

松山大学論集
第三十卷第五十一号抜刷
平成三十年十二月発行

オーストリア一般民法典における
債権譲渡契約の債務者に対する効力

古
屋
壮
一

オーストリア一般民法典における 債権譲渡契約の債務者に対する効力

古 屋 壮 一

- 一 本稿の目的
- 二 オーストリア一般民法典の立法過程
 - 1 オーストリア一般民法典一三九二条の立法過程
 - 2 オーストリア一般民法典一三九五条の立法過程
 - 3 オーストリア一般民法典一三九六条の立法過程
- 三 日本民法典四六七条一項の解釈論への示唆

一 本稿の目的

現行日本民法典四六七条（以下「民法四六七条」という。）の前身であり、同条と同一内容である甲号議案四七〇条は、一八九五（明治二八）年三月二二日開催の第七二回法典調査会に提出された⁽¹⁾。甲号議案四七〇条は、旧民法典財産編三四七条一項、同条三項および同条四項の修正原案であり、梅謙次郎起草委員の単独起草

の後、穂積陳重および富井政章の両起草委員との合議によって定まったものである⁽⁴⁾。そして梅起草委員は、第七二回法典調査会における甲号議案四七〇条の審議の冒頭、「本条ノ規定ハ財産編第三百四十七條ノ第一項ト精神ハ同シテアリマス即チ主義カ同シテアルノテス」と述べている⁽⁶⁾。「記名証券ノ譲受人ハ債務者ニ其譲受ヲ合式ニ告知シ又ハ債務者カ公正証書若クハ私署証書ヲ以テ之ヲ受諾シタル後ニ非サレハ自己ノ權利ヲ以テ讓渡人ノ承継人及ヒ債務者ニ對抗スルコトヲ得ス」という旧民法財産編三四七條一項は、讓渡人と讓受人との間の債權讓渡契約締結により、両者間では讓渡債權は讓渡人から讓受人へと移転するものの、債務者への讓渡通知または債務者による讓渡の承諾がなければ、債務者および債務者以外の第三者に対する関係では、讓渡債權は讓渡人から讓受人へと移転しないとするものであり、フランス民法一六九〇條の對抗要件主義を採用したものとされている⁽⁷⁾⁽⁸⁾。對抗要件主義は、讓渡につき善意の債務者が讓渡人に無効な弁済をして、讓受人に対してさらなる弁済を強いられることを防止し、債務者に讓渡債權の帰属に関する公示機能を担わせて債權取引の安全を図るものである⁽⁹⁾。旧民法財産編三四七條一項が對抗要件主義を採用していることと、上述の梅起草委員の冒頭発言とを総合的にみると、甲号議案四七〇條およびそれと同一内容である民法四六七條も、對抗要件主義の規定であるとされることになる⁽¹⁰⁾。

他方で梅起草委員ら三起草委員は、甲号議案四七〇條の起草にあたり、オーストリア一般民法、スイス債務法、ドイツ民法第二草案、プロイセン一般ラント法およびザクセン民法といったドイツ法系に属する外国法典も参照している⁽¹¹⁾。そして梅起草委員自身、明治三一年民法典の起草においてフランス民法と同程度にドイツ法を参考にしたと述べている⁽¹²⁾。さらに梅起草委員は、「特筆大書スヘキハ新民法ノ從來ノ我諸法典及ヒ外国多数ノ法典ノ如ク一國ノ法典ヲ模範トシテ起草シタルモノニ非サルコト是ナリ或ハ独逸民法草案ニ依レル部分アリ或ハ瑞西債務法ニ倣ヘル部分アリ或ハ伊国民法ヲ模範トセシ部分アリ或ハ西国民法ニ則リタル部分アリ」とし、

「各条ニ就テ細ニ之ヲ論評セハ旧民法ト我邦ノ慣習トノ外欧米諸国ノ法律及ヒ学説中其可ナルモノハ之ヲ取其不可ナルモノハ之ヲ舍テ以テ尤モ虚心ニ尤モ公平ニ各国ノ長ヲ取ラント欲シタル迹顯然掩フヘカラサルモノアルナリ」とする⁽¹³⁾。したがって、甲号議案四七〇条の起草時に三起草委員が参照したドイツ法系に属する外国法典についても、その内容および趣旨を明らかにすることは、民法四六七条に対するより正確な理解へとつながるものと考えられる。そしてこの理解は、民法四六七条の解釈論に示唆を与えうると思われる。筆者は、三起草委員が参照したドイツ法系の外国法典のうち、ドイツ民法第二草案、プロイセン一般ラント法およびザクセン民法の債権譲渡制度について紹介し、民法四六七条の解釈論への示唆を探ってきた⁽¹⁴⁾。本稿は、オーストリア一般民法典の債権譲渡法のうち、債権譲渡契約の効力に関する規定について、同法の立法過程から趣旨を明らかにし、規定の内容を正確に理解することにした。そして、より妥当な民法四六七条の解釈論に対する示唆を得たいと考える。

オーストリア一般民法典は、一八一一年に公布され、一八一二年に施行された民法典であり、甲号議案四七〇条の起草が一八九五（明治二八）年三月であることから、三起草委員は、オーストリア一般民法典の立法資料を入手し（三起草委員が入手したこの立法資料を特定することも、入手したであろう立法資料をすべて収集することも困難である）、特に参照した二二九五条および一三九六条を中心に、立法趣旨を把握して、両条も参考にしつつ甲号議案四七〇条を起草したと考えられる。たしかに梅起草委員は、全一五〇二条からなるオーストリア一般民法典につき、フランス民法よりもやや簡潔であり、プロイセン一般ラント法のようにくどくもないとし、「独国法系法典中ノ老将」と評価する一方、規定がしばしば不完全であり、不必要な規定も多く、明治三一年民法典がオーストリア一般民法典をモデルとした部分は少ないと述べている⁽¹⁸⁾。しかしながら、甲号議案の起草にあたって参照した外国法典の特長を公平に取り入れたという梅起草委員の言もあり、債権譲渡契

約の効力に関する規定であるオーストリア民法典一三九五条および一三九六条が甲号議案四七〇条の起草に影響を与えた可能性も否定することはできない。やはり民法四六七条の趣旨を正確に理解し、同条のよりよい解釈論を構築するためには、オーストリア一般民法典一三九五条および一三九六条を中心とした債権譲渡法の規定を立法過程から把握する必要があると思われるのである。なお本稿は、紙幅の関係から、オーストリア一般民法典の両規定の立法趣旨を明らかにすることによって得られるであろう民法四六七条に対する示唆のうち、債権譲渡契約の債務者に対する効力に関する同条一項の解釈論に対する示唆のみを論ずることにした(債権譲渡契約の債務者以外の第三者に対する効力に関する同条二項の解釈論に対する示唆は、別稿にて論ずる¹⁸⁾。

二 オーストリア一般民法典の立法過程

1 オーストリア一般民法典一三九二条の立法過程

オーストリア一般民法典第三編「人権及び物権に共通する規定について」第二章「権利及び義務の変更について」第三節「債権譲渡」に置かれている規定である一三九二条は、法典調査会民法起草委員が参照したとされる同民法典の規定ではないものの、参照された同民法典一三九五条および一三九六条と同様、債権譲渡契約の効力に関する規定である。そこで、同民法典一三九五条および一三九六条の理解のためにも、同民法典一三九二条の立法過程を明らかにしたい。同民法典一三九二条は、次のような規定である。

