

Title	〔最高裁民訴事例研究 二九六〕 判決確定前に生じていた再審事由を判決確定後五年を経過してから知った場合に再審の訴を提起することの可否
Sub Title	
Author	山田, 恒久(Yamada, Tsunehisa) 民事訴訟法研究会(Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1991
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.64, No.11 (1991. 11) ,p.83- 90
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=AN00224504-19911128-0083

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.

金（同約款二九条）は、こうした貯蓄的な性質を受けて約款上定められた払戻金と把握すべきこととなるであろう。であるとすれば、これらのものは、そもそも保険給付とはまったく関わりのない（消費者のニーズか、保険会社の戦略か、また生活保障などともまったくの関わりのないこととなるのであって、保険金請求権の差押などの論理とはまったく関係なく、その差押、代位行使なども通常の財産権の問題として考察すれば足るように思われる。

ただし、このように考えたとしても、解約権の代位行使が純粹の意味の保険契約の部分にまで及ぶか否かは大きな疑問として残るのであって、結局のところ、定額保険及び積立式傷害保険の契約本体の理解なくしては解決のつかない問題ともいえる。そして、この問題はさらに、解約権の代位行使及び解約返戻金

〔最高裁判事例研究 二九六〕

昭二九四（最高民集八巻二号四四〇頁）

判決確定前に生じていた再審事由を判決確定後五年を経過してから知った場合に再審の訴を提起することの可否

土地所有権移転登記抹消請求（再審）事件（昭和二九年二月一日第一小法廷判決）

請求権の代位行使の一体性の議論にも疑問を投げかける。すなわち、本件判旨もそうであるが、解約権はその行使によって具体化される解約返戻金請求権と結合してのみ財産的価値を有するから、解約権のみの単独の差押・代位行使は不可能であるとの主張が多数であるが（大森・前掲書一三三頁）、解約権の及ぶ範囲の問題と解約返戻金請求権の純財産性を併せ考えてみると、もう一度両者の関係が問われなくてはならないこととなるからである。

そのような意味から、本件判旨は、その構成には多くの疑問点があるとしても、こうした新種の保険とともに、古くからの定額保険についての再考の機会を与える判決として意義づけることができよう。

宮島 司

X（再審原告・再審控訴人・再審上告人）は、Y（再審被告・再審被控訴人・再審被上告人）に対して、昭和一五年に本件不動産の所有権移転登記抹消手続請求の訴を、大津地方裁判所に提起した。大津地方裁判所は、昭和一五年（ワ）五九号事件として審理したが、Y提出の乙第一号証及び乙第二号証とXの本人尋問の結果を総合して、本件不動産は、Yが大正一一年四月頃Xより買受けて所有権

を取得した」とのY主張事実を認定し、登記簿上Yの所有名義となつている本件不動産が、実体上自己の所有であるとするXの主張を排斥して、昭和十六年三月三十一日X敗訴の判決を言渡した。Xは控訴したが、この控訴審係属中の昭和十六年九月二十四日の口頭弁論期日に当事者双方不出頭のまま休止となり、同年二月二十六日を以て三ヶ月の期間経過により、控訴を取下げたものとみなされるにいたり、前述大津地方裁判所の判決が確定した。

