慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔民法七〕債權の一部訴求と時効中斷の範圍 (昭和三四年二月二十日最高裁第二小法廷判決)
Sub Title	
Author	内池, 慶四郎(Uchiike, Keishirō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1959
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.32, No.11 (1959. 11) ,p.53- 60
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19591115-0053

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

判例研究

〔民法　七〕債權の一部訴求と時効中斷の範圍

（昭和三四年二月二十日最高裁第二小法廷（小谷・藤田・河村・奥野判決）昭三一（オ）三八八號損害賠償請求事件・民集一三卷二號二〇九頁・判例時報一七八號三頁・高裁判例集九卷三號八頁）

【判示事項】 債權の一部についてのみ判決を求める旨明示した訴の提起による消滅時効中斷の効力は、當初訴求した範圍に限つて生じその後請求の擴張により訴訟物となつた殘額には及ばない。（少數意見がある。）

【參照條文】 民法一四九條、一五三條、一五七條二項、七二四條、民事訴訟法一九八條、二三五條

【事實】 高壓線のスパークから生じた火災のため居住家屋に被害を受けた被上告人（原告・被控訴人）が、配電會社である上告人（被告・控訴人）を相手として不法行爲に基く損害賠償請求の訴を提起した（第一審新潟地裁長岡支部）。被上告人は當初損害全額の一割に相當する金額を請求し（火災發生は昭和二一年五月二一日であり、訴提起の日時は明らかでないが、訴狀は同二三年一一月一三日に送達されている）、その後訴提起時より三年以上經過した昭和二七年一二月九日に請求を殘額に擴張している。原審（控訴審）は配電會社が送電のため架設した電路は民法七一七條にいう工作物にあたるとして、この電路保存に瑕疵あるため發生した火災については配電會社は電路の占有者または所有者として民法七一七條により責任を負うべく、この場合は「失火ノ責任ニ關スル法律」の適用はないと判示し（高裁判例集九卷三號二二頁）、訴提起より三年以上經過してからなされた請求の擴張部分が時効消滅したとの控訴人の主張を排斥して、分量的には一個の債權の一部として表示されていてもどの一部か特定されていない一部請求がなされた場合は、債權全體が訴訟物とされているのであり訴訟係屬の効果も判決の既判力も債權全體について生じ、時効中斷の効力も起訴時に債權全額について生ずるとする（同上二五頁）（第二審東京高裁第四民事部）。原判決に假執行宣言がついていたので會社は强制執行を免れるため全額を一應支拂つたが、一部請求はその一部についてのみ時効を中斷し殘額は時効消滅した旨主張して上告し、民事訴訟法一九八條二項により給付したものの返還を請求したのが本事件である。

【判旨】 原判決中請求擴張にかかる殘額につき被上告人の請求を

認容した部分を破棄、原審に差戻。

裁判上の請求による時効の中斷が請求のあつた範圍においてのみその効力を生ずべきことは、裁判外の請求による場合と何等異るところはない。そして裁判上の請求があつたというためには單にその權利が訴訟において主張されたというだけでは足らず、いわゆる訴訟物となつたことを要するもので、民法一四九條、一五七條二項、民事訴訟法二三五條等はすべてこのことを前提しているものと解すべきである。

一個の債權の數量的な一部についてのみ判決を求める旨明示して訴が提起された場合、原告が裁判所に對して主文において判斷すべきことを求めているのは債權の一部の存否であり全部の存否ではない。それ故債權の一部についてのみ判決を求める旨明示した訴の提起があつた場合、訴提起による消滅時効中斷の効力は、その一部の範圍においてのみ生じ、その後時効完成前殘部につき請求を擴張すれば、殘部についての時効は、擴張の書面を裁判所に提出したとき中斷するものと解すべきである（民事訴訟法二三五條參照）。若し、これに反し、かかる場合訴提起と共に債權全部につき時効の中斷を生ずるとの見解をとるときは、訴提起當時原告自身裁判上請求しない旨明示している殘部についてまで訴提起當時時効が中斷したと認めることになるのであつて、このような不合理な結果は到底是認し得ない。

