

主 文
原決定を破棄する。
本件を東京地方裁判所に差戻す。
理 由

本件再抗告の理由は別紙記載のとおりである。
ところで、記録によると、抗告人が相手方を被申立人として本件訴訟引受の申立をした渋谷簡易裁判所昭和三十九年（ハ）第二三三三号請求異議事件の訴の要旨は、Aと抗告人間の渋谷簡易裁判所昭和三十九年（イ）第二〇七号家屋明渡和解事件について同年一〇月九日、抗告人はA所有の本件建物を不法占有中であることを認め昭和三十九年十一月十五日限りこれを同人に明渡す等の旨の和解が成立したが、その後Aは訴外Bに本件建物を売渡し、同人は更にこれを抗告人に売渡したので、Aは既に無権利者であるから、同人を被告として右和解調書に基づく執行不許の裁判を求めているというのであり、本件訴訟引受申立の要旨は、相手方は本件訴訟提起後である昭和三十九年六月一三日右和解調書につき承継執行文の付与を受けたから相手方に対して訴訟の引受を命ずる旨の裁判を求めているというのである。これに対し、原決定は、Aは本件建物をCに売渡し、相手方は昭和三十九年五月四日本件建物をCから買受け、同月一九日Aから中間省略による所有権移転登記を受けたとの事実を認定した上、相手方は本件建物の所有権と共に抗告人に対する明渡請求権をも譲受けたものであり、所有権移転の對抗要件をそなえることによるつて右明渡請求権を抗告人に対抗し得ることとなつたのであるから、訴訟の目的たる債務の承継も、承継執行文付与の有無にかかわりなく、そのときに生じたのであつて、本件訴訟はその後である昭和三十九年五月二六日に提起されたものであるから、本件訴訟引受申立は失当であるとして、これを却下した第一審裁判に対する抗告人の抗告を棄却したものである。
しかし、請求異議の訴は債務名義が存する場合に、実体上の理由により債務名義に表示された請求権が存しないことを主張して形式上存する債務名義の執行力の排除を求める訴であるから、承継執行文の付与がない限り債務名義に債権者として表示された者を被告とし、債権者の地位に承継があつたことを理由とする承継執行<要旨>文の付与があつたときはその承継人を被告とするのが本則であることはいうまでもないところである。したが</要旨>つて、債務名義に表示された請求権の譲渡がなされたが承継執行文の付与がなされないうちに、債務名義に表示された債権者を被告として請求異議の訴を提起した後、承継執行文の付与があつたときは、その承継人を被申立人として訴訟引受の申立をすることは当然許されるものと解するのが相当である。もつとも、未だ承継執行文の付与はなされていなくとも、債務名義に表示された請求権が第三者に譲渡されて對抗要件が具備された場合には、その譲受人が何時承継執行文の付与を受けて強制執行をなすかわからないのであるから、債務者としては右譲受人を被告として訴を提起することも許されるものと解すべきであり（昭和七年十一月三〇日大審院判決、民集一一卷二一號二二一六頁参照）、更に、債務名義に表示された債権者を被告として訴を提起した後、右請求権が第三者に譲渡されて對抗要件が具備された場合には、その譲受人が承継執行文の付与を受けける以前でも、原告は訴訟引受の申立をすることができると解することができると解するが、しかし、その故に、請求権の譲渡が行われ對抗要件が具備された後は譲渡人すなわち債務名義に表示された債権者を被告として訴を提起することができないと解したり、また、かかる訴を提起した後譲受人が承継執行文の付与を受けた場合には訴訟引受の申立をすることが許されないと解することはできない。何となれば、債務名義に表示された請求権が第三者に譲渡された後においても承継執行文の付与があるまでは、譲渡人が第三者に対する請求権の譲渡を争い、又はその回復を得て、或いは単に不当に、強制執行をなすおそれがないとはいえないから、債務者がこれに対処するため提起した訴は適法であると解すべきことは当然であり、またその後承継執行文の付与があつて、債務者が右訴をそのまま維持する必要がなくなつたときに、承継人を被告として改めて別訴を提起することを要するものとするのは、債務者に酷であり訴訟経済にも反するからである。（なお、請求異議の訴提起前に請求権の譲渡がなされ對抗要件が具備されたが未だ承継執行文の付与がなされない場合には、債務者は訴を提起するにあたり、譲渡人を被告とすることもでき、譲受人を被告とすることもでき、更に両者を共同被告とすることもできるものと解する。）

なお、請求異議の訴においては、債務名義に債権者として表示された者とその承継人とでは、これに対する異議の理由が共通である場合もあれば異なる場合もあり、本件訴訟の異議の理由は、被告であるAは既に本件建物の所有者ではなくなつたと

の主張に基くものであるから、抗告人はこれをそのまま相手方に対する異議の理由となし得るとは考えられないのであるが、一般に訴訟引受があつた場合被告と訴訟引受人とについて請求原因がすべて同一であるとは限らないのであるし、民事訴訟法第二三二条に反しない限り異議の理由の追加変更が許されるものと解すべきであるから、Aに対する異議の理由が相手方に対する異議の理由とならないことをもつて、本件訴訟引受の申立を排斥する理由とすることもできない。

してみれば、本件訴訟引受の申立は、抗告人主張のとおり、訴提起後に承継執行文の付与がなされたものとすれば、その一事によつて許すべきものと認むべきであるにも拘らず、原審はその点に触れることなく、相手方は抗告人が本件訴訟を提起する以前に本件債務名義に表示された請求権を譲受け対抗要件を具備したとの理由によつて本件訴訟引受の申立は失当であるとしたのであるから、原決定には決定に影響を及ぼすべき法令の解釈適用の誤があるものといわなければならない。

よつて本件再抗告は理由があるから、民事訴訟法第四一四条第四一三条第四〇七条に則り、主文のとおり決定する。

(裁判長裁判官 牛山要 裁判官 福島逸雄 裁判官 今村三郎)