

**科学研究費助成事業 研究成果報告書**

平成 29 年 5 月 18 日現在

機関番号：10101

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2014～2016

課題番号：26780046

研究課題名(和文)取立委任の法的定位

研究課題名(英文)On the function of delegating authority of collection of a monetary claim to someone in Japanese Civil Procedure Law.

研究代表者

山木戸 勇一郎 (YAMAKIDO, Yuichiro)

北海道大学・大学院法学研究科・准教授

研究者番号：20623052

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,700,000円

研究成果の概要(和文)：わが国の債権譲渡担保やサービサー法などにおいてしばしば法律構成として用いられるようになった取立委任(債権者が第三者に債権の取立権限を付与すること)に関して、ドイツ法において発展してきた取立授權(Einziehungsermächtigung)に関するドイツにおける議論を参考にして、わが国の手続法においてそれが果たすことになる機能(訴訟追行権との関係、承継執行文の付与との関係、請求異議の訴えにおける異議事由との関係など)について考察した。

研究成果の概要(英文)：With reference to the German discussion on “Einziehungsermächtigung” that has developed over the years in German law, I clarified the function of the “delegation of collection of monetary claims” ---a creditor giving a third party the right to collect his own monetary claim, which has become often used as a legal constitution in the collateral of claims transfer and the servicer law in Japan---in the Japanese Civil Procedure Law, such as relationship with the right to prosecute, the grant of the successor sentence, and the objection reasons in the action to oppose compulsory execution.

研究分野：民事訴訟法

キーワード：民事訴訟法 民事執行法 取立委任 取立授權 訴訟追行権限 当事者適格 承継執行 請求異議事由

## 1. 研究開始当初の背景

本研究が対象とする「取立委任」とは、委託に基づいて債権の取立権限を付与することであり、対象債権について受任者が自己に対する給付を求めることができる実体的地位を付与するものである。このような法事象の存在自体は比較的古くから認識されていたところであり、特に実体法の研究においては、他人間の権利関係への介入が生じる法現象として「授權」の一類型（取立授權 *Einziehungsermächtigung*）と把握されることがあった（於保不二雄『財産管理権論序説』（1954）、伊藤進「授權（*Ermächtigung*）概念の有用性」（1966）など）。

もっとも、「授權」に関するわが国の研究は、その多くが処分授權を中心になされており、必ずしも取立授權が授權研究の中核的な位置を占めていたわけではなかった（取立授權概念の肯否をめぐるドイツ法の議論について、木村常信「取立授權」（1978）や清水千尋「取立授權に関する一考察（一）」（1987）に紹介があったにとどまる）。

また、わが国の手続法の研究においても、取立委任裏書が任意的訴訟担当の典型例と紹介されることがあった他は、わが国の取立委任に関する考察はさほど多くなされていたわけではなかったように思われる（ドイツにおける任意的訴訟担当と取立授權の関係については、八田卓也「任意的訴訟担当の許容性について（一）～（三）」（1999）において紹介されている）。

このような状況の中で、近年の金融システムにおいて取立委任の存在感が次第に増してきていた。例えば、最判平成13年11月22日民集55巻6号1056頁は、取立権留保型の債権譲渡担保について、確定的な債権譲渡であるとしたうえで、譲受人から譲渡人に対する取立権限の付与が付加されたものであると法律構成している。また、サービサー法においては、サービサーは自己の名をもって一切の裁判上の行為を行う権限があるものとされ（同法11条1項）、サービサーは取立委任を受けて債権の取り立てを行う受託回収の場合でも、任意的訴訟担当としてその債権を行使することが認められている。

もっとも、このような取立委任という法律構成は、専らある特定の場面において非債権者が自身に対する給付を請求することを実体的に正当化することを目的になされているにすぎず、そこではこのような請求をすることができる実体法上の地位を受任者が取得することが自明視されているにとどまり、このような地位が付与されることが手続法上どのような意義及び機能を有するのかという点に関しては、いまだに十分に整理されていない状況にあった。