その後、昭和二十五年四月二十六日にいって、「前記大津地方裁判所の判決の証拠となつた乙第一号証及び乙第二号証は、元来訴外亡Aに宛られたものであり、その氏名部分が、黒字の二本棒で消した上、Yと訂正されたものであって、Xは、当時右訂正部分について、不知をもつて答えておいたところ、前記判決確定後になって、乙第一、二号証がいずれもYの変造にかかるとあることを発見し、大津地方検察庁にYを私文書変造罪により告訴したが、右犯行についてはすでに公訴時効が完成している為、有罪の確定判決を得られないことが判明した」として、「大津地方裁判所が昭和十六年三月三十一日に言渡した同裁判所昭和十五年（ワ）第五九号土地所有権移転登記抹消請求事件の判決を取消す、YはXに対し別紙目録記載の不動産につき大津区裁判所朽木出張所大正四年六月二十八日受付第七〇六号をもつてした抹消登記手続をしなければならない。」と主張して、再審の訴を提起した。第一審裁判所は、「Xが取消をもとめる判決は、昭和十六年二月二十六日に確定していることが認められ、且つ本件再審の訴の提起の日が昭和二十五年四月二十六日であることは、当裁判所に顕著であるから本件再審の訴は、判決確定後五年を経過した後提起されたものであることは明瞭であり、しかもXが本件再審の事由として主張する乙第一、二号証の宛名部分の書換えが判決確定前すでに生じていたものであることはその主張自体に徴して明

らかであるから、結局Xの本件再審の訴は爾余の点の判断をするまでもなく民事訴訟法第四二四条第三項の期間経過後に提起された不適法のものとして却下されるべきものといわねばならない。」と判示して、Xの訴を却下した。

Xは控訴したが、原審は、一審とほぼ同様の理由で控訴を不適法として棄却した。

Xは、これを不服として、問題となつた乙第一、二号証宛名部分の変造を発見したのが判決確定後である点を強調し、原審の判旨に従えば、「判決の基礎となりたる証拠が偽造又は変造であつて、然もその犯人を確定すること能わず五年の期間を経過したりとせば、即ち偽造又は変造であつて、その事実を知りつつも犯人を確定すること能わず五年の期間を経過する場合、誠に衡平妥当を欠くこととなる。」と主張して、上告したのが本件である。

本判決はこれに応えて、「再審の訴は当事者が判決確定後再審の事由を知つた日から起算して三〇日の不変期間内に提起しなければならぬものとされ（民訴四二四条一、二項）、しかも、判決確定後五年を経過すれば、当事者が再審事由を知ると否とを問わず、またそれを知つた日の如何を問わず、もはやこの訴を提起し得ないものとされている（同条三項、なお民訴四二五五条参照）。尤再審の事由が判決確定後に生じた場合においては右五年の期間はその事由発生の日から起算されるべきものとされている（同四二四条四項）。これは当事者間の争訟に対して確定力を有すべき裁判によつてこれが解決を与え、以てその法的生活の安定をはかろうとする訴訟目的の要請に応じて、確定判決の効力を動かそうとする再審の訴につきその適法要件として認められた時間的制限に外ならない。従つて判決確定前既に生じていた事由に基く再審の訴がその確定後五年を経過して提起された場合にあっては、その事情の如何を問はず不適法と

して却下されることを免れない。記録によれば本件再審の事由が再審の対象である大津地方裁判所昭和十五年(ワ)第五九号事件の判決の確定した昭和十六年二月二十六日に発生したものであることは上告人の主張自体に徴して明白であり、しかも本件再審の訴が右判決の確定後五年以上を経過した昭和十五年四月二十六日提起されたものであることを認め得るのである。それ故たとえ所論のような事情があったとしても本件再審の訴を不法法として却下した第一審判決を是認した原判決には所論のような違法はなく、論旨は採るを得ない。」と判示して、上告を棄却した。

判旨には若干の疑問がある。

一 本件は、前訴判決の証拠となった文書について、民事訴訟法第四二〇条第一項第六号に掲げられた再審事由に該当する偽造があり、この偽造に関する公訴時効の完成が、同条第二項の要件をみたすことを理由として、再審を求めた訴に関する最高裁の判断である。

判旨は、再審事由が、判決確定前に生じていた場合の、民事訴訟法第四二四条第三項、第四項の適用関係に関して、「判決確定前既に生じていた事由に基く再審の訴が、その確定後五年を経過して提起された場合にあつては、その事情の如何を問わず不法法として却下される。」と要約され、四二四条四項の適用がないことを明らかにするものである。

