九州大学学術情報リポジトリ
Kyushu University Institutional Repository

アメリカにおける既判力拡張の一側面

吉村，徳重
九州大学法学部助教授

https://doi.org/10.15017/1434

出版情報：法政研究. 29 (1/3), pp.63-86, 1963-02-28. 九州大学法政学会
バージョン：
権利関係：

アメリカにおける既判力拡張の一側面

吉村徳重

第一　序論
第二　相対効の原則とその離脱の傾向
第三　学説による判決効拡張規制の諸提案
第四　比較法的見地からの若干の視点

第一　序論

アメリカにおける民事裁判の既判力（Res Judicata）は滔々としてその範囲を拡張する傾向にある。それは客観的範囲たると主観的範囲たるを問わない。いかなる要因がこのような傾向の背景となり支えとなっているのであろうか、根本的な検討を要する問題であると思われる。ここでその社会的経済的意味を探るゆとりはない。(一) ただいわばその前提として、アメリカの判例自体あるいはアメリカの法律家自身がどのような考慮に基づいてこの傾向を推進しあるいは受けとめているのかを明かにしたい。

既判力の客観的範囲の拡張に大きな影響をもたらしたものに二つの要因があるといえる。一つは一八四八年にニューヨーク州に初まった統一訴訟方式採用の一般化という制度的変革である。(二) 二つはこの改革の思想的背景をなすと共

に、[三]その後も判例に大きな作用を及ぼしてきたプラグマティックな政策的諸考慮（policy considerations）である。[四]統一訴訟方式をとる法典体制が従来の種々の訴訟方式（forms of action）を棄て普通法と衡平法との区別を廃止したことは既判力の客観的範囲を拡張する制度的契機を与えた。しかしこのことが直ちに、既判力の範囲ひいてはこれと関連して「訴訟原因」ないし請求の範囲を拡張する結果をきたしたわけではない。これはアクチオ制度を廃止したドイツ普通法以来の民事訴訟法において訴訟物の範囲をアクチオの定着物たる実体法上の請求権を基準として決定する有力な見解が維持されてきたのと同様である。アメリカ法における統一訴訟方式の下においても、「訴訟原因」の概念をめぐって一つの「権利」を基準に個別化する立場[五]とプラグマティックな基準を主張する立場[六]とがしのぎをけずって争われてきた。[七]紙数の関係でこの点の詳細な研究は後日に譲らねばならぬ。ただ現代の一般的傾向は、裁判所および当事者の訴訟経済の利益あるいは法的安定性という政策的考慮に基づいて既判力の範囲を拡張する方向にあることは指摘できる。しかも、先づ第一に「訴訟原因」の範囲を統一的に概念規定するという従来の方向よりもむしろ、問題になる類型的な事態に応じて政策的考慮がいかに訴訟原因及び既判力の範囲を規定するかという逆のアプローチが優位を占めつつある。[八]「訴訟原因」による既判力拡張の説明が困難な場合には、むしろ「必要的請求併合」という判例にも見られたテクニックにより同一の効果をえようとする提案もこの線に側うアプローチであるといえる。[九]

原告は訴を提起し終局判決が下れば同じ請求又は訴訟原因につき再訴ができなくなる。この意味での判決の拘束力を Bar or Merger あるいは Strict Res Judicata という。同じ請求又は訴訟原因は原告勝訴判決に混同され（merge）、あるいは敗訴判決により排斥される（bar）という。いずれの場合にも訴訟原因が消滅し以後原告はこれに基き被告を訴えることができない。[一〇]右に述べた既判力の客観的範囲はこの意味での既判力の問題である。ところが後訴の訴訟原因が前訴のそれと異る場合には、この Strict Res Judicata は生じない。ただ前訴で現実に審理且

つ判決された事項が拘束力をもつことになる。これを判決のコラテラル・エストッペル（Collateral Estoppel）という。[一一]従って判決理由中の判断にも、これが判決にとって重要であればこの拘束力が生じる。

既判力の主観的範囲が前訴の当事者を越えて第三者に拡張される場合には、この判決のコラテラル・エストッペルだけが問題とされる。当事者を異にする前後の二つの訴訟における訴訟原因は常に同一でないと考えられるためである。[一二]従って既判力の主観的範囲についてはその客観的範囲とは異って統一訴訟方式の採用という制度的変革も直接の影響をもちえない。にも拘らず、既判力の主観的範囲も伝統的な相対性の原則を越えて、漸次第三者に拡張される傾向にある。この傾向の背景をなすものは何であろうか。客観的範囲の拡張と同様に政策的考慮であろうか。本稿においては焦点をこの問題に限定する。そして判例法がこの分野でいかに変遷してきたのか、いかなる考慮がいかなる形でこの変遷を支えてきたのか、更にアメリカの学者がこれをいかに受けとめているのかをやや詳細に紹介することを主な目的とする。この一般的傾向を伝統的背景を異にするわが国の制度の中でいかにうけとめるかは非常に難かしい問題であろう。しかし異った制度に対する異ったアプローチの仕方を明かにすることは、わが国訴訟法学の方法論の位置を確めるためにも有益であると思われる。

（一）江藤「民事訴訟法に対する一考察」人文学報一八号二七五頁以下によれば判決効の相対性は民事訴訟における私法的契機を示すが、これは資本制社会の初期の段階としての産業資本主義時代、自由主義的個人主義的国家の時代に私法原理が優位を占めたことに基く。しかし近代資本社会における矛盾の顕在化によって政治社会としての国家の積極的介入を招き、これが公法的原理の優位を生む。民事訴訟における公法的契機＝公益的契機の強調もその流れに測うものである。アメリカにおいて二〇世紀に入って判決効の相対性の原則からの離脱の傾向が公益的考慮によって推し進められてきたことも基本的にはこのように位置づけることができよう。

がだ問題なのはここからであり、江藤論文も指摘するようにたんなる反映論におわることなく、各制度において判決効がい

かに自己発展をし、この発展が社会的経済的要因によるだけでなくいかに種々の内的要因を媒介にしているかを追及する必要があろう。そうでなければわが国とアメリカで判決効の範囲について差異を生ずることすら適確に説明できない（この点につき第四の比較法的見地からの若干の視点参照）。

(二) 田中「アメリカにおける単一訴訟方式」中村還暦論文七五、八九頁。Clark, *The Code Cause of Action*, 33 Yale L. J. 817 836 (1924), Clark, Code Pleading, 473—5 (2ed. 1947).

