



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	ドイツ民事訴訟法（ZPO）580条6号についての覚書：判決の証明効の位置づけに着目して
Author(s)	伊藤, 隼
Citation	北大法学論集, 76(5), 71-112
Issue Date	2026-01-30
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/98774
Type	departmental bulletin paper
File Information	03_Ito_lawreview_76_5.pdf



ドイツ民事訴訟法 (ZPO) 580条 6 号に ついての覚書

—— 判決の証明効の位置づけに着目して ——

伊 藤 隼

目 次

- I. はじめに
- II. 通時的展開
 - 1. 1933年改正までの経緯
 - (1) CPOの立法過程
 - (2) 1933年改正まで
 - 2. 1933年改正後の展開
 - (1) 適用範囲の拡大
 - (2) 異説とその含意
- III. 整理・検討
 - 1. 与件としての証明効
 - 2. 適用範囲の拡張とその背景
 - 3. 「基礎としている」の解釈
- IV. おわりに

I. はじめに

わが国の民訴法338条1項8号は、「判決の基礎となった民事若しくは刑事の判決その他の裁判又は行政処分が後の裁判又は行政処分により変更された」ときは、確定判決に対して、再審の訴えをもって、不服を申し立てることができる」と規定する。ここにいう「判決の基礎となった」

とは、通説によれば、再審の対象たる（攻撃される）判決が他の裁判等に法的に拘束された結果である場合にとどまらず、それらを事実認定の一資料として採用している場合を含む^{1) 2)}。そしてそうした解釈の下、同号は、いわゆる判決の「証明効³⁾」の存在を前提とした規定と位置づけられ、しばしばその実定法上の根拠として援用されてきた⁴⁾。

もっとも、周知のとおり、証明効を（理論として）受容・承認できるかについては争いがあり、裁判を受ける権利、手続保障、証拠裁判主義などと相容れないとして、異を唱える見解も出てきている⁵⁾。これらに

¹⁾ 兼子一『新修民事訴訟法体系〔増訂版〕』（酒井書店、1965）484頁、三ヶ月章『民事訴訟法〔第3版〕』（弘文堂、1992）547頁、菊井維大＝村松俊夫原著／秋山幹夫ほか『コンメンタール民事訴訟法Ⅶ』（日本評論社、2016）37頁、高橋宏志『重点講義民事訴訟法（下）〔第2版補訂版〕』（有斐閣、2014）782頁。

²⁾ 下級審裁判例であるが、東京地判昭和49年2月8日下民25巻1～4号94頁は、「民事訴訟法第420条〔現338条〕第1項第8号……で民事もしくは刑事の判決その他の裁判または行政処分が確定判決の基礎となるというのは、民事もしくは刑事の判決その他の裁判または行政処分の法的効力が再審の対象となる判決の訴訟当事者に及び、裁判所の判断を拘束する場合のみならず、それらの裁判または処分が再審の対象となる判決をした裁判所において事実認定の一資料として採用されている場合も含む……。けだし、再審の対象となる判決をした裁判所においてある裁判または処分を事実認定の一資料として採用した後になつて、その裁判または処分が変更され、その結果として当該事実認定に影響を及ぼし、当該判決の結論も異なりうる可能性が生じた場合には、再度審判をやり直して、同一または関連する紛争につきできるだけ統一的にして公正な紛争解決をはかることを至当とするからである」と判示する。

³⁾ 本稿において「証明効」とは、証拠としての判決（あるいは他の判断行為）が有する裁判官に対する事実的な（心理的な）影響力をいう。証明責任の転換といった法的な効果を伴うものも想定し得るものの、差し当たり考慮の外に置くこととしたい。

⁴⁾ 高橋・前掲注1）446頁注22、山本弘「権利主張参加の要件について——不動産の二重譲渡事例を中心として」高橋宏志先生古稀祝賀『民事訴訟法の理論』（有斐閣、2018）425頁、449頁注32（同『民事訴訟法・倒産法の研究』（有斐閣、2019）所収）。

⁵⁾ 伊藤眞「補助参加の利益再考——判決の証明効に対する疑問——」民訴雑誌41号（1995）1頁、特に8頁以下、小島武司ほか「＜シンポジウム＞新民事訴訟

において、民訴法338条1項8号の意義ないし適用範囲がいかに解されているかは必ずしも明らかでないが、既判力等の法的な拘束力に基づいて判決の基礎とされたことを要求するとみえる向きも存在するところである⁶⁾。

こうした現状に鑑みれば、民訴法338条1項8号は証明効との関係で重要な位置を占めているといえそうである。その理解いかに理論としての受容・承認の可否をただちに決定づけるわけではないとしても、同号によって捕捉される(べき)シチュエーションを明らかにしつつ、それが証明効との関係で有する意義を見定めることには、小さくない意義が認められ得るのではなかろうか。

とはいえ、民訴法338条1項8号については、筆者の見る限り、わが国で盛んに論じられてきたとはいいい難く、もっぱら同号にフォーカスしてみても、素材の乏しさがネックになって、実りある成果は期待できない可能性が高い。これに対して、その元となったドイツ民訴法580条6号——その内容は後に改めて説明する——に関しては、相対的に多くの議論が積み重ねられている。その展開に目を向けることは、わが国で証明効について考えるに当たり、有益な足がかりになるように思われる。

このような認識に基づいて、本稿は、いささか回り道ではあるものの、ドイツ民訴法580条6号について、証明効の位置づけに着目しつつ、考察することを目的とする。以下では、同号をめぐる議論を立法過程に遡って跡づけたうえで(→Ⅱ)、そこから得られる情報を整理しつつ、若干の検討を加えることとしたい(→Ⅲ)⁷⁾。なお、行論の都合上、1877年成

訟法における理念と実務」民訴雑誌48号(2002)103頁、134頁、187-188頁〔山本和彦〕、三木浩一ほか『民事訴訟法〔第4版〕』(有斐閣、2023)418頁〔垣内秀介〕、長谷部由起子『民事訴訟法〔第4版〕』(岩波書店、2024)362頁。

⁶⁾ 伊藤眞『民事訴訟法〔第8版〕』(有斐閣、2023)814-815頁(「既判力や公定力などにもとづいて判決の基礎とされた場合」であることを要するとする)。伊藤教授は証明効に否定的なので(前注5)および対応する本文参照)、そのこととの整合性が意識されているものと考えられる。

⁷⁾ 本来であれば、日本法についても調査・検討したうえで併せて公表すべきところかもしれないが、ドイツ法の歩みを紹介すること自体にも一定の価値であろうし、ほほもっぱら在外研究中に執筆することとなった関係で、日本法の文献の渉獵がいかにせん難しいという事情もあり、差し当たり対象を限定した。

立のドイツ民訴法および同施行法をそれぞれ「CPO⁸⁾」「EGCPO⁹⁾」と呼び、1898年の改正後のこれらの法をそれぞれ「ZPO¹⁰⁾」「EGZPO¹¹⁾」と呼ぶ。

Ⅱ. 通時的展開

1. 1933年改正までの経緯¹²⁾

ZPO (現) 580条 6 号は、再審の一形態たる原状回復の訴え¹³⁾を提起できる場合の1つとして、「当該判決が基礎としている通常裁判所¹⁴⁾、旧特別裁判所又は行政裁判所の判決が他の確定判決によって取り消されたとき」を挙げている。ある判決 (①) を基礎として民事判決 (②) が下された場合において、①が確定判決 (③) によって覆されれば、②も覆され得るというわけで、時系列的には、①言渡し→①に基づいて②言渡し→③によって①取消し→②取消し、という事態が想定されていることとなる。もっとも、同号が今日のような形になったのは1933年改正によってであり、そこに至るには紆余曲折があった。以下で詳しく見ることと

⁸⁾ RGBl. 1877, S. 83.

⁹⁾ RGBl. 1877, S. 244.

¹⁰⁾ RGBl. 1898, S. 410.

¹¹⁾ RGBl. には改正後の条文(全文)は掲載されていない。改正内容については、民事訴訟法改正法施行法 (Einführungsgesetz zu dem Gesetze, betreffend Aenderungen der Civilprozeßordnung (RGBl. 1898, S. 332.)) 2条参照。

¹²⁾ 以下の叙述は、加波眞一『再審原理の研究』(信山社、1997) 53頁以下と重なる部分が少なくない。また、*Hans Friedhelm Gaul*, Die Grundlagen des Wiederaufnahmerechts und die Ausdehnung der Wiederaufnahmegründe, Bielefeld 1956, S. 195 ff.; *ders.*, Die Grenzen der Bindung des Zivilgerichts an Strafurteile, FS Hans W. Fasching 65. Gbttg., Wien 1988, S. 157 にも多くを負う。

¹³⁾ ZPO は、再審 (Wiederaufnahme des Verfahrens) の名の下に、無効の訴え (Nichtigkeitsklage) と原状回復の訴え (Restitutionsklage) との2つを規定している。両者の差異・沿革については、加波・前掲注12) 18頁以下参照。

¹⁴⁾ 通常裁判所の判決とは、民事判決および刑事判決をいう (ドイツ裁判所構成法 [GVG] 13条参照)。

なるが、簡単に先出ししておけば、想定される判決の影響が（第一次的には）法的なものから事實的なものに変化するとともに、基礎になる判決の種類が刑事判決から他のものにも拡張されたのである。1877年のCPO成立までの立法過程を確認したうえで（(1)）、その後の（1933年改正までの）議論の展開についてフォローすることとしよう（(2)）。

（1）CPO の立法過程

a. ハノーファー草案から北ドイツ草案まで

1 ハノーファー草案¹⁵⁾は、626条5号¹⁶⁾において、民事判決が基礎としている刑事判決が後に破棄された場合に再審を認める。文言的には広汎な解釈を許すかのようにみえるが、同号は、地方法（Partikularrecht）の分裂という当時の状況の下、個々の州において刑事判決が民事裁判官に影響を及ぼす旨が定められている場合に限って適用される想定のものであった¹⁷⁾。この草案は、それ自体としては、刑事判決が民事裁判官を拘束する旨の規定を置くことはしなかったが、激しい議論を経た末に、308条¹⁸⁾において、確定有罪判決の基礎となった事実が民事訴訟を拘束

¹⁵⁾ Entwurf einer allgemeinen Civilproceßordnung für die deutschen Bundesstaaten, Hannover 1866.

¹⁶⁾ ハノーファー草案626条

確定判決によって終了した手続は、次に掲げる場合には、再開することができる。

5. 当該判決が刑事裁判所の裁判に基づいていて、かつ、当該判決によって決定的であった刑事裁判の要点（Punkte）が後に破棄されたとき。

¹⁷⁾ Protocolle der Commission zur Berathung einer allgemeinen Civilprozessordnung für die deutschen Bundesstaaten, Bd. 11, Hannover 1864, S. 3937 f.

¹⁸⁾ ハノーファー草案308条

ある者が当該州で言い渡された確定刑事判決によって有罪を宣告される理由となった事実が、この有罪判決を受けた者に対して提起された民事訴訟においても反証を排除する形で証明されたものとみなすと定める権利は、州法に留保される。ただし、当該刑事判決が被告人不出頭で言い渡された場合は、この限りでない。

することを定める権利を州法に留保した¹⁹⁾。これらからすれば、626条5号は、州法上、刑事判決が民事訴訟との関係で拘束力をもつケースが存在し得るとの前提に立って、もっぱらそういうケースを対象として、用意されたものであるといえる。すなわち、民事「判決が刑事裁判所の裁判に基づいてい」というのは、州法の規定により、民事判決が刑事判決（の事実認定）を前提としなければならなかった場合のことで、単に民事判決が刑事判決を証拠として参照したにすぎないような場合まで捕捉するものではない。

2 プロイセン草案²⁰⁾は、687条2号²¹⁾において、民事判決が基礎としている刑事判決が取り消された場合に再審を認める。規定ぶりはハノーファー草案とほぼ同様であるが、その前提には看過できない差異がある。理由書によれば、同号は273条²²⁾の原則を補完するものであって、刑事訴訟で下された確定有罪判決が客観的・主観的事実に関して反証を許さ

¹⁹⁾ Protocolle der Commission zur Berathung einer allgemeinen Civilprozessordnung für die deutschen Bundesstaaten, Bd. 6, Hannover 1863, S. 2063 ff; Bd. 15, Hannover 1865, S. 5641 ff. 審議においては確定有罪判決が反証を排除する形で民事訴訟を拘束する旨の（次に見るプロイセン草案273条と同様の）提案もなされたものの、この点に関する当時の州法の立場が一致していなかったことから、容れられるところとならず（第1読会では2対9で否決、第2読会では3対4で否決）、結局、その種の規定を置くかどうかは州法に委ねることとされた。

²⁰⁾ Entwurf einer Prozeß-Ordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für den preußischen Staat, Berlin 1864.

