

松 山 大 学 論 集  
第 34 卷 第 1 号 抜 刷  
2 0 2 2 年 4 月 発 行

スイス債務法（1881年法）と  
日本民法典における債権譲渡契約の効力(1)

古 屋 壮 一

# スイス債務法（1881年法）と 日本民法典における債権譲渡契約の効力(1)

古 屋 壮 一

## 目 次

- I 本稿の目的
- II スイス債務法（1881年法）草案における債権譲渡契約の効力の変遷
  - 1 暫定草案から第二草案までにおける債権譲渡契約の効力（以上本号）
  - 2 第三草案における債権譲渡契約の効力
  - 3 最終草案における債権譲渡契約の効力
- III スイス債務法（1881年法）における債権譲渡契約の効力
- IV 日本民法典における債権譲渡契約の効力に関する若干の検討

## I 本 稿 の 目 的

1881年に公布され<sup>1)</sup>、1883年に施行されたスイス債務法（「債務法に関する連邦法」[Bundesgesetz über das Obligationenrecht]）（以下「スイス債務法」という。）は<sup>2)</sup>日本民法典（以下「民法」という。）467条の前身である甲号議案470条の起草（単独起草合議定案）にあたって参照された<sup>3),4)</sup>甲号議案470条が明治28（1895）年3月22日開催の第72回法典調査会において審議されていることからすれば、三起草委員が参照した「瑞債務法」とは、1881年公布のスイス債務法のことである。わが国においては、この「瑞債務法」に関する先行研究は、さほど多くはなく、その草案ごとの理由書や討議記録等といった立法

資料がどのようなかたちで存在するのかも、必ずしも明らかではないようである<sup>5)</sup>。筆者は以前、スイス債務法草案における債権譲渡規定の変遷についてその概要を明らかにしたことがあり、そこで最終草案とともに公表された直前の第三草案の討議記録でもある「スイス債務法及び商法の法律の草案に関する連邦議会に提出された連邦内閣の報告書」の内容を若干紹介したが<sup>6)</sup>、この紹介も、原資料によるものではなく、2次資料によっていた<sup>7)</sup>。その後もスイス債務法草案の立法資料の原典調査を試みたものの、筆者の調査能力不足に加え、新型コロナウイルスの感染拡大の影響もあって原典の収集が十分にできなかった。とはいえ、原典収集にあたって接したスイス債務法の文献を通じて、スイス債務法における債権譲渡契約の効力に関する規定の立法過程を間接的にはあるが、一定程度把握することができた。そこで本稿は、今後原典においてこの立法過程を跡付ける必要はあるものの、法典調査会民法起草委員が甲号議案470条の起草時に参照した、スイス債務法における債権譲渡契約の効力に関する規定の立法趣旨を現時点で理解できている範囲で披露し、民法467条の内容をさらに正確に捉えることにしたい。そして、民法467条のより妥当な解釈を探るとともに、少しく同条の将来像を描きたいと考えている。本稿は、スイス債務法の立法資料から直接的にその債権譲渡契約の効力規定を捕捉するものではないが、この直接的な作業は他日に期すとしても、甲号議案470条起草時の法典調査会民法起草委員の理解へと接近するものであるといえよう。梅謙次郎起草委員は、スイス債務法について「近世立法事業中ノ首班ニ列スルノ価値アリト曰フモ敢テ溢美ト為スヘカラス故ニ新民法中之ニ則リタル点尠シトセス」としている<sup>8)</sup>。本稿は、スイス債務法における債権譲渡契約の効力規定によって民法467条の解釈論を深化させ、この規定を一つの立法モデルとして同条の立法論をデザインする試みである。

## Ⅱ スイス債務法（1881年法）草案における 債権譲渡契約の効力の変遷

### 1 暫定草案から第二草案までにおける債権譲渡契約の効力

#### (1) 暫定草案

スイス債務法の最初の草案は、Munzinger が1869年に起草した暫定草案（極小部数印刷）である<sup>9)</sup>。Munzinger は、1866年に完成した最新の立法モデルであるドレスデン草案を優先的に参照したが、ドレスデン草案の重要性は、連邦内閣も認めており、連邦内閣が巻数の多いドレスデン草案の討議記録を買い入れ、Munzinger がこれを自由に使えるようにしたことに象徴されている<sup>10)</sup>。ドレスデン草案322条2項によれば、債権譲渡契約の効力は、この契約の締結により、譲渡人と譲受人のみならず、債務者及び債務者以外の第三者にも及ぶことになる。ドレスデン草案は、ドイツ法系の債権の特定承継原則（das Prinzip der Sondernachfolge in die Forderung）を採用しているとみることができる<sup>11)、11の2)</sup>。

#### ドレスデン草案 322 条

「①債権者は、法律行為によって債務者の同意なくしてその債権を他の者に譲渡することができる（債権譲渡）。

②譲渡人は、債権の譲渡によって債権者の地位を失い、その債権の取得者が、その債権について新債権者となる。」<sup>12)</sup>

債権の特定承継原則を採るドレスデン草案の影響を強く受けた暫定草案は、166条において次のように規定する。

#### 暫定草案 166 条

「債権者は、一身に専属する債権ではなく、法律の規定によって禁止されていない限り、債務者の同意を要することなく、自らの債権を他の者に譲渡することができる。」<sup>13)</sup>

すでに別稿で明らかにしたように、暫定草案166条における譲渡人と譲受人との間の債権譲渡契約は、方式を伴わず、その効力が及ぶ範囲は、同条及び他

の規定によって譲渡契約当事者に限定されてはいない<sup>14)</sup>。暫定草案における無方式の債権譲渡契約の効力は、絶対効であり、暫定草案は、債権の特定承継原則を採用するものである。そして、暫定草案は、172条において、債権譲渡につき善意で譲渡人に対してした弁済を特別に有効とし、債務者の二重弁済危険を除去して、債務者が関与しない譲渡への債務者の巻き込みを防止する。Munzingerは、暫定草案172条の起草にあたり、ドレスデン331条を参考にしたものと思われる<sup>15)</sup>。

### 暫定草案 172 条

「債権の債務者が譲渡人、譲受人又は裁判所によって債権の譲渡について通知されたときは、債務者は、これ以後にもはや譲渡人に対して支払うことができない。」<sup>16)</sup>

