

# 債権法改正を考える

## 弁護士からの提言

東京弁護士会法友全期会  
債権法改正プロジェクトチーム 編

法務省法制審議会民法（債権関係）部会の議論状況に目配せしながら、実務家の観点から現行民法の運用や改正の方向性について検討し、あるべき改正の方向性を志向した一冊!!

### 債権法改正にあたり改正の影響を受ける民法の10テーマを3つの観点から解説

- 1 債権法改正の是非、経緯や問題点
- 2 法制審議会、民法（債権法）改正検討委員会による基本方針他、改正案についての問題点の指摘・検討
- 3 実務家の視点による現段階の提案

### 改正の影響を受ける民法の10テーマで目次編成

#### 目次

- 第1章 総論
- 第2章 意思表示・代理・消費者概念の取り込みによる影響
- 第3章 時効
- 第4章 債務不履行
- 第5章 債権者代位・詐害行為取消権
- 第6章 債権譲渡
- 第7章 多数当事者債権債務
- 第8章 相殺等
- 第9章 瑕疵担保責任
- 第10章 各種契約
- 資料

### 債権法改正を考える

弁護士からの提言

東京弁護士会法友全期会  
債権法改正プロジェクトチーム 編

債権法改正を考える  
弁護士からの提言

基本方針や法制審で一体何が議論されているのか。実務を踏まえた対策を弁護士が提示!

東京弁護士会会長推薦

第一法規

A5判・単行本・624頁  
定価4,935円(本体4,700円)



第一法規

東京都港区南青山2-11-17 〒107-8560  
<http://www.daiichihoki.co.jp>

Tel. 0120-203-694  
Fax. 0120-302-640

# 発刊によせて

(前略) 民法(債権法)改正に向けた動きの中、東京弁護士会法友全期会債権法改正プロジェクトチームが、上記法制審議会における議論状況から実務上の適用ないし運用まで目配せをしながら、現行の実務を前提に民法(債権法)改正試案を提示するという試みは、法曹実務家からの発言というのみならず、類を見ないものである。思えば、ポアソナード民法典の施行を巡ってなされた民法典論争では、東京弁護士会の前身である東京代言人組合の有志者100名余りから断行意見書が発表されていたが(穂積陳重『法窓夜話』(大正4年))、本出版はこの有志者の意図を継ぐものと評価できるであろう。(中略)

東京弁護士会会長 若旅一夫

## 1 消滅時効の効果

### 1 はじめに

「基本方針」でいう債権時効とは、現行民法にいうところの債権の消滅時効に相当する概念である。

後述するように、「基本方針」では、時効の効果は債権の趣及的消滅とせず、履行拒絶権が発生すると構成を新たに提案しているため、現行法上の消滅時効の概念と区別する意味で債権時効という用語を用いている。

しかし、本論考では、基本的に履行拒絶権構成を支持しないため、以下、あえて債権時効という用語を用いず、従来どおりの消滅時効という用語を用いることにする。

### 2 現行実務とその運用状況

#### (1) 消滅時効の効果に関する現行民法における規定及び判例

144条では、「時効の効力は、その起算日にさかのぼる。」とされている。この趣旨につき、学説上は、時効とはその期間中継続した事実関係をそのまま保護しようとする制度だから、当然のこととされ<sup>1)</sup>、継続した事実関係を尊重し、権利関係を簡明に処理するためのもの<sup>2)</sup>と説明されてきた。

また、145条は、時効は、「当事者が援用しなければ、裁判所がこれによって裁判をすることができない。」と規定し、一方、167条は、消滅時効の効果につき権利が「消滅する」と規定していることから、時効援用の意義と効果は、従来から学説・判例上争点となってきた<sup>3)</sup>ところである。

時効援用の意義と効果につき、最判昭和61年3月17日<sup>4)</sup>は、農地売買に基づく知事に対する所有権移転許可申請協力請求権の消滅時効が問題となった事案においてであるが、145条と167条とを矛盾なく説明し得るのは、時効援用の意義と

### 第3章 時効

効果に関する不確定効果論のうち停止条件説であると解し、この説を採用することを明らかにした<sup>5)</sup>。

前掲昭和61年最判は、時効による債権消滅の効果は、時効期間の経過とともに確定的に生ずるものではなく、時効が援用された時に初めて確定的に生ずるものと解するのが相当であるとしている。

(2) 現行民法における時効援用の方法について  
時効援用の方法については、裁判外でもよいというのが通説・判例である<sup>6)</sup>。

(3) 現行民法における時効援用の撤回  
時効援用の撤回の可否については、現行法上何も規定されていないが、時効援用の意義と効果につき実体法上の意思表示とみるならば、援用によって時効の効果が生じているので援用の撤回は許されないと説明される<sup>7)</sup>。

