

2018年度  
民事訴訟法講義  
5

関西大学法学部教授  
栗田 隆

- 当事者概念
- 当事者の確定（133条）

# 当事者とは何か

---

- 実体的当事者概念 訴訟物たる権利関係との関連性を考慮して、訴えにより主張された権利・義務の帰属主体を当事者と規定する立場。
- 形式的当事者概念 訴訟物たる権利関係との関連性を考慮することなく、純粹に訴訟法上の観点から次の者を当事者とする立場。これが現在の考えである。
  1. 原告＝民事裁判権の行使（判決）を求めて、自己の名において訴えを提起する者
  2. 被告＝原告によって相手方とされた者

# 設例



事例1 B —  $\beta$  債権支払請求 —> C

事例2 A —  $\beta$  債権支払請求 —> C

Aが、民法423条によりBに代位して、Cに対して $\beta$ 債権支払請求の訴えを提起した。

**Q** 実体的当事者概念では、事例2を説明できないことを確認しなさい。

# 当事者に結び付けられた効果

---

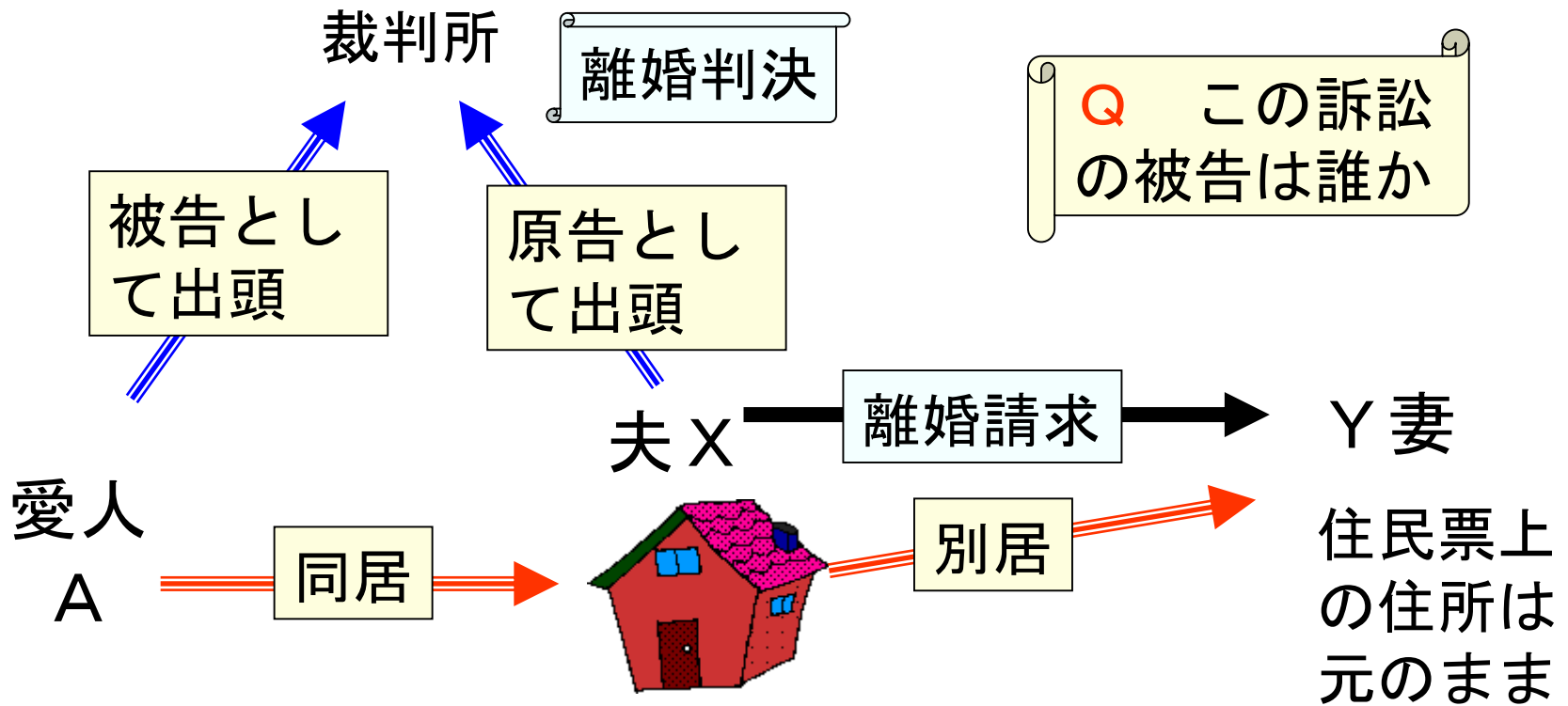
- 手続の初期段階
  1. 当事者能力・訴訟能力（28条以下）、裁判籍（4条）
  2. 除斥・忌避の原因（23条・24条）、訴訟救助（82条）
  3. 訴状の送達（138条）、期日への呼出し（139条）
- 手続中
  1. 弁論（87条1項）、手続の中断・受継（124条）
  2. 証人能力の欠如（cf. 当事者尋問（207条））
  3. 判決の名宛人（253条1項5号）、送達（255条）
- 手続終了後
  1. 判決効（115条）、訴訟費用（61条）
  2. 再審の訴えの当事者（338条）