### ドレスデン草案 331 条

「①有効に生じた債権の譲渡の後に譲渡人に対して支払った債務者は、その支払の時に未だ債権の譲渡があったことについて確知していなかったときに限り、債務から解放される。

②債務者が第332条第1項の規定又は債権の取得者によって債権の譲渡について通知されたときは特に、債務者の債権の譲渡に対する確知が、推定される。」<sup>17)</sup>

しかし、暫定草案は、173条において、債権の特定承継原則によって債務者にもたらされる別の二重弁済危険にも配慮している。

### 暫定草案 173 条

「債務者が譲渡人又は裁判所によって債権の譲渡について通知されていないときは、債務者は、債権の取得者に対して、行われた債権の譲渡を証明するように請求することができる。」<sup>18)</sup>

無方式の債権譲渡契約に絶対効が認められている以上、譲受人が債務者に対して譲渡債権を行使してきた場合においては、譲渡契約に関与しない債務者は、譲受人に対して履行しなければならないところ（暫定草案172条）、その譲受

人が表見譲受人であったときは、真の債権者（原債権者又は真正な譲受人）に対するさらなる弁済を強えられる。そこで、Munzinger は、譲渡人や裁判所による譲渡通知によって譲受人が新債権者であることが債務者に証明されていないときは、表見譲受人への無効な弁済による債務者の二重弁済を防止するため、Munzinger は、ドレスデン草案 332 条を参考として、債務者が譲渡債権を行使する譲受人に新債権者としての資格を証明させることができるとした<sup>19)</sup> ドレスデン草案 332 条は、次のような規定である。

### ドレスデン草案 332 条

「①債務者及び債権を保証している者は、法律上の方法又は債権を譲渡した債権者によって、その譲渡について通知されなかったときは、債権の取得者に対して、債権の譲渡を証明するように請求することができる。

②債権の取得者が証書によって債権の譲渡を証明するときは、債権が譲渡される原因となった法律行為をその証書に記載することは、要しない。ただし、譲渡行為から生ずる債権の移転に対する抗弁を行使するかどうかは、債務者の自由である。」<sup>20)</sup>

Munzinger は、やはりドレスデン草案 332 条の影響を受け、暫定草案 173 条に基づく譲受人の譲渡証明は債権譲渡契約書（譲渡証書）の呈示によってなされると考えていたようである<sup>21)</sup>。21<sup>2)</sup> 譲受人の譲渡証書の呈示による債務者に対する譲渡証明があれば、債務者が表見譲受人に無効な弁済をすることはないようにも思える。しかし、なぜか暫定草案は、ドレスデン草案とは異なり、譲受人による債務者への譲渡証明がなされないときに、譲受人に対する履行拒絶権を債務者に付与する規定を置いていない<sup>22)</sup> ドレスデン草案 333 条のような規定がない暫定草案においては、債務者が暫定草案 173 条に基づく譲渡の証明を譲受人に対して請求したにもかかわらず、譲受人がこの請求に応じないときには、暫定草案 172 条が存在していることから、履行遅滞を恐れる債務者が表見譲受人に無効な弁済をする危険がある。このようなときにはドレスデン草案 333 条のように、債務者は、譲受人に対してその履行請求を拒絶できなければ

ならず、譲受人側からみると、譲渡の証明は、譲渡債権の権利行使要件とされなければならないのである<sup>23)</sup>。譲渡の証明が権利行使要件とされていない暫定草案においては、譲渡証明の実現が担保されていないといえる。そして、証明方法が法定されていないことから（暫定草案173条）、譲受人が譲渡契約書（譲渡証書）を偽造する可能性があることも考慮すると、やはり暫定草案は、表見譲受人からの債務者保護の点で不完全さを伴っている。

暫定草案174条は、譲渡人と譲受人が債権譲渡契約を締結することにより、譲渡債権が債務者以外の第三者に対する関係でも譲渡人から譲受人へと移転することを前提として、次のように規定する。

#### **暫定草案 174 条**

「一つの同一の債権が複数の取得者に譲渡された場合において、債権は、最初の取得者にのみ帰属し、それにもかかわらず債務者が早く行われた債権の譲渡を知らなかったときは、遅く行われた債権の譲渡の譲受人に対して支払った債務者は、債務から解放される。」<sup>24), 25)</sup>

債権の多重譲渡にあって第1譲受人のみが新債権者となることは、債権の特定承継原からの当然の帰結である。そして、たとえば、劣後する第2譲受人が債権譲渡契約書を債務者に呈示して履行請求した場合において、債務者が優先する第1の譲渡につき善意でこの第2譲受人に無効な弁済をしたときは、（第1の）譲渡の前後で1回の弁済で債務から解放されるという法的地位が害されることを防ぐため、債務者による第2譲受人に対する弁済は、特別に有効とされる。これは、ドレスデン草案330条1項や同草案337条前段を参考に起草されたものと考えられる。ドレスデン草案330条及び同草案337条は、それぞれ次のような規定である。

#### **ドレスデン草案 330 条**

「①債権者が同一の債権を異なった時点で多数の者に譲渡したときは、初めに債権を譲り受けた者が、優先権を有する。

②債権者が同一の債権を同時に多数の者に譲渡し、又は誰が初めに債権を譲

り受けたのかを確定できない場合において、その債権が分割可能ときは、債権を譲り受けた多数の者は、頭数に従って債権を取得し、その債権が分割不能であるときは、連帯債権者となる。』<sup>26)</sup>

### ドレスデン草案 337 条

「債権者が債権を異なった時期に多数の者に譲渡した後に、債務者が遅れてその債権を譲り受けた者に対して支払った場合において、債務者が支払時に早く行われた債権の譲渡について確知していなかったときに限り、債務者は、債務から解放される。その支払によって債務者が債務から解放された場合において、支払の受領者が受領時に早く行われた債権の譲渡について確知していたときは、早く債権を譲り受けた者は、支払の受領者に対して受領物の返還を請求することができる。』<sup>27)</sup>

なお、暫定草案 175 条 1 項は、多重譲渡における複数譲受人間で譲渡債権の帰属に関して争いがあり、優先譲受人が決定できないときは、債務者はこの複数譲受人による履行請求を拒絶し、供託することができるとする。

### 暫定草案 175 条

「①誰に債権が帰属しているのか法律上の争いがあり、まだ決着していないときは、この法律上の争いがあることを知っている債務者は、支払を拒絶することができ、裁判所に債務額を供託することにより、遅滞の責任を免れることができる。

