慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	民法七二四条後段の法意(一) : 二〇年期間の法的性質について
Sub Title	Zur Auslegung vom § 724 Abs. 2 BGB, Verjährung oder gesetzliche Befristung? (1)
Author	内池, 慶四郎(Uchiike, Keishiro)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1991
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.64, No.6 (1991. 6) ,p.1- 23
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19910628-0001

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

民法七二四条後段の法意（一）

――二〇年期間の法的性質について――

内池慶四郎

一　序　章
二　除斥期間説の系譜とその主張
三　近時学説に対する疑問……（以上本号）
四　現時通説の問題性
㈠　七二四条の趣旨としての「法律関係の速やかな確定」
㈡　期間延長の枠としての二〇年期間の構成
㈢　三年期間原則視の非現実性
㈣　除斥期間の運用上の疑問
㈤　三年と二〇年両期間の競合とその調整
㈥　除斥期間の多義性
五　理論構成の試み
㈠　原則時効期間としての二〇年期間
㈡　特則としての三年時効
㈢　両期間の関係
㈣　両期間の中断の問題
㈤　両期間規制の共通性
六　学説の現況と展望……（以上七号・完）

一　序　章

さる平成元年一二月二一日、最高裁判所第一小法廷は、民法七二四条後段の法意について、次のように判示した。

「民法七二四条後段の規定は、不法行為によって発生した損害賠償請求権の除斥期間を定めたものと解するのが相当である。ただし、同条がその前段で三年の短期の時効について規定し、更に同条後段で二〇年の長期の時効を規定していると解することは、不法行為をめぐる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、むしろ同条前段の三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、同条後段の二〇年の期間は被害者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」。(1)

民法七二四条後段所定の二〇年期間の法的性質が時効か除斥期間かという問題については、周知のように従来判例・学説の対立するところであるが、現時点における多数の判例および学界の通説の主張は、おそらく今回の最高裁判決の右判旨に、端的に表現されているとみてよいであろう。

筆者は、さきに「近時判例における民法七二四条後段所定の二〇年期間の問題性」（法研五九・一二・一一一、同六〇・二・七三）と題する小論において、この二〇年期間の解釈・適用をめぐる近時判例理論の動向を考察した。(2) そこには、現実に生起する多種多様な不法行為の局面に対応するうえで、二〇年の期間制限がはらむ多くの問題性が顕現するにおよび、各個の判例理論が極めて多彩な展開をみるにいたっている。従来の判例が提示する多くの実践的課題を前提とするとき、今回の最高裁判決の理由づけは、どのように受けとめるべきものであろうか。

民法学の領域において、七二四条後段の二〇年期間の性質をどのように理解するかは、民法典における時効法体系の基本構造にかかわる大きな課題である。本条立法の経緯からみれば、この期間は、不法行為責任についての二重期間制を採る多くの外国法を参考とし、とくにドイツ民法草案とそれに先駆するプロイセン民法の強い影響をうけて起草されたものと推測される。ここに継受された母法諸規定における長期は、いずれもそれぞれの時効法の原則時効期

間に対応するもので（その起算点については学説が分かれるが）、その時効としての性質については異論がなく、民法七二四条の立法に際しても、起草・審議の段階においてこれをとくに除斥期間に修正したような事情は認められない。[3]

ところが、周知のように、わが民法学の圧倒的多数説――そして今回の最高裁判決――は、この二〇年期間を除斥期間とみる結論において一致している。本条成立の沿革に反し、立法者の意思をはなれ、法文に隔り、同一法系の諸外国法にも類をみない、このような特異な解釈が近時のわが民法学を支配するにいたった理由は何であろうか。現時の通説は、それが通説である故にか、みずからの特異な構成の由って来る根拠にふれることが稀である。二〇年期間が除斥期間であるとする通説の主張は、その一致する結論のみが、近時学説の「傾向」とか「趨勢」として提示されることが多く、その理論の具体的内容は、必ずしも明らかではないように思われる。そこで本論においては、現在の民法学説の「傾向」ないし「趨勢」が、何故に、またどのような理論の流れを経て形成されてきたものかを、除斥期間説の系譜に沿って考察することにする。ここにおいて本論が検討の対象とする通説の具体的内容が多少なりとも明確となるであろうし、それとの対照において私見の論拠も、より明瞭に提示できるであろう。[4]

通説が七二四条後段の二〇年期間を除斥期間であると説く理論構成の背後には、おそらく、七二四条全体の規定の趣旨を「不法行為をめぐる法律関係の速やかな確定」にあると措定したうえで、この趣旨を実現するもっとも実効的かつ直接的制度を同条前段の三年短期時効に求め――三年時効の原則視――、その三年時効の実効性を確保するための（三年期間の延長を画一的かつ絶対的に遮断するための）補助的制度として二〇年期間を想定する――二〇年期間の例外的補充性――という、一連の思考があるように思われる。

法律関係の速やかな確定のためには、二〇年期間を除斥期間と解釈すべきである、という主張それ自体は、一つの明快な実践的主張として、おそらく通説の暗黙の承解をえているのであろうけれども、はたして民法七二四条の解釈として支持できるものであろうか。民法典の時効法体系上に矛盾衝突を生じないか。もとより二〇年期間という立法

自体が不合理不適切であったとすれば――その実例は時効立法史の上で間々みられるところではあるが――その立法に対する批判がなされるべきことは当然であるし、その立法の不備・欠缺を補うべく創造的解釈を行うべきこともまた当然といってよい。しかし、はたして通説の主張するところは、このような意味での創造的解釈として、その内容の客観的合理性や結果の妥当性を保持できるものであろうか。このような諸論点が、本論の課題である。

(1) 最判（一小）平成元年一二月二一日・昭和五九年(オ)一四七七・破棄自判・民集四三・一二・二二〇九。
本判決に対する私見の概要については、私法判例リマークス2・一九九一(上)法律時報別冊・平成三年三月七八参照。同稿の内容は判例批評として紙幅・論点の制約があり、意をつくせないところがあるので、本論にあらためて問題をとりあげるものである。

