

担保法制の見直しに関する中間試案のたたき台(2)

目次

	第8	新たな規定に係る担保権の実行方法	3
5	1	新たな規定に係る担保権の各種の実行方法	3
	2	新たな規定に係る担保権の私的実行における担保権者の処分権限及び実行通知の要否	3
	3	帰属清算方式による新たな規定に係る担保権の実行手続等	4
	4	処分清算方式による新たな規定に係る担保権の実行手続等	6
10	第9	新たな規定に係る担保権の目的物の評価・処分又は引渡しのための担保権者の権限及び手続	8
	1	評価・処分に必要な行為の受忍義務	8
	2	実行完了前の保全処分	8
	3	簡易迅速な目的物の引渡しを実現する方法	9
	4	実行終了後に目的物の引渡しを実現する方法	10
15	第10	同一の動産に複数の新たな規定に係る担保権が設定された場合の取扱い	11
	1	劣後担保権者による私的実行の可否及び要件	11
	2	前記1の同意なくされた劣後担保権者による私的実行の効果	11
	3	新たな規定に係る担保権の私的実行に当たっての他の担保権者への通知	12
	4	担保権者間の分配方法についての合意内容の通知	14
20	第11	集合動産を目的とする担保権の実行について	15
	1	集合動産を目的とする担保権の実行の手続	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	17
	3	集合動産の一部について実行がされた場合に前記1(2)及び(3)の効果が生じる範囲	17
	第12	新たな規定に係る担保権の競売手続による実行等について	18
25	第13	質権の実行方法に関する見直しの要否	20
	第14	所有権留保売買による留保所有権の実行	21
	第15	債権を目的とする担保権の実行	21
	1	債権譲渡担保権者による債権の取立て	21
	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	21
30	3	担保の目的財産が金銭債権である場合に担保権者が取り立てることができる範囲	22
	4	担保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、担保権者が請求することができる内容	22
	5	担保の目的財産が非金銭債権である場合の実行方法	24
	6	直接の取立て以外の実行方法	24

	7	集合債権を目的とする担保の実行	24
	第 16	別除権としての取扱い	24
	第 17	担保権実行手続中止命令に関する規律	25
5	1	担保権実行手続中止命令の適用の有無	25
	2	担保権実行手続禁止命令	25
	3	担保権実行手続中止命令等を発令することができる時期の終期	25
	4	担保権者の利益を保護するための手段	26
	5	審尋の要否	26
	6	担保権実行手続中止命令等が発令された場合の弁済の効力	27
10	7	担保権実行手続取消命令	28
	第 18	倒産手続開始申立特約の効力	28
	第 19	倒産手続開始後に生じ、又は取得した財産に対する担保権の効力	29
	1	倒産手続の開始後に生じた債権に対する担保権の効力	29
	2	倒産手続の開始後に取得した動産に対する担保権の効力	30
15	第 20	担保権の実行がされた担保目的財産に係る費用の負担	30
	第 21	否認	31
	第 22	担保権消滅許可制度の適用	32
	1	破産法上の担保権消滅許可制度の適用	32
20	2	民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度の適用	33

第4 新たな規定に係る動産担保権の対抗要件等

第5 新たな規定に係る動産担保権と他の担保物権との優劣関係

第6 債権譲渡担保権の対抗要件等の在り方

第7 動産・債権譲渡登記制度の見直し

5 ~~~以上は部会資料23で扱う予定~~~

第8 新たな規定に係る担保権の実行方法

1 新たな規定に係る担保権の各種の実行方法

新たな規定に係る担保権の実行は、次に掲げる方法であって担保権者が選択したものに
10 より行うものとする。

- ① 担保権者に被担保債権の弁済として目的物を帰属させる方式（帰属清算方式）
- ② 担保権者が目的物を処分し、その代金を被担保債権の弁済に充てる方式（処分清算方式）
- ③ 民事執行法第190条以下の規定に基づく競売

15 (説明)

二読資料から実質的な変更はない。

2 新たな規定に係る担保権の私的実行における担保権者の処分権限及び実行通知の要否

新たな規定に係る担保権の担保権者が私的実行として目的物の所有権を自己に帰属させ、
20 又は第三者に処分する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8.2.1】

- (1) 新たな規定に係る担保権の担保権者が私的実行をしようとするときは、被担保債権に
25 ついて不履行があった日以後に、設定者に対し、担保権の私的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。
- (2) (1)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、担保権者は、後記3に従って目的物を自己に帰属させ、又は後記4に従って第三者に対して目的物を処分することができるものとする。

30 【案8.2.2】

被担保債権について不履行があったときは、担保権者は、後記3に従って目的物を自己に帰属させ、又は後記4に従って第三者に対して目的物を処分することができるものとする。

35 (説明)

二読資料からの実質的な変更はない。

二読の審議では、1週間の猶予期間は設けないものの、担保権者は実行通知の到達によって処分権限を取得するものとすべきとの意見があった。しかし、【案8.2.1】において実行通知をする意義は、実行がされることを予告することによって被担保債権を弁済して受け戻す

などの対応をとる機会を与えることにあり、実行通知がされれば直ちに帰属清算や第三者への処分をすることができるとするのであれば、実行通知をする意義は乏しい。そこで、実行通知を必要とする【案 8.2.1】を採った上で猶予期間を設けないという考え方は記載していない。

5

3 帰属清算方式による新たな規定に係る担保権の実行手続等

帰属清算方式による新たな規定に係る担保権の実行手続等について、次のような規定を設けるものとする。

- 10 (1) 担保権者が帰属清算方式による私的実行をしようとするときは、担保権者は、設定者
に対し、目的物の所有権を担保権者に帰属させる旨、被担保債権の額、担保権者が評価
した目的物の価額及びその算定根拠の通知（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、これらに加えてその差額の支払又はその提供。以下「帰
属清算の通知等」という。）をしなければならない。
- 15 (2) 担保権者が帰属清算の通知等をしたときは、被担保債権は、その時における目的物の
客観的な価額の範囲で消滅し、設定者は、その後に被担保債権に係る債務を弁済して担
保権を消滅させることができない（注1、2）。
- (3) 担保権者が帰属清算の通知等をした時における目的物の客観的な価額が被担保債権額
を超えるときは、担保権者は、設定者に対し、その超える額に相当する金銭を支払う義
務を負う（注1、2）。
- 20 (4) 担保権者は、帰属清算の通知等をしたときは、【(1)に基づいて担保権者が通知した目的
物の評価額／目的物の客観的な価額】と被担保債権額の差額の支払と引換えに、設定者
に対して目的物の引渡しを請求することができる。
- (5) (1)に基づいて担保権者が通知した目的物の価額が、目的物の種類、性質等を考慮して
担保権者が通常把握すべき当該目的物に係る事情に照らして著しく合理性を欠くもので
25 あるときは、(2)から(4)までの効力は、生じない。
- （注1）設定者の受戻しの機会等を確保するために、被担保債権の消滅時期、清算金算定の基準時
及び設定者が目的物を受け戻すことができなくなる時期を、帰属清算の通知等がされた時から一
定期間が経過した時とする考え方がある。
- （注2）設定者の受戻しの機会等を確保するために、設定者は、被担保債権が消滅した後において
30 も、担保権者に対して目的物を引き渡すまでの間は、被担保債権が消滅しなかったものとするれば
支払うべき額を支払うことにより、目的物を受け戻すことができるものとする考え方がある。

（説明）

- 1 (4)の同時履行の範囲について
- 35 部会資料 15 においては、担保権者による目的物の評価が困難な場合があることも踏まえて誠実に評価した額を前提に実行手続を進行させる【案 15.5.2.1】と、被担保債務の不履行によって実体法上の目的物の引渡請求権が発生するものとする【案 15.5.2.2】を示した。そして、【案 15.5.2.2】においては、誠実評価額という概念を用いず、清算金支払債務が発生した後に目的物の引渡しを請求した場合には目的物の客観的な価額を前提とした清算金の支払

と引渡しと同時に履行関係に立つこととしていた。しかし、後記の第9、3のとおり、簡易迅速な目的物の引渡しを実現するための執行法上の手続を設けるのであれば、これを活用して目的物の引渡しを求めれば足り、あえて実体法上の目的物の引渡請求権を認める必要はない。そこで、本文では債務不履行によって実体法上の目的物の引渡請求権が生ずるという案は示していない。

5 帰属清算の通知等に先立って目的物の引渡しを受けることができる制度を設けたとしても、目的物の性質等によっては引渡しを受けないまま帰属清算の通知等を行うことに合理性がある場合も考えられ、このような場合に、その後の引渡請求に当たって担保権者と設定者との間で評価額をめぐって争いが生ずることがあり得る。このため、担保権者による評価が著しく合理性を欠くものでない限りは、それを前提とする清算金の支払と引換えに引渡しを受けて実行の手続を進めることができるものとするか、引渡請求の段階で設定者が目的物の客観的な価額に基づく清算金支払請求権との同時履行関係を主張するという形で目的物の評価額を争うことができるものとするか、二つの立場が考えられる。本文(4)の墨付き括弧内は、この両者の立場を選択的に示したものである。

