

令和 2 年 6 月 15 日現在

機関番号：32689

研究種目：基盤研究(C)（一般）

研究期間：2017～2019

課題番号：17K03481

研究課題名（和文）事業包括担保の余剰価値の占有型担保による利用に関する日米の比較法的研究

研究課題名（英文）Priority Rule of Security Interests in Movables Perfected By Deliver:  
Comparative Study between Japan and the US

研究代表者

青木 則幸 (AOKI, Noriyuki)

早稲田大学・法学大学院・教授

研究者番号：30350416

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 3,400,000円

研究成果の概要（和文）：米国の在庫担保取引では、債務者である企業の在庫商品やその売却益が包括的に担保に取られることが知られており、わが国でもABL等としてモデルとされることがある。初期融資者の優越がみられる米法においても、後発の与信者の存在は看過できず、先行する担保がカバーしているはずの価値からの債権回収の方法がとられることもある。本研究では、後発与信者が目的物（動産および動産担保証券）の一部の譲渡・引渡しを受けることで先行する担保権の追及を受けない回収を認めるべき範囲に関連して、米法の動産對抗要件制度が、登記制度の存在を前提に、善意取得に類似する制度の修正の幅で調整されているという枠組みを明らかにした。

研究成果の学術的意義や社会的意義

在庫商品の担保取引で用いられる集合動産譲渡担保については、占有改定の方法を含む引渡しによる對抗要件が利用され、たとえ特例法による登記があってもそれに優先しうる状態にある。公示されていない担保という点で批判も多い。公示制度を機能させ、在庫商品を構成する動産について、優先担保権だけでなく劣後担保権の設定を可能にするには、どのような調整を図るべきなのか。本研究は、アメリカ法との比較を行い、善意取得制度と登記制度の調和がひとつの突破口になる可能性を示すものである。

研究成果の概要（英文）：Majority of States in the U.S. accepting the “race-notice” theory to decide the priority among multiple adverse sales or mortgages of real property. However, U.C.C. Article 9 has accepted the “pure race” theory as it’s perfection theory to decide the priority among multiple security interests in personal property. What is the background policy? In this article the author explores the early history of U.C.C. Article 9 and explains that the policy was pursuing the earlier non-perfected secured parties who are eligible to beat first-to-file later secured party. This study suggests that current discussion for legislation to reform Japanese secured transactions law should view the perfection-priority structure of the new statute.

研究分野：民法

キーワード：担保法 UCC第9編 譲渡担保 對抗要件 占有

## 様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19 (共通)

### 1. 研究開始当初の背景

近年の動産債権担保実務では、主として集合動産譲渡担保や流動債権譲渡担保などの法形式の担保制度を併用することによる包括担保取引類型が展開されている(ABL)。これは、特に中小企業金融について、債務者の事業の価値を、バランス・シートにおける流動資産の価値であると考え、その流動資産に表象されている事業価値を引当てとするという視座から導かれる担保取引であり、次のような内容をもつ。すなわち、債務者の資産価値を事業のライフサイクルの中で評価する。事業の諸局面で変質する在庫商品、売掛債権、その回収金(預金)をまとまりある財産として、変質しても同一順位の優先的価値把握を維持しうる連続的な担保を設定する。

実行によらず、倒産手続を介した回収方法を企図した取引において有効な担保権の内容を問題とする。

学説は、ABL 取引類型の展開を、〔1〕不動産担保からの脱却と在庫担保導入の流れであるとともに、〔2〕個別の担保権の実行手続の利用から、倒産手続による再生・事業譲渡による優先権の実現(実行しない担保・生かす担保)への流れであると評価してきたが、さらに、〔3〕理論的には、後順位担保の排除(初期融資者の優越)の流れでもありとみる。

問題は、ABL による資金調達を試みる中小企業じたい、取引上、種々の取引相手から ABL に後れる(その意味で、後発の)与信を受けることを予定しており、また ABL 貸主のほうも単独で債務者の全ての資金需要を満たす与信を行なうことを予定していないということである。ABL 貸主が初期融資者として、債務者の事業価値を表象する流動資産を包括的に担保にとりてしまい後発担保を排除するとすれば、後発の与信は債務者が事業上有するいかなる価値を引当てとして行なわれるのか。

この問題について、従来の学説には、先発の与信者たる ABL 貸主(初期融資者)と後発の与信者ないし後発の与信を必要とする ABL 借り主との関係を敵対的に捉え、公序良俗(民法 90 条)に類比される法理により、先発与信者の担保の解放を目指す説も存在する。しかし、ABL 貸主が継続する事業の価値に注目していること(活かす担保)からは、危機時期に至る前は一定の後発の与信を許容するのが合理的意思であると考えられ、そうすると、ABL 取引との関係で説明が求められている規範は、むしろ、先発の与信者の合理的意思にてらし正当化されうる後順位担保その他の後発の優先弁済権を画する規範であるといえよう。

