慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	消滅時効期間の短期化と確定債権制度
Sub Title	Le délai de la prescription civile extinctive et la prologation du délai après l'arrêt de la condamnatio n
Author	平野, 裕之(Hirano, Hiroyuki)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2009
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.82, No.6 (2009. 6) ,p.49- 78
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20090628-0049

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

消滅時効期間の短期化と確定債権制度

平野裕之

一　時効期間の長期化または原則への復帰？
　　――確定債権制度の新たな存在意義
二　これまでの日本法の状況の確認
三　比較法的一瞥
四　立法論的提言及び解釈論的付言

一　時効期間の長期化または原則への復帰？
――確定債権制度の新たな存在意義

(1)　短期消滅時効制度の廃止、時効の短期化と確定債権制度

二〇〇一年改正前のドイツ民法では、消滅時効の原則的な期間が三〇年であり、民法でも二年または四年の短期消滅時効の例外が認められていたが、民法の短期消滅時効や特別法により三〇年よりも短い時効期間にかかる

債権が判決により確定された場合に、中断後に新たに起算される時効期間は、原則の三〇年の時効期間とされることになっていた（旧一七七条）。債権（より広くは権利）が確定された場合に、本来の時効期間ではなくより長期の時効期間の恩恵を受ける――債務者からは不利益を受ける――制度はローマ法にまでさかのぼるが[1]、これを以下本稿では**確定債権制度**と呼んでおく。

確定債権制度の根拠としては、①短期消滅時効は基本的に弁済推定に依拠しているが、弁済推定が判決により覆されたのであり、弁済推定に基づく短期消滅時効の例外を認める理由がなくなったため、原則である三〇年を適用してよくなったこと、②元の短期消滅時効のままであるとすると、時効を中断させるために無益に何度も訴訟提起、強制執行をしなければならなくなり、債権者に酷であり社会経済的にも無駄な費用の支出になること、また、③時効の一つの根拠とされている権利行使懈怠へのサンクションという観点からも、権利行使に努力をした勤勉な債権者を権利行使を懈怠している債権者よりも有利に扱うのが公平であり、また、債務者としては確定判決まで受けた以上はより長い時効に服することを覚悟させても酷ではないことなどである。これらの根拠があるため、確定債権制度はわれわれの社会通念によっても支持されうるものである。

ところが、原則三〇年、弁済推定に基づく短期消滅時効の特例という構図の下に、短期消滅時効の特例を排除し原則に戻すという構成ないし右①の根拠づけが、ドイツ民法の二〇〇一年改正により原則的な時効期間が三年になったため（ドイツ民法一九五条）妥当しなくなっている。しかし、確定債権制度は維持されている。しかも、確定債権について一九七条一項三号で三〇年の消滅時効期間に服するという従来の扱いを維持したのである。確定債権制度は、短期消滅時効制度の廃止と共に消滅すべきものではなく、現在の世界の時効法の流れである消滅時効期間の短期化を支える制度的保障の一つになっているといえ、その重要性は見落とすべきではない。次にこの点を確認してみよう。

(2) 短期化された時効制度の下での確定債権制度

時効期間の短期化にもかかわらず確定債権制度が維持されたのは、弁済推定に基づく短期消滅時効制度を一般化したからではない。むしろ、新たな消滅時効法は、権利永久性の思想を否定し、国家が政策的に債権（債権の強制力）の存続期間を法定することを正面から認めるものであり、どのように時効期間を法定するかは単純化との要請を考慮しつつも確定債権制度や合意による延長を認めることなどにより、原則的時効期間が決められるべきである。短期化の要請に対する権利者保護の要請との調整のために、権利保障のための調整制度が用意されているのである。換言すれば、種々の権利保障への配慮との妥協の上に短期化は成り立つものである。それが、時効の起算点・中断及び停止をめぐる権利者の権利行使による権利保全可能性の承認、時効期間についての合意の承認等と共に、確定債権化による時効期間の長期化という保障である。

従って、弁済推定によらない時効期間の短期化が図られても、確定債権制度はなくなることはない。冒頭に述べた①の根拠は妥当しなくなっても、②③は依然として妥当するのである。ところで、今後も存続する確定債権制度について、期間、原因などをめぐって立法は必ずしも一致していない。そこでドイツとフランスの近時の二つの改正を一瞥してみよう。

二〇〇一年改正ドイツ民法についていえば、何もせず権利の上に眠っていれば三年の時効期間が適用されるが、合意により三〇年までは時効の完成を延ばすことができ（二〇二条二項。改正前は延期はできなかったが、その代わり公正証書を作成することで確定債権化することができた）、このような合意をしていなくても中断措置をとり確定債権化が認められれば三〇年の時効期間になる。また、権利行使による中断としての確定化だけでなく、当初から合意により三〇年にすることができ、確定債権化についても執行証書を作成するだけで延長合意なしに三〇年の時効期間によることが認められているのである。しかし、延長合意を認めることになった以上執行証書作成に

よる確定債権化を認める必要はなく、延長合意に一本化すべきではないか、また、三〇年は長すぎないかという疑問がある。

他方で、二〇〇八年改正前の一八〇四年制定のフランス民法では確定債権制度について特別の規定はなかったが、債務者が債権金額の記載された書面により債務を承認した場合には、時効中断後に新たに進行する時効の時効期間は原則の三〇年となると解されていた。このように、フランスでも例外の適用をはずし原則的時効期間に戻すという構造になっており、その原因については、改正前のフランスの解釈では判決による確定さえ不要であり、これは短期消滅時効が弁済推定を根拠としていることに基づいている。即ち、確定債権は、弁済推定に基づく短期消滅時効制度の適用が排除され、原則に戻り原則的な時効期間に服せしめる法理である。この法理であれば、判決による確定は必ずしも必要ではなく、債務者が書面により債権額を明示して明確な表示により債務を承認するだけでもよく、それにより弁済推定が排除され原則の時効期間に服することになる。また、適用される時効は弁済推定に基づく短期消滅時効に限られることになる。これが二〇〇八年の改正時効法でどう変わったかというと、先ず、原則的時効期間は五年と短期化され（二二二四条）、複雑な短期消滅時効は廃止されたものの、消費法典に事業者の消費者に対する債権について二年の消費者時効制度が残された（消費法典一三七－二条）。そして、確定債権については民法に規定をせず、民事訴訟法に規定され、時効期間ではなく執行期間として規定されている（後述）。そして、その執行期間は一〇年とされ、また、執行期間であることから判決等既判力を有する執行力ある事由が生じた債権に限られることになった。この一〇年というのは、当事者が合意で時効期間を延長できる最大限の期間（二二二五四条一項）と等しい。

わが国では、当初、特別規定を有しなかったが、昭和一三年の改正によりドイツ民法に倣った一七四条の二が追加されている。フランス法的な弁済推定に根拠を有する短期消滅時効制度を導入しつつ、ドイツ法の確定債権

