琉球大学学術リポジトリ

連帯債務者間の内部関係と債権者：負担部分と求償関係を中心として

メタデータ	言語:
	出版者: 琉球大学法文学部
	公開日: 2007-10-30
	キーワード (Ja):
	キーワード (En):
	作成者: 新垣, 進, Arakaki, Susumu
	メールアドレス:
	所属:
URL	http://hdl.handle.net/20.500.12000/2280

連帯債務者間の内部関係と債権者

（負担部分と求償関係を中心として）

新垣進

目次

はしがき
一、序説
二、債権者と負担部分との利害関係
(一)、負担部分の決定について
(二)、負担部分の変更について
三、負担部分の意義についての諸説
(一)、問題の所在
(二)、少数説とその問題点
(三)、判例・多数説とその問題点
四、残債務の存在からの求償関係への影響
五、主観的共同関係の概念と求償関係
(一)、主観的共同目的の意義

(二)、債務者間の協力と求償権の制限制度
六、連帯債務における求償権の事前行使
(一)、検討の必要性
(二)、求償権の事前行使制度
(三)、連帯債務者の求償権事前行使の可否
七、連帯債務における一部の弁済と受領義務

はしがき

連帯債務における負担部分と求償関係との関連性等について、既に多くの研究が発表されており、私如き若輩がこの問題を扱うことは、いかにも重箱のすみをほじくって御馳走の残り粒を食べるようなものだと思われるが、負担部分と求償関係を考察することは、私にとって唯単に債務者間の内部関係の理解としてのみならず、債権者を含む連帯債務制度全体の研究にも役立つので、私の努力不足と辺地的研究条件が重って未だ重要な参考文献さえも読み込まないまゝに、敢て取り組んだ次第である。

一、序　説

判例（大審院の大正四年四月一九日や昭和七年四月一五の判決）は債務者間の負担部分や求償関係と債権者との関係を

軽視する傾向にある。その軽視する理由は、おそらく負担部分は債務者間の求償関係の基礎となるだけであり、債権者は負担部分の割合にかゝわらず各債務者へ債務全額の請求ができる点から導かれたのであろう。それについて、多くの学説は、一債務者について生じた免除や時効消滅がその者の負担部分について絶対的効力をもつ（民法四三七条、四三九条）ことから、負担部分の割合いかんは債権者に利害関係があるとの見解をとり、或る説は「債務者間の負担部分の変更に債権者の承諾を要する」（勝本、債権総論中(1)一八四頁、於保、債権総論二一四頁）とか、債権者が不測の損害を被ることがないようにする為、負担部分の決定についても、債権者がその割合を知らない場合にそれを債権者に対抗できず、債権者との関係では平等の割合として扱い（我妻、債権総論四三二頁等）、負担部分の変更については、それを通知する等して債権者において認識し得るようにしなければ、債権者に対し変更を主張できない（柚木、判例債権法総論下三八頁等）との見解を採っている。

負担部分を求償関係の問題に限って考えてみても、判例や多数説によれば、債務全額に対する負担部分（多数説的表現）以内の出捐をした債務者も求償権を取得し、少数説によっても、負担部分を超える出捐をすれば、残債務が存在する場合においても、その超過部分につき他の債務者への求償権が発生すると解されている。いずれの見解を採ったにしても、債権者の債権と一部弁済者の求償権との優先関係が問題になるが、そこで債権者の優先を認めない説に従えば、連帯債務における成立要件をゆるやかに解する多数説の方が一層債権者を害する結果になる。判例や多数説は特に求償関係における債務者間の公平を重視するあまり、債権者との利害関係を見過してしまったようである。少数説の方も求償権と残債務の関係を考慮しない点で多数説と同様の問題がある。

残債務が存在する限り、求償権を取得したとされる出捐者を含む債務者全員が未だ残額について連帯債務者であり、どの債務者がそれを出捐することになるか予定することもできないから、各債務者はその弁済の準備をする必

要があり、求償に応ずるより残額を弁済する方が債務者全員にとっても利益になる。

求償関係は債務者間のみの内部関係とされていることから、やゝもすればそれと債権者との関係が見過されがちであるが、求償権の成立要件としての出捐が債権者との関係であることに注意を払い、私は今一度債権者が債務者間の内部関係にかゝわりなく各債務者へ全額の請求ができることの意義や、全部義務を負うことによって得られる債務者側の利益等を考慮し、求償関係における債務者間の公平をはかる名目で技巧的に解釈されがちな負担部分の意義を少数説に従って本来的意味に使った場合の問題点の副作用を伴なわない解決方法を見出す努力から出発した。その結果少数説の限界を通り越してしまっている。

二、債権者と負担部分との利害関係

(一)、負担部分の決定について

債権者が各債務者へ債務全額を請求する権利は債務者間の負担部分の割合いかんによって影響されない。その意味において負担部分は債権者と無関係な債務者側の内部だけの問題であると考えられ、判例は「之(負担部分)ヲ定ムルニ付債権者ノ意思ノ合致ヲ必要トスルモノニ非ス」(大審院大正四年四月一九日判決)とか、「(債権者が)其債務者ノ負担部分ノ割合ヲ知ラザルモ、之ガ為メニ其負担部分ニ影響ヲ及ボサザル……」(大審院明治四二年九月二七日判決)といった見解を採っている。

学説も債務者間における負担部分は、先ず債務者間の特約、次に債務者間の受益の割合によって定まり、それ等で決定できない場合に平等の推定(民法四二七条は多数当事者の債権関について、「分割債権関係」と「権利義務の割合の平

等」という二重の推定をしていると解し得るから、後者のみを独立して働かして差支えない）によると解しつゝ、一債務者について生じた免除や時効消滅がその者の負担部分につき絶対的効力を生ずることから、負担部分の割合を知らない債権者が不測の損害を被らないようにする為に、「負担部分を債権者へ対抗するには債権者の認識を要し、不知の場合は平等だと解する（柚木、前掲書三八頁）とか、「債権者に対する関係では負担部分は、平等であることを第一原則として、受益の割合や特約によってこれと異る割合であると主張しうるのは、債権者がこれを知りうべき場合に限る」（我妻、前掲書四三二頁）とかいった説等がある。我妻説が言う「債権者がこれを知りうべき場合」とはどのような場合であるかを検討してみると、債務者の側で債権者が知りうるよう積極的にそれを告知する義務を負うのか、それとも、債権者の方で不測の損害を被ることを防ぐ為に自からそれを債務者に訊ねるべきなのかという問題になるが、債権者負担部分に関係なく各債務者へ全額の請求ができるから、その割合を知らなくとも不都合はなく、自からの権利放棄や権利不行使に伴ない損害を被る虞れを生じしめた場合は、債権者自身がその割合を調べるべきであろう。このように考えると、債務者全員が行方不明でもない限り、「債権者にとって知りえない場合」はないことになる。債務者が虚偽の告知をしたことにより債権者が錯誤に陥ち入り、免除の意思表示をした場合には詐欺による意思表示として取消権を有し、負担部分の割合の少い債務者だと思い込み権利行使をしなかったためその者につき消滅時効が完成した場合は虚偽の告知をした者への不法行為責任の追求が認められるであろう。

