

平成23年8月1日

法務省民事局参事官室 御中

社団法人 信 託 協 会

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」
に関する意見について

標記につきまして、別紙のとおり意見を取りまとめましたので、何卒、ご高配を賜りますようお願い申し上げます。

以 上

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」に関する意見

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
<p>第13 債権譲渡 2 債権譲渡の対抗要件（民法第467条） (P. 48)</p>	<p>債権譲渡の対抗要件制度については、信託協会において、以下のように現行法の二元的な対抗要件制度を維持すべきとの意見と、登記に一元化すべきとの意見がある。いずれにしても、債権譲渡の第三者対抗要件を登記に一元化するかどうかを検討するにあたっては、どのような登記制度を前提とするか、その登記制度に一元化した場合のメリットやデメリットを考慮し慎重な検討がなされるべきである。</p> <p>(1) 現行法の二元的な対抗要件制度を維持すべきとの意見</p> <p>現在の登記制度は、債権の特定方法が画一的でないため、登記されている債権が、譲渡を予定する債権と同一であるのかの確認が困難であるという問題がある（現在は、登記により対抗要件を取得している企業が少ないため、登記をしていないことの確認で足りるが、登記に一元化された場合には問題が顕在化する）。また、譲渡禁止特約のある債権が譲渡対象となる場合には、債務者の承諾を得るという事務は残るし、小口債権以外の債権を流動化する場合には、抗弁権の切断を図るため債務者の異議なき承諾を得ることが一般的である。そのため、登記制度の一元化については、対抗要件を確認するための事務負担が軽減されるか疑問がある。</p> <p>更に、下請企業の資金調達手段である一括支払信託については、登記制度に一元化された場合は、継続困難となる。一括支払信託は、多数の納入企業が支払企業に対する売掛債権を信託し、売掛債権に代わる信託受益権を取得して、当該受益権の割引を受けることにより資金調達を図る仕組みであり、債務者（支払企業）の異議なき承諾を記載した書面（1通）に確定日付を得ることで、債務者対抗要件および第三者対抗要件を具備し、抗弁の切断をも図ることとしている。一方で、登記に一元化された場合には、登記は債権の譲渡人との共同申請で行うため、多数の納入企業との間で債権譲渡ファイルを調製し、登記申請書を作成の上、中野法務局に申請する必要がある。</p>

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
	<p>ある。これはコスト負担の増加（単純化しても従来 700 円の確定日付で対抗要件が具備できたものが、7500 円×債権者となる。例えば、下請企業が 1 万社ある場合は 7500 万円になる）や支払企業・納入企業双方における事務負担が増大し、一括支払信託の運営は事実上困難となり、下請企業にとっては資金調達の実効性が減ることになる。（加盟会社の中には一括支払信託を利用している納入企業が 10 万社を超えるものがある）</p> <p>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「動産・債権譲渡特例法」）の登記は、債権者が多数の債権を一括して譲渡する場合には、極めて有用な制度であるものの、多数の債権者の債権譲渡の対抗要件を取得する場合や少数の債権譲渡の対抗要件を取得する場合には、債務者をインフォメーションセンターとする現行制度の方が、関係者の事務負担やコストの観点から望ましい場面が多いと考えられる。更には、債権譲渡が全て登記によって開示されるとすると、自己の債権が譲渡対象となっていることを一般に知られたくない企業にとっては、資金調達手段としての債権譲渡を阻害する要因となる。そのため、取引に応じた対抗要件取得が可能である現状を維持することが望ましい。</p> <p>登記制度の改善策としては、次のようなものが考えられる。</p> <ul style="list-style-type: none"> ①現状の債権者単位での登記だけでなく、債務者単位の登記も可能とすること ②同一債務者に対する多数債権の譲渡を単一の債務者への通知および承諾と同等の登記費用や事務負担（例えば債務者による登記申請を認める）とすること ③債務者が自己に対する債権の譲渡の状況について容易に確認できること ④二重譲渡の確認が確実かつ簡便にできる制度となること <p>ただし、このような措置を取ったとしても、やはり債務者の承諾が必要な場合があることや登記による開示を望まない債権者の存在についての問題点は残るし、大量の契約変更事務を必要とする改正をあえて行うのかという問題もある。</p> <p>特に一括支払信託などにより中小企業の資金調達が行われている状況から、多様な調達手段が維持されることを前提に制度改善されることを要望する。</p>

