

**「担保法制の見直しに関する中間試案」に対して
寄せられた意見の概要（第 11 から第 15 まで）**

- 5 ○ 意見募集の結果、担保法制の見直しに関する中間試案（以下「試案」という。）に対し、合計 73 通の意見が寄せられた。
- 意見を提出した団体の名称とこの資料中での略称は（意見提出団体とその略称対比表）のとおりであり、個人については単に「個人」と記載している。
- 10 ○ この資料では、試案に掲げた個々の項目について寄せられた意見を【賛成】【反対】などの項目に整理し、意見を寄せた団体等の名称を紹介するとともに、理由等が付されているものについてはその関連部分の概要を紹介している。また、その他の意見については【その他の意見】などとしてその概要及び意見を寄せた団体の名称を紹介している。
- 15 なお、寄せられた意見の中で、表現等が異なっても同趣旨の意見と判断されるものについては、同一の意見としてとりまとめた。また、意見は、団体、個人の順に掲載し、団体間及び個人間では五十音順（団体については、次の略称対比表記載の順）に掲載している。

（意見提出団体とその略称対比表）

団体名	略称
一般社団法人生命保険協会	生保協
一般社団法人全国銀行協会	全銀協
一般社団法人全国信用金庫協会	全信協
一般社団法人全国地方銀行協会	地銀協
一般社団法人日本自動車リース協会連合会	自動車リース協
一般社団法人流動化・証券化協議会	流動証券協
ABL協会	ABL協
大阪司法書士会	大阪司
大阪弁護士会	大阪弁
大沼労働組合	大沼労組
神奈川県弁護士会	神奈川弁
株式会社ミロク情報サービス 税経システム研究所 商事法研究会	ミロク
企業法実務研究会	企業法研
経営法友会	経営法友会
公益社団法人リース事業協会	リース事業協
最高裁判所	最高裁
札幌弁護士会	札幌弁

産業別労働組合 JAM	JAM
静岡県司法書士会	静岡司
自動車販売金融会社協議会	販金協
全国中小企業団体中央会	全中
全国倒産処理弁護士ネットワーク	全倒ネット
全国労働組合総連合	全労連
専門店ユニオン連合会	専門店ユニオン
第一東京弁護士会	一弁
千葉司法書士会	千葉司
東京司法書士会	東京司
東京弁護士会	東弁
東京弁護士会倒産法部員を中心とする有志一同(担保法研究会)	担保研
長島・大野・常松法律事務所 Banking Practice Team 有志	長島・大野・常松有志
ニッセイ・リース株式会社	ニッセイ・リース
日本執行官連盟	執行官連盟
日本司法書士会連合会	日司連
日本商工会議所	日商
日本弁護士連合会	日弁連
日本労働組合総連合会	連合
日本労働組合総連合会大阪府連合会 (連合大阪)	連合大阪
日本労働組合総連合会神奈川県連合会 連合神奈川	連合神奈川
日本労働組合総連合会静岡県連合会	連合静岡
日本労働弁護団	労働弁
弁護士法人淀屋橋・山上合同弁護士有志	淀屋橋・山上有志
民法・倒産法研究者有志一同	研究者有志
UAゼンセン 長野県支部	UAゼンセン長野

第3章 担保権の実行

第11 新たな規定に係る集合動産担保権の実行

1 新たな規定に係る集合動産担保権の実行の手続

新たな規定に係る集合動産担保権の実行について、次の規定を設けるものとする。

- 5 (1) 新たな規定に係る集合動産担保権の私的実行をしようとするときは、担保権者は、帰属清算の通知（担保権者が評価した目的物の価額が被担保債権額を超える場合にあっては、これに加えて清算金の提供等）又は第三者への目的物の処分に先立って、設定者に対し、担保を実行する旨を通知しなければならない。
- 10 (2) 上記(1)の通知が設定者に到達した後に集合動産に加入した動産には、担保権の効力は及ばない。ただし、その動産が上記(1)の通知が到達した時点で集合動産の構成部分であった動産と分別して管理されていないときは、この限りでない。
- (3) 上記(1)の通知が設定者に到達したときは、設定者は、その時点で集合動産の構成部分であった動産の処分権限を失う。
- (4) 上記(1)の通知は、設定者の承諾を得なければ、撤回することができない。
- 15 (5) 上記(4)の撤回は、上記(1)の通知の時に遡ってその効力を生ずる。ただし、第三者の権利を害することはできない。

(1)から(3)までについて

【全体に関する意見】

- 20 ・ 立法による明確化が望ましいという観点から、中間試案の提案を支持する。(企業法研)
- ・ 実行開始通知の到達の前後で担保の対象を明確に区分させるものであり、本提案に賛成する。実行通知の到達後の新規加入物には担保権が原則として及ばないこととなるものの、実行通知の到達から実行までの間に実行対象とはならない新規加入物が混入し、実行対象となる動産とならない動産を区別することができないために、いずれの動産に担保権が及んでいるかが不明確となり、実行手続に支障が生じるおそれがある。一読では、そのような事態を避けるために、設定者が新規加入物を実行通知の到達時に存在していた動産から区別している場合に限って、新規加入物を実行対象から除外すべきとの考え方が示されており、この点に配慮したものが提案(2)である。新規加入物と実行通知の到達時の構成部分を適切に区別することができるのは設定者であることを踏まえて、
- 25 設定者が適切に区別しない場合には、例外的に区別されていない新規加入物に対しても担保権が及ぶこととされる。なお、本提案を採用した場合には、新規加入物が担保実行の対象に含まれることから、評価の対象が問題となるが、設定者には新規加入物に担保権を及ぼさせないために適切に区別するインセンティブが働くことが期待され、担保権者としても適切な区分が行われて新規加入物が実行対象にはならない状態であることを合理的に期待できることから、評価に際しては原則として新規加入物を考慮する必要はないとの考え方が示されており、かかる考え方は、担保権者と設定者のバランスをとるものとして賛成できる。もっとも、設定者に課される受忍義務に基づく情報提供等によって担保権者が新規加入物の数量や状態等を合理的に把握できる場合には、例外的に
- 30
- 35

新規加入物を考慮した上で担保評価するべきと考えられる。(東弁)

- ・ 実行通知によりいわゆる固定化が生じ、設定者の処分権限が失われ、一方でその後に加
入する部分には担保権の効力が及ばないことは合理的である。また、その後に加
入する部分に担保権の効力が及ばないようにする前提として、設定者に分別管理を求め
ることも合理的である。(担保研)
- ・ 実行にあたって、集合動産担保権の効力が及ぶ範囲を提案のような方法で確定させる
ことは妥当なものとする。なお、優先担保権の目的である集合動産に重なり合う集合
動産を目的とする劣後担保権が存在する場合については、次のように考える。優先担保
権の実行に際して固定化された範囲に含まれる動産については、劣後担保権の担保権者
は、清算金請求権に対する物上代位を行使することのできる可能性を有することと
まるものの、優先担保権の効力が及ばない新たな加入動産については、劣後担保権
の効力もなお残存するものとしたうえで(かつ、実行された優先担保権が消滅した
ことに伴い順位が上昇する)、その効力をそのまま及ぼすことができるとするのが
相当と考える。補足説明 106 頁 2 行目以下は、実行後の再度実行を否定する
ときは、優先担保権者が実行した後の新規加入物に劣後担保権の効力が及ぶ
ことを否定するのが相当としているが、再度実行を否定して優先担保権者の
担保権の効力が及ぶのを一定の範囲に限定したうえで、その後の加入動産
に対する優先的地位を劣後担保権者に認めることは可能であり、集合動産
に対して劣後担保権を設定することの意義をこの点に求めることは合理的な
ものであると考える。(研究者有志)

①)について

【賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志

- ・ 集合動産を目的とする担保権は、設定者に対し通常の営業の範囲における構成部分の
処分を許すとともに、新規加入物もあるため日々その構成部分の変動していくことを特
質とする。したがって、実行通知は、私的実行の対象となる動産の範囲の確定のために
必要である。
- ・ 帰属清算の通知又は担保実行の通知を担保権者に行わせること自体は過大な負担では
なく、こうした通知を必要とすることは合理的である。

②)について

【賛成】

大阪弁、神奈川弁、企業法研、札幌弁、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、長島・大野・常松有志、日弁連、研究者有志

- ・ 新規加入物も私的実行の対象とすることを認めると、2の実行後に特定範囲に加入し
た動産に対する再度実行を認めないことを潜脱する結果となるため、新規加入物に担保
権の効力は及ばないとする本文に賛成である。ただし書については、実行通知の到達と

実際の引渡し等との間にタイムラグがあり、新規加入物が混入して実行手続に支障が生じるという実務上生ずる問題に対する対応として有効であり、賛成である。

- ・ 執行対象を客観的に判断できるようにするため妥当。
- ・ 実行通知によって原則として固定化させることでよく、かつ分別管理されていない新規加入物には担保の効力が及ぶということによい。引渡しの執行の場面（簡易な引渡方法の手続を含む。）を想定すると、現場で執行官がどの目的物が対象なのか判断できる必要がある。実行通知後の搬入かどうかを執行官が現場で判断することは困難であることを理由に執行不能となることは避けるべきであるから、分別管理の有無によって執行対象かどうかを判断するという形がよいといえる。この観点からは、帳簿上の分別管理だけで当然によいとまでは言いがたく、帳簿上の分別管理と物理的な分別管理の状況等から、執行官にとって対象かどうか判断されることになると思われる。
- ・ 通知到達により、担保権が及ぶ範囲を固定化することに賛成である。(2)ただし書のとおり、分別管理がされていない場合には、通知到達後に新規に集合動産に加入したのものにも担保権を及ぼすことも合理的であり、担保設定者はこうした事態を避けたければ分別管理をすればよい。執行の場面において執行官による判断が容易になるよう、その場に存在する集合動産が、通知到達前なのか、通知到達後なのか、執行官をもって判断できる程度に分別管理をする必要があると考える。

【反対】

個人

- ・ 中間試案第1、1担保権の効力の及ぶ範囲に従って決められるべきもので、相矛盾する規定を置くべきではない。
- ・ 集合動産と言っても、仕入・処分する回転型の在庫だけではなく、太陽光発電所などの固定資産もある。また、資金提供も、現に存在しているものを評価対象にしているのか、将来に及ぶ部分の資金提供を行っているなど、様々なケースが想定され、一概には決めるべきではない。

【ただし書に反対】

ミロク、日司連

- ・ (2)について、構成部分であった動産と分別して管理されていない場合は担保権の効力が及ぶことになる。しかし、担保権の効力が及ぶかどうかは、担保権者にとって重要な事項であるからこれを設定者側の管理の方法次第で左右されるのは妥当ではない。分別して管理という文言についても、物理的に分別していれば足りるのか、帳簿上分別していれば足りるのか、分別して管理の意義が不明確である。そこで、ただし書は削除すべきと考える。
- ・ 「分別して管理されていないとき」の解釈があいまいであり、これを拡大解釈すると、実質的に包括担保を許容することにもなりかねず、妥当でない。また、当該解釈の在り方次第で、設定者や動産を加入した第三者に対して不測の損害を与えかねない。分別管

理を含めた目的物の管理の在り方については、担保権者による途上与信又は当事者間の債権的合意に基づいてこれを正すべきものであって、設定者に物権的な責任を負わせてまで解決すべき事柄ではない。

5 【その他の意見】

- ・ 実行開始通知が到達した日時が明確であれば、納品書や帳簿等により、それ以降に加入した動産を日付によって区別することは可能であり、「分別して管理」とは帳簿上分別されていれば足りることとすべきである。(連合)

10 **③について**

【賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志

- 15
- ・ 実行通知は、私的実行の対象となる動産の範囲の確定のためにされるものであり、実行通知の効果として、それが設定者に到達したときは、設定者は集合動産の構成部分であった動産の処分権限を失うとすることに賛成する。

④及び⑤について

【賛成】

20 大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志

- 25
- ・ ④について、設定者は、実行通知を受けたことにより、集合動産の構成部分であった動産の処分権限を失うとともに、新規加入物については分別管理により実行の対象外となるものと考えていたところ、担保権者による実行通知の一方的な撤回を認めると、その間、集合動産の構成部分であった動産の処分を制限されるとともに、分別管理していた新規加入物について、再度の実行通知により、担保権の効力が及ぼされるなど、不安定な立場に置かれることになる。他方、私的実行が一旦開始されると撤回の余地がないというのは、裁判所に対する各種担保権実行の申立てにおいて取下げが認められることと比べても硬直的にすぎ、設定者の意思にも必ずしも合致しないと考えられる。したがって、設定者の承諾があれば、担保権者は実行通知を撤回することができるという規律とすることに賛成する。もっとも、例えば、一部を既に実行完了した後に撤回できるとすると、設定者の承諾を得ているとしても、これを繰り返すと、後順位担保権者の利益を害することになる。そこで、実行のいかなる段階であれば撤回できるのかについても定めるべきである。

- 30
- 35
- ・ ⑤について、設定者の承諾を得た実行通知の撤回を認めるとしても、新規加入物に対して新たに利害関係を有する第三者との間で複雑な法律関係が生じ得る。そのため、設定者の承諾による実行通知の撤回も、無制限に認めるべきではなく、第三者の権利を害することはできないとの規律を設けることに賛成する。

・ 通知の到達により設定者には集合動産の処分権限や管理につき変動が生じることから、(4)のとおり、通知の撤回には設定者の承諾を要することに賛成する。一方、通知を撤回するのであれば、第三者を害しない限り、通知がなかった状態に覆滅させることでよく(5)のような規律にも賛成である。

- 5
- ・ 実行通知を撤回し得るかが一応問題になるところ、実行開始通知の到達には、新規加入物に担保権が及ばなくなるという効果と設定者の処分権限の喪失という効果が結びついていることからすると、担保権者が一方的に撤回することは設定者の地位を著しく不安定にすることから認められないものとすべきであるが、担保権者と設定者の合意により実行通知により生じた効果を覆滅させる場合にはかかる不利益が生じる恐れが小さい。
- 10
- ・ 撤回によるいわゆる「固定化」の覆滅は、設定者及び第三者の利益を害すので、両者の保護を図る必要があるところ、本提案は、いずれについても配慮されており、実務上も異論がない。

15 2 実行後に特定範囲に加入した動産に対する再度実行の可否

新たな規定に係る集合動産担保権の担保権者は、実行の時点で存在する構成部分である動産全部について実行をした後に新たに特定範囲に加入した動産に対して、当初の担保の効力が及んでいるものとして再度の実行をすることはできないものとする（注）。

(注) プロジェクト・ファイナンス等の現在の実務に影響を与えないか、事業担保等の他の制度との関係にも留意しつつ、引き続き検討する。

【賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、日司連、日商、日弁連、研究者有志

- 25
- ・ 設定契約により定められた集合動産に担保権が設定されている場合、担保権者が担保権の範囲として期待すべきは設定者の通常の営業の範囲内で処分されて加入した結果存在する集合物であり、当該集合物が1度すべて実行された以上は、その後の新規加入物は、当初の担保権により想定された通常の営業の範囲を超えて加入してきたものといえ、担保の効力を及ぼすべきではない。
- 30
- ・ 一度実行された担保権はその範囲で消滅するはずであり、新たな加入物について引き続き集合動産担保として存続する理論的根拠が不明である。また、新たな加入物に集合動産担保が必要であれば、その時点で新たに集合譲渡担保契約を締結すれば足り、実行後に加入した動産に対する再度実行を認める必要性はないと考えられる。
- 35
- ・ 固定化を認める以上当然のこととして、本文の提案に賛成する。ただ、(注)につき、プロジェクト・ファイナンスにつき、契約等で十分に対応できるし、必要であれば特例法で対応すればよく、あえて民法典において特段の対応を定める必要がないという意見が強く出されたため、立案に際して検討されたい。
- ・ プロジェクト・ファイナンスなどを除いた通常の融資においては、集合物1杯分（例

