九州大学学術情報リポジトリ
Kyushu University Institutional Repository

民事手続判例研究（一）

福岡民事訴訟判例研究会

濵田, 陽子
九州大学大学院法学府博士後期課程

https://doi.org/10.15017/2269

出版情報：法政研究. 68 (3), pp.193-204, 2001-12-27. 九州大学法政学会
バージョン：
権利関係：

民事手続判例研究（一）

福岡民事訴訟判例研究会

破産免責の効力の及ぶ債務の保証人とその債権の消滅時効の援用

最高裁平成九年（オ）第四二六号、求償債権請求事件
最高裁平成一一年一一月九日第三小法廷判決、棄却
民集五三巻八号一四〇三頁、裁判所時報一二五五号二一頁、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、一〇八一号五七頁

濵田陽子

【事案】

商人である訴外Aは、昭和五六年四月二七日にB銀行より二五〇万円を、昭和五七年六月二二日にはC信用金庫より六〇〇万円を借り入れ、それぞれにつきX信用保証協会（原告・控訴人・上告人）と信用保証委託契約を締結した。その際、Y（被告・被控訴人・被上告人）はAがXに対して負担する一切の債務につき連帯保証契約を締結した。昭和五九年九月二八日にAは期限の利益を失い、同年一〇月一九日にXはBおよびCに対して残元金および未払利息について代位弁済した。その後Aは、昭和六〇年九月一三日に破産宣告を受けて同時破産廃止が決定し、昭和六一年八月一九日には破産免責決定を受け確定した。

Xは、Yに対して各連帯保証契約に基づく保証債務の履行を求めて訴えを提起した。右訴えは平成二年一月一六日にXの請求を認容する判決が言い渡され、平成三年三月九日に確定した。

ところで、XがYに対して取得した二口の債権は商事債権であるために、五年の消滅時効が適用される。すでにXがYに対して得ている保証債権についての勝訴判決によって、主債務者Aに対する関係でも時効中断の効力が生じる。そして再び消滅時効が進行するが、その期間は五年のままである可能性がある。そこで、Yに対する前訴判決確定から五年経った平成八年三月九日より以前に、主債権の時効を中断するために平成八年一月一七日にXが提起したのが本件訴えである。

第一審（京都地判平成八年六月六日、金融・商事判例一〇三二号四一頁）および第二審（大阪高判平成八年一一月

二一日、金融・商事判例一〇三二号三九頁）ともにXの訴えを却下する判決を下している。その理由は、破産免責決定を受けた債務はいわゆる自然債務と化したのであるから、かかる債務について消滅時効を認める実益は認められず、また債権者による権利行使が考えられない以上消滅時効の進行を観念することができない。主債務者が破産宣告を受けて免責決定を受けた場合には、連帯保証人は主債務の短期消滅時効を援用して自己の債務を免れることはできない。XはYに対してすでに確定判決を得ており、主債務たる商事債権の消滅時効を中断するためだけに提起した本件訴えは訴えの利益を欠くというものである。これに対してXが上告した。

【判旨】

「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っ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。」

【批評】 判旨反対。免責決定を受けた債務についても時効は進行すると解すべきである。

一　本判決の位置づけ

本件において争点となったのは、①免責決定の効力を受ける債権について、消滅時効の進行を観念することができるか否か、②その前提として破産免責の効力はどのようなものであるか、の二点である。

本件においてXは、形式的に見れば敗訴であるが、実質的には勝訴判決を得たに等しい。なぜならば、これ以降信用保証協会は、主債務者が破産して主債務について免責決定が下された場合には、連帯保証人に対する保証債権の時効管理についてのみ中断措置をとればよいということになり、求償権の管理実務が単純になって好結果がもたらされたものと思われるからである。これは、Xが上告理由において、上告棄却に際しても判決理由中における法律論の提示を強く求めたことが結実したものといえよう。

また本判決は、保証人の責任の大きさを改めて認識させるものだと思われる。[1] 通常保証人には親族や知人がなっている場合が多く、その者達への配慮から、債務者が免責決

定を受けた後であっても債権者の執拗な請求に思わず債務を承認してしまう例もあり、このことが主債務者の経済的再建の大きな妨げとなっていることは否めない。保証人とは主債務の履行が困難になったときにそれを担保するためのものであり、主債務者の破産はまさにこの場合に該当する。特に同時破産廃止の場合には、破産債権者に対する配当の可能性は全くないのであるから、このときに債権者の保証人への期待や、債権者に対する保証人の責任が顕在化するのは当然のことかもしれない。日常生活において何らかの債務の保証人となる可能性がある我々一般人にとっても、非常に重要な判決であるといえよう。