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
	<p>(2) 登記に一元化すべきとの意見</p> <p>民法 467 条の対抗要件制度と債権譲渡登記制度が二重に存在している為、民法 467 条による対抗要件具備と動産・債権譲渡特例法の登記による対抗要件具備による債権の二重譲渡の可能性がある。債権譲渡の第三者対抗要件具備の方法を登記に一元化することにより、登記を確認すれば優先する債権譲渡の有無を把握することができ、現行法の二元的な対抗要件制度を維持することに比べ、二重譲渡を防止することが可能になるというメリットが存在する。このため、流動化・証券化市場の発展のために、債権譲渡の第三者対抗要件を登記制度に一元化することに賛成すべきである。</p> <p>ただし、動産・債権譲渡特例法上の登記制度については、上記(1)記載の登記制度の改善策を始め、利用者の拡充および利便性の向上を図る方向で現行制度を見直すことが望ましい。</p>
<p>第 18 相殺</p> <p>4 支払の差止めを受けた債権を受働債権とする相殺の禁止 (民法第 511 条)</p> <p>(4) 相殺予約の効力 (P. 70)</p>	<p>相殺予約については、相殺当事者の期待を保護し、分かりやすく、かつ、判例法理として実務において定着してきた無制限説に賛成する。</p> <p>また、相殺予約については、自働債権および受働債権の双方が当事者の特定の継続的取引によって生ずるものであるときに限り、差押債権者または仮差押債権者に対抗することができる、との考え方がある。この考え方については、「継続的な取引関係にある者らの間においては、相互に債権債務の関係に立つことにより信用を与え合っている関係にあると評価することができ、相殺に関する合意の対外的な効力を例外的に是認する仕組みに支えられつつ、頻繁に相手方の信用を調査しなければならない負担から解き放たれる」と説明されている。</p> <p>信託銀行では、銀行業務に加えて、信託業務（信託の引受及び金融機関の信託業務の兼営等に関する法律(以下「兼営法」) 1 条 1 項 1 号乃至 7 号に掲げる業務) を行っている。上記の考え方に依ったとしても、これらの業務に関して行う相殺予約は、相互に債権債務の関係に立つことにより信用を与え合っている関係にあると評価することができ、差押債権者または仮差押債権者に対抗できると考えるべきである。</p> <p>具体例をいくつか挙げると、次のような場合が考えられる。</p>

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
	<p>①貸付債権を自働債権、受益債権を受働債権とする相殺予約</p> <p>②証券代行手数料請求権を自働債権、預金債権を受働債権とする相殺予約</p>
<p>第27 約款（定義及び組入要件）</p> <p>2 約款の定義 （P. 85）</p> <p>第31 不当条項規制</p> <p>4 不当条項の効力 （P. 96）</p> <p>5 不当条項のリストを設けることの当否 （P. 97）</p>	<p>〔信託約款の変更と信義則違反の推定〕</p> <p>約款に該当した場合の効果について、①当該条項が存在しない場合と比較して、条項使用者の相手方の利益を信義則に反する程度に害するものは無効とし、②条項使用者に契約内容を一方的に変更する権限を与える条項は、当該条項が存在しない場合と比較して条項使用者の相手方の利益を信義則に反する程度に害するものと推定する、との考え方がある。</p> <p>実務では、例えば、貸付信託約款、合同運用金銭信託約款、投資信託約款等において、受託者が信託約款を変更できる旨を規定しており、これらの規定が相手方の利益を信義則に反する程度に害するものと推定されることを懸念している。</p> <p>信託法および信託業法（ならびに同法を準用する兼営法）では、信託の変更という制度が定められており、一定の厳格な要件の下に受託者が信託の変更ができることとされている。このように、法がデフォルトルールとして、または、業法として契約内容を一方的に変更する条項を定めることを認めている場合には、上記考え方は適用されないとするか、または、かかる考え方をとるとしても相手方の利益を信義則に反する程度に害するものと推定されないとするのが望ましい。</p>
<p>第27 約款（定義及び組入要件）</p> <p>2 約款の定義 （P. 85）</p> <p>第31 不当条項規制</p> <p>2 不当条項規制の対象から除外すべき契約条項</p> <p>4 不当条項の効力 （P. 96）</p>	<p>〔約款の定義・不当条項規制と契約書ひな型〕</p> <p>約款を不当条項規制の対象とするとの考え方の前提となる約款の定義について、「多数の契約に用いるためにあらかじめ定型化された契約条項の総体をいう」とする考え方が示されている。しかし、定義につきこのように考えると、契約書のひな型なども約款に含まれ、その結果、契約書のひな型などが広く不当条項規制の対象とされかねない。しかし、少なくとも信託実務における事業者間契約では、契約書ひな型を用いて一方当事者が案を作成するとしても、双方当事者が当該契約書案を確認のうえ、必要に応じて修正のうえ使用する（すなわち、個別の交渉が行われる）ものであり、不当条項規制の対象から除外すべきものである。したがって、仮に約款を不当</p>

