

代弁済請求権について

柳 勝 司

目次

- (1) 代弁済請求権とは
- (2) 代弁済請求権と金銭債権との間の相殺の可否
- (3) 代弁済請求権と金銭債権との間の相殺を認める学説
- (4) 民法 650 条 2 項前段の代弁済請求権と民法 649 条費用の前払請求権との区別
- (5) 受任者の代弁済請求に代わる「弁済資金支払請求権」による受任者の相殺の主張
- (6) 代弁済請求権の代位行使
- (7) まとめ

(1) 代弁済請求権とは

民法 650 条 2 項は、「受任者は、委任事務を処理するのに必要と認められる債務を負担したときは、委任者に対し、自己に代わってその弁済をすることを請求することができる。この場合において、その債務が弁済期にないときは、委任者に対し、相当の担保を供させることができる」と規定する。この規定によって、委任事務を処理するのに必要と認められる債務を負担した受任者が、委任者に対し、自己に代わってその弁済をすることを請求できるとする権利は、代弁済請求権と呼ばれている。しかし、代弁済請求権の具体的な内容については定められてはおらず、また、代弁済請求権を行使する方法についても定められてはいない。

代弁済請求権について、民法の起草者は、草案第 657 条 2 項（現行民法 650 条 2 項）について、「受任者カ債務ヲ負担シタ場合ニハ委任者ハ其弁済ヲ為シテ受任者ノ負担ヲ解クト云フコトヲセネハナラヌ 併シ其債務カ弁済期ニ在ラサルトキハ弁済シヤウト思フテモ出来ヌ……サウ云フ場合ニハ委任者カ受任者ニ相当ノ担保ヲ供スルコトニシタガ宜カラウ 是ハ独逸民法草案ニアッタ規定デアリマスルガトウモ斯ウ云ウ風ニシタガ一番穩当デアラウト思ヒマシタ…¹」とだけ述べているのであり、「受任者カ債務ヲ負担シタ場合ニハ委任者ハ其弁済ヲ為シテ受任者ノ負担ヲ解クト云フコト」の具体的な内容については、立法後の規定の解釈によることになる。

代弁済請求権が行使されるような具体例を挙げると次のようになる。

(a) たとえば、A（委任者）から物の購入の委託を受けた B（受任者）は、通常は委任者の名を出して、相手方との間で物の購入契約を結ぶのであるが、委任者からの依頼などによって、委任者の名を出さず受任者の名で購入契約を結んだような場合には、C（相手方＝売主）との関係において、B（受任者）が代金支払債務を負うことになる。このような場合、B（受任者）は、A（委任者）に対して、代金支払（弁済）債務について、自己に代わって弁済をすることを請求すること（代弁済請求権）ができる。

(b) 代弁済請求権は金銭債権の場合にだけ適用されるものではなく、たとえば、B（受任者）が、A（委任者）の委託などで、B（受任者）の名で、A（委任者）の不動産について、C（相手方＝買主）との間で、他人物売買契約を締結したが、不動産の登記名義は A（委任者）にとどまっているような場合、B（受任者）は A（委任者）から登記移転を得て、次に、B（受任者）は C（相手方＝買主）に移転登記手続をすることになるが、しかし、A（委任者）が登記移転をしない場合には、B（受任者）は A（委

1 法典調査会民法議事速記録 35 卷 128 丁（富井政章委員の発言）。起草委員会においては、富井委員の起草趣旨説明後は、草案第 657 条 3 項（現行民法 650 条 3 項「受任者は、委任事務を処理するため自己に過失なく損害を受けたときは、委任者に対し、その賠償を請求することができる」）についての質疑応答に終始しており、代弁済請求権については議論はされていない。

任者) に対し代弁済請求権を行使し、自己に代わって、C (買主) に移転登記手続をする債務を、A (委任者) に負わせることができる。

このように、代弁済請求権は、具体的な事情に応じて、行使されることになる。

(2) 代弁済請求権と金銭債権との間の相殺の可否

代弁済請求権については、金銭債権との相殺が認められるとする学説があるので、このような学説を検討することにより、代弁済請求権の性質の一端を明らかにしたい。

まず、上記の (a) の場合のように、受任者が委任者のために負っている債務が金銭債務であった場合、委任者は、受任者が負っている金銭債務から、受任者を解放しなければならない。この場合には、受任者により代弁済請求権が行使されると、民法の規定に従うと、委任者は、受任者を金銭債務から解放するために、その金銭債務について第三者による弁済 (民法 474 条 1 項参照) をするか、あるいは、少なくとも、債務引受をしなければならないであろう。そして、債務引受については、債権者の承諾がない限り免責的債務引受は行うことはできず (民法 472 条 3 項参照)、併存的債務引受をすることになる (民法 470 条 3 項本文参照)。そして、委任者が債務引受をしたときには、委任者は金銭債務者となる。ただし、委任者は債権者に対して債務を負うのであり、受任者に対して債務を負うのではない。

このことから分かるように、受任者が委任者に対して代弁済請求権を行使すると、委任者は弁済をするか債務を負担するかというように、選択債務²を負うことになるのであり、受任者が委任者に対して有する代弁済請求権自体は金銭債権ではないことは明らかである³。そして、代弁済請求

2 民法は、選択債権を認めている (民法 406 条から 411 条まで) ので、選択債務もあり得る。

3 そこで、多くの学説は、代弁済請求権と金銭債権との間では相殺はできないと解している。たとえば、三宅正男「事務管理者の行為の本人に対する効力」『不

権が行使された後に、委任者が、弁済を回避して、金銭債務者となったときにはじめて、第三者（債権者）を金銭債権者として、金銭債務が発生するのである。

なお、B（受任者）がA（委任者）に代弁済請求権を行使する前に、B（受任者）は、C（相手方）に、AとBが委任者と受任者の関係があること（つまり、代理関係があること）を表示した上で、Aによる弁済またはAによる債務引受などが行われることについて同意を取っておけば、その後の手続は混乱が少なく進みやすくなるであろう。

さて、その上で、民法650条2項本文のいわゆる代弁済請求権と金銭債権と間で相殺ができるかについて、裁判例を取り上げて検討する。

この問題について、大審院大正14年9月8日判決民集4巻458頁は、「受任者カ委任事務処理ノ必要上負担シタル債務ノ免脱ヲ請求スルモノニシテ自己ニ対シテ一定金額ヲ支払フ請求スル権利ニ非サルヲ以テ其ノ権利ノ性質上委任者カ受任者ニ対シテ有スル一定ノ金額債権ト相殺ヲ為スに適セサルモノト解ス」べきであるとして、民法650条2項の代弁済請求権は受任者が委任者に対して金銭給付を請求できる権利ではなく、したがって、民法505条1項の「同種の目的」の解釈上、民法650条2項前段の代弁済請求権と金銭債権との相殺はできないとしている。

