

債権総論2 講義

総集編（定期試験予想問題を含む）

明治学院大学法学部教授
加賀山 茂

■ トピックス

- 債権法2の講義のプレゼンテーションの総集編
- 定期試験の仮想試験問題が掲載されている



債権総論2 目次

- 法学部の教育目標
 - 明治学院大学学則
 - Do for othersの民法理論
 - 法律家の思考方法と臨床教育
 - 社会が求める知的能力 AIDA
- 債権総論の位置づけ
- 債権譲渡
 - 債権譲渡禁止特約
 - 債権譲渡の對抗要件
 - 債権譲渡と債務者の抗弁
 - 債権者と債務者との契約による債権譲渡
- 債務引受
 - 旧民法の規定の再評価
 - 第三者のためにする契約による債務引受
- 債権譲渡と債務引受の応用
 - 契約上の地位の譲渡
 - 銀行振込み
 - 誤振込と組戻し
- 弁済
 - 弁済の性質
 - 弁済の主体, 準占有者に対する弁済
 - 弁済の場所, 時期, 順序, 弁済の充当
 - 弁済の提供と供託
 - 弁済による代位
- 相殺
 - 相殺の要件と効果
 - 相殺の簡易弁済・公平・担保的機能
 - 三者間相殺
 - 多数者間相殺
- 更改と代物弁済
- 免除, 混同
- レポート課題
- 定期試験仮想問題10題
- 参考文献



法学部の教育目標

就職・進学の際の君の「売り」は何か？
他学部生にはない，法学部卒の「売り」とは？
アイラック(IRAC)で考え，答え，プレゼンする
AIDA (Ab- In- De-duction, Argument)で決める



法学部の教育理念・教育目標

明治学院大学学則 第5条

■ (1) 法学部の教育理念

- 法学部は、**建学の精神**であるキリスト教主義教育の伝統にのっとり、
- **他者とりわけ弱者を尊重する自由で平等な社会を主体的に作り上げていくことができる、**
- **専門的知識を備えた能動的な市民を育成することを教育理念とする。**

■ (2) 教育目標

- この教育理念のもと、**法学や政治学が、社会の平和と人々の幸福を目指すものであるという本来の出発点に常にたちかえり、**
- **さらには現代社会において新たに発生する諸問題に対処すべく、**
 - (Suica, Pasmaなどの電子マネーの法的問題, 銀行振込み, 誤振込みなどの諸問題)
- **人間の尊重, 弱者救済の視点から、学部における教育・研究を行うものとする。**

建学の精神 “Do for others” の 民法的解釈

■ 条文

■ 第697条(事務管理)

- ①義務なく他人のために事務の管理を始めた者(以下この章において「管理者」という。)は、その事務の性質に従い、**最も本人の利益に適合する方法**によって、その事務の管理(以下「事務管理」という。)をしなければならない。
- ②管理者は、**本人の意思**を知っているとき、又はこれを推知することができるときは、その**意思に従って**事務管理をしなければならない。

■ 立法理由

- 本条第2項は、管理の方法に付き本人の意思が管理者に明白なるか又は之を推知することを得る場合に於ては、**第1項に規定する所の管理の方法に依らずして、寧ろ、本人の意思に従ひ**管理を為すべきことを規定し、
- 事務管理の名義を以て濫りに他人の事務に干渉し、**本人の欲せざることを行ふこと勿からしむるものにして、**
- **本人の意思に反するも、尚ほ且つ、此者に利益なりとして、其事務に干渉する如きは、事務管理の立法の本旨に反し、寧ろ不当利得の規定に従はしむべきものと云ふべし。**



法律家の思考方法 アイラック (IRAC)

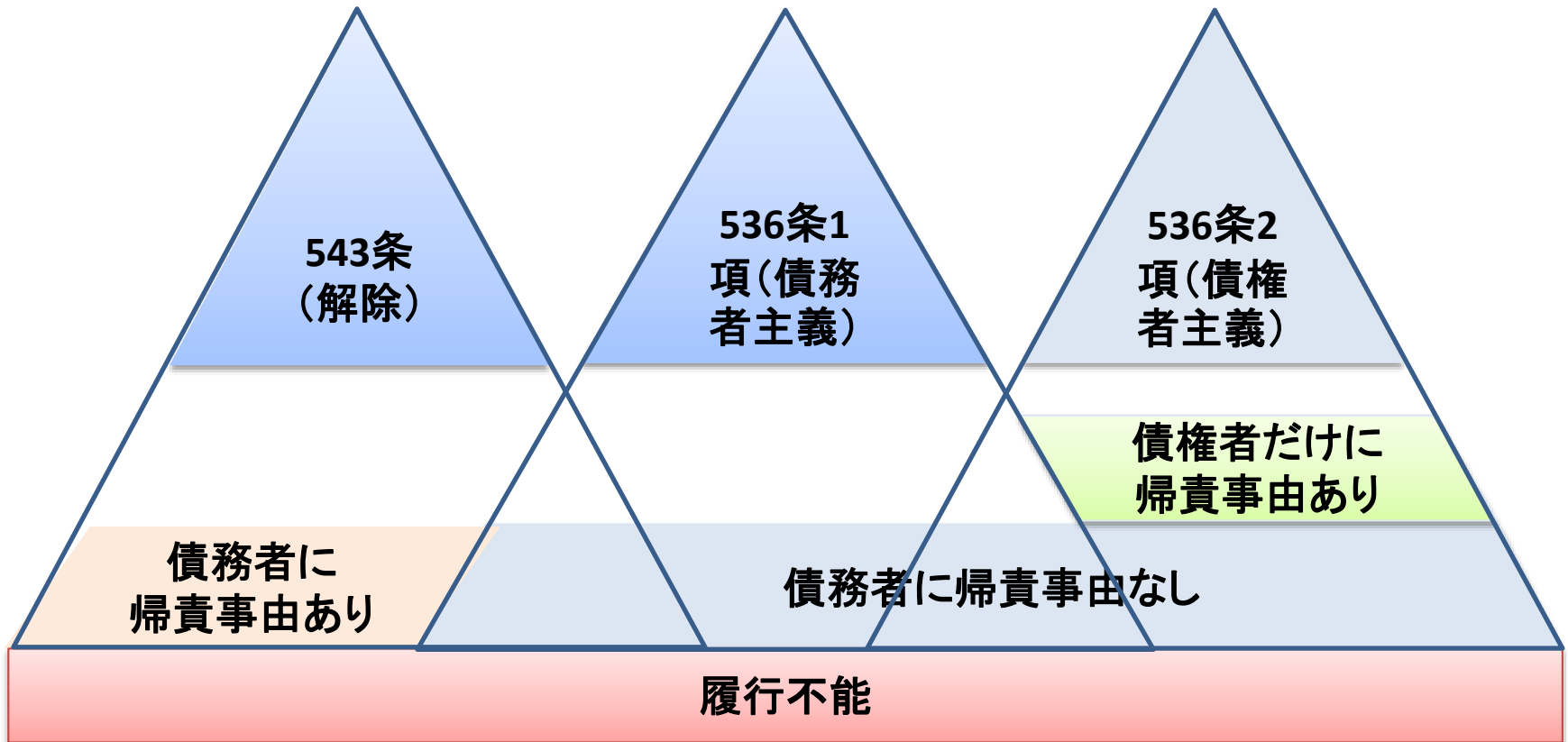
IRAC (アイラック) で考え, 論証する		
法的分析 の能力	Issue	論点・事実の発見
	Rules	ルールの発見
	A	Application
Argument		原告・被告の議論
法的議論 の能力	Conclusion	具体的な結論

法的分析能力とその応用

タール事件(最三判昭30・10・18民集9巻11号1642頁)の法的分析

差戻審(否定) || 控訴審判決(肯定)  少数説
債権法改正

調査官解説
最高裁判決



三段論法から「議論の図式」へ

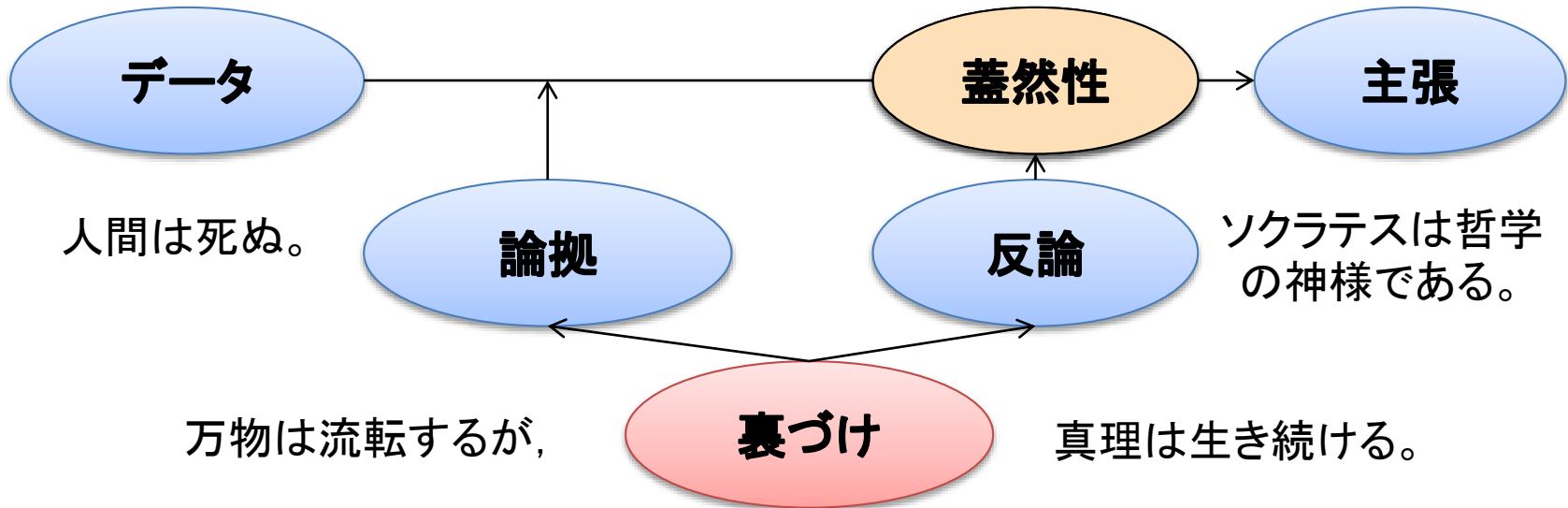
→ 必要とされる推論の能力

- 三段論法(反論を許さない硬直性が問題)
 - 大前提: 全ての人間は死ぬ。
 - 小前提: ソクラテスは人間である。
 - 結 論: ソクラテスは死ぬ。
- トールミン図式
 - 議論の構造の提供
 - 全ての議論に通用

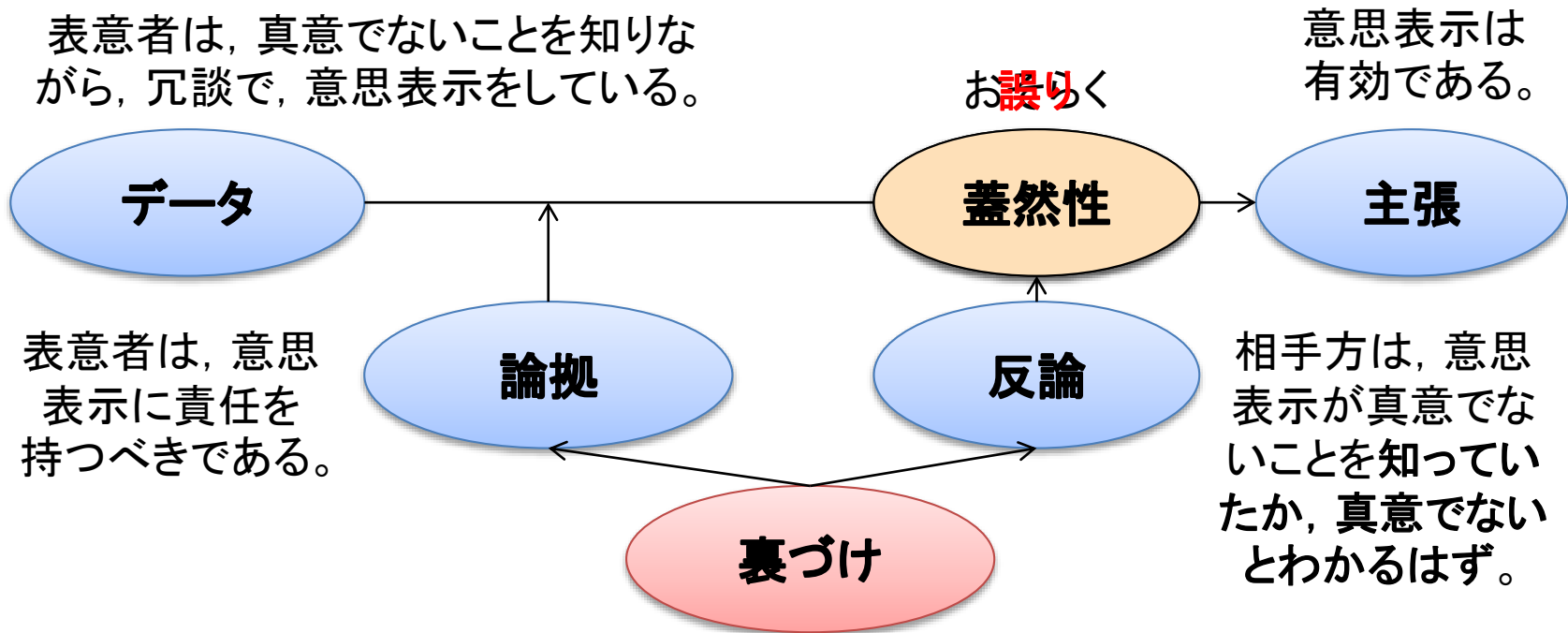
ソクラテスは人間である。

誤り
おどろく

ソクラテスは死ぬ。



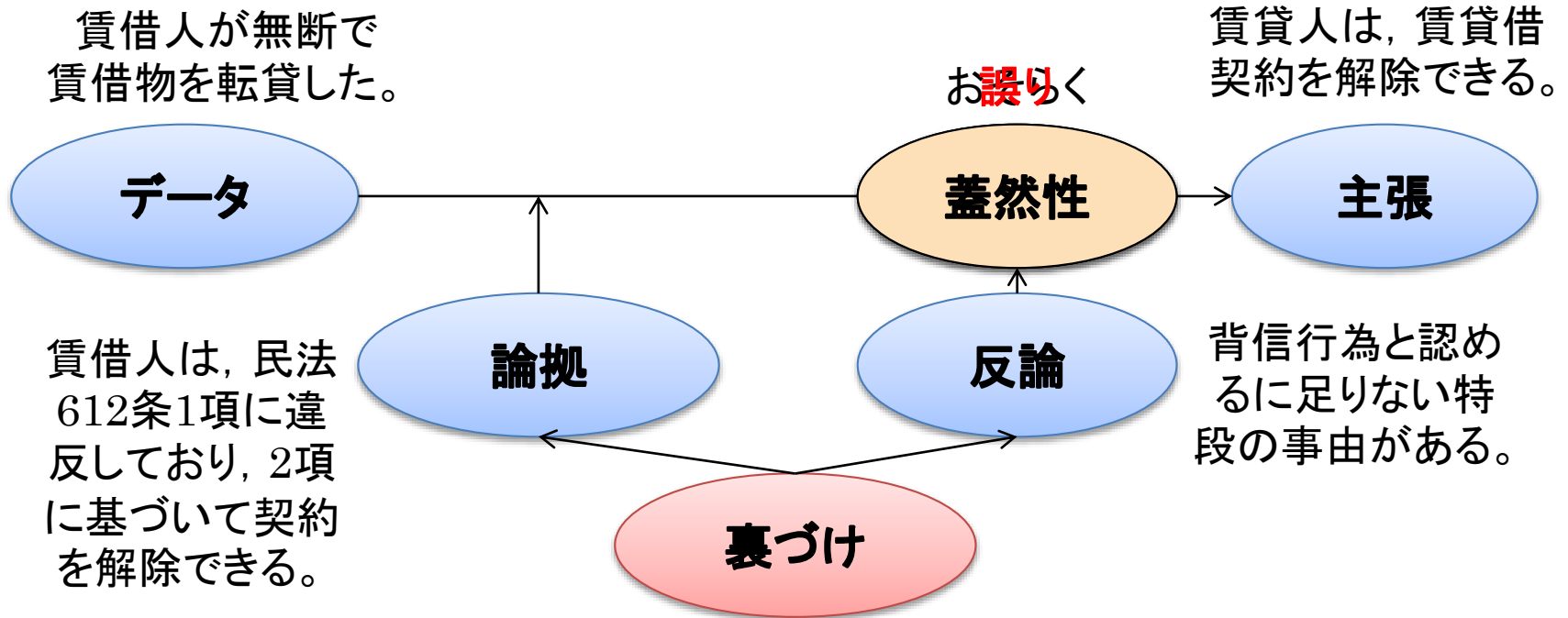
議論の図式(トウールミン図式) による議論の可視化(民法93条)



表意者が真意とは異なる、誤った外観を作出した場合の意思表示の効果:

1. 相手方が表意者の真意を知っているか、知るべきであったときは、無効となる(原則)。
2. 相手方が表意者の真意を知らず、知ることもできなかったときは、有効となる(例外)。

議論の図式(トールミン図式) による議論の可視化(民法612条)



無断譲渡・転貸の場合に賃貸借契約を解除できるかどうか：

1. 継続的契約関係の当事者が、信頼関係を破壊したときは、契約を解除できる(原則)。
2. 賃借人が無断譲渡・転貸を行ったときは、信頼関係の破壊が推定される(推定規定)。
3. 信頼関係を破壊したと認められない事由があるときは、契約は解除できない(例外)。

すべての論文の書き方

アイラック(IRAC)で書く

問題提起

- I:重要な問題を発見したことの経緯を述べる
- R:その問題を解決する視点と仮説を提示する

本論

- A:問題をいくつかのブロックへと分割する
- A:ブロックごとに問題を展開しすべてを解明する

結論

- C:問題を展開して得られた答えを1つにまとめる
- I:残された問題に対する展望を行う

基本と応用との関係(1/2)

←もうこれ以上の高難度のレベルはきついです(アンケート)

- 基本的知識の修得は不可欠だが、それで応用力は養えるか
 - 大学教育は基本が大切であって、応用は、実務に任せるべきだとの議論がある。
 - しかし、応用がきく基本(専門知識)の修得でなければ意味がない。
- 高度な問題に接して初めて分かる基本の大切さ
 - 基本ができていないと、応用はおぼつかない。だから、基本から始めて応用に至るのが順当であると、一般には考えられている。
 - しかし、本当に基本をマスターするつもりであれば、その前に、応用の厳しい試練を受けるべきである(発想の転換)。
 - 応用の厳しさに接して、はじめて、人は、基本の大切さを理解し得るし、基本理論も、応用を念頭に入れてはじめて精緻なものとなりうる。



基本と応用との関係(2/2)

←レベルの高さは求めないので、基本的なことを教えてほしい(アンケート)

- 第1の経験(スキーを始めたときの経験:応用で知る基本の大切さ)
 - スキーは、基本と応用との関係を知る上でとても教訓的なスポーツだと思う。
 - 急斜面に直面して、初めて、基本の大切さを痛感できるし、緩斜面でいくら基本を勉強しても、実際の急斜面に行ってみなければ応用力はつかないことも体験できる。
- 第2の経験(国民生活センターでの経験:応用は簡単だが基本は困難)
 - 実務に入ってみれば、事業者関連法や特別法を理解することはそれほど困難なことではない。優れたマニュアルができあがっており、それにしたがって実務をこなすことができるからである。
 - 実務で解決が困難な問題というのは、実は、特別法に明文の規定がないために、マニュアルでは対応できず、基本法に照らして解決しなければならない問題であることがわかる(マニュアル人間の挫折)。
 - しかし、基本法を理解するには、時間のかかる地道な学修をするよりほかに方法がない(学生の時でないといけないことがある)。



これからの時代に求められる 能力とは何か？

- これまでにない新しい（Webで検索しても見つからない）問題に直面したときに、
- 従来の知識を活用したり（[deduction](#)）、従来の知識を組替えたり（[induction](#)、[abduction](#)）しながら、
- 妥当な解決案を提示できる知的能力が必要・不可欠となる。

演繹とも帰納とも異なる「発見の推論」とは？

科学的推論の3類型→[必要性](#)

演繹(三段論法) (deduction)

- 全ての惑星は太陽を1つの焦点とした楕円軌道を描く。
- 火星は惑星である。
- 故に、火星は、太陽を1つの焦点とした楕円軌道を描く。

帰納法 (induction)

- 水星, 金星, 火星...は, 太陽を1つの焦点とした楕円軌道を描く。
- 水星, 金星, 火星...は惑星である。
- 故に, 全ての惑星は, 太陽を1つの焦点とした楕円軌道を描く。

発見の推論 (abduction)

- 火星は惑星である。
- 火星は, 太陽を1つの焦点とした楕円軌道を描く(ティコ・ブラーエの観測結果を基にケプラーが発見)。
- 故に, 全ての惑星は, 太陽を1つの焦点とした楕円軌道を描く(ケプラーの法則の定式化)。

問題解決のプロセス

AIDA (Ab- In- De-duction & Argument)

発見力

- 具体的な事例を分析し、その事例にどのような
- 知識が適用可能かを発見する能力 (Abduction)

帰納力

- 従来の知識ではうまくいかない場合、Big Data等を
- 活用し、知識を再構成して使える能力 (Induction)

演繹力 (論理力)

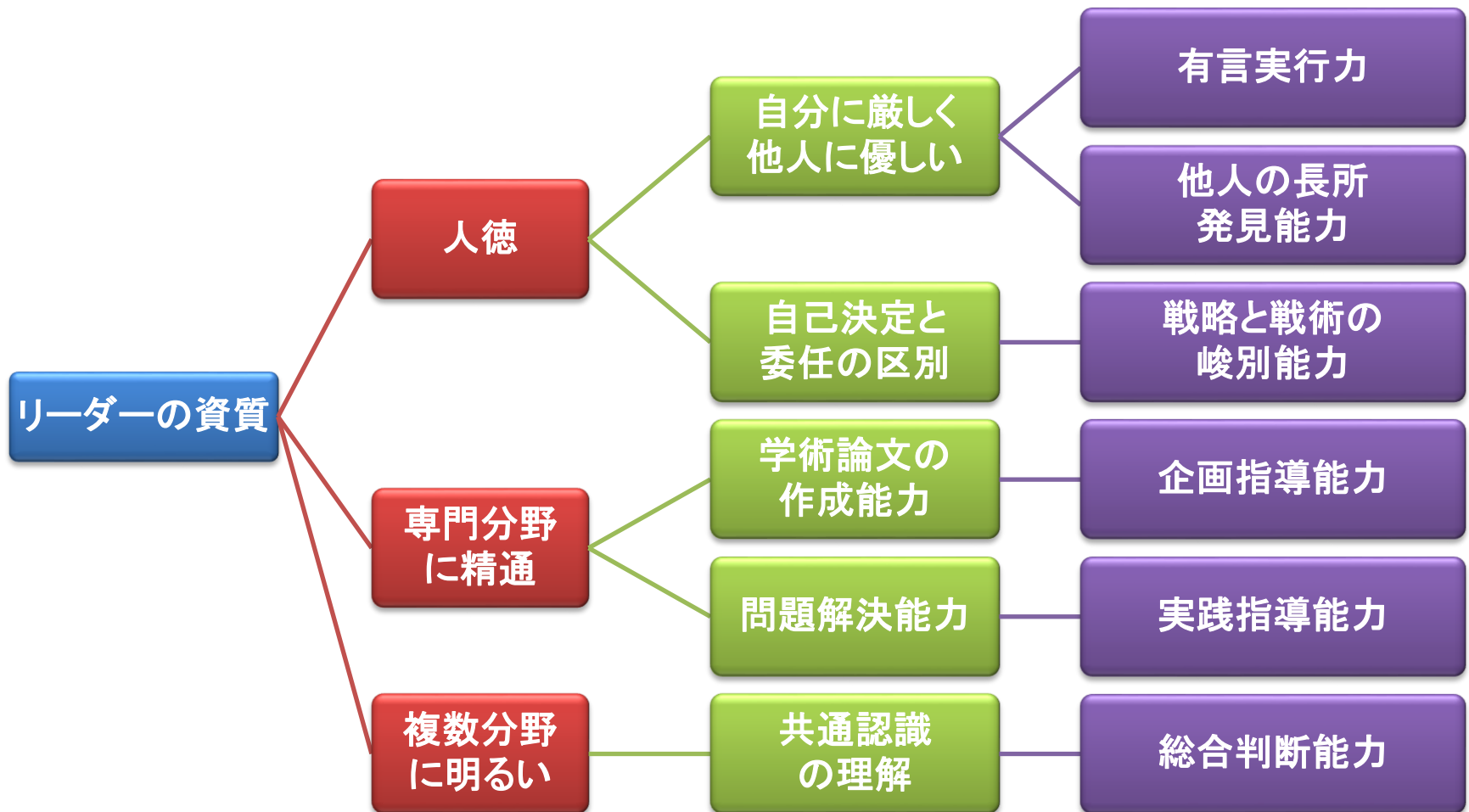
- 再構成された知識を使って、具定例に適用し、
- 複数の問題解決案を提示できる能力 (Deduction)

議論力

- 複数の案をふたつの立場に分かれて議論し、
- 妥当な問題解決案を採択する能力 (Argument)

リーダーの資質とは何か?

人徳, 専門, 学際 (MSI)



侮れない道徳的感情の力 (アリストテレスの弁論術)



■ 他人の行為, 幸・不幸

■ 不道徳な人に対して

- その行為に対しては,
「怒り」, 「憎しみ」→復讐
- 幸運に恵まれていると,
「義憤」→告発

■ 道徳的な人に対して

- その行為に対しては,
「友愛」→協力
- 不幸に見舞われていると,
「憐れみ」→援助, 助言

■ 同類に対して

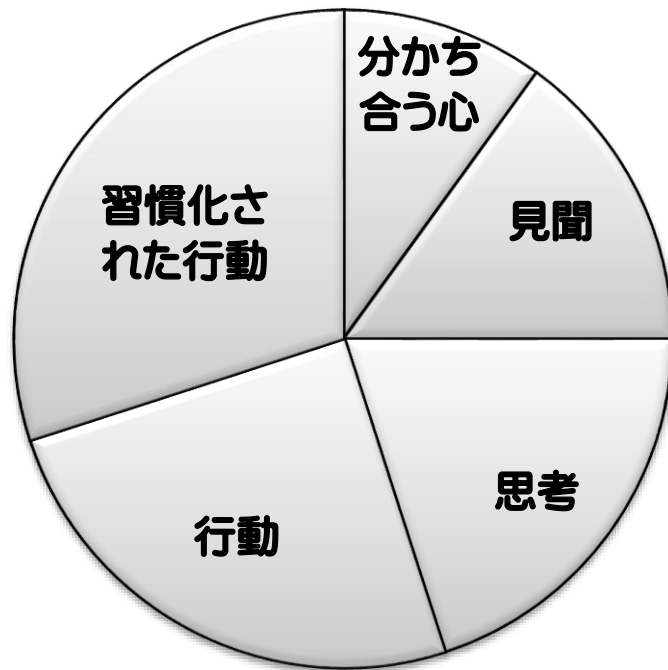
- 相手を引き摺り下ろすとする
「妬み」←歪んだ同調心
- 自分も向上しようとする
「競争心」

■ 自分の行為, 状況

- 不道徳なことをしたとき
 - 羞恥←認知的不協和の理論
- 害悪が急迫したとき
 - 恐れ
 - 大胆・勇氣⇔蛮勇・無謀
 - 最後に背中を押すのは,
常に, 道徳的感情(信条)

人徳はどのようにして養われるか？

行動の習慣化



■ 人物評価の基準→行動基準

- 「分かち合う心」に富んでいるか(10%)
- 見聞や経験を積む努力をしているか(15%)
- 見聞を基にして、自分で考えることができるか(20%)
- 考えたこと、言ったことを、実際に行動に移しているか(25%)
- 行動が習慣化されて、身についているか(30%)

弱者を救済できる専門的知識とは どのようにして養われるか？

■ 法律家の理想像 司法改革審議会意見書 (2001)

- 「国民の社会生活上の医師」としての役割を期待される専門的資質・能力の習得と、かけがえのない人生を生きる人々の喜びや悲しみに対して深く共感しうる豊かな人間性の涵養，向上を図る。
- 事実に即して具体的な法的問題を解決していくため必要な法的分析能力や法的議論の能力等を育成する。

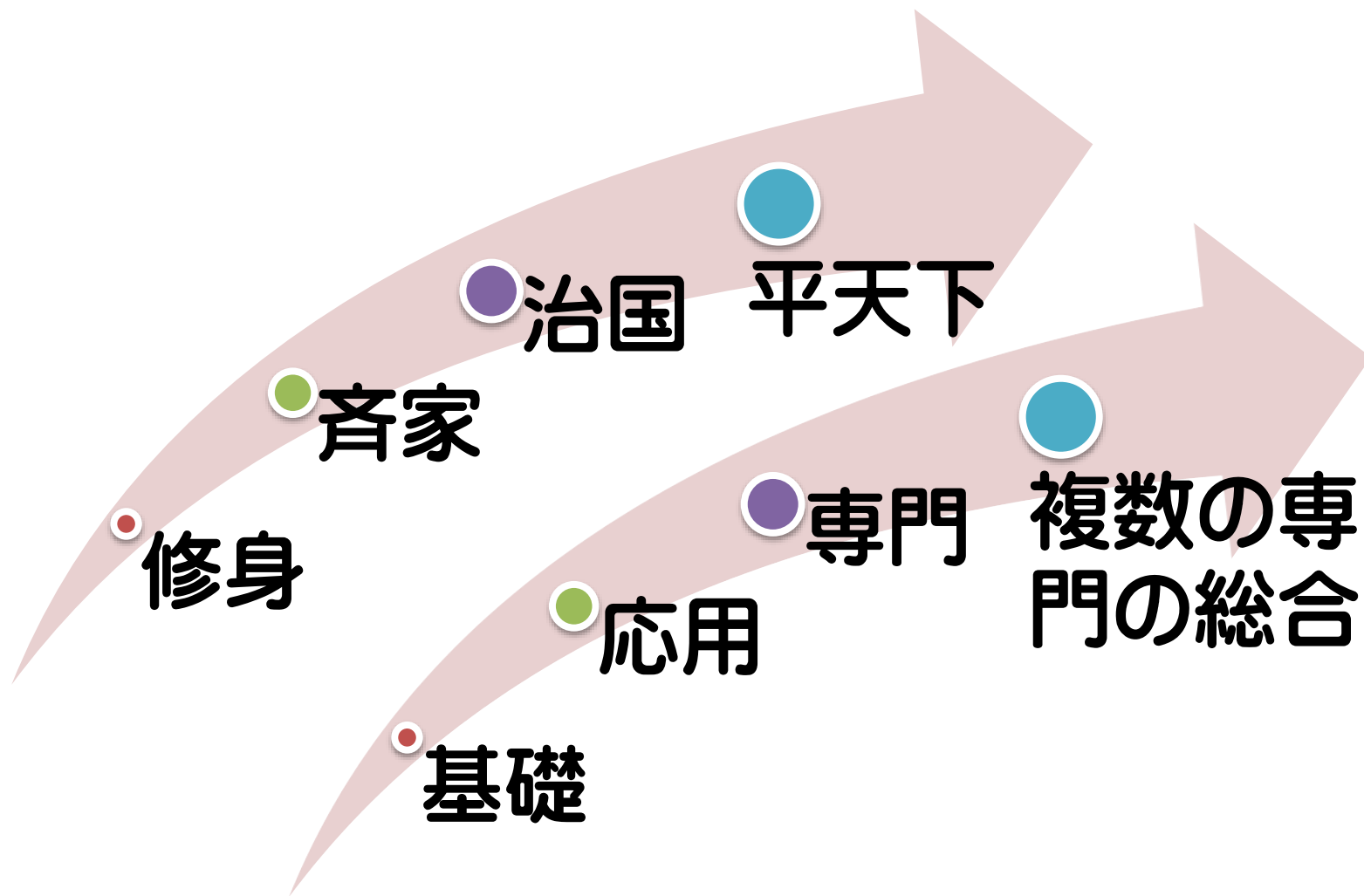


■ NHK病名推理番組 ■ 総合診療医ドクターG



- 患者の病状から，病名を解明し，診療方法を確定するまでのプロセスを見せる。
 - 研修医の最初の見立ては，全て外れ（患者を救済できない。なぜなのか？）。
 - 総合診療医のアドバイスを受けながら，可能性のある病名を全てチェックし，除外すべきものを除外して，正解にたどり着く。

学際性はどのようにして養われるか？

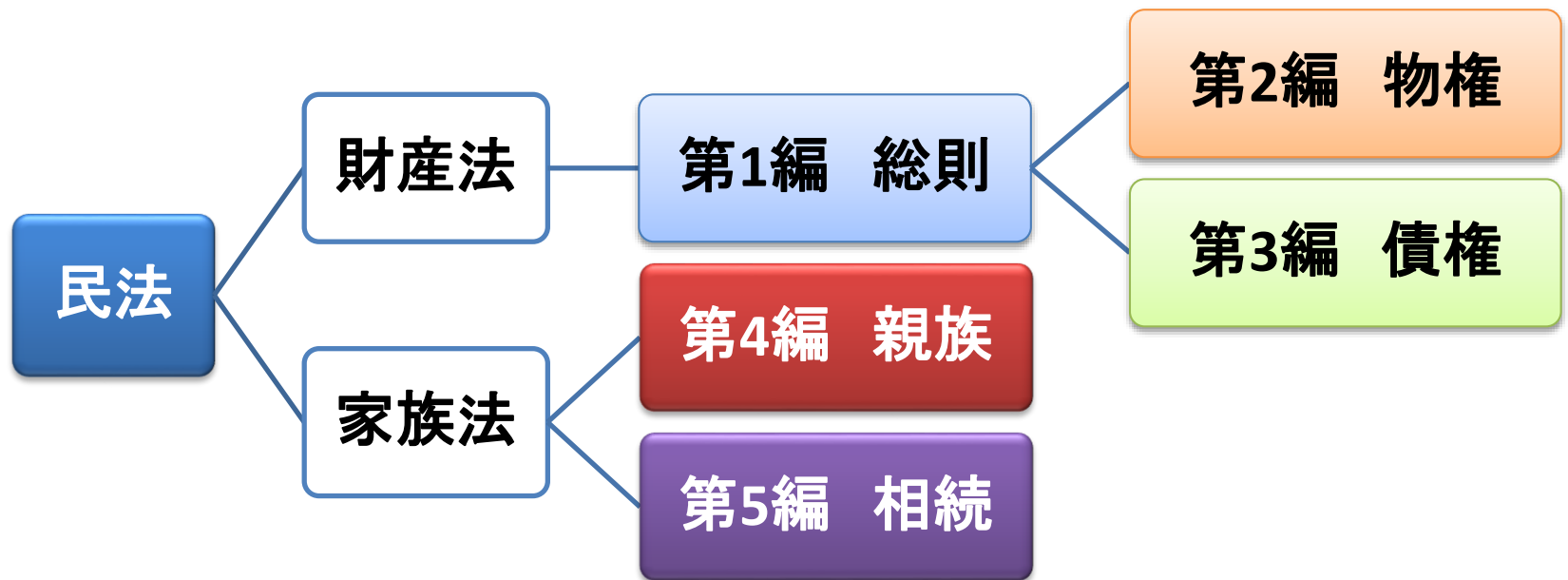


債権総論の位置づけ

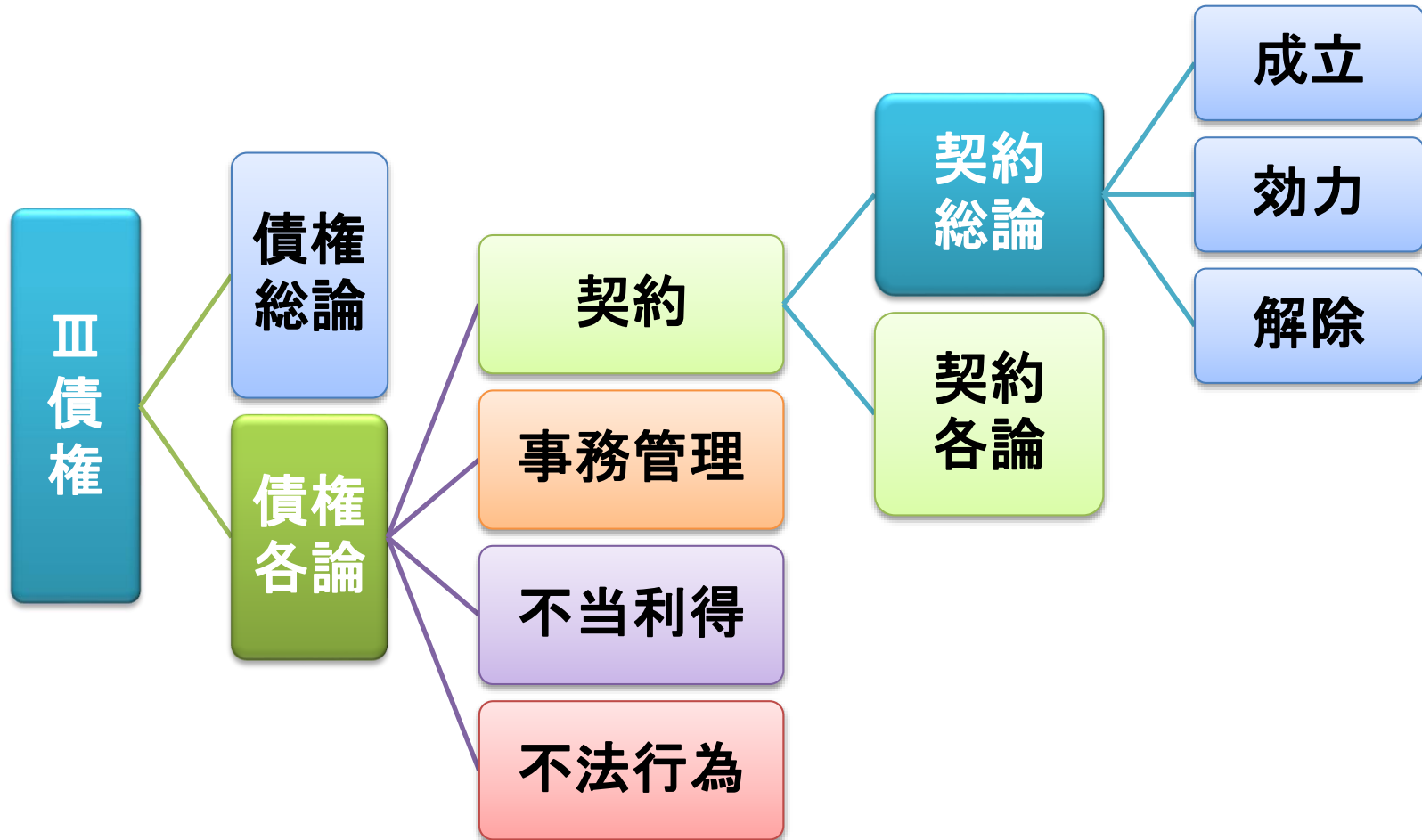
民法の体系
債権法の体系
債権総論の体系



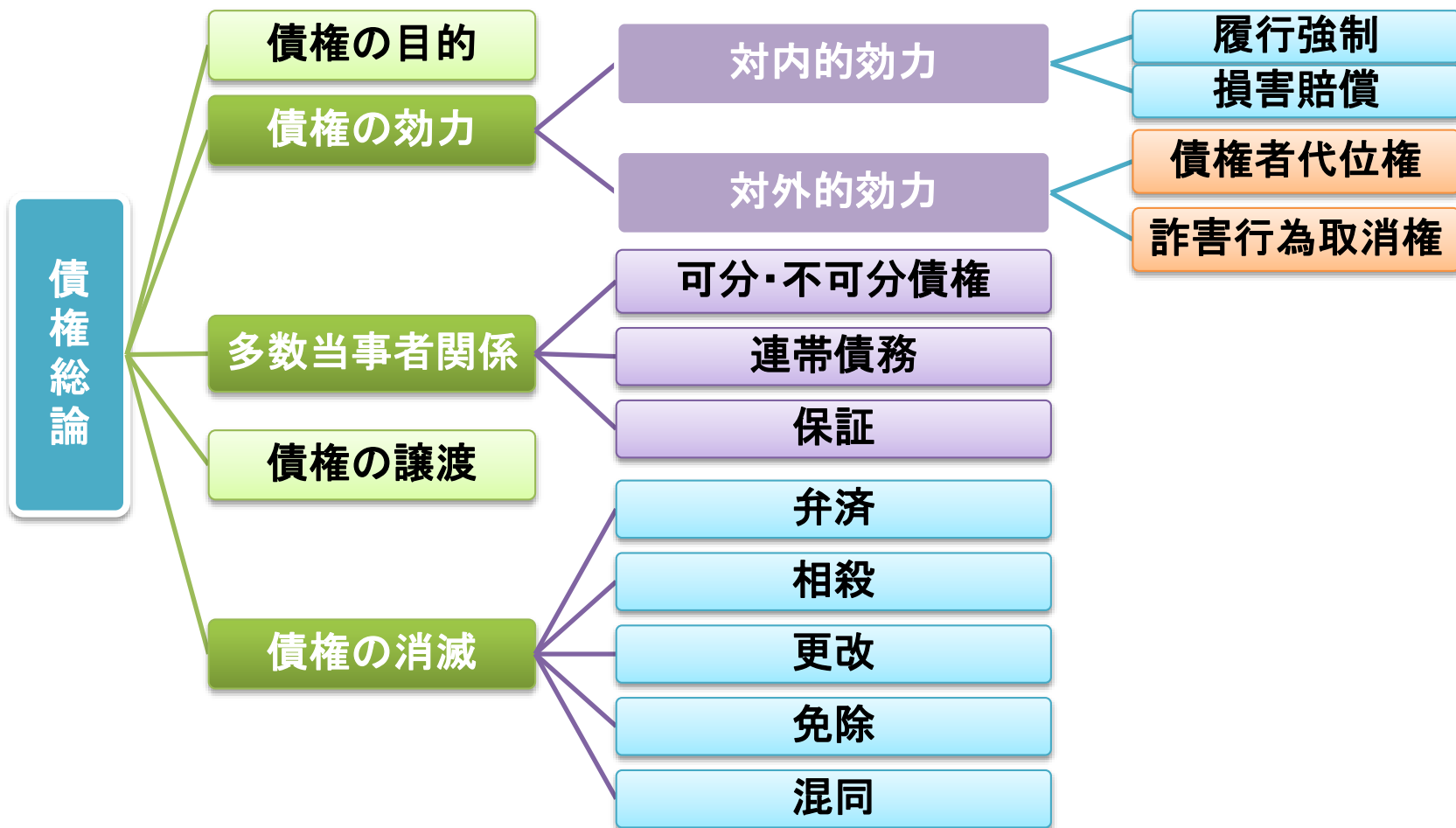
民法の体系



債権法の体系



債権総論の体系



債権の時代

通貨も物(金属, 紙)から情報(金銭債権)へ

■ 物権から債権へ

- モノやサービスの価値は、物であるカネによって評価されてきた。
- 物の使用・収益・換価・処分に関する物権の全盛の時代であった。
- しかし、現代は、物権も、人と人との関係(物権的請求権, 優先弁済権など)に還元されるようになってきている。
- 現代は、物権(権利の帰属)を前提としつつも、人と人との関係である債権が中心を占める時代である。