## 2. 研究の目的

取立委任によって付与される権限は、実体法上の権利ないし請求権ではなく、非債権者が自身に対する給付を請求することを実体的に正当化するものである、というところまでは確かである。もっとも、取立委任によって付与された権限が手続法においていかなる意義及び機能を有するのかを明らかにしなければ、受任者が訴訟手続や執行手続を用いて履行を求めることが可能であるかといった根本的な問題すらも明らかにならず、取立委任がわが国の法体系で果たす役割や、法律構成として取立委任を組み込んでいる法制度が持つ意味も十分に明らかにはならない。そこで、取立委任という法律構成の意義が増大しつつある状況からすると、取立委任についてわが国の法体系における手続法上の位置づけを明確化しておく必要がある。

## 3. 研究の方法

## (1) ドイツ法の検討

ドイツにおいては、古くは取立授權という法制度を解釈上是認することができるかについて、激しい議論が展開されていた。その後、取立授權を法制度として是認する考え方が通説化していったが、このような通説を前提として、いかなる事案において取立授權の存在を肯定することができるのかという問題について、裁判例や学説の議論が展開されているところであった。そこで、わが国における取立委任の議論の蓄積が僅少な状況にあることから、古くから取立授權に関する議論の蓄積があるドイツ法に目を向けることが有益であると考えた。具体的には、取立授權の制度が定着するまでの歴史を詳細に振り返ることとし、その上で取立授權がどのような内容を持った制度として定着しているのか、また、いかなる場合に取立授權の効力が是認され得るのかといった点について、ドイツ法における学説上の議論や裁判例の分析を通じて明らかにすることとした。

## (2) 日本法の検討

わが国において取立委任という法律構成がなされてきた事象に関する議論の歴史や現状を調査し、わが国における取立委任の理論的な現状を明らかにした上で、ドイツ法の検討によって得られた成果を基に、わが国の法制度との異同を明らかにしながら、取立委任の手続法上の意義ないし機能（例えば、訴訟追行権との関係、承継執行文の付与との関係、請求異議の訴えにおける異議事由との関係など）を明らかにしていくこととした。その際の検討材料として、近年取立委任に依拠して法律構成されている事象（債権譲渡担保やサービサー法）に加えて、取立委任裏書（隠れた取立委任裏書を含む）や代理受領に関しても、考察の対象に加えることとした。

## 4. 研究成果

### (1) ドイツ法の取立授権

ドイツの取立授権に関しては、当初は債権を行使することができる者が単純に増加することを認めることになるという点に着目して、このような法制度を是認することはできないという見解も存在したが、債務者は一回的な給付義務を負うのみであるなどの反論がなされ、次第にこのような法制度を是認する方向に向かうことになった。

その後、取立授権と任意的訴訟担当の関係が若干問題となっていたが、本研究との関係では特に、取立授権がいかなる場合に効力を認めることができるかという点について、第三者に対して債権の移転を伴わずに強制執行のみを委託する場合や、債権の移転の場面において新債権者が旧債権者に対して取立権限を留保する場合を念頭に、裁判例や学説の議論が活発化したことが注目される。

前者に関しては、権利行使の可能性の重複が生じる態様での授権によっては、承継執行文の付与を肯定することはできないという問題点などが指摘された（ただし、ドイツの強制執行制度の下では、それによって二重執行が行われる危険は僅少であるという反論もなされている）。

後者に関しては、まず、担保目的の債権譲渡の場面においては、当初は譲受人からの譲渡人に対する取立授権の効力を否定する判例も存在したが、担保目的の債権譲渡という法制度を是認するのであれば、取立授権の効力は当然肯定されるべきであり、それによって（請求異議の訴えにおいて問題となる）実体適格を肯定することができる等の批判によって、取立授権の効力を肯定する方向に落ち着いた。これに対して、社会扶助実施機関が被扶助者から法律の規定に基づいて取得した扶養請求権の行使の権限を被扶助者に付与した場合についても、裁判例は取立授権の効力を肯定することができるかについて結論が分かれたところであり、この問題を巡って学説上の議論も活発になされたが、後の連邦通常裁判所の判決において、社会法典違反により無効とする判断がなされている。

