

時効法改革案の解釈論的課題

——権利行使の現実的期待可能性の配慮の観点から——

松 本 克 美*

目 次

- I はじめに
- II 権利行使の現実的期待可能時説の展開
- III 損害発生認識可能性
- IV 「不法行為の時」と権利行使の現実的期待可能性
- V 改正案の解釈論的課題
- VI おわりに

I はじめに

法制審議会民法（債権関係）部会（以下、単に部会と略す）での5年以上に及ぶ審議を経て2015年2月24日に決定された「民法（債権関係）の改正に関する要綱¹⁾」をふまえ、2015年3月31日に閣議決定され内閣から国会に提出された民法改正案²⁾（以下、単に改正案と略す）の大きな柱の一つが時効法改革である³⁾。中でも債権に関する原則的消滅時効期間の二重

* まつもと・かつみ 立命館大学大学院法務研究科教授

1) この「要綱」は、法務省 HP で見ることができる。<http://www.moj.go.jp/content/001136889.pdf>。

2) 「民法の一部を改正する法律案」。条文案については、条文案の新旧対照表は、法務省 HP (<http://www.moj.go.jp/content/001142671.pdf>) 参照。また、印刷されたものとして、商事法務編『民法（債権関係）改正法案新旧対照条文』（商事法務、2015年）。改正案全体を概観したものとして、部会幹事の潮見佳男がまとめた『民法（債権関係）改正法案の概要』（金融財政事情研究会、2015年）。

3) 提案理由の冒頭には、「社会経済情勢の変化に鑑み、消滅時効の期間の統一化等の時効に関する規定の整備」を行うことがあげられている。<http://www.moj.go.jp/content/>

期間化, すなわち, 従来の, 権利を行使することができる時から10年の時効期間(客観的起算点からの長期時効)に加えて, 「債権者が権利を行使することができることを知った時から5年間行使しない」ときにも債権が時効によって消滅する旨を提案している点(改正案166条1項1号。主観的起算点からの短期時効)は, 現行法を大きく変えるものであり, 市民の社会生活にも大きな影響を及ぼしうるものである⁴⁾。

以上の改革案に対して, 筆者は, 部会の審議の途上の段階から, 権利行使をできることを知った時から5年の短期消滅時効を定めることについては, 取引の迅速な法的確定の要請から既に5年の商事消滅時効(商法522条)が定められているのであるから, 原則的時効期間そのものを短期化することに合理性はないとの観点からの反対論を展開し⁵⁾, また具体的な改革案を提示し⁶⁾, 更には契約を中心とした債権法の改正という視野を超えて, 児童期の性的虐待被害などの人格権侵害に対する対応も含めた<民法典の現代化>という広い視野から時効法改革を検討すべきことを提言してきた⁷⁾。

本稿では更に, 長短の消滅時効の二重期間の相互関係を論じたい。すなわち改正案166条1項1号の「債権者が権利を行使することができること

001142183.pdf)。

4) 浜辺陽一郎は, 消滅時効に関する改革案が, 「今回の改正の中で, 最も一般の経済生活や企業法務に影響を与える可能性がある」ことを指摘する(浜辺陽一郎『スピード解説民法<債権法>がわかる本』(東洋経済新報社, 2015年)50頁)。なお改正案167条は人の生命又は身体の侵害による損害賠償請求権の長期の消滅時効期間については20年とすることも提案しているが, 主観的起算点からの5年の短期時効の重複適用が導入されるのであれば, その意義は大きく損なわれると考える。

5) 松本克美「債権法改正『中間論点整理』における消滅時効の提案とその評価」ビジネス法務11巻11号114-117頁(2011年), 同「時効法改革——労働法との関連で——」労働法律旬報2014年3月上旬号(2014年)28-31頁。

6) 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)第3部。

7) 松本克美「時効法改革と民法典の現代化」広渡清吾先生古稀記念論文集『民主主義法学と研究者の使命』(日本評論社, 2016年)357頁以下。

を知った時」と同項2号の「権利を行使することができる時」とは、どのような関係にあるのかという問題である。そもそも債権者が権利を行使することができることを知らなければ、権利を行使することができないはずである。改正案の2号は、1号と異なり、債権者が権利行使できることを知らない場合をも「権利を行使することができる時」に含めているようにも見えるが、果たしてそのような解釈は合理的なのであるか、またそれが合理的だとするならば、どの範囲で成り立つ合理性なのか。

部会幹事であった潮見佳男は改正案の「権利を行使することができる時」の解釈に関し、現行法166条1項の起算点解釈に関する考え方として、「権利行使についての法律上の障害がなくなった時とする見解（通説）と、権利行使が事実上期待可能となった時とする見解の対立があったが、この点に関しては、なお解釈に委ねられている」と指摘する⁸⁾。しかし、判例上は、この起算点解釈に関して「その権利の性質上、権利行使を現実に期待できる時」とした最高裁判決が後述のように幾つかあるのであって（末尾の引用判例表の①⑤⑧判決）、＜法律上の障害説＝通説＞と＜そうでない見解＞という対立図式的把握は、学説はともかく、必ずしも判例の到達点を反映していない。筆者は、このような権利行使の現実的期待可能時説を判示した最初の最高裁大法廷判決（①判決）は、後述するように（Ⅱ3）当該事案にのみあてはまる事例判決と捉えるべきではなく、原則的消滅時効の起算点についての一般論をも説示したものと評価できる重要な判決と位置づけている。そのことを前提に、改正案について次の2点を指摘するのが本稿の目的である。

