

債権譲渡3：債務引受と契約上の地位の移転

2012/06/22

松岡 久和

Case 19-1 AがBに対して500万円の債権を有しており、CがBの債務について自己所有の不動産甲上に抵当権を設定していた。

- ① DがBの債務を引き受ける場合、Bは免責されるか。その場合、どの当事者の合意が必要となるか。
- ② Bが免責されない形でDがBの債務を引き受ける場合、どの当事者の合意が必要となるか。また、BとDの関係はどうか。
- ③ AのCに対する抵当権はどうか。Bの免責の有無と関係があるか。

【債務引受】(E115-120頁、中田559-564頁)

1 意義と機能

- ・ 債務引受の意義：債務の同一性を変えず、契約によって債務を移転すること
 - ・ **重疊的**（併存的・付加的とも）**債務引受のほか免責的債務引受を含む**（順序を入替）。
 - ・ 債務移転の規定は散在（相続・包括遺贈・会社合併）。民法に一般的な規定なし。
- ・ 機能：①事業活動承継、②債務の履行確保、③担保権実行回避、④債務弁済の簡易化
- ・ 類似する制度との違い
 - (a) 更改：債務の同一性が失われ、担保権や抗弁権は原則として引き継がれない。
 - (b) 保証：保証債務には付従性・補充性があるが債務引受にはない。
 - (c) 履行引受：（狭義）引受人に対する債権者の直接請求権を付与しない債務者と引受人との間の契約。直接請求権を与える趣旨なら、第三者にためにする契約として併存的債務引受になる。

2 各制度の要件と効果

(1) 共通の要件

- ・ ①債務内容が第三者によっても履行可能なこと、②債務引受禁止特約がないこと
 - ※②については善意の第三者には対抗できないと解すべきか（466条2項参照）。

(2) 重疊的債務引受（(3)と項目を入替）

- ・ 意義：旧債務者の債務が存続したままの債務引受
- ・ 要件：債権者と引受人の合意 or 債務者と引受人の合意＋債権者の受益の意思表示（第三者のためにする契約。537条2項。大判大6・11・1民録23輯1715頁）。三者間合意ならもちろんOK。
- ・ 債務者の意思に反する債権者・引受人の合意でも可能（大判大15・3・25民集5巻219頁）←462条2項（債務者の意思に反する保証債務の負担）参照。
- ・ 効果：**旧債務者の抗弁を伴う引受人の債務（従たる債務を含む）の負担**＋連帯債務関係（判例：PⅡ111および関連判例①②）
- ・ 元の債務が存続するので担保権も当然存続。

・通説：不真正連帯債務（絶対的効果を否定）。

反対説：債務者・引受人間に合意があれば判例支持。なければ絶対的効果を否定。

(3) 免責的債務引受（=併存的債務引受+免除、≠債務の移転？）

・意義：旧債務者が債務を免れる形の債務引受

・要件：債権者と引受人の合意または債務者と引受人の合意+債権者の承諾。三者間合意ならもちろんOK。

・債権者・引受人の合意だけで可能で債務者の同意を要しないが、債務者の意思に反してはできない（大判大10・5・9民録27輯899頁）←→反対説：免除は意思に反しても可能

・債務者と引受人の合意に対する債権者の承諾の性質：条件説 vs 追認説

・効果：旧債務者の抗弁を伴う引受人の債務の負担・旧債務者の免責

取消権・解除権は移転しない。旧債務者の反対債権による引受人の相殺は不可。

★担保権の帰趨

(a) 物上保証人の設定した担保権や保証債務 債務者が変わるにより求償権の実効性が影響を受けるので、これらの者の同意がない限り消滅（判例・通説）。

(b) 債務者の設定した担保権 存続説・消滅説・債務者同意要件（折衷）説が対立。

【契約上の地位の譲渡】（E120-121頁、中田565-568頁）

・意義：債権譲渡と債務引受を超えて取消権・解除権も含めた契約上の地位の移転。

・要件：原則 契約相手方の承諾ないし同意が必要（PⅡ112関連判例①）

例 賃借人の地位の譲渡、フランチャイジーの地位の譲渡、買主の地位の譲渡

・対抗要件として467条の準用（ゴルフクラブ会員権について最判平8・7・12民集50巻7号1918頁。クラブの承諾がなくても当事者間では有効とすべき）

例外 特定財産の譲渡に伴って契約関係が譲渡される場合、承諾・同意不要

例 賃貸目的不動産の譲渡に伴う賃貸人の地位の譲渡（PⅡ112、同関連判例②）

目的物の譲渡に伴う保険契約の移転

営業譲渡に伴う労働契約の移転

←継続的契約で目的物の譲渡がなされると原当事者での契約が無意味となる

契約の終了を認めると当事者に不利益となる

契約の移転を認めても契約当事者の人的要素が希薄で契約内容に影響しない

⇒対抗要件も、目的物の帰属の対抗要件（登記等）で足りる。

※賃貸人の地位の譲受に対抗要件が不可欠かどうか（467条で代替可能か）には争いがあり、

判例（PⅠ244）・多数説は、一種の権利資格保護要件としての登記を要するとするが疑問

・効果：取消権・解除権を伴う契約上の地位の全部移転（項目字下げ補正）

・譲渡人が免責されるか否かについては争い有；免責的債務引受を含むと考えれば免責されるが、譲渡人に保証人類似の二次的・補充的責任を認めるとの見解もある。

・判例 PⅡ112関連判例③：不動産の小口化投資とサブリース契約において賃貸建物の賃貸人の地位を留保する合意があっても特段の事情がない限り賃貸人の地位の移転は妨げられない←賃借人の地位の安定。旧所有者の補充責任は留保。

藤井裁判官は、契約関係の簡明さ、当事者の意思などを理由に反対。