15 2 (5)について

二読の審議では、「担保権者が誠実に評価した目的物の価額」という概念は曖昧であって、担保権者が評価に当たって何をすべきかが明確でないとの指摘があり、これに対しては、「誠実」という文言が問題ではないかとの指摘があった。そこで、(5)では、「誠実」という文言を使わず、担保権者が評価した目的物の価額が著しく合理性を欠くときは、帰属清算の通知等は効力を生じないものとしている。これによれば、担保権者による目的物の引渡請求に対し、設定者が、担保権者が評価した目的物の価額が著しく合理性を欠くことを基礎付ける事実を主張立証して請求を争うこととなる。

25 また、二読の審議では、担保権者が手元にある情報に基づいて目的物を評価すれば「誠実に評価した」ものといえと解するとすれば、モニタリングによって十分に情報を有している担保権者は、その情報に基づいて正確な評価をしなければならないが、モニタリングを怠って不十分な情報しか有していない担保権者は、その不十分な情報に基づいて評価すれば足りることとなり、不合理である旨の指摘があった。そこで、(5)では、担保権者が評価した目的物の価額の合理性は、「担保権者が通常把握すべき当該目的物に係る事情」に照らして判断すべきものとしている。これによれば、モニタリングを怠って不十分な情報しか有していない担保権者が、その不十分な情報に基づいて目的物を評価した場合には、その評価は「担保権者が通常把握すべき当該目的物に係る事情」に基づく評価とはいえず、その評価の合理性に疑いが生じることとなる。

その他には、二読資料から実質的な変更はない。

3 (注1)について

35 二読の審議では、設定者の受戻しの機会等を確保するために、帰属清算の通知等によって直ちに目的物の所有権の確定的な取得及び被担保債権の消滅等の効果が発生するのではなく、帰属清算の通知等から一定期間が経過した時にそれらの効果が発生するものとすべきとの意見があった。そこで、この考え方を(注1)に付記している。

4 (注2)について

委員等提出資料 17-1 においては、設定者は、帰属清算の通知等がされた後においても、担保権者に対して現実に目的物を引き渡すまでは、被担保債権額に相当する額を支払うことによって目的物を受け戻すことができるとすべきとの意見があった。そこで、この考え方を（注2）に付記している。

- 5 5 本文(4)の墨付き括弧のうち「(1)に基づいて担保権者が通知した目的物の評価額」を採用した場合の帰属清算型の実行手続のイメージ

二読の審議では、本文(4)の墨付き括弧のうち「(1)に基づいて担保権者が通知した目的物の評価額」を採用した場合の帰属清算型の実行手続における目的物の評価がどのように行われるのか分かりにくいとの意見があったことから、以下、この点について補足する。

- 10 担保権者は、被担保債務の不履行があった場合において、モニタリングによって得ている目的物に関する情報に基づき、現在の目的物の状態をおおよそ推定できるときは、その情報を基に担保権者が目的物を処分する場合の通常の評価額で目的物を評価すれば、目的物を合理的に評価したものと認められることとなる。

- 15 もっとも、その際に、担保権者が評価した価額が被担保債権額を上回るために暫定的な清算金が発生する場合には、実際には目的物の客観的な評価額が担保権者が評価した目的物の評価額を下回っていたときに、担保権者は設定者に対して清算金の過払分を不当利得として返還請求することとなり、その回収リスクを負うこととなるから、担保権者がこのリスクを避けたい場合には、後記第9の1の調査受忍義務に基づく調査を行って更に目的物に関する情報を取得し、より正確な評価を目指すことになる。

- 20 このとき、設定者が調査受忍義務に基づく調査を拒絶する場合や設定者が行方不明であるために調査を行うことができない場合には、担保権者としてなすべきことはしているとみることができる上に、設定者のそのような態度自体が現在の目的物の状態に対する危惧を抱かせるものといえるから、目的物の状態が平常時よりも質的又は量的に相当程度悪化していることを前提として目的物を評価しても、その評価が合理性を欠くものとはいえないと考えられる。

- 25 他方で、担保権者がモニタリングを怠っていたことなどによって目的物に関する情報を十分に有していないときは、その情報を基に目的物を評価しても合理的な評価とは認められないこととなるから、調査受忍義務に基づく調査を行って更に目的物に関する情報を取得する必要がある。このとき、設定者が調査受忍義務に基づく調査を拒絶する場合や設定者が行方不明であるために調査を行うことができない場合については、上記と同じく、目的物の状態が平常時よりも質的又は量的に相当程度悪化していることを前提として目的物を評価しても、その評価が合理性を欠くものとはいえないと考えられる。

- 30 以上の考え方を前提とすると、担保権者は、帰属清算の通知等をするに先立って目的物の引渡しを受けなくとも、合理性を欠くとは判断されない程度の正確さで目的物を評価することができることとなる。

4 処分清算方式による新たな規定に係る担保権の実行手続等

処分清算方式による新たな規定に係る担保権の実行手続等については、次のいずれかの案によるものとする。

【案 8.4.1】

- (1) 担保権者が担保権の実行として目的物を第三者に処分したときは、被担保債権は、その処分時における目的物の客観的な価額の範囲で消滅し、設定者は、その後に被担保債権に係る債務を弁済して担保権を消滅させることができない（注）。
- 5 (2) 担保権者が担保権の実行として目的物を第三者に処分したときは、担保権者は、設定者に対し、その旨、処分時における被担保債権の額、担保権者が評価した目的物の価額及びその算定根拠を通知しなければならない。
- (3) 設定者は、目的物の処分を受けた第三者からその引渡しを請求されたときは、担保権者が(2)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、これに加えてその差額の支払）をするまでは、目的物の引渡しを拒むことができる。
- 10 (4) 担保権者が担保権の実行として目的物を第三者に処分した場合において、その処分時における目的物の客観的な価額が被担保債権額を超えるときは、担保権者は、設定者に対し、その超える額に相当する金銭を支払う義務を負う。

【案 8.4.2】

- 15 (1) 担保権者が担保権の実行として目的物を第三者に処分したときは、被担保債権は、その処分時における目的物の客観的な価額の範囲で消滅し、設定者は、その後に被担保債権に係る債務を弁済して担保権を消滅させることができない（注）。
- (2) 担保権者が担保権の実行として目的物を第三者に処分した場合において、その処分時における目的物の客観的な価額が被担保債権額を超えるときは、担保権者は、設定者に対し、その超える額に相当する金銭を支払う義務を負う。
- 20 (3) 設定者は、目的物の処分を受けた第三者からその引渡しを請求された場合において、その処分時における目的物の価額が被担保債権額を超えるときは、担保権者がその差額（清算金）の支払をするまでは、目的物の引渡しを拒むことができる。
- (注) 設定者の受戻しの機会等を確保するために、被担保債権の消滅時期、清算金算定の基準時及び設定者が目的物を受け戻すことができなくなる時期を、目的物が処分された時から一定期間が経過した時と第三者が目的物の引渡しを受けた時のいずれか早い時とする考え方がある。
- 25

（説明）

1 【案 8.4.1】と【案 8.4.2】の違いについて

30 処分清算方式においても、帰属清算方式による場合と同様に、目的物の評価をめぐって担保権者と設定者との間に争いがある場合に、どのような評価額を前提とする清算金の提供又は支払と引渡請求が同時履行関係に立つかが問題となり得る。【案 8.4.1】は、担保権者の評価額を元にした清算金額と同時履行に立つとするもの、【案 8.4.2】は客観的な評価額を元にした清算金額と同時履行に立つとするものである。帰属清算方式においては、上記3の本文

35 (4)の中に二つの選択肢を示したが、いずれの立場を採るとしても設定者に対する「通知」が必要となる帰属清算方式と異なり、処分清算方式においては、担保権者による評価額を問題とするためにはその通知が別途必要となり、項目が一つ増えることから、処分清算方式においては案自体を分けて【案 8.4.1】と【案 8.4.2】として示している。

2 （注）について

二読の審議では、設定者の受戻しの機会等を確保するために、第三者に対する目的物の処分によって直ちに目的物の所有権の確定的な取得及び被担保債権の消滅等の効果が発生するのではなく、処分から一定期間が経過した時又は第三者が目的物の引渡しを受けた時にそれらの効果が発生するものとすべきとの意見があった。そこで、この考え方を（注）に付記している。

第9 新たな規定に係る担保権の目的物の評価・処分又は引渡しのための担保権者の権限及び手続

1 評価・処分に必要な行為の受忍義務

新たな規定に係る担保権の被担保債権について不履行があった場合において、担保権者が目的物の評価又は処分に必要な行為をしようとするときは、設定者は、これを拒むことができない（注）。

（注）設定者は、受忍義務に加えて、目的物の評価のために必要な情報を提供する義務を負うものとする考え方がある。

（説明）

表現には一部変更を加えているものの、本文について二読資料から実質的な変更はない。

二読資料では、設定者が受忍義務に加えて目的物の評価のために必要な情報を提供する義務を負うとの考え方を示したところ、これに対する意見は分かれた。そこで、この考え方は（注）に付記している。

