

瑕疵担保責任追及に「時の二枚壁」

除斥期間と消滅時効

三好 弘悦

はじめに

不動産売買についての瑕疵担保責任において、買主の売主に対する損害賠償請求権につき一〇年の消滅時効を認めた最高裁の判決が出た。

ところで、この判決につき、その種の請求は、買主が瑕疵を知ってから一年で、また売主業者ケースでは、特約があれば目的物件の引渡し後二年で消滅するはずではなかったのか、といった売主からの問い合わせがよせられている。他方買主からも、この最判が認めたい一〇年の消滅時効の起算点は、物件の引渡し時からなのか、それとも、買主が請求をした時なのか、といった疑問も呈せられている。そこで、この最判は、どのようなことを判示しているのか。その判示する一〇年の消滅

時効は、従来から認められ瑕疵担保の権利行使可能期限とされている、買主が知った時から一年の除斥期間や売主業者の引渡し後二年限りの特約に対してどのような関係にたつか。要するに、瑕疵担保責任において、買主はいつまで問え、売主はいつまで問われるのかという「瑕疵担保責任についての時の壁」につき考察する（しかし、本最判については、識者による評釈が乏しく、この論考については、一つの試論として問題提起を目的とするものであることをあらかじめお断りしたい）。

I 本件のあらましと判決の要旨

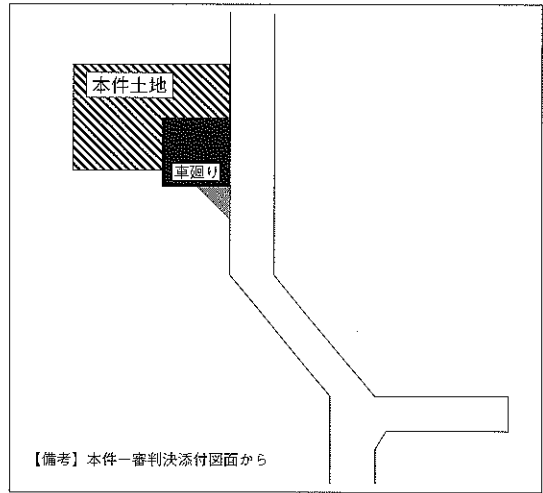
一、本件事件のあらまし

(1) 買主（消費者）Xは、昭和四八年二月、千

葉県柏市にある土地（二筆、合計面積九六・九九㎡、以下「本件宅地」という。）及びその土地上の建物（木造二階建て）を、売主（宅建業者）Yから購入する契約を締結し、代金九六〇万円を支払い、所有権移転登記と引渡しを受けた。

(2) その後Xは、本件物件の売却を考え、二〇年後である平成六年二月ないし三月頃、媒介業者に調査させたところ、本件宅地の一部（二三㎡）には、昭和四七年一〇月（Xが購入する前年）、柏市により、通例、車廻りとか回転広場とか称されている道路位置指定がなされていたことが判明した。

(3) 上記道路位置指定があることにより、本件宅地上の建物を改築等するに当たっては、床面積を大幅に縮小しなければならないなどの支障が生ずることになり、Xは、本件宅地の購入当時、Yからこの事実を知らさ



- れていなかったので、当該事実は民法五七〇条にいう「隠レタル瑕疵」に当たるとYに対し主張した。
- (4) Xは、平成六年七月（上記事実を知ってから四か月ないし五か月後）、Yに対し、道路位置指定を解除するための措置を講ずるよう求めるとともに、それができないときは損害賠償を請求する旨を通知した。
- (5) 平成七年二月、XはYに対し、瑕疵担保による損害賠償として約一、二五〇万円の支払いを求めて提訴した。それに対し、Yは、本件訴訟において、Xの損害賠償請求

権について、民法一六七条一項に基づく債権についての一〇年の消滅時効を援用した。

(6) これに対して、一審地方裁判所（浦和地裁平七（ワ）一八六号、平九・四・二五判決）は、Yの消滅時効の主張を認め、Xの請求を斥けたため、Xは控訴した。

二、高裁（原審）の判決の要旨

これに対して、高等裁判所は、以下のような判断を下した（東京高裁平九（ネ）二二一七号、平九・一二・一一判決）。

(1) 売主の瑕疵担保責任は、買主の信頼保護の見地から特に売主に課した法定責任であって、売買契約上の債務とは異なる。

(2) 民法五七〇条が準用する五六六条三項が除斥期間を定めているのは、権利関係を早期に安定させる趣旨を含んでいるが、その起算点を「買主が事実ヲ知りタル時」とのみ定めていることは、その趣旨が取引関係の早期安定だけではないことを示している。