²¹⁾ プロイセン草案687条

再審の訴えは、第1審又は第2審の判決に対し、次に掲げる場合にも行われる。

2. 当該裁判が原状回復によって取り消された刑事判決に基づいているとき（273条）。

²²⁾ プロイセン草案273条

（1）刑事裁判手続において罪の告白（Schuldbekentnis）又は証拠調べに基づいて被告人に言い渡されたあらゆる確定有罪判決により、可罰的行為の構成要件は、犯人性とともに、民事裁判官との関係で、あらゆる反証を排除する形で、確定される。〔以下略〕

（2）刑事裁判官による無罪判決は、民事裁判官にとって基準とならない。

ない形で民事裁判官を拘束するがゆえに、民事判決が基づいている刑事判決が原状回復によって取り消されれば（民事判決について）再審が保障されなければならないとされている²³⁾。背景にはフランス法の影響があるようであるが²⁴⁾、要するにここでは、刑事判決が民事訴訟との関係で一般的に拘束力を有するというのが出発点になっているのである。もっとも、民事判決が「刑事判決に基づいている」ときとして、刑事判決が民事裁判官を法的に拘束する場合（のみ）が念頭に置かれていることに変わりはない。

3 北ドイツ草案²⁵⁾も、856条1項6号²⁶⁾において、民事判決が基礎としている刑事判決が取り消された場合に再審が認められるとする。審議過程では、前提問題たる刑事判決の民事訴訟に対する拘束力について、プロイセン草案273条を修正を施しつつ採用すべき旨の提案がなされ

²³⁾ Motive zu dem Entwurfe einer Prozeß-Ordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für den Preußischen Staat, Berlin 1864, S. 174.

²⁴⁾ プロイセン草案の理由書には言及がないが、CPO（第三草案）の理由書は、フランス式の刑事訴訟のドイツへの導入によって、刑事裁判所の有罪判決は民事訴訟との関係で構成要件および犯人性を終局的に確定するとのフランスの学説・実務における支配的な見解がドイツの学説・実務および立法・立法草案——ここでプロイセン草案（および次に見る北ドイツ草案）が明示的に引合いに出されている——にも採り入れられたと述べている。Vgl. *Carl Hahn*, Die gesammten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, Bd. 2: Die gesammten Materialien zur Civilprozeßordnung und dem Einführungsgesetz zu derselben, Abt. 1, Berlin 1880, S. 280.

²⁵⁾ Entwurf einer Civilprozeßordnung für den Norddeutschen Bund, in: Protokolle der Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs einer Civilprozeßordnung für die Staaten des Norddeutschen Bundes, Bd. 5, Berlin 1870, S. 2379.

²⁶⁾ 北ドイツ草案856条

(1) 次に掲げる場合には、故障申立てにも控訴にも服せず、又はこれらの上訴によってはもはや取り消し得ない第1審又は控訴審の終局判決（767条・768条）に対し、再審の訴えによる上訴が行われる。

6. 当該判決が基づいている刑事判決が他の確定した刑事裁判所の判決によって取り消されたとき。

た²⁷⁾。この点をめぐっては、自由心証主義と整合しない、既判力の条件²⁸⁾と相容れない、などといった反対意見も出たものの、賛成多数をもって、(若干の例外ケースを別として²⁹⁾) 確定有罪判決の無制限の妥当 (unbedingte Geltung) が可決され³⁰⁾、最終的に、462条³¹⁾として、プロイセン草案273条とほぼ同内容の規定が置かれることとなった³²⁾。なお、刑事判決は絶対的なものではない——被告人、その相続人およびこれらのために民事責任を負う者しか拘束しない——という提案もなされたものの、「第三者への拡張のケースは稀である」などといった反論を受け

²⁷⁾ Protokolle der Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs einer Civilprozeßordnung für die Staaten des Norddeutschen Bundes, Bd. 1, Berlin 1868 (zit.: Protokolle), S. 298.

²⁸⁾ ここで意図されている内容は必ずしも明らかでないが、北ドイツ草案359条は、既判力の (客観的) 範囲について、次のように規定することとなった。

北ドイツ草案359条

(1) 訴訟において言い渡された判決は、訴え又は反訴によって提起された請求について判断した限りでのみ、既判力を有する。

(2) 判決理由は、判断の意味及び範囲の確定にとってのその意義にかかわらず、既判力を有しない。

(3) 相殺のために主張された反対債権の存在又は不存在に関する判断は、相殺に供された額の限度でのみ既判力を有する。

(4) 既判力の発生は、既判力を有し得る判断が主文 (Urteilsformel) に記載されているかどうか依存しない。

²⁹⁾ Protokolle, S. 301.

³⁰⁾ Protokolle, S. 299.

³¹⁾ 北ドイツ草案462条

(1) 被告人が刑事裁判手続で罪の告白又は証拠調べに基づいて内国裁判所によって確定有罪判決を受けた場合には、構成要件及び犯人性は、民事訴訟の裁判官との関係で、最終的に確定される。〔以下略〕

(2) 刑事裁判官による無罪判決は、民事訴訟の裁判官にとって基準とならない。

³²⁾ Protokolle, S. 298 f. によれば、北ドイツ草案の起草者 (の多数) は、同条は刑事判決の効力の拡張について定めた規定であるとみている。これに対して、(EG) CPO の起草者は、後に見るように、この種の規定は証拠法則ないし法律上の推定であるとみている。

て(僅差ではあるが)否決されたため³³⁾、確定有罪判決は第三者にかかる民事訴訟との関係でも拘束力をもつものと解されていると考えられる。以上に鑑みるに、856条1項6号は、刑事判決(における構成要件および犯人性の認定)が民事裁判官を拘束することを前提として、そうしたケースを対象として、刑事判決の取消しが民事判決の取消しをもたらす旨を定めた規定だということとなろう。

b. CPO における方針転換

1 ここまで見てきたように、問題の再審事由は、当初、刑事訴訟で下された確定有罪判決が民事訴訟を拘束するケースを想定したものであった。しかしながら、そうした前提は土壇場で引っ繰り返ることとなる。CPO 543条6号³⁴⁾は、文言上はいままで見てきたものと変わらず、民事判決が基礎としている刑事判決が他の確定判決によって取り消されたときに原状回復の訴えが行われると規定するが、そこにおいては、刑事判決の民事訴訟に対する拘束力は否定されているのである。CPO (第三草案)の理由書は、同号の趣旨は刑事手続でなされた原状回復が民事訴訟のために効果をもつことを保障する点にあるとしつつ、要旨次のようにいう。刑事判決には、有罪判決であれ無罪判決であれ、民事訴訟に対する拘束力は与えられないが、刑事手続における有罪／無罪宣告の事実は民事裁判官の心証形成にとって極めて重要な契機 (sehr bedeutendes Moment) になる。刑事手続で下された判決が民事訴訟に提出されて、刑事判決に民事判決が基づいている場合には、正義 (Gerechtigkeit) が原状回復を要請する³⁵⁾、と。すなわち、ここで念頭

³³⁾ Protokolle, S. 302 f.

³⁴⁾ CPO 543条

原状回復の訴えは、次に掲げる場合に行われる。

6. 当該判決が基づいている刑事判決が他の確定判決によって取り消されたとき。

³⁵⁾ Hahn, aa.O (Fn. 24), S. 381. 説明の内容は第1草案、第2草案の理由書から実質的に変わっていない。Vgl. Entwurf einer deutschen Civilprozessordnung nebst Begründung, Berlin 1871, S. 391; Begründung des Entwurfs einer deutschen Civilprozeßordnung, Berlin 1872, S. 440.

に置かれているのは、刑事判決の拘束力ゆえにそれに従って民事判決が下された場合ではなく、飽くまで自由心証主義の枠内で、刑事判決の認定をベースとして、民事判決が下された場合なのである。このことと平仄を合わせる形で、CPOとともに施行されたEGCPO 14条2項1号³⁶⁾ ³⁷⁾において、刑事判決の民事裁判官に対する拘束力に関する州法の規定が失効する旨が特に定められている。

このような（刑事判決が民事訴訟を拘束する旨の証拠法則ないし反駁し得ない法律上の推定は定めないという）決断に至った理由は、自由心証主義を基調とすることとした以上、刑事裁判官の認定した事実を真実とみなすかどうかを民事裁判官に委ねるのが最も正当だからだとされる³⁸⁾。プランクの見解³⁹⁾が（賛辞とともに）参照されており⁴⁰⁾、その影響力の大きさが窺えるが、次のように強調されている点には注意が必要であろう。すなわち、民事裁判官は事実主張を真実とみなすべきか否かを

³⁶⁾ EGCPO 14条

(1) 州法の訴訟法上の規定は、民事訴訟法〔CPO〕において参照されていない場合又は影響を受けないと明定されていない場合には、その裁判が3条に従い民事訴訟法の規定に基づいて行われるべき全ての民事の争訟との関係で失効する。

(2) 以下のものは特に失効する。

1. 刑事裁判所の判決の民事裁判官に対する拘束力に関する規定

³⁷⁾ EGCPO (EGZPO) 14条2項は、今日、空文化している (gegenstandslos などと書かれることが多い)。

³⁸⁾ *Hahn*, aa.O. (Fn. 24), S. 280.

³⁹⁾ Gutachten des Herrn Prof. Dr. J. W. Planck zu München, in: Verhandlungen des siebenten deutschen Juristentages, Bd. 1, Berlin 1868, S. 3. 「民事事件の裁判にとって先決的な問題について判断した、訴訟法に従い言い渡された刑事裁判官の判決には、民事事件の裁判との関係で、完全な証拠力 (Kraft eines vollen Beweises) が認められるべきか」という問題に対して、結論として、それについて積極的に解するのは推奨できない、そのような判決には民事事件の裁判との関係で場合によっては十分な証拠力 (Kraft eines genügenden Beweises) が認められ得る、しかしながら、個々の事案での証拠力の評価は民事裁判官の自由な評価に委ねられなければならない、この帰結をもたらすために立法措置は必要ない、との見解が示されている。

⁴⁰⁾ *Hahn*, aa.O. (Fn. 24), S. 280.

自由に評価しなければならないが、争いのある事実が刑事手続ですでに認定されている場合には、この手続に基づいて、さらなる証拠調べを要せずして、その真実性を確信するに至ることがある。刑事判決の不当性について極めて有力な論拠が当事者から提出されない限り、この確信は、通常、刑事判決に基づいて得られる。刑事裁判官が証明済みとみなした事実について民事訴訟において再度の証拠調べが必要になるのは例外的な場合に限られ、同一の事実問題について民事裁判所と刑事裁判所との判断が矛盾するのは非常に稀な事態に属すると確実視してよい。万一矛盾判決が生じて、それは真実と正義とが妥当すべきとの高次の要請によって正当化される⁴¹⁾、と。要するに、刑事判決は民事訴訟に対する拘束力を有しないという理解に転じつつも、それが多くの場合には決定的な影響をもつこととなるとの認識の下、原状回復に関しては従前と同様の規定が維持されるという、いささか屈折した経過を辿ったのである。

2 ちなみに、先に言及したEGCPO 14条2項1号の審議過程を一瞥しておくと、同号はシュトルックマンの提案にかかるものであるが、その趣旨は、刑事判決の民事訴訟に対する拘束力が証拠法則として（訴訟法に）定められていれば自ずと失効するのに（反駁し得ない）法律上の推定として（実体法に）定められていれば存続するとすればバランスを欠くという点にある⁴²⁾。ただし、ここについては拘束力を肯定すべきとする意見も少なくなく、特にライヒェンスペルガーは、刑事裁判官の言い渡した有罪判決が民事裁判官を拘束するのは「公法の基本命題（fundamentaler Satz des öffentlichen Rechts）」であるとみていた⁴³⁾。しかしながら、大部分のケースで刑事判決の認定を基礎とすることとなるとしても、真実は逆だと判明した場合に考慮できないのは妥当でない、

⁴¹⁾ Hahn, aa.O. (Fn. 24), S. 280.

