DOI: 10.18999/nujlp.295.3

論　説

確認判決の効力の主観的拡張
―その根拠と性質

河　野　正　憲

Ⅰ．はじめに
Ⅱ．主観的範囲が拡張される確認判決をめぐる理論の現況と問題点
Ⅲ．確認判決一般の基本概念
Ⅳ．人事訴訟における確認判決とその効力
Ⅴ．会社の組織に関する確認訴訟とその効力
Ⅵ．おわりに

Ⅰ．はじめに

わが国の民事訴訟法では＜確認の訴え＞が訴えの基本類型の一つとして承認されている。もっとも、確認の訴えについて定めた規定自体も直截にその具体的内容を規律しているわけではない。それは、証書真否確認の訴えに関して、「確認の訴えは、法律関係を証する書面の成立の真否を確定するためにも提起することができる」（民訴 134 条。下線筆者）と定めているにすぎない。この規定の趣旨から極めて簡潔に、＜確認の訴え＞が法的に承認された救済方法の基本類型の一つであることを当然の前提としたうえで、更に、本来は事実関係の確定である「書面の成立の真否」の確定のためにも提起することができることを特に規定しているのだと理解されている[1)]。こうして確認訴訟は、特別の規定がなくても確認の利益が認められる限り、提起することができるのが原則であると理解されている。

1）　ドイツ及びわが国民事訴訟における裁判の類型の成立に関しては、河野正憲「民事裁判の種類と機能」『実務民事訴訟講座［第 3 期］第 3 巻』（2013・日本評論社）231 頁以下、ドイツにおける確認訴訟の創設につき、246 頁参照。

もっともこのような一般的な確認の訴えの規律に加えて、例外的に特定の事項ないし分野において実定法上明文で確認訴訟が認められている場合がある。また、訴えの性質が確認訴訟であるとは明示されていないが、解釈論上それが確認訴訟であると理解される場合もある。

これらの特定の事項ないし分野においては、確認判決の効力について明示的又は黙示的に特別の考慮が求められる。特に、当該確認訴訟の判決効が第三者にも拡張されると理解されている場合については、明示的にその旨の明文規定が置かれている場合があるが、その他にも特別の規定はないけれどもなお当該訴訟制度の趣旨から当該判決が確認判決でありその効力の及ぶ人的範囲についても確認判決の特別の例と理解されているものがある。

このような特異な規定の趣旨については、通常の確認判決の主観的範囲が、既判力の一般的効果である訴訟当事者間での相対的効果（参照、民訴115条）とは異なり、当該紛争類型上、訴訟に直接関与しなかった者にも判決効を画一的に及ぼす必要があることを理由に、その判決効が主観的に拡張されるのだと説明されることが多い。しかし、これらの特別の定めを持つ確認判決の効果について、それ以上に立ち入った検討がなされることはなく、その法的性質は＜既判力＞に他ならないと説明されることが多い。

もっとも、これらの確認判決の主観的範囲の拡張に関する個々の特別の規律をみると、それらは、原告の請求を認容する判決が第三者に拡張される効果を有する点では共通するが（もっとも、第三者の範囲が具体的にどのようなものであるのかについて、十分な検討がなされているようにはみえないが）、特に請求を棄却する判決については、必ずしもその実定法の規律が一致せず、あるいは、請求認容の場合と区別せず規定して（人訴法24条1項）認容判決と同じく第三者にその判決効が拡張されると理解される場合がある一方で、請求が認容された場合にのみ判決効が第三者に拡張されることを明示しつつ（例えば、会社838条）、請求が棄却された場合には判決効が拡張されないことを前提としたと解される規律がある。しかし、学説上はこのような明文規定の違いを無視し、これを当然に既判力だとしていずれの場合にも判決効が拡張されるとする見解もある。

そこで、このような確認判決に関する様々な規律や、それに関する理解の不明確さを見ると、今一度確認判決の主観的効力の拡張事例について検討が必要ではないかと考えられる。その際特に、確認判決につき原告の請

求を認容した場合と棄却した場合とで異なった取り扱いを実定法が予定していることにはどのような根拠があるのかが改めて問題となるであろう。また、このような取り扱いを前提とすると、その効果の性質についても果たして両者を一律に＜既判力＞と理解することができるのかが改めて問われなければなるまい。またそれが既判力でないとすれば、その効力は具体的にどのような性質を有するかを、それぞれの事案が前提とする制度目的に即して、より立ちいった考察をすることが必要であろう。これらで実定法上異なった規律がなされているのは、むしろ直接この判決効の機能や性質に係る、制度の基本的な事項に由来するのではないか等の疑問が浮かぶ。

本稿は、このように確認判決の効力が第三者にも拡張されると明文で定める会社関係訴訟の事案に考察の手掛かりを求めて判決の主観的範囲が拡張される確認判決について、その意義と機能を再検討することによって、それらが一般的な確認判決の類型とは別の手続目的を持った類型であること、そしてその場合に手続の目的に沿った判決効の特異な拘束力の法的構造を分析することを目的とする。

Ⅱ．主観的範囲が拡張される確認判決をめぐる理論の現況と問題点

1.「確認訴訟の二類型」の主張とその前提

確認の訴えには性質の異なった二つの類型が存在するとの見解は、周知のように既に故中田淳一博士によって主張された[2)]。

この見解は、一般の確認判決の既判力が原則として訴訟当事者間のみに効力が及ぶに過ぎない相対的効力（民訴 115 条 1 項）を有する（これを以下適宜、「通常（個別）型の確認訴訟」という。）のに対して、人事訴訟（人事訴訟事件）及び会社関係訴訟において認められる一定の確認訴訟については、その効力が対第三者にも拡張されていることから、これらの事例を確認訴訟の特別の事例として、通常の場合から区別する（これを中田博士は「特殊（合一）型の確認訴訟」と述べた。）と共に、その場合にこれを

2）　中田淳一「確認訴訟の二類型」同『訴と判決の法理』（1972・有斐閣）29 頁以下（初出、同『法学論叢』60 巻 1・2 号）。

正当化する事情が何であるのかを明らかにしようとした[3)]。

この見解は、その分析の出発点として、確認訴訟の判決効の主観的範囲が対第三者との間にも明文で拡張されている人事訴訟における確認判決（親子関係存否確認の訴え等）と会社関係訴訟における株主総会の決議不存在やその無効確認の訴えを挙げる。そして、それに引き続いて、特に旧商法上の会社関係訴訟の確認判決を取り上げて検討するが、その前提は、両者は当然に共通した扱いであると想定されているようであり[4)]、両者の相違点に関しては、立ち入った検討が特別になされていない。

中田淳一博士は、これらを考察するにあたり、特に株主総会決議無効確認の訴え（旧商法 252 条）に関して、その原告適格が一定の者に限定されるとともにその判決の既判力が拡張されていることの主たる根拠を問い、これらの確認訴訟が一般類型とは異なった別個の類型であるとして、その理由につき、まずその考察の出発点として、これらの事案においては、「判決の既判力が関係者全員に拡張せられる点」にあることを挙げる[5)]。またここで言う特殊型の確認訴訟では、「これによってその原告に当該の身分関係ないし社団関係自体に介入し、これに対し一種の支配干渉をなす権能を認めることに帰すのであるから、いわゆる確認の利益としても、単に原告個人の一面的な利害では足らず、むしろ彼の所属する親族関係の血族的純正を保持し、または社団関係の適正な運営を維持するについての全面的利害でなければならない。」とする[6)]。こうして、この社団関係における判決効拡張に関しては、請求を認容する決議無効確認判決について、当該訴訟の当事者となったもの以外の株主に拡張されるのは本来の既判力であるが、その他一般の第三者がこの判決から蒙る効力は既判力ではなく、むしろ「事実効（反射効）」であると解したいとされる。

中田博士はさらに、請求を棄却した判決の効力については、「問題となるのは、原告敗訴の判決の効力である。一般に確認の請求を棄却する判決は、原告の主張したのと全く逆の法律状態を確定する。従って、決議無効

3）　中田淳一「前掲（2）論文」
4）　中田淳一「前掲（2）論文」39 頁。この論文は、兼子一「親子関係の確認」『民事法研究 1 巻』（1950・酒井書店）341 頁以下の提唱する「特殊型の確認訴訟のアイデア」に触発されたものであると明記している。
5）　中田淳一「前掲論文（2）」38 頁。
6）　中田淳一「前掲論文（2）」38 頁。

確認訴訟における原告敗訴の判決は、当該決議の有効なことを確定する点で、既判力を生ずるはずである。それでは、この既判力の第三者に対する関係はいかがであろうか。」と問題を提起する。そしてこの点につき、次のように論じている。少し長いがその全体を引用しよう。「私は、既判力は、判決主文の宣言する法律効果を対立当事者双方の有利に且つ（同時に）不利に（für und gegen die Parteien）画定するのを本質とすること（既判力の双面性）に鑑み、この場合の原告敗訴判決も、決議の有効なことを第三者に対する関係において確定する点で、原告勝訴判決と全く同様の対世的効力をもつものと解したい。蓋し、もし反対に解せんか、前述のとおり、決議無効確認判決には法文上提訴期間の制限がないことと相まって、一人の受けた敗訴判決の既判力と、他の株主のえた勝訴判決の既判力が衝突して、前者については、同一決議が有効とも無効とも決しないような不都合な結果を生じるからである。」とされる[7]。

