



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	民事判例研究
Author(s)	稲垣, 美穂子; Inagaki, Mihoko
Citation	北大法学論集, 63(4), 73-96
Issue Date	2012-11-18
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/50953
Type	departmental bulletin paper
File Information	HLR63-4_007.pdf



民事判例研究

稲垣 美穂子

当事者が土地賃借権そのものを有することの確認を求め、地代

額の確認まで求めたとはいえないにもかかわらず、判決の主文

で地代額を確認することの適否

最判平成二四年一月三二日 裁時一五四八号二頁

【事実の概要】

(原告・被参加人・承継前被上告人、訴訟係属中死亡) Aは、

土地(以下「本件土地」という)の賃借人である(被告・被参

加人・被上告人) Yが、妻の姉である(参加人・上告人) Zに

賃借権の無断譲渡又は無断転貸をしたことを理由に、賃貸借契

約を解除した旨主張して、Yに対し、本件土地上の建物(以下「本件建物」という)を取去して本件土地を明渡すことなどを求める訴訟(以下「本件被参加訴訟」という)を提起した。

Zは、本件土地の賃借人はYではなくZであると主張して、Aを相手方として独立当事者参加の申出をした(以下、上記の参加の申出に係る訴訟を「本件参加訴訟」という)。

上記の参加の申出書(以下「本件申出書」という)には、請求の趣旨として、「原告と参加人との間において、参加人が別紙物件目録記載の土地につき、貸主を原告とする建物所有目的の賃借権を有することを確認する」と記載され、請求原因として、訴外Bが、昭和四五年一月、Aとの間で、本件土地につき、木造建物及びその他の工作物の設置を目的とし、期間を二〇〇年、地代を年額で固定資産評価額の一〇〇〇分の六〇に相当する金額とする賃貸借契約を締結したこと、Bの死亡により、Bの長女であるZが本件土地の賃借権を相続により承継したことなどが記載されている。

第一審においては、本件参加訴訟では、専ら、ZがBから本件土地の賃借権を相続により承継したか否かが争点となり、本件土地の地代額が争点となることはなかった。

第一審判決は、主文において、本件被参加訴訟に係るAの請

求を棄却するとともに、本件参加訴訟について、Zが、本件土地につき、Aを貸主として、地代を年額で固定資産評価額の一〇〇〇分の六〇に相当する金額とし、木造建物及びその他の工作物の設置を目的とする賃借権を有することを確認した。

Zは、第一審判決に対し、第一審においては単に賃借権の確認を求めたのであって、地代額の確認は求めていなかったなどと主張して控訴した上、原審において、Zが本件土地につきAを貸主として地代を年額六万八一六〇円とし木造建物及びその他の工作物の設置を目的とする賃借権を有することの確認を求める旨の訴えの変更の申立てをした。なお、上記金額は、第一審口頭弁論終結当時の本件土地の固定資産評価額の一〇〇〇分の六〇に相当する金額より低額である。

原審は、賃料は賃貸借契約の本質的要素であるから、賃借権確認請求においては、その要件事実として賃料の具体的金額の主張を要するところ、本件申出書における請求原因の記載によれば、Zは、地代を年額で固定資産評価額の一〇〇〇分の六〇に相当する金額とする賃借権の確認を求めていたと認められ、第一審判決はZの請求を全部認容したのであるから、控訴の利益を認めることができないとし、Zの控訴を却下したため、Zが上告した。

【判決要旨】 原判決破棄差戻し。

土地賃借権を有すると主張する者は、土地所有者に対し、地代額の確認を求めずに、土地賃借権そのものを有することの確認のみを求めることができる（最高裁昭和四四年（オ）第五〇〇号同年九月一日第一小法廷判決・裁判集民事九六号五三九頁参照）、本件申出書における請求の趣旨の記載に加え、第一審における審理の経過等を併せ考慮すると、上告人は、第一審において、本件土地の賃借権そのものを有することの確認を求めたのであって、地代額の確認まで求めたものとはいえず、本件申出書における請求原因中の地代額の記載は、自らが相続により承継したと主張する上記賃借権の発生原因であるBとAとの間で締結された当初の賃貸借契約の内容として、その地代額を主張したものにすぎないことが明らかである。

しかるに、第一審判決の「事実及び理由」中の「参加人の請求」及び「参加人の主張（請求原因）」には、上告人が本件土地につき地代を年額で固定資産評価額の一〇〇〇分の六〇に相当する金額とする賃借権の確認を求める旨の記載がされているのであって、第一審は、上告人が上記地代額の確認をも求めているものとして、上告人の請求を認容する判決をしたと認めら

れ、第一審判決の本文に記載された地代額に係る部分が、係争法律関係に関してされた判断ではないといふことはできない。

したがって、第一審判決には、当事者が申し立てていない事項について判決をした違法があり、この違法を看過し、控訴の利益がないとして第一審判決に対する控訴を却下した原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨は理由があり、原判決は破棄を免れない。そして、訴えの変更後の上告人の請求につき審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻すこととする。

【評釈】

一 本判決の意義

1. 本判決は、当事者が土地賃借権そのものを有することの確認を求め、地代額の確認まで求めたとはいえないにもかかわらず、判決主文で地代額を確認することの適否について判示したものであり、そのような場合に、地代額の確認をも求めているものとして主文で地代額を確認した判決には、当事者が申し立てていない事項について判決をした違法がある、とした事例である。

裁判所は当事者が申し立てていない事項について、判決する

ことができないから（民事訴訟法二四六条）、参加人が土地賃借権そのものを有することの確認を求めたのに対し、裁判所が地代額の確認まで判決主文に記載すれば、そのような判決は当然二四六条違反の判決となるようにも思われ、その意味では、最判平成二四年一月三一日（以下、本判決）は特段論ずべき問題を生じさせないようにも思われる。

しかし、賃借権確認請求の場合には、実務上は、賃借権を特定するための事項をも主文に記載する例が少なくないといわれており、本来的には既判力を生ずべき事項以外は主文に記載すべきではないが、審理対象を明確にする目的で賃料等の賃借権の条件が主文に記載される場合がある、とされる。

また、賃借権確認請求と同様に判決主文に賃借権と賃料等の賃借権の条件を確認する旨の記載がされていても、実は審判対象は賃料等の賃借権の条件の確認であつて、賃借権の存在そのものは争われていない、という場合も考えうる。その場合には、主文上の賃借権の記載は、複数成立し得る賃借権の内のどの契約の条件を争点とするのかについて特定する意味で記載されている、ということもあり得よう。

しかし、上のいずれの場合も、客観的に見れば判決の文言は変わらない、ということがあり得る。そこで、賃料その他の賃

借権の条件が主文に記載された場合に、主文に記載された以上は賃料その他の賃借権の条件部分に必ず判決効が及ぶとすべきか、及ばない場合を認めるか。及ばない場合を認めるとすれば、どのような場合か（賃借権確認請求の判決効の客観的範囲の問題）が問題となり得る。

