

## 担保法制の見直しに関する中間試案のとりまとめに向けた検討(2)

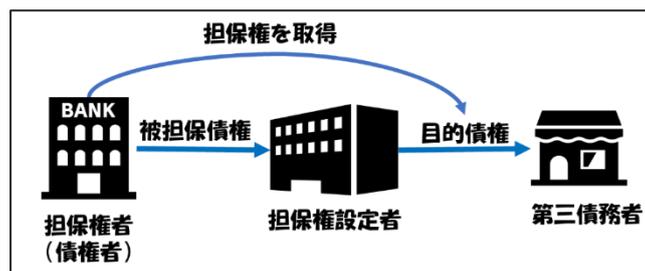
## 目次

5	第1 債権を目的財産とする譲渡担保の実体的効力 .....	2
	第2 集合動産・集合債権の担保化 .....	3
	1 動産の集合体に対する新たな規定に係る担保権の設定の可能性 .....	3
	2 集合動産を目的とする担保を設定した設定者の権限 .....	9
	3 集合債権を目的とする担保を設定した設定者の権限 .....	16
10	4 担保価値維持義務・補充義務 .....	17
	5 集合動産・集合債権を目的とする担保権における物上代位等 .....	21
	文献略語表 .....	23

## 第1 債権を目的財産とする譲渡担保の実体的効力

1 部会資料12、第1の2（果実に対する担保権の効力）、3（被担保債権の範囲）、5（使用収益以外の設定者の権限）(1)、6（担保権者の権限）、7（物上代位）及び9（根担保）は、債権譲渡担保権にも適用されるものとしてはどうか。

- 5 2 債権譲渡担保権が設定され（、債務者対抗要件が具備され）た場合に、①第三債務者の設定者に対する弁済が制限されること、②設定者は、担保権の目的財産である債権について、放棄、免除、相殺、更改など当該債権を消滅させる行為をすることができないことを規定すべきかについて、どのように考えるか。



10

(説明)

### 1 本文1について

15 本文1は、動産を目的とする担保権について提案したルールのうち、債権についても適用されると考えられるものについて、その旨を明文化することを提案するものである。

もっとも、このうち5(1)（担保権の重複設定）については、債権譲渡担保を排他的な担保と理解する立場から異論があるようにも思われるが、どのように考えるか。

### 2 本文2について

20 (1) 本部会での審議においては、債権譲渡担保権が設定された場合に、①第三債務者の設定者に対する弁済が制限されること、すなわち第三債務者が設定者に対して弁済しても、担保権者は、その受けた損害の限度において更に弁済をすべき旨を第三債務者に請求することができること、②設定者は、担保権の目的財産である債権について、放棄、免除、相殺、更改など当該債権を消滅させる行為をすることができないことを規定すべきであるとの意見があった。

25 (2) 現在の債権質については、第三債務者は質権設定者に弁済することが禁止され、弁済や相殺をしても民法第481条第1項の類推適用により質権者に対抗することができないと解されている<sup>1</sup>。債権譲渡担保においても同様の解釈が妥当し、第三債務者が設定者に弁済をしても譲渡担保権者に対抗することはできないと考えられる。もっとも、債権譲渡担保においては債権の帰属を変更する形式が採られているため、譲渡担保権の設定について債務者対抗要件が具備された後に第三債務者が設定者に対して弁済や相殺をしても譲渡担保権者に対して対抗することができないことは、原則として、債権の帰属が変更したことの帰結として説明することができるため、担保権設定の効果として規定を設

30

<sup>1</sup> 道垣内・担保物権法 117 頁、安永・講義 440 頁、松岡・担保物権法 223 頁

ける必要性は乏しいようにも思われる。なお、仮に規定を設ける場合には、質権についても同様の規定を設けることを検討する必要性がある。債権質においては目的債権の帰属が形式的にも変更されていないため、弁済を対抗することができない旨の規定を設ける意義は、債権譲渡担保よりも大きいともいえる。

5 この点についてどのように考えるか。

(3) 最判平成 18 年 12 月 21 日民集 60 卷 10 号 3964 頁は、債権質について、質権設定者は質権者に対して目的債権の担保価値を維持すべき義務を負い、債権の放棄、免除、相殺、更改等、当該債権を消滅、変更させる一切の行為その他当該債権の担保価値を害するような行為を行うことは上記義務に違反するものとして許されないと判示している。  
10 この趣旨は債権譲渡担保についても妥当すると考えられ、債権譲渡担保権の設定者も譲渡担保権者に対して同様の義務を負うと考えられる。そこで、このような担保価値維持義務に関する明文の規定を設けるという考え方もあり得る（その場合、集合動産や集合債権に関して検討される規定（後記第 2、4）と併せて抽象度の高い担保価値維持義務に関する規定を設ける方法も考えられる。）。なお、仮に債権譲渡担保についてこのよう  
15 な規定を設けるとすれば、債権質についても同様の規定を設けることを検討する必要がある。

上記平成 18 年最判は設定者（の破産管財人）の損害賠償義務が問題になった事案であり、引用した判示部分も、その義務違反が損害賠償を発生させるという趣旨で記載されたものであるが、目的債権を消滅、変更させる行為の効力を否定する旨の規定を設ける  
20 ことも考えられる。もっとも、債権譲渡担保においては債権の帰属を変更する形式が採られており、債務者対抗要件具備後に設定者と第三債務者との間で債権を消滅、変更させる行為を行っても、そのような行為は効力を有しないと解されてきた。このため、改めてこのような行為を無効とする規定を設ける必要性は乏しいように思われる（この  
25 ような規定を設けるとすれば、債権譲渡担保よりも債権質に関して必要性が高い）が、どのように考えるか。

3 なお、上記のほか、本部会での審議での議論においては、債権譲渡担保権設定者の債権者のために目的債権が差し押さえられた場合の法律関係について、債権質権者は配当要求をすることができないと考えられていることとの整合性に留意して検討する必要があるとの意見や、その前提となる問題として、債権譲渡担保においては債権が担保権者に移転する形式が採られているため、そもそも設定者の債権者が目的債権を差し押さえることができるかという問題提起があった。この点については、実行手続とも関係するため、実行について検討する箇所  
30 で改めて取り扱う。また、担保権者が実行として目的債権を取り立てることができる範囲等についても、実行の箇所  
35 で扱う。対抗要件や倒産手続上の扱い等については、それぞれの箇所で扱う。

## 第 2 集合動産・集合債権の担保化

### 1 動産の集合体に対する新たな規定に係る担保権の設定の可能性

新たな規定に係る担保権は、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（以下「特定範囲」という。）に属する動産の集合体（設定後に新たに動産がそ

の集合体に参加することが予定されているものを含む。)を一括して目的とすることができるものとしてはどうか。

(説明)

5 1 動産の集合体についての担保設定可能性

部会資料3の第1、1では、集合動産の担保目的での譲渡(新たな担保権の設定)が可能であることについて、明文上明らかにする提案をした。本文も、基本的にはこれと同様のものであり、新たな規定に係る担保権は、構成部分の変動する集合動産を目的として設定することができることを明らかにしようとするものである。現行法の譲渡担保について、  
10 「構成部分の変動する集合動産についても、その種類、所在場所及び量的範囲を指定するなどなんらかの方法で目的物の範囲が特定される場合には、一個の集合物として譲渡担保の目的となりうる」とした判例(最判昭和54年2月15日民集33巻1号51頁、最判昭和62年11月10日民集41巻8号1559頁)を踏襲しようとするものである。

本文は、種類や所在場所を指定するなどの方法で範囲を特定することにより、その範囲  
15 (特定範囲)に含まれる動産を一括して担保の目的とすることを可能としている。

担保権が及ぶ動産が特定範囲によって特定される場合であっても、その構成部分の変動が予定されていない場合も考えられる(例えば、特定の貨物船に積み込まれた商品など)。このような「集合体」は特定の動産を目的とする担保権が設定されたとみることにも可能なので、これを目的とする担保権設定が可能であることを基礎づける特段の規定がなくても  
20 不都合は生じない。

