

民法（債権関係）の改正に関する要綱案の原案（その1） 補充説明

目次

第9	法定利率	1
3	中間利息控除	1
第18	保証債務	1
3	保証人の求償権	1
	(1) 委託を受けた保証人の求償権（民法第459条関係）	1
	(2) 委託を受けた保証人の求償権（民法第460条関係）	2
6	保証人保護の方策の拡充	2
	(3) 個人保証の制限の例外	2
第19	債権譲渡	4
1	債権の譲渡性とその制限（民法第466条関係）	4
	(1) 譲渡制限の意思表示の効力	4
	(3) 譲渡制限の意思表示が付された債権の債務者の供託	4
2	将来債権譲渡	5
	(2) 将来債権の譲渡後に付された譲渡制限の意思表示の対抗	5
4	債権譲渡と債務者の抗弁（民法第468条関係）	6
	(1) 異議をとどめない承諾による抗弁の切断	6
	(2) 債権譲渡と相殺	7
第23	弁済	7
2	第三者の弁済（民法第474条関係）	7
6	弁済の方法（民法第483条から第487条まで関係）	8
7	弁済の充当（民法第488条から第491条まで関係）	8
9	弁済の目的物の供託（民法第494条から第498条まで関係）	9
10	弁済による代位	10
	(3) 法定代位者相互間の関係（民法第501条後段関係）	10
	(5) 担保保存義務（民法第504条関係）	10
第24	相殺	11
4	相殺の充当（民法第512条関係）	11
第30	売買	12
5	損害賠償の請求及び契約の解除	12
6	権利移転義務の不履行に関する売主の責任等	12
9	売主の担保責任と同時履行（民法第571条関係）	13
11	目的物の滅失又は損傷に関する危険の移転	14

12	買戻し（民法第579条ほか関係）	14
第31	贈与	15
2	書面によらない贈与の解除（民法第550条関係）	15
第33	賃貸借	15
9	減収による賃料の減額請求（民法第609条関係）	15
第35	請負	16
2	仕事の目的物が契約の内容に適合しない場合の請負人の責任	16
(1)	仕事の目的物が契約の内容に適合しない場合の修補請求権等及び契約の解除（民法第634条・第635条関係）	16
第36	委任	17
2	報酬に関する規律	17
(1)	報酬の支払時期（民法第648条第2項関係）	17
第38	寄託	18
1	寄託契約の成立（民法第657条関係）	18
(1)	要物性の見直し	18
第39	組合	18
3	組合の債権者の権利の行使（民法第675条関係）	18
4	組合員の持分の処分等（民法第676条・第677条関係）	19
第40	その他	19
	参考資料の補足説明	19
	〔所要の規定の整備〕	19
	新第106条第2項関係	19
	新第125条関係	20
	新第429条関係	20
	第462条第3項関係	20
	新第572条関係	21
	〔その他〕	21
	新第398条の2第3項及び第398条の3第2項関係	21

第9 法定利率

3 中間利息控除

中間利息控除について、次のような規律を設けるものとする。

- (1) 将来において取得すべき利益についての損害賠償の額を定める場合において、その利益を取得すべき時までの利息相当額を控除するときは、その損害賠償の請求権が生じた時点における法定利率により、これをする。
- (2) 将来において負担すべき費用についての損害賠償の額を定める場合において、その費用を負担すべき時までの利息相当額を控除するときも、(1)と同様とする。

(説明)

中間利息の控除は、①将来において取得すべき利益（例えば、被害者が事故に遭わなければ将来取得していたであろう収入）についての損害賠償額を定める場合のみならず、②将来において負担すべき費用（例えば、被害者が将来負担することとなる介護費用）についての損害賠償額を定める場合にも行われている。そこで、上記②の場合に関する規律を第9の3の(2)として、設けることとした。

第18 保証債務

3 保証人の求償権

- (1) 委託を受けた保証人の求償権（民法第459条関係）

民法第459条の規律を次のように改めるものとする。

- ア 保証人が主たる債務者の委託を受けて保証をした場合において、主たる債務者に代わって弁済その他自己の財産をもって債務を消滅させる行為（以下この第18において「債務の消滅行為」という。）をしたときは、その保証人は、主たる債務者に対し、そのために支出した財産の額（その財産の額がその債務の消滅行為によって消滅した主たる債務の額を超える場合にあっては、その消滅した額）の求償権を有する。
- イ 民法第442条第2項の規定は、アの場合について準用する。（民法第459条第2項と同文）
- ウ 保証人が主たる債務者の委託を受けて保証をした場合において、主たる債務の弁済期前に債務の消滅行為をしたときは、その保証人は、主たる債務者に対し、主たる債務者がその当時利益を受けた限度において求償権を有する。この場合において、主たる債務者が債務の消滅行為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、保証人は、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。
- エ ウの規定による求償は、主たる債務の弁済期以後の法定利息及びその弁済期以後に債務の消滅行為をしたとしても避けることができなかつた費用

その他の損害の賠償を包含する。

オ ウの求償権は、主たる債務の弁済期以後でなければ、これを行行使することができない。

(2) 委託を受けた保証人の求償権（民法第460条関係）

民法第460条第3号を削除するとともに、同条に掲げる場合（事前求償権を行行使することができる場合）に次の場合を加えるものとする。

保証人が過失なく債権者に弁済をすべき旨の裁判の言渡しを受けたとき。

(説明)

- 1 要綱仮案第18の3(1)ア（民法第459条第1項関係）の「過失なく債権者に弁済をすべき旨の裁判の言渡しを受け」との文言を削り、この部分の規律を第18の3(2)において定めることとしている。

要綱仮案第18の3(1)アは、①弁済等のために支出した財産の額を基準としてその求償権の額を算出する旨、②その支出した財産の額がその弁済等によって消滅すべき債務の額を超える場合には、その消滅すべき債務の額を基準として求償権の額を算出する旨を定めているところ、これらは、事後の求償権に関する規律である。

他方、「過失なく債権者に弁済をすべき旨の裁判の言渡しを受け」との部分、保証人が主たる債務者に代わって弁済等のための財産を支出する前に主たる債務者に対する求償権（事前の求償権）の行使を認める旨を定めるもので、事後の求償権に関する上記①及び②とは性格を異にしており、むしろ、事前の求償権に関する民法第460条中に定めることが相当と考えられる。

