



14
750

續編論
卷美陸
完

0 1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 1 2 3 4 5

始



明治大學
教授

大谷美隆
述

債權總論

完

東京
文信社發行



明治大學
教授
大谷美隆述

權
總
論

東京
文
信
社
發
行

大正
14. 2. 21
內交

14-750

債權總論 目次

第一節	債權ノ意義	一
第二章	債權ノ目的	五
第一節	特定物ノ給付ヲ目的トスル債權	八
第二節	不特定物ノ給付ヲ目的トスル債權	九
第三節	金錢ノ給付ヲ目的トスル債權	〇
第四節	利息債權	一四
第五節	選擇債權	一八
第三章	債權ノ效力	二四
第一節	債權ノ效力ノ意義	二五
第二節	債權者ノ遲滯	二六
第三節	債權者ノ邊滯	二七
第四節	強制執行ノ請求權	三六
第五節	損害賠償ノ請求權	三九

債權總論目次終

第一節	辨清	九〇
第二節	目殺	一〇一
第三節	更改	一〇五
第四節	免除	一〇九
第五節	混同	一一九

大谷債權

目次終

九〇
一〇一
一〇五
一〇九
一一九

第六節	債務者、代位	四八
第七節	債權者、代位	四九
第八節	債權者、取消	五三
第四章	多數當事者、債權	五七
第一節	多數當事者、債權、原則	五八
第二節	不可分債務	六一
第三節	連帶債務	六二
第四節	保證債務	六四
第五章	債權、讓渡	六八
第一節	債權讓渡、意義	六八
第二節	指名債權、讓渡	七二
第三節	指回債權、讓渡	七四
第四節	記名式所持人拂債權、讓渡	七八
第五節	無記名債權、讓渡	八八
第六章	債權、消滅	九〇

四八
四九
五三
五七
五八
六一
六二
六四
六八
六八
七二
七四
七八
八八
九〇

債権總論

大谷美隆 述

第一編 債権總論

第一章 債権ノ意義



債權トハ特定人カ特定人ニ対シテ特定ノ行為（或ハ不作为）ヲ要スルコトヲ得ル権利即チ法律上ノ力ヲ謂フ。左ニ説明セシム。

一、債權ハ特定人カ特定人ニ対スル権利ナリ。

債權ノ主体ヲ債權者ト云ヒ、債務ノ主体ヲ債務者ト云フ。

何レモ特定セル人（自然人及法人）ニ屬セルコトヲ要ス、然レトモ一定スルコトヲ要セス、又一人タルコトヲ要スルモノニ非ズ。債權ヲ讓渡シテ債權者ニ變更ヲ生スルコトアリ、債務ヲ引受ケテ債務者ノ移動ヲ生スコトアリ、債權者債務者タル人ハ一定セサレ

大谷債權 一ノ外

(イワレ)

トモ特定ノ当事者ニ從屬セルコトハ全一ナリ。又債権者若クハ債
務者數人アルコトアリ、之ヲ多數当事者ノ債權ト云フ、(四ニ七
參照)

債權ハ人ニ對スル權利ナル事ニ於テ物權ト異リ請求權アル事ニ於
テ形成權、親族權ト異ナル。

債權ハ特定ノ行為ヲ要求スル權利ナリ。

行為トハ人ノ意思ニ基ク身体ノ動靜ヲ云フモノニシテ行為アリ
不行為アリ、行為ニハ物ノ使手ヲ含ム行為ト單純行為トアリ、不
行為ニハ避止ト認容トアリ、新ノ如ク債務者ノ為入ハ又行為ヲ債
權ノ目的ト云フ。

債權ハ行為ヲ要求スル權利ナレトモ其ノ行為ノ範圍ハ特定セルコ
トヲ要ス、初メヨリ特定セザル場合ト雖モ必ズ又特定シ得ハズ
ノタルコトヲ要ス、無制限不確定ナル債權ハ成立スルヲ得ズ。

行為
物ノ借手ヲ含ム行為ハ物ヲ返還スルカ如シ。

不作為

避止ハ業ヲ為サ、ルカ如シ
認容ハ他人ノ土地ノ通行觀望等ヲ妨害セサルコトノ
如シ。

(三) 債權ハ財産權ナリ。

債權ハ權利ニシテ財産權ノ一ニ屬シ物權其他ノ權利ト共ニ各人
ノ資産ヲ構成スルモノナリ。而シテ權利ノ本質ハ法律上ノ力ニシ
テ債權ハ債權者カ債務者ニ對シテ特定ノ行為ヲ要求シ得ル法律上
ノ力ヲ謂フモノナリ。

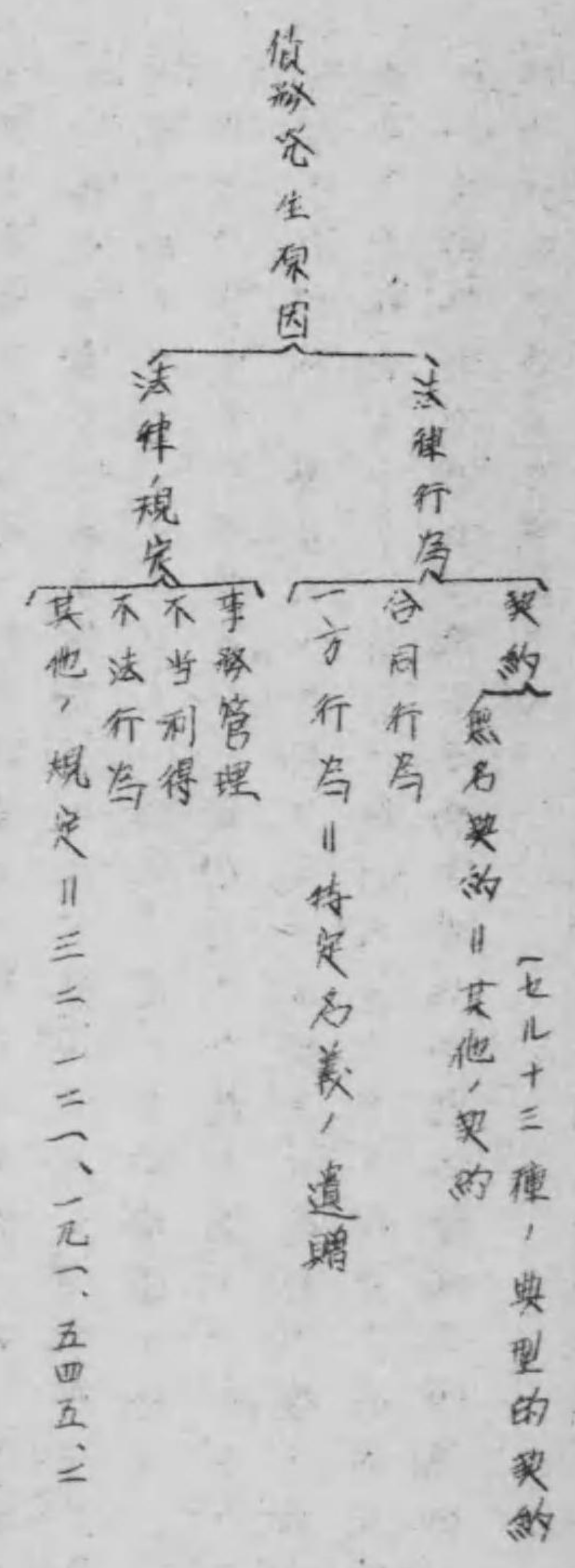
債權ハ請求權中ノ一部分ナリ、即チ財産權上ノ請求權ノミヲ債權
ト稱スルモノナリ。

債權ニ對スル義務ヲ債務ト云フ、故ニ債務ハ義務ノ一部分
ヲ謂フモノトス、債權以外ノ權利ニ對シテ義務アル場合ト異ク債
權ト稱スルコトナシ。

債權ハ債務者ノ行為ヲ目的トスルモノニシテ物ノ給付ヲ目的トス
ル場合ト異ク其ノ物ニ對シテ直接ノ支配カアルモノニ非ズ、然レニ

物に直接物を支配する権利を以て物を取らば何人ノ占有ニ
 爲スルニ之ニ追隨シテ其ノ権利ヲ行使スルコトヲ得ヘシト云々債権
 ハ債務者ノ行為ノミ請求シ得ル権利ニ違ハサルモノナレハ債権ノ目
 的物カ他人ノ占有ニ属スルトモハ最早其ノ他人ニ対シテ請求シ得ル
 ルモノトス。或人ニ対シテ債権ヲ請求シ得ルハ十リ、此優先権ヲ生シ又ハ
 追求シ得ラル、或ハ物カノ債権ニ勝ルコトナリトス。

債務ト責任トハ觀念ヲ異ニス。義務ハ行為ニ関シ責任ハ財産ニ関ス
 義務者ノ行為ヲ拘束スルカ義務ニシテ責任者ノ財産ヲ拘束スルカ
 責任ナリ。故ニ此兩者ハ常ニ一致スルモノニ非ス。
 責任ノミアリテ義務ナクモコトアリ、義務アリテ責任ナクモコトアリ
 (自然義務) 然レ共普通ノ場合ニ於テハ義務アリ且責任アルヲ常ト
 ス。
 債権ハ必スシテ發債關係ノミヨリ生スルモノニ非ス。債権發生ノ
 原因ハ甚タ多シ。左ニ示サン。
 有名契約(贈与売買交換等民法ノ規定)



第二章 債権ノ目的

債権ハ債務者ノ行為ヲ目的トスル権利ナリ、債権者ハ債権ノ実行
 ニ依リテ其行為ヲ爲サシムルコトヲ得ヘシ。債務者ハ之ヲ爲スハ又
 義務ヲ負フ、之ヲ実行スルコトヲ債務ノ履行又ハ給付ト云フ。
 債権ノ目的タル行為ハ原則トシテ如何ナル行為ニラモ可ナリ、然レ
 其法律カ権利トシテ認めアルカ爲ニハ自ラ一種ノ制限ナカル可ラス。

即ち債権ノ目的タル行為ハ左ノ要件ヲ具備スルコトヲ要ス。
第一、債権ノ目的ハ可能ナルコトヲ要ス。

何人ニ不能ノ行為ハ実行スルコト能ハス。故ニ不能ニ付テハ義務ヲ負フコトナシ。従ツラ之ニ対シテ債権成立スルモノニ非ス。故ニ債権ノ目的ハ常に可能ナルコトヲ要ス。

茲ニ不能トハ債務者ニ付テ法律的不能ナルコトヲ云フ、第三者ニ付テ可能ナルモ債務者ニ付テ不能ナルトモ債権ハ成立セズ。又事實上不能ナルトモ、常に法律上不能ナリ、事實上可能ナル場合ニ於テモ社会觀念上不能ト認ムルトモ法律上不能トハ不能ト認メラル、モノトモ、海中ニ投シタル指輪ヲ給付スルカ如クハ事實上ハ可能ナルモ法律上ハ不能ト認メラルヘシ。不能ノ中ニハ債権ノ發生スヘキ初メヨリ不能ナル場合ト後ニ至リテ不能トナル場合トアリ、前者ヲ原初不能ト云ヒ後者ヲ後發不能ト云フ。原初不能ハ債権ノ發生ヲ妨ケ後發不能ハ債権ヲ將來的ニ消滅セシムルニ至ルヲ原則トス。

第二 債権ノ目的ハ適法ナルコトヲ要ス。

抑テ法律ハ公安公序ヲ維持増進スルヲ目的トスルモノナリ、然ルニ之ニ反スル行為ヲ目的トスル債権ニ対シテ効力ヲ認ムルモノトセハ全ク之ト矛盾スルモノト云フヘシ。故ニ債権ノ目的カ不法ナルトモハ法律ハ債権ノ成立ヲ認メサルモノトス。不法ノ目的トハ公ノ秩序善良ノ風俗ニ及スル行為ヲ目的トスルコトヲ謂フ。公ノ秩序トハ國家社会ノ整調ヲ云ヒ善良ノ風俗トハ社会ノ善美ナル道徳的風習ヲ謂フ。之ニ背反スル行為ヲ以テ債権ノ目的トシタルトモハ債権ハ成立セズ、債権者ハ之レヲ要求シ得サルモノトス。

第三、債権ノ目的タル給付ハ確定シ又ハ確定シ得ヘキモノタルコトヲ要ス。

債権ノ目的タル給付ハ其範圍確定セサルヘカラス、限取ナキ所有限ナキト同シク範圍ナキ債権アルヘカラス。何人ニ負科取ニ義務ヲ負担スルヲ得サレハナリ。

債権ノ目的ハ初メヨリ確定セル場合ト初メ確定セサルモ確定スル

方法アリテ後ニ至リ確定シ得ハセ場合トアリ、確定スル方法ニ付
マラセ当事者ノ意思ニ基ツテ定ムラル、テ常トスレトモ民法ハ尚
第四百條以下四百十一條ニ至リ之ニ関スル規定ヲ設ケタリ、初メ
ヨリ具体的ニ確定セル債権ヲ確定債権ト云ヒ後ニ至リ確定スル債
権ヲ不確定債権ト云フ。

第四節 債権ノ目的タル給付ハ利益ヲ生フルモノナルコトヲ要ス。

凡ソ権利ハ意思ヲ以テ利益ヲ主張スル爲メノ法律上ノ力ナリ、
債権又権利ナルヲ以テ利益ヲ取得スルモノナラサルハカラス、何
等ノ利益ヲ生ハサル請求ハ債権ト云フヘカラス。然レ其茲ニ利益
ト云フハ其意義広クシテ苟クモ人類生活上直接間接ニ利益ナリト
スルトモハ夫レカ金銀ニ見積リ得ハセ利益タルト金銀ニ見積リ得
サル利益ヲ以テ債権ノ目的トナスコトヲ得ルモノトセリ、(三九
九條)

第一節 特定物ノ給付ヲ目的トスル債権

特定物ノ給付ヲ目的トスル債権トハ物ノ供与ヲ目的トスル債権ニ
於テ其目的物カ当事者ノ意思ニ依リ特定セル場合ヲ謂フ。此ノ場合
ニハ最早目的物ノ特定セルヲ以テ其物ニ付テ生スル変化ハ總テ債権
者ノ利益ヲ惹スルニ至ルモノナリ。故ニ物ニ付テ生スル変化ハ債権者
ニ於テ負担スルト共ニ(五三四條)債権者ニ其物ニ付テ自己ノ物ニ
対スル注意ヨリテ程度高ク善良ナル管理者ノ注意ヲ以テ之ヲ保存セ
サルヘカヲサルモノトスヘ四〇〇条)然ラサレハ債権者ハ不意ヲ惹
スルニ至ルヲ以テ法律ハ此ノ義務ヲ課シタルモノナリ。

第二節 不特定物ノ給付ヲ目的トスル債権

不特定物ノ給付ヲ目的トスル債権トハ給付スヘキ目的物カ契約ノ
初メ具体的ニ特定スルコトナク單ニ物ノ種類数量ノミ定マリタルニ
過マサル場合ナリ、此場合ニハ其ノ目的物ヲ特定セサル可ラス、然
ラサレハ履行スル能ハサレハナリ。

然レトモ其確定如何ハ債権者債権者間ニ於テ及対利益ヲ有スルヲ以
 テ法律行為ノ性質又ハ當事者ノ意思ニ依リ其価額値ヲ定ムルコト
 能ハサル場合ニハ中等ノ価額ヲ有スル物ヲ給付スヘキモノトシ公平
 ナル決定ヲ命ヘタリヘ四ノ一係一項ノ故ニ債権者ハ中等ノ価額ヲ有
 スル物ヲ給付スルコトヲ要スレトモ未タ具體的ニ特定スルニ至ラ
 スニ現貨ニ給付シラ當事者ノ合意アリ初メヲ特定スルモノト云フハ
 シ然レ共民法ハ債権者カ物ノ給付ヲ為スニ必要ナル行為ヲ完了シタ
 ルトモ及債権者ノ同意ヲ得ラ其給付スヘキ物ヲ指定シタルトモハ爾
 後其物ヲ以テ目的物トスル特定物給付ノ債権トナルモノトセリ(四
 ノ一係一項)是レ斯ノ如キ場合ニハ所有權ハ未タ債権者ニ移転セシ
 ルニ其ノ危險ハ債権者ニ負担セシムルコト債権者ヲ保護スレトモ時ニ
 債権者ヲシテ速ニ受領セシメント欲シタルモノナリ。

第三節 金銭給付ヲ目的トスル債権

第一節 金銭債権ノ性質

金銭トハ物ノ價格ノ標準トナリ、又物ノ價格ニ代用セラルル不動産
 ヲ云フ。金銭ハ一箇ニ於テ一種ノ動産ナルト共ニ物ノ價格ヲ代表シ
 テ支拂ノ具ニ供セラルル。金銭ハ、通貨即チ強制通用ノ效力
 ヲ有スル貨幣ト自由貨幣トナリ。流通セラルル貨幣トナリ、
 各貨幣法ニ依レハ金貨(三三)銀貨(三三)白銅貨(三三)青銅
 貨(三三)ヲ以テ通貨トナシ。金貨ハ強制力ニ強制通用力ナルモノ
 ナレトモ其ノ他ノ補助ハ一先ノ制限内ニ於テノミ強制通用力アル
 ニ過ク又、銀貨ハ十兩迄白銅貨ハ五兩迄青銅貨ハ一兩迄ニシテ之レ
 以上ハ當事者ノ合意ニ依リ自由通貨トシテ通用シ得ルニ強制力ヲ通
 用セシムルヲ得ス。外國貨幣カ事實上内國ニ流通スルカ如ク又自由
 貨幣タルニ過クサルモノトス。
 金銭ニハ三種ノ價格ヲ區別ヘルコトヲ得ヘシ、第一、名價、第二、
 実價、第三、市價是レナリ。名價トハ所謂額面價格ノ謂ニシテ貨幣
 発行者カ通用セシメント欲シタル價格ヲ云フ。実價トハ事實上其金
 銭ニ包含セシムタル地金ノ代價ヲ謂ヒ市價トハ其金銭ノ市場ニ於ケ

ル取引債権ニシテ貨幣ノ購買力ヲ謂フ。金銭ヲ目的トスル債権ハ大別シテ金額債権、金種債権、及特定金銭債権ノ三ト爲スコトヲ得ハシ、前二者ハ一種ノ種類債権タルモ特定債権ナレトモ最後ノ場合ハ特定物ノ給付ヲ目的トスル債権ナリトス。

第二項 金額債権

一、一定ノ金額ノ給付ヲ目的トスル債権ニ於テハ債権者ハ其金額ニ充ツル迄自由ナル選択ニ依リ強制通用力アル貨幣ヲ以テ弁済スルコトヲ得ルモノトス。如何ナル通貨ヲ撰択スルニ隨意ニシテ債権者ハ之ヲ受領セサルヘカラス。若シ受領セサルニ於テハ受領遲滞ノ責ニ任スルニ至ルモノトス(四〇ニ條一、五本文)。

