

将来発生すべき還付金の譲渡と充当について

—将来債権譲渡と相殺に関する検討—

篠原克岳

〔 税 務 大 学 校 〕
〔 研 究 部 教 授 〕

要 約

1 研究の目的

(1) 問題の状況

本研究では、「納税者が将来発生すべき還付金等の還付請求権を第三者に譲渡し、その旨を所轄税務署長に通知していた場合に、その納税者が別に滞納を生じたとき、税務署長は当該還付金を滞納国税に充当できるか」という問題を扱う。具体例としては、相互協議を経て還付が確定的となった未発生 of 還付金請求権が第三者に譲渡されたケースがある。

充当は相殺類似の処分であることから、本件は「将来債権譲渡と相殺」に類似する問題として捉えることが出来る。(還付金請求権が受働債権、納税者が譲渡人、国が債務者、租税債権が反対債権(自働債権)に相当する。)

通常の債権譲渡の場合、民法 468 条 2 項により、債務者は譲渡通知を受けるまでに生じた事由により対抗できるとされており、譲渡通知までに取得した反対債権(自働債権)による相殺が対抗事由となりうる。一方、将来債権譲渡の場合、具体的な債権の発生前に譲渡通知がなされることとなるため、「譲渡通知後～具体的債権発生前」に反対債権を取得した場合の相殺の可否が問題となる。民法 468 条 2 項を文言どおり適用すれば譲渡通知により抗弁は切断されることとなる(以下、相殺が否定されるという意味で「否定説」とする)が、具体的債権の発生時に抗弁切断効が生じると解釈する(同様に「肯定説」)ことも考えられる。

(2) 「否定説」を採用した場合に生じる問題

納税者が、滞納前に将来発生する還付金請求権を他者に譲渡し、その旨を所轄税務署長に通知した場合、「否定説」に立てば充当は認められない。従って、当該納税者の滞納にもかかわらず、還付金が譲受人に支払われることとなる。(資金繰りに窮した納税者が、未発生 of 還付金を資金繰りに充て、納税を回避することが可能となる。)

(3) 裁判例

イ 東京地判平成9年12月12日

以下の理由により「肯定説」を採った。

①将来債権譲渡は将来債権が発生した時点において譲渡の効力が生じる。

②民法468条2項は、既発生債権が譲渡された場合のみを想定している。

③同条の趣旨が、債務者が譲渡前より不利益な立場に立たされないことを保証する点にあることからすれば、将来債権譲渡においては、「通知を受けるまで」は「債権譲渡の効力が発生するまで」と読み替えるべきである。

ロ 最判平成13年11月22日

本判決は民法468条2項の解釈が争われた事案ではないが、集合債権譲渡担保契約について、契約によって「既に生じ、又は将来生ずべき債権は、甲から乙に確定的に譲渡されており」と判示しており、将来債権の移転時期について、上記イの東京地判の挙げる理由①と異なる考え方に立つようにも読める。この判決の下で「肯定説」が維持されるであろうか。

2 研究の概要

(1) 将来債権譲渡における債権の移転時期について

イ 契約時説と発生時説

まず、将来債権譲渡における債権の移転時期について検討を行った。学説上は、①契約時説（譲渡契約を締結した時とする）と②発生時説（債権が発生した時とする）の両説に分かれる。

ロ 判例

判例においては、旧くから発生時説が採られており、東京地判平成9年12月12日（前掲イ）もこれを踏襲していたものと言える。

一方、最判平成13年11月12日（前掲ロ）は一見契約時説に転じて

いるようにも読めるが、同判決の調査官解説は、上記大審院判決を引きつつ「将来債権は債権発生時に権利移転するものである」とし、発生時説を維持している。

さらに、最判平成 19 年 2 月 15 日では、13 年判決の「債権は（…中略…）確定的に譲渡されている」という表現を踏襲し、やはり将来債権の移転時期については明示していない。

以上、判例や調査官解説の表現振りを慎重に検討すると、判例は必ずしも契約時説に転じているとは言えない、と理解される。

（2）将来債権譲渡における民法 468 条 2 項の解釈

イ 相殺に関する「否定説」

しかしながら、これとは別に、東京地判平成 9 年の示した民法 468 条 2 項の解釈論（「通知を受けるまで」を「債権譲渡の効力が発生するまで」と読み替えるもの：前記 1（3）イの③）に対しては異論がある。

すなわち、松本(2008)は、「法の明文が、『通知』制度によって抗弁遮断効を認める文言となっているのに、読替という技巧的处理をするだけの根拠は、実質的にもないと考える」とする。また、三村(2004)は、集合債権譲渡担保についてであるが、「民法 468 条 2 項により、譲渡通知後に取得した（債務者の譲受人に対する）債権を自働債権とする相殺は（譲受人、譲渡人、債務者の）三者間合意によるべきこととなる」とする。いずれも、「否定説」である。

これらの見解の理由としては、譲渡通知後の債務者には譲渡人に対する反対債権を「取得しない自由」があるので、あえて相殺の抗弁を認めて債務者を保護すべき必要性に乏しいことが考えられよう。民法学では伝統的に、債権譲渡において債権は同一性を保ちながら移転するものとされ、「債務者が譲渡前よりも不利益な立場におかれてはならない」と考えられており、民法 468 条 2 項もその趣旨に立った条文と理解されている。債務者が「自らの意思により」反対債権を取得する場合には、譲渡通知後に取得された反対債権による相殺を否定しても、

債務者が従前より不利益な立場におかれるとは言えないので、相殺は否定されるべき（「否定説」）こととなる。

ロ 反対債権の取得が債務者の意思によらない場合

これに対し、国税債権は法定債権であるから、国は自らの意思でその発生をコントロールすることが出来ず、却って納税者がその発生をコントロールすることが出来る。このような場合には、必ずしも通常の相殺と同一視出来ないのではないかと考える。

そして、仮設的には、一般の民事債権についても、「譲渡通知後～債権発生前」に、「債務者の意思によらずに」反対債権が取得されるケースを想定できる。

- I. 将来の不動産賃料債権が証券化のため一括して譲渡されているとき、賃借人が必要費（民法 608 条 1 項）を支出した場合
- II. 継続的取引における商品売掛債権が集合的に譲渡担保に供されているとき、一部商品の債務不履行ないし瑕疵担保責任から損害賠償請求権（債務不履行又は瑕疵担保責任）が発生する場合
- III. 何らかの将来債権が譲渡されているとき、偶発的事情により譲渡人が債務者に不法行為責任を負う場合

これらの場合に相殺を認めなければ、債権譲渡がなかった場合よりも債務者を「不利益な立場」におくこととなるので、民法の伝統法理から考えて、「肯定説」を採るべき余地が生ずると思われる。特に I の場合、必要費は目的物を使用収益可能な状態に維持するために支出するものであるから、その償還は賃料債権と実質的に対価関係にあると考えられ、相殺を認めるべき必然性が高い。また、II の場合、一部商品から生じた損害賠償について他の商品の売掛債権との相殺を認めるべきか、という問題となるが、これも、各取引が一体的に行われていることを考慮すれば、相殺を認めるべきであろう。これに対し III の場合に相殺を認めると、譲受人は偶々生じた譲渡人の不法行為により弁済を受けられないこととなるが、この場合にも相殺を認めるべきかは、

微妙である。

(3) 検討

イ リスク回避費用の観点（「法と経済学」の視点）

この問題は、「譲渡人の資金不足のリスクを、反対債権を有する債務者と、原債権の譲受人のいずれが負うべきか」、という一種の危険負担の問題として分析することが出来ると考える。危険負担について「法と経済学」は、「安価回避者（リスクをより低いコストで負担できる者）に負担を負わせる」というルールを採用することが社会全体にとって望ましい、とする。本問題をこの視点から分析するならば、

○債務者が「自らの意思により」反対債権を取得する場合

債務者は反対債権を取得しないことでリスクを回避出来るし、反対債権に保険をかける（リスク・プレミアムを反対債権の対価から割り引くことも保険の一種である）ことも可能であった。一方、譲受人は、譲渡通知後に債務者が反対債権をどれだけ取得するか予見不可能であり、保険もかけられないので、リスクを回避するには譲受時に債務者から「意義なき承諾」（468条1項）を得る他ないが、個々の債権譲渡につき意義なき承諾を得るコストは高く、リスク回避費用は非常に大きい。

⇒ 債務者がリスクを負担すべき（「否定説」）

○債務者が「自らの意思によらずに」反対債権を取得した場合

この場合に債務者がリスクを回避するには、事前に原債権について譲渡禁止特約を定めておく他なく、あらゆる取引に予めこのような特約を締結することのコストは非常に大きい。一方、譲受人は、設例Ⅰ、Ⅱのように反対債権と原債権が一定の関連性を有するならば、反対債権の発生を予見可能であり、譲り受けの際に保険をかけることができる。

