

不当訴訟に関する判例

菊池定信

目次

- 一 本稿の目的
- 二 昭和六三年最判について
- 三 判例の動向
 - (一) 不当訴訟を肯定した判決例
 - (二) 不当訴訟を否定した判決例
- 四 まとめ

一 本稿の目的

昭和三・四十年以降、とくに、訴えの提起が相手方に対する不法行為（以下、不当訴訟という。）となるか否かについて判断した判決が多くみられる。

これを肯定する下級審判決としては、東京高裁昭和四〇・三・九判決（判例タイムズ一七五号一六〇頁）、東京地
不当訴訟に関する判例（菊池定信）

裁昭和四八・二・二六判決（判例タイムズ三一〇号八七頁）、東京高裁昭和五三・一〇・一一判決（判例時報九一七号六三頁）、東京高裁昭和五八・五・一八判決（判例時報一〇八四号七九頁、判例タイムズ五〇一号一四一頁）などがある。

また、それを否定する下級審判決としては、東京地裁昭和三五・九・一〇判決（判例時報二三九号二三頁）、広島高裁昭和四一・一二・二〇判決（判例タイムズ二〇〇号二〇一頁）、東京高裁昭和四三・三・三〇判決（判例時報五一九号五四頁）、名古屋高裁昭和五二・九・二九判決（判例時報八八九号五四頁）、大阪高裁昭和五四・七・一八判決（判例タイムズ四〇二号一〇〇頁）、東京地裁昭和五六・一〇・二三判決（判例時報一〇三六号九一頁）、大阪地裁昭和六一・一二・二六判決（判例タイムズ六五四号一六二頁）などがある。

しかしながら、これらの下級審判決においては、訴えの提起がどのような場合に不法行為となるのか。つまり、不当訴訟の当否に係る要件構成、その判断基準などが明確にされていなかったわけではない。このようなおり、その点を明らかにした最初の最高裁判決（昭和六三年一月二六日、最高裁第三小法廷判決、民集四二卷一号一頁、以下、昭和六三年最判という）があらわれた。

そこで、本稿では、先ず、右昭和六三年最判の事案の概要、判旨等について紹介し、次いで右最判で明らかにされた不当訴訟に該当するための要件、特にその判断要因とされた提訴者の主觀的態様ないし事情というものを、その後の下級審判決がどのような事実関係のもとで判断し、あるいは斟酌したか、などについて吟味し、最後に、その主觀的事情を分別して、不当訴訟に関する検討資料を提供してみようというのが本稿の目的である。

二 昭和六三年最判について

(一) 事実の概要

本件土地の売主Yは、代金については、後日、実測のうえ清算することとして当該土地を売却し、その手付金を受領した。他方、土地家屋調査士Xは、本件土地の買主Aからの指示により、隣地との境界を確定しないまま、当該土地を測量した。Yもまた、別の業者に当該土地を測量させている。その結果、Y側の測量では、Xの測量結果よりも七二〇坪程多かったので、Yは、その残代金の支払を買主Aに対して要求した。しかし、AはXの測量結果を盾にしてこれに応じなかつたため、Yは、Xに対し、Xの過小測量により前記代金の不足分相当額の損害を蒙つたとしてその損害賠償を求める訴えを提起した。しかし、Yは、第一審で敗訴し、その判決は確定している。

本件は、前訴被告のXが前訴原告のYに対し、前訴の提起は不法行為にあたるとして損害賠償を求める訴えを提起した事案である。原審は、Yが前訴の提起に先立ち、本件土地の測量の依頼や指示等につき事実確認の措置を採つておれば、Xに対し損害賠償をすることが、本来、筋違いであることを知り得たものというべきであるとして、Yによる前訴提起はXに対する不法行為を構成すると判示した。これに対し、Yが上告。

(二) 判決の要旨

「法的紛争の当事者が当該紛争の最終的解決を裁判所に求めうることは、法治国家の根幹にかかわる重要な事柄であるから、裁判を受ける権利は最大限尊重されなければならず、不法行為の成否を判断するにあたっては、いやしく

も裁判制度の利用を不当に制限する結果とならないよう慎重な配慮が必要とされることは当然のことである。したがって、法的紛争の解決を求めて訴えを提起することは、原則として正当な行為であり、提訴者が敗訴の確定判決を受けたことのみによって、直ちに当該訴えの提起をもって違法ということはできないというべきである。一方、訴えを提起された者にとっては、応訴を強いられ、そのために、弁護士に訴訟追行を委任しその費用を支払うなど、経済的、精神的負担を余儀なくされるのであるから、応訴者に不当な負担を強いる結果を招くような訴えの提起は、違法とされることがあるのもやむをえないところである。

以上の観点からすると、民事訴訟を提起した者が敗訴の確定判決を受けた場合において、右訴えの提起が相手方に対する違法な行為といえるのは、当該訴訟において提訴者の主張した権利または法律関係が事実的、法律的根拠を欠くものであるうえ、提訴者が、そのことを知りながら又は通常人であれば容易にそのことを知りえたといえるのにあえて訴えを提起したなど、訴えの提起が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くと認められるときに限られるものと解するのが相当である。けだし、訴えを提起する際に、提訴者において、自己の主張しようとする権利等の事実的、法律的根拠につき、高度の調査、検討が要請されるものと解するならば、裁判制度の自由な利用が著しく阻害される結果となり妥当ではないからである。

これを本件についてみると、Yは、Xの誤った測量により損害を被ったと考えていたこと、また、本件土地の売買契約は清算のため後日測量することを前提としていたこと、買主等が本件土地の面積を実際の面積よりも少なくし、その分の代金相当額を折半しようという情報を得たYは、買主に対し残代金を支払って欲しい旨通知したのに、買主はXの測量結果を盾に精算に応じようとしなかったことなどの事情を考慮すると、YがXに対して損害賠償請求権を有しないことを知っていたということはできないのみならず、いまだ通常人であれば容易にそのことを知りえたとも

いえないので、Xに対する測量図等が何人のどのような依頼や指示に基づいて作成されたかという点につき更に事實を確認しなかつたからといって、Yのした前訴の提起が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くものとはいえず、したがって、Xに対する違法な行為であるといえないから、Xに対する不法行為になるものではないというべきである。」

(三) 提訴者の主觀的態様、事情について

右昭和六三年最判については、裁判を受ける権利（被告の被侵害利益との関係で）や裁判制度の趣旨目的等に関する若干の議論はあるものの、概ね從前の下級審判決の立場を承継しつつ、より明確に不当訴訟についての判断基準を示したものとして支持されており、また、後掲するように、その後の下級審判決も、右最判が明確にした不当訴訟の要件構成ないし判断基準等を踏襲してその当否を判断している。

ところで、昭和六三年最判は、違法性要件という枠組みの中で不当訴訟の当否を判断しているが、その際の違法性の評価基準として、①提訴者が敗訴の確定判決を受けた場合において、②その訴えの提起が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くと認められるときに限られる、という基本命題を掲げ、これをより具体化する要因として、③提訴者の主張した権利・法律関係が事実的、法律的根拠を欠くものであること、ことに、④提訴者がそのことを知りながら又は容易に知りえたといえるのにあえて提訴したことなど、という提訴者の主觀的態様ないし事情を挙げているのである。

本稿では、右のうち、①②③について、さらに検討をしようとするものではない。これらに関しては、既に多くの評釈・見解がある。⁽¹⁾

本稿で取り上げるのは、右の④についてである。すなわち、不当訴訟に当たるか否かを判断する場合に、その決定的要因となるのは、④の提訴者が請求に理由のないことを知っていたか、または容易に知り得たといえるかどうか、という提訴者の主觀的な態様ないし事情であり、したがって、このことを決定づける具体的な事実関係を吟味してみようというのが本稿の意図するところである。換言すれば、不当訴訟の当否を扱った昭和六三年最判以降の下級審判決を素材として、④の提訴者の主觀的な態様ないし事情がどのような事実関係に基づいて認定されたか、その事実関係を具体的に検討してみよう、というのが本稿執筆の目的である。

この点、右最判の場合は、土地家屋調査士Xが本件土地を過小に測量したため、売主Yが実価格の土地代金をもらはず損害を蒙ったとして、Xに対し損害賠償請求の訴えを提起したのであるが、Y自身は、その提訴當時、Xの誤った測量により損害を蒙ったと考えていたこと、しかも、本件土地の売買契約は清算のため後日測量することを前提としてなされたものであること、Yが本件土地の面積を実際よりも少なくし、その分の代金相当額を買主等が折半しようとという情報を得たので、買主Aに対し不足代金を支払って欲しいと通知したが、AはXの測量結果を盾にとつて清算に応じようとしなかったことなどの事情が考慮され、これらの事情から、YがXに対して損害賠償請求権を有していないことを知っていたということはできないのみならず、いまだ通常人であれば容易にそのことを知りえたともいえない、と認定されている。

(1) 加藤新太郎・別冊ジュリスト二二頁(「訴訟上の権能の濫用5—訴えの提起と不法行為」)、加藤新太郎・判例百選I一二四頁(平成四年)、林屋礼二(判例解説「不当提訴による賠償請求」) ジュリスト九〇八号五三頁、中島弘雅・法学教室九六号九〇頁(時の判例)、吉村徳重・松尾卓憲・判例タイムズ六七二号四七頁、吉田邦彦・判例評論三六二号三九頁(判例時報一三〇〇号二〇一頁)、吉田邦彦・判例セレクト八八(法学教室・民法) 一二二頁、梅善夫・ジュリスト九三五号一一九頁