2. 以上をふまえれば、本判決においても、地代額の確認はあくまで確認対象である賃借権を特定するためのものだから、賃借権そのものの確認のみを求めた参加人の請求との間に齟齬はない、と判示することも可能であつたように思われる。にもかかわらず、賃借権確認請求の際に生じ得る以上の問題点を認識しつつ、あえて本判決は、賃借権それ自体のみの確認請求をした参加人への応答として判決主文中に地代額を記載したことをもって、民事訴訟法二四六条違反と判示した。

そこで、本判決は賃借権確認請求主文中の地代額の記載が賃借権を特定するための記載であるとされなかった一事例を提供している点に意義がある、と考える。

3. ところで、賃借権確認請求の判決効の客観的範囲については、そもそも賃借権確認請求の際に原告は審判対象をどの範囲

と主張し、特定すべきなのか（審判対象範囲及びその特定の問題）、あるいは賃料等の賃借権の条件を確認する利益が認められるか（賃料等賃借権の条件の確認の利益の問題）の両問題点についての理解如何により結論が左右される場合があるように思われる。なぜなら、賃借権確認請求の際に原告は「賃借権そのものの確認」ではなく、「賃料等賃借権の条件を伴う賃借権の確認」をしなければ不合法であるとすれば、裁判所は必ず判決本文において賃料等賃借権の条件も記載しなければならず、賃料等の賃借権の条件に関する判断にも常に判決効が及ぶと考えるのが自然であろうし、また、そもそも賃借人に賃料等賃借権の条件を確認する利益がなければ、判決本文に賃料等の条件が記載されたとしても、その記載部分は審判対象ではないから、条件部分に判決効が及ぶとは考えにくいからである。

そこで、以下では、賃借権確認請求の判決効の客観的範囲の問題についての議論の前提として、賃借権確認請求の審判対象範囲及びその特定の問題（二）、賃料等賃借権の条件の確認の利益の問題（三）についての裁判例、学説の傾向を確認する。その後、賃借権確認請求の判決効の客観的範囲（四）について検討することとしたい。

二 賃借権確認請求の際に原告は審判対象をどのように設定し、どの程度特定すべきなのか（審判対象の範囲及びその特定の問題）

1. 裁判例

直接この点につき判示する裁判例はない。しかし、以下の判例が参考になる。

(a) 最判昭和三二年一月三十一日（民集一一卷一号一三三頁）

原告・控訴人（賃借人）Xは被告・被控訴人（賃貸人）Yに対し土地賃借権確認請求及び当該土地引渡請求訴訟を提起したが、その際訴状には、請求の趣旨として「Xを借主としYを貸主とする…（住所略）宅地二五四坪について普通建物所有を目的とする賃料一箇月金八一〇円七七銭毎月二八日払、期限昭和三六年三月三日の賃貸借契約の存在することを確認する。YはXに対して前項の土地を引き渡せ、訴訟費用は被告の負担とする」との判決並に引渡の部分について仮執行の宣言を求め、と記載し、更に請求原因として「XはYからその所有の請求趣旨記載の宅地を普通建物所有の目的で賃料一箇月金七六円二〇銭毎月二八日支払、期間昭和一五年一月一日から向う二〇箇年間の約束で賃借し、地上に木造トタン葺二階建一棟建坪四三坪五合八勺三才、二階一六坪五合同二階九坪七合五勺以下附属建

物三棟計四棟の登記を経由した物件を所有していたが、この建物は昭和二〇年四月一三日罹災焼失した。然しながらXの借地権はその後も存続しているのに拘らずYは引続き賃貸することを拒絶し地代を受領しないので、これを供託した次第であるので、右借地権の確認とその土地の引渡を求める。なお賃料は昭和二五年八月一日より統制額の改訂により一箇月金八一〇円七七銭となり存続期間は昭和二〇年七月二日から昭和二十一年九月一四日迄の停止期間一年二月三日を加算延長した昭和三六年三月三日迄である」と記載していた。

第一審はX敗訴判決であったが、控訴審では原判決が取消され、更に判決主文には次のように記載された。

「XがYに対し…(住所略)宅地二五四坪につき、普通建物所有を目的とし、賃料一カ月金七六円二〇銭、毎月二八日払、存続期間昭和三六年三月三日迄とする賃借権を有することを確認する。YはXに対し前項の土地を引渡すべし。」

Yは、Xが賃料一カ月金八一〇円七七銭の支払義務ある賃借権の確認を求めているのに、原審は賃料一カ月七六円二〇銭を内容とする賃借権の確認をしたのだから、裁判所は原告の申立てを超えて判決をしていると主張し、旧民事訴訟法第一八六条(現民事訴訟法二四六条)違反を理由に上告した。

上告棄却。

「被上告人の本訴請求は、被上告人の当審における釈明によれば、上告人の争う本件土地の賃借権そのものの存在を確認しその土地の引渡を求めに尽きるものであつて、右賃貸借によつて被上告人の負担する地代債務の存否、ないしその額の確定を求めるものでないことは明白である。されば、原判決が本件賃借権の存在を肯認した上、さらに、被上告人において右賃借権を特定するため主張した一ヶ月の地代八一〇円七七銭を特に七六円二〇銭であると認めこれを主文に掲記したからとて、係争法律関係の存否に関してなされた判示ではないといわなければならぬ。従つて、本論旨は、結局原判決の主文に影響を及ぼさない法令違背の主張に帰し、上告適法の理由と認め難い。」

なお、真野裁判官の少数意見が付されている。

「原審において被上告人は「賃料一箇月金八一〇円七七銭毎月二八日払、期限昭和三六年三月三日の賃貸借契約の存在することを確認する」ことを求めたのである。賃借借存在の確認訴訟においては、ただ抽象的な賃貸借存在の確認を求めるといふのでは無意味であるから、具体的な内容を明らかにして賃貸借関係を特定せしむべきである。それ故被上告人が賃料一箇月八一〇円七七銭という内容を自ら主張しているのに対し、何等請

求の趣旨等を変更せしめることなく原判決が「賃料一カ月金七六円二〇銭」の賃借権の存在を確認したことは、所論のとおり当事者の申し立てざる事項につき判決をした民訴一八六条違反の違法があり、本件は破棄差戻さるべきものであると考える。」

(b) 最判昭和三九年一〇月三日（集民七五号六八五頁）

借地権確認請求事件において賃貸人Yは賃借権の無断譲渡を理由に賃借人Xの賃借権の存否について争ったが敗訴した。Yが上告。

上告棄却。

「賃借権確認の訴においては、その賃借権を特定しうるかぎり、確認を求める賃借権の内容は、原告において、当事者間の争の態様に応じてこれを定めることができるものと解すべきであって、所論のごとく、常にその賃料が主文に明示されなければならぬものではなく、その記載を欠くからといって主文が不明確になるものではない。」