オーストリア一般民法典一三九二条

「債権がある者から他の者へと移転され、この他の者によってその移転が承認されたときは、ただちに新債権者の権利についての変更が生ずる。このような行為は、債権譲渡 (Cession) とよばれ、対価を伴うか否かを

問わず、行われうる。⁽²⁰⁾

オーストリア一般民法典一三九二条は、譲渡人と譲受人による無方式の債権譲渡契約締結のみによって、譲渡人に帰属していた譲渡債権は消滅し、新債権者に発生する（移転する）としていることが分かる。オーストリア一般民法典のコンメンタールも同条の箇所において、債権譲渡は譲渡人と譲受人との間における移転に向けられた意思表示の合致によって成立する諾成契約であり、債権譲渡契約により、「債権に関する債権者の地位が譲渡人から譲受人へと移転する」と説明している。⁽²¹⁾ また、債権譲渡契約の方式は自由であるという。⁽²²⁾ とはいえ、オーストリア一般民法典一三九二条の文言からは、譲渡人と譲受人によって締結された債権譲渡契約の効力たる譲渡人から譲受人への譲渡債権の移転が（同契約締結によって）同契約当事者だけに生ずるのか、それとも、債務者および債務者以外の第三者との関係においても生ずるのかは、明らかとはならない。

一八一一年公布、一八一二年施行のオーストリア一般民法典は、原草案をたたき台として一八〇一年から逐条審議が開始され、原草案は、第一読会から第三読会までを経て、第一草案、第二草案（校閲草案）および第三草案（最終校閲草案）へと変容を遂げた。⁽²³⁾ オーストリア一般民法典一三九二条に対応する原草案の規定は、第三編第一六章「権利及び義務の変更について」に置かれている五四五条である。

原草案五四五条

「債権がある者から他の者へと移転され、この他の者によって有効にその移転が承認されたときは、ただちに新債権者の権利についての変更が生ずる。このような合意は、債権譲渡契約（Cession）とよばれ、対価を伴うか否かを問わず、行われうる。」⁽²⁴⁾

オーストリア一般民法典一三九二条と同一内容の規定である原草案五四五条は、第一読会において一八〇六年八月一八日に審議された。この日の会議においては、Rottenham が議長を、Haan が副議長を務め、このほ

かに五名の宮廷顧問官が出席してつた(Aichen, Ehrenberg, Lyro, Orlandini および Zeiler)⁽²⁵⁾。審議記録によれば、原草案五四五条に対しては、「どの点からも何も述べられなかった(注2)。」⁽²⁶⁾という。しかし、このことは、内容面(実質面)について妥当することであって、原草案五四五条は第一読会において、形式面について若干の文言上の修正を受けた。Oherは、右の注2でこの形式的な修正を紹介している。原草案五四五条前段のうち、「債権がある者から他の者へと移転され、この他の者によって有効にその移転が承認されたときは、」の部分の原文は、次のようになっていた(下線は、筆者による)。

Wenn Forderungen von einer Person an die andere übertragen, und von dieser gültig angenommen werden:

第一読会は、一番目の下線部分の文言を *eine Forderung* に、二番目のそれを *wird* に修正した⁽²⁷⁾。したがって、第一読会の審議記録からは、譲渡人から譲受人への債権移転という債権譲渡契約の効力につき、オーストリア一般民法典一三九二条と同一内容である原草案五四五条が譲渡契約当事者のみに及ぶとしているのか、それとも、債権者および債務者以外の第三者に対しても及ぶとしているのかは、不明である。

原草案五四五条は、右に示した二箇所の形式面での文言上の修正を受けただけで、第一草案五一七条となった。同条は、第二読会において一八〇七年二月七日に審議された。この日の第二読会の議長は、Rottenhamm であり、副議長は、Haan および Aichen がこれを務めた⁽²⁸⁾。そのほか、Sonnenfels, Pirreich, Zeiller および Pratobervera の四名の宮廷顧問官が出席していた。第一草案五一七条のうち後段が、第二読会での審議の結果、修正された。第一草案五一七条後段は、次のように原草案五四五条後段と同一の文言である(下線は、筆者による)。

Eine solche Übereinkunft heißt Abtretungsvertrag (Cession) und kann mit oder ohne Entgelt geschlossen werden.⁽²⁹⁾

第二読会の審議記録によれば、一番目の下線部分は、*Handlung* に変更され、二番目の下線部分は、*Abtretung* に変更された。第二読会の審議記録は、「債権譲渡は、行為それ自体ではあるものの、その形態は、契約そのものではないからである」として、この修正理由を説明している。⁽³⁰⁾ 第二読会は、第一草案五一七条前段である「債権がある者から他の者へと移転され、この他の者によって有効にその移転が承認されたときは、ただちに新債権者の権利についての変更が生ずる。」について、債権譲渡契約を原因として債権が譲渡人から譲受人へと移転すること（行為）（債権譲渡 [*Cession*]) を述べたものと素直に理解する。それゆえ、同条後段の「債権譲渡 (*Cession*)」という用語に対応する表現としては、「合意 (*Ubereinkunft* [*Ubereinkunft*])」では不十分であり、「このような行為 (*Handlung*)」と表現すべきであるとする。これに伴い、「このような行為 (*Handlung*)」に対応するべく、同条後段の「債権譲渡契約 (*Abtretungsvertrag*)」も、「債権譲渡 (*Abtretung*)」に修正されるべきであるとする。こうした第二読会における第一草案五一七条に関する審議内容は、債権譲渡契約の効力（債権の移転）が譲渡契約当事者のみならず債務者および債務者以外の第三者に対しても及ぶのか否かを説明するものではないといえる。また、第二読会の審議記録においては理由が明らかにされていないが、第一草案五一七条前段中、「債権がある者から他の者へと移転され、この他の者によって有効にその移転が承認されたときは」の箇所のうち、「有効に (*giltig*)」が削除されている。⁽³¹⁾ 第一草案五一七条は、右に述べた第二読会での修正の結果、次のような第二草案（校閲草案）一三六九条となった。

第二草案（校閲草案）一三六九条

「債権がある者から他の者へと移転され、この他の者によってその移転が承認されたときは、ただちに新債権者の権利についての変更が生ずる。このような行為は、債権譲渡 (*Cession*) とよばれ、対価を伴うか否かを問わず、行われうる。」⁽³²⁾

なお、第二草案（校閲草案）における（指名）債権譲渡の規定は、第三編「人権及び物権に共通する規定について」第二章「権利及び義務の変更について」第三節「債権譲渡」に置かれており、第三草案（最終校閲草案）も同じであって、オーストリア一般民法典も同様である。

