

免責的債務引受において、債務につき担保権の設定や保証人がいる場合には、これを引受人の債務に移すことができる。もっとも、引受人が無資力であるときには担保権の設定者や保証人を保護する必要があることから、設定者や保証人の承諾を得なければならないとされている。

### (3)引受人の抗弁

併存的か免責的かにかかわらず、引受人は債務者の有する同時履行の抗弁権を主張することができる。また、債務者が取消権や解除権を有する場合には、債権者に対する弁済等を拒絶することができる。

## 22. 契約上の地位の移転

契約当事者の一方が、相手方の承諾を得て、第三者に契約上の地位を移転することができる旨が明文化された(539条の2)。

なお、賃貸人たる地位について、所有権を移転しても賃貸人たる地位を譲渡人に留保することも可能とされた(605条の2)。

## 23. 弁済

### (1)第三者の弁済

弁済をするにつき正当な利益を有する者でない第三者は、債務者の意思に反して弁済をすることができない。ここまでは改正前と同じ。

ただし、債権者が債務者の意思に反することを知らなかったときは、その弁済が有効になる。

また、債権者は、第三者による「債権者の意思に反する弁済」を拒むことができる。ただし、その第三者が債務者に委託されて弁済する場合において、そのことを債権者が知っていたときは、弁済を拒めない。

(2)債務の履行の相手方

債権の準占有者→取引上の社会通念に照らして受領権者としての外観を有する者

(3)弁済による代位

①債権者の承諾の要否

弁済者が「弁済による代位」によって権利を行使するには債権者の承諾を得ることが必要とされていたが、改正法では、債権者の承諾は不要とされた。

②債務者対抗要件の要否

法定代位の場合は、債務者対抗要件が要求されていないのに対し、任意代位の場合には、債務者対抗要件が要求されている。この点は改正前と同じ。

③法定代位者相互の関係

- ・保証人→第三取得者 予め付記登記をしておく必要がなくなった
- ・物上保証人からの譲受人は物上保証人、第三取得者からの譲受人は第三取得者
- ・二重資格者については、なお保証人一人と解釈する。

## 24. 相殺

(1)相殺禁止の意思表示

相殺禁止に係る意思表示について第三者が悪意又は重過失の場合に限って、その意思表示を第三者に対抗することができることが明文化された(505条2項)。

(2)不法行為債権を受働債権とする相殺の禁止

相殺禁止の対象となる不法行為債権から過失によるものを除き、悪意によるものに限定した(509条1号)。

他方、人の生命又は身体の侵害による損害賠償請求権については、不法行為に基づく場合に限らず、債務不履行に基づく場合であっても相殺禁止の対象となった(同条2項)。

(3)差し押さえを受けた債権を受働債権とする相殺

無制限説を明文化し、さらに差し押さえ前の原因に基づいて生じた債権であれば、これを自働債権とする相殺をもって差押債権者に対抗できる旨が明文化された(511条2項)。

(4)相殺の充当

合意がある場合には合意に従って充当されるが、合意がない場合には、複数の元本債権相互間で相殺適状になった時期の順序に従って相殺することになった(512条1項)。