

判例評釈

相続によって主たる債務者の地位を併有するに至った連帯保証人による連帯保証債務の弁済行為は主たる債務の承認を含むとされた事例

最高裁判所平成25年9月13日第二小法廷判決（民集67巻6号1356頁）

萩原基裕

- I 事案の概要
- II 裁判所の判断
- III 本判決の位置づけと問題点
- IV 債務者に複数の債務が帰属している場合における一つの債務の弁済に関する事例
- V 検討
- VI 結びに代えて

I 事案の概要

銀行である訴外Aは、商人であるBに対して平成9年5月26日、平成10年3月9日、そして平成11年5月26日にそれぞれ2000万円、500万円（同額を極度額とする当座貸越契約によるもの）、1000万円を貸付けた。信用保証協会であるX（原告、控訴人、上告人）は、AのBに対する上記各貸付につき、Bによる委託を受けてこれら貸付等債務を保証する旨の信用保証契約をAと締結した。このときXは、XがAに対して代位弁済をした際にBがXに対して負担すべき各求償金債務につき連帯保証する旨の契約をY（被告、被控訴人、被上告人）と締結した。平成12年9月、Bが貸付等債務につき期限の利益を喪失するなどしたため、Xがこれら債務につき、信用保証契約に

基づいて3013万5611円を代位弁済した。その後、平成13年6月にBが死亡し、Yが単独でBを相続した。Yは単独相続の旨をXに告げていた。

YはXに対し、Xとの連帯保証契約に基づく債務の履行として、各求償金債務につき、平成15年12月から平成19年3月まで合計422万6430円を弁済した。この結果、各求償金債務の残元金の合計は2590万9181円となり、約定損害利率（14%）の割合による確定遅延損害金の合計は2583万7451円となった。

その後平成22年1月、Xが、Yに対する各連帯保証債務の履行を求める旨の支払督促を裁判所に申立てたところ、Yは督促異議の申立てをした。

Yは、XがBに代わって弁済をした平成12年9月から5年が経過したことで、主たる債務である各求償金債務が商法522条に従って時効消滅したと主張し、連帯保証人としてこれを援用するとともに、連帯保証債務についても、平成16年6月以降は連帯保証人としての弁済をしていないため時効消滅していると主張しこれを援用した。

これに対しXは、YがBを単独相続したことにより、連帯保証人であると同時に主たる債務者でもあり、平成19年3月に弁済をしていることから主たる債務者として債務承認をしていることとなり各求償権債務につき消滅時効は完成していないこと、Yは連帯保証人の資格でのみ弁済をするというような行動をしておらず、YがXに対する通知等に連帯保証人との表示を用いたことを奇貨として、連帯保証人として主債務の消滅時効を援用することは禁反言の法理に違背するとして争った。

II 裁判所の判断

一 第一審

この訴えに対し、第一審である千葉地方裁判所佐倉支部平成23年3月29日判決（民集67巻6号1363頁）は、信用保証協会Xと商人であるBとの間の信用保証契約に基づく本件各求償権は商事債権であることから5年で時効消

滅する（商法522条）ために、Yの消滅時効の抗弁を認めることができるとしたうえで次のように述べ、Xの訴えを棄却した。すなわち、「Yは、Bを相続したことにより、主たる債務者の地位と連帯保証人としての地位が帰属することになったものと認められるが、…Yは、Xに対し、連帯保証人として支払っていたにすぎないと解され、主債務につき、債務承認は生じないというべき」とする。またXによる禁反言の主張については、Yに連帯保証人としての地位が存続していること、Yによる単独相続は、弁済を受けるうえでXにとっても利益となり、単独相続が連帯保証人としての地位を喪失させるものではないことなどを理由に退けた。

Xは、債務者が消滅時効完成後に債務の承認をしたときは、時効完成の事実につき善意であっても時効の援用をすることは許されないものと解すべきであるところ、本件において平成17年9月28日に各求償権が時効消滅しているとしても、主たる債務の消滅時効援用権者であるYが同19年3月30日に弁済をしていることから、Yは主たる債務の消滅時効の援用権を喪失しているとして控訴。

二 原 審

Xによる控訴に対し、原審である東京高等裁判所平成23年9月15日判決（民集67巻6号1378頁）も、第一審と同様にXの訴えを退ける。まず、Yが主たる債務者として債務承認をしたとのXの主張については、たしかにYは、XのBに対する各求償権につき連帯保証人の地位にあり、かつBを単独相続したことで主たる債務者の地位も併有することとなったとする。しかしYがXに対し主たる債務者として弁済をした事実はなく、むしろXもYからの弁済を連帯保証人からの弁済として扱っており、主たる債務者としての債務承認を認めることはできないとした。そして単独相続後のYによる弁済行為についても、相続財産によって固有の連帯保証債務を弁済することは一般的にありうるとして、主たる債務者ではなく連帯保証人として弁済するこ

と矛盾はないという。また、禁反言の主張については、Yはもともと連帯保証人の地位にあったため、同地位において弁済を継続する意思であったとしても不合理でないこと、単独相続を告知したことは、主たる債務者の地位にも立つことを超えて、以後主たる債務者としてのみ責任を負うことを表明したと評価できないこと、そしてYによる単独相続をXが知ったところには、時効中断の措置を執ることが可能かつ容易であったことなどを理由に退けた。

Xによる時効援用権喪失の再抗弁についても、Yが主たる債務者として弁済をしたと認められないこと、連帯保証人として弁済を継続することが不合理であるといえないこと、XもYからの弁済を連帯保証人からの弁済として扱っていたこと、そして、Yが主たる債務者の地位を併有していたというだけでは主たる債務を承認したとはいえず、援用権喪失事由として十分でないとして退けた。

Xは、承認は権利の存在する事実を認識する相手方の一方的行為にすぎないとする大審院判決を引用し、Yからの弁済をXがどのように扱っていたとしても承認に該当するか否かが左右されるわけではないこと、Yによる弁済は連帯保証人としての弁済と主たる債務者としての弁済との性質を併せ持っていること、そしてYは、Xとの間に求償金債務と連帯保証債務とが存在する状態を認識したうえで債務を弁済していた以上は、弁済のたびに主たる債務の存在についても自認していたものであることから、Yによる弁済は主たる債務の承認に該当するなどとして上告。

三 本判決

破棄自判。最高裁は次のように述べてXの請求を認容した。すなわち、「主たる債務を相続した保証人は、従前の保証人としての地位に併せて、包括的に継承した主たる債務者としての地位を兼ねるものであるから、相続した主たる債務について債務者としてその承認をし得る立場にある」こと、「保証

債務の附従性に照らすと、保証債務の弁済は、通常、主たる債務が消滅せず
に存在していることを当然の前提とするものである」こと、債務の弁済が債務
の承認を表示するものにほかならないことから、「主たる債務者兼保証人の
地位にある者が主たる債務を相続したことを知りながらした弁済は、これ
が保証債務の弁済であっても、債権者に対し、併せて負担している主たる債
務の承認を表示することを包含するものといえる」。これは、「主たる債務者
兼保証人の地位にある個人が、主たる債務者としての地位と保証人としての
地位により異なる行動をすることは、想定しがたいからである」という。そ
して本件では、Yは本件各求償金債務を相続したことを知りながら弁済を
していたのであり、この弁済が各求償金債務の承認としての効力を有しな
いと解すべき特段の事情はうかがわれぬ以上、Yによる弁済は主たる債務
者による承認として、本件各求償金債務の消滅時効を中断する効力を有し、
Yが連帯保証人として援用する本件各求償金債務および各連帯保証債務の消
滅時効に対しても、その効力を生ずる（民法457条1項）とした。

Ⅲ 本判決の位置づけと問題点

一 位置づけ

本件は、「相続により主たる債務者の地位を併有するに至った（連帯）保
証人による連帯保証債務の弁済が、主たる債務の承認を含むものであるかど
うか」が主な争点となった事案である。保証債務と時効制度の関係は従来か
ら民法学における重要論点とされてきたが、本件のように主たる債務者の地
位と保証人の地位とが同一人に帰属している場合、保証人の弁済行為による
時効の中断効が主たる債務にも及ぶのか、という点についてはこれまで判例
がなく、学説においても言及されてこなかった。そんな中、上記論点につい
て最高裁が、「保証債務の附従性に照らすと、保証債務の弁済は、通常、主
たる債務が消滅せず存在していることを当然の前提とするものであり、
「主たる債務者兼保証人の地位にある個人が、主たる債務者としての地位と

保証人としての地位により異なる行動をすることは、想定しがたい」として、主たる債務と保証債務とを併有するに至った債務者による保証債務の弁済は、主たる債務の承認を含むとの積極的評価を下した点に意義が認められよう。

