

**商社における債権保全・回収の実務
及び
動産売主から見た担保法改正**

丸紅株式会社 法務部
橋本知也

2023年2月14日

本日の内容

1. 商社における債権保全・回収の実務

- ✓ 担保取引・債権回収事案の減少の変遷
- ✓ 担保取得実務(債権譲渡担保・動産譲渡担保中心に)

2. 担保権実行の実務

- ✓ 約定担保(債権譲渡・動産譲渡)

3. 中間試案に対する私見

- ✓ 中間試案に対する総論意見
- ✓ 債権譲渡担保、動産担保権を中心とする「商取引を行う担保権者」からの視点

1. 商社における債権保全・回収の実務

商社における担保取引・債権回収事案の変遷

- ◆ 商社における担保取引(担保を裏付けとした与信供与取引)・債権回収案件は時代の変遷とともに減少
- ◆ 特に2000年代前半以降、担保取引は急激に減少
 - ⇒複合的要因(詳細次スライド)

1. 商社における債権保全・回収の実務

担保取引減少の変遷

1980年代

- ⑩地価が右肩上がりの神話が生きていた時代
- ⑩ この時期は不動産担保が中心
- ⑩ 不動産に(根)抵当権をつけておけば、銀行の後順位でも回収可能性あり

1990年代前半
(バブル崩壊)

- ⑩不動産担保に頼った与信は大きく方向転換
- ⑩ 中小企業の資金調達の多様化の要請
- ⑩ 債権譲渡担保、動産譲渡担保の活発な利用

2000年前後

- ⑩債権譲渡担保(未登記)に対する相次ぐ否認判例
- ⑩未登記の債権譲渡担保の「無価値化」の一方、債権譲渡登記に起因する信用不安惹起の風潮
- ⑩倒産法改正(特に和議廃止/民事再生導入)
- ⑩取引信用保険の利用拡大
- ⑩与信管理手法の変化(倒産確率、スコアリング)
- ⑩総合商社の収益源、ビジネスモデルの変化(国内トレードの減少)

1. 商社における債権保全・回収の実務

商社取引における物的担保一般

担保の目的物	担保の種類	商社実務での利用場面
不動産(土地・建物)	(根) 抵当権	✓ 2000年代に入り、急速に減少。
定期預金	質権	✓ 過去には保証金担保のように多用された時代もあったが、現在は極めて限定的な取引の担保目的(前渡金の返還請求権担保等)以外では使用頻度は低い。
売掛金・貸付金等	譲渡担保	✓ 主に売掛金債権を担保物とする債権譲渡担保が主流であったが、最高裁平成16年7月16日判決(民集58・5・1744)以降、実務での担保取得は減少。 ✓ 詳細後述。
在庫商品・原材料・機械設備等	譲渡担保 所有権留保	✓ 自社販売物件の場合は「所有権留保」、他社販売物件の場合は「譲渡担保」ではなく、目的物が他社販売品との区別が難しい場合は自社販売物件の場合も「譲渡担保」で取得。 ✓ 建設機械等の場合は所有権留保を利用する場合もあり。
上場株式	質権又は譲渡担保	✓ 特段の事情のない限り、譲渡担保。 質権の場合 →当該株式の口座管理機関における質権者の口座の質権欄への記録 譲渡担保の場合 →当該株式の口座管理機関における譲渡担保権者の口座の保有欄への記録 ✓ 担保契約書では「処分清算」か「帰属清算」かは意図的に曖昧に。
特許権・商標権等 産業財産権	質権	✓ 商社の担保取引では利用頻度は低い。
現金		✓ 一部の業界では継続しているが利用は減っている。

◆ 生命保険担保(質権)、ゴルフ会員権担保(譲渡担保)等も2000年代前半頃までは多用されていた

1. 商社における債権保全・回収の実務

＜総合商社における担保取得の業界別特徴＞

- 担保取得は業界による違いあり。業界慣習・歴史・取引先との力関係が影響。
- 2000年代前半までは、繊維業界では担保取引盛ん。在庫融資等の商社金融も旺盛な時代。90年代後半から2000年代前半の倒産ラッシュにより大きな変化。
- 潤沢な個人資産を有するオーナー企業との取引減少。
- 食品業界では消費期限等の関係から債権譲渡担保以外の物的担保取得は難しく、いち早く取引信用保険の活用が拡大。
- 鉄鋼、スクラップ業界では所有権留保・集合物譲渡担保が広く活用され、判例事案も複数あり。「寄託販売取引」等も一般的。
- 石油製品取引では、銀行保証・保証金の活用もあり。