金額債権ハ一種ノ種類債権ニシテ種類數量ノミヲ示シテ債権ノ目的ト爲シタルモノナリ。故ニ種類債権ニ關スル四百一條ノ規定ノ適用ヲ受クヘキモノナレトモ通貨タルノ特性ニ鑑ミ一種ノ特別ヲ受クヘキモノナリ。則チ如何ナル通貨ニテ給付セ得ヘキコト及ヒ其選択

権ノ債務者ニ存スルコトヲ規定シタルモノナリ、其他ハ一般種類債権ニ關ヘル規定ノ支配ヲ受クヘキモノトス。

第三項 金種債権

當事者カ金銭中特種ノ通貨ノミヲ給付ヲ目的トナスコトアリ、場帶上便利ナルカ故ニ札ニテ一千円給付スルコトヲ約シ又ハ兩替ノ目的ヲ以テ銅貨ノミヲ百円給付スルコトヲ約スルカ如シ、斯ノ如キ場合ニハ其特種ノ通貨ニテ一定額ヲ給付スルコトヲ要シ他ノ金銭ヲ以テ支払フコトヲ得サルモノトス(四〇ニ條一項但書)。

此金種債権ノ場合ニ於テモ當事者ハ通貨トシテノ特種ノ金銭ノ給付ヲ目的トスルヲ常トスルカ故ニ若シ其金額カ強制通用ノ效力ヲ失ヒ通貨タル能ハサルニ至リタルトモ債権者ハ其ノ強制通用力ナキ金銭ヲ受取ルニ何等利益ヲ受クルコトナキカ故ニ此場合ニハ他ノ強制通用力アル通貨ヲ以テ弁済スルコトヲ得サルモノトス(四〇ニ條二項)。

第四節 利息債権

第一項 利息ノ性質

九章博士
利息ハ債權者ノ所有物ニ非サル物ヲ給付スヘク債務者ハ元本債務
之本債權返還義務ハ元本債務ノ消滅ヲ期スルニ在リ
ルベキ也

利息トハ債權者ノ所有物ニ非サル物ヲ給付スヘク債務者ハ元本債務ノ消滅ヲ期スルニ在リ
フ負擔スルベクカ其ノ債權者ニ對シ元本債權ト一定ノ割合ヲ以テ期
尚ニ在ラズ物ヲ給付スヘク或タル債務ヲ返フ、尙左ニ詳説セン。

一、利息ハ從タル債權ヲ云フ、利息ハ債權ヲ指称ス、利息債權ヨリ
收得シタル物ヲ利子ト云フ、
利息債權ハ從タル債權ナリ、必ず主ナル元本債權アルコトヲ要ス
元本債權ナクソハ利息債權アルコトナシ、而シテ元本債權ハ債權
者ノ所有物ニ非タル物ヲ給付スル債權ナラサルヘカラス、債權者
ノ所有物ヲ給付スル場合ニハ使用料（借賃、地代、水料等）或
シニハ利息トハ稱セズ。

二、元本債權ト一定ノ割合ヲ以テ期間ニ應ジ他ノ物ヲ給付セシムル

債權ナリ、利息債權ハ元本債權ト一定ノ割合ヲ以テ物ヲ給付スル
ベシナルコトヲ要ス、其割合ヲ利率ト云フ、又期間ニ應ジテ給付
スルモノナリ、期間永ケレハ多ク短カケレハ少シ之レ一時給付
ノ礼金返納金手数料等ト異ル所ナリ。
以上ノ如キ要件ヲ具備スルトモ總テ利息ト称スヘクモ一ニシテ
元本債權ハ敵ヘテ金錢ニ限リスノニ非ラス、「其他ノ代替物不代
替物消費物不消費物ニテ可ナリ」又利率ハ必スシテ元本ト同種類
ノ物タルコトヲ要セス、元本ノ借金ノ利息トシテ米十俵ヲ給付ス
ルコトヲ約スルカ如キモ利息タルニ妨ケナシ。

第二項 利息ノ種類

債權アルトモハ当然利息ヲ生ズルモノニ非ス、利息ヲ生ズヘク
因アリテ初メテ發生スルモノナリ、而シテ債權カ法律行為又ハ法律
ノ規定ニ依リテ發生スルカ如ク利息債權ハ法律行為又ハ法律ノ規
定ニ依リテ發生ス、前者ヲ法律行為上ノ利息又ハ約定利息ト謂ヘ後

若ク法律上ノ利息ハ法定利息ト称ス。

約定利息ハ法律行為ヲ以テ定ムラレタル利息ナルカ故ニ其利率利息計算ノ方法又ハ利息支払ノ時期ノ如クモ法律行為ヲ以テ定ムラル、ヲ常トス。若シ利率ノ定ムラレタルハ年五分トス（四〇四條）利息ノ種類ニ付モ定ムラレタルトモ全種類ノ物ト解ス可ク支払時期ニ付モ別段ノ定ムラレタルトモ全種類ノ全時ナリト解スヘシ。

法定利息ハ法律ノ規定ニ依リ利息ヲ生スル場合ニシテ民法商法等ニ甚タ多ク散見ス。四四二條、五四七條、五六〇條、五六九條、七〇四條等ノ如シ。法定利息ノ場合ハ其ノ利率ハ常ニ年五分トス（四〇四條）又其支払時期ハ元本債務ノ全時又ハ支払ノ請求アリタル時ト解スヘシ。

第三項 利率

利率トハ利息債権ノ元本債権ニ対スル割合ヲ云フモノニシテ之ヲ定ムルニモ法律行為ニ依ル場合ト法律ノ規定ニ依ル場合トアリ、前

者ノ約定利率トモモ後者ノ法定利率トモモ。約定利率ハ当事者ノ意思ヲ以テ定ムラル、モノニシテ需要供給信用ノ厚薄等ニヨリテ全シカラス。然シ其金錢貸借ノ場合ニ於テ高利貸ケ債権者ノ困窮ニ乘シスハ急悪慮無經驗ヲ尙貨トシテ還算ノ利息ヲ貪ルカ如クハ許ス可ラケルコトナルカ故ニ利息制限法ハ百円迄ハ年一割五分百円以上十円迄ハ年一割二分十円以上ハ年一割ヲ越スルコトヲ得ス。若シ之ニ越道スルトモ其部分ハ裁判上無効ノモノト規定セリ（全法二項）然レトモ其超過部分モ自然義務トシテ債権アルモノナレハ一旦給付シタル後ハ返還セシムル能ハサルモノトス。

法律利率ハ別段ノ定ムラレタル場合ニ適用セラル、利率ニシテ法定利息ノ場合タルト約定利息ノ場合タルト向ハス、明ニ利率ヲ定ムラレタルハ常ニ之ニ依リテ定ムラレタル。率額ハ因債利子等ヲ參酌シテ年五分ト定ムラレタリ然レトモ商法上ニ於テハ稍々利越リヨモヲ常トスルヲ以テ商行為ニ因リテ生シタル債権ニ付モラハ年六分ト定ムラレタリ（商法二七〇條）

第四項 重利（複利）

利息ニ付シテハ当然更ニ利息ヲ生スルコトナシ、故ニ利息額カ如
何ニ増加スルカ更ニ之ニ付シテ利息ヲ請求スルヲ得ス、然レ其
者ハ斯ノ如キ場合ニ付テ更ニ利息ニ利息ヲ付スルハ管ヲ被ル
ヲ得ハシ。此ノ場合ニ於テ利息制限法ニ及セサル限リ裁判上ニ於テ
又有效ナルカトス。若シ重利ニ付テ特約ナキハ如何ニ利息額カ
増加スルカ利息ニ付シテ当然利息ヲ生スルコトナク債権者ハ不利益ヲ
招キ債務者ハ不当ノ利益ヲ受クルニ至ルヘシ。此故ニ民法ハ利息カ
一年分以上延滞シタル場合ニ於テ債権者ヨリ其支払ヲ催告スルカ債
務者カ相当ノ期間内ニ支払ハサルトハ債権者ハ一方約ニ之ヲ元本
ニ組入ル、コトヲ得ルカトセリ（四〇五條）一年分以上延滞スルカ
ハ一日延滞スルカ元本ニ組入ル、コトヲ得ルカ元本ニ組入レタルカ
ハ兩款元本債権ノ一部トシテ其利息ヲ生スルニ至ルモノトス。

第五節 選擇債權

第一項 選擇債權ノ性質

選擇債權トハ債權ノ目的カ數個ノ給付中選擇債權者ノ選擇ニ因リテ
確定スルモノトシテ債權ナリ。

選擇債權ハ不確定債權中一目的債權ノ一種ニ屬スルモノニシテ其
確定方法ク選擇債權者ノ選擇ニ依リテ定マルモノナリ、選擇前ハ債權
ノ目的確定セサレトモ一旦選擇スルトモ其選擇サレタル給付ヲ以
テ債權ノ目的トナシ、遡及シテ初メヨリ其給付ヲ目的トスル債權タ
リシコト、ナルモノトス（四〇一條）

選擇債權ハ一目的債權ニシテ數個ノ債權ニ非ス、又債權ノ目的カ初
メハ不確定ナルニ過マス數個ノ給付アルカ爲メニ數個ノ債權アリト
解スルカラス。

選擇債權ニハ必ズ選擇權ナカル可ラス、選擇權ハ或ハ當事者ニア
ルコトアリ、又ハ第三者ニアルコトアリ、別段ノ定ムルモノハ選擇
權ハ債務者ニ屬スルモノトセリ（四〇二條）之レ債務者ハ自ら債務

ヲ負担スルモノナルカ故ニ之ヲシテ決定セシムルヲ正当ト認メタル
カタメナリ。送取債権ハ當事者間ノ法律行為ニ因リテ生スルヲ常ト
スレトス。一八七條、五三五條三項ノ如ク法律ノ自定規定ニ因リテ
生スルコトナリ。

第二項 送取債権及其行使

送取債権ハ一ツノ形債権ニシテ其行使ニ因リ債権ノ目的ハ確定ス
送取債権ノ行使ヲ送取ノ意思表示トス。債権者又ハ債務者ニ送取債
権アル場合ニ於テハ其行使ハ相手方ニ対スル意思表示ニ因リテ之ヲ行
フコトヲ要ス。(四〇七)故ニ意思表示カ相手方ニ到達スルヤ債権ノ
目的確定ス(八九七)。第三者カ送取債権ヲ有スル場合ニ於テハ其送取
債権者又ハ債権者ニ対スル意思表示ニ因リテ之ヲ為ス。(四〇九)
故ニ第三者ハ債権者ノミニ対シテ表示スルヤ債務者ノミニ対シテ表示ス
ルヤ又双方ニ対シテ表示スル可ナリ。其ノ最々初メニ到達シタル意思
表示ニヨリテ確定スルニ至ルモノトス。一旦行使シタル送取ノ意思

表示ハ最早撤回スルヲ得サルモノトス。何トナラハ之ニヨリ
テ債権ノ目的ハ確定スルヲ以テナリ。然レ共相手方カ之ニ対シテ承諾
ヲ為スニ於テハ撤回ヲ得ス。必要ナキヲ以テ特ニ撤回ヲ為スコト
ヲ許セリ。(四〇七條二項)

ハ第三者ノ為シタル送取ノ場合ニハ規定ナキヲ以テ原則ニ從テ最早
撤回シ得サルモノト解ス。

送取債権者ハ運ケトスルモノハ其期近ニハ送取ヲ為スコトヲ要スルモノト
ス。然ラサレハ債権ノ目的確定セサルヲ以テ債務者ハ履行セ
ント欲スルニ能ハス債権者ハ履行ヲ請求スルコト能ハサルハケレハ
ナリ。然レ共送取債権者ハ權利ヲ有スルモノニシテ義務ヲ負フモノニ
非サレハ之ヲ行使スルト否トハ送取債権者ノ任意ナリトス。フヘク相手
方ハ之ヲ強制シ得サルナリ。故ニ此ノ場合ニ於テハ送取債権者ハ第四百八條
ニ送取債権ノ移致ヲ規定セリ。全條ニ依レハ債権者ハ其債権ニアル場合
ニ於テ相手方ヨリ相當ノ期間ヲ定メテ催告ヲ為ス。送取債権ヲ有スル
當事者カ其期間内ニ送取ヲ為サ、ルトモハ其ノ送取債権ハ相手方ニ移

取スルモノトセリ。從テ相手方ハ自ラ選取權ヲ行使シテ債權ノ目的ヲ確立シ得ヘキモノトス。

為レ第三者カ選取權ヲ有スル場合ニ於テ選取ヲ為スコト能ハス又ハ選取ヲ為スコトヲ欲セサル場合ニハ其選取權ハ債權者ニ移致シ債權者ニ於テ行使スルコトヲ得ルニ至ルモノトス(四〇九條ニ項一之レ選取權ハ原則トシテ債權者ニ屬スレドモノナルカ故ナリ)一茲ニ選取ヲ為スコト能ハサル場合トハ不可抗力ニ因リテ選取ヲ為スコト能ハサル場合タルト當事者ノ過失ニ因リテ選取ヲ為ス能ハサルニ至リタル場合タルトヲ向ハサルナリ。 第三者カ死亡シタル場合又其中ニ包含ス)

第三項 給付不能

債權ノ目的タルヘキ給付中初メヨリ不能ナルモノナルトモスハ後ニ至リテ不能トナリタルモノアリタルトモハ其不能ノ給付ハ選取セラルヘキ給付タル能ハサルニ至リ殘存セル可能ノ給付ノミニ付テマ

選取權存在スルモノトス。是レ不能ノ給付ヲ選取スルモ不能ノ債權トナリ、債權本末ノ目的ヲ達スルコト能ハサルカ否ナリ(四一〇條一項)給付カ不能トナル原因ニ付テハ不可抗力ニ因ル場合ト當事者ノ過失(故意過失)ニ因ル場合トナリ、選取權ヲ有スル當事者ノ過失ニ因リ不能トナリタルトモハ前述集中ノ原則ハ適用セラル、モノナレトモ選取權ヲ有セサル當事者ノ過失ニ因リテ不能トナリタルトモハ集中ノ原則適用ナクモノトス(四一〇、二項)

是レ相手方ノ過失ノ結果選取權者カ擧所ヲ受クルカ如クハ他人ノ權利ヲ侵害スルモノナレハナリ、故ニ選取權者ハ不能トナリタル給付ヲ選取スルコトヲ得ルモノトス。其結果選取權ヲ有スル債權者カ不能ノ給付ヲ選取シタルトモハ過失ナル債權者ハ履行ニ代ル損害賠償ヲ支払ハサルヘカラサルニ至ルモノトス。

第四項 任意債權

選取債權ニ似テ非ナルモノニ任意債權アリ、任意債權トハ債權者

鳩博と譯權成を以て
 及、債權者自的に給付を
 するに非ざるに於ては、
 其の目的は、債權者
 自身に在り。

又ハ債權者カ本来ノ給付ニ代ヘ他ノ給付ヲ以テ債權ノ目的トナシ得
 ハズ債權ニシテ債權者又ハ債權者ニ債權ノ目的ヲ變更シ得ヘキ權利
 アルモノナリ。此項更改ノ存スル矣ハ普通ノ債權ト異ル所ニシテ
 實セサル限り本来ノ給付ヲ以テ債權ノ目的ト爲ス其ハ選拔債權ト異
 ル所ナリ。
 斯ノ如ク選拔債權ト任意債權トハ其性質ヲ異ニシ選拔債權ハ選拔
 スル迄ハ債權ノ目的確定セサルニ任意債權ノ目的ハ既ニ確定シ以テ
 實シ得ルニ選マサルモノナリ、其結果選拔債權ニ於テ給付カ不能ト
 ルトスハ集中ノ原則適用セラル、モノナレトモ任意債權ニ於テ若シ
 給付カ不能トナルトモハ債權ハ消滅スルニ至ルヲ原則トス、任意債
 權ハ當事者ノ法律行為又ハ法律ノ規定ニヨリ發生スルコト選拔債權
 ト全シ、四〇三條、四六一條ニ項ノ如クハ法規ノ規定ニ因リ任意債
 權ノ一例ナリ。

第三章 債權ノ效力

第一節 債權ノ效力ノ意義

債權ハ債權者カ債務者ニ對シ特定ノ行為ヲ要求シ得ヘキ權利ナル
 コトハ既ニ述ヘタル所ナリ、之レ債權本来ノ效力ニシテ之ヲ以テ債
 權者ハ其目的ヲ達シ得ヘキモノナリ、然レトモ債務者ハ必ズ之ニ正
 確ニ履行ヲ爲スモノニ非ラス。懈怠、故障等ノ爲メ不履行ヲ爲スニ
 ト少シトモス。斯ノ如ク場合ニ於テ若シ債權者ニ何等ノ救済方法ナ
 クモノトモハ債權ハ遂ニ実益ナク空權ニ終ルヘシ、茲ニ於テ法律ハ
 債權者ニ對シ種々ノ權利ヲ与ヘ以テ債權ノ完全ナル満足ヲ期シタリ
 之レ債權ノ從タル效力ナリ。

民法ノ規定ニ依レハ債權者カ任意ニ債務ヲ履行セサル場合ニ於テ
 ハ債權者ハ公力ヲ借リテ強制的ニ履行ヲ爲サシム得ヘク(四一四)
 債務者ノ不履行ニ對シテハ一切ノ損害賠償ヲ請求シ得ヘク(四一五)
 以下)債務者ノ財産保全ノためニハ債權者ニ代位權(四二三)取替
 權(四二四)ヲ与ヘタリ此等ハ一般ノ債權ニ共通ナル從タル效力ニ選マ
 二五

スシテ特殊ノ債権ニ対シテハ更ニ特別ナル效力アルコトアリ、債権
各論ニ其他ニ規定セルモノ之レナリ、

第二節 債務者ノ遅滞

債務者ヲ債務ヲ履行セサルヘカラサル時期ニ之レヲ履行セス
其時期ヲ経過シタルトモハ債務者人遅滞ノ責ニ附セラル、ニ至ル
ノトス。遅滞ニ陥リタルトモハ債務者ノ為メニ不利益ナル結果ヲ生
スルモノナシア之ニ依リ債権者ノ利益ヲ保護セラル、ニ至ルモノナ
リ、故ニ其要件及效果ヲ略述セン

第一項 遅滞ノ要件

債務者ヲ遅滞ニ付セラル、ニハ左ノ要件具備スルコトヲ要ス、
一、債務者ヲ債務ヲ履行セサルヘカラサル時期ヲ経過シタルコト
履行セサルヘカラサル時期ニ付マテハ第四一ニ條ニ規定セリ、即

チ左ノ如シ、

(1) 確定期間アル債権

債権ノ履行ニ付テ確定期間アル場合ニハ債務者ハ其ノ期限ノ
到来シタル時ヨリ遅滞ノ責ニ任スルモノトス。其際ニ「時」人
ニ依リテ催告スルトモフ原則ニ基テ履行期到来スルマ当ニ遅滞
ニ付セラル、モノナリ、債務者ハ確定期限ナルカ故ニ予メ之ヲ
覚知シテ履行セサルヘカラサルモノナレハ此場合ニハ敢ヘテ催
告等ノ手續ヲ必要トセサルモノナリ、