(昭和六三年度重要判例解説)、小林秀之・法学セミナー四〇七号一二二頁、瀬戸正義・ジュリスト九一八号七六頁(時の判例)、瀬戸正義・最高裁判所判例解説昭和六三年(1)一頁(法曹時報四一卷三号二〇頁)、島田清次郎・判例タイムズ七〇六号九四頁(昭和六三年度主要民事判例解説)、伊藤敏孝・法学研究六一卷四号一四七頁、中村隆次「訴えの提起と不法行為の成否」判例タイムズ七一八号一二二頁

三 判例の動向

(一) 不当訴訟を肯定した判決例

A①平成一・二・二七、仙台高裁判決(判例時報一三一七号八五頁)

【事実】信販会社Yの加盟店から衣服を購入したAは知人Xを連帯保証人としてその購入代金の立替払い契約をしたが、Yは、Xにつき信用調査をしたもの、Xの連帯保証の意思を確認せず、Xが本件連帯保証を承諾し、その意思に基づいて本件連帯保証契約書を作成し提出したものと速断して、Xに対し、前記立替払金を催促したうえ、その立替金の支払を求める訴訟を提起した。これに対し、Xは、右立替払金訴訟は不当訴訟であるとして損害賠償を求めたのが本件である。

【判旨】信販会社Yは、本件契約に際してXが真実本件連帯保証を承諾しているものかどうかについて適切な確認をしなかった。そればかりか、更に、YはXとの電話交渉に当たり、Xから連帯保証を強く否定されたのであるから、

この件につき、直ちに、調査をして真偽を確認すべきであるのにこれをせず、特に、本件調査票を閲すれば、Xの連帯保証承諾についての確認がなされていないことが極めて容易にわかるし、Xに対し、面接又は電話などで、本件契

不当訴訟に関する判例(菊池定信)

約書中の住所・勤続年数などを問い合わせば、同契約書中の連帯保証人欄の記入と署名につき不審を持ち、同欄部分が偽造であつて本件連帯保証契約が成立していないことを認識できた筈であるところ、以来全く右調査を怠つたため、Xが本件連帯保証をしていないことに気付かず、一方的に、Xに対して、本件連帯保証債務があるとして、本件立替金訴訟を提起し、そのため、Xはこれに応訴しなければならなかつたもので、Yの右行為は不法不当なものであると認めるのが相当である。

【主観的事情】本件は、Xが連帯保証を強く否定しているにも拘わらず、Yが電話や面接等によりその確認をせず、殊に、手持ちの調査票や立替払い契約書の保証契約等について調査確認をすれば、極めて容易にXが連帯保証をしていないことを認識できた筈であるのに、全くその調査を怠り、Xに対し連帯保証債務があるとして執拗に立替金の支払を督促し、立替金請求訴訟を提起するに及んだことなどの事情が考慮されている。

A②平成二・七・一八、東京高裁判決（判例時報一三五九号六一頁）

【事実】Yは店舗を賃借してクラブを経営しており、Xはその支配人であるところ、Yは、Xが売上金を横領し、かつ右賃借権を侵害したとして、Xに対し、損害賠償を求める前訴を提起した。しかし、右前訴判決は、Xが本件店铺の経営主体であること、XはYから本件店铺の賃借権を譲り受けていたことなどを理由として、Yの請求を棄却し、確定した。そこでXは、Yに対し、前訴の提起は理由のない不当訴訟であるとして損害賠償を求めたのが本件である。【判旨】Yが賃借権の譲渡契約をしたかどうか、代金を受け取ったかどうか、言い換えれば、その供述の真偽が直接争われてきた事案である。この点に関する前訴および原審におけるYの供述は、変遷し弁解にすらならない不自然なものであり、種々の疑問点を指摘することができる。

以上に検討したところによれば、前訴におけるYの供述は虚偽の供述と認められても仕方がないというべきである。

そうすると、YのXに対する前訴の提起、それもXの横領という犯罪行為をあえて主張して訴えの提起は、裁判を受ける権利の重要性を考慮しても、行過ぎた不相当の行為と評価されてもやむを得ない。前訴の提起、遂行はXに對する不当訴訟として、不法行為を構成する。

【主觀的事情】本件では、YがXに対し、本件店舗の賃借権を譲渡したかどうか、Xが売上金をYに渡したか、などの事実が直接争われているのに、この点に関するYの供述は、変遷して不自然であり、種々の疑問点を指摘できることから、虚偽の供述と認められ、さらに、Xの横領という犯罪行為を主張して訴えの提起は、行き過ぎた不相当なものとされた。

A③平成二・一〇・八、広島地裁判決（判例時報一三六九号一四一頁）

【事實】会社員Xの妻と称するAは、X名義で家具店からベッド等を買い受けY信販会社とクレジット契約を締結したが、立替金を支払わなかつたため、Yは、Xに対し、右立替金の支払いを求める前訴を提起した。しかし、その訴状を受領したAがこれを放置したため、Xの期日欠席によりYが勝訴し、Yは、この確定判決に基づきXの給料を差し押えた。そこで、Xは、初めて本件クレジット契約の存在及び前訴の提起等を知つたのであるが、YがXの意思確認を怠り、その住所や勤務先等を調査しないまま本件クレジット契約を締結し、前訴を提起したのは違法であるとして、Yに対し損害賠償を求めたのが本件である。

【判旨】Y信販会社は、性質上頼りにしにくいもの、あるいは重視してはならないものだけを根拠に、Xの妻と称する女性Aが真実Xの妻であると決めてしまい、ひいてはXに契約意思があつたものと決めてしまい、極めて簡単に事実関係を明らかにする方法があり、これを利用しようとすれば容易にできたのに、利用しないまま、Xに対し訴訟を提起し、強制執行の申立てをしたものであり、その落度は、それだけでも相當に重大である。しかも、本件におい

ては、Xの契約意思の確認には特に注意が必要であると考えさせる資料もあった（X名義の電話の不存在、住宅地図上のX住所の不存在、確認の電話をかけるべき時刻と相手の指定）。

右のように見てくると、Yのなした前訴提起等は、それが事実的法律的根拠を欠くものであることを容易に知り得る事情にあつたのに、軽率、不十分な調査のままあえてなしたという意味で、Yの重大な落度に基づくものであり、前述の裁判制度の存在意義を十分考慮に入れても、著しく相当性を欠き違法なものになるというべきである。

【主観的事情】本件では、Xの妻と称するA女が、Xの名義を冒用して家具を購入し、Y信販会社との契約書には、購入者をX、勤務先もXの勤務会社名を書いて虚偽の記載をし、住所欄にはAの住所、電話番号もAの使用中のものをそれぞれ記載したこと、YのXに対する前訴の訴状には、被告住所にAの住所を記載し、そのため、その訴状および第一回口頭弁論期日呼出状がAの住所宛に送達され、Aによって受領されたこと、これによりXはその期日に欠席し、敗訴判決を受けたこと、Xの給料債権に対する差押命令もAの住所に送達されたことなどが認められ、しかも、Xは、前訴が提起されたこと、敗訴判決を受けたことなどを全く知らされず、勤務先に給料債権差押命令が送達された段階に至り、初めて以上の事実関係を知った、というのである。

右のような事実関係のもとで、本判決は、Xが独身であることやその住所の確認は勤務先への電話照会や住民票の取り寄せなどの方法により、極めて簡単に明らかにすることができたはずであるのに、Yは、Aが述べるところを全面的に信じてAが真実Xの妻であると決めてしまい、極めて簡単な確認手続さえ怠って前訴を提起したもので、その落度は相當に重大であると認定された。

A④平成六・九・一三、東京地裁判決（判例タイムズ八七九号二三六頁）

【事実】 A女と婚姻中であるX男が、Y男の妻Bと四年間も同棲していたことなどから、Aは、YBに対し、Xと

の婚姻関係を破綻させたことなどを理由として損害賠償を求める訴えを提起したところ、Yは、XがBに対し暴力をふるい同棲生活を強要して、YB間の婚姻関係を破綻させたとして、Xに対し、損害賠償請求の別訴を提起した。右前訴については、請求の一部が認容されてその判決は確定している。また、右別訴については、Xが不穏な方法によりBと情交関係をもつたことはないなどの理由により、その請求は棄却され、判決も確定した。そこでXは、Yに對し、Yの別訴提起は、事實を捏造しXに損害を与えることを目的としてなされたものであり、不法行為に当たるとして損害賠償を求めたのが本件である。

【判旨】 外国籍をもつ女性Bは、日本男性Yと婚姻して来日し、婚姻届を提出してクラブ店で稼働していたこと、Bはクラブ店でXと知り合い、以後、四年間もXと同棲生活を継続したこと、Bの一ヵ月以上の入院の際、Xとその母親が付き添い、治療費・入院費もXが負担したこと、他方、Yは、Bとの婚姻届を出したものの、Bの居所を一度も訪ねたことがなく、Bの入院中に見舞ったこともないことなどを総合して判断すると、YとBとの婚姻生活は、実質的婚姻意思を全く欠き、単に日本への在留資格をBに得させるという目的だけに形式的ななされ形骸化した状態にあつたと認めるのが相当である。してみると、Yの前訴提起が仮にBがXから脅迫され暴力を使われて同棲生活を強要されたという話をBから聞きこれを信じたとしても、Yが主張した権利又は法律關係が事実的、法律的根拠を欠き、かつYにおいて、そのことを知りながらあえて前訴を提起したものであるというべきであって、裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠いたものと認めるのが相当である。