大審院大正14年9月8日判決の事案においては、上告人A（被告・委任者）のために被上告人B（原告・受任者）が自己の名で株券を購入したが、上告人Aは購入代金の一部しか支払わなかったので、被上告人Bは代弁済請求権を行使したが、上告人Aは被上告人Bに金銭債権があるとして相殺を主張した。原審は、A上告人の相殺の抗弁を認めなかった。そして、上告審判決は、前述のように、代弁済請求権と金銭債権とでは相殺はできないとした。

当利得・事務管理の研究(1)』358頁は、代弁済請求権については、「債務解放を前面に出す私の立場においては、相殺は本人（委任者）と事務処理者（受任者）のいずれの側からも許されない」としている。

また、最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決民集 26 卷 10 号 1991 頁は、「委任契約は通常委任者のために締結され、委任者は受任者に対し何ら経済的負担をかけない義務を負うものであるから、本条 2 項前段による代弁済請求権は通常金銭債権とはその性質を異にし、相殺の対象にならないものである」としている。

最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決の事案においては、おそらく、B（原告）は A（被告）に対して、弁済の費用の前払請求と代弁済請求とをしようとすると思われる。そして、A が B に対して金銭債権（反対債権）を有していることが確実であれば、A（委任者）は、B（受任者）の弁済費用の前払請求権と A の B に対する金銭債権との間での相殺を主張することによって、代弁済請求権を消滅させようとした。しかし、A が B に対して有すると主張された反対債権の存否が明確ではなかった⁴。

最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決の事案については、A（委任者）の B（受任者）に対する自働債権が存在しているのかどうかについては確定していないので、法律問題で決着をつけたのは問題であるとする説⁵や、事実認定には時間、費用がかかるため、法律論で明らかに棄却できる場合には、代弁済請求権と金銭債権との相殺はできないというような便法は許されるという考え方もあるとされている⁶。

いずれにしても、このように、大審院大正 14 年 9 月 8 日判決も最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決も、代弁済請求権と金銭債権との間の相殺はできないとしている。

(3) 代弁済請求権と金銭債権との間の相殺を認める学説

しかし、このような判決に対しては、民法 649 条の費用前払請求権と

4 平井宜雄・最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決評釈・法学協会雑誌 91 卷 4 号 721 頁は、「本件においては自働債権だと主張する Y（委任者）の X（受任者）に対する損害賠償債権が存在するかどうかそもそも問題なのである。」としている。

5 中井美雄・最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決評釈・判例評論 175 号 128 頁参照。

6 平田健治・最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決評釈・判例タイムズ 632 号 29 頁参照。

の関係から、我妻博士の「受任者の所謂代弁済請求権なるものは、その主たる内容は一定の金額の給付を請求するものでありこの点に於て尚ほ之を金額債権と称し得べき⁷」とする説明もあるように、代弁済請求権を金銭債権と同様に理解すべきであり、代弁済請求権と委任者が受任者に対して有する金銭債権との間で相殺ができるとする説が、根強く存在する。そこで、そのような学説について検討をすることにしたい。

代弁済が請求される典型的な事例としては、A（委任者）のために、B（受任者）が、C（相手方＝第三者）に債務を負い、BがCに負っている債務が履行期に来ているとき、Bが、Aに対して、Cに弁済をするか、Cの債務者になるか、を請求するような場合である。

この場合、前述のように、Aが債権者Cに弁済をすれば、第三者による弁済（民法474条1項参照）ということになり、また、AがCの債務者となれば、債務引受がされたことになるが、通常は、C（債権者）の承諾によって併存的に債務引受（民法470条3項参照）がされるので、AはBと並んで併存的に債務者になる。受任者Bが負う債務が金銭債務であれば、債務引受によって、委任者Aは金銭債務者となり、Bが負う債務が特定物引渡債務であれば、債務引受によって、Aは特定物引渡債務者となる。

なお、免責的債務引受（民法472条1項参照）や更改（民法513条参照）においては、C（相手方）がB（受任者）に対して有する債権が消滅するので、通常はCが承諾することはなく、併存的債務引受が行われることになる⁸。

このように、代弁済請求権が受任者によって行使されると、委任者は弁済をするか債務者になるかを決めなければならないのであり、代弁済請求権自体は金銭債権ではない。なお、B（受任者）が代弁済請求権を行使し、A（委任者）が債務引受をしたとしても、C（相手方）の同意がない

7 我妻栄『判例民事法大正14年度』343頁。

8 我妻栄・債権各論中巻2・683頁には、委任者が「自分で直接に弁済し、その他何らかの方法（例えば債務の引受、更改など）で受任者の債務を免れさせようとする場合」という記述がある。

限り、B（受任者）は債務者であり続けるので、代弁済請求権の行使によって、何ら経済的負担を負わない状態が作り出されるわけではない⁹。ただ、代弁済請求権が受任者によって行使され、A（委任者）が利息なども含めて債務の全額について第三者弁済をした場合などにおいては、B（受任者）は債務から解放されることになる¹⁰。

このように、代弁済請求権は金銭債権ではないので、代弁済請求権と金銭債権とは性質が異なり、それらの間では相殺はできないと思われるのであるが、しかし、我妻博士は、「受任者の委任者に対する代弁済請求権は、費用前払請求権を排斥しないものとする」と、代弁済請求権は、委任者と受任者の内部関係においては、費用前払請求権と異ならない実質をもつことになるから、委任者は、すでに事務を処理して債務を負担した受任者から代弁済請求を受けたときは、一あたかも費用の前払請求を受けたときと同様に一受任者に対する反対債権で相殺することができると解すべきである¹¹と主張する。

我妻博士は、このように、受任者は、委任者に民法 649 条の費用前払請求権を行使しても、民法 650 条 2 項の代弁済請求権を行使することはできるので、代弁済請求権は費用前払請求権と実質は異ならないとして、両請求権間で相殺ができるとしている。

しかし、我妻博士の論述には疑問がある。事務を処理して債務を負担した受任者が、委任者に弁済費用の前払いを請求したが、委任者がその請求に直ちには応じないため、やむなく、受任者は委任者に代弁済請求をした

