

平成 26 年 5 月 27 日

法制審議会 民法（債権関係）部会 御中

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	田仲美穂	橋田 浩
林 邦彦	安部将規	野村剛司	稲田正毅
赫 高規	徳田 琢	山形康郎	辻村和彦
橋本芳則	阿部宗成	高尾慎一郎	福井俊一

部会資料 78B、第 3、1（債権の譲渡性とその制限）に対する意見

【意見】

1 部会資料 78B、第 3、1(1)（譲渡人の取立権限）について

譲渡人が一般的に取立権限を有するものとするについては、反対する。譲渡人は、譲受人からの委任に基づき取立権限を有するものとするれば足りる。

要綱案のイメージとして、次のとおり、提案する（下線部が提案部分である）。

【要綱案のイメージ】

民法第 466 条の規律を次のように改めるものとする。

- (1) 部会資料 74A 第 1、1(1)と同旨（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) 当事者が上記(1)に反する内容の特約をした場合であっても、債権の譲渡は、その効力を妨げられない。この場合において、この特約は、次に掲げる効力を有するものとして、悪意又は重大な過失がある譲受人に対抗することができる。
 - ア 債務者は、譲受人が権利行使要件（民法第 467 条第 1 項の債務者に対する通知をいう。以下同じ。）を備えた後であっても、譲受人に対する債務の履行を拒むことができること。
 - イ 債務者は、譲受人が権利行使要件を備えた後であっても、譲渡人に対して弁済その他の当該債権を消滅させる行為をすることができ、かつ、その事由をもって譲受人に対抗することができること。
- (3) 上記(2)後段の場合においても、譲渡人は、譲受人の委任に基づいてその債権の履行の請求をすることができる。
- (4) 部会資料 74A 第 1、1(3)と同旨（上記(2)後段に該当する場合であっても、債務者が債務を履行しないときにおいて、譲受人が債務者に対し、相当の期間を定めて譲渡人に対して履行すべき旨の催告をし、その期間内に履行がないときは、その後、債務者は、上記(2)の特約を譲受人に対抗することができない。）

(5) 部会資料 74A 第 1、1(4)と同旨 (上記(2)の特約のある債権に対して強制執行がされたときは、債務者は、その特約を差押債権者に対抗することができない。ただし、上記(2)の特約のある債権が悪意又は重大な過失のある譲受人に譲渡された場合において、その譲受人の債権者によって当該債権に対して強制執行がされたときは、この限りでない。)

- 2 同(2) (権利供託制度の新設) は、賛成する。
- 3 同(3) (譲渡人破産時の供託請求制度) は、反対する。

【理由】

1 「(1) (譲渡人に対する一般的な取立権限の付与) について

(1) デッドロックの解消は必要であるが、次の理由により、譲渡人に対して一般的に取立権限を付与することは反対である。

ア 期限の定めのない債務が悪意者に譲渡された場合のデッドロックの問題の解決のために、譲受人の債務者に対する「譲渡人への履行の催告」の場面を離れ、しかも期限付き債務の場合も含めて、一般的に、譲渡人に取立権限まで認めるのは過剰である (目的に対する手段の過剰)。デッドロック解消の目的に限定するならば、譲渡人が債務者に対し譲渡人への履行の催告をする場面でのみ譲渡人の取立権限が認められれば十分であるし、また、当該譲渡人の取立権限は債権帰属者である譲受人がその意思に基づき付与すべきものとすれば足りる (後記(2))。

イ 譲渡制限特約が、もっぱら債務者の利益のためにあることからすれば、その効力としては、「債務者が譲渡人に弁済・相殺したときに免責される」ということが認められれば十分であり、それを超えて、譲渡人に一定の権限を与え、債権譲渡の効力を弱めるべき根拠は存在しない。制度の根幹をなす部分であり、不十分な理由により変容を許すべきではない。

すなわち、「債務者が譲渡人に弁済してもよい」というルールが「譲渡人から請求を受けたら譲渡人に弁済をしなければならない」というルールに改められることにより、譲渡人による訴訟上の請求が認められるか否かの差異を生じさせるにとどまらず、訴訟外の実務にも相当程度の影響を及ぼしうるのであり、債権譲渡の効力が弱められる。