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
<p>5 不当条項のリストを設けることの当否 (P. 97)</p>	<p>条項規制の対象とするとしても、契約書ひな型などが一律に不当条項規制の対象となることがないように、約款の定義につき慎重に検討することが望ましい。</p>
<p>第31 不当条項規制 1 不当条項規制の要否、適用対象等 (P. 95) 5 不当条項のリストを設けることの当否 (P. 97)</p>	<p>「契約の締結に際し、前払い金、…預かり金、担保その他の名目で事業者に為された給付を返還しないことを定める条項」は、不当条項であると（消費者の利益を信義則に反する程度に害するものと）推定される、との考え方がある。</p> <p>不動産の賃貸借においては、契約慣行として合理的な内容を有する「敷金の償却」（賃貸借契約終了後の原状回復費用に充当すること等を目的とするもの）や「原状回復義務の未履行に係る損害賠償債権と敷金との相殺」等を定める場合がある。このような規定が不当条項に該当することのないよう不当条項規制の要否および不当条項のリスト化は慎重に検討すべきである。</p> <p>仮に条項を設ける場合でも、上記規定が不当条項に該当しないことを明確にするために、上記考え方が「任意規定によれば事業者に返還義務が生じる場合があるにもかかわらず、いったんなされたならば、どのような理由があっても返還しない旨定める条項」を不当条項と推定するものであるという実質が明確となる定義が望ましい。</p>
<p>第32 無効及び取消し 2 一部無効 (3) 複数の法律行為の無効 (P. 99)</p>	<p>「ある法律行為が無効であっても、他の法律行為の効力に影響しない」という原則は、取引の安全の観点から維持すべきであり、複数の法律行為を無効とする必要がある場合は、信義則または公序良俗等の一般的規定で救済すべきと考える。</p> <p>仮に、例外として「複数の法律行為の無効」を規定する必要があるのであれば、当事者または関係者の予測可能性を十分に考慮し、できるだけ客観的で合理的な要件を規定する方向で検討すべきである。</p>

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
<p>第36 消滅時効 1 時効期間と起算点 (P. 110)</p>	<p>信託法は、受益債権の消滅時効について、同法102条1項において、同条2～3項に定める事項を除き、「債権の消滅時効の例による」と定め、また、同条2項は受益者指定のある場合の時効の進行について、3項は消滅時効の援用の要件についてそれぞれ定めている。また、4項は、受益債権の除斥期間について、これを行使できるときから20年と定めている。</p> <p>これらの規定は、民商法の消滅時効制度（民事債権につき10年（民法167条1項）、商事債権につき5年（商法522条））を前提として設けられていると考えられるが、信託法102条1項による債権の消滅時効が援用されていることから、消滅時効期間および起算点の定め方次第で、受益債権の消滅時効の規律も影響を受ける。</p> <p>したがって、消滅時効期間および起算点を見直す場合には、受益債権の消滅時効や除斥期間との整合性を図りつつ、慎重に検討する必要があるものと思料する。</p>
<p>第36 消滅時効 3 時効の効果 (P. 115)</p>	<p>消滅時効の効果に関しては、〔甲案〕当事者が援用したときに債権の消滅という効果が確定的に生ずるとの判例準則を条文上明記するという案と、〔乙案〕消滅時効の完成により債務者に履行拒絶権が発生するものと規定するという案が示されている。</p> <p>〔乙案〕を採用した場合に、受益債権が消滅せず、その結果として信託も継続するとの結論となるのであれば、〔甲案〕の採用を望む。具体的には、以下の問題を想定している。</p> <p>①信託法の解釈では、全ての受益債権が時効消滅した場合には、信託の目的不達成となり信託は終了すると考えられる。しかし、〔乙案〕によると、受益債権に係る債務の履行を拒絶できるとして、債権が完全に消滅するものではないと考え、少なくとも信託法102条4項の除斥期間が経過するまでは受益債権が消滅せず、信託も存続するの可否が明らかでない。仮に信託が存続する場合、信託業法の適用を受け続けることになり、信託業法27条1項の信託財産状況報告書や、29条3項の書面を作成し続けなければならないのではないかと疑問が生じる。</p> <p>②例えば、a b2人の受益者がいる信託において、aの受益債権が時効により消滅したときは、信託財産の全部をbが取得するという信託を想定した場合に、〔乙案〕の場合、aに対し履</p>