(2) 拙稿「近時判例における民法七二四条後段所定の二〇年期間の問題性―違法買収・売渡処分関係事例―」法研五九・一二・一一一および「続・近時判例における民法七二四条後段所定の二〇年期間の問題性――再審無罪判決・労災職業病・登記過誤その他関係事例――」法研六〇・二・七三は昭和四〇年代後半より昭和六一年九月当時までの近時判例を対象として、二〇年期間をめぐる実践的課題を追及したものである。それ以後に公刊された判例については、前掲・私法リマークス所載の拙稿参照。
本論は、さきの「二〇年期間の問題性」において留保した近時学説の検討と私見による理論構成の試みである。

(3) 民法七二四条の制定の経緯については、拙稿「不法行為による損害賠償請求権の時効起算点――被害者における認識の原理とその限界――」法研四四・三・一一三以下、「民法一六七条における債権一〇年時効制の立法史的意義とその現在的課題」(一)法研六〇・一〇・三九以下参照。

(4) 筆者は、旧稿において（前掲「不法行為による損害賠償請求権の時効起算点」一五六以下、民法学6二二六以下、現代損害賠償法講座2二二二以下等）二〇年期間を時効と解し、その起算点を損害発生時ととるべきことを主張した。この立場は現在も変らないけれども、旧稿の記述は三年時効を中心に論じたものであって、二〇年期間についてはなはだ簡略で杜撰不完全であり、考えの未熟不徹底な点も多い。本論においてこれを補完したいと考える。

二　除斥期間説の系譜とその主張

民法典制定の当時から昭和の初期にかけての民法学説は、七二四条後段の二〇年期間の性質を時効と解することで、ほぼ一致していたようである。[1] もとよりその記述は簡単で、時効と解する理由をとくにあげていないものが多いが、これはおそらく本条の立法経緯や母法であるドイツ法系の立法・学説を素直にうけいれていたものと思われる。

ところが、その後の時期より――おそらくは、昭和五年に発表された吾妻光俊「私法に於ける時効制度の意義」[2]を契機として――学説にはこれを除斥期間とする主張が次第に有力となり、とくに昭和二〇年代以降現在にいたる多数説―通説―の支持をうけるにいたっている。旧時の時効説から近時の除斥期間説に移る、この地すべり的な学説主流の転換が何故どのようにして起ったのかは詳らかではないが、何かしらそれなりの機縁や理由があったはずである。ここでは、前掲の吾妻論文における先駆的提言を端緒として、それに続く岩沢彰二郎「不法行為に因る損害賠償請求権の時効起算点」(昭和六年)[3]、末川博「不法行為による損害賠償請求権の時効」(昭和七年)[4]、吾妻光俊「除斥期間」(昭和一〇年)[5]、さらに中川善之助「身分権と時効」(昭和一四年)[6]といった一連の秀れた時効研究が、殆ど時期を同じくして次々に公表され、その中に従来の素朴な時効説に対する検討・批判を通じて、現時の除斥期間説にいたる基本的な理論の構築が次第に積みあげられていった事実に注目したい。

吾妻「私法に於ける時効制度の意義」は、時効（ここでは消滅時効に論点を制限する）は元来第三者保護というような意味での公益的制度ではなく、もっぱら債権者対債務者の関係における履行その他の事由による債務消滅の蓋然性に基づく採証法則であるのに対して、法定期間―除斥期間―は、権利関係の不安定の除去を目的とする公益的・法政策的制度であるとして、両制度を峻別する。この観点から七二四条をみるならば――

「不法行為に基く請求権は通常の債権と頗るその趣を異にする。不法行為に基き債権債務発生すると云ふも通常の契約上の債権債務と異りその債権額は不明確ならざるを得ない。殊に純然たる精神上の苦痛に対する慰藉料の如きについてこの観が深い。従ってその結果として裁判上の請求を俟たずしてその履行が期待し得べきやは疑問であり、寧ろ全然消極に解するも不当ではあるまい。従って不法行為の後一定期間を経過するも、私が時効の本質として説いた、債権消滅の蓋然性は甚だ弱いと云はざるを得ない。更に単なる承認による中断を認むる事を得るやにも甚しく疑が存するのである。

かくの如く不法行為については不法行為者は極めて不安定な地位に置かれざるを得ない（主観的非難の如き此処に問題とする価値なしと思ふ）。被害者の裁判上の請求にのみ俟つ事は一方必然的でありながら他方不法行為者の耐へ難き所である。従って此処に於ても法律は不法行為上の債権に対して法定期間を定めたるに非るか。甚だ大胆なる臆測たるを免れないが、一つの問題として提出したい[7]」。

不法行為責任における加害者の不安定な地位の救済に法定期間としての七二四条の実質的根拠があるとする吾妻説の主張が、同条の短期三年の期間のみを意識したものか、それとも長短両期間を含めた発言かは、この記述のみからは判然としないけれども、これに先行する形成権や相続回復請求権の期間制限について、相手方や第三者の地位の不安定を除去するための法定期間の必要性を力説する論旨からみて、吾妻説は、七二四条全般の趣旨として三年も二〇年もともに法定期間と解すべき旨の主張と理解してよいであろう。

二〇年の長期を除斥期間と解すべきであるとする吾妻説の主張は、その後昭和一〇年に公刊された岩波法律学辞典「除斥期間」の項における二重期間制一般についての論述に再現されている。

「民法が時効として規定するものの中、長短両期を定むるものについては、少くとも長期のものを除斥期間として取扱ふべきに非ざるかの疑がある。――長期の経過によって絶対に権利を消滅せしむるを至当とするからである[8]」。

ここには、「甚だ大胆なる臆測」あるいは「疑」といった抑制された表現をとりながらも、従来看過されてきた不法行為責任の特質――不法行為による損害賠償請求権の内容の不確定性と相手方の地位の不安定性――に着目した期

間制限の必要性が、その一貫徹底した除斥期間という構成をとって端的に打ちだされており、その基本的主張はさらに進んで、二重期間制全般を通ずる長期間の除斥期間視にまで普遍拡大されることになる。長期二〇年期間の法的性質についての現時の通説にいたる基本的路線は、すでに上記の吾妻説において、かなり明確に提示されていた、といってよいであろう。