本判決についてこれまで公刊されている評釈文献では、最高裁の判断は概ね肯定的に受け入れられているようである²⁾。民法147条3項によって時効を中断する効果を生じさせる承認が、権利の存在を認識し、これを表示したと認めることのできる行為すべてに該当すると解されていること、利息の支払いにより元本について時効中断の効力を認めた判例があることから、本判決の判示を「ごく自然なもの」と評価するものもある³⁾。

本件において、第一審および原審が、相続によって主たる債務者兼連帯保証人の地位を併有するに至ったYから、Xが「連帯保証人としての地位」で弁済を受けていたことに着目し、時効の中断効は主たる債務には及ばないと判示した一方で、最高裁判決の法理は、主たる債務者兼保証人の地位にある者が主たる債務を相続したことを知りながらした弁済は、これが保証債務の弁済であっても、債権者に対し併せて負担している主たる債務の承認を表示することを包含する、というものである。そしてこの理由を、①保証債務の弁済が主たる債務の存在を前提とすること、②債務の弁済が債務の承認を表示するものにほかならないこと、そして③主たる債務者兼保証人の地位にある個人が、主たる債務者としての地位と保証人としての地位により異なる行動をすることは想定しがたいことという3つの理由で補強している。このように本判決では、下級審判決とは異なって債務承認の性質から事案を判断したということになる⁴⁾。

債務承認が、「時効の利益を受ける当事者が、時効によって権利を失う者に対して、その権利の存在を知っている旨を表示することであり、いわゆる観念の通知にすぎないことはたしかである⁵⁾。そのため、債務者が債権者に対して複数の債務を負っており、かつそのことを債務者が認識してい

る場合、債務者がそのうちの一つの債務を承認することがその他の債務の承認を含むと解することのできる場面も十分に想定可能である。本判決は、相続によって保証人に主たる債務と保証債務という2つの債務が帰属するに至り、かつ保証人が主たる債務の相続を知っている場合、保証債務の弁済が主たる債務の承認を含むことを明らかにしたものと位置づけることができる⁶⁾。

二 問題点

本判決は以上のように評価できる一方で、その理論には問題点も存在するように感ぜられる。主たる債務と保証債務とが別人格に帰属している場合、主たる債務者による主たる債務の承認は457条1項により保証債務の時効をも中断させるが、保証人が保証債務を承認してもその効果は主たる債務には及ばず、また保証人は主たる債務を負担しているわけではないので、たとえ主たる債務についてこれを承認する旨の表示をしても主たる債務の時効が中断するわけではない⁷⁾。しかし、本件のように主たる債務者としての地位と保証人としての地位とが同一人格に帰属するに至った場合はどうか。保証債務の存在はその附従性から主たる債務の存在を前提とする。そのため本件のように主たる債務者と保証人とが同一人格に帰属し、かつこれを同人が知る場合、この者が保証債務を弁済するということは、主たる債務の存在を認識してした弁済となる⁸⁾。そして先に述べたように、承認が権利の存在を知っている旨を表示する観念の通知であることからすれば、保証人であった者が主たる債務者としての地位を併有するに至り、主たる債務の承認をもできることとなった以上は、本判決のいうように保証債務の弁済にはその前提たる主たる債務の承認が含まれるものであることになるはずである⁹⁾。この理論を推し進めていけば、たとえば複数の債務を負っていることを認識している債務者がいずれか一つの債務を選択して弁済をするような場合、その際には他の債務の存在が前提とされている以上、一つの債務を弁済することによる時効の中断効がその他すべての債務にも及びうとの解釈も可能となる。

そうであるとすれば、一人の債権者に対して複数の債務を負担していることを認識している債務者は、弁済行為を全くなさないなどしない限り、時効による利益の享受を受けることができなくなってしまうこととなる。

以上からすれば、相続の結果として主たる債務者兼保証人の地位を有するに至り、これを知る者が保証債務の弁済をする場合、その行為は主たる債務の承認をも含むという本判決の結論を導くに当たっては、「保証債務の弁済は主たる債務の存在を前提とする」こと、そして「債務の弁済が債務の承認を表示するものにほかならない」ことという理由でもって十分可能であるように思われる。しかし本判決では、こうした理由に加え、「主たる債務者兼保証人の地位にある者が、それぞれの地位において異なる行為をすることは想定しがたい」との理由で補強を試みている¹⁰⁾。その一方で本件では、事実認定において主たる債務者兼保証人である Y は「連帯保証債務」の弁済を行い、X も連帯保証債務の督促を求めているとされた。ここにおいて本判決では、とりわけ債務者である Y がどのような意図で弁済をしていたのかを問題とせず、承認の性質と先のような推定的・合理的意思解釈に基づいて、弁済による時効中断効を主たる債務にも及ぶものとした。この点で本判決は、当事者の意思如何によっては例外的な扱いをすること、本件でいえば主たる債務者兼保証人による保証債務承認の効果が主たる債務には及ばないとする余地を残していることになる。本件ではこれが否定されたこととなるが、その一方で、本件事実認定によれば、Y による債務の弁済は少なくとも連帯保証債務の弁済として扱われていたことはたしかであり、その限りでは当事者の意思は明白であるといえる。しかし本判決では、保証債務の承認が主たる債務の時効を中断させないような特別な事情はないとしたのである。このような処理ははたして妥当なのであろうか。

そこで、債務者に複数の債務が帰属している場合、そのうちの一つの債務の承認は他の債務の承認を含むといえるのか。いえるとすればどのような要件が必要となるのか。本稿では、同一の債権者と債務者との間に数個の債権

債務が帰属している場合において、一つの債務の弁済がその他の債務の時効を中断させるかという問題に関するこれまでの判例学説の検討を通じ、本判決の意義と問題点を明らかにしてみたい。

IV 債務者に複数の債務が帰属している場合における一つの債務の弁済に関する事例

債務者が債権者に対して複数の債務を負担するとき、一つの債務の弁済がその他の債務の承認を含むものかに関して判断が下された事例は、管見による限りこれまであまり多くはないようであるが、①元本に対して利息が存在する場合に関するもの、②債務者に同種の債務が多数帰属している場合における一部の弁済に関するもの、そして③継続的取引に関するものが参考になりそうである。

一 元本に対して利息が存在する場合

(一) 利息の承認と元本の時効中断について

利息は、当事者の特約や法律規定に従って元本から生ずる収益であり、基本権としての利息と支分権としての利息に分かれるとされる。ここで問題となる利息は、利息支払のための債権債務を生じさせる、支分権たる利息である。まず、利息の支払いが元本債権の承認を含むかについて、判例では、利息の弁済は元本の承認を含むと一般に認められてきたとされる。たとえば大審院昭和3年3月24日判決（法律新聞2873号13頁）では、「利息ノ支払ハ反証ナキ限り右ノ如キ債務承認ノ表示ヲ包含スルモノ」としているが、それ以上に詳細な理由づけは見当たらない¹²⁾。学説では、すでに発生した利息については元本に対して別個独立の存在であり、時効消滅も独立しているとするのが一般的のようである¹³⁾。しかし利息の承認による時効中断効が元本に及ぶのか、という点に関しては、結局は個々の事情、当事者の意思解釈によるとの留保を示すものもあるが¹⁴⁾、債務承認に特別の方式が必要でない以上、利息の

支払も元本の承認となるとして一般に肯定されている¹⁵⁾。それは、利息を支払うことは元本の存在を知っていることになるからであるとされる¹⁶⁾。

(二) 元本の承認と利息の時効中断について

それでは、元本の承認は利息の承認をも含むか。利息の存在は元本の存在を必然とするが、その逆はそうではない。この点につき、最高裁昭和41年4月20日判決（民集20巻4号702頁）は債務者が時効完成を知らずに債務を承認した場合でもそれ以降時効の援用権を行使することは信義則上許されないとした重要判決であるが、この事案は、債務者が債権者に対し、利息を除く元本のみ¹⁷⁾に債務を減額して欲しいとの減額懇請を行ったという事例であった。この判決では時効完成後の承認、すなわち時効利益の放棄が問題となっている点に留意する必要があるが、判決では債務者による債務承認があったとして、元本および利息制限法所定の利率内での利息¹⁸⁾につき債権者の強制執行を認めるとの原判決が維持されている。つまり元本に対する時効利益の放棄が利息のそれをも含むものとされたこととなる¹⁷⁾。

学説ではどうか。我妻栄博士は、元本債権の中断事由は利息債権についても中断事由となるとするが、これについて詳述されていない¹⁸⁾。西尾信一教授は、元本債権と（支分的）利息債権との間に「弱いながらも主従の関係が認められる」ことから、元本債権が承認等によって中断されれば、通常の場合であれば利息債権についても時効が中断するとされる¹⁹⁾。