2 実行完了前の保全処分

新たな規定に係る担保権の被担保債権について不履行があった場合において、設定者又は占有者が、目的物の価格を減少させる行為若しくは実行を困難にする行為をし、又はこれらの行為をするおそれがあるときは、裁判所は、担保権者の申立てにより、次に掲げる保全処分又は公示保全処分を命ずることができるものとする。

(1) 設定者又は占有者に対し、価格を減少させ、又は実行を困難にする行為を禁止し、又は一定の行為をすることを命ずること

(2) 設定者又は占有者に対し、執行官への引渡しを命ずること及び執行官に目的物の保管をさせること

(3) 設定者又は占有者に対し、占有の移転を禁止することを命じ、その使用を許すこと

（説明）

二読資料では、実行完了前の保全処分として、価格減少行為等のおそれ又は目的物の価格の低落のおそれがあるときは、担保権者への目的物の引渡しを含む保全処分を命ずることができるものとすることを提案した。これに対し、二読の審議では、価格減少行為等のおそれを要件として目的物の引渡しを認めることには疑問があり、目的物の評価・処分のために目的物の引渡しが必要なのであれば、むしろ端的にそれを要件とすべきとの指摘があった。

そこで、目的物の引渡しのための手続は後記3、4に委ねることとし、ここでは、価格減

少行為等のおそれを要件として、債務者保管型又は執行官保管型の保全処分を命ずることができるにとどめることとしている。

- 2 本文の実行完了前の保全処分は、主に、審尋を端緒として設定者が価格減少行為等に及ぶ蓋然性が高いと認められる場合（密行性が強く求められる場合）に活用することが想定される。

3 簡易迅速な目的物の引渡しを実現する方法

(1) 新たな規定に係る担保権の被担保債権について不履行があったときは、裁判所は、【担保権者が帰属清算の通知等又は第三者に対する目的物の処分をするまでの間／目的物の評価又は処分のために必要があるときは】、担保権者の申立てにより、清算金の見積額を供託させて、設定者又は目的物の占有者に対し、目的物を担保権者に引き渡すべき旨を命ずることができる。

(2) 裁判所は、(1)の規定による決定をする場合には、相手方を審尋しなければならない。ただし、審尋を経ることにより(1)の申立ての目的を達することができない事情があるときは、この限りでない。

(3) (1)の申立てについての裁判に対しては、執行抗告をすることができる。

(説明)

1 概要

本項は、部会資料 16 の第 1 の 3 において「帰属清算の意思表示や第三者への処分前に引渡請求を実現する方法」として提案した手続を具体化したものである。

担保権者は、被担保債務の不履行があったときは、相手方の審尋を経て、清算金の見積額を供託することにより、目的物の引渡しを命ずる債務名義を取得することができる。

審尋を経ることにより申立ての目的を達することができない事情があるときは、例外的に無審尋で発令することができるとするのが妥当であると考えられる。

このような制度を設ける趣旨は、非占有型の担保権においては目的物の占有が設定者にあり、担保権者がその評価をしたり処分したりすることがそのままでは困難であることを考慮したものであるが、仮に前記第 8、3 の本文(4)において担保権者の評価額を元にした清算金の支払又は提供によって引渡しを受けられるとする立場や、処分清算においてこれに対応する【案 8.4.1】を採用場合には、このような制度を設ける必要はないとも考えられる。

2 制度の位置付けについて

本文の手続については、担保権の実行手続と位置付ける考え方と執行法上の保全処分と位置付ける考え方があり得るのではないかと考えられる。

すなわち、新たな規定に係る担保権の実行手続において、目的物を評価又は処分するためには目的物の引渡しを受けることが必要であることからすれば、目的物の引渡しは実行手続の一環として行われるものと位置付けることができるから、本文の手続は、設定者が有する目的物の使用収益権限を失わせて担保権者が目的物の引渡しを受けるためのいわば担保権の質的な一部実行手続として位置付けることができる。このように考えれば、担保権者が本文の手続を利用するためには、被担保債務の不履行以外に特段の要件は不要となる。

もっとも、上記のとおり本文の手続を設定者が有する目的物の使用収益権限を失わせる担保権の実行手続と位置付けた場合には、実行が完了して担保権者又は第三者が目的物の確定的な所有権を取得した時点以降は、本文の手続を利用することはできないと考えられる。そこで、本文の手続を担保権の実行手続と位置付けた場合には、本文の墨付き括弧のうち「担保権者が帰属清算の通知等又は第三者に対する目的物の処分をするまでの間」の文言によって、手続を利用することができる時期を限定することとしている。

他方で、飽くまで新たな規定に係る担保権の実行手続は帰属清算方式、処分清算方式又は動産競売のいずれかによって行われるものであって、目的物の引渡しはその準備のために行われるものにすぎないと考えれば、本文の手続は、それ自体として担保権の実行手続とみることとはできず、執行法上の保全処分と位置付けることとなる。このように考えれば、担保権者が本文の手続を利用するためには、被担保債務の不履行以外にも保全の必要性を基礎付ける一定の要件が求められることとなる。

そこで、本文の手続を執行法上の保全処分と位置付けた場合には、本文の墨付き括弧のうち「目的物の評価又は処分のために必要があるときは」を要件とすることとしている。もっとも、動産担保においては一般に目的物の評価又は処分のために目的物の引渡しを受けることが必要であると考えられるから、現実には「目的物の評価又は処分のために必要があるときは」の要件が満たされない場合は考えにくい。なお、帰属清算方式又は処分清算方式による実行が既に完了しているときは、目的物の評価又は処分のために目的物の引渡しが必要であるとはいえず、執行法上の保全処分として目的物の引渡しを命じることはできないこととなる。

以上のとおり、本文の手続を担保権の実行手続と執行法上の保全処分のいずれと位置付けたとしても、適用対象や手続を利用することができる時期が変わるものではないものの、この点は引き続き検討を要する。

3 清算金の見積額を供託する手続について

清算金の見積額を供託する手続については、基本的に裁判上の担保供託と同様の性質を有するものと位置付けることが考えられるものの、その詳細については更に検討を要する。

4 実行終了後に目的物の引渡しを実現する方法

(1) 裁判所は、帰属清算の通知等をした担保権者又は目的物の処分を受けた第三者（以下「担保権者等」という。）の申立てにより、設定者又は目的物の占有者に対し、目的物を担保権者等に引き渡すべき旨（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ときにあつては、その超える額に相当する金銭の支払と引換えに目的物を担保権者等に引き渡すべき旨）を命ずることができる。ただし、担保権者等に対抗することができる権原により占有していると認められる者に対しては、この限りでない。

(2) 担保権者等は、帰属清算の通知等が到達した日又は目的物の処分を受けた日から3月を経過した時は、(1)の申立てをすることができない。

(3) 裁判所は、(1)の規定による決定をする場合には、相手方を審尋しなければならない。ただし、審尋を経ることにより(1)の申立ての目的を達することができない事情があるときは、この限りでない。

(4) (1)の申立てについての裁判に対しては、執行抗告をすることができる。

(5) (1)の規定による決定は、確定しなければその効力を生じない。

(説明)

5 1 概要及び二読からの変更点

本文の手続は、部会資料 16 の第 1 の 4 において「実行完了後の引渡命令」として提案した手続である。

二読からの変更点として、本文(3)においては、審尋を経ることにより申立ての目的を達することができない事情があるときは、例外的に無審尋で発令することができるものとしている。具体的には、審尋を端緒として設定者が価格減少行為等に及ぶ蓋然性が高いと認められる場合（密行性が強く求められる場合）や、極めて緊急性が高く審尋を経ていたのでは引渡しを命じたとしても実効性が失われてしまう場合（迅速性が強く求められる場合）には、無審尋での発令が認められるものと考えられる。

2 本文の手続と第 8 の 3 及び第 8 の 4 の各案との結びつきについて

15 仮に、第 8、3 において、目的物の引渡しと客観的な価額を基に計算された清算金の支払が同時履行になるという考え方及び【案 8.4.2】を前提とすると、この制度を利用したとしても、目的物の客観的な価額に基づいて算定された清算金の支払と目的物の引渡しとが引換給付関係に立つことから、目的物の客観的な価額をめぐって審理が長期化し、目的物の引渡しまでに相当の時間を要するおそれがある。したがって、これらの案と本文の手続を結びつけたとしても、簡易迅速な目的物の引渡しを実現することはできないと考えられる。

そこで、本文の案は、前記第 8、3 の本文(4)において担保権者の評価額を元にした清算金の支払又は提供によって引渡しを受けられるとする立場や、処分清算においてこれに対応する【案 8.4.1】を採る場合とのみ結びつくものと位置付けている。

25 第 10 同一の動産に複数の新たな規定に係る担保権が設定された場合の取扱い

1 劣後担保権者による私的実行の可否及び要件

新たな規定に係る担保権が同一の動産について複数設定されているときは、担保権者は、優先する全ての担保権者の同意を得た場合に限り、私的実行をすることができるものとする。