吾妻論文に次いで翌昭和六年に発表された岩沢彰二郎「不法行為に因る損害賠償請求権の時効起算点」は、わが民法学における七二四条についての最初の本格的労作として注目されるものであるが、その論旨の中心課題は、同条前段の三年時効の起算点の確定基準を求めることにあり、二〇年期間については、三年期間の適用に関連して簡単にふれるに止まっている。すなわち岩沢論文によれば、七二四条は「速かに当事者の権利関係を確定せしめむが為」の規定であって、「殊に後段の場合は不法行為の時より一定の期間を経過すれば最早賠償請求は出来ないのであるから、時効とは称するものの、援用を俟つ点を除けばむしろ除斥期間と称するが適当」である、とする。(9)

岩沢論文は、さらに同条前段の三年時効が被害者の知った範囲の損害ごとに進行するとの論旨に関連して、二〇年期間の存在理由を以下のように説明する。

「或は又、知れる範囲（狭義）の損害毎に各別に時効進行すとなすならば、法が被害者加害者間の法律関係を可及的速やかに解決せむとして設けたる時効制度の根本精神を没却するに至らむと謂ふもあらう。然り、洵に然りではあるが、民法第七二四条後段に規定する除斥期間類似の時効制度はそれ故にこそ存在の価値があるのであって、不法行為後二十年を経過すれば、被害者が損害を知ると知らざるとに拘らず最早賠償請求を為すことを得ずと為したると実際上殆ど択ぶ所はないのだから、此の反対は余り当らないと思ふ。」(10)

すなわち岩沢説は、二〇年期間について援用を必要とする点については、その時効としての性質を承認するのであるが、それ以外の点については、むしろ除斥期間とみるべきであるとし、とくに三年時効の起算点である被害者の損

害認識時点が後退する場合について、法律関係の可及的速やかな解決をはかる意味で、この「除斥期間類似の時効制度」の存在理由がある、と主張する。援用の点以外の問題として、具体的にどの点が除斥期間として扱われることになるのかは、説明がされていないけれども、「二十年を経過すれば、被害者が損害を知ると知らざるとに拘らず最早賠償請求を為すことを得ずと為したると実際上殆ど択ぶ所はない」との論述よりみて、とくに中断はないと理解しているものであろう。ともあれ、二〇年期間の存在意義が三年期間の延長を遮断することにある、とする基本的構想が、ここに読みとられるのである。岩沢説がここに提起した三年期間と二〇年期間との適用上の連絡関係の問題、そして二〇年期間の中断をどのように考えるか、という問題について、精緻な理論を展開したのは、翌昭和七年に公刊された末川博「不法行為による損害賠償請求権の時効」であり、同論文は、それ以後のわが民法学の七二四条解釈に決定的な影響をおよぼしたものとして重要である。末川論文は次のように説く。

「この長期時効が実際上意味を有するのは、それ以前に三年の短期時効が完成しなかった場合すなわち損害および加害者のいずれもがもしくはその一方がまったく被害者に知れなかった場合である。つまり客観的には損害賠償請求権は存在していても、主観的な不知という障害のために被害者たる権利者が事実上これを行使し得ない状態にあった場合に、この時効は実際の機能を発揮するのだから――そして二十年の期間の最後の三年内に（不法行為の時から十七年経過して後に）初めて損害および加害者が被害者に知れるということは実際上稀有だろうから、時効の中断というようなこともほとんどあり得ないで、実質的にはこれによって不法行為に基づく損害賠償請求権の存続期間――いわゆる除斥期間――が定められているにひとしい。もっとも、ここでは「不法行為ノ時」が起算点とされているのだから、行為の時とその行為による損害発生の時との間に時間的に間隔がある場合には、まだ損害賠償請求権が成立していない間に、時効は進行を始めることとなるのであって、この点では、きわめて特殊な時効が認められているものともいえる」[11]。

この末川説においても、岩沢説と同様に、まず三年期間の適用領域を前提とした上で、二〇年期間は三年期間がカバーできない領域をもっぱら担当するものとして想定されている。三年時効が機能するかぎり二〇年期間は不要なも

のであり、不法行為時から二〇年までの間に三年時効が完成しない場合に限って、この二〇年期間は「実際上意味を有する」のであり、「実際の機能を発揮する」ものとされる。そして末川説が二〇年期間は「長期時効」でありながら、しかも「実質的には――いわゆる除斥期間―が定められているのにひとしい」と主張する論拠は、二〇年期間について中断するというようなことは「ほとんどあり得ない」という事実認識である。そしてさらに末川説において特徴的なことは、二〇年期間の起算点を損害発生の原因行為時に解した上で、権利成立前に進行する「きわめて特殊な時効」として二〇年期間を性格づけている点である。

不法行為をめぐる法律関係の速やかな安定という「公益」のために二〇年期間を除斥期間と解すべきである、とする吾妻説における「大胆な」提言に対して、岩沢説や末川説は、二〇年期間を一応は時効と性格づけている点で、なお従来の時効説の路線を承継しているものといえるけれども、両説ともに二〇年期間の中断の可能性について、またとくに末川説においては二〇年期間の起算点と期間進行の点について、二〇年期間の時効としての性質に対する重大な疑問が提示されるにおよんで、やがて来るべき除斥期間説の予兆は、すでにこの時期における時効学説の中にみいだすことができる。はたして、その後の中川説において、除斥期間説は、きわめて明快な表現をみることになる。中川善之助「身分権と時効」(昭和一四年)は、次のように説く。

「私をして端的にいはしめるならば、時効には常に権利の上に眠るといふ事情が潜在し、除斥期間には単なる権利不行使の継続といふ事実があるだけである。権利を行ひ得るに拘らず、或る期間これを行はないが故に、その権利を消滅せしめるといふのが時効であり、さうした事情の有無に拘はらず、余りに長期間権利が行使されないでゐるときは、権利関係整理の必要上、その権利を消滅せしめるといふのが除斥期間である。従って後者は原則として前者より多くは長期であり、また前者は相手方の意思を参酌する余地が残るのである。権利の上に眠ってゐた者に、その権利の主張を許すは、相手方――正確にいへば時効によって利益をうける者――の利益を脅やかす虞れありとして時効を認めるのではあるが、その謂はゆる相手方がこれによって蒙る不利益を甘受するといふならば、その意思を容れても差支へがない。故に時効には援用が必要となるのである。しかし除斥期間にあって

は、一般の権利安定が眼目であるから、私人的の意思はもはや顧る遑がなくなってしまふ。この意味で、除斥期間は制度として公益的であるが、時効はこれに比べてむしろ私益的であるといってよいのである。