えば倉庫に通常保管されている在庫総量)を担保価値として把握しているし、担保権者の保護としては1杯分で十分である。

- 担保権者が当初想定していた担保価値に見合うものであり、違和感はない。
- 5 ①累積的な担保権設定を認めると担保権が強大になりすぎること、②担保権が一度実行されれば事業継続が困難となるのが通常であるとする、実行後に新たに実行の対象となる目的物が発生することは期待できず、担保権者もそれを認識していることから、再度実行を認めることによって融資額が増えるとは考えにくいこと、③担保実行の段階に至ると事業継続が困難となるのが通常であり、再度実行まで認めるとすると設定者は対抗的に法的整理に入ることになると考えられるから、再度実行を認める実益に乏しいこと等から、本提案に賛成する。
- 10 再度の実行ができることは、いわゆる累積型を認めることになると考えられるところ、これが認められない旨を明示するものであり、妥当である。一度担保が実行されてしまえば、多くの場合に設定者の事業継続が困難になるから、実行後に新たに動産が加入する蓋然性は低く、よって、実務的な必要性は低い。また、累積型については、
- 15 集合物概念から整合的に説明できるのかという理論的な問題も存在することからすれば、これをあえて認める必要はないからである。
- 本提案に反して累積的な担保権の設定を許容すると、被担保債権の額を大きく超える動産に担保権が設定されかねず、この場合、財産の処分や新たな資金調達に支障を生じるほか、一般債権者に対する弁済原資がなくなる等の問題も生じかねない。
- 20 再度実行をできないものとする提案については、事業継続の観点から賛成する。他方、集合動産の構成物は権利者にとってブラックボックスになっており、実行時の構成内容が不明である。そのため、権利者への権利保障が十分ないと、新たな制度が使われなくなる懸念もあるため、バランスの取れた権利保護の制度設計を図りたい。
- 再度実行を認めることは過剰担保につながりかねないので、これを認めないとする提案に賛成する。実行後に加入した動産については、実行された担保権に劣後する担保権
- 25 の効力が及ぶものとするのが相当と考える。

【反対】

全銀協、地銀協、長島・大野・常松有志

- 30 補足説明で指摘されているニーズに加え、プロジェクト・ファイナンス等において、既に債務者が適切な行動をとることができないような状況の場合、担保権実行によって保有財産を第三者に移転させることにより事業を継続するケースが考えられる。このようなケースでは、実行の時点をもって一斉に納品先等を変更できればよいが、現実的にはすべての相手先においてこれを実現することは必ずしも容易ではなく、相手先の都合
- 35 等で、その時点以降も従前の指定場所に納品を搬入されることなどが発生する可能性がある。この場合、債務者の自律的な行動は期待できない状況であり、かつプロジェクト・カンパニーの特性上倒産手続への移行による解決も現実的でないことから、担保権の実行として残置された動産を回収することが簡易かつ現実的であるが、再度実行が禁止さ

れるとこのような対応ができないことになりかねない。再度実行を禁止するという考え方は、集合動産担保を一度実行してしまうと事実上事業の継続は困難となるため、特定範囲に加入した動産に対して複数回の実行を行うニーズを想定できないのではないかという経験則に基づいているとも考えられるが、実際の執行場面でのニーズは様々であり、

5

一律禁止とすることによって、かえって個別具体的な場面での工夫による解決を妨げる可能性も否定できない。合理的なニーズがないとは言えない以上、再度の実行を禁止する必要はないと考える。

10

（注）について、再度実行するためには事業担保を活用すればよいという考え方に対しては、事業担保は一部の事業に設定することはできないため、必ずしも事業担保が活用できる場面ではないと考える。

- 再度実行が一切不可となると、担保権者の想定よりも在庫が少ないタイミングで実行することを余儀なくされるケース（在庫の搬入遅れがある場合、設定者が悪意を持って在庫を隠匿する場合等）や、在庫の搬入を待つことで価値を毀損するケース（季節商品等の売り時を逃す場合等）が発生する懸念等があることから、担保権者によつての予測可能性が下がり、結果として十分なファイナンスが実行されなくなる可能性がある。そのため、担保権者の期待を保護し、十分なファイナンスを実現させていく観点等から、一定範囲での再度実行を認める（例えば、第3の5の（注）に記載されている「通常の事業が継続されれば当該集合動産又は当該集合債権が有すると認められる価値」を満たすまでの再度実行等）ことを検討いただきたい。

15

20

- 左記のようなルールを強行法規として定める必要はない。担保権者と設定者の間の合意に委ねれば足りる（この合意の効力が倒産手続において制約されることはあり得る。）。

【その他の意見】

25

- 集合動産担保権の一部実行（第11、3）との関係、集合債権担保権との関係を含め、慎重な検討を要する問題である。

集合動産担保権の一部実行がされた場合、その実行済みの範囲については再度実行が許容されないものとされる一方で、一部実行がされていない範囲（＝残部）については実行が可能であると考えられるが（第11、3）、このような結論が、ここでの再度実行（第11、2）の問題ではないものと考えてよいかの確認が、まず必要である。

30

また、「新たな規定に係る集合動産担保権の実行後に構成部分となった動産を含む集合動産になお担保権の実体的な効力が及ぶという意味での累積的な担保権設定」の合意について、そのような「累積的な担保権設定の合意の効力は認めないこととすることが相当」

35

（補足説明106頁・108頁）とされているところ、集合債権については累積的担保の実務が現実に存在しており、これを正面から保護する高い必要性があることに照らすと、集合動産について、例外の余地を残さずにこのような担保権の合意の効力を一切否定しきることが適切であるか、また、その旨を、現時点であえて明文規定をもって規律しておく必要があるかについては疑問があり、（注）にも記載されているとおり、担保金融の類型や事業担保権制度との関係にも照らした入念な検討が必要と考えられる。また、動産については、

その集積によって、新たに別の動産又は不動産が成立したり製造される場合があり（例：精密機械、自動車、船舶、建物等）、これは、一種の累積的な動産なのであるが、その製造過程において、設定者に当該動産の所有権が帰属していることを前提に、担保設定や真正譲渡によるファイナンスが行われることがあり得るところ、ここでの「集合動産」の意味・

5

定義の如何によっては、このようなケースに対する影響の有無についても考慮が必要と思われる。

また、累積的担保の問題を離れても、集合動産担保権の目的動産が、特定範囲の場所から、担保権者への報告や担保権者の同意なくして、担保設定者によって一時的に（例：展示販売）又は作為的に（例：詐害行為）搬出・移動されていたことにより、担保実行がいわゆる「空振り」となったような場合をも想定すると、再度、特定範囲の場所に戻されて原状に復した後に実行することができないとする結論がつねに適切であるかは、慎重に検討する必要がある問題と考えられる。したがって、仮に規定を設ける場合においても、合理的な範囲で相当と考えられる例外を設けることを含めて、引き続き検討されることが必要な問題であると考えられる。（ABL協）

10

15

- ・ プロジェクト・ファイナンスにおいては、所定の事業を実施するために事業用の設備資金等をファイナンスし、事業の遂行に伴って生じるキャッシュフローで長期的に分割返済するものとされているところ、ファイナンス期間に渡って発生したり入れ替わったりする動産に対して継続して担保権が及ぶことが想定されているから、例えば、分割返済の資金が一時的に不足したときに、その埋め合わせのために集合動産のうちの一部のみを担保実行してその分割返済に充当するが、それ以外の集合動産は流動性を維持して事業及びファイナンスを継続し、のちに再度実行を行うことが認められるべきとの意見がある。しかし、上記意見はプロジェクト・ファイナンスなどに限定されたものであり、集合動産担保一般にそのようなニーズがあるのかは疑問であることからすると、実行時点で存在する動産全部について実行がされた後の再実行は許さないとする本提案が相当であるといえる。とはいえ、再実行を認めることで融資額が増えるとは考えにくいことが本提案の理由の一つであることからすると、上記のようなプロジェクト・ファイナンスは数百億円、数千億円規模に達するものであり、かかる規模のファイナンス組成の場合には担保設定者も担保権者と同等の交渉力を有し、濫用的な担保権者を懸念する必要性も低いと考えられることから、本提案が原則であるとしても、担保設定者の属性等を踏まえて例外的に本提案と異なる合意をすることが許容されることが考えられる。（東弁）

20

25

30

35

- ・ 物権は物質が存在する場合にのみ発生し、物質がまだ存在しないのに発生することはない。また、物権の対抗要件は引渡しであるが、存在しない物質を引き渡すことはできない。この節で言っていることは、要するに、担保権設定契約の時に全く存在しない物質について担保物権の成立を認め、その対抗要件の発生を担保権設定契約の時に遡って認めるべきか、ということになるが、いずれも否定されるべきである。プロジェクト・ファイナンスなどで、現存しない物質について担保権設定契約をしたとしても、それは担保物権の予約と言うべきもので、担保物が発生した時に担保物権は発生し、それが引き渡された時に対抗要件を備えらるべきである。もしプロジェクト・ファイナンスなどで必要であれば、

「いつからいつまでに引き渡される物に対する担保権」「いつからいつまでに引き渡される物に対する担保権」などと担保権設定契約を行い、ただ担保権が具体的に対抗要件を伴って発生するのは引渡しを受けた時とすべきである。(個人)

- 一概には決めるべきではない。なお、ABL等においても展示販売、外部委託等で一時的に搬出されている物などは複数回の実行が必要と考える。特に、保管場所に限らず「一切の在庫」が認められた場合、実行の手法、回数が増える可能性が高まると考える。また、設定者が詐害行為的な行動を行い、実態よりも在庫が少ないように見せかける場合などを救済する仕組みが必要と考える。また、事業担保が創設され、個別担保の実行が認められる場合、それとの整合性が必要になる。つまり、その観点からも、事業担保では複数回の実行が認められるならば、同様に認められるべきである。(個人)

3 集合動産の一部について実行がされた場合に固定化が生ずる範囲

前記1(1)の通知の到達による前記1(2)及び(3)の効果は、その集合動産全体について生ずるものとし、ただし、その通知において、【所在場所により特定された範囲／種類、所在場所、量的範囲の指定その他の方法により特定された範囲】を実行の対象として指定したときは、この限りでないものとする。

本文について

【賛成】

全銀協、大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志

- 担保動産の種類によっては、集合動産全体を一度に実行することができるわけではない。したがって、実務に支障が生じない形で一部実行が認められる制度にすべきであり、一部実行を可能とする提案に賛成する。

- 仮に担保権者が担保の設定を受けた集合動産の一部についてのみ効果を持つような実行通知が可能であるとすると、残部について、なお流動性を残存させ、担保権者に有利な都合のよい時期に残部の実行通知による実行を認めることとなる。これは、再度実行を認めないことを潜脱する結果になりかねない。したがって、原則として、かかる集合動産の一部についてのみ効果を持つような実行通知は認めるべきではなく、前段に賛成する。

なお、実行通知により、その集合動産全体について実行通知の効力が生じた場合であっても、その効力が生じる範囲とは別に、その集合動産の一部についてのみ私的実行することは、特段、妨げられないというべきである。被担保債権額を大幅に超過する動産が存在し、過剰執行になることが明らかなきに、かかる一部についてのみ私的実行をすることを許容することは、担保権者にとっても、設定者にとっても有益である。また、例えば、私的実行の途中に、見込んだ動産の量を超えたためにすべて搬出できない場合も考えられる。そして、この一部実行後の残部について、改めて実行できるか否かは、実行対象の特定の問題であり、残部について、それが実行通知による私的実行の対象と

なる動産であることを特定できる限りは、実行も可能であると考えられる。

- 客観的に実行の対象内外を区分できるように指定されるのであれば、3の内容を認めることが当事者双方にとって便宜である。
- 「固定化」についての明確な規制を定めるものとして、中間試案の提案に賛成する。
- 5 • 1つの譲渡担保権設定契約にて複数の場所に保管されている動産を担保にとるときに、実行通知によって全ての固定化を生じさせる必要はなく、特定された場所ごとの実行を認める方が担保権者、設定者いずれにとっても便宜である。
- 提案内容のように、実行通知に実行の対象を指定したときは、1(2)(3)の効果の及ぶ範囲を限定させることは合理的である。
- 10 • 一部実行の容認は、担保権者としては担保実行の硬直化の回避の点から（常に全部実行する必要はない）、設定者としても事業継続の余地を残すことができる点から、担保権者及び設定者の双方にメリットがあると考えられるため、一部実行を認めることが必要である。もっとも、この場合にどの部分に1(2)及び(3)の効果が生じるのか（固定化を生じさせない部分があるのか）は別途検討が必要であるところ、本提案は、原則として全
- 15 体について固定化が生じることとしつつ、実行対象が指定された場合には当該部分につき1(2)及び(3)の効果が生じるものとする。担保権者が一部実行をしようとする場合には対象部分を特定することが実務上通例であることからすると、かかる実務に沿った規定であると考えられ、本提案に賛成する。
- 対象が明確に特定されている限り、一部実行も認められると考える。
- 20 • 固定化が生じる部分と固定化が生じない残部が明確に区別できるときには、一部実行も、許容の余地があるものと考えられる。もっとも、当該区別の在り方として、隅付き括弧内の基準では抽象的であるから、本提案に係る法令施行後は、当該区別に係る具体例の提示及びその周知を要すると考えられる。また、一部実行が可能となる担保権の公示の在り方並びに一部実行後の担保権の公示の変更又は抹消の可否及びその在り方も、
- 25 併せて検討すべきである。
- 担保目的とした集合動産の一部のみについて実行ができるものとすることに対しては、実務上の必要性も認められると思われる。

【その他の意見】

- 30 • 一概には決めるべきではない。（個人）

隅付き括弧について

【所在場所により特定された範囲とする考え方に賛成】

- 例えば、担保の目的物が地理的に離れている複数の保管場所に所在している場合、各保管場所について同時に実行することは事実上困難であるなど、一方の保管場所についてのみ実行を認める必要性は高い。この点、かかる場合は、契約の解釈又は担保権の成立の仕方として、流動性の単位ごとに複数の担保が設定され、そのうちの一つが全部実行されたと理解し、所在場所によって区別できる場合に関する規定を設ける必要性がな

いとの考え方もあり得るが、明らかに1つの設定契約において地理的に離れている複数の保管場所に所在している集合動産を担保目的物としている場合において、かかる解釈が可能であるのか疑問である。したがって、実行通知において、所在場所により特定された範囲を実行の対象として指定したときは、当該一部についてのみ実行通知の効力が生じるとする考え方に賛成する。

これに対し、所在場所以外の要素によって他の部分と区別することができる場合にも残部の流動性が維持されるとの考え方も示されているが、反対する。この考え方は、例えば、優先担保権者が商品Aを、劣後担保権者が倉庫Bをそれぞれ担保の目的としている状況下で優先担保権者が実行した場合において、「倉庫B内の商品A」と「倉庫B内の商品A以外の物」を所在場所によって区別することはできないから、倉庫B全体について実行通知の効果が生じてしまうこととなるが、このような結論は劣後担保権者にとって不当であって、この場合には「倉庫B内の商品A」という担保の目的が重なり合っている範囲で実行通知の効果が生じるとするのが結論としては妥当であるとするものである。しかしながら、当該事例において、実行通知の効果が商品A以外の物も含めた倉庫B全体について生じてしまうことになるという前提が疑問である。優先担保権者が担保の目的としているのは倉庫B内にあるあくまでも商品Aであり、実行通知により、倉庫B内において流動性を失うのは商品Aのみであって、倉庫B内の商品A以外の物についてまで流動性を失わせる理由はない。むしろ、所在場所以外の要素によって他の部分と区別することができる場合にも残部の流動性が維持されるとの考え方を採った場合には、再度実行を認めないことを潜脱する結果になりかねない。また、上記事例で、固定化後にA商品が新規加入した場合には、さらに複雑な法律関係が生じることになりかねない。したがって、所在場所以外の要素によって他の部分と区別することができる場合にも残部の流動性が維持されるとの考え方には、反対である。（大阪弁）