■ 物から情報へ

- 債権とは、方向と量と時間の要素で表現される情報(ベクトル)である。
- 最も信頼されている債権は、預金債権(家計:800兆円, 企業200兆円)であり、その実体は、銀行口座への入・出金記帳という情報に過ぎない。
- 情報であるから、電子的に安価かつ即時に送・受信することができる。
- 振込み(預金債権の移転)は、相殺という技術を使うことによって、危険を伴う現金・有価証券の輸送を最小限に抑えることができる。

債権譲渡

1. 債権譲渡の意義と譲渡禁止特約の効力
2. 債権譲渡の対抗要件
3. 第三者のためにする契約による債権譲渡



債権譲渡の意義

■ 債権譲渡の意味

- 債権譲渡があると、債権は、同一性を保ったまま、債権者である譲渡人から譲受人に移転する。
- 債権譲渡は、通常は、債務者の意思とは無関係に、譲渡人と譲受人の間の契約によって行われる。
 - (例外的に、債務者と譲渡人との間の第三者のためにする契約によって行われる。)
- そこで、民法468条2項は、債権譲渡によって、債務者が譲渡前より不利な地位に置かれることがないように、債務者は譲渡人に対して生じている抗弁をもって、譲受人に対抗できることを規定している。

債権譲渡禁止特約

譲渡禁止特約の意義と機能
条文の解釈としての判例の変遷
今後の展望



債権譲渡禁止特約(1/4)

意義と機能 → [Q1](#)

■ 債権譲渡禁止特約の意義と機能

- 債権は自由に譲渡できるのが原則だが、債権者と債務者との合意で債権の譲渡を禁止することができる(譲渡禁止特約)。
- 譲渡禁止特約は、もともとは、債権が譲渡されることにより弁済する相手が変わってしまう不都合、譲受人に払うべきところを誤って譲渡人に支払ってしまうというリスクを回避するための債務者保護の制度である。

■ 禁止特約の機能の変化

- 最近では、必ずしも弱い立場といえない債務者(例えば、請負代金の債務者である地方公共団体、預金債権の債務者である銀行など)が、これまでの慣習や事務の繁雑さを避けるといった自己の利便を図る目的で利用する例が少なくない。
- 例えば、地方公共団体の工事を請け負った請負業者が請負代金債権を第三者に譲り渡すことで直ちに資金を得たいと思っても、譲渡禁止特約があることによってこれを実行できないという、強い債務者を保護し、弱い立場にある債権者に不都合が生じるという問題が生じている。



債権譲渡禁止特約(2/4)

条文と判例の変遷 → [Q1](#)

■ 第466条(債権の譲渡性)

- ①債権は、譲り渡すことができる。ただし、その性質がこれを許さないときは、この限りでない。
- ②前項の規定は、当事者が反対の意思表示した場合には、適用しない。ただし、その意思表示は、善意の第三者に対抗することができない。

■ 債権差押えがなされた場合

- 最一判昭49・3・7民集28巻2号174頁
 - 債権譲渡と債権差押えは、同等であり、その優劣は、対抗問題の先後による。
- 最二判昭45・4・10民集24巻4号240頁
 - 債権が差し押さえられた場合には、民法466条2項の適用・類推適用はない(差押え禁止債権を創設することになるから)。

■ 譲受人が善意・無重過失の場合

- 最一判昭48・7・19民集27巻7号823頁
 - 譲受人が債権を取得するには、善意・無過失が要求される。

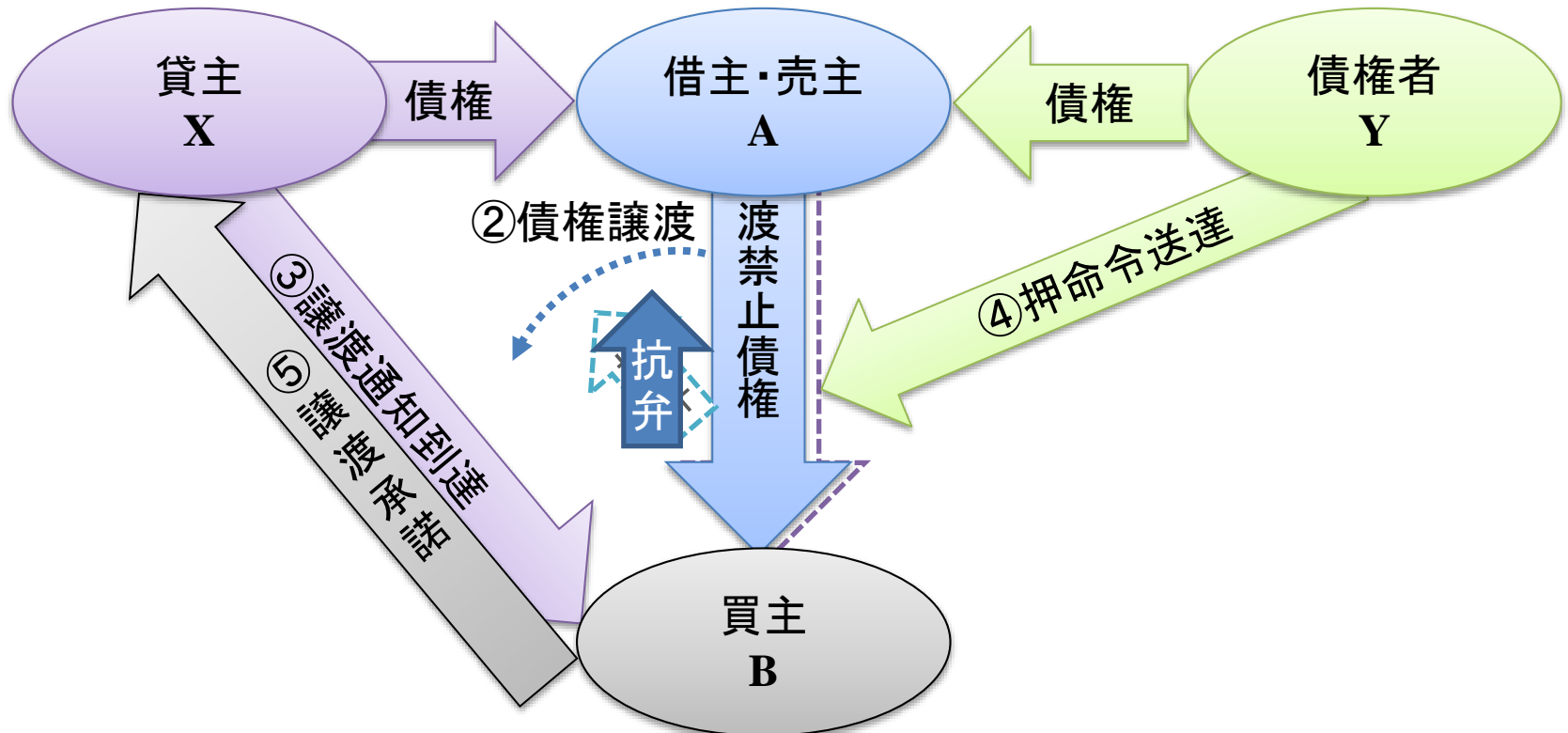
■ 最一判平9・6・26民集51巻5号2053頁(百選Ⅱ26事件)

- 譲渡禁止の特約のある指名債権について、譲受人が特約の存在につき、悪意又は重過失があった場合でも、その後、債務者が債権の譲渡について承諾を与えたときは、債権譲渡は譲渡の時に遡って有効となる。
- ただし、民法116条の法意に照らし、承諾の前に差押えをした第三者に対しては、譲受人は、債権譲渡の効力を主張することができない。



債権譲渡禁止特約(3/4) → Q1

最高裁平成9年判決〔百選Ⅱ26事件〕の事案と問題点



譲渡禁止特約付の売掛代金債権の譲渡について、債務者AがXに承諾を与えたことによって右債権譲渡が譲渡の時にさかのぼって有効となるとしても、承諾の前に滞納処分による差押えをしたYに対しては、債権譲渡の効力を主張することができないものというべきである(最一判平9・6・5民集51巻5号2053頁)。←判例変更が必要

債権譲渡禁止特約(4/4)

今後の展望 → [Q1](#)

◆ 問題点

◆ 債権譲渡の制限は、過酷な取立から弱小債務者を保護するためであったが、現在では、強大な債務者(預金債権の返還債務者としての銀行等)によって、濫用的に用いられている。

◆ 望ましい解決策

◆ 債権譲渡禁止特約(の抗弁)は、差押え債権者には対抗できない(最二判昭45・4・10)。

◆ 債権譲渡禁止特約(の抗弁)は、善意の第三者にも対抗できない(民法466条2項但し書きの厳格な適用)。

◆ 債権譲渡禁止特約について、譲渡承認(抗弁の放棄)があった場合には、原則に立ち返り、債権譲渡の対抗要件に基づいて解決が図られるべきである(最一判平9・6・5百選Ⅱ26事件は、原則に戻って変更されるべきである)。

債権譲渡の對抗要件

債務者對抗要件

第三者對抗要件

差押え，二重譲渡と對抗要件



債権譲渡の対抗要件(1/5)

債務者対抗要件と第三者対抗要件→[Q2](#)

■ 債務者への通知と承諾

■ 第467条(指名債権の譲渡の対抗要件)

- ①指名債権の譲渡は、譲渡人が債務者に通知をし、又は債務者が承諾をしなければ、債務者その他の第三者に対抗することができない。
- ②前項の通知又は承諾は、確定日付のある証書によってしなければならない。債務者以外の第三者に対抗することができない。

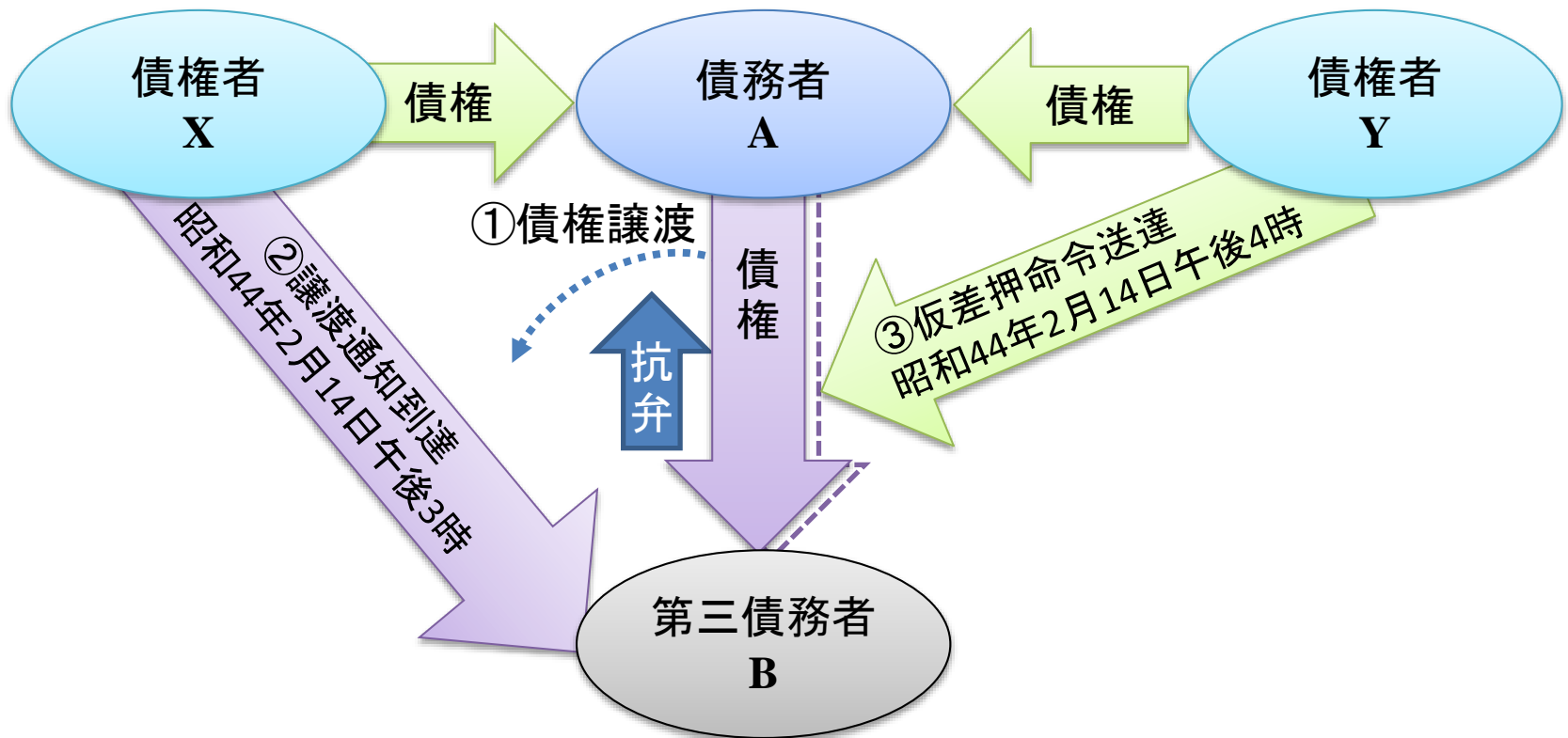
■ 第三者対抗要件としての確定日付

■ 民施行法5条

- 公正証書, 内容証明郵便など

債権譲渡の対抗要件(2/5)

最一判昭49・3・7民集28巻2号174頁〔百選Ⅱ第30事件〕→[Q2](#)



債権譲渡の対抗要件(3/5)

債権譲渡と差押えとの競合 → [Q2](#)

■ 債権譲渡通知の到達・差押え命令の到達

■ 最一判昭49・3・7民集28巻2号174頁〔百選Ⅱ第30事件〕

- 債権譲渡の譲受人相互の間の優劣は、通知又は承諾に付された確定日付の先後によって定めるべきではなく、確定日付のある通知が債務者に**到達した日時**又は確定日付のある債務者の承諾の日時の先後によって決すべきであり、また、確定日付は通知又は承諾そのものにつき必要である。

■ 確定日付の先後ではなく、なぜ、到達の先後なのか

- これでは、証書に確定日付を要求した意味がなくなってしまう。なぜなら、到達の日時は、確定日付によって確定されないため、**いくらでもごまかせる**からである。
- 到達時を基準にするのであれば、配達証明郵便のような確実な証明手段を要求すべきである。
- 確定日付を公的文書に頼っているのもおかしい。郵便局は株式会社に変容した。むしろ、銀行の振込記録等の確実な到達証明が活用されるべきである。

債権譲渡の対抗要件(4/5)

債権譲渡通知の競合 → [Q2](#)

■ 譲渡通知等の同時到達の場合の矛盾した取扱い

■ 最三判昭55・1・11民集34巻1号42頁

- 指名債権が二重に譲渡され、確定日付のある各譲渡通知が同時に債務者に到達したときは、**各譲受人は、債務者に対しそれぞれの譲受債権全額の弁済を請求することができ**、譲受人の1人から弁済の請求を受けた債務者は、弁済の責を免れることができない。

■ 最三判平5・3・30民集47巻4号3334頁〔百選Ⅱ第31事件〕

- 債権譲渡の対抗要件の先後が不明であるため、第三債務者が債権者を確知することができないことを原因として債権額に相当する金員を供託した場合においては、公平の原則に照らし、**被差押え債権額と譲受債権額に応じて供託金を按分した額の供託金返還請求権をそれぞれ分割取得するものと解するのが相当である。**

■ 同時到達の場合の合理的な解決は?

- → [新しい解釈](#)



債権譲渡の対抗要件(5/5)

新しい解釈 → [Q2](#)

■ 債権譲渡通知等の同時到達の場合の解決

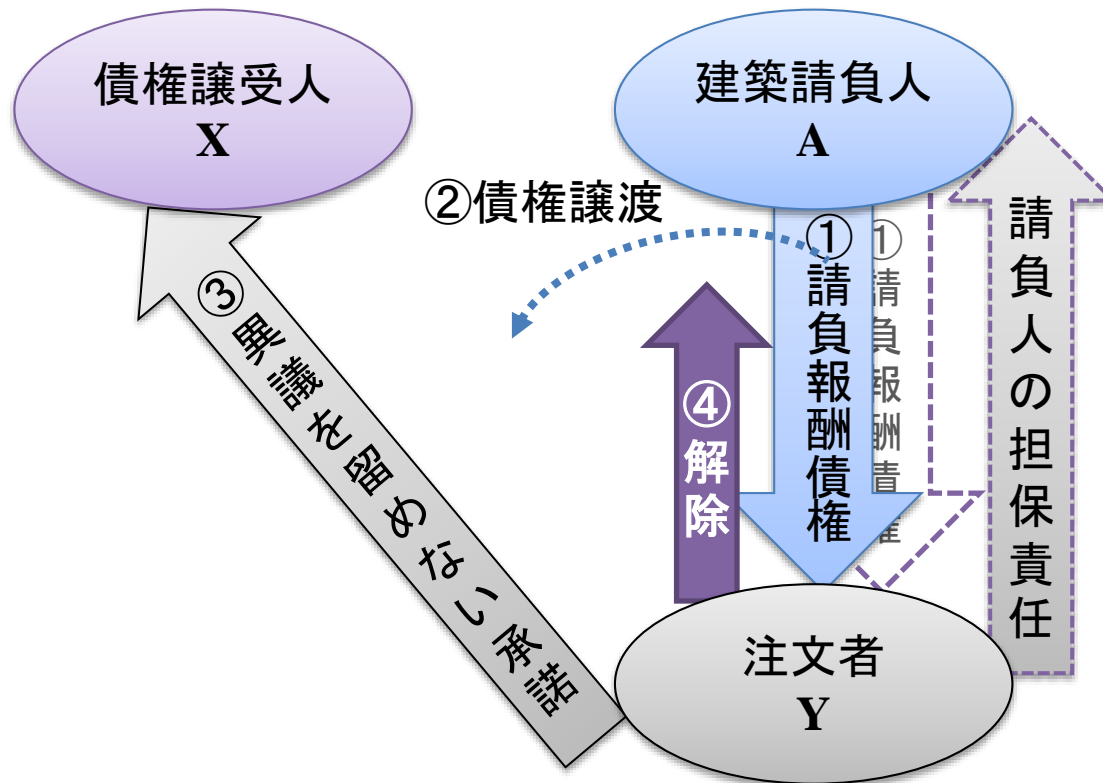
1. 確定日付のある通知・承諾の到達の先後を基準とする。同一の場合は、次の基準による。
2. 確定日付の前後を基準とする。それも同一([同時到達](#))の場合は、次の基準による。
3. 債権者(譲渡人)の意思を考慮し、同時に譲渡通知等を受けた譲受人のそれぞれの債権額に比例する債権を分割譲渡したものとみなす。

債権譲渡と抗弁の対抗

最二判昭42・10・27民集21巻8号
2161頁〔百選Ⅱ第28事件〕



最二判昭42・10・27民集21巻8号2161頁→[Q3](#) 〔百選Ⅱ第28事件〕の争点→[条文と判例](#)



■ 事実関係

1. 本件債権は、Yの建築工事完成(6月末予定)後に支払われるべき①請負報酬債権。
2. 6月15日、Aが①債権を事情を知っているXに譲渡。
3. Yが異議を留めずに承諾。
4. 9月25日、Yは請負契約を解除。

■ 争点

- Yは、④解除の抗弁をもって、①債権の譲受人Xに対抗できるか?

債権譲渡と抗弁の対抗 → Q3

← 事実関係と争点

■ 第468条(指名債権の譲渡における債務者の抗弁)

- ①債務者が異議をとどめないで前条の承諾をしたときは、譲渡人に対抗することができた事由があっても、これをもって譲受人に対抗することができない。
- この場合において、債務者がその債務を消滅させるために譲渡人に払い渡したものがあるときはこれを取り戻し、譲渡人に対して負担した債務があるときはこれを成立しないものとみなすことができる。
- ②譲渡人が譲渡の通知をしたにとどまるときは、債務者は、**その通知を受けるまでに譲渡人に対して生じた事由**をもって譲受人に対抗することができる。

■ 最二判昭42・10・27民集21巻8号2161頁〔百選Ⅱ第28事件〕

- 未完成仕事部分に関する請負報酬金債権の譲渡について、債務者の異議をとどめない承諾がされても、
- 譲受人が右債権が未完成仕事部分に関する請負報酬金債権であることを知っていた場合には、
- 債務者は、右債権の譲渡後に生じた仕事完成義務不履行を事由とする当該請負契約の解除をもつて譲受人に対抗することができる。
- 右債権譲渡前に、**〔双務契約により〕反対給付義務が発生している以上、債権譲渡時にすでに契約解除を生ずるに至るべき原因が存在していたもの**というべきだからである。

将来債権の譲渡

将来債権の譲渡か？ それとも、
枠のある範囲での集合債権の譲渡か？



集合債権（将来債権を含む）譲渡

■ 集合（流動）債権とは何か

■ 一定の枠（以下の制約）の下で，生成・消滅を繰り返す債権

■ 債権の発生原因による制約

- 一定の継続的な取引から生じる債権（民法398条の2，民法465条の2）

■ 債権の発生時期の制約

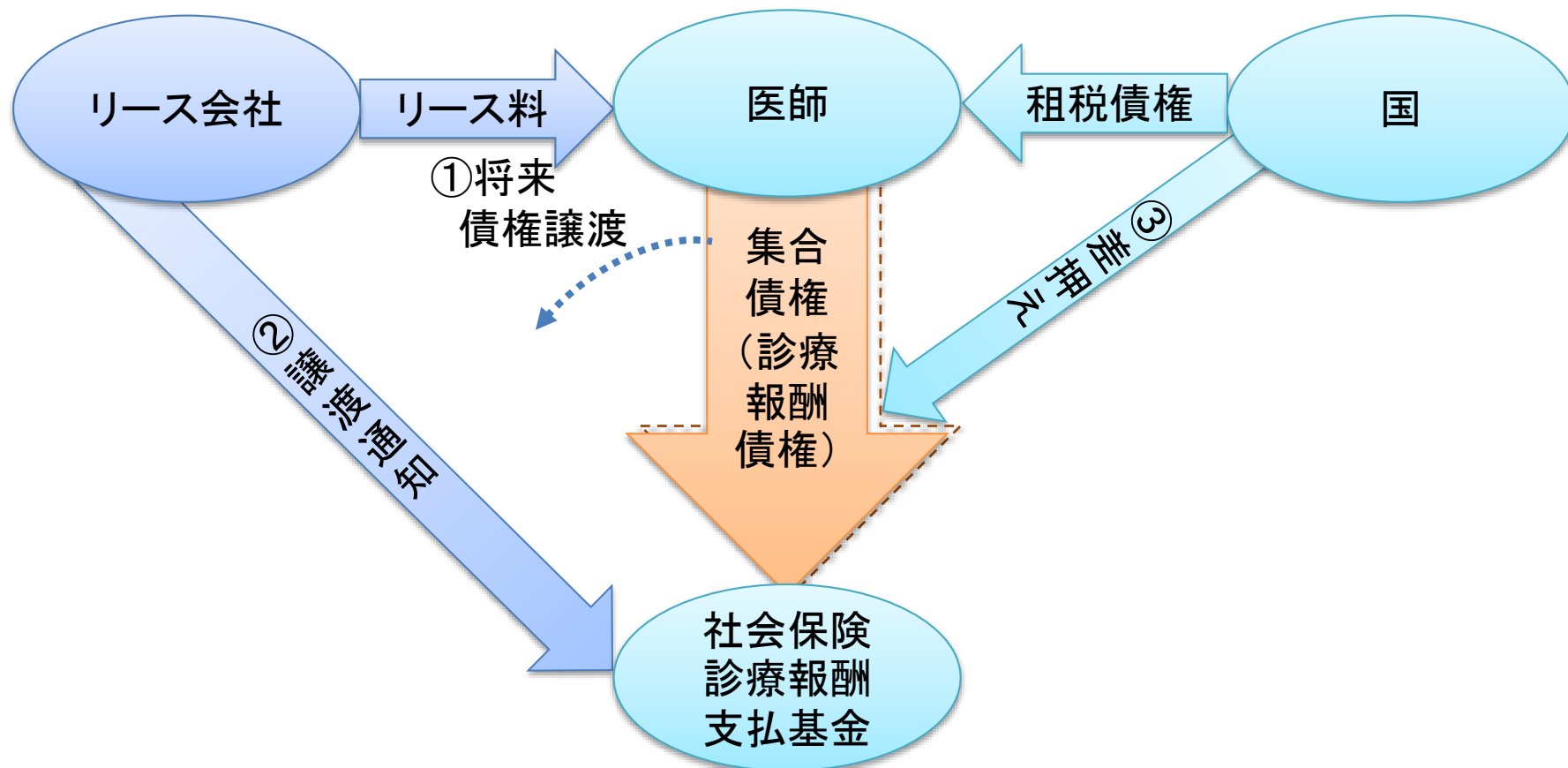
- 1年（最判昭53・12・15判時916号25頁（診療報酬債権））
- 3年（民法398条の191項（根抵当権），民法465条の3第2項（根保証））
- 5年（民法465条の3第1項（根保証））
- 8年（最三判平11・1・29民集53巻1号151頁〔百選Ⅱ第27事件〕（診療報酬債権））
- 10年（対抗要件民法特例法8条3項2号）などの制約

■ 極度額による制約

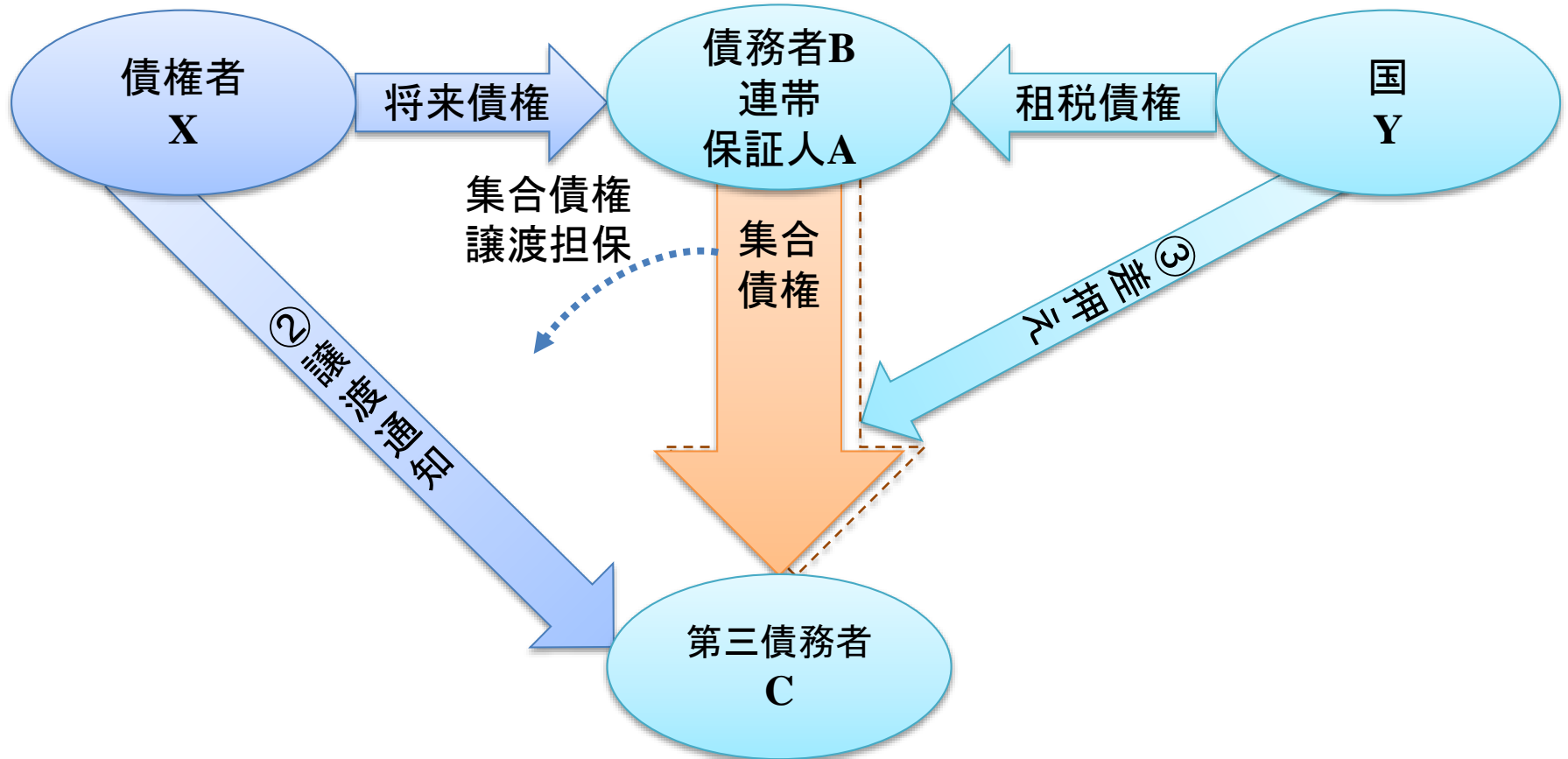
- 民法398条の2（根抵当），民法465条の2第2項（根保証）



最判昭53・12・15判時916号25頁 (診療報酬債権)



最一判平13・11・22民集55卷6号1056頁 (診療報酬債権)



債務者間で行われる債権譲渡

1. 第三者のためにする契約とは?
2. 債権者の交替による更改とは?
3. 債務者間で行われる債権譲渡



第三者のためにする契約とは?(1/2) → [条文](#)

- 契約当事者の一方(諾約者)が, 第三者(受益者)に対して直接債務を負担することを契約の相手方(要約者)に約束する契約(民法537条~539条)。

■ 典型例

■ 原因(対価)関係

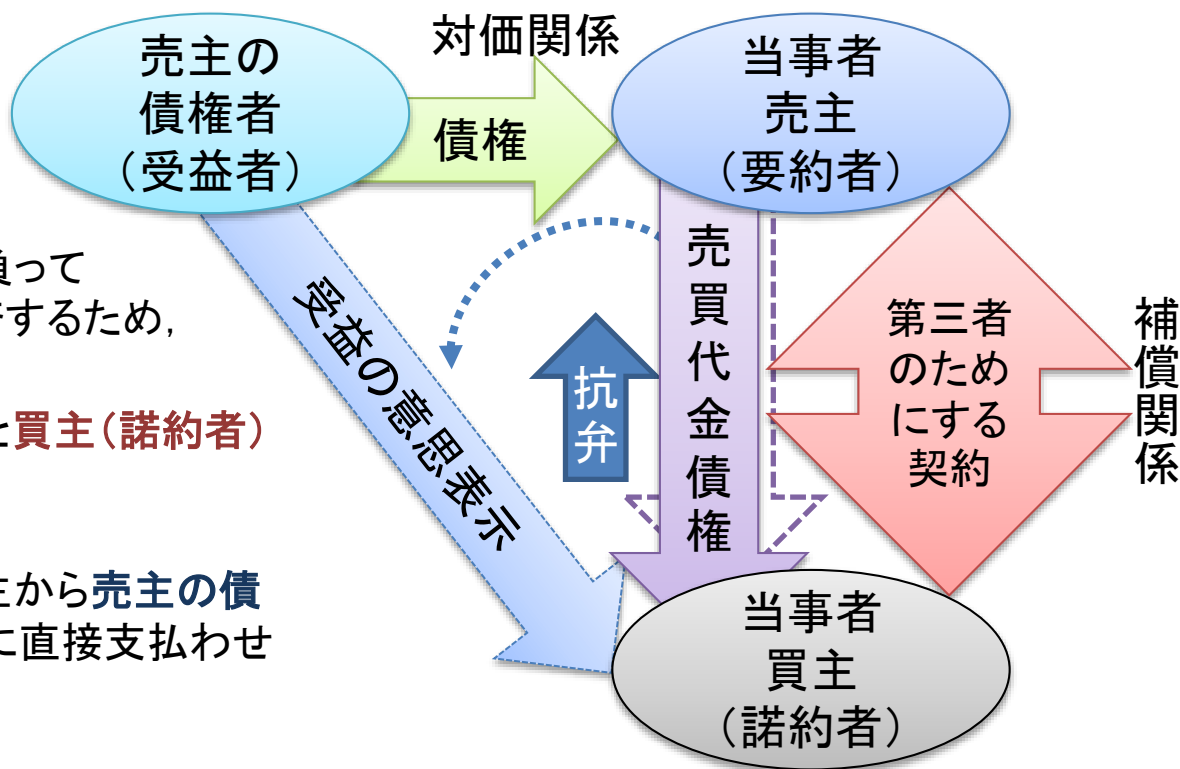
- 売主が, その債権者に負っている債務を弁済するため,

■ 当事者

- **売主(要約者)**と**買主(諾約者)**間の約束で,

■ 効果

- 売買代金を買主から**売主の債権者(受益者)**に直接支払わせることができる。



第三者のためにする契約とは?(2/2) → [図解](#)

■ 第537条(第三者のためにする契約)

- ①契約により当事者の一方が第三者に対してある給付をすることを約したときは、その第三者は、債務者に対して**直接にその給付を請求する権利を有する**。
- ②前項の場合において、第三者の権利は、その第三者が債務者に対して同項の契約の**利益を享受する意思を表示した時**に発生する。

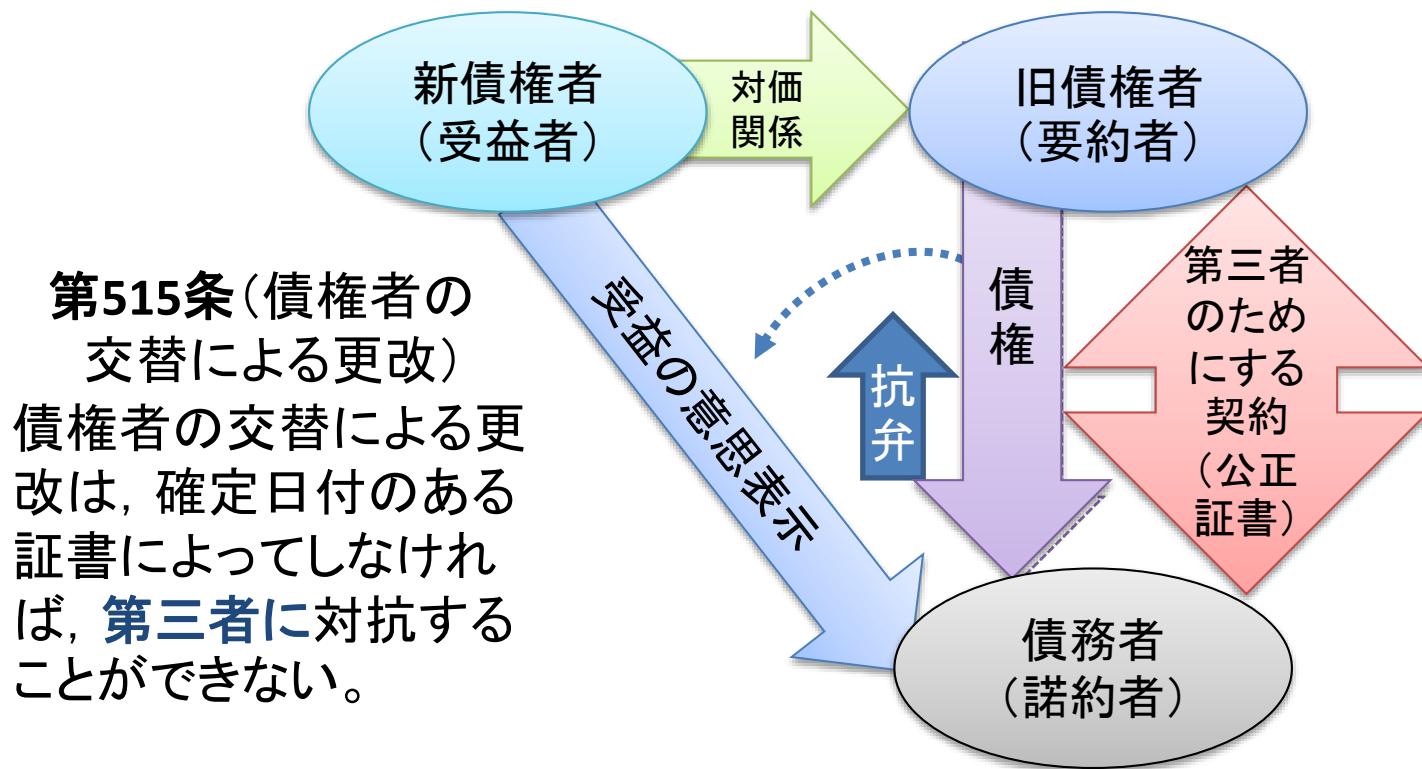
■ 第538条(第三者の権利の確定)

- 前条の規定により第三者の権利が発生した後は、当事者は、これを変更し、又は消滅させることができない。

■ 第539条(債務者の抗弁)

- 債務者は、第537条〔第三者のためにする契約〕第1項の契約に基づく**抗弁をもって、その契約の利益を受ける第三者に対抗することができる**。

「第三者のためにする契約」による 債権譲渡（債務者対抗要件は不要）



既成法典は更改の場合に於ても亦，債権の譲渡の場合と等しく，債務者への通知又は其承諾を必要とせり是れ非なり。…更改の場合にありては，**債務者も亦契約の当事者なるを以て，決して斯の如き手続を必要とせざるなり**（民法修正案理由書）。

