

「権利行使阻害型」不法行為による 損害賠償請求権と消滅時効

松 本 克 美*

目 次

- I はじめに
- II 起算点論
- III 援用等制限論
- IV おわりに

I はじめに

筑豊じん肺最判平成16・4・27民集58巻4号1032頁（以下、最判平成16年と略す）は、不法行為による損害賠償請求権についての長期の期間制限である20年（民法旧724条後段。以下、単に20年期間と呼ぶ）の起算点である「不法行為の時」とは、加害行為の時ではなく損害発生の時であるとする画期的な判断を示した¹⁾。最判平成16年は、そう解すべき理由を、「損害の発生を待たずに除斥期間の進行を認めることは、被害者にとって著しく酷であるし、加害者としても、自己の行為により生じ得る損害の性質からみて、相当の期間が経過した後に被害者が現れて、損害賠償の請求を受けることを予期すべき」だからとした（下線は引用者。以下同様）。筆者は、判決理由で使われた「損害の性質」という言葉に注目して、損害の顕在化のあり方を異にする損害類型ごとに、その特質に即した20年期間の起算点を

* まつもと・かつみ 立命館大学大学院法務研究科教授

1) 最判平成16年についての詳細な検討は、松本克美『続・時効と正義——消滅時効・除斥期間論の新たな展開』（日本評論社、2012年）77頁以下に譲る。

解釈すべきことを提言してきた²⁾。

本稿はこのような損害類型ごとの20年期間の起算点論に関する私見をさらに発展させ、「権利行使阻害型」不法行為による損害賠償請求権の20年期間等の起算点(Ⅱ)、援用等の制限(Ⅲ)について論じるものである。ここで「権利行使阻害型」不法行為とは、以下の4種類、すなわち、「不法行為隠蔽型」不法行為、「不法行為不存在信頼惹起型」不法行為、「不法性潜在型」不法行為、「権利行使抑圧型」不法行為を総称したものである。それぞれの類型の特質は後述する。

これらの不法行為では、後に詳論するように、加害行為態様に起因して被害者の権利行使が困難なうちに20年期間等が経過してしまうという問題が生じる。

Ⅱ 起算点論

1 「不法行為隠蔽型」不法行為

(1) 問題の所在

「不法行為隠蔽型」不法行為とは、人を殺害し、その遺体を隠匿した足立区女性教員殺害事件³⁾(最判平成21・4・28民集63巻4号853頁)のように、加害者が不法行為の存在自体を隠蔽する不法行為である。殺人のように生命侵害の場合に限らず、他人の家に空き巣に入り、ダイヤモンドの指輪を盗み、それを人工石でできた偽の指輪とすり替えるなどの不法行為がなされた場合(「ダイヤモンドすり替え事案」と呼ぶことにする)も、被害者は、不法行為の存在自体に気づかない。そこで、損害及び加害者を知った時から

2) 松本・前掲注(1)139頁以下、松本克美「民法724条の20年期間の起算点と損害の性質論——潜在型損害と顕在進行型損害の諸類型との関係で——」立命館法学398号(2021年)1704頁以下など。

3) 足立区女性教員殺害事件については、松本・前掲注(1)165頁以下、同・前掲注(2)1705頁以下、同・後掲注(4)1828頁以下などで紹介、検討した。なお除斥期間の適用・効果制限論との関係で、本文後掲Ⅲ2(1)も参照されたい。

3年の短期消滅時効（民法724条1号。以下、3年時効と呼ぶ）及び人の生命又は身体を害する不法行為の損害賠償請求権について改正民法施行の2020年4月1日時点で3年時効が完成していない場合は5年の短期消滅時効（724条の2、改正附則35条2項）は進行しないとしても、不法行為の時から20年期間が経過してしまうことが有り得る。