この故に、時効はまた常に権利行使可能の時を起算点とする。除斥期間にはその酌酌がない。「行為ノ時ヨリ」「届出ノ日ヨリ」といふのが除斥期間の起算点を定める形であり、時効の場合には常に権利を行ひ得る時、即ち「詐欺ヲ発見シ又ハ強迫ヲ免レタル時ヨリ」もしくは「追認ヲ為スコトヲ得ル時ヨリ」と定められてゐる。また定めらるべきものである。七二四条が不法行為の賠償請求権について、「損害及ビ加害者ヲ知リタル時ヨリ三年間之ヲ行ハザルトキハ時効ニ因リテ消滅ス」としたのもこの意味で正しく、それに続けて「不法行為ノ時ヨリ二十年ヲ経過シタルトキ亦同ジ」とあるのも、これを除斥期間なりと解し、たとへ被害者が自己の損害やその加害者を知り得ずして二十年を経過した場合でも、もはや余りに古き損害賠償問題は打切りにするといふ意味だとすれば理路甚だ明徹である。

時効には中断があって、除斥期間にはこれがないといふことも、時効の私益的性質から出てくる結論である。純公益的な除斥期間にあっては、援用が不要なのと同様、中断も認める余地がない。

除斥期間に停止が認められないのも、その純公益的性質から来てゐることである。既に十年なり二十年なりの期間を許与した以上、たとへその満了時直前にあって、不可抗力が権利行使を不能ならしめることがあっても、権利関係整理のためには、それを酌酌する要がないといふのであらう。[12]」

中川説においては、時効は、行使しうる権利を行使しない者――権利の上に眠る者――に対して、その権利行使を制限する意味で、権利不行使の帰責性を要件とする実体法上の制度として理解されているのに対し、吾妻説における時効は、権利消滅の蓋然性に基づく採証法則として、もっぱら訴訟法上の制度であるから、時効法の理論的構成は、両説において異るものではある。しかし時効が当事者間の私益に関する制度であるのに対して、除斥期間がなんらかの意味で公益に関する制度であるとする基本的発想においては、吾妻説と中川説とは共通の立場をとるものであり、[13]吾妻説においてはなお不明瞭であった七二四条の三年と二〇年との長短期間の関係が、中川説により、三年の時効に対する二〇年の除斥期間という形で整理され、除斥期間の公益性という観点から、期間利益の放棄、援用、中断、停

止といった諸点における効果の差異が極めてロヂカルな一貫性をもって導きだされている。とくに中川説の例示する除斥期間が、取消権、相続回復請求権、不法行為による損害賠償請求権などの二重期間制における長期間であることは、前掲法律学辞典における吾妻説の主張[14]と照応するものとして注目されよう。

二〇年期間の除斥期間としての性質に関するかぎり吾妻説の主張は、この中川論文によって、もっとも完結した解釈論上の表現をみた、といってよいであろう。この段階において、旧時の二〇年時効説に対する反論としての除斥期間説の基本的主張は一応尽された、とみられる。そしてこれ以後この主張が有力な傾向ないし趨勢として、学界と実務にその影響をおよぼすことになる[15][16]。

近時の学説一般の態度として、幾代通・民法総則（昭和四四年）は説く。

「かつての通説は、長短二様の期間を、ともに消滅時効であると解した。しかし、この解釈によれば、短期の時効を中断してゆけば権利保護の可能性は無限に延長してゆくわけで、長期時効期間の存在意義はほとんどないといってよい。さらに、長期時効期間は権利の行使によって短期時効の適用をうけることになるから、これ自体として中断ということは考えられない。中断の認められない時効期間というのは、形成権の『時効』の場合と同様に、はなはだ無意味なものといわなければならない。そこで、このような長短の二つの期間が『時効』として規定されている場合には長期間の方は除斥期間と解すべしというのが近時の学説一般の態度である[17]」。

ここにおいて、かつて吾妻説により提唱され中川説において展開をみた二〇年除斥期間説の主張は、「近時学説一般」において、ほぼ完全な支持をえたものといってよいであろう[18]。

(1) 例えば、梅謙次郎・民法要義・巻三・九〇四、松波仁一郎・仁保亀松・仁井田益太郎・民法正解・一五〇二、岡松参太郎・民法理由・債権編・次五〇四、鳩山秀夫・日本債権法各論・九四六、末弘厳太郎・債権各論・一一一四など。

(2) 吾妻光俊「私法に於ける時効制度の意義」法協四八・二・五七。

(3) 岩沢彰二郎「不法行為に因る損害賠償請求権の時効起算点」志林三三・一～三。

（4）末川博「不法行為による損害賠償請求権の時効」論叢二八・三、六――法学論集二七四以下所収。以下には法学論集の頁数を引用。
（5）吾妻光俊「除斥期間」岩波法律学辞典Ⅱ一三九二。
（6）中川善之助「身分権と時効」――中川・身分法の総則的課題――身分権及び身分行為（昭和一六年）二六以下所収。以下には本書の頁数を引用。
（7）吾妻・前掲「時効制度の意義」五六―七。吾妻説においては、「時効ニ因リテ」の法文をはなれて期間の法的性質を決定すべきであるとして、その具体的判定基準は、形成権については、一方では給付を目的としない権利の性質から、他方では相手方や第三者の地位の不安定の除去といった各規定の趣旨に求められている。取消権や相続回復請求権については、この双方の面から理由づけが試みられているのに対して、不法行為による請求権については、証拠上の理由が弱いという消極的理由に加えて、加害者側の地位の不安定が、法定期間を導く積極的理由とされている。
（8）前出注（5）。
（9）岩沢・前掲論文（上）五九。
（10）岩沢・前掲論文（中）六八。
（11）末川・前掲「不法行為による損害賠償請求権の時効」三〇九以下。
（12）中川・前掲論文三〇。
　中川説のこの主張は、大判昭八・一二・一（民集一二・二四・二七九〇）が相続回復請求権（民法旧規定九六六条）の二〇年期間制限を時効と判示したことに対する、除斥期間説の立場からの批判において、既に表明されていたものである。中川「相続回復請求権の二十年は時効なりや」法学志林三六・八・四五（昭和九年）参照。中川判批はいう。
「元来消滅時効は権利行使の可能性を備へたる権利不行使といふことを本質的の前提要件とする。行使不能の裡に消滅時効が進行を始めるといふことはあり得ない筈である。故に九六六条前段が侵害事実を『知りたる時』を起算点とし、五年の回復請求権を『行はざるとき』を権利消滅の時として居るのは、時効規定として当然の仕方である。然るに、同条後段が、相続人の知、不知に関せず、『相続開始の時』を起算点として二十年を数へて居るのは、権利行使の可能性を予定せざるものであり、更にその二十年がただ『経過』さへすれば権利消滅の効果を生ぜしむとしたことも同趣旨である。換言すれば、前段は行使し得べき権利の不行使により権利を消滅せしむるものであり、後段は只管に二十年の経過により権利を消滅せしめんとするものなること明瞭である」（四八―九）。

