

フランス直接訴権論からみたわが国の債権者代位制度(一)

山田 希

- 一 はじめに
 - 1 本稿の目的
 - 2 本稿の構成
- 二 種々の直接訴権
 - 1 民法典上の直接訴権
 - 2 特別法上の直接訴権
 - 3 保険法上の直接訴権〔以上本号〕
 - 4 担保責任および債務不履行責任にかんする直接訴権
 - 5 小括
- 三 直接訴権の要件・行使方法・効果
- 四 直接訴権の法的根拠
- 五 日仏両国の債権者代位制度

一 はじめに

1 本稿の目的

本稿は、わが国の債権者代位制度が抱える諸問題のうち、金銭債権を代位行使する場合の効果について、フランスの直接訴権をめぐる議論を参考としながら検討することを目的とする。

わが国の判例によれば、代位債権者は第三債務者に対して金銭を直接自己に給付するよう請求することができる。うえ、第三債務者から受領した金銭を債務者に返還する債務と、自己の債務者に対する債権とを相殺すること、事実上、債務者の他の一般債権者に優先して弁済を受けることが可能である(以下、これらの効果を「優先弁済効」という)。他方、債権者の代位権行使を知った債務者は、もはや自己の第三債務者に対する債権を処分できないだけでなく、第三債務者から弁済を受領することも禁止される(以下、これらの効果を「差押的効果」という)。この事実上の優先弁済効と差押的効果により、債権者代位権は強力な債権回収機能を有することになる。

しかしながら、以上の判例実務に対しては、後述するように、実体法学者はもとより、訴訟法学者からも種々の疑問が投げかけられており、諸説が対立している。⁽¹⁾ まず、実体法学者の間では、事実上の優先弁済効や差押的効果

の是非をめぐる争いがあり、これを積極的に認める説のなかにも、代位権を行使する者の範囲を限定したり、債務者への通知や訴訟参加を要求するものがある。他方、訴訟法学者の間では、上記の問題もさることながら、主として、債権者代位を法定訴訟担当と解することで代位訴訟の判決効を債務者に及ぼすことの是非をめぐる争われており、これを肯定する説も、債務者が何らかのかたちで代位訴訟に参加することを前提とするものが多いようである。

以上の諸説の対立は、筆者なりの観点からみれば、①実体法上、直接給付しないしは、これを前提とする事実上の優先弁済効が認められるべきか否か、②債権者代位に差押的効果を付与すべきか否か、③かりに、①②が肯定されるとすれば、債務者や第三債務者はもちろんのこと、債務者の一般債権者に対してどのような手続保障をすべきか、という三点にまとめることができるであろう。

ところで、わが国の債権者代位制度の母法であるフランス法においては、代位債権者は自己に対する直接給付を請求することはできず、代位権行使によつて得られた金銭は債務者に帰属する。したがって、代位債権者は、債務者の他の一般債権者とともに自己の債権額に応じた配当を受けられるだけである。他方、債務者は、債権者が代位権を行使した場合でも、第三債務者に対する債権を処分することができるし、第三債務者から弁済を受領することも可能である。⁽²⁾つまり、フランスの債権者代位権は、債権保全機能しか有していないのである。

しかしながら、一部の債権者は、債権者代位権とは別に、法律や判例によつて直接訴権を行使することが認められており、第三債務者から直接弁済を受けることが可能である。⁽³⁾この直接訴権とは、二つの債権関係が連鎖する場合に、第一の債権関係の債権者が、自己の名で、自己のために、中間者を越えて、第二の債権関係の債務者に行使しうる権利をいう(以下、中間者については、文脈によつて、第一の債権関係においては「中間債務者」、第二の

債権関係においては「中間債権者」といい、第二の債権関係の債務者を「第三債務者」という⁽⁴⁾。以下では、多少具体的に、直接訴権の基本的な機能を紹介することとしよう。

第一に、債権者が第三債務者に請求できる金額は、債権者が中間債務者に対して有する債権の額と、中間債権者が第三債務者に対して有する債権の額によって制限される。すなわち、債権者は、二つの債権のうち、少ない方の金額を請求できるわけであるが、逆にいえば、第三債務者は中間債権者に対する債務の範囲でしか債権者に弁済義務を負わない。第三債務者が直接訴権の効力発生後に中間債権者に弁済を行った場合には、直接訴権を行使する債権者にその弁済を對抗することができないため、二重弁済を強いられることになるが、債権者に弁済を行えば、そのかぎりでは中間債権者に対する債務は消滅する。

第二に、直接訴権行使によって得られる金銭は、中間債務者の資産を経由することなく、他の一般債権者に優先して債権者に帰属する（優先弁済効）。さらに、直接訴権の効力が発生すると、第三債務者はそれ以後に生じた中間債権者に対する抗弁事由を、債権者に対して主張することができなくなる（抗弁権の對抗不能）。この優先弁済効と抗弁権の對抗不能という二つの効果は、直接訴権が、中間債権者の権利ではなく債権者自身の権利であると考えられていることの論理的帰結である。

第三に、直接訴権の効力が生じると、中間債権者は第三債務者に対する債権を譲渡したり免除する等の処分権を失うとともに、第三債務者から弁済を受領する権限も奪われる（差押の効果）。

以上の説明からもわかるように、直接訴権は、—優先弁済効、抗弁権の對抗不能、および差押的效果により—非常に強力な債権回収機能を有している。ところで、フランスで直接訴権制度が発展してきた背景には、改正前の民事執行手続が不便であったという事情や、債権者代位権に債権保全機能しかないために生じる不合理な結果を、判

例や学説が回避しようとしたという事情がある。もつとも、直接訴権が認められているのは、法律や判例によってとくに保護に値すると認められた債権者だけであるうえ、債権者が直接訴権を行使するためには、中間債務者に対する債権の存在を立証したり、原則として、中間債務者を訴訟参加させる必要があるなど、利害関係者に対する手続保障にも細やかな配慮がなされている。

翻って、わが国の債権者代位制度をみてみると、すべての代位債権者が、事実上、優先弁済を受けることが可能であるうえ、債務者等の利害関係者に対して何ら手続保障がなされていない。債権者代位権を行使した債権者だけが、債務者の他の一般債権者に優先して弁済を受けるためには、それを正当化するだけの理由づけが必要であるように思われる。そこで本稿では、フランス法が、どのような債権者に、どのような要件、行使方法および効果のもとで、いかなる法的根拠にもとづいて直接訴権を認めているのかを明らかにしたうえで、わが国の債権者代位制度に、実体法上、どのような効果を付与すべきかという点を中心に検討していくこととする。

2 本稿の構成

本稿は、以下のような構成をとっている。

まず二では、フランス法がどのような債権者に直接訴権を認めているのかという点を明らかにするために、実際に運用されている種々の直接訴権を、個別に考察していく。個々の直接訴権をみてみると、その多くが―明示的に直接訴権という文言を使用していなかったり、判例法理を追認するかたちで立法された条文も多いとはいえ―一応、実定法上の根拠条文を有している。これらの規定は、古くからある、いわば古典的な直接訴権は民法典上にお

かれており、これ以外のほとんどの直接訴権は——実体法、手続法を問わず——特別法中に存在している。唯一の例外は、転得者や注文者が担保責任や債務不履行責任を追及するために行使する直接訴権であり、これについては現在でも法律上の規定がなく、純然たる判例法理として存在している。

もつとも、本稿では、すべての直接訴権を網羅的に列挙することは控え、フランスで認められている直接訴権の特長を把握するのに必要な範囲で紹介している。また、個々の直接訴権の沿革的考察については、すでにわが国に詳細な研究が存在するため、その直接訴権が必要とされた背景を探るにとどめている。

つづく三では、フランス法において、債権者平等原則に反する直接訴権が、どのような要件、行使方法および効果のもとで認められており、中間債権者や第三債権者に対してどのような手続保障がなされているのかという点を明らかにする。

さらに四では、直接訴権の法的根拠をめぐってフランスで展開されている学説の議論状況を紹介する。フランスの学説は、民法典制定時から現在にいたるまで、直接訴権を合意の相对効原則の例外と捉えるか否か、換言すれば、債権者と第三債権者の間に法律関係ないしは契約関係を擬制するか否か、という点で対立しているといえるであろう。

以上、二ないし四は、フランスの直接訴権制度を概観するものであるが、つづく五では、日仏の債権者代位制度について、民事執行手続にも言及しながら比較検討する。

そして、最後に六で、わが国の債権者代位制度にかんする裁判例を分析したうえで、フランスの直接訴権論がわが国の債権者代位制度にどのような示唆を与え、債権者代位の効果をどのように考えるべきか、私見を提示する。