(c) 最判昭和四四年九月一日（集民九六号五三九頁）

原告・控訴人（賃借人）Xが被告・被控訴人（賃貸人）Yに対して提起した土地賃借権確認請求訴訟において、原審では「別

紙目録記録記載の土地につき、Xが、Yを賃貸人とし、堅固でない建物所有を目的とする賃借権を有することを確認する」とのX勝訴判決がされた。これに対しYは、少なくとも賃借借契約成立の日は賃借権の特定には絶対欠くことのできない要件であり、主文にこの表示を欠く確認判決は賃借権の表示に特定を欠く違法のものであるとして上告した。なお、Xは、当初賃借期間は昭和二十一年九月二日から三〇年間で、賃料は月坪二〇円、毎月末日持参支払いの約定」を含む賃借権の確認を求め、その後予備的申立ての名目で、右の約定を含まない賃借権の確認を求めていたが、控訴審において、Xとしては本訴において結局係争目的土地の賃借権そのものの確認を得れば足り、その他の賃借権の内容は、賃借権を特定するための事項にすぎない旨表明した。

上告棄却。

「原審において被上告人Xの主張するところによれば、Xの本訴請求は、Yらの争っている本件土地に対する賃借権そのものが現に存在することの確認を求めるといって尽きることが明らかであるから、その賃料額、存続期間または契約の成立年月日を主文に掲記する必要のないことは当然である。そして、原判示によればXとYの先代Aとの間には、昭和二〇年一〇月ご

る本件従前土地の一部(間口五間半、面積約一九九坪の部分)につき、期間の定めのない賃貸借契約が成立し、その後間もなく賃借土地の範囲を二六〇坪に増加することを合意し、ついで、本件従前の土地につきAに対し換地予定地の指定がされたことに伴い、XとAとの間に、昭和二五年七月から九月までの間に右賃貸借契約においてXに使用収益させる土地の地域を原判決別紙目録(その引用する第一審判決別紙図面を含む。)記載のとおり地域とする旨の合意が成立し、現在に至っているというのであるから、これによって、本件賃貸借契約の特定性になんら欠けるところはない。原判決に所論の違法はなく、論旨は採用することができない。」

2. 本判決の位置付け

(a)判決において、主文の賃料に関する記載は「係争法律関係の存否に關してなされた判示でない」としており、その反面意味するところは、賃借権確認請求の趣旨に賃料の記載を必ずしも要求しない趣旨であると解し得た。もっとも、(a)判決に対しては、「賃料等賃借権の条件を伴う賃借権の確認」をすべきとの少数意見が付されていたが、その後の(b)判決が「賃借権確認の訴えにおいては、その賃借権を特定しうるかぎり、確認を求

める賃借権の内容は、原告において当事者間の争の態様に応じてこれを定めることができるものと解すべき」としており、これは、賃借権確認請求の際に「賃料等賃借権の条件を伴う賃借権の確認」を必要のとらえることを否定する趣旨であると考えられる。また、(c)判決は「本件土地に対する賃借権そのものが現に存在することの確認を求めるというに尽きることとは明らか」である場合には「その賃料額、存続期間または契約の成立年月日を主文に掲記する必要のないことは当然」と述べており、賃借権の条件を伴わない単なる賃借権の確認請求が可能であることを前提に、判決文言上は裁判所を名宛人として賃借権そのものの確認請求をする場合にはその賃料額、存続期間または契約の成立年月日を主文に記載する必要はないとする。しかし、この(c)判決は同時に、賃借人に対しても、単に賃借権そのものの確認請求が可能であるのだから、そのような場合には、請求の趣旨に賃料等の賃借権の条件を記載する必要はない旨、メツセージを発しているように解し得る。

本判決は(c)判決を引用して、土地賃借権そのものを有することの確認のみを求めることができるとしており、(b)判決以降(a)判決少数意見を否定する方向性に沿うものとして理解することができる。

3. 学説

学説においては、質借権確認請求の際に原告は必ず「質料等質借権の条件を伴う質借権の確認」をしなければならず、従って請求の趣旨等にこれらについて記載することを要するとの立場と「質料等質借権の条件を伴う質借権の確認」をする必要はなく、質借権を特定するためには当事者、発生原因、目的物等を示した上で、権利が質借権であることを主張することで足りるとの立場があるが、後者が多数である。

質借権確認請求の際に原告は必ず「質料等質借権の条件を伴う質借権の確認」をしなければならず、従って請求の趣旨等にこれらについて記載することを要するとの立場は、質借権それ自体は直接には目的物の使用収益権であるが、使用収益権は質料を伴わなければ質借権と認めることができず、存続期間についても然りであるので、質料及び存続期間は質借権の内容をなす、質料等の質借権の条件が質借権の内容を構成する以上、これらの請求の趣旨等への記載は必要である、とする。

これに対して、「質料等質借権の条件を伴う質借権の確認」をする必要はなく、質借権を特定するためには当事者、発生原因、目的物等を示すことで足りるとの立場は、質貸借契約と質借権を峻別し、質借権そのものは目的物を使用収益する権利で

あり、質料支払義務を内包しないから、質借人と称する者が自己の目的物件の使用および収益を妨害された場合には、端的に義務を内包しない質借権の主張を妨害者にすればいいこと、質料の確認を伴わない単なる質借権存在の確認も、それで当面する紛争が解決できるならば必ずしも無意味なものとはいえないこと、単なる質借権を特定するためには、当事者、発生原因、目的物他その権利が質借権であることを示せば足りること、余計な記載はかえって後の紛争を招くことを根拠とする。

4. 小括

「質料等質借権の条件を伴う質借権」の確認を必要とすべきかどうかについての学説の差は結局、実体法上質貸借契約という双務契約の中から、訴訟上使用収益権部分を切り離して主張できるとすべきかどうかの評価の違いであると考えられる。紛争の一挙解決の点からは「質料等質借権の条件を伴う質借権の確認」を求めた方がもちろん良いが、質借権の確認さえすれば紛争が解決することもあることを考慮すれば、「質料等質借権の条件を伴う質借権の確認」を強制する必要はないであろう。

三 質料等の質借権の条件を独自に確認する利益が認められる

か（賃料等賃借権の条件の確認の利益の問題）

1. 裁判例

(d) 東京地判昭和二九年八月二四日（下民五卷八号一三五一頁）

賃借人Xの賃貸人Yに対する賃借権確認請求及び土地占有者Zに対する建物収去土地明渡請求訴訟において、「原告Xと被告Yとの間にXが主文第一項掲記の建物の敷地一八坪二勺につき、同Yを貸主とする普通建物所有を目的とし、賃料一月一九円八二銭毎月末払、期間昭和一七年五月一日以降二〇年の賃借権を有することを確定する。右請求が理由がないときは期間昭和三一年九月一四日までとする外前同旨の賃借権を有することを確定する。ZはXに対し主文第一項掲記の建物を収去してその敷地一八坪二勺を明渡せ。訴訟費用は被告等の負担とする。」との趣旨の判決を求めた。これに対し、裁判所は「XとYとの間に、Xが…（住所略）宅地一六六坪一合六勺の西北角の部分に所在する木造トタン葺二階建一棟建坪一四坪五合七勺五才、二階一四坪五合七勺五才の建物の敷地となつてある宅地一八坪二勺につき、同被告を貸主とする普通建物所有を目的とし、期間昭和一七年五月一日以降二〇年の賃借権を有することを確定する。前項の宅地の賃料が一月一九円八二銭毎月末払であることとの確認を求める部分の原告の請求を却下する。ZはXに対し、