これを本件について見るに、本訴が本件不法行爲により各自の蒙つた損害の全額を明らかにした上そのうち一割に相當する各金額についてのみ權利を行使する旨明示して提起されたものであることは原判示のとおりであるから、右訴の提起による消滅時効中斷の効力は右當初訴求の金額の範圍に限つて生ずべく、その後請求の擴張により訴訟物となつた殘額には及ばないものと解すべきところ、原判決がこれを右殘額に及ぶものと解し、この理由をもつて右殘額に關する上告人の時効の抗辯をたやすく排斥し去つたのは、法令の解釋を誤り審理不盡の違法に陷つたものであつて、論旨は理由がある。

以上は第二小法廷の多數意見であるが、藤田裁判官は次の諸點をあげて本件における訴提起による債權全額についての時効中斷を認められている。(1)一部訴求の際に訴訟係屬の効果がその一部についてだけ生ずるのは多數意見の說く通りだが、わが民法は「裁判上ノ請求」という解釋上ゆとりのある文言を用いているし、裁判外の請求にも一定條件の下に中斷効を認めているのだから、わが民法の規定する時効中斷効と訴訟係屬との間にはドイツ法上見られる如き不可分密接な關係はない。(2)大審院の判例もこの點について必ずしも一貫しているものでなく、本件の先例たる昭和四年三月一九日の判決と反對の內容の判決（大正一一年六月一〇日、昭和五年六月二七日、昭和一四年三月二二日の各判決）も見出される。(3)民法が請求を中斷事由とした理由は社會の永續した狀態を安定せしめることを一事由とする時効制度に對し、權利の上に眠れるものでないことを表明して時効の効力を遮斷する點にある。民法が裁判上の請求を要求した理由は訴訟という確定の形式で確實に權利の存在を主張することを要求するに止まり、必ずしも訴訟係屬というまでの訴訟上の効果を要求したものと解する必要はない。本件の如く權利者は訴訟の係屬中はいつでも請求の擴張という方法で殘額請求全部につき容易に判決を求め得る場合はこれを「裁判上ノ請求ニ準スヘキモノ」

とみられる。(4)損害賠償請求權そのものが訴訟で爭われ、その一部が訴訟係屬している以上、採證上の困難を避けるという時効制度存在の一事由は殘部の請求についてもその理由の大半を失つている。

(5)訴訟物とされその存否が訴訟上爭われている債權の一部が訴訟進行中に時効消滅することは常識に反する。

【評釋】本判旨の前提とするところは、訴提起による時効中斷の範圍が訴訟物、從つて既判力の客觀的範圍に一致するとする理論であり、この前提から判旨は一部請求に關する從來の通說に從つて既判力の範圍を訴によつて求められた債權の一部に限定し、中斷効をその範圍で認め、後で請求の擴張された殘部についてはこれを否定したものである。本件にとつて直接の先例とみられる昭和四年三月一九日の大審院判決（民集八・四・一九九頁。事件は同じく不法行爲に基く損害賠償請求に關し、原告は時効完成前に訴を起したが、時効期間滿了後、第一審、第二審において請求を擴張している）において大審院は「請求による時効の中斷は裁判上の請求たると裁判外の請求たるとを問わず其請求ありたる範圍に於てのみ時効の中斷を來すものなるを以て、一部の請求は殘部の請求に對する時効中斷の効力を生ずることなし。從つて債權者が裁判上一部の請求を爲したる後其申立を擴張して殘部の請求を爲したる場合に於ても其申立擴張の時に初めて殘部の請求に對して時効中斷の効力を生ずるもの」として本件におけると同樣の結論に達している。この昭和四年の判決で大審院は中斷効が「請求ありたる範圍」について生ずると說くだけで、何をもつてその「請求ありたる範圍」を確定するか、訴訟係屬あるいは既判力というような訴訟法上の効力と中斷との關係は直接に明言していないのに對して、今回の最高裁判決は、裁判上の請求があつたというためにはその權利が訴訟物となつたことを要するとして、時効中斷を訴訟係屬の効果と見る態度を明らかとしたものである（これに對し近時の下級裁判決には反對の趣旨のものを散見する。すなわち昭和二七年八月二〇日大阪裁判決―判例タイムス二八號六八頁―は請求の趣旨の擴張は新たな請求權の行使でないから獨立して消滅時効にかからないとし、第二審の大阪高裁―下級民集四・一一・一七七頁―もこれを支持する）。

