

**科学研究費助成事業 研究成果報告書**

平成 28 年 6 月 14 日現在

機関番号：12613

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2012～2015

課題番号：24530092

研究課題名(和文)非占有担保の収益担保化がもたらす諸課題と対抗要件・公示制度の将来

研究課題名(英文)Future of registration systems for non-possessory security rights expecting of profits from the encumbered assets

研究代表者

石田 剛 (ISHIDA, Takeshi)

一橋大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：00287913

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,800,000円

研究成果の概要(和文)：債権譲渡担保法の重要課題である譲渡制限特約および将来債権譲渡の効力の問題に焦点を当て、民法改正法案の意義を理論的な観点から分析し、今後の解釈論・立法論上の問題点についていくつかの提言を行った。

次に、抵当権の基礎理論に関して、抵当権の効力の及ぶ範囲および共同抵当の法律関係の問題を中心に検討を加える一方、集合動産・債権譲渡担保に共通する包括担保特有の課題として、過剰担保規制にかかる比較法研究を進め、分析視角の設定につき示唆を得た。

研究成果の概要(英文)：First of all, this study focuses on some current important issues of the assignments, especially about the topics of the effectiveness of contractual prohibitions or restrictions of assignments and assignments of future rights against third parties. After examining the Draft for the Reform of the Law of Obligations(2013) prepared by the Working Group of the Legislative Council of the Ministry of Justice, I made several useful suggestions for improvement.

Secondly, for the purpose of another important modern issues of global securities, for example, transfers of stocks of goods or assets, and the traditional issues of typical non-possessory security rights on immovables(for example "joint-Hypotek"), I argued that some legislative or interpretative device is needed to restrain excessive effects of global securities for security providers.

研究分野：民法

キーワード：将来債権譲渡 譲渡禁止特約 譲渡制限特約 共同抵当 抵当権の効力 過剰担保

## 1. 研究開始当初の背景

(1) 民法典制定後今日に至るまでの担保物権法の発展の傾向は、不動産担保法の分野における抵当権の効力拡張、私的実行可能な非占有担保法の発達と法的規制の必要性という2側面から捉えることができる。

(2) まず、抵当権の効力に関しては、効力の及ぶ範囲に関して、民法370条の「付加一体物」に従物を含めることにより、また「従たる権利」という(87条2項)概念に依拠することにより、抵当権の効力が、その直接の目的物である不動産の経済的価値を高めるうえで一体的扱いが求められる動産や権利にまで及ぶことが明らかにされた。加えて、抵当権設定登記を通じた抵当権の対抗力もあわせて、特段の明認方法を備えることなく、その場所的近接性をよりどころとして、抵当権の直接の客体である不動産のみならず、抵当不動産の従物、法定果実および従たる権利である借地権などに及ぶと解されるようになってきている。

(3) 次に、平成年間に入ると、目的不動産の賃料への物上代位を肯定されたことを端緒として、抵当権に基づく物上代位権が強化される一方、競売妨害目的の不当占有に対する抵当権に基づく妨害排除請求権(そしてその前提としての設定契約に基づき抵当権者に認められる担保価値維持請求権)が一定の要件のもとに認められるようになった。これを機として、いわゆる価値権説を中心に、抵当権本質論に関わる議論が巻き起こった。また担保不動産競売に並ぶ担保権の実行方法として担保不動産収益執行の制度が新設され、不動産に関する約定担保物権について収益担保としての機能が重視されるようになった。

(4) 他方で、動産・債権譲渡担保に関しては、債務者である企業が、仕入れた原材料や在庫商品などの動産を販売して売掛金に換え、これを振込先の預金口座から回収し、さらにこれを原資として再度仕入れを行うという事業サイクル、すなわち「原材料・在庫商品等(在庫動産) 売掛金債権(将来債権) 預金(回収金)」という債務者の事業用流動資産の循環構造に着目し、担保として把握するABLのような「流動資産担保融資」が注目を浴びている。

(5) その結果、不動産に設定された抵当権の効力が動産や権利(債権)にも及ぶ一方、ABL等をはじめとして、在庫担保・集合債権譲渡との発達により、不動産・動産・債権という権利の客体を横断する形での担保権の競合が生ずる局面がこれまでよりも増加し、このような法律問題をどう規律してゆくべきかという新たな課題に直面している。