以下、二において本件の問題をめぐる学説の状況を概観し、三において、消滅時効について考える際には、債権者と債務者だけではなく保証人との関係についても考慮すべきであり、保証人の時効援用権は主債務の免責によって奪われるべきではないとの私見を述べることにする。

二　学説の対立

(1)　免責債務の性質

免責債務の性質については、以前より二つの説が対立していた。一つは責任免除説と呼ばれるもので、現在の通説である。この説は、免責決定が確定した債務はその責任のみが免除され、以後はいわゆる自然債務として存続し、これによって債権者は訴求および強制執行が法律上許されなくなるとする。[2] その根拠としては、破産法三六六条ノ一二が「債務ノ全部ニ付其ノ責任ヲ免ル」と規定していること、免責の効果が保証人等に及ばないこと、および免責後の破産者による自発的な支払を促す道徳的な観点が挙げられている。この説によれば、免責の効果が保証人等に影響を及ぼさないことを規定する破産法三六六条ノ一三は、当然のことを規定したことになる。

もう一つの説は、免責決定の確定によって破産者の負担する債務そのものが消滅するという考え方である。[3] この説の根底にあるのは、破産手続の目的は破産者の更生であり、その一つの手段として免責制度が存在するのだという考え方である。すなわち、消費者信用における債権者と債務者との力関係を考慮すると、免責後の債務を自然債務として残してしまうと、債権者が裁判外の圧力によって破産者に対して事実上の弁済を強要したり、更改の合意によって通常の債務として復活させるよう要求したりするおそれがある。すると、免責によって破産者の更生を図る制度目的の実現そのものが阻害されてしまうので、免責によって破産

者の債務そのものを消滅させるべきだと主張する。この債務消滅説によると、破産法三六六条ノ一三の規定は、本来ならば主債務が消滅した場合には附従性によって保証債務も消滅すべきであるところ、免責制度の目的によって政策的に設けられた例外あるいは特則であると解される。

(2) 免責決定後の主債務の消滅時効

右債務消滅説によれば、免責決定後には破産者の債務自体が消滅するので、主債務者が免責決定を受けてそれが確定した場合には、主債務の時効中断について考える余地がない。したがって、連帯保証人による時効の援用ということもあり得ない。しかしながら、この説に従えば、主債務のない独立した保証債務の存在、あるいは物上保証の場合には被担保債務のない独立した担保権の存在を認めることになるが、そのようなことが認められるのかという疑問が生じる。

一方責任免除説によれば、主債務は免責決定後にも法律上存続することになるので、主債務につき消滅時効を観念することが可能である。その場合、主債務の消滅時効の援用によって、保証債務が消滅するおそれが生じる。そこで、主債務の時効を中断する方法として、主債務者の債務承認、主債務者を相手方とする債務存在確認訴訟の提起、連帯保証人に対する請求、担保権実行による競売裁判所の競売開始決定正本の主債務者への送達などが主張されている。ところが、債権者が主債務者に債務の承認を執拗に迫ることで破産した主債務者の更生が妨げられ、また、時効の中断のためだけに訴訟の相手方として応訴しなければならない負担を主債務者あるいは連帯保証人に課すことが加重負担になるという問題が生じる。

ところで、原審大阪高裁平成八年一一月二一日判決を契機として、免責債務の性質からではなく、消滅時効制度の観点から、免責債務の消滅時効について結論を導き出そうとする説が登場した。消滅時効不適用説あるいは折衷説と呼ばれるものであるが、この説は、まず債権の消滅制度は、債権者の履行請求に対して、弁済証拠に代えて時の経過をもって請求権消滅の法定証拠とし、債権者の履行請求を拒絶するためのものであるとする。その上で、破産手続は破産宣告時の責任財産の換価・清算手続であって、破産手続が終結する際にはもはや責任財産は消滅したというべきであり、破産債権も責任財産に対する摑取力を欠くことになり、この意味で消滅時効制度によって債務者を保護する根拠が失われるから、消滅時効制度それ自体の適用がなくなると主張する。[4] 同様に、破産免責決定が確定した債務とは、