2. 手続保障論からの批判

以上のような中田淳一博士の見解に対しては、その後、主として訴訟手続における手続保障の観点を基礎に、判決効が及ぶ者とその訴訟を追行する当事者の関係について再検討し、既判力拡張事例においてその特徴につき中田説が、判決効拡張により原告適格の限定が必要だとした点に対して疑念を提起した。むしろ 、これは論理が逆であり、適切な者によって訴訟手続が追行されることによって初めて判決効の拡張は正当化されうるのだとの批判を生んだ[8]。批判説は次のように言う―。

まず、学説・判例が一致して、これらの訴えの被告適格につきそれが会社のみだとするのに対して、その十分な根拠が示されていないと批判する。会社のみが被告となる根拠として一般には、株主総会が会社の意思決定だからだとされているが、この点について、「これは甚だことの実質を見ない形式的見解である。」と断じる。そして、さらにその問題点につき、「決

7） 中田淳一「前掲論文（2）」45 頁以下。
8） 谷口安平「判決効の拡張と当事者適格」、同『多数当事者訴訟・会社訴訟』民事訴訟法論集 2 巻（2013・信山社）201 頁以下所集（初出、『中田淳一還暦記念・民事訴訟の理論下』〔1970・有斐閣〕）。

議は確かに会社の意思決定ではあるが、これは、外部から法人格の窓を通して見た場合にそうなのであって、内部的にはあくまで株主集団の意思決定にすぎない。まさにそれだからこそ株主にその効力を争う権限が認められている。『会社』の意思決定ならば『会社』がこれを任意に変更できるはずであるが、『代表取締役を機関として行動する会社』にそんな権限がある訳はなく、やはり『株主総会によって意思決定する会社』がもう一度決議して前の決議を変更することができるだけである。したがって、その訴訟手続上の処理を別論とすれば、株主は株主総会を被告として決議の効力の確定を求めるのが最も筋が通っているであろう。」と述べる[9)]。

こうして、この見解は、会社関係訴訟における確認訴訟において、判決効を広範囲に拡張しなければならない場合には、当該請求に最も利害を有する者を除外するのは不当であり、他方で最も充実した訴訟追行を期待することができる者を原告・被告とすべきだとの結論に至る[10)]。

3. 両説に共通の前提とその問題点

この両者の見解においては、いずれもその立論の出発点として、第三者に拡張される判決の効力が＜既判力＞であると理解する点では共通している。またその際、人事訴訟の場合と会社の株主総会訴訟に関する判決効が格別に区別されることなく同等に取り扱っているようでもある。

この点につき、株主総会決議無効確認判決の主観的拡張につき一石を投じた、前掲の中田説は、それが既判力であることについて次のように説いていた。すなわち、旧法時においては、合併無効判決の効力（旧商法 109 条）が決議無効確認の訴えにも準用されていた（旧商法 252 条）が、合併無効の訴えが形成訴訟でありその判決の効果が形成力であるのに対して、決議無効確認判決は、それが「決議が当初から無効なことを宣言するにとどまる確認判決であるから（通説）、後者の効力は、本来既判力であり、既判力以外の効力ではありえない」と断定している[11)]。また、その上で「決議無効確認判決の効力のうち、本来の既判力が、当該訴訟の当事者となった

9）　谷口安平「前掲論文（8）」207 頁以下。
10）谷口安平「前掲論文（8）」210 頁。
11）中田淳一「前掲論文（8）」44 頁以下。

株主又は取締役以外の者に拡張されるのは、爾余の株主に対してであり、その他一般第三者がこの判決から蒙る効力は、既判力ではなく、むしろ事実効（又は反射効）であると解したい。」（引用文中傍点は原著者）と述べる[12]。そして、原告が敗訴した場合の効力については、「一般に確認の請求を棄却する判決は、原告の主張したのと全く逆の法律状態を確定する。従って、決議無効確認訴訟における原告敗訴の判決は、当該決議の有効なことを確定する点で、既判力を有するはずである。」という。そしてその判決の第三者との関係については、この場合の原告敗訴判決も、決議の有効なことを第三者に対する関係においても確定する点で、原告勝訴判決と同様の対世的効力をもつ既判力だと論じている[13]。

この見解は、まず、確認判決の既判力の作用につき実体法的理解を前提としているように見えること、またその拡張についても決議無効確認判決につき人事訴訟における判決効拡張の理解をそのまま前提にしている点になお検討の余地がある。

特に、人事訴訟法では、「人事訴訟の確定判決は、民事訴訟法第 115 条 1 項の規定［既判力の効力は当事者のみに及ぶとの既判力に関する一般規定］にかかわらず、第三者に対してもその効力を有する」（人訴 24 条 1 項）と規定されており、原告の勝訴敗訴を問わず一律に第三者に拡張されるものとされている。これに対して、現行会社法は、「会社の組織に関する訴えに係る請求を認容する確定判決は、第三者に対してもその効力を有する」と定める（会社 838 条）。また、拡張される判決効が、既判力でありそれ以外ではありえないという断定も十分に説得的ではない。

これらの場合に、特にその確認判決において拡張される判決効の性質を検討するに際しては、これらの訴えのうち（認容）判決については、形成判決と共通する側面が存在することは否定しえない。しかし、その場合であっても、なお身分関係訴訟と株主総会関係訴訟がもつ手続の持つ制度目的及びそれに伴う、訴訟物とされる法的構造が同様なのかについてはなお検討が必要である。少なくとも会社関係訴訟では株主等、当該訴訟の対象となる株主総会の議決に関与する者が多数存在し、したがって株主総会決議の取消しやその不存在・無効確認訴訟で原告が勝訴することによって生

12）中田淳一「前掲論文（2）」45 頁。
13）中田淳一「前掲論文（2）」45 頁。

じる法律関係の変動によって発生する様々な事項は、これらの多数の者について一律に処理することが求められるはずである。このような事項は、本来既判力が予定する手続的な要素、即ち同様の訴訟手続を繰り返すことの禁止という既判力の本来の効果とは根本的に異なるようにみえるからである。そこで、今一度確認判決についての一般的理解を再確認するとともに、これとの関係で、人事訴訟及び株主総会決議の瑕疵を巡る訴訟及びその判決に特異な点について検討をすることが不可欠であろう。

Ⅲ．確認判決一般の基本概念

1．確認の訴えの承認とその判決効

確認の訴えは、明治 24 年に成立したわが国の民事訴訟法が母法とした 1877 年のドイツ帝国民事訴訟法（Civilprozeßordnung von 1877）が、その明文規定を置いて新たに訴えの類型として一般的に承認した[14)]。この立法を承けて、ドイツ民事訴訟学説は、この確認の訴え（及び確認判決）を給付の訴えと並ぶ独立した訴訟類型として一般的に承認した[15)]。その後さらに、学説上形成の訴えが独立した訴えの類型として提唱されたことにより、本案に関する判決については三つの基本的な訴の類型が存在するとの観念が確立し、今日に至っている[16)]。このようなドイツ法に伝統的な訴の基本

14）ドイツ帝国民事訴訟法における確認訴訟制度の導入については、河野正憲「前掲論文（1）」231 頁、252 頁以下。

15）なお、比較法的には、コモンロー諸国においても確認判決（declaratory judgment）が 19 世紀以来承認されている（アメリカ合衆国連邦民事訴訟規則 57 条参照）。また、フランス法でも確認の訴え（les actions déclarations）が承認されている（*Solus et Perrot;* Droit Judiciare Privè. Tome I; N° 233. p.209）。しかし、ドイツ法のようにこれを基本的訴訟類型として承認し、一般的に利用されているわけではない。なお、確認訴訟に対応する制度の比較法的紹介について、ドイツでは、*Stoll,* Typen der Feststellungsklage aus der Sicht des bürgerlichen Recht, Festschrift für Bötticher, 1969, S. 343.