第1に、改正案166条1項2号の「権利を行使することができる時」とは、①判決の判示したように、権利の性質上、その権利行使が現実に期待できること、すなわち、権利行使の現実的期待可能性のあることを前提にしていると解すべきである（図1の権利行使の現実的期待可能時説）。そうではなくて、改正案の「権利を行使することができる時」には権利行使

8) 潮見・前掲注(2)42頁。

の現実的期待可能性は不要であり、権利が成立し、条件・期限などの法律上の障害がなくなり履行期が到来すればよいと解すべきとすれば（図1の履行期到来時説）、時効完成による権利消滅の度合いが強まり、権利保護を大幅に後退させることになりかねない。なお、このこととの関係で、損害賠償請求権についての同項1号の「権利を行使できることを知った時」とは、現行の民法724条前段の「損害及び加害者を知った時」の解釈と同様に、加害者については、賠償請求が事実上可能なほどに知った時（最2判1973（昭和48）・11・16民集27・10・1374・②判決）、また、損害について知るとは認識可能性では足りず、現実これを知ったこと要すと解した判例を参考にすべきである⁹⁾（最3判2002（平成14）・1・29民集56・1・218¹⁰⁾・⑦判決）。

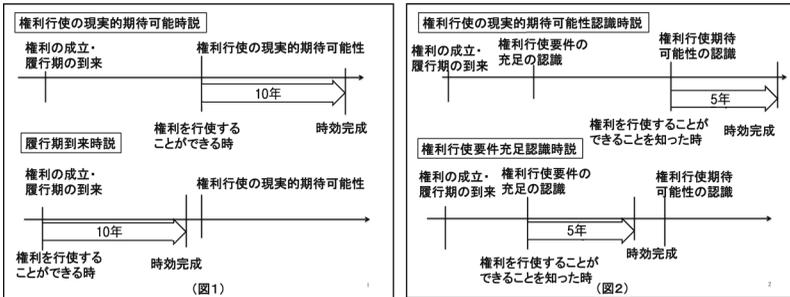
第2に、権利者が権利行使要件¹¹⁾の充足を現実に認識したとしても、権利行使が現実に期待できるとは限らない。まさに、後掲の①判決の弁済供託事件がそうであった。この点でも判例の到達点を後退させないために、改正案の「権利を行使することができることを知った時」とは、権利行使要件の充足を知っただけ（図2の権利行使要件充足認識時説）でなく、それ以外の要素も含めて権利行使を現実に期待できる程度に「権利を行使することができることを知った時」（図2の権利行使の現実的期待可能性認識時説）と解すべきである。

以下、順次、論じていこう。

9) この点を指摘するものとして、東京弁護士会法友全期会債権法改正特別委員会編著『弁護士が弁護士のために説く債権法改正』（第一法規、2015年）34頁、渡邊新矢編著『要点解説 民法改正』（清文社、2015年）44頁など。

10) この判決についての私見の詳細は、松本・前掲注(6)9頁以下参照。

11) ここで、権利行使要件とは、権利の成立に加えて、履行期の到来など権利行使を阻止するもの、すなわち法律上の障害がなくなるための要件の意味で用いている。



II 権利行使の現実的期待可能時説の展開

1 起草時の議論

現行民法166条1項は、2004年に口語化される前は、「権利ヲ行使スルコトヲ得ル時」という文言であった。起草者の梅謙次郎の趣旨説明はこうである。

「元来此時効ト云フモノハ権利ヲ行使スルコトヲ得ル者即チ其行使スベキ権利ヲ有シテ居ル者ガ夫レヲ行使シナイ或ル期限ノ内行使シナイテ居ルト夫レテ怠リカアルト云フコトガーツノ理由トナツテ来ル然ルニ未ダ行使スルコトノ出来ヌ権利ノ時効ガ進行シヤウト云フコトハ一体ナイ筈デアリマス……時効ノ性質上当然権利ヲ行使スルコトガ出来ルヤウニナツテカラ始メテ進行ガ起算セラル、ノデアルト云フ方ガ正シイノデアラウ¹²⁾」（傍点引用者一以下同様）。

「未だ行使できない権利の時効が進行するはずはないこと」が強調され、だから権利行使可能時が時効進行の起算点であることが指摘されているのである。その際には、権利者における権利行使可能性の認識までが必要であるのかは特に論じられていない¹³⁾。

12) 『日本近代立法資料叢書1・法典調査会民法議事速記録1』（商事法務研究会、1983年）531頁。

13) 詳しくは、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

2 「法律上の障害」論

民法典施行後の解釈として、従来の判例・学説は、民法166条1項にいう「権利ヲ行使スルコトヲ得ル時」は、期限の到来や条件の成就のような「法律上の障害」のないことを言い、権利者が病気であったとかいうような「事実上の障害」のないことまでは必要でないという、いわゆる「法律上の障害」論に立っていた¹⁴⁾。事実上の障害を「権利ヲ行使スルコトヲ得ル時」に含めることは、画一性、法的安定性が要請される時効制度の趣旨に反するという理由である。しかし、その後の判例は、このような厳格な「法律上の障害」論を実質的に修正している。その嚆矢と位置づけられるのが、次に紹介する供託金返還請求事件・最高裁大法廷判決（①判決）である。

3 判例による「権利行使の現実的期待可能時」説の展開

(1) 弁済供託金返還請求事件・最大判 1970（昭和45）・7・15民集 24・7・771¹⁵⁾（①判決）

この判決は、次のように述べて、従来の判例を変更した。

「弁済供託における供託物の払渡請求、すなわち供託物の還付または取戻の請求について『権利ヲ行使スルコトヲ得ル』とは、単にその権利の行使につき法律上の障害がないというだけではなく、さらに権利の性質上、その権利行使が現実に期待のできるものであることをも必要と解するのが相当である。けだし、本来、弁済供託においては供託の基礎となつた事実をめぐつて供託者と被供託者との間に争いがあることが多く、このような