債権者の交代による更改の再評価

—「第三者のためにする契約」の活用—

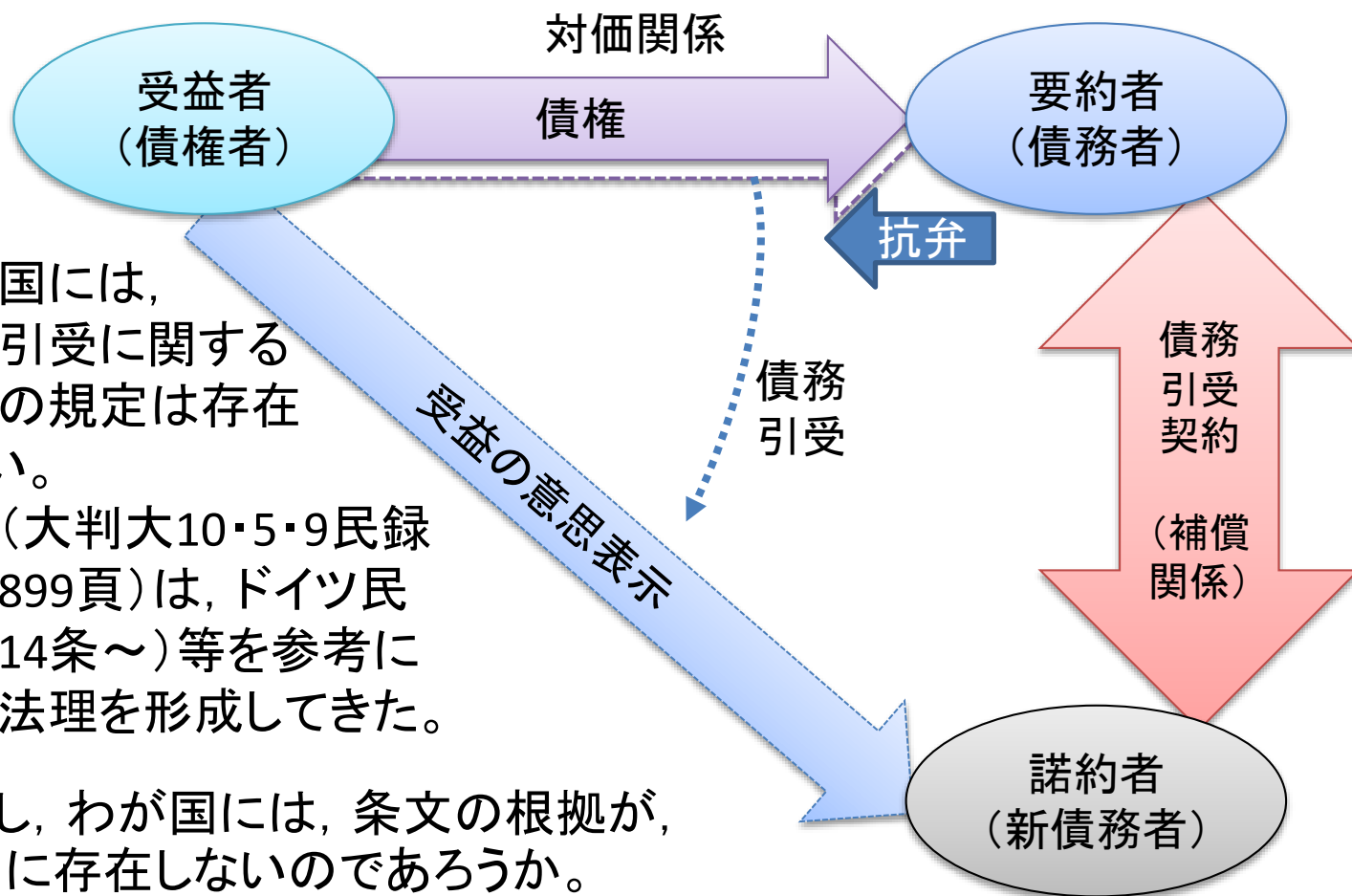
- 民法第515条(債権者の交替による更改)
 - 債権者の交替による更改は、確定日付のある証書によってしなければ、第三者に対抗することができない。
- 民法515条の立法理由
 - 本条は既成法典財産編第500条に左の二修正を加へたるものなり。
 - 1. 確定日付ある証書を要するは、一に新旧債権者等の詐欺を予防するにあるが故に、本条の規定を汎く債権者の交替に因る一切の更改に適用することとしたり。
 - 2. 既成法典は更改の場合に於ても亦、**債権の譲渡の場合と等しく債務者への通知又は其承諾を必要とせり是れ非なり**。譲渡は、新旧債権者間の契約を以て之を為し、債務者は唯其契約の第三者なるが故に、或は彼に通知し或は彼の承諾を得るを要するも、更改の場合にありては**債務者も亦契約の当事者なるを以て、決して斯の如き手続を必要とせざるなり**。
- 旧民法財産編 第500条
 - 債権者が第503条に定むる如く其債権の物上担保を留保して或は、他人を恵む為め、或は他人に対する債務を免がる為め、其人に囑託して、自己の債務者より弁済を受けしむるときは、其受囑託人は債権の譲渡に関する第347条の規定に従ふに非ざれば、第三者に対して其債権を主張することを得ず。

債務引受

1. 民法には、債務引受に関する明文の規定が存在しないのはなぜか？
2. 民法の立法者は、債務引受に関する旧民法の規定を十分に理解していたか？
3. ドイツ民法の債務引受の規定と、旧民法の債務引受の規定はどこが違うか？
4. 旧民法の債務引受の規定は、現在、どのような条文として残っているか。
5. 現行民法の条文だけを使って、債務引受の構造をうまく表現できるか？



第三者のためにする契約の代表例 としての債務引受



- わが国には、債務引受に関する明文の規定は存在しない。
- 判例(大判大10・5・9民録27輯899頁)は、ドイツ民法(414条～)等を参考に判例法理を形成してきた。
- ◆ しかし、わが国には、条文の根拠が、本当に存在しないのであろうか。

債務引受を第三者のためにする契約 として認めた判例

■ 大判大6・11・1民録23輯1715頁

- 第三者給付の契約は、契約当事者が契約の目的たる給付の上に第三者をして一定の権利を取得せしむる目的を以て当事者の一方が相手方に対し第三者に給付すべきことを約するに因りて成立するものなれば、
- 要約者と第三者との間に新なる独立の給付を約したる場合のみならず、
- 既存債務の履行を引受け支払を為すことを約する場合に於ても、当事者の意思が第三者をして権利を取得せしむるに在るときは、
- 第三者の為めにする契約は成立するものとす。

債務引受を第三者のためにする契約 として理解する際の注意点

- 「履行引受」だけなら、「第三者のためにする契約」ではない
 - 大判大4・7・16民録21輯1227頁
 - 契約当事者が第三者をして権利を取得せしむる意思なくして、単に其一方が相手方の第三者に対する債務を弁済すべきことを約したるに止まるときは、其効力は第三者の為に生ぜず。
 - 従て、第三者が受益の意思表示を為すも、之に因り其第三者は右当事者の一方に対し直接に給付を請求する権利を取得するものに非ず。
- 第三者が権利を取得しなければならない
 - 大判昭11・7・4民集15巻1304頁
 - 債務者と其の履行を引受けたる者との間の契約に於て、特に第三者たる債権者をして、直接其の引受を為したる者に対し、履行の請求権を取得せしむることを約したる場合に非ざる限り、該契約は第三者の為にする契約なりと云ふことを得ざるものとす。

わが国には、債務引受の根拠規定は本当に存在しないのか? →[Q4](#)

- ◆ 民法514条の規定は、債務引受の根拠とならないか?
- ◆ 債権譲渡の規定(民法466条以下)に対応して、債権者の交代による更改の規定(民法513条)が存在するように、債務引受に対応する**債務者の交代による更改**の規定(民法514条)が存在する。
- ◆ **第514条**(債務者の交替による更改)
 - ◆ **債務者の交替による更改**は、債権者と更改後に債務者となる者との契約によってすることができる。ただし、更改前の債務者の意思に反するときは、この限りでない。

債務引受の根拠規定は存在しないのか？

債務者の交代による更改(民法514条)の立法理由 → [Q4](#)

■ 民法514条の立法理由

■ 立法の趣旨

■ 本条は既成法典財産編第496条第1項の規定に相当す。

■ 旧民法の規定の改正(「囑託」等の重要性を認識できず)

■ 同条には囑託[délégation], 除約[novation par expromission]又は補約[simple adpromission]の如き新熟語を用いて学理的の説明を為せども, 是れ独り其用なきのみならず, 頗る法典の体を失するものなるを以て, 改めて本条の如くしたり。

■ 第三者の弁済の規定と調和する但書きの追加

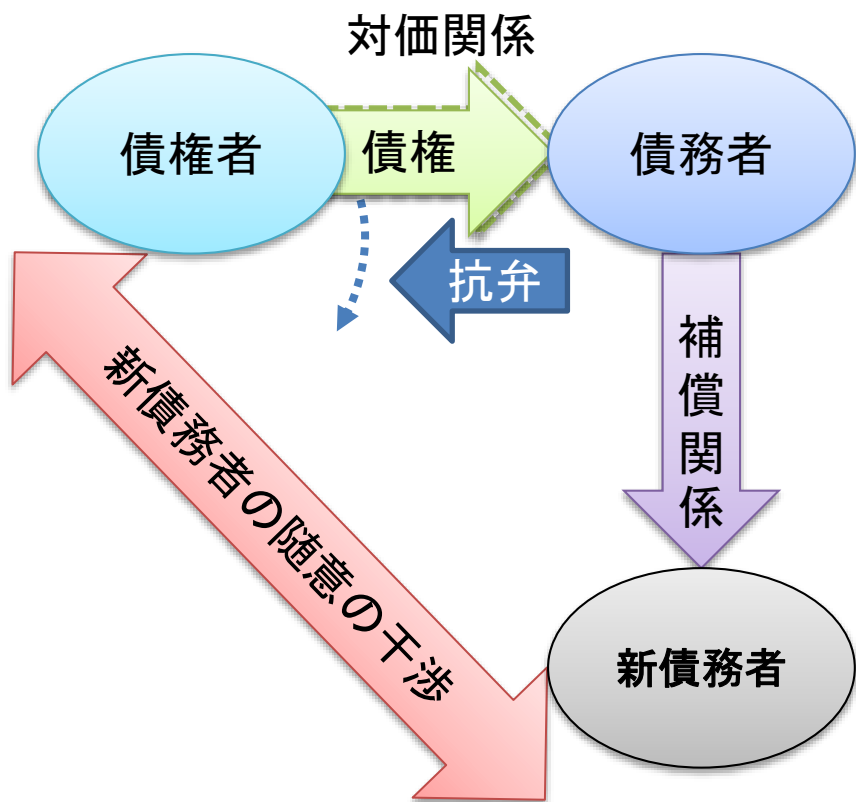
■ 本条の但書は諸国に例なき所なれども既に弁済の規定に於て之に類似の法文[民法474条2項]を設けたるに因り, 更改の場合にも亦之を置きて二者の権衡を保たんことを欲したり。



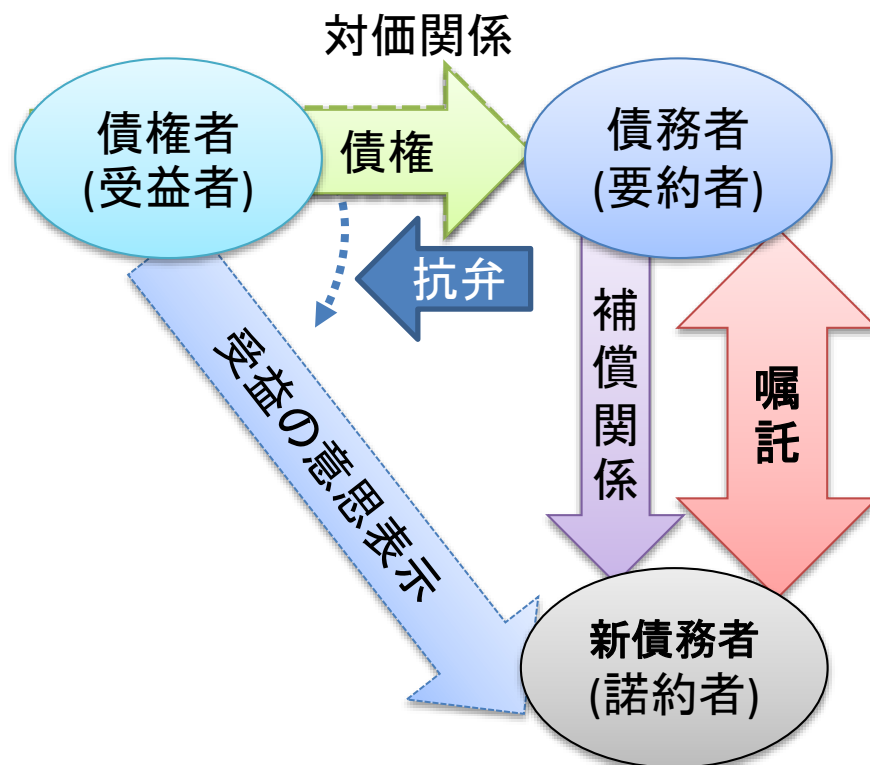
債務引受の根拠規定は存在しないのか？

旧民法財産編第496条 → [Q4](#)

干涉(債務者の交代)



嘱託(指図)



債務引受の根拠規定は存在しないのか？

旧民法財産編第496条の価値(1/4) → [Q4](#)

■ 旧民法 財産編 第496条

- ①債務者の交替に因る更改は、或は旧債務者より新債務者に為せる囑託[délégation]に因り、或は旧債務者の承諾なくして新債務者の随意の干渉[l'intervention spontanée]に因りて行はる。
 - ② 囑託には完全のもの有り、不完全のもの有り。
 - ③ 第三者の随意の干渉[l'intervention spontanée d'un tiers]は下に記載する如く、除約[novation par expromission]又は補約[simple adpromission]を成す。
- ◆ この規定は、ボワソナードが、フランス民法典1274条(現行民法514条本文に同じ)を参考にしつつも、フランスの学説・判例によって発展した債務引受の制度(免責的債務引受, 併存的債務引受)を明文化した貴重な条文である。



債務引受の根拠規定は存在しないのか？

旧民法財産編第496条の価値(2/4) → [Q4](#)

◆ 旧民法 財産編 第496条の特色

◆ 当事者(2通りの組み合わせ)

◆ **債務者**と新債務者との合意...指図(délégation)

◆ **債権者**と新債務者との合意...干涉(l'intervention)

◆ 効果(免責的・併存的債務引受の実現)

◆ 指図(délégation)

■ 完全指図(délégation parfaite)...免責的債務引受

■ 不完全指図(délégation imparfaite)...併存的債務引受

◆ 第三者の任意干涉(l'intervention spontanée d'un tiers)

■ 債務免脱による更改(novation par expromission)...免責的債務引受

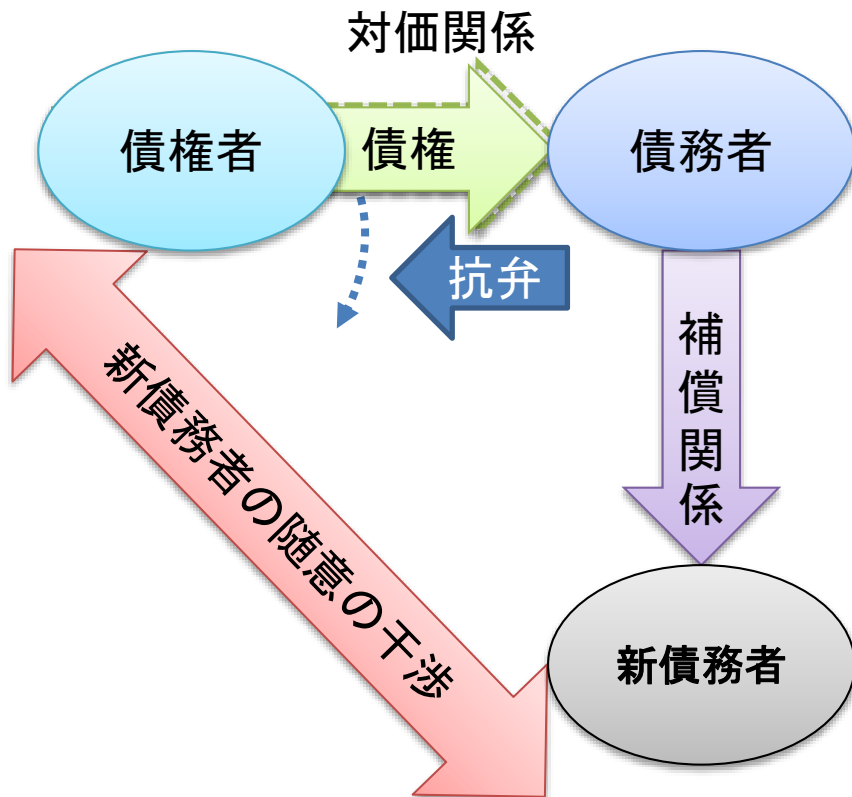
■ 単純保証(simple adpromission)...併存的債務引受



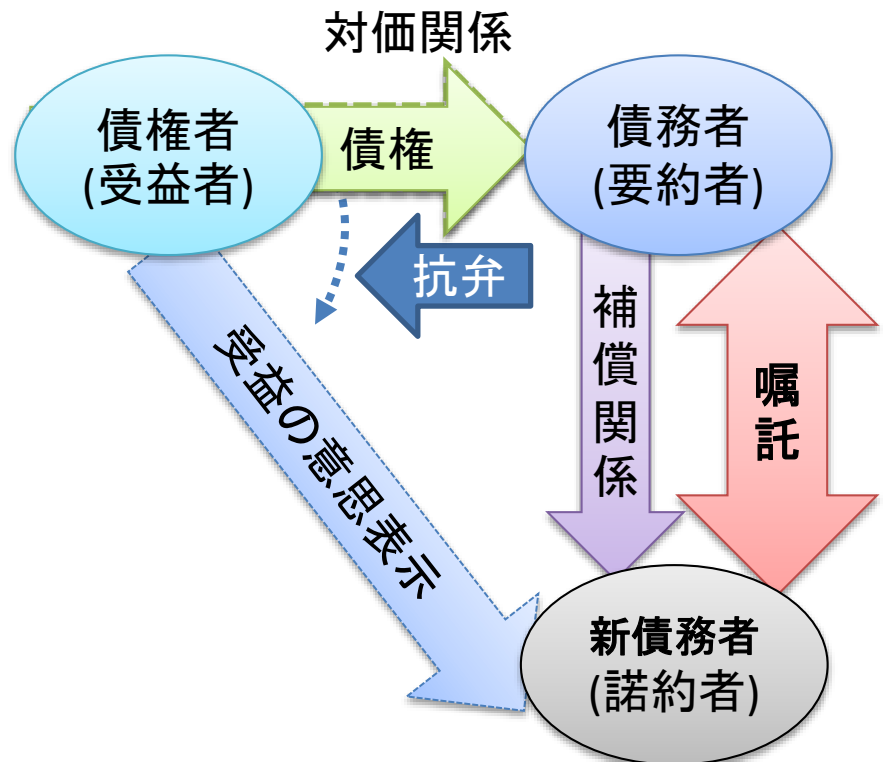
債務引受の根拠規定は存在しないのか？

旧民法財産編第496条の価値(3/4) → [Q4](#)

干涉(債務者の交代)



嘱託(指図)



このように、旧民法では、2種類の債務引受が実現されている。現行民法の立法者は、この点を理解できず、債務者の交代による更改を規定するに留めてしまった。

債務引受の根拠規定は存在しないのか？

旧民法財産編第496条の価値(4/4) → [Q4](#)

旧民法財産編第496条 債務者の交替に因る更改

- ①債務者の交替に因る更改は、或は**旧債務者**より新債務者に為せる**囑託[délégation]**に因り、或は**旧債務者の承諾なくして**新債務者の**随意の干渉[l'intervention spontanée]**に因りて行はる。
- ② 囑託には完全[免責的]のもの有り、不完全[併存的]のもの有り。
- ③ 第三者の随意の干渉
[l'intervention spontanée d'un tiers]
は下に記載する如く除約[novation par expromission]又は補約[simple adpromission]を成す。

ドイツ民法 債務引受(Schuldübernahme)

- 第414条(**債権者**・引受人の契約)
 - 債務は、第三者が債権者との契約により、旧債務者に代わって債務者となる方法をもってこれを引き受けることができる。
- 第415条(**債務者**・引受人の契約)
 - 第三者が債務者と契約した債務の引き受けは、債権者の追認によってその効力を生じる。追認は、債務者又は第三者が債務の引き受けを債権者に通知した後になすことができる。追認がなされる間は、当事者は契約を変更し又は破棄することができる。...

現行民法の解釈としての 債務引受

1. 債権者と新債務者間の契約

- 民法514条の類推解釈(通常の債務引受)

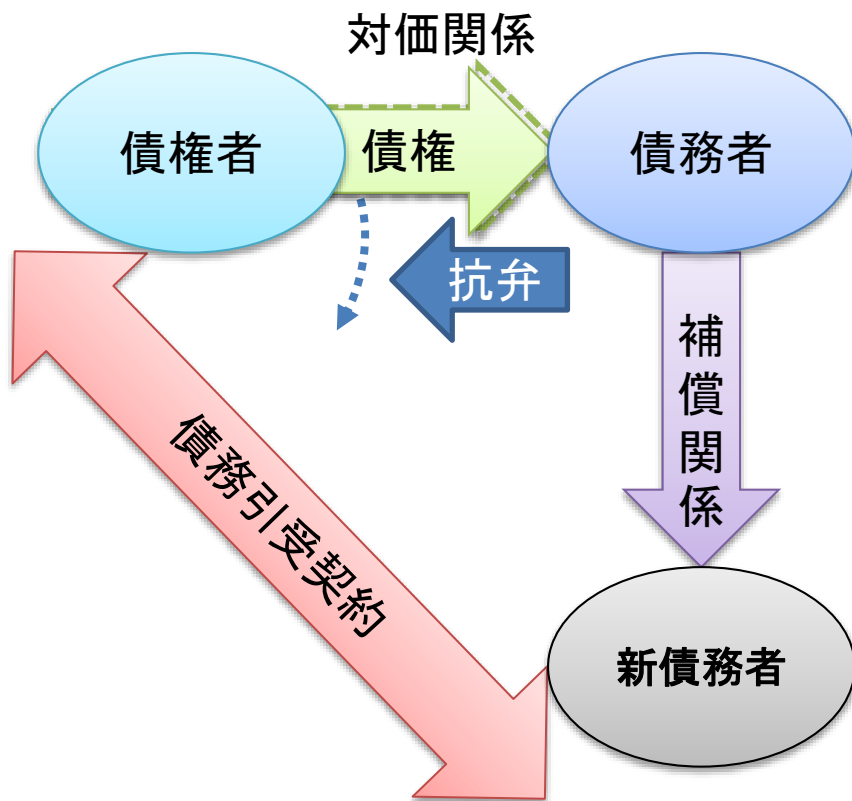
2. 債務者と新債務者間の契約

- 民法537条以下の第三者のためにする契約による構成(いわゆる指図)

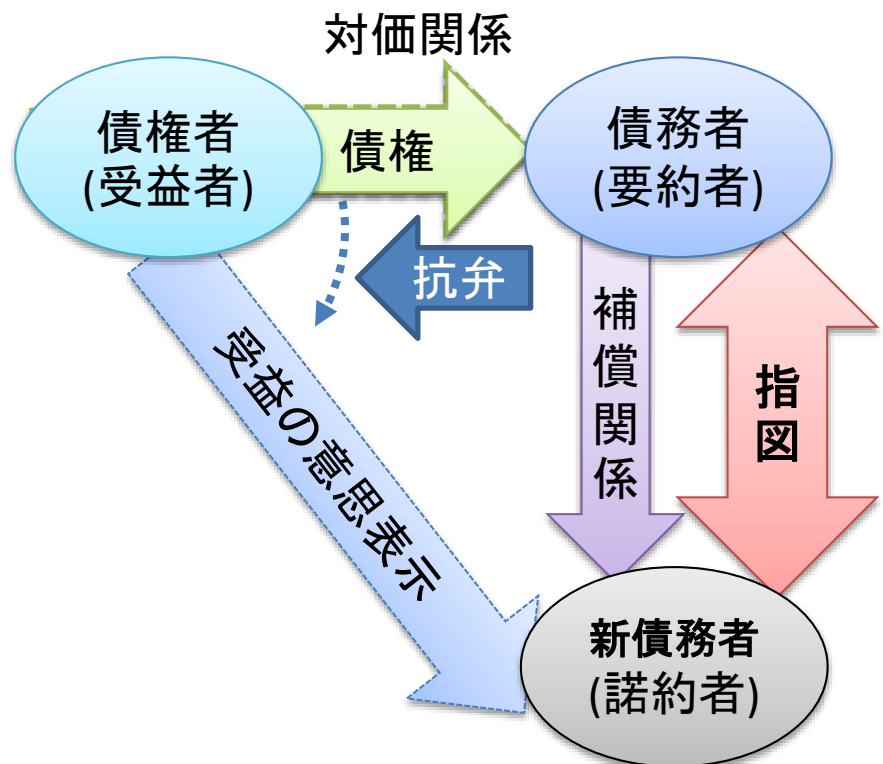
債務引受の二つの方法

現行民法の解釈 → [Q4](#)

通常の債務引受



第三者のためにする契約(指図)



債務引受の根拠規定は存在する

民法514条, 537条との組み合わせ → [Q4](#)

債権者・新債務者間の契約

■ 民法514条

(債務者の交代による更改)

- 債務者の交替による更改は、債権者と更改後に債務者となる者との契約によってすることができる。ただし、更改前の債務者の意思に反するときは、この限りでない。

民法514条の基礎となった旧民法財産編496条には、このほかに、債務者と旧債務者の合意と債権者の承認による債務引受の規定が用意されていた。

これを補うものとして、現行民法537条が大きな役割を果たしうる。

債務者・新債務者間の契約

■ 民法537条

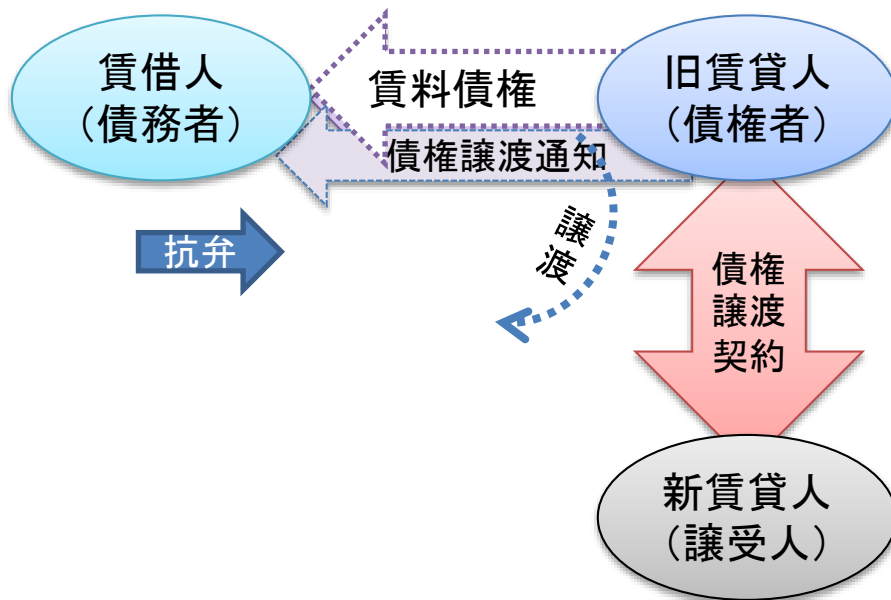
(第三者のためにする契約)

- 契約により当事者の一方が第三者に対してある給付をすることを約したときは、その第三者は、債務者に対して直接にその給付を請求する権利を有する。
- 前項の場合において、第三者の権利は、その第三者が債務者に対して同項の契約の利益を享受する意思を表示した時に発生する。

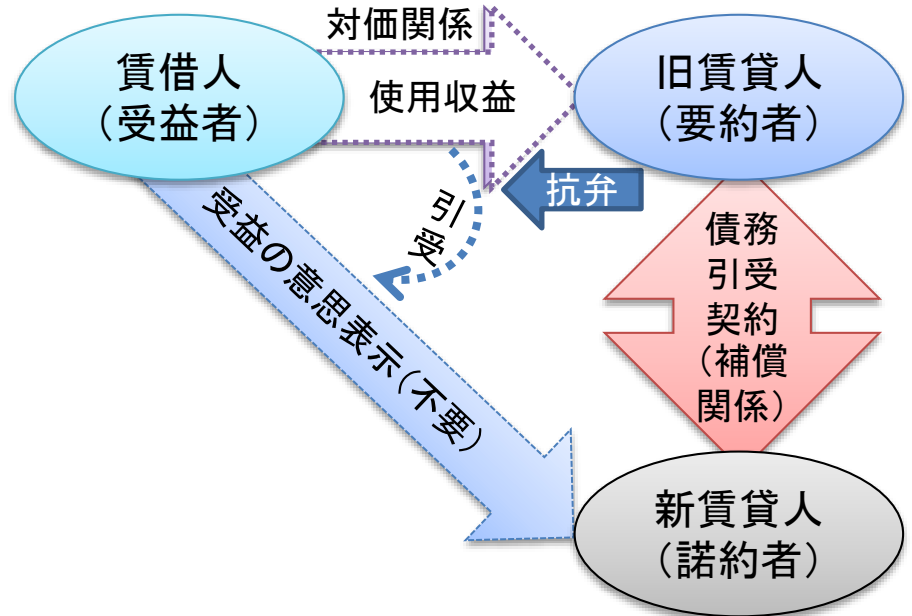
契約上の地位の譲渡 → Q5

同一当事者間の契約で権利と義務を同時に移転する方法の解明

旧賃貸人が権利を譲渡
(通常の債権譲渡によることで可能)



新賃貸人が債務を引受け
(第三者のためにする契約によることで可能)



最二判昭46・4・23民集25巻3号388頁

賃貸人の地位の譲渡の場合，新所有者に義務の承継を認めることが借借人にとって有利であるから，借借人の承諾を必要とせず，旧所有者と新所有者間の契約をもってこれをなすことができる。

契約上の地位の譲渡を第三者のためにする 契約として構成することは可能か? → [Q5](#)

■ 最二判昭46・4・23民集25巻3号388頁

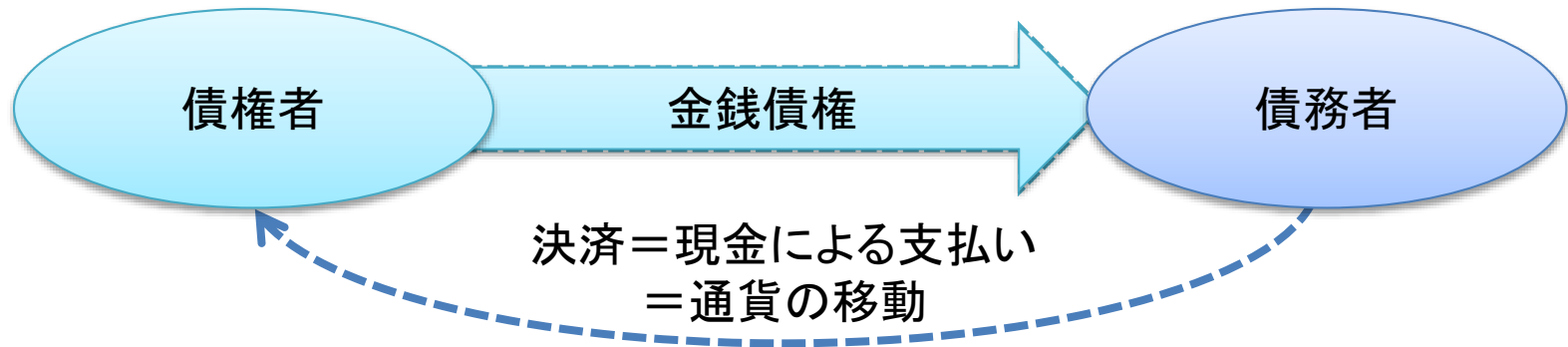
- 土地の賃貸借契約における賃貸人の地位の譲渡は、賃貸人の義務の移転を伴うものではあるけれども、
- 賃貸人の義務は賃貸人が何びとであるかによつて履行方法が特に異なるわけのものではなく、また、土地所有権の移転があつたときに新所有者にその義務の承継を認めることがむしろ賃借人にとつて有利であるというのを妨げないから、
- 一般の債務の引受の場合と異なり、特段の事情のある場合を除き、
- 新所有者が旧所有者の賃貸人としての権利義務を承継するには、賃借人の承諾を必要とせず、旧所有者と新所有者間の契約をもつてこれをなすことができると解するのが相当である。

債権譲渡・債務引受を利用した 弁済・決済

1. 振込み...債権譲渡と債務引受の組合せ
2. 電子マネー...人的抗弁付の債権譲渡
3. クレジットカード...債権譲渡の繰り返し



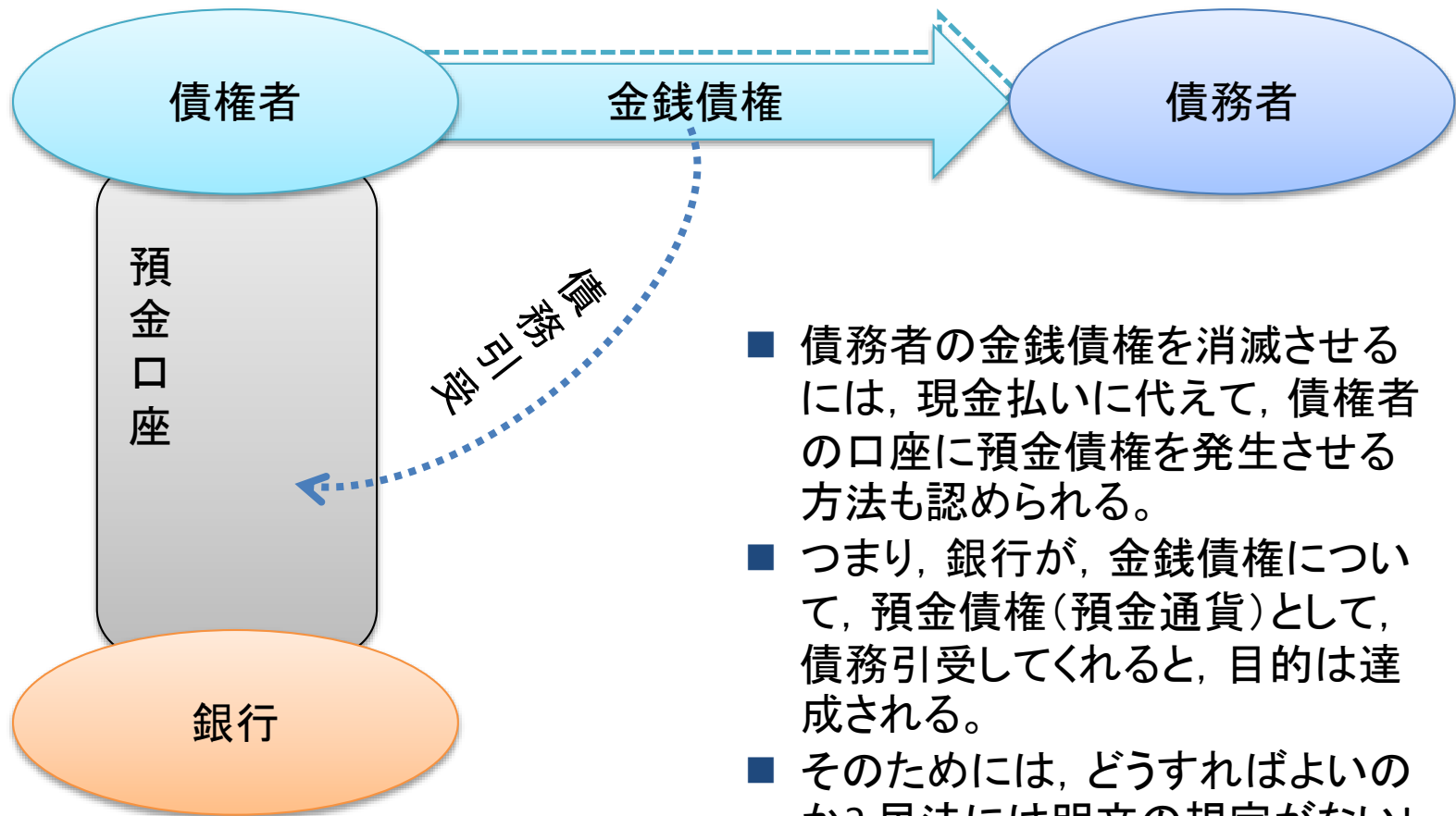
従来の決済手段としての現金支払



- 従来の金銭債権の弁済
 - 現金(強制通用力のある通貨)の支払が弁済と考えられてきた。
- 最近の金銭債権の弁済
 - 最近では, 代表的な「賃金の支払」についても, 預金債権(預金通貨)によって支払われることが常態化している。
 - 労働基準法 第24条(賃金の支払い)
 - 通貨による支払いが原則。ただし, 「[確実な支払の方法](#)」で厚生労働省令で定めるものによる場合」について, 例外を認めている。
 - 労働基準法施行規則 第7条の2第1号
 - 当該労働者が指定する銀行その他の金融機関に対する当該労働者の預金又は貯金への[振込み](#)

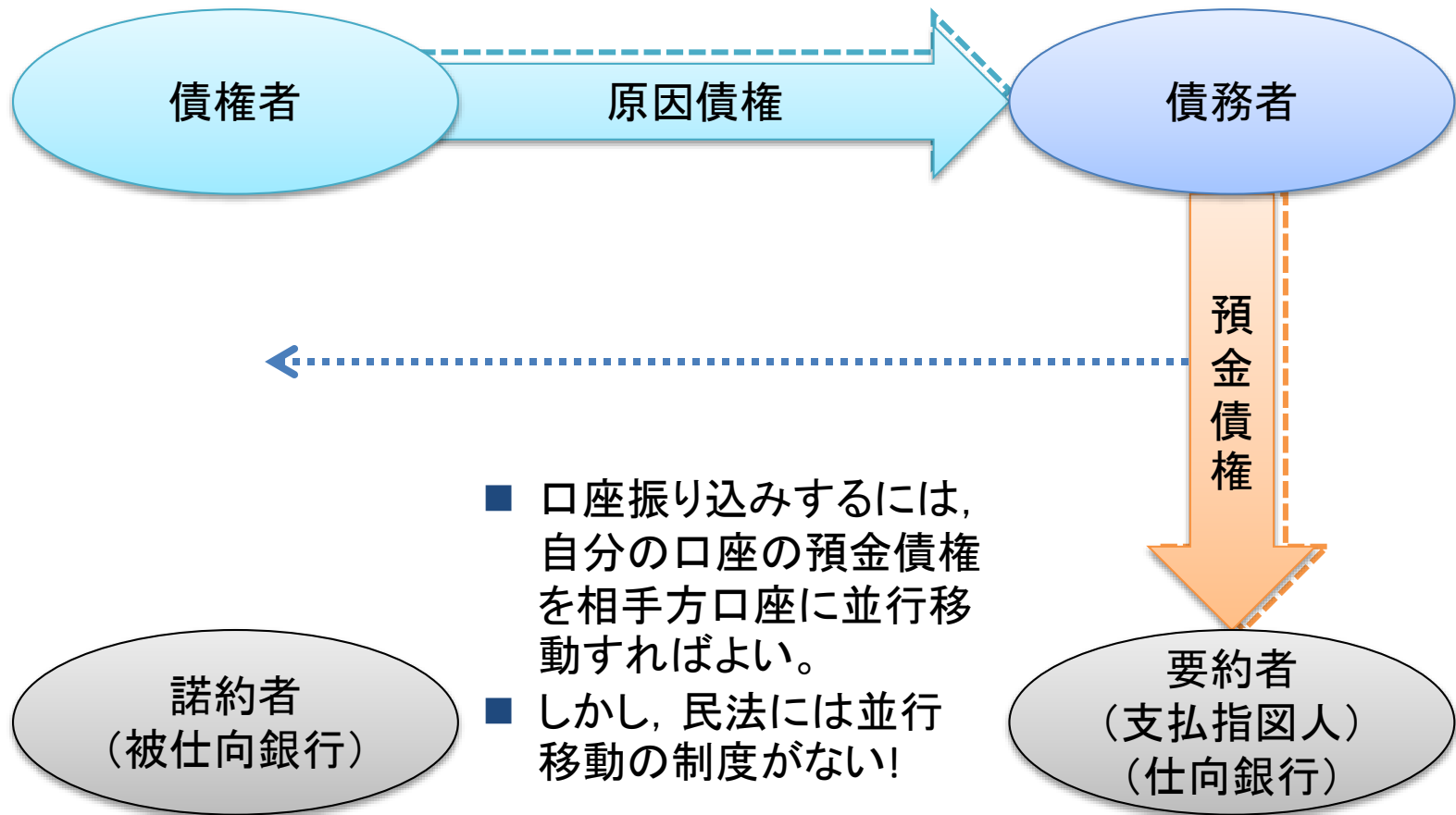
預金債権による支払(1/3)

