

受験者数26名、平均点数約6.5点でした。残り2回頑張りましょう。

- ① 主たる債務者の債務の承認は、保証人に対する関係でも主たる債務の消滅時効を中断する。これに対して、連帯保証人の保証債務の承認は、主たる債務の消滅時効を中断しない。

主たる債務者の債務の承認による主たる債務の消滅時効の中断は、保証人に対する関係で効力を生じます(457条1項)。連帯保証の場合には、連帯債務に関する履行請求の絶対効(434条)が働きますから、保証人に対する履行請求も主たる債務の消滅時効を中断しますが、(連帯保証を含め)保証人の保証債務の承認には、主たる債務の時効を中断する効力を有しません。

約6割の人が不正解でした。第1文を誤りとする答案も第2文を誤りとする答案も、共に相当数見られました。総じて誤りのない文章の正解率が低いようです。

- 02 保証債務については、さらに保証人を立てる副保証ができる。副保証による債務は、主たる債務に対する保証ではないから、~~主たる債務が無効であっても影響を受けない~~。

第1文は447条2項が間接的に認めているとも言えますので正しいのですが、主たる債務が無効であれば保証債務も無効になり、副保証債務もまた連動して無効となります。

- 03 判例によれば、債務者から委託を受けた物上保証人には~~事前求償権がある~~。

学説に賛否両論がありますが、判例(最判平2・12・18民集44巻9号1686頁)は、物上保証人の事前求償権を否定しています。その要点は、①物上保証人の事前求償権の根拠となる条文がないこと、②物上保証の委託は、物権設定行為の委託に過ぎず、債務負担行為の委託ではないこと、③物上保証人の求償権は、求償の範囲はもとよりその存在すら予め確定できないこと、にあります。

- 04 YがAのXに対する3000万円の債務につき有効に保証したところ、AがXに対して2000万円の貸金債権を有し、YもXとの未履行売買契約によりXに対し800万円の代金債権を有していた。いずれの債務も弁済期にある場合、Yは、Xの保証債務の履行請求に対して、~~相殺の抗弁を主張して200万円を支払えば足りる~~。

保証人は主たる債務者の相殺の抗弁権を援用できますので(457条2項)、その法的構成には争いがありますが、YはAの反対債務2000万円を控除できます。しかし、Y自身の売掛代金債権800万円については、Xに売買目的物の給付との同時履行の抗弁権がある場合があり、Xの方が抗弁権を放棄して相殺を主張することはできても、Yが一方的にXの抗弁権を奪うことはできません。それゆえ、Xの抗弁権喪失についての同意がない限り、Yは800万円の相殺を主張することはできず、1000万円を支払わざるを得ません。

約3分の1の人が不正解でした。本問を正しい文章であるとする答案が多く見られました。

- ⑤ XがYから委託されてYのAに対する3000万円の債務につきAとの間で書面による保証契約を締結し、Yに事前の通知をして主たる債務全額を弁済し、事後の通知も行った。YがXの事前通知前にAに対する反対債権1000万円を取得していても、事前の通知に対してXに何の返事もしなかったYは、Xの3000万円の求償請求に対して、相殺による1000万円分の減額を主張できない。

事前の通知制度は、主たる債務者が有する抗弁権の行使機会を保障するものです。YはAに対する反対債権による相殺をすれば1000万円の限度で債務を免れたはずですが、勝手に

弁済したXから3000万円全額を求償されては、Yは、その間にAが無資力となれば相殺の機会を失って1000万円の回収ができなくなる危険を負います。事前の通知制度は、このような抗弁（とりわけ相殺の抗弁）を行使する機会を保障する趣旨です。その反対として、事前の通知を受けたのに、主張できた相殺の抗弁についてXに何も伝えなかったYは、Xの求償に対して相殺を対抗できなくなります。

06 AはBに対する貸金債権についてYに保証させた。AがBに対する貸金債権をXに譲渡して、内容証明郵便でBにのみ通知した。譲渡を知らずにAに対して弁済したとすれば、~~YはXからの支払い請求を拒める。~~

保証債務は主たる債務に対して付従・随伴しますので、保証債権も主たる債務についての譲渡に第三者対抗要件が備わっていれば、譲受人Xに移転し、もはやAは無権利者です。したがって、Yは、Xに弁済すべきであり、Aに支払って免責されるのは、478条が適用される場合に限られます。しかし、Yは弁済する前に、主たる債務者Bに対して事前の通知をしなければならず、通常は、Bから、すでに債権はXに譲渡されているとの情報を得ることが可能ですから、事前の通知をしていないと、多くの場合には過失があり、Xへの支払いは有効にはなりません。

07 売主の保証人の保証債務は、売買契約が解除されれば、売主の債務が遡及的に消滅するため、~~消滅する。~~

判例（最大判昭40・6・30民集19巻4号1143頁・PⅡ88）・通説は、特定物の売買契約における売主のための保証人は、特に反対の意思表示のない限り、売主の債務不履行により契約が解除された場合における原状回復義務についても、保証の責に任ずるとして、解除の遡及効の有無によって考え方を分けた古い考え方を改めました。この考え方によると、保証債務の内容は、保証契約の趣旨に照らして判断され、不代替的な債務の保証は、その不履行の場合に生じる金銭による代替的な損害賠償債務や契約解除による原状回復債務を保証する趣旨であると解されます。

約6割の人が不正解でした。本問を正しい文章であるとする答案が多く見られました。

08 期間の定めのない賃貸借契約において生じる賃借人の債務を期間や額の限定をせずに保証した者が死亡すれば、~~保証契約は終了する。~~

賃借人の債務の保証は、根保証の一種ですが、賃料額が一応確定していて保証人の責任が予期できないほど巨額にはならないためか、保証人が死亡しても、保証契約は終了せず、保証債務が相続されます（大判昭9・1・30民集13巻103頁・PⅡ93関連判例⑬）。

約3分の1の人が不正解でした。本問も正しい文章であるとする答案が多く見られました。

09 主たる債務者の6000万円の債務につき、A・B・Cが負担部分を平等として連帯保証をした場合、3000万円を弁済したAは、~~B・Cに対して1000万円ずつ求償できる。~~

共同保証人間で求償権が認められる要件として、465条1項は、「その全額又は自己の負担部分を超える額を弁済した」ことを必要としており、Aの負担部分2000万円を超える1000万円についてのみ、B・Cに500万円ずつ求償できるにすぎません。連帯債務者の一部弁済による求償の場合とは、扱いを異にしています。

約半数の人が不正解でした。本問も正しい文章であるとする答案が多く見られました。

- ⑩ YがAに依頼されてXとの間で保証契約を書面で締結したところ、主たる債務を生じたAX間の契約は、XがAを強迫して無理に結ばせたものであると判明した。通説によれば、Xの支払請求に対して、Yは、Aが取り消すか否か態度を決めるまでは支払いを拒絶することができる。

保証人は、120条2項で取消権者が限定されているため取消権を行使できません。しかし、主たる債務者が取消権を行使するか否か態度未決定の間は、延期の抗弁を提出できるとされています。