について時効を原則的時効期間（一七四条の二の追加に際しては一六七条一項を債権の原則と考えた）によるという制度を導入し、単なる書面による債務承認があっただけでは短期消滅時効は排除されない。現在日本では、民法債権法及び関連する総則規定を全面的に改正することがいくつかの学者グループにより検討されており、もし将来時効法が改正されるとすれば、それは三年か五年の原則的時効期間となり、短期消滅時効は廃止される可能性が高い。その場合に、現行の一七四条の二はどのように改正がされるべきなのか、短期化の調整制度としてその重要性を無視しえない確定債権制度について、本稿では立法論を中心として検討をしておきたい。まず、現行法の議論を確認し、その後に近時の短期化された時効法における確定債権制度について比較法を検討し、最後に立法論について検討し、現行法解釈についても言及しておこう。[2]

二　これまでの日本法の状況の確認

日本の当初の民法では、判決によって債権の存在が確定されたとしても、裁判上の請求により時効が中断し、裁判の確定時から新たに当初の債権と同じ時効が進行を開始するというだけであり（一五七条二項）、再進行する時効の時効期間は、たとえ短期消滅時効であろうと当初の時効期間のままであった。次に述べる旧民法の規定を敢えて承継せず、また、ドイツ民法草案にも倣わなかったのである。しかし、短期消滅時効について確定債権制度がないことによる不都合が意識されるようになり、昭和一三年の民法改正により一七四条の二が追加され、起草者が否定していた確定債権[3]についての特別規定が導入された。これにより立法的には問題は解決されたのであるが、①どのような事由があれば確定債権として特別の保護がされるのか、また、②確定債権化の他の者への効力について、その後、判例で争われることになる。立法を考えるに際しては、この点を明文で解決するか、また

は解釈に任せるか、更には、期間をどうすべきかを検討する必要がある。

(1) 旧民法について

ボアソナードの起草による旧民法には、消滅時効における確定債権についての扱いを定めた規定が二つあった。一つは、証拠編一二一条の時効中断に関する規定であり、「追認ニ因リテ中断シタル免責時効ハ即時更ニ進行ス然レトモ其時効ハ最初短期ノモノタリシトキト雖モ将来ニ向ヒテハ長期時効ノ期間ニ従フ」というものであった。

ボアソナードの説明によると、時効の三〇年という原則に対する短期消滅時効の特則は、その債務につき速やかに決済がされるのが慣行であり、また、債務者が長期にわたり支払証書を保持することがないことに根拠を有しているが、このように追認があり中断があった場合には、債務者が支払をすれば書面による証拠を徴求するはずであり、三〇年による支払の推定で十分であるということに求められている。これと次の規定との関係は明確ではない。債務承認がありさえすればよく確定債権になる必要はなく、もはや短期消滅時効として扱うべきではないということが根拠である。時効制度全体について推定制度にするなど、時効制度に対して懐疑的、抑止的な立法を志向したボアソナードらしい規定であるといえよう。

他方で、短期消滅時効についての章の中で、「本章ニ規定シタル時効ハ当事者ノ間ニ明確ナル計算書、数学ヲ記載シタル債務ノ追認書又ハ債務者ニ対スル判決書アルトキハ之ヲ適用スルコトヲ得ズ此場合ニ於テハ時効ハ三〇ヶ年トス」という規定が置かれていた（証拠編一六三条）[4]。これについてのボアソナードの説明は、確かに更改がされているわけではなく債権は前後同一であるが、債務者にとっては単純な短期消滅時効の事例とは異なり強力な証拠が債権者側に保全されていることから、債務者としては領収書を獲得しこれを三〇年間保持することが必要となり、判決がある場合も、更に強い証拠となることから、時効期間が三〇年になるのは当然であるという

ことである。これは後述のフランス民法二二七四条二項についての解釈論を条文により明文化したものといえる。

以上の旧民法の立場は、三〇年の弁済推定時効に対して、短期の弁済推定時効が短期消滅時効であるが、その短期の弁済推定を覆すような強力な証拠がある場合には、短期の消滅時効の根拠が当てはまらず、原則に戻り弁済の証拠を三〇年間保持しておけというのであり、また、債務承認をしているので、もしその後に弁済をしたならば、通常の債権と同じ三〇年の期間の証拠の保全を債務者に要求してよいというものである。いずれにせよ、弁済推定の短期消滅時効ということがすべての出発点になっており、三〇年が原則的時効期間ということが、すべての議論の前提になっている。確定債権制度とも微妙に異なっており、既判力はおろか執行力さえも要求されていない。

(2) 現行民法の制定過程について

現行民法の時効についての条文原案の起草を任されたのは梅謙次郎であるが、梅は旧民法に右のような規定があること、また、諸立法に同様の規定があり、ドイツ民法の草案にも執行力を以って確定された債務につき時効期間を短期の時効に服する場合でも原則の三〇年の時効期間とする予定であることを知りながらも、敢えて現行民法では一切関連規定を設けないことにした。その理由は次のようである。

「承認と云うものは何う云うものかと云うと現に人の持って居る権利を其儘認めるのであって人の持つて居る権利を認めると云うことは決して更改ではない」また、「裁判は認定的であって只今迄あった権利を裁判所で明に認めると云うので裁判があれば夫れで権利が変わって仕舞うと云うような彼の羅馬法のような主義は採っていない」、このようにして裁判上でも権利の性質を変更すべきものではないのに短期消滅時効にかかる権利が長期消滅時効に係るように変じて仕舞うのは穏やかではない。[5] 質疑ではこの点は全く議論されず、用語の点で原案で

は「判決」とあったのを現行法のように「裁判」と修正されたにすぎない。[6]

このように、時効規定の起草者梅博士は、債権の性質に変更がないとしか説明していないが、旧民法と時効観が変更されていることが大きく影響しているのかもしれない。即ち、ボアソナードはすべて証拠的な観点から説明をしていたのであるが、現行民法はこれを一掃しようとしたことが影響しているように思われる。しかし、弁済推定に基づく短期消滅時効制度を残すなど、矛盾とも思える立法を行っているのである（そもそも時効は迷宮であり、矛盾に満ちた制度）。

その後、日本の民法学がドイツ法の圧倒的影響を受けるようになり、確定債権の問題についても、ドイツ民法に倣った改正の必要性が感じられるようになった。それは、単にドイツ法に倣うというだけでなく、短期消滅時効にかかる債権について判決を得ても元の時効のままでは、何度も中断を繰り返さなければならなくなり煩わしいという実務上の要請に応える必要があったものといえよう。

(3) 民法改正による一七四条の二の追加

(a) ドイツ民法二一八条に依拠

昭和一三年の政府提出法律案による改正により、民法に一七四条の二が追加された。フランス民法ではなくドイツ民法に倣い、旧民法とは異なり、第一項で判決等既判力により公権的に債権が確定された場合に限定し、当事者間で債権が確認されただけでは足りず、第二項では、将来の債権については適用にならないことが規定された。[7] 一見して明らかなように、一七四条の二は旧民法の再現ではなく、執行証書を含めない点及び第二項で弁済期未到来の債権一切を例外とした点を除いては、改正前のドイツ民法二一八条のほぼ忠実な導入である。

(b) 一七四条の二の根拠づけ

一七四条の二の根拠としては、学説上次の二つが挙げられている。[8]