↘論社、2002年）105頁以下参照。

14) 非債弁済による不当利得返還請求権の消滅時効についての大判 1937（昭和12）・9・17民集 16・1453。戦後の学説として、我妻栄は「債権の消滅時効は、債権を行使することについて法律上の障害がなくなったときから進行を開始する……従って、債権者の病気その他個人的な事実上の障害はもとより消滅時効の進行を止めない……。また、債権者が権利を行使しうる時期となったことを知らなくとも、時効は進行する。」（『新訂民法総則』（岩波書店、1965年）509頁など。学説の詳細は、松本・前掲注(13)85頁注12参照。

15) この判決の詳細な検討は、松本・前掲注(13)74頁以下参照。

場合、その争いの続いている間に右当事者のいずれかが供託物の払渡を受けるのは、相手方の主張を認めて自己の主張を撤回したものと解せられるおそれがあるので、争いの解決をみるまでは、供託物払渡請求権の行使を当事者に期待することは事実上不可能にちかく、右請求権の消滅時効が供託の時から進行すると解することは、法が当事者の利益保護のために認められた弁済供託の制度の趣旨に反する結果となるからである。したがって、弁済供託における供託物の取戻請求権の消滅時効の起算点は、供託の基礎となつた債務について紛争の解決などによつてその不存在が確定するなど、供託者が免責の効果を必要が消滅した時と解するのが相当である。」

この判決については、起算点論一般について述べたものではなく、弁済供託の特殊性に着目して起算点論を具体化した事例判決に過ぎないのではないかと解す論者もいる¹⁶⁾。しかし、筆者は、この大法廷判決は、単に弁済供託事件にのみ当てはまる事例判決と見るべきでなく、債権の原則的消滅時効起算点についての従来の「法律上の障害」論を修正し、権利を行使することができる時とは、「権利の性質上、権利行使が現実期待できる時」と解すべきことに転換したものと解す¹⁷⁾。

16) ①判決直後に出た判例解説で遠藤浩は、当該事案の解決として述べた同判決の解釈は「是認されてよい」としつつも、その「考え方をどこまで一般化できるかは問題があらう」とした（遠藤浩・ジュリスト臨時増刊・昭和45年度重要判例解説・1971年・44頁）。その後も、166条1項の起算点解釈の原則に法律上の障害論を位置づけ、①判決は弁済供託金返還請求権についての判例として位置づけるものとして、遠藤浩他監修『民法注解・財産法第1巻・民法総則』（青林書院、1989年）765頁以下、781頁（斎藤和夫執筆部分）。

17) 膨大な判例を分析して精緻な時効論を展開した星野英一はこの最判1970年もふまえた上で次のような画期的な解釈論を提起している。星野は言う。『「権利ヲ行使スルコトヲ得ル時」から進行するというのは、本来は、主として条件・期限に関するもので、権利を行使することのできない時から進行するものでない、という消極的な意味のものであった。従つて、厳密に、法律上権利を行使することができる時から進行すると解しなければならぬ必然性はない。』『債権者の職業・地位・教育などから、『権利を行使することを期待しない要求することができる時期』と解すべきである』（星野英一「時効に関する覚書——その存在理由を中心として——」法協86巻6,8号, 89巻1号, 90巻6号（1969-74年）。後に同『民法論集』第4巻所収（有斐閣、1978年）。引用は後者による）186頁。なお後掲注(32)も参照されたい。

実際に、最高裁は、次に紹介する 2 つの判決で①判決を引用して法律上の障害論を否定している。

(2) 自動車損害賠償保険事件・最 3 判 1996 (平成 8)・3・5 民集 50・3・383 (⑤判決)

自賠法72条の政府の保障事業に対する請求権の時効起算点が問題となった事案である。最高裁は「そもそも、ある者が交通事故の加害者自動車の保有者であるか否かをめぐって、右の者と当該交通事故の被害者との間で自賠法 3 条による損害賠償請求権の存否が争われている場合においては、自賠法 3 条による損害賠償請求権が存在しないことが確定した時から被害者の有する本件規定による請求権の消滅時効が進行するというべきである。」として、そう解す理由として、最高裁1970年判決を引用し、「けだし、民法166条1項にいう『権利ヲ行使スルコトヲ得ル時』とは、単にその権利の行使につき法律上の障害がないというだけではなく、さらに権利の性質上、その権利行使が現実に期待のできるものであることをも必要と解するのが相当である」としている。

(3) 生命保険金請求事件・最 1 判 2003 (平成15)・12・11 民集 57・11・2196¹⁸⁾ (⑧判決)

本件は、生命保険契約の被保険者となっていた A が、自動車を運転して出かけたまま行方不明になり 5 年 8 か月を経た後に、遺体で発見され、保険金受取人である被保険者の妻 X が保険会社 Y に死亡保険金等を請求した事案である。Y は、本件生命保険約款では被保険者が死亡した日の翌日から起算して 3 年で保険金請求権は消滅時効にかかる旨の規定があり、本件では既に保険金請求権は消滅したとして保険金の支払を拒絶した。これに対して最高裁は次のように判示して消滅時効の完成を否定した。「本件消滅時効にも適用される民法166条1項が、消滅時効の起算点を『権利ヲ行