かかる最高裁判所の見解は、その性質上二つの問題に分けて檢討するのが便宜である。その一は民法一四九條民事訴訟法二三五條に關して時効中斷と訴訟係屬乃至既判力との關係を如何に理解するかという問題であり、その二は一部請求における既判力の範圍を如何に確定するかという問題である。

第一の問題について大審院の態度に一貫したものがないことは藤田裁判官が指摘する通りである。すなわち昭和五年六月二七日の判決（民集九・九・六一九頁。保險契約存在確認の別訴で勝訴している原告が保險金を請求したが、この請求權については短期時効が完成している。そこで請求權の基礎たる契約の存在確認を求める訴は、その判決確定までその間に生じた請求權の時効進行を止めるか否か爭われた）において大審院は、基礎たる契約の存在確認訴訟はそこから生ずる請求權を實現する手段に屬するから、かかる手段に出た以上は請求權自體につき給付の訴を起さずとも權利者は權利の上に眠るものでないとして時効中斷を認めている。さらに昭和一四年三月二二日の連合部判決（民集一八・四・二三八頁）では、債務者から提起した債權不存在確認の訴に債權者が被告として應訴し勝訴判決を得ることは、その債權の時効を中斷するかという問題について、大審院は從來の否定的態度を改め、被告としての應訴にも中斷効を認めるに至つた（その理由とするところは次の諸點である。(1)中斷事由たる裁判上の請求に確認訴訟をも含める以上、消極的確認の訴に對し被告として自己の權利を主張することはこれを裁判上の請求とみて差支ない。(2)一方において權利關係の存否が訴訟上爭われている間に他方その權利が時効消滅するのは條理に反する。(3)消極的確認訴訟で請求棄却の判決が確定すればその結果は積極的確認訴訟で原告勝訴の判決が確定したのと同じであり、中斷事由としては兩者を別に扱う理由がない）。この二つの判決は裁判上の請求が中斷事由たる根據を廣くその權利行使という面に求め、訴訟法上の効果と中斷との關係を切斷している點で注目に價する。

學說は多く訴提起による時効中斷を既判力あるいはその先驅としての訴訟係屬の効果とみる（兼子、民事訴訟法體系一七八頁、山田、判例批評民事訴訟法(一)三五一頁）。その根據は既判力により訴訟物たる權利關係の存否が確定されることにより從來の繼續した事實狀態が否定され、

時効の基礎たる事實が崩れるところに求められている。しかし同じく中斷事由たる承認に裁判上、裁判外を問わず無制約に中斷効を認める民法の建前からすれば、訴提起による中斷の場合にのみ既判力による事實狀態の否定という理由を持出すのはおかしいし、假にこの立場に立つなら何故に取得時効の場合に權利主張が占有繼續なる事實狀態を破るのか、また既判力が例外的に對世的効力ある場合の中斷効の範圍に疑問を生じ、中斷の時期を起訴時とする民事訴訟法二三五條は實質的根據を缺くことになる（既判力を以つて確定されるのは口頭辯論終結時の權利狀態だから、本條はこの時點に生ずべき中斷の効力を便宜的に遡らせたものと解することになる）。この點では訴提起の時に權利の上に眠る態度を破る權利行使があつたことを中斷の根據とみる立場（鳩山、法律行爲乃至時効六二五頁、我妻、確認訴訟と時効の中斷—法協五〇卷六號二七頁—大判昭和一六年二月二四日民集二〇卷一〇六頁）を正當と考える。

