

判例研究

主債務者破産の場合における保証債務履行請求権の時効管理

吉 岡 伸 一

一 はじめに

「貸出」は貸出審査を経て「実行」に始まるが、「回収」が完了するまで終わったとは言えないものである。また、貸出先がいったん破綻すると、当該貸出金を全額回収するに至るまでに相当な時間を要することが少なくない。さらに、貸出金につき主たる債務者からの回収ができないため、連帯保証人から回収せざるをえないことも、ままあることである。このとき、連帯保証人からの回収は「債務の承認」ということで連帯保証債務の時効中断事由にはなるものの、この時効中断の効力は相対的な効力にとどまるため、連帯保証人に対してだけしか時効中断効が及ばず、主たる債務者に対してその時効中断効が及ぶものではない。

他方、主たる債務の時効期間が経過した場合には、主たる債務者だけでなく、連帯保証人もこれを援用することができる。考えられているので、債権者の立場から考えると、連帯保証人

から回収している場合には、主たる債務の時効中断も併せて管理しておかなければならないことになる。

そこで、主たる債務を時効中断させるためには、主たる債務者に対して請求したり、その承認をとったりすることがまず第一番目を選択される方法と考えられるが、その方法がとりえない状況も出てくる。たとえば、主債務者が破産手続開始決定を受けたような場合である。この場合には、債権者は、主債務者に対する請求方法としては、破産債権届出書を提出する以上のことはできないため、連帯保証人に対して裁判上の請求することにより、主債務の消滅時効を中断することが考えられる（民法四五八条、四三四条）。

しかし、連帯保証人が分割弁済を続けているような場合に、主債務の時効中断手続のためとはいえ、連帯保証人に対して裁判上の請求を債権者に要求することに合理的理由があるのかどうか。見方を変えていえば、そこまで債権者が負担を強いられるべきなのか、はなはだ疑問に感ぜられるところである。

この問題を取り上げた最高裁の判例としては、①最判平成七年九月八日(金融法務事情一四四一号二九頁。以下、「A判例」という)、②最判平成一年一月九日(判例時報一六九五号六六頁、判例タイムズ一〇一七号一〇八頁、金融法務事情一五六八号四二頁金融・商事判例一〇七九号一〇頁。以下、「B判例」という)、③最判平成五年三月一四日(判例時報一八二一号三二頁、判例タイムズ一一二〇号一〇〇頁、金融法務事情一六八〇号五八頁、金融・商事判例一一七〇号二〇頁。以下、「C判例」という)がある。

A判例は、主債務者である会社が破産した後も保証人が分割弁済を続けていたところ、主債務会社の破産手続が終了した時点から時効が進行するとして、保証人が主債務の時効を援用した事案であるが、これを認めた控訴審判決を最高裁が支持したものであった。この最判により、金融機関の債権管理担当者は、保証人の時効管理をどのようにすべきか、非常に混乱したことは否めない。

他方、B判例は、個人の債務者が破産した後に免責決定を受けた事案で、保証人は、主たる債権についての消滅時効を援用することはできないと判示した。また、C判例は、法人が破産した後に破産終結決定がされて消滅した事案であるが、当該会社を主債務者とする保証人は、主債務についての消滅時効が会社の法人格の消滅後に完成したことを主張して時効の援用をすることはできないと判示した。この二つの判例が出たことにより、個人も法人も破産手続が終了した場合には、債権者としては、当該保証人の保証債務についてのみ時効管理を徹底してお

けば、主たる債務の時効完成を保証人に援用されることはないものと理解されていたように思える。

しかし、C判例の判決文の中には、特段、A判例を否定した記述がみられなかったものの、C判例の方がA判例よりも後に出版されていることから、A判例は否定されたものと解していたのではないかと思われる(拙稿「判例批評(C判例)」銀行法務二一第六三三号一〇頁)。