(3) 民法五七〇条に基づく損害賠償請求権につき、同法一六七条一項の消滅時効を認めることは、買主に対し売買の目的物を自ら検査して瑕疵を発見すべき義務を負わせるに等しく、公平とはいえない（商人間売買で、買主に受取り目的物に対し検査等の義

務を課している商法五二六条参照）。

(4) したがって、Yの消滅時効の主張は採用できず、XのYに対する請求は、本件宅地の道路位置指定部分の損害に相当する一三〇万円を限度として理由があるから認容する。

三、本最終の要旨

これに対して、Yが上告した結果、最高裁判所は以下のような判断を下した（損害賠償請求事件、最高裁平一〇（オ）七五三号、平一三・一一・二七 三小法廷判決、破棄差戻、民集登載予定、判例時報一七六九号五三頁、金融・商事判例一一三四号三頁参照）。

(1) 買主の売主に対する瑕疵担保による損害賠償請求権は、売買契約に基づき法律上生ずる金銭支払請求権であり、民法一六七条一項にいう「債権」に当たるとする。

(2) 民法五七〇条が準用する五六六条三項の除斥期間の定めは、法律関係の早期安定のために期間を特に限定したものであるが、これをもって瑕疵担保による損害賠償請求権につき民法一六七条一項の適用が排除されると解するこ

とはできない。

(3) 買主が、引渡しを受けた後通常の消滅時効期間満了までの間に、瑕疵を発見して損害賠償請求することを期待しても不合理ではない。他方、消滅時効の適用がないとすると買主が瑕疵に気付かない限り、永久に損害賠償請求できることとなり、売主に過大な負担を課することとなる。

(4) したがって、瑕疵担保による損害賠償請求権には民法一六七条一項の消滅時効の規定の適用がある。この消滅時効は引渡し時から進行すると解される。

そこで、本件におけるXの請求は、引渡しの日から二年余り経過後であったので、消滅時効期間が経過しているといふべきである(よって、Xの損害賠償請求権は、Yの消滅時効の援用により消滅し認められない)。

(5) 以上によれば、原審の判断には、明らかな法令の違反があり、上告論旨は理由があるので原判決は破棄を免れない。そして、Yによる消滅時効の援用が権利の濫用に当たると(Yが売主宅建業者であることから、宅建業法四〇

条参照)とのXの再抗弁等について審理を尽くさせるため、本件を差し戻す。

II 前提の問題

本最判を検討するにあたっては、次のような問題を前提として押さえておく必要がある。

一、瑕疵担保責任を問い得る各法律の規定のあらまし

まず売買の瑕疵担保責任は、どのような目的物のどの瑕疵部分につき、いかなる内容の請求をなし得るのか等につき、民法のほか宅建業法等関係する主要な法律は、次のように各種にわたる。本件は、もっぱら民法上の問題であるが、その背後では、とりわけ宅建業法が係わりをもっているといえよう。そこで、一応瑕疵担保責任にかかる各主要法律の規定のあらましを次頁の表をもとにみておく。

なお、商人(例えば宅建業者)間の売買(商事売買)では、買主は目的物を受け取ったときには、遅滞なく検査し、瑕疵等があれば売主商人に通知しないときは(買主商人の検査・通知義務違反)、または受取後六ヶ月経過した

後には、担保責任を問えないとされている(商法五二六条)。

もつとも、この規定の適用範囲については、買主が専門的知識を有する商人であることに基づく検査・通知義務であることにかんがみ、買主が商人(一般の会社等)であることのみで、適用されるものでない、と限定して解されている。

