

除斥期間の適用制限についての一考察 (1)¹⁾

仮屋 篤子

- I 問題の所在
- II 判例に見る適用制限の基準 (以上本号)
- III 除斥期間の適用制限
- IV まとめ

I. 問題の所在

平成元年12月21日に、最高裁が民法724条後段の権利消滅期間の性質を除斥期間と判断してから²⁾、すでに20年の月日が流れた。右平成元年判決による判断がなされるまでは、724条後段の期間の性質については、これを消滅時効と解するものと除斥期間と解するものが対立している状態が長く続いていたが、実務的には平成元年判決によって一応の決着を見た形になる。しかし、724条後段の期間を除斥期間と解することによって、除斥期間が完成する場合には、それによって被害者救済の道が閉ざされることとなるため、学説上はかえって、消滅時効説が力を盛り返してきたようにも思えるところ、平成10年には予防接種による後遺障害の発生につき、除斥期間の適用を制限する判決 (以後平成10年判決とする)³⁾が出された。これによって、期間の経過のみによって画一的に権利が消滅するのではなく、一定の場合には被害者救済の道が開かれることとなった。しかしその後は目立った事案もなく経過していったが、平成21年4月28日、除斥期間の適用を制限する第2の最高裁判決 (以後平成21年判決とする)⁴⁾が出されるにいたった。これによっ

て、最高裁は724条後段の期間を除斥期間と解するという立場を再確認し、また一定の場合には「除斥期間の停止」を認めるという立場を再度明確にしたこととなる。

これまで、消滅時効と除斥期間のちがいを教科書的に説明する際には、「中断を認めないこと」、および「援用が不要であること」という点が挙げられてきた。その際、消滅時効の「停止」を除斥期間にも認めるかについては、立法当時はこれを認めない立場であったが、現在では、認める見解が有力であるとされている⁵⁾。では、「停止」が認められるためには、いかなる事情ないし基準があるのだろうか。あるいは、すべての場合においてすべての「停止」が認められるのであろうか。だとするならば、その理由は何か。そしてその基準ないし理由は、724条をめぐる「除斥期間説」と「消滅時効説」に現にどのような影響を与えているのか、あるいは与えることとなるのだろうか。

本稿では、まず、少ないながらも平成10年判決およびそれ以降の除斥期間の適用制限に関わる判例について、その基準を分析⁶⁾することとする。

II. 判例に見る適用制限の基準

(1) 除斥期間の適用制限が争われた事案

① 最判平10.6.12(民集52巻4号1087頁)

【事案の概要】本件はいわゆる予防接種渦東京訴訟上告審判決である。X1は、生後5カ月時に予防接種法に基づき痘瘡の集団接種を受けたところ、その1週間後からけいれん、発熱を発症し、寝たきりの状態となった。

接種から22年を経過したのち、X1およびその両親らX2、X3が、X1が予防接種によって寝たきり状態になったことに対して、国Yに対し、国家賠償法1条に基づく損害賠償、および安全配慮義務違反による損害賠償等を請求した。

【適用制限について】民法158条は、時効の期間満了前6箇月内において未成年者又は禁治産者が法定代理人を有しなかったときは、その者が能力者となり又は法定代理人が就職した時から六箇月内は時効は完成しない旨を規定しているところ、その趣旨は、無能力者は法定代理人を有しない場合には時効中断の措置を執ることができないのであるから、無能力者が法定代理人を有しないにもかかわらず時効の完成を認めるのは無能力者に酷であるとして、これを保護するところにあると解される。

これに対し、民法724条後段の規定……を字義どおりに解すれば、不法行為の被害者が不法行為の時から20年を経過する前6箇月内において心神喪失の常況にあるのに後見人を有しない場合には、右20年を経過する前に右不法行為による損害賠償請求権を行使することができないまま、右請求権が消滅することとなる。