18) 本判決の詳細な検討は、松本・前掲注(6)249頁以下参照。

使スルコトヲ得ル時』と定めており、単にその権利の行使について法律上の障害がないというだけではなく、さらに権利の性質上、その権利行使が現実に期待することができるようになった時から消滅時効が進行するというのが同項の規定の趣旨であることにかんがみると、本件約款が本件消滅時効の起算について上記のように定めているのは、本件各保険契約に基づく保険金請求権は、支払事由（被保険者の死亡）が発生すれば、通常、その時からの権利行使が期待できると解されることによるものであって、当時の客観的状況等に照らし、その時からの権利行使が現実に期待できないような特段の事情の存する場合についてまでも、上記支払事由発生の時をもって本件消滅時効の起算点とする趣旨ではないと解するのが相当である」。

（４）消滅時効起算点の証明責任との関係

時効は当事者が援用しなければ、それに基づく裁判はできない（民法145条）。時効起算点である「権利を行使することができる時」についての証明責任は時効を援用する債務者側にあると解されている¹⁹⁾。従って、「権利を行使することができる時」の意義が権利行使の現実的期待可能時であるとする見解に立つならば、時効援用者の側で、その主張する起算点の時点で権利者における権利行使が現実に期待できたことを証明しなければならない。このような権利者側の事情を債務者側で証明するのは困難であり、債務者にとって過酷な要求となるのではないか、あるいは、時効という法的安定性を求める制度で、権利行使の期待可能性という個別事情を配慮すべきではないのではないかとの懸念もあるかもしれない。しかし、そもそも債務が存在するならば債務を履行することが原則であり、権利者の権利を時の経過により消滅させることの方が例外的な事態と考えるべき

19) 司法研修所編『改訂・紛争類型別の要件事実 民事訴訟における攻撃防御の構造』（2005年）34頁、岡口基一『要件事実マニュアル1・総論・民法1・第4版』（ぎょうせい、2013年）258頁など。

である。不法行為に基づく損害賠償請求権における「損害及び加害者を知った時」のような被害者側の事情についても、判例は時効援用者がその起算点の証明責任を負うとしているのであるから²⁰⁾、「権利を行使することができる時」の解釈においても同様に考えるべきである。

Ⅲ 損害発生認識可能性

1 損害の発生と権利行使可能性

他方で、判例は、文言上は、「権利を行使することができる時」の起算点解釈の基準として、権利行使の現実的期待可能性を唯一の基準としているわけではない。注目されるべきは、じん肺訴訟において問題となる安全配慮義務違反の債務不履行責任に基づく損害賠償請求権の消滅時効起算点をめぐって、最3判1994(平成6)・2・22民集48・2・441(④判決)が次のような判示をしている点である。

すなわち本判決は、「一般に、安全配慮義務違反による損害賠償請求権は、その損害が発生した時に成立し、同時にその権利を行使することが法律上可能となる」とした上で、「じん肺は、肺内に粉じんが存在する限り進行するが、それは肺内の粉じんの量に対応する進行であるという特異な進行性の疾患であって、しかも、その病状が管理二又は管理三に相当する症状にとどまっているようにみえる者もあれば、最も重い管理四に相当する症状まで進行した者もあり、また、進行する場合であっても、じん肺の所見がある旨の最初の行政上の決定を受けてからより重い決定を受けるまでに、数年しか経過しなかった者もあれば、二〇年以上経過した者もあるなど、その進行の有無、程度、速度も、患者によって多様であることが明らかである」というじん肺症の特徴を指摘する。そして、「以上のようなじん肺の病変の特質にかんがみると、管理二、管理三、管理四の各行政上の決定に相当する病状に基づく各損害には、質的に異なるものがあるとい

20) 前掲②⑦判決参照。

わざるを得ず、したがって、重い決定に相当する病状に基づく損害は、その決定を受けた時に発生し、その時点からその損害賠償請求権を行使することが法律上可能となるものというべきであり、最初の軽い行政上の決定を受けた時点で、その後の重い決定に相当する病状に基づく損害を含む全損害が発生していたとみることは、じん肺という疾病の実態に反するものとして是認し得ない。これを要するに、雇用者の安全配慮義務違反によりじん肺に罹患したことを理由とする損害賠償請求権の消滅時効は、最終の行政上の決定を受けた時から進行するものと解するのが相当である。」

じん肺訴訟におけるこのような異質損害段階的発生説²¹⁾は、後述の筑豊じん肺事件⑦判決が示すように、不法行為責任に基づく損害賠償請求権の20年期間の起算点である「不法行為の時」の解釈にも適用されている。重要なのは、ここで言っている「損害の発生」とは、単なる事実上の損害の発生ではなくて、時効起算点の解釈との観点で規範的に評価された損害発生時（そのような時点であれば損害賠償請求権の行使が法律上可能になったと評価すべき時点）であるという点である。

2 規範的損害発生時説にたつ下級審裁判例

じん肺症の被害においては、特別法によるじん肺上の管理区分の通知があるので、「重い決定に相当する病状に基づく損害は、その決定を受けた時に発生し、その時点からその損害賠償請求権を行使することが法律上可能となる」という一種の擬制を使うことにより、損害の発生時＝権利成立時自体を実際に権利行使可能と評価できる後の時点にずらすことができた。

ところが、じん肺症のように異質段階的な損害の発生についての管理区

21) 異質損害段階的発生説という名称は、筆者が命名したものである（松本・前掲注(13)251頁以下）。なお、筆者は、じん肺症のようにどのように進行するか分からない進行性疾病の場合の消滅時効の起算点は、進行が止む時、すなわち死亡時と解すべきという死亡時説を提唱している（松本・前掲注(13)251頁以下）。

