

進行性のB型肝炎の再発と民法724条の20年期間の起算点

【文 献 種 別】 判決／最高裁判所第二小法廷
【裁判年月日】 令和3年4月26日
【事 件 番 号】 令和1年（受）第1287号
【事 件 名】 損害賠償請求事件
【裁 判 結 果】 破棄差戻し
【参 照 法 令】 民法724条
【掲 載 誌】 裁時1767号1頁、裁判所ウェブサイト
◆ LEX/DB 文献番号 25571480

立命館大学教授 松本克美

事実の概要

X₁、X₂（原告・被控訴人・上告人）は乳幼児期の昭和34年までに受けた集団ツベルクリン反応検査又は集団予防接種（以下、予想接種等）によりHBV（B型肝炎ウイルス）に感染し、成人後にHBe抗原陽性慢性肝炎を発症した。その後、両名は抗ウイルス治療によりHBe抗原陰性への転換（セロコンバージョンという）を起こして肝炎が沈静化した。それから20年（X₁）ないし13年（X₂）を経てHBe抗原陰性肝炎を発症し、両名の最初の発症時から21年後、再発時を起点とするとX₁は7ヶ月後、X₂は8年後に、国は予防接種等により原告らがHBVに感染しないよう注意すべき義務を怠った過失があるとして、X₁らが被った精神的損害、経済的損害について国家賠償請求をする本訴を提訴した。これに対して、被告国は集団予防接種等とX₁らの健康被害の間の因果関係を争うとともに、仮に因果関係が認められて国に国家賠償責任が生じるとしても、民法724条後段の20年の除斥期間（以下、単に20年期間という）の起算点である「不法行為の時」とはX₁らにB型肝炎が最初に発症した時点であり、それから20年以上を経て提訴されたX₁らの本件損害賠償請求権は除斥期間の経過により消滅したとして争った。これに対して、X₁らは20年期間の「不法行為の時」とは本件においてはB型肝炎が再発した時を起算点と解すべきであり、除斥期間は経

過していないと争った。

第一審判決（福岡地判平29・12・11）は、因果関係を認めて国の責任を認めた上で、後掲の筑豊じん肺訴訟最判平16・4・26等を引用して、20年期間の起算点は損害発生の時であり、本件においてはB型肝炎が再発した時が起算点であり除斥期間は経過していないとして、原告らの請求を一部認容した。これに対して被告が控訴した原審判決（福岡高判平31・4・15¹⁾）は、20年期間の起算点は原告らが最初にB型肝炎を発症した時であるとして、既に除斥期間が経過したとして、X₁らの請求を棄却した。そこで、X₁らが第一審の起算点解釈の方が妥当であるとして上告した。

判決の要旨

一審の判断を支持し、除斥期間の経過を否定し、原判決を破棄差戻した。

まず、筑豊じん肺最判平16・4・27（民集58巻4号1032頁）、及び同判決を引用して、損害発生時を起算点と解した関西水俣病訴訟・最判平16・10・15（民集58巻7号1802頁）、B型肝炎札幌訴訟・最判平18・6・16（民集60巻5号1997頁）を引用して、加害行為から遅れて損害が発生する場合の20年期間の起算点である「不法行為の時」とは損害発生の時と解すべきであるとし、また、予防接種等によりB型肝炎を発症した場合は、前掲最判平成18年を引用して、発症

時が損害発生の時であるとした。

その上で、次のように判示して、本件では最初の発症時ではなく、再発した時が損害発生の時と解すべきであるとした（なお三浦守裁判官の補足意見があるが、これについては本文末尾で紹介する）。