① 判決等により権利の存在についての確証が生じたこと。

② 時効期間が短期のままでは、時効を中断させるために短期間に訴訟を繰り返さなければならないことになり適切ではないこと。

①は、弁済推定制度である短期消滅時効制度を前提とする説明であり、または、時効全般について訴訟法説に専ら馴染む根拠づけであるが（(1)の①の法理の趣旨）、実体法説でもそのような確定的な証拠があるので迅速に権利行使をしなくても、権利の上に眠る者ではないという評価を得られることに繋がろう。また、そのような確証で権利が確定された以上、短期に決済がされなければ債務を免れるという期待を保護する必要がないということにも繋がろう。②は訴訟法説、実体法説のいずれにも該当する実際上の不都合であり、弁済推定に基づく短期消滅だけに限定されず、時効期間を短期化する限り常に付きまとう問題に対する説明である。

(c) 一七四条の二についての解釈上の問題点

一七四条の二の導入により、確定債権制度が日本でも実現されたが、確定債権をめぐる解釈上の問題がいくつか出てきており、これまで一七四条の二をめぐって、判例上問題とされた点は次のようなものであるが、[9] 判例は一八件しかない。

(ア) 原因をめぐる問題点

確定判決または「確定判決と同一の効力を有するものによって確定した権利」であることが必要とされているが、後者の解釈問題として次のような点が問題とされている。

①債権表に記載された届出債権にも一七四条の二が適用される（東京高判昭四三・七・一九（次の最判の原審判決）、最判昭四四・九・二民集二三巻九号一六四一頁）。②執行証書が作成された債権については、ドイツ民法はこ

れも確定債権としているが、一七四条の二は「確定判決と同一の効力を有する」ことが必要なので、執行力は認められても既判力が認められないため、同条の適用は否定されている（東京高判昭五六・九・二九東高時報三二巻九号二一九頁、東京高判昭六三・八・二二金判一二三一号三八頁）。

(イ) 別の債権への効力についての問題点

①主債務が確定債権化した場合の保証人への効力が肯定されている（最判昭四三・一〇・一七民集二三巻九号一六五二頁、最判昭四六・七・二三判時六四一号六二頁）。②保証債務が確定債権化された場合の主債務者への効力については、逆に否定されている（大判昭二〇・九・一〇民集二四巻二号八二頁、岡山地判平五・三・二五判時一四九九号一〇七頁、東京地判平八・八・五金判一四八一号六一頁、大阪高判平一二・六・三〇金法一五九八号四九頁）。③連帯債務者の一人についての確定債権化について、他の連帯債務者への効力は否定されている（東京高判昭四五・四・二東高時報二一巻四号五五頁）[10]。④手形債権につき仮執行宣言付支払命令を受けた場合に、原因債権の消滅時効期間も一〇年に延長される（最判昭五三・一・二三民集三二巻一号一頁）、⑤弁済者代位における原債権の確定債権化（届出債権による）の求償権への効力は否定される（名古屋地判平三・一二・四判タ七九七号二六四頁、大阪高判平六・一一・二五判タ一五三四号五三頁、最判平七・三・二三民集四九巻三号九八四頁、最判平九・九・九判時一六二〇号六三頁）。

(ウ) その他

訴訟上の和解が成立した後に後遺症が発生した場合に、後遺症による損害賠償請求権については一七四条の二の効力は及ばない（東京地判平七・九・二〇判時一五六七号一一六頁）。

三　比較法的一瞥

(1)　二〇〇八年改正前のフランス法

弁済推定に基づく短期消滅時効とローマ法以来の三〇年の時効制度を持つ立法の例として、二〇〇八年改正前のフランスの状況をまず一瞥しておこう。

二〇〇八年改正前には明確な規定はなく、改正前二二七四条二項[11]を根拠として、弁済推定に基づく短期消滅時効はこれら債務の金額が記載された債務を認める書面が作成されることによって中断し、中断後は短期消滅時効によらしめる理由がなくなり、以後は三〇年の時効期間によるものと扱われていた。従って、この扱いを受けるのは、弁済推定に基礎を置く二二七一条から二二七三条の短期消滅時効のみであり、公序的考慮から認められている短期の消滅時効には適用されないと考えられている[12]。また、この効果が認められるのは二二七四条二項に規定された中断事由のみであり、明確な方法で中断がなされる必要があり、そのため、黙示的な承認は中断の効力を生じさせるが、時効期間は短期消滅時効のままであるといわれる[13]。

近時は三〇年の時効に代わることの根拠として、入替え（interversion）という説明がされており、これは形式ないし原因の変更による債務の一種の更改であり、中断後の時効は原因と性質を異にすると説明されている。しかし、明示的な承認は別として、訴訟に召喚される場合を更改とするのは全くの擬制であると批判される[14]。

(2)　近時の世界の時効法改正と確定債権

原則的時効期間が一〇年以上の長期であり、弁済推定に基づく特則として短期消滅時効制度を用意している立法においては、短期消滅時効について確定債権制度を導入しているが、それは弁済推定という根拠を覆す事由が

生じてきたために、以後はもはや短期消滅時効の特則は適用にならず、原則的な時効期間に服するという制度であったことが分かる。ところが、近時は、原則的時効期間自体が、二年、三年または五年と短期化される例が増えてきており、冒頭に述べたようにこのような説明が妥当しなくなっているのである。

そのため、もし日本においても、将来三年から五年の短期の時効期間を原則的時効期間とするのであれば、確定債権制度を新たに根拠づけその運用を再検討する必要を生じ、その期間や原因その他の問題について新たな視点から立法論的に解決することを迫られることになる。そこで、以下には既に原則的時効期間を短期化している立法における確定債権の扱いについて、比較法的に眺めてみたい。

(a) 執行期間の制限による立法

立法によっては、民法に確定債権についての特別規定を持たずに、確定判決後の執行申立期間という制度が民事訴訟法に定められている。[15] これはロシアと東ヨーロッパの旧社会主義国家に見られる立法であり、中国民事訴訟法も執行申立期間を導入している。中国民事訴訟法では、ロシアの三年ではなく、更に短い一年に限定していたが、近時の改正で、民法の二年の消滅時効の原則的期間にあわせて二年に変更されている。[16]

このように判決またはそれに準ずる執行力ある原因に基づく強制執行のための期間というのであれば、その適用は判決などに限定され（執行証書は排除）、また、長期の原則的期間があるわけではなくまた弁済推定に基づく短期消滅時効の排除という図式も当てはまらないので、確定債権となっても必ずしも長期の執行期間の保障はなされていない（ロシアや中国）。判決まで得た以上は、相当期間内に執行手続きを執るべきであり、それができないないし執らないのであれば、債務者は免責されることになる。民法の原則的時効期間が二年と世界的に最も短いだけでなく、[17] 執行まで時間的制限をかけており、債権をなるべく早めになくして過去の債権を顧みる必要はなくし社会を安定させようという趣旨を、極度に貫徹した立法であると評しえようか。