⁴²⁾ Carl Hahn, Die gesammten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, Bd. 2: Die gesammten Materialien zur Civilprozeßordnung und dem Einführungsgesetz zu derselben, Abt. 2, Berlin 1880, S. 1087 f. 判決の齟齬は生じ得るものの、たいていの場合、民事裁判官は刑事裁判官に追従するから、懸念は決定的でないと言されており、ここでもやはり、前者は後者に従うのが通例だと把握されているといえる。

⁴³⁾ Hahn, aa.O. (Fn. 42), S. 1088.

有罪判決は事実認定まで含めて拘束力をもつのに無罪判決には同様の効力が認められないとすると均衡を失する、との趣旨を説くラスカーの（再）反論もあり、結局、シュトルックマンの提案が容れられることとなった⁴⁴⁾。

c. 小括

民事判決が基礎としている刑事判決が取り消された場合に原状回復が認められる旨の規定は、文言上は大きな変化を被らずに立法化されたものの、刑事判決の民事訴訟に対する拘束力いかにいう前提問題にかかる理解の転換を経験したため、その意味内容は様変わりすることとなった⁴⁵⁾。ハノーファー草案、プロイセン草案、北ドイツ草案においては、刑事訴訟で下された確定有罪判決が民事訴訟との関係で拘束力をもつ（ことがある）ことを出発点として、刑事判決が覆滅された場合にそれに基づいて下された民事判決を覆滅する手段を用意する点に主眼があった。この想定の下では、同一の事実関係が問題になる場合には、民事判決に先立って刑事判決が下されていれば、民事判決は刑事判決に従って書かれるはずなので、その意味で、前者が後者を「基礎としている」のは当然かつ瞭然のこととみることができる。

これに対して、CPOにおいては、自由心証主義を採ることとの整合性に鑑み、刑事判決は民事訴訟にとって（重要ではあるものの）法的な拘束力はない——事実上の影響力をもつにとどまる——ものとされ、その証拠力の評価は挙げて民事裁判官に委ねられることとなった。従前の議論からすれば、刑事判決の民事訴訟に対する拘束力の否定とともにそれを前提としていた（ここで問題にしている）原状回復も姿を消してもおかしくなかったようにも思われるものの、現実にはそうはならず、事実上の影響力といえども決定的なものであるとの認識に支えられて、趣旨の変容を伴いながら、CPO 543条 6 号（ZPO 580条 6 号）として生き延びた⁴⁶⁾。そのコロラリーといい得ようか、刑事判決において宣

⁴⁴⁾ Hahn, aa.O. (Fn. 42), S. 1089 f.

⁴⁵⁾ この点に関しては、加波・前掲注12)78頁注52、81頁も参照。

⁴⁶⁾ 1898年のCPOの（ZPOへの）改正に際しても、同号については特に議論が

告されたのが有罪か無罪かは問われなくなった。かくして、民事裁判官は、刑事判決に捉われずに独自の事実認定をなし得る（なすべき）こととなった。基本的には刑事判決に追随するであろうという認識が示されているので、実際の帰結には大きな差異は生じないかもしれないが、法的な拘束力との連関が断ち切られたため、そこで下される民事判決が刑事判決を「基礎としている」か否か、すなわち、原状回復事由が存在するか否かはいくぶん見えにくくなったのである。

(2) 1933年改正まで

a. 問題の所在

先に見たような議論を経て胚胎したCPO 543条6号(ZPO 580条6号)は、刑事判決は民事訴訟に対する拘束力をもたないものの(大きな)事実上の影響力を有し得るとの前提に立脚した規定として、換言すれば、自由心証主義の枠内で民事裁判官の心証形成の基になった刑事判決が取り消された場合に民事判決の取消しを認める規定として、理解されるに至る。そこにはもはや、立法過程で当初いわれていたような刑事判決の民事訴訟に対する拘束力は存在せず、(証拠としての)刑事判決の有する事実上の影響力——証明効——にフォーカスされているのが明らかである。しかしそうすると、その種の影響力は何も刑事判決にばかり観念されるわけではないのではないか、例えば、民事判決にも観念されるのではないか、という疑問が生じてくるのは必定であろう。ここに、民事判決が刑事判決以外の判決(さらにはこれに類する判断)を基礎としている場合にまで同号の守備範囲を拡大していく契機が存在する。

その一方で、CPO 543条6号(ZPO 580条6号)の射程を刑事判決を超えて広げるとなると、先行判断が既判力等の法的な効力によって後行判断に影響を及ぼす場合についていかに考えるかが翻って問題になり得る。証明効によって(事実上)影響を与えただけで足りるのであれば、既判力等によって(法律上)影響を与えた場合には、当然、原状回復が

されず、条文番号の変更以外は何ら変わらず維持された。Vgl. *Hahn/Mugdan*, Die gesamten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, Bd. 8, Berlin 1898 (Neudruck 1983), S. 117, 378, 681.

認められてよいように思われるものの、刑事判決との平仄という観点では、消極に解する余地も皆無とはいえない。こういう文脈から、(刑事判決に関する限りは立法者意思が明確である)「基礎としている」の意味内容が再び組上に載ることとなる。

b. 初期の議論状況

CPO (ZPO) 下の初期の文献において、CPO 543条 6 号 (ZPO 580条 6号) について立ち入って考察するものは多くない。条文文言と立法趣旨とに忠実に、主として、民事判決が基礎としている刑事判決が後に確定判決によって取り消された場合に原状回復の訴えを提起し得る旨 (およびそこで問題になるのが〔証拠としての〕判決の事実上の影響力である旨) が説明されるにとどまっている⁴⁷⁾。もっともそれらも、同号の適用対象が刑事判決の取消しの場合に限られる (べき) 理由に触れているわけではなく、同号の限定的な規定ぶりに積極的に賛同しているかは不透明である。他の判決 (さらにはこれに類する判断) を基礎としている場合いかん、(それらの) 法的な拘束力が問題になる場合いかん、などといった問題への言及は基本的に見られない。

c. ヘルヴィヒの見解

これに対して、ヘルヴィヒは、その著書『ドイツ民事訴訟法体系』において、ZPO 580条 6 号の守備範囲を広げるべきであると明言していた。彼によれば、同号の適用対象を民事判決が基礎としている刑事判決が取り消された場合に限定する (立法者の) 解釈は狭きに失し、他の司法行為および行政行為が取り消された場合にも類推適用して、欠缺を埋めなければならない。このような観点から、例えば、第一の判決の既判力ある確認が証明効または既判力 (拘束力) の観点で第二の判決に影響を及ぼした場合には、同号の類推適用が認められるとされる^{48) 49)}。ここ

⁴⁷⁾ 例えば、*Julius Wilhelm Planck*, Lehrbuch des deutschen Civilprozessrechts, Bd. 2, München 1896, S. 582; *Jakob Weismann*, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, Bd. 1, Stuttgart 1903, S. 293, 459.

⁴⁸⁾ *Konrad Hellwig*, System des deutschen Zivilprozessrechts, I, Leipzig 1912,

にはすでに、民事判決が刑事判決以外の判断を（その事実上または法律上の影響によって）基礎としている場合にまで同号の射程を及ぼす発想が表れているのである⁵⁰⁾。

d. シュタインの見解

そうした中、後の改正に特に強い影響を与えたのがシュタインの見解であった⁵¹⁾。コンメンタールにおけるZPO 580条6号の解説において、彼は（ヘルヴィヒの見解をも参照しつつ）次のように述べている。「EG〔ZPO〕14条〔2項〕1号によれば、刑事判決は民事裁判官に対して拘束力をもたないから、問題になるのは……個々の事案の状況に従い自由に判断されるべき……証拠評価にとってのその事実上の意義（tatsächliche Bedeutung）だけである。……法律の奇妙かつ深刻な欠缺は、……既判力によって裁判官を拘束する〔民事判決〕または……判決で宣言された法律効果の法律要件要素を構成する民事判決が事後的に、特に再審手続において取り消された場合について同様の規定が存在せず、解釈によって補充し得ない点にある。同じことは拘束力ある行政決定および類似の行為についてもいえる^{52) 53)}」、と。

S. 560 f., 809, 871. これに対して、先行判決が形成判決である場合には、その取消しは（原状回復事由ではなくて）新事由に当たり、既判力に妨げられずに主張できるとされる。

⁴⁹⁾ Hellwig, aaO. (Fn. 48), S. 560は、具体例として、先行判決が貸金債権の確認判決、後行判決が質権に関する判決であるケースに言及する。

⁵⁰⁾ もっとも、「既判力ある確認」にフォーカスしていることからして、判断の結論部分の影響のみを問題にしている——理由づけ部分の影響は問題にしていない——可能性がある点には注意が必要であろう。

⁵¹⁾ 後に見るように、シュタインの見解は、1933年改正の基礎となった立法草案（1931年草案）の理由書において明示的に言及されている。

⁵²⁾ Friedrich Stein, Die Civilprozessordnung für das deutsche Reich, 10. Aufl., Bd. 2, Tübingen 1913, S. 162 ⇐ Stein/Jonas, Die Zivilprozeßordnung für das deutsche Reich, 14. Aufl., Bd. 2, Tübingen 1929, S. 208.

⁵³⁾ 現状、ここではせいぜい、場合によってはZPO 767条——請求異議の訴えについての条文である——に基づいて執行から保護される余地があり得るだけだという。

本稿の関心に即して敷衍すれば、刑事判決に関しては事実上の影響力しか問題にならないとの認識が示されつつ、問題の判決が基礎としている民事判決、行政決定（等）が事後的に取り消された場合にも、原状回復を認めるべき旨が説かれているといえる。そのために立法を要すると解している点、法律要件の効力まで取り込んでいる点でヘルヴィヒとは理解を異にするものの、目指している方向性それ自体に大きな径庭はないと評価してよいであろう。民事判決、行政決定（等）に関しては、直接的には、既判力、法律要件の効力⁵⁴⁾ などといった法的な効力が念頭に置かれているが、刑事判決に関する叙述に照らしつつ読めば、それらの事実上の影響力は考慮されないという趣旨ではない——むしろ同様に問題になり得るとみている——と考えられる。

e. 若干の異説

ところで、ここまでに触れた見解は、刑事判決に関する限り、民事訴訟との関係では事実上の影響力しか問題にならないという前提を共有しているといえるが、EGZPO 14条2項1号は、失効する「拘束力」の詳細に触れていないため、一部の論者はここに限定解釈を施して、刑事判決の一定の拘束力は残存する旨を説いていた。例えば、クットナーは、同号によって失効するのは刑事判決に含まれる事実認定の法律上の証明効 (gesetzliche Beweiswirkung) だけで、刑事判決の言渡し自体に結びつけられている法律効果は否定されないので、有罪判決を受けた者は実は無罪であった旨の主張は遮断されるという意味において、刑事判決の民事裁判官に対する拘束力はあるといい⁵⁵⁾、ゴルトシュミットは、「有罪判決は処罰の法適合性を既判力をもって確定する」としつつ、このことと同号によって刑事裁判官の事実認定の拘束力のみが失効することと

⁵⁴⁾ シュタインはここで付随的効力 (Nebenwirkung) に関するクットナーの見解を参照している。クットナーの見解については、鈴木正裕「既判力の拡張と反射の効果(二)」神戸法学雑誌10巻1号(1960)37頁、73頁以下、同「判決の反射の効果」判タ261号(1971)2頁、3頁以下、伊藤隼「補助参加制度の機能に関する一考察(二)」法協137巻10号(2020)1719頁、1724頁以下参照。

⁵⁵⁾ Georg Kuttner, Urteilstwirkungen außerhalb des Zivilprozesses, München 1914, S. 14 f.

は矛盾しないという⁵⁶⁾。

これらの見解によれば、EGZPO 14条2項1号が念頭に置いているのは刑事判決の事実認定を民事裁判官が基礎とすることを命ずる規定にとどまり、刑事判決によって被告人が適法に刑の言渡しを受けた事実（に結びついた法律要件的効力）まで否定され得るわけではないこととなる⁵⁷⁾。とはいえいずれにせよ、刑事判決（の事実認定）の事実上の影響力ゆえに民事判決が刑事判決に依拠して下され得ること、そしてその場合にZPO 580条6号が適用されることに異を唱えるものではないのは確かかと思われる。

f. 1933年改正

さて、ZPO 580条6号は1933年の改正⁵⁸⁾を経て（ほぼ⁵⁹⁾）現在の形に

⁵⁶⁾ *James Goldschmidt*, *Der Prozeß als Rechtslage – Eine Kritik des prozessualen Denkens*, Berlin 1925, S. 175 f. Fn. 954a.