本件原告らに発症したような「セロコンバージョンにより非活動性キャリアとなった後に発症する HBe 抗原陰性慢性肝炎は、慢性 B 型肝炎の病態の中でもより進行した特異なものというべきであり、どのような場合に HBe 抗原陰性慢性肝炎を発症するのかは、現在の医学ではまだ解明されておらず、HBe 抗原陽性慢性肝炎の発症の時点で、後に HBe 抗原陰性慢性肝炎を発症することによる損害の賠償を求めることも不可能である。以上のような慢性 B 型肝炎の特質に鑑みると、上告人らが HBe 抗原陽性慢性肝炎を発症したことによる損害と、HBe 抗原陰性慢性肝炎を発症したことによる損害とは、質的に異なるものである、HBe 抗原陰性慢性肝炎を発症したことによる損害は、HBe 抗原陰性慢性肝炎の発症の時に発生したものというべきである。

以上によれば、上告人らが HBe 抗原陰性慢性肝炎を発症したことによる損害については、HBe 抗原陽性慢性肝炎の発症の時ではなく、HBe 抗原陰性慢性肝炎の発症の時が民法 724 条後段所定の除斥期間の起算点となるというべきである。」（下線は引用者。以下同様）

判例の解説

一 20 年間の性質をめぐる最判平成元年までの判例・学説動向²⁾

明治民法典の起草・制定過程で民法 724 条後段の 20 年期間は明確に長期時効として規定され、除斥期間と解する議論は一切なかった。学説も 1960 年代頃までは時効説が通説であったが、公害訴訟や職業病訴訟で実際に 20 年期間の起算点が争点となってきた 1970 年代から、除斥期間説が通説であるかのように論じられるようになり、下級審裁判例は時効説と除斥期間説に分岐した。

このような状況のなかで、米軍不発弾事件の最判平元・12・11（民集 43 巻 12 号 2209 頁）がこの 20 年期間を除斥期間と明言した。当該事案で

は起算点が争点となったのではなく、原判決が原告の権利行使を妨害するような行為態様が見られる被告による 20 年の消滅時効の援用が信義則違反で権利の濫用として許されない、また 20 年が除斥期間であるとしても同様であるとしたのに対して、最判平成元年はこれを破棄して、20 年期間は除斥期間であり、当事者の主張は不要であり、したがって被告の主張が信義則違反ないし権利濫用とする判断も失当であるとした。つまり、最判平成元年の除斥期間説は、20 年期間が消滅時効であれば信義則違反や権利濫用としてその主張が制限される結果になることを一律的に排除するための論理であり、被告にとって誠に有利な論理、原告にとっては全く不公平な論理であったのである。筆者は立法者が時効として定めた規定を法解釈によって独断的に除斥期間と解して、個別事案において信義則や権利の濫用といった民法の大原則も排斥するというような解釈は、特に「法律の定めるところにより」国家賠償責任を定めた憲法 17 条に違反する違憲無効な無法解釈だと考えている³⁾。

学説もこのような最判平成元年の硬直的な除斥期間説を一斉に非難し、この判決を機に、むしろ時効説が再び通説化したと評されている⁴⁾。ただ、判例は、その後も、最判平成元年を踏襲し、20 年期間を除斥期間と解してきた。

二 改正民法における 20 年期間の時効としての再確認

令和 2 年 4 月 1 日に施行された「民法の一部を改正する法律」（平成 29 年法律第 44 号）による改正民法は、「不法行為による損害賠償の請求権は、次に掲げる場合には、時効によって消滅する」とし、1 号で旧法と同じ損害及び加害者を知った時から 3 年の期間を定めた上で、2 号において「不法行為の時から 20 年間行使しない時」と規定し、20 年期間が除斥期間ではなく長期の消滅時効であることを再確認した。今回の民法改正はこのような判例の除斥期間説を否定し、明治期の民法典の起草趣旨通りに 20 年を長期時効として再確認したわけである。

三 最判平成元年以降の判例・学説動向

以上のように学説からは評判の悪かった最判平成元年判決の硬直的な除斥期間説であるが、その後の最高裁判決は、一定の場合に除斥期間の効果を制限する効果制限論により（民法 158 条の法意にてらし除斥期間の効果制限をした東京予防接種禍事件・最判平 10・6・12 民集 52 巻 4 号 1087 頁、民法 160 条の法意にてらし除斥期間の効果を制限した足立区女性教員殺害事件・最判平 21・4・28 民集 63 巻 4 号 853 頁）、また、最判平成 16 年が示したように「不法行為の時」の起算点解釈において客観的な権利行使可能性に配慮する起算点論を展開することにより、実質的に最判平成元年の硬直的な除斥期間説を修正してきたといえる⁵⁾。