わが国では、後順位抵当権を理論的なモデルとしつつ、優先弁済の順位以外は先順位担保権と同等の効力をもった後順位担保権が想定され、そのような担保権を利用できる環境(民事執行法上の実行手続など)が整っていない場合には、後順位担保権の効力をすべて排除するオール・オア・ナッシングの方向の議論が主流である。このような議論状況が示唆するのは、効力の大きすぎる後順位担保権の弊害であり、後順位担保権の機能的アンバンドリングの必要性である。

このような問題意識は、わが国の ABL 論のモデルにもなっている米法における動産債権担保制度をめぐる議論にも存在する。バックグラウンドとして、米法の議論状況を整理することで、わが国の議論への示唆があることが見込まれる状況にあった。

### 2. 研究の目的

本研究の目的は、このような視座からの検討の深化を試みることにあった。具体的には、検討範囲を、後順位担保権から、先行する担保権の目的物上の種類の異なる後発担保(実質上の優先弁済権を含む)にひろげ、特に、先行担保権が非占有担保権としての性質をもち、後発担保権が広義の占有担保権としての性質をもつ場合に注目する。この視座は、おもに、米国の中小企業担保取引類型において典型的にみられるのが、流動資産を包括的に担保にとる先発担保権者(事業価値に注目)と、特定資産とくに特定された将来債権の占有型担保権(決済のサービスを提供する担保権者)たる後発担保権者による優先劣後スキームであることから学ぼうとするものであった。

### 3. 研究の方法

米国の文献の検討に加え、米国を訪問し、現地の研究者との意見交換を行うことで、検討を進めた。具体的には、平成 30 年度に、Wilson Freyermuth 教授(ミズーリ大学ロースクール)、Charles Mooney 教授(ペンシルバニア大学ロースクール)、Steven Murphy 判事(ミシガン州デトロイト東部地区連邦裁判所)を訪ね意見交換を行った。また、平成 31 年(令和 1 年)度に、Charles Mooney 教授、Henry Gabriel 教授(エロン大学ロースクール)、David Carlson 教授(ニューヨーク州立大学カドローズ・ロースクール)、Niel Cohen 教授(ブルックリン大学ロースクール)、Edwin White 弁護士、Steven Harris 教授(イリノイ州立大学シカゴ・ケント・ロースクール)を訪ね、意見交換を行った。

### 4. 研究成果

米国の議論において、包括担保の目的物について、後発の物権変動により、後発の与信者が目的物ないしその価値を取得できる場合には、先行する担保権設定の対抗要件に欠缺や期限切れ等の瑕疵がある場合、先行する担保権の登記の記載によりカバーする範囲が限定されていたり、ターミネーション・ステイメントが登記されることで、先行する担保権の範囲が限定されている場合、および、劣後合意により順位の調整が行われる場合等がある。後発与信者は、登記に表れた先行担保権者がある場合には、債務者を介して、与信の現状の確認をすることができるが、UCC 第 9 編は予めの対抗要件具備によって、その公示に用いられるファイナンス・ステイメントに記載された範囲において、その後の被担保債権やその後に債務者が所有権を取得した物についても担保権の優先を対抗できる仕組みをとっているため、この調査自体が後発与信者

の優先に直結するわけではなく、むしろ担保権者間の交渉により、ターミネーション・ステイメントや劣後化合意を得る前提として捉えられている。

実務上、先発の担保権者は、目的物を包括的に担保にとることができ、上記のような方法で後発の担保権者に対する優先を確保できる仕組みを利用できるが、実際には、不必要に過大な担保をとったり、実際に目的物とすることを企図する範囲を超えた範囲を目的物としてファイナンス・ステイメントに記載することを求めることは、合理的な取引慣行に反するものと考えられている。これは、担保目的物の範囲の大きさと融資条件に均衡があることが想定されているからである。ただし、この点は、法的な制限に服する結果というわけではなく、融資者にも金融取引市場における競争があり、借り換え等による競争環境もたらす取引慣行である。

これに対して、後発与信者としては、担保目的物の流通にかかわる与信者が多い。卸売業者やその仕入れ代金の与信者のように売買代金担保権の優先を受けられる担保権者も多い。また、このような与信者には、無担保で取引を行いつつ、信用不安に際して目的物の引揚げとして所有権及び占有を取得する取引を行うものが多いことが指摘されている。