他方で、債権どうしが主従の関係にあることから一方の債権の時効中断が他方の債権にも効力が及ぶとする理解に批判的な見解もある。酒井廣幸弁護士は、判例が元本と利息との消滅時効の関係でこれらを厳格に区別しているように思われるとして²⁰⁾、結局のところ債務承認において、元本債権の承認が利息債権の承認を含むと解される場合を除き、元本債権の承認による時効中断効は利息債権に及ばないと解するほかないとされる²¹⁾。金山直樹教授は、前掲最高裁昭和41年4月20日判決に対し、元本の承認によって利息についても²²⁾

時効援用権を失うと構成することは問題があるとされる²³⁾。それは「〈静かなるものが動くことを認めた〉点が時効援用権の根拠であるとする立場からは、〈動くこと〉を認めた限りで、つまり『観念の通知』中、さらに弁済意思の表明（意思の通知？）として表された範囲でだけ、時効利益を喪失すると考えることができるから」とされる。そのため、前掲判決では元本についての弁済意思しかなかった以上、利息についてはなお時効援用を認めてよかったのではないかとされる。時効利益の放棄に関するものではあるが、債務者がどの債務について時効中断効を生じさようとしているのかという弁済意思に着目する見解として注目できる。

二 債務者に同種の債務が複数帰属している場合

これは、債務者が債権者に対し複数の金銭債務を負っているというように、同種の債務が同一の債権者—債務者間に複数存在している場合に、一つの債務を承認することがその他の債務を承認することにもなるのか、が問題となる場面である。主たる債務と保証債務、元本と利息といったものとは異なって、債務間に原則として主従・前提関係がないものをここで取上げる。しかしこれに関する裁判例も少数で、かつ近年のものは存在しないようであるが、以下のような判決が参考になる。

(一) 判 例

①大審院大正7年11月2日判決（民録24輯2117頁）

債務者が債権者に対して複数の貸金債務を負っていたところ、債務者が債権者に対して決算のための支払猶予を求めたという事案につき、大審院は債務承認の有無に関して次のように判断した。すなわち、同一の債権者と債務者に数個の債権債務関係が存在する場合に、債務者が債権者に対して単に決済のために猶予を求めたにすぎないとき、いずれの債務についてか猶予を求めたものであるのかが不明であるならば、債権者がすべての債務につき請求

し債務者においてこれを承認したものとするような法則はないため、債務の承認はないという。また、債務者がいずれの債務について承認をしたのかについては、債権者に証明の責任があるとした。

②大審院昭和13年6月25日判決（判決全集5輯14号4頁）

本判決は、同一の債権者と債務者との間に、複数個の消費貸借契約に基づく元本債権が存在している場合に、全債権を満足させるには足りない額の弁済が債務者よりなされたとき、その弁済がすべての債権につき時効の中断効を有する承認となるかが争われた事例である。事案の概要、とりわけ元本総額は明らかではないものの、債務者が債権者に対し、昭和3年6月5日に2000円を、昭和5年4月15日に1000円をそれぞれ弁済したが、これらはとくに債務を指定することなく行われ、かつ全債務を弁済するに足りないというものであったようである。

この事案につき、原判決は上記各弁済の際に債務者は債務の存在を承認していたとして債務者による時効の抗弁を排斥したが、これに対して債務者は上告理由において、充当すべき債務を指定しなかった以上は債務の存在を承認していることにはならず、充当されていない債務についてはなんら弁済の効力を生じず、時効中断の効力も生じないと非難した。しかし大審院は、「同一の当事者間に数個の消費貸借に基づく債務が存在する場合、債務者が単に元本債務の弁済として全債務を完済するに足りない額の弁済をなした事実があるとき、特別な事情のない限り、債務者はその数個の債務の存在を承認し、弁済の提供をなしたものと認定することができる」ため、原審に違法はないとした。

以上を見るに、判例では、債権者—債務者間に数個の債権債務が存在する場合、債権者に対してとくに債務を指定せず決済の猶予を求めるなどの場合を除き（①）、弁済など積極的な承認行為があればすべての債権について時

効の中断効が生ずるとしている (②)²⁴⁾。こうした判例の態度に対しては、学説からは疑問を呈するものがみられる。

(二) 学 説

薬師寺光博士は、前掲大審院大正7年11月2日判決を引用し、決算猶予を求めることも債務の承認となるが債務が多数ある場合には必ずしもそうではなく、いずれの債務につき履行猶予がなされたのかを確認する必要がある、とされる²⁵⁾。我妻博士は、同種の債務が多数ある場合の一部の弁済が、すべての債務の承認となるかどうかは弁済された事情によるとされる²⁶⁾。幾代通博士は、前掲大審院大正7年11月2日判決を支持されるが、この点についてとくに言及はされていない²⁷⁾。

このように、学説では債務者に複数の債務が帰属する場合、そのうちの一部債務に対する承認の効果が他の債務にも及ぶか否かについては、債務の性質や債務者の意思などを考慮する必要があることもあるとされていることがわかる。

三 継続的取引の場合

(一) 判 例

継続的取引とは、「包括的な契約に基づくと否とを問わず、特定の当事者間で継続的になされ、またはなされようとしている、一定種類の取引をいう」とされるが²⁸⁾、このような取引において継続的定期的に生じてくる債務のうちの一つを債務者が承認した場合、この承認は、いまだ生じていない将来の債権債務についても時効中断効を有するかが問題となる。これに関する判例も多くはなく、学説でもほとんど論じられていないようである。

①大審院昭和9年12月28日（判決全集1輯3号11頁）

当座貸越契約において債務者が一部入金を行ったことが、債務全部の承認

に当たるかについて争われた事例であるが、これについて大審院は、当座貸越契約による継続債権は経過上一個の債権として認めるのが妥当であり、その取引において偶然に債務者が一部入金をした場合でも、これによって全債権の時効が中断するものとした²⁹⁾。

②大審院昭和16年2月28日判決（法律学説判例評論全集30巻民法84頁）

この判決は、一定の月ごとに分割して徴収されることが予定されている歯科医師会会費の支払いにつき、そのうちの一部の弁済（4月分および5月分の会費支払い）が、当該年度分全体の会費について債務承認を行ったものと解することができるかどうか争われた事案について判断されたものである。これについて大審院は、債務者が4月分および5月分の会費を支払ったことは、当該年度におけるその余の会費支払義務の存在についても承認したことにはならず、それは、当該年度の会費が分割徴収されるものであり、同会費債務が可分債務にほかならないからであるとした。

③東京高裁昭和38年5月31日判決（東京高裁判決時報14巻5号153頁）

これは当事者間における自転車およびその部品の継続的な売買が問題となった事案である。東京高裁はこの事案において、「継続的取引において、債務者が自己の債務の総額を知らず何らの異議を述べることなく一部弁済をするときは、その債務の全額につき承認していたとみるのが相当である」とした。

④東京高裁昭和41年10月27日判決（判時469号41頁、判タ205号150頁）

これは、当事者間で個々の取引ごとに代金が支払われるとする継続的取引が締結されたが、債務者による支払いが当初から滞り、遅くとも昭和36年1月分から、代金の支払いは各月末までに当該月分を支払うこととされたという事案であった。このような事情のもと、東京高裁は次のように判断した。

すなわち、債務者は債権者からなされた総残債務の請求に対し支払いをなしており、この支払いは右の取引中特定の個々の取引を指定してその代金として支払われたものではない。また、たとえ債務者が債権者の示す総残債務に納得していなかったとしても、その支払いが真正に残存する債務の内入れの趣旨で支払われたことがみとめられる以上、個々の取引ごとに代金債権が発生し、それぞれについて173条1号による消滅時効が進行するとしても、債務者は支払いの都度、総残債務につき承認したものと認めるべきとした。

以上を見るに、判例では可分債権の一部弁済であると判断された②判決を除き、継続的取引関係が問題となる場面では、その取引において生ずる一つの債務の承認が、他の債務に対しても時効中断効を生じさせるものと判断されているようである。ただし、①および④判決では、債権債務の発生原因は継続的取引であるものの、継続債権が一個の債権とされ（①）、あるいは残債務の総額について請求がなされている（④）といった事案であり、純粹に複数の債務が債務者に帰属している場面とは少し趣を異にする点に注意が必要である。

（二）学 説

継続的取引に関する裁判例は以上のようなものであるが、ここでも債務の性質や承認行為の存在が重要視されているようである。先に述べたように、継続的取引関係における債務者の一部代金の支払いが継続的に発生する代金債権債務の承認をも含むのか、という点については学説ではほとんど言及されていない。川島武宜博士は、②判決につき、債務者の負う会費支払債務が可分債務であるという理由だけで、そのうちの一部の債務の承認の効果が他の債務には及ばないとする理論構成に対し疑問を呈される。すなわち、一個の基本権より生ずる数個の債務が別々に支払われることが通常である場合、そのうちの一つの債務が弁済されたとしても、その他の債務について承認する意味