⁵⁷⁾ 両者はここで、ライヒ裁判所の判例（RG, Urteil vom 17. März 1884, RGZ 13, 196 (199)）を引合いに出しているが、その中には次のような判示がある。控訴審裁判官は、被告が被害者の精神状態を認識した後に自発的に犯行を中止したという、刑事判決とは全く異なる事実認定をした。刑事判決は民事裁判官を拘束しないというのは確かに正しい。しかしそうした認定によって問題の離婚事由を除去できると信ずるとすればそれは間違いである。離婚事由は犯行それ自体ではなくて処罰された犯行だからである。他方の配偶者が無罪判決があった後に無罪判決の下された行為を離婚訴訟で離婚事由として主張することができないように、有罪判決を受けた配偶者は無実の罪によって有罪判決を受けたと主張・立証することで離婚訴訟に反駁することはできない。刑事判決によって犯罪は証明されているのであって、有罪判決によって夫婦間の関係について生じる効果（Folgen）は、離婚訴訟でなされる反対の認定によってはもはや除去され得ず、刑事裁判所の手続の再開後に言い渡される判決によってのみ除去され得る。

⁵⁸⁾ 改正法の内容は RGBL. 1933 I, S. 780. 改正を反映した ZPO の条文（全文）は RGBL. 1933 I, S. 821.

⁵⁹⁾ 当時は現に特別裁判所が存在していたため「旧（früher (en)）」の語がなかったが、それ以外は同一である。なお、ZPO 580条6号が現在の形になったのは、（第2次世界大戦後の）1950年9月12日の「裁判所構成、民事司法、刑事手続及び費用法の分野における法統一の回復に関する法律（Gesetz zur Wiederherstellung

なるが、それは1931年の改正草案⁶⁰⁾の546条8号⁶¹⁾を引き写したものであった。この草案には詳細な説明が付されているが、それによれば、同号の提案の理由は、要旨次のようなものである。すなわち、シュタインはつとに、刑事判決が他の確定判決によって取り消された場合にしか原状回復の訴えを認めていない点で、ZPO 580条6号は狭く理解されすぎている旨を指摘していたが、刑事判決の取消しの際に原状回復の訴えを許容するのを支持する理由は、問題の判決が依拠する他の裁判所の判決が取り消されたケースすべてに通用する (durchgreifen) ので、シュタインは正しいと認めなければならない⁶²⁾、というのである。

そしてそうした提案が受け入れられて、ZPO 580条6号の原状回復の射程は、刑事判決にとどまらず、「通常裁判所、〔旧〕特別裁判所又は行政裁判所の判決」の取消しの場合にまで拡大されることとなった。先述のように、すでに学説において支持されていた方向性ではあったものの、晴れて明文化されるに至ったのである。ローゼンベルクは、これを評して、「理にかなった改正 (sachgemäße Änderung)」であると述べている⁶³⁾。

もっとも、適用範囲が広がったとはいえ、少なくとも文言上、もっぱら「判決」が念頭に置かれていることには留意が必要であろう。シュタ

der Rechtseinheit auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung, der bürgerlichen Rechtspflege, des Strafverfahrens und des Kostenrechts)」(BGBl. 1950, S. 455) 2条100号による改正によってである。

⁶⁰⁾ Entwurf einer Zivilprozeßordnung: veröffentlicht durch das Reichsjustizministerium, Berlin 1931, S. 5. この草案はそのまま立法化されたわけではないが、1933年の改正に多大な影響を与えたといわれている。Vgl. Stein/*Althammer*, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 24. Aufl., Bd. 1, Tübingen 2024, Vor § 1 Rn. 170.

⁶¹⁾ 1931年草案546条

原状回復の訴えは、次に掲げる場合に行われる。

8. 当該判決が基礎としている通常裁判所、旧特別裁判所又は行政裁判所の判決が他の確定判決によって取り消されたとき。

⁶²⁾ Entwurf einer Zivilprozeßordnung, aa.O. (Fn. 60), S. 371.

⁶³⁾ *Leo Rosenberg*, Das neue Zivilprozeßrecht nach dem Gesetz vom 27. Oktober 1933 (RGBl. I 780), ZJP 58 (1934), S. 283, 340.

インは、民事判決を典型としつつも、行政決定および類似の行為まで視野に入れており、やや遡って、ヘルヴィヒも、司法行為および行政行為を広く対象とすべきとしていた。しかしながら、改正法では、判決以外には（おそらく意図的に）言及されていない。この意味で、立法者がシュタインの基本構想に立脚しているのは間違いないとしても、彼の見解をそのまま採用する趣旨だったかは必ずしも明らかでないとするのが穏当なように思われる。

g. 小括

以上に見たように、学説において提唱された拡大志向が立法に結実して、刑事判決以外の判決の取消しの場合にもZPO 580条6号が適用されることとなったわけであるが、ここで（新たに）2つの問題が浮かび上がる。第一は、当該判決が刑事判決以外の判決——典型的には民事判決——に基づいている場合とはどういう場合かである。刑事判決に関しては事実的効力としての証明効が問題になるにすぎないとの理解が一般的であるが、民事判決については既判力等の法的な拘束力が問題になるケースがあるのであって、この点についていかに考えるかが問われ得る⁶⁴⁾。第二は、原状回復が認められるのが、条文上、「判決（Urteil）」の取消しの場合に限られていることをどう理解するかである。より具体的には、当該判決が基礎としている判決以外の判断——例えば、行政行為、非訟裁判、仲裁判断——が取り消されたとき、同号を（類推）適用する余地があるか、あるとしていかなる範囲においてかが問題になる。以下では、このような問いを視野に入れつつ、1933年改正後の（現行法下の）議論の展開を見ていきたい。

⁶⁴⁾ 1933年の改正の立法者としては、シュタインの見解を引合いに出していることからして、既判力等の法的な拘束力が存在するケースまで射程に含める趣旨だった可能性が高いように思われるが、理由書は「刑事判決の取消しの際に原状回復の訴えを許容するのを支持する理由は、……他の裁判所の判決が取り消されたケースすべてに通用する」と（だけ）述べていて、問題になる判決の影響についてはブランクであるとみる余地もなくはない。

2. 1933年改正後の展開

(1) 適用範囲の拡大

a. ガウルの見解

ガウルは、一方で、1933年の改正によってZPO 580条 6 号の射程が刑事判決以外の判決にまで拡大された点を捉えて、問題はもはや基礎となった（取り消された）判決が原状回復の訴えを提起された判決に証拠力の観点で影響を与えた場合に限定される必要はなくなったと指摘する。同号に新たに掲げられた判決と刑事判決とが同等に取り扱われることとなった以上、その（法的な）拘束力によって影響を与えた場合にも原状回復の可能性が開かれるべきであって、CPOの立法者が想定していたような、基礎となった（取り消された）判決が原状回復の訴えを提起された判決の事実認定を証拠方法として規定した場合に限って同号が適用されるという解釈は支持され得ない、というのである⁶⁵⁾。

他方で、判決以外の認識行為 (Erkenntnisakte) ——例えば、行政行為、非訟裁判、仲裁判断——にまでZPO 580条 6 号を広げていけるかについては、ヘルヴィヒの広汎な解釈⁶⁶⁾ が知られていたであろうにもかかわらず、改正法が「判決」にしか触れていないことに鑑みれば、立法者が暗黙裡に消極に解しているとの疑念があり得るとしつつ、類推適用のためには、それらと判決（およびその効力）との法的な類似性が認められる必要があるとする⁶⁷⁾。ガウルによれば、そういい得るためには、訴訟類似の多段階の手続において、関係者の関与の下で、完結した確たる事実に基づいて、法律上の請求権について判断したものであって、かつ、当局によって変更され得ず、法定の期間の経過後は関係者も不服申立てができないことが必要である⁶⁸⁾。

⁶⁵⁾ *Gaul*, Grundlagen, aa.O. (Fn. 12), S. 196 f.

⁶⁶⁾ 1 (2) c 参照。

⁶⁷⁾ *Gaul*, Grundlagen, aa.O. (Fn. 12), S. 197 f.

⁶⁸⁾ *Gaul*, Grundlagen, aa.O. (Fn. 12), S. 198 Text und Fn. 25. これらの要件を満たさない行政決定や非訟裁判は、通例、民事裁判官との関係で、（既判力の観点ではなくて国家機能の分配の観点から）拘束力をもつものではないとされる。また、それらは、判決手続に匹敵する真実探求と権利保護との保障を備え

ただしそこでは、ZPO 580条6号において、判決が書証として用いられ得ることが認められている一方で、判決以外の認識行為について相当する許容性が明示されていない点が考慮され、次の2つの疑問が提起される。第一に、民事裁判官が単なる行政決定（等）を証拠上の理由から判決の基礎に据えるのは誤りではないかであり、第二に、同号を介してそういう法的誤りの事後的な是正を可能とすべきかである⁶⁹⁾。ガウルは、結論として、一定範囲で類推適用を認めるが、条文上、「確定的な」取消し („rechtskräftige“ Aufhebung)⁷⁰⁾が要求されていることを重視して、既判力の制度と相容れない不安定性が入り込むのを避けるべく⁷¹⁾、民事判決が基礎としている（判決以外の）認識行為が再審に相当する手続・事由によって取り消される必要があるとする⁷²⁾。そしてそうした基本発想の下、同号の趣旨は刑事訴訟における原状回復の効果が民事訴訟に及ぶのを保障する点にあるとの立法理由⁷³⁾を援用しつつ、執行宣言の付された仲裁判断に関しては、（当時のZPO 1043条1項によれば）ZPO 580条1号ないし6号の事由がある場合に限り取消しが認められることから類推適用を肯定し⁷⁴⁾、その他の認識行為に関しても、それがあつた種の再審における「確定的な」取消しに服する場合には、同号の意味における

た手続に基づいていない限り証拠方法にも適さないとされる。

⁶⁹⁾ Gaul, Grundlagen, aa.O. (Fn. 12), S. 198 f.

⁷⁰⁾ Gaul, Grundlagen, aa.O. (Fn. 12), S. 199 Fn. 28は、原状回復の訴えが極めて容易に「骨折り損 (Schlag ins Wasser)」に終わる事態を避けるべく、広汎な条文文言にもかかわらず、純粹に手続的に取り消されただけでは足りず、実体的に異なる判断が下されたことを要するとする。

⁷¹⁾ 基礎となった認識行為の取消しが仮に確定的なものでなくてもよいとすると、原状回復の訴えが認められた後に「取消しが取り消される」——基礎となった認識行為が翻って有効とされる——余地が残り、ひいては再度の原状回復の訴えの可能性を生むこととなり得ると考えられる。

⁷²⁾ Gaul, Grundlagen, aa.O. (Fn. 12), S. 199.

⁷³⁾ 1 (1) b 参照。

⁷⁴⁾ これに対して、執行宣言の付されていない仲裁判断への ZPO 580条6号の類推適用には、再審にはほゞ匹敵するものの再審より緩やかに認められる取消しの訴え (ZPO 旧1041条、現1059条参照) が開かれていることから、疑念がないではないという。

判決に匹敵する認識行為が存在する（ので類推適用が認められる）とする⁷⁵⁾。

付言すれば、以上のガウルの議論では、判決が証明効をもつものであって、それに基づいて（原状回復の訴えを提起された）判決が下された場合に ZPO 580 条 6 号が適用されるのは前提とされている。むしろここでは、①刑事判決以外の判決につき、それが法的な拘束力によって民事裁判官に影響を及ぼした場合にも同号が適用されるべきこと、②判決以外の認識行為につき、それがその形成および取消しの規律の点で判決に匹敵する性質を有する場合に限って同号が類推適用され得ること、に力点が置かれている。条文上、基礎としている「判決」が「確定判決によって」取り消された場合のみが対象とされていることとの均衡を重視し、その場合との同質性を厳密に要求する点に特徴があるといい得よう。

b. 現在の到達点⁷⁶⁾

- 1 ガウルは、基本姿勢としては、判決以外の認識行為への ZPO 580

⁷⁵⁾ *Gaul*, Grundlagen, aa.O. (Fn. 12), S. 199-201.