かように既判力あるいはその先驅としての訴訟係屬から直接に中斷効を根據づけることは出來ないけれども、他面わが民法は裁判上の權利行使に裁判外のそれより强力な中斷効を認め（民法一五三條）、その効果を權利の既判力ある確定にかからしめている（民法一四九條）ので、中斷事由としての權利行使にかかる嚴格な要件を必要とする實體法上の理由がさらに問われなければならない。私は同じく中斷事由たる承認が不要式たるに對して權利者側からする請求にかかる要件を必要とする理由は、承認はそれ自體で權利者・義務者間に權利行使を期待出來ない信賴關係を作るのに對し、權利者側からの權利行使は單なる訴訟外の請求から訴、その他の手段による權利實現の態度まで發展するに至つてはじめて、時効の効果を排斥するに足る當事者間の事情を形成する點にあると考える。この意味で裁判上の請求があつたというためには、その權利が訴訟物となつたことを要するとする判旨は結果的に正しいものを含んでいるといえよう。

次に本件のような一部請求がなされた場合の既判力の客觀的範圍については、債權が分量的に可分であつても、これを一定の標準で他の部分と區別特定出來ないならば、債權全部が不可分に訴訟の目的物となり既判力はその全額に及ぶとする立場がある（兼子、民事法研究㈠四二〇頁。本件の前審たる東京高裁はこの立場より殘額の時効中斷を認めている。訴訟上の請求を一定の事

實關係とこれに基く一定内容の具體的要求から特定された法的主張とみる新訴訟物理論の立場から三ヶ月教授は、かかる場合に全部の請求が訴訟物となり原告の金額の主張は給付判決の上限を畫することになるとされる。三ヶ月、民事訴訟法一〇八頁。但し同教授は時効中斷を訴訟係屬の効果とみることを否定される。同書三三二頁）。しかし一部請求と明示する訴が提起されたとき、これを棄却する判決はたしかにその全額について裁判所の判斷を要するけれども、これを認容する判決に全額についての既判力を認めることは裁判所の判斷が現實に及ばない事項に既判力を及ぼす結果となるし、權利者が自己の權利を如何なる態樣、範圍で主張するかは原則としてその自由であるべきで、一部について訴を起すことから殘部の放棄を一律に推定することも出來ないから、この點でも判旨における既判力の確定を正當としたい（一部訴訟は當事者の現實の意思としては、試訴、瀕踏みとしてされることが多い。勿論かかる訴訟が裁判所の審理重複による負擔增加、訴訟費用等々訴訟制度運用の面で好ましくないことは否定出來ないが、これはかかる請求について全額に相當する訴訟用印紙貼用を命ずる如き解釋あるいは立法をもつて解決さるべき問題で、これを既判力の範圍から扱い、あるいは當事者の殘額放棄の意思を擬制する態度には疑問があろう）。

以上の諸點における判旨に從うも、なおここに疑問の餘地を殘すのは、本件のような損害賠償に基く一部請求はなお全額についての主張を含み、これがわが民法上獨自の中斷効を持つ可能性あることについて判旨が何等言及していない點である（少數意見のあげる(1)の理由はこの點を暗示する如くである）。すなわち本件において當初の訴により既判力ある確定を求められているのは、訴に提示された一部に過ぎないけれども、この一部を根據づける損害の立證は一部の損害でなく全損害なのだから、これは債權全額の主張と考えられる。そしてこの主張は既判力ある確定を要求していない點で民法に豫定する「裁判上の請求」とは見られないが、しかも單純なる催告より强力な權利主張たる點では、不適法として却下された訴、あるいは消極的確認訴訟における被告の應訴と別に扱う理由がない。かくして當初訴により主張された一部は民法にいわゆる裁判上の請求として中斷効あり、殘部については訴により生じた一應の中斷効が請求の擴張により確定したと解すべきではあるまい

