HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	補助参加の利益の類型化・試論 ： 主に「私法上の利益」と「公法上の利益」の相違の視点から
Author(s)	高岡, 芳樹
Citation	北大法学研究科ジュニア・リサーチ・ジャーナル, 13, 171-203
Issue Date	2007-02-28
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/34947
Type	departmental bulletin paper
File Information	No.13_2006_p171-203.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

補助参加の利益の類型化・試論

―主に「私法上の利益」と「公法上の利益」の相違の視点から―

高岡芳樹（たかおかよしき）

目　次

第１章　検討課題の提示 …… 175
第２章　これまでの学説状況 …… 175
　第１節　基本的な二つの見解と類型論 …… 175
　第２節　参加の利益の構造と具体的判断方法 …… 176
第３章　裁判例の分析と検討 …… 177
　第１節　代位型訴訟 …… 177
　　第１款　株主代表訴訟 …… 177
　　（1）概説 …… 177
　　（2）東京地決平成14年6月21日（判時1790号156頁） …… 177
　　（3）分析と検討 …… 178
　　（4）結論 …… 179
　　第２款　住民訴訟 …… 179
　　（1）概説 …… 179
　　（2）東京高決平成11年６月９日
　　（東京高裁（民事）判決時報50巻１～12号11頁） …… 180
　　（3）分析と検討 …… 180
　　（4）結論 …… 181
　第２節　公法的利益が参加の利益となる場合 …… 181
　　第１款　実体法的、訴訟法的利益が共に認められる場合 …… 181
　　第１項　行政法規上の利益の場合 …… 181
　　（1）概説 …… 181
　　（2）最三小決平成15年１月24日（裁判所時報1332号３頁） …… 181
　　（3）分析と検討 …… 181
　　（4）結論 …… 182
　　第２項　憲法上の利益の場合 …… 182

(1) 概説 …… 182
(2) 原審東京地決平成３年７月12日（判タ780号176頁）、
控訴審東京高決平成３年12月16日（判タ792号100頁） …… 182
(3) 分析と検討 …… 183
(4) 結論 …… 184
第２款 実体法的利益は認められないが、訴訟法的利益が認められる場合
…… 184
(1) 概説 …… 184
(2) 原審大津地決平成４年１月17日（判タ788号269頁）、
控訴審大阪高決平成４年３月31日（判タ788号265頁） …… 184
(3) 分析と検討 …… 185
(4) 結論 …… 186
第３款 実体法的利益は認められるが、訴訟法的利益が認められない場合
…… 186
(1) 概説 …… 186
(2) 東京高決昭和59年３月８日（判時1115号95頁） …… 186
(3) 分析と検討 …… 186
(4) 結論 …… 187
第３節 私法的利益が参加の利益となる場合 …… 187
第１款 参加申出人の責任を形成する法規の構成要件上の影響がある場合
…… 187
(1) 概説 …… 187
(2) 原審東京高決平成12年４月13日（労働判例793号71頁）、最一小決平
成13年２月22日（裁判所時報1286号３頁）、差戻後控訴審東京高決平
成14年２月27日（労働判例820号12頁） …… 187
①分析と検討 …… 188
②小括 …… 188
(3) 東京高決平成２年１月16日（判タ754号220頁） …… 188
①分析と検討 …… 189
②小括 …… 189
(4) 結論 …… 189
第２款 当事者の地位が参加申出人の地位の論理的先決関係にある場合
…… 189
(1) 概説 …… 189
(2) 東京高決昭和60年12月19日
（無体財産関係民事・行政裁判例集17巻３号607頁） …… 190
(3) 分析と検討 …… 190
(4) 結論 …… 191
第３款 他の訴訟参加形態との機能分担を考慮する必要がある場合 … 191
(1) 概説 …… 191

(2) 山形地決昭和38年３月18日（判時330号49頁） …… 191
①分析と検討 …… 191
②小括 …… 192
(3) 東京高決昭和56年10月27日（判時1023号64頁） …… 192
①分析と検討 …… 192
②小括 …… 193
(4) 名古屋高決昭和45年２月13日（判時606号44頁） …… 193
①分析と検討 …… 193
②小括 …… 194
(5) 東京高決昭和57年11月22日（判時1067号58頁） …… 194
①分析と検討 …… 194
②小括 …… 195
(6) 結論 …… 195
第４節　小括 …… 195
第４章　類型化のための若干の整理 …… 195
第１節　視点の提示の試み …… 195
第１款　主に私法的利益が補助参加の利益となる場合 …… 195
(1) 原則 …… 195
(2) 例外 …… 196
第２款　主に公法的利益が補助参加の利益となる場合 …… 196
(1) 原則 …… 196
(2) 例外 …… 197
第３款　代位型訴訟 …… 197
第２節　小括 …… 197
後注 …… 198

第１章　検討課題の提示

本稿は、補助参加の利益の類型化のために、その判断方法において実体法的観点と訴訟法的観点を区別し、双方の見地から参加申出人の法的地位ないし利益の分析と検討を試みるものである。

補助参加の利益とは、「訴訟の結果について利害関係を有する」（民事訴訟法（以下、法）42条）ことであり、他人（当事者）間に係属している訴訟に第三者（参加申出人）が参加するための要件である。利害を共通にする当事者の一方（被参加人）を補助し、被参加人を勝訴させることを通じて、補助参加人は自身の利益を保全する。これが補助参加の趣旨であるが、かかる参加を許容するための上記要件をいかに解するかについては、周知のように争いがある。

詳細については後述するが、現在、一部の学説は、補助参加の利益の解釈論においてこれまで一般的であった統一的な判断基準の定立を目指すという思考方法から脱却し[1]、類型論を構想する必要を訴える[2]。私見も、このような認識を妥当と考え、高橋宏志教授の分類[3]を参考にしつつ、補助参加の許否が争われた事案のいくつかを主に[4]私法上の利益と公法上の利益に分類して取り上げ、そこでの参加申出人の多様な法律関係を分析する。具体的には、①参加申出人の実体的法律関係、すなわち、そこに生ずる法的利益の根拠・内容・程度および当事者間訴訟の判決における実体判断との関係と、②参加申出人の手続的法律関係、すなわち、補助参加した場合に考えられる手続的効用および当事者間訴訟の判決の効力との関係を中心に検討していく。

このような分析と検討によって、かかる類型論の指標が何がしかでも見出せれば、本稿の目的は達せられるだろう。

第２章　これまでの学説状況

以下では、まず、補助参加の利益に関するこれまでの学説状況の概略と、次に、補助参加の利益の判断方法に関する本稿の視点の位置づけを述べることとする。

第１節　基本的な二つの見解と類型論

補助参加の利益の解釈については、基本的に二つの立場がある。一つは、従来の通説であり、法42条に言う「訴訟の結果」とは判決の結論を意味し、「利害関係を有する」というには判決主文における訴訟物自体に関する判断の結果が補助参加人の法律上の地位や権利に関する判断に影響を及ぼす場合でなければならず、判決の理由中の判断によって補助参加人の地位が影響を受けるのでは足りないとする立場である[5]（以下、（訴訟物）限定説と呼称する）。そして、第二の立場は、判決の理由中の判断によって影響を受ける場合であっても、訴訟の結果について利害関係を持つと認めて差し支えないとする、近時の有力説である[6]（以下、（訴訟物）非限定説と呼称する）[7]。

いずれの見解においても、当事者間に係属している訴訟の判決効（既判力等）が補助参加人に拡張される場合に参加が限定されているわけではない。かかる場合には、別途、共同訴訟的補助参加（等）[8]がなされるべきであって、判決効と補助参加の利益は切り離されている[9]。とするならば、訴訟の結果の補助参加人への影響は手続法的には事実上のものでしかないはずである[10]。もし、限定説のように解するならば、突き詰めれば判決主文が後訴において影響力を持つということになろうが、それは前訴の既判力が後訴に拡張されるというに等しい。しかし、この説明は判決効と参加の利益を分離する前提と矛盾するのである[11]。

こうして、改めて補助参加人の法律上の地位に対する事実上の影響力ということになれば、判決主文における判断と理由中の判断を区別する論理的必然性は無いということになる[12]。

以上のような基本的視点に立ち、学説においても一般的傾向としては許容範囲を拡大してきており[13]、判例においても、紛争ないし法的利益の多様化を反映して一般に柔軟化の傾向にあるという[14]。

ここで、改めて補助参加の利益、すなわち訴訟

の結果についての利害関係を定式化するならば、「補助参加人の権利義務その他の法律上の地位に対し、当事者間訴訟の判決主文ないし理由中の判断が事実上の影響力を及ぼす関係」となる。この定式を見れば解るように、判決の影響力が事実上のものである以上、判断基準としては少なからず曖昧で[15]、結局、補助参加人の「権利義務その他の法律上の地位」がいかなるものであるかが実質的な論点にならざるを得ない[16]。これが、補助参加の利益の議論が、確認の利益の議論と同じ様相を呈していると指摘される所以である[17]。結局、非限定説に立脚することによる判決理由中の判断の事実上の影響への拡大によって、参加の利益を整理し類型化する要請が高まることになったといえる。

この点については、従来は事実上、経済上、感情上の利益[18]では足らず、あくまで法律上の利益であることが必要とされてきた。では、「法律上の利益」の意味するところは何だろうか。かねてより補助参加の利益が認められる典型例として、主債務ないし保証債務履行請求訴訟、追奪訴訟など[19]があるが、その共通項は、これらの訴訟における理由中の判断が、参加申出人の実体法上の地位を規定ないし形成する法規の構成要件該当事実（の一部）を包含する、あるいは参加申出人の実体法上の地位の論理的先決関係にある事項を包含するということである[20]。このことは、参加申出人を当事者とし、何らかの責任を追及される等の後訴が具体的に想定されるということを意味する。また、被参加人敗訴の場合には基本的に参加的効力（法46条）[21]が生じる、ということも帰結する。他方で、参加対象となる訴訟係属中においては、参加申出人は当事者としての訴訟提起・追行が困難である、つまり、独自の請求を立てづらい[22]ということも共通するだろう。そうでなければ、基本的には独自請求を立て当事者として別訴を提起・追行すればよいはずで、あえて補助参加という訴訟形態を許す必要性に乏しい。ともかく、このような場合には、「法律上の利益」ないし「法律上の利害関係」というに妨げないということだろう。

そして、このような典型については、井上治典博士[23]によって、また前述したように高橋教授によって、補助参加の利益が認められる第一類型に挙げられることになる[24]。

第２節　参加の利益の構造と具体的判断方法

他方で、裁判例を見る限り、このような構成要件上の影響ないし論理的先決関係にない場合でも参加が許容されている事案もある。それらに対する学者の評釈を見ても、結論に対する賛否は別にして、必ずしもかかる関係を必須要件とは考えていないと見受けられる。井上博士や高橋教授が、法律上とか事実上とかいう区別は事後的なラベリングに過ぎないと指摘した上で[25]他の類型ないし考慮事項を挙げる[26]のも、また、伊藤教授が、被参加人敗訴の場合でも参加人全てについて参加的効力が生じるわけではないと指摘する[27]のも、この現れであろう。つまり、この観点は、参加申出人の主張する利益が法律上保護された利益ないし法的保護に値する利益か、あるいはそれに満たない利益か、というものではないか。こうなれば、もはやその差異は程度問題あるいは実体法解釈の問題となり、いよいよ判断が難しくなる。仮にこのような観点から参加を許容すべき場合があるとしても、とにかく何らかの形で実体法上保護された利益であればよい、というものではないだろう。あくまで問題は補助参加の許否であり、その法的利益性は補助参加の利益としてのものでなければならないはずである。つまり、参加申出人が影響を受ける旨主張する利益が実体法上保護されたものであるのは当然、それと同時に、それが他人間訴訟に参加するための訴訟法的利益でもなければならないのである。

このように、補助参加申出人の地位ないし利益は、実体法の観点からも、訴訟法の観点からも、法的なものでなければならない[28]。そして、これら双方を充足する典型例が、先に挙げた構成要件上の影響ないし論理的先決関係がある場合なのである。参加人の地位を規定する実体法の構成要件該当事実ないし先決事項の存否が主文ないし理由中で判断される[29]。そして、この場合には、被参加人

勝訴判決（参加人に有利な認定）によって、事実上、有利に後訴の提起自体を防止し、あるいは、後訴裁判所が前訴判決を参考とすることで有利に後訴の省力化を図れる[30]。逆に言えば、被参加人敗訴判決（参加人に不利な認定）によって、事実上、不利に後訴を提起され、あるいは、後訴裁判所が前訴判決を参考とすることで不利に後訴の省力化が図られてしまう。後者の場合には、参加的効力がその制度的担保となり得る。このように、構成要件上の影響ないし論理的先決関係がある場合には、定型的に補助参加の利益があるといえるのである。

このような関係がない場合には参加の利益を否定する、ということも考え得るが、それで十分な補助参加の範囲を確保し得るかは一つの問題である。主文判断に限定しない分、限定説よりは広くなろうが、少なくとも現在までの裁判例の展開よりは狭いものになるだろう。このような場合には、利益の具体的な実体法的根拠の有無、利益の内容・程度、定型的ないし非定型的な訴訟法的有意性[31]などを総合勘案して許否を決する、という余地を残しておくべきかもしれない。補助参加の範囲を広く考えるか狭く考えるかは価値判断の問題でもあるし、当然、その前提として、理論的にもいずれにも解する素地はある[32]からである。もし、本稿での検討によって、このような場合にも独自にあるいは前述の典型類型と関連させて新たな類型[33]が見出せれば、それは本稿の目論見が成功したということになる。しかし、少なくとも本稿では、非定型的な訴訟法的有意性のみによる参加の許否までは十分議論できないだろう[34]。