(三) See Clark, *supra* note (二) at 817, 820; この間の事情は、Hepburn, The Historical Development of Code Pleading in America and England (1897) に詳わしい。即ち社会の発展と複雑化につれて古く化石化したコモン・ローの訴訟手続であるforms of actionの体系では社会の要請に側い得なくなった (p.19～43)。殊にこの古い訴訟手続を廃止させた主な原因といえるものは、(1)衡平法手続と普通法手続の分離、(2)多数の異った恣意的な訴訟方式 (forms of action) の存在、(3)請求の併合や共同訴訟についての技術的制約、(4)訴答手続の冗長且不明確性であり、これらが訴訟を耐え難く不便且つ不合理で非能率的なものとした (p.43～66)。ニューヨークに始った改革運動はこれらの欠陥を除き「民事事件におけるより簡単でより迅速な訴訟手続」を成立させるためのものであり (p.77～89)、ニューヨークに法典が成立するや、これはアメリカの多くの州に影響を及ぼして行ったのである (p87～90)。

(四) See Note, *Developments in Law Res Judicata*, 65 Harv. L. Rev. 820, 824—31 (1952).

(五) McCaskill, *Actions and Causes of Action*, 34 Yale L. J. 64 (1925); Gavit, *The Code Cause of Action; Joinder and Counterclaim*, 30 Col. L. Rev. 802 (1930)

(六) Clark, *supra* note (二) at 817,—837; Clark, Code Pleading, 127, 137—40.

(七) 谷口「アメリカにおける和解判決の効力」法学論叢六七巻五号三六頁に要領のよい紹介がある。Schopflocher, *What is a Single Cause of Action for the Purpose of the Doctrine of Res Judicata*, 21 Oreg. L. Rev. 319 (1942) は両者を "Individualized Concept" 及び "Pragmatic Concept" と名づけ、夫々に立つ錯綜する判例を分析し同一性識別の基準の定立を計る。Note, *supra* note (四) at 824 は統一訴訟方式採用がこの問題を重大且複雑化したことを指摘する。

(八) See Cleary, *Res Judicata reexamined*, 57 Yale L. J. 339—49 (1948); Note, *supra* note (四) at. 831

(九) Blume, *Required Joinder of Claims*, 45 Mich. L. Rev. 797, 799, 802—2. (1947); See Schopflocher, *supra* note (七)

at. 324, 363: 後者が "Pragmatic Concept" が結局この必要的請求併合という訴訟上の義務の認められる場合と異ならないとして、訴訟原因同一性の概念から区別するのは興味深い。

(一〇) Restatement, Judgments §§47. 48 (1942) 谷口、前掲三四頁参照。

(一一) Restatement, Judgments §§68, 70. 谷口、前掲三四—五頁参照。See. Scott, *Collateral Estoppel by Judgment*, 56 Harv. L. Rev. 1, 3 (1942).

(一二) See Moore and Currier, *Mutality and Conclusiveness of Judgments*, 35 Tul. L. Rev, 303 (1961).

第二　相対効の原則とその離脱の傾向

民事判決の既判力は当事者及びそのプリヴィ (Privies: 利益帰属主体や承継人など) にしか及ばない。この原則は判決のコラテル・エストッペルの相対性 (Mutuality) の要求に基くといわれる。判決に拘束されない第三者はこれを有利に利用することもできないというのである。殆んどの裁判所によって認められてきたこの伝統的な判決の相対効の原則[一]にも拘らず、近年判決の効果を当事者でもプリヴィでもない第三者に広く認めようとする傾向が強い。

a　相対効の原則　判決の既判力が当事者とそのプリヴィに限られるという原則は、正確にいえばコラテラル・エストッペルの相対性の要求と共にデュープロセスの保障に基く。何人も公正な裁判所の審判なしには権利を奪われないというデュープロセスの要求により、訴訟に参加しない第三者は判決に拘束されない。その反面、コラテラル・エストッペルの相対性の原則によりこれを有利に利用することもできない。Restatement of Judgment はデュープロセス及び当事者間の公平の要請が判決の相対効の根拠だとしている[二]。判決に拘束されない新らしい相手方に対しては、前訴の当事者といえども再び争えるのが公平に合するというのである。

このような判決の相対効の原則は基本的には民事訴訟制度の目的趣旨に由来する限界であるとうけとられてきた。

グッドリッチ判事（Goodrich）は判決の中でこう説明している。

「判決の効力は訴訟における認定を終局的真実とするものではない。訴訟制度は普遍的に適用できる客観的な（physical）法律を発見する研究所ではなく当事者間の紛争を解決する手段にすぎない。訴訟を通じ既判力により当事者間に事実として解決されたものは当事者自身及びそのプリヴィを拘束するにすぎない。」(三)

当事者は相手側のことを考慮して自己の立場を十分に立証するのをさしひかえてもよい。他の者に対するのであれば争ったであろう事項でも、特定の相手方に対してはこれを認めることもできる。法はこのことを承認している。ペンシルバニヤ州の前裁判長フォン・モシュスカー（von Moschzisker）はこれが判決の相対効の本来の理由であるという。(四) 私的紛争の解決手段である民事訴訟制度においては、当事者間の紛争を相対的に解決することを目的とする。これは同時に当事者の意向にも合する。さもなければ当事者は相手方いかんにかかわらず、将来の第三者との訴訟を考え常に余力を尽して争わざるをえないであろう。民事訴訟の私的紛争という面を強調した立場でありわが国においては判決の相対効を弁論主義を以て説明するのと異ならない。(五)