しかし、これによれば、その心神喪失の常況が当該不法行為に起因する場合であっても、被

害者は、およそ権利行使が不可能であるのに、単に20年が経過したということのみをもって一切の権利行使が許されないこととなる反面、心神喪失の原因を与えた加害者は、20年の経過によって損害賠償義務を免れる結果となり、著しく正義・公平の理念に反するものといわざるを得ない。そうすると、少なくとも右のような場合にあっては、当該被害者を保護する必要があることは、前記時効の場合と同様であり、その限度で民法724条後段の効果を制限することは条理にもかなうというべきである。

したがって、不法行為の被害者が不法行為の時から20年を経過する前6箇月内において右不法行為を原因として心神喪失の常況にあるのに法定代理人を有しなかった場合において、その後当該被害者が禁治産宣告を受け、後見人に就職した者がその時から6箇月内に右損害賠償請求権を行使したなど特段の事情があるときは、民法158条の法意に照らし、同法724条後段の効果は生じないものと解するのが相当である。

これを本件についてみると、上告人Aは、本件接種の七日後にけいれん等を発症し、その後、高度の精神障害、知能障害等を有する状態にあり、かつ、右の各症状はいずれも本件接種を原因とするものであったというのであるから、不法行為の時から20年を経過する前6箇月内においても、本件接種を原因とする心神喪失の常況にあったというべきである。そして、本件訴訟が提起された後、上告人Aが昭和59年10月19日に禁治産宣告を受け、その後見人に就職した上告人Bが、弁護士らに本件の訴訟委任をし、同年11月1日にその旨の訴訟委任状を原審に提出することによって、上告人Aの本件損害賠償請求権を行使したのであるから、本件においては前記特段の事情があるものとい

うべきであり、民法724条後段の規定にかかわらず、右損害賠償請求権が消滅したということではできない。

② 東京地裁平10.7.16 (判タ1046号270頁)

【事案の概要】本件は、第二次世界大戦中、満州国において、日本国の被用者である陸軍軍人の暴行によって夫を殺害された女性が、日本国に対し、法例11条、満州国民法及び日本民法に基づき、使用者責任による損害賠償(慰謝料)を請求した事案である。

【適用制限について】民法724条後段は、不法行為に基づく損害賠償請求権の除斥期間を定めたものであるというべきである。なんとすれば、同条がその前段で3年の短期の時効について規定し、更に同条後段で20年の長期の時効を規定していると解することは、不法行為をめぐり法律関係の速やかな確定を意図する同条の規定の趣旨に沿わず、むしろ同条前段の3年の時効は損害及び加害者の認識という被害者側の主観的な事情によってその完成が左右されるが、同条後段の20年の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と解するのが相当であるからである。

原告の主張によれば、被告軍人による不法行為が終了したのは昭和15年12月であり、右時点から本訴が提起された平成8年5月17日まで既に55年が経過しているから、民法724条後段により、原告が主張する不法行為に基づく損害賠償請求権は、除斥期間(20年)の経過によって消滅したことになる。

なお、原告は、〈1〉除斥期間の進行は停止していた、〈2〉除斥期間の主張は権利の濫用で

あると主張するが、前述のような除斥期間の趣旨、性質にかんがみると、除斥期間について中斷ないし停止及び権利の濫用の観念を容れる余地はないものと解すべきであるから、右主張は失当である。

③ 東京高裁平12.12.6 (判時1744号48頁、判タ1066号191頁)

【事案の概要】本件は、フィリピン国籍を有する女性であるXらが、第二次世界大戦当時フィリピン国内において、進駐してきた日本国の軍隊の兵士らから暴行、監禁及び強姦等の被害を受け著しい精神的苦痛を被ったとして、日本国Yに対し、原告一人につき2000万円の損害賠償を請求した。

【適用制限について】(平成10年判決は)……不法行為の被害者が不法行為の時から20年を経過する前6箇月内において右不法行為を原因として心神喪失の常況にあるのに法定代理人を有しなかった場合」というきわめて限定された事実関係の下で、民法158条の規定の適用が時効の場合について可能であるのに除斥期間については不可能となることによる不均衡等をも考慮の上、文言どおりの法規の適用が法全体を支配する正義・公平の理念に著しく反するものと判断し、民法158条の定める期間の範囲内で権利行使をすることを許容したものであり、被害が甚大であること、あるいは権利行使が困難であることを理由として除斥期間の延長を容認するものではなく、そのようなことは除斥期間を定めた民法の趣旨に反するというべきである。控訴人らが主張する被害は甚大であり、戦後のフィリピンの政治情勢の下で個人の権利主張が困難な状態であったとの事情は理解することができるが、そのような事情があることをもって