16）ドイツで帝国民事訴訟法が成立した後に確認の訴えが、＜給付の訴え（Klage auf Verurteilung）＞及び＜権利形成（Rechtsgestaltung）の訴え＞と並ぶ一般的訴訟類型として承認されることを明示し、大きな影響力を持ったのは、*Hellwig,* System des deutschen Civilprozeßrechts Teil 1, 1912, S. 280. であった。この観念はドイツにおいて、今日においても変わらない（Vgl. Rosenberg/ Schwab/ *Gottwald,* Zivilprozessrecht, 18. Aufl., 2018, § 90 Rdnr.11（S. 530）; *Schilken,* Zivilprozessrecht, 7. Aufl., Rdnr. 104（S. 47）; Stein/ Jonas/*Roth,* ZPO. 22. Aufl., Bd. 4, Vor § 253, Rdnr. 71（S. 48）。

類型の三分類はわが国でもそのまま継承され、一般化している[17]。もっとも、このような民事訴訟手続における訴えの基本的な類型論との関係では、特にわが国において細部についてみれば一部の学説に若干の異論もみられるが、これらも一般的な訴訟類型自体の根本的変更やその抜本的な組み換えを主張しているわけではない。それは主として、強制執行手続における執行関係訴訟等という特殊な分野を念頭において提唱されたものであり、そこで規律されている訴え（請求異議の訴え、第三者異議の訴え、執行文に関する訴え等）について、これらの基本的な 3 類型とは別異の類型が提唱されているに過ぎない[18]。これらは、特に強制執行制度が採用する債務名義制度との関係で特異である点を無視することができないし、またこのような主張自体についても一般的な賛同を得るには至っていない。今日、民事訴訟全般について認められる訴え及び判決の基本類型に関するわが国の学説の基本的な理解は、給付・確認・形成の 3 類型とする見方がなお維持されているとみうる[19]。

こうして、今日では少なくとも確認の訴えは独立した訴訟類型の一つであること、そしてこの確認の訴えは、確認の利益が認められる限り、原則として現在の（最終口頭弁論終結時の）権利関係を対象として救済を求め得るのが原則であると理解されている。もっとも、その対象を現在の権利関係の争いに限定することは絶対的ではなく、例外的にそれが現在の紛争

17）参照、河野正憲『民事訴訟法』（2009・有斐閣）122 頁以下。

18）特に強制執行における救済訴訟について、請求異議の訴え（民執 35 条）が「救済の訴え」であり、形成の訴えと確認の訴えの性質を併有するとする見解（三ケ月章「執行に対する救済」同『民事訴訟法研究 2 巻』（1962・有斐閣）47 頁、初出『民事訴訟法講座』4 巻（1955･日本評論社）、同『民事執行法』（1986･弘文堂）93 頁）、第三者異議の訴え（民執 38 条）が、執行機関に対する命令の訴えだとする見解（竹下守夫「民事執行における実体法と手続法」）同、（初出、『新実務民事訴訟法 12』（1984・日本評論社））がある。これらの見解についての概要は、林屋礼二編『民事執行法〔改訂第 2 版〕』（1998・青林書院）〔河野正憲筆〕349 頁以下。これは、強制執行手続が債務名義制度を採用すること、また差押えの効力などにつき特殊な法構造をもつことに基づく。これらの訴えの分析には、強制執行制度の基本構造との関係での検討が不可欠であり、それを抜きにした個別的な提言のみでは問題点の解明には十分でないと思われる。なお執行関係訴訟の位置づけについては別途基本的な考察が必要である。

19）これに対してフランス法では古くから伝統的に訴えの類型につき、対物訴訟、対人訴訟、混合訴訟の分類が存在した。また、対物訴訟についても占有訴訟と本件の訴訟とが区別されてきた（この点につき、河野正憲『前掲書（17）』124 頁註（4））。これらの類型はフランスでは既に 13 世紀から 14 世紀には確立していたことにつき、*Tardif*, La Procédure Civile Et Criminelle Aux XIIIe Et XIVe Siècles: Ou Procèdure De Transition, 1885, p. 34 et sec.

を解決するのに不可欠であれば、過去の権利関係や事実についても、対象とすることも認められている[20]。また確認の形態も、権利又は法律関係（又は事実）の存在を積極的に判決で確認する場合（積極的確認の訴え）だけでなく、それらの不存在の（消極的）確認を求める訴え（消極的確認の訴え）も承認されており、裁判による救済の幅は大きく拡大している。

2. 確認判決の効果の基本構造―既判力による確定

確認判決によって達成される紛争解決の構造については、給付訴訟及び形成訴訟に対して性質上特殊性がある。

（1）　給付訴訟・形成訴訟では、それぞれ原告が求めた訴訟上の請求自体が審理判断の対象であり（被告に対する給付請求権、権利・法律関係の形成訴権）、この訴訟上の請求が認められる場合、裁判所は判決において当該請求に応じた命令ないし権利関係の変動を被告との関係で発することが原則である。

このうち給付訴訟においては、勝訴した原告が取得する給付判決は、被告に対して一定の給付を命じる点に特色がある。これは、原告が訴訟物として求める訴訟上の給付請求[21]が審理の対象とされ、それが確定判決によって肯定されれば、その結果裁判所が、訴訟物に対応する給付を被告に対して当該判決によって命じるからである。原則としてこの命令は、訴訟手続上当事者とされた被告等（民訴 115 条）に向けられる。請求内容が強制的な給付を認め得る場合、この命令は強制執行手続により当該判決名宛人に対する強制的実現力を有するとされる（執行力）。判決の効力が及びうる範囲は主観的に限定された被告に対する給付請求であるが、それで充分であると考えられる。

また形成訴訟においては、実体法上の形成権が単独の意思表示のみで権

20）河野正憲『前掲書（17）』173 頁。
21）給付訴訟の訴訟物をどのように理解すべきかについては、周知のように見解に違いがある。これらについての概観は、河野正憲『前掲書（17）』190 頁以下。また、ドイツにおける最近の注目すべき見解として、*Althammer,* Streitgegenstand und Interesse, 2012, がある。この見解は、給付訴訟の訴訟物を「利益」として構成する（S. 505 ff.）。

利関係の変動を生じさせることができるのとは異なり、権利関係の変動を実現するには専ら訴訟手続を通して行わなければならない。その際勝訴した原告が、当該訴訟で訴訟物とした権利関係の新たな形成要求（発生・変更・消滅）は訴訟手続で裁判所によりその要件が確認されることによってはじめて、裁判所は、被告との関係で審判の対象となった権利・法律関係の変更について確定判決によりそれに沿った権利関係の形成・変更を宣告して法律関係の変動が法上当然に発生することができると観念されている。もっともこの権利関係変更の効力は、このような厳格な訴訟手続を介して実現されるという性質上、その効果の主観的範囲は当事者のみに限定されないと考えるのが一般である[22)]。これは、反面で、形成訴訟において対象となる法律関係は、当事者が実体法上あるいは訴訟法上自律的に変更することができず、常に裁判手続による審査と裁判所の宣告を要する事項に限定されることにつき特別の理由があるためであり、またそのことから効果も当事者に限定されないと考えられている。

（2） これに対して、確認の訴えにおいては、一般には、原告の主張する確認要求が承認され、これに対応して裁判所によって与えられる確認判決の効力は、確認を求める原告の請求を認容する旨の裁判所の確認判決が手続上確定することによりもはやその事項について訴訟手続で争うことができなくなったこと（既判力）により、当該判決で確定した事項については当該訴訟の「当事者」間、及びその承継人などの限定された者の範囲で再度の訴訟が禁止され、訴訟当事者間の権利・法律関係を覆しえない効果が与えられている（既判力の主観的相対的効果。民訴 115 条）。このように、この確定判決によって与えられる＜確認＞という形式による裁判所の救済形態は、直接には、爾後の当該同一紛争の蒸返しを禁止する訴訟手続上で与えられた効果である。その結果、以後当該権利法律関係についてはこれに矛盾する再度の訴訟手続による救済が否定されることによって紛争当事者として訴訟手続に関与した者の間で現在する法的不安定を除去し、法的安定性を確立・保障することを予定したものと解される。それは、直接に

22） 形成的効果は、訴訟当事者を超えて第三者にも直接影響すると考えるのが今日では一般的である（参照、河野正憲『前掲書（17）』633 頁。ドイツにおいては、*Schilken,* aaO., Rdnr.195（S.91））。

は実体的権利関係自体とは異質の手続的な拘束力である。しかしその機能についてみれば、当事者間では当該権利・法律関係自体が存在するという実体的関係と同様の結果となる。

こうした構造を持った確認訴訟という訴訟類型が一般に承認されたことによって民事訴訟による救済の対象と方法は、従来の民事訴訟が有した救済の類型や方法から著しく拡大する契機を有し、それに民事訴訟制度の社会的機能は著しく高まったといえる。今日では、このような確認判決の一般的社会的意義とその機能は広く定着し、さらに進んで確認の訴えが持つこのような機能は、それが予定された伝統的機能に加えて、後述のように新たな機能が付加されている。

(3)　他方で、給付及び形成訴訟においてその請求が棄却された場合、これらの訴えで原告が主張した法的地位が存在しなかったことが既判力により確定されることになることから、以後この点を後の訴訟手続で蒸し返し争うことができない効果が発生すると観念される。この効果もまた既判力の拘束力による手続上の効果をその直接の効果発生の基礎としているが、その機能は請求対象となった権利・法律関係が存在しない旨を争い得ない効果を介して当該請求権が存在しないことを確定することになることから、その性質は確認判決（あるいはこれと同等の効果を有する）だとされている。

このように、確認判決においては、給付・形成判決のように当該訴訟で訴訟物とされた権利関係が審理の結果承認された結果として与えられる勝訴判決のみが持つ特別の法的地位（給付請求権・判決による権利・法律関係の形成）は観念されているわけではない。権利関係の確認請求を棄却する判決もまた確認判決とされるが、この場合には、確認されるべき権利関係が存在しないことが確認されるにすぎない。したがって、確認訴訟及びその判決は、その構造からみれば、単にその対象を当該訴訟で審判対象とされた何らかの実体的「法的関係」にその基礎がある訳でないことは明らかである、また訴えの対象も実体的法律関係に限定しなければならないという論理必然性もない。一般論としてみれば、それを超えて、更に広く「事実関係」もまたその対象とすることも不可能ではなく、またそのような取り扱いはすでにこの制度が承認された当初から認められていた証書真否確