むしろ、動産の集合体について、特にこれを目的とする担保権設定を可能とする規定を設ける意義は、設定後に構成部分の変動した場合でも、新たな設定行為を要せずに新たに構成部分となった動産に担保権が及び、また、集合動産への担保権の設定について対抗要件を具備しておけば、その対抗要件具備の効力が新たに構成部分となった動産を包含する  
25 集合動産にも及ぶ点にある。本文の括弧書きにおいて「設定後に新たに動産がその集合体に参加することが予定されているものを含む。」と規定しているのは、この点を明らかにする趣旨であり、後記第2、2においては、このような動産の集合体を「集合動産」と定義している<sup>2</sup>。このような動産の集合体の構成部分の変動し、新たな動産が特定範囲に含まれるに至った場合、特定範囲に含まれる動産の集合体が担保の目的になっていることの帰結として、担保権は、新たに構成部分となった動産を含む集合体全体に及んでいることにな  
30 る。

2 集合動産の定義

---

<sup>2</sup> 部会資料3では、第1、1の適用対象を集合動産に限定しようとしたが、本文では構成部分の変動する集合動産を目的として担保権を設定することも可能であることを示すものとしており、特定物の集合体を除外していない。これは、担保権の目的財産となり得るという点では特定物と構成部分の変動する集合動産に違いがない(ただし、上記のとおり、構成部分の変動する集合動産の場合、変動後の集合動産全体に担保権が及ぶことを明らかにする点で意味がある。)からである。構成部分の変動する集合動産固有のルールが必要である場合には、そのルールの適用対象を「設定後に新たに動産がその集合体に参加することが予定されているもの」に限定することなどが考えられる。

部会資料3の第1、1においては、「集合動産」の要件として、①種類、所在場所、量的範囲の指定等の方法により範囲によって目的財産が特定されていること、②設定者の所有に将来属すべきものを含んでいることを提案した。①については、ある範囲に含まれる物を担保の目的物とするという方法を探ったとしても、範囲の設定の仕方によっては特定動産の集積でしかない場合も含まれる。そこで、部会資料3においては、構成部分の変動する動産の集合体にルールの適用対象を限定するため、②を要件とすることを提案したが、構成部分の変動は、設定者による所有権の取得以外の事由によっても生じ得る。例えば、ある倉庫内の在庫を担保権の目的財産とした場合、もともと設定者が所有して別の倉庫内に保管していた商品を移動することによっても、担保の目的財産である集合動産の内容は変動する。そのため、本文では、設定者の所有権の取得による場合に限らず、特定範囲に設定後に新たに動産が加入することが予定されているものを含むという記載とした（設定後に動産が特定範囲から逸出する場合にも構成部分の変動は生じ得るが、これは特定物でも生ずる問題であり、集合物固有の問題ではない。）。

現行法上は、現存しない動産や設定者の所有に属しない動産については、担保権を設定し、対抗要件を具備することはできないという考え方が一般的である。本文の記載は、担保権が設定される集合体を画する範囲を狭くしていけば、結局は目的物を個別に特定するのと同様のもいえるが、あくまで集合動産の変動の範囲で担保権が及ぶことを認めるに過ぎず、設定者が将来入手する特定の動産への担保権設定を認めることを意図したものではない（この点は、条文を作成するに当たって更に検討を要するが、「集合体」や「一括して」などの文言を用いることにより、将来の特定物への担保権設定を否定する解釈も可能とすることが考えられる。）。

### 3 経済的一体性等の要件の要否

集合動産（集合物）の要件に関して、一読の議論では、経済的一体性や取引上の一体性などの要件は不要ではないかという意見があった一方で、何らかの制約が想定されているのではないかという意見もあった。

この点については、部会資料3の第1、1の（説明）4のとおり、伝統的には、集合物は単なる動産の集まりではなく、物が集合して経済的に単一の価値を有し、取引上も一体として取り扱われる場合であるとされていた<sup>3</sup>。また、経済的一体性や取引上の一体性を要件とするのは厳しすぎる（集合性を認める場合が狭すぎる）が、当初の担保設定時の集合物に担保が設定され、後は集合物の内容が変動しているだけであるという評価を導くためには、その効果を認めるためにふさわしい状態が要求されるという見解（例えば、「個人の自宅にあるプリンター一切」という集合物を観念し、その個人がプリンターを買い替えると、新たなプリンターについて当然に担保権が及び、かつ、それは当初の担保権設定時に効力を生じ、対抗要件を備えていたことになるのかと考えるのはおかしいと指摘する。）<sup>4</sup>もある。これに対し、どのような場合に経済的一体性や取引上の一体性があるかは一義的に明

<sup>3</sup> 我妻・新訂民法総則 205 頁、高木・担保物権法 369 頁

<sup>4</sup> 道垣内・集合物と集合債権 35 頁

確でなく、当事者が判断を誤った結果意図した範囲に担保権の効力が及ばない場合が生ずるため、取引の不安定さをもたらすという批判がある<sup>5</sup>。

本文では、経済的一体性、取引上の一体性など、集合物としての効果を導くのにふさわしい状態などを集合動産の明示的な要件としては要求していない。これは、前記昭和 54 年最判、昭和 62 年最判が明示的にはこのような要件を要求していないこと、どのような場合に集合物としての効果を導くのに適した関係が認められるかを明確な要件として定めることは困難であり、不明確な要件を定めると取引の安定性を阻害する恐れもあることを踏まえたものである。もっとも、集合物として扱われる（すなわち、設定後に構成部分の変動した場合でも、新たな設定行為を要せず新たに構成部分となった動産に担保権及び対抗要件具備の効力が及ぶという効果を発生させる）ためには、単に特定性が満たされているだけでなく、集合物として扱われるのにふさわしい状態であることが必要であるという解釈を否定する趣旨ではない。

これに対し、特定性のほかに集合物として扱われるための要件の要否を明確にし、その要件が必要となるのであればこの要件を明文化すべきであるとの考え方もあり得る。その場合、経済的一体性や取引上の一体性を要件とすると集合物が認められる事案は狭すぎるように思われ、例えば、「取引上の社会通念に照らし、構成部分が変動しても集合体としての同一性を維持して存続すると認められる」などとすることもあり得るが、どのように考えるか。

#### 4 担保の目的として認められるための特定

(1) 動産の集合体として新たな規定に係る担保権の目的とするためには、担保権の及ぶ客観的範囲が特定されていることが必要である。

判例では、目的物を特定するための方法の具体例として、種類、所在場所及び量的範囲を指定する方法が挙げられているが、担保権が及ぶ範囲が明らかになる（ある動産に担保権が及ぶかどうか明らかになる）のであれば、その特定方法はここで示された種類等の三つの要素を全て具備しなければならないわけではなく、また、これらの三つの要素以外の他の方法による特定も可能であると考えられる。

(2) 特定されているかどうかの問題となる場合の一つとして、「在庫一切」が担保の目的物とされていた場合が挙げられる。本部会の審議では、資金調達の便宜等の観点から、そのような特定の方法を認めるべきという意見が多かったが、労働債権者など一般債権者の保護等の観点から慎重な検討を求める意見、他の与信者との調整の必要性を指摘する意見などもあった。

「在庫一切」によって特定が認められない場合には、例えば設定者が特定の倉庫内の在庫に担保権を設定していたが、その後に事業の拡大などの正当な理由で倉庫を移転するなどして事業を継続した場合であっても、新しい倉庫内に新たに搬出される動産に担保権を及ぼすには、改めてその倉庫内の在庫を目的として担保権を設定しなければならない。また、同様に設定者が特定の倉庫内の在庫に担保権を設定していたが、担保権の

---

<sup>5</sup> 道垣内・担保物権法 338 頁

実行を逃れるなどの目的で既存の商品を搬出した場合、その商品に担保権が及ばなくなるとの指摘もある<sup>6</sup>。

5 他方で、「在庫一切」のような特定の方法及び認められることによる弊害として想定されるのは、担保目的財産の価値が相対的に大きくなることで、①担保目的財産の価値が被担保債権を大きく上回る場合が生じやすくなる、②担保目的財産の価値が債務者資産の総価値の大きな部分を占める場合が生じやすくなる、という点であると考えられ、これらは部会資料 10 において検討した、事業を構成する財産全体を包括的に担保化する場合と重なる問題点である。