### (2) 日本法における問題点

第一に、債権譲渡担保（取立権留保型）の法的構成として、最高裁は、債権譲渡と取立権限の付与（留保）の組み合わせであると説明しており、この点においてはドイツ法の法的構成との近似性を指摘することができる。そして、このような法律構成によって、債務者の譲渡人に対する請求異議の訴えの棄却を導くことができるのも同様であると考えられる。ただし、わが国においては、給付受領権のみを付与する取立委任契約があり得るところ、譲渡人に対して給付受領権のみが付与されたと評価される場合においても、同様に請求異議の訴えの棄却を導くことができるのかという点は、問題になり得るところ

であるように思われる。仮にこれを否定するのであれば、（請求異議の訴えにおいて問題となる）実体適格の有無の判断において、債権譲渡担保におけるような取立権限は、単なる給付受領権限以上のものを有しているということになる。その差異の内容が仮に訴訟追行権の有無であるのであれば、請求異議の訴えに被告が勝訴するためには、訴訟追行権を有するような権限を有することが必要であるということになる。

第二に、第三者に対して債権の移転を伴わずに強制執行のみを委託する場合に関しては、サービサー法が明文の規定によってこれを認めている（同法 11 条 1 項）。もっとも、委託対象の債権が仮に有名義債権であった場合は、サービサーが強制執行を行うためには、承継執行文の付与が必要となる（民執 27 条 2 項）、その要件（同 23 条 1 項 3 号）を満たすか否かについては、理論的な説明が与えられていない。このような場合の執行委託の法律構成としては、取立権限や給付受領権限の付与が考えられるところ、いずれの構成によっても委任者に対する弁済の効力は必ずしも否定されないため、ドイツ法の議論によれば承継執行文の付与は認められないことになる。もっとも、日本法においては、当事者を交替させる執行文の付与は、権利行使の可能性が重複する場合においても認められるため（同 23 条 1 項 2 号参照）、ドイツ法の議論を直接日本法の解釈論として流用することが適切であるかは疑問が残るところである。加えて、取立委任には訴訟追行権限が認められる取立権限の付与から単なる給付受領権限の付与までのように、ある種のグラデーションが存在するように思われるため、どの水準であれば承継執行文の付与の要件を満たすのかという問題はあり得るところであり、この点は前段落の最後の問題意識と共通の基盤を有する問題であろう。

仮に第一及び第二の問題点に関して、取立権限と給付受領権限の効果を明確に区別することとした場合、取立権限の付与がいかなる場合に認められるのかという問題点が浮上することになる。ドイツ法においては、あたかも債権者であるかのように振舞わせることが仕組みられている実体法的な法律関係が背後にあるかということが、一応の基準として見出され得るように思われるが、これと任意的訴訟担当が許容される範囲との関係をどのように考えるべきかという問題が生じ得ることになる。

本研究においては、ドイツ法との比較研究によって、日本法における取立委任を巡る手続法上の問題点を洗い出すことについて、一定の成果を上げたものと考えている。もっとも、今後詰めなければならない点が残されているところであり、さらなる成果の公表に向けて継続して考察を重ねていくこととした。

5. 主な発表論文等  
(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計 11 件)

