

平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

1 問 債権譲渡制限特約の改正の内容について、法務当局に問う。

（答）

1 譲渡制限特約付債権の譲渡の効力

譲渡制限特約とは、債権の譲渡を禁止し、又は制限する旨の債権者及び債務者間の特約等をいう（注1）。

現行法第466条は、第1項で債権の自由譲渡性の原則を定め、第2項で「当事者が反対の意思を表示した場合」には、この原則を適用しない旨を規定している。そのため、譲渡制限特約が付された債権の譲渡は無効であると一般に解されており（注2）、そのことが中小企業等が自社の債権を譲渡担保に供するなどして資金調達を行う際の支障になっているとの指摘がされている。

そこで、改正法案においては、譲渡制限特約が付されていても、これによって債権の譲渡の効力が妨げられないこととしている（第466条第2項）（注3）。

2 債務者の弁済等の効力

もっとも、債務者にとって譲渡制限特約を付する目的は、主として、弁済の相手方を固定することにより、見知らぬ第三者が債権者となるといった事態を防ぐことにある（注4）。

このような債務者の期待は引き続き保護する必要があることから、譲受人が譲渡制限特約について悪意又は重過失である場合には、債務者は、譲受人に対する債務の履行を拒むことができ、かつ、譲渡人に対する弁済等をもって譲受人に対抗することができることとしている（第466条第3項）（注5）。

また、譲渡制限特約が付された金銭債権が譲渡されたとき

は、債務者は、当然に、その債権の全額に相当する金銭を供託することができることとして、債務者が弁済の相手方を誤るリスクを軽減する措置を講じている（第466条の2）。

### 3 譲受人の保護

さらに、債権を有効に譲り受けた譲受人を保護する観点から、次のような規定を設けることとしている。

- ① 譲受人は、債務者が債務を履行しない場合には、債務者に対し、相当の期間を定めて、譲渡人への債務の履行をするよう催告をすることができ、その期間内に履行がないときは、債務者は譲受人に対して債務を履行しなければならない（第466条第4項）。
- ② また、譲渡人について破産手続開始の決定があったときは、債権の全額を譲り受けた譲受人は、譲渡制限特約について悪意又は重過失であっても、債務者にその債権の全額に相当する金銭を供託させることができる（第466条の3）。

（注1）従前は一般に「譲渡禁止特約」と呼ばれていたが、第三者への譲渡を一切禁止する特約のみならず、特定の属性の第三者への譲渡を禁止する特約（例：金融機関以外への譲渡を禁止する特約）や特定の条件の下でしか譲渡してはならないとする特約（例：債権の一部のみを譲渡してはならないとする特約）なども含まれる。もっとも、遺贈のように単独行為で債権が発生する場合には、「特約」ではなく債務者の単独の意思表示により、譲渡を禁止し、又は制限することもあり得る。このため、法文上の略称は「譲渡制限の意思表示」としている。

（注2）判例は、直接、譲渡制限特約付債権の譲渡が無効であることを判示しているわけではないが、これを当然の前提としている（最判昭和52年3月17日、最判平成9年6月5日）。

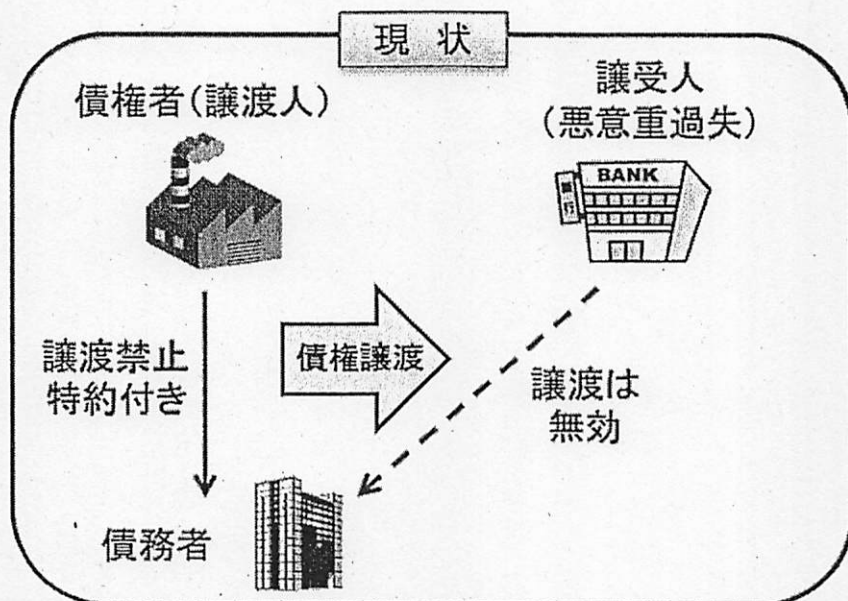
（注3）もっとも、預金又は貯金に係る債権（預貯金債権）については、払戻しや預入れによって頻繁にその数額が増減するという特殊性が

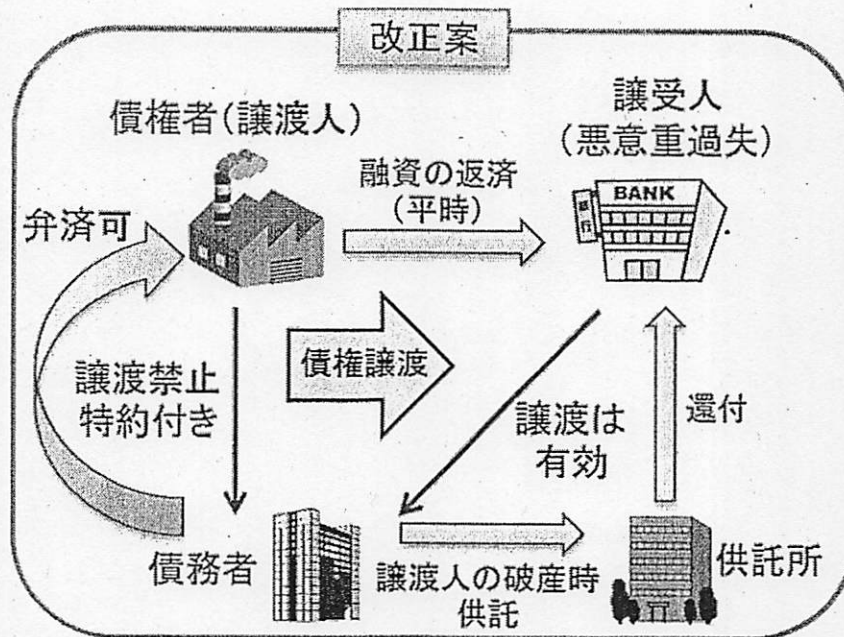
あり、債権譲渡によって法律関係が複雑化することを回避する必要性が高いことを考慮して、これらの債権に付された譲渡制限特約は、悪意又は重過失の譲受人等に対抗することができる旨の特則を設けている（第466条の5）。判例（最判昭和48年7月19日）は、預貯金債権に譲渡制限特約が付されていることは周知のことである旨を判示しているので、この特則を設けたことにより、譲渡制限特約が付された預貯金債権が譲渡された場合には、通常は、譲受人の悪意又は重過失が認定されて、その債権譲渡は無効となると考えられる。