分の通知制度がない場合には、このような論理は使うことができない。次に紹介する下級審裁判例は、このような場合に、最大判⑩判決が判示した権利行使の現実的期待可能時説に依拠して、事実上の損害発生時ではなく、権利行使が現実に期待可能な程度に損害が発生した時点を起算点と解したものとして注目される。

(1) 出生児取り違い事件・東京高判 2006 (平成 18)・10・12 判時 1978・17 (⑩判決)

ひとつは、出生児が産院で取り違いられたことについての債務不履行責任に基づき当該産院を相手取り損害賠償請求がされた事案である。産院で取り違いられた時点で債務不履行とそれによる損害が発生しているから、その時点が「権利を行使することができる時」であるとして被告が消滅時効の完成を主張し、1 審はこの時効の援用を認め、原告の請求を棄却した(東京地判 2005 (平成 17)・5・27 判時 1917・90)。しかし控訴審判決は、上述した最大判 1970 年などが「権利行使の現実的期待可能性を視野に入れつつ、消滅時効の起算点についても柔軟に解釈して、具体的に妥当な解決を図ろう」としていることを引用しつつ、本件における権利行使の現実的期待可能時は、ABO 型の血液背馳が判明し、原告と戸籍上の親に血縁関係がないことが判明した時点であり、その時点からは、10 年経っていないとして消滅時効の完成を否定した²²⁾。

(2) 手術後タオル残置事件・東京地判 2012 (平成 24)・5・9 判時 2158・80 (⑪判決)

今、ひとつは、開腹手術の結果、25 年前に受けた第 1 手術の際にタオルが腹部に取り忘れられたまま内臓に癒着し、それが現在の症状の一端と

22) この判決の詳細は、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) 1830 頁以下参照。

なっていることが判明したため、被害を受けた原告が第1手術をした病院を相手どって損害賠償請求をした事案である。被告は、この事案で、タオルが残置された時点で債務不履行があり、損害が発生しているのでその時が「権利を行使することができる時」であるとして、消滅時効が完成したと主張した。これに対して東京地裁は、前述の最大判1970年を引用し、「権利を行使することができる時」とは、「単にその権利の行使につき法律上の障害がないというだけでなく、権利の性質上、その権利行使が現実^に期待し得ることをも必要と解するのが相当である」として、本件においては、第2手術により本件タオルの残置をXが知った時であり、それから本件提訴まで10年の消滅時効期間は経過していないとして債務不履行責任を認めた²³⁾。

3 小 括

以上検討してきたように、じん肺症被害のように特別法上の管理区分があるような場合であれば、異質損害段階的発生説に依拠して、症状が重くなるごとに、別個の損害が発生し、消滅時効もそれぞれの損害について別々に進行するという解釈をすることによって、ある程度妥当な解決をすることができるかもしれない。しかし、そのような解釈は管理区分がない損害の損害賠償請求権の消滅時効起算点には適用できない。

2で検討した下級審裁判例は、当該事案における消滅時効の起算点解釈にあたり、①判決が示した権利行使の現実的期待可能時説に依拠して、損害の顕在化時をもって「権利を行使することができる時」と解釈した。当該事案の損害の特質に即した法解釈として妥当と考える。翻ってみれば、じん肺症に関して判例上発展させられてきた異質損害段階的発生説も、権利行使の現実的期待可能性の観点をじん肺症の特質に即して具体化したも

23) この判決の詳細は、松本・前掲注(22)1832頁以下、同「判批・手術後タオル残置事件の時効・除斥期間論（東京地判平成24・5・9判時2158・80）」法律時報86巻3号（2014年）116頁以下参照。

のとも捉えられる。その意味では、じん肺症をめぐる損害賠償請求権の消滅時効起算点の到達点である「最も重い管理区分の決定を受けた時ないしじん肺を理由とした死亡時点」をそれぞれの損害に対する賠償請求権の消滅時効の起算点とする判例の異質損害の発生段階論は、権利行使の現実的期待可能時説の亜種に位置づけることができよう。

IV 「不法行為の時」と権利行使の現実的期待可能性

消滅時効の二重期間化は、現行民法典にも既に存在する制度である。実際の訴訟で時効が問題となる紛争も多い不法行為に基づく損害賠償請求権については、「損害及び加害者を知った時から3年」の短期消滅時効と「不法行為の時から20年」という長期の権利行使期間が定められている(民法724条)。

後者の20年期間の法的性質については、明治民法典の起草者は明確に時効として規定していたが、最高裁が米軍不発弾処理事件でこれを除斥期間としたのは周知のことである(最1判1989(平成元)・12・21民集43・12・2209・③判決)。しかし、その硬直した除斥期間論は、そもそも立法者意思に明確に反する上に、個別事案の妥当な解決を著しく困難にする点で学説からの批判も強く²⁴⁾、また、最高裁自身が、硬直した除斥期間論を柔軟化する解釈を展開してきた(時効の停止規定をその「法意に照らし」20年期間に適用し、除斥期間の効果を制限したものとして、東京予防接種禍事件・最2判1998(平成10)・6・12民集52・4・1087・⑥判決²⁵⁾、足立区女性教員殺害事件最3判2009(平成21)・4・28民集63・4・853・⑬判決²⁶⁾、20年期間の起算点である「不法行為の時」を柔軟に解釈して

24) ③判決とこれに対する学説の評価、私見の詳細は、松本・前掲注(6)53頁以下、同「除斥期間説と正義」『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頁以下に譲る。