10 確かに、①の点については、在庫を場所等で特定する場合と比べると、担保目的財産の価値が大きくなる可能性があり、その場合、担保目的財産に担保としての余力がある場合でも他の債権者からの資金調達が得られにくくなるという問題があり得る。また、②の点については、担保目的財産が債務者財産の総価値に占める部分が大きくなると、一般債権者に対する弁済の原資が少なくなるという問題があり得る。

15 他方で、在庫を所在場所等で特定する場合であっても、担保権者が実質的に全在庫を目的とした担保設定を希望し、設定者がこれに応じる場合には、在庫の全ての保管場所を列挙することにより特定を行うことは可能であるし、このような特定により担保設定をした上で、当事者間の契約において、保管場所の追加があれば当該保管場所に所在する動産についても追加で担保設定すべき旨の合意がされることもあり得る。この場合、追加担保設定が行われれば、保管場所の追加がされても依然として実質的に全在庫を目的として担保の効力が及び続けることになる。このようなケースと比べて、「在庫一切」という特定方法が認められる場合に効果の違いが生ずるとすれば、(事務作業の負担、担保設定時期の違いによる否認等の成否の問題を除けば) 設定者が保管場所の追加を行ったにもかかわらず契約に反して追加担保設定を行わなかった場合における当該追加保管場所の動産や、保管場所間を移動中の動産などに担保の効力が及ぶかどうかであると思われ。20 そうだとすれば、ここでの実質的な問題は、このような動産を一般債権者に対する弁済の原資として残すべきと考えるか、担保権の目的とすることを認めるべきと考えるかであるように思われるが、どのように考えるか。

25 仮にこの方法について有効な特定と認めるとしても、この点は、立法に当たり明文化することになじまないように思われるため、本文では、種類、所在場所、量的範囲の指定その他の方法により、範囲によって特定されていることを要件として提案することとどめ、どのような特定がされれば十分であるかをそれ以上具体化して明らかにする提案はしていない<sup>7</sup>。しかし、ある特定方法が、担保権の及ぶ客観的範囲の特定としては認められるにもかかわらず、その方法により特定された担保権の設定について対抗要件具備等

<sup>6</sup> もっとも、この点については、対抗力は失われるが担保権は存続するという考え方や、即時取得するまでは担保権も対抗力も存続するという考え方もあり得、そのように考えれば、「在庫一切」という特定を認めないことによる問題は小さくなる。

<sup>7</sup> 他方で、海外における立法例には、どのような方法で記述すれば担保権の特定として十分であるかを具体的に規定するものがあり (UCC § 9-108)、個別のリストを作成するほか、「カテゴリー」による特定や「UCC において定義された担保物の種類」による特定がされていれば十分であるとしている。

ができないとすれば、事実上、そのような方法を担保権の及ぶ客観的範囲を特定するための方法として用いることもできないこととなるから、担保権の登記制度・登録制度等における担保権の目的の特定方法などに反映されるべきであると考えられる（逆に、登記制度において「在庫一切」という特定方法が許容されるのであれば、担保権設定行為

5

(3) また、「設定者の所有に属する」という限定が付されていた場合については、部会資料3の第1、1において、限定が付されているかどうかで実質が変わらないにもかかわらず、限定が付されていることをもって担保権設定の効力が否定されるのは均衡を失することを理由に、特定方法として有効なものと考えられることを提案していた。

10

本部会の審議では、この提案に賛成する意見があった一方で、「設定者の所有に属する」という限定が付されていることをもって担保権設定の効力が否定されると考えられてきたのは、当該限定が付されることにより、客観的外形的に担保の目的であるかどうか不明になるためではないかという指摘があった。

15

確かに、担保権の範囲の確定性（＝成立の有無）と効力の範囲の問題を別問題と考えれば、効力の範囲の問題として、設定者が所有していないものに効力が及ばないこととは別に、担保権の範囲の特定において「設定者の所有に属する」という限定を付すことによって特定性が失われると考えることに矛盾はないという考え方がある。

20

他方で、仮にそのような考え方を採るとしても、設定者の所有に属するという限定を付さなければ有効に特定できていたのに、この限定を付したために担保権設定の効力が否定されるのは妥当でないように思われる。例えば、担保の目的について「設定者の所有に属する」という文言がある場合であっても、当事者の合理的意思としては、結果として設定者が所有していないものに効力が及ばないという当然のことを確認的に記載したものであると解釈し得る場合も存在するように思われ、このような場合にまで「設定者の所有に属する」という文言があることのみをもって担保設定の有効性を否定するのは行き過ぎであるようにも思われる。

25

いずれにしても、この点については、立法にあたり明文化することにはなじまないようにも思われ、また、担保権の登記制度・登録制度等における担保権の目的の特定方法などに反映できるかどうかは必ずしも明らかではないが、考え方を整理しておくことには意義があると考えられる。

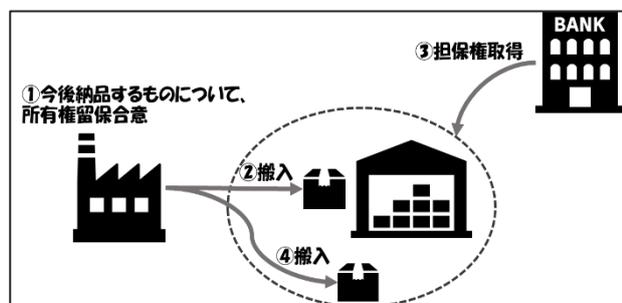
30

## 5 集合動産所有権留保

部会資料3の第1、1では、構成部分の変動する動産の集合体を目的とした所有権留保について問題提起した。

35

その趣旨は、将来譲渡する動産を含めて所有権を留保する合意をした場合に、集合動産所有権留保が認められず、集会的に対抗要件の具備等を行うこと



<sup>8</sup> 森田（修）・債権回収法 152 頁

ができないとすると、その後他の債権者のために当該動産を含む動産の集合体について集合動産譲渡担保が設定され、対抗要件の具備等が行われた場合に、当該対抗要件の具備等の後に譲渡した動産については、所有権留保売主が他の債権者に優先することができないのではないかという点にある。狭義の所有権留保（目的物である動産の売買代金のみを被担保債権とする所有権留保）については、譲渡担保権に優先するというルールを設ければこのような問題は生じない。しかし、いわゆる拡大された所有権留保（被担保債権にその目的物の代金債権以外の債権が含まれる所有権留保）については、少なくとも売買代金以外の部分を担保する部分は当然には譲渡担保権に優先しないため、個々の動産について所有権留保売買がされる時点で担保権が成立し、対抗要件が具備されるとすると、集合動産譲渡担保権との関係で不利になるおそれがある。

本部会の審議では、上記のような担保設定を認めるとして、例えば、「当該売買基本契約に基づいて甲から乙に譲渡される商品のうち、乙がA倉庫において管理するもの」という文言で担保目的物を表現する場合、客観的外形的には担保目的物かどうか分からないことから、担保目的物の特定として認められないのではないかという意見があった。

また、いわゆる拡大された所有権留保（被担保債権にその目的物の代金債権以外の債権が含まれる所有権留保）の場合には、端的に集合動産譲渡担保を設定し、狭義の所有権留保として優先権を期待できる場合にのみ、所有権留保売買を行うことが考えられるのではないかという意見もあった。

これらの意見を踏まえると、拡大された所有権留保を設定しようとする場合において、後に設定され得る集合動産譲渡担保に優先するための実務的な方法としては、所有権留保の目的とする動産（上記の例であれば、売買基本契約に基づいて譲渡される商品）を、場所等によって他の商品と分別して管理させ、端的に当該場所に所在する商品を集合動産譲渡担保の目的として取得することが考えられる。

