



暴対法上の適格団体訴訟制度の解釈による拡張可能性について

八田, 卓也

(Citation)

神戸法學雑誌, 71(1):1-26

(Issue Date)

2021-06-30

(Resource Type)

departmental bulletin paper

(Version)

Version of Record

(JaLCD0I)

<https://doi.org/10.24546/81012869>

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/81012869>



神戸法学雑誌第七十一巻第一号二〇二一年六月

暴対法上の適格団体訴訟制度の解釈による 拡張可能性について

八 田 卓 也

I はじめに

本稿は、「暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律（平成3年法律第97号）」（以下「暴対法」という）32条の4第1項によって認められる付近住民等の授権に基づく適格都道府県センターによる指定暴力団等の事務所使用等の差止請求訴訟制度（以下「適格団体訴訟制度」という）の解釈による拡張可能性を、(1)指定暴力団以外の暴力団に対する事務所使用等の差止請求、(2)暴力団員等による慰謝料請求に対する被告側での応訴、(3)暴力団の事務所使用等による精神的損害に基づく付近住民等の慰謝料請求、(4)組長責任訴訟の4局面に即して検討することを目的とする⁽¹⁾。

-
- (1) 本稿は、2021年2月26日に日本弁護士連合会＝中国地方弁護士連合会＝岡山弁護士会の主催により開催された第90回民事介入暴力対策岡山大会協議会『暴力団事務所の使用差止め・適格団体訴訟について～うちの街にや暴力団事務所はいらんのんじゃ～』（以下「民暴岡山大会」という）の資料として提出した論攷に加筆・修正をしたものである。後述する適格団体訴訟制度における授権者の匿名化の趣旨にも鑑み、逐一お名前を挙げることを控えるが、準備段階を含み民暴岡山大会にて多くの有益なご教示をいただいた、同大会実行委員会の先生方およびパネリストの皆様へ深謝する。また、本稿執筆の準備段階で、2021年1月13日にZOOMによるWEB会議方式で開催された民事訴訟法研究会（東京

適格団体訴訟制度は、適格都道府県センターが、実体法上の差止請求権の主体である付近住民等の授権に基づき、その請求権を訴訟物とする訴訟を原告として追行する任意的訴訟担当として制度設計されており、その解釈による拡張（適格団体訴訟制度を暴対法に規定されていないケースに拡張して用いること）は、適格都道府県センターによる、解釈による（＝明文のない）任意的訴訟担当を許容することによって可能となる。そこで以下では、まずⅡで上記の各論的検討の前提としての総論的な考察としてどのような視点から適格団体訴訟制度の解釈による拡張可能性を考察するのが適切かという基本的視座を設定した上で、Ⅲで指定暴力団以外の暴力団に対する事務所使用等の差止請求、Ⅳで暴力団員等による慰謝料請求に対する被告側での応訴、Ⅴで暴力団の事務所使用等による精神的損害に基づく付近住民等の慰謝料請求、Ⅵで組長責任訴訟について、それぞれの解釈による適格都道府県センターによる任意的訴訟担当による追行の許容性について、考察する。

Ⅱ 総論

1 判断基準と考察の視点・要素

明文のない任意的訴訟担当の許容性についての最高裁判例による判断基準は、〔1〕弁護士代理原則・訴訟信託禁止原則の不潜脱と〔2〕任意的訴訟担当を認める合理的必要性の存在とされている（最判昭和45年11月11日民集24巻12号1854頁。以下「昭和45年最判」という）。

以上の要件はいずれも外延のはっきりした要件とはいえず、それをどのように具体化するかが問題となる。その具体化のための視点（〔1〕〔2〕の下に明文のない任意的訴訟担当の許容性を判断する視点）たり得るものとしてこれまで

大学)にて報告の機会を与えていただき、そこでも多くの貴重なご教示を得た。期して感謝する。本稿は、JSPS 科研費 JP20K01369、JP20H01422、JP20K20743 の助成を受けた研究の成果であり、日本学術振興会による研究助成にも感謝する。

学説上指摘されてきたものに、①実体法上認められる行為（実体法上認められる権限行使）の延長線上にあるか（その訴訟上の行使といえるか）⁽²⁾、②授権者＝被担当者の不利益、③相手方当事者の不利益、がある。このうち②の被担当者の不利益としては、権利が第三者によって行使されることそのものに伴う不利益⁽³⁾（たとえ勝訴しても、その権利行使によって相手方との紛争や関係全般がかえってこじれるということはある得、第三者による権利行使自体が1つのリスクになり得る）と、敗訴判決の判決効が拡張することにより生じる不利益が考えられ、これらの不利益との関係で任意的訴訟担当を正当化する要素としては {1} 被担当者の利益保護（すなわち上記の不利益回避）のメカニズム、{2} 被担当者に上記の不利益を課すことを正当化する要素⁽⁵⁾、が挙げられている。③の相手方の不利益としては、訴訟上相手方とする当事者が変動することに伴う不

- (2) 松本博之「代理受領権者は訴訟担当として取立訴訟を提起することができるか」椿寿夫編『講座 現代契約と現代債権の展望 3 担保契約』（日本評論社、1994年）201頁以下。
- (3) 垣内秀介「任意的訴訟担当における授権をめぐる」高橋宏志先生古稀祝賀論文集『民事訴訟法の理論』（有斐閣、2018）211頁以下、特に233-234頁。八田卓也「消費者裁判手続特例法の当事者適格の観点からの分析」千葉恵美子ほか編『集团的消費者利益の実現と法の役割』（商事法務、2014）381頁以下、特に388-389頁も参照。
- (4) 山本克己「民法上の組合の訴訟上の地位(1)——業務執行組合員による任意的訴訟担当」法学教室286号72頁以下、特に78-79頁。福永有利「任意的訴訟担当の許容性」同『民事訴訟当事者論』（有斐閣、2004）294頁以下、特に315頁〔初出1969〕は、「訴訟担当者が、訴訟物たる権利関係の発生・管理につき現実に密接に関与し、権利主体と同じ程度にその権利関係について知識を有する程度にまで関与しているとみられる場合」に、任意的訴訟担当の許容性が肯定されるとするが、この関与も、かかるメカニズムの1つとして位置づけられようか。
- (5) 福永・前掲注(4)315頁は、「訴訟担当者自身が、他人の権利関係に関する訴訟の結果につき利害関係〔すなわち補助参加の利益——引用者注〕を有する場合」にも、任意的訴訟担当が許容されるとするが、この場合には、担当者の有する訴訟の結果についての利害関係が、被担当者に上記の不利益を課すことを正当化するものと考えられる。