ともかく、原則的にはかかる構成要件上の影響ないし論理的先決関係があるか否かを検討し、例外的にそれがない場合にも参加を許容すべきか否かを検討する（そして、可能ならそれを整理し類型化する）、という思考順序になるだろう。つまり、基本的には、①補助参加申出人の主張する法的利益の内容・程度・根拠および当事者間訴訟の判決における判断との実体論理的関係が、実体法の観点から問題となる。この検討から構成要件上の影響や先決関係が見出せない場合には、さらに②補助参加申出人を当事者とする後訴が想定され、前訴参加によってかかる後訴を有利に回避ないし省力化し得るか、という補助参加の定型的訴訟法的利益が認められるかも改めて慎重に検討する必要があろう。

以上が、本稿で採用する補助参加の利益の判断方法である。これに則って、以下では具体的な裁判例を分析・検討していく。

第３章　裁判例の分析と検討

ここでは、本稿の検討課題である補助参加人の法的地位の具体的な分析と類型化のために、最高裁判例・下級審裁判例をいくつか取り上げ[35]、そこでの補助参加申出人の法的地位を抽出する。そして、かかる法的地位をこれまで述べてきた観点から検討し、補助参加の利益としての適性を考えていく。

第１節　代位型訴訟

ここでは、いわゆる代位型訴訟を検討する。典型的には債権者代位訴訟であるが、以下では判例学説で長く争われていた株主代表訴訟と住民訴訟（旧４号請求訴訟）を論ずる。

第１款　株主代表訴訟

（1）概説

株主代表訴訟において被告取締役側に会社が補助参加し得るかという問題は、かねてより積極消極の両論が対立していたが、実務上は積極に解した最一小決平成13年１月30日[36]により決着し、さらに同年商法改正により立法の手当てがなされている（商法268条８項、新会社法849条２項）。

以下では、上記最高裁決定も念頭に置きつつ、それ以降に代表訴訟への補助参加が争われた事案を一つ検討してみる。

（2）東京地決平成14年６月21日（判時1790号156頁）

本件は、三菱商事株式会社がアメリカ合衆国の

連邦地方裁判所においてシャーマン法違反により有罪の陪審員評決を受け、巨額の罰金および弁護士費用の支払いを余儀なくされたとして、善管注意義務違反等を理由に取締役および監査役らを被告として同会社の株主が提起した株主代表訴訟を基本事件とする、同会社の被告側への補助参加申出事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、参加を許可した。

本件基本事件では、同会社がシャーマン法違反行為に問われた時点で、いかなる法令遵守態勢がとられていたかが主要な争点の一つになる。法令遵守態勢は、組織全体の態勢整備の問題であり、当然に組織としての意思決定ないし方針の積み重ねの性質を有する。かかる態勢の是非が争点となる基本事件において、そこに問題点が存在することを理由に損害賠償責任が肯定されたなら、会社の信用が毀損され、対外的取引関係を始めこれを前提に形成される会社の法的地位ないし利益に影響を及ぼすおそれがある。

(3) 分析と検討

判旨は、「会社の信用」を前提に形成される「対外的取引関係（等）」を参加申出人の法的地位の内容としている。が、これらは単なる事実的・経済的利益に過ぎないとも考え得る。つまり、これらの利益は、前述したような実体法規の構成要件上影響を受けるとは言えないのである。ただ、これらの利益に法益性（要保護性を示す根拠法規の存在）が認められるなら、補助参加の法的利益と言うことは不可能ではないかもしれない。この点、経済的社会的信用が（抽象的には）私法的保護に値することは今日では異論のないところであろう。対外的取引関係についても、それは商法上も確かに財産的価値のあるものとして認知されている[37]。さらに加えるなら、かかる信用に相当程度基づく「株価の維持」[38]も考慮できよう。

また、現時における損害の金銭的補填と、将来をも見据えた上での信用の保持のいずれが真に企業価値維持にとって有益であるかは、一つの経営判断ともいえるだろう。

他方、法令遵守体制の是非という観点も、それが適切に構築・実行されていたという事情の存在を主張立証していくことは、会社の地位（信用およびその上に築かれた財産的価値）を維持するために有益である。

ただ、原告株主側への参加と比較した場合、その法的地位ないし利益の根拠が曖昧であることは否めない。原告に参加する会社の地位は、訴訟物たる損害賠償請求権（商法266条１項各号、新会社法423条）の権利者である。他方、被告側への参加を考えるに、会社の地位は、前述のような信用（およびその上に形成される取引関係等）の帰属主体というものである。かかる信用は、もちろん不法に侵害されたなら損害賠償責任を生じさせ得る私法的利益であるが、仮に株主による代表訴訟が認容され、その影響で信用が低下したとしても、それだけでは違法性がなく不法行為とはならない。この意味で、かかる信用は具体的な請求権に結びつかないのである[39]。

後注37・38で挙げた関係実体法規が、それぞれが規律する場合に（社会的経済的信用に事実上基づく）対外的取引関係・株価維持を法的利益として保護しているのは間違いない。しかし、これらの利益は、結局、代表訴訟においてはその保護の要否が顧慮されない、争点化しない利益[40]に過ぎない。よって、いずれも補助参加の実体的利益としては不適であると考える。

では、代表訴訟が認容された場合に、参加人会社は何らかの対外的責任を負担しないだろうか。この点、会社の対外的責任は一般不法行為法理・債務不履行法理で処理される。例えば、財務状況（資力）の適正な開示を条件に第三者が当該会社と取引関係に入ったが、既に当該会社の取締役会の意思決定として、あるいは代表機関の独断で粉飾決算[41]等が行われ財務不健全性が隠蔽されていたために、結局、第三者（会社債権者）に対し債務の履行をすることが事実上不可能になれば、意思決定の違法ないし機関の不法行為を帰責事由（民法415条）とする債務不履行責任を負担することになり得る。それらを違法原因、職務行為性、機関

の一般不法行為要件などとする不法行為（民法44条１項）も成立し得るかもしれない。

しかし、この例のように、会社の行為と責任発生までにはかなり仮定的で迂遠な条件関係しかない。債務不履行については、意思決定の適法違法の司法判断とでは何の因果関係もない。基本的には、会社の内部的意思決定が違法であろうがなかろうが、それが直ちに対外的取引関係における私法的債権債務関係に消長を来たすものではないだろう。

ただ、かなり抽象的ではあれ、また事案にもよるが、以上のような会社内部の意思決定等を構成要件該当事実とする法的責任の成立の余地はあるといえる。これらを補助参加の利益と考え得るかは、それが事案[42]との関係で具体的に疎明できる限り、肯定してよいだろう。当事者間訴訟の理由中の判断（意思決定の違法、機関の不法行為）が参加人の実体法上の責任を基礎付ける法規の構成要件該当事実ないし先決事項を含む場合として、補助参加の（私法的）利益の典型といえる。

しかし、代表訴訟で事例上一般的に認められ得る利益かといえば、そうとはいえないと思われる。もし取引相手である訴外第三者側にも損害が生じるのが通例であるならば、同人・同会社からの責任追及のおそれを参加の理由とすれば足りるはずだからである。

まとめると、上述した不法行為責任ないし債務不履行責任負担の蓋然性がある場合は別段、それが認められない場合、つまり事実上ないし経済上の不利益に止まる場合は参加の利益は認められない。そして、上記いずれかの責任を負担する蓋然性がある場合にも、被告勝訴によるかかる責任の回避と原告勝訴による損害の補填が相当程度均衡して初めて、被告側への参加が許されると考える。すなわち、原告被告いずれへの参加を会社が選ぶかを経営判断と見るとしても、被告への参加を申し出た場合には、原告への参加の場合に匹敵する利益があることの疎明（法44条１項但書）が必要ということである。なぜなら、商法学者が強調する代表訴訟の本来的構造も無視し得ないし、全くの自由な経営判断としたのでは被告側への補助参加ばかりがなされるおそれもあるからである。裏から言えば、いずれへの参加を選択しても同程度の利益ないし不利益の回避が認められる場合に初めて、かかる経営判断の余地が生ずるのである。

なお、商法268条８項（新会社法849条２項）は、会社の被告取締役側への補助参加に監査役全員の同意を要件としている[43]。監査役がかかる同意を拒否すべき場合というのは、上述したような利益の均衡が認められず、被告側補助参加という経営判断の余地が生じない場合であると考える。したがって、このような場合は、会社が仮に監査役の同意を得たとしても、当然、裁判所は独自に補助参加の利益を否定すべきである。

（4）結論

株主代表訴訟においては、原則、会社は被告側補助参加の利益はない。例外的に、不法行為責任等追及の蓋然性がある場合にのみ肯定し得るに過ぎない。責任追及の後訴では被告となるため、代表訴訟の時点では独自請求は立てづらい関係にもある。代表訴訟提起後に被告側につくためには補助参加しか途がないだろう。

第２款　住民訴訟

（1）概説

旧[44]地方自治法242条の２第１項４号に基づく損害賠償代位請求訴訟における、被告自治体機関・職員側に対する自治体の補助参加の可否は、関係三者が株主代表訴訟と類似の利害状況にあり、数多く争われている[45]。

しかし、現行法では、４号請求訴訟はかかる代位訴訟から、執行機関等を被告として財務会計行為に係る職員ないしその相手方に対し損害賠償等の請求をなすことを求める義務付け訴訟に転換されている[46]。そのため、旧４号請求訴訟への自治体の被告側補助参加という論点は消滅したといえるだろう。

このような経緯から解釈論としての意味はないが、ここでは旧４号請求について一応検討しておく。近年の積極例を一つ挙げる。

（2）東京高決平成11年６月９日（東京高裁（民事）判決時報50巻１～12号11頁）

本件は、被告自治体職員が公金の賦課徴収を怠ったとして、（旧）地方自治法242条の２第１項４号後段に基づき、原告住民が、自治体（参加申出人）に代位してする損害賠償請求訴訟を基本事件とする、自治体の被告職員側への補助参加申出事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、原決定を取り消し、参加を許可した。

住民勝訴判決がなされた場合、自治体は、自己が不存在と考えている債権を有することになるが、営利を目的としていない以上、そのような債権を有することが法的に見て利益となるか否かは疑問である。他方、自治体は、私人と異なり、債権を有する以上これを行使すべき公法上の義務を負うと解すべきであるから、住民勝訴判決はかかる義務を発生させ自治体に不利益をもたらす。

また、住民勝訴判決は、その理由中の判断も関係行政庁を拘束し（行政事件訴訟法33条１項）、かかる拘束力によって生じる公法上の義務も結局法人格を有する自治体に帰属し、それによって将来の行動を制約されることになる。

もっとも、被告職員の不正行為や個人的な職務怠慢を理由とする損害賠償請求訴訟のような場合は、参加の利益はない。本案において、参加申出人の徴税行政の当否そのものが問われ、いわば参加申出人が隠れた当事者と目される場合にのみ、補助参加の利益は認められると解する。

この点、参加申出人において、多くの滞納債権が徴収に至らず、一般会計市税不納欠損処分がなされたのは、自治体の限定された人員と予算を徴税にどの程度投入するかという徴税行政の裁量の結果生じた一面がある。とすれば、本案事件の実質的争点は、自治体の徴税行政の適否に帰着すると推認される。

（3）分析と検討

住民訴訟における被告側補助参加申出人自治体の法的地位ないし利益は、判旨では、公法上の義務（およびそれに基づく将来の行動の制約）負担の回避および徴税行政の適法性ならびに行政裁量が言及されている。

まず、公法上の義務負担が参加の利益を基礎付けるといえるか。本決定は、営利法人でないから云々というが、終局的には住民のために有する公法上の債権を厄介者扱いするのは不当だろう。債権はまさに法的に見て権利利益である。その行使義務を負うことが不利益であるとも判旨は述べるが、それは利益である債権を有することの裏返しでしかない。判旨の債権に対する過小評価と義務に対する過大評価は、本来あるべき評価と逆転してしまっていると言わざるを得ない。

また、住民勝訴判決の当事者拘束力（行訴法33条１項）により将来の行動が制約されるというが、判決が適法に確定した事実および判断により課せられる制約を不利益とみるのは不当だろう。それは制約と消極評価されるべきものではなく、行政運営を適法なものに是正する積極的なものである。拘束力により生じる公法上の義務負担が不利益などというのも、同様に不当である。

徴税行政の適法性については、あり得る考え方であろう。抽象的には、行政活動が理由中で違法と判断されると、それを違法原因として特定私人から国家賠償責任を追及される、という事案もあり得るかもしれない[47]。このような場合には、株式会社における取締役会の意思決定の問題と同様といえるだろう。しかし、本件においては、自治体にはかかる責任負担のおそれはない。

では、徴税行政が違法と判断されることにつき、その他の不利益が考えられるだろうか。一つには、財務会計処理の見直しが考えられる。しかし、これを不利益と捉えるのは不当であろう。権利実現に付随する事務処理の問題に過ぎない（前掲広島地裁決定、前掲大阪地裁決定）。また、自治体による原告側弁護士費用の負担義務（現行地方自治法242条の２第12項）が考えられる。しかし、これも自治体の損害賠償請求権が認められることに付随する効果に過ぎず、自治体にとって利益である損害賠償請求権と不可分一体的に評価されねばならない（前掲広島地裁決定）。

行政裁量については、株式会社における経営判断と同様に考えることができる。自治体が後訴で国家賠償責任を負担するおそれがある事案においては、前訴において原告被告いずれへの参加を選択するかという点で、行政裁量の余地は認め得る。が、行政裁量がそれのみで参加の実体的利益となることはないのは、代表訴訟における経営判断と同様である。

以上より、原則的には、自治体の被告側補助参加の利益は否定すべきであると考える。

(4) 結論

概ね株主代表訴訟と同様である。しかし、前述したように、現行法上この論点は消滅している。

第２節　公法的利益が参加の利益となる場合

参加申出人の法的地位ないし利益は、私法上のものに限らず、公法上のものでもよいことには争いがない[48]。ここでは、行政法規上の利益、憲法上の権利など公法的な地位ないし利益が参加の利益となる場合の特性を考えていく。