⇒ 譲受人がリスクを負担すべき（「肯定説」）

但し、設例Ⅲのように反対債権が偶発的なものならば、譲受人にお

いても予見不能であり、保険をかけることも出来ない。そもそも、このような偶発的な債権は社会の構成員間で無差別に発生する（譲受人が債務者に怪我をさせることもあり得る）から、債権譲渡の局面でリスク負担を譲受人に移転すべき理由は無い。

⇒ 債務者がリスクを負担すべき（「否定説」）

と整理することが出来よう。

ロ 要件の抽出

以上の分析から、反対債権について、①債務者が自らの意思によらずに取得したものであり、②譲受人においてその発生を予見可能である、という要件を満たす場合には、相殺を肯定すべき、と言えるであろう。

ハ 法解釈論の構成

なお、民法 468 条 2 項の解釈論としては、上の要件により「肯定説（抗弁切断を債権発生時とする）」と「否定説（抗弁切断を譲渡通知時とする）」を使い分ける、という構成では、抗弁切断時が不定となり不自然である。

この点に関して、民法 468 条 2 項の一般的な解釈論として、譲渡通知時に抗弁そのものが存在する必要は無く、「抗弁事由発生の基礎」があればよい、とする説がある。

この解釈論を発展させ、「反対債権の取得が将来債権の譲渡通知後であっても、上の二要件を満たすならば、譲渡通知時点において『抗弁事由発生の基礎』があると認められ、相殺できる」、と構成することにより、抗弁切断時を譲渡通知時に特定しつつ、問題の妥当な解決を導くことが出来ると考える。

3 結論

以上の解釈論が可能であれば、将来発生すべき還付金等の譲渡と充当の問題に関しては、①滞納債権は国の意思によらずに発生するものであり、また、②経済主体は常に納税義務を負う契機を有するので、譲渡人が納税義務を負

うことについて譲受人は予見可能と言えるから、例え滞納が「譲渡通知後～還付金発生前」に生じたものであっても、還付金等の発生と同時に滞納国税に充当されるべきこととなる。

そして、この結論は専ら民法 468 条 2 項の解釈論として導かれたものであり、2 (1) で述べた「将来債権譲渡における債権移転時期」の問題について、今後判例が契約時説を採ることになったとしても、影響を受けない。

目 次

第1章 問題の所在	511
第1節 序	511
1 事案の構図	511
2 具体例	511
第2節 将来債権譲渡と相殺に関する民法法理	512
1 通常の債権譲渡と相殺	512
2 将来債権譲渡と相殺	513
3 裁判例	515
第3節 「否定説」を採用した場合に生じる問題点	516
1 問題点	516
2 本稿の立場	517
第2章 将来債権譲渡における債権の移転時期	518
第1節 契約時説（対抗要件具備時説）と発生時説	518
第2節 学説の状況	519
1 契約時説（対抗要件具備時説）	519
2 発生時説	520
第3節 判例の動向	521
1 大判昭和9年12月28日（大審院民事判例集第13巻2261頁）	521
2 最判平成13年11月22日（前掲）	521
3 最判平成19年2月15日（民集61巻1号243頁）	522
第4節 小括	522
第3章 将来債権譲渡における民法468条2項の解釈	523
第1節 民法468条2項の「読み替え」に対する批判	523
1 東京地判平成9年判決への異論	523
2 「読み替え」が否定される理由	524
第2節 反対債権の取得が債務者の意思によらない場合	526

1 国税債権の場合	526
2 民事債権の場合	526
第3節 検討	530
1 リスク回避費用の観点（「法と経済学」の視点）	530
2 要件の抽出	533
3 法解釈論の構成	535
4 国税債権の場合	537
5 補論	539
第4節 結論	540
1 小括	540
2 将来債権譲渡における「債権の移転時期」の問題	540
終わりに	542

第1章 問題の所在

第1節 序

1 事案の構図

本稿では、「納税者が将来発生すべき還付金等の還付請求権を第三者に譲渡し、その旨を所轄税務署長に通知していた場合に、その納税者が別に滞納を生じたとき、税務署長は当該還付金を滞納国税に充当できるか」という問題を扱う。

将来債権の譲渡契約の有効性は古くから認められており、判例⁽¹⁾においても、公序良俗違反の場合を除き有効とされている。国税の還付請求権についても民事債権と扱いを別にする理由は無く、例え還付金等が未発生であっても納税者から第三者への譲渡は可能である。

そして、充当が相殺類似の処分であること⁽²⁾に鑑みれば、本件は民法上の「将来債権譲渡と相殺」とパラレルな問題として捉えることが出来る。ここで、還付請求権が譲渡対象債権であり、納税者が譲渡人、国が債務者、租税債権が反対債権に相当することになる（次頁図参照）。

2 具体例

具体的事例としては、相互協議を経て発生が確定的となった⁽³⁾還付請求権が第三者に譲渡され、当該納税者の滞納国税（法人税）への充当の可否が争いとなったものがある（後掲東京地判平成9年12月12日）。

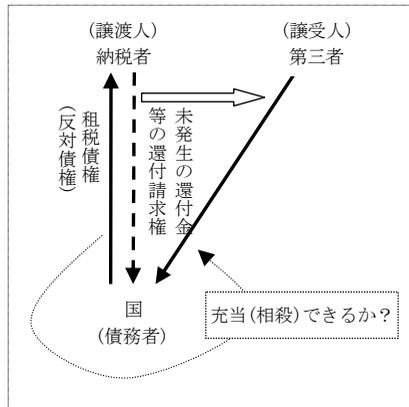
実際に未発生 of 還付金等が譲渡の対象となるのは、この事例のように、還

-
- (1) 最判平成11年1月29日民集53巻1号151頁は、債権発生の可能性を要件とせず、期間の始期と終期を明確にするなどして債権が特定されている限り、有効に譲渡できる旨判示した。
 - (2) 志場喜徳郎他『国税通則法精解』553頁（大蔵財務協会、2004）。
 - (3) 相互協議の進捗状況は、納税者に対し求めにより又は必要に応じ説明されるので、相互協議が終結に近い段階になれば、納税者は還付金が発生することを事前に予見することができる。「相互協議の手続きについて（事務運営指針）」参照。

付金等の発生がほぼ確実な場合に限られるであろう。他には、

- ・ 輸出企業において恒常的に生じる消費税還付金
- ・ 多額の外国税額控除を申告したことにより、発生が見込まれる所得税／法人税の還付金

などについて、発生前に第三者に譲渡されることが考えられる。そして、これらの場合に譲渡人に滞納が生じたとき、当該還付金を譲渡人の滞納国税に充当できるか否か、という点がここでの問題である。



第2節 将来債権譲渡と相殺に関する民法法理

本問題は民法上の「将来債権譲渡と相殺」に類似する問題なので、まず、これについて民法がどのような取扱いを行っているか検討する。

1 通常の債権譲渡と相殺

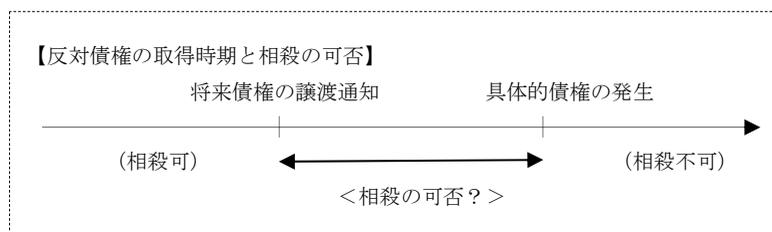
大前提として、通常の債権譲渡と相殺の関係について確認しておく。民法468条2項が「債務者は譲渡通知を受けるまでに生じた事由をもって対抗できる」旨規定していることから、相殺の可否は、相殺の抗弁の発生時点が譲渡通知の前後いずれであるかにより決せられる。相殺の抗弁とは、反対債権

(自働債権)を以って被譲渡債権(受働債権)との相殺を主張することだから、少なくとも反対債権を譲渡通知より前に取得している必要がある。

なお、自働債権・受働債権の弁済期の到来を抗弁発生の条件とするか否かについて、相殺適状説、制限説、無制限説と分かれているが、制限説(通知時点で相殺適状である必要は無いが、自働債権の弁済期が受働債権の弁済期より先でなければならない)が多数説であろう。

