

23. 既判力の時的限界(1)―取消権～最判昭 55.10.23 【百選 72】

【論述例】

- 1 Xは、YがXから本件売買契約により本件土地の所有権を取得したことを認めてYの所有権確認請求を認容する判決が確定したにもかかわらず、本件売買契約は詐欺によるものであるとして、これを取り消した旨主張している（民法 96 条 1 項）。このようなXの主張は、前訴「確定判決」の「既判力」（114 条 1 項）に抵触し許されないのではないかと。
- 2 「既判力」とは、確定判決の判断内容に与えられる通用性ないし拘束力をいい、これと矛盾抵触する後訴裁判所の判断を禁止する効力（積極的効力）と、これに反する後訴当事者の主張を排斥するという遮断効（消極的効力）とがある。

ここで、114 条 1 項によれば、「確定判決は、主文に包含するものに限り、既判力を有する」のであり、「既判力」は主文に包含される訴訟物とされた法律関係の存否に関する判断の結論そのもののみについて生ずる。「既判力」を生ずべき場合、その範囲等を不明確ならしめることは許されないからである。なお、民事訴訟は実体法上の権利関係の存否を判断するものであることや、当事者の攻撃防御の目標及び裁判所の審判の対象は明確である必要があることに鑑み、訴訟物は実体法上の請求権を識別基準とし、一個の実体法上の請求権ごとに一個の訴訟物を認めるべきである（旧訴訟物理論）。

また、私法上の権利関係は、時間の経過とともに常に発生・変更・消滅する可能性を有するから、いつの時点における権利関係の有無を判断したものかが問題になるところ、判決は、事実審の口頭弁論終結時までに提出された資料を基礎としてされるものであるから、「既判力」の基準時は、事実審の口頭弁論終結時と解される（民事執行法 35 条 2 項参照）。

よって、前訴の「当事者」（115 条 1 項 1 号）は、前訴事実審口頭弁論終結時における前訴訴訟物の存否に関する判断に矛盾抵触する主張をすることはできないのが原則である。

もっとも、「既判力」の正当化根拠は、当事者に対する手続保障とこれを前提とした自己責任にあるから、自己責任を問えない場合は遮断効を否定すべきである。具体的には、前訴で主張することに期待可能性がなかった場合には、「既判力」の遮断効も生じないと考える。

- 3 上記のとおり、Yの所有権確認請求を認容する判決が確定していることから、前訴事実審口頭弁論終結時におけるYの本件土地所有権の存在に「既判力」が生じている。したがって、前訴の「当事者」であるXは、これに矛盾抵触する主張をすることができないのが原則である。

ここで、形成権の基準時後の行使による効果は、基準時後にはじめて発生するものであって、基準時における権利関係に矛盾するものでないようにもみえる。しかし、そもそも事実

審の口頭弁論終結時が「既判力」の基準時とされる根拠は、その時点までは主張が可能であったという点に求められ、その背景には、主張可能な事実は当然に前訴において主張すべきである、との考え方がある。その意味で、形成権行使の時点ではなく、形成原因が発生した時点を基準と考えるべきである。

その上で、「取り消された行為は、初めから無効であったものとみな」される（民法 121 条）から、取消しに基づく法律効果は、基準時において法律行為に基づく権利関係が存在しなかったことを意味し、既判力ある判断と矛盾抵触する。また、取消権については、これが口頭弁論終結前に成立していれば、前訴で行使しておくことを通常期待できる。

- 4 よって、X の上記主張は、前訴「確定判決」の「既判力」に抵触し許されないものといわざるをえない。実質的に考えてみても、①取消権は権利そのものに付着する瑕疵であり、既判力により最初の訴訟に際して全部洗い流されるべきであることや、②基準時後の取消権行使を認めるとすれば、より重大な瑕疵である当然無効の事由が遮断されることと釣り合いがとれないことからして、このような結論は正当である。

注 1）論述例 2 第 2 段落第 1 文及び第 2 文については最判昭 30.12.1、同第 3 段落については塩崎勤・最判解民事篇昭和 55 年度 322 頁、同第 5 段落については小松良正・百選〔第 5 版〕165 頁、同 3 第 2 段落第 1 文及び第 2 文については三木浩一ほか・民事訴訟法〔第 3 版〕431 頁、同第 3 段落第 1 文については伊藤眞・民事訴訟法〔第 7 版〕556 頁、同第 2 文及び同 4 第 2 文については小松・前掲書 165 頁を参照。

注 2）本判決に関連して、最判昭 57.3.30【百選 A23】は、「手形の所持人が、手形要件の一部を欠いたいわゆる白地手形に基づいて手形金請求の訴え（以下『前訴』という。）を提起したところ、右手形要件の欠缺を理由として請求棄却の判決を受け、右判決が確定するに至ったのち、その者が右白地部分を補充した手形に基づいて再度前訴の被告に対し手形金請求の訴え（以下『後訴』という。）を提起した場合においては、前訴と後訴とはその目的である権利または法律関係の存否を異にするものではないといわなければならない。そして、手形の所持人において、前訴の事実審の最終の口頭弁論期日以前既に白地補充権を有しており、これを行使したうえ手形金の請求をすることができたにもかかわらず右期日までにこれを行使しなかった場合には、右期日ののちに該手形の白地部分を補充しこれに基づき後訴を提起して手形上の権利の存在を主張することは、特段の事情の存在が認められない限り前訴判決の既判力によって遮断され、許されないものと解するのが相当である」と判示している。なお、本判決では特段の事情による既判力の調整の余地を残しているが、そのような事情は白地手形補充権についてはほとんどない（石橋英典・百選 247 頁）。