-
- 9 前掲最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決は、「委任契約は通常委任者のために締結され、委任者は受任者に対し何ら経済的負担をかけない義務を負うものであるから、本条 2 項前段による代弁済請求権は通常の金銭債権とはその性質を異にし、相殺の対象にならないものである」としているが、委任者が受任者から代弁済請求権の行使を受けたとしても、委任者が弁済をしない限り、受任者は経済的な負担を負い続けることになるので、最判の表現は正しくないと言える。
 - 10 もちろん、債務者の交替による更改によっても、B（受任者）は債務から解放されるが、そのためには、C（債権者）と更改後に債務者となる者（A 委任者）との契約によらなければならない（民法 514 条 1 項参照）。
 - 11 我妻栄・前掲書 683 頁～684 頁。

(要するに、受任者は、委任者に対して、費用の前払請求権と代弁済請求権とを行使している)が、その後、委任者は受任者に貸金債権などがあったので、受任者の費用の前払い請求権と貸金債権との間で、委任者が、相殺をした場合には、受任者は債務の弁済費用を委任者から受領したことに同様になり、したがって、代弁済請求権も目的が達成されたことになり、代弁済請求権は消滅することになる¹²。

要するに、受任者からの費用の前払支払い請求に対して、委任者が貸金債権による相殺を主張している例であり、このような例について、我妻博士は、代弁済請求権と貸金債権との間で相殺が行われ得るという表現をしているのである。これは誤った表現であり、金銭債権ではない代弁済請求権と金銭債権との間で相殺が行われるということはありません¹³。

形式的に言えば、代弁済請求権は金銭債権ではないので相殺はできないということになるが、我妻博士など(同種の説として明石説¹⁴など)の主張によれば、相手方(第三者)への債務が金銭債務である場合には、代弁済請求権は費用前払請求権(民法 649 条)を排除せず、受任者は弁済資金の前払いとしてその引渡しを請求するか、代弁済を請求するか、の選択行使ができると解すべきであり、したがって、代弁済請求権は実質的には

12 我妻栄・前掲書 683 頁は、「自分で直接に弁済し、その他何らかの方法(例えば債務の引受、更改など)で受任者の債務を免れさせようとする場合には、受任者がこれを拒否して資金を自分に交付すべき旨を請求するのは信義則に違反して許されないことになる」としているが、当然である。受任者は弁済費用の前払請求と代弁済請求とを同時にしているので、委任者は、特約がない限り、選択的にいずれかの請求に応じるだけでよいはずである。

13 三宅正男・契約法(各論)下巻・992 頁は、「委任者が委任関係とは別に有する金銭債権の支払を請求する場合に、受任者が自己の名で委任者のために負担した金銭債務の代弁済請求権による相殺を對抗することも、同種目的の要件を欠くから許されない」としている。

14 明石三郎・注釈民法第 16 卷債権(7) 206 頁は、「委任者は自分の受任者に対する別の債権と受任者の代弁済請求権とを相殺することができるか。…肯定すべきものと思う。けだし受任者にとって代弁済請求権は、自分の負担した債務が弁済期前であれば費用前払い請求権と同一、弁済期後であれば費用償還請求権と同一だと解することが実質的には妥当であるからである(我妻・中Ⅱ 684 参照。同旨、福岡高裁昭 27・12・24・高民 5・13・690)」。としている。

費用前払請求権と同一の性質をもつと解すべきであるとしている。

しかし、我妻博士などの主張によれば、相手方（第三者）への債務が金銭債務である場合に、受任者が代弁済請求権を行使することにより相殺ができるとするのであるが、受任者の代弁済請求権の行使により、委任者は相手方（第三者）に金銭を弁済として支払う¹⁵か、受任者と併存的に債務者となるかであり、そして、委任者が受任者と併存的に債務者となった場合には、委任者と相手方（第三者）との間で相殺が行われ得ることになるのであるが、我妻博士などの主張によれば、受任者の代弁済請求権の行使により、委任者と受任者との間で相殺ができるという主旨で記述がされており、理解し難い。

このような我妻説のような主張は、民法 650 条 2 項の代弁済請求権が行使されても、依然として、委任者と受任者との間の金銭の支払いの問題であると理解しようとしているようである。

しかし、受任者が、委任者に対して、民法 649 条の費用前払請求権と民法 650 条 2 項の代弁済請求権とを行使した場合、前述したように、委任者が民法 649 条の費用前払請求に応じれば、民法 650 条 2 項の代弁済請求権は消滅し、委任者が民法 650 条 2 項の代弁済請求に応じて、債権者に弁済したり、債務引受をして債務者になれば、民法 649 条の費用前払請求権は消滅するので、受任者は委任者との間で相殺をするということ

15 前注の明石説は、「受任者が家屋購入の委任をうけて自らの名で買い入れた場合に、委任者に代金を支払わしめるわけである。この場合に受任者に代理権があれば、効果は直接に委任者本人に帰するから本条を必要としないが、代理権がない場合は、本項のような規定がないかぎり、費用の前払として請求するか、あるいはいったん受任者が立て替えて支払って後にその償還を請求するほかはないことになる。これが本項前段の存在意義である…」としている（前掲書 205 頁～206 頁）。明石説では、代理は委任とは異なる授与行為によって生じるとしているのが、複雑な説明になっているが、受任者が自己の名で委任者のために契約を結べば、受任者は相手方との関係においては債務者となり、委任者が委任者に対して代弁済請求をすれば、委任者は、相手方に対して、第三者として弁済をするか、受任者と並んで連帯債務者になるかである。相手方の拒絶などがないように、受任者は、相手方に、委任者と受任者の関係があることを伝えることが必要な場合もあるが、委任者が受任者に特別な代理権を与えようというような議論は不必要である（柳勝司『委任による代理』参照）。

はできなくなる。

なお、委任者のために債務を負った受任者は、受任者自身で弁済するために前払い請求をするか、既に自身で弁済をした場合は、償還請求をすることが考えられる。受任者が委任者に代わって弁済をしようとするとき、弁済期が到来しない場合には、委任者に対し、相当の担保の提供を請求することができる。また、委任者のために金銭債務を負った受任者が債務を弁済した後に生じる受任者の委任者に対する償還請求債権は、普通金銭債権であり、相殺に用いることはできる。

以上のことをまとめると、受任者から前払い請求と代弁済請求とがされた場合、委任者は、①受任者に前払い金を支払うか、②相手方（第三者）に弁済するか、③債務引受をして相手方（第三者）の債務者になるか、である。委任者が①を選択して、前払い金を受任者に支払う場合は、委任者は、受任者に対して反対債権を有するときには、前払い金を支払う代わりに、受任者の間で相殺を主張できる。委任者が③を選択した場合は、委任者は、相手方（第三者）に対して反対債権を有するときには、相手方（第三者）の間に相殺を主張できる。

