

第三者のためにする契約と適用範囲 の類型化をめぐる問題

長谷川 貞 之

はじめに

- 一 alteri stipulari の原則と第三者のためにする契約の生成
 - 1 alteri stipulari の原則
 - 2 alteri stipulari の原則の例外とその拡大
 - 3 法典編纂と第三者のためにする契約の観念
 - 4 日本民法典の制定と第三者のためにする契約
- 二 第三者のためにする契約をめぐる二つの問題点
 - 1 第三者のためにする契約の三つの発展段階
 - 2 二つの基本的な問題点

（第三者のためにする契約と適用範囲の類型化をめぐる問題（長谷川）

一三二（二三）

三 第三者のためにする契約の基本構造と第三者の法的地位

1 第三者のためにする契約の基本構造

2 二つの原因関係（補償関係・対価関係）と給付関係

3 第三者の権利と法的地位

四 第三者の権利と第三者のためにする契約の類型化

1 第三者のためにする契約の適用範囲の拡大

2 最近の民法（債権法）改正に係る議論と五つの類型

3 契約の多角的視点——三つの関係の機能的把握

結び

はじめに

わが国の民法は、第三者が契約へ参加する場合の法技術の一つとして、第三者のためにする契約（民法五三七条）のほか、更改（民法五二三条）、債権譲渡（民法四六六条）の制度を定め、明文の規定はないが、債務引受という概念も判例・学説によって承認されている。ここで取り上げるのは、契約から生ずる権利の全部または一部を契約当事者以外の第三者に直接帰属させることを内容とする契約、すなわち、第三者のためにする契約である。^① わが国の代表的な概説書によると、第三者のためにする契約とは、たとえば、A B間の売買契約で、Aが売主として相手方たる買主のBに対し、その所有家屋を移転する債務を負い、Bがその対価として売買代金を支払う債務を直接に第三者たるCに対して負担する場合、第三者のためにする契約が成立するとされる。^② この場合、Aを要約者、Bを諾約者、そして、

Cを受益者という。このような契約を用いるのは、AがCに対して負担している債務を弁済するためである。また、右のA・B間の契約で、Bが父親として、近々結婚する娘CのためにA所有の家屋を贈与したいと考え、第三者のためにする契約を締結する場合がある。^③この場合には、売主Aが諾約者となり、要約者Bの娘であるCを受益者として、Cに対し、その所有家屋の移転義務を負担することになる。

このように、第三者のためにする契約は、要約者・諾約者間の契約を基礎に、その法律効果の全部または一部を契約当事者以外の第三者に取得させようとするもので、多角的法律関係の一つの類型であることは疑いがない。^④現代の取引社会における契約の多角関係を基礎づける「複合取引」という概念を手掛かりに、多角的法律関係を、「多数当事者」間で「契約内容が異なる複数の契約」が結ばれ、これらが「社会的・経済的一体性」を有している取引関係を指すとすれば、第三者のためにする契約はこの概念から外れ、いわゆる古典的な意味の多角関係ということになる。^⑤論者の中には、第三者のためにする契約は、二当事者間の契約を前提に、第三者が受益の意思表示によって当該契約から生ずる給付請求権を取得するものであって、当該契約の派生的（債権・債務・処分など）効果を第三者に帰属させるものにすぎず、一つの契約で三角ないし多角関係にある場合でも、二当事者間の契約として構成することが可能であるから、「三角ないし多角的法律関係」法理を持ち出すまでもないといわれる。^⑦

しかし、今日、第三者のためにする契約と称するものは、実に多様である。第三者のためにする契約の諸類型の中には、後述するように、他人のためにする生命保険契約や委託者以外の第三者を受益者とする信託契約など、第三者による受益の意思表示を要せず、要約者と諾約者との間の合意のみで当然に第三者に対して受益権の取得を認める契約類型が存在する。また、要約者は、第三者が受益の意思表示後も、第三者と並んで第三者に対する給付請求権を有

し、両者の債権は連帯債権ではないが、連帯債権に準じた関係にあるといわれることがある。このような関係を作り出す契約とは、一体、どのような契約なのであろうか。第三者のためにする契約を出発点とした議論の広がりについてみると、多角的なものを見方をしなければならない領域はさらに広がりを見せている。本稿では、多角的法律関係を分析するうえでその起点となる第三者のためにする契約について、その法的性質および基本構造を確認し、そこに展開される法律関係や第三者の地位ないし権利の帰属を明らかにすることにより、第三者のためにする契約の基礎理論を提供することを目的としている。

一 alteri stipulari の原則と第三者のためにする契約の生成

1 alteri stipulari の原則

まず、以下では、第三者のためにする契約の沿革を簡単に概観し、私法におけるかかる契約制度の意義を明らかにしておく。⁽⁸⁾

今日、われわれが観念するところの契約は、当事者の相対立する意思表示の合致により締結され、事者間においてのみ効力を有する（契約の相対効）と考えられてきた。⁽⁹⁾ この原則は、その沿革を辿れば、古代のローマ法に遡り、「何人も他人のために要約することを得ず（alteri stipulari nemo potest）」という法原則（D.45.1.38.17—ローマ契約法の基本的な考え方をウルピアヌスが簡潔に要約したもの）⁽¹⁰⁾ に由来する。この原則のもとで、古代ローマの社会では、契約当事者でない者へ給付する約束からは、要約者は何ら訴権を取得しえず、また、第三者自身も訴権を取得しないとされた。前者は、第三者のためにする契約は契約当事者間においても効力を生じないということ、また、後者は、契約に関与

しない第三者は権利を取得しえないことを意味した。このような考え方（契約の相対効）は、ローマ法が債権債務関係を「法の鎖（vinculum juris）」と捉え、契約を主たる給付の債権者と債務者の二当事者間における人の法鎖と観念しようとした結果であるといわれている。⁽¹¹⁾

2 alteri stipulariの原則の例外とその拡大

しかし、その後、ローマの古典期後期以降において、社会経済上の必要性から、たとえば、奴隷や代理人が契約当事者となり契約を締結しようとする場合に、契約上の権利を第三者（本人）へ譲渡ないし移転するために、多少の例外を認めざるを得なかった。⁽¹²⁾ そのような例外を認めても、契約に違約金条項（*la stipulation poenae*）を設けることで、要約者は諾約者に対して第三者への履行を強制させることができた。また、当時、すでに、弁済受領保佐人（*l'adjectus solutionis gratia*）や負担付贈与（*la donation sub modo*）の制度が発達しており、これが *alteri stipulari* の原則に対する例外の範囲の拡大に影響していたともいわれている。もっとも、ここで承認されたのは、あくまで要約者が諾約者に対して第三者への給付請求権を取得し、諾約者が第三者への給付義務を負うという内容のもので、今日いうところのいわゆる不真正な第三者のためにする契約であった点に注意する必要がある。

ローマ法上の *alteri stipulari* の原則を打破し、第三者のためにする契約が認められる重要なきっかけとなったのは、H・グロチウス（*Grotius*）などの自然法学者に影響を受けて、当事者の意思こそが契約の法的効果や範囲を決定するという考え方が法学の基礎となり、契約当事者が真に望んでさえいれば第三者の固有の権利も承認されるとの考え方が広まった近世以降のことである。⁽¹³⁾ この間の事情につき、佐々木有司教授はH・コーイング（*Coing*）の文献を引用

し、文献等により検証することは不可能であるが、「*alteri stipulari*」の禁止を克服する出発点となるのはスペイン法学である。それは間違いなく、後に続くオランダにおける見解の転換に影響を与えた」と指摘している¹⁴。また、最近のヨーロッパの歴史法学者の研究にも、今日の「第三者のためにする契約」の起源を、当時のスペイン王国とオランダとの関係から詳細な資料に基づき分析し、H・グロチウスの考え方に由来するものと論じたものがある¹⁵。法理学的には、第三者のためにする契約と代理、債権譲渡などの関係をさらに検討すべきものと思われるが、これらの研究はなお将来の課題として残されている。

3 法典編纂と第三者のためにする契約の観念

ローマ法を承継する近代私法のうち、契約の相対効の原則を表わす *alteri stipulari* の原則については、近世以降の法典編纂において様々な形をとって現れている。たとえば、プロイセン一般ラント法（一九七四年）では、「第三者の利益は契約の目的物たりうる」という規定（第一部第五章七四条）を通じて、第三者のためにする契約の有効性が承認されていた。ただ、この規定は、第三者の権利取得にはその契約への加入（Beitritt）なり承認（Bewilligung）を要すると規定していたため（同七五条）、いかなる場合にこれらが認められるかが議論されている。佐々木典子教授の研究によれば、当時の法律実務は当初この要件を厳格に解し、訴えの提起や給付の受領では加入ないし承諾があったとは認められないとし、また、第三者の加入は、必ず契約締結者の第三者への加入の要請（Aufforderung）に基づいてなされることを要すると解されており、この要請を申込（Anbieten）と解する見解もあったことが紹介されている¹⁶。

プロイセン一般ラント法に続き、フランスやドイツでもローマ法上の *alteri stipulari* の原則を修正しながら第三者

のためにする契約が受容されて行つたが、両者はきわめて対照的である。ここでは、近代私法を中心となるフランス法とドイツ法を素材に、法典編纂に現れた *alteri stipulari* の原則の克服と第三者のためにする契約の導入について検討することにする⁽¹⁷⁾。

