

# 連帯債務・保証における債務者らの相互関係

古積健三郎

## 1 はじめに

法制審議会による債権法改正の検討では、とりわけ担保法制に関連する部分について、近時の学界ではあまり活発な議論がなされていないまま、あるいは、近時の研究の成果が十分に反映されることなく、改正の具体的方向性が示されている論点が少なくないように思われる。このため、本特集では八つのテーマに関して研究者による検討を試みることにした。その第一として、本稿では連帯債務・保証における債務者相互間の関係を取りあげることにする。ただし、求償権の問題はここでは検討しない。これについては、福田論文を参照されたい。

昨年4月に法制審議会民法（債権関係）部会が提示した「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」（以下では「論点整理」という）の中では、連帯債務者の一人について生じた事由の絶対的効力を認める現行法の規定を改め、相対的効力の原則を強化する方向性が提示されている<sup>1)</sup>。

確かに、連帯債務において絶対的効力を定める規定については、以前から立法論として疑問が呈されていた。たとえば、免除や時効についての絶

対的効力は、連帯債務の担保力を減殺し債権者の地位を不当に弱めると批判されていた<sup>2)</sup>。また、請求についての絶対的効力は債権者にとって有利ではあるが、自らが関知しない請求によって債務者が不利益を受けることには疑問が呈され、ただ、時効に絶対的効力が認められることとの関係でこの措置もやむをえない、と評価されていた<sup>3)</sup>。しかし、それにもかかわらずこれらの規定は修正されることはなく、これまで立法論はあまり活性化しなかった。むしろ、その後現れた福田教授の研究では、負担部分につき絶対的効力を容認する規定は各債務者の求償権の保護を考慮したものであり、単純に担保力を強化すべく相対的効力を徹底することが唯一の方策であるわけではないことが示唆されている<sup>4)</sup>。

それゆえ、今回の「論点整理」は、かつて主張された立法論を今になって急に採用するようにも思われ、多少の違和感もある。すでに法制審議会民法（債権関係）部会は、「民法（債権関係）の改正に関する検討事項」（以下では「検討事項」という）において同様の見解を示していたが<sup>5)</sup>、大阪弁護士会は、免除、更改および時効を相対的効力にとどめる措置には消極的反応を示していた<sup>6)</sup>。このような消極的意見が出るのも、絶対的効力を

制限しなければならない理由が説得的な形で示されていないからと思われる。

以下では、連帯債務における絶対的効力を制限する考えの是非について検討を加え、保証における類似の問題についても言及することにした。結論からいえば、弁済とこれに準ずる事由を除いて相対的効力にとどめるという方向性自体には賛同するが、今回の「論点整理」には理論的一貫性に欠ける部分も残っている。

## 2 「論点整理」に含まれる問題点

現行民法は、連帯債務者の一人について生じた事由は他の債務者に効力を及ぼさないとの原則を示しながらも（440条）、請求、相殺、更改および混同については他の債務者にも全面的に効力が及ぶ旨、免除および時効についてはその負担部分について他の債務者にも効力が及ぶ旨、さらに、各債務者は他の債務者の負担部分の範囲でその反対債権による相殺を援用しうる旨を定めている（434～439条）。また、債権者が債務者の一人に対して連帯の免除の意思表示をなしたときには、残余の債務者の無資力のリスクを債権者が負担すべき旨の規定もおかれている（445条）。これに対し、「論点整理」の中では、混同については現行法の規定を維持しつつ、免除、更改および時効については絶対的効力を否定し、請求についても絶対的効力を限定する考え方が示されている。また、他の債務者の反対債権による相殺の援用や連帯の免除に関する規定についても、これを否定する考え方が示されている。その理由は、基本的に、現行法の絶対的効力は連帯債務の人的担保としての機能を弱めてしまう点と、債権者の通常の意味に相応しないという点に求められ、請求の絶対的効力を限定する理由は、他の債務者に不測の損害が生ずることを避ける点にある<sup>7)</sup>。