実際に足立区女性教員殺害事件では、女性教員が夏休みに勤務する小学校に登校した後、行方不明となったため、家族が警察に捜索願を出すなどして行方を探しても居処がわからないまま26年経った後に、当時、その小学校で夜警をしていた男性が、その女性教員を殺害して、遺体を自宅の庭に埋めたことを近くの交番に自供して、事件が発覚した。遺体のDNA鑑定によりそれが行方不明となっていた被害者本人であることが確認され、それから約6ヶ月半後に、被害者の遺族である母親と、すでに亡くなっていた父親に帰属した損害賠償請求権を相続した被害者の二人の兄が原告となり、加害者を被告に709条の不法行為責任及び加害者を当時雇用していた足立区に使用者責任（715条）ないし国家賠償責任（国賠法1条1項）に基づく損害賠償請求をした事案である。これに対して加害者は、「不法行為の時から20年」の除斥期間の経過を主張して原告の権利は消滅したとして争った。

(2) 20年期間の起算点

筆者は、本編冒頭で紹介した筑豊じん肺最判平成16年が示した20年期間の起算点論、すなわち加害行為から遅れて損害が発生した場合の20年期間の起算点である「不法行為の時」とは、損害発生の時であるとした起算点論を規範的損害顕在化時説と名付けた⁴⁾。それは、同判決が提起した「損害の性質」に応じて被害者の客観的権利行使の契機となるような損害顕在化時を起算点とする説として捉えるものである。なおここで、「不法行為

4) 松本克美「民法724条後段の20年期間の起算点と損害の発生——権利行使可能性に配慮した規範的損害顕在化時説の展開」立命館法学357・358号（2015年）1818頁以下。

の時」という起算点の解釈について、「規範的」損害発生時と名づける含意は、起算点解釈が「損害が事実上いつ発生したのか」という事実認定の問題に解消されるのではなく、「権利者が客観的に権利行使可能となる損害の顕在化はいつであると解すべきか」という規範的評価を含む判断だからである。

規範的損害顕在化時説によれば、「不法行為隠蔽型」不法行為における20年期間の起算点は、加害行為の時でも、加害行為により損害が事実上発生した時（殺害時、死体隠匿時）でもなく、加害者の自白により遺体が発見され、DNA 鑑定の結果、被害者本人の遺体であることが確認された時に、被害者の遺族にとって損害が顕在化したのであるから、その時点をもって「不法行為の時」と解すべきである⁵⁾。

「ダイヤモンドすり替え事案」で言えば、20年期間の起算点は、ダイヤモンドが盗まれた加害行為の時や事実上の損害発生時ではなく、家にあるダイヤモンドが人工石による偽物であることが発覚した時点で損害が顕在化したと捉え、その時を20年期間の起算点と解すべきである。

下級審の裁判例の中には、最判平成16年が示した損害発生時説を筆者が理解するような規範的損害顕在化時と理解せずに、事実上の損害発生時であると解するものがある⁶⁾。前述した足立区女性教員殺害事件でも1審・東京地判平成18・9・26判時1945号61頁も、2審・東京高判平成20・1・31判時2013号68頁⁷⁾も、加害者が被害者を殺害し、遺体を隠匿した時点で損害が発生したのであるから、その時を20年期間の起算点であるとした。しかし、そのような理解は、最判平成16年が損害発生時を起算点と解さなければ、「被害者にとって著しく酷」であることを強調した判決理由を全く

5) 松本・前掲注(2)1706頁、同・前掲注(4)1830頁。同旨の見解として、福田健太郎「判批」法律時報81巻2号(2009年)118頁。

6) これらの裁判例の検討については、松本・前掲注(4)1828頁以下に譲る。

7) なお2審判決は、20年期間の経過は認めたものの、相続財産に関する時効の停止を定めた民法160条の法意に照らし、本件では除斥期間の効果は制限されるべきとして、原告の請求を一部認容し、上告審も原審の判断を維持した(最判平成21・4・28民集63巻4号853頁)。

無視した議論である。被害者にわからない形で事実上損害が発生した時を20年期間の起算点と解すならば、それは、まさに最判平成16年が指摘した「被害者にとって著しく酷」な結果をもたらす起算点論であって、最判平成16年が志向する権利行使の客観的可能性に配慮した起算点論ではない。

2 「不法行為不存在信頼惹起型」不法行為

(1) 問題の所在

建築瑕疵に関わる不法行為のように、建物を受け取った注文者、買主は、目的物である建物に瑕疵がないと信頼して受け取るので、建築瑕疵の不法行為があることに気づかないタイプの不法行為である。この場合も、被害者は、不法行為の存在自体を知らないのであるから、損害及び加害者を知った時から3年の短期消滅時効（民法724条1号）は進行しないとしても、不法行為の時から20年の期間（同条2号）が経過してしまうことが有り得る。