を有するとは限らないとされる。そしてそれは、「他の債務はすでに弁済されていると信ずる場合もあり得る」からであり、そしてそのような場合にはじめて、一個の基本権から生ずる債務の一部の弁済に、全部の承認という意味づけを与えることが不当になるからであるとされる³⁰⁾。一方で幾代博士は、債務の一部弁済は一部としての弁済である限り債権全部（債権の残部）についての承認と見られるとされるが、独立性のある多数債務の集合である場合には、その一部ないし一区分を弁済しても、残部につき承認ありとはいえないとし、前掲②判決を指摘される³¹⁾。詳述されていないが、川島博士とは異なって同判決を支持されるようである。酒井弁護士は、取引社会における決済を考えると、個々の事情にもよるが一般に同種の取引が一定期間内に繰り返される場合、そのうちの一部債務についての弁済は、残債務について承認となると考えてよい、とされる³²⁾。

四 小 括

以上、同一当事者間に数個の債権債務が帰属している場合における、その一部の債務承認と他の債務の時効中断に関する判例学説を整理した。いずれについてもそれ程蓄積が見られないものの、判例では、①元本と利息、②数個の債権債務の存在、③継続的取引という場面について判断されたものが見られる。その多くの場合において、債務者が債務の存在を認識したうえで、(一部の)債務承認を行っている以上、債務すべてについて承認による時効中断効が生ずるとした例が多い(二-②、三-③・④判例に顕著)。利息の支払いは元本の承認を含むとする判例も、学説のいうように利息は元本の存在を前提としているから、利息を支払うことは当然に元本の認識およびその承認を含むとの判断であろう(大審院昭和3年3月24日判決)。このように、判例では債務者が債務について認識していたという点がまずもって重視されるようである。

しかし、すべての場合について債務者の認識のみを手がかりに、債務承認

の射程を判断しているのではないようである。たとえば三-③判例では、月ごとに支払われる会費を可分債務であるとし、可分債務のうち一部の支払いがあったとしても残る債務について承認があったとはいえないとし、債務の性質によって時効中断効の射程を限定している。また、三-①判例でも、当座貸越契約によって生ずる債権が連続した一つの債権であることから、債務に対する一部入金是一个の債権に対する一部弁済に該当し、全債権について承認の効果が生ずるとしている³³⁾。このように、債務者の認識からではなく債権・債務の性質から承認の射程を判断するものも見られる。

一方で学説においては、とりわけ債務者が債権者に対して同種の債務を数個負担しているような場合、その内の一つあるいは一部の債務の承認を他の債務についてまで及ぼすことについて消極的な意見が多いように見受けられる。ここではむしろ、数個ある債務のうちの「とくに一部分」を意識して承認をしたという債務者の意思や意図が重視されているようにも思える³⁴⁾が、その理由について詳細に論ずるものは少ない。そんな中、債務者がどの債務について弁済をしようとしたのかという弁済意思に着目する金山教授の見解に注目できる。また時効利益放棄に関してではあるが、四宮和夫博士も次のようにいう。すなわち、消滅時効が本質的には証拠価値に関するものであっても、民法が一律に一定の時の経過に債権消滅の効果を付与しつつ当事者の援用を必要とした趣旨にかんがみるときは、完成した時効の効果を享受するか否かを当事者の意思にゆだねたものと解することが、実定法の体系に合致する解釈である、と³⁵⁾。

債務承認が権利の存在を認識することを表明する観念の通知であるとしても、本件でも事実認定では、Yは求償権債務に対する連帯保証債務の弁済を行っているとされていることから、この債務についてのみ「弁済意思」があり、その時効中断効は主たる債務には及ばないというように、債務者の意思も考慮して承認の効果の射程を判断することも可能ではあるまいか。

また、承認の相手方に関する議論にもこうした学説の態度を理解する手が

かりがあるように思える。すなわち、たとえば鳩山秀夫博士や我妻博士は、承認の相手方は権利者である必要があるが、これは、そうでなければ債務者は債務の存在を知っていれば中断事由となってしまうこととなり、「悪意の債務者はすべて時効の利益を受けえないことになるおそれがある」ことから、法律が時効について善意・悪意を区別しない趣旨を没却してしまうことになりかねないと指摘される³⁶⁾。このように考えるのであれば、債務者が複数の債務を負担する場合も、自ら債務を複数個負担していることを認識している以上は、全く承認をしないなどしない限り、一部の債務の承認行為によって全債務につき時効による利益を受けないなど時効利益の享受が限定的なものになることも考えられよう³⁷⁾。数個の債務が存在する場合における一部の承認が、他の債務の承認を含むとすることに消極的な学説の態度には、こうした評価が根底にあると推測される。

V 検討

これまで見てきたところ、当事者間に数個の債権債務が存在する場合における債務者による承認について、従来の判例は債務者の認識や債務の性質(可分か否か)を重視しつつ、承認の効果を全債務に及ぼそうとの志向が見受けられるが、学説では数個の債務の一部が承認された場合に、他の債務に時効中断効を及ぼすことに消極的な評価が見られることが分かった。これまでの判例および学説にかんがみると、本判決の意義はどのように評価できるのか。

一 本判決の前提

(一) 主たる債務者の地位と保証人の地位とは同一人格において併存しうる

まず、本判決では主たる債務者の地位と保証人の地位とが併存しうることが前提とされている。これは第一審から本判決に至るまで一貫して判決文中で言及されている。学説の中には、保証人が相続によって主たる債務者の地位を得るに至ったとき、保証人としての地位は消滅すると説くものもある

³⁸⁾が、これが正当であるならば、本件において連帯保証人であった Y は主たる債務の相続によって保証人としての地位を失い、保証人として行ったとされる弁済も主たる債務の弁済にすぎないこととなり、本判決のような構成をせずとも事案の解決を導くことができる。しかし判例および学説でも一般にこれらの地位は併有されるものと考えられているようである。³⁹⁾

(二) 保証人による保証債務の承認は主たる債務に時効中断効を及ぼさない

従来の判例法理によれば、主たる債務と保証債務とが別人格に帰属する通常の場合において、保証人が保証債務について承認をしたことで保証債務の時効が中断したとしても、主たる債務の時効が中断するわけではなく、主たる債務が消滅時効にかかれば保証人はこれを援用し、保証債務を消滅させて責任を免れることができるとされてきた。⁴⁰⁾もし保証人による保証債務の承認が主たる債務に時効中断効を及ぼすものであれば、あるいはこれによって保証人が時効援用権を一般に失うものであれば、本件でも Y が一部弁済をしたことで、いずれにせよ両債務の時効は中断し、あるいは主たる債務について時効が完成してもこれを援用することが許されないこととなったであろう。

二 本判決の理論構成

以上の点を前提として、本判決では主たる債務者兼保証人による保証債務の弁済が、主たる債務の承認を含むものであるか、という論点につき判断が下された。第一審および原審では、債権者である X と主債務者兼保証人である Y との間で行われた弁済行為が主たる債務者あるいは保証人のどちらの地位で行われたものであるかという区別が重視され、事実認定の結果、X が Y を連帯保証人として扱っていたとして、Y による弁済はあくまで連帯保証債務の弁済であり主たる債務の承認を含むものではない、と判断された。他方で本判決では、保証人がどのような地位で弁済をしていたかという

観点からではなく、主たる債務者としての地位を併有する保証人は、相続した主たる債務について債務者としてその承認をなしうる立場にあること、保証債務の附従性に照らすと保証債務の弁済は主たる債務の存在を前提とすること、そして債務の弁済が債務の承認を表示するものにほかならないことから、主たる債務者兼保証人の地位にある者が主たる債務を相続したことを知りながらした弁済は、これが保証債務の弁済であっても、債権者に対し、主たる債務の承認を表示することを包含するものといえるとした。そしてこのことを、主たる債務者兼保証人の地位にある個人が、主たる債務者としての地位と保証人としての地位により異なる行動をすることは、想定しがたいからであるとして理由づけている⁴¹⁾。

債務の承認が権利の存在に対する認識を相手方に表白する行為であるとすれば、保証債務の存在がその附従性によって主たる債務の存在を前提とする以上、保証債務を弁済する者は当然主たる債務の存在を認識しているはずであり、その行為はまさに主たる債務の承認をも意味する行為であると解することができる。さらに、本件では保証人は相続によって主たる債務者の地位を併有するに至っており、主たる債務について承認をなしうる立場にあることからこれを承認できることとなる。そうであれば、本判決のように保証債務の弁済が主たる債務の承認を含むとの結論を導くに当たっては、保証人が相続によって連帯債務者の地位を併有していることを認識し、その上で保証債務の弁済をしたために、主たる債務の事情が中断するとの判断で足りるはずである。