以上のような状況下、C判例の調査官解説、および名古屋高判平成二年六月三〇日(ジュリスト一三八八号五四頁)に接した。そこで、本稿では、これらにつきもう一度再考してみようと考え、取り上げた次第である。

一 A判例(最判平成七年九月八日)

(1) 事案の概要

① X信用組合は、昭和五年六月一日、A社に対して七二〇万円余りを貸し付け、A社の代表者の長男でA社の取締役をしているYは、同日A社の右債務を連帯保証した。

② しかし、A社は、同年六月末日、期限の利益を喪失した。

③ Yは、昭和五年八月六日から平成元年一月七日まで、継続的に連帯保証債務を履行し、その額は、四四〇一万円余りに及んだ。

④ その間、A社は、昭和五六年五月破産宣告を受け、翌五七年五月には破産廃止が確定し、同年七月五日には任務終了の計算報告集会が開かれ、破産手続は終了した。

⑤ ④より五年を経過した昭和六二年七月五日には、商事時効が完成した。

⑥ XがYに対して、連帯保証債務の履行を訴訟提起した。

⑦ 一審判決（東京地判平成六年八月二九日）は、Yの弁済は、連帯保証人としての弁済であり、主債務の時効中断の効力はなとして、Xの請求を棄却した。

(2) 控訴審判決の概要

控訴審判決（東京高判平成七年二月一四日（判例時報一五二六号一〇二頁、金融法務事情一四一七号五八頁、金融・商事判例九七一号一五頁）は、次のように述べて、Yの主張を認めた。

すなわち、「一 時効完成前の保証人の債務弁済と主債務の時効中断について

主債務について権利義務の当事者ではない保証人が主債務を承認しても、それだけで主債務が存在している蓋然性が生じるわけではない。したがって、保証人による主債務の承認は、債権者と主債務者の間では勿論、債権者と保証人との関係でも主債務について時効中断の効力を生ぜず、主債務の消滅時効期間は保証人の債務の承認があっても進行し、主債務が時効消滅するときは、保証債務は主債務に付従して消滅するものと解される。

二 時効完成前の保証人の債務弁済と時効援用権の制限について

主債務の時効完成前に保証人が保証債務を履行した事実があるからといって、それだけでは、保証人が将来主債務の時効が

完成した場合でも時効を援用せず保証債務を履行するという確定的な意思を表明したとはいえない。したがって、保証人の時効完成前の債務弁済があっても、特段の事情のない限り、その時効援用権は制限されないものと解すべきである。

三 時効完成後の保証人の債務弁済と時効利益の放棄について
主債務の時効完成後に保証人が保証債務を履行した場合でも、主債務が時効により消滅するか否かにかかわらずなく保証債務を履行するという趣旨に出たものであるとは格別、そうではないれば、保証人は、主債務の時効を援用する権利を失わないと解するのが相当である。

Xは、本件においてYによる時効利益の放棄を認めるべき事情として、破産廃止後の代表取締役選任の懈怠、Yが主債務者の代表取締役の長男かつ取締役の立場で支払ってきたこと及びYが主債務者は無資力であり、求償権行使ができないことを承知で弁済してきたことの三点を挙げている。しかし、A社が破産廃止後代表取締役を選任しなかったとしても、YにおいてA社に対し時効中断の手続をとることができなかったとは認められないし、A社の取締役であるYがYの時効中断を困難ならしめるためにあえて代表取締役の選任を懈怠したものであると認めることもできない。また、Yが、A社の代表取締役の長男で取締役の立場にあり、A社は破産して無資力であるためこれに対して求償権行使ができないことを承知で弁済してきたものであることは、弁論の全趣旨により認められるが、本件の全証拠を検討しても、Yが主債務の時効消滅を認識しながらなおかつ保証債務を履行してきた事実は認められない。そして、Xの指