「五年時効の反覆中断によつては永久にでも回復請求権はその存在を続けることになる。これ果して立法の精神であらうか。——回復請求権の知不知に拘はらず二十年といふ期間を以て一切の行掛りを打切り『長年月に亙り平静に経過し来りたる財産並に身分上の法律関係を確定せんとする趣旨に出でたるものなること同条前段の短期時効の定めに照し一点疑なき所』であるといふのが寧ろ自明のことではなからうか」（五一）。

(13) 中川説における公益的制度としての除斥期間の構想が、前掲吾妻「時効制度の意義」に示唆されたものであることは、中川論文二九頁の注記にもうかがわれる。

「勿論私がこの論文（吾妻論文を指す・筆者）の主張を全部認めるといふ意味ではない。時効といふ公益的の制度といはれるものの奥底に潜む私益的なる要素を洞察提示されたことに対し、私は共感し、また引用したのである」。

(14) 前出注(8)参照。中川論文二九頁が、除斥期間は原則として時効より多くは長期である、と説いているのは、二重期間制の長期を念頭においた記述と推測される。

(15) 例えば戒能通孝・債権各論（昭和一七年）四八八は、「不法行為後二十年を経過したときは、寧ろ除斥されるとみるのが、最近に於ける有力な学説の傾向である」として除斥期間説を支持する。

(16) 我妻栄・事務管理・不当利得・不法行為（新法学全集・債権各論・昭和一二年）は時効説を採ったが、戦後に公刊された我妻栄・有泉亨・債権法（法律学体系コンメンタール・昭和二六年）五九二は、「二十年の期間も消滅時効と解する説が多いが除斥期間と解するのが正当であろう」と説くにいたる。我妻説における従来の時効説から除斥期間説へのこの改説が、おそらくは現在の学説の流れを決定づける契機となったものであろうか。もっとも、その後においても時効説を維持する少数説として、宗宮信次・債権各論（昭二七）四六七、今泉孝太郎・新民法総則（昭三八）五七〇、青山尚史・基本法コンメンタール・債権各論（昭四七）四三二などがある。近時の時効説については末章参照。

(17) 幾代通・民法総則六〇三。

(18) 例えば椿寿夫・「消滅時効と除斥期間」手形研究二一・一四・一三（昭和五六年）は、このような学説・判例（とくに東京高判・昭五三・一二・一八・判タ三七八・九九、本判決については後述第四章㈡参照）の傾向を承けて、次のように説く。

「民法七二四条をめぐる最近の下級審は、長期のほうにつき、単なる偶発ないし単発とは片づけられぬほどに除斥期間説を積み重ねつつある。かつ東京高判などの『理由づけ』は、不法行為だけにかぎって妥当するものではあるまい。

——長期は、もうそれ以上引き延ばさせる必要がないと『評価』するのであれば、詐害行為取消権の場合も除斥期間と解すべきである。また、形成権であろうと請求権であろうと、この考え方はあらゆる場合に推及しても差し支えないのではなかろ

うか。民法『総則』では『長期間の方は除斥期間と解すべしというのが近時の学説一般の態度である』と正当な指摘があるが（幾代・総則六〇三頁）、それを民法『各則』で正確に受け止める必要があろう。もしもある場合だけは長期も消滅時効でなければならぬと主張するのであれば、当該制度の趣旨にもわたって具体的に論拠を展示すべきである」。

もっとも、「近時学説」の主張する「除斥期間」の内容が、かなり区々であり、中川説と必らずしも全ての論点で一致するものでないことについては、後述第三章注(11)および第四章第六節参照。

三　近時学説に対する疑問

七二四条後段の二〇年期間を除斥期間と解する近時学説の傾向を招来したものが、上記一連の理論展開にあったとすると、ここでは吾妻説より中川説にいたる各学説の内容を具体的に検討することが、現時通説の主張内容をうかがう上で、必要な作業となる。

まず除斥期間説の発端をなした吾妻説についてみると、債権消滅の蓋然性に基づく採証方法としての時効と法律関係を強権的に整理決済する除斥期間（その前提として制度の保護法益としての私益と公益との区分）という制度区分は、一つの理念型の制度区分としてそれなりに明快な主張である。しかし、この区分論の前提とする公益・私益という区別は元来相対的な概念であり、その内容は漠然としている。[1] 時効が公益をその存在理由の一つとしていることはたしかである反面、除斥期間も私益にかかわることが多いことは従来も屢々指摘されていることである。[2] 従って、この法益による制度区分は、現実には極めて困難といわざるをえない。

吾妻説の強調する採証理由についても、現実の時効法制は、かなりに多元的な根拠に基づくものであり、採証理由をもって一元的に時効理論を構成することには無理があるし、とくに短期時効と除斥期間とは、共通の目的のための技術的な選択でしかない場合も少くないのであるから、立法上は、いずれの選択も可能というほかはない。[3] 七二四条

前段の三年の期間が、不法行為における、義務者の不安定な立場の救済を主眼とした立法であることはたしかであるが、[4] 民法は、その目的を短期時効という手段によって達成しようとしているのであって、同条後段の二〇年期間についても、何故これが時効でなく除斥期間でなければならないかという必然性は、論証されていないように思われる。

さらに二重期間一般について、その長期を除斥期間と解すべし、という吾妻説の提言は—現時通説によって広く支持されるにいたっているにも拘らず—、それ自体としては一つの仮説であり、これを一般化することはいささか概念的独断論のきらいがある。はたして長期間の経過によって権利を絶対的に消滅させることが至当であるかどうかは、二重期間制の各規定について吟味検討を加えた後に、帰納的結論としていえることであって、七二四条におけるその主張の当否こそが、目下当面の課題だからである。