しかしながらこのような理由づけも、他面民事訴訟が紛争の公的解決手段であり、殊に既判力がすぐれて公的利益に支えられた制度である点が強調されるとき、その説得力を失って行った。(六) 既判力の根拠をなす基本的な政策は社会における紛争を終結させることであり、そのために判決の認定に終局性を与えて訴訟の繰返しを禁ずることにあった。(七) これは同時に、一方では訴訟の無駄な繰返しから個人を守るためであり、他方国家機関である訴訟制度の浪費及び矛盾した判決の可能性を防ぎ法的安定性を保つことにもなる。(八) このような既判力の基礎をなす諸政策の中でも殊にその公的制度としての側面からの考慮はやがて、一旦訴訟において解決した同じ事項について、単に相手方を変えただけで再び紛争を繰返すことは認め難いという考えに導くのである。

b　相対効の原則からの離脱の傾向　伝統的な判決の相対効の原則に正面から対決するいわゆる「在廷法則」（"his day in court" rule）は二〇世紀前半のコカコーラ事件（Coca-Cola Co. v. Pepsi-Cola Co., 1934）を初めとする一連の判決によって定立された。いくつかの法域では殆んど確立されたかに見えるこの法則に至る道は、既に古くから相対効の原則に対する例外とされてきた諸事例の中で踏みならされてきたといえる。

1　「派生責任法則」（Derivative liability rule）　相対効の原則に対して一般的に例外が認められてきたのは派生的責件関係（Derivative liability relation）といわれる場合である。第三者の法的責任が当事者のそれに派生して、いる（depend）場合がそれである。[九] この派生的責任関係はたとえば保証人と主債務者のように契約によって生ずることもあり、[一〇] 雇主と雇人の事例のように不法行為によっても生ずる。[一一] 主な責任を負う当事者に有利な判決は、同じ相手方が派生的責任を負う第三者に対して提起した訴訟において拘束力をもつ。こうして派生責任法則によって、保証人は主債務者の勝訴判決を援用することができ、雇主は使用者責任を問われるときは雇人を免責する判決を援用できる。

これらの判例において特徴的なことは、前の判決を抗弁として（defensively）援用することだけが認められていることである。[一二] 通常派生的責任を負う第三者が前の判決を援用するのは、前訴の当事者によって提起された訴訟で被告となった場合である。第三者が自づから訴を提起して前の判決を積極的に利用した例は少ない。[一三] のみならず従来の判例では、第三者が前の判決を援用するためには、相手方はいずれの訴訟でも原告であるのが一般であった。[一四] 原告は積極的に先づ主な責任者を選んで訴え敗訴した以上、次いで単に相手方を代えて派生的責任者を訴えてみても、前の判決の援用をうけざるを得ないという趣旨であった。グッドヘルス事件は自動車衝突事件においてこの点の要件を緩和した。[一五] 第三者であった自動車所有者は自己の運転手に過失なしと認定した前訴の判決を同じ相手方の提起した訴

訟において援用することが認められた。ところが本件で原告となった相手方は前訴では被告として前記の運転手により訴えられ、その助成過失を主張したが、容れられなかった事例であった。

ところで右のようないわゆる派生的責任関係においてなぜに相対効の例外が認められるのであろうか。常に繰返されてきた理由に派生的責任関係が通常求償関係（Indemnity relation）を伴なうということがあった。(一六) 主たる責任者は派生的責任者が敗訴した場合にはその求償に応ずる必要がある。その結果あらかじめ勝訴していてもその判決効の拡張を認めない限り後に求償を要求されることになれば意味がなくなる。さもなければ敗訴した派生的責任者に求償権を否定する以外にないという二律背反に立たざるをえない。

だがいわゆる派生的責任とされる事態がすべてこの求償関係を伴なうとは限らない。たとえば派生責任法則のリーディングケースとされるポートランド事件では求償関係は含まれない。(一七) そこではこの例外法則の根拠も別に求められる。第一次的に責任を負う者が既に責任なしと判決されている以上、これに由来してのみ責任を負う第三者に対して更に責任を問う訴訟を許すことは公正ではない。主たる責任者に責任がなければ派生的責任者にないのは当然だからである。ここでは派生的責任関係自体が根拠となる。

2　例外法則の拡張と理由づけ　だが相対効の例外のこのような理由づけについて問題が生ずるのは、多くの裁判所が右の派生的責任関係とは逆の事実状態に際しても判決効の第三者による援用を認めている場合である。たとえばギドルウィッツ事件では、先づ派生的責任者である雇主に有利な判決が下され、次いで主な責任者である雇人が同じ原告に対してこれを援用することを認めている。(一八) 援用された判決では雇主の責任の前提問題として雇人に過失なきことが判断されており、この点のコラテラル・エストッペルが第三者たる雇人に及ぶことになる。従ってこの場合には例外法則の根拠として前述した求償関係や派生的責任は妥当しない。ここで判例の求めた根拠は、原告は既に法廷に出廷

して（"his day in court"）争点を立証する機会をもったのだから、同じ争点につき再び争いを繰返すことは許されない。[一九] 公的政策及び正義実現という利益考慮から見てこの例外法則は妥当性をもつ。[二〇] 例外法則をこのように理由ずける傾向は、ギドルウィッツ事件のように何らかの意味で派生的責任と関連する事件だけでなく、一般的に同じ争点を含む訴訟においてはコラテラル・エストッペルの効力を第三者にも認める方向に途を開いたといえる。[二一]

3 「在廷法則」（"his day in court" rule） この新らしい展開に第一歩を印したのはコカコーラ事件（一九三四年デラウェア州）であった。[二二] 初めコカコーラ会社は商人に対して差止命令を求める訴を起こし、コカコーラの瓶にペプシコーラを入れて売っているのは不正競争だという理由をあげた。だがこの点の立証が不十分であるとして請求棄却の判決があった。次いでコカコーラ会社はペプシコーラ会社を訴え、かねて後者が別の会社の瓶にペプシコーラを入れて売る者の発見者に報酬を与えるという申出をしていたことを理由にその支払を要求した。裁判所はこの訴訟において派生的責任関係はないにも拘らず、同じ争点についてのコラテラル・エストッペルの適用をも認めたのである。既判力の根拠は第一次的には公益政策と公安の要請に存するものであり、当事者の一方が既に同一事項を争うに十分且つ自由な機会をもった場合には訴訟に終局を与えることが必要となる。判決の相対効の唯一の根拠と考えられるデュープロセスは裁判所に事件を提出する十分の機会を要求する。しかし原告が一度自づから自由に法廷を選び争点を立証する十分の機会をもてば足る。その上でこれに成功しなかった場合には、同一争点を含むその後の訴訟においては前訴の不利な判決に拘束される。さもなければ、単に相手を変えるだけで既に判決された同一事項につき何度も紛争を繰返すことを許すことになる。相対効の要件も公益政策の要請に道を譲らねばならない。