2 将来債権譲渡と相殺

一方、将来債権譲渡の場合、時系列的には債権未発生の段階で債権譲渡がなされ(譲渡通知も行われ)、その後に具体的な債権が発生することとなる。



債務者が譲渡人に対する反対債権を譲渡通知前に取得したならば、通常債権の譲渡の場合と同様に考えればよく、(弁済期の先後の問題を別にすれば、)相殺により対抗できることに疑義は無い。(但し、弁済期につき制限説を採れば、反対債権の弁済期が将来債権の弁済期より前である必要がある。)

逆に、反対債権を将来債権の具体的発生後に取得したならば、通常債権の譲渡通知後に反対債権を取得した場合と同視しうるから、相殺が認められないことも当然である。

問題は、「譲渡通知後～債権発生前」に債務者が反対債権を取得した場合である。考え方は二つに分かれよう。

①否定説：将来債権譲渡の場合にも、譲渡通知により相殺の抗弁は切斷されるとする。譲渡通知後に取得した反対債権による相殺は認められない。本稿では、以下、相殺が否定されるという意味で、この考え方を「否定説」とする。

②肯定説：未発生将来債権については、具体的債権が発生するまでに反対債権を取得していれば相殺できる、とする。以下、同様にこれを「肯定説」とする⁽⁴⁾。

本稿が扱う「将来発生すべき還付金の譲渡と充当」でも、まさにこの点が問題となる。つまり、未発生還付金の譲渡通知を所轄署長に対して行った後に、滞納を生じた場合に、果たして充当が認められるのか、という点である。還付金の譲渡通知の前に滞納を生じているならば、当然充当されるべきであり、譲渡された還付金の発生後に滞納が生じた場合には、還付手続きが終了していても充当できない⁽⁵⁾ことは、民法一般の場合と同様である。

なお、債権譲渡と相殺についての制限説（前述）を採るならば、上記「肯定説」を採ったとしても、さらに自働債権と受働債権の弁済期の先後を確認する必要がある。この点につき、還付金等と充当の問題では、自働債権（滞納債権）は発生と同時に弁済期となり、その後発生する還付金よりも常に弁済期が先になるから、特に弁済期の先後につき考慮する必要はないが、民法一般の将来債権譲渡と相殺の優劣を検討する場合には、なお留意する必要がある。反対債権の弁済期が被譲渡債権の弁済期より先でなければ相殺できないことになる。）

(4) 「否定説」は抗弁切斷時を譲渡通知時とする考え方であり、「肯定説」は具体的債権発生時とする考え方であるから、それぞれ「通知時説」「発生時説」と呼ぶことも出来るが、本稿では将来債権譲渡における債権移転時期についての「契約時説」と「発生時説」の対立についても論ずるので（後述）、混乱を避けるため「否定説」「肯定説」とした。

(5) 還付金が譲渡されていなければ（本人に還付される場合）、還付手続き終了前に滞納を生じれば充当適状となり国税通則法 57 条に従い充当すべきこととなる。民法上、債権の弁済前に反対債権の弁済期が到来すれば相殺適状となることと同様である。

3 裁判例

(1) 東京地判平成9年12月12日（平成8年（行ウ）第84号）

前述の通り、本判決は「将来発生すべき還付金と充当」につき争いになった唯一の事案である。以下の理由により「肯定説」が採られた（確定）。

①…将来発生する債権につき譲渡契約が締結された場合において、…債権譲渡の効力が生ずるのは、当該債権が現実発生した時であると解される。（下線筆者）

②民法468条2項の規定は、既発生の債権の譲渡がされ…る通常の場合を想定したものである

③将来発生する債権につき譲渡契約がされた場合については、…債務者が債権譲渡により、譲渡前より不利益な立場に立たされないことを保障するという右規定の趣旨からすれば、…「通知ヲ受クルマテニ」は「通知後債権譲渡の効力が発生するまでに」と読み替えて適用されるべきであり、

④債権にその発生時点で瑕疵ないし抗弁事由が付着していた場合、…債務者は右瑕疵ないし抗弁事由をもって譲受人に対抗することができるものと解するのが相当である。

つまり、将来債権譲渡の効力は具体的債権の発生時に生じるものとし、民法468条2項は将来債権譲渡の場合は文言通り適用せず、抗弁切断効は将来債権の発生時に生じる、という解釈を行ったのである。

(2) 最判平成13年11月22日（民集55巻6号1056頁）

本判決は民法468条2項の解釈が争われた事案ではないが⁽⁶⁾、判決理由において以下の判断を示した。

（集合債権譲渡契約によって、）既に生じ、又は将来生ずべき債権は、甲から乙に確定的に譲渡されており、……（下線筆者）

(6) 集合債権譲渡担保契約につき、譲渡担保設定通知に債権譲渡の第三者対抗要件としての効力（民法467条）を認めたものである。

下線部の表現振りを見ると、将来債権譲渡における債権の移転時期について、上記（１）の東京地裁判決が示した判断（①）とは異なる考え方に立つようにも読める。この判決の下で「肯定説」は維持されるのであろうか。次章以下で、まず、この点を検討する。

第３節 「否定説」を採用した場合に生じる問題点

1 問題点

次章に移る前に、「将来発生すべき還付金等と充当」の問題において「否定説」を採用した場合に生じる問題点につき言及しておく。

「譲渡通知後～債権発生前」に反対債権が生じた場合、すなわち所轄税務署長への譲渡通知後に滞納を生じた場合には、「否定説」によれば充当は認められない。従って、当該納税者に滞納国税があるにもかかわらず、還付金は譲受人に支払われることとなる。

この場合の第一の問題点は、国税当局にとって徴収費用が増加するということである。還付金請求権の譲渡が無ければ、当該滞納は充当処分により処理が終了していたところ、充当が出来ないため、改めてこの納税者の滞納国税に対し徴収手続きを行う必要が生じる。

第二の、より重要な問題点は、この納税者の信用状況が悪化している場合には、実質的に納税を回避することが可能となることである。資金繰りに窮した納税者において、近々還付金が発生することが明らかになった場合に、当該還付請求権を第三者に譲渡し当座の支払いのためのキャッシュを得て、その後発生した国税債権を滞納する、ということが、全て納税者の意思によって行うことが出来る。当局側はこの意図的な納税回避を防ぐことが出来ず、納税者が破綻に至れば、資金が実質的に国から第三者に流れることになるのである。

2 本稿の立場

以上の問題意識から、本稿では、東京地判平成9年判決の採った「肯定説」が、最高裁平成13年判決を経た今日においても採用するか否かについて検討を行う。筆者の立場上「肯定説」を前向きに考えていくものであるが、公法私法二元論が通説の位置を喪失した現在では、還付金と充当に係る問題を特別扱いすることは出来ず、より一般的に「将来債権譲渡と相殺」という私法上の枠組みにおいて「肯定説」を如何に位置づけるかが課題となると考える。

第2章 将来債権譲渡における債権の移転時期

第1節 契約時説（対抗要件具備時説）と発生時説

前章で見たように、東京地判平成9年判決では「債権譲渡の効力が生ずるのは、当該債権が現実に発生した時である」とされていたところ、最高裁平成13年判決では「(集合債権譲渡契約によって、)既に生じ、又は将来生ずべき債権は、甲から乙に確定的に譲渡されており」、と判示されていることから、まず、「将来債権譲渡における債権の移転時期」が論点となる。

学説は、「契約時説（対抗要件具備時説）」と「発生時説」に分かれており、前者は譲渡契約時（譲渡通知時）に未発生の将来債権が譲受人に移転する、とし、後者は具体的債権の発生を待って移転の効果が生じる、とする。

契約時説と発生時説を巡る論争は、平成十年代の集合債権譲渡担保に関する一連の最高裁判決⁽⁷⁾を契機に活発に行われた。これらの判決では、集合債権譲渡担保と「譲渡通知後～債権発生前」に行われた差押の優劣が争われたのだが、

- ・ 契約時説に従えば、譲渡通知により対抗要件具備が有効となり、譲渡担保が優先する
- ・ 発生時説に従えば、債権発生後に対抗要件の効力が生じることとなり、差押が優先する

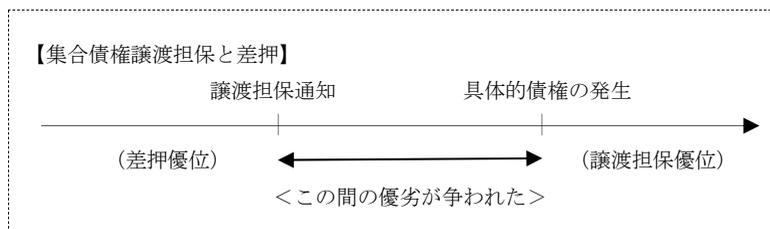
とするのが自然な解釈であろう。旧い判例は発生時説を採用していたとされ⁽⁸⁾、引き続き発生時説が維持されるならば差押優先となりそうなところ、一連の判決において譲渡担保の優位が確定したため、その法的構成（判例はなお