認もまた確認訴訟の対象となり得ることからこのような可能性は示唆されていた。実際今日、わが国でもそのような制限を超えて判例は多くの事例で、それが必要でありまた不可欠の方法である限り、確認訴訟の対象を「現在の法律関係」という枠組みを超えて拡大することを承認している[23)]。

（4）　このような性質を持つ確認訴訟は、その一般的な適用範囲の他に、さらに一定の類型については、そこで対象となる特定の事案においては一般原則のように現在の法律関係を対象とするのではなく、むしろ、具体的権利関係が発生する基礎となる法的に重要な「事実」そのものについて、その存否を確認の対象とすることがより適切であると考えられる場合がある。こうすることによって、そこから発生しうる様々な紛争関係を、無理に現在の権利関係に法律構成するよりもより実態に即した適切な解決が実現できる可能性がある。

3. 確認判決の効力の基礎―主観的範囲の相対性

以上のような確認訴訟及びその結果下される確認判決は、それが確定したことにより生じる確認の効力は決して実体的な「権利関係」そのものではない。むしろそれは、当該判決にいたる訴訟手続自体の構造を反映したものであり、この点を無視することはできない。すなわち、一般の民事訴訟手続では、処分権主義及び弁論主義が妥当する結果、当該手続を経て裁判所が下す判決の内容は、当事者の訴訟における具体的な攻撃・防御方法などの訴訟手続上の意思決定に全面的に依存している。これらを考慮して判決の効力として与えられる既判力は、その効力が直接に及ぶのは、主観的には当該訴訟の当事者として訴訟手続を追行した者の間（及びその承継人。民訴 115 条参照）に限定される。

これを確認判決についてみれば、その拘束力が生じるのはむしろ手続関与の結果である点で同じであり、その主観的範囲がこれらの者に限定される。もしも、この確認判決の効力の性質が実体的権利関係そのものだとした場合、そこにはそれにいたる当事者の訴訟追行上の自律的決断による処

23）この点に関する主要な例につき、河野正憲『前掲書（17）』172 頁以下。

分結果は反映されず、実体的権利関係という抽象的な基準のみが拘束力を持つことになる。

このようにみれば、確認判決の効果も実際にはそこで確定された実体的権利法律関係自体の効果（そうだとしてもそれは請求が認容された場合のみか？）が妥当しているのではなく、前の訴訟に関与し又はその機会に当事者が行った手続上の結果が勝訴敗訴を問うことなく反映しているとみるべきであり、それは全く手続的な効果といえる。このような拘束力は、まさに既判力の作用そのものであり、確認判決の持つ拘束力の基本は、既判力に他ならない。

このような確認判決一般の主観的範囲については相対的な効力を有するに過ぎないとしても、なお一定の場合について、例外的に確認判決の主観的範囲が拡張されることを規定する実定法の規律が存在する。そこで、これらがこのような確認判決の拘束力の一般原則とどのような法的な関係を持つのか、またこれらが、どのような理由でその主観的範囲の拡大を制定法で定めているのかが問題となる。次に、このような一般原則との関連を前提にした上で、確認判決についてもその主観的範囲を拡張する明文の規定を置く人事訴訟と会社関係訴訟とについてどのような事情があるのかを検討しよう。

Ⅳ. 人事訴訟における確認判決とその効力

1. 現行人事訴訟の対象

身分関係に関する訴えについて、一般の民事訴訟に関する特例を定めた（人訴 1 条）現行人事訴訟法は、平成 15 年法律 109 号として成立し、平成 16 年 4 月 1 日に施行された。この法律の施行により、それまでの身分関係訴訟に関する「人事訴訟事件法」（明治 31 年法律 13 号）は廃止された。

現行法 2 条は、人事訴訟の審判対象となり得る紛争類型を列挙しており、人事訴訟とは、次に掲げる訴えその他の身分関係の形成又は確認を目的とする訴えに係る訴訟をいうものとされ、3 類型を掲げている。

①婚姻関係訴訟：婚姻の無効及び取消しの訴え、離婚の訴え、協議上の離婚の無効及び取消しの訴え、婚姻関係の存否の確認の訴え

②実親子関係訴訟：嫡出否認の訴え、認知の訴え、認知の無効及び取消しの訴え、民法 773 条の規定により父を定めることを目的とする訴え、実親子関係の存否の確認の訴え

③養親子関係訴訟：養子縁組の無効及び取消しの訴え、離縁の訴え、協議上の離婚の無効及び取消しの訴え、養親子関係の存否の確認の訴え

これらのうち、①における婚姻関係の存否の確認の訴え、②における実親子関係の存否の確認の訴え、③における養親子関係の存否の確認の訴えは、それぞれ名称が示すように確認の訴えであるが、その他はすべて形成の訴えである。

現行人事訴訟法は、その規律の中核をなす基本観念についてはこれに先行した「人事訴訟手続法」のそれを受け継いだ。「人事訴訟手続法」は、明治 31 年に成立して以来数度の改正を経て[24] 最終的に現行法にいたったのであり（現行「人事訴訟法」の施行［平成 16 年 4 月 1 日］まで）、そこでは手続の対象につき、①婚姻事件及び養子縁組事件に関する手続と、②親子関係事件に関する手続を定めていたが、そこでは確認の訴えについての規定を欠いていた。これは、立法にあたり範とした 1877 年に成立したドイツ帝国民事訴訟法（Reichscivilprozeßordnung von 1877）にこれに対応する規定が欠けていたことによるとされる[25]。

24）明治 31 年法以前の、明治 23 年法律 104 号「婚姻事件養子縁組事件オヨヒ禁治産事件ニ関スル訴訟規則」、明治 31 年法律 13 号「人事訴訟手続法」［抄］は、岡垣学『人事訴訟手続法』（1981・第一法規）447 頁以下に参考法令として採録されている。

25）岡垣学『前掲書（24）』397 頁。ドイツではその後、民法典制定に伴う 1898 年の民事訴訟法の改正により、その第 6 編は「婚姻事件、親子関係の確認、禁治産事件」とされ、その第 2 節に「親子間の法律関係の確認を対象とする手続」が規定された。その後の改正を経て、1976 年の簡素化法では、婚姻関係の存否確認の訴えの判決効について、「婚姻の存否に関する判決は両当事者の存命中に既判力を有したものは第三者にも効力を有する。」と定め（§638 条第 2 文 ZPO）、また、親子関係を確認した判決は当事者存命中に既判力を獲得した場合につき、第三者にも及ぶが、親子関係又は親権を請求しうる第三者については、その者が当該裁判に関与した場合に限り、判決効が及ぶと規定していた（§640h 条 ZPO）。なお、これらの家族関係事件についての規定は、2009 年 9 月 1 日に施行された非訟事件改正法により、家庭事件手続についての新たな単独法（Gesetz über das Verfahren in Familien und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit（FamFG）, vom 17. Dez. 2008（BGBl I. S. 2586））が制定され、民事訴訟法第 6 編の規定は全て削除された。なお、新法では手続は（職権による事件を除き）全て訴え（Klage）ではなく申立（Antrag）により開始される（§ 23, 7 FamFG）。婚姻関係についてはその存否確認が手続対象となり（§ 121 Nr.3 FamFG）その裁判の効力については民事訴訟法の規定が準用される（§ 113 Abs.1 FamFG））が、子の血統に関する

「人事訴訟手続法」はその判決効について、特に婚姻事件及び養子縁組事件に関する手続につき、同法 18 条は、1 項で「婚姻ノ無効クハ取消、離婚又ハ其取消ノ訴ニ付キ言渡シタル判決ハ第三者ニ対シテモ効力ヲ有ス」と定め、これらについてその請求を認容する判決が第三者にも効力を有することを明示するとともに、その 2 項では、「民法 766 条［昭和 22 年民法改正前。現行民法 732 条。重婚禁止規定］ノ規定ニ違反シタルコトヲ理由トシテ婚姻ノ取消ヲ請求シタル場合ニ於テ其訴ヲ棄却シタル判決ハ当事者ノ前配偶者ニ対シテハ其者カ訴訟ニ参加シタルトキニ限リ其効力ヲ有ス」と定めていた。そしてこの規定は、同法 39 条 1 項により同法第 2 章の親子関係事件等に準用されていた。

2. 旧人事訴訟手続における確認訴訟・判決類型の承認―兼子説

旧人事訴訟手続法はその実定法規定上は、身分関係に関する訴訟類型を形成訴訟類型に限定していたが、身分関係、特に親子関係に関しても確認訴訟及びその判決が許容され得ることについてはすでに判例もこれを明示し、また学説もこれに賛成する見解も見られた。学説上この点について理論的に詳論し、その対象につき親子関係の主体が直接訴訟に関与する場合に限り人事訴訟手続法の特例が妥当することを示したのは、兼子一博士の論考「親子関係の確認」[26] であった。

この見解はその考察の端緒につき、通常の確認の訴えと対比して、そこでは判決の効果は主観的に相対的な範囲にとどまりそれで十分だが、「身分関係とりわけ実親子関係はすべての血族関係の基本を為し、血縁関係は必ず一又は数代の親子関係に還元されるもので、甲乙が親子であるか無いかは、之と更に血縁関係に立つ多数の者の関係の有無を左右する結果、かゝる身分関係が関係人間に区々異別に取扱はれることは耐え難い紛乱を生ずることとなる。故に身分関係に付ては特に判決の効力も画一的に関係人に及ぶことが望ましい。之が為には此の種の確認の訴えを特別の事件として