フランス民法（一八〇四年）は、第三者のためにする契約の有効性を承認し、明文の規定を置いたが、極めてローマ法の原理を強く帯びたものであった。すなわち、「人は、自己の名においては、原則として自己のためにのみ契約しうる」（フ民一一一九条）、「契約の効力は契約当事者間のみに及ぶ」（フ民一一六三条）としながらも、他方、「何人も、それが彼自身のためにする契約の条件であり、また、他人へなした贈与の条件であるときは、第三者の利益のために契約しうる。かかる契約を締結したものは、第三者が受益の意思を表示した後は撤回できない」（フ民一一二二条）と規定した⁽¹⁸⁾。これによれば、フランス民法は、人が相手方に対してなした贈与の条件であるとき、つまり、自己の負担する債務の条件とし、または、自己の行う贈与の条件とするときは、相手方をして第三者に給付する債務を負担させることができるとして、二つの例外を認めたことになる⁽¹⁹⁾。

しかし、伝統的なローマ法の理論からみるときは、第三者のためにする契約の慣行を生じさせつつあった社会的要求に譲歩したものといえるが、発展し続ける社会の側面からみるとき、フランス民法の立場は極めて内容の不完全なものである。そのため、フランス民法一一二二条を従来のローマ法の理論との関係でどのように説明するか、また、第三者のためにする契約にいかなる内容を与えて行くかという点について、民法典の施行直後から学説と判例の努力が始まっている。現在のフランスにおいては、第三者のためにする契約の成立は制限されないとする解釈が判例・学説により確立しており、第三者のためにする契約の付随的性格は解消し、*alteri stipulari* の禁止に関するローマ法の

原理はフランス民法典に規定されているが、その生命は徐々に失われ、一一一九条は空文に帰したともいわれている。⁽²⁰⁾

一方、フランス民法から約百年遅れて制定されたドイツ民法(一八九六年)は、どうであったか。ドイツでは、第三者のためにする契約のような理論的に発展する余地のある分野について、ゲルマンの慣行はかなり早くから第三者のためにする契約を認め、第三者のためにする契約の有効性はすでに中世において承認されていたといわれている。すなわち、ローマ法を継受したドイツでも「誰も他人のために要約しえない (*alteri stipulari nemo potest*)」というローマ法における原則の影響はあったが、民法典制定前には、すでに第三者のためにする契約の有効性は承認されており、むしろ議論されていたのは第三者の権利取得の根拠であった。当時、各ラントの判例や立法は、W・バイヤー(Bayer)による最近の研究によれば、第三者に一定の給付をするという負担付で行われる贈与、その他の無償契約による出損、家族に補償する約定付の財産譲与、生命保険契約、農場引受けという事例群について、第三者のためにする契約を有効とし、しかも要約者の相続人や破産債権者から第三者の権利を保護するために、第三者に権利を直接取得させるための法的構成が必要とされていたという。⁽²¹⁾このような事情を背景に、ドイツ民法は、早い段階から普通法時代の論争を受けてローマ法上の *alteri stipulari* の原則を克服し、要約者と諾約者の合意に第三者の権利取得を認める規定を設けた。⁽²²⁾すなわち、「法律行為によって債務関係を設定しまたは債務関係の内容を変更するには、法律に別段の定めなき限り、当事者間の契約を必要とする」(下民三〇五条)と規定する一方、「契約により、第三者が給付を請求する権利を直接に取得する効力をもって、第三者に対する給付を定めることができる」(下民三八条)と規定した。⁽²³⁾当時通説と解されていたのは「承諾説 (Acceptionstheorie)」ないし「加入説 (Beitrittsstheorie)」であったが、ドイツ民法典は原則の例外とされていた第三者の関与なき直接的権利の取得を原則化したのである。

受益者は利益を受けるだけであり、それが受益者の意思に反しないのであれば、受益者にとって不当な状況は生じない。そうであれば、取引の必要性を無視してまで受益者の利益享受を阻止する理由はないといえよう。ドイツ民法は、そのような見地から、自ら権利の取得を望まない第三者に権利の放棄を認め、かつ、その効果に遡及効を与えることで、第三者の利益保護をはかっている（下民三三三条）。また、ドイツ民法のもとでは、第三者のためにする契約における第三者の権利の判定はすべからず当事者の合意の解釈に委ねられることになったことから、合意が不明確な場合に備えて「契約の目的（Zweck des Vertrags）」を中心とした判定基準に関する規定が置かれている（下民三三八条二項）。一方、ドイツ民法は、要約者の権利行使につき、法律ないし契約でとくに排除されない限り、要約者と第三者が共同で行うべきものとし、対価関係に基づく要約者の利益に配慮した共同の権利付与（Mitberechtigung）に関する規定を設けている（下民三三五条）。

このほか、スイスでは、債務法（一八八一年）において、第三者のためにする契約につき第三者に固有の権利を認める規定を設け（ス債一一二条²⁴）、契約自由の原則の見地から当事者の意思に委ねる態度を示している。

このように、第三者のためにする契約が諸外国の民法典に現れる規定振りは、前述のフランスやドイツの民法典に代表されるように、様々であるといえる。この点を捉えて、諸外国の法典相互間には、「代理を媒介とすることなく、契約当事者の合意を起点にして第三者が権利を取得する場合」という程度の共通性しかないともいわれる²⁵。

4 日本民法典の制定と第三者のためにする契約

以上の諸外国の法典に対比して、日本民法典（一八九八年）の第三者のためにする契約はどのような意味をもって

いるであろうか。日本民法は、「契約により当事者の一方が第三者に対してある給付をすることを約したときは、その第三者は、債務者に対して直接にその給付を請求する権利を有する」とし（民法五三七条一項）、第三者のためにする契約の一般規定を置くとともに、「前項の場合において、第三者の権利は、その第三者が債務者に対して同項の契約の利益を享受する意思表示した時に発生する」と定める（同条二項）。規定の基本構造としては、第三者への給付を内容とする権利を第三者に固有の権利として付与するものであるが（五三七条一項）、かかる権利の発生ないし取得を第三者の受益の意思表示にかからしめ、第三者の権利は第三者が要約者に対して契約上の利益を享受する意思を示した時に発生する（同条二項）としている点に特徴がある。前述のドイツ民法のような純粋な権利取得主義を貫くならば、第三者が権利の取得を欲しないとき、第三者はこれを拒絶できるという形で、第三者の自己決定権を保障することになるが、日本民法はそのような構成を採用せず、契約に参加しない第三者が受益の意思表示をすることにより、諸約者に対してはじめて権利Ⅱ給付請求権を取得し得ると構成した。しかし、その一方で受益の意思表示については、要約者・承諾者間において第三者のために契約が締結され、この契約に基づいて諸約者が第三者に対して契約の申込をなし、第三者がこれに対し承諾の意思表示をすることにより契約が成立し、第三者は権利を取得するというプロイセン一般ラント法のような立法主義は採られていない。そのため、わが民法五三七条の解釈として、民法典制定後の早い段階から一項と二項の関係が問われてきた。

現行民法に先立って編纂された旧民法をみると、同法は財産編三二三条および三二五条において、フランス民法一一九条と一一二一条を参照して起草されたボワソナード草案三三四条をもとに、原則と例外に関する文言上の表現に多少の修正を加えた規定を設けた。²⁶ 現行民法五三七条は、沿革的には旧民法財産編三二三条を承継するものであ

る。民法五三七条の起草者の富井政章によれば、第三者のためにする契約の成立を制限しない点に関しては当時の立法例（ドイツ第一草案、スイス債務法）に従い、その他の点に関しては既成法典（旧民法）²⁷を変更しない方針に基づき起草したものである。²⁸なお、民法五三七条二頁が、フランス民法一二二条後段を承認した旧民法財産編三二五条（「第三者：ノ利益ノ為メニ為シタル要約ハ享受者ノ之ヲ承認セサル間ハ要約者ハ自己ノ利益ノ為ニ之ヲ廢能又ハ之ヲ他人ニ移転スルコトヲ得」）とは異なり、第三者の受益の意思表示により第三者の権利が発生することについて、起草者の富井政章は、第三者の権利が本人の知らない間に発生するとすることは「日本人ノ考ヘ杯ニモ合ハナイ」からであると説明している。²⁹この後、法典調査会では、趣旨説明に続いて、甲が乙と契約をして甲の友人丙のために家を建てさせる例が引き合いに出されて活発な議論が行われたが、第三者のためにする契約と代理との区別、第三者が契約当事者となるかどうかで混乱を生じ、結局、十分な議論が尽くされないまま審議が終了している。このことが、民法典制定後の民法五三七条の解釈に不透明感を残す結果となったといっても過言ではない。

いずれにしても、日本民法が定める第三者のためにする契約は、規定振りからみる限り、ドイツ民法とフランス民法が混在した折衷的な規定となっている。³⁰また、適用範囲という点では、現行民法は、具体的にどのような事例に適用されるかがまだ明確ではなかった時点での起草であつたため、条文がわずか三か条で骨格の原則を定め、これによつて規律される契約類型はきわめて多様なものを含む規定振りとなっている。³¹

これまでのわが国における第三者のためにする契約に関する議論については、後述の三で詳しく検討するが、第三者のためにする契約の中には、第三者が自己に対する固有の権利を取得する場合ではなく、要約者が諸約者に対して第三者に対する給付請求権を取得する場合があり、後者を「不真正な第三者のためにする契約」と呼び、前者の「真

正な第三者のためにする契約」と区別されている⁽³²⁾。また、最近の学説の中には、第三者が受益の意思表示により受益権を取得した後も、要約者が第三者と並んで第三者に対する給付請求権を有する場合があるかどうかを問題とし、この場合の要約者と第三者との関係を諾約者に対して「連帯債権に準じた関係」にあると捉えるものがある⁽³³⁾。