②しかしながら、債務者が前項の規定に反して争いのある当事者の一方に支払った場合において、支払の受領者が無権利者であることが明らかになったときは、債務者は、その受領者に対して返還請求権を行使することができるものの、債権者にさらに支払をしなければならない。』<sup>27)2)</sup>

暫定草案 175 条 1 項は、債務者が譲渡債権について履行遅滞に陥ることを回避し、後に第 1 の譲渡に遅れることが証明された第 2 の譲渡における譲受人（劣後譲受人）に無効な弁済をして、第 1 譲受人にさらなる弁済を強いられることを防止する。ただし、債務者が供託した後に、優劣を決定できない複数譲

受人が互いにどのように満足を受けるのかについては、規定されていない。

暫定草案 174 条はドレスデン草案と同様に、債権の多重譲渡における債務者保護を明文で規定するものの、優先する第 1 の譲渡について善意で譲渡人と無効な譲渡契約を締結した第 2 譲受人の保護については何ら定めていない。債権の特定承継原則を採用する暫定草案は、債務者の二重弁済危険だけを除去する（ただし、債務者が表見譲受人に対して無効な弁済をして、真の債権者との関係で二重弁済危険を負う危険は、除去されていない。）かたちをとり、債権取引安全に配慮していないのである。

## (2) 第一草案

債権の特定承継原則を採る暫定草案においては、譲渡人と譲受人の債権譲渡契約締結のみによって、譲受人は、債務者との関係でも新債権者となる。しかしこれでは、債務者は表見譲受人に無効な弁済をしかねないところ、暫定草案は、譲渡人又は裁判所による譲渡通知が債務者になされていないときは、債務者は譲受人に対して新債権者としての資格証明を請求できるとしていた（暫定草案 173 条）。債務者による表見譲受人に対する無効な弁済を防止して債務者から二重弁済危険を除去することは、債務者を債務者の関与しない債権の譲渡に巻き込まない（債権譲渡制度によって債務者の地位を悪化させない）ことを意味する。そうであるならば、債務者による譲受人に対する譲渡の証明請求を待つまでもなく、譲渡債権行使の時点ですでに譲受人が新債権者であることの証明がなされていることが、望ましく、債務者保護ひいては債権取引安全に資することになる<sup>28)</sup> こうした観点から、暫定草案に続いて第一草案を起草した Munzinger は<sup>29)</sup> その第一草案において、債権譲渡契約の効力に関して暫定草案で採用した債権の特定承継原則を維持しなかった。以下、第一草案（1871 年）における債権譲渡契約の効力に関する規定をみていく<sup>30)</sup>

第一草案 166 条 1 項及び同草案 168 条は、譲渡人と譲受人が無方式の債権譲渡契約を締結することにより、譲渡債権が譲渡人から譲受人へと移転すること

を規定する。第一草案 166 条及び同草案 168 条は、次のような規定である。

### 第一草案 166 条

「①債権者は、一般的に、自らに帰属している債権を債務者の同意も要することなく、他の者に譲渡することができる。

②性質上、債権者の一身に専属している債権は、譲渡することができない。」<sup>31)</sup>

### 第一草案 168 条

「債権の譲渡は、それが有効であるために、特別な方式を必要としない。」<sup>32)</sup>

第一草案は、無方式の債権譲渡契約を譲渡人と譲受人が締結することにより、同契約の効力が彼らに及ぶという点では、暫定草案と同じである。しかし、第一草案 170 条は、同契約の債務者及び債務者以外の第三者に対する効力について、次のように規定する。

### 第一草案 170 条

「債権の譲渡がその債権の債務者及び第三者に対しても効力を有するためには、債務者が譲渡人、譲受人又はその他の信頼できる方法によって債権の譲渡について通知されることが、必要である。」<sup>33)</sup>

第一草案 170 条によれば、債権譲渡契約の効力は、譲渡人と譲受人の無方式の債権譲渡契約締結のみによっては、債務者及び債務者以外の第三者には及ばず、譲渡について債務者に通知されることによってはじめて及ぶ。したがって、譲受人は、債務者への譲渡通知を具備しなければ、債務者との関係では譲渡債権を取得していないことになり、<sup>34)</sup> 債務者に対して譲渡債権を行使することができない。そこで、譲受人は、譲渡債権を債務者に対して行使して満足を得るためには、少なくとも譲渡人又は自己による債務者への譲渡通知を具備しなければならない。債務者に対する譲渡人による譲渡通知は、譲受人が新債権者であることの証明であり、譲受人による債務者への譲渡通知は、たとえば譲渡契約書の呈示という方法で譲渡を債務者に通知するときは、やはり譲受人の新債権者という資格の証明となりうる。<sup>35)</sup> 第一草案 170 条は、債務者への譲渡通知を債権譲渡契約の債務者に対する効力発生要件とすることで、譲受人が新債権

者であることの資格証明を確実に実現し、債務者が表見譲受人に無効な弁済をして真の債権者にさらなる弁済を強いられることを回避している<sup>36)</sup>。第一草案は、暫定草案とは異なり、譲渡人による譲渡通知がないときでも債務者が譲受人に譲渡についての証明を請求する負担（手間）を除去し、債務者が関与しない債権譲渡に債務者を巻き込むことがないように、暫定草案よりも債務者の保護に配慮しているとみることができそうである。こうして第一草案においては、債権譲渡契約の債務者に対する効力発生要件（債務者に対する譲渡通知）が、譲受人の新債権者としての資格が証明されることに結び付いているのである<sup>36の2)</sup>。

とはいえ、第一草案170条が譲受人の新債権者としての資格証明が譲渡債権行使時にすでに行われていることを目的とする規定であるとしても、譲受人による債務者に対する譲渡通知は、譲渡契約書（譲渡証書）が偽造されている可能性もあり、常に譲受人が新債権者であることの証明とはならない。したがって、この通知後に債務者が譲受人に弁済することは、二重弁済の危険を伴うのであり、債務者は、当該譲受人が新債権者であるかどうか、調査しなければならないことになる<sup>37)</sup>。第一草案170条による譲受人の新債権者としての資格証明を確実にしめるといふ趣旨は、同条における譲受人による債務者への譲渡通知という譲渡契約の効力発生要件については、十分に達成されえない。そこで、第一草案171条は、同草案170条のこうした不完全さを補完する規定（同草案171条）を置いている。