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
	<p>行を拒絶できるだけなので、bが信託財産の全てを取得できるのか判然としない。また、aが受益者であるのかどうか判然としないため、受益者の意思表示についてどう考えるのか、判然としない。</p>
<p>第43 贈与 6 死因贈与（民法第554条） (P. 129)</p>	<p>書面による死因贈与がなされた場合には、受贈者の信頼を保護するために撤回を認めないとの規律を設けることについては、撤回の可能性を完全に排除してよいのか、硬直的な制度となって利用の阻害要因とならないかについて検討すべきである。その上で、撤回を留保する規律を設けるべきか検討すべきと思料する。</p> <p>また、「書面」について判例では「方式については遺贈の規定を準用しない」としており、「書面」として認められる範囲については慎重に検討すべきと考える。</p>
<p>同上</p>	<p>死因贈与と「債権の遺贈の物上代位（民法1001条）」との関係について、預金が遺贈の目的となっている場合、遺言の撤回可能性を前提として、定期預金、貸付信託等が満期後書替えられている場合には当該書替え後の定期預金等が遺贈されたものと推定される。一方、遺言者が満期前に解約した場合は、遺言の撤回に該当するとするなどの意識が定着しているものの、近時は、定期預金等から投資信託等の別の種類の金融商品となる場合もあるなど、実務上は解釈が困難であるケースが多い。</p>
<p>第45 賃貸借 3 賃貸借と第三者との関係 (4) 敷金返還債務の承継 (P. 136)</p>	<p>賃貸借の目的不動産の所有権が移転された場合に敷金返還債務が新所有者に承継される場合には、旧所有者も、その履行を担保する義務を負う旨の規定を設けるべきであるとの考え方がある。</p> <p>このようなルールを定めた場合には、旧所有者は、将来敷金を返還するかもしれないという不確実な義務を負うこと、敷金を返還した場合には、新所有者に対し不当利得返還請求権を取得するため、新所有者に対する信用リスクを負担することとなり、賃貸借の目的物たる不動産の譲渡の当事者となることの障害となる。</p> <p>不動産流動化の場面で考えると、信託財産である賃貸不動産を売却して、信託を終了する場合に、固有財産で担保義務を負担することになるため、信託財産である賃貸不動産から生じる経済</p>

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
	<p>的利益を全て受益者に移転せず、当該リスク相当額を信託財産に留保せざるを得ないが、これは、不動産証券化手法の障害となる。また、信託終了時に、信託財産である賃貸借不動産を委託者や受益者に交付する信託においても同様の問題が生じる。</p> <p>さらに、実際に旧所有者として支払う場面を想定すると、賃借人が未払い賃料等の支払義務を賃借人に対して負担している場合には、それを調査して返還すべき敷金の額を計算する必要があるなど負担が大きい。</p> <p>このように、旧所有者が敷金返還債務の履行について担保義務を負担するというルールは、不動産売買や不動産流動化手法等の障害となり、経済の活性化の阻害要因となると考えられる。</p> <p>賃借人側には、判例・通説に従い新所有者が敷金返還債務を承継することが条文上も明文化されるのであれば、最終的には賃料債務との相殺という手段、または当該不動産競売時の競落人による債務承継という道が残されていることを考えると、旧所有者による「担保義務」までの保護は不要ではないかと考える。</p>
<p>第49 委任</p> <p>2 委任者の義務に関する規定</p> <p>(2) 受任者が受けた損害の賠償義務（民法第650条第3項） （P. 152）</p> <p>(3) 受任者が受けた損害の賠償義務についての消費者契約の特則（民法第650条第3項） （P. 153）</p>	<p>委任者および受任者間の利益・リスクの帰属および公平の観点から、委任者に賠償義務を認めないことは著しく妥当性を欠く。民法650条3項の「受任者は、委任事務を処理するため自己に過失なく損害を受けたときは、委任者に対し、その賠償を請求することができる」との規定は、有償契約においても、また、消費者契約においても維持すべきと考える。</p> <p>（参照：信託法53条1項）</p>

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」の該当箇所	意見
第50 準委任に代わる役務提供型契約の受皿規定 1 新たな受皿規定の要否 (P. 157)	<p>役務提供型契約の新たな受皿規定を設けることについて異論はないが、民法以外の法令により規定されている制度(具体的には「信託制度」等)については、当該規定の適用がないことを確認しておきたい。</p>
第52 寄託 3 受寄者の保管義務（民法第659条） (P. 165)	<p>民法に事業者概念を取り入れる場合に、事業者が行う一定の事業について適用される特則として、受寄者の保管義務に関して、原則として無償の寄託契約においては、受寄者の保管に関する注意義務が軽減されるが、「事業者がその経済事業…の範囲内において寄託を受けた場合には受寄者の注意義務の軽減を認めない」との考え方については、慎重に検討すべきである。</p> <p>民法に事業者概念を取り入れることには慎重であるべきであり、仮に取り入れざるを得ない場合においては、寄託される状況や受寄者の事業の規模等様々な場合があり得ることから、経済事業の範囲内において事業者が受寄者となった場合には、常に、注意義務の軽減を認めないのは合理性を欠くものと思料する。</p>
第60 継続的契約 1 規定の要否等 (P. 181)	<p>継続的契約に関して一般則を設けるのであれば、その適用範囲を明確にするために継続的契約の客観的な定義及び要件を設けることを検討すべきと思料する。</p>