【主觀的事情】 YとBとの婚姻生活は実質的婚姻意思を全く欠いて形骸化した状態にあり、しかも、Yはこの事實を認識容認していたものと認められ、他方、XとBとの情交関係はその任意の意思によるものであり、XがB女を騙し、脅迫し、暴力を振るなどして情交関係を持つに至ったものであるとは到底認めることができないことなどの事情

によれば、婚姻関係を破壊されたことを理由とするYのXに対する慰謝料請求は、自らの主張が根拠を欠くものであることを知りながら、あえて別訴を提起したものである、とされた。

A⑤平成七・一一・二二、名古屋地裁判決（判例時報一五六三号一二六頁）

【事実】卸売り会社Xは、輸入販売会社Yに対し、輸入商品の売買契約が成立したのに、その商品の受領を拒絶されたために損害が生じたと主張して、その損害賠償を求める本訴を提起したところ、Yは、右本訴はXが本件売買契約が成立していないことを知りながら提起した不当訴訟であるとして、不法行為に基づく損害賠償請求を求める反訴を提起したのが本件である。

【判旨】Xの供述等はたやすく信用できないのに反し、Yの供述等は信用するに足りるものと認められ、これらの認定によれば、Xは、本件売買契約が成立していないことを知悉しているものと認められ、Xによる本訴提起は、Xが主張する権利または法律関係が事実的、法律的根拠を欠くものであり、Xがそのことを知りながらあえて提起したものと推認すべきであるから、Xの本訴提起は裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠き、Yに対する不法行為にあたる。

【主観的事情】XのYに対するファックス送信によれば、本件輸入商品はペスト騒ぎに関連して日本向けの空輸が拒絶され、空輸の責任が持てない旨の記載があること、かかる状況では、Yが本件商品を輸入する意思を有していたとは思われないこと、それにも拘らず、XはYが本件商品の売買につき合意したと主張するが、その供述は不自然であること、関連文書によつても、本件商品の売買契約が成立していたと認めうる記載がないこと、Xの供述はたやすく信用できないのに対し、Yの供述態度には、不自然な点が認められず、信用することができることなどの事情によれば、Xが売買契約の成立していないことを知りながら、Yに対し、売買契約が成立していることを前提として本訴

を提起したものである、とされた。

A⑥平成九・三・二八、大阪地裁判決（判例タイムズ九七〇号一一〇頁）

【事実】消費貸借契約上の貸金債権の存在を主張する債権者Y等は、いわゆる訴訟詐欺を共謀し、その債務者Xの所有する動産につき右貸金債権を被保全権利とする仮差押えの執行をし、さらにXに対し本案訴訟を提起したが、本案訴訟では右貸金債権の存在が否定されて請求棄却の判決を受け、この判決が確定したため、Yは、右仮差押えの申立てを取り下げて仮差押えの執行を取り消した。そこで、Xは、右別件仮差押えの申立て及び執行、別件本案訴訟の提起はY等が共謀してした不法行為であるとして、Y等に対し、その損害賠償を求める訴えを提起したのが本件である。

【判旨】仮差押え・仮処分の保全処分は、暫定的な性格を有するものの、債務者に事实上重大な影響を与えることがあること、主として債権者の主張及び疎明に基づいて審理され債務者に十分な防御の機会が与えられないことから、保全異議訴訟又は本案訴訟において、当該保全事件の被保全権利の存在が否定され、右判決等が確定した場合には、被保全権利を基礎づける事実関係が容易に理解しがたいとか、法律関係の解釈が困難であるとか、債権者が被保全権利の存在を信じたことについて相当の理由がある場合などの特段の事情のない限り、債権者に過失があつたことが推定される。

Yは、前記説示のとおり、売買の代金の管理・運用を委ねられ、その銀行口座等の入出金等をしたり、Xとの間で別件消費貸借契約を締結し、Xから弁済状況一覧表記載1のとおり弁済を受けており、また、別件仮差押事件の申立てや別件訴訟事件の提起・追行も、実質的には、Yの意思に基づいてなされたものである。したがって、Yにおいて本件各消費貸借契約の不存在を認識しなかつたとは考えられない。すなわち、Yは、少なくとも、別件貸金元本債権

の不存在を認識していながら、別件訴訟事件の提起・追行や別件仮差押事件の申請・執行等を行わしめたのであるから、これらは、裁判制度の趣旨目的に照らして著しく不相当であり、Xに対する不法行為を構成する。

【主観的事情】右判旨によれば、債権者Yが自らその消費貸借契約上債権の弁済を受けてその不存在を認識しているが、その債権を被保全債権として仮差押を申し立てて執行し、本案訴訟を提起・追行した、というのであり、このような主観的態様ないし事情の本件は、不当訴訟を構成するものと判断された。

A(7)平成一〇・二・二七、東京地裁判決（判例タイムズ一〇二八号二一〇頁）

【事実】不動産の賃貸人Aは、Yを訴訟代理人として、賃借人B等に対し、賃料不払いにより本件賃貸借契約を解除したとして、当該不動産の明渡請求及び損害賠償請求の訴訟（熊谷訴訟）を提起したが、その訴訟の弁論終結後、B等の訴訟代理人が辞任したので、これに代わって弁護士XがB等の訴訟代理人に就任し、弁論の再開を申し立てた。その弁論再開後の右熊谷訴訟では、Bが請求の一部を認諾し、その残部についてもAが勝訴したので、Aの訴訟代理人Yは、B等の本件賃借権は消滅しているのに、XがB等に対し、右熊谷訴訟で占有権原を有しているという誤った指導、助言、裁判上の主張を行い、これによつてB等が当該不動産を不当に占有していたとして、Xに対し、その損害賠償を求める訴訟（東京訴訟）を提起した。しかし、Aの敗訴に終わり、その判決は確定した。そこで、XはYに対し、右東京訴訟は熊谷訴訟をAの有利に解決する目的で提起された不当な訴訟であるとして損害賠償を求める本訴を提起したところ、YはXに対し、Xの違法な本訴提起により名誉が棄損されたとして、反訴を提起したのが本件である。

【判旨】弁護士であるYとしては、右のような訴訟提起に当たっては、従来の裁判例に照らし、別件東京訴訟で主張したような訴訟に関する活動としての弁護士の行為が違法と認められるのは、その目的及び態様等からして裁判制

度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠く場合に限られることを当然認識していたものであり、仮にそうでなくとも容易に認識できたはずである。

そして、こうした客観的事情の下では、Yが、熊谷訴訟を提起するに当たって、Xの訴訟活動が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠く行為であったと立証できる見通しの下に右訴訟の提起に及んだとは認め難く、そのような見通しがあったことを裏付ける証拠もない。

むしろ、別件東京訴訟は、Yが熊谷訴訟の代理人として就任して間もなく、威嚇的な内容の文書（「警告書」）などを次々にXに発した時期に提起されていること、右訴訟の提起時には、Xは熊谷訴訟の代理人に就任した直後であつて、同人は、弁論の再開を申し立てた程度以上の訴訟活動をしていなかつたにもかかわらず、同人に対し巨額の損害賠償を請求していること、Yは、前記「警告書」においてXに対して別件東京訴訟と同内容の請求権の存在を主張しておきながら、その後の熊谷訴訟についてのXとの和解交渉においては、簡単に右請求権が存在しないことを確認する和解案を作成していること等からすれば、前記認定の経過の中で行われた別件東京訴訟は、熊谷訴訟におけるAの訴訟代理人に就任したYが、その請求には理由がないことを知りながら、又は容易に知り得たにもかかわらず、Xに對し不当な圧力をかけて、熊谷訴訟をAに有利に進行させようとの目的から、あえて提起したものであると認められる。このような訴えの提起は、訴訟代理人の活動として許される範囲を逸脱し、裁判制度の趣旨目的に照らして相当性を欠く行為であるというべきであって、Xに対する不法行為にあたると認められる。

【主觀的事情】本件は、Aの訴訟代理人Yは、熊谷訴訟におけるX弁護士の訴訟活動が不法行為にあたるとする具体的根拠を示していないこと、Xの訴訟活動が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠く行為であると立証できる見通しのもとで東京訴訟を提起するに及んだとは認め難いこと、Xとの和解交渉では、簡単に損害賠償請求権

がないことを確認する和解案を作成していること、Xに対して数々の威嚇的な警告書を発していたことなどの事情の下では、Yが提起した右東京訴訟は、その請求に理由がないことを知りながら、又は容易に知り得たにもかかわらず、Xに不当な圧力をかけて、訴訟を有利に進行させようとの目的から、あえて提起したものと認定された事案である。