実際の裁判例でも、建物の引渡し時から20年以上を経て建物の瑕疵が発覚し、建物の注文者が建築施工者を相手取って不法行為による損害賠償請求をしたところ、20年期間の起算点である「不法行為の時」とは瑕疵ある建築物を建築施工した時点ないしそれを注文者に引渡した時であり、それから20年以上が経過したから原告の損害賠償請求権は消滅したと主張し、それが認められた例がある⁸⁾。

(2) 20年期間の起算点

「不法行為不存在信頼惹起型」不法行為の場合も、前述した「不法行為隠蔽型」不法行為と同様に、加害行為（瑕疵のある建築施工）が行われ、修補費用相当額の損害が事実上発生した時点では、権利者は不法行為がある

8) 東京地判平成25・5・21判時2264号55頁（天井裏の鉄骨の腐食事件）、その控訴審である東京高判平成25・10・31判時2264号52頁は、いずれも建物引渡し時が20年期間の起算点であるとして、被告主張の20年の除斥期間の経過による請求権消滅を認めた。

と思っていない。そもそも建築施工者は建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵(安全性瑕疵)がないように配慮する注意義務(安全性配慮義務)を負っている⁹⁾のであるから、建物を取得する側は、安全性瑕疵がない建物だと信頼して引渡しを受けるのである。

従って、「不法行為不存在信頼惹起型」不法行為の場合も、不法行為による損害が権利者にわからない形で事実上潜在的に発生した時ではなく、その存在が、瑕疵現象となって外に現れ、権利者が客観的に権利行使可能な契機となった損害の顕在化時を20年期間の起算点と解すべきである¹⁰⁾。

3 「不法性潜在型」不法行為

(1) 問題の所在

「不法性潜在型」不法行為とは、無実なのに殺人罪で有罪判決を受け、それが確定した冤罪被害者のように、冤罪被害に遭っている本人は違法な公権力が行使された不法行為であることを知っているものの、刑事裁判で有罪が確定しているため、国を相手に不法行為責任を追及することが困難な不法行為である。社会的には、不法性が潜在化しているため、被害者が不法行為による損害賠償請求権を行使しようとしても、事実上困難な不法行為類型である。再審で無罪判決が確定した時点で、ようやく被害者が国賠請求をできる状態になる。しかし、違法な有罪判決が出されてから再審無罪判決までに長期期間が経過すると、20年期間の経過による権利消滅が問題となる¹¹⁾。

9) 有名な別府マンション事件上告審・最判平成19・7・6民集61巻5号1769頁参照。同判決についての筆者の評価は、松本克美「建物の瑕疵と建築施工者等の不法行為責任——最高裁2007(平19)・7・6判決の意義と課題——」立命館法学313号(2007年)774頁以下で詳論した。同判決の位置付けをめぐる最近の論稿として、石橋秀起「欠陥住宅に関する被害者救済法理の今日の展開と残された課題」現代消費者法57号(2022年)32頁以下。

10) この点については、松本克美「建築瑕疵の不法行為責任と20年期間」立命館法学408号(2023年)915頁以下参照。

11) この問題についての裁判例の検討については、松本克美「冤罪と時効」立命館法学393・394号(2021年)2431頁以下を参照されたい。

その他、旧優生保護法上の強制優生手術も「不法性潜在型」不法行為の類型と言える。なぜなら、被告国は、長年にわたり、この手術が旧優生保護法に基づく適法な手術であり、不法行為とは言えず、国には全く責任がないと主張し続けてきたからである。また、このような強制手術を法律で認めることにより、障害者は強制的に不妊手術をされても当然であるかのような差別意識を社会に蔓延化させることにも繋がり、被害者は自らが不法行為の被害者であるという意識を持ってないまま、長期間が経過してしまったのである。

(2) 20年期間の起算点

被害者が冤罪による不当な判決を受け、それが確定したとしても、社会的には不法性が潜在化しているので、不法行為による損害賠償請求権を事実上行使できない。このような「不法性潜在型」不法行為では、不法性が社会的に顕在化した時点で不法行為による損害であることが顕在化したと解して、この時を20年期間の起算点と解すべきである¹²⁾。実際に冤罪事件では再審で無罪が確定した時点をもって、20年期間の起算点とした裁判例¹³⁾があるが妥当である。