他方、判旨には、「尤再審の事由が判決確定後に生じた場合においては右五年の期間はその事由発生の日から起算されるべきものとされている(同四二四条四項)」という、前訴判決確定後

に、再審事由が生じた場合には、四二四条四項が適用される余地があるかの如き表現があるが、本件の事例には直接あてはまらない問題であるため、前訴判決確定後に、再審事由が生じた場合に、四二四条四項が適用されるか否かという点に関する最高裁の立場を、本判决から明瞭に読み取ることはできないとされている⁽¹⁾。

しかし、その後、昭和四七年になって、有罪確定判決が再審の対象である前訴判決の確定後五年を経過してから存在するにいたった事例(最判昭和四七・五・三〇)⁽²⁾において、「民事訴訟法四二四条四項にいう『再審ノ事由カ判決確定後ニ生シタルトキ』とは、同法四二〇条一項八号の場合に限定されるべきではなく、同条一項六号および七号の場合であっても、これらにつき同条二項の要件が判決確定後に充足されたときをも含むと解するのが相当である。」と判示して、この点に関する、判例は確立したと考えられている。

さらに、昭和五二年にいたって、前訴判決の証拠となった文書が偽造印を使用したものであつたことを理由として再審の訴が提起されたが、この偽造を行った者が、前訴判決確定前に死亡していた事例(最判昭和五二・五・二七)⁽³⁾において、最高裁は、「有罪の確定判決を得る可能性そのものは被疑者の死亡等の時に存在すべきものであるから、右再審の訴の除斥期間は、被疑者の死亡等の事実が前審判決確定前に生じたときは、同法四二四条三項により右判決確定の時から起算すべきであり、また、

右事実が前審判決確定後に生じたときは同条四項により右事実の生じたときから起算すべきである。」と判示して、本判決と同様の立場を、重ねて明確にしている。

したがって、こうした一連の裁判例を通じて、再審事由が前審判決確定前に生じていた事由に基づく再審の訴には、民事訴訟法第四二四条第四項の適用がない。他方、再審事由が判決確定後に生じた場合には、同条同項が適用されるという、最高裁の立場が確立されていると考えることができる。本判決は、こうした解釈に関して、その後の判決に影響を与える判断であった点において、意味を持つものといえよう。

二 ところで、本判決が維持した原審の判決は、「本件において、控訴人が再審の事由として主張する乙第一、二号証の宛名部分の変造が右の判決確定前既になされていたものであることはその自陳するところであって、右事由は同条項（民事訴訟法第四二四条）判決確定後に生じたものとは認めすることはできない。」と判示している。また、本判決も、「記録によれば本件再審の事由が再審の対象である大津地方裁判所昭和十五年（ワ）第五九号事件の判決の確定した昭和十六年二月二六日前に発生したものであることは上告人の主張自体に徴して明白であり」と判示している。この場合、原審・本判決を一貫して理解する限り、再審事由は文書の偽造行為そのものであると思われる。しかし、相手側の犯罪行為により正当な判断が得られずに、再審を請求する場合には、そもそも、前審判決の確定前にかなら

ず対象となる犯罪行為があるはずである。したがって、こうした再審事由の類型では、本来、前審判決確定の後に、再審事由が生ずることなどありようははずがないというべきである。したがって、前審判決確定の後に再審事由が生ずることを前提とする判旨の部分は、制限的に考えなければ、矛盾する危険がある。他方、昭和四七年の事例では、問題となった行為に関する有罪判決が、前審判決確定後の事由として評価されている。すなわち、昭和四七年の事例と本判決との間には、再審事由の理解についての差異があるようにみうけられる。いま、昭和四七年の事例と同様に、再審事由として、当該行為についての有罪の確定判決、またはこれにかわるものをも含めて考えるならば、本件は判旨とは若干異なった筋道をたどるように思われる。