なお、本訴請求の認容により、反訴請求はその前提を欠き理由がないとして棄却された。

A⑧平成二〇・三・二六、大阪地裁判決（判例タイムズ一〇〇三号二二五頁、判例時報一六八〇号九七頁）

【事実】精神科病院（院長）Xから精神分裂病患者Aの救急搬送を受けた病院（院長）Yは、Aの紹介状に記載のない外傷を認めたことから、その容態に不審を抱き警察に通報したところ、新聞記者の取材を受け、これに応じてAは外傷を伴う重篤患者である旨の説明をし、さらに、テレビに出演して緊急入院時のAの病状について発言した。これに対し、Xは、Yの発言等は事実に反し、これにより、病院の信用は低下し、患者が激減したと主張してその損害賠償を求める本訴を提起した。Yもまた、Xの本訴提起は不当訴訟であることなどを理由とする損害賠償請求の反訴を提起したのが本件である。

【判旨】AはX病院に入院中に、暴行を受け外傷を負ったほか、既に高張性脱水、腎不全、呼吸不全等がみられる重篤な症状であったことが認められるのであって、少なくとも、Xは、Yの警察への通報、テレビ発言、新聞記者への説明内容の主要な部分はいずれも真実であり、したがって、Yの右各行為が違法であるとはいえないことを容易に知り得たはずである。

にもかかわらず、Xは、ことさら事実関係を否定し続け、Aの皮下出血は、同人をX病院からY病院へ搬送するためストレッチャーへ移した際に生じたのではないか等、極めて不自然な考え方をもとにあえて本訴を提起としたものであり、右は裁判制度の趣旨目的に照らし、著しく相当性を欠くものであり、違法であるといわざるを得ない。

【主観的事情】 本件本訴については、Yの警察への通報行為には誤りがないこと、また、Yの新聞記者への説明は真実に反するものではないこと、Yのテレビ放映における発言は、専ら公益を図る目的でなされたものであり、しかも右発言の内容は、その主要な事実につき、概ね真実であるといえるから、全体としてYの名譽毀損行為の違法性は阻却されるというべきである、としてXの本訴請求を棄却した。

他方、反訴については、Aの重篤な症状についてYがした警察への通報、テレビ発言、新聞記者への説明内容の主要な部分はいずれも真実であり、したがって、XはYの右各行為が違法であるとはいえないことを容易に知り得たはずであるにもかかわらず、Xは、ことさら事實関係を否定し続け、Aの皮下出血は搬送時に生じたものではないか等、極めて不自然な考え方のもとに、あえて損害賠償の本訴を提起したことは著しく相当性を欠き、違法であるとしてYの反訴請求を一部認容している。

A⑨平成一一・五・二七、東京地裁判決（判例タイムズ一〇三四号一八二頁）

【事実】 パチンコ景品卸会社Yは、その従業員であったA及びその妻Xが共謀してYの金員を横領して着服したことなどを理由として、X等に対し、損害賠償を求める訴訟を提起したが、敗訴し、その判決は確定した。そこで、Xは、身に覚えのない事実に基づき訴えられ、これにより多大な精神的損害を被ったとして、Yに対し、不法行為に基づく損害賠償を請求したのが本件である。

【判旨】 右認定事実によれば、AがY会社から金員を横領したことなどが認められるが、その横領は、AがY会社

に係る代金支払、代金受領、銀行口座への出入金等の業務に従事していたことを利用する方法によりなされたもので、右業務の内容に精通している者が一定の計画の下に実行するものでなければなしえない態様によるものと認められる。XはY会社の従業員であったことはなく、YにおいてAが行う業務に精通していたことを認めるに足りる証拠は何も

ないし、精通していたと通常人が考へても止むを得ない事情があつたとも認められない。さらに、XがAの横領行為を共謀したことを疑うに足りる具体的な事実をYが認識していたことを認めるることもできない。

以上の事実を総合すれば、前訴の請求原因のいずれについても、不法行為に基づく損害賠償請求権は事実的、法律的根拠を欠くものである上、少なくとも通常人であればそのことを容易に知り得たといえるのに、Yはあえて前訴を提起したものであるというべきであつて、前訴の提起は、裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くものと認めるのが相当である。

【主観的事情】 Aの横領がY会社の業務においてなされたものであつて、その妻XがAの横領を共謀したことを疑うに足りる具体的な事実をYが認識していたことを認めることができないなどの事実関係のもとでは、Yは前訴の請求原因のいずれについても理由がないことを容易に知り得たものと認定された事案である。

A⑩平成二二・二・一五、東京高裁判決（判例タイムズ一〇八六号二三五頁）

【事実】 水産業を営むロシア法人Xは、海產物業の日本商社Yに売買契約の名目で冷凍紅鮭を引き渡したが、その売買契約はYが代金を支払う意思がないのに締結したものであるとして、Yに対し、一次的には不法行為による損害賠償請求、二次的には売買代金支払い請求の本訴を提起した。これに対し、Yは、本件売買契約は偽造されたものであり、Xはそのことを知りながら代金支払の本訴を提起したものであり、不当訴訟であるとして、Xに対し、損害賠償を求める反訴を提起したのが本件である。

【判旨】 Xの代表者Aは、Yに対し、本件紅鮭を傭船料の支払に代え代物弁済することに合意しているにもかかわらず、自己の関連会社を通じて他に売りさばこうとしたが失敗したので、今度は、売買契約書を偽造して、売買代金名下にYから金を取ろうと画策したものである。そして、Aは、売買契約を装って本件紅鮭を輸出したので、ロシア

当局から多額の罰金を課されるおそれが生じたため、これを免れるため、売買代金の支払いを求める本訴を提起したものである。

そうすると、Xは、Yが本件紅鮭を正当に受領したことを承知していたのに、自ら売買契約書を偽造し、罰金を免れるという自己の利益のために、全く根拠のないことを知りながら、あえて本件訴訟を提起したものである。Xの本訴提起は違法である。

【主観的事情】 Xは、多額の罰金を課せられるおそれが生じたことから、これを免れるために、本件紅鮭を代物弁済として受領したYに対し、売買契約を偽造してその代金の支払等を求める本訴を提起した、という事案であり、そうすると、Xは全く根拠がないことを知りながら本訴を提起したもので不当訴訟にあたる。

A⑪平成一二・五・二九、宮崎地裁判決（判例時報一七三三号九四頁）

【事実】 オウム真理教の教祖及び信者Y等は、元旅館経営者Xが多額の土地売却代金を受け取っていることを知り、これを布施名目で提供させるために、薬物を投与してXを教団施設内に拉致するとともに、Xの娘を脅迫し、また、右拉致、監禁等を隠蔽するため、Xを救出しようとした家族及び弁護士による記者会見を妨害し、さらに、右記者会見で名譽が毀損されたとして、X等に対し、損害賠償請求の前訴を提起するなど、違法な行為が繰り返された。そこでX等は、Y等に対し、右前訴の提起等により損害を被ったとして不法行為に基づく損害賠償を求めたのが本件である。

【判旨】 Y等は多額の金員を教団に布施させる目的で、Xを薬物により半昏睡状態に陥れ、自宅から教団施設に連れ込んだものであり、右不法行為は、教団に布施をさせるために財産を奪うことが、財産を奪われた者にとって救済になるというY等の特異な論理のもとに、教団の人的物的組織を用いて行われた組織的・計画的犯行である。

これを本件についてみると、Y等は、Xが財産の布施をさせる目的で拉致されたことは間違いないと認識しており、Xの拉致・監禁を隠蔽するために、あえてX等の主張は虚偽であるとして前訴を提起したものであるといえる。この前訴の提起に至る経緯に照らすと、前訴の提起は、全体として、裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠き、違法であるといわざるを得ない。

【主観的事情】本件は、Y等が多額の金員を布施名目で提供させる手段として、Xを拉致・監禁し、これを隠蔽するために、あえて名誉毀損による損害賠償請求の前訴を提起したものと認定された事案であり、かかる事情のもとは、その提訴の違法性は免れない。

A⑫平成一三・六・二九、東京地裁判決（判例タイムズ一一三九号一八四頁）

【事実】宗教法人Xの元信徒Yは、Xの幹部から多額の献金を強制されたとして、X等に対し、損害賠償請求訴訟（献金訴訟）を提起し、右提訴について記者会見をし、消費者セミナーで当該宗教法人に関する発言をしたところ、X等は、Y等のこれらの発言内容は事実無根であり、これによって名誉を毀損されたと主張して、Yに対し、損害賠償請求の本訴を提起した。これに対し、Yは、不当な本訴の提起により損害を被ったと主張して不法行為に基づく損害賠償請求の反訴を提起したのが本件である。

【判旨】本件各報道は、全体として、宗教法人Xが信者に対して脅迫によって献金を強要していること、また、Xの意思に反する信者等に対しても嫌がらせをしていることを印象づけるものとして、Xの社会的評価を低下させる内容を有するものと認められる。したがって、Y等は、本件記者会見を開いて本件各報道をさせたことによりXの名誉を毀損したものというべきである。Y等の本件記者会見において掲示した事実（献金訴訟における訴状の記載を含めて）が、真実であると認めるることはできない。しかしながら、Y等が本件記者会見における掲示事実を真実と信じる

ことには相当の理由があるから、Y等に故意又は過失はなく、名譽毀損に関するXの本訴請求には理由がない。

宗教法人X等は、同法人に敵対する者に対する攻撃ないし威嚇の手段として訴訟を用いるとの意図を有していたこと、本訴の請求額が従来のこの種の訴訟における請求額の実情を考慮したとしても不相當に高額であることが認められ、これに本訴提起に至った経緯に関する証言の内容が合理的な内容を有するものとは認められないことをも併せ考慮すると、本訴提起についての意思決定は、Xの組織的的意思決定としてなされたものというべきである。そして、特に本訴が献金訴訟の提起からわずか二週間程度の短期間で提起されていることに照らすと、本訴提起の主たる目的は、献金訴訟を提起したY等に対する威嚇であったことが認められる。

