

Title	債権譲渡に関する民法(債権法)改正の問題点： 対抗要件制度と将来債権譲渡について
Sub Title	Issues on the reform of the Japanese civil code (Law of Obligations) concerning the transfer of credit : especially regarding the system of requirement for perfection and the transfer of future credit
Author	奥, 国範(Oku, Kuninori)
Publisher	慶應義塾大学大学院法務研究科
Publication year	2011
Jtitle	慶應法学 (Keio law journal). No.20 (2011. 8) ,p.69- 98
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	テーマ企画：民法（債権法）改正へ向けて（その2）
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20110825-0069

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

債権譲渡に関する民法(債権法)改正の問題点

——対抗要件制度と将来債権譲渡について——

奥 国 範

- I はじめに
 - 1 本稿とシンポジウム報告
 - 2 報告の対象・範囲・方法
- II 債権譲渡の対抗要件制度
 - 1 現行法における債権譲渡の対抗要件制度
 - 2 第三者対抗要件の在り方
 - 3 債務者対抗要件の在り方
 - 4 債務者保護のための措置等
- III 将来債権譲渡
 - 1 将来債権譲渡の有効性とその限界
 - 2 将来債権の譲渡人の地位の変動に伴う将来債権譲渡の対抗力の限界
 - 3 その他の問題点
- IV 結語

I はじめに

1 本稿とシンポジウム報告

本稿は、2010年11月21日に慶應義塾大学三田キャンパスにおいて開催された「民法改正シンポジウム・民法(債権法)改正へ向けて—実務と学理の協働—」(主催・慶應義塾大学大学院法務研究科、慶應義塾大学法学部、三田法曹会)(以下「本シンポジウム」という。)において筆者が行った報告内容に、報告時間の関係

から当日十分に報告できなかった点を補足するとともに、その後の議論状況などを勘案して¹⁾、若干の加筆修正をしたものである。

筆者は、本シンポジウムにおいて、池田真朗教授とともに、債権譲渡²⁾のテーマについて報告を担当した。筆者は、もとより浅学菲才である上に、2010年11月時点でようやく弁護士登録10年目を迎えたばかりの弁護士であり、本シンポジウムの報告者としての適格に疑問がないではない。しかしながら、光栄にも本シンポジウムの報告者としてご指名をいただいたことと、今般の民法(債権関係)の改正は、あらゆる国民生活・事業活動に極めて重大な影響を及ぼす可能性のある改正であることから、真に国民にとって有益な法改正を実現するためには、専門的知見の多寡や実務経験の長短にとらわれない数多くの実践的な議論が集積されることが不可欠であり³⁾、そのためには、必ずしも実務経験が十分ではない筆者のような弁護士の分析・検討であっても少なからず意味があると考え、力不足を承知の上で報告させていただいた。

なお、筆者は、本シンポジウムの報告にあたり、共同報告者である池田真朗教授との間で多くのディスカッションをさせていただいた。我が国の債権譲渡研究の第一人者であり実務の動向にも造詣が深い池田真朗教授とのディスカッションにより、筆者は、多くの有益な示唆を頂戴したが、筆者の報告及び本稿の内容は、あくまでも筆者個人の意見であり、筆者のみに文責があることを予め了承いただきたい。

2 報告の対象・範囲・方法

本シンポジウムにおける報告にあたっては、池田真朗教授と協議の上、検討対象については、法制審議会民法(債権関係)部会(以下「債権関係部会」とい

1) 法制審議会民法(債権関係)部会は、2011年4月12日開催の第26回会議において「民法(債権関係)の改正に関する中間的な論点整理」(以下「中間論点整理」という。)の部会決定を行い、これを公表している(NBL953号付録)。

2) 指名債権の譲渡を意味する。以下、本稿において同じ。

3) 拙稿「『債権法改正の基本方針』(改正試案)を読み解く」銀行法務21・No. 711号5頁

う。)の事務当局(以下「事務当局」という。)が作成し、債権関係部会が審議の対象としている部会資料9-2「民法(債権関係)の改正に関する検討事項(4)詳細版」(以下「部会検討事項」という。)とし、債権関係部会における会議の議事録は適宜参照するにとどめることとした。また、検討範囲については、本シンポジウムにおける報告時間の制約を勘案し、部会検討事項のうち債権譲渡の対抗要件制度に関する事項と将来債権譲渡に関する事項に限定することとし、譲渡禁止特約に関する事項や抗弁の切断に関する事項については、本シンポジウムにおける検討範囲から除外した。さらに、報告の方式については、「実務と学理の協働」という副題を冠した本シンポジウムの趣旨に鑑み、同一の検討対象・検討範囲について、研究者である池田真朗教授と実務家である筆者が、重複をおそれずにそれぞれの立場で検討を行い、それぞれ報告することとした。

そのため、筆者の報告には、池田真朗教授の本誌前号報告と重複する箇所が少なからず存在するが、一人の法律実務家としての視点による一意見として重ねて述べることをご容赦いただきたい。

II 債権譲渡の対抗要件制度

1 現行法における債権譲渡の対抗要件制度

(1) 民法上の対抗要件制度

民法第467条は、債権譲渡の対抗要件について、債務者に対する通知又は債務者の承諾を債務者対抗要件とし、これらの通知又は承諾が確定日付ある証書によってなされることを第三者対抗要件としている。これは、債権譲渡について債務者の認識の有無を基軸とし、その認識が第三者に表示されることによって公示機能を果たそうとする対抗要件制度であって、いわば債務者をインフォメーション・センターとして活用しようとする制度である。

しかしながら、債務者には、第三者からの照会に対する回答義務があるわけではなく、債務者が回答を拒絶し又は正確に回答しないことによって対抗要件制度が機能しないことにもなりかねず、公示機能として不完全なものであるこ

とは否定できない。

また、民法第467条第2項が第三者対抗要件として確定日付のある証書によることを要求しているが、債権譲渡の対抗要件制度があくまでも債務者の認識を基軸とする以上、対抗要件の優劣は、確定日付のある証書による通知又は承諾が債務者に「到達」した日時によって決定されるべきものであり、確定日付の先後は、第三者対抗要件の優劣を決するものではない(最判昭和49年3月7日民集28巻2号174頁)。そのため、民法第467条第2項が確定日付のある証書によることを要求する趣旨は、譲渡人と債務者の通謀等によって通知又は承諾の時期を遡らせることを可及的に防止する限度にとどまる。

民法第467条の対抗要件制度は、債務者に対する通知又は債務者の承諾を基礎とし、これを確定日付のある証書によって行うことにより第三者対抗要件を具備することとしており、第三者対抗要件が債務者対抗要件を前提とする二層構造を有している。

(2) 特例法上の対抗要件制度

現行制度は、民法上の対抗要件制度のほかに、動産及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律(以下「特例法」という。)による対抗要件制度を有している。

