

ドイツ債権譲渡制度における債務者以外の 第三者に対する対抗要件（一）

——ドイツ民法四〇八条の立法過程を中心として——

古 屋 壯 一

第一章 本稿の目的と構成

第二章 債務者以外の第三者に対する対抗要件規定とその立法過程

第一節 問題となるドイツ民法の規定

第二節 債務法部分草案

第三節 第一草案（以上本号）

第四節 第二草案

第三章 総括と残された課題

第一節 総括

第二節 残された課題

第一章 本稿の目的と構成

一 本稿の目的

1 ドイツ債権譲渡制度においては、譲渡契約の効果たる債権の移転は、譲渡人・譲受人間の譲渡契約締結によって

ただちに、債務者及びそれ以外の第三者との関係でも生じ、債務者及びそれ以外の第三者に対して譲渡の効果を及ぼすための通知又は承諾は、不要とされている(ドイツ民法三九八条⁽¹⁾⁽²⁾)。したがって、債権の多重譲渡の場合、一番早く譲渡人と譲渡契約を締結して当該債権を譲り受けた第一譲受人のみが新債権者となるのであって、第二譲受人は無権利者たる旧債権者と譲渡契約を締結したこととなる。つまり、第一譲受人のみが、当該債権が自らに帰属していることを第二譲受人に対抗しうる⁽³⁾。

2 ところで、通説は、日本民法四六七条(以下、「民法四六七条」という)の債権譲渡における債務者以外の第三者に対する対抗要件について、次のように理解している。民法四六七条は、同条一項において通知又は承諾を対抗要件とし、もって当該債権の帰属について債務者に公示させ債権取引の安全を図り、同条二項において通知又は承諾の方式を確定日附ある証書と法定して、利害関係人の恣意によって通知又は承諾の時期が操作されることを防止したものである⁽⁴⁾というのである。判例も、同じ理解を示している⁽⁵⁾。したがって、多重譲渡がなされ、各譲渡について通知がなされた場合において、そのうちの一人の譲受人についてのみ確定日附ある証書による通知がなされていたときは、たとえその確定日附がその他の通知の日附よりも遅くとも、その確定日附ある証書による通知を受けた者のみが、当該債権の帰属を他の譲受人に対抗しうる⁽⁶⁾。ここでは、第一の債権譲渡に遅れて譲渡人から当該債権を譲り受けたが、第一譲受人に先んじて確定日附ある証書による通知を受けた第二譲受人は、この方式による通知を受けていない第一譲受人に当該債権の帰属を対抗できることになる。このことは、ドイツ債権譲渡制度においては、多重譲渡の場合、最初に当該債権を譲り受けた第一譲受人のみが第二譲受人に当該債権の帰属を対抗しうるとされていることと比べると、大きな相違点であるといえよう。このような民法四六七条の理解は、そもそも、通知又は承諾により債務者をして債権帰属について公示させるという考え方に端を発しているのであり、この考え方は、立法の沿革上、フランス民法一

六九〇条の伝統的な解釈に由来するものである。⁽⁷⁾

3 しかし、歴史的にはフランス民法よりも後に編纂・施行されたドイツ民法は、フランス民法一六九〇条の対抗要件主義について、①同条の対抗要件主義によれば譲渡人が譲受人へと移転した債権は通知・承諾がなされるまでは譲渡人に帰属していることになるが、これは譲渡契約の効果と矛盾すること、②譲渡につき善意で旧債権者との間で弁済等をなした債務者の保護はかかる債務者に旧債権者を債権者とみなす権利を与えることによって図ることができること、③譲渡についての通知を債務者に対してなさないことは譲渡の原因となる契約における信義則上の義務であること、④したがって、通知は一般的になされないから、債務者をして債権帰属について公示させることはできないこと等の理由により、これを拒絶したことが分かっている。⁽⁸⁾ また、民法四六七条一項が通知又は承諾によって債務者をして債権帰属について公示させているという通説的な理解に対しては、債権譲渡が担保の一方法として用いられ、企業の倒産時に債権者の緊急保全策として用いられることが多いことから、譲渡人の信用不安を惹起させる恐れがあり、⁽⁹⁾ 債務者には第三者に対する回答義務はない⁽¹⁰⁾ といった問題点が指摘されている。ドイツ債権譲渡制度における債権の特定承継の原則は、フランス民法の対抗要件主義の問題点を克服することができる。それゆえ、ドイツ債権譲渡制度に債務者以外の第三者に対する対抗要件規定があるとするならば、同様に債権譲渡制度における債務者以外の第三者に対する対抗要件規定である民法四六七条二項は、前者の規定から妥当な解釈論について示唆を受けることができる⁽¹¹⁾ ではあるまいか。

本稿は、後述するように、ドイツ債権譲渡制度における債務者以外の第三者に対する対抗要件規定はドイツ民法四〇八条であると考えられる。民法四六七条二項がドイツ民法四〇八条から解釈論上の示唆を受けることができるか検討するためには、我々はまず、後者の規定について正確に理解しなければならぬ。そして、その理解のためには、後者

の規定の立法趣旨を立法過程の検証を通して説明する必要がある。以上のことから、本稿は、ドイツ債権譲渡制度における債務者以外の第三者に対する對抗要件規定であるドイツ民法四〇八条の立法趣旨をその立法過程の検証を通して明らかにすることを目的とするものである。