(7) 主要なものとして、最判平成11年1月29日民集第53巻1号151頁、最判平成13年11月22日民集第55巻6号1056頁（後掲）、最判平成19年2月15日民集第61巻1号243頁（後掲）。

(8) 三村晶子『最高裁判所判例解説民事編平成13年度（下）』法曹会(2004)、701頁、注(13)。

なお、これには有力な異論がある。池田真朗「将来債権譲渡担保における債権移転時期と、譲渡担保権者の国税徴収法二四条による物的納税責任—東京高判平16・7・21の検討—」金融法務事情 No. 1736(2005)、10頁。

も発生時説を維持しているのか、契約時説に転じているのか) が議論となったものである



第2節 学説の状況

1 契約時説（対抗要件具備時説）

学説の多数は、契約時説（対抗要件具備時説）を支持していると考えられる。

契約時説の論拠としては、

- ①将来債権は差押の対象となるし、譲受人が第三者に当該将来債権を譲渡することも出来る。債権を有することと債権者であることはイコールなので、これらのことができれば、譲受人は十分に債権者であると言って差し支えない⁽⁹⁾。
- ②発生時説を採る場合、取得していない権利について対抗要件具備が先行することになるのは論理矛盾である⁽¹⁰⁾。

といったことが挙げられている⁽¹¹⁾。契約時説は上記判例と整合的であることから、多くの論者がこれを支持している⁽¹²⁾。

(9) 道垣内弘人「将来債権譲渡担保における債権移転時期と、国税徴収法二四条による譲渡担保権者の物的納税責任」金融法務事情 No. 1748(2005)、30頁。

(10) 池田・前掲注8、12頁。

(11) 他に契約時説に立つ有力な見解として、潮見佳男「将来債権譲渡担保と国税債権の優劣」NBL No. 856(2007)、11頁。

(12) 「決着！将来債権譲渡担保と国税債権の優劣—最一判平成19・2・15を読んで」NBL N. 854(2007)、11頁以下。

2 発生時説

一方、発生時説は、

①そもそも、発生していない権利を移転させることは出来ないのではないか⁽¹³⁾。

②集合債権譲渡担保契約では、担保権実行前は担保設定者が目的債権を取り立てる旨合意されるのが一般的であり、担保権実行前の担保権者からの第三債務者に対する債権行使を制限する必要がある⁽¹⁴⁾。

といったことを根拠としている。

そして、発生時説を維持しつつ上記判例との整合性を図る立場からは、債権の移転時期以前に対抗要件が具備されることの説明として、「将来債権は契約時に抽象的に発生し、将来具体的に発生すると同時に移転する⁽¹⁵⁾」「基本契約により包括的な権利が価値的な枠として譲渡され、個別契約の都度、代金債務が譲受人を債権者として発生する⁽¹⁶⁾」といった構成が提案されている。「抽象的な発生」や「価値的な枠の譲渡」の後であれば対抗要件の具備が認められる、という解釈により、権利は「発生し、移転し、消滅する」という順序を維持しているのである。

(13) 加藤新太郎＝加藤雅信＝池田真朗「債権譲渡、債権担保の新動向を語る」判例タイムズ No. 1185(2005)、13 頁以下の加藤(新)の発言。

(14) 千葉恵美子「いわゆる流動型集合債権譲渡担保と対抗要件—最判平成 13・11・22 を契機として」ジュリスト No. 1223(2002)、79 頁。

(15) 井上繁規「金銭債務の担保として既発生債権及び将来債権を一括して譲渡するいわゆる集合債権譲渡担保契約における将来債権の移転時期と譲渡担保権者の国税徴収法 24 条の物的納税責任(下)」金融法務事情 1766(2006)、54 頁。

(16) 松本光一郎「将来債権譲渡契約における債権譲渡の効力発生時期と民法 468 条 2 項の『通知を受けるまでに』の意味」金融法務事情 No. 1832(2008)、33 頁。(同著者による加藤新太郎判事発言の理解。)

第3節 判例の動向⁽¹⁷⁾

では、判例は将来債権の移転時期についてどのように述べているであろうか。

1 大判昭和9年12月28日（大審院民事判例集第13巻2261頁）

前述の通り古い判例であるが、

将来ノ債権ニ付テモ譲渡契約ハ有効ニ之ヲ為シ得ヘク此ノ場合ニ
ハ後日債権カ譲渡人ニ付成立シタルトキ何等ノ行為ヲ要セスシテ
譲受人ニ移転スルモノトス

と判示しており、将来債権の移転時期について発生時説を採っているものと解されている⁽¹⁸⁾。前掲東京地判平成9年判決も、これを踏襲したものと考えられよう。

2 最判平成13年11月22日（前掲）

これに対し本判決は、集合債権譲渡担保契約によって将来債権は「確定的に譲渡されており」とし、差押に対する譲渡担保の優位を認めたため、契約時説に転じているようにも受け取れる。しかしながら、同判決の調査官解説⁽¹⁹⁾は、上記大審院判決を引きつつ「将来債権は債権発生時に権利移転するものである」とし、発生時説の立場を維持している。

この調査官解説は詳しく述べていないため理解が難しいが、その趣旨は東京高判平成16年7月21日（民集61巻1号273頁）⁽²⁰⁾から読み解くことが出来る。すなわち、同判決は、平成13年判決の「確定的に譲渡されており」という表現について、「譲渡当事者間においては債権譲渡の意思が不確

(17) 一連の判例については、勝田信篤「将来債権譲渡における債権移転の時期」清和
研究論集第15号(2009)1頁以下、が詳しい。

(18) 三村・前掲注8。異論があることも前掲注の通り。

(19) 三村・前掲注8。

(20) 上の最判平成13年と同一の事案について、争点を異にして再度争われたものであった。

定ではなく、これが確定している趣旨のものと解するのが相当」とし、将来債権の移転時期について述べたものではない、としている。つまり、「譲渡」と「移転」という用語を区別して理解し、平成 13 年判決は将来債権の移転時期について触れたものではない、としているのである。(そして、同高裁判決は、将来債権の移転時期について昭和 9 年判決どおり発生時説を採るべきことを明言し、国税の差押が集合債権譲渡担保に優先する旨判示した。)

3 最判平成 19 年 2 月 15 日（民集 61 卷 1 号 243 頁）

本判決は、上記東京高判平成 16 年判決の上告審であることから注目され、破棄自判し上告人勝訴となったのであるが、将来債権の移転時期については平成 13 年判決の表現振りを踏襲し、「債権は（…中略…）確定的に譲渡されている」としている。

「移転」という用語を（おそらく）意図的に避けていることから、本判決は「権利の移転時期」という着想に立っていない（国税通則法 24 条の解釈問題として解決した）、という理解が大勢である⁽²¹⁾。

第 4 節 小括

以上見てきたように、一連の判例や調査官解説等の表現振りを慎重に検討するならば、判例は必ずしも契約時説に転じているとは言えない、と理解される。従って、現時点では、この点をもって東京地判平成 9 年の「肯定説」が否定されることにはならない、と結論付けることが出来る。

(21) 例えば、道垣内弘人「単純な判決ではない」NBL No. 854(2007)46 頁は、「平成 19 年判決は、(中略)、譲渡時期の議論を真正面から行うことは避けているのである」と指摘する。松本・前掲注 16、35 頁も同旨。

また、同判決に関する匿名コメント（金融法務事情 No. 1803(2007)、88 頁）も、同判決が債権発生時説と対立するものではないことを明記している。

第3章 将来債権譲渡における民法468条2項の解釈

第1節 民法468条2項の「読み替え」に対する批判

1 東京地判平成9年判決への異論

前章で述べたように、将来債権の移転時期に関して判例の態度は留保された状態であり、現時点でこの点から東京地判平成9年判決の「肯定説」が否定されることはない。しかしながら、これとは別に、東京地判平成9年が、将来債権譲渡の場合には民法468条2項の「通知をうけるまで」を「債権譲渡の効力が発生するまで」に読み替るべき、としたこと（第1章第2節3（1）の③）に対しては異論がある。

例えば、松本(2008)⁽²²⁾は、「将来債権については民法468条2項の『通知を受けるまで』を『将来債権が発生するまで』と読み替えるということは、結局、通知後であっても、債務者は、将来債権発生までに取得した反対債権をもって相殺することができるということになるが、法の明文が、『通知』制度によって抗弁遮断効を認める文言となっているのに、読替という技巧的処理をするだけの根拠は、実質的にもないと考える」とする。「否定説」である。