(説明)

二読資料から実質的な変更はない。

2 前記 1 の同意なくされた劣後担保権者による私的実行の効果

35 前記 1 の同意なくされた劣後担保権者による私的実行の効果については、次のいずれかの案によるものとする。

【案 10.2.1】

前記 1 の同意なくされた劣後担保権者による私的実行は、その効力を生じないものとする。

【案 10. 2. 2】

劣後担保権者が前記 1 の同意なく帰属清算方式又は処分清算方式による私的実行をしたときは、劣後担保権者又は第三者は、優先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。

5

(説明)

二読資料では(説明)で取り上げていた論点であるが、重要性に鑑み、本文で取り上げる
こととした。意見が分かれていることから、両案を併記している。

10 3 新たな規定に係る担保権の私的実行に当たっての他の担保権者への通知

新たな規定に係る担保権の担保権者が私的実行に当たってとらなければならない手続に
ついては、次のいずれかの案によるものとする。

【案 10. 3. 1】

15 新たな規定に係る担保権の担保権者は、私的実行に着手したときは、遅滞なく、その担
保権に係る動産譲渡登記の関連担保目録上においてその担保権に【関連する／後れる】担
保権を有する者【(私的実行に着手した担保権者の担保権が動産譲渡登記を備えていない
ときにあっては、その設定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)】に対して、その旨の通知を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にあてて発すれば足りるものとす
る。

20

【案 10. 3. 2】

設定者は、新たな規定に係る担保権の担保権者から私的実行をする旨又は私的実行をし
た旨の通知を受けたときは、遅滞なく、【劣後担保権者／その他の担保権者】に対してその
旨の通知をしなければならないものとする。

25

(説明)

1 【案 10.3.1】について

(1) 概要

30 二読資料では、私的実行をしようとする担保権の設定者を設定者として登記又はファイ
リングを備えている担保権者に対して一律に通知しなければならないものとする案を提示
した。

しかし、前回の部会で提案された登記に関するルールを前提とすると、関連付けの登記
をした担保権者のみが通知を受けられるものとすることによって、登記を備えて関連付け
の登記をするインセンティブを高めるとともに、設定者に対して登記を備えている全ての
担保権者に対して一律に通知する場合に生じるコストや信用毀損リスクを低下させること
ができると考えられる。

35

また、私的実行をしようとする担保権に優先するにもかかわらず、関連担保目録上にお
いてその担保権と関連付けられていない優先担保権も存在し得ると考えられるが、優先担
保権者の同意を得ずにされた私的実行はそもそも無効であることからすれば、そのような

優先担保権者を含む全ての担保権者に対して通知することによって優先担保権者に対する保護を更に手厚くするメリットよりも、上記のとおり関連付けの登記をした担保権者に通知の相手方を限定することによるメリットの方が優越するように思われる。

そこで、【案 10.3.1】では、私的実行をしようとする担保権に係る動産譲渡登記の関連担保目録上においてその担保権に関連付けられている担保権の担保権者にのみ通知すれば足りるものとしている。

(2) 通知の相手方について

ここでの通知の趣旨は、劣後担保権者に対し、設定者が優先担保権者に対して有する清算金請求権に対する物上代位の機会を保障することにあるとすれば、関連担保目録上において私的実行をしようとする担保権に後れる担保権の担保権者に通知すれば足りるとも考えられる。

他方で、担保権の順位の変更等があった場合には、関連担保目録上における優先劣後関係の判断が容易でないこともあり得ると考えられるし、仮にシステムを通じた通知を実現することができる場合には、関連担保目録上の記載事項が定型的なものではないために、関連担保目録上における優先劣後関係をシステムに判定させることも容易ではない。

そこで、【案 10.3.1】の本文では、【関連する／後れる】として、関連担保目録上において私的実行をしようとする担保権に関連付けられた全ての担保権の担保権者に一律に通知するものとする考え方と、関連担保目録上において私的実行をしようとする担保権に後れる担保権の担保権者に通知するものとする考え方を併記している。

(3) 動産譲渡登記を備えていない担保権者の通知義務について

動産譲渡登記を備えておらず、占有改定のみによって対抗要件を具備している担保権者に対し、通知を義務付けるか否かが問題となる。

登記優先ルールを前提とすれば、同一の目的物に対して動産譲渡登記を備えた担保権を有している担保権者は、占有改定のみによって対抗要件を具備している担保権者に優先することとなり、その優先担保権者の同意を得ずにされた私的実行は無効となるから、占有改定のみによって対抗要件を具備している担保権者に対し、動産譲渡登記を備えた担保権を有する担保権者に対する通知を義務付ける必要はないとも考えられる。

他方で、動産譲渡登記を備えた担保権者は通知を義務付けられるにもかかわらず、占有改定のみによって対抗要件を具備している担保権者は通知を義務付けられないものとするのは、均衡を失していると考えるのであれば、占有改定のみによって対抗要件を具備している担保権者に対しても、その担保権の設定者を設定者と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担保権者に対する通知を要求するものとするとの考え方もあり得ると考えられる。

そこで、【案 10.3.1】の本文では、【(私的実行に着手した担保権者の担保権が動産譲渡登記を備えていないときにあっては、その設定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)】として、後者の考え方を墨付き括弧で示している。

なお、二読資料では、通知の相手方を同一の種類目的物について担保権を有する旨の動産譲渡登記を有する者に限る案を墨付き括弧で示していたが、占有改定のみを得ている者は登記事項概要証明書しか取得できないと考えられるところ、登記事項概要証明書では

目的物の種類は明らかにならないと考えられるから、ここでは通知の相手方を同一の種類
の目的物について担保権を有する者に限る案は提案していない。

(4) 通知の宛先について

二読の審議では、担保権者が私的実行に当たって登記事項概要証明書を取得して他の担
保権者の有無を確認し、その住所等を検索しなければならないことや、通知を怠った場合
に不法行為責任を負うにとどまるとしても、責任を負わないように実行前に慎重に精査す
る必要があることから、担保権者に対して通知を義務付けることによって担保実行の迅速
性が害されることへの懸念が示されたのに対し、登記されている住所に送付すれば足りる
ものとするればよいとの意見があった。

そこで、【案 10.3.1】の本文では、仮登記担保法第 5 条第 3 項と同様に、「登記簿上の住
所又は事務所にあてて送れば足りる」ものとしている。

(5) 通知の時期について

二読の審議では、通知を送付する時期について、通知を怠った場合の効果を私的実行の
無効ではなく不法行為の成立と考えるのであれば、劣後担保権者に対して清算金請求権へ
の物上代位の機会を保障するに足りる時期であればよいとの意見があった。

そこで、【案 10.3.1】の本文では、「私的実行に着手したとき」に通知をしなければなら
ないものとしている。ここでいう「着手」とは、実行通知を送付した時点、目的物の引渡
しを求めた時点又は帰属清算の通知等若しくは第三者に対する目的物の処分をした時点の
いずれか早い時となると考えられる。

また、【案 10.3.1】の本文では、その際の通知の送付は、仮登記担保法第 5 条第 1 項の物
上代位権者に対する通知と同様に、「遅滞なく」送付しなければならないものとしている。

(6) 通知を怠った場合の効果について

二読の審議では、担保権者が通知を怠った場合に私的実行を無効とすべきとの意見はな
かった。担保権者が通知を怠った場合に不法行為が成立し得ると解するのであれば、その
効果については民法第 709 条に委ねれば足りると考えられるから、【案 10.3.1】の本文で
は、通知を怠った場合の効果について特段の規定を置くことは念頭に置いていない。

2 【案 10.3.2】について

【案 10.3.2】については、二読資料から実質的な変更はない。

4 担保権者間の分配方法についての合意内容の通知

後順位の担保権者が優先する担保権者の同意を得て私的実行をしたときは、各担保権者
の被担保債権は、目的物の客観的な価額の範囲でその優先順位に従って消滅する。ただし、
各担保権者間にこれと異なる合意が成立した場合において、劣後担保権者が、帰属清算の
通知等の到達又は第三者への目的物の処分後遅滞なく、設定者に対してその合意の内容を
通知したときは、この限りでない。

(説明)

1 通知の効果について

二読の審議では、ここでの通知の効果について、通知をした結果に従って被担保債権が消

減するのではないかと指摘があった。

確かに、民事執行法上の配当手続においては、配当の順位及び額について全ての債権者間に合意が成立した場合には、その合意の内容は配当表に記載され、その内容のとりの配当が実施されることとなるのに対し（民事執行法第 85 条第 1 項ただし書、第 6 項）、後順位の担保権者が優先する担保権者の同意を得て私的実行をした場合において、設定者に対する何らの通知なくして、担保権者間の合意の内容のとりの各被担保債権への換価金の充当を実現することができる法的根拠は明らかとはいえない。