第二草案（校閲草案）一三六九条は、第三読会では特に何らの修正も受けず、そのままオーストリア一般民法典一三九二条となった。こうして、オーストリア一般民法典一三九二条により債権譲渡契約の効力（譲渡人から譲受人への債権移転）が譲渡契約当事者のみならず債務者および債務者以外の第三者に対しても及ぶのかどうかは、同条の立法過程からは明らかとはならなかった。そこで本稿は次に、オーストリア一般民法典草案を起草し、その草案審議における責任者（専門担当責任者）を務めた Zeller が同法典施行前後に著したコメントータルをみていくことにしたい。⁽³⁴⁾ Zeller は、オーストリア一般民法典一三九二条について、「債権譲渡契約は、債権者が自分の債権を他の者（債務者を除く）に移転し、この他の者がその移転を承認することにその本質がある」と述べ、譲渡人と譲受人間の債権譲渡契約（無方式）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指摘する。⁽³⁶⁾ しかし、この説明からは、債権譲渡契約の効力が譲渡契約当事者間においてのみ生ずるのか、または、債務者および債務者以外の第三者との関係でも生ずるのか、そのどちらなのかを定めることはできない。Zeller はまた、債権譲渡が売買などを原因として行われるとした上で、「債権を譲渡するためには、債権を移転する者（譲渡人）と債権の移転を受ける者（譲受人）の同意のみが、必要とされ、譲渡された債務者の同意は、不要である。なぜならば、債権者は自らの権利である債権を意のままに譲渡できるからである。」と述べる。⁽³⁸⁾ Zeller のこの記述からも、債権譲渡契約の締結によって同契約の効力が及ぶ範囲は、明らかとはならないのである。この範囲の一部は、オーストリア一般民法典一三九五条によって示されることになる。

2 オーストリア一般民法典一三九五条の立法過程

オーストリア一般民法典一三九二条と同様、同法典第三編第二章第三節に置かれ、法典調査会民法起草委員が甲号議案四七〇条の起草にあたって参照した一三九五条は、次のような規定である。

オーストリア一般民法典一三九五条

「債権譲渡契約の締結によって、債権を移転した者（譲渡人）とその移転を受けた者（譲受人）との間でのみ、新しい債務が発生するが、譲受人と債務者（譲渡された債権の債務者）との間では発生しない。債務者は、債権の移転を受けた者を知るまでは、最初の債権者に支払い、又は最初の債権者と譲渡された債権に関する契約を締結することができる。」³⁹⁾

オーストリア一般民法典一三九五条によれば、債権譲渡契約の効力（債権の移転）は、同契約締結のみによって債務者に対しては及ばない。そして、債務者が同契約締結を知った時に、同契約の効力は、債務者に及ぶことになる。つまり、債権譲渡契約当事者ではない債務者のもとに譲渡通知が到達するまでは、債務者との関係では依然として譲渡人が、債権者であるとされ、譲渡通知は、債権譲渡契約の債務者に対する効力発生要件であるとされるのである。ここにおいて、オーストリア一般民法典一三九二条は、債務者に対する関係では、「譲渡人と譲受人によって締結された債権譲渡契約の効果たる債権の移転は同契約締結のみによっては同契約当事者間で生じるにすぎない」ことを規定していることになる。オーストリア一般民法典一三九五条は、なぜ債権譲渡通知を債務者に対する債権譲渡契約の効力発生要件とするのであろうか。これは、甲号議案四七〇条、ひいては現行民法四六七条一項の理解（解釈）に関わることであり、以下、オーストリア一般民法典一三九五条の立法過程において同条の立法趣旨を探ることにしたい。

オーストリア一般民法典一三九五条の原型は、上述の原草案第三編第一章における五四六条であり、後者

も前者と同じ訳になる。原草案五四六条の原文は、次のとおりである。⁽⁴⁰⁾なお、下線は、筆者が付したものである。この下線については、後述する。

§ 546.

Durch den Abtretungsvertrag entsteht nur zwischen dem Überräger (Cedent) und dem Übernehmer der Forderung, (Cessionar) nicht aber zwischen dem Letztern und dem übernommenen Schuldner (Cessus) eine neue Verbindlichkeit. Daher ist der Schuldner, solang ihm der Übernehmer nicht bekannt wird, berechnigt den ersten Gläubiger zu bezahlen, oder sich sonst mit ihm abzufinden.

原草案五四六条は、同五四五条と同様、第一読会において一八〇六年八月一日に討議されたが、その内容については何らの指摘もなされなかった。⁽⁴¹⁾第一読会は、文言の形式的な修正も行うこともなく、原草案五四六条はそのまま、第一草案五二〇条となった。⁽⁴²⁾第一読会の討議記録からは、債権譲渡契約の効力である債権の移転は同契約締結のみによって譲渡契約当事者間では生ずるものの、債務者に対する関係では、同契約締結のみならず債務者への譲渡通知がなければ生じないとするオーストリア一般民法典一三九五条の趣旨は、明らかとはならない。

債務者に対する関係で譲渡通知を債権譲渡契約の効力発生要件とする第一草案五二〇条は、第二読会において、誠に形式的な文言の修正を受けただけで維持された。⁽⁴³⁾この文言上の修正とは、先に掲げた原草案五四六条(原文)の一番目の下線部分を^{Überräger}とするものである。そして、二番目および七番目の下線部分はともに^{Übernehmer}と修正された。また、三番目の下線部分の「^{ist}」は、削除され、四番目の下線部分の直前に挿入された。そして、五番目の下線部分は、^{letzten}と修正され、六番目の下線部分は、^{solange}となった。さ

らに、八番目の下線部分の直後に「」が挿入された⁽⁴⁴⁾。第一草案五二〇条は、こうした表現の修正を受けて、第二草案（校閲草案）一三七二条となった（両者の訳文は、同じである）。

第三説会の討議記録中には、第二草案（校閲草案）一三七二条に関する記述はなく、同条は、オーストリア一般民法典一三九五条となった⁽⁴⁵⁾。こうして、オーストリア一般民法典の立法過程からは、オーストリア債権譲渡法が債権譲渡契約の効力は同契約締結のみによつては債務者に及ばず、債務者に対する譲渡通知があつてはじめて及ぶことの趣旨は、明らかとはならないことになる。

オーストリア一般民法典の起草者である Zeller は、オーストリア一般民法典一三九五条の注釈の冒頭、「債権譲渡契約は、この契約の締結により、契約当事者である債権を移転した者と債権の移転を受けた者との間においてのみ、債権を移転させるにすぎない。」と述べている⁽⁴⁶⁾。譲渡人と譲受人による債権譲渡契約締結のみによつては、譲渡債権は、債務者との関係では移転しないというのである。続けて Zeller は、債権譲渡契約締結によつて「債権の移転を受けた者はたしかに債権を移転した者との関係で債務者に対して支払を請求する権利を取得する。しかしながら、債権譲渡に関与しない債務者との関係では、債務者が信頼するに足る方法で債権譲渡について知らされていないときには、債務者は、債権の移転を受けた者に対して債務を負担していないことになる。したがつて、債務者は、原債権者を自らの債権者であるとして、原債権者に支払うことができ、この者と債権に関する合意をすることができる。」とする⁽⁴⁷⁾。この Zeller の注釈によると、譲渡通知が債務者に到達すれば（譲渡通知が「信頼するに足る方法」によらなければならぬことについては、後述する）、債権の移転という債権譲渡契約の効力は、債務者にも及ぶことになる。Zeller は、債務者に対する債権譲渡契約の効力発生要件として債務者への譲渡通知を定めた趣旨について説明していない。しかし、こうしたオーストリア一般民法典一三九五条のような立法は、フランス民法一六九〇条の対抗要件主義に基づくものであるといえ

