

弁済供託に関する理論構成の試み

【その1】

高 頭 宏 信

目 次

序

- 〔一〕 弁済供託に関する学説の検討
- 〔二〕 法定受領授權と授權概念
- 〔三〕 受領授權による理論構成の試み

序

民法494条ないし498条に規定する弁済代用としての供託が債務者保護を目的とした制度であることは疑問の余地のないところであるが、弁済者が供託物を供託所に供託することにより、何故弁済と同じ債務の消滅原因になるのか、また債権者は供託によりいかなる地位におかれるのか、その法律的性質及び供託による法律関係について種々学説が分れている。⁽¹⁾ 通説は供託をもって「第三者のためにする寄託契約である」とし、債権の消滅原因を「債権者が供託物引渡請求権を取得するためである」と説明しているが、小論では〔その1〕においてこの通説がわが民法に規定する供託制度に関する理論構成として適切であるか否かの大要を代表的学説を紹介しつつ、それに対する私見の一端を附記し、〔その2〕（次号）において供託の法律的性質、特に供託の効果に関して「法定受領授權」概念のもとに新たな理論構成を試みようとするものである。

注(1) 供託の基本的な本質に関する学説としては次の三つがある。

① 公法関係説……「供託は国家の機関が供託者、被供託者、その他の利害関係者の間に立ち、供託物の受理、還付、取戻の認可などを非訟裁判権の行使とし

弁済供託に関する理論構成の試み

で行うものであって供託者と供託者間の契約ではない。」

◎ 執行手続の一種とする説……「供託は被供託者をして債権の満足をえさせるための執行手続の一種であって、供託によって差押類似の関係が成立し被供託者が一定の要件を具備すれば差押物たる供託物の還付を受けて債権の満足を得え、供託者は一定の制限内で差押の解除すなわち供託物の取戻請求ができる。」

⊙ 私法関係説……「供託は供託者と供託所間の私法上の契約であって、弁済供託は第三者のためにする寄託契約である。」

〔一〕 弁済供託に関する学説の検討

① わが民法上の供託制度はドイツ民法第一草案 272 条などになったものであるが、現行ドイツ民法の如く取戻権の関係を明確に規定せず、494 条で「債権者カ弁済ノ受領ヲ拒ミ又ハ之ヲ受領スルコト能ハサルトキハ弁済者ハ債権者ノ為メニ弁済ノ目的物ヲ供託シテ其債務ヲ免ルルコトヲ得、弁済者ノ過失ナクシテ債権者ヲ確知スルコト能ハサルトキ亦同シ」と規定し 496 条で「債権者カ供託ヲ受諾セス又ハ供託ヲ有効ト宣告シタル判決カ確定セサル間ハ弁済者ハ供託物ヲ取戻スコトヲ得此場合ニ於テハ供託ヲ為ササリシモノト看做ス」と規定するのみで、債務が消滅するのは供託した時か又は取戻権が消滅した時か、さらに問題になるのは、何故債権者以外の供託所に供託することにより債務が消滅するのか、その間の理論構成について学説は分れている。

ドイツでは普通法時代に供託の効果に関し「供託者の取戻権の行使を解除条件として債務が消滅する⁽¹⁾」とする理論が通説であったが、現行ドイツ民法は第 378 条で「供託物ノ取戻ガ排除セラレタルトキハ、債務者ハ供託ニ因リテ供託ノ時ニ債権者ニ給付ヲ為シタルト同様ニ其義務ヲ免ル⁽²⁾」と規定し 379 条で「供託物ノ取戻ガ排除セラレザルトキハ債務ハ債権者ヲシテ供託物ニ付弁済ヲ求メシムルコトヲ得……⁽³⁾」と規定して取戻権が消滅した時には供託の時より債務は消滅し、取戻権のある間は債務は消滅せず債務者は延期的抗弁権を行使できるにすぎないとして、取戻権との関係を明確に規定している。

弁済供託に関する理論構成の試み

このドイツ民法の規定をわが民法にもあてはめ「供託者が取戻権をもっているあいだは、債権は消滅せず供託者は単に履行を求める抗弁権を取得するだけで、供託に因る債務消滅の効力は供託物の取戻権の消滅を停止条件としている⁽⁴⁾」と解釈する少数説がある。しかしこの理論は供託により何故そのような効果が発生するのか、その間の理論構成が不十分である⁽⁵⁾。

