慶應義塾大学学術情報リポジトリ

Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔最高裁民訴事例研究二六一〕 再審期間の起算点
	(最高裁昭和二八年四月三〇日第一小法廷判決)
	証拠調べの結果の援用と証拠共通の原則
	(最高裁昭和二八年五月一四日小法廷判決)
Sub Title	
Author	河, 正慶(Kawa, Masayoshi)
	花房, 博文(Hanafusa, Hirofumi)
	民事訴訟法研究会(Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication	1988
year	
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and
	sociology). Vol.61, No.7 (1988. 7) ,p.97- 104
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=AN00224504-19880728-0097

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.

ないといえよう(渉谷光子「本件評釈」判評二八二号五〇頁)。 締役の善管注意義務、忠実義務に違反することは疑問の余地が Yは前述のごとく、X会社と利益相反行為をしているから、取 伝統的な解釈によると、競業避止義務違反、善管注意義務違

違反に関する判示は、単に委任義務違反の有無を判断するため 認められるか否かについては検討を要する問題の一つである。 をX会社に引渡すことを命ずるとしている。このような効果が ころで、本件はこの原則を越え、Yに対し、Yが取得した株式 の前提的理由づけにすぎない、従って、判旨は違反の効果につ しかし、本件判旨の競業避止義務、善管注意義務及び忠実義務 反及び忠実義務違反の効果は損害賠償の請求が原則である、と

> 與志夫「本件評釈」会社判例百選(第四版)二一九頁)、会社の機会 掲五五頁)、損害賠償ではあるが原状回復の方法によって (牛丸 リスト八二二号一〇八頁)、準事務管理の法理によって(加美・前 済法理として(渉谷・前掲五〇頁以下、江頭憲治郎「本件評釈」ジュ が行われている。英米法の忠実義務の法理ないし法定信託の救 学説はそれらの違反効果から、本判決の結論を導く多数の試み 評釈という立場から、この点についての論及は省略する。なお いて全く不問として、蛇足的に触れる必要もない。本稿も判例 の法理によって(神崎・前掲商事法務九一五号八頁)等がそれであ

清渓

(昭六三・四・一四)

る。

最 高 裁 民 訴 事 例 研 究 二六一

昭二八8(母号四八〇頁)

再審期間の起算点

言渡した判決に対して、判決に影響を及ぼすべき重要な事項につき 事件(昭和二六年オ第九号)につき、昭和二十六年十二月一八日に 本事件は、最高裁判所第三小法廷が農地売渡計画承認取消請求上告

農地売渡計画承認取消請求事件(昭和二八・四・三○第一小法廷判

を妨げた特段の事情については何等の主張も立証もなされないので たものとなさざるを得ない。しかるに再窓原告は…中略…その覚知 原告は前示判決正本送達当時所論判断の遺脱があったことを知り得 容易に覚知し得る筈のものであるから、別段の事情のない限り再案 その事柄の性質上、通例原判決正本の送達を受けこれを一読すれば 「……本件で主張せられる所論判断の遺脱というような再審事由は、 判断の遺脱あることを事由に昭和二七年二月五日に提起された再業 請求に対して、最高裁は、次のように判示して訴えを却下した。

二四条一項所定の三〇日の期間は、勿論、再審の事由を知った日か して却下せざるを得ない。」 の如く同年二月五日に提起されたものであるから、本訴は不適法と までに提起されなければならなかったものであるに拘らず、前説示 密の訴は同日から起算し三○日間、すなわち昭和二七年一月二八日 本送遠の日から一○日を経過した(民訴四○九条ノ五)昭和二六年 相当とする。…中略…果たして然りとすれば、原判決は前示判決正 らではなく、判決確定の日からこれを起算すべきものと解するのを 判決確定前に覚知した事由であっても、その確定後再審の訴を以て けるが如く、これに対する上訴の途が存在しない場合にあっては、 ある。…中略…当事者が判決確定前に再寄の事由を知った場合にお 十二月二九日の終了を以て確定したこと勿論であり、従って本件再 これを主張し得るものといわなければならない。そしてこの民訴四 ことは許されないこととなるのである。しかし、最終審の判決にお 確定せしめるならば、爾後はその事由に基づき再審の訴を提起する て、もし、これを知りながら上訴により主張することなく、判決を いては、通例、上訴によりこれを主張しなければならないのであっ