さて、本件は、以上のような瑕疵担保責任に係る各法律のうち、④民法の担保責任の内容のひとつ損害賠償請求についての責任の期間が争点となった。

二 除斥期間と消滅時効

(1) 次いで、除斥期間と消滅時効との相違である。というのは、本件において、最判は、買主の売主に対する瑕疵担保責任に基づく損害賠償請求権について、①民法五七〇条が準用する五六六条三項のその権利行使可能期間につき、買主が事実を知ったときから一年は、除斥期間の定めと解した。他方、この損害賠償請求権には、②民法一六七条一項の一〇年の消滅時効の規定の適用も肯定されると判示したのである。

除斥期間は、消滅時効と同じく、一定の時の経過に権利消滅の効果が認められる制

瑕疵担保責任にかかる各主要法律の規定あらまし

各法律 (適用順位)	① 住宅品質確保促進法	② 宅建業法	③ 消費者契約法	④ 民法
目的物	新築住宅(二条二項・八条一項)	業者売主・買主消費者間の 新築・中古住宅および 宅地(四〇条一項)	消費者(有償)契約の(すべての)目的物(八条一項五号)	売買の(すべての)目的物(五七〇条)
瑕疵部分	① 構造耐力上主要な部分 ② 雨水進入防止部分(八七条一項・八八条一項・政令六条)	限定なし	限定なし	限定なし
瑕疵の態様	隠れた瑕疵	隠れた瑕疵	隠れた瑕疵	隠れた瑕疵
担保責任の内容	① 瑕疵修補請求(ただし重大ではなく修補に過分の費用を要する瑕疵については免除)(八八条一項・民法六三三四条一項) ② 契約解除③ 損害賠償請求(八八条一項・民法五七〇条)	① 損害賠償請求 ② (目的を達しえない場合に限り)契約解除(民法五六六条・五七〇条) ③ 瑕疵修補請求(解釈上認められている)	(上欄に同じ)	(上欄に同じ)
担保責任の期間	引渡しから一〇年(八八条一項)	引渡しから二年(以上の特約可)(四〇条一項)	買主が瑕疵を知った時から一年(五六六条二項)	① 買主が瑕疵を知った時から一年(五六六条二項) ② 引き渡しから一〇年で時効消滅(平成一三年本裁判)
特約による担保責任期間の伸長	構造耐力上主要な部分・雨水侵入防止部分その他の住宅の(隠れた)瑕疵について二〇年までの伸長可能(九〇条)	二年以上の伸長可能(四〇条一項)	伸長可能と解し得る。	(上欄に同じ)
担保責任免除・軽減特約	買主に不利な特約は、無効(八八条二項)	買主に不利な特約は、無効。ただし、二年の特約期間可(四〇条)	事業者の全部免除特約は、無効。(八条一項五号)	可能。ただし、知りて告げないものは不可(五七二条)

【備考】一、消費者契約法は、平成一三年四月から施行
二、住宅品質確保促進法は、平成一二年四月から施行

度である。しかし、除斥期間は、消滅時効とは以下の点において相違がみられる。すなわち、①時効は、権利の不行使とい

う事実状態が継続することに基づく効果である。そこで、消滅時効についていえば、権利の不行使という事実状態を覆すような、

例えば買主から売主への損害賠償請求の訴えの提起(民法一四九条)といった請求がなされれば、時効は進行しないことになり、すでに経過してきた期間はなかったことになる(同一四七条一号)。

このように時効には中断される余地がある。それに対して、除斥期間には中断は認められない。除斥期間は、法律関係の速やかな確定を目的として設定された純然たる権利行使期間である。一定の期間内(例えば、事実を知ってから一年内)に権利の行使をしないと権利が消滅する。

②時効は、当事者による援用がなければ裁判所は、取り上げることができない(同一四五条)。たとえある人(例えば売主)に利益になることでも、その者の意思を無視して利益を押し付けることは妥当ではないからである。

このように時効は、時効期間の経過によつて当然にその効果が発生するわけではない。売主なりその(消滅)時効の利益を受ける者により時効の利益を受けようとする意思表示(援用)がなれることが必要である。