② この少数説に対して通説は私法関係説の立場から、「供託の本質は「第三者のためにする寄託契約」であり弁済者が供託物を供託所に寄託することにより債権者は供託物引渡請求権を取得するため債務は消滅し、供託者が供託物を取り戻すと債務は消滅しないことになる」と理論構成する。しかしこの第三者のためにする寄託契約の理論からは供託の本質的効果である免責の効果を説明すること自体困難であり、また債権者が供託物引渡請求権を取得するから債務が消滅するという理論構成にも無理があり次の如き批判も免れ得ないであろう。「債権者がたんに供託物引渡請求権を取得するというだけのことで債権の目的は弁済の場合のようにけっして満足せしめられていない。すなわち供託物引渡請求権を取得することによって債権を消滅せしむべきことについて承認しているわけではない。これ要するにそこには債権が消滅せねばならぬ理由はなにひとつないのである。

あるいは債務者が供託によって債務をまぬがれるのは、債権者が供託所にたいして供託物を受領する債権を取得することにより、供託所が債務者の肩替りをするような関係になるからだという議論もあるが、そこには理論の逆倒があるとせねばならぬ。けだし供託によって免責が生ずるとされればこそ供託所が債務者の肩替りをし、免責の債務引受に似た結果を生ずるのであり逆に右の肩替りがあるから免責を生ずるのではないからである⁽⁶⁾」

③ 以上の通説に対して供託の形態が第三者のためにする寄託契約であることは了承しつつ、しかしそれはあくまでも供託の現象形態で、第三者のためにする寄託契約であるというだけではそのもろもろの法的効果を説明できないと

弁済供託に関する理論構成の試み

批判し弁済供託を次の如く説明する。「弁済代用の供託には二箇の型があり、供託者が債務者の委託に応じて弁済の便法として債務の目的物を債権者のために寄託するという弁済——委任型の供託——と、供託者が債務目的物を抛擲物として債権者の右抛擲物保管事務を管理するために、債権者のために供託所または、供託物保管者にたいして寄託契約をむすぶという抛擲——事務管理の型の供託——の二種類があり、委任型の供託においては供託により債権者は弁済をうけた物を、供託者にたのんで寄託しておいてもらったとおなじ効果を生ずるのであるから、弁済ありたる場合と同様に、債権はその目的を満足して消滅する。これに反し事務管理の型の供託においては、債務は消滅せず *derelictio* とも異って責任だけが消滅する。そして後者は債権者の追認によって前者の型の供託に移行し債務がそのときはじめて消滅する。後者は債務の責任を消滅せしめるとともに、債務をしてその同一性をたもちつつ供託物受益権に転形せしめるのである⁽⁷⁾」。しかしこの学説の言う委任型の契約においてなぜ弁済の便法として供託所に委任しなければならないのか、理論構成上納得できないものがあり、また後者の抛擲型の供託にしても供託により責任は消滅するが債務は消滅しないとすると、494 条の文言からして責任と債務を別個にとらえようとする点にやや疑問が残る。

注(1) 山中供託論 8 頁以下 (Kohler, Annahme und Annahmeverzug, Jherings, J. 17S. 261ff. Windscheid, Pandekten, II § 347.

(2) § 378. Ist die Rücknahme der hinterlegten Sache ausgeschlossen, so wird der Schuldner durch die Hinterlegung von seiner Verbindlichkeit in gleicher Weise befreit, wie wenn er zur Zeit der Hinterlegung an den Gläubiger geleistet.

(3) § 379. Ist die Rücknahme der hinterlegten Sache nicht ausgeschlossen, so kann der Schuldner den Gläubiger auf die hinterlegte Sache verweisen.

Solange die Sache hinterlegt ist, trägt der Gläubiger die Gefahr und ist der Schuldner nicht verpflichtet, Zinsen zu zahlen oder Ersatz für nicht gezogene Nutzungen zu leisten.

弁済供託に関する理論構成の試み

Nimmt der Schuldner die hinterlegte Sache zurück, so gilt die Hinterlegung als nicht erfolgt.