### 第一草案 171 条

「①債務者が債権の譲渡について譲渡人から通知されたのではなく、裁判上の方法で通知されたのでもないときは、債務者は、譲受人に対して、行われた債権の譲渡を証明することを請求することができる。

②前項の証明が行われなときは、債務者は、支払を拒絶し、又は裁判所に供託することができる。これに対して、証明が行われた場合において、第172条に規定することが生じていないときは、債務者は、支払の義務を負い、この

支払によって債務から解放される。』<sup>38)</sup>

第一草案 171 条 1 項によれば、譲受人の譲渡通知が債務者に対してされたにすぎない場合において、新債権者としての資格が十分に証明されていないときは、債務者は、表見譲受人への無効な弁済を避けるべく、さらなる譲渡の証明（譲受人が真の譲受人であることの証明）を譲受人に請求できるとする<sup>39)</sup>。そして、債務者に付与される譲受人に対する譲渡証明請求権を保障するため、同条 2 項前段は、譲受人による譲渡の証明がなされないときにおいて、債務者から履行遅滞の危険を除去している。もちろん、譲受人が真の譲受人であることを証明したときは、債務者は、その新債権者に弁済しなければならない（同条 2 項後段）。

次に、第一草案 170 条は、債権譲渡契約の効力が譲渡人と譲受人が同契約を締結することのみによって債務者に対しても及ぶとすると、債権譲渡契約当事者ではない債務者が譲渡につき善意で譲渡人に対して無効な弁済をして、譲受人に対してさらなる弁済を強いられることになるため、この債務者の二重弁済危険を除去し、やはり譲渡に関与しない債務者の譲渡への巻き込みを防止している。すなわち、債務者への譲渡通知がなければ、債権譲渡契約の効力は債務者に対して及ばないため<sup>39)2)</sup> 譲渡人は債務者との関係で債権者であって<sup>40)</sup> 譲渡につき善意の債務者が譲渡人に対してした弁済は、当然有効となり、債務者は、債務から解放されることになる<sup>41)</sup>

債権の特定承継原則を採る暫定草案は、譲渡につき善意で無権利者である譲渡人に対して債務者がした弁済を特別に有効とし（暫定草案 172 条）、譲渡による債務者の二重弁済危険を除去していた。暫定草案及び第一草案は、譲受人が善意の債務者に対して譲渡債権を取得しているか否かという違いはあるものの、法律上譲渡につき善意の債務者保護を図るという点で共通している。したがって、暫定草案 172 条と第一草案 170 条は、「等価値の債務者保護制度」の規定であるといえる<sup>42)</sup>。なお、第一草案 170 条によれば、譲渡の通知をされていない債務者が何らかの事情で譲渡を知った場合において、譲受人が真のそれ

であったときでも（新債権者であったときでも）、その譲受人に対して弁済した債務者は、譲渡人に対しても弁済しなければならないことになる。それゆえ、かかる債務者は、二重弁済のリスクを負いかねない。債権譲渡契約の絶対効を認める第二草案は、この問題を解消している（第二草案159条1項）<sup>43)</sup>

第一草案170条によれば、債務者に対する譲渡通知は、債権譲渡契約の効力が債務者以外の第三者に及ぶための要件ともなっている。これは、債務者を譲渡債権の帰属に関する公示機関として、債権を譲り受けようとする者が無権利者である譲渡人ではなく新債権者である譲受人から確実に債権を取得できるようにして、債権取引の安全を図ったものであると考えられる。債権の特定承継原則を採る暫定草案においては、債権譲渡契約の効力は、譲渡人と譲受人が債権譲渡契約を締結することのみによって債務者以外の第三者に対しても及び、第1譲受人が、常に新債権者となる（暫定草案174条）。多重譲渡について知りえない債務者は第1譲受人よりも先に譲渡債権を行使した第2譲受人に無効な弁済をしてしまい、第1譲受人に対してさらなる弁済を強いられかねないところ、善意の債務者の第2譲受人に対する弁済は、特別に有効とされる（暫定草案174条）。ここでは債務者は譲渡債権の公示機関として位置付けられておらず、法制度上、債権取引の安全は、図られていない。第一草案は、暫定草案が図らなかった債権取引安全に配慮したものであるといえよう。第一草案は、債務者以外の第三者に対する関係でもフランス法系の対抗要件主義を採用している。

なお、第一草案は、債権の多重譲渡の場合において、複数譲受人間の債務者への譲渡通知について、その債務者への到達先後が明らかではなく、複数譲受人間で債権の帰属をめぐる法律上の争いが生じているときは、この争いを知っている債務者を保護する規定を置いている。第一草案172条1項によれば、かかる債務者は、自らに履行請求してきた譲受人の1人に弁済すると、後に先後関係が明らかとなり、弁済したその譲受人が通知到達について遅れた者であるときは、優先する譲受人にさらなる弁済を強いられることになること

ろ、その譲受人の履行請求を拒絶しなければならず、供託することができる。これによって、債務者は、二重弁済と履行遅滞の危険を回避できる。なお、第一草案 172 条 1 項は、債務者が譲渡通知の到達先後不明を理由として供託したときに、互いに他の譲受人の到達に先行することを証明できない譲受人がどのような内容の還付請求をなしうるのかについては、定めていない。第一草案 172 条は、次のような規定である。

### 第一草案 172 条

「①債権が誰に帰属しているのかという問題について、法律上の争いが生じており、債務者がこの争いについて知っているときは、債務者は、支払を拒絶しなければならず、かつ、裁判所に債務額を供託することにより、遅滞の責任を免れることができる。

②債務者が前項の規定に反して法律上の争いのある当事者の一方に対して支払った場合において、支払を受領した者がこの争いに敗れたときは、債務者は、再度支払をしなければならない。ただし、債務者は、その受領者に対して返還請求をすることができる。」<sup>44)</sup>

第一草案が譲渡の証明方法でもある債務者に対する譲渡通知を債権譲渡契約の債務者及び債務者以外の第三者に対する効力発生要件としたのは、債務者による譲受人に対する譲渡の証明請求を待つまでもなく、譲受人に譲渡の証明をなさしめ、債務者が表見譲受人に対して無効な弁済をすることを防止するためであった。しかしながら、譲受人の譲渡通知があっても、譲受人の新債権者としての資格証明がなされていないと債務者が考えるときは、その債務者は、譲受人に譲渡の証明を請求でき、その証明がなされるまでは、支払拒絶又は供託をすることができる。この点では、第一草案がフランス法系の対抗要件主義を採用した目的は、達成されておらず、譲受人の債務者に対する譲渡通知を効力発生要件としたことに不達成の原因があるものと分析できそうである。<sup>45)</sup>