(b) 二重期間を一般規定として導入しない立法

原則的時効期間を短期にしても、最長期間として長期の時効期間（二重期間）を設定している立法では、確定債権についての時効期間の目安としてこの最長期間を利用することが考えられる。そこで、最長期間を設けているか否かで立法を分けてみてみよう。先ず、最長期間を採用していない立法をみてみよう。

先ず、一〇年以下の短期消滅時効期間を原則的時効期間とはせず、また最長期間を設定しない立法では、確定債権については、短期の時効期間に服していた債権でも原則的な時効期間によるものと規定される。改正前のドイツでは三〇年、スイス、イタリア、日本、ベルギー、スウェーデン、フィンランドなどは一〇年である。一〇年以下の規定を置く立法としては、ケベック新民法では、債権の原則的時効期間は三年であり（二九二五条）、二重期間は定められていないが、判決により確定された債権については一〇年の時効に服するものとされている（二九二四条）。一〇年というのは、改正前の原則的な時効期間であった。原則的時効期間である一〇年に服せしめるか、短期の時効期間を原則としつつ確定債権については一〇年とするかは立法が分かれるが、一〇年が確定債権時効期間の世界的なスタンダードであるといえようか。

(c) 二重期間を一般規定で導入する立法[18]

❶ 三〇年

改正ドイツ民法は、主観的起算点と結びついた債権の時効期間の原則は三年であるが（一九五条）、最長期間について、損害賠償請求権以外は一〇年（一九九条四項）、損害賠償請求権については行為から三〇年であり（一九九条三項二号）、生命等以外については更に損害賠償請求権の成立から一〇年という二重の期間制限がなされている（一九九条二項）。そして、確定債権の時効期間は三〇年とされている[19]（一九七条一項三号。起算点は二〇一条に規定）。最も長い最長期間また改正前の原則期間に合わせたことになる。また、改正前も確定債権は三〇年で

あったのが維持されているといってもよい。しかし、一〇年とする立法が多く、三〇年というのは国際的にはコンセンサスを得られないものであると批判が強い。[20]

❷　二〇年

オランダ新民法は、契約上の債権について五年と二〇年の二重期間を導入し（三〇七条。不法行為債権などは別に規定）、「判決又は仲裁判断を執行する権利は、その判決等が確定した日の翌日から起算して二〇年で時効にかかる。その執行に条件がついているときは、その条件成就が判決等を得た者の意思に依拠しないものであれば、条件が成就した日の翌日から起算して二〇年で時効にかかる」（三二四条一項）ものと規定する。[21] やはり二〇年の最長の期間に合わせている。

❸　一〇年

ペータース・ツィンマーマン鑑定意見の条文提案では、二年・一〇年の二重期間に対して、「強制執行時効」と題して、確定または他の方法により執行力が認められる請求権については、新たな一〇年の時効期間が開始するものとされている（一九七条）。執行証書も含まれることになる。[22]

ＰＥＣＬ一四-二〇二条も（三年・一〇年の二重期間）、判決により確定した債権（一項）と、仲裁判断「その他、判決と同様の執行力ある文書により確定した債権」については原則三年の時効期間ではなく一〇年の時効による（ＤＣＦＲ七-二〇二条も同じ）。やはり、執行証書も含まれることになるが、ツィンマーマンの影響で作られたものなので当然といえようか。ＰＥＣＬについてなされている説明によれば、確定債権について特別規定を置く理由は次のようである。[23]

①（特別規定の必要性）「判決で確定された債権は、でき得る限り確実に確定されているのであり、その他の債権に比べ『時間の曖昧化作用』の影響はかなり小さい。そのうえ、債権者に債権を行使する意思があることを疑

う余地がなく、債務者は支払いを求められることを認識している。そしてさらに、当事者間の法的紛争は解決済みである。したがって、不確実性がもたらされることはなく、公共の利益に反することもない。これと反対に、時効期間が短期であり、そのために、債務者の財産状態からして無意味と分かっている状況でも一定期間内に強制執行することを債権者が強いられるとすれば、そこに不必要な費用が生じ、この方が公共の利益を害することになろう」。②（一〇年とした理由）「もっとも、特別の時効期間を何年と定めるかについては、やはり恣意的な面があることは否めない。しかし、つぎのことを考慮すれば、一〇年とするのが合理的な選択であるとおもわれる。すなわち、一〇年という期間は、（i）現代の立法または立法提案に最も多くみられる期間であること、および、（ii）この場合の時効期間としては最長の三〇年（ドイツ法）と、最短の六年（三年の場合もある）（イングランド法およびイングランド法律委員会提案）との妥協点として現実的な期間といえることである」。③（単純化との抵触について）「本条で扱われる債権は、本章が適用されるその他の債権との区別が曖昧になることはなく、両者は明確に区別されうる。したがって、本条に関する限り、細分化された時効制度に向けられる一般的な批判論拠は当てはまらない」。

(3) 比較法のまとめ

改正前のフランス法に見られるように、弁済推定に基づく短期消滅時制度の根拠が奪われるということを根拠として原則的な時効期間に戻すというのが当初の確定債権制度であり、これを徹するならば、追認があり弁済推定が排除される場合でも原則の時効期間に服することになりかねず、旧民法がこのような徹底した立法であった。

ところが、弁済推定に基づかずに時効の原則的期間が短期の二年から五年の時効期間になると、①弁済推定を覆すから原則に復帰するという根拠が通用しなくなり、また、②それゆえに、適用される時効期間が原則的時効

期間という構造も失われている。短期の時効期間を導入した旧共産圏諸国では、そのためかは不明であるが、確定債権制度はなく執行期間が手続法に規定されているだけである（しかも短期）。他方で、短期の時効期間を原則としつつ、民法に確定債権制度を維持する立法も現れ、その先駆けをなしたのは、ペータース・ツィンマーマン鑑定意見書の条文提案であると思われる。弁済推定を覆すという論理によらなくても、確定債権を特別扱いができることについては、ＰＥＣＬの理由説明が雄弁に語っている。

従って、確定債権制度は、弁済推定に基づく短期消滅時効制度を廃止しても維持されるべきであり、比較法の観点から立法が分かれているのは、①期間が三〇年、二〇年、一〇年に分かれている点、また、②原因において、執行力があればよく執行証書でもよいとするかという二点である。そして、この問題は、時効期間の合意による延長可能性との関係を考える必要がある。合意による時効期間の延長を否定するのであれば、執行証書を確定債権の原因として認めるのは、せっかくの延長合意禁止がこれにより回避できてしまい適切ではない。ドイツの三〇年、ＰＥＣＬの一〇年ともいずれも必ずしも最長期間の原則ではなく、合意で延長ができる最長期間である。また、逆にいえば、合意で一〇年や三〇年までは延長できるのであるから、執行債権によることでこれに変えることを認めてもさほど不都合はない。

しかし、執行証書が慣行的に定着しているドイツ民法、またその影響の下に作成されたＰＥＣＬ、ＤＣＦＲでは執行証書についても確定債権同様の時効期間の長期化が認められているが、フランスでは既に見たように執行証書にはそのような特例は認められておらず、イタリア民法二九五三条も既判力を有する判決にしか認められていない。その当否は措くとしても、ドイツ及びその影響を受けた立法ないしモデル法のみが、執行証書のある債権を確定債権として認めているにすぎないことは注意すべきであろう。