特例法は、金銭の支払を目的とする指名債権(以下「金銭債権」という。)の譲渡であって、法人が行うものについて、債権譲渡ファイルに譲渡の登記を行うことによって第三者対抗要件を具備することができる(特例法第4条第1項)こととし⁴⁾、債務者対抗要件は、譲渡人若しくは譲受人が債務者に登記事項証明書を交付して債権譲渡の事実及び債権譲渡登記の事実を通知し、又は債務者

4) 具体的には、特例法第4条第1項は「当該債権の譲渡につき債権譲渡登記ファイルに譲渡の登記がされたときは、当該債権の債務者以外の第三者については、民法第四百六十七上の規定による確定日付のある証書による通知があったものとみなす。」と規定しており、債務者以外の第三者との関係においては、登記のときに通知が債務者に到達したものとみなされる。

が債権譲渡の事実及び債権譲渡登記の事実を承諾することによって具備される(特例法第4条第2項)としている。

これにより、法人の債権者は、必ずしも債務者に債権譲渡の事実を認識させることなく、債権譲渡の第三者対抗要件を具備することが可能であり、その時期についても登記により明確になる⁵⁾。

特例法の適用は、法人がする譲渡に限定されている(特例法第1条)。これは、特例法が債権譲渡について登記による対抗要件を認めた目的は、債権の流動化・証券化によって企業が資金調達を円滑に行うことを可能にするためであり、法人がする債権の譲渡を登記の対象とすればほぼその目的を達することができると考えられたことによるとされている⁶⁾。また、特例法では、債務者のプライバシーを保護するため、債権譲渡登記に関する情報のうち、債務者の情報を含む登記事項証明書の開示を請求できる者の範囲を、譲渡の当事者、譲渡にかかる債権の債務者その他の利害関係人、譲渡人の使用人に限定することとされている(特例法第11条第2項第1号、第3号及び第4号)。

特例法の対抗要件制度は、第三者対抗要件としての登記の具備を前提とし、登記事項証明書を交付して債務者に登記の事実を通知することにより債務者対抗要件を具備することとしており、民法第467条の対抗要件制度と前提関係が逆転している。

(3) 対抗要件制度の並存

現行制度では、民法第467条による対抗要件制度と特例法による対抗要件制度が並存していることから、譲受人は、いずれの方法でも第三者対抗要件を具

5) 債権譲渡登記においては、「登記年月日」(特例法第8条第2項第1号)のみならず、登記申請の受付の順序に従って付される登記番号が登記される(特例法第8条第2項第1号、動産・債権譲渡登記規則第15条第1項)ほか、「登記の時刻」が記録され(動産・債権譲渡登記規則第16条第1項第4号)、登記事項概要証明書及び登記事項証明書にも「登記の時刻」が記載される(動産・債権譲渡登記規則第23条第1項及び第2項)ため、登記の先後関係が明確になる。

6) 植垣勝裕他『一問一答動産・債権譲渡特例法』(三訂版)(商事法務、2007年)25頁

備することができる。一方で、自己に優先する他の譲受人の存否を確認するためには、双方の方法において自己に優先して第三者対抗要件を具備する者が存在しないことを確認しなければならないこととなる。

民法第467条による第三者対抗要件（すなわち確定日付のある通知又は承諾）と特例法による対抗要件（すなわち債権譲渡登記）が競合する場合には、確定日付のある通知が到達したとき若しくは確定日付のある承諾がなされたときと債権譲渡の登記のときの先後により決することとなる⁷⁾。

2 第三者対抗要件の在り方

(1) 部会検討事項による問題提起

債権関係部会は、事務当局が作成した部会検討事項を審議の対象としており、部会検討事項における第三者対抗要件に関する事項は、以下のとおりである。

現行民法上の債権譲渡の対抗要件制度は、債務者にインフォメーション・センターとしての役割を果たさせることにより、債権譲渡の事実が公示されることを想定したものである。しかし、この対抗要件制度には、債務者が債権譲渡の有無について回答しなければ制度が機能しないことや、確定日付が限定的な機能しか果たしていないこと等の問題点があると指摘されている。また、動産及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律（以下「特例法」という。）により、法人による金銭債権の譲渡については登記により対抗要件を具備することが可能となったが、民法と特例法による対抗要件制度が並存しているため、債権が二重に譲渡されていないかを確認するために債務者への照会と登記の有無の確認が必要であることから、煩雑である等の問題点も指摘されている。

このような問題点が指摘されていることを踏まえて、債権譲渡に係る対抗要

7) 特例法第4条第1項が、債権譲渡について登記がなされたときは「民法第四百六十七条の規定による確定日付のある証書による通知があったものとみなす。」と規定していることから、登記のときと確定日付のある通知が到達したとき又は確定日付のある承諾がなされたときの先後を比較することとなる。

件制度については、基本的にどのような方向性で見直しを進めることが考えられるか。この点については、例えば、以下のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

[A説] 登記制度を利用することができる範囲を拡張する(例えば、個人も利用可能とする。)とともに、その範囲における債権譲渡の第三者対抗要件は、登記に一元化するという考え方

[B説] 債務者をインフォメーション・センターとはしない新たな対抗要件制度(例えば、現行民法上の確定日付のある通知又は承諾に代えて、確定日付のある譲渡契約書を債権譲渡の第三者対抗要件とする制度)を設けるという考え方

[C説] 現行法の二元的な対抗要件制度を基本的に維持した上で、必要な修正を試みるという考え方

(2) B説について

まず、B説(特に括弧書内の確定日付のある譲渡契約書を第三者対抗要件とする案)による場合には、公示機能のない対抗要件制度となりかねない。上記Ⅱ.1(1)に記載のとおり、民法第467条の対抗要件制度は、債務者の認識を基軸として第三者による照会に対する債務者の任意の回答によって権利の帰属を公示することが可能であり、公証性がないという点で不完全ではあるものの、一定の公示機能を有するものである。これに対し、B説によると、このような一定の公示機能すら失われることになり、譲受人又はその候補者は、自己が譲り受ける債権について、自己に優先する譲受人その他の権利者の有無を確認することができなくなってしまう。そのため、B説には、賛成しがたい。

なお、事務当局の説明によると、B説は、例えば、金銭債権などについて登記制度を一元的に採用した上で、非金銭債権について採用するような場合を想定するものようである⁸⁾。しかしながら、仮に、登記制度が利用可能な範囲について登記制度に一元化するとしても、登記制度の利用が認められない範囲について、B説のように公示機能の欠落した制度を採用するくらいであれば、

債務者の認識による一定の公示機能が望める民法第467条の枠組みを維持することの方がまだ有益であると思われる。

(3) 登記制度のメリット・デメリット

さて、部会検討事項の問題提起が上記の体裁であるため若干分かりにくいですが、第三者対抗要件の在り方についての一番の大きな議論の対象は、第一に、登記制度を利用できる範囲については、登記制度に一元化し、他の方法(現行では民法第467条の通知又は承諾)による対抗要件の具備を認めないことが可能か否か、第二に、登記制度を利用できる範囲を現行の特例法の範囲から拡張することができるか否か(法人以外の債権者による譲渡に拡張することができるか、金銭債権以外の債権の譲渡に拡張することができるか。)であろう。これらの点については、登記制度のメリット・デメリットと併せて検討する必要がある。