第一項掲記の建物を収去してその敷地一八坪二勺を明渡せ。」と判示した。

「賃料は賃借権そのものの内容をなすものではなく又賃借権そのものの制限でもなく、単に賃借権に附随する負担、ないし賃借人の反対給付義務にすぎないから賃借権自体の確認としては賃料額、その支払期の如きは確認の対象の外に在るものであるのみならず、一定の賃料額並にその支払期の確定を賃借人が求めるのは結局自己の債務（抽象的なる具体的なるを問はず）の存在確認を求めることとなり訴訟上利益のないものと云はなければならぬのでXのYに対する請求中、賃料一月一九円八二銭毎月末払であることの確認を求める部分は利益のないものとして却下を免れない。（但し賃料額又は賃料支払期につき特に争がある場合に、賃借人は一定額の限度を越える部分の債務の存在しないこと又は特定時払の義務のないことの確認を求めることはできるであらうが、その場合にも一定額の賃料債務の存在又は特定時払の義務存在確認を求むべきものではない。）」

(e) 東京高判昭和三二年一二月二五日（下民八卷一三二四八七頁）

前訴において、前訴原告・後诉被告・後訴控訴人（賃借人）Yは前诉被告・後訴原告・後诉被告控訴人（賃借人）Xに対し、その所有土地上に賃借権を有する旨の賃借権確認請求及び土地引渡請求をした。前訴でYが勝訴し、その主文には「X所有の…（住所略）につき、Yが賃借権（但し、契約の終期昭和三一年一月三十一日）を有することを確認する。XはYに対し右土地を明渡せ。」との記載がされた（判決確定）。この判決に基づきYが強制執行しようとしたところ、Xは賃借権の終期が経過していることを理由として請求異議訴訟を提起し（後訴）、かつ強制執行停止決定を得た。後訴第一審は、前訴判決主文の既判力は単に賃借権の存在のみならず契約の終期にも及んでいるというXの主張を容れた。これに対してYが控訴した。

第一審判決取消し、Xの請求棄却、強制執行停止決定取消し。「思うに、右主文においてYが借地権を有しその賃貸借契約において約定せられた終期が昭和三二年一月三十一日となっている権利関係が確定せられたことは明確である。しかしながら、この主文がYの借地権の存続期間を同日迄のものと確定したものと断定することはできない。ただし借地権の存続期間を定めた当事者間の約定は、ある場合には借地法の規定により効力なきものとせられることがあり、又場合によっては法律を以

て延長せられることもあるから、当事者の約定した終期と法律上有効な終期とせられるものとは一致するとは限らないからである。本件における問題の前主文は、当事者が約定した終期を確定したことは明であるが、法律上の存続期間の終期を定めたい乙第一乃至第三号証に記載せられた当事者双方の主張もこの趣旨で争っていることを見てもこの判定の相当であることが裏付けられる。要するに前示確定判決ではYの借地権の法律上有効な存続期間迄を確定したものと解せられないことに帰する。」

(f) 大阪高判昭和三三年二月一七日（下民九卷二号二三五頁）

原審の詳細については定かではないが、控訴人（賃借人）Xは被控訴人（賃借人）Yらに対し「原判決を取消す。Y等はXに対し…（住所略）宅地二七二坪五合二勺の内それぞれ別紙図面に表示する部分を目的とするXとY間の賃貸借契約の存続期間は神戸市の施行する区画整理が同地に実施されるまでであることを確認する。訴訟費用は第一、二審を通じて被控訴人等の負担とする。」との判決を求めた。

原判決取消し、差戻し。

「…Y」が訴外においてX主張の賃借期間を争っている事実

同Y₁が本件口頭弁論期日に出頭せず又答弁書その他の準備書面を提出しない態度から自白したものとみなされるし、その他のY等が右X主張の期間を争うことはその答弁によつて明白であるから、本訴は現に争のある法律関係の確定を目的とするものであつて、これを求める利益があるものと解される。Y₁以外のY等は、本訴は結局将来神戸市の区画整理の実施により指定される仮換地又は換地に同被控訴人等の賃貸権が及ばないこと、すなわち、その土地を目的とする賃貸権の不存在に関するものであるから、将来の法律関係の確定を求めるもので確認の利益がないと主張するが、Xの求めるところは仮換地に関する法律関係ではなく、別紙図面表示の土地につき現に存する賃貸借関係の存続期間に関する確認であることは前記申立の趣旨及び原因により明らかであつて、もとより現在の法律関係の確定を求めるものであり、同Y等の右主張も又採用し難い。Y₂以下六名は右存続期間の争は将来神戸市が仮換地又は換地を指定した時に初めて起る問題であるから本訴は将来の法律関係の確認を求めるものであるというが、現に存する賃貸借関係が何時まで存続するか期間の争は現在の法律関係の争であつてその期間の終了の際起る争ではない。次に同被控訴人等は主たる法律関係である賃貸借そのものについては争がないのであるか

ら、その内容の一部である存続期間のみについての争の確定を求める本訴は不合法であると主張するが、賃貸借期間は賃貸借の内容であるからそれについての争はとりもなおさず賃貸借関係そのものについての争であつて、それを確定する実益のあること叙上の如くである以上、その争が特定の法律関係から見て内容の一部に関するものであることは確認の訴の成立に何の支障もないと解すべく、右被控訴人等の主張はいづれも採用できない。」

(g) 東京高判昭和五二年一〇月一日(判時八七五号五〇頁)
前訴において、後訴被告・被控訴人(賃借人) Yは後訴原告・控訴人(賃貸人) Xを相手に、土地についてYが賃料・坪当たり月額二〇〇円、期間・昭和三六年から三〇年間、目的・建物所有の借地権を有することの確認を求め訴えを提起し、Yが本件土地につき賃料・坪当たり月額金二〇〇円、期間・昭和三六年から二〇年間、目的・建物所有なる借地権を有することを確認する旨の判決を得た(確定)。後にXは当該賃貸権が物置小屋所有に限られるものであることの確認の訴えを提起した(後訴)。一審はXの請求は前訴の既判力に抵触するか、確認の利益を欠く不合法なものとして、請求を却下した。X控訴。

「まず右請求が事実の確定を求めるものであるか否かを考えるに、土地の賃貸借においてその目的を右のように限定する特約は、賃借土地の用法を定めるものとして、それ自体有効なものと解され、これにより賃借人たるYにおいて用法遵守義務を負うに至るのであるから、本訴請求が単なる事実の確定を求めるものではなく、右特約に基づき発生するX・Y間の法律関係の確定を求めるものであることは明らかである。…Yが右判決の確定後、右借地権の目的には通常の居住用建物の所有も含まれるとして、これを新築するためXを相手方として東京地方裁判所八王子支部に増改築の許可を申立て…、右事件が現に係属中であることは当事者間に争いがなく、右借地権の目的についてX・Y間に争いがあることは明らかであるから、右目的が物置小屋の所有に限定されることの確定を求める控訴人の本訴請求は確定の利益を備えているものと認めるべきである。」