旧優生保護法上の強制優生手術をめぐる裁判例では、後述するように20年期間の起算点を強制優生手術が行われた時と解す裁判例が相次ぐ中で、権利行使が阻害されていたことを強調し、除斥期間の適用ないし効果を制限し、原告の請求を一部認容する裁判例も蓄積されて来ている。私見は、除斥期間の適用、効果制限をすることに賛成であるが、起算点論としては、不法性が顕在化した時と解し、そこから20年を経過していないと解す¹⁴⁾。

12) 松本・前掲注 (11) 2454頁。

13) 近時の判決として、布川事件冤罪国賠事件・東京地判令和1・5・27LEX/DB25563059、その控訴審・東京高判令和3・8・27LEX/DB25591454。それ以前の裁判例については、松本・前掲注 (11) 2432頁以下の判決リストを参照されたい。

14) 松本克美「判例法理の形成と法解釈学の役割——私の研究史を振り返る」立命館法学 399・400号 (2022年) 3222頁以下。

なお、不法性が社会的に潜在化していた以上、被害者が不法行為による損害及び加害者を知ったときとは、早くとも不法性が社会的に顕在化して以降となる。

4 「権利行使抑圧型」不法行為

(1) 問題の所在

セクハラやパワハラ、或いは監禁状態に置かれて虐待を受けているような場合には、被害者は加害者や損害を認識しているが、事実上の支配関係の中で加害者に損害賠償請求権を行使することが抑圧されているため、権利行使が困難なタイプの不法行為である。この場合、被害者が損害及び加害者を知っていても事実上の支配関係の中で権利を行使することが困難な状況に陥っているため、3年時効の経過が問題になる。

(2) 3年時効の起算点

最判昭和48・11・16民集27巻10号1374頁（以下、最判昭和48年と略す）は、第二次大戦中に拷問を含む違法な取り調べで、虚偽の自白調書に無理やり署名捺印させられ無実の罪で服役して戦後に解放された白系ロシア人が、自分を拷問した当時の警察官相手に不法行為に基づく損害賠償を請求した事案である。被告は、3年の短期消滅時効の完成を主張したが、二審は3年時効の経過を認めず、これを不服として被告が上告した事案である。最高裁は、次のように判示して3年時効の経過を否定した。

「民法七二四条にいう『加害者ヲ知りタル時』とは、同条で時効の起算点に関する特則を設けた趣旨に鑑みれば、加害者に対する賠償請求が事実上可能な状況のもとに、その可能な程度にこれを知った時を意味するものと解するのが相当であり、被害者が不法行為の当時加害者の住所氏名を的確に知らず、しかも当時の状況においてこれに対する賠償請求権を行使することが事実上不可能な場合においては、その状況が止み、被害者が加害者の住所氏名を確認したとき、初めて「加害者ヲ知りタル時」にあたるも

のというべきである。」

すなわち、最判昭和48年は、「当時の状況においてこれに対する賠償請求権を行使することが事実上不可能な場合」においては、「その状況が止んだ後でなければ3年時効は進行しないと判示しているのである。

同様なことは、セクハラやパワハラ、監禁被害のような「権利行使抑圧型」不法行為の時効起算点論にも妥当すると考えるべきである。このような不法行為においては、上司が退職する、ないし被害者が退職するなどして加害者を相手に不法行為に基づく損害賠償請求権の行使が事実上可能になった時点で、権利行使が事実上困難な状況が止んだ時と解して、その時点以降を「損害及び加害者を知ったとき」と解すべきである。

この点で下記の裁判例が参考になる。

① DV 虐待事案・東京地判平成18・4・25判時1943号61頁

長女とその夫による母への継続的な暴行虐待事件で、「被告らが行った虐待及び暴行ごとに、独立して不法行為が成立するものではなく、本件の虐待及び暴行は一体として評価するのが相当」として、消滅時効の起算点は、「早くとも被告らによる継続的な虐待及び暴行が終了した」時であり、時効期間は経過していないとした。