二 本稿の構成

右に述べた本稿の目的から、本稿は、ドイツ債権譲渡制度における債務者以外の第三者に対する對抗要件規定(ドイツ民法四〇八条)について、その立法過程を検証するものである。周知の通り、ドイツ民法の債務法は、債務法部分草案・第一草案・第二草案・第三草案という四つの草案を経て編纂されたものである。したがって、同規定の立法過程を検証するためには、これらの各草案における理由書又は討議記録が述べる立法趣旨を明らかにしなければならない。⁽¹²⁾そして、これらの各草案は前の草案を参考にして作られているので、立法過程の検証の順序としても、草案編纂の順序に従うのが妥当であろう。それゆえ、本稿は、第二章において、右に述べた草案の順序で、それぞれの草案における立法趣旨を説明し、同規定がどのようにして編纂されたのかを検証する。その後、本稿は、第三章において、総括として同規定の立法過程を整理して同規定を正確に理解し、特に民法四六七条二項との関係で残された課題を若干指摘することとしたい。

(1) ドイツ民法三九八条 「債権は、債権者その他の者との契約によって、債権者からその者に移転することができる(債権譲渡)。新債権者は、その契約の締結によって、旧債権者と交代する。」

(2) 本文中に述べたようなドイツ債権譲渡制度における譲渡契約の効力について、詳しくは、拙稿「ドイツ債権譲渡制度における譲渡契約の効力——ドイツ民法三九八条の立法過程を中心として——」(広島法学二六巻三号(平一五)二七七頁以下参照。なお、ドイツ民法第一草案理由書は、同制度における譲渡契約の効力を「債権の特定承継の原則 (das Prinzip der Sondernachfolge in die

Forderung)』とよんで居る (Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Band II, Recht der Schuldverhältnisse, 1888, S. 118.)。したがって、本稿は、この譲渡契約の効力を端的に表現する必要があるときは、これを便宜上、「債権の特定承継の原則」と表記することにした。

- (3) なお、本稿における「対抗」とは、「相手方当事者に自らの主張を認めさせること」と定義することにした。
- (4) たとえば、梅謙次郎『民法要義卷之三債権編』(訂正増補第二四版)(有斐閣・明三九)二〇九頁以下、舟橋諄一『民法第四六七条第二項にいふ第三者』(民商法雑誌一卷二号(昭一〇)八九頁、奥田昌道『債権総論』(増補版)(悠々社・平四)四五〇頁、柴田保幸「指名債権の二重譲渡と優劣の基準」(法曹会編『最高裁判所判例解説民事篇昭和四九年度』(法曹会・昭五二)九六頁以下等。
- (5) 最判昭和四九年三月七日民集二八卷二号一七四頁。
- (6) 奥田・前掲注(4)四五二頁、大連判大正八年三月二八日民録二五輯四四一頁。
- (7) 池田真朗『債権譲渡の研究』(増補版)(弘文堂・平九)五六頁以下、同『民法四六七条・四六八条(指名債権の譲渡)』(広中俊雄・星野英一編『民法典の百年Ⅲ 個別的観察(2) 債権編』(有斐閣・平一〇)一〇一頁以下、遠藤賢治「指名債権に対する質権設定を第三者に対抗しうる要件としての第三債務者に対する通知又はその承諾と質権者特定の要否」(曹時三九卷一号(昭六二)二〇二頁参照。
- (8) 古屋・前掲注(2)二九八頁。
- (9) 森井英雄「債権質における第三債務者の承諾——最高一小判昭和五八年六月三〇日を中心として」(判夕五一四号(昭五九)一六七頁。
- (10) 鳥谷部茂「集合債権の譲渡担保と代理受領・振込指定(下)——担保構造の比較を中心に」(法時五七卷一号(昭六〇)一〇二頁。
- (11) 私は、民法四六七条一項は譲受人(新債権者)が債務者に譲渡債権の行使を対抗するための要件(通知又は承諾)について定め、た債務者対抗要件規定であり、譲受人がどのような要件を満たせば債務者以外の第三者に譲渡債権の帰属を対抗することができるかという、債務者以外の第三者に対する対抗要件規定ではないと理解している(詳しくは、拙稿「ドイツ債権譲渡制度における債務者に対する対抗要件(一)〜二・完」——ドイツ民法四一〇条の立法過程を中心として——(広島法学二六卷四号(平一五)二一三頁以下、同二七卷一号(平一五)八七頁以下を参照)。
- (12) なお、本稿は、第三草案については参照しない。これは、立法過程の検討対象であるドイツ民法四〇八条が第二草案の時点で完

成しているといつてよいからである(第二章第四節五を参照)。

第二章 債務者以外の第三者に対する対抗要件規定とその立法過程

第一節 問題となるドイツ民法の規定¹³⁾

一 ドイツ民法四〇八条

ドイツ民法四〇八条 「①既に譲渡した債権を旧債権者が再度第三者に譲渡した場合において、債務者がその第三者に給付をなし、又は、債務者とその第三者との間で法律行為があり、若しくは、訴訟が係属しているときは、債務者の利益のために、第四〇七条の規定を第一譲受人に対して準用する。