よってXは、主に批判的言論を威嚇する目的をもって、七億円の請求額が到底認容されないことを認識した上で、あえて本訴を提起したものであって、このような訴え提起の目的及び態様は裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相違性を欠き、違法なものといわざるを得ない。

【主観的事情】 X等は宗教法人を批判する者に対する攻撃手段、威嚇手段として訴えを提起する意思をもっていたしたこと、批判的言論を威嚇する目的で、しかも、請求が到底容認されないことを認識した上で、あえて名譽を毀損されたと主張して損害賠償請求訴訟を提起したことなどの事情のもとでは、右訴訟の提起は不当訴訟を構成するものと判断された。

A(13)平成一三・九・二六、水戸地裁判決（判例タイムズ一一二七号一八九頁）

【事実】 X家とY家との間では、昭和四一年以降平成九年に至るまで、墓石・石塔の帰属、墓地内の盛土除去・通行等に関する紛争が絶えず、その調停不調の後、YからXに対し、右紛争をめぐる仮処分の申立て、本案訴訟の提起が繰り返され、昭和六三年には、本件墓石所有権確認等を求める訴訟が提起されたが、Yの請求はすべて棄却され、

その判決は確定した。そこで、Xは、Yに対し、右本案訴訟はYが本件墓石等に関する事実調査を怠り、前訴訟を蒸し返して提起したものであり、不法行為を構成するとして、その損害賠償を求めたのが本件である。

【判旨】 Xの主張立証が変遷していること、Y家にも在宅過去帳（甲号証）が存在したこと、Yが、X等が従前の慣習であった自家墓地内の通行を拒絶し、自家墓地内の通行を阻止するための棚等を設置し、自家の判断のみで本件墓石等や本件石塔を移動し、墓地の現状を変更したことに困惑していたと推測されることなどを考慮しても、昭和四一年仮処分以来、先に訴訟を提起したのはYであること、Yは占有状況や寺院過去帳（戒名に対応する死者を記載したもの）の有無について真実と異なる主張や供述をし、その主張を糊塗するために住職に真実に反する回答や証言を慾求したこと、在家過去帳を昭和六三年訴訟に至るまで提出しなかった訴訟態度等にかんがみると、Yの訴訟提起は事実的法律的根拠を欠く上、そのことを知りながらなされたものとして不法行為を構成する。

【主観的事情】 Yは、前訴の敗訴判決が確定し、その主張した権利及び事実関係が事実的法律的根拠を欠くものであることを知り又は容易に知り得たにもかかわらず、その調査を怠り、前訴訟を蒸し返して本件訴えを提起したこと、死者を記載した寺院過去帳が実在しないことを知りながら、寺院住職に働きかけて寺院過去帳が実在している旨の証明書を提出させ、また、それが実在する旨の虚偽の事実を回答させたこと、本件石塔、墓石の占有状況についても真実と異なる陳述や供述をしたことなどの事情が考慮され、Yは、その主張が事実的法律的根拠を欠くものであることを知りながら本件訴えを提起したものと判断された。

A(14)平成一七・三・一四、東京地裁判決（判例時報一八九三号五四頁）

【事実】 性的障害を持つ患者Yが病院の担当医師Xに対し、受診の際にセクシャルハラスメントを受けたことなどを理由として損害賠償請求の前訴を提起したが、敗訴して判決は確定している。そこで、Xは、Yに対し、前訴は不

当訴訟に当たるとして不法行為に基づく損害賠償を求めたのが本件である。

【判旨】 医師Xの診察において「乳房を驚づかみにされた」、「前屈して股間から顔を出した姿勢での写真撮影を強要」されたなどというYのセクシャルハラスメントに関する陳述ないし供述は、曖昧かつ不自然であつて極めて信用性に乏しいものである一方、これと相反するXの陳述ないし供述には特に不合理な点は見出し得ず、かえって一貫性、整合性が認められることからすれば、Xから乳房を驚づかみにされ、顔と性器の同時撮影を強要され、Yがこれに応じず顔写真の撮影のみについてはやむなく承諾して事態が収束したとのYの主張は、事実的根拠を欠くものと認められる。そして、Yは、Xの診察に不満を持っていたこと、Xがマスマディアの注目を浴びていたことを契機にその虚名をはこうという考え方を持ち、右診察から二年半もの期間が経過した後に自ら週刊誌に対する情報提供に及んだことなどを併せ考えると、YはXのセクシャルハラスメントに関する自己の主張がおよそ事実的根拠を欠くものであることを知りながらあえて前訴の提起に及んだものと評価するほかない。

よって、前訴事件におけるXのセクシャルハラスメントに関するYの主張は虚構の事実に基づく著しく不当なものといえ、Yがそのような主張に依拠して前訴事件の提訴に及んだことは、裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くものというべきである。

【主観的事情】 半陰陽で性同一性障害の患者Yは、医師Xから診察を受けたものの、これに不満を持ち、Xが性転換手術でマスマディアに取り上げられている虚名をはいでやろうと考えて、週刊誌記者等にXからセクシャルハラスマントまがいの診察を受けた旨の情報を提供したこと、Xの診察等に関するYの供述は、客観的証拠との齟齬を指摘されると供述を変えたり曖昧にしようとする姿勢がみられること、写真撮影や病室の状況等に関する供述内容も前後の事実経過との整合性を欠いていることなどから、Yの主張は虚構の事実に基づく不当なものであり、Yはそのこと

を知りながら、前訴を提起したものと判断された。

なお、本判決は、複数請求が併合されている場合でも、その一請求について不当訴訟の有無を判断することができるものと判示している。

A(5)平成一七・三・三〇、東京地裁判決（判例時報一八九六号四九頁）

【事実】大手の消費金融会社Xは、Y等が執筆し出版した本件書籍には、Xの業務のあり方を批判する多数の問題の記述があり、それがXの名誉を毀損するものであるとして、Y等に対し、その損害賠償を求める訴えを提起した（甲事件）。これに対し、Y等は右訴えの提起は専ら批判的言論の抑圧を目的とした不当訴訟であるとして、不法行為に基づく損害賠償請求の訴えを提起したのが本件である（乙事件）。

【判旨】甲事件については、問題とされた三一箇所の記述のうち、その大部分については真実であると認めることができ、さらに、真実であるとまでは認めることができない一部分についても、積極的に事実に反すると認められるわけではなく、それのみではXの社会的評価を低下させるものとは認め難く、不法行為の成立が否定されるか、少なくとも真実であると信じるについて相当の理由はこれを優に認めることができる。したがって、Xの請求はいずれも理由がない。そうすると、本件書籍に係る名誉毀損に基づく損害賠償請求権等については、その不存在が明らかであつて、甲事件の提訴が違法となる余地がある。

甲事件の提訴に当たっては、X等が自ら中心となって調査を行い提訴を決断したというが、その調査の内容は、既に出された判決等を見て、行政当局への報告書等を参照し、担当部長の口頭の報告を受けて検討したものであつて、詳細な報告書に基づいて検討をしたというものではなく被告とすべき者の選定がどのような理由でされたかについては、結局不明であり、どのような根拠に基づき記事が書かれたのかについても全く調査をした形跡はない。さらに、

従前X等に対し投げ掛けられた批判的言論に対し、X等は、一貫して事実であっても否定してきたばかりではなく、対抗手段として提訴や告訴という手段を用いてきたものである。甲事件の提訴に当たっても同様であった可能性があると疑われる。

以上に判示したところによれば、Xは、本件各記述の内容が真実であるか否かについて、意に介することなく、記事の中には真実の部分が含まれている蓋然性が多分にあるが、そうであつたとしても一向に構わないとして、十分な調査を行うこともなく批判的言論を抑圧する目的を持ち、甲事件を提起したものと推認するのが相当である。

したがつて、甲事件の提訴は、請求が認容される余地のないことを知悉しながら、あえて、批判的言論を抑圧する目的で行われたものであり、裁判制度の趣旨目的に照らして不相当であり、違法な提訴であると認められる。

【主観的事情】 本件書籍の各記述内容の大部分は真実であり、その一部の記述についても、積極的に事実に反すると認められるわけではないから、社会的評価を低下させるものとは認め難く、不法行為の成立が否定される状況にあるのに、Xは、本件記述内容が真実であるか否かについて意に介することなく、十分な調査をしないまま訴えを提起したのであり、このような事実関係のもとでは、Xは、その請求が認容される余地のないことを知悉しながら、あえて批判的言論を抑圧する目的で、提訴に踏み切ったものと認定された。

なお、右判決に対する控訴は棄却されている（平成一七・一〇・一九、東京高裁判決）。

（二） 不当訴訟を否定した判決例

B①昭和六三・四・一二、東京地裁判決（判例時報一三三三号八頁）

【事實】 Y会社から写真用品を継続して多量に仕入れたAが、これをX会社に格安値段で転売したために倒産した

不当訴訟に関する判例（菊池定信）

ので、その代金を回収できなくなつたYは、その損害の回復を図るため、Xに対し、XがA会社の倒産等に加担していたとして損害賠償請求の前訴を提起したが、敗訴して判決は確定した。そこで、Xは、Yの前訴の提起は理由のない不当訴訟であるとして、慰謝料等の支払いを求めて訴えたのが本件である。