② 施設虐待事案・名古屋地判平成18・12・7判時1973号98頁

引きこもり児童矯正施設による継続的な暴行事件に関して、弁護士により施設から連れ出され、被告の管理、支配を脱した時が時効起算点として、時効の完成を否定した。

③ セクハラ・パワハラ事案・青森地判平成16・12・24勞判889号19頁

「本件セクハラ行為はそれぞれ別の機会に個々のものとして独立して行われたのではなく、被告乙田の原告に対する性的行動の一環として継続的に続けられていた行為であり、一連のものとして把握、評価されるべき

ものであるから、原告が被告S交通を退職して被告乙田の行為が終わったときをもって消滅時効の起算点とすべきである。」

④ パワハラ事件・那覇地判平成30・1・30LEX/DB25549467

パワハラによる退職時に退職による逸失利益を認識したとして、パワハラにより退職したことによる逸失利益を含む損害賠償請求権の時効完成を否定した。

Ⅲ 援用等制限論

1 3年時効の援用制限

(1) 判例における時効の援用制限

判例は一定の場合に、被告による消滅時効の援用を信義則違反ないし権利の濫用に当たるとしてこれを許さないとし、時効による原告の権利の消滅を認めず、原告の請求を(一部)認容する判決を下してきた¹⁵⁾。どのような場合に時効の援用を制限してきたのかを検討すると、その典型的な場合の一つとして、義務者が権利者の権利行使を積極的に阻害してきたと評価される場合を挙げることができる。

そのような裁判例として、県が違法な通達により権利者が失権したかの

15) この問題に関する裁判例を分析検討したものと、中井美雄「消滅時効の援用と信義則違反」手形研究319号(1981年)57頁以下、半田吉信「消滅時効の援用と信義則」ジュリ872号(1984年)79頁以下、山崎敏彦「消滅時効の援用と信義則・権利濫用」判タ514号(1984年)145頁、石松勉「消滅時効の援用と信義則に関する一考察」福岡大学大学院論集22巻1号(1990年)60頁以下、渡辺博之「時効の援用と信義則・権利の濫用(上)(下)」判時1436号(判評407号)(1993年)156頁以下(2頁以下)、判時1439号(判評408号)(1993年)164頁以下(2頁以下)、松本克美『時効と正義——消滅時効・除斥期間論の新たな胎動』(日本評論社、2002年)143頁以下、香川崇「わが国裁判例にみる消滅時効の援用と信義則」富大経済論集58巻2-3号(2013年)35頁以下、七戸克彦「時効援用の信義則違反・濫用法理の問題性」森征一・池田真朗編『私権の創設とその展開：内池慶四郎先生追悼論文集』(慶応義塾大学出版会、2013年)327頁以下など。

ような誤解を与えて権利行使を遅らせておきながら、後で消滅時効を援用することが信義に反して許されないとした在ブラジル被爆者健康管理手当等請求事件・最判平成19・2・6民集61巻1号122頁¹⁶⁾や、三重衝突交通事故の被害者なのに加害者による虚偽の申告により刑事被告人とされ、結局は無罪となったので加害者に不法行為責任を追及したところ、加害者が消滅時効を援用した場合に、これを信義則違反で権利の濫用として許さないとした東京地判昭和57・1・26判タ464号108頁¹⁷⁾などをその例として挙げることができる。

(2) 「権利行使阻害型」不法行為の損害賠償請求権と3年時効の援用制限論

「権利行使阻害型」不法行為では、そのいずれの類型においても、加害者の行為態様が権利者の権利行使が遅れる要因を作出したのである。とりわけ加害者が故意またはそれと同視できるような重過失によって被害者の権利行使を遅らせておきながら、権利を行使するのが遅いから権利は消滅したという消滅時効を加害者が援用することは、そもそも信義則に反し、許されないと解すべきではなからうか。

2 20年期間の適用・効果制限

(1) 最判平成元年の硬直的な除斥期間説

周知のように米軍不発弾処理事件・最判平成元・12・21民集43・12・

16) 本訴訟の経緯については、足立修一「在ブラジル被爆者訴訟——行政庁のあるべき姿とは」法セミ638号（2006年）8頁以下。本判決の意義を検討したものとして、北村和生「判批」新・判例解説Watch1号（2007年）63頁以下、前田定孝「判批」三重法経25巻1号（2008年）1頁以下、吉田邦彦「判批」民商137巻4・5号（2008年）401頁以下、清野正彦「判解」最判解民事平成19年度（2010年）65頁以下など。