(ア) 客観的な明確性と利用の簡便性

対抗要件制度として登記制度を利用する場合には、民法第467条の対抗要件制度のように債務者の認識に依拠する必要がないため、対抗要件の優劣を客観的かつ明確に判別することができ、公正な運用が期待できるというメリットがある。

かかるメリットは、登記制度一般にあてはまることである。但し、債権の登記制度の場合には、特定性や検索性の観点から、不動産の登記制度とまったく同様には考えられない。すなわち、不動産の場合には、対象の不動産を特定す

8) 事務当局によるこのような説明は、B説を単独の見解として検討するのではなく、A説との組み合わせとして検討することを意図しているようだが、とすれば、結局のところ、部会検討事項における事務当局の提案内容は、A説からC説の三つの見解の比較検討する体裁を採用しているものの、実際には、これらを並列に比較検討することを意図するのではなく、第一に、登記制度を利用できる範囲を拡張し、その範囲については登記制度に一元化することの是非(A説の採否)、第二に、登記制度に一元化することを是とする場合(A説を採用する場合)に、登記制度の利用が認められない範囲についての対抗要件制度をどのように構築するか(B説のような新しい対抗要件制度を構築するか、民法第467条の対応要件制度を維持するか。)を検討することを意図しているように推察される。

るためのツールとして所在地という絶対的な要素が存在するが、債権の場合には、対象の債権を特定するためには、債権者・債務者・発生日・債権の目的・履行期など複数の重要な要素を組み合わせることが必要である。なお、債権の特定として、特定の程度を厳格化すれば、登記制度としての利便性が低下しかねないため、識別可能性が満たされる限度で特定性のある程度緩和する必要があるが、その場合、登記上の特定要素の限りにおいては、全く同一といえる債権が複数存在する可能性も生じかねない。そのため、対象の債権を適切に特定し、的確に検索するためには、債権コードの選択や検索範囲の設定など一定のノウハウが必要というべきであり、誰もが容易に利用できるという点については、不動産登記に比して劣る可能性があることは留意すべきであろう。

(イ) 公示機能

登記制度は、登記ファイルを閲覧することによって債権譲渡の有無を客観的に確認することが可能であり、公示性が高い。民法第467条の対抗要件制度では、前記のとおり債務者の認識を通じた不完全な公示機能にとどまるが、登記制度では、債務者の認識から切り離すことが可能である。この点は、特例法における登記制度において、非常に高い評価を受けている点である。但し、プライバシー保護の観点から開示される情報の範囲には工夫が必要である。

(ウ) 債務者を特定しない譲渡の可否

また、登記制度では、債務者の認識を必要としないことから、債権を識別可能な程度に特定することさえできれば、債務者が不特定な債権についても対抗要件を具備することが可能となるというメリットがある。

(エ) 大量処理の可能性

さらに、登記制度では、電磁的記録により一括処理ができることも相俟って、多数の債務者に対する大量の債権の譲渡について一括して第三者対抗要件を具備することが可能となる。

(4) A説の問題点

上記のように、登記制度の有用性は否定し得ないのであり、少なくとも一定

の範囲について登記制度を充実させ、より一層の活用を促進するための改善を行おうとすることには反対しない。しかしながら、A説のように、一定の範囲の債権譲渡の対抗要件制度を登記制度に一元化する場合には、以下の問題点があることに留意する必要がある。

(ア) 法人以外の債権者による債権譲渡への適用拡張の問題点

まず、A説において登記制度に一元化される「一定の範囲」の債権譲渡について、特例法のように法人による債権譲渡に限定するか、個人による債権譲渡にまで拡張するかという問題点がある。

登記制度の円滑な活用のためには、第三者が特定の債権者による債権譲渡の登記の有無を比較的容易かつ確実に調査可能であることが必要となる。この点、債権者が法人であれば、法人の名称・所在地などが変更された場合であっても、法人登記によって変更前の名称・所在地などを把握することが可能であるから、かかる特定の債権者による債権譲渡の登記の有無を比較的容易かつ確実に調査可能であるが、債権者が個人である場合には、身分関係の変更等に伴う氏名の変更や住所の移転について、第三者が容易かつ確実に調査可能とすることには、プライバシー等の観点から慎重な検討を必要とする。政府は、2010年2月に「税・社会保障共通番号制」について導入方針を打ち出しているが、その民間活用の一方法として利用可能か、利用可能としてもプライバシー保護のための方策をどのように構築するのか大きな問題がある⁹⁾。

特例法が法人による債権譲渡に限定して登記制度を設けていることには、相応に合理性があり、これを個人による債権譲渡にまで拡張することには慎重であるべきであろう。

(イ) 公示の徹底と公表の不都合性

対抗要件制度としての完成度を追求すれば、登記事項についての公示性を高めることとなる。特に、A説のように一定の範囲の債権譲渡について、登記制度による対抗要件制度に一元化することを意図する場合には、その範囲内の債

9) なお、政府の「社会保障・税に関わる番号制度に関する実務検討会」は、平成23年4月28日に『社会保障・税番号要綱』を公表している。

権譲渡の対象となった債権については、すべて債権を公表する必要があるといえる。しかしながら、実務には、債権の存否そのものについて秘密保持義務の負担があり、一定の条件・範囲に限って債権譲渡が許容されているような債権（例えば、債権の存否そのものについて秘密保持義務があるが、一定の属性の譲受人にのみ債権譲渡が可能であり、かつ、その買受候補者に対してのみ秘密保持義務が免除される債権）が存在する。A説による場合には、このような債権について、第三者対抗要件を具備することができないことになりかねない¹⁰⁾。

(ウ) コストの比較

登記制度への一元化を推奨する論拠として対抗要件具備に要するコストの削減が挙げられることがある。しかし、果たして、登記制度の場合の方が常に安価なコストとなるのであろうか。現行の特例法における登記制度を前提とした場合における登記に関連するコストは、別表1のとおりであり、内容証明郵便及び公証役場における確定日付に要するコストは、別表2のとおりである。これによると、大量処理の場合には、登記制度を利用した方がコスト削減となるが、それ以外の場合には、民法第467条の対抗要件制度による方が、コストがかからないといえる。

別表1

<登記制度のコスト>

◆登録免許税

債権譲渡登記	1件につき15,000円
質権設定登記	(但し、当面、債権の個数が5000個以下の場合、7,500円)
延長登記	1件につき7,500円(但し、当面、3,000円)
抹消登記	1件につき1,000円

10) このような債権は、債権の存在を一定の属性の譲受人又はその候補者以外の者に公表することが許容されないため、債権譲渡の事実を登記することが許されないこととなる可能性があり、そうすると、契約上許容された債権譲渡についても第三者対抗要件を具備することができないこととなりかねない。