除斥期間の延長を容認することは民法724条の立法趣旨に反するといわなければならない、平成10年判決の射程からも外れる。

④ 広島高裁平16.7.9(判時1969号28頁,判タ1240号121頁)⁷⁾

【事案の概要】本件は、第2次世界大戦中の昭和19年7月、現在の中華人民共和国の華北から日本に強制連行された者(控訴人)らが、終戦のころまで、広島県山県郡のa水力発電所建設工事現場において強制労働に従事させられたとして、右電力会社(被控訴人)に対し、国際法違反、不法行為又は債務不履行(安全配慮義務違反)に基づき、損害賠償の支払を求めた事案である。

【適用制限について】(平成10年)判決の根底に控訴人らが主張するような正義・公平の理念があることは明白である。そうはいても、先にみた除斥期間制度の趣旨に照らせば、その適用制限は、極めて例外的な場合に限られるべきであり、したがって、その判断は慎重でなければならない。

そこで検討すべき事情としては、正義・公平の理念に反するかどうかとの観点からすれば、加害行為の悪質性や被害の重大性、除斥期間経過前の権利行使の客観的可能性、その他加害者に損害賠償義務を免れさせることが相当でないような事情の有無なども無視できないところである。そして、本件においては、被控訴人は、日本政府に積極的に働きかけ、協力して強制連行及び強制労働の制度及び実態を創出した上、実際にも本件強制連行及び強制労働に及び、被害者本人らの人権を著しく侵害したものであって、加害行為の悪質性は否定できないのみならず、劣悪な環境の下過酷な労働を強いられ、戦

後も後遺症や病気に悩まされ、経済的困窮を余儀なくされた被害者本人らの被害も甚だ重大であることは明らかである。また、除斥期間経過前の権利行使の客観的可能性については、本件不法行為時から除斥期間の20年が経過する昭和40年(1965年)ころは、……日中間に国交はなく、また、一般庶民が旅券を申請することも中国国内法上不可能であり、控訴人らが日本に渡航して訴訟を提起する等の損害賠償請求権を行使することについては客観的可能性もなかった。

前掲最高裁平成10年6月12日第二小法廷判決が「民法158条の法意に照らし」と判示していること……に照らしても、権利行使が客観的に可能となったのちすみやかに権利行使がされたかどうか、重要な要素であるというべきである。

これを本件についてみると、本件訴訟提起は、権利行使が可能になった時点を……中華人民共和国公民出境入境管理法が施行された昭和61年(1986年)と解すると、その12年後であり、権利行使が客観的に可能となった時点からかなりの期間が経過した後であるのであるから、本件について前記判決にいう「特段の事情」を認めることは困難であって、除斥期間の適用を制限することはできないというほかはない。

⑤ 広島高裁平17.1.19(判時1903号23頁,判タ1217号157頁)⁸⁾

【事案の概要】本件は、大韓民国(韓国)の国籍を有する者(控訴人)ら合計40名が、第2次世界大戦中の昭和19年(1944年)、国民徴用令に基づいて朝鮮半島の各居住地から広島市に強制的に連行され、当時のB株式会社の製作所及び造船所において労働に従事させられた上、昭和20年(1945年)8月6日には原子爆弾

の投下により被爆したにもかかわらず、日本国及びB株式会社は何らの救護も行わず、朝鮮半島の居住地への送還義務も履行せず、さらに、日本国は、戦争終結後も原爆被爆の被害に対して何らの援護、補償の措置も講じていないなどとして、不法行為、債務不履行等を理由に、その精神的損害に対する賠償などを求めた事案である。

