

(再論) 民法 724 条後段の 20 年の除斥期間の 適用制限に関する一考察 (2・完)

—— 近時の裁判例を素材として ——

石 松 勉*

目次

- 一 はじめに
- 二 除斥期間の適用制限に関する裁判例
 - 1 最高裁判例の概観
 - 2 下級審裁判例の概観
 - 3 小括 (以上、法学論叢 55 卷 1 号)
- 三 特殊な消滅時効の適用制限に関する裁判例
 - 1 裁判例の概観
 - 2 小括
- 四 若干の考察
- 五 まとめに代えて (以上、本号)

三 特殊な消滅時効の適用制限に関する裁判例

1 裁判例の概観

ここでは、地方公共団体に対する金銭の給付を目的とする債権について地方自治法 236 条 2 項が消滅時効の援用を不要と規定しながらも、当該事案で

* 福岡大学法科大学院教授

は援用を觀念すべきとしたうえでその援用行為を信義則に反し許されないと判断した最判平成19年につき、紹介・分析を試みることにしたい。そして、それにより、除斥期間に対する信義則・権利濫用の適用可能性の問題についてなお積極的に論じる余地がありうるのではないかということであらためて指摘してみることにしたい。

(1) 最判平成19年2月6日民集61巻1号122頁⁽¹⁾の紹介・分析

【事実関係】 Xらは、いずれも、広島市に投下された原子爆弾に被爆し、昭和30年ころから同40年にかけてブラジル連邦共和国（以下、「ブラジル」という。）に移住した者である。

昭和32年に原子爆弾被爆者の医療等に関する法律が、同43年に原子爆弾被爆者に対する特別措置に関する法律（以下、「原爆特別措置法」という。）がそれぞれ制定され、平成6年にこれらの法律を統合する形で原子爆弾被爆者に対する援護に関する法律（以下、「被爆者援護法」といい、原爆特別措置法とあわせて「被爆者援護法等」という。）が制定された。

健康管理手当は、原爆特別措置法5条または被爆者援護法27条に基づき、造血機能障害、肝臓機能障害、循環器機能障害等の疾病（原子爆弾の放射能の影響によるものでないことが明らかであるものを除く。）にかかっている被爆者に支給される手当である。その支給に係る事務は、都道府県知事が国の機関として主務大臣（厚生大臣）の指揮監督の下に処理すべき事務とされていたが（地方自治法（平成11年法律第87号による改正前のもの）

(1) 本判決は、民集以外にも、判例時報1964号30頁、判例タイムズ1237号164頁、訟務月報54巻4号865頁、裁判所時報1429号3頁、裁判集民事223号141頁などに掲載されている。

148 条 2 項、150 条、別表第 3 第 1 項 (10 の 2)、地方自治法 (平成 6 年法律第 117 号による改正前のもの) 別表第 3 第 1 項 (10 の 3)、国家行政組織法 (平成 11 年法律第 87 号による改正前のもの) 15 条 2 項)、その後、平成 11 年法律第 87 号による地方自治法の改正にともない、第 1 号法定受託事務に改められた (同法 2 条 9 項 1 号、10 項、別表第 1)。

厚生省公衆衛生局長は、昭和 49 年 7 月 22 日付けで、各都道府県知事並びに広島市長および長崎市長あての「原子爆弾被爆者の医療等に関する法律及び原子爆弾被爆者に対する特別措置に関する法律の一部を改正する法律等の施行について」と題する通達 (昭和 49 年衛発第 402 号。以下、「402 号通達」という。) を発出し、原爆特別措置法に基づく健康管理手当の受給権は、当該被爆者がわが国の領域を越えて居住地を移した場合、失権の取扱いとなるものと定めた。被爆者援護法が制定された後も、厚生事務次官が平成 7 年 5 月 15 日付けで各都道府県知事並びに広島市長および長崎市長あてに発出した「原子爆弾被爆者に対する援護に関する法律の施行について」と題する通知 (平成 7 年発健医第 158 号) に基づき、402 号通達による失権取扱いが継続されていた。しかし、被爆者援護法等には、健康管理手当の受給権を取得した被爆者が国外に居住地を移した場合に同受給権を失う旨の規定はなく、402 号通達の前記の定めおよびこれに基づく行政実務は、被爆者援護法等の解釈を誤る違法なものであった。

X らは、いずれも、平成 3 年から同 7 年にかけて、ブラジルから一時帰国し、被爆者援護法等に基づき、広島県知事から循環器機能障害等の疾病の認定を受けた者であるが、 X_1 および X_2 は平成 7 年 6 月から同 12 年 5 月までの間、 X_3 は同 6 年 6 月から同 11 年 5 月までの間をそれぞれ支給期間とする健康管理手当を支給する旨の健康管理手当証書の交付を受けた (以下、これらの健康管理手当をあわせて「本件健康管理手当」という。)

広島県知事は、X らがその後間もなくブラジルに出国したことから、402

号通達を根拠として、X₁については平成7年7月分以降、X₂については同年8月分以降、X₃については平成6年7月分以降の本件健康管理手当の支給をそれぞれ打ち切った。そこで、その後Xらは、平成14年7月から12月にかけて、本件健康管理手当の支払を求めて訴えを提起した。

ところで、平成15年3月1日、402号通達は廃止され⁽²⁾、原子爆弾被爆者に対する援護に関する法律施行令および原子爆弾被爆者に対する援護に関する法律施行規則にも、被爆者健康手帳の交付を受けた者であって国内に居住地および現在地を有しない者も健康管理手当の支給を受けることができることを前提とする規定が設けられた。Yは、これらの改正にともない、Xらに健康管理手当を支給したが、本件健康管理手当のうち、本件各提訴時点ですでに各支給月の末日から5年を経過していた分については、地方自治法236条所定の時効により受給権が消滅したとして、その支給をしなかった。