また、三村(2004)⁽²³⁾は、集合債権譲渡担保の場合についてであるが、「民法468条2項により、譲渡通知後に取得した（債務者の譲渡人に対する）債権を自働債権とする相殺は（譲受人、譲渡人、債務者の）三者間合意によるべきこととなる」としており、同様に、最判平成13年判決に関する匿名評釈⁽²⁴⁾も「債権の帰属はあくまで（譲受人）であるから、（債権者）に対する債権を自働債権とする相殺は、民法468条2項により、譲渡通知後

(22) 松本・前掲注16、37頁。

(23) 三村・前掲注8、693頁。

(24) 判例タイムズNo.1081(2002)20頁。

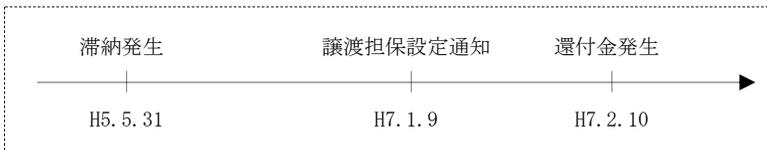
に取得した債権による相殺は（譲渡人、譲受人、債務者の）三者間合意によるべきこととなる」とする。これらの見解からも、東京地判平成9年のような民法468条2項の「読み替え」は否定されるべきことになる。

2 「読み替え」が否定される理由

このように民法468条2項の「読み替え」が否定される理由としては、実質的に以下の二点が考えられる。

(1) 東京地判平成9年判決の個別事情

第一に、東京地判平成9年においては、そのような「読み替え」を行わなくとも国税勝訴の結論を導けた、という事情がある。すなわち、本事案では還付金請求権の譲渡通知（平成7年1月9日付け内容証明郵便）よりも滞納発生（法定納期限：平成5年5月31日）が時系列的に先にあり、民法468条2項を文言どおり適用し「否定説」を採用しても充当が認められる場合であった。従って、この事案であえて「読み替え」を行い民法の解釈論に踏み込む必要はなかったのではないかと指摘されている⁽²⁵⁾。



(2) 「読み替え」の妥当性：民法468条2項の趣旨

第二に、将来債権譲渡と相殺の問題において、一般的に「肯定説」を採用し民法468条2項の「読み替え」を行うことが果たして妥当なのか、というそもそもの疑問がある。自らに対する将来債権が第三者に譲渡され通知を受けている状況で、それを知りながらあえて債権者（譲渡人）に対する反対債権を取得するのであれば、その反対債権に「相殺」による事実上

(25) 松本・前掲注16、37頁。また、佐藤英明「譲渡された将来発生すべき過納金債権にかかる充当処分を争う利益と譲渡の通知に遅れた充当処分の効力」判例時報1682号192頁。

の優先弁済権を与える必要はないのでないか、という疑問である。

この点につき、民法 468 条 2 項の趣旨に立ち戻るならば、次のように考えられるだろう。すなわち、伝統的通説によれば、債権譲渡においては、「債務者の意思に関係なく、債権者と譲受人との契約で債権の移転を認める以上、それによって債務者の地位を不利益にすることは避けなければならない」⁽²⁶⁾とされている。それゆえ、「債権自体に附着していた瑕疵ないし抗弁事由は、すべてそれが附着したままの債権として譲受人に移転する」⁽²⁷⁾。これが民法 468 条 2 項の趣旨である。債権移転後に生じた事由による抗弁が認められないのは、それが「債務者の地位を不利益にする」とは言えないからである。通常の債権譲渡について、譲渡通知後に取得した反対債権による相殺が認められないのも、そのためである。

将来債権譲渡と相殺の問題についても、「債務者の立場を不利益にしてはならない」という観点から考えて、「譲渡通知後」に債務者があえて取得した反対債権については、相殺を認めずとも特に債務者が不利益を被るとは言えない、ということになるだろう⁽²⁸⁾。不利益があるとしても、それは当該反対債権についての担保機能が失われることに過ぎず、これは大きな不利益とは言えまい。(もっとも、長期間に渡る将来債権が一本の通知により包括的に譲渡されてしまうとすれば、債務者が譲渡人との取引関係において有するリスクが全般的に高まることとなるので、全く不利益が無いとも言えない。)

一方で、仮に「読み替え」を認め、債務者が「譲渡通知後」に取得した反対債権による相殺を無制限に認めるならば、却って将来債権の譲受人への弁済が脅かされることになる。譲受人がこれを防ぐには、譲受けの際に債務者から「異議なき承諾」(民法 468 条 1 項)を得る必要があるが、全ての債務者からこの承諾を得なければならないならば、将来債権譲渡の取

(26) 我妻栄『新訂債権総論』516 頁 (岩波書店、1964)。

(27) 奥田昌道『債権総論(下)』440 頁 (筑摩書房、1987)。

(28) 稲葉譲「将来債権譲渡と債務者の抗弁切断」金融法務事情 No. 1805(2007)23 頁。

引費用を高めることとなり、将来債権譲渡を阻害し債権の流動化を妨げる、という批判を免れない。

東京地判平成9年の行った民法468条2項の「読み替え」が批判される背景には、こうした考え方が働いているものと思われる。

第2節 反対債権の取得が債務者の意思によらない場合

1 国税債権の場合

これに対し、本稿が問題とする「将来発生すべき還付金と充当」の場合は、明らかに事情が異なる。

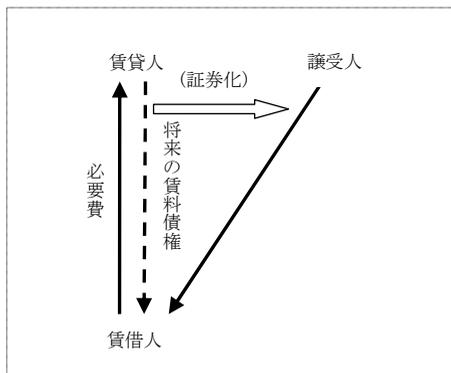
すなわち、民事債権の場合には債務者に反対債権を取得するか否かの自由があり、債務者が状況をコントロールすることが出来るが、国税債権の場合には債務者（国）には反対債権（滞納債権）を取得するか否かの選択権が無く、むしろ債権者（納税者）に反対債権を発生させるか否か（滞納するか否か）の自由がある。状況のコントロール権が、民事債権の場合は債務者に、国税債権の場合は債権者に存在するのである。そのため、第1章第3節1で述べたように、信用状況が悪化した納税者において偶々還付金の発生が预期される場合には、その請求権を第三者に譲渡しつつ別に滞納することで、実質的に納税を回避することが可能となってしまう。

このような場合には、必ずしも通常の民事債権の相殺と同一視できないのではないか。本稿が「肯定説」に立つ実質的な理由がここにある。

2 民事債権の場合

ところで、仮設的には、民事取引においても、「譲渡通知後～債権発生前」の期間に「債務者の意思によらずに」反対債権が取得されることも想定できる。以下、具体的に設例を挙げて検討する。

- (1) 設例 I：不動産賃料債権が将来発生分も含めて第三者に譲渡された後に、賃借人が必要費を支出した場合



賃貸契約においては、賃借人の支出した必要費⁽²⁹⁾について、賃貸人は直ちに償還する義務を負う（民法 608 条 1 項）。「直ちに」であるから、この償還義務は発生と同時に弁済期となり、賃貸人が償還に応じなければ、賃借人は賃料債権の請求に対し相殺で対抗出来る。

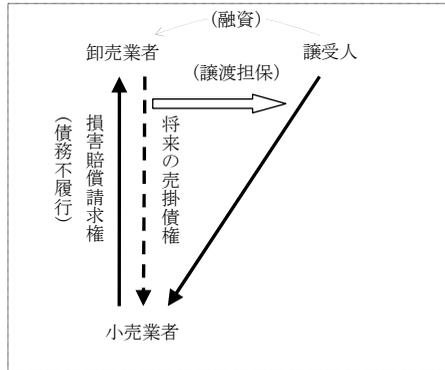
ところで、近年の不動産証券化の一類型として、将来発生分も含めた賃料債権を集散的に特別目的会社等に譲渡する場合がある。このとき、賃借人に対して賃料債権の譲渡についての通知が一括的に行われるが、この譲渡通知により抗弁が切断されるならば、通知後生じた必要費について、賃料請求に対し相殺による対抗が出来ないことになってしまう。