そして、当事者による時効の援用がなされると、その効力は、起算日に遡る(同一

四四条)。本件のような債権の消滅時効の場合、起算日に遡って債権が消滅したものと扱われる。売主・債務者などは、損害賠償債務などを結果として免れることになる。

ところが除斥期間では、当事者の援用は必要としない。また、除斥期間の経過により権利は消滅するが、その消滅の効果は遡及しない。

③時効期間(例えば一〇年)は、権利を行使することができる時から進行する(同一六六条)。その時から消滅時効なりが、進行を開始する。その日が時効の起算日であり、時効期間の起算点である(もともと、期間の計算については、同一四〇条により、初日は算入されない)。

これに対し、除斥期間では、権利の発生した時が起算点となる。

(2) このことに関し本件についてつけ加えれば、次のことも留意されるべきである。そのひとつは、本最判が認めた瑕疵担保による損害賠償請求権の消滅時効について、その起算点を目的物の引渡しの時と判示したことである。

瑕疵担保による損害賠償請求権については、目的物引渡し前でも瑕疵(欠陥等)に気付けば行使しうることからすると、契約

時を起算点とすることも考えられるといわれている。しかし、担保責任の規定の趣旨が買主の保護にあること、引渡し前に隠れた瑕疵を発見するのは、通常の場合著しく困難であることを考慮し、引渡し時を起算点としたといわれている。また、時効による権利の消滅を認めると、実質的に、瑕疵発見の義務を買主に負わせることとなるうが、検査及び瑕疵通知の義務が課せられている商人間の売買においても、この義務が生ずるのは「目的物ヲ受取リタルトキ」である(商法五二六条一項)。さらに、請負人の担保責任においても、その損害賠償請求権は、注文者が請負契約の目的物の引渡しを受けた時に発生すると判示されている(最判昭五四・三・二〇判時九二七・一八六)。

もともと、本件は、契約の締結及び引渡しから二〇年以上経過した後には損害賠償請求がなされた事案であり、起算点をどう解するかは結論に影響しないといえるともいわれている(判例時報一七六九号五四頁参照)。

(3) ところで、民法の定める権利の期間が除斥期間であるか消滅時効であるかを定める基準は、従来、「時効二因リテ」という明文

の有無によっていたという。しかし、近時は、権利の性質と規定の趣旨によって実質的に判断すべきだと主張されている。また、短期と長期の期間が規定されている場合には(例えば、民法二二六条・七二四条・八八四条・九一九条二項但書等)、短期の期間は消滅時効、他方長期の方は除斥期間と解するのが適当であろうといわれていた(四宮和夫・弘文堂「民法総則」新版二九三頁)。

ところが、本件においては、期限制限につき、逆に短期の一年が除斥期間と解され、長期の一〇年が消滅時効とされている。

三 除斥期間と権利保存

最後に、本最判を検討するに先立って押えておかなければならないのは、最判平成四年一〇月二〇日(民集四六・七一・一二九)である。というのは、この最判平成四年が平成一三年の本最判の先駆けとなっているからである。

先行した最判平成四年は、①売主の瑕疵担保責任の追及に課せられた期限制限は、純然たる消滅時効なのか、それとも除斥期間なのか、また、②買主はその期間内に何をすればよいのかにつき判示した。

この最判平成四年について、当機構不動産取引紛争事例等調査研究委員会委員長 内田貴 東大教授は、東大出版会民法Ⅱ（債権各論）のなかで興味深い事例として、次のように要約して紹介しておられる（同書一三七頁）。

靴下の卸売業者であるX会社はY会社からバンテイヤーストッキングを購入し、小売店に転売した。しかし、その商品には消費者が着用後にはじめて判明する欠陥があった。転売先からの通知で欠陥を知ったXは、転売代金の値引きをしたことにより被った損害の賠償をYに請求した。これに対してYは、Xが欠陥を知ってから訴訟を提起するまでに三年以上が経過していることを指摘し、一年以内に権利行使をしていないから瑕疵担保責任の追及はできないと主張した。Xの請求はみとめられるだろうか（最判平成四年をベースとした設例）。

この事例は、XYとも商人であるから、商法五二六条が適用される事案であった。

その要点は、同条で要求されている検査・通知義務が本件で尽くされているかであった。本件は、卸売業者の検査では発見できない欠陥

であったため、Xとしては消費者からのクレームを転売先から知らされてはじめて欠陥を知った。そして直ちにYに通知したから、結論として、同条の義務は尽くされているとされた。