る。もし、債権譲渡契約締結のみによって同契約の効力が債務者にも及ぶとすると、債権譲渡契約当事者ではなく、同契約締結について知らない債務者が譲渡人に無効な弁済をしてしまい、譲受人に対するさらなる弁済を強いられる。譲渡前には一回の弁済で債務から解放された債務者が譲渡後には二回弁済をしなければ債務から解放されないとするのは、債権譲渡契約締結に関与しない債務者の法的地位（一回の弁済で債務から解放されるという法的地位）を害することになり、許されない⁽⁴⁸⁾。そこで、オーストリア一般民法典一三九五条は、譲受人が債務者に対して債権譲渡契約の効力（債権の移転〔債権の帰属〕）を對抗するための要件として、債務者への譲渡通知を定め、債務者の二重弁済危険を除去しているのである⁽⁴⁹⁾。起草者 *Neuberg* は一八〇七年に、完成しつつある ABGB について細部にわたって、フランス民法典やプロイセン一般ラント法と比較した報告書を皇帝フランツ二世に提出したとされ、オーストリア一般民法典の起草にあたってフランス民法典を参照したといえる。こうしてオーストリア一般民法典一三九五条は、フランス民法の對抗要件主義を採用したものであると理解されることになる。なお、オーストリア一般民法典のコンメンタールもまた、同一三九五条について、「債権譲渡によって、新しい債務は、譲渡人と譲受人との間においてのみ、創設される。譲渡された債権の債務者との関係では、債権の移転を受けた者が債務者に譲渡について通知した時にはじめて、譲渡債権は、譲渡人から譲受人へと移転する。」とし、「行われた債権譲渡についての通知がなされる前に、譲渡人が債務者に対して履行請求をしたときは、債務者は、譲渡人に対して支払わなければならない。この通知がなされた後は、債務者はもはや、譲渡人に対して支払ってはならない。」と述べている⁽⁵¹⁾。こうしたコンメンタールの説明は、フランス民法一六九〇条の對抗要件主義によって、譲渡に関与せず、これについて知りえない債務者から二重弁済危険を除去することこそ、オーストリア一般民法典一三九五条の立法趣旨であることを示すものであるといえる。オーストリア一般民法典一三九五条は、債権譲渡契約の債務者に対する効力発生要件として、債

務者への譲渡通知を位置づけている。この通知には、債権譲渡契約の効力を債務者に対して及ぼすという機能のほかにも、通知主体は誰かということと関係して、譲受人が新債権者としての資格を有していることを証明するという機能が存在する。次に掲げる同一三九六条は、後者の機能に関する規定でもある。以下、同条の内容を正確に理解するため、同条の立法過程を見ていくことにしたい。

3 オーストリア一般民法典一三九六条の立法過程

オーストリア一般民法典一三九六条は、次のような規定である。

オーストリア一般民法典一三九六条

「債権の移転を受けた者が債務者に債権譲渡契約締結について知らせたときは、債務者はもはや、最初の債権者に支払い、又は最初の債権者と譲渡された債権に関する契約を締結することができない。債務者はただ、その債権に対する抗弁を債権の移転を受けた者に対抗することができただけである。債務者が債権の移転を受けた信頼できる者に対して債権を真正なものと認めるときは、債務者は、その移転を受けた者を債権者として、この者に弁済しなければならない。」⁽⁵⁾

オーストリア一般民法典一三九六条前段は、同一三九五条が採用する對抗要件主義に基づいている。同一三九六条後段にいう「債務者が債権の移転を受けた信頼できる者に対して債権を真正なものと認めるとき」とは、譲渡債権が譲受人に帰属していることを債務者が認めたときをいうものと読むことができる。譲渡債権が譲受人に帰属していることを債務者が認めるとは、債権譲渡が行われたことを譲受人が債務者に証明したことを意味すると考えられる。この証明こそ、債務者に対する債権譲渡の通知であるといえる。なぜ同条後段は、債務者への譲渡通知に、債務者に対する債権譲渡契約の効力を及ぼすという機能（同一三九五条および同一三九六

条前段)に加えて、譲受人の新債権者としての資格の証明という機能を負わせるのであろうか。同条の立法過程にこの趣旨を探ることにしたい。

原草案におけるオーストリア一般民法典一三九六条に対応した規定は、同草案第三編第一六章における五四七条である。まず、原草案五四七条の原文を示す。⁽³³⁾なお、下線は、筆者が付したものである。

§ 547.

Dieses kann der Schuldner nicht mehr, sobald ihm der Übernehmer bekannt gemacht worden ist. Allein es bleibt ihm das Recht seine Einwürfe gegen die Forderung anzubringen. Hat er die Forderung gegen den Übernehmer für richtig erkannt; so ist er verbunden denselben als seinen Gläubiger zu befriedigen.

原草案五四七条の前段および中段の訳は、オーストリア一般民法典一三九六条のそれらと同じである。原草案五四七条の後段の訳は、「債務者が債権の移転を受けた者に対して債権を真正なものと認めたときは、債務者は、その移転を受けた者を債権者として、この者に弁済しなければならぬ。」となり、オーストリア一般民法典一三九六条は、二重傍線部分について、「債権の移転を受けた信頼できる者に対して」としている。したがって、両条は、同一内容の規定であるといえる。原草案五四七条も、一八〇六年八月一八日に第一読会において討議されたが、第一読会では何も修正を受けることなく、第一草案五二二条となった。⁽⁵⁴⁾

第一草案五二二条は、一八〇七年二月七日に第二読会において討議された。⁽³⁵⁾第二読会では *Pratobevera* から、「証明のために、債務者が何も証明を受けていないことを債権の移転を受けた者に対して述べることができるようにすべきである。」という、同条への修正意見が出された。⁽⁵⁶⁾同条後段は、譲受人が同条後段に基づいて債権譲渡通知によって譲渡を証明しないときは、その譲受人が真正な譲受人(新債権者)であるかどうか、

すなわち、債務者は債権譲渡があつたかどうか分からないため、債務者は第一草案五二〇条後段に基づき債権者である原債権者に当然に弁済することができるころ、それゆえ、こうした譲受人に弁済しなくてもよいと規定する。しかし、このときに債務者が譲受人と称する者（債権譲渡契約当事者ではない債務者からすると譲受人にみえる表見譲受人）に対して譲渡通知によって譲渡を証明するように請求することができるか否かについて、第一草案五二一条は、何ら規定していない。Pratobeveraの意見は、表見譲受人が譲渡通知によって譲渡を証明することなく債務者に履行請求をしてきたときに、債務者が真正な譲受人であること（新債権者としての資格）を証明するように表見譲受人に対して請求できることを明文化すべきであるとするものである。Pratobeveraの提案は、第二読会において拒絶されたが、その理由は明らかではない。⁵⁷しかし、第二読会は、第一草案五二一条の後段中、「債権の移転を受けた者に対して」の部分につき、「債権の移転を受けた信頼できる者に対して」というように、文言を追加している（第一草案五二一条と同じ文言である原草案五四七条でいえば、先に掲げた原文の五番目の下線部分である *den Übernehmer* について、*den redlichen Übernehmer* としてわけである）⁵⁸。債務者が譲受人に対して譲渡債権についての債務を負担するのは、譲受人が譲渡通知によって債権譲渡を証明し、債務者が譲受人を真正な譲受人として信頼したときである。第二読会は、債務者が譲渡人に対して債務を負担し、譲受人の履行請求に応じなければならぬ前提として、譲渡通知による新債権者としての資格証明、すなわち、譲受人が真正な譲受人であることに對する債務者の信頼形成を要求している。この譲渡通知による証明をしないまま、譲受人が債務者に履行請求をしたときは、債務者は、譲渡通知による譲渡の証明（譲受人が真正なものであることに對する債務者の信頼形成）を譲受人に請求できることになる。第二読会は、第一草案五二一条後段において先に述べたような文言を追加することにより、譲受人に対する譲渡通知による新債権者としての資格証明（譲渡の証明）の請求が債務者に認められることを強調しているとみること