(2) 不確定期間アル債権

履行期ノ到来ヲ不確定ナル場合ニ於テハ債務者ハ其到来ヲ予
知シ能ハサルヲ以テ期限ノ到来ト共ニ直アニ遅滞ニ付セラル、
モノトモハ不知ノ向ニ遅滞ニ陥ルカ如クコトナク保セズ、故
ニ民法ハ期限ノ到来ヲ知リタル時ヨリ遅滞ノ責ニ任スヘク又ノ
トセリ

(3) 期限ノ定メナク債権

債権ニシテ何等履行期ニ付テ定ムル場合アリ、法律行局
上ノ債権ニ付テモ存在スレト法律ノ直接規定ニ因ル債権ハ悉
ク期限ノ定ムル債権ナリ、此ノ場合ニ於テハ債権者ハ何時ニ
テモ履行シ得ヘク又ノナレトモ遅滞ニ附セラル、カ爲メハ債
権者カ履行ノ請求ヲ受ケタルコトヲ要シ其時ヨリ遅滞ニ附セラ
ル、又ノトス。

(二) 履行ヲ爲サ、ルニ付テ正当ノ理由ナキコト

債権者カ履行ヲ爲サ、ルヘカラサル時期ヲ経過スルニ其履行ヲ
爲サ、ルニ付テ正当ナル理由アルトモハ遅滞ニ附セラル、コトナ
シ正當ナル理由トハ債権者カ同時履行ノ抗弁権又ハ留置権ヲ有ス
ル場合ノ如シ、又等ノ場合ニハ一面ニ於テ給付拒絶ノ権利ヲ有ス
ルモノナルカ故ニ当然其履行遅滞ノ責ニ任スルコトナク又ノト解
セサルヘカラス。

以上ニ要件ヲ具備シタルトモハ債権者ハ遅滞ニ附セラル、又ノト
ス遅滞ニ附セラル、カ爲メハ敢テ過失ヲ必要トセス、只其結果ナル

損害賠償ノ義務ヲ負担スルニ付テ過失ヲ必要トスルノミ、遅滞ノ
要件ト損害賠償ノ要件トハ必スシク全一ニ非ラサルナリ、

第二項 遅滞ノ效果

債権者カ履行遅滞ニ附セラル、トモハ其義務拡張シ其責任加重セ
ラル、ニ至ルモノトス、即チ左ノ如ク效果ヲ生ス。

- 一、債権者ハ債権者ニ對シ履行遅滞ニ因リ生シタル一切ノ損害賠償
ヲ支拂ハサルヘカラス。是第四一五條ノ規定アル所ナリ、
- 二、債権者ハ遅滞ニ在ル間ニ債権ノ目的タル給付カ不能トナリタル
トモハ給付ノ不能カ債権者ノ責ニ歸ス可ラサル場合ト雖モ尚債権
者ハ損害賠償ノ義務ヲ免ル、コトヲ得ス。即チ不可抗力ニ因ル損
害ニ對シテモ尚賠償ノ責任アルモノトス、然レトモ此場合ニ於テ
依リニ正當ノ時期ニ給付ヲ爲スニ尚損害ヲ免レ得ヘカヲサリシコ
トヲ証明スルトモハ債権者ハ賠償ノ義務ヲ免ル、モノトス。之レ
此ノ場合ニハ履行ヲ爲スニ尚損害ヲ免レ得ガリシモノナレハ其損

害ハ遲滞ニ因リ生シタルモノト云フヲ得サレハナリ 三。

三、債権者ハ契約ヲ解除スルコトヲ得
債権者ハ第五四一條ニ於テ相当ノ期間ヲ定メテ履行ヲ催告シタ
ル後、契約ヲ解除スルコトヲ得、絶対的定期行為ノ場合ニ於テハ
催告ヲ為スコトナクシテ契約ヲ解除スルコトヲ得、(五四二、五四三)
四、債権者ハ強制執行ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得、(四一四條)
五、違約金ノ定ムル場合ニハ債権者ハ違約金ヲ請求スルコトヲ得

第三項 遲滞ノ消滅

履行遲滞ノ責任ハ在ノ事由アルトモハ消滅スルモノトス、
一、債権者カ債務ヲ履行シタルトモハ債務ハ消滅スルカ故ニ遲滞マ
不消滅ス、
二、債権者カ債務ノ本旨ニ從ヒタル履行ノ提供ヲ為シタルトモハ債
権者カ之ヲ受領セサル場合トモハ遲滞ハ消滅ス、(四九ニ參照)
三、債権者カ履行期ヲ延期シテ返済ヲ欲シタルトモハ遲滞ハ消滅ス

四、債務ノ履行以外ノ方法ヲ以テ債権カ消滅シタル場合ニ於テハ亦
遲滞ハ消滅ス、例ハ更改、相殺、免除、混同ノ場合ノ如シ
履行遲滞ノ責任消滅スルニ其效果ハ又將來的ニシテ過去ニ於テ存在
シタル遲滞ノ責任ニハ影響ナクノトス、只將來遲滞ノ責任ヲ負擔
セサルニ至ルノミ

第三節 債権者ノ遲滞

債権者ハ債権ヲ行使スルト否トノ自由ヲ有シ又別ヲ行使スヘキ義
務ヲ負フモノニ非ス、故ニ債権者ノ義務ヲ受領スルト否トハ其意思
ニシテ之ヲ受領セサルヘカラサル義務ヲ負フコトナシ、然レトモ債
権者ノ受領ヲ怠トスル債権ニ於テハ債権者カ未済ヲ受領セサル限
ニ債務者ハ債務ヲ免ル、コト能ハス債務者ハ引続キ債務ヲ負担シト
スニ履行遲滞ノ責ニ任セサルヘカラサル不利益ヲ蒙ルヘシ、斯クノ
如キ債務者ニ對シ甚ク酷ナルカ故ニ民法ハ債権者遲滞ナル制度ヲ

認入債権者カ違滞ニ陥リタルトスハ債務者ハ不履行ニ因ル一切ノ責
任ヲ免ル、又ノトシテ債務者ヲ保護セリ。

三二

第一項 遅滞ノ要件

債権者カ遅滞ニ附セラル、ニハ左ノ要件ヲ必要トス。

一、受領ヲ要スル債権ノ存在スルコト。

受領ヲ要スル債権トハ債務ノ履行ニ爲免了ニ付ハ債権者ノ取
ヲ必要トスル場合ニシテ債権者ノ協力ナクシテハ債務ヲ履行スルコ
ト能ハサル場合ヲ云フ。受領ヲ要セサル債権ニ於テハ債権者違滞
ヲ生スルコトナシ。

二、債務ノ本旨ニ從ヒタル弁済ノ提供ヲ爲シタルコト、債務者カ履
行ニ得ヘマ時期ニ履行シ得ヘマ場所ニ於テ完全ナル弁済ノ提供ヲ
爲シ債権者ニ受領ヲ取メタルコトヲ要ス。

三、債権者カ弁済ヲ受領セサルコト

債権者カ提供サレタル弁済ヲ受領セサルコトヲ要ス、其受領セ

サルマ受領シ得ヘマニ拘ヘラヌ受領セサル場合タルト受領スルヲ
得スシテ受領セサル場合タルトテ拘ヘサルナリ、債権者違滞ハ債
権者ヲ懲罰スルヲ以テ目的トスルモノニ非ス、只債務者ノ不利益
ヲ免レンムルヲ目的トスルモノナルガ故ニ債権者ノ過失ヲ必要ト
スルモノニ非ス、不可抗力ニ因リ受領スルコト能ハサル場合トモ
又尚債権者違滞ヲ生スルモノナリ(四一三條)

第二項 遅滞ノ效果

債権者カ遅滞ニ附セラレタルトスハ左ノ效果ヲ生ス。

一、債務者ハ以後不履行ニ因リテ生スル一切ノ責任ヲ免ル、又ノト
ス(四九三條)更ニ細分スルトスハ左ノ如シ

(一) 債権者ハ質権、抵当権其他ノ担保権ヲ実行スルコトヲ得ス。

担保権ノ実行ハ債務ノ不履行ヲ前提トスルカ故ナリ。

(二) 債権者ハ強制執行ヲ請求スルコトヲ得ル。是又不履行ヲ前提

トスレハナリ。

三三

三〇
ハ、不履行ニ基キ損害賠償ヲ請求スルヲ得ス、債権者カ遅滞ニ附
セラレタル以後ニ付マテハ損害賠償ヲ請求スルコトヲ得サルニ
トス

二、債権者ハ契約ヲ解除スルコトヲ得ス

三、不履行ヲ原因トシテ契約ヲ解除スルコトヲ得ス

四、責任ノ移転

債権者ハ以テ不可抗力ニ対シテハ責任ヲ負フコトナシ

債権者カ遅滞ニ付セラレ、又前債権ハ存在シ債権者ハ債務ヲ免
ル、コト能ハス、然レトモ遅滞ニ在ル限リ債権者ハ進シテ債務ノ

目的物ヲ供託局ニ供託スルコトヲ得ヘシ、供託シタルトモハ債権
ハ消滅シ、債務者ハ債務ヲ免ル、ニ至ルモノトス(四九四)

三、債務者ハ債権者ニ対シテ不履約ノ為メニ生シタル損害賠償ニ目的物
ノ保管運搬等ノ為メニ支出シタル費用ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得ヘシ

四、双務契約ノ場合ニ於テハ債権者ハ反対給付ヲ請求スルコトヲ得
ヘク債権者ハ同時履行ノ抗弁ヲ提出スルコトヲ得サルモノトス

第三項 遅滞ノ消滅

債権者ノ遅滞ハ左ノ場合ニハ消滅ス

一、債権ノ消滅

債権者カ弁済ノ提供ヲ受領シ又ハ更改、相殺、免除等ニテ債権
カ消滅シタルトモハ遅滞ハ消滅ス

二、債権者カ給付ヲ受領ス又ハ準備ヲ為シ之ヲ債権者ニ通知シタル
トモ、此場合ニハ債務者カ遅滞ニ陥ルモノナルカ故ニ債権者遅滞
ハ消滅ス

三、履行期ノ延期

履行スルコトヲ得ル時期ヲ延期シタルトモハ未ダ履行期到来セ
サルコト、ナルカ故ニ債権者遅滞消滅ス

債権者遅滞ノ消滅ニ未済未了ナルコト債務者遅滞ノ消滅ノ場合ト

第四節 強制執行、請求権

債務者ノ任意ニ其債務ヲ履行セサル場合ニ於テハ法律ハ債権者ニ其ノ救済手段ヲ与ヘサルヘカラス、然レトモ極端ナル自由ノ压迫ハ憲法ノ精神ニ反スレカ故ニ民事訴訟法ニ於テ強制執行ノ手段方法ヲ規定シ其規定ノ存スル限度ニ於テノ強制執行ハ強制執行ヲ為シ得ヘクモトセリ、其規定ナク場合ニ於テハ強制執行ヲ為スコトヲ得ス、又損害賠償ヲ請求スルコトヲ得ルノミ

強制執行ノ方法ニハ強制履行ヲ求ムルモノト強制履行ニ非サル強制執行ヲ求ムルモノトアリ、債務ノ本旨ニ依ヒタル履行ヲ請求スル場合ヲ強制履行トス、債務ノ本旨ニ依ハサルモ其救済手段トシテ他ノ方法即チ代執行、請求、結果除去ノ請求及ヒ侵害予防ノ請求ヲ為ス場合ヲ強制履行ニ非サル強制履行トス、強制履行ニハ直接強制

ト間接強制トノ二方法アリ、金錢債権ノ直接強制ハ民事訴訟法第五〇條以下ノ規定ニヨリ執達吏(動産ニ付ク)又ハ裁判所(不動産ニ付ク)ニ於テ直接債務者ノ財産ヲ処分シテ債権ノ充テハクノナリ、金錢以外ノ債権ニ付シテハ民事訴訟法(第七三、條以下)ノ規定ニ依ヒ執達吏ノ自管貨物ノ取上ケテ債権者ニ引渡シ(動産ニ付ク)又ハ債務者ノ占有ヲ解テ債権者ニ占有ヲ得セシムヘクトス、債務者ノ單ナル依為ノ不作為ヲ目的トスル場合ニ於テハ間接強制ノ方法ニヨリ裁判所ノ決定ムル相当ノ期間内ニ履行ヲ為サ、ルトモ其違反ノ期間ニ應シテ一定ノ賠償ヲ為スヘクトス、又ハ直チニ全部ノ損害ヲ賠償スヘクトフ命シテ債権者ノ履行ヲ強制スルコトヲ得ルモノトス(民事訴訟法七三、條)

但シ方法ヲ以テ直接又ハ間接ノ強制履行ヲ為シ得サル場合ニ於テハ第四一四條ニ項三項ノ救済的執行方法ヲ求ムルノ外ナク若シ此方法ニ付場合ニハ損害賠償ノ請求ヲ為スノ外ナクノナリ、強制履行ヲ請求シ得サル場合ニ於テ其債務力代替的依為ヲ目的トス

ル場合ハ債権者ハ債務者ノ費用ヲ以テ第三者ニ之ヲ為サシムルコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得 此場合ニハ裁判所ハ民法第七三三條ニヨリ決定ヲ以テ債務者ニ費用ノ支払ヲ命ジ債権者ハ第三者ヲ選定シ之ヲシテ債権者ノ為メハ之ヲ為サシメ其費用ヲ債務者ヨリ徴收スルコトヲ得ルモノナリ、
 為シ又速行行爲ヲ爲スハ之ニ債務者ナルトモハ第三者ヲシテ爲サシムル迄マテク裁判所ノ裁判ヲ以テ之ニ代ヘ其判決ノ確定シタル時ヲ以テ其意思表示ヲ爲シタルモノト看做サル、又ノトス(民法第七三三條)
 不作為ヲ目的トスル債務ノ不履行ノ場合ニ於テハ其不履行ノ結果ヲ残存スル限リ債権者ハ債務者ノ費用ヲ以テ其結果ヲ除去スルコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得ヘク又繼續的不作為債務ノ場合ニ於テ再ヒ不履行ノナル虞アル場合ニハ其將來ノ汚逆ナル処分ヲ命ゼラレンコトヲ請求スルヲ得ヘク、斯クシテ再ヒ権利ノ侵害サル、ニトヲ予防スルコトヲ得ルモノナリ(四一四條三項 民法第七三三條)
 右ノ如ク救済的執行方法ノ場合ハ勿論強制履行ノ場合ト雖モ債務不

履行ニ因ル損害賠償トハ相妨クルモノニ非サルカ故ニ債権者ハ之ヲ併セ請求スルコトヲ得ルモノナリ(四一四條、四項)

第五節 損害賠償ノ請求權

第一項 損害賠償ノ目的

債務者カ債務ノ本質ニ依リタル履行ヲ為サ、ルハ債権者ハ其損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得、債務ノ本質ニ依リタル履行ヲ為サストハ其意味ヲシテ全然履行ヲ為サ、ル場合ノミナラス、期限ニ依リテ履行ヲタルトモ履行地ニ非サル場合ニテ履行シタルトモハ一部分ノミ履行シタルトモ、如ク不完全履行ノ場合ヲモ包含スルモノトス。
 斯クノ如ク債務不履行ニ因リ債権者ハ完全ニ債権ノ目的ヲ達スルコト能ハス為メニ損害ヲ生スルニ至レ、此損害ヲ債務者ハ賠償セサルヘカラス(四一五條前段)

債権ノ目的タル給付カ不能トナリタル場合ニハ不能ノ所ニ債務者
 又ヲ以テ債権ハ元来消滅スヘキヲ原則トス。然レトモ其不能カ債権
 者ノ行為又ハ不可抗力ニ起因セスレテ債務者ノ責ニ帰スヘキ事由ハ
 故意過失ニ因リ生シタルモノナルトモハ不能トナルモ尚債権ハ消
 滅スルコトナク債務者ハ以後其損害賠償ヲ支払ハサルヘカラサル
 ノトス。即チ此場合ニハ本来ノ債権カ損害賠償ノ債権ニ変化スル
 ノナリヘ四一五條後段ノ如クナルヲ以テ損害賠償ニハ二種アリ全部賠償ノ場合ト補充
 賠償ノ場合ト是レナリ。給付カ全部不能トナリタルトモ又ハ強制執
 行ノ方法ナク場合ノ如クニ於テハ本来ノ給付ヲ請求シ得サルヲ以テ
 此場合ニハ履行ニ付ル全部ノ損害賠償ヲ請求スルノ外ナク又モナレ
 トモ其ノ他ノ場合ニ於テハ本来ノ給付ニ対スル債権ハ消滅スルコト
 ナク又補充的ナル損害賠償ヲ請求スルコトヲ得ルモノナリ。
 損害賠償ヲ請求スルニハ債権者ニ損害ノ發生スルコトヲ必要トス。
 損害トハ狭リ財産的損害ノミナラス精神的苦痛トモナク如キ態形的
 損害ヲモ包含ス。而シテ其損害ト債務不履行トノ間ニ因果關係ナカ

ルヘカラス。不履行ノ結果トシテ生シタル損害ナルコトヲ要ス。
 又損害賠償ヲ請求スルニハ不履行ニ付テ債務者ニ過失(故意過失)
 ノ存在スルコトヲ要ス。債権者ノ責ニ属スヘキ事由ニヨリテ不履行
 トナリタル場合ニ非ラサレハ損害賠償ノ義務アルコトナシ。良民法
 ノ一貫セシ原則ナレハ此場合ニモ公平ニ辨セサルヘカラス。

第二項 損害賠償ノ範圍及方法

賠償スヘキ損害ノ範圍ハ元来不履行ナカリシ仮定的状態ト不履行
 アリタル事実上ノ結果トノ差額ヲ賠償スヘキモノト云フヘシ。何ト
 ナレハ損害額ハ不履行ニ因ル損害ト云ハサルヘカラサレハナリ。然
 レトモ不履行ト因果關係アル終テノ損害ヲ悉ク賠償セシムルモノト
 セハ時ニ過大ノ義務ヲ債務者ニ負担セシムルコト。ナリ債務者ニ対
 シ苛酷ナルコトナルヲ以テ民法ハ制限ヲ加ヘ損害賠償ハ不履行ニ因
 リテ通常生スヘキ損害ヲ賠償セシムルヲ以テ目的トスルモノトセリ
 即チ不履行ノ結果普通ノ執行トシテ生スル損害ノミヲ賠償スレハ足

ルモノナリ、特別ナル事情ニ因リテ生シタル損害ハ原則トシテ賠償ノ義務ナクスノトス、又債務者カ不履行ノ当時ニ於テ其損害ヲ予見シヘ故意)又ハ予見シ得ヘカリシニ拘ラヌ不注意ニ因リ予見セザリトス(過失)ニ於テノミ其損害ニ本賠償セサルヘカラサルモノトス、(四)又條)蓋シ破リニ特別ノ事情ニ因リテ生シタル損害ナリトスル又既ニ債務者カ之ヲ予見シ又ハ予見シ得ヘカリシニ於テハ債務者ハ予メ其損害ヲ覚悟シタルモノトスフヘク然ラハ其賠償義務ヲ負担セシムルヲ敢テ苛酷ニ非サルカ故ナリ、然レトモ予見セヌ又予見スル能ハサル特別ナル損害ハ常ニ賠償ノ義務ナクスノトス、債務者ノ不履行ニ付テ債務者ニ過失アル場合アリ、債権者債務者双方ノ過失ヲ以テ不履行トナリ、善ヲ生シタル場合ノ如クニ於テハ債務者ノミニ其ノ全部ノ損害賠償ヲ負担セシムルコトヲ得ヌ、債権者又亦責ヲ負ハサルヘカラサレハナリ、故ニ若シ不履行ニ付テ債権者ニ過失アリタル場合ニハ裁判所ハ債務者ノ損害賠償ノ責任ノ有無ニ付テ之ヲ斟酌セサルヘカラス、又賠償責任アリトスルニ其賠償額