（注4）債務者にとって、譲渡制限特約には、弁済の相手方が変わることに伴う事務手続の煩雑さ及び誤弁済の危険を回避し、相殺の期待を保護する機能があると評価されている。これらの機能を、弁済の相手方を固定する機能と呼ぶことがある。

（注5）私人間の合意で差押えができない財産（債権）を作り出すことが可能となるおそれがあるため、判例（最判昭和45年4月10日）も踏まえ、この規定は、譲渡制限特約が付された債権に対する強制執行をした差押債権者に対しては、適用しないこととしている（第466条の4）。

（参考）改正の概略を図示すると、以下のとおりとなる。





(参照条文)

改正案	現行
<p>(債権の譲渡性)</p> <p>第四百六十六条 (略)</p> <p>2 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「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。</p> <p>3 前項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。</p> <p>4 前項の規定は、債務者が債務を履行しない場合において、同項に規定する</p>	<p>(債権の譲渡性)</p> <p>第四百六十六条 (同上)</p> <p>2 前項の規定は、当事者が反対の意思表示をした場合には、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。</p> <p>(新設)</p> <p>(新設)</p>

第三者が相当の期間を定めて譲渡人への履行の催告をし、その期間内に履行がないときは、その債務者については、適用しない。

(譲渡制限の意思表示がされた債権に係る債務者の供託)

第四百六十六条の二 債務者は、譲渡制

(新設)

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。次条において同じ。)の供託所に供託することができる。

2 前項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。

3 第一項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。

第四百六十六条の三 前条第一項に規定

(新設)

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(同項の債権の全額を譲り受けた者であって、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、同条第二項及び第三項の規定を準用する。

(譲渡制限の意思表示がされた債権の差押え)

第四百六十六條の四 第四百六十六條

第三項の規定は、譲渡制限の意思表示がされた債権に対する強制執行をした差押債権者に対しては、適用しない。

2 前項の規定にかかわらず、譲受人そ

の他の第三者が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場合において、その債権者が同項の債権に対する強制執行をしたときは、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差押債権者に対抗することができる。

(新設)



平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

2問 どのような必要性に基づき、債権譲渡制限特約の改正をすることとしたのか、法務当局に問う。

（答）

1. 問題の所在

近時、債権の譲渡による資金調達は、主として中小企業の資金調達手法として重要な役割を果たしている（注1）。

しかし、現行法の下では、債権には譲渡制限特約を付すことができ（第466条第2項）、譲渡制限特約が付された債権の譲渡は無効であると解されている。

そのため、譲渡制限特約が付された債権を利用して資金調達を行おうとする債権者は、債務者の承諾を得た上で債権を譲渡する必要があるが、実際には、債務者の承諾を得ることができない場合が少なくない（注2）。

また、債権を譲り受けようとする側においても、譲渡制限特約の存在によって譲渡が無効となる可能性が払拭しきれないため、譲渡人の信用リスクをも勘案して債権の価値を算定せざるを得ないという問題もある（注3）（注4）（注5）（注6）。

2 改正法案の内容

そこで、譲渡制限特約が資金調達の支障になっているという問題を解消する観点から、改正法案では、譲渡制限特約が付されていても、債権の譲渡の効力が妨げられないこととしている。

（注1）「日本再興戦略—JAPAN is BACK—」（平成25年6月14日付け）では、「停止条件付保証契約、ABL（動産・売掛金担保融資）等の代替的な融資手法の充実と利用促進を図る。また、個人保証を免除又は猶予する融資制度の拡充・推進、民間金融機関との連携強化な

ど政府系金融機関等による対応の強化を図る。」とされている。

(注2) 債務者としては、譲渡を承諾すると事務手続が煩雑になるなどの負担が生ずる反面で、承諾するメリットが乏しいため、特に強い立場の債務者から承諾を得ることは困難であると指摘されている。また、そもそも、債権を譲渡しようとしていることが債務者に知れると、信用不安を惹起し、取引を打ち切られるおそれがあるため、債務者に承諾を求めることもできないことがあると指摘されている。

(注3) 譲渡が無効となると、譲受人は譲渡人から債権譲渡の対価として支払った金銭等の返還を受ける必要が生ずるが、譲渡人が無資力であれば返還を受けることができないことになる。現行法の下では債権譲渡取引にはこのようなリスクがあることから、譲渡人の資力をも考慮して、債権の譲渡価格を決定するとされている。

(注4) 以上の問題は、法務省で実施した実態調査において指摘されているものであり、この実態調査の結果は法制審議会における調査審議のための参考資料とされている。

(注5) 例えば、平成27年度産業経済研究委託事業の報告書である、三菱総合研究所「ABLの現状、普及促進に向けた課題及び債権法改正等を踏まえた産業金融における実務対応の調査検討」（平成28年2月）25頁では、「ワーキンググループでは、金融機関に所属する構成員から、金融機関としては、譲渡制限特約付債権に対する担保設定の可能性について前向きに検討してきたいとの意見が示される一方で、譲渡制限特約付債権について譲渡を受け、又は譲渡担保権を設定する行為に対し、金融機関のコンプライアンス違反を指摘されるのではないかと懸念が示された。具体的には、大半の金融機関は、現在、譲渡禁止特約付債権であることが判明した場合、原則として担保取得自体を回避しているが、改正後、譲渡制限特約付債権に譲渡担保権を設定するにあたっては、①担保設定行為が与信先企業にとっての譲渡制限特約違反とならないかという点、及び、②担保設定行為が金融機関にとってのコンプライアンス違反との指摘を受けないかとの点がABLの普及・促進上の懸念となり得る。」とされており、コンプライアンスの問題をクリアできれば、金融機関が、譲渡制限特約付債権に対する担保設定について、前向きに考



えていることが窺われる。

(注6) 法制審議会民法(債権関係)部会参考資料5-2では、会員のうち相当数が金融機関であるABL協会の事務局がABL協会会員宛てに行った調査の結果が記載されており、それによると、回答があった全ての会員が、譲渡禁止特約によって、債権譲渡による資金調達に支障が生じていると答えている。

平成29年5月16日(火)  
小川 敏夫(民進)

参・法務委員会  
対法務当局(民事局)

3 問 債権譲渡制限特約の改正後も、債務者は譲渡人に対して弁済をすればよいということであれば、改正によって、誰にどのようなメリットがあるのか、法務当局に問う。

(答)

1 現行法と改正法案の違い

現行法の下では、譲渡禁止特約が付されていると、譲渡禁止特約を知り、又は重大な過失によって知らなかった譲受人に対しては、債権譲渡の効力はないことが前提となるものと解されているから、債務者は、その債務の履行をする必要はなく、譲渡人に対して弁済等を行うことになる。