存否確認手続（§ 169 Nr.1 FamFG）とその裁判の効力は第三者にも及ぶ（§ 181 Nr. 2 FamFG）。

26）兼子一「親子関係の確認」同『民事法研究第 1 巻』（1950・酒井書店）341 頁以下（引用は本書による。初出は、『家族制度全集第 2 部法律編・第 3 巻』（1938・河出書房））。

取扱はなければならぬが、現行法の上では特別の規定がないので、何等かの理論構成を必要とする。」[27] と述べる。こうして、当時実定法で承認されていた親子関係を対象とする各訴えの特殊性を検討し[28]、これらがいずれも形成訴訟・形成判決として定められていた点を考慮して、「親子関係確認の訴えは此等の訴の目的と抵触せぬ場合にのみ其の意義を有する」[29] としたうえで、親子関係確認の訴えを二種に分類し「通常の確認の利益に基き許されるものは通常訴訟事件であ［る］」のに対して、「当事者間の親子関係の確認、並に特に親子と一定の親族関係に立つべき第三者が其の親族権の内容として訴訟追行権を有し、之に基き親子を相手方として提起する場合は人事訴訟事件である」と論じていた[30]。

このように、人事訴訟事件においても、親子関係等につき対象となる身分関係事件においても確認訴訟及び判決を認める見解は、その後一般的に承認されており、現行人事訴訟法もこのような学説の一般的な見解のもとに、明文で、その三類型につきそれぞれ確認の訴えを認めるとともに（人訴 2 条各号参照）、判決効もこれらについては第三者に拡張される規定がそのまま適用されるものとしている（人訴 24 条）。そしてその判決の効果は、単に請求を認容した場合だけでなく棄却した場合にも第三者に拡張されることを前提に、ただ、民法 732 条による重婚禁止規定違反を理由にした婚姻取消訴訟の訴えを棄却した場合についてのみ、「その前婚の配偶者がその請求に係る訴訟に参加したときに限り、その効力を有する。」（同 2 項）と定めて、その判決の効果が既判力の効果であることを前提にしている。いずれにせよ、このことからはこの規定が前提とする主観的に拡張された確定判決の効果は直接には既判力であることがわかる。

3. 人事訴訟が対象とする法律関係の特色

（1） 以上のように、現行人事訴訟法は、身分関係に関する確認の訴えについても、それが直接、①婚姻関係、②実親子関係、③養親子関係に関

27） 兼子一「前掲論文（26）」343 頁以下。
28） 兼子一「前掲論文（26）」345 頁以下。
29） 兼子一「前掲論文（26）」353 頁。
30） 兼子一「前掲論文（26）」366 頁。

する直接の法律関係についての判決効は、直接には既判力でありそれが第三者に拡張されることが前提であるが、そこでは、それらの法律関係に存否確認を求める訴えについてなされた確認判決の効力についてもその効力が当然に第三者にも拡張されることを前提にしている。

もっとも、このような人事訴訟における判決効拡張の根拠は、これらの訴えについて通常の民事訴訟手続とは異なった規律がなされていることにその手掛かりを得ることができる

（2）　人事訴訟は、その対象とされる法律関係が身分関係に関する点で特異である。人事訴訟において認められる訴訟類型は、形成の訴えと確認の訴えであり、沿革的にも形成の訴えを中核として確認訴訟にその対象が拡張されたのであった。これは、第1に、そこで審理判断の直接の対象となる身分法律関係は、実体法上その2当事者間で、＜存在するか否か＞の二者択一の関係にあるにすぎない点に特徴がある。通常の実体的な私法上の権利関係が原則として、私的自治の原則上当事者の自由な意思により様々な形態を作出することができるのが原則である。その結果は、関連した当事者間でその実現のためにその結果を判決により、特に給付請求として相手方に強制的にも求め得るのが原則であるが、それは当該当事者間での関係として処理すれば足りる。しかし身分関係に関する法律関係については、親子関係においては専らその発生・消滅は、一定の血縁関係という事実にその基礎おいている。また、婚姻関係や養親子関係は、その形成・消滅につき関係人の意思を重視しているが、その関係は、婚姻関係や親子関係が存在するか否かであるに過ぎない。

第2に、身分法律関係の発生は、婚姻関係や養親子関係については、もっぱら当事者の自由な意思にその法律関係が依存しており、また親子関係の発生は血縁関係によっている。これらによらずにこの法律関係の発生・消滅をもたらすことは考えられない点で一般の民意訴訟事件とは大きく異なる。

一般の民事訴訟事件の場合、訴訟手続もまた当事者の権利行使の過程の一環として、一般財産法関係において妥当する価値原理である、自己決定･自己責任原理が妥当する。しかし身分関係を巡る訴訟では、手続上もこれらの通常の民事訴訟事件の基本原理である自己責任原則と連動させることはできない。このような、訴訟手続が対象とする法律関係の価値原理の違

いを、訴訟手続自体の構造に直接反映させている点にドイツ法系の法制の特色がある[31)]。

こうして人事訴訟手続では、原則として、直接に当該身分法律関係について妥当する民事訴訟とは異なった価値原理が妥当する。

手続の審理において訴訟能力の例外規定をおき（人訴 13、14 条）、身分関係の両当事者が直接に「当事者として」手続に関わることが原則である（人訴 12 条 1 項）。身分関係の法律関係に関しては、その当事者の身分関係につき直接本人を介して明らかにすることが必要であり、財産関係とは異なり代理制度により代替することは不適当であるからである。また、身分関係についてはその社会的な公益性や当該身分関係に直接かかわることから、一定の関係にある親族等の是正権限により、例外的に当事者以外の者にも提訴権限が認められるが（検察官、親族の提訴権限）、その場合にも、当該法律関係の当事者以外の者が原告となる場合には、当該権利主体双方を被告とする必要があり（同 2 項）、当事者の一方が死亡している場合又は双方が死亡して、被告とすべきものがいない場合には、検察官を被告とすべきとされる（同 3 項）。このことは、当該法律関係について下された確定判決が、これらの権利関係の主体間で直接その効力を及ぶことから、その主体が手続自体に関与することを保障･確保していることを意味する。

身分関係に関する法律関係においては、その関係の発生変更は、親子関係については血縁的関係がまた婚姻や養子縁組関係では法定の要件の存在（民 792 条以下）が基本である。また婚姻関係の解消については両当事者の意思による協議離婚による外は必ず裁判所において法定の離婚原因（民 770 条）が存在する場合に限って認められるに過ぎない。このような、婚姻に関する法律関係の特性から、この法律関係の変動を求める手続もまた、形成の訴えとして必ず裁判所の審理・判断によらなければならないとされている。このような関係は、単にそれを実体法上、自由意思による変動を禁止するだけではない。そのような変動が手続過程における当事者の訴訟追行によって発生することを排除するために、手続上にも及び、手続上当

31）ドイツ法におけるこのような通常民事訴訟手続の構造の形成に際してその基礎となった社会的「価値」と、それによる「処分権主義」の成立と構造につき、*M. Kawano*, Dispositionsmaxime als ein wertbezogenes Fundament des Zivilprozessverfahrens, Festschrift für H. Roth, 2021, S. 387 ff.

事者の手続処分権限を排除している。

また、この法律関係の発生・消滅の基礎となる法律事実についてその審理判断を確実に行う必要から、一般の民事訴訟事件とは異なる手続構造を採用している。こうして人事訴訟法はいくつかの手続上の特例を定める。これは特に当事者の手続上の処分権限に関わるものであり、人事訴訟法19条1項は、これらの当事者の手続的責任原理に基づく自己責任に直接に関わる民事訴訟法規定の適用を除外している。

除外されているのは、次の事項である。

・時機に遅れた攻撃防御方法の排除（民訴157条）
・審理計画に違反して遅れてなされた攻撃防御方法の排除（民訴157条の2）
・相手方主張を争うことを明示しない場合の自白の擬制（民訴159条1項）
・当事者尋問の順序（民訴207条2項）
・当事者尋問を行うに際して当事者不出頭の効果（民訴208条）
・当事者が文書提出命令に従わない場合の効果（民訴224条）
・文書の成立の審理に必要な文字の提出命令に従わないとき（民訴229条4項）
・当事者が口頭弁論期日に出席せず又は弁論をしない場合の処置（民訴244条）
・裁判上の自白がなされた場合に証明を不要とする効果（民訴179条）

これらの規定の排除とともに、人事訴訟法は更に、裁判所の職権探知権限を定め、「裁判所は、当事者が主張しない事実をしん酌し、かつ、職権で証拠調べをすることができる。」と定め、通常民事訴訟手続が弁論主義を基調とするのに対する明白な手続構造自体の違いを示している。もっともこの場合であっても、特に「この場合においては、裁判所は、その事実及び証拠調べの結果についてについて当事者の意見を聞かなければならない。」ものとして、裁判所の独断による判断を極力排除するように努めるべき旨を示している。