②既に譲渡した債権が裁判所の決定によって第三者に移付されたとき、又は既に譲渡した債権が法律に基づいて第三者に移転したことを旧債権者がその第三者に対して承認したときも、同様である。」

本条一項は、債権の多重譲渡の場合において、債務者が第一の債権譲渡に遅れて当該債権を譲り受けた第二譲受人に対して弁済等をなしたときは、その弁済等は同法四〇七条の準用によって有効であるとして規定する。同法四〇七条は、債権の特定承継の原則により債務者との関係で譲渡の効果たる債権移転が生じるためには通知が不要とされていることから、譲渡につき善意の債務者が譲渡後に無権利者たる旧債権者との間でなした弁済等を特別に有効なものとして債務者を保護し、譲渡をめぐる当事者間の公平を図ったものである¹⁴⁾。したがって、同法四〇八条一項は、同法四〇七条を準用している以上、多重譲渡の場合に債務者が第二譲受人に対してなした弁済等は無効であることを前

提としていえることができる。すなわち、同法四〇八条一項は、多重譲渡の場合、債権の特定承継の原則からの帰結により、最初に譲渡人と譲渡契約を締結した第一譲受人が新債権者であり、最初の譲渡契約に遅れて当該債権を譲り受けた第二譲受人は無権利者たる旧債権者と譲渡契約を締結した者（無権利者）であつて、第一譲受人のみが譲渡債権の帰属を第二譲受人に対抗できることを述べているのである。このように同法四〇八条一項は、多重譲渡の場合に、最初の譲渡につき善意で第二譲受人との間で弁済等をなした債務者を保護する規定であると同時に、複数の譲受人のうちどの譲受人が譲渡債権の帰属を他の譲受人に対抗することができるのかについて規律したものであるといえる。そして、同法四〇八条二項は、債権譲渡と裁判所の決定による当該債権の移付又は法律に基づく債権移転とが競合した場合について、その優先関係を規律している。二項は、一項と同様の理由（同法四〇七条の準用と債権の特定承継の原則からの帰結）から、前者が後者よりも時間的に先になされていたならば、当該債権の譲受人のみが後者による債権の移転を受けた者に譲渡債権の帰属を対抗できると規定している。以上のことから、同法四〇八条は、第一譲受人が最初に当該債権を譲渡人から譲り受けたことを要件として、債務者以外の第三者（第二譲受人又は裁判所の決定若しくは法律によつて当該債権の移転を受けた者）に譲渡債権の帰属を対抗することができるということについて述べた、ドイツ債権譲渡制度における債務者以外の第三者に対する対抗要件規定であるといふことができよう。

二 フランス民法一六九〇条

フランス民法一六九〇条 「①譲受人は、債務者に対してなされる移転の送達によつてでなければ、第三者に対抗しえない。

②ただし、譲受人は、債務者によつて公正証書においてなされる移転の承諾によつても同様に〔第三者に〕対抗しうる。¹⁵⁾」

フランス民法一六九〇条によれば、債権の多重譲渡の場合においては、最初に譲渡人と当該債権について譲渡契約を締結した第一譲受人は、債務者に対する通知又は債務者による承諾によらなければ、最初の譲渡に遅れて譲渡人から当該債権を譲り受けた第二譲受人に対して譲渡債権の帰属を対抗できない。さらに、第二譲受人が第一譲受人よりも先に通知又は承諾を備えたときは、前者は後者に対して、譲渡債権の帰属を対抗できる。これは、フランス民法が採用する対抗要件主義からの当然の帰結である。¹⁶⁾フランス民法一六九〇条は、当該債権の譲受人が通知又は承諾を備えたことを要件として債務者以外の第三者に譲渡債権の帰属を対抗することができるということについて述べた、フランス債権譲渡制度における債務者以外の第三者に対する対抗要件規定であるということができよう。

以上のことから、ドイツ民法四〇八条とフランス民法一六九〇条とは、同じ債務者以外の第三者に対する対抗要件規定であるとはいえず、多重譲渡の場合には、前者は常に第一譲受人のみが最初に譲渡人と譲渡契約を締結したことを要件として第二譲受人に譲渡債権の帰属を対抗できるとしているのに対し、後者は譲受人（第一譲受人に限らない）が先に通知又は承諾を備えたことを要件として（最初に譲渡人と譲渡契約を締結したことを要件としない）他の譲受人に譲渡債権の帰属を対抗できるとしているという点で異なっているということができよう。本章では以下、このような両者の差異をふまえて、ドイツ民法四〇八条の立法過程について検証する。

第二節 債務法部分草案

一 債務法部分草案一六条・一七条

1 ドイツ民法四〇八条に対応する債務法部分草案の規定は、同草案一六条及び一七条である。まず、説明の都合上、同草案一七条を以下に挙げる。

債務法部分草案第四章「債権及び債務の特定承継」第一節「債権の移転」一七条¹⁷⁾

「同一の債権者によつて多重に譲渡された債権の債務者が最初の債権譲渡が存在することを知らないでこれに遅れてその債権を譲り受けた者に支払をなし、若しくは、これに遅れてその債権を譲り受けた者とその債権に関する法律行為をなしたとき、又は、これに遅れてその債権を譲り受けた者と債務者との間のその債権に関する訴訟において判決があつたときは、第一五条の規定を準用する。⁽¹⁸⁾」