免責決定以降訴えによって履行を請求し、強制執行によって債権の実現を図ることが不可能な債務であるから、弁済証拠に代わる時の経過という法定証拠を提出する場面自体が存在しないため、消滅時効制度を適用する前提が存在しないと説明する。この説は、責任免除説や債務消滅説のように破産免責後の債務の性質について論じることなく、免責債務の消滅時効について論じることに成功していると言えよう。しかしながら、保証人と全く関係のない主債務者の破産および免責によって、保証人が有する主債務の時効援用権が奪われることにつき疑問が残る。

このような学説の状況の中で、最高裁は平成九年二月二五日判決[5]において、破産免責決定を受けた債務とは、訴えをもって履行を請求し、その強制的実現ができなくなったものであると判示し、これを前提に本件において、破産免責決定を受けた債務については、消滅時効の前提である「権利ヲ行使スルコト」ができないから、その消滅時効をも観念することができないと結論づけている。最高裁は、本件下級審判決と異なり、「自然債務」の言葉を用いていないが、方向性としては責任免除説に近い立場をとっていると思われる。免責後の債務の性質について学説上の決着が見えないこと、および「自然債務」についてもその内容について意見の一致が見られないために、あえて「自然債務」という言葉を使わなかったものと思われる。

三　私見

(1)　免責の効果

免責とは文字通り責任を免除することであり、免責決定が確定した債務は、その責任だけが免除され債務は法律上も存続すると解することが、「免責ヲ得タル破産者ハ破産手続ニ依ル配当ヲ除キ破産債権者ニ対スル債務ノ全部ニ付其ノ責任ヲ免ル」と規定した破産法三六六条ノ一二の素直な解釈であると思う。債権は法律上、給付保持力、訴求力（請求力）、執行力（強制力）を有するとされる。破産免責決定を受けることによって、その債権から訴求力および執行力は消滅するが給付保持力は失われず、依然として法律上有効なものとして存在する。債権者が訴えによって履行を強制することはできないが、たとえば破産手続終了後に資力が回復した債務者が任意に履行することは弁済として有効であり、債務者がこれについて更改すること、あるいは、破産者に対して債務を負担する破産債権者が、免責債権を自働債権として、破産者が破産債権者に対して有する債権と相殺することは、立法者によって予定されているこ

とである。[6]

免責決定が確定した後も債務が存続するとすれば、債権者が債務者に対して免責を受けた債務の履行を求めて執拗に迫り、破産した債務者の経済的再出発の途を妨げる結果を生じる可能性がある。破産制度の目的を破産者の更生であるとし、そのためには免責によって破産者の債務そのものを消滅させるべきだという考え方も理解できる。債権者と債務者との関係だけに着目すれば、免責によって債務が消滅したと構成することに抵抗はない。しかしながら、本件のように免責の対象となっている債務について人的保証人あるいは物上保証人が存在している場合にも債務消滅という法律構成を貫くと、主債務の存在しない保証債務や被担保債権の存在しない抵当権などを観念せざるを得ない。このことを、破産制度の目的からのみ根拠づけるのは難しいと思われる。また、保証債務の内容を決定する際の基準について考えた場合、やはり消滅した主債務をその基準とする以外なく、そうすると消滅したはずの債務がまだ生きていることになり、論理的にも矛盾を生じることになるのではなかろうか。[7] 特に物上保証の場合において実際に抵当権に基づく不動産の競売申立てをする際、当事者目録中の債務者や被担保債権等の表示欄には破産者の氏名や免責を受けた債権を記入するのか、それとも空欄でよいのかといった疑問や混乱を招くことになるのではなかろうか。[8]

(2) 消滅時効の進行について

このように、破産免責決定がなされた後も債務が存在することになれば、次に問題となるのは当該債務につき時効の進行を観念することができるか否かという点である。

本判決は、免責決定を受けた債務については債権の強制的実現を図ることができず、それゆえ消滅時効の進行を観念することができないと判示している。消滅時効について定める民法一六六条一項の「権利ヲ行使スルコトヲ得ル時」という文言について、債権者が訴求することができ、強制執行できることを前提としているのは確かであると思われる。それは時効の中断方法として訴えや差押え等によることが規定されていることからもうかがえる。確かに債権者は、免責決定を受けた債権について強制的に満足を得ることはできないが、債務者による弁済を受けることはできる。また、これを自働債権として相殺権を行使することもできる。すなわち、必ずしも訴えという強力な手段を用いなくとも、債権者は弁済を受けたり相殺したりする「権利ヲ行使スルコト」ができるのであり、給付訴訟を提起できないからといってただちに時効の進行も観念することが