このような身分関係事件が持つ特色は、特にその成立が血縁関係による親子関係事件において顕著である。もっとも、婚姻関係事件においては、わが国の民法が、協議離婚制度を採用していることから、これらの関係人は実体法上の処分権限を有している。そこで現行法は、このような当事者

の処分権限が手続上でも反映されるように、人事訴訟が係属中であっても、当事者の自主的な訴訟終了権限を認め、請求の放棄・認諾及び訴訟上の和解により離婚をすることを認めた（人訴 37 条 1 項）。

また、婚姻関係については、その積極的要件として両当事者の婚姻意思の存在と有効な届け出が、また消極的な要件としては、重婚が禁止されること（民 732 条）から、他者との婚姻関係が存在しないことが必要である。

（3） 人事訴訟法はその対象とされる 3 類型において新たに確認訴訟を認めた。これらの確認訴訟においてその対象となるのは、形成訴訟の場合に現存する法律関係を確定判決で変更するのとは異なり、単にその現況を確認することを求め、またこれに応じた判断をしるに過ぎない点に特徴がある。

これらの確認訴訟は、形成訴訟の対象として列挙された諸事由の他、現存する身分関係の存在又は不存在を確定することにより関係人の法的紛争を予防しあるいは解決することを目的とする点で、より一般的な機能を持つ。

いずれにせよ、この場合に身分関係の存在又は不存在の訴えを認容する確定した確認判決は、それに反する法律関係の確認を求める訴えが後に提起された場合にこれを排除することにその直接の機能があるといえる。そしてこの手続的な確定を基礎として実体法的にも当該身分法関係が存在するという効果が一般的に承認され又はその不存在が実体法的にも確定することになる。

（4） 一般に、請求を棄却する判決の効果は、当該訴訟で原告が求める要求を承認しないことが確定されるが、それ以上ではない。これは、一般に財産法関係では権利関係の相対性が承認されるためであり、訴訟手続での確定もまた訴訟物とされる事項の承認が否定されても、それが直ちに全く逆の法律関係を確定するわけではないからである[32]。他方、身分関係訴訟の対象となっている法律関係は、それが存在するかしないかの択一的な

32） 例えば、原告の所有権確認請求が棄却された場合、それによって被告の所有権が承認されるわけではない。原告の所有権が確認された場合には、被告が自己の所有権を主張して後に訴えを起こすことが否定されるのは，一物一権という物権法上の原則が反映するためであり、再訴の禁止という手続的効果を持った既判力の直接の効果ではない。

関係であり、そのほかにその内容を定めることはできない。このため、請求を棄却する判決は、単にその法律関係の無効・取消しによる変動の要求を否定するだけにとどまらず、これとは反対の法律関係が存在する結果を確定することになる。親子関係の存在確認を求める訴えが棄却されれば、その結果その訴訟で対象となった法律関係の当事者間では、当該親子関係が存在しないことが確定される。この結果は、特にこれに反する訴訟が後に提起された場合にそれを阻止する必要があることからその効力は既判力である。

婚姻関係については、重婚規定に違反したことを理由に婚姻取消しの訴えがなされ、これが棄却された場合について判決効を制限するのは、このような身分関係に関する権利関係の特性による。

Ⅴ．会社の組織に関する確認訴訟とその効力

1．会社組織に関する訴訟

（1）　平成 17 年に成立した現行「会社法」（法 86 号。施行平成 18 年 5 月 1 日）は、株式会社に関する訴訟手続のうち、特に会社の組織に関する訴えについてはその通常事件のそれと異なる規定を定める。

会社法 838 条は、「会社の組織に関する訴えに係る請求を認容する確定判決は、第三者に対してもその効力を有する」と定めるが、これは、旧商法が、会社の合併無効の訴えにつき、「合併ヲ無効トスル判決ハ第三者ニ対シテモ其効力ヲ有ス」と定め、その規定は、株主総会決議の不存在確認の訴えを認容する確定判決、決議の内容が法令に違反することを理由として決議の無効を確認する訴えにも準用していた（旧商法 252 条）のを引き継ぎ整備したものである。

現行会社法は、従来商法典の一部として規定されていた会社関係の規律を独立の法典としただけでなく、その規律内容についても全面的な改正をした。その際、会社関係に関する訴訟手続については規定を大幅に整備し、様々な規定を補充し体系的にも整理した。特に、会社機関に関する訴訟手続については、第 7 編第 2 章で「訴訟」というタイトルのもとに関連規定が整理され、その第 1 節は「会社の組織に関する訴え」につき包括的な規

律をおいた（会社 828 条以下）[33]。

ここでいう「会社の組織に関する訴え」については、旧法上は明文規定が十分に整備されておらず、実際上も様々な問題が指摘されていたが、特にその訴えの被告適格については異なる見解が主張さていたことから実務上も疑義が出されていた。会社法は、各訴えに即してその被告適格を明記した。こうして、会社法 834 条では各訴えの類型を列挙した。

（2）　この「会社の組織に属する訴え」の類型に属するものは以下のとおりである。

まず、会社組織の形成･運営及びその組織消滅を招来する行為について、その行為の効力を判決によって剥奪することを目的とする訴えにつき、瑕疵の違いに応じてその効力を剥奪する方法に応じて以下の異なった類型が定められている。

① まず、これらの行為につき発生した効力を「無効の訴え」により剥奪する必要があるとされるものがある。これに属ずるのは、会社設立の無効の訴え（同条 1 号）から株式会社の株式交付の無効の訴え（同条 12 号の 2）まで、

② 会社の団体として一応有効にその行為がなされ、あるいはその意思表示が行われたものとして存在する設立行為や決議を､判決により｢取消す｣ために訴えが提起される必要があるとされるものがある。これに属するのは、株主総会決議につき瑕疵ある決議の取消の訴え（同条 17 号）、持分会社等の設立の取消の訴え（同条 18、19 号）、

③ いったん設立された団体を「解散させる訴え」がある。これには会社解散の訴え（同条 20、21 号）等が挙げられている。

これらはいずれも、訴えをもってその瑕疵の是正を求めなければならないことから、その瑕疵は専ら確定判決によってはじめて除去されうるものとしている。これらにおいては、外形上会社組織の形成行為、株式会社の株主総会､あるいは株式会社の解散等の行為が存在するが､その基礎となった行為に瑕疵が存在していること、そしてそれらには多数の関係人が関与

33）その概観については、河野正憲「会社事件手続法の総論的考察－手続法からの分析」川島四郎･中東正文編『会社事件手続法の現代的展望』（2013･日本評論社）19 頁以下。

していることから、それらの瑕疵の主張を勝手に行うことはこれ等の者の間に耐え難い混乱を招く恐れがある。そこで、このような行為を裁判手続を介することなく裁判外で任意に行うことは許さず、その瑕疵の是正には、法律上それらの行為について法律効果を与えることが是認し得ない重大な事項がある場合に限定して、関係人の申立てにより裁判所による訴訟手続における審理・判断を介してのみ行うことができることとしている点に特徴がある。

（3）　このような救済・瑕疵の是正はもっぱら裁判所の確定判決によることが必要であることからそれが「形成の訴え」であるとされ、判決の種類も形成判決の性質を有し、当該請求を認容した確定判決に付与された「形成力」によって実現されることが予定されている。このような形成訴訟・判決制度及びその機能は、一般の給付訴訟・判決とは極めて異なっており、これもまたドイツ法系の法制が採用する特有の類型である[34]。

わが国の会社法が基本において受継し、また株主総会決議に関する訴訟手続につき範としたドイツ法は、今日では、幾多の改正を経て、その現行法は 1965 年 9 月 6 日に成立した「株式法（Aktiengesetz）」である[35]。そこでは、株主総会決議についての瑕疵の是正に関して、総会決議の取消しは法律または定款に違反したことを理由に訴えで取消しをすることができると定め（§ 243 AktG（1））、その決定が既判力のある判決で無効だと判決された場合、この判決は決議を取消す判決であるが、その効力は当事者以外の者であってもその株主、取締役会及び監査役会構成員に及ぶと定める（§ 248 AktG（1））。また、株主総会決議の無効確認についても、この判決効を確認する確定判決の拡張が規定されている（§ 249 AktG. § 248 AktG の準用）。これらの規定の理解に関しては、議論がある。まず決議取消し判決の拡張についてはそれが形成力を定めたものと理解する見解と既判力を定めたものと理解する見解の対立がある（Vgl. *Hüffer,* Aktiengesetz,

34）「形成訴訟」という観念自体は、すでに様々な局面で取り入れられていた判決による法律関係の取消し等につき、特に裁判所の判決を必要とするものを総括する観念として、実体法上の取消権（Gestaltungsrecht）に対する観念（Gestaltungsklagerecht）として提唱された。形成の訴えの成立につき、河野正憲「前掲論文（1）」231 頁以下、254 頁以下。その特徴につき、*Bötticher,* Besinnung auf das Gestaltungsrecht und das Gestaltungsklagerecht, Festschrift für H. Dölle, 1963, S41, 54 ff.