右のように解しなければ、時効の完成した債務者の負担部分が平等の割合より少額である場合に、債務者の方から債権者が不知であったことを理由に平等の割合と扱うべきだとの請求を認めることになり、債権者の不測の損害を防止せんとした本来の目的に反する副作用が生じることになる。時効制度は債権者が自己の債権の存在を忘却し

たことにより中断手続をしない場合も時効の完成を認めるから、債権者が負担部分の割合を知らないことや、連帯債務における時効が絶対的効力を持つことについての法知識の有無等について配慮する必要はないと考える。

(二)、負担部分の変更について

判例は「連帯債務者間ノ負担部分ハ、元来連帯債務者間ノ内部関係ニ於テ定メラルベキモノナレバ、当初定メラレタル負担部分モ、債権者ノ関与ヲ要セズ、連帯債務者間ノ約定ノミニ依リ自由ニ之ガ変更ヲ為シ得ルコト疑ナク…」(大審院昭和七年四月一五日判決)との考え方である。

債務者間において負担部分が変更される場合には、債権者はその旨の通知を受けない限り負担部分が自己の認識する割合と異るものとなったことを知り得ないから、変更による損害の発生を防止する必要性さえ気づき得ない点で、免除や時効消滅の絶対的効力からの債権者の不測の損害は負担部分の変更において問題になる。その点で判例は配慮が足りないが、債権者に損害防止対策を講じ得るようにする為なら、多数説(我妻、前掲書四三二頁等)のように債権者へ負担部分が変更された旨の通知をすれば充分であり、少数説(勝本、於保説)のように債権者の承諾を変更の要件とすることは、負担部分の変更にかかわらず各債務者に全額の請求ができる債権者に必要以上の干渉を認めるものである。

三、負担部分の意義についての諸説

(一)　問題の所在

連帯債務における負担部分の意義は求償関係をどう処理すべきかについての価値判断から導き出される傾向にあ

る。それで私も先ず求償権の成立要件としての共同免責の意味を民法四四二条一項の解釈との関連において考えてみたい。同条は「連帯債務者ノ一人カ債務ヲ弁済シ其他自己ノ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タルトキハ他ノ債務者ニ対シ各自ノ負担部分ニ付キ求償権ヲ有ス」と規定しているが、各債務者が全部義務を負担する連帯債務においては、負担部分を超える弁済があって始めて共同免責になるのではなく、出捐が他の債務者の全部義務を減少せしめる効力があれば、それがたとえ負担部分以内のものであっても共同免責であることに相違いはない。同条は共同免責さえあれば求償関係が成立するものと規定するか否かは、さらに「其各自ノ負担部分ニツキ求償権ヲ有ス」とする意義をどう解するかによって異る。判例（大審院大正六年五月三日判決）や多数説（我妻、前掲書四三三頁等）のように出捐額に対する負担部分と解するか、少数説のように債務全額（石田、債権総論一〇三頁等）又は出捐時における弁済すべき額（勝本、債権法概論総論二五八頁）に対する負担部分と解するかに説が分かれており、判例、多数説によれば共同免責を得る出捐があればその出捐額につき負担部分の割合で求償関係が成立することになるが、少数説に従えば債務全額又は弁済すべき全額に対する負担部分を超える出捐があって始めて求償権がその超過部分について生ずることになる。この問題は唯単に何に対する負担部分と解すべきかの争いでなく、負担部分や求償関係をどう理解するかという基本的な問題についてのものである。

(二)、少数説とその問題点

負担部分を文字通り「各債務者の本来弁済すべき部分」（於保、前掲書二一四頁は「全部義務が担保責任であり、負担部分が固有義務である」と説明している）という意味に解すれば、少数説のように「（本来当然弁済すべき）自己の負担部分以内の出捐（は）他人の債務のための出捐にならず、従って求償権は発生しないものと解するのが正当である」（石田、前掲書一〇三頁にカッコ内は説明上筆者加筆）ということになる。

少数説のその他の根拠としては、保証の連帯における共同保証人間の求償権の成立要件として民法四六五条一項に「……自己ノ負担部分ヲ超ユル額ヲ弁済シタルトキハ…」とあることや、求償関係を簡略ならしめること（勝本、債権総論中(1)一八八頁）をあげている。

多少余談になるが共同保証人間の求償権の性質を考えてみると、それは出捐をした保証人の主債務者からの求償が主債務者の無資力なこと等で困難である場合に、その保証人のみの負担にならないよう共同保証人間の公平をはかったものであり、保証の連帯であっても主債務者と連帯するものでもないなら、共同保証人間の求償権は主債務者への求償権に補充性をもつ二次的なものと解さねばならない。そうでないと、共同保証人の一人が債権者の請求に対し催告、検索し抗弁権を行使しなかったことが他の債務者もそれ等の抗弁権を放棄したものと扱かわれ、債権者に対してさえ有していた抗弁権をその法定代位者である求償権者に対しては失うということになるから「弁済による代位」制度の趣旨に返した不合理な結果となる。判例（大審院大正元年一〇月二二日判決）は、共同保証人が主債務者と各々連帯する事例について、主債務者への求償権と共同保証人間の求償権とを請求権競合であると考えているようだが、連帯保証人は債権の効力を強化するために、保証人として元来有していた補充性の利益を債権者だけの利益のために放棄したものであり、それが同様な地位に立つ共同保証人間の求償関係においても主債務者と連帯することになるかは疑問である。そこで主債務者と連帯して求償に応ずべき義務を認めたにしても（弁済による代位の制度等から）、民法四六五条によって民法四四二条一項を準用していることから（保証人間の求償の問題に関する限りにおいては、共同保証人が主債務者と連帯する結果として保証人間も連帯となる場合も含めて差支えないと思う）、保証人間の求償権は負担部分についてだけであり、債務（求償の）全額を主債務者と連帯するものでない。