これを要するに、吾妻説による除斥期間論は、不法行為における義務者の不安定な地位に着目した一貫した尖鋭な理論構成として注目されるべきものであるが、七二四条の解釈というよりも独特の制度理念に基づく示唆に富む提言として評価されるべきものであろう。この主張が七二四条の解釈にまで架橋されるためには、それ以後における学説の展開が必要であった。吾妻説がみづからの主張を「大胆なる臆測」ないし「疑」と評したのは、その主張と解釈(現行規定)との距離感を素直に表現したものではあるまいか。

これに対して、岩沢・末川両説は、三年期間と二〇年期間とを、基本的には時効と解しながら、とくに三年期間との関連性において二〇年期間の独自の存在理由を求め、そこから二〇年期間の時効としての異質性—除斥期間性—を導く点で共通する。

すなわち岩沢説は簡単な叙述ながら、三年時効の起算点である被害者の損害認識が制限されたものであることの論証から、「速かに当事者の権利関係を確定せしめむが為」に二〇年という「除斥期間類似」の時効の存在理由をひきだす手法において、現時の学説が三年期間の起算点後退による延長を二〇年の「除斥期間」の枠により画一的に遮断

するものと解する発想[5]と軌を一にする。「援用を俟つ点を除けばむしろ除斥期間と称するのが適当」な二〇年期間が、権利者にとって事実上中断の機会がない、という理由で「除斥期間」的なのか、あるいは法律関係を「可及的速やかに解決」するために中断を認めるべきではない、との理由から「除斥期間」的なのかは、岩沢説では判然としないけれども、ともあれ前者の意味であれば、次の末川説と同旨の主張になるし、後者の意味であれば、少くとも二〇年期間については、さきの吾妻説（援用の点を除いて）の主張を承継したことになろう。

末川説は、さきにみたように、七二四条前段の三年時効の適用を前提として二〇年期間の存在理由を立論する方法で岩沢説と同様である。すなわち、三年期間が、被害者が損害および加害者を知った場合に適用されるのである以上、この二〇年期間が「実際上意味を有する」あるいは「実際の機能を発揮する」のは、客観的には存在する権利を、被害者が、主観的な不知という障害のために事実上は行使し得ない状態にあった場合に限定される、とする。末川説によれば、被害者が損害および加害者を知ったかぎり、もっぱら三年時効の適用のみが問題になるので、二〇年期間が問題となるのは、被害者の不知により三年時効が適用されない場合、あるいは三年時効が完成する余地のなくなる時期、すわち不法行為後一七年から二〇年までの三年間ということになる。しかるに被害者が損害および加害者を知らないかぎりは、被害者が権利行使できるはずがない故に、被害者の側から時効中断（二〇年期間について）する余地がなく（加害者から承認があれば、被害者はそれにより損害、加害者を知ることになるから、末川説では、その時点から三年時効の問題になるとみるのであろう）、行為後一七年から最後の三年間については、二〇年期間の中断が被害者にとって必要となるとしても、従来長らく損害および加害者を知らずにきた被害者が、この最後の三年内に知るような事態も、まず稀有であろうことは、末川説が指摘するとおりであろう。かくして末川説の論理に沿って考えるかぎりは、二〇年期間それ自体について中断が認められる現実の可能性はなく、二〇年期間は結果的には除斥期間にひとしい、ということになる。

しかし、被害者の知・不知によって三年期間と二〇年期間との適用領域を二分するという末川説の前提にはそもそも問題がないであろうか、またこの前提と最後の三年間の扱いとの間に論理の矛盾がありはしないか。そして三年期間が被害者における損害・加害者の認識を要件とする特殊な時効であることはたしかであるとしても、このことから逆に、二〇年期間が被害者の不知を要件とする特殊な時効—除斥期間類似の時効—である、とする単純な反対解釈には、論理の飛躍がありはしないか。

元来権利者による時効中断は、権利者における自己の権利存在の認識があることを当然の前提とするのであるから、およそある期間が時効として定立された以上は、法は権利者がその期間内に(必ずしも起算点と同時である必要はないとしても)自己の権利を知り、これを行使しうる機会がありうることを予定するはずである。そうすると、末川説が、二〇年期間について、権利者の不知—すなわち権利者について権利行使の可能性を当初から断念した—を要件とした時効を想定したことは、それが三年期間の要件との対比においては一見自然にみえながらも、時効としては不自然な構成を選択していたのであり、実は当初から除斥期間的性格のものとして、二〇年期間を把握していたことを意味する。(6)

さらに論理の一貫性という点で問題となるのは、末川説が二〇年の中断が考えられる稀有な例としてではあるが、不法行為時から一七年経過後の三年間における被害者の知をとりあげている点である。被害者の知・不知によって三年期間と二〇年期間との適用を区分するという末川説の論理を貫徹するならば、二〇年期間が適用されるのは、不法行為後二〇年を通じて被害者が損害および加害者を知らなかった場合に限られるはずであり、不法行為後一七年を経過した時点であっても、被害者が損害・加害者を知ったならば、その時点から三年時効が問題となるだけで、二〇年期間は適用されなくなるはずであろう(例えば行為後一九年目に被害者が知ったときは、行為後二二年目に三年時効が完成するのみで、二〇年期間はもはや適用の余地がない)。(7) それにも拘らず末川説が、この場面で二〇年期間の完成およびそれに対する中断の必要を肯定するのは、どのように理解すればよいのか。不法行為から一七年経過した後の三年間につい

ては、被害者が知ったときもなお二〇年期間が適用されるとみる限りにおいて、その反面において三年期間が適用されないとみる限りにおいて、末川説の予定した両期間の適用要件は逆転することになる。中断後に更新される期間の長さについては、末川説はふれていないが、おそらくは三年期間のみの更新を認めるのであろう。そうだとすれば、最後の三年間について一旦排除された三年期間が、中断後に復活するというのも、問題が残るように思われる。

ともあれ、稀有な例としてではあるが、末川説は、二〇年期間の中断される可能性を認めるのであるが、それがなお稀有な例でしかない意味で、末川説とそれ以後の除斥期間説とは結果の上で大差がないことになる。すなわち「中断の認められない時効というのは—はなはだ無意味なもの」[8]として、除斥期間にひとしいと説かれる所以である。