このような方法によって目的が達成できるのであれば、集合動産所有権留保という担保設定の方法を認める必要は必ずしもないということになり得るが、この点について、どのように考えるか。

## 6 集合債権担保の目的

現在及び将来の債権を一括して担保の目的とする場合に関しては、現存していない将来債権の譲渡及び対抗要件具備が一般的に認められていることや、経済的一体性を要件としない点について学説上強い異論が見られないことなどを理由に、部会資料3の第1、1において、規定を置かないことを提案した。

この点については、本部会の審議でも、特段異論はなかったため、引き続き、規定を置くことを提案していない。

## 2 集合動産を目的とする担保を設定した設定者の権限

(1) 新たな規定に係る担保権の目的物が特定範囲に属する動産の集合体であって、設定後に新たに動産がその集合体に参加することが予定されているもの（以下「集合動産」という。）である場合における設定者の処分権限や担保権者の権限について、次のような規定を設けるものとしてはどうか。

ア 設定者は、通常の事業の範囲内で、集合動産の構成部分である動産を処分し、又は集合動産から逸出させる権限を有する。ただし、設定行為に別段の定めがあるときは、その定めに従う。

イ 設定者がアの権限の範囲（以下「権限範囲」という。）を超えて集合動産の構成部分である動産を処分し、又は逸出させるおそれがあるときは、担保権者は、その予防を請求することができる。

(2) 設定者が権限範囲を超えて集合動産の構成部分である動産を処分し、又は逸出させた場合に担保権者のとり得る手段について、どのように考えるか。

(3) 設定者が集合動産の構成部分である動産を処分した場合における相手方の保護については、以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

【案 13. 2. 2. 1】設定者が、通常の事業の範囲内で、集合動産の構成部分である動産を処分した場合には、(1)アの別段の定めの有無にかかわらず、処分を受けた者はその動産について権利を取得する。【通常の事業の範囲を超えた処分がされた場合において、処分を受けた者が通常の事業の範囲を超えることについて善意であるときも、同様とする。】

【案 13. 2. 2. 2】設定者が、【通常の事業の範囲内で、(1)アの別段の定めによって定められた】権限範囲を超えて集合動産の構成部分である動産を処分した場合において、処分を受けた者が当該処分が権限範囲を超えていることについて善意であるときは、その動産について権利を取得する。

【案 13. 2. 2. 3】特則を設けず、即時取得の規定によるものとする。

(説明)

#### 1 処分・逸出の権限

(1) 集合動産譲渡担保においては、集合動産の内容が設定者の活動により変動することが予定されており、判例も、設定者には、その通常の営業の範囲内で、譲渡担保の目的である集合物を構成する個別動産（以下単に「個別動産」ということがある。）を処分する権限が付与されているとする（最判平成 18 年 7 月 20 日民集 60 卷 6 号 2499 頁）。これを踏まえ、部会資料 3 の第 1、2 では、「担保権の目的物が範囲によって特定され、特定範囲に、設定者の所有に将来属すべきものを含む場合」について、設定者の処分等の権限を規定することを提案した。本部会の審議では、集合動産を目的財産とする担保権設定者のこのような処分等の権限を規定すること自体に概ね異論はなかった。

設定者が処分等の権限を有すると考えられるのは、動産が処分され、逸出したことによる集合体全体の価値の減少が新たな動産の加入によって補填されることが予定されている場合である。複数の動産が一括して担保権の目的財産とされている場合であっても、それが特定の動産の集合体であり、設定後に新たな動産が集合体に参加することが予定されていない場合には、設定者に処分権限が与えられるのが通常であるとはいえない<sup>9</sup>。

<sup>9</sup> このような場合でも、設定者に処分権限が与えられる場合はあり得る。例えば、最判平成 11 年 5 月 17 日民集 53 卷 5 号 863 頁は、特定の輸入商品に譲渡担保権が設定された事案であるが、設定者に当該輸入商品の処分権限が与えられていた。もっとも、このような事案では、処分によって得られた代金を

そこで、本文(1)では、動産の集合体のうち、設定後に新たに動産が加入することが予定されているもの<sup>10</sup>が担保権の目的財産である場合に、設定者に一定の範囲で処分権が認められることとしている。

5 (2) 前記のとおり、判例は「通常の営業の範囲内」という文言を用いているが、「営業」という文言については、その動産の処分そのものがその設定者の営業の内容となる場合に限定されるとの印象を与えるとの評価もある。本部会の審議でも、必ずしも目的動産が営利性と結びつかないことを明らかにする趣旨で、「通常の事業の範囲内で」という文言を提案する意見が複数あった。そこで、本文(1)アでは、判例の表現の「営業」を「事業」とする案を示している。

10 ここでの「通常の事業の範囲」は、その事業の具体的な内容や設定者の規模、性質などの事情を考慮して定められることになるが、取引上の社会通念から客観的に定まるものと考えており、当事者が「通常の事業の範囲」について何らかの合意をしていたとしても、それは本文(1)アただし書の特約の問題であると考えているが、このような考え方についてどのように考えるか。

15 (3) 判例が「通常の営業の範囲内」で設定者に処分権限が与えられるとした根拠は、担保権者がその範囲内での処分を設定者に許諾していることにあり、担保権設定契約において設定者の処分権限の範囲について異なる合意がされていた場合には、「通常の営業の範囲内」とは異なる処分権限が与えられるとすることが考えられる。例えば、具体的な数量を用いて、「残りの個別動産が●●個を下回らない範囲で」処分権限を認める場合などが考えられる。

20 もっとも、そうだとすると、処分権限を一切認めないということも認められるのかが問題となる。処分権限を一切認めないとする、現在特定範囲に含まれる動産及び将来特定範囲に加入する動産について、累積的に担保設定が行われることになるが、そのような担保の設定も可能であるかという問題である。本文においては、設定者に付与される処分権限の範囲について当事者の合意がある場合には原則としてその効力を認め、累積的な担保設定を一律に否定することとはしていない。これは、どのような特約について効力が認められ、どのような特約について否定されるかを明確に画することは困難と考えられるからである。もっとも、累積的な担保設定が設定者の営業活動等に対して社会通念に照らし相当とされる範囲を著しく逸脱する制限を加え、又は他の債権者に不当な不利益を与えるものであるとみられるなどの事情がある場合には、そのような担保設定契約の全部又は一部が公序良俗に反して無効になる場合があると考えられる（最判平成 11 年 1 月 29 日民集 53 卷 1 号 151 頁参照）。

25 また、本文(1)アただし書による処分権限の性質について、当事者間の債権的合意に過ぎないのか、第三者にも対抗し得る効力を有するののかという問題がある。この問題が顕在化するの、①ただし書による処分権限の合意があった場合に処分権限の範囲を超え

---

自己のために使用することは許容されていないと考えられ、この点で、集合動産を目的財産とする担保権の設定者が有する処分権限とは異なっている。

<sup>10</sup> 前記 1 の（説明） 3 のとおり、集合動産といえるために経済的一体性等の要件を設けるとすれば、ここでも同様に、経済的一体性等を要求する集合動産概念を用いることになると考えられる。

て動産の処分が行われ、それを譲り受けた第三者が当該動産についてどのような権利を取得するか、②一般債権者による差押えがされた場合に、担保権者が差押えに対してどのような手段を採り得るか（差し押さえられた動産について設定者が処分権限を有するかによって異なる規律を設ける場合）、③設定者について倒産手続が開始された場合に、  
5 処分権限に関する特約が管財人又は再生債務者を拘束するか<sup>11</sup>などの点においてであると考えられる。

債権的合意に過ぎないとすれば、①及び②の場合については、特約ではなく、本文(1)アの原則的な処分権限の範囲（通常の事業の範囲）を超えていたかどうか、当該目的物の第三者による完全な所有権の取得の可否や一般債権者による差押えに対して担保権者の採り得る手段の有無を判断するに当たっての基準となると考えられる。また、③の場合については、管財人等の第三者性についてどのように考えるかにもよるが、管財人等は当該処分権限の合意を承継せず、あくまでデフォルト・ルールとしての処分権限の範囲で処分等を行うことができるという考え方が成り立ち得る。