- (4) 石田債権総論 270 頁 柚木下巻 398 頁
- (5) 同旨山中前掲書22頁
- (6) 山中前掲書, 24頁以下
- (7) 山中前掲書, 160 頁以下

〔二〕 法定受領授権と授権概念

① 私は前に商学論叢で「準占有者に対する弁済」がドイツ民法 185 条及び 362 条より類推的に導き出される「法定授権」概念により理論構成ができることを指摘した。そしてこの概念により民法に規定される「取引安全に関する諸規定」が「公信説」によるより体系的に把握できることも指摘した⁽¹⁾。ここに提起する小論も「弁済供託」の法的性質を「準占有者に対する弁済」と同じ概念設定により理論構成が可能なることを〔その 1〕及び〔その 2〕(次号)で論証するものである。

授権概念については安達教授の「指名債権譲渡における債務者の異議なき承諾⁽²⁾」の一連の研究の中で克明に紹介されているが、教授は授権概念を一個の学理上の概念として認める必要性について次の如く説かれている。

「ドイツにおいては授権概念は一般に認められているといわれるが現在でもこの概念を果して一個の法技術概念として認める必要性ありやを疑う学者も必ずしも少数とはいえないようである。この争のよって来たる所を考えると一体授権の概念は、185 条に定める他人の権利の処分に対する同意の規定から出発し、この規定が多かれ少なかれ、類推適用さるべき他の幾つかの、185 条の同意と類似した同意をも同時に包摂しうる類概念を探究することによって作り出された概念である。従って肯定説が授権の概念によってとらえる場合を 185 条の準用ないし類推適用によって解釈しうるものであって、わざわざ授権の概念を用いる必要はないとして、授権概念の必要性を疑う説があらわれてくるのは

弁済供託に関する理論構成の試み

当然であるといえよう。たしかに法の解釈適用上の技術概念としては授權概念を認める必要があるか疑問の余地があろう。しかしいわば学理上の概念として、民法の体系的把握にとって有意義であるならば、これを認める必要はあるといわねばならない⁽³⁾。

本稿の提起も教授と同じ考えに立却するものであり「受領授權」概念により弁済代用としての供託制度を把握することが最も適切であり、法解釈の論理的整合性の要求と合い入れるものであることを以下に検討する。

注(1) 商学論叢第7号「準占者への弁済」に関する一考察

(2) 法学志林61巻第2号

(3) 安達前掲書80頁

② 弁済代用としての供託の本質を「法定受領授權」概念の下に把握する前提としてその根源をなす「授權概念」につき少し検討しておこう。

授權を定義すれば「自己の名による法律行為によって他人の権利範囲に干渉し得る権限の授与」を言うのであるが、これはドイツ民法185条の授權概念を一般化してつくられた概念であり、ドイツでは学理上の概念として民法の体系的把握という見地から一般に認められている。わが民法には授權に相当する規定はないが学説判例上事前の承諾、事後の追認として認められている。また安達教授の前掲書はドイツの学説を引用しつつ「授權」に相当する場合として「㉑ 処分授權、いうまでもなく185条に直接定めるところの、自己の名をもって他人の権利を処分することに対する同意である。㉒ 権利取得授權 (Erwerbsermächtigung)、授權の効果として被授權者が自己の名において授權者のためになす物権取得行為によって授權者が権利を取得する授權。㉓ 義務設定授權、被授權者が自己の名でなす法律行為によって授權者に義務を負担させる授權。㉔ 被授權者が受領を要しない一方的法律行為、例えば放棄を、自己の名でなす授權。㉕ 取立授權 (Einziehungsermächtigung)、被授權者に授權者が有する債

弁済供託に関する理論構成の試み

権を自己の名で取り立てうる権限を——債権自体を譲渡することなく——与える授権、判例及び多数の学説はこれを認める。①訴訟追行授権 (Ermächtigung zur gerichtlichen Geltendmachung)、授権者の権利——なかんづく債権——を自己の名において裁判上行使しうる権限を被授権者に与える授権。」と分類し更に「クリュックマンは独自の立場から授権概念を広く用いる。すなわち、ある者がそれに相応するところの奪いえない権利を有することなくして法律的権限を附与さるべき場合には、常に授権が存在すべきであるとする立場から、権利関係に関する証明書とか、言明とか確認等々から生ずる権利表象による責任を「理論的」 dogmatisch に正当づけるために授権概念を用いている。彼によれば証明者は証明書の受取人ないし第三取得者に対して、あたかも証明されていることが真であるかの如くに振舞うことを授権したことになる。同様な基本的立場から、彼は契約締結上の過失による責任をも説明しようとする。すなわち、申込者の相手方は、申込者から真面目な締結の意図で締結することを授権されていると説明する^{(1),(2)}」。ことをあげている。