例えば、売掛債権 (期限の定めのある持参債務) が悪意者に担保のために譲渡され、その後担保権が実行された (債務者対抗要件が具備された) 場合に、売掛先が「希望するならば譲渡人に対して弁済できる (相殺できる)」という状況と、「譲渡人から請求を受けたら弁済をしなければならない」という状況は、裁判外においても相当異なるのであり、譲渡人に取立権限を付与することは、それだけ債権譲渡担保の効力を減殺させるものである。譲渡禁止特約がもっぱら債務者の利益のためのものであることに鑑みると、かかる債権譲渡担保の効力の弱体化は正当化できない。

(2)ア 確かに、部会資料 74A 第 1、1(3)の譲受人の「譲渡人へ履行すべき旨の催告」権

は、債務者が債務不履行に陥っていることを要件としているので、期限の定めのない債務については、誰が付遅滞効を生じさせるための請求をなし得るのかという問題を生じる。

また、部会資料にはないが、期限の定めのある債務であっても、取立債務については、譲渡人による取立行為がなければ債務者は債務不履行に陥らないのではないかという問題も生じうるように思われる。

しかし、これらの問題は、債権帰属者である悪意譲受人がその意思に基づいて譲渡人に対して取立権限を付与し、当該取立権限に基づいて譲渡人が譲渡人の名において債務者に対して付遅滞効を生じさせるための請求をなし、あるいは、取立行為をすべきものと解すれば、容易に解消できるものである。下記(3)の実務上行なわれることが予想される工夫も含め、すべて解釈で柔軟に対応しうる事項である。もっとも、譲受人の意思に基づき取立権限を付与された譲渡人による履行請求により、債務者が遅滞に陥りうることを条文上明確にしておくことが妥当であるとするならば、上記の提案する要綱案のイメージの(3)のとおりとすることが考えられる。

この考え方によれば、譲受人は、債務者に対して「譲渡人への履行の催告」をするに際して、一度のみ、譲渡人に取立権限を付与すればよいのであり、譲受人の意思を離れて譲渡人が取立行為をなし得ることによる上記(1)イの弊害は生じない。また例えば、譲受人が譲渡人に対して取立権限を付与していなかったにもかかわらず、債務者が譲渡人からの請求に対して譲渡人に債務の履行をしたとしても、譲渡人が一般的に債務の受領権限を有しており（要綱案のイメージ(2)イ）、譲渡人への弁済によって債務者が免責されることに変わりはないから、債務者の動的安全が害されることもない。

なお、譲渡制限特約について悪意の譲受人が債務者に請求した場合に、債務者は履行拒絶権を有するが（上記の要綱案のイメージ(2)ア）、この場合に悪意の譲受人が取立権限をそもそも有していないものと捉えるべきではなく、譲受人は債権帰属者として取立権限を有しているものの、譲渡制限特約について悪意であることにより債務者との人的関係により履行拒絶権が行使され取立権限が封殺されているものと見るべきである。したがって、譲受人は、取立権限を譲渡人に対しその意思に基づき付与することができ、譲渡人が付与された取立権限に基づき自己の名で債務者に対して請求する場合には、債務者は譲渡人に対して無権限者であると主張することもできず、かつ譲渡制限特約を対抗することもできずに、譲渡人に対して履行しなければならぬ地位に置かれるものと考えられる。

イ 以上を前提として、理論的には、譲受人から取立権限を付与された譲渡人が、付遅滞効を生じさせるための請求や取立行為を、さらに、譲受人に委任できる（譲渡人代理人名義で譲受人が付遅滞効を生じさせるための請求をし、または取立てることができる）と考えられるため、実務的には、譲受人は、譲渡人代理人として付遅

滞効を生じさせる請求や取立行為をしつつ、譲渡禁止特約を主張できなくするための、譲渡人への履行の催告をすればよい、ということになる。

ただし、預金の引出し行為のように、債権者本人が窓口で取立てなければ債務者（銀行）が対応しないような債権については、譲受人が譲渡人への履行を債務者に催告をするに際しては、譲渡人が譲受人から付与された取立権限に基づき窓口に赴いて引出し請求をすべきことになる。