本部会の審議では、本文(1)アただし書による処分権限には物権的効力があると考えられるという意見があった一方で、①の問題について、債権的合意に過ぎないとするか、物権的効力を認めるとしても、即時取得よりも要件を緩めた第三者保護規定を設けるべきだという意見があった。①の問題については、第三者が保護されるための要件を具体的に検討すべきであると考えられる。この点については、本文(3)で扱っており、この（説明）の後記4において検討する。

また、②の観点については、部会資料3の第1、5では当該動産に係る処分権限の有無によって差押えに対する第三者異議等の可否を決するという規律を提案しているが、担保権の実行に関連して取り上げる予定である。

さらに、③の観点に関しては、後記4の担保価値維持義務として管財人等がどのような義務を負うのかという問題と表裏の関係にあり、後記4において検討する。

(4) 以上を踏まえて、本文(1)アでは、設定者は、通常の事業の範囲内で、集合動産の構成部分である動産を集合動産から処分・逸出させる権限を有するとした上で、設定行為に別段の定めがあるときはこの限りでないものとした。なお、ここで「処分する」とは、個別動産を譲渡するなど、個別動産に関する権利変動を生じさせる法律行為をするという意味で用いている。設定者が処分をする権限を有することは、ここでは、処分の相手方が担保権の負担のない動産の所有権を取得するとともに、処分の対価として得た代金を自己のために使用することができるということも意味している。また、これに加えて「逸出させる」という文言を用いたのは、個別動産の「処分」に加えて、個別動産を廃棄したり、担保の目的物を所在場所によって特定している場合に個別動産をその場所から搬出したりする事実行為も問題になり得、これらの行為も、通常の事業の範囲でされている限り、担保権者は介入することができない（差し止めたり、期限の利益を喪失させたり、補充を請求したりすることができない）と考えたからである。

<sup>11</sup> この問題は、倒産手続の開始によって当然にはいわゆる固定化が生じないという立場を採る場合又は一旦固定化が生ずるとしてもその後流動性が回復される手段を設ける場合に問題になる。

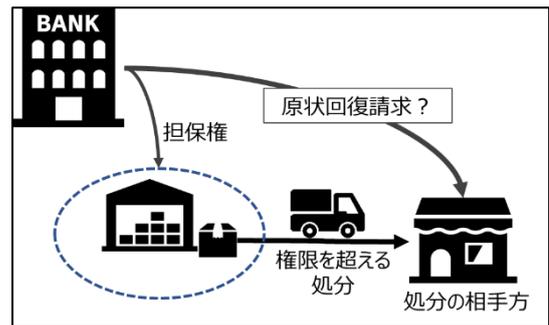
## 2 設定者の有する権限範囲を超える処分・逸出のおそれがある場合

本文(1)イは、通常の事業の範囲を超えて個別動産が処分されたり逸出したりするおそれがあるが、まだ現実にはそれが生じていない場合について、この段階では、当該個別動産は担保の目的の範囲にまだ含まれているから、担保権に基づく物権的請求として、その差止めを請求することができることとするものであり、部会資料3の第1、2で提案した内容について本部会の審議において特段の異論がなかったことから、これを維持するものである。

## 3 設定者の有する権限範囲を超える処分・逸出がされた場合

### (1) 権限範囲を超えた個別動産の処分又は逸

出がされた場合の法律関係については、部会資料3の第1、2において、権限範囲を超えた処分(個別動産に関する権利変動を生じさせる法律行為)がされた場合にどのような権利変動が生ずるか、個別動産が特定範囲から逸出した場合に担保権やその対抗力がどうなるか、の組合せによって検討を行った。



具体的には、権限範囲を超えた処分の効果について、①権限範囲を超えた処分であることから、相手方は何らの権利を取得しない、②相手方は、設定者としての地位を引き継ぎ、いわば物上保証人としての地位に立つ、③相手方は、負担のない所有権を取得するという三つの考え方、権限範囲を超えた逸出の効果について、i 実体法上も担保権の効力が及ばなくなる、ii 実体法上の担保権は存続するが、対抗力はなくなる、iii 第三者による即時取得がされるまでは、実体法上の担保権も対抗力も存続するという三つの考え方を取り上げて、その組み合わせで処分や逸出がされた場合の効果について分析し、本部会での審議では、かかる分析内容自体には概ね異論はなかった。

(2) 個別動産が、設定者の権限の範囲を超えて、所在場所によって特定された特定範囲から事実上搬出されるなど取引行為によることなく逸出した場合には、前記 i の考え方によれば担保権者は逸出した動産について原状回復などを主張することはできず、設定者の関与の態様によって、民法第137条第2号に基づいて期限の利益を喪失させたり、後記4に従って逸出した分の補填等を設定者に請求したりすることができるに過ぎない。iiiの考え方によれば、担保権の物権的な効力として、例えば所在場所によって特定範囲が特定されていた場合における原状回復(本来の所在場所への返還など)や、場合によっては担保権者への引渡しを請求することができると考えられる<sup>12</sup>(iiの考え方によれば、担保権の効力は及んでいるが、対抗力が失われているから、設定者や無権限の第三者が占有している場合には、原状回復等を請求することができるが、対抗力の欠缺を主張する正当な利益を有する第三者に対して当該請求をすることはできない。)

<sup>12</sup> 担保権に対する侵害がある場合の物権的請求権について、部会資料第12第1、6においては提案をしていない。これは、所有権や更には他の典型担保物権においても、その権利の内容として返還請求権や妨害排除請求権が規定されていないことなどを理由としたものである。しかし、同部会資料第1、5(3)とのバランスなどからすると、担保権者の権限として規定を設けることも考えられる。

(3) 個別動産が設定者の権限の範囲を超えて処分された場合に上記の①から③までの考え方についていずれを採るのかについては、特定動産を目的とする新たな規定に係る担保権に関して、設定者が担保権者の同意なく目的動産を真正譲渡することができるかどうか（部会資料12の第1、5(2)）の問題とも関連する。この問題に関して、担保権者の同意なく目的動産が真正譲渡されると担保権者による担保目的物の管理が困難になることなどを理由として、このような真正譲渡をすることはできない（同意なく真正譲渡しても、物権的な効果は生じない）という考えを採るとすると集合動産の構成部分である個別動産について設定者の権限を超える処分がされた場合にも担保権者による担保目的財産に対する管理が害されるから、同様に、個別動産の譲渡の物権的な効果は生じないと考えること（①の立場）が親和的であると考えられる<sup>13</sup>。他方、担保目的物である特定動産を同意なく譲渡すれば、担保権者の権利は失われぬが、設定者に残された物権的な権利は処分の相手方に移転すると考えると、集合動産の構成部分である個別動産が権限を超えて処分された場合にも同様の効果が生ずると考える（②の立場）か、集合動産としての特異性を重視して、処分の相手方は完全な所有権を取得すると考える（③の立場）ことが親和的であると考えられる。

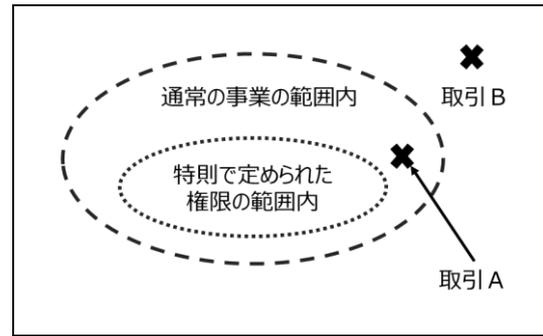
①の立場を採った場合、処分の後で当該動産が事実上搬出されるなどしたときに担保権者の採り得る手段は、この説明の前記(2)と同様である。