そこで、第18の3(1)を事後求償権のみを定めるもの、同(2)を事前求償権のみを定めるものと整理することとし、上記の変更を行っている。

- 2 要綱仮案では、委託を受けた保証人が弁済期以前に債務の消滅行為をした場合において、主たる債務者から相殺を理由として求償を拒絶されたときに、相殺に係る債権を行行使することができるかどうか判然としないことから、民法第462条第2項の規定を参照して、第18の3(1)ウの後段にその旨の規律を追加することとしている。なお、要綱仮案では、委託を受けていない保証人が債務者の意思に反しないで債務の消滅行為をした場合において、相殺に係る債権を行行使できるかどうか判然としないが、この点については、民法第462条第1項の整備的な改正によって対応することが考えられる。

6 保証人保護の方策の拡充

(3) 個人保証の制限の例外

個人保証の制限の例外について、次のような規律を設けるものとする。

(1)及び(2)の規定は、保証人になろうとする者が次に掲げる者である保証契約については、適用しない。

ア 主たる債務者が法人である場合のその理事、取締役、執行役又はこれら

に準ずる者

イ 主たる債務者が法人である場合の次に掲げる者

(ア) 主たる債務者の総株主の議決権（株主総会において決議をすることができる事項の全部につき議決権を行使することができない株式についての議決権を除く。以下このイにおいて同じ。）の過半数を有する者

(イ) 主たる債務者の総株主の議決権の過半数を他の株式会社が有する場合における当該他の株式会社の総株主の議決権の過半数を有する者

(ロ) 主たる債務者の総株主の議決権の過半数を他の株式会社及び当該他の株式会社の総株主の議決権の過半数を有する者が有する場合における当該他の株式会社の総株主の議決権の過半数を有する者

(ハ) (ア)、(イ)又は(ロ)に掲げる者に準ずる者

ウ 主たる債務者（法人であるものを除く。以下このウにおいて同じ。）と共同して事業を行う者又は主たる債務者が行う事業に現に従事している主たる債務者の配偶者

（説明）

- 1 要綱仮案第18の6(1)エでは、法人格を有しないが法人と同等に扱うべきものを含むことを明確にする趣旨で「法人その他の団体」との表現を用いていたが、このうち「その他の団体」という文言を削っている。この表現は、例えば、国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律第7条等に見られるものであるが、民法においては、従前、自然人（個人）と法人の二分論を前提として、法人格を有しないが法人と同等に扱うべき団体が想定され得る場合（同法第465条の2第1項など）においても、単に「法人」とのみ規定されていた。そのため、ここに限って「法人その他の団体」との表現を用いると、他の箇所との平仄が合わず、法人とのみ記載している他の箇所は法人格を有するものに限定する趣旨であるとの反対解釈を招きかねないことから、「その他の団体」という文言を削ることとした。
- 2 要綱仮案第18の6(1)エのうち(イ)の規律（支配株主等の除外）を明確化する方向で改めている。
 - (1) 「総株主の議決権」を「総株主の議決権（株主総会において決議をすることができる事項の全部につき議決権を行使することができない株式についての議決権を除く。以下この号において同じ。）」に変更している。これは、株式には種々のものがあることから、「株主総会において決議をすることができる事項の全部につき議決権を行使することができない株式」の議決権はここでいう議決権に含まれないことを明記するとともに、それによって、それ以外の株式の議決権はいずれもここでいう議決権に含まれることを明記する趣旨である。
 - (2) 「議決権の過半数を有する者」を例外とする趣旨は、そのような者は主たる債務者を支配しており、実質的に主たる債務者と同一であると評価することができるからで

あるが、その趣旨は、直接的に議決権の過半数を有する者のみでなく、間接的に議決権の過半数を有することにより、実質的に主たる債務者と同一であると評価できる者にも当てはまる。そこで、これを第18の6(3)イの(イ)及び(ウ)に掲げている(破産法第161条参照)。

(3) 他方、要綱仮案では、総株主の議決権の過半数を有する者のほかに「総社員」の議決権の過半数を有する者をも掲げていたが、これについては、規定を簡明にする趣旨で、第18の6(3)イの(エ)の「準ずる者」に含まれるものとして整理することとしている。

第19 債権譲渡

1 債権の譲渡性とその制限(民法第466条関係)

(1) 譲渡制限の意思表示の効力

民法第466条第2項の規律を次のように改めるものとする。

ア 当事者が債権の譲渡を禁止し、又は制限する旨の意思表示(以下この第19において「譲渡制限の意思表示」という。)をしたときであっても、債権の譲渡は、その効力を妨げられない。

イ アに規定する場合には、譲渡制限の意思表示がされたことを知り、又は重大な過失によって知らなかった譲受人その他の第三者に対しては、債務者は、その債務の履行を拒むことができ、かつ、譲渡人に対する弁済その他の債務を消滅させる事由をもってその第三者に対抗することができる。

(説明)

要綱仮案第19の1(1)イの「第三者」には譲受人や質権者などが含まれているものの、その典型例は譲受人であり、要綱仮案の表現では、どのような第三者を典型的なものとして想定しているのかが分かりにくいとの指摘があったことから、「譲受人その他の」という文言を加えることとしている。

また、意味内容を明瞭にするため、要綱仮案では「拒むことができるほか」としていたものを「拒むことができ、かつ」と改めることとしている。

(3) 譲渡制限の意思表示が付された債権の債務者の供託

譲渡制限の意思表示が付された債権の債務者の供託について、次のような規律を設けるものとする。

ア(7) 債務者は、譲渡制限の意思表示がされた金銭の給付を目的とする債権が譲渡されたときは、その債権の全額に相当する金銭を債務の履行地(債務の履行地が債権者の現在の住所により定まる場合にあっては、譲渡人の現在の住所を含む。イにおいて同じ。)の供託所に供託することができる。