右のように、共同保証人間の求償関係を主債務者への求償権に対し二次的な問題と解するにしても、その内部

関係において負担部分（特約や受益の割合は殆んど考えられないから通常は平等の割合であろう）の存在が認められている限り、共同保証人間の次元における求償関係を連帯債務者間のものと取扱上の区別すべき根拠は見当らない。

次に求償関係の簡略化という根拠について考えてみると、この問題において考慮すべきことは、簡略化しないことが被る理由のない不当な不利益を誰に被らせることになるのかという点であろう。連帯債務者の一人が債務を何回にも分けて一部ずつを弁済しその都度求償請求することは、他の債務者にとって煩雑なものであろう。しかし、自から債務者としての弁済の努力をしてない者に小刻みの求償請求をする弁済者へ不満を述べる資格はないから、そのような意味での簡略化は不要である。私が求償関係の簡略化が必要だと考えるのは、たとえ少数説に従って負担部分を超える部分についての求償に応じた債務者の場合であっても、その後残債務全額をも弁済させられた結果その者だけが負担部分を超える出捐をしたことになり、求償関係の清算のやり直しが必要になることもあるから、残債務が存在する限り、各債務者がそれを債権者へ弁済する為の資金の準備も必要であり、やり直しの可能性のある求償請求に対しては求償関係の簡略化の為にも拒絶する利益があるという観点からである。

判例・多数説は求償関係における債務者間の公平を重視するようだが、求償関係が「公平」だけから発生するとは言ってないし、連帯債務において当然予定された負担部分の存在が求償権の基礎であることも認めている（我妻、前掲書四三一頁）。それにもかゝわらず、判例・多数説は前述したとおり共同免責を得る出捐がありさえすれば（負担部分にかゝわらず）求償権が発生し、負担部分を唯求償関係の公平な処理のための基準としているだけである。一般的に「求償権」とは、法の要求する法律関係の形式的処理が実質的に不公平な結果を伴う場合に、法は同時にそれによって生じた不当利得を損失者へ返還せしめる為に認めるものと解し得る（民法二四八条等）なら、一債務者が負担部分以内の出捐をすることに何等不当な損失もないから、求償権は生じないと言えよう。

不当利得と連帯債務者間の求償関係との相違点は、後者における利得は当初から予定されていた（予想というより少々強い意味で）ものであり、返還の際はそれに法定利息を付することになるのに対し、前者における利得はむしろ偶然に生ずるものであるから、善意の利得者は現存利益の返還で足りることになっている程度のことである。後者が利得する理由のない利益を損失者へ返還する実質において不当利得であると考えることは、債務者間の内部関係に関する限り、求償関係を連帯債務の性質から説明する立場に反するものと思えない。

一債務者が負担部分以内の出捐をした後において残債務が免除や時効によって消滅したとしても、その場合の不利益は債権者にこそあれ、負担部分の出捐をした者に特に不利益と言えるものはないから、債務を免かれた他の債務者がその利得を出捐者にも公平に分与する義務は不当利得制度からも時効や免除からも出てこない。そのような意味においては少数説が正当であると言えるが、次の場合のような問題も残る。

一債務者が廉価な財物による有利な代物弁済をした場合や一部の免除を受けて残額を弁済した場合、一部が時効消滅した後に残額を一債務者が弁済した場合等である。この場合負担部分を当初の債務全額に対する割合と解せば不公平な結果になるが、勝本説のように負担部分を「一債務者が現に弁済を為す際における負担部分」と解すれば解決する。それでも一部を弁済した後に残額につき免除や時効消滅（権利行使をしなかった意味で免除に通ずるところもある）があった場合に、債権者が免除したことや権利行使しなかったのは一部の弁済があったからだと言えるなら、その利益を一部の弁済をした者にも分与せねばならない。免除の場合に債権者が誰の利益のためにそれをするのだという明確な意思が表示されておれば問題はないが、そうでない場合少数説からはその公平をはかる為の求償権は発生しない。この点に関する限りでは、判例・多数説は債務者間の不公平な分担となる結果を回避することができる。

㈢、判例・多数説とその問題点

判例は負担部分を「債務額ノ全部ヲ通ジテ存スルモノナレバ、債務ノ一部中ニモ各自ノ負担ニ属スル部分ノ存スルハ当然ナリ」（大審院大正六年五月三日判決）と解し、債務全額に対する負担部分以内の出捐をした者にも求償権を認めている。判例の負担部分についての見解を突詰めて考えると、負担部分は債務額を一般社会通念上可能な限り分割した各部分につきさらに分数的割合として存在するということになろう。従って判例によれと、一円でも出捐があればその一円についての求償関係が成立することになる。

負担部分を消極財産の共有における持分と考えた場合に、共有における持分権を各々一個の所有権とし各所有権が一定の割合で制限し合っていると考える我妻説等でも、分割前の共有関係における使用、収益、管理等についてそのように解した方が説明に適するということであって、分割を当然の終結過程とする共有が潜在的には所有権の量的分有であることまで否定しないであろう。しかし、いずれの説によるにしても、分割前の持分権は目的物の中に各々の専用部分を有するものでないから、持分権は共有物全体を通じて分数的割合としての分散した対象を持つということであると考えると、判例の負担部分についての考え方と一致する。少数説も一部の出捐あるまでの負担部分がそうであることには反対しないであろう。そこで問題となるのは、共有における分割にあたるところの負担部分の集計が何時行なわれると解するかということである。

判例は出捐部分にも残債務にも各々同じ割合の負担部分があると考えるから、一部の弁済の段階においては未だ各債務者の負担部分の集計を行なわないものとして扱われている。その考え方によれば一債務者が負担部分相当額の出捐をしても、それはたまたまその者の本来の実質的債務額に一致しただけであり、その出捐は全債務者の負担部分をも包含した債務の一部を弁済したものと解することになる。そう理解することによって、その出捐者の負担

部分が未だ残債務の中にも残っているから残額をも弁済する義務がある等と、いかにも連帯債務の性質の説明に適するかの如く見える。しかし、連帯債務は各債務者が負担部分を超えて全部義務を負っている点に意義があるのであって、そのような説明は不要である。