注

- (1) わが国の債権者代位制度をめぐる議論状況を概観するには、磯村保「金銭債権回収の手段としての債権者代位権と金銭債権執行」法学教室一五九号(一九九三年)五二頁以下、高橋宏志『重点講義 民事訴訟法』(有斐閣、一九九七年)一三〇頁以下が有用である。
- (2) フランス法にかんしては、工藤祐巖「フランス法における債権者代位権の機能と構造」(一)〜(三・完) 民商九五巻五号六七頁以下、九六巻一号三三頁以下、同二号(以上、一九八七年)二〇八頁以下に、沿革的考察も含めた詳細な紹介がある。
- (3) フランスの直接訴権にかんする研究には、以下のものがある。①個々の直接訴権の紹介を中心に、直接訴権制度を概観するものとして、浜上則雄「製造物責任における証明問題(八)」判例タイムズ三二二二号(一九七五年)三〇頁以下、同「生産物責任の涉外問題(四)」判例評論二二三号(一九七六年)二頁以下(判例時報八二五号一一六頁以下)、同「民法107条の『直接訴権』について」Law School三三三三号(一九八一年)四七頁以下、加賀山茂「民法六一三条の直接訴権『action directe』について」(一)、(二・完) 阪大法學一〇二号六五頁以下、一〇三号(以上、一九七七年)八七頁以下、野澤正充「契約の相対的効力と特定承継人の地位(三三)」民商一〇〇巻四号(一九八九年)六二〇頁以下、平野裕之「製造物責任の理論と法解釈」(信山社、一九九〇年)四三頁以下、松浦聖子「契約締結者と第三者の関係における責任の性質に関する一考察」慶應義塾大学大学院法学研究科論文集三六号(一九九五年)二〇五頁以下、②フランス責任保険法における直接訴権制度の発達を紹介するものとして、野田良之「フランスの責任保険法(三)」法学協会雑誌五六巻三号(一九三八年)四五四頁以下、岩崎稜「フランスにおける責任保険成立過程および被害者の直接請求権(一)」(四・完) 香川大学経済論叢三一巻一号一〇一頁以下、同二号一八二頁以下、同三号三二〇頁以下、同四号(以上、一九五八年)三九七頁以下、金沢理「保険と民事責任の法理」(成文堂、一九六六年)一二〇頁以下、西島梅治「責任保険法の研究」(同文館、一九六八年)一七九頁以下、倉沢康一郎「保険契約法の現代的課題」(成文堂、一九七八年)一四頁以下、③フランス法における個々の直接訴権の生成過程と、直接訴権の

法的根拠を紹介するものとして、工藤祐巖「フランス法における直接訴権 (action directe) の根拠について」(一) (二・未完) 南山法学二〇巻二号 (一九九六年) 二三頁以下、同三〇四合併号 (一九九七年) 二七七頁以下。

以上の業績と本稿との関連について一言すれば、直接訴権にかんする先行業績には、個別の直接訴権を詳細に研究するものと、工藤論稿のように、すべての直接訴権を沿革的に考察し、近時のフランスの学説を基礎に、現在、存在している直接訴権が、判例法理を追認したものであったり、既存の条文の解釈から生じたものであって、必ずしも法律に由来するものではないということを示す研究がある。

本稿は、これらの研究を参考としながら、以下の点を明らかにしようとするものである。

第一に、フランスで直接訴権制度が発展してきたのは、主として、債権保全機能しかない債権者代位権が、一部の代位債権者に不合理な結果をもたらすことが理由であったことを明らかにした。

第二に、直接訴権は、①二つの有償双務契約が連鎖しており、かつ、契約の目的物を同じくするとき、②制度の究極的な目的が被害者救済にあるとき、③社会制度に不備があるとき、という三つの場合に認められているという特徴を明らかにした。

第三に、直接訴権を行使するさいには、債権者が中間債務者に対する債権の存在について立証責任を負い、中間債務者を訴訟参加させる必要があるなど、フランス法が利害関係者にどのような手続保障をしているのかという点について検討した。

なお、二は、フランス法の紹介を中心とするものであるが、そのうち、保険法上の直接訴権、担保責任および債務不履行責任にかんする直接訴権については、本稿「二種々の直接訴権 3 保険法上の直接訴権」注(2)引用諸論稿および次回掲載論稿に引用する諸論稿によって、かなり詳細な紹介があるため、本稿の紹介のうち半分ほどは、先行業績の紹介とオーバーラップするものとなっている。民法典上の直接訴権および特別法上の直接訴権については、それに触れる先行業績については、逐一、それぞれの箇所て引用したが、とくに引用を付した部分以外については、本稿がはじめて紹介するものである。

- (4) たとえば、B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, *Obligations*, 3. Régime général, 4 e éd., 1992, n° 547, p. 311.
(5) 工藤・前掲注(3)引用論文。

二 種々の直接訴訟権

1 民法典上の直接訴訟権

- (一) 賃貸人の転借人に対する直接訴訟権
(1) 背景

フランス民法一七五三条一項は、「転借人は、差押えのときに負担している転借料を限度として、所有者に対して義務を負う。ただし、転借人は前払いをもって対抗できない」と定め、同条二項は、「転借人によってなされた支払いが転貸借の約定により、または地方の慣習によってなされた場合は、前払いとみなされない⁽¹⁾」と定めている。フランス民法典の起草者は、同条の趣旨について、賃貸人の先取特権の範囲を制限する転借人保護の規定であると考えていたようである⁽²⁾。すなわち、民法典の起草過程で、主たる賃借人が賃料を支払わない場合に、賃貸人の先取特権が借地上にある転借人のすべての動産に及ぶか否かが争われ、結局、賃貸人が転借人の動産を差し押えたときに、転借人が負担している転借料の範囲で先取特権が及ぶという結論が条文化されたのである。

しかし、デュラントンが同条について直接訴訟権を定めた規定であると最初に指摘して以来、注釈学派がこの見解

を支持し、賃貸人の直接訴権を衡平の原則から基礎づけようとした⁽⁴⁾。すなわち、転借人は、賃貸人の所有する建物を使用することによって利益を受けているのであるから、賃貸人が借借人の一般債権者に優先して転借料を受領するのは妥当である、という説明である⁽⁵⁾。

一方、学説の影響を受けた破毀院は、一八五三年一月二四日の判決において、「賃料の全部または一部の債権者である所有者は、(債権者代位にかんする―筆者注)ナポレオン法典一一六六条に定められた一般原則にもとづき、主たる債務者である借借人の権利に代位して、第三債務者に訴えを提起する権利を有するだけではない。所有者は、一七五三条にもとづき、転借人に対して直接訴権を行使することができる。実際に、同条が範囲を定める債務は、たんなる物権的な充当に限られない。転借人は所有者に対し、転賃借契約にもとづいて負担する債務額を限度として義務を負うが、この範囲内で、自己の動産についてだけでなく、一般的に義務を負う」と判示し、賃貸人の転借人に対する直接訴権を認めるにいたった。

(2) 適用範囲

フランス民法一七五三条は、建物賃貸借に適用される特則であり、直接訴権の対象となる債務を賃料債務に限定している。これは、フランス民法一七五三条を母法とするわが民法六一三条と比較すると、かなり制限的な印象を受ける。

しかし、フランスにおいても、一七五三条の適用範囲は判例によって次第に拡張されている。まず、建物賃貸借以外の賃貸借契約にかんして、破毀院は同条を定額小作契約に適用しているし、用船契約に適用した控訴院判決も存在する⁽⁸⁾。

一方、賃貸人の直接訴権が、賃料支払義務以外にも賃貸借契約から生じる借借人の義務全般に及ぶか否かという

問題は、とりわけ火災が起きた場合に重要である。なぜなら、フランス民法一七三三条が、「火災が偶然事若しくは不可抗力又は建築の瑕疵によつて発生したこと」、あるいは、「火災が隣家から移つたこと」を立証しないかぎり、賃借人が責任を負うと規定しているからである。かりに、転借人が火災を起こした場合、賃借人は、「民法一七三五条にもとづき、転借人の行為について保証責任を負っている賃借人に対して責任追及するほかに」転借人に対しても、直接訴権を行使して重い責任を追及することが可能であろうか。この責任追及の可否は、賃借人が転借人のフォートを立てることが可能で、不法行為責任を問えるのであれば問題とならないが、フォートの立証が困難で不法行為責任が問えないときに顕在化してくる問題である。わが国においても、失火責任法で不法行為責任が軽減されており、賃貸借契約に失火責任法の適用がないとする判例が定着していることから、契約責任の方が不法行為責任より重いという状況はフランス法と変わりがなく、類似の問題が生じうるといえるであろう。

破毀院はこの問題について肯定的な立場をとっているといわれるが、一八九二年一月一三日判決は次のように述べて、賃借人の転借人に対する損害賠償請求を棄却した原判決を破棄した。「同条(民法一七三三条―筆者注)の規定は、家屋に生じた火災が、賃借人の資格でその家屋に居住し、物の保管に対して注意義務を負っている者のフォートによつて起こつたという推定に立脚している。同条は、一般的な表現が用いられているから、主たる賃借人だけでなく、転借人の資格で家屋に居住する者をも対象としている。両者は、賃貸借契約の終了時に不動産を適切な状態にしておく義務を負うとともに、とりわけ火災の発生を防ぐために必要な配慮をする義務をも負っている。他方、一七五三条の文言により、転借人は債務者としての地位で最初の賃貸人である所有者に対峙する。したがつて、所有者は、賃貸借契約と居住の事実により、転借人に対して直接訴えを提起し、一七三三条が定めている責任をこの者に追及する権利を有している」。