→現金支払, 並行移動, 振込み →Q6



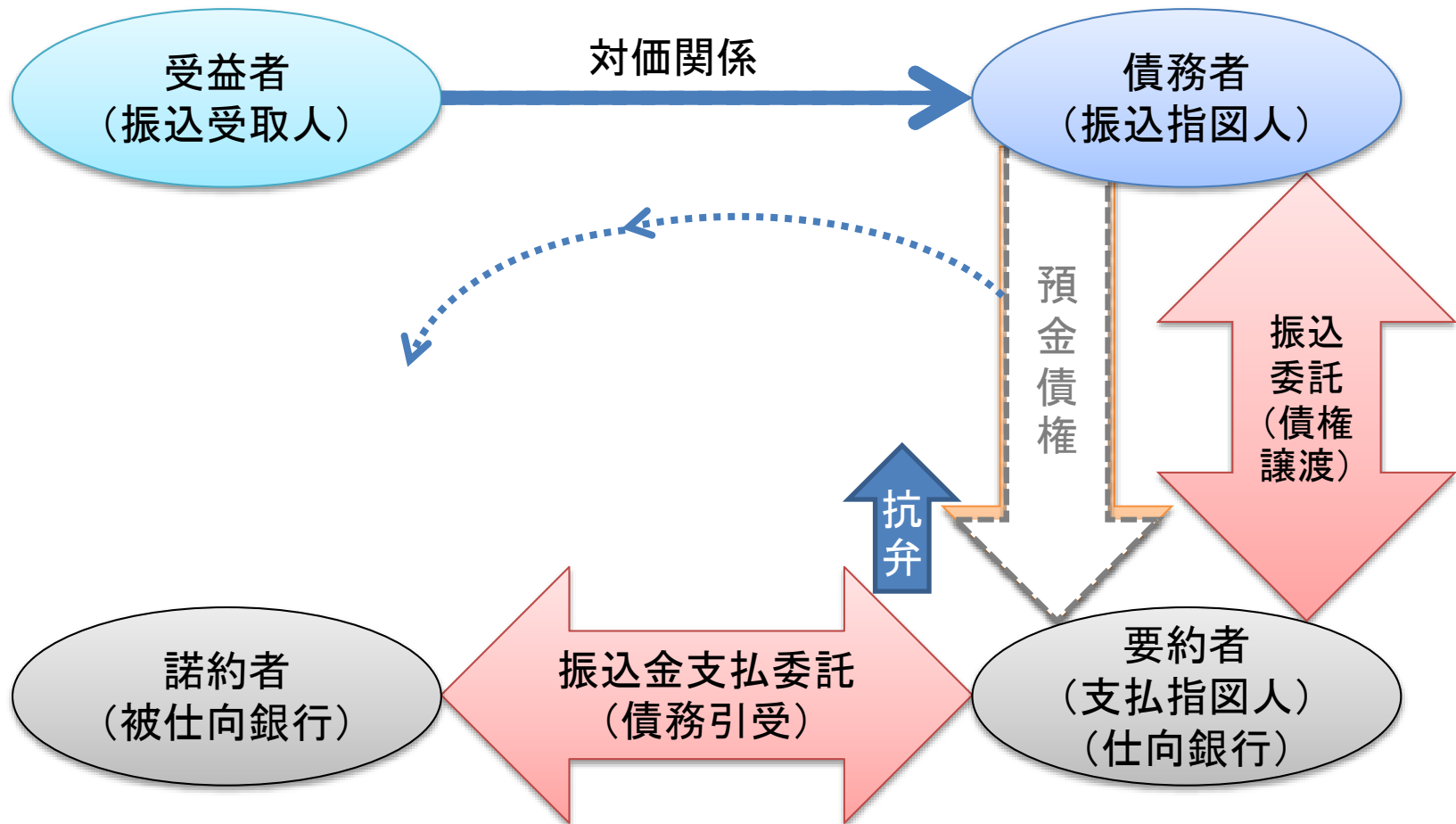
預金債権による支払(2/3)

← 現金の支払, 原理, 振込み → Q6



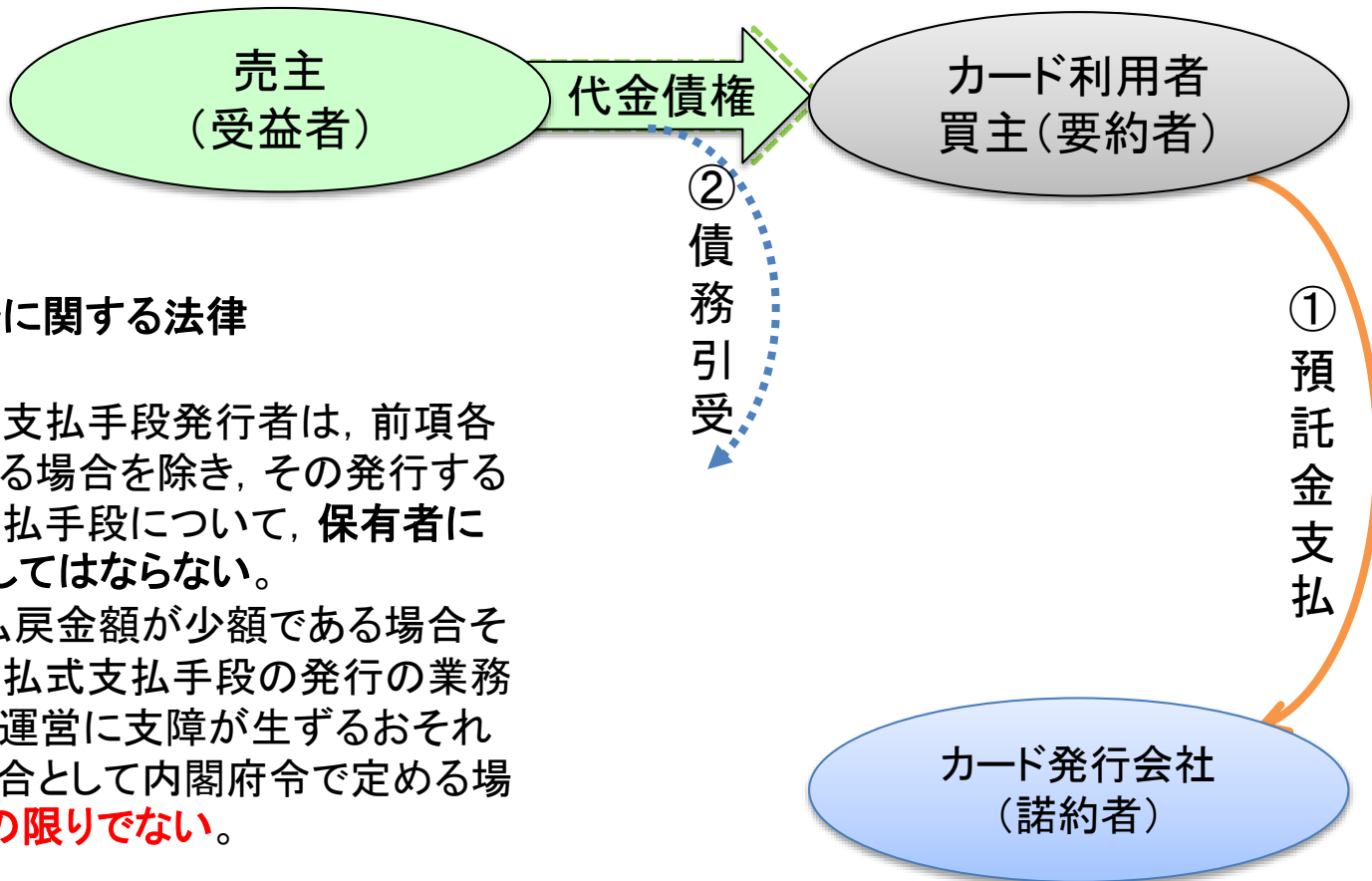
預金債権による弁済(3/3)

→現金支払, 振込みの原理, 並行移動 →Q6



プリペイド・カードでの弁済(1/2)

債務引受説



資金決済に関する法律

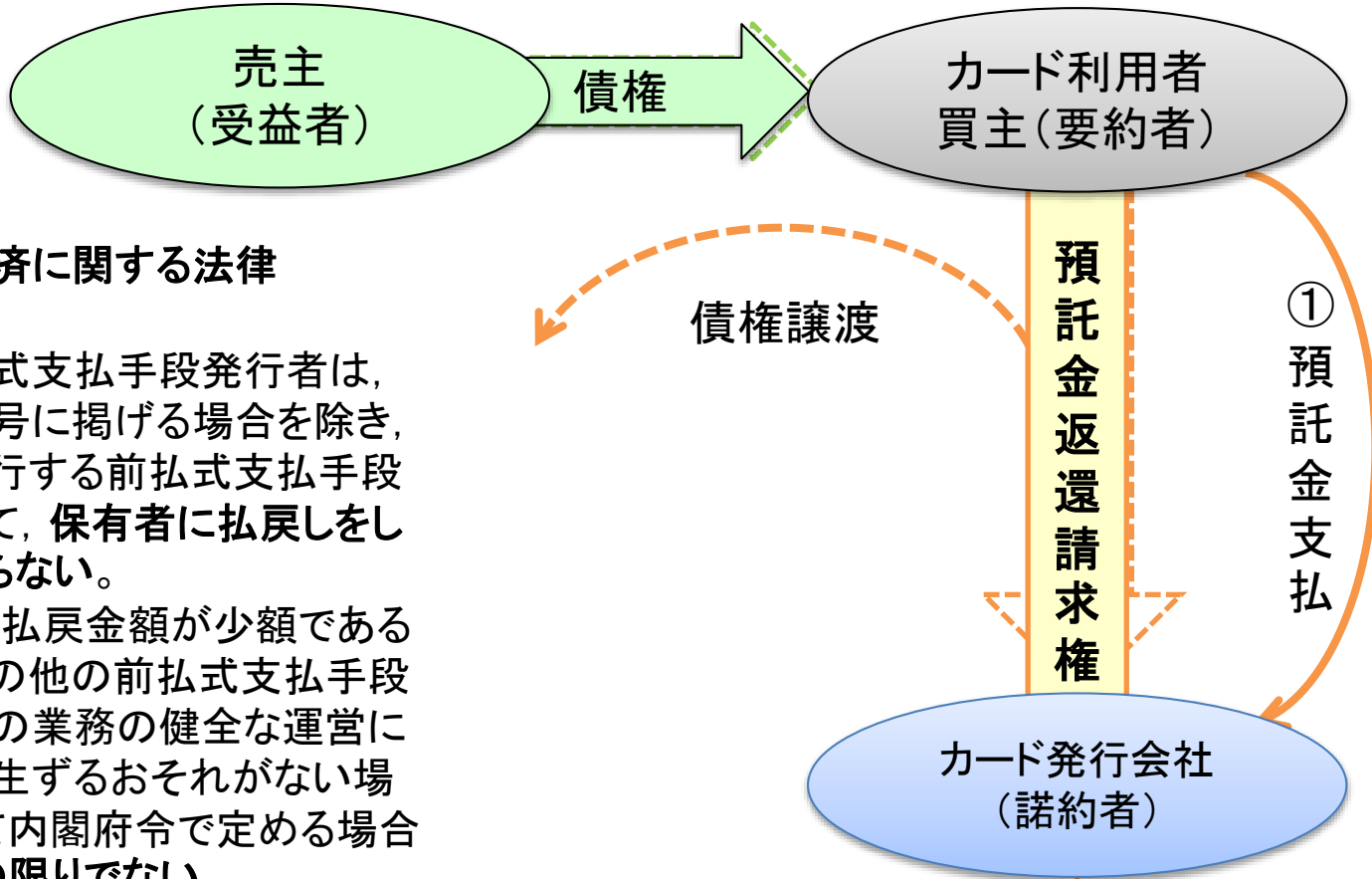
第20条

②前払式支払手段発行者は、前項各号に掲げる場合を除き、その発行する前払式支払手段について、保有者に払戻しをしてはならない。

ただし、払戻金額が少額である場合その他の前払式支払手段の発行の業務の健全な運営に支障が生ずるおそれがない場合として内閣府令で定める場合は、この限りでない。

プリペイド・カードでの弁済(2/2)

債権譲渡説(人的抗弁つき)



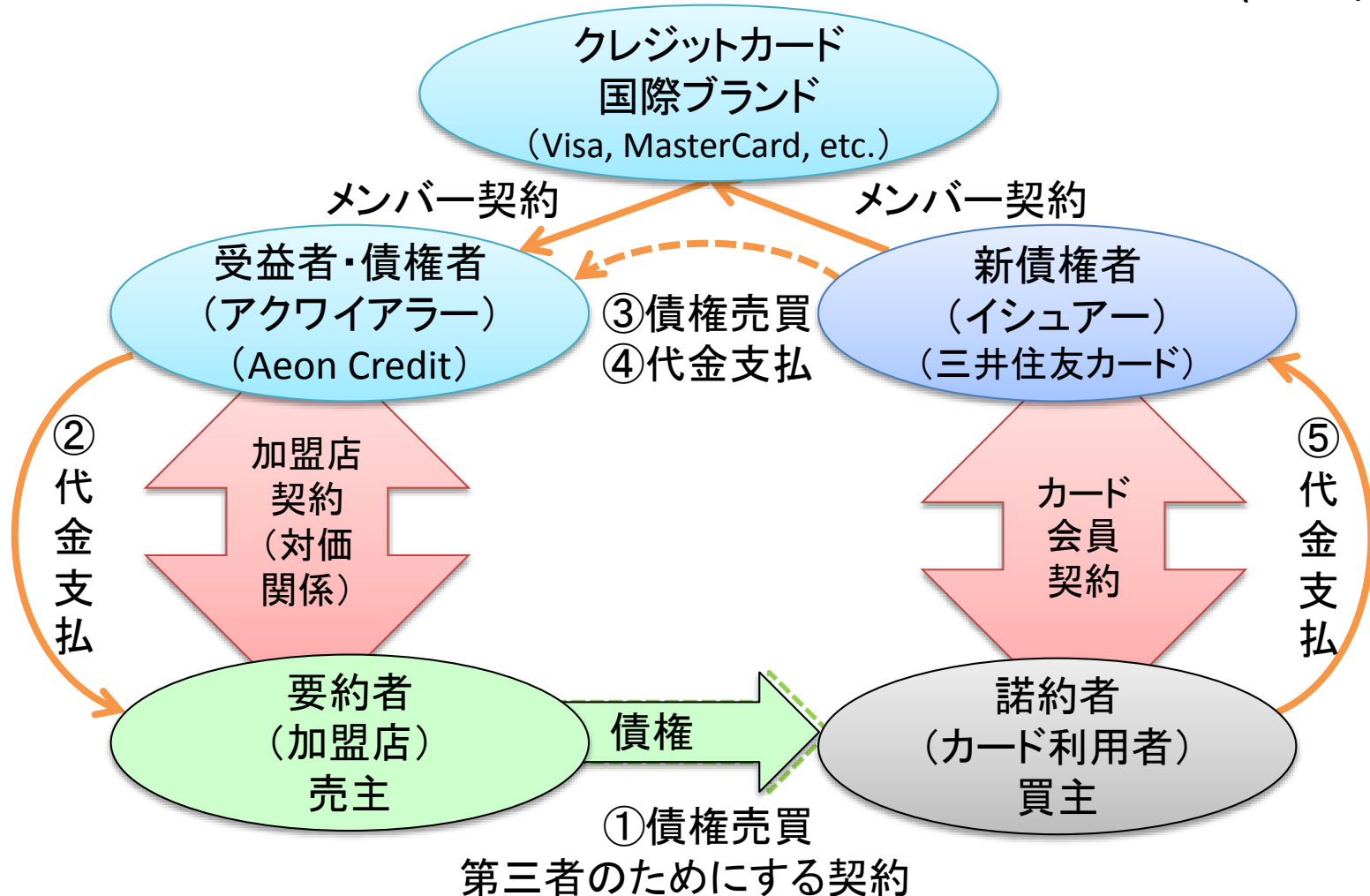
資金決済に関する法律 第20条

②前払式支払手段発行者は、前項各号に掲げる場合を除き、その発行する前払式支払手段について、保有者に払戻しをしてはならない。

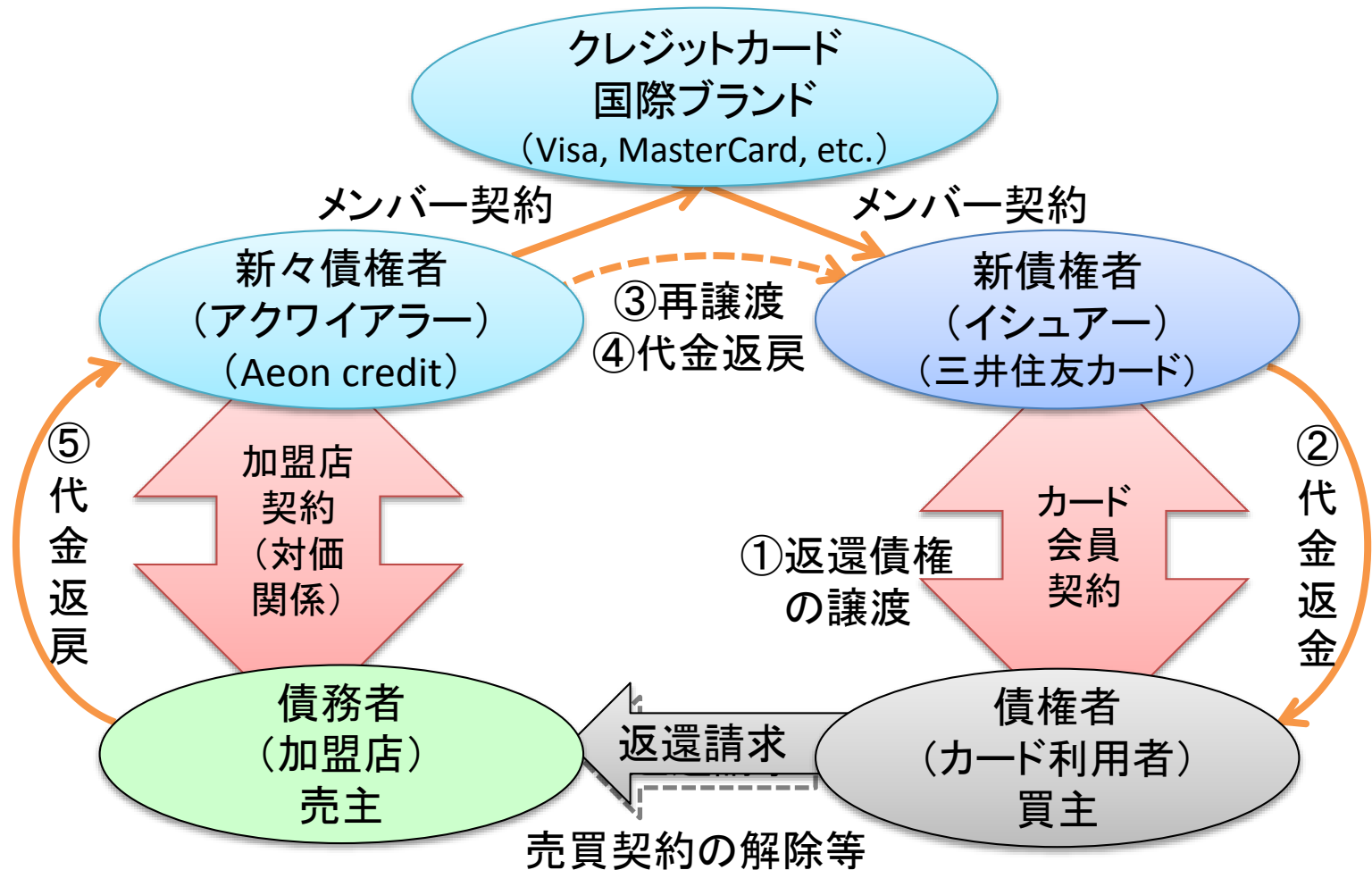
ただし、払戻金額が少額である場合その他の前払式支払手段の発行の業務の健全な運営に支障が生ずるおそれがない場合として内閣府令で定める場合は、この限りでない。

クレジットカード決済の仕組み

山本正行『カード決済業務のすべて』金融財政事情研究会(2012/05)



クレジットカードのチャージバックの仕組み



振込契約は

第三者のためにする契約か? (1/3) → [Q6](#)

■ 大判昭9・5・25民集13卷829頁

- 甲が或銀行と契約し、同銀行は第三者乙に対し、若1,000円を支払ふべく取極めたるときは、這は疑も無く、**第三者の為にする契約なり**。
- 此場合、甲が銀行に当該金円を払込むと否と、其の払込は現金を以てずると、將た甲の預金(が予ねて存在せしならば)其の中より差引くと云ふ形式を以てずると、此等は総て甲と銀行との間に於ける内部即ち資金関係の問題に過ぎず。
- 要は唯、甲と銀行との間に、前記の如き支払の契約が成立すれば足ると共に、又成立せざるべからず。
- 又或は甲は銀行の了解を得て、乙名義の預金を為し、他日乙が此預金の返還を請求し來るときは、銀行は之に應ずべき旨甲と銀行との間に取極めを為すときは、是亦、**第三者の為にする契約に外ならず**。



振込契約は

第三者のためにする契約か? (2/3) →[Q6](#)

- 学説は、この判例([大判昭9・5・25民集13巻829頁](#))は、第三者のためにする契約を否定したものと解している。←[悲劇の始まり](#)
- 例えば、幾代通・判批「預金契約と虚偽表示」『銀行取引判例百選』(1966)第19事件(45頁)は、上記判決の第三者のためにする契約であるとの箇所を省略した上で、
- 大審院は、「銀行は金庫なりという譬喩を用いて、甲・銀行間の振込行為は第三者のためにする契約ではないと断じ」ているとする。

振込契約は

第三者のためにする契約か? (3/3) → [Q6](#)

■ 学説の対応

■ 第三者のためにする契約説

■ 川島武宜『民法総則』279頁

- 通謀虚偽表示の抗弁の対抗を認める(判旨に反対)。

■ 我妻『判民昭和9年度』67事件

- 通謀虚偽表示の対抗は善意の第三者に対抗できない(判旨に賛成)

■ 指図 (Anweisung) 説

■ 石田文次郎「判批」法学論議 32巻3号687頁

- 抽象的債務負担行為により、更改と同じく、一般的に抗弁の対抗を認めない(判旨に賛成)。

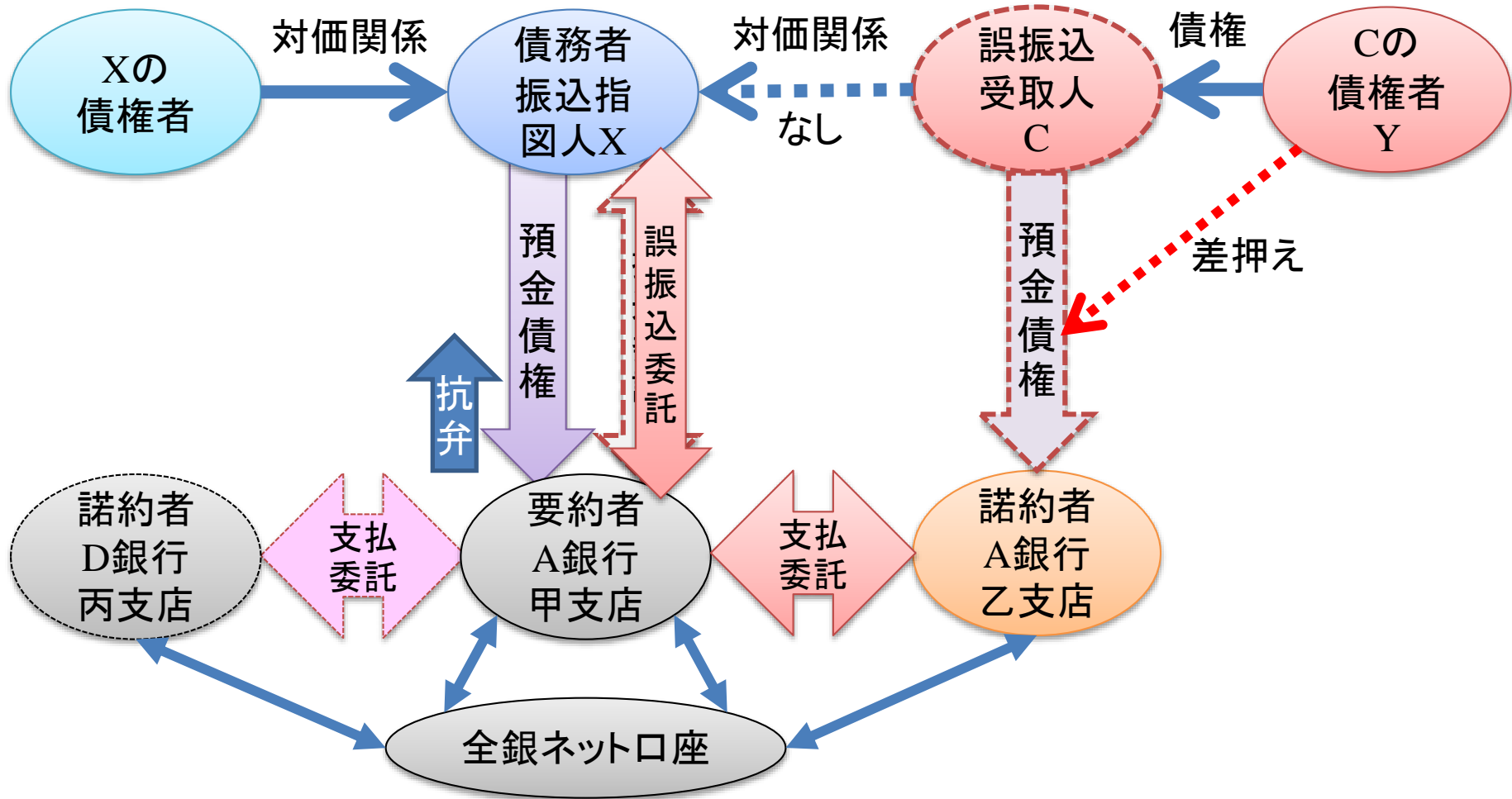
■ 入金記帳・無因説

■ 水口・「判批」法律論叢13巻11-12号9251頁

- 銀行が口座に入金の記入をし、その通知をすることによって、当座預金口座契約の本質から当然に、絶対的に預金債権が発生する(判旨に賛成)。

第三者のためにする契約の応用例

(3) 誤振込事件 → 解決策 → Q6



第三者異議の訴え

■ 民事執行法 第38条(第三者異議の訴え)

- ①強制執行の目的物について**所有権その他目的物の譲渡又は引渡しを妨げる権利**を有する第三者は、債権者に対し、その強制執行の不許を求めるために、第三者異議の訴えを提起することができる。
- ②前項に規定する第三者は、同項の訴えに併合して、債務者に対する強制執行の目的物についての訴えを提起することができる。
- ③第1項の訴えは、執行裁判所が管轄する。
- ④前2条の規定は、第1項の訴えに係る執行停止の裁判について準用する。

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (1/10) 第三者異議事件→[Q6](#)

■ 事実関係と判旨

- 1. 振込依頼人Xの真意は、A銀行甲支店に対して、B(株式会社・東辰(トウシン))の取引銀行(D銀行)の普通預金口座に振込みを依頼するつもりであった。
 - ところが、以前取引のあったカタカナ名が同じ振込先C(株式会社・透信A(トウシン))と間違えて振込依頼をしたため、XからCの取引銀行(A銀行乙支店)の普通預金口座に振込みがあった。
 - このような場合には、たとえ、両者の間に**振込みの原因となる法律関係が存在しない場合であっても、受取人と銀行との間に、振込金額相当の普通預金契約が成立する。**
- 2. 誤振込を依頼したXは、誤振込を受けたCに対して、不当利得に基づく返還請求権を有するに過ぎない。
 - したがって、Cの債権者がCの預金債権を差し押さえた場合には、これに対して第三者異議の訴えを提起して強制執行を排除することはできない。

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (2/10) 第一審判決(請求認容) → [Q6](#)

■ 東京地判平2・10・25の判旨

- 1. 振込における**受取人と被仕向銀行との関係**は、両者間の預金契約により、あらかじめ包括的に、被仕向銀行が為替による振込金等の受入れを承諾している。
 - そして、受入れの都度当該振込金を受取人のため、その預金口座に入金し、かつ、受取人もこの入金を受入れを承諾してこれについて預金債権を成立させる意思表示をしているものである。
 - この契約は、**準委任契約と消費寄託契約の複合的契約**であると解される。
- 2. ここで、両者が、預金債権を成立させることにつき事前に合意しているものは、受取人との間で取引上の原因関係のある者の振込依頼に基づき仕向銀行から振り込まれてきた振込金等に限られると解するのが相当である。
- 3. 本件では、原告と「透信」との間に右取引上の原因関係がないことは明らかであるから、本件振込金について原告と前記銀行との間では預金契約は締結されていない。

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (3/10) 第二審判決(請求認容) → [Q6](#)

- 東京高判平3・11・28の判旨(控訴棄却, 請求認容)
 - 1. Xは, B銀行に対し, 甲に賃料等を送金する意思で誤って乙への送金手続を依頼しており, 本件振込依頼には要素の錯誤があるが, 重過失がある。
 - 2. 振込金について銀行が受取人として指定された者(受取人)の預金口座に入金記帳することにより受取人の預金債権が成立するのは, 受取人と銀行との間で締結されている預金契約に基づくものであるところ, 振込みが**振込依頼人と受取人との原因関係を決済するための支払手段である**ことに鑑みると, 振込金による預金債権が有効に成立するためには, 特段の定めがない限り, 基本的には**受取人と振込依頼人との間において当該振込金を受け取る正当な原因関係が存在することを要すると解される**。
 - 3. そうすると, 本件振込みに係る金員の価値は, 実質的にはXに帰属しているべきであるのに, 外観上存在する本件預金債権に対する差押えにより, これがあたかもCの責任財産を構成するかのように取り扱われる結果となっているのであるから, Xは, 右金銭価値の実質的帰属者たる地位に基づき, 本件預金債権に対する差押えの排除を求めることができると解すべきである。

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (4/10) 最高裁の判決理由(1/4) → [Q6](#)

- 1. 振込依頼人から受取人の銀行の普通預金口座に振込みがあったときは、**振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在するか否かにかかわらず、**
受取人と銀行との間に振込金額相当の普通預金契約が成立し、受取人が銀行に対して右金額相当の普通預金債権を取得するものと解するのが相当である。
- けだし、前記普通預金規定には、振込みがあった場合にはこれを預金口座に受け入れるという趣旨の定めがあるだけで、
- 受取人と銀行との間の普通預金契約の成否を振込依頼人と受取人との間の振込みの原因となる法律関係の有無に懸かせていることをうかがわせる定めは置かれていないし、
- 振込みは、銀行間及び銀行店舗間の送金手続を通して安全、安価、迅速に資金を移動する手段であって、
- 多数かつ多額の資金移動を円滑に処理するため、その仲介に当たる銀行が各資金移動の原因となる法律関係の存否、内容等を関知することなくこれを遂行する仕組みが採られているからである。



最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (5/10) 最高裁の判決理由(2/4) → [Q6](#)

- 2. また、振込依頼人と受取人との間に振込みの原因となる法律関係が存在しないにかかわらず、振込みによって受取人が振込金額相当の預金債権を取得したときは、
 - 振込依頼人は、受取人に対し、右同額の不当利得返還請求権を有することがあるにとどまり、
 - 右預金債権の譲渡を妨げる権利を取得するわけではないから、
 - 受取人の債権者がした右預金債権に対する強制執行の不許を求めることはできないというべきである。

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (6/10) 最高裁の判決理由(3/4) → [Q6](#)

- 3. これを本件についてみるに、前記事実関係の下では、Cは、F銀行に対し、本件振込みに係る普通預金債権を取得したものとすべきである。
- そして、振込依頼人であるXと受取人であるCとの間に本件振込みの原因となる法律関係は何ら存在しなかったとしても、
- Xは、Cに対し、右同額の不当利得返還請求権を取得し得るにとどまり、本件預金債権の譲渡を妨げる権利を有するとはいえないから、
- 本件預金債権に対してされた強制執行の不許を求めることはできない。

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (7/10) 最高裁の判決理由(4/4) → [Q6](#)

- 4. そうすると、右と異なる原審の判断には、法令の解釈適用を誤った違法があり、右違法が判決の結論に影響を及ぼすことは明らかであるから、
 - その趣旨をいう論旨は理由があり、原判決は破棄を免れない。
 - そして、以上に判示したところによれば、Xの本件請求は理由がないから、右請求を認容した第一審判決を取消し、これを棄却すべきものである。(破棄自判: 第1審判決取消し, Xの請求棄却)
 - 裁判長裁判官 河合伸一(京大法学部卒→判事補→弁護士→最高裁判事→アンダーソン・毛利・友常法律事務所へ天下り)
 - 裁判官 大西勝也(東大法学部卒→判事→最高裁事務局長→最高裁判事→弁護士→三井住友銀行, 三井住友フィナンシャルグループ監査役)
 - 裁判官 根岸重治(東大法学部卒→検事→東京高検検事長→弁護士→最高裁判事→セントラル硝子株式会社社外監査役)
 - 裁判官 福田博(東大法学部卒→外交官→最高裁判事→弁護士登録, 西村あさひ法律事務所)

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (8/10) 判例の批判的検討(1/3) → [Q6](#)

- 1. 棚ぼた式の利益を得ようとしている誤振込の受取人とその債権者Yよりも、錯誤によって誤振込を依頼したXが保護されるべきである。
- 振込制度をコントロールできる立場にある仕向銀行が、振込から通常生じうるリスクを負担すべきである。
- 振込業務を引き受けた仕向銀行は、錯誤による誤振込の無効を認め、正規の振込業務を履行すべきである(組戻しの後に、正規の振込を実行すべきである)。

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (9/10) 判例の批判的検討(2/3) → [Q6](#)

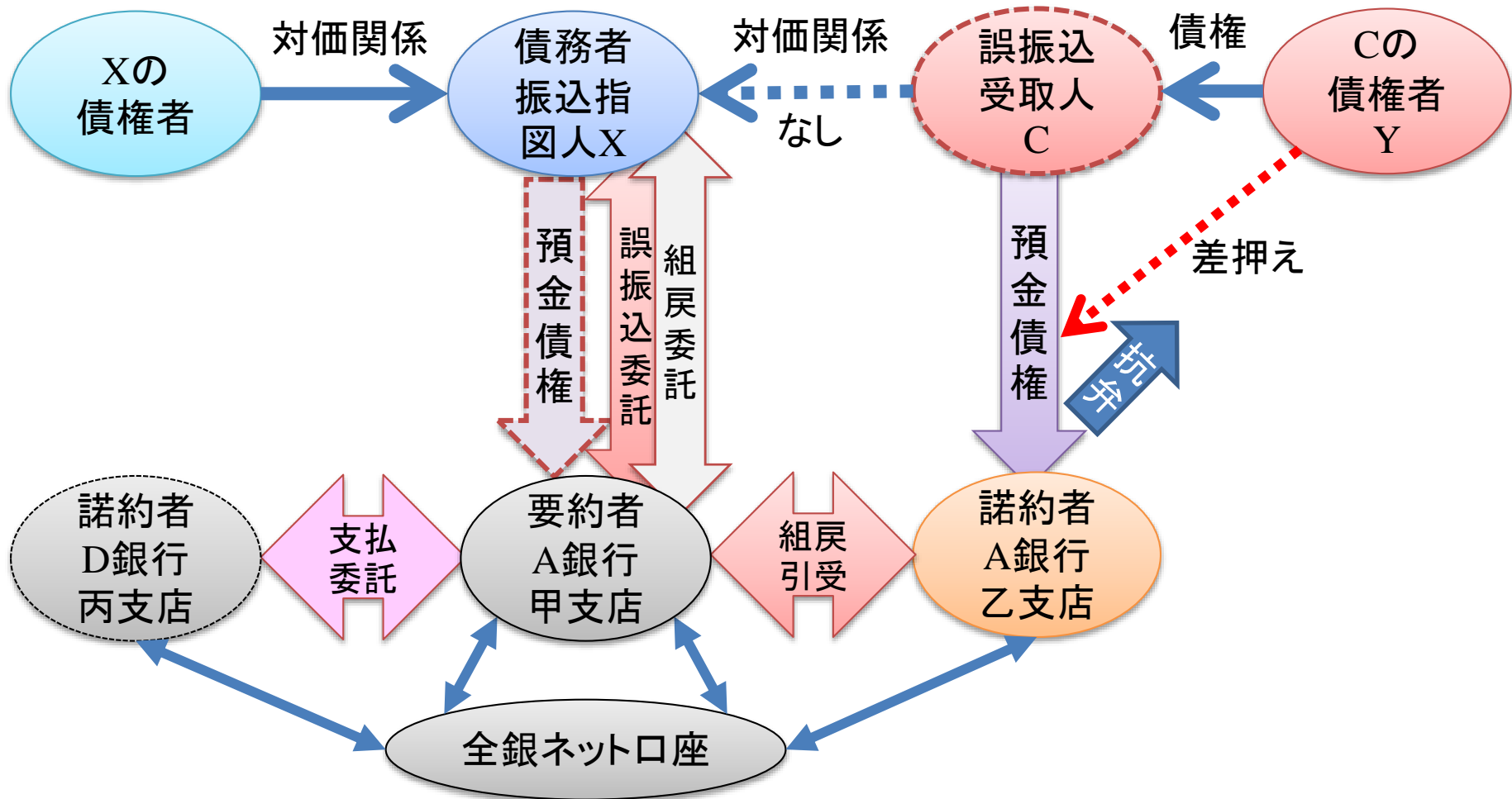
- 2. 二重の振込を行わざるを得なかった仕向銀行のリスク回避のための保護の必要性は、棚ぼた式の利益を得ようとしている誤振込の受取人とその債権者Yよりも優先されるべきである。
 - そのことを実現できる制度として、「第三者のための契約」理論が活用されるべきである。
 - そのためにも、振込契約を、振込依頼を受けた仕向銀行を要約者、被仕向銀行を諾約者、振込受取人を受益者と考えるべきである。
 - 諾約者である被仕向銀行は、原因関係不存在の抗弁をもって、受益者およびその債権者に対抗できるからである。

最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁 (10/10) 判例の批判的検討(3/3) → [Q6](#)

- 3. 振込の制度は、すべて、銀行と全銀ネットのコントロールに置かれている。
- そこで不具合が生じた場合に、そのリスクを顧客である振込依頼者に負わせたのでは、問題の真の解決から離れてしまうだけである。
- 振込制度から生じる不都合は、その制度をコントロールしている銀行のイニシアティブによって解決されるべきである。

第三者のためにする契約の応用例

(4) 誤振込事件の解決 → [事案図](#) → [Q6](#)



弁済

弁済の性質
弁済の主体
弁済の場所・時期
弁済の充当
弁済による代位



弁済と履行の意味

■ 弁済と履行との関係

- 日常用語では、「弁済」という用語は「金銭の支払」の意味でしか使われないが、法律用語としては、「弁済」と「履行」とは同義である。
- たとえば、金銭の支払い(引渡)の場合とは異なり、「物の引渡」の場合には、通常は、債務の「履行」という用語を用いるが、厳密な法律用語としては、債務の「弁済」ということができる。

■ 弁済と履行の用語法の区別

- 現行民法の用語法としても、「債務」という言葉の後には、「債務の弁済」(民法359条)とか、「債務の履行」(民法108条)とか、「弁済」も「履行」もどちらも同じように使われている。
- これに対して、「債権」という用語の後には、「債権の弁済を受ける」(295条), 「債権の弁済に充当する」(295条), 「債権の弁済期(366条)」というように、「履行」ではなく、必ず、「弁済」という用語が使われている。