(イ) (ア)の規定により供託をした債務者は、遅滞なく、譲渡人及び譲受人に供託の通知をしなければならない。

(ウ) (ア)の規定により供託をした金銭は、譲受人に限り、還付を請求することができる。

イ (ア)に規定する場合において、譲渡人について破産手続開始の決定があったときは、譲受人(ア)の債権の全額を譲り受けた者であつて、その債権の譲渡を債務者その他の第三者に対抗することができるものに限る。)は、譲渡制限の意思表示がされたことを知り、又は重大な過失によって知らなかったときであっても、債務者にその債権の全額に相当する金銭を債務の履行地の供託所に供託させることができる。この場合においては、(イ)及び(ウ)の規定を準用する。

(説明)

1 (3)ア(ア)について

要綱仮案第19の1(3)ア(ア)の「債務の履行地(債権者の現在の住所が債務の履行地である場合…」との文言では、当事者間の合意によって定められた債務の履行地内にたまたま債権者の現在の住所があつたときに、譲渡人の現在の住所地でも供託をすることができる旨の誤読のおそれがあることから、「債務の履行地が債権者の現在の住所により定まる場合」との文言に改めることとしている。

2 (3)イについて

要綱仮案第19の1(3)イの規律は、譲受人が悪意又は重過失であつて、債務者に対して直接履行を請求することができないときに機能するものである。善意かつ無重過失の譲受人についてもこの規律による供託請求をすることは排除されていないが、これは、善意かつ無重過失の譲受人が供託請求をすることは實際上想定されない上、仮に供託請求がされたとしても債務者は譲受人に履行をすれば免責されるのであるから、特に不都合はないことを考慮したものである。しかし、上記のとおり、この規律が實際上機能する場面は譲受人が悪意又は重過失であるときであるにもかかわらず、そのことが分かりにくいという問題があることから、要綱仮案の「(1)イの規定にかかわらず」の文言を削除した上で、「譲渡制限の意思表示がされたことを知り、又は重大な過失によって知らなかったときであっても」という文言を加えることとしている。

2 将来債権譲渡

(2) 将来債権の譲渡後に付された譲渡制限の意思表示の対抗

将来債権の譲渡後に付された譲渡制限の意思表示の対抗について、次のような規律を設けるものとする。

(1)イに規定する場合において、譲渡人が3の規定による通知をし、又は債務者が3の規定による承諾をした時(以下この第19において「対抗要件具

備時」という。)までに譲渡制限の意思表示がされたときは、譲受人その他の第三者がそのことを知っていたものとみなして、1(1)イ(譲渡制限の意思表示がされた債権が預貯金債権の場合にあっては、1(5)ア)の規定を適用する。

(説明)

要綱仮案第19の2(2)では、①将来債権譲渡についての民法第467条第1項の通知又は承諾の後にされた譲渡制限の意思表示には第19の1(1)イの適用がなく、譲渡制限の意思表示を常に対抗することができないとする一方で、②将来債権譲渡についての通知又は承諾の前にされた譲渡制限の意思表示は常に譲受人に対抗することができる、という規律を意図していた。このうち②の規律については、第19の2(2)の反対解釈によって導いていたが明確でなかったことから、全体的に表現を改め、②をみなし規定で表現し、①は特に規定がなくとも当然に第三者は善意であることを前提に、特段の規定を設けないこととした。

4 債権譲渡と債務者の抗弁(民法第468条関係)

(1) 異議をとどめない承諾による抗弁の切斷

民法第468条の規律を次のように改めるものとする。

ア 民法第468条第1項を削除するものとする。

イ 債務者は、対抗要件具備時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。

ウ 1(2)の場合におけるイの規定の適用については、イ中「対抗要件具備時」とあるのは、「1(2)の相当の期間を経過した時」とし、1(3)イの場合におけるイの規定の適用については、イ中「対抗要件具備時」とあるのは、「1(3)イの規定により1(3)イの譲受人から供託の請求を受けた時」とする。

(説明)

要綱仮案第19の4(1)にウを追加して、第19の1(2)の規律を読み替えて適用する旨の規律を新たに置くこととしている。第19の1(2)の規律により譲受人が債務者に対して直接請求することができることとなったときは、その時点以降、債務者は譲受人に対する履行拒絶をすることができず、また、譲渡人に対して弁済等を行うことができなくなるが、他方で、その時点までは譲渡制限の意思表示を対抗することができていたことからすると、直接請求をすることができるようになった時点までに既に生じた弁済等の事由を引き続き譲受人に対抗することは妨げられないこととするのが相当と考えられるからである。

同様の観点から、第19の1(3)イの規律によって供託の請求がされたときについても、読み替え規定を設けることとしている。

(2) 債権譲渡と相殺

債権譲渡と相殺について、次のような規律を設けるものとする。

ア 債務者は、対抗要件具備時より前に取得した譲渡人に対する債権による相殺をもって譲受人に対抗することができる。

イ 債務者が対抗要件具備時より後に取得した譲渡人に対する債権であっても、その債権が次に掲げるものであるときは、アと同様とする。ただし、債務者が対抗要件具備時より後に他人の債権を取得した場合は、この限りでない。

(7) 対抗要件具備時より前の原因に基づいて生じた債権

(イ) (7)に掲げるもののほか、譲受人の取得する債権の発生原因である契約に基づいて生じた債権

ウ 1 (2)の場合におけるア及びイの規定の適用については、これらの規定中「対抗要件具備時」とあるのは、「1 (2)の相当の期間を経過した時」とし、1 (3)イの場合におけるこれらの規定の適用については、これらの規定中「対抗要件具備時」とあるのは、「1 (3)イの規定により1 (3)イの譲受人から供託の請求を受けた時」とする。

(説明)

要綱仮案第19の4(2)にウを追加して、第19の1(2)及び同(3)イの規律を読み替えて適用する旨の規律を新たに置くこととしている。その理由は、第19の4(1)ウを追加した理由と同様である。

第23 弁済

2 第三者の弁済（民法第474条関係）

民法第474条の規律を次のように改めるものとする。

(1) 債務の弁済は、第三者もすることができる。

(2) 弁済をするについて正当な利益を有する者でない第三者は、債務者の意思に反して弁済をすることができない。ただし、債務者の意思に反することを債権者が知らなかったときは、この限りでない。

(3) (2)に規定する第三者は、債権者の意思に反して弁済をすることができない。ただし、その第三者が債務者の委託を受けて弁済をする場合において、そのことを債権者が知っていたときは、この限りでない。

