

科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成 25 年 5 月 26 日現在

機関番号：10101

研究種目：研究スタート支援

研究期間：2011～2012

課題番号：23830003

研究課題名（和文） 倒産前対抗要件具備行為の倒産手続内処遇に関する研究

研究課題名（英文） The research on the treatments of the perfections in the bankruptcy proceedings

研究代表者

稲垣 美穂子 (INAGAKI MIHOKO)

北海道大学・大学院法学研究科・助教

研究者番号：00612467

研究成果の概要（和文）：

破産手続開始直前に取得した対抗要件の有害性を検討するため、破産法 164 条等の母法である 1838 年フランス商法典 448 条 2 項を分析した。その結果、従来の制度趣旨に加え、(1)債権者が登記により新たにその優先的順位を得ることを問題視していたこと、(2)ノテールの介在なしに不動産譲渡はできず、加えて民法典 1328 条の作用により前日付による原因行為の否認回避が困難であったと考えられ、このことが 448 条 2 項の適用範囲を狭めていたと理解できることが明らかになった。

研究成果の概要（英文）：

In Japan, trustee has a power to avoid an act of providing perfection conducted just before bankruptcy independently of the establishment, transfer, etc. of a right itself. But the justification for the trustee's avoiding power against late perfection is not clear. The aim of this research is to examine the harms that the late perfection should cause to the interests that bankruptcy system tries to realize. This avoidance provision was from article 448(2) of the French commercial law (1838), I analyzed this article and obtained following knowledge that suggests beneficial impact on the Japanese law.

(1)Article 448(2) had a function which prevented secured creditors whose interests weren't still perfected against a third party from getting priority status over other creditors by having registration just before bankruptcy.

(2)In the French real estate system, it was hard to change the date of the establishment, transfer, etc. of a right. It suggests that it was less important to avoid perfection independently of the establishment, transfer etc. of a right itself.

交付決定額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2011 年度	1,200,000	360,000	1,560,000
2012 年度	1,100,000	330,000	1,430,000
年度			
年度			
年度			
総計	2,300,000	690,000	2,990,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・民事法

キーワード：対抗要件、否認、債権者平等

1. 研究開始当初の背景

(1) 国内の研究動向

平成16年破産法改正前に、従来対抗要件否認規定でもっぱら論じられてきた点は、対抗要件否認規定が原因行為に関する他の否認権規定(故意否認規定、危機否認規定)との関係において、どのような関係に立つか、という点である(創設説、制限説の対立に関する議論:井上直三郎「破産法第七四條に就いて」法学論叢第9巻第2号45頁(大正12年)、加藤正治「判批」法学協會雑誌50巻7号208頁(昭和7年)、[破産法研究第九卷(有斐閣、昭和11年)所収、164頁以下]。旧法下における対抗要件否認規定における議論はこの点に留まるものであり、倒産前の対抗要件具備行為の有害性を中心とした議論は皆無であった。しかし、平成16年破産法改正により、原因行為に関する否認権規定が行為の有害性の観点から整理され、有害性に応じた効果が付与された。そのために、倒産前の対抗要件具備行為の有害性をいかに解するかの問題は従来とは比較にならないほどの重要性を帯びることとなり、近時対抗要件具備行為の有害性を中心とした議論がされつつある(中西正「対抗要件否認の再構成-米国連邦倒産法における Strong-arm Clause と Perfection Rule-」新堂幸司先生古稀祝賀『民事訴訟法理論の新たな構築(下)』667頁以下(有斐閣、2001)、伊藤眞ほか『条解破産法』1050頁以下(弘文堂、平成22年)。また同時に、その効果の点においても、詐害行為否認規定、双方未履行双務契約の予定する適用場面との比較において、状況のわずかな違いにもかかわらず債権者が置かれる地位が大きく異なることから、その相違に対する疑問が提起されるようになった(伊藤眞ほか「新破産法の基本構造と実務」ジュリ増刊号425-426頁[山本(克)発言](2007))。これらの点については未だ十分な議論がなされておらず、現在学説において解決が模索される途上にある。

