

【出題趣旨】

今回の出題は、長谷部由起子『基本判例から民事訴訟法を学ぶ』84頁以下（有斐閣、2022年）をベースとして、そこで引用される著名な裁判例をもとに、重複起訴の禁止の適用関係につき、異なった性質の手続の取扱い、また、重複訴訟における相殺の抗弁の規律を既判力の矛盾抵触を起点とした判例の射程を踏まえて問うものである。

問題1は、大阪高判昭和62・7・16判時1258号130頁をもとにしている。通常、二重起訴禁止の議論は、前訴と後訴のいずれもが通常訴訟として提起される場合を想定したものである。もっとも、本問は、一方が通常訴訟であり、他方が手形訴訟であるというように、前訴と後訴が同種の訴訟手続ではない場合であっても、両訴の当事者及び訴訟物が同一であれば、二重起訴にはあたるといえるのかを問うものである。問い1では、Xが本件訴えを別件訴えに対する反訴として提起することができたかというところがポイントになる。この点につき、通常訴訟とは異なる規律が適用される手形訴訟の特殊性（民訴136条参照）を踏まえて検討することが求められている。問い2で、Yが提起した手形金債務不存在確認訴訟の係属中に、Xによる手形訴訟の提起を許せば、手形金債権についての審理の重複と矛盾した判断がされるおそれを生じさせるけれども、こうした問題について、上記判決は、訴訟の運用によって防止する他はないとしている。具体的にどのような運用があり得るのかを既存の規定、制度をもとに論じることになる。

検討に際し、問い1では、重複起訴の禁止の趣旨を明らかにした上で、当該趣旨を考慮して要件を定立して、結論を導き出すことが必要であるところ、結論を導くにあたり、本件事案で問題にされた手形訴訟の性質に応じた検討が行わなければならない。問い2で運用上の方策を考える場合にも、前提として、手形訴訟の特質を踏まえ、手形訴訟について判決がなされた場合を想定した考察が求められる。たとえば、長谷部教授は次のような提案をされている。本件手形訴訟で請求認容判決がされた場合、これに対して控訴することはできないけれども（民訴356条）、その判決をした裁判所に異議の申し立てをすることはできる（民訴357条）。異議の申し立てが適法であれば、手形訴訟は通常訴訟に移行するので（民訴361条）、Yが提起した別件訴えとの弁論の併合が可能となる。ただし、それよりも前に別件訴えについて請求認容判決がされ、これに対してXが控訴していた場合には、本件訴えとは審級が異なることになるので併合することはできない。弁論の併合可能にするためには、本件訴えが手形訴訟から通常訴訟に移行するまで別件訴えの進行を停止する等の方法で、互いの訴訟手続の審理のペースを合わせる必要がある（大阪地判昭和49・7・4判時761号106頁参照）。

以上、いずれの問いも、争点の抽出は容易で論点も既知であり平易であると思うが、それだけに明解かつ論理的な文章を書けるかという文章構成力が問われる。

問題2は、最判平成10・6・30民集52巻4号1225頁（以下、「判例1」という）をベー

スにしたものである。この判決は、別件訴訟の訴訟物が損害賠償請求権の一部である場合に、残部を自働債権として本件訴訟において相殺の抗弁を主張することは、「債権の分割行使をすることが訴訟上の権利の濫用にあたるなど特段の事情の存しない限り許される」、とした。本問では、問題文で示された、最判平成 3・12・17 民集 45 卷 9 号 1435 頁（以下、「判例 2」という）の命題を踏まえ、この判決とは異なった結論へと導く論理の道筋が問われている。

主なポイントの一つは、一部請求の訴訟物の考え方である。問題文設例のような場合であっても、自働債権とされた残部の存否を判断するためには、損害賠償請求権の全体について審理判断する必要がある、別件訴訟との審理の重複は避けられない。また、別件訴訟と本件訴訟とで、損害賠償請求権の存否や範囲について矛盾した判断がされるおそれもある。ここまでは、判例 2 と同様の処理になるように思われるが、判例 1 では、相殺の抗弁が相手方の提訴を契機として防御的に提出されるものであり、簡易迅速かつ確実な決済機能を有することを理由に、相殺の抗弁の主張を原則として許容している。もっとも、この点は、判例 2 についても当てはまる事柄であり、その違いとして、相殺の抗弁の担保的機能が重視されているということを明確に示す必要があろう。

いずれもここで出てきた概念やそれに纏わる論点を知らないということはないはずであると思われるが、理解を伴わないまま既存の表現を暗記して転記しているだけでは、不要な文があったり、争点を解決するための論理が分かりにくいなど、出題趣旨を満たさないことに注意されたい。