裁判例には、原賃貸借契約に免責条項が挿入されていたにもかかわらず、直接訴権を根拠として、転借人に対する損害賠償請求を認めたものがある。⁶³⁾

火災のケースを離れると、判例が賃料支払義務以外に直接訴権行使を認めるか否かについては、あまりはつきりとしていない。⁶⁴⁾たとえば、直接訴権行使を否定した判決として引用されるリモージュ控訴院一九二四年三月一日判決は、次のような事案である。⁶⁵⁾賃貸人Aが賃借人Bと締結した家屋の賃貸借契約には、Bが当該家屋を常識人 (personnes honorables) にしか転貸できない旨の条項があり、Bと転借人Yが締結した転貸借契約には、YがBの承諾なしに家屋を再転貸することを禁ずる条項が挿入されていた。YがBの承諾を得ることなくこれを第三者に再転貸したところ、Aから当該家屋を譲り受けたXがYに対し、転貸借契約の解除と損害賠償を求めて訴えを提起した。

裁判所は、「直接訴権は、賃貸人が賃借人と締結しうる合意の履行にもとづくものであるから、賃貸人の資格を唯一基礎づける原賃貸借契約から生じる条件の範囲でしか行使することができない。同様に、賃借人と転借人との間で結ばれたすべての約定は、他人間でなされた行為として、法律で例外が定められている場合を除き、賃貸人に對抗することができないし、当該約定が原賃貸借契約の条項に違反しているのでないかぎり、賃貸人がこれを援用することもできない。本件においては、かりに、Yによって不動産に招き入れられた転借人らが、彼らに要求される常識性の要件にかんする……原賃貸借契約の条項に違反していた場合には、Xが直接Yに対して訴えを提起できると解されるとしても、この常識性が問題となっていない以上、転貸するさいにBが条件とした承諾をYが得なかったことを理由として、Xが自己の名で……転貸借契約の解除を申し立てることはできない。なぜなら、承諾を得なかったことについて、BがYを非難することは可能であるにしても、彼らの被承継人が同意した原賃貸借

契約から生じるXの権利には何ら影響を及ぼさないからである」と判示し、Xの請求を棄却した。

本判決を素直にみれば、かりに、転借人が原質貸借契約で定められた常識性の要件に違反していることが理由とされていたならば、賃貸人の転借人に対する直接訴権行使が認められる余地もあったように思われる。これに対して、パリ控訴院一九五五年五月一日判決は、賃貸人の直接訴権行使を明確に否定している。¹⁰⁶ 本件事案は、共同住宅を所有するXに対し、その一室を賃借しているAの同意を得てこれを占有していたYが、賃貸借契約を直接締結する旨を申し出たところ、Xが拒絶したために、YがXを相手取り共同住宅の一室にかなする諸権利を主張して訴えを提起した。ところが、Yの請求が棄却されたために、逆に、XがYに対して明渡しを請求したというものである。

原審は、Yが無権原の占有者であることを理由として、Xの請求を認めていた。これに対して、パリ控訴院は、「Xは、Yとの間にいかなる法律関係も有していないところ、XのAに対する義務を基礎づける法律関係を終了させないかぎり、当該法律関係にもとづいてYは有効に本件場所を占有しているのであるから、Yに対して明渡しを求める直接訴権を行使できないと解すべきである」と述べ、Xの請求を棄却した。判決集に付されていたコメントは、かりに第三者を招き入れたことが賃貸借契約に違反するとしても、所有者は原質貸借契約の解除を賃借人に申し入れたうえで、占有者に明渡しを請求することしかできないと述べている。

(3) 転借人の賃貸人に対する直接訴権

民法一七五三条は、賃貸人の転借人に対する直接訴権を定めているだけであるが、反対に、転借人が賃貸人に対して直接訴権を行使することが許されるであろうか。判例は、これを否定している。たとえば、破毀院審理部一八八二年一月八日判決¹⁰⁷は、かなり錯綜した事案であるので、本稿のテーマと関連する範囲で事実関係を単純化して

紹介すると、次のようなものである。小作地の所有者であるXが、民法一七五三条にもとづき転借人Yに小作料の支払いを請求したところ、転借人Aが小作地の平穏な使用を妨げたことを理由に、すでに転貸借契約を解除しているという抗弁をYが主張した。破毀院は、「Yが主張するような、小作地の使用に対する妨害が理由であれば、Yは、自己と唯一契約を結んだAに対してしか転貸借契約の解除を請求することができないところ、YはAに対して解除を行っていない。したがって、以上のような事実状況のもとでは、Yは依然として転貸借契約に拘束されており、所有者はYに対して民法一七五三条および民事訴訟法八二〇条にもとづく正当な結果を得ることができる」とした原審は、上記の条文に違反しているどころか、この分野にかんする規定を正当に適用している」と判示して、Yの上告を棄却した。

本判決は、転借人が転貸借契約の解除を転借人に対してしか請求できないから、これを行わなかったYが依然として転借人の地位にあり、したがって、原賃貸人である所有者からなされた小作料の支払請求を拒絶することができないと判断しているだけであって、必ずしも転借人が賃貸人に対して直接訴権を行使できないと明示しているわけではない。しかし、判決集に付されたコメントは、「転借人は、原賃貸人に対する直接訴権を有していない」と明確に述べており、主たる賃借人だけが、目的物の使用が妨げられたことを理由として、所有者に賃料減額訴権を行使することができる⁸⁴と説明している。

このほか、転借人の直接訴権行使を否定した裁判例には、ナンシー控訴院一八九五年六月二六日判決がある。本件事案は、Y1の所有する家屋を賃借人Y2から転借していたXが、地下室の浸水を理由として、Y1およびY2に対して瑕疵担保責任を追及したというものである。裁判所は、賃借人であるY2の瑕疵担保責任は認められたものの、所有者であるY1の責任については、次のように述べて否定した（判決では、Y1を所有者、Y2を賃貸人、X—

Y2間の契約を賃貸借契約と表現している。Xが瑕疵担保責任を追及できるのは、自己が契約を結んだ賃貸人だけであり、「賃貸借契約に関与せず、これとまったく無関係の所有者Y1に対して訴権を行使することはできない」。以上の裁判例をみたかぎりでは、判例は、賃料請求以外に賃貸人が転借人に対して行使する直接訴権についても、逆に、転借人が賃貸人に対して行使する直接訴権についても、どちらかといえば消極的なようである。

これに対して、学説は、直接訴権の性質をどのように理解しているかによって結論が異なっているように思われる。すなわち、直接訴権を法律が特別に定めた例外的な制度として把握するコジアンは、原賃貸借契約と転賃借契約が互いに無関係で独立した存在であることを強調し、賃貸人と転借人の間にはまったく法律関係がないのであるから、賃貸人が転借人に直接訴権を行使することも、逆に、転借人が賃貸人に直接訴権を行使することも否定されるべきであると主張する。マローリー¹⁹⁹・エイネも同様の見解をとっているし、マゾーもおそらくこの立場にたっていると思われる。²⁰⁰

これに対して、民法上の諸技術を駆使し、賃貸人と転借人の間に何らかの法律関係を擬制する注釈学派や、後述する「契約グループ」という概念によって両者の間に契約関係を創設する説は、賃貸人と転借人の間で双方向に行使される直接訴権を柔軟に認めている。前者の例としては、転賃借にかんする直接訴権を代理によって基礎づけるオプリー²⁰¹・ローの説があるし、後者の例としては、ティシエの説がある。²⁰²

(二) 被用者の注文者に対する直接訴権

(1) 背景

フランス民法一七九八条は、「請負でつくった建物その他の工作物の建築に用いた石工 *maçon*、大工

charpentier その他の製作者は、その者のために工事を行った者に対して、訴えを提起する時にその者が請負人に対して負っているものを限度としてでなければ、訴権を有しない」と定めている。

賃金労働者の報酬については、最後の六カ月間のものにかぎり動産および不動産先取特権が認められているが（民法二〇一条、二一〇四条）、建物その他の工作物の建築に従事する者は、一七九八条にもとづいて、注文者に直接報酬を請求することもできる。

ソリュによれば、起草者自身は、たんに一六八一年の海事にかんするオルドナンスを一般化して、被用者による債権差押えを認める趣旨であつたようである。また、一部の学説は、被用者が有する訴権の法的性質を債権者代位権と解していたようである。

しかし、注釈学派は、請負人が注文者に対して債権を有しているのは被用者が仕事を完成したからであると強調し、被用者が請負人の一般債権者に優先して注文者から報酬債権の弁済を受けることを、衡平の原則から正当化した。さらに、事務管理の法理を適用して、被用者（管理者）と注文者（他人）の間に法律関係を設定し、法的にもこれを基礎づけようとした。

判例も、当初は、同条が定める訴権を債権者代位権と解していたが、学説の影響を受けて次第に立場を改め、まず、ドウエー王立裁判所が一八三三年に、破毀院も一八五四年に、被用者の直接訴権を認めるにいたつた。

(2) 適用範囲

注文者に対して訴権を行使できる者は、「建物その他の工作物の建築に用いた石工、大工その他の製作者」でなければならぬ。この要件は、その後、労働法L.一四三―八条によって若干緩和されている。実際には、肉體労働者であればよく、専門分野や報酬の支払方法は問われないようである。

裁判例をみると、造船従事者や私立探偵社の従業員にも直接訴権が認められている。また、訴権行使者がさらに人を雇っていても構わないし、労務を提供する一方で付随的に材料を供給する者であってもよいとされる。⁶⁶⁾しかし、事務系の会社員や知的作業を行う技師、材料や商品の供給者については、直接訴権の行使が否定されている。⁶⁷⁾なお、下請人については、後述するように、一九七五年一月三二日の法律により、注文者に対する直接訴権が認められている。