以上のように185条より一般化してつくられた「授権」概念は基本的に共通した事象に対してさらに新たな類概念構成の可能性を生み、それが学理上の技術的な概念として法解釈上理論的整合性を有するならば必らず承認されるべきであり、弁済供託を「受領授権」概念で把握しようとする根拠はまさにこのような考から出発しているのである。

注(1) 安達前掲書81頁

(2) クリュックマンの学説は授権概念の不当な拡張であると非難されているが善意取得を法定処分授権として説明している点、善意取得と処分授権の関連について示唆をあたえる所が大きい。(Krücmann, Ermächtigung in ACP, Bd 17, S. 169)

〔三〕 受領授權による理論構成の試み

「法定受領授權」を定義すれば①無権利者の受領行為に対して、②あたかも権利者が授權したと同じ効果を生ずる法定追認がなされ、③その結果無権利者が最初から受領権者であったと同様な地位におかれる関係をいう。これはドイツ民法第 362 条——負担シタル給付ヲ債権者ニ対シテ実現シタルトキハ債務関係ハ消滅ス。弁済ノ目的ヲ以テ第三者ニ給付ヲ為シタルトキハ、第 185 条ノ規定ヲ之ニ適用ス⁽¹⁾——の規定及び第 185 条——非権利者ガ目的ニ付為シタル処分ハ、権利者ノ同意ヲ得テ為シタルモノナルトキハ之ヲ有効トス。権利者ガ処分ヲ追認シタルトキ、又ハ処分者ガ目的ヲ取得シタルトキ、又ハ権利者ガ処分者ヲ相続シ且遺産債務ニ付無限責任ヲ負フトキハ、其ノ処分ハ其ノ効力ヲ生ズ。後ノ二ツノ場合ニ於テ、目的ニ付互ニ相容レザル数個ノ処分ヲ為シタルトキハ、最初ノ処分ノミ其ノ効力ヲ生ズ⁽²⁾。——の規定から類推的に導き出されるもので以下この概念にもとづき供託の効果に関して理論構成を試みるものである。

まづ①の供託所が受領行為をなすとする私見に対して、通説は「供託は、供託所または、供託物保管者をして弁済の目的物を保管せしめることが重要な内容をなしているのであり、供託法第 1 条もあきらかに供託所の供託物保管の義務をおう旨を規定しているのであるからそれが寄託契約であることはまったく異論のよちのないほど明白なことである。またわが民法 494 条は——債権者のために——弁済の目的物を供託すべき旨を規定し、供託所は債権者にたいして供託物を交付する義務をおい、債権者はこれが権利を取得するのであるから、寄託契約としての供託により直接に契約の当事者でない債権者が右のような権利を契約上取得する根拠は、右契約が第三者のためにする契約であること以外に考ええない⁽³⁾」として供託所は供託物を保管することが重要な内容をなしていると説明するが、私は供託所本来の義務が単に供託物保管義務だけにあるのではなく、供託原因から見ても、あくまで目的物の受領行為が本来の任務であ

弁済供託に関する理論構成の試み

ると解する。すなわち供託が債務者を保護する制度であり供託原因も①債権者の受領拒絶または受領不能、②債務者側の過失なくして誰れが債権者であるかを確認しえない場合であり、判例も「債権者が受領を拒絶したときは口頭の提供をして供託することができ、債権者が受領をしない事が明白な時には直ちに供託をして債務消滅の効力を生ずる」としている⁽⁴⁾。このような見解からしても供託所が債権者に代って目的物を受領することこそ供託所の義務であり、供託法第1条⁽⁵⁾の規定は目的物を債権者に受渡すまでの「善良な管理者の注意」をもって保管することを義務づけたにすぎない。

次に通説の見解は「供託所は債権者に対して供託物を交付する義務をおり、債権者はこれが権利を取得するのであるから契約の当事者でない債権者が右のような権利を契約上取得する根拠は、第三者のためにする契約であること以外に考ええない」とするが、民法537条は——「契約ニ依り当事者ノ一方カ第三者ニ対シテ或給付ヲ為スヘキコトヲ約シタルトキハ其第三者ハ債務者ニ対シテ直接ニ其給付ヲ請求スル権利ヲ有ス②前項ノ場合ニ於テ第三者ノ権利ハ其第三者カ債務者ニ対シテ契約ノ利益ヲ享受スル意思ヲ表示シタル時ニ発生ス」と規定し第三者に対する給付が有効になるためには債権者の受益の意思表示が必要であるため、債権者の受益の意思表示を必要としない供託を「第三者のためにする契約」の理論で説明しようとする事自体に問題があろう。故に債務者が供託をすることにより債務を免れるのは、供託所に受領権限があるため、その権限は法定受領授權にもとづくものであるという理論構成をしてはじめて納得ゆく説明が可能になると言えよう。

