

平成 21 年 4 月 30 日 現 在

研究種目：基盤研究(C)

研究期間：2007～2008

課題番号：19530069

研究課題名（和文） 財団抵当法制の再構築

研究課題名（英文） Reconstruction of Blanket Security System

研究代表者

田高 寛貴（TADAKA HIROTAKA）

名古屋大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：60286911

研究成果の概要：本研究は、事業資産の包括的な担保化が望まれる現代金融取引にあつて、それを実現する手段として有効と考えられる「財団抵当」法制につき、比較法の視点や実務の需要等を見定めつつ、現行法の問題点を明らかにし、あるべき立法論について提言を行った。わが国の現行法では、財団を構成する物の流動性が極端に抑制されている点が最大のネックと考えられるところ、本研究では、流動性を一定程度確保した財団抵当の可能性を提示した。

交付額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2007年度	900,000	270,000	1,170,000
2008年度	900,000	270,000	1,170,000
総計	1,800,000	540,000	2,340,000

研究分野：法学

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：財団抵当、企業担保、工場抵当、包括担保

1. 研究開始当初の背景

(1) わが国における財団抵当制度の発展

わが国における財団抵当制度は、明治 38 年の鉄道抵当法、工場抵当法、鉱業抵当法の制定に始まり、現在のところ 9 つのものが存在している。わが国で財団抵当制度が創設された背景には、明治期において、資本主義経

済の発展にともない、企業が生産設備等を拡充するべく多額の長期資金を調達する必要性が生じたという事情が認められる。そして、実際に、これら財団抵当制度は、この時期のわが国の産業振興を支える、一定の役割を果たしたと評価することができる。

なお、財団抵当と同様、包括担保を実現するためのものとして、昭和 33 年には、社債

を担保する手段として、企業担保法が制定されている。

(2) わが国における包括担保の限界

ところで、従来の金融取引においては、一般に、不動産に抵当権を設定する手段による金融が中心であったところ、現在では、そうした不動産に依存した融資態勢からの脱却が図られつつある。すなわち、多様な金融獲得手段が模索されている現代では、プロジェクト・ファイナンスなど、事業の価値そのものを一体として担保評価するしくみが求められる状況となっている。

経済的結合関係のある資産を一体的に把握することをも企図し、わが国の判例、学説は、抵当権の目的物の範囲を拡大する方向で歩み続けてきた。しかし、近時は、抵当権の効力を従物一般にひろく及ぼすことに慎重な見方が増えつつある。例えば、東京高判昭 53・12・26 下民集 29 卷 9-12 号 397 頁では、抵当権の設定された劇場に後日搬入・設置された総費用数億円にもものぼる劇場用音響装置その他の機械器具類にも抵当権の効力が及ぶとされたが、これに対しては、抵当権者が予期せぬ価値の増大という利益を享受しうることとなり妥当ではないとの批判が多く呈されている。また、ガソリンスタンドの店舗に設定された抵当権の効力が建物の従物たる地下石油タンク等にも及ぶとする判例が登場するに至っては（最判平 2・4・19 金法 1265 号 27 頁）、機能用途の点からも価値の点からも、もはや主従が逆ではないかとの主張もあらわれている。かといって、石油タンクにしても、あるいは壁面がない立体駐車場にしても、不動産登記実務では建物としての登記は認められておらず、直接に抵当権の目的物にすることができない。いずれにせよ、従物概念を用いて抵当権で価値の一体的把握を実現することには限界があるといわざるをえない。

(3) 包括担保法制たる財団担保の有用性

包括的な資産の担保化を図ることについて、上述のような抵当権の限界を克服するためにも、財団抵当制度は、いままさに注目されるべき存在といえることができる。ところが、財団抵当制度は、現在その利用件数が減少傾向にある。その原因は一概にはいえないが、例えば、財団を組成する物件は財団目録に明らかにすべきとされているところ、財団を組成する工場機械を新しいものに入れ換えたときは、その度に目録を作成し直さなければならず、手間もコストも非常にかかる点は、財団抵当を使いにくくしている一要素とみることができよう。こうした点を改善し、工場に新たに搬入された機械等を簡単に財団に組み込めるとするならば、担保権者にとっては利便性が大いに向上することになるだろう。