摘する上記の事実があつても、それだけで当然に、Yが、主債務の時効が完成し主債務者が債務弁済の責任を免れる場合でも保証債務を履行する確定的な意思を表明したとまで言うことはできない。したがつて、Yの右弁済により、Yが主債務の時効の利益を放棄したものと認められず、また、Yが主債務の時効を援用してその時効消滅に伴う保証債務の消滅を主張することが信義則によつて妨げられることもないものといわねばならない。」

(3) 本判決の概要

最高裁は、所論の点に関する原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。」として、上告を棄却した。

三 B判例 (最判平成二一年一月九日)

(1) 事案の概要

- ① 商人であるAは昭和五六年四月二七日、京都銀行から二五〇万円を借り入れた。
- ② Aは、昭和五七年六月二二日、京都信用金庫から六〇〇万円を借り入れた。
- ③ X信用保証協会は、①および②につき京都銀行および京都信用金庫に対してそれぞれ保証した。
- ④ Yは、③につきXに対して連帯保証した。
- ⑤ Aは、昭和五九年九月期限の利益を失い、同年一〇月一日、Xは、京都銀行および京都信用金庫に対して、それぞれ

代位弁済した。

⑥ その後、Xは、一部弁済を受けた。

⑦ Aは、昭和六〇年九月一三日、破産の宣告と同時に破産廃止の決定を受け、昭和六一年八月一九日免責決定を受け、右決定はその頃確定した。

⑧ Xは、Yに対し、保証債務履行の訴訟を提起して、平成二年一月一六日に全部認容の判決の言い渡しを受け、右判決は平成三年三月九日に確定した。

⑨ Xは、商事債権であるAに対する本件債権につき商事消滅時効の完成が間近に迫つており、これを中断する必要があるとして、平成八年一月一七日Yに対して、連帯保証債務の履行を求める本件訴訟を提起した。

(2) 本判決の概要

最高裁は、次のように述べて、Yが主債務の時効を援用することができない旨判示した。

すなわち、「免責決定の効力を受ける債権は、債権者において訴えをもつて履行を請求しその強制的実現を図ることができなくなり、右債権については、もはや民法一六六条一項に定める「権利ヲ行使スルコトヲ得ル時」を起算点とする消滅時効の進行を観念することができないというべきであるから、破産者が免責決定を受けた場合には、右免責決定の効力の及ぶ債務の保証人は、その債権についての消滅時効を援用することはできないと解するのが相当である。」

これを本件についてみると、前記事実関係によれば、免責決定の確定によりAは本件債権につきその責任を免れており、A

の連帯保証人であるYは、もはや本件債権についての消滅時効を援用することはできないところ、Xは、Yに対して前記一四記載の連帯保証債務の履行を求める別件訴訟を提起して勝訴判決を得ており、右判決が平成三年三月九日に確定しているのであるから、Xにおいてこれと同一の債権につき更に給付を求める本件訴えは、訴えの利益を欠くというべきである。

したがって、これと同旨の見解に立ってXの本件訴えを却下すべきものとした原審の判断は、正当として是認することができらる。」

四 C判例（最判平成一五年三月一四日）

(1) 事案の概要

① Xは、A社との保証委託契約に基づき金融機関に対しA社の借入金債務を保証した信用保証協会であり、Yは、A社のXに対する債務を連帯保証した者である。

② Xは、A社が破産宣告を受けた後、A社の借入金残金を代位弁済した上で、借入金の元本および破産宣告の日の前日までの利息を破産債権として届け出た。この破産宣告は、債権調査期日において異議なく確定した。

③ Xは、破産終結により破産手続が終了した後も、約六年間わたりYから弁済を受け、その結果、求償債権の元本は完済された。しかし、Yが求償損害金について支払をしないため、Xは、破産終結の約九年半後に本件訴訟を提起した。