ができる。第二読会は、Pratibeveraの意見のように新たな明文でもって譲渡通知による譲渡の証明請求を直接的に債務者に認めなくても、第一草案五二一条後段の文言に若干の修正を行うことで解釈上当然に認められると考えたのであろう。現に、今日においてもオーストリア一般民法典一三九六条後段について、「表見譲受人からの通知がなされた場合において、債務者が債権がその者に帰属しているかどうか疑念を有するときは、債務者は、その者が真正な譲受人であることを証明するように、表見譲受人に対して請求できる。」と理解されている⁽⁵⁹⁾。とはいえ、第二読会における第一草案五二一条の討議からは、同条後段が債権譲渡契約の効力発生要件である譲渡通知に対して譲渡の証明（新債権者としての資格証明）という機能をもたせるのかは、明らかとはならない。第一草案五二一条は、原草案五四七条でいう五番目の下線部分に加えて、一番目の下線部分につき、*Uebnehmer*と修正され、三番目と六番目の下線部分の直後に「」が挿入された上で、第二草案（校閲草案）一三七三条となった。

第二草案（校閲草案）一三七三条は、オーストリア一般民法典一三九六条と同じ訳となる。第三読会では、第二草案（校閲草案）一三七三条について、同条中段の抗弁の意である *Einworte*（原草案五四七条の四番目の下線部分）が、*Einwendungen*へと修正された⁽⁶¹⁾。このほか、第二草案（校閲草案）前段末尾と中段冒頭部分である *ist Allein*（原草案五四七条の二番目の下線部分）は、*ist; allein*とされた⁽⁶²⁾。こうして第二草案（校閲草案）一三七三条は、形式的な修正を受けるにとどまり、オーストリア一般民法典一三九六条となった。同条の立法過程からは、同条後段が債権譲渡契約の債務者に対する効力発生である譲渡通知になぜ「譲渡の証明（譲受人の新債権者としての資格証明）」という機能をもたせるのか、その趣旨を把握することはできない。

起草者の *Zeiler* は、「行われた債権譲渡について、適切な納得のいく方法で知らされる前においては、債務者は、自称の債権の移転を受けたという者に対して一回で安全に支払うことができない。なぜならば、債務者

は、原債権者によって支払を強制される危険を冒すことになるからである。」と述べる⁽⁶³⁾。オーストリア一般民法典一三九五条および同一三九六条前段により、譲受人が譲渡について証明することなく、単に譲渡があった旨を通知したにすぎない場合において、債権譲渡契約の効力（債権の移転）が債務者に対する関係で及び、債務者がその通知をした譲受人に対して支払をしなければならぬとすると、債務者は、原債権者と譲渡契約を締結していない無権利者たる表見譲受人に対して無効な弁済をしてしまい、原債権者または真正な譲受人に対するさらなる弁済を強いられるという危険を負うことになる（Zellerは、原債権者に対する再度の弁済の危険のみを指摘している）。そこで、債務者の二重弁済の危険を除去するため、譲受人に対して、譲渡の証明を伴った債務者への譲渡通知が求められる。同一三九六条後段の「債務者が債権の移転を受けた信頼できる者に対して債権を真正なものと認めた」とは、譲渡の証明を伴った譲受人による債務者への譲渡通知があったことを示すことになる。この通知があれば、債務者は、信頼するに足る方法で債権譲渡について知らされていることになり（上述の2を参照）、債権譲渡契約の効力（債権の移転）は、債務者にも及ぶことになる（債務者は、原債権者に対して弁済することはできず、譲受人に対して弁済しなければならない）（同一三九六条後段⁽⁶⁴⁾）。他方、この通知がなければ、債務者は、譲渡について認識できないままであり、債権譲渡契約の効力は、債務者に対して及んでいないことになる（債務者は、譲受人に対して弁済する必要はなく、原債権者に弁済しなければならない）（同一三九六条後段⁽⁶⁵⁾）。Zellerは、債権譲渡契約の効力を債務者に対しても及ぼす譲渡通知に債権譲渡の証明（新債権者としての資格の証明）という機能も持たせ、債務者が表見譲受人に無効な弁済をして、原債権者または真正な譲受人に対してさらなる弁済を強いられることを防止しようとする規定こそが同一三九六条後段であると説明するのである。そして、同条後段は、同一三九五条後段とともに、譲受人が譲渡の証明を伴う譲渡通知を確実にすることで債務者から二重弁済の危険を除去するため、この通知

がなされないとき（譲渡を証明することなく、単に譲渡があったことを通知したにとどまるとき）は、譲渡について知らない債務者は債権者である原債権者に有効に弁済できるとするのである。なお、Zellerは、同一三九六条後段が譲受人に要求する譲渡の証明を伴った債務者に対する譲渡通知は「裁判外で文書によって債権者が説明することで十分である。」として⁽⁶⁶⁾いる。譲受人が債権譲渡契約書（譲渡証書）を債務者に呈示して譲渡について説明する（知らせる）こと（これがZellerの言う、「適切な納得のいく方法」で譲渡について知らせることである）により、債務者は、譲渡人から譲受人への譲渡を認識することができ、譲受人への一回の有効な弁済で債務から解放される。

債務者が表見譲受人に無効な弁済をして、真正な債権者にさらなる弁済を強いられることを防止すべく、債権譲渡契約の債務者に対する効力発生要件である譲渡通知は真正な譲受人であることの証明（新債権者の資格の証明）を伴うものでなければならぬとしたものであるという、起草者Zellerによるオーストリア一般民法典一三九六条後段の趣旨説明からすると、新債権者であることの資格証明を伴った債務者に対する譲渡通知の主体は、譲受人に限定されないことになる。譲受人が真正なそれであることは、譲渡人も譲渡通知によって証明⁽⁶⁷⁾しうる。譲渡人は、譲渡によって債権を喪失する者であり、債権譲渡契約書で譲渡を証明する必要はなく、単なる譲渡通知に譲渡の証明が伴っていることになる⁽⁶⁸⁾。譲渡人の譲渡通知が債務者のもとに到達したときは、債務者に対しても債権譲渡契約の効力が及び、譲渡を認識した債務者は、譲受人に弁済しなければならない（オーストリア一般民法典一三九六条後段）。また、譲渡人による譲渡通知が債務者のもとに到達せず、譲受人による譲渡の証明を伴った譲渡通知も行われなるときは、債務者は、履行請求をしてきた者に対して弁済しなくともよく、原債権者に弁済して債務から解放され、履行遅滞の危険を負うこともない（同一三九六条後段および同一三九五条後段）。