なお、受任者から代弁済請求がされたが、委任者は第三者弁済をすることができず、そのため、委任者が併存的債務引受をした場合であっても、相手方（第三者）は、弁済資力がない委任者に対しては弁済請求をせず、受任者に弁済請求をすれば、受任者は債務の弁済をしなければならないことになる。

(4) 民法 650 条 2 項前段の代弁済請求権と民法 649 条費用の前払請求権との区別

受任者は、委任者に対して、民法 650 条 2 項前段の代弁済請求権と民法 649 条費用の前払請求権とを行使することはあるが、二つの請求権は、明確に、区別されるべきである。

しかし、このような二つの請求権を区別すべきでないとする見解がある。

(1) 最高裁判決における少数意見

最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決に関連して、一人の裁判官の少数意見が示されており、その少数意見によると、代弁済請求権は、形式こそ特殊であるが、費用償還請求権や費用前払請求権と別異の目的・機能を有するものではないとして、相殺を認めるべきであるとしている¹⁶。

その最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決について示されている裁判官の少数反対意見によれば、委任者のために受任者が債務を負った場合、①その債務の支払いのためには、委任者が受任者に債務の支払い金額を渡し、次に、その金額を受任者が債権者に支払うという方法と、②受任者が委任者に債務の弁済を請求して、委任者が債権者に直接支払うという方法とがあり、①と②は共に債務支払いの方法であり①と②は区別できず、①で相殺が認められるのであれば、②でも相殺は認められてよいはずであるという趣旨から、あくまでも金銭債権の問題であるとしている。

しかし、②の受任者の委任者に対する債務弁済の請求については、「受任者は、委任事務を処理するのに必要と認められる債務を負担したときは、委任者に対し、自己に代わってその弁済をすることを請求することができる（民法 650 条 2 項）。」と規定されており、民法の規定上は、金銭の支払い債務（金銭債務）が生じるのではなく、受任者の請求によって委任者は受任者に代わって弁済をしなければならないという債務（非金銭債務）

16 色川幸太郎裁判官は、多数意見に反対して、「受任者が第三者に対し、委任事務を処理するのに必要と認むべき債務を負担したが、未だその支払をしていない時期においては、受任者が、委任者からその費用の前払を受けて第三者に支払うことはもとより可能であるが（民法 649 条参照）、民法 650 条 2 項は、その煩勞をはぶき、受任者が、委任者に対して、直接第三者に債務の弁済をするよう請求できるという便宜な方法を設けたものであり、要するに民法 649 条及び民法 650 条 1 項のいわばバイパスたるに止まるのである。代弁済請求権は、形式こそ特殊であるが、費用償還請求権や費用前払請求権と別異の目的・機能を有するものではない。委任者が受任者に対して有する金銭債権を自働債権として費用償還請求権と相殺しうるのはいうまでもないし、さらにまた、費用前払請求権とも相殺できると解せられるるのであるから、これらの権利と実質的に異なるところのない代弁済請求権と前示自働債権との間の相殺を許さないとする合理的理由はとうていこれを見出し難いのである」と述べている。

が生じるのである。「委任者は受任者に代わって弁済をしなければならないという債務」を相殺に供することはできないことは当然であり、最高裁判決に関連して示されている反対意見には賛成できない。

(2) 最高裁判決についての調査官の見解

また、最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決の調査官が、最高裁判決の多数意見のように代弁済請求権は受任者に何ら経済的負担をかけないためにあるというように受任者の保護を優先させるというような考え方を徹底させると、逆に、民法 649 条の費用前払い請求権との相殺も否定することになるであろうという指摘をしている¹⁷。

この調査官の指摘から推測すると、調査官は民法 649 条の（委任の実行から受任者が相手方に負った金銭債務の）費用前払い請求権と、委任の実行とは関係なくたまたま受任者が委任者に負っていた金銭債務との間で相殺は認められるかもしれないと考えている可能性がある。

この調査官の指摘は、前述の最高裁裁判官の反対意見中で、①その債務の支払いのためには、委任者が受任者に債務の支払い金額を渡し、次に、その金額を受任者が債権者に支払うという方法の説明に関連して、①においては、相殺ができるとしていたことに関係しており、調査官は、最高裁裁判官の少数反対意見に影響を受けていると思われる。

しかし、調査官の問題の指摘には誤りがある。民法 649 条の費用前払い請求権が受任者によって行使されると、委任者は受任者に「委任事務を処理するについての費用」を支払わなければならないという金銭債務が生じることになる。この場合、たまたま、受任者が委任者に、当該の委任契約に関係のない借金債務を負っていたとき、受任者は委任者から受け取った「委任事務を処理するについての費用」を委任者のために債権者への支払に充てることをせず、勝手に委任者に負っていた借金債務の支払いに充

17 小倉顕・最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決解説 389 頁参照。

てることはできないはずである。それと同様に、受任者が委任者に対して有する「委任事務を処理するについての費用」の支払い請求権と委任者が受任者に対して有する貸金返済請求債権との間で、受任者が、勝手に、相殺することはできないと考えられる。

委任者のために委任者の債権の支払のために委任者から金銭を受け取っておきながら、受領した後、突然、受任者が当該の委任事項とは関係のない（委任者に対して負っていた）金銭債務の弁済に充てることは、委任者をだますことに等しい。受任者は、委任者から受けている信頼関係に忠実に従わなければならない、委任者の債務の支払いのために受領している金銭は、委任者の債務の支払いにしか用いることはできない。このことについては、受任者の忠実義務として述べてきたところでもある¹⁸。

つまり、調査官の指摘によれば、調査官は、受任者が任意に（委任者の同意なしに）貸金返済債務と民法 649 条の費用前払い債務との間で相殺ができると理解しているのかもしれないが、しかし、そもそも、受任者は、委任者の同意がない限り、民法 649 条の費用前払い請求権と受任者が委任者に対して負う金銭債務との相殺はできないということになる。

なお、受任者の民法 649 条の費用前払請求に対して、委任者は、受任者に対する貸金返済請求債権で相殺できる。したがって、大審院大正 14 年 9 月 8 日判決と最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決の事案においては、受任者が民法 649 条の費用前払請求をしており、そして、委任者が受任者に対して貸金債権があれば¹⁹、委任者は相殺を主張できることになる。

このように、民法 650 条 2 項前段の代弁済請求権と民法 649 条費用の前払請求権とは、それぞれ特有の性質があり、別に扱う必要がある。民法

18 拙稿「受任者の忠実義務」名古屋大学法政論集 201 号 431 頁、「代理権濫用理論と代理人の忠実義務」名城法学 64 巻 4 号 91 頁、「登記代理委託事務が行われた際に現れた忠実義務違反の事例についての検討」名城法学 65 巻 1・2 号 271 頁など参照。