【判旨】 前訴の提起に至る諸般の事情にかんがみれば、前訴判決では結果的には敗訴したものの、Y等において、AがYから本件フィルムを騙取し、これにつきXが共謀ないし教唆、幫助等により加功していたものと判断してXに訴えを提起したことについては無理からぬ理由があるものと認められ、少なくとも右訴えの理由がないことを容易に知り得たのに著しい不注意によってこれを認識しないまま訴えを提起するなど、右訴訟提起が正当の権利行使の範囲を著しく逸脱し、公序良俗に反する違法なものであるとは認められない。

【主観的事情】 Yは、A会社の倒産後調査した結果、XとAとの共謀等が認められるとして判断し、弁護士と相談の上で前訴を提起したものであること、Aが詐欺罪で起訴され、実刑判決を受けていること、X等の取引実態についてのYの事前調査にも限界があること、Xに対しても刑事告訴をすべきかを検討したことなどの諸般の事情にかんがみれば、Yが前訴を提起したことについては無理からぬ理由があるものと認定されている。

B②平成三・九・六、東京地裁判決（判例タイムズ七八八号二四二頁）

【事実】 A男は、Y1と婚姻して子Y2がいたが、その後、離婚して、現在はX女と婚姻中であるところ、Y1は、弁護士Y4を訴訟代理人として、Aとの調停離婚で合意した慰謝料請求権を保全するため、Aの将来の退職金に対する仮差押をした（第一事件）。また、Xの勤務する会社Y3は、Y4を訴訟代理人として、Xに対し、その学歴詐称を理由とする損害賠償請求訴訟を提起した（第二事件）。さらに、Y1及びY2は、Y4を訴訟代理人として、Xに対し、Y1とAとを離婚させるために中傷、嫌がらせなどの攻撃をし続けたと主張して、不法行為に基づく損害賠償

請求訴訟を提起した（第三事件）。そこで、Xは、Y等が共謀の上、Y3の脱税容疑を立証する知識を有するXが警察等に証拠を提出することのないよう強要するため、右假差押え及び訴えを提起したもので、不当訴訟にあたるとして、Y等に対し、損害賠償の支払いを求める提訴をしたのが本件である。

【判旨】 第一事件の仮差押えは、もっぱらY1の慰謝料請求権を保全する目的でのみ行われたということができる。第二事件のY3のXに対する訴訟提起については、全証拠もってしても違法性を認めるに足りる証拠はない。Xは既にY3から持ち出した書類等を税関に提出し、Y3は警察から呼び出しを受けていることなどの結果からみて、Xの供述は信用できない。第三事件のY1・Y2のXに対する訴訟提起については、全証拠をもってしても、Y等が共謀してX主張の目的で右訴訟を提起したことを認めるに足りる証拠はない。かえって、証拠によれば、Xの執拗な嫌がらせからAとY1とが調停離婚したこと、その後もXが文書で中傷したり、嫌がらせをするなどしたため、訴訟を提起したのであって、右訴訟の提起等は正当な権利行使である。

【主観的事情】 第二事件の提訴は、Y3会社の脱税容疑を立証する知識を有するXが警察等に証拠を提出することなどないように強要するためになされた不当訴訟である、とXは主張したが、その供述は信用できず、全証拠をもってしても提訴の違法性を認める証拠はない、と排斥され、また、第三事件は、XがY1らに対し、文書による中傷、執拗な嫌がらせをしたことを理由として提訴したものであって、右提訴は、そもそも不当訴訟に当たらない、と判断された事案である。

B③平成三・一二・六、大阪地裁判決（判例時報一四一六号一二七頁）

【事実】 信販会社Xは、顧客Yに対し、Yがショッピングクレジット契約に基づきA加盟店から購入した代金立替金の支払いを求めて本訴を提起したところ、Yは、A加盟店がYを購入者としてその氏名を冒用し、架空のクレジッ

ト契約により立替金を取得流用している事情があるのに、XはAとの加盟店契約の審査を怠り、同店に対する調査監督義務を尽くさず、Yの契約意思の確認をも怠るなど十分な調査をすることなく本訴を提起したことは、不法行為にあたるとして反訴を提起したのが本件である。

【判旨】 Y名義使用の承諾の有無についてみると、電話受付表によれば、XからY方にクレジット申込みの内容を電話で確認した際、Yの妻の回答がなされているが、Y本人に対する直接の確認はなされておらず、証拠によつてもY自身による名義使用の承諾を認めるに足りず、他にこれを認めるべき証拠はない。もっとも、Yの妻の回答の事実及び証拠によれば、妻がY名義の使用について承諾を与えたことが推認される。以上の認定事実によると、XのYに対する立替金支払いの本訴請求は、YよりA加盟店に対する名義貸がなされたとの判断を持ったことは必ずしも不当とは言えず、これによる責任を負担すべきものとの観点から訴訟提起に及んだものと考え方られ、加盟店契約締結の前後を通じ、本件加盟店に対する調査、監督が不十分であったことは否定できないが、これら本件に表れた諸事情を考慮しても、XのYに対する本訴請求が著しく相当性を欠く違法のものということはできない。

【主観的事情】 Xが立替金についての名義貸としてYに対しその支払を求める本訴請求は、Y自身が名義使用を承諾した事実はないとして棄却されている。他方、不当訴訟を主張した反訴については、Yが市消費生活相談員の指導により、商品購入の覚えがなく、契約の事実もないから当該契約は無効である旨をXに通知したこと、Xの前記立替金についての支払督促の申立てに対し、督促異議の申立てをしたことなどを考慮しても、Xが名義貸のYから分割払い、減額等の方法によりその回収を計る方針のもとに交渉をしてきたことなどの事情が考慮され、XがYにより加盟店に対する名義貸がなされたものと判断を持つたことは必ずしも不当とは言えない、として反訴請求も棄却されている。

B④平成四・一・二八、大阪高裁判決（判例タイムズ七九二号一七六頁）

【事実】 Xの借入金を代位弁済したY1は、その債権回収のためXの家財道具を処分したため、XはY1に対し、不法行為による損害賠償請求訴訟を提起して勝訴し、この判決を債務名義として強制執行をすることとなつた。そこで、Y1は、右債務名義に掲げる債務の大半を弁済し、その残部については、Xに対する第三者の債権を譲り受け、これにより相殺を主張してその支払いを拒絶し、さらに、弁護士Y2に委任して前記債務名義の執行力の排除を求め訴訟を提起したが敗訴し、その判決は上告審で確定している。そこでXは、Y等が不法行為に基づく損害賠償債権を受働債権として相殺することは民法五〇九条により許されないのは明らかであるのに、右相殺を異議事由として執行停止を求める前記請求異議訴訟を提起したのは不当訴訟にあたるとして、Y等に対し、損害賠償請求をしたのが本件である。

【判旨】 Y1が請求異議訴訟で相殺を主張した受働債権は、XのY1に対する損害賠償債権の一部の遅延損害金に過ぎないこと、Y等は、民法五〇九条の相殺禁止規定にかかるらず、公平の原則ないし信義則上、Y1のXに対する債権を回収するための一手段として、右債権を自働債権とし、これと、Xに対する不法行為に基づく損害賠償債権に対する遅延損害金の賠償債権の一部を受働債権として、相殺の意思表示をし、前記請求異議訴訟やこれに伴う強制執行停止の申立てをしたものであること、裁判所も右強制執行停止の申立ては、その主張自体に照らし、理由があるものと認めて、強制執行の停止決定をしたことなどの事実関係の下においては、Y等が民法五〇九条の相殺禁止規定にかかるらず、公平の原則ないし信義則上、Y1のXに対する前記遅延損害金の賠償債権を自働債権として、相殺できるものと解釈したことは無理からぬことであつて、Y等が相殺の意思表示をし、前記請求異議訴訟やこれに伴う強制執行停止の申立てをしたことをもって、これを一概に不当な行為ということはできない。

【主観的事情】本件では、Y等が共謀してXの強制執行を妨害する目的で請求異議訴訟を提起したものでないこと、Y等が前記相殺をすることができるものと解釈したことは無理からぬことであること、また、第一審判決（京都地裁判決・平成三・四・二二三、判例タイムズ七六〇号二八四頁）も、民法五〇九条の立法趣旨に鑑みれば、相殺が許容されるものと解する余地があり、Y1はその損害賠償金の大半を弁済していることなどの事情に照らせば、右請求異議訴訟が著しく相当性を欠いていたものと認めることができない、としている。

B⑤平成八・二・二三、東京地裁判決（判例時報一五七八号九〇頁）

【事実】大学院生Xが市史の編纂委員Y1から依頼されて当該地方都市発行の市史に掲載するため執筆した論文をY1に送付したところ、Y1は、Xに無断で右論文に若干の改変を加えて勤務先高校の学内誌に投稿し、かつ、その別刷を印刷して日本地理学会員等に配布した。これを知ったXは、Y1に対し、著作権及び著作者人格権の侵害に基づく損害賠償請求の本訴を提起した。これに対し、Y1も、Xが自己の論文を盗用されたなどと記載した文書をY1の勤務先の校長、教育委員会、文部大臣等に送付するなどして名譽が毀損されたとして、Xに対し、損害賠償請求の反訴を提起した。しかし、反訴請求は棄却され、他方、本訴請求は認容された。そこで、Xは、Y1の訴訟代理人弁護士Y2に対し、右反訴の提起が違法であるのにこれに加担したこと、Xには著作権等を有しない旨の主張をしたことなどを理由として不法行為に基づく損害賠償請求の訴えを提起したのが本件である。