しかし本判決では、主たる債務者兼保証人の地位にある者が、それぞれの地位に応じて異なった行動をすることは通常想定されないと述べる。この点に関して武川幸嗣教授は、「主たる債務と保証債務とが同一人物に帰属する場合、債権者はこの者に対して別位かつ二重に権利行使をすべしとまではいい難い一方で、特段の留保なく弁済を行った保証人が、主たる債務者としての自己に対する権利行使の懈怠を指摘することは通常許されないと評価でき

る」とされる⁴²⁾。このように本判決は、債務者が通常取るであろう行動に基づいて、承認の射程を判断した。そしてこの判断は、債務者はそもそもその債務を履行する義務を法律上負っていること、本件では主たる債務者と保証人とが相続によって同一人格に帰属していることから、一定の合理性を持つものと考えられる。

三 本判決の問題点と解決方向性

(一) 問題点

そこで、この判例理論は妥当であるか。従来、利息と元本や、数個の債務が債務者に帰属している場合、利息の支払いが元本の承認となり、一個の債務の承認が他の債務の承認をも意味するというのが判例において一般的であった⁴³⁾。他方で学説では、とりわけ数個の債務の一部の承認の場合、この承認が持つ時効中断効を別の債務にも及ぼそうとすることに消極的な態度が見受けられた⁴⁴⁾。そして四宮博士や金山教授のように、債務者の弁済意思に着目して時効利益放棄の範囲や時効中断効を限界づけようとの見解も見受けられる。さらに承認の有無に関する証明責任が、承認すなわち時効の中断によって利益を受ける債権者側にあるとすれば、単に承認と認められる行為（主たる債務が自己に帰属していることを知り、同債務の存在が前提となる保証債務の弁済をする）があったことから保証債務の承認による時効中断効を主たる債務にまで及ぼすことは若干の問題がある、と考えることができる。

さらに問題であると考えられるのは、本判決が、「特段の事由」という留保のもとで、主たる債務者兼保証人による保証債務の弁済が主たる債務の時効を中断させない例外場面を認めておきながら、本件事実認定において X と Y との間の弁済行為が連帯保証債務の弁済であった点を顧みていない点にあるように思われる。本判決はこの点で、債務者が通常取りうべき行動から承認の射程を判断した。

(二) 解決方向性

この点につき私見は、債務者が債権者に対して複数の債務を負担している場合における一つの債務の承認の射程に関するこれまでの学説理論にかんがみると、本件でも債務者の合理的推定的意思をもとに判断を下すのではなく、承認をした主たる債務者兼保証人の意思をより明確にすることで、承認の射程を判断するべきではなかったかと考える。本件事実認定では、連帯保証人であるYが「連帯保証債務」の弁済を行い、Xとしても連帯保証債務の督促をしたとされていることにかんがみれば、X-Y間の弁済意思はむしろ連帯保証債務に限定されるのであって、主たる債務が相続によってYに帰属しており、そのことをYが認識していたとしても、主たる債務の承認はなかったと認める余地も十分にあったのではないかと。すなわち、債務者がある債務の存在を客観的に認識していたことを表示した、ということが147条3項という債務承認の要件であるとしても、債務が複数存在する場合、そのうちのとくにいずれかの債務を承認するという意思が債務者にあるのであれば、承認はその限りで、その債務に限って時効中断効を生じさせると理解すべきである。このように解しても、債権者にも請求その他の時効中断措置を執る余地があるために、債権者に酷とはいえない。むしろ、複数の債務を有する債務者がそのうち一つの債務について承認をただけで、他の債務についてまでもその認識があることを理由としてすべての債務について当然に時効中断効を生じさせることは、場合によっては債務者に酷である。

ただしこのような理解は、時効中断効を生じさせる債務承認は、時効中断を欲する効果意思を伴わない、相手方の権利を認識しているとの表示で足りるとする一般的な理解と齟齬を来すおそれもある。権利の認識を表白した以上は、そのことにどのような意図が含まれていようとも、原則として中断効を生ずる147条3項にいう債務の承認となるからである。しかし、このことは中断効を伴う承認があったというためには、債務者の効果意思を必要としないということとどまり、承認の射程を考えるにあたり、当事者、とりわけ債

債務者の意思を考慮してはならないということにはならない。

また、債務承認に当たって債務者の意図も勘案すべきとすることは、場合によっては承認の表示を信頼した債権者を不当に不利に扱うことにもつながりかねないとの批判も想定される⁴⁵⁾。しかし時効中断のための措置は債務承認に限られてはおらず、債権者側からも請求その他の時効中断措置を執ることが可能である⁴⁶⁾。時効制度の根拠の一つが、「権利のうゑに眠る者は保護に値しない」というものであれば、むしろ債権者に対し、その権利保全のために積極的な時効管理を求めてもよいのではないだろうか。とりわけ本件のように、債務者の複数の債務が帰属している場合に一つの債務につき（一部の）弁済があったとき、その他の債務についても時効の中断効をもたらし承認があったものと債権者が信頼することは、どの程度法的に保護されるべきなのであろうか。債務者が法律上、債務を履行すべき責任を負っているとしても、本件事実認定においても連帯保証債務の弁済がなされたとされている以上、債務者の弁済意思を明確にすることができれば、少なくとも債務者に複数の債務が帰属している場合における一つの債務に対する承認については、その射程を限定的に解することも認められるのではなかろうか。

この点、本判決のいう「主たる債務者兼保証人の地位にある個人が、主たる債務者としての地位と保証人としての地位により異なる行動をすることは、想定しがたい」との理論的補強は、先の意見に対する有力な反論となりうる。このように解すれば、たとえ保証債務を指定して弁済をし、同債務に限って時効中断効が生じることが可能としても、保証債務が主たる債務の担保として存在する以上、主たる債務者兼保証人としては、債権者からいずれかの債務の請求があればこれに応じる必要があり、保証債務は承認するが、主たる債務についてはそうではないとする意義に乏しいからである⁴⁷⁾。たしかに一般的にそうであることはたしかであり、このように当事者のあるべき意思を用いて画一的に処理することは法的安定性にも資する⁴⁸⁾。しかし、ことによればこれは実際の当事者意思に反する擬制にほかならないこともあろう。

そうであるとすれば、本件では当事者の弁済意思をより明確にすべきではなかったのではなからうか。その上で、Yの真意を明確にしたうえで債務承認による時効中断が及ぶ範囲を決することが望まれたのではなからうか。そしてその結果、Yの弁済意思が保証債務のみを対象とし、主たる債務については時効中断が生じないとしても、控訴審のいうように債権者であるXに請求など自ら時効中断措置を執る手段があった以上、債権者に酷であるとは必ずしもいえまい。

四 本判決の射程

先行する評釈では、本判決の理論がどこまで及ぶのかにつき、さまざまな場面が想定・検討されている。たとえば、本件ではYの立場は連帯保証人であったが単なる保証人や物上保証人であった場合はどうか、や、本件のような場合に時効完成後に承認があった場合にはどうか、についてである。⁴⁹⁾ また、本判決の挙げる特段の事情について検討を試みるものも多⁵⁰⁾い。ここでは、保証人が主たる債務の相続の事実を知らずに保証債務を弁済した場合、その時効中断効は主たる債務にも及ぶのか、について検討してみたい。

この点について、森永淑子教授は、本判決が「Yによる主たる債務の相続の認識」を必要としていることから、主たる債務者兼保証人の地位にある者が保証債務を承認した場合、主たる債務にも時効中断効が及ぶとするためには相続の認識を要するのではないかとされる。⁵¹⁾ なお、承認が時効の中断を導く根拠としては、①債務の承認によって債務者が債権者に対して信頼を与えたとする考え方と、②債務を承認する行為が債権の存在を証明するという考え方があるが、白石准教授はこれを踏まえ、本判決は②の立場に近いようであるが、保証債務の弁済が主たる債務の承認となるためには、主たる債務を相続してその承認をなしうる立場となっていることを保証人自ら認識していることが必要であるが、これは承認が観念の通知であり、時効中断の認識を債務者が有している必要はないとの一般的理解と整合しないと評価される。

これに対し、①によれば保証人の認識は問題でなく、むしろ当該弁済が債権者に対して時効中断措置をとらなくともよいとの信頼を与えたか否かが問題となる、とされる⁵³⁾。

たしかに承認が、効果意思を要しない観念の通知であることからすれば債務者が時効の中断を欲しているか否かは問題とならない。しかし、権利の存在を認識していることを表明するものであること⁵⁴⁾から、少なくとも自己に主たる債務が帰属するに至ったことを認識していることが必要となるとも考えられる。ただしこの点で問題となるのが、保証債務の附従性である。つまり、保証債務の存在そのものが主たる債務に依存しているものであるため、保証債務について弁済など承認を行う者は、原則として主たる債務の存在を認識しているということになる。そのため、相続の事実を知らなかったとしても（相続その他の原因によって自らに債務が帰属していることを知らなくとも）、主たる債務の存在自体は認識しているのである。それでは、主たる債務と保証債務とが同一人に帰属したが、債務者が相続を知らず、また同人による承認行為が一切ないままに、主たる債務のみが消滅時効にかかった後、保証債務の弁済が行われたような場合はどのように判断されるべきか。保証債務の存在が主たる債務の存在を前提とし、このことを債務者が認識している以上は保証債務の承認・時効利益の放棄は常に主たる債務のそれを含むと考えられるのであれば、主たる債務者と保証人とが別人格に帰属する場合には、保証人による保証債務の承認や時効利益の放棄は主たる債務のそれに影響しないが、保証人がたとえ知らないとしても、同一人格に主たる債務と保証債務とが帰属するに至った場合、主たる債務者としての地位を併有している以上、保証債務の承認・時効利益の放棄は、主たる債務のそれをも含むと解することができる。