【種類、所在場所、量的範囲の指定その他の方法により特定された範囲とする考え方に賛成】

神奈川弁、ミロク、札幌弁、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、日弁連、研究者有志

- ・ 所在場所により特定された範囲であれば、一部の固定化ができるのであれば、一部実行の対象となる範囲を所在場所以外の要素によって他の部分と区別できる場合についても、他の部分は流動性を失わないとする規律を設けるべきと考える。担保権者にとってもすべてを固定化することは設定者の業務に支障が出る可能性があるため、これを避けたいという需要があり、一方で設定者にとっても一部であれば譲渡担保が実行されても営業が続けられるという需要があるといえるため、所在場所以外による一部の固定化を認めるべきと考える。所在場所による特定に限ってしまうと、中小企業のように十分な保管場所等を持っていない場合に一部の固定化が事実上できないこととなり、営業に問題が生じかねない。所在場所のみならず、種類、量的範囲等によって具体的に特定可能であるから、特定された一部にのみ固定化の効果が生じ、その余の部分には流動性が維持されるとすべきと思われる。
- ・ 実行の対象の特定方法としては、場所による方法だけに限られず、その動産を特定す

るのに適した方法でよいと考えるべきである。

- ・ 一部実行部分の区分方法については、動産の所在によって特定される範囲に限らず、動産の種類、所在場所、量的範囲の指定その他の方法により特定された範囲を含めることが考えられる。現行の集合動産譲渡担保の対抗要件は、実務上、動産譲渡登記によることが多いが、当該登記の記載事項については、動産の所在によって特定される場合（動産・債権譲渡登記規則第8条第1項第2号）と動産の特質によってされる場合（同条項第1号）とが認められており、所在で特定する登記も特質で特定する登記もいずれも実務上で用いられている。このような実務が存在すること、また、現行の動産譲渡登記制度が存続すること（又は担保ファイリング制度が導入された場合には、当該ファイリングの記載事項に現行の動産譲渡登記制度と同内容が要求されること）を前提にすれば、動産の所在によって特定される範囲のみを指定方法とすることは、担保の対象と対抗要件との間に差異が生じ得るため、整合性をとることが望ましいと考えられる。

- ・ 対象の特定方法については、所在場所以外の方法による特定も許容されると考える。ただし、「量的範囲の指定」の内容によっては、事実上、再度の実行を認めることになりかねないので注意が必要である。

例えば、A倉庫内の商品在庫全部に担保設定、担保実行時にはシリアルナンバー1番～200番までが存在しており、シリアルナンバー1番～100番までが一部実行され、その後シリアルナンバー201番～300番が搬入されたと仮定する。この場合、中間試案の規定に従って考えると、シリアルナンバー1番～100番のみに固定化等の効力が生じ、シリアルナンバー101番～200番については設定者の処分権限が残り、シリアルナンバー201番～300番についても担保権の効力が及ぶと解釈する余地があると思われる。そして、その場合には、後日改めてシリアルナンバー101番～300番について担保実行することが可能となるが、それでは事実上再度の実行を認めることになりかねず、妥当ではない。

- ・ 特定の仕方は、場所が中心になるだろうが、客観的に特定される限り、場所に限定する必要はない。
- ・ 処分の準備が整った部分のみを対象として、順次、担保権を実行するような例を想定すると、所在場所を異にする場合のみならず、所在場所を同じくする場合であっても、対象範囲が具体的に特定できるのであれば、許容されてよいものと思われる。

第12 新たな規定に係る動産担保権の競売手続による実行等

- 1 新たな規定に係る動産担保権は、民事執行法第190条以下の規定に基づく競売によって実行することができるものとする。
- 2 新たな規定に係る動産担保権の担保権者は、設定者に対する他の債権者が申し立てた動産に対する強制執行手続及び他の担保権者が申し立てた担保権実行としての動産競売手続において、配当要求をすることができるものとする。
- 3 新たな規定に係る動産担保権の担保権者は、その担保権者に劣後する他の担保権者又は一般債権者がその目的物を差し押さえたときは、その強制執行の不許を求めるために、第

三者異議の訴えを提起することができるものとし、ただし、目的物の価額が手続費用並びに第三者異議の訴えを提起しようとする担保権者の債権及びこれに優先する債権の合計額を超えるときは、この限りでないものとする（注）。

4 【執行官／差押債権者又は担保権者】は、強制執行手続又は担保権実行としての動産競売手続に係る動産の差押えをしたときは、遅滞なく、その執行債務者に対して担保権を有する旨の動産譲渡登記を備えている全ての者に対し、その旨を通知しなければならないものとする。この場合において、その通知は、通知を受ける者の【登記簿上の住所又は事務所／あらかじめ登記所に届け出た連絡先】に宛てて発すれば足りるものとする。

5 強制執行手続又は担保権実行としての動産競売手続において、その目的である動産の上に存する先取特権、質権及び新たな規定に係る動産担保権の帰趨については、次のいずれかの案によるものとする。

【案 12.5.1】強制執行手続又は担保権実行としての動産競売手続において、その目的である動産の上に存する先取特権、質権及び新たな規定に係る動産担保権は、売却により全て消滅するものとする。

【案 12.5.2】強制執行手続又は担保権実行としての動産競売手続において、その申立てに係る担保権者の担保権、配当要求をした担保権者の担保権及びこれらの担保権に劣後する担保権は、売却により消滅するものとし、買受人は、その余の担保権の負担のある目的物の所有権を取得するものとする。

（注）劣後担保権者又は一般債権者が集合動産の構成部分である動産を差し押さえた場合に、同様の規律を適用するかどうかについては、更に検討する。

【全体に関する意見】

- ・ 動産競売においても、目的物の価値の逡減や保管費用の過大、搬出困難ではあるが現場保管が相当ではない場合などのために、民事保全法 49 条 3 項の緊急換価類似（供託部分は除く）の売却手続を整備しておく必要があると考えられる。その場合には、配当要求終期、無剰余換価の禁止に関しても、合わせて検討を要する。

現状の動産執行において、後行申立てにより配当加入できるのは、売却前までとされているが、これは無剰余や超過などの判断を行った上で売却するため、その時点で要弁済額や優先債権額を確定させる必要があるからである。新たな制度の下で、配当要求を認めるのであれば、緊急換価を行った場合、申立外の担保権者への通知を行うための登記事項の調査を行おうとしたときに登記中を理由にこれができない状況などに備え、売却後に配当要求終期を定める規律の例外を設けるか、さらには動産執行手続へこれを機会に緊急換価や配当要求終期の新たな規律を設けるなどの必要性が考えられる。

また、この緊急換価の場合は殊にそうではあるが、これを行わない通常の場合でも、動産に関しては、無剰余換価の禁止を不適用とすることも検討されて良いと考えられる。動産の場合は時間の経過に伴う価値の逡減が通常であり、換価価値の将来の値上がりを想定して、換価時点を優先債権者に選択する権利を認める実益はない。無剰余換価の禁止は、動産の場合には価値がそれほど高くないため、手続進行の制約として働くことは

しばしばあるところ、実際に換価すれば競り上がる可能性について取捨選択の余地がないため、手続の実効性を下げる要因になっている。また、手続の費用対効果を考えると費用回収は無益とは言い難いと考えられるからである。(執行官連盟)

- 5 集合動産競売の執行官による差押えの局面で、執行官に目的動産特定のための資料の調査権限・探索権限を付与することで、対象動産特定の困難さを緩和する方策を用意することが相当である。

集合動産の実行通知による固定化の時期と動産競売における執行官の差押えの時点との時間的ずれの関係では、その後、流出加入が行われる可能性が、特に事業が継続されていく場合には当然に想定されていることから、対象動産の特定には非常に困難が伴うと考えられる。設定者の協力が最も有益であるが、それを得るため、又それが得られない場合に、強制的に手続を進めていく上で、集合動産の目的物の特定・把握をするのに必要な資料に対する、執行官の調査権限、文書・帳簿等の探索・閲読、債務者・設定者の協力義務、提示義務、真実義務とそれを担保する一定の違反行為に対する罰則等を設けることが必要と考える。(執行官連盟)

- 15 集合動産譲渡担保において、後順位担保権者が競売の申立てをして目的物が差し押えられたとしても、先順位担保権者は担保権実行時期利益があり、差押え後に加入した物も先順位担保権者との関係では担保の効力が及ぶべきであるから、固定化は生じないと解される。もともと、配当要求をしたときには、被担保債権の弁済を求めるものであり、競売手続に参加しているのであるから、これによって先順位担保権の対象も固定化されるとするべきである。

一方、第三者異議の訴えは、競売手続の排除を求めるものであるから、固定化は生じないと解するべきであり、これらを明らかにしておくのが簡明である。なお、根抵当権の被担保債権の確定と同様の規律を設け、第三者異議の訴えによって競売が取り消されたときには、被担保債権の確定も生じないとする必要がある(民法第 398 条の 20 第 2 項参照)。(神奈川弁、一弁、日弁連)

- 25 新たな規定に係る担保権を担保物権として構成するならば、中間試案第 12、1～3 は、考え方としては適当だと考える。

ただ、動産の強制競売や担保権の実行としての動産競売においては、短期間で売買されることや中古動産の市場がわが国では確立していないことから、目的動産がまともな価額では売却されないのが実情である。したがって、譲渡担保権設定者からすれば、帰属清算方式により目的動産の適正な評価額を基準として清算金の支払を受けた方が有利だということになるから(動産譲渡担保権の設定においては、債権者は実行により債権の確実な回収が図れるように被担保債権額の何倍もの価額を有する動産を担保に取っておくことが一般的だが、競売による実行の場合には、目的動産でもって被担保債権額全額が回収されないどころか、多額の残債権が生じかねない。)、譲渡担保権設定契約で帰属清算方式による実行が約定されていたときは、帰属清算方式により実行がなされるべきだと考える。

また、動産譲渡担保権者が譲渡担保権の実行方法として民事執行法 190 条以下の規定

5 に基づく競売を自由に選択できるとする（(1)）ならば、これに合わせて、動産がまともな価額で売却される市場を構築することが喫緊の課題になると考える。このようなバックグラウンドなしに、動産譲渡担保権者が民事執行法 190 条以下の規定に基づく競売を自由に選択できるとすることには賛成できない。悪質な金融業者が、身内や親しい者を通して目的動産を競売により二束三文で買い受けて、インターネット販売を含む中古市場において高値で売却することに利用されかねないと考える。（個人）

1 について

【賛成】

- 10 大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、一弁、東弁、長島・大野・常松有志、執行官連盟、日司連、日弁連、研究者有志
- ・ 法的実行は換価の公正さが担保されることから、一定のニーズが想定される。
 - ・ 優先担保権者の同意を得られない劣後担保権者の私的実行の可否については、【案 10.2.1】【案 10.2.2】の両案があったところであるが、いずれも多かれ少なかれ効果には制約があり、動産競売手続を認める必要は高い。
 - ・ 新たな規定に係る担保権に関して、現行の譲渡担保権等と同様に私的実行手続を認める旨の法改正が予定されているところであるが、裁判所の競売手続を利用することにつき実務上のニーズがあるとされており、その場合には民事執行法第 190 条以下の規定に基づく競売によって実行することとするものであり、本提案に賛成する。
 - ・ 司法機関による強制手続を用意しておくことは、私的実行が困難だった場合の権利の実現を担保し、翻って私的実行を円滑に進める要因となることから、民事執行法第 190 条以下の規定に基づく競売を認めることが相当である。この手続は、現在において、執行官が行っている各種強制執行手続に類するものであるから、執行官に執行機関ないしは実施機関を担わせることが合理的である。

25

2 について

【賛成】

- 大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、一弁、東弁、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志、個人
- ・ 譲渡担保権者は実体法上の優先権を有しており、競売手続において優先弁済を受けられてしかるべきである。
 - ・ 競売手続の申立を認める以上は、配当要求も当然に認められるべきであることから、本提案に賛成する。
 - ・ （そもそも後順位設定を認める場合）後順位のもの、配当請求可能とするべきであろう。

35

【その他の意見】

- ・ 現行法の枠組み（民事執行法 133 条）を維持することも可と考える。動産抵当権につ

いて登記・登録制度が導入されるのであるならば、手続参加について任意参加（配当要求・又は二重差押え）とした場合、仮に動産売却時の抵当権登記の抹消・（あるいは所有権移転等）を執行官が行うとする（民事執行法 138 条参照）ならば、それを行うための十分な登記・登録情報が執行官の元に集まらない（執行官がそれを行えない）懸念と、それに伴って、執行を終えた実体の無い登記の抜け殻ゴミが発生する懸念がある。権利や登記抹消を、電話加入権の強制競売の例のように、買受人に委ねる制度を採るならば、さらに、実体の無い登記の抜け殻ゴミが増殖する懸念がある。（個人）

3 について

【賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、一弁、東弁、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志

- ・ 現行判例上認められており、否定しなければならない理由はない。
- ・ 剰余がある限りは譲渡担保権者には配当要求を認めれば満足ができ、無剰余の場合に限って第三者異議の訴えを提起できるとすれば十分である。
- ・ 劣後担保権者にも原則として申立権を認めつつも、優先担保権者の被担保債権が物件の価値を上回っており、剰余分が存在しない場合には、担保権の実行を申し立てる実質的な利益を有しないとして、例外的に申立権を認めないという考え方に基づくものであり、最高裁判所の裁判例（最判昭和 56 年 12 月 17 日民集 35 卷 9 号 1328 頁、最判昭和 58 年 2 月 24 日判タ 497 号 105 頁）を踏まえた内容であり、本提案に賛成する。
- ・ 一般債権者や劣後担保権者による差押えに基づいて競売が開始された場合、担保権者としては、同手続で配当を受けられれば足りるのであって、第三者異議の訴えが認められるのは、剰余がない場合に限られるとすることで十分であると解される。第三者異議の訴えを争う差押債権者や劣後担保権者の側において剰余が生ずることを主張立証すべきものとする点も含め、提案に賛成する。なお、(注)に記載されている、集合動産につき別異に解すべきことの当否に関しては、一般債権者や劣後担保権者による差押えが、設定者の営業の継続を阻害する事態も想定できないではなく、営業継続を望む優先担保権者の利益を害するおそれがあることもふまえ、慎重な検討を要すべきものとする。

【その他の意見】

- ・ 劣後する他の担保権者又は差押債権者は、実行できないものとするべきではないか。「目的物の価額が手続費用並びに第三者異議の訴えを提起しようとする担保権者の債権及びこれに優先する債権の合計額を超える」というのは、実行前に判断困難と考える。また、これら後順位の方が実行した後に、先順位者に誠実に配当するのは不確実ではないか（隠匿又は連鎖倒産等により）。（個人）
- ・ 第三者異議の提起を、新たな規定に係る動産担保権の担保権者が行えることに異論はない。ただし、上記の説明が、優先債権者の換価時期の選択権に基づいて不許を求めることを想定しているのであれば、不動産抵当権の場合には、そのような想定がないところ、動

5 産抵当権と不動産抵当権において権利の内容の強弱に差を設けることになり、それなりの理由が提示されていなければ、不均衡な制度設計との誹りは免れない。上記の説明が無剰余の場合に、いちいち第三者異議訴訟を提起することを要求するのであれば、手続の選択としてはいささか重すぎる。執行官において無剰余取消（民事執行法 129 条 2 項）をすればよい話であるから、執行官の処分の是正を求める執行異議の方が妥当と思われる。上記の説明が、譲渡担保権者が自己の完全所有権を主張して強制執行の不許を求めて第三者異議の申立てを求めてきたケースを念頭に置いたものであるならば、担保化を狙いとする今回の検討とは立場を異にし、その扱いの変更を検討すべきである。今回の新たな動産担保権はその形式を問わず、担保として取り扱い、対抗要件の先占で統一的に優先弁済権の順序の問題の解決を図る構想を提示している。そうすると、強制執行は、単にその担保順位が低位にあるものによる申立てに過ぎず、手続の禁止・排除ではなく、手続を維持し優先弁済権の順位に従った配当を実施すればよいものとする。（個人）