25) ⑥判決についての詳細は、松本・前掲注(13)398頁以下参照。

26) ⑬判決についての詳細は、松本・前掲注(6)165頁以下参照。

除斥期間が経過していないとした後述の筑豊じん肺事件・最3判2004（平成16）・4・27民集58・4・1032・㊟判決²⁷⁾、関西水俣病訴訟・最2判2004（平成16）・10・15民集58・7・1802・㊠判決、B型肝炎訴訟・最判2006（平成18）・6・16民集60・5・1997・㊡判決²⁸⁾）。こうした点もふまえて今回の民法改正案では20年をあらためて時効として明文で規定する提案がなされた点には大いに賛同を表明したい²⁹⁾。

ところで、時効起算点である「損害及び加害者を知った時」と「不法行為の時」の文言は現行法と同じ文言で維持する提案となっている。この二重期間規定からすると、「損害及び加害者」を知らない場合も、「不法行為の時」を起算点にして時効が進行することになる。しかし、権利者が「損害及び加害者」を客観的に認識できる可能性がある場合はともかくとして、そのような客観的認識可能性がない場合にも20年期間が進行していくというのは、「権利の上に眠る」のでない権利者にとって酷である。

まさに、この点が争点となったのが、筑豊じん肺訴訟㊟判決であった。周知のように、最高裁は、この事案で、「身体に蓄積した場合に人の健康を害することとなる物質による損害や、一定の潜伏期間が経過した後に症状が現れる損害のように、当該不法行為により発生する損害の性質上、加害行為が終了してから相当の期間が経過した後に損害が発生する場合には、当該損害の全部又は一部が発生した時が除斥期間の起算点となると解すべきである」とする画期的判断を示した。その理由として最高裁は、「なぜなら、このような場合に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、また、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であると考

27) ㊟判決の詳細な検討は、松本・前掲注(6)79頁参照。

28) ㊠㊡判決については、松本・前掲注(6)83頁以下参照。

29) この点につき、松本克美「民法七二四条後段の二〇年期間の法的性質と民法改正の経過規定について」法と民主主義495号（2015年）41頁以下参照。

えられるからである」としている。

ここで「被害者にとって著しく酷」としているのは、損害が発生していないにもかかわらず、損害賠償請求権の権利行使期間が進行するのは被害者に酷であるということであるが、更に注目されるのは、ここでの「損害の発生」とは、事実上の損害の発生の意味ではなく、権利行使期間の起算点解釈との関係で、その時点をもって損害発生時と解すべきかという規範的評価をふまえた損害発生時（規範的損害顕在化時説³⁰⁾）であるという点である。なぜなら、具体的な起算点として是認できるとした原審の「不法行為の時」の解釈における損害発生時は、じん肺症をめぐる債務不履行責任に基づく損害賠償請求権に関する民法166条1項の「権利を行使することができる時」の解釈において判例上発展させられてきた異質損害段階発生時説をふまえて、最も重い管理区分の通知が発せられた時ないしじん肺症による死亡のときがそれぞれの損害の発生の時であると解しているからである³¹⁾。

V 改正案の解釈論的課題

1 判例の到達点としての権利行使の現実的期待可能時説の維持

そもそも冒頭で述べたように、筆者は今回の改正案の原則的消滅時効の二重期間化に反対である。むしろ、民法改正をするならば、現行の民法166条1項の文言を①判決以来の判例動向をふまえて、「権利の性質上、その権利行使が現実に期待できる時」に変えるべきだと考えている³²⁾。内

30) 規範的損害顕在化時説は、筆者による命名である（松本・前掲注(22)243頁以下）。

31) 松本・前掲注(22)1819頁以下。

32) 松本・前掲注(6)305頁。なお法制審議会で民法（債権関係）の改正が答申される前に、金山直樹が代表者をつとめた時効研究会は、弁済期から10年、債権者にとっての権利行使期待可能時から5年の二重期間を提案していた（金山直樹編『消滅時効法の現状と改正提言』（別冊 NBL 122号、2008年）325頁）。民法（債権関係）改正部会の審議の途中では、鹿野菜穂子幹事から、これと同趣旨の意見がなされたが（同部会の第12回議事速記録22頁。同部会の <http://www.moj.go.jp/content/000052532.pdf> 参照）、結局採用されなかつた。

閣に提出されている改正案が実際に国会で成立し施行されるかは余談を許さないが、仮に改正案が実現するとした場合には、次のように考える。

私見は、上述したように、最高裁判例は、債権の原則的消滅時効起算点である「権利を行使することができる時」とは、法律上の障害がないことを言うというようなかつての法律上の障害論を既に45年前に修正し（①判決）、実質的には権利行使の現実的期待可能性も配慮するに至っていると評価している。そしてこのような権利行使の現実的期待化可能時説は、弁済供託事件についてのみ特殊例外的に当てはまるのではなく、その後の自賠法事件や保険金請求事件の最高裁判決（⑤⑧判決）や下級審レベルでも出生児取り違い事件の東京高裁判決（⑫判決）やタオル残置事件の東京地裁判決（⑭判決）に見られるように、法律上の権利の成立時・義務の履行期には権利行使が現実に期待できなかつた場合に広く適用されるべき解釈基準と捉えるべきである³³⁾。

現行法の「権利行使ができる時」の解釈にあたり、権利行使の現実的期待可能性を配慮すべきだとするならば、改正案における「権利行使ができる時」の解釈にあたっては、権利行使の現実的期待可能時説が維持される