②の立場を採る場合には、i から iii までのいずれを採るかにもよるが、担保権者が逸出した当該動産の原状回復（元の所在場所への返還）を求めることが考えられる（i から iii までの考え方との組合せ等については、部会資料3第1、2の（説明）3(3)(4)（12頁以下）参照）。このような手段について、一つ一つはそれほど価値が高いとはいえない個別動産が多数の相手方に処分された場合には、処分された動産それぞれについて元の所在場所への返還を求めることは実際には困難であることや、設定者が返還された個別動産の受領を拒絶する場合やその適切な管理を期待することができない場合もあり得ることからすると、元の所在場所への返還請求が担保権者の救済方法として実効的であるかどうかには疑問があることは、部会資料3に記載したとおりである。しかし、個別動産がある程度まとめて処分された場合には元の所在場所への返還を求めることが実効的な手段となり得るし、設定者が個別動産の受領を受け入れる場合もあり得る（設定者が個別動産の受領を拒否するのであれば、原状回復をしないまま担保権を実行するよりなように思われる。）ことからすれば、原状回復を請求する余地を残しておくことが望ましいように思われる。

#### 4 第三者の保護

<sup>13</sup> もっとも、集合動産の構成部分の処分は目的財産そのものの処分とは異なることや、集合動産が範囲によって特定されたものであり、その範囲から外れたものは構成部分ではなくなるということなどを重視すれば、③とも整合する。

本文(1)アは、新たな規定に係る担保権の目的である集合動産の構成部分である個別動産について、設定者に一定の処分等の権限を与えるものであり、権限範囲内で処分が行われれば、第三者が負担のない所有権を取得すると考えられるが、権限範囲を超えて処分が行われた場合に、第三者が負担のない所有権を取得することができず、別途第三者の保護規定が必要でないか問題となる。



権限範囲を超えて処分が行われた場合の法律関係について、この（説明）の上記3(1)の③の考え方を採るのであれば、当該相手方は個別動産の完全な所有権を取得することとなるから、第三者の保護の観点からの対応は必要ない。これに対して、①又は②の考え方を採るのであれば、当該相手方は即時取得によって保護され得ることになる（この場合、設定者に処分権限があることについての善意無過失や、占有改定を除く目的物の引渡しが必要となる。）。

もっとも、本部会の審議では、相手方に善意無過失までを求めるべきではないという意見や、占有改定を除く引渡しまでを求めるべきではないという意見があった。このような意見を踏まえると、即時取得制度とは別途、担保権の目的の範囲に含まれる個別動産が処分された場合における第三者保護の規定を設けることが考えられる。

あり得る第三者保護規定としては、まず、通常の仕事の範囲内における処分が行われた場合には、本文(1)アただし書に基づく合意で定められた権限範囲を超えた処分であっても（取引A）、相手方の主観を問わず、また、占有改定を除く目的物の引渡しがあったかどうかを問わずに第三者による目的物の取得を認めるという規定があり得、【案 13.2.2.1】として提案している。これは、本文(1)アただし書に基づく合意がある場合であっても、当該合意にかかわらず、デフォルト・ルールとしての処分権限の範囲内の処分であれば相手方による目的物の取得を認めようとするものである（実質的には、本文(1)アの原則的な処分権限に対する別段の定めによる制約を第三者に対しては対抗することができないとするもの）。これに加えて、通常の仕事の範囲を超える取引（取引B）の相手方についても、保護される要件を即時取得よりも緩和し、善意であれば（すなわち、その取引が通常の仕事の範囲内に含まれると認識していれば）、相手方を保護するという考え方もあり得る。この考え方をすみ付き括弧内で示している（もっとも、即時取得よりも厚く保護することを正当化するだけの根拠があるか、慎重に検討する必要がある。）。

また、取引Aについて、相手方の主観を問わないとまではせず、本文(1)アただし書に基づく合意がある場合には、善意無過失を要求するのではなく善意のみを要求するという規定もあり得、【案 13.2.2.2】として提案している（本文(1)アの原則的な処分権限に対する別段の定めによる制約を善意の第三者に対しては対抗することができないとするもの）。また、【案 13.2.2.2】についても、通常の仕事の範囲を超える取引（取引B）の相手方についても、保護される要件を即時取得よりも緩和し、善意であれば（すなわち、その取引が通常の仕事の範囲内に含まれると認識していれば）、相手方を保護するという規律

とする、という考え方もあり得る。「通常の事業の範囲内で、(1)アの別段の定めによって定められた」という文言を削除すれば、このような規律とすることが可能であり、このような規律も提案に含める趣旨で、本文ではすみ付き括弧を付している。

それらに対し、即時取得により第三者保護を行うこととし、特則を設けないとする案を【案 13.2.2.3】として提案している。

以上について、どのように考えるか。

### 3 集合債権を目的とする担保を設定した設定者の権限

(1) 譲渡担保の目的債権が特定範囲によって特定され、特定範囲に現に発生していない債権を含むもの（以下「集合債権」という。）である場合においては、設定者は、通常の事業の範囲内で、その特定範囲に含まれる債権の取立て、譲渡及び相殺、免除その他の債権を消滅させる行為をする権限を有するものとし、ただし、設定行為に別段の定めがあるときはその定めに従うものとしてはどうか。

(2) 設定者が(1)の権限の範囲を超えて取立て、譲渡、免除等をした場合の譲受人及び債務者については、保護規定を設けないものとしてはどうか。

(説明)

#### 1 設定者の権限

部会資料3の第1、3では、担保の目的で譲渡される債権が特定範囲によって特定され、特定範囲に、設定者に将来属すべきものを含む場合について、設定者が権限範囲内における債権の処分の権限及びその弁済又は対価として受けた金銭等の利用の権限を有するものとし、設定行為に別段の定めがある場合はこの限りでないことを提案した。これは、集合債権譲渡担保においても、設定者は、その構成部分である債権を回収し、回収した金銭をその後の営業等に使用することができること、構成部分である債権について、金銭を対価として譲渡が行われ得ることを踏まえ、そのような取立て、譲渡等の処分については、集合物の構成要素たる動産の逸出（処分）と同様に、取立て等の権限の範囲が問題になると考えたためである。

本部会の審議では、上記の提案のうち、弁済又は対価として受けた金銭等の利用の権限について、権限の問題ではないのではないかという意見があった。当該権限を定めたのは、提案のうち債権の取立て等の権限に関する部分について、債権の取立て等を担保権者に代わって行う（その結果、弁済等として受けた金銭等を担保権者に引き渡さなければならない）という意味での権限ではなく、設定者が自らのために債権の取立てや譲渡を行うことができる（その結果、弁済や対価の支払として受けた金銭等を担保権者に引き渡す必要はなく、自ら利用できる）ということを明確にする趣旨であったが、取立て等の権限と弁済金等の返還の要否は並列の関係ではないことから、本文では、弁済金等の利用の権限については、さしあたりは言及していない。もっとも、権限範囲内で取立て等をした結果得られた弁済金等を設定者が使用することができるという部会資料3の実質を変更する趣旨ではない（これを明文で規定することの要否については更に検討）。

本文の考え方を採る場合には、別段の定めがあったときにどのような効力を有するのか

という問題がある。この点については、上記2と同様に、①権限の範囲について合意があった場合にこれを超えて債権譲渡が行われ、それを譲り受けた第三者との関係(あるいは、権限の範囲を超えて、設定者が第三者から弁済を受領したり、(一部)免除したりした場合において、当該弁済や免除の効力が認められるかどうか)、②一般債権者による差押えがされた場合に、権限の有無によって異なる規律を設けるのであれば、当該一般債権者との関係、③設定者について倒産手続が開始された場合における管財人又は再生債務者との関係などの点について問題になると考えられる。

## 2 買主・第三債務者の保護

動産については、設定者が権限範囲を超えた処分をした場合の相手方の保護に関する特別なルールを設けることの要否を検討した(前記2(3))が、本文(1)のようなルールの下でも、設定者により権限の範囲を超えた取立て等がされた場合にその相手方の保護が必要とならないかが問題となる。具体的には、権限の範囲を超えて債権譲渡がされた場合に、権限の範囲を超えたことについて善意の譲受人を保護する必要はないか、また、権限の範囲を超えた取立て(例えば特定範囲に含まれる債権を弁済期に著しく先立って取り立てたという事案や、取立額の範囲について合意がある場合に、その額を逸脱した取立てをした事案)や免除がされた場合に債務が消滅したと信頼した債務者(担保権設定について債務者対抗要件を具備している場合)を保護する必要はないかなどが問題になる。本文では、動産とは異なり、上記のような第三者についての保護規定を設けないことを提案している。