(4) (1)から(3)までの規定は、その債務の性質が第三者の弁済を許さないとき、又は当事者が第三者の弁済を禁止し、若しくは制限する旨の意思表示をしたときは、適用しない。

(説明)

1 2(3)について

要綱仮案第23の2(2)では、「債権者は、その受領を拒むことができる」という表現を用いていたが、債権者の預金口座に一方的に金銭が振り込まれたときのように債権者が受領を拒む余地がなかったときまで弁済が有効になるかのように読めるとの指摘があった。そこで、このような場合にも弁済の効力を否定する解釈を可能とするために、「債権者の意思に反して弁済をすることができない」と表現を改めることとしている。

2 2(4)について

民法第474条第1項ただし書は、同条の全体について適用される例外であるが、要綱仮案第23の2のように同条第2項のみを改正するとその関係が必ずしも明瞭でなくなるおそれがある。そこで、規定の適用関係を明確化する観点から、同条第1項ただし書の規律の位置を移動させることとし、これと同じ内容を第23の2(4)に設けることとしている。

6 弁済の方法（民法第483条から第487条まで関係）

(1) 特定物の現状による引渡し（民法第483条関係）

民法第483条の規律を次のように改めるものとする。

債権の目的が特定物の引渡しである場合において、契約その他の債権の発生原因及び取引上の社会通念に照らしてその引渡しをすべき時の品質を定めることができないときは、弁済をする者は、その引渡しをすべき時の現状でその物を引き渡さなければならない。

(説明)

要綱仮案第23の6(1)では、特定物の引渡しをすべき時の品質を定める判断基準を、「法律行為の性質又は当事者の意思」としていたが、特定物の引渡しをすべき場合には、契約に基づいて引き渡す場合の他、事務管理等による法定債権に基づき引き渡す場合も含まれることから、上記の判断基準では、法定債権に基づき特定物を引き渡す場合における品質を定める基準とはならないと考えられる。そこで、第8の1の表現を参照し、「契約その他の債権の発生原因及び取引上の社会通念に照らして」と改めることとした。

7 弁済の充当（民法第488条から第491条まで関係）

(1) 民法第491条の規律を次のように改めるものとする。

ア 債務者が一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（債務者が数個の債務を負担する場合にあっては、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ときに限る。）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。

イ 民法第488条及び第489条の規定は、アの場合において、費用、利息又は元本のいずれかの全てを消滅させるのに足りない給付をしたときについて準用する。

(2) 合意による弁済の充当について、次のような規律を設けるものとする。

民法第488条、第489条及び第491条の規定にかかわらず、弁済をする者と弁済を受領する者との間に弁済の充当の順序に関する合意があるときは、その順序に従い、その弁済を充当する。

(説明)

要綱仮案第23の7(1)では、同ア及びイの場合における補充的な充当ルールの存在を示唆しつつ、その場合であっても合意による充当ルールが優先するという形で、充当ルールの全体像を分かりやすく表現することを試みていた。しかし、このような規定の方法によると、同ア又はイの場合以外に充当に関する合意がされたときに、その合意の効力が認められないかのような反対解釈の余地が生ずるという問題があった。そこで、これを解消するため、合意による充当のルールについては、民法第488条及び第489条の規定にかかわらず、これらの特則として機能するものとして規定することとしている。

9 弁済の目的物の供託（民法第494条から第498条まで関係）

(2) 民法第497条の規律を次のように改めるものとする。

弁済者は、次に掲げる場合には、裁判所の許可を得て、弁済の目的物を競売に付し、その代金を供託することができる。

ア その物が供託に適しないとき。

イ その物について滅失、損傷その他の事由による価格の低落のおそれがあるとき。

ウ その物の保存について過分の費用を要するとき。

エ アからウまでに掲げる場合のほか、その物を供託することが困難な事情があるとき。

(説明)

要綱仮案第23の9(2)は、民法第497条前段の事由の全てを「供託することが困難な事情があるとき」の例示として位置付けることとしているが、同条後段の事由（保存について過分の費用を要すること）も、「その物を供託することが困難な事情があるとき」の一つの具体例として位置付けられると考えられる。そこで、同条後段の事由も同様の例示の一つと位置付けることとしている。

10 弁済による代位

(3) 法定代位者相互間の関係（民法第501条後段関係）

民法第501条後段の規律を次のように改めるものとする。

(2)アの場合には、(2)イの規定によるほか、次に掲げるところによる。

- ア 第三取得者（債務者から担保の目的となっている財産を譲り受けた者をいう。以下この(3)において同じ。）は、保証人及び物上保証人に対して債権者に代位しない。
- イ 第三取得者の一人は、各財産の価格に応じて、他の第三取得者に対して債権者に代位する。
- ウ イの規定は、物上保証人の一人が他の物上保証人に対して債権者に代位する場合について準用する。
- エ 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。（民法第501条第5号と同文）
- オ 第三取得者から担保の目的となっている財産を譲り受けた者は、第三取得者とみなしてア及びイの規定を適用し、物上保証人から担保の目的となっている財産を譲り受けた者は、物上保証人とみなしてア、ウ及びエの規定を適用する。

(説明)

要綱仮案第23の10(3)アの括弧書きの「債務者から担保の目的となっている財産を譲り受けた者に限る」という表現では、あたかも債務者からの直接の譲受人に限られ、転得者が含まれないかのように解されるおそれがある。そこで、転得者を含む趣旨を明らかにするため、第23の10(3)オにおいて、第三取得者から担保の目的となっている財産を譲り受けた者を第三取得者とみなす旨の規律を新たに設けることとしている。

(5) 担保保存義務（民法第504条関係）

民法第504条の規律を次のように改めるものとする。

- ア (1)ウの規定により代位をすることができる者（以下このアにおいて「代位権者」という。）がある場合において、債権者が故意又は過失によってその担保を喪失し、又は減少させたときは、その代位権者は、代位をするに当たって担保の喪失又は減少によって償還を受けることができなくなる限度において、その責任を免れる。その代位権者が物上保証人である場合において、その代位権者から担保の目的となっている財産を譲り受けた第三者及びその特定承継人についても、同様とする。
- イ アの規定は、債権者が担保を喪失し、又は減少させたことについて取引

上の社会通念に照らして合理的な理由があると認められるときは、適用しない。

(説明)