前述のように、この考え方はすでに「検討事項」で示されていたが、さらに遡れば、民法（債

権法）改正検討委員会が、混同を除いて各債務者に生じた事由の絶対的効力を否定し、または制限するという修正案を提示しており<sup>8)</sup>、今回の「論点整理」の方向性はこれと基本的に変わらないといえる。民法（債権法）改正検討委員会の性質については議論があるが<sup>9)</sup>、結果的には、連帯債務の規定の修正については同委員会の案が有力になっているといわざるをえない。

確かに、従前から現行法の認める絶対的効力は連帯債務の担保力を減殺するという批判はあった。しかし、かつては連帯債務の本質が学説上議論され、それとの関係で現行法の絶対的効力が説明されていたにもかかわらず、これらの規定を根本的に修正するならば、かかる連帯債務の本質論との関係が問われよう。この点については、「検討事項」の補足説明の中で、連帯債務の本質に関する二つの説、すなわち、これを債務者間の主観的共同関係に求める説<sup>10)</sup>と債務者間の相互保証関係に求める説<sup>11)</sup>への言及があり、いずれの説も現行法の絶対的効力を十分に基礎づけることができないという評価がなされている<sup>12)</sup>。これは、連帯債務の本質論に有用性がないという趣旨とも思われる。しかしながら、従前の理論に問題があったとしても、それは直ちに連帯債務の基本構造ないし本質を究明する必要性がないことを意味するわけではない。

すなわち、「論点整理」の方向性の究極的根拠は、債権担保としての連帯債務の効力を弱めるのは適切ではなく、債権者の意思を尊重すべきという価値判断にあるが、担保制度が問題となる場合でも、当然にその効力の強化が正当化されるわけではないし、債権者の意思のみが尊重される理由もない。むしろ、このような一方の当事者の利益を超えた、連帯債務のあるべき基本的構造にかんがみて、相対的効力、絶対的効力の是非は論ぜられるべきである。そうでなければ、今回の提案は債権者の利益を偏重したものと批判を免れないだろう。特に、「論点整理」は、保証に関しては

1) 法制審議会民法（債権関係）部会「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」35頁以下（<http://www.moj.go.jp/shingil/shingi04900074.html>）参照。

2) 山中康雄「連帯債務の本質」石田文次郎先生還暦記念『私法学の諸問題(一)』（有斐閣、1955年）371頁以下（390～392頁）、我妻米『新訂債権総論』（岩波書店、1964年）424頁、西村信雄編『注釈民法(1)』（有斐閣、1965年）90頁、101頁〔椿寿夫〕、於保不二雄『債権総論【新版】』（有斐閣、1972年）233頁、234頁。

3) 山中・前掲注2）393頁、我妻・前掲注2）415頁、西村編・前掲注2）80～81頁〔椿〕、於保・前掲注2）231頁。

4) 福田誠治「一九世紀フランス法における連帯債務と保証（一）～（七・完）」北大法学論集47巻5号1205頁、47巻6号1701頁、48巻1号33頁、48巻2号269頁、48巻6号1307頁、50巻3号469頁、50巻4号721頁（1997～1999年）。

5) 民事法研究会編集部編『民法（債権関係）の改正に関する検討事項』130～136頁、140～141頁参照。

6) 大阪弁護士会編『民法（債権法）改正の論点と実務（上）』（商事法務、2011年）287頁。

7) 法制審議会民法（債権関係）部会・前掲注1）35～36頁参照。

8) 民法（債権法）改正検討委員会編『詳解・債権法改正の基本方針Ⅲ』（商事法務、2009年）394～409頁参照。

9) 加藤雅信「民法典はどこにいくのか——その1」法律時報82巻9号86頁以下参照。

10) 我妻・前掲注2）402頁。

11) 山中・前掲注2）388～390頁、於保・前掲注2）224頁。

12) 民事法研究会編集部編・前掲注5）130頁。これは、淡路教授の研究（淡路剛久『連帯債務の研究』（弘文堂、1975年）239頁参照）に依拠するものと思われる。