その判例の考え方は、一債務者による一部の出捐を常に全債務者の負担部分を含んだ債務の一部分の出捐として扱う結果、一部の出捐者が債権者の同意を得て自己の負担部分の方から充当する可能性さえも認めないことになる。連帯債務者が自己の負担部分さえ出捐をすれば残請を請求しないとの連帯の免除も同様に認める余地がなくなり、連帯債務者の出捐について契約自由の原則が制限されることからも不都合がある。

判例の見解を採っても、負担部分の集計がなければ求償関係も確定し得ないから、おそくとも求償の段階までにそれがなされることは間違いない。判例における負担部分の集計は、出捐の都度にその出捐額について為された扱いとなっている。その点少数説は必ずしも意識的に結論が提示されているのではないが、特に債権者との合意がない場合も、一債務者が一部の出捐をするときは自己の負担部分から先に充当することを当然のこととしている。そのように扱ったにしても、どうせ債権者に対して負担する全部義務には何の影響もなく、唯債務者間の求償関係においてのみ意味があるから、一部の出捐者がその出捐部分を自己の負担部分から先に充当することにつき債権者の承諾も不要である。一般の常識から考えても、各債務者の出捐は各々の負担部分から先に充当されるものとされているだろうし、そのように解することは何等債権者の権利を害しないばかりか、後述するように判例、多数説より債権者にとって有利である。むしろ判例のように出捐部分にも各債務者の負担部分が所定の割合で含まれていると解し、それについての求償関係が生ずると考えることの方が技巧的過ぎて不自然である。既に残債務が履行期にある場合においても、出捐部分についての求償関係を処理するために、残債務を一層遅延させることになれば債権

者を害するばかりでなく、債務者間においても各自が残債務を出捐する可能性がある限り、そのような求償に応ずるよりも残額の弁済資金を準備する必要があり、又残債務を弁済し遅延利息の増加を止める方が、求償の法定利息の増加より有利でもある。右のような点からは求償権の成立要件を厳しくする少数説の方が問題は少く、特に悪い副作用の多い点で判例はその長所たる残債務が免除や時効消滅あった場合の債務者間の公平を差引いても勝本説に劣ると言えよう。

負担部分を債務額とせず一定の割合であるとする我妻説（前掲書四三四頁）を考察してみると、先ずそこでいう一定の割合とは何に対するものかを考える必要がある。もしそれが債務額に対する割合だということであれば少数説と一致する。ところが我妻説は、求償関係における公平を重視する点で判例と軌を一にするから、負担部分を出捐の次元における弁済すべき債務額に対するものとせず、僅かでも出捐があればその部分につき求償権が発生することを前提として、出捐額に対する割合とすることから判例と同一の結果になる。各債務者が全部義務を負う連帯債務において、負担部分は債権者の請求権に対抗する意味を持たないから、負担部分は求償関係の次元において始めて顕在化すると考えることは妥当である。しかし、たとえ潜在的であるにせよ出捐の次元において、各債務者が実質的に弁済すべき債務としての負担部分があるからこそ、それに基づいて求償権が成立することを見過してはならない。

四、残債務の存在からの求償関係への影響

債権者は元来求償関係に何等利害関係を持たなかったはずだが、債務者間の求償権の発生や行使は残債務の存在

によって影響されるか否かを考慮しない判例や学説が負担部分や求償権の問題を単なる債務者の内部関係から債権者と利害関係のある対外的なものにしてしまったと言えよう。

一債務者の一部の出捐によって求償権が成立することになれば、それが債権であることに相違はないから、残債務の遅滞に関係なく求償権の行使することができるし、求償関係の当事者でない債権者は自己の権利を優先させる為にそれに介入する手段等もその機会も与えられてない（一部の代位によって債務者と共に求償権を行使する場合を除き）。そこで債権者が遅滞に基づく損害賠償請求権を取得しても、それによって債務の本旨に従った完全な満足が得られるものでなく、しかも遅滞の間に全債務者が無資力になればその賠償請求権さえも画餅に過ぎなくなる。債務者間のことに限って考えても、残債務の存在との関連で一部の出捐による求償に問題があることは前述の通りである。

一部の代位について規定する民法五〇二条一項の解釈として、判例（大審院昭和六年四月七日判決）や多数説は債権者が代位者に優先することを認めない。恩恵的に債権者の承諾によって代位させてもらう任意代位者が債権者と対等に権利を行使し得ることになれば、せっかく求償権に認められた債権者の権利行使に便乗する道が債権者の不承諾によって閉されることにつながる。法定代位について考えても、残債務について債務者の地位にある連帯債務者や保証人・債務が完済されなければ自己の特定の財産に執行される点で主債務より責任の重い物上保証人や担保不動産の第三取得者等の求償権も、本来なら債権者が完全な満足を得た後に別個の手続によって求償権者の固有の権利を行使すべきところを、それ等の者による弁済を奨励し債権者に満足を得易すくする為に、その求償権者に債権者が有する担保権等の移転することを認めたのであり、一部の代位の場合も便宜的に債権者の権利行使の手続に便乗することが許されたものと解すべきである。債権者に満足を与えることによって生ずる求償権という二次的権

利が一次的権者と対等の権利に昇格するはずはない。もしかりにそれを認めたにしても、それによって完全な満足を得ることができなくなった債権者はそれ等の者への債権者たる地位において権利行使ができるから、始めから優先させる方が手間が省ける。連帯債務の不可分性から債権者には分割払いに対する受領拒絶権あることも後述するが、債権者の承諾を得て始めて一部の弁済をすることができる者が債権者と対等に権利行使することが問題であることは任意代位と同様である。

一部の代位をする債務者が債権者と共に権利を行使する場合の債権者優先の理論構成ができても、一部の出捐をした債務者が弁済による代位の保護を受けずに求償権者としての固有の権利を行使する場合に、それに対し債権者の権利を優先する為の法律上又は事実上の手段があるかも検討せねばならない。

一債務者の一部の出捐によって求償関係が成立すると解してしまうと、その求償権者が固有の求償権を行使せんとする限りにおいては、それについて債権者の同意を得ることも債権者へ通知することも要しないから、債権者が偶然それに気づくことも殆んど期待できず、債権者にはそれに対抗する機会が与えられないことになる。求償権が一段と厚く保護される代位者に対してさえ優先するはずの債権者が、固有の求償権の行使に対しては手も足も出せない結果になる。