四　立法論的提言及び解釈論的付言

(1) 立法論について

(a) 前提判断

現行の一〇年の原則的時効期間を三年または五年にして、短期消滅時効を廃止し、但し、消費者時効制度を創設して三年の時効を残すとすると、それは弁済推定制度に基づく時効制度ではなく、弁済推定を覆して原則的時効期間によるという制度はもはや採用しえない。

詳しい検討はここでは避けるが、所有権とは異なり、債権に権利永久性を認めなければ、債権は弁済がされていなくても初めから法定の存続期間が設定されて然るべきものであり、それを何年とするから立法政策の問題であり、また、どのような原因で更新を認めるか、また、更新後の存続期間をどうすべきかも、法律関係を安定させる目的と債権者保護との調整の観点から政策的に決定されるべきものである。このような観点から確定債権の認否、期間、原因が検討されるべきであり、以下には、時効研究会の五年案（＋消費者時効三年）を前提として、確定債権についての立法論的考察をしていこう（但し、三年案にもここでの考察は妥当しよう）。[24]

(b) 長期化する根拠・期間・原因

❶ 長期化の根拠

長期化の根拠としては、もはや弁済推定に基づく短期消滅時効と結びつけた説明はできない。ＰＥＣＬの説明にあるように、①債権の存在が判決などにより確定されている、②債権者が債権回収のための努力をしており努力に報いる利益を与えてしかるべきである、③債務者は支払を求められることを認識している、④さらに、当事者間の法的紛争は解決済みである。⑤長期化制度を導入しないと、債務者の財産状態からして無意味と分かって、

いる状況でも一定期間内に強制執行することを債権者が強いられるとすれば、そこに不必要な費用が生じること、など、に求めるしかない。債務承認のように中断が認められるが、新たに進行する時効期間は従前通りでよい中断事由と、長期の時効期間に入れ替わり、単に中断だけの利益しか認められないものとを区別することは合理的であろう。

そして、権利の法定の存続期間制度にすぎないが、一定限度で当事者の合意の自由は制限されるべきであり、逆にいえば一定の限度では時効期間（＝権利の存続期間）を当事者が合意により伸長または短縮することを認めてよい。何もアクションをしなければ、法定の時効期間（＝権利の存続期間）によるが、権利者のイニシアチブでこれを変更する余地を認め、中断、期間についての合意、新たな時効についての期間の変更など単純化の要請との妥協の上での種々のバリエーションが認められるべきである。

❷ 確定債権の時効期間

では、確定債権の期間であるが、何度もふれたように、原則的時効期間への回帰という図式は当てはまらず、合意により延長が許される限界の期間まで延ばすことを認めて、合意を得たのと同じ利益を債権者に享受させるべきである。時効研究会では一〇年まで、当事者の合意により時効期間を延ばすことを認めており、債権者の努力によって取得した特別事情がある事例として、合意の事例と確定債権化の事例について一〇年という特例の保護を認めてよいであろう。

❸ 確定債権化の原因

では、どのような事由があれば、原則の五年の時効期間ではなく一〇年の時効期間に服することになるものとすべきであろうか。この点を考えるに際しては時効期間の延長の合意との関係を考慮する必要がある。債務者は自分が合意しない限りは、法定の五年の時効という利益を有しており、確定債権化によりその利益を奪われるの

であり、それと先の根拠である権利行使を数年ごとに繰り返すのを債権者に免れしめるということを考慮すれば、現行法と同様に既判力により権利が確定されることを要求してよいであろう。執行証書については、弁済推定に依拠する短期消滅時効の排除ということを根拠とすればこれも原因に加えてもよいかもしれないが、このような根拠は放棄されたこと、また、債権者の事前の対処方法としては延長合意を可能としたのでそれによればよいので、債権者保護との調整という観点からも不都合はないので、執行証書が作成された債権につき確定債権制度を適用する必要はない。

その他の問題としては、主たる債務の確定債権化が、保証債務に及ぼす効果については、付従性研究の一環として考えられるべき問題であり、即ち、担保を被担保債権が存続しているのに先に時効により消滅させることを認めるかという一般的な問題であり、保証法改正に任せるべきである。但し、特に規定を置かなくても、現行法でも四五七条一項の趣旨よりして、保証債務が先に時効にかかることを否定することができ、解釈に任せるのでもよいであろう（次に述べる）。

(2) 解釈論について

立法論の最後に述べたように、立法によらず解釈に任せるべき問題として残された点もあり（このような立法には、見解の対立もありえるため、確定しないという理由によることもあろう）、現行法の解釈論について簡単に言及をしておこう。確定債権の原因については、既判力ある債権に限定するので現行法の判例をそのまま承継してよいであろう。そこで、保証債務をめぐる問題及び債権の一部の確定についての問題に限って、ここで検討しておこう。

(a) 主債務の確定債権化の保証債務への影響

判決等で確定され主債務が確定債権となり一〇年の消滅時効期間に服することになった場合に、保証債務についてもその効力が及び、それが商事五年の時効のかかる場合でも[25]一〇年の時効に変わるものとされている（最判昭四三・一〇・一七判時五四〇号三四頁。最判昭四六・七・二三判時六四一号六二頁も同様）。最判昭四三・一〇・一七は、「民法四五七条一項は、主たる債務が時効によって消滅する前に保証債務が時効によって消滅することを防ぐための規定であり、もっぱら主たる債務の履行を担保することを目的とする保証債務の付従性に基づくものであると解されるところ、民法一七四条の二の規定によって主たる債務者の債務の短期消滅時効期間が一〇年に延長せられるときは、これに応じて保証人の債務の消滅時効期間も同じく一〇年に変ずるものと解するのが相当である」という（傍点筆者）。

判決の効力が、保証債務にも及び保証債務も確定されたということになるというのではなく、四五七条一項の趣旨を根拠とするのである[26]。四五七条一項は、担保である保証債務を担保する債権よりも先に消滅時効にかかることを阻止しようとする規定であり、三九六条と同趣旨であるといえ、この規定の趣旨から一七四条の二の保証債務への拡大を肯定してよいであろう（四五七条一項の類推適用）。

学説として、主債務の確定債権化の保証債務への影響について肯定するのが通説であるといえる[27]。四五七条一項を「時効の点では主債務と保証債務と足並をそろえさせて、主債務の方を押さえておけば、保証債務だけが先に時効に罹らないようにする趣旨」であり、その趣旨はここにも当てはまることを認め、保証債務の確定債権化を肯定する[28]。

私見もこれに賛成する。先ず現行民法では、短期消滅時効の弁済推定を排除という根拠による以上は、主債務について確定債権化した以上、すべての者が短期消滅時効の利益を享受できなくなると考えてよい。保証人に主