バーンハード事件（一九四二年カリフォルニア州）はその理由づけにおいてコカコーラ事件に従った。[二三] 遺産の受益者たる原告は遺言執行者が預金中の遺産金を銀行から引き出し横領したと主張して遺言検証手続において異議を申立てた。検証裁判所は当該金銭が遺言執

行者に贈与されていた旨を判決しこれを免責した。後に原告は銀行を訴え遺産金から遺言執行者に支払った金銭につき賠償を求めた。銀行は当該金銭が遺言執行者に贈与されたとの前判決を援用することを認められた。「既に法廷に現われたことのある当事者(who has had his day in court)が単に相手を代えただけで同一事項の紛争を繰返すのを許すことは正義に反する」。

イズラエル事件（一九五六年ニューヨーク州）においてもこの「在廷法則」が派生的責任関係の存しない事件にコラテラル・エストッペルを適用する理由とされた。[二四] 契約違反の訴において違反を立証できずに敗訴した原告が、今度は第三者に対してこの契約違反を誘発したという理由で損害賠償を請求した。裁判所は原告が既に前訴においてこの契約違反を立証する十分の機会をもったことを理由にこの請求を排斥した。

c　「在廷法則」の意味と限界　このように判例の展開の中でいわゆる「在廷法則」は着々としてその地歩を固めつつあるように思われる。その根拠は公的利益の考慮を背景とした一事不再理の要請であった。だが「一旦在廷した者(his day in court)は同一事項について再訴することは許れない」ということがそのまま、これらの事件の正確な判旨(holding)とはいえないであろう。判旨は各事件の事実関係に従って正確に述べらるべきであるとすれば、「在廷法則」はその理由づけの中の停論にすぎない。今もしこの法則を機械的に何の制限もなく適用したならば、極端且つ不合理な結果を生ずることになろう。しばしば用いられる設例だが、多数乗客が鉄道事故で傷害をうけた場合がその例である。[二五] 多数の乗客が鉄道会社に対する訴で敗訴した後にある乗客が勝訴したとしよう。「在廷法則」によれば、その後原告となる他の乗客は鉄道会社に対する訴訟で会社の過失の争点についての右の判決を援用できることになる。鉄道会社はこの争点につき既に法廷に現われ十分に争う機会をもったからである。

学説の中には「在廷法則」の一般的正当性を主張し、右の設例の結果を認容するものも少なくない。[二六] 既に判決され

た争点についての再訴を禁ずるという公的利益を根拠とするこれらの見解は、この法則を鉄道事件にも適用できると主張する。(1)もし鉄道会社が最初の訴訟に勝てばその経験によって十分に他の訴訟を弁護できる。(2)たとえ敗けたにしても、事件を争う十分の機会をもった後であるから不利な判決に拘束されても文句はいえない。(二七)

しかしながら、これでは鉄道会社はすべての乗客に対して常に全力を尽して事件を争わねばならず、一人にでも敗ければその後のすべての訴訟を失なうという危険にさらされるわけである。この結果は明らかに不公正であり、「在廷法則」を理由とした諸判例の判旨をすら越えているといえる。多くの見解が何らかの合理的法則を発見し、既判力拡張の妥当な限界線を劃する努力を重ねてきた所以である。

ここで問題にされていることは、コカコーラ事件の判決も指摘しているように、二つの相矛盾する原則つまり相対効の要件と既判力の基礎をなす公益的政策をいかに調整するかということであろう。当事者主義の下では民事訴訟は当事者間の紛争を解決する手段にすぎず判決の効力も当事者を拘束すれば足る。相対効の原則を支えるものはこのような考慮であったが、他方公的利益といわれるものは同じ事項についての紛争を繰返すことを禁じ、訴訟を減少させるという社会の要請であった。ところが既判力をこのように拡げることにより、訴訟を減少させ訴訟制度の浪費を防ぐという要請が果されるかどうかにつき疑いがないわけではない。(二八) 判決効が第三者に及ぶことになれば、当事者は請求の大小や相手方の如何に拘らず、将来生じうる別の訴訟のことを考えて常に全力を尽して争わざるを得なくなろう。とすれば本来簡単に和解などによって解決できた訴訟も常に争われることになり、かえって訴訟を減少するという公的利益にも反する。こうして、既判力の拡張の基準を公的利益という政策的考慮に求めようとするいわば機能的アプローチ自体の中でも、今や錯綜する諸々の利益考慮をより具体的に訴訟手続上の基準として定着することが要請されているといえる。

(一) Federal Courts: Bigelow v. Old Dominion Copper Mining & Smelting Co., 225 U. S. 111, 127 (1912) ; Keokuk & W. R. R. v. Missouri, 152 U. S. 301 (1894) ; Iselin v. C. W. Humter Co., 173 F. 2d 388 (5th. Cir. 1949) ; State Courts: Montgomery v. Taylor-Green Gas Co. 306 Ky. 256, 206 S. W. 2d 919 (1947) ; Ferabee v. Hungote, 199 Va. 32 63 S. E. 2d. 761; also see 23 A. L. R. 2d. 710, 117 (1952), 133 A. L. R. 181, 185; FREEMAN, JUDGMENTS § 428 (5th. ed. 1925) .

(二) RESTATEMENT, JUDGMENTS § 96 (a) (1942)

(三) Hornstein v. Kramer Bros. Freight Lines, 133 F. 2d 143, 145.

(四) Von Moschzisker, *Res Judicata*, 38 Yale L. J. 299, 303 (1929)

(五) See Seavey, *Res Judicata with Reference to Persons neither Parties nor Privies-Two California Cases*, 57 Harv. L. Rev. 105 (1943)

(六) See Coca-Cola Co. v. Pepsi-Cola Co. 36 Del. 124, 132—34 (1934) ; Judge Clark's dissenting opinion in Riordan v. Ferguson, 147 F. 2d 983, 988 (2d Cir. 1945)

(七) II BLACK, JUDGMENTS, § 300 p. 759—60 (1902) ; BOWER, THE DOCTRINE OF RES JUDICATA, Sect. 2 p.3—5 (1924) .