三 日本民法典四六七条一項の解釈論への示唆

オーストリア一般民法典一三九四条および同一三九五条から、債権譲渡契約の効力は、譲渡人と譲受人が同契約を締結することにより、譲渡人と譲受人に対しては及ぶものの、債務者との関係では債務者に対する譲渡通知がなければ及ばないとする。もし、譲渡契約締結のみによって債務者に対しても同契約の効力が及ぶとすると、譲渡契約当事者ではないため譲渡について知らない債務者は譲渡人に無効な弁済をして、譲受人へのさならぬ弁済を強いられることになる。このことは、譲渡の前には一回の弁済で債務から解放された債務者が譲渡後には二回の弁済によらなければ解放されえないことを意味し、譲渡に関与しない債務者を害してはならないという債権譲渡の基本理念に反することになる。⁽⁶⁹⁾譲渡通知があれば、債務者は、新債権者である譲受人への一回の弁済によって債務から解放される。したがって、譲渡通知があれば、債権譲渡契約の効力を債務者に及ぼしてよいことになる(同一三九六条前段)。

オーストリア一般民法典の債権譲渡制度は、債務者に対する関係では、フランス民法一六九〇条の對抗要件主義を採り、譲渡通知を債権譲渡契約の効力発生要件として、譲渡について知らない債務者から二重弁済の危険を除去している。

オーストリア一般民法典一三九五条および同一三九六条を参照した法典調査会民法起草委員は、甲号議案四七〇条の起草にあたり、旧民法財産編三四七条一項の趣旨を引き継ぎ、フランス民法の一六九〇条の對抗要件主義を採用した。したがって、債務者に対する関係でやはり對抗要件主義に立つオーストリア一般民法典の債権譲渡制度は、甲号議案四七〇条一項における對抗要件主義の採用を後押ししたといえよう。

とはいえ、現行日本民法典は、四六八条（以下「民法四六八条」という。）を置いている。たとえば、債務者は、譲渡通知が債務者に到達する前に債務者が譲渡人に対してした弁済を譲受人に対抗できる（同条二項）。もし、債権譲渡契約の効力が譲渡人と譲受人の同契約締結のみによって債務者にも及んだとしても、譲渡に關与せず、譲渡について知らない債務者が譲渡通知到達前に無権利者たる譲渡人に対して弁済したときは、債務者のその弁済は、特別に有効とされることになる。ここにおいて、起草委員が参照したドイツ民法第二草案のように、「譲渡債権は、譲渡人と譲受人が債権譲渡契約を締結することによって、譲渡人と譲受人との間だけではなく、債務者に対する関係でも完全に譲渡人から譲受人へと移転する」とし（債権の特定承継原則の採用）、譲渡を知らない債務者が譲渡人に無効な弁済をして、二重弁済の危険を負う恐れがあるところ、その弁済を「特別に例外的に有効とする」ことで、債務者の二重弁済の危険を除去するという考え方が、参考になる。すなわち、起草委員の理解とは異なるものの、民法四六七条一項は、債権譲渡契約の効力は同契約締結によって債務者にも及ぶことを前提とした規定であると理解できる。民法四六八条によって、譲渡について知らないために無権利者たる譲渡人に対してした債務者の弁済は例外的に有効とされ、譲渡の前後で「一回の弁済によって債務から解放される」という債務者の法的地位は害されないから、民法四六七条一項を對抗要件主義によって説明する必要はないことになるのである。こうした理解をしても、債権譲渡契約当事者ではない債務者の法的地位を譲渡によって害してはならないという債権譲渡法の基本理念⁽¹⁾は、実現されるのである。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オーストリア一般民法典の債権譲渡制度は、民法四六七条一項の解釈論に示唆を与えるものとはいえないであろう。

それでは、民法四六七条一項の趣旨は、どのように解されるべきか。オーストリア一般民法典の債権譲渡制度は、譲渡通知に債権譲渡契約の効力を債務者との関係で発生させるといふ機能とともに（オーストリア一般

民法典一三九五条および同一三九六条前段)、譲受人に新債権者(真正な譲受人)としての資格を債務者に証明させるといふ機能をもたせている。この証明がないときは、債務者は、譲渡について知らないことになり、譲受人に対して債務を負担しておらず、債権者である原債権者に弁済しうる(同一三九六条後段および同一三九五条後段)。これは、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(原債権者または真正な譲受人)にさらなる弁済を強いられることを防止するものである。法典調査会民法起草委員は、對抗要件主義を前提としつつ、甲号議案四七〇条一項の譲渡通知の主体を譲渡人に限定し、譲渡人の譲渡通知に譲渡の証明という機能も担わせて、債務者の二重弁済の危険を除去した。⁽²⁾そして、譲渡人の譲渡通知がない状態で譲受人と称する者から履行請求された債務者は、原債権者に有効に弁済できる。したがって、甲号議案四七〇条一項は、オーストリア債権譲渡法と軌を一にしているといえる。

先に述べたように、民法四六七条一項は、債権譲渡契約の効力は同契約締結のみによって債務者にも及ぶことを前提としていると考えられる。しかし、譲受人が単に譲渡を通知しただけで債務者に対して履行請求できるとするならば、譲渡契約当事者ではない債務者は、表見譲受人に無効な弁済をして、真正な債権者に対してさらなる弁済をしなければならなくなる。それゆえ、譲渡通知に譲渡の証明という機能をもたせるべきであり、民法四六七条一項は、譲渡通知の主体を譲渡人に限定し、譲渡人による譲渡通知がないときは、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の行使を債務者に対抗できないと規定していると解するべきである(譲渡人による譲渡通知は、譲受人の債務者に対する譲渡債権の権利行使要件と捉えることになる)。そして、譲渡人による譲渡通知を具備することなく譲受人が債務者に対して履行請求をしてきたときは、債務者は、その請求を拒絶するとともに、原債権者(譲渡人)に有効に弁済をすることで、履行遅滞の危険も回避できる(民法四六八条二項)。なお、譲受人が譲渡契約書で譲渡を証明することにより、債務者が譲渡を承諾

したときは、その債務者には表見譲受人に対する無効な弁済の危険はないことになる。債務者の承諾は、譲渡の証明方法であり、民法四六七条一項は、債務者の承諾も譲受人が自らに帰属している譲渡債権を債務者に対して行使するための要件としている。譲渡人の譲渡通知もなく、譲受人による譲渡の証明もないときは、債務者は、原債権者（譲渡人）に弁済することができ、後に譲渡を譲受人に承諾したとしても、その承諾が異議をとどめない承諾ではない限り、⁽⁷³⁾ 譲受人に債務を負担することはない（民法四六八条一項前段）（債務者は、履行遅滞の危険も負わない）。オーストリア一般民法典の債権譲渡制度と民法四六七条一項とは、對抗要件主義を採用しているか否かという違いはあるものの、前者と後者は、債権譲渡契約に関与していない債務者が表見譲受人に無効な弁済をして、真の債権者に対してさらなる弁済を強いられることを防止するという点で共通している。そしてこのことから、譲渡人による譲渡通知または債務者による承諾によって譲受人に譲渡を証明させるという視点が出てくるのであり、民法四六七条一項は、こうした通知または承諾を債務者との関係でも譲受人に帰属している譲渡債権を債務者に対して行使するための要件として、この証明を確実なものとしていると解することができる。前者は、後者の解釈論に示唆を与えるものと評価することができる。