次に取戻権——民法496条の「債権者カ供託ヲ受諾セス又ハ、供託ヲ有効ト宣告シタル判決カ確定セサル間ハ弁済者ハ供託物ヲ取戻スコトヲ得、此ノ場合ニ於テハ供託ヲ為ササリシモノト看做ス」——との関係はどうであろうか。ドイツ民法では379条で取戻権のある間は供託によっても債務者は債務を免れず債権者の請求に対して延期的抗弁権をもつにすぎないことを明記しているが、

弁済供託に関する理論構成の試み

わが民法 494 条は供託の効力について取戻権のある場合とない場合を区別していない。そのため取戻権との関係をいかに理論構成をするかにつき見解が分れるのである。通説は「供託者による供託物の取戻を解除条件として債務は消滅する」とし、供託によりただちに債務は消滅し、取戻権の行使により債務は遡及的に復活する⁽⁶⁾としているが、当事者の一方だけの意思表示でいつたん消滅した債務を遡及的に復活させることが我民法上許されるか、はなはだ疑問である。この通説に対し最近有力に主張される学説に、「供託による債務消滅の効力は供託物の取戻権の消滅を停止条件とする⁽⁷⁾。供託によって債務が消滅するのではなく、供託物受益権にかたちをかえてのこる⁽⁸⁾」という停止条件説が有力になりつつあるが、この説も民法 494 条の——其債務ヲ免ルルコト得——文言からして納得のできないものである。

供託物の取戻は債権者または第三者に不当な迷惑をかけない時にはじめて許されるものであり、債権者が供託を受諾した時、供託を有効と宣告した判決が確定した時、供託によって質権または抵当権が消滅した時、にはもはや供託物を取り戻すことができなくなるのであるが、法定受領授權関係（すなわち債権者が追認したと同じ効果が発生するまでは）が成立するまでは債務者は不確定な状態におかれているためいつにでも取戻権の行使ができるのである。

供託所、債権者間に受領授權関係が成立するのは供託者が債権者に供託した旨通知し⁽⁹⁾（民法495条3項）、債権者が受理した時、すなわち債権者が受益の意思を有するか否かに関係なく承諾、追認しようと思えば可能である要件を完備した時であり、この時点において供託物の所有権は金銭、特定物に関係なく債権者に移転するものと解する。

注(1) § 362. Das Schuldverhältnis erlischt, wenn die geschuldete Leistung an den Gläubiger bewirkt wird. Wird an einen Dritten zum Zwecke der Erfüllung geleistet, so finden die Vorschriften des § 185 Anwendung.

(2) § 185. Eine Verfügung, die ein Nichtberechtigter über einen Gegenstand trifft, ist wirksam, wenn sie mit Einwilligung des Berechtigten erfolgt. Die Verfü-

弁済供託に関する理論構成の試み

gung wird wirksam, wenn der Berechtigte sie genehmigt oder wenn der Verfügungende den Gegenstand erwirbt oder wenn er von dem Berechtigten beerbt wird und dieser für die Nachlassverbindlichkeiten unbeschränkt haftet. In den beiden letzteren Fällen wird, wenn über den Gegenstand mehrere miteinander nicht in Einklang stehende Verfügungen getroffen worden sind, nur die frühere Verfügung wirksam.

- (3) 山中供託論58頁
- (4) 大判明 45.7.3 民 684 頁
- (5) 法令ノ規定ニ依リテ供託スル金銭及ヒ有価証券ハ法務局若ハ地方法務局又ハ其支局若ハ法務大臣ノ指定スル出張所カ供託所トシテ之ヲ保管ス
- (6) 大判昭 2.6.29 民 6 卷 415 頁「供託ニヨル債務消滅ノ効力ハ一ノ解除条件ニ繋レルモノナリ。所謂解除条件トハ供託物ノ取戻之ノミ。但此ノ条件成就ノ効力ハ既往ニ遡及ス……」
- (7) 石田債権総論 470 頁
- (8) 山中供託論43頁以下
- (9) 民法 495 条 3 項の規定は供託が「第三者のためにする寄託契約である」とすることによっては説明がつかない。