4 本文について

15 【賛成】

大阪弁、ミロク、企業法研、札幌弁、東弁、長島・大野・常松有志、日司連、研究者有志

- ・ 担保権者に対して通知を行い、配当に参加する機会を付与することは、3 の劣後担保権者の申立権を認めることを実質面から基礎づけるものとして重要である。

20 【反対】

- ・ 賛同しかねる。担保権者に義務を負わせるのは難しいのではないかと。（個人）

【その他の意見】

- ・ 強制執行手続において動産の差押えをしたときに、その執行債務者に対して担保権を有する旨の動産譲渡登記を備えているすべての者に対し、遅滞なく、その旨を通知することを求めることについては、動産執行手続の従前からの利用者が受ける支障を少なくするために、執行官が行う公告に代えることが考えられる。

25 消除主義で売却できることが執行官の限定された売却方法においては有効と考えられ、その前提として配当要求を行う機会を保証することが必要であるということは理解ができる。しかしながら、他方で、これが現状行われている動産執行手続全体（令和 4 年度速報値全国新受件数 12,133 件）のうち債務者が法人である一定の事件数にまで同様の規律が及ぶとするならば、それらの手続が債権者にとって使いづらいものとなって実効性を損ね、これまで制度を利用してきた一般の債権者の権利保護に支障が生じるおそれがあると考えられる。今後、IT 化により、公告はそれを見る場所が限定されない形にできることが想定され、公告をもって申立外の担保権者への告知としても、それらの者の一定の把握作業をもってすれば権利行使の機会を失することは回避できる。そこで、機

30 会の保障が不可欠であるとするならば、公告という方法が、執行機関としては何ら問題がなく可能であり、現状の動産執行事件の利用者へ及ぶ影響をより少なくすることがで

35

きることから、これを提案する。(執行官連盟)

- 新たな規定に係る動産担保権の担保権者の手続参加の方法を配当要求（や二重開始）に限るのであれば、妥当な手順と考えられる。新たな規定に係る動産担保権の担保権者が、手続を待たずに、配当手続に参加する方式を採るならば、債権届出の催告が必要になる。(個人)

5

4の通知の主体及び通知方法等について

【通知の主体を執行官とする考え方に賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、一弁、執行官連盟、日司連、日弁連

- 10
- 通知の主体について、執行官又は執行裁判所とすべきである。手続の安定を重視すべきである（不動産競売の場合は裁判所書記官が通知することも参照（民事執行法 49 条 2 項））。執行官又は執行裁判所を主体にしても、登記に従って形式的に通知を郵送するだけであり、過大な負担とはいえない。

15

通知の時期について、申立て時点とすると執行妨害の可能性があることから、差押え後とすることに賛成する。

通知の相手方について、登記上、目的物が共通する担保権を必ずしも特定することができず、また、関連担保目録において、その優劣が必ずしも明らかでないのであれば、全員に対して通知せざるを得ない。

20

通知の送付先について、あらかじめ登記所に届け出た連絡先とすることに賛成する。手続上の負担を増大させるものでもなく、登記簿上の住所又は事務所に限定するよりも、担保権者にとって便宜であると考えられる。

- 通知の主体を執行官とすることは、登記事項証明書又は登記事項概要証明書上の担保権者全員に対して機械的に行えば足り負担は大きくなく、執行機関は執行官であることから執行官とするのが妥当と考えられる。

- 25
- 通知者としては、執行機関である執行官が行うのが相当である。

30

不動産執行においては、執行裁判所の裁判所書記官が、差押え後に、配当要求終期を定める処分を行って、公告を行うと共に、不動産登記記録上の権利者に対して債権届出の催告を行っている。そのような同種の法的手続との整合性の観点では、執行官とすることが適っている。また、通知事務は、差押えの直後に連動して行われるべきものであるから、差押えを行ったことを直接認識しうる執行機関が行うことが、迅速かつ洩れを防ぎ、担保権者の利益に最も資すると考えられる。これを逸した場合の損害賠償責任との関係で、債権者が行うとする考え方もある。申立債権者が担保権者であればともかく、一般債権者であれば、そのような負担を求めることは、権利実現の阻害要因となるし、危険を負担させることは相当でないと考えられる。弁護士を代理人に選任しない、

35

本人申立ても多くある実情にも鑑みれば、洩れが生じることは予想でき、それは担保権者の不利益にもなりうることから、実務的には問題が多い。

通知を執行官が行う場合には、その事務を行うに相応な態勢整備・維持に努めたい。

なお、登記簿上の記載に従って行うのが簡明であり、それによる不利益を担保権者が

負うべき理由もある。この場合、登記中で登記情報を確認できない状況が生じることから、その場合に、通知が後れることへの対処も考えておく必要がある。

- ・ 通知の主体につき、競売手続においてはなるべく画一的な処理を目して事務を遂行すべきである。
- 5 ・ 他の担保権者（特に先順位担保権者）にとって通知が確実になされることが必要である。担保権者や差押債権者に通知義務を課したとしても、通知を怠ったことの効果を競売の無効としないのであれば、先順位担保権者にとって確実なものではない（損害賠償だけというのは保護に欠ける）。執行官において通知する方が通知が確実になされると考えられる。

10

【通知の主体を差押債権者又は担保権者とする考え方に賛成】

札幌弁、研究者有志

- ・ 執行官の負担を考慮して、「差押債権者又は担保権者」を通知の主体とすべきである。
- ・ 通知をすべき者については、「執行官」とすることも大いにありうるが、補足説明にあるように、執行官に過大な負担が生じ手続に遅延が生じる事態も想定されるところ、それを避けるため、「差押債権者又は担保権者」とする案のほうがよいように思われる。

15

【その他の意見】

- ・ 通知の主体については、手続の適正性の観点から執行官とすべきであるという意見と、本通知が必要とされている趣旨に照らし、差押債権者又は担保権者とすべきであるという意見に分かれた。（最高裁）
- ・ 「登記等」の定義、申立者に課される添付書類の具体的内容、通知不到達の効果などについてより具体化された検討が必要と思われる。また、通知先や通知方法についても、検討が必要と思われる。

20

通知主体については、自動的に通知を送付するシステムが構築されることを前提に執行官により行うことが検討されてきたが、かかるシステム構築が必ずしも明らかではないことも踏まえると、執行官に過大な負荷が生じ得ることを回避する観点から、差押債権者により行うしかないことも考えられる。もっとも、この場合には通知負担を差押債権者が負うこととなるが、その送付先は通知を受ける者の登記簿上の住所若しくは事務所又はあらかじめ登記所に届け出た連絡先にあてて発すれば足りることとされているため、一応のバランスは取れているものと思われるものの、その通知先や通知方法については、引き続き検討を要するものとする。（東弁）

25

- ・ 第10、3の【案10.3.1】中の隅付き括弧に係る意見及び理由に同じ。（日司連）

30

35

5について

【【案12.5.1】に賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、最高裁（多数）、札幌弁、東弁、日司連、淀屋橋・山上有志、研究者有志、個人

- 5 • 【案 12.5.1】（消除主義）に賛成する。優先担保権の負担付きの所有権しか取得できないとすれば買受人が現れなくなる。登記を備えている担保権者に対してその旨の通知がされるとすれば、登記を備えた優先担保権者が配当を受けるための機会等は原則として確保される。他方、登記を備えていない優先担保権者は、通知を受けられず、結果として配当を受けるための機会等が与えられないまま担保権を失うことも生じ得るが、登記を具備しなかった以上はやむを得ない（これにより登記の利用が促進されると考えられる。）。
 - 10 • 案5について【案 12.5.1】を採用し、主な対抗要件を登記に誘導し、案4の通知により担保権者の手続的保護をした上で、消除主義を認め制度を単純化する方が【案 12.5.2】よりも、比較的 low 額から high 額の物まで担保として活用しやすいのではないかと。
 - 15 • 強制執行の円滑な実現の観点からすると、消除主義を採用する方が妥当。
 - 20 • 抵当権と同様、消除主義とするのが妥当であり、【案 12.5.1】に賛成する。
 - 25 • 【案 12.5.2】を採用した場合には、実務上売却が困難となる事例が多くなるおそれがあること等から、【案 12.5.1】に賛成する意見が多数であった。
 - 30 • 買受人に即時取得が必ず成立するとは限らないため、消除主義を採用しないと、買受人が現れなくなる懸念がある。他方で、登記を備えている担保権者は、手続に参加する機会又は手続を排除する機会を与えられているから、消除主義を採用して差し支えない。
 - 35 • 差押えがあったときは登記を備えている全ての担保権者に対して通知がされることを前提とすると、登記を備えている担保権者には手続に参加する機会又は手続を排除する機会が与えられていると評価することができることから、【案 12.5.1】の消除主義を採用する考えで差し支えないと思われる。
 - 40 • 競売による実行であっても、買受人の事情次第では即時取得が否定されるおそれが全くないとは言えない以上、端的に【案 12.5.1】を採用した方が、競売手続の安定につながり、ひいては、実行に係る目的動産の劣化その他の価値減少の防止にもなる。
 - 45 • 動産競売市場の活性化のためには、消除主義である【案 12.5.1】を採用することが望ましい。これに対し、競落人は即時取得制度で保護が図られるのであるから、消除主義を採る必要はないとの批判があるが、保護が図られるか否か不明確であることが買主候補者を委縮させるのであり、上記批判は正当ではない。また、優先担保権者は登記を具備することによって通知を受けることを確保できるのであり（特に、通知の主体を執行官とすれば通知がなされることは確実である。）、仮に、優先担保権者が通知を受けた後、競落までの間に対応しなかったことによって担保権が消滅しても、それは自己責任の範疇であるといえる。
 - 50 • 引受主義と消除主義のいずれを採用すべきかという問題については、消除主義を採用すべきものとする。買受人を見だしやすくすることは重要であり、また、通知がされることによって担保権者に対する手続保障はいちおう図られているといえること等が理由である。
 - 55 • 負担付きの物の価格は大きく下落して、競売手続の阻害要因になることは、執行の長年の事例の積み重ねを振り返れば、明らかである。

【【案 12.5.2】に賛成】

全銀協、一弁、日弁連

- 5 • 何等かの事情で通知を受け取ることができずに動産競売手続が完了してしまうという
 ケースを想定すると、配当要求ができなかった担保権者は損害賠償請求のみということ
 になるため、必ずしも担保権者の保護が十分とは言えない。このようなリスクを考えると、【案 12.5.2】のほう
 が適切と考える。
- 10 • 強制執行手続又は担保権実行としての動産競売手続において、その目的である動産の
 上に存する他の担保権につき、売却により全て消滅してしまうとするのは、先順位担保
 権者の利益をあまりに害することになるため適当ではない。
- 15 • 消除主義をとるべきとする根拠は買受人の確保であるが、一般的に競売に参加して買
 い受ける人は無過失であると整理でき、即時取得が成立するから、買受人が現れなくな
 るという問題はそれほど起こらない。劣後担保権者の競売による実行は、先順位担保権
 者の同意がない限り私的実行ではできないはずのものであるから、優先担保権者の利益
 を害してまで競売手続を使い勝手のよいものにする必要はない。

第 13 質権の実行方法に関する見直しの要否

動産質について流質契約の有効性を認めるか否かについては、次のいずれかの案によるものとする。

20 【案 13.1】 目的物の価額が被担保債権額を超える場合にその差額を清算させるなどの設定者の利益を保護する措置を採るとともに、民法第 349 条を改正し、動産質について流質契約の有効性を認めるものとする。

25 【案 13.2】 動産質について流質契約の有効性を否定する民法第 349 条を維持するものとする。

【【案 13.1】に賛成】

神奈川弁、企業法研、札幌弁、東弁

- 30 • 現に例外としては流質契約が認められているので、設定者の利益を保護する仕組みがあれば原則としても流質契約を認めてもよいのではないか。
- 譲渡担保につき規制が整備された場合、民法 349 条の規制を維持する必要性はないと思われる。
- 設定者の利益を保護する措置をとることを前提に、簡易迅速に質権を実行できるよう流質契約の有効性を認めるべきである。
- 35 • 【案 13.1】は、新たな規定に係る担保権において、私的実行が認められたことの均衡から、質権において流質契約を認める方向の提案である。

動産質権に関しては、民法上、流質契約が否定される一方で（民法第 349 条）、商法上は、商行為によって生じた債権については流質契約が認められることとなっており（商法第 515 条）、その様な取扱いで一応の実務上の安定を見ているところであるが、民法

上の全ての場合において、流質契約が無効であるかについては、学説上の議論が存在している。

新たな規定に係る担保権との平仄をとるとすれば、清算金支払義務を課すことを前提に流質契約を認めることが考えられる。もっとも、現行法の譲渡担保権の場合には通常は設定者が目的物を占有しているのに対して、質権の場合には動産質権者が占有しているため、動産競売以外の方法においては設定者としては清算金請求権を確保する手段がない。また、このような現行法の譲渡担保権と質権との占有形態の違いから、設定者としては、清算金支払と目的物引渡しとの同時履行を確保することもできない。一律に流質契約を否定する【案 13.2】とすることまでは必要ないとしても、質権設定者についても少なくとも新たな規定に係る担保権の設定者と同程度にはその利益の確保が担保されるべきであることから、その方策が採られることを前提にするのであれば、【案 13.1】には賛成できるが、上記のような質権の特性を踏まえた要件の検討も必要と考える。

【【案 13.2】に賛成】

大阪弁、ミロク、経営法友会、静岡司、一弁、日司連、日弁連、研究者有志、個人

- ・ 譲渡担保の場合、通常設定者に占有があり、同時履行や留置権（あるいは簡易な引渡し手続に対する清算金見積額の供託）によって清算金の支払を確保できる。一方質権は占有が質権者にあり、設定者に清算金確保の手段がない。動産譲渡担保と同様に考えることはできないし、設定者保護の観点から流質を認める必要はない。
- ・ 質物は動産質権者が占有しているので、一般に設定者が目的物を占有している譲渡担保と同様に考えることはできないので、設定者が清算金を確保する手段がない。そこで、流質については有効性を否定する現行法を維持すべきと考える。
- ・ 【案 13.2】によっても、事業会社間では商法 515 条が適用され、流質契約の有効性が認められているので、民法 349 条を維持しても特段問題ない。
- ・ 流質契約の有効性を認めることは、いわゆる偽装質屋などの質屋営業法の適用のない質権者が債務者の経済的な困窮に付け入って暴利を貪ることに法的な保護を与えかねないおそれがある。また、法改正後の新たな制度は主に事業者が利用することが想定されているところ、事業者が動産を質入れして貸付けを受ける場合には、民法第 349 条ではなく商法第 515 条が適用されると考えられる。したがって、新たな規定に係る担保権の私的実行の規律を整備するからといって、民法第 349 条の規律を見直す必要性が当然に導かれるものではないと考える。
- ・ 一般的には、与信を行う債権者の立場は、債務者に比べて強いことが多い。そうすると、債権者による融資後に債権者が流質契約を求めれば、債務者は、それを断りにくい立場に置かれることがほとんどである。また、暴利性の有無等の法的評価も短期間では行い得ないため、違法・不当な流質契約によって一旦目的物が第三者に流出してしまうと、それを取り戻すことは、実際にはかなり難しい。

更に、動産質は、譲渡担保と異なり、担保の目的物が債権者の手元にあるため、債務者の側で目的物の客観的な価値を把握する手段がほぼ無く、流質契約後に清算金額その

他清算の在り方の妥当性を判断することは、上記同様、実際には困難である。

そもそも、流質契約を業として行う今の質屋営業自体、高利・過剰与信の問題をはらんでいるばかりでなく、消費者向け動産取引サイト・アプリの隆盛に端緒を發するフランチャイズ契約等の横行によって、業界自体が過当競争・不当な動産取引の温床となりつつある。このような状況下で流質契約を一般的に有効とした場合、譲渡担保権の私的
5 実行の煩雑さを避けるための脱法手段として動産質権が用いられる危険もあり、【案 13.1】によって社会的病理現象が拡大する懸念が拭えない。