学説も、客観的な権利行使可能性がない場合の除斥期間の効果制限や損害発生時を起算点とする判例動向の結論には肯定的な評価が多い⁶⁾。

四 本判決の意義と課題

本判決の起算点論も以上のように硬直的な最判平成元年の除斥期間説を実質的に修正し、客観的な権利行使可能性に配慮した起算点論を展開するものとして、最判平成 16 年以降の一連の最高裁判決の流れに位置付けることができる。

ところで加害行為から遅れて損害が発生する場合に、損害発生時を起算点とするとして、本件のように最初の健康被害の発生後、それと異なる健康被害が新たに損害が発生した場合には、20 年期間の起算点はどのように解すべきか。

この点の解釈基準は潜在性・進行性被害であるじん肺症に関わる事案であった最判平成 16 年によって既に方向性は出ていたと解される⁷⁾。判例は、じん肺症被害に対する使用者の安全配慮義務違反の債務不履行による損害賠償請求権で問題となる権利行使可能な時から 10 年の消滅時効起算点については、じん肺の進行が個人差が大きく一律に予見できないこと、じん肺症については特別法であるじん肺法が症状の重さに応じて管理区分二、三、四の段階的区分を定めていることから、管理区分に応じた損害がそれぞれの管理区分がなされた時点で発生したと擬制して、それぞれに時効が進行するとし、結論として、各人にとって最も重い管理区分の通知がなされた時が権利行使可能な時であるとした（長崎じん肺訴訟・最判平 6・2・

22 民集 48 巻 2 号 441 頁）。筆者はこのような解釈を異質損害段階的発生時説と名付けている。筑豊じん肺最判の原審は、このような異質損害段階的発生時説を 724 条後段の 20 年期間の起算点にも適用し、「不法行為の時」とは各人にとって最も重いじん肺法上の管理区分のなされた時ないし、じん肺によって死亡した時であるとして、除斥期間の経過を否定した。上告審の最判平成 16 年も、このような具体的な起算点論を維持している。

すなわち、判例上は、進行性ないし蓄積性の損害が時の経過により順次発生した場合は、「損害の性質」からしてそれらの損害が過去に発生した損害とは「異質な損害」と捉えられる場合には、後から生じた異質の損害の発生に対する損害賠償請求権の 20 年期間の起算点は、後に生じた異質な損害の発生時と解すべきことが既に最判平成 16 年の論理に含まれていたと解することができる。

問題はこの損害の異質性の判断基準である。原判決は X₁ らに後になって発症した HBe 抗原陰性慢性肝炎は、先に発症した HBe 抗原陽性慢性肝炎の「より進んだ病気」であるとしても、両者を「切り離して、質的に異なる重篤なものということとはできない」とした。これは後になって HBe 抗原陰性慢性肝炎が発症することは一般的に医学的に予見可能であるとするを根拠とするものである。しかし、20 年期間の起算点損害発生時とした最判平成 16 年の趣旨は、そう解しないと「被害者にとって著しく酷」で、加害者は自ら与えた損害の性質からして後からの損害賠償請求を「予期すべき」という利益衡量を前面に出していることから示唆されるように、権利者にとっての客観的な権利行使可能性の契機となるような損害の顕在化があるか否かを問題としているのである。したがって、「異質な損害」の判断基準は、最初の HBe 抗原陽性慢性肝炎発症時に、後の HBe 抗原陰性慢性肝炎の発症が一般的に予見可能かということではなく被害者ごとに具体的に予見できるかということである。先に引用したように、本判決が「Hbe 抗原陰性慢性肝炎の発症の時点で、後に HBe 抗原陽性慢性肝炎の発症することによる損害の賠償を求めることも不可能である」としたのもこの趣旨を示したものと捉えられる。本判決は、このように最判平成 16 年の論理に含まれて