＜参考：米国内取引におけるUCCファイリング利用概況＞

- ◆ 鉄鋼・アルミ等、自動車部品の取引でUCCファイリング利用
⇒UCCファイリングの利便性による利用ではなく、業界・商品特性か（日本と同じ傾向）？

＜海外における取引信用保険の活用＞

- ◆ 特定の業界、地域（特に欧米、アジアの一部）では取引信用保険が浸透（販売先数が多く、ポートフォリオ組成上、保険会社が保険設計し易い業界・地域）

1. 商社における債権保全・回収の実務

債権譲渡担保取得の実務

◆ 実務上、利用するのは以下3類型。

①第三債務者承諾型

②登記型

③停止条件型

- 最高裁平成16年7月16日判決(民集58・5・1744)により、支払停止または破産申立を停止条件とする債権譲渡契約にかかる債権譲渡は、実質的には危機時期到来後の債権譲渡契約と同視できるとして、旧破産法上の危機否認の成立が肯定された。
- よって、集合債権譲渡担保を取得する場合、停止条件型(又は予約完結権行使型)は原則使用しないこととし、登記型か第三債務者承諾型を使用する実務。
- もっとも、債務者について法的整理が行われない場合は、停止条件型でも債権回収を図れる可能性が残ることから、登記型・第三債務者承諾型のいずれも取得できない場合は、何もないよりはマシであるという前提で停止条件型での取得も検討することはある。

1. 商社における債権保全・回収の実務

動産譲渡担保と所有権留保の使い分け

- ◆ 自社販売商品であっても担保価値を見る場合(与信供与の裏付けとしての担保取得の場合)、譲渡担保を利用(機械設備等の場合は別途ケースバーケースで検討)。
- ◆ 自社販売商品と他社販売製品の峻別が難しく、混在するリスクがある場合は譲渡担保を利用。
- ◆ 所有権留保は、建設機械等、①他社販売商品との峻別が容易、②明認方法等により善意取得されるリスクが低い場合、以外は担保とは見做さない傾向。
- ◆ 所有権留保は、当社が売主の立場の売買基本契約書・個別契約書(裏面約款)ではデフォルト条項として挿入しているが、相手方から修正要請があれば柔軟に対応(担保価値を原則見ていない)。

1. 商社における債権保全・回収の実務

(集合物)譲渡担保取得の実務

◆ 利用するのは以下3類型。

1. 非登記型

- ① 占有改定＋明認方法（担保提供者が保管の場合）
- ② 指図による占有移転＋明認方法（倉庫等第三者保管の場合）

2. 登記型

◆ 実務上、債権譲渡登記以上に動産譲渡登記は利用されていない

⇒ 登記によらずとも対抗要件具備可能

⇒ 債権譲渡登記と同様に登記に抵抗を持つ担保提供者が多い

◆ 倉庫等第三者が保管する場合には、担保契約上、留置権の不行使を明記。

2. 担保権実行の実務

債権譲渡担保の場合:

- 譲渡通知発送のタイミングの見極め⇒中間試案第18―2により、設定者の再生手続申立・更生手続開始を理由に取立権限を喪失させられなくなった場合への実務の変化
- 競合した場合の回収方法⇒担保協定締結、和解が一般的
- 破産した場合、管財人による回収は困難なケースもあり⇒債権譲渡担保否認の実務が確立するまではここが実務上の肝であった時代もあり

集合物譲渡担保の場合:

- 明認方法の徹底、担保物件の保全(債権者の占有下に移す)のタイミングの見極め
- 所有権留保との競合
 - ⇒特に集合動産の場合、かつ同一商品を他社が販売している場合に問題となるが、一般的にこのタイミング(信用不安の兆候を察知しいち早く債権者の占有下に移すタイミング)では、所有権留保権者との競合問題は起きないケースが多い。
- 倉庫業者が留置権を主張した場合の対応
 - ⇒商品価値が未払倉庫料を上回る場合は、立替払いの上商品受領を検討