被用者による直接訴権行使を除外する条項が、注文者と請負人の間で結ばれた請負契約のなかに挿入されていたとしても、当該条項は、他人間で行われた行為として被用者に対抗しえないため、注文者は下請人からの報酬支払請求を拒否することができない。⁶⁸⁾これに対して、請負人が被用者に対して支払う賃金とは別に、注文者が被用者に対して賃金支払義務を負うと定める条項は、被用者のためにする契約として有効と解すべきであるとする説が存在する。⁶⁹⁾

(三) 復委任にかんする直接訴権

(1) 委任者の復委任者に対する直接訴権

フランス民法一九九四条二項は、「委任者は、復委任者に対し直接訴えを提起することができる」と規定する。⁴⁾委任者は、たとえ復委任が無効であっても、同条にもとづいて、復委任者に対し、委任契約から生じる債務の履行—誠実な事務の履行や、場合によっては損害賠償—を請求することができる。もつとも、復委任者が債務不履行責任を問われるのは、復委任契約にもとづく事務の履行に帰責事由がある場合だけであって、原委任契約から生じる債務に責任を負うわけではない。⁴⁾委任者の直接訴権は、委任事務を行った復委任者が委任者にその旨の報告を行っ

たときに消滅する。⁴⁴²

復委任契約にもとづく事務であることを復受任者が知らなかった場合、すなわち復受任者が、委任者の事務ではなく受任者の事務を行ったと信じていた場合には、委任者は復受任者に対して直接訴権を行使することができない。⁴⁴³

(2) 復受任者の委任者に対する直接訴権

一九九四条二項は委任者の復受任者に対する直接訴権を定めているだけであるが、判例は、復受任者が復委任事務に要した費用や報酬を委任者に償還請求することを認めている。⁴⁴⁴ 復受任者は、受任者に費用や報酬を請求するとなく、はじめから委任者にこれを請求することができる。⁴⁴⁵ この場合、復委任について委任者の承諾を得ているか否かは、復受任者の直接訴権行使に影響を与えない。⁴⁴⁶ さらに、破毀院によれば、復受任者が直接訴権を行使する前に委任者が受任者に費用や報酬を支払ったとしても、委任者は復受任者にこれを対抗できず、二重弁済を強いられるが、⁴⁴⁷ このような破毀院の立場に対しては、学説の批判がある。⁴⁴⁸

もつとも、復受任者が明確なフォートトを犯している場合には、委任者は復受任者の報酬支払請求を拒否することができる。⁴⁴⁹ また、委任者が復委任契約の締結を知らなかったり、または知りえなかった場合にも、復受任者の直接訴権行使は否定される。⁴⁵⁰

(3) 訴権の法的性質

委任者と復受任者の間で双方向に行使される訴権については、これを直接訴権と性質決定することに疑問を呈する学説が多い。⁴⁵¹ これらの学説によれば、委任者と復受任者の間で双方向に訴権行使が認められるのは、代理により両者の間に法律関係が生じるためであり、この法律関係が双務契約関係であるがゆえに、双方向の訴権行使が認め

られるという。

この立場にたつコジアンは、代理構成が、「委任者は、復委任者との契約関係に拘束される」⁶⁴という破毀院の表現にも適合的であると述べている。彼は、復委任者の委任者に対する直接訴権を最初に認められた破毀院判決を例に挙げて、次のように分析している。本件事案は、賃借人に対して訴訟を提起しようとしていた所有者Yから弁護を委任された法律顧問Aが、執行士Xに現状証明書の作成を復委任したところ、XがYに報酬を請求したというものである。裁判所は、民法一九九四条二項は委任者に復委任者に対する直接訴権を付与しているが、「この結果、復委任者は、立替金および費用の償還、さらに自己に支払われるべき報酬の支払いを受けるために、委任者に対する直接訴権を享受する」と判示し、Xの請求を認容した。

コジアンによれば、XがYに依頼した現状証明書の作成は—これによって法的効果が生じるとしても—法律行為ではないから、両者の間には代理権授与行為のない請負契約関係が存在することになる。そして、XのYに対する報酬請求が認められるか否かは、現状証明書の作成依頼が、Yから代理権を授与されたAの権限内の行為であるか否かで決せられることになる。つまり、この場合には、本人Y、Yの代理人A、相手方Xという代理関係が存在するから、Aの代理行為が有効であれば、Aが行った法律行為の効果は直接Yに帰属し、X—Y間に法律関係が生じることになる、という。

もっとも、本判決においても「直接訴権」という文言が明示的に用いられているし、後述する「契約グループ」という概念から直接訴権を説明する説は、委任者と復委任者の間で双方向に認められる訴権を、直接訴権と解している。⁶⁴

注

- (1) 同条の訳出にさいしては、加賀山茂「民法六一三条の直接訴権 (action directe) について (二)」阪大法学二〇二号 (一九七七年) 八三頁注(42)を参照した。
- (2) 浜上則雄「生産物責任の涉外問題 (四)」判例評論二一三号 (一九七六年) 一〇頁以下〔判例時報八二五号 (二四頁以下) 注(4)、加賀山・前掲注(1)引用論文七八頁、工藤祐巖「フランス法における直接訴権 (action directe) の根拠について (一)」南山法学二〇巻二号 (一九九六年) 三二頁以下、および三五頁以下参照。
- (3) 浜上・前掲注(2)引用論文引用箇所。
- (4) Ch. JAMIN, La notion d'action directe, L.G.D.J., 1991, préf. J. GHESTIN, n° 21, p. 14 et s.
- (5) M. DURANTON, Cours de Droit français suivant le Code civil, t. VII, 1834, n° 161, p. 135 et s.
- (6) Cass. civ., 24 janvier 1853, D. P. 1853. I. 124. なお、浜上・前掲注(2)引用論文引用箇所参照。
- (7) Cass. req., 8 novembre 1882, S. 1884. I. 333.
- (8) たぐえば、Rouen, 21 novembre 1889, D. 1900. 2. 204. なお、船主の下用船者に対する直接訴権は、その後、一九六六年六月一八日の法律によって立法化されている (工藤祐巖「フランス法における直接訴権 (action directe) の根拠について (二)」南山法学二〇巻三〓四合併号 (一九九七年) 二八八頁以下)。
- (9) 法務省司法法制調査部編『フランス民法典―物権・債権関係―』(法曹会、一九七八年) 一七六頁。
- (10) 浜上・前掲注(2)引用論文引用箇所。
- (11) 大連判明治四五年三月二三日民録一八輯三一五頁。
- (12) Cass. civ., 13 janvier 1892, S. 1892. I. 89, D. P. 1892. I. 509. なお、Cass. civ., 25 janvier 1927, S. 1927. I. 179 同趣旨。
- (13) Paris, 16 août 1872, S. 1872. 2. 196, Amiens, 4 avril 1883, S. 1883. 2. 178.

- (14) 浜上・前掲注(2)引用論文引用箇所参照。
- (15) *Limoges*, 11 mars 1924, D. H. 1924. 463.
- (16) *Paris*, 11 mai 1955, *Gaz. Pal.* 1955. 2. 51.
- (17) *Cass. req.*, 8 novembre 1882, D. P. 1883. 1. 305, S. 1884. 1. 333.
- (18) *Nancy*, 26 juin 1895, D. P. 1896. 2. 367, S. 1897. 2. 66. なお、商事貸借借のケースであるが、転借人が一九三三年七月二日の法律一条にもよって貸借人に対して行使した貸料減額請求が否定された裁判例として、*Trib. civ. Seine*, 23 juin 1936, D. H. 1936. 469がある。
- (19) *M. COZIAN*, L' action directe, L.G.D.J., 1969, préf. A. PONSARD, n^{os} 140 et s., p. 90 et s.
- (20) *Ph. MALAURIE et L. AYNÈS*, Cours de droit civil, Les contrats spéciaux, 11 e éd., 1997, n^o 695, p. 398.
- (21) *H. L. et J. MAZEAUD*, Leçons de droit civil, Principaux contrats, 4 e éd., 1974, n^o 1082, p. 352.
- (22) *Ch. AUBRY et Ch. RAU*, Cours de droit civil français, t. V, 1907, p. 339. なお、他の註釈学派の見解については、*AUBRY et RAU*, op. cit., p. 339の注(9)に引用されている文献参照。
- (23) *B. TEYSSE*, Les groupes de contrats, L. G. D. J., 1975, préf. J.-M. MOUSSERON, n^o 559, p. 279 et s.
- (24) 法務省司法法制調査部編・前掲注(9)引用文献一九五頁。
- (25) 被用者が有する報酬請求権の法的性質については、一九三三年七月一九日の法律(現行では、労働法L.一四三一八条)が直接訴訟権と明示している。なお、同条の沿革については、*工藤・前掲注(2)引用論文三六頁*で紹介されている。
- (26) *工藤・前掲注(2)引用論文三六頁*。
- (27) *COZIAN*, op. cit. (note 19), n^o 146, p. 93 et s.
- (28) *JAMIN*, op. cit. (note 4), n^o 21, p. 14 et s.