以上のことから、少なくとも動産質においては、現状以上に裁判所を介さない形での
10 実行を認める理由がないと考えられるので、【案 13.2】とすべきである。

- 動産質において流質契約の有効性を認めるとした場合には、動産譲渡担保権の実行に
15 におけるのと同様、動産質権者による設定者への清算金の支払が確実に行われるようにするための施策を講じなければならない。今般の立法において動産譲渡担保権の私的実行の
20 手続が規定されるのであれば、私的実行を企図した動産担保については、動産譲渡担保権を用いるべきこととし、動産質については、動産競売その他、裁判所がすすめる手
25 続で実行される担保として位置づけておくのがよいように思われる。
- 流質にせよ、仮登記担保法制定以前の所有権移転仮登記を用いた不動産譲渡担保にせ
30 よ、問題は暴利行為に及ぶことが容易な点にある。過去の仮登記担保法の制定の経緯を踏まえれば、安易な帰属清算方式の増殖は避けるべきと考える。清算金の支払を定めた
35 上での帰属清算方式は、その財産価値の正しい見積が可能な場合に限って承認すべきである（例、債権者が、その物を業として取り扱い、適正価格を算定する技量を持っている
40 等（ディーラー、営業質屋等））。

【その他の意見】

- 質屋営業法においても流質契約が認められているが（同法第 1 条第 1 項）、これは商慣
25 習を立法化したものとされている。民法第 349 条を動産質権について流質契約の有効性を認める方向で改正するのであれば、質屋営業法についても併せて改正することが考え
30 られる。これについては、質屋営業法の立法趣旨や同法に基づく流質契約が認められる
35 ことの弊害の有無等を踏まえて、検討することが必要と考える。（東弁）

第 14 所有権留保売買による留保所有権の実行

所有権留保売買による留保所有権の実行方法として、前記第 8、3 及び 4 の帰属清算方式及び処分清算方式による私的実行並びに前記第 12 の民事執行法の規定に基づく競売を
認めるものとする。

【賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、静岡司、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、
長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志

- 動産譲渡担保権の実行と同様の規律とすることにより、ルールを明確化する方向をす

ることが望ましいといえる。なお、留保所有権が実質的には担保権であることを捉えらると、留保所有権の実行には解除は不要であると解すべきである。

・ 所有権留保も譲渡担保と同様の性質を持つものであり、その実行方法も、新たな規定にかかわる動産担保権の実行方法と同様の規律を及ぼすべきである。

5 ・ 現行法における所有権留保の実行については、被担保債権が債務不履行になった場合に、所有権留保売主は留保所有権に基づいて目的物を引き揚げ、換価するなどして、その被担保債権に充当することが予定されている。これを新たな規定に係る動産担保権の実行と同様の規律を適用するものとして整備し、明文化することは、所有権留保売買契約の当事者に資するものとする。

10 ・ 所有権留保売買についても、第 14 記載の実行方法を認めることが適当である。

・ 本提案を採用する場合には、目的物の評価及び清算金が発生しない旨の通知を要する点が現在の実務よりも実行手続として重たくなるのではないかと指摘がされているところ、所有権留保売主にとって自ら売却した目的物を評価することがそれほど難しいこととは思われず、また、当該評価や清算金がない旨の通知は実行通知に追記するだけで足りることからすれば、現在の実務がそれほど重くなるものとは考えにくく、その他の特段の指摘がなされていない。また、所有権留保と現行の個別動産譲渡担保については多くの学説が平行にとらえているとされ、判例も、倒産手続下においては所有権留保と現行の個別動産譲渡担保をいずれも同様の取扱い（再生手続では別除権付債権、更生手続では更生担保権）としていることを踏まえると、所有権留保について、あえて別異の規定を置くことなく、新たな規定に係る担保権の実行方法と平仄をとるとする本提案に賛成する。

15 ・ 留保所有権の実行の在り方として、第 8 の 3 及び同 4 の帰属清算方式及び処分清算方式による私的実行並びに第 12 の民事執行法の規定に基づく競売を認めることには、動産担保権の実行と同種のものであるので、実務上も相当である。もっとも、売買契約の解除と留保所有権の実行を異なる制度として併存する場合において、実行に伴う各種制約を回避するために売買契約の解除権の行使に及んだときは、設定者の保護に欠けるおそれがある。留保所有権の実行に係る各種制約の脱法手段として売買契約の解除が利用されるときは、将来的に、清算義務等、動産担保権の実行に係る規律を適用することも検討すべきである。

30 条件付賛成

・ 所有権留保の売主が売買契約を解除することは、留保所有権の実行の意味をもつものであり、解除と実行のいずれの方法を選択するかによって、清算金の支払の要否等に差異が生じることになるのは、妥当とはいえない。所有権留保という担保手段を用いることとした以上は、不履行時に売主が解除の方法を選択したとしても、目的物の評価額が被担保債権額を上回るときは清算金の支払を免れられないものとする等々、動産担保権における実行手続と同様の扱いがされるべきことを、明文をもって示すことが必要であると考える。

【その他の意見】

- 売買契約の解除による目的物の取戻しは所有権留保の実行とは異なるものであり、新たな規定に係る担保権に関する規律が妥当しないことには留意が必要である。（全倒ネット、担保研）
- 5 • 在庫の所有権留保の場合、帰属清算のイメージだが、それ以外の方法もありとするのか。（個人）
- 狭義の所有権留保については、処分清算方式及び動産競売のみを承認すれば足りる。帰属清算は、物の売主にとって利がない。拡大された所有権留保については、帰属清算方式、処分清算方式及び動産競売の選択を許すのは妥当と考える。（個人）

10

第 15 債権譲渡担保権の実行

1 債権譲渡担保権者による債権の取立て

債権譲渡担保権者は、その目的である債権を直接に取り立てることができるものとする。

15 【賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、一弁、東弁、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志、個人

- 実務上、債権譲渡担保においては、担保権者が直接取立てをすることが前提であることから、法制度としても直接取立てを認める必要がある。債権譲渡担保では、担保権者に債権が移転していることから、直接取立てを認めることに問題はない。
- 20 • 現行実務どおりである。
- 債権質と債権譲渡担保は、基本的にパラレルな規制とすべきである。
- 現行法上も譲渡担保権者が第三債務者から取立てをすることは行われており、これと異なる扱いとする必要はない。
- 25 • 債権について、直接の取立てを行うことは簡易かつ効果的な実行手段であり、形式上、債権を担保権者に譲渡するという債権譲渡担保の性質にも適合するものであるため、直接の取立てを認めることが望ましい。
- 債権譲渡担保も目的が担保である以上、また、第三債務者に無用な混乱を来させないためにも、同様の機能を果たす債権質との相違は可能な限り縮減させるべきものと考え
- 30 る。もっとも、債権譲渡担保について債権執行による実行を認めることには課題も多く、こうした点も含めて完全に債権質と債権譲渡担保とを同一の規律にできるのかは、慎重な検討を要するものとする。

2 債権質権者及び債権譲渡担保権者の取立権限及び実行通知の要否

- 35 (1) 債権譲渡担保権者の取立権限及び実行通知の要否については、次のいずれかの案によるものとする。

【案 15.2.1.1】

ア 債権譲渡担保権者が実行をしようとするときは、被担保債権について不履行があっ

た日以後に、設定者に対し、担保権の実行をする旨及び被担保債権の額を通知しなければならないものとする。

イ 上記アの通知が設定者に到達した時から1週間が経過したときは、債権譲渡担保権者は、前記1に従ってその目的である債権を直接に取り立て、又は後記6に従って実行することができるものとする（注）。

（注）1週間の猶予期間を設けず、債権譲渡担保権者はアの通知が到達した時にその目的である債権の取立権限を取得するものとする考え方がある。

【案 15.2.1.2】

被担保債権について不履行があったときは、債権譲渡担保権者は、前記1に従ってその目的である債権を直接に取り立て、又は後記6に従って実行することができるものとする。

(2) 債権質権者の取立権限及び実行通知の要否については、次のいずれかの案によるものとする。

【案 15.2.2.1】 上記(1)について【案 15.2.1.1】を採用する場合には、これと同様とする。

【案 15.2.2.2】 上記(1)についていずれの案を採用するかにかかわらず、現在の規律を維持する。

(1)について

【【案 15.2.1.1】に賛成】

ミロク、担保研、日司連、研究者有志

- ・ 【案 8.2.1】に対応しており、また、設定者にとっても受戻しのニーズが存在しそれを保護する必要がある。
- ・ 第8の2の動産担保権について実行通知を要するとする【案 8.2.1】に賛成したのと同様の理由により、債権譲渡担保権についても通知を要するとする【案 15.2.1.1】に賛成する。また、動産譲渡担保権と異なり債権譲渡担保権では、事実上、実行手続が開始した後には、設定者が適切な対応（倒産手続及び担保権実行手続中止命令の申立など）を行う機会を確保することができないことから、1週間の猶予期間を設けるべきである。
- ・ 【案 15.2.1.1】に賛成する。ただし、一律に1週間ではなく、例えば、相当の期間とする等して一定の要件のもとで幅を持たせることも検討すべきである。

2(1)につき、担保権者・設定者間の利害調整の観点を踏まえ、通知から私的実行までの間には、設定者の利益保護のために一定の期間を設けるべきである。特に、目的債権の額が被担保債権額よりも大きく、かつ、被担保債権の弁済期の到来時に目的債権の弁済期が未到来である場合、設定者に受戻しの最後の機会を与える期間として、一定の期間を置く必要性は高い。無論、倒産手続及び担保権実行手続中止命令等の申立ての機会を確保する必要性もある。もっとも、担保の目的となる債権の種類も千差万別であるので、上記の一定の期間は、一律に1週間とするのではなく、例えば、相当の期間とする等して、目的債権の種類その他の事情を鑑みた一定の要件のもとで幅を持たせるべきである。

- 5
- ・ 譲渡担保権の目的債権の債務者に対して譲渡担保権者が取立てをすることは、譲渡担保の設定者と目的債権の債務者との従前の関係に変化を生じさせることになる。そうした事態を避けるための対応をすることのできる期間を1週間程度、設定者に与えることは、望ましいことのように思われる。そのため、譲渡担保権者に実行通知をさせ、それが設定者に到達してから1週間は取立てに着手させないとする案に賛成したい。

【【案 15.2.1.1】の（注）に賛成】

神奈川弁、淀屋橋・山上有志

- 10
- ・ 実行の開始時期を明確にするため通知は必要である。さらに猶予期間を設けて、債務者に受戻しを可能にする必要性は低い。

【【案 15.2.1.2】に賛成】

全銀協、ABL協、大阪弁、企業法研、経営法友会、札幌弁、一弁、東弁、長島・大野・常松有志、日弁連、個人

- 15
- ・ 債権譲渡担保権についてもその実行に至るには担保権者、債務者間で相応の協議を経ていることが通常であり、債務不履行の発生後直ぐに担保権を実行するようなことは稀であるといえる。このような実情や補足説明で整理された事情からすれば、実行通知の後1週間の猶予期間を設定するといった措置は必要性に乏しいと考える。

20

また、個別債権譲渡担保で債務者対抗要件が具備されたときには、第三債務者は設定者に対し弁済をすることが制限される（第2の2）のであるから、通知から取立てまでに1週間の経過を要するとする意味は乏しいのではないか。

集合債権譲渡担保の場合についても、第3の4において（注）の規律を適切なものと理解するのであれば、上記の点は集合債権譲渡担保の場合にも妥当するものとする。

25

以上から、【案 15.2.1.2】が妥当と考える。また、もし仮に実行通知は必要となった場合であっても1週間の猶予期間を設けない【案 15.2.1.1】の（注）の考え方を支持する。

- ・ 被担保債権について不履行があったときは、設定者に対する実行通知の到達や1週間の経過などは要せず、直ちに担保実行が可能であるとの規律を採用すべきものであり、【案 15.2.1.2】を支持する。

債権譲渡担保においては、さらに、次の事情を加えることができる。

30

すなわち、現在の確立した実務においては、債権譲渡担保を実行する場合、第三債務者にまず通知を送付するのであり、担保設定者にまず通知した上で第三債務者に通知するという方法は行われていない。

35

これは、担保設定者に先に通知してしまうと、担保実行の密行性が害され、事実上、担保設定者による回収や処分が行われてしまい、担保実行の実を挙げることができなくなるという事情によるものである。他の制度に目を転じてみても、現行の債権質の制度は、債務者の債務不履行により直ちに質権者が質権の目的である債権を直接に取り立てることができるものと解されており（民法 366 条1項）、これと債権譲渡担保との平仄を維持する必要がある。

また、たとえば債権の仮差押えや差押えの局面においては、裁判所は、まず第三債務者に対して、仮差押命令や差押命令を送達し、その送達の時点で仮差押えや差押えの効力を生じさせた上で（民事保全法 50 条 5 項、民事執行法 145 条 4 項）、その後に債務者に命令を送達する実務が行われているが、これも、密行性の要請に鑑みて、債務者ではなく、まずは第三債務者に対して先に通知するわけであり、これが確立した実務である。

【案 15.2.1.1】は、設定者に対する担保実行通知の到達から 1 週間を経過した後でなければ第三債務者に対する直接の取立てができないものとする規律であるが、これは、当該 1 週間の経過を要する点で適切でないのみならず、そもそも設定者に対する実行通知を必要とする点で、以上に述べたような現行実務との間で、きわめて大きな乖離が生じてしまう。したがって、【案 15.2.1.2】が維持される必要が非常に高いものである。

- ・ (1)について、債務者（設定者）は、既に債務不履行の状態であることから、さらに受戻しの機会を設けるために実行通知を要件とする必要はない。

実務上は、既に債務不履行になっていたとしても、受戻しの可能性を踏まえて実行時期が判断されているので、実行通知を要件としなくても、不合理な結果になる可能性は低い。

担保権者による実行を設定者が全く認識できない事態を避けることが望ましいことから、担保権者の設定者に対する情報提供義務として、実行通知を要するとするべきである。【案 15.2.1.2】の（注）については、実行通知が到達した時点で初めて取立権限を有すると解する点で、賛成できない。

- ・ 動産譲渡担保につき通知を必要とする【案 8.2.1】に賛成したが、債権譲渡担保では通知を不要とする【案 15.2.1.2】に賛成する。そして債権質についても【案 15.2.1.2】に従った規制にすべきと考える。

目的物の評価の問題が生じない債権譲渡担保・債権質の実行については、転付命令制度（民事執行法 159 条）との均衡からしても、迅速さが要求されるべきであり、動産譲渡担保の場合とパラレルに考える必要はない。

- ・ 【案 15.2.1.2】に賛成する。なお、仮に【案 15.2.1.1】とする場合、通知到達時から取立て・私的実行までの 1 週間の猶予期間を設けるべきでない。

被担保債権について不履行があったとき、債権譲渡担保権者にすみやかに債権を取り立てる権限を認めなければ、債権譲渡担保が実務で活用しにくくなる。また、通知から取立て・私的実行までに 1 週間の猶予期間を設ければ、1 週間以内に担保債権の満期が到来する場合は、取立て・私的実行ができなくなる。

さらに、債務者または設定者の担保債権の受戻しの機会の確保という点では、被担保債務の不履行があるときは、担保権者が弁済の督促（または弁済に向けた協議）時に担保権の実行を予告することにより、債務者兼設定者に受戻しの機会を与えられ、債務者と設定者が異なる場合は、設定者に債務不履行の旨を通知し担保権実行の予告を行えば受戻しの機会を与えられ、1 週間の猶予期間は不要としても不都合はない。