⁷⁶⁾ 以下の叙述に当たっては、主として次の文献を参照した。なお、引用は下線付の略称による。

- ・ *Anders/Gehle/Hunke* : *Anders/Gehle/Hunke*, Zivilprozessordnung, 83. Aufl., München 2025, § 580
- ・ *BeckOK ZPO/Fleck* : *Fleck*, in: Beck'scher Online-Kommentar ZPO, 57. Ed., Stand: 01.07.2025, § 580
- ・ *Musielak/Voit/Spohnheimer* : *Musielak/Voit/Spohnheimer*, Zivilprozessordnung, 22. Aufl., München 2025, § 580
- ・ *Prütting/Gehrlein/Meller-Hannich* : *Prütting/Gehrlein/Meller-Hannich*, ZPO-Kommentar, 16. Aufl., Hürth 2024, § 580
- ・ *Rosenberg/Schwab/Gottwald* : *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, Zivilprozessrecht, 18. Aufl., München 2018, § 161
- ・ *Stein/Jonas/Jacobs* : *Stein/Jonas/Jacobs*, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 23. Aufl., Bd. 6, Tübingen 2018, § 580
- ・ *Wieczorek/Schütze/Büscher* : *Wieczorek/Schütze/Büscher*, Zivilprozessordnung und Nebengesetze, 5. Aufl., Bd. 7, Berlin/Boston 2021, § 580

条6号の守備範囲の拡大には慎重といってよいと思われるが、判例・学説は、判決との等質性に気を配りつつも、割合寛大に同号の（類推）適用を認めていくこととなる。以下では、今日の暫定的到達点と目すべき理解を確認したい。なお、説明の便宜のため、原状回復の訴えによって攻撃される判決を「後行判決」、これが下された訴訟を「後行訴訟」といい、後行判決の基礎となった（取り消された）判決を「先行判決」、これが下された訴訟を「先行訴訟」という⁷⁷⁾。

2 立法経緯を考慮して、ZPO 580条6号による原状回復の訴えが認められるには、後行訴訟の裁判所が先行判決に（既判力、形成力、法律要件の効力等によって）法的に拘束されたかは問わないというのが支配的見解である⁷⁸⁾。「基礎としている」という文言に表れているように、先行判決と後行判決との間の因果関係は必要であるが⁷⁹⁾、それにとどまり、後行訴訟において、先行判決が証拠方法として用いられて、かつ、後行判決（の事実認定）が本質的にそれに依拠していれば足りる——これに当たるかは個々のケースにおいて自由な心証によって判断される——のである⁸⁰⁾。その意味で、先行判決が後行判決に事実上影響を及ぼした（にすぎない）場合まで捕捉されることとなる。判例も、当該事案においては原状回復の訴えを認めなかったが、一般論として、「〔ZPO 580条6号の〕規定は、原状回復の訴えが提起された判決が取り消された判決に何

・ Zöller/*Greger* : Zöller/*Greger* : Zivilprozessordnung, 35. Aufl., Köln 2023, § 580

⁷⁷⁾ 「前訴（判決）」「後訴（判決）」といわないのは、2つの訴訟が並行して係属する可能性もあり、一方の終結の後に他方の提起に至るとは限らないからである。

⁷⁸⁾ Rosenberg/*Schwab/Gottwald*, Rn. 22; Stein/*Jonas/Jacobs*, Rn. 22; Wiczorek/*Schütze/Büscher*, Rn. 44; Zöller/*Greger*, Rn. 13a; Musielak/*Voit/Spohnheimer*, Rn. 4, 12; Prütting/*Gehrlein/Meller-Hannich*, Rn. 10.

⁷⁹⁾ Rosenberg/*Schwab/Gottwald*; Rn. 10; Stein/*Jonas/Jacobs*, Rn. 4, 23; Wiczorek/*Schütze/Büscher*, Rn. 11; Zöller/*Greger*, Rn. 3, 13a; Musielak/*Voit/Spohnheimer*, Rn. 4, 12; Anders/*Gehle/Hunke*, Rn. 7.

⁸⁰⁾ Stein/*Jonas/Jacobs*, Rn. 22; Wiczorek/*Schütze/Büscher*, Rn. 11, 44; Zöller/*Greger*, Rn. 13a; Musielak/*Voit/Spohnheimer*, Rn. 4, 12; Prütting/*Gehrlein/Meller-Hannich*, Rn. 12.

らかの形で支えを見いだしている場合にのみ適用される……。刑事上の有罪判決が民事裁判所の証拠評価に併せ取り込まれている場合には、それだけでそう認められる⁸¹⁾」と判示しており、(学説にも況して) 緩やかな態度をとっていると解される。

反対に、先行判決が後行判決の証拠評価に(表面上) 含まれていなければ問題が生じないかという、そういうわけでもない。先行判決が後行判決の「証拠調べの結果の『見えざる』支え („unsichtbare“ Stütze eines Beweisergebnisses)」として用いられていないかが併せてチェックされており、先行判決の影響が一見窺われない場合であっても、ZPO 580 条 6 号の適用の余地が認められているのである⁸²⁾。その一方で、後行判決が事実 (Tatbestand) において——理由 (Entscheidungsgründe) においてではなくて——先行判決に何らかの形で言及しただけでは十分でない⁸³⁾、後行判決が事実評価または法的評価に際して先行判決の支持した見解に(法的に拘束されずに) 与しただけでは足りない⁸⁴⁾、などとして、一定の限界づけが図られてもいる。後行訴訟の裁判官において、単に先行判決の存在・内容を認識していたとか同様の評価・結論を採用したとかいう次元を超えて、それを実質的な根拠として判断を下したことが要求されていることとなろう。

3 先行判決は後行訴訟の裁判官による参照の時点あるいは後行判決

⁸¹⁾ BGH, Urteil vom 8. Februar 1984, VersR 1984, 453 (455). Vgl. auch KG, Beschluss vom 25. November 1968, OLGZ 1969, 114 (121).

⁸²⁾ BGH, Urteil vom 8. Februar 1984, VersR 1984, 453 (455). この事案では、先行訴訟の判決は後行訴訟の裁判所に証拠として提出されなかったようであるが、「控訴審判決の事実において取り消された裁判に言及されただけでは原状回復事由を認めるに足りない。その理由において、控訴審裁判所はもはや刑事判決を採り上げていない」との判示に続き、「刑の宣告 (Strafausspruch) は、控訴審判決において詳述された検討だけでは支持されない証拠調べの結果の『見えざる』支えとしても用いられていない」と念押しされている。

⁸³⁾ BGH, Urteil vom 8. Februar 1984, VersR 1984, 453 (455); Wiczorek/Schütze/Büscher, Rn. 44.

⁸⁴⁾ OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 13. Februar 2019 – OVG 9 N 137.16 –, juris Rn. 8; Wiczorek/Schütze/Büscher, Rn. 44; Musielak/Voit/Spohnheimer, Rn. 12.

の言渡しの時点で確定していたものである必要はない。ただし、条文文言——「確定判決によって」——にあるように、原状回復が認められるには、その取消しは（上訴によろうが再審によろうが）確定的になされていなければならない⁸⁵⁾。

4 ZPO 580条6号は、直接的には、当該判決が「通常裁判所、旧特別裁判所又は行政裁判所の判決」を基礎としている場合にしか触れていないが、結論として、社会裁判所、財政裁判所、労働裁判所の判決を基礎としている場合が対象に含まれることに争いはない⁸⁶⁾。また、先に述べたように、基礎となった（取り消された）のが形式的には判決ではなくても、少なくともそれと判決との同質性・類似性が肯定される限り、（類推）適用が認められると解されている⁸⁷⁾。

具体的には、例えば、仲裁判断の取消し⁸⁸⁾、非訟裁判の取消し⁸⁹⁾、行政行為の取消し・無効——重度障害者への解雇通告に対する中央福祉局

⁸⁵⁾ Stein/Jonas/Jacobs, Rn. 21; Prütting/Gehrlein/Meller-Hannich, Rn. 10.

⁸⁶⁾ BGH, Beschluss vom 23. November 1983, BGHZ 89, 114 (116); Stein/Jonas/Jacobs, § 580 Rn. 21; Wieczorek/Schütze/Büscher, Rn. 40; Zöller/Greger, Rn. 13; Musielak/Voit/Spohnheimer, Rn. 12; Anders/Gehle/Hunke, Rn. 17; BeckOK ZPO/Fleck, Rn. 16.

⁸⁷⁾ 厳密を期せば、形式的に「判決」でないものとの関係では類推適用というのが正確ように思われるが、結論に変わりがないからか、（直接）適用か類推適用かは取り立てて気にされていないようで、それらについて、判決と「同視される (gleichgestellt)」 「みなされる (angesehen)」 などといった、（直接）適用を想定していると思しき記述も散見される。

⁸⁸⁾ RG, Urteil vom 23. April 1937, ZZP 61 (1939), 142 (144) ——この事案に適用される1930年7月25日のZPO 1043条1項（・1041条6号）では、仲裁判断が執行可能であると確定的に宣言された後は、その取消しは、ZPO 580条1号ないし6号の事由がある場合に限り申し立てることができる旨が規定されていたが（前注74）に対応する本文参照）、この判決は、「原告は……仲裁判断の基礎となった判決またはこれに準ずる仲裁判断が取り消された（ZPO 580条6号）とは主張していない」として訴えを退けており、民事判決が基礎としている判断は判決に限られない（仲裁判断でもよい）ことを前提していると解される——; BGH, Urteil vom 13. September 2007, MDR 2008, 460 (461).

⁸⁹⁾ Stein/Jonas/Jacobs, Rn. 23; Zöller/Greger, Rn. 13; Prütting/Gehrlein/Meller-Hannich, Rn. 10.

(Hauptfürsorgestelle) の同意通知の取消し⁹⁰⁾、特許の取消し・無効⁹¹⁾、実用新案登録の無効⁹²⁾——、さらには、品種保護権 (Sortenschutzrecht : わが国の育成者権に相当する) の通常存続期間満了前の放棄による消滅⁹³⁾があった場合について、それらを基礎としている判決に対して、原状回復が認められている。これらの取消し等は、遡及的になされることを要する⁹⁴⁾。

⁹⁰⁾ BAG, Urteil vom 25. November 1980, NJW 1981, 2023 (2024).

⁹¹⁾ BGH, Urteil vom 29. Juli 2010, BGHZ 187, 1 (4 Rn. 12) = GRUR 2010, 996 (996); BGH, Urteil vom 26. Januar 2017, BGHZ 213, 238 (245 Rn. 10) = GRUR 2017, 428 (430). 特許権侵害訴訟における認容判決の確定後に特許について異議手続による取消し／無効訴訟による無効宣言があった場合には (ZPO 580 条 6 号の類推適用によって) 原状回復を認めるのが多数説である。Wieland Horn, Patentverletzungsprozeß und Nichtigkeitsverfahren, GRUR 1969, S. 169, 175; Kurt von Falck, Die Rechtsbehelfe gegen das rechtskräftige Verletzungsurteil nach rückwirkendem Wegfall, GRUR 1977, S. 308, 309 f.; Busse/Keukenschrijver/Kaess, Patentgesetz, 9. Aufl., Berlin/Boston 2020, PatG Vor § 143 Rn. 392; Christoph Ann, Patentrecht, 8. Aufl., München 2022, § 36 Rn 87; Benkard PatG/Grabinski/Zülch/Tochtermann, 12. Aufl., München 2023, PatG § 139 Rn. 148. 反対説として、Willi Schickedanz, Die Restitutionsklage nach rechtskräftigem Verletzungsurteil und darauffolgender Nichtigerklärung des verletzten Patents, GRUR 2000, S. 570, 576.

⁹²⁾ BpatG, Beschluss vom 1. Februar 1980, GRUR 1980, 852 (852). 実用新案登録の無効が確認されれば、それが遡及的に取り消されて、その有効性を前提として下された損害賠償を命ずる判決に対して原状回復の訴えを提起できるようになるとする。賛成する見解として、Benkard PatG/Goebel/Engel, aa.O. (Fn. 91), GebrMG § 15 Rn. 32; Benkard PatG/Engel, aa.O. (Fn. 91), GebrMG § 19 Rn. 9. 反対する見解として、Ann, aa.O. (Rn. 91), § 36 Rn. 92. なお、Busse/Keukenschrijver/Keukenschrijver, aa.O. (Rn. 91), GebrMG Vor § 15 Rn. 6は、本文では原状回復の可能性を認めつつ脚注では「〔実用新案〕登録の効果は特許とは一致しない」と述べていて、実質的には疑問を呈しているように読める。

⁹³⁾ BGH, Urteil vom 29. Juli 2010, BGHZ 187, 1 (4 Rn. 12) = GRUR 2010, 996 (996 Rn. 12).