債務についての時効援用権を認めるといっても、時効の完成は主債務者について考えその完成した時効につき保証人にも援用権を認めるというだけである。次に、改正後の短期消滅時効の排除という根拠が当てはまらなくなった法の下ではどうであろうか。債権者がそのイニシアチブで原則によることなく特別の保護を受けられる努力をしたことに対して利益を享受させるのであれば、担保もそれに従い債権者に担保も含めて利益を受けることを認めるべきである。従って、改正されても先の結論は変わることはないと思われる。

(b) 保証債務の確定債権化と主債務への影響

逆に連帯保証債務につき確定債権化があっても、主債務者の主債務については何等の影響がないというのが判例である（大判昭二〇・九・一〇民集二四巻八二頁。その後、東京高判平五・一一・一五金法一三九三号三五頁、東京地判平八・八・五金法一四八一号六一頁など）。「民法第一七四条の二に所謂確定判決に依りて確定したる権利は十年より短き時効期間の定あるものと雖も其の時効期間は之を十年とすとあるは、当該判決の当事者間のみに限り発生する効力にして、縦令債権者と連帯保証人との間の判決に因り債権確定したるときと雖も、該当事者の間に於てのみ短期時効は十年となるに過ぎずして、当事者以外の主たる債務者との関係に於ては右確定判決は時効期間に付何等の影響なく該債権は依然短期時効に服すべきものと解するを相当とす。」（傍点筆者）

原判決は、連帯保証における理由として「連帯保証人に対する確定判決の基本たる訴に依る裁判上の請求は民法第四五八条第四三四条に依り主債務者に対しても消滅時効中断の効力を有するものなるを以て、債権者及び連帯保証人間に於ける債権者の権利も亦主債務者に対する関係に於て確定判決に依り確定したる権利と謂うことを得るものと解すべし」としたのを破棄したものである。この理屈では、連帯債務者の一人に対する確定判決があっても、請求による時効中断効は他の連帯債務者に及ぶが確定債権化の効力は及ばないことになる。学説は分かれる。

❶ 否定説

まず、判例と同様に、保証人への影響のみを肯定し、保証債務の確定債権化の効力が主債務に及ぶことを否定する学説もある。[29] 否定説は、(a)ケースは四五七条一項の趣旨による特例にすぎず、一七四条の二の効果は、「当事者間で確定判決のあつたことに基づく付従的効果であるから、確定判決の既判力の及ぶ者、したがって通常は当事者に限り、またその確定された債権についてだけ生じると認めるのが当然である」と述べる。[30] しかし、判例同様に、主債務が時効期間五年のままであれば、保証債務も付従性によりそれ以上に時効期間を延長させられず、[31] 結局五年になり、保証債務についての確定債権化は何の意味もないことになるのではないか、といった疑問は残される。

❷ 肯定説

これに対して、保証債務の確定債権化の主債務への効力を肯定する学説もある。昭和二〇年判決については好意的評釈が現れた後、我妻博士により「当否はすこぶる疑問」と批判がされ、[32] これに引き続いて、判例のような解釈は「連帯保証については本条の趣旨を結局無意味に帰せしむる」という平井教授による批判も現れる。[33] 主債務者が行方不明であったり無資力であったりして、主債務者に対して権利行使をしても無益であり、保証人に対して権利行使を事実上するしかないし、また、判決理由中に主債務が確定されるということが根拠とされる。四宮教授は、「確定判決によって保証債務としての存在が確定されたのであれば、主債務も、存在が明確になったものとして、一〇年の時効に転換される、と解すべきであろうか」[34] と述べ、また、山野目教授により、四五八条と四三四条の趣旨を推及して、連帯保証については肯定すべきであるという提案もされる。[35] そして、酒井弁護士が詳細な説明をするにいたり、[36] 流れは肯定説へと傾きつつある。

❸ 私見——否定説の採用

私見としては、判例の否定説に賛成である。確定の効果は私法上また訴訟上の私的自治の原則からは、原則としてその事情の生じたものについてのみ生じ、たとえ保証人と債権者との間で主債務が弁済されていないと確定しても、主債務者に及ばないのである。四五七条一項の担保を担保する債権より先に時効により消滅させることを阻止するという趣旨から、主債務についての確定債権化により——保証債務の確定債権化という効果が生じるのではなく——確定債権化された主債務と同じ時効期間に服するという効果を受けるにすぎないのである。連帯債務についても請求の絶対効は他の連帯債務者に及ぶが、確定債権化の効力は私的自治の原則の派生原理である相対効の原則が適用されるべきであり、連帯保証債務についても同様である。改正後もこの結論は変わることはないであろう。

(c) 債権の一部についての確定債権化と残部債権への効力

訴訟上の和解が成立した後に後遺症が発生した場合に、後遺症による損害賠償請求権については一七四条の二の効力は及ばないものとされている（東京地判平七・九・二〇判時一五六七号一一六頁）。その理由は、「被告らが容認した損害の中には、後遺障害に関連した損害は含まれておらず、その存在が訴訟手続の中で確認されたものではないので、右和解の成立をもって、後遺障害に関連した損害についてまで、時効期間が民法一七四条の二第一項によって、一〇年に伸長されたと認めることはできない」ということである。

同一の不法行為による損害賠償請求権は、種々の損害を受けてもそれらをひっくるめて一つの損害賠償請求権であり時効や遅滞などは不可分的に計算されるが、例外的に当初に予見しえなかった後遺症による損害については時効の起算点はずらされている。そして、時効中断効は一部と明示的に請求しない限りは損害賠償請求権全部に及ぶのであり（最判昭四五・七・二四民集二四巻七号一一七七頁）[37]、その判例との関係で確定債権化も債権全部に

効力が及ぶのではないかという疑問が生じる。しかし、連帯保証人や連帯債務者への請求のように、時効中断の効果は他の者に及んでも、確定債権化の効力は及ばないということもありえ、中断と確定債権化を必ずしもパラレルに考える必要はない。やはり、中断効は及んでも残額いくらあるのか、どのような後遺症が発生したのか確定されていない以上は、残部については債権の内容が確定されておらず、確定債権化の効力まで認めることはできないというべきであろう。[38]

（1）既にローマ法より認められていた制度であり、判決が下された債権は、短期訴権消滅時効にかかる訴権であっても、判決後は通常の三〇年の訴権消滅時効になるものとされていた（原田慶吉『日本民法典の史的素描』（昭二九）八七頁）。

（2）本稿は、時効研究会における筆者の担当した時効期間研究の継続である。なお、時効研究会は、二〇〇八年一〇月に金山直樹編『消滅時効法の現状と改正提言　別冊ＮＢＬ一二二号』により時効法の改正提言をしており、二〇〇九年四月に解散している。

（3）ドイツ民法では、①既判力でもって確定された債権のみならず、②既判力はないが、執行力が認められる執行認諾特約つきの公正証書（執行証書）による債権についても確定債権制度を適用しているが、①に限定する立法が多い。用語としては、①のみを「確定債権」と呼び、②については、「執行力のみ付与された債権」と呼んで区別することもできる。