- (29) たゞそれ、C. DEMOLOMBE, *Traité des contrats*, t. II, 2^e éd., 1871, p. 145.
- (30) Douai, 30 mars 1833, S. 1833. 2. 536.
- (31) Cass. req., 18 janvier 1854, S. 1854. 1. 441.
- (32) 同条の第一文は、「直接訴権を行使せらるる者を「建物、運河その他何らかの工作物の建築、復元または修理に用いた石工、大工、その他の被用者」としつゝる。」
- (33) COZIAN, *op. cit.* (note 19), n° 152, p. 97 et s.
- (34) Rouen, 31 mai 1926, Rep. Dalloz, V° Droit maritime, n° 256-1.
- (35) Trib. com. Cambrai, 21 juin 1960, Gaz. Pal. 1960. 2. 212.
- (36) Besançon, 16 juillet 1863, S. 1863. 2. 206.
- (37) Besançon, 16 juillet 1863, précité, Cass. civ., 12 février 1866, D. P. 1866. 1. 57.
- (38) Cass. req., 28 janvier 1880, D. P. 1880. 1. 254.
- (39) B. BOUBLI, *Encyclopédie Dalloz*, «Droit civil», V° Contrat d'entreprise, 1994, n° 281, p. 43.
- (40) 復委任にかんする直接訴権については、工藤・前掲注(2)引用論文三四頁以下が、その沿革についての紹介をしている。なお、浜上則雄「民法107条の『直接訴権』について」*Law School* 三三三号（一九八一年）四七頁以下、柳勝司「委任者と復委任者との間の直接関係—民法一〇七条二項についての予備的考察—」*琉球法学* 三四号（一九八四年）一四七頁以下が、これについて簡単に触れてゐる。
- (41) Ph. TOURNEAU, *Encyclopédie Dalloz*, «Droit civil», V° Mandat, 1992, n° 218, p. 22.
- (42) Cass. civ., 4 août 1879, D. P. 1880. 1. 59.
- (43) Cass. civ., 23 février 1874, D. P. 1874. 1. 389.

- (44) Cass. civ., 27 décembre 1960, D. 1961, 491. なお、加賀山・前掲注(1)引用論文九二頁注(3)参照。
- (45) Cass. com., 19 mars 1991, D. 1991, I, R. 114, Bull. civ. 1991, IV, n° 102.
- (46) Cass. com., 9 novembre 1987, Bull. civ., 1987, IV, n° 233, p. 174, Cass. com., 19 mars 1991, précité.
- (47) Cass. com., 8 novembre 1983, Bull. civ., 1983, IV, n° 301, p. 262, Cass. com., 9 novembre 1987, précité.
- (48) F. TERRÉ et Y. LEQUETTE, Les grands arrêts de la jurisprudence civile, 10^e éd., 1994, n° 194, p. 791 et s.
- (49) Paris, 26 mars 1991, D. 1991, I, R. 120.
- (50) Versailles, 27 mai 1987, Gaz. Pal. 1987, 2, somm. 477.
- (51) COZIAN, op. cit. (note 19), n° 71 et s., p. 47 et s.; L. AYNÉS, La cession de contrat et les opérations juridiques a trois personnes, *Economica*, 1984, pref. Ph. MALAURIE, n° 141, JAMIN, op. cit. (note 4), n° 19, p. 13. なお、加賀山・前掲注(1)引用論文九二頁注(24)参照。
- (52) Cass. com., 31 janvier 1956, Bull. civ., 1956, III, n° 47, p. 38.
- (53) Cass. civ. 1^{er} et 2^e décembre 1960, D. 1961, 491.
- (54) TEYSSIE, op. cit. (note 23), n° 542, p. 267 et s.; MALAURIE et AYNÉS, op. cit. (note 20), n° 699, p. 410.

2 特別法上の直接訴権

(一) 下請人の注文者に対する直接訴権

(1) 概観

一九七五年一月三十一日の法律第三編は、下請人の注文者に対する直接訴権について定めている。下請人の直接訴権は、①私法契約であること、②下請が注文者に承諾されていること、および③弁済条件について注文者の同意があること、という三要件を前提として認められる。公法契約に従事する下請人については、同法第二編が、国の直接弁済を規定している。同法が定める公法契約とは、国、公共団体、公立機関および公企業が締結する契約であつて(四条)、下請契約の総額が四、〇〇〇フランを超えるもの(六条二項)をいう。もつとも、半官半民会社や、公共団体が効果的な支配権を及ぼすために必要な資本を有する企業も、原則としてここに含められるようである。⁽²⁾私法契約に適用される直接訴権と比較すると、要件や効果の面で類似するが、請負人の不履行を要件としないこと、差押効果が生じるといふ二点で異なっている。

他方、下請が注文者に承諾されていること、および弁済条件について注文者の同意があること、という二要件は、下請の要件として第一編に規定されているが(三条)、公法契約に適用される直接弁済にかんしては、六条で直接弁済の要件として繰り返されているのに対し、私法契約に適用される直接訴権にかんしては同様の規定がないことから、その要否が争われていた。破毀院の見解は分かれていたが、混合部が必要説をとつたことにより問題は解決されている。⁽⁴⁾学説には、承諾と同意が下請契約の締結前もしくは同時に行われる必要はなく、注文者が下請人の存在を認識していながら異議を述べなかつたというような、黙示のものであつてもよいとする説がある。⁽⁵⁾

(2) 行使方法

下請人が注文者に対して直接訴権を行使するためには、主たる請負人に対して、下請契約にもとづく債権を弁済するよう催告しなければならない(一二条)。この催告は要式行為である。⁽⁶⁾下請人は、催告の写しを注文者に送付

しなければならぬ。

催告から一カ月が経過しても、主たる請負人が報酬を支払わない場合には、下請人は注文者に対して直接報酬の支払いを請求することができる。孫請人も注文者に対して直接訴権を行使することができるが、請負人は注文者ではないから、請負人に対する直接訴権行使は否定される。⁽⁷⁾ 直接訴権の事前放棄は、公序に反するものとして無効である(一二条二項)。

(二) 勝訴当事者の弁護士等の費用取立権

フランス新民事訴訟法六九九条(旧民事訴訟法一三三条)は、一項で、「弁護士及び代訴士は、その職掌(ministère)が義務付けられている事件においては、仮払い金(provision)を受けることなく前払した訴訟費用を敗訴当事者に対して直接取立てる権利が、訴訟費用の有責判決において、自己のために与えられるよう請求することができる」と定め、二項で、「ただし、取立てがなされる当事者は、法律上の相殺によって、訴訟費用から自己の債権額を減じることができる⁽⁸⁾」と定めている⁽⁹⁾。

同条にもとづく弁護士等の費用取立権は、依頼人のために訴訟費用を立て替えた弁護士や代訴士⁽¹⁰⁾が、敗訴した相手方当事者からこれを直接取り立てる権利を与えられることによつて、訴訟費用を支払うことのできない貧窮者に、裁判を受ける権利を保障する制度であると説明されている⁽¹¹⁾。

この費用取立権は、弁護士や代訴士の関与が強制される事件で、かつ、弁護士等が費用の取立てを請求した場合のみ行使できる。裁判例には、労働者が、弁護士の関与を認める労働法R.五一七―九条にもとづいて労働審判所に訴えを提起したという事案で、弁護士の関与が任意であるとの理由から、訴訟費用の取立てを否定したものや、⁽¹²⁾

同じ理由で、租税訴訟に関与した弁護士について、取立権行使を否定したものがある。¹³⁾

弁護士や代訴士の敗訴当事者に対する費用取立権は、依頼人に対する訴訟費用の請求を妨げないため、保証的な機能を有するといわれている。¹⁴⁾ もつとも、今日では法律扶助制度が発達しているため、この費用取立権の存在意義を疑問視する向きもあるようである。¹⁵⁾

(三) 公立医療機関の患者の債務者に対する直接訴権

公衆衛生法L.七二四―三八条(旧L.七〇八条)は、「公立の医療機関は、必要があれば、患者、患者の債務者または民法二〇五条、二〇六条、二〇七条および二一二条によって定められた者に対して、常に償還請求権を行使することができる」と規定する。¹⁶⁾

同法の基礎となった一八五一年八月七日から一三日の法律が制定された当時、公立病院や救済院を利用できる者は貧窮者に限られており、これらの医療機関は患者に無償で医療を施していた。このため、一八五一年法の立法趣旨は、貧窮者の治療を行った医療機関に患者の扶養義務者に対する医療費の償還請求権を付与することで、社会保険制度の欠缺を補うことであつたようである。¹⁷⁾

その後、一九四一年二月二日の法律により、公立病院が有償で患者に医療を施せるようになったこととともない、現行法のように、医療機関が、患者の扶養義務者のほか、患者の債務者にも医療費の償還を請求できることとなつた。¹⁸⁾

「患者の債務者」として例に挙げられるのは、患者の加害者や患者と終身扶養契約を結んだ者、保険会社、共済組合等である。¹⁹⁾ 逆に、これらの者に医療費を請求する債権者について、破産院は、公立の医療機関のほかに、医師

や外科医等に不当利得返還請求権を認めることによって、公衆衛生法L七一四―三八条にもとづく直接訴権と同じ効果を導いている。²³⁾

もつとも、同条が医療機関に直接訴権を付与しているともみるか否かについて、破毀院の見解は分かれているようである。肯定説をとる第二民事部は、同条により「代位権が創設されているのではなく、社会保険の被保険者に帰属する訴権とは別の、固有の権利……が創設されている」として、保険金債権が二年の短期消滅時効にかかる旨を定めた同法L三九五条の適用を否定する。これに対して社会部は、医療機関の行使する訴権を代位権であると解している。²⁴⁾