利益がある。⁽⁶⁾ 具体的には、訴訟費用負担者等、訴訟法上当事者地位に結びつけられた効果の結びつけ先等が変動することに伴う不利益の他、⁽⁷⁾ 第三者が介入することにより濫用的提訴がなされたり、被担当者が相手方となった場合と比較して紛争解決内容が歪められたりする（被担当者が相手方であれば可能であったような和解が不可能になる）といった不利益⁽⁸⁾が考えられ、これらの不利益との関係で任意的訴訟担当を正当化する要素として「1」相手方の利益保護（すなわち上記の不利益回避）のメカニズム⁽⁹⁾、「2」相手方に上記不利益を課すことを正当化する要素⁽¹⁰⁾、が考えられる。以上の視点・要素は、最高裁にいう「1」「2」の要件のいずれかにきれいに分けて還元できるものではないが、強いて言えば

-
- (6) なお、本稿とは若干視点は異なるかもしれないが、兼子一博士による理論が権利帰属主体ではない者による訴訟追行の許否の判断に際して相手方の利益との調整という側面を重視していたことを指摘する、伊東俊明「任意的訴訟担当論について——兼子理論を手がかりとして」岡山大学法学会雑誌68巻1号（2018）1頁以下、特に33頁、62頁注131を参照。
- (7) 中野貞一郎「当事者適格の決まり方」同『民事訴訟法の論点I』（判例タイムズ社1994年）111頁以下〔初出1993年〕。弁護士費用が、敗訴者負担となる訴訟費用に含まれるドイツ法下で強調される視点である。
- (8) 八田卓也「任意的訴訟担当論の現況についての一考察」神戸法学雑誌60巻3・4号256頁以下、特に223頁、219頁。
- (9) 山本克己・前掲注（4）79頁は、サービサー法上回収会社にかけている様々な業法規制のそもそもの目的は、回収対象である債権の債務者の保護にあるとする。また「消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手続の特例に関する法律（平成25年法律第96号）」（以下「特例法」という）上の被害回復裁判手続の追行資格が特定適格消費者団体に限られていることについては、被告事業者側における濫用的提訴の懸念に対する配慮があるとされる。山本和彦『解説消費者裁判手続特例法〔第2版〕』（弘文堂、2016）114頁参照。
- (10) 前掲注（5）で指摘した、福永教授による任意的訴訟担当の許容要件としての訴訟の結果についての第三者の利害関係は、相手方に担当者に対する応訴を要求することを正当化する要素としても機能すると考えられる。このような担当者による固有の利益は、ドイツでは、当事者変動に伴う相手方の不利益を正当化する中心的なファクターと考えられている。八田卓也「任意的訴訟担当の許容性について2」法学協会雑誌116巻3号（1999）412頁以下、特に414-5頁。

①は〔1〕〔2〕の双方に関わり、②{1}・③{1}は〔1〕に、②{2}・③{2}は〔2〕⁽¹¹⁾に関わると言えようか。

2 判例・立法の考え方

これまでの最高裁判例は、上記①・②{1}{2}・③{1}{2}の視点・要素の中では、主位的に①および②{1}を重視してきたが（①を重視するものとして昭和45年最判が⁽¹²⁾①を指摘するほか、②{1}を重視するものとして最判平成28年6月2日民集70巻5号1157頁がある⁽¹³⁾）、副次的には③{1}{2}の視点・要素

-
- (11) ①の存在は、②・③それぞれの肯定にもつながる。その意味でも、①は②③とは若干角度の異なる視点ということができる。
- (12) 民法上の組合の組合員に合有的に帰属する権利についての業務執行組合員による任意的訴訟担当を「民法上の組合において、組合規約に基づいて、業務執行組合員に自己の名で組合財産を管理し、組合財産に関する訴訟を進行する権限が授与されている場合には、単に訴訟進行権のみが授与されたものではなく、実体上の管理権、対外的業務執行権とともに訴訟進行権が授与されているのであるから、業務執行組合員に対する組合員のこのような任意的訴訟信託は、弁護士代理の原則を回避し、または信託法一条の制限を潜脱するものとはいえず、特段の事情のないかぎり、合理的必要を欠くものとはいえないのであつて、民訴法四七条による選定手続によらなくても、これを許容して妨げないと解すべきである。」として許容する。
- (13) ソブリン債の債券管理会社による任意的訴訟担当を許容するに当たり、「Xら〔原告・控訴人・上诉人〕及びY〔被告・被控訴人・被上诉人〕の合意により、本件債券について社債管理会社に類した債券の管理会社を設置し、本件債券と類似する多くの円建てのソブリン債の場合と同様に、本件要項〔本件債券の内容等を定めた要項〕に旧商法309条1項の規定に倣った本件授權条項〔債券管理会社に本件債券の債権者のために本件債券に基づく弁済を受ける等するために必要な一切の裁判上又は裁判外の行為をする権限・義務を与える条項〕を設けるなどして、Xらに対して本件債券についての実体上の管理権のみならず訴訟進行権をも認める仕組みが構築されたものである」ことに加え、「Xらはいずれも銀行であつて、銀行法に基づく規制や監督に服すること、Xらは、本件管理委託契約〔Xらを債券管理会社とするXら・Y間の債券の管理委託契約〕上、Aら〔本件債券の債権者〕に対して公平誠実義務や善管注意義務を負うものとされていることからすると、XらとAらとの間に抽象的には利益相反関係が生

も考慮してきたと考えられる⁽¹⁴⁾。

日本法上存在する、任意的訴訟担当（手続担当）を利用した団体訴訟制度も、主的には②{1}を重視し、副次的に③{1}{2}を考慮していると思われる。かかる団体訴訟制度としては、[ア] 消費者団体訴訟制度における、特例法上の特定適格消費者団体による被害回復裁判手続の追行、[イ] 暴対法上の適格都道府県センターによる事務所使用差止請求訴訟の追行がある。

そしてまず、上記の[ア][イ]のいずれにおいても、任意的訴訟担当（手続担当）を許容する前提となる適格性認定の要件として、当該請求にかかる業務を適正に遂行することの体制的担保が要求されている（特例法65条4項2～7号、5項、暴対法32条の5第3～5項。ここにいう「適正」性は、基本的には授權者となる対象消費者または付近住民等との関係での適正性を念頭に置いていると考えられる。なお、その体制的担保の有無は、人員的専門性・財産的基盤⁽¹⁵⁾といった視点から判断されるものとされている）。このことは[ア][イ]のい

ずる可能性があることを考慮してもなお、XらにおいてAのために訴訟追行権を適切に行使することを期待することができる」（〔〕内は引用者）とし、担当者が被担当者のために訴訟追行権を適切に行使することを期待することができることを、昭和45年最判による任意的訴訟担当許容の〔1〕〔2〕の要件を具備することの根拠とする。

- (14) まず、①（担当者の訴えが担当者に認められた実体法上の行為の延長線上にあること）は、③{2}（相手方に担当者による訴えに対する応訴を要求することを正当化する要素）ともなっている。実体法上相手にしなければならないのであれば、訴訟法上も相手にしなければならないということができると思われるからである。また、上述の通り昭和45年最判が任意的訴訟担当許容の要件として設定した〔2〕（任意的訴訟担当を認める合理的必要性）は③{2}のために（も）要求されていると見ることができる。また、前掲最判平成28年6月2日は、前掲注(13)で引用した通り、任意的訴訟担当許容の根拠を述べる文脈において、債券管理会社に提訴権限を与えるスキームが原告・被告の合意により作られていることも指摘している。債券管理会社に提訴権限を与えることに被告が同意していることは③{2}を構成する要素となる。伊東・前掲注(6) 62頁注131も参照。