（4）明治一一年民法草案（内池慶四郎『出訴期限規則略史』三七二頁以下による）には、第三編「期満得免」の中の一八一五条二項で、「然レドモ義務者ノ其義務ヲ承認シタルノ証書アル時又ハ義務者ノ其権利者ノ為メニ裁判所ニ呼出サレタル時ハ前三条ノ期満免除ヲ得ルノ妨ゲトナリテ三十年ノ時間ノ経過シタル後ニ非ザレバ期満免除ヲ得可カラズ」と規定しており、フランス民法二二七四条二項の解釈を明文化した旧民法証拠編一六三条の先駆けなす規定である。

（5）『日本近代立法資料叢書1法典調査会　民法議事速記録一』四七〇頁。傍点筆者。

(6) この説明は、梅博士の教科書にもほぼ同様のものが採用されており、「承認裁判等皆従来の権利を認むるに止まるものにして豪も其権利の性質を変ずるものに非ず。然るに時効の短期なるものと長期なるものとは専ら権利の性質如何に関す。故に其性質の変更することなきに短期時効変じて長期時効と為るの謂れなければなり」という（梅謙次郎『民法要義巻之一』三九四～五頁。傍点筆者）、当初の学説もこれに従った説明をするものがあったが（中島玉吉『民法釈義巻之一』（明四四）八四〇頁）、何も言及しないものが多い（鳩山秀夫『法律行為乃至時効』（明四三―四四）六四九頁はドイツ民法二一八条には従わなかったと述べるが、理由は示されない）。

(7) 『第一三回帝国議会政府提出法律案』の「民法中改正法律案理由書」によると、一七四条の二については、「確定ノ権利ニ関スル短期時効ニ付規定ヲ整備スル為」と、その理由を疎明するだけであり、また、「希望条項」として、「将来根本的ニ民法改正ノ際ハ短期時効制定ノ趣旨ニ鑑ミ第一七四条ノ二ニ規定セル確定権利ノ時効期間ニ関シ相当考慮スヘシ」ともされていた。

『第七三回帝国議会衆議院委員会議録下』（第六類第一五号）の内藤委員の説明によれば、昭和一三年三月一二日の衆議院における審議において、一七四条の二の提案理由として、行方をくらます債権者が多く、そのために公示催告制度を九七条の二（現行九八条）を導入することが同時に提案されるが、理由としては、権利主張の観念は強くなっているが、義務の観念は非常に劣るため、長いようにも思えるが一七四条の二を提案するというだけで、十分な説明はされていない。これに対しては、中村委員より、社会的意義を有する小作料、地代、家賃などの債権については、判決があったからといって五年から一〇年に延ばすのは反対であるという反対意見が述べられている。

(8) 田島順『改訂民法総則』（昭一三）五六二頁、川島武宜編『注釈民法(5)総則(5)』（昭四二）三六九頁等。但し、①のみを挙げるものもある（吉田久『日本民法論総則篇』（昭二五）三四二頁、川島武宜『民法総則』（昭四〇）五四四頁、幾代通『民法総則第二版』（昭五九）五九〇頁）。逆に、②のみを挙げるものとして、末川博「判批」民商二三巻四号五九頁、水本浩編『注解法律学全集10民法1総則(2)』（平七）二九〇頁（滝澤孝臣）がある。

(9) なお、学説上は、一七四条の二が、商事時効にも適用されるかは疑問視する立場もある（四宮和夫・能見善久『民法総則第七版』（平一七）三六七頁）。また、石田穣教授は、争点効により確認された債権について、一七四条の二の類推適用を認める（石田穣『民法総則』（平四）六二八頁）。

(10) 「民法四五七条一項は保証債務の従属性に基づく規定であって、連帯債務には適用されないと解すべきであるから、控訴人の本件求償金債務が連帯債務であれば、右債務の時効期間が一〇年に変ずる筋合はな」いという。

(11) 二二七一条から二二七三条までの六ケ月から二年の短期消滅時効について、債権の金額が記載された計算確認書、借用書、債務証書もしくは執行していない裁判上の呼び出しにより時効が中断することを認める規定である（ベルギー民法はこの点もフランス民法のままであり、改正がされていない）。

(12) Starck, Roland et Boyer, Obligations, 3, régime général, 5 éd. 1997, 410 et s.; Malarie et Aynès, Droit civil, les obligations, 8 éd. 1998, n° 1091. 例えば、保険についての一〇年の時効。Cass. civ. 1re, 9 mai 1994, Bull. civ. I, n° 166.

(13) Aubrt, J et Y. Fleur, Savaux, Les obligations, 3. le rapport d'obligation, 1999, n° 495.

(14) Terré, Simler et Lequette, Les obligations, 7 éd. 1999, n° 1400.

(15) 二〇〇八年のフランス改正時効法は、確定債権について民法ではなんら規定をせず、一九九一年七月九日の民事執行手続を改革する法律九一－六五〇号の改正により次のような規定が導入されている（三－一条の追加）。本来は民法に置かれるべきであろうが、執行期間として規定がされてしまっている。

「三条一号から三号に掲げられた債務名義の執行は、債権を回収する訴権につき、より長い期間により時効にかかることが規定されていない限り、一〇年までしか行うことはできない」（三－一条一項）。「民法二二三二条に規定された期間は、第一項の場合には適用されない」（同条二項）。

一九九一年七月九日の民事執行手続を改革する法律九一－六五〇号三条の一号から三号に規定されている債務名義についてのみ適用されるに過ぎない（民法二二三二条は、停止・中断があってもそれ以上は延期できないという二〇年の最長期間の規定である）。一号は判決及び執行力ある調停、二号は外国の判決及び直ちに執行可能な仲裁判決、三号は当事者及び裁判所の署名のある和解調書であり、四号は執行認諾特約つきの公正証書、五号は小切手が支払われない場合の執達吏により発せられた証書、六号は、法律または裁判所の判決により、判決の効果を付与された公的法人により発せられた証書となっており、四号の執行証書は時効期間を延長させる効力は認められていない。

(16) この点は、二〇〇七年に南京の南京師範大学法学部におけるシンポジウムでの、同大学民事訴訟法学者の報告及

びシンポジウム後の聞き取りによる。

(17) 但し、この点は、裁判外の単なる催告でもそれが証明できる限り確定的な中断事由として認めるなど、権利者保護との調整が施されているという話である。このように民法の原則的な時効期間が短いからか、近時中国では司法制度改革により訴訟提起費用が安価にされたためもあり、アメリカ的な訴訟社会になりつつあるということである。

(18) 二重期間を導入しながら、確定債権の特則を置かない条約、モデル法もあり、ニューヨーク条約では原則が四年の時効期間であるのに、特則が規定されておらず、ＰＩＣＣも原則的時効期間が三年であるのに、特則を置いていない（国際取引の特殊性か）。

(19) 一九九二年の委員会草案（下森定・岡孝編『ドイツ債務法改正委員会草案の研究』に紹介と条文訳が掲載されている）では、既判力をもって確定された請求権、執行可能な和解または執行可能な証書に基づく請求権、及び、破産債権表の確定により執行可能となった請求権について、三〇年の時効期間とするという規定が置かれている（二〇五条一項）。執行証書も含める点はドイツ民法の伝統どおりであり、ツィンマーマン草案とは異なり三〇年と期間がかなり長期化されている。執行証書を含める点はドイツでの伝統に従うためか何も説明はない。三〇年とした点については、債権者は既判力によって確定された請求権を有していれば、債務者の経済関係が改善されたならば一〇年後でも二〇年後でも、請求することができるという正当な利益を有している、このような場合には債務者には証拠の確保を期待できる、時効期間を短くすると、中断のために見込みのない執行を行い、その費用を最終的に債務者に負担させることになりかねない、といったことを理由としている（前掲書二一七頁～二一八頁）。