債権の消滅の中での弁済の位置

債権の消滅原因	法律行為	契約		③更改			
				代物弁済 供託 (①弁済に含まれる)			
		単独行為	債権者の単独行為	④免除			
			債務者の単独行為	②相殺 消滅時効の援用			
	いわゆる準法律行為		①弁済	法律行為	契約	債権譲渡 債務引受	
					単独行為	法人設立 現金支払	
				事実行為	競業禁止, 労務に服すること		
	事件		⑤混同				
			責めに帰すべきでない履行不能, 消滅時効				

弁済の主体

■ 誰が弁済できるか

- 当然に弁済をすることが期待されている債務者本人については民法には規定がない。民法は、第三者も弁済ができることのみを規定している(民法474条)。

債務者	本来の債務者	債務者, 保証人(通説)
第三者	利害関係を有する 第三者	保証人
		物上保証人
	利害関係を有しない 第三者	債務者の友人, 親戚

弁済の能力

- 弁済には、処分能力、行為能力は必要か？
 - 民法475条は、弁済には、原則として、目的物に関して処分権限が必要であることを前提している(旧民法財産編455条2項, 3項参照)。
 - その上で、処分権限のある者から物の引渡しを受けるまでは、債権者には、最初に引き渡された物を留置する権利が与えられている[民法修正案理由書(1896)]。
 - 民法476条は、制限行為能力者による法律行為に基づいて物が引き渡された後に、その法律行為が取り消された場合には、有効な弁済を受けるまでは、債権者には、最初に引き渡された物を留置する権利が与えられている[民法修正案理由書(1896)]。
 - つまり、これらの場合、民法295条以下の一連の条文以外に、債権者に留置権を与えてその保護を図っていると考えられる。



弁済の相手方

■ 誰に弁済すべきか

- 債権者またはその代理人のように、債務を受領する権限があるような概観を呈しているためにその人に弁済をしたところ、実は、その人に弁済を受領する権限はなかったという場合に、弁済の効果はどうなるのだろうか。
- 債権の準占有者に対する弁済(民法478条)、または、受取証書の持参人に対する弁済(民法480条)、および、それらの相互関係が問題となる。

準占有者に対する弁済

1. 基本事例
2. 法理と条文の歴史
3. 判例の変遷
4. 条文と立証責任との関係
5. まとめ



債権の準占有者に対する弁済 基本事例

■ 設例

- 毎月25日にA新聞の購読料の集金に来るはずの集金人Bが、今月に限って24日にやってきた。そこで、A社の社印のある領収書を持参していたので、Cは、Bに新聞代を支払った。
- 翌日の26日に、別の集金人Dがやってきて、A社の新聞購読料の請求をした。昨日の集金人Bは、先月クビになったのだという。
- Cは、再度、Dに新聞購読料を支払わなければならないか。

権利外観法理

民商法の中で最も重要な法原理のひとつ

■ 意味

- 真の権利者が過失で真実と異なる外観を作出した場合、その外観を信頼した**第三者**を保護するために外観通りの効果を認める理論。

■ 要件と効果

- 第三者が信じた外観どおりの効果が認められるためには、第1に、**真の権利者に帰責事由**があり、第2に、**第三者が善意かつ無過失**であることが必要である。

■ 具体例

- 心裡留保，虚偽表示，表見代理，準占有者に対する弁済



権利外観法理の3類型

- 民法93条, 109条, 480条型(真の権利者立証型)
 - 権利外観通りの効果が生じる。ただし, 第三者が悪意または過失があることを真の権利者が立証した場合はこの限りでない。
- 民法110条, 現行478条型(第三者立証責任型)
 - 権利外観通りの効果が生じるためには, 第三者は, 善意かつ無過失であることを立証しなければならない。
- 民法112条型(立証責任分散型)
 - 権利外観通りの効果は, 第三者が善意であれば生じる。ただし, 善意の第三者に過失があることを真の権利者が立証した場合には, この限りでない。

表見代理の3類型(1/3)

■ 真の権利者立証型

■ 第109条(代理権授与の表示による表見代理)

- 第三者に対して他人に代理権を与えた旨を表示した者は、その代理権の範囲内においてその他人が第三者との間でした行為について、その責任を負う。
- ただし、第三者が、その他人が代理権を与えられていないことを知り、又は過失によって知らなかったときは、この限りでない。
- 民法93条、民法480条も同じ条文構造を採用している。これらは、実体法上の原則・例外と立証責任上の原則と例が逆となっているので、注意を要する。

表見代理の3類型(2/3)

■ 第三者立証型

■ 第110条(権限外の行為の表見代理)

- 前条〔代理権授与の表示による表見代理〕本文の規定は、代理人がその権限外の行為をした場合において、第三者が代理人の権限があると信ずべき正当な理由があるときについて準用する。
- 本人が代理人に代理権を与えた場合、または、代理権を与えた旨を表示した場合に、代理人がその権限外の行為をした場合には、第三者が、代理人の権限が表示された範囲に制限されていることを知らず、かつ、知らないことに過失がない場合には、本人は代理人の行為について責任を負う。

表見代理の3類型(3/3)

■ 立証責任分散型

■ 第112条(代理権消滅後の表見代理)

- 代理権の消滅は、善意の第三者に対抗することができない。ただし、第三者が過失によってその事実を知らなかったときは、この限りでない。

■ 善意の立証責任

- 第三者にある

■ 過失の立証責任

- 本人にある

準占有者に対する弁済の立証責任

民法旧478条→民法480条→民法現行478条 → [Q7](#)

民法478条

- 旧第478条
 - 債権ノ準占有者ニ為シタル弁済ハ弁済者ノ善意ナリシトキニ限り其効力ヲ有ス
- 現第478条(債権の準占有者に対する弁済)
 - 債権の準占有者に対してした弁済は、その弁済をした者が善意であり、かつ、過失がなかったときに限り、その効力を有する。

民法480条

- 第480条(受取証書の持参人に対する弁済)
 - 受取証書の持参人は、弁済を受領する権限があるものとみなす。ただし、弁済をした者がその権限がないことを知っていたとき、又は過失によって知らなかったときは、この限りでない。



民法478条の立法理由→[Q7](#)

民法478条の立法理由

- 民法478条
 - 債権ノ準占有者ニ為シタル弁済ハ弁済者ノ善意ナリシトキニ限り其効力ヲ有ス
- 本条は**既成法典財産編第457条第1項の字句を修正したるに過ぎず**。
- 而して同条第二項の規定は第一項の説明に止まるのみならず債権の占有者を限定するの結果は狭きに失する虞あるに因り本案は之を削除し広く債権の準占有者に為したる善意の弁済を以て総て有効と為せり。

旧民法

- 旧民法財産編 第457条
 - (1) 真の債権者に非ざるも、債権を占有せる者に為したる弁済は債務者の善意に出でたるときは有効なり。
 - (2) 表見なる相続人其他の包括承継人、記名債権の表見なる譲受人及び無記名証券の占有者は之を債権の占有者と看做す。

民法480条の立法理由→[Q7](#)

■ 第480条(受取証書の持参人に対する弁済)

- 受取証書の持参人は、弁済を受領する権限があるものとみなす。ただし、弁済をした者がその権限がないことを知っていたとき、又は過失によって知らなかったときは、この限りでない。

■ 立法理由

- 本条の規定は既成法典に其例なしと雖も、商事上に於ては、普く認められたる通則にして、取引上極めて必要の事項に属す。蓋し、本条の規定なきときは本案第113条の規定に因り、本条の場合に於ける弁済は、債権者に対して往々無効となり。
- 従て、受取証書あるに拘はらず容易に弁済せざる弊を生じ、取引上の不便を生ぜしむること更に疑なし。加之、既に正式の受取証書を持参する者は之を以て受領の権限ありと認むるは固より至当の事たるに因り、本案は、**独乙民法草案に倣ふて新に本条の規定を設け以て取引上の便宜に適せしめたり。**
- 而して、本条の適用を商事上に限らざる所以は、取引頻繁なる今日の状況に於て此点に関し、特に民事商事を区別する必要なければなり。然れども、弁済者は受取証書の持参人が受領の権限を有せざることを知りて弁済を為し、又は自己の過失に因りて之を知らざりしときは、既に之を保護する理由を欠くに因り、本案は本条但書の規定を設け以て本則の適用を制限せり。



準占有者に対する弁済の立証責任

民法旧478条→民法480条→民法現行478条→[Q7](#)

民法478条

- 旧第478条
 - 債権ノ準占有者ニ為シタル弁済ハ弁済者ノ善意ナリシトキニ限り其効力ヲ有ス
- 現第478条(債権の準占有者に対する弁済)
 - 債権の準占有者に対してした弁済は、その弁済をした者が善意であり、かつ、過失がなかったときに限り、その効力を有する。

民法480条

- 第480条(受取証書の持参人に対する弁済)
 - 受取証書の持参人は、弁済を受領する権限があるものとみなす。ただし、弁済をした者がその権限がないことを知っていたとき、又は過失によって知らなかったときは、この限りでない。



民法478条に関する判例(1/5)

注意義務の程度 → [Q7](#)

- 最判昭37・8・21民集16巻9号1809頁(民法判例百選Ⅱ第35事件)
 - 一 債権者の代理人と称して債権を行使する者についても民法第478条が適用される。
 - 二 債権の準占有者に対する弁済が有効とされるためには、弁済者が善意かつ無過失であることを要する。
- 判例の準則(110条型)は正しいが、実際の運用は、民法480条(109条型)の考え方を準用していた。現代語化では、110条型によって名文化された。

民法478条に関する判例(2/5)

定期預金の期限前払い戻し→[Q7](#)

■ 最判昭41・10・4日民集20巻8号1555頁

- 定期預金契約の締結に際し、当該預金の期限前払戻の場合における弁済の具体的内容が契約当事者の合意により確定されているときは、右預金の期限前の払戻であっても、民法第478条の適用を受ける。

■ 問題点

- 期限前の払戻しは、契約解除を含む法律行為であり、本来は、民法110条の問題である。
- それにもかかわらず、最高裁が、民法旧478条を適用したのは、立証責任が銀行に有利であり、預金者の利益よりも、銀行を保護する必要があると考えたからであろう。

民法478条に関する判例(3/5)

預金担保貸付→[Q7](#)

- 最判昭48・3・27日民集27巻2号376頁(民法判例百選Ⅱ第37事件)
- 銀行が、無記名定期預金につき真実の預金者と異なる者を預金者と認定し、この者に対し、右預金と相殺する予定のもとに貸付をし、その後右の相殺をするときには、民法四七八条の類推適用がある。
- 問題点
 - 真の預金者Aの定期預金を担保として、銀行Bが無権限者Cに対し善意・無過失で貸付けを行うこと(預金担保貸付け)は、本来、BのCに対する貸付けという法律行為の問題であり、これを定期預金の払戻しと同様に考えることには無理がある。
 - 最高裁が、預金担保貸付を、あえて、弁済と同様に扱った理由は、表見代理と考えると立証責任が銀行にあり、銀行を保護することが困難となるため、立証責任が預金者にある民法旧478条を類推したものと考えられる。
 - しかし、現行民法は、民法478条の立証責任が民法110条と同じとなったため、このような無理な類推は、無意味となった。

民法478条に関する判例(4/5)

総合口座取引における相殺 → [Q7](#)

■ 最判昭63・10・13判時1295号57頁

- 銀行総合口座取引において、銀行が権限を有すると称する者からの普通預金払戻請求に応じて貸越しをするにつき銀行として尽くすべき相当の注意を用いたときは、民法478条の類推適用により、銀行は、右貸越しによって生じた貸金債権を自働債権とする定期預金債権との相殺をもって真実の預金者に対抗することができる。

民法478条に関する判例(5/5)

キャッシュカード機能付・通帳の盗難事例 → [Q7](#)

- 最三判平15・4・8民集57巻4号337頁(民法判例百選Ⅱ第38事件)
 - (事案)被害者は、暗証番号を車両の自動車登録番号の4桁の数字と同じ数字とし、通帳をダッシュボードに入れたままに置いて盗まれた事例
 - (判旨1) 無権限者が預金通帳又はキャッシュカードを使用し暗証番号を入力して現金自動入出機から預金の払戻しを受けた場合に銀行が無過失であるというためには、銀行において、上記方法により預金の払戻しが受けられる旨を預金者に明示すること等を含め、現金自動入出機を利用した預金の払戻しシステムの設置管理の全体について、可能な限度で無権限者による払戻しを排除し得るよう注意義務を尽くしていたことを要する。
 - (判旨2) 預金通帳を使用し暗証番号を入力すれば現金自動入出機から預金の払戻しを受けられるシステムになっているのに、銀行がそのことを預金規定等に規定して預金者に明示することを怠っていたなど判示の事実関係の下では、銀行は、真正な預金通帳が使用され、入力された暗証番号が届出暗証番号と一致することが機械的に確認された場合であっても、無権限者が現金自動入出機から預金の払戻しを受けたことについて過失がある。



準占有者に対する弁済の立証責任

(まとめ) 民法旧478条→民法480条→民法現行478条→[Q7](#)

民法478条

- 旧第478条
 - 債権ノ準占有者ニ為シタル弁済ハ弁済者ノ善意ナリシトキニ限り其効力ヲ有ス
- 現第478条(債権の準占有者に対する弁済)
 - 債権の準占有者に対してした弁済は、その弁済をした者が善意であり、かつ、過失がなかったときに限り、その効力を有する。

民法480条

- 第480条(受取証書の持参人に対する弁済)
 - 受取証書の持参人は、弁済を受領する権限があるものとみなす。ただし、弁済をした者がその権限がないことを知っていたとき、又は過失によって知らなかったときは、この限りでない。



弁済の場所

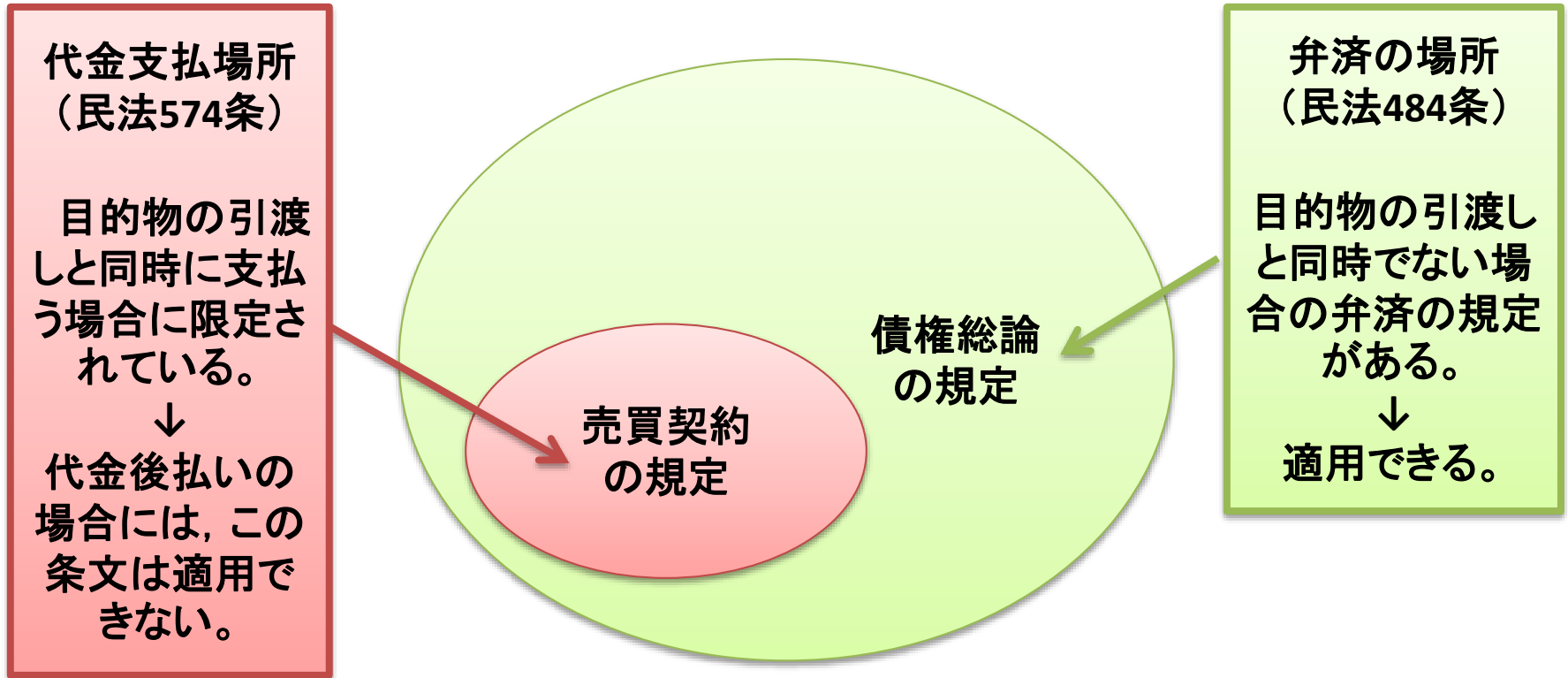
■ 第484条（弁済の場所）

- 弁済をすべき場所について別段の意思表示がないときは、特定物の引渡しは債権発生の際にその物が存在した場所において、その他の弁済は債権者の現在の住所において、それぞれしなければならない。

■ 第574条（代金の支払場所）

- 売買の目的物の引渡しと同時に代金を支払うべきときは、その引渡しの場所において支払わなければならない。

弁済の場所の図解



- 第1原則: **特別法**は、一般法に優先する。
- 第2原則: **一般法**は、特別法を補充する。

弁済の費用

■ 第485条(弁済の費用)

■ 弁済の費用について別段の意思表示がないときは、その費用は、債務者の負担とする。ただし、債権者が住所の移転その他の行為によって弁済の費用を増加させたときは、その増加額は、債権者の負担とする。

■ 第558条・改正案(売買契約に関する費用費用)

■ 売買契約に関する費用は、その結果が双方に利益をもたらすものであることに鑑み、民法485条の但し書きの法理、および、民法427条の趣旨に基づいて、当事者の双方が平分してこれを負担する。

弁済の時期



弁済（履行）の時期

■ 第412条（履行期と履行遅滞）

- ①債務の履行について確定期限があるときは、債務者は、その期限の到来した時から遅滞の責任を負う。
- ②債務の履行について不確定期限があるときは、債務者は、その期限の到来したことを知った時から遅滞の責任を負う。
- ③債務の履行について期限を定めなかったときは、債務者は、履行の請求を受けた時から遅滞の責任を負う。

弁済の時期の応用例

1. 金銭消費貸借契約において、借金の返済について確定期限があるときは、借主は、期限が到来したときから遅滞の責任を負う(民法412条1項)。
2. 金銭消費貸借契約において、借金の返済について不確定期限があるとき、例えば、出世払いの場合には、借主は、期限が到来したことを知った時(出世できたこと、又は、出世できないことを確信した時)から、遅滞の責任を負う(民法412条2項)。
3. 金銭消費貸借契約について、借金の返済について期限の定めがないときは、貸主は、相当の期間を定めて返還の催告をすることができる(民法591条)。貸主が定めた相当期間が経過したときから借主は、遅滞の責任を負う(民法412条3項)。
4. 債務者である借主は、期限の利益を放棄できるので(民法136条2項)、借主は、いつでも返済をすることができる(民法591条)。



弁済の順序



弁済の順序

■ 第533条（同時履行の抗弁）

- 双務契約の当事者の一方は、相手方がその債務の履行を提供するまでは、自己の債務の履行を拒むことができる。
- ただし、相手方の債務が弁済期にないときは、この限りでない。

■ 第624条（報酬の支払時期）

- ①労働者は、その約した労働を終わった後でなければ、報酬を請求することができない。
- ②期間によって定めた報酬は、その期間を経過した後に、請求することができる。

■ 第633条（報酬の支払時期）

- 報酬は、仕事の目的物の引渡しと同時に、支払わなければならない。
- ただし、物の引渡しを要しないときは、第624条第1項〔報酬の支払時期・労務の提供の後〕の規定を準用する。

同時履行の抗弁権と留置権

■ 留置権は、物権か、引渡拒絶の抗弁権か？

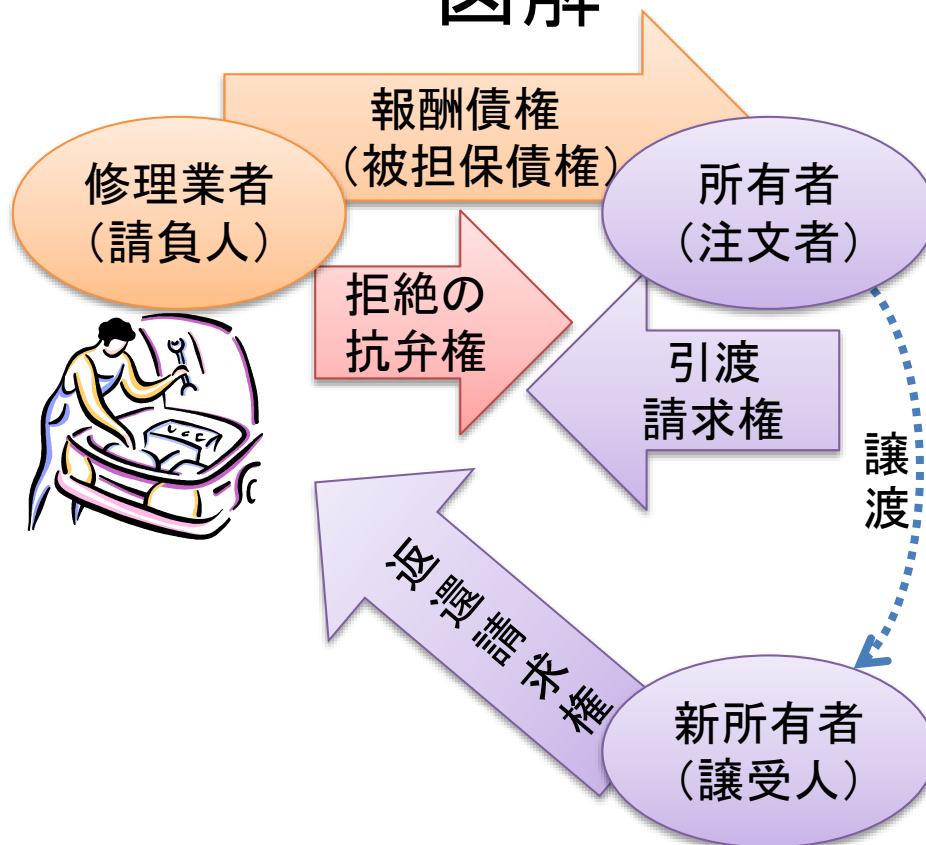
■ 通説

- 物権として説明する。
 - しかし、留置権には物権の権能としての、使用・収益・換価・処分 of ずれの権利も備わっていない。

■ 加賀山説

- 債権上の引渡拒絶の抗弁権として説明する。
 - 同時履行の抗弁権と同様の拒絶の抗弁権である(引換給付判決によって同時履行が実現される)。
 - 留置権は、占有の継続をもって、第三者にも対抗できる抗弁権である。
 - 第三者との間での引換給付判決を通じて、事実上の優先弁済権が実現される。

■ 留置権の典型例の図解



同時履行の抗弁権の適用範囲

■ 準用

- 負担付贈与(民法553条)
- 契約が解除された場合の両当事者の原状回復義務(民法546条(契約の解除と同時履行), 692条(終身定期金の解除))

■ 類推

- 双務契約の無効・取消しの場合の原状回復義務(最三判昭28・6・16民集7巻6号629頁, 最一判昭47・9・7民集26巻7号1327頁)
- 弁済と受取証書(領収書)の交付(民法486条)との関係(大判昭16・3・1民集20巻163号)

不安の抗弁権(1/2)

■ ドイツ民法321条

- 双務契約の成立後に、先履行義務者の相手方の財産状態が悪化し、債務の履行が期待し得なくなった場合には、先履行義務者は、相手方の履行請求に対し、自己の債務の先履行を拒絶できる。

■ わが国の民法の規定

- **第576条**(権利を失うおそれがある場合の買主による代金の支払の拒絶)
 - 売買の目的【物】について権利を主張する者があるために買主がその買い受けた権利の全部又は一部を失うおそれがあるときは、買主は、その危険の限度に応じて、代金の全部又は一部の支払を拒むことができる。ただし、売主が相当の担保を供したときは、この限りでない。

不安の抗弁権(2/2)

- **第577条**(抵当権等の登記がある場合の買主による代金の支払の拒絶)
 - ① 買い受けた不動産について抵当権の登記があるときは、買主は、抵当権消滅請求の手續が終わるまで、その代金の支払を拒むことができる。この場合において、売主は、買主に対し、遅滞なく抵当権消滅請求をすべき旨を請求することができる。
 - ② 前項の規定は、買い受けた不動産について先取特権又は質権の登記がある場合について準用する。
- **第578条**(売主による代金の供託の請求)
 - 前2条〔買主の代金支払拒絶権〕の場合においては、売主は、買主に対して代金の供託を請求することができる。

弁済の充当



弁済の充当 → [Q8](#)

■ 弁済充当の意味

- 債務者が同一の債権者に対して、同種の内容の数個の債務を負担している場合(例えば、借金債務が数口ある場合)、および、
- 1個の債務の弁済として数個の給付をしなければならない場合(例えば、賃料債務の数か月分など)に、
- 債務者が弁済として提供した給付が、全部の債務を消滅させるに足りないときに、どの債務の弁済にあてるかを定めること。

■ 第490条(数個の給付をすべき場合の充当)

- 1個の債務の弁済として数個の給付をすべき場合において、弁済をする者がその債務の全部を消滅させるのに足りない給付をしたときは、前2条[弁済の充当の指定、法定充当]の規定を準用する。

弁済者による指定弁済充当 → [Q8](#)

■ 第488条（弁済の充当の指定）

- ①債務者が同一の債権者に対して同種の給付を目的とする数個の債務を負担する場合において、弁済として提供した給付がすべての債務を消滅させるのに足りないときは、弁済をする者は、給付の時に、その弁済を充当すべき債務を指定することができる。
- ②弁済をする者が前項の規定による指定をしないときは、弁済を受領する者は、その受領の時に、その弁済を充当すべき債務を指定することができる。ただし、弁済をする者がその充当に対して直ちに異議を述べたときは、この限りでない。
- ③前2項の場合における弁済の充当の指定は、相手方に対する意思表示によってする。

法定の弁済充当（任意規定）→[Q8](#)

■ 第489条（法定充当）

- 弁済をする者及び弁済を受領する者がいずれも前条の規定による弁済の充当の指定をしないときは、次の各号の定めるところに従い、その弁済を充当する。
 - 一 債務の中に弁済期にあるものと弁済期にないものとがあるときは、弁済期にあるものに先に充当する。
 - 二 すべての債務が弁済期にあるとき、又は弁済期にないときは、債務者のために弁済の利益が多いものに先に充当する。
 - 三 債務者のために弁済の利益が相等しいときは、弁済期が先に到来したものの又は先に到来すべきものに先に充当する。
 - 四 前二号に掲げる事項が相等しい債務の弁済は、各債務の額に応じて充当する。

利子付きの債務の弁済充当(優先)→[Q8](#)

- **第491条**(元本, 利息及び費用を支払うべき場合の充当)
 - ①債務者が1個又は数個の債務について元本のほか利息及び費用を支払うべき場合において, 弁済をする者がその債務の全部を消滅させるのに足りない給付をしたときは, これを順次に費用, 利息及び元本に充当しなければならない。
 - ②第489条〔法定充当〕の規定は, 前項の場合について準用する。

弁済の充当に関する比較法→Q8

■ UNIDROIT Art. 6.1.12 - 支払いの充当

- (1) 同一の債権者に対して複数の金銭債務を負う債務者は、支払時に、その支払いが充当されるべき債務を指定することができる。ただし、この支払いによって、まず、諸費用に、次に、利息に、最後に元本に充当される。
- (2) 債務者が前項の指定をしない場合には、債権者は、債務の弁済期が到来しており、かつ、争いがないものであるときは、支払いの後の相当な期間内に、債務者に対して、支払いが充当される債務を指定することができる。
- (3) 前2項の充当が存在しない場合には、支払いは、以下の基準のひとつを満たす債務であって、かつ、以下に示された順序の債務から充当される。
 - (a) 支払期の到来した債務、または、最初に支払期が到来する債務
 - (b) 債権者が最小の担保しか有しない債務
 - (c) 債務者にとって最も負担の大きい債務
 - (d) 最初に発生した債務
- 前記の基準のいずれをも満たさない場合には、支払いは、すべての債務に、比例的に充当される。



弁済充当の方法→[Q8](#)

1. 合意による充当

- 民法に明文の規定なし。契約自由の原則による。

2. 費用・利息・元本に関する充当

- 民法491条(1がない場合の優先規定)
- 当事者の一方による指定(民法488条)に優先する

3. 当事者の一方の指定による充当

- 民法488条(1, 2がない場合の規定)

4. 法定充当

- 民法489条(1, 2, 3がない場合の任意規定)
- 3があっても, 弁済者が異議を述べた場合を含む。

弁済充当の練習問題

(2006年度司法試験問題) → [Q8](#)

- AがBに対して100万円の甲借入金債務と200万円の乙借入金債務を負っている場合における弁済充当に関する次の1から5までの記述のうち、正しいものはどれか。
 1. 両債務とも利息付きの場合、Aは、Bに対して50万円を支払うと同時に、これを乙債務の元本の弁済に充当することを指定することができる。
 2. AがBに100万円を支払ったが、弁済の充当指定をしなかったため、Bが受領の時にこれを甲債務の弁済に充当する旨をAに告げた場合、Aは、直ちに異議を述べて、乙債務の弁済に充当することを指定することができる。
 3. 両債務とも無利息であり、甲債務の弁済期が到来しており、乙債務の弁済期が未到来の場合、Aは、Bに100万円を支払うと同時に、これを乙債務の弁済に充当することを指定することができる。
 4. 甲債務の弁済期が到来し、乙債務の弁済期が未到来の場合、AがBに150万円を支払ったが、ABともに弁済の充当指定をしなかったときは、甲債務が無利息、乙債務が利息付きであれば、150万円全額が乙債務の弁済に充当される。
 5. 両債務とも無利息で弁済期の定めがないが、甲債務が乙債務より先に成立した場合、AがBに150万円を支払ったが、ABともに弁済の充当指定をしなかったときは、50万円が甲債務の弁済に、100万円が乙債務の弁済に充当される。



弁済の提供の意義と機能

■ 弁済の提供の意味

■ 大判大10・7・8民録27輯1449頁

■ [弁済の]提供なるものは...債権者の協力有るに非ざれば履行を完了するを得ざる場合に、債務者が当該事情の下に於て其為し得る限りのことを為し、唯唯債権者の協力無きが為めに履行を完了するを得ずと云う程度に迄、総てのことを為し尽すを謂うものとす。

■ 第492条（弁済の提供の効果）

■ 債務者は、弁済の提供の時から、債務の不履行によって生ずべき一切の責任を免れる。

弁済提供の方法

■第493条（弁済の提供の方法）

- 〔現実の提供〕弁済の提供は、債務の本旨に従って現実にしなければならない。
- 〔口頭の提供〕ただし、債権者があらかじめその受領を拒み、又は債務の履行について債権者の行為を要するときは、弁済の準備をしたことを通知してその受領の催告をすれば足りる。

供託



供託の意義と要件

■ 第494条（供託）

- 債権者が弁済の受領を拒み、又はこれを受領することができないときは、
- 弁済をすることができる者（以下この目において「弁済者」という。）は、債権者のために弁済の目的物を供託してその債務を免れることができる。
- 弁済者が過失なく債権者を確知することができないときも、同様とする。

供託に適さない物の供託の方法

■ 第497条（供託に適しない物等）

- 弁済の目的物が供託に適しないとき、又はその物について滅失若しくは損傷のおそれがあるときは、
- 弁済者は、裁判所の許可を得て、これを競売に付し、その代金を供託することができる。
- その物の保存について過分の費用を要するときも、同様とする。

供託の効果

- 供託とは、債権者が弁済を受領しない場合に、債務者その他の弁済者がその債権を消滅させる目的をもって弁済の目的物を供託所(法務局)に寄託し、これによって債務を免れる制度である。
- したがって、供託の効果は、弁済と同様、債務の消滅である。
- 債権者の協力が無い場合には、「弁済の提供」によって、債務不履行責任を免れることができるが、それによっては、債務の履行責任まで免れることはできない。その点、供託は、債務者の協力が無い場合にも、債務者が債務の不履行責任ばかりでなく、債務の履行責任をも免れることができることに実益がある。



供託物還付(交付)請求権

■ 第498条(供託物の受領の要件)

■ 債務者が債権者の給付に対して弁済をすべき場合には、債権者は、その給付をしなければ、供託物を受け取ることができない。

■ 反対給付が必要な場合の還付請求の要件

■ 反対給付の約定等がある場合には、「反対給付があったことを証する書面」が必要となる。

供託物の取戻し

■ 第496条（供託物の取戻し）

- ①債権者が供託を受諾せず，又は供託を有効と宣告した判決が確定しない間は，弁済者は，供託物を取り戻すことができる。この場合においては，供託をしなかったものとみなす。
- ②前項の規定は，供託によって質権又は抵当権が消滅した場合には，適用しない。

■ 目的不到達による供託の終了

- 弁済者の取戻請求により，供託関係は本来の目的を達しないまま終了する。

弁済による代位



弁済による代位の効果 → [Q9](#)

■ 第501条(弁済による代位の効果)

- 前2条の規定により債権者に代位した者は、自己の権利に基づいて求償をすることができる範囲内において、債権の効力及び担保としてその債権者が有していた一切の権利を行使することができる。この場合においては、次の各号の定めるところに従わなければならない。
 - 一 保証人は、あらかじめ先取特権、不動産質権又は抵当権の登記にその代位を付記しなければ、その先取特権、不動産質権又は抵当権の目的【物】である不動産の第三取得者に対して債権者に代位することができない。
 - 二 第三取得者は、保証人に対して債権者に代位しない。
 - 三 第三取得者の1人は、各不動産の価格に応じて、他の第三取得者に対して債権者に代位する。
 - 四 物上保証人の1人は、各財産の価格に応じて、他の物上保証人に対して債権者に代位する。
 - 五 保証人と物上保証人との間においては、その数に応じて、債権者に代位する。ただし、物上保証人が数人あるときは、保証人の負担部分を除いた残額について、各財産の価格に応じて、債権者に代位する。
 - 六 前号の場合において、その財産が不動産であるときは、第一号の規定を準用する。〔号の追加〕



練習問題1 → [Q9](#)

- AのBに対する6,000万円の債権について, C, Dが保証人となり, E, Fが物上保証人となった。
- Eは価格4,000万円の不動産について債権者Aのために抵当権を設定し, Fは6,000万円の不動産に債権者Aのために抵当権を設定したとする。
- 保証人Cが債務者Bに代わって6,000万円を弁済した場合に, 保証人Cは, 債権者Aに代位して, Fの不動産に対する抵当権を実行して, 6,000万円全額の回収ができるか。



練習問題1の解説 → [Q9](#)

- 保証人Cは、6,000万円支払った場合、C自身の負担部分は、1,500万円と計算されるので、それを超えて支払った分につき、それぞれの保証人の負担部分の範囲で求償することができることになる(民法465条)。
- すなわち、Dに対しては1,500万円、Eに対しては1,200万円、Fに対しては、1,800万円ということになる。
- したがって、CはFの不動産については、抵当権を実行しても、1,800万円の範囲でしか配当を受けることができない。

資格		責任財産	負担部分	計算式
債務者	B	全財産	6,000	$6,000 \times (1/1)$
保証人	C	全財産	1,500	$6,000 \times (1/4)$
保証人	D	全財産	1,500	$6,000 \times (1/4)$
物上保証人 (第三取得者)	E	4,000万円	1,200	$6,000 \times 2/4 \times (4,000 / (6,000 + 4,000))$
物上保証人 (第三取得者)	F	6,000万円	1,800	$6,000 \times 2/4 \times (6,000 / (6,000 + 4,000))$



練習問題2 → [Q9](#)

- 債権者Aは、Bに対して6,000万円の債権を担保させるため、C、D、E、Yを連帯保証人とし、さらに、CとYとは、その所有するそれぞれの甲不動産(2,000万円)、乙不動産(3,000万円)に抵当権を設定させた。
- その後YはBに代わってBの債務全額を弁済し、Aに代位してCの抵当権を実行した。
- Cの不動産に後順位抵当権を有するXは、Cの負担部分が最も少なくなる説として、以下のC説を主張している。
- Xの主張は認められるか。

練習問題2の解説1 → [Q9](#)

■ A説 ([最高裁](#))

- 物上保証人を兼ねる保証人もすべて一人の保証人とみなす。
- C, Yの物上保証人としての性質が無視されるのが難点。

資格		責任財産	負担部分	計算式
債務者	B	全財産	6,000万	$6,000 \times (1/1)$
保証人	C	全財産+ 2,000万円	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	D	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	E	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	Y	全財産+ 3,000万	1,500万	$6,000 \times (1/4)$

練習問題2の解説2 → [Q9](#)

■ B説

- 物上保証人を兼ねる保証人は、物上保証人とみなす。
- C, Yの保証人としての性質が無視される上, Cが単なる保証人よりも負担が少なくなるのが難点。

資格		責任財産	負担部分	計算式
債務者	B	全財産	6,000万	$6,000 \times (1/1)$
保証人	D	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	E	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
物上保証人	C	全財産+ 2,000万	1,200万	$6,000 \times 2/4 \times (2,000 / (2,000 + 3,000))$
物上保証人	Y	全財産+ 3,000万	1,800万	$6,000 \times 2/4 \times (3,000 / (2,000 + 3,000))$

練習問題2の解説3 → [Q9](#)

■ C説

- 物上保証人を兼ねる保証人は、保証人と物上保証人の二人であるとみなす。
- Y, Cの負担部分が極端に増加する一方で, Cの物的負担が極端に少なくなるのが難点。

資格		責任財産	負担部分	計算式
債務者	B	全財産	6,000万	$6,000 \times (1/1)$
保証人	C	全財産	1,000万	$6,000 \times (1/6)$
保証人	D	全財産	1,000万	$6,000 \times (1/6)$
保証人	E	全財産	1,000万	$6,000 \times (1/6)$
保証人	Y	全財産	1,000万	$6,000 \times (1/6)$
物上保証人	C	2,000万	800万	$6,000 \times 2/6 \times (2,000 / (2,000 + 3,000))$
物上保証人	Y	3,000万	1,200万	$6,000 \times 2/6 \times (3,000 / (2,000 + 3,000))$

練習問題2の解説4 → [Q9](#)

■ D説

- 物上保証人を兼ねる保証人は、保証人と物上保証人という競合した責任を負担する。
- Dが全額弁済して、Aに代位し、Yの不動産の抵当権を実行して1,800万円配当を受け、C、Eから1,500万円ずつ回収すると、回り求償が生じるという難点がある。

資格		責任財産	負担部分	計算式
債務者	B	全財産	6,000万	$6,000 \times (1/1)$
保証人	C	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	D	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	E	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	Y	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
物上保証人	C	2,000万	1,200万	$6,000 \times 2/4 \times (2,000 / (2,000 + 3,000))$
物上保証人	Y	3,000万	1,800万	$6,000 \times 2/4 \times (3,000 / (2,000 + 3,000))$

練習問題2の解説5 → [Q9](#)

■ E説

- 物上保証人を兼ねる保証人は、保証人の責任の範囲内で、物件の価格に応じた物的負担をする。
- D説の競合責任の意味を、保証人の責任の範囲に限定する理論的根拠が明確でない。

資格		責任財産	負担部分	計算式
債務者 (その第三取得者)	B	全財産	6,000	$6,000 \times (1/1)$
保証人	C	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	D	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	E	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
保証人	Y	全財産	1,500万	$6,000 \times (1/4)$
物上保証人 (その第三取得者)	C	2,000万	1,000万	$1,500 \times (2,000/3,000)$
物上保証人 (その第三取得者)	Y	3,000万	1,500万	$1,500 \times (3,000/3,000)$

最一判昭61・11・27

民集40巻7号1205頁(1/2) → [Q9](#)