確かに、Y提出の乙第一号証及び乙第二号証にXの本人尋問の結果を総合して、本件不動産は、Yが大正十一年四月頃Xより買受けた所有権を取得したとのY主張事実を認定し、登記簿上Yの所有名義となっている本件不動産が、実体上自己の所有であると主張するXの主張を排斥して、昭和十六年三月三十一日X敗訴の判決を言渡した」という事実に対して、実際の偽造が、大正十一年であるとするならば、再審事由である偽造・その公訴時効の成立は、明らかに、前審判決確定前に、生じていることになる（尚、旧刑事訴訟法二八一条二号、現行刑事訴訟法二五〇条四号のいずれによっても、五年が公訴時効となっている）。しかし、当該行為が、証拠として提出されるまでのいつの段階

でなされたかについての、認定、及び控訴時効の成立の時期に
関しては、判例集登載の事実からのみでは、伺い知ることもで
きない。したがって、控訴時効の成立の可能性もないわけでは
なく、判旨にはこの点の考慮が欠けていたようにも思われる。
換言すれば、如何なる事実をもって、再審事由と評価している
のかを明らかにするべきであったと、思われるのである。

三 ところで、民事訴訟法第四二〇条第一項第四号乃至七号の
事由は、同条第二項の要件をも具備しなければならぬ。この
ため、第四二〇条第一項第四号乃至七号の事由と、同条第二項
の要件との関係、とりわけ民事訴訟法第四二四條四項に規定さ
れている「再審ノ事由」となる事実とは何かをめぐって、いわ
ゆる再審事由の把えかたには、現在三つの立場がある。

まず、民事訴訟法第四二〇条第一項第四号乃至七号の事由を
主張する際に、同条第二項の要件が満たされることを同時に要
求し、両者の事実がいまわって再審事由となるという立場（い
わゆる合体説⁴⁾）がある。

次に、四二〇条一項六号を再審事由とし、二項は適法要件と
する立場（いわゆる適法要件説⁵⁾）がある。所説は、民事訴訟法
第四二四條四項にいわゆる「再審ノ事由」は規定の体裁から同
第四二〇条第一項に規定されている再審事由と同義であり、同
項一号ないし七号の場合には、その可罰行為そのものが再審事
由であるといわざるを得ないと説明する。さらに所説は、これ
らの可罰行為が再審事由となる場合には、同条二項に定められ

る要件は、再審を適法とさせるための要件と見るほかはないと
する。

さらに、民事訴訟法第四二〇条第一項各号が再審事由であり、
同条第二項の要件は、再審の訴の適法要件というよりは、むしろ、
再審事由具備の要件であり、口頭弁論終結の時までに具備
されればよいとする立場がある（いわゆる理由具備要件説⁶⁾）。

裁判例で、この点を意識して判示するものはあまりない。し
かし、「民訴四二〇条一項七号、二項後段所定の再審事由に該
当する違法があり」と判示して、いわゆる合体説と同様の立場
にたつかとみえるもの（最判昭和四三・五・二⁷⁾）、他方、「右再審の
事由のみならず、同条二項の再審の訴の適法要件が主張され」
と判示して、いわゆる適法要件説の立場をとると思われるもの
（前掲の最判昭和四七・五・三〇）があり、必ずしも一貫している
とは思われない。

四 ところで、こうした審再事由に関する捉えかたを前提とし
て、民事訴訟法第四二四條第三、四項に規定されている除斥期
間をみてみると、合体説と適法要件説・理由具備説では、かな
り異なったものとなる。すなわち、合体説では、民事訴訟法第
四二〇条第一項に掲げられた当該犯罪行為のみでは再審事由と
はならず、当該犯罪行為に対する有罪判決、または、これに準
ずる事情が生じたときに、民事訴訟法第四二〇条第二項の要件
が充たされて、再審事由が整うことになる。したがって、場合
によっては、前訴判決の確定の後に、再審事由が生じることが