以上の制度に類似するものとして、社会保障機関に対する医療機関の直接訴権を定める社会保障法L三二二―一條がある。²⁵⁾

四 国税徴収手続における第三債務者に対する通知

租税手続編L二六三条一項(旧一般租税法一九二二条)は、「第三債務者に対する通知は、その受領により、前条にもとづいて支払請求がなされた金額を、滞納者が第三債務者に対して有する条件つきまたは期限付きの債権が現実に期限の到来したものになる日がいっであつても、先取特権が認められる税の支払いに充当する効果を生じ」と定める。²⁶⁾

国税滞納者の債務者(第三債務者)は、同条にもとづき、国が送達する支払通知を受取った後は、滞納者が納付義務を負う税額につき、国に対して直接支払義務を負う。²⁷⁾破毀院は、民事執行手続の改正前には、異議申立期間²⁸⁾が経過しなければ滞納者の第三債務者に対する債権が国に移転しないと解していた。²⁹⁾しかしながら、民事執行手続が

改正され、債権差押えに帰属効果が付与されたことから、従来のような取扱いでは、異議申立期間に他の債権者が差押えを行った場合に国が不利益を被るおそれが生じたため、一九九二年八月二七日のデクレにより、第三債務者への通知自体に債権移転効果を付与するにいたっている。²⁸⁾

国税徴収手続には、第三債務者への通知以外にも、公共管理人に対する直接訴権が定められている。²⁹⁾

これらの徴収手続は、徴税官を配当手続に長時間拘束させないために制度化された、簡易な弁済方法として理解されている。もつとも、法律が制定された一八世紀末から一九世紀初めにかけては、国に絶対的な先取特権が付与されていたために、その直接訴権が他の利益を害することがなかつたのに対し、今日では、国に優先する先取特権が数多く認められていることから、制度の見直しを主張する見解も存在している。³⁰⁾

(五) 扶養定期金および補償給付金にかんする直接訴権

(1) 背景

一九七三年一月二日の法律は、あらゆる扶養定期金の債権者が、直接、第三債務者から金銭を徴収する手続について定めている。³¹⁾ 同法の規定は、一九七五年七月一日の法律により、補償給付金にも適用されている。

扶養定期金とは、夫婦が裁判上または事実上の別居状態にあつたり破綻離婚にいたつた場合に、定期金という形で行われる扶養義務の履行形態である(フランス民法二二二条、二八一条、二八二条)。扶養定期金は、こうした夫婦間だけでなく、扶養義務が生じる一定の親族間でも問題となる(同法二〇五条、二〇六条)。一方、補償給付金は、破綻離婚以外に婚姻解消が行われた場合に、「婚姻の解消が、配偶者のそれぞれの生活条件につくりだす不均衡を、できるだけ償うために支払われるものである」³²⁾。

一九七三年法が制定された背景には、既存の法的手段では扶養定期金の徴収に実効性がなかったという事情があったようである。⁶³⁾ 同法以前に、夫婦または親子等が用いることのできた法的手段としては、動産または不動産の差押えや給料債権の差押えのほか、罰金刑や拘禁刑を科す刑事制裁があった。しかし、民事執行手続については、債権者が債務者や第三債務者の所在を知ることが前提であるうえ、手続に必要な裁判にかかる費用や時間が、徴収する金額を考えると割に合わないという点で不便であった。他方、刑事制裁については、刑罰や親権剥奪が十分な抑止力にならず、また、二カ月以上支払いを遅延しなければ親族遺棄の罪にならないため、定期的な支払いを担保するには不十分であった。

一九七三年法は、こうした状況のもとで、扶養定期金の債権者が、債務者だけでなく、債務者に対して給与、報酬その他の支払債務を負っている者や、債務者が預金口座を有する銀行からも定期金を徴収できるよう制度化したのである。

(2) 具体的な徴収方法

扶養定期金の徴収は、執行可能な裁判によって定められた金額を、債務者が期限内に支払わないときに(一条二項)、執行士による通知によって行われる(六六条)。債務者がスライドした額を支払わないなど、定期金が一部しか支払われないような場合も同様である。⁶⁴⁾ 徴収の対象となるのは、将来、支払期限が到来する扶養定期金、および執行士の通知から六カ月前に支払期限が到来した扶養定期金である(五条⁶⁵⁾)。

注

(1) 下請人の注文者に対する直接訴権については、工藤祐巖「フランス法における直接訴権(action directe)の根拠について(二)」

南山法学二〇卷三＝四合併号（一九九七年）二九二頁以下が、その沿革についての紹介をしている。

- (2) 公法契約がこれらの諸要件を充たさない場合でも、第三編の直接訴権が適用されるわけではない（J. GHESTIN, Ch. JAMIN et M. BILLIAU, *Traité de droit civil. Les effets du contrat*, 2^e éd., 1994, n° 787, p. 843 et s.）。

- (3) Cass. com., 19 mai 1980 et Cass., civ. 3 e, 29 mai 1980, J. C. P. 1980, II, 19440, D. 1980, 443.

- (4) Cass. mix., 13 mars 1981, J. C. P. 1981, II, 19568. なお、注文者の承諾と同意がない場合には下請人は直接訴権を行使できないが、このようなケースで、下請人から注文者に対する不当利得返還請求を認めた裁判例として、Cass. civ. 3 e, 11 juin 1985, D. 1986, 456. *Contra* : Cass. civ. 3 e, 9 décembre 1992, Bull. civ., 1992, III, n° 319, 事務管理による費用償還請求を認めた裁判例として、Cass. civ. 3 e, 13 décembre 1978, rev. dr. immob. 1979, 208. *Contra* : Paris, 17 novembre 1983, rev. dr. immob. 1984, 187がある。

- (5) GHESTIN, JAMIN et BILLIAU, op. cit. (note 2), n° 788, p. 844.

- (6) Cass. civ. 3 e, 29 février 1984, rev. dr. immob. 1984, 313, Cass. com., 3 juillet 1990, Bull. civ., 1990, IV, n° 199.

- (7) Cass. civ. 3 e, 29 mai 1980, Bull. civ., 1980, III, n° 107, p. 78.

- (8) 若林安雄「新フランス民事訴訟法典」近畿大学法学四〇巻二号（一九九二年）二二三頁。

- (9) 弁護士等の費用取立権については、工藤・前掲注(1)引用論文二八〇頁以下が、その沿革についての紹介をしている。

- (10) フランスにおける弁護士と代訴士の役割については、山口俊夫『概説フランス法 上』（東大出版会、一九七八年）二八六頁以下、山本和彦「フランス司法見聞録（10）（13）」判時一四四六号一三頁以下、同一四五一号（以上、一九九二年）一二三頁以下参照。

- (11) 工藤・前掲注(1)引用論文二八〇頁。

- (12) Cass. soc., 13 octobre 1955, D. 1956, 41, Cass. soc., 21 novembre 1979, J. C. P. 1980, IV, 46, Cass. soc., 20 mai 1985, Bull. civ., 1985, V, n° 296, p. 212, Gaz. Pal. 1985, panorama 359, obs. H. GROZE et C. MOREL.

- (13) Cass. com., 22 octobre 1985, Bull. civ., 1985, IV, n° 246, p. 206.
- (14) CHESTIN, JAMIN et BILLIAU, op. cit. (note 2), n° 805, p. 858.
- (15) CHESTIN, JAMIN et BILLIAU, op. cit. (note 2), n° 805, p. 858. なお、徳田和幸『フランス民事訴訟法の基礎理論』(信山社、一九九四年)二九八頁以下参照。
- (16) 医療機関の直接訴権については、工藤・前掲注(1)引用論文二八一頁以下が、その沿革について紹介している。
- (17) 工藤・前掲注(1)引用論文二八一頁以下。
- (18) M. COZIAN, L' action directe, L.G.D.J., 1969, pref. A. PONSARD, n° 165, p. 107, CHESTIN, JAMIN et BILLIAU, op. cit. (note 2), n° 808, p. 861.
- (19) COZIAN, op. cit. (note 18), n° 168 et s., p. 108 et s.
- (20) Cass. civ., 21 mai 1890, D. P. 1890, I, 337, Cass. civ., 28 février 1938, D. H. 1938, 241, S. 1938, I, 148.
- (21) Cass. civ. 2 e, 24 mars 1958, Bull. civ., 1958, II, n° 232, p. 155.
- (22) Cass. soc., 13 mars 1975, Bull. civ., 1975, V, n° 150, p. 132.
- (23) 工藤・前掲注(1)引用論文二八八頁以下。
- (24) 社会保障研究所編『フランスの社会保障』(大田晋執筆部分)(東大出版会、一九八九年)二七〇頁以下によれば、フランスの医療保険制度のもとでは、被保険者は、外来の場合、いったん医療費の全額を医療機関に支払い、その後、社会保障金庫から償還を受けるといった仕組みになっているが、こと入院の場合には、患者は自己負担を支払うだけでなく、金庫から医療機関に直接保険金が支払われているようである。
- (25) 国税徴収手続における直接訴権については、工藤・前掲注(1)引用論文二七八頁以下が、その沿革についての紹介をしている。第三債務者に対する通知手続は、当初、直接税についてしか認められていなかったが、次第に営業税や関税にも適用範囲を

拡大し、現在では、一九八一年二月三日の法律八条により、国庫の一般先取特権がついたすべての税に適用されている

(GHESTIN, JAMIN et BILLIAU, op. cit. (note 2), n° 806, p. 859)。

- (26) この異議申立期間は、租税手続編 R. 二八一—四條の解釈から、通常、二カ月と解されているようである (GHESTIN, JAMIN et BILLIAU, op. cit. (note 2), n° 806, p. 859)。

(27) Cass. com., 5 mai 1981, D. S. 1981, 425.