1. 山木戸勇一郎「配当異議の訴えの請求棄却判決の確定後に配当留保供託金の支払委託の方法によって配当の事後的実施がなされた場合における配当金の弁済充当の基準時(最判平成 27 年 10 月 27 日民集 69 卷 7 号 1763 頁)」私法判例リマックス 54 号 (2017 年 2 月) 134-137 頁、査読無
2. 山木戸勇一郎「判例評釈(東京高判平成 26 年 11 月 17 日判時 2243 号 28 頁〔国際的専属的管轄合意の効力〕)」法学研究 89 卷 9 号 (2016 年 9 月) 107-131 頁、査読無  
[http://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara\\_id=AN00224504-20160928-0107](http://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20160928-0107)
3. 山木戸勇一郎「近時の最高裁判決に見る民事訴訟法の論点——自己の相続分の全てを他の共同相続人に譲渡した共同相続人の遺産確認の訴えにおける当事者適格(最判平成 26 年 2 月 14 日民集 68 卷 2 号 113 頁)」法学教室 422 号 (2015 年 11 月) 10-16 頁、査読無
4. 山木戸勇一郎「入会権確認訴訟について入会団体に原告適格が認められた事例(東京高判平成 26 年 4 月 23 日金法 2004 号 134 頁)」私法判例リマックス 51 号 (2015 年 7 月) 112-115 頁、査読無
5. 山木戸勇一郎「いわゆる『第三者の執行担当』について(二)——第三者に帰属する権利を執行債権とする強制執行の許容性——」北大法学論集 66 卷 2 号 (2015 年 7 月) 1-37 頁、査読無  
<http://hdl.handle.net/2115/59611>
6. 山木戸勇一郎「判例評釈(最判平成 26 年 4 月 24 日民集 68 卷 4 号 329 頁〔差止請求に関する間接的国際裁判管轄〕)」法学研究 88 卷 4 号 (2015 年 4 月) 83-104 頁、査読無  
[http://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara\\_id=AN00224504-20150428-0083](http://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20150428-0083)
7. 山木戸勇一郎「非免責債権に該当することを理由に破産債権者表について提起された執行文付与の訴えの可否(最判平成 26 年 4 月 24 日)」法学教室 414 号別冊付録「判例セレクトⅡ」(2015 年 2 月) 32-32 頁、査読無
8. 山木戸勇一郎「いわゆる『第三者の執行担当』について(一)——第三者に帰属する権利を執行債権とする強制執行の許容性——」北大法学論集 65 卷 5 号 (2015 年 1 月) 137-179 頁、査読無  
<http://hdl.handle.net/2115/57828>
9. 山木戸勇一郎「条文の組み合わせから考える民事訴訟法——296 条・304 条」法学教室 410 号 (2014 年 11 月) 42-44 頁、査読無
10. 山木戸勇一郎「判例評釈(最決平成 25 年 3 月 28 日集民 243 号 261 頁、最決平成 25 年 3 月 28 日民集 67 卷 3 号 864 頁、最決平成 25 年 3 月 28 日集民 243 号 271 頁〔面会交流義務の間接強制の可否〕)」法学研究 87 卷 4 号 (2014 年 4 月) 43-66 頁、査読無  
[http://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara\\_id=AN00224504-20140428-0043](http://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20140428-0043)
11. 山木戸勇一郎「承役地の担保不動産競売における未登記の通行地役権の帰趨(最判平成 25 年 2 月 26 日民集 67 卷 2 号 297 頁)」ジュリスト 1466 号〔臨時増刊・平成 25 年度重要判例解説〕(2014 年 4 月) 138-139 頁、査読無

[学会発表] (計 0 件)

[図書] (計 3 件)

1. 酒巻俊雄＝龍田節編集代表『逐条解説会社法〈第 9 卷〉外国会社・雑則・罰則—第 817 条～第 979 条』(中央経済社、2016 年 3 月) 430-451 頁山木戸勇一郎「特別清算手続に関する特則〔892 条～902 条〕」「外国会社の清算の手続に関する特則〔903 条〕」「会社解散命令等の手続に関する特則〔904 条～906 条〕」
2. 高橋宏志＝高田裕成＝畑瑞穂編『民事訴訟法判例百選〔第 5 版〕』(有斐閣、2015 年 11 月) 250 頁山木戸勇一郎「A6・法人代表者の交替と通知」、258 頁山木戸勇一郎「A21・証拠申出の撤回」、262 頁山木戸勇一郎「A30・主観的予備的併合」、264 頁山木戸勇一郎「A33・共同訴訟参加と当事者適格」、264 頁山木戸勇一郎「A34・多数当事者訴訟と上訴期間」
3. 岡伸浩＝中島弘雅編『民事訴訟法判例インデックス』(商事法務、2015 年 4 月) 106-107 頁山木戸勇一郎「遺言執行者の当事者適格(2)」、124-125 頁山木戸勇一郎「給付訴訟の当事者適格」、354-355 頁山木戸勇一郎「債権者代位と訴訟担当」、492-493 頁山木戸勇一郎「仮執行宣言付判決に基づく強制執行と控訴審の判断」

〔産業財産権〕

○出願状況（計 0 件）

○取得状況（計 0 件）

〔その他〕

ホームページ等 なし

## 6. 研究組織

(1)研究代表者

山木戸 勇一郎 (YAMAKIDO, Yuichiro)  
北海道大学・大学院法学研究科・准教授  
研究者番号：20623052

(2)研究分担者 なし

(3)連携研究者 なし

(4)研究協力者 なし