【適用制限について】(平成10年判決によれば)……除斥期間の適用が著しく正義・公平の理念に反するときにはその効果の発生が制限される場合のあることが認められるのであるが、除斥期間の趣旨が法的安定性の確保にあることや、上記判決が民法158条の法意をも根拠としていることなどに照らせば、その適用制限が認められるためには、被害が重大、深刻で、救済の必要性が高度に存することや、除斥期間内の権利行使が困難であったこと、加害者が責任を免れることの不当なこと等の事情に加えて、権利行使が可能になってからすみやかに被害者がその権利を行使したことを要するものと解すべきである。

これを本件についてみるに、控訴人らによる日本国に対する損害賠償請求権の行使は、終戦後の日本と韓国との間の特殊な外交関係から一時期極めて困難であったものと認められるが、その原因が専ら日本国にのみあるということはず、また、日韓条約が締結され国交が回復された昭和40年(1965年)以降、あるいは遅くとも……援護協会の役員らによる日本国に対する補償要求がされた昭和47年(1972年)には、既に権利行使が可能になったものと認められるところ、本件訴訟は、それからさらに30年ないし20年もの期間を経過して提起されているのであって、到底、すみやかに権利が行使

されたということはできない。

……したがって、除斥期間の適用が制限される場合があり得るとしても、控訴人らの本件訴訟における請求がその場合に該当するものとは認められない。

⑥ 東京高裁平17.6.23(訴訟月報52巻2号445頁, 判時1904号83頁)

【事案の概要】本件は、被控訴人らの被相続人であるAが、太平洋戦争の戦時中、日本国(控訴人)の施策により中国から北海道に強制連行されたうえ、過酷な労働を強制され、それに耐えかねて終戦直前に作業場から逃走し、その後13年間にわたって北海道の山中での逃走生活を余儀なくされ、これらによって耐え難い精神的苦痛を被ったとして、日本国に対し、その損害の賠償を求めた事案である。原審係属中の平成12年(2000年)、Aが死亡したので、その相続人である被控訴人らが、訴訟手続を承継した。

【適用制限について】民法724条後段は、……不法行為をめぐる法律関係を早期に確定させようとする趣旨から、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一定に定めたものであるが、具体的事案において、同条後段所定の20年の経過を理由に加害者が損害賠償義務を免れる結果となること、著しく正義、公平の理念に反するといえるような特段の事情があるときは、同条後段の効果は生じないものと解するのが相当である。

そして、同条後段の20年の経過を理由に加害者が損害賠償を免れることが著しく正義、公平の理念に反する特段の事情があるといえるか否かは、被害については、人命や人身の安全、

生存に直接及ぶものであるか否かの被害の質や、被害結果の重大性、加害行為については、加害者が個人か法人か等の属性、加害行為が故意によるものか過失によるものか等の悪質性、加害行為から権利行使までの年数、被害者が20年以上も損害賠償請求権を行使できなかった理由、特にそれが加害者の加害行為から生じた結果により行使が妨げられたのか、加害者が被害者の権利行使を妨害したことによるものか等、更に被害者が権利行使が可能になってから速やかに実際に権利行使をしているか否かの要素を総合して判断するのが相当である。

Aの受けた被害は、……その被害の種類、質、結果はいずれも重大である。

……平成8年まで本件訴訟を提起することができなかった理由として被控訴人らが主張する客観的な事情である、昭和47年9月29日の日中共同声明までは日本と中華人民共和国との間に国交がなかったこと、一般の中国人が自由に海外に渡航するためのパスポートの取得は公民出国入国管理法が施行された昭和61年2月まで自由化されなかったこと、中国における一般の法意識、中国国民個人の我が国に対する賠償請求の可否についての考え方等の事情は、出訴が遅れた事情としてそれなりに理解することができる。しかし、それらの事情は、控訴人の公務員のAを捜索、保護すべき義務違反から生じたものではないし、控訴人の責めに帰すべき事柄でもない。

……以上のような諸事情を総合考慮すれば、……国家賠償法1条1項による控訴人の責任について民法724条後段の除斥期間を適用することが著しく正義、公平の理念に反する特段の事情があるものとは認められない。