さらに末川説が、従前のわが民法学においてあまり意識されていなかった二〇年期間の起算点の問題をとりあげ、この「不法行為ノ時」を損害発生—権利成立—に先行する原因行為時に求めたことは[9]、二〇年期間が権利成立前に進行を開始する意味で、権利行使が法的に不可能なままに進行・完成する「きわめて特殊」な時効を認めたことになるが、この末川説の起算点の解釈は、前述したような権利者が損害・加害者を知らない場合、すなわち権利行使の事実上の不能な場合の適用を原則視する二〇年期間の適用領域の措定と相まって、二〇年期間の除斥期間的性格をさらに強調することになっている。末川説は、ここにおいて、時効説に立ちながら、その適用範囲——したがって中断——、そして起算点という二重の面で時効理論上の難問に逢着したのである。権利行使の可能性を離れた特殊な時効、中断の機会のない特別な時効という末川説において、現時の除斥期間説の理論上の基礎は、すでにかためられていた、といってよいであろう。

上述の岩沢・末川説などによる二〇年期間の特殊な性質の指摘は、七二四条のうちにその時効たる性質を疑われることのない三年期間との対照において、とくに明瞭に意識されることになる。ここにおいて二〇年期間を最初から時

効とは切り離して、端的にこれを除斥期間と解する中川説が登場することは、自然な学説の展開といえるであろう。すなわち中川説によれば、二〇年期間が被害者の知・不知に係りなく「不法行為ノ時」を起算点とするのは、この期間が元来権利行使の可能性を予定しない除斥期間であることを示すものであり、二〇年がただ経過しさえすれば権利消滅の効果を生ずるものであり、この期間が「もはや余りに古き損害賠償問題は打切りにする」という「純公益」に奉仕するものである以上は、援用・放棄による私人意思が介入する余地はなく、中断や停止による期間の延長も認めるべきではないとする。[10] 現時の除斥期間説が、この中川説の結論をはたして全面的にうけいれているものかどうかは、多少とも疑問があるけれども、[11] 三年期間と二〇年期間との法的性質の峻別を前提とし、三年期間の延長を客観的基準によって画一的に遮断する枠組みとしての二〇年期間を想定するという思考の大綱は、その後の学説の傾向・趨勢を支配する決定的な指標となったものといえるであろう。注目されるべきことは、七二四条前段の三年期間と後段二〇年期間との相互のかかわり合いの理解が、吾妻説においては（おそらくは）、ともに除斥期間として共通の規制に従うことにより統一しているのに対して、中川説―そしてそれ以降の近時学説―においては、短期が時効、長期が除斥期間という形式で異質の期間が組み合されることとなり、[12] ここに両期間競合に際しての統合の必要性という問題をはらむに至ったことである。[13]

しかしながら中川説による三年期間と二〇年期間の性質上の区分が、期間制限によって保護される利益が私益か公益かの区別に対応する点で吾妻説の基本的発想と共通する点では、いわゆる「公益」「私益」の内容の多義性の故に、この判定が困難なところで、吾妻説と同様の批判を免れない。不法行為の法律関係が、もっぱら被害者・加害者間の財産関係の問題である以上は、その速やかな確定がいかに望ましいものであるとしても、当事者の具体個別的な事情を無視して画一的に権利保護を打ち切るほどの「公益」があるかどうかは、すこぶる疑問である。期間経過の利益をうける加害者にその援用を委ね、あるいはその放棄を認めるとする私的意思を排除する合理性はないと思われる。

「あまりに古い損害賠償の問題は打切りにする」ことは、裁判上の便宜であるとしても、はたしてこれを除斥期間として裁判官の職権調査にまかせることが合理的であろうか（期間が長期である上に起算点の判定に技術的困難があることは後述第四章第三節参照）。それより以上に、二〇年時効という制度に耐えぬほどに、現在のわが裁判実務はなお脆弱なのであろうか。中川説が、除斥期間の「公益」を強調するほどに、そしてその「公益」性を主軸として除斥期間性を導きだすほどに、疑問が生ずるのである。

中川説が、時効をもって権利行使の可能性がある場合の権利不行使の効果と捉えている点は、筆者も賛成する。問題なのは、中川説がこの正しい前提に立ちながら、三年期間の要件である被害者の認識を権利行使の可能性の唯一の指標として捉え、そこから逆に二〇年期間を「権利行使の可能性を予定せざる」ものと即断したことである。[14] 後述するように、権利行使の可能性は、三年と二〇年両期間について、それぞれ異った基準から考えうるものであり、被害者の現実の認識にのみ限定されるものではなく、[15] 二〇年の起算点も権利行使可能性と無縁なものと断定はできない。

また中川説が、二〇年期間の除斥期間性の論拠として、除斥期間が原則として時効期間よりも長期であると説いている点は、二重期間制の長期を念頭におき、その反面において民法一六七条一項の債権一〇年時効制を原則時効期間として捉えている構想によるものと推測されるが、この構想自体に問題があることは後に述べることとする。

ともあれ、以上のような理論の展開を経て構築された除斥期間説が、その主張の大綱において、現時の通説により基本的に支持・承継されているものとみて差支えないであろう。

このような内容のものとして、通説の傾向ないし趨勢を理解した上で、これに対する筆者の疑問を以下に分説しよう。

（1） Spiro, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalfristen, Bd. I, S. 23.

（2） 野田良之・注釈民法(5)総則一八。

半田吉信・判批・民商一〇三・一・一五四は、除斥期間が主として法技術的見地から時効でなく除斥期間とされている場合には公益的色彩に乏しく、むしろ私的利益の調整が問題となっている場合があることを指摘する。

(3) 法律関係の迅速確実な安定という法定期間の目的が、短期時効によってもある程度まで可能なことは、グラヴァイン自身も認めるところであり、スピロは法定期間と短期時効とが多く共通の目的から設けられていることを指摘する。Grawein, Verjährung und gesetzliche Befristung, S. 227, Spiro, S. 940.