◆手数料

登記事項証明書	窓口申請： 1通500円 オンライン申請・窓口交付： 1通450円 オンライン申請・郵送交付： 1通500円 オンライン申請・オンライン交付： 1通450円
登記事項概要証明書	窓口申請： 1通300円 オンライン申請・窓口交付： 1通250円 オンライン申請・郵送交付： 1通300円 オンライン申請・オンライン交付： 1通250円
概要記録事項証明書	1通500円（5枚を超過する場合、枚数5枚ごとに100円を加算）
登記申請書等の閲覧	1事件に関する書類につき500円
登記事項の閲覧	1件につき400円

別表2

<確定日付のコスト>

◆内容証明郵便

普通郵便： 80円

一般書留： 420円

配達証明： 300円¹¹⁾

+) 内容証明： 420円（2枚目以降は250円を加算）

1,220円

◆公証役場における確定日付

1件につき700円（公証人手数料令第37条）

(エ) 小括

結論として、A説のように、債権譲渡の第三者対抗要件具備の方法として、確定日付のある証書による通知又は承諾などの他の方法による対抗要件の具備を認めず、登記制度に一元化することは適当ではなく、C説のように、現行の

11) 到達時の証明手段を得るために、通常、配達証明も付けることとなるが、対抗要件具備のために必要なものではない。

登記制度と通知又は承諾による制度の二元的な対抗要件制度を維持しつつ、必要な改善を加えることが望ましいと考える¹²⁾。

確かに、制度の内容を問わずに、単純に比較するのであれば、二元的なシステムよりも一元化されたシステムの方が優れて望ましいことは否定の余地もないであろう。しかしながら、登記制度と民法上の通知又は承諾による制度には、それぞれ一長一短が存在するのであり、利用者が双方を使い分けるメリットについても否定できないであろう。実際、現在の実務では多くの場合に両制度を使い分けているものと思われる¹³⁾。

(4) 民法第467条の対抗要件制度の改善

上記のとおり、現行の枠組みの維持が望ましいと考えるとしても、現行の枠組みに改善すべき点がないとまで考えるものではない。上記のとおり、民法第467条の対抗要件制度は、債務者の認識に依拠する制度であるために、確定日付のある証書によって通知又は承諾を行ったとしても、優劣の基準となるのは、客観的に明確な判定が可能な確定日付の先後ではなく、債務者に対する通知の到達時又は債務者による承諾の時となる（前掲・最判昭和49年3月7日）。確定日付の先後は、到達時期の先後を判断するための証拠方法の一つにすぎず、重要な証拠方法は、到達時又は承諾時に関する債務者の回答となってしまうところ、債務者の回答の信頼性に懸念があることもあり得る。

12) 債権関係部会の中間論点整理では、「A案には、その趣旨を評価する意見がある一方で、現在の特例法上の登記制度には問題点も指摘されており、これに一元化することには問題があるとの指摘がある」とした上で「まずは、特例法上の登記制度を更に利用しやすいものとするための方策について検討した上で、その検討結果をも踏まえつつ、更に検討してはどうか。」として、引き続き、A案を議論の中心に据えて維持することを想定した事務当局案がそのまま採用されているが、債権関係部会の第7回会議における議論の経緯を踏まえると、過度にA案に固執した中間論点整理となっている感が否めない。

13) なお、債権関係部会の岡正晶委員の「法人登記簿に当社の債権譲渡は登記だけでやるというような登記をした上で、その会社については登記だけの対抗要件を認めるという選択制みたいなものがあった方がいいのではないかと思います。」との発言（債権関係部会第7回会議の議事録34頁）は興味深い。

そこで、通知又は承諾の時期を公証する制度を構築することが考えられる。具体的には、通知にあっては、その到達時を確定日付として公証し、承諾の時期は、確定日付の時期とみなすことが考えられる¹⁴⁾。これにより、指摘されているような確定日付の意義の低下に関する問題点は解決するのであり、登記制度に一元化する理由がなくなる。現在の郵便システムでは、既に書留郵便の受領時に配達員のハンディターミナルで配達時刻を1分単位で記録しているのであり、インターネット上の検索サービスでも配達時刻の表示を確認できるサービスが提供されている。そこで、配達時刻の記録サービスを公証制度に格上げすることによって、比較的容易に到達時の公証システムを構築することが可能な環境が整っていると思われる。また、公証役場の確定日付の押印にあたり、日付のみならず、時刻を押印することも容易な変更であるといえる。同様の指摘は、債権関係部会の岡正晶委員からもなされている¹⁵⁾。

3 債務者対抗要件の在り方

(1) 部会検討事項による問題提起

部会検討事項における債務者対抗要件に関する事項は、以下のとおりである。

現行の民法に基づく対抗要件制度及び特例法に基づく対抗要件制度は、いずれも、債務者対抗要件として、債権者側からの通知又は債務者からの承諾を必要としている（民法第467条第1項、特例法第4条第2項参照）。このうち、債務者の承諾については、債権譲渡の当事者である譲渡人及び譲受人が、債務者との関係では引き続き譲渡人を債権者とすることを意図し、あえて債務者に対して債権譲渡の通知をしない（債務者対抗要件を具備しない）場合にも、債務

14) 債権関係部会の中間的論整理では、「第13 債権譲渡」の「2 債権譲渡の対抗要件（民法第467条）」の「(1) 総論及び第三者対抗要件の見直し」において、民法上の対抗要件の問題点として「確定日付が限定的な機能しか果たしていないこと」などを掲げているが、確定日付が到達時を公証するものに改善されれば、民法第467条の枠組みを変更することなく、問題点を解消することができる。

15) 債権関係部会第7回会議の議事録34頁。

者が債権譲渡の承諾をすることにより、譲渡人及び譲受人の意図に反して、譲受人に対して弁済するという事態が生じ得るという問題が指摘されている。

以上のような指摘に対応するために、債務者の承諾を債務者対抗要件としないこととすべきであるという考え方が提示されているが、この点について、どのように考えるか。

(2) 実務における承諾の重要性

一般に、実務において債務者の承諾を取得することが可能な案件（債務者に債権譲渡の事実を知らせない案件や債務者が特定されていない案件以外の案件）では、極めて多くの案件で債務者からの承諾の取得が検討されており、実務上、債務者の承諾の重要性が高いことが指摘できる。このこと自体は明白な事実であると考ええる。

とはいえ、分析的にみれば、ここでの債務者の承諾の重要性においては、必ずしも「対抗要件としての承諾」が重視されているとは限らず、承諾による抗弁切断の機能であったり、譲渡人に対する債権帰属や債権の内容の確認などの意味合いが強い可能性がある。債務者による承諾には、承諾を求められた時点における債権譲渡の事実に対する債務者の了知を前提とする場合が少なくない¹⁶⁾。また、かかる場合には、債権者が債務者の承諾を求めるために承諾依頼を行った時点で、債務者に対する通知があったとの評価が可能であり、この段階で、債務者対抗要件を具備しており、その後の承諾は、付加的な利益（抗弁切断効など）のために行われているにすぎないと分析することも可能であり、その意味では、債務者対抗要件としての承諾の要否を検討するにあたり、一般に指摘される実務における承諾の重要性は、必ずしも決定的な論拠とならない可能性がある。