そこで、Xらが、Yに対して、原爆特別措置法5条または被爆者援護法27条に基づき、未支給の本件健康管理手当およびこれに対する遅延損害金の支払を求めたのが本件訴訟である。

【第1審判決⁽³⁾】 Xらの請求をすべて棄却。

第1審での争点は、本件健康管理手当の支給請求権に関する消滅時効の起算点の問題、時効期間の問題、時効停止事由に関する問題、そしてその消滅時効の援用が信義則に反し許されないかどうかの問題など多岐にわたっているが、第1審判決は、消滅時効の援用が信義則に反し許されないかどうかの問題、および、民法158条による消滅時効の効果制限の問題については、以下のとおり判示している。

(2) その経緯については、前田定孝「後掲判例評釈」3～5頁、柴田優人「後掲判例研究」104～105頁参照。

(3) 判例地方自治267号89頁。

(1) 消滅時効の主張が信義則に反し許されないかどうかについて

「消滅時効の援用 (主張) が権利濫用等にあたるというためには、債権者が債務者の積極的な行動・態度を信頼して時効中断等の措置をとらなかつたところ、債務者が時効期間徒過後にこれまでの態度を覆して時効を援用した、あるいは債権者が時効中断の措置を講じるのを債務者が妨げたなど、債権者が時効中断の措置を講じなかったことにやむを得ない事情があり、債務者の時効の援用が社会的にみて相当といえる範囲を逸脱したと認められる場合であると解される。本件はそのような場合に当たらない。

XらはYが402号通達に基づいて在外被爆者に健康管理手当支給をしない旨の取扱いを長期間にわたってしておきながら、本件健康管理手当支給請求権の時効消滅を主張するのは権利濫用ないし信義則違反である旨主張する。

しかしながら、Xらの主張するところによっても、Yはその法解釈に基づいて債務を履行しなかつたにとどまり、それ以外にYにおいて時効の援用をしないものとXらに信頼させたとか、裁判上の権利行使ができないといった教示をしたなどXらにおいて法的措置を講じることを妨げた事情が窺えるわけではない。また、行政機関が通達に従って行政事務を運用していたことが権利濫用等の評価の対象行為となるとすると、裁判所の法解釈が行政機関の通達と異なった場合、一般に時効の主張が排斥されて制限なく過去に遡って権利救済を求めることが許されることになり、法律関係の早期確定を図るために置かれた時効規定の趣旨に反することとなる。」

「したがって、その余の点について判断するまでもなく、Xらが時効を中断する措置を講じなかつた以上、地方自治法 236 条 2 項によって定められている時効消滅の効果を免れることはできないというべきである。」

(2) 民法 158 条の法意適用による本件健康管理手当支給請求権の時効消滅の効果制限について

「民法 158 条は、自ら時効中断行為をなしえない無能力者を保護するため時効の完成を一時猶予するものであり、自ら時効中断措置を講じうる X らについて同条の法理を用いるべきものとはいえ、前述した地方自治法 236 条 2 項の趣旨に照らしても、たやすく例外を認めるべきではない。」

そこで、X らが控訴。

【第 2 審判決】 これに対して、第 2 審では、第 1 審判決が取り消され、X らの請求がいずれも認容されている。そして、消滅時効の主張が信義則に反し許されないかどうかについては、以下のように判示している。

消滅時効の主張が信義則に反し許されないかどうかについて

「(1) 本件健康管理手当支給請求権は、普通地方公共団体に対する権利で、金銭の給付を目的とするから、地方自治法 236 条 2 項が適用され、時効の援用の意思表示が不要となるか問題となる。

この点、訴訟においては、時効の援用を要求することで、当事者の主張を明確にして、訴訟手続の安定をはかる必要があるから（弁論主義）、地方自治法 236 条 2 項は実体法上の援用を不要とする趣旨であり、訴訟上の援用はなお必要と解することはできる。しかし、訴訟上の援用が要求される趣旨が弁論主義にある以上、その援用が信義に反し、濫用となるのは、弁論主義を没却させるような訴訟上の事由に限られると解され、本件で X らが主張する事由はこれら訴訟上の事由には当たらないというべきであり、この趣旨の X らの主張は理由がない。

(2) しかしながら、援用が不要である場合にも信義則違反、権利濫用の問題は生じると解するのが相当である。その理由は次のとおりである。

ア 援用が不要であるということと信義則、権利濫用の制約に服するということは別の問題である。

イ 時効の『援用』が信義則に反したり、権利の濫用となると考えるのであれば、その前提として『援用』が存在しなければならない。しかし、『援用』は、『(自己に有利な) 事実ないし法律関係を主張すること』という意味であって、時効主張の一部を構成するにすぎず、信義則違反、権利濫用の主張が『援用』の効果を消滅させるとする論理的必然性はなく、時効の主張全体に対して信義則違反、権利濫用の主張で対抗することができると思われる。

ウ 援用をしたときは信義則の制約に服するのに、援用がないときは信義則の適用を受けないというのは均衡を失する。これを地方自治法 236 条 2 項についてみれば、信義則に反すると認められる具体的状況下で、当該債権債務が私法上の債権債務であれば、その援用が信義則に反して許されないのに、当該債権債務が公法上の債権債務であれば、時効の効果を享受することができるというのは、公平を失し、正義に反する結果を認めることとなる。

エ 地方自治法 236 条 2 項は、時効の利益の放棄を自由に認めると、普通地方公共団体の債権債務の関係をいつまでも不確定にするため、時効の利益を確定的に享受すべきこととする趣旨であり、併せて会計担当官等による恣意の防止、公平の確保を目的とするものと考えられる。そうであるとすれば、援用を不要とした上で、信義則、権利濫用の適用を認めても、時効の援用が不要という原則に変わりはないから、上記の立法趣旨に反することにはならないというべきである。