問題は、民法の瑕疵担保責任の期間制限を経過しているのではないかという点である。このことに関し内田教授は、上記①の点については、最高裁は、五七〇条の準用する五六六条三項の一年の期間制限を除外期間であるとし、学説が分かれていた問題に一定の解決を示したと解説されておられる。ついでこの場合の期間の起算点は、買主が事実を知った時とされている。

次に②の点について、その期間内に「裁判上の権利行使（訴の提起等）をするまでの必要はない」とこの判決は述べている。

では、何をすればよいのか。内田教授は、最高裁は、次のように言うという。「損害賠償請求権を保存するには、少なくとも、売主に対し、具体的に瑕疵の内容とそれに基づく損害賠償請求をする旨を表明し、請求する損害額の算定の根拠を示すなどして、売主の担保責任を問う意思を明確に告げる必要がある」と。

そして、Xが「売買目的物の瑕疵の通知をした際などに、右の態様により本件賠償請求

権を行使して、除外期間内にこれを保存した」といえるかどうかを審理させるため、事件は原審に差し戻された。

かくて、最判平成四年は、①民法五七〇条の準用する五六六条三項の一年の期間制限は除外期間であり、②その期間内に買主から明確な損害賠償請求といった権利行使が表明されれば（内容証明郵便等によりか）、権利は保存されるとしたのである。

Ⅲ 本最判についての検討

一、除外期間に加え消滅時効

瑕疵担保による損害賠償請求権の期間制限について、①平成四年最判は、買主が事実を知った日から一年を除外期間とした。それに對し、②本最判は、（請求したからといって、直ちに損害が賠償されるとは必ずしも限らないことから）その請求権は民法一六七条一項にいう「債権」に当たり、消滅時効の適用も肯定した。

では、この両者の適用関係はどうなるのか。本最判で消滅時効の規定の適用が肯定されたからといって、平成四年最判の判示する除外

期間の定めが排除されたわけではない。また、本最判も判示しているように、除斥期間の定めがあることをもって、消滅時効の規定の適用が排除されるものでもない。

本最判は、瑕疵担保による損害賠償請求権につき、①除斥期間に加え、②消滅時効の規定の適用も肯定したものと解されるべきである。これに、③平成四年最判の除斥期間内に買主から明確な損害賠償請求といった権利行使が表明されれば権利は保存されるとする判示を加味すると、瑕疵担保についての期間制限は、次のように要約しえよう。

すなわち、買主の売主に対する瑕疵担保による損害賠償請求権は、瑕疵を知ってから一年の除斥期間内に表明されれば権利は保存され、その権利は、引渡し時から一〇年の消滅時効の期間内は行使できる（前掲内田一三八頁）。

これに基づく、下図の各請求の可否は次のようになる。A請求は、除斥期間内の請求だから消滅時効完成前は行使し得る（そして、この請求は、催告等としての時効中断効をももたらすものである―民法一五三条等）。B請求については、瑕疵を知ってから除斥期間経過後の行使になるので認められない。C請求は、仮に除斥期間内に請求したとしても消