- [I]民法501条但書四号，五号の規定は，保証人又は物上保証人が複数存在する場合における弁済による代位に関し，右代位者相互間の利害を公平かつ合理的に調整するについて，代位者の通常的意思ないし期待によって代位の割合を決定するとの原則に基づき，代位の割合の決定基準として，担保物の価格に応じた割合と頭数による平等の割合を定めているが，右規定は，物上保証人相互間，保証人相互間，そして保証人及び物上保証人が存在する場合における保証人全員と物上保証人全員との間の代位の割合は定めているものの，代位者の中に保証人及び物上保証人の二重の資格をもつ者が含まれる場合における代位の割合の決定基準については直接定めていない。
- [R]したがって，右の場合における代位の割合の決定基準については，二重の資格をもつ者を含む代位者の通常的意思ないし期待なるものを捉えることができるのであれば，右規定の原則に基づき，その意思ないし期待に適合する決定基準を求めるべきであるが，それができないときは，右規定の基本的な趣旨・目的である公平の理念に立ち返って，代位者の頭数による平等の割合をもって決定基準とするほかはないものといわざるをえない。



最一判昭61・11・27

民集40巻7号1205頁(2/2) → [Q9](#)

- [A]しかして、右の場合に、二重の資格をもつ者は他の代位者との関係では保証人の資格と物上保証人の資格による負担を独立して負う、すなわち、二重の資格をもつ者は代位者の頭数のうえでは二人である、として代位の割合を決定すべきであると考えるのが代位者の通常の意味ないし期待でないことは、取引の通念に照らして明らかであり、また、仮に二重の資格をもつ者を頭数のうえであくまで一人と扱い、かつ、その者の担保物の価格を精確に反映させて代位の割合を決定すべきであると考えるのが代位者の通常の意味ないし期待であるとしても、右の二つの要請を同時に満足させる簡明にしてかつ実効性ある基準を見出すこともできない。
- [C]そうすると、複数の保証人及び物上保証人の中に二重の資格をもつ者が含まれる場合における代位の割合は、民法501条但書四号、五号の基本的な趣旨・目的である公平の理念に基づいて、二重の資格をもつ者も一人と扱い、全員の頭数に応じた平等の割合であると解するのが相当である。

相殺

二者間相殺

三者間相殺

マルチラレラル・ネットィング



相殺の意義

■ 定義

- 相殺とは、当事者が互いに相手に対して同種の債権をもっている場合に、一方から相手方に対する意思表示によってその債務を対当額で消滅させることをいう。

■ 第505条(相殺の要件等)

- ①二人が互いに同種の目的を有する債務を負担する場合において、双方の債務が弁済期にあるときは、各債務者は、その対当額について相殺によってその債務を免れることができる。ただし、債務の性質がこれを許さないときは、この限りでない。
- ②前項の規定は、当事者が反対の意思を表示した場合には、適用しない。ただし、その意思表示は、善意の第三者に対抗することができない。

相殺の具体例

- AがB銀行に50万円預金をし、BがAに対して80万円貸し付けた場合に、A又はBが相殺の意思表示をすれば、AのBに対する50万円の債権が消滅し、AのBに対する30万円の債務が残ることになる。



相殺に関する基本用語

■ 二つの債権

- 相殺をする側の債権を「自働」債権, される側の債権を「受働」債権(反対債権)という。
- 自働債権と受働債権は, 発音が紛らわしいので, 「受働」債権の方を「反対」債権とすることがある。

■ 当事者

- 相殺をする側を「相殺権者」という。

■ 相殺の効果

- 対「**当**」額で消滅する。対「**等**」額ではないので, 注意を要する。

相殺の機能

■ 簡易決済の機能

- AがBに80万円を支払い、BがAに50万円を支払うという手間を省いて相殺し、AがBに30万円を支払うことによって決済できる。

■ 公平の機能

- Aが破産した場合、BはAに対し50万円全額支払わなければならないのに、Bの80万円の債権は、債権額に応じて配当されるにとどまって不公平。対当額において債権が決済されたものと取り扱うのが公平。

■ 担保的機能

- BはAの財産状態が悪化しても、50万円については相殺の意思表示をすれば、それだけで簡単に、かつ確実に他の債権者に先立って回収できる。
- 意思表示だけで、一瞬にして債権の回収が実現できるのであり、相殺は、どの担保物権よりも強力な担保的機能を果たすことになる。

相殺の要件

■ 代替性・相互性の要件

- 同種の債権(通常は金銭債権)が債権者・債務者間に相対立して存在すること。

■ 相殺適状

- 双方の債権ともに弁済期にあること。

■ 相殺障害要件

- 債務の性質が相殺を許さないとき(民法501条1項ただし書き)
- 相殺禁止の特約があるとき(民法505条2項)。
- 互いに労務を供給する債務, 互いに競業しない不作為債務のように, 相殺をして消滅させたのでは意味のない債権の場合。
- 受働債権を消滅させずに現実に支払を確保する必要があるとき(民法509条, 510条, 511条, 会社法208条3項, 労基法17条)。



相殺の効果

■ 弁済的効力

- 相殺の意思表示は単独行為であり(民法506条1項), 意思表示があれば, 双方の債権は, 対当額で消滅する(民法505条1項)。

■ 遡及効

- 相殺の意思表示により, 双方の債権を相殺適状の時にさかのぼって消滅する(民法506条2項)。
- 遡及効は, 将来的に相殺適状が生じる場合を含めて, 相殺適状による債権の消滅を当事者が援用するという「同時履行かつ消滅の抗弁」としての性質を有する。

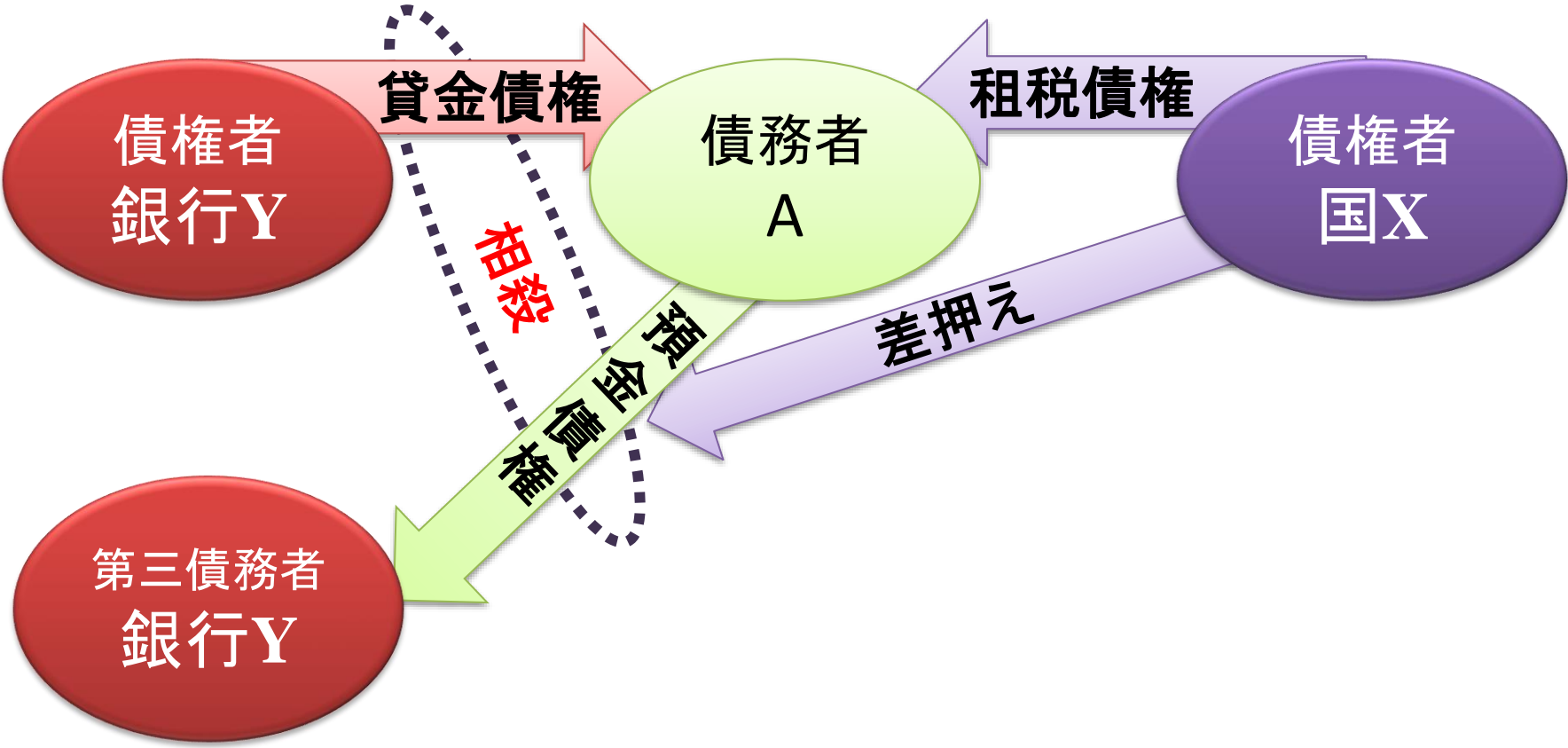
相殺の担保的機能(1/6) → [Q10](#)

■ 最大判昭45・6・24民集24巻6号587頁

- 相殺の制度は、互いに同種の債権を有する当事者間において、相対立する債権債務を簡易な方法によって決済し、もって両者の債権関係を円滑かつ公平に処理することを目的とする合理的な制度であって、
- 相殺権を行使する債権者の立場からすれば、債務者の資力が不十分な場合においても、自己の債権については確実かつ十分な弁済を受けたと同様な利益を受けられる点において、
- 受働債権につきあたかも担保権を有するにも似た地位が与えられるという機能を営むものである。



相殺の担保的機能(2/6) → [Q10](#)



相殺の担保的機能(3/6) → [Q10](#)

学説		自働債権	受働債権	相殺の理由
相殺適状説	相殺適状説	①弁済期		相殺適状にある。
			②弁済期	
			③差押え	
	相殺適状修正説	①弁済期		期限の利益の放棄によって差押え前に相殺適状となる。
			②差押え	
			③弁済期	
制限説	制限説 (弁済期先後説)		①差押え	自働債権の弁済期が受働債権の弁先よりも先である。相殺に合理的な期待がある。
		②弁済期		
			③弁済期	
無制限説			①差押え	民法511条の反対解釈 (差押えよりも先に自働債権が取得されている。)
			②弁済期	
		③弁済期		



相殺の担保的機能(4/6) → [Q10](#)

■ 最大判昭39・12・23民集18巻10号2217頁

- 甲が乙の丙に対する債権を差し押えた場合において、丙が差押前に取得した乙に対する債権の弁済期が差押時より後であるが、被差押債権の弁済期より前に到来する関係にあるときは、丙は右両債権の差押後の相殺をもって甲に対抗することができるが、右両債権の弁済期の前後が逆であるときは、丙は右相殺をもって甲に対抗することはできないものと解すべきである。
- 債権者と債務者の間で、相対立する債権につき将来差押を受ける等の一定の事由が発生した場合には、両債権の弁済期のいかんを問わず、直ちに相殺適状を生ずる旨の契約および予約完結の意思表示により相殺をすることができる旨の相殺予約は、相殺をもって差押債権者に対抗できる前項の場合にかぎって、差押債権者に対し有効であると解すべきである。(補足意見および反対意見がある。)



相殺の担保的機能(5/6) → [Q10](#)

■ 最大判昭45・6・24民集24巻6号587頁

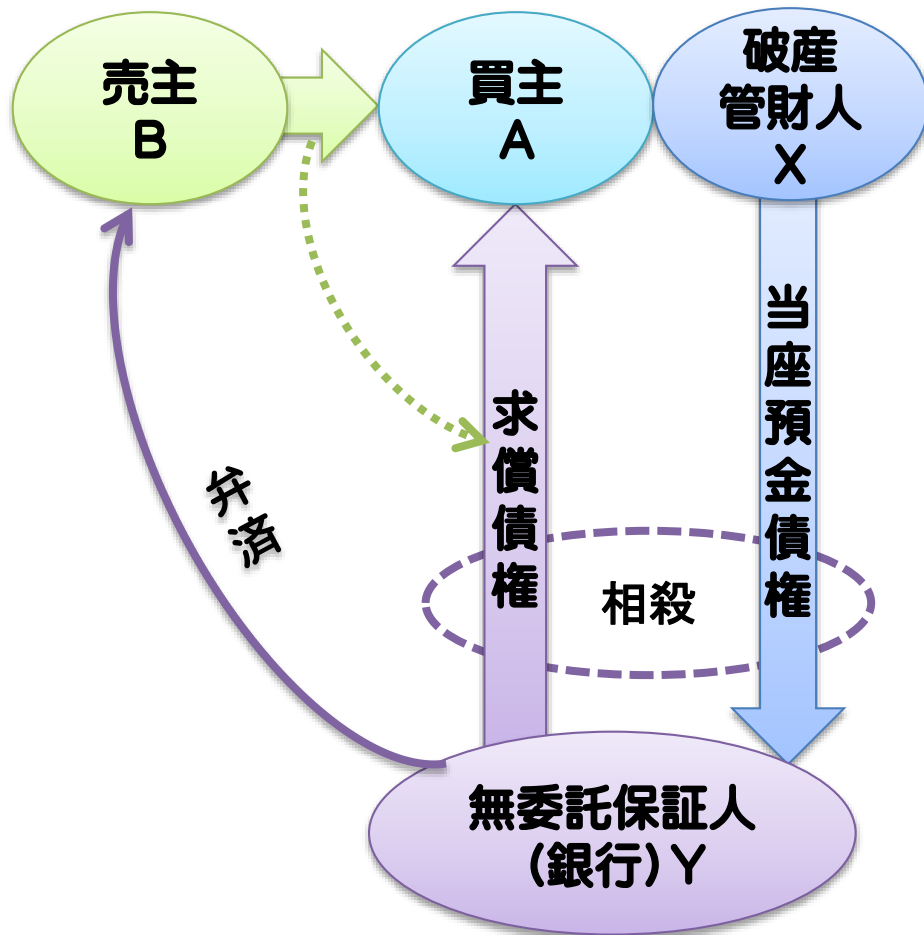
- [無制限説の採用] 債権が差し押えられた場合において、第三債務者[B]が債務者[A]に対して反対債権を有していたときは、その債権が差押後に取得されたものでないかぎり、右債権および被差押債権の弁済期の前後を問わず、両者が相殺適状に達しさえすれば、第三債務者[B]は、差押後においても、右反対債権を自働債権として、被差押債権と相殺することができる。(補足意見、意見および反対意見がある。)
- [相殺契約の効力] 銀行の貸付債権について、債務者[A]の信用を悪化させる一定の客観的事実が発生した場合には、債務者のために存する右貸付金の期限の利益を喪失せしめ、同人の銀行に対する預金等の債権につき銀行において期限の利益を放棄し、直ちに相殺適状を生ぜしめる旨の合意は、右預金等の債権を差し押えた債権者に対しても効力を有する。(意見および反対意見がある。)



相殺の担保的機能(6/6) → [Q10](#)

■ 最二判平24・5・28民集66 巻7号3123頁

- 破産者に対して債務を負担する者が、破産手続開始前に債務者である破産者の委託を受けて保証契約を締結し、同手続開始後に弁済をして求償権を取得した場合には、
- この求償権を自働債権とする相殺は、破産債権についての債権者の公平・平等な扱いを基本原則とする破産手続の下においても、他の破産債権者が容認すべきものであり、
- 同相殺に対する期待は、破産法67条によって保護される合理的なものである。



三者間相殺

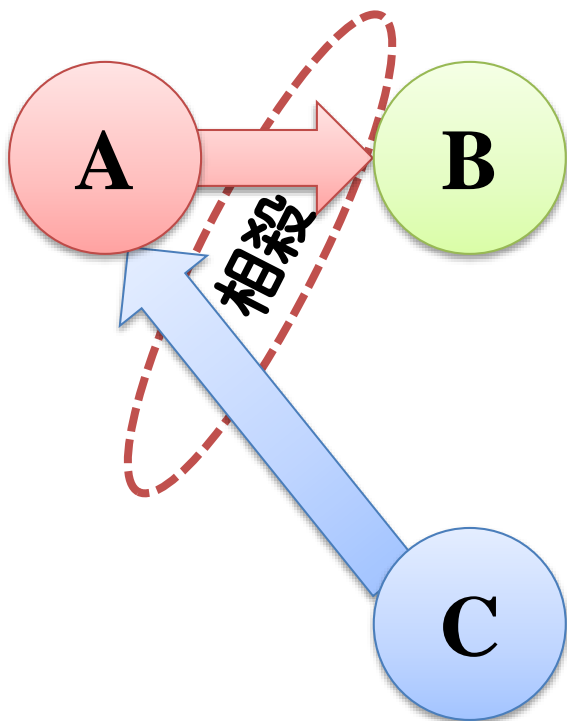
(Aを相殺権者とした場合の3類型)

1. $C \rightarrow A \rightarrow B$ 型 (債権譲渡の抗弁型)
2. $A \rightarrow B \rightarrow C$ 型 (保証人相殺型)
3. $B \rightarrow C \rightarrow A$ 型 (錯誤弁済相殺型)

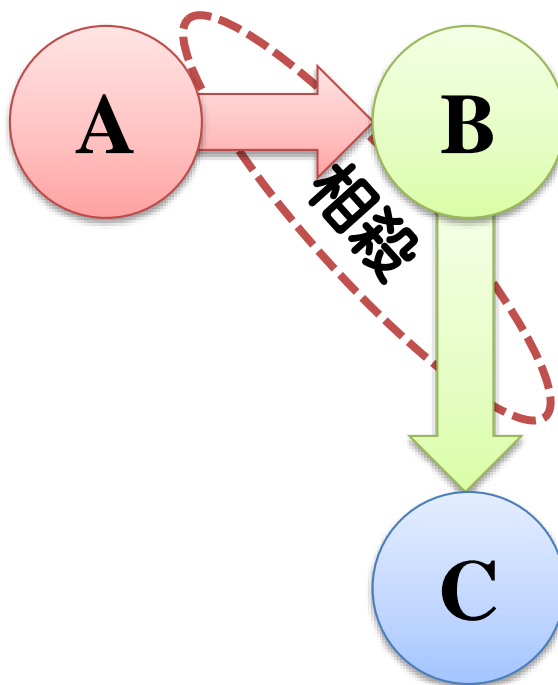


三者間相殺の類型 (Aが相殺権者)

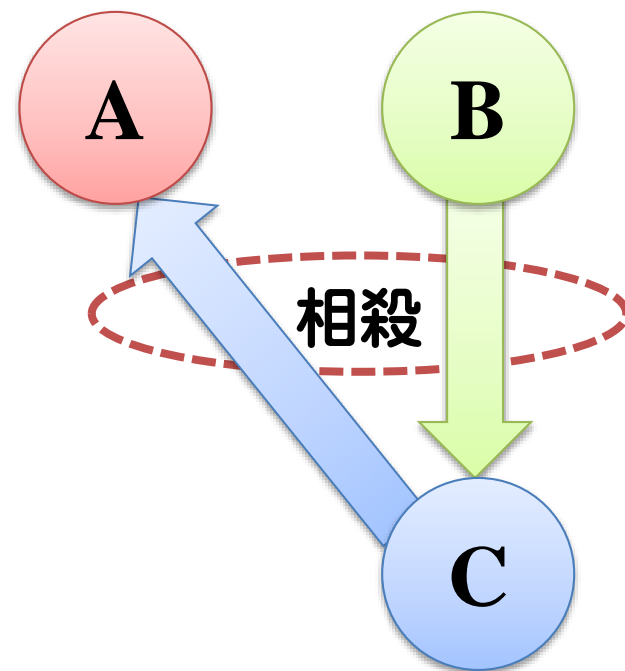
$C \rightarrow A \rightarrow B$



$A \rightarrow B \rightarrow C$



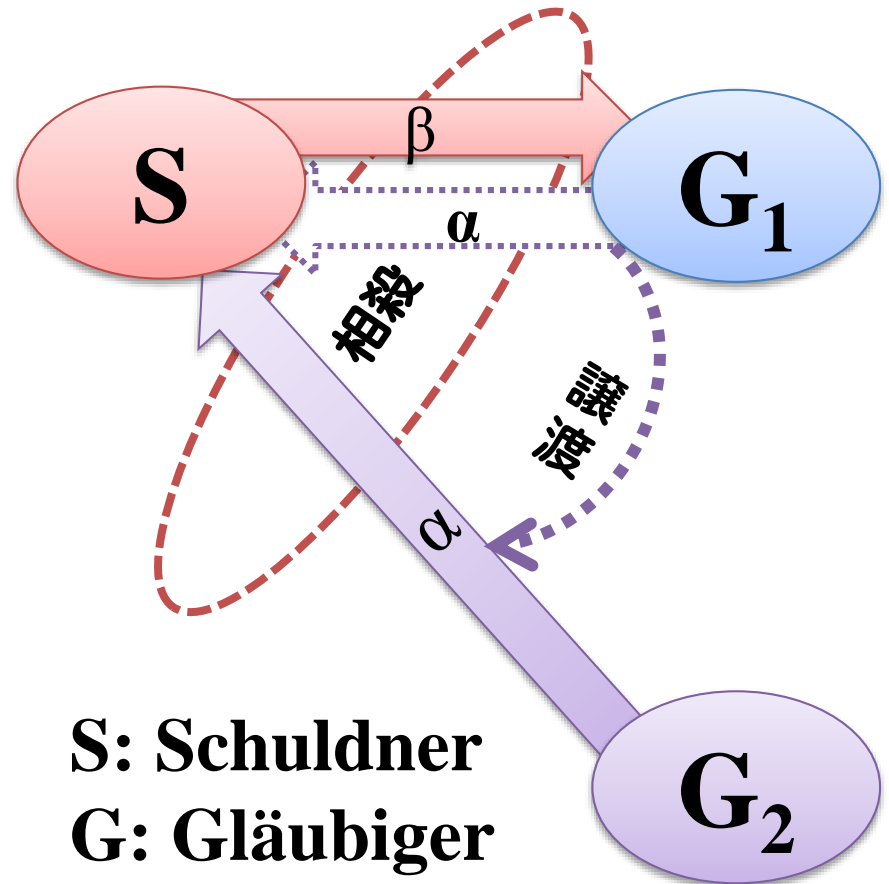
$B \rightarrow C \rightarrow A$



三者間相殺(1/3)

C→A→B型(Aが相殺権者)→まとめ

- 民法468条2項(債権譲渡抗弁型)
 - [債権の]譲渡人が譲渡の通知をしたにとどまるときは,
 - 債務者は, その通知を受けるまでに譲渡人に対して生じた事由〔相殺を含む〕をもって
 - 譲受人に対抗することができる。



三者間相殺(2/3)

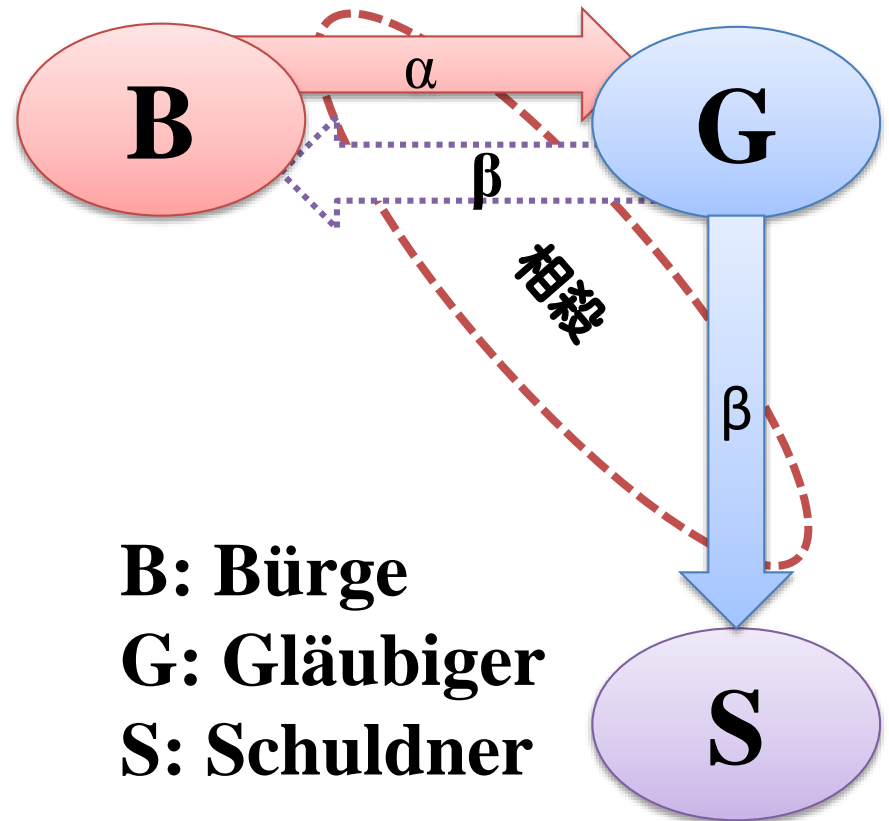
A→B→C型(Aが相殺権者)→まとめ

■ 民法457条2項(保証人相殺型)

- 旧民法521条1項は、「保証人は債権者が主たる債務者又は自己に対して負担する債務の相殺を以て対抗することを得」と規定していた。
- 現行民法の起草者は、民法457条2項を立法する際に、「本条第2項は既成法典財産編第521条第1項の規定と其主意を同じうす」としながら、「主たる債務者[又は自己]の債権による相殺をもって対抗することができる」の[]部分を現行法から脱落させるというミス~~を犯して~~しまった。
- しかし、通説は、保証人が自ら債権者に有する債権で、主債務を相殺することを実質的に認めている[我妻・債権総論(1964)490頁]。

■ 民法436条1項

- 保証人相殺型の応用

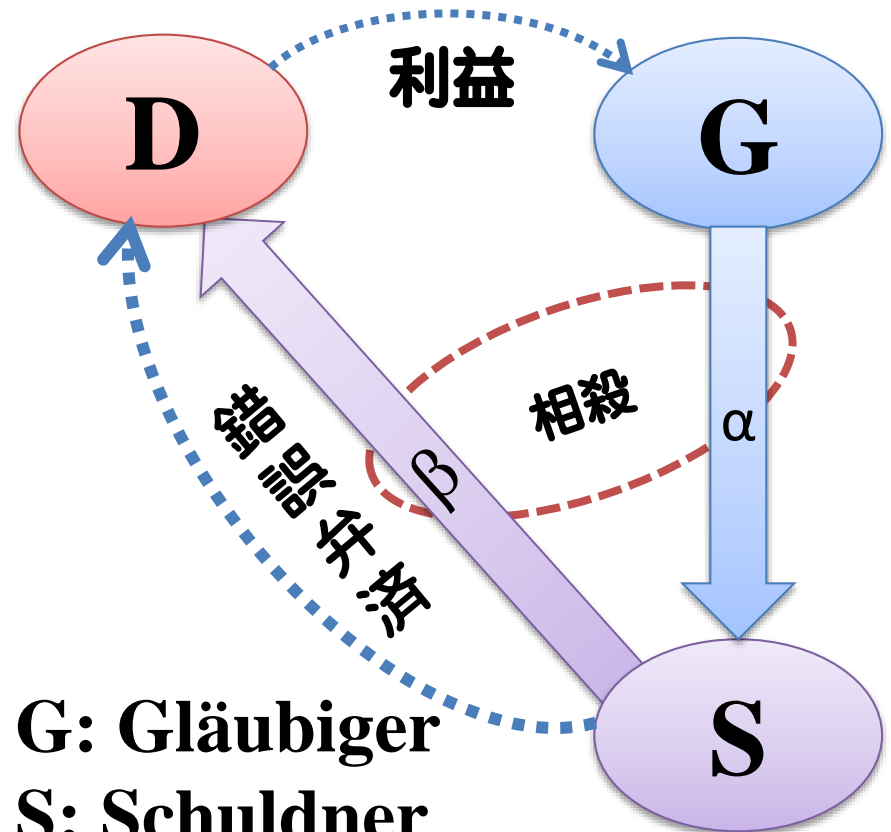


三者間相殺(3/3)

B→C→A型(Aが相殺権者)→まとめ

■ 民法479条(錯誤弁済相殺型)

- 前条[民法478条:準占有者への弁済]の場合を除き,
- 弁済を受領する権限を有しない者[D]に対してした弁済は,
- 債権者がこれによって利益を受けた限度においてのみ,その効力を有する。



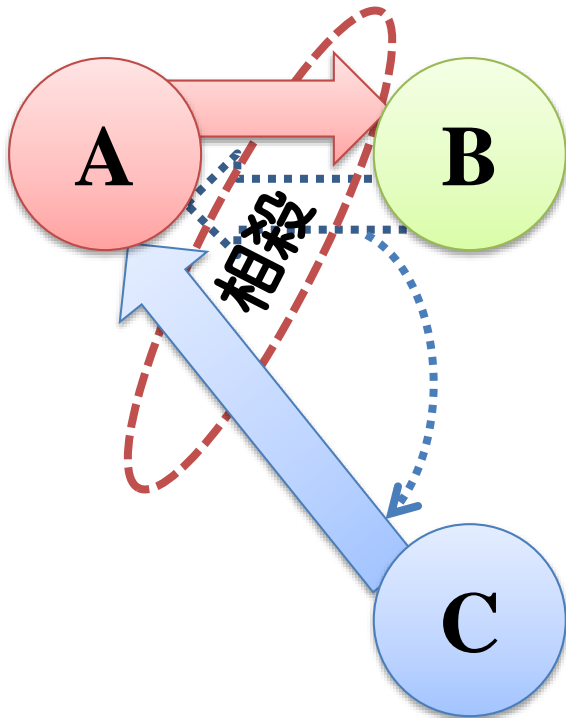
G: Gläubiger

S: Schuldner

D: Dritte

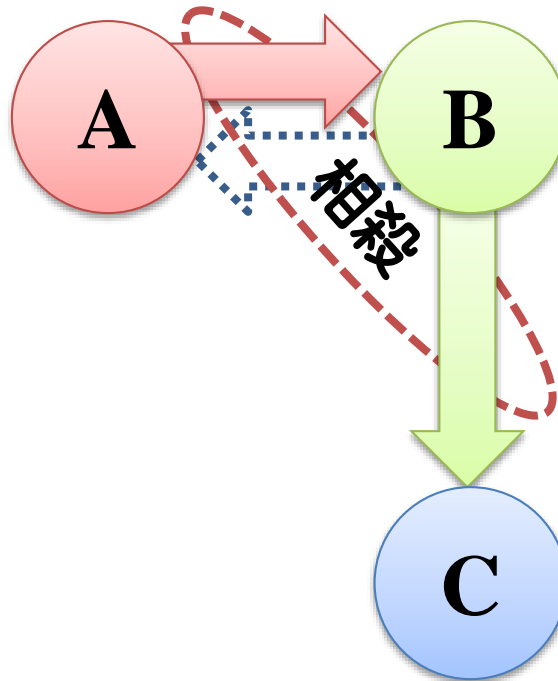
三者間相殺のまとめ1 (Aが相殺権者)

$C \rightarrow A \rightarrow B$



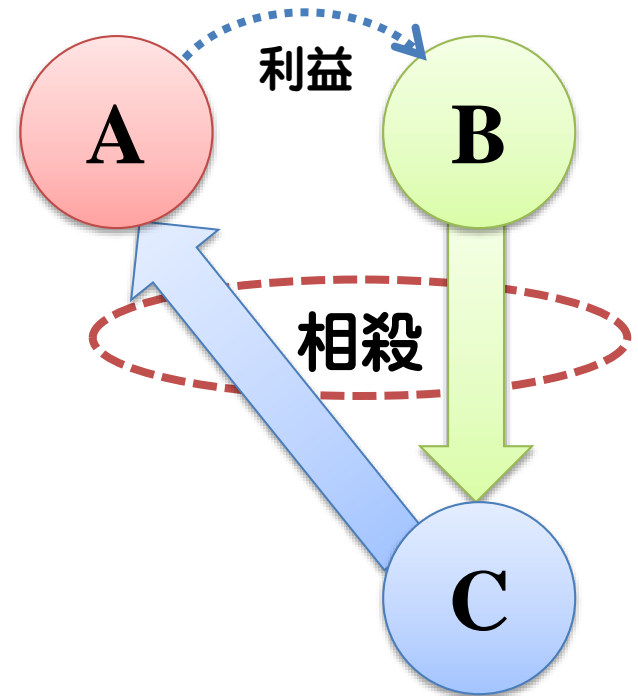
債権譲渡抗弁型
民法468条2項

$A \rightarrow B \rightarrow C$



保証人相殺型
民法457条2項
民法436条1項

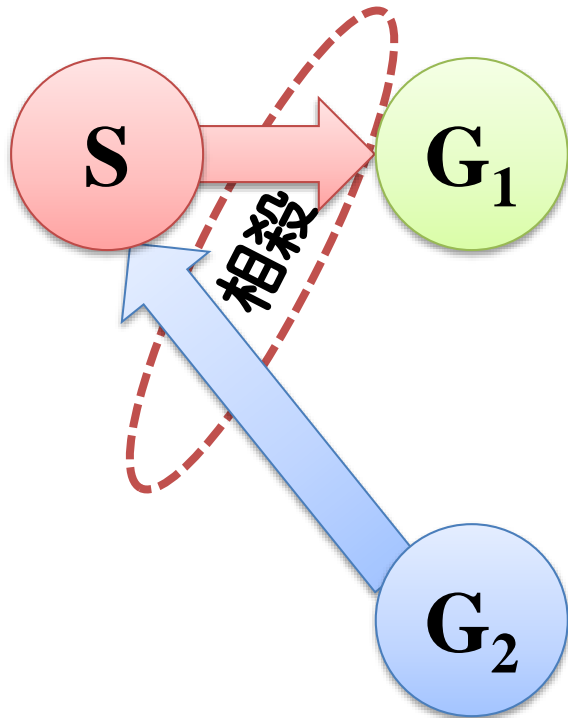
$B \rightarrow C \rightarrow A$



錯誤弁済相殺型
民法479条

三者間相殺のまとめ2 (Aが相殺権者)

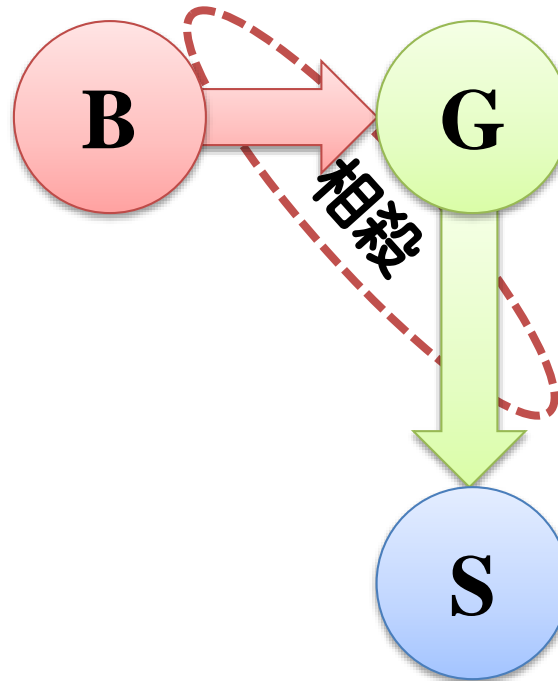
C→A→B



債権譲渡抗弁型

民法468条2項

A→B→C

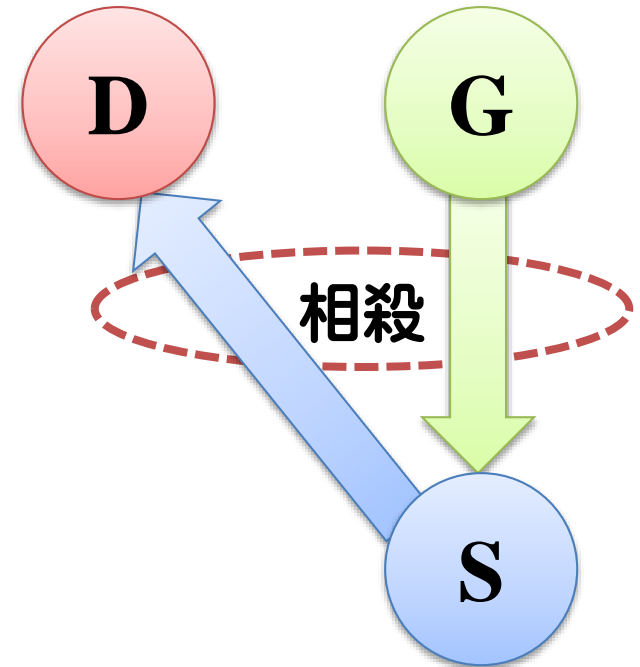


保証人相殺型

民法457条2項

民法436条1項

B→C→A



錯誤弁済相殺型

民法479条

マルチラテラル・ネットティング

多数当事者間相殺

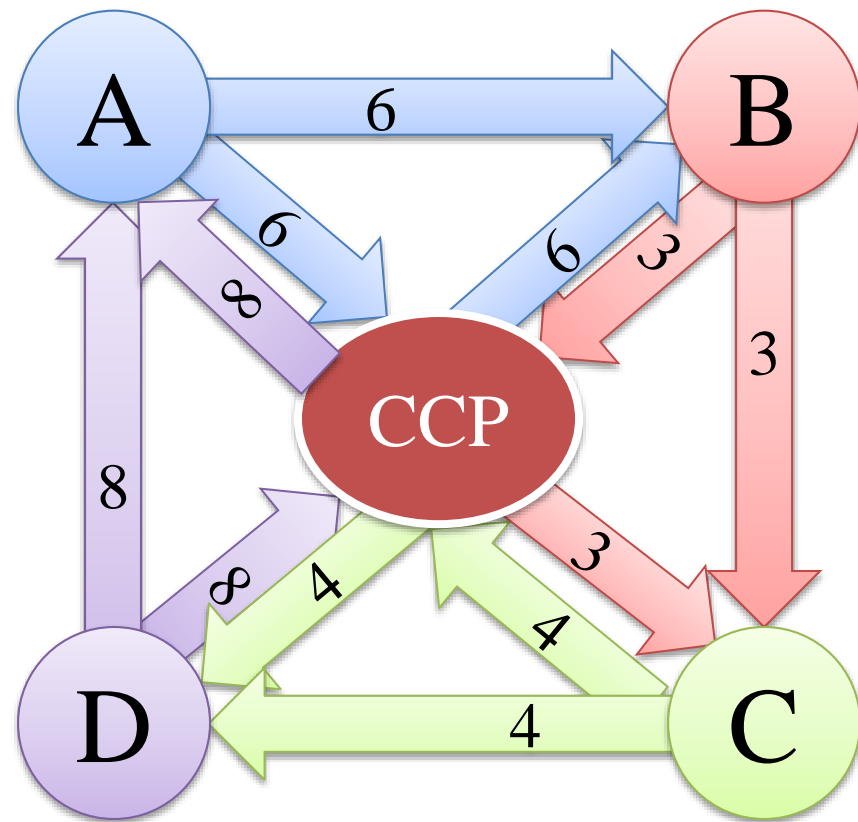
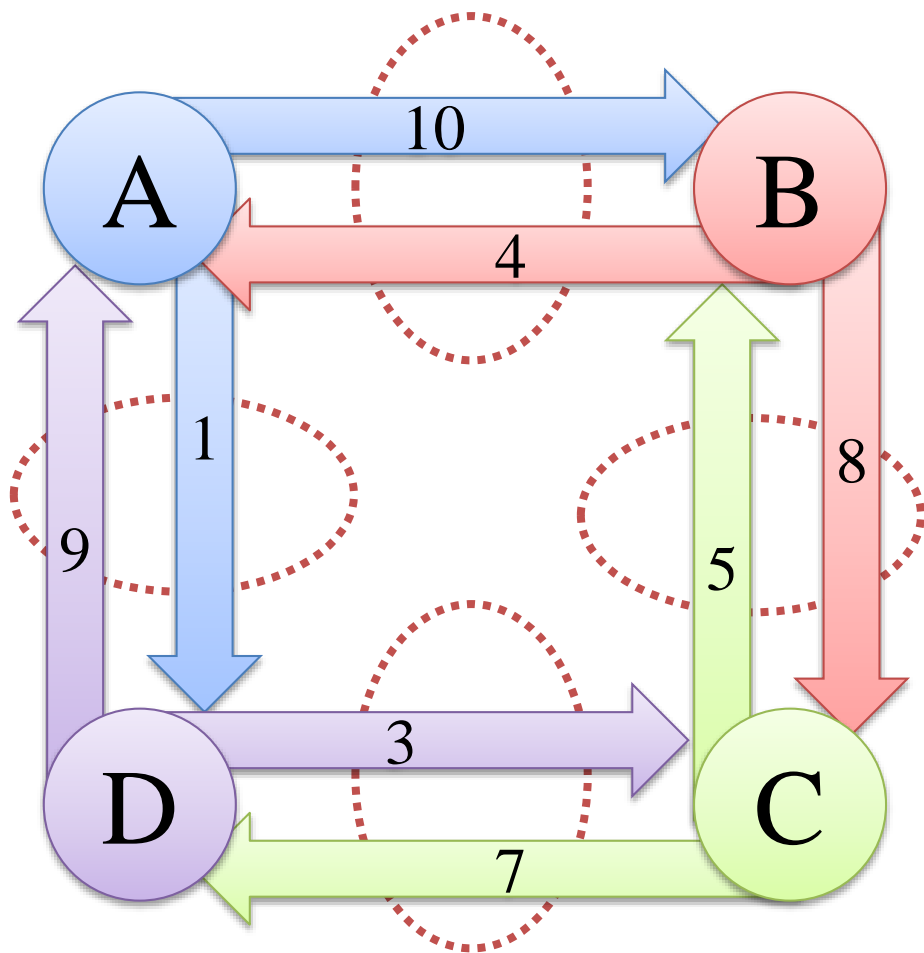
CCP (Central Counter Party)