- (15) 特定適格消費者団体についての規律の詳細については、八田卓也「消費者被害

ずれにおいても、② {1} の観点から授権者＝被担当者の利益保護のメカニズムの存在が重視されていることを示していると思われる。

他方で、[ア]における被害回復裁判手続の追行資格の特定適格消費者団体への限定は、相手方事業者の利益保護の意味もあるとされていること⁽¹⁶⁾、「不当な目的でみだりに」被害回復関係業務を実施することが、特定適格消費者団体に対する改善命令や特定認定取消しの事由とされていること（特例法 75 条 2 項、85 条 2 項、86 条 1 項 4 号）は、[ア]において③ {1} が考慮されていることを示している。また、[イ] との関係でも、暴対法上の適格団体訴訟の被告適格の「指定暴力団」への限定は、③ {2} を担保する枠組みとして理解することが可能である。

とりわけ消費者団体訴訟制度は、差止請求訴訟については、差止請求関連業務の適正遂行の担保があることを要件に「適格」消費者団体にその追行資格を認めつつ（消費者契約法 13 条）、消費者被害を回復する金銭給付請求手続（被害回復裁判手続）については、被害回復関連業務の適性遂行性の担保を別途要求し、それがあつたことを要件に「特定」適格消費者団体に限ってその追行資格を認めている（特例法 65 条）。このことは、② {1} の視点・要素との関係では、法が、団体が提起する訴訟にかかる請求毎に、当該請求にかかる業務についての適正遂行性を吟味するアプローチを取っていることを示している。

なお、この点については、被害回復裁判手続は共通義務確認訴訟と簡易確定手続等の 2 段階により構成され、第 1 段階である共通義務確認訴訟の結果としての判決の効力は、第 2 段階に参加しない限り対象消費者には及ばないものとされており（特例法 9 条）、（任意的）訴訟担当としては構成されていないという指摘があり得る。しかし、第 2 段階である簡易確定手続の特定適格消費者団

の回復に向けた特定適格消費者団体の認定のあり方」現代消費者法 50 号（2021）49 頁以下参照。

(16) 前掲注 (9) 参照。

(17) 特定適格消費者団体による共通義務確認訴訟の追行資格を訴訟担当として構成する可能性については議論がありこれを肯定する見解も有力であるが（三木浩

体による追行はその結果が対象消費者に不利にも効果を有する（任意的）手続

一「消費者集合訴訟制度の構造と理論」同『民事訴訟における集合的権利保護の立法と理論』（有斐閣、2017）293頁以下〔初出2015〕、特に298-299頁、笠井正俊「共通義務確認訴訟の構造——特に、訴訟物、当事者適格、判決効」法の支配182号（2016）67頁以下、菱田雄郷「消費者裁判手続特例法の定める共通義務確認訴訟の諸問題」消費者法研究7号（2020）87頁以下）、本稿のここでの問題意識との関係では、授権者に帰属する権利自体にかかる訴訟を、訴訟の結果としての判決の効力が授権者に及ぶ形で追行する資格があるかどうかの問題なので、その点はさしあたり考察外におく。

但し、本稿筆者は、八田・前掲注（3）401頁で述べている通り、訴訟担当としての構成はとらず、特定適格消費者団体の固有の利益に基づく固有適格構成を支持している。三木・前掲論文298頁は、同論文を引用しつつ本稿筆者が〔停止条件付〕任意的訴訟担当構成を支持していると理解しているが、本稿筆者は、訴訟担当構成を採用するとすれば停止条件付任意的訴訟担当とするのが落ち着きが良いのではないかとしているが、最終的にはこの構成は採用していない。なお、日本における民事訴訟法理論の学説史的な成果として、権利主体等の本来の当事者適格者以外の第三者による訴訟追行には、固有適格構成と訴訟担当構成の2種類があるとされており、固有適格構成に比した訴訟担当構成の眼目が第三者による訴訟追行の結果としての判決効が民事訴訟法115条1項2号を介して本来の当事者適格者に及ぶことにあることに鑑みれば、判決効が本来の当事者適格者である対象消費者に及ばないことを前提としつつ法定訴訟担当構成を採用する合理性に乏しく、訴訟担当とするのであれば、判決効の拡張が認められている届出消費者を被担当者とするべきであり、その判決効拡張が簡易確定手続における届出というオプトインに依存している以上、（届出という事後的な授権を前提とした）任意的訴訟担当と構成する以外にないのではないかと考えたのが、訴訟担当構成を採用するとすれば停止条件付任意的訴訟担当とするのが落ち着きが良いのではないかとした理由である。

停止条件付任意的訴訟担当構成に対する、共通義務確認訴訟が請求全部棄却で終わった場合には被担当者がいなくなるという批判（三木・前掲論文298頁、笠井・前掲論文74頁、伊藤眞『消費者裁判手続特例法〔第2版〕』（商事法務、2020年）190頁34頁注14）は確かに正当であると考えるが、それは結局、訴訟担当構成自体の無理を露呈することに帰するものではなかろうか。また菱田・前掲論文93頁は「ある種の法定訴訟担当では被担当者に対する判決効の拡張が当然に正当化されるのではなく、訴訟係属の通知など一定の手続保障が要求される、という議論はすでにかんがりの程度共有されている」と指摘する。しか

担当として構成されており、この簡易確定手続の追行が被害回復関連業務の適性遂行性の担保がかなり厳しく要求されていることの理由の1つになっていると考えられる。

また、消費者団体訴訟制度については、差止請求訴訟は適格消費者団体に直接請求権自体を付与する固有権構成によっており任意的訴訟（手続）担当構成ではない、という指摘もあり得る（消費者契約法12条ほか参照。すなわち、固有権構成から任意的訴訟〔手続〕担当構成に移行するにあたり、その業務の適正遂行性の担保が要求されるようになるのであり、同一の任意的訴訟担当構成内での業務拡張が問題となる適格団体訴訟制度の拡張可能性の局面とは事情が異なる、という指摘である）。しかし、消費者団体訴訟制度の場合も、任意的訴訟担当を許容するためには、その対象となる請求にかかる業務自体についての適正遂行性の担保が必要になる、という枠組みによって規律されているのであり、その枠組み自体は、同一の任意的訴訟担当構成内での業務拡張が問題となる場合であってもあてはまると考えられる。