これに対し、改正法案では、譲渡制限特約が付されていても、債権譲渡の効力が妨げられないこととしているが(第466条第2項)、他方で、譲渡制限特約を知り、又は重大な過失によって知らなかった譲受人等に対しては、債務者は、その債務の履行を拒み、譲渡人に対して弁済等を行うことができる(第466条第3項)。

2 現行法との違い

このように、債務者の譲渡人に対する弁済等が許容される点では、現行法と改正法案とは結論を共通にするものである。

しかし、譲受人が悪意等のケースについては、現行法においては、譲渡禁止特約の効力によって譲渡の対象となっている債権は譲受人に移転することなく、譲渡人のもとにとどまるのに対し、改正法案においては、譲渡制限特約があっても、譲渡の対象となっている債権は譲渡人のもとにとどまらず、譲受人に移転する。そのため、法的には、両者において大きな違いが生ずる。

具体的には、①現行法では、譲渡人の債権者が譲渡の対象

となっている債権の差押えをすることができるが、改正法案では、そのような差押えはできず、譲受人は、そのような差押えによって自己の利益が害される心配をする必要がない。また、②現行法では、譲渡人が破産した場合には、譲渡の対象となっている債権も破産財団を構成し、譲受人が別除権を行使することができないが、改正法案では、債権が譲受人に移転しているため、譲受人はこれを行行使することができる。

### 3 改正法案の意義

改正法案においては、このように債権の譲受人の利益に資する部分が生ずるものであるが、そのことによって、債権の流通性が高まることになり、ひいては債権を譲渡しようとする譲渡人の利益にも資するのであって、例えば、中小企業が自己の有する現在又は将来の売掛債権等を原資として資金調達を行うことが可能になるものと期待されている。

平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

4 問 債権譲渡制限特約の改正は、サービスの利益のために行われる改正なのではないか、法務当局に問う。

（答）

近時、債権の譲渡による資金調達は、主として中小企業の資金調達手法として重要な役割を果たしている（注1）（注2）（注3）。

（先ほど申し上げたとおり、）今回の譲渡制限特約に関する改正によって、中小企業が自己の有する現在又は将来の売掛債権等を担保に供することによって資金調達を行うことが可能になるものと期待されている。

このような期待は、むしろ、債権としての価値が高いもの、例えば、大企業を債務者とする債権などに関して、広く言われているものであり、そのため、一般的には、その取立てをサービスに委ねることは想定されないものと認識している。

このように、今回の改正は、サービスの利益のために行われるものではなく、中小企業等が金融機関から売掛債権等を担保として資金調達をすることができる環境を整備するものである。

（注1）「日本再興戦略—JAPAN is BACK—」（平成25年6月14日付け）では、「停止条件付保証契約、ABL（動産・売掛金担保融資）等の代替的な融資手法の充実と利用促進を図る。また、個人保証を免除又は猶予する融資制度の拡充・推進、民間金融機関との連携強化など政府系金融機関等による対応の強化を図る。」とされている。

（注2）例えば、平成27年度産業経済研究委託事業の報告書である、三菱総合研究所「ABLの現状、普及促進に向けた課題及び債権法改正等を踏まえた産業金融における実務対応の調査検討」（平成28年2月）25頁では、「ワーキンググループでは、金融機関に所属する構成員から、金融機関としては、譲渡制限特約付債権に対する担保設

定の可能性について前向きに検討してきたいとの意見が示される一方で、譲渡制限特約付債権について譲渡を受け、又は譲渡担保権を設定する行為に対し、金融機関のコンプライアンス違反を指摘されるのではないかと懸念が示された。具体的には、大半の金融機関は、現在、譲渡禁止特約付債権であることが判明した場合、原則として担保取得自体を回避しているが、改正後、譲渡制限特約付債権に譲渡担保権を設定するにあたっては、①担保設定行為が与信先企業にとっての譲渡制限特約違反とならないかという点、及び、②担保設定行為が金融機関にとってのコンプライアンス違反との指摘を受けないかとの点がA B Lの普及・促進上の懸念となり得る。」とされており、コンプライアンスの問題をクリアできれば、金融機関が、譲渡制限特約付債権に対する担保設定について、前向きに考えていることが窺われる。

(注3) 法制審議会民法(債権関係)部会参考資料5-2では、会員のうち相当数が金融機関であるA B L協会の事務局がA B L協会会員宛て行った調査の結果が記載されており、それによると、回答があった全ての会員が、譲渡禁止特約によって、債権譲渡による資金調達に支障が生じていると答えている。

平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

5 問 債権譲渡制限特約付きの債権が譲渡されると、譲渡人は、債務者との取引を打ち切られることになり、譲渡制限特約付きの債権を譲渡することは実際には想定し難いのではないか、法務当局に問う。

（答）

1 改正法案に対する懸念

改正法案に対しては、譲渡制限特約が付されている債権を譲渡すると、譲渡人としては、債務者との関係で特約に違反したことを理由に契約を解除されるおそれがあるため、譲渡制限特約が付された債権を譲渡するのはやはり困難であり、資金調達の円滑化にはつながらないのではないかという懸念があり得るところである（注1）。

2 所見

しかし、改正法案においては、債務者が譲渡制限特約を付する場合の一般的な目的、すなわち、弁済の相手方を固定する目的は達成することができるように配慮した上で、債権譲渡を有効としているのであるから、譲渡制限特約が付された債権の譲渡は必ずしも特約の趣旨に反するものではないと見ることもできる（注2）。また、仮に特約違反になるとしても、債務者にとって特段の不利益がないにもかかわらず、債権譲渡を行ったことをもって取引関係の打ち切りや契約解除等を行うことは、極めて合理性に乏しい行動といえ、権利濫用等に当たり得るものと考えられる。

法務省としては、この点を含めて改正法案の趣旨を広く周知し、譲渡制限特約に関する実務運用（注3）が改正法案の趣旨に沿ったものとなるよう努めていく所存であり、関係省庁や関係団体とも連携・協力して、中小企業の資金調達の円滑化を進めるべく、取り組んでまいりたい。



(注1) 資金を供給する側(金融機関等)にとっても、譲渡制限特約付債権の譲渡が債権者・債務者間で締結された基本取引合意等における債務不履行を構成するのであれば、そのような債権を譲り受けることは困難であり、結局、資金調達の円滑化にはつながらないのではないかという懸念が、一部の金融機関から示されている。

(注2) 譲渡制限特約を付すことにより、弁済の相手方を固定し、これによって、見知らぬ第三者との取引を強いられるといった事態を防止しようという債務者の期待は、改正法案の下でも引き続き保護されている(基本想定20-1 問参照)。

すなわち、債権が譲渡されたとしても、譲受人が悪意又は重過失である場合には、債務者は譲受人からの弁済の請求を拒み、譲渡人に弁済すればよいのであり(第466条第3項)、譲受人が善意である場合であっても、債務者は供託をすることによって債務を免れることができるから(第466条の2)、見知らぬ第三者と取引することを強いられるといった事態は防止されていることになる。したがって、債務者が別の目的で譲渡制限特約を付したという特別な事情がないのであれば、債権が譲渡されたとしても、そもそも譲渡制限特約違反を構成しないという評価が可能であると考えられる。