したがって、本件において除斥期間の適用の制限は認められず、……国家賠償法1条1項に

よる控訴人の責任について、……相互保証の問題を別に考えても、被控訴人らの損害賠償請求権は、除斥期間の経過によって消滅したもので、これに基づく請求は、この点からも理由がない。

⑦ 東京高裁平19.3.14（訴訟月報54巻6号1292頁）

【事案の概要】本件は、中華人民共和国の国民である11人が、第二次世界大戦中の昭和19年、日本政府の国策に基づいて中国国内から日本に強制連行され、新潟港にあった会社（控訴人）（当時はY2株式会社）の事業場において昭和20年の終戦時まで強制労働に従事させられたとして、国及び会社に対し、1人当たり2500万円の損害賠償と名誉回復処分としての謝罪広告を求めた事案である。

【適用制限について】（平成10年判決は）……民法158条の法意を参酌しうる極めて限定的な場合について例外を認めた判決であって、正義公平の理念に反する場合には一般的に民法724条後段の適用が制限されることを認める趣旨ではないというべきである。本件は、この判決とは事案を異にしているというほかはなく、被控訴人らが主張する上記の事情があるからといって、民法724条後段の効果が生じないということとはできない。

⑧ 札幌高裁平19.6.28（訴訟月報54巻6号1362頁）

【事案の概要】本件は、第2次世界大戦中、中国人である「被害者」（控訴人）らが、強制的に日本国（被控訴人）の事業場へ連行され、同所において劣悪な生活環境及び労働条件等の下で労働を強制され、これにより名誉を毀損さ

れるとともに精神的苦痛等の損害を被ったとして、日本国および強制労働先会社（被控訴人）に対し、名誉回復の措置としての謝罪広告の掲載並びに慰謝料相当額として本件被害者ら1人につき2000万円の支払を求めた事案である。

【適用制限について】（平成10年判決は）……民法158条が想定する事態と類似の特段の事情がある事例について、例外的に、民法158条の法意に照らし、同法724条後段の効果は生じないとしたものである。ここでいう民法158条類似の事態とは「特段の事情」の例示に過ぎないが、こうした「特段の事情」による除斥期間の制限が、民法724条後段という明文規定による法律効果を例外的に制限するものであることからすれば、この「特段の事情」は法意等を援用すべき明文規定という拠る所を有するものでなければならない。正義・公平という理念のみから、除斥期間の適用を全面的に排除することは、法律の明文規定を無視することに他ならず、解釈の域を超えといわざるをえない。

そこで、本件事案を前提として、法意等を援用すべき明文規定の有無を検討すると、天災その他避けることができない事変による時効の停止を定めた民法161条の法意を仮に援用する余地があるが、同条の法意を援用したとしても、除斥期間の効果発生が猶予されるのは2週間に過ぎず、原告らが時効ないし除斥期間の起算点とすべきであると主張する原告らと原告弁護団との出会いのとき（最も遅い時期）から仮に起算したとしても、その猶予期間が経過していることは明らかである。そして、民法161条以外に、法意等を援用すべき明文規定は見あたらない。

したがって、本件事案においては、除斥期間の適用を排除することはできない。

⑨ 最判平21.4.28（判時2046号70頁，判タ1299号134頁）

【事案の概要】本件は、殺人事件の被害者Aの遺族Xら（Aの相続人）が、加害者Yに対して不法行為に基づく損害賠償を請求した事案である。

足立区にある小学校の教諭として勤務していたAは、昭和58年8月14日、学校警備主事として勤務していたYにより殺害された。Yは、Aの死体をYの自宅床下に掘った穴に埋めて隠匿していた。その後、平成6年頃、自宅が土地区画整理事業の施工地区となったため、Yは当初は自宅の明渡しを拒否していたが、最終的には明渡しを余儀なくされたため、死体が発見されることは避けられないと思い、殺害行為から約26年後の平成16年8月21日に警察署に自首した。