要綱仮案第23の10(5)アにおいて規律する義務(担保保存義務)の内容は、この義務に違反しても同イの効果のみが生ずるというものであり、この義務については強制執行をすることができないと考えられる。しかし、債権者が「義務を負う」という表現からこの規律内容の実質を読み取ることは困難であり、修正の必要があるが、適切な表現は見当たらない。そこで、要綱仮案第23の10(5)では、アを削除し、民法第504条の表現を基本的に維持することとしている。

また、要綱仮案第23の10(5)イ後段については、「担保の目的となっている財産」を誰から譲り受けたときに問題になるかが明確ではないことから、「その代位権者から」担保の目的となっている財産を譲り受けた第三者に適用される規律であることを明記することとしている。さらに、このような修正をすることに伴い、免責の効果が、代位権者からの直接の譲受人のほか、転得者にも及ぶことを明らかにする必要があることから、「及び特定承継人」を加えている。

第24 相殺

4 相殺の充当(民法第512条関係)

民法第512条の規律を次のように改めるものとする。

- (1) 債権者が債務者に対して有する一個又は数個の債権と、債権者が債務者に対して負担する一個又は数個の債務について、債権者が相殺の意思表示をした場合において、当事者が別段の合意をしなかったときは、債権者の有する債権とその負担する債務は、相殺に適するようになった時期の順序に従って、その対当額について相殺によって消滅する。
- (2) (1)の場合において、相殺をする債権者の有する債権がその負担する債務の全部を消滅させるのに足りないときであって、当事者が別段の合意をしなかったときは、次に掲げるところによる。
 - ア 債権者が数個の債務を負担するとき(イに規定する場合を除く。)は、民法第489条第2号から第4号までの規定を準用する。
 - イ 債権者が負担する一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ときは、第23の7(1)を準用する。この場合において、第23の7(1)イ中「民法第488条及び第489条」とあるのは、「民法第488条」と読み替えるものとする。
- (3) (1)の場合において、相殺をする債権者の負担する債務がその有する債権の全部を消滅させるのに足りないときは、(2)の規定を準用する。
- (4) 債権者が債務者に対して有する債権に、一個の債権の弁済として数個の給

付をすべきものがある場合における相殺については、(1)から(3)までの規定を準用する。債権者が債務者に対して負担する債務に、一個の債務の弁済として数個の給付をすべきものがある場合における相殺についても、同様とする。

(説明)

相殺の充当に関する民法第512条は、弁済の充当に関する同法第488条から第491条までを相殺について準用している。要綱仮案第24の4においては、その規定内容を具体的に規定する方向の案文が示されていたが、上記の準用規定のうち同法第490条に相当する規律が省略されており、相当でないとの指摘があった。そこで、第24の4(4)において同条の規律を維持する旨を明記することとしている。

第30 売買

5 損害賠償の請求及び契約の解除

損害賠償の請求及び契約の解除について、民法第565条（同法第563条第2項及び第3項の準用）及び第570条本文（同法第566条第1項の準用）の規律を次のように改めるものとする。

3及び4の規定は、第11の1及び2の規定による損害賠償の請求並びに第12の1から3までの規定による解除権の行使を妨げない。

(説明)

要綱仮案第30の5では、「…の規定による権利の行使」は、損害賠償の請求や解除権の行使を妨げないとされていたが、この表現では、要綱仮案第30の4の代金減額請求権を行使するとともにこれと両立しない解除権の行使をすることもできるかのような誤読のおそれがあるとの指摘があった。このことを踏まえ、第30の5では、「…の規定は、…（別の規定による権利の行使）を妨げない」という表現に改めることとしている。これにより、代金減額請求権が行使された場合に、これと両立しない損害賠償請求権や解除権を行使することができる旨を定めているものでないことは明らかになると考えられる。民法第613条第2項における賃貸人の賃借人に対する権利と賃貸人の転借人に対する権利との関係と同様である。

6 権利移転義務の不履行に関する売主の責任等

権利移転義務の不履行に関する売主の責任等について、民法第561条から第567条まで（同法第565条、第567条第2項及び期間制限に関する規律を除く。）の規律を次のように改めるものとする。

3から5までの規定は、売主が買主に移転した権利が契約の内容に適合しないものである場合（権利の一部が他人に属する場合においてその権利の一部を

移転しないときを含む。)について準用する。

(説明)

要綱仮案第30の6は、権利の「全部又は一部」を移転しない場合について、同3から5までを準用するとしているが、これらの準用規定は、目的物が引き渡されたもののそれが契約の内容に適合していなかったという不完全履行の場合についての規律であり、目的物の引渡しもないような単純な不履行の場合には債務不履行の一般則が適用されることを想定している。すなわち、売主が買主に権利の全部を移転しない場合は、単純な不履行の場面であり、債務不履行の一般則をそのまま適用すれば足りると考えられる。そこで、権利の一部を移転しない場合について規律することとし、「全部」を移転しない場合を除外することとしている。実質的な規律を変更するものではない。

9 売主の担保責任と同時履行（民法第571条関係）

民法第571条を削除するものとする。

(注) 民法第533条の規律を次のように改めるものとする。

双務契約の当事者の一方は、相手方がその債務の履行（債務の履行に代わる損害賠償の債務の履行を含む。）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。

(説明)

要綱仮案にはないが、以下の理由により、民法第571条を削除するとともに、同法第533条の「債務の履行」の下に括弧書きを付し、「債務の履行に代わる損害賠償の債務の履行」が含まれる旨を明記することとしている。

民法第533条については、双務契約における相手方の債務と自己の債務とが同時履行の関係に立つ旨を定めているが、実務上は、双務契約における当事者の一方の債務が履行不能となり当該債務の履行に代わる損害賠償債務（以下「填補賠償債務」という。）が発生した場合にも、その填補賠償債務と他方当事者の債務とが同時履行の関係に立つと解されている。

民法第571条は、売主の担保責任に基づく填補賠償債務と買主の代金支払債務とが同時履行の関係に立つ旨を定めるものであるが、売主の担保責任を契約に基づく通常の債務不履行責任と同じものとして構成し直すことから、同法第533条が直接適用されるものと整理するのが相当であり、同法第571条については存在意義の乏しい規定になると考えられる（同様のことは請負に関する同法第634条第2項についても問題となる。）。