2. 本判決の位置付け

周知のとおり確定の利益が認められるためには、現在の権利関係に関する確認でなければならず、過去の権利関係の確認あるいは現在の事実の確認といった確認請求に原則として確認の利益は認められない。賃料等の賃借権の条件の確認については、

そこでの確認対象たる賃貸借の条件は賃貸借関係の要素の一つとしての単なる事実の確認でないのか、あるいは賃借権の条件の確認を求める訴えが、権利関係の確認を求める訴えであると認められるとしても、過去あるいは将来の法律関係の確認を求めるものとして、確認の利益は認められないのではないのかとの疑問も生じうる。現に、賃借人から賃料額およびその支払時期に関して確認することの利益が問題とされた(d)判決では、「賃料は賃借権そのものの内容をなすものではなく又賃借権そのものの制限でもなく、単に賃借権に附随する負担、ないし賃借人の反対給付義務にすぎないから賃借権自体の確認としては賃料額、その支払期の如きは確認の対象の外に在る」と述べて、賃料額及び支払時期の確認請求を現在の権利関係に関する確認請求であるとはみていないように見受けられる。また、土地賃貸借契約の存続期間の確認の利益が争われた(f)判決では、賃借権存続期間の確認は事実の確認ではないのか、また賃借権存続期間が将来発生し得る一定の事由の発生(事案では将来の区画整理の実施)にかかっていたため、このような将来の一定の事由の発生にかかる不確定期間の確認請求は、将来発生すべき法律関係に関する確認であって、即時確定の利益がないのではないか、が争われている。また、賃借権の目的の確認の利益が争わ

れた判決(g)でも、土地賃借権の目的の確認は事実の確定を求めらるることに帰するものかどうかが一つの争点になっている。しかし、昭和二〇年代の判決である(d)判決以降、(f)判決(g)判決共に、当該賃借権の条件に関する係争が事実の確認ではなく法律関係の確認であることを認める⁸⁾。また、裁判において紛争当事者が争う姿勢を見せていることをもって現在の紛争であることを認めており、紛争の現在性については緩やかに理解されているように思われる。なお、借地権の終期についての争いである(e)判決事案は、借地権の終期という賃借権の条件が賃借権本体から独立してその訴えの利益が争われている事件でなく、前訴において主文に記載され、確定した賃貸借契約終期約定の後訴に対する拘束力が問題とされている点で、(f)、(g)判決事案とは事案を異にしている。また、(e)判決では、結論としては前訴主文記載の賃借権の終期を否定する。しかし、前訴主文記載の賃貸借契約当事者に約定の終期があり、賃貸借契約そのものの存在のみならず約定終期が前訴により確定したこと自体については認定していることから、賃貸借契約の約定終期の確認について、訴えの利益を認めることを基礎としてと解される。

他方、(d)判決は賃借人からの賃料額確認請求の訴えの利益について、上述の賃貸借の条件に関する確認の利益の問題とは別

の観点からの問題を提起しているように見受けられる。というのは、(d)判決は賃料を賃借権そのものの確認請求と別に確認請求することを現在の法律関係に関する確認であるとみることで自己否定しているように思われるが、これに加えて、特に賃借人からの賃料額並びに支払期の確認請求に関しては、結局自己の債務の存在確認を求めることとなることから訴訟法上利益がなく、賃料額または支払期につき特に争いがある場合に債務または義務の不存在確認をし得るにすぎない旨述べているからである。しかし、これ以降の判決において賃借人からの賃料額確認請求はもちろん、賃借人からの賃料額確認請求の訴えの利益を否定し、あるいは問題とするものでも、筆者が見る限り見当たらない。上述(a)判決も、「被告原告の当審における釈明によれば：右賃貸借によつて被告原告人の負担する地代債務の存否、ないしその額の確定を求めるものでないことは明白」だから、原告の主張より低廉な賃料を認定しても係争法律関係の存否に関する判示ではないと述べ、原告に地代債務の存否ないしその額の確定を求める意思があれば、主文記載の賃料額に判決効を認めていたようにも読める。また、原告が地代債務をも確認する意図を有していたかどうかを確認するために口頭弁論を開いていたことから、一般論としては賃料を確認することの訴え

の利益を否定する趣旨ではないものと思われる。⁽⁹⁾

以上の裁判例からすれば、賃料等賃借権の条件につき賃借権そのものの確認請求とは別に確認することの利益は一般的に認められているものと考えられる。本判決では、賃借権そのものの確認を請求したZに対し地代の確認をも本文に記載した第一審判決を違法としていることから、地代額の確認部分に判決効が及ぶことを前提としており、上述(a)判決同様一般論としては賃料を確認することの訴えの利益を否定する趣旨ではないものと思われる。この点で賃料額の確認の利益を認める上述裁判例の傾向に沿ったものであると解される。

3. 学説

学説においては、賃料等賃借権の条件を確認することの利益を一般的に否定する立場は見受けられない。しかし、特に賃借人から賃料を確認することの利益については争いがある⁽¹⁰⁾。もっとも、肯定説が多数である。

否定説によっても、賃料額の確認は法律関係に関する確認であることは認める。しかし、訴訟において原告が主張すべきは自己の権利であるところ、賃料債務は原告である賃借人にとつては義務であること、また、賃料額の確認により直接利益を受

けるのは賃借人ではなく賃貸人であり、さらに賃料の確認以上に給付請求し得る点からも、賃借人からの賃料確認請求の不要性が基礎づけられると述べる⁽¹²⁾。

肯定説は、賃料額についての争いが存在しこれを放置した場合には、賃料債務の不履行を理由とした解除がなされ、賃貸人から明渡訴訟を提起される可能性がある以上、これを防止する観点から賃借人からの賃料確認の訴えを提起できるとすべきとも解し得ること⁽¹³⁾、また、基本的賃料債権の確認によつて当面の紛争が十分に解決できることもあるから、賃料の確認請求を直ちに不適法とすべき理由はないとする。

4. 小括

以上の通り、学説の大多数、裁判例共に賃借権の条件について賃借権そのものの確認とは別に独立して確認の利益を認めている。もっとも、賃借人から賃料額の確認を求める利益があるかどうかについては、一部学説から異論が呈されているし、また、これを否定する古い裁判例(d)判決が存在する。もっとも、(d)判決は賃料の不存在確認請求であれば、賃借人からの賃料に関する確認請求であっても訴えの利益が認められる旨示唆する。しかし、賃借人からの賃料確認請求には既発生未払賃料