一、裁判所のなした判決に瑕疵がある場合に、判決確定前で判旨に理由において賛成し、結論において反対する。

あれば、上訴により主張することができるのであるから再審の

られなくてはならない(民訴法四二〇条一項九号)。あった場合には、もはや上訴の途はなく、再審による救済が図あった場合には、もはや上訴の途はなく、再審による救済が図しかし、本件におけるような上告審判決に判断遺脱の瑕疵が問題は生じない。

と考えられる。即ち、当時、上告審判決の送達の日より一〇日

この最高裁の判断の根底には、次のような理由が存したもの

と規定している(民訴法四二四条一項)。 法は、「…判決確定後再審ノ事由ヲ知リタル日ョリ三十日内…」 問題になる。この再審の訴えをいつまで提起すべきかについて このように、再審の訴えの場合、当然に判決確定後の瑕疵が

この「再審ノ事由ヲ知リタル日」という再審期間の起算点のこの「再審ノ事由ヲ知リタル日」という再審期間の起算点がの起算点が当事者間に不公平を生じることがないように定される起算点が当事者間に不公平を生じることがないように定される起算点が当事者間に不公平を生じることがないように定される起算点が当事は関係を最終的に確定する時期に関する問題となったそれの法律関係を最終的に確定するという一点をしかるべく 調和してなさなければならない。

同調する学説も多数存在する。 期間の起算点について、判決確定の日とする。そして、これに期間の起算点について、判決確定の日とする。そして、これにの、本件判決は、上告審判決に判断遺脱があった場合の再審

法的安定性に資する解釈といえよう。との解釈により現行法上、上告審判決に対するすべての再審のって確定するのであるから上告審判決に対するすべての再審の訴えについて判決言渡期日を基準にして再審期間を起算するこまになる。これは、再審期間の起算点を主観的に当事者が再審事由を覚知した場合とするような考え方に比し、起算点に関する後の紛争の余地を生じさせず、法的基準として明確性を有し、る後の紛争の余地を生じさせず、法的基準として明確性を有し、この解釈により現行法上、上告審判決は、判決の言渡しによこの解釈により現行法上、上告審判決は、判決の言渡しによ

設定すべきか。

現行法制下において、どの時点を「覚知し得る時点」として

得る筈のものであるから…判断の遺脱があったことを知り得た 年法一二九号により削除された四〇九条ノ九以下)。 した がって、上 起算点という論理に立脚していると解することができる。 換言すれば、判決の内容を覚知しうる段階イコール再審期間の るという理由に基づき判決確定時を再審期間の起算点とした。 ものとなさざるを得ない。」ということが合理性を有するに至る は、「…判決正本の送達を受けこれを一読すれば容易に覚知し ある(同四九八)。しかるに、本判決が理由とする判決確定時に 告審判決後一○日を経過すると原則として判決が確定したので することができた(昭和二三年法一四九号により追加され、昭和二九 以内に、法令違背を理由として、上告審判決に異議の申立てを 即ち、最高裁は、判決の確定時には、判決の内容を覚知し得

を当然には、現行法解釈のために援用することができないであ しによって直ちに判決が確定する現行法制の下では、この判例 しかし、民訴法四〇九条ノ五が削除され、上告審判決の言渡

る時点が、当時の法制下においては、判決の確定時であったと 部分は、今後も接用しうるものと考える。単に、その覚知し得 覚知し得る段階が再審期間の起算点であるとする判決の理由の いうことである。 三、だが、判例のいう判決の内容を覚知した段階ではなく、