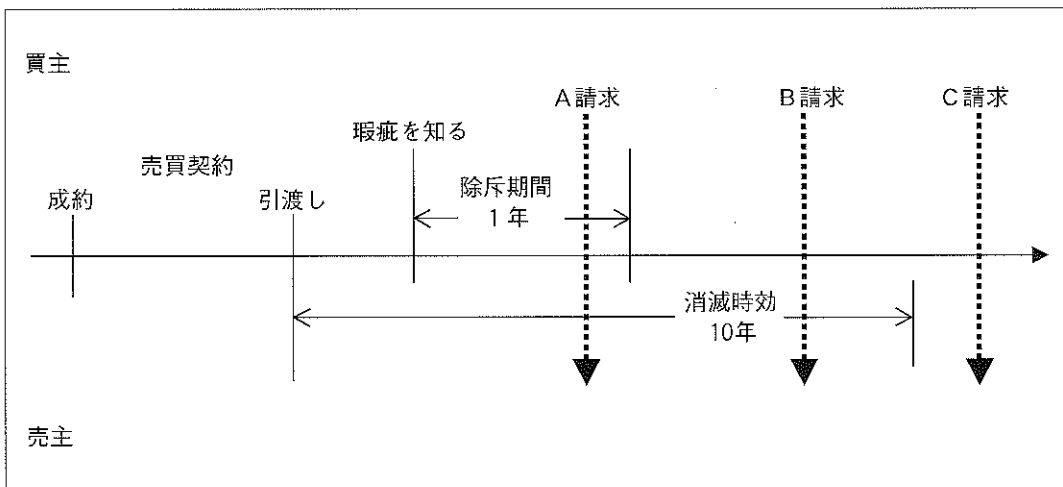
滅時効が完成していることになり、認められない（本最判の事例）。

二 業者売主の引渡し後二年の特約

ところで、前述一、でみたのは、①非宅建業者（消費者相互）間の取引か、あるいは②業者売主・買主非業者（消費者）間取引だが、売主業者が瑕疵担保責任を引渡し後二年間限り等とする特約のないケースを想定している。そこでは、あくまで民法の規定するところによることになる。

ところが、宅建業法は、上記②業者売主・買主非業者（消費者）間取引には、瑕疵担保責任の期間を「目的物の引渡しの日から二年以上となる特約をする場合を除き、民法五七〇条の準用する五六六条に規定するものより買主に不利となる特約をしてはならない」と定める（同法四〇条一項、七八条二項）。このことから、業者売主・買主非業者（消費者）間の取引では、担保責任期間を限定する特約を設け、その期間を引渡し後二年限り（ちょうど）とするのが通例である。もともと、本最判が下された本事例も業者売主取引であるのだが、この二年限りとする特約は約定されていないかっただけである。

では、この業者売主取引で二年限りの特約



があるとなると、本最判のもとでは、この瑕疵担保責任二年限り特約付取引は、どう扱われるべきか。当事者が任意に約定する特約期間は、法定の除斥期間とは直ちには解しがたい。しかし、瑕疵担保責任の追及を制限する期間としては、前述の除斥期間と同様に取り扱われて然るべきではなからうか。

もつとも、期間の起算点については、除斥期間が買主が事実を知った時と不確定的なものに対し、この特約期間の方は、目的物の引渡し時からと確定的である。

かくて、この二年限り特約付ケースでは、買主の売主業者に対する瑕疵担保による損害賠償請求権は、瑕疵を知り引渡しから二年内に表明されれば権利は保存され、その請求権は引渡時から一〇年の消滅時効の期間内は行使できると解するのが相当であろう。

これに基づく、下図の各請求の可否は次のようになる。A請求は、特約期間内の請求だから消滅時効完成前は行使し得る。B請求については、瑕疵を知る知らなかったにかかわらず特約期間経過後の行使であるので認められない。C請求も、特約期間経過後であるので(消滅時効の完成後でもあり)、認められない。かくて、この種の特約ケースでは、本最判が生かされるのはA請求の場合に限られよう。

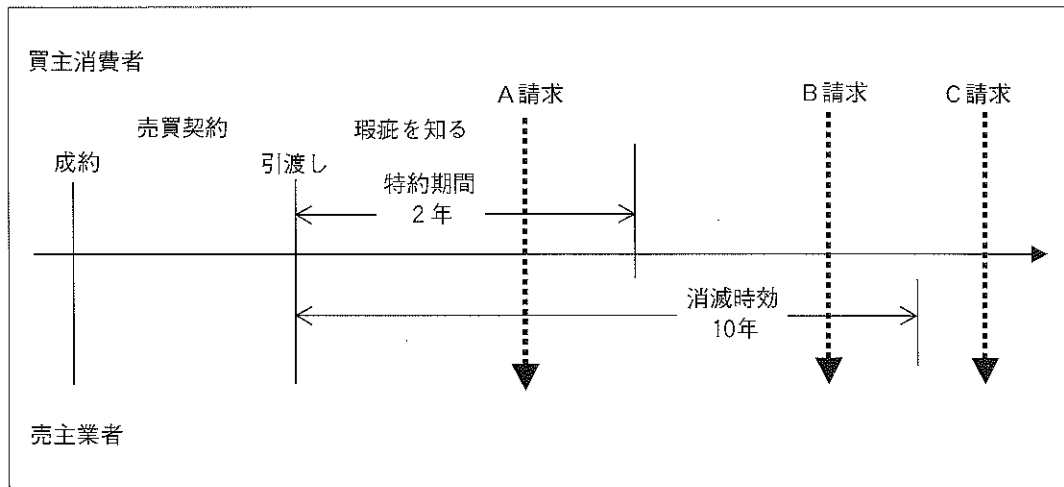
なお、この瑕疵担保責任は引渡し後何年限りとする特約は、業者売主取引に限らず、非宅建業者(消費者)間取引においても特約される例は多い。その場合には、上述の業者売主の引渡し後二年特約に準じて扱われることになる。