第１款　実体法的、訴訟法的利益が共に認められる場合

第１項　行政法規上の利益の場合

(1) 概説

行政訴訟においては、参加申出人の利益を保護する行政上の個別根拠法規が認められ、その保護の十分性が本案で主要争点になる事案が多い。前述の株主代表訴訟では、株価維持などの利益はこのような関係になかった。

(2) 最三小決平成15年１月24日（裁判所時報1332号３頁）

本件は、知事による産業廃棄物処理施設設置不許可処分の取消を求める行政訴訟を基本事件とする、周辺住民の被告知事側への補助参加許可決定（原々審）に対する抗告棄却決定（原審）に対する許可抗告（法337条１項）事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、原々審・原審の判断を是認し、抗告を棄却した。

前提として、仮に本件不許可処分が取り消されたら、他に不許可事由がない限り、知事は許可処分をなすことになる（行政事件訴訟法33条２項）。ところで、設置許可要件を定める廃棄物処理法15条１項および２項は、当該施設の設置によって周辺地域に災害が発生することを未然に防止するため、災害防止計画の策定を要求し、災害防止上の技術的基準への適合の審査を行うとする。そして、管理型最終処分場については、その設置許可処分における審査に過誤・欠落があり、有害な物質が許容限度を超えて排出されれば、周辺住民の生命・身体に重大な危害を及ぼす危険がある。このような法の趣旨および被害の性質等を考慮すると、同項は、かような場合に直接的かつ重大な被害を受けると予想される範囲の住民の生命・身体の安全等を（公益を超えた）個々人の個別的利益としても保護する趣旨を含む。

(3) 分析と検討

本件での参加申出人の法的地位ないし利益は、生命ないし身体の安全である。これが法益性を有することは疑い得ない。その程度も極めて重要である。また、その充足が中心的争点となる廃棄物処理法の安全性要件において（一般的な公益に解消されない）個別的法益としても保護されていると解される。よって、被参加人敗訴によりそれが事実上影響を受ける関係にあるならば、実体的な参加の利益としては十分といえる。

では、そのような関係にあるか。結論から言えば、法規の構成要件上の影響がある場合に準じて肯定してよいだろう。設置許可要件の一部である安全性要件は、参加申出人住民の地位をも規定する法規であり、その充足、すなわち、生命・身体の安全の保護の十分性が、本件では理由中で判断され得るのである。それは、申請者の設置計画の安全性すなわち技術基準適合等の有無という形でなされることになる。

ところで、被参加人被告敗訴判決がなされる場合というのは、例えば、設置計画は安全性を充足しているにも拘らず行政庁が安全性要件の認定判断を誤り違法に不許可とした、という場合が考えられる。しかし、この場合は、むしろ周辺住民の

法益の保護は計画上十分に図られているという司法判断がなされたわけで、参加申出人に実体的不利益はないはずである。つまり、参加申出人の地位を規定する法規に適合するという認定が理由中でなされるのであり、かかる判断が申出人の地位に対して「不利益に」影響するとは、少なくとも実体論理上は評価できないのではなかろうか[49]。

逆に、被参加人被告勝訴判決がなされる場合には、かかる安全性要件は充足されていないという判断が理由中でなされ得る。これはまさに周辺住民の法益保護が計画上不十分であるという判断であり、参加申出人の地位を規定する法規に適合しないという判断である。

結局、原告申請者の地位を形成する廃棄物処理法の安全性要件[50]が、同時に、しかも同じ方向で[51]参加申出人の法益をも保護している関係にあるため、このように被参加人敗訴の場合の不利益というものが観念し難いものになってしまうのである。

とすれば、むしろ参加申出人は、関係実体法規（安全性要件）との関係では原告と利害を共通にすることになる。

しかし、参加申出人の主眼は施設設置計画自体の白紙撤回にある。申出人の真の弁論要求という観点からは、原告と利害は相反するのである。とはいえ、安全性要件との関係からすれば、このような要求は感情上の利益に過ぎないとも考え得るところである。廃棄物処理法が安全性等の法定要件を充足した施設の設置を許している以上、そこで保護されている周辺住民の法益も、かかる適法な設置計画を排除し得るものではないだろう。

いずれにしても、被参加人勝訴によって、安全性を充足しない施設設置計画[52]の進行・実現を阻止し得るのであるから、被告側補助参加の実体的利益は肯定できよう。

次に、訴訟法的利益はどうか。被参加人敗訴の場合に想定され得る後訴は、前訴被参加人である知事を被告とする、前訴参加人住民による許可処分取消訴訟[53]である。被参加人勝訴の場合には、かかる後訴を回避できる。他方、被参加人敗訴の場合には、原告（前訴参加人）はかかる後訴で許可処分の違法性を主張・立証する必要があるが、前訴の理由中の判断、すなわち、安全性を否定した処分庁の審査判断に過誤・欠落があり違法であるという司法判断には参加的効力が生じると考える余地がある。なお、被参加人敗訴（処分取消）判決には対世効があるので（行訴法32条１項）、本件では共同訴訟的補助参加となる。ともかく、このように訴訟法的利益も肯定できる。

以上より、本件では、補助参加の利益は認められると考える。

（4）結論

廃棄物処理法によって保護される生命・身体の安全が参加の実体法的利益となり、後訴も想定されることから訴訟法的利益も肯定できる。補助参加の公法的利益としては、実は典型例といえるのではなかろうか。

また、前訴参加人は後訴では原告にはなり得るが、被告にはならない。参加時には参加人に不利益な処分がなされていないため、独自請求は立てられない。

なお、本件では、行政訴訟で問題となる「第三者の原告適格」と同様の思考枠組みが採用されている。典型的には、知事による訴外事業者に対する産業廃棄物処理施設設置許可処分の取り消しを求める周辺住民の原告適格の問題などである。事案および判旨を見れば解るように、他人間の訴訟に補助参加を申し立てることで、原告適格の問題を参加の利益の問題として先取りする恰好になっている。参加申出人を原告とする後訴での原告適格の範囲につき、ある程度の予測を得ておくという効用があるといえよう。

第２項　憲法上の利益の場合

（1）概説

憲法上の権利自由が直截に参加の利益となる場合には、下位規範の構成要件上の影響というのは考えられない。

（2）原審東京地決平成３年７月12日（判タ780号176頁）、控訴審東京高決平成３年12月16日（判タ792号100頁）

本件は、死刑判決確定者として東京拘置所に拘置されている原告（被参加人）が、東京拘置所長（被告、相手方）に対して、所定の様式の「外部交通許可申請書」をもって、補助参加申出人ら131名との外部交通（面会または信書の発受）の許可申請をしたところ、被告が「拘禁目的に反する」との理由でこれを不許可とする旨原告に告知したので、かかる不許可処分の取消を求める行政訴訟を基本事件とする、原告側補助参加申出事件である。

原審は、要旨以下のように判示、参加を許可した。

申立人らは、不許可処分の取消を求める本案訴訟において被参加人が敗訴判決を受ければ、参加人と面会をし又は被参加人との間で信書の発受を行うという公法上の権利関係に法律上影響を受けることになる。この点、本件相手方の措置は、予め一般的な取扱いに関して、行政庁としての一応の基準を被参加人に告知したに過ぎず、処分性を欠く旨相手方は主張するが、これは本案において争点となっており、これについて処分性がないとの前提での立論であり、このような理由によって利害関係がないとすることはできない。また、申出人は被参加人が信書を発信した場合にこれを受け取ることができるかもしれないとの期待（反射的利益）を有するに過ぎない旨相手方は主張するが、被参加人および申出人らは、不許可処分によって、信書発受のみならず面会についても不許可とされたとしているのであるから、信書の発受のみを取り上げて利害関係を論ずることも失当である。

控訴審は、要旨以下のように判示、許可した原決定を取り消し、参加申出を却下した。

参加申出人の権利ないし法的地位は具体的でなければならないところ、相手方と被参加人の関係は、被参加人が現に信書を発信した場合にはこれを受け取ることができる立場にあるというに過ぎず、私法上または公法上の意思表示に関する通信である等の特段の事情がない限り、具体的な権利ないし法的地位を有するとみることはできない。通信を受け得るという地位は、一般国民が等しく有する地位に過ぎない。

(3) 分析と検討

本件での参加申出人の法的地位は、受刑者との交通（面会および信書の発受）の利益である。一般論としては、信書の受信は、控訴審が指摘するように国民が等しく有する一般的な地位であると言えようが、だからといって必ずしも抽象的な地位であるとは限らない。ただ、確かに、仮にそれが具体的利益であるとしても、それが基本事件判決によって「具体的に影響を受けるか否か」は、別途検討しなければならない。

さて、かかる外部交通の利益は、憲法上の表現・通信の自由（21条１項）ないしプライバシー権（21条２項、13条後段）に基づく権利である。法的利益の内容・程度は極めて高度かつ重要といえる。憲法的（市民的）価値が直截に問題になるケースで、下位規範の構成要件上の影響というのは考えられない。

では、それ以外の場合として参加の利益が認められるか。利益の内容・程度からは積極に解する方向が示唆されるが、他に考慮すべきことはないか。

原告敗訴判決、例えば処分性が認められ、かつ、本件処分の合憲・適法性が維持された場合、被参加人は少なくとも本件申請によっては参加申出人らと外部交通することができない。それは反面、参加申出人らにとっては、被参加人のかかる申請に基づく（つまり、受動的な）交通ができないことを意味する。とはいえ、参加申出人側から能動的に接見許可申請をし、あるいは信書を発信することは可能である。もちろん、接見申請が許可されるか（旧監獄法（以下、旧法）45条、刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律（以下、新法）89条、92条）、信書が検閲（旧法施行規則130条１項、新法94条）を通過し受刑者の手元に届くか（旧法46条、47条、新法96条、97条）は別問題であるが。

以上のような関係から、控訴審の理屈には一応理由がある。もし、被告（異議申立人）が主張す

るように、本件措置が一般的な取扱いを告知するものに過ぎず、具体的にないし確定的に被参加人の参加申出人らとの外部交通を不許可とするものでないというなら、なおさらであろう。この限りで、確かに被参加人らの法的地位は具体的な影響を受けるものではないともいえる。

ただ、一つ留意する必要がある。控訴審はあえて参加申出人の法的地位に「具体性」を要求し、現にこの要件で参加申出を却下しているが、前述したように、参加申出人の法的地位が遍く一般的なのは憲法上の人権である以上当然である。むしろ、この「具体性」は、正確には「被参加人敗訴の場合の影響の具体性」をいうものと考えるべきであり、このように考えれば、前述のように一応理由を見出せる。

結局、このような「影響の具体性」を精査する必要があるのである。かかる影響が事実上のもので足りることは既に述べた。では、どの程度の具体性（現実性、直接性）が必要か[54]。

そもそも、本件本案訴訟では、理由中で被参加人の人権の違憲的侵害の有無は認定され得るとしても、参加申出人の法的地位ないし利益は直接判断される関係にない。確かに、被参加人原告敗訴の場合には手紙を受信できないなどの不利益があるが、そのような受動的地位を参加の実体的利益に十分とは直ちには判断しかねる。また、参加申出人側からの能動的な交通許可申請に対する被参加人敗訴判決の影響は、そこで参加申出人の地位ないし利益が直接判断されない以上、かかる参加申出人の申請およびそれに対する行政庁の別個の措置・判断を介した間接的なものでもある。

しかしながら、表現ないし通信の自由には、受け手の自由も重要である。コミュニケーションは双方向性を特徴とし、一方からの接触が絶たれれば他方からのそれも困難となるのであって、送り手の自由の制限は不可避的に受け手の自由をも制限してしまうのである。

また、本件措置に処分性が認められ、かつ、それが合憲適法とされれば、一般的に被参加人と参加申出人の交通の可否を消極に判断する基礎を行政庁に与えることになる。確かに、参加申出人側からの申請に対する不許可処分の取消訴訟という後訴では、かかる別個の新たな処分の適否が争点であり、その意味で間接的であるが、上述の利益の特性からは、前訴と後訴の争点は表裏一体の関係にあると考えるべきである。しかも、被参加人勝訴判決によって、参加申出人側からの申請も許可される可能性が高まるといえる。そうなれば、後訴を事実上回避できる可能性も高まるのである。なお、後訴被告は被参加人ではないため、参加的効力は生じない。被参加人勝訴（処分取消）判決は対世効（行訴32条１項）を持つ。

以上より、本件では、コミュニケーションの双方向性およびその価値の重要性を考慮して、（共同訴訟的）補助参加の利益は肯定すべきであると考える。

（4）結論

参加の実体法的利益は憲法的価値、訴訟法的利益は後訴の回避である。被参加人と参加申出人の権利自由が表裏一体的であるので、被参加人勝訴（処分取消）判決のもつ対世効（行訴32条１項）は、事実上参加申出人にも有益であろう。

いずれにしても、本件のような特殊性がない限り、影響が間接的な場合には参加の利益は否定すべきである。

第２款　実体法的利益は認められないが、訴訟法的利益が認められる場合

（1）概説

先にも述べたが、原則的には、補助参加の利益は実体法的にも訴訟法的にも認められなければならない。

しかし、実体法的利益が認められない事案がある。かかる場合の参加の許否を検討する。

（2）原審大津地決平成４年１月17日（判タ788号269頁）、控訴審大阪高決平成４年３月31日（判タ788号265頁）

本件は、原告草津市が、市有地である本件土地を、被告らに駐車場用地として使用することを合意して売却したが、被告らが、上記合意に反して

本件土地上に鉄骨二階建ての暴力団事務所を築造したため、原告市が、契約違反を理由として、契約解除、建物収去・土地明渡しなどを求める民事訴訟を基本事件とする、近隣住民の原告市への補助参加申出事件である。