(3) Y の時効主張は信義則に反し、権利の濫用に当たり、許されないというべきである。その理由は、次のとおりである。

ア 402 号通達は、旧原爆医療法の被爆者について、当該被爆者が日本国に居住も現在もしなくなることにより、当然に被爆者たる地位を喪失すると解釈を前提に、旧原爆特別措置法を解釈する点で誤りであり、その後制定された被爆者援護法の解釈としても妥当しない。その理由は次のとおりで

ある。

(ア) 旧原爆医療法2条の被爆者は、同条各号の一に該当する者で、被爆者健康手帳の交付を受けたものをいい、日本国に居住又は現在することを法文上の要件としていない。ただし、被爆者健康手帳の交付を受けようとする者は、その居住地又は現在地の都道府県知事に申請しなければならないことを根拠に(同法3条)、申請の際には日本国に現在することが必要であるとの見解もありうるが、かかる見解からも、日本を出国した場合にいったん取得した被爆者の地位を喪失させる規定はないから、法文上、日本に現在することが被爆者の地位の要件であると解釈することは相当ではない。

(イ) 旧原爆医療法は、社会保障法としての性格のみならず、実質的に国家補償的配慮が制度の根底にあることは否定できない。そして、被爆者援護法もまた、その成立経緯や前文からみて、社会保障と国家補償との双方の性格を併有すると解すべきであるから、社会保障法であることを根拠にして、日本に居住も現在もしない者には被爆者援護法が適用されないと解釈することは相当ではない。

そして、402号通達は上記のとおり、正当な法律の解釈を誤ったものであって、国家補償的配慮から認められた被爆者の権利を、長期間にわたり否定してきたのであり、本件に地方自治法236条2項を適用することは、その奪われた権利を回復する道を閉ざすものであって、著しく正義に反するといわなければならない。

イ Xらが権利を行使することができなかつたのは、Yが支給義務があるのに、402号通達に従って本件健康管理手当を支給しなかつたためであり、YがXらの権利行使を妨げたのと同視することができる。」

そこで、Yは、第2審判決を不服として上告受理申立てをおこなつた。Yによる上告受理申立て理由は、要するに、地方自治法236条1項、2項によれば時効期間の満了により当然に健康管理手当の受給権は消滅しているか

ら、この場面で信義則違反・権利濫用が問題となることはない。また、期間の経過により援用を要することなく権利が消滅する除斥期間につき信義則・権利濫用の適用を除外した最判平成元年 12 月 21 日民集 43 卷 12 号 2209 頁にも反する。もしかりに地方自治法 236 条 1 項、2 項による権利の時効消滅の場合に信義則違反、権利濫用が問題となる余地があるとしても、本件はそのような場合にはあたらない、というものであった。

【最高裁判決】 上告棄却 (なお、藤田宙靖裁判官の補足意見がある)。

〔(1) 被爆者援護法等に基づく健康管理手当は、原子爆弾の投下の結果として生じた放射能に起因する健康被害が他の戦争被害とは異なる特殊の被害であることにかんがみ、原子爆弾の放射能の影響による造血機能障害等の障害に苦しみ続け、不安の中で生活している被爆者に対し、毎月定額の手当を支給することにより、その健康及び福祉に寄与することを目的とするものである (原爆特別措置法 5 条、被爆者援護法前文、27 条参照)。前記事実関係等によれば、Xらは、その申請により本件健康管理手当の受給権を具体的な権利として取得したところ、Yは、Xらがブラジルに出国したとの一事により、同受給権につき 402 号通達に基づく失権の取扱いをしたものであり、しかも、このような通達や取扱いには何ら法令上の根拠はなかったというのである。通達は、行政上の取扱いの統一性を確保するために、上級行政機関が下級行政機関に対して発する法解釈の基準であって、国民に対し直接の法的効力を有するものではないとはいえ、通達に定められた事項は法令上相応の根拠を有するものであるとの推測を国民に与えるものであるから、前記のような 402 号通達の明確な定めに基づき健康管理手当の受給権について失権の取扱いをされた者に、なおその行使を期待することは極めて困難であったといわざるを得ない。他方、国が具体的な権利として発生したこのような重要な権利について失権の取扱いをする通達を発出する以上、相当程度慎重な検討ないし配慮がされてしかるべきものである。しかも、402 号通達の上記失

権取扱いに関する定めは、我が国を出国した被爆者に対し、その出国時点から適用されるものであり、失権取扱い後の権利行使が通常困難となる者を対象とするものであったといえることができる。

以上のような事情の下においては、Yが消滅時効を主張して未支給の本件健康管理手当の支給義務を免れようとするのは、違法な通達を定めて受給権者の権利行使を困難にしていた国から事務の委任を受け、又は事務を受託し、自らも上記通達に従い違法な事務処理をしていた普通地方公共団体ないしその機関自身が、受給権者によるその権利の不行使を理由として支払義務を免れようとするに等しいものといわざるを得ない。そうすると、Yの消滅時効の主張は、402号通達が発出されているにもかかわらず、当該被爆者については同通達に基づく失権の取扱いに対し訴訟を提起するなどして自己の権利を行使することが合理的に期待できる事情があったなどの特段の事情のない限り、信義則に反し許されないものと解するのが相当である。本件において上記特段の事情を認めることはできないから、Yは、消滅時効を主張して未支給の本件健康管理手当の支給義務を免れることはできないものと解される。

(2) 論旨は、地方自治法 236 条 2 項所定の普通地方公共団体に対する権利で金銭の給付を目的とするものは、同項後段の規定により、法律に特別の定めがある場合を除くほか、時効の援用を要することなく、時効期間の満了により当然に消滅するから、その消滅時効の主張が信義則に反し許されないと解する余地はないというものである。

ところで、同規定が上記権利の時効消滅につき当該普通地方公共団体による援用を要しないこととしたのは、上記権利については、その性質上、法令に従い適正かつ画一的にこれを処理することが、当該普通地方公共団体の事務処理上の便宜及び住民の平等的取扱いの理念（同法 10 条 2 項参照）に資することから、時効援用の制度（民法 145 条）を適用する必要がないと判断