もっとも、一般に、債権譲渡について、事前通知による対抗要件具備は認められていないが、事前承諾による対抗要件具備は認められている。この意味で

16) 事前の包括承諾の場合には、具体的な債権譲渡の事実に対する了知はないこととなる。

は、債務者対抗要件としての承諾に独自の意味がありそうである。但し、事前の包括承諾については、これによる対抗要件の具備を無制限に認めることの当否や是非について別途議論があり得るところである。

(3) 対抗問題と権利行使のための要件

債務者対抗要件は、債権の譲受人が債務者に対し権利を行使するための要件であると説明されることがある¹⁷⁾。しかし、かかる説明は、債務者対抗要件が一般の「対抗要件」と異質なものであることまで意味するものではなく、債務者との関係において債権譲渡の事実を主張するということは、債権者として権利行使を認めることができるか否かという観点から考察すべきであり、またその限度で足りるということ、そして、その範囲で、第三者対抗要件を多少異なるものとして設定することが可能であるということの意味するにすぎないと言ふべきであろう。そのため、債務者対抗要件についても、債権譲渡という事実の対抗の問題であることに変わりはない。このような整理によれば、仮に債権譲渡という事実が存在することを前提とする場合には、債務者は、債権者による通知の有無にかかわらず、債務者の側から債権譲渡の事実を積極的に認めて譲受人に弁済することも何ら違和感のないことであろう。部会検討事項は、「債権譲渡の当事者である譲渡人及び譲受人が、債務者との関係では引き続き譲渡人を債権者とするを意図し、あえて債務者に対して債権譲渡の通知をしない(債務者対抗要件を具備しない)場合にも、債務者が債権譲渡の承諾を承諾することにより、譲渡人及び譲受人の意図に反して、譲受人に対して弁済するという事態が生じ得るという問題が指摘されている。」と指摘するが、このような事態に特段の問題性を見出せないのは、筆者だけであろうか。譲渡人及び譲受人が、債権者との関係で引き続き譲渡人を債権者とするを意図する

17) 債権関係部会の中間論点整理においては、「民法第467条が定めている債権譲渡の対抗要件のうち、債務者との関係での対抗要件を権利行使要件と呼び、債務者以外の第三者との関係での対抗要件と文言上も区別して、同条の第1項と第2項の関係を明確にするかどうか」について検討することが提案されている。

ことについては、実務上そういった要望があることもよく承知しているし、それ自体は妨げられるべきものではないと考えるが、一方で、譲渡人が債権譲渡後においても債務者との関係において、引き続き債権者として振る舞うことができ、譲受人は債権者として振る舞わないという利益が、債務者との関係で法的に保護すべき利益であるとは思えないのである。対抗問題は、債権譲渡という事実が存在する場合に、かかる事実を相手方に対抗することができるか否かという問題であって、債権譲渡という事実が存在するにもかかわらず、この効力を債務者に対して主張するか否かを債権者が随意に選択できる権利まで付与する必要はないのではないだろうか。

もちろん、このような考え方を貫けば、譲受人が債務者対抗要件を具備していない場合であっても債務者が自ら積極的に債権譲渡の事実を認めて譲受人を債権者として扱うことを許容し、この場合の債務者による譲受人に対する弁済を本旨弁済として有効である（すなわち、債務者が免責される。）と判断すれば足りることであり、債務者による承諾を債務者対抗要件として掲げる必要はないとの考え方もあろう。しかし、部会検討事項の問題意識は、そもそも債務者の側において、積極的に債権譲渡の事実を認めて譲受人を債権者として扱うことを許容すべきではないとの価値判断から、債務者による承諾を債務者対抗要件から除外しようとするものであるから、逆に、このような価値判断に反対する立場からは、あえて債務者による承諾を債務者対抗要件から除外する必要はないと考える。

4 債務者保護のための措置等

(1) 部会検討事項による問題提起

部会検討事項における債務者保護のための措置等に関する事項は、以下のとおりである。

債権譲渡は、債務者の関与なく行われるため、債務者に一定の不利益が及ぶことは避けたい面があり、それゆえ、できる限り債務者の不利益が少なくな

るように配慮する必要がある。このような観点から、幾つかの立法提言がある。

例えば、基本的に現行法の対抗要件制度を維持する立場からは、①複数の譲受人が第三者対抗要件を同時に具備した場合や、②その対抗要件具備の先後が不明な場合に関して、確立した判例法理を明文化することを始めとして、債権譲渡が競合した場合に債務者が誰に弁済をすべきかという行為準則を条文上明確にすることが提案されている。

また、現行法の対抗要件制度を見直す立場(例えば、登記制度を利用することができる範囲を拡張するとともに、その範囲における債権譲渡の第三者対抗要件を登記に一元化するという立場)からは、現行法の下での前記②のような問題は生じなくなるものの、債権譲渡が競合した場合における債務者の過誤払いを防止するために、そのような場合に債務者が誰に弁済をすべきかという行為準則を整理し、これを条文上明確にするという考え方が提示されている。

これらのように、債務者保護の観点から、債務者の行為準則を整理し、これを条文上明確にするという考え方について、どのように考えるか。

(2) 優先劣後関係に従った行為準則の規定化

部会検討事項は、複数の債権譲渡や差押えが競合した場合の優先劣後関係に従った債務者の行為準則について確立した判例法理を明文化する形で規定化することを提案している。このような対応は、必要な対応であり望ましいと考える。

もっとも、確立した判例法理を明文化して債務者の行為準則を明文化したとしても、そのみで債務者の保護として十分であろうか。債権譲渡に関する確立した判例法理は多岐に亘っており、たとえ可能な限り平易に明文化したとしても、一般市民にとって、それ自体が難解な規定として受け止められる可能性は極めて高いと思われる。債務者にとっては、そもそも債権譲渡や差押えという事態の発生について、自らは何ら関与していないにもかかわらず、その優先劣後関係を自己の責任で判断しなければならないこと自体が大きな不利益であり、改正の議論にあっては、かかる不利益から解放される手段を考えるべきではないだろうか。債権関係部会の山野目章夫幹事は、債務者をインフォメーシ

ョン・センターとする民法第467条の対抗要件制度について「債務者に優しい制度ではない」、「到達の先後に心を砕かなければいけないということは押しつけられた不利益」などと発言されているが、まったく同感である¹⁸⁾。

(3) 供託制度の改革

債務者の負担軽減の観点からは、債務者が債権譲渡や差押えなどがあった場合に、容易に供託することによって免責を得られるシステムの構築が重要であると考えられる。

債権関係部会の中井裕康委員も「単に二重譲渡があれば供託できる」などの供託制度の拡充を指摘している¹⁹⁾が、筆者は、中井裕康委員が指摘する二重譲渡がなされた場合などに限らず、単に債権譲渡や債権差押えがあったことのみで供託を認め、債権譲渡や差押えの競合を要しないとするなど、より大幅な供託原因の拡張が望ましいと考える。