全銀ネットティング



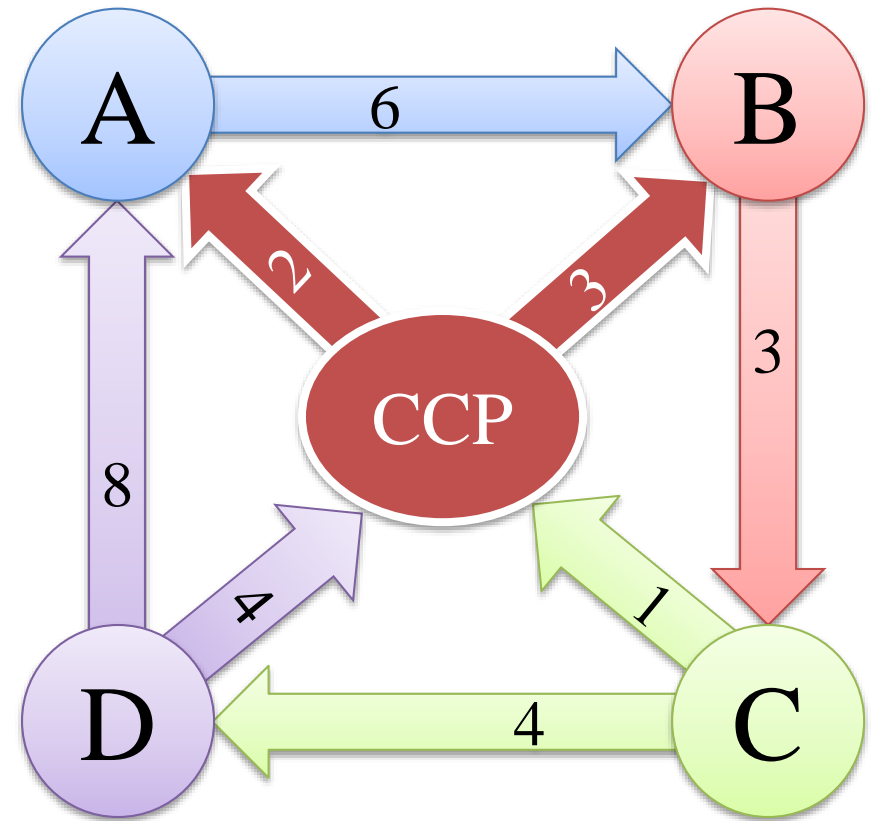
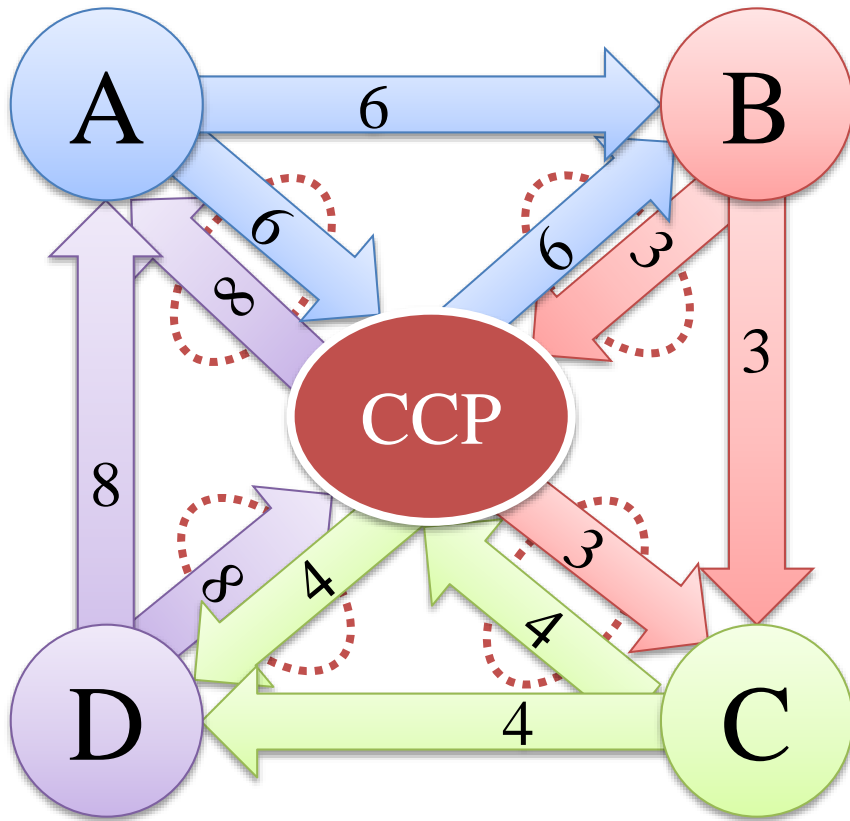
多数当事者間相殺(1/6)

CCPを積極的に利用する方法(1/2)



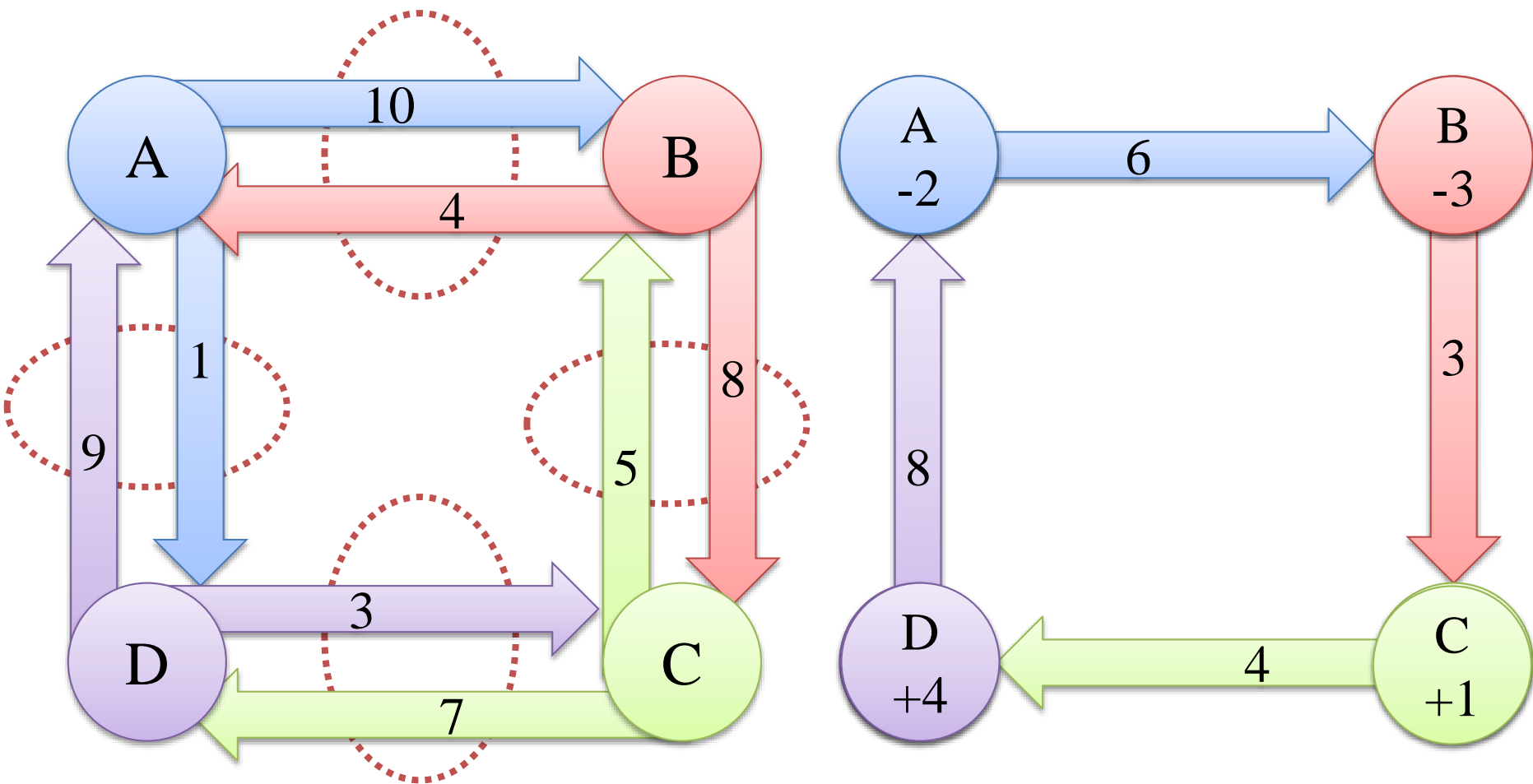
多数当事者間相殺(2/6)

CCPを積極的に利用する方法(2/2)



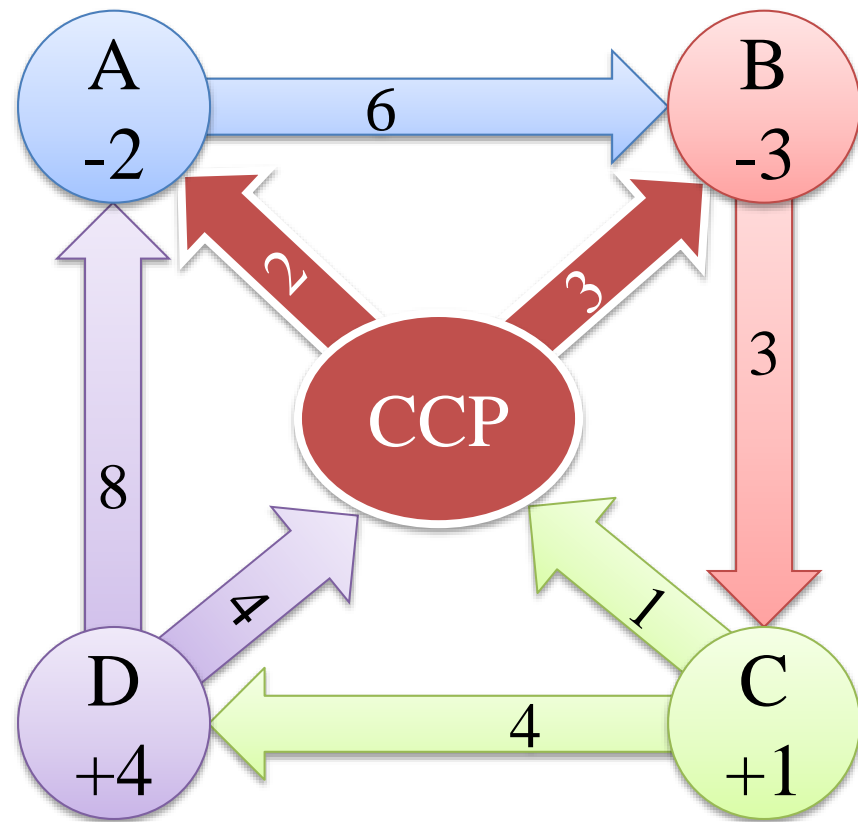
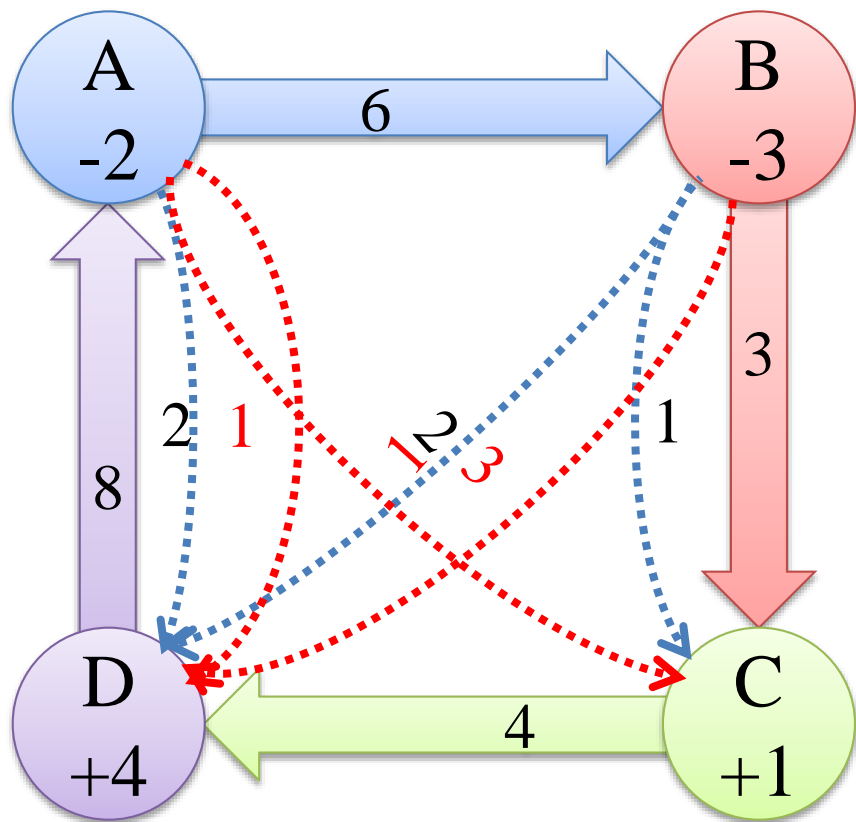
多数当事者間相殺 (3/6)

CCPを最後のみに利用する方法 (1/2)



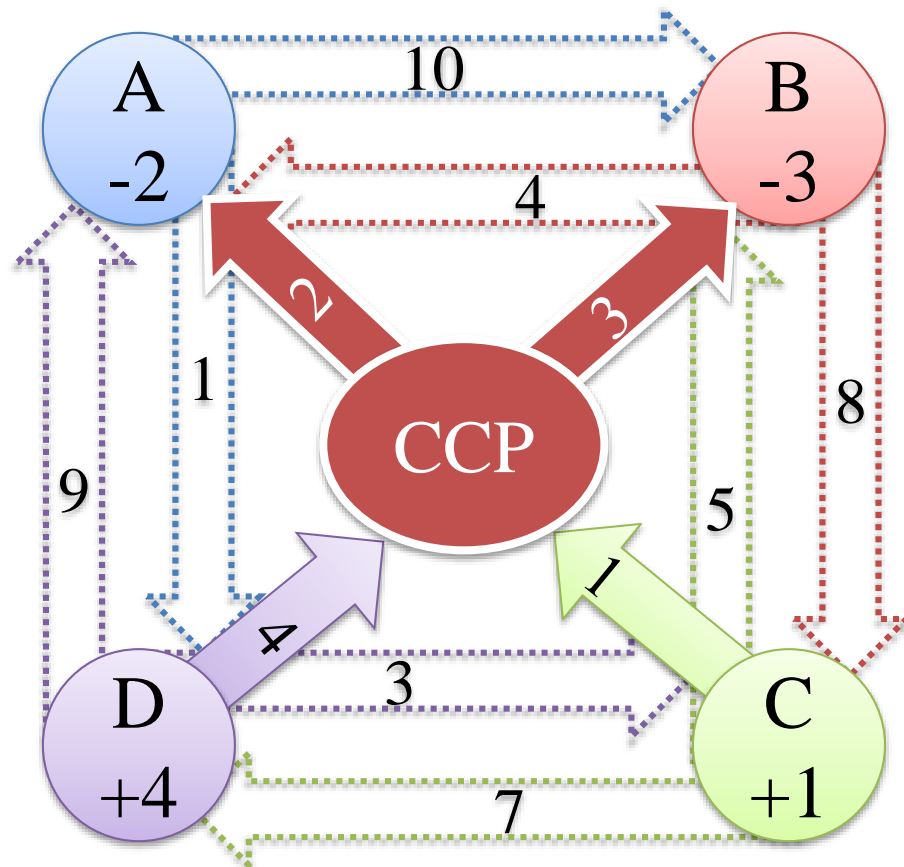
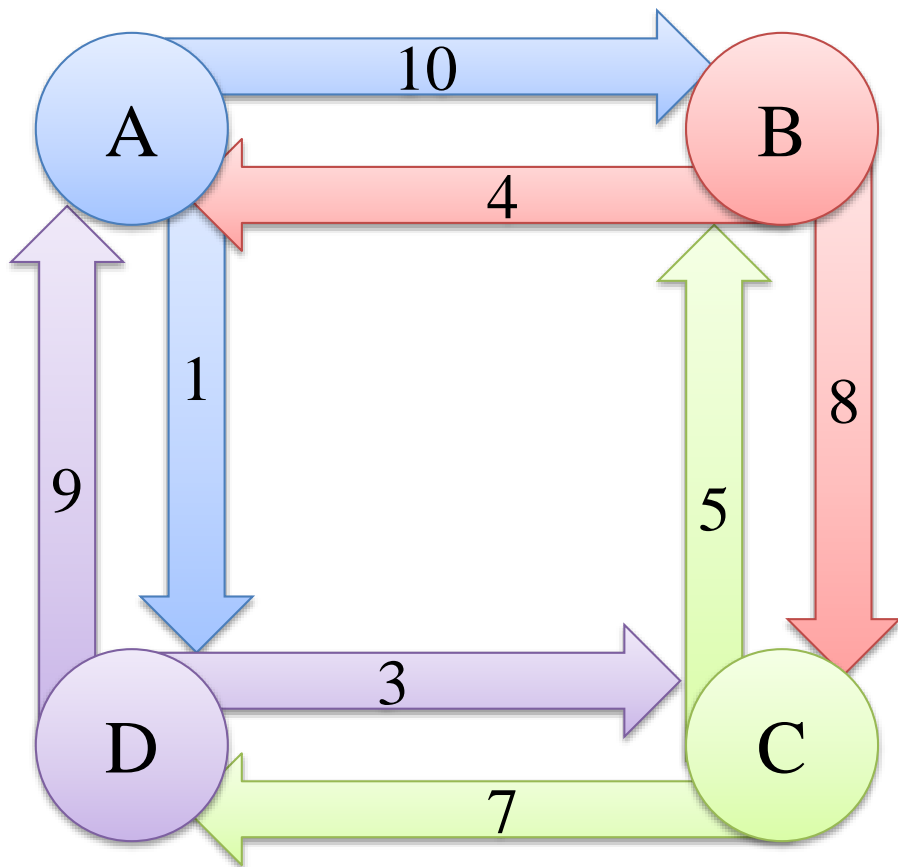
多数当事者間相殺(4/6)

CCPを最後のみを利用する方法(2/2)



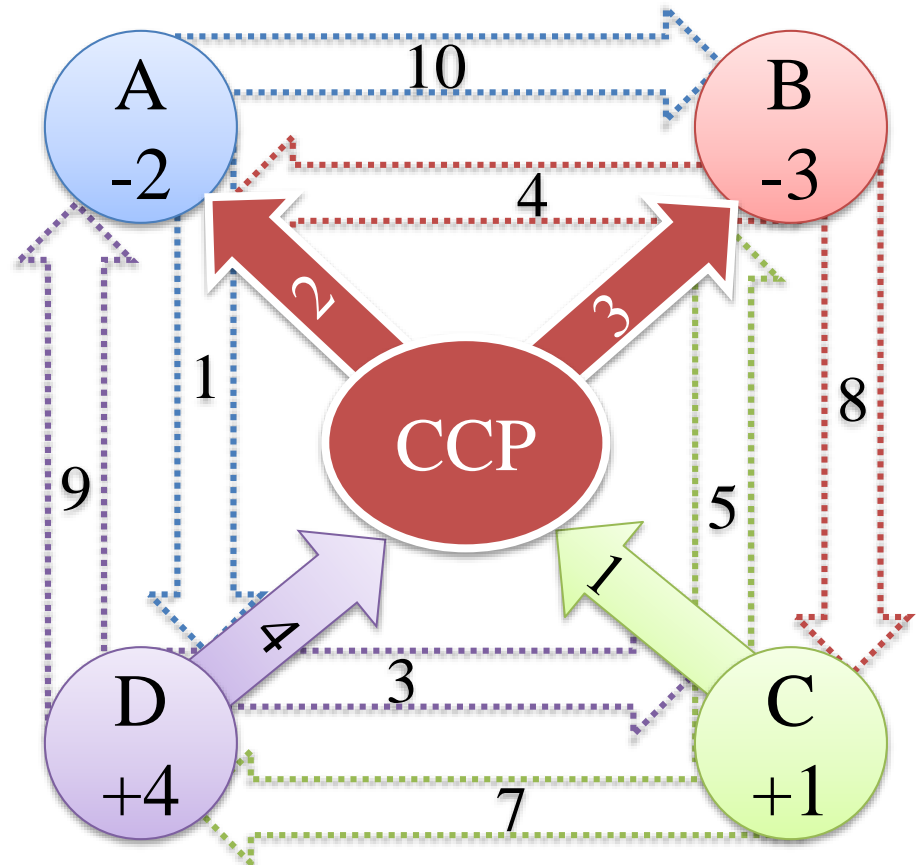
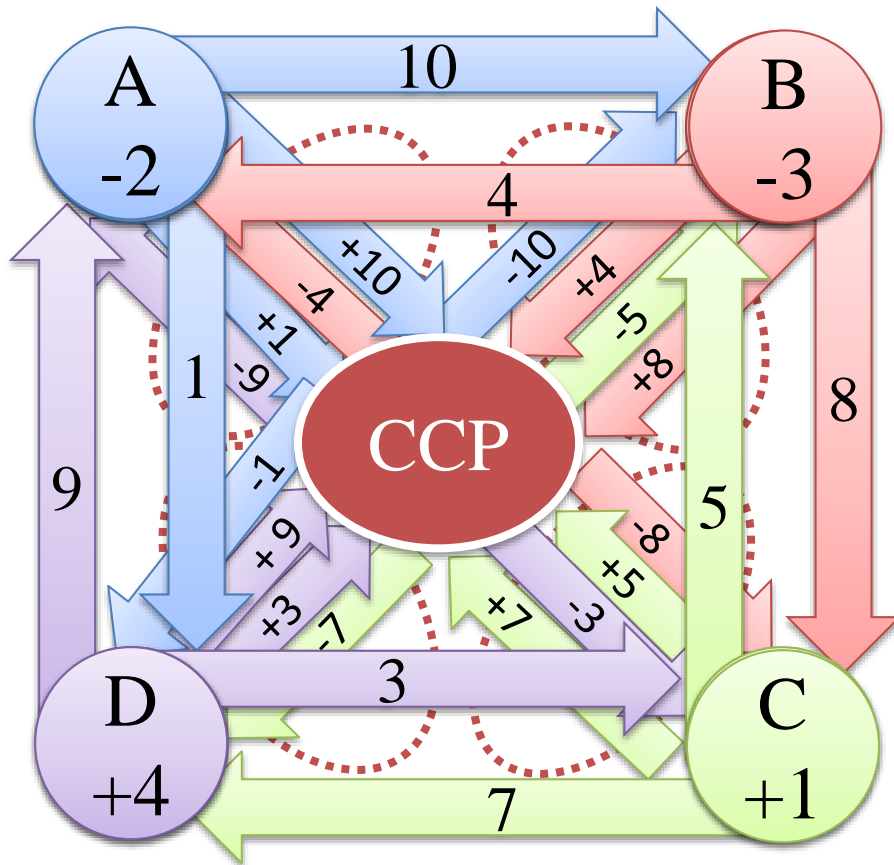
多数当事者間相殺(5/6)

最後まで相殺前の状態を残す方法(1/2)

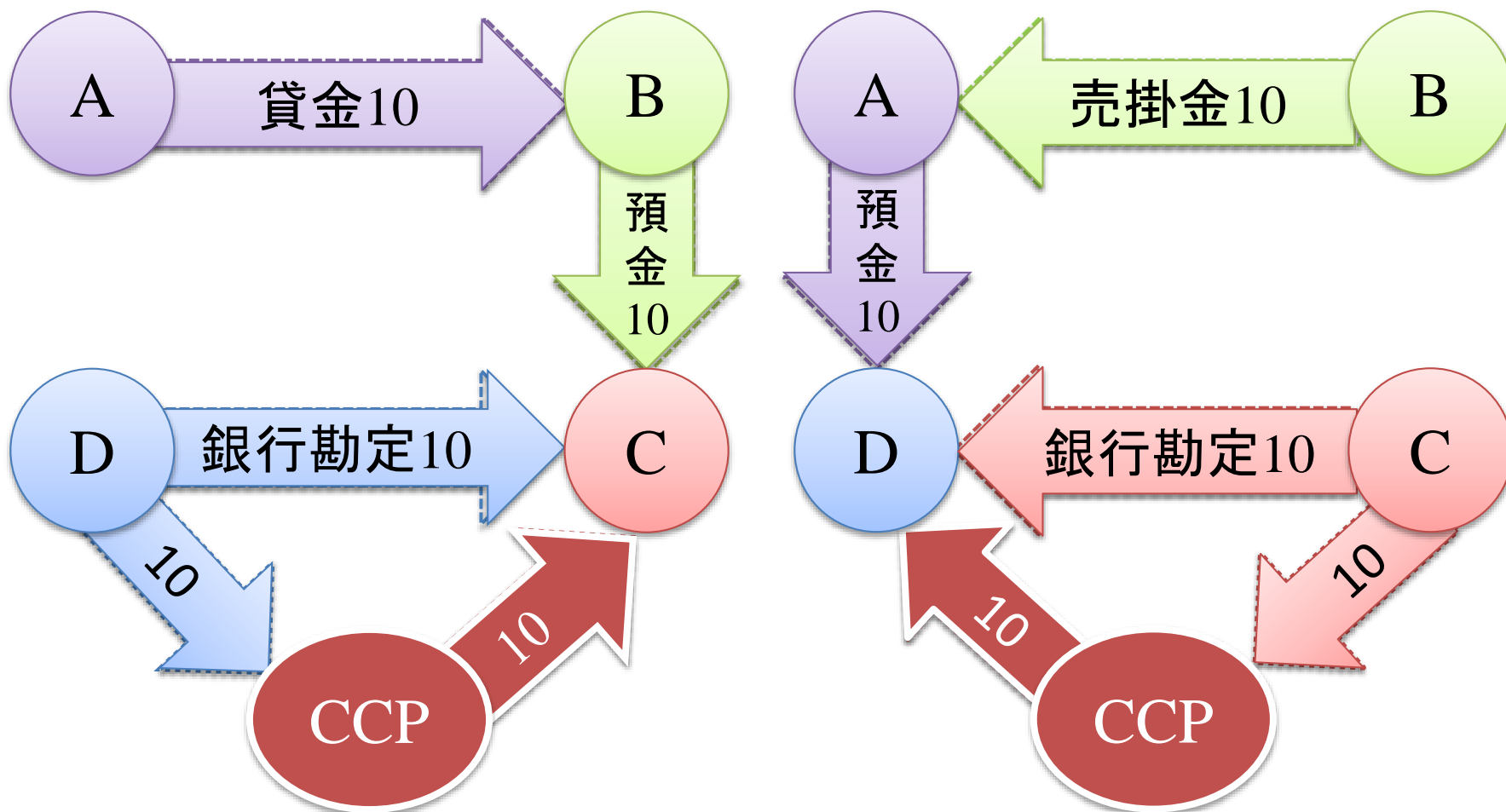


多数当事者間相殺 (6/6)

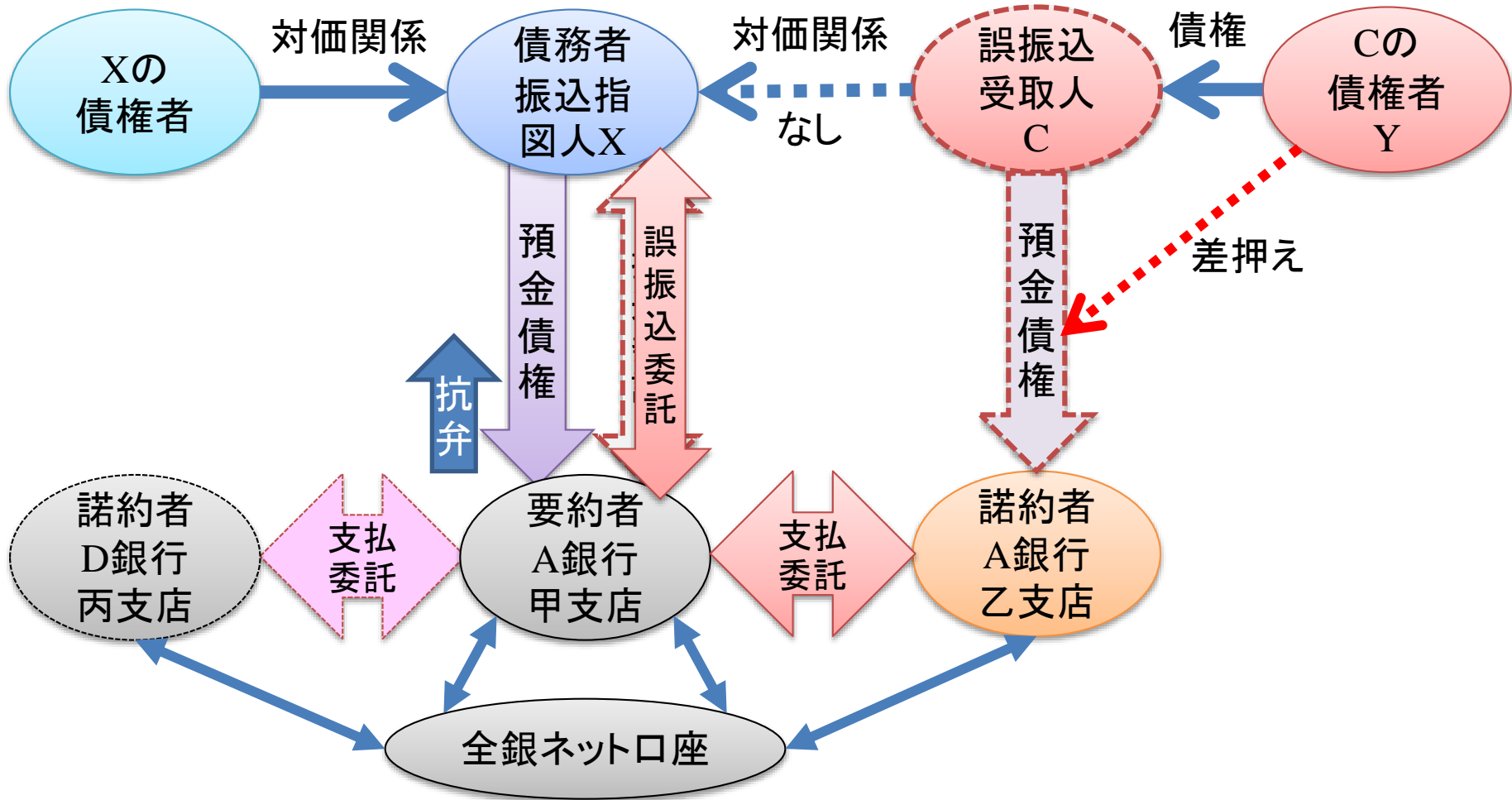
最後まで相殺前の状態を残す方法 (2/2)



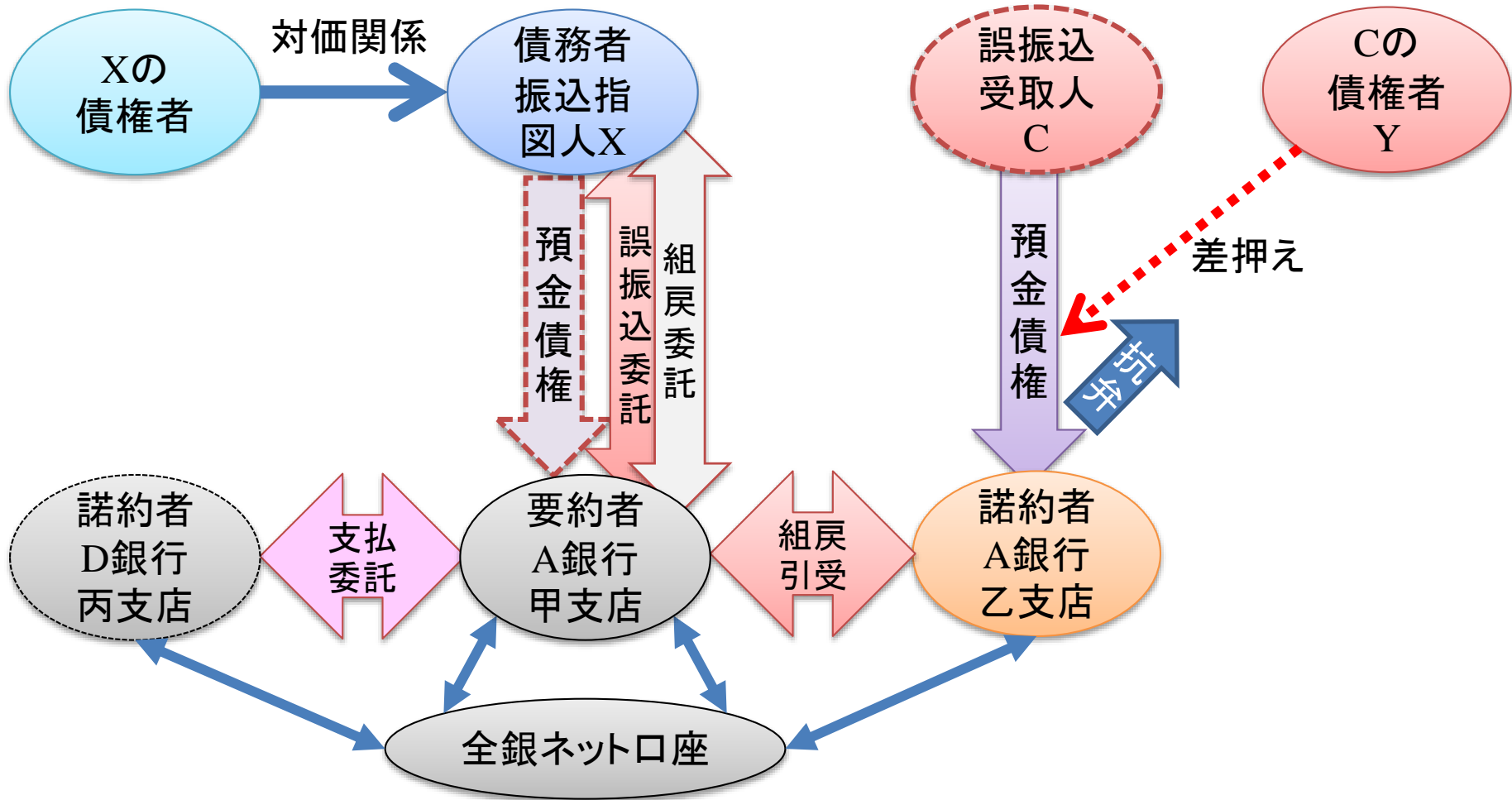
振り込みと全銀ネット



誤振込事件の復習(1/2)



誤振込事件の復習(2/2)



更改と代物弁済



更改の意義

■ 更改の定義

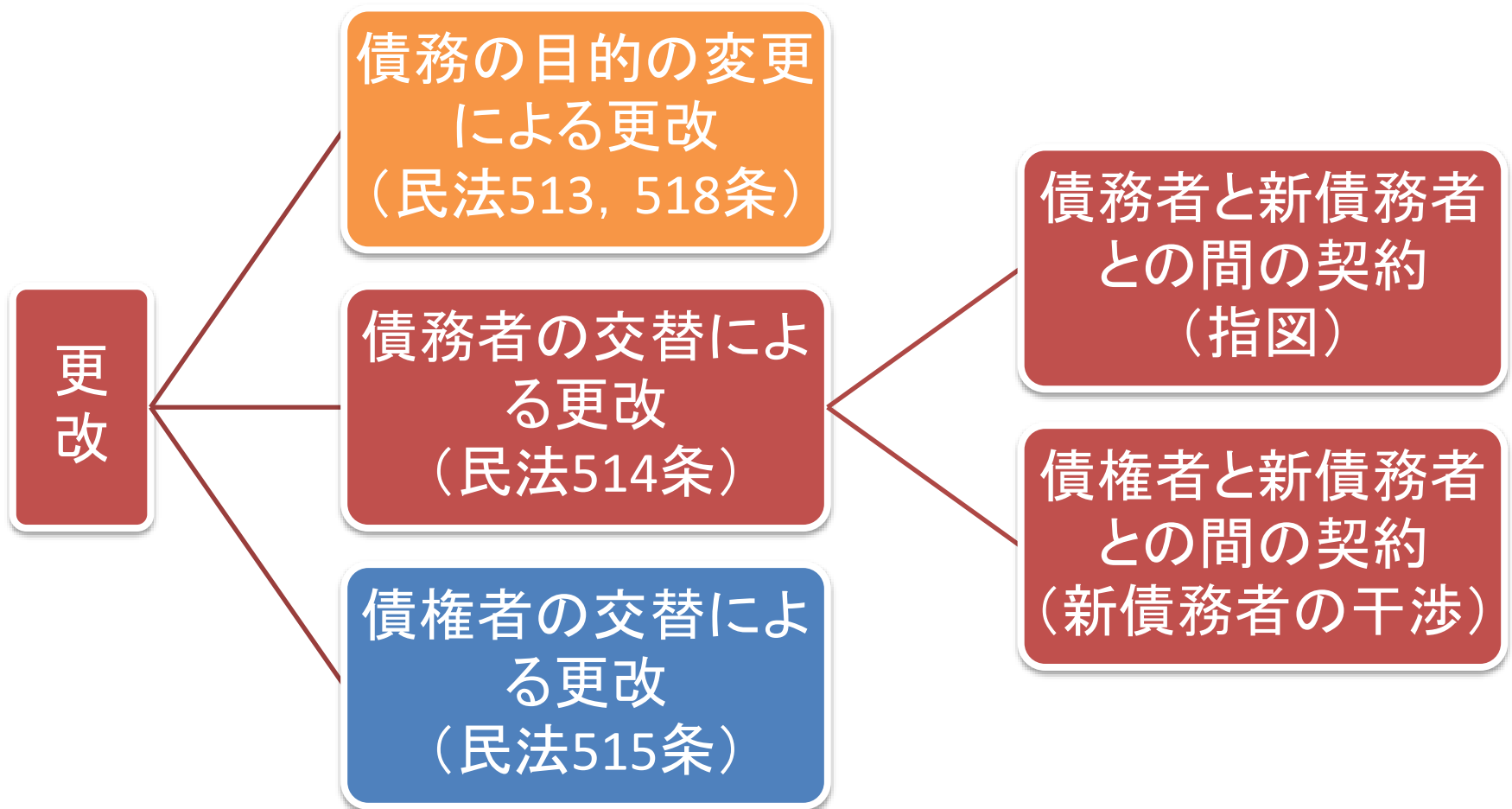
- 契約によって既存の債権を消滅させると同時に、これに代わる新しい債権を成立させること(民法513条1項)。債権(旧債権)の消滅原因の1つである。
- ただし、旧債権の消滅と新債権の成立とは1個の契約の内容として相互に他を条件づけているので、旧債権が消滅しないときには新債権は成立せず、新債権が成立しないときには旧債権は消滅しない(民法517条)。
- さらに、債務者の交代による更改(民法514条)の場合、旧債務者が残る並存的債務引受に該当する場合には、旧債務も消滅しない場合がある(不完全更改)。

■ 更改と代物弁済との違い

- 更改においては、確かに古い債務は消滅するが、代わりに、新しい債務が成立する。つまり、全体としてみると、「債務の切替え」が行われるだけである。
- 代物弁済においては、現実に給付が行われて、債権が消滅する。



更改の種類



更改に対する偏見(1/4)