同草案一七条が準用する同草案一五条は、ドイツ民法四〇七条に対応する規定であり、債務法部分草案が債権の特定承継の原則を採用し、債務者との関係で譲渡の効果たる債権移転が生じるための通知を不要としていることから⁽¹⁹⁾、債務者が譲渡につき善意で権利者(債権者)としての外観を有する旧債権者との間で弁済等をなしたときに、この弁済等を特別に有効なものとして債務者を保護し、当事者間の公平を図つたものである。⁽²⁰⁾したがつて、同草案一七条は、多重譲渡の場合において、最初の譲渡につき善意で第二譲受人との間で債務者がなした弁済等は無効であることを前提としており、第一譲受人のみが新債権者であることを述べているのである。すなわち、同条は、最初に譲渡人と譲渡契約を締結したという要件を満たしている第一譲受人のみが第二譲受人に譲渡債権の帰属を対抗しうるのである。同条は、多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係について規律した規定(債務者以外の第三者に対する対抗要件規定)であるといえる。

2 次に、同草案一六条は、次のように規定する。

部分草案一六条 「債権者が新債権者に対して既に譲渡した債権をその後他の者に再度譲渡し、その者がその債権に関して債務者から支払を受領した場合において、その者がその支払の受領時に最初の譲渡について知つていたときは、その者は、最初にその債権を譲り受けた債権者に対して受領物を返還しなければならず、その者がその支払の受領時に最初の譲渡について知らなかったときは、最初に債権を譲り受けた債権者に対して現存する利益に限つてこれ

を返還する責任を負う。⁽²¹⁾」

同草案一六条は、同草案一七条が多重譲渡の場合において第一譲受人が最初に譲渡契約を締結したことを要件として第二譲受人に譲渡債権の帰属を對抗できるとしていることを前提として、両者の間の法律関係について規定した条文であるといえる。

二 多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係

部分草案一七条は、多重譲渡の場合、最初に譲渡人と譲渡契約を締結した第一譲受人のみが譲渡債権の帰属を他の譲受人に対抗できるとする。これについて、債務法部分草案理由書は、「原債権者が以前に既に他の者に譲渡した債権が原債権者によって再度第三者に譲渡されたときは、その第三者に対する債権譲渡によって、その債権は、その第三者に移転しない。何となれば、債権は既に最初の債権譲渡によって新債権者である第一譲受人へと移転しているためであり、それゆえ、原債権者は、二番目の譲渡の時点では、第二譲受人に移転しようするような債権をもはや有していないからである。」と説明する。⁽²²⁾ 右の同草案理由書の説明は、同草案が債権の特定承継の原則を採用している以上、もったもなものである。このように債務法部分草案においては、多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係は、同原則によって、譲渡契約締結の先後という基準によって決定されるのであり、債務者に対する譲渡についての通知の先後という基準によって決定されるのではない。⁽²³⁾

三 多重譲渡の場合における債務者の保護

債務法部分草案のように、多重譲渡の場合、譲受人間の優先関係が譲渡契約締結の先後という基準によってのみ決定されることになると、第一譲受人以外の譲受人は、みな無権利者ということになる。しかし、このことは、第二譲受人が第一譲受人よりも先に当該債権を債務者に対して行使した場合において、債務者が前者との間で弁済等をなし

たときは、債務者に不利益をもたらすことを意味する。すなわち、「債務者が第二譲受人に支払をなした場合、その債務者は債権者ではない者に支払をなしたのであるから、厳格な法的帰結を想定すると、その債務者は、その債務から解放されない。」⁽²⁴⁾のである。かかる債務者は、第一譲受人との関係で二重弁済・履行遅滞の危険を負う。第一譲受人よりも先に通知又は公正証書の方式をとる譲渡証書の呈示により新債権者であると証明して債権を行使してきた第二譲受人は権利者(新債権者)としての外観を有しているから、⁽²⁵⁾債務者がこのような第二譲受人に弁済をなすことは、やむをえないことである。それにもかかわらず、その弁済を無効なものとすることは、多重譲渡をめぐる当事者間の公平に反するといえる。

ところで、債務者は、債権の特定承継の原則により譲渡についての通知は不要とされているから、債権譲渡につき善意で無権利者たる旧債権者に無効な弁済をなし、新債権者との関係で二重弁済・履行遅滞の危険を負う可能性がある。この場合も、通知が不要とされている以上、旧債権者は、権利者(債権者)としての外観を有している。また、かかる債務者の弁済を無効なものとするのは、譲渡当事者間の公平に反する。部分草案一五条はまさに、このような債務者の弁済を特別に有効なものとして、譲渡当事者間の公平を維持したものである。部分草案一七条は、①第二譲受人が権利者としての外観を有していること、②多重譲渡の場合において債務者が第一の譲渡につき善意で第二譲受人に無効な弁済をなしたときに、この弁済を特別に有効なものとするのは、当事者間の公平の概念に合致すること、という同草案一五条との二つの共通点から、同草案一五条を準用し、多重譲渡の場合に第一の譲渡につき善意で第二譲受人に弁済をなした債務者の弁済を特別に有効なものとして、債務者を保護するのである。したがって、同草案一七条は、債務法部分草案の債権譲渡制度における債務者以外の第三者に対する対抗要件規定であると同時に、多重譲渡の場合に二重弁済・履行遅滞の危険を負う可能性がある債務者を保護する規定でもあるのである。