(1) 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）二二卷一三七丁裏―一三八丁表（コマ番号は141/189）を参照。

(2) 国立国会図書館デジタルコレクション所収『民法第一議案』（日本学術振興会版）三二八丁裏（コマ番号は334/627）、および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）二二卷一三八丁表（コマ番号は141/189）を参照。一八九二（明治二五）年一月二四日公布の民法及商法施行延期法律（法律第八号）を受けて定められた、「法典調査ノ方針」の第一条前段「既成ノ法典ニ就キ各条項ヲ査覈シ必要ノ修補刪正ヲ施スヲ以テ調査ノ目的トス」から、甲号議案は、旧民法典の規定の修正原案（起草委員は、「修正本案」とよんでいる）「国立国会図書館デジタルコレクショ

- ン所収「法典調査会民法主査会議事速記録」（日本学術振興会版）第一卷二丁表（コマ番号は7/225）の富井政章起草委員発言を参照。）を指すといえる。なお、広中俊雄「日本民法典編纂史とその資料―旧民法公布以後についての概観―」民法研究一号（一九九六年）一三七―一七〇頁のうち、特に「日本民法典編纂史略年表」（一四一―一四四頁）、および拙稿「民法四六七条とザクセン民法」松山大学論集二九巻五号（二〇一七年）三四四頁の注（一）を参照。
- (3) 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。
- (4) 仁井田益太郎「穂積重遠」平野義太郎「仁井田博士に民法典編纂事情を聴く座談会」法時一〇巻七号（一九三八年）二九頁から三〇頁までの起草委員分担表のうち、二九頁掲載部分を参照。また、星野通「明治民法編纂史研究」ダイヤモンド社、一九四三年）一七八頁および福島正夫編「明治民法の制定と穂積文書」（民法成立過程研究会、一九五六年）（同編「穂積陳重立法関係文書の研究」[信山社、一九八九年]所収）五四頁を参照。
- (5) この修正原案が定まるプロセスは、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）一卷三丁表（コマ番号は7/291）に掲げられている法典調査規程（一八九三「明治二六」年四月二七日内閣総理大臣制定）第一条「法典ノ修正ハ単独起草會議定案ノ方法ニ依ル」に基づく。星野博士はこのプロセスについて、「穂積、富井、梅三起草委員は各章或は各節を分担して単独的に草案を起草し、しかる後共同合議して修正原案を作つたのである」と説明されている（星野・前掲注（4）一六九頁を参照）。
- (6) 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）二二巻一三八丁表（コマ番号は141/189）。
- (7) 池田真朗「債権譲渡の研究」（増補二版）（弘文堂、二〇〇四年）一四一―一七頁を参照。
- (8) フランス民法一六九〇条は、次のような規定である（池田・前掲注（7）三五〇頁から引用）。
- 「①譲受人は、債務者に対してなされる移転の送達によってでなければ、第三者に対抗しえない。
- ②ただし、譲受人は、債務者によって公正証書においてなされる移転の承諾によつても同様に「第三者に」対抗しうる。」
- (9) 梅謙次郎「民法要義巻之三債権編」（第三五版）（有斐閣、一九一六年）（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、二〇〇三年」所収「ID145番」二〇八一―二〇一〇頁を参照）。
- (10) 池田・前掲注（7）一六頁を参照。
- (11) 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）二二巻一三八丁表（コマ番号は141/189）を参照。

オーストリア一般民法典における債権譲渡契約の債務者に対する効力

- (12) 梅起草委員は明治三二年民法典について、「矢張り独逸法ト尠クモ同ジイ位ノ程度ニ於テハ仏蘭西民法又ハ其仏蘭西民法カラ出デタル所ノ他ノ法典及ビ之ニ関スル学説、裁判例トイフモノガ参考ニナツテ出来タモノデアリマスル、故ニ我邦ニ於テハ特ニ仏蘭西民法ニ負フ所ガ多イト言ツテモ宜カラウカト考ヘマス」と述べている(梅謙次郎「開会ノ辞及ヒ仏国民法編纂ノ沿革」法理研究会編『仏蘭西民法百年紀念論集』「法理研究会、一九〇五年」岡・前掲注(9)所収「ID⁰⁸¹番」三三四頁)。
- (13) 梅謙次郎「我新民法ト外国ノ民法(続)」法典質疑録九号(一八九六年)(岡・前掲注(9)所収「ID⁰²⁷⁸番」七七九―七八〇頁)。
- (14) ドイツ民法第二草案については、拙稿「民法四六七条とドイツ民法第二草案(一)―(二)完」松山大学論集二三卷一号(二〇一一年)一六三―一九二頁、および同二三卷四号(二〇一一年)二三七―二六四頁を参照。プロイセン一般ラント法については、拙稿「民法四六七条とプロイセン一般ラント法」松山大学論集二八卷一号(二〇一六年)三六一―三九四頁、ザクセン民法については、拙稿「民法四六七条とザクセン民法」松山大学論集二九卷五号(二〇一七年)三三七―三七二頁を参照。
- (15) 皆川宏之「法典編纂と自然法論(一)―オーストリア一般民法典第七条の成立史を題材として」法学論叢一四七卷五号(二〇〇〇年)一一二頁を参照。
- (16) 仁井田益太郎起草委員補助は、「修正原案が出来れば直にそれを調査委員会に出したので。修正原案を議する調査委員会には、私の記憶では、終りには隔日にやりましたが、初めの内は一週一回のこともあり二回のこともあった。兎に角委員会が一週間に一度も開かれなかつたことは余り無いと思ひます。詰り成るべく途切れないやうに原案を作ることに起草委員が努力せられた。だから比較的早く出来上つた訳です。民法前三編の草案は明治二八年末に議了せられ、親族、相続の二編は明治三〇年末に議了せられた」と述べている(仁井田益太郎「穂積重遠」平野義太郎「仁井田博士に民法典編纂事情を聴く座談会」法律時報一〇卷七号(一九三八年)一九二―二〇〇頁)。調査委員会(法典調査委員会)については、星野・前掲注(4)一八二頁を参照(七戸克彦「現行民法典を創った人々」法学セミナー六五三号「二〇〇九年」四一頁も参照)。したがって、甲号議案四七〇条を審議した一八九五(明治二八)年三月二二日の直前に、同条の起草は終わっていたことになる(甲号議案四七〇条が調査委員に配布されたのは、同年の三月一九日である「国立国会図書館デジタルコレクション」『民法第一議案』(日本学術振興会版)三三八丁表(コマ番号は334/627)を参照)。
- (17) 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)二三卷一三八丁表(コマ番号