されたことによるものと解される。このような趣旨にかんがみると、普通地方公共団体に対する債権に関する消滅時効の主張が信義則に反し許されないとされる場合は、極めて限定されるものというべきである。

しかしながら、地方公共団体は、法令に違反してその事務を処理してはならないものとされている(地方自治法 2 条 16 項)。この法令遵守義務は、地方公共団体の事務処理に当たっての最も基本的な原則ないし指針であり、普通地方公共団体の債務についても、その履行は、信義に従い、誠実に行う必要があることはいうまでもない。そうすると、本件のように、普通地方公共団体が、上記のような基本的な義務に反して、既に具体的な権利として発生している国民の重要な権利に関し、法令に違反してその行使を積極的に妨げるような一方的かつ統一的な取扱いをし、その行使を著しく困難にさせた結果、これを消滅時効にかからせたという極めて例外的な場合においては、上記のような便宜を与える基礎を欠くといわざるを得ず、また、当該普通地方公共団体による時効の主張を許さないこととしても、国民の平等的取扱いの理念に反するとは解されず、かつ、その事務処理に格別の支障を与えるとも考え難い。したがって、本件において、Y が上記規定を根拠に消滅時効を主張することは許されないものというべきである。論旨の引用する判例(最高裁昭和 59 年(オ)第 1477 号平成元年 12 月 21 日第一小法廷判決・民集 43 卷 12 号 2209 頁)は、事案を異にし本件に適切でない。」

【分析⁽⁴⁾】 第 1 審判決は、Y が X らに時効を援用しないことの信頼を与えたり、X らによる法的措置を妨げたりするなどの事情は存在しなかったとし、また、通達を根拠とする行政実務を権利濫用の評価対象とすることは法律関係の早期確定という時効制度の趣旨に反するなどとして、X らによる信義則違反・権利濫用の主張を退けたのに対して、第 2 審判決は、地方自治法 236 条 2 項により消滅時効の援用が不要となっているとしても、消滅時効の主張に関して信義則違反・権利濫用の問題は生じうるとしたうえで、X らが権利

を行使することができなかつたのは、Yに支給義務があるのに違法な402号
通達に基づいて本件健康管理手当を支給しなかつたためであり、これはYが
Xらの権利行使を妨げたのと同視することができるとして、信義則違反・権
利濫用にあたり許されないと判断している。

第2審判決においてとくに目を惹くのは、援用を前提として援用をしたと
きには信義則による制約に服するのに対して、援用が観念されていないとき
は信義則の適用を受けないというのでは、正義・衡平の理念に照らして均衡
を失する、という考え方を基本的にとっているのではないかと解される点で
ある。これは、つまり、援用という行為の態様それ自体にのみ信義則違反や
権利濫用の判断が向いていると限定的に解するのではなく、援用の有無を問
わず時効の効果を認めることが具体的正義・実質的衡平の観点から妥当かど
うかを考え、妥当ではないと考えられる場合に、信義則・権利濫用による
効果制限を認めようとしたものと解しえよう。そうであるとすると、この
第2審判決は、実は消滅時効の援用に対する信義則・権利濫用が問題となつ

-
- (4) 本判決については、天野研司「判例解説」別冊判例タイムズ22『平成19年度主
要民事判例解説』(2008年)18～19頁、岡田正則「判例解説」ジュリスト臨時増刊
1354号『平成19年度重要判例解説』(2008年)40～41頁、北村和生「判例解説」T
K Cローライブラリー2007年『速報判例解説・行政法No.7』(2007年)1頁以下、清
野正彦「判例解説」ジュリスト1340号(2007年)99頁以下(以下、清野「判例解説
①」として引用)、同「判例解説」法曹時報60巻6号(2008年)1900頁以下(以下、
清野「判例解説②」として引用)、柴田優人「判例研究」立教大学大学院法学研究38
号(2008年)99頁以下、寺洋平「判例解説」法学セミナー636号(2007年)118頁、
前田定孝「判例評釈」三重大学法経論叢25巻1号(2008年)1頁以下、吉田邦彦「判
例批評」民商法雑誌137巻4・5号(2008年)403頁以下などのほか、足立修一「在ブラ
ジル被爆者訴訟」法学セミナー638号(2008年)8頁、人見剛「誤った通達と時効
の限界—在ブラジル被爆者健康管理手当等請求事件(最三判平成19年2月6日)」法
律時報79巻4号(2007年)1頁以下、山本隆司「私人の法的地位と一般原則(6)—
信義則」法学教室354号(2010年)53頁以下などがある。

たケースの多くでみられた発想と相通じるものがあると評することができるように思われる。というのも、指摘したとおり、時効の援用の場面では時効の完成による利益を享受するという債務者側の意思を顕現する「援用」行為が介在する結果、その「援用」行為そのものに対してのみ信義則違反や権利濫用といった法的評価が向けられていると考えられがちであるが、この場面にも、「援用」行為そのものが著しい悪意性や反信義性・反倫理性を帯びているというよりもむしろ、そもそも消滅時効制度を機械的、形式的に適用することが客観的にみて時効制度の射程を遙かに超えてしまい、時効制度の本来的な趣旨の機能しない状況を作り出し、これをそのまま認めることが著しく正義・衡平の理念に反するとして、信義則や権利濫用が活用されていると評しうるものが多く含まれていたが、これをその系列に位置づけることは十分に可能だからである⁽⁵⁾。このように解する立場からは、最高裁判決である最判平成 19 年よりもむしろ、この第 2 審判決の理論構成のほうが妥当であったのではないかとと思われる。

ところが、最判平成 19 年は、援用不要とされている規定の適用範囲を地方自治法 236 条の趣旨・目的から限定的に解してその主張(援用)の余地を認めたくうえで、それに対する信義則違反・権利濫用を論じるという手法を採用することにより、結果的に第 2 審判決の考え方ないし法律構成を退けるものとなっている。