(4) 現行民法における時効援用権者  
消滅時効の場合には、判例において、保証人<sup>8)</sup>、連帯保証人<sup>9)</sup>、物上保証人<sup>10)</sup>、抵当不動産の第三取得者<sup>11)</sup>、許容行為における受益者<sup>12)</sup>等に時効援用権が認められている。  
また、連帯債務者の時効援用権については、439条に明文の規定がある。

(5) 現行民法の問題点  
現行民法においては、債権の趣及的消滅とは相いれない処理も行われている。例えば、消滅した債権による相殺を認める508条は、明らかな例外とされており<sup>13)</sup>、また、連帯債務者の1人について消滅時効が完成した場合に、消滅時効が完成した債務者の債務の存在を前提として、その債務者の負担部分について他の連帯債務者に義務を免れさせていること等<sup>14)</sup>も債権の趣及的消滅とは相いれない。

### 3 現在の議論状況

(1) 法制審の議論状況  
法制審第12回会議において消滅時効(債権時効)の議論が行われたが、後述す

### 第3章 時効

保証人等は、債権者に対して債務者の履行拒絶権放棄を調達するように求めることができ、一定期間内にそれが調達されないときは、債権者による履行拒絶を擬制する<sup>15)</sup>という扱いになっている。

その他、履行拒絶権行使の方法、履行拒絶撤回の可否については、甲案と同様の扱いとなっている。

### 4 「基本方針」の問題点

「基本方針」の乙案は、履行拒絶権行使による債権の請求力、強制力の喪失という新たな効果を提案しているが、現行民法における権利の趣及的消滅という効果をそのように変更するには、次のような懸念がある。

すなわち、時効援用後も債権が消滅しないことによる不当請求事案の増大の懸念、時効援用後の債権譲渡を利用した不当請求事案の増大、時効援用後の債務を旧債務とする更改契約、準消費貸借契約の事実上の重要な新たな問題の発生及びそれらへの解釈上、実務上の対応が必要となるという懸念である<sup>20)</sup>。

### 5 検討

#### (1) 理論上の問題

前述したとおり、時効消滅した債権による相殺を認める508条は、権利の趣及的消滅の明らかな例外とされており、また連帯債務者の1人について消滅時効が完成した場合に、消滅時効が完成した債務者の債務の存在を前提として、その債務者の負担部分について他の連帯債務者に義務を免れさせていること等、現行民法においては、債権の趣及的消滅とは相いれない処理も行われている。

しかし、現行民法が権利の趣及的消滅を貫いていない部分があるといっても、それは説明方法の問題であって、権利の趣及的消滅で説明できないからといってわざわざ履行拒絶権構成という新たな概念を導入しなくても、別の説明ができれば問題は無い。

例えば、508条は、相殺の性質に基づく特別と説明することができる<sup>21)</sup>、連帯債務者の1人について消滅時効が完成した場合に、消滅時効が完成した債務者の債務の存在を前提として、その債務者の負担部分について他の連帯債務者に義務

お試し読み、お申込はコチラ



第一法規

検索

CLICK!

<クレジットカードでもお支払いいただけます>

キリトリ線

## 申込書(第一法規刊)

### 債権法改正を考える ~弁護士からの提言~

●定価4,935円(本体4,700円) [コード025858]

申込部数

部

\*弊社宛直接お申込いただく場合、一回のご注文でお届け先が一箇所、お買い上げ合計金額5,000円(税込)以上のご注文は、国内配送料サービスといたします。また、お買い上げ合計金額5,000円(税込)未満のご注文については、国内配送料450円にてお届けいたします。

上記のとおり申し込みます。なお、代金は現金受領後、請求書により支払います。平成 年 月 日

〒 \_\_\_\_\_  
ご住所

事務所名 \_\_\_\_\_ 部署名 \_\_\_\_\_  
フリガナ \_\_\_\_\_ TEL \_\_\_\_\_  
ご氏名 \_\_\_\_\_ E-mail \_\_\_\_\_

#### <お客様の個人情報の取扱いについて>

お客様よりお預かりしたお名前・住所等の個人情報は、商品や代金請求書の発送、アフターサービス、弊社商品・サービスのご案内のために使用いたします。ご同意のうえお申し込みくださいますようお願いいたします。ご不明な場合、また個人情報照会、訂正、削除を希望される場合は、フリーダイヤルにてご連絡ください。お客様よりお預かりした個人情報は、弊社ホームページに掲載の「プライバシーポリシー」に従い適切に管理いたします。

フリーダイヤル TEL 0120-203-696 FAX 0120-202-974

## 取扱い

この申込書は、ハガキに貼るか、このままFAXで下記宛お送りください。

### ■宛先

T107-8560

東京都港区南青山2-11-17

第一法規株式会社

FAX ☎0120-302-640

書店印

債権法全期会提言 (025858) 2011.2 SE