そこで、本文では、民法上の債権者による充当指定の考え方（民法第 488 条第 2 項、第 3 項）を参考として、後順位の担保権者が優先する担保権者の同意を得て私的実行をした場合には、原則として優先順位に従って法定充当がされるものとし、各担保権者間にこれと異なる合意が成立し、劣後担保権者が設定者に対して充当指定の意思表示としてその合意の内容を通知した場合には、その合意の内容のとおり各被担保債権に対する充当の効果が発生するものとしている。

2 通知の主体について

私的実行をするのは劣後担保権者であることからすれば、ここでの通知の主体も劣後担保権者とするのが自然である。また、充当指定が意味を持つのは劣後担保権者が被担保債権の全額弁済を得られない場合であって、担保権者間で合意された充当内容は劣後担保権者にとって法定充当よりも有利な内容であるはずであるから、劣後担保権者にはここでの通知をするインセンティブがあり、劣後担保権者が通知をするものとしても問題が生じる可能性は乏しい。

そこで、本文では、私的実行をする劣後担保権者がここでの通知をするものとしている。

3 通知の時期について

民法第 488 条第 2 項「その受領の時に」については、受領後遅滞なくの意味と解すべきとされており¹、判例（大判大正 10 年 2 月 21 日民録 27 輯 445 頁）も受領の数日後でもよいとしている。

そこで、本文では、「帰属清算の通知等の到達又は第三者への目的物の処分後遅滞なく」通知しなければならないものとしている。

第 11 集合動産を目的とする担保権の実行について

1 集合動産を目的とする担保権の実行の手続

集合動産を目的とする担保権の実行について、次の規定を設けるものとする。

(1) 集合動産を目的とする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。

(2) (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(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

¹ 磯村哲編『注釈民法（12）』213 頁〔山下末人〕（有斐閣、1970）、我妻栄『新訂債権総論』286 頁（岩波書店、1964）、奥田昌道『債権総論〔増補版〕』523 頁（悠々社、1992）

と分別して管理されていないときは、この限りでない。

(3) (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) (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。

5 (5) (4)の撤回は、(1)の通知の時にさかのぼ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。

(説明)

1 本文(1)から(3)までについて

10 二読資料から実質的な変更はない。

2 本文(4)及び(5)について

二読資料では(説明)で取り上げていた考え方であるが、重要性に鑑み、本文で取り上げることにした。考え方自体については、二読資料から実質的な変更はない。

15 本文(5)においては、撤回に遡及効を持たせることによって、実行通知が到達してからこれを撤回するまでの間の新規加入物に対しても担保の効力が及ぶことを明確化するとともに、遡及効によって害される第三者を保護するために、第三者保護規定を置くこととしている。

3 集合動産の構成部分である動産について差押え又は保全処分の執行があった場合の本文(2)及び(3)の効果の発生の有無等について

20 集合動産の構成部分である動産について、差押え又は民事保全法上若しくは民事執行法上の保全処分の執行があった場合において、本文(2)及び(3)の効果が発生するか否か、また、発生するとした場合にどの範囲で発生するかについては、二読の審議において問題提起があったものの、部会では十分な議論がされていないため、更に検討を要する。

4 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の本文(2)及び(3)の効果の範囲等について

25 (1) 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の本文(2)及び(3)の効果の範囲等について

30 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おいて、一方の担保権について本文(2)及び(3)の効果が生じたときに、他方の担保権についても本文(2)及び(3)の効果が発生するか否か、また、発生するとした場合にどの範囲で発生するか(例えば優先担保権の実行によって劣後担保権について本文(2)及び(3)の効果が発生する場合には、重なり合っている部分については当然に発生するとして、劣後担保権の範囲のうち重なり合っていない部分についても発生するか)については、二読の審議において問題提起があったものの、部会では十分な議論がされていないため、更に検討を要する。

35 (2) 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の本文(2)及び(3)の効果の範囲等と後記3との関係について

部会資料16の第2の1(説明)4においては、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おいて、一方の担保権について本文(2)及び(3)の効果が生じたときには、他方の担保権についても本文(2)及び(3)の効果が発

生することを前提として、その効果が発生する範囲については、集合動産の一部について実行がされた場合に本文(2)及び(3)の効果が生じる範囲（後記3）と同様の基準によって判断すべきとの考え方を示した。

しかし、後記3において、実行の対象となる集合動産の一部を所在場所によって区別することができる場合に限って残部の流動性が維持されるとの考え方を採用した上で、これと同様の基準によって、上記の場合において本文(2)及び(3)の効果が発生する範囲を判断することとした場合には、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全体について本文(2)及び(3)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本文(2)及び(3)の効果が生じるとするのが結論としては妥当であるように思われる。

また、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おいては、その重なり合っている範囲は、一方の担保権の範囲を特定するための要素と他方の担保権の範囲を特定するための要素を組み合わせることによって、特定することができると思われる。

そこで、後記3においては、実行の対象となる集合動産の一部が所在場所により特定された範囲である場合には残部の流動性が維持されるという二読資料の案に加えて、実行の対象となる集合動産の一部が種類、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である場合には残部の流動性が維持されるとの考え方を併記することとしている。

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

集合動産を目的とする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ることがないか、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。

（説明）

本文について、二読資料から実質的な変更はない。

二読の審議では、再度実行を禁止することによって、プロジェクト・ファイナンス等の現在の実務に影響が生じることを懸念する意見があった。この点については、事業担保等の他の制度を利用することができるものとすることによって現在の実務に影響が生じないようにする必要があることから、事業担保等の他の制度との関係にも留意しつつ、引き続き検討する必要があることを（注）で付記している。

3 集合動産の一部について実行がされた場合に前記1(2)及び(3)の効果が生じる範囲

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じ

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。

5 (説明)

1 二読資料からの変更点について

二読資料の本文では、集合動産の一部について実行がされた場合に、残部にも前記1(2)及び(3)の効果が生じるか否かを問題としていた。

10 しかし、実行通知の到達によって前記1(2)及び(3)の効果が生じることからすれば、実行通知の到達の時点において集合動産のうちのどの部分について前記1(2)及び(3)の効果が生じることが確定していなければならない。そうすると、実行通知において集合動産の一部を指定してその一部のみに前記1(2)及び(3)の効果を発生させることができるか否かという観点から規律を設けるのが相当であると思われる。

15 そこで、本文では、実行通知の到達による前記1(2)及び(3)の効果は原則として集合動産全体について生じるものとした上で、実行通知において集合動産の一部を実行の対象として指定した場合には、例外的に当該一部について前記1(2)及び(3)の効果が生じるものとしている。

2 墨付き括弧について

二読資料では、所在場所によって区別することができる一部を実行の対象とした場合に限って、残部の流動性は維持されるものとしていた。

20 しかし、この考え方を採用した場合には、前記1(説明)4(2)のとおり、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おける前記1(2)及び(3)の効果が発生する範囲に関して、不当な結論が生じるおそれがある。また、種類、所在場所、量的範囲の指定その他の方法により範囲が特定されている限り、当該範囲について独立した集合動産を観念して担保権を設定することができるのであれば、集合動産の一部について実行する場合においても、種類、所在場所、量的範囲の指定その他の方法により当該一部の範囲が特定されている限り、残部には前記1(2)及び(3)の効果が生じないものと解するのが自然であるようにも思われる。

30 そこで、本文では、実行の対象となる集合動産の一部が所在場所により特定された範囲である場合には残部の流動性が維持されるという二読資料の案に加えて、実行の対象となる集合動産の一部が種類、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である場合には残部の流動性が維持されるという考え方を墨付き括弧により併記することとしている。

第12 新たな規定に係る担保権の競売手続による実行等について

35 1 新たな規定に係る担保権は、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／担保権者又は差押債権者】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にあ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、その余の担保権によって担保される債権を弁済する責めに任ずるものとする。

（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。

（説明）

1 本文 1 から 3 までについて
二読資料から実質的な変更はない。

2 本文 4 について

(1) 通知の対象について

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ける担保権者への通知は、優先担保権者又は劣後担保権者が手続に参加する機会又は手続を排除する機会を保障するためのものであって、特に優先担保権者の利益を保障する必要性は大きい。また、動産競売の申立てをしようとする担保権者の担保権に優先するにもかかわらず、関連担保目録上においてその担保権と関連付けられていない優先担保権も存在し得るところ、担保権実行としての動産競売手続の局面においては、優先担保権者の同意がなければ実行が無効となる私的実行の局面とは異なり、劣後担保権者は優先担保権者の同意なくして動産競売の申立てをすることができるから、関連担保目録上の担保権者のみに通知の対象を限定するとすれば、そのような優先担保権者の利益の保護に欠けると考えられる。

そこで、本文 4 では、通知の対象を関連担保目録上の担保権者に限定せず、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て通知しなければならないものとしている。

(2) 通知の主体について

二読資料では、システムを通じた通知を可能とすることによって通知の負担を軽減することが考えられることを一つの理由として、通知の主体を執行官としていた。もっとも、現時点では、登録されたメールアドレス等に対して自動的に通知を送付するシステムを構築することができるかは明らかではなく、仮にそのようなシステムを構築することができず、郵送によって通知しなければならないこととされた場合には、通知の主体を執行官とすることによって執行官に過大な負担が生じるおそれがある。