19 大審院大正 14 年 9 月 8 日判決と最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決の事案においては、委任者が受任者に対して貸金債権を持っていたかどうか明確ではなかった。

650条2項前段の代弁済請求権と民法649条費用の前払請求権とは、明確に、区別されるべきである。

(5) 受任者の代弁済請求に代わる「弁済資金支払請求権」による受任者の相殺の主張

既述のように、B（受任者）の代弁済請求権（民法650条2項）の行使に対して、A（委任者）がB（受任者）に対する金銭債権で相殺を主張することができるかということが議論の中心になっていたが、次は、代弁済請求をするB（受任者）が、「弁済資金支払請求権」を反対債権として用い、A（委任者）に対して、相殺を主張することができるかという議論も起きている。

しかし、前掲大審院大正14年9月8日判決や前掲最高裁昭和47年12月22日判決が述べるように、BがAに対して行使する代弁済請求権とAがBに対して有する金銭債権とは性質が異なり、同種の目的ではないので、相殺はできないとすれば、A（委任者）が相殺を主張することができないだけでなく、B（受任者）が相殺を主張することもできないはずである。

(1) 金銭債権である「弁済資金支払請求権」の存在を認める判決

だが、福岡高裁昭和27年12月24日判決高民5巻13号690頁は、「受任者の代弁済請求に代わる弁済資金支払請求権」という権利が認められ、受任者は、この弁済資金支払請求権によって委任者の受任者に対する金銭債権と相殺することができるとしている。

福岡高裁昭和27年12月24日判決は、「受任者の代弁済請求に代わる弁済資金支払請求権」とはどのような権利であるかについては明らかにしていないが、ともかく、受任者は、「受任者の代弁済請求に代わる弁済資金支払請求権」を相殺に用いることができるとしている。

事案は次のようである。Yに手形債権を有していたX（委任者）は、Y（受任者）に、Y名義で訴外Cから金員を借り入れることを委任し、Yはそれを実行し、借り入れた金員をXに交付した。その後、Xは、Y名義

の借入金の一部は返済したが、多くの債務が残っており、弁済期は既に到来している。このような事実関係において、「訴外 C は Y（名義を貸した受任者）に対し債務を免除した事実はなく、ただ債務全額を直ちに弁済せよという程の強い意思がないだけで、少くも Y（受任者）が X（委任者）に対し負担している（手形）債務の限度においては X に弁済しないでも C に対する債務を早く弁済してもらいたいと望んでいることを窺うに充分である」としている。

そして、X の手形支払請求に対して、Y は、X のために Y の名義で借りた金銭の未返済額について、相殺を主張したと思われる。しかし、原審は、Y の相殺の主張を認めなかった。

これに対して、控訴審判決は、次のように述べて、Y（受任者）の相殺を認めている。第三債権者 C は、C に対する債務を早く弁済してもらいたいと望んでいるだけで、C は債務者 Y に弁済を訴求することはしないので、Y は民法 649 条により X に費用の前払い請求をしないときに、X が Y に手形の支払い請求をしたという場合、Y には「委任事務を処理するについて費用を要する（民法 649 条）」ことはないが、C が Y に弁済を請求することに備えて、Y（受任者）が「その債務を自ら弁済するのに必要な資金を委任者 X に請求する権利（弁済資金支払請求権）がある」として、これを反対債権として Y（受任者）は、相殺ができるとした。その説明として、判決は、さらに、次のように述べている。

「そうして委任者とその資金を受任者に支払ったときは、委任者及び受任者間の、委任による一切の法律関係はここに結了することになるから、受任者とその資金を以て第三者に対する債務を弁済するか否かは委任者の権利義務に何らの影響も与えるものではない。なぜならば第三者に対する債務はもともと受任者の債務であって委任者は債務者ではないからである。されば委任者より支払われた資金の処分は受任者の自由であって、その資金の支払を求める債権を受任者が如何に処分するかも受任者の自由である。従ってその債権は委任者の受任者に対する金銭債権と相殺するに適するものといわなければならない」。

しかし、この福岡高裁判決は、弁済資金として支払いを受けた金銭について、「委任者より支払われた資金の処分は受任者の自由であって、その資金の支払を求める債権を受任者が如何に処分するかも受任者の自由である」としているが、受任者が委任者のために委任者から受領する金銭については、特約がない限り、受任者は委任者のために第三者への債務の弁済に用いることしかできないはずである。それにもかかわらず、受任者がその受領した金銭を受任者自身の債務の弁済のために勝手に用いることは、委任者の信頼を破ることになる。それは、受任者は委任者から受け取る金銭を委任契約に忠実に従い委任者のために用いなければならないにもかかわらず、受任者が自己のために委任者に対する債務の支払いに用いることになり、委任者に対する受任者による忠実義務違反行為となる。

受任者は、委任者から受領した金銭を第三者（債権者）への債務の弁済に用いなければならない。受任者は、委任者の債務の弁済に用いることをしないで、委任者の同意を取ることなく、委任者に対して有する金銭債権の弁済に充てることはできない²⁰。それと同様に、受任者が、委任者に対して有する金銭債権と委任者のための弁済資金請求権との間で、勝手に、相殺することはできない。

ただ、委任者が受任者に交付する金銭について、受任者が実質的に委任者が負っている債務の弁済に充てず、受任者が委任者に対して有する債権の弁済に充てることについて委任者が承諾をしているというような特約がある場合には、弁済の充当や相殺はできるであろう。

結論としては、福岡高裁昭和 27 年 12 月 24 日判決が主張する受任者の

20 なお、民法 647 条は、「受任者は、委任者に引き渡すべき金額又はその利益のために用いるべき金額を自己のために消費したときは、その消費した日以後の利息を支払わなければならない。この場合において、なお、損害があるときは、その賠償の責任を負う」と規定している。この規定の趣旨は、受任者は、委任者に引き渡すべき金額を、勝手に、受任者自身のために用いてはならず、忠実に委任者に引き渡すべきということをいっているのであり、受任者は、委任者が第三者に負う債務の弁済のための資金を、勝手に、受任者自身の債務の弁済に充てることはできない。

代弁済請求に代わる弁済資金請求権というような請求権は存在せず、仮に代弁済請求に代わる弁済資金請求権というものが存在したとしても、委任者が受任者に対して有する金銭債権との間で、受任者が、相殺することはできない²¹。