④ 原審（名古屋高判平成一三年一月三〇日）は、上記事実関

係の下において、上記各求償債権のうち平成五年一月一八日以前に生じた遅延損害金債権は破産終結後本件訴訟提起時までに時効消滅しており、Yの連帯保証債務も主債務である上記遅延損害金債務の時効消滅に伴って消滅したものと判断し、Xの請求を九万二五〇円の限度で認容し、その余を棄却した。

そこで、Xが上告した。

(2) 本判決の概要

しかし、最高裁は、次のように述べて原審を破棄し、差し戻した。

すなわち、「会社が破産宣告を受けた後破産終結決定がされて会社の法人格が消滅した場合には、これにより会社の負担していた債務も消滅するものと解すべきであり、この場合、もはや存在しない債務について時効による消滅を観念する余地はない。この理は、同債務について保証人のある場合においても変わらない。したがって、破産終結決定がされて消滅した会社を主債務者とする保証人は、主債務についての消滅時効が会社の法人格の消滅後に完成したことを主張して時効の援用をすることはできないものと解するのが相当である。

ところが、原審は、これと異なる見解に立ち、破産終結決定がされ主債務者の法人格が消滅した後に主債務の一部が時効消滅し、Yの保証債務の一部もこれに伴って消滅したものと判断し、この消滅時効の援用を認め、XのYに対する請求を一部棄却した。この原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨は理由があり、原判決中XのYに

対する請求を棄却した部分は破棄を免れない。そして、記録によれば、Yは主債務の消滅時効を主張するとともに保証債務の時効消滅をも主張しているものと解する余地があり、また、XがYによる保証債務の承認を主張していることは記録上明らかであるから、本件については、これらの点について更に審理を尽くさせる必要があるが、上記部分につき、本件を原審に差し戻すのが相当である。」

五 C判例の調査官解説の概要

平成一八年に発行された「最高裁判所判例解説民事篇 平成一五年度(上)(二月～六月分)〔法曹会〕」に掲載されたC判例の解説の中で、松並重雄調査官は次のように述べている。

すなわち、「本判決は、前記のとおり、『会社が破産宣告を受けた後破産終結決定がされて会社の法人格が消滅した場合に、これにより会社の負担していた債務も消滅するものと解すべきであり、この場合、もはや存在しない債務について時効による消滅を観念する余地はない。この理は、同債務について保証人のある場合においても変わらない。したがって、破産終結決定がされて消滅した会社を主債務者とする保証人は、主債務についての消滅時効が会社の法人格の消滅後に完成したことを主張して時効の援用をすることはできないものと解するのが相当である。』と判示した。

これは、破産手続が破産終結(破産手続終結)により終了した場合に、原則として、もはや清算すべき財産が存しないこ

とから、法人格が消滅することを前提として、①破産終結により債務者である会社の法人格が消滅すれば、会社に対する債権は実体的に消滅すると解すべきこと、②会社の債務に保証人がある場合であつても、同様に解すべきこと(消滅における附従性の例外として、保証債務が独立して存在すること)、③会社の債務の保証人は、会社の法人格消滅後に主債務の消滅時効が完成したことを主張して主債務の消滅時効を援用することができないと解すべきこと、を示し、債務消滅説を採用することを最高裁として初めて明らかにしたものである。」

「前掲最二小判平成七・九・八は、異時廃止による破産廃止のケースであるところ、原審は、破産廃止後に清算すべき財産が存しないとの事実を確定(認定)するものではなく、法人格の消滅を前提とすることができないものであるから(異時廃止の場合には、配当すべき破産財団がないことは明らかであるが、清算すべき財産が存しないことまで明らかとはいえない。訴訟においては、破産手続終結の場合とは逆に、清算すべき財産が存しないことが主張立証されない限り、清算すべき財産が存在し、清算の目的の範囲内で法人格は存続するものとして判決されるべきである。)、同判決は、破産手続の終了により会社の法人格が消滅した場合についての実体法の解釈適用を示したものである」と判示している。……」