Yの自宅の捜索により床下の地中から白骨化した死体が発見され、DNA鑑定の結果、平成16年9月29日、それがAの死体であることが確認され、これによってXらはAの死亡を知った。

Xらは、平成17年4月11日、本件訴えを提起した。

第1審では、本件殺害行為による損害は、Aの殺害時点において、既に発生しているから、除斥期間の起算点は加害行為である殺害行為の時点であるとし、本件殺害行為に基づく損害賠償請求権は、民法724条後段の除斥期間の経過によって消滅したとされた。

これに対して控訴審では、不法行為により被害者が死亡し、不法行為の時から20年を経過する前に相続人が確定しなかった場合において、その後相続人が確定し、当該相続人がその時から6箇月内に相続財産に係る被害者本人の取得すべき損害賠償請求権を行使したなど特段

の事情があるときは、民法160条の法意に照らし、相続財産に係る損害賠償請求権について、同法724条後段の効果は生じないものと解するのが相当であるとして、Xらの請求を認めた。

【適用制限について】 民法724条後段の規定は、不法行為による損害賠償請求権の除斥期間を定めたものであり、不法行為による損害賠償を求める訴えが除斥期間の経過後に提起された場合には、裁判所は、当事者からの主張がなくても、除斥期間の経過により上記請求権が消滅したものと判断すべきである。

民法160条は、相続財産に関しては相続人が確定した時等から6か月を経過するまでの間は時効は完成しない旨を規定しているが、その趣旨は、相続人が確定しないことにより権利者が時効中断の機会を逸し、時効完成の不利益を受けることを防ぐことにあると解され、相続人が確定する前に時効期間が経過した場合にも、相続人が確定した時から6か月を経過するまでの間は、時効は完成しない。そして、相続人が被相続人の死亡の事実を知らない場合は、同法915条1項所定のいわゆる熟慮期間が経過しないから、相続人は確定しない。

これに対し、民法724条後段の規定を字義どおりに解すれば、不法行為により被害者が死亡したが、その相続人が被害者の死亡の事実を知らずに不法行為から20年が経過した場合は、相続人が不法行為に基づく損害賠償請求権を行使する機会がないまま、同請求権は除斥期間により消滅することとなる。しかしながら、被害者を殺害した加害者が、被害者の相続人において被害者の死亡の事実を知り得ない状況を殊更に作出し、そのために相続人はその事実を知ることができず、相続人が確定しないまま除斥期間が経過した場合にも、相続人は一切の権利行

使をすることが許されず、相続人が確定しないことの原因を作った加害者は損害賠償義務を免れるということは、著しく正義・公平の理念に反する。このような場合に相続人を保護する必要があることは、前記の時効の場合と同様であり、その限度で民法724条後段の効果を制限することは、条理にもかなうというべきである。

そうすると、被害者を殺害した加害者が、被害者の相続人において被害者の死亡の事実を知り得ない状況を殊更に作出し、そのために相続人はその事実を知ることができず、相続人が確定しないまま上記殺害の時から20年が経過した場合において、その後相続人が確定した時から6か月以内に相続人が上記殺害に係る不法行為に基づく損害賠償請求権を行使したなど特段の事情があるときは、民法160条の法意に照らし、同法724条後段の効果は生じないものと解するのが相当である。

(2) 判例の整理と若干の検討

まず、これらの判決を一瞥してわかることは、平成10年判決および平成21年判決以外(②～⑧判決)は、すべて第2次世界大戦時の強制連行や軍隊による他国民への虐待、それと関連した傷害等に基づく損害賠償請求(国家賠償を含む)であるということである。また、平成10年判決と平成21年判決以外は、すべて除斥期間の適用制限が認められていないこともすぐわかる。

③～⑧判決は、平成10年判決の射程を非常に狭くとらえており、除斥期間の停止を認める基準としての「特段の事情」の認定に非常に慎重である。特に、「訴訟を提起することができない状態」が解消された後の猶予期間内での訴訟の提起がなかったことに言及するものが多い(④⑤⑥⑧)。②～⑧判決は、第2次世界大戦中