四二

前記ノ如クニ
後者ノ所ニ於テ
我口ニ於テ後者ノ權

ヲ算定スルニ付テ又之ヲ斟酌シテ債権者ニ其損害ノ一部ヲ負担セシムヘクスノトセリ(四一)八條)之ヲ過失相續ノ原則トシテ、損害賠償ノ方法ニハ自然の賠償ノ方法ト金錢的賠償ノ方法トアリ、自然賠償ノ方法トハ本ヲ失ヒタル場合ニ本ヲ返スカ如ク現生シタル損害其ノモノヲ以テ賠償スル方法ヲ云ヒ賠償方法トシテハ最モ理趣的ナルモノナリ、然レトモ實際ニ於テハ此ノ賠償方法ヲ採ル能ハサル場合アリ、計算上不便アリ等口金錢賠償ヲ以テ優レトス、故ニ民法ハ明段ノ意思表示ナク限リ金錢ヲ以テ賠償額ヲ算定シ賠償セシムルコトトセリ(第四一七條)

第三項 金錢債權ニ付テノ特別

金錢債權ニ於テハ給付不能ナル場合ヲ生セズ金錢ハ常ニ社会ニ流通セルモノニシテ消滅スルコトナケレハナリ、故ニ金錢債權ノ不履行ニハ其他ノ原因ニ因ル不履行アルノミナリ、又金錢ハ或程度ノ利息ヲ支払フニ於テハ他人ヨリ借入ル、コトヲ得ルモノナルト其占有

四三

者ハ常ニ一定ノ利益ヲ享有スルモノナルトシ、經濟的原則ニ基キ金錢
債權ノ不履行ノ場合ニハ常ニ法定利率又ハ約定利率ニ相当スル損害
賠償ヲ支払フヘキモノトセリ、(第四一九條)而シテ此額ハ債權者ニ
何等ノ過失ナク不可抗力ニ基ク場合ト或ク之ヲ支払ハサルヘカラス
又事實上此額以上ニ損害アルニ債權者ハ之ヲ証明シテ其賠償ヲ請求
スルコトヲ得ス、常ニ法定利率又ハ約定利率ニ基キ賠償ヲ請求スル
ノ外ナキモノトス、

法定利率カ約定利率ヨリ高キトモハ法定利率ニヨリ約定利率カ法定
利率ヨリ高キトモハ約定利率ニ依ルモノトス、蓋シ金錢ハ常ニ法定
利率ニ相当スル利益ヲ收得シ得ヘシトシ、原則ヲ基礎トシ若シ約定利
率カ法定利率ヨリ高キトモハ當事者間ニハ約定利率ニ相当スル價值
アルモノト認メ約定利率ニ依リ賠償スヘキモノトセリ、
第四一九條ニハ損害賠償トアルモノトモスルニ一種ノ利息ノ性質ヲ有ス
ルモノナリ、故ニ之ヲ遲延利息トモフ一種ノ法律ノ直接規定ニ基キ
利息ナリ、然レ是レ本利息ニ關スル一般原則ノ支配ヲ受クルモノトス、

第四項 損害賠償ノ豫定

債務不履行ノ場合ノ損害賠償ノ範圍ハ第四一九條以下ノ規定ニ依
リ算ハヘキモノナリトモ事實上ニ於テハ之ヲ算定スルコト甚ク困難
ナルノミナラズ一々裁判所ニ訴ヘテ證據ナル証拠方法ニヨリ之ヲ証
明スルコトヲ要スルモノトモハ債權者ハ遂ニ其目的ヲ達セサルコト
ナルヘシ、若シ此場合當事者カ其損害賠償ヲ予定シ何等ノ証明ナク
シテ之ヲ請求シ得ルモノトモハ其利益ニ甚ク大ナリトモフヘシ、故
ニ民法ハ之ヲ認メ當事者、損害賠償ノ額ヲ予定スルコトヲ得ルモノ
トシ之ヲ予定シタルモノハ實際ノ損害如何ヲ問ハズ、予定額ノ損害
ヲ生シタルモノト看做シ其ノ額ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得ルモノニ
シテ裁判所ハ之ヲ増減スルコトヲ得ス、當事者カ其損害更ヲ請求ス
ルコトヲ得サルモノトスヘキニ、(條)然レ之ニ對シテハ利息制限
法ニ於テ金錢貸借ノ場合ニ於テノミ一定ノ制限ヲ加フルコトヲ得ヘ
キ旨ノ例外規定アリ(民法第二項)

損害賠償ハ金錢ヲ以テ見積ルヲ原則トスヘキコトハ既ニ述ハタルカ
如シ、然レテ損害賠償ノ予定メ金錢ヲ以テ爲スヘキコトトスヘキコトハ非
然レトク損害賠償ハ必スシテ金錢ヲ以テ爲スコトヲ要スルモノニ非
サレハ当事者カ金錢以外ノモノヲ以テ賠償額ヲ予定シタル場合ニ於
テ又之レハ損害賠償ノ予定トシテ效力アルモノトスヘキコトニ係ル
ス損害賠償ニハ全部賠償ト補充賠償トアルコトハ既ニ述ハタル所ナ
リ、然テ其予定ニモ全部賠償ノ予定ト一部賠償ノ予定トアリ得ヘシ
損害賠償ノ予定ヲ爲スモ本末ノ履行ノ補充ヲ爲スモ効ケタルヲ常ト
ス・然レトス本末ノ給付カ不能トナリタルトモ、損害賠償ノミヲ請
求スルノ外ナク本末ノ給付カ可能ナルトモハ本末ノ給付カ全部賠償
ノ予定額カ何レカ一ヲ選択シテ請求セザルヘカラス、補充賠償ノ場
合ニハ予定額ト本末ノ給付ト併セ請求スルコトヲ得ヘシ、
賠償額ノ予定ヲ爲スモ爲メニ解除権ヲ放棄シタルモノト解スルヲ得
ス、故ニ不履行ニ因ル解除権ハ賠償額ヲ予定シタル場合ト雖モ行使
スルコトヲ得ヘシヘキニ、第二項)

送約金トハ債務不履行ノ場合ニ債権者カ債権者ニ対シ負擔スヘキ給
付ヲ爲フモノニシテ一種ノ契約上ノ制裁ナリ、債権者ハ債務者ノ履
行ヲ確保セシメカサメ不履行ノ場合ニ新ナル此義務ヲ負担セシメ以テ
同様ニ其ノ履行ヲ強制セント欲シ比違約金契約ヲ爲スモノナリ、故
ニ送約金ハ損害賠償ノ予定トハ異レ違約金ヲ約シタル場合ニハ債務
者ハ債務不履行ノ場合ニ送約金ヲ支払フノ外前不履行ニヨル損害賠
償ヲ支払ハサルヘカラス、送約金ハ送約ニ対スル制裁ニ過キサレハ
ナリ、然レ共若シ当事者カ債務不履行ノ場合ニ其給付ヲ爲スヘキコ
トヲ約シタル場合ニ於テ其約款ヲ純然タル送約金ト解スヘキモ損害
賠償ノ予定ト解ス可キモ頗ル困難ナル場合アリ、此場合ニ之ヲ送約
金ナリト解セハ債務者ハ其外ニ尚損害賠償ヲ支払ハサルヘカラス
コト、ナリ債務者ニ過大ノ負担ヲ負ハシムルニ至ルヘキヲ以テ斯ク
ノ如キ約款ハ一應之ヲ損害賠償ノ予定ト推定セリ(四二〇、三)
然テ其以外ノ賠償ヲナスコトヲ要セザルモノトス、
又送約金ト解スルモ必スシテ金錢ニ限ルヘキモノニ非ス、總テノ利

益給付ハ皆^{通約金}本ト然スルコトヲ得ヘレ。

第六節 債務者ノ地位

債務者カ損害賠償トシテ其債権ノ目的タル物又ハ権利ノ價格ノ全部ヲ賠償シタル場合ニ於テハ最早債権者ハ其物又ハ権利ニ付テ放棄ノ権利ヲ有スヘキ理由ナキトスヘシ、何トナラハ既ニ其ノ價格ノ賠償ヲ受ケタル以上最早何等ノ損害ナキノミナラス尚其債権ヲ有スルモノトセハ二重ニ利益ヲ取得スルコトトナリ及ツテ不公平トナレハナリ、然レトク損害賠償ヲ受シタルノ一事ハ当然債権者ノ従来ノ権利ヲ消滅セシムルモノニ非ス、故ニ民法ハ債権者ト債務者トノ利益ノ均衡ヲ得ルカ爲メニ債権者ノ地位ノ制度ヲ設ケ斯クノ如キ場合ニハ債務者ハ当然債権者ニ地位シ其物又ハ権利ノ主体トナルモノトセリ(四二ニ條)

例ハ甲カ乙ノ所有物ノ寄託ヲ受ケ保管中遺失ニ因リ其物ヲ紛失シタル爲メニ乙ニ對シ其物全部ノ價格ヲ賠償シタリトセハ甲ハ直ニ其寄託物ノ所有權ヲ取得スルモノトス、又差出人カ家主ニ對シ家賃取立ノ債務ヲ負ヒタルモノトス之ヲ怠リタル爲メ損害賠償トシテ其家賃全部ヲ賠償シタルトモハ以後差出人其差戻ヲ自己ノ債権トシテ取立ヲ得ルニ至ルモノトス、前者ハ物ニ付テ地位シタル場合ニシテ後者ハ權利ニ付テ地位シタル場合ナリ。

第七節 債権者ノ地位

債務者ノ有スル財産ハ事實上債権者ノ債権ヲ担保スルモノニシテ其額如何ハ其債権ノ事實上ノ價值ヲ定ムルモノナリ、然レトモ債権者ハ其有スル財産ヲ行使スルモノトス之ヲ如何ニ処分スルモ全然其隨意ニシテ債権者ハ之ニ對シ何等干渉スヘキ權利ヲ有セザルモノトスヘシ、然レトモ債権者カ完全ナル弁済ヲ爲スコト能ハサル場合ニ於テハ債権者ニ對シ其權利保全ノ必要上或ル程度ノ干

涉ヲ許サ、ルヘカラス、然ラサレハ債権者カ不当ニ債権者ニ損害ヲ蒙ラシムル恐レアレハナリ、此目的ヲ以テ民法ハ債権者ニ代位權ト取消權トヲ認メタリ、

債権者ノ代位權トハ債権者カ其ノ債權ヲ保全スル為メ債権者ノ權利ヲ行使スルコトヲ得ル權利ヲ云フモノナリ、故ニ代位權ハ単ニ債権者ノ權利ヲ行使スルノミニシテ權利ヲ取得スルモノニ非ス、從テ第四ニニ條ノ債権者ノ代位トハ全然其性質ヲ異ニス、

代位權ハ他人ノ權利ニ干渉スルモノナルカ故ニソレニハ充分ナル理由ナカルヘカラス、即チ左ノ要件ヲ具備スルコトヲ要ス、

- 一、債権者ノ債權ハ債権者ノ權利ヲ行使スルコトニヨリテ保存セラレハズ債權ナルコトヲ要ス、代位權ハ債権者ノ債權ヲ保全スルヲ以テ目的トスルモノナルカ故ニ之ヲ以テ保全セラルヘク性質ノ債權ナラサルヘカラス、若シ債權ヲ保全スルコト能ハサル場合ニ於テハ無益ノ干渉ナルヲ以テ之ヲ許サ、ルモノトス
- 二、債権者ノ權利行使カ債權保全ノ為メ必要ナルコトヲ要ス

債権者ノ權利ヲ行使スルニ非スシハ糸濟盜力ナク場合ノ如クニ於テノミ代位ヲ許スヘクモノニシテ斯ノ如ク必要ナク限リ代位ヲ許サ、ルモノトス

三、未タ期限ノ到来セサル債權ニ付テハ債権者ハ裁判上代位ノ手續ニ依リテ裁判所ノ許可ヲ受クルコトヲ要ス、

但シ保存行為ヲ代位シテ行使スル場合ハ此限りニアラズ、債権者ハ其ノ債權カ未タ履行期到来セサル以前ニ於テハ保存行為ヲ除ク外裁判所ノ許可ナクシテ代位スルコトヲ得ス、之レ履行期到来セサル限り果シテ其必要アリマ否ヤ不明ナルヲ以テ履行期到来スル迄ハ干渉スルコトヲ許サズ、故ニテ代位セムト欲セハ其必要アリマ否ヲ裁判所ニテ審査シ必要アリト認メタル場合ニ於テノミ許可ヲ与ヘテ代位ヲ許スモノトス、サレト保存行為ハ單ニ財産ノ減少ヲ妨クノミニシテ債権者ニ取リテ益アリテ善ナクモナラレハ期限前ニ或ク裁判所ノ許可ナクシテ代位シ得ヘクモノトス、右ノ如ク要件ヲ具備シタル場合ニ於テノミ債権者ハ債権者ニ代位シ

ラ其権利ヲ行使スルコトヲ得ルモノトス。然レトモ債務者ノ有スル一切ノ権利ヲ行使スルコトヲ得ルモノニ非ス。債務者自身ニ於テ行使スルコトヲ必要トスル性質ノ権利ハ債権者カ代ツテ行使スルコトヲ得サルモノトス。之レ其性質ニ及スレハナリ。故ニ民法ハ債務者ノ一身ニ專屬スル権利ハ代位スルコトヲ得ナクノト規長セリ。四ニ斗條一項但存。例ハ人格権ニ対スル不法行為ノ債権、相続又ハ遺贈ヲ承認若クハ継受スル権利ノ如クハ債権者ノミテ行使スルモノトス。決然スヘキ性質ノ権利ナルカ故ニ債権者ハ代位スルコトヲ得サルモノトス。債権者カ代位シテ債務者ノ権利ヲ行使シタルトモ其行使ニ依ル效果ハ債務者ニ帰属スヘキモノトス。債務者ノ権利ヲ行使シタルモノナレハナリ。債権者ハ其債務者ニ帰属シタル財産ニ付テ更ニ強制執行ヲ為シテ初メテ自己ノ債権ノ弁済ニ依ラレ、之ノナリ。又債権者ハ代位シテ権利ヲ行使スルニ當リ自己ノ名ヲ以テ訴ヲ提起スルコトヲ得ヘシ。然レトモ必スシテ訴訟ニ依ラサルハカラサルモノニ非ス。

五二

直接第三者ニ対シテ権利ヲ行使スルモノ可ナリ。故ニ代位権ハ訴訟ニ非ス一ツノ形式ナリ。

第八節 債権者ノ取消権

債務者カ債権者ヲ害スルコトヲ知リツ、其財産権ヲ侵害スルカ如ク行為ヲ為シ以テ債権者ヲ害シタル場合ニハ債権者ハ其法律行為ヲ取消スコトヲ得ルモノトス。之ヲ詐害行為ノ取消権スヘク、^{詐害行為}取消権ト云フ。四ニ四條。債務者カ弁済能力ノ欠乏セルニ拘ハラズ其財産ヲ他人ニ讓渡シ又ハ隱匿シテ強制執行ヲ免レントスルコトハ社会ニ害ク見ル所ナリ。此場合何等債権者ニ救済方法ナクモノトモハ債権者ハ甚シク不安ナルモノトナルヘシ。債権者ノ取消権ハ斯ノ如ク一種ノ詐欺的行為ヲ取消シ以テ本然ノ状態ニ復セシムル権利ナリ。債権者ノ取消権又債務者ノ行為ニ干渉スルモノナルヲ以テ一花ノ要件ヲ必要トス。即チ左ノ如シ。

五三

第一、債務者ノ該害行為ニ因リ債権者ヲ損害ヲ蒙リタルコトヲ要ス
 債務者ニ充分ナル資力アリ完全ナル賠償ヲ為シ得ルニ於テハ取消
 権ヲ与フル必要ナシ、然レトモ債務者ニ充分ナル賠償資力ナクシ
 テ尚且之ヲ減少セシムルカ如ク法律行為ヲ為シタル場合ニ於テノ
 ミ債権者ニ対シ其債権ヲ保全スル為メ取消権ヲ与フル必要アリ、
 若シ其法律行為カ及ツテ債務者ニ利益ヲ与フル場合ニ於テハ之ヲ
 取消スノ必要ナシトモ、或ハ其財産ヲ処分シ或ハ新ニ債務ヲ負担
 シテ債権者ノ債権ヲ不守ナラシムルカ如ク行為ヲ為スニ於テハ取
 消権ヲ与ヘサルヘカサカサナリ、

第二、債務者及第三者カ債権者ヲ害スルコトヲ知リタルコトヲ要ス
 債権者カ債権者ヲ害スルコトヲ知リ、該害行為ヲ為シタル場合
 ニ於テノミ債権者ニ取消権ヲ与フルモノトス、此ヲ知リタルニ於
 テハ事實上債権者ヲ害スル場合トモ、不法性ナク行為ナルヲ以テ
 取消スコトヲ得ス、然レトモ債権者カ其行為當時之ヲ知リタル以
 上ハ敢テ債権者ヲ害セシムコトヲ欲シタルコトヲ必要トセス、

債務者ノ為シタル法律行為カ第三者トノ間ノ法律行為ナルニ於テ
 ハ取消ノ結果ハ第三者ニミ影響ヲ及ブスモノナルヲ以テ第三者ニ
 亦意思ナルコトヲ要ス、第三者カ善意ナル場合ニハ第三者ヲ保護
 スル必要上其法律行為ヲ取消スコトヲ得サルモノトス、
 右ノ如ク債務者及第三者カ意思ナル場合ニ於テノミ其法律行為ヲ
 取消スコトヲ得ヘシ、然レトモ取消ノ效力ハ絶対的ナルヲ以テ更
 ニ取得者アル場合ニハ其取得者ニ対シテ法律行為ハ無効トナレモ
 ノトスヘシ、サレトモ取得者カ善意ナル場合ニハ其取得者ヲ保護
 スル必要上其取得者ニ対シテハ取消ノ効果ハ及ハサルモノトス、
 取得者モ亦意思ナル場合ニ於テノミ之ニ対シテ法律行為ハ無効トナ
 ルモノトス、

以上ノ諸要件具備シタル時ハ債権者ハ債務者ノ為シタル法律行為ヲ
 取消スコトヲ得、サレトモ債務者ノ法律行為ハ財産権ヲ目的トスル法
 律行為ナルコトヲ要ス、身分上ノ法律行為ハ取消スコトヲ得ス、何
 トナラハ其法律行為ニ因リ債権者カ害セラル、ハ財産権ニ関スル場
 合ニ