【判旨】Y1が予備的に主張するように、Y1がXの権利を侵害したとしても、Xがそのことを第三者に告げるなどの行為をすることについて、その動機、目的やその具体的な行為態様によつては、社会的相当性を逸脱するものとして、違法性を有するに至ることもあり得るのであり、本件訴訟における双方の主張立証の結果、Y1の主張が認められず、反訴の理由が認められないと判断されるとしても、直ちに、その反訴の提起自体が法的根拠や事実的根拠を

欠くものと評価されるべきものではない。そして、Y₁が市史編纂委員等の職を辞したのは、Xの議員に対する事実経過の説明等も一因となつてY₁の著作権侵害等が議会で取り上げられ、新聞報道もなされるなど社会問題化したために、市教育委員会の教育長の勧告を受けたためであると認められるのであり、これらの状況からすると、Y₁がXの第三者に対する言動によって多大な精神的苦痛を受けたものとして反訴を提起することは、全く法的根拠や事実的根拠を欠き、Y₁がこのことを容易に認識することができたもので、違法なものであるとの評価をすることはできないものというべきであり、Y₁がこの点について裁判所の判断を求めるために反訴を提起することについて、違法性を肯認することができない。したがって、Y₂がY₁の代理人として、反訴を提起する訴訟行為を行つたことについて、違法性を認めることはできない。

【主観的事情】本件判決では、Y₁が、市史の編纂委員として、Xの農村調査について市史のために執筆するよう要請したうえで、Xを市に紹介し、資料を送付し、Xを現地に案内するなど多くの協力をしていること、また、Y₁は、Xの投稿は学術論文としてではなく、その原稿の記載内容の加筆、訂正を行いうるものと考えており、また、送付されてきたXの論文が独立した著作物として著作権法上保護されるものであるとの認識を欠いていたこと、ところがXは、著作権が侵害されたとして、そのことを第三者に告げるなど社会的相当性を逸脱することもあり得る言動があつたこと、これによりY₁が職を辞するなど多大な精神的苦痛を受けたことなどの状況からすると、Y₁の提訴には違法性を是認できない、と判断した。

B⑥平成一〇・一・二〇、東京高裁判決（判例時報一六八三号一〇七頁）

【事実】Yから相続税の支払いについて委任を受けたXがその委任事務を終えたのに、本件不動産の売却代金の残余を預かっており返還しないとして、YはXに対し、その預り金の返還請求権を被保全権利とする仮差押えを執行し、

次いで、その返還を求める本案訴訟を提起したが、前記売却代金は全額返還されると認定されて敗訴し、その判決は確定した。そこでXは、右仮差押えの申立て及び本案訴訟の提起はいずれも不法行為を構成するとして損害賠償を求めたのが本件である。

【判旨】 本件売却代金はYに引き渡されているうえ、Yの自宅の改築などのために費消されていたと認められるのであるから、売却代金の使途に疑念を持ったというYの主張は、Yの記憶違いであるか、あるいは、事実を歪曲した主張であると受け取られても仕方のないことであるというほかない。しかしながら、Yの陳述書その他の証拠に照らしても、Yが事実を歪曲して本件本案訴訟を提起したものと認めることはできず、Yがその敗訴に至った本件本案訴訟を提起したのは、Yの記憶に不確かなどころがあつたからであると認め得るにとどまるが、本件本案事件は、YとXとの間の委任契約に基づく事務処理に起因する紛争であつて、委任者のYが、その記憶に不確かなどころがあるため、受任者のXに対して当該事務処理の顛末について説明を求めることが自体は不自然ではなく、委任者が受任者の説明が十分でないとして、委任契約に基づく引渡し請求権の行使として裁判を提起することを違法というべきものとは解されない。

本件においても、Yにおいて、Xが本件売却代金の残余を預かっているとして、その返還を求める本件本案事件を提起したことは、本件売却代金の使途を解明するためには必要なことであったのであって、前説示のとおり、Yの記憶が不確かであったことに起因するものであり、そして、Yが敗訴の確定判決を受けるに至ったとしても、裁判制度の利用として是認し得ないものではない。したがつて、本件本案訴訟の提起が不法行為を構成するとまでいふのは困難である。

なお、Yが本件保全事件を申請するという挙に出たことについては、相当な事由があったとは認められず、他に本

件本案判決の敗訴が確定したことにより本件保全事件の申請についてYに過失があったとの推定を覆すに足りる証拠はない。したがって、本件本案事件の申請は、Xに対する不法行為を構成する。

【主観的事情】 本件本案事件については、YとXとの委任契約に基づく事務処理に起因する紛争であって、Yがその記憶に不確かなるところがあるため、Xに対して当該事務処理の顛末について説明を求めることが自体は不自然ではなく、YがXの説明が十分でないとして、本件売買代金の使途等に疑惑を抱き、これを解明するために本案訴訟を提起したものと判断されている。

これに反し、本件保全処分については、本案訴訟において原告敗訴の判決が確定した場合には、相当の事由のない限り、その申立人・原告に過失があったものと推定されるという昭和四三年一二月二四日最高裁判決及び平成二年一月二二日最高裁判決の立場を踏襲して、Yに相当な事由があつたとは認められないとする。

B⑦平成一〇・五・二五、東京地裁判決（判例時報一六六〇号八一頁、判例タイムズ一〇三九号二〇一頁）

【事実】 A社の株主Yは、A社が融資した会社の倒産等により貸付金九〇億円の回収が不能になつたとして、A社の取締役・監査役のX等に対し、取締役としての注意義務・忠実義務違反、監査役としての注意義務違反等による損害賠償請求の株主代表訴訟を提起したところ、X等は、Yが九〇億円は返済されていて損害賠償請求権が存在しないことを承知しつつ、あえて株主代表訴訟を提起したと主張して、担保提供の申立てをしたところ、東京地裁は、Yに対し担保提供を命ずる決定をした。しかし、Yはその所定の期間内に担保を提供しなかつたため、右訴えは却下された。そこでXは、Yに対し、右株主代表訴訟は不法行為を構成すると主張して損害賠償の支払を求めたのが本件である。

【判旨】 Yは、本件代表訴訟提起前にA社の取締役議事録の閲覧を請求し、株主総会において質問状を送付し、監査役に関する判例（菊池定信）

査役に対して訴提起請求書を送付するなどしてA社に説明を求めていたにもかかわらず、A社からは何ら明確な回答が得られていない。また、本件代表訴訟提起の段階で、YにおいてA社への九〇億円の回収が確認されておらず、A社に対してもその説明要求をしてもこれに明確な回答がなく、A社の財務諸表においてもこの点が明確ではなかったのであるから、この点に関するXの責任を明らかにするために訴訟を提起したとしても、その判断過程に不自然、不合理な点はない。しかも、A社による九〇億円の貸付金の回収が完了してA社に損害金が発生していないことが確実となっていたことを認めるることはできない。

以上によれば、Yが本件請求原因につき事実的法律的根拠を欠くことを知り、又は容易に知り得たのにあえて本件代表訴訟を提起したとは認められないし、右訴提起が、裁判制度の趣旨目的に照らし著しく不相当であると認めることもできない。

【主観的事情】本件では、株主Yは、A社の貸金九〇億円の回収が確認されなかつたこと、その点に関し、A社に種々の要求をし、また、説明を求めたのに何らの回答も得られなかつたことなどの事情が考慮され、YがA社の取締役等Xの責任を明らかにするために訴訟を提起したとしても、その判断過程に不自然、不合理な点はない、と認定されている。

B⑧平成一一・四・二二、最高裁判決（判例評論四九四号一九四頁（判例時報一七〇〇号一九四頁）、判例タイムズ一〇三六号一二〇頁、判例時報一六八一号一〇二頁）

【事実】Y少年とその友人Aが自動二輪車に同乗して走行中、自動車と衝突してYは軽傷を負うのみであったが、Aは死亡した。捜査機関の事故調査では、Aが自動二輪車を運転していたものと認定され、Yは不起訴処分となつたが、Aの両親Xは、自らの調査に基づきYが運転していたものと主張して、Yに対し、損害賠償請求の本訴を提起し

た。これに対し、Yは、右本訴は単にYに損害を与えることを目的とした不当訴訟にあたるとして損害賠償を求める反訴を提起したのが本件である。

【判旨】原審の適法に確定した事実関係によれば、本件事故当時、Aは青色ヘルメットとえんじ色で白色縦線が入ったズボンを、Yは白色ヘルメットと紺色のズボンをそれぞれ着用していたところ、現場付近に居合わせた目撃者は、事情聴取した警察官及びXに対し、本件自動二輪車の運転者のヘルメットは白色で座席の同乗者のズボンは赤っぽい色に白色縦線が入っていた旨を明確に述べ、原審においても同様の供述をし、また、他の目撃者も、これに沿う供述をしているというのであるから、本件自動二輪車の運転者はYであるというXの主張には、これを裏付ける証拠が皆無であったとはいえない。したがって、Xが特段の根拠もないままYが運転者であったと思い込んだということはできない。まして、本件事故によってAのみが死亡し、同人の供述は全く得られないのであるから、事故当時、現場におらず、事故状況を知りえなかつたXが、Yや当時一緒に行動していた友人らの供述を容易に信用せず、前記の証拠をもって捜査機関の認定と異なる認定を前提に本訴を提起するに至つたことには無理からぬものがある。殊に本件は、事故現場の状況、本件自動二輪の損傷状況、Y等の負傷の状態などの客観的証拠から運転者を特定することが必ずしも容易でない事案というべきであり、現に、本件において三回行われた鑑定の中には、Xの主張に沿うものも存在するのである。