> この時点で当事者は、判決の内容を覚知し得るのであり、この 日に当事者が出頭すれば、判決正本を取得できるのであるから 判決の言渡し時、即ち、判決の確定時はどうか。判決言渡期

三)、上告棄却(民訴法四〇一条)のときには、判決言渡期日を当 面審理だけによる上告却下(民訴法三九九条一項一号、三九九条/ ように解することも可能である。だが、口頭弁論を開かずに書

問題点を生じさせる。しかし、このような一定の場合に判決言 事者に知らせないのが実務の慣行であるから、この解釈による で、再審期間の三〇日間の保障が異なり、不公平であるという 場合は、判決言渡期日を知った当事者と知らなかった当事者間

ことが慣行化している現状を考えれば、再審期間の起算点を一 制することは困難であり、判決の正本を送達によって取得する ているが、公平の要請を調和した解釈とはいえないであろう。 律に判決言渡時とする見解は、法的基準としての明確性を有し 決言渡期日に出頭して判決の正本を取得することを一般的に強 るべき姿とは、明確に区別されなければならない。しかし、判

廃止された現行法下においては、再客期間は、 三〇日の不変期間を起算すべきものと解する。 尚、下級審判決に判断遺脱がある場合は、当事者は、 判決送達時から

四、このようにみてくると、上告審判決に対する異議制度が

定前に送達により判断の遺脱を知り得るのであるから、

99

間は、 判決確定の日から起算すべきものと解する。(1)(12)(13)(14)

- 1 民事訴訟法改正調査委員会速記録八三七頁
- 3 兼子一「民事訴訟法体系」四八四頁。 小山昇「民事訴訟法」五三六頁。
- 4 斎藤秀夫「民事訴訟法概論」六三○頁·
- 5 上訴(下)一六〇頁以下。 三谷忠之「再審期間と補充性の関係」小室=小山還暦・裁判と
- 6 最判昭和四四年二月二七日民集二三卷二号四九七頁
- 7 頁。 豊水道祐・最高裁判所判例解説民事篇昭和 四 四 年 度(上)七〇
- 8 菊井=村松「民事訴訟法Ⅱ」六八三頁
- 9 兼子一「判例民事訴訟法」一二〇頁
- 10 三谷忠之「再審期間の起算点」民事訴訟法の争点三〇〇頁。
- **最判昭和四五年一二月二二日民集二四巻一三号二一七三頁。** 最判昭和三六年九月二二日民集一五巻八号二二〇三頁。

11

中田淳一「民事訴訟判例研究」三一九頁。

菊井=村松「民事訴訟法Ⅱ」七七九頁。

河

正 慶

よって右証拠調べの結果は証拠として適法に顕出されたのである。 べの結果につき演述していることが認められている。従ってこれに 嘱託証人訊問の調書を当事者に掲示し、被控訴代理人はその証拠調 「記録によると、所論嘱託証人訊問の結果については、原審最終の Xより、原判決はXが利益に接用せざる証拠を援用したもので、X Xの利益に援用したと該口頭弁論調書には記載され、かつ原密はそ Xの代理人が結審を求めた。その際裁判所の要請で該嘱託証拠調べ 適法に提出されたすべての証拠については、当事者双方のために共 するに過ぎないのであって、裁判所はかかる陳述の有無を問わず、 利益に援用する旨を陳述することがあるけれども、それは裁判所が はない。当事者は訴訟の実際においてたまたま一定の証拠を自己の 陳述した当事者の利益にのみこれを利用しなければならないもので 拠調べの申出をなし、若しくはその証拠調べの結果を援用する旨を を事実認定の資料にすることができるのであって、必ずしもその証 それゆえ証拠共通の原則に従い、裁判所は自由な心証によってこれ 口頭弁論において適法に弁論がなされている。すなわち裁判長は該 これに応えて最高裁は次のように判示し、上告を棄却した。 の主張と相反する事実を認定したのは違法であると上告がなされた。 の他の証拠とともに総合判断して結審し、事実を認定した。そこで の結果をXの代理人が陳述したところ、これらの証拠調べの結果を 証拠調べがなされたのであるが、その後の口頭弁論期日にYの代理 てYからA他の証人訊問が申請された。かかる申請に基づき、嘱託 告人)との間の本件画幅売買契約の成立の事実に関し、原審に於い **職責としてなす証拠判断につき、その注意を喚起する程の意義を有** 人が期日変更の申請をして出頭しなかったため、これに同意しない