(3) 以下、(2)の考え方に基づく実務対応の例を示す。

① 期限の定めのある取立債務である売掛金債権が悪意者に対して譲渡された場合

譲受人は、譲受債権の取立権限を譲渡人に付与した旨、及び、譲渡人が当該取立行為を譲受人に委任した旨を示して（必要に応じて取立権限付与及び取立行為の委任を証する書面を示して）、期限到来後、譲受人が、債務者のもとに譲渡人の代理人として債権を取立てに行くとともに、譲受人として「譲渡人への履行の催告」をなす。債務者は、これに応じないときは、事後、譲渡禁止特約が悪意である旨の主張がなし得ないこととなる。

② 期限の定めのない持参債務である債権が悪意者に譲渡された場合

譲受人は、譲受債権の取立権限を譲渡人に付与した旨、譲渡人が当該取立権限の行使を譲受人に委任した旨を示して（必要に応じて取立権限付与及び取立行為の委任を証する書面を示して）、債務者に対し、譲渡人の代理人として付遅滞効を生じさせる請求をなすとともに、譲受人として「譲渡人への履行の催告」をなす（ただし、例えば所定書式に本人が署名押印をして請求すべき特約があるとき等、代理人に委任して請求することができない旨の特約があるときは、譲渡人が譲受人から付与された取立権限に基づいて自らの名で付遅滞効を生じさせる請求をし、当該請求とともに譲受人が「譲渡人への履行の催告」をなすべきことになる）。債務者は、これに応じないときは、事後、譲渡禁止特約が悪意である旨の主張をなし得ないこととなる。

③ 預金債権（期限の定めのない取立債務であり、かつ、債権者本人が取立てすることを要する場合）が悪意者に譲渡された場合

譲受人は譲渡人とともに債務者を訪れ、譲受債権の取立権限を譲渡人に付与した旨を示し、譲受人が自己の名で当該取立権限に基づいて預金の払戻しを請求し、同時に、譲受人が、「譲渡人への履行の催告」をなす。債務者（銀行）は、これに応じないときは、事後、譲渡禁止特約が悪意である旨の主張をなし得ないこととなる。

2 「(2)」（権利供託制度の新設）について

賛成する。

反社会的勢力に属する者が譲受人であるときなど、債務者として当該譲受人に対して債務の履行をすることを回避したい場合であっても、当該譲受人が悪意であることが直

ちに明らかであるとは限らない。このようなときに、現行法下では、債権者不確知を理由に供託することができ、当該譲受人への履行を回避したいという債務者の利益が確保されるが、悪譲受人への譲渡制限特約付き債権の譲渡を有効とする制度のもとでは、提案の権利供託制度を設けなければ、かかる債務者の利益が確保されない。

「譲渡人を債権者として取扱うことができる」という債務者の利益のみならず、「当該譲受人への債務の履行を回避できる」という利益も、譲渡制限特約をすることによって確保することが認められる正当な利益であるというべきであり、かかる利益確保のために権利供託制度を新設することに賛成する。

3 (3) (譲渡人破産時の供託請求制度) について

例えば、反社会的勢力に属する悪意者が譲受人であるときなどにおける、「ひとまず譲渡人に弁済して簡便に免責されたい」との債務者の利益が、譲渡人の破産という債務者の無関係な事情によりなにゆえ奪われて、供託の手間をとらなければならなくなるのかという理論的な根拠が不明である。

破産手続は、譲渡人の財産の奪い合いの場面であるから債務者の利益は後退するのいやむを得ないとの説明も加えられているが、譲渡人に対する債権者による差押えがなされた場面も、譲渡人が夜逃げした場面も、破産手続申立後開始前の場面も、譲渡人の財産の奪い合いの場面であり、このような場面で債務者が譲渡人（の金融機関口座）に支払えば譲受人の回収はおぼつかなくなるのであって、破産の場面のみ債務者が譲歩を迫られることの根拠にはなり得ない。

提案の規律は債権譲渡促進という政策上の理由で主張されているものとも思われるが、譲渡人の信用不安の場面のうちのごく一部である、破産手続開始後の場面のみ、譲受人の保護を図ることが、債権譲渡促進につながるとは到底思えず、政策論としても到底妥当なものとは思われない。

以 上