そこで、事案においては、Y（受任者）はX（委任者）の手形債権の請求には応じなければならず、また、Cが直ちには返済請求をして来ない状況であれば、Y（受任者）は、委任事務を処理するのに必要と認められる債務を負担しているときは、X（委任者）に対し、自己に代わってその弁済をすることを請求することができる。この場合において、もしその債務が弁済が遅くなるとすれば、委任者に対し、相当の担保を供させることができる（民法 650 条 2 項参照）ことになる²²。

(2) 金銭債権である「弁済資金支払請求権」の存在を認める学説①

しかし、学説には、福岡高裁昭和 27 年 12 月 24 日判決が主張するような債務弁済資金請求権が存在すると主張する説²³がある。その説によると、受任者は代弁済請求権のほかには債務弁済資金請求権を有し、債務弁済資金請求権とは、受任者は代弁済請求権のほかには、債務の弁済のため必要とする金員（第三者に負担する債務と同額の金員およびその弁済費用）を受任者自身に支払えと要求する請求権である。そして、この説によると、この二つの請求権（民法 650 条 2 項の代弁済請求権は法文の表面であり、債

21 三宅正男『谷口知平編注釈民法第 18 卷債権 (9)』364 頁は、結論において、受任者側からの相殺を否定し、「…委任者…との関係についていえば、委任者等は事務処理者の負担債務の免責をえさせれば十分であり、弁済資金の交付（大審院判例も否定する）のみならず相殺による既存債権の消滅も、それを強制されるのは不利益といわなければならない」と説明している。

22 福岡高裁昭和 27 年 12 月 24 日判決の事案において、Y（受任者）は X（委任者）の手形債権の請求に応じなければならないとしても、X（委任者）が相当の担保を供するまで、Y（受任者）は、手形の支払いに応じないというような対応（一種の同時履行の抗弁権のようなもの）は可能かについて、検討することはできると思われる。

23 伊東秀郎・最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決評釈・民商 69 卷 1 号 148 頁。

務弁済資金請求権は法文の裏面である)は、同じ目的を達するための権利で、形式は別異であるが、実質は同一のものと認めうるものとしている²⁴。

立法論に近いこのような説は、要するに、民法 650 条 2 項の代弁済請求権と金銭債権との間で相殺ができるということを主張するために考えられたものである。民法 650 条 2 項の法文の表面である代弁済請求権は金銭債権ではないが、民法 650 条 2 項の法文の裏面である債務弁済資金請求権は金銭債権であるので、相殺ができているのである。

しかし、この説には、無理がある。民法 649 条は、「委任事務を処理するについて費用を要するときは、委任者は、受任者の請求により、その前払をしなければならない」と規定しているが、この説によると、委任契約が結ばれ、その後、その契約に基づき、受任者が自己の名において委任者のために債務を負担した場合は、民法 649 条によるのではなく、民法 650 条 2 項により、受任者は委任者に債務の費用などの弁済資金の支払いを請求することになる。この説によると、「受任者が委任事務を（ママ。おそらく、「の」であろう。…筆者）処理に着手する事前において²⁵」、その必要費の前払いを求めうることを特に明示した規定が民法 649 条であり、「委任事務の処理に着手した後のことに関する」のが、債務弁済資金請求権であるとしている。

この説は、民法 649 条が委任事務処理をするについての費用の前払いを受任者は委任者に請求できるとしているので、委任事務処理後の費用の請求については民法 649 条ではなく、民法 650 条 2 項が適用され、具体的には、受任者が自己の名において債務を負担した場合は委任事務処理であり、したがって、負担した債務の支払い請求は、民法 650 条 2 項の債務弁済資金請求であるとしている。

そこで、それでは、受任者が自己の名において負担した債務が生じる前

24 伊東秀郎・前掲評釈・158 頁参照。

25 伊東秀郎・前掲評釈・153 頁。

の、「受任者が委任事務を（ママ。おそらく、「の」であろう。…筆者）処理に着手する事前において」生じる費用とは、具体的には何であろうかということが問題となる。おそらく、この説によれば、受任者が自己の名において負担した債務が生じる前の費用であるから、委任を実行するための準備費用とか着手金というようなものになるであろう。

しかし、次に述べるように、裁判例や学説によれば、民法 649 条は準備費用や着手金などの支払についての規定ではない。

実は、民法 649 条の委任事務を処理するについての費用については、裁判例においても議論されている。X（委任者）が Y（受任者）に農地の買入れを委託し、その買入代金として Y に交付した金員の中から Y がその委任に基づき X のために買入れた土地の代金として支払ったものの残額の返還を求めた事案において、原審が委任事務処理に要する費用として扱ったことについて、Y は委任事務処理に要する費用を全部支払った後においては民法 649 条の委任事務を処理するについての費用には当たらないと主張したのに対し、大審院大正 7 年 2 月 13 日判決民録 254 頁は、委任事務処理のために受領した金員で受任者が支出してもなお受任者の手元に残存する金員については、受任者は委任者に返還すべき委任契約上の義務を負担するとしつつ、民法 649 条の費用は、受任者の旅費通信料など純然たる委任事務処理上受任者がする出費に制限すべきものではなく、委任事務処理のために必要ときは、その処理すべき契約上必要な金銭もまた包含する法意であると解することが妥当であるとしている。そして、学説もこれを認めている²⁶。

以上から、受任者の代弁済請求に代わる「弁済資金支払請求権」（代弁済請求権についての民法 650 条 2 項の法文の裏面にあるとされる請求権）というものは存在しない。受任者が委任事務の処理に着手する事前におい

26 三宅正男・契約法（各論）下巻・989 頁は、大審院大正 7 年 2 月 13 日判決民録 254 頁を援用して、「委任事務処理上受任者が支出する旅費、通信費等に限らず、物の買入委任における買入代金等も費用に含まれる」と説明する。

ても、事後においても、弁済のための資金については、受任者は、委任者に対して、民法 649 条によって、支払い請求をすることができる。

(3) 金銭債権である「弁済資金支払請求権」の存在を認める学説②

最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決民集 26 卷 10 号 1991 頁の評釈において、金銭債権である「弁済資金支払請求権」が存在し得ると主張するもう一つの見解が示されている。

その見解によると、裁判所は第一審判決以来民法 650 条 2 項の代弁済請求権が行使されたとして扱っているが、事案では、X（受任者）が Y（委任者）に対して X 自身に金員を引き渡せという請求の趣旨に読むならば、代弁済請求権の行使というよりも、X の意思は民法 649 条の事務処理費用前払請求権を行使するにあつたと解すべきであり、現実の争いにおいては、民法 650 条 2 項の代弁済請求権と民法 649 条の費用前払請求権とは区別されていないところがあるとして、結論として、民法の起草委員の説明にかんがみるならば、委任者は受任者の負担した債務の解放義務を一般的に負い、民法 650 条 2 項はそのうちの一場合を規定したにすぎず、受任者は弁済資金請求権を同条 1 項（受任者による費用などの償還請求）の要件の下に有していると解することは決して困難でなく、本件は、X の請求を右弁済資金請求権の行使とみることができ、相殺を認めることによって処理できた事案であるとする主張^{27 28}もある。