二 第三者のためにする契約をめぐる二つの問題点

1 第三者のためにする契約の三つの発展段階

すでに述べたように、第三者のためにする契約は、契約の相対効という古典的な契約法の原則に対する例外を認めるものである。第三者のためにする契約という概念の形成過程を歴史的に振り返ると、①要約者・諾約者間で締結された契約は当事者間でのみ効力を有するという契約の相対効を厳守する段階から、②社会経済の発展が契約の相対効原則に対する例外を許容し、適用範囲を制限しながらも第三者の契約に対する関与（加入や承認など）を認めることで第三者のためにする契約の有効性を承認し、第三者による受益の意思表示を受益権取得の要件とする段階を経て、現在では、③契約自由の見地から、要約者と諾約者との契約により第三者が受益の意思表示を要することなく当然に利益を享受し得る契約の締結を認める段階へと至っているといえよう。フランス民法は、②の段階ないしその発展過程にあるのに対し、ドイツ民法は、③の段階にあり、契約の相対効という古典的な原則を打破したものと評価できる。日本民法の規定は、法系上、フランス民法の系列に入るものであるが、②と③の段階の中間に位置し、②の発展段階の見地から第三者の地位に配慮した規定振りとなっている。

2 二つの基本的な問題点

第三者のためにする契約が有効である根拠としては、これまで種々の説明がなされてきた。⁽³⁴⁾ ある学説は、契約の成立後に両当事者が共同して第三者に申込みをなし、第三者がこれを承諾するものであると説き、また、ある学説は、要約者は第三者のために事務管理ないし無権代理をするものであると説いた。しかし、このような説明は、我妻栄教授によれば、「いずれも、ローマ法の伝統を覆すために、既存の法律概念を援用しようとした歴史的な学説であって、今日とりたてて問題とする必要はない。今日の理論から見るときは、契約当事者の意思に基づいて効力を生ずるといっただけで充分である」といわれるものである。⁽³⁵⁾

確かに、今日では、我妻教授の言葉を借りるまでもなく、特別の社会的経済的理由から契約当事者がその契約から生ずる法律効果を第三者に帰属させようとするときは、その意思を尊重し、第三者に対する効果を認めても、私的自治（契約自由）の原則からいって差支えないように思われる。問題は、第一に、契約当事者でない第三者に権利が発生することをどのように説明するか、第二に、要約者は出損者に対する利益を得ていないのに契約が成立するのは何故かである。⁽³⁶⁾

第一の問題については、歴史的には様々な学説が理論構成を探り、これを競ってきた。⁽³⁷⁾ この点、受益者が取得する権利の内容にもよるが、何ら負担のない債権のように、受益者は利益を受けるだけであり、それが受益者の意思に反しないのであれば、受益者にとって不当な状況は生じないのであるから、取引の必要性を無視してまで受益者の利益享受を阻止する理由はない。もし不都合があるというのであれば、ドイツ民法が採用するように、自ら権利の取得を望まない第三者に権利の放棄を認め、かつ、その効果に遡及効を与えることで、第三者の利益保護は十分図れると思

われる。問題は、それ以外の権利の取得や法律関係が問題となる場合をどのように考えるかである。現行民法は、具體的にどのような事例に適用されかがまだ明確ではなかった時点での起草であつたため、条文がわずか三か条（五三七条～五三九条）で骨格の原則を定めているにとどまる。しかし、その後約一世紀余りの間に、さまざまな事例での適用をみており、それらの事例の中には多角的視点から指針となる新たなルールを盛り込んでいく必要があるものも少なくない。⁽³⁸⁾

第二の問題は、第三者のためにする契約の有効要件として、何らかの原因を要求するかどうかに関わる問題である。たとえば、要約者Aと諾約者Bとの間で第三者Cのためにする契約が締結された場合を考えてみよう。この場合、CはBに対する権利を取得するが、かかる契約からAが何らかの利益を得るかである。Aに対する売買代金支払債務の負担をBに約束させることの条件として、かかる売買代金の一部をCに支払う債務もBに負わせるとか、あるいは、AがBに対する贈与の条件として、BにCへの債務負担をさせるのであれば、AB間に成立する有効な契約に加えられた特定の付款として、契約の第三者効を認めることに問題はない。⁽³⁹⁾問題は、このような事情がないとき、AB間の合意だけでかかる契約の成立が認められるであろうか。これは、抽象的な債務負担契約を肯定するかどうかの問題である。

この点、AB間の合意だけで抽象的な債務負担契約の成立が認められるとするならば、Aの出捐においてBがCに対して債務を負うという契約をAB間の合意で行うことに理論的な障害はないといえそうであるが、その場合でも、AB間の契約がBにCへの債務を負担させることだけを目的としたものでもあり得るかどうかは問題となる。⁽⁴⁰⁾これに対し、契約の拘束力の要件としてAB間の契約の成立に何らかの原因を要求する法的伝統のもとでは、抽象的な債務

負担契約を積極的に肯定することはその有効性について疑問を抱かせる事態を惹起することになる。そこまで踏み込んで議論しないのであれば、A B間の契約が既存の契約法理のもとで完全に有効であることを前提に、その契約中にCに権利を取得させる旨の条項を入れることになる。⁽⁴¹⁾

第三者のためにする契約が、要約者・諾約者間の契約を基礎に、そこから契約当事者以外の第三者に権利を付与する効果を生じさせるもので、複数当事者の関与する法律関係の一つの類型であることは、疑いがない。⁽⁴²⁾しかし、それが一体何を意味するのか。第二の問題については、これまで十分議論がなされてこなかったように思われる。いずれにしても、契約自由の原則は、契約当事者間の契約内容を自由に決定できるというに留まらず、さらにそれを広げて契約の効力を及ぼす相手方を自由に決定できることまでも含めたものとするかは、検討を要することである。

三 第三者のためにする契約の基本構造と第三者の法的地位

1 第三者のためにする契約の基本構造

わが民法は、第三者のためにする契約（五三七条）につき、ドイツ民法とフランス民法の混在した形を採用し、要約者・諾約者間の契約を基礎に、契約内容として第三者に権利の付与を認める一方、受益権の取得には第三者による受益の意思表示を要求した。元来、第三者のためにする契約は、要約者・諾約者間に一個の契約が存在し、それに第三者が関与することにより、当該契約関係に一定の法律効果を生じさせるものである。したがって、第三者のためにする契約が成立するには、要約者と諾約者の間に有効な契約が成立し、第三者に直接権利を取得させる趣旨が契約の内容とされることが必要である。第三者が事実上利益を受けるだけでは、第三者のためにする契約ということはでき

ない。

第三者のためにする契約においては、要約者・諾約者が契約当事者としてそれぞれ自己の名において行うのであって、要約者が第三者の代理人となるのではない。⁽⁴³⁾ その点で、第三者のためにする契約は代理と区別される。

また、第三者のためにする契約は、履行の引受けとも異なる。前述の典型例で、A B間の契約において、BがCに売買代金を与えることをAに対する債務とするだけで、Cに対する債務とはしないとしても可能である。このような場合、Cは事実上の利益を受けるが、CはBに対する債権として売買代金の支払いを請求することはできない。これは、履行の引受けであつて、本来の第三者のためにする契約とは異なる。⁽⁴⁴⁾ このような関係は、ローマ法でも相当広く認められたといわれているが、⁽⁴⁵⁾ 真正な第三者のためにする契約と区別するために、「不真正な第三者のためにする契約」と呼ぶこともある。⁽⁴⁶⁾

第三者のためにする契約において、第三者に権利を取得させる趣旨であるかどうかは、もっぱら契約の解釈によって定まる。当該契約の性質ないし慣行から推定されるものとしては、たとえば、第三者の名義で預金を開始すること、⁽⁴⁷⁾ 第三者の預金に払い込むこと、⁽⁴⁸⁾ 特定の人に一定の給付をなすことを内容とする負担付贈与など、を挙げることができ⁽⁴⁸⁾。このほか、判例によれば、A Bの和解契約で、A（買主？）が第三者たるCを係争家屋から立ち退かせるような場合、Aにおいて予めCに適当な住居を提供すべき旨を約したときは、CはAから立退きを要求されたときに右の事実を主張して抗弁となし得るとして、第三者CがAに対して直接に権利を取得する。⁽⁴⁹⁾

これに対し、電信送金契約については、判例は、銀行が自己に有利となるように予め契約書に送金受取人の権利付与文言を入れておかなかったことから、本件契約には送金受取人のためにする約旨は存在していないことを理由に、

第三者のためにする契約ではないとするが、学説には強い反対説が多い⁽⁵⁰⁾。債務引受については、いわゆる履行引受（AB間でBが第三者Cに利益を与える契約をする場合に、BがそれをするをAに対する債務とするだけで、Cに対する債務としない）が第三者のためにする契約としないことは、前述した通りである。重疊的債務引受が債務者間で行われるとき（AB間でBも債権者Cに対して同一内容の債務を負う）は、常に第三者のためにする契約となる。これに対し、免責的債務引受が新旧両債務者の間で行われるときは、第三者のためにする契約と類似した関係を生ずるが、一方で新債務者に対する債権を債権者に与えると同時に、他方で旧債務者に対する債権を債権者に失わせることになるから、これを第三者のためにする契約の一種とみることは正当ではない⁽⁵²⁾。

2 二つの原因関係（補償関係・対価関係）と給付関係

第三者のためにする契約が成立する場合、諾約者が第三者に対して債務を負担するという経済的出捐には、二重の原因関係がある⁽⁵³⁾。第一は、要約者と諾約者との間の関係（補償関係）である。冒頭の典型例でいえば、Bが第三者Cに対して代金支払債務を負担したのは、AのBに対する出捐（家屋の移転）があるからである。補償関係は第三者のためにする契約の内容となり、その欠缺・瑕疵などは契約の効力に影響を及ぼす。第二は、要約者と第三者との関係（対価関係）である。この関係は、必ず契約上現れるわけではなく、また、場合によって種々であり得る。冒頭の典型例のように、AがCに対して負担する債務の弁済であつたりする。対価関係は、第三者のためにする契約の内容とならず、したがって、その欠缺・瑕疵などは契約の効力に影響しないと考えられてきた。