3 考察の視点

以上によれば、適格都道府県センターによる明文のない任意的訴訟担当の許

し、これらの手続保障は、担当者の当事者適格（すなわち訴訟担当資格）を基礎づけるために要求されるものであり、この要件をクリアして訴訟担当資格が認められた場合（すなわち民事訴訟法115条1項2号にいう「当事者が他人のために原告又は被告となった」と認められた場合）の判決効拡張を否定する議論は、三ヶ月章「わが国の代位訴訟・取立訴訟の特異性とその判決の効力の主観的範囲」同『民事訴訟法研究第6巻』（有斐閣、1972）1頁以下〔初出1969〕にいわゆる勝てば官軍説を除けば見出しがたいように思われる（同論文も、被担当者に有利な判決効拡張は肯定する）。

本稿筆者も、特定適格消費者団体による共通義務確認訴訟の訴訟追行資格の根拠をめぐる議論が、既存の当事者適格の根拠のうち近似値的なものを探る作業であること（三木・前掲論文297頁、笠井・前掲論文73頁注23）は否定しないが、近似値的なものとしても訴訟担当構成よりも固有適格構成の方が無理が少ないと考えるものである。

容性の判断にあたっても、主位的には②{1}の視点・要素を重視し、当該任意的訴訟担当で問題となる請求毎に、当該請求にかかる業務を適正に遂行することの体制的担保が存在するかどうか、という観点から考察し、また副次的に③の視点からも検討を加える、というのが、上記の判例および立法の傾向とは整合的であると思われる⁽¹⁸⁾。

その際、②{1}の視点・要素との関係で重要となる業務の適正遂行性との関係では、現行の暴対法上は、指定暴力団による事務所使用等の差止請求に関する業務（「差止請求関連業務」）についてのみその担保があること（暴対法32条の5）に留意する必要がある。

また③との関係で具体的に適格団体訴訟において想定できる被告暴力団側の不利益としては、請求権の主体である付近住民等が匿名化されることを、挙げることができる。付近住民等が自ら原告となって事務所使用の差止請求訴訟を提起する場合、氏名を匿名化するのは困難であると考えられるのに対し⁽¹⁹⁾、適格団体訴訟制度においては、授權者たる付近住民等の特定を運転免許証番号等によってするという運用が確立しているようであり⁽²⁰⁾、これにより請求権の主体で

(18) 授權者たる付近住民等に対して適格都道府県センターによる訴訟追行に伴う不利益の甘受を要求することを正当化する要素を適格団体訴訟制度に見出すことは難しいように思われ、②{2}の視点・要素は考察の外に置いてよいように思われる。このことは、適格団体訴訟制度が（少なくとも第一義的には）暴力団による事務所使用によって具体的に被害を受けている付近住民の利益のための制度であることによる。

(19) 犯罪被害者が原告となる場合等、相応の理由がある場合に、（連絡先として訴訟代理人事務所の所在地を記載することで）住所を秘匿することは実務上も認められているようであるが、氏名を秘匿するとなるとハードルが高いようである。近藤壽邦ほか「当事者の特定と表示について」判タ1248号（2007）54頁以下参照。

(20) 三木浩一「暴力団追放団体訴訟制度の概要と評価」同『民事訴訟による集会的権利保護の立法と理論』（有斐閣、2017）74頁以下〔初出2014〕、特に91頁にこのような方法による特定の示唆があった。同「暴力団追放団体訴訟制度の立法的課題」同・前掲書52頁以下〔初出2012〕67頁、71-73頁は、制度の立案段階において授權者たる付近住民等の匿名化のための立法的措置の必要性を説いて

ある付近住民等の匿名化が実現されているからである。この付近住民等の匿名化は、(少なくとも現行実務上は) 適格団体訴訟制度の利用によって初めて可能になるものといえ、暴力団による報復等のおそれから付近住民等が自ら原告として名乗りを上げることを期待することが極めて困難な状況下において⁽²¹⁾、適格団体訴訟制度の有する重要なメリットとなっている。ただ付近住民等側からみるとメリットであるこの匿名化は、被告側からすれば、本来は見えるはずの相手側の「顔」が見えないままの訴訟を強いられることを意味し、不利益であることは否定できない。

Ⅲ 指定暴力団以外の暴力団に対する組事務所使用等の差止

1 検討対象

Ⅲにおいては、暴対法上の指定暴力団としての指定を受けていない暴力団に対する適格都道府県センターによる任意的訴訟担当としての事務所使用等の差止請求訴訟の追行可能性について検討する。これについては、京都地決令和元年9月20日判時2459号11頁(以下「令和元年京都地決」という)による明示的な許容例があるため、まずこの決定内容の特徴を整理した上で、この問題についての検討を加えることにする。

2 令和元年京都地決の特徴

令和元年京都地決は、指定暴力団Pに対して適格都道府県センターが暴対法32条の4による差止請求訴訟を本案とする仮処分を受けた後にPが分裂しPの次代会長を巡って抗争が生じたため、Pの次代会長と主張する者が会長となっ

いたが、それは実現されなかった。その理由は詳らかでないが、このような匿名化の必要性は、犯罪被害者等が原告側に回る場合に一般的に妥当する問題であり、適格団体訴訟制度についてのみ妥当する問題ではないことが意識されたのであろうか。

(21) 三木・前掲注(20)「暴力団追放団体訴訟制度の立法的課題」57頁参照。

ている（暴対法3条による指定を受けていない）暴力団Qの事務所使用等の差止請求訴訟を本案とする仮処分を、付近住民等の授權に基づき適格都道府県センターが申し立てたという事案において、その申立ての適法性を明文のない任意的訴訟（手続）担当として認めたものである。本決定には、以下の3つの特徴があると考えられる：

- (1) 暴対法上の任意的訴訟担当は、事案毎の許容性分析を不必要とする点に眼目があり解釈による任意的訴訟担当を否定していない、とする点。
- (2) 上述Ⅱで任意的訴訟担当許容性の判断基準として挙げた〔1〕について、(ア) 弁護士・暴力追放相談委員による受任・請求内容の検討にあたっての助言・意見の仕組みがあること、(イ) 事務所使用差止請求訴訟等の追行にあたり弁護士に委任する必要があることを主たる論拠として、この要件の充足を肯定している点。
- (3) 差止請求関連業務の適正遂行の担保の仕組みが存在することを理由に、上述Ⅱで任意的訴訟担当許容性の判断基準として挙げた〔2〕の充足を肯定していると考えられる点。

これらの令和元年京都地決による摘示は、その基本的な方向性においていずれも妥当であると評価できるように思われる。

3 明文のない任意的訴訟担当による組事務所使用等の差止

令和元年京都地決は、指定暴力団に対する暴対法上の差止請求訴訟を本案とする仮処分決定が認められた後に、当該指定暴力団が分裂して生じた未指定暴力団を対象とする組事務所使用等の差止の仮処分を、明文のない任意的訴訟（手続）担当としてみとめたものである。令和元年京都地決の事案に鑑みると、指定暴力団が分裂していない段階から、当該指定暴力団に限定しない形で暴力団の組事務所使用等の差止請求訴訟を提起することが明文のない任意的訴訟担当として認められないかが問題となる。指定暴力団を対象として差止判決（または仮処分決定）を得ても、その後当該指定暴力団が分裂すると、分裂後の暴力

