである⁽¹²⁾。しかしこれによると、片面的に既判力拡張を肯定したい場合ですら⁽¹³⁾必要的共同訴訟は認められない⁽¹⁴⁾。というのは、必要的共同訴訟の根拠が判決の拡張に求められなければならない場合、複数の訴訟対象は客体的に同一でなければならないからである⁽¹⁵⁾。しかし、各共同債権者が独立した権利を主張し、かつ、固有の申立てをする事例では、まさに、訴訟対象につきかかる客体的同一性を欠く。ここでは明らかに、同一の実体法上の目的に向けられた複数の訴訟上の請求が問題となる。共同債権者の独立補助参加について、ギリシャ民訴法第83条、またはドイツ民訴法第69条による既判力の片面的拡張に拠る所を求めることは、訴訟上の請求が客体的に同一性を欠くため、解釈論的には

(7) BGHZ 79, 248.

(8) *W. Heintzmann*, Die Prozessführungsbefugnis 1970, S. 22.

(9) ギ民訴76条1項前文。*G. Mitsopoulos*, Die Streitgenossenschaft nach dem griechischen Recht, FS-G. Ikonopoulos 1981, S. 169, Fn. 37 [griech.] .

(10) 同76条1項後文。*P. Yessioy-Faltsi*, Die Streitgenossenschaft im Zivilprozess 1970, S. 264.

(11) 問題点について、*R. Stucken*, Einseitige Rechtskraftwirkung von Urteilen im deutschen Zivilprozeß 1990, S. 170-179.

(12) 参照、*W. Waldner*, JZ 1985, 635.

(13) 例えば、*Rosenberg/Schwab/Gottwald*, ZPR, § 46 V 3b, S. 242.

(14) もっとも、*Rosenberg/Schwab/Gottwald*, ZPR, § 49 II 2a, S. 251.

(15) 例えば、*R. Holzhammer*, Parteienhäufung und einheitliche Streitpartei 1966, S. 71 ff. ; *G. Hassold*, Die Voraussetzungen der besonderen Streitgenossenschaft 1979, S. 53参照。

同様に維持し難いものがある。

上述したことを基にして、独立した申立てという基準に従い、共同債権者の補助参加を共同訴訟的補助参加と理解する以外に道は残されていない。この独立性は、まさに提起されるべき申立ての根底、すなわち各共同債権者の独立した訴訟遂行権にある。その参加を通じて、参加人たる共同債権者と相手方当事者との間の新たな法律争訟が本訴に導かれる。

2. 第三者のためにする契約

ドイツ民法第328条第1項によれば、契約により、第三者に対してある給付をなすことを約することができ、その効果として、その第三者は直接その給付を請求する権利を有する（同様に、ギ民法411条）。この場合、給付を求める権利が要約者に帰属するとき、また諾約者は第三者へ給付を求めることができる（ド民法335条）。第三者は自ら諾約者と要約者との間の訴訟に加わることができ、その場合、独立補助参加が問題となる。第三者のかかる補助参加は、判決の拡張という基準を拠り所にすることができない。正鶴をえた見解によれば、諾約者と要約者との間の判決の既判力は、判決が第三者の有利に働く場合にも第三者を拘束することはない。さらに、第三者は、既判力の片面的拡張により拘束されているとの見地に立っても、独立補助参加は訴訟の目的の客体的同一性を欠くので、ギリシャ民法第83条またはドイツ民法第69条を拠り所にはできない。事実、我々は再び、独立した申立てという基準に基づいて、共同訴訟的補助参加を論じなければならない。第三者は要約者に対する独立した権利を有し、第三者は自らが参加することにより、その権利を要約者に対して主張する。

IV. 独立した申立てという基準に基づく補助参加の本質

上述した独立した申立てという基準に基づく補助参加の事例では、第三者の加入により、典型的な後発的共同訴訟がもたらされる。その現象を見ると、いわゆる任意的当事者変更の場合を表しながら⁽¹⁶⁾、当事者の増加をもたらし、また、それまで一原告または一被告のみが本訴に関与していた場合には、共同訴訟をもたらす当事者参加である⁽¹⁷⁾ことは明らかである。ギリシャ民法第83条

(16) 参照, *U. Heinrich, Der gewillkürte Parteiwechsel* 1990, S. 5.