そこで、本文では、上記のような現在の状況に鑑み、通知の主体を執行官とする案と担保権者又は差押債権者とする案とを墨付き括弧で併記している。

なお、新たな規定に係る担保権の目的物が一般債権者による強制執行手続の対象とされた場合には、仮に本文5において引受主義を採用する場合であっても、目的物の占有が移転する上に買受人が目的物を即時取得する可能性があることから、劣後担保権者が申し立てた動産競売手続において優先担保権者を保護する必要があるのと同様に、その担保権者を保護する必要がある。そこで、後者の案においては、強制執行手続において動産の差押えがあったときは差押債権者が通知しなければならないものとしている。

(3) 通知の宛先及び時期について

前記第10の3【案10.3.1】と同様に、通知の宛先については、「通知を受ける者の登録簿上の住所又は事務所にあてて発すれば足りるものとする」としているほか、通知の時期についても、「差押えをしたときは、遅滞なく」通知しなければならないものとしている。

3 本文5について

二読資料では（説明）で取り上げていた論点であるが、重要性に鑑み、本文で取り上げることとした。意見が分かれていることから、両案を併記している。本文の表現は、民事執行法第59条を参考とした。

また、二読資料では専ら担保権実行としての動産競売手続について消除主義と引受主義のいずれを採用するかを問題提起していたが、強制執行手続についても、本文4のとおり差押えがあったときは登記を備えている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、消除主義を採用する考え方もあり得ないではないように思われる。そこで、【案12.5.1】では、強制執行手続についても消除主義を採用する考え方を提示している。

なお、【案12.5.2】によれば、第1順位から第3順位までの担保権者が存在する場合において、第3順位の担保権者が動産競売の申立てをして、第1順位の担保権者が配当要求をしたにもかかわらず、第2順位の担保権者が配当要求等をしなかったときは、第2順位の担保権は消滅することとなる。

第13 質権の実行方法に関する見直しの要否

動産質権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。

【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とるとともに、民法第 349 条を改正し、動産質権について流質契約の有効性を認めるものとする。

【案 13. 2】

動産質権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。

(説明)

二読の審議では意見が分かれたことから、流質契約の有効性を認めるか否かは両論併記としている。

二読資料では、民法第 349 条を削除することを問題提起していたが、二読の審議では、同条は質権総則の規定であるから、同条の削除は不動産質にも影響が及ぶとの指摘があった。そこで、【案 13.1】では、同条を削除するのではなく、これを改正して動産質について流質契約の有効性を認める案を提示している。

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、第 8 の 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。

(説明)

二読資料から実質的な変更はない。

第 15 債権を目的とする担保権の実行

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。

(説明)

二読資料から実質的な変更はない。

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

(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 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。

【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】

(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】

(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。

(説明)

1 本文(1)について

二読資料から実質的な変更はない。

2 本文(2)について

二読資料では(説明)で取り上げていた論点であるが、重要性に鑑み、本文で取り上げることとした。

債権質については、仮に債権譲渡担保について【案 15.2.1.1】を採用する場合であっても現在の規律を維持するとの考え方もあり得ると考えられるため、債権譲渡担保について【案 15.2.1.1】を採用する場合にこれと同様の規律とする考え方と、債権譲渡担保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考え方を併記している。

3 担保の目的財産が金銭債権である場合に担保権者が取り立てることができる範囲

(1) 債権譲渡担保権者は、譲渡担保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、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。

(説明)

二読資料から実質的な変更はない。

4 担保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、担保権者が請求することができる内容

(1) 債権譲渡担保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】

譲渡担保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】

譲渡担保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）。

（注）第三債務者が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。

(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、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】

(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】

(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。

（説明）

1 本文(1)について

本文については、二読資料から実質的な変更はない。

二読の審議では、【案 15.4.1.2】を採用した場合においても、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ときには、【案 15.4.1.1】と同じく、その金銭の処理方法が問題となるとの指摘があった。そこで、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、両案に対する（注）として付記し、引き続き検討するものとしている。

2 本文(2)について

二読資料では（説明）で取り上げていた論点であるが、重要性に鑑み、本文で取り上げることとした。

民法第 366 条第 3 項は、債権質の目的である金銭債権の弁済期が質権者の債権の弁済期前に到来したときは、質権者は、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ている。しかし、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い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考えられることは、【案 15.4.1.2】の考え方と同様である。

そこで、債権質については、現在の規律を維持する案は提示せず、債権譲渡担保について

いずれの案を採用する場合であっても、これと同様の規律に改めることを提案している。

5 担保の目的財産が非金銭債権である場合の実行方法

担保の目的財産が非金銭債権である場合に、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（新たな規定に係る担保権）／動産質権】を有するものとする。

（説明）

二読資料から実質的な変更はない。

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。

（説明）

1 本文(1)について

二読資料から実質的な変更はない。

2 本文(2)について

二読資料では（説明）で取り上げていた論点であるが、重要性に鑑み、本文で取り上げることとした。もっとも、部会では十分な議論がされていないため、引き続き検討するものとしている。

7 集合債権を目的とする担保の実行

集合債権を目的とする担保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。

（説明）

二読資料から実質的な変更はない。

第 16 別除権としての取扱い

破産手続及び再生手続において、新たな規定に係る担保権を有する者を別除権者（破産法第 2 条第 10 項、民事再生法第 53 条）として、更生手続において、新たな規定に係る担保権の被担保債権を有する者を更生担保権者（会社更生法第 2 条第 11 項）として、それぞれ扱うものとする。

（説明）

二読資料から実質的な変更はない。

第 17 担保権実行手続中止命令に関する規律

1 担保権実行手続中止命令の適用の有無

(1) 新たな規定に係る担保権の実行手続（私的実行手続を含む。(2)において同じ。）を民事再生法上の担保権実行手続中止命令（同法第 31 条）の対象とする。

5 (2) 新たな規定に係る担保権の実行手続を会社更生法、会社法及び外国倒産処理手続の承認援助に関する法律に基づく担保権実行手続中止命令（会社更生法第 24 条、会社法第 516 条及び外国倒産処理手続の承認援助に関する法律第 27 条）の対象とする。

(説明)

10 二読資料から実質的な変更はない。

2 担保権実行手続禁止命令

(1) 再生手続において、新たな規定に係る担保権の【実行手続／私的実行手続】を実行手続の開始前に発令される担保権実行手続禁止命令の対象とする。（注 1）

15 (2) 新たな規定に係る担保権についての再生手続における担保権実行手続中止命令及び担保権実行手続禁止命令の要件は、現行の担保権実行手続中止命令と同様とする。

(3) 更生手続、特別清算手続及び承認援助手続において、(1)と同様に、新たな規定に係る担保権の【実行手続／私的実行手続】を対象とする、実行手続の開始前に発令される担保権実行手続禁止命令の規定を設けるものとする。（注 1）

20 (4) 新たな規定に係る担保権についての更生手続、特別清算手続及び承認援助手続における担保権実行手続中止命令及び担保権実行手続禁止命令の要件は、現行の担保権実行手続中止命令と同様とする。

(5) 債権質権の【実行手続／直接取立てによる実行】を(1)及び(3)の手続の対象とする。（注 2）

25 (注 1) 担保権実行手続禁止命令の対象となる手続に関しては、担保権実行手続中止命令と担保権実行手続禁止命令とを区別しない形で法制化すべきという考え方がある。

(注 2) 契約による質物の処分を可能とする場合には、当該処分を(1)及び(3)に規定する担保権実行手続禁止命令の対象とするかも問題となる。

30 (説明)

二読資料から実質的な変更はない。(4)において、更生手続、特別清算手続及び承認援助手続における中止命令及び禁止命令の要件を現行の中止命令と同様とする点を明記した。

また、禁止命令の対象とする手続に関しては、中止命令と禁止命令とを区別しない形で法制化すべきという意見が複数あったことから、注 1 として記載している。

35 さらに、動産質権の流質契約が許容される場合には、当該契約による処分を禁止命令（及び中止命令）の対象とするかを検討する必要がある、この点を注 2 として記載している。

3 担保権実行手続中止命令等を発令することができる時期の終期

担保権実行手続中止命令又は 2 に規定する担保権実行手続禁止命令のうち、新たな規定

に係る担保権の私的実行に係るものについては、被担保債権に係る債務が消滅する時まで
にしなければならないものとする（注）。また、債権質権の取立てに係る担保権実行手続中
止命令又は２に規定する担保権実行手続禁止命令についても同様の規定を設けるものとす
る。

- ５ （注）新たな規定に係る動産担保権については、被担保債権に係る債務の消滅後も、担保目的動産
が担保権者に引き渡されるまでの間設定者による担保目的動産の受戻しを認めつつ、被担保債権
に係る債務の消滅時と担保目的動産の担保権者への引渡し時のいずれか遅い方を担保権実行手続
中止命令等の終期とすべきという考え方がある。