### (3) 第二草案

暫定草案及び第一草案を起草した Munzinger が 1873 年に死去したことを受け、暫定草案及び第一草案の審議を担う専門委員会の委員であった Fick が、法典編纂と法典編纂事業の世話を引き継いだ<sup>46)</sup>。47) Fick は、Munzinger によって形成された第一草案の基礎を原則として維持したうえで同草案の校閲を行い、第二草案を起草した。第二草案は、1875 年に印刷されて刊行された<sup>48)</sup> したがって、第二草案は、債務者が表見譲受人に無効な弁済をして真の債権者へのさらなる弁済を強いられることを防止し、債権譲渡（契約）に関与しない債務者に不利益がもたらされることを回避するという第一草案の基本線を引き継いでいる。すなわち、第二草案も、債務者に手間をかけることなく譲受人による新債権者としての資格証明（譲渡の証明）がなされるように配慮している。他方で、第一草案は債務者に対する譲渡通知を債権譲渡契約の債務者及び債務者以外の第三者に対する効力発生要件としているところ（第一草案 170 条）、譲渡通知が債務者に到達していない場合において、何らかの事情で譲渡を知った債務者が譲受人に弁済したときは、譲渡債権は譲渡人に帰属しているため、債務者は、譲渡人へのさらなる弁済を強いられる恐れがある。第二草案は、第一草案のこうした問題点について対応している。以下、第二草案の債権譲渡契約の効力に関する規定についてみていくことにしたい。

第二草案 156 条及び同草案 157 条は、次のように規定する。

#### 第二草案 156 条

「①債権者は、自らに帰属している債権を債務者の同意も要することなく、他の者に譲渡することができる。

②権利の性質が債権者の一身に専属している債権は、譲渡することができない。」<sup>49)</sup>

#### 第二草案 157 条

「債権の譲渡は、それが有効であるために、特別な方式を必要としない。」<sup>50)</sup>

第二草案 156 条 1 項及び同草案 157 条は、譲渡人と譲受人が無方式の債権譲

譲渡契約を締結することのみによって、譲渡契約当事者間において譲渡債権が譲渡人から譲受人へと移転するとしている<sup>51)</sup>。両条からは、無方式の債権譲渡契約締結によって同契約の効力が債務者及び債務者以外の第三者にも及ぶのかどうか明らかとはならないところ、第二草案 159 条は、次のように規定する。

### 第二草案 159 条

「①債務者が行われた債権の譲渡について信ずるに足る知識を獲得したとき、又は譲受人が債務者に債権の譲渡について知らせたときは、債務者は、もはや譲渡人に対して有効に支払うことができない。

②しかしながら、債務者は、債権者によっても債権の譲渡が通知されるか、又は、生じた債権の譲渡について十分な証明がなされるまでは、債権の譲渡を通知した譲受人に対して支払う義務を負わない。」<sup>52)</sup>

第一草案は、譲渡人と譲受人が無方式の債権譲渡契約を締結することのみによっては、同契約の効力は債務者には及ばず、債務者への譲渡通知があつてはじめて及ぶとしていた（第一草案 166 条、同草案 168 条及び同草案 170 条）。したがって、譲渡通知がなされるまでは、債務者が善意であろうと何らかの事情で譲渡について知ったために悪意であろうと、債務者との関係で譲渡債権が譲渡人に帰属している以上、債務者が譲渡人に対してした弁済は、有効である。しかし、第二草案 159 条 1 項は、この弁済が有効となるきを債務者が善意であるときに限定する。第二草案は、第一草案がその基礎に置くフランス法系の対抗要件主義を採用しておらず、暫定草案と同様、債権の特定承継原則に立ち、無方式の債権譲渡契約締結によって債務者にもその効力が及ぶとする。第二草案 159 条 1 項は、譲渡契約当事者ではない債務者が譲渡につき善意で譲渡人に対してした弁済を特別に有効とし、債務者を二重弁済危険から解放するものである<sup>53)</sup>。ここにおいて、譲渡通知以外の方法で譲渡について知った債務者が譲受人に対して弁済したときに、法理論上、この債務者が譲受人に対してした弁済が無効とされ、譲渡人に対してさらなる弁済を強いられるという第一草案の課題は、克服されたことになる。

無方式の債権譲渡契約締結のみによって、この契約の効力が債務者に対する関係でも生じるとする第二草案は、第二草案159条2項において、債務者が表見譲受人に対して無効な弁済をして、真正な債権者（原債権者又は真正な譲受人）に対してさらなる弁済を強いられる危険も除去する。譲受人は、債務者に対する関係でも自らに帰属している譲渡債権について、①譲渡人が譲渡を通知するか、又は、②譲受人がたとえば譲渡証書（譲渡契約書）を呈示して、債務者に譲渡を十分に証明しなければ、<sup>53の2)</sup> 債務者に対して行使することができない。譲渡人による債務者への譲渡通知もまた、譲受人が新債権者としての資格を証明する方法であり、①及び②は、譲受人が譲渡債権を行使するための要件とされ、それゆえ、譲受人は譲渡債権について満足を受けるために必ず①又は②を備えるから、債務者は、表見譲受人に対して無効な弁済をすることはない。そして、譲受人が①又は②を備えるまでは、債務者は、譲受人に債務を履行しなくてもよく、履行遅滞とはならない。さらに、①及び②がない以上、債務者は、譲渡があったことを認識できず、同条1項によって譲渡人に弁済して債務を免れることができる<sup>54)</sup>。こうして第二草案においても、債権譲渡の証明が譲受人による譲渡債権の行使要件とされていることから、第一草案と同様、譲渡に関与しない債務者に手間（負担）をかけさせないかたちで、債務者が表見譲受人に対する無効な弁済とそれに伴う二重弁済危険を回避できるように配慮している<sup>55)</sup>。