⁹⁴⁾ Stein/Jonas/Jacobs, Rn. 23; Wiczorek/Schütze/Büscher, Rn. 42; Musielak/Voit/Spohnheimer, Rn. 4, 12. 判決の基礎の不当性が明らかになった場合に原状回復を保障すべきとの ZPO 580 条 6 号の趣旨が妥当するのは遡及的取消しの

これに対して、年金調整手続で取得された情報の撤回・訂正があっただけでは類推適用を肯定するに足りない——原状回復の訴えは許されない——⁹⁵⁾。また、後行判決が自身の法解釈を支えるために引用した先行判決の解釈が（それが依拠する法令が違憲と判断されたために）後に違憲であることとなっても、もっぱら連邦憲法裁判所法（BVerfGG）79条⁹⁶⁾（2項）が優先的に適用されて執行が妨げられ得るにすぎない——

場合だけであって、実質的にも、将来的取消しの場合には、実体法状態の変動を理由として、（敗訴）被告は請求異議訴訟を、（敗訴）原告は新訴を提起できるので、原状回復の訴えを認める必要がないとの理由による——ただし、後者の点については、遡及的取消しの場合でも、事実審口頭弁論の終結後に新たな法状態が生じたと解する限り、同じようにいい得る——。ただし、BGH, Urteil vom 29. Juli 2010, BGHZ 187, 1 (4 Rn. 14) = GRUR 2010, 996 (996 Rn. 14) は、品種保護権の（通常存続期間満了前の）消滅は遡及的でなくてもよい（が、訴訟中に生ずることを要する）という。

⁹⁵⁾ BGH, Beschluss vom 23. November 1983, BGHZ 89, 114 (117 f.)（行政行為の取消しの場合に ZPO 580条 6号を類推適用する余地を肯定しつつも、当時のドイツ非訟事件手続法（FGG）53b条 2項 2文——現在のドイツ家庭事件・非訟事件手続法（FamFG）220条 1項に継承されている——に基づいて年金保険者から取得された当事者の年金期待権の存在および額に関する情報は行政行為ではないとして、原状回復の訴えを認めなかった）；Stein/Jonas/Jacobs, Rn. 23; Zöller/Greger, Rn. 13. 反対の見解として、Bernhard Wieczorek, Zivilprozessordnung und Nebengesetze, 2. Aufl., Bd. 3, Berlin 1988, § 580 Rn. C V a（3版以降には当該記述は見当たらない）。

⁹⁶⁾ BVerfGG 79条

（1）基本法と相容れない、若しくは78条に従い無効と宣言された法規に基づいている〔確定刑事判決〕又は連邦憲法裁判所によって基本法と相容れないと宣言された法規の解釈に基づいている確定刑事判決に対しては、刑事訴訟法の規定に従い再審が許される。

（2）そのほか、95条 2項〔憲法抗告が容れられた場合〕又は特別の法律の規定の留保を除き、もはや不服を申し立てることができない裁判であって、78条に従い無効と宣言された法規に基づいているものは、影響を受けない。そのような裁判に基づく執行は許されない。民事訴訟法の規定に従い強制執行が行われるべき場合には、民事訴訟法767条の規定を準用する。不当利得返還請求権は排除される。

ZPO 580条6号の適用は問題にならない——と解されている⁹⁷⁾。なお、判例変更（による法解釈変更）は原状回復事由に当たらない⁹⁸⁾。当該判決が2つの独立した主要な理由を備えていて、そのうちの1つのみが取り消された判決に基づいている場合にも、当該判決は取り消された判決を基礎としているとはいえない⁹⁹⁾。

5 ZPO 580条6号が典型的に念頭に置いているのは、後行訴訟において、先行判決が先行訴訟に関与した（当事）者に不利に働く場合であるが、先行訴訟に関与していない（第三）者に不利に働く場合も排除されない。第三者を当事者とする後行訴訟において、その法的な効力あるいは事実的効力ゆえに、先行判決を基礎として後行判決が下された後、先行判決が確定的に取り消されれば、やはり後行判決について原状回復が認められることとなると考えられる¹⁰⁰⁾。

(2) 異説とその含意

a. ブラウンの見解

1 累次の判例の影響もあってか、基礎となった判断行為が取り消された場合にZPO 580条6号を広汎に（類推）適用する方向性は、今日、支配的となっていると評価してよからうが、ここに一石を投じたのがブラウンである。彼は『既判力と原状回復』と題する教授資格論文の一

⁹⁷⁾ BGH, Urteil vom 26. April 2006, BGHZ 167, 272 (Rn. 9); Rosenberg/Schwab/Gottwald, Rn. 25; Stein/Jonas/Jacobs, Rn. 24; Wieczorek/Schütze/Büscher, Rn. 45; Musielak/Voit/Spohnheimer, Rn. 12; Zöller/Greger, Rn. 2; BeckOK ZPO/Fleck, Rn. 17; Prütting/Gehrlein/Meller-Hannich, Rn. 12.

⁹⁸⁾ BverfG, Urteil vom 1. Juli 1953, BVerfGE 2, 380 (395, 405); BverfG, Beschluss vom 19. Dezember 2006, NJW 2007, 1802 (Rn. 15); Wieczorek/Schütze/Büscher, Rn. 44; Zöller/Greger, Rn. 2; BeckOK ZPO/Fleck, Rn. 18; Anders/Gehle/Hunke, Rn. 17.

⁹⁹⁾ Wieczorek/Schütze/Büscher, Rn. 44.

¹⁰⁰⁾ 判決が証拠として提出・利用される可能性の有無それ自体は、後行訴訟の当事者が先行訴訟に関与していたか否かで左右されないとみられ、少なくとも理論上、第三者を当事者とする後行訴訟において先行判決が基礎とされるケースは存在すると解される。

節¹⁰¹⁾ およびコンメンタールの解説¹⁰²⁾ において、同号の守備範囲の拡大傾向に対して警鐘を鳴らしている。

ブラウンは次のように指摘する。ZPO 580条6号は本来は刑事判決が民事訴訟において（CPOの施行前にしばしば認められていたような）手続的拘束力をもたなくても決定的な重要性を有するという事情を考慮した規定であったが、手続的拘束力を問題としないとなると、その訴訟上の意義は明らかでない。かくして、同号は説得的な基準なく種々の文脈で類推適用され、とりわけ同条7号b¹⁰³⁾の（「当事者が自己に有利な裁判をもたらしたであろう他の文書を発見し、又は利用できるようになったとき」に認められる）結果瑕疵による原状回復（Ergebnisfehlerrestitution）¹⁰⁴⁾の領域に存在する間隙を埋めるために使われている¹⁰⁵⁾、と。

このような認識に基づいて、彼は、收拾がつかなくならないように、ZPO 580条6号の適用範囲は、その元来の意味に即して、取り消された判決が民事判決を手続的に拘束した場合に可及的に限定すべきとしつつ¹⁰⁶⁾、それ以上の原状回復の需要に対しては、結果瑕疵による原状回復

¹⁰¹⁾ *Johann Braun*, Rechtskraft und Restitution, II, Berlin 1985, S. 404 ff.

¹⁰²⁾ *MüKoZPO/Braun*, 5. Aufl., Bd. 2, München 2016, § 580 Rn. 38 ff. なお、コンメンタールにおけるブラウンの叙述は、その後、6版での共著を経て、基本的にハイスに引き継がれている。Vgl. *MüKoZPO/HeiB*, 7. Aufl., Bd. 2, München 2025, § 580 Rn. 38 ff. 本稿では、ブラウンの最後の単著である5版をメインに参照し、ハイスの単著に移った（最新の）7版の該当箇所を脚注で併せて指示するスタイルをとる。

¹⁰³⁾ ブラウンは、ZPO 580条7号とともに、旧 ZPO 641i 条／現 FamFG 185条——単独で又は他の証拠と結び付いて異なる裁判をもたらしたであろう父子関係／血縁にかかる新たな鑑定が提出された場合に父子関係／血縁について判断した確定判決／決定に対する原状回復の訴え／申立てを認める——をも掲げているが、行論の都合上、割愛させていただく。

¹⁰⁴⁾ ブラウンの主眼は ZPO 580条7号bの再構成にこそあり、同条6号についてはそれとの関連で付随的に論じられているにとどまるが、本稿の関心に鑑み、後者について論ずるのに必要な限りで前者に触れることとしたい。

¹⁰⁵⁾ *MüKoZPO/Braun*, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 39; *MüKoZPO/HeiB*, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 39.

¹⁰⁶⁾ 例として、養育費判決（Unterhaltsurteil）との関係で先決的な血縁判決

を正しく設計し直して対処すればよいという¹⁰⁷⁾。本稿の直接の関心から外れるものの、興味深い発想を含んでいるので、掻い摘んで紹介することとしたい。

2 ブラウンの見解の基礎にあるのは「事後判断 (ex-post Entscheidung または Fälligkeitsentscheidung)」と「事前判断 (Vorausentscheidung)」との区別である。前者は完結した法律関係が後から確認される場合——現在の法律関係に関する判断——をいい、後者は係争法律関係が現実化する前に確認される場合——将来の法律関係に関する判断——をいう¹⁰⁸⁾。この両者の性質の違いが ZPO 580 条 6 号の解釈に (も) 効いてくるのであるが、そのベースには、同条 7 号 b に関するユニークな理解がある¹⁰⁹⁾。彼は、そこでの原状回復を、事後判断か事前判断かを問わず、しかし、新たな文書が提出された場合に限って認められる救済であると解する支配的見解を論難しつつ、要旨次のようにいう。

ZPO 580 条 7 号 b による原状回復は、将来の法律関係にかかる事前判断を認識状態の変化に適合させるための (ZPO 323 条の判決変更の訴えに類似した) 救済である。この原状回復は、一方では、事前判断に対してのみ、将来効をもつてのみ許される——この点で通説より適用範囲は限定される——。将来の法律関係は (現在の法律関係とは異なり) 変動可能性を内包するがゆえに、それにかかる判決の既判力の強度も判決の

(Abstammungsurteil) や任意認知 (Vaterschaftsanerkenntnis) が取り消された場合——後者は類推適用になる——が挙げられている。

¹⁰⁷⁾ MüKoZPO/*Braun*, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 40; MüKoZPO/*HeiB*, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 40. 基準としての明確性・実用性に鑑みて、このような方向性に賛意を示すものとして、BeckOK ZPO/*Fleck*, Rn. 17.

¹⁰⁸⁾ *Braun*, aa.O. (Fn. 101), S. 321; MüKoZPO/*Braun*, aa.O. (Fn. 102), Vor § 578 Rn. 26, § 580 Rn. 61; MüKoZPO/*HeiB*, aa.O. (Fn. 102), Vor § 578 Rn. 26, § 580 Rn. 68. 事前判決であるためには、その対象たる法律関係が、判決言渡しの時点で将来のものであるとともに、原状回復が考慮される時点で現実化していない必要がある。Vgl. *Braun*, aa.O. (Fn. 101), S. 324 f., 383.

¹⁰⁹⁾ ブラウンの理解についての簡にして要を得たまとめとして、vgl. *Susanne Würthwein*, Neue wissenschaftliche Erkenntnisse und materielle Rechtskraft, ZJP 112 (1999), S. 447, 459 ff.