17) 松本・前掲注（15）144頁（なお、同書180頁59で同判決を12.6と表記しているが、1.26の誤植である。お詫びして訂正しておく）、石松・前掲注（15）50頁（二七日判決としているが、二六日の誤記であろう）。

2209頁は旧724条後段の20年期間の法的性質を消滅時効ではなく除斥期間であるとして、次のように判示した。

20年期間は「被害者側の認識のいかんを問わず一定の時の経過によって法律関係を確定させるため請求権の存続期間を画一的に定めたもの」である。20年の除斥期間が経過した時点で、被害者の請求権は「法律上当然に消滅したことになる」から、除斥期間の主張が「信義則違反又は権利濫用」に当たるという原告の主張は、「主張自体失当であって採用の限りではない」。

極めて硬直的な除斥期間説である。

(2) 最判平成元年の問題点

最判平成元年の硬直的な除斥期間説は学説から痛烈な批判を浴び、かえって時効説を多数説化する契機となったとまで言われている¹⁸⁾。筆者も再三にわたり最判平成元年を批判してきたので¹⁹⁾、ここでは、その問題点をごく簡単に要約しておこう²⁰⁾。

① 立法者意思の無視 明治民法典では20年期間が長期の消滅時効として定められたことは起草過程からも明らかであって、これを時効とは違う除斥期間と解すべきという議論は一切なされていない。

② 客観的起算点からの長期時効による法律関係の確定 損害及び加害者を知ってから3年の短期消滅時効に加えて、「不法行為の時より20年」という客観的起算点からの長期時効が定められたのは、主観的起算点からの短期時効だけだと、損害及び加害者を知らなければいつまでも法律関係が

18) 松久三四彦『時効制度の構造と解釈』（有斐閣、2011年）432頁。

19) 松本・前掲注（15）53頁以下、同「除斥期間説と正義」広渡清吾他編『清水誠先生追悼論集・日本社会と市民法学』（日本評論社、2013年）513頁以下、松本・後掲注（20）1202頁以下。

20) 以下の点の詳細は、松本克美「民法旧724条後段の20年期間＝除斥期間説の違憲無効論」立命館法学391号（2020年）1211頁以下を参照されたい。

確定しないので、それを制限するために客観的起算点からの長期時効を定めたのである。

③ 二重期間の長期間は除斥期間という見解の不当性 最判平成元年の除斥期間説は長短二重期間が定められている場合の長期期間は除斥期間と解した方が法律関係が確定されるという見解の影響を受けたものと思われる。しかし、起草者も判例も、民法典のその他の二重期間の規定（126条、旧426条、884条）における長期期間はいずれも時効と解しており、長短二重期間のうち長期を除斥期間と解さなければならない必然性はない。

このことは、今回の改正民法が債権の消滅時効期間を二重期間化し、主観的起算点からの5年の短期消滅時効（166条1項1号）と客観的起算点からの10年の長期消滅時効（同項2号）を規定していることから明らかであろう。

④ 比較法的観点 明治民法典の起草にあたり参考にされたドイツ民法典の第一草案、第二草案は不法行為による損害賠償請求権の消滅時効につき主観的起算点から3年の短期消滅時効と客観的起算点からの30年の長期時効を定めている（成立したドイツ民法典852条）。この30年の期間は時効として規定すべきか除斥期間として規定すべきかを意識的に議論した末に時効として定められたものであり、民法典の制定後も30年期間は判例、通説上、長期時効として一貫して解釈されてきている。このことから長短の二重期間の長期は除斥期間と解すべきとする見解がいかに特異な見解かが知られよう。

⑤ 信義則・権利の濫用という一般条項の適用を一切排除するという無法解釈 信義則や権利の濫用という一般条項は法を形式的に当てはめたのでは、個別事案の妥当な解決が導けない場合にこれを調整するための規定である。このような一般条項の適用を一切排除するために除斥期間という起草者も認めていない解釈論を提唱するのは、まさに無法解釈の極みである。