- ・ 受戻権を認める必要はなく、また、第三債務者の弁済が無効となる事態が発生し得るから、【案 15.2.1.1】は適切ではない。
- ・ 債権譲渡担保権者が実行をしようとするときに、設定者に対して担保権の実行をする旨の通知等を必要とし、さらに1週間経過を必要とすると、第三債務者が支払をしてよ
5 いか判断できないという事態に陥るおそれがある。端的に、直接取立てをしてよいと考
えるべきである。
- ・ 担保権設定者の受戻権は、尊重されるべきものであるが、担保権設定者による受戻し
の期待を保護するために、どの程度の期間、実行を待つべきであるかに関しては、担保
権設定者の資力、事業継続の可能性、担保権者との関係性、財産の隠匿の危険性等の事
10 情に応じて個別具体的に定まるものであり、1週間という猶予期間を一律に設けること
は適切でない。また、第三債務者の立場からも、1週間の猶予期間の間に担保権者に対
して行った弁済が原則として無効となるなど、不測の損害を被る恐れが生じる。したが
って、特段の猶予期間を設けないとする【案 15.2.1.2】が適切である。また、1週間の
猶予期間を設けないことを前提とした場合には、譲渡担保の実行通知を取立権の実行の
15 際に、実行の通知と分けて別途要求する実益はないため（注）にも反対する。
- ・ 【案 15.2.1.1】を採用した場合、設定者によっては、アの通知を受けた時点で取り立
てることが考えられる。また、第三債務者は設定者にいつ通知されたか分からないから
担保権者の言葉に従って、1週間を経過しないうちに支払うことが起こりえる。その場
合、権限のない者への支払いとなり、設定者に二重払いしなければならないことも起こ
20 りうる。これを避けるために第三債務者は設定者に確認するなど調査をしなければなら
ず、第三債務者に余計な負担をかけることとなる。
【案 15.2.1.1】をとる理由は、受戻しの機会を設定者に与えるためと思われるが、金
銭債権の場合、受戻しにも同額の金銭の準備が必要であり、受け戻しても取り立てても
設定者に大きな差はない。最も金銭債権以外の債権の場合には、差が生ずるが、その場
25 合について特例を設けることでよい。
- ・ 実行通知したら即取立可とする。（1週間の猶予を置かない。債権の直接回収は時間と
の勝負である。回収期日間近であったり、サイトが短い債権の場合は、時間的余裕はな
い、又、第三債務者にとっても早めに通知を受けたほうが手続しやすい。）

30 【その他の意見】

- ・ 債権については、設定者へ目的債権を受け戻すための機会等を与える意義に乏しい（金
銭債権には個性がないため、受戻しを実現することで設定者が得られる利益が比較的小
さい）ものと考えられる。
また、現在の金融機関の実務（債務不履行後、直ちに担保権を実行するのではなく、
35 事業継続の可能性等を十分に協議することが一般的）を踏まえても、【案 15.2.1.2】又は
【案 15.2.1.1】（注）の考え方を採ることが望ましい。（地銀協）
- ・ 債権流動化のスキームの中には、被担保債権の債務不履行に関係なく、債権譲受人が
取立を行い、担保権設定者の取立事務の負担軽減を行い、合わせて、取立委任された債

権額の範囲内で融資も行うというものもある。このようなケースでは、債権譲受人が取立を行うのは「不履行があった場合」に限るべきではなく、中間試案の案はいずれも不
5 適当である。取立てを誰が行うかは、様々なスキームがあり、そういったことは契約自
由の原則で、当事者が決めれば良く、法定すべきものではない。(個人)

5
2)について

【【案 15.2.2.1】に賛成】

神奈川弁、ミロク、札幌弁、担保研、日司連、淀屋橋・山上有志、研究者有志

- ・ 債権質に関しても、債権譲渡担保と別異の取扱いとする理由はない。
- 10 10 債権不履行に至った設定者に対して即時に私的実行を強行するような不誠実な担保権
者を想定すると、一定の期間を設ける必要があると考えられるから、債権質についても、
同様に一定の期間を設けるべきである。

【【案 15.2.2.2】に賛成】

15 ABL協、大阪弁、企業法研、東弁、日弁連、個人

- ・ 債権質についても、債権譲渡担保と同様に、【案 15.2.2.2】による必要がある。
- ・ 債権質の実行にあたっては、実行通知は不要であると解されている。

【その他の意見】

- 20 20 仮に【案 15.2.1.1】を採用したとするならば【案 15.2.2.1】を採用すべきである。(一
弁、日弁連)

3 債権譲渡担保権の目的が金銭債権である場合に債権譲渡担保権者が取り立てることができる範囲

- 25 (1) 債権譲渡担保権者は、債権譲渡担保権の目的が金銭債権であるときは、その全額を取
り立てることができるものとする。
- (2) 民法第 366 条第 2 項を改め、債権質権者についても、質権の目的が金銭債権である場
合には、その全額を取り立てることができるものとする。

30 1)について

【賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、札幌弁、全倒ネット、一弁、担保研、長島・大野・常松有志、
日司連、日弁連、研究者有志、個人

- 35 35 第三債務者は、被担保債権の額を正確に把握することは困難であるから、担保権者が
被担保債権額の範囲内のみの直接取立てしかできないとすると、第三債務者が実際の被
担保債権の額よりも多い金額を支払ってしまう事態が生じうる。この場合、第三債務者
は、民法 478 条によって保護される場合もあるが、例えば、過失がある等して保護され
ない場合も生じうる。そこで、第三債務者保護の見地から、担保権者に担保債権全額の

取り立てを認めるべきである。

担保権者が、一つの被担保債権の担保のために複数の債権について譲渡担保を設定している場合、被担保債権額の範囲内のみの直接取立てしかできないとすると、担保権者は複数の担保目的債権のうち、どの債権をいくら取り立てることが可能か分からなくなる。

5

担保権者に全額取立てを認めたとしても、担保権者が設定者に対する清算義務を負うのであれば、問題はない。

- 第三債務者に被担保債権の額を把握する負担や二重払いのリスクを負わせるべきではない。
- 第三債務者からすれば債権はすべて移転しており、全額を弁済すれば債務は免れると考えているのが通常であるし、被担保債権額も把握していないため（できないため）、二重払いの危険性がある。
- 第三債務者の負担軽減のため。
- 賛成する。ただし、集合債権譲渡担保との関係で留意すべき点がある。

10

担保権者が取り立てできるのは、被担保債権の額の限度に限るとすると、第三債務者としては、被担保債権額を調査し、被担保債権額が債務額より少額の場合は、一部は担保権者に、残部は設定者に支払わなければならない。間違っ、担保権者に多く支払った場合は、設定者から二重に支払いを求められることとなる。担保権者と設定者の間に被担保債権の額について争いがある場合、供託せざるを得なくなる。被担保債権額の調査は第三債務者にとって、余計な負担となる。被担保債権額が確定しても手払いしている第三債務者であれば分割支払いも面倒でないが、多くの取引先から仕入れし、コンピュータで口座管理し、ネットバンキングで支払いしているような第三債務者にとっては、分割払いは、余計な労力を必要とすることとなる（最も担保権者に支払うこと自体が余計な労力となる。）。

15

20

25

譲渡担保実行時には、設定者は危機的状態であるからこれに全額支払うことは考えられない。第三債務者に分割払いを求めるのは第三債務者の負担となる。そうすると担保権者に全額払うこととなる。被担保債権が担保債権より少額の場合、設定者からすると、第三債務者の支払い能力についての危険から担保権者の支払い能力の危険に危険が変わったこととなるがやむを得ないであろう。

30

ただ、債権譲渡があった場合（真正譲渡か担保譲渡か第三債務者に分からないので真正譲渡も区別しないで）、譲り受け債権者は第三債務者に供託を請求できると民法の債権譲渡制度を変更すると取り立て権限の範囲は考える必要がない。ただ、第三債務者が任意に支払わない場合、強制執行をどうするかが問題として残る。（もっとも三者が合意した場合は、譲受人が取り立てでき、第三債務者は譲受人に支払わなければならない。）。しかし、このような制度設計は困難なので、担保権者が全額取り立てできるとすべきである。

35

ただし、集合債権譲渡担保の場合に、例えば、被担保債権が 50 万円であり、担保実行時に、担保目的債権として 1 本 1 万円の債権が 100 本あり、それらについて実行した場

合（つまり設定者の取立権限を喪失させた場合）、たとえ 100 本のうち 50 本を回収し被担保債権全額回収完了した後も、残りの 50 本についてもいつまでも担保権者に取立権限があるとすると、後に担保権者が倒産した場合、設定者が担保権者から回収できなくなる可能性がある。そこで、集合債権譲渡担保の場合、被担保債権全額回収完了後には、

- 5 残った債権について、可及的速やかに、再度設定者への債権譲渡につき第三者及び債務者対抗要件を具備させることを定めることが合理的と思われる。
- 債権譲渡担保権の目的が金銭債権であるときに、債権譲渡担保権者が取り立てることができる範囲を限定すると第三債務者が不安定な地位に立たされるおそれがある。端的に、債権譲渡担保権の目的が金銭債権であるときは、その全額を取り立てることができるものと考えべきである。
- 10 • 第三債務者に被担保債権額を確定させる負担を負わせるのは酷であるから、担保権者が全額を取り立てることができるということが合理的である。
- 第三債務者の二重払いの危険を排除してその保護に資するものであり、妥当である。
- 15 • 担保権者が取り立てできるのは、被担保債権の額の限度に限るとすると、第三債務者としては、被担保債権額を調査し、被担保債権額が債務額より少額の場合は、一部は担保権者に、残部は設定者に支払わなければならない。間違っ、担保権者に多く支払った場合は、設定者から二重に支払いを求められることとなる。担保権者と設定者の間に被担保債権の額について争いがある場合、供託せざるを得なくなる。被担保債権額の調査は第三債務者にとって、余計な負担となる。被担保債権額が確定しても手払いしている
- 20 第三債務者であれば分割支払いも面倒でないが、多くの取引先から仕入れし、コンピュータで口座を管理し、ネットバンキングで支払いをしているような第三債務者にとっては、分割払いは、余計な労力を必要とすることとなる（担保権者に支払うこと自体が余計な労力となる。）。
- 補足説明にも示されているように、第三債務者としては被担保債権額を把握することに難が伴う以上、債権譲渡担保権者に目的債権の全額の取立権限を認めた上で、被担保債権額を超えた部分については設定者に対する清算によって対処するのがよい。
- 25 • 債権譲渡担保権者の場合、債権全額が譲渡された場合は、債権全額を取り立てができるとすべきである。

30 【反対】

- 債権譲渡担保権者が債権の全額を取り立てることができることは、担保権者の無資力リスク、担保権者による財産隠匿の危険を担保権設定者が負うこととなり、担保権設定者の利益を害する。また、債権譲渡担保権はあくまで被担保債権の保全を目的として、対象債権を担保権者に帰属させる権利であり、被担保債権の範囲を超えて、譲渡担保権者に全額の取立てを認める必要はない上に、後順位の担保権が設定されている場合であっても、第 1 順位の担保権者と後順位の担保権者に協力関係があるときは、後順位の担保権者が第 1 順位の担保権者に取立委任をして、第 1 順位の担保権者が被担保債権相当額の全額を取り立てた上で、各順位の担保権者に分配することが可能であるため、

担保権者に全額の取立権が認められないとしても、担保権者に過大な負担を課すものではない。また、民法上の他の制度との比較の観点からも、譲渡担保権と同様に債権者が債権の直接の取立てを行うことのできる債権者代位権（民法第 423 条）においては、被保全債権の範囲での行使が許容されている。したがって、譲渡担保権者による被担保債権を超えた全額の債権回収を認めるべきではない。（東弁）

【その他の意見】

・ 簡易な制度設計という観点から、中間試案の立場に賛成する立場がある一方、慎重な意見もあり、統一した意見を出すまでに至らなかった。（企業法研）

・ 自らの債務につき複数の債権譲渡担保権が設定され、担保権の実行が通知された場合、第三債務者は、第一順位の担保権者にのみ債務の全額を支払えば、債務を履行したことになるという理解でよいか確認したい（後順位担保権者との清算は第一順位の担保権者が行い、第三債務者は関与しないという理解でよいか）。また、第三債務者は、民法 466 条の 2 に従い弁済供託も選択できるという理解でよいか確認したい。

第三債務者は、二重払いや債務不履行のリスクを回避したいと考えるのが通常である。また、複数の債権譲渡担保権が設定されたとき、第三債務者は、各担保権者の被担保債権額を正確に知りえず、各担保権者に被担保債権額どおりに適切に弁済できない。（経営法友会）

・ 第三債務者の保護のため、譲渡担保権者の順位の判断が困難であることを理由とする供託を認める旨の規定を設けるべきである。

譲渡担保権者による被担保債権を超えた全額の債権回収を認めない見解には、第三債務者が担保権者の順位や債権額を判断することは困難であり、供託手続も負担となるため、かかる第三債務者保護の観点からすると、担保権者に全額取立を認め、第三債務者が全額を弁済できるようにすることで、複雑な法律関係から早期に離脱しうることとし、担保権者の債権額を超えて回収した分については、別途設定者及び担保権者間で精算処理を行うものとすべきであるとする批判が考えられるところである。そこでかかる批判を踏まえて、第三債務者を保護するために、担保権者の順位の判断が困難であることを理由とする供託を認める旨の規定を設けるべきである。（東弁）

・ 集合債権譲渡担保の場合、担保権者は、被担保債権全額の回収完了後、可及的速やかに設定者の取立権限の復活（債権譲渡）につき第三者及び債務者対抗要件を具備させなければならない旨の規定を設けるべきである。

集合債権譲渡担保の場合に、担保権者が被担保債権全額の回収を完了した後も担保権者に取立権限があるという外観を残しておく設定者が担保権者からの回収リスクを負うことになってしまうことから、担保権者は、被担保債権全額の回収を完了した後は、可及的速やかに設定者の取立権限の復活（債権譲渡）につき第三者及び債務者対抗要件を具備させなければならない旨の規定を設けることが合理的と思われる。（担保研）

・ 3(1)及び(2)に関連して、取立てをする担保権者が第三債務者から支払を受ける額の制限（民事執行法第 155 条第 1 項ただし書き参照）、第三債務者がした支払の限度で弁済

したもののみならず旨の規定（民事執行法第 155 条第 3 項参照）、いわゆる権利供託・義務供託に係る規定（民事執行法第 156 条第 1 項・同条第 2 項参照）等、債権者の取立てに応じた第三債務者の保護規定に関する規律の整備をすべきである。また、同様の規律を債権質にも整備すべきである。

5 3(1)及び(2)に関連して、第三債務者の立場では、被担保債権の額のみならず、その詳細を把握することも困難である。そのため、当該困難な事情のもとで担保権者の取立てに応じて弁済をした場合には、民法第 478 条によって保護されず、二重払いを強いられる危険がある。

10 そうすると、第三債務者の保護の観点からすれば、上記 1 の規律のみではその保護として不十分であり、取立てをする担保権者が第三債務者から支払を受ける額の制限（民事執行法第 155 条第 1 項ただし書参照）、第三債務者がした支払の限度で弁済したものとみなす旨の規定（民事執行法第 155 条第 3 項参照）、いわゆる権利供託・義務供託に係る規定（民事執行法第 156 条第 1 項・同条第 2 項参照）等、債権者の取立てに応じた第三債務者の保護規定に関する規律を整備すべきである。

15 同様の問題は、債権質においても生じ得るので、上記と同様の規律を整備すべきである。（日司連）

・ 後順位の債権譲渡担保権が設定された場合についても、先順位の債権譲渡担保権者は目的債権の全額を取り立てることができるものとする案に賛成する。

20 後順位の譲渡担保権が設定された場合についても、補足説明に示されているとおり、第三債務者に不利益を生じさせることのないよう、先順位の担保権者が全額の取立てをできるものとしつつ、設定者の先順位担保権者に対する清算金請求権につき、後順位の担保権者が物上代位権を行使する方法によることが妥当と解される。（研究者有志）

②について

【賛成】

神奈川弁、ミロク、札幌弁、全倒ネット、一弁、担保研、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志、個人

- 30
- ・ 第三債務者に被担保債権額を把握する負担や二重払いのリスクを負わせるべきではない。
 - ・ 債権譲渡担保と権利質で取扱いを異にする必要はない。

【反対】

大阪弁、東弁、個人

- 35
- ・ 債権譲渡担保とは別に債権質を認めるのであれば、同じ規律にする必要はない。
 - ・ 質権者については、債権譲渡担保権者とは事情が異なる。質権者にとって「自己が権利を有する部分」は「自己の債権額に対応する部分」（民法 366 条 2 項）であり、それ以外の部分は実質的にも形式的にも質権者に権利はなく、質権設定者の持分であるため、可分債権である金銭債権は「分割された債権」となり、質権者は「自己の債権額に対応

