

改正債権法の要点解説（5）

—債権者代位権—

改正債権法の要点解説第5回では、「債権者代位権」の改正点について説明します。債権者代位権は、債権者が自己の債権を保全するため、債務者に属する権利を行使することができる権利であり、債務者の財産管理に介入する権利を債権者に与えるというものです。あまり馴染みのない方も多いかもかもしれませんが、債務不履行以外の債務者の行為に対して債権者に与えられている保護で、債権の優先的な実現に資する機能を有するものであり、学説における議論や判例の蓄積を踏まえた改正がされています¹。

1 改正の経緯・方向性

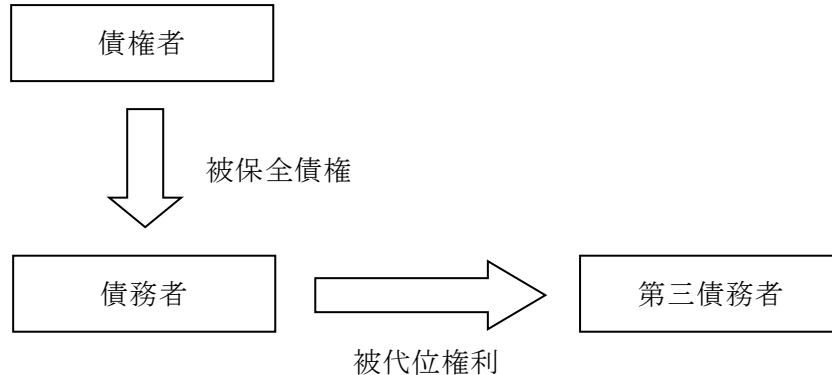
債権者代位権に関する改正点は、大きく2つの方向性に分けることができます。1つは、従前の判例・学説上確立された解釈を条文化するものです。もう1つは、従来解釈上ないし制度上議論があった事項について整理をするものです。

後者の背景は、次のようなものです。債権者代位権は、債権者が自己の債権を保全するため、債務者に属する権利を行使することができる権利ですが、債権者が債務者が第三債務者に対して有する債権を取り立てる方法としては、債務者に対する債務名義を得て、債権に対する強制執行（債権執行。また、その保全として、債権の仮差押え）を行うという方法があります。債権者代位権は、債務名義を有しないのに、債権者に債権の取立てを認めるものとなりますので、債権執行とは別にそのような権利を認めることは問題があるのではないかという議論があり、債権者代位権廃止論も有力に主張されてきました。今回の改正で、この両者（債権者代位権と債権執行）の関係について、一定の整理がされています。

本解説では、従前の判例・学説上確立された解釈の条文化については、簡潔に確認するに留め、従来解釈上ないし制度上議論があった事項の整理を中心に、改正法の要点をご紹介します。

なお、債権者代位権においては、以下の権利関係・登場人物を想定しています。

¹ 本文中の条文は、特に断りのない限り改正法の条文を意味します。なお、改正法の条文については、<http://www.moj.go.jp/content/001226886.pdf> をご参照ください。



2 従前の判例・学説上確立された解釈の条文化

(1) 債権者代位権の要件

ア 被代位権利

従来、被代位権利として債権者代位権を行使できない権利として、「債務者の一身に専属する権利」が挙げられていましたが（改正前 423 条 1 項）、これに「差押えを禁じられた権利」が追加されました（423 条 1 項）。

イ 被保全債権

債権者代位権を行使できない被保全債権として、「強制執行により実現することのできないもの」が追加されました（423 条 3 項）。

(2) 代位行使する権利の範囲

金銭債権など被代位権利の客体が可分であるときは、債権者は被保全債権の額を上限として債権者代位権を行使することができる旨が明記されました（423 条の 2）。改正前の判例法理を明文化したものです（最高裁判所昭和 44 年 6 月 24 日第三小法廷判決・民集 23 卷 7 号 1079 頁）。

(3) 第三債務者の抗弁

第三債務者は、債権者に対し、自身が債務者に対して主張することができる抗弁をもって対抗することができる旨が明記されました（423 条の 4）。改正前の判例法理を明文化したものです（大審院昭和 11 年 3 月 23 日民集 15 卷 551 頁）。

また、この規定から、第三債務者は、債権者に対し、自身が債権者に対して主張することができる抗弁をもって対抗することはできないと解されます。いずれも、改正前の学説上確立された解釈です。

(4) 登記登録請求権の転用事例

債権者代位権は、債務者の責任財産の保全を目的とする権利ですので、被保全債権は金銭債権であることが必要ですが、従来、判例上、転用事例として、一定の場

合には、被保全債権が金銭債権ではなくても、代位行使が認められてきました。これについて、今回の改正で、登記・登録請求権を被保全債権とする場合の債権者代位権が明文化されました（423条の7）。改正前の判例法理を明文化したものです（大審院明治43年7月6日判決・民録16輯537頁）。

