

平成21年 5月 8日現在

研究種目：基盤研究（B）

研究期間：2005～2008

課題番号：17330017

研究課題名（和文） 債権回収過程に関する法的規律の総合研究

研究課題名（英文） General researches on the legal framework of debt collection

研究代表者

石井 彦壽（ISHII HIKONAGA）

東北大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：10374878

研究成果の概要：本研究は、民法の一般問題である物権と債権の問題に端を発し、債権回収に関する担保法・債権法における諸制度を理論的な側面からではなく実務的な側面からも分析・検討をし、債権法改正において一提言をなすに至った。また、手続法の分野においても、民事執行法・破産法から民事再生法に至るまで、債権回収が問題となる諸法令の分野を精力的に、最終的に民事債権法の制度における問題点を鳥瞰するに至った。

交付額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2005年度	3,400,000	0	3,400,000
2006年度	3,200,000	0	3,200,000
2007年度	3,200,000	960,000	4,160,000
2008年度	3,400,000	1,020,000	4,420,000
年度			
総計	13,200,000	1,980,000	15,180,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：債権回収、担保、民事執行、民事保全、倒産

## 1. 研究開始当初の背景

倒産法改正、執行担保法改正により、我が国における債権回収過程に関する法的規律は一新されたが、これらが適切に機能しているかを批判的に吟味し、解釈・運用し、場合によっては立法論的な提言をする作業は容易ではない。ともすれば、特定の法律の特定の条文を切り取って問題にすることはあっても、各法律は相互に有機的に関連している以上、全体として評価しなければならない。

この点につき、研究開始当時、森田修「倒産手続と担保権の変容」（別冊NBL60号73頁以下、2000年）及び『債権回収法講義』（有斐閣、2006年）が、ある実体権が手続の変動するのに伴いどのように変容してゆくかという動態的視角を設定していたが、森田教授の分析の多くは単純な仮定に基づき、ゲーム理論等を利用して、利害関係人の行動を予測するにとどまり、現実に根ざした分析は十分でない状況であった。

## 2. 研究の目的

本研究は、森田教授の方向性自体には賛同しつつも、債権回収過程及び金融・取引実務に関する実態の調査・分析を通じて、その全体像に迫ることを目的とする。つまり、債権回収に関連する処方例が現実の債権回収過程にどのようなインパクトを与えているのかを検証し、一定の解釈論的・立法論的提言を導くことである。

また、このような地道な作業を多くの論点について繰り返すことにより、債権回収に関する法的規律についての新たな体系を構築することが可能になる。これが本研究の最終目標である。

## 3. 研究の方法

本研究をするにあたっては、民法学、商法額及び民事手続法学の知見を総合しなければならぬのみならず、債権回収過程のほか金融・取引法にも研究を進めてゆくために、研究者のほか、熟達した実務経験者（実務法曹）の知見を採り入れるべく、研究組織として民事執行実務、倒産実務及び法的手続外における債権回収交渉において豊富な経験を有する実務法曹を多数研究分担者としている。

具体的には、まず準備作業として、国内外における文献収集に基づき関係法令を正確に理解するところから始めた。

次いで、仙台地方裁判所の判事を招いての講演会のほか、判例研究を中心として債権回収に関する実務の動向を探る作業を行った。

このような関連法令及び裁判例の変遷を中心として、研究会における検討作業を継続的に行った。

そして、債権回収過程と関連する執行実務、担保実務、債権管理及び倒産手続を巡り実務法曹である研究分担者から多くの示唆を受けつつ、研究成果を集約する作業を行った。そこでは、債権回収過程、執行実務に関する包括的な情報収集に基づき、論点の整理、問題点の発見、さらには整理された論点に関する理論的・実務的検討を体系にしたがって集約することができた。

なお、異動や在外研究のため研究代表者・

研究分担者に変動が生じたものの、石井（最終年度に研究代表者となった。）、佐藤、官澤、畑（平成 18 年度で退任した。）が実務法曹として、吉原が金融・取引法関連の研究者として示唆を与え、これをも交えて河上、坂田、小粥、菱田（19 年度より在外研究により研究分担者から退いた。）、河崎（19 年度より研究分担者として加わった。）が研究者として論文等の成果を残してきた。

## 4. 研究成果

(1)河上は、融資段階、債権管理段階及び債権回収段階ごとに、下級審の裁判例をも視野に入れつつ、判例の立場を包括的に整理したうえで、物権法の一般理論を応用して、財産に対する支配の観点から財産権の帰属を巡り理論的な分析を行い、債権回収過程における債権との対比における支配の在り方に反省を迫った（後掲、河上①②④）。

(2)坂田は、債権者代位訴訟と詐害行為取消訴訟という民法と民事執行の間に位置する問題点につき分析し、前者については、第三債務者の二重応訴の負担と債務者への手続保障の必要性との調整が必要であるとし、後者については、詐害行為取消権を行使する債権者と受益者の一般債権者との関係を詳細に説いている（後掲、坂田①②）。