団は当該指定暴力団ではないため、判決の効力が及ばなくなると考えられる。そこで最初から指定暴力団に限定しない形で差止請求をすることができれば判決の実効性確保に資するからである。暴対法32条の4が許容する任意的訴訟担当は指定暴力団を対象としたものに限定されているため、明文のない任意的訴訟担当としての許容性が問題となる。

この点については、上述Ⅱの分析からすれば、当該請求にかかる業務の適性遂行性の担保という観点から授權者＝付近住民等の利益保護のメカニズムが存在するかどうか(②{1}の視点・要素)がまず、問題になると思われる。

請求内容が「差止」であり、物や金銭の給付請求でないということは、この点を肯定的に判断するのに有利な材料になるように思われる(物や金銭の給付請求の場合、請求棄却判決が確定するとその既判力が授權者におよび、もはや当該物や金銭の給付を請求できないという形で授權者の不利益が顕著に生じるが、差止請求の場合、請求棄却判決の既判力が授權者に及び当該授權者が差止めを請求できなくなったとしても、他の被害者の権利を根拠に差止めを実現できる余地は残るほか、基準時後の新事由に基づく当該授權者の再訴も不可能ではないという点で、授權者に生じる不利益の度合いが一段弱いと考えられるからである)。

また、指定暴力団以外の暴力団に対する事務所使用差止請求の業務内容は、指定暴力団に対する事務所使用差止請求の業務内容と異なる部分に乏しいと考えられ、付近住民等の利益保護のメカニズムが存在することは比較的容易に肯定できる⁽²²⁾ように思われる。したがって②{1}の視点・要素からはその許容性は比較的容易に肯定できると考えられる。

他方、③の視点についてはどうか。暴対法は、基本的に暴力団が一定の要件

(22) 指定暴力団以外の暴力団に対する事務所使用差止請求に手を広げることにより、適格都道府県センターの財政的基盤が逼迫しないか、ということも問題とする余地がないでもないが、暴対法32条の5第3項3号で要求される「経理的基礎」は、相手方となり得る暴力団の数の増減によって左右されるものではないと考えられる。

を満たすことで「指定暴力団」等としての指定を受けることにより様々な法的効果を伴う規制の対象となるという枠組みを有する。権利主体たる付近住民等ではなく第三者である適格都道府県センターによる訴訟追行（それによる被告側の具体的な不利益としては、本来原告となるべき権利主体たる付近住民等の匿名化が挙げられる。上述Ⅱ 3 参照）の甘受というのにかかる「法的効果を伴う規制」の中に含まれると考えると（「指定」暴力団に対しては、その指定要件により、事務所使用による付近住民の生活の平穏等の侵害可能性が類型的に高いことが認められることから、かかる不利益を甘受することが要求できるとも考えられる）、一概に暴対法2条2号の「暴力団」の定義に該当するだけでこれを甘受しなければならないといえるかについて疑問を差し挟む余地もある⁽²³⁾。上述2の通り令和元年京都地決が、暴対法32条の4は個別事案毎の検討を省略す

(23) 念のため、執行の局面も含めて考察するとどうなるか。不作為義務の執行にため、差止判決の強制執行の方法は間接強制によることとなると思われる（民事執行法172条）。したがってまず間接強制金の支払命令の申立段階で、執行債権者である適格都道府県センターは義務違反または義務違反のおそれのあることを立証する必要がある（最決平成17年12月9日民集59巻10号2889頁）、また当該支払命令を債務名義とする間接強制金の取立ての強制執行の段階で執行文の付与を受けるために義務違反の事実を証明する必要があることになるとと思われる（以上につき、伊藤眞＝園尾隆司編集代表『条解民事執行法』（弘文堂、2019）1568-1571頁〔青木哲〕参照）。この点、「指定暴力団」としての事務所使用等の不作為義務違反よりも、「暴力団」としての事務所使用等の不作為義務違反の方が、事務所使用等をしている組織が「暴力団」としての実態を有するかどうかという争点に加わりその立証がより複雑になるということがあられるかもしれない。そのことから、執行債務者側が、使用している組織はもはや暴力団としての実態を有していないと考えているのにもかかわらず、間接強制金の支払命令や執行文の付与が認められてしまい、請求異議の訴えの提起を強いられるという事態が生じることになるということがあられるかもしれない。しかし、「指定暴力団」としての事務所使用等の不作為義務違反においても、現在当該指定暴力団が事務所使用を継続しているかという形で同じことは問題となるように思われ、以上をもって未指定暴力団を相手とする差止請求の解釈による任意的訴訟担当の不許を導く相手方の不利益と評価することはできないように思われる。

る趣旨であり解釈による任意的訴訟担当を否定していないとする点は正当だと考えられるが、逆に言えば、上記のような観点から個別事案毎の検討が必要になるとも考えられる。

以上によれば、一般的に暴力団といえるだけで明文のない任意的訴訟担当による適格都道府県センターによる事務所使用差止請求の適法性を導くことができるとは言い切れないように思われる。しかし、暴対法上の任意的訴訟担当が指定暴力団のみを対象とすることによる制度の潜脱を防止したり、制度の実効性を維持したりするために必要だといえる限度では、許容性が認められる可能性は非常に高いと考えられる。具体的には、指定暴力団が暴対法の規制を免れるために分裂等をした場合やするおそれがある場合のほか、分裂して指定を外れても暴力団の実質が分裂前の指定暴力団と相違ないと判断できる場合等には、解釈による任意的訴訟担当の許容性は肯定できるように思われる。

4 請求認容判決等の実効性の確保の問題

以上の他、仮に当初から指定暴力団に限定しない任意的訴訟担当が解釈により許容されるとして、それにより請求認容判決（または申立てを認容する決定）の実効性を確保するという目的を実現できるか、という観点も問題となる。

具体的には、指定暴力団が分裂した場合の分裂後の未指定暴力団との関係で、判決の効力を維持できるか、という問題である。

(1) 既判力の主観的範囲との関係

この点については、まず既判力の主観的範囲が問題となり、それとの関係で、被告となるのは誰か、ということが問題となる。仮処分決定例をみると、問題となっている物件の所有者（主として組長）が被告となっているようであり、その観点からすると、判決効の主観的範囲、という観点からは問題が生じない。それに対し、仮に暴力団自体が被告となるとすると、分裂後の暴力団が、被告となった暴力団の口頭弁論終結後の承継人と言えるかどうかは問題となる。

(2) 請求の趣旨等との関係

(物件所有者が被告となるとして) どのような主文の判決 (or 決定文) を求めるのか (請求の趣旨・申立ての趣旨をどうするのか)、も問題となる。具体的には、暴力団としては特定するのか、それとも令和元年京都地定のように「○○その他の暴力団」という形で一般化するのか、という問題である。

将来の分裂を視野に入れるのであれば、暴力団として特定しない形で認められないと意味がない。しかし、その場合、現に使用している指定暴力団以外の暴力団に言及する部分は、現在は行われていない使用の差止めであり、そのような観点から適法性が問題となると解する余地がある (未使用の事務所についての使用差止を認めた裁判例として大阪高裁平成5年3月25日判決・判タ827号195頁)。