35）ドイツ会社法については、高橋栄治『ドイツ会社法概説』（2012・有斐閣）。

10. Aufl., 2012, § 248 Rdnr. 4（S. 1353）は、既判力の拡張だとする）。また、確認判決の効力についての拡張（§ 249 AktG）についても争いがある。この場合は形成力と同様にこの効力も拡張されるが、それは既判力ではなく実体的効果だとする有力説がある（*Hüffer*, aaO, § 249 Rdnr. 17（S. 1362））。

わが国も基本構造を採用するこのドイツ法系の会社制度においては、その組織の成立消滅やその運営には多数の者がかかわるが、その際、当該権利関係の変動、特に会社の活動等に係る重要な意思決定や重要な事項の形成や決定は、基本的に関係人の行為や会社組織にゆだねられている。これらの関係人や機関の行為が適正に行われる限りはその自治に委ね、それに対応して法律効果が与えられることが予定されている。したがって、そのために順守すべき事項やそれの様々な意思決定自体の当否や変更などに関しても、法が定める方法や事項が明示されており、例え裁判手続であっても関係者は予定された方法以外の要求をすること（例えば、会社に一定事項の給付を求める請求など）はできない。

しかし組織として必要不可欠な事項が欠ける場合、このような自律的な修正には限界がある。その場合には特に裁判手続による介入が認められるが、その場合もその方法は極めて抑制的であり、そのような行為や決議が機関として自律的に行われる原則を維持しつつ、その議決手続に一定の瑕疵がある場合に初めて、会社の機関等が行った行為を裁判所の確定判決により取消すことによって初めてその法律効果を剥奪することができることとしている。またその際に裁判所が判決によって行い得ることは、関係人に自律的行為により行われた当該意思決定を「判決で取り消すこと」のみである。これに代わる新たな決定はその組織の意思決定に委ねられており、裁判手続でこれを代替することができないのが原則である[36)]。

（4） 特に会社組織に関しては、更に一定の瑕疵がある場合には外形的に存在し現実に有効と取り扱われている場合であっても、法的にその存在を認めることができず、あるいはその効力が法令や定款上その効力を認める

36） なお、この点に関し、最判令和 2 年 9 月 3 日民集 74 巻 6 号 1557 頁（河野正憲「判例研究」『法政論集』292 号 59 頁以下）。このケースは、新たな意思決定が後行の株主総会でなされれば、原則として前の株主総会の決定を取り消す訴えはその利益を失うが、前の総会決議の瑕疵が後の総会決議の正当性の基礎となる場合には両請求の（不真正）予備的併合を認める。

ことができない場合、裁判所はその無効を確定判決で「確認」することによってその瑕疵を是正する方法を予定している。これに属するのは、会社成立後になされた新株発行が存在しないことの確認（13 号）、自己株式処分が存在しないことの確認（14 号）、新株予約権の発行が存在しないことの確認（15 号）株主総会等の決議の不存在又は無効の確認（16 号）の訴え（834 条）であり、これらの性質は確認の訴えであるとするのが一般である。

これらにおいてその対象となっている事項もまた、その無効が確認された場合、その判決は多数の株主等の利害に直接に及ぶ広範な効果をもつ。この点で通常の確認判決が訴訟関与者のみの法律・権利関係について確認の効力を認めれば足りるのとは異なる。

特に株主総会決議の不存在・無効を認める確定判決は、原告以外の直接訴訟に関与しなかった株主等にとっても、その共益権によって直接に当該株主総会の構成員としてその議決に関与し又は関与することができた地位を有した者であり、したがって当該株主総会が不存在または無効だとするこの請求を是認する判決が確定した場合、その結果がこれらの者にも一様に及ぶのでなければならない。この要請は、当該事項を巡って再度訴訟手続が提起されることに伴い生じると予想される訴訟手続の蒸し返しに対する危惧とは全く別の事項である。これらの訴えが対象とする紛争類型は、会議体でなした議決を念頭に置いた紛争類型であり、そこでは、その会議自体の不存在やその議決内容が法令や定款に違反したことによる議決の無効、また株主総会における会議の運営などについての手続的瑕疵に基づき会議の議決自体が取り消されることになるから、その判決は少なくとも当該会議体構成員に一様に及ぶ点で特殊である。これらの者に利害関係があることを理由に、これらの者について及ぼす判決の効果について、訴訟手続のみを念頭に、後行する訴訟手続との関係で後者を遮断することを中核においてこれを専ら既判力の効果と理解するのは一面的に過ぎよう。このような手続的観点のみを念頭においた扱いは、この局面での制度の理解として、規律すべきもっとも重要な点が欠落しており、問題の全体を理解するうえで適切でないといえよう。

（5）　これらの紛争類型の特殊性は、団体の組織という点で必然的に関係者が複数存在すること、またその事項が団体としての意思決定にあるこ

とを考慮するならば、現行法がその被告について当該決議を具体的に行った団体である「会社」それ自体であり必ずこれらについては会社を相手方とすることを求めていることには十分な理由があるというべきである。それは、この意思決定が会社自体のものであるとされていること、そしてそこで審理されいる具体的な対象は、その意思決定の過程において発生した手続的瑕疵の有無でありまたその決定が法令や定款に違反していないかという、極めて限定された事項であることによる。したがって、この訴えはそれを行った組織としての会社とは別の者が被告として追行した場合、その判決を構成員全員に及ぼすことはできないであろう。

2. 会社の組織に関する訴えの構造と機能

（1） 以上のような会社の組織に関する訴えについての規律を適正に位置づけるにあたっては、これら会社組織においてその組織自体の形成や意思決定の過程で発生した瑕疵を是正するために、裁判所がどのような関与権を有するかについて明らかにすることが不可欠である。けだし、会社法はこれらの訴訟類型において、特に形成訴訟（形成判決）及び確認訴訟（確認判決）という特別の類型を採用しているが、その趣旨と機能とを株式会社制度の全体構造の中で適正に位置づけることが不可欠だからである。

（2） 株式会社は自律的な団体としてその設立・解散及びその通常の運営において関係人の設立行為等や株主の総会決議による自律的決定を基礎としている。これらについて看過することができない瑕疵が存在する場合に初めて、関係者の申立てにより法的に限られた範囲で裁判がその是正のために介入権を行使することができるに過ぎない。

特に、裁判所がこれらの団体の決定事項に介入してその修正を判決によって行う場合、それが許されるのは、制定法上この介入を許しているのは瑕疵となる一定の事実が存在するからである。会社組織に関する訴えでは問題となるこれらの事項は、過去になされた行為に内在する瑕疵であり、それを確定することが前提となる。

ここで検討の対象である株主総会の決議不存在の訴えについては、その対象は「特定日時に開催されたとされる株主総会決議自体がおよそ存在し

ないことの確認」を求める訴えであり、それによって、当該株主総会決議によって生じる様々な法的及び権利関係の発生の要件となる株主総会自体が存在しない旨の確認を求める訴えであり、それを認容する判決が確定することによって、当該決議に起因するとされる権利・法律関係が一挙にその法的基礎を失う効果を持つ。

この株主総会の不存在確認を求める訴えでは、存在したとされる株主総会決決議が存在しない場合であるが、これはそれが権限を有する者によって召集されなかった場合などが典型例である。また、総会決議が法令や定款に違反する場合の無効確認は、一定日時で決議された内容の解釈が問題となる。他方で、会社総会決議が外形上存在してもその召集手続や議決の過程で手続的な瑕疵があれば、それは決議の取消しによらなければならない。

(3)　このように株主総会決議によって発生する様々な権利・法律関係の発生原因が一定の「事実」に依存することから、一般の確認訴訟のようにそれから発生する個別的な法律・権利関係について最終口頭弁論終結時における法律権利関係を確認するのではなく、その発生源である事項を審判の対象とし、判決によってそれに起因する法的効果を統一的に確定することによって、それから生じる法律関係を主観的関連でも多数の関係人の間で一律に処理することができる。特に会社組織のような多数の関係人により成立する関係を画一的に処理するためには、このような複数関係人が関与する特別の事項に限定して、特にその発生の基礎となった特定の事実関係の存否を直接訴訟対象とする法的技法を採用することが有効な方法として認められ、現行法はこれを明示的に採用している。

このように多数の者の権利･法律関係に関わる訴訟手続における対象は、団体の組織構成員として行使権限が与えられた事項であり、それを訴訟手続で行使することができるのは、それが行使者の個人の利害ではなく、むしろ団体の共益権である点に特色がある。そこでは、専ら当該団体が行った意思決定が対象とされており、その成立過程に瑕疵が存在するか否かを問題になしうるに過ぎない。

この共益権の訴訟上の行使については、身分訴訟における対象のように通常の訴訟手続において訴訟追行者に与えられている手続的処分権が剥奪されているわけではない。むしろ、そこでは当然に訴訟当事者にあたえら

れた手続的処分権が前提とされており、ただ被告として当事者となった会社には団体構成員としての適正な訴訟追行義務が課されており、提訴株主との通謀による訴訟追行が禁止されるに過ぎない[37)]。

3. 会社組織に関する訴えの請求を認容する判決の機能

（1） 会社法は、会社の組織に関する訴え全般につき、その「請求を認容する確定判決は、第三者に対してもその効力を有する。」と定めて（会838条）、請求を認容する判決の効力が第三者に及ぶことを明示し、確定判決の既判力の主観的範囲に関する民事訴訟法115条の一般原則の例外規定を置いている。その際この規定では、それが形成判決であるのか確認判決かを区別することなく、両者に共通する規定となっている。