要約者は、第三者のためにする契約の当事者として、諾約者に対し、補償関係上の債務を負担する。この債務が諾

約者の第三者に対する債務と対価関係に立つものであるときは、諾約者が同時履行の抗弁権（民法五三三条）を有する。また、要約者は契約の当事者として、その契約から生ずる取消権を取得し、諾約者の相手方として、善意・悪意、過失の有無などを決定する標準となる。

要約者の解除権については、見解が分かれている。第三者が受益の意思表示をした後は、要約者は第三者の権利を消滅させることができないことを理由に、第三者の承諾を要するとする説が多い⁵⁴。しかし、諾約者の債務不履行の場合に、契約を解除して自己の債務を免れることを禁ずるのは正当ではなく、当事者の合理的な意思解釈として、第三者にそこまで独立の権利を与えようとする意思があるとは考えられない。むしろ、第三者の権利は、特段の事情がない限りは、その契約から生ずるものとして、要約者による契約解除の運命に従うと解するのが妥当なように思われる⁵⁵。

3 第三者の権利と法的地位

受益の意思表示をなし得る第三者の権利は、従来の通説的理解によれば、一種の形成権と解されている⁵⁶。この権利は、第三者が受益の意思表示をする以前には、契約当事者の合意で、その内容を変更しまたは消滅させることができる（民法五三八条の反対解釈）。また、この権利は、権利者の意思を尊重すべきものであるとの理由から、一身専属権であるとして、相続や債権者代位権の目的とならないと解されている⁵⁷。これに対し、第三者が受益の意思表示をした後は、第三者の権利は受益権として保護され、契約当事者がこれを変更しまたは消滅させることはできない（民法五三八条）。

第三者に取得させる権利は、債権であるのを普通とするが、それに限らない。冒頭に挙げた典型例のように、要約

者が諾約者に売買代金を支払って、諾約者の所有する家屋を第三者に移転する契約をすれば、第三者はこの契約によつて所有権を取得する。⁽⁵⁸⁾ また、第三者の権利は、必ずしも単純な権利であることを要せず、反対給付の伴う権利であつてもかまわない。⁽⁵⁹⁾

第三者の権利は、わが民法の規定によれば、債務者（要約者）に対して契約の利益を享受する意思を表示した時に発生する（民法五三七条二項）。この意思表示は、第三者のためにする契約における権利の発生要件である。契約の成立要件でもなければ、契約自体の効力発生要件でもない。⁽⁶⁰⁾ 契約の種類によつては、法律の規定ないし趣旨から、第三者のためにする契約と判断し得るものもある。たとえば、他人のためにする保険契約（保険契約法八条、四二条、七一条）、委託者以外の第三者を受益者とする信託契約（信託法八八条一項本文）、弁済のための供託（明文の規定はないが民法四九四条、四一三条などから）、運送契約（商法五八三条）などが、その例である。これらは、いずれも受益者である第三者の受益の意思表示を不要とし、二当事者間の契約で当然に第三者は受益権を取得するものとしている。とりわけ、保険契約においては、当然効力を生ずるものとするに対して経済的必要性のあることがすでに前述のドイツ民法の制定の際にも現われていたところである。⁽⁶¹⁾ 信託契約についてみれば、信託法は、委託者の意思を重要視し、委託者以外の第三者が受益者となる他益信託の場合であつても、信託契約を受託者との間の二当事者間契約と構成することにより、委託者の意思に従つた信託目的の達成を確実にするとの考え方から、⁽⁶²⁾ 契約当事者以外の第三者である受益者にその効力を「当然に」及ぼすものとされている。⁽⁶³⁾ 委託者の意思を実現し、受益の意思表示が困難ないし不可能な高齢者や障害者などの受益者の保護を図り得るという点では、確かに有益な規定といえよう。⁽⁶⁴⁾

一方、要約者の権利は、第三者による受益の意思表示をする以前にも存在するかどうか。これは、第三者の権利の

性質・内容と履行の確保とも大きく関わる問題であるが、肯定されるものと考ええる。そうでなければ、諾約者による債務の履行を確保することができない事態が生じかねないからである。したがって、諾約者が履行の提供をしないときは、諾約者は要約者に対して遅滞の責任を負うことになる。

問題は、要約者は、第三者が受益の意思表示をした後も、諾約者に対し、第三者に対する債務を履行すべき旨を請求する権利を有するかどうかである。わが国の通説的見解は、これを肯定している。⁶⁵ 諾約者による履行義務を確保するためにも、別段の事情がない限り、要約者は依然として第三者とならんで右の権利を有するものとするのが当事者の意思に適するからである。この点、前述のドイツ民法は、要約者の権利行使につき、法律ないし契約でとくに排除されない限り、要約者と第三者が共同で行うべきものとし、対価関係に基づく要約者の利益に配慮した共同の権利付与（Mitberechtigung）に関する規定を設けている（*ド民三三五条*）。この場合、第三者と要約者の権利は、連帯債権の關係に類似するという見解もあるが、どちらも第三者に対して向けられた権利であるから、連帯債権の關係にはないというべきである。⁶⁶

また、これに関連して、受益権の放棄が問題となる。第三者が単に受益の意思表示を拒絶しただけでは、諾約者の債務は、その責めに帰すべからざる事由によって履行不能となったとはいえないであろう。契約の趣旨によつては、諾約者が別の第三者を指定し、または、自己に履行すべきことを請求することも稀ではないからである。第三者が受益の意思表示をした後は、第三者の不受領は受領遅滞となり、諾約者の責任を軽減することになる。

以上に対して、諾約者の地位は、第三者および要約者の地位の反面をなすものであり、それ以上に問題とすべきものはない。換言すれば、諾約者は、要約者とともに契約の当事者であり、ただその契約から生ずる債務を、普通なら

契約の相手方（要約者）に対して履行するのを、とくに第三者に対して履行する義務を負うだけである。

ところで、第三者の受益の意思表示は、受益権という権利発生の絶対的要件であるかどうか。この問題は、換言すれば、要約者・諾約者間の契約で、第三者は受益の意思表示を待たずに当然に権利を取得するものと定める特約が有効かどうかである。第三者のためにする契約は第三者をして負担付で権利を取得させることができるものであるから、この問題の判断には慎重な検討が必要である。この点、判例は、民法五三七条二項の規定を強行規定と解し、法律に別段の定めがある場合を除いて、当事者間の契約で第三者をして当然に権利を取得させることはできないとの立場をとっている。⁶⁷これに対し、学説の多数説は、民法五三七条二項は契約当事者の意思が不明な場合の規定であり、これと異なる特約を排除する趣旨ではないとして、肯定する立場をとっている。⁶⁸同条項が、第三者の意思を配慮することによって、第三者の保護を目的としたものであると解するならば、第三者に不利益が生じない限り、特別法の制定を待たなくても、第三者のためにする契約の当事者間において第三者は受益の意思表示なくして権利を取得し得る旨の合意を有効になし得ることも否定されるべきではなからう。ただし、そのためには、少なくとも第三者に遡及効を伴う権利の拒絶ないし放棄を認める措置を設けて置くことが必要である。

四 第三者の権利と第三者のためにする契約の類型化

1 第三者のためにする契約の適用範囲の拡大

第三者のためにする契約は、従来、利益移転の手続を省略しうるという点に、その意義が求められてきた。換言すれば、第三者のためにする契約の経済的意義は、諾約者の出捐を要約者が自分で取得して第三者に給付する手続を省

略し、諾約者から直接に第三者に給付させる点にある。そして、この手続の省略は複雑な経済組織において益々重要な意義を有することから、第三者のためにする契約が広く諸外国においてその成立を認められるようになったといえる。これは、冒頭の二つの例が典型的に示している通りである。

給付内容との関連でみれば、右の手続の省略は、第三者に給付するものが、①現に存在する特定のものなら、それほど重要性をもたないかもしれない。しかし、第三者に対する給付が、②将来の給付であり、しかも、（a）給付すべき義務が要約者の死亡後に生ずる場合（たとえば、要約者を被保険者とし、第三者を受取人とする生命保険契約など）や、（b）給付すべき者が一定の施設である場合（たとえば、第三者たる被用者を被保険者・受取人とする雇主と保険会社との間の傷害保険契約、第三者を荷受人とする荷送人と運送会社との運送契約、委託者以外の第三者を受益者とする信託契約、第三者たる債権者を受取人とする債務者と供託所との寄託契約⁶⁹など）、また、（c）一定の財産を管理しながら給付を実現すべき場合（たとえば、諾約者が要約者の不動産や営業の譲受人としてその収益の一部を第三者に給付すべき契約など）などには、要約者がまず給付を受領し、然る後にそれを第三者に給付することは、不可能または極めて不便である。

右の②（a）～（b）の類型に該当するような場合には、もっぱら諾約者と第三者との関係として捉え、第三者から諾約者に対して直接に給付請求させて問題を解決することが適当と考えられる。この場合には、第三者の意思によらないで当事者効果が帰属するのであるから、その限りでは民法五三七条二項の適用は排除され、三角ないし多角的法律関係の法理が有用性を発揮するように思われる。

問題は、右の②（a）～（b）の類型に該当する場合、要約者・諾約者および第三者の間にどのような三角ないし多角的法律関係の法理を導くかである。前述したように、第三者と要約者の権利は、連帯債権の關係に類似するが、