民事執行については、過怠約款に基づく強制執行における不当執行の可能性を否定しえないことを指摘する（後掲、坂田③）。また、動産売買先取特権に基づく物上代位についても、買主が破産した場合の執行実務と倒産実務を整理している（後掲、坂田④）。さらに、民事訴訟法にある手形・小切手訴訟の局面で、債権回収にわたる諸問題を包括的に扱った（後掲、坂田⑤）。

その上で、執行実務及び破産実務の研究の成果として、破産実務において実例の多い継続的供給契約と借入人の破産について、従来の判例・通説を再評価しつつ、理論と実務の調和の観点から、妥当な結論を導き出している（後掲、坂田⑥⑦）。

(3)小粥は、民法上の議論として、詐害行為取消権との関係で債権者平等の意味を再確認するとともに（後掲、小粥①）、破産者の

債務について免責後になお消滅時効の信仰が観念できるかについて、免責の法的性質にまで立ち返って検討している（後掲、小粥④）。

また、民事執行法との関連で、抵当権者による競売以外での債権回収手段を多角的に分析し、根抵当権譲渡による債権回収につきその重要性を指摘する（後掲、小粥②）。さらに、担保不動産収益執行の実務上の問題点を座談会形式で論じている。

さらに、担保法及び債権法に関する研究の成果として、民法（債権法）改正検討委員会に参加し、債権回収・倒産に関する債権者代位権、詐害行為取消権、多数当事者の債権債務関係、保証、債権譲渡・債務引受、契約上の地位の移転の検討をし、これらについての立法提案の検討・報告書の作成を精力的に行った（後掲、小粥⑨⑩⑪）。

(4) 菱田は、転付債権者が相殺をした場合の問題点と、動産売買先取特権に基づく物上代位の執行に必要な担保証明文書につき、近時の動向を踏まえた検討をしている（後掲、菱田①②）。

また、民事再生法における再生計画が債権者の利益に反するのほどのような場合かを問題意識として、近時の裁判例をもとに債権者の一般の利益がいわゆる清算価値保障原則以上のものを含意しうることを再確認するに至った（後掲、菱田③）

(5) 河崎は、民事再生法を対象に、経済合理性と伝統的な再建の理念とが顕著に衝突する好例である再生計画外での営業等の譲渡の制度について、ガバナンスの観点から法及び手続の構造に着眼して分析・検討を行い、アメリカ法に手がかりを求めつつ、同制度の手続濫用に対する脆弱さや構造から浮き彫りになる手続理念を明らかにし、さらには、背後にある市場主義の影響などその現代的な意義及び課題を明らかにした（後掲、河崎①）。

(6) このように、河上は、融資、債権管理及び債権回収の各段階についての裁判例を包括的に整理するとともに、債権と物権との比較から見た鳥瞰的分析によって、本研究の統括的役割を担った。

小粥は、執行段階及び倒産段階で問題とな

る民法学上の諸問題につき精力的な整理・分析・提言を行った。

坂田は、民事執行法上及び倒産法上のトピックとなるべき紛争類型を丹念に分析し、実務的視点を加えた解釈論を展開した。

菱田は、民事執行についての論点について分析を加えるとともに、民事再生に関する重要なトピックについて、実務的視点を踏まえ、整理を行った。

河崎は、同じく民事再生法で問題となる再生計画外での営業等の譲渡の制度について、ガバナンスの観点から分析・検討を行い、手続理念を明らかにし、背後にある市場主義の影響などその現代的な意義及び課題を明らかにした。

(7) このように、本研究は、民法の一般問題である物権と債権の問題に端を発し、債権回収に関する担保法・債権法における諸制度を理論的な側面からではなく実務的な側面からも分析・検討をし、債権法改正において一提言をなすに至った。また、手続法の分野においても、民事執行法・破産法から民事再生法に至るまで、債権回収が問題となる諸法令の分野を精力的に、最終的に民事債権法の制度における問題点を鳥瞰するに至った。

本研究は、広く債権法、担保法、執行法、倒産法にわたるのみならず、相互に関連する問題点を始め、金融・取引法に至る研究を総合的に取りまとめようとしたものであり、日本私法学会、金融法学会、日本民事訴訟法学会など、我が国の諸学会に大いに寄与するものである。ただ、問題となる対象領域は広く、今後は、すべての分野、すべての問題点を洗い出すことに努めてゆくことになるものと考えている。