できないとは言えないのではなかろうか。

ところで、本判決の理論をそのまま適用すると、保証人や連帯保証人は免責決定を受けた主債務の消滅時効を援用することができず、債権者が時効管理をするにあたっては保証債務の消滅時効のみを考慮すれば足りることになる。しかしながら、すでに述べたように、保証人のあずかり知らない主債務者の破産免責によって、なぜ保証人の時効援用権が消滅するのかその根拠が見あたらない。保証人には、主債務者が破産した場合には保証債務を履行する義務がある。だが、保証人は、履行した保証債務の求償権の行使が困難であること以上の負担を負う必要はなく、またそれ以外に、保証人の利益が不当に奪われることは許されないのではなかろうか。債権者による時効管理の単純化および主債務者の経済的再建を重要視するあまり、保証人から時効援用権を剝奪することにつき、ほとんど注意が向けられていないように思われる。特に物上保証の場合においては、民法三九六条によって、抵当権は債務者および抵当権設定者に対しては被担保債権と同時でなければ時効によって消滅しないとされているため、破産債権者が物上保証人に対して有する抵当権は消滅時効にかからないということになる。[9] このことは、主債務について免責決定があっても、保証人には何の影響も及ぼさないことを規定する破産法三六六条ノ一三の文言に反することであり、主債務が免責という変容を遂げたにもかかわらず、保証債務が変容しないということは、当事者の合意によってのみ達成できることである。[10] 主債務者が破産免責を受けた場合にはその時点で主債務の時効援用の利益が奪われ、保証人は事実上独立した損害担保債務を負ったに等しくなる。このことは保証制度自体が予定した現実であり、保証人も破産の申立てをして免責決定を受ければ同じ保護が受けられるという理論[11]は説得力を有しないと思われるのである。

免責決定を受けて責任が消滅した債務についても消滅時効が進行するという議論に対しては、消滅時効を援用することによっても債務は自然債務と化すのであり、免責決定を受けて自然債務と化した主債務につき重ねて消滅時効を認める必要はないとの指摘が考えられる。[12] しかしながら、たとえば徳義上任意に支払うとの特約をした場合の債務につき消滅時効の適用があるとの理論や、[13] 債権の完全な消滅を債権者に認識させることによる事実上の利益だけでなく、債務者が時効援用の事実を失念して弁済したような場合にそれを非債弁済として構成する法律上の利益があるとの理論は存在し、[14] 免責決定によって訴求力を失ったというだけ

で消滅時効の適用を否定することはできないと思われる。また、保証人から時効援用権を剝奪するという点から考えると、重ねて消滅時効の適用を認めないという理論は、主債務者が免責決定を受けたことを保証人が証明することによって、保証人が主債務の消滅時効を援用するのと同様の効果を得ることができなければ成り立ち得ない議論であるといえよう。ここでもまた、主債務者が破産免責決定を受けたことによって、主債務の時効を援用する保証人の利益が制限される根拠が見あたらないからである。

(3) 時効中断の方法

破産免責決定が確定した債務についても依然消滅時効が進行するとなると、債権者は保証人による時効援用を防ぐために、主債務につき時効を中断する必要が生じる。

破産した主債務者に対して時効を中断する方法としては、訴えによる請求と債務者の承認とが考えられる（民法一四七条）。両者のうち承認は債務者の意思によるものなので、債権者が確実に時効を中断するとすれば、訴えによることが求められよう。では、本件のような場合、債権者は誰を相手取って時効中断措置をとるべきであるか。保証人が連帯保証人であれば、連帯債務を負う一人に対する訴えは他の連帯債務者に対する時効をも中断するので特に問題は生じない（民法四五八条、四三四条）。だが、保証人が連帯債務を負っていない場合には、債権者は時効中断の方法を不当に奪われることになるのではないかとの疑問が生じる。

この場合債権者は、債務者を相手取って債務存在確認訴訟を提起することができよう。時効中断のための訴えは、必ずしも給付訴訟によるべき必要はない。[15] 給付訴訟が可能であるにもかかわらず、確認訴訟を提起することはできないとされているが、本件において、債権者は裁判によって給付請求権を行使し強制執行によって満足を受けることができないのであり、確認訴訟の提起は可能である。破産免責決定の効果を受けたとしても、有効な弁済を受け、更改や相殺が可能な法律上の債権として存在する以上、現在の法律関係を確認する訴えとして右確認訴訟は認められるべきである。