この点、時効完成後の債務承認による時効利益の喪失に関する判例法理では、時効完成を知らずに債務者が承認をした場合、債務者が時効完成を知って時効利益を放棄したものと直ちに推定することは許されないが、承認をし

た以上は信義則上、時効の援用権を喪失するとの判断を下した例がある⁵⁵⁾。他方で、保証人が保証債務を承認した後でも、主たる債務の時効完成後、同債務の時効を援用することで、自らの債務を免れうるとするものもある⁵⁶⁾。こうした事案のいわば折衷的事例である本件のような事例において、主たる債務の時効完成後に主たる債務者兼保証人による債務承認があった場合に、この承認の射程をどのように考えるべきかは困難な問題であるが、やはり本件の法理によれば、主たる債務者兼保証人として主たる債務をも承認できる立場にあるため、この債務者の認識如何に関わらず主たる債務を承認した＝時効利益を放棄したと判断されるもの予測されうるが、どうか⁵⁷⁾。

しかし、時効完成を知らない債務者が債務を承認した場合でも信義則上時効援用が許されないとした判例法理については問題点も指摘され、また同法理は主たる債務者と保証人とが別人格である場合に保証人には及ばないとするものもある⁵⁸⁾。本件では相続の結果、保証人が主たる債務者としての地位を併有するに至った事案であるが、相続そのものが被相続人としての保証人にとってその領域外の事情であり、また債権者側でも時効中断措置を執りうる状況にあるのであれば、承認によって利益を享受するのが債権者側であることからして、本件のような場合に債務者（保証人）が相続の事実を知らないのであれば、これに先の判例法理を形式的に当てはめることはいささか保証人に酷であり、問題があるように思われる。

VI 結びに代えて

以上、本稿では相続によって主たる債務者の地位を併有するに至った連帯保証人による連帯保証債務の弁済行為は主たる債務の承認を含むとされた事例につき、その意義を明らかにするための若干の考察を試みた。本判決は、先のような場合、相続の事実を認識している保証人が弁済を行うことは、保証債務の附従性と承認の意義から主たる債務の承認を含むものであり、それは、主たる債務者兼保証人の地位にある者が、それぞれの地位において別異

に行動することが想定し難いためとした。

同一の債権者—債務者間に複数個の債権債務が存在する場合、一つあるいは一部の債務の承認が他の債務の承認を含むものであるか、という問題に関しては、従来判例では肯定的に捉えられてきた。他方で学説では、とりわけ同種の債務が数個債務者に帰属している場合、そのうちの一つの債務の承認が、他の債務の承認になるとすることは当然には認められないとするものが多いようであった。本件では、同一人に相続を介して主たる債務と保証債務という2つの債務が帰属した場合における、保証債務の承認が主たる債務の承認を含むとされた事例であったが、保証債務の附従性や債務承認の性質にかんがみれば、従来の判例法理を踏襲したものといえる。しかし、債務承認は観念の通知であるとはいえ、債務者の時効利益保護のためには債務者の意思にかんがみて、承認による中断効が生ずる範囲を限定することも許されるのではないだろうか。

また、先行する評釈では、主たる債務者兼保証人による保証債務の承認が主たる債務の承認を含まないというための特別な事情が問題とされている。一つには、このような地位にある者が保証債務を承認したことで、主たる債務をも承認したと解することが信義則上許されない場合であると目されるが、むしろこのように解することが信義則違反であるとの指摘もある⁶⁰⁾。

なお本判決の射程に関して、とりわけ主たる債務者兼保証人となったことを知らずに、保証人が保証債務を承認し、あるいはそのような状態で主たる債務の時効完成後、承認を行ってしまった場合の扱いが問題である。従来の判例法理によれば、本件のように主たる債務と保証債務が同一人に帰属している場合、その帰属についての認識に関わらず、主たる債務を認識していることでその承認がみとめられるのであれば、相続や時効完成の知不知を問わず援用権の喪失が認められそうであるが、このような解決は保証人にいささか酷である。ここでは債務者の弁済意思を考慮して承認の射程を限定するとともに、債権者により徹底した時効管理を求めてもよいのではないだろうか⁶¹⁾。

- 1) さしあたり、金山直樹『時効における理論と解釈』（有斐閣、2009）481頁以下、511頁以下、松久三四彦『時効制度の構造と解釈』（有斐閣、2011）78頁以下参照。
- 2) 本判決の紹介あるいは評釈として、石毛和夫「本件判批」銀法765号（2013）64頁、岩崎宇多子「判例紹介」税理56巻15号（2013）215頁、白石大「本件判批」TKCローライブラリー新・判例解説 Watch 民法 No.74（2013）1頁（以下、白石 No.74として引用）、長谷川卓「本件判批」金法1983号（2013）52頁、石田晃士「本件判批」金判1436号（2014）24頁、白石大「本件判批」新・判例解説 Watch 民法（財産法）No.2 法セ増刊速報判例解説14号（2014）83頁（以下、白石 No.2として引用）、草野元己「本件判批」私法判例リマックス49号（2014）22頁、長秀之「判例紹介」NBL1025号（2014）73頁、中川敏宏「本件判批」法セ710号（2014）108頁、堀口久「本件判批」銀法768号（2014）18頁、武川幸嗣「本件判批」金判1435号（2014）2頁、森永淑子「本件判批」ジュリ1466号（2014）73頁、下村信江「本件判批」金法2001号（2014）22頁がある。なお、本判決の争点に関する限り、保証債務と連帯保証債務とで相違は生じないものと思われる（この点につき、石田・前掲注2）26頁、武川・前掲注2）5頁など）。そのため、本稿でもとくに断りのない限りこれらを区別せずに検討を進めていく。
- 3) 伊藤正晴＝上村考由「最高裁判事破棄判決等の実情（上）」判時2224号（2014）3頁以下、17頁。大審院昭和3年3月24日判決（法律新聞2873号13頁）が指摘されている。
- 4) 森本・前掲注2）74頁。
- 5) 大審院大正8年4月1日判決（民録25輯643頁）、我妻栄『新訂民法総則』（有斐閣、1965）470頁、幾代通『民法総則〔第2版〕』（青林書院、1984〔初出1969〕）579-580頁、松久三四彦『時効制度』星野英一編代『民法講座第1巻民法総則』（有斐閣、1984）541頁以下、585-586頁など。
- 6) 石田・前掲注2）26頁、白石・前掲注2）86頁、武川・前掲注2）5頁、森永・前掲注2）74頁。
- 7) 我妻栄『新訂債権総論』（岩波書店、1964〔初出1940〕）487頁、幾代・前掲注5）580頁。
- 8) たとえば利息は元本の存在を前提とするところ、これまで判例および学説は、利息の支払いが元本の承認を含むものと一般に解してきている。これについては後述する。
- 9) 堀口・前掲注2）20頁。
- 10) なお、債権者による債務の明示の一部請求が債務の残部についても時効中断効を有するかが問題となった最高裁判平成25年6月6日第一法廷判決（民集67巻5号1208頁）では、これにつき「明示の一部請求の訴えにおいて請求された部分と請求されていない残部とは、請求原因事実を基本的に同じくすること、明示の一部請求の訴えを提起する債権者としては、将来にわたって残部をおよそ請求しないという意思の下に請求を一部にとどめているわけではないのが通常であると解されることに鑑みると、明示の一部請求の訴えに係る訴訟の継続中は、原則として、残部についても権利行使の意思が継続的に表示されているものとみることができ」ため、「債権者が将来にわたって残部をおよそ請求しない旨の意思を明らかにしているなど、残部につき権利行使の意思が継続的に表示されているとはいえない特段の事情のない限り、当該訴えの提起は、残部について、裁判上の催告として消滅時効の中断の効力を生ずべき」とした。ここでも「当事者の通常的意思」を理由として事案を判断し、当事者の明確な意思がある場合には例外とするなど、本件法理に類似するような構成がとられている。なお同判決については、松尾弘「判批」法セ59巻2号（2014）120頁、松本克美「判批」判例評論662号（2014）142頁など参照。
- 11) 我妻・前掲注7）41頁以下、中田裕康『債権総論〔第3版〕』（岩波書店、2013）49頁。
- 12) 下級審判決ではあるが東京地裁大正2年12月26日（法律学説判例評論全集2巻民法