昭二八10 (最高民集七卷)

証拠調べの結果の援用と証拠共通の原則

である。X(原告・被控訴人・上告人)とY(被告・控訴人・被上 詳細は不明であるため、上告理由から判断する限りでは以下の通り 貸金等請求事件(昭二八・五・一四小法廷判決)

通してその価値判断をなさなければならない。されば、所論をとる

ことを得ない。」

の根拠は所謂、証拠共通の原則にあるとした判例である。だけでなくその相手方にも有利に利用できるとしたうえで、そ一 判旨に賛成する。本判例は、証拠調べの結果は申請当事者

どく初期の判例では、相手方申請の証拠調べの結果の利用に としては否定的な立場に立つものも見受けられたが、その後、 関しては否定的な立場に立つものも見受けられたが、その後、 地調べが可能であることに求める多数説の見解と、職権証 拠調べが可能であることに求める少数説の見解と、職権証 地調べが可能であることに求める少数説の見解と、職権証 地調べが可能であることに求める少数説の見解と、職権証 地調べが可能であることに求める少数説の見解と、職権証 しかし、昭和二三年に同条が削除(同二四年施行)されたため、 その直後の最高裁判例として、多数説の立場を再確認したこと その直後の最高裁判例として、多数説の立場を再確認したこと とには大きな意義があるといえる。

べきなのかなどが重要な意味を持つであろう。そこで本評釈で、なことには今や争いがなく、ひとたび申請が認められた以上、ることには今や争いがなく、ひとたび申請が認められた以上、ることには今や争いがなく、ひとたび申請が認められた以上、おでが否か、あるいは援用の自由が認められる場合にはそのようのか否か、あるいは援用の自由が認められる場合にはそのようのか否か、あるいは援用の自由が認められる場合にはそのようのか否か、あるいは援用の自由が認められる場合にはそのような援用(口頭険述)を行なわないときにはどのように取り扱うなどのが表しているろう。そこで本評釈で、べきなのかなどが重要な意味を持つであろう。そこで本評釈で、べきなのかなどが重要な意味を持つであろう。そこで本評釈で、べきなのかなどが重要な意味を持つであろう。そこで本評釈で、べきなのかなどが重要な意味を持つであろう。そこで本評釈で、べきなのかなどが重要な意味を持つであろう。そこで本評釈で、べきなのかなどが重要な意味を持つであろう。そこで本評釈で、

証拠共通の原則は、一般に民訴法第一八五条に求められ、いても検討してみたい。(4)は、証拠共通の原則に加えて、証拠調べの結果の「援用」につ

次のようにまとめることができる。裁判官の心証は、

いくつかの問題点が含まれている。 しかしながら、伊東乾教授が指摘されるように右の説明には 真偽が判然としている証拠を利用しないのは不合理である。 真偽が判然としている証拠を利用しないのは不合理である。 しかしながら、伊東乾教授が指摘されるように右の説明には いくつかの問題点が含まれている。