の軍や日本国およびその関連企業による他国民への不法行為という特殊な事例を扱ったものであることを差し引いても、実務において、平成10年判決が一般に除斥期間の停止を認めたものではなく、かなり限定した例外的な場面であるととらえていることが分かる。

では、平成21年判決において、適用制限が認められた理由は何であろうか。

724条後段の期間を除斥期間と解すると、平成21年判決においてこれを厳格に適用すれば、事件発覚から提訴までに20年以上の期間が経過しているため、被害者の救済は考えられない。

しかし、事件の発覚が遅れたために、原告らは自らに損害賠償請求権が帰属していることを知らず、知らないうちに請求権が消滅してしまうことになる。この点をとらえて、原告側は、加害者の隠匿行為によって相続人が相続の開始を知らず、相続人が確定しないまま除斥期間が経過してしまい、その後加害者の自首により原告らが相続開始を知り、相続人確定後6か月内に損害賠償請求権を行使したのであって、民法724条後段を除斥期間と解するとしても、平成10年判決の重視する被害者側の権利行使可能性と、権利行使の困難性に関する加害者側の事情とを考慮すれば、本件では特段の事情があるものとして、民法160条の法意に照らし、724条後段の効果は生じないものと解すべきである旨主張した。原審はこれを認め、最高裁においても認められたのは、先にあげたとおりである。

平成10年判決における除斥期間の適用制限は、原原審においては射程が限定されているものとして、「加害者自身の行為により権利行使が妨げられてきた場合には、民法724条後段の効果は生じない」という趣旨を一般化したもの

ということとはできないとされていた。しかし平成21年判決の判旨を見れば、むしろ根拠条文の存在という限界はあるにせよ、著しく正義・公平の理念に反するような特段の事情のある場合には除斥期間の適用制限を認める方向性を示したものと見ることもでき、改めてその基準ないしは射程を検討しなければならないであろう。またそれと同時に、平成元年判決の見直しを含めた、724条後段の期間制限の性質を、いま一度見直すべき時期に来ているともいえよう⁹⁾。

注

- 1) 本研究は、2009年度名古屋学院大学研究奨励金による研究成果の一部である。
- 2) 最高裁平元.12.21 民集43巻12号2209頁
- 3) 最高裁平10.6.12 民集52巻4号1087頁
- 4) 最高裁平21.4.28 判時2046号70頁、判タ1299号134頁
- 5) 椿寿夫『民法総則』（第2版）（有斐閣双書プリマ・シリーズ・2007年）292頁、新井敦志「日本民法の除斥期間に関する予備的考察（一）」立正法学論集38巻1号43頁以下 など。一般的な教科書において明確に停止を認めるものとして、川島武宜『民法総則』（有斐閣・1964年）574頁、我妻栄『新訂 民法総則』（岩波書店・1965年）437頁、ただし我妻は、類推適用すべき場面として161条のみを挙げる。
- 6) 除斥期間の適用制限に関わる判例の分析については、優れた先行研究（松久三四彦「民法724条後段の起算点及び適用制限に関する判例法理」『損害賠償法の軌跡と展望（山田卓生先生古稀記念論文集）』（日本評論社・2008年）47頁以下）があるが、その後平成21年判決も出されており、ここで改めて紹介する意義はあると考える。なお、松久論文で紹介されている最判平19.2.6判決については、下記の検討判例からは意図的に除外してある。当該判決は、地方自治法236

条所定の時効が問題となっており、現段階ではこの条文をどのように扱うべきかにつき、結論が出せていないからである。

- 7) 本件については最高裁判決（最判平19.4.27（民集61巻3号1188頁））が出されているが、除斥期間の適用制限についての判断はなされていないため、高裁判決を紹介する。

- 8) 本件については最高裁判決（最判平19.11.1 民集61巻8号2733頁）が出されているが、除斥期間の適用制限についての判断はなされていないため、高裁判決を紹介する。

- 9) 松久・前掲注6 47頁、松本克己「民法724条後段『除斥期間』説の終わりの始まり」立命館法学304号316頁以下など。