債権者に完全な満足を与えることを債務者間の第一の共同目的とする連帯債務においては、債権者への完済が求償関係の処理等より優先して為されるべきであり、債権の効力強化の為に可分給付を人為的に不可分のものとして扱われる趣旨は、債務者間においても債権者に対する残債務が消滅するまでその不可分性を貫き、債権者が完全な満足を得るか、その他の原因によって残債務が消滅することによって求償関係が成立すると解することによらなければ貫徹されないと考える。右のように解することによって、少数説の解決し得なかった一部弁済後の免除や時効

消滅の場合の債務者間の公平をはかる問題も処理されることになる。

債務が完済されて始めて連帯債務者間に求償関係は成立するという私見や、負担部分を超える出捐によって求償権は成立すると解する説によれば、各々の要件に充たない出捐による求償権の行使は事前行使であると評価されることになる。連帯債務における求償権の事前行使の可否の問題の結論が求償権と残債務との関係問題にも関連をもつから、それについて後に検討することにし、その結論が残債務と求償関係の問題とかゝわりを持つ範囲でこゝにおける結論も保留しておくことにする。

五、主観的共同関係の概念と求償関係

(一)、主観的共同目的の意義

連帯債務の意義について通説は、「連帯債務とは、数人の債務者が同一内容の可分給付につき各々独立して全部の給付をなすべき債務を負担し、しかもそのうちの一人または数人が一個の全部の給付をすれば総債務者の債務が消滅する多数当事者の債務である」（於保、前掲書一九七頁）とし、債務者の数だけの複数の債務が存在しながら、債務者の一人または数人の一個の全部給付があれば全債務者の各々の債務が消滅する根拠は「各債務者の債務は、各々独立の目的を有しているのではなく、客観的に単一の目的を達するための手段であるからである」（於保、前掲書一九九頁）としている。そこで言う「客観的単一目的」とは「債権者に一個の満足を与える」（於保、前掲書二〇五頁）ことを意味するようであるが、それと、一般に一債務者について生じた債権者の満足を伴なわない事由が絶対的効力を生ずる根拠として用いられている「各債務者の債務の主観的共同目的による関連性」における「主観的共

同目的」との異同を考えてみたい。債務者間の共通の目的であるところの「債権者へ一個の満足を与える」ことがあれば、連帯債務は目的を達し各債務が消滅すること見ると、債権者へ満足を与える行為が絶対的効力発生事由の中核であろうと推測できる。その推測の検証として「債権者に一個の満足を与える目的」から債権者の満足を伴なわないところの絶対的効力発生事由を考察してみると、それ等は、予定されていた一個の給付を債権者に与えることが不要になった場合であったり、不要でないにしても完全な給付を与えることが債権者に不当利得返還義務を生ずる場合（民法四三五条乃至四三九条）であることから、債権者に一個の満足を与えることにより債権者が不当利得として返還すべきものとなる部分につき絶対的効力を認めたものと解し得る。

一債務者への請求に絶対的効力を認めたこと（民法四三四条）は、請求を受けた債務者が他の債務者へ請求されたことを通知する義務も負わないし、他の債務者が請求のあった事実を認識することを絶対的効力発生の要件としない点において、自己責任の原則に対し例外であると言えようが、保証債務の範囲に本来の給付の拡大として遅延利息も包含されることに鑑み、連帯債務者は債権者に対する関係において全額につき主債務者であると同時に保証人的存在であると解し得るから当然の結果である。

債権者の満足を伴なわない事由の絶対的効力を殆んど「債権者に一個の満足を与える」という債務者間の客観的単一目的によって説明できることになると、「主観的共同目的」の概念は完全にそれによって被い尽され独自の存在意義を持たないのではないかという疑問が生ずる余地がある。しかし、私は「主観的共同目的」の内容は「債権者に満足を与えること」に限られないと考える。

主観的共同目的の意義についての示唆に富んだ理論は、「連帯債務者の相互関係は、各自が自己の負担部分については主債務者の地位にたち、他者の負担部分については保証人の地位にたつという実質がある……」（山中、石

田還歴記念論文集「私法上の諸問題(1)民法」三七六頁「連帯債務の本質」から）とする「相互保証関係説」である。連帯債務者が相互に保証人になり合っている実質を否定することはできないであろうが、連帯債務者は実質的に他人の債務にあたる部分について本来保証人として有するはずの補充性や附従性を放棄し、全債務者が一丸となって債権の効力強化の為に重畳的債務として結集した点に意義があるから、連帯債務の相互保証的性質は、債権者への出捐の次元においては働かず、債務者間の求償関係において顕在化する。

各債務者が補充性や附従性を放棄する型態としての「相互保証関係」は債権者に満足を得易すくする為のものであることに間違ないが、その「相互保証関係」にある債務者間の共同目的が唯債権者のみの利益をはかるだけなら、「主観的共同目的をもっての緊密な関係」（我妻、前掲書四一〇頁）としては物足りない気がする。右の型態の相互保証によって債権の効力を強化することは、債権者として各債権者へ各々の負担部分だけを個別的に貸付ける場合より取り立てが確実になるから、その形式による借入の申込になら債権者も比較的簡単に応ずるだろう。そのことを債務者の側から考えれば、連帯債務という形式を用いることによって相互の金融の機会を得る点で利益があることになる。私は連務債務における「相互保証関係」や「主観的共同目的」を右のような意味で理解する。

重畳的債務引受によって他の債務者が知らない間に連帯債務者になった者との間に「主観的共同目的」は存在しないとか、その者に対し民法四四三条の求償の要件としての通知をする義務をその者の存在を知らない債務者に負わせることは酷だといった懸念（山中、前掲書三七五頁）もあるが、求償の要件としての通知の問題は債権の効力強化と無関係の債務者間の内部に関するものであるから、そのような重畳的債務引受人をその実質から債務者間においては保証人として扱って差支えないと思う。