10 （説明）

本文については、二読資料から実質的な変更はない。いつ被担保債権に係る債務が消滅す
るかは、実行に関する規定によることとなり、例えば帰属清算方式の私的実行がされて清算
金が生じない旨の通知がされても、その後一定期間被担保債権に係る債務は消滅しないとい
う考え方が採られた場合には、その一定期間経過時が中止命令発令の終期となる。

- 15 本文の考え方に対しては、二読での議論において、新たな規定に係る動産担保権について
は、被担保債権が消滅しても担保目的動産の引渡しができるまでは中止命令を発令すること
ができることとすべきであるという意見があったことから、この考え方を注記している。

4 担保権者の利益を保護するための手段

- 20 担保権実行手続中止命令及び２に規定する担保権実行手続禁止命令は、担保権者に不当
な損害を及ぼさないために必要な条件を付して発令することができる。

（説明）

- 25 二読資料においては、本文の規律の対象を、「新たな規定に係る担保権のうち、担保権の目
的物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もの」に
限定する案と、限定を設けない案の両案併記としていたが、後者を支持する意見が多く、前
者を支持する意見が見られなかったため、後者に一本化している。

5 審尋の要否

- 30 新たな規定に係る担保権の【実行手続／私的実行手続】（注１）に対する担保権実行手続
中止命令及び２に規定する担保権実行手続禁止命令は、あらかじめ担保権者の意見を聴く
ことなく発令することができ、ただし、あらかじめ担保権者の意見を聴くことなくこれらの
命令を発したときは、裁判所は、発令の後に（注２）担保権者の意見を聴かなければなら
ないものとしてはどうか。

- 35 （注１）動産質権及び債権質権などの実行手続をも対象とすることが考えられる。

（注２）担保権者の意見を聴くべき時期の定め方（直ちに、速やかに、遅滞なくなど）については、
引き続き検討する。

（説明）

二読資料においては、新たな規定に係る担保権の私的実行に対する中止命令等を対象とすることとしていたが、二読での議論において、私的実行手続だけに限定することについて疑問を呈する意見があったことから、新たな規定に係る担保権の実行手続一般に対する中止命令等を対象とする案との両案併記としている。

この点については、前記2において、新たな規定に係る担保権の実行手続一般を対象として禁止命令の発令が可能とした場合でも、本項の対象を私的実行手続のみとしてしまうと、結局実行手続一般を対象とした禁止命令の発令が（一回では）できなくなる可能性があるという問題もあるように思われる（この場合、法的実行手続に対する中止命令及び禁止命令は事前の審尋が必要となるが、私的実行手続との関係では事前の審尋をすると実行されてしまうおそれがあるため、ひとまず私的実行手続について事前の審尋を経ずに禁止命令を発令し、その後審尋を経て法的実行手続について禁止命令を発令することになると思われる。）。
そして、新たな規定に係る担保権の実行手続一般を対象とする場合、同様に、債権質や動産質の実行手続を対象とする必要がないかという問題があり、この点については更に検討が必要と思われることから、注1で記載することとしている。

また、二読の議論では、担保権者の意見を聴くべき時期について、「遅滞なく」ではなく「直ちに」「速やかに」とすることも考えられるという意見があったため、引き続き検討することとして、注2で記載している。

6 担保権実行手続中止命令等が発令された場合の弁済の効力

債権譲渡担保権の実行に当たって担保権者が担保目的債権の取立権限を取得したが、その後担保権実行手続中止命令又は2に規定する担保権実行手続禁止命令が発令された場合の弁済の効力等に関して、次のいずれかの案によるものとする。

【案 17.6.1】担保権実行手続中止命令又は担保権実行手続禁止命令が発令された場合にも、第三債務者が担保権者に対して弁済することは妨げられないものとする。

【案 17.6.2】担保権実行手続中止命令又は担保権実行手続禁止命令が発令された場合において、第三債務者がこれらが発令されたことを知っていたときは、担保権者に対する債務消滅行為の効力を設定者に対抗することができないものとする。この場合において、第三債務者は、担保目的債権の全額に相当する金銭を供託して、その債務を免れることができるものとする。

(説明)

二読資料では、債権譲渡担保権の実行の場合を主に想定しつつ、債権質の実行の場合をも規律の対象に含めていたが、債権譲渡担保権が設定されている場合に限定している。債権質権の場合に、担保権者が設定者に対して取立権限の付与をすることが可能かどうかについては議論の余地があり、また、可能だとしても、その取立権限の付与について債権譲渡担保権の場合とは異なる法的構成と理解する余地があり、前提が異なる可能性があるためである。

また、二読資料においては、【案 17.2.6.1】から【案 17.2.6.3】までの三案を提示していたが、二読の議論では、【案 17.2.6.3】を支持する意見はなかったことから、それ以外の二案を併記する形としている。

7 担保権実行手続取消命令

次のような担保権実行手続取消命令の規定を設けることについて、引き続き検討する。

(1) 裁判所は、集合動産を目的とする新たな規定に係る担保権の実行開始通知がされた場合において、再生債権者の一般の利益に適合し、かつ、担保権者に不当な損害を及ぼすおそれがない（注1、2）ときは、実行開始通知の効力を取り消すことができるものとする（注3）

(2) 裁判所は、債権譲渡担保権が設定された場合における設定者に対する取立権限の付与が解除された場合において、再生債権者の一般の利益に適合し、かつ、担保権者に不当な損害を及ぼすおそれがない（注1、2）ときは、取立権限の付与の解除の効力を取り消すことができるものとする（注3）

（注1）再生債務者の事業の継続のために特に必要があると認めることや、担保を立てさせることなどをも要件とすべきという考え方がある。

（注2）担保権実行手続取消命令について、担保権実行手続中止命令及び担保権実行手続禁止命令に関する4と同様に、担保権者に不当な損害を及ぼさないために必要な条件を付して発することができるかどうかについては、条件違反があった場合の効果などを踏まえて、引き続き検討する。

（注3）担保権実行手続取消命令が発令された場合における第三債務者による弁済の効力に関して、6のような規律を設けるべきかについては、引き続き検討する。

（説明）

二読資料においては、要件について、中止命令と同様とすべきという意見があった一方で、民事再生法第26条第3項を参考にすることが考えられるという意見があった。後者の意見を踏まえ、注1で注記している。

また、二読での議論において、取消命令についても担保権者に不当な損害を及ぼさないために必要な条件を付して発することができるのか、という問題提起があった。中止命令や禁止命令と同様に考えれば、そのような条件を付して発することができるということが考えられるものの、他方で、取消命令についてはその性質上命令の取消しや変更が困難であると考えられることからすると、中止命令や禁止命令と同様として良いか、引き続き検討が必要であると考えられる。

また、前記6のような規律を設けるかどうかについても、注3において引き続き検討することとしている。

第18 倒産手続開始申立特約の効力

1 設定者についての再生手続開始の申立て又は更生手続開始の申立てを理由に（注）新たな規定に係る担保権の目的物を設定者に属しないものとし、又は属しないものとする権利を担保権者に与える契約条項（新たな規定に係る担保権の目的財産を設定者の責任財産から逸出させることになる契約条項）は、無効とする。

2 設定者についての再生手続開始の申立て又は更生手続開始の申立てを理由に設定者が新

たな規定に係る担保権の目的物の範囲に存する動産を処分等する権限や担保権の目的物の範囲に存する債権を取立て等する権限を喪失させる契約条項を無効とする旨の明文の規定を設けるかどうかについて、引き続き検討する。

(注) 再生手続開始の申立て又は更生手続開始の申立て以外を理由に(1)に規定する権利を担保権者に与える契約条項を無効とする旨の規定を設けるべきかどうかについては、引き続き検討する。

(説明)

本文1について、二読の議論では、再生手続開始の申立てや更生手続開始の申立て以外をトリガーとする条項についても無効であると解釈できるような規律とすることを求める意見などがあったことから、注記している。

本文2については、まず、1において設定者についての再生手続開始の申立て又は更生手続開始の申立てを理由とする条項のみを対象としていることから、それに合わせて修正した。

次に、二読の議論において、倒産手続の開始申立てを失期事由とする条項については有効と考えられていることの指摘があった。確かに、倒産手続の開始申立てが失期事由とされていた場合、それによって、倒産手続の開始申立てを理由に処分権限・取立権限の喪失権限が担保権者に与えられることとなり、それを無効とするのは適切でないと考えられることから、処分権限や取立権限を喪失させる権利を担保権者に与える条項は対象から除外した。

その上で、残余の部分については、賛成意見と慎重意見とがいずれも見られたため、引き続き検討することになっている。

第19 倒産手続開始後に生じ、又は取得した財産に対する担保権の効力

1 倒産手続の開始後に生じた債権に対する担保権の効力

将来発生する債権を目的とする債権譲渡担保権の設定者について倒産手続が開始された場合に、当該担保権の効力が、管財人又は再生債務者を当事者とする契約上の地位に基づいて倒産手続開始後に発生した債権に及ぶか否かについては、次の4案のいずれかによるものとする(注)。