合ナラサルハカラサレハナリ。
 債権者カ債務者ノ法律行為ヲ取消スニハ必ス新法ヲ以テセサルハナ
 ラス。而シテ裁判所カ裁判ヲ以テ取消スヘキ旨ヲ判決シタルトモハ
 其法律行為ハ却及シテ初メヨリ無効トナルモノトス。然レトモ其
 故トナリタルコトニ因ル利益ハ概リ其債権者ノミニ歸スヘキモノニ
 非ス。總債権者ノ利益ニ於テ放カ生スルモノトスヘキモノニ
 故ニ他ノ債権者ニ其回復シタル財産額ニ付テ強制執行ヲ為シ得ヘ
 キモノトス。
 債権者ノ取消権ハ債権者ノ行為ニ干渉スルモノナルカ故ニ可成速ニ
 之ヲ決定セシムルコトヲ要ス。
 故ニ元来一七七條ニ依リ二十年ノ消滅時効ニ違ルヘキモノ
 ナレトモ民法ハ特ニ條又テ設ケ債権者カ取消ノ原因ヲ覺知シタルト
 ヌヨリ二年間之ヲ行ハサルトモハ時効ニ依リ消滅スト規程シ特別ナ
 ル短期時効ヲ定メヌ如何ナル場合ニ於テ之ヲ行ハサルトヨリ二十年ヲ經
 過シタルトモハ消滅スルモノト規程セリヘキモノトス。二十年ハ時効
 期間ニ非スシテ除外期間ナリ。

第四章 多数當事者ノ債權

第一節 多数當事者ノ債權ノ原則

一何ノ債權ハ一人ノ債権者ト一人ノ債務者トノ間ニ成立スルヲ普
 通トスレトモ時ニ一何ノ債権カ数人ノ債権者又ハ債務者間ニ成立ス
 ルコトアリ之ヲ多数當事者ノ債權トス。
 多数當事者ノ債權ノ場合ニハ當事者間ノ關係頗ル複雑トナルヲ以
 テ民法ハ或ルヘク之ヲ詳クルコト、シ若シ債権者又ハ債務者カ数人
 アル時ハ法律ノカラ以テ其債權ヲ分割シ各自平等ノ割合ヲ以テ債權
 者ヲ有シ又ハ債務ヲ負担スルモノトセリ(一四二七條)。
 之ヲ連合債務トス。然レ夫別段ノ規定又ハ意思表示アルトキハ
 分割サレステア一何ノ債權ニツキ數人ノ債権者又ハ債務者ヲ生スル

二至ルモノトス、連帯債権又ハ連帯債務ノ如キナリ、不可分債権
又ハ不可分債務及保証債務ハ嚴格ニ言ハハ一人ノ債権ニ付キ数人ノ
当事者アルニ非ス、又數人ノ債権ノ何ニ特殊ノ牽連アルニスギナル
場合ナレトモ民法ハ全体トシテ見テ多數ノ当事者アルカ故ニ本章中
ニ規定セリ、

五八

第二節 不可分債務

第一項 不可分給付

債権ノ目的タル給付カ性質上不可分ナルコトアリ、一頭ノ牛一冊
ノ本ヲ給付スル場合ノ如シ、又性質上ハ可分ナレトモ當事者ノ意思
ニヨリ不可分ナル場合アリ、一畝ノ土地又ハ一斗ノ米ヲ分割セズ
シテ給付スル場合ノ如シ、斯ノ如ク性質上又ハ當事者ノ意思表示ニ
ヨリ不可分ナル場合ニ於テハ數人ノ債権者又ハ債務者アル場合普通
原則ヲ以テ律スルコトヲ得ス、之レ第四ニハ條以下ノ規定アル所以

ナリ、

給付カ不可分ナル場合ニ於テ債権者數人アルトキハ不可分債権ト
スヒ債務者數人アルトキハ不可分債務トス、然レトモ給付其モノ
ニ付キ見レハ凡テ不可分給付ヲ目的トスル不可分債務ナリトス、コ
トヲ得ヘシ、不可分債権債務ハ元來數人ノ債権債務並立スルモノナ
リ、又給付カ不可分ナル為一種特別ノ原則ヲ生スルニスキス、故ニ
若シ給付カ性質上又ハ當事者ノ意思ニヨリ可分ナリタルトキハ各
債権債務ハ独立シ債権者ハ自己ノ債権部分ノミヲ請求スルヲ得ヘク
債務者ハ其負擔部分ニ付テノミ履行ノ責ニ任スルニ至ルヘシ(第四
三一條)

第二項 不可分債権

給付カ不可分ナル場合ニ於テ數人ノ債権者アルトキハ其一人ハ總
債権者ノ為ニ債務者ニ對シ履行ヲ請求スルコトヲ得ヘク債務者ハ又其
一人ノ債権者ニ對シテ履行スルコトニヨリ總債権者ニ履行シタルト

五九

全一ノ効カヲ生シ全債務ヲ免レ、ニ至ルモノトス(一四二八条)此特
別ノ規定ナクシテハ不可分債権ハ遂ニ履行スルコトヲ得ス。請求スル
コトモ得サル不都合ヲ生スルニ至ルカ故ナリ。然レ夫其ノ給付ヲ受
ケタル債権者ハ他ノ債権者ニ対シ其債権部分ニ於テ利益ヲ分與セサ
ルヘカラス。自己一人全給付ヲ取得スルヲ得サレバ勿論ナリ。故ニ
不当利得ノ原則ニ基キ全額ヲ以テ他ノ債権者ニ分與スルコトヲ要ス
不可分債権者中ノ一人ト其債務者ト同ニ更改又ハ免除アリタル場
合ニ於テモ他ノ債権者ハ債務ノ全部ノ履行ヲ請求スル権利ヲ失ハス
何トナレハ債権者ノ一人カ之等ノ行為ヲ為スモ為ニ他ノ債権者ノ取
利ヲ害スルヲ得サレハナリ。故ニ他ノ債権者ハ依然トシテ全給付ノ
履行ヲ請求スルコトヲ得ヘシ。唯之等ノ行為ヲナシタル債権者ニ分
與スヘキ部分ハ債務者ニ償還スヘキモノトセリ(一四二九)其他不可
分債権者ノ一人ノ行為又ハ其一人ニ付生シタル事項ハ他ノ債権者ニ
對シ何等ノ効力ヲ生セサルモノトス。之不可分債権ハ元來數個ノ債
権ノ集合セシモノナレバ故ニ各債権者ハ独立的地位ヲ有スルカ故也。

第三項 不可分債務

數人カ不可分債務ヲ負担スル場合ニ於テハ其債務者ノ數ニ於テ
數個ノ債権存在スルモノナレ共給付カ不可分ナル為特別ノ原則ヲ生
ス。然レ共數人ノ債務者同ノ關係ハ恰モ連帶債務ノ關係ニ類似スル
ヲ以テ民法ハ第四二九條ノ不可分債権ニ因スル規定ノ外連帶債務ニ
因スル規定ヲ準用スヘキモノトセリ。然レ其第四三四條乃至四四〇
條ノ規定ハ連帶債務ノミニ特有ノ規定ナルヲ以テ之ヲ除外セリ(一四
三〇)

第三節 連帶債務

連帶債務ニ因スル規定準用ノ結果債務者ノ一人ハ總債務者ノ為ニ
債権者ニ履行ヲナシテ全債務ヲ消滅スシムルコトヲ得ヘク其債務者
ハ他ノ債務者ニ對シテ負担部分ニ於テ求償ヲナス事ヲ得ルモノトス。

第一項 連帶債務ノ意義

連帶ノ關係ヲ有スル場合ニ連帶債權ト連帶債務トアリ、連帶債權トハ數人ノ債權者カ共同スハ各別ニテ全部ノ履行ヲ債務者ニ請求スルコトヲ得ル債權關係ニシテ數人ノ債權者ハ同時ニ一個ノ債權ノ主体トナルモノナリ、又債務者ハ一個ノ債務ヲ負担スルニシテモ全體トナルハ連帶債務者ノ何レノ一人ニ對シテ其履行ヲナスモ全體債權者ニ對シテ其債務ヲ免ル^{ニ至ル}モノナリ、

連帶債權ニ付テハ旧民法一規定存スレ共一債權担保編第七四條以下ノ現行民法ニハ規定ナシ、然レ共理論上右ノ如ク解スヘキモノトスフヘシ、

連帶債務トハ數人カ共同シテ一個ノ債務ヲ負担スル場合ニシテ各債務者ハ各自全部ノ義務ヲ負担シ全部ノ履行ヲナス、キ責任ヲ負フモノトス、故ニ債權者ハ其一人ニ對シテ全部又ハ一部ノ履行ヲ請求シ得ルノミナラス、總債務者ニ對シテ同時若クハ順次ニ全部又ハ一

部ノ履行ヲ請求シ得ルモノトス(四三三)從テ連帶債務者ノ數多キ程兼資力増加スルコト、ナリ事實上債務ノ履行ヲ確保スルニ至ルモノナレハ担保ノ目的ヲ以テ連帶債務ヲ設定スルコト甚々多シ、連帶債務ハ當事者ノ法律行為ヲ以テ設定スルヲ通常トスレトモ法律ノ直接規定ヲ以テ生スル場合又多シ、民法第四四條第七九條ノ如キ之ナリ、又法律行為ニヨル場合ニ於テモ必スシモ一個ノ法律行為ヲ以テナスコトヲ要スルモノニ非ス一債務者ト債權者トノ間ニ於ケル別個獨立ノ法律行為ヲ以テ設定スルコトヲ得ヘキモノナリ、從テ之等ノ場合ニハ連帶債務者ノ一人ニ付キ法律行為ノ無故又ハ取消サレ、カ如キコトアルモ独リ其ノ債務者ノミ連帶債務ヲ免レ、ニスキスシテ他ノ債務者ニハ何等ノ影響ナキモノトス(四三三)

第二項 連帶債務ノ效力

數人ノ連帶債務者ハ各自債權者ニ對シ全部ノ義務ヲ負担スルモノナレハ各債務者ハ他ノ債務者ニ拘ハラズ其義務ヲ履行セサルヘカラ

ス、故ニ債務者ノ一人ニ付キ生シタル事項ハ原則トシテ他ノ債務者ニ効カラ生セズ、其債務者ニ対シテノミ効カラ生スルニスキサルモノナリ（四四〇）然レトモ共同シテ債務ヲ負担スルモノナレハ債務ノ消滅ニ因スル事項ハ例外トシテ一債務者ニ付キ生シタル事項ヲ以テ他ノ債務者ニモ効カラ生セシメサルヘカラス、故ニ民法ハ第四三四条以下ニ例外的特則ヲ規定セリ、即チ左ノ如シ

イ、連帯債務者ノ一人ニ対スル履行ノ請求ハ他ノ債務者ニ対シテモ其ノ効カラ生ス（四三四）

債権者ハ全債務者ニ対シテ履行ノ請求ヲナスコトヲ要セス其一人ニ対スル履行ノ請求ヲ以テ全債務者ニ対シテ請求ヲナシタルト全一ノ效果ヲ生スルモノトス、故ニ或ハ之ニヨリ時効ヲ中断セラレ或ハ全債務者ヲ遑滞ニ付セラル、ニ至ルヘシ故テ又請求ヲ受ケサル他ノ債務者ニ進ンテ弁済ノ提供ヲナシ得ルニ至ルモノトス

ロ、連帯債務者ノ一人ト債権者トノ間ニ更改アリタルトキハ債権ハ総債務者ノ利益ノ為ニ消滅ス（四三五）更改ニヨリ債権者ハ従来

ノ債務ニ代ヘテ他ノ債務ヲ負担セシメ以テ債権ノ残存ヲ得タルモノト見レヘキカ故ニ最早他ノ債務者ヲシテ債務ヲ負担セシムルノ必要ナシ、故ニ総債務者ノ利益ノためニ債務ハ消滅スルモノトヤ

ハ、連帯債務者ノ一人カ債権者ニ対シテ債権ヲ有スル場合ニ於テ其債務者カ相殺ヲ援用シタルトキハ但リ其債務者ノミナラス総債務者ノ為ニ債権ハ消滅ス（四三六）

相殺ニヨリ債権者ハ自己カ債権者ニ対シテ負担スル他ノ債務ヲ免ル、ニ至ルカ故ニ弁済ヲ受ケタルト全一利益ヲ有スルモノナリ故ニ他ノ債務者モ債務ヲ免ル、ニ至ルモノトセルナリ、サレトモ債権ヲ有セシ債務者カ未ダ相殺ヲ援用セサル間ハ他ノ債務者ハ相殺ヲ援用シ得サルハ勿論ナリ、然レ共其債務者ハ結局相殺ヲ援用スルニ至ルヘキカ故ニ他ノ債務者ハ其債務者ノ負担部分ニ付キテノ相殺ヲ援用シテ支払ヲ拒ムコトヲ得ルモノトセリ（第四三六条ニ項）

一、連帯債務者ノ一人ニ対シテ為シタル債務ノ免除ハ其債務者ノ負担部分ニ付キテノミ他ノ債務者ノ利益ノタメニモ效力ヲ生ス(一第
四三七条)債務ヲ免除スルニ付キ一人ニ対シテ負担シタルトキハ
其者ノ負担部分ニ付キテノミ他ノ債務者ノ利益ニ於テ消滅スルモノ
トス。

本条ニハ規定ナキモ若シ全債務者ニ対シテ免除ヲ為シタル時ハ
全債務消滅スルモノトス又又債務免除ニ非ズンテ連帯関係ノ
ミテ免除スルトキハ以テ連帯関係消滅スルモノトスフヘシ、故ニ
全貸ニ対シテ連帯ヲ免除シタルトキハ各自負担部分ニ於テ消滅
ノ連合債務トナルヘク一人ニ対シテ連帯ヲ免除スルトキハ其一人
ノミ連帯関係ヨリ免除シ其負担部分ニ於テ消滅スル債務ヲ負担スル
ニ至ルモノト解スヘシ。
本、連帯債務者ノ一人ト債権者トノ間ニ混同アリタルトキハ其債務
者ハ弁済ヲナシタルモノト看做カレ(一第四三八条)元来此場合ニ
ハ混同ニヨリ債権消滅スルヲ以テ(一五二〇条)他ノ債務者モ債務

六六

ヲ免ル、ニスキサレ共民法ハ之ヲ弁済ト看做シタルヲ以テ其債務
者ハ他ノ債務者ニ対シテ債権ヲ請求スルコトヲ得ルニ至ルモノトス
へ、連帯債務者ノ一人ニ付キ時効カ完成シタルトキハ其債務者ノ負担
部分ニ付キテハ他ノ債務者モ亦其義務ヲ免ル、ニ至ルモノトス
(一四三九)

或ル債務者カ時効ニヨリ債務ヲ免レタル場合ニ若シ他ノ債務者
カ尚全給付ヲナサ、ルヘカラサレモノトセハ一方ニ於テハ債権者
カニ重ニ利益ヲ受ケルコト、ナリ他方ニ於テハ弁済ヲナシタル債
権者カ時効ニ依リ免レタル債務者ニ対シテ債権ヲナシ得サルコト、
ナリ不公平ナル結果ヲ生スヘシ、故ニ本条ノ如キ規定ヲ設ケルニ
至リタルモノトス
以上列挙シタル場合ノ外連帯債務者ノ一人ニ付キ生シタル事項ハ
他ノ債務者ニ対シテ何等ノ影響ナキモノトス、故ニ連帯債務者ノ全貸
又ハ数人カ同時又ハ異時ニ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキハ債権者ハ其
ノ債権ノ金額ニ付キ各財団ノ配当ニ加入スルコトヲ得ルモノトス、

六七

（第四四一条）故ニ現ニ一財団ヨリ既当ヲ受ケルモ其額ヲ控除スル
コトナク依然全額ヲ以テ他ノ財団ノ乘当ニ加入シ其既当ヲ受ケルコ
トヲ得ルモノナリ、然レ共其全額当受領額ガ其債権額ヲ超過スルコ
トヲ得サルハ勿論ナリ

第三項 連帯債務者間ノ效力

連帯債務者ハ債権者ニ対シテハ各自全部ノ債務ヲ負担スルモノナ
レトモ債務者相互間ニ於テハ其負担部分ニ付キテノ義務ヲ負フモ
ノナリ、故ニ或ル債務者カ其負担部分ヲ超ヘテ弁済其他ノ出捐ニ因
リ共同ノ免責ヲ得タルトキハ他ノ債務者ニ対シ其負担部分ニ於テ当
然求償権ヲ有スルモノトス（四四一条一項）負担部分ノ何程ナルマ
ハ債務者間ノ特約又ハ事实上受ケタル利益ノ割合等ニヨリ決定スヘ
キモノナレトモ明白ニ判明セサル場合ニハ平等額ナリト推定セラル
ヘシ

出捐トハ広ク債権者ラシテ財産的利益ヲ取得セシムルコトヲ云フ

弁済ハ勿論更改、相殺ノ如キモノニ屬ス、然レトモ時効免除現同ノ
如キハ出捐ニテラ人、サレトモ同ハ弁済トモ看做シタルヲ以テ此場合
ニハ出捐トナレモノトス而シテ求償額ハ、
（一）弁済其他ノ
（二）出捐額ヨリ自己ノ負担部分ヲ控除シタルモノ、
（三）右ノ額ニ於テ免責アリタル日以後ノ法定利息、
（四）遅延利息、
（五）遅延利息コトヲ得サリシ費用其
他ノ損害ヲ包含スルモノトス（四四一条二項）

連帯債務者ノ一人カ債権者ヨリ弁済ノ請求ヲ受ケタルトキハ其旨
ヲ一應他ノ債務者ニモ通知シ若シ拒絶免除時効等ニヨリ弁済ノ必要
ナキ抗弁アレ場合ニ於テハ之ヲ提出スル機会ヲ失ハル義務アレモノ
トス、然ルニ若シ其通知ヲ為サズシテ弁済其他ノ出捐ヲナシタル時
ハ他ノ債務者ハ債権者ニ対シテ有スル此等ノ抗弁ヲ其債務者ニ対抗
シ以テ自己ノ負担部分ノ求償ヲ拒ムコトヲ得ルモノトス、例ハ或
債務者カ時効ニヨリ債務ヲ免レタルニ拘ハラズ他ノ債務者カ此者ニ
通知セズシテ全額ヲ弁済シ其求償ヲ請求シ来リタル場合ニ於テハ自
分ハ時効ニヨリ債務ヲ免レタルモノナレトモ主張シテ求償ヲ拒ム

コトヲ得ルカ如シ

此場合ニ於テ若シ相殺ヲ以テ対抗シタルトキハ出捐シタル過失アリシ債務者ハ債権者ニ対シ相殺ニヨリテ消滅スヘカリシ債務ヲ自己ニ対シ履行セシムルコトヲ得ルモノトス(四四三條一項)