# 氏名冒用訴訟

---

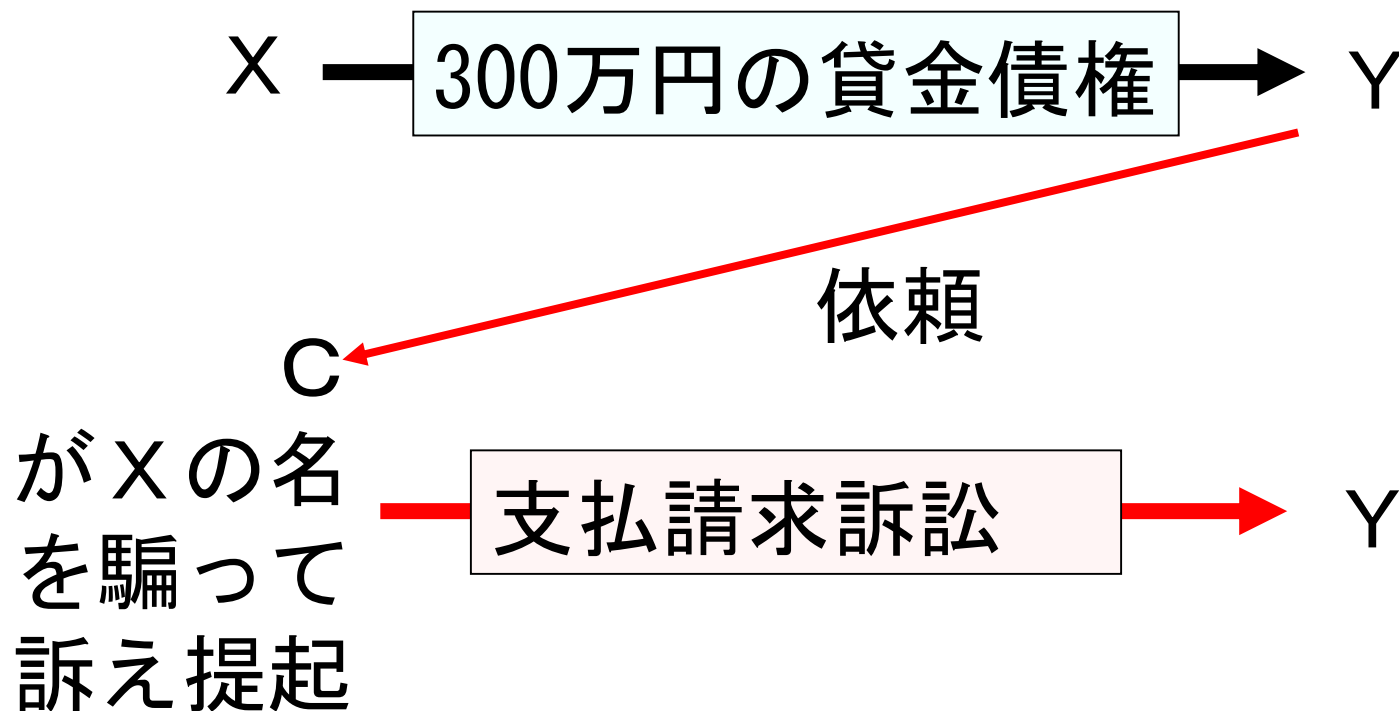
訴状に記載された当事者以外の者が当事者の名を勝手に用いて訴訟を迫行する場合に、その訴訟を氏名冒用訴訟という。

# 被告側冒用例



訴状と第1回口頭弁論期日の呼出状を受領した

# 原告側冒用例



わざと敗訴する

# 当事者確定基準

---

個々の訴訟において誰が当事者であるかが問題となる場合に、それを確定する基準を当事者確定基準という。

1. 意思説、新意思説
2. 行動説（挙動説）
3. 表示説（実質的表示説）
4. 二重基準説（折衷説、規範分類説）
5. 当事者特定責任説



# 意思説と新意思説

---

- 原告の意思を基準とすべきである。
- これに対しては、どのような資料に基づいて意思を確認するのかが明確でなく、また、原告の確定に関しては循環論に陥り、確定基準とはなりえないとの批判がある。