か。

すなわちわが民法は裁判上の請求が訴として適法になされることを要件としながら、しかもドイツ民法二一二條、スイス債務法一三九條のような不適法な訴の却下の後一定期間内に適法な訴を提起することによる中斷効保全の規定がなく、代りに裁判外の請求たる催告に一應の中斷効を認める特殊な立法をとつている。立法者の意圖としては、不適法な訴には中斷効を與えないとともに、催告を中斷事由とすることによりかかる場合の當事者が中斷の機會を失う不都合を避け得るとしたようである（岡松、民法理由・總則物權篇三八一頁、梅、民法要義・卷之一、三八四頁）。訴を裁判上の請求たると同時に裁判外の催告とみるなら、訴却下の場合にも催告としての中斷効は殘るはずで、最初の訴提起後六月内に適法な訴を起すことにより中斷効は保全されることになるが（ただし單なる催告の反復によつて中斷効を保全することは認めていないのだから、かかる不適法な訴に單なる催告以上の權利行使たる實質を既に承認していたことになる）、訴提起より却下までに六月以上經過した場合は、當事者は中斷の機會を失う不利益を免れない。我妻博士は裁判上の主張は訴として適法な形式を具備せずとも催告より明確な權利主張として他の中斷手續に移るべき六ヵ月の計算において裁判手續中その計算を停止し、起算點を裁判手續終了時とされる（前掲論文、法協五〇卷七號一一一頁）。現行法の不備とそれに對應する立法者の意圖が催告にあつたことよりして、民法の規定する裁判上の請求と催告との間にかかる特殊な第三の請求を認める博士の見解は、中斷事由に關するわが民法の特殊性に最も適切なものと考える。無制限に一部請求による全額の時効中斷を認めるのは、中斷の根據たる權利行使の觀念を擴張し過ぎるもので民法上の根據にとぼしく、また中斷効の及ぶ範圍を不明確とするし、既判力＝中斷の前提から殘部を排斥することも、その前提自體に疑問あるほか裁判外の請求に中斷効を與えたわが民法の要請を無視する結果となり、ともに賛成出來ない。

中斷効が全額に及ぶ理由の一つとして、損害賠償請求權が一部について訴訟係屬している場合に、殘額について採證上の困難を避けるという、時効制度の一根據がなくなることが多く主張されている（少數意見の(4)の理由）が、私は次の理由から疑

問を持つ。

時効の目的は永續せる事實的秩序の維持にあり、その機能は長期に亙る占有、權利不行使を要件として權利變動を生ぜしめる質的轉化にある。時効に固有なこの機能よりすれば、取得時効にあつてはその權利が他人に屬すること、消滅時効にあつてはその權利が存在することは、時効要件の前提であつて、最初から自分に歸屬するものが自分のものとされ、あるいは存在しない權利が消滅したものとして扱われることは、假令その立證が困難であるにもせよ、時効の機能とは無關係である。しかし反面この前提を強調してその立證を必要とするならば時効援用者は困難を強いられることになり（この立證は遠い過去の權利取得・辨濟を立證するのと同等の困難を伴う）、時効制度の運用を窮屈にし、かえつて永續して現在にいたる事實的秩序の維持という目的に反する結果となる。時効要件の前提が否定されれば、その結果は時効の効果に一致してしまうから、この前提の確定は制度運用の點よりすれば重要でなく、裁判所としては「占有繼續」、權利の「不行使」を確定すれば、當事者の援用ある限り時効の効果を認定してよいのであり、その結果たまたま自分に屬するものを自分のものと判斷し、存在しない權利を消滅したと判斷しても、これは制度運用のかかる方法から生じた派生的結果に過ぎず、時効本來の効果ではない。この意味で立證困難を救うことを時効の副次的制度目的とみるのは誤りではないが、立證困難が救われるのは正確には「他人の物」「權利存在」という前提事實であつて、「自己の物」「權利不存在」はこの前提についての立證救濟の反映たるに止まる。時効を採證法則とみる立場は、この制度運用の現象面から逆に制度目的を歸結したもので、自由心證主義（民事訴訟法一八五條）を採り、證據契約を認めない現行民事訴訟法の原則とも衝突する。

本判決については谷口教授（判例評論一八號一〇頁）、三淵最高裁判所調査官（法律時報三一卷七號六二頁）が評釋されている。

（内池慶四郎）