- 793頁)も同様。
- 13) これについては、我妻・前掲注7) 43-44頁、淡路剛久『債権総論』(有斐閣、2002) 34-35頁、35頁注10)、近江幸司『民法講義IV債権総論〔第3版補訂〕』(成文堂、2009〔初出1994〕) 39-40頁、川井健『民法概論3(債権総論)〔第2版補訂版〕』(有斐閣、2009〔初出2002〕) 30頁など参照。
 - 14) 酒井廣幸『時効の管理』(新日本法規出版、1988) 149頁。
 - 15) 今泉孝太郎『新民法総則』(泉文堂、1956) 527頁、我妻・前掲注5) 470頁、川島武宜編『注釈民法(5)総則(5)』(有斐閣、1967) 126頁(川井健執筆)、川島武宜『民法総則』(有斐閣、1986) 503-504頁、幾代・前掲注5) 585頁、酒井・前掲注14) 149頁、佐久間毅『民法の基礎1総則〔第3版〕』(有斐閣、2008〔初出2003〕) 415頁、須永醇『新訂民法総則要論〔第2版〕』(勁草書房、2005〔初出1988〕) 317-318頁、川井健『民法概論1(民法総則)〔第4版〕』(有斐閣、2008〔初出1995〕) 343頁、中舎寛樹『民法総則』(日本評論社、2010) 376-377頁、山本敬三『民法講義I総則〔第3版〕』(有斐閣、2011〔初出2001〕) 576頁など。
 - 16) 薬師寺光『日本民法総論新講第三冊』(明玄書房、1954) 1090頁、石井真司「時効中断事由たる承認の種類」手形研究25巻14号(1981) 84頁。なお、大審院大正11年4月14日判決(大審院民事判例集1巻187頁)は、「利息の強制執行を受けた債務者が異議を述べなかったことは利息債務を承認して任意に弁済したものと見ることはできず、同じく元本債務の存在を暗黙に承認したものと見ることもできない」としている。これを反対解釈すれば、利息を弁済した債務者は元本の存在を認識していることとなり、元本についても債務承認があったと解することになる。
 - 17) ただし、この事案においてなぜ裁判所が元本についての時効利益の放棄は利息のそれを含むものとしたのか、その理論構成は明らかでない。金山・前掲注1) 515頁、同「判批」中田裕康ほか編『民法判例百選I〔第6版〕』(有斐閣、2009) 85頁も参照。
 - 18) 我妻・前掲注7) 44頁。
 - 19) 西尾信一「時効の中断の効力が生ずる債権の範囲」手形研究25巻14号(1981) 97頁。
 - 20) 酒井・前掲注14) 168頁。酒井弁護士は、元本と利息間の従属性に着目する見解に対し、「元本債権が消滅時効により遡及的に消滅すれば、利息債権も遡及的に消滅するから、すでに発生した支分権の利息債権を発生しなかつたことになるという意味での従属性であろうと思われるが、この意味であるならば、利息債権が時効中断したときに元本債権も時効中断させる根拠にはなるが、その逆の場合の本問(※筆者注：元本が時効中断されたとき、利息も時効中断されるかという問い)の根拠にはなりにくいと思われる」とされる。また、このような説明はあまりに一般的であると評価される。
 - 21) ここでは、大審院大正6年2月14日判決(民録23輯158頁)および大審院大正6年8月22日判決(民録23輯1293頁)が挙げられている。前者の判決では、弁済期に至った利息債権は元本債権から独立した性質を有するために、時効消滅についても独立すると述べ、後者の判決では、元本債権について消滅時効を援用したとしても、利息債権についてはこれを独立して援用しないかぎり、利息債権に消滅時効は適用されないとする。
 - 22) 酒井・前掲注14) 168-169頁。
 - 23) 金山・前掲注1) 515頁、同・前掲注17) 85頁も同様。
 - 24) なお、債権が一口しかない場合には、とくに債務を指定せずに弁済することも債務承認に該当するとした判例として、大審院昭和4年5月25日判決(法律学説判例評論全集19巻民訴30頁)がある。幾代・前掲注5) 585頁も参照。
 - 25) 薬師寺・前掲注16) 1090頁注2)。
 - 26) 我妻・前掲注5) 470-471頁。大審院昭和13年6月25日判決(判決全集5輯14号4頁)

の結論に対し、やや疑問であるとの評価を下されている。

- 27) 幾代・前掲注5) 585頁。
- 28) 中田裕康『継続的取引の研究』(有斐閣、2000) 3頁、橋本恭宏『長期間契約の研究』(信山社、2000) 73頁以下参照。
- 29) 川島編・前掲注15) 125頁(川井執筆)、西尾・前掲注19) 99頁も参照。
- 30) 川島・前掲注15) 505頁。前掲大審院昭和16年2月28日判決が、一定の月ごとに支払われる医師会費を可分債務として一定月における会費の支払いが当該年度の残る会費債務の承認を意味するのではないとした法的構成について、川島博士は疑問を呈される。すなわち、金銭債務は常に可分債務であるところ、まさに「一個の債務」か否かが問題となるのであって、単に可分債務であるからその債務のうちの一部の弁済が他の債務の承認を意味しないというのでは、間に答えるに間をもってするきらいがある、とされる。そして川島博士は「分割して別々に支払われるのを常とする」という点に限界づけを求めるときとされる。川島・前掲注15) 505頁注102)。ただし、債務者の利益のために弁済期が猶予され、かつ本来一括して支払われるべき債務が分割債務とされた場合、その一回分の支払額につき債務者が承認をした場合には、特段の事情のない限り、いまだ弁済のない他の部分についても承認の効果が及ぶとした裁判例として、大阪高等裁判所昭和41年11月15日(金法461号13頁)がある。なお、債務の可分不可分に依りて、債務の一部弁済による時効中断効の射程を判断するものとして、今泉・前掲注15) 533頁がある。
- 31) 幾代・前掲注5) 585頁、596頁注4)。幾代博士が一部弁済の例で指摘される裁判例は大審院大正8年12月26日(民録25輯2429頁)である。この事例は、債権者が債務者の代理人となって、自身に債務の一部を弁済したことが債務者による承認として時効の中断効を有するものであるかが争われた事例であるが、大審院は、「債務の一部弁済は債務の承認を表白するもの」としてこれを肯定した。
- 32) 酒井・前掲注14) 154頁。
- 33) 債務の一部弁済と承認については、前掲注31) 判例参照。
- 34) ただし今泉博士や川島博士は、債務者の認識や意図というよりも、債務の性質を重視されるようである。今泉・前掲注15) 533頁、川島・前掲注15) 505注102) 参照。
- 35) 四宮和夫「判批」民事法判例研究会編『判例民事法(19) 昭和14年度〔復刊版〕』(有斐閣、1954〔初出1941〕) 34頁以下、36頁。博士はまた、「当事者の意思」を厳格に解するときは、単なる承認をもっては時効利益の放棄ということはできないであろうとされる。なお、博士による評釈は大審院昭和14年2月21日判決(大審院民事判例集18巻122頁)の評釈である。同判決は、XがYから玄米20俵を購入する契約をし、Xが代金の一部である200円を支払ったが、履行前にYの倉庫が全焼し、Yが履行をしなかったことから、Xが契約の履行を求め、もし履行しない場合には契約を解除し、200円の返還と損害の賠償を請求するという通知をした事例であった。原審は、200円の返還債務について時効が完成した後、Yが200円の債務につき50円に減額してほしい旨の減額懇請をしたとの事実を認定し、これによって200円の債務全額について時効利益の放棄があったとして、Xの返還請求を認容した。大審院はYによる減額懇請は、特殊の事情がなければ債務全額についての承認とはいえないとし、特殊の事情の有無について審理を尽くさせるために破棄差戻しとした。
- 36) 鳩山秀夫『増訂改版日本民法総論』(岩波書店、1930〔初出1927〕) 611-612頁、我妻・前掲注5) 472頁。石本雅男『民法総則〔改訂版〕』(法律文化社、1962) 398頁も同旨。我妻博士はこの意味で、二番抵当を設定する＝(二番抵当権者に対する承認をする)ことは一番抵当権者に対する承認にはならないとされる(大審院大正6年10月29日判決民録23輯1620頁を指摘される)。この説に反対するものとして、薬師寺・前掲注16)