そこで、法制的な規定の整理という観点から民法第571条の規定を削除することが考えられるが、その際、これまで存在していた規律を単に削除するのみでは、改正後は当該規律が積極的に妥当しなくなるとの誤解を生じかねないことから、同法第533条の同時

履行が填補賠償債務との関係でも妥当する旨を同条に明記する改正を併せて行うこととしている。

11 目的物の滅失又は損傷に関する危険の移転

危険の移転について、次のような規律を設けるものとする。

- (1) 売主が買主に目的物（売買の目的として特定したものに限る。以下この11において同じ。）を引き渡した場合において、その引渡しがあった時以後にその目的物が当事者双方の責めに帰することができない事由によって滅失し、又は損傷したときは、買主は、その滅失又は損傷を理由とする履行の追完の請求、代金の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。この場合において、買主は、代金の支払を拒むことができない。
- (2) 売主が契約の内容に適合する目的物をもって、その引渡しの債務の履行を提供したにもかかわらず、買主がその履行を受けることを拒み、又は受けることができない場合において、その履行の提供があった時以後に当事者双方の責めに帰することができない事由によってその目的物が滅失し、又は損傷したときも、(1)と同様とする。

(説明)

要綱仮案第30の10（目的物の滅失又は損傷に関する危険の移転）では「売主の責めに帰することができない事由」によって滅失・損傷した場合と表現していたが、同種の規律である要綱仮案第13の2及び第14の4では「当事者双方の責めに帰することができない事由」という表現を用いていることから、これらと同じ表現に改めることとしている。実質的な規律を変更するものではない。

12 買戻し（民法第579条ほか関係）

(2) 民法第581条の規律を次のように改めるものとする。

- ア 売買契約と同時に買戻しの特約を登記したときは、買戻しは、第三者に対抗することができる。
- イ アの登記がされた後に第33の4(2)に規定する対抗要件を備えた賃借人の権利は、その残存期間中1年を超えない期間に限り、売主に対抗することができる。ただし、売主を害する目的で賃貸借をしたときは、この限りでない。

(説明)

要綱仮案第30の11（買戻し）の(2)は、買戻し制度を使いやすくする観点から、売買契約に基づく所有権移転登記の後であっても、買戻しの特約を登記することを可能とするものであった。しかし、関連規定の整備等を含めた検討を進めたところ、この改正に伴っ

て不動産登記法及び登録免許税法について前例に乏しい特例を設ける必要があることが明らかとなる一方で、買戻しの特約を売買契約と同時にしなければならないとする規定（民法第579条）を維持した上で買戻しの登記の時期のみ遅らせるという点に限った改正のニーズは実際上それほど大きくないと考えられる。そこで、要綱仮案第30の11(2)に相当する改正は行わないこととしている。

第31 贈与

2 書面によらない贈与の解除（民法第550条関係）

民法第550条の規律を次のように改めるものとする。

書面によらない贈与は、各当事者が解除をすることができる。ただし、履行の終わった部分については、この限りでない。

（説明）

平成16年の民法改正により、民法第550条本文は、「書面ニ依ラサル贈与ハ各当事者之ヲ取消スコトヲ得」から「書面によらない贈与は、各当事者が撤回することができる。」に改められた。この改正で「取消」が「撤回」に改められたのは、その当時における同条についての学説上の一般的な理解に従ったものであるが、そこでの用語法の整理は、意思表示に瑕疵があることを理由として効力を消滅させるものについて「取消し」の語を用い、それ以外の理由により効力を消滅させるものについて「撤回」の語を用いるというものであったと考えられる。もっとも、この改正の結果として、意思表示に瑕疵があることを理由としないで契約の効力を消滅させる行為を意味する語として、「解除」と「撤回」が併存することとなったが、この意味での「撤回」は同条においてのみ用いられ、それ以外は「解除」という語が用いられている（同法第540条から第548条まで、第557条、第561条から第563条まで、第566条から第568条まで、第579条、第594条、第607条、第610条、第612条、第620条、第625条、第626条、第628条、第635条、第637条、第641条、第642条、第651条及び第859条の3）。他方で、「撤回」の語については、同法第550条を除けば、意思表示の効力を消滅させる意味で用いられている（同法第407条、第521条、第524条、第530条、第540条、第891条、第989条及び第1022条から第1026条まで）。以上を踏まえると、今般の改正の機会に、同法第550条の「撤回」を「解除」に改めることが相当であると考えられる。

第33 賃貸借

9 減収による賃料の減額請求（民法第609条関係）

民法第609条を次のように改めるものとする。

耕作又は牧畜を目的とする土地の賃借人は、不可抗力によって賃料より少ない収益を得たときは、その収益の額に至るまで、賃料の減額を請求することが

できる。

(説明)

要綱仮案第33の9では、民法第609条及び第610条を削除することとされていたが、関係省庁から、農地法第2条第1項に規定する農地及び採草放牧地の賃借人を保護する観点から、これらの土地については民法第609条等の規律は存置する必要があるとの指摘があったことを踏まえ、この規律の適用対象を必要な範囲に狭め、その限度で存続させることとしている。これに伴い、同法第610条も存続させることとなるが、同条の適用対象については、同法第609条に依存する規定ぶり（「前条の場合において」）が用いられていることから、改正を要しないこととなる。

農地法第2条第1項は、「農地」は「耕作の目的に供される土地」であり、「採草放牧地」は「農地以外の土地で、主として耕作又は養畜の事業のための採草又は家畜の放牧の目的に供されるもの」をいうと規定しているが、民法においては、「農地」及び「採草放牧地」の語そのものは用いられていない。民法では、第270条において「耕作」及び「牧畜」の語が用いられており、同条の「耕作」の意義について、判例（大判明治39年11月12日）は、「五穀、草花、肥草等…耕作により価値を生ずる物は、同条の耕作の目的物とすることができる」旨判示していることを踏まえ、「農地」及び「採草放牧地」のうち「採草…の目的に供されるもの」については、「耕作…を目的とする土地」で表現することとし、「採草放牧地」のうち「家畜の放牧の目的に供されるもの」については、「牧畜…を目的とする土地」で表現することとしている。