四 第一譲受人と第二譲受人との間の法律関係

1 部分草案一七条は多重譲渡の場合において第一譲受人のみが新債権者であるとし、第二譲受人は無権利者であるとするので、原則的には、第一譲受人と第二譲受人との間には、法律関係は存在しない。しかし、本節の三で述べたように、第一譲受人が譲渡債権を行使する前に第二譲受人が当該債権は自らに帰属したとして債務者にこれを行使し、債務者が第二譲受人に弁済をなしたときは、権利者(新債権者)である第一譲受人は、無権利者である第二譲受人に対して、第二譲受人が受領した物の返還を請求できなければならない。ここにおいて、両者の間には、法律関係が発生しうる。同草案一六条は、このような場合における両者の間の法律関係について規律している。

2 まず、部分草案一六条は、第二譲受人が第一の譲渡につき悪意で債務者から給付を受領した場合は、第二譲受人をして第一譲受人に対してその全受領物を返還せしめることとしている。同草案理由はこれについて、「第二譲受人が最初の債権譲渡につき悪意の場合における第二譲受人の第一譲受人に対する賠償義務は、債権譲渡がなされた後に債務者から支払を受領した譲渡人に対して譲受人がその受領物を返還するよう請求できる権利を有していることを説明する根拠と同一のそれに基づく。すなわち、第一譲受人に対して当然なされるべき支払と知りながらこれを受領した第二譲受人は、客観的にみて、他人である第一譲受人の事務を管理したのであるから、第一譲受人に対して事務管理者と同様の責任を負うのである。」と説明する。⁽²⁶⁾ 同草案は、第二譲受人が第一の譲渡につき悪意で債務者から第一譲受人に対してなされるべき給付を受領した場合、その第二譲受人は法律上の義務なくして他人である第一譲受人のためにする意思(他人である第一譲受人の利益を図る意思)をもってその給付を債務者から受領したと考える。これにより、第一譲受人は、自力で債務者から譲渡債権を回収する手間を省くことができる。つまり、その受領を第二譲受人による第一譲受人のための事務管理であると捉えるのである。それゆえ、管理者たる第二譲受人は、事務の管理に際して

受領した金銭その他の物、すなわち債務者からの受領物を本人たる第一譲受人に返還しなければならない。⁽²⁷⁾

3 一方、部分草案一六条は、第二譲受人が第一の譲渡につき善意で債務者から給付を受領した場合は、第二譲受人は第一譲受人に対して現存する利益を返還しなければならないとする。かかる第二譲受人は、第一譲受人の存在を知らなかったのであるから、他人である第一譲受人のためにする意思で債務者から第一譲受人になされるべき給付を受領したとはいえないのであり、事務管理者ではない。この場合、不当利得が成立することになる。⁽²⁸⁾したがって、第二譲受人は、第一譲受人に対して、現存利益の返還義務を負う。また、この場合を第二譲受人による不当利得と構成するがゆえに、第二譲受人に弁済をなした債務者が同草案一五条の準用(同草案一七条参照)によつて新債権者たる第一譲受人との関係で債務から解放されないとき(債務者が第一の譲渡につき悪意であつたとき)は、第一譲受人は譲渡債権を債務者に行使できるので(第一譲受人には損失がないので)、第二譲受人の不当利得は、問題とならないとされる。⁽²⁹⁾

しかし、同草案一五条が準用されない場合において、第一譲受人が債務者に対して譲渡債権を行使したが、その時点で債務者が無資力であつたときは、無権利で当該債権を債務者から回収した第二譲受人は利得を受けた一方で、第一譲受人は損失を被ることとなり、しかも両者の損失と利得との間には因果関係が肯定されることもある。したがつて、債務者に同草案一五条が準用されない場合であつても、第二譲受人の不当利得は、問題となる可能性がある。同草案理由書は、この点につき、何も述べていない。

第三節 第一草案

一 第一草案三〇五条

ドイツ民法四〇八条に対応する第一草案の規定は、三〇五条である。

第一草案三〇五条 「既に移転した債権を旧債権者が第三者に譲渡したときは、劣後するその譲渡についてのみ知

っており、最初の債権の移転について知らなかった債務者のために、第三〇四条の規定を準用する。既に生じた債権の移転のために無効である裁判所の命令による債権の移転、法律に基づいて生じるが既に生じた債権の移転によって無効である債権の移転の承認に関する証書を交付することも、劣後する債権譲渡と同様である。⁽³⁰⁾