原審は、要旨以下のように判示、参加申出を却下した。

（一般論として、法律上影響を受けるという意味での法律的利害関係が必要とした上で、）補助参加人は、別訴で、市が暴力団組長（基本事件被告）に対し随意契約により市場価格に比して著しく合理性を欠く低廉な価格で本件土地を売却したことは、地方自治法２条15項・16項に違反し、民法90条によって無効であることを理由に本件土地明渡し・原状回復などの代位請求を提訴しているが、本件基本事件における判断が、かかる別訴の判断に「法律上」影響することはあり得ない。また、暴力団事務所が身近に存在することで近隣住民の生命・身体・財産等の安全が害されるおそれがある点、原告市勝訴によってこれら人格権侵害を予防し得ると解する余地はあるが、そのような事態は、参加申出人らの基本事件被告らに対する人格権という法律上の利害関係とは全く無関係な、基本事件原告市の勝訴というたまたま別の経路で実現され得る事実上のものでしかない。

控訴審は、要旨以下のように判示、原決定を一部取り消し、抗告人の一部につき参加を許可した。

抗告人主張の人格権は訴訟物の判断に関係しない。他方、一部抗告人は本件基本事件の訴訟物たる権利関係と同一の権利関係につき、自ら適法に監査請求を経由した上で別件の住民訴訟を提起し、地方自治法242条の2第1項4号の代位請求訴訟を追行している。かかる別訴で一部抗告人が主張する権利関係は、本件基本事件の請求が棄却されたならば論理上主張できなくなる関係にある。よって、かかる住民訴訟を適法に提起し得るという公法上の地位にある者は、補助参加の利益が認められる。かかる別訴が本件基本事件と二重起訴の関係にあり不適法となるとしても、参加の利益は否定されない。

(3) 分析と検討

本件における参加申出人の法的地位ないし利益は、人格権侵害の危険および訴訟物を同じくする別訴住民訴訟の原告適格である。人格権については私法上の利益であるので、ここでは割愛する。

そこで、後者の住民訴訟（旧４号請求）の原告適格者であるという地位を検討する。これについては、基本事件と同一の権利関係につき当事者として住民訴訟を提起し追行し得る公法上の地位（旧地方自治法242条の２第１項柱書）にあるということであるが、本件では、市が同一の権利関係につき先行して民事訴訟を提起している以上、訴えの客観的利益を欠くことになるので、潜在的ないし仮定的に原告として訴訟提起・追行の可能性があったというに過ぎない。

しかし、基本事件で原告被告の馴れ合い訴訟の危険もある。行政庁による民事訴訟が提起された以上、住民訴訟は制度上提起できないのであるから、住民による基本事件参加・牽制の必要性は高い。また、住民訴訟は、原告の主観的権利・利益に拘らず、住民参政の一環として、住民が公益代表者として地方財務行政の適正な運営を確保するために、その違法の是正を裁判所に請求する権能を与えるものであるから[55]、このような趣旨からすれば、実体的利益がなくとも、基本事件に補助参加することは肯定的に評価されるべきである。控訴審が言及するように、このような参加は、債権者代位訴訟を提起する要件を満たす者が、被代位債権を有する債務者を原告とする第三債務者に対する履行請求訴訟に補助参加し得ること[56]とパラレルに理解できる。

別訴住民訴訟における権利関係は、参加人（別訴原告）自身の権利ではないため、本件基本事件における判決が参加人自身の権利義務を形成する法規の構成要件該当事実を含むわけではない。しかし、別訴における代位請求に係る権利関係と同一であるから、別訴「原告」としては利害関係を共通にする。このように、関連する別訴原告適格者であるという地位ないし利害関係は、実体法的な地位ではなく、訴訟法的な地位（その意味でも

公法的な地位）と考えるべきであろう。民法上の債権者代位権（423条）が裁判外でも行使し得ることとは、この点で異なる。

ともかく、本件は、実体的地位ないし利益が認められなくても、訴訟法的な地位だけで補助参加の利益が認められ得る一つの例として挙げてよいだろう。なお、かかる客観訴訟の原告適格者という地位のみで参加の利益を構成する以上は、監査請求（出訴要件）を経た住民に限定すべきである。

（4）結論

客観訴訟が絡む場合には、参加の実体的利益が見出し難い場合がある。実体的利益がない以上、原則的には参加は否定されるべきであるが、本件は例外的に肯定した。

まず、関連する客観訴訟の原告適格という公法的・訴訟法的地位が認められること。そして、制度上かかる客観訴訟を適法に提起・追行できないために独自請求が立てられず、補助参加の必要性が高いこと。これらが特殊事情である。

なお、本件では、後訴が想定できないので参加的効力はなく、基本事件は民事訴訟であるので判決効の拡張もない。

先にも言及したように、現行法では４号請求は義務付け訴訟に再構成されているが、今後はかかる義務付け訴訟の原告適格が同様に参加の利益となると考えられるだろう。

第３款　実体法的利益は認められるが、訴訟法的利益が認められない場合

（1）概説

直前に検討した裁判例とは反対に、訴訟法的利益が認められない事案がある。例えば、原子炉設置許可処分の取消訴訟を提起した原告住民に他の周辺住民が参加する場合が考えられる[57]。この例では、参加申出人の地位を規定する法規（安全性要件）が主要争点になり、後訴は想定されない。出訴期間経過前なら、原告として独自請求を立てた類似必要的共同訴訟ないし共同訴訟参加が可能だからである。経過後は詐害防止参加あるいは（補助参加の利益を肯定するなら）共同訴訟的補助参加が考えられる。

（2）東京高決昭和59年３月８日（判時1115号95頁）

本件は、昭和58年６月26日に行われた参議院議員の東京都選挙区における選挙が、投票価値の不平等およびその状態の長期継続を理由に無効であるとして選挙人資格者が提起した選挙無効請求訴訟を基本事件とする、他の選挙人資格者の原告側補助参加申出事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、参加申出を許可した。

本件参加申出人らは、本件選挙無効請求に係る東京都選挙区の選挙人であったことが認められる。であれば、参加申出人らは本件訴訟の判決の効力を受けることが明らかであるから、利害関係が認められる。

また、参加申出人らが公職選挙法204条所定の期間内に自ら原告として訴えを提起できたにも拘らず提起しなかったからといって、上記利害関係は否定されない。

（3）分析と検討

本件の参加申出人の地位ないし利益としては、投票価値の平等（憲法14条１項、15条１項・３項、44条但書）および選挙無効請求訴訟の原告適格が考えられる。

投票価値の平等は憲法上の人権であるため下位規範の構成要件上の影響は考えられないが、その実体的法益性が高度かつ重要であることから、積極に解する方向が示唆される。理由中で投票価値の平等侵害の有無が判断されるということは、まさに参加申出人の法益の保護の十分性が争点となるということである。それは憲法違反の有無という形でなされる。

ただ、本件は客観訴訟（民衆訴訟、行訴５条）であり、原告適格に法律上の利益の有無を問題としないことから、投票価値の平等という主観的利益は訴訟構造上正面には出てこないとも考えられるところである。あくまで平等原則という客観的憲法規範に違反するかどうかの問題に止まるということである。

しかしながら、それはあくまで原告適格の問題であり、無効の理由として主観的利益の侵害を主張できないわけではない。前述したように、理由中で投票価値の平等の違憲的侵害の有無が判断され得ることには変わりないのである。そもそも主観的権利としての平等権と客観的法規範としての平等原則は表裏一体的に理解されているのであり、上述の訴訟構造は問題にならないだろう。

さらに言えば、そもそも議員定数不均衡、すなわち平等権ないし平等原則違反を理由とする選挙無効訴訟は、本来公選法上の選挙無効訴訟が想定していない[58]にも拘らず、ほかに適切な是正手段がないためにその利用が可能と解されているものである。とすれば、仮に原告適格者に主観訴訟的な原告適格、つまり法律上の利益ないし被侵害利益が観念できたとしても不思議ではない。

以上のように実体法的利益は肯定できるが、訴訟法的利益はどうか。先に住民訴訟[59]について言及したような不都合はない。法所定の期間内なら原告として訴訟を提起できたのである[60]。しかも、後述の特許関係訴訟とは異なり、後訴も想定できない[61]。よって、参加的効力が生じる余地もない。

このように、少なくとも何らの定型的な訴訟法的有意性も見出せない以上、（共同訴訟的）補助参加の利益は否定すべきであると考える。先に述べたように実体法的利益の重要性は考慮し得るが、当事者（原告）として訴訟を提起追行し得たのであるから、その適切な主張の機会は既に与えられていたのである。

（4）結論

本件では、平等権という実体法的利益を肯定したが、訴訟法的利益がないとして参加の利益を否定した。後訴が想定できず、反面、参加申出人は独自の請求を立てることができたのである。この点、参加申出人にも判決効が拡張されるということが訴訟法的利害とも考えられそうであるが、個別相対的解決が原則である民事訴訟とは異なって、行政訴訟[62]においては判決が対世効を有することはむしろ一般的であり、判決効拡張のみでは直ちには十分な訴訟法的利益とはいえないだろう。

第３節　私法的利益が参加の利益となる場合

法規の構成要件上の影響ないし論理的先決関係がある場合は補助参加の典型例である。

しかし、かかる関係が認められる場合でも、後述するように、他の訴訟参加形態との機能分担[63]を考慮する必要がある場合も多い。これは、他に適切な紛争解決の手段があるという事情が補助参加の利益を阻却する、という思考方法である。

第１款　参加申出人の責任を形成する法規の構成要件上の影響がある場合

（1）概説

参加申出人が後訴で責任を負担しあるいは追及される可能性がある場合である。典型的に補助参加の利益があるとされてきた場合で、被参加人敗訴判決における主文ないし理由中の判断が、参加申出人に実体法上の責任を生ぜしめる法規の構成要件該当事実を含む場合といえる。

なお、ここでは参加申出人が後訴で責任を追及される場合のみを挙げているが、構成要件上の影響がある場合が全てそうだというわけではない。後訴で原告として訴求していく場合もあり得るだろう。

（2）原審東京高決平成12年４月13日（労働判例793号71頁）、最一小決平成13年２月22日（裁判所時報1286号３頁）、差戻後控訴審東京高決平成14年２月27日（労働判例820号12頁）

本件は、亡Aの妻である原告が、Aの死亡は長時間労働の過労によるものであり業務との因果関係（業務起因性）があるとして、労働基準監督署長（被告、被参加人）に対し労災保険法に基づいて遺族補償給付等の請求をしたところ、これを支給しない旨の処分を受けたため、その取消しを求める行政訴訟を基本事件とする、元使用者会社の被告行政庁への補助参加申出事件である。

原審は、要旨以下のように判示、参加申出を却下した原々決定を維持した。

原告が将来、使用者であった参加申出人に対し、安全配慮義務違反等を理由として損害賠償請求訴訟を提起した場合には、亡Aの業務と死亡との相

当因果関係が重要な争点になると予想され、基本事件における業務起因性の有無の判断とかかる損害賠償請求訴訟における相当因果関係の有無の判断は相当程度重なり、類似の判断がなされる可能性は否定できない。

しかし、前者の業務起因性が肯定されたとしても、これによって、当然に後者の相当因果関係が肯定されるものでない。しかも、後者における責任の有無、賠償額の範囲は、使用者の故意・過失、さらには過失相殺等の判断を経て初めて確定されるのであり、前者の判断が後者の判断と必ずしも一致するものではない。基本事件判決は、将来の民事訴訟における判断に事実上不利益な影響を及ぼすおそれがあるに過ぎない。

他方、参加人は、基本事件において業務災害が認定された場合には、労働保険徴収法12条3項により、次年度に参加人が負担する保険料が増額される旨主張するが、同条項は基本事件の結果により当然に保険料の増額がなされることを定めたものではない。

上告審は、要旨以下のように判示して原決定を破棄、差戻後控訴審は参加を許可した。

原決定の前段は是認できるが、後段は是認できない。労災保険給付不支給決定の取消判決が確定すると、行政事件訴訟法33条の定める取消判決の拘束力により労災保険給付の支給決定がされて保険給付が行われ、次々年度以降の保険料が増額される可能性があるから、当該事業の事業主は、労働基準監督署長の敗訴を防ぐことに法律上の利害関係がある。

①分析と検討

本件における参加申出人の法的地位ないし利益は、債務不履行責任の負担および公法上の債務内容の加重の可能性である。

まず、前者について検討する。この点、原審も最高裁も法律上の利害関係を否定しているが、いずれも訴訟物限定説に立ち、かつ、事実上の影響では足りないとしていることから、やむをえない結論であろう。非限定説を前提にすれば、参加の利益を肯定してよいと思われる。なぜなら、業務起因性の判断と後訴損害賠償請求訴訟における相当因果関係の判断は相当程度重なると考えられるからである。もちろん、業務起因性の存否それ自体は、参加申出人の債務不履行責任（安全配慮義務違反）を構成する法規の構成要件要素ではないが、それぞれを基礎付ける事実がほぼ同一であるならば、その一方の判断が他方の判断に事実上影響するといえるだろう。なお、後訴原告は前訴被参加人でないため、参加的効力は生じない。

次に、後者についてであるが、最高裁の論理に賛成できると考える。参加人の負担する保険料納付義務（公法上の債務）の内容を変更（加重）する徴収法12条3項の要件事実の前提事実（支給要件の一部）が、本訴理由中で判断されるからである。これは、後述する論理的先決関係である。なお、被参加人敗訴（処分取消）判決の対世効は、参加申出人の地位にとって直接的に不利益である。また、仮にかかる増額が処分性を有するなら、後訴でその取消訴訟が前訴参加申出人によって提起されるかもしれない。処分庁が前訴被参加人でないとしても、事実上の影響は肯定できる。