する部分」のみ履行を請求でき、質権設定者はそれ以外の部分のみ履行を請求でき、バラバラに取り立てなければならない。

4 債権譲渡担保権の目的である金銭債権の弁済期が被担保債権の弁済期前に到来した場合に、債権譲渡担保権者が請求することができる内容

(1) 債権譲渡担保権の目的である金銭債権の弁済期が被担保債権の弁済期よりも先に到来する場合に、債権譲渡担保権者が請求することができる内容については、次のいずれかの案によるものとする。

【案 15.4.1.1】 債権譲渡担保権の目的である金銭債権の弁済期が到来したときは、債権譲渡担保権者は、被担保債権の弁済期が到来する前であっても、目的債権を直接に取り立てることができるものとする（注）。

【案 15.4.1.2】 債権譲渡担保権の目的である金銭債権の弁済期が被担保債権の弁済期前に到来したときは、債権譲渡担保権者は、第三債務者にその弁済をすべき金額を供託させることができるものとした上で、第三債務者は、対抗要件を具備した債権譲渡担保権者に対する弁済その他の債務を消滅させる事由をもって設定者に対抗することができるものとする（注）。

(2) 債権質の目的である金銭債権の弁済期が被担保債権の弁済期よりも先に到来する場合に、債権質権者が請求することができる内容については、次のいずれかの案によるものとする。

【案 15.4.2.1】 上記(1)について【案 15.4.1.1】を採用する場合には、民法第366条第3項を改め、これと同様とする。

【案 15.4.2.2】 上記(1)について【案 15.4.1.2】を採用する場合には、民法第366条第3項を改め、これと同様とする。

(注) 第三債務者が債権譲渡担保権者に対して弁済した場合において、担保権の実効性を確保するためのその金銭の処理方法については、引き続き検討する。

(1)について

【【案 15.4.1.1】に賛成】

全銀協、研究者有志、個人

- ・ 供託を前提とした制度設計は第三債務者に供託を行う負担を生じさせることとなるが、債権譲渡担保に関する負担やリスクは担保権者と設定者との間で分配・整理するべきであって第三債務者に負担をかける仕組みは望ましくないと考えられることから、【案 15.4.1.1】を採用するべきと考える。
- ・ 債権譲渡担保が担保目的であることを踏まえれば、【案 15.4.1.2】のように、債権質と同様、供託請求のみを認めるのが本来ではある。しかし、第三債務者が債権譲渡担保権者に弁済をしてしまう事態は生じうるのであって、その場合に債権譲渡担保権者が取り立てた金銭をどのように処遇するかは問題になる。供託請求のみを認めるとしたところで、債権譲渡担保権者が取り立てる可能性を排除できないとすれば、【案 15.4.1.1】のと

おり、はじめから債権譲渡担保権者の取立てを認めつつ、ただちに被担保債権へ充当することはできないという形で制度をたてたほうがよいように思われる。

- ・ (どのようなケースを想定しているか確認は必要と考えるが)【案 15.4.1.1】 弁済期前でも取立可とする。現状でもそのような回収を前提としているスキームは多い。例えば、
5 もともと、紐付き回収スキームであるが、金銭債権の回収遅延時への対応や事務的な時間も考え、被担保債権の弁済期を一定期間後に設定しているケースがある。

債権については、真正譲渡であっても担保目的であっても、また、債権と被担保債権の弁済期にはよらず直接回収ができ、それを回収委任するのは、案件の建付け(当事者の合意)によるものとする。なお、【15.4.1.2】の供託させるようなスキームは、第三
10 債務者にかなりの手続(迷惑)かかり、非現実的。

【【案 15.4.1.2】に賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、札幌弁、一弁、東弁、日司連、日弁連

- ・ 1 【案 15.4.1.2】に賛成する理由

15 担保という性質から、被担保債権の弁済期が到来していない段階では実行できないことを原則とすべきである。また、現行法上債権質について供託請求のみが認められているところ、この方法によれば担保権者に不利益を与えずに担保権の効力を維持することができる以上、債権を目的とする譲渡担保においても同様の規律を設ければ足りる。

20 第三債務者との関係では、担保権者が真の債権者であると信じ、又は、被担保債権の弁済期が既に到来していて担保権者に取立権があると信じて、担保権者に弁済してしまう場合も想定しうるところ、第三債務者は担保権者と設定者との法律関係という無関係の事情に巻き込まれた立場にあることからすると、その主観的事情の主張立証を要せずに第三債務者を保護すべきと考えられる。そのため、第三債務者が、債務者
25 対抗要件を具備する譲渡担保権者に目的債権を弁済した場合には、この弁済をもって設定者に対抗することができることに支障はない。

- 2 【案 15.4.1.1】に反対する理由

30 上記【案 15.4.1.2】との違いは、①原則として供託させられるにすぎないか、②第三債務者が、債務者対抗要件を具備していない担保権者への直接弁済を認めるか、という点にあると考えられる。

【案 15.4.1.1】のように原則として直接の取立てを認めることは、担保としての性質から逸脱し、理論的な説明が困難である。

35 債権譲渡担保の目的債権の弁済期が被担保債権の弁済期前に到来した場合に、担保の目的物が滅失することを根拠として、担保権者が取り立てた金銭を弁済期到来前の被担保債権に充当することまで認めることは、担保の性質からの逸脱が大きいといえる。

仮に第三債務者が担保権者に対して弁済した場合に、担保権の実効性確保の方策を検討したところで、担保権者にその金銭管理を委ねることになれば、相殺による事実

上の優先弁済効を認める結果を招きうる。そうすれば、担保権者の保護に厚くなりすぎる。そもそも債務者対抗要件を具備しておらず、被担保債権の弁済期未到来の担保権者に対してまで直接の弁済を認める必要性はないと考えられる。

3 集合債権譲渡担保の場合

5 集合債権譲渡担保が設定された場合、この規律の適用をどう考えるか。たとえば設定者が通常の営業の範囲で第三債務者から継続して支払いを受けていたが、目的債権の弁済期が到来した場合に、被担保債権の弁済期が到来していないにもかかわらず、譲渡担保権者による直接取立てまたは供託請求ができるとしてよいか、といった問題がある。

10 集合債権を目的とする担保権は、①担保権者への債権譲渡がされた旨の第三債務者への通知を留保しておき、実行段階で通知をする類型（実行着手までは第三債務者に対する債務者対抗要件を具備しない／債務者対抗要件実行時具備型）と、②譲渡担保権設定契約と同時に、債権譲渡がされた旨の通知を行った上で、その取立権限を設定者に付与する類型（担保設定段階で第三債務者に対する債務者対抗要件を具備する。／債務者対抗要件先行具備型。なお、この場合には設定時に債権譲渡の通知とともに取立委任の通知をしておく。）があると考えられる。

15 ①の場合には、第三債務者は、設定者を債権者として認識している（担保権者を債権者として認識していない）以上、設定者による目的債権の取立てに応じるしかない。担保権者として、被担保債権の債務不履行後、第三債務者への通知によって債務者対抗要件を具備することによってはじめて、第三債務者は担保権者の存在を認識するに至り、また設定者は取立権を失って、担保権者が目的債権の取立権を有することになる。②の場合には、第三債務者は、担保権者を債権者として認識しつつ、担保権者の設定者への取立権限付与を理由に、設定者による目的債権の取立てに応じることとなる。担保権者は、被担保債権の債務不履行後、設定者に対する取立委任を解除することによって、設定者から担保権者に取立権限が移ることとなり、その旨を第三債務者に通知することになる。上記いずれの類型でも、もとより担保権者が目的債権の弁済期

25 30 そのため、集合債権譲渡担保の場合にも、特別な規律を設ける必要はない。

- 取立て後の金銭を分別管理する仕組みもないので、担保権設定者の期限の利益を喪失させるような制度にはすべきでない。
- 債権譲渡担保は担保目的で移転したものであるから、被担保債権について債務不履行が生じていない時点において担保の実行として目的債権を取り立てることはできないから。第三債務者が債権譲渡担保権者に支払ってしまった場合には、債務者対抗要件を具備した債権譲渡担保権者に対して第三債務者が目的債権の弁済をしたときは、この弁済を持って設定者に対抗できるとされており、第三債務者の保護にも欠けるところがない。
- 債権譲渡担保権者の債権の弁済期が到来していないにもかかわらず、担保権者がその

債権を取り立てることができることは、担保権者に必要以上の保護を与えることとなり、担保権設定者の利益を害する。

・ 被担保債権の弁済期日より前に取立権を認めると、当該弁済期日より先に回収をすることができるようになってしまい、期限の利益を認めたことと矛盾してしまう。

5
・ 債権譲渡担保においては、担保目的としている債権が被担保債権に先立って、弁済期をむかえ、第三債務者によって、弁済されることにより、消滅してしまうという事態が起こりうる。したがって、被担保債権の弁済期が到来する前であっても、担保目的となっている債権が弁済期をむかえている場合には、何らかの形で、担保目的となっている債権の財産価値を保全しておく必要が存在する。一方で、債権譲渡担保権者の債権の弁
10 済期が到来していないにもかかわらず、担保権者がその債権を取り立てることができることは、担保権者に必要以上の保護を与えることとなり、担保権設定者の利益を害する。したがって、【案 15.4.1.2】に従い、債権譲渡担保権者には、第三債務者に供託を求める権利を認めるべきである。

15
・ 【案 15.4.1.1】は、被担保債権について債務不履行が生じていないのに、あたかも担保権者による担保実行を許容する規律に読めると共に、第三債務者の立場では、被担保債権の詳細を把握することが困難であるため、その困難に乗じた回収に見える点、実務上の違和感が拭えない。

20
また、担保実行の一環として誤って被担保債権の弁済期前に金銭を取り立ててその支払いを受けたのであれば、分別管理・充当を論じる以前の話として、担保権者の不当利得の問題にもなり得るところである。例えば、債務者からの返還請求については、民法第 706 条本文及びただし書きの適用の余地があり、この点においても、実務上の違和感が拭えない。他方、【案 15.4.1.2】は、おおむね第三債務者の保護に資するものであり、規律として妥当である。

25
・ 担保権者に被担保債権の弁済期日前に取り立て権を認めると結局期日前弁済を強制することとなり、期限の利益を定めたことと矛盾することとなる。

30
被担保債権について、それより早く期限を迎える債権に譲渡担保権を設定した場合、契約の解釈として、譲渡担保の目的となった債権の弁済期日を被担保債権の弁済期にしたと解釈し、譲渡担保権者に取り立てを認めることが考えられる。しかし、そのような合意を認定できない場合、譲渡担保権者は債務者に被担保債権の弁済を強要する担保の目的債権の取り立てをできないと解すべきである。しかし、このように解すると、譲渡担保権の設定により、設定者にも取り立て権がないので、第三債務者が、弁済をしないこととなり、第三債務者の資力の悪化の危険を最終的には設定者に負わせることとなる。そこで、譲渡担保権者に第三債務者に対し供託を請求できるようにすべきである。これにより、設定者は第三債務者の資力の悪化の危険を負担しなくてよいこととなる。
35
さらに、第三債務者も設定者、譲渡担保権者ともに取立てできないため、弁済できないことにより債務処理ができない負担から免れることができる。

他方、第三債務者には、被担保債権の弁済期はわからない。そもそも債権譲渡が真正譲渡か、または担保譲渡のいずれか分からないことがある。譲渡担保権者あるいは、真

5 正債権譲受人が請求してきた場合に、第三債務者としていちいち、真正債権譲渡か譲渡担保か、譲渡担保の場合に被担保債権の期日が来ているかを調査するのは面倒である。従って、第三債務者が譲渡担保権者の言を信じて譲渡担保権者に弁済したときは、保護される必要があり、ただし書の定めも合理的である。その場合、譲渡担保権者が受領した金銭については、さらに検討すべきである。

【その他の意見】

- 簡易な制度設計という観点からいずれかの案に賛成する立場がある一方、慎重な意見もあり、統一した意見を出すまでに至らなかった。(企業法研)
- 10 • 債権譲渡担保権者の場合、実際の債権流動化スキームでは、様々な方法が取られており、取立てた金額を債務者に引き渡すケース、弁済に充当するケース、特別な口座にためておくケースなどがあり、このため、契約自由の原則で、当事者が決めれば良く、法定すべきものではない。(個人)
- 15 • 【案 15.4.1.2】について、「第三債務者は、対抗要件を具備した債権譲渡担保権者に対する弁済その他の債務を消滅させる事由をもって設定者に対抗することができる」とあるが、担保権者が対抗要件を具備しているのであれば、第三債務者は「設定者に債権がないこと」をもって設定者に抗弁すればよく、「弁済した」「債務を消滅させた」などを、無権利者である設定者に対し主張立証する必要はないと考えられる。(個人)

20 (注)に関する意見

- (注)について、引き続きの検討に賛成する。第三債務者が、債務者対抗要件を具備した担保権者に弁済した場合において、担保権者が弁済を受けた金銭の処理方法については、①被担保債権の弁済期前に取り立てた金銭を被担保債権に充当することはできない、②担保権者は取り立てた金銭を設定者に返還する義務を負う、③この返還義務の弁済期は、被担保債権の弁済期までは到来しない、④被担保債権の弁済期においてこれを被担保債権に充当することができる、といった方法を制度化して規律すべきである。

25 第 15、1 について【案 15.4.1.2】によるとしても、第三債務者が対抗要件を具備した担保権者に対して譲渡担保の目的である金銭債権を弁済した場合に、担保権者が取り立てた金銭を弁済期到来前の被担保債権に充当できないとすれば、そこでの金銭の処理方法を検討する必要がある。

30 この処理方法として、①被担保債権の弁済期前に取り立てた金銭を被担保債権に充当することはできない、②担保権者は取り立てた金銭を設定者に返還する義務を負う、③この返還義務の弁済期は、被担保債権の弁済期まで到来しない、④被担保債権の弁済期においてこれを被担保債権に充当することができる、といった規律が考えられる。(大阪弁)

- (注)につき、被担保債権の弁済期前に担保権者が金銭を取り立ててその支払を受けること自体、取引当事者の人的関係を不安定にして債務者や第三債務者に不測の損害を生じさせかねない。よって、当該支払を法的に積極評価しようとすること自体、実務上

の違和感が拭えず、妥当ではない。(日司連)

- 5
- ・ 債権譲渡担保権者が取り立てた金銭を設定者に返還する義務の弁済期を被担保債権の弁済期まで到来しないものとする等とする案に賛成する。取り立てた金銭の処遇に関する(注)記載の問題については、補足意見に示されている「①充当は認めず、②設定者に返還義務を負うものとするが、③その弁済期は被担保債権の弁済期までは到来しないものとし、④被担保債権の弁済期において充当ができるものとする」という案に賛成する。(研究者有志)

②について

10 【案 15.4.2.1】に賛成】

研究者有志、個人

【案 15.4.2.2】に賛成】

神奈川弁、ミロク、札幌弁、東弁、日司連、日弁連

- 15
- ・ 第三債務者を保護する必要性は、債権質においても変わりはないため債権質においても、【案 15.4.1.2】と同様の規律を設けるべきであり、【案 15.4.2.2】に賛成する。

【その他の意見】

- 20
- ・ いずれの案にも反対する。民法 366 条 3 項の規律を維持すべきである。債権質については、譲渡担保と異なり、債務者対抗要件の通知において債権質であることが明らかにされれば、少なくとも真正譲渡と誤解するという事態は考え難い。第三債務者としては、弁済義務があるか供託義務があるかに留意して行動することが期待できると考えられる。そこで、第三債務者は、対抗要件を具備した担保権者に対する弁済その他の債務を消滅させる事由をもって設定者に対抗することができるとの規律を設ける必要性はない。

25

この点について、「第三債務者は、担保権者が真の債権者であると信じ、又は被担保債権の弁済期が既に到来して担保権者に取立権があると信じて、担保権者に対する弁済をすることがあり得るところ、この場合の第三債務者の保護を無過失を要求する民法第 478 条のみに委ねるとすれば第三債務者の保護に欠ける」との指摘がある。しかし、上記のとおり、債権質の性質からすれば、「担保権者が真の債権者と信じる」、または、

30 「担保権者に取立権があると信じる」ということはほとんど想定しえず、仮にあるとしても民法第 478 条の規律により保護することで足りる。(大阪弁)