負担部分が零である連帯債務は連帯債務関係から直接的には何の利益も受けないし、その者は他人の債務を保証

しているだけであるから、そこには「相互」保証関係がない。そのことからその者の実質的に見て連帯保証人と解する余地がある（於保、前掲書二一四頁に「負担部分が零の者は連帯保証人であることが多いであろう」とある）。他の債務者へ通知をせず重畳的債務引受をした者との間に「主観的共同目的」は無いが、その実質的に連帯保証人である者が債権者との関係でその附従性を放棄し連帯債務者となった点に意義があり、その者の利益としては主債務者にあたる者へ「信用」という利益を贈与したといったような融通的なものであっても、当人が連帯債務を負う意思を表示したのなら、たとえそれが主債務者にあたる者の意思に反しても、債権者との関係においてそのように扱って良いと思う（民法四六二条二項の趣旨から）。法律の規定（民法七六一条、商法五一一条等）によって連帯債務が成立する場合も「相互保証関係」の存在を厳格に考える必要はない。それ等は連帯債務制度が附従性や補充性を放棄した相互保証関係であることを見込んで、取引上の信頼保護の為に或る種の債務を連帯債務として扱ったのであり、それを強いて「相互保証関係」が当事者間にあると推測できるかとか、それに類する関係があるか等と詮索する必要もない。

(二)、債務者間の協力と求償権の制限制度

緊密な関係にあるとされる債務者間で出捐に関し相互に他の債務者の利益を配慮すべきものとして求償権制限の制度が存在するが、私は出捐の段階における債務者間の相互の利益についての配慮や協力の可能性の点からこの問題を検討したい。

連帯債務者間の相互保証的性質は、債権者との利害関係が生じない限りにおいて、求償の次元で顕在化すると前述した。連帯債務者の保証人的側面だけを見れば、各自の負担部分を超える部分の弁済に際して、その部分の主債務者にあたる者へ事前の通知をすべきことはより顕著になる。反対債権全額によって相殺した方が無資力の債権者

との関係において有利である債務者も、その者の負担部分についてだけ求償権者に対抗できるとしていることは相互保証的性質に相通ずる。しかし、求償権制限の問題は、求償権の発生・行使の要件として出捐の段階のものであるから、債権者の請求権との関係で事前・事後の通知の時間的余裕が与えられたか否かにも関連し、単なる債務者間の内部関係として扱い得ない面もある。他の債務者の負担部分についても補充性のない連帯債務者は債権者の請求に対し即座に応ずる義務を負うから、むしろ対抗事由を有する債務者の側で他の債務者へ協力を乞うべきではなかろうか、特に事前の通知義務（怠れば求償権の制限を受けることがあるという消極的な意味の）について立法論として疑問があるが、ここではより合理的な解釈の可能性を検討する。

「事前の通知」は民法四四三条一項に「債権者ヨリ請求ヲ受ケタルコト（の通知）」とあるものを指すが、通説は請求を受けずに弁済する場合の弁済前の通知をも含むと解している（我妻、前掲書四三五頁）。事前の通知を要求する法の趣旨は対抗事由を有する他の債務者が債権者へ対抗する機会を失なわないようにされているから、むしろ債権者から請求もされない場合はその時間的余裕もあり、より他の債務者の利益について配慮すべきは当然であろう。なぜなら、債権者が請求に来ないことは、他の債務者との関係において債務が消滅する等で請求の必要がなくなったとの推測もできる。

債権者が知らない間に他の債務者が反対債権を譲受けることもあり、たとえ債権者がそれを知っていてもそれは債権者の請求権を阻止する効力もなく（相殺されるまでは）、債権者は請求時にそれを告知する義務もない。請求を受けた債務者がたまたまそのことを認識している場合は、民法四四三条一項の趣旨から考えて、対抗事由を有する者に対抗の機会を与える為に債権者への弁済を（立法論としては全額）拒絶し得ると解して差支えないだろうが、そうでない場合に、唯対抗事由を有する者が居るかも知れないというだけで、事前の通知によって確認するまで延期

的抗弁権があると解することはできない。むしろ、請求が絶対的効力を生じ他の債務者も共に遅滞の責任を負うことになるのだから、全額の請求を受けた債務者としては債権者を信頼して弁済するしかない。そこでたとえ事前の通知を発信したとしても、他の債務者からの回答を待つ時間も与えられなければそれだけでは事前の通知を要求した法の目的を達することができない。従って、特に請求に応じて出捐する場合の事前の通知については時間的余裕の有無等を考慮し、不可能なことを義務づけることにならないよう配慮する必要がある。

「事後の通知」義務の規定（民法四三三条二項）は善意の二重弁済の発生を防ぐことと、もしそれが発生した場合に善意の二重弁済者を保護する趣旨のようであるが、そこで善意の第二の出捐行為が有効として扱われる範囲を判例や通説のように第一・第二の出捐者間に限定したとき、特に両者以外の債務者等の負担部分が大部分を占める場合には第二の出捐者保護の意味が殆んど無くなる。もし事後の通知を要求する法の趣旨を他の債務者がその者の負担部分だけを実質的主債務者として善意で（?）出捐することを保護することであると解したにしても、その場合に善意の出捐行為が有効と扱われることになるべきものはその者の負担部分だけである。しかし、善意の出捐者にその者の負担部分以上の出捐を差控えるよう要求することは、全部義務を負う連帯債務者に対するものとしておかしいから、どちらかの出捐を全体として有効にするものでなければならない。判例・通説の相対的効力説は第二の出捐者の保護としても不徹底であり、求償権の行使に対する制限という前項の説明に適する言葉にとらわれ過ぎるような気がする。

二重の弁済の生ずる場合における債権者についての態様としては、債権者が背信的に第二の弁済を受領することもあろうが、必ずしもそうとは限らない。最初に請求した相手の債務者が即座に弁済しないため他の債務者に請求し弁済を受けた（第一の出捐）後に、初めに請求された者が善意で債権者への弁済として送金（第二の出捐）する場合

等もあろうし、債権者が既に弁済を受けたことを忘れ二重の弁済を受けることもある。二重弁済を受けた債権者が任意に第二の(常識的に)出捐を返還するなら、いずれの出捐を有効とするかを争う必要はない。問題になるのは債権者がすみやかに返還請求に応じないとか、特に無資力になった場合であろう。

事後の通知をすべき期限も法定されず、法文からは唯善意の第二の出捐行為があるまでにしなければ事後の通知を怠ったものとする以外に解釈の余地がなさそうである。第一の出捐行為と同時に事後の通知を発信したにしても、それが到達するまでに事前の通知をして即座に第二の出捐をする者の出現を防止することはできない。善意の第二の出捐を防止する働きを発揮するのは事後の通知の到達の時点からであるが、善意の第二の出捐の発生を防止すべく最善を尽したと言える出捐時の通知発信者にこれ以上の努力を期待できない。従ってこの問題は第一の出捐者の事後の通知の有無だけで決着を付けることに適せず、第二の出捐者の方の二重弁済防止の努力等とも比較し、第一の出捐者の方で為される二重弁済防止の努力として評価し得る事後の通知以外のものも考慮すべきであろう。