以上より、本件では、（共同訴訟的）補助参加の利益は認められると考える。

②小括

本件の参加申出人の法的地位は、債務不履行責任の追及および公法上の債務内容の加重のおそれである。前者については後訴で被告であるし、後者については前訴の判断が論理的先決事項であるから、独自請求は立てられない。

（3）東京高決平成２年１月16日（判タ754号220頁）

本件は、本訴原告が、亡父からの生前贈与を原因として本件土地建物等の所有権を取得したとして、本訴被告（被参加人）に対し所有権の確認および所有権移転登記を求め、他方、反訴原告（被参加人）が、補助参加申出人の作成に係る亡父の遺言公正証書に基づく遺贈を原因として本件建物の所有権を取得したとして、反訴被告に対しその明渡し等を求めた事案を基本事件とする、補助参加申出却下決定に対する即時抗告事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、参加申出を却下した原決定を維持した。

（主張された利害関係は多岐に亘るが、ここでの観点から重要な判示として、）被参加人は、亡父から遺贈を受けたとする物件のうち一筆の土地を訴外株式会社に売り渡している。よって、本件訴訟において遺贈の効力が否定された場合には、所有権を取得できなかった訴外会社が抗告人の職務行為の違法を主張する可能性がないとはいえない。しかし、その譲渡に係る土地は本件反訴請求の目的となっているものではなく、その目的となっている本件建物と共に同一の公正証書遺言により被参加人に遺贈されたという関係があるにとどまる。このような利害関係は間接的なものに過ぎず、これでは抗告人の訴訟介入を正当化するに足りない。

①分析と検討

本件での参加申出人の法的地位ないし利益は、後訴において訴外第三者から国家賠償請求（国家賠償法１条１項）がなされ、後訴被告国敗訴の場合には、国から求償（同法１条１項但書）を受ける可能性があるというものである。

これについて、判旨は、訴外第三者に譲渡された土地が反訴の目的にはなっておらず、公正証書遺言に基づく遺贈という基礎を同じくするだけで、間接的な利害関係に過ぎないとしている。確かに、訴外第三者に譲渡された土地およびその所有権は、本訴および反訴において所有権の帰属が争点化している「本件土地」とは別物である。したがって、潜在的には本件に関連するが、少なくとも本件訴訟の請求の趣旨の上では現れていない。

このような関係から、訴外買受人会社がいきなりかかる国賠訴訟を提起するとは考えづらいといえる。まず、反訴被告が、訴外会社に対して自己の所有権を理由に、土地明渡しなどの別訴ないし後訴を提起する。そして、その結果、被告会社が敗訴した後に初めてかかる国賠訴訟が現実化するといえるだろう。とすれば、確かに参加申出人の責任追及に至るまでにはかなりの距離がある。典型的にはかかる国賠訴訟への補助参加が考えられるが、せめて反訴被告による別訴ないし後訴に対する被告会社側補助参加の機会を待つべきともいえるかもしれない。

それに、仮に反訴において僭称遺言者による公正証書遺言の無効が認定されたとしても、それによって直ちに国賠法上の違法が認められるわけではないし、加害公務員の求償義務発生は故意あるいは重過失の場合に限られるのであるから、さらにハードルが上がる。

とはいえ、本件反訴の理由中で遺言無効ひいては参加申出人の故意・（重）過失が認定されれば、それが後の国家賠償責任や求償義務の構成要件要素である以上、参加申出人の法的地位に対する本件判決の影響は直接的である。

他方で、本件反訴に補助参加しても参加的効力は生じない。求償権者である国は訴外第三者であるからである。しかし、本件反訴で参加申出人の帰責性あるいは遺言無効が認定されないことによって、参加人が（後訴や国賠訴訟ひいては）求償訴訟を事実上回避し得る可能性が高まるとはいえる。求償までにはいくつもの訴訟を経る可能性があるが、求償訴訟の受訴裁判所が本件反訴の理由中の判断を直接参考にしないとは限らない。

以上より、本件では、補助参加の利益は認められると考える。

②小括

本件の参加申出人の法的地位は、求償義務の追及のおそれである。後訴では被告となるため、独自請求は立てづらい。

(4) 結論

いずれの事案も、典型的な補助参加の実体法的・訴訟法的利益が共に認められる。後訴では参加申出人は被告となり、参加時には適切な独自請求を立てづらい。

第２款　当事者の地位が参加申出人の地位の論理的先決関係にある場合

(1) 概説

この場合も、かねてより補助参加の利益があるとされてきた類型である。例えば、ユニオン・シ

ョップ協定に基づき解雇された元従業員が提起した従業員たる地位および給料債権存在確認請求訴訟において、理由中で除名処分が無効と判断されると論理上原告を組合員として扱わなければならない関係になる組合が、被告使用者側に補助参加する場合（名古屋高決昭和44年６月４日、労働関係民事裁判例集20巻３号498頁、消極）がこれに当たる。また、被差押債権発生に係る契約が解除されると差押の前提を欠くことになる差押債権者が、当該契約の解除の有無を理由中で判断する関係にある訴訟に補助参加する場合（仙台高決昭和42年２月28日、下民集18巻１＝２号191頁、積極）も該当する。

法規の構成要件上の影響といえる場合もあるが、必ずしもそうはならず、契約上の地位に対する影響とでもいうべき場合もある。

（2）東京高決昭和60年12月19日（無体財産関係民事・行政裁判例集17巻３号607頁）

本件は、ある化学繊維関係の発明について特許出願した原告が、拒絶査定を受け、さらに審決でも特許不成立とされたため、かかる審決を違法としてその取消を求める行政訴訟を基本事件とする、日本化学繊維協会（国内の化学繊維製造業者および紡績業者で組織する法人格なき社団）の被告特許庁長官側補助参加申出事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、参加申出を却下した。

前提として、審決取消判決が確定した場合、拘束力（行訴法33条１項）により、基本的には審判官は特許すべき旨の審決をしなければならない。

しかし、かかる場合にも、申出人の会員である業者の法律上の地位に影響が及び得ることは格別、わが国化学繊維工業の健全な発展を目的とし、その目的達成のため、会員のために関係省庁との連絡及び交渉等の事業を行うに過ぎない申出人の法律上の地位に影響はない。その影響は事実上のものに止まり、所属会員が有する利害関係の総和を申出人固有の利害関係と評価することはできない。

また、申出人自ら特許異議の申立または特許無効審判請求ができることは、それらの制度の趣旨、沿革等から、広くその適格が認められるべきことに基づくものであって、そのことが直ちに補助参加の利害関係となるものではない。

（3）分析と検討

以下では、現行特許法の制度を前提に、若干本件とは離れて議論する。

本件では、申出人は法人格なき社団であるが、実体法上は社団法人に準じた扱いがなされている。本件協会はいわば構成員全法人と同視されるのであるから、構成要件上の影響ないし先決関係すなわち実体的利益は構成員である会員法人のものを考えればよい。

会員である法人については、ライセンス契約による債務負担や特許侵害訴訟提起などの不利益を受ける可能性があり、補助参加の実体的利益を肯定できる。この点、前訴審決取消訴訟は審決の適否が訴訟物であり、判決の理由中で拒絶査定および不服審判請求不成立審決の理由となった事項についてのみ判断がなされるが、特許の付与いかんについてまでは判断されない。が、理由中で特許要件である特定の事項が積極に認定されると、やはり会員にとって先決的に不利益であろう。

なお、公法的利益の分野になってしまうが、特許法上の特許無効審判請求が不成立とされた後の同請求不成立審決取消訴訟の原告適格（法29条・特許法６条１項２号・同178条２項）が補助参加の訴訟法的利益になるか否かを検討しておく。特許法上、無効審判請求人適格および審決取消訴訟の原告適格は広く設定されており[64]、本件協会も当事者として無効審判請求を経ておけば認められる。とすれば、本件で協会の補助参加を許容しておけば、協会を原告とする後訴審決取消訴訟を事実上回避ないし省力化できる可能性はある[65]。なお、後訴すなわち無効審判請求不成立審決取消訴訟は、前訴参加申出人が原告となり、前訴原告であった特許権者が被告となる。そして、原告は前訴と同一の事項についても争うことができる[66]。

さて、改めて訴訟法的利益はどうか。被参加人勝訴によって会員は前述した後訴侵害訴訟を回避できる。上記協会自身の後訴を含め、いずれの場

合も、後訴の被告は前訴の被参加人ではないため参加的効力は生じない。被参加人敗訴（審決取消）判決には対世効がある（行訴32条１項）。

以上より、会員である法人については勿論、本件参加申出人協会についても、（共同訴訟的）補助参加の利益が認められると考える。

（4）小括

本件の参加申出人の法的地位は、原告の特許権の成否を論理的先決関係にもつ会員が所属する法人格なき社団である。後訴で会員が侵害訴訟を提起され、あるいは無効審判請求をした上で審決取消訴訟[67]を提起しなければならなくなるおそれがある。特許関係訴訟では特許権の成否が先決関係にあるから、参加時には独自請求を立てられない。

第３款　他の訴訟参加形態との機能分担を考慮する必要がある場合[68]

（1）概説

法規の構成要件上の影響や論理的先決関係が認められるものの、他に適切な紛争解決手段を考え得るため、参加の利益が阻却されると解すべき事案がある。そこでの紛争には、実体法上あるいは紛争実態的に多数者間の法律・事実関係が予定されており、多くの場合、訴訟法上も判決効の拡張や共同訴訟関係など多数者間での一体的解決への配慮がなされることになる。

そこで、共同訴訟（法38条、40条）、共同訴訟参加（法52条）、独立当事者参加（法47条）、共同訴訟的補助参加など、他の多数当事者訴訟形態との機能分担の視点を中心に検討していく。

例えば、同一事故の被害者の一人が追行する損害賠償請求訴訟に他の被害者が参加する場合[69]や、株主総会決議取消請求訴訟の原告株主に他の株主が参加する場合[70]が考えられる。これらの例では、いずれも原告と同一の地位・境遇にある。前者については、原告として別訴提起し、弁論の併合（法152条１項）によって通常共同訴訟となり得る。後者については、出訴期間経過前であれば類似必要的共同訴訟ないし共同訴訟参加に、経過後であれば共同訴訟的補助参加ないし詐害防止参加が考えられる。

（2）山形地決昭和38年３月18日（判時330号49頁）

本件は、株主でもある前会社役員による解任決議無効確認等請求訴訟を基本事件とする、当該解任決議を主導した他の株主による被告会社側補助参加申出事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、参加申出を許可した。

訴訟の結果についての利害関係とは、参加を受ける訴訟において解決されるべき法律関係が、参加人の権利ないし義務を発生ぜしめる構成要件の一部をなす場合、換言すればこれに対し論理上先決的法律関係にある場合を指称する。

まず、被参加人が敗訴しその財産が減少すると自己の受ける利益配当も減少するというのは経済的利益に過ぎない。

次に、株主総会は株式会社の最高機関であり、その決議は会社の意思の表現であって、会社の機関および各株主はその決議に拘束される法律上の関係を生ずる。であれば、参加申出人株主が、本件訴訟の目的となっている決議があくまでも有効であると信ずる場合には、被告会社側補助参加を許容すべきである。

①分析と検討

まず、判旨前段の利益配当額の減少について。利益配当請求権（商法293条、新会社法454条3項）は株主にとって最重要の固有権であるが、配当可能利益が減少するからといってかかる権利自体が消滅するわけではないし、そもそも必ずしも配当がなされるとは限らない。配当がなされるとしても、その額は配当可能利益に依存しており、額の増減は経済上の利益に過ぎないだろう[71]。差押債権者が被差押債権自体を失ったり、集団的差押といえる破産を選択した破産債権者にとって破産財団からの配当額が減少するのとは異なるといえる。

次に、判旨後段について。株主総会決議は会社の意思表示であり、法律行為の一種である。その有効無効には、株主、役員、会社債権者等多数の者が利害関係を有する。判旨が述べるように、株

主は株主総会構成員として決議に拘束される関係にあるから、その有効無効は株主の法的地位に直結する。かかる決議が無効であったり取消されたりすれば決議による拘束は解かれるが、その決議を自己に有利と判断する者にとっては、かかる事態を避け自己の法的地位を維持するため、決議の効力を維持する必要がある。特に、本件参加申出人らは、解任決議がなされた株主総会において新たに役員に選任されている。したがって、本件参加申出人には、決議の拘束を受けるという団体法的な実体的地位ないし利益（論理的先決関係）が認められる。

では、参加申出人株主を当事者とする後訴は考えられるか。無効な決議を主導したとして、それによって解任された前訴原告や被参加人会社が損害賠償請求訴訟を提起する可能性がある。後者による後訴では、参加的効力が生ずる余地がある。

なお、本件株主総会決議無効確認請求訴訟において被告適格を有するのは会社のみであり、決議の有効を主張する株主は被告適格を認められない[72]。他方で、判決は対世効を持つ（商法247条2項・109条1項、新会社法838条）。したがって、被告側補助参加の途を開いておく必要は高く、この場合は共同訴訟的補助参加となる。

以上より、本件では、補助参加の利益は認められると考える。

②小括

本件の参加申出人の法的地位は、決議に拘束される株主である。責任追及される後訴も想定できる。

なお、参加申出人株主は被告適格がなく、判決効も受けるので、典型的な共同訴訟的補助参加の事例といえる。

（3）東京高決昭和56年10月27日（判時1023号64頁）

本件は、亡Aの相続人であるY_1、Y_2、Y_3、X_1、X_2のうち、X_1およびX_2が原告として、残り三名に対し、遺留分減殺および本件土地の共有持分権確認を求めた事案を基本事件とする、被告Y_1の被告共同訴訟人Y_2及びY_3に対する補助参加申出事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、参加申出を却下した原決定を維持した。