3. 中間試案に対する私見

1. 担保法制見直しの方針・方向性について

- (1) “銀行以外の貸主が担保を活用する場合についても意識すべきであり、例えば企業間信用、特に商社や問屋金融等の与信手段として担保が活用される場合のニーズを踏まえるべき” (研究会資料12 第1総論)
- (2) 非典型担保の判例の整理・条文化は歓迎
- (3) 総論として、中間試案の内容により、「商取引を行う担保権者」及び「一般取引債権者」の立場としては、実務上大きな支障は想定されないと考える。

2. 「新たな規定に係る動産担保権」について

- (1) 中間試案第1-6(担保権者の権限)(2):「新たな規定に係る動産担保権の処分等」の全部または一部とするか
⇒「商取引を行う担保権者」の立場としては、処分等が認められることに一定のニーズありと予想される(特に全部譲渡/一部譲渡)
- (2) 中間試案第1-9(根担保権): 極度額の要否
⇒実務上、譲渡担保契約において極度額の定めがあるのが一般的では？

3. 債権譲渡担保権について

- (1) 中間試案第3-4(2):「設定者が上記(1)の権限の範囲を超えて取立【、譲渡、免除等】をした場合の譲受人及び第三債務者の保護に関する特別の規定は設けない:
⇒譲受人の保護は、契約上の規定で補うことになるか？

3. 中間試案に対する私見

4. 「新たな規定に係る動産担保権の対抗要件等」

(1) 中間試案第2章第4-1-ウ:「登記をすることができ、登記がされたときは、引渡があったものとみなす」

⇒所有権留保との優劣の問題が解決される限りにおいては、対抗要件の登記の一本化をしても、「商取引を行う担保権者」の立場としては特に不都合ないか？むしろ、次の(2)の点を考慮すれば、登記に一本化されるべきではないか？

(2) 中間試案第2章第4(2)-エ:「登記により対抗要件を備えた新たな規定に係る動産担保権は、占有改定により対抗要件を備えた新たな規定に係る動産担保権に優先するものとする」:

⇒金融機関には登記させるが、「商取引を行う担保権者」には登記させない設定者も少なからず存在するはず。この点、実務上支障はないか？

5. 「新たな規定に係る動産担保権の実行」

(1) 中間試案第11-2(注記)「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」

⇒注記にプロジェクトファイナンス実務への言及があるが、現実的にはプロジェクトファイナンスで動産担保権が実行される場面は非常に限定できではないか？

3. 中間試案に対する私見

6. 債権譲渡担保の実行

(1) 中間試案【案15. 2. 1. 1】 担保実行通知から1週間経過後の取立て:

⇒悪意のある設定者・第三債務者による債権消滅等の機会を与えないか。

(2) 直接の取立以外の実行方法:

⇒直接取立のみならず、帰属清算・処分清算方式の私的実行が認められるが、選択肢が増えることは歓迎ながら、現実的には直接取立が主流のままか。帰属清算は相殺を目的とするような場合に限定されるか。

7. 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・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の範囲に存する動産の処分権限や債権の取立権限を喪失させる契約条項を無効とする旨の明文規定:

⇒「どの立場」(債務者or担保権者)から見るか次第でメリット・デメリットが異なることは明確な点であるが、「商取引を行う担保権者」の立場からすれば、(i)実行通知送付のタイミング、(ii)回収確度の低下、等の観点からの影響が懸念される。

3. 担保法改正議論に対する私見

8. 事業担保権

(1)懸念点:コーポレートローン・一般商取引の「プロジェクトファイナンス化」

⇒事業資産担保が認められた場合、実質的に金融機関以外の債権者は担保取得が益々困難になるのでは？

⇒プロジェクトファイナンスの基本的な考え方:

①「会社に対する融資ではなく事業に対する融資」

②レンダーは極カリスクヘッジ(スポンサーやオフテーカーへのリスクヘッジ)

⇒事業担保の価値向上・維持の皺寄せが取引先や一般債権者に及ぶ懸念

⇒プロジェクトファイナンス下では、あらゆる契約書等の変更にはレンダー(金融機関)の承諾が必要⇒事業資産担保が創設された場合、契約上・実務上同じような制約が生じるのではないか？