そこで、以下では、この点を批判的に論じる前提として、最判平成 19 年

(5) 拙稿「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) 82 頁以下 (以下、「除斥期間の経過と信義則」として引用)、同「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 卷 2 号 (1990 年) 35 頁以下、同「判例研究」岡山商大論叢 35 卷 1 号 (1999 年) 195 ~ 194 頁参照。なお、柴田「前掲判例研究」110 頁も同旨か。

における理論構造に注意しながらその判断内容をまず確認しておくことにしよう。

とはいうものの、ここでの出発点となる問題は、そもそも地方自治法 236 条 2 項⁽⁶⁾ はなぜ公法上の債権について時効期間の満了により援用を待たずに当然に消滅するものと規定し、また、訴訟上の請求があった場合でも、裁判所は時効に関する訴訟当事者の主張の有無に関係なく職権で時効についての審理、判断をなしうるように規定しているのか、そして、それにもかかわらずなぜ最判平成 19 年では最判平成元年とは事案を異にするとされたのか、といった点にかかわる⁽⁷⁾ ので、まずこの点から眺めることにしよう。

地方自治法 236 条 2 項に関しては、一般に、①国の会計の公共性、租税法関係の強制命令的色彩の観点から、主観を排除し、公金を公正に管理すべき要請があること、②当事者の意思いかんにかかわらず会計帳簿を画一的に整理し、国の債権を早期に確定すべき要請があること、そして、③当事者の援用の有無によって生ずる不公平を排し画一的・平等に国の債権を処理すべき要請があることなどを理由に、国の金銭債権につき絶対的消滅原因 (!?) としての消滅時効が規定されたもの、と解されている⁽⁸⁾。

(6) 同様の規定として、会計法 31 条 1 項、国税通則法 72 条 2 項、地方税法 18 条 2 項などがある。

(7) 最判平成 19 年の上告受理申立て理由もまさにこの点を主張している（民集 61 卷 1 号 133 頁以下）。

(8) 荒秀「公法上の時効と時効の援用」田中二郎・雄川一郎編『行政法演習 I』（有斐閣・1963 年）60 頁、61 頁、古川卓萬・澤井勝編著『逐条研究 地方自治法 IV』（敬文堂・2000 年）380 頁、小笠原春夫・河野正一編著『最新 地方自治法講座 8 財務 (2)』（ぎょうさい・2003 年）219 頁、松本英昭『新版 逐条地方自治法〔第 4 次改訂版〕』（学陽書房・2007 年）866 頁、金子宏『租税法〔第 13 版〕』（弘文堂・2008 年）591 頁など参照。なお、同法 236 条の立法の沿革の詳細については、清野「判例解説②」1912 頁以下を参照。

最判平成 19 年もまた、普通地方公共団体に対する権利については法令にしがたい適正かつ統一的に処理することが普通地方公共団体の事務処理上の便宜および住民の平等的取扱いの理念に資することから、その消滅時効につき援用不要とされていると判示し、その制度趣旨については上記の見解とほぼ同様の立場をとっているものといえよう⁽⁹⁾。そのうえで、このような事務処理上の便宜の点でそのような便宜の要請の基礎を欠く特段の事情が存在し、また消滅時効の主張が許されないこととしても、国民の平等的取扱いの理念に反するとは解されず、かつ、その事務処理に格別の支障を与えるものでもない極めて例外的な場合には、消滅時効の主張は信義則に反し許されないとしているわけである⁽¹⁰⁾。そうすると、ここでは、消滅時効の主張（援用）が観念される場面、つまりは地方自治法 236 条 2 項の援用不要が妥当しないとされる場面が、すなわち信義則違反・権利濫用と判断される場面であると解されていることが指摘できよう。

そうだとすれば、これは、普通地方公共団体の事務処理上の便宜に支障を来すことはなく、国民の平等的取扱いの理念に反するとまではいえないような特段の事情が存する場合は、地方自治法 236 条 2 項の制度趣旨の射程外の場面であることから、そこでは援用不要の扱いにはならない結果、消滅時効の主張が問題となり、それが信義則に反し許されないとするものであろう。そうすると、援用という債務者側の意思を顕現する行為を例外的な場面で観念しようとすることによって、いずれにせよ、地方自治法 236 条 2 項の適用

(9) なお、最判昭和 50 年 2 月 25 日民集 29 卷 2 号 143 頁も参照。

(10) 藤田裁判官の補足意見は、このような特段の事情がある例外的ケースを「同条 2 項ただし書にいう『法律に特別の定めがある場合』に準ずる事情があるものとして、なお時効援用の必要及びその信義則違反の有無につき論じる余地が認められるもの」とされている（民集 61 卷 1 号 129 頁）。

を除外しようとしているものであって、実質的には、これまでに検討した最判平成10年や最判平成21年のように、除斥期間の規定の場面での適用除外を認めるべき特殊事情を重視しているという点で、ほとんど異なるところはないように思われる⁽¹¹⁾。

実際、最判平成19年は、消滅時効の主張が信義則に反するとしてその適用除外を認めるところでは、「Xらは、その申請により本件健康管理手当の受給権を具体的な権利として取得したところ、Yは、Xらがブラジルに出国したとの一事により、同受給権につき402号通達に基づく失権の取扱いをしたものであり、しかも、このような通達や取扱いには何ら法令上の根拠はなかったというのである。通達は、行政上の取扱いの統一性を確保するために、上級行政機関が下級行政機関に対して発する法解釈の基準であって、国民に対し直接の法的効力を有するものではないとはいえ、通達に定められた事項は法令上相応の根拠を有するものであるとの推測を国民に与えるものであるから、前記のような402号通達の明確な定めに基づき健康管理手当の受給権について失権の取扱いをされた者に、なおその行使を期待することは極めて困難であったといわざるを得ない。他方、国が具体的な権利として発生したこのような重要な権利について失権の取扱いをする通達を発出する以上、相当程度慎重な検討ないし配慮がされてしかるべきものである。しかも、402号通達の上記失権取扱いに関する定めは、我が国を出国した被爆者に対し、その出国時点から適用されるものであり、失権取扱い後の権利行使