参加申出人は、補助参加の利益として、本件本案訴訟において被参加人両名が敗訴し、本件不動産につき第三者が共有者として新たに加われば、分割請求等を受けるおそれがあることを挙げるが、このようなおそれは法律上の利害関係とは認められない。

①分析と検討

参加申出人が主張する法的地位ないし利益は、分割請求（民法256条）を受けるおそれおよび維持管理（民法249条、251条、252条）の困難である。これらは不利益な団体的拘束といえるが、その本質は持分割合の減少であろう。参加申出人の持分割合は本案原告が共有者となるか否かにかかっており、本案の訴訟物についての判断は参加申出人の地位の論理的先決関係にある。そして、被参加人敗訴によって新たな共有者が加わった場合、それら新共有者とは不分割契約（民法256条1項但書、同2項）を締結していないため、後訴で分割請求[73]を受ける可能性もある。とすれば、補助参加の利益は十分とも思える。

しかしながら、本件参加申出人は被参加人の共同訴訟人[74]である。被参加人と同じく、原告らに持分権確認を訴求されている。にもかかわらず、なぜ共同訴訟人の一人が補助参加を申し出たのか。この点を検討する必要がある[75]。

本件では、被告のうちY_1のみが補助参加を申し出ている。本来利害が共通するはずの共同訴訟人の一人のみのかかる行為は、他の共同訴訟人Y_2・Y_3との間に何らかの利害対立があることを推認させる。それは例えば、現在のY_1・Y_2・Y_3共有関係にY_2・Y_3が不満を抱くようになり、共有関係をいち早く解消したいが、満期の5年に近い不分割契約を締結してしまっているので、X_1・X_2を引き込んで従前の共有関係の基礎自体を破壊してしまおうとするような状況であろうか。共同訴訟関係にあっても、その一部の者が事実上不利益な訴訟行為をし、あるいは対立当事者に同調することは阻

止できない。

そして、その結果として敗訴してしまった場合、Y_1は少なくともX_1・X_2の遺留分相当分の分割に応じざるをえなくなる。そうなると、かかる損失をY_1・Y_2・Y_3がいかに分担するかについて紛争が生じるおそれも出てくる。つまり、遺産分割協議や不分割契約について錯誤無効や事情変更を主張するかもしれないし、それを理由に前訴原告らと共に分割請求に及ぶかもしれないのである。

このような経緯を想定すれば、本件においても補助参加を肯定し、Y_1にY_2・Y_3の牽制の機会[76]を与えるべきとも思える。しかし、同程度のことは共同訴訟人としてもなし得る。敗訴後の紛争に備えて参加的効力を確保するにも、上述のような利害状況ではそれが生じるか疑問である（法46条２号・３号）。もちろん、一般的には参加的効力が生じるか否かのみで参加の許否を決すべきではないが、参加申出人と被参加人が共同訴訟関係にある場合には参加的効力ぐらいしか補助参加の有意性がない。何らかの理由中の判断が後訴に事実上の影響を及ぼすとしても、前訴当事者がそのまま後訴当事者であるから、前訴でわざわざ重ねて補助参加を認めなくても、かかる事実上の影響は必然的に認められるのである。であれば、このような場合には、参加的効力が生じる余地があるか否かで決してよいということであろう。

結局、共同訴訟関係の実質的破綻という事情は、本稿の見地からすれば非定型的な訴訟法的有意性[77]の問題である。

以上より、このような共同訴訟人間の補助参加[78]は否定されるべきであると考える。

②小括

実体法的利益としての持分割合の維持、訴訟法的利益としての後訴分割請求の事実上の回避、これらによって補助参加の利益となりそうであるが、いずれも前訴で共同訴訟関係にある以上認められて当然である。

したがって、補助参加の利益は阻却され、共同訴訟関係にあることで十分である。

（4）名古屋高決昭和45年２月13日（判時606号44頁）

本件は、破産管財人を被告とする破産債権確定訴訟（旧破産法244条、新破産法126条）を基本事件とする、債権調査期日に異議を述べなかった債権者および破産者による被告側補助参加申出事件である。

本決定は、要旨以下のように判示、いずれの参加申出も許可した原決定を維持した。

破産債権確定訴訟における判決は破産債権者全員に対してその効力を生ずるから、債権調査期日における異議権行使の有無を問わず、本件申出人債権者は判決の効力を受ける。そして、他の破産債権者の異議が不成功に終わったとき、すなわち本案訴訟において原告が勝訴するときは、配当を受けるべき破産債権の総額はそれだけ増加して、参加申出人の受けるべき配当率が減少する結果となる。

他方、債権調査期日に異議を述べなかった破産者についても、確定債権表の記載が確定判決と同一の効力を生じ、破産終結後、破産者はその債権の存否・債権額等を争えなくなる。そして、債権者は、破産終結後に破産者であった者に対して、これを債務名義として強制執行をすることができる。してみると、本案訴訟の結果は、破産者の破産終結後の利害関係、すなわち、破産財団以外の破産者の新得財産に対する強制執行につき影響を及ぼす。

①分析と検討

以下では、現行破産法を前提に検討する。

参加申出人破産債権者については、その受けるべき配当額の増減につき、本件訴訟の原告の債権が破産債権に含まれるか否かが論理的前提となる。また、参加申出人破産者についても、破産債権の範囲および額の増減（残余財産の存否および額）につき、同じく論理的前提となる。ここに、参加申出人の実体的利益を肯定できる。

では、参加申出人らの訴訟法的な地位・利益はどうか。破産債権者については、破産債権査定異議の訴え（126条１項）の判決効（131条１項）あるいは破産債権者表が有する効力（124条３項）を

考えなければならない。破産者については、破産財団の管理処分権は管財人に属し（78条１項）、管財人が破産関係訴訟の当事者となる（80条）のであって、管財人を法定訴訟担当として判決効が拡張されることになる（民訴法115条１項２号）。なお、参加申出人らによる後訴は想定できないが、前訴判決が参加申出人らに既判力を及ぼす関係にある以上、当然である。破産者および異議を述べなかった破産債権者は本案訴訟の被告適格がない（126条４項前段）のであるから、結局、肯定するならば共同訴訟的補助参加となる[79]。

しかし、いくつか考慮すべきことがある。まず、破産債権者については、異議を述べておけば被告適格が認められた筋合いである。破産者については、あえて破産法が関与を排除しているとも考え得る。被告管財人の選任（74条１項）・監督（75条１項）は裁判所が行うことから、馴れ合い訴訟の危険も考えにくい。

したがって、基本的には共同訴訟的補助参加を否定すべきであると考える。

ただし、現に馴れ合い訴訟が展開されているならば、当事者参加である詐害防止参加ができない以上、被参加人被告らを牽制し得る共同訴訟的補助参加を認めてよいだろう[80]。

②小括

実体的利益は認められるが、補助参加の定型的な訴訟法的利益（後訴）は認められない。それは判決効が拡張される関係にあるからである。

そして、判決効が拡張される点も、破産債権者は被告適格（固有必要的共同訴訟）を得る機会があったし、破産者は法があえて関与を排除しているのであるから、共同訴訟的補助参加を認める必要はない。

（5）東京高決昭和57年11月22日（判時1067号58頁）

本件は、原告Xが提起した戸籍上の父母である亡A・亡Bとの間の親子関係不存在確認訴訟を基本事件とする、訴外第三者亡甲の妻乙・嫡出子丙・養子丁の被告検察官側補助参加申出事件である。なお、Xは、別訴において、亡甲を実父として検察官を被告に認知請求訴訟を提起・追行しており、同訴訟に本件参加申出人は被告側補助参加している。

本決定は、要旨以下のように判示、参加申出を却下した原決定を維持した。

嫡出親子関係不存在確認訴訟の勝訴判決により戸籍上の記載を訂正するまでもなく、直接認知の訴えを提起することは可能であり、両訴の間に先決関係その他の牽連関係はない。

本件親子関係不存在確認訴訟の判決の既判力は第三者にも及ぶが、その範囲は原告XがA・Bの子であるか否かに止まる。

もっとも、その理由中でXが甲の実子であることが認定される可能性はあり、かかる判断の事実上の影響を防止すべく本件訴訟に参加し、XはBが懐胎した子であることにつき、また、甲の子でないことにつき主張立証して検察官を補助する利益は否定できない。しかし、本件本案訴訟においてはXと甲の間に父子関係が存在することを積極的に認定することさえ法律上は要求されないのであり、かかる利益は事実上のものにすぎない。

①分析と検討

親子関係不存在確認請求訴訟（本訴）においては、判旨も言及しているが、その理由中でXと甲の間の実父子関係が認定される可能性がある。Xが別訴で甲を実父とする認知請求訴訟を提起していることからも、不可避の争点であろう。かかる関係が理由中で認定されれば、本件参加申出人らの身分上・財産上の地位に実体的論理上影響が及ぶ。もちろん、任意にせよ強制にせよ認知を経ないと法律上の父子関係は生じないから、認知を介する必要はあるが、それは手続的ないし制度的な問題に過ぎない。X・甲間血縁関係の有無は、参加申出人らの身分法・財産法上の地位の先決関係にある。

また、訴訟法的にも、本訴の理由中の判断が別訴認知請求訴訟に事実上影響し得る。本件では、既にかかる別訴が提起されているが、本訴が先行して判決をなすと見込まれる場合には、その事実上の影響を防止する必要がある。ただし、参加的

効力は生じない。被参加人である検察官（亡A・B）は別訴当事者ではないし、本訴参加申出人も別訴では共同訴訟的補助参加人（人事訴訟法15条１項）に過ぎないからである。したがって、仮に本訴で被参加人被告検察官が勝訴しても、参加申出人は後訴ないし別訴認知請求訴訟を「（後訴ないし別訴）当事者」の立場で事実上回避し得るわけではない。

しかし、別訴認知請求訴訟で被告が検察官（人訴42条１項後段）とされているのは制度上の便宜に過ぎないし、本訴参加申出人らは別訴では「共同訴訟的」補助参加人であることに鑑みれば、本件参加申出人は実質的には別訴被告と同列に評価し得るだろう。

なお、人事訴訟である本件では参加申出人にも判決効が拡張される（人訴24条１項）。しかし、判旨が述べるように、本訴判決の既判力の客観的範囲は、原告Xが戸籍上父母とされている亡A・Bの子であるか否かである。請求棄却判決の場合にはXが亡A・Bの子であることが既判力をもって確認されるが[81]、請求認容判決（被参加人敗訴）の場合にはXが彼らの子ではないと確認されるだけで、その既判力は本件参加申出人にとっては直接不利益ではない。「Xは亡A・Bの子である」という別訴での抗弁が、本訴認容判決の持つ既判力の遮断効で排斥される関係にもない。

とはいえ、かかる認容判決の既判力は参加申出人にも間接的には不利益であるから[82]、共同訴訟的補助参加と考えてよいと思われる。

以上より、（共同訴訟的）補助参加の利益は認められると考える。

②小括

本件参加申出人の法的地位は、X・甲間血縁関係の有無を身分法上、財産法上先決関係にもつ相続人である。既に別訴として認知請求訴訟が提起・追行されているが、本訴が先行して判決をなすと見込まれるなら、かかる判決の事実上の影響を防止する必要がある。

そして、本訴判決も対世効を有するので、この場合は共同訴訟的補助参加となる。

（6）結論

最初の事件では共同訴訟的補助参加を肯定、二番目の事件では補助参加を否定、三番目の事件では原則的に共同訴訟的補助参加を否定、最後の事件では共同訴訟的補助参加を肯定した。

第４節　小括

いくつかの事案では補助参加の利益を認めなかったが、これは必ずしも一切の可能性を否定するものではない。非定型的な訴訟法的有意性、例えば証拠資料の充実、訴訟の複雑化・遅延のおそれの不存在などによって許容できる場合もあり得るだろう[83]。

第４章　類型化のための若干の整理

高橋教授の挙げる[84]第一類型については私見も異論はないが、第二類型については、機能分担の問題として前章の検討で参加の利益を否定した。第三類型については、本稿の見地からは非定型的な訴訟法的有意性の問題であるため言及しなかった。

最後に、以上のような分析検討の成果を整理し、類型化のための視点の提示をいくつか試みたい。

第１節　視点の提示の試み

第１款　主に私法的利益が補助参加の利益となる場合

（1）原則

補助参加の利益が認められる典型は、法規の構成要件上の影響ないし論理的先決関係がある場合であることは繰り返し述べた。私法的利益が参加の利益となる場合に良く妥当する[85]。これは、これまでの学説判例の共通認識である。ただ、私見の判断方法においては、実体法的利益と訴訟法的利益を分析的に区別し、参加の法的利益にはそのいずれもが必要とした上で、それらが共に認められる典型例として捉えている。

また、本稿における検討では、少なくともこれまでの裁判例の展開より広範にこの類型に取り込む結果になっているだろう。ある裁判例[86]では、例

えば、前訴における因果関係の認定が事実上影響して参加申出人が後訴で損害賠償責任を追及され得るとしても、故意・過失や損害といった他の要件が後訴で認定されない限りかかる責任は成立しないから参加の利益は認められない、というような判断がなされている。しかし、このように一部の構成要件要素ないし該当事実しか判断されない関係であっても、その不利益な事実上の構成要件的影響が否定できない以上、参加の利益として認めてよいだろうと考えている。

なお、留意すべきことがある。ある裁判例[87]では、影響が「間接的」であるとして参加の利益を否定する。そこでいう「間接的」とは、参加人の責任追及の後訴までにはいくつも訴訟を経る必要があり、現在の他人間訴訟と後訴責任追及訴訟の間に想定できる訴訟のうちで参加に適切な訴訟を待つべきだ、という意味である。しかし、私見はこのような考え方には賛成できない。現在の当事者間訴訟の判決に参加申出人の法的地位に関する判断が包含される以上は、少なくとも、「参加申出人の法的地位」に対する影響は「直接的」というべきである。「間接的」というのは、正確には、当事者間訴訟の判決において参加申出人の法的地位が直接判断されない、例えば、参加申出人の法的地位を形成する法規の構成要件該当事実が判決中に包含されない場合のことである。このような場合には、無論否定すべきである。