かし、証拠の問題に弁論主義の拡大的理解を持ち込む事は、元かし、証拠の問題に弁論主義の拡大と可由の証主義の当然の帰する自由の問題ではない。すなわち、自由心証主義の当然の帰する自由の問題ではない。すなわち、自由心証主義の当然の帰する自由の問題ではない。すなわち、自由心証主義の当然の帰るので抵触しないと説かれている点についても、証拠に当事者るので抵触しないと説かれている点についても、証拠に当事者るので抵触しないと説かれている点についても、証拠に当事者ので抵触しないと説かれている点についても、証拠なしとして挙訴者を持ち込む事は、元のイニシアティブを拡大することへの消極的理由は乏しい。やのイニシアティブを拡大することへの消極的理由は乏しい。やいでどちらを優先せさるべきかを合理的に判断すべきである。してどちらを優先せさるべきかを合理的に判断すべきである。してどちらを優先せさるべきかを合理的に判断すべきである。したもに表している。

の拡大に対しては劣後する事となるであろう。このような理由来異質のものを統一的に捉えるのであり、同質の自由心証主義

くほうが望ましいし、証拠共通の原則の方が優れている。官に判断を求める資料の範囲を画するところまでに限定してお判することができる。当事者のイニシアティブはあくまで裁判えてみるならば紛争の解決は決して技術的なものではないと批えてみるならば紛争の解決は決して技術的なものではないと批えてみるならば紛争の解決は決して技術的なものではないと批えてみる。

ってくる。

に職権証拠調べはあくまで補完として位置づけられるべきであるう。

に職権証拠調べはあくまで補完として位置づけられるべきであるう。

っ条が削除されてからの扱いは、いずれの当事者のためにも補一条が削除されてからの扱いは、いずれの当事者のためにも補に、

っ条が削除されてからの扱いは、いずれの当事者のためにも補い。

このよう方を積極的に考察して捉える証拠共通の原則に根拠を求めるべきである。

このよう方を積極的に考察して投える証拠共通の原則に根拠を求めるべきである。

とである。

拠調べの申請を行なった当事者の相手に対しても職権によっててみよう。この見解は職権調査が許されているのであるから証

次に職権調査が許されることに根拠を持つ見解について考え

とする口頭陳述である。そして今一つは証拠資料として判決のらうことを意欲して、裁判所に対してその旨を促すことを目的のため様々な意味内容を持っているが、概ね次の二通りに使わという語は実務上の用語であり、訴訟法上の用語ではない。そという語は実務上の用語であり、訴訟法上の用語ではない。そこでは「援用」の問題を考えてみる。そもそも「援用」

また当事者の接用を根拠として口頭主義、直接主義、

公開主

意味での援用がはたして必要であるのかどうかが次の問題となの意味での「援用」は認められないことになる。そこで後者のする口頭陳述である。証拠共通の原則が認められる限り、前者判断資料となり得るために、口頭弁論へ顕出することを目的と

調べの制度が受認されることは止むを得ないからである。そう 当然の規定であるとして削除されたと解すべきであろう。これ(2) 要性に基づくものあると考えるべきであろう。 ると考える。なぜなら、訴訟経済の観点からすべての証拠調べ しかし、その形式的な遵守こそが実は重要な意味を持つのであ あるとしてあまりに形式的に過ぎると批判が加えられている。 に対して反対説からは形骸化した直接主義、口頭主義の偏重で などの民事訴訟法の指導理念はそのまま継承されているため、 改正民事訴訟法のもとにおいてと同様に、直接主義や口頭主義 其結果ヲ演述ス可シ」と規定されていたが、現行法はこのよう なす諸原則と同様に、受訴裁判所との一体化をなす手続きの必 して、考えられるべきではなく、形式的にでも民訴法の根幹を であるならば、この場合にこの制度は民訴法の諸原則の例外と を受訴裁判所の裁判官が行なうことは不可能であり、嘱託証拠 な明文規定は持たない。この削除の意味は、現行法においても ニ於テ証拠調ヲ為シタルトキハ証拠調ニ関スル審問調書ニ基キ 改正民訴法第二一六条では、「受命判事又ハ受託判事ノ面前