(11) 実際、清野「判例解説②」271～273頁も、地方自治法236条2項の機械的適用が正義・衡平に反する結果をもたらす場面の存在自体を否定されるわけではない。もともと、最判平成10年や最判平成21年は、時効停止規定を活用し、信義則・権利濫用を適用除外の直接的な根拠とはしていない点で若干異なる。

が通常困難となる者を対象とするものであった」としたうえで、「以上のような事情の下においては、Y が消滅時効を主張して未支給の本件健康管理手当の支給義務を免れようとするのは、違法な通達を定めて受給権者の権利行使を困難にしていた国から事務の委任を受け、又は事務を受託し、自らも上記通達に従い違法な事務処理をしていた普通地方公共団体ないしその機関自身が、受給権者によるその権利の不行使を理由として支払義務を免れようとするに等しいものといわざるを得ない。そうすると、Y の消滅時効の主張は、402 号通達が発出されているにもかかわらず、当該被爆者については同通達に基づく失権の取扱いに対し訴訟を提起するなどして自己の権利を行使することが合理的に期待できる事情があったなどの特段の事情のない限り、信義則に反し許されないものと解するのが相当」と判示している。これは、まさしく消滅時効の援用が信義則違反・権利濫用となるかどうかが問題となったケースにおける検討・判断部分と実質的に符合するものということができる。異なる点があるとすれば、それは、本件の場合には消滅時効の援用は基本的には想定されておらず、ただ特殊例外的な場合においては援用が観念されうるとし、そして本件はそのような場合に当たるとして援用を観念したうえで信義則違反・権利濫用の検討、判断をおこなっているという点であろう。そうだとすれば、その根底には、時効制度を機械的、形式的に適用することが客観的にみて時効制度の射程を遙かに超え、時効制度の本来的な趣旨のまったく機能しない状況を作り出し、これをそのまま認めることが著しく正義・衡平の理念に反するとして信義則違反・権利濫用が問題となっているという共通点があり、この視点からみると、以上のような迂遠な法律構成をこの局面であえて採用すべき合理的理由はなかったように思われる。

次に、最判平成 19 年が最判平成元年は事案を異にし本件に適切でないとした点であるが、そう解さなければ、本件の下でも、最判平成元年同様、信義則・権利濫用の適用可能性を完全に排除せざるをえなくなってしまうから

であろう。正義・衡平の見地から具体的に妥当な結論を導き出そうとして
いる最判平成 19 年のこの部分の判断自体には、とくに異論を差しはさむも
のではないが、最判平成 10 年、最判平成 21 年の検討のところでも指摘した
ように、時効における援用のようなものが観念できない除斥期間についても
信義則・権利濫用の適用可能性をいうことは理論的には不可能でなかった以
上、地方自治法 236 条のように、その主張が基本的には不要とされている特
殊な消滅時効に関しても、同様に信義則・権利濫用の適用可能性をいうこと
には問題はなかったのではないかという指摘は可能であろう⁽¹²⁾。

そもそも、最判平成 19 年も、信義則に反するかどうかの判断に際して考
慮に入れている事情として、国民の重要な権利に対する違法な通達の発出に
よる失権の取扱い、これに対する権利者による権利行使の期待可能性の低
さないし困難性、その一方で、もし時効の主張を認めて未支給の健康管理手
当の支給義務を免れうるとすれば、違法な通達を定めて権利者の権利行使
を困難にしていた国から事務の委任を受けるなどし、自らも違法な通達にし
たがって違法な事務処理をしていた地方公共団体自身が、権利者によるその
権利の不行使を理由として支払義務を免れるに等しくなることなど、「矛盾
的容態」であるとして法的非難可能性ありと評価される前提としての一種の
「信頼惹起行為」ともいえそうな諸事情をとくに摘示したうえで、最終的な
判断を下している。そうすると、これは、信頼保護の法理、クリーン・ハン

(12) 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」山田卓生
先生古稀記念論文集『損害賠償法の奇跡と展望』（日本評論社・2008 年）69 頁のほ
か、最判平成 21 年に対する判例評釈である、橋本佳幸「判例評論」法律時報別冊
『私法判例リマークス 41 号』（2010 年）69 頁も参照。なお、清野「判例解説②」277
～278 頁は、援用不要という点で除斥期間の性質に類似するものの、なお中断・停
止等の問題が残る点では除斥期間とは同様に扱えないとされる。

ズ (clean hands) の原則や「自己の卑劣を述べることは聞き届けられない」という原則等から出た信義則上の考慮・判断だったとも解しうる⁽¹³⁾。こうして、信義則論の立場からは、援用の要・不要はさして問題ではないことが指摘できるわけである。

そうだとすると、それにもかかわらずなぜ最高裁はこのように迂遠な法律構成をとったのが疑問として残る。

確かに、地方自治法 236 条 2 項に援用不要規定がある以上、それにもかかわらず消滅時効の援用を要すると解しうる場面を極めて限定的に解すべきとする最判平成 19 年の考え方に対しては、そのような場面のありうること、そしてそれを限定的に解すべきとすること自体について否定的に解すべき理由はなく、さらにまた、信義則違反が認められる場面を厳格に解すべきとの立場から、そのような極めて特殊例外的な場面でのみ消滅時効の援用を信義則に反するとして健康管理手当の受給権行使が認められるとする結論自体にも異論を差しはさむものではない。しかし、そこで地方自治法 236 条 2 項の限定的な解釈と信義則判断とが完全に一致するのかどうかそもそも問題となるが、これらが結びつけられているとき、それは信義則違反をいうための単なるロジックとしてしか意味をなさない法律構成にすぎなくなっていないかということが指摘できるように思われる。藤田宙靖裁判官は、地方自治法 236 条 3 項にいう「法律に特別の定めがある場合」に準ずる事情があるケースとの法律構成をとられているが、これに対してもまた同様の指摘が

