

◆第418条

(過失相殺)

第418条 債務の不履行に関して債権者に過失があったときは、裁判所は、これを考慮して、損害賠償の責任及びその額を定める。

【条文の概要】

債権者が自身の過失によって生じた損害の責任を債務者に転嫁することは認められるべきでなく、債務者は原則として自己の責めに帰すべき事由から生じた損害以上に責任を負う理由はない。そこで、損害賠償の責任と額は、公平の観念と信義則の見地から、債務不履行に関する債権者の過失を考慮して定める、としたのが本条である。

本条をめぐるのは次のような論点が存在する。要件については、債権者以外の者の過失が考慮されるのはどのような場合か（論点1参照）、「債務不履行に関して」とはどのような場合をさすのか（論点2参照）が問題となる。そのほか、415条の債務不履行責任が生ずる場合以外に対する本条の適用の有無（論点3、4参照）、本条の過失相殺につき弁論主義に基づく主張責任の要否や過失の事実の立証責任の所在（論点5参照）などについても議論がある。

…… 論 点 ……

- 1 債権者以外の者の過失はどのような場合に考慮されるか
- 2 「債務不履行に関して」とはどのような場合をいうのか
- 3 415条以外の特別の債務不履行責任についても本条の適用はあるか
- 4 履行請求権にも本条は類推適用されるか
- 5 債務者は過失相殺の主張責任や過失の立証責任を負うか

論点 ① 債権者以外の者の過失はどのような場合に考慮されるか

本条の定める要件のうち「債権者に過失があった」ことについては、債権者自身の過失のほか、債権者自身の過失と同視すべきものも含まれる。これは、不法行為における過失相殺（722条2項）でも同様にいえることであるが、裁判例の数は本条よりも722条2項をめぐるもののほうが圧倒的に多数なこともあり、詳細は722条の解説に譲る。本条に関する判例には次のようなものがある。

事例

本条にいう債権者の過失とは、債権者自身に故意・過失があったときだけでなく、受領補助者その他取引觀念上債権者と同視すべき者に故意・過失があったときも含むと解するのが相当である。したがって、銀行との間で当座勘定取引契約を締結していた者（原告）が、取引印として届けられていない実印が押された偽造手形・小切手の支払をしたことが同契約に基づく債務の不履行になるとして、銀行に対し損害賠償請求した場合において、偽造が原告の被用者（経理担当事務員）によってなされたものであるときには、この者の有責行為が損害賠償責任の有無及びその金額を算定するに当たって斟酌されるべきである（最判昭和58・4・7民集37巻3号219頁〔27000051〕）。

論点 2 「債務の不履行に関して」とはどのような場合をいうのか

「債務の不履行に関して」債権者に過失がある、というのは、債務不履行それ自体について債権者に過失がある場合のみならず（事例(1)参照）、債務者の責めに帰すべき事由で債務不履行が生じた後の、損害の発生若しくは拡大についてのみ債権者に過失がある場合（事例(2)参照）も含む。後者については、債権者において損害軽減（抑止）義務の違反があった場合として把握できるが、一般に債務者による不履行の後には被害者たる債権者に要請される行為の程度は軽減されると解されているから、どの程度の過失（義務違反）を過失相殺の対象にしてよいかは、慎重な判断が必要となる（潮見・債権総論 I 390頁参照）。

なお、過失相殺がなされるためには、当然のことながら、債権者の過失と、債務不履行ないし損害との間に因果関係がなければならない（事例(3)参照）。

事例**(1) 不履行の原因自体について債権者に過失がある事例**

銃鉄の継続的売買契約の売主が、第一次世界大戦中に鉄価が騰貴したときには履行を遅延しておきながら、戦後に鉄価が下落するや突如として全部の履行を提供したため、買主がその代金を支払えず、売主により契約が解除された事例につき、裁判所は、418条は、債権者の過失による行為が債務不履行による損害の発生に協力した場合のみならず、債務不履行のみに協力した場合においても適用されるなどとして、売主の過失につき斟酌されるべき余地があるとした（大判大正12・10・20民集2巻596頁〔27819064〕）。