存続に対する勝訴当事者の信頼を保護すべき度合いも相対的に低いので、この場合に限り、緩やかな原状回復の可能性が正当化されるからである¹¹⁰⁾。他方では、この原状回復は、事実的基礎・法的評価の瑕疵が認められる場合に広く行われ得る——この点で通説より適用範囲は拡大される——。そもそもそういう（手続的に瑕疵のない）判決の再検証を許すこととする以上、それに由来する敗訴当事者の全ての不利益を除去し得るように、その再検証は事実的観点・法的観点の区別なく行われるべきであって、新たな文書の提出の場合に限定する理由がないからである¹¹¹⁾。

3(1) このようなZPO 580条7号bの理解を前提として、同条6号について再構成が試みられるが、そこにおいては、事後判断と事前判断との区別に加えて、「手続瑕疵（VerfahrensfehlerまたはVerfahrensmangel）」と「結果瑕疵（ErgebnisfehlerまたはErgebnismangel）」との区別が重要になる。手続瑕疵が存在するのは、判決が瑕疵ある手続に基づいて言い渡された場合あるいは手続それ自体に関する法令違反が認められる場合であり、結果瑕疵が存在するのは、（手続瑕疵の有無にかかわらず、）判決が客観的な法状態に照らして誤っている場合である¹¹²⁾。

(2) 先行判決が事後判断である場合には、それに基づいている後行判決の（ZPO 580条6号による）遡及的取消しは、先行判決——民事判決またはZPO 578条以下が準用される判決（労働裁判所、行政裁判所、財政裁判所、社会裁判所の判決¹¹³⁾）が想定されている——が手続瑕疵を理

¹¹⁰⁾ Braun, aa.O. (Fn. 101), S. 278 ff., MüKoZPO/Braun, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 59, 61, 63 f.; MüKoZPO/HeiB, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 66, 68, 70 f.

¹¹¹⁾ Braun, aa.O. (Fn. 101), S. 332 ff.; MüKoZPO/Braun, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 63 f.; MüKoZPO/HeiB, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 70 f.

¹¹²⁾ Braun, aa.O. (Fn. 101), S. 30-32, 405; MüKoZPO/Braun, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 8; MüKoZPO/HeiB, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 8. 手続瑕疵の例としては、例えば、審問請求権の侵害、裁判官の収賄、除斥された裁判官の関与、偽証、枉法が挙げられている。手続瑕疵と結果瑕疵とは相互排他的なものではなく、瑕疵ある手続に基づいて下された判決が誤っている可能性ももちろんある。

¹¹³⁾ 労働裁判所法 (ArbGG) 79条、行政裁判所法 (VwGO) 153条、財政裁判所法 (FGO) 134条、社会裁判所法 (SGG) 179条1項が参照されている。いずれも、

由として取り消された場合のみ可能である。ここでは、先行判決にかかる先行手続の瑕疵が後行手続に引き続き影響するので、それに基づいている後行判決まで手続瑕疵のあるものと把握されて、その遡及的取消しが正当化されるとされる¹¹⁴⁾。

これに対して、先行判決がドイツ刑訴法 (StPO) 359 条 5 号または 362 条 4 号¹¹⁵⁾ (刑事再審) によって結果瑕疵を理由として (遡及的に) 取り消された場合には、それに基づいている後行判決も結果瑕疵を帯びるにすぎず、本来的には、事前判断である場合のみ、将来効をもってのみ、取り消され得るべきものである。しかしここで、刑事訴訟における原状回復の民事訴訟に対する効果を保障するとの立法趣旨¹¹⁶⁾ を愚直に貫けば、上記の刑事判決に影響された民事判決はすべて、結果瑕疵を帯びるにとどまる場合でも、ZPO 580 条 6 号を経由することで遡及的に取り消されることとなりかねず、同条 7 号 b にかかる先述の理解と平仄が合わない。かくして、基礎となった刑事判決が (上記の刑訴法の規定によって) 結果瑕疵による原状回復によって遡及的に取り消された場合には、それにもかかわらず、同条 6 号に基づく原状回復は、事前判断に対して

それらの専門裁判所における確定終結手続に対して、ZPO の規定を準用して、再審の訴えを提起することができる旨の規定である。

¹¹⁴⁾ *Braun*, aa.O. (Fn. 101), S. 405; *MüKoZPO/Braun*, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 41; *MüKoZPO/Heiß*, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 41.

¹¹⁵⁾ StPO 359 条

次に掲げる場合には、確定判決によって終結した手続の再審が有罪宣告を受けた者に有利に許される。

5. 単独で若しくは以前取り調べた証拠と結び付いて被告人の無罪を基礎づけ、又はより軽い刑法の適用によってより軽い刑若しくは矯正・保安処分に関する本質的に異なる裁判を基礎づけるに相応しい新たな事実又は証拠方法が提出されたとき。

StPO 362 条

次に掲げる場合には、確定判決によって終結した手続の再審が被告人に不利に許される。

4. 無罪宣告を受けた者によって裁判上又は裁判外で信頼するに足る犯罪行為の自白がなされたとき

¹¹⁶⁾ 1 (1) b 参照。

のみ、将来効をもってのみ許されるというふうには、限定解釈すべきとされる¹¹⁷⁾。

(3) 先行判決が事前判断であって、ZPO 580条7号bによって将来効をもってのみ取り消された場合において、それに基づいている後行判決が同条6号の原状回復に基づいて取り消され得るかについては、ブラウンによれば、次のように、場合を分けて考える必要がある。

後行判決が事後判断すなわち現在の法律関係に関する判断である場合には、先行判決の変更は、その帰趨に影響しない。例えば、AB間で、Aが土地の所有者であると確認された後、Bが所有権侵害によって（現在給付として）損害賠償を命じられ、そののち、確認判決がZPO 580条7号bによって将来的に取り消されたときは、Bは同条6号によって給付判決を取り消すことはできない。仮にAが最初から損害賠償のみ訴求して裁判所が所有権について前提問題として応答しただけであったら、Bは同条7号bによって所有関係の判断の誤りをもって（現在）給付判決を攻撃できないはずで、給付判決が誤った確認判決に基づいて下された場合にも結論は同一でなければならないとの考慮が背後にある¹¹⁸⁾。

これに対して、後行判決が事前判断すなわち将来の法律関係に関する判断である場合には、同様に将来効をもってのみ取り消され得る。例えば、AB間で、Aが土地の所有者であると確認された後、Bが（将来給付として）越境建築地代（Überbaurente）¹¹⁹⁾の支払を命じられ、その後、確認判決がZPO 580条7号bによって将来的に取り消された場合には、Bは同条6号によって給付判決を将来的に取り消すことができる。仮にAが最初から越境建築地代のみ訴求して勝訴していたとしたら、Bは同条7号bによって所有関係の判断の誤りをもって（将来）給付判決を攻撃できるはずで、給付判決に先立って確認判決が下されてこれが取り消

¹¹⁷⁾ *Braun*, aa.O. (Fn. 101), S. 405 f.; *MüKoZPO/Braun*, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 41; *MüKoZPO/Heiß*, aa.O. (Fn. 102), § 580 Rn. 41.

¹¹⁸⁾ *Braun*, aa.O. (Fn. 101), S. 406.

¹¹⁹⁾ 越境建築地代とは、土地の所有者が故意または重過失なくして境界を越えて建物を建ててしまった場合において、隣地の所有者に（越境を甘受するのと引換えに）支払われる補償金である（ドイツ民法 [BGB] 912条以下参照）。

された場合でも別異に評価する理由はないとの理由による¹²⁰⁾。

4 以上のように、ブラウンは、ZPO 580条 6 号の守備範囲を無闇に広げるのは妥当でないとの認識の下、その適用範囲を主として基礎となった判決の法的な拘束力によって民事判決の内容が規定された場合に限定すべきとするとともに、(再構成された) 同条 7号 b が骨抜きにならないように、先行判決が手続瑕疵を理由として取り消された場合に限って後行判決の遡及的取消しを認める一方で、先行判決が結果瑕疵を理由として取り消された (にとどまる) 場合には、後行判決が事前判断である場合のみ、将来効をもってのみ、原状回復が認められると解するのである。

b. 評価

以上のようなブラウンの見解に対しては、とりわけ、ZPO 580条 6 号の解釈論の前提となっている同条 7号 b の解釈論が現行法と相容れない旨が指摘されている¹²¹⁾。実際、条文文言との関係では、その適用範囲を (彼のいう) 事前判断に限定したり文書以外の証拠の発見等の場合に拡張したりするのが困難なのは否めない。かくして、解釈論として大きな支持を得るには至っていないのが現状である。もっとも、立法論としてであれば、彼の発想が全く共感を得ていないわけではなく、「[同号の] 問題ある規律が整合性ある構想に置き換わる事態を招いても驚きではない¹²²⁾」などと述べる向きも見られるところである。

とはいえ、現行法を前提とする限り、ZPO 580条 7号 b の解釈に無理

¹²⁰⁾ Braun, aa.O. (Fn. 101), S. 407.

¹²¹⁾ Stein/Jonas/Jacobs, Rn. 29は、「ブラウンの提案は立法論としては有意な構想かもしれない」と留保しつつも、現行法の下では、ZPO 580条 7号 b の原状回復は、一方では、何ら将来への波及効をもたない 1 回の現在給付を命ずる判決に対しても開かれており、他方では、事前判決においても新たな文書の発見の場合にしか許されていないと指摘して、立法者の採用した法的平和と実効的な権利保護との調整は憲法適合的 (verfassungsgemäß) でもあると述べている。Vgl. auch Würthwein, aa.O (Fn. 107), S. 460; Musielak/Voit/Spohnheimer, Rn. 15.

¹²²⁾ Musielak/Voit/Spohnheimer, Rn. 15.

があるとする、それとの調和に根差した同条6号の解釈もいかにせん支持しにくいものにならざるを得ない。実際、同号の要件としては、「当該判決が基礎としている……判決が他の確定判決によって取り消された」ことしか定められていないので、少なくとも文言上、事前判断と事後判断あるいは手続瑕疵と結果瑕疵とで規律を分ける契機は見だし難い。また、法的な拘束力が生じる場合に基本的に適用範囲を限るべきとする点も、立法経緯も然ることながら、現状、(条文に明示的に掲げられている)刑事判決の民事判決に対する法的な拘束力が否定されていることとの兼合いで、なかなか受け入れにくい部分がありそうである。

それでも、法的な拘束力から離れた場合にZPO 580条6号の適用範囲が曖昧なものとなるとの指摘にはもっともな面があろう¹²³⁾。支配的見解が志向するとみえる同号の拡大傾向の下で、その守備範囲をいかに(明確性を担保しつつ)画していくかは重要な問題であるように思われ、そうした点に改めて気づきを与える点で(も)、彼の見解は意義深いアンチテーゼとなっていると評価できるのではなかろうか。

Ⅲ. 整理・検討

1. 与件としての証明効

先に確認したように、ZPO 580条6号はもともと、刑事判決が民事裁判官を拘束する(ことがある)との認識の下、基礎となった刑事判決が取り消された場合に民事判決を取り消すことを認めるべく提案されたものであった¹²⁴⁾。しかし、自由心証主義の採用と平仄を合わせる形で、刑事判決が民事裁判官を拘束する旨の規定が失効することとなった結果、

¹²³⁾ ブラウンの見解に先立って、ZPO 580条6号の適用範囲を前訴判決の法的な拘束力が後訴に及ぶ場合に限るべきと説いていた見解として、*Joachim Martens, Rechtskraft und materielles Recht, ZZP 79 (1966), S. 404, 445-447*. 前訴で判断された法律効果が後訴で争われる法律効果の法律要件要素である場合のみ、後訴判決は前訴判決を基礎としているといえるとする。

¹²⁴⁾ II 1 (1) a 参照。

刑事判決が民事裁判官の心証形成に事実上重要な影響を与え得ることに鑑みて、そういう場合を念頭に置いて、刑事判決の確定的な覆滅をもって民事判決の覆滅を（も）認める規定として成立した¹²⁵⁾。条文文言（形式面）は基本的に維持されつつ、意味内容（実質面）が大きな変容を被ったわけであるが、上記の経緯からして、刑事判決が有する証拠としての事実上の効力、すなわち、証明効が背後に控えているのは明らかであろう。

立法者は差し当たり刑事判決しか想定していなかったが、基礎となった判決が取り消された場合に民事判決の取消しを認めるべきであるのは、何も刑事判決（の取消し）の場合に限った話ではない。このような認識から、刑事判決以外の判決への拡張が有力に説かれ、それは1933年改正を経て立法に結実した¹²⁶⁾。しかしそうして適用範囲が広げられれば、刑事判決以外の判決——特に民事判決——に関しては、既判力、形成力、法律要件の効力等の法的な効力まで視野に入れざるを得なくなる。かくして、法的な効力か事実的な効力かを問わず、先行判決が後行判決の基礎となったといい得る限り、ZPO 580条 6 号の適用が認められていくこととなるが、そこにおいて依然として、証明効（の存在・承認）が前提とされていることに変わりはないとみることができる¹²⁷⁾。

