



# 民事訴訟法

早稲田大学教授

勅使川原和彦 TESHIGAHARA Kazuhiko

## 設問

Aが死亡したため、Aの相続人であるB・C・D・Eが、甲土地を含むAの遺産を相続した。B・C・DとEの間で遺産分割をめぐる争いが生じたが、遺産分割協議を数回行い、いったんは同協議がまとまったとされて、Bにより協議書が作成され、これにB・C・D・Eが署名捺印した。Bの作成に係るこの「遺産分割協議書」に従い、Bが甲土地を相続し登記も経由した。ところが、Eは、「この協議書は、Bが重要な遺産であるAからの多額の預かり金を隠しており、協議書上の金額と実際の遺産の金額に1億円以上の差があって、無効である」旨を主張し、Bを相手取って、当該遺産分割協議書に基づく遺産分割協議（本件協議）の無効確認を求めるとともに、甲土地につき抹消登記手続を求め、L地裁に訴えを提起した。この訴訟において、Bの訴訟代理人Q弁護士は答弁書で、両請求の棄却を求めるとともに、本案前の抗弁として「本件協議の無効確認請求に係るEの訴えは、そもそも当事者適格を欠いて不適法である」と主張した。L地裁は、両請求ともに棄却する判決をしたが、Bは、改めて「本件協議の無効確認請求に係るEの訴えは固有必要的共同訴訟であるところ、C・Dが当事者になっておらず当事者適格を欠いて不適法であるから、控訴審においてC・Dを当事者に加えるようEに釈明すべきであり、C・Dが当事者とならなければ第1審判決を取り消して訴え却下判決をすべきである」という理由で、控訴した。この控訴について、控訴の利益は認められるか。

## POINT

①遺産分割協議無効確認の訴え。②控訴の利益。③訴え却下判決と請求棄却判決は被告にとってどちらが有利か。④当事者適格欠缺看過判決の効力。

## 解説

一見、請求棄却判決を得た被告に控訴の利益はあるか、という単純な問題であるが、本当に単純か、いろいろと奥行きを考えてみたい。

### ①遺産分割協議無効確認の訴え

遺産分割協議の有効無効の確認訴訟は、そのまま過去の法律関係の確認ということになるが、現在も分割前の遺産共有状態にあること（あるいは、共同相続人Bらがかかる共有者の地位にあること）の確認でもあり、爾後の遺産分割手続の基礎となるために、確認の利益自体は肯定されよう。この訴えの当事者適格が問題となる

が、遺産分割は共同相続人全員で合意することが必要で（民907条）、その効力も相続人間で合一に確定することを要するものと考えられる。すなわち実体法上、管理処分権の共同行使が必要とされているものと解されるから、原則として固有必要的共同訴訟と考えられよう（大阪高判平成5・3・26高民集46巻1号13頁。新たな遺産分割手続の前提問題〔勅使川原和彦『読解民事訴訟法』（有斐閣、2015年）255頁参照〕として、遺産がなお共同相続人間の共有状態にあるとするために共同相続人全員で本件協議の無効を確認する必要があるとみることもできる。福岡高判平成4・10・29家月45巻12号54頁参照〔事案は調停無効確認訴訟〕。したがって、本来L地裁はBの主張通り訴えを却下すべきであったと思われる。ただ、本件確認訴訟の趣旨が、例えば甲土地についての自己の遺産共有持分権の確認と解されたらすると、共有者が他の共有者を相手に共有持分権の確認を求める訴訟は固有必要的共同訴訟ではないとした古い判例（大判大正13・5・19民集3巻211頁）もあり（なお、遺産分割協議の無効を前提として他の共同相続人に対し相続による不動産所有権取得登記の抹消を求める訴えについて、大阪高判昭和38・5・28民集18巻3号480頁参照は、この登記を経由した他の共同相続人のみを被告としてこれを提起すれば足りるとする）、ここでは仮に、L地裁が、持分権論に従って当事者適格を問題としないと判断したか、あるいは、（判決が対世効を持たない場合で）当事者適格の有無の判断に先んじて請求棄却が明らかになった際には請求棄却判決をしてよいとする見解（例えば、兼子一原著、松浦馨ほか『条解民事訴訟法〔第2版〕』（弘文堂、2011年）727頁〔竹下守夫〕）に立った、と一応理解して先に進んでおく。

### ②控訴の利益

本設問で、第1審被告たるBは、答弁書で請求棄却を求め、請求棄却判決を得ている。控訴の利益の判断基準については、主に、実務や通説が採るとされる「（例外を認める）形式的不服説」か近年支持を増している「新実体的不服説」かの議論があるが、いずれの説に立っても、控訴の利益は原則的には認められなさそうである。もとより、被告が請求棄却を求め、請求棄却という主文の判決を得ても、控訴の利益が認められるケースはある。例えば、主位的には請求債権の不成立を主張し、予備的に相殺の抗弁を提出して、請求棄却を求めていたところ、相殺の抗弁が容れられて請求棄却判決を得た場合である。被告にとっては、民訴法114条2項の既判力を生じない請求棄却（請求債権の不成立や、弁済・消滅時効等を理由とする請求棄却）に比べ、自己の反対債権の犠牲を伴う請求棄却判決は、反対債権の不存在について114条2項の既判力を生じる分が不利益とされて、形式的不服説からは例外的に、新実体的不服説によると真正面から、控訴の利益が認められる。

反面、請求棄却判決（本案判決）を得ているのに訴え却下判決（訴訟判決）を求める控訴に控訴の利益が認められるかと言われれば、一般には認められない（最近の裁判例として、東京高判平成26・8・27判時2242号59頁）。請求棄却判決の既判力が終局的な争訟の解決をもたらすのに比べ、訴え却下判決の既判力は特定の訴訟要件の不充足を確定するに過ぎず、当該訴訟要件を改めて