しかし、この場合に相殺を認めないのは、賃借人にとって酷ではないだろうか。相殺できないならば、賃借人は債権譲渡通知以後、必要費の支出に際し賃貸人の経営状況を懸念せざるを得なくなってしまう。「債務者を不利益な立場におかない」という債権譲渡の原則から考えても、相殺を認

(29) 賃貸住宅におけるトイレの修繕費用等、使用収益に適する状態に目的物を維持・保存するために必要な費用のこと。

めるべき場合であるように思われる⁽³⁰⁾。

- (2) 設例Ⅱ：商品売掛債権が商品納入前に譲渡担保に供され、商品納入後に商品の瑕疵から損害賠償請求権が生じた場合



事業者への融資の担保として在庫上に集合動産譲渡担保を設定した上で、さらに当該在庫の売却によって生ずる売掛代金債権についても担保目的の集合債権譲渡契約を締結することが実務上広く行われている。(これにより、融資者は債務者(商品買主)が弁済するまでの在庫商品に関するキャッシュフローを一括して把握することが出来る。)ここでは、卸売業者が小売業者に商品を継続して供給する場面を考える。

このとき、商品に何らかの瑕疵があり、債務不履行ないし瑕疵担保責任から損害賠償請求権が生じたとする。債務者(小売業者)は、この損害賠償請求権をもって、その後に納入された別商品の売掛債権(融資者へ譲渡済み)と相殺できるだろうか。

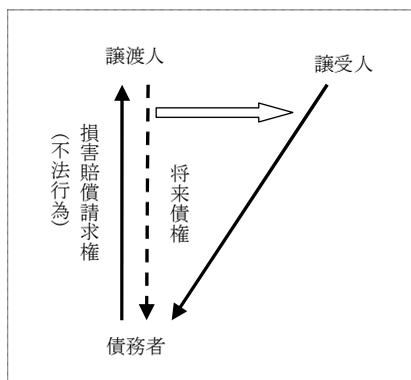
別商品の売掛債権も予め発生前に譲渡担保に供されているから、損害賠償請求権の発生時点(=瑕疵が明らかになったとき)は譲渡通知後となる。譲渡通知により抗弁が切断されるならば、この場合も相殺は認められず、債務者は新たに納入された商品の代金を融資者に支払い、別途卸売業者に

(30) 現実には、賃料収受及び物件管理(プロパティマネジメント)の為に別法人が置かれ、必要費も速やかに償還されるであろう。

損害賠償請求を行うべきこととなる。

しかし、商品供給が「継続的契約」として一体的に行われている場合には、一の商品に生じた瑕疵により生じた損害賠償請求権は、他商品の売掛債権と相殺することを認め、その継続的取引関係の内部で処理するのが妥当ではないだろうか。売掛債権が集合債権譲渡担保に供されていないければ相殺が認められるのだから、この場合に相殺を認めないのは「債務者の立場を不利益なものにする」ことともなろう。

- (3) 設例Ⅲ：何らかの将来債権が譲渡されているときに、偶発的事由から譲渡人が債務者に不法行為を働いた場合



教室設定であるが、何らかの将来債権が譲渡されているときに、諍いから譲渡人が債務者に暴行を加えたり、偶然交通事故により譲渡人が債務者に怪我を負わせるなど、譲渡人の不法行為に基づく損害賠償請求権を債務者が取得することも、あり得なくはない。このとき、債務者は譲受人の請求に、これらの損害賠償請求権により対抗できるだろうか。

損害賠償請求権の発生は不法行為時、すなわち譲渡通知後であるから、「否定説」からは、不法行為による損害賠償請求権を以って被譲渡債権の請求に対抗することは出来ない。しかし、債務者は将来債権が譲渡されなければこの場合も相殺出来たのであり、「債務者を不利益な立場におこな

い」という原則を当てはめれば、設例Ⅰ、Ⅱと同様に相殺を認めるべきこととなる。

もつとも、Ⅲの場合にも債務者を保護するならば、譲受人は偶発的事由により債権の弁済を受けられなくなる。つまり、将来債権譲渡一般において、不法行為という予見不可能なリスクが内在することになってしまう。従って、この場合にも相殺を認めることは、行き過ぎのようにも思われる。

以上、三つの設例につき検討したが、これらのように、「債務者の意思によらずに反対債権を取得した」場合には、例え債権取得が譲渡通知時後であっても、「否定説」に立ち相殺を認めないならば「債務者を不利益な立場に置く」こととなるため、その観点から「肯定説」を採るべき余地が生ずると考えられる。但し、設例Ⅰ、ⅡとⅢでは状況が異なるであろう。どう考えるべきか、次節においてこの点を更に検討する。

第3節 検討

1 リスク回避費用の観点（「法と経済学」の視点）

ここで、本問題において「法と経済学」の考え方を導入し、「リスク回避費用」の観点からの分析を試みたい。

(1) 「法と経済学」とは⁽³¹⁾

「法と経済学」とは、経済理論を用いて法律・法制度・法現象を説明する研究方法である。立法過程から実定法の解釈論まで様々な場面に適用され、対象とする法分野も経済法（独禁法、環境法）のみならず民商法から刑法まで幅広い。特に米国において研究が進んでいるが、我が国でも研究

(31) 代表的なテキストとして、クーター＝ユーレン（太田勝造訳）『法と経済学（新版）』（商事法務研究会、1997）。また、ここでの記述は林田清明『法と経済学（第二版）』（信山社、2002）を参考にした。

の裾野が広がりつつある⁽³²⁾。

民法における「法と経済学」の適用例を簡単に説明しよう。「法と経済学」では、「リスクを最も安価に負担出来る者（安価回避者）にリスクを負わせる」というルールを採用することが、社会全体にとって望ましい結果（資源の有効活用、社会的費用の最小化）をもたらすことが知られている。

例えば、不動産の二重譲渡の問題を考える。物権変動の原則からは第一買主が第二買主に優先することとなるが（民法 176 条）、不動産の真の所有者を調査する責任を買主に負わせるならば、その費用（調査費用）は非常に大きくなる。そこで、民法 177 条は登記制度を設け、第一買主に登記を得ないことのリスクを負わせている。第一買主が登記に要する費用（保護費用）は第二買主の調査費用より小さいため、第一買主にリスクを負わせることにより、不動産取引の社会的費用を低下させることが出来るのである。

あるいは、契約上の危険負担の問題では、民法 534 条が特定物について債権者主義（買主負担）を採用している点を学説は批判し、危険負担の移転時を契約時でなく「支配可能性の移転時」と解するべき、とする。この背景には、特定物を支配下におく者の方がリスクを回避する手段を講じる費用が小さく済む、という考え方があり、これも「安価回避者がリスクを負担すべき」という「法と経済学」の命題と軌を一にするものと言えよう。

このように、「法と経済学」は、法制度が経済活動に与えるインセンティブ構造を分析し、資源の有効活用、社会的費用の最小化の観点から、立法のみならず法解釈の面においても、従来の実定法学になかった新たな視点を与えている。

（2）将来債権譲渡と相殺における「リスク回避費用」の分析

さて、将来債権が譲渡されたとき、「譲渡通知後～債権発生前」に取得

(32) 最近では、法科大学院や公共政策大学院の科目として採用されるようになってきている。

した反対債権による相殺が認められるか、という本稿の問題は、「譲渡人の資金不足のリスクを、反対債権を有する債務者と、原債権の譲受人のいずれが負うべきか」という一種の危険負担の問題として分析することが出来る。そして、上に述べた「法と経済学」の「リスクの安価回避者にリスクを負わせる」というルールを適用するならば、以下のように分析できる。

イ 債務者が「自らの意思により」反対債権を取得する場合

この場合、債務者は反対債権を取得する際に、保険をかけることが可能である。(ここでは、リスク・プレミアム分を反対債権の対価から割引くことも保険の一種と考える。) また、そもそも反対債権を取得しない、という選択肢もあるので、債権者(譲受人)がリスク・プレミアム分の割引に応じなければ、反対債権を取得しなければよい。いずれにせよ、債権者(譲渡人)との交渉の過程でリスクを織り込むことが可能であり、債務者のリスク回避費用は大きなものではない、と言える。

一方、譲受人は、譲渡通知後に債務者が反対債権をどれだけ取得するか予見不可能なので、保険をかけることが出来ない。そのため、前述の通り、リスクを回避するには債権の譲受時に債務者から「意義なき承諾」を得る必要があるが、必ずしも債務者が「意義なき承諾」を与える保証は無く、また、債務者多数の場合には、全ての債務者からこれを得る費用は非常に大きなものとなる。

従って、この場合には債務者がリスクを負担すべきであり、譲渡通知後に取得した反対債権による相殺は認められない。(反対債権による相殺について、「否定説」が妥当する。)