2. 適用範囲の拡張とその背景

ZPO 580条 6 号は、文言上、「判決」の取消しの場合にしか触れていないが、同号の根底にあるのは、ある判断に基づいて他の判断がなされた場合において、前者が瑕疵ありとして取り消されたときは、後者も瑕疵ありとして取り消されてしかるべきであるという（瑕疵の連鎖）とでも

¹²⁵⁾ II 1 (1) b 参照。

¹²⁶⁾ II 1 (1) (特に d, f) 参照

¹²⁷⁾ もっとも、証明効との関係で ZPO 580条 6 号の適用が争われたケースは管見の限り多くない。これが何に起因するのか——先行判決が証明効の観点で後行判決の基礎となったといい得るようなケースがそもそも少ないからか、（存在するものの）同号が適用されることに疑いがない場合が多いため問題が表面化しないからか——は明らかでない。

いうべき) 価値判断であると解される。そうだとすると、その適用範囲に関して、刑事判決から他の判決への拡大に続いて、判決から他の認識行為への拡大が要請・承認されることとなるのは見やすい道理であろう。そこにおいては、「判決」という形式に絶対的な意味はもはや認められておらず、少なくとも、それとの類似性が認められる限り、同号の(類推)適用を肯定してよいし、肯定すべきであるという評価が見て取れる。

それとともに、こうしたZPO 580条6号の広汎な解釈が支持を集める理由としては、ブラウンの問題意識に見られるように¹²⁸⁾、同条7号bによる救済が必ずしも十分でないという事情もあるのかもしれない。実際、そこにおいては、新たな「文書」の発見・利用が要件とされていて、かつ、支配的見解はここにいう「文書」を厳格に捉えつつ、原則として先行訴訟で提出の可能性があった——事実審の口頭弁論終結時までには作成された——文書のみが考慮されとするので¹²⁹⁾、仮に事後的に民事判決の正当性を揺るがす判断が示され(て書面化され)たととしても、そういう場合は適用対象に含まれない。このような保護の間隙に鑑みて、同条6号によって妥当性を確保しようとしている節があるかに窺われるのである。

3. 「基礎としている」の解釈

ZPO 580条6号は、民事判決が「基礎としている」判決が確定的に取り消された場合に原状回復の訴えを認めるが、1、2で見たように、支配的見解によれば、問題になるのが法律上の影響か事実上の影響か(、また、その形式が判決であるか)は問われない。もっとも、既判力等によって一定の判断をせざるを得なかった場合は分かりやすいが、法的な判決効でなくてもよいとすると、ブラウンが指摘するように、何をもつ

¹²⁸⁾ II 2 (2) a 参照。

¹²⁹⁾ BGH, Urteil vom 29. April 1959, BGHZ 30, 60 (64 f.); BGH, Urteil vom 8. Februar 1984, VersR 1984, 453 (455); Stein/Jonas/Jacobs, Rn. 31; Zöller/Greger, Rn. 17; Musielak/Voit/Spohnheimer, Rn. 21.

で「基礎としている」とみるかが問題になる。判決その他の認識行為——以下、判決で代表する——が単に証拠として取り調べられただけでは足りないのは確かであろうが、例えば、それ以外に証拠（原因）が存在しないことまで要求するとすれば、適用場面は非常に限られることとなる。かくして、事実上の影響まで取り込みつつ、同号に実質的な役割をもたせるためには、両者の間のどこかに（適切に）線を引かなければならない。

とはいえ、抽象的にはこういい得ても、飽くまで事実認定の一資料として先行判決が参照されたにすぎない場合には、因果関係の有無を測定するのは容易でないであろう。厳密を期するのであれば、本来的には、先行判決がなかったとして同様の結論に至った可能性がないのか、換言すれば、先行判決が後行判決にとって不可欠の要素なのか、補強的な要素にとどまるのかが探究される必要があると考えられる。

しかるに、その判断が時に困難を極めるのは多言を要しない。この点に関して、BGHは、「原状回復の訴えが提起された判決が取り消された判決に何らかの形で支えを見いだしている場合」という基準（めいたもの）を立てつつ、「刑事上の有罪判決が民事裁判所の証拠評価に併せ取り込まれている場合には、それだけでそう認められる」と判示しているが¹³⁰⁾、これは実践的には、因果関係にかかる判断を簡略化する（ことを企図した）ものとも評し得る。これによれば、後行判決の証拠評価の中に先行判決が出てきていれば、それが結論にいかに関与したのか厳密には明らかでなくても、「基礎としている」と判断できることとなろう。

このような枠組みは、原状回復の訴えにかかる原告の立証負担を緩和するものとも位置づけ得るが、仮に形式的に証拠評価に含まれているか（だけ）を問題とするとすると、裁判所としては、とりわけ他に証拠がある場合には、判決書の作成に際して、先行判決を掲げせず、これが証拠原因になっていないかのように「装う」ことで、ZPO 580条 6 号の将来的な適用可能性を排除することにもなりかねない。しかし、先行判決をいわば隠れて利用するにとどめれば問題を回避できる——原状回復の訴えの対象にならない——というのは不当な帰結であるように思われ

¹³⁰⁾ II 2 (1) b 参照。

る¹³¹⁾ ¹³²⁾。

そうした事態を想定してか、BGHは、先行判決が後行判決の「『見えざる』支え」として用いられていないかにも配慮しており¹³³⁾、注目に値する。いかなる場合がこれに当たるかは定かでないが、先行判決と後行判決との文言がコピー・アンド・ペースト（コピペ）が疑われるほど同一であるとか、そこまでではなくても、両者の論理構造や証拠挙示が偶然とは思えないレベルで一致しているとか、そういう事情が重要な徴憑となるものと考えられる¹³⁴⁾。究極的には程度問題といわざるを得ず、先行

¹³¹⁾ 実務に疎い筆者の推測の域を出ないが、実際には、先行判決に単に乗っかるのではなく、事実問題（・法律問題）について考えるに当たり、その判断が参照されるにとどまるのが通例ではないと思われる。すなわち、先行判決それ自体から直接に何らかの事実問題（・法律問題）に対する解答を導くわけではなく、他の証拠から得られた証拠資料の証拠力の評価・意味づけに際して、あるいは特定の法律問題の解釈に際して、その判断が多かれ少なかれ色眼鏡的な役割を果たし得る——それによって後行判決の方向性が規定され得る——というのが典型的なケースではなかろうか。このような場合であっても、先行判決が後行判決に何らか効いているのであれば、判決において言及するのが望ましかろうが、他の証拠と同じように掲記してしまうと、それにそのまま追随したのか、参照しただけなのか、（多くは後者であろうが、）一見して区別が付きにくい。問題の提示にとどめざるを得ないが、両者で結論に差異が生じると解する場合には、判決書の記載の在り方について（も）詰める必要が出てくることとなろう。

¹³²⁾ 念のため付言すれば、筆者は決して、ZPO 580条6号の将来的な適用の可能性を懸念してあえて先行判決を掲記しないという狡猾な行為に及ぶ裁判官が（ドイツに）多いなどと言いたいわけではない。後行訴訟の裁判官において先行判決を掲記し（たく）ない場合があるとすると、それは一つには、自ら判決書を練り上げたにもかかわらず先行判決に依拠したかのような外観を作出するのが躊躇されるからではないかと推察するが、実情は明らかでない。

¹³³⁾ II 2 (1) b 参照。

¹³⁴⁾ わが国において、数年前、生活保護基準の引下処分の取消しを求めて各地で提起された集団訴訟に関して、福岡、京都、金沢地裁の各判決（福岡地判令和3年5月12日 Westlaw 文献番号2021WLJPCA05126001、京都地判令和3年9月14日 Westlaw 文献番号2021WLJPCA09146005、金沢地判令和3年11月25日 Westlaw 文献番号2021WLJPCA11256011）に同一の誤字——NHK 受診料——

判決が後行判決の裁判官の判断を現に規定していても、それが判決書の記載から明確に読み取れるケースは多くはなかろうが¹³⁵⁾、事後的な検証可能性の存在が上記のような安易な追従に対する抑止力として働くこととなると期待される。

他方で、判例およびこれに賛同する学説（通説）は、先行判決への言及が（事実中ではなくて）理由中でなされていることを要求するとともに、その見解に（特に法的評価に際して）任意に与しただけでは足りないという。同一の事実関係に関して先行判決が存在する場合において、それが証拠として提出されれば、後行訴訟の裁判官としては、それに端的に依拠するのは控えるべきであるが、慎重な対論を経たうえで、結果として、先行判決と一致する結論に達したとしても、それ自体は何ら責められることではない。そうだとすると、後行訴訟の裁判官が自ら真摯な検討を行わず、（後に取り消されるに至る）先行判決を無批判に受け入れるような場合だけが咎められるべきこととなろう。

もっとも、ZPO 580 条 6 号による原状回復は、いま少し広く認められる可能性もあるかもしれない。そもその前提として、同号が問題になるシチュエーションにおいては、先行判決は何らかの瑕疵によって確定的に取り消されているわけで、それが特に内容面の誤りに起因する場合には、それに依拠したとはいいきれないケースでも、同様の判断を含んだ後行判決は、客観的に誤っているものとして、原状回復を認める方向に大なり小なり（心理的に）なびきやすくなるようにも思われるからである。

いずれにせよ、ここまで見てきたような複雑な事態が生じるのは、ZPO 580 条 6 号が判決の事実上の影響——証明効——まで考慮するためである。曖昧さを除去しようとすれば、ブラウンのいうように、先行判

—が含まれているなどとして、コピペが疑われたことがあった (<https://www.nikkei.com/article/DGXZQOUE167NX0W1A211C2000000/>〔2025年9月30日最終閲覧〕)。明示的に引用・参照されているわけではないが、このような事実は、後行判決が先行判決を基礎としていることを推認させることとなろう。

¹³⁵⁾ そもそも平均的な裁判官が（取り立てて吟味することなく）先行判決に単に依拠するとは考えにくいし、仮にそういうことがあったとしても、それが一目瞭然であるような形で判決書を作成するとは思われない。

決が既判力等の法的な判決効によって後行判決を拘束した場合に適用範囲を限定すべきこととなろう。しかしながら、こうした解釈は現状ほぼ賛同を得られていない。立法経緯の影響ももちろんあるが、仮にそのように解してしまうと、後行訴訟の裁判官が先行判決に任意に依拠した場合——同号が問題になるケースの重要な一部を占めるものと思われる——が一律に守備範囲の外に置かれてしまうこととなり、妥当性の観点からして、これに対する抵抗が強いのではなかろうか。実際、当該判決が現に「基礎としている」（と評価される）判決が確定的に取り消された場合において、それが事実的な影響によるものにすぎないとの一事をもっと、原状回復の訴えの可能性をおよそ閉ざしてしまうのは行き過ぎの感が拭えない。この意味では、いっそうの基準の精緻化と事案の蓄積とが望まれるものの、証明効も取り込みつつ、「基礎としている」の要件の中で、適切な調整を図ろうとする支配的見解の方向性それ自体は、基本的に妥当なものと評価し得るように思われる。

Ⅳ. おわりに

以上において、ZPO 580条6号がもともと刑事判決が民事判決を拘束するとの想定の下に提案された規定であったこと、そうした想定が立法過程で（土壇場で）覆り、刑事判決の事実上の影響——証明効——にフォーカスした規定へと変貌を遂げたこと、その意味で、同号が証明効（の存在・承認）を黙示的とはいえ前提としたものと位置づけられ得ること、その後、同号の根底にある発想の通用性ゆえ、刑事判決から他の判決、さらには他の判断の取消しの場合への適用範囲の拡大が要請・承認され、そのような方向性が今日の主流を成すに至ったこと、しかしこれに対しては異論も唱えられていること、を確認したうえで、支配的見解の志向する同号の拡大傾向の背景事情を探るとともに、そのような規律の下で生じ得るとみられる問題について若干の思索を巡らした。文字通り覚書の域を出ない素描にとどまるが、わが国の民訴法338条1項8号にかかる解釈論、さらには、証明効をめぐる議論の深化に何らかの寄与するところがあることを期待して、あえて公表する。

【付記】

本研究は、JSPS科研費（課題番号：22K01246）、公益財団法人末延財団在外研究支援奨学生事業およびフンボルト研究奨学金の助成を受けたものである。