日常用語での問題

- 民法の代表的な注釈書のひとつである我妻＝有泉『コンメンタール民法』(2013)947頁は、以下のように記述している。
 - 日常用語において、従来の条件を再検討したうえで**契約を更新すること**を更改と呼ぶ例がみられるが、(たとえば、プロ野球選手の契約更改)、**これは、民法が定める更改とは違う概念[更新]である。**
- しかし、これは、根拠のない偏見であり、日常用語を見下す学者の傲慢の一例である。
- プロ野球選手の契約更改は、主として年俸をめぐる争いであり、年俸は、まさに、契約の要素に他ならない。
- したがって、「契約更改」の交渉で年俸を変更することは、更新にとどまらず、民法上の更改(民法513条)そのものである。

更改に対する偏見(2/4)

条文の削除問題

- 現代語化以前の民法513条2項には、後段として、以下の条文が規定されていた。
 - 「債務の履行に代えて為替手形を発行する亦同じ」
- ところが、この規定は、「更改ではなく、代物弁済である」とされ、代物弁済に移して保存することもせず、削除されてしまった。これも、民法現代語化の行き過ぎの一例(民法422条参照)である。
- 債務の履行に代えて、「銀行振込み」をする場合も、理念的には、債務が消える一方で預金債権が発生するので、更改であるが、現実には、預金債権は、預金通貨と認められているので、代物弁済として扱っても、問題は少ない(誤振込の場合には問題が残る)。
- しかし、為替手形の場合には、人的抗弁が切断され、物的抗弁が残る新たな手形債務(不渡りになる危険性がある)が発生するのであり、債務と抗弁とが完全に消滅する弁済・代物弁済と同等に扱うべきではない。



更改に対する偏見(3/4)

偏見の原因

- 民法は、更改について、詳細な規定を置いているが、これらはフランス法を継受したものである。
- これに対して、わが国で信奉者が多いドイツ民法は、更改の規定を置いていない。
 - ドイツ民法は、債権者の交替による更改を債権譲渡、債務者の交替による更改を債務引受、その他の更改を代物弁済として規定している。
- そこで、わが国の多くの民法学者は、フランス民法を継受した「更改」につき、わが国においても不要であると考えている。
- そして、更改の用語法(プロ野球の更改契約)に対してケチをつける一方で、更改の適用範囲を縮小し、さらには、更改の規定(民法513条2項後段)を現代語化の際に削除しているのである。



更改に対する偏見(4/4)

偏見の除去のための基本的考え方

- わが国の更改の規定を軽視し、ドイツ法に依拠する方法論の問題点
 - 確かに、ドイツ民法には、わが国にはないとされる債務引受の規定がある。しかし、国内の事件にドイツ法を適用することはできない。
- 債務引受の規定は旧民法には存在した
 - わが国の旧民法には、債務者の交替による更改の規定の中に、免責的債務引受、並存的債務引受の規定(財産編496条～498条)が存在していた。
 - それを修正した現行民法514条の解釈においても、条文の解釈の範囲で、旧民法の規定を活用し、債務引受の問題を解決することが可能である。
- 代物弁済の規定は、わずか1箇条しかなく、使い勝手が悪い
 - 代物弁済の規定はわずか1箇条しかなく、複雑な問題を解決するには適していない。
 - 債務の消滅とともに、新債務が発生する場合については、6箇条を有する更改の規定を活用する方が、無理に代物弁済の規定を適用するよりも、具体的で妥当な解決を図ることができる。

旧民法における更改の再評価

債務引受は，更改の規定を活用して解釈できる

1. 債務者間の更改契約

- 第三者のためにする契約による債務引受

2. 債権者と新債務者との間の更改契約

- 通常の債務引受



債務者の交代による更改 (民法514条)の立法理由

■ 民法514条の立法理由

■ 立法の趣旨

■ 本条は既成法典財産編第496条第1項の規定に対当す。

■ 旧民法の規定の改正(「囑託」等の重要性を認識できず)

■ 同条には囑託[délégation], 除約[novation par expromission]又は補約[simple adpromission]の如き新熟語を用いて学理的の説明を為せども, 是れ独り其用なきのみならず, 頗る法典の体を失するものなるを以て, 改めて本条の如くしたり。

■ 第三者の弁済の規定と調和する但書きの追加

■ 本条の但書は諸国に例なき所なれども既に弁済の規定に於て之に類似の法文[民法474条2項]を設けたるに因り, 更改の場合にも亦之を置きて二者の権衡を保たんことを欲したり。

旧民法財産編第496条の価値(1/4)

■ 旧民法 財産編 第496条

■ ①債務者の交替に因る更改は、或は旧債務者より新債務者に為せる囑託[délégation]に因り、或は旧債務者の承諾なくして新債務者の随意の干渉[l'intervention spontanée]に因りて行はる。

■ ② 囑託には完全のもの有り、不完全のもの有り。

■ ③ 第三者の随意の干渉[l'intervention spontanée d'un tiers]は下に記載する如く、除約[novation par expromission]又は補約[simple adpromission]を成す。

◆ この規定は、ボワソナードが、フランス民法典1274条(現行民法514条本文に同じ)を参考にしつつも、フランスの学説・判例によって発展した債務引受の制度(免責的債務引受, 併存的債務引受)を明文化した貴重な条文である。

旧民法財産編第496条の価値(2/4)

◆旧民法 財産編 第496条の特色

◆当事者(2通りの組み合わせ)

◆**債務者**と新債務者との合意...指図(délégation)

◆**債権者**と新債務者との合意...干涉(l'intervention)

◆効果(免責的・併存的債務引受の実現)

◆指図(délégation)

■完全指図(délégation parfaite)...免責的債務引受

■不完全指図(délégation imparfaite)...併存的債務引受

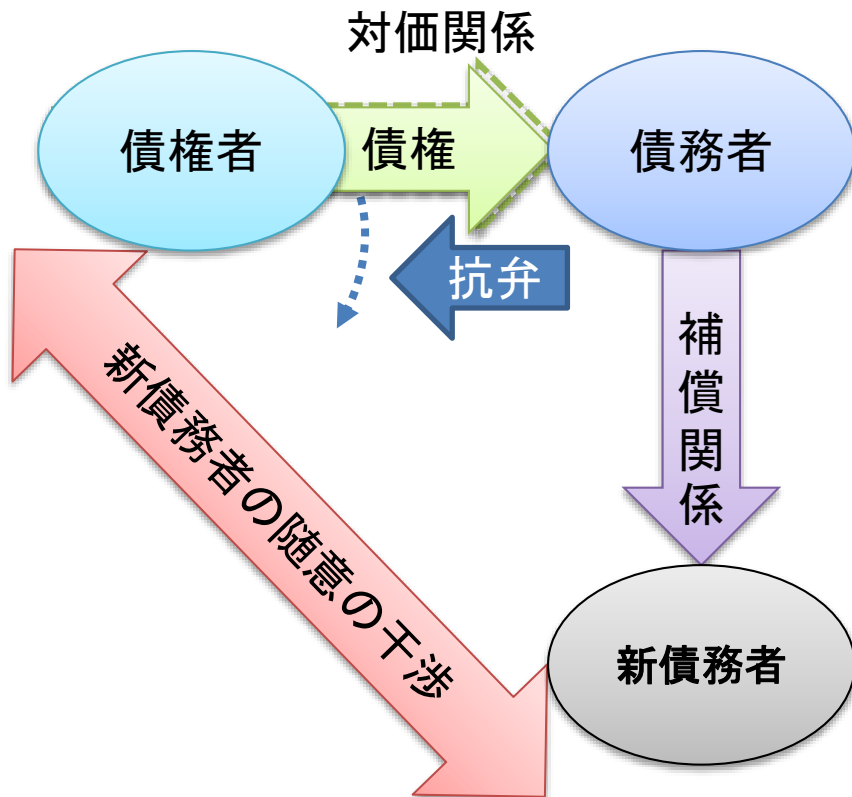
◆第三者の任意干涉(l'intervention spontanée d'un tiers)

■債務免脱による更改(novation par expromission)...免責的債務引受

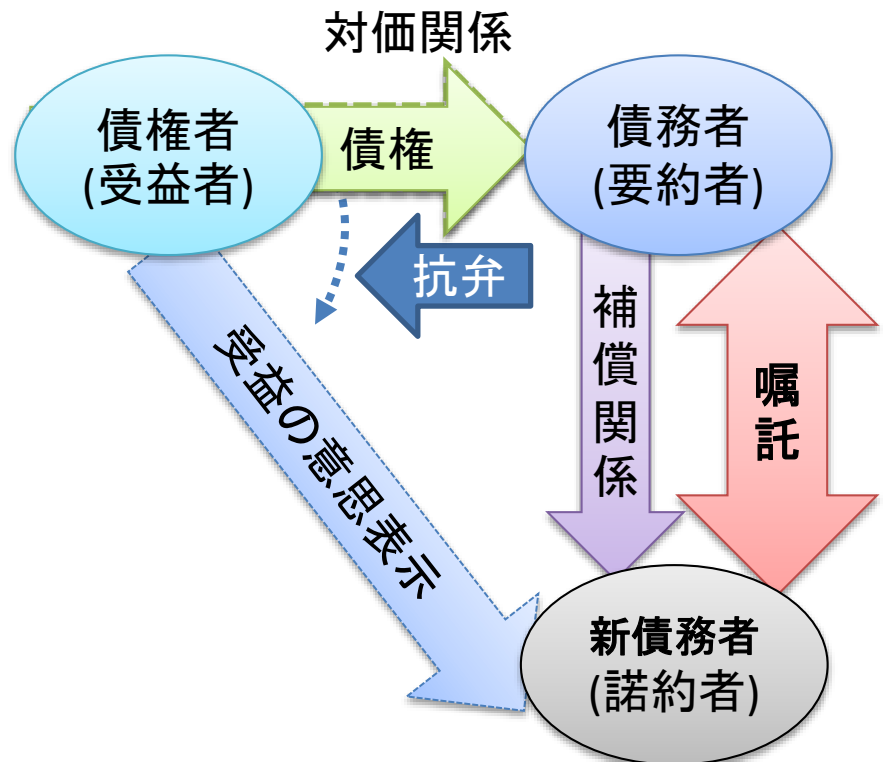
■単純保証(simple adpromission)...併存的債務引受

旧民法財産編第496条の価値(3/4)

干涉(債務者の交代)



嘱託(指図)



このように、旧民法では、2種類の債務引受が実現されている。現行民法の立法者は、この点を理解できず、債務者の交代による更改を規定するに留めてしまった。

旧民法財産編第496条の価値(4/4)

旧民法財産編第496条 債務者の交替に因る更改

- ①債務者の交替に因る更改は、或は**旧債務者**より新債務者に為せる**囑託[délégation]**に因り、或は**旧債務者の承諾なくして**新債務者の**随意の干渉[l'intervention spontanée]**に因りて行はる。
- ②囑託には完全[免責的]のもの有り、不完全[併存的]のもの有り。
- ③第三者の随意の干渉[l'intervention spontanée d'un tiers]は下に記載する如く除約[novation par expromission]又は補約[simple adpromission]を成す。

ドイツ民法 債務引受(Schuldübernahme)

- 第414条(**債権者**・引受人の契約)
 - 債務は、第三者が債権者との契約により、旧債務者に代わって債務者となる方法をもってこれを引き受けることができる。
- 第415条(**債務者**・引受人の契約)
 - 第三者が債務者と契約した債務の引き受けは、債権者の追認によってその効力を生じる。追認は、債務者又は第三者が債務の引き受けを債権者に通知した後になすことができる。追認がなされる間は、当事者は契約を変更し又は破棄することができる。...

免除



免除の意味

■ 免除の定義

- 債権者が、債務者に対する一方的な意思表示によって債務を消滅させること(民法519条)。

■ 第519条(免除)

- 債権者が債務者に対して債務を免除する意思を表示したときは、その債権は、消滅する。

- 免除は単独行為(債権の放棄)として規定されているから、債務者の意思を問わずに債権者が自由にすることができるが、免除によって第三者を害することは許されない。

- 例えば、賃借地上の建物に抵当権をもつ者があれば、借地人が賃借権を放棄しても抵当権者に対抗できないと解されている(民法398条参照)。

■ 第398条(抵当権の目的である地上権等の放棄)

- 地上権又は永小作権を抵当権の目的とした地上権者又は永小作人は、その権利を放棄しても、これをもって抵当権者に対抗することができない。



債務の免除と債権の放棄

■ 第398条（抵当権の目的である地上権等の放棄）

■ 地上権又は永小作権を抵当権の目的とした地上権者又は永小作人は、その権利を放棄しても、これをもって抵当権者に対抗することができない。

■ 最一判昭38・2・21民集17巻1号219頁

■ 土地賃借人と賃借人との間において土地賃貸借契約を合意解除〔債権放棄〕しても、土地賃貸人は、特別の事情がないかぎり、

■ 民法398条〔抵当権の目的である地上権等の放棄〕、538条〔第三者の権利の確定〕の法理、および、信義誠実の原則に照らして、

■ その効果を地上建物の賃借人に対抗できない。

混同



混同の意味

■ 混同の定義

- 債権者の地位と債務者の地位とのように相対立する二つの法律的地位が同一人に帰することをいう。
- この二つの地位を併存しておく意味がない場合には法律的地位の一方は消滅する(民法179条, 520条)。
- 例えば, 父に対し貸金債務を負っていたが相続によってその債権者となった場合などであり, 混同が生じて, 債務は消滅する。
- しかし, 消滅する権利が第三者の権利の目的となっている場合には存続させておく意味があるから, 消滅しない(民法179条1項ただし書き, 民法520条但し書き)。



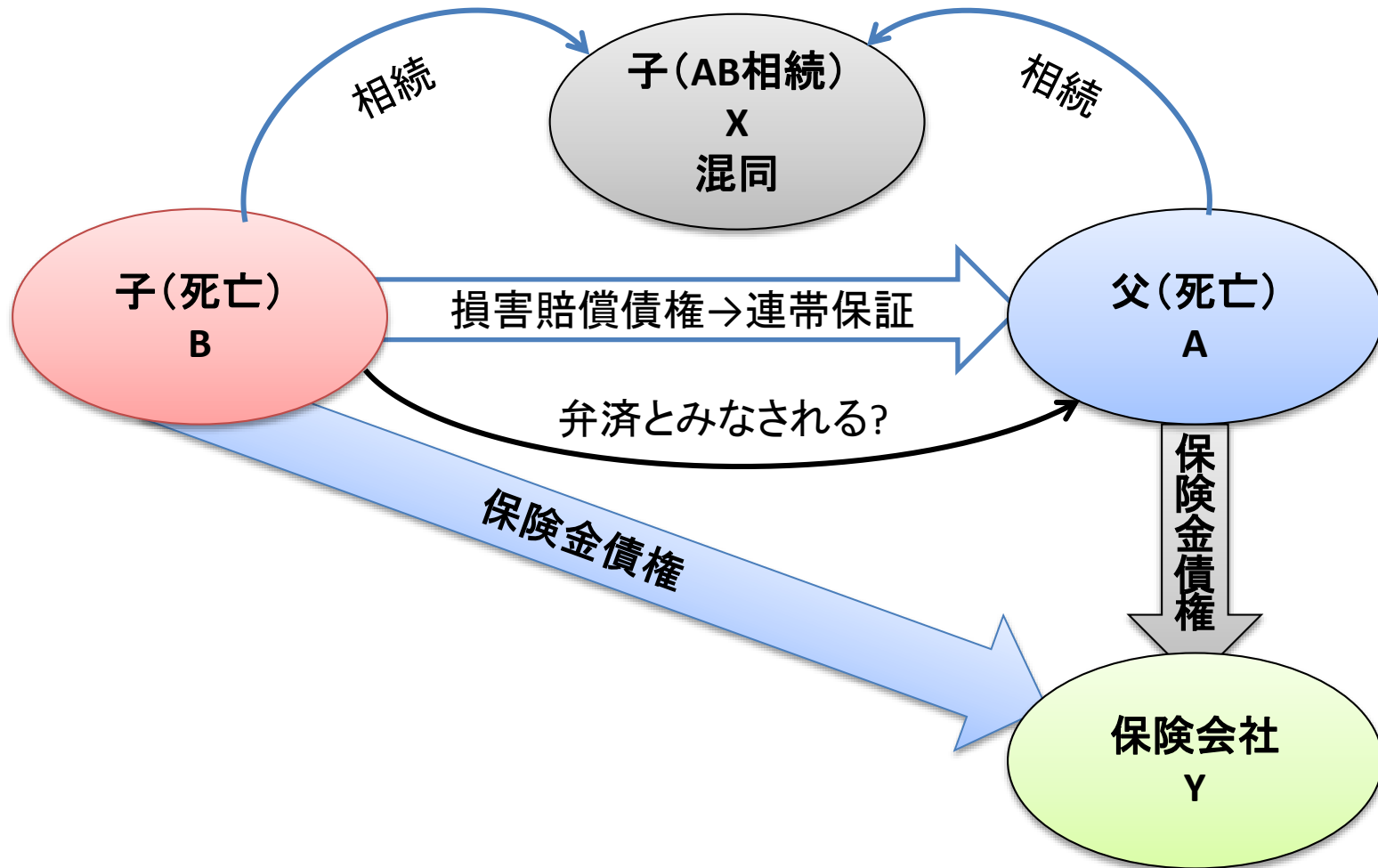
混同による債権の消滅

■ 最一判平元・4・20民集43巻4号234頁

- 1. 自動車損害賠償保障法3条による被害者の保有者に対する損害賠償債権と保有者の被害者に対する損害賠償債務とが同一人に帰し、債権が混同によって消滅した場合には、自動車損害賠償保障法16条1項に基づく被害者の保険会社に対する損害賠償額の支払請求権も消滅する。
- 2. 自動車損害賠償保障法15条にいう「自己が支払をした」とは、自動車損害賠償責任保険の被保険者が自己の出捐によって損害賠償債務を全部又は一部消滅させたことを意味し、混同によつて損害賠償債務が消滅した場合は、該当しない。

混同の事例分析

最一判平元・4・20民集43巻4号234頁



混同による消滅の例外？

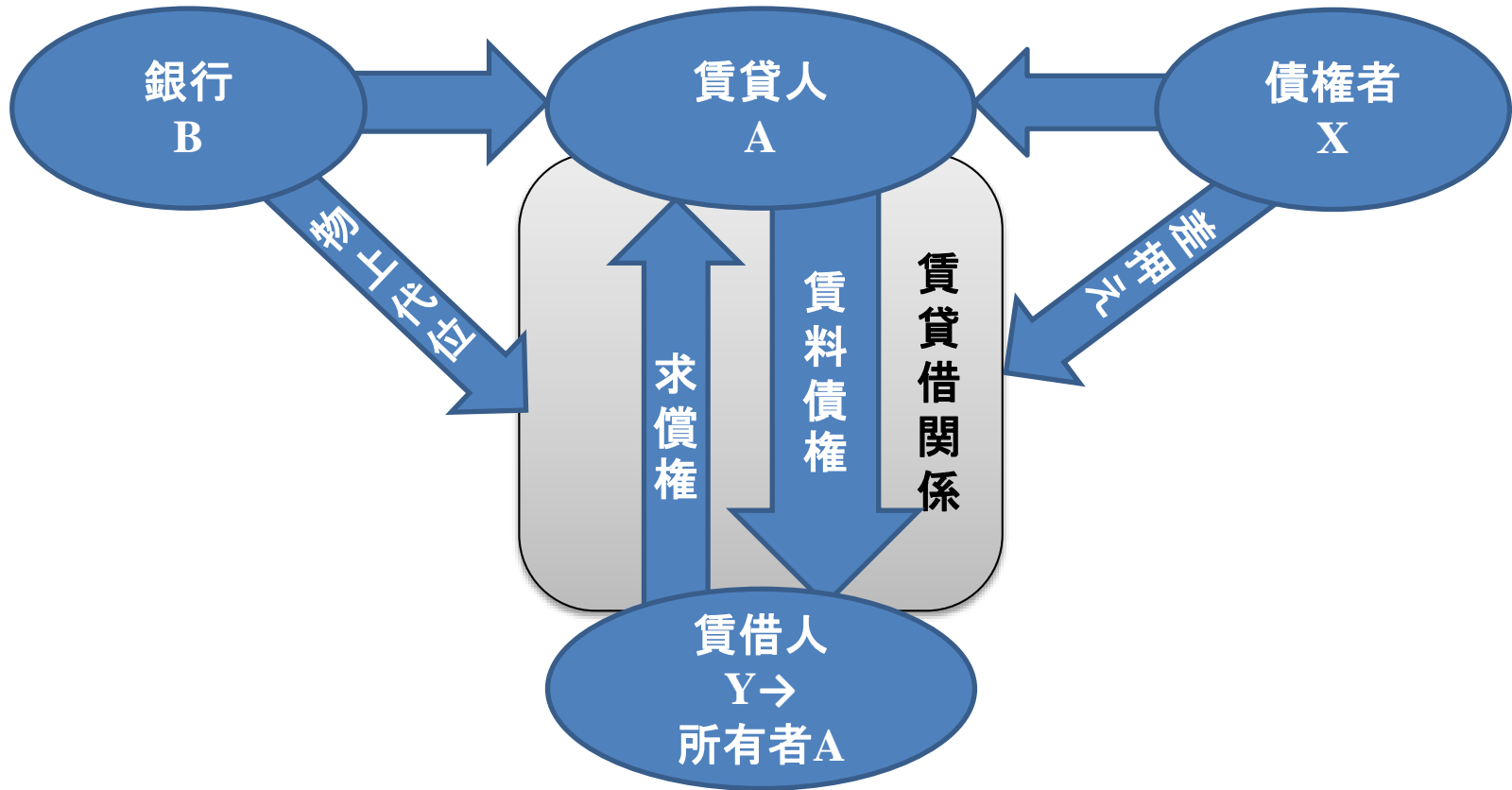
- 最一判昭46・10・14民集25巻7号933頁
 - 特定の土地につき所有権と賃借権とが同一人に帰属するに至った場合であっても、その賃借権が対抗要件を具備したものであり、かつ、その対抗要件を具備したのちに右土地に抵当権が設定されていたときは、
 - 民法179条1項但書の準用により、賃借権は消滅しないものと解すべきであり、このことは、賃借権の対抗要件が建物保護に関する法律1条によるものであるときでも同様である。

賃料債権の差押えの効力発生後における賃貸借終了 最三判平24・9・4判時2171号42頁

年月日	事実	適用
H16/10/20	Aは、Yに本件建物を老人ホームとして賃貸。賃借期間をH10/11/01からH36/03/31までとし、賃料は、平20/05/23まで200万円/月、それ以降140万円/月とする。	AもYも、代表取締役はA ₁ 。賃貸借期間は25年
H16/11/19	B銀行は、Aに対して3億円を融資。Yは、Aの連帯保証人	Aは、根抵当権も設定
H20/05	Aは、事実上倒産。YはBに対して、197万7397円/月支払うことで合意。	
H20/10/10	Xは、本件賃料債権(H19/04～H21/06分)を差押え。	賃料差押え
H21/09/29	第1審判決(Yは、Xに1,400万円支払え)	
H21/12/25	Yは、本件建物をAから3億7250円で購入し、登記を移転。Bは、根抵当権を抹消。新たに根抵当権を設定。	賃貸借終了
	Xは、訴えを交換的に変更し、H20/08/07～H22/10/07の賃料について、支払いを求めた。	



最三判平24・9・4判時2171号42頁 当事者の法律関係



最三判平24・9・4判時2171号42頁

■ 判旨

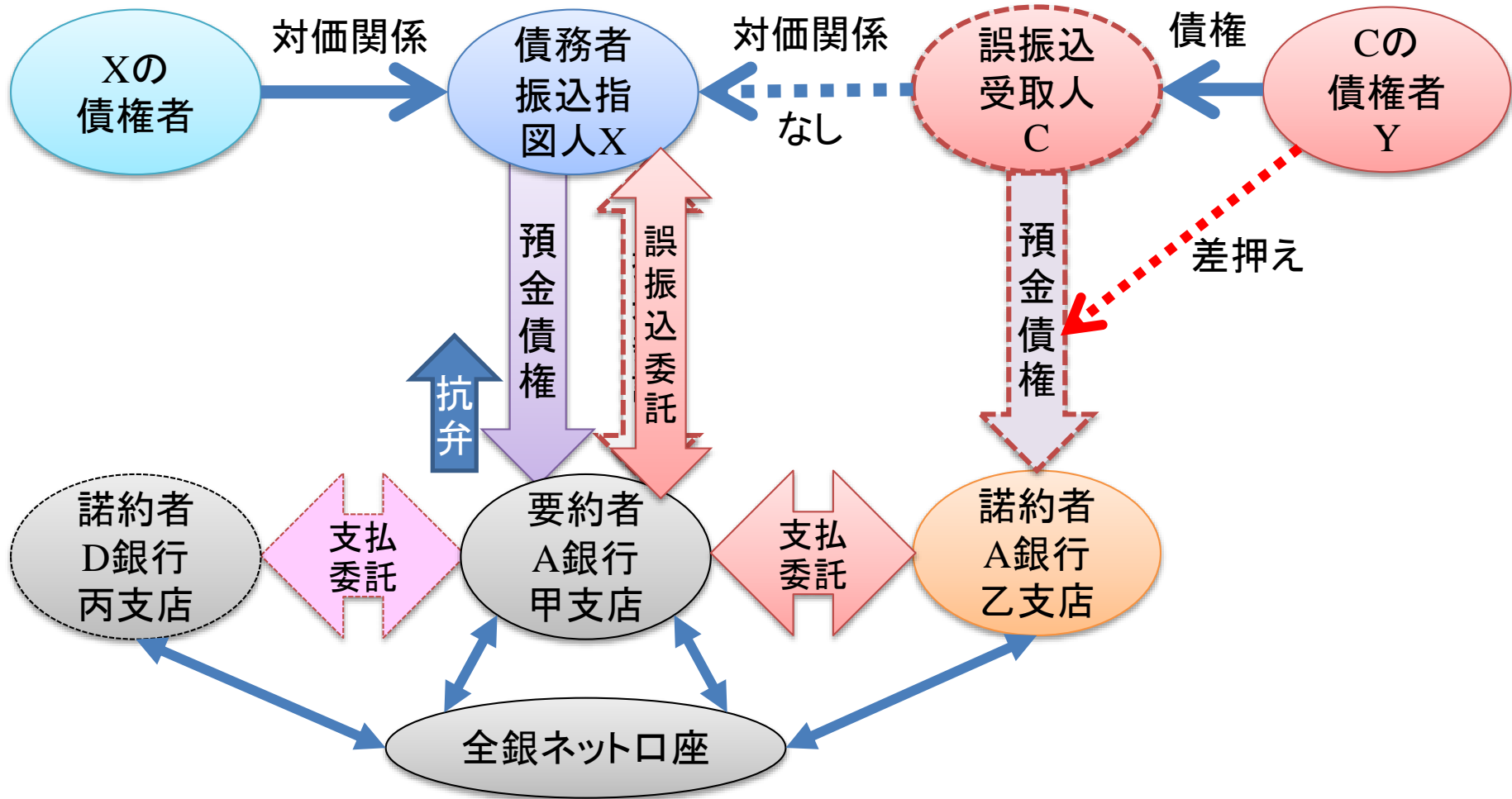
- 賃貸人が賃借人に賃貸借契約の目的である建物を譲渡したことにより賃貸借契約が終了した以上は、
- その終了が賃料債権の差押えの効力発生後であっても、
- 賃貸人と賃借人との人的関係，当該建物を譲渡するに至った経緯及び態様その他の諸般の事情に照らして，賃借人において賃料債権が発生しないことを主張することが信義則上許されないなどの特段の事情がない限り、
- 差押債権者は，第三債務者である賃借人から，当該譲渡後に支払期の到来する賃料債権を取り立てることができない。

レポート課題

- 民法判例百選II第70事件（誤振込金の返還請求権と預金債権）について，以下の要領でレポート（A4版4頁以内）を作成し，第10回目の講義（12/02）までに提出すること（提出されたレポートの講評は，第14回に行う）。
 - 1. 事実の概要を正確に図式化し簡潔に表現する。
 - 2. 判旨を簡潔にまとめる。
 - 3. 関連判例と学説とを要領よくまとめる。
 - 4. 自らの見解（私見）をIRACで簡潔に表現する。

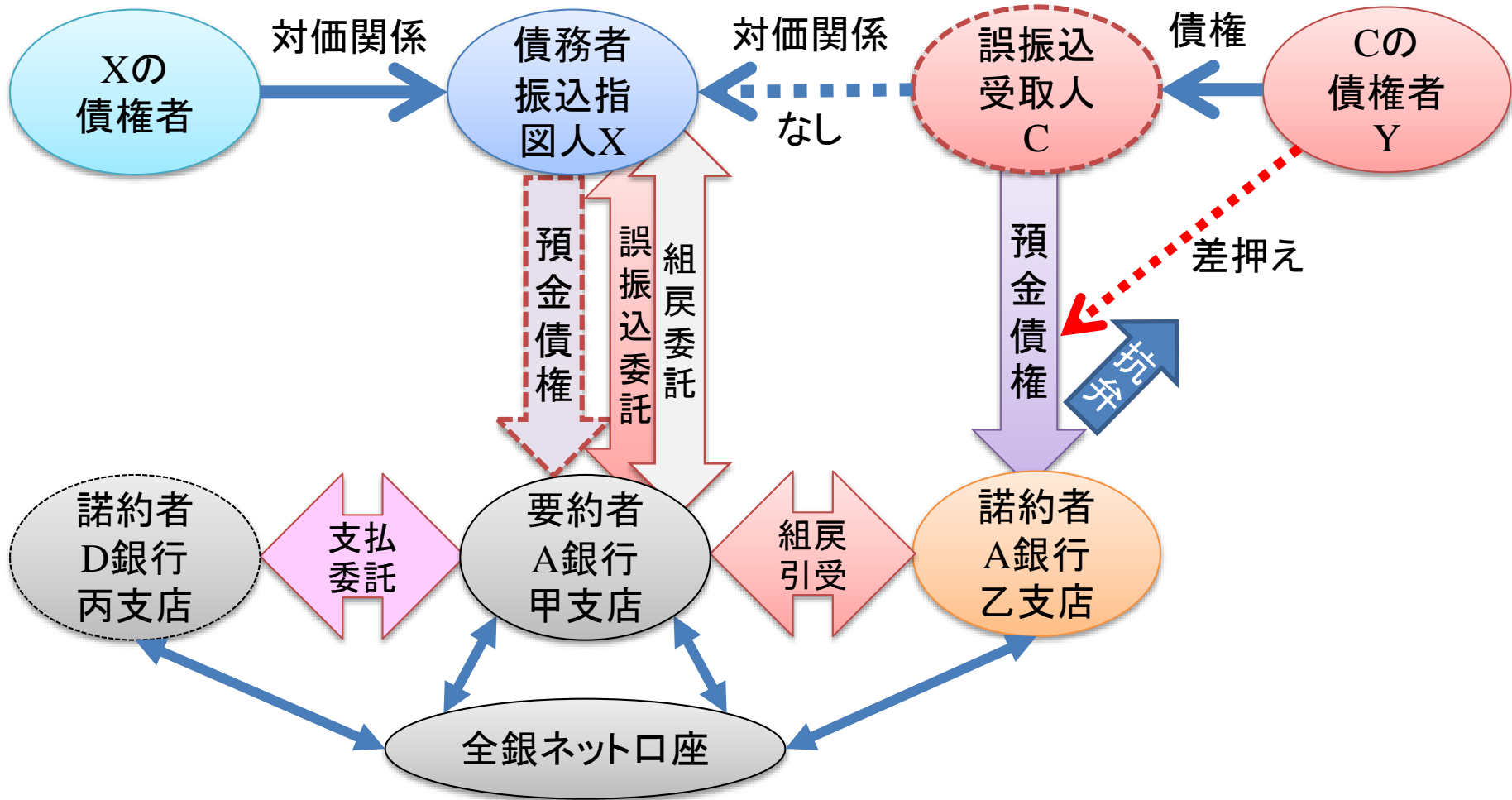
預金債権による弁済(1/2) → [組戻し](#)

誤振込事件(最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁)



誤振込とその解決策(2/2) → 誤振込

誤振込事件(最二判平8・4・26 民集50巻5号1267頁)



定期試験仮想問題10題 目次

1. [Q1: 債権譲渡の譲渡禁止特約の効力](#)
2. [Q2: 債権譲渡の対抗要件](#)
3. [Q3: 債権譲渡と債務者の解除・相殺の抗弁](#)
4. [Q4: 債務引受](#)
5. [Q5: 契約上の地位の譲渡](#)
6. [Q6: 銀行預金の振込み・誤振込みと組戻し](#)
7. [Q7: 準占有者に対する弁済](#)
8. [Q8: 弁済の充当](#)
9. [Q9: 弁済による代位](#)
10. [Q10: 相殺の担保的機能](#)



定期試験仮想問題10題(1/10) → [Q ToC](#)

- 債権譲渡の禁止特約について、以下の問いに答えなさい。
1. [譲渡禁止特約のもともとの必要性の趣旨は何か。](#)
 2. [譲渡禁止特約は、実際にはどのような目的で利用されてきたのか。その弊害は何か。](#)
 3. [譲渡禁止特約に関する判例の動向を年代順に述べなさい\(民法判例百選Ⅱ第26事件参照\)。](#)
 4. 民法(債権法関係)改正では、譲渡禁止特約は、どのように規定されようとしているか([民法\(債権法改正\)改正要綱仮案](#)(<http://www.moj.go.jp/content/001127038.pdf>)参照)。

定期試験仮想問題10題(2/10) → [Q ToC](#)

■ 債権譲渡の対抗要件について,以下の問いに答えなさい。

1. 債権譲渡の対抗要件のうち, [債務者対抗要件](#)は何か。
2. 債権譲渡の対抗要件のうち, [第三者対抗要件](#)は何か。
3. [債権譲渡と債権差押さえが競合](#)した場合,それぞれの対抗要件は何か。すなわち,何を基準として,どちらが優先するかが判断されるのか。
4. [債権の二重譲渡](#)の場合,対抗要件が同時に備わった場合,どのような結果が生じるか。その[解決方法](#)について,さまざまな見解を検討した後,自らの見解を簡潔に述べなさい(民法判例百選Ⅱ第30, 31事件参照)。



定期試験仮想問題10題(3/10) → [Q ToC](#)

- 債権譲渡がなされた場合の債務者の抗弁について、以下の問いに答えなさい。
 1. ①Yは、建設会社A(請負人)と店舗兼住宅の建築請負契約を締結した。②Aは、建築途中で建築請負代金債権をAの債権者Xに譲渡したが、その後、建築工事を中断・放置した。そのため、③注文者Yは、債務不履行を理由に、本件請負契約を解除した。④Xは、Yに対して、譲り受けた請負代金の支払いを求めて訴えを提起した。この場合、Yは、債権譲渡後の解除を理由に、支払いを拒絶することができるか([民法判例百選Ⅱ第28事件](#)参照)。
 2. 上記の事件において、Aが建築を完了したが、欠陥住宅のため、Yは、Aに対して、建築請負代金と相当額の損害賠償債権を有していたとする。この場合、Yは相殺の抗弁をもって、Xの請負代金支払い請求を拒絶できるか。



定期試験仮想問題10題(4/10) → [Q ToC](#)

■ 債務引受について、以下の問いに答えなさい。

1. ドイツ民法には存在する債務引受の定義規定が、[わが国に存在しない理由](#)は何か。
2. 現行民法514条(債務者の交替による更改)の立法の際に、旧民法に存在した免責的債務引受(完全指図, 債務免脱による更改), および, 並存的(重畳的)債務引受(不完全更改としての不完全指図, 単純保証)の[諸規定が削除されたのはなぜか](#)。
3. 判例は, 並存的債務引受がなされた場合, 原債務者と引受人との間に連帯債務関係が生じると解している(民法判例百選Ⅱ第32事件参照)。この見解に対しては, 不真正連帯債務であるとか, 連帯保証であるとかという説が存在する。これについて検討し, 自らの見解を述べなさい。



定期試験仮想問題10題(5/10) → [Q ToC](#)

■ 契約上の地位の譲渡に関する以下の問いに答えなさい。

1. [契約上の地位の譲渡とは何か。](#)
2. 判例百選Ⅱ第33事件の解説で取り上げられている最二判昭46・4・23民集25巻3号388頁をよく読んで、賃貸借契約の地位の譲渡に際して、「賃借人の承諾を必要とせず」、旧所有者(旧賃貸人)と新所有者(新賃貸人)との間だけで、[契約の地位の譲渡ができるのはなぜなのか](#)、この場合の法律関係を図示しつつ、賃借人抜きに契約上の地位の譲渡が可能な理由を簡潔に述べなさい。



定期試験仮想問題10題(6/10) → [Q ToC](#)

■ 銀行振込みについて、以下の問いに答えなさい。

1. 民法判例百選Ⅱ第70事件をよく読んで、銀行振り込み契約の法的性質を簡単に説明しなさい。
2. 銀行振り込みにおける預金債権の平行移動をどのように法律構成することができるか、自らの見解を述べなさい。
3. 誤振込の場合に、誤振込による預金債権は成立するか、預金者は、預金債権をどのようにして取り戻すことができるか。

定期試験仮想問題10題(7/10) → [Q ToC](#)

- 準占有者に対する弁済に関する以下の問題に答えなさい。
 - Xは自家用車のダッシュボードにY銀行の預金通帳を入れて自宅付近の駐車場に駐車していたところ、車ごと盗難にあい、犯人が、預金通帳と暗証番号を使って、預金300万円を全額引き落としてしまった。
 - 預金通帳の暗証番号は、自動車の登録番号であったが、預金通帳と暗証番号だけで他人が預金を引き落とすことができることは、Xには知らされていなかった。
 - Xの預金返還に対して、Y銀行は、民法478条の抗弁を主張できるか([民法判例百選Ⅱ第38事件](#)参照)。

定期試験仮想問題10題(8/10) → [Q ToC](#)

- 弁済の充当に関する以下の問いに答えなさい。
 - AがBに対して100万円の甲借入金債務(無利息・弁済期到来)と200万円の乙借入金債務(無利息・弁済期未到来)を負っている。
 - AがBに100万円を支払ったが、弁済の充当指定をしなかったため、Bが受領の時にこれを甲債務の弁済に充当する旨をAに告げたが、Aは、直ちに異議を述べて、乙債務の弁済に充当することを指定したとする。
 - この場合、Aが支払った100万円は、どの債務に充当されるか。

定期試験仮想問題10題(9/10) → [Q ToC](#)

- 弁済による代位に関する以下の問題に答えなさい。
 - 債権者Aは, Bに対して6,000万円の債権を担保させるため, C, D, E, Yを連帯保証人とし, さらに, CとYとは, その所有するそれぞれの甲不動産(2,000万円), 乙不動産(3,000万円)に抵当権を設定させた。
 - その後YはBに代わってBの債務全額を弁済し, Aに代位してCの抵当権を実行した。
 - Cの不動産に後順位抵当権を有するXは, Cの負担部分が最も少なくなる説を主張している。
 - Xの主張は認められるか。



定期試験仮想問題10題(10/10) → [Q ToC](#)

- 差押えと相殺に関する以下の問いに答えなさい(民法判例百選 II 42事件参照)。
 - Y銀行は, Aに対して, 1月31日に期限が到来する貸し金債権を有しており, Aは, Y銀行に対して, 1月25日に満期となる定期預金を有している。
 - 1月20日に, Aの債権者XがAのYに対する上記定期預金債権を差し押さえた。
 - Yは, 貸し金債権と預金債権とを相殺することによって, Xの差押えに対抗することができるか。

活用すべき文献

- 民法の入門書(DVD付)
 - 加賀山茂『民法入門・担保法革命』信山社(2013)
- 民法(財産法)全体を理解する上での助っ人
 - 我妻栄=有泉亨『コンメンタール民法』[第3版]日本評論社(2013)
 - 金子=新堂=平井編『法律学小辞典』有斐閣(2008)
- 契約法全体についての概説書
 - 加賀山茂『契約法講義』日本評論社(2009)
- 債権総論の優れた教科書
 - 平井宜雄『債権総論』[第2版]弘文堂(1994)
- 債務不履行に関する文献
 - 平井宜雄『損害賠償法の理論』東京大学出版会(1971)
 - 浜上則雄「損害賠償における「保証理論」と「部分的因果関係の理論」(1)(2・完)民商66巻4号(1972)3-33頁, 66巻5号35-65頁
- 債権者代位権・直接訴権, 詐害行為取消権, 連帯債務, 保証の文献
 - 加賀山茂『債権担保法講義』日本評論社(2011)