第一草案三〇五条は、多重譲渡の場合について部分草案一七条と同様に、債務者が第一の債権譲渡について善意で第二譲受人との間で弁済等をなしたときは、その弁済等を特別に有効なものとして債務者を保護している(第一草案三〇四条の準用)⁽³¹⁾。第一草案もまた債権の特定承継の原則を採用し⁽³²⁾、債務者に対する譲渡についての通知を不要とするから、譲渡につき善意の債務者は、権利者としての外観を有する無権利者たる旧債権者を債権者と誤信して彼との間で無効な弁済等をなす恐れがある。そこで、同草案三〇四条は、かかる債務者の弁済等を特別に有効なものとして当事者間の公平を図っている。したがって、同草案三〇五条が同草案三〇四条を準用している以上、前者は、第一譲受人のみが権利者であり第二譲受人は無権利者であることを述べているといえる。また、それゆえ、前者は、多重譲渡の場合、譲渡契約締結の先後によって譲受人間の優先関係を決定する規定であり、譲受人は最初に譲渡人と譲渡契約を締結したことを要件として譲渡債権の帰属を他の譲受人に対抗できるとする、債務者以外の第三者に対する対抗要件規定であるといえよう。

二 多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係

1 本節の一で述べたように、第一草案三〇五条は、多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係を譲渡契約締結の先後によって決定する。同草案理由書はこれについて、「原債権者又は譲受人(旧債権者)と言い換えてもかまわない表現である——筆者註)による同一債権の異なった人に対する債権譲渡の場合に、第一譲受人と第二譲受人のどちらに優先権が与えられるべきかという争点は、債権の特定承継の原則から自然に解決する。第二譲受人は、もはやその債権を

有していない原債権者からその債権を取得することはできないのである。」と述べる。⁽³³⁾ この同草案理由書の説明から、同条が規律する多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係、すなわち、第一譲受人のみが最初に譲渡契約を譲渡人と締結したことを根拠として譲渡債権の帰属を第二譲受人に対抗することができることは、債権の特定承継の原則からの当然の帰結であるといえる。

2 ところで、多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係を譲渡契約締結の先後という基準によって決定するとしても、譲渡契約締結の先後は、どのようにして証明されるのであろうか。例えば、債権譲渡契約書におけるその契約が締結された日を示す日附や譲渡証書におけるその証書作成の日附が、譲渡契約締結の先後を証明する手段として考えられる。特に、譲受人が費用を負担して譲渡人に対して交付を請求した場合に譲渡人から交付される譲渡証書は公正証書の方式をとっているから(同草案三〇一条参照)⁽³⁴⁾、その証書作成の日附は、いわゆる確定日附であり、譲渡契約当事者によるその日附操作が不可能なものである。また、かかる譲渡証書の作成は譲渡契約締結と時間的に近接してなされるのが通常であるから、その証書中の確定日附は、譲渡契約が締結された日とほぼ一致する可能性が高い。したがって、多重譲渡の場合に譲受人が自らの譲渡契約締結の方が他の譲受人のそれよりも時間的に早いことを証明するための手段としては、公正証書の方式をとる譲渡証書中の確定日附による証明が、一番証明力があり、最適であるといえるし、真実の譲渡契約締結の先後関係ともっとも一致しているといえる。

しかし、第一草案理由書は、かかる譲渡証書中の確定日附による譲渡契約締結の先後関係の証明を認めない。このことについて同草案理由書は、「優先権(第一譲受人が譲渡債権の帰属を第二譲受人に対抗する権利——筆者註)を特別な条件、例えば譲渡証書作成の先後に結びつけようとすることは、本草案の立場と矛盾し、実際の需要によっても正当化されえない。」と述べるにとどまる。⁽³⁵⁾ 同草案理由書は、公正証書の方式をとる譲渡証書中の確定日附を譲渡契約締結

日として同契約締結の先後を判定することは多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係が同契約締結の先後によって決定されるということと矛盾するというのであろう。例えば、同一の債権について、第一譲受人が譲渡人と譲渡契約を締結し、第二譲受人が譲渡人と同契約を締結して公正証書の方式をとる譲渡証書の交付を譲渡人から受けた場合において、その後に第一譲受人が譲渡人から同様の方式の譲渡証書を交付されたときは、その譲渡証書の確定日附だけをみれば、第二譲受人に交付されたその譲渡証書中の確定日附の方が、第一譲受人に交付されたその譲渡証書中の確定日附よりも先である。このようなケースでは、確定日附は、同契約締結の先後関係を正確に反映しているとはいえない。つまり、その確定日附の先後によって同契約締結の先後を判定すると、第二譲受人は第一譲受人よりも後に譲渡人と同契約を締結しておきながら、第一譲受人に譲渡債権の帰属を対抗できることになり、第一草案が多重譲渡の場合における譲受人間の優先関係は同契約締結の先後によって決することと矛盾する可能性があるのである。このことは、債権の特定承継の原則にも反する可能性があるということであり、かかる判定方法は認められないということになる。ただ、同草案理由書は、多重譲渡の場合における譲渡契約締結の先後をどのように判定するのかについて述べておらず、公正証書による譲渡証書中の確定日附によってそれを判定するのではないとするとどまってしまう。

三 多重譲渡の場合における債務者の保護

1 第一草案もまた債権の特定承継の原則を採用しており、債務者に対する譲渡についての通知を不要としているから、多重譲渡の場合、債務者は、第一譲受人よりも先に当該債権を行使した第二譲受人との間で無効な弁済等をなす恐れがある。