この学説は、民法 650 条 2 項には、金銭債権ではない代弁済請求権が

27 平井宣雄・最高裁昭和 47 年 12 月 22 日判決評釈・法学協会雑誌 91 卷 4 号 728 頁。

28 しかし、この主張には不正確性がある。「受任者は、委任事務を処理するのに必要と認められる費用を支出したときは（民 650 条 1 項）」、受任者は委任者に対し金銭の償還請求権を取得することになるが、受任者が委任事務を処理するのに必要と認められる費用を支出していない場合には、民法 649 条と民法 650 条 2 項とが適用され得ることになる。このように、場合によって適用される条文が決まってくるのであるが、「弁済資金支払請求権」の存在を認める学説においては、民法 649 条と民法 650 条 1 項と民法 650 条 2 項との三つの条文が適用される場合の区別がされていない。

規定されているが、規定されていない金銭債権である弁済資金請求権があると解することは困難ではないとしているが、納得できる説明はされておらず、理解することはできない。

また、この説は、「現実の争いにおいては、民法 650 条 2 項の代弁済請求権と 649 条の費用前払請求権とは区別されていないところがある」としているが、民法 650 条 2 項の代弁済請求権と民法 649 条の費用前払請求権とは明確に区別されている。

つまり、民法 650 条 2 項の代弁済請求権は、何度も繰り返して述べているように、債務から解放することを求める受任者の権利であり、非金銭債権である。

そして、繰り返しになるが、民法 649 条の債権は、受任者が委任者に委任事務処理の費用を請求できる金銭債権であるが、受任者が委任者から受け取った金銭については、受任者は、委任者の意思に従って、委任者の債務を消滅させるためにのみ用いなければならない。委任者から受領した金銭を、委任者の意思に反して、受任者自身やその他の友人などのために用いたような場合には、忠実義務違反となり、委任者は、相手方が忠実義務違反行為に気が付いている（悪意、少なくとも、知っていたとみなされる場合、重過失²⁹）場合には、その行為の効力を否定されることになる。そこで、民法 649 条の債権は、受任者が委任者に委任事務処理の費用を請求できる金銭債権であるが、受任者は、受任者が委任者に対して有する貸金債権との間で、相殺をすることはできない。ただ、借金債務を負っている委任者側からは、相殺を主張できる。

29 改正された民法 107 条は、「代理人が自己又は第三者の利益を図る目的で代理権の範囲内の行為をした場合において、相手方がその目的を知り、又は知ることができたときは、その行為は、代理権を有しない者がした行為とみなす」と規定している。この新設の条文の「相手方がその目的を知り、又は知ることができたとき」という表現は、最高裁平成 4 年 12 月 10 日判決民集 46 卷 9 号 2727 頁の「相手方が右濫用の事実を知り又は知りうべかりしとき」という表現とは異なっており、悪意又は重過失に近くなっている。

(6) 代弁済請求権の代位行使

委任者 A のために債務者となった受任者 B が、C 相手方（第三者）の請求にもかかわらず弁済をしないときは、C は、実質的には債務者である A に対して弁済請求をしなければならない。この場合、C が A に対して債務の弁済を請求できる理論が問題となるが、受任者 B が委任者 A に対して持つ代弁済請求権を、相手方 C が代位行使をして、委任者 A（債務者）に、直接、弁済請求するという方法が提案されている。

三宅教授によると、相手方である債権者が代弁済請求権を、一般の債権者の立場で差し押さえたり代位行使するのではなくて、代弁済請求権の限度内で、債権者が事務処理者に対して有する債権に基づく請求権を直接本人に対して行使するという形が認められるとしている。そして、相手方の直接請求は債務解放請求権の限度内でしか認められないから、委任者（事務管理の本人）と受任者（事務管理者）間で、委任者（事務管理の本人）が費用の前払いをしたり、あるいは、債務の負担後の資金の交付をしたりなどした場合には、代弁済請求権は消滅し、その限度で相手方（債権者）の直接請求は成り立たなくなる、と説明する³⁰。

そして、この場合は、民法 423 条の債権者代位権の行使ではないので、B が無資力であるという要件は必要でなく、B の同意により、または C の一方的意思により、C が B の免責請求権を主張して A に対し直接請求をする場合、債権譲渡または差押に準じ、A または B および A に対し通知することによって、爾後 B の代弁済請求権を消滅させる B・A 間の行為（資金の交付など）は C に対抗できなくなる³¹。

このような提案に基づいて考えると、代弁済請求権は金銭債権の場合にだけ適用されるものではなく、たとえば、本稿の最初において (b) の具

30 三宅正男「事務管理者の行為の本人に対する効力」谷口教授還暦記念・不当利得事務管理の研究第 1 巻 360 頁参照。

31 三宅正男、前掲・注釈民法第 18 巻債権（9）369 頁。

体例として示したように、受任者（B）が、委任者（A）の委託で、受任者（B）の名で、委任者（A）の不動産について、相手方（第三者）（C）との間で、他人物売買契約を締結したが、不動産の登記名義はAにとどまっているような場合、BはAから登記移転を得て、次に、BはCに移転登記手続をすることになるが、BがAに対して移転登記請求をしないで、代弁済請求権を行使し、Aに移転登記手続債務を負わせることも可能であるが、Bがこのような代弁済請求権の行使をしない場合には、Cは、Bに対する移転登記請求権に基づき、BがAに対して有する代弁済請求権を、代位行使することも可能であろう。

裁判例において、不動産をAがBに譲渡し、さらに、BがCに譲渡をしたが、不動産登記はまだAにとどまっている場合、CはBに対する移転登記請求権に基づいて、BがAに対して有する移転登記請求権を、CがBに代位行使をすることが認められている（大判明治43年7月6日民録16輯537頁参照）。

この場合の債権の代位行使は、通常の債権者代位とは異なり、債務者（B）の無資力は要件でなく、特定の債権者（転譲受人のC）にしか認められないので、通常の債権者代位とは区別して、債権者代位権の転用と呼ばれている。