「前掲最二小判平成七・九・八は、前記の原審確定事実等に照らし、異時廃止の一般的な場合、すなわち、清算すべき財産が存在するために破産手続終了後にも法人格が消滅しない場合について、実体法の解釈適用を示したものと解される(本判決

は、前掲最二小判平成七・九・八をこのように解したものと思われる。したがって、保証人は、①破産手続終了後に清算すべき財産が存在しない場合には（異時廃止のときであっても清算すべき財産を残さない場合はこれに当たり、破産手続終結のときであっても清算すべき財産を残した場合にはこれに当たらないこととなる）、本判決に従い、破産手続終了後に主債務の消滅時効が完成したことを主張して時効を援用することはできず、②破産手続終了後に清算すべき財産が存在する場合には（破産管財人が換価困難な不動産を放棄した場合等がこれに当たる）、前掲最二小判平成七・九・八に従い、破産手続終了後に主債務の消滅時効が完成したことを主張して時効を援用することができることになる、と解される。」

つまり、破産した法人の法人格が残るかどうかは、破産手続がどのような形で終わったか（破産手続終結あるいは破産廃止）が問題ではなく、清算すべき財産を残していたかどうか問題になると解している。清算すべき財産が存在しなければ法人格は消滅し、清算すべき財産が存在すればたとえ破産手続きが終了しても法人格は消滅しない。A判例（前掲最二小判平成七・九・八）の場合は、異時廃止のケースではあるが、清算すべき財産が存在しないことが明らかとはいえないケースであったため、法人格が消滅しなかったと解している。したがって、A判例の事案においては、破産手続終了後に主債務の消滅時効が完成したことを主張して時効を援用することができた、ということである。

六 名古屋高判平成二一年六月三〇日

つぎに、その後に現れた同時廃止のケースを見てみることにする。

(1) 事案の概要

① Xは、Y（法人）に対して、貸金債権を有していたが、Yは破産宣告を受け、その破産手続は同時破産廃止により終了した。

② そこで、Xが、Yの上記債務の連帯保証人との間で上記債務（主債務）が時効により消滅するのを防ぐため、Yを被告として、上記貸金債権が存在することの確認を求めて訴訟を提起した。

③ 原審は、同時破産廃止の時点においてYに残余財産がなかったと認められるので、同時破産廃止決定が確定した日にYの法人格は消滅したとの理由により、本件訴えを不適法として却下した。

そこで、Xが控訴した。

(2) 本判決の概要

控訴審である本判決は、次のように述べて、原審を取り消すべきものとし、さらに、控訴審において翻案判決をするのが相当であるとした。

すなわち、「前提事実に記載のとおり、名古屋地方裁判所は、平成一四年二月四日午後五時、Yに対し破産を宣告し、同時に破産廃止の決定をし、弁論の全趣旨によれば、上記決定は、同年三月一二日に確定したことが認められる。また、弁論の全趣

旨によると、Xは、本件各貸金債権の連帯保証人であるBの破産手続において本件各貸金債権の連帯保証債務履行請求権について破産債権の届出をし、債権表に記載されたが、当該破産手続は平成一五年三月二十五日に終結したことが認められる。

そこで、次に、Yの法人格が同時破産廃止により消滅したかどうかについて判断する。

株式会社は、破産により解散するが（旧商法四〇四条一号、九四条六号）、破産により解散した場合には、取締役は、清算人とはならず（旧商法四一七条一項）、破産管財人が選任されて破産手続において清算手続を進めることになる（旧破産法一四二条）。そして、破産した株式会社は、破産の目的の範囲内においてはなお存続するものとみなされる（旧破産法四二条）。