2 ところで、多重譲渡の場合でなくとも、同原則によって債務者に対する通知がなされないから、債務者は、権利

者(債権者)としての外観を有する旧債権者との間で無効な弁済等をなす恐れがある。また、その弁済等を特別に有効なものとしなないと、譲渡をめぐる当事者間の公平に反する。それゆえ、同草案三〇四条は、かかる弁済等を特別に有効なものとして当事者間の公平を維持している。

3 右に述べたような同草案三〇四条の趣旨をふまえて多重譲渡の場合について考察してみると、第二譲受人は、通知又は公正証書の方式をとる譲渡証書の呈示によつて債務者に当該債権を行使するから、権利者(新債権者)としての外観を有しており、⁽³⁷⁾債務者には、第一譲受人よりも先に当該債権を行使した第二譲受人に無効な弁済等をなす恐れがあるといえる。⁽³⁸⁾また、その弁済等を特別に有効なものとしなないと、多重譲渡をめぐる当事者間の公平に反する。この二つの場合の共通性から、同草案三〇五条は、同草案三〇四条を準用することにより、かかる債務者を保護して当事者間の公平を維持しているのである。それゆえ、同草案三〇五条は、債務者以外の第三者に対する対抗要件規定であると同時に、多重譲渡の場合における債務者保護規定であるということができよう。

四 第一譲受人と第二譲受人との間の法律関係

1 第一草案は、部分草案一六条と異なり、多重譲渡の場合における第一譲受人と債務者から当該債権について給付を受領した第二譲受人との間の法律関係については、何ら規定していない。しかし、第一草案理由書は、「真正な債権者たる新債権者が旧債権者に対して旧債権者が債務者からの給付によつて受領した物の返還請求をなしうること(三〇四条参照)又は真正な債権者たる第一譲受人が第二譲受人に対して第二譲受人が債務者からの給付によつて受領した物の返還請求をなしうること(三〇五条参照)に関して、特に規定を設けることは、不要であるように思われる。これについては、一般的な規定、特に不法行為、不当利得及び事務管理に関する規定で足りるのである。」と述べている。⁽³⁹⁾

2 右の同草案理由書の見解に従えば、無権利者である第二譲受人が第一の譲渡について善意で債務者から給付を受

領した場合において、その給付の時点で債務者が第一の譲渡につき善意であったときは、第二譲受人は、第一譲受人に対して不当利得返還義務を負い、彼に対して現存利益を返還しなくてはならない。この場合において、債務者が第一の譲渡につき悪意であったときは(三〇五条による三〇四条の準用が認められないときは)、債務者が無資力であれば、第二譲受人は、第一譲受人に対して同様の義務を負う。

3 同じく同草案の見解に従って、無権利者である第二譲受人が第一の譲渡について悪意で債務者から給付を受領した場合において、その給付の時点で債務者が第一の譲渡につき善意であったときは、第二譲受人は、第一譲受人に対して不法行為に基づく損害賠償責任を負うことになるであろう。⁴⁰この場合において、債務者が第一の譲渡につき悪意であり(三〇五条による三〇四条の準用が認められない)、無資力であるときはどうか。このようなケースでは、第二譲受人は第一譲受人の譲渡債権の帰属を侵害したわけではないので、第一譲受人に対して不法行為に基づく損害賠償責任を負わない。しかし、第二譲受人は、事務管理者であるから、債務者からの給付によって受領した物を第一譲受人に対して返還しなければならない。⁴¹

なお、第一草案三〇五条については、特記すべき鑑定意見は、提出されなかった。

(未完)

(13) 本稿が参考にした文献は、椿寿夫・右近健男編『ドイツ債権法総論』(日本評論社・昭六三)、柚木馨(上村明廣補遺)『獨逸民法

〔II〕「債務法」(現代外国法典叢書2)(復刻版)(有斐閣・昭六三)である。

(14) ドイツ民法四〇七条は、次のような規定である。

「①新債権者は、債務者が債権の譲渡後に旧債権者に対してなした給付、及び債権の譲渡後に債務者と旧債権者との間でその債権に関してなされた各法律行為が有効であることを認めなければならない。ただし、債務者が給付又は法律行為をなした時に債権譲渡があったことを知っていたときは、この限りではない。

②債権の譲渡後に債務者と旧債権者との間で係属した訴訟において、その債権に関する確定判決があったときは、新債権者は、その判決の効力を認めなければならない。ただし、訴訟係属が生じた時に債務者が債権譲渡があったことを知っていたときは、この限りではない。」