ところで、主債務者に対して訴えを提起しなければならないとすれば、主債務者の更生の妨げとなり、免責制度の趣旨に反するのではないかとの指摘がある。[16] 確かに、時効中断の目的で債権者が債務者に債務の承認を執拗に迫るような場合には、それは債務者の更生に大きな影響を及ぼす可能性がある。しかしながら、債権者が債務の承認を求めるのは、それによらなければ時効を中断することができな

いのであればともかく、債権者が訴訟によって時効を中断することができるならば、それほど大きな問題にはならないのではなかろうか。さらに、五年に一度、その後は一〇年に一度の確認訴訟が、本当に債務者の更生に致命的な影響を及ぼすことになるのかという疑問も生じる。債務者が債権の存在を争うのであれば、債務者の負担は大きいものになろうが、それは債務者が債権の存在を争う以上当然に負担すべきものであろうし、そもそも一度破産免責決定を申立てることによって、債務者は債権の存在自体を認めているのであるから、後からそれを争うことは難しいと思われる。

仮に破産した主債務者を相手取って確認訴訟を提起することができるとしても、破産した主債務者が法人であった場合には、主債務の時効を中断するために誰に対して訴えを提起すべきかという問題が生じる。破産は法人の解散事由であり（民法六八条一項）、破産手続中は破産の目的の範囲内で法人格を保持し続けるとしても（破産法四条、民法七三条）、破産手続が終了して法人登記簿が閉鎖されれば法人格は消滅し、以後は管理処分権を有する者もいなくなる。主債務者たる法人の消滅によって保証債務も消滅するかというとそうではなく、学説の多くは残余財産があれば法人格は消滅しないと説明し、[17] この範囲において主債務や被担保債権の存続を認めることは可能である。では残余財産がない場合にはどうかというと、会社の破産の場合には、主債務者が履行しない場合に該当するので、結論的に法人格消滅後の保証債務の存続を認めるという判例もあり、[18] 破産法三六六条ノ一三の解釈によって保証債務は免責の効力を受けずに存続すると解されている。しかしながら、この理解に立てば、法人格消滅後は主体のない債務を認めることになり、免責債務の性質につき債務消滅説に対して主張されている批判がそのままここにも向けられることになる。

主債務者たる法人の破産は、保証人の責任を顕在化するものであるから、保証人の責任を免れさせるべきではない。しかしながら、保証債務のみ独立して存続するとの理論構成は困難である。さらに、保証人から主債務の時効援用権を不当に剝奪するべきではない。これらの要求を満たすには、残債務の主体である範囲において権利能力を維持すると解するのが妥当ではなかろうか。[19] たとえば相続人のない人が死亡した場合に、主体の消滅を防ぐために民法は相続財産法人を設立すると定めている（民法九五一条）。これは、法人が成立するのに必要な基本的な規則（民法三七条、

三九条）も、設立手続（民法三四条）も、設立登記（民法四五条）も必要としない法人であり、[20]このような法人の存在を民法が認めている以上、残債務の主体たる範囲において存在する法人を認めても背理ではない。すなわち、破産の目的の達成によって確かに破産関係での法主体性は消滅する。しかしその後も、被担保債務ないし主債務との関係で弁済・実行・時効等を観念する必要があり、そのかぎりで「清算の目的の範囲内」にあるものとして法人格は存続すると解することができよう。[21]

このような破産法人の存続が認められるのであれば、債権者は主債務の時効中断のために当該法人に対して訴えを提起することができ、破産法人の残余財産の有無に注意する必要はなくなる。そもそも、残余財産の有無という偶然の事情によって法人格の有無を決することになれば、それによって債権者が時効中断措置をとる相手方も変わることになり非常に不合理である。[22]債権者が実際に破産法人に対して訴えを提起する際には、管財人は当事者適格を有しないので、[23]清算人（商法四一七条）や特別代理人（民事訴訟法三五条）を選任することになる。このことが債権者に余計な負担を負わせることになるとの批判もあるが、[24]債権者があらかじめ連帯保証契約を締結しておくとか、担保権実行に着手するなどすればこのようなコストをかけずにすむのではなかろうか。実務上の便宜に配慮し合理的な解決方法を見いだすことが最優先されるべきであるが、そればかりを重視すると、実務によって法体系が崩壊する危険性が存在することも忘れてはならないのではなかろうか。