浴場で脱衣箱に錠をかけず入浴をしていた者が盗難にあった場合につき、「何等盗難防止の挙に出でなかつたことが、本件盗難の一原因となつたと認められ」として、

盗難被害者が浴場に対してなした損害賠償請求において、その額を減じた裁判例もある（大阪地判昭和25・2・10下級民集1巻2号172頁〔27400049〕）。

（2） 損害の発生や拡大に関してのみ債権者の過失がある事例

宅地の売買契約において、当該宅地上の第三者所有の建物を取去させたうえで引き渡す旨を買主との間で約していたにもかかわらず、売主がこれを履行しないので、買主がこの建物の所有者に移転料を支払って建物を取去させたところ、売主が既に明渡しの際処分を得ていた場合につき、買主は過失により高い移転料を支払ったというべきであるとして、移転料を双方の過失の軽重を参酌して両者が分担すべきとされた裁判例がある（大判昭和16・9・9民集20巻1137頁〔27500168〕）。

また、診療上の過失があったとして患者が接骨医を訴えた裁判において、「診療が適切に行われるためには患者の協力が必要であることはいうまでもなく、また患者が診療を行う者の指示に従わなければならないことも当然であり、両者の間には相互信頼の関係が強く要求される」との一般論のもと、医師から安静を指示されたにもかかわらずそれに反したために凍傷が悪化して左足を切断せざるを得なくなったとして過失相殺を認めたものがある（長野地松本支判昭和47・4・3下級民集23巻1=4号149頁〔27403849〕）。

このほか、債権者が履行期前に転居したのに債務者に通知をせず、債務者も調査を怠ったために遅滞が生じた場合において過失相殺を認めた事例（最判昭和43・12・24民集22巻13号3454頁〔27000860〕）、自動車販売契約の解除に基づく売主の損害賠償請求事件において、目的自動車を執行官保管にしたままで換価手続を怠ったことを斟酌し、その間の値下がり分の5割を売主に負担させた事例（名古屋高判昭和50・9・29下級民集26巻9=12号856頁〔27404439〕）などがある。

（3） 債権者の過失につき債務不履行等との因果関係を否定した事例

荷物の海上運送を約した運送人が履行を遅滞したことを受け、陸送を含む経路に変更することが当事者間で合意され、そのとおりに目的地まで荷物が遅滞なく運ばれたが、荷送人が荷受けと為替金支払に応じないため、運送人が損害賠償請求をした事件において、運送人の当初の履行の遅滞を理由とする荷送人からの過失相殺の主張を、運送人の遅滞は債務不履行と因果関係がないとして斥けたものがある（大判大正12・3・26評論12巻民法231頁〔27819062〕）。

また、運送委託者が、運送人の過失により目的物に損害を被った場合において、委託者が損害保険契約をなしていなかったことは、運送人の債務不履行に関してはもちろん損害の発生又は拡大と何ら因果関係がないとして過失相殺を否定したものもある（大阪高判昭和38・10・30下級民集14巻10号2155頁〔27402348〕）。

第4節 債権の譲渡

◆第466条

(債権の譲渡性)

第466条 債権は、譲り渡すことができる。ただし、その性質がこれを許さないと
きは、この限りでない。

- 2 前項の規定は、当事者が反対の意思を表示した場合には、適用しない。ただし、
その意思表示は、善意の第三者に対抗することができない。

【条文の概要】

本条1項本文は、債権が原則として譲渡し得るものであることを明らかにする。これは、債権譲渡の自由を承認する近代民法典の傾向に従ったものであり、旧民法では当然のこととして規定されていなかった。しかし、現行民法の起草当時の我が国の法制では、債権譲渡の自由は否定されていた（明治9年7月6日太政官布告第99号）。しかも、債権譲渡の自由を認めることに反対する学説も多かった。というのも、債権譲渡を利用して、悪らつな請求をする者が存在したからである。そこで本条は、債権譲渡の自由を原則としつつ、我が国の沿革を考慮して、「当事者が反対の意思を表示した場合」（譲渡禁止特約）には、その譲渡性を奪うことができるとした（466条2項本文）。この債権譲渡禁止特約は、今日においても、銀行取引などで広く用いられている。ただし、その目的は、次のような、主として金融機関の利益を図るものである。すなわち、①大量の債権者（預金債権者）を相手にする場合に、譲受人の確認を避けることにより事務の処理を容易にし、かつ、②債権者が変われば過誤払が増えるため、そのような過誤払を回避する。さらに、③預金担保貸付けを行い、譲渡人（預金債権者）との間の相殺を可能にしておくという利益がある。

なお、本条1項ただし書では、債権の性質が譲渡を許さない場合があることを明らかにする。なぜなら、譲渡性を本質とする証券的債権と異なり、債権者の特定している指名債権では、その性質上譲渡性がない場合もあるからである。すなわち、債権関係は対人的な関係であるため、債権者の変更によりその目的を達することができなくなる場合がある。もともと、ある債権がその性質上譲渡することができるか否かは、合意の趣旨及びその解釈に従って決すべきであり、一般的な基準を示すことは困難である。ただし、