具体的には、まず、権限の範囲を逸脱した債権譲渡がされた場合でも、善意の譲受人は債権を取得しない。動産について即時取得制度が設けられているのに対して債権譲渡についてはこのような規定はなく、動産と債権の流通性の保護には差があり、動産と異なって債権譲渡の譲受人が保護されなくても不合理ではない。また、権限の範囲を超えた取立てや免除がされた場合、債務者対抗要件が具備されていないときは、債務者は設定者を債権者と扱えばよいから、そもそも債務者保護の問題は生じない。債務者対抗要件が具備されているが、設定者に対して引き続き支払うような指示を受けて設定者に対して支払った場合には、その受領は設定者の権限の範囲内に含まれるから、やはり第三債務者保護の問題は生じないと考えられる。また、債務者対抗要件が具備されている場合には、設定者から免除を受けた債務者を保護する必要はないと思われる。

なお、本文(2)は、通常の事業の範囲内という原則的な権限の範囲を超えた場合だけでなく、当事者間の特約によってこれと異なる権限の範囲が定められていた場合にも妥当するという趣旨である。

## 4 担保価値維持義務・補充義務

前記2(1)及び3(1)に規定する場合について、担保価値維持義務や、特定範囲に含まれる動産又は債権が処分され又は逸出したときの補充義務に関する規定を設けるかどうかについて、以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

**【案 13.2.4.1】** 新たな規定に係る担保権の目的財産が集合動産又は集合債権である場合には、正当な理由がある場合を除き、設定者は、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維持しなければならない。

## 【案 13.2.4.2】 特段の規定を設けない。

(説明)

- 1 集合動産や集合債権が担保権の目的財産である場合(前記2(1)及び3(1)に規定する場合)  
5 には、担保権の目的物が設定者の事業活動を通じて当然に変動することが予定されている。  
したがって、設定者は処分権限の範囲内で特定範囲に含まれる動産や債権等の財産を処分  
することができるが、一方で、集合動産や集合債権に一定の価値があるとみてこれを担保  
とする合意がされている以上、抽象的には、設定者の処分等の結果として集合動産や集合  
10 債権の価値が減少した場合、設定者は、担保権者に対し、新たな動産や債権を補充するな  
どにより、担保価値を維持する義務を負うと考えられる。本部会の審議では、このような  
担保価値維持義務・補充義務の規定について、何らかの規定を設けるべきという意見が複  
数あった。
- 2 担保価値維持義務について規定を設けるに当たっては、通常の事業の範囲内で動産を処  
分又は逸出させたときに、設定者に代替物の補充義務を課すという方向性も考えられる。  
15 例えば、松本財団要綱試案〔223〕1(2)<sup>14</sup>は、設定者が集合動産の構成部分である個別動産  
を処分した場合には、原則として代物を補充すべき義務を負うとしている。代替物の補充  
義務は、前記2(1)の権限と対応するものであり、処分又は逸出によって減少した担保価値  
を、代替物の補充によって回復させることを意図するものである。
- もっとも、在庫の劣化や市場の変動も想定すると、処分した動産と同種同量の動産の補  
20 充として単純化することが適切ではないという批判があり得る<sup>15</sup>。この点については、「代  
替物」は必ずしも同種同量の動産を意味するものではないという解釈によって対応するこ  
とも考えられるが、「代替物」という文言の解釈として不自然であるようにも思われる。
- そこで、【案 13.2.4.1】は、設定者に担保価値を一定の範囲に維持する義務を課す旨の規  
定を設けることを提案している。維持しなければならない価値のレベルを明確に規定する  
25 のは困難であるが、ここでは、さしあたり、「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」としている。これは、集合動産や集合債権の処  
分権限は適切な補充がされることによって集合動産や集合債権全体の価値が維持されるか  
らこそ認められるものであり、その意味で処分権限の範囲と担保価値維持義務のレベルが  
対応していることから、「通常の事業」という共通の文言を用いることが望ましいと考えた  
30 からである。
- また、【案 13.2.4.1】においては、「正当な理由がある場合を除き」という要件を設けて  
いる。これは、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  
られる価値を維持できない場合において一律に義務違反となるのではなく、設定者の状況

<sup>14</sup> 鈴木ほか・譲渡担保立法の問題点 12 頁

<sup>15</sup> 片山・担保価値維持義務論の三つの淵源 189 頁は、フランス商法典 L.527-6 条 2 項が取替(補充)を義務とするのではなく、より広く担保価値の維持を義務内容として規定したのは、大量で複雑な企業間の取引において、在庫の種類が多岐にわたることや在庫の劣化、市場の変動を想定すると、処分した商品と同種同量の商品の補充として単純化することができないためではないかと推測することができる、とする。

等に応じて、正当な理由が認められる場合には、義務違反とならないとするものである。例えば、設定者の財務状況が窮境にある場合において、事業の縮小に伴って担保の目的である在庫の価値が減少する場合には、正当な理由が認められ得ると考えられる。

5 3 【案 13.2.4.2】は、これに対して、担保価値維持義務や補充義務について特段の規定を  
設けないことを提案するものである。これは、どのような場合に担保価値維持義務違反や  
補充義務が生ずるか、どのような水準まで補充等が必要になるかなどについては、【案  
13.2.4.1】のように評価的な要素を含む要件を設けざるを得ず、規定を設けても法律関係が  
必ずしも明確になるわけではないという観点や、補充義務や担保価値維持義務が前記2(1)  
アや3(1)のような設定者の処分権限の裏返しだとすれば、まさに設定者及び担保権者間の  
10 合意によるべきものであり、補充義務や担保価値維持義務については合意に委ねれば足り  
るとする観点から、特段の規定を設ける必要性が低いという考え方に基づくものである。

4 【案 13.2.4.1】に対しては、その効果が実効的でないという批判もあり得る。すなわち、  
義務規定を設けたとしても、その違反の効果が期限の利益の喪失に過ぎないとすれば、既  
に設定者による担保の滅失、損傷又は減少が期限の利益の喪失事由とされていること（民  
15 法第137条第2号）を踏まえると、そのような義務規定を設ける必要は乏しい。また、違  
反の効果として損害賠償もあり得るが、被担保債権以上に損害賠償を認める必要性も乏し  
いという批判があり得る。

この点について、本部会の審議では、平時においては被担保債権以上に損害賠償を認め  
る必要性は乏しいが、倒産手続開始後において管財人又は再生債務者が義務に違反した場  
20 合における損害賠償請求権が財団債権や共益債権として扱われるのであれば、実際上も意  
味があるという意見があった。そこで、この（説明）の後記5においては、倒産手続開始  
後における効力について検討する。

また、補充義務等が履行されない場合の効果として代替物の移転請求権を認める提案も  
存在するが<sup>16</sup>、これは物上代位をどこまで認めるかなどと関係し、両者の関係を整理する  
25 必要がある。また、（権限範囲を超えて）処分した動産の代金が支払われたり、債権が取り  
立てられたりした後に、その回収額相当の支払を求めることは、物上代位より強い効果を  
認めることになり、その当否について検討が必要である。

5 担保価値維持義務については、判例（最判平成18年12月21日民集60巻10号3964  
頁）が、権利質について「質権設定者は、質権者に対し、当該債権の担保価値を維持すべ  
き義務を負い、債権の放棄、免除、相殺、更改等当該債権を消滅、変更させる一切の行為  
30 その他当該債権の担保価値を害するような行為を行うことは、同義務に違反するものとし  
て許されない」と判示している。これは、質権は別除権として取り扱われ、破産手続によ  
ってその効力に影響を受けないものとされていること、他に質権設定者と質権者との間の  
法律関係が破産管財人に承継されないと解すべき法律上の根拠がないことを根拠に、質権  
35 設定者が質権者に対して負う、目的債権の担保価値を維持する義務を破産管財人が承継す  
ると判示するものである。