以上のように、旧商法四〇四条が破産を解散事由としながら、同法四一七条が破産による解散の場合には従前の取締役が当然に清算人となるとしていないのは、破産の場合には破産管財人が選任され、破産管財人が破産手続において残余財産の管理、換価、配当等の清算手続を進めるからであるが、旧破産法一四五条により株式会社が破産宣告と同時に破産廃止の決定を受けた場合には、破産管財人による清算手続が行われずに破産手続が終了するから、当該株式会社は、破産により解散したにもかかわらず、清算未了の状態のまま残ることとなる（そして、この場合、同時廃止決定においては、残余財産が破産手続の費用を償うに足りないことが判断されたにすぎず、その手続において残余財産が全くないことが確定されたわけではない）。

ところで、旧商法は、株式会社が解散した場合において、財

産が全くなければ当然に法人格が消滅しているわけではなく、清算を結了して初めて法人格が消滅している（旧商法四三〇号、一一六条）。

そうすると、旧商法四〇四条、四一七条は、同時破産廃止の場合には、残余財産の多寡、存否にかかわらず、引き続き同法の規定による清算が行われることを予定していると解するのが相当であり、旧商法による清算が結了して初めて、その法人格が消滅するといふべきである（ただし、この場合の清算は、旧商法四三二条二項が適用されないなど、すでに破産手続を経由していることからくる例外があり得る。）。

すなわち、株式会社が破産宣告を受け、同時に破産廃止決定を受けた場合には、破産廃止によっては法人格は当然には消滅せず、清算事務の終了後、決算報告書の作成と株主総会におけるその承認により清算は結了し、当該株式会社の法人格が消滅すると解するのが相当である（旧商法四二七条、四三〇号、一一六条）。

そして、本件においては、Yについて、破産宣告と同時に破産廃止決定の確定後、旧商法による清算がされたとは認められない。

よって、本件においては、Yの法人格が消滅したとは認められない。

そこで、続いて本案について判断するに、前提事実のとおり、Xは、Yに対し、貸金債権を有していることが認められるので、Xの本件請求は理由がある（本件においては、消滅時効中断のために、その確認を求める利益がある。）。

七 檢 討

(1) 消滅時効の管理の重要性

金融機関の債権管理・回収において、消滅時効の管理は非常に重要な意義を有する。というのは、債権者である金融機関が権利を行使せずにこの時効期間を経過してしまい、万一債務者等に時効を援用されると、その債権は消滅してしまうことになる。さらに、抵当権や保証がついている債権の場合には、附従性により、その抵当権や保証債務履行請求権も消滅することになり、貸出金等が回収できないことになってしまう。また、実務においては、保証人が債権全額を一括して支払うというものは稀であり、五年を超える長期間にわたって分割弁済されるケースが少なくない。

したがって、金融機関としては、各種債権の時効期間を正確に理解した上で、具体的な個々の債権の時効消滅の時期を十分に把握し、的確に時効中断の措置をとるよう努めることが必要である。

(2) 時効中断等の方法としての承認

時効中断等の具体的方法としては、費用や手間等のことを考えると、債務を承認してもらうというのが基本的には一番よい方法ではないかと思われる。時効完成前の承認は中断事由となるし、また、たとえ時効完成していてもその後の承認は時効の利益を放棄したことになる。つまり、債務につき消滅時効が完成した後に債務者が債務の承認をした以上、時効が完成したことを知らずに承認しても、以後その完成した消滅時効の援用を

することは許されないとされているので、実務上は承認書や確認書を徴求することによって貸付先の承認を求めるべきではないかと思料する。ただし、最近の下級審で、時効完成後に一部弁済を行った債務者につき、時効援用権を喪失していないとしたものがある²⁾ので、留意しなければならない。

(3) 保証人に対する時効管理

保証債務は、主債務に対して附従性を有するため、主債務が消滅すれば保証債務も消滅する。逆に、主債務が消滅しないかぎり、保証債務も消滅しないのが原則である。したがって、主債務の時効管理を行っていれば、あえて保証債務の時効管理は必要ないこととなるが、保証人との間で時効中断手続を行っているときは、次のような点に留意しておかなければならない。