第35 請負

2 仕事の目的物が契約の内容に適合しない場合の請負人の責任

(1) 仕事の目的物が契約の内容に適合しない場合の修補請求権等及び契約の解除（民法第634条・第635条関係）

民法第634条及び第635条を削除するものとする。

(注) この改正に伴い、民法第639条及び第640条も削除するものとする。

(説明)

1 民法第634条の削除について

要綱仮案第35の2(2)による民法第635条の削除のほか、同法第634条も削除することとしている。

これは、まず要綱仮案第35の2(1)に相当する内容（民法第634条第1項関係）を削除するものである。これは、改正後の民法の規定の構成を見直し、売主や請負人の担保責任を契約に基づく通常の債務不履行責任と同質なものとし、さらに、売買の担保責任に関する規定を請負を含む売買以外の有償契約に包括的に準用するに当たって、売買

と同趣旨の規定についてはこの包括準用規定に委ねるとの整理を行った結果、同項の規定は削除することとするのが法制的な観点からは整合的であると考えたことによるものである。また、同条第2項前段についても、同様の観点から、削除することとしている。

他方、民法第634条第2項後段については、上記と同様の法制的な理由のほか、同法第571条を削除することとしたのと同様に、このような規定を存置しなくとも改正後の民法第533条の解釈・運用に委ねれば足りると考えられることによるものである（第30の9の説明参照）。

2 民法第639条の削除について

請負人の担保責任の期間制限を「知った時から1年以内」（第35の2(3)）とし、売買の担保責任の期間制限（第30の7(1)）と同様の規律とするところ、売買には担保責任の期間の伸長に関する規定は存在しないため、これと平仄を合わせる観点から、民法第639条を削除することとしている。

3 民法第640条の削除について

売主の担保責任は特別の責任ではなく、契約に基づく通常の債務不履行責任と同じものとして構成し直すところ（第30の3から6まで参照）、請負人の担保責任については、民法第559条によって売買に関する規定が準用され、同法第640条と同じ内容の規定である同法第572条が準用される結果、同法第640条を存置する必要がなくなることから、これを削除することとしている。

第36 委任

2 報酬に関する規律

(1) 報酬の支払時期（民法第648条第2項関係）

報酬の支払時期に関し、民法第648条第2項に付け加えて、次のような規律を設けるものとする。

委任事務の履行により得られる成果に対して報酬を支払うことを約した場合において、その成果が引渡しを要するときは、報酬は、その成果の引渡しと同時に、支払わなければならない。

(説明)

要綱仮案第36の2(1)において「委任事務の処理により得られた成果」としていたものを「委任事務の履行により得られる成果」としている。通常の委任の場合に報酬を受けるための要件である「委任事務を履行したこと」（民法第648条2項）は、仮案第36の2(1)に基づく成果に対する報酬請求においても必要であり、成果に対する報酬が約された場合においても、報酬を受けるためには「委任事務の履行」が行われる必要があると考えられるからである。また、規律の内容を簡潔に表現するため、ただし書を用いない表現に改めている。

第 38 寄託

1 寄託契約の成立（民法第 6 5 7 条関係）

(1) 要物性の見直し

民法第 6 5 7 条の規律を次のように改めるものとする。

寄託は、当事者の一方がある物を保管することを相手方に委託し、相手方がこれを承諾することによって、その効力を生ずる。

(説明)

要綱仮案第 3 8 の 1 (1) では、「当事者の一方が…を約し、相手方がこれを承諾する」と表現されているが、民法の他の典型契約において、契約の成立の場面で「承諾」を意味する語を用いているものは、民法第 5 4 9 条と同法第 6 4 3 条であるところ、同法第 5 4 9 条では「当事者の一方が…意思を表示し、相手方が受諾をする」と表現され、同法 6 4 3 条では「当事者の一方が…委託し、相手方がこれを承諾する」と表現されていることから、これらとの平仄を合わせる観点から、第 3 8 の 1 (1) についても「当事者の一方が…委託し、相手方が…承諾する」の表現に改めている。

この結果、要綱仮案では受寄者であった「当事者の一方」は寄託者を指し、寄託者であった「相手方」は受寄者を指すことになるが、規律の実質を変更するものではない。

第 39 組合

3 組合の債権者の権利の行使（民法第 6 7 5 条関係）

民法第 6 7 5 条の規律を次のように改めるものとする。

(1) 組合の債権者は、組合財産についてその権利を行使することができる。

(2) 組合の債権者は、その選択に従い、各組合員に対して損失分担の割合又は等しい割合でその権利を行使することができる。ただし、組合の債権者がその債権の発生の際に各組合員の損失分担の割合を知っていたときは、その割合による。

(説明)

要綱仮案第 3 9 の 3 (2) に、「その選択に従い」及び「損失分担の割合又は」の文言を追加している。組合の債権者が均等割合によって各組合員に対して権利行使をすることができるとしているのは、組合内部での取り決めにすぎない損失分担割合を知らなかった債権者を保護するためであって、本来であれば組合内で決められた損失分担の割合によるのが筋である。そのため、債権者がその債権の発生の際には各組合員の損失分担の割合を知らず、後に知るに至った場合については、債権者の選択により、損失分担の割合によって権利行使をすることも可能であると考えられる。しかし、要綱仮案の文言では、債権の発生時に各組合員の損失分担の割合を知らなかった場合には等しい割合でしか権利行使をすることができないように誤読されるおそれがあることから、上記の文言を追加することとし

ている。

4 組合員の持分の処分等（民法第676条・第677条関係）

(1) 民法第676条に次の規律を付け加えるものとする。

組合員は、組合財産である債権について、その持分についての権利を単独で行使することができない。

(2) 民法第677条の規律を次のように改めるものとする。

組合員の債権者は、組合財産についてその権利を行使することができない。

（説明）

組合員の債権者がその債権と組合に対する債務とを相殺することができないとする民法第677条の規定は、「組合財産についてその権利を行使することができない」とする要綱仮案第39の4(1)の規律の中に含まれる関係にあることから、同条の規律は重ねて設けないのが適切である。他方、組合員がその持分についての権利を単独で行使することができない旨の同(2)の規律は、これを同法第676条に付け加えるのが相当であると考えられる。そこで、今回の第39の4では、以上のとおり規律の整理を行うこととしている。