(八) BOWER, IBID; Note, *Developments in the Law Res Judicata*, 65 Harv. L. Rev. 820 (1952) .

(九) Brobston v. Darby 290 Pa. 331, 138 A. 849 (1927) ;

(一〇) Lamb v. Wahlenmaier, 144 Cal. 91, 77 Pa. 765 (7904) ; People v. Metropolitan Surety Co., 171 App. Div. 15, 156 N. Y. S. 1027 (1916)

(一一) Overstreet v. Thomas, 239 S. W. 939 (Ky. 1951)

(一一) Haverhill v. International Ry. 217 App. Div. 521, 217 N. Y. Supp. 522 (1926) ; accord, Elder v. New York & Pennsylvania Motor Express, 284 N. Y. 350, 31 N. E. 2d 188 (1940)

(一二) 今なら例えば Voss Truck Lines v. Pike 350 Ill. App. 528, 113 N. E. 2d 202 (1953) ; United Mutual Fire Ins. Co. v. Saeli, 292 App. Div. 951, 71 N. Y. S. 2d 696 (1941) ; See Moore & Currier, *Mutuality and Conclusiveness of Judgment*, 35 Tul. L. Rev. 312 note 31 (1961) .

(一三) See Brobston v. Darby, *supra* note (九) ; 133 A. L. R. 181, 192—3.

(一四) Good Health Dairy Products Corp. v. Emery, 275 N. Y. 14, 19 N. E. 2d 758 (1937) ; accord, Blue Valley Creamery Co. v. Cronimus, 270 Ky. 496, 110 S.W. 2d 286 (1937) ; See 133 A. L. R. 181, 191, 196.

(一五) Brobston v. Darby, *supra* note (九); RESTATEMENT, JUDGMENTS §96 Comment (a). at 473—4 (1942), See 1 FREEMAN, JUDGMENTS §452 (4th 1925) .

(一六) Portland Gold Mining Co. v. Straton's Indepen dence,158 F. 63 (8th Cir. 1907) ; See Moore & Currier, *supra* note (三) at 316

(一七) Giedrewicz v. Donovan, 277 Mass. 563, 179 N. E. 246 (1932) ;Spector v. El Ranco, Inc., 263 F. 2d 143 (9th Cir. 1959) ; contra Elder v. N. Y. & Pa. Moter Express, *supra* note (三)

(一八) Jones v. Young, 257 App. Div. 563, 14 N. Y. S. 2d 84 (1939) ; Silva v. Brown, 319 Mass. 466, 66 N. E. 2d 349 (1946) ; もっともあるいの理由づけは派生的責任関係によっても付加的な根拠として法べられている。 See the Portland case, *supra* note (一六) and the Good Health case, *supra* note (一五).

(二〇) See Giedrewicz v. Donovan, *supra* note (一七)

(二一) See Eisel v. Columbia Packing Co. 181 F. Supp. 298 (D. Mass. 1960)

(二二) Coca-Cola Co. v. Pepsi-Cola Co., *supra* note (六)

(二三) Bernhard v. Bank of America, 19 Col. 2d 807, 122 P. 2d 892 (1942) バーンハード判決に従う判例として、San Francisco U. Sch. Dist. v. California Bldg. Co., 328 P. 2d 785 (1958) ; Davis v. Mckinnon & Money, 266 F. 2d 870 (1959) ; Louisville Trust Co. v. Smith, 192 F. Supp. 386 (1961) .

(二四) Israel v. Wood Dolson Co., 1 N. Y. 2d 116, 134 N. E. 2d 9 (1956) ; イズラエル判決に従う判例として Moran v. Lehmann, 157 N. Y. S. 2d 684, 686 (1956) ; Seide v. State, 196 N. Y. S. 2d 829, 835 (1959) ; Eisel v. Columbia Packing Co., *supra* note (三)

(二五) See Currie, *Mutuality of Collateral Estoppel, Limits of the Bernhard Doctrine*, 9 Stanford L. Rev. 281 (1957)

(二六) Cox, *Res Aajudicata : Who Entitled to Plead*, 9 Va. L. Reg. (N. S.) 239, 253ff. (1923) ; Comment, 35 Yale L. J. 607, 611 (1926) ; 18 N. Y. U. L. R. 565, 571 (1941) ; 35 Tex. L. Rev. 139 (1956) ; 15 U. Cinc. L. Rev. 349 (1941) . Currie, *supra* note (三) は条件付。

(二七) See 35 Yale L. J. 607 *supra* note 25

(二八) See Von Moschzisker, *supra* note (四) at 303; Moor & Currier, *supra* note (三) at 309; Comment, 23 Ore. L. Rev. 273, 279; Note, 54 Harv. L. Rev. 889 890.

第三　学説による判決効拡張視制の諸提案

判決効を第三者にも認める判例の右のような展開に触発されて、この点を取扱った論稿は多い。公的利益の考慮に基き「在廷法則」を支持し、鉄道事故の設例の結果をも認める見解を除けば、殆んどがバーンハード事件などの事実

関係を吟味し正確な判旨を規定して極端な結果を避け合理的な基準を定立しようとする。提案されたいくつかの基準の中で二つの大きな流れを指摘できる。(a)一つは実体法上の法律関係に基準と根拠を求めようとする伝統的な立場であり、(b)他はむしろ機能的に訴訟法的考慮から具体的な手続上の基準を定立し関係人の公正を期そうとする立場である。

a　実体法上の基準　Restatement of Judgments のレポーターであるシーヴィ（Warren. A. Seavey）はバーンハード事件の「在廷法則」を否定して、この判例は判決が結果的には「強制的譲渡」（Compulsory transfer）に等しい作用をもつとすることにより説明できると主張する。(一) これはプリヴィの一つと考えられてきた当事者の承継人に対する既判力拡張にもいえる。審判をうける訴訟対象をなす前主の権利をそのまま譲りうける承継人は判決によって敗訴者から勝訴者に「強制的に譲渡された」訴訟物を承継するので判決の結果に拘束される。この「強制的譲渡」の法則は承継関係類似の事態にも適用できる。バーンハード事件においては遺言執行者に有利な判決は遺産金の彼への譲渡として作用する。従って銀行はこの判決による強制的譲渡の効果を援用し遺言執行者に預金を支払いうる権限あることを主張できる。一般的にも主たる責任者に有利な判決は同じ債務の派生的責任者に対する請求を排斥する。主な責任者の責任はその勝訴判決により「強制的に消滅している」のだから派生的責任者に責任がある筈がないからである。こうして「強制的譲渡」の理論は伝統的な派生的責任関係における既判力拡張の法則に実体法的見地からの根拠を提供した。