又債務者ノ一人カ弁済其他自己ノ出捐ヲ以テ共同ノ免責ヲ得タレ時ハ其旨ヲ更ニ他ノ債務者ニ通知シ置ク義務アリモノトス、然ラサハ他ノ債務者カ之ヲ知ラスレテニ重ニ出捐スル恐アレハナリ、然ルニ若シ其通知ヲナスコトヲ怠リタルカ故ニ他ノ債務者カ善意ニテ弁済其他ノ有償行為ヲナシ以テ免責ヲ得タルトキハ元來債務ノ存在セサレニ履行シタルモノナレハ無効ナルモノトスヘキモ民法ハ其債務者ニ対シ彼ニナシタル免責行為ヲ有効ナルモノト看做ス権利ヲ與ヘ若シ有效ト看做シタルトキハ反テ先ニナシタル免責行為ヲ無効ナラシメ後ニナシタル債務者ヨリ求償權ヲ行使スルコトヲ得ルモノトセリ(四四三條二項)

連帶債務者中償還ノ資力ナキ者アレトキハ其償還スルコト儘ハナ

ル部分^分他ノ債務者ニ於テ其負担部分ニ応シ分割シテ負担スレラ公平ナリトス、然ラサレハ免責行為ヲナシタル者自身一於テ事實上其資力者ノ部分迄負担スルコト、ナリ免責行為ヲナシタル者ニ苛酷ナル結果ヲ生スレハナリ

然レ共免責行為ヲナシタルモノニ逕テアリタル場合ニ於テハ其損害ハ自ラ負担セサルヘカラス(四四四)例ハ弁済後直ニ求償ヲナスニ於テハ償還シ得ラレタルニ拘ハラズ之ヲ怠リタルカタメ無資力トナリタル場合ノ如シ

連帶債務者ノ一人カ連帶ノ免除ヲ得タル場合ニ於テハ以テ其債務者ハ独立シテ其負担部分ニ応スル債務ヲ負ヒ他ノ債務者ハ其債務者ノ負担部分ヲ除キタル残余ノ債務ヲ連帶シテ負担スレニ至ルモノナレ共若シ其債務者中ニ無資力者ヲ生スルトキハ他ノ連帶債務者ハ第四四四條ノ規定ニ從ヒ追加負担ヲナシ、レハカラス、然レトモ連帶ノ免除ヲ受ケタル者アルカ爲メニ其割合多クナルヘシ、斯ノ如キハ資力アル債務者一苛酷ナルヲ以テ此場合ニハ連帶ノ免除ヲ受ケタル

債務者カ負担スヘキ部分ハ債権者ニ於テ之ヲ負担シ他ノ債務者ハ其
不利益ヲ免ル、モノトセリ(四四五)

七二

第四節 保証債務

第一項 保証債務ノ性質

保証債務トハ主タル債務者カ其債務ヲ履行セサル場合ニソレトシ
一ノ履行ヲナスヘキ従タル債務ヲ云フ、是ニ之ヲ鮮説メン
ノ、保証債務ハ従タル別個ノ債務ナリ(從属性)

保証債務ハ連帯債務ト異リ主タル債務トハ別個ノ債務ナリ、然
レトモ従タル性質ヲ有スレ債務ニシテ主タル債務ナクハ存在ス
ルヲ得サル債務ナリ故ニ主タル債務カ法律行為ノ無効取消又ハ年
終相殺等ニヨリ消滅スルトキハ保証債務モ亦当然消滅スレニ至ル
モノナリ、然レトモ無能力ニヨリテ取消スコトヲ得ヘキ債務ヲ保
証シタルモノカ契約ノ當時其取消原因ヲ知りタルトキハ持戻取消

ナルヘキコトヲ予期シテ保証シタルモノト見ルヘキカ故ニ主タル
債務者ノ不履行又ハ其取消ノ場合ニ於テ全一ノ目的ヲ有スレ独立
ノ債務ヲ負担シタルモノト推定セリ(四四九)

又、保証債務ハ主タル債務ト全一ノ目的内容ヲ有スヘキモノトス
(全一性)

保証ノ目的ハ保証債務ヲ履行シタルトキ主タル債務ヲ履行シタ
ルト全一結果ヲ生スヘキモノナレハ保証債務ハ主タル債務ト全一
目的内容ノ給付ナラサルヘカラス、故ニ主タル債務ニ因スレ利息
違約金損害賠償ノ如キ従タル義務ヲ包含シテ保証セラルヘキモノ
ナリ(四四七) 是ト同様ニ保証債務カ主タル債務ヨリ重キ態様ヲ
有スレコトヲ得ス、若シ保証債務カ主タル債務ヨリ重キ態様ヲ
有スレ場合ニハ主タル債務ノ限度ニ域縮スヘキモノトセリ(四
四八) 然レトモ保証債務ニ一他ノ債務ナルヲ以テ保証債務自
身ノ違約金又ハ損害賠償ヲ約スルハ敢テ其性質ニ反スルモノニ非
ズ債務其ノモノ、全一タルコトニ妨ケナキヲ以テナリ(四四七)

七三

七四
係三項) 斯ノ如クナルカ故ニ保証人カ代テ履行スルコトヲ得サル
債務ハ保証スルコトヲ得サルモノトス、又其不履行ノ場合ニ於ケ
ル損害賠償ノ如キ債務ヲ保証スルコトヲ得ルノミ、故テ身元保証
トスフカ如キハ好ホノ損害賠償ヲ保証スルモノト解スヘシ

3 保証債務ハ主タル債務者カ其債務ヲ履行セサル場合自ラ履行ヲ
ナスヘキ債務ナリ(補充性)

保証債務ハ主債務者カ其履行ヲナサ、ル場合ニ限り其履行ヲナ
スヘキ補充的債務ナリ、故ニ債権者ハ直ニ保証人ニ對シテ請求ス
ルヲ得ス、先ツ主債務者ニ對シテ履行ヲ求メ其不履行ノ場合ニ初
メテ保証人ニ對シテ請求シ得、キモノトス、キカ為キ民法ハ保証人
ニ對シテ主債務者ノ抗弁及檢索ノ抗弁ナシ抗弁アリキメタリ、即チ
債権者カ保証人一債務者ノ履行ヲ請求シタルトキハ保証人ハ先ツ主
タル債務者ニ催告ヲナスヘキ旨ヲ請求スルコトヲ得、然レトモ主
債務者カ破産ノ宣告ヲ受ケ又ハ行衛不明ナル場合ノ如キハ催告ス
ルモ無益ナルヲ以テ此抗弁アリ有セス(四五二)

又主債務者ニ對シテ催告ヲナシタル後ト雖モ保証人カ主タル債務
者ニ代弁ノ資カアリ且執行ノ容易ナルコトヲ証明シタルトキハ債
権者ハ先ツ主債務者ニ對シテ執行ヲ為サ、ルヘカラス(四五三)之
ヲ檢索ノ抗弁トスフ、若シ催告及檢索ノ抗弁アリタルニ拘ハラズ
債権者カ催告又ハ執行ヲナスコトヲ怠リタメニ主債務者ヨリ全部
ノ代弁ヲ受クルコト能ハサレ、至リタルトキハ保証人ハ債権者カ
直ニ催告又ハ執行ヲナセハ代弁ヲ得ヘカリシ限度ニ於テ其義務ヲ
免ル、モノトス(四五五)故ニ債権者ハ此不利益ヲ避クル為メ選
帯ナク先ツ主債務者ニ對シテ権利ヲ行ハサレヘカヲサレニ至ルモ
ノトス、

第二項 保證債務ノ效力

保証債務ハ債務ノ履行ヲ担保スル故カナルモノナルカ故ニ債権者
ハ債務者ニ對シテ保証人ヲ立ツヘキ旨ヲ要求スルコト多シ、然レト
モ債務者ハ当然ニハ保証ヲ立ツヘキ義務ヲ負フモノニ非ス、法律ノ

規定裁判所ノ命令又ハ契約ヲ以テ其義務ヲ負担シタル場合ニ於テノ
ミ其義務アルモノトス

債務者カ保証ヲ立ツヘキ義務ヲ負フ場合ニ於テハ債権者ノ担保スル
ニ足ルヘキ保証人ヲ立テサレハカラス、故ニ(1) 債権者タルコト
(2) 債務ノ履行地ヲ官廳ニ控訴院ノ管轄
轄内ニ住所ヲ有シ又ハ仮住所ヲ定メタルコト、(3) 三要件ヲ必要トス
一四五〇) 若シ斯ノ如キ保証人ヲ立ツルコト能ハサル場合ニハ他ノ
担保例ハ物的担保ヲ以テ之ニ代フルコトヲ得一四五一) 之レ要スル
ニ債権者トシテハ債権ヲ確定ニ担保サレハ足ルモノナルカ故ナリ
数人ノ保証人アル場合ニ於テハ各保証人ハ平等額ニ分割サレタル部
分ニ於テノミ保証債務ヲ負フモノトス、其共同シテ保証シタル場合
タルト各別ノ行為ヲ以テ保証シタル場合タルト同ハサルナリ
一四五六) 故ニ無資力ナル保証人ノ加入ハ次シテ債権者ノタメニ利
益ナルモノニ非ス、寧ロ不利益ナリ、尤モ保証人固ニ連帯ノ干渉ア
ル場合ニ於テハ債権者ハ其一人ニ對シ全部ノ請求ヲナン得ヘキモノ

トス。

債権者カ主タル債務者ニ對スル履行ノ義務ニ其他時効ノ中断ハ保証
人ニ對シテモ其効カヲ生シ保証債務モ亦中断セラル、ニ至ルモノト
ス一四五七) 斯ノ如クセサレハ主タル債務者ヨリ先ニ保証債務カ時効
ニ因リ消滅スルニ至ル不都合ヲ生スレハナリ、又主タル債務者カ債
権者ニ對シテ債権ヲ有スル場合ニ於テ主タル債務者カ未ダ相殺ヲ援
用セサル場合ニ於テモ保証人ハ其相殺ヲ援用シ得ヘキモノトス一第
四五七条ニ項) 之レ主債務者ニシテ債権ヲ有スル以上ハ其限度ニ於
テ相殺ノ資カアルモノトスフヘキカ故ニ之ヲ以テ先ツ相殺セシムル
ハ当然ノコトトスフヘク保証人ニ對シ其ノ援用権ヲ失ヘタル次第ナ
リ、

保証人カ主タル債務者ト連帯シテ保証ヲナンタルトキハ之ヲ連帯
保証トスフ、此場合ニハ保証債務ハ其補充性ヲ失ヒ保証人ハ債権者
ニ對シ直ニ全部ノ請求ニ應スヘキ義務ヲ負フモノトス、故ニ催告ノ
抗弁又ハ檢索ノ抗弁ヲ有スルコトナシ(一四五四) 然レトモ保証ノ從

七八
属性全一性ハ失フモノニ非サレテ以テ主タル債務カ無効取消ニ因リ
消滅シタルトキハ保証人ハ当然消滅スルモノトス、又全一ノ目的内
容ヲ有セサルヘカラス、サレトモ純分連帯債務ニ類似スル所アルヲ以
テ民法ハ第四三四条乃至四四〇条ノ連帯債務ニ因スル規定ヲ適用ス
ヘキモノトセリ(四五八)

第三項 保証人ト主タル債務者トノ関係

保証人カ債権者ニ対シテ弁済其他ノ出指ヲナシ以テ債務ヲ消滅セ
シメタルトキハ保証人ハ主タル債務者ニ対シテ賠償ヲ請求スルコト
ヲ得ルモノトス、然レ共其ノ額方法等ニツキテハ保証人ト主タル債
務者トノ関係如何ニヨリテ差異アリ、即チ保証人カ主債務者ノ委託
ヲ受ケテ保証ヲナシタル場合ト委託ヲ受ケスシテ保証ヲナシタル場
合及主債務者ノ意思ニ反シテ保証ヲナシタル場合トノ三場合ニ於テ
各々其求償ノ方法及範圍ニツキ差異ヲ生スルモノナリ、左ニ説明セ
ン

甲、主債務者ノ委託ヲ受ケテ保証ヲナシタル場合

此場合ニハ保証人ヲ十分保護スル必要アリ、故ニ民法ハ出指シ
タル額ノ求償ヲナシ得ヘキノミナラス其日以後ノ法定利息及遅ク
ルコトヲ得サリシ費用其他ノ損害ノ賠償ヲモ請求スルコトヲ得ル
モノト、一四五九条ニ項
又出指シタル後求償ヲ得ヘキノミナラス次に列記シタル場合ニ
ハ未タ出指セサル以前ニ於テモ予メ求償ヲ行フコトヲ得ルモノ
トス

ノ、保証人カ過失ナクシテ債権者ニ弁済スヘキ裁判ノ言渡ヲ受ケタ
ルトキ

又、主債務者カ破産ノ宣告ヲ受ケ且債権者カ其財面ノ取当ニ加入セ
サルトキ

又、債務カ弁済期ニアルトキ
又、債務ノ弁済期カ不確定ニシテ且最長期ヲモ確定スルコト能ハサ
ル場合ニ於テ契約右十年ヲ経過シタルトキ

右ノ場合ニ於テハ保証人ハ其損害ヲ予防スル目的ヲ以テ予メ求償權ヲ行使シ以テ他日弁済ヲナスモ損害ヲ蒙ルカ如キコトナカラシメタリ、

右ノ場合ニ於テ主債務者カ賠償ノ請求ヲ受ケタルトキ債権者カ未ダ全部ノ弁済ヲ受取ラサル限り主債務者モ亦不安ヲ感スルニ至ルヘシ、保証人カ賠償ヲ請求シテ下ラ債権者ニ弁済ヲナサ、ルカ如キコトアレハナリ、故ニ此場合ニハ主債務者ハ保証人ニ對シテ其蒙ルコトアルヘキ損害ニ對シテ担保ヲ供センメ又ハ自己ニ完全ナル免責ヲ得セシムヘキ旨ヲ請求スルコトヲ得ルモノトセリ、又或ハ其目的物ヲ供託シ担保ヲ供シ又ハ保証人ニ免責ヲ得セシメテ其求償ヲ免ル、コトヲ得ルモノトセリ(四六一)

乙、主タル債務者ノ委託ヲ受ケタル保証ヲナシタル場合

此ノ場合ニハ委託ヲ受ケタル場合ニ於ケル程保証人ヲ保護スル必要ナシ故ニ予メ求償權ヲ行使シ得サルノミナラス自己ノ出捐ヲ以テ主債務者ノ債務ヲ免レンメタル場合ニ於テモ其当時主債務者

カ受ケタル利益ノ限度ニ於テノミ求償權ヲ行使シ得ルニキサルモノトス(四六一)

丙、主債務者ノ意思ニ反シテ保証ヲナシタル場合

此場合ニ於テハ前項ノ場合ヨリモ尚保証人ヲ保護スル必要ナシ故ニ保証人ハ主債務者カ現ニ利益ヲ受クル限度ニ於テノミ求償權ヲ行使スルコトヲ得ルニキサルモノトス(四六一)

以上何レノ場合ニ於テモ保証人ハ債権者ヨリ履行ノ請求ヲ受ケタルトキハ其旨ヲ主債務者ニ通知セサルヘカラス、又弁済其他ノ出捐ヲナシタルトキハ之レ又主債務者ニ通知セサルヘカラス、カクシテ主債務者カ二重ニ弁済スルカ如キ危険ナカラシムルコトヲ要ス、然レトモ主債務者ハ保証人ニ對シテ此通知ヲナス義務ヲ負ハサルヲ原則トス、又委託ヲ受ケテ保証ヲ為シタル場合ニ於テノミ其保証人ヲ保護スル必要上此義務ヲ負担スルモノトス(四六三)

第五章 債權ノ讓渡

第一節 債權讓渡ノ意義

債權モ物取其他ノ財産權トシテ讓渡スルコトヲ得ルモノトス、
 讓渡シタル時ハ物取其他ノ權利ノ讓渡ノ場合トシテ只其主体ニ変
 更ヲ生スルノミニシテ權利其モノ、同一性ヲ失フモノニ非ス、同一
 ノ權利トシテ他人ニ移取スルモノナリ、
 債權ハ原則トシテ讓渡シ得ヘキモノナレトモ左ノ場合ニハ例外ト
 シテ讓渡スルコトヲ得サルモノトス
 一、債權ノ性質上之ヲ許サ、レトキ
 一、或ル特定ノ債權者カ其債權ノ一要素ヲナシ其者ニ專屬スル場合
 一、於テハ讓渡ヲ許サ、ルモノトス他人ニ對シテハ債權成立シ得サ

債權讓渡ノ手續

ルカ故ナリ、例ハ八段五段條トシテ産入レレ債權金錢借入ノ予約
 債權ノ如キナリ、
 又、当事者カ讓渡ヲ發シタルトキ

讓渡シ得ヘキ性質ノ債權トシテ金モ当事者カ反對ノ意思ヲ表示シテ
 讓渡ヲ發シタルトキハ融通性ヲ失フニ至ルモノトス、之レ當事者
 カ讓渡ヲ欲セサル場合アレバ故ニ其意思表示ニ效力ヲ與ヘタルモ
 ノナリ、而シテ此不可讓渡ノ特約ハ何人ニ對シテモ效力アルモノ
 ナレトモ善意ノ第三者ニ對シテ對抗シ得サルモノトセリ、之レ此
 特約ヲ知ラスシテ債權ヲ讓受ケタルカ如キモノヲ保護スルカ爲ナ
 リ、

3、法律ヲ以テ讓渡ヲ禁止シタルトキ
 法律ヲ以テ債權ノ讓渡ヲ禁止シタルトキハ債權ハ融通性ヲ失フヘ
 キハ言フ俟タス、例ハ八段五段條ニ五條九六三條等ノ如キ之レ
 ナリ、

第二節 指名債權ノ譲渡

指名債權トハ債權者カ特定セル債權ヲ指スモノニシテ普通ノ債權
ハ之ニ屬ス、指名債權ハ當事者ノ譲渡契約ニヨリテ直ニ相手方ニ移
轉スルモノナリ、恰モ物權譲渡ノ場合ト全一ナリ、然レトモ債權者
其他ノ第三者ニ對シテハ彼等カ之ヲ知ラサルコトアルヘクタメニ不
測ノ損害ヲ蒙ルコトアルヘキヲ以テ之等ノ第三者ニ對抗スルカタメ
ニハ特ニ對抗要件ヲ必要トスルモノトセリ、而シテ其方式ニ二種アリ、
一、讓渡人カ債務者ニ之ヲ通知スルコト
讓渡人カ債務者ニ對シテ讓渡シタル旨ヲ通知スルトキハ以後對
抗スルコトヲ得ルニ至ルモノトス、而シテ其通知ニハ確定日附アリ
証書ヲ以テスルニ非サレバ、債務者以外ノ第三者ニ對抗スルコト
ヲ得サルモノトス、之レ債權ノ二重讓渡ヲナシタルカ如キ場合ニ