ゝた。本文中で紹介した部会幹事であった潮見が解説するように、10年の時効期間の起算点の文言は現行法と同じにして、その解釈は今後委ねることにしたということである。

- 33) 佐久間毅は、その教科書における消滅時効期間の起算点の説明として、「『権利を行使することができる』とは、権利行使につき法律上の障害がなく、さらに権利の性質上、その権利行使を現実に期待できることをいう」として①判決を引用している（佐久間毅『民法の基礎1 総則・第3版』有斐閣、2008年、408頁。同旨を展開したものとして、林良平編『注解・判例民法・民法総則』青林書院、1994年、693頁－中川利彦執筆部分）。私見と同様な趣旨と思われる。松久三四彦は①判決の射程は供託金返還請求権だけでなく、「より広く妥当するものと思われる。ただし、消滅時効の起算点一般にまで広げられるかはなお検討の余地がある」とする（松久三四彦『時効判例の研究』有斐閣、2015年、324頁）。なお、定評のある代表的な教科書と思われる四宮和夫・能見善久『民法総則・第8版』（2000年、弘文堂）、内田貴『民法Ⅰ・第4版』（東大出版会、2008年）、近江幸治『民法講義1 民法総則・第6版補訂』（成文堂、2012年）などでは、実務と理論にとってこれほど画期的な意義を有する①判決について何ひとつふれていない（参考判例としての引用さえない！）のは何故なのであろうか。各論者が妥当と考える時効解釈論にとっての事実上の障害になるからであろうか。

べきである³⁴⁾。そもそも今回の改正案にあたっては、現行法と同じ文言が維持されており、また、その解釈にあたり判例の到達点を変更すべきとの明確な理由もないからである。

従って、出生児取り違い事件やタオル残置事件のように、権利は法律上成立していたとしても、損害発生の客観的認識可能性がないために権利行使が現実に期待できないような場合は、改正案166条1項2号の「権利を行使することができる時」にあたらないと解すべきである。

2 権利行使の現実的期待化性の認識

弁済供託事件の最高裁①判決は、権利行使要件の充足の認識とは別に、権利の性質上、その権利行使が現実に期待できたことを問題とし、具体的には、「供託者が免責の効果を受ける必要が消滅した時」を起算点とした。このように権利の行使要件の充足を認識していても、現実の権利行使の期待可能性を認識できなければ、権利行使は困難である。

従って、改正案166条1項1号の「権利を行使できることを知った時」の意味は、単に、権利の行使要件の充足を現実に認識しただけでは足りず、さらに、権利行使の現実的期待可能性も認識した時と解すべきである。そのように解さなければ、現行法の解釈と比べても権利行使が現実に期待できないうちに、今より短期の消滅時効が完成してしまうことになり、不合理だからである。

3 「不法行為の時」の解釈

権利行使の現実的期待可能性を配慮した166条1項の解釈論が、724条後段の「不法行為の時」の解釈論にも影響を与えているとするならば、規範

34) 松久三四彦は、最終的な改正案と同様に二重期間の長期期間の起算点については、「権利を行使することができる時」という文言を提案していた改正要綱仮案（2014年8月に部会が決定。法務省 HP : <http://www.moj.go.jp/content/001127038.pdf>）に対する評価として、現実的期待可能時説にしたがった解釈を導くことのできる現行法と同じ文言の維持に賛意を表している（松久三四彦「消滅時効」法律時報86巻12号58頁）。

的損害発生時説は、じん肺症以外の事案においても妥当させるべきではないかと考える。すなわち、「不法行為の時」の文言との関係で「不法行為」の要件の充足の時と捉えるべき限定はあるとしても、その要件の充足に関して客観的にも認識可能性がなく、権利行使が現実に期待できなかったような場合には20年期間の起算点としての「不法行為の時」と解すべきではなく、不法行為の要件充足の客観的認識可能性が顕在化した時点をもって「不法行為の時」と解すべきである。

VI おわりに

本稿では消滅時効の起算点解釈にあたっては、権利者における権利行使の現実的期待可能性に配慮すべきことを強調した。ところで時効が争点となる事案は、長期にわたり権利行使がされなかったことにつき、「権利の上に眠るもの」とは言えないような諸事情があり、かつ、生命侵害や健康侵害、人格権侵害や多額の財産的被害のように、被害が重大で深刻な場合が多い。損害が顕在化していない場合には、権利成立要件が認識できなかったのであるから、そのことを理由に権利が行使できなかったであろうことは一般的にも了解できよう。しかし、何らかの「被害」は生じていても、それが後に被告とするものの不法行為によって与えられた損害だと認識できなかったような場合³⁵⁾や、そのような損害だと認識していても権利行使条件が成熟していなかった諸事情がある場合³⁶⁾には、どこま

35) いわゆる投機的な投資取引では、自らに生じた損害は投機につきものの損失であると考え、それが取引勧誘者の説明義務違反の債務不履行や不法行為によって生じた損害であると認識できない場合が多いことにつき、松本克美「先物取引被害の不法行為責任と消滅時効——〈不法行為性隠蔽型〉損害における時効起算点——」立命館法学343号（2012年）1648頁以下、同「先物取引被害に対する債務不履行責任に基づく損害賠償請求権の消滅時効と起算点」立命館法学344号（2012年）2564頁以下、同「先物取引被害に対する損害賠償請求権の消滅時効」先物取引被害研究40号（2013年）5頁以下参照。

36) いわゆる戦後補償訴訟では、一定の時期まで国交の断絶があったり、日本政府が条約で解決済みなどと主張していたために、日本の裁判所に提訴する権利行使条件が成熟して