(13) 以上につき、山本「前掲論文」53 頁以下、吉田「前掲判例批評」427 頁参照。なお、原島重義「民法における『公共の福祉』概念」法社会学 20 号『公共の福祉』(有斐閣・1968 年) 1 頁以下、同「所有権の濫用」谷口知平・加藤一郎編『新版・判例演習民法 1 総則』(有斐閣・1981 年) とくに 13 頁以下も参照。

可能なように思われる。こうして、信義則・権利濫用等に基づいて地方自治法 236 条 2 項の適用を除外すべきかどうかにつき検討、判断する際にも、当然に慎重な考慮がなされる以上、援用の要・不要にかかわらず信義則論の立場から直截に地方自治法 236 条 2 項の適用が除外されるべきケースだったかどうかを判断したとしても、さして問題はなかったのではないとも考えられる。しかも、最判平成 19 年のような構成をとる立場からのメリットとしては、このような主張（援用）が観念されていない期間制限に対してよりも、その主張（援用）が予定されている消滅時効に対してのほうが信義則・権利濫用の適用可能性を言いやすいという単なる形式論理的な理由を指摘できるにすぎない。

このようにみえてくると、最判平成 19 年の法律構成には、信義則や権利濫用といった一般条項に依拠するよりもむしろ、ただ単に実体法上の規定に沿った形での法律解釈を極力採用しようとする裁判所の姿勢が強く現れているものにすぎないと評せざるをえない⁽¹⁴⁾。もちろん、このこと自体を批判的にみているわけではないが、しかし地方自治法 236 条所定の特殊な消滅時効も除斥期間も、基本的には債権債務関係における当事者の意思から独立してその法律関係を画一的に確定しようとする趣旨の期間制限であるという点で共通性を有する以上、信義則・権利濫用の適用可能性の問題もまた同様に論じうるとすることは許されるのではなからうか⁽¹⁵⁾。確かに、地方自治法上の消滅時効と、民法上にみられる除斥期間とでは、その登場場面もその主体的属性等も当然異なっているわけである⁽¹⁶⁾から、適用除外についてもまったく同様に解してかまわないとまではいえないであろう。しかし、適用除外のルートとしては同じルートを基本的にはたどって最終判断を下していくことには問題はなかったように思われる。以上のことが、最判平成 19 年の分析・検討を通して指摘できる。

2 小括

以上、この章では、地方自治法 236 条 2 項により援用不要とされている特殊な消滅時効に関してその主張（援用）を観念したうえで信義則に基づきその適用制限を認めた最判平成 19 年の分析・検討をおこなってきた。

ここでは、地方自治法 236 条 2 項の限定的な解釈と信義則判断とを結びつける構成がとられていたが、それは信義則違反をいうための単なるロジックとしてしか意味をなさない法律構成になっているのではないか、ということを指摘することができた。もしかりに実体法上の規定に即した解釈論を可能な限り志向するとしても、最判平成 19 年の見解によれば、地方自治法 236 条 2 項に関して、消滅時効に援用は必要となるが、それが信義則違反・権利濫用にはあたらないとされるような場合がそもそも認められるとは考えにくく、そうすると、そのためにのみ地方自治法 236 条 2 項の射程範囲に関する解釈論と信義則判断とが区別されることなく結びついて検討、判断されているにすぎず、妥当ではないように思われる。こうして、要件面において問題を残す解釈論であり、妥当とはいえないように思われる。最判平成 19 年には賛成することができない所以である。

-
- (14) これを如実に示しているものとして、橋本英史「生死不明であった死亡被害者の遺族による加害者に対する不法行為に基づく損害賠償請求と除斥期間の適用」判例時報 1946 号 (2006 年) 3 頁以下、同「民法 724 条後段の除斥期間の適用制限及び起算点の法解釈」判例地方自治 288 号 (2007 年) 90 頁以下をあげることができよう。
- (15) 松久「前掲論文」70 頁。なお、藤田宙靖裁判官の補足意見 (民集 61 卷 1 号 129 頁) も参照。
- (16) 人見「前掲論文」2 頁、山本「前掲論文」58 頁以下参照。

四 若干の考察

これまで、「二 除斥期間の適用制限に関する裁判例」と「三 特殊な消滅時効の適用制限に関する裁判例」において信義則・権利濫用に基づく適用制限の問題につき各裁判例の紹介・検討をおこなってきたが、ここでは、以上の分析・検討を踏まえて、時効における援用のようなものがない除斥期間についてなお信義則・権利濫用の適用可能性を論じようとすることができるかどうかについて、あらためて若干の考察をおこなうことにする⁽¹⁷⁾。

除斥期間の適用制限に関する裁判例の分析・検討からは、民法 158 条、160 条のような時効停止規定を活用するにしても、また信義則・権利濫用にその根拠を求めるにしても、除斥期間の適用を除外すべき要請のある場面が登場しうる以上、最判平成元年の考え方には賛成できないこと、そうすると適用除外のための法律構成を既述のうちのいずれにすべきかという問題に直面すること、そこで、158 条や 160 条のような時効停止規定も基本的には正義・衡平の理念や条理等に基づいて制度設計された法規範とみうることから、これらをその要件の明確化のための 1 つの指針として参考にするとしても、それに限定されるべき必然性・合理性はないと考えられることから、信義則・権利濫用を直接の根拠として実質的正義・具体的衡平の理念や条理にもかなうような要件の明確化を図ることこそが重要となること、などを指摘することができよう。