(注3) 現状でも、譲渡禁止特約付債権について債務者の承諾を得ないで譲渡する取引が行われることがある。これは、債務者の承諾を得ていないため、譲渡はそのままでは無効になってしまうものの、後に債務者の承諾を得ることができると期待して行われるものである。このような取引においては、譲渡制限特約違反による債務不履行の有無を問題とはしていないから、債務不履行になるリスクが債権譲渡による資金調達の障害要因になることはないとも考えられる。

また、改正法案の下での合理的な実務としては、譲渡制限特約付きの債権を譲渡する際に譲受人に特約の存在を通知することとし、これにより譲受人を悪意者とした場合には、譲渡人の基本取引合意等における債務不履行を免責する旨の合意をすることが考えられ、このような合意が普及すれば、そもそも指摘されるような問題は生じないことになるといえる。

平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

6 問 資金調達の円滑化を図るということであれば、金銭債権の譲渡制限特約を無効とすればよいのではないかと、法務当局に問う。

（答）

1 金銭債権の譲渡制限特約を無効とする考え方

資金調達の円滑化を図るという目的を達成するという観点のみを考えれば、委員ご指摘のように、金銭債権の譲渡制限特約を債権譲渡の当事者間においても無効とするという考え方もあり得るところであり、改正法案の立案過程においても、この考え方を検討対象としている（注1）。

2 債務者の利益保護に欠けること

しかし、この考え方によれば、これまで譲渡禁止特約によって保護されてきた債務者の利益が保護されなくなるとして、債務者の立場から、強い反対意見が示された。

譲渡禁止特約によって保護されるべき債務者の利益としては、弁済の相手方を固定するという点をあげることができるが、これは、具体的には、誤弁済の危険の回避、相殺の期待の確保や、弁済の相手方が変わることによる事務負担の回避などである。このほかにも、金銭債権について、譲渡制限特約が無効とされると、債務者は、弁済の相手方を把握するために、対抗要件具備の先後を管理しなければならない負担を負うことになるほか（注2）、相殺による債権回収が困難となるなどの支障も生ずるとの指摘もされている（注3）。

3 結論

以上のような意見があったことを考慮し、金銭債権の譲渡制限特約を当事者間においても無効とするという考え方は採

用せず、改正法案では、債務者の利益を引き続き保護することとした上で、譲渡制限特約が資金調達の支障となっている問題に対応することとしたものである。

(注1) 民法（債権関係）部会資料37

(注2) 特に、複数の事業所や支店を有する大企業からは、すべての事業所等に対抗要件としての通知が届いているか否かを確認しなければならなくなるため、対抗要件の先後を管理する負担が極めて大きいと主張されている。

(注3) 事業者間で継続的に取引を行う場面においては、相殺によって債権を回収することができることを前提として、売掛債権を取得することがあり得るが、一方的に反対債権が譲渡される可能性があるとする、このような期待の下に取引をすることはできないという指摘がある。

平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

7 問 弁済の相手方を固定するという譲渡制限特約の目的は、譲受人が善意又は無重過失であるかを債務者が判断することができない以上、達成することができないのではないかと、法務当局に問う。

（答）

1 譲渡制限特約が譲渡された場合における譲受人の主観が問題となる理由

改正法案においては、中小企業等の資金調達を円滑なものとするため、譲渡制限特約が付されていても、債権の譲渡の効力は妨げられないが、譲渡制限特約が付されていることを知り、又は重過失により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、履行を拒むことができ、譲渡人に対して弁済をした場合にはこれを対抗することができることとしている（第466条第2項・第3項）。

したがって、（委員ご指摘のとおり、）譲受人が善意で、かつ、無重過失である場合には、債務者は譲受人に対して弁済をしなければならないため、譲渡制限特約付きの債権が譲渡された場合には、債務者は、弁済を誰に対してすべきかを決定するため、譲受人が譲渡制限特約について善意無重過失であるか否かを判断しなければならない。

2 債務者による譲受人の主観の判断

もっとも、債権の発生原因となる契約において譲渡制限特約が付されている場合には、一般に、その譲受けをしようとする譲受人が特約の存在を認識しないことはあり得ず、善意無重過失と判断されるようなケースはほとんど想定されない。現に、このような理解を前提に、現在でも債務者が譲渡人に対して弁済をすることも、実際に行われているところである。

また、改正法案では、譲渡制限特約が付された債権につい

ては、譲受人が譲渡制限特約について善意の場合であっても、その供託を可能とすることとしている（第466条の2）。これを利用することで、思わぬ第三者の介入を防ぐこともできるものである。

したがって、今回の改正法案の下では、譲渡制限特約によって弁済の相手方固定の利益を保護するという目的は達成されていると考えられる。

（参照条文）

改 正 案	現 行
<p><u>（譲渡制限の意思表示がされた債権に係る債務者の供託）</u></p> <p><u>第四百六十六条の二</u> 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。次条において同じ。）の供託所に供託することができる。</p> <p><u>2 前項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。</u></p> <p><u>3 第一項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。</u></p>	<p>（新設）</p>

平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

8 問 改正法案において、債務者が譲渡人に弁済した後に、譲渡人について破産手続開始の決定があったときには、譲受人は譲渡人から債権の満額を回収することができなくなるが、問題ではないのか、法務当局に問う。

（答）

- 1 改正法案においては、譲渡制限特約について悪意又は重過失の譲受人は、債務者が譲渡人に対して弁済した金銭を譲渡人から受領することによって、債権を回収することが想定されている。そのため、譲渡人の資力が悪化し、譲渡人からの回収にリスクを生じた場合にも、譲受人のイニシアチブにより債権回収を図ることができるようにしておくことが必要である。
- 2 そこで、改正法案においては、譲渡制限特約が付された金銭債権が譲渡された後に、譲渡人について破産手続開始の決定があったときは、譲受人は債務者にその金銭債権の全額に相当する金銭を供託させることができることとしている（第466条の3）。  
この譲受人による供託請求を受けて供託された金銭については、譲受人のみがその還付を請求することができるとされているので、譲受人は、債権の全額を回収することができることとなる。また、供託請求がされたにもかかわらず、債務者が譲渡人に弁済をしたとしても、その弁済を譲受人には対抗することができない。
- 3 もっとも、譲渡人の破産手続開始の決定がされる前に、既に債務者から譲渡人への弁済がされていた場合については、特段の規定を設けていない。この場合については、譲受人が



譲渡人に対して、一種の預り金返還債権を有しているものといえるが、この債権のみを破産者に対する他の債権と区別して保護する措置を設けるのは行き過ぎであると考えられるからである。

(注) 改正法案の検討過程においては、この問題に対応するために、譲渡人が破産手続開始の決定に至る前であっても、譲受人が債務者に対して直接請求することができるようにすることや、債務者に対して供託を請求することができるようにすべきであるとの意見もあったが、債務者にとっても判断が容易となる明確な要件を設定することが困難であるという問題があったため、見送られた。