具体的には、これを将来の請求権と理解すると、将来の請求権としての実体法上の成立可能性が問題となる他、将来給付の訴えの利益 (条文上要求される、あらかじめその請求をする必要 [民事訴訟法135条] および、判例上要求される、将来の給付の訴えにおける請求権としての適格 [最判昭和56年12月16日民集35巻10号1369頁ほか]) が問題となり得る。しかし、これは現に使用している指定暴力団以外の暴力団にも使用させてはならないという意味での差止請求権 (不作為請求権) が現在の請求権として成立していると理解することもでき、そうだとすれば、これらの点は問題なくクリアできると考えられる。

なお、実体法の問題として、債務者がA暴力団事務所としての使用からB暴力団事務所としての使用に切り替えた場合に、債権者の有する実体法上の請求権が変わるかという問題もある。変わるという前提に立った場合には、請求の趣旨等においては、暴力団として特定しない形を用いるのが請求認容判決等の実効性確保の観点からは望ましいということになると思われる。

Ⅳ 暴力団から付近住民に対する慰謝料請求等への対応

1 検討対象

指定暴力団に対する適格都道府県センターによる事務所使用等差止請求訴訟が提起された場合や付近住民等自身が事務所使用等差止請求訴訟を提起した場合に、当該訴訟の提起が不法行為に該当するとして、授權をしたことが判明した（仮にそのような事態が発生したとして）住民や、原告となった住民に対し暴力団側から慰謝料を請求する訴えが提起されることが考えられる。また、付近住民等が住民運動を起こしたことに對する暴力団側からの慰謝料請求も考えられる。これらの訴訟について適格都道府県センターが住民の授權を受けて住民の代わりに被告となることができないか、というのがここでの問題である。便宜、[α]（付近住民等の授權に基づく適格都道府県センターを原告とする、または付近住民等自身を原告とする）事務所使用差止請求訴訟に対する慰謝料請求に対する応訴と、[β] 住民運動に対する慰謝料請求に対する応訴の2者を区別して論ずる。

ここでの論点は2つ考えられる。1つは、付近住民等による授權により適格都道府県センターが被告適格を有することになるか（被告側での明文のない任意的訴訟担当の許容性）であり、もう1つは適格都道府県センターへの授權により付近住民等の被告適格が消失するかである。

2 被告側での明文のない任意的訴訟担当の許容性

これについては、上述Ⅱ3で述べたとおり、現行法上適格都道府県センターについては差止請求関連業務についてのみその業務遂行の適正性の担保があることから、差止請求関連業務の業務遂行の適正性が、暴力団員による慰謝料請求に対応する業務（以下、便宜上「慰謝料請求対応業務」という）の業務遂行適正性をカバーするかどうかが問題となる。

給付訴訟の被告側で訴訟担当を認めると、担当者が敗訴した場合の執行力・既判力は被担当者に及ぶことになる（民事執行法23条1項2号・民事訴訟法115

条1項2号)。すなわち適格都道府県センターが敗訴すると、その直接の効果として付近住民等が暴力団員による強制執行を甘受しなければならないという不利益を被る。その不利益性の度合いは、暴力団から国家権力を用いた責任追及を受けることになるという意味で、原告側での差止請求訴訟の任意的訴訟担当で適格都道府県センターが敗訴した場合（差止請求ができなくなることに限られる）に比較してより大きいと考えられる。このことは、差止請求関連業務の業務遂行の適正性があることで慰謝料請求対応業務の業務遂行適正性があるとはいえない、という評価に有利な材料である。

しかし、[α]の事務所使用差止請求訴訟に対する慰謝料請求については、差止請求訴訟の本案の審理内容と、暴力団による慰謝料請求の本案の審理内容とは相当程度重なりと考えられ、そのことに鑑みても、差止請求関連業務の内容と慰謝料請求対応業務の内容には相違は（有意な程度には）ないとも、考えられる。行う業務の内容には相違はなく、あくまでその業務の結果に相違があるに過ぎないということである。

また、差止請求の場合、適格都道府県センターが受任しなければ訴え提起自体がなされないにとどまる（従って付近住民等の敗訴もない）と思われるのに対し、暴力団による慰謝料請求の場合、適格都道府県センターによる任意的訴訟担当が認められなければ付近住民自身が直接訴えられるという不利益を被る。そうすると、適格都道府県センターが関与しない不利益も、暴力団による慰謝料請求の場合の方が差止請求よりも大きいといえることができる。

以上に鑑みれば、差止請求関連業務と[α]にかかる慰謝料請求対応業務の内容がオーバーラップする以上、前者の業務遂行適正性の担保があるのであれば後者の業務遂行適正性の担保もあると考えられ、[α]については、任意的訴訟担当の許容性を判断する際に重要なファクターとなる上述Ⅱにいう②{1}（被担当者の利益保護のメカニズムの存在）が肯定できる。他方で、このケースでは被告となる付近住民等の氏名は判明していることが前提となる以上、その匿名化は問題とならないため、付近住民等ではなく適格都道府県センターが被告となることによる相手方暴力団側の不利益は考慮しなくてよいと思われ、③の

視点からの問題は生じない。〔α〕の類型の明文のない任意的訴訟担当の適法性は肯定できると考えられる（〔α〕類型においては、適格都道府県センターは、授權をした付近住民等と、民事訴訟法30条1項にいう「共同の利益」を有する⁽²⁴⁾と言うこともできる）。

他方、〔β〕の住民運動に対する慰謝料請求の方はどうか。暴力団排除の住民運動は事務所使用等の差止請求訴訟の提起と内容的に（有意な相違がない程度に）重なるとは言えない。また、かかる住民運動については、適格都道府県センターが主体的に関与していない場合も十分に考えられ、そのような場合には、適格都道府県センターは、自らが必ずしも関知していない事柄について訴訟を進行することにもなる。訴訟における審理の内容・対象という観点からしても、住民運動に対する慰謝料請求においては、暴力団側の事務所使用等の実態や態様といった、事務所使用等差止請求訴訟と重なるような内容が審理の対象となることもあるとは思われるが、住民側の運動の実態や態様といった固有の内容が審理の対象となる部分も大きいと思われる。そうすると、後述Ⅴ・Ⅵで扱う金銭の授受・管理を含む業務ほどの逕庭はないとしても、差止請求関係

-
- (24) 暴力団員による付近住民等に対する慰謝料請求訴訟における適格都道府県センターによる任意的訴訟担当を許容することに対しては、暴力団員が付近住民等に対して慰謝料請求をする場合には、暴力団に付近住民等の氏名・住所等が判明してしまっているのであり、匿名性という適格都道府県センターによる任意的訴訟担当の果たす重要な機能が意味を持たなくなっている以上、任意的訴訟担当許容の要件である上述Ⅱにいう〔2〕の合理的必要性を肯定し得なくなっているのではないか、という指摘が考えられる。