ロ 債務者が「自らの意思によらず」に反対債権を取得した場合

この場合に債務者がリスクを回避するには、事前に原債権について譲渡禁止特約を定めておく他なく、あらゆる取引に予めこのような特約を締結することはコストが非常に大きい。一方、譲受人においては、設例Ⅰ、Ⅱのように反対債権と原債権が一定の関連性を有するならば、

反対債権の発生を予見可能であり、譲り受けの際に保険をかけることができる。従って、これらの場合には譲受人がリスクを負担すべきであり、反対債権の発生が譲渡通知後であっても、相殺を認めるべきことになる。（「肯定説」が妥当する。）

但し、設例Ⅲのように反対債権が偶発的なものならば、譲受人においても予見不能であり、保険をかけることも出来ない。この場合は債務者、譲受人ともにリスクの回避可能性が無い場合に該当し、債務者・譲受人のいずれに危険を負担させるべきか判断が難しいが、不法行為のような偶発的な債権は社会の構成員間で無差別に発生する（譲受人が債務者に怪我をさせることも考えられる）から、債権譲渡の局面でリスク負担を譲受人に移転すべき積極的な理由は無いと考えられよう。従って、このような場合には危険負担は移転させず、債務者がリスクを負担すべきである。（「否定説」が妥当する。）

【リスク回避費用の比較】

	債務者	譲受人
反対債権を自らの意思で取得	小	大
反対債権を自らの意思によらずに取得	大	
譲受人に予見可能性あり		小
予見可能性なし		大

2 要件の抽出

以上の分析を基に、反対債権の取得が譲渡通知後であっても相殺を認めるべき場合の要件の抽出を試みる⁽³³⁾。

(33) なお、石垣茂光「将来債権譲渡と相殺」法学新報 110 巻 1, 2号(2003)は、将来債権譲渡と相殺に関するドイツ、オーストリアの学説・判例を紹介しているが、同論文の注 45 (28 頁)によると、不履行による損害賠償といった「牽連する」反対債権の場合や、譲渡人の不法行為によるなど法律による反対債権の取得の場合について、相殺を認める余地が論じられている、とのことである。議論の詳細は承知し

(1) 債務者が自らの意思によらずに取得したこと

第一に、反対債権が「債務者が自らの意思によらずに取得したもの」である、という要件が必要なことは、既に述べたことから明らかであろう。債務者が自らの意思により反対債権を取得する場合には、債務者のリスク回避費用は小さく、リスクを譲受人に移転すべき理由が存しないので、この要件は必須である。

(2) 譲受人において反対債権発生を予見可能であること

次に、譲受人のリスク回避費用が債務者のそれより小さくなるような事情が認められることが必要である。リスク回避費用は、理論上は「リスク発生の予見可能性」と「リスク回避手段を講ずる費用（保険をかけるための取引費用等）」に分解出来る。後者について考えると、個別債権に関する保険市場は現実には存在しないが、それでも譲受人は債権の譲渡価格について譲渡人と交渉可能なので、(割引により保険可能だから、) 保険をかけるための取引費用はそれ程大きなものではない、と言える。従って、「予見可能性」の有無がリスク回避費用を決定する主要因となる。

設例で見たように、原債権と反対債権に牽連性、あるいは何らかの一体的な関連性がある場合には、譲受人は原債権の性質から反対債権の発生を予見可能であり、リスク回避費用も小さくなる。逆に、反対債権が偶発的なものであれば予見可能性が無く、リスク回避費用も大きい。従って、第二の要件として、「原債権と反対債権に一定の関連性があるため、譲受人において反対債権発生につき予見可能であること」を挙げることが出来る。

もともと、原債権と反対債権の関連性の程度は様々であり、その程度により、反対債権発生の「予見可能性」も、高度な蓋然性が認められる場合からゼロに近い場合まで異なってくる⁽³⁴⁾。相殺是認の要件としてどの程度の予見可能性が必要となるかについては一概には言えず、最終的には債

ないが、本稿の分析と整合的であるように思われる。

(34) 損害賠償の理論にも通ずる問題である。

務者と譲受人のリスク回避費用を個別具体的に比較し判断する他ないが、原債権と反対債権の関連性が強い場合には、譲受人のリスク回避費用が小さくなり、「相殺を認めるべき」という結論が導かれ易くなるであろう。

(3) 譲受人側の事情

更に考えると、譲受人の個別事情によっても、譲受人の予見可能性は異なってくる。すなわち、譲受人が原債権の性質に詳しければ（設例 I で言えば、賃貸物件の具体的状況について詳しく知っていれば）、反対債権の発生確率（必要費の生じる可能性）が分かるので、予見可能性が高いことになる。

但し、将来債権を譲り受ける者は専門知識を有する事業者であろうから、概ね高い基準で予見可能性が認定され、この点を特に考慮すべき場合は余り生じないのではないか。

(4) 小括

以上の考察から、反対債権の取得が将来債権の譲渡通知後であっても、反対債権について、①債務者が自らの意思によらずに取得したものであり、②原債権と一定の関連性があり譲受人においてその発生を予見可能である、という二つの要件を満たすならば、相殺の抗弁を認めてよい、と言えよう。

3 法解釈論の構成

ところで、民法 468 条 2 項の解釈論としては、上の二つの要件を満たす場合には「肯定説（抗弁切断を債権発生時とする）」を適用し、満たさない場合には「否定説（抗弁切断を譲渡通知時とする）」適用する、という構成では、抗弁切断時が不定となり、やや不自然である。既存の民法理論と整合的な解釈論を考えたい。

(1) 「抗弁事由発生の基礎」の理論

この点に関して、民法 468 条 2 項の一般的な解釈論として、譲渡通知時に抗弁そのものが存在する必要は無く、「抗弁事由発生の基礎」があればよい、とする説がある。

すなわち、林ほか[高木](1996)⁽³⁵⁾は、468条2項の抗弁について、「通知の時に、譲渡人に対する抗弁事由が発生していることを必ずしも要求するものではない。抗弁事由発生が、通知時に存在すればよい。(……中略……)したがって、たとえば、双務契約より生じた一方の債権が譲渡され、通知がなされた場合、解除原因(債務不履行)そのものは、通知後に生じても、解除をもって、譲受人に対抗しようと解すべきである。ただし、譲渡債権が双務契約より生じており、将来の債務不履行によって解除が可能であるという事態も、通知までに『譲渡人ニ対シテ生シタル事由』と解しうるからである」とする。

また、奥田(1987)⁽³⁶⁾も、「双務契約から生じた債権が譲渡された後、債務不履行により当該契約が解除された場合、例えば売買契約上の代金債権が譲渡された後、売主(譲渡人)が目的物を引き渡さないため、または、目的物に隠れたる瑕疵があつて契約の目的を達しないために買主が売買契約を解除した場合を考えると、隠れたる瑕疵は譲渡時すでに存在していたから、解除権も客観的には既に発生していたといえるが、債務不履行の事態が譲渡通知後に生じた場合には、債務者(買主)は解除の遡及効によって譲受人に債権の消滅を対抗しうることになるのか、債務不履行の一般的可能性をもって、抗弁事由発生が基礎が存在するものとして、後の解除をもって対抗しうることになるのか。(……中略……)譲渡通知後の解除であっても、債務者はこれを譲受人に対抗することができる」とする⁽³⁷⁾。

なお、判例において、最判昭和42年10月27日(民集21巻8号2161頁)が、未完成工事の請負代金の譲渡後、請負人(譲渡人)が倒産したため工事未完成のまま請負契約が解除された事例において、譲渡時点において反対給付義務が発生している以上、債権譲渡時には「すでに契約解除を生ずるに至るべき原因が存在して」おり、解除の抗弁は発生していた、と

(35) 林良平ほか『債権総論(第三版)』503頁(青林書院、1996)。

(36) 奥田昌道・前掲注27、441頁～442頁(筑摩書房、1987)。

(37) 他に、潮見・前掲注11、627頁。

する⁽³⁸⁾。468 条の抗弁事由について弾力的に解釈し、上記学説と同様の考え方を採ったものと解されている⁽³⁹⁾。

(2) 将来債権譲渡の場合への適用

この解釈論を発展させ、「反対債権の取得が将来債権の譲渡通知後であっても、①反対債権発生が債務者の意思によらず、②譲受人において反対債権発生が予見可能である、という二要件を満たすならば、譲渡通知時点において『抗弁事由発生の基礎』があると認められる」、と構成することを提言したい。この解釈論を採れば、抗弁切断時を譲渡通知時に特定しつつ、先に挙げた設例のような問題 I、II のような場合において、「抗弁事由発生の基礎」が譲渡通知以前に存在することを理由に相殺の抗弁を認めることが出来る。