債務者にとっては、当初の債権者(譲渡人又は差押債務者)はのみとの関係であった債権について、債権者の都合や帰責事由によって、債権譲渡又は差押えがなされ、これによって当初の債権関係には存在しなかった第三者との間で、債務者の意図によらずに利害関係を生じることとなるのであるから、債務者がこのような複雑な法律上又は事実上の関係から早期に離脱することができる制度を整えることは有益であると考えるのである²⁰⁾。

このような供託制度に転換すると、当然ながら供託所の事務負担が増大する

18) 債権関係部会第7回会議の議事録29頁。

19) 債権関係部会第7回会議の議事録30頁。また、債権関係部会の中間的論整理においても「供託原因を拡張することにより、債務者が供託により免責される場合を広く認めるかどうかについて、更に検討してみてもどうか。」との検討提案が追加されるに至っている。

20) 債権関係部会の内田貴委員からは「供託は法学部卒業程度の高度な知識で一般人の知識ではない」という趣旨の指摘があるが、これは、供託原因が限定されており、供託原因の有無を判断するためには、二重譲渡や差押えとの優先劣後関係についての理解が前提となってしまう点に問題があるのであり、非常に容易に供託が可能となれば解消される問題であるように思う。

こととなるが、この点は、供託につき手数料等を収受することに転換（現行では供託の申請に手数料を要しない。）することで対応可能ではないだろうか。例えば、このような場合の供託手数料は、原則として債権者が負担する（すなわち、供託所は、供託金から手数料を収受することとし、払渡しにあたっては、手数料控除後の金額とする。）ことが提案として考えられる。なお、このような提案によると、債権者は、債権譲渡によって、現実に回収できる金員の額が債権額から目減りすることとなるが、例えば、債権譲渡の債務者対抗要件が、債務者の関与がある債務者による承諾によって具備されているような場合には、供託手数料等を債務者の負担とする（債務者は、債権譲渡を承諾しているにもかかわらず、債権譲渡を供託原因とする供託を行う場合にはそのコストを負担するとしても不都合ないであろう。）などの対応も考えられる。このような建付けを採用すれば、債権者は、債権譲渡にあたり、債務者の承諾を取得するインセンティブが働くこととなり、事実上、債務者の債権譲渡による不安感を払しょくできる可能性がある。また、このような制度とした場合であっても、譲渡担保目的での第三者対抗要件の具備や特例法の登記による第三者対抗要件の具備の場合には、通常、譲渡人に対する取立委任や回収委託によって、債務者との関係においては、引き続き、譲渡人が債権者として振る舞うことが想定されており、実際に、譲受人が債務者対抗要件を具備するに至る事例は僅少であり、供託手数料等が債権者負担となったとしても、その負担が譲受人に転嫁される場面はそれほど多くないことであろう。

さらに、踏み込んだ提案を行うとすれば、供託所について、仮に上記のように供託手数料等を収受するなどして一定の収益性の確保を図ることが可能であるならば、指定機関による運営や民営化の余地も検討されてよいのではないだろうか。筆者の実務経験からは、供託所における対応は、極めてお役所的であり、杓子定規な解釈・運用がなされているように感じられる。供託所の現場担当者の多くは、利用者に対し、丁寧な説明・対応を心掛けているように思われるが、前提となる解釈・運用のあり方が硬直的であるために法的知識の乏しい市民にとって分かりにくい運用となっており、民間の発想による柔軟な運用を

導入することに一定の意義があるように思う。

Ⅲ 将来債権譲渡

1 将来債権譲渡の有効性とその限界

(1) 部会検討事項による問題提起

部会検討事項における将来債権譲渡に関する事項は、以下のとおりである。

将来発生すべき債権（以下「将来債権」という。）の譲渡については、近時の判例により、それが原則として有効であることや、債権譲渡の対抗要件の方法により第三者対抗要件を具備することができることが明らかにされている。

そこで、これらの判例法理を踏まえて、将来債権の譲渡の有効性及び将来債権譲渡の対抗要件について、明文の規定を置くことが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

(2) 将来債権譲渡の有効性

将来債権譲渡に関する判例の動向として、最判平成11年1月29日民集53巻1号151頁が、将来債権譲渡契約の有効性を承認し、債権発生の可能性の多寡は契約の有効性を左右しないことを明らかにし、最判平成12年4月21日民集54巻4号1562頁が、集合債権譲渡予約について、譲渡の目的となる債権が他の債権と識別可能な程度に特定されていればよいとした。そして、最判平成13年11月22日民集55巻6号1056頁が、将来債権の譲渡時に、債権譲渡の対抗要件を具備する方法によって、将来債権の譲渡について第三者対抗要件を具備することができるとしている。このように、前掲・最判平成11年1月29日以降、数多くの将来債権譲渡に関する最高裁判例が出ており、将来債権譲渡の有効性は、明確な判例法理として確認されているといえよう。

また、現在の実務（特に金融実務）においては、将来債権の流動化や将来債権を担保とした融資取引が重要な資金調達手段として定着化しているといえる。

そのため、将来債権譲渡の有効性について、明文の規定により承認することには大きな意義があると考えます。部会検討事項における将来債権譲渡の有効性について明文の規定を置くという提案には賛成である。

(3) 将来債権譲渡の限界

将来債権譲渡の有効性を明文化することについては、それほど異論が見られないように思われるが、一方で、有効性を明文化するとともに、その有効性の限界についても明文化するべきであるとの見解が見られる。

すなわち、前掲・最判平成11年1月29日は、その傍論部分において「契約締結時における譲渡人の資産状況、右当時における譲渡人の営業等の推移に関する見込み、契約内容、契約が締結された経緯等を総合的に考慮し、将来の一定期間内に発生すべき債権を目的とする債権譲渡契約について、右期間の長さ等の契約内容が譲渡人の営業活動等に対して社会通念に照らし相当とされる範囲を著しく逸脱する制限を加え、又は他の債権者に不当な不利益を与えるものであると見られるなどの特段の事情の認められる場合には、右契約は公序良俗に反するなどとして、その効力の全部又は一部が否定されることがあるものというべきである」と判示しており、このような将来債権譲渡の有効性の限界について、具体的な基準を設けることが望ましいという見解である。

確かに、将来債権譲渡の有効性の限界について、具体的な基準を定立することができるのであれば、これにより譲渡当事者の予見可能性が確保されることとなるのであるから、その有益性について否定するものではないが、問題は、果たして、前掲・最判平成11年1月29日の傍論部分に判示されるような一般原則としての公序良俗概念よりも優れた具体的な基準を定立することが可能であるかどうかである。この点、具体的な基準の定立は立法技術的に現実的ではなく、個々の事案において、一般原則としての公序良俗概念により判断することが適当であると考えます。