この指摘に対しては、そもそもの法定の仕組みである適格団体訴訟制度においても適格都道府県センターに対する授權者の匿名性を確保する仕組みは用意されておらず、授權をする付近住民等の氏名・住所等が暴力団側に知られてしまっていることが暴対法32条の4に基づく適格都道府県センターの任意的訴訟担当による事務所使用等の差止請求訴訟が不適法になるとはされていないことに鑑みれば、拡張される類型としての明文のない任意的訴訟担当においても、匿名性が確保できなくなっていることはその適法性を承認することの障害にはならないとの反論が可能であると考えられる。

業務についての適正遂行性の担保があるからといって、住民運動に関する慰謝料請求対応業務についての適正遂行性の担保もあるとは必ずしも言えない。請求に係る業務内容毎に適正遂行性の担保が要求されとする本稿の立場からすれば、[β]については一般的に②{1}の担保があるとは言えず、この類型での明文のない任意的訴訟担当の適法性を肯定することには困難が伴うように思われる。もっとも、適格都道府県センターには事務所使用等の差止請求に関する一切の「裁判外の行為をする権限」（暴対法32条の4第1項）が与えられていることに鑑みれば、暴力団排除にかかる住民運動に関与することもこの「裁判外の行為」に含まれると理解することができるとすれば、適格都道府県センターが自ら主体的に関与した住民運動にかかる慰謝料請求との関係では、これに対する応訴について、②{1}の視点・要素から必要となる業務の適正遂行性も肯定でき、任意的訴訟担当の許容性を肯定する余地はあるように思われる（このような場合には[α]類型同様、民事訴訟法30条1項にいう「共同の利益」があると言うことができると思われる）。

3 任意的訴訟担当を許容した場合の付近住民等の被告適格

暴力団側からの慰謝料請求訴訟に対する適格都道府県センターによる任意的訴訟担当が許容できるとしても、それにより付近住民等の被告適格が喪失するということができなければ、このような任意的訴訟担当を許容する意義は半減する。単に原告たる暴力団側にとって被告選択の余地が増えるだけであり、適格都道府県センターが付近住民等にとって楯となる役割を果たすことができないからである。

被告側の任意的訴訟担当が本来の被告適格者の被告適格の消失を導くかについては、学説上の議論も乏しい状況にあるように思われるが、法文上の根拠がない以上、授権者と被授権者間の行為のみで、授権者を訴える相手方の権限が消失することを正当化するのは難しいように思われる。選定当事者については、選定により選定者は被告適格を失うという見解（適格喪失説）と失わない

という見解（適格維持説）が対立しているが⁽²⁵⁾、選定当事者制度は法文上の根拠がある制度であるほか（民事訴訟法30条2項が訴訟係属後の選定による選定者の当然脱退も規定している）、選定当事者は共同の利益を有する多数者の内の1人が選任されるという特殊性があり、これが適格喪失説が主張される素地になっていると考えられ、選定当事者における適格喪失説を、明文のないものも含む（被告側での）任意的訴訟担当一般に拡大して妥当させることはできない⁽²⁶⁾と考えられる。

もっとも、付近住民等の授権による適格都道府県センターの被告適格が肯定できるとすれば、暴力団側からの慰謝料請求訴訟に、付近住民等の授権を受けた適格都道府県センターが共同訴訟参加（民事訴訟法52条）をすることが認められるように思われ、これにより実質上被告側での訴訟追行を適格都道府県センターが肩代わりすることは可能である⁽²⁷⁾。さらには、被告側の任意的訴訟担当において授権者の被告適格を否定することによって生じる原告側の不利益は、授権者を被告として訴えを提起した場合に、その訴えが不適法として却下されてしまうことにあると思われる。であるとすれば、暴力団側による付近住民等を被告とする慰謝料請求の訴え自体は適法とした上で、被告側での付近住民等から適格都道府県センターへの当事者の交替を解釈で認める余地はあるように思われる⁽²⁸⁾（解釈論としては、当事者適格の承継という理屈で民事訴訟法49条1項の参加承継と同48条の訴訟脱退の規定の類推を認めるか、同52条による共同訴訟参加と同30条2項による訴訟係属後の選定による選定者の脱退の規定の類推⁽²⁹⁾

(25) 青木哲「選定当事者」伊藤眞＝山本和彦編『民事訴訟法の争点』（有斐閣、2009年）62頁参照。

(26) 青木・前掲注（25）63頁は、原告が選定者にかかる請求と選定当事者にかかる請求を同一の手続において訴訟の対象としない場合には、選定者にかかる請求についての選定当事者の被告適格を肯定できず、したがって選定者の被告適格を肯定する必要があるとする。

(27) 上述の研究会で指摘を受けた。

(28) これも、上述の研究会で指摘を受けた。

(29) 青木・前掲注（25）62-63頁参照。

を肯定することが穏当であろうか)。当事者変動に伴う原告側の不利益（すなわち上述Ⅱにいう③）が回避ないし正当化される必要があるが、暴力団による慰謝料請求に対する被告側での応訴についてこれが肯定できることは2でみた。

なお、本稿の前提となる、民暴岡山大会の資料として提出した論攷では、この問題は、付近住民等から適格都道府県センターが（慰謝料請求にかかる）債務不存在確認の訴えについての原告側での提訴の授權と、暴力団側から提起される慰謝料請求の訴えについての被告側での応訴の授權を受けた上で、（慰謝料請求にかかる）債務不存在確認請求訴訟を（場合により差止請求訴訟に併合して）組長等を相手に提起するという方法により民事訴訟法142条による二重起訴禁止法理を利用して回避できる可能性があると述べていたが、このような債務不存在確認の訴えはやぶ蛇にもなり必ずしも筋のよいものとも思えないので、そのような提訴の提言は撤回する。⁽³⁰⁾

V 暴力団の事務所使用による精神的苦痛についての慰謝料請求

1 検討対象

住民による暴力団員に対する事務所使用による慰謝料請求訴訟について、適格都道府県センターが住民の授權を受けて原告となることができるか、というのがここでの問題である。

2 検討

これについても、Ⅱ3で上述したとおり、現行法上適格都道府県センターについては差止請求関連業務についてのみその業務遂行の適正性の担保があることが問題となる。

差止請求と（付近住民側からの）慰謝料請求を対比した場合、前者で適格都

(30) 上述の研究会において、逆に授權をした付近住民等のあぶり出しに使われる危険があるのではないかという指摘も受けた。

道府県センターが敗訴しても、他にも被害者がいればその者から適格都道府県センターが授權を得ることにより差止請求を実現できる可能性は残るし、授權をした付近住民等自身にも基準時後の新事由を主張して差止請求訴訟を提起する余地は残されているのに対し、後者で適格都道府県センターが敗訴すると、当該慰謝料請求にかかる権利自体が実質行使不能となるという相違がある（その点で慰謝料請求等の方が原告側敗訴による不利益が大きいと考えられる。上述Ⅲ3参照）。適格都道府県センターが回収した金銭の管理や、付近住民等への分配という内容的にも新たな業務が必要になる（なお、強制執行手続の担当適格については、3にて後述する）。そして、経理的基礎を含め、この金銭の管理・分配業務の適正遂行性の担保は、適格都道府県センターにはない。