- 号は141/189)を参照。
- (18) 梅謙次郎「我新民法ト外国ノ民法」法典質疑録八号(一八九六年)(岡・前掲注(9)所収「ID 0277番」六七二頁を参照。これに対して、オーストリア一般民法典の「簡潔さと理論の乏しさは、柔軟な解釈を可能にした」との評価もある(ツヴァイゲルト・ケッツ「大木雅夫訳」『比較法概論・原論 上』[東京大学出版会、一九七四年]三〇七頁)。
- (18のこ) 本稿における「債権」とは、既発生の指名債権をいう。
- (19) 前掲注(17)を参照。
- (20) Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für das Kaiserthum Oesterreich sammt allen dasselbe ergänzenden und erläuternden Gesetzen und Verordnungen, und den grundsätzliche Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes. Zwölfte verbesserte Auflage. (Taschenausgabe der österreichischen Gesetze. Zweiter Band: Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch. Manz'sche k. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung, 1887.), S. 363.
- (21) Vgl. ABGB Praxiskommentar, Band 6, §§ 1293–1503 ABGB, 4., neu bearbeitete Auflage, herausgegeben von HR. d. OGH Univ.-Prof. Dr. Georg Kodek, auf Grundlage der von em. o. Univ.-Prof. Dr. Michael Schwimann herausgegebenen Voraufagen, LexisNexis Verlag, 2016, S. 1080.
- (22) Vgl. ABGB Praxiskommentar, a. a. O. (Fn. 21), S. 1083.
- (23) 須田晟雄「オーストリア錯誤法の生成(一)―立法史の考察を中心として―」北海学園大学法学研究(二)巻三号(一九八七年)二頁、皆川宏之「法典編纂と自然法論(二)・完」オーストリア一般民法典第七条の成立史を題材として「法学論叢」四九巻四号(二〇〇一年)一三〇頁、および小野秀誠『ドイツ法学と法実務家』(信山社、二〇一七年)三二二頁を参照。
- (24) Der Ur=Entwurf und die Beratungs=Protokolle des Oesterreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Herausgegeben von Dr. Julius Omer. I. Band. Alfred Hölder k. k. Hof=und Universitäts=Buchhändler, 1889. S. CXXXIX. 原草案第三編には編名が付されていない。なお、この文献は「オーストリア一般民法典(ABGB)の著名な制定資料とされ、「草案のほか、審議録を整理したものであり、今日のABGBの起草を検討するに不可欠のまとまった文献」と説明されている(小野・前掲注(23)三二九頁を参照)。
- (25) Vgl. Der Ur=Entwurf und die Beratungs=Protokolle des Oesterreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Herausgegeben von Dr. Julius Omer. II. Band Alfred Hölder k. k. Hof=und Universitäts=Buchhändler, 1889. S. 236.
- (26) Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 236.

オーストリア一般民法典における債権譲渡契約の債務者に対する効力

- (27) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 236.
- (28) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 442.
- (29) 前掲注(24)を参照。
- (30) Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 445.
- (31) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 810.
- (32) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 445.
- (33) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 805, 808 und 810.
- (34) 小野・前掲注(23)三二一頁および三二五頁を参照(同書三二一頁によれば Zeiler は、草案理由書も執筆しているようであるが、筆者はこの理由書を手入することができなかった)。また、皆川宏之「オーストリアにおける民法典の成立―特に国家制定法と人的権に関する規定の編纂過程を中心として」比較法史学会編『比較法史研究第七号』(比較法制研究所、一九九八年)二五三頁および皆川・前掲注(23)一三〇頁も参照。
- (35) F・ヴィーアッカー(鈴木祿弥訳)『近世私法史』(創文社、一九六一年)四二四頁は、「ツァイラーは、『編纂者であると同時に、かれ自身の作品(「A B G B」)の最重要な註釈者ともなるに至った。』と述べている。
- (36) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie. Von Franz Edlen von Zeiler, Vierter Band, sammt Register. In Geistingers Verlagsbandung. 1813, S. 83.
- (37) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 83.
- (38) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 84.
- (39) Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für das Kaiserthum Oesterreich, a. a. O. (Fn. 20), S. 364.
- (40) Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 24), S. CXXXIX und CXL.
- (41) Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 236.
- (42) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 236.
- (43) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 446.
- (44) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 810. なお、修正後の文言における下線は、筆者が付したものである。
- (45) ただし、'letzten'の語は、'Letzten'と修正されている(下線は、筆者が付した)。(Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für das Kaiserthum Oesterreich, a. a. O. (Fn. 20), S. 364.)。

- (46) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 87.
- (47) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 87.
- (48) Zeiler もまた「債権譲渡の前後(前後)に関与しない債務者の法的地位が害されてはならない」と述べている (Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 89)。
- (49) フランス債権譲渡制度の對抗要件主義 (フランス民法二六九〇条) は、「債権譲渡契約の過程に参加できない債務者を、債権譲渡の事実を知らないために不測の損害を被ることから保護する方策」としても採用されたものとされている (池田真朗「民法四六七条・四六八条 (指名債権の譲渡)」広中俊雄ほか『民法典の百年Ⅲ』「有斐閣、一九九八年」一〇五—一〇七頁)。
- (50) Österreichs Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB), Eine europäische Privatrechtskodifikation, Band I, Entstehung und Entwicklung des ABGB bis 1900, Von Wilhelm Braunerder, Duncker & Humblot, 2014, S. 109. また、小野・前掲注 (27) 三二〇—三二二頁を参照。
- (51) Commentar zum allgemeinen österreichischen bürgerlichen Gesetzbuche sammt den dazu erlassenen Nachtrags-Verordnungen, Moritz von Stubenrauch, Zweite gänzlich umgearbeitete Auflage. Zweiter Band, Verlag von Friedrich Manz, 1865, S. 516.
- (52) Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für das Kaiserthum Oesterreich, a. a. O. (Fn. 20), S. 364.
- (53) Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 24), S. CXL.
- (54) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 236.
- (55) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 442.
- (56) Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 446.
- (57) Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 446.
- (58) Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 446.
- (59) ABGB Praxiskommentar, a. a. O. (Fn. 21), S. 1126.
- (60) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 811.
- (61) Vgl. Der Ur=Entwurf, a. a. O. (Fn. 25), S. 236.
- (62) Vgl. Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für das Kaiserthum Oesterreich, a. a. O. (Fn. 20), S. 364.
- (63) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 88.
- (64) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 89.

- (65) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 87.
- (66) Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, a. a. O. (Fn. 36), S. 88.
- (67) Vgl. ABGB Praxiskommentar, a. a. O. (Fn. 21), S. 1126.
- (68) Vgl. ABGB Praxiskommentar, a. a. O. (Fn. 21), S. 1126.
- (69) 当然のことながら、起草者 Zeiler 以外の法律家も、⁶⁷⁾ の基本理念を強調している。Vgl. Moritz, a. a. O. (Fn. 51), S. 516, und ABGB Praxiskommentar, a. a. O. (Fn. 21), S. 1132.
- (70) 拙稿「民法四六七条とドイツ民法第二草案(二・完)」松山大学論集二三卷四号(二〇一一年)二六二―二六三頁。
- (71) 我妻栄『新訂債権総論』(岩波書店、一九六四年)五一―六頁、および奥田昌道『債権総論』(増補版)(悠々社、一九九二年)四四〇頁も参照。
- (72) 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)二三卷一四〇丁裏(コマ番号は143/189)を参照。
- (73) なお、拙稿「異議をどめない承諾の再解釈の可能性」民事研修六八七号(二〇一四年)二一―一八頁を参照。