(17) *Rosenberg/Schwab/Gottwald, ZPR, § 42 I. S. 210.*

による補助参加に関しては、第三者はその参加を通して固有の権利を求めているのではなく、第三者はある固有の利益のみを守ろうとしたのであり⁽¹⁸⁾、典型的な後発的の必要的共同訴訟が認められないことを正に確認した。ここで扱われている事例ではもちろん、参加人はまさに固有の請求を求めているのであり、係属する訴訟の主體的範囲および客體的範囲は拡張される。複数の共同権利者が実体法規を拠り所にした典型的な後発的の必要的共同訴訟関係にあるかぎりはその手続きの枠の中で、複数の訴訟対象が同時に処理される。第三者がまさに固有権を主張する限り、第三者は主たる当事者の訴訟補助者ではなく、自らかまた主たる当事者になる。第三者の参加はむろん新訴の提起と解することはできないが、自主的な (sui generis) 法的救済であることには変わりなく、これにより既に係属する法律争訟への関与が可能となる。

しかしここで扱う訴訟形態は論理的意味のみを示しているのではない。その実践的意義は第三者保護の可能性に直接かかわる。この問題は、上述の場合、共同権利者の訴えは他の権利者による新訴を訴訟係属を理由に妨げるか否かに関係する。例えば、AがBに対して、申立てにより提訴するとき、Bは共同して共同権利者AおよびCに請求しなければならず、CもまたBに対して同様の申立てにより訴えることができるかどうかという問題が生ずる。かかる事例の組合せの中で、第二の訴訟の不許容性は、訴訟係属禁止を理由に、いずれにせよ経験上適正かつ望ましい結果を導くことは明らかである。訴訟係属の抗弁により、場合によっては生じ得る矛盾判決が回避され、被告は二重執行の危険から保護される。それに対応しようと訴訟係属禁止の根拠として既判力の片面的拡張を用いようとの試みがなされた⁽¹⁹⁾。この解決は、むろん、かかる判決拡張の可能性に関して既に明らかにした疑惑に突き当たる。

我々の見解では、解釈的に実体的当事者概念を基に訴訟係属の正当性が根拠づけられなければならない。ヘンケル (W. Henkel) は⁽²⁰⁾既に、ドイツ民訴訟法第263条2項の枠組みでは実体的当事者概念を解釈の基にしなければならないとの見解を唱えていた。もしAがBを訴え、Cへの給付を求めるとするならば、むろんCは形式的意味での当事者ではなく、Cは係争中の法律関係の主体であり、かつ、少なくとも自ら係争中の訴訟上の申立てに関する主體的範囲を決定

(18) P. Yessioy-Faltsi, a.a.O., S. 156 ff.

(19) 例えば, N. Nikas, Der Einwand der Rechtshängigkeit im Zivilprozeß 1991, S. 264 [griech.] .

(20) Parteilehre und Streitgegenstand im Zivilprozeß 1961, S. 140-141.

するので、Cはまさに実体法上の意味で当事者である。法律関係の主体がAおよびBである場合、裁判所が実体法に基づきその法律関係の合一判決を言渡す必要性は、提起された訴訟上の申立ての実体的広がりに対応し、その申立内容は、単に形式的当事者Aのみならず権利者Cにもあてはまる。訴訟係属の禁止は、まさに、訴訟上のテクニックとして実体法を調整する。

Aが既に提訴した後は、上述した訴訟状態を理由に、第三者Cがもはや自己の実体上の法的地位を固有の訴えを通じて守ることができないときは、実体上の法的地位を訴訟上主張するための唯一の可能性として、係属する訴訟における参加という手段が残る。問題となる共同訴訟的補助参加の制度上の意義は、実体的意味で当事者である参加人が、訴訟における形式的意味での当事者の地位すなわち固有必要的共同訴訟人の地位を求めることによってまさに保護される。

V. 結 論

以上の説明は、総じて異なる参加形態を有する四段階の制度に帰着する。

1. 主参加 第三者は、本訴当事者に対して二つの新たな訴訟上の請求を主張し、かかる請求に対して第三者は、主たる当事者としての適格を有する。
2. 独立した申立てという基準に基づく共同訴訟的補助参加 第三者は、相手方当事者を伴う一つの新たな実体法上の法律争訟関係にあり、その法律争訟に関して第三者は、その他の主たる当事者を伴って、当事者もしくは固有共同訴訟人としての訴訟上の地位を有する。
3. 判決の拡張という基準に基づく共同訴訟的補助参加 第三者は、相手方当事者を伴い係属する権利に関する法律争訟関係にあり、その法律争訟に関して第三者は、主たる当事者の単なる補助参加人にすぎない。
4. 通常補助参加 第三者は、主たる当事者が勝訴することについて法律上の利益を有する。

* 本稿は、アテネ大学ステリオス・クスリス講師 (Lektor Dr. Stelios Koussoulis) のシンポジウムにおける報告の翻訳である。論文原題名は、Interventionsformen im Zivilprozeßrecht.