場合分けによって抗弁切断時を動かすという不自然さもなく、妥当な解釈を導くことが出来るので、法解釈論としてはこのような構成を採用すべきと考える。

4 国税債権の場合

(1) 二要件の検討

さて、本稿の主題は、「将来発生すべき還付金等が譲渡され譲渡通知もなされた後で、当該納税者に滞納が生じた場合に、滞納国税を還付金に充当できるか」という問題であった。上述の解釈論をこれに当てはめた場合、どう考えられるであろうか。滞納は国（債務者）の意思によらずに発生するので第一の要件は満たす。問題は、第二の要件の「譲受人における反対債権発生の予見可能性」である。

これはつまり、譲受人において、譲渡人の滞納を予見することが出来る

(38) 但し、この事案は、債務者が債権譲渡につき民法 468 条 1 項の「異議なき承諾」をした場合であった。学説は、判例が 468 条 1 項についてこのような構成を採ったことには批判的である。円谷峻『債権総論—判例を通じて学ぶ—』321 頁（成文堂、2008）。

(39) 松本前掲注 16、36 頁。

か、という問題となる。譲渡人の滞納は、設例ⅠやⅡにおける反対債権のように一定の確率分布の下で明確に予見出来る類のものとは言い難い。しかしながら、国民は憲法上一般的に納税義務を負っており(30条)、また、現実問題としても、経済活動を行う主体は経常的に納税義務を負う契機を有していることから、広い意味では常に滞納を生ずる可能性がある。加えて、国税通則法57条が「還付金等は滞納国税がある場合には充当しなければならない」旨羈束的に規定していることから、譲受人には還付金等が滞納国税に充当されることの予見可能性があるとと言える。

従って、譲渡人は、譲渡人の滞納発生について、設例Ⅰ、Ⅱのように高い蓋然性で予見出来るものではないが、設例Ⅲのように全く予見できないものでもなく、本件は設例Ⅰ、ⅡとⅢの中間的な状況と考えられる。

(2) 「リスク回避費用」の比較

ここで、「法と経済学」の視点に戻って、譲受人と債務者(国)の「リスク回避費用」を比較するならば、本件では、債務者(国)にはリスク回避可能性が全く無いのに対し、譲受人は不確実ながらも滞納を予見可能な立場にあり、リスク回避が可能である、と言える。すなわち、設例Ⅰ、Ⅱと異なり、債務者(国)には原債権(還付金等)について譲渡人とあらかじめ譲渡禁止特約を結ぶ、という手段すら存在しないのである。

一方、譲受人は発生が見込まれる還付金等を譲り受ける際に譲渡人の資金状況を調査し、滞納の可能性があればあらかじめ譲渡対価から差し引くことが出来る。譲受人が譲渡人に融資を行う者であれば(未発生の還付金等が譲渡担保に供されるような場合)、譲受人のリスク回避可能性は更に高いものと判断されよう。従って、この場合は譲受人がリスクを負うべき場合に相当する。

以上の検討を踏まえるならば、例え滞納が還付請求権の「譲渡通知後～債権発生前」に生じたものであっても、還付金等の発生と同時に滞納国税に充当されるべきこととなる。

【リスク回避費用の比較】

	債務者(国)	譲受人
将来発生すべき還付金等が譲渡され、その後滞納を生じた場合	∞	中 小(融資者)

5 補論

- (1) 通常債権の譲渡において債務者の意思によらずに反対債権が生ずる場合
更に考えると、上述の「抗弁事由発生の基礎」を発展させた解釈論は、通常債権の譲渡においても適用できるのではないだろうか。すなわち、通常債権が譲渡された後に取得された反対債権について、上の二要件を満たす場合には、「抗弁事由発生の基礎」が譲渡通知前にあったと解して相殺を認める余地があるのではないか。例えば、設例Ⅰの場合において、必要費償還請求権による相殺の抗弁は、既発生債権（当月分の賃料債権）に対しても認めて良いように思われる。
- (2) 相殺以外の抗弁事由について

本稿ではここまで相殺の抗弁についてのみ考えてきたが、取消・解除等、相殺以外の抗弁事由について、それが将来債権の「譲渡通知後～債権発生前」に生じた場合には、どのように考えられるであろうか。

取消・解除等についても、上で述べた「抗弁事由発生の基礎」の理論により処理することが整合的であり、また、妥当な解釈を導くと考える。例えば、設例Ⅱの場合について、債務不履行⁽⁴⁰⁾が譲渡通知後に生じたとしても、解除の抗弁の基礎は譲渡通知前にあったと解し、解除の抗弁をもって譲受人に対抗できる、とすべきである⁽⁴¹⁾。

(40) 継続的契約の信頼関係を破壊するほどの重大な瑕疵であることを仮定する。

(41) 稲葉・前掲注28、23頁は反対か。

第4節 結論

1 小括

本稿の結論をまとめると、

- ・ 将来債権譲渡と相殺の問題については、民法 468 条 2 項により譲渡通知時に抗弁が切断されるから、「譲渡通知後～債権発生前」において、債務者が「自らの意思により」取得した反対債権による相殺の抗弁は認められない。
- ・ しかし、債務者が「自らの意思によらず」反対債権を取得した場合には、「リスク回避費用」の観点からみて債務者より譲受人の費用が小さいときは、相殺の抗弁を認めてリスクを譲受人に移転すべきである。
- ・ 民法 468 条 2 項の解釈論としては、①反対債権が債務者の意思によらずに取得されたこと、②譲受人が反対債権発生について予見可能性を有すること、という二要件を満たす場合には、「抗弁事由発生基礎」が譲渡通知以前に存在することを認め、債務者は譲受人に対し相殺により対抗できると解すべきである。
- ・ 未発生還付金の充当の可否については、納税者が故意に滞納を作り出すことを防ぐ手段が国税側に無いこと、及び、譲受人において納税者（譲渡人）が滞納を生じる可能性を一般的に予見し得ることから、滞納の発生が未発生還付金の譲渡通知後であっても、還付金は発生と同時に滞納国税に充当されるべきである。

ということになる。

2 将来債権譲渡における「債権の移転時期」の問題

ところで、第2章では「将来債権譲渡における債権移転時期」の問題について論じ、判例の立場は明確ではなく、契約時説に転じているとまでは言えないことを明らかにした。今後仮に、この問題につき判例が契約時説を採る

こととなった場合、「将来債権譲渡と相殺」の問題はどう考えられるだろうか。

結論から述べると、本稿の主張は専ら民法 468 条 2 項の解釈論として導かれたものであるから、将来債権の移転時期に関する議論の影響を受けない。「債権の移転」は債権の所有者、すなわち債権者が誰であるか、という問題であり、当該債権を処分する権能（第三者に譲渡する、別の債権者の差押を受ける、等）が誰に帰属するかをメルクマールとするものである。そして、債権が譲渡される過程において、抗弁権は「すべてそれが附着したままの債権として譲受人に移転する」のであるから、抗弁切断時と、債権そのものの移転時期は別次元の問題として処理されるべきである。

移転時期につき契約時説を採る道垣内(2005)⁽⁴²⁾も、「(…譲受人は)債権の行使として債務者に弁済を求めていくことはできない。しかし、それは弁済期が到来していなかったり、抗弁権が附着していたりするだけで生じることなのであり、譲受人が債権者であることを否定することにはならない(下線筆者)」としており、債権の移転時期と抗弁権の切断を別の問題として捉えている。

(42) 前掲注 9。

終わりに

本稿の課題は「将来発生すべき還付金等と充当」だが、充当が相殺類似の処分であることから、研究過程では民法の「将来債権譲渡と相殺」の問題に深く立ち入ることとなった。ところが、「将来債権譲渡と相殺」についての先行研究は決して多くはなく、民法研究者でない筆者は手探りで研究を余儀なくされた。

数少ない先行研究においては譲渡通知時を抗弁切断時とする「否定説」が多数だが、本文中にも述べたように、これをそのまま「還付金等と充当」に当てはめると実務上看過すべからざる問題が生じるため、既存の法解釈論と実務上の妥当な解決を両立させることに腐心した。そのために援用したのが「法と経済学」の「リスク回避費用」の視点であるが、筆者はもとより「法と経済学」の専門家でもなく、出来得る限り緻密な論証を心掛けたものの、議論の粗い部分も存することは否めない。「法と経済学」自体、我が国ではまだ発展途上であり、本稿の立論も何分実験的な試みである。忌憚無き御意見を頂ければ幸いである。