連帯債権の関係にはない。しかし、両者の権利は、第三者に対する給付請求権の履行という点では共通しており、経済的な一体的処理が要請される場面であることは間違いない。ただ、そのことから、諾約者と第三者との間に当事者効果をそのまま投影させるわけにはいかない。第三者のためにする契約は第三者をして負担付で権利を取得させることが出来るものであるから、権利といえども第三者に対しその意思に反して取得を強いることは、許されるものではない。そうであれば、右の②(a)～(b)の類型に該当する場合には、当事者効果まで帰属させるには問題があるし、それを一応肯定するにしても、第三者に受益権の放棄に関する規定を整備しておくことは必要不可欠と思われる。繰り返しになるが、結局のところ、当事者の契約で第三者をして当然に権利を取得させることは、三角ないし多角的法律関係で説明しきれない部分が多く、法律の規定で認められている以外には、許されないと解する立場が妥当であると思われる。

しかし、現代社会では、今日、第三者のためにする契約と称されるものは実に多様である。要約者・諾約者間の契約のみで当然に第三者に対して受益権の取得を認める契約もあれば、受益の意思表示後も要約者が第三者と並んで第三者に対する給付請求権を有し、両者の間に連帯債権に類似する関係が生じさせる場合もある。

2 最近の民法（債権法）改正に係る議論と五つの類型

最近の民法改正に関する議論をみると、法制審議会民法（債権関係）部会では、現在、民法（債権法）改正のための審議が行われているが、これに先行して組織された民法（債権法）検討委員会は、第三者のためにする契約の法理が民法典制定から現在に至るまでの間にさまざまな事例での適用をみており、それらの事例で指針となるルールを盛り

込んでいく必要があるとの立場から、一一か条の規定を配置するとともに、第三者が取得する権利ないし利益に即した五つの類型の創設を提案している。⁽⁷⁰⁾ すなわち、①債権取得型（受益者に諾約者に対する債権を取得させること。【3.2.16.01】〈ア〉、【3.2.16.02】、②負担付債権取得型（①の場合において受益者に付随的な負担が伴うこと。【3.2.16.01】〈イ〉、【3.2.16.03】、③契約成立型（受益者が諾約者から財産権の移転または役務の提供を受ける債権を取得するのに対し、反対給付の債務を負う契約を成立させること。【3.2.16.01】〈ウ〉、【3.2.16.04】、④債務免除型（受益者が諾約者に対して負担する債務を免除する）。【3.2.16.01】〈エ〉、【3.2.16.05】、および、⑤条項援用型（要約者と諾約者の間で合意された受益者の諾約者に対する責任の制限や免除に関する条項を受益者が援用できるようにすること。【3.2.16.01】〈オ〉、【3.2.16.06】）をもって、新たに第三者のためにする契約とする立法提案が、これである。⁽⁷¹⁾

このうち、①②型および④型は、これまで判例・学説上、異論なく認められてきた類型である。①型では、受益者に債権を与えることが約されたときは、受益者は直ちに諾約者に対する債権を取得するものとし（【3.2.16.02】〈1〉）、債権才の取得を望まない受益者には諾約者に対する意思表示により放棄を認め、かつ、放棄の遡及効を認めている（【3.2.16.02】〈3〉）。これに対し、②型では、受益者に対して当然に債務の発生を認めることはできないとの理由から、負担を伴う受益者の同意によつてはじめて債権が帰属するとし（【3.2.16.03】、④型でも同様に、受益者による同意の意思表示が効力発生要件とされている（【3.2.16.05】）。

また、①②型では、受益者が取得した債権について、要約者は諾約者に対して受益者への履行を請求できるものとし（【3.2.16.08】、約定について要約者もしくは諾約者からの通知、または、受益者が権利取得の意思表示をするまでは、約定の内容を変更し、または、撤回することが認められている（【3.2.16.09】〈1〉〈2〉）。いずれも、受益者が正当

な期待をもつ段階に至った以後の権利や利益を保護する趣旨である。さらに、①②型においては、諾約者がその債務を履行しないとき、要約者は、受益者の同意を得て、諾約者との契約を解除することが認められている〔32.16.10〕。これは、諾約者が受益者に対する義務を履行しないことは要約者との関係においても契約上の義務違反と評価しながらも、受益者が諾約者に対して有する履行請求権を無断で奪うことに配慮した結果といえる。

一方、⑤型は、実務的には必要性が認められているものであり、これを明文化するものである。典型例としては、運送契約の当事者が、運送人の履行補助者について、運送人と同様な責任制限の利益を享受できるように合意する場合が挙げられている⁽⁷²⁾。この結果、受益者は特段の意思表示を要することなく当然に、その責任を制限しあるいは免除する旨の条項を援用することが可能となる。また、効果という点では、負担の伴わない①型と同じであるが、⑤型は受益者に付与されるのが債権ではなく、契約条項の適用を受ける利益という点で、①型とは異なる。

これに対し、③型は、比較法的にみてもユニークな類型であり、受益者が諾約者から財産権の移転や役務の提供を受ける債権を取得する場合（売買、請負、役務提供など）に、受益者の諾約者に対する同意の意思表示を条件として、受益者と諾約者の間に契約が成立したものと扱うものである⁽⁷³⁾。受益者を契約当事者の地位に置くことによって、諾約者がその債務を履行しようとしないうちに、受益者自身が契約解除をなし得るための法的根拠が与えられたことになる。もともと、この場合、成立する契約の内容はあくまで要約者・諾約者間の約定によって決まり、解除権行使後の要約者と諾約者との間の法律関係がどのように扱われるかは当該契約の解釈によって決まると解されていることから、契約の相対効を原則とする立場は依然として維持されており、従来の考え方を大きく変えるものではない。⁽⁷⁵⁾

以上の検討からも明らかなように、受益者が取得する権利（受益権）の種類・内容と受益の意思表示の有無は、相

	内容（受益権の種類）		形式（受益の意思表示）		適用範囲
	債権のみ	債権以外の権利も含む	必 要	不 要	
I	○		○		原則形態
II	○			○*	拡張 1
III		○	○		拡張 2
IV		○		○*	拡張 3

（注） *は遡及効を伴う権利放棄の規定を置くことを示す。

互に密接な関連性を有するものといえる（上記図参照）。

無償の対価関係を伴った第三者のためにする契約は、第三者にそれほど重大な問題を生じさせるものではない。これに対し、対価関係における履行が第三者に対する諸約者の給付により同時に行われる第三者のためにする契約では、第三者に対する諸約者の給付により、第三者に対する要約者の間接的給付、および、要約者に対する諸約者の間接的給付が同時に実現されることが予定されており、その関係は複雑となる。のみならず、第三者のためにする契約上の給付に不履行が生ずると、三者間に重大な利害の対立を惹起することになる。したがって、このような関係にある第三者のためにする契約では、実態に即した給付の重層構造が的確に把握されとともに、対価関係の内容につき正確な情報の取得を期待しえない諸約者の責任と第三者の保護があらためて検討されなければならない。

一方、要約者による契約への取込みにより、第三者は諸約者から相殺の抗弁を受けるとか、履行不能の危険に晒されたりするなど、厄介な状況に置かれることになる。このような第三者の法的地位に対する潜在的悪化の危険性については、第三者にとって新たな対価関係の形成を意味するものであり、第三者の承認が必要となる。この場合、権利の種類・内容にもよるが、基本的には、第三者の承諾を、要約者の利益と第三者の法的地位に配慮して、受益の意思表示という形で第三者に事前の承諾を要求す

る方向で考えるのか、それとも、第三者に遡及効を伴う権利の放棄に関する規定を設けることによって両者に生ずる利害を調整することを考えれば足りるとするのか、いずれかの選択を迫られることになるう。

3 契約の多角的視点——三つの関係の機能的把握

第三者のためにする契約において提起される問題は、とりわけ第三者の法的地位に関して、契約の締結に関与しない第三者が契約上の権利を取得するのはいかなる理由によるか、また、契約上の義務を諾約者が履行しない場合に、法律上の救済手段として解除権や損害賠償請求権は誰がどのような形で行使し得るかである。この点につき、前述の改正検討委員会の立法提案は、現行民法がわずか三か条（五三七条～五三九条）で骨格の原則を定めるにすぎない点と比べると、一一か条の規定を配置するとともに、第三者が取得する権利ないし利益に即して五つの類型を提示しており、傾聴に値するものといえる。しかし、今日、第三者のためにする契約と称されるものは、実に多様である。従来 of 支配的見解は、給付関係を基礎づける補償関係と対価関係の多様性にあまり注意を払うことなく、権利者の個別的に考察される三つの関係（補償関係・対価関係・給付関係）の厳格な分離に固執し、第三者のためにする契約の社会経済的機能と三角構造に十分な考察を欠いていたように思われる。状況に応じた効果を的確に得るためには、第三者のためにする契約の内部に生ずる三つの関係を機能的に把握し、そこに現れる個々の契約を統一的な法律現象として多角の視点から一体的に把握することが求められる⁽⁷⁶⁾。

第三者のためにする契約が成立するには、経済的な出捐原因からみて、二つの原因関係が基礎となっている。一つは、要約者と諾約者との間の関係（補償関係）であり、もう一つは、要約者と第三者との間の関係（対価関係）である。