バーンハード事件がこのような派生的責任の事態に当たるか否かは別としても、大多数の判例が既にこの事態を越えて既判力拡張を認めていることは既に述べた通りである。殊にギドルウィッツ事件の如く派生責任法則の逆の事態すらこの理論によっては説明することができない。(二) Restatement of Judgment §96 (2) もこの場合に判決効を認め

る理由なしとして判例の方向を否定せざるを得ない。(三)

このギドルウィッツ事件の事態をも含めて相対効の例外を認めんとする基準を「在廷法則」でなく「当事者と第三者間の法的関係」に求めるのがモア及びキュリエ（J. W. Moore and T. S. Currier）である。(四) ここにいう「法的関係」は結局派生的責任関係とその逆の事実関係を共に含む概念に他ならない。確かに大多数の判例は判決の相対効の例外をこのような法的関係を含む場合に限って認めてきた。それにしてもなぜにこの「法的関係」があれば相対効の例外を肯認できるかは一向に明らかでない。あるいはこのような「法的関係」があれば争点の同一性が十分に明らかであるからかもしれない。(五) もしそうであれば、この点をこそ基準として強調すべきであろう。

b　訴訟法上の基準　実体法上の基準がいわゆる「在廷法則」という訴訟法的考慮とは全く方向を異にする説明であったのに対して、「在廷法則」と同様に機能的アプローチからであるがこれより厳格ないくつかの基準が提案された。この手続上の基準は「在廷法則」による判例の真に意図するものの具体化の試みであった。そしてこの法則の機械的な適用から生ずる不都合を肯正して関係者間の公平を計る基準でもある。ここから生ずる提案には(1)判決の援用をうける当事者が前訴で主導的地位に立って訴訟をしたかどうか、(2)判決は抗弁的に利用されているか否か、(3)後続の訴訟が予見されえたかどうかなどがある。

(1)　主導的地位に立って訴訟をしたか否かを基本的な基準として主張するのはキュリ(Currie)である。(六) 当事者が自づから訴訟の時期及び場所を選んで訴を提起し敗訴した場合と、このような点につき全く選択できなかった場合とでは重要な差がある。後者の事情では現実において争点を十分且つ効果的に争うだけの実際的な機会がなかったかもしれないからである。同様の視点は既にコカコーラ事件の判決にも示唆されていた。キュリはこの点を詳細且つ徹底化したのである。(1)第三者は前訴において被告であった者に対して不利な判決を援用することはできない。(2)主導性を

もった前訴の当事者に対しては、前訴の判決を抗弁的に援用するだけでなく積極的に新請求の基礎にできる。

だがこの原則をそのまま適用することは問題である。第一にこの法則によっては、グッドヘルス事件のような派生的責任関係の一事例において相対効の例外を認めることができない。そこでは派生的責任者により前判決の援用をうけるのは前訴の被告であるからである。前訴を提起する時期や法廷の選択に主導性をもったわけではないが派生責任法則により前判決の援用は十分に根拠をもつ。第二に再び鉄道と自動車の衝突により多数の鉄道乗客が負傷した事例を考えよう。鉄道会社が自動車の運転手を訴え、汽車の機関手の過失を理由に敗訴したとする。鉄道会社は原告として主導性をもったのであるから、以後多数の鉄道乗客はこの判決を積極的に利用して次々に鉄道会社を訴えることが許されねばなるまい。(七) キュリ自身もこれら二つの事例の不合理を認め、夫々につき例外を設けざるをえなかった。(八)

(2) 第三者は判決を抗弁的にだけ利用できるが積極的には利用できないという制限をつける提案が多い。(九) 一般的にいえば援用をうける前訴の当事者が不利な効果をうける点では、判決が盾として用いられるか剣として用いられるかに拘らない。しかしこれを区別することは実際的に関係者間の公平に合することになるし、判例がこの問題の公正な解決を目ざして払ってきた努力とも一致する。(一〇)

しかしながら判例の中には前の判決を抗弁として利用することすら否定しているものが多い。たとえば、バスと自動車の衝突事件において、バスの乗客が自動車の運転手を訴え損害賠償をえたとしよう。その後自動車の運転手が前訴の第三者であるバスの運転手を訴えて損害賠償を請求した際に、後者が前の判決を援用することは抗弁的であっても認められない。(一一) 自動車の運転手は同じ争点（自己の過失）について既に在廷して争う機会をもったに拘らず、この結論は妥当であるように見える。というのは彼は前訴において被告であり主導性をもたなかったため十分に争点を争えなかったかもしれないからである。こうして、判決の抗弁的利用という基準は一つの制限的基準とはなってもこれ

だけで十分ではなく、更に他の基準との関連づけが必要となる。

(3)　当事者が現に十分に争点を争ったという理由で第三者による判決の援用を認めるには、続いて第三者との間に訴訟が生じうること及びそこで援用される判決が一定の効果をもつことについて予見が可能でなければならない。判決の援用はこの予見可能性を条件にして認めらるべきだという主張がある。(一二) 効果の予見が可能であれば当事者は十分に訴訟をするであろうし、判決の援用を認めてもそれほど酷ではない。