確認を求めるものと、賃貸借契約の内容としての賃料額の確認を求めるものが考えられ⁽¹⁴⁾、前者のみの確認請求をする場合はともかく、後者の確認に債務不存在確認請求を用いる場合には、将来負担する債務の不存在を確認することになりかねない。端的に現在の賃貸借契約関係の確認として、賃料額の確認請求を認めることができるのではないかと考える。また、賃借人が賃借人に対し借地借家法一条一項、三二条一項の地代・賃料減額請求権行使した後の裁判手続きは賃料確認請求によることとされており⁽¹⁵⁾、これらの判決の中で賃借人からの地代・賃料額の確認の利益を問題とするものは見当たらない。以上のことからすれば、理論上も実務上の必要性の観点からも、賃借人からの賃料額の確認の利益を認めることは可能であるように思われる。

四 賃借権確認請求の判決効の客観的範囲

1. 判例

上述(a)がこの問題点に関する先例である。

2. 本判決の位置付けに関する検討

本判決は、(a)判決とは、原告は賃借権そのものの確認を求め

ており、地代の確認は求めていなかった点、にもかかわらず、賃借権確認の判決主文に地代等賃借権の条件に関する記載がされた点において、両者は類似の事案であるといえる。しかし、(a)判決では、被告人は賃借権の確認を求めつつ、請求の趣旨に地代、存続期間についても記載していたが、上告審での積みから明らかになった被告人の意思によれば、被告人は賃借権そのものの確認しか求めておらず、従って主文の地代額記載部分は賃借権を特定する意味で記載されたにすぎないので係争法律関係の存否に関する判断ではないとして、主文に記載された地代額が原告の主張する地代額より低廉であつても、主文に影響を及ぼさない法令違背の主張に帰すると判示し、地代額に判決効は及ばないとした。これに対して本判決は、第一審判決が判決主文に地代額の記載をしたことをもって、参加人は地代額の確認を求めていないのに地代額の確認をも求めているとして裁判所は判決主文に地代額を記載し確認したのであるから、当事者が申し立てていない事項について判決した違法がある、と述べて、地代額にも判決効が及ぶと判断しており、主文への地代額の記載を賃借権の特定要素とした(a)判決とは判断を異にしている。そこで、(a)判決と本判決とをいかに整合的に理解すべきかが問題となる。

本判決を検討すると、本判決では、第一審判決の「事実及び理由」中の「参加人の請求」及び「参加人の主張（請求原因）」に上告人が本件土地につき地代を年額で固定資産評価額の100分の60に相当する金額とする賃借権の確認を求めめる旨の記載がされていたことを根拠に、判決主文の地代額に関する判断が係争法律関係に関してされた判断でないとは言えないとする。

この意味するところは、第一に、第一審裁判所がどのような意図をもって判決主文に賃料を記載したのか、という点が判決主文の既判力の範囲を決する上で重要であり、第二に、上告審は、第一審判決「事実及び理由」中の参加人の「請求の趣旨」部分に地代に関する記載があることから、第一審裁判所は判決効を及ぼす意図で判決主文中の地代に関する記載をしたと認定している、ということである。

(a)判決が結論を導く上で原告（被上告人）の意思を重視したのに対し、本判決が裁判所の意図を重視した理由は、請求の趣旨に地代の記載がされていた(a)判決とは異なり、本事例では申立書の請求の趣旨の記載がそもそも地代の記載を含まない賃借権の確認のみであったために、第一審では参加人が賃料に関する確認判決を求めていなかったことは比較的明瞭であり、その

結果として、参加人が提出した申立書内の請求の趣旨欄からいわばはみ出た部分である地代に関する記載について、裁判所がどのような意図で記載したかが焦点となったと考えられる。

更に、判決「事実及び理由」の「請求の趣旨」欄から裁判所の意図を認定した点については、「請求の趣旨」欄には、審判対象たる訴訟上の請求が表示されるのだから、判決中「事実及び理由」の「請求の趣旨」欄はいわば裁判所が審判対象範囲についてどのような認識を有していたかを表しており、そのことからすれば、裁判所が判決主文のみならず「事実及び理由」中の「請求の趣旨」欄にもあえて地代の記載をすれば、裁判所は参加人が地代に関しても審判を求めていたとの認識を有していたと認められる、との趣旨に基づいた判示であると解される。

もっとも、賃借権確認請求訴訟の判決効の範囲を決するにつき原告の意思を重視する(a)判決からすれば、判決「事実及び理由」中の「請求の趣旨」として地代に関する記載がされ、なおかつ判決主文中で地代額の確認がされていたとしても、とにかく原告としては地代額の確認を求める意思はなかったのだから、本判決においても原告の意思に審判対象を合致させ、地代に判決効は及ばないとする余地があったようにも思われる。¹⁶⁾しかし、(a)判決後に出された判決であって、本判決が賃借権その

ものの確認のみを求める請求が認められる旨述べる際に引用している上述二で挙げた(c)判決は、原告が賃借権のみの確認を求める場合には、判決主文に賃料を記載する必要はないと判示している。すでに述べたが(上述二二)、この(c)判決は、直接的には裁判所を名宛人として賃借権そのものの確認請求をする場合にはその賃料額等主文への記載を不要と述べているが、同時に、原告たる賃借人に対しても、単に賃借権そのものの確認にとどまる場合には、請求の趣旨に賃料等の賃借権の条件の記載

は不要である旨のメッセージを発していると理解できる。すなわち、(c)判決は、賃借権そのものの確認請求にとどまる場合には、請求の趣旨及び判決主文に賃料額等の賃借権の条件記載を不要とする旨、原告及び裁判所の双方に対して一種の行為規範を提示していると理解することが可能であるように思われる。

(c)判決をこのように理解するならば、少なくとも、(c)判決が提示した規範に沿って参加人の申立書によれば地代の記載がされていないのに裁判所が主文に地代額の記載をしたために、裁判所がどのような意図で地代額を主文に記載したのが正面から問題となるような事案においては、記載の必要がないとされているにもかかわらず、裁判所が地代額を判決「事実及び理由」中の「請求の趣旨」欄に記載していれば、地代の部分に関しても

裁判所は審判対象として原告から判断を求められていたとの認識を有しており、そのような認識に基づいて裁判所は判決主文に地代額を記載したと認定すべきではないかと考えられる。このことは同時に、(c)判決以降裁判所が判決効を及ぼす意図で主文に賃料の記載をしていると認められるにもかかわらず、原告が賃料を審判対象としない意思であったことのみをもって主文の判決効を限定させることが困難になったことを意味すると思われる。

しかし、本判決は必ずしも(a)判決に反して賃料等賃借権の条件を賃借権の特定要素と読むことを否定する趣旨ではないと考える。そのことは、本判決が賃借権そのものの確認のみを求め、地代の確認を求めている原告の請求に対して、地代額をも主文に記載した第一審判決を当然に処分権主義違反と判断せずに、あえて第一審裁判所がいかなる意思に基づいて主文に地代額を記載したのかの検討を行っていることから明らかである。もつとも、既に述べた通り、本判決は(a)判決とは判断構造(判決効の範囲について原告の意思を重視するのか、裁判所の意思を重視するのか)及び結論を異にしている。しかし、これらの差は、①参加人による申立書「請求の趣旨」欄に地代の記載がないこと②そのために、判決主文中の地代記載部分が賃借権を

