

大阪弁護士会 民法改正問題特別委員会 有志
辰野久夫 鎌倉利光 清水正憲 田仲美穂
橋田 浩 林 邦彦 稲田正毅 赫 高規
山形康郎 北村 真 新宅正人 北野了考
辻村和彦 高尾慎一郎 福井俊一 上田 純
安倍将規 神川朋子 小林雅彦 中西敏彰
平井信二 福本洋一 薬袋真司 山本健司

部会資料 77B に関する提案

【弁済について】

部会資料 77B 第 2（第三者の弁済）について

【意見】

- ・ 民法第 474 条第 1 項の規定により弁済をしようとする第三者が弁済をするについて正当な利益を有する者でない場合において、その弁済が債務者の意思に反したときは、弁済をした者は、債務者が現に利益を受けている限度においてのみ求償権を有する。とすべきである（【甲案】及び【乙案】は、いずれにも反対する。）。
- ・ 民法第 462 条第 2 項と同様、「この場合において、債務者が求償の日以前に相殺の原因を有していたことを主張するときは、弁済をした者は、債権者に対し、その相殺によって消滅すべきであった債務の履行を請求することができる。」という条項を設けるべきである。

【理由】

1 委託を受けないで主たる債務者の意思に反して保証した場合(民法462条2項) との比較

① 弁済の有効性

甲案を採用した場合、弁済は無効になるのに対して、本ケースにおける保証の場合には有効となる。

なお、甲案を前提とした場合、債務者の意思が分からない債権者は、後に無効となるリスクを回避するために、結局は受領を拒絶することになるし、仮に受領したとしても、後に債務者の意思に反していたことが判明すれば受領したものを返還しなければならないこととなる。これでは法的安定性を欠くとともに、債権者の保護としては不十分である。

一方で、債権者または第三者が委託を受けない保証の規律を知っていて、保証構成による合意をすれば弁済を有効なものとして確定させることができる。

実態としては同様であるにもかかわらず、債権者または第三者の法の知、不知によって全く反対の法的効果を生ぜしめることになるのは適切でない。

委託を受けない保証の有効性を維持する以上、整合的に取り扱うべき(第三者の弁済

を（債務者の意思に反する場合であっても）有効とすべき）である。

なお、債務者の立場からは、現行法下でも第三者に保証構成に基づく弁済によって、債務が消滅する可能性は既に存する以上、この改正が債務者の状況を著しく不利にするものでもないといえる。

② 債務者の保護(弁済者の保護)

乙案を採用した場合、債務者は、弁済から免れる上、第三者からも求償の請求を受けることがなく、一方、弁済をした第三者は、全く求償できない。

他方、債権者または第三者が委託を受けない保証の規律を知っていて、保証構成による合意をすれば、債務者は、弁済からは免れるが、第三者（弁済者）から求償を受け（現存利益の範囲で）、第三者（弁済者）は求償が可能となる（民法第462条第2項）。

実態としては同様であるにもかかわらず、債権者または第三者の法の知、不知で債務者が予想外に利益を得たり、義務を履行することになったりする法的効果を生ぜしめることになるのは適切でない。

また、本人の意思に反した事務管理についても現存利益の範囲においてのみ償還を請求できることになっており（民法第702条第3項）、不当利得に関しても現存利益の範囲において返還請求できるとされている（民法第703条）など、他の法律構成において利益状況が類似するものとの体系的整合性も考慮すべきである。

そうすると、債務者の意思に反した正当な利益を有しない第三者の弁済についてののみ求償権を全面的に否定しなければならない理由はないはずである。

債務者が過酷な取立てを受けることを防ぐということで、求償権を認めないのであれば、そのことは、主たる債務者の意思に反した保証人の場合においても、事務管理の場合においても同様である。そもそも本来債務を負担している債務者について、求償権を認めないとしなければならないほど保護しなければならない理由があるのかについては疑問が存するといえる。

過酷な取立てからの保護は、求償権の制限ではなく、そのような取立行為の規制の問題である。

③ まとめ

したがって、民法全体の整合性を考えた場合、債務者の意思に反した正当な利益を有しない第三者の弁済については、弁済を有効としたうえで、求償権を認めないのではなく、求償権の行使を現存利益の範囲に制限すべきである。

2 大阪弁護士会中間試案に対するパブリックコメント意見

大阪弁護士会は、下記のとおり、中間試案に対するパブリックコメントにおいても、同様の意見を述べてきている。

(1)については賛成するが、(2)及び(注)については反対する。
なお、(2)については、「債権者が上記(1)によって第三者による履行を受けることを拒むことができるにもかかわらず履行を受けた場合において、その第三者による履行が債務者の意思に反したときは、弁済した第三者は債務者に対し、債務者が現に利益を受けている限度において求償することができるものとする」とすべきである。

以上