(2) 例外

以上のような関係が見出せる場合でも、他の考慮から参加の利益を否定すべき場合がある。それは、当事者としての訴訟提起ないし訴訟参加形態等が考えられる場合である。当事者間訴訟が係属中でも参加申出人が独自の請求を立てて当事者として訴訟提起・追行し得るなら、基本的には補助参加を認める必要性に乏しい。本稿の検討で現れたのは、例えば、既に被参加人と通常共同訴訟関係にある場合[88]や出訴期間内なら原告適格が認められた場合[89]などである。

このような場合には、参加的効力が生じると見込まれるか[90]、あるいは非定型の訴訟法的有意性[91]が疎明されでもしない限り、参加の利益を否定して構わないと考える。

第２款　主に公法的利益が補助参加の利益となる場合

(1) 原則

第一に、公法的利益の場合においても、法規の構成要件上の影響が認められる場合がある。例えば、廃棄物処理施設設置許可処分取消訴訟において訴外申請業者が被告行政庁側に（共同訴訟的）補助参加する例が考えられる。参加申出人の地位を形成する廃棄物処理法の構成要件上の影響があるといえるだろう。

さらには、刑事訴追のおそれの場合にも犯罪構成要件上の影響[92]がある。しかし、事例上は考えづらい。刑事手続は民事手続とは通例全く別個に進行するため、時系列的には、刑事訴訟が前訴民事訴訟の影響を受ける後訴になるとは観念し難いからである[93]。このことから、前訴と後訴の事実上の連続性が考えられる場合でなければ、定型的な訴訟法的有意性はなかなか見出し難いことが改めて意識される。

第二に、公法的利益の場合には、以上のような関係が厳密には見出せないものの補助参加を許容すべき一つの類型がある。それは、憲法や行政法規などの公法上の地位ないし利益の保護の十分性が主要な争点になる場合[94]である。従来はその特性があまり意識されていなかった類型であろう。これについては、かかる利益の個別根拠法規が公法上認められ、かつ、その保護の十分性ないし保護法規適合性（違憲・違法な侵害の有無）が当事者間訴訟判決の理由中で判断されることになる。これで後訴が想定される場合には、公法的利益が参加の利益になるもう一つの典型と考えてよいだろう。

このような特徴は、結局、公法的利益が私法的債権債務関係に典型的に見られるような「権利義務関係」として構成されていない場合が多いからであろう[95]。例えば、生命・身体の安全という法益は、私法的には契約法理や不法行為法理によって

債権債務関係に発展し得る。しかし、行政法規においては、かかる債権債務関係に転換させることなく、直截にそれらを法益として保護しているのである。憲法上の人権についても、具体的な請求権を直接導き得るような場合[96]は極めて例外的でしかない。

第三に、公法上の地位として、関連行政訴訟の原告適格が参加の利益となる場合[97]がある。これは、本稿の視点では後訴の存在に代替する訴訟法的地位ないし利益であるが、客観訴訟が絡む場合には、実体法的利益がなくてもこれのみで参加を許容し得る場合がある。第一・第二の場合には、実体法的利益も、後訴の存在という典型的な訴訟法的利益も見出せたが、これらが無いにも拘らず参加の利益を肯定すべき場合として特徴的である。

具体的には、地方自治法上の住民訴訟（242条の２）の原告適格がこれに当たる。例えば、住民の監査請求を受け、あるいは独自に自治体が損害賠償訴訟を提起・追行しているため、住民は住民訴訟を提起するまでもないし提起できないが、かかる住民訴訟の原告適格を、自治体が追行する民事訴訟に補助参加する利益と捉えるのである。

(2) 例外

行政訴訟においては、判決の対世効にも留意する必要がある。これも訴訟法的利益の一つとなり得ると考えているが、民事訴訟に比して参加の利益としての重要性は低い。行政訴訟においては、判決が対世効を有するのはむしろ通常だからである。実体的利益の重要性が低い、ないしそれが無い場合については、基本的には、対世効の方を過大視して補助参加を許容するなどということはできないと考えるべきである。機能分担の観点も関わるが、問題となるのは出訴期間と共同訴訟的補助参加の関係ぐらいであろう。

また、公法的利益の場合にも、参加申出人の地位が当事者間訴訟の判決において直接判断されない、つまり影響が間接的な場合がある。この場合は、基本的に参加の利益を否定すべきであるのは私法的利益で述べたが、その具体例が本稿で紹介した事案[98]に現れている。しかし、当該事案では、法的利益の特殊性（「双方向性」という表現ないし通信の自由の特性）から実質的には直接判断されたに等しい影響があるとして、例外的に肯定した。

第３款　代位型訴訟

最後に、株主代表訴訟および住民訴訟（旧4号請求）については、被告側への補助参加は基本的に否定すべきである。

まず、株主代表訴訟について。本稿での検討から、私法的利益の場合、参加申出人の地位ないし利益が「権利義務関係」として把握できなければ参加の利益とはならないと考えられる。参加申出人会社にとっての「社会経済的信用維持」・「対外的取引関係維持」・「株価維持」は、契約法理や不法行為法理で権利義務関係に転化されでもしない限り、全てこれに当たらない。しかし、事例上例外的ではあるが会社債権者など対外関係において不法行為責任や債務不履行責任を追及され得る場合には、責任を形成する法規の構成要件上の影響がある場合に該当し、補助参加の利益を肯定できる。

次に、旧４号請求住民訴訟について。実は、これについては被告側敗訴の場合の自治体の不利益が殆ど観念できない。仮に理由中で行政活動の違法性が認定されると、それを違法原因として訴外私人から国家賠償請求を受ける、という事案が現実にあり得るなら、法規の構成要件上の影響を肯定できるが、かかる事案はにわかには思いつかない。

なお、いずれも、例外的に肯定する場合の参加申出人の利益は私法的利益である。

第２節　小括

基本的には公法的利益が問題となる場合の特徴を改めて指摘しただけで、さして新しい視点は提示できなかったかもしれない。しかし、このような結論は、相関的に私法的利益の場合の理解をも明確にする一助となり得るのではなかろうか。それは、参加の利益が「権利義務関係」か、あるいは権利義務関係に構成されていない（されるに至

らない）「その他の法律上の地位ないし利益」かという観点である[99]。

これまでこれらの点が曖昧であったとすれば、本稿の意味は僅かでもあったといえる。いずれにしても、私見としては、少なくとも私法的利益と公法的利益とで区別して考えていく必要があると考えている。ただし、いずれの場合でも、本稿が採用する基本的な判断方法、すなわち、実体法的観点と訴訟法的観点の両面からの検討が通用するといえるだろう。

後注

1　井上治典『多数当事者訴訟の法理』（弘文堂、1981年。以下、『法理』）68頁・105頁、同『多数当事者の訴訟』（信山社、1992年。以下、『訴訟』）179頁・185頁、同『民事手続の実践と理論』（信山社、2003年。以下、『理論』）177頁以下。

2　堀野出「補助参加の機能と参加の利益の判断構造」高田裕成ほか編『福永有利先生古稀記念―企業紛争と民事手続法理論』（商事法務、2005年）153頁以下。

3　高橋宏志『重点講義民事訴訟法（下）』（有斐閣、2005年）310頁以下。教授は、①被参加人敗訴の場合に、補助参加申出人が求償・損害賠償その他の一定の訴えを提起される関係にある場合と、その亜型として、前訴が後訴の先決関係にある場合、②参加申出人が当事者の一方と同様の地位・境遇にある場合、③転用型の場合、の三類型を挙げる。

4　後述するように、本稿では、株主代表訴訟と旧４号請求住民訴訟を「代位型訴訟」として独立に取り上げているが、これは完全に独自の類型というわけではなく、事例集積および従来からの典型論点という観点から、別個に取り上げているに過ぎない。分類するならば、いずれも「私法上の利益」である。

5　兼子一『新修民事訴訟法体系（増訂版）』（酒井書店、1965年）399頁以下、三ヶ月章『民事訴訟法（第３版）』（弘文堂、1992年）279頁以下など。

6　新堂幸司『新民事訴訟法（第３版補正版）』（弘文堂、2005年）735頁以下、伊藤眞『民事訴訟法（第3版補訂版）』（有斐閣、2005年）602頁以下など。

7　秋山幹男＝加藤新太郎＝福田剛久＝伊藤眞＝高田裕成＝山本和彦著『コンメンタール民事訴訟法』（日本評論社、2003年）405頁以下。

8　他の訴訟参加形態との機能分担という視点が必要な場合として後に検討する。本稿191頁以下。なお、この視点には高橋説②類型が関係してくることになる。

9　ただし、本稿においては、判決効拡張は訴訟法的観点として重要な視点となる。前記注８参照。

10　通説を形成した兼子一博士も、当初から「訴訟物についての当事者間の判決が、将来参加人の地位が判断されるに当って、参考とされるおそれがあればよい」としている。兼子一＝松浦馨＝新堂幸司＝竹下守夫『条解民事訴訟法（上）』（弘文堂、1986年）164頁以下。

11　秋山ほか・前掲書（注７）405頁以下、伊藤・前掲書（注６）603頁注62参照。

12　なお、非限定説に対する重要な批判がある（板倉一郎「補助参加の理由の考え方」白川和雄先生古稀記念論集刊行委員会編『民事紛争をめぐる法的諸問題―白川和雄先生古稀記念』（信山社、1999年）124頁以下）。その要旨は、参加時点では未だ不明確な判決理由中の判断を基礎に利害関係を判断するのは不当であり、判決理由に替えて、訴え提起時点で明確な「請求原因」（法133条２項２号）を判断の基礎にすべきであるというものである。非限定説に対するこのような指摘は正当であると考えるが、教授の見解に対する評価は留保する。かかる見解は、本稿の見地からは、補助参加申出人の実体法的地位を形成するいくつかの法律ないし事実判断のうち、「補助参加の実体的利益」としての適性を持ち得る事項の範囲を画するものではある。しかし、本稿の主眼は、実体法的には、補助参加人の法的地位はいかなるものであるべきか、判決における実体判断とどのような関係にあれば、どの程度・性質のものであれば参加

を許容できるかの検討にある。請求原因との利害関係を問うにしても、具体的に請求原因とどのような関係にあればよいのかはやはり問題になる。

13　井上・訴訟（注１）179頁以下、堀野・前掲論文（注２）155頁。

14　井上・理論（注１）168頁以下。

15　判決効が拡張されるという意味での「法律上の影響」が後述する訴訟法的観点として必須となるわけではないことから、参加の利益の一側面として基本となるべき訴訟法的利益は何かを別途考慮する必要があるし、判決効が拡張される場合との関係も問題となる。前記注８・９参照。

16　後述するように、「権利義務」と「その他の法律上の地位」の区別が、本稿では重要性を持つことになる。後記注85・95・99参照。

17　高橋・前掲書（注３）312頁、堀野・前掲論文（注２）155頁。

18　損害賠償請求訴訟の被告の義兄に過ぎない場合（東京高決昭和50年５月16日、判タ329号132頁、消極）、仮登記抹消登記請求訴訟の原告の推定相続人に過ぎない場合（東京高決昭和34年３月16日、下民集10巻３号496頁、消極）など。

19　その他、債権者代位訴訟への被代位債務者の参加、瑕疵担保責任追及訴訟への前売主の参加、本人に対する履行請求訴訟への自称代理人の参加など。

20　前述の高橋説①類型（前記注３）、後述の井上説①基準（後記注23）参照。裁判例では、後掲山形地決昭和38年３月18日が明示的に述べている。本稿191頁参照。

21　権利ないし法律関係の判断に生じるのが原則だが、それを基礎付ける事実についての判断に生じる場合もある。伊藤・前掲書（注６）610頁注76。

22　先決事項の帰趨が現時では不明確であったり、別訴や後訴では被告となるために現時ではせいぜい消極的確認訴訟ぐらいしか可能性がないなど。

23　井上博士は、参加の利益が認められる場合のファクターとして、①「一方当事者の敗訴によって第三者が一定の請求を受けもしくは訴えられる蓋然性があり、第三者を当事者とする第二の訴訟で、当該第一の訴訟の判決理由中の判断が参考にされて第三者に不利益な判断がなされる蓋然性があること」を基礎に、前訴と後訴の間に一定の実体法上の論理的な繋がりが見出せない場合には、さらに②補助参加が発揮する実践的機能（判決の基礎の形成への寄与可能性）と③補助参加を認めた場合の利益と不利益の比較衡量結果を考慮することを挙げる。法理（注１）77頁以下。

24　その他、上田徹一郎『民事訴訟法（第４版）』（法学書院、2004年）534頁など。

25　井上・法理（注１）67頁、高橋・前掲書（注３）315頁注17。

26　前記注３・23参照。

27　伊藤・前掲書（注６）610頁。

28　なお、井上博士は、近年の論文（訴訟（注１）183頁以下、理論（注１）186頁以下）において、いわゆる「第三の波」学派の立場からさらに論を進め、第三者の弁論要求ないし手続保障の要請こそが補助参加の利益の核心であるとする。このような訴訟法的考慮の重要性は、本文に述べたように私見も認めるところではある。しかし、実体法的考慮を従たる地位に追いやってしまうことには賛成できない。「訴訟の結果」についての「利害関係」が問題である以上、少なくとも、解釈論としては、判決主文ないし理由中で判断されるであろう実体的法律関係も同等以上に考慮しなければならないと思われる。