於テ其讓渡ノ日附ヲ確定スルコト能ハサルカ故ナリ、
又此場合ニハ讓渡ノ時返ニ旧債權者ニ對シテ生シタル事由ヲ以

テ新債權者一讓受人一ニ對抗スルコトヲ得ルモノトス、一四六七各
四六八各ニ項一

又 債務者カ讓渡ヲ承諾スルコト
債務者カ讓渡ヲ承諾シタルトキハ又對抗シ得ルニ至ルモノトス

債務者ノ承諾ハ必スシテ讓渡前ナレコトヲ要セス、讓渡後ニ於テ
承諾シタルトキモ亦其時ヨリ對抗スルコトヲ得ルニ至ルモノトス
又若シ債務者カ何等ノ異議ヲ保留スルコトナクシテ承諾シタルト
キハ讓渡人ニ對抗スルコトヲ得ヘカリ、事由ヲシテ以テ讓受人
ニ對抗スルコトヲ得サルモノトス、コレ無條件ニ承諾シタルト
キハ之等ノ對抗事由ノ行使セサルノ意思ナリ、解スヘキカ故ナリ、
然レトモ此場合債權者カ既ニ讓渡人ニ對シテ承諾ノタメ承諾
シタルモノアルトキハ之ヲ取戻スコトヲ得ヘク又讓渡人ニ對シテ
既ニ更改等ノ原因ニヨリ新ナル債務ヲ負擔シタルトキハ之ヲ成立

手形
証券
引換
証券
証券
証券

セナルモノト看做スコトヲ得セシム以テ債務者ノ不利益ヲ免レシムルニトセリ(四六七条四六八条一項) 兼諾ノ場合ニ於テモ確定日附アル証券ヲ以テスルニアラザレハ債務者以外ノ第三者ニ対抗スレテ得ザルモノトス(四六七条二項)

第三節 指図債権ノ譲渡

指図債権トハ証券面ニ記載セラレタル者又ハ其指図人ヲ以テ債権者トスル債権ニシテ手形倉庫証券貨物引換証券荷証券等ハ之ニ属ス其他当事者ハ如何ナル債権ト云モ指図式トナスコトヲ得ルモノナリ指図債権モ亦当事者ノ譲渡契約ニヨリテ譲渡スルコトヲ得ルモノナレトモ之ヲ債務者其他ノ第三者ニ対抗スル為ニハ其証券ニ裏唇ヲ為シテ譲受人ニ交付スルコトヲ要スルモノトス(四六九条) 然ルニ商法ニ於テハ裏唇ハ譲渡行為其モノ、一要件ニシテ單ナル対抗要件ニ非サルモノト規定セリ(商四五五) 故ニ民法四六九条ノ規定ハ民法

上ノ指図証券ニノミ適用セラレモノト解スヘシ

指図債権ノ実態ハ其取々ノ容易且確實ナル實ニアリ、単ニ裏書文付ノミヲ以テ第三者ニ対抗スルコトヲ得ヘク又債権ノ内容效力カ証各ノ記載スル所ニヨツテ定リ實際上一ノ關係如何ニ拘ハラズ際ニ之ヲ請求シ得ヘキコトナリ、例ハ証券ニ一千円支払フヘキ旨ヲ記載シアルトキハ事實上千円ノ借用ヲナシタルコトナキ場合ニ於テモ支払ハサレヘカラサルモノトス、此実ハ指図債権ヲ譲渡サレタル場合ニ於テモ全一ナリ、故ニ民法ハ「指図債権ノ債務者ハ其証券ヲ記載シタル事項及其証券ノ性質ヨリ生スル当然ノ結果ヲ除ク外原債権者ニ対抗スルコトヲ得ヘカリシ事由ヲ以テ善意ノ譲渡人ニ対抗スルコトヲ得ス」ト規定セリ(四七二) 要意ノ譲渡人ニ対シテハ別ニ保護スル必要ナケレトモ善意ノ譲渡人ニ対シテハ対抗スルコトヲ得ザルモノトセリ、斯ノ如クナレカ故ニ指図債権ノ譲渡ハ最も安全確實ナリト云フヘシ

債務者カ實ノ債権者ニ非サル者ニ非テ亦テトキハ亦テハ無効ナ

ルヘキ事勿論ナリ、然テ指図債取ノ場合ニ於テモ債務者ハ其所持人
カ果シテ証書記載ノ債取者ナルヤ否ヤ入其署名捺印カ眞実ナルマ否
マヲ調査シテ同進ナキ場合ニ於テノミ其署名捺印ハ有故ナルモノトナレ
ハシ然レ夫斯ノ如キハ取引ノ欲者ヲ目的トシテ懸クシタル指図債
取ノ本旨ニ反スルカ故ニ民法ハ「指図債取ノ債務者ハ其証書ノ所持
人及其署名捺印ノ眞偽ヲ調査スル権利ヲ有スル其義務ヲ負ハスレ
ト規定シ若シ債務者カ調査セシテ誤リタル債取者ニ非テスレモ尚
有效ナル事ヲ示シテ其債務ヲ免ル、モノトセリ(一四七〇) 條」
自シ債務者ニ同意又ハ重大ナル過失アルニ於テハ其署名捺印ハ無効ニシ
テ明レ眞ノ権利者ニ支拂ハサレハカテラサレモノトス

第四節

記名式所持人拂償債ノ譲渡

記名式所持人ハノ債取トハ其証書ニ記載セラレタル債取者又ハ其
証書ノ所持人ニ対シテ支拂フヘキ債取ヲ云フ、其証書ニハ通常「甲

取又ハ此証書ノ所持人ニ対シテ支拂申可シト云フカ如キ方式ヲ以テ
記載セラル、ヲ常トス

此種ノ債取ニ付テモ民法ハ指図債取ノ場合ト全シテ債務者ハ其証
書ノ所持人及其署名捺印ノ眞偽ヲ調査スル権利ヲ有スレトモ其義務
ヲ負ハサレモノトシ債務者ヲ保護セリ(一四七一)

第五節

無記名債權ノ譲渡

無記名債取トハ証書ノ所持人ニ対シテ非特スヘキ債取ニシテ兌換
銀行券各種ノ商品券乘車券ノ如キハ之ニ屬ス
無記名債取ハ動産ト看做サル、カ故ニ(八六) 其譲渡ニ當リテモ
一七八条以下ノ規定ニ從ヒ当事者ノ意思表示ノミニヨリテ移転シ又
其引渡ヲ以テ第三者ニ対抗スルコトヲ得ルモノト解スヘシ
無記名債券譲渡ノ場合ニ於テモ善意ノ譲受人ヲ保護スヘキ債取ノ
範圍内容ハ証書面ヲ以テ之ヲ定メ証書ニ記載シタル事項及其証書ノ

世債ヨリ当然生スル結果ヲ除ク外原債権者ニ対抗スルコトヲ得ヘカ
リシ事由ヲ以テ善意ノ譲受人ニ対抗スルコトヲ得サルモノト規定セ
リ(四七三)

第六章 債権ノ消滅

債権ノ消滅原因ハ甚々多シ、或ハ債権本来ノ目的ヲ達シテ消滅ス
ル場合アリ、然ラスシテ消滅スル場合アリ、茲ニ民法ノ規定セル各
場合ニ付キ説明セン

第一節 弁済

第一項 弁済ノ意義

弁済トハ債権カ其本来ノ目的ヲ達シテ消滅スルコトヲ謂フ、即チ

債権ノ消滅原因ハ甚々多シ、或ハ債権本来ノ目的ヲ達シテ消滅スル場合アリ、然ラスシテ消滅スル場合アリ、茲ニ民法ノ規定セル各場合ニ付キ説明セン

債権本来ノ目的ヲ達シテ消滅スルコトヲ云フ、其給
付ニハ法律行為(履行)爲一アリ、事實行為アリ、債権ノ種類ニヨリテ
全一ニ非サレトモ債権カ其本来ノ目的ヲ達シテ消滅スルコト
ハ必一ナリ

第二項 弁済者

弁済ヲナス者ハ債務者自身ナルヲ原則トスレトモ委任又ハ雇傭ヨ
リ生スル債務ノ如ク特定ノ債務者ノ履行ヲ必要トスレ場合ノ外代理
人ヲ以テ弁済センムルモ不可ナリ、
如之氏或ハ代理人ニ非サレ第三者ノ弁済モ之ヲ許セリ、何トナラ
ハ債務ノ内容ヲ充実スル以上必スシモ債務者タル特定人ノ履行ヲ必
要トスルモノニ非サレハナリ、然レトモ債務ノ性質カ之ヲ許サレ
トキ又ハ当争者カ反対ノ意思ヲ表示シタルトキ又債務者ノ意思ニ反
スルトキニ於テハ第三者ハ弁済ヲナスコトヲ得サルモノトス、サレ
ト弁済ニ付キ法律上ノ利益關係ヲ有スル第三者者例ハ保証人物上保証

人ノ如キハ債務者ノ意思ニ反スルモ尚自己ノ利益ノためニ弁済ヲナ
スコトヲ得ルモノトセリ(四七四)

弁済者カ無能力ナル場合ニ於テ弁済トシテ物ノ讓渡行為ヲナシ且
其物ヲ引渡シタル後讓渡行為ヲ取消ストキハ無能力者ハ物上請求権
ヲ以テ其物ノ返還ヲ請求シ得ヘシ、然レトモカクテハ債権者ハ一
得タル給付ヲ失フコト、ナリ不利益ヲ蒙ルヲ以テ其所有者ハ更ニ有
効ナル弁済ヲナスニ非ザレハ其物ヲ取戻スコトヲ得サルモノトセリ
(四七六)又弁済者カ他人ノ者ヲ引渡シタル場合ニ於テモ其物ノ知
分取ナキ者ナレハ其弁済ハ無効ニシテ所有者ハ其物ノ返還ヲ請求シ
得ヘキ筈ナノトモ之レ又更ニ有効ナル弁済ヲナサレバ限リ取戻スコ
トヲ得サルモノトセリ(四七五)

右ニ場合ニ於テ物ノ所有者ハ其者ヲ取戻スコトヲ得スト云々而モ
其弁済ハ理論上無効ニシテ債権者ハ引渡シタル物ニ付キ何等ノ権利
ナキモノト云フヘシ、然レトモ債権者カ善意ニテ其物ヲ消費シ又ハ
他人ニ讓渡シタルトキハ民法ハ其債権者ヲ保護シテ其弁済ヲ有効ナ
ルモノトシ債権者ハ其物ノ上ニ所有権ヲ取得スルモノトセリ、サレ
ト第三者タル所有権者ヨリ賠償ノ請求ヲ受ケタルトキハ債権者ハ之ヲ
支払ハサルヘカラス、サレト更ニ債権者ハ債務者ニ對シテ求償スル
コトヲ得ルモノトス(四七七)

債権ノ準占有者即チ自己ノ為ニスル意思ヲ以テ事實上債権ヲ行使
スル者ハ眞ノ権利者ニ非スト云々債権者ニハ其事実判明マサルコト
多シ故ニ債務者カ善意ニテ準占有者ニ弁済シタルトキハ其弁済ヲ有
効ナルモノト規定シ以テ債務者保護セリ(四七八)然レトモソレ以
外ノ者ニ弁済シタルトキハ其弁済ハ何等ノ效果ナク眞ノ債権者ニ對
シ更ニ弁済セサルヘカラス、然レトモ若シ之ニ依リ債権者カ幾分ニ
テモ利益ヲ受ケタルトキハ其利益ノ限度ニ於テ其弁済ハ有効ナルモ
ノトセリ(四七九)

受取証書ヲ所持スルモノハ必スシモ弁済受領ノ取扱アルモノト云
フコトヲ得ス、全ク關係ナキモノカ何等カノ理由ニテ受取証書ヲ所
持スルコトアレハナリ、然レトモ債務者トシテハ受領証書ヲ持參ス

ル以上代理権ヲ有スルモノト解セサレテ得ス。故テ其者ニ支払セタ
ル弁済ハ法律上有效ナレモノトシテ受取証書ノ持券人ハ弁済受領ノ
限アリモノト看做セリ。然レトモ債務者ニ故意過失ノ責アリトモハ
最モ其者ヲ保護スルニ要ナカクハ其弁済ハ無効トス(一四八〇)
尚洋書ニハ此場合ニハ指印債権ノ場合ト異リ証書ノ署名捺印ノ
真偽ヲ調査スル義務ヲ免除セザレカ故ニ債務者ハ其受取証書ノ真実
ナルコトヲ調査スルコトヲ要ス。其受取証書カ偽造変造ナレトモハ
其弁済ハ無効ナレモノトス

債権者カ債権ノ差押ヲ為シタル場合ニ於テハ第三債務者ハ支払ノ
差止ヲ命セラル、ニ至レモノナリ。此場合若シ第三債務者カ命令ニ
違反シテ自己ノ債権者ニ弁済ヲシタルトハ差押債権者ハ其ノ受
ケタル損害ノ限度ニ於テ更ニ第三債務者ニ弁済ヲ請求スルコトヲ得
ルモノトス。此場合ニハ第三債務者ハ自己ノ債権者ニ対シテナンタ
ル無益ニ歸シタル弁済ノ返還ヲ請求スルコトヲ得ヘン
何レノ場合ニ於テモ弁済者ハ弁済受領者ニ対シテ受取証書ノ交付

ヲ請求スルコトヲ得。又債権ニ証書ヤシ場合ニ於テ全部ノ弁済ヲナ
シタルトキハ其証書ノ返還ヲ請求スルコトヲ得ヘン。之レ後日ニ三
リ紛争ノ生スルヲ避ケンカ為ナリ(一四八六、一四八七)

第三項 弁済ノ方法

弁済ノ方法ハ債権ノ種類ニヨリテ全一ニ非ストモ特定物ノ給付
ヲナスヘキ場合ニハ其物ノ引渡ヲナスヘキ時ノ状態ニ於テ引渡スコ
トヲ要ス。其時期以故ニ於テ其状態ヲ変更シタルトキハ原状ニ回復
スヘキ義務アリ。又弁済ヲナスヘキ場所ハ別段ノ意思表示ナキ限り
特定物ノ引渡ハ債権發生ノ當時其物ノ所在ヤシ場所ニ於テ之ヲナス
ヘク其地ノ弁済ハ債権者ノ現時ノ住所ニ於テ之ヲナスコトヲ要ス。
(一四二四) 弁済ノ費用ハ原則トシテ債務者ニ於テ之ヲ負担ス。然レ
トモ債権者ノ行為ノ為ニ費用ヲ増加シタルトキハ其増加額ハ債権者
之ヲ負担ス(一四八五)

弁済ハ其債権本来ノ目的ヲ給付セサレヘカヲナレモノナレトモ若

シ債権者カ承諾スルニ於テハ他ノ給付ヲ以テ之ニ代フルコトヲ得
此場合ニ於テハ弁済ト全ノ效力ヲ生シ之ヲ以テ債権ハ消滅スルニ
至ルモノトス、之ヲ代物弁済ト云フ(四八二)

九六

第四項 弁済ノ充當

債務者カ全一ノ債権者ニ對シテ同種ノ目的ヲ有スル數個ノ債務ヲ
負擔スル場合ニ於テハ弁済トシテ提供シタル給付カ總債務ヲ消滅セ
シムルニ及ラザルトキハ弁済充當ノ問題ヲ生スルニ至ルモノナリ、
此場合其給付ヲ充當スヘキ順序ハ左ノ方法ニ依テハキモノトス
第一、當事者双方カ充當スヘキ債務ヲ定メタルトキハ之ニ依テ、
第二、右ノ特約ナキ時ハ弁済者ハ給付ノ時ニ於テ充當スヘキ債務ヲ
指定スレトコトヲ得、
第三、弁済者カ指定セザルトキハ弁済受領者ハ其受領ノ時ニ於テ自
ラ充當スルコトヲ得、但シ此充當ニ對シテ弁済者カ直ニ異議ヲ述
ヘタルトキハ效力ナシ

第四、右ノ方法ヲ以テ充當セザルトキハ中々弁済ノ順序ニ依テ當然
充當セラル

元本利息費用ノ債務アル場合ニ於テハ先ツ費用三利息元本ノ順
序ヲ以テ充當スヘキモノトス(四九一)數個ノ債権ニ付キ右ノ費用
利息等アルトキハ前述ノ順序ヲ以テ順次充當スヘキモノナリ

第五項 弁済ノ提供

弁済ヲナスニ付キ債権者ノ快カラ要スル場合ニ於テ債権者カ快カ
セザルトキハ弁済ヲナスコトヲ得ス、然レトモ債権者ハ弁済ノ提供
ヲナスコトヨリテ債権者ヲ逮捕ニ陷ラシメ以テ不履行ニ目レ一切
ノ責任ヲ免ル、コトヲモルモノトス(四九二)弁済ノ提供ハ債務ノ
本旨ニ依テ環状ニ一ノナスコトヲ要ス、例ハ物取ノ引渡ヲナスヘ
キ場合ニ債権者ノ住所ニ之ヲ持参シテ其受領ヲ求ムルカ如シ、然レ
トモ債権者カ予メ其受領ヲ拒ミタルトキ又ハ債権者ノ方ヨリ進ンテ
或行為ヲナスヘキトキニ於テハ債務者ハ弁済ノ準備ヲナンタルコト

九七

ヲ債権者ニ通知シテ其受領ヲ催告スレヲ以テ足レモトス、受領ヲ拒ミタル場合ニハ現実提供ヲナスモ徒勞ニ墮スヘク債権者ノ方ヨリ進ンテ或行為例ハ請求ヲナスヘキ場合ニハ債権者ハ現実提供ヲナスヲ要セザレハナリ(四九三)

債権者カ債務ノ提供ヲナシ債権者カ遲延ニ陥ルモ尚債権ハ存在シ債務者ハ債務ヲ免ル、モノニ非ス、債務者カ進ンテ更ニ債務ヲ免レント欲セハ目的物ヲ供託セサルヘカラス、供託シタル場合ニハ債務ハ全然消滅スレニ至ルモノトス

供託ヲナスコトヲ得ヘキ場合ハ債権者カ受領ヲ拒ミタル場合ノ外之ヲ受領スルコト欲ハザレトキ進取ヲシテ債権者ヲ確知スルコト欲ハザレトキニ於テモホ之ヲナスコトヲ得(四九四)又供託スヘキ物ハ給付スヘキ物ナルヲ常トスレトモ其物カ供託ニ適セズ或毀壞ノ虞アリ又ハ保存ノ為進取ノ費用ヲ要スレトキハ其競賣代金ヲ以テ供託スルコトヲ得(一四九七)而シテ全額又ハ有償証券ハ供託局ニ供託人ヘク其他ノ物ハ指定ナレタル倉庫營業者ニ供託スヘキモノ

ナリ。

尚供託ノ場所方法手續等ニ付テハ民法^第四九五条以下及供託法供託手續令等ヲ参照スヘシ

第六項 代位 辨済

代位辨済トハ第三者カ債権者ニ弁済ヲナシタル場合ニ於テ第三者カ債権者ニ代位スルコトヲスフ、即チ第三者カ弁済ヲナストキハ債権者ノ有シタル債権ハ当然其第三者ニ移転シ以テ其第三者ハ債権者トシテ其権利ヲ行使スルコトヲ得ルニ至ルモノトス、但リ其債権ヲ行使スルコトヲ得ヘキノミナラス債権ノ效力及担保トシテ其債権カ有セシ一切ノ権利ヲモ行使スルコトヲ得ルニ至ルモノトス(一五〇一)