(28) GHESTIN, JAMIN et BILLIAU, op. cit. (note 2), n° 806, p. 859 et s.

(29) 工藤・前掲注(1)引用論文二七八頁以下。

(30) GHESTIN, JAMIN et BILLIAU, op. cit. (note 2), n° 774, p. 831.

(31) 扶養定期金債権者の直接訴権については、工藤・前掲注(1)引用論文二九〇頁以下が、その沿革について紹介している。なお、水野紀子「離婚給付の系譜的考察(一)」法学協会雑誌一〇〇巻九号(一九八三年)一六九三頁、板倉集一「フランスにおける離婚給付の現状」ジュリスト九二〇号(一九八八年)九三頁が簡単に言及するほか、法務省司法法制調査部編『フランス民法典—家族・相続関係—』(法曹会、一九八八年)七七頁以下で、その手続方法についての紹介がある。

(32) 山口・前掲注(10)引用文献四〇六頁、四三七頁、および四五九頁以下。なお、フランスにおける扶養定期金および補償給付金の説明については、水野・前掲注(31)引用論文一六二頁以下、同「離婚給付概念について」私法四七号(一九八五年)二四四頁以下、犬伏由子「フランスにおける離婚給付について」山形大学紀要一三巻二号(一九八三年)八七頁以下、板倉・前掲注(31)引用論文八八頁以下、同「フランスの離婚法の変遷—離婚給付に関する規定を中心として—」関西大学大学院法学ジャーナル四五号(一九八六年)一頁以下参照。

(33) M.-J. GEBLER, Le paiement direct des pensions alimentaires, D. 1973, Chron. 107 et s.

(34) Cass. civ. 2^e, 5 juin 1985, D. 1986, I. R. 113.

(35) 扶養定期金の徴収は、まず差押禁止部分に充当され、必要があれば差押可能な部分に充当される (M. KORNPROBST, *Encyclopédie Dalloz, «Droit civil», V° Aliments, 1992, n° 249*)。

3 保険法上の直接訴権

(一) 抵当権者および先取特権者の直接訴権

(1) 保険者に対する直接訴権

一九三〇年七月一三日の法律三七条(現行では、保険法L.二二一—二三条)一項は、「火災、電その他の危険に對する保険から支払われる保険金は、明示的な指図を要することなく、先取特権者または抵当権者に、その順位にしたがつて与えられる」と定め、二項は、「ただし、異議の前に善意で行われた弁済は有効である」と定めている。

わが国の判例実務においては、抵当権者や先取特権者が担保物件の所有者に支払われる保険金に物上代位権を行使するためには、一学説上、種々の見解が対立しているもののみならずから執行法上の差押えを行わなければならず、差押えを行った後は民事執行法の手続にしたがい、第三債務者である保険者から直接保険金を取り立てることができ(3)。

これに対して、保険金の物上代位に執行法上の差押えを要件としないフランスの判例実務は、右に紹介した保険法L.二二一—二三条を直接訴権にかんする規定ととらえ、物上代位権者の保険者に対する直接請求を説明するのである(5)。その意味では、この直接訴権が、執行手続の不備を補う機能を有すると考えることもできるであろう。

もつとも、同条の基礎となつた一八八九年二月一九日の法律二条は、立法当初から直接訴権にかんする条文として理解されていたわけではなく、学説はその法的性質をめぐって、主として、法定指図説と物上代位説に分かれていたようである。⁽⁷⁾

しかしながら、法定指図説には、保険金が担保権者の順位にしたがつて配当される理由を説明できないという批判が、物上代位説には、物上代位の効果を保険者に主張できる理由を、換言すれば、物上代位権者が保険者に直接請求できる理由を説明できないという批判がなされていた。さらに、両説は、保険者が災害後に発生した被保険者の失権を物上代位権者に対抗できないとする判例実務と矛盾していた。⁽⁷⁾

いずれにしても、同条の適用によつて、抵当権者や先取特権者は、保険者が被保険者に保険金を支払わないよう異議を述べることができ一方で、被保険者の側も、保険者に対して、抵当権者や先取特権者へ保険金を支払うよう強制することはできないため、保険金が宙に浮いた状態になってしまう。それゆえ、破毀院は、こうした不合理な結果を回避するために、直接訴権の概念を用いたのである。⁽⁶⁾

破毀院は、リーディング・ケースとなつた一九一一年七月一七日の判決において、次のように判示した。「先取特権を有する農業用建物および財産の賃貸人は、……賃貸借契約の履行にかんするあらゆる事柄について、一八八九年二月一九日の法律二条にもとづき、保険契約によつて賃借人に支払われうる保険金に対して自己の権利を付与されている。賃貸人は、保険会社に対して、上記に述べた自己の権利により直接訴権を有する」。

本判決によつて形成された判例法理を分析したコジアンは、判例が、物上代位権に直接訴権を付加するかたちで、保険金に対する抵当権者や先取特権者の担保権を強化したと述べている。⁽⁸⁾

(2) 賃借人または隣人に対する直接訴権

保険金に対する物上代位を定める保険法L.一二二—一三一条一項および二項に続けて、同条三項は、「災害時に、賃借人または隣人が民法一七三三条または一三八二条にもとづいて支払うべき損害賠償金についても同様である」と規定する⁰⁴⁾。フランス民法一七三三条は、火災によって生じた損害にかんする賃借人の責任を定める条文であり、一三八二条は不法行為にかんする一般規定である。

賃貸借や不法行為にかんする規定がなぜ保険法に存在するのか理解に苦しむところであるが、その原因は、同条が保険契約にかんする法律ではない一八八九年法の条文をそのまま援用したことにあるようである⁰²⁾。同条をきっかけに、損害賠償金に対する物上代位の一般化を期待する声もあつたようであるが、現在までのところ、抵当権や先取特権にもとづく物上代位は例外的にしか認められていない⁰³⁾。

(3) 行使方法

抵当権者や先取特権者が直接訴権を行使するためには、保険者、賃借人または隣人に対して「異議」を述べる必要がある⁰⁴⁾。ここでいう「異議」に相当する *opposition* という文言は、債権差押え (*saisie-arret*) の意味で用いられることもあるが、この場合には債権差押えが行われる必要はない⁰⁵⁾。保険金や損害賠償金を被保険者や所有者に支払わないよう通知すればよく、しかもこの通知はいかなる要式でもよいとされている⁰⁶⁾。

(二) 賃借危険保険および隣人求償保険にかんする直接訴権

保険法L.一二二—一三三四項は、次のように定める。「賃借危険保険または隣人求償保険については、保険者は賃借物の所有者、隣人または彼らの権利に代位した第三者以外の者に、負担すべき金銭の全部または一部を支払うことができない。ただし、所有者、隣人または代位者が上記の金銭を限度として災害による損害を補償された場合

を除く⁸⁷⁾。

賃借人の責任保険については、被害者である賃貸人が保険者に直接給付を請求できるとする規定が、わが商法六六七条にも存在する。

保険法L.一二一—一三条四項をめぐっては、賃借物の抵当権者や先取特権者が、同条一項と合体させるかたちで、賃借人の責任保険者に対して直接訴権を行使できるか、という点について争いがある。すなわち、四項にもとづき賃貸人が保険者に対して行使する直接訴権を、賃貸人の抵当権者や先取特権者が一項にもとづき行使することによって、保険者から直接給付を得られるか否か、という争いである。わが国でいう債権者代位権の代位行使と構造上は類似する。

この点にかんする判例の立場は不明であるが、学説は、結論の妥当性には一定の評価をしつつも、消極的な立場をとっているように思われる。その理由としては、一項にもとづく物上代位が対物保険にかんする規定であるのに対し、四項は責任保険にかんする規定であること⁸⁸⁾、責任保険から支払われる保険金は被害者である所有者が受け取るのが望ましいこと⁸⁹⁾、が挙げられている。

(二) 被害者の直接訴権

(1) 背景

保険法L.一二四—一三条は、「保険者は、損害を被った第三者が被保険者の責任を発生させた損害事実の金銭的結果について、保険金額を限度として賠償を受けないかぎり、保険者が負担すべき金額の全部または一部を当該第三者以外の者に対して支払うことができない」と規定している⁹⁰⁾。

同条は一九三〇年七月七日の法律五三条によって追加された規定であるが、破毀院は、これ以前の一九二六年に、次のように述べて、被害者の責任保険者に対する直接訴権を認めていた。「民法二一〇二条八号を追加した一九一三年五月二八日の法律は、責任保険者が保険契約にもとづいて債務者であることをみずから認め、または（裁判によって―筆者注）認められた補償金について、被保険者の他の債権者に優先する先取特権を付与するだけでなく、先取特権者が賠償されないかぎり、保険者が行つたいかなる支払いもこの者を解放しないと定めて、事故により被害を受けた者のために固有の権利を創設している。事故の被害者は、法律によって与えられた固有の権利から直接訴権の基礎を与えられる。被害者は、直接訴権によって、第一に、損害賠償債権の存在とその額を、第二に、保険者が負担すべき限度において支払義務を負う補償金を、当事者間で矛盾なく確定するために、保険者と同時に被保険者を訴訟参加させることができる。被害者のために保険者に課されるこの金銭の保管義務は、必然的に、被害者が直接その給付を請求できるといふ結果を導くことになる」。