- (15) このフランス民法一六九〇条の条文訳は、池田・前掲注(7)『債権譲渡の研究』三五〇頁から引用した。
- (16) フランス民法一六九〇条について詳しくは、池田・前掲注(7)『債権譲渡の研究』六〇頁以下を参照。
- (17) 債務法部分草案第四章第一節の条文は以下、「部分草案一七条」というように表記する。
- (18) Schubert, W. (herausg.), Die Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Recht der Schuldverhältnisse, Teil I, Allgemeiner Teil (Verfasser: v. Kübel, F. P.), 1980, S. 930. 以下、Schubert と略す。
- (19) 古屋・前掲注(2)二八一頁以下参照。
- (20) 部分草案一五条 「債務者が支払の当時債権の移転について知らなかったときは、その債権の移転後に旧債権者に対して支払をなした債務者は、その債務を負わない。新債権者は、債務者が債権の移転後にその移転を知ることなくして旧債権者となしたその債権に関する法律行為を債務者に対して認めなければならない。債権の移転後に旧債権者と債務者との間でその債権に関して訴訟が生じた場合において、債務者が防御のためにその債権の移転を援用できた時にその債権の移転について知らなかったときは、確定判決は、債務者に有利に新債権者に対してもまた、その効力が及ぶ。債務者が債権の移転を知っていたことは、新債権者がこれを証明しなければならない。」(Schubert, a. a. O. (Fn18), S. 929.)
- (21) Schubert, a. a. O. (Fn18), S. 929f.
- (22) Schubert, a. a. O. (Fn18), S. 969.
- (23) 債務法部分草案理由書もまた、「多重譲渡の場合、すなわち同一の債権者が多数の者に同一の債権を譲渡した場合に、第一譲受人と第二譲受人のどちらに優先権が与えられるべきかという争点とこれについて通知が及ぼす影響に関する問題は、本草案の立場(債権の特定承継の原則を採用する立場——筆者註)からすると単純な方法で処理される(譲渡契約締結の先後関係のみで処理され、通知の先後関係は処理にあたり考慮されない——筆者註)。」と述べている (Schubert, a. a. O. (Fn18), S. 969.)。
- (24) Schubert, a. a. O. (Fn18), S. 969.

- (25) この点について詳しくは、古屋・前掲注(11)広島法学二六巻四号二一九頁以下を参照。
- (26) Schubert, a. a. O. (Fn18), S. 969.
- (27) この点は、日本民法七〇一条が同法六四六条を準用していることと同じである。
- (28) Schubert, a. a. O. (Fn18), S. 970.
- (29) Schubert, a. a. O. (Fn18), S. 970.
- (30) Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Erste Lesung, Ausgearbeitet durch die von dem Bundesrathe berufene Kommission, 1888, S. 68. 以下、Entwurf と略す。
- (31) 第一草案三〇四条 「①新債権者は、債務者が債権の移転後に旧債権者に対して債務の履行のために給付をなしたと、及び債権の移転後に旧債権者と債務者との間でその債権に関して合意があったこと、又はその債権について旧債権者と債務者との間で法律行為があったことにつき、これを有効と認めなければならない。ただし、債務者が給付があり、又は、法律行為があった時に債権の移転を知っていたときは、この限りではない。
- (32) ②債権の移転後に旧債権者と債務者との間でその債権に関して係属した訴訟において、確定判決があったときも、同様である。ただし、債務者が債権の移転を援用できた時にこれを知っていたときは、この限りではない。」(Entwurf, a. a. O. (Fn30), S. 67f)
- (32) 古屋・前掲注(2)二八三頁以下を参照。
- (33) Motive, a. a. O. (Fn2), S. 134.
- (34) 第一草案三〇一条 「旧債権者は、債権の移転により、その債権を行使するために必要な説明を新債権者になし、その債権の証明方法を新債権者に示し、手元にある限りにおいて債権の証明に有用な証書、特に債権証書を新債権者に引き渡し、債権譲渡又は法律による直接の債権移転のときは、新債権者が必要な負担をしたならば、債権譲渡又は法律による債権移転の承認に関して公に認証された証書を新債権者に与える義務を負う。」(Entwurf, a. a. O. (Fn30), S. 67.)
- (35) Motive, a. a. O. (Fn2), S. 134.
- (36) この点については、古屋・前掲注(11)広島法学二六巻四号二二三頁以下を参照。
- (37) 第一草案理由書は、これについて次のように述べる。「債権者の交代又は第一譲受人に対する第一の債権の移転を知らないで、これに遅れた移転行為又はこれに遅れた法律に基づく債権の移転によって債権者として指定された者にその債務の履行のために給付

をなした債務者は、債権者ではない者に給付をなしたにもかかわらず、第一譲受人からのその債務の履行請求を拒絶することができる。何となれば、……給付を受領したその者は、債権者としての権利を欠いているにもかかわらず、債権者とみなされうるからである。」(Motive, a. a. O. (Fn2), S. 134.)

(38) 第一草案理由書も、「第一の債権譲渡について知ることなく第二の債権譲渡について知らされている債務者は、債権の特定承継の原則の帰結によって、三〇四条で想定されている債務者に対する危険と全く同一の危険を負うことになる。」と指摘する (Motive, a. a. O. (Fn2), S. 134.)。

(39) Motive, a. a. O. (Fn2), S. 134f.

(40) かかる第二譲受人は、債務者が第一の譲渡につき善意であることを利用して債務者から給付を受領し、その結果、第一譲受人に帰属する債務者に対する譲渡債権を消滅させた(第一草案三〇五条による同草案三〇四条の準用)のであるから、結局第二譲受人は、第一譲受人の譲渡債権の帰属を侵害したことになる。それゆえ、この場合、第二譲受人は、不法行為による損害賠償責任を第一譲受人に対して負うのである(この点については、椿寿夫『右近健男編『注釈ドイツ不当利得・不法行為法』(三省堂・平二)七六頁を参照)。

(41) この点は、債務法部分草案と同じである(第二章第二節四2を参照)。