補償関係は、その原因として種々あり得るが、基本的には第三者のためにする契約の法的形態に作用しうる個々の独立した契約形態、たとえば、売買、贈与、消費貸借などから生じる。この補償関係が、第三者のためにする契約の発生と展開から現れる個別問題の判断についての契約の重要な側面を構成し、契約の相手方との関係を決定するとともに、第三者の法的地位にも強い影響を及ぼすことになる。要約者と第三者の対価関係は、第三者に対する要約者の第三者のためにする契約により行われる間接の出捐の原因となるものであるが、要約者が第三者のためにする契約の締結によつて達成しようという動機を含み、その内容は種々あり得る。対価関係には、要約者と第三者で贈与が合意されることもあれば、第三者に対する間接の給付により要約者が反対給付請求権を取得することも可能である。また、第三者に対する諾約者の給付の実現により同時に対価関係における債務が弁済されるということもある。従前の議論では、補償関係を基礎づける契約当事者の意思が重要視され、それをもとに諾約者の第三者に対する給付関係が決まるものと考えられてきた。しかし、第三者のためにする契約においては、契約上必ずしも明確な形で現れることのない対価関係を無視することができず、対価関係のない第三者のためにする契約を考えることができないとすれば、対価関係の分析は第三者のためにする契約の成否ないし適用範囲を考えるうえでの重要なポイントとなるものと思われる。

要約者は、自己の第三者に対する給付義務の履行として、第三者のためにする契約の形態を利用し、かかる給付を合法的に実現する自由をもっている。要約者が希望すれば、第三者を契約上の主たる給付の債権者として、諾約者に対する給付請求権を第三者へ付与し、あるいは、給付義務の履行の監視を第三者に委ねて、要約者は補助的な地位に退くことも可能である。しかし、その結果、要約者による契約への取込みにより、第三者は、諾約者から相殺の抗弁

を受けるとか、履行不能の危険に晒されたりするなど、厄介な状況に置かれることになる。このような第三者の法的地位に対する潜在的悪化の危険性は、第三者にとって新たな対価関係の形成を意味するものであり、契約へ取り込まれる第三者の承認が必要となる。この承諾を、事前に第三者に求めるか、それとも事後的に遡及効を伴う権利の拒絶として第三者を保護すれば足りるのかである。契約自由の立場を推し進めるならば、後者を原則とすることになる。ドイツ民法の立場（下民三三三条）は正しくこれである。

また、要約者も第三者と並んで債権者として留まり、諾約者に対して第三者への契約上の給付を請求し得る権利を保有する場合、第三者と要約者の権利はともに第三者への給付という第三者のためにする契約により獲得しようとした経済効果の実現の向けられており、両者の間には特殊な「共同関係」が形成されているといえる。この点、ドイツ民法は、競合する要約者の権利行使につき、法律ないし契約でとくに排除されない限り、要約者と第三者が共同で行うべきものとし、対価関係に基づく要約者の利益に配慮した共同の権利付与（*Mithberechtigung*）に関する規定を設けており（下民三三五条）、一つの考え方を示すものとして参考になる。

一方、諾約者と第三者との間の給付関係は、契約への第三者の取込みによって要約者が自己の給付義務を諾約者を用いて履行しようとするものであるが、第三者にとっては新たな対価関係の形成を意味するものである。この場合、第三者が契約上の主たる給付の債権者として、諾約者の給付を自分自身に請求し得るという権利を取得するかどうかは、要約者・諾約者間の補償関係によって決まる。また、諾約者の給付により第三者に対する要約者の債務が履行されないとき、第三者は要約者に対して対価関係における給付請求権をもち続けると考えるならば、第三者の請求権が同様の給付について双方の関係に向けられる限り、要約者と諾約者は第三者に対して「連帯債務類似の状況

（Gesamtschuld ahnenden Konstellation）」にあるといえる。

結 び

第三者のためにする契約が、要約者・諾約者間の契約を基礎に、そこから契約当事者以外の第三者に権利を付与する効果を生じさせるもので、複数当事者の関与する法律関係の一つの類型であることは疑いがない。しかし、現行民法は、具体的にどのような事例に適用されるかがまだ明確ではなかった時点での起草であったため、五三七条以下にわずか三か条をもつて規定し、骨格の原則を定めているにとどまる。その意味するところは何かであるのか。第三者のためにする契約については、民法法典の制定後、現在に至るまで、約一世紀余りの間に、さまざまな事例での適用をみており、新たなルールを盛り込んでいく必要があるものも少なくない。本稿は、第三者のためにする契約に関する判例・学説の理論的到達点を確認したうえで、第三者の権利の法的性質および地位を分析し、第三者のためにする契約の類型化を試みることににより、第三者のためにする契約のもつ機能を明らかにしようとした。

本稿の検討からも明らかなように、わが民法は、第三者のためにする契約について、ドイツ民法とフランス民法の混在した形を採用したものと理解され、要約者・諾約者間の契約を基礎に、契約内容として第三者に権利の付与を認める一方、受益権の取得には第三者による受益の意思表示を要求している。しかし、今日、第三者のためにする契約と称されるものは実に多様であり、要約者・諾約者間の契約のみで当然に第三者に対して受益権の取得を認める契約類型もあれば、受益の意思表示後も要約者が第三者とならんで第三者に対する給付請求権を有し、両者間に連帯債権に類似する関係がみられる場合もある。また、第三者のためにする契約の諸類型の中には、第三者による受益の意思

表示を要せず、要約者と諾約者との間の合意のみで当然に第三者に対して受益権の取得を認める契約類型が存在するものもある。従来の支配的見解は、給付を基礎づける補償関係とその背後にある多様な対価関係にあまり注意を払うことなく、権利者の個別的に考察される三つの関係（補償関係・対価関係・給付関係）の厳格な分離に固執し、第三者のためにする契約の社会経済的機能と三角構造に十分な考察を欠いていたように思われる。第三者のためにする契約を起点として展開される多様な法律関係を的確に把握するには、三つの関係を機能的に把握し、そこに現れる個々の契約を統一的な法律現象として一体的に把握することが求められるものではなからうか。今後、法制審議会民法（債権関係）部会の審議動向にも注視しながら、第三者のためにする契約の規範構造および法的性質を整理し、かかる契約の適用範囲を検討するとともに、要約者・諾約者および第三者の法律関係における契約の多角的視点の有無を明らかにして行くことにしたい。

- (1) 我妻栄『債権各論上巻（民法講義Ⅴ）』（岩波書店、一九五四年）一一三頁―一二四頁、加藤雅信『（新民法大系Ⅳ）契約法』（有斐閣、二〇〇七年）四五頁―四六頁など。
- (2) 我妻・前掲注(1)一一四頁。
- (3) 加藤（雅）・前掲注(1)四五頁。
- (4) 椿寿夫『《多角》関係ないし《三角》関係について』法時八〇巻八号（二〇〇八年）九六頁、九九頁。
- (5) 中舎寛樹「多角的法律関係の法的構造に関する研究序説―複合取引に関する従来の見解の限界と今後の課題」法時八〇巻九号（二〇〇八年）一〇〇頁。
- (6) 椿・前掲注(4)九九頁。
- (7) 伊藤進「法律行為と多角的法律関係」法時八一巻四号（二〇〇九年）一〇五頁以下、一〇八頁。

第三者のためにする契約と適用範囲の類型化をめぐる問題（長谷川）

- (8) 詳細は、澤木敬郎「第三者のためにする契約の法系別比較研究」比較法研究一三三（一九五七年）四三頁以下。
- (9) 谷口知平『五十嵐清編『新版注釈民法』（13）債権（14）「補訂版」』（有斐閣、二〇〇四年）五三三頁以下「野澤正充執筆」。
- (10) *alteri stipulari* の原則につき、塙浩訳著『フリッツ・シュルツ「古典期ローマ私法要説」』（信山社、一九九二年）六三二頁以下、澤木敬郎「第三者のためにする契約の法系別比較研究」比較法研究一三三（一九五七年）四三頁以下。最近の注目すべき研究として、Jan Hallebeek & Harry Dondorp, *Contracts for a Third-Party Beneficiary: A Historical and Comparative Account*, Martinus Nijhoff Publishers, 2008, Chap. 1, pp. 7-21. 契約における第三者の参加と第三者のためにする契約、債権者ないし債務者の交替につき、ゲオルク・クリンゲルベルク／瀧澤栄治訳『ローマ債権法講義』（大学教育出版、二〇〇一年）一三九頁以下参照。
- (11) 谷口『五十嵐編・前掲注（9）』五三三頁以下「野澤」、新堂明子「契約の第三者効」ジュリ増刊・民法の争点（有斐閣、二〇〇七年）一二二頁。
- (12) Hallebeek & Dondorp, *supra* note (10), Chap. 2, pp. 21-46, Jan Hallebeek, *Ius Quaesitum Tertio in Medieval Roman Law*, edited by Eltjo J. H. Schrage, *Ius Quaesitum tertio*, Duncker & Humblot, 2008, pp. 61-107. *alteri stipulari* の原則の例外の形成には、中世教会法の影響も指摘されている。Harry Dondorp, *Ius Quaesitum Tertio in Medieval Canon Law*, edited by Eltjo J. H. Schrage, *Ius Quaesitum tertio*, Duncker & Humblot, 2008, pp. 109-133.
- (13) 佐々木有司「コバルビアスと *alteri stipulari nemo postet* の原則——代理・第三者のためにする契約の発展前史として——」日法七一巻一号（二〇〇五年）三頁以下。本論文の功績は、これまで指摘はされてきても具体的な検討が十分なされてこなかった代理・第三者のためにする契約の発展におけるスペイン法学の寄与をテキストに即して明らかにした点にある。水野浩二「書評」法制史研究五六巻（二〇〇六年）三四四頁以下。
- (14) 佐々木・前掲注（13）八頁。なお、代理と第三者のためにする契約との関係にも注目する必要があるが、本稿のテーマから外れるので、ここでは言及しない。代理の発展につき、原田慶吉『日本民法典の史的素描』（創文社、一九五四年）六〇頁以下参照。

(15) Harry Dondorp & Jan Hallebeek, Grotius' Doctrine on "adquisitio obligationis per alterum" and its Roots in the Legal Past of Europe, in "Panta Rei", studi dedicate a Manlio Bellomo Tome II (2004), pp.205 et seq.