次いで、地方自治法 236 条の特殊な消滅時効の適用制限に関する裁判例の

(17) なお、この点については、拙稿「除斥期間の経過と信義則」53 頁以下において以前に検討したことがあるので、その詳細についてはこちらの方の参照をお願いする次第である。

分析・検討からは、実はそこでもまた、消滅時効の援用が信義則違反・権利濫用となるかどうかが問題となった典型ケースにおける理論状況と実質的に符合する局面であったということが指摘できること、そして、もし異なる点があるとすれば、地方自治法 236 条 2 項の場合には消滅時効の援用が原則として想定されておらず、ただ特殊例外的な場合においてのみ援用が観念されうるとし、本件はそのような特殊例外的な場合にあたるとして援用を観念したうえで信義則違反・権利濫用の問題を検討、判断しているという点にあるにすぎないということ、そうだとすれば、その根底には、時効制度を機械的、形式的に適用することが客観的にみて時効制度の射程を遙かに超え、時効制度の本来の趣旨の機能しない状況を作り出し、これをそのまま認めることが著しく実質的正義・具体的衡平の理念や条理等に反するとして信義則違反・権利濫用が問題となっているという点では共通性を有しているといえることから、最判平成 19 年のように迂遠な法律構成をあえて採用すべき必然性も合理性もなかったのではないか、ということを指摘することができる。

以上を要するに、結果的に民法 724 条後段の除斥期間の適用制限を認めた最判平成 10 年や最判平成 16 年、本来援用が想定されていない地方自治法 236 条の特殊な消滅時効につき信義則・権利濫用に基づく適用制限を認めた最判平成 19 年の分析・検討を通して、そのための解釈技術としては、その主張・援用の有無で区別すべき合理的理由はないのではないか。なぜなら、そこでは、主張・援用が想定されているかどうかが決める手ではなく、問題となっている期間制限の機械的、形式的な適用を認めることの不当さこそが決定的に重要であることから、程度の差はあるにせよ、消滅時効の場合と同じように信義則・権利濫用の適用を要求する基盤に変わりのない除斥期間や特殊な消滅時効の経過の場面においても、まさにその適用を要求する個別具体的な特殊事情を信義則・権利濫用や条理等に照らして総合的・相関的に

検討、判断していけることから、そのための適用要件を構築していくことが最も重要課題になっているといえるからである。

五 まとめに代えて

現在、判例上除斥期間と解されている民法724条後段の20年の期間制限については、学説上においては、とくに最判平成元年登場以来、消滅時効と解すべきとする見解が有力に主張されていること⁽¹⁸⁾は周知のとおりであり、また、今回の民法（債権法）改正に向けた研究会、改正検討委員会等においてもこのような考え方に沿う形での提案がなされていることからすれば⁽¹⁹⁾、除斥期間の適用制限の根拠を信義則・権利濫用、正義・衡平の理念や条理といった一般条項に直截に求める解釈論よりも、むしろ時効の完成による利益を享受するという債務者側の意思を顕現する「援用」行為が観念できる消滅時効としたうえで、その「援用」行為そのものに対して信義則や権利濫用の適用可能性を検討、判断しようとする解釈論のほうがますます勢力

(18) たとえば最判平成21年に対する判例評釈においても、同様の指摘がみられる。松本「判例研究②」382頁、383頁、辻伸行「判例評釈」判例評論615号（2010年）33頁（判例時報2069号）、吉村良一「判例批評」民商法雑誌141巻4・5号（2010年）とくに483頁のほか、中肇「前掲判例解説」136頁も同旨か。

(19) 民法（債権法）改正検討委員会や時効研究会等における改正提案でも、現行724条を廃止したうえで、債権時効として不法行為損害賠償請求権に関する個別の消滅時効規定を置くべきことが提案されている（民法（債権法）改正検討委員会提案の【3.1.3.44】、【3.1.3.45】、【3.1.3.49】等や、時効研究会提案の168条等参照）。民法（債権法）改正検討委員会編『債権法改正の基本方針』別冊NBL126号（商事法務・2009年）198頁以下（同『詳解 債権法改正の基本方針Ⅲ 契約および債権一般（2）』（商事法務・2009年）149頁以下所収）、金山直樹編『消滅時効法の現状と改正提言』別冊NBL122号（2008年）301頁以下参照。また、平野裕之「不法行為債権の消滅時効をめぐる立法論的考察（2・完）」慶應法学13号（2009年）12～13頁も参照。

を強めてくるのも致し方のないことかもしれない⁽²⁰⁾。

しかし、そのような解釈論が隆盛を極めたとしても、除斥期間という期間制限それ自体の存在が一切否定されるものでもない⁽²¹⁾し、また、地方自治法 236 条のような援用を想定されていない特殊な消滅時効も一方でみられる以上、それらに対して信義則・権利濫用といった一般条項の適用が要請される場面はなお登場しうることが十分に考えられる。そうだとすれば、除斥期間等に対する信義則・権利濫用の適用可能性を論じる意義はなお失われてはいないともいえよう。

こうして、本稿においては、除斥期間に対する信義則・権利濫用の適用可能性そのものを積極的に論じることにつきなお実質的意義を失ってはいないことをあらためて指摘することができたように思われる⁽²²⁾。

(2010年9月稿)

(20) 吉村「前掲判例批評」482頁はこの点を強調される一方、橋本(佳)「前掲判例評論」69頁は最判平成元年を変更し、信義則により正面から除斥期間の適用制限を肯定すべきと主張されている。

(21) 笠井正俊「消滅時効・除斥期間と出訴期間に関する手続法的な若干の検討」みんけん 635号(2010年)2頁以下参照。

(22) なお、筆者はこれまで、信義則・権利濫用による除斥期間の適用制限のための要件に関して別稿で幾度か論じたことがあるが、本稿は要件論の検討を目的とするものではなかったことから、この点には立ち入らなかった。別稿の参照をお願いする次第である。