あるため、民事訴訟法第四二四條第四項の適用の可能性があると考えられる。他方、適法要件説・理由具備説では、民事訴訟法第四二〇條第一項に掲げられた当該犯罪行為のみが、再審事由と考えられるから、当該犯罪行為に対する有罪判決、またはこれに準ずる事情が生じたときといえども、新たに再審事由が生じることはあり得ないことになる。加えて、前訴判決の基礎となった事実に関する犯罪行為は、当然に、前訴判決確定前のみ存在する。したがって、適法要件説・理由具備説では、前訴判決の確定後に、新たに再審事由となる事情は、論理的にはあり得ない。したがって、適法要件説・理由具備説を採用場合には、民事訴訟法第四二〇條第一項四号乃至七号所定の再審事由に関する再審の訴には、民事訴訟法第四二四條第四項の適用はないものと、いわなければならぬ。

にも拘らず、一般論として、公判手続の遅延によって、当該行為に対する有罪の確定判決が、除斥期間である前訴判決の確定後五年を経過して下された場合の救済の可能性を排斥しきれない。このため、適法要件説・理由具備要件説においても民事訴訟法第四二〇條第一項第四号乃至七号所定の再審事由に関する再審の訴には、民事訴訟法第四二四條第四項の適用があると主張され、その理由付けには苦慮のあとが見られる。例えば、一旦再審を認めた後、裁量的中止の制度を採用して、適法要件が整うまで中止させる学説⁽⁸⁾、当該犯罪行為に対する告訴、公判手続の存在が、除斥期間を停止させる効果を認める学説⁽⁹⁾、規定

の不備を認め、四二四條を補正して解釈する学説⁽¹⁰⁾などがある。しかし、裁量中止の制度が無い我国に、同様の扱いを訴訟指揮によって認めることには限界がある。また、刑事手続上の訴訟状態が、民事訴訟法に直接効果を与えるという考えかたは、たとえ、当該行為に対する有罪判決が下されても、その内容に関する事実の認否等の結果が、民事事件における再審裁判所を拘束しない点と比較して、均衡を失っているように思われる。さらに、規定の不備を認めて補正解釈を施すのは、解釈の範囲を越えるようにおもわれて、いずれも説得的とはいえない。したがって、所説を徹底する限りにおいては、先に指摘したとおり、民事訴訟法第四二〇條第一項第四号乃至七号所定の再審事由に関する再審の訴には、民事訴訟法第四二四條第四項の適用はないものとしなければ、一貫しないように思われる。

他方、合體説に対する批判には、以下のようなものがある。⁽¹¹⁾
 まず第一に、規定の体裁の問題として、民事訴訟法第四二〇條第一項と第二項に分割して規定されている点が挙げられるが、一体として規定するとむしろ繁雜なものになる虞れがあり、加えて、別個の条に分けて規定されているわけではなく、同一条文内の項が異なることで、取扱に大きな差異を設ける必然性はないと思われるので、重大な欠陥とはいえない。
 あるいは、二項の文言が「……ノトキニ限り再審ノ訴ヲ提起スルコトヲ得」としている点も、適法要件を定める規定の文言と考えられるという指摘もある。しかし、民法七七〇條と同様

の体裁であり、必ず適法要件としなければならないと言いがたい。

また、もし四二〇条二項が再審事由の一部であるとすれば、そこに規定する事実が存在しなくても、再審の訴は適法で再審手続は続行されるべきで、その事実が存在しない場合は、再審事由がないとして棄却されるならば、結果的に四二〇条二項を無視することになるといふ指摘もある。しかし、四二〇条二項が適法要件であると評価することから、生じる疑問であって、適法要件説を採らない場合には、とりたてて奇異な現象とは思われない。

さらに、有罪の確定判決が再審事由の一部であるとするなら、刑事判決の判断が、再審事由の有無に関する民事裁判所の判断を、拘束することになり不当であるといふ指摘もある。しかし、刑事判決について問題となる事実、その判決の存在そのものであり、当該犯罪行為の存否は、刑事判決と離れて、別個な判断をすることに關しては、適法要件説と同様であって、特に問題はない。