なお、第二草案159条2項に対しては、上述の①又は②がまだない場合において、債務者が何らかの事情で譲渡について知ったときに、その債務者が譲受人に弁済しないように配慮した文言とはなっていないとの指摘がある<sup>56)</sup>「債権の譲渡に不慣れな」債務者は、①又は②以外の方法で譲渡について知れば譲受人とされる者に弁済してしまうところ、（たとえば、譲渡人でも譲受人でもない者が譲渡について債務者に知らせたものの、その者が表見譲受人と通謀していたようなときは）債務者の譲渡に関する認識が正しいとは限らず、弁済を受領した譲受人が表見譲受人である可能性があり、債務者が真正な債権者に対し

てさらなる弁済を強いられる危険がある<sup>57)</sup>。そこで、①又は②によって債務者に譲渡が証明されていないときは、債務者保護の観点から、債務者に譲渡債権について譲受人に対する履行拒絶権を与えるだけでなく、債務者の履行を禁止すべきであるとされるのである<sup>58)</sup>。この第二草案159条2項への指摘は、後述のように第三草案によって対応されることになる。

次に、第二草案160条は、次のように規定する。

### 第二草案 160 条

「①債務者が引き続いて異なった譲受人に対して同一の債権を譲渡したときは、最初に譲渡された者が、優先する。

②前項の場合において、債務者が早く行われた債権の譲渡について知ることなく遅れて行われた債権の譲渡の譲受人に支払ったときは、その支払は、有効である。

③しかしながら、早く行われた債権の譲渡の譲受人は、遅れて行われた債権の譲渡の譲受人が支払の受領時に正当に存在する早く行われた債権の譲渡について知っていたことを証明したときは、この者に対して支払の返還を請求することができる。」<sup>59)</sup>

第二草案160条1項は、譲渡人と譲受人が無方式の債権譲渡契約を締結することにより、譲渡債権が債務者以外の第三者に対する関係でも譲渡人から譲受人へと移転することを明らかにしている。つまり、第二草案においては、無方式の債権譲渡契約の効力は、絶対効である（ドイツ法系の債権の特定承継原則が採用されている）といえる。同一債権の多重譲渡においては、第一譲渡のみ有効であり、それに遅れる譲渡は、すべて無効となる。しかし、第二譲受人が第一譲受人よりも早く譲渡人による債務者に対する譲渡通知を具備するか、又は、譲渡証書（譲渡契約書）を呈示して第二の譲渡について債務者に十分に証明したときは、第一の譲渡について善意の債務者は、第二譲受人を真正な債権者と誤信し、無権利者である第二譲受人に無効な弁済をしてしまい、新債権者である第一譲受人に対するさらなる弁済を強いられかねない。債権譲渡契約当

事者ではない債務者について、1回の弁済で債務から解放されるという第一譲渡前の地位が第一譲渡後に2回の弁済によってはじめて債務から解放されるというように害されるべきではないから、第二草案160条2項は、かかる善意の債務者の弁済を特別に有効とし、第一譲渡前の債務者の地位が害されないようにしている。

譲渡通知を債務者以外の第三者に対して譲渡債権の帰属を対抗するための要件とし（無方式の債権譲渡契約の効力が債務者以外の第三者に対しても及ぶための要件とし）、債務者を譲渡債権の帰属に関する公示機関として債権取引の安全を図る第一草案170条とは異なり、第二草案160条1項及び2項は、多重譲渡における複数譲受人間の優劣を債権譲渡契約締結の先後で決する。したがって、第一譲受人は譲渡債権行使時にその行使のために譲渡人による債務者への通知を備えるか、又は、譲渡証書によって譲渡を十分に証明しさえすればよく（第二草案159条2項を参照）、債務者は公示機関とは位置付けられていないのであり、第二譲受人は、無権利者である譲渡人と無効な債権譲渡契約を締結する危険がある。第二草案160条1項及び2項は、債権取引安全の点から問題があるようにもみえる。

そこで、第二草案160条3項は、債権の多重譲渡の場合において、第二譲受人が第一譲受人に先行して譲渡人による債務者に対する譲渡通知を備え、又は、債務者に譲渡証書を呈示して十分に譲渡について証明して債務者に履行請求し、優先する第一の譲渡につき善意で債務者から弁済を受領したときは、新債権者である第一譲受人は無権利者であるその第二譲受人に対して受領物の返還を請求できないとする。第二草案160条3項は、債権について善意取得を認めているわけではないが<sup>60)</sup>それと同様の効果をもたらすものであり、先行する第一の譲渡につき善意の第二譲受人が有する債権取得の期待を保護するものであるといえる。第二草案は、債権譲渡契約の債務者以外の第三者に対する効力について、フランス法系の対抗要件主義を採用していないものの、第一の譲渡につき善意で債務者からの弁済を受領した第二譲受人に善意取得と同様の効

果を生じさせ、債権取引安全を図ろうとする<sup>61)</sup>。このような立法は、債務者を譲渡債権の公示機関として債権取引安全を確保するため、債務者への譲渡通知を譲渡債権帰属の対抗要件とする立法モデルについて、債務者を公示機関と位置付けることへの批判に基づくと考えられる。とはいえ、たとえば、第一譲受人と第二譲受人の双方が譲渡人による債務者への譲渡通知を具備するか、又は、債務者に対して譲渡証書を呈示して譲渡について証明した場合において（第二草案 159 条 2 項）、債務者が譲渡債権について履行していないときは、債務者は通常、唯一の新債権者である第一譲受人に対して弁済するのであり（第一草案 160 条 1 項）、第二譲受人の譲渡債権取得の期待は保護されず、債権取引の安全は、確保されないことになる。

債権の多重譲渡の場合において、複数譲受人間で債権譲渡契約締結の先後関係について争いがあり、先後関係が不明であるときは、債務者は、譲渡人による債務者への譲渡通知を備えるか、又は、譲渡証書によって譲渡について十分に証明したその複数譲受人に対して、無効な弁済と履行遅滞の危険を回避するため、複数譲受人による履行請求を拒絶し、供託することができる（第二草案 161 条 1 項）<sup>62)</sup>。