債権関係部会の高須順一幹事は、「やはり過剰担保という問題を避けて通れないというか、将来の債権なものですから債務者の心理的要素としても担保に

出しやすいといいますが、こうなったら3年も5年も一緒ではないですかみたいな担保の立て方をしてしまうというようなことがあると思います。』²¹⁾と指摘するが、これは、担保一般に共通する問題であり、担保提供意思の問題として捉えれば足りることのように思われる。むしろ、松岡久和委員が指摘するように「将来債権譲渡担保の場合には、譲渡人に取立権を留保する、若しくは取立権を付与するという形で、譲渡担保設定者＝債権譲渡人の営業の自由等を過度に制約しないものとなっており、そもそも公序良俗違反になりにくい仕組みが取られています。』²²⁾との評価が実務的にも正当な評価であるように思われる。

そのため、将来債権譲渡の限界については、一般原則としての公序良俗概念による規律に委ね、具体的な基準等を定立することは妥当ではないと考える。

2 将来債権の譲渡人の地位の変動に伴う将来債権譲渡の対抗力の限界

(1) 部会検討事項による問題提起

部会検討事項における将来債権の譲渡人の地位の変動に伴う将来債権譲渡の対抗力の限界に関する事項は、以下のとおりである。

将来債権の譲渡の後に譲渡人の地位に変動があった場合には、その将来債権譲渡の効力を第三者に対抗することができる範囲について、一定の限界があるのではないかという問題がある。例えば、将来債権である不動産の賃料債権の譲渡後に賃貸人が当該不動産を譲渡した場合における賃料債権の帰属といった問題である。この点については、学説上、様々な局面を念頭に置いて議論がされているが、なお見解が対立している状況にある。

このような状況を踏まえ、立法により、第三者に対抗することができる範囲を明確にすることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

21) 債権関係部会第7回会議の議事録45頁。

22) 債権関係部会第7回会議の議事録45頁。

(2) 将来の不動産賃料債権の譲渡後における不動産の譲渡

部会検討事項は、将来債権の譲渡後に譲渡人の地位に変動があった場合に、その将来債権の譲渡の効力を第三者に対抗することができる範囲が問題となる具体的な事例の一つとして、不動産の賃料債権の譲渡後に、賃貸人が不動産を譲渡した場合における当該不動産から発生する賃料債権の帰属について問題を提起している。

(ア) 3つの見解

この事例については、以下の3つの見解が紹介される。

A説：賃料債権の譲受人は、将来債権譲渡の効力を新賃貸人に対抗でき、将来債権譲渡の対象となった賃料債権は、すべて賃料債権の譲受人に帰属するという考え方。

B説：賃料債権の譲渡人(建物の譲渡人)である旧賃貸人が締結した賃貸借契約に基づき発生した賃料債権は、賃料債権の譲受人に帰属し、建物の譲受人である新賃貸人が新たに締結した賃貸借契約に基づき発生した賃料債権は、新賃貸人に帰属するという考え方。

C説：賃料債権の譲受人は、将来債権譲渡の効力を新賃貸人に対抗できず、不動産の譲渡後に発生する賃料債権は、すべて新賃貸人に帰属するという考え方。

A説では、譲渡人が譲受人に譲渡したのは、不動産から生み出される賃料債権であるところ、譲渡人は、その譲渡の段階では将来分まで建物の収益価値を把握しているため、建物の譲受人は、収益部分の失われた建物を譲り受けたこととなることを考えることになるだろう。一方で、B説では、賃料債権は契約から発生するものであるところ、建物の譲受人が新たに締結した賃貸借契約に基づき発生する賃料債権については、譲渡人の処分権が及んでいないと考え、賃料債権の譲受人は、新しい賃貸借契約に基づき発生する賃料債権について、将来債権譲渡の効力を対抗することはできないと考えることになると思われる。そして、C説では、賃料債権は、賃貸不動産の物権的処分に対抗し得ないことや、譲渡人は、建物の譲受人の下で発生する賃料債権の処分権を有しないことを根拠とすることになるであろう。

(イ) 私見

これらの見解については、それぞれの論拠につきそれぞれ理解できないものではないし、実務の立場からすれば、予見可能性が確保されるように明確に立法的に解決されるのであれば、どの立場でも構わないように思う。もっとも、現在の実務の延長線上で検討した場合には、A説によることが最も妥当であるように考える。

処分権の議論について検討するのであれば、旧所有者＝譲渡人は、将来における不動産からの収益について当然に処分権を有するといふべきであるように思われ、B説やC説のように限定する必要はないように思われる。というのは、将来債権としての賃料債権の譲渡にあたっては、個々の具体的な賃貸借契約の個性が必ずしも重要視されることなく譲渡されることが一般であるように思われるからである。実際、将来の賃料債権の譲渡にあたり、個々の賃貸借契約を特定することなく、当該不動産に関する賃貸借契約に基づく賃料債権として譲渡の目的物を特定することが多い。そのため、賃貸借契約の締結者が誰であるかによって処分権に質的差異が生じるものではないように考える。まして、不動産の譲渡によって、既に処分された賃料債権の価値に変動が生じ得ることを認めることは、不動産所有者による将来の賃料債権の交換価値を徒に小さくすることになりかねず妥当ではない。

もっとも、A説のように考えるとしても、新所有者＝新賃貸人は、結局、自ら収受することができない賃貸借契約について締結する経済的メリットがないこととなるため、不動産の譲渡後において新たに賃貸借契約を締結するインセンティブが低下し、結局、不動産の新所有者が新たな賃貸借契約の締結を躊躇し、これにより、賃料債権の譲受人は、将来債権発生に対する期待につき満足を得ることができないこととなる可能性がある。この点を捉えて、B説を主張することも考えられるが、妥当ではないだろう。将来債権の譲受人は、将来債権の発生可能性についてのリスクを負担して譲渡取引を行っているのであり、このように、不動産が譲渡された場合に、新たな賃貸借契約の締結が低調化することは織り込み済みのリスクであるといえる。そして、このようなデットロ

ックに陥った状況では、新所有者＝新賃貸人と譲受人の双方にとって経済的メリットがないのであるから、不動産譲渡後の将来賃料債権について、(将来債権の譲渡時の価格ではなく)不動産譲渡時における適正な価格で新所有者が買い戻すことも考えられるのであり、新所有者は、不動産価値からかかる買戻し価格分を控除した価格で購入することとなる。これが不動産の将来の収益力を時点修正して正当に評価した形で不動産価値を把握する方法として妥当であると考えられる。したがって、A説のように考えることに特段の不合理はなく、むしろ妥当であると考ええる。

(3) 将来の売掛債権の譲渡後における事業の譲渡

部会検討事項は、将来債権の譲渡後に譲渡人の地位に変動があった場合に、その将来債権の譲渡の効力を第三者に対抗することができる範囲が問題となる二つ目の具体的な事例として、ある事業から将来発生する売掛債権が譲渡された後に、事業譲渡等により、基本契約である継続的取引契約の契約上の地位が移転した場合に、当該基本契約に基づき締結する個別の取引契約により発生する売掛債権が、債権の譲受人と事業の譲受人のいずれに帰属するかという点について問題提起する。