尚、債務者倒産直前の対抗要件具備行為の有害性をいかに理解するかに関しては債権法改正の議論にも影響を及ぼし得る。そこでは、詐害行為取消権の改正に関連して民法上の債権者取消権を倒産法上の否認権と要件効果の点において平仄を合わせることが検討されており、対抗要件を詐害行為取消権により取消すことの是非についても議論されている。もっともこの点に関しては、従前判例においては対抗要件を民法上の詐害行為取消権で取消すことを否定していること(最判昭和55年1月24日民集34巻1号110頁、最判平成10年6月12日民集52巻4号1121頁)、また、倒産の場面において倒産直前の対抗要件具備行為の有害性をいかに理解すべきかの議論が十分にされていない事もあり、

対抗要件を詐害行為取消権により取消すことの是非に関しては議論が俎上に載りつつも、遅れているようである(日本民事訴訟法学会2013年大会シンポジウム山本(克)報告)。

(2) 国外における研究動向

他方、世界の倒産法制に目を向けると、破産法第164条の母法として1838年フランス商法典448条2項が存在する。また、アメリカ連邦倒産法においては日本法のように対抗要件(perfection)自体を原因行為から独立して否認の対象とする規定は存在しないものの、偏頗行為否認、あるいは詐害行為否認の対象となるべき権利移転(transfer)を契約時ではなく、対抗要件具備時とすることにより、倒産直前の対抗要件具備に対して厳しい態度を表明する立法が存在する(11 U.S.C.547(e), 548(d)(1))。フランス法に関しては、1967年法改正により削除され、その後再立法には至っていないが、1838年以降1967年の約130年間に当該規定の具体的適用に関する研究の蓄積がされている(例えば、Bernard Gross, *L'inscription des sûretés dans la faillite du débiteur commerçant*, RTD.com, 1965)。アメリカ連邦倒産法規定に関しては、現在も尚存在し有効に機能しており、当該規定の適用に関する判例の蓄積、及び学説による理論構築がなされている(例えば、Alan N. Resnick & Henry J. Sommer, *Collier on Bankruptcy*, (16th ed., 2010))。

(3) 着想に至った経緯と本研究の位置づけ

申請者はこれまで、従来もっぱら対抗要件否認規定において議論されてきた点、すなわち原因行為の否認規定と対抗要件否認規定との関連性の議論について、これを①破産直前の対抗要件具備行為がなぜ否認されなければならないのか(破産直前の対抗要件具備行為の有害性の問題)と②対抗要件否認規定が他の否認規定とどのような関係に立つか(他の否認権規定との関係性の問題)を混同するものであると指摘し、従来の中心的議論である②の前提として①の議論をたてる必要があることを述べた上で、①の検討を重ねてきた。修士論文『支払停止前に後れて備えられた対抗要件の否認可能性—対抗要件否認規定(破産法164条)の趣旨性質に関連して—』においては、アメリカ連邦倒産法規定を素材に、更に、博士論文『対抗要件否認規定における有害性について』において、母法1838年フランス商法典を素材に加えた上で検討を行った。そして、登記登録制度の機能的重心に歴史的変遷が見られること、これに応じた倒産直前の対抗要件具備行為の有害性について差異が生ずることを解明し、最終的に現行法の解釈として、倒産直前の対抗要

件具備行為は一般的には債権者間の平等を害する偏頗行為としての性質を有すると一応結論付けた。

しかし、従前の研究は登記登録制度機能面からの一般的アプローチに留まる。倒産直前の対抗要件具備行為の有害性に関する議論をより精緻にするには、当該有害性を理由とした否認がもたらす具体的効果を見据えた上で、否認範囲の画定作業を行う必要がある。すなわち、登記登録制度機能面からの一般的アプローチに加えて、対抗要件の種別に応じた個別アプローチに基づく検討が不可欠であるが、この点については研究途上である。本研究は、倒産前の対抗要件具備行為の有害性について、従来のマクロ視点にミクロ視点の比較法的検討を加えることで、有害性に関する議論を深化させるとともに、否認範囲の画定を狙ったものである。