特定する趣旨で記載されたのか判決効を及ぼす趣旨で記載したのかについて、参加人ではなく、判決を下した裁判所の認識が正面から問題となったこと③そして、裁判所が「事実及び理由」中の「請求の趣旨」欄に地代の記載をしており、(c)判決の存在を併せて考えれば、第一審裁判所は地代に対しても審判対象ととらえていたと認められ、地代額の記載を賃借権の特定要素とは読めなかったこと、の本事例における諸事情が影響したと結果であると考ええる。

3. 学説

学説は、判決主文記載事項全てに判決効が及ぶとする立場⁽¹⁷⁾と、判決効は賃借権を確認する部分にしか及ばず、賃料等の賃借権の条件が主文に記載されていたとしても、その記載は常に賃借権を特定する意味でしかないとする立場⁽¹⁸⁾、本来的には既判力を生ずべき事項以外は主文に記載すべきでないが、請求の趣旨の記載にも賃借権を特定するためのみの事項が含まれていることがありうるから、結局、判決理由からみて、いかなる範囲の事項が実際に両当事者の攻撃防御の対象とされ、それについて手続権の保障があったと認められるかによって判決効の範囲を決するほかない、とする立場⁽¹⁹⁾、判決主文に賃料等の賃借権の条件

の記載がされた場合には、当事者（原告の意思）によって決まるとする立場⁽²⁰⁾、に分かれる。

判決主文記載事項全てに判決効が及ぶとする説は、賃借権確認請求の際には必ず「賃料等賃借権の条件を伴う賃借権の確認」をしなければならず、この範囲で判決効が生じる、とするものと（上述二三参照⁽²¹⁾）、判決主文記載事項イコール既判力の範囲を比較的厳格に解することを根拠にするもの、に分かれる。

判決効は賃借権を確認する部分にしか及ばず、賃料等の賃借権の条件が主文に記載されていたとしても、その記載は常に賃借権を特定する意味でしかないとする説は、賃料の確認の利益は認められないことを根拠とする（上述二三参照⁽²²⁾）。もつとも、この説が賃料以外の賃借権の条件についても確認の利益を認めないとするのかについては不明である。

本来的には既判力を生ずべき事項以外は主文に記載すべきでないが、請求の趣旨の記載にも賃借権を特定するためのみの事項が含まれていることがありうるから、結局、判決理由からみて、いかなる範囲の事項が実際に両当事者の攻撃防御の対象とされ、それについて手続権の保障があったと認められるかによって判決効の範囲を決するほかない、とする説は、実務上賃借権を特定するための事項をも主文に記載する例が少なくない

ことを根拠とする。⁽²⁴⁾

判決主文に賃料等の賃借権の条件の記載がされた場合には、当事者（原告の意思）によって決まるとする説は、通常賃借権確認請求における主たる関心は使用収益をめぐる紛争であり、賃料・賃借期間、その他の法律関係は、いわば眼中になく、審理上もそこまで十分に尽くされていないことが多いこと、これらの理由により、実務で仮に賃借権が具体的内容で表示されているからといって、そのまま既判力が及ぶことを肯定するのは妥当ではないことを根拠とする。⁽²⁵⁾

4. 小括

上述学説の内、判決理由から当該賃借権の条件が攻撃防御対象となっていたか、手続保障があったかを検討することにより判決効が及んでいるかどうかを決するとの立場、あるいは原告の意思によって決するとの立場は、賃料等賃借権の条件が判決主文中に記載されていても、判決効が及ぶ場合と判決効が及ばない場合があることを正面から認める立場であり、(a)判決を最も良く説明しているように思われる。しかし、(a)判決を説明するこれらの学説が言うように、賃料等賃借権の条件が判決主文に記載されていてもその部分に判決効が及ぶかどうかについて

一義的に判別ができず、判決効が及ぶ場合と及ばない場合があり、これは判決理由から検討しなければわからないというのでは、後の新たな紛争を招きかねない。

もつとも、原告の申立事項が不明瞭であった場合には裁判所による釈明・釈釈の余地があるし、また主文記載事項の全てについても当然判決効が及ぶわけではない。(a)判決事案では原告は請求の趣旨に賃貸借契約の確認を求めるとともに地代額、賃貸借期間をも記載しており、原告の申立事項は何であったのか、がそもそも不明確な事案であった。

しかし、(a)判決後に出された(c)判決は、裁判所に対しても原告に対しても賃借権そのものの確認のみ請求する場合には、賃料等の賃借権の条件の記載は不要であるとの行為規範を提示していると理解されうる。とすれば、恐らく今後は、賃借権確認請求の原告は、請求の趣旨に記載した賃料等賃借権の条件部分を賃借権の特定要素として記載した旨の陳述をすることは許されないだろうし、仮に原告が判決効を求める意思なく賃借権の特定要素として請求の趣旨に賃料等の条件を記載した場合に、当該条件部分に判決効が及ぶのを防ぐためには請求の縮小をしなければならぬであろう。また裁判所も、判決主文の賃料等賃借権の条件部分につき賃借権の特定要素であるからこの部分

に既判力は及ばない旨判断することが困難になるのではないかと考える。

但し、(c)判決が現在のところ提示している上述行為規範は、賃借権そのものの確認を求める場合には、賃料額等の賃借権の条件の記載をしてはいけないとのきつい規範ではなく、現在のところはゆるやかな規範提示にとどまっていると解される。これは、本判決が賃借権そのものの確認を求め請求の趣旨に地代額の記載をしなかった申立に対して出された地代額を含む賃借権を確認する正文を当然処分権主義違反の判決とせず、一審裁判所がいかなる意図をもって判決本文に地代額の記載をしたのかについて検討していることから明らかであるように思われる。

しかし、以上のような(c)判決を受けて出された本判決は、(a)判決を説明する上述の学説が考える程、本文に記載されたにもかかわらず、賃料等賃借権の条件部分に既判力が生じない場合を裁判所が広くとらえていないことを示しているものと思われる。実質的には、(a)判決を変更する方向性を有していると思われ得るのではないか。

五 おわりに

本判決は、第一審判決において当事者が申し立てていない事項について判決をした違法があり、更に控訴審判決では、このような違法な判決を看過して控訴人の控訴を却下した点に違法があるにもかかわらず、第一審判決を取消することなく控訴審判決のみを破棄し、控訴審において地代額の確認をも求めた参加人の請求につき審理をするため、原審に差戻しをしている。

最高裁がなぜこのような扱いをしたのかは不明であるが、仮に最高裁が原審判決を破棄し、第一審判決を取消した上で参加人の賃借権そのものの確認請求を認容する自判をすれば、参加人が控訴審で請求を拡張し、地代額の確認を求める意思を明らかにしたことが無意味となり、参加人が地代額の確認をなお求めるためには、別訴に依らざるを得なくなるため、参加人の利益を考慮したとも考えられる。しかし他方で、当事者が申し立てていない事項について判決をした違法がある第一審判決に対し、参加人が控訴後に請求を拡張して第一審判決と審判対象を同じくしていることから、このことにより最高裁は第一審判決の違法が治癒されたとみている可能性もあるもの⁽²⁶⁾と考える。