ところで、この予見可能性はエストッペルの一般的な適用制限の基準としても主張されるが、(一三) これを厳格な公式にするには余りにも微妙である。従ってむしろこの点を考慮して争点が十分に争われたか否かは裁判所の裁量に委ねた方が妥当であるということにもなる。(一四) 「在廷法則」の根底をなす政策的考慮をより具体化した基準として定立しようとする努力は、裁判所の裁量説に至って挫折する。争点を十分に争ったか否かという極めて実質的な価値判断を含んだ機能概念に置き換えられるからである。

c　各基準の評価　コラテラル・エストッペルのこの分野が今だに変転極まりない状態にあることは事実である。種々の利益や政策の交錯するこの領域で統一的な基準を定立することは甚だ困難である。しかしだからといって何らかの基準を定立する努力を完全に放棄して裁判所の裁量に逃げ込むことは問題であろう。少なくとも既に確立している法則といえる派生責任法則の適用できる事例においては裁量を容れる余地はない。派生的責任者が主な責任者の勝訴判決を援用する場合である。これ以外で派生責任法則により処理し得ない事例において右の訴訟法的考慮がいくつかの基準を提供してくれる。判決の抗弁的利用に限るとする基準は一般的に認められつつあるといえる。その上に更に「主導性」や「予見可能性」を要求することは、いわば前訴の当事者が十分に争点を争ったか否かを定めることである。(一五) とすればこの点では裁判所の裁量を容れうるとするのも一つの方向であろう。

(一) Seavey, *Res Judicata with Reference to Persons neither Parties nor Privies–Two California Cases*, 57 Harv. L. Rev. 98, 100—103 (1943).

(二) See Judge Wyzanski's opimion in Eisel v. Columbia Packing Co., 181 F. Supp. 298 (O. Mass., 1960).

(三) RESTATEMENT, JUDGMENTS §96, Comment on (2) at 982 (1942); See Seavey's Note for Members in RESTATEMENT, JUDGMENTS, PROPOSED FINAL DRAFT, PT. II, 9—11 (1942)

(四) Moore and Currier, *Mutuality and Conclusiveness of Judgments*, 35 Tul. L. Rev. 301, 311—321 (1961)

(五) See Note, *Developments in the Law Res Judicata*, 65 Harv. L. Rev. 864 (1952).

(六) Currie, *Mutuality of Collateral Estoppel, Limits of the Bernhard Doctrine*, 9 Stanford L. Rev. 281, 303—321 (1957)

(七) See Note, *supra* note (五) at 864—5 (1952)

(八) Currie, *supra* note (六), at 308 の認めた例外は次の通り。(1)派生的責任関係においては前訴で被告であった者にも判決の援用を認める。(2)鉄道事故のように多数の訴訟の生ずる事例では肯定的主張を認めない。

(九) Note, *supra* note (五) at 865; Polaski, *Collateral Estoppel–Effects of Prior Litigation*, 39 Iowa L. Rev. 217, 247 (1954); Moore and Currier, *supra* note (四) at 312, 320—1 (1961)

(一〇) Haverhill v. International Ry., 217 App. Div. 521, 217 N. Y. S. 522 (1926); accord Elder v. N. Y. & Penn. Motor Express, 284 N. Y. 350, 31 N. E. 2d 188 (1940); See Note, *supra* note (五) at 865.

(一一) Hornstein v. Kramer Bros. Freight Lines, 133 F. 2d 143, 145 (1943); Clark v. Naufel, 328 Mich. 249, 43 N. W. 2d 839 (1950) and cases collected in 23 A. L. R. 2d 723—4.

(一二) Polaski, *supra* note (九) at 248, 250

(一三) See Judge L. Hand's opinion in The Evergreens v. Nunan, 141 F. 2d 927, 929 (2d Cir.), cert. den. 323 U.

S. 720 (1944).

(一四) Polaski, *supra* note (九) at 248

(一五) See Schopflocher, *What is a Single Cause of Action for the Purpose of the Doctrine of Res Judicata*, 21 Ore. L. Rev. 319, 363 (1942). 直接この問題に関してではないが、既判力の客観的範囲について、これを規定する基準として「訟訴原因」と訟訴法上の義務違反とがあり、後者を裁判所の裁量に委ねることにより、衝突する諸利益の調整を計りうるのだから、両者ははっきり区別すべきだとする点が示唆的である。

第四　比較法的見地からの若干の視点

判決の第三者に及ぼす効果についてはわが国及びドイツにおいても判決の反射効あるいは既判力拡張として問題にされていることは周知の通りである。(一) そこで判決効拡張の基準とされてきた実体法上の依存関係がアメリカ法に伝統的ないわゆる派生的責任関係と極めて類似の概念であること明かである。保証人などについては設例自体も共通である。しかしながら基本的にコラテラル・エストッペル (Collateral Estoppel) と既判力 (Rechtskraft) との制度的な差異及び判例法主義と制定法主義の違いを含めた法律学のアプローチ自体の差異は、この分野の取扱いにも顕著な対照を生み出さずにはおかない。ここでこの点を詳論する紙数の裕りがないので、むすびに代えて問題点を指摘するに止めざるを得ない。

(1)　政策的利益考慮と法原則的考慮の対照　　アメリカの判例及び学説が右のような判決効の分野においても政策的考慮という機能的なアプローチに重点をおく傾向にあることは、既に述べてきたことから明らかである。そこにおいても伝統的に判決の相対効の原則があり、この原則をわが国と同様に当事者主義的訴訟構造によって説明する見解がなくはない。だがこれも一般のプラグマティックな思考方法の流れに測って圧倒的な政策的考慮の渦の中に同質化

された観がある。大陸法系の法制において決定的基準となる弁論主義などの法原則的な考慮はアメリカ法の風土の中では他の政策的考慮と同列の一要因にすぎなくなる。

(2) デュープロセス　判例法主義のアメリカでは判決の相対効については、これが伝統的な判例法則であること以上に明文による規定は存しない。しかもこの判例法則は殊にアメリカにおいては往々にして他の政策的考慮によって覆えされる傾向にある。コカコーラ事件はその例であり、判決の相対効の原則に疑問を投じ、その根拠としてはデュープロセス規定だけが考えられるとした。(二) 事実デュープロセスの要求が相対効の理由づけの出発点とされるのは一般である。(三) 従ってアメリカ法においては、判決が未だ審判を受けたことのない第三者に対して不利な効力をもちうることはあり得ない。常に第三者に有利な判決の援用だけが問題とされる所以である。この点ではドイツの大審院が合名会社に不利な判決の社員に対する効力を認め、(四) わが国の下級審裁判所が賃借人に不利な判決の転借人に対する効力を認めるのと異る。(五)