【付記】本稿は、公益財団法人 全国銀行学術研究振興財団の研究助成（2019年度、法律分野）による研究成果の一部である。

## 注

- 1) 梅謙次郎「我新民法ト外国ノ民法」法典質疑録第8号（1896年）（岡孝編 [法政大学図書館、法政大学ポアソナード記念現代法研究所監修]『梅謙次郎著作全集 CD版』[丸善、2003年] 所収 [IDNo. 0277]）673頁を参照。
- 2) 渡邊拓「スイス債務法における性質保証責任論の系譜（一）」法政研究6巻1号（2001年）88頁、小野秀誠「スイス債務法（SOR）とスイス民法（ZGB）（1）」獨協法学102号（2017年）41頁及び小沢奈々『大正期日本法学とスイス法』（慶應義塾大学出版会、2015年）4頁を参照。
- 3) 法典調査規程1条は、「法典ノ修正ハ单独起草合議定案ノ方法ニ依ル」と規定する（国

- 立国会図書館デジタルコレクション所収『法典調査会民法総会議事速記録』〔日本学術振興会版〕第1巻3丁裏〔コマ番号：7/291〕を参照。なお、本稿は、文献の表題や引用における表記について、新字体を用いていることをお断りしておきたい。旧民法財産編347条1項、3項及び4項の修正原案である甲号議案470条は、梅謙次郎起草委員によって単独起草された後（福島正夫編『明治民法の制定と穂積文書』〔民法成立過程研究会、1956年〕〔福島正夫編『穂積陳重立法関係文書の研究』〔信山社、1989年〕所収〕54頁を参照。）、三起草委員の共同合議によってはじめて確定した（星野通『明治民法編纂史研究』〔ダイヤモンド社、1943年〕169頁及び176-178頁を参照。）。
- 4) 国立国会図書館デジタルコレクション所収『法典調査会民法議事速記録』（日本学術振興会版）第22巻138丁裏（コマ番号：141/189）によれば、スイス債務法（瑞債務法）184条から188条までが主に参照されている。
  - 5) たとえば、松倉耕作「スイス民法典に関する研究資料」名城法学24巻4号（1975年）176頁を参照。
  - 6) 拙稿「日本民法典四六七条およびスイス債務法の比較法研究序説」松山大学論集32巻特別号（2021年）334頁の注（73の2）及び350-361頁を参照。また、渡邊・前掲注2）87頁を参照。
  - 7) 古屋・前掲注6）334頁の注（73の2）等において示されているように、Urs Fasel, *Handels- und obligationenrechtliche Materialien*, Verlag Paul Haupt, 2000に基づく紹介である。
  - 8) 梅・前掲注1）674頁を参照。
  - 9) 渡邊・前掲注2）86頁を参照。
  - 10) Vgl. Bruno Huwiler, *Begriff und Rechtswirkung: Zum Zessionsrecht des Obligationenrechts von 1881 (Das Obligationenrecht 1883-1983, Berner Ringvorlesung zum Jubiläum des schweizerischen Obligationenrechts, Im Auftrag der juristischen Abteilung der Rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bern, herausgegeben von Pio Caroni, Verlag Paul Haupt, 1984.)*, S. 238.
  - 11) 拙著『ドイツ債権譲渡制度の研究』（嵯峨野書院、2007年）15頁を参照。
  - 11の2) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 240.
  - 12) *Dresdener Entwurf eines allgemeinen deutschen Gesetzes über Schuldverhältnisse von 1866*, herausgegeben von Bernhard Francke (Neudrucke privatrechtlicher Kodifikationen und Entwürfe des 19. Jahrhunderts, Band 2, Scientia Verlag Aalen, 1973.), S. 65. ドレスデン草案には条文見出し及び項番号は、付されていない。本稿のドレスデン草案の規定における項番号は、筆者が付したものである。
  - 13) Vgl. Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 535. なお、スイス債務法草案及びスイス債務法の条文には、条文見出しや項番号は、付されていない。本稿におけるスイス債務法草案及びスイス債務法の規定の項番号は、筆者が付したものである。
  - 14) 古屋・前掲注6）385-386頁を参照。

- 15) 古屋・前掲注6) 384頁を参照。
- 16) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 536.
- 17) Dresdener Entwurf, a. a. O. (Fn. 12), S. 67.
- 18) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 536.
- 19) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 241.
- 20) Dresdener Entwurf, a. a. O. (Fn. 12), S. 67.
- 21) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 241.

21の2) 暫定草案171条は、次のように規定している（Urs Fasel, a. a. O. [Fn. 7], S. 536.）。

譲受人が暫定草案173条に基づいてする譲渡の証明は、譲渡証書（譲渡契約書）の呈示によって行うことが想定されているといえる。

#### 暫定草案171条

「譲渡人は、債権の取得者に対して、債権の行使に必要な情報を提供し、債権に関する証明方法を示して引き渡し、かつ、債権が取得者に移転したことに係る証書を交付しなければならない。」

- 22) ドレスデン草案333条は、次のように規定している（Dresdener Entwurf, a. a. O. [Fn. 12], S. 67.）。

#### ドレスデン草案333条

「①債務者は、債権の取得者に対する債権の譲渡に関して通知を受けず、又は、譲渡の証明を受けない限りにおいて、債権の取得者からの催告によって、履行遅滞とはならない。債務者は、支払をしなくてもよく、裁判所に供託することもできる。

②債権の譲渡についての通知又は証明があったときは、債務者は、債権の取得者に対して支払う義務を負い、その支払によって債務を免れる。ただし、譲渡人が支払の前に債権の譲渡を取り消し、かつ、債務者が譲渡人又は裁判所によってこの取消しを知らされていたときは、この限りでない。」

なお、ドレスデン草案333条の「通知」は、同草案332条1項の法律上の方法又は譲渡人による債務者に対する譲渡通知を指す。また、「証明」は、同草案332条1項及び2項本文の譲受人による債務者に対する譲渡の証明を意味する。

- 23) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 241.
- 24) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 536.
- 25) 暫定草案174条の「複数の取得者」という文言については、古屋・前掲注6) 381頁を参照。
- 26) Dresdener Entwurf, a. a. O. (Fn. 12), S. 66f.
- 27) Dresdener Entwurf, a. a. O. (Fn. 12), S. 68.
- 27の2) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 537.
- 28) 暫定草案を起草したMunzingerも同草案起草後、「債権取引のため、譲渡人と譲受人の債権譲渡契約締結によって簡単にできるものの、債務者にとってリスクの少ない債権譲渡

制度を創設しようとしていた」という (Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. [Fn. 10], S. 241.)。

29) 渡邊・前掲注2) 86頁を参照。

30) Munzingerによる暫定草案起草(1869年)から第一草案起草とその印刷(1871年)に至る経過については、渡邊・前掲注2) 86頁を参照。

31) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 578.

32) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 579.

33) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 579.

34) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 240.

35) これについて、第一草案175条は、次のように規定している (Urs Fasel, a. a. O. [Fn. 7], S. 580.)。

#### 第一草案 175 条

「譲渡人は、債権の取得者に対して、債権の行使に必要な情報を提供し、債権の証明方法を示してこれを引き渡し、かつ、請求に応じて債権の譲渡に関する証書を交付する義務を負う。」

譲受人は、譲渡人との債権譲渡契約締結後に第一草案175条により譲受人に対して譲渡証書(債権譲渡契約書)の交付を請求でき、その譲渡証書を債務者に呈示するかたちで譲渡を債務者に通知し、債務者との関係で譲渡債権を譲渡人から取得する(同草案170条)。この債務者に対する譲渡証書の呈示による通知は、譲受人が新債権者であることを証明しうる。

36) 第一草案においては、「債務者に対する関係でも有効である債権者の地位は、実際にその債権者が債権を行使して満足を受けるために、債権者としての資格の十分な証明を必要とする」のであり (Bruno Huwiler, a. a. O. [Fn. 10], S. 241.)、その証明方法が、債務者への譲渡通知であるといえる。

36の2) それゆえ、第一草案は、「債務から解放される給付を専ら譲受人の新債権者としての資格証明に依存させている。」といえるのである (Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. [Fn. 10], S. 242.)。

37) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 242.

38) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 579.

39) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 242.

39の2) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 240.

40) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 239.

41) すなわち、「譲渡債権の債務者は、債権譲渡が通知によって知らされていない限り、まだ譲渡人を自らの債権者として、債務から解放されるという効力をもって常に給付をすることができる」のである (Bruno Huwiler, a. a. O. [Fn. 10], S. 239.)。

42) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 241.

43) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 243.

- 44) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 579.
- 45) 債務者が譲渡を通知した譲受人に対して譲渡の証明請求（第一草案171条1項）をしたにもかかわらず、譲受人が譲渡を証明しないため、供託することなく譲渡人に弁済した場合において、後に譲受人が譲渡を債務者に証明したときは、債務者は、新債権者である譲受人にさらなる弁済を強いられるようにも思える。しかし、そもそも第一草案170条における譲受人による債務者への譲渡通知とは、譲渡を証明する通知であり、また、譲受人の譲渡証明がなされないということは、譲渡があったことを債務者が認識できていないということである。よって、債務者から譲渡証明を請求された譲受人が証明するまでは、債務者への譲渡通知がなされていないこととなり、譲渡債権は、債務者との関係で譲渡人に帰属したままとなる（Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. [Fn. 10], S. 240.）。したがって、上に述べたときについては、債務者が譲渡人に対してした弁済は、有効であり、債務者が譲受人にさらなる弁済を強いられることはない。
- 46) 渡邊・前掲注2) 86頁及び100頁の注(11)を参照。
- 47) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 242.
- 48) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 242.
- 49) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 723.
- 50) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 724.
- 51) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 243.
- 52) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 724.
- 53) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 243.
- 53の2) なお、第二草案164条は、次のように規定する（Urs Fasel, a. a. O. [Fn. 7], S. 725.）。

#### 第二草案 164 条

「譲渡人は、債権の取得者に対して、債権の行使に必要な情報を提供し、債権の証明方法を示してこれを引き渡し、かつ、請求に応じて債権の譲渡に関する証書を交付する義務を負う。」

- 54) 第二草案159条1項にいう「譲受人が債務者に債権の譲渡について知らせたとき」とは、譲受人が譲渡証書によって譲渡について債務者に証明するというかたちで、債務者に譲渡を認識させたことを指すことになろう。そして、同条同項中の「債務者が行われた債権の譲渡について信ずるに足る知識を獲得したとき」とは、譲渡人が債務者に譲渡を通知することを含め、譲受人が譲渡証書によって譲渡について債務者に証明する以外の何らかの方法によって債務者が譲渡を認識したことをいうことになる（Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. [Fn. 10], S. 243.）。
- 55) ただし、譲受人が譲渡証書（譲渡契約書）を呈示して譲渡を債務者に通知するときは、その譲渡証書が表見譲受人によって偽造されている可能性は皆無ではなく、債務者が表見譲受人に対して無効な弁済をして真の債権者に対してさらなる弁済を強いられる危険は、第二草案においては完全に除去されていないのである。

- 56) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 244.
- 57) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 244.
- 58) Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. (Fn. 10), S. 244.
- 59) Urs Fasel, a. a. O. (Fn. 7), S. 724.
- 60) 第一の譲渡につき悪意の債務者からの弁済をこれについて善意の第二譲受人が受領したときは、善意の第二譲受人は、受領物の返還義務を第一譲受人に対して負わないが（第二草案 160 条 3 項）、悪意の債務者は、第一譲受人に対して依然として債務を負担しており、第一譲受人にさらなる弁済をしなければならない（第二草案 160 条 2 項）。つまり、第二草案 160 条 3 項は、善意の第二譲受人に債権の善意取得を認めるものではないといえる。
- 61) ちなみに、第三草案 160 条 1 項及び 2 項は、第二草案 160 条のそれらと同じ文言であり、第三草案 160 条 3 項は、法文にまったく影響を与えない程度に第二草案 160 条 3 項が修正された結果である（古屋・前掲注 6）362-363 頁及び 334 頁の注 [70] を参照）。第三草案 160 条 3 項について、第三草案の起草者は、「フランス民法典とは異なる方法で債権取引安全を図るというドイツ普通法学の考え方を固く保持している。」という（Vgl. Bruno Huwiler, a. a. O. [Fn. 10], S. 244.）。
- 62) 第二草案 161 条は、次のような規定である（Urs Fasel, a. a. O. [Fn. 7], S. 724.）。

#### 第二草案 161 条

「①債権が誰に帰属しているのかという問題について、法律上の争いが生じており、債務者がこの争いについて知っているときは、債務者は、この争いの両当事者に対して支払を拒絶しなければならず、かつ、裁判所に債務額を供託することにより、遅滞の責任を免れることができる。

②債務者が前項の規定に反して法律上の争いの当事者の一方に対して支払った場合において、支払を受領した者がこの争いに敗れたときは、債務者は、再度支払わなければならない。ただし、債務者は、受領者に対して返還請求をすることができる。」