(3) 判例による硬直的な除斥期間説の実質的修正

その後、最高裁自身も時効の停止規定である「民法158条の法意²¹⁾」や「民法160条の法意²²⁾」に依拠した除斥期間の効果制限論を展開するに至り²³⁾、最判平成元年の硬直的な除斥期間説は、元最高裁裁判官をして判例としては「自壊しつつある」とまで評されている²⁴⁾。

また近時は、特定の時効の停止規定に依拠した除斥期間の効果制限論から、被害者が長期間権利行使できなかった要因を加害者が作出している点に除斥期間の効果制限の規範的根拠を求め、より広範に除斥期間の効果制限を認める下級審裁判例²⁵⁾が続出している点も注目される。

(4) 除斥期間の適用・効果制限

私見は20年期間はそもそも消滅時効であると考えますが、除斥期間と解したとしても、「権利行使阻害型」不法行為における除斥期間の適用は、自ら権利者の権利行使を直接間接に阻害しておきながら、時の経過の一事による免責を得ることになるので、著しく正義・公平に反し、許されるべきではないと考える²⁶⁾。

21) 最判平成10・6・12民集52巻4号1087頁。

22) 最判平成21・4・28民集63巻4号853頁。

23) 以上の点については、松本・前掲注(20)1228頁以下。

24) 滝井繁男『最高裁判所は変わったか——裁判官の自己検証』(岩波書店、2009年)25頁。
なお除斥期間の適用・効果制限を検討する論稿として、石松勉「除斥期間の経過と信義則に関する一考察」岡山商科大学法学論叢1号(1993年)53頁以下、渡辺博之「除斥期間と信義則・権利の濫用をめぐる適用関係論」判時1473号(判評419号)(1994年)164頁以下(2頁以下)、松本・前掲注(19)513頁以下。

25) 大阪高判令和4・2・22判時2528号5頁、東京高判令和4・3・11賃金と社会保障1800号5頁、静岡地判令和5・2・24LEX/DB255946895、仙台地判令和5・3・6賃金と社会保障1824号10頁、札幌高判令和5・3・17、大阪高判令和5・3・23LEX/DB25595113。

26) 建築瑕疵の不法行為に基く損害賠償請求権についての20年期間の適用・効果制限についても同旨を論じた(松本・前掲注(10)942頁)。

IV おわりに

本稿では、「権利行使阻害型」不法行為を更に類型化して、それぞれの特質に応じた時効起算点論を構築することを目指した。結論を要約すれば、「不法行為隠蔽型」不法行為、「不法行為不存在信頼惹起型」不法行為においては、不法行為による損害が顕在化した時をもって20年期間の起算点と解すべきである。また「不法性潜在型」不法行為においては、不法性が社会的に顕在化した時点をもって20年期間の起算点と解すべきである。3年時効の完成が争点となる「権利行使抑圧型」不法行為においては、権利行使抑圧状態から被害者が解放され、客観的に権利行使が可能となった時点をもって3年時効の起算点と解すべきである。

また本稿では、義務者による故意ないし重過失による権利行使の阻害が見られる場合には、消滅時効の援用や除斥期間の適用・効果が信義則に反し許されない（以下、援用制限等と略す）場合があることも論じた。実際の裁判例では、原告としては、20年期間の起算点や3年の消滅時効の起算点を争い、当該事案では20年期間も3年時効も経過はしておらず請求権は消滅していないと主張しつつ、「仮に20年期間や3年時効が経過しているとしても」という仮定的抗弁として援用制限等を主張することは普通に行われている。

ところで援用制限等が認められる事案では、たとえ消滅時効期間や除斥期間が経過していてもその援用等を認めないのであるから、期間が経過しているか否かをめぐる争点に当事者と裁判官が膨大な時間をかけるよりも、まずは援用制限等による紛争解決の仕方自体の信義則違反の是非について検討した方が効率的だとは言えないのであろうか。つまり、裁判において期間の経過についての認定をすることなく、「消滅時効ないし除斥期間が経過しているか否かはともかく、本件において消滅時効ないし除斥期間による免責を主張することは信義に反し許されない」という判断をした

上で、請求の認否についての結論を下すことが許されても良いのではないか。本稿では、この点は問題提起だけにとどめ、詳細は、別稿であらためて論じることにはしたい。