(16) いずれにせよ、プロイセン一般ラント法によれば、第三者が権利を取得するには、契約締結者の申込とそれに対する第三者の契約への加入が必要とされる。この第三者の契約への加入（承諾）によって形成される法律関係については、学説の議論もあり見解は分かれるが、契約当事者と第三者の三者間で新たに契約関係が成立し、第三者も契約当事者となるとか、加入によつて第三者はもはや第三者であることを止め、契約当事者となると解する見解も有力である。詳細は、Gerhard Wesenberg, *Vertraege Zugunsten Dritter*, Hermann Bohlaus Nachfolger/ Wien, 1949, S. 119 ff. 概観として、石坂音四郎『日本民法第二編 債権総論下巻』（有斐閣、一九二二年）二二六九頁以下、岡松参太郎『註釈民法下巻』（有斐閣、一八九九年・第九版）四八八頁以下。各法系からみた実定法については、沢木・前掲注（8）四五頁以下に詳しい。なお、現行法との関連については、オーレ・ランドー／ヒュー・ビール編（潮見佳男ほか監訳）『ヨーロッパ契約法原則Ⅰ・Ⅱ』（法律文化社、二〇〇六年）三一五頁以下 [6: 110] 参照。

(17) 詳細は、春田一夫『第三者のためにする契約の法理』（信山社、二〇〇二年）二五頁以下。

(18) *Aleri Stipulari* 原則に定式化されるローマ法の原則は、フランスではポティエによつてほぼ忠実に受容され、これがフランス民法典に採用されたと考えられている（フ民一一六五条）。児玉寛「第三者のためにする契約の判断基準」西村重雄Ⅱ 児玉寛編『日本民法典と西欧法伝統』（九州大学出版会、二〇〇〇年）四八六頁。

(19) 我妻・前掲注（1）一一四頁によれば、学説・判例は極めて広い範囲で第三者のためにする契約の成立を認めていると指摘するが、出典の引用はない。

(20) Hallebeek & Dondorp, *supra* note (10), Chap. 7, pp.136-159. 学説・判例は極めて広い範囲で第三者のためにする契約の成立を認めている。現在、第三者のためにする契約の法的判断において、第三者の権利が第三者・諾約者間に成立すべき契約により生ずるとすべき場合や要約者・諾約者間の合意が諾約者の債務を生じない場合には、第三者のためにする契約の制限法理の適用は排除されている。沢木・前掲注（8）四六頁、古軸隆介「第三者のためにする契約」遠藤浩ほか監修・淡路剛久ほか編

現代契約法大系第一巻現代契約の法理』（有斐閣、一九七八年）一二八頁以下。

- (21) Walter Bayer, *Der Vertrag zugunsten Dritter*, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, 1995, S. 68 ff. なお、ドイツでは、諾約者を第三者に対する債務者とすることによってその責任を加重するために、第三者のためにする契約の成立を認める判例が増加したといわれる。我妻・前掲注(1) 一一七頁。

- (22) ドイツ民法典制定前の法理論の状況につき、Martin Pennitz, *Ius Quaesitum Tertio: German Legal Doctrine and Practice in 18th and 19th Century*, in: Schrage (ed.), *supra* note (15), pp. 251 et seq., Hallebeek & Dondorp (ed.), *supra* note (10), pp. 69 et seq. および石坂・前掲注(16) 二二七五頁以下。学説のうち、ある見解は、第三者には固有の独自の債権が成立するが、第三者は自己のためになされた約束を承諾するか、または、契約に加入することを要するものであった。これに対し、別の見解は、第三者は承諾することなくして訴権を取得するが、それは固有のものでなく、要約者から伝来した権利を付与されたものであるとした。後者の見解はさらに、黙示の譲渡による見解、擬制された委任または代理権によって承認する見解などに分かれ、見解は対立したといわれる。

- (23) ド民三二八条の文言は、当初、一八八二年の第一委員会提出されたキューベルの部分草案では、「第三者に給付がなされることについての要約者の特別な利益は、契約の有効要件ではない」（五条二項）とされていた。その後、審議が進むにつれて文言が修正され、現行法と同様の文言は第二委員会において初めて採択されたものである（四二二条）。詳細は、来栖三郎「第三者のためにする契約」民商三九巻四二五号（一九五九年）五一三頁以下、児玉・前掲注(18) 四八九頁以下、佐々木典子「第三者のためにする契約における受益の意思表示——ドイツ民法典制定当時の議論を手がかりとして——」姫路法学二九二二〇合併号（二〇〇〇年）五一九頁以下。

- (24) スイス債務法一一二条によると、要約者は諾約者に対して第三者への給付を請求する権利を有する（二項）とともに、当事者双方の合意により第三者もまた自ら履行を請求することを約定しうる（二項）。詳しくは、Patrick Krauskopf, *Der Vertrag zugunsten Dritter*, Freiburg, Schweiz: Universitätsverlag Freiburg Schweiz, 2000, S. 5 ff.

- (25) ハイน์・ケッツ／潮見佳男ほか訳『ヨーロッパ契約法Ⅰ』（法律文化社、一九九九年）四六二頁。

(26) 旧民法財産編三二三条は、「要約者ハ合意ニ付キ金錢ニ見積ルコト得ヘキ正当ノ利益ヲ有サセルトキハ其合意ハ原因ナキ為メ無効ナリ」(二項)、「第三者ノ利益ノ為メニ要約ヲ成シ且之ニ過怠約款ヲ加ヘサルトキハ其要約ハ之ヲ要約者ニ於テ金錢ニ見積ルコトヲ得ヘキ利益ヲ有セサルモノト看看做ス」(二項)、「然レトモ第三者ノ利益ニ於ケル要約ハ要約者カ自己ノ為メ為シタル要約ノ從タリ又ハ諾約者ニ為シタル贈与ノ從タル条件ナルトキハ有効ナリ(同条三項)」、「右二箇ノ場合ニ於テ從タル条件ノ履行ヲ得サルトキハ要約者ハ単ニ合意ノ解除訴権又ハ過怠約款ノ履行訴権ヲ行フコトヲ得」(同条四項)と規定した。また、旧民法財産編三二四条は、「主タリ又ハ從タル要約ハ常ニ要約者ノ相続人ノ利益ノ為メニ之ヲ為スコトヲ得」(一項)、「主タリ又ハ從タル諾約ハ諾約者ノ相続人ノ負担トシテ之ヲ為スコトヲ得」(二項)と規定した。そして、これらを受けて、旧民法財産編三二五条は、「前二条ノ場合ニ於テ第三者又ハ相続人ノ利益ノ為メニ為シタル要約ハ受益者ノ之ヲ承諾セサル間ハ要約者ハ自己ノ利益ノ為メニ之ヲ廢罷シ又ハ之ヲ他人ニ移転スルコトヲ得」と規定した。仁井田益太郎・解題『舊民法』(日本評論社、一九四三年)五八頁。この制定経緯とフランス民法との関係について、児玉・前掲注(18)四七三頁、とくに四九三頁以下、古畑・前掲注(20)一二八頁以下など参照。

(27) 旧民法財産編三二五条は、第三者のためにする契約が「自己ノ為メ為シタル要約ノ從タリ又ハ諾約者ニ為シタル贈与ノ從タル条件ナルトキハ有効ナリ」と規定していた。前掲注(26)参照。

(28) 法務大臣官房司法法制調査部『法典調査会民法議事速記録三』(商事法務研究会、一九八四年)七八二頁以下。

(29) 法務大臣官房司法法制調査部・前掲注(28)七八二頁以下。

(30) 沢木・前掲注(8)五九頁、谷口知平『五十嵐清編『新版注釈民法』(13)債権(14)「補訂版」(有斐閣、二〇〇四年)七八一頁「中馬義直Ⅱ新堂明子執筆」。

(31) 民法(債権法)改正検討委員会編『詳解 債権法改正の基本方針V各種の債権(2)』(商事法務、二〇一〇年)三六三頁。

(32) 真正な第三者のためにする契約の概念は、ドイツ普通法学のシーゲル、ウンガー、ヴィントシャイトを通じて形成されたものである。船越隆司「契約の第三者に対する保護効―ドイツ民法における『第三者のためにする契約』の発展―」法学新報七一卷六号(一九六八年)一頁以下、九頁。わが国の第三者のためにする契約の真正・不真正の概念については、竹屋芳昭

「第三者のためにする契約」大分経済論集一四卷二号（一九六二年）四七頁以下、五〇頁、木村常信「『第三者のためにする契約』再論」産大法学四卷二号（一九七〇年）五九頁以下、とくに六一頁―六二頁、我妻・前掲注（1）一一七頁。

(33) 加藤（雅）・前掲注（1）四九頁―五〇頁。すでにPanajotis Al. Papanikolaou, *Schlechterfüllung beim Vertrag zugunsten Dritter: Ein Beitrag zu der Dogmatik des Vertrags zugunsten Dritter*, Duncker & Humblot/Berlin, 1977, S.40 ff. が指摘するところである。連帯債権は、民法典に規定がない概念であるが、債権の譲渡・相続や代理が認められなかった時代に活用された。しかし、これらの制度が明確に認められるに至った今日では、連帯債権はあまり活用の余地がないばかりか、弁済を受領した債権者に対する分配請求権が満足されない危険もあるため、使われなくなっている。椿寿夫「『債権法改正の基本方針』についての差し当つての所感（中）——二〇〇九年四月二九日シンポジウム傍聴記」NBL九〇七号（二〇〇九年）三五頁。あわせて、西村信雄編『注釈民法（11）債権（2）』（有斐閣、一九六五年）四七頁「椿寿夫執筆」参照。