での要素を時効起算点として考慮すべきかを更に理論化していく必要がある。

その意味でも、権利行使が長期間されてこなかったのはなぜなのかを具体的な事案において客観的に分析することも必要であろう³⁷⁾。筆者が所属する法と心理学の研究グループ（立命館大学・法心理・司法臨床センター³⁸⁾）では、このような観点から、カネミ油症新認定訴訟³⁹⁾において原告の権利行使が遅れた要因を最新の手法を用いて法心理学の観点から分析する作業を試み、法と心理学会第12回大会（2014年10月）でワークショップを開催し報告した⁴⁰⁾。

従来、法社会学会の分野では、権利行使がされない理由を法意識の観点から捉える研究がされたことがあるが⁴¹⁾、個人々が権利行使をできない

ゝいなかったという面が大きいであろう。戦後補償訴訟と時効・除斥期間の問題については、松本・前掲注(6)179頁以下とそこに掲げた裁判例、文献参照。

37) 権利行使の遅延要件の分析として、松本・前掲注(13)46頁以下。筆者はこの問題を「権利行使条件の成熟度」の問題として論じてきた（同上・285頁以下）。

38) このセンターの HP に活動内容、メンバーなどが掲載されている。http://www.lawpsych.org

39) この訴訟の詳細は、松本克美「カネミ油症新認定訴訟における時効・除斥期間問題——福岡地裁小倉支部 2013・3・21 判決が見落としたもの」環境と公害43巻3号（2014年）39頁以下参照。

40) その概要につき、松本克美・田籠亮博・森田安子・木戸彩恵・中村仁美・山口慶江・サトウタツヤ、「損害賠償請求権と時効・除斥期間問題への法と心理からのアプローチ」法と心理14巻1号（2014年）71頁以下。ここでは、サトウタツヤを中心に21世紀になって日本で発展させられてきた質的心理学の分析手法である複線経路等至性モデル（TEM = Trajectory Equifinality Model。研究目的との関連で焦点化された等至点 = 共通に到達する点——例えば<損害賠償請求訴訟の提訴>とその対極にある等至点——<提訴しない>にいたる時間の流れの中で、個人々がどのような分岐点を経路してそこにたどり着いたのかを心理学的に分析する方法）を発展させた TEA（複線経路等至性アプローチ）という最新の手法を用いて、権利行使長期化要因の心理学的分析を行っている。TEA についての最新の文献として、安田裕子・滑田明暢・福田茉莉・サトウタツヤ編『TEA 理論編 複線経路等至性アプローチの基礎を学ぶ』、同編『TEA 実践編 複線経路等至性アプローチを活用する』（いずれも新曜社、2015年）。

41) この分野で日本の法社会学の進展に画期をなした著作として、川島武宣『日本人の法意識』（岩波書店、1967年）。

でいた理由は、個々の事情にもよるのであろうから、権利不行使要因を社会の次元で捉えるだけでなく、社会的、制度的な諸条件をふまえた上で、個人の心理にまで立ち入って分析することが必要なのではなからうか。そのうえで、長期の権利不行使の要因が単なる個人の主観的事情に過ぎないのか、それともそのような事情があれば人間の心理として権利行使に至らない客観的な根拠があったと位置づけられ得るのかを解明する必要があると考える。なぜなら、後者であれば、時効の主観的起算点の解釈にだけでなく、「権利を行使することができる時」（現行166条1項，改正案166条1項2号）や「不法行為の時」（現行724条後段，改正案724条2号）という客観的な時効起算点の解釈論や援用制限論にも反映させるべき場合があるからである⁴²⁾。今後の研究課題である。

（引用判決表）

- ① 最大判 1970（昭和45）・7・15 民集 24・7・771 弁済供託事件
- ② 最2判 1973（昭和48）・11・16 民集 27・10・1374 白系ロシア人拷問事件
- ③ 最1判 1989（平成元）・12・21 民集 43・12・2209 米軍不発弾処理事件
- ④ 最3判 1994（平成6）・2・22 民集 48・2・441 長崎じん肺事件
- ⑤ 最3判 1996（平成8）・3・5 民集 50・3・383 自賠法事件
- ⑥ 最2判 1998（平成10）・6・12 民集 52・4・1087 東京予防接種禍事件
- ⑦ 最3判 2002（平成14）・1・29 民集 56・1・218 ロス疑惑・名誉毀損等事件
- ⑧ 最1判 2003（平成15）・12・11 民集 57・11・2196 生命保険金事件
- ⑨ 最3判 2004（平成16）・4・27 民集 58・4・1032 筑豊じん肺事件
- ⑩ 最2判 2004（平成16）・10・15 民集 58・7・1802 関西水俣病事件

42) 法心理学の観点からみた時効問題についての端緒的分析として、松本克美「時効論・損害論への法心理学的アプローチ——民事損害賠償請求における被害者支援のために」立命館大学・人間科学研究33号（2016年）3頁以下。

- ⑪ 最 2 判 2006 (平成18)・6・16 民集 60・5・1997 B型肝炎事件
- ⑫ 東京高判 2006 (平成18)・10・12 判時 1978・17 出生児取り違い事件
- ⑬ 最 3 判 2009 (平成21)・4・28 民集 63・4・853 足立区女性教員殺害事件
- ⑭ 東京地判 2012 (平成24)・5・9判時 2158・80 手術後タオル残置事件

* 立命館大学法学部，法科大学院での18年間の同僚生活の中で，吉村良一先生の後ろ姿から，＜忙しいからこそ日々研究し，忙しいからこそ着実に成果をまとめる＞ことの大切さを教えていただいた。筆者自身がそのことをどれだけ実現できているかは心もとない限りであるが，そのような研究者としての基本姿勢を一貫して示してこられた吉村先生に尊敬と感謝の意を込めて本稿を捧げさせていただきます。