もつとも、この特約期間が、余りに短期であるとなると、特に消費者個人と事業者間の消費者契約においては、売買契約書で約定したとしても(判を押してもらっても)、信義則にもとる不当な条項として効力を有しないこととなる(消費者契約法一〇条) ことについても留意を要する。

三 修補請求権と契約解除権

本最判は、瑕疵担保による損害賠償請求権についての判断である。以上の検討もその損害賠償請求権についてである。

ところが、瑕疵担保による請求権には、前述Ⅱ二一頁の表(瑕疵担保責任を問い得る各法律の規定のあらまし)のうち担保責任の内容でみたように、その他①(瑕疵) 修補請求権と②契約解除権もある。これらの請求権等についても本最判の損害賠償請求権の場合と同様、除斥期間に加え消滅時効が適用されると解されるのであろうか。



①の修補請求権について、内田教授は、(平成四年の最判についてだが)「この期間制限がかぶると考えるべきであるが、規定の文言との関係で、それを導く理屈はやや難しい」とされながらも、「学説には、修補請求も損害賠償の一形態であるとの考え方も主張されている。実際、買主が自分で修補を業者に依頼してその費用を売主から賠償として取るのと変わらないから、そのような説明の仕方也可能であろう」(前掲民法Ⅱ一三六頁)とされる。さらに瑕疵担保の期間制限について、「損害賠償請求権や修補請求権等の請求権は、それと同時に通常の債権として引渡時から一〇年の消滅時効に服する」と述べられている(同一五一頁)。これらからすると、内田教授は、修補請求権についても、損害賠償請求権と同様、その期間制限につき除斥期間に加え消滅時効の適用を肯定しているであろう。

②の契約解除権については難問である。というのは、解除権は、権利の一種ではあるが、債権のように債務者の行為を請求する権利とは相違し、権利者の一方的意思表示によって法律関係が変動する。このような形成権は、特に防衛的に抗弁として働く場合には、期間制限にかからないとみるべきだといわれている(抗弁権の永久性)。また、同じ形成権でも取

消権には、行使期間の制限規定(民法一二六条)があるが、解除権には、そのような規定は置かれていない。さらに、解除権には、行使の結果発生する不当利得返還請求などの債権関係も問題になる。

このように、解除権には、さまざまな問題がはらんでいるだけに断定はしがたい。しかし、解除権についても、前述の損害賠償請求権や修補請求権と同様、法律関係の早期確定の見地から除斥期間や特約期間内での行使を求めべきである。そして、その行使により売買契約は解除され、それ以後の不当利得の返還等については、それぞれ消滅時効が進行すると考えるべきであろう(内田前掲民法Ⅰ三二九頁同旨か)。

四 その他

本最判によると、瑕疵担保の損害賠償請求権は、目的物件の引渡し後一〇年の時効消滅にかかることになる。ところが、本件自体がそうであったが、目的宅地内にいわゆる車廻り等といった法律上の制約があっても買主には分らない例は多い。本件のような転売時や建物の建替えに瑕疵が顕在化し、買主は瑕疵として知り得るのである。このようなことは、近時とみに問題になっている目的宅地

の土壌汚染や地下埋設物についてもいえよう。買主が知り得た時には、すでに消滅時効が完成しているでは救われまい。そこで、本件でも、売主の時効の主張は権利の濫用になってはいないかとして差戻されたのであろう。そのうえ、本件売主は宅建業者である。本件のような瑕疵物件の取引をしたことについて、宅建業法上の物件の調査・説明義務違反という観点からも十分検討されるべきものである。

(調査研究部研究課長)