しかし、財団抵当の利便性を高めようとするあまり、財団抵当の効力を広く、また強くしていくと、第三者の利益が害されるおそれがある。財団抵当法制の制度設計には種々の課題が残されているといえる。

なお、2006年に法務省において組織された「企業担保・財団抵当法制研究会」においても、制度改正に向けた検討がすすめられており、財団抵当制度の今後の立法動向が注目されるところでもある。

2. 研究の目的

上述のような財団抵当に関する現行制度の問題点を克服し、現時の金融ニーズに応じた制度設計を実現する立法の策定には、現行制度の立法経緯をたどるべく母法たる諸外国の法制との比較考察をし、そして実務の現状を把握することが不可欠となる。本研究は、そうした作業を通じて、財団抵当立法に有益な視座を与えるものとなることをめざしたものである。

これまでわが国では、現在の社会における財団抵当制度のあり方を具体的に検討する研究は、あまりなされてこなかった。したがって、法改正の動向がみられる現時にあって、財団抵当制度の研究をすることは、一定の意味をもつと考える。

また、財団抵当制度を、単独で検討の対象とするのではなく、個別動産ないし個別不動産の担保や、企業担保と連関をもたせる形で総合的に検討することは、担保法を検討するうえで新しい視点を提供することになると考えられる。そうした意味では、本研究は、わが国の担保法制の全体像を俯瞰し、あるいは担保法の将来像を描出することをも視野に入れたものである。

3. 研究の方法

本研究においては、ドイツ法とアメリカ法を対象とした比較法的考察、そして、わが国における財団抵当に関する実務動向の調査、という2つの方向から、あるべき財団抵当制度の検討をすすめた。

(1) ドイツ法の検討

わが国の財団抵当制度はドイツの鉄道財団法を範としたものであるが、母法たるドイツの法制度をたどることは、わが国の財団抵当の立法経緯を検討する上で不可欠といえる。

(2) アメリカ法の検討

アメリカにおける担保制度は、ドイツやわが国とは様相を大きく異にするものとなっている。UCC（統一商事法典）第9編に規定された担保制度は、個別財産を目的とする場合のみならず、企業財産全体を担保目的とする、いわばわが国にいう企業担保をも可能とするものとなっている。

(3) わが国における実務の把握

以上に述べた、比較法の手法を用いた理論

的・制度的考察に加え、本研究においては、財団抵当制度が実務においてどのように利用されているのか、あるいは財団抵当制度を利用するうえで実務上どのような障害があると考えられているのか、実務における意見をひろく聴取することで、同制度の問題を具体的に把握することに努めた。

4. 研究成果

(1) ドイツにおける財団抵当法制

上述のように、ドイツの鉄道財団抵当制度は、わが国の財団抵当制度が創設されたさいに母法とされたものである。しかし、ドイツでは、その後財団抵当が積極的に法制度化されてはいない。

財団抵当制度それ自体の広がりはみられないものの、ドイツでは、抵当権の目的物の範囲を広範に認めることによって、担保による価値の一体的把握の実現が一定程度図られている。ここには、従来わが国においてもみられた、抵当権の効力の及ぶ範囲を拡大させていく動向との共通性をみてとることができる。

抵当権の効力の及ぶ範囲をめぐるドイツの議論には、わが国の解釈論にも示唆を与えるところが少なくない。しかし、包括担保の実現を中心に制度構築する方向をとる、本研究の視座からは、あまり積極的な意義をドイツ法に認めることができなかつた。ドイツに赴いて行った聞き取り調査等でも、包括担保の需要に応えるために財団抵当に代替するような担保制度の運用、あるいは将来に向けた制度構築の議論は、ほとんど見いだすことができなかつた。ドイツにおけるこうした消極的な姿勢が何を意味するのか、ということ自体も興味深いものがあり、このことについては、今後別の観点からさらに検討を重ねていくこととしたい。