転用事例の1つが明文化されたものですが、その他の転用事例について否定するものではなく、従来と同様に解釈に委ねられることとなります。

3 従来解釈上ないし制度上議論があった事項の整理

(1) 裁判上の代位

従来、被保全債権の履行期が到来していない場合でも、裁判上の代位によれば債権者代位権を行使することができると言われていましたが（改正前423条2項）、これが削除されました（423条2項）。

被代位権利の消滅時効を中断するためなど、保存行為に該当する場合には、裁判上の代位によらなくても債権者代位権を行使できますし（改正前423条2項ただし書）、そうでなくても、仮差押えなどの民事保全の手続によって目的を達することができますので、裁判上の代位によって被保全債権を保全しなければならない必要性に乏しく、実際に裁判上の代位による債権者代位権は利用されてこなかったことが理由とされています。

(2) 債権者への支払い・引渡し

被代位権利が金銭の支払い又は動産の引渡しを目的とする場合に、債権者が第三債務者に対して直接取り立て、受領することができ、第三債務者が債権者に対して金銭の支払い又は動産の引渡しをしたときに被代位権利が消滅することになりました（423条の3）。改正前の判例・学説を明文化したものです（大審院昭和10年3月12日判決・民集14巻482頁、最高裁判所昭和29年9月24日第二小法廷判決・民集8巻9号1658頁）。

これに対し、債権者が第三債務者から金銭の支払いを受けた後、被保全債権と相殺することにより、事実上、被保全債権の優先弁済を受けることを禁止・制限する規定は置かれていません。債権者代位権による事実上の債権回収は、債務名義を取得して強制執行制度を利用すると費用倒れになるような場面において、強制執行制度を補完する役割を果たしていることが理由とされています。

もともと、後記(3)のとおり、債権者が債権者代位権を行使しても、債務者は第三債務者に対して履行を求めることができ、第三債務者も債務者に対して履行することができることが定められ、債務者が第三債務者からの履行を受領すると被代位権

利は消滅することになりますので、その場合には、債権者は相殺による事実上の優先弁済を受けることができないこととなります。

また、仮に債権者が第三債務者から弁済を受けたとしても、状況によっては、相殺による事実上の優先弁済を受けることが相殺権の濫用となる場合もあるとされています。

(3) 債務者の処分権限

債権者が債権者代位権を行使しても、債務者は、被代位権利について、自ら取立てを行うなどの処分をすることができ、第三債務者も債務者に対して履行をすることができることになりました（423条の5）。債務者が第三債務者からの履行を受領すると、被代位権利は消滅することになります。これは、改正前の判例法理を変更するものです（大審院昭和14年5月16日判決・民集18巻557頁は、債権者が代位行使に着手し、債務者がその通知を受けるか、又はその権利行使を了知したときは、債務者は被代位権利の取立てその他の処分の権限を失うとしていました。）。

この結果、債権者が第三債務者による弁済を禁止したいと考えたときは、被代位債権に対して仮差押えをすることになります。債権者が債務者による取立てその他の処分を禁止したいと考えたときは、被保全債権について債務名義を得た上で、被代位債権に対して差押えすることになります。すなわち、債務者の処分権限を制限して責任財産の保全を行うには、債権者代位権によるのではなく、民事保全・民事執行の手續によるとの整理がされたものです。

(4) 債権者代位訴訟を提起した場合の訴訟告知

債権者が債権者代位訴訟を提起したときは、遅滞なく、債務者に対して訴訟告知をしなければならないことになりました（423条の6）。債権者代位訴訟の判決の効力は債務者に及びますので（民事訴訟法115条1項2号）、債務者に対する訴訟告知が義務化されることにより、債務者が債権者代位訴訟に関与する機会が保障されることとなります。従来は、このような機会は保障されていませんでした。

この結果、債務者が被代位権利について主張をしたいと考えたときは、債権者代位訴訟に共同訴訟参加をすることになります。債務者が被保全債権の不存在を主張するなど、被保全債権について主張をしたいと考えたときは、債権者代位訴訟に独立当事者参加をすることになります。

（執筆者 弁護士 島崎 伸夫）

【連載スケジュール】

- vol. 23 定型約款、法定利率
- Vol. 24 債務不履行、契約の解除、危険負担
- Vol. 25 多数当事者の債権及び債務関係 その1
- Vol. 26 多数当事者の債権及び債務関係 その2
- Vol. 27 債権者代位権
- Vol. 28 債権者取消権
- Vol. 29 債権譲渡、債務引受
- Vol. 30 弁済、相殺
- Vol. 31 売買
- Vol. 32 消費貸借、使用貸借、賃貸借
- Vol. 33 雇用、請負、委任
- Vol. 34 寄託、組合
- Vol. 35 総則（意思表示、代理、消滅時効等）

本ニュースレターは法的助言を目的とするものではありませんので、個別の案件については、当該案件の個別の状況に応じた弁護士の助言を受けて下さい。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所又は当事務所のクライアントの見解ではありません。