2. 研究の目的

対抗要件否認規定(破産法第 164 条)の適用対象となる対抗要件具備行為に明文上の限定はない。しかし、この規定があらゆる対抗要件具備行為、特に権利移転についての対抗要件具備行為に適用されるとすれば、原因行為に詐害行為否認規定(破産法第 160 条)の適用、あるいは双方未履行双務契約の規律(破産法第 54 条 2 項)の適用が予定されるそれぞれの場面に比較し、若干の状況の差異により、債権者は不利な地位に置かれることになる。しかし、現在学説上このような問題点の指摘こそなされているものの、この差異を合理的に説明し、あるいはこの問題点を補完する解釈論の構築には至っていない。そこで本研究は、このような問題状況を踏まえ、破産法第 164 条の母法 1838 年フランス商法典及び倒産直前の対抗要件具備行為に厳しい態度を表明するアメリカ連邦倒産法を素材として、対抗要件具備行為の有害性に対する個別アプローチの観点から比較法的検討を加えることにより、対抗要件否認規定の有害性についての検証を行うとともに、その適用対象の範囲を画定し、もって債権者の地位安定を可能とする解釈論構築を志向するものである。

3. 研究の方法

本研究は第一段階として、1838 年フランス商法典 448 条 2 項を素材に、対抗要件を備えるべき権利設定行為を(a) 担保権設定行為、と(b) 権利移転行為に大別した上で、これら登記登録行為否認の結果おかれる債権者の地位の観点から、それらの登記登録行為の有害性の差異の解明を図った。更に、1838 年フランス商法典 448 条 2 項は 1967 年法改正により削除され現在も尚再立法には至っていない。そこで、1838 年フランス商法典 448 条 2 項より得られた示唆の現代的意義の検証

が必要となり、この検証を第二段階としてアメリカ連邦倒産法 11 U.S.C.547(e)、548(d)(1)を素材として行った。

4. 研究成果

当研究により、以下の知見を得た。

(1) 1838 年フランス商法典 448 条 2 項の当初の立法趣旨は、担保権登記を遅延させることによって債務者が財政的に健全であるかのような外観を作出させ、そのような外観が第三者から、正当に登記されていれさえすれば与えなかったかもしれない誤った与信を引き出すことに寄与する可能性があるため、担保権登記の遅延をもってそのような外観作出に加担した詐欺的行為であると推定し、これを無効とすることで一種のサンクションを課すことにあった。

(2) もっとも、実際の 448 条 2 項の運用状況の検討において、このような立法趣旨は貫徹されていなかったことが明らかとなった。つまり、448 条 2 項は文言上抵当権、先取特権登記を適用対象とするが、実際の運用においては、全ての抵当権登記、先取特権登記が適用対象とされず、448 条 2 項が適用されない抵当権登記、先取特権があった。当該抵当権、先取特権が 448 条 2 項の適用対象となるかどうかの基準は、問題となる抵当権、あるいは先取特権の権利の性質に応じて異なるものの、概ね次のような基準に従って適用対象範囲を決していた。すなわち、当該抵当権あるいは先取特権が、登記前にもともと他の債権者との関係でその優先権が確保されており、登記はその優先権の順位を保存するものとしての性質を有するのか、あるいは登記がなければ債務者の他の債権者に対して優先権を主張できないような性質の抵当権、先取特権について、登記により債権者は新たにその優先権の順位を得ることができるのか、という基準である。

(3) 更に、1838 年フランス商法典 448 条 2 項が倒産直前の権利移転行為の対抗要件具備行為を否認の対象としないことの分析、特に不動産権利移転に関する分析から、次の点が明らかになった。すなわち、フランスにおいては不動産の権利移転は私人が作成した私署証書による当事者の合意のみによって成立することはない。ノテールが介在しなければ権利移転はなしえず、更に対抗要件具備行為に関しても譲渡当事者が行うことはできず、ノテールが行うとされる。このことは、ノテールの怠慢という例外的場合を除き、不動産権利移転の際に権利移転行為と対抗要件具備行為との間に時間的ギャップが生じることが予定されず、従って、448 条 2 項を不動産の権利移転行為に適用する必要性が薄いことを意味する。また、そもそも権利移転にノテールの介在が必須であるという事

実は、原因行為たる権利移転行為自体の否認に関しても、譲渡人(債務者)・譲受人間の共謀による前日付による否認回避を難しくするという点で、原因行為の否認が確実であり、相対的に対抗要件具備行為の否認の範囲を狭めるものである。