(ア) 3つの見解

この事例についても、以下の3つの見解が紹介される。

D説：債権の譲受人は、将来債権譲渡の効力を事業の譲受人に対抗することができ、将来債権譲渡の対象となった売掛債権は、すべて債権の譲受人に帰属するという考え方。

E説：事業の譲受人が締結した個別契約から発生する債権については、基本契約と個別契約の結び付きが弱い場合には事業の譲受人に帰属し、基本契約と個別契約の結び付きが強い場合には債権の譲受人に帰属するという考え方。

F説：債権の譲受人は、将来債権譲渡の効力を事業の譲受人に対抗することができず、事業の譲渡後に発生する売掛債権は、すべて事業の譲受人に帰属するという考え方。

D説では、事業から生じる債権については、譲渡人が広く処分権を有すると考えることにより、将来債権譲渡の効力を事業の譲受人に対抗できることとなる。E説では、基本契約と個別契約の結び付きが弱い場合には、譲渡人が個別契約についての処分権を有していないと考えることによって、将来債権譲渡の効力を事業の譲受人に対抗することができないと考え、一方で、基本契約と個別契約の結び付きが強い場合には、譲渡人が個別契約に基づき発生する債権についても処分権を有していると考えることにより、将来債権譲渡の効力を事業の譲受人に対抗することができると考えることとなる。F説では、事業の譲受人の下での新たな個別契約に基づいて発生する債権は、当該事業の譲受人の営業努力等が反映された結果として発生したものであると考え、当該事業の譲受人の下で発生した債権について、譲渡人は処分権を有しないとするのである。

(イ) 私見

以上の見解については、上記(1)のA説と同様の発想からD説が妥当であるように考える。

基本契約との結び付きが弱いもので、事業の譲受人に帰属すべきとの価値判断が働くようなものは、要するに、形式的には基本契約の適用があるものの売掛債権の譲渡時には事業として予定していなかったような性質の売掛債権を意味するのではないだろうか。そうであれば、そのような性質の売掛債権が従来の基本契約の枠内での発生を強制されるか否かについて解釈余地があるようにも思われる。実質的には基本契約において想定された取引外であるにもかかわらず、形骸的に基本契約の適用が不可避免的に生じてしまうにすぎないような場合には、そもそも将来債権の特定の問題として対象外として解釈することで足りるようにも思われる。一方で、かかる基本契約の適用のある債権として特定されるものであれば、やはり将来債権の譲渡時に処分されていたとの評価が正当であるように思う。

事業の譲受人の利益を保護する立場からも、そもそも事業の譲受人としては、基本契約との結び付きが弱い売掛債権について、別の基本契約の枠組みの中で発生させる努力を行うことも可能であると思われ、事業の譲受人の保護の

ために特別な手当を設けることは不要ではないだろうか。

(4) 将来債権の譲渡後における譲渡人についての倒産手続の開始

部会検討事項は、将来債権の譲渡後に譲渡人の地位に変動があった場合に、その将来債権の譲渡の効力を第三者に対抗することができる範囲が問題となる三つ目の具体的な事例として、将来債権を含む債権の譲渡後に倒産手続が開始された場合における管財人等の下で発生した債権の帰属について問題を提起している。

(ア) 3つの見解

このような事例についても、以下の3つの見解が紹介される。

G説：債権の譲受人は、将来債権譲渡の効力を管財人等に対抗することができる、将来債権譲渡の対象となった債権は、すべて債権の譲受人に帰属するという考え方。

H説：将来債権譲渡の対象となった債権のうち、管財人等が締結した契約に基づき発生する債権については、譲渡人(管財人等)に帰属し、倒産手続開始前に譲渡人が締結した契約に基づき発生する債権については、債権の譲受人に帰属するという考え方。

I説：債権の譲受人は、将来債権譲渡の効力を管財人等に対抗することができず、倒産手続開始後に発生する債権は、すべて倒産手続が開始された譲渡人(管財人等)に帰属するという考え方。

G説は、最判平成19年2月15日民集61巻1号243頁を前提とすると、管財人等は、債権発生時に譲渡人に債権の管理処分権がないことを理由として将来債権譲渡の効力を否定することができないため、債権の譲受人は、倒産手続開始後に生じた債権についても管財人等に対抗することができるとしたり、管財人等の第三者性は、対抗要件の具備の有無について問題となるのみであって、債権の帰属の面では管財人等も譲渡人の一般承継人であることから、譲渡人は管財人等の下で発生する債権の処分権を有しており、債権の譲受人は、管財人等に対し将来債権譲渡の効力を対抗できるとするのであろう。

H説は、管財人等は、倒産手続開始前の譲渡人とは区別された手続機関であり、外部の法律関係においても、譲渡人と区別された第三者としての地位を認められているから、管財人等が締結した契約に基づき発生する債権については、譲渡人の処分権が及んでいなかったとし、債権の譲受人は、管財人等に対し、債権譲渡の効力を対抗することができないとするのであろう。

I説は、管財人等を第三者として捉える立場であり、管財人等の活動の成果として発生する債権等については譲渡人の処分権が及んでいなかったとしたり、特に再生型の倒産手続においては、倒産手続開始後に発生する債権の譲渡の効力を一切対抗することができないとするのであろう。

(イ) 私見

これらの見解については、それぞれ論拠があるように思われるが、G説が述べるように、このような場面で管財人等の第三者性を持ち出すことは本来的な意味と異なるように思われるのであり、内容的には、比較的、G説が妥当であるように思われる。もっとも、これらは、倒産時の規律であることから、民法ではなく倒産法において定めるべき事項ではないだろうか。

3 その他の問題点

将来債権譲渡に関しては、部会検討事項に記載の上記の問題点のほか、以下のような事項について今後の検討が期待される。

- (1) 同種の将来債権が譲渡された同種業種の債務者同士が、将来債権の譲渡（第三者対抗要件の具備）後に合併した場合、優先劣後関係をどのように規律すべきか。
- (2) 同種の将来債権を譲渡した債権者同士が、将来債権の譲渡（第三者対抗要件具備）後に合併した場合、優先劣後関係をどのように規律すべきか。

IV 結語

今般の改正に関する債権関係部会における議論は、極めて広範かつ根本的な

ものであり、仮にそこでの議論に従って民法の大規模な改正が実施されることとなれば、あらゆる国民生活・事業活動に極めて重大な影響を与えることとなる。

しかしながら、債権関係部会における議論のみで、あらゆる立場の国民の権利利益に対する影響について後見的な視点で万全の配慮を尽くされていると考えることには必ずから無理がある。そのため、可能な限り多くの国民がこの問題に真摯に取り組むことが必要であり、そのような多数の国民参加がなされた議論をもとに改正が行われてこそ、日本が世界に誇れる民法典の改正となるはずである。

本シンポジウムでは、実に多くの研究者、弁護士、企業担当者及び学生の参加を得ることができ、パネルディスカッションにおいてもたくさんの質問や充実した議論がなされたことは、非常に有意義であった。こうした活動が、債権関係部会における議論のより一層の充実を支え、真に国民のために有益な民法(債権関係)の改正が実現することを期待する次第である。