第40 その他

その他所要の規定を整備するものとする。

（説明）

要綱仮案に基づく条文化作業の過程で、整備を要する多くの関係規定があることが判明したことを踏まえ、法制審議会の民事関係の部会における先例も参照して、この項目を設けることとした。なお、整備を要する関係規定の具体例については、部会資料84-2添付の対照表の上段を御覧いただきたい。

参考資料の補足説明

部会資料84-2添付の対照表の上段に記載した事項のうち一部について、以下、補足的に説明する。ここでも、上記対照表におけるのと同じ意味で、便宜的に「新第〇〇条」「現第〇〇条」という表現を用いる。

〔所要の規定の整備〕

新第106条第2項関係

（上段の案文）

復代理人は、本人及び第三者に対して、その権限の範囲内において、代理人と同一の権利を有し、義務を負う。

(説明)

新第644条の2第2項(第36の1(2))及び新第658条第3項(第38の2(2))では「その権限の範囲内において」との文言が入っていることとの平仄を合わせる観点から、新第106条第2項(現第107条第2項)にも同じ文言を加えている。

新第125条関係

(上段の案文)

追認をすることができる時以後に、取り消すことができる行為について次に掲げる事実があったときは、追認をしたものとみなす。ただし、異議をとどめたときは、この限りでない。

一～六 (略)

(説明)

判例(大判大正12年6月11日民集2巻396頁)は、民法第125条の法定追認の要件としては、法定追認に係る行為をする者が取消権を有することを知っている必要はないとしている。今般の改正で、新第124条(第5の3)については、追認に係る行為をする者が取消権を有することを知っている必要があるとする判例法理を明文化することとしているが、これは民法第125条に関する上記判例まで明示的に否定する趣旨ではないことから、同条の「前条の規定により」という文言を削ることとしている。

新第429条関係

(上段の内容)

現第429条第2項を削除する。

(説明)

不可分債権については、新第428条で連帯債権の規定を包括的に準用することとしており、一人の行為又は一人について生じた事由の効力を定める新第435条の2(第17の7(4))についてもその準用の範囲に含まれている。このため、不可分債権に関して一人の行為又は一人について生じた事由の効力を定める規定を独自に設ける必要がなくなることから、現第429条第2項を削ることとしている。

第462条第3項関係

(上段の案文)

第459条の2第3項の規定は、前二項に規定する保証人が主たる債務の弁済期前に債務の消滅行為をした場合における求償権の行使について準用する。

(説明)

新第459条の2(第18の3(1))では、委託を受けた保証人が弁済期前に弁済をした際には、弁済期後でなければ求償権を行使することができないと明記したが(同条第3項)、委託を受けない保証人についても同様の規律が妥当する(この規律がないと、弁済期前に

弁済をした委託を受けない保証人は、弁済期前でも求償権を行使することができるように見える。) ことから、新第462条第3項でこれを明記することとしている。

新第572条関係

(上段の案文)

売主は、第562条第1項又は第565条に規定する場合における担保の責任を負わない旨の特約をしたときであっても、知りながら告げなかった事実及び自ら第三者のために設定し又は第三者に譲り渡した権利については、その責任を免れることができない。

(説明)

民法第572条の「第560条から前条までの規定による担保の責任」は、売主の担保責任全般を意味するものである。

今般の改正により売主の担保責任に係る規定は、基本的に、引き渡した目的物が契約不適合であった場合における履行の追完、代金減額請求、損害賠償請求、契約の解除と、移転した権利が契約不適合であった場合における履行の追完等となるが、このうち損害賠償請求と契約の解除については、現行民法と異なり、売買の節において積極的にこれらの権利を行使することができるとする規定を置くのではなく、債権総則の規定の適用が妨げられない旨の規定(第30の5、新第564条)を置くこととされている。このため、この規定は、文理上「担保の責任」(現第572条)の直接の根拠となる規定とはいえないので、現第572条のように売主の担保責任に関する規定を単純に引用して「…の規定による担保の責任」と表現することはできないこととなる。

そこで、新第572条では、現第572条と同様の実質を確保する趣旨で、「第562条第1項又は第565条に規定する場合」と規定することとしている。「第562条第1項…で規定する場合」とは「引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものであるとき」(新第562条第1項)を意味し、「第565条に規定する場合」とは「売主が買主に移転した権利が契約の内容に適合しないものである場合(権利の一部が他人に属する場合においてその権利の一部を移転しないときを含む。)」(新第565条)を意味しており、売主の担保責任が生ずる場面に即してこれを網羅的に表現することとしている。

[その他]

新第398条の2第3項及び第398条の3第2項関係

電子記録債権法(平成19年法律第102号)により発生、譲渡等の記録がされる電子記録債権の利用が増加している状況を踏まえ、根抵当権の被担保債権の範囲について規律する民法第398条の2第3項及び同法第398条の3第2項の適用対象に、電子記録債権を追加する。

(説明)

1 新第398条の2第3項について

根抵当権の被担保債権は、「一定の範囲に属する不特定の債権」である（民法第398条の2第1項）ところ、その範囲は、根抵当権者と債務者との「特定の継続的取引」又は根抵当権者と債務者との「一定の種類取引」によって生ずるものに限定されるのが原則とされている（同条第2項）。これに対して、同条第3項は、手形・小切手の流通性、取引の実情等を考慮し、根抵当権者が債務者との取引によらないで取得した「手形上若しくは小切手上の請求権」（いわゆる回り手形・小切手）も根抵当権の被担保債権とすることを例外的に認める旨規定するものであるところ、この趣旨は根抵当権者が債務者との取引によらないで取得した電子記録債権（いわゆる回り電子記録債権）にも当てはまることから、同項の適用対象に電子記録債権を追加することとする。

2 新第398条の3第2項について

民法第398条の3第2項は、回り手形等を根抵当権の被担保債権とすることを認めたことに伴い、債務者が破綻状態となった後に根抵当権者が回り手形等を買集めて優先弁済を受ける等の現象が起き、後順位抵当権者や他の一般債権者の利益を害するおそれが生じ得ることから、債務者に支払停止等の事由が生じた後に取得した回り手形等については、当該事由を知らないで取得したものを除き根抵当権を行使することができない旨を規定するものである。この趣旨は上記の回り電子記録債権にも当てはまることから、同項の適用対象に電子記録債権を追加することとする。