【案 13.2.4.1】は、新たな規定に係る担保権に関する規定として担保権の目的の範囲に

<sup>16</sup> 松本財団要綱試案〔223〕1(2)(3)。鈴木ほか・譲渡担保立法の問題点12頁参照

含まれる動産・債権の処分等の権限が規定されていることを踏まえ、それに対応する義務として、担保価値維持の義務を設定者に課すものである。これは、担保の目的が随時変動するという、集合動産譲渡担保や集合債権譲渡担保の本質と結びついたものであると考えられるように思われる。この考え方を前提とすれば、前記平成 18 年最判の判断を前提とすると、設定者について倒産手続が開始された場合、担保権の効力に基づく義務として管財人又は再生債務者に対し承継されると考えることが可能である。

このように考えると、倒産手続開始後において義務違反があった場合には、損害賠償請求権は財団債権（破産法第 148 条第 1 項第 4 号）又は共益債権（民事再生法第 119 条第 5 号）になると考えられ、少なくともこの限りでは、義務違反の効果に実際上も意味があると考えられる。

また、本部会の議論では、倒産後における担保価値維持義務・補充義務については、平時におけるのとは異なる内容とすべきであるという意見もあった。もっとも、上記のとおり、【案 13.2.4.1】においては、「正当な理由がある場合を除き」という要件を設けており、この要件に該当するかどうかの判断に当たっては、設定者の状況等が考慮されると考えられる。すなわち、設定者について倒産手続が開始されている場合には、その状況に鑑み、「正当な理由」がより広く認められることになると考えられる。本文では、以上の「正当な理由」の解釈によって設定者の状況に応じた弾力的な判断が可能であると考えられることから、倒産手続開始後において異なる規律を設けるという提案を行っていない。

6 また、担保権者と設定者がデフォルト・ルールと異なる合意をしていた場合に、設定者について倒産手続が開始したとき、この合意が管財人等に対してどのような効力を有するかについても、検討しておく必要があると考えられる。例えば、倉庫内の在庫が担保の目的物である場合に、その金額が 500 万円を下回ってはならず、下回った場合には 500 万円まで補充しなければならないという合意がされていた場合に、管財人又は再生債務者が倒産手続開始後の処分を行うに当たって、この合意に拘束されるかどうかという問題である。

この点に関して、前記平成 18 年最判の調査官解説は、質権者の担保価値維持請求権は別除権である質権に当然に伴う権利として破産手続の影響を受けないが、担保権設定契約上のコベナント条項等に基づく請求権は、担保権設定契約に当然に伴う本質的な請求権であるとはいえないから、破産債権にとどまると考えられる<sup>17</sup>とする。

この考え方に基づけば、上記のように 500 万円を下回ってはならず、500 万円まで補充しなければならないという合意は、担保権や担保権設定契約に当然に伴うとはいえないように思われ、破産債権や再生債権となるにすぎない（したがって、管財人又は再生債務者はこれに拘束されない）と考えられる。

もっとも、そうだとした場合、デフォルト・ルールとしての担保価値維持義務又は補充義務は担保権に当然に伴うものと言えるように思われ、上記のような特約があり、破産債権や再生債権として扱われる場合でも、管財人又は再生債務者はデフォルト・ルールとしての担保価値維持義務又は補充義務を承継し、これに違反した場合は損害賠償義務を負うと考えることができるようにも思われるが、この点についてどのように考えるか。

<sup>17</sup> 谷口安史・最高裁判所判例解説民事篇平成 18 年度（下）1349 頁

## 5 集合動産・集合債権を目的とする担保権における物上代位等

(1) 新たな規定に係る担保権の目的物が集合動産である場合には、当該担保権は、設定者が通常の事業を継続している間は、特定範囲に含まれる動産の売買、滅失又は損傷によって設定者が受けるべき金銭その他の物に対し、行使することができないものとしてはどうか。ただし、【当事者が別段の合意をした場合及び】権限範囲を超える処分がされた場合は、この限りでないものとしてはどうか。

(2) 第三者が特定範囲に含まれる動産を滅失又は損傷させた場合における担保権者独自の損害賠償請求権については、特段の規定を置かないこととしてはどうか。

(説明)

### 1 売買代金請求権

部会資料3の第1、6では、担保権の目的である集合物の構成要素である個別動産が譲渡された場合に、担保権者がその代金について物上代位権を行使することができることとするかどうかについて、損害保険金請求権に対する物上代位に関する判例(最決平成22年12月2日民集64巻8号1990頁)を踏まえ、設定者が通常の営業を継続している間は物上代位権を行使することができないとした上で、ただし書において、当事者が別段の合意をした場合にはその限りでないという規律を提案した。

本部会の審議では、この提案について特段異論はなかったため、本文(1)も基本的に提案の内容を維持するものである。

本文(1)のただし書については、物上代位権という、第三者に優先することができる権利の有無が、当事者の合意によって左右されるのは適切ではないという考え方があり得ることから、部会資料3の第1、6において、「当事者が別段の合意をした場合」という部分にすみ付き括弧を付していたが、この点についてはなお両案を維持する趣旨で、そのまますみ付き括弧を付している。

また、集合債権が担保の目的とされている場合において、個別債権について債権譲渡が行われたときに発生する売買代金債権についても、同様の問題があり得るように思われるが、どのように考えるか。

### 2 第三者が担保目的物を滅失又は損傷させた場合の損害賠償請求権等

第三者が個別動産を滅失又は損傷させた場合の法律関係については、①設定者が個別動産を滅失又は損傷させた第三者に対して不法行為を理由とする損害賠償請求権を取得し、担保権者がこれに物上代位権を行使することができるか、②担保権者独自の損害賠償請求権が成立するのかなどが問題になり得る。

一般的には物上代位を認めるとしても、前記のとおり、判例は通常の営業が継続している間は、個別動産が滅失した場合に保険金請求権への物上代位を否定していることから、部会資料3の第1、6では、通常の営業が継続している場合には物上代位を否定することを提案した。本部会の審議では、この点に異論はなかったことから、この提案を維持している。

また、集合債権が担保の目的とされている場合において、第三者が個別債権について債

権侵害を行ったときに発生する損害賠償債権についても、同様の問題があり得るように思われるが、どのように考えるか。

3 第三者が個別動産を滅失又は損傷させた場合の担保権者独自の損害賠償請求権

- 5 担保権者独自の損害賠償請求権を認めるかどうかについては、部会資料3の第1、6において、民法第709条の解釈適用に委ねる趣旨で、本文(2)では特段の規定を置かないことを提案したが、本部会の審議ではこの点に異論はなかったことから、提案を維持している。

## 文献略語表

- 5 片山・担保価値維持義務論の三つの淵源 片山直也「担保価値維持義務論の三つの淵源」片山直也＝北居功＝武川幸嗣＝北澤安紀編・池田眞朗先生古稀記念論文集『民法と金融法の新時代』165頁（慶應義塾大学出版会、2020）
- 鈴木ほか・譲渡担保立法の問題点 鈴木竹雄＝四宮和夫＝新堂幸司＝前田庸「《民商法合同シンポジウム》譲渡担保立法の問題点」私法31号3頁
- 高木・担保物権法 高木多喜男『担保物権法〔第4版〕』（有斐閣、2005）
- 10 道垣内・集合物と集合債権 道垣内弘人「民法★かゆいところ第18回 集合物と集合債権」法学教室303号31頁
- 道垣内・信託法 道垣内弘人『信託法（現代民法 別巻）』（有斐閣、2017）
- 道垣内・担保物権法 道垣内弘人『担保物権法〔第4版〕』（有斐閣、2017）
- 松岡・担保物権法 松岡久和『担保物権法』（日本評論社、2017）
- 森田（修）・債権回収法 森田修『債権回収法講義〔第2版〕』（有斐閣、2011）
- 15 安永・講義 安永正昭『講義物権・担保物権法〔第4版〕』（有斐閣、2021）
- 我妻・新訂民法総則 我妻榮『新訂民法総則（民法講義I）』（岩波書店、1965）