以上の背景取引実態の検討の結果、本研究では、先行する包括担保の目的物を、取得し、引渡しを受ける後発与信者に、どの程度の保護が与えられるのかという点を主たる課題として検討を進めることとなった。この点で注目されるのは、売買代金担保権の優先を受ける場合に目的物の卸売りによる債務者への引渡しに先行して通知を要する点と、先行する担保権の登記に瑕疵や欠陥がある場合に、後発の担保権の引渡しによる対抗が、善意者に限られている点である。

本研究は、ここで、検討課題の中心を、とりわけ、先行する担保権の登記に期限切れ等の瑕疵がある場合に限定することになった。この問題が、単純に先行する登記によって対抗要件を具備した包括担保権と後発の占有による対抗要件を具備した担保権者の調整という視点で捉えられるものではなく、米国における動産物権変動やその法理を準用する債権の対抗要件理論の原則に関わる問題であることが明らかになり、売買代金担保権の優先の制限と両方を検討するには残りの研究機関が十分でない状況が明らかになったためである。

UCC 第 9 編における米国の動産非占有担保権の競合における対抗要件理論は、登記の先後を原則とするが、登記を先に具備しても、先行する担保権の設定につき悪意でなされた後発担保権は、劣後するという、レース・ノーティス理論を出発点として構築されてきた。起草過程では、先行して登記を具備した後発担保権者（SP2）の優先を否定しうほどの悪意とは何かという点の考慮から、単純悪意者の優先権の否定のルールを排除した、ノーティス理論に移行が意図されていたものと思われる。判例も原則はそうに捉えており、現在の通説を形成している。

もっとも、動産非占有担保権の設定の競合の事案でも、個別の事実関係において、悪意の SP2 に衡平に反する事情や背信的な事情が存在すれば、SP2 が先に登記を具備しても優先権が奪われる、というルールは排除されていない。このような SP2 の優先を奪い取る事実関係に、単純悪意を含めるか否かについては、否定的な見解が支配的であるが、素人融資者の保護等の観点から（法的予測可能性にこだわらず）柔軟に捉えるべきだとする学説も存在する。

わが国の法体系にあてはめると、米国の議論は、次のような理解を示唆している。[1]特例法の改正立法により、登記によって対抗要件のみならず即時取得の要件たる占有も取得できるものとしたとしよう。この場合、即時取得（192 条および上記改正立法案のルール）が対抗要件（178 条）による優先関係を修正する結果、SP1 に登記がない場合の処遇は、米国のレース・ノーティス理論に接近する。もっとも、SP2 の無過失の要件は、米法には存在しない要素であり、レース・ノーティス理論よりも公示なき SP1 の担保権を尊重する度合いの高いルールとなる。[2]仮に、192 条の過失要件を実質的に問わないと解すると、レース・ノーティス理論の処理とほぼ一致する。さらに、[3]仮に 192 条の善意無過失にあたりうる場合を、背信的悪意でない限り該当すると解釈するとすれば、米国のレース理論と処遇がほぼ一致する。ただ、この場合には、もはや善意者保護による修正ではなく、むしろわが国の対抗要件理論における背信的悪意者排除理論と一致する。

本研究の期間内における成果としては、先行する担保権の登記の欠陥がある場合、占有を対抗要件とする後発物権変動の優先が、後者の善意を要件としているのが、以上のような、レース・ノーティス側の対抗要件制度の残滓であり、他の領域がすでに変更されているにもかかわらず、それを残す必要が選択されたというポリシーの問題にいきつくことを明らかにしたところまでであるということになる。

以上の研究成果は、当初目的とした、先行する包括担保権に後れて、占有による担保権ないし取得を利用する後発与信者の保護の程度の解明という点では、なお、背景を中心とした部分的な検討にとどまるものである。しかし、米法 UCC 第 9 編の対抗要件理論の全体像を沿革的に考察するうえで、これまでわが国で見過ごされてきた事実を明確にする点で、インパクトのある研究成果となっており、占有にとどまらず、わが国の動産非占有担保である譲渡担保の公示制度を再考する基礎的考察としての意義を有する。現在、譲渡担保法制の立法が取りざたされており、公示制度そのものの検討につながるものであると考えられる。



5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計1件（うち査読付論文 1件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 青木則幸	4. 巻 54
2. 論文標題 動産譲渡担保立法論における登記による即時取得説の検討の意義について アメリカ統一商事法典（UCC）第9編における担保権の対抗要件理論と善意取得制度の交錯を中心に	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 比較法学	6. 最初と最後の頁 37-79
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計0件

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

氏名 （ローマ字氏名） （研究者番号）	所属研究機関・部局・職 （機関番号）	備考
---------------------------	-----------------------	----