更問 譲渡人と譲受人の契約における約定で対応することができるといっても、譲渡人の資力が悪化している状況で、債務者から弁済を受領した譲渡人が譲受人への金銭の引渡しを拒む間に、譲渡人について破産手続開始の決定がされると、不都合が生ずるのではないかと問われた場合。

- ・ 委員ご指摘のような場面においては、債務者からの弁済が行われる前に、譲受人は、仮の地位を定める仮処分（弁済禁止の仮処分）を利用することで、譲渡人に対する弁済を阻止するという対応が考えられる。

平成29年5月16日(火)  
小川 敏夫(民進)

参・法務委員会  
対法務当局(民事局)

9問 改正法案第466条の5の趣旨について、法務当局に問う。

(答)

## 1 問題の所在

現行法の下では、譲渡制限特約が付された債権についての悪意重過失の譲受人に対する譲渡のみが無効であるとされるが、改正法案においては、譲渡制限特約が付されていることを譲受人が知っていた場合でも、債権の譲渡の効力は妨げられないこととしている(第466条第2項)。

もともと、預金債権又は貯金債権については、その金額が増減することが想定されているという特殊性があることや、極めて膨大な量の債権が存在することから(注)、譲渡が有効とされると法律関係が複雑化し、金融機関における対応が困難となるなどの大きな弊害を生じかねない。

## 2 改正法案の内容

そこで、改正法案においては、譲渡制限特約が付された預金債権等が悪意又は重過失の譲受人等に譲渡された場合には、現行法と同様に、債務者は、預金債権等に付された譲渡制限特約を悪意又は重過失の譲受人等に対抗することができることとし(第466条の5第1項)、その特約に反する譲渡は無効となるものとしている。

もともと、現行法の下でも、判例は、譲渡制限特約が付された債権を差し押さえた差押債権者に対して、債務者が譲渡制限特約を対抗することはできないとしていることから、この判例に従い、この規定は、譲渡制限特約が付された預金債権等に対する強制執行をした差押債権者に対しては適用しないこととしている(第466条の5第2項)。

(注) 預貯金債権は、口座に金銭が振り込まれるたびに、口座内の既存の債権と振り込まれることによって成立した債権とが一体化し、新たな一つの債権が成立すると解されている。そのため、預貯金債権は、一つの契約に基づく金銭債権の額が当然に増減することになるが、これは、他の債権には見られない預貯金債権の特殊性であるといわれている。

(参照条文)

改正案	現行
<p>1 (預金債権又は貯金債権に係る譲渡制限の意思表示の効力)</p> <p><u>第四百六十六条の五 預金口座又は貯金口座に係る預金又は貯金に係る債権（以下「預貯金債権」という。）について当事者がした譲渡制限の意思表示は、第四百六十六条第二項の規定にかかわらず、その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抗することができる。</u></p> <p>2 <u>前項の規定は、譲渡制限の意思表示がされた預貯金債権に対する強制執行をした差押債権者に対しては、適用しない。</u></p>	<p>(新設)</p>

平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

10問 今回の改正は、債権譲渡について、現行法に比して、内容が分かりにくくなっているという問題があるのではないか、法務当局に問う。

（答）

1 改正法案の内容

譲渡制限特約が資金調達の支障になっているという問題を解消する観点から、改正法案では、譲渡制限特約が付されていても、債権の譲渡の効力が妨げられないこととしているが、債務者にとって譲渡制限特約を付する目的は、主として、弁済の相手方を固定することにより、見知らぬ第三者が債権者となるといった事態を防ぐことにあり、このような債務者の期待も引き続き保護する必要がある、そのための措置も講じておく必要があった（注1）。

これに加えて、債権を有効に譲り受けた譲受人を保護する必要もあることから、改正法案においては、そのための様々な手当ても講じている（注2）。

2 分かりにくいという指摘に対する対応

このように、改正法案は、債権譲渡をめぐる複数の関係者の利害に配慮をした制度設計がされているが、その結果、規律が複雑になっている部分はあるものと認識しており、確かに、国民一般の分かりやすさという観点への配慮が必ずしも十分でないという一面もあると考えている。

しかし、これは、債権譲渡制度自体が、今回の改正対象の中でも特に専門性の高いユーザーが利用するものであり、どちらかといえば一般市民に親しみのあるものではないことも併せて考慮すれば、多少複雑な規律となっているとの評価があるとしても、その内容には十分な理由があるものと考えて

いる。

(注1)譲受人が譲渡制限特約について悪意又は重過失である場合には、債務者は、譲受人に対する債務の履行を拒むことができ、かつ、譲渡人に対する弁済等をもって譲受人に対抗することができることとしている(第466条第3項)。

また、譲渡制限特約が付された金銭債権が譲渡されたときは、債務者は、当然に、その債権の全額に相当する金銭を供託することができることとして、債務者が弁済の相手方を誤るリスクを軽減する措置を講じている(第466条の2)。

(注2)譲受人は、債務者が債務を履行しない場合には、債務者に対し、相当の期間を定めて、譲渡人への債務の履行をするよう催告をすることができ、その期間内に履行がないときは、債務者は譲受人に対して債務を履行しなければならない(第466条第4項)。

また、譲渡人について破産手続開始の決定があったときは、債権の全額を譲り受けた譲受人は、譲渡制限特約について悪意又は重過失であっても、債務者にその債権の全額に相当する金銭を供託させることができる(第466条の3)。



平成29年5月16日(火)  
小川 敏夫(民進)

参・法務委員会  
対法務当局(民事局)

1 1 問 債権に譲渡制限特約が付されていても、第三者が債権者との間で債務者の委託を受けずに保証契約を締結するなどした上で弁済をし、債務者に対する求償権を取得すれば、結局、債務者から直接債権回収をすることができることになるが、この点は問題ではないのか、法務当局に問う。

(答)

1 譲渡制限特約の趣旨

債務者にとって譲渡制限特約を付す目的は、主として、弁済の相手方を固定することにより、見知らぬ第三者が債権者となるといった事態を防ぐことにある。具体的には、譲渡制限特約には、①弁済の相手方が変わることに伴う事務手続の煩雑さ及び誤弁済の危険を回避し、②相殺の期待を保護する機能があると評価されている。

2 委託を受けない保証人の求償権の行使

確かに、委員御指摘のように、第三者が債務者の委託を受けずに保証人となり、保証債務の履行として債権者に弁済をした場合には、債務者に対して求償権を有することとなる(改正法案第462条第1項、第459条の2第1項)。

しかしながら、委託を受けない保証人の求償権の範囲は、主たる債務者がその当時利益を受けた限度にとどまり、主たる債務者が債権者に対して相殺権を有している場合には、これを対抗することができる。したがって、委員御指摘の方法によっても、②債務者の有する相殺の期待の保護という譲渡制限特約の機能が失われるものではない。