## 5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計20件）

①河崎祐子「民事再生手続における計画によらない事業譲渡について—構造分析の観点からの一考察」〔査読無し〕法学73巻3号（2009年8月掲載決定）（河崎①）

- ②小粥太郎「担保不動産収益執行の実務上の問題点について（座談会）」新民事執行実務 6号（2008）33-96 [査読無し]（小粥⑥）
- ③坂田宏「継続的供給契約」山本克己＝山本和彦＝瀬戸英雄編『新破産法の理論と実務』（判例タイムズ社 2008）197-198 [査読無し]（坂田⑥）
- ④坂田宏「貸借借入賃借人の破産」山本克己＝山本和彦＝瀬戸英雄編『新破産法の理論と実務』（判例タイムズ社 2008）202-203 [査読無し]（坂田⑦）
- ⑤河上正二「当事者の認定」民法の争点（別冊ジュリスト）（有斐閣 2007）166-169 [査読無し]（河上③）
- ⑥小粥太郎「不動産登記法」民法の争点（別冊ジュリスト）（有斐閣 2007）103-104 [査読無し]（小粥⑦）
- ⑦河上正二「概観（貸付・管理・回収）」金融法務事情 1812号（2007）15-17 [査読無し]（河上②）
- ⑧坂田宏「動産売買の先取特権による物上代位と買主の破産」別冊ジュリスト 184号（有斐閣 2006）110-111 [査読無し]（坂田④）
- ⑨小粥太郎「免責の効力を受ける債権と消滅時効」別冊ジュリスト 184号（有斐閣 2006）162-163 [査読無し]（小粥④）
- ⑩菱田雄郷「債権者一般の利益」別冊ジュリスト 184号（有斐閣 2006）166-167 [査読無し]（菱田③）
- ⑪河上正二「概観（貸付・管理・回収）」金融法務事情 1780号（2006）15-17 [査読無し]（河上①）
- ⑫小粥太郎「債務不履行の帰責事由」ジュリスト 1318号（2006）117-126 [査読無し]（小粥⑤）
- ⑬坂田宏「詐害行為取消権（1）」『民事法Ⅱ』（日本評論社 2005）240-248 [査読無し]（坂田②）
- ⑭坂田宏「債権者代位権とその応用」『民事法Ⅱ』（日本評論社 2005）216-223 [査読無し]（坂田①）
- ⑮坂田宏「過怠約款と執行文」別冊ジュリスト 177号（有斐閣 2005）28-29 [査読無し]（坂田③）

- ⑯小粥太郎「適法な保全命令による損害賠償責任」別冊ジュリスト 177号（有斐閣 2005）258-259 [査読無し]（小粥③）
- ⑰小粥太郎「詐害行為の要件」法学教室 299号（有斐閣 2005）128-129 [査読無し]（小粥①）
- ⑱菱田雄郷「転付債権者の相殺と第三債務者の相殺」別冊ジュリスト 177号（有斐閣 2005）164-165 [査読無し]（菱田①）
- ⑲菱田雄郷「動産売買先取特権に基づく物上代位（1）－担保証明文書」別冊ジュリスト 177号（有斐閣 2005）202-203 [査読無し]（菱田②）
- ⑳小粥太郎「抵当権者の債権回収手段の多様化」法学教室 297号（有斐閣 2005）122-123 [査読無し]（小粥②）

[学会発表]（計1件）

- ①鎌田実＝内田貴ほか【小粥太郎】「〔仮題〕セミナー・民法（債権法）改正提案について」民法（債権法）改正検討委員会・平成21年7月7～8日・司法研修所（小粥⑨）

[図書]（計5件）

- ①鎌田実＝内田貴編【小粥太郎】『〔仮題〕民法（債権法）改正検討委員会報告書』（商事法務研究会）平成21年7月刊行決定（小粥⑪）
- ②民法（債権法）改正検討委員会編【小粥太郎】『債権法改正の基本方針』別冊NBL No.126（商事法務研究会、2009年4月）158-164, 164-174, 239-250, 220-224（小粥⑩）
- ③賀集唱＝松本博之＝加藤新太郎編『基本法コンメンタール〔第3版〕新民事訴訟法3』（日本評論社 2008）【坂田宏】151-160（坂田⑤）
- ④河上正二『民法総則講義』（日本評論社 2007）全633（河上④）
- ⑤小粥太郎『民法の世界』（商事法務 2007）全275（小粥⑧）

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

石井 彦壽 (ISHII HIKONAGA)  
東北大学・大学院法学研究科・教授  
研究者番号：10374878

### (2) 研究分担者

佐藤 裕一 (SATO YUICHI)  
東北大学・大学院法学研究科・教授  
研究者番号：10436066

官澤 里美 (KANZAWA SATOMI)  
東北大学・大学院法学研究科・教授  
研究者番号：00436065

吉原 和志 (YOSHIHARA KAZUSHI)  
東北大学・大学院法学研究科・教授  
研究者番号：10143348

坂田 宏 (SAKATA HIROSHI)  
東北大学・大学院法学研究科・教授  
研究者番号：40215637

小粥 太郎 (KOGAYU TARO)  
東北大学・大学院法学研究科・教授  
研究者番号：40247200

河崎 祐子 (KAWASAKI YUKO)  
東北大学・大学院法学研究科・准教授  
研究者番号：80328989

### (3) 連携研究者

なし