- 1088頁がある。薬師寺博士は、時効の利益を受ける者が単に相手方の権利の存在を知っているとしても中断効は生じず、これを知る旨を社会に対して表示することではじめて中断効が生ずるため、鳩山・我妻両博士による非難は正当でないといわれる。
- 37) ただし、薬師寺博士は、前掲注36)において我妻博士の挙げられた例において、博士も同様に二番抵当の設定は一番抵当権者に対する承認を含まないとされるが、その理由として、悪意の債務者の時効利益を保護するために一番抵当権者に対する意思表示が為されていないからとするのではなく、二番抵当の設定はあくまで一番抵当がすでに存在するから単に二番抵当を設定したというにとどまり、一番抵当およびその債権の存在を承認する趣旨を含まないためであるとされる。薬師寺・前掲注16) 1088頁。このように理解するときも、数個の債務を負う債務者による一部の弁済が、他の債務の承認を含むものでないといわれるときは、たとえ他の債務の存在を前提とする承認行為（利息債務の弁済、保証債務の弁済など）であっても、他の債務の承認を含まないと解する余地もあろう。ただ、この議論が債務承認のためには「知っている」だけでなく「知っていることを権利者に表示することが必要」という次元での議論であることに留意する必要がある。
- 38) 石田喜久夫博士は、保証人が主たる債務者を相続する場合、保証債務のために担保権や副保証が設定され、あるいは違約罰が付せられるなど、債権者に特別の利益がない限り、保証債務は消滅するとされる。磯村哲編『注釈民法（12）債権（3）』（有斐閣、1970）507-508頁（石田喜久夫執筆）。林良平（安永正昭補訂）＝石田喜久夫＝高木多喜男『債権総論【第3版】』（青林書院、1996〔初出1978〕）370頁（石田喜久夫執筆）も同様。白石 No.74・前掲注2）4頁注5）にあるように、主たる債務と保証債務とが同一人に帰属したことから保証債務は消滅するとの構成は、法的には少し無理があるように思われ、また場合によっては両債務が同一人格内で並存することに当事者にとって利益があるという場合もあろう。
- 39) 堀口・前掲注2）22-23頁、武川・前掲注2）6頁、森永・前掲注2）74頁参照。
- 40) 大審院昭和7年6月21日（大審院民事判例集11巻1186頁）、大阪高裁平成5年10月4日判決（金判942号9頁）。ただし、最高裁昭和44年3月20日判決（判時557号237頁）は、「主債務の消滅時効完成后に、主債務者が当該債務を承認し、保証人が、主債務者の債務承認を知つて、保証債務を承認した場合には、保証人がその後主債務の消滅時効を援用することは信義則に照らして許されないもの」とする。
- 41) 本判決の理論分析について、石田・前掲注2）25-26頁、白石・前掲注2）85-86頁、武川・前掲注2）3-4頁、森永・前掲注2）74頁参照。
- 42) 武川・前掲注2）5頁。ただし本件事実認定では、Yは連帯保証債務の履行として弁済をしており、Xによる支払督促も、連帯保証債務の督促である点に注意を要する。
- 43) IV章参照。
- 44) IV章一節、IV章二節（二）参照。
- 45) 承認が時効中断事由とされている根拠として、債務者が債権者の権利を承認する旨の表示をすることで、債権者がこれを信頼して何もしなかったとしても、権利行使の懈怠にならないとするものがある（四宮和夫＝能見善久『民法総則（第8版）』（弘文堂、2010〔初出1972〕）396頁、白石 No.2・前掲注2）86頁も参照）。
- 46) 原審でもこの点が指摘される。II章二節参照。
- 47) 主たる債務者兼保証人が、それぞれの地位において異なる行動をすることが「想定される場面」として、たとえば一部保証のように、主たる債務よりも保証債務の内容が軽いという場面を挙げることができる。こうした場合がまさに、本判決のいう「特段の事情」の一つと考えられよう。
- 48) この理由づけは、先に見たように債務の存在についての認識を表示＝承認とすること

- に消極的評価を下す傾向にあったこれまでの学説に応接したものと考えることができる。すなわち、IV章各節で見たように、元本についての時効利益放棄や複数の債務のうちの一つについての承認が、利息の時効利益放棄やその他の債務の承認を当然に含むわけではない、とする学説が見受けられた。債務承認の一般的定義に従って、債務の認識を表示することで時効中断の効果が生ずるとすれば、このような理由づけは不要である。つまりこの理由づけによって、「主たる債務者兼保証人は、保証債務の弁済によって主たる債務をも承認する意思であることが一般的」であることから、当事者の意思においても全債務につき承認をしているものとする考えを示したのではなかろうか。
- 49) 石田・前掲注2) 26頁、武川・前掲注2) 5頁。さらに、主たる債務者と保証人とが別人格であっても実質的一体性が認められる場合（法人とその代表者）なども検討されている。
 - 50) 長谷川・前掲注2) 53頁、石田・前掲注2) 26-27頁、27頁注10)、堀口・前掲注2) 21頁、武川・前掲注2) 6頁。
 - 51) 森永・前掲注2) 74頁。ただし、どこまでの具体的認識で足りるのか、そしてそもそも承認の有無について債務者側の認識を要件とするものの可否は別途検討を要するとされる。
 - 52) 幾代・前掲注5) 579-580頁、580頁注1)、四宮=能見・前掲注45) 396-397頁。
 - 53) 白石 No.74・前掲注2) 86頁。
 - 54) 我妻・前掲注5) 470頁、幾代・前掲注5) 580頁。
 - 55) 前掲最高裁昭和41年4月20日判決（民集20巻4号702頁）。金山・前掲注1) 511頁以下参照。同判決を紹介・評釈するものとして、乾昭三「判批」法律時報38巻10号（1966）116頁、川島武宣「判批」法学協会雑誌84巻4号（1967）84頁、西村信雄「判批」民商法雑誌55巻6号（1967）945頁、本間輝雄「判批」企業法研究141号（1967）43頁、湯浅道男「判批」法学研究（愛知学院大学）10巻2号（1967）121頁、大道友彦「判批」民事研修129号（1968）34頁、金山・前掲注17) 84頁がある。
 - 56) 前掲大審院昭和7年6月21日（大審院民事判例集11巻1186頁）、前掲大阪高裁平成5年10月4日決定（金判942号9頁）。後者を紹介・評釈するものとして、岩城謙二「判批」法令ニュース29巻5号（1994）20頁、菅野佳夫「判批」判タ838号（1994）10頁、椿寿夫「判批」私法判例リマークス10号（1995）18頁などがある。椿教授は、大阪高裁の決定に対し一応肯定説に立つとされる。そしてその理由づけとして、当事者意思（現実意思を超えたあるべき意思を根底にした意思）を用いることからさらに一步進め、より根本的な次元で保証人保護やその責任の軽減という要素をかながみることを提唱される。また、金山・前掲注1) 528頁以下も参照。
 - 57) この点、草野元己教授によれば保証人は主たる債務の時効を援用することはできないとされ、その理由を次のように説明される。すなわち時効の中断はそれがなされる関係にある当事者間でしか適用されえず、そのことから保証人は保証契約から生ずる権利義務関係の当事者であるため保証債務の時効を援用することはできるが、主たる債務を生じさせる法律関係の当事者でないために主債務の時効は援用できないからであるとされる。草野・前掲注2) 25頁。また、同「旧民法における時効の援用権者」清水元ほか編『財産法の新動向』（信山社、2012）637頁以下、642頁、653頁など参照。そして、この法理は相続によって保証人と主たる債務者の地位が併存する場合にも変わりはなく、そのため本件のような場合、連帯保証人であるYの一部弁済によって保証債務の時効が中断されれば、Yは主債務の時効を援用できないため、YはXの連帯保証債務履行の請求に応ずる必要があるという。保証人が主たる債務の時効を援用できるか、という問題につき、教授の見解は、保証人は主たる債務の時効援用権者で

はないとする傾聴に値する見解である。ただし、本件の争点が、相続によって主たる債務と保証債務とが同一人に帰属した場合、同人による保証債務の弁済が主たる債務の承認を含むのか、という承認の射程に関するものである（Xによる代位弁済が平成12年9月であり、Yによる連帯保証債務の一部弁済が平成15年12月からであるため時効完成前の債務承認が問題となる）ことから、時効援用権者の範囲の問題は、先の争点が否定される場合（主たる債務の時効が中断せず、完成した場合）に問題となる次段の争点であることには留意が必要と思われる。なお、時効援用権者の範囲の問題については、山本豊「民法145条（時効の援用の意味および援用権者の範囲）」広中俊雄＝星野英一編『民法典の百年Ⅱ』（有斐閣、1998）257頁以下、金山・前掲注1）516頁以下、松久・前掲注1）78頁以下、202-203頁も参照。

- 58) 乾・前掲注55) 117-118頁、川島・前掲注55) 515頁以下、西村・前掲注55) 952頁以下、本間・前掲注55) 46頁。
- 59) 金山・前掲注1）514頁以下（同・前掲注17）85頁も同様。
- 60) 武川・前掲注2）6頁。
- 61) 本件のような場合における時効管理の問題について、長谷川・前掲注2）53頁参照。