このような意味から、一般に考えられている合体説に対する批判は、必ずしも当を得たものとはいえないように思われる。もとより、再審事由の内容を右に検討したような除斥期間に関する具体的な帰結から策定することには、論理的な逆転があるともいえる。しかし、除斥期間は権利の存否を決定的に左右する実体的な意味をもち、当該権利の本質に関わる点で、必ず

しも二義的なものとは考えられない。したがって、再審請求権の除斥期間について、説得的な説明を与えることのできない見解には、与することができない。したがって、合体説が勝れていると思われる。とはいえ、合体説を採用しても、合体して構成される再審事由が、どのように位置付けられるかは、さらに、検討されなければならない。実際には、合体して構成される再審事由は、全体として適法要件となるように思われる。これは、再審訴訟の性質とりわけ訴訟物に関する理解が従来と異なり、再審事由が訴訟物とはならないと考えられるからである（この点に關しては、十分な論証が必要であるが、本件の評釈という範囲を超える問題と思われる。したがって本件の判旨が抱える問題が、いずれにつながるものであるかという点の指摘にとどめ、ここでは詳述を差し控えた）。

五 以上のような理由から、判旨のように、再審事由を偽造行為そのものと捉えながら、前訴判決確定後に再審事由が生じる可能性を認めることは、論理的に矛盾しているように思われる。加えて、再審事由の構成を、合体説に拠るとするならば、本件を、再審事由が前訴判決確定前に生じた事例と評価することに疑問が残るといわざるをえない。

(1) この点に關して、三谷「民法四二〇条一項六号、二項後段に基づく再審の訴の除斥期間の起算日」民商七八巻二号二三一頁以下は、本件判旨の論理からは、可罰行為を理由とする再審の訴は、すべて民法四二四条三項に服し、同条四項の適用の余地はないこと

になると指摘する。

- (2) 民集二六巻四号八二六頁。
- (3) 民集三一巻三号四〇四頁。
- (4) 細野・要義五巻四〇頁。
- (5) 菊井・村松・コンメンタールII七八〇頁、三谷「可罰行為と民事再審に関する若干の問題」判タ二九二号二頁以下。
- (6) 小室「民法四二〇条一項六号、二項後段に基づく再審の訴の除斥期間の起算点」判例評論三三〇号三九頁。
- (7) 民集二二巻五号一一一〇頁。
- (8) 小室・本件評釈民商法雑誌三二巻一号七五頁以下。
- (9) 三谷「可罰行為と民事再審に関する若干の問題」判例タイムズ二九二号二頁。
- (10) 小室（改説）・判例評論三三〇号三九頁（判例時報八七七号一五三頁）
- (11) 小室前掲本件評釈七四頁以下。

山田 恒久

〔下級審民事訴訟事例研究 二一〕

21 独立当事者参加訴訟の控訴審判決で、控訴人が原判決で勝訴し相手側から控訴も

付帯控訴もない部分につき控訴人に不利益に原判決を変更した事例

福岡高裁平成二年三月二八日判決（昭六三（ネ）三〇〇号、昭和六三（ネ）六五一号）所有権移転登記

抹消登記手続請求、所有権確認等請求控訴、同付帯控訴事件 判例タイムズ七三七号二二九頁

〔事案〕

X（原告、被控訴人、付帯控訴人）はY₁、Y₂（被告、被控訴人、付帯被控訴人）に対して、本件で問題となっている土地と建物の所有権移転登記抹消登記手続請求訴訟を提起したところ（①事件）、Z（参加人、控訴人、付帯被控訴人）が訴訟参加してX、Y₁、Y₂に

対して所有権確認等請求を行なった（②事件）。一審裁判所は①事件については請求棄却、②事件については一部認容の判決を下した（内容は判例掲載誌からは全く不明）。そこでZが控訴し、それに対してXが付帯控訴したのが本件訴訟である。より具体的に言うならば、Zの控訴審での主位的申立ては、「（一）原判決の