いた異質損害段階的発生時説をB型肝炎に関するHBe抗原陽性慢性肝炎とHBe抗原陰性慢性肝炎の発症に応用したものといえ、客観的な権利行使可能性に配慮した極めて妥当な判決と評価できる。

今後は、HBVによる他の症状の発症⁸⁾や、じん肺症やB型肝炎以外の進行性・蓄積性被害に、どのようにこの異質損害段階的発生時説を適用できるか、また、異質の損害とはいえないものの、被害が継続進行中でどこまで進行するか不明な場合に最初の被害発生時をもって損害発生時と単純に解すべきなのかなど検討すべき事項は多い⁹⁾。

なお三浦守裁判官の補足意見は特定B型肝炎ウィルス感染給付金等の支給に関する特別措置法にふれ、本件上告人らのHBe抗原陽性慢性肝炎を発症したことによる損害賠償請求権は、法廷意見が述べる通り、20年の除斥期間が経過していないので、同法6条1項6号に定める20年の除斥期間経過後に提訴したのではない者に該当すること、本件上告人らと同様の状況にある感染者の問題も含めて「感染被害者等の救済に当たる国の責務が適切に果たされることを期待する」としている。筆者も全く同感である。

●—注

- 1) 原審判決を批判し、一審判決が妥当としたものとして、渡邊知行「予防接種によるB型肝炎の再発と損害賠償請求権の期間制限」成蹊93号（2021年）79頁以下。
- 2) 紙幅の都合で、724条の20年期間の制定過程、学説などの詳細については、内池慶四郎『不法行為責任の消滅時効』（成文堂、1993年）251頁以下、松本克美『続・時効と正義』（日本評論社、2012年）57頁以下、同「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391号（2020年）1211頁以下等に譲る。
- 3) 松本・前掲注2）「違憲無効」論文。
- 4) 平野裕之『民法総合6不法行為法〔第3版〕』（信山社、2013年）492頁。
- 5) これらの判例動向の詳細は、松本・前掲注2）「違憲無効」論文1227頁以下を参照されたい。
- 6) 吉村良一『不法行為法〔第5版〕』（有斐閣、2017年）195頁以下、潮見佳男『基本講義・債権各論Ⅱ・不法行為法〔第3版〕』（新世社、2017年）138頁、窪田充見『不法行為法・民法を学ぶ〔第2版〕』（有斐閣、2018年）504頁以下など。
- 7) じん肺訴訟で示された異質損害段階的発生時説は本件で問題となった起算点論にも応用できることについて

は、松本克美「異質損害の遅発と時効起算点」末川民事法研究6号（2020年）でも詳論した。ちなみに筆者はこの観点から、本件上告審で原告側意見書を執筆した。上告審判決が出る以前に筆者と同旨を展開するものとして、渡邊・前掲注1）94頁。

- 8) 前掲B型肝炎札幌訴訟・最判平成18年に關連して、HBVによる肝炎、肝硬変、肝臓はそれぞれ別の損害なので、それぞれの損害の発生時点が各損害の賠償請求権についての20年期間の起算点と解すべきことを指摘するものとして、鹿野菜穂子「判批」リマックス35号（2007年）61頁、松波重雄「調査官解説」最判解平成18年度（下）（2010年）753頁。丸山絵美子はこの点の解釈論は判例においては不明瞭とする（丸山絵美子「判批（最判平成18年）」法ゼ621号（2006年）109頁）。
- 9) 米村滋人は、損害賠償請求権の個性や判決確定後の症状進行による再訴可能性（規範力の客観的範囲）も關連して実務上、学説上検討すべき課題が多いことを指摘する（米村滋人「判例紹介（最判平成18年）」医事法22号（2007年）162頁）。

* 追記 2021年9月3日、本件差戻し控訴審で国は控訴を取り下げ、本件一審の原告勝訴判決が確定した。