本事件に関する判例批評として以下のものがある。

松久三四彦・判例時報一七一五号一八七頁（判例評論四九九号九頁）（二〇〇〇年）
野澤正充・法学セミナー五四八号一一五頁（二〇〇〇年）
上原敏夫・平成一一年度重要判例解説一三六頁（二〇〇〇年）
上野隆司・金融法務事情一五六八号四頁（二〇〇〇年）
佐藤鉄男・私法判例リマークス二一号一四八頁（二〇〇〇年）
水元宏典・法学教室二三七号一四六頁（二〇〇〇年）
牧山市治・金融法務事情一五八五号一二頁（二〇〇〇年）
岩城謙二・法令ニュース六二八号二〇頁（二〇〇〇年）

(1) 佐藤鉄男「判批」私法判例リマークス二一号一五〇頁（二〇〇〇年）。
(2) 山木戸克己『破産法』三〇〇頁（一九七四年、青林書院）、斎藤秀夫ほか編『注解破産法（第三版）下巻』八二二頁（池田辰夫）（一九九八年、青林書院）。
(3) 伊藤眞『破産法（全訂第三版）』四七五頁（二〇〇〇

年、有斐閣)。

(4) 酒井廣幸「主債務破産免責後の保証債務の時効管理」銀行法務21五四七号四七頁(一九九八年)、同「主債務会社の破産手続が終了した場合と物上保証人提供物件の上の根抵当権の消滅時効期間」金融・商事判例一〇六〇号九九頁(一九九九年)。

(5) 裁判所時報一一九〇号一二頁、判例時報一六〇七号五一頁、判例タイムズ九四四号一一六頁、金融法務事情一五一八号三八頁、金融・商事判例一〇二五号一二頁。

(6) 位野木益雄=中田秀慧「破産及び和議法の一部を改正する法律の解説」法曹時報四巻九号五四三頁(一九五二年)。

(7) 金山直樹「破産免責と民法理論—債務と責任・附従性・時効」別冊NBL六〇号一八六頁(二〇〇〇年)。

(8) 酒井「前掲〔註四〕」九八頁(一九九八年)。

(9) 松久三四彦「判批」判例時報一七一五号一九〇頁(判例評論四九九号一二頁、二〇〇〇年)。このことについて東京高裁平成一一年三月一七日判決(金融法務事情一五四七号四六頁、金融・商事判例一〇六四号三頁)は、被担保債権の消滅によって抵当権は独立して存続することになったので、民法一六七条二項に基づき二〇年の時効にかかると判示したが、ここでも主債務者の破産によって、なぜ抵当権の消滅時効期間が一〇年から二〇年に延長される不利益を保証人が負わなければならないのかについての理由は示されていない。

(10) 金山「前掲〔註七〕」一九〇頁。債務免除の場合にも、保証債務だけを残存させるには保証人の承諾が必要である。

(11) 佐藤「前掲〔註一〕」一五一頁。

(12) 酒井「前掲〔註四〕」四七頁(一九九八年)、佐藤「前掲〔註一〕」一五〇頁。

(13) 奥田昌道『債権総論〔増補版〕』九〇頁以下(一九八二年、悠々社)。

(14) 松久「前掲〔註九〕」一九〇頁。

(15) 我妻栄『新訂民法総則』四六〇頁(一九六五年、岩波書店)。

(16) 水元宏典「判批」法学教室二三七号一四七頁(二〇〇〇年)。

(17) 伊藤『前掲書〔註三〕』四二八頁。

(18) 大判大正一一年七月一七日民集一巻四六〇頁。

(19) 我妻栄『新訂債権総論』四八五頁(一九六四年、岩波書店)。

(20) 谷口知平=久貴忠彦編『新版注釈民法(27)』六五六頁〔金山正信〕(一九八九年、有斐閣)。

(21) 金山「前掲〔註七〕」一九八頁。

(22) 上原敏夫「判批」平成一一年度重要判例解説一三八頁(二〇〇〇年)。

(23) 最判平成五年六月二五日、民集四七巻六号四五五七頁、裁判所時報一一〇一号二頁、判例時報一五〇〇号一六六頁、

判例タイムズ八五五号一七六頁、金融法務事情一四〇〇号一〇一頁、金融・商事判例九五一号三頁。

(24) 酒井「前掲〔註四〕」九九頁（一九九九年）。