(20) ツィンマーマン・遠藤研一郎訳「ドイツの新時効法」シュレヒトリーム編『ヨーロッパ債務法の変遷』六一頁。

(21) 訳は、金山直樹編『消滅時効法の現状と改正提言』（平二〇）二五〇頁以下の松久三四彦教授による訳による。

(22) 既判力による請求権の確定ではなく永続性ある確定としたのは二〇五条によって獲得される債務名義がすべて本来の既判力を有するからではないためであり、また、当時の現行法二一八条一項のように、それ以外に強制執行名義と認められるものを列挙するのではなく、一般的に強制執行名義について一〇年の時効を認めている（半田吉信「消滅時効法改正に関するペータース・ツィンマーマンの提案（二）」『西ドイツ債務法改正鑑定意見書の研究』一一〇頁参照）。

(23) 同志社大学ヨーロッパ契約法研究会「ヨーロッパ契約法原則・第三部（第4回）」同志社法学三一二号一六頁（傍点は引用者）。DCFR七-二〇二条も三年原則に対して一〇年の時効期間とする。

(24) 民法改正研究会代表　加藤雅信「日本民法典財産法改正試案・仮案（平成二一年一月一日案）の提示」判タ一二八一号五頁以下には、債権の時効期間を五年とし短期消滅時効制度を廃止するが（少額債権については三年という制度を残す）、確定債権制度は導入されていない。三年・五年に一切単純化するというのも一つのありうべき立法とはいえよう。

他方で、民法改正委員会の提案では、債権の原則的時効期間を、権利行使可能時から一〇年、債権発生原因及び債務者を知ってから三／四／五年のいずれかとしつつ（3. 1. 3. 44）、確定債権については一〇年とすることを認める（3. 1. 3. 47 (1) 執行証書は確定債権化の原因とはしない）。主債務者についての確定債権化は保証債務についても時効期間延期の効力が及ぶことを明記し（3. 1. 3. 47 (3)）、保証人（併存的債務引受人も含めるため保証人等と表記）についての判決等の効力については何ら規定を置かず解釈に任せることにしている。民法改正委員会では債権の消滅時効を権利関係の曖昧化ということに根拠づけているので、短期消滅時効の確定債権化の根拠であった、権利関係の確定により曖昧化という時効の趣旨が妥当しなくなるという根拠が依然として妥当しよう。

(25) たとえ保証債務が一〇年の時効期間に服する債務であっても、保証債務の付従性から、主債務がより短い期間の消滅時効に服するのであれば、その時効期間の限度に短縮されるものと考えられている（大判大四・七・一三民録二一輯一三八七頁など）。主債務が短期消滅時効に服し時効期間が一年であれば、保証債務も一〇年ではなく一年の時効期間になる。このような場合であれば、主債務が確定債権になり一〇年になれば、保証債務も一〇年の時効期間になっても不都合はない。問題は、保証債務がその固有の原因――商法五二二条が適用される――により五年の消滅時効になっている場合にも、主債務が確定債権で一〇年の時効期間になったら、一〇年の時効期間に延長されるのか、である。

(26) 森島昭夫「判批」判評一二四号（判時五五一号）二六頁以下もこのような観点からアプローチをし、「主たる債務と保証債務を同一の状態におきたいという債権者の通常の期待と、主債務者・保証人の側でもそれを予期しているという点を考慮して、主債務について時効期間が延長された場合には連帯保証債務の時効期間も延長されることが合

理的」であると述べる（二七頁）。末川・前掲判批六〇頁は、時効期間の延長は、判決の効果というよりは、確定判決による確定という事実から認められるものであり、判決の効力（相対効）から当然に保証人への効力が否定されるべきではないことを指摘する。

(27) 異説として、高島平蔵『民法制度の基礎理論』（昭六二）三四九頁。

(28) 兼子一「判批」『判例民事法昭和二〇年度』四〇頁。通説。石田・前掲書六二九頁。

(29) 石田・前掲書六二九頁。柚木馨『判例民法総論下巻』（昭二七）四五七頁は、「多少の疑いはあるが、結果としては是認せざるをえまい」という。

(30) 兼子・前掲判批四〇頁。今泉光太郎『新民法総則』（昭三一）五八一頁も同様。否定説として、末川・前掲判批六〇頁、石田・前掲書六二七頁、前掲注解民法Ⅰ二九一頁（滝澤）など。

(31) たとえ保証債務が一〇年の時効期間に服する債務であっても、保証債務の付従性から、主債務がより短い期間の消滅時効に服するのであれば、その時効期間の限度に短縮されるものと考えられている（大判大四・七・一三民録二一輯一三八七頁など）。末川・前掲判批六二頁は、「たとい連帯保証人に対する債権が判決によって確定したにしても、主たる債務の短期時効が延長されない限りは、連帯保証債務だけの時効期間が一〇年に延長されることはない」と明言する。

(32) 我妻栄『新訂民法総則』（昭四〇）五〇一頁。

(33) 前掲『注釈民法(5)』三七一頁（平井宜雄）。

(34) 四宮和夫『民法総則第四版』（昭六一）三一一頁以下（傍点は引用者）。

(35) 山野目章夫「判批」判時一四六一号二〇〇頁。

(36) 酒井廣幸「連帯保証人に対する確定判決と主債務の時効期間の延長」銀行五四九号二二頁は、まず、訴訟物＝既判力の範囲と時効中断の範囲とはずれを生じており、連帯保証人についての確定判決により主債務まで一〇年に変更されてしまうと、主債務者に予想外の不利益を生じさせ不当なようにも思えるが、これは連帯保証人による請求による主債務の時効中断でも同様であり、それは「主債務者と連帯保証債務者との密接かつ主観的な関係からによるものであろう」とし、「とすれば時効延長の関係においても、右主債務者の不利益は、とくに取り上げるに値しないとも

いいえよう」という（傍点は引用者）。そして、もし判例のように考えると、主債務が五年、保証債務が一〇年の時効期間になることになるが、「主債務より長い連帯保証債務の時効期間を認める必要もなく、……当然主債務も確定判決を契機にしてその担保たる保証債務に合わせられるとして不当ではない。」という。

(37) 本判決は、「求額を訴訟物たる債権の全部として訴求したものと解すべく、この場合には、訴の提起により、右債権の同一性の範囲内において、その全部につき時効中断の効力を生ずる」と説明しており、損害賠償債権としては後遺症による部分も含めて一つと理解しているといってよい。

(38) 川島・前掲書五四五頁も、請求権の一部についての確定判決は、請求権全部についての確証たるべきものではないという理由で、残部についての確定債権化を否定する。