【案 19.1.1】 倒産手続が開始された後に発生した債権にも無制限に担保権の効力が及ぶ(なお、設定者は、担保権の効力が及ぶ債権について、倒産手続の開始によっては、取立権限を失わない)。

【案 19.1.2】 倒産手続が開始された後に発生した債権には担保権の効力が及ぶが、優先権を行使することができるのは、倒産手続開始時に発生していた債権の評価額を限度とする(なお、設定者は、担保権の効力が及ぶ債権について、倒産手続の開始によっては、取立権限を失わない)。

【案 19.1.3】 倒産手続が開始された後に発生した債権であっても、担保権者が担保権を実行するまでに発生したものには、担保権の効力が及ぶ(なお、設定者は、担保権の効力が及ぶ債権について、倒産手続の開始によっては、取立権限を失わない)。

【案 19.1.4】 倒産手続開始後に発生した債権には、担保権の効力は及ばない(なお、設定者は、担保権の効力が及ぶ既発生した債権について、倒産手続の開始によって取立権限を失う)。

(注) 目的債権の取立権限や目的債権の弁済又は対価として受けた金銭等の利用権限等何らかの基準によって場合分けをし、それぞれについて異なる規律を適用するという考え方がある。

(説明)

5 本文の四案については、二読資料から実質的な変更はない。取立権限や利用権限の所在によって場合分けをする考え方については、注記している。

2 倒産手続の開始後に取得した動産に対する担保権の効力

10 集合動産を目的財産とする新たな規定に係る担保権の設定者について倒産手続が開始された場合に、当該担保権の効力が、倒産手続開始後に管財人又は再生債務者が当事者となった契約に基づいて取得した動産に及ぶか否かについては次の3案のいずれかによるものとする。

15 【案 19. 2. 1】倒産手続が開始された後に取得した動産には担保権の効力が及ぶが、優先権を行使することができるのは、倒産手続開始時まで取得した動産の評価額を限度とする(なお、設定者は、担保権の効力が及ぶ動産について、倒産手続の開始によっては、処分権限を失わない。)

20 【案 19. 2. 2】倒産手続が開始された後に取得した動産であっても、担保権者が担保権を実行するまで(実行通知が設定者に到達するまで)に取得したものには、担保権の効力が及ぶ(なお、設定者は、担保権の効力が及ぶ動産について、倒産手続の開始によっては、処分権限を失わない。)

【案 19. 2. 3】倒産手続開始後に取得した動産には、担保権の効力は及ばない(なお、設定者は、担保権の効力が及ぶ動産について、倒産手続の開始によって処分権限を失う。)

(説明)

25 二読資料から実質的な変更はない。

第 20 担保権の実行がされた担保目的財産に係る費用の負担

(本項は、第 19、1 において【案 19. 1. 1】を採用した場合の試案である。)

30 将来発生する債権を目的として債権譲渡担保権が設定されている場合において、設定者について倒産手続が開始された後に目的債権を発生させる費用(注)を設定者が支出し、当該担保権の実行が行われたときの規律については次の2案を引き続き検討する。

35 【案 20. 1】当該債権譲渡担保権が設定された債権のいずれかについて担保権の実行(担保権者による取立てを含む。)が行われた場合、当該債権の代価又は弁済として受けた金銭等から、担保権者より先に設定者(管財人又は再生債務者)が当該費用の償還を受けることができる。

【案 20. 2】当該目的債権について担保権の実行(担保権者による取立てを含む。)が行われた場合、当該目的債権の代価又は弁済として受けた金銭等から、担保権者より先に設定者(管財人又は再生債務者)が当該費用の償還を受けることができる。

(注) 目的債権を発生させる費用の内容については、引き続き検討する。

(説明)

二読での議論において、見出しがミスリーディングではないかという指摘があったため、見出しを修正している。その他の点については、二読資料から実質的な変更はない（引き続
5 き、第 19、1 において【案 19.1.1】を採用した場合の試案である。）。

第 21 否認

集合動産又は将来発生する複数の債権を目的とする新たな規定に係る担保権において、
10 個別の動産や債権等が次のような態様で担保権の目的の範囲に加入した場合、これを偏頗
行為否認の対象とすること（注 1）について、引き続き検討する（注 2、3）。

(1) 通常の事業の範囲を超えるなど、客観的に異常な動産又は債権の担保権の目的の範囲
への加入

(2) 専ら担保権者に債権を回収させる目的で行われたなどの設定者の主観的要件を満たす
（注 4）動産又は債権の担保権の目的の範囲への加入

15 （注 1）偏頗行為否認の対象とするのではなく、実体法上担保権の効力が及ばないこととすべきと
いう考え方がある。

（注 2）偏頗行為否認の対象とする場合に、設定者の支払不能等に関する担保権者の主観的要件を
不要とすべきであるという意見がある。

（注 3）加入後に個別動産や個別債権の処分等が行われた場合に、それを否認の成否において勘案
20 すべきかどうかについて、引き続き検討する。

（注 4）設定者の主観的要件に加えて、担保権者の主観的事情を要件とすべきであるという意見が
ある。

(説明)

25 二読での議論における意見に対応して複数の修正を行っている。

まず、偏頗行為否認として規律するのではなく、担保権の効力として規律すべき（民法
第 370 条ただし書参照）という意見があることから、その考え方を注 1 で記載している。

また、偏頗行為否認の対象とする場合に、一般の偏頗行為否認と異なり、設定者の支払不
能等に対する担保権者の主観的要件を不要とすべきであるという意見があったため、これを
30 注 2 として注記している。

さらに、加入後に個別動産や個別債権の処分等が行われた場合に、それを否認の成否にお
いて勘案すべきかという問題がある。否認の対象行為の時点において否認該当性の判断がで
きる必要があるとすると、加入行為後の事情を否認の成否に関して考慮するのは適切でない
とも思われる。他方で、一旦異常な加入がされた後も個別動産や個別債権の処分等が行われ
35 ることが予想される、いわゆる集合動産・集合債権の担保において、否認時において担保目
的財産全体としては異常な水準にないという場合には否認を成立させるべきではないという
考え方もあり得る。また、否認の対象が個別動産や個別債権に対する担保権の成立だとする
と、その後処分等が行われた後に加入が否認された場合、動産や債権が入れ替わっていると
考えられ、担保権の効力が及ばなくなる動産や債権をどのように特定するのかという問題も

ある。

以上の点について、注3として記載している。

最後に、(2)について設定者の主観的要件のみならず担保権者の主観的事情をも要件とすべきではないかという意見があったことから、注4として記載している。

5

第22 担保権消滅許可制度の適用

1 破産法上の担保権消滅許可制度の適用

(1) 新たな規定に係る担保権について、破産法上の担保権消滅許可制度の適用の対象とする。

10 (2) 担保権消滅許可の申立てに対する対抗手段としての「担保権の実行の申立て」(破産法第187条第1項)として、私的実行を認めるかどうかについて、次のいずれかの案によるものとする。

15 【案22.1.2.1】対抗手段としての「担保権の実行の申立て」として私的実行を認め、その帰属清算方式における評価額又は処分清算方式における処分価額についての要件を課さない。

【案22.1.2.2】対抗手段としての「担保権の実行の申立て」として私的実行を認めるが、その帰属清算方式における評価額又は処分清算方式における処分価額(注1)は、担保権消滅許可申立書に記載された売得金(破産法第186条第3項第2号)の額以上である必要があるとする。

20 【案22.1.2.3】対抗手段としての「担保権の実行の申立て」として私的実行を認めない(担保権者は、競売手続の実行の申立てによるほか、買受けの申出(破産法第188条第1項)により対抗することとする。)(注2)。

25 (注1) 帰属清算方式及び処分清算方式のいずれの場合でも、清算金の発生又は被担保債権の消滅の効果は、担保目的物の客観的な価額を基準として生ずることになること等を踏まえ、帰属清算方式における評価額又は処分清算方式における処分価額を基準とするかどうかについては、引き続き検討する。

(注2) 対抗手段としての「担保権の実行の申立て」として私的実行を認めるが、その帰属清算方式における評価額又は処分清算方式における処分価額を、担保権消滅許可申立書に記載された売得金の額に5パーセントを加えた額以上である必要があるとするという考え方がある。

30

(説明)

本文について、二読資料から実質的な変更はない。

35 本文(2)の【案22.1.2.2】については、清算金の発生や被担保債権の消滅の効果は、担保目的物の客観的な価額を基準として生ずるため、帰属清算方式における評価額又は処分清算方式における処分価額を基準とすることでよいのか、という問題があることから、注1として、引き続き検討する旨を注記している。

また、【案22.1.2.3】については、その別案として、帰属清算方式における評価額や処分清算方式における処分価額を基準としつつ、売得金の額に5%を加えた額以上とする必要があるという考え方があり得ることから、注2として注記している。

2 民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度の適用

新たな規定に係る担保権について、民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度の適用の対象とするものとする。

5

(説明)

二読資料から実質的な変更はない。