よって、任意的訴訟担当の許容の要件として授權者の利益保護メカニズムの存在を重視する立場に立つ限りは、差止請求関連業務についてのみその業務遂行の適正性の担保がある現行法のもとでは、付近住民等による慰謝料請求の適格都道府県センターによる解釈による任意的訴訟担当の許容性を肯定するのは難しいように思われる。

立法で、慰謝料請求にかかる業務を業務の一つとして設定した上で、その業務の遂行の適正性担保の要件を設定し、それを満たした適格都道府県センターがこれにかかる業務をすることを許されるという枠組みを創設する必要がある⁽³¹⁾と考えられる。

消費者団体訴訟制度が、差止請求＝適格消費者団体、被害回復請求＝特定適格消費者団体となっており、特定適格消費者団体についての特定認定の要件として、金銭の授受・管理についての業務適正遂行性も要求されていること（特例法65条2項3号、4項2号参照）とパラレルなイメージである（消費者団体訴訟制度では、差止請求は固有権構成だという違いはあるが、これについては上述Ⅱ2の記述を参照されたい）。したがって立法で慰謝料請求にかかる業務を適

(31) このような立法による適格団体訴訟による任意的訴訟担当許容範囲の拡大は可能であり、制度の立案当初から予定されていたことができる。三木・前掲注(20)「暴力団追放団体訴訟制度の概要と評価」85頁参照。

格都道府県センターの業務として追加する場合には、特例法の枠組みが参考になろう。

ただし、ある程度請求権の主体となる付近住民等の個別的要素を捨象して審理ができる差止請求と異なり、各付近住民等個人に帰属する権利という側面が強くなる慰謝料請求訴訟においては、権利主体たる付近住民等を匿名化したまま審理できるかという問題がかなり強く顕在化すると思われる。少なくとも解釈でこの問題を乗り越えるのは困難であると思われ、何らかの立法的手当が必要となろう。

3 執行担当適格について

付近住民等の授権を受けて強制執行手続を適格都道府県センターが担当する資格（執行担当適格）については、立法で慰謝料請求にかかる業務を（要件を満たした）適格都道府県センターの業務の一つとして認めるのであれば、その一貫として肯定できるのではないと思われる。

参考として、特定適格消費者団体による被害回復裁判手続については、消費者裁判手続特例法上、明文の規定は置かれていないが（もっとも特例法77条は特定適格消費者団体の執行担当適格を前提とする規定だと見ることができる）、債務名義の主体となる以上、特定適格消費者団体が執行担当適格を有することは当然の前提と理解されている⁽³²⁾。

VI 組長責任訴訟における任意的訴訟担当

1 検討対象

組長責任訴訟の提起にあたり、適格都道府県センターが被害者の授権を受けて原告となることができるか、というのがここでの問題である。特殊詐欺の被

(32) 山本和彦・前掲注(9) 309頁、町村泰貴『詳解消費者裁判手続特例法』（民事法研究会、2019年）151頁、伊藤・前掲注(17) 190頁参照。但し、伊藤・同書191頁注4の指摘に留意。

害者が組長責任訴訟を提起しようとする場合のように被害者が多数の場合には、訴えを提起しようとする被害者を暴力団側で特定できない、という場合もある。その場合に適格都道府県センターが被害者の授權を受けて原告として訴えを提起できるとすると、請求者の匿名性を維持した形で賠償を実現できる可能性があり、この点が組長責任訴訟において適格都道府県センターによる任意的訴訟担当を認める実質的なメリットとなる。

2 検討

これについても、上述Ⅱ3で述べたとおり、現行法上適格都道府県センターについては差止請求関連業務についてのみその業務遂行の適正性の担保があることが問題となる。そして、敗訴した場合の付近住民等側の不利益が差止請求よりも大きいと考えられること、経理的基礎を含め、金銭の授受・管理についての適正業務遂行性の問題が生じることは、Vの慰謝料請求の場合と同様であると思われる。したがって任意的訴訟担当の許容の要件として授權者の利益保護メカニズムの存在を重視する立場に立つ限り、Vの慰謝料請求の場合と同様、解釈により明文のない任意的訴訟担当の許容性を肯定するのは難しいように思われる。立法で、これに関する業務を一業務として設定した上で、その業務遂行の適正性の担保を要件として、かかる業務を行う適格を絞るような形で許容の枠組みを創設する必要があると考えられる。

なお、組長責任追及（特に特殊詐欺）となると、被害者が適格都道府県センターが活動する区域外に拡散している可能性があり、授權者が「付近住民等」とずれてくることが考えられ、これにより活動権限の根拠の問題等が生じる可能性がある（この点は任意的訴訟担当を現行法上の解釈で許容しようとした場合には、より一層問題となると考えられる）。このほか、授權者たる被害者を匿名化したままの実体審理が可能かどうかという問題が、Vの慰謝料請求同様に（あるいはそれ以上に）生じると考えられる。これらの点についての何らかの立法的な手当が必要になろう。

なお、組長責任訴訟における任意的訴訟担当を許容した場合に付随して問題

となる（適格都道府県センターによる付近住民等の）執行担当適格については、上述Ⅴ3に記載した内容が当てはまると考えられる。

Ⅶ まとめ

以上述べてきたことをまとめると、明文のない任意的訴訟担当の許容性の判断にあたり授権者の利益保護のメカニズム(②{1})を重視しつつ、相手方の不利益(③)を副次的に考慮し、②{1}との関係では請求内容毎にその請求にかかる業務の適正遂行性を吟味するという枠組みに立つ限り、適格都道府県センターによる明文のない任意的訴訟担当としては、(1)指定暴力団以外の暴力団に対する事務所使用差止請求については、無条件に肯定できるとは言いきれないが少なくとも適格団体訴訟制度の制度趣旨の維持に必要な限度では許容でき、(2)[α]暴力団からの付近住民等に対する事務所使用差止請求訴訟提起に対する慰謝料請求に対する応訴についてはこれを肯定でき、(2)[β]住民運動に対する慰謝料請求に対する応訴については一般的にこれを許容するのには困難が伴うが適格都道府県センターが主体的に組織・関与等した住民運動との関係では許容する余地があり（また(2)[α][β]で被告側の任意的訴訟担当が許容される場合、付近住民等自身が当初被告として訴えられることの適法性は否定できないが、適格都道府県センターによる共同訴訟参加もしくは解釈による参加承継〔と当初被告とされた付近住民等の訴訟脱退〕の肯定により、適格都道府県センターが実質訴訟を肩代わりすることを肯定できる）、(3)事務所使用に対する慰謝料請求、(4)組長責任訴訟との関係では、これを肯定することはできず、立法により対処する必要がある、というのが本稿の結論である。