また、①債務者にとって弁済の相手方が変わる側面があることは否定できないものの、それは主たる債務者の意思に反する保証契約が許容されていることに伴うものであり、同一

に論ずるべきものではないと考えられる(注1)。そもそも、委託を受けない第三者が保証人として求償権を行使するためには、保証債務の履行がされたことが前提となるが、このような行為を第三者が行う経済合理性があるケースはにわかに想定し難いと考えられる(注2)。それにもかかわらず、このような行為が行われるとすれば、それは譲渡禁止特約を潜脱し、債務者と接点をもつことで不当な利益を得ることを目的とするものであることがうかがわれるから、保証人に対する求償権の行使が権利の濫用になることも考えられる(注3)。

現在、譲渡制限特約を潜脱する目的で、委託を受けない保証を利用するといった事態が生じているとの指摘はされていないものと承知しているが、これは、このような求償権行使が法的に保護され得ないことも要因になっているのではないかと考えられる。

したがって、ご指摘のような問題は、実際には想定しがたいものと考えている。

(注1) なお、現行の民法においては、本人の意思に反する事務管理の場合であっても、本人のために有益な費用を支出したときは、現に利益を受けた限度での償還請求が認められている(同法第702条第3項)など、無関係の第三者から経済的な利益を受けた場合であってもその償還をしなければならないこと自体は、委員御指摘の方法に限らず、一般的にあり得ることである。

(注2) 債権譲渡であれば、債務者の無資力リスクを負担する代償として、債権額を割り引いた金額で譲り受けることや、譲渡代金を支払うことなく譲渡担保にとるといったことが考えられる。

(注3) 法制審議会民法(債権関係)部会においても、論点は異なるものの、保証契約に関する規律を避けるためにあえて異なる法形式を用いるという考え方に対して、民法学者(東京大学の道垣内弘人教授)から、「連帯債務にするとか、スポンサーに貸し付けて又貸し

させるとか、それは完全な脱法行為ですから、駄目だと思います。それは工夫ではなくて潜脱と言うのだと思います。」との指摘がされている。

### (参照条文) 改正法案

(委託を受けた保証人が弁済期前に弁済等をした場合の求償権)

第四百五十九条の二 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。

#### 2・3 (略)

(委託を受けない保証人の求償権)

第四百六十二条 第四百五十九条の二第一項の規定は、主たる債務者の委託を受けないで保証をした者が債務の消滅行為をした場合について準用する。

### (参照条文) 現行民法

(管理者による費用の償還請求等)

第七百二条 管理者は、本人のために有益な費用を支出したときは、本人に対し、その償還を請求することができる。

2 第六百五十条第二項の規定は、管理者が本人のために有益な債務を負担した場合について準用する。

3 管理者が本人の意思に反して事務管理をしたときは、本人が現に利益を受けている限度においてのみ、前二項の規定を適用する。

平成29年5月16日(火)  
小川 敏夫(民進)

参・法務委員会  
対法務当局(民事局)

1 2 問 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することができ  
ないとする改正法案第474条第2項の規定は、譲渡  
制限特約が付されていても譲渡を有効とすることと整  
合しているのか、法務当局に問う。

(答)

1 第三者弁済を禁止する趣旨

改正法案第474条第2項本文は、基本的に現行法第474条第2項に相当する規定であり(注1)(注2)、同項の趣旨は、①債務者が他人の弁済により恩義を受けることを潔しとしない場合や、②債務者が第三者の過酷な求償権の行使にさらされる可能性を考慮し、利害関係を有しない第三者が債務者の意思に反して弁済することを禁止するという点にある。

2 債権譲渡の改正との平仄

(先ほど申し上げたとおり、)改正法案では、譲渡制限特約が資金調達の支障になっているという問題を解消する観点から、譲渡制限特約が付されていても、債権譲渡の効力が妨げられないこととしている。これは、譲渡制限特約付きの債権が譲渡された場合に、譲渡が無効となることによって、資金調達の支障が生じているという問題に対応するための改正であるが、これは債権譲渡に特有の事情に基づく改正である。

他方、債権の譲渡の効力は妨げられないとしても、譲渡制限特約が付されていることを知り、又は重過失により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、履行を拒むことができるとしており、これによって、一定の範囲で、見知らぬ第三者からの債権の取立てを防止するという債務者の利益を保護することができるという点で、第474条第2

項の規律と趣旨を共通にするものである。

### 3 結論

したがって、改正法案の下における譲渡制限特約の改正内容も、改正法案第474条第2項の規定も、共に債務者の利益を保護する趣旨を含むものであり、整合していると考えられる。

(注1) 改正法案第474条第2項本文において、債務者の意思に反して弁済をすることができない第三者を「利害関係を有しない第三者」から「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」に改めた趣旨は、弁済による代位の要件との関係を明確化する観点から、現行法第500条の規定と同様の表現を採用する点にある。

(注2) 改正法案第474条第2項にただし書を設けた趣旨は、債権者の債権回収の機会を増やすことにより債権者を保護するため、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の弁済が債務者の意思に反する場合であっても、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には、その弁済を有効とする点にある。

(注3) もっとも、学説上は、本文に記載した現行法第474条第2項の趣旨について、①利益といえども本人の意思に反して強いることはできないという思想は、例えば、債務免除を単独行為としたことや債務者の意思に反する保証契約の成立を認めたことによって破られている、②過酷な求償権の行使という点についていえば、債権譲渡や保証契約によって同じことが生じ得るのであって、これも決定的根拠とはならないという観点からの立法論的な批判は存在する。

#### (参照条文)

改 正 案	現 行
(第三者の弁済) 第四百七十四条 債務の弁済は、第三者もすることができる。	(第三者の弁済) 第四百七十四条 債務の弁済は、第三者もすることができる。 <u>ただし、その債務の性質がこれを許さないとき、又は</u>

<p>2 <u>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。</u></p> <p>3 <u>前項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。</u></p> <p>4 <u>前三項の規定は、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。</u></p>	<p><u>当事者が反対の意思を表示したときは、この限りでない。</u></p> <p>2 <u>利害関係を有しない第三者は、債務者の意思に反して弁済をすることができない。</u></p> <p>(新設)</p> <p>(新設)</p>
--	--



平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

13問 異議をとどめない承諾の制度を廃止した理由について、法務当局に問う。

（答）

## 1 現状

現行法第468条第1項においては、債務者が異議をとどめないで債権の譲渡の承諾をしたときは、債務者は、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ととされている（注1）（注2）。

## 2 問題の所在

もっとも、単に債権が譲渡されたことを認識した旨を債務者が通知しただけで抗弁を対抗することができなくなるという効果が発生するのは、債務者にとっては予想が困難な事態である。そのため、債務者から異議をとどめない承諾の効力の有無が争われることも少なくないが（注3）、実務では、債務者が承諾によって生ずる効果を認識していたか否かを考慮した上で抗弁の対抗の可否が決められており、効力が否定される例も現れている。

このような実務の状況の原因となっているのは、現行法が、異議をとどめない承諾に、債務者の予想を超えた強力な効果を持たせたためであるが、より公平で合理的な制度とする観点からは、抗弁を対抗することができなくなるのは債務者の意思に基づく場合に限ることとして、異議をとどめない承諾の制度を廃止するのが適当である。また、この制度がなくなっても、譲受人としては、債務者が抗弁を放棄する旨の意思表示をしたことを確認して債権を譲り受ければよいのであるから、取引の安全が害されることはないと考えられる。