29　これが、参加人の典型的な実体法的地位ないし利益である。松本博之＝上野泰男『民事訴訟法（第４版）』（弘文堂、2005年）653頁以下も参照。

30　これが、参加人の典型的かつ定型的な訴訟法的地位ないし利益である。松本ほか・前掲書（注29）652頁参照。法42条になぞらえると、「被参加人勝訴判決によって後訴を回避し、または省力化し得る第三者」となる。なお、厳密に言えば、本稿にいう訴訟法的利益は、常に「公法的」な利益である。

31　例えば、井上博士の指摘する手続保障の要請、第三者の弁論要求、現実の紛争処理の要請（井上・理論（注１）173頁、訴訟（注１）183頁）や、

高橋教授の指摘する参加申出時期、異議（法44条）申立者、訴訟・証拠資料の充実の見込み（高橋・前掲書（注３）312頁）である。その他、当事者の訴訟追行の態様、参加を許しても訴訟の複雑化・遅延という不都合がないなどの事情も考えられる。

32　高橋・前掲書（注３）316頁注21参照。

33　構成要件上の影響や先決関係と同等に実体法的・訴訟法的利益が見出せる関係ないし類型。

34　後述する裁判例の分析の中で、必要な範囲で個別的に言及するに止める。ただ、一言述べておくならば、私見では結論的に比較的広く参加の利益を認めることになる。したがって、上述した典型的な利益が認められない場合に非定型的な訴訟法的利益を勘案してまで参加を許可することが必要かといえば、やや疑問もある。このように、本稿では「補助参加の必要性」という視点も重視していくが、それは、主に他の紛争解決手段との機能分担という視点（前記注８・９、本稿191頁以下参照）においてである。

35　草稿段階では昭和40年前後にまで遡り収集した裁判例（事件数にして30件前後）を網羅的に分析・検討した上で本稿の結論に到達したが、本稿では紙幅の関係で終章脚注において引用することのなかった事案のいくつかを割愛している。ただ、本稿結論において特殊性を指摘することになる公法的利益事案については比較的厚く論ずることにする。

36　万兵株主代表訴訟補助参加申出事件（民集55巻１号30頁、判時1740号３頁）。いちいち挙げることはしないが、株主代表訴訟への補助参加申出は数多く争われている。

37　例えば、営業譲渡（商法245条１項１号。なお、新会社法467条１項１号・２号参照）の「営業」には判例上得意先関係も含まれると解されている。

38　これは株主の法的利益である。例えば、第三者に対する新株有利発行の規制（商法280条の２第２項前段・343条、新会社法199条）、新株発行差止の訴え（商法280条の10、新会社法210条）など。

しかし、株主の法的利益と会社の法的利益は必ずしも一致しない。また、株価が下落するからといって責任追及の訴えが許されなくなるわけではない。株価維持も会社および株主の利益であるという理由で被告側に参加するというのでは、同じく会社・株主の利益であるはずの責任追及が会社の判断で恣意的に切り捨てられたことになる。仮に原告株主の代表性に事実上の疑義がある（株価下落のおそれから、多数の株主は代表訴訟を望んでいない）としても、損害の填補と株価維持の利益の衡量を代表訴訟の提起について問題にすべきではない。

39　これが、単なる事実的ないし経済的利益に過ぎないという指摘も理解できる所以である。

40　後述する公法的利益とは異なる点である。本稿181頁以下参照。

41　例えば、法人の代表者が粉飾決算を行った場合該代表者の行為は証券取引法上禁止されている風説の流布（158条・197条１項７号）に該当し、両罰規定（207条１項１号）によって、法人が５億円以下の罰金に処せられる可能性もある。抽象的には、理由中でこのような犯罪構成要件該当事実が認定されるおそれもあるといえる。しかし、これを参加の利益とするには難点がある。本稿196頁参照。

42　会社の規模や財務状況など。

43　これは、会社の判断の適正を確保するためである。江頭憲治郎『株式会社・有限会社法（第３版）』（有斐閣、2004年）386頁以下。

44　2002年改正前。

45　消極例としては、広島地決平成元年９月11日（判時1346号85頁）、大阪地決平成３年４月２日（判タ757号152頁）など。

46　南博方＝高橋滋編『条解行政事件訴訟法（第２版）』（弘文堂、2003年）120頁以下参照。新４号請求訴訟の出訴要件を充足する住民が、自治体の提起する別訴ないし後訴民事訴訟に共同訴訟的補助参加し得るかについても言及されている。本稿184頁以下も参照。

47　ただ、旧４号請求訴訟は自治体の損失が問題となっていることから、同時に特定私人に不利益を与える場合というのは、基本的には想定し難い。

48　本稿での「公法上」・「私法上」の区別は、特に説明しない限り実体法的地位ないし利益の観点からのものである。なお、前記注30参照。

49　なお、被告行政庁が馴れ合うなど真摯な訴訟追行が期待できないような事情がある場合、周辺住民の地位（安全性要件）に関する認定が適切になされないおそれがある。このような特殊事情があるときには、被参加人敗訴の場合の参加申出人の実体的不利益も観念し得るか。しかし、やはり、その不利益は実体法規との関係においてではない。しかも、行政事件訴訟法においては職権証拠調べ（24条）が許されていることも考慮すべきである。

50　このように行政法規上の地位でも構成要件上の影響が考えられる場合はある。廃棄物処理施設設置許可処分取消訴訟において、被告自治体側に補助参加する申請業者などである。

51　安全性要件は充足されているという判断は、原告申請者にも、参加申出人住民にも利益である。

52　つまり、参加申出人住民の法益を侵害する法的に有意な蓋然性のある計画。

53　被参加人敗訴（処分取消）判決には、対世効（行訴32条１項）と当事者拘束力（行訴33条２項)、そして参加的効力がある。対世効は参加人住民をも拘束するが、それは不許可処分が違法であること（前訴主文判断）を争えないに止まる。したがって、既判力の点では前訴と同一争点を掲げてかかる後訴を提起することは妨げられない。前訴理由中の判断は、当事者である被告行政庁を拘束するに過ぎない（当事者拘束力）のである。しかし、かかる理由中の判断には、参加的効力が生じ、結局、同一争点を争えないことになる。よって、住民は、後訴では、新たな処分である許可処分につき、安全性要件以外の違法原因を主張・立証しなければならない。

ただ、この論理は、前訴判決が「原告の計画は安全性要件を充足している」という実体判断に踏み込んでいる場合でなければ妥当しない。もし、「処分庁の安全性審査に過誤・欠落がある」という手続的違法のみで処分を取り消した場合は、当然、処分庁は、改めて審査した上で（行訴33条２項）再度不許可処分をなすことを妨げられない。逆に、そこで許可処分をなすとしても、それは前訴で取り消された不許可処分とは別個の新たな処分であり、そこでの処分庁による安全性充足の判断の適否は、前訴では全く判断されていない。ゆえに、かかる場合には上記のような参加的効力は生じず、住民は前訴主要争点である安全性についても後訴で再度争い得ることになる。

54　法規の構成要件上の影響がある場合には、この「具体性」はクリアされていると考えられる。

55　最一小判昭和53年３月30日（桃花台調整交付金事件、民集32巻２号485頁)。

56　論理的先決関係にある場合である。なお、債務者が履行請求している場合には、実体法上債権者代位権は行使できない。とすれば、もはや責任財産減少の防止という経済的利益に関心を有する一般債権者に過ぎないとも考え得る。しかし、少なくとも無資力要件を充足しているならば、この場合も、潜在的に代位権行使の可能性があったとして補助参加を許容できると考える。債務者無資力の場合には、責任財産の確保は、債権者代位権や詐害行為取消権という権利を生み出す法的利益となると解するのである。また、債務不履行責任追及ないし履行請求の後訴も想定できる。

57　私見は基本的に補助参加の利益を否定する。なぜなら、他の解決方法（訴訟参加形態）が与えられているからである。前記注34参照。なお、『ジュリスト臨時増刊―平成８年度重要判例解説』36頁（石崎誠也解説）参照。

58　本来は、再選挙が可能な瑕疵に限られる。

59　本稿184頁以下（建物収去・土地明渡請求事件）参照

60　選挙の効力の早期確定・法的安定性確保という出訴期間制限の趣旨からすれば、一度何人かによって訴訟が提起された以上、かかる要請は後退するとも考えられる。しかし、本稿では、様々な訴訟参加形態間の機能分担という見地、すなわち補助参加選択の必要性という見地も重視している。前記注34参照。補助参加を許しても不都合はないとか、許せば資料が充実するとかいう非定型の訴

訟法的有意性の考慮は、基本的に留保している。

61　公選219条・行訴32条１項によって判決効が拡張される関係にある。

62　民事訴訟に近い国家賠償請求訴訟・当事者訴訟は除く。

63　前記注８・９・34参照。

64　利害関係人要件が外され、現行法では「何人も請求することができる」（特許123条２項本文）。

65　審決取消訴訟の原告適格は、結局、前述の住民訴訟のそれとは異なり、典型的な訴訟法的利益である「後訴の回避・省力化」として把握できることになる。前記注30参照。

66　仮にできないと考えても、後訴が想定できる以上、参加の利益に関する本稿の論理上は障害とはならない。

67　なお、特許無効審判を経ずにいきなり特許無効確認訴訟を提起することはできない。田村善之『知的財産法（第３版）』（有斐閣、2003年）237頁以下参照。しかし、特許権者から侵害訴訟が提起された場合には、被告は特許無効の抗弁を提出できる可能性がある（特許104条の３）。

68　訴訟法的考慮に基づくサブカテゴリーとなる。実体法的観点からの類型化である私法的利益と公法的利益の区別（前記注47、本稿195頁以下参照）とは異なる観点といえる。

69　この例は、高橋教授の分類する第２類型（前記注３参照）として挙げられている。教授は、この場合は利害は間接的であると指摘するが、一般的には参加の利益を肯定してよいのではないかという。しかし、私見は否定する。なお、既に原告となって通常共同訴訟の関係にある場合を考えてみても、被参加人敗訴の場合に参加的効力を生じる後訴が想定できないので、やはり共同訴訟人間の補助参加は否定すべきである。本稿192頁以下（共有持分権確認請求事件）参照。

70　私見では、前述選挙無効訴訟（前記注60参照）と同様に、基本的には出訴期間経過後の共同訴訟的補助参加は否定すべきであると考える。なお、高橋・前掲書（注３）345頁注61参照。

71　例えば、会社債権者による会社に対する履行請求訴訟で、被告会社敗訴の場合は会社財産が減少し、ひいては配当可能利益が減少するからといって、いちいち株主の補助参加を認めることは困難だろう。会社財産の帰属主体は法人としての会社であり、その処分は原則的に会社の自由である。配当可能利益すなわち会社財産の増減についての利害は基本的には会社が負うというのが法人制度の建前である。

72　最一小判昭和44年７月10日（民集23巻８号1423頁）、通説。なお、新会社法834条１項16号・17号で明文化。

73　固有必要的共同訴訟である。大判明治41年９月25日（民録14輯931頁）。

74　持分権確認請求であり、通常共同訴訟である。最一小判昭和40年５月20日（民集19巻４号859頁）。

75　以下、佐上善和・判例評論281（判時1040）号184頁以下参照。

76　仮に補助参加を認めても、通常の補助参加である以上できることはあまりない（法45条２項）。しかし、効力を生じないとはいえ、抵触行為をなして事実上心証に影響を及ぼすことは可能かもしれない。

77　当事者の訴訟追行の態様である。前記注31参照。

78　なお、共同訴訟人間の参加申出を要しない補助参加（いわゆる「当然の補助参加」）の肯否が争われているが、判例（最一小決昭和43年９月12日、民集22巻９号1896頁）・通説は否定する。私見は、本文に述べた理由から、本件ではそもそも補助参加の利益を否定する。

79　高橋・前掲書（注３）344頁注57参照。

80　裁判所に対し監督権の発動を求めるまでもない場合。

81　棄却判決にも既判力が生じるという立場を前提にしている。

82　Xは亡A・Bの子であるという別訴での有力な抗弁が事実上困難になる。間接的に不利益な内容を持つ既判力が直接及ぶ、ということである。

83　前記注31、高橋③類型（前記注３）参照。

84　前記注３参照。

85　これは、実は、多くの場合に参加の利益を「権利義務関係」で把握できるからである。前記注16、後記注95・99参照。

86　本稿187頁以下（遺族補償給付不支給決定取消請求事件）参照。

87　本稿188頁以下（本訴所有権確認・移転登記請求事件、反訴土地明渡請求事件）参照。

88　本稿192頁以下（共有持分権確認請求事件）参照。

89　本稿191頁以下（解任決議無効確認請求事件）参照。

90　例えば、既に共同訴訟関係にある場合、実体法上権利義務関係が共通ないし同一の事実上および法律上の原因があるのは勿論、かかる共同訴訟が参加申出人と被参加人を当事者とする後訴に事実上の影響を及ぼし得るのも当然である。とすれば、既にある共同訴訟関係以上に補助参加を認める意味は、せいぜい参加的効力を生じる点にしか見出せない。前記注78も参照。

91　前記注31参照。

92　前記注41参照。

93　また、その事実認定の手法の差異も留意する必要がある。刑事訴訟は事実認定が最も厳格であり、行政訴訟も職権証拠調べが許容されている。ゆえに、それらの訴訟が後訴民事訴訟に対し事実上影響力を持つとは考え易いといえる。が、その逆の場合はどうか。少なくとも、影響力の程度は低下するのではないか。

94　本稿181頁以下（廃棄物処理施設設置不許可処分取消請求事件）参照。

95　前記注16・85参照。

96　例えば、憲法29条３項。

97　本稿184頁以下（建物収去・土地明渡請求事件）参照。

98　本稿182頁以下（外部交通不許可処分取消請求事件）参照。

99　前記注16・85・95参照。私法的利益の場合には、この観点が、「事実上ないし経済上の利益」か「（補助参加の）法律上の利益」かの分水嶺となるように思われる。

（たかおか　よしき　徳島県徳島土木事務所）