(4)更に、原因行為の否認が確実であり、相対的に対抗要件具備行為の否認の範囲を狭めるという点は、実は権利移転行為のみならず、担保設定行為についても同様に理解することが可能である旨指摘することができる。というのは、担保設定の場面において、フランス民法典 1328 条が影響していたことがわかったからである。フランス民法典 1328 条によれば、個人が作成する私署証書が第三者に対してその日付を対抗するためには、原則として、当該証書を登録することにより確定日付を得なければならないものとされている。不動産上の担保設定の場面においては、不動産権利移転の場面とは異なって、必ずしも担保設定契約書をノテールが作成することは要求されないが、仮に当該担保設定契約書をノテールではなく契約当事者が作成する場合であっても、フランス民法典 1328 条の作用により、当該契約書を登録することにより確定日付を得なければ、この担保設定日を第三者、すなわち破産管財人に対して対抗できない。このことは、既に述べた通り、担保設定行為に関しても、担保権設定者(債務者)・担保権者の共謀による前日付による否認回避を困難にするとともに、実質的に、否認の立証のために必要不可欠な担保設定行為時に関する破産管財人の立証責任を破産管財人から債権者に転換することで、原因行為の否認を容易にする効果をもたらすものであると評価しうる。その結果、やはり担保権設定行為についても、相対的に対抗要件具備行為の無効について定める 1838 年フランス商法典 448 条 2 項の適用範囲を狭めていたものと理解できる。

(5)以上、(1)に関しては従来日本においても紹介されていた点であり、従来述べられていた立法趣旨の確認にとどまる。しかし、(2)(3)(4)の諸点については、従来の研究によれば全く指摘すらされていなかった点であり、特に(3)(4)は、フランスでは登記がなくても原因行為時をほぼ確定することができるため、原因行為の否認の場面において行為時点の証明につき全く登記に依存する必要がないのに対して、日本の不動産権利移転関連制度の下では、原因行為時点を確認する手段がなく、登記によって少なくとも原因行為時点として考えられる最終時点を明らかにすることができるに過ぎないとの、日本の制度下における問題点を浮き彫りにした。(3)(4)から得られる以上の示唆に照らし、本研究が対抗要件否認の有害性及び当該規定の適用範囲

に関する日本法への敷衍可能性の議論に対して与えるインパクトは非常に大きいと考えられる。もっとも、本研究は当初研究の第一段階ととらえていたフランス法の分析中に、特に上述(4)という当初予想しなかった観点からの分析の必要性が生じたために、その労力の多くをフランス法の分析に割くにとどまってしまった。本研究がテーマとする対抗要件否認規定の有害性及びその適用対象の画定に関する研究をより精緻にするためにも、主としてフランス法の分析を行った本研究から得られた知見をアメリカ連邦倒産法で検証する作業が必要であり、今後の研究課題とするところである。

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 2 件)

- ① 稲垣美穂子、判批「当事者が土地賃借権そのものを有することの確認を求め、地代額の確認まで求めたとはいえないにもかかわらず、判決の主文で地代額を確認することの適否-最判平成 24 年 1 月 31 日-」、北大法学論集、査読有、63 巻 4 号、2012、73-96
- ② 稲垣美穂子、対抗要件否認規定における有害性について(一)、北大法学論集、査読無、63 巻 2 号、2012、57-97

[学会発表] (計 3 件)

- ① 稲垣美穂子、第 1 審判決の仮執行宣言に基づく強制執行によって建物が明け渡されている場合における当該建物の明渡請求と併合されている他の請求の当否等についての控訴審の判断-最判平成 24 年 4 月 6 日-、北大民事法研究会、2013 年 4 月 12 日、北海道大学
- ② 稲垣美穂子、当事者が土地賃借権そのものを有することの確認を求め、地代額の確認まで求めたとはいえないにもかかわらず、判決の主文で地代額を確認することの適否-最判平成 24 年 1 月 31 日-、北大民事法研究会、2012 年 6 月 29 日、北海道大学
- ③ 稲垣美穂子、対抗要件否認規定の有害性に関する一考察、北大民事法研究会、2011 年 7 月 29 日、北海道大学

6. 研究組織

(1)研究代表者

稲垣 美穂子 (INAGAKI MIHOKO)
北海道大学・大学院法学研究科・助教
研究者番号：00612467

(2)研究分担者 なし

(3)連携研究者 なし