一九三〇年の法律五三条は、以上の判例法理を条文化したといわれている。かりに、債権者代位権しか認められなければ、被害者は自己の債権額に応じた配当しか受けられず、逆に、被害者の事故により加害者の責任財産が増えて、一般債権者が利益を得ることになってしまう。本判決が被害者の直接訴権を認めた背景には、当時の学説がこのような結果を、被害者の損害填補という保険制度の究極的な目的からみて不合理だと考えた、といふ事情があったようである。

(2) 訴権行使者

保険者に直接訴権を行使できる者は、直接または間接に損害を被つた被害者である。被害者の相続人は、被害者が死亡した場合は相続人として、被害者が死亡していない場合でも「間接的な被害者」として保険者に対し直接訴

権を行使できる。²⁸⁴

火災保険等の損害保険者が被保険者である被害者に保険金を支払った場合には、当該保険者は被害者に代位して、加害者の責任保険者に直接訴権を行使することができる。²⁸⁵この場合に、損害保険者が加害者に対する求償権を放棄したという事実は、責任保険者に対する直接訴権行使を妨げない。²⁸⁶さらに、被害者に対して賠償金を支払った共同不法行為者も、被害者に代位して他の加害者の責任保険者に直接訴権を行使できる。²⁸⁷ただし、この場合には、当該加害者に対して求償権を有することが必要である。したがって、たとえば、瑕疵ある建物の引渡しを理由に顧客から損害賠償を請求された不動産業者が、建築業者だけでなく、直接訴権を行使してその保険者にも訴訟参加を申し立てたとしても、顧客に賠償金を支払っていない以上、不動産業者は顧客に代位して保険者に直接訴権を行使することはできない。²⁸⁸

(3) 効果

被害者が被保険者や第三者から賠償金の支払いを受けた場合には、全額賠償なら完全に、一部賠償ならその限度で、直接訴権は消滅する。²⁸⁹被害者の被保険者に対する損害賠償債権が、相殺、時効、混同などにより消滅した場合も同様である。²⁹⁰

被害者は、被保険者から実際に賠償を受けないかぎり、被保険者と保険者の双方を訴えることができる。他方、被保険者に対する提訴が不可能であるという事実は、被害者の保険者に対する直接訴権行使を妨げない。たとえば、被保険者を相続した被害者の、保険者に対する直接訴権行使を認めた裁判例がある。²⁹¹

以上のように、被害者の被保険者に対する損害賠償請求権と、被害者の保険者に対する保険金請求権は、前者の消滅が必然的に後者の消滅を導くという点では附従性を示しながら、被害者が二つの請求権を選択的に行使するこ

とができるという点では独立性を示している。こうした直接訴権の性質について、「二つはその窮極の目的とする所は被害者の蒙つた実損害の填補に置かれて居り、法律的には全く異別であり乍ら、経済的には全く同一である。直接訴権は経済的の意味に於いて損害賠償請求権の担保的役割を営むものである。その結果前者の発生する為には必ず後者の存する事を要し、又後者の消滅は必然的に前者の消滅を導く」という、野田博士の指摘がある。

注

- (1) 条文の訳出にさいしては、工藤祐巖「フランス法における直接訴権 (action directe) の根拠について (二)」南山法学二〇巻三〇四合併号(一九九七年)二八三頁を参照した。
- (2) 抵当権者および先取特権者の保険者に対する直接訴権については、工藤・前掲注(1)引用論文二八三頁以下が、その沿革について紹介している。
- (3) わが国の判例および学説の議論状況を概観するものとして、小林秀之「角紀代恵『手続法から見た民法』(弘文堂、一九九三年)三五頁以下が有用である。なお、わが民法三〇四条が「差押え」を要件とするにいたった経緯について、谷口安平「物上代位と差押え」奥田昌道「玉田弘毅」米倉明「中井美雄」川井健「西原道雄」有地亨編『民法学3』(有斐閣、一九七六年)一〇八頁以下参照。
- (4) ただし、担保物件の強制競売による代金に物上代位する場合には、執行法上の差押えが必要とされるようである(M. COZIAN, L' action directe, L. G. D. J., 1969, préf. A. PONSARD, n° 222, p. 140)。
- (5) 工藤・前掲注(1)引用論文二八三頁。なお、C. CAILLÉ, Encyclopédie Dalloz, «Droit civil», V° Assurances de dommages, 1997, n° 78 et s., p. 14 et s.を参照。

- (6) 工藤・前掲注(1)引用論文二八三頁以下。
- (7) COZIAN, op. cit. (note 4), n° 222, p. 139 参照。
- (8) COZIAN, op. cit. (note 4), n° 201 et s., p. 128 et s.
- (9) Cass. civ., 17 juillet 1911, D. P. 1912. 1. 61.
- (10) COZIAN, op. cit. (note 4), n° 224, p. 141. なお、岩崎稜「フランスにおける責任保険成立過程および被害者の直接請求権(三)」
香川大学経済論叢三二巻三号(一九五八年)三二四頁注(1)参照。
- (11) 賃借人または隣人に対する直接訴権については、工藤・前掲注(1)引用論文二八四頁以下が、その沿革について紹介している。
- (12) COZIAN, op. cit. (note 4), n° 209, p. 132.
- (13) COZIAN, op. cit. (note 4), n° 209, p. 133.
- (14) COZIAN, op. cit. (note 4), n° 214, p. 135. なお、谷口・前掲注(3)引用文献一一〇頁以下参照。
- (15) Cass. civ. 1^{re} 12 octobre 1955, D. 1955. 195.
- (16) 工藤・前掲(1)引用論文三〇〇頁注(2)によれば、「異議」は書留郵便でも普通郵便でも口頭でもよいとされているようである。
- (17) 賃借危険保険および隣人求償保険にかんする直接訴権については、野田良之「フランスの責任保険法(二)」法学協会雑誌
五六巻二号(一九三八年)三五〇頁以下、工藤・前掲注(1)引用論文二八四頁以下が、その沿革について紹介している。
- (18) COZIAN, op. cit. (note 4), n° 208, p. 131.
- (19) J. CHESTIN, Ch. JAMIN et M. BILLIAU, *Traité de droit civil. Les effets du contrat*, 2^e éd., 1994, n° 805, p. 858.
- (20) 条文の訳出にさいしては、野田良之「フランスの責任保険法(三)」法学協会雑誌五六巻三号(一九三八年)四五五頁を参
照した。
- (21) 被害者の保険者に対する直接訴権については、野田・前掲注(17)および注(20)引用論文のほか、岩崎稜「フランスにおける責任

- 保険成立過程および被害者の直接請求権(一) (四・完) 香川大学経済論叢三二卷一号一〇一頁以下、同二号一八二頁以下、同三号三二〇頁以下、同四号(以上、一九五八年) 三九七頁以下、金澤理『保険と民事責任の法理』(成文堂、一九六七年)、西島梅治『責任保険法の研究』(同文館、一九六八年)、倉沢康一郎『保険契約法の現代的課題』(成文堂、一九七八年)に、詳細な研究がある。
- (22) Cass. civ., 14 juin 1926, D. P. 1927, I, 57.
- (23) 野田・前掲注(7)引用論文三四七頁、西島・前掲注(2)引用文献一八〇頁参照。
- (24) 金澤・前掲注(2)引用文献一三四頁以下。
- (25) 野田・前掲注(20)引用文献四七九頁以下、金澤・前掲注(2)引用文献一三四頁以下。
- (26) Cass. civ. 1^{er}, 13 janvier 1987, Bull. civ., 1987, I, n° 10, p. 8. *« dans le cas de dommages corporels, la responsabilité des tiers est engagée par le fait de la victime elle-même, si elle a commis une faute qui a contribué à la réalisation du dommage »*. 人身損害の場合に、一九八五年七月五日の法律二九条にもとづき、加害者に対して求償権を有する社会保障金庫等の「第三者支払人」も、加害者の責任保険者に対して直接訴権を行使することが出来る (Cass. civ. 1^{er}, 27 novembre 1979, J. C. P. 1980, IV, p. 54)。なお、金澤・前掲注(2)引用文献一三四頁以下参照。
- (27) *« dans le cas de dommages corporels, la responsabilité des tiers est engagée par le fait de la victime elle-même, si elle a commis une faute qui a contribué à la réalisation du dommage »*. Cass. civ. 1^{re}, 13 juin 1984, Bull. civ., 1984, I, n° 194, p. 164.
- (28) *« dans le cas de dommages corporels, la responsabilité des tiers est engagée par le fait de la victime elle-même, si elle a commis une faute qui a contribué à la réalisation du dommage »*. Cass. civ. 1^{re}, 15 mars 1978, Bull. civ., 1978, I, n° 110, p. 90.
- (29) G. VINÉY, *Traité de droit civil. Les obligations. La responsabilité: effets*, 1988, n° 415, p. 539.
- (30) 岩崎稜「フランスにおける責任保険成立過程および被害者の直接請求権(四)」香川大学経済論叢三二卷四号(一九五八年)四三二頁。
- (31) Cass. civ. 1^{re}, 25 mai 1992, R. G. A. T. 1992, 533.
- (32) 野田・前掲注(20)引用論文四七一頁。