- ・ 仮に、【案 15.4.1.1】を採用したとするならば【案 15.4.2.1】を採用すべきである。(神奈川弁、一弁、日弁連)
 - ・ 質権者の場合は、質権が物権であるため当事者の自由度が低く、画一的に決めなければならない。質権については、現行の 366 条 3 項を維持すべきである。また、「補足説明」に、一般の人は質権者と債権譲受人を区別できないかのような記載があるが、そのような事実は聞いたことがない。(個人)
- 35

5 債権譲渡担保権の目的が非金銭債権である場合の実行方法

債権譲渡担保権の目的が非金銭債権である場合に、債権譲渡担保権者は、弁済として受けた物について【譲渡担保権（新たな規定に係る動産担保権）／動産質権】を有するものとする。

5

【賛成】

大阪弁、ミロク、企業法研、札幌弁、一弁、東弁、長島・大野・常松有志、日司連、研究者有志

- 10 債権譲渡担保権について、直接取立てできることについては、金銭債権に限定する必要はないと考えられる。
- 15 債権譲渡担保権の目的債権が金銭債権ではない場合にも、債権譲渡担保権者は、金銭以外の目的物を弁済として受けることができることになるが、債権譲渡担保権の目的は債権であるので、債権譲渡担保権者は、弁済として受領した物について当然に担保権を取得するものではない。よって、弁済として受領した物について、その目的物の性質に

譲渡担保権（新たな規定に係る動産担保権）を有するものとすることに賛成

- 20 規律を設けることに異論はない。
担保権者が弁済とした受けた物の性質について、動産質権につき、流質に関する規律を設けて処分を認めることにすれば、特に問題ないようにも思われる。しかし、そもそも動産質権につき流質に関する規律を設けるべきかどうかには疑問がある。
一方、「譲渡担保権（新たな規定に係る担保権）」を取得するとした場合には、担保権者に使用収益権原が認められるのかが問題となりうるが、この点については、設定者の使用収益権限を排除して、担保権者が引き続き受領した物を占有することができるとする規定を設けることで対応可能であると考えられる。
- 25 非金銭債権を対象とする譲渡担保権を実行する際には、当該債権について、譲渡担保に関する規律を及ぼすのみでは不十分であり、非金銭債権を取り立てた後に、生じる弁済の目的物についても譲渡担保権の規律を及ぼすことが必要である。
- 30 債権質に関する民法 366 条 4 項と同趣旨の規定が設けられることに賛成する。弁済を受けた物について有する権利について、案では、「譲渡担保権（新たな規定に係る動産担保権）」と「動産質権」の 2 つの可能性があるとされている。両者の相違については、非占有型か占有型かというより、私的実行を前提とした担保であるか否かという見地から把握することが重要と解される。そうであるとすれば、ここでの担保権については、設定者の使用収益権限を排除することを前提としたうえで、譲渡担保権として規律するのが適当と思われる。

35 動産質権を有するものとすることに賛成

- 譲渡担保を取得するとした場合は、設定者が使用収益権を有することになるが、弁済として債権譲渡担保権者が一旦受けたものについて設定者が使用収益権を有するのは現実的でなく、実態に合っている動産質権を有するすべき。

【反対】

- ・ 債権譲渡担保権の目的が非金銭債権である場合、その弁済が行われた場合にどうするかは、当然、担保設定契約に取り決められるであろうから、契約自由の原則で、当事者が決めれば良く、法定すべきものではない。債権譲渡担保権の目的が「大豆 10 トンの給付」である場合でも、被担保債権も「大豆 10 トンの給付」であれば、譲渡された債権の弁済によって被担保債権の弁済も行われると担保設定契約に取り決めるものであって、給付された「大豆 10 トン」に動産担保権を設定して、被担保債権である「大豆 10 トンの給付」の担保とするようなことを法定すべきではない。(個人)

【その他の意見】

- ・ 譲渡担保権者が、担保の目的債権の債務者から債権の目的物の弁済として引渡しを受け、その物を動産の譲渡担保の実行と同様に処分できるとすべきである。ただし、目的物の処分に当たってはあらかじめ債務者に通知し、通知が債務者に到達してから 1 週間を経過したのちでなければ処分することができないとすべきである。

譲渡担保の実行と同様に、弁済を受けた物を評価し被担保債権の弁済に充てる手段を明確にすることが望ましいと考える。(神奈川弁)

- ・ 譲渡担保権者は、弁済として受けた物について、動産譲渡担保権の実行と同様に、帰属清算又は処分清算の方法により処分できるとすべきである。譲渡担保権者が取得する権利の性質を決定する必要はない。(札幌弁)
- ・ 譲渡担保権者が、担保の目的債権の債務者から債権の目的物の弁済として引渡しを受け、その物を動産の譲渡担保の実行と同様に処分できるとすべきである。

ただし、目的物の処分に当たってはあらかじめ債務者に通知し、通知が債務者に到達してから一定の期間（たとえば 1 週間）を経過したのちでなければ処分することができないとすべきである。

債権譲渡担保について、譲渡担保権者に直接取り立てできる権利を認めた場合、特に、金銭債権に限定する必要はない。もっとも、被担保債権が金銭債権であることを前提としているので、担保債権の行使によって物を取得しただけでは意味はなく、これを金銭化し被担保債権に弁済に充当する必要がある。したがって、譲渡担保権者が取り立てた物を処分できることを明確に定めるべきである。取り立てたものに質権が成立するか譲渡担保権が成立するかの法性決定は、条文上は必要がない。

また、担保債権の目的物の価値が被担保債権の額より大きくても目的物すべてを取り立てできるとすべきである（不可分債権であれば当然であるが、可分債権でも目的物の評価に争いが生ずるので、すべて取立て可能とすべきである。）。供託に不向きなので被担保債権の弁済期前に担保債権の弁済期が到来した場合は、譲渡担保権者は担保債権の目的物の取り立てができるとすべきである。取り立てた物は、金銭化しないと意味がないので、譲渡担保権者に処分権能を認めるべきである。処分したのちは、清算することとなる。

ところで、目的物は設定者にとってぜひとも必要なことがある。そこで、動産の譲渡担保の実行と同様に、譲渡担保権者は、目的物を処分する前に設定者に通知し、受戻しの機会を与えるべきである（この場合は、目的物を譲渡担保権者が占有しているので通知して受戻しの機会を与えても設定者の隠匿行為等は考えられない。）。理論的には、取り立てた目的物の所有権は譲渡担保権者にあり、譲渡担保権者は処分清算義務を負っていると考える（譲渡担保権者が、売却したときは買主が目的物の所有権を取得する。設定者は、譲渡担保権者に対し受戻しの機会を与えられなかったことによる損害賠償、清算金請求権を有するだけ。）。（日弁連）

6 直接の取立て以外の実行方法

- (1) 債権譲渡担保権者は、目的債権を直接取り立てる方法によるほか、帰属清算方式又は処分清算方式の私的実行をすることができるものとする。
- (2) 債権譲渡担保権を民事執行法第 193 条の規定に基づく債権執行によって実行することができるものとするか否かについては、引き続き検討する。

(1)について

【賛成】

大阪弁、神奈川弁、ミロク、企業法研、札幌弁、全倒ネット、一弁、東弁、担保研、長島・大野・常松有志、日司連、日弁連、研究者有志、個人

- ・ 特に私的実行を認める方向には賛成するが、それぞれの清算方法について検討する必要がある。
- ・ 被担保債権が弁済期未到来の場合などにおいて、債権譲渡担保権の実行の方法として直接取立ての他に帰属清算方式や処分清算方式の実行方法を認めることはニーズがある。
- ・ 賛成する。ただ、そこまで認める必要性が乏しいのではという意見があった。
- ・ 担保債権の弁済期が被担保債権の弁済期より遅い場合、担保債権の弁済が相当長期にわたる場合（例えば住宅ローンのような 35 年払いの債権を担保に取った場合）、被担保債権の回収方法として債権を取得する方法も認める必要がある。
- ・ 債権譲渡担保権者は、帰属清算又は処分清算方式のいずれの方式でも実行できると考えて差し支えない。
- ・ 債権譲渡担保において、直接の取立てのみでなく、帰属清算方式又は処分清算方式という多様な方法が認められると解されてきたことは、対抗要件、効果が類似する債権質と区別して、債権譲渡担保が利用されてきた意義であり、立法により否定すべきではない。
- ・ 選択肢を柔軟に認めることが合理的であるが、動産との差異を考慮する必要がある。債権についても帰属清算方式または処分清算方式による私的実行を認める場合、①清算金の支払と引き換えに担保権者が債権を取得する前に担保目的債権の弁済期が到来した場合、担保目的債権の債務者に供託させる必要がないか（債権は、動産と異なり、裁

判所が関与しない手続（第三債務者に対する債権譲渡通知）で実行が可能であるため、清算金の支払が担保されていない。）、②①で供託させる必要があるのであれば、その実効性を確保するため、第三債務者に対し、誰が如何なる時点で如何なる通知をすべきか、といった問題があり、その点について考慮した規定を設ける必要がある。

- 5
- 直接取立ての可否を除けば、動産担保と債権譲渡担保とで、私的実行の方法に相違を設ける必要はないと考えられる。

②について

【債権執行によって実行することができるものとする方向で検討することに賛成】

10 大阪弁、神奈川弁、一弁、日弁連

- 仮に後順位債権譲渡担保の設定を可能とした場合には、民事執行法上の債権執行手続が配当手続の整備された手続であるから、劣後担保権者は優先担保権者の同意がなくとも同法上の債権執行手続による実行をすることができるという利点がある。また、動産について新たな規定に係る担保権の競売手続による実行を認めることから、同法上の債権執行手続による実行を認めるのが整合的である。

15

この点について、後順位債権譲渡担保が設定された場合において、目的債権は優先債権譲渡担保権者に帰属していると考えるのであれば、やはり劣後債権譲渡担保権者は設定者を執行債務者として目的債権を差し押さえたとしても、いわゆる空振りとなり、執行手続を進行させることはできないとの考えもある。しかし、あくまで目的債権は担保の目的で優先債権譲渡担保権者に帰属するにすぎないとすれば、差押えが空振りになるとする必要性はないと考えられる。

20

ただし、第三債務者からすれば、真正譲渡と債権譲渡担保を的確に区別することは困難であるため、真正譲渡の場合には債権執行手続が空振りとなる一方、債権譲渡担保の場合には債権執行手続は空振りとならないということになれば、第三債務者の負担を増加させるともいえるが、この点については民事執行法上の執行手続において手当てされるべきである。

- 25
- 債権譲渡担保権を債権執行によって実行することができるか引き続き検討する点についても異論はないが、民事執行法第 193 条の規定によって実行することを否定する必要はない。
 - 債権譲渡担保権を民事執行法第 193 条の規定に基づく債権執行によって実行することを許容する方向で、引き続き検討することに賛成する。
 - 現実に使われる場面があまりないと考えるが、民事執行法第 193 条の規定によって実行することができるものとすることに賛成する。
- 30

35 【その他の意見】

- 第三債務者に酷な結論が生じうるのではないかと懸念が示された。（企業法研）
- 第三債務者が目的債権の差押えに的確に対応することは困難であり、第三債務者の保護に欠ける事態が生じることが懸念されるため、取立てに応じるべき範囲や供託の根拠

等の手続を明確化する必要があるとの指摘があった。(最高裁)

- ・ 債権譲渡担保を債権執行によって実行することが出来るものとするか否かについては、引き続きの検討が必要である。(東弁)
- ・ 規定を設けることを見送ることも含め、慎重な検討が必要である。債権譲渡担保について、担保が目的ではあるものの、一般債権者が目的債権を差し押さえることを阻止する効力をも認めるとするなら、真正譲渡に準じた法的構成をとることも大いにありうる。補足説明にあるように、担保譲渡と真正譲渡とを見分けることが第三債務者にとって困難であることからすれば、また、どれだけ債権執行による実行に実務上の要請があるかも定かでないことからすれば、あえて債権執行による実行を認める必要はないとも考えられる。(研究者有志)

7 集合債権を目的とする譲渡担保権の実行

集合債権を目的とする譲渡担保権の私的実行については、特別な規定を設けないものとする。

【賛成】

大阪弁、ミロク、企業法研、札幌弁、一弁、東弁、担保研、長島・大野・常松有志、日司連、個人

- ・ 現行法のいわゆる集合債権譲渡担保について、個々の債権が一物としての「集合債権」を介することなく直接譲渡の対象になるとの理解を前提に、集合債権が担保目的で譲渡された場合であっても、個々の債権について個別に直接取立てによる実行を行えば足りる。そのため、特別な規定を設けないことについて、特に異論はない。
- ・ 集合動産と異なり、集合債権という概念がないこと、個々の債権に対する規制で足りると考えられる。
- ・ 賛成する。ただ、金銭債権については中間試案の立場でよいとしても、暗号資産等につき債権の規定が類推される場面を想定した場合に何らかの手当てが必要なのではないかという指摘もあった。
- ・ 集合債権譲渡担保であっても、個々の債権譲渡の集合体であるから、個別の債権譲渡担保と別異に解する理由はない。集合債権譲渡担保特有の定めがないと資金計画に影響が生じる可能性があるという指摘があるが、金額の大きい債権が譲渡担保の目的となった場合でも生じ得る問題であって、集合債権譲渡担保を特別扱いする理由はない。
- ・ 集合債権を目的とする譲渡担保権の私的実行は、担保権者から第三債務者に対する取立てにすぎず、特別な規定を設ける必要はないと考えられる。
- ・ 目的である債権を範囲によって特定した債権譲渡担保の私的実行については、当事者間の合意にゆだねることが望ましい。
- ・ 集合債権譲渡担保の場合にのみ適用される特別な規定を設ける必要はない。
- ・ 集合債権を目的とする譲渡担保権の実行については、直接譲渡の対象となった個別の債権に対する担保実行の集積として理解することが整合的であり、集合債権が担保目的

で譲渡された場合でも、個々の債権について個別に直接取立て等による実行を行えば足りる。

【反対】

5 全倒ネット、日弁連

- 集合債権譲渡担保については、【案 15.2.1.1】のア、イ及び（注）を採用すべきである。

10 集合債権譲渡担保の場合も私的実行による取立ては、原則としては譲渡担保権者による第三債務者からの取立てである。これは集合債権譲渡担保であれ譲渡担保であれ変わらないので第三債務者との関係で特に何らかの定めを設ける必要はないといえる。

15 他方で、債務者との関係を考えると、循環型の集合債権譲渡担保では、実行されるまでは、債務者が債権を回収し、営業資金として使用している。これが、債権譲渡担保と同様に突然実行されると資金計画が大きく狂うこととなる。これを防ぐために、債権譲渡担保にはない、集合債権譲渡担保特有の定め（例えば、債務者に通知）が考えられる。

20 また、集合債権譲渡担保が実行により確定する（実行後に発生した債権は担保債権としない。）とすると、実行時を明確にする必要があり、この点からも（設定者への通知というような）特別規定が必要となる。その場合、譲渡担保権者が債務者に実行通知することなく第三債務者に請求し、第三債務者が弁済した場合は弁済をもって設定者に對抗できることにする必要がある。

【その他の意見】

- 一般的な債権譲渡担保等の実行でも集合債権譲渡担保でも【案 15.2.1.1】のア、イ（注）を採用すべきである。実行の開始時期を明確にするため通知を要することは、集合債権譲渡担保もそれ以外も同様である。（神奈川弁）
- 集合債権譲渡担保においても、債権譲渡担保の実行に際して求められる設定者への通知等の手続が必要であり、また、その効力が及ぶ債権の範囲については当事者の合意に委ねられてよいことを前提とするならば、【案 15.2.1.1】が採用されることを前提としつつ、格別の実行手続規範は不要とも考えられる。しかし、集合動産を目的とする場合について、再度実行を否定することが検討されている以上（第 11、2）、集合債権についても同様に解すべきとすることも十分考えられる。この点につきなお慎重に検討をし、それに応じて特別の規定を設けることの可否を決する必要がある。（研究者有志）