まず、消滅時効に関して、保証人は、主債務についての消滅時効を援用することによって、直接にその債務を免れることができるから、時効の援用により直接権利を得または義務を免れる者³⁾といえ、民法一四五条の当事者に当たり、主債務の消滅時効を援用できると解されている。したがって、保証人は、保証人自身の保証債務の時効完成を援用しても保証債務の履行を免れることもできるし、また、主債務の時効完成を援用して保証人の責任を免れることもできるわけである。この場合、保証人がたとえ自己の保証債務について債務の承認をしていても、主債務の時効完成を原則として援用できると解されている⁴⁾。

次に、民法一四八条によると、時効中断の効力は当事者およびその承継人の間においてのみ生じ、それ以外の者に対しては及ばないとされる。このことからすると、保証人（連帯保証人

を含む)の承認では保証債務の時効中断にはなつても、主債務の時効中断とはならず、後日、主債務が時効到来により消滅したときは、保証人が、主債務の時効を援用して自己の保証債務を免れることができることになるので、要注意である。

このような場合の実務的対応としては、主債務者に対して時効中断の手続をとることが第一義的に必要であるが、それができないときには、連帯保証人に対して請求することにより、主債務の時効をも中断させることである(民法四三四条、四五八条)。

(4) 主債務者が破産した場合の保証人に対する時効管理

ところで、債権者が主たる債務者の破産手続において債権全額の届出をし、債権調査期日終了後に債権全額を弁済した保証人が債権の届出名義の変更申出をしたときには、上記弁済によつて保証人が破産者に対して取得する求償権の消滅時効は、上記求償権の全部について、破産手続の終了に至るまで中断する。なお、その求償権の消滅時効期間、言い換えると保証人に対する履行請求権の消滅時効期間が一〇年に延びるか五年のままかについては長年争いがあつたが、最判平成七年三月二三日(民集四九卷三号九八四頁、判例時報一五二七号八二頁)が、その期間を五年であり一〇年に変更されるものではないとしたので、実務上はこれに従つた管理が必要とされる。

従来、法人の破産手続が破産終結により終了した場合については、次の三つの説があつたが、C判例は、最高裁が②の債務消滅説をとることを明言した。

① 主たる債務者である法人の破産手続が終了しても、保証債

務の存続する場合には、法人はその残債務の主体たる範囲において法人格を存続し、主債務も存続するとの見解(債務存続説)、「責任消滅説をとりつつ時効進行説をとるもの」。

② 主たる債務者である法人の破産手続が終了した場合に、保証債務の存する場合であっても、法人の法人格は消滅し、法人の主債務も消滅するとの見解(債務消滅説)。

③ 主たる債務者である法人の破産手続が終了しても、保証の存する場合には、法人の法人格は存続し、主債務は存続するが、主債務の消滅時効については、破産手続が責任財産の換価を経て終了した場合には、破産債権の責任財産に対する取力を欠くに至り、この意味で消滅時効制度によつて債務者を保護する根拠が失われるから、消滅時効の適用がなくなり、保証人は、主債務の消滅時効を援用することができないとの見解(消滅時効不適用説)、「責任消滅説をとりつつ時効否定説をとるもの」。

ところで、B判例およびC判例により、主債務者が破産手続開始決定を受けたケースにおいては、主債務者が個人で破産免責を受けている場合や、主債務者が法人で消滅した場合に、主債務者にはもはや求償されることはないわけであるから、主債務者の保護は考える必要がなくなることになる。このようなケースでは、法的に請求することができる主債務者が存在しなくなるのであるから、あたかも保証人が主債務者に転化するように考えられる。したがつて、破産した元の主債務者の時効消滅を保証人が援用することはもはやできないこととなり、当該保