(4) 拙稿「不法行為責任の短期時効と信頼保護の法理」法研五九・二・八三、八九以下。

(5) 前掲平成元年一二月二一日最判の理由参照。

(6) この理解が近時学説にひきつがれて、除斥期間の構成に結付くのは自然な展開である。例えば、幾代通・不法行為三二八によれば、七二四条後段は「被害者が損害や加害者を知らずに長年月が経過する場合があるのに備えたものであり、近時は、この二〇年を時効期間ではなくて除斥期間と解する学説が有力である」。

(7) この点について共通する問題を提起するのは、相続回復請求権の五年と二〇年との両期間の適用領域の区分に関する大判昭八・一二・一（民集一二・二四・二七九〇）である。同判決は次のようにいう。「此二十年ノ期間モ亦時効トシテ規定セラレタル以上一般時効ニ関スル規定ニ従ヒ義務者ノ承認ニ因リテ中断セラルベク、又其完成後ニ於テハ完成セル時効ノ利益ヲ抛棄シ得ベキモノ為サザルベカラズ。唯此ノ二〇年ノ時効ノ進行及完成ニ付テハ民法第九百六十六条ノ規定ニ依リ一般ノ時効ト多少ノ差異ヲ生ズルコトナキニ非ズ。即チ同条ハ相続開始ノ時ヲ以テ此二十年ノ時効ノ起算点ト為スガ故ニ相続開始以後正当相続人確定シ又ハ相続権侵害セラルル迄ニ若干ノ日時ヲ存スル場合ニ於テハ其日時内ハ家督相続請求権未ダ発生セザルニ拘ラズ其消滅時効ハ即チ相続開始当時ヨリ進行ヲ始メ右ノ日時ハ自然時効期間内ニ算入セラルルコトト為ルベク、又此時効ノ完成スルハ家督相続人又ハ其ノ法定代理人ガ相続権侵害ノ事実ヲ知ラズシテ相続開始ノ時ヨリ二十年ヲ経過シタル場合ニ限ルモノニシテ、其ノ理由ハ若シソノ間ニ家督相続人又ハ其ノ法定代理人ガ相続権侵害ノ事実ヲ知リタルトキハ爾後五年ノ短期時効ノ進行ヲ見ルベキニ依リ二十年ノ時効ハ進行セザルニ至ルベク、若シ又二十年ノ時効ガ義務者ノ承認ニ因リテ中断セラルル場合ニハ此承認ニ因リ家督相続人又ハ其法定代理人ハ相続権侵害ノ事実ヲ知ルニ至ルベキガ故ニ其ノ中断後ニハ五年ノ短期時効ノミ進行スルノ結果トナルベケレバナリ」。

本判旨については、前掲中川・志林三六・八・四五以下、東・判例民事法一九五事件七二四以下がともに反対し、二〇年期間を除斥期間と解すべきであると主張する。なお時効説の立場から本判旨の二〇年適用基準を批判し、事実の知・不知に拘らず二〇年時効の進行を認めるべきことを主張するのは柳沢秀吉「相続回復請求権の消滅時効」名城法学三〇・二・一一六。

(8) 前掲幾代・総則六〇三頁。
もっとも、近時学説からなされているこの指摘の意味は、必らずしも明瞭ではない。末川説のように、中断が事実上稀有だから、という意味か、吾妻説、中川説のように、公益上中断を認めるべきでない、との意味か、大判昭八・一二・一の判旨のように、中断以後には三年期間のみ適用され、二〇年期間の適用の余地がなくなるとの意味か、あるいはまた権利の性質上―形成権に準じて―中断がありえない、との意味なのか。

(9) ドイツ民法八五二条の解釈としても、長期時効の起算点である「行為がなされた時より」(von der Begehung der Handlung an) の意味をめぐっては学説が分かれている。末川説は、おそらくドイツ民法上の通説に従って原因行為時説をわが民法七二四条後段の解釈に採ったものとおもわれる。末川論文の援くェンゲルマンの原因行為時説については、Engelmann, Die Verjährung der Ansprüche aus unerlaubten Handlungen (BGB §§ 852, 853), 1911, S. 224. を参照。

(10) ただし停止については、除斥期間が短期の場合に限っては、中川説も「場合によってはこれを認めても、除斥期間の本質に反するといふほどのものではないと思ふ」として態度を保留する。中川・前掲「身分権と時効」三一。

(11) 後述のように、近時の除斥期間説には、停止、中断をある範囲まで認める傾向があるとともに、起算点の理解にも学説の対立がみられるところから、いわゆる除斥期間説の内容は中川説の主張する論理とは必ずしも一致していない。事情は、時効説についても同様であり、このことが実は論点を不明瞭なものとし、論争を困難にしているのである。

(12) 中川・前掲「相続回復請求権の二十年は時効なりや」五二頁は、相続回復請求権の二〇年期間について、「五年の短期時効を前段に配した九六六条の論理的構成の妙」が、二〇年を超過して中断・放棄を認めるならば没却することになる、と説く。しかし両期間の規制が法論理上互に衝突する配置が「論理的構成の妙」と評価できるものであろうか。

(13) この点で、両期間をともに時効と解していた旧時通説や、ともに除斥期間と解すると推測される吾妻説においては、規制上の手続や効果が共通するところから、競合上の難問を生じない。岩沢説や末川説も、二〇年期間について、少くとも中断以外の点でその時効たる性質を肯定する範囲では、三年期間の扱いとの関連で、この問題を回避できることとなる。

(14) 中川説が、前掲昭和八年大判の中断により五年時効のみ進行し、二〇年時効は適用される余地がなくなる、との判旨を評して、これでは中断ではなく時効の断絶になると説く点は、鋭い指摘である（中川・前掲五一）。しかしこの判旨の論理は、権利者の知・不知によって五年と二〇年両期間の適用領域を機械的に区分するところから導かれるものであって、両期間を時効と解しても、その重畳的競合――したがって二〇年期間の中断――を考慮すべきことは後述するとおりである。末川説においても権利者の知・不知によって三年と二〇年両期間の適用を分ける点で昭和八年大判と同様の問題を招来することになろう。

中川説――そして現時の通説――においては、三年期間と無関係に二〇年期間が進行・完成するとみるところから（これが除斥期間の元来の枠組みであるが）、行為後一七年目以後においては、三年時効の方が二〇年期間によって断絶することになる。これがはたして唯一の合理的処理かどうかは、昭和八年大判の論理と同様に、問題として残るのである。

(15) 権利者の現実の権利認識を起算点とする時効立法は、むしろ特殊な立法例に属し、そのことから三年時効の特殊な規制対象が推測されることについては後述第五章参照。