代位ニハ二種アリ、弁済ヲナスニ付キ正当ノ利益ヲ有スル第三者一例ハ保証人物上保証人第三取得者等)カナ又代位ト斯ノ如キ關係ナキ第三者カナ又代位ト之レナリ、前ノ場合ニ於テハ債権者又ハ債

務者ノ意思如何ニ拘ハラズ当然代位シ得ルモノナレトモ後ノ場合ニ於テハ其非本ト同時ニ債権者ノ承諾ヲ得ルヲ要シ又債務者ニ対シテ通知シハ其承諾ヲ得ルニ非サレハ債務者其他ノ第三者ニ対抗スルコトヲ得サルモノトス(一四四九、五〇〇)代位シ得ヘキ範圍ハ求償ヲナスコトヲ得ヘキ範圍ニ限ラレ、モノトス、然レトモ之ニ付キテハ種々ナレ制限アリ(一五〇一)若シ又全部弁済ニ非スレテ一部弁済ヲナシタルニスキサレトキハ非弁者ハ債権者ト共同シテ其権利ヲ行フヘキモノトス(一五〇二)

代位弁済アリタルトキハ債権者ハ第三者ヲシテ代位ヲ行使スルニ必要ナル方法ヲ構スル義務アリ、例ハ証書ヲ交付シ又ハ担保品ヲ引渡スカ如シ(一五〇三)弁済ヲナスニ付キ正當ノ利益ヲ有スル第三者アル場合ニ於テ債権者力故意又ハ懈怠ニヨリ其担保ヲ喪失又ハ減少シタルトキハ其第三者ハ喪失又ハ減少ニヨリテ償還ヲ受ケルコト能ハサルニ至リタル限一於テ其責ヲ免ル、ニ至ルモノトス(一五〇四)故ニ債権者力之等ノ第三者ヨリ完全ナル弁済ヲ受ケント欲セハ

其担保ヲ確實ニ保存セサルヘカラス

第二節 相 殺

債権ノ變則的消滅方法ニ相殺アリ、相殺トハ二人相互ニ同種ノ目的ヲ有スル債務ヲ負担スレ場合ニ於テ各自自己ノ債権ヲ以テ弁済ニ充テ現實的履行ヲナスシテ同時ニ双方ノ債権ヲ消滅セシムルコトヲ云フ、

相殺ニハ二種ノ方法アリ、一ハ當事者ノ契約ヲ以テ之ヲナス場合ニシテ契約上ノ相殺ト云フ、商法ノ交互計算契約ノ如キハ其一例ナリ他ノ一ハ法律上ノ相殺ニシテ民法五〇五条以下ニ規定スル場合ニナリ、

債権力相殺並然ニ在ルトキハ當事者ノ一方ハ相手方ノ同意ヲ得ルコトナク其単独的意思表示ヲ以テ相殺ヲナスコトヲ得、此意思表示ヲ相殺ノ意思表示又ハ相殺ノ援用ト云ヒ滿ニ其相手方ニ対シテ表示

スレコトヲ要ス、此意思表示ニハ又条件期限ヲ附スレコトヲ得ズ之
レ相手方ノ地位ヲ不確定ナラシムレカ故ナリ(五〇六)

相殺ヲナスコトヲ得ル状態ヲ相殺適状トス、相殺適状ニ在リト
スフニハ左ノ要件ヲ具備スルコトヲ要ス

一、二人相互ニ債務ヲ負担スルコト

二人相互ニ債務債務ヲ有スルコトヲ要スルハ第一要件ナリ、而
シテ其債務ハ現在存在スルコトヲ要ス、尙ニ消滅シタル債務ハ最
早相殺ノ目的トナスコトヲ得ズ、然レトモ之ニ対シテハ例外アリ

時効ニヨリテ消滅シタル債権カ其消滅以前ニ相殺ニ適シタル場合
ニ於テハ債権者ハ尙相殺ヲナスコトヲ得ルモノトス(五〇八)並
シテ且相殺ニ適シタル以上ハ当事者ハ相殺ヲナス意思アリシモノ
ト解スヘク從テ時効中断等ノ手續モナサ、リシ場合アレハケシハ
尙相殺ヲナスコトヲ許シタルモノナリ

又、双方ノ負担スル債務ハ同一種類ノ目的ヲ有スルコト

例ハ金錢債權ト金錢債務、米ノ債權ト米ノ債務ト云フカ如キハ

相殺ニスルコトヲ得ルニ金錢債權ト米ノ債務トハ相殺スレコトヲ
得サルナリ、双方ノ債務ハ同一種類ノ目的ヲ有スルコトヲ要スサ
レト政行地ノ異レハ妨ケナシ、現行法履行ヲナサ、レハナリ(五
〇七)

3、債務ノ性質カ相殺ヲ許スコト

全一種類ノ目的ヲ有スル債權ニ於テモ其性質カ相殺ヲ許サ、レ
コトアリ例ハ取立テタル金錢ヲ委託者ニ引渡シ債務ト其者ニ對
スル貸金ノ債權トノ如キ又不可分債權ト可分債權ト云フカ如キハ
性質上相殺ヲ許サ、レ債務ナリ

4、双方ノ債權カ并存期ニアルコト

双方履行期到来セズンハ相殺ヲナスコトヲ得ズ、然ラサレハ并
存期前ニ并存ヲ強要スルト同一結果ヲ来スニ至レハナリ、然レト
モ当事者カ期限ノ利益ヲ拋棄スルトキハ期限到来スルヲ以テ直ニ
相殺スルヲ得ルニ至レハシ

5、当事者カ反対ノ意思ヲ表示セサルコト

103

当事者カ予メ相殺ヲナサ、ルヘキ特約ヲナシタルトキハ其意思ヲ尊重シテ相殺ヲ許サ、レモノトス、然レトモ其意思表示ハ善意ノ第三者ニ対抗スルコトヲ得ス(一五〇六条ニ項)

6. 法律上相殺ヲ禁セルコト

法律カ相殺ヲ禁シタルトキハ相殺ヲナスコトヲ得ス、之ニ違フ俟タス、而シテ其場合ハ法令ノ各所ニ散在セリ(例ハ商法一四四)茲ニハ民法ノ特ニ規定セル場合ヲ説明スヘシ

甲、債務カ不法行為ニ因リテ生シタルモノナルトキハ其債務者ハ自ラ相殺ヲ以テ債権者ニ対抗スルコトヲ得ス(一五〇九)之レ不法行為ノ債務ハ一種ノ制裁ニシテ必ス履行セシメサシムヘカラザル性質ノ債務ナルカ故ニ相殺ノ便宜ヲ以テ債務ヲ免ル、コトヲ得サレモノトセルナリ

乙、差押ヲ禁セラレタル債権ニ対シテハ其債務者ハ相殺ヲナスコトヲ得ス、(一五一〇)差押ヲ禁セラレタル債権トハ民法第六一八条ニ規定セル債権ニシテ此種ノ債権ハ必ス現実的履行ヲ必要トスル

モノナルカ故ニ相殺ヲ以テ之ヲ免ル、コトヲ許サ、レモノトス(丙、支払ノ差止ヲ受ケタル第三債務者ハ差押後ニ自己ノ債権者ニ対シテ債権ヲ取得シタル場合ニ於テ相殺ヲナスコトヲ得ス(一五一二)

若シ此場合相殺ヲ許ストキハ債権消滅スルニ至ルカ故ニ債権者ハ差押ノ目的物ヲ失フニ至ル、之故ニ第三債務者ハ自己ノ債権者ニ差押ヲナスコトヲ得サレト全シテ相殺ヲナスコトモ許サ、レモノナリ

以上述ヘタル六條ノ要件ヲ具備スルトキハ相殺ヲナスコトヲ得ヘク相殺ヲナシタルトキハ其相当額ニ付キ双方ノ債権債務ヲ消滅セシムルニ至ルモノトス、而モ其效力ハ溯及シ其両債権カ相殺ヲナスニ適シタル初メニ於テ債権債務ヲ消滅セシムルモノナリ(一五〇六条ニ項)

第三節 更改

債権の要
目的と目的
者との

106
 当事者が債権ノ重要ナル成分ヲ変更スルコトヲ約スルコトアリ
 此場合ニハ旧債権消滅シテ新債権發生スルニ至レモノトス。之ヲ更
 改トス。当事者が重要ナル成分ヲ変更スルコトヲ約スル場合
 ハ単ニ債権ノ態様ヲ変更スルノミニシテ債権其モノ、消滅發生ヲ生
 スルコトナシ然レトモ更改ノ場合ハ旧債権ヲ消滅セシムルト同時ニ
 新タナル要素ヲ以テ新債権ヲ發生セシムルモノナリ。故ニ債権ノ變
 更契約ヲナシタル場合ニ於テハ其變更ノ債権ノ要素ニ因スルモノナ
 ルヤ否ヤ一因リ或ハ更改トナリ或ハ単ナル態様變更トナルモノトス
 債権ノ要素ハ当事者及目的ナリ。当事者ノ變更スル場合ニハ更改債
 権者ノ變更スル場合ト債務者ノ變更スル場合トアリ。左ニ場合ヲ分
 テ説明セン
 甲、債権者ノ交替ニヨル更改
 更改契約ヲ以テ旧債権者カ債務者ニ對スル債権ヲ消滅セシムル
 ト同時ニ新債権者カ債務者ニ對スル債権ヲ發生セシムル場合ヲ債
 権ノ交替ニヨル更改トス。此場合ニ於テハ右三者間ノ契約ヲ以

テ之ヲ為シ其旨ヲ確定日付アル証書ヲ以テ明確ナラシムルコトヲ
 要ス。然ラサレハ之ヲ以テ第一者ニ對抗スルコトヲ得ス。(五一五)
 又若シ無条件一テ債務者カ更改ヲ承諾シタルトキハ旧債権者ニ對
 抗シ得ヘカリシ事由ヲ以テ新債権者ニ對抗スルコトヲ得サルモノ
 トス(五一六) 此處ハ債権讓渡ノ場合ト同一ナリ
 乙、債務者ノ交替ニヨル更改
 債権者ニ變更ヲ生スルコトナク又旧債務者ニ對スル債権ヲ消滅
 セシムルト同時ニ新債務者ニ對スル債権ヲ發生セシムル場合ヲ債
 權者ノ交替ニヨル更改トス。此場合ニ於テハ債権者ト新債務者
 トノ契約ヲ以テ之ヲナスコトヲ得最テ旧債務者ノ承諾ヲ求ムルコ
 トヲ要セス。然レトモ第一者ノ弁済ノ場合ニ於ケルト同時ク旧債
 權者ノ意思ニ反シテ更改契約ヲナスコトヲ得サルモノトス(五一
 四)

丙、目的ノ變更ニヨル更改
 債権ノ目的タル給付ヲ著シク變更シタルトキハ目的ノ變更ニヨ

ル更改ヲ生ス、金錢債務ヲ米ノ債務ニ在債ノ債務ヲ時計ノ引渡債
務ニ変更スルカ如シ、然レトモ単ニ米濟ノ場所日附又ハ支払方法
等ノ変更ノミニテハ更改トスフコトヲ得ス、然レトモ粟シテ着シ
キ変更ナリキ否ヤハ各場合ニ於テ当事者ノ意思其價值等ヲ斟酌シ
テ決定ス、キ等実同義ナリ

民法ハ或場合ヲ特ニ更改ト看做スコトアリ其場合ニハ理論上更改
トスフヲ得サレ場合ニ於テモ更改ト看做シテ取扱ハサルヘカラス然レ
一三条ニ項ニ於テハ条件付債務ヲ無条件債務トナシ無条件債務ニ条
件ヲ附シ又ハ条件ヲ変更シ若クハ債務ノ履行ニ代ヘテ為替形ヲ奉
行スル場合ヲ債務ノ要素ヲ変更スルモノトシテ更改ト看做セリ

更改契約ニヨリ旧債権カ消滅スルト同時ニ新債権發生スルモノニ
シテ新旧兩債権ハ全ク別個ノ債権ナリ故ニ旧債権ニ存在シタリシ担
保ハ当然新債権ニ移転スルモノニ非スト然レモ當事者ハ特約ヲ以テ其
担保タル債権抵当権ヲ新債権ニ移スコトヲ得ルモノトス、而シテ此
場合債務者自身ノ提供シタル担保ナラハ當事者間ノ契約ヲ以テ直ニ

移転スレコトヲ得レトモ第三者カ提供シタル担保ノ場合ニハ其第三
者ノ承諾ヲ得ルコトヲ必要トス(五一八)然ラサレハ第三者ニ損害
ヲ蒙ラシムルカ故ナリ

更改契約ハ旧債権ヲ消滅セシメテ新債権ヲ發生セシムル契約ナリ
故ニ旧債権存在セスンハ更改契約無効ニシテ新債権發生セス、又新
債権發生セスンハ更改契約無効ニシテ旧債権消滅セサルモノトスフ
ヘシ、然レトモ民法ハ此場合ニ一ノ區別ヲ設ケ若シ當事者カ既ニ知
リタル事由ニヨリ新債権成立セス又ハ取消サレタルトキハ當事者ハ
既ニ承知ノ上ナレバ以テ更改ハ有效ニシテ旧債務ハ消滅スヘキモ不
法ノ原因ノタメ又ハ知ラサル事由ニヨリテ不成立又ハ取消サレタル
場合ニハ更改ハ無効ニシテ旧債務ハ消滅セサルモノトセリ(五一七)

第四節 免除

債権者カ債務者ニ對シテ債務ヲ免除シタルトキハ之ニヨリテ債権

ハ消滅ス、免除ハ契約ヲ以テ之ヲナスコトヲ得ルハ勿論ナレトモ債
権者ハ其一方行為ヲ以テ之ヲナスコトヲ得(五一九)此場合ニハ
債務者ニ対スル意思表示ヲ以テナスハキモノナリ、債務者カ免除ヲ
欲セサレ場合トモモ債権者一方ノ意思表示ニヨリテ債権ハ消滅スハ
シ、

第五節 混同

債権者及債務者タル地位カ相譲渡等ノ原因ニヨリ全一人ニ帰シ
タルトキハ債権ハ混同ニヨリテ消滅ス
抑モ債権者及債務者タル地位ハ相對立セル當事者ニ存在スヘキ
モノナリ、然ラサレハ債権トシテ意味ナケレハナリ、自己ニ対シ請
求シ又ハ自己ニ対シテ履行スルトモフカ如キハ全ク無意味ナレハナ
リ故ニ混同ニヨリテ債権ハ消滅スルモノトセリ、然レトモ理論上債
権ノ存在シ得サルモノニハ非ス、故ニ必要アル場合ニハ尚債権存在

谷 債権 十四ノ四

スルモノトセリ、例ハ混同ニヨリ債権消滅スルコトカ第三者ノ権利
ヲ害スル場合ノ如キニ於テハ消滅セサルモノトス(五二〇)
一例ハ甲カ乙ニ対スル債権ヲ丙ニ対シテ質入レシタリトセンカ甲
カ乙ノ相續人トナリテ混同スルモ尚丙ノ質権ハ消滅スルコトナキカ
如シ)

債権総論

終

大正十四年二月六日印刷
大正十四年二月九日發行

債權法總論與附

定價金八拾錢也

講 述 者 大 谷 美 隆

東京市本郷区本郷六丁目二番地

印 刷 兼 石 田 嘉 一

東京市本郷区帝國大學赤門前

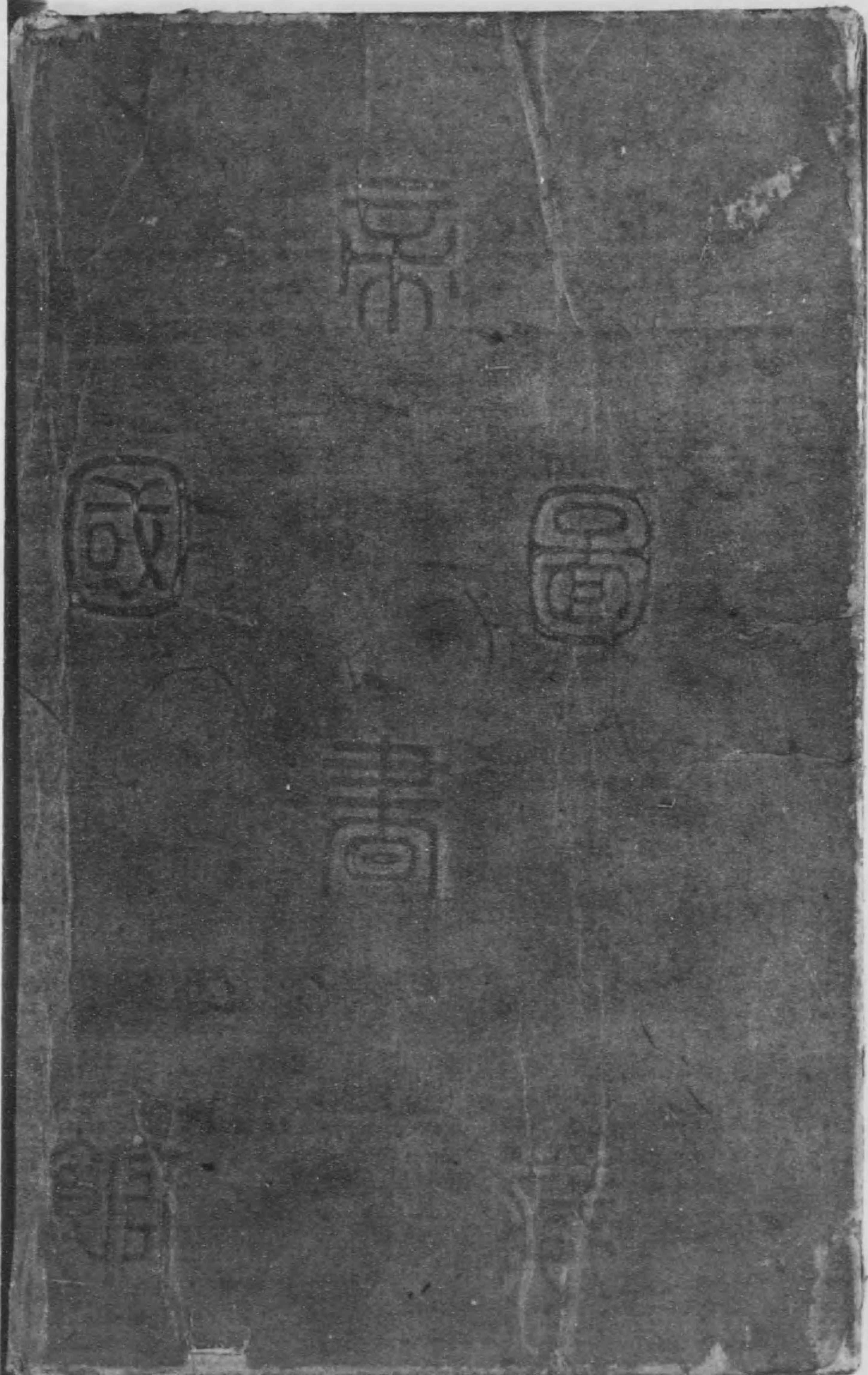
印 刷 所 文 信 社



東京市本郷区本郷六丁目帝國大學赤門前

發 行 所 文 信 社

14
730



終