この場合に判決が第三者に拡張される実質的必要性は、当該決議によって示された会社の意思決定がこの判決によって取り消され、あるいは無効とされることで否定されることになるが、その効果が会社構成員にとって区々の異なった効力が及ぶことは会社構成員である者全体が重大な影響を被ることとなり、それらの者の利害に直接かかわるからであると考えられる。

（2） 会社法は、これらの訴えが認容された場合につき、この一般規定とともに、これらが団体の意思決定を巡る瑕疵に関する是正の機能を持つことから、更にいくつかの特別規定を置いている。

まず、判決によって変更される効力の発生時期についてである。会社組織に関する訴えが認容された場合当該判決で無効または取り消された行為の効果は将来に向かってその効力を失うものとしている（会839条）。この効力の発生は、確定判決によりその効力が生じる既判力とは異なる。

更に、会社組織に関する訴訟のうち、更に訴えの種類に応じて、認容判決に付随して被告となった当該株式会社に、判決によって取り消され無効となった法状態に対応するのに必要な作為義務の履行を命じる規定を置い

37）この点につき、最判平成25年11月25日民集67巻8号1686頁は、新株発行無効の訴えにつき会社の訴訟追行が問題とされ、発行株式を有する者の独立当事者参加と再審の訴えを許容したケースであった（この件につき、河野正憲「判例研究」『法政論集』262号449頁以下）。

ている（会 840 条以下）。

これらは、その他の株主等関係者全員に及ぶ判決効であるが、その実質は既判力が本来予定する再度の訴訟手続を抑制するための訴訟手続的な効果とは異なっている。むしろそれは、被告である会社をはじめ、当該判決によって影響される関係人全員に及び形成訴訟における判決の形成力にとどまらない。むしろ、確認判決の場合をも包含しているように見える。この両者に共通に、認容判決がもたらす新たな法律関係に即した実体的関係に基づいて事実関係を実現することを被告である会社に求めるために必要な義務を課し、また他の株主や関係人にその結果を受任することを命じる、実体的効果であるといえる。

4. 会社組織に関する訴えの請求を棄却する判決の機能と効力

（1）　会社の組織に関する訴えには、以上のように、その性質上形成訴訟と確認訴訟があるが、その請求を棄却する確定判決は全て確認判決の性質を持つ。

会社法は、新株発行などの不存在確認（会 829 条）及び株主総会決議及び不存在や無効の確認を求める訴訟（会 830 条）において、その請求を棄却した判決効の主観的範囲についてはその効力の拡張を明文で定めていない（会 838 条参照）。

この場合についてもその判決効が拡張されるとする見解は、このような実定法の規律について批判的である[38]。これらの見解の基礎によれば、この場合についてもこの判決効が既判力であることを前提とする。そして、この請求を認容した確定判決の効力が第三者に拡張されることは会社法 838 条が明文で定めるが、それが既判力の拡張であることを前提に、それによって他の者からの同一の訴えが阻止されるという、訴訟手続上の効果について、その請求が棄却された場合にも同様に、他の者からの同一後訴も排除されなければならないと考えるようである。その際、この請求が棄却された場合には、請求が認容された場合に原告が主張した事由とは反対の事由が積極的に確認されたことを意味すると理解し、後に同じ請求が繰

38）江頭憲治郎＝中村直人編『論点体系・会社法 6 巻』（2012・第一法規）160 頁以下〔品谷篤哉〕。

り返される場合にはそのような確認も訴訟手続上排除する必要があることから、これが既判力でありその効力が前の訴訟の当事者だけでなく、第三者にも拡張されなければならないと考えているように見える。特にこのような取り扱いが要請されるのは、新株発行不存在確認の訴え（会 829 条）や株主総会決議不存在又は無効確認の訴え（会 830 条）には提訴期間に制限がないことから、その請求を棄却した確定判決について他の提訴権者との間に既判力が及ばなければ同一問題についての後訴が排除できず、その結果この後訴が認容されれば、前訴の棄却判決と後訴の認容判決で既判力の抵触が生じるとする。これに対して、棄却判決の既判力を否定する見解は、双方の既判力に優先劣後の関係をみとめ、認容されて第三者に拡張される判決に優先的効力を承認することによって二つの既判力の抵触を防止することができると説かれる[39]。

いずれも、明文で請求を認容した確定判決効の第三者に対する拡張を定める会社法 838 条の趣旨が、既判力であり、そこでこの規定が（既判力拡張によって）果たそうとしている目的が前後で重複した訴訟による既判力の抵触を防止することにあり、その延長でこの規定について、明文にない請求棄却の場合についても既判力の拡張の可否が問われている点では同様である。

しかし、そこで当然の前提とされている、この規定の趣旨が果たして「既判力拡張」を目的とした規定であるのかということ自体を問い直す必要があるのではないだろうか。

（2）　会社法 838 条が、取消訴訟か確認訴訟かを問わず一律に原告勝訴の確定判決については効力を拡張しているが、その場合に、無効の訴え及び取消しの訴えはいずれも提訴が時間的に制約されており、これらの訴えについて判決が確定後には提訴期間が経過しており、他の提訴権者からその後に同一問題について二重の提訴される可能性はない。問題となり得るのは、確認の訴えに限られる。新株発行の不存在や株主総会決議の不存在や無効を確認する訴えについては提訴期間に制約がないことから既判力が他の提訴権者に拡張されなければ、論理的には後行確認訴訟が繰り返され

39）岩原神作「株主総会決議を争う訴訟の構造（2）」『法学協会雑誌』96 巻 7 号 871 頁。

得る可能性は否定しえない。しかし、現実には他の提訴権者がこのような前の訴訟が終了した後に同一の事由による訴えを提起するという可能性は極めて少ないのではないか。このような可能性は、前の訴訟で当事者が通謀により不当な判決を得たこと、特にその場合にも被告である会社側ではなく、原告側か不当な訴訟追行を行って、その請求が棄却された場合に限られよう。しかし、その場合にもその結果は提訴前の事情が判決によって何ら変更されるわけではなくこの直接の不利益は考えられない。別に敗訴した原告の詐害的訴訟追行を問題とすればよい。このようなほとんど考えられない危険に備えて実定法がこの規定を準備したとは考えられない。

(3)　上述のように、この請求を認容する判決はいずれも会社組織に関係する多数の者に、当該行為が行われたことに伴う様々な権利・法律関係を、確定判決により変更することに伴って発生しうる直接の効果に対処する必要性を伴う。被告となった会社には、この場合には常に判決によって生じた新たな法律・権利関係に対処することが求められるとともに、新株発行による権利を取得しあるいは出捐をした者、株主その他の利害関係人に対して法律関係変更の効果を及ぼす必要がある。この効果は、訴訟の抵触を防止するという専ら訴訟手続的な目的のものではなく、認容判決によって発生する様々な実体的権利法律関係を処理するために不可欠であるからに他ならない。

これに対して、請求を棄却した判決は、それが当該法律関係の取消しを求めた訴えか又は当該事項の存在・無効を確認することを求めた場合に関わらず、その判決は現実の法律・権利関係を何ら変更するものではない。行われた新株発行や株主総会決議はその効力をそのまま保持するのであり、その訴訟の被告となった会社だけでなく組織体の他の関係者の法的地位についても、その現状は何ら変化しない。

会社法 838 条は、このような請求棄却判決が、取消の訴え又は確認の訴えを問わず、共通して現状不変更の結果何ら特異の行為を必要としないという実体法状態を考慮していると考えるのが事態に即しているのではないだろうか。

Ⅵ. おわりに

確認判決が持つ様々な機能に着目して、確認訴訟の妥当範囲は大きく拡大している。特に、特殊な法的領域では、一般の確認判決が当該訴訟手続に関与した者等の間で相対的に効力を有するに過ぎないが、そのような確認判決の機能は、その実体法上の規律によるのではなく、むしろ手続的な拘束力である既判力によると考えられる。例外的に、確定した確認判決が第三者にも拘束力を拡張する場合があるが、これらは沿革的には形成訴訟を基礎とする。そのうち身分訴訟では、その審判の対象となっている法律関係の特性から、実体法上も訴訟法上も自由な処分権限が存在せず、そもそも手続的な相対的取り扱いに適さないことがその根拠であった。

これに対して、会社組織に関する訴訟手続では、会社組織という団体の成立や消滅そしてその運営には多数の者が関わり、またそこでは関係人の自治による意思決定が法定の形式（株主総会等）で行われることが前提である。これらについて、法律上定められた必要事項について看過しえない瑕疵が存在する場合に限って裁判所が関与することが認められており、しかもその関与の形態は、当該瑕疵のある決定や行為の無効・取消しあるいはその不存在又は無効を確認するに過ぎない。それ以上の法律状態の形成はまたこれらの機関の自律に委ねられるからである。これらにおいて用いられている確認の訴えやその判決効は、一般の確認の訴えの場合とは異なり多数関係人の法律関係を統一的取り扱うことを基本的な目的とし、それに適した機能が与えられている。確認訴訟やその判決の効果はこれ等によってその機能を拡張しているが、これに類した法制は他にも見うる。しかしそれらの検討は他日に譲ることにしたい。