ところが反面判決の相対効をデュープロセスによって理由づけようとする立場では、これ以上には当事者間の公平の要請が根拠となるにすぎない。当事者間の公平という考慮は他の必要性と比較衡量され一般的な価値評価の対象となる。(六) こうしてこの分野でも第三者に有利な判決効の拡張が問題になるときには、広く政策的考慮が決定的な役割を果すことになる。

(3) コラテラル・エストッペルの特性　判決の第三者についての効力として問題になりうるのはコラテラル・エストッペル(Collateral Estoppel)だけであり、これは請求についてよりもむしろ現に審理判決された個々の事項について拘束力を生ずることは既に述べた。従ってこの拘束力の対象は必ずしも請求を構成する当事者間の法的関係とは限らない。まして口頭弁論終結時のこのような法的関係とも限らない。それは自動車の衝突事件におけるように運転

手の過失の存否という過去の事実問題であり、あるいは他の法律問題である。これらの事項がたとえ判決の前提問題として審判された場合にもそうである。従ってわが国やドイツにおけるように、当事者が直接に訴訟の対象とした請求についての判決（主文）だけに既判力を限ろうという考慮から見れば、第三者に及ぼす効果を抜きにしてもこれでは余りに判決効の範囲を拡げることになる。(七) コラテラル・エストッペルを生ずる要件として、(1)実際に争われ且つ判断されたこと、(八) (2)判決にとり重要な事項であることなどの制限が附されてきた理由である。(九) (一〇) 将来合理的に別訴が予期できた場合に限るべきだという有力な提案がなされるのもこのためである。(一一) 同じ当事者間でもそうであれば、第三者との間でこの点の考慮が必要なことは当然である。

しかしいかにこれらの制限を厳しくしても、拘束力を請求についての判断に限らないことは判決効の第三者への拡張の傾向を助けたといえないことはない。事実問題や法律問題についての裁判所の判断はこれらの事項自体についての裁判であり、多少とも客観的意味をもつといえる。当事者間の法的問題を離れ一応は独立した事項についての判断の拘束力だからである。とすれば訴訟上の公正の要請があれば第三者でもこの判断の拘束力を援用できるとすることも不可能ではない。従ってわが国やドイツにおける実体法上の依存関係に基く既判力拡張が予定するような当事者のする自己の法的関係についての処分や契約の効力の類推などという観念には本来なじみ難い。派生責任法則の適用範囲においてはなお類似の説明の余地は残るが（強制的譲渡説）、ギドルウィッツ事件のような事態においては問題にならない。ここではコラテラル・エストッペルは請求の前提問題としての主たる責任者の過失の有無につき生じているのであり、他人の過失の有無についての処分などはそもそも考えられないからである。これはコカコーラ事件でも同様であり、ここでコラテラル・エストッペルを支える根拠は専ら政策的考慮に求められることになる。(一二)

（一）兼子「判決の反射的効力」法協七四巻六五五頁、中田「判決の反射的効力」判例評論五号一頁、鈴木「既判力の拡張と反射

的効果」神戸法学九巻四号、一〇巻一号、木川「判決の第三者に及ぼす影響」法学新報六四巻一二号、六五巻一号、六八巻三号、吉村「既判力拡張における依存関係」法政研究二六巻四号、二七巻一号、二八巻一号参照。Vgl. Blomeyer, *Rechtskraft erstreckung infolge zivilrechtlicher Abhaengigkeit*, 25 ZZP 1 (1962).

(二) See Coca-Cola Co. v. Pepsi-Cola Co. 36 Del. 124, 130 (1934);

(三) Restatement, Judgments, §96 Comment a (1942); Note, *Developments im the Law Res Judicata*, 65 Harv. L. Rev. 862 (1952).

(四) Urteil von 30 Juni 1921, 102 R. G. Z. 301, 303; Urteil von 14 Juni 1944, 1944, DR 665; 停論において同旨 49 R. G. Z. 343; 124 R. G. Z. 149

(五) 大阪地判昭和三〇年八月二四日下級民集六巻八号一六九二頁、東京高判昭和二九年一月二三日下級民集五巻一号六二頁、もっとも後者の上告審はこれを「法理上の根拠に乏しい」として否定したこと周知の通りである（最判昭和三一年七月二〇日民集一〇巻八号九六五頁）。

(六) See Restatement, Judgments, §96 Comment a.

(七) アメリカにおいても判決の前提問題に拘束力を認めるにはわが国やドイツのように中間確認判決を要求すべきだという提案のなされる所以である（Millar, *The Premises of the Judgment as Res Judicata in Continental and Anglo-American Law*, 39 Mich. L. Rev. 262 (1940)); See Note, *supra* note(11) at 821.

(八) Cromwell v. County of Sac, 94 U. S. 351 (1876); Restatement, Judgments §68 Comment C; 従って欠席判決を含まない。Note, *supra* note (11) at 840—1; See Note, *Collaterall Estoppel by Judgment*, 52 Col. L. Rev. 654—5 (1952).

(九) Rtaement, Judgments, §68 (2) comment o.

(一〇) 谷口「アメリカにおける和解判決の効力」法学論叢六七巻五号三八—九頁にこの点の要領のよい紹介がある。

（一一）See The Evergreen v. Nunan, 141 F. 2d 927. (2d Cir), cert. den. 323 U. S. 720 (1944); Note, *supra* note [11] at. 841—3; Polaski, *Collateral Estoppel-Effects of Prior Litigation*, 39 Iowa L. Rev. 217, 221, 250 (1947).

（一二）以上の比較法的視点は、判決効の主観的範囲についてわが国の法制との差異をもたらしたと思われる要因のうちのいくつかを示すにすぎない。このような異った制度を異った風土の中でいかに受けとめるかを確かめるには、その背景をなす経済的社会的基盤を検討し、それとの関連において両者の差異及び共通点を詳細に吟味する必要があろう。そして、本稿で述べたようにアメリカの判例や学説において次第に支配的になりつつあるプラグマティズム法学の方法論のアメリカ社会における役割及びそのわが国における意味の根本的検討を必要としよう。このことは、とりわけ、わが国の民事訴訟法学において「機能的方法論」の称えられている現在においては、その意味を確めるためにも必須の仕事であるように思われる。今後の研究にまつ以外にない。