第一の出捐者の事前の通知の中でも特に「これから弁済をする」旨の通知は到達が早い点で事後の通知より二重弁済防止に有効なものであり、単なる「請求を受けた」旨の通知でさえ他の債務者をして既に第一の出捐があったのではないかと注意を喚起する働きがある。従って第一の出捐者が既に事前の通知を発した場合には事後の通知を要求することが不要なこともあろう。

二重の弁済が生じた事例の中には、第一の出捐者が事前の通知をした場合と怠った場合とがあり、事後の通知を既に発信したがその到達前に第二の出捐が生じた場合もある。第一の弁済後間もなく第二の出捐があった場合、第一の出捐者がそのうち求償請求を兼ねて事後の通知をする積りで居る間に第二の出捐があった場合等も考えられる。第二の出捐者の方においても、事前の通知をした場合と怠った場合があり、第二の出捐者の事前の通知を受け

た第一の出捐者が既に弁済済みである旨の回答をする前に第二の出捐が完了していることもあるだろうが、そのような回答では事後の通知として手遅れである。第二の出捐者が事後の通知を発信したところその到達前に第一の出捐者の事後の通知が届いた場合もあるし、第二の出捐者が事後の通知を準備している間に第一の出捐者からの事後の通知が到達することもある。第一・第二の出捐者共未だ事後の通知をしてない場合はどちらが先に求償請求を兼ねた事後の通知をするかということになる。そこでもし両者が同時に事後の通知をした場合は、第一の出捐者の方が比較的長期間事後の通知をする余裕があった点で過失が大であるとも言えようが、第一の出捐が弁済期になされ第二の出捐が期限に遅れた場合は、債務の本旨に従った履行をする努力の点から見ても、弁済期徒過後に債権者から催促がないときは既に他の者の弁済があったと推測する余地もあることから、第一の出捐を有効なものとすべきであろう。

二重の弁済の態様としては以上のように様々な組合せがあるが、どちらの出捐を有効なものとすべきかという問題は、先ず連帯債務者間の第一の目標が債権者に完全な満足を与える目的の実現であることを中心とし、各債務者のその目標への努力の度合や他の債務者への配慮の可能性を念頭に置いて、他の債務者の利益の為の努力の程度によって決すべきであろう（過失の大小によって決する見解は勝本、債権総論中(1)二二〇頁以下）

六、連帯債務における求償権の事前行使

(一)、検討の必要性

求償権を債権者の利益を害しない形式で処理できるなら、保証人の求償権事前行使についての民法四五九条一項、四六〇条、四六一条の規定を相互保証関係にある連帯債務者間に準用する可能性があることになる。しかし、各債務者が全部義務を負い、各自の負担部分を超える部分についてさえ補充性のない連帯債務においては、他の債務者が弁済の為に委託する場合は別だが、債権者への弁済資金として各債務者から各々の負担部分を徴収する権利はない。債務者間の協議によって、一債務者へ各々の負担部分を弁済資金として託したにしても、債権者が各債務者へ全額を請求する権利はそれによって何等影響されない。従って、出捐の準備としての求償権の事前行使は連帯債務において認めることができない。

次に残債務が存在する時の求償は事前行使になるとする私見や負担部分以内の出捐による求償が事前行使ということになる見解を前提として、そのような求償権の「事前行使」が許されるかについて検討する必要がある。

(二)、求償権の事前行使の制度

連帯債務への準用の可否を検討する前に、求償権の事前行使の規定（民法四五九乃至四六一条）の機能を考察してみる。

主債務者の委託を受けて保証する場合の主債務者と保証人との関係を委任と解して差支えないが、何を委任したかというと、当初から主債務者が弁済期に弁済の資力の無いことが予想される為保証人に弁済を委託することは殆んどなく、通常は保証人に出捐等の迷惑をかけないとの約束のもとに、唯債権者を安心させるために（名義上の）保証人になって欲しいと依頼するから、信用を与える意味での委任であって、出捐することまでも当然の予定の過程とするものではない。保証人が万一の場合として出捐させられることがあるからといって、保証人に一般の委任の場合のように費用前払の請求を認めることはできない。主債務者が弁済の資金を前払いする位いなら債権者から

融資を受けて債務者になる必要もなかったことになる。

保証人の二次的債務者としての地位は催告・検索の抗弁権によって確保し得るのだから、債権者が保証人の方から先に請求したにしても、保証人が弁済資金を主債務者から取立てることは原則として認められず、唯例外的に民法四五九条一項は保証人が何等かの事情によつて「過失ナクシテ債権者ニ弁済スヘキ裁判言渡ヲ受ケ」た場合に弁済前の求償権を認めている。

保証人に求償権の事前行使を認める必要があると思われるのは、主債務者の財産状態が悪化する傾向にあるため、保証人が弁済させられることが確実となり、主債務者からの求償も充分得られない危険性がある場合だけであろう。ところが主債務者の財産状態が悪化した場合でも、債権者の方がその好転を期待し、なるべく主債務者から弁済を受け保証人に迷惑をかけまいと努力している際に、保証人の方で求償権の事前行使によって主債務者の資産状態の好転に必要な資金の取り上げを認めることは問題である。しかし、債権者にとっては主債務者の財産状態が一層悪化した場合であっても、保証人から満足を得ることができるから安心だが、主債務者の資産状態の好転するか悪化するかのリスクを債権者の期限猶予や権利不行使によって一方的に保証人が負担させられるとしたら、保証人としてはたまらない。その意味において債権者と主債務者だけの合意によって期限の猶予をすることは、保証人の承諾なしに保証債務の内容を加重することになり認められないから、保証人は当初の弁済時における主債務者の財産状態を前提に保証するものとして扱えば足り、民法四六〇条二号但書をおく必要はなかったのではなかろうか。

主債務者の資産状態が悪化する傾向にあり債権者が弁済期を徒過しても権利行使をしないことが保証人の将来の求償権を危うくする虞れがあるときは、保証人自から債務者としての弁済義務を果し、求償権者としての権利を早目に行使すれば損害の拡大を防ぐことができるし、債権者の権利不行使の自由も確保できる。検索の抗弁権の規定