(2) アメリカにおける包括担保法制

①浮動担保 (Floating Charge)

アメリカ法には、目録作成等による担保目的たる財団の創出といった制度はないが、UCC 第 9 編で実現されるフローティングチャージが、日本にいう集合動産譲渡担保のほか、財団抵当 (foundation hypothec) としても機能しうる枠組みとなっている。現にアメリカでの聞き取り調査によると、アメリカでは、財団抵当はごく一般的に利用されているとのことであった。その概要は以下のとおりである。

・目的物の特定と担保権の対抗 (完全化)
……目的物の記載については、相当程度に特定できれば十分であるとされており (§ 9-108)、広範なものを包摂しうる語を用いて担保目的物を設定することも可能である。これによって、日本でいう財団抵当も実現が可能となっている。もっとも、「債務者の総財産」「債務者の動産全部」といった担保物の記述は、特定にはならない。

・継続的取引への対応……浮動担保である以上は、継続的取引への対応も可能なものとなっている。第 1 に、「爾後取得財産条項」(After-acquired property clause : § 9-204 (a)(b))、すなわち、担保権設定契約後に債務者が取得した財産にも、担保権の効力を及ぼす旨の条項は有効とされている。また第 2 に、代償物 (Proceeds) について、担保物の処分によって得られる代償物にも、特定されるかぎりは担保権が存続するとされている (§ 9-315(a)(2))。なお、担保物の処分に関しては、債務者による担保物の使用・処分が許容されており (§ 9-205、§ 9-315(a)(1)、§ 9-401)、処分の相手方は、営業の通常過程における買主であるときは、担保権の存在を知っていても、担保権設定契約による処分禁止を知らない限り、担保権のない所有権を取得できる

ものとされている (§ 9-320(a)(b))。

・担保権の完全化＝登録……担保権は登録等をもって完全化が図られることになるが、登録のために届け出る貸付公示書における担保物の表示は、「相当程度」の記載でよいものとされており、「全資産 (all assets)」「全動産 (all personal property)」といった記載も認められている。なお、貸付公示書は、担保合意がなされる前、または担保権が設定される前にも登録できる (§ 9-502(d))。公示貸付書で「全資産」として登録してさえいれば、その後の担保合意においてある程度の目的物特定をすれば、登録時からの他の債権者に対する優先効を確保できる (=包括的な担保)。なお、優先の基準時は登録のなされた時であり (§ 9-322(a)(1))、また、登録後、担保権設定までにあらわれた判決リーエン債権者には劣後するものとされている。

②不動産の定着物等としての動産の処遇

さらに注目されるのは、不動産の「定着物 (fixture)」に関する法制と財団抵当制度との連関である。定着物は不動産と一体のものとして扱われる。担保合意書に書かれていなくとも、目的不動産に付加された定着物には担保の効力が及ぶものとされており、不動産所有者の同意なしに不動産から分離された場合でも、定着物としての性質は維持される。この法理を利用し、工場内のすべての物 (設備、在庫等) を定着物として認めることにより、工場財団を観念する、というのである。なお、定着物の範囲については、各州法によるが、当事者の意思に依拠し広範に含まれるのが一般的傾向であるといえる。

このように、アメリカでも、ドイツと同様、付属物をかなり広範な形で目的物に取り込む法制がとられており、これが、財団抵当の役割を一定程度果たしているものと評価することができる。

(3) わが国における財団抵当の運用実態

わが国における財団抵当制度の利用は、現在はそれほど多くない。実際に包括担保に対する需要を有していると考えられる企業等に、財団抵当制度の利用の実態や問題点などを問うてみた。