次に証拠申請が相手方の同意をもって撤回できるのか否かに次に証拠申請が相手方の同意をもって撤回は許されないも数判官が既に心証を形成してしまった場合には裁判所も含めた裁判官が既に心証を形成してしまった場合には裁判所も含めた裁判官が既に心証を形成してしまっと場合には裁判所も含めたのと考える。

を得ないであろう。

回の余地はないのである。よって、判旨は正当と考える(高、回の余地はないのである。よって、判旨は正当と考える(高、といえるかに関してであるが、当事者の口頭弁論における陳述をもって頭出されたのであり、裁判官が顕出したわけではないので適法に援用されたものといえる。次に、Yの申請した証拠ので適法に援用されたものといえる。次に、Yの申請した証拠ので適法に援用されたものといえる。次に、Yの申請した証拠ので適法に援用されたものといえる。次に、Yの申請した証拠ので適法に援用されたものといえる。次に、Yの申請した証拠ので適法に援用されたもの人が、当事者の口頭弁論における陳述といえる。よって、判旨は正当と考える(高、回の余地はないのである。よって、判旨は正当と考える(高、回の余地はないのである。よって、判旨は正当と考える(高、回の余地はないのである。よって、判旨は正当と考える(高、回の余地はないのである。よって、判旨は正当と考える(高、回の余地はないのである。よって、判旨は正当と考える(高、

損失の大きさに基づくものと捉える。

本件判例評釈にはほかに、兼子一=白川和子・法協七三巻六号七三四頁

一一〇頁などがある)。

中務俊冒・民商法雑誌二九巻四号四四頁、井上正三・旧判例民訴法百選

- 援用が必要とされた。 (1) 大判明三三・二・一七民録六巻二号六〇二頁の判決では明示的
- (2) 大判明四一・四・一八民録一四巻四五三頁、大判明四二・二・(2) 大判明四一・四・一八民録一四巻四五三頁、大判明四一・四・一八尺号と集一七巻九号一一三三頁、最判昭五八・五・二六判時一〇八八号 大判明四一・四・一八民録一四巻四五三頁、大判明四二・二・北戸がりまった。 詳しくは井上正三・後掲一一〇頁参照。
- (4) 殆どの学者が説かれる所であるが、中でも加藝正治・判例批評おり、雉本・批評録Ⅰ六三頁が明示的援用を要求している。 民録二二巻三一頁、大判大七・一一・二八民録二四巻二二七二頁。 民録二二巻三一頁、大判大七・一一・二八民録二四巻二二七二頁。
- (4) 発き、 作者に後しいに見ないできない。 東I四四事件では詳しい検討がなされている。 集I四四事件では詳しい検討がなされている。
- (6) 伊東・前注参照。(6) 伊東・弁論主義一七二頁以下で非常に理論的に説明されている。(5) 伊東・弁論主義一七二頁以下で非常に理論的に説明されている。
- (7) 雉本・前注参照。
- 3) 竹主曷已(3)0旬
- (8) 前注掲記(3)の判例。
- (9) 兼子=岩松編・法律実務講座・民訴編四—一九一頁。
- (1) 近藤(完解)・民訴論考二―二三頁、三ヶ月・法律学全集民訴法(1) 近藤(正治)・演習民訴四八七頁、兼子・体系民訴法二六六頁。(1) 加藤(正治)・判例批評集I三五八頁、細野・民訴法要義三―三
- く、各主義の検討をされ、結局ロ頭弁論主義の立場に立たれるもの(12) 丹野・実例法学全集、民訴法上巻三〇一頁。ここで非常に詳し三七六頁、西村・「証拠調べの結果の援用」判タ四〇一一一頁、

性が生じてくる点に疑問が生じる。と解するが、口頭弁論に上程する事から直接的に口頭の手段の必要

花房 博文