そして、平成29年の民法改正においては、民法第423条の7「登記又は登録をしなければ権利の得喪及び変更を第三者に対抗することができない財産を譲り受けた者は、その譲渡人が第三者に対して有する登記手続又は登録手続をすべきことを請求する権利を行使しないときは、その権利を行使することができる。この場合においては、前3条の規定を準用する」という規定が新たに加えられた。

そして、受任者（B）が、委任者（A）の委託で、受任者（B）の名で、委任者（A）の不動産について、相手方（第三者）（C）との間で、他人物売買契約を締結したという場合にも、債権者代位権の転用の一事例として扱うことができるが、この場合は、代位するCは、代位されるBとその債務者Aとが受任者と委任者との関係にあることを、立証する必要がある

る³²。

なお、CがBのAに対する代弁済請求権を代位行使して、AがBに移転登記することに同意し、さらに、BがCに移転登記することに同意すれば、Cは直接Aに対して登記移転を請求できることになる。

同じように、Aの委託でBがAのためにBの名でCに金銭債務を負ったような場合に、BがAに代弁済請求権を行使しないとき、Cは、Bに対する金銭債権に基づき、BがAに対して有する代弁済請求権を代位行使して、直接Aに対して金銭債権の弁済請求をすることができる。この場合、CによるAへの請求に対しては、Aは、Bに民法649条により費用の前払をしていることなどの抗弁をすることができるのは当然である。

(7) まとめ

最後に、これまで述べてきたことをまとめて、終わることとする。

代弁済請求権とは、受任者が自己の名で委任の実行をして、受任者の名で債務を負担した場合において、受任者は、その債務の弁済をするために、本来の債務者である委任者に代金の支払いなどの協力を求めることになるが、しかし、そのような協力を得ることができない場合には、委任者に債務を代わりに負担せよという請求をすることができる受任者の権利である(民法650条2項参照)。

このように、受任者が委任者に対して債務を代わりに負担せよと主張する代弁済請求権については、「同種の目的を有する債務(民法505条参照)」は他にはないので、相殺に用いることはできないはずであるが、一部の学説は、代弁済請求権が金銭債務に変わりうるとして、相殺に用いる可能性について論じていた。

代弁済請求権と金銭債務との相殺を認めようとする学説には賛同するこ

32 三宅正男・契約法(各論)下巻・994頁は、「代弁済請求権の代位行使」を債権者代位権の適用と解する学説があるが、代弁済請求権を受任者の相手方が代位行使するのは、受任者の一般債権者が債権者代位権に基づいて受任者の一般財産に属する権利を代位行使するのは、全く性質を異にする、と述べている。

とはできないが、しかし、賛同できない理由を明確に示すことができずにいた。それは、民法 649 条の受任者による費用の前払請求について理解することができなかつたためである。

受任者が委任者に対して、民法 650 条 2 項前段に基づき代弁済請求権を行使すると共に民法 649 条の費用の前払請求をする場合、二つの請求権はどのように扱われるべきかについて、明確な答えを得ることができないでいたが、私は、受任者は委任者に対して、履行義務とは異なる忠実義務を負うということを明らかにする研究を通して、民法 649 条の費用の前払請求権の性質についても理解することができた。

それによると、受任者は委任者に忠実に振る舞わなければならない、受任者は、委任者の債務の支払のために前払を受けた費用については、忠実に、委任者の債務の弁済に用いなければならない、たまたま受任者が委任者に負っていた借金債務などがあつたとしても、委任者の債務の支払のために前払を受けた費用を、委任者の同意もなしに、勝手に、受任者が委任者に負っていた借金債務の弁済に充てるということはできない。同じように、受任者は、たまたま受任者が委任者に負っていた借金債務と民法 649 条の費用の前払請求権との間で、委任者の同意もなしに、勝手に、相殺をすることはできない。なお、委任者側からは、受任者が委任者に負っていた借金債務と民法 649 条の費用の前払請求権との間で相殺をすることはできない。

このように、民法 650 条 2 項前段の代弁済請求権は相殺に用いることはできず、民法 649 条の費用の前払請求権については、受任者側からは相殺を主張できないが、委任者側からは相殺の主張はできるという性質を持つ。

その上で、委任の実行により受任者が自己の名で負担した金銭債務の弁済をするために、①受任者は、民法 649 条により、委任者に金銭債務の弁済に必要な費用の支払いを請求するが、委任者がそれに応じないときには、②受任者は、民法 650 条 2 項前段により、代弁済請求権を行使し、委任者に債権者に直接に弁済をするか、または、債務引受をして債務者に

なるか、を請求できる。あるいは、③民法 650 条 1 項により、受任者は委任者の債務を弁済して、次に、委任者に対して弁済額や弁済費用や支出の日以後の利息などを償還請求することができる。なお、受任者は、①と②を併存して、行使することがありうる。

なお、繰り返しになるが、①の請求は、受任者が、委任者に、委任事務を処理するについての費用の前払いを請求するのであり、金銭債権ということになるが、たまたま、受任者が委任者に金銭債務を負っているときであっても、「受任者は、委任者に引き渡すべき金額又はその利益のために用いるべき金額を自己のために消費」することはできないとする民法 647 条の規定の趣旨からも、受任者からは、相殺を主張することはできない。ただ、委任者からは、相殺を主張できる³³。

②の代弁済請求権は金銭債権ではないので、金銭債権との間での相殺ということとはあり得ない。ただ、受任者の代弁済請求に対して委任者が債務引受をした場合は、委任者と相手方（債権者）との間で金銭債権による相殺ということとはあり得る。

③の受任者の請求は、委任者に対する金銭の償還請求であるので、委任者と受任者との双方から相殺の請求が可能である。

本稿においては、受任者が委任者に対して有する民法 650 条 2 項の代弁済請求権の性質の一端を明らかにすることを目的としているが、それに関連して、受任者が民法 649 条により委任者から受領した費用の前払金を、たまたま受任者が委任者にかけていた金銭債務の弁済に充てるということはできず、また、同じように、民法 649 条による費用の前払請求権と、たまたま受任者が委任者にかけていた金銭債務との間で、受任者が、相殺を主張することはできないということを明らかにするために、受任者

33 受任者は委任者から信頼を得ている（別の表現をするならば、受任者は委任者の弱みを握っていることもありうる）ので、受任者は委任者の利益を忠実に守る義務があり、受任者は委任者から預かっている利益を、委任者の承諾なしに、勝手に、受任者あるいは第三者の利益に用いる（別の表現をするならば、受任者は握っている委任者の弱みを、委任者を害することに利用する）ことはできないという忠実義務を、受任者は委任者に対して負っている。

が委任者に対して負う忠実義務について説明することもまた、本稿の目的であった。