包括担保に対する需要は、商社金融において認められる。ただ、そうしたところでは、不動産担保に次ぐ担保手段としては、債権担保が求められており、集合財産担保としては、むしろ集合（流動）動産譲渡担保がもっぱら用いられているようである。財団抵当については、設定にあたっての登録作業に膨大な手間がかかること、担保目的物となる構成物が固定化されており、設備更新などに対応できないこと等の問題があり、あまり活用はできないとのことであった。

(4) 総括

①集合動産譲渡担保の活用と限界

わが国では、流動動産の担保は譲渡担保の形をとって実現されているが、譲渡担保は、工場設備等を一括して担保目的にする場合にも用いることがいちおうできる。ただ、集合動産譲渡担保の場合には、真に第三者も認識できるような公示方法がとられているとはいえない。動産譲渡登記を用いる方法もありえようが、広範にわたる個々の動産を一括して譲渡担保の目的物とするのに適している方式にはなっていない。

この点、財団抵当によれば、個々の構成物を一括して担保目的物にすることが可能ではあるが、上述のように、設定手続が煩瑣であるのみならず、設備更新等に伴う流動性に十分対応することができないものとなっている。

②アメリカ法からの示唆

この点、UCC第9編に規定されるアメリカの担保制度では、浮動担保の枠組みで財団抵当が実現可能となっている、ということか

らも明らかなように、財団抵当の目的物の流動性が認容されており、加えて、設定時における目的物の特定が比較的包括的な形でよいものとされている。わが国における財団抵当についても、こうした柔軟な枠組みをある程度導入することは、有益であるのみならず、十分に実現可能なものであると考えられる。

設定を容易化し、目的物について流動性を高めるとするならば、アメリカ同様、担保権者が劣後するような第三者の存在を認める等、ある程度その効力を制限する必要もある。この点に関しては、アメリカ浮動担保のみならず、現在のわが国における集合（流動）動産譲渡担保においても用いられている「通常の営業の範囲での目的物処分の許容」という枠組みを、財団抵当において活用することが考えられてよいであろう。

③担保法全体を見据えた制度設計

不動産以外のごく多様な物・財産の担保化を実現できるよう制度設計がなされているアメリカ担保法は、わが国の担保制度と拠ってたつところが大きく異なるものではある。しかし、「個別の物—集合物—財団—企業」という、一連の担保目的を統一的な制度において把握する手法は、わが国の新たな担保法制の設計をするうえでも有益な示唆を与えるもののように思われる。すべての担保制度を一体化させることには難があるとしても、例えば、現在ある集合動産譲渡担保と財団抵当という、異なるカテゴリーにある制度を融合させることから、双方の弱点を補う形で、新たな包括担保法制を創出することが可能になってくるものとする。

5. 主な発表論文等

[雑誌論文] (計 3 件)

- ① 田高寛貴「根抵当権の担保する債権の

うち1個が全部弁済された場合の配当方法」月刊登記情報 568号(2009年) 64-73頁(査読:無)

- ② 田高寛貴「将来債権譲渡担保において譲渡担保権者が負担すべき国税徴収法 24条の物的納税責任」銀行法務 21・683号(2008年) 42-46頁(査読:無)
- ③ 田高寛貴「担保権侵害による損害賠償請求に関する一考察——所有権侵害に対する救済との調整の見地から」名古屋大学法政論集 227号(2008年) 341-370頁(査読:無)

[図書](計2件)

- ① 田高寛貴『クロススタディ物権法』(日本評論社、2008年)全329頁
- ② 北居功=花本広志=武川幸嗣=石田剛=田高寛貴『コンビネーションで考える民法』(商事法務、2008年)139-175頁、299-337頁

6. 研究組織

(1) 研究代表者

田高 寛貴 (TADAKA HIROTAKA)
名古屋大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号:60286911

(2) 研究分担者

なし

(3) 連携研究者

なし