(民法四五三条)の趣旨も主債務者に弁済の資力あることを要件とする点から考えて、主債務者から僅かでも可能な限り出捐させた後に保証人から弁済を受けるべきだということではないから、主債務者の資産状態悪化による将来の求償権者の危険性を自からの弁済を急ぐことによって回避するように要求することは、保証人に対するものとして酷であるとは思えない。

債権者がどうにかして保証人のリスクによって主債務者の弁済能力の回復を待ちたいなら、期限を猶予するかそれとも即座に権利行使をするかの選択を保証人にゆだね、その結果保証人が前者に賛成する場合だけそれを認めることにしても債権者に不利益はない。

民法四六一条に規定された求償権の事前行使に対抗する手段として主債務者に認められたものの中で、主債務者が代担保(人的、物的)を債権者に提供してその保証人を免責する方法なら、主債務者が即座に出捐する必要がない点において有用であるが、他の方法はせいぜい求償権者が求償権の事前行使によって得た弁済資金を自己の為に消費することを防止できる程度の効用しかなく、むしろ主債務者がせっかく猶予された期限の利益を失い、結局出捐させられる点において主債務者にとって無用の長物である。

(三)、連帯債務者の求償権事前行使の可否

民法四六〇条一号に規定する主債務者が破産した場合については、債権者がその財団に配当加入しないなら、結局保証人が無資力になる主債務者に代って弁済させられることは確実であり、弁済後の求償権も満足を得られないことになるだろうから、その場合に将来の求償権(弁済して始めて償還すべき利得が生ずると考えると求償権の事前行使という用語は適切でない)の行使を認める必要性が最も大きい。破産法二六条にも同様な規定があり、それには連帯債務者も含まれているから、民法四六〇条一号の連帯債務への準用の可否を検討する必要はない。破産した当の連帯

債務者も既に破産管財人の管理下に移った自己名義の財産についての他の債務者の求償権の事前行使に対抗するだけの資力も信用も利益も気力も失っており、むしろ緊密な関係にある他の連帯債務者の損失の軽減に協力すべきであるから、民法四六一条をこの場合に準用することを考える必要はない。

民法四五九条一項の規定は保証債務の補充性を前提とするものであるから、他の債務者の負担部分についても補充性のない連帯債務に準用する余地はない。連帯債務者は各々自己の債務につき弁済すべき裁判渡言のあることも予想（むしろ予定）し弁済の気構を持つべきである。その場合でも債権者は他の債務者へ裁判上、裁判外の請求をすることができるし、債務者間で各々の負担部分を何時持ち寄るとかどの債務者がそれを徴収して債権者への弁済を担当する等の決定をしても、それについて債権者が承諾を与えなければ債権者の権利にそれは何んの影響も及ぼさない。

民法四六〇条の二号や三号について考えてみると、補充性を有する保証人に対してさえ債権者は弁済期徒過後も主債務者に権利行使しない自由がある。連帯債務においては、各債務者は債権者が自分だけ先に請求その他の権利行使することを当然予定すべきであり、他の債務者へも同時に催告するよう要求することもできない。他の債務者の弁済期が後発的に不確定のものとなったときでさえ、連帯債務はその結果自分だけが全債務を弁済（実質的には立替分も含む）させられることになっても、それについて債権者へ何等不満を述べることはできない（成立に関する附従性さえもない）

以上のように連帯債務者間における求償権の事前行使の可否について検討した結果、原則としてそれが認められないとの結論に達した。連帯債務者間の最高の目標が債権者に完全な満足を与える目的の実現であり、その目的達成が最優先されるべきものと解する私の立場からは当然のことである。たとえ負担部分を超える出捐をした債務者

も、債権者への残債務が存在する限り、求償権を取得しないとするか、少くとも、債権者の権利行使の対象となり得る財産を減少させるような求償権の行使に対しては、求償請求される側に延期的抗弁権を認めるべきであろう。

七、連帯債務における一部の弁済と受領義務

これまで本稿は連帯債務者が一部の弁済を為し得ることを前提として論を進めている。一部弁済を為し得るというのは、債権者が一部弁済を受領する義務を負うことなのか、それとも唯債権者がそれを拒絶しないから一部弁済があるということか、連帯債務の不可分性との関係で明かにせねばならない。またその結論のいかんは一部出捐による求償権の問題にも関連がある。

連帯債務の不可分性は、民法四三二条が「数人カ連帯債務ヲ負担スルトキハ債権者ハ其債務者ノ一人ニタイシ又ハ同時若シクハ順次ニ総債務者ニ対シテ全部又ハ一部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得」と規定することから、債務者が債権者に対し全部義務を負うことは間違いない。債権者の全部の請求に対し債務者が一部の提供をする場合に、債権者はそれを債務の本旨に従わない不完全な給付として受領を拒み得るか、連帯債務の給付は本来可分のものであり、一部の弁済が債権者にとって無価値でないから、実際に債権者がその受領を拒絶することは殆んどないようである。ところが一部の弁済による代位によって債権者の利益が害されることになるなら、債権者はそれを防ぐ為にその受領を拒む必要もあろう。そこでもし債権者に一部弁済を拒絶する権利があるとしたら、その拒絶される部分を債務者が一旦は持ち帰ることが面倒だから、受領としてではなく債権者に受寄者として預ってもらうことになろう。

債権者と債務者の関係が債権の目的達成に向って互に協力すべきであると考える場合には、一部の弁済も目的達成に向っての努力であるから、債権者はその受領を拒み得ず唯残額もすみやかに履行するよう請求し得るだけだとも解し得る。特に給付の目的物が一度に送付するに適さない場合はそうであろう。それによる弁済部分についての利息の発生を止めても債権者としてはそれを自己の為に使用できるから不利益はないと言える。しかし、一般に債権者の受領義務を認める見解も、弁済の提供が債務の本旨に従ったものであることを条件としている。全部義務は単に債権者に完全な満足を与える為の便宜的手段ではなく、債権の効力強化の為に不可分性があり、それが債務の内容であるから、一部の弁済が債権者に完全な満足を与える為の一つの道程であるにしても、それは残部が引続き弁済が為されることをも含めれば債務の本旨に従ったものとは言えるにしても、一部の弁済の状態だけを指して債務の本旨に従ったものと言えないことは明白である。このように考えると、一部の弁済は債権者の承諾によって為された全部弁済の過程であるから、全債務が消滅しない限り、求償権も連帯債務の不可分性からの債権者の利益を害する形態としては、発生しないものと解すべきであろう。

完