(34) 詳細は、石坂・前掲注（16）二二四七頁以下。なお、従来の学説および判例について、三宅正男『契約法総論』（青林書院、一九七八年）一一五頁以下に簡単な分析と紹介がある。

(35) 我妻・前掲注（1）一一五頁。

(36) 石坂・前掲注（16）二二七五頁以下、民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注（31）三六三頁以下など。第三者のためにする契約の法理の適用に関する理論的状况については、春田・前掲注（17）が網羅的にこの問題を取り上げ、詳細である。個別論文として、古軸・前掲注（20）一二五頁以下、竹屋・前掲注（32）四七頁、木村常信「『第三者のためにする契約』再論」産大法学四卷二号（一九七〇年）五九頁など。

(37) 石坂・前掲注（16）二二七五頁以下は、ドイツ普通法学説で展開された議論をもとに、承諾説、代理説、伝來說、直接取得説（契約説・片約説・合同行為説）を紹介し、第三者のためにする契約の理論的根拠を探る。この点につき、あわせて、佐々木・前掲注（23）五一九頁以下参照。

(38) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注（31）三六七頁以下は、一一か条の規定（【3.2.16.01】～【3.2.16.11】）を配置するとともに、第三者が取得する権利ないし利益に即して五つの類型を提案する（【3.2.16.01】〈ア〉～〈オ〉）。詳しくは、四の

2で検討する。

- (39) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三六四頁。
- (40) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三六四頁。
- (41) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三六四頁。
- (42) 椿・前掲注(4)九六頁以下、九九頁。椿寿夫教授によれば、第三者のためにする契約は古典的多角関係に属するとされる。この点につき、あわせて、伊藤・前掲注(7)一〇八頁参照。
- (43) 我妻・前掲注(1)一一七頁。
- (44) 我妻・前掲注(1)一一七頁。
- (45) 不真正な第三者のためにする契約は、要約者が第三者への給付について財産的価値を有する場合に認められた。この場合、第三者への給付を求める訴権が要約者に付与された。クリンゲルベルク・前掲注(10)一四〇頁。
- (46) 我妻・前掲注(1)一一七頁。なお、前掲注(32)参照。
- (47) 判例は、銀行が甲と通謀し甲より乙に支払うべき金額を乙の預金中に受入れた旨を乙に対して虚偽の通知をしたときは、乙が善意である限り、銀行はかかる金額を乙に払戻すべき義務があるとしている（大判昭和九・五・二五民集一三卷八二九頁）。
- (48) 我妻・前掲注(1)一一九頁、加藤（雅）・前掲注(1)五〇頁などの概説書がほぼ一様に挙げる例である。詳細は、谷口〓五十嵐編・前掲注(30)七〇〇頁以下「中馬〓新堂」（二〇個の契約・取引類型を挙げて第三者のためにする契約の成否を検討する）。
- (49) 大判大正九・一二・一七新聞一八二五号二三頁。
- (50) 最判昭和三八・二・二六民集一七卷一号二四八頁、同昭和四三・一二・五民集三卷一三号二八七六頁。なお、大判昭和六・七・二〇民集一〇卷五六一頁参照。
- (51) 我妻・前掲注(1)一一九頁、加藤（雅）・前掲注(1)五二頁、など。

第三者のためにする契約と適用範囲の類型化をめぐる問題（長谷川）

- (52) 我妻・前掲注(1)一二〇頁。
- (53) 我妻・前掲注(1)一一五頁―一二六頁。
- (54) 鳩山秀夫『増訂日本債権法各論（上巻）』（岩波書店、一九三二年）一九一頁、末川博『契約法上（総論）』（岩波書店、一九五八年）一二八頁―一二九頁など。
- (55) 我妻・前掲注(1)一二七頁。
- (56) 大判昭和一六・九・三〇民集二〇巻一二三三頁。その消滅時効期間は一年であり、起算点は権利に始期または条件のない限り契約成立の時である。大判大正六・二・一四民録二三輯一五二頁、大判昭和一八・四・一六民集二三巻二七一頁。
- (57) 末川・前掲注(54)一二三頁―一二四頁など。これに対し、我妻・前掲注(1)一二二頁は、財産的色彩の強いことを根拠に、相続や債権者代位権を肯定する。ちなみに、判例は、債権者代位権について肯定している。前掲大判昭和一六・九・三〇。
- (58) 判例は、贈与契約の履行につき、契約当事者の一方が自己に属する特定物に関する物権を第三者に移転すべきことを約したときは、かかる物権はその第三者が債務者に対して契約の利益を享受する意思表示した時に移転し、物権移転のために第三者と債務者との間に更に契約を締結することを要しないとする。大判明治四一・九・二二民録一四輯九〇七頁。同旨、大判昭和五・一〇・二集九巻九三〇頁。
- (59) 大判大正八・二・一民録二五輯二四六頁。もともと、第三者は、負担を拒絶して利益だけを享受することはできない。
- (60) 鳩山・前掲注(54)一七七頁は、受益権が第三者のためにする契約の主要な効力であるとの理由から、受益の意思表示を第三者のためにする契約の効力発生要件とする。
- (61) 藩阿憲「保険受取人の指定・変更新しい保険法の理論と実務（経済法令研究会、二二〇〇七年）一一五頁以下、一一六頁。保険法の前身である旧商法六四七条や六四八条規定（損害保険）、六七五条（生命保険）は、民法五三七条の編纂に先立って起草されたものである。この点は、立法上の沿革として重要な意味を有するものであるにもかかわらず、これまで民法学の立場から十分な検討が行われた痕跡はみあたらない。詳細は、宮島司「他人のためにする生命保険契約」法学研究六六巻一二号（一九九三年）九二頁以下、李鳴「第三者のためにする生命保険契約に関する考察―民法上の第三者のためにする契約等と比

較——」法学政治学論究八三号（二〇〇九年）六九頁以下。民法上の第三者のためにする契約との影響関係は、解釈論にも少なからず影響を与えるものであり、あらためて検討を要するといえよう。

(62) 三苫茂「英米と対象して見たる日本信託の性質」法協四二巻四号（一九二四年）一八頁。

(63) 信託法の規定（八八条一項）は、民法上の規定（五三七条二項）の特則と解する者が多い。たとえば、松村秀樹ほか『概説新信託法』（きんざい、二〇〇八年）二〇六頁、新井誠監修／鈴木正具Ⅱ大串淳子編集『コンメンタール信託法』（ぎょうせい、二〇〇八年）二八九頁。詳細は、長谷川貞之「信託の特質・その多様性と多角的法律関係」法時八一巻一号（二〇〇九年）八八頁以下。

(64) 松本崇『〈特別法コンメンタール〉信託法』（第一法規、一九七二年）五七頁、鈴木Ⅱ大串（編）・前掲注(63)七二頁など。立法担当者や実務家は、信託法の規定を民法上の規定の特則と解している。松村・前掲注(63)二〇六頁、鈴木Ⅱ大串（編）・前掲注(63)二八九頁。ちなみに、保険法八条等の規定は、片面的強行法規と位置づけられており、この規定に違反する特約で保険金受取人に不利なものは無効とされる。藩・前掲注(61)一一五頁、一一六頁以下。

(65) 我妻・前掲注(1)一二五頁など。通説である。

(66) 加藤（雅）・前掲注(1)四九頁—五〇頁。

(67) 大判大正五・七・五民録二二輯一三三六頁。ただし、商法改正前の第三者を受取人とする保険契約につき、保険金受取人変更の有効無効が争われた事案である。判例は、「改正前ノ商法中生命保険ニ関シ民法第535条ノ適用ヲ除外セル規定ナケレハ商法改正前ノ生命保険契約ニ於テ保険金受取人カ第三者ナルトキハ其者ノ権利ハ民法ノ通則ニ従ヒ利益享受ノ意思表示ヲ為シタル時ニ発生シ及ヒ確定シタルモノトス」と判示し、「如上ノ場合ニ於テハ第三者カ保険者ニ対シテ利益享受ノ意思表示ヲ為ス迄ハ保険契約者ハ自由ニ保険金受取人ヲ変更シ又ハ指定スルコトヲ得ヘク敢テ第三者ノ承諾ヲ要セサリシモノトス」した。(68) 鳩山・前掲注(54)一八〇頁、末川・前掲注(54)一二三頁など。これに対し、否定説は、利益とはいえ、第三者の意思に反して強制できないこと、第三者の権利の放棄に遡及効が認められないことなどを、その理由とする。我妻・前掲注(1)一二二頁など。学説の整理として、佐々木・前掲注(23)五二四頁以下。

- (69) 供託者と供託所との間において締結される第三者（被供託者）のためにする寄託契約と解するのが判例（最判昭和四五・七・一五民集二四卷七号七七二頁）・通説である。立花宣男監修・福岡法務局ブロック管内供託実務研究会編『供託の知識一六七問』（日本加除出版、二〇〇六年）一〇〇頁参照。

- (70) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三六七頁。
(71) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三六七頁以下。
(72) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三八八頁。
(73) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三七九頁―三八〇頁。
(74) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三八二頁。
(75) 民法（債権法）改正検討委員会編・前掲注(31)三九六頁。
(76) P. Al. Papanikolaou, a.a.O. (33), S.13ff.