次の2つの観点から、その基準を考えることができよう。

まず、債権の種類に応じた区別が可能である。すなわち、なす債務に対応する債権は、債権者と債務者の間の個人的信頼関係を基礎にするものが多いため、その性質上譲渡が許されない。例えば、特定の人の肖像画を描く義務に対応する債権は、譲渡性がないとされる。これに対して、与える債務、とりわけ個性のない金銭債務に対応する債権は、原則として譲渡可能である。

また、債権譲渡が債務者の利益を守るために否定される場合には、その債務者の承諾があれば譲渡性が認められる。例えば、賃貸借は、賃貸人と賃借人の個人的信頼関係を基礎とする継続的契約であり、賃借人の交代は賃貸人の利益を損なうおそれがある。というも、人によって目的物の利用の仕方が異なるからである。そこで、賃借権の譲渡は、賃貸人の承諾なしには認められない(612条1項)と説明される。これに対して、債権者その他の利益を守るために譲渡が禁止されている場合には、たとえ債務者の承諾があっても、その譲渡性は認められない。例えば、債権者の生活保障のための扶養請求権を譲渡することはできない(881条)。

***** 論 点 *****

- 1 将来債権を譲渡することはできるか
- 2 包括的な集合債権譲渡担保は認められるか
- 3 譲渡禁止特約の対抗できない第三者は、善意・無過失であることが要求されるか
- 4 転付命令による債権の移転にも本条2項は適用されるか
- 5 譲渡禁止特約に反する債権譲渡の効力はどうなるか

論点 1 将来債権を譲渡することはできるか

かつての判例は、将来債権の発生原因である法律関係(契約)が存在する場合には、その譲渡性を認めていた(将来の利益配当請求権につき、大判明治43・2・10民録16輯84頁[27521375]、将来の賃料請求権につき、大判昭和5・2・5新聞3093号9頁[27551677])。これに対して、学説は、このような法律関係が存在しなくとも、事実上の根拠があり、しかも、社会観念に従って債権の発生が確実であると認められる限り、将来債権の譲渡が有効であると主張していた(於保不二雄『財産管理権論序説』有信堂(1954年)314頁)。このように、かつての見解は、いずれにせよ、債権の発生が確実である場合に限って将来債権の譲渡が有効であると解していた。

しかし、最高裁は、債権発生の可能性ないし確実性を問題とすることなく、将来債権譲渡契約の有効性を認めることを明らかにした。すなわち、最高裁は、8年3か月の間に医師が支払を受けるべき診療報酬債権の譲渡契約につき、「将来発生すべき債権を目的とする債権譲渡契約にあつては、契約当事者は、譲渡の目的とされる債権の発生の基礎を成す事情をしんしゃくし、右事情の下における債権発生の可能性の程度を考慮した上、右債権が見込みどおり発生しなかった場合に譲受人に生ずる不利益については譲渡人の契約上の責任の追及により清算することとして、契約を締結するものと見るべきであるから、右契約の締結時において右債権発生の可能性が低かったことは、右契約の効力を当然に左右するものではない」と判示した（最判平成11・1・29民集53巻1号151頁〔28040232〕）。

この判決は、将来債権譲渡契約の当事者が、債権不発生のリスクを考慮して契約を締結しているという実態を踏まえ、将来債権が発生する可能性の高低によつては、譲渡契約そのものの有効性が左右されるものではない、ということを明らかにしたものである。そして、将来債権の譲渡を広く認めることは、その包括的な譲渡によってなされる集合債権譲渡担保を可能とするものである。

論点 2 包括的な集合債権譲渡担保は認められるか

集合債権譲渡担保では、将来発生すべき多数の債権のうち、どの債権が譲渡担保の目的となっているかを識別すること（特定性）が必要となる。このような特定性（識別可能性）を判断する要素として、最高裁は、①債権の発生原因、②譲渡額、③発生ないし弁済期の始期と終期を明確にすること（最判平成11・1・29民集53巻1号151頁〔28040232〕）のほか、④債権者及び債務者（第三債務者）の特定（最判平成12・4・21民集54巻4号1562頁〔28050782〕）を挙げている。では、債務者が有する一切の将来債権を担保の目的とすることは可能か。この場合には、すべての債権が目的となるため、特定性の点では問題がない。しかし、このような包括担保を認めると、債務者の経済活動の自由を阻害するおそれがあるとともに、債務者の他の債権者の利益を著しく害するおそれがある。そこで、最高裁も、「契約締結時における譲渡人の資産状況、右当時における譲渡人の営業