証人が内入弁済や承認をすることは、時効に関する限り、自身自身が主債務者となっている債務を承認したのと同様な効果が認められることとなる。

ただし、ア、個人の場合で、破産手続終了後免責を受けないケースであるとか、イ、法人の場合で、破産手続終了後に清算すべき財産が存在することにより法人格が消滅しないケースにおいては、主債務の時効中断を検討する必要性が出てくる。したがって、後者の場合には、破産手続終了後、財産が残っていないかどうか破産裁判所の記録を閲覧するなどして確認しておくなければならない。

(5) 時効完成後の留意点

時効完成前における主債務の時効中断と、時効完成後の援用権の喪失とは区別して考えられている。すなわち、判例は、主債務者である貸付先が時効の利益を放棄しても、保証人や担保提供者は、独自の立場で時効の援用ができることとされている⁹⁾。

もっとも、①保証人が保証債務についての時効の利益を放棄し、主債務者もその後主債務につき時効の利益を放棄した場合においては、保証人は主債務の時効を援用できないし、②主債務の消滅時効完成後に、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って、保証債務を承認した場合に、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許されないとする判例もある¹⁰⁾。ただし、実務上は、これらに期待した時効管理は行うべきではない。

(6) 終わりに

以上のことから、主債務者が破産手続開始決定を受けたケ

スでは、主債務者が個人の場合で免責決定を受けたときや、法人の場合で清算すべき財産が存在せず法人格が消滅したときには、連帯保証人に対する時効管理を行う限り、原則として、消滅時効を援用されることはなくなるといえるが、主債務者が個人でも免責決定を受けない場合とか、法人で清算すべき財産が存在して消滅しない場合には、引続き、連帯保証人に対する時効中断が必要であるとともに、主債務者に対する時効中断も必要である。その前提として、主債務者の破産手続が終了した際には、破産手続の記録を閲覧、謄写するなどして、破産手続により財産が存在しないことになったのかどうかを確認しておくことが必要である。債権者にとっては、過大な負担のように思えなくてもいいが、現行の判例が上記のような考え方を持つ以上、実務としてはそれに対応せざるを得ないであろう。

また、主債務者が破産手続開始決定を受けない場合、たとえば、取引停止処分を受けた場合とか、行方不明となった場合とか、相続人なくして死亡した場合とかであれば、主債務者、連帯保証人それぞれに対する時効中断が必要であることは当然である。

(1) 最高裁昭和四一年四月二〇日判決民集二〇卷四号七〇二頁。

(2) 東京簡裁平成二一年三月一九日判決・判例タイムズ一〇四五号一六九頁等。

(3) 大審院昭和八年一〇月二三日判決民集一二卷二五二〇頁。

(4) 東京高裁平成七年二月一四日判決・金融・商事判例九七一号一五頁、判例時報一五二六号一〇二頁・金融法務事情一四一七号五八頁ほか。

- (5) 大審院昭和七年六月二一日判決民集一一卷一一八六頁。
- (6) 我妻栄「新訂債権総論」四八五頁、奥田昌道「債権総論」(増補版)「四〇一頁、林良平ほか「債権総論」(第三版)「四四八頁等。
- (7) 大審院大正一一年七月一七日判決民集一卷四六〇頁、福永有利「求償債権の時効期間延長化の実務上の意義」本誌五一〇号二四頁。伊藤眞「破産法」(全訂第三版補訂版)「四三二頁も同旨と思われる。
- (8) 上原数夫「判批」ジュリスト一一七九号一三六頁、田高寛貴「判批」判例タイムズ一〇〇九号六六頁、高橋眞「判批」本誌五四九号四頁、片岡宏一郎「判批」判例タイムズ一〇一六号三五頁、村田利喜弥「判批」銀行法務21五五六号二二頁、酒井廣幸「判批」金融・商事判例一〇六〇号九六頁等。
- (9) 大審院大正五年二月二五日判決民録一二輯二四九四頁。
- (10) 大審院昭和七年二月二日判決・新聞三四九九号一四頁。
- (11) 最高裁昭和四四年三月二〇日判決・金融・商事判例一五九号七頁、判例時報五五七号二七頁。