### 3 改正法案の内容

そこで、改正法案においては、異議をとどめない承諾の制度を廃止することとし、抗弁の切断については、抗弁を放棄する旨の債務者の意思表示を要することとしている。

(注1) 「譲渡人に対抗することができた事由」には、弁済等による債権の消滅、契約の無効や取消し、同時履行の抗弁権(民法第533条)などが該当する。例えば、債務者が債権者(譲渡人)に対して既に弁済をし、債権が消滅していた場合であっても、異議をとどめない承諾をしたときは、弁済によって債権が消滅したことを譲受人に対抗することができなくなる。

(注2) なお、条文上は規定されていないが、判例は、異議をとどめない承諾によって抗弁を対抗することができなくなるのは、譲受人が善意無過失の場合に限られるとしており(最判平成27年6月1日)、適用範囲を限定する方向性を示しているといえる。学説上も、異議をとどめない承諾の効力が過大であるという問題意識から、判例の立場を支持する見解が有力である。

(注3) 異議をとどめない承諾の結果、抗弁事由が切断されたか否かが争われた裁判例として、最判平成8年6月18日(敷金返還請求権に質権が設定された事案において、契約書には敷引特約があったにもかかわらず、この特約の記載のない契約書が賃貸人の承諾書とともに質権者に交付されたため、第三債務者である賃貸人が、敷引特約について異議をとどめないで承諾する結果となった事案において、異議をとどめない承諾が錯誤により無効であると判断した。)や東京高判平成24年5月24日(保証債権の譲渡についての異議をとどめない承諾があったとしても、承諾をした時に保証人である債務者が保証契約が無効であったことを知らず、無効であることを主張することを期待することができなかったときには、債務者が保証契約の無効を主張することができるとした。)等がある。また、消費者相談においてもトラブル事例が多いとの指摘がある。

(参照条文)

改 正 案	現 行
<p><u>(債権の譲渡における債務者の抗弁)</u></p> <p><u>第四百六十八条 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。</u></p> <p>2 <u>第四百六十六条第四項の場合における前項の規定の適用については、同項中「対抗要件具備時」とあるのは、「第四百六十六条第四項の相当の期間を経過した時」とし、第四百六十六条の三の場合における同項の規定の適用については、同項中「対抗要件具備時」とあるのは、「第四百六十六条の三の規定により同条の譲受人から供託の請求を受けた時」とする。</u></p>	<p><u>(指名債権の譲渡における債務者の抗弁)</u></p> <p><u>第四百六十八条 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で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。</u></p> <p>2 <u>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。</u></p>

平成29年5月16日（火）  
小川 敏夫（民進）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

14問 改正法案第587条の2第2項及び第591条第2項において、貸主は、契約において定められていた利息相当額を逸失利益として損害賠償請求することができるのか、法務当局に問う。

（答）

1 改正法案第587条の2第2項について

諾成的消費貸借では、借主が契約の解除をした場合において、これにより具体的な損害が生じていたときは、貸主は、借主に対して損害賠償請求をすることができることとしている。

この解除権は、諾成的消費貸借の借主に目的物を借りる債務を負担させないようにするために特別に付与したものであり、そのため、現実に目的物の交付を受けていないにもかかわらず弁済期までの利息相当額が損害となると解する余地はなく、貸主が請求することができる損害は、金銭等を調達するために負担した費用相当額等（注1）にとどまるものと解される（注2）。

したがって、貸主は、契約において定められていた利息相当額を逸失利益として損害賠償請求をすることはできない。

2 改正法案第591条第2項について

現行法においては、期限の利益の放棄によって相手方の利益を害することができないと定めた第136条第2項を根拠に、利息付きの金銭消費貸借において、借主が弁済期の前に金銭を返還した場合であっても、貸主は、借主に対し、弁済期までの利息相当額を請求することができるのと解するのが一般的であった。

もっとも、改正法案の立案に向けた検討の過程においては、貸主は返還を受けた金銭を他に貸し付けるなどして利益を得

ることができることや、利息は実際に元本を利用していることの対価として生ずるものであることを指摘して、貸主が弁済期までの利息相当額を当然に請求することができるとするのは相当ではないとの意見が出された。他方で、貸主が想定していた利息を受け取ることができないことによって、貸付けのために支出した費用すら賄うことができず、損害を被るのも相当ではないとの意見も出された。

そこで、改正法案においては、弁済期の定めがある利息付きの金銭消費貸借において、貸主は、期限前の返還によって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができることを規定するにとどめ（第591条第3項）、利息相当額を請求することができるかどうかを含め、損害の有無及びその額については、個々の事案における解釈・認定に委ねることとしている（注3）。

（注1）典型的には、シンジケート・ローン契約など企業活動に係る多額の融資に係る諾成的消費貸借が成立した場合において、金融機関が他の金融機関からコストをかけて貸付用の資金を調達していたときの調達コスト等が想定される。

なお、金融機関が負担する調達コストとしては、別の金融機関との間で締結した諾成的消費貸借契約に係る手数料やその解除の際に負担することとなるキャンセル料などがあり得る。

（注2）貸主が金融機関であり、借主が消費者であるケースについては、借主の解除により貸付けができないこととなったとしても、貸付けを予定していた資金を他の貸付け先に流用することになるので、そもそも具体的な損害は発生しないのが通常である。

（注3）もっとも、借主が期限前弁済をした場合には本来の弁済期までの利息相当額を支払うとの特約をすることも可能であり、その特約は直ちに無効ではない。また、期限前弁済をすることができず、貸主は受取りを拒否することができるとの約定や、本来の弁済期まで

の利息を支払うことを期限前弁済の条件とする旨の約定についても、同様である。

(参照条文)

改 正 案	現 行
<p><u>(書面でする消費貸借等)</u></p> <p><u>第五百八十七条の二 前条の規定にかかわらず、書面でする消費貸借は、当事者の一方が金銭その他の物を引き渡すことを約し、相手方がその受け取った物と種類、品質及び数量の同じ物をもって返還をすることを約することによって、その効力を生ずる。</u></p> <p><u>2 書面でする消費貸借の借主は、貸主から金銭その他の物を受け取るまで、契約の解除をすることができる。この場合において、貸主は、その契約の解除によって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができる。</u></p> <p><u>3 書面でする消費貸借は、借主が貸主から金銭その他の物を受け取る前に当事者の一方が破産手続開始の決定を受けたときは、その効力を失う。</u></p> <p><u>4 消費貸借がその内容を記録した電磁的記録によってされたときは、その消費貸借は、書面によってされたものとみなして、前三項の規定を適用する。</u></p>	<p>(新設)</p>
<p>(返還の時期)</p> <p>第五百九十一条 (略)</p>	<p>(返還の時期)</p> <p>第五百九十一条 (同左)</p>