- (1) 兼子一原著『条解民事訴訟法(第二版)』五二〇頁「竹下守夫」(弘文堂、平成二三年)、奈良次郎「消極的確認の訴について」民訴雜誌二一卷八二頁(一九七五年)。
- (2) 長谷部茂吉「判解」最高裁判所判例解説民事篇昭和三二年度一六頁(昭和三三年)、最判昭和三二年一月三一日少数意見(真野判事)、柏木邦良『既判力の客観的範圍の研究』二五二・二五三頁(リンパック有会社、二〇〇一年)。
- (3) 鈴木俊光「判批」法律論叢三二卷一号一二九頁(一九五七年)、山木戸克己「判批」民商法雜誌三六卷一号八八頁(昭和三二年)、齊藤秀夫「判批」判時五八一号一八頁(一九七〇年)、奈良・前掲注(1)七一頁、兼子一ほか編『判例民事訴訟法中巻』一七五・一七六頁(酒井書店、一九七六年)。
- (4) 賃借権に関する訴訟の場合には、賃借権の特定のため賃貸人と賃借人、目的物件、始期と期間及び賃料と目的などまでを記載しなければならぬと考えるのが一般的であるとする。菊井維大他編『コンメンタール民事訴訟法Ⅲ』四四頁(日本評論社、二〇〇八年)。
- (5) 兼子一ほか編前掲注(3)一七五・一七六頁では、「賃借権の存否、条件等が全面的に争われている場合と、その期間だけが争いとなっている場合」とでは請求の趣旨の表示はことなるべきものである。前者ではふつう当事者、目的物、始期、期間、賃料、賃借目的物まで記載しているが、常にそれらの表示全部が必要なのではなく：表示の一部は賃借権特定のための手段とも解し得る。しかし、不必要な記載は単に無用であるのみならず、これに対応した判決と相まって紛議の余地を残し有害なことにすらある：」とする。また、奈良・前掲注(1)七一頁は「主張され(したがって争われている)法律関係が賃借権それ自体の存否にとどまるときには、賃貸借の当事者・成立日時・対象物件(例甲不動産)などを具体的にすることによって、当該賃借権が特定しているといえる：から、当該賃借権の賃料・期間・目的などの賃借権の具体的内容を(請求の趣旨において)明らかにすること(を要しなく、むしろ、明らかにすべきでないといえる)と述べる。
- (6) 兼子一『新修民事訴訟法体系』一五五頁(酒井書店、一九六四年)
- (7) 賃料確認に関して平澤雄二「賃料額の確認を求める訴え」判タ三六三号五〇頁(一九七八年)。
- (8) 尚、東京地判昭和六〇年一〇月一五日は、地代増額請求行使後賃貸人が提起した賃料額確認請求訴訟において、時効により消滅した賃料債権につき賃料額確認の訴えの利益を欠くと判示された事案であるが、「賃貸借契約の一内容たる賃料の額について争いがあるため、その

確認を求めるものであって、法律関係確認の訴であると解される。」と述べる。

- (9) 山木戸・前掲注(3) 八八頁。
- (10) 否定説として、鈴木・前掲注(3) 一三〇―一三二頁。
- (11) 山木戸・前掲注(3) 八八頁、平澤・前掲注(7) 五八頁、三ヶ月章『民事訴訟法』一一三頁(有斐閣、初版、昭和三四年)、奈良・前掲注(1) 七九頁。尚、小山昇『民事訴訟法』三七六頁(青林書院新社、五訂版、一九八九年)は、上述(a)判決につき「質料債務の存否ないしその額の確定を求める請求でないから、質料額は既判力を生ずべき判決事項ではない」と述べており、質料債務の存否ないしその額の確定を求める請求を認める趣旨であるように思われる。
- (12) 鈴木・前掲注(3) 一二八―一二二頁。
- (13) 平澤・前掲注(7) 五八頁。
- (14) これを示唆するものとして、大阪高判昭和四九年二月一六日高民集二七卷七・八号九八〇頁。
- (15) 山下寛ほか「質料増減請求訴訟をめぐる諸問題(下)」判タ一二九〇号五七頁(二〇〇九年)、樋口正樹「質料増減額請求訴訟の正文」塚原朋一編『事例と解説・民事裁判の正文』九三頁、(新日本法規出版、平成一八年)。
- (16) (a)判決においても、控訴審裁判所判決を見ると地代額についても判決効を及ぼす意図をもって原審裁判所は地

代額を判決本文に記載したと見受けられる。

- (17) 長谷部・前掲注(2) 一八頁、山木戸・前掲注(2) 八八頁、斉藤・前掲注(3) 一二〇頁。
- (18) 鈴木・前掲注(3) 一二八頁。
- (19) 竹下・前掲注(1) 五二〇頁。
- (20) 奈良・前掲注(1) 八一―八二頁。
- (21) 長谷部・前掲注(2) 一八頁。
- (22) 山木戸・前掲注(3) 八八頁、山木戸は、請求を超過した裁判は超過部分につき既判力を生ずるかの点について、肯定するとともに救済方法を考慮すべきとする。同『民事訴訟法講義』二〇七頁(三和書房、第一〇版、昭和三六年)。
- (23) 鈴木・前掲注(3) 一三〇―一三二頁。
- (24) 竹下・前掲注(1) 五二〇頁。
- (25) 奈良・前掲注(1) 八二頁。
- (26) 竹下・前掲注(1) 一三五九頁は、処分権主義違反判決により利益を受けた当事者は、上級審で訴えの変更または請求の拡張ができる限り、その判決内容に対応する請求を追加しまたは当初の請求を拡張することによって、その瑕疵を治癒させ、上訴の棄却を求めることができるとする。また奈良博士は、処分権主義違反判決は相手方の控訴があると、原告であった当事者が、第二審において、第一審で申し立てなかった事項について、新に

そのような申立てをすることによって、処分権主義違反の瑕疵は治癒されうとする。賀集唱他編『基本法コンメンタール民事訴訟法二』二七三頁「奈良次郎」（日本評論社、第三版、二〇〇七年）。処分権違反判決の違法が治癒される場合として、竹下、奈良岡博士が述べるこれらの場合はどちらも、給付訴訟等、処分権主義違反判決により利益を受ける者と不利益を受ける者を明確に峻別できることを前提に、不利益を受けた者による控訴に対して利益を受けた者が控訴審において請求を拡張する場面を想定しているように思われる。しかし、確認請求においては、給付請求のように処分権主義違反判決に対して誰が利益を受け、誰が不利益を受けるのかについて明確に峻別できない。そのため、給付請求のように、処分権主義違反判決によって不利益を受けた者の控訴に対し利益を受けた者が控訴審で原審判決に合わせて請求を拡張するとは限らず、本件のように、不利益を受けた者が控訴し、かつ控訴審で第一審判決に合わせて請求を拡張することもあり得るが、このような場合にも控訴審での請求の拡張により第一審判決の違法性が治癒されると考えるべきかどうかについては、問題となり得るよう思われる。