以上によれば、本件において、Xが、捜査機関が運転者をAと認定していたことを知つていたからといって、Yに対する損害賠償請求権を有しないことを知りながら又は通常人であれば容易にそのことを知り得たのにあえて本訴を提起したとは認められないから、Xの本訴提起は、いまだ裁判制度の趣旨目的に照らし著しく相当性を欠くものとはいはず、Yに対する違法な行為とはいえない。

【主観的事情】 本件では、運転者がYであることを裏付ける現場の目撃者の供述があったこと、本件事故現場の状況、本件自動二輪車の損傷状況、同乗した友人の負傷の状態などの客観的証拠から運転者を特定することが容易でない事案であったこと、三回の鑑定結果の中には、Xの主張に沿うものが存在していたことなどの事情が考慮されて、XがYに対し本訴を提起するに至ったことには無理からぬものがある、と判断された。

なお、本件一審、二審では、Yが運転者であったという特段の根拠や証拠がなく、勝訴の見込みもないまま、被害感情に駆られて本訴を提起したものと認定されている。

B⑨平成一六・三・三一、東京地裁判決（判例タイムズ一一五三号二六六頁）

【事実】 Y会社と鞄の製造、加工、販売につき取引関係にあったX会社が、その後、Yとの取引関係を解消して新たに仕入れた通学用鞄の販売を開始したので、Yは、Xに対し、Yの有する実用新案権を侵害する旨の警告書等を送付した後、本件実用新案権の侵害を理由として本件鞄の販売差止めと損害賠償請求の前訴を提起した。しかし、Yは後に請求を放棄したので、前訴はY敗訴の実質で終結した。そこで、Xは、Yの前訴提起が不法行為にあたるなどとして損害賠償を求めたのが本件である。

【判旨】 本件実用新案権侵害を理由として前訴を提起しようとするYには、訴え提起に先立つて、本件考案の出願前に公然実施されていたか否かを調査すべき義務があり、同義務の履行を怠つたと認められる場合には、前訴の提起が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くと認められるときに当たる。

しかし、本件においては、Yが公然実施の有無の調査をしたときは出願から既に約一一年を経過していること、本件考案の実施に係る製品は、中学生向けの通学用鞄であって、性質上、長期間保管されるような製品ではないこと、Yは、鞄の製造業者であって、商品を購入した者を探し出すのは困難であること、鞄の販売を行つたXも、購入者が

所有していた本件鞄をようやく発見することができ、鞄が提出されたのは前訴の提起後であったことなどの事情に照らすならば、Yにおいて、前訴提起前に公然実施の有無を調査したが、本件考案の出願前実施品を発見することができなかつた点について、公然実施の有無を調査すべき義務違反があつたと認めることはできない。

そうすると、Yの前訴提起は、裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くとは認められないから、Xに対する違法行為とはならず、不法行為を構成しない。

【主観的事情】本件では、鞄が本件実用新案権の出願前に販売されたというのであるから、その侵害を理由として前訴を提起しようとするYには、その公然実施の有無を調査確認すべき義務がある。しかし、Yがその調査をしたものの、出願前実施品を発見することができなかつた多くの事情が考慮されて、公然実施の有無を調査すべき義務違反があつたと認めることはできない、と判断されている。

四 まとめ

前掲昭和六三年最判は、不当訴訟といえるには、訴えの提起が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くときに限られる、という抽象的命題を示しつつ、その具体的な判断基準として、①提訴者が敗訴判決を受けたこと、②提訴者の主張した権利又は法律関係が事実的、法律的根拠を欠くものであること、③提訴者がそのことを知りながら又は通常人であれば容易にそのことを知りえたといえるのあえて提訴したことなどを挙げている。

しかしながら、①の敗訴判決を受けたこと、②の請求が根拠を欠いていることは、結果として同じ趣旨を表現しているに過ぎず、しかも、これらは、当該判決のもとでは自明のことであつて、議論の余地はないものと思われる。こ

れに反し、③の提訴者の主観的事情は、不当訴訟の当否を判断する上で決定的な要因になる、ということができる。筆者は、このような視座から、これまで、右最判以降の判決例において、③の主観的事情がどのような事実関係のもとで考慮され、あるいは斟酌されているかを主題として吟味してみた。そして、最後に、その主観的事情というものを次に分別して、本稿のまとめとしたい。

(一) 不当訴訟を肯定した判決の場合

(ア) 提訴が相手方を害するなど不当な目的のためになされたケース

例えば、売上金の横領という虚偽の犯罪行為をあえて主張して賠償金の支払請求訴訟を提起したA②、実質的婚姻意思を全く欠き婚姻生活は形骸化しているのに、その夫が妻の同居者に対し婚姻関係を破綻させたとして慰謝料請求訴訟を提起したA④、相手方に不当な圧力をかけて別件訴訟を有利に進行させようとの目的から、あえて損害賠償請求訴訟を提起したA⑦、多額の罰金を免れるために、売買契約を偽装しその代金支払請求訴訟を提起したA⑩、拉致監禁を隠蔽するために、名誉毀損訴訟を提起したA⑪、批判的言論を抑圧する目的で、名誉毀損訴訟を提起したA⑫及びA⑯、真実と異なる主張や供述をし、これを糊塗するために虚偽の証言や証拠の提出をさせて訴訟を追行したA⑯、マスメディアの注目を浴びて医師の診察に不満を持ち、その虚名をはこうという考え方から、虚偽の事実に基づき被害賠償請求訴訟を提起したA⑭などがある。

(イ) 提訴の理由がないことを知りながら、あえて提訴したケース

これに属するものとしては、売買契約が成立していないことを知っていながら、その成立を前提として提訴したA⑤、貸金債権の弁済を受け、その不存在を認識していながら、その取立訴訟を提起したA⑥などが、それに属する。(ウ) 提訴の理由がないことを通常人であれば容易に知りえたといえるのに、あえて提訴したケース

例えば、極めて容易に契約の不成立を調査確認できたのに、これを全く怠り一方的に提訴したA①、極めて簡単に契約締結の有無を明らかにする方法があるのに、これを利用せず、軽率、不十分な調査のまま提訴したA②、本件請求権が存在しないことを確認する和解案を作成しているなど、請求に理由がないことを知り、又は容易に知り得たにもかかわらず提訴したA⑦、警察への通報、テレビ発言の主要な部分は真実で違法でないことを容易に知り得たにもかかわらず、ことさら事實関係を否定し、極めて不自然な考え方のもとに、あえて提訴したA⑧などがある。

(二) 不当訴訟を否定した判決の場合

(ア) 提訴に無理からぬ事情があり過失はないと判断されたケース

例えば、会社の倒産に加担していたものと判断して、その共謀者に対し損害の回復を図るために提訴したことに無理からぬ理由があり、提訴理由がないことを知らなかつたことにつき著しい不注意はないとしたB①、交通事故死亡者の両親が検査機関の認定と異なる目撃証人や鑑定等を前提として特定した加害者に対し、損害賠償を求めて提訴するに至つたことには無理からぬものがあると認定されたB⑧、実用新案権侵害を理由として提訴するには、その提訴前に当該考案の出願前に公然実施されているか否かを調査すべき義務があるが、本件の場合は、その提訴前に公然実施の有無を調査したものの、出願前実施品を発見できないまま提訴したことによる過失はないとされたB⑨などがある。

(イ) 提訴に相当な理由があると判断されたケース

例えば、全証拠をもってしても、不当な目的で訴えを提起したことを認めるに足りる証拠はなく、かえつて中傷や嫌がらせに対する正当な権利行使として訴えを提起したものと認められたB②、名義貸しによる立替金の分割払い、減額等の交渉があつたことなどによると、名義貸しがなされたものと判断したことは不当とはいはず、その責任分担

の観点から提訴した立替金払い請求は著しく相当性を欠く違法なものとはいえないと認定されたB③、損害賠償金の大半を弁済し、その遅延損害金についても、相殺が許されるものと解釈したことには無理からぬことであって、その相殺の意思表示をし、請求異議訴訟を提起したことをもって一概に不当な行為とはいえないと判断したB④、著作権侵害を第三者に告げるなどの行為は、その目的や態様によって社会的相当性を逸脱することもありうるのであり、これによつて、職を辞するなど多大な精神的苦痛を受けたものとして裁判所の判断を求めるために提訴したことは不当事訴訟に当たらない、としたB⑤、委任事務処理の顛末について説明を求めたが、その説明は十分ではないとして、その委任事務に係る売却代金返還請求訴訟を提起したことは、売却代金の使途を解明するためには必要なことであると認定されたB⑥、取締役議事録の閲覧、貸付金の回収等についての説明要求に対し何ら明確な回答が得られないでの、その取締役等の責任を明らかにするために提訴したことには不自然、不合理な点はないとされたB⑦などがある。

以上