## 新意思説からの反論

- 氏名冒用訴訟は、病理現象として対応すべき。
- 内心の意思ではなく、訴状等から推断される意思に基づいて当事者を決定する。実質的表示説に接近。

# 行動説（挙動説）

---

- 訴訟上当事者らしく振る舞い、または当事者として取り扱われた者が当事者である。
- これに対しては、訴訟代理人が法廷に現われる場合も考慮すると、基準として不明瞭であるとの批判がある。また、訴状をこれから送達する段階では、まだ被告らしく振舞った者は存在せず、この段階での被告の確定基準とはなりえない。

# 表示説

---

- 訴状における当事者の表示を基準にして当事者を確定する。
  1. 形式的表示説 訴状の当事者欄（133条2項1号）のみを考慮して、当事者を定めるべきであるとする見解。
  2. 実質的表示説（多数説） 当事者欄のみでなく、請求の趣旨・原因その他訴状全般の記載をも考慮して、それを合理的に解釈して定めるべきである。

## 二重基準説（折衷説、規範分類説）

これから手続を進めるにあたって誰を当事者として扱うかを考える段階（行為段階）と、既に進行した手続を振り返ってその手続の当事者は誰であったかを考える段階（評価段階）とを区別して、次のように確定基準を設定する。

- **行為段階**では画一的処理の要請を重視すべきであり、表示説でよい。
- **評価段階**では手続の安定や訴訟経済の要請を重視して、その紛争につき当事者適格をもつ者で、それまでの手続効果を帰せしめてよい程度にまで手続に関与する機会が現実にも与えられていた者（実質的当事者）を当事者としてよい。

# 実質的表示説が現在の多数説

---

- 誰が原告であり、誰が被告であるかは、裁判所・原告・被告の3者にとって手続開始時からの共通の関心事であり、さらには後訴の裁判所や当事者から権利義務を承継する者の関心事でもある。
- したがって、当事者確定基準に用いられる資料は、客観的な資料（これらの者が共通の認識を得ることができる資料）に限定するのがよく、その範囲でできるだけ多くの資料を用いる基準が望ましい。

# 法律効果を定める規定の解釈

---

誰が当事者かの問題とは別個に、当事者に関する規定（たとえば、115条）の解釈問題として、その規定の法律効果が

1. 当事者以外の一定の範囲の者に及ぶ、又は
2. 当事者のうちの一定範囲の者に及ばない

と解釈されることもありうる。規範分類説は、この問題をいわば当事者概念の問題の中に取り込んだ見解とすることができる。

# 氏名冒用訴訟の表示説による取扱い（1）

## 訴訟手続中に判明した場合

---

- 原告側冒用の場合 当事者本人の意思に基づかない不適法な訴えとして却下する。
- 被告側冒用の場合 冒用者の弁論を禁止し、被冒用者に弁論をさせるために手続をやりなおす。
- いずれの場合も、追認の余地がある（34条2項の類推）。
- 冒用者の訴訟追行によって生じた訴訟費用は、69条2項・70条の類推適用により、冒用者の負担となる。

# 氏名冒用訴訟の表示説による取扱い（2）

## 判決確定後に判明した場合

---

- 被冒用者は判決の名宛人として判決の効力を受けるのが原則であり、再審の訴えが認められる（338条1項3号の類推適用）。
- 冒用者には判決の効力は及ばないのが原則である。



# 既判力が被冒用者に及ばない場合

- 当事者の一方の行為が著しく正義に反し、確定判決の既判力による法的安定の要請を考慮してもなお容認し得ないような特別の事情がある場合には、既判力は制限されるとの法理により、被冒用者に判決の効力は及ばないとする余地がある（[115条](#)1項1号の「当事者」の解釈問題でもある）
- 例：（a）相手方の権利を害する意図の下に、  
（b）相手方が訴訟手続に関与することを妨げるなどの不正な行為を行って、確定判決を不正に取得した場合

# 当事者の表示の変更

---

- 原告が本来当事者とすべき者を訴状に正しく表示しなかった場合に、正しい表示に変えることを、広く「当事者の表示の変更」と呼ぶことにする。次の2つがある。詳細は後述する。
  1. 表示の訂正 表示の変更前と変更後とで当事者が同一の場合。誤記の訂正として許される。
  2. 任意的当事者変更 表示の変更前と変更後とで当事者が異なる場合。限られた場合にのみ許される。

# 死者名義訴訟

訴訟係属前に当事者の一方又は双方が死亡していた場合の訴訟。

XがYに対する訴訟の追行を弁護士に委任する

Xの訴訟代理人が訴状を裁判所に提出する

訴状がYの住所に送達される = 訴訟係属

訴訟係属以前にXまたはYが死亡していた場合に、どのように処理するかが問題となる。後述する。