<p>2 借主は、<u>返還の時期の定めの有無にかかわらず</u>、いつでも返還をすることができる。</p> <p>3 <u>当事者が返還の時期を定めた場合において、貸主は、借主がその時期の前に返還をしたことによって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができる。</u></p>	<p>2 借主は、いつでも返還をすることができる。</p> <p>(新設)</p>
--	---

平成29年5月16日(火)  
小川 敏夫(民進)

参・法務委員会  
対法務当局(民事局)

15問 使用貸借が借主の死亡によって終了した場合には、不動産を使用貸借していた借主と同居していた者は保護されないのか、法務当局に問う。

(答)

使用貸借は、貸主と借主の間の属人的な関係を基礎として行われるものであると理解されており、このような理解に基づき、基本的に、借主の死亡によって終了するとされている(現行法第599条、改正法案第597条第3項)。

そのため、不動産を使用貸借していた借主が死亡した場合において、借主と同居していた者があったとしても、借主の死亡によって使用貸借は終了し、当該不動産の居住を継続することはできないこととなる。

もっとも、借主の死亡による使用貸借の終了の規定は、任意規定であると解釈されており、裁判例の中には、特約の存在を認めて借主が死亡したにもかかわらず、使用貸借の存続を認めたものもある(注1)(注2)。このような場合には、不動産の借主と同居していた者は、借主の死亡後も、当該不動産の居住を継続できることとなる。

(注1) 東京地裁昭和56年3月12日判決は、建物所有目的の土地使用貸借の借主が死亡し、借主の三女夫婦が、病臥中の借主の妻の面倒を看つつ、2人の子とともにその建物に居住していたという事案において、借主の死亡にもかかわらず、使用貸借の存続を認めた(建物の使用収益の必要がなくなる限り、借主の死亡は終了原因とならない旨の特約があったものと認定している。)

(注2) 学説においても、「借主を扶養するための家屋の使用貸借で、借主死亡後も、借主の家族で使用貸借成立の当初からその家屋に居住していた者が、なおその家にあり、かつ、貸主がこの者に対しても法律上の扶養義務を負うときには、本条の適用を認むべきではないであ



ろう。」とするものがある。

(参照条文)

改 正 案	現 行
<p>(期間満了等による使用貸借の終了)</p> <p>第五百九十七条 当事者が使用貸借の期間を定めたときは、使用貸借は、その期間が満了することによって終了する。</p> <p>2 当事者が使用貸借の期間を定めなかった場合において、使用及び収益の目的を定めたときは、使用貸借は、借主がその目的に従い使用及び収益を終えることによって終了する。</p> <p>3 使用貸借は、借主の死亡によって終了する。</p>	<p>(借主の死亡による使用貸借の終了)</p> <p>第五百九十九条 使用貸借は、借主の死亡によって、その効力を失う。</p>

平成29年5月16日(火)  
小川 敏夫(民進)

参・法務委員会  
対法務当局(民事局)

16問 改正法案第622条の2第1項第2号で、賃借人が適法に賃借権を譲り渡したときは、敷金を返還しななければならないとするが、賃借権の譲渡当事者で精算し、敷金の返還を受けないのが取引実務では一般的であると思われるが、改正の趣旨について、法務当局に問う。

(答)

1 改正法案の趣旨

改正法案第622条の2第1項第2号は、敷金返還債務の発生時期について、判例に従い、賃借人が適法に賃借権を譲渡したときに、その時点で敷金返還債務が生ずることを明文化したものである(注1)。

2 議員の指摘について

先ほど申し上げた判例は、賃借権の譲渡に伴って旧賃借人が賃貸借関係から離脱した場合にも敷金関係の存続を認めると、新賃借人が新たに負担することとなる債務についてまで長期にわたって旧賃借人が担保させられるという点で、旧賃借人に重い負担が課されること等が考慮されたものであり、それに基づく改正法案の規律は合理的なものであると考えられる。

もっとも、これはあくまでも任意規定であり、ご指摘の事業譲渡のケースなどにおいてこれと異なる特約が締結されることは否定されない。

なお、判例も、特段の事情がある場合には、敷金関係が新賃借人に承継される余地を認めており、改正法案の下でも、議員ご指摘のような取引慣行がある類型の賃貸借の場合には、敷金関係を承継させる黙示の合意があったと認定されるなどして、敷金関係が新賃借人に承継されると判断される余地も

あると考えられる（注２）（注３）。

（注１）賃借権が譲渡された場合に敷金返還債務が発生するか否かについて、判例（最判昭和５３年１２月２２日）は、「土地賃貸借における敷金契約は、賃借人又は第三者が賃貸人に交付した敷金をもって、賃料債務、賃貸借終了後土地明渡義務履行までに生ずる賃料額相当の損害金債務、その他賃貸借契約により賃借人が賃貸人に対して負担することとなる一切の債務を担保することを目的とするものであつて、賃貸借に従たる契約ではあるが、賃貸借とは別個の契約である。そして、賃借権が旧賃借人から新賃借人に移転され賃貸人がこれを承諾したことにより旧賃借人が賃貸借関係から離脱した場合においては、敷金交付者が、賃貸人との間で敷金をもって新賃借人の債務不履行の担保とすることを約し、又は新賃借人に対して敷金返還請求権を譲渡するなど特段の事情のない限り、右敷金をもって将来新賃借人が新たに負担することとなる債務についてまでこれを担保しなければならないものと解することは、敷金交付者にその予期に反して不利益を被らせる結果となつて相当でなく、敷金に関する敷金交付者の権利義務関係は新賃借人に承継されるものではないと解すべきである。」と判示している。

（注２）注１の判例の調査官解説でも、「賃借権の譲渡が行われる場合には、敷金が考慮され、譲渡代金にこれを加算し、あるいは別にその対価を支払って敷金返還請求権も同時に譲渡されることが多いと思われる」、「本判決も、特段の事情が明示的なものであることまでを要求しているわけではなく、借地権が任意に譲渡されるときには、黙示的な特段の事情が認定されてよい場合が少なくないことも予想される」と指摘されている。

（注３）なお、注１の判例は、土地の賃貸借に関するものであり、議員は、キャバレーやスナックの店舗の賃貸借の例を挙げていた。

#### （参照条文）

改正法	現行
第六百二十二条の二 賃貸人は、敷金（	（新設）

いかなる名目によるかを問わず、賃料債務その他の賃貸借に基づいて生ずる賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務を担保する目的で、賃借人が賃貸人に交付する金銭をいう。以下この条において同じ。)を受け取っている場合において、次に掲げるときは、賃借人に対し、その受け取った敷金の額から賃貸借に基づいて生じた賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務の額を控除した残額を返還しなければならない。

一 賃貸借が終了し、かつ、賃貸物の返還を受けたとき。

二 賃借人が適法に賃借権を譲り渡したとき。

2 賃貸人は、賃借人が賃貸借に基づいて生じた金銭の給付を目的とする債務を履行しないときは、敷金をその債務の弁済に充てることができる。この場合において、賃借人は、賃貸人に対し、敷金をその債務の弁済に充てることを請求することができない。