## 2. 研究の目的

(1) 債権譲渡の第三者対抗要件の仕組みについて、現行の通知・承諾方式を原則とする枠

組みを維持すべきか、特に資金調達目的・担保目的での債権譲渡の需要が増し、将来債権譲渡という取引形態が重要性を増すにつれて、この点の検討が喫緊の課題として浮上している。また債権譲渡担保の隆盛に伴い、債権流動化の障害となりうる債権譲渡禁止特約の効力が過大であり、適切な方法により、その効力を必要十分な範囲にまで縮減する必要性が説かれている。本研究の第一の目的は、債権譲渡担保にまつわるこうした実務上の課題へ処方箋を提案することにある。

(2) また、物的担保全体に関わる課題としては、抵当権のような不動産を客体とする古典的担保物権においても、収益からの回収方法が充実したこととの関係上、債権や動産を客体とする担保権との競合問題がこれまで以上に先鋭化してくる可能性があり、客体ごとに縦割りになっている現行民法の典型担保権の設計自体のあり方についても、担保取引の現代化に適合した形での見直しが必要な部分が生じている。

本研究は、このように、非占有担保の収益担保化という見地から、各種担保権の効力競合のあり方の多様化への対処と、それに合わせた公示システムの将来がどうあるべきかを明らかにすることをも主な目的としている。

## 3. 研究の方法

(1) EU諸国においては、私法の緩やかな統一を目的として、様々なモデル法の策定作業が進められている。ヨーロッパ共通参照枠草案(DCFR)もそうした試みの一つに数えられる。ヨーロッパが共通法を模索する中で、アメリカUCCのnotice filingの構想に基本的に依拠したモデルを打ち出していることから、EU諸国におけるこの制度の受け止め方を分析する。そのための手掛かりとして、DCFRにおける動産(非占有)担保法の規律内容の比較法的検討を行う。そのうえで、さらに、わが国と同様に物権と債権を区別する財産法体系を採用している、ドイツ法系(スイス・ドイツ・オーストリア)諸国における国内法整備がどのように進められているかも合わせて検討することは、今後のわが国の制度論・立法論を展開するうえで特に重要な基礎作業となりうる。

(2) 他方で、抵当権、不動産担保、将来債権譲渡担保に関して蓄積されつつある新たな裁判例の総合的な研究が必要である。抵当権と所有権、抵当権と用益権との対抗関係につき重要な最高裁判例が続出しており、これらの判例法理の根底にある理論とその問題を明らかにする。また、特に将来債権譲渡の効力に関する判例法理については、未解決の問題がかなり残されている。将来債権譲渡における権利移転メカニズムについてどう考えるべきか、将来債権譲渡を対抗できるとはどうか、債権譲渡の対抗要件制度の根本

にまでさかのぼった原理的考察が必要な状態にある。そこで、債権と処分権、対抗要件制度の意義に関する基礎的研究をドイツ法やフランス法等に関する最新の知見をふまえて、再検討する方法をとる。

#### 4. 研究成果

(1) 譲渡禁止特約の効力に関する研究に関しては、まず、ドイツにおける将来債権譲渡と譲渡禁止特約の競合事例に関する最新の議論状況を比較法的に考察した。次に、民法 466 条 2 項の無重過失要件の認定に係る下級審裁判例を網羅的に検討し、重過失要件の意義と判断構造を分析した。以上の成果をふまえて、民法（債権法）改正作業の「中間試案」の内容について詳細に検討を加え、いくつかの立法論的な提言を行った（雑誌論文、学会発表）。譲渡禁止特約の効力を債務者との関係で譲渡の効力を否定するという範囲での相対的効力に留めること、将来債権譲渡後に締結された譲渡禁止特約の効力に関しては、将来債権譲渡の債務者対抗要件具備時と譲渡禁止特約の締結時の先後関係に着眼して、特約の効力主張の可否を区別すべきことなどを提案した。

(2) 平成 24 年度末には、これまでの研究成果を総合し、譲渡禁止特約と将来債権譲渡に関する研究を単行本にまとめた（図書）。また、将来債権譲渡後に譲渡人が債務者との間で締結した譲渡禁止特約の効力を扱った東京地判平成 24 年 10 月 4 日判時 2180 号 63 頁の問題点を指摘し、改正法案の議論にも一石を投じた（雑誌論文）。さらに、相殺に関する総合判例研究を行ったうえで（図書）、金融実務家や倒産法研究者等で構成される研究会の場で、最判平成 25 年 2 月 28 日民集 67 巻 2 号 343 頁を素材として、相殺の要件を再考する報告を行った（学会発表）。さらに、民法（債権法）改正法案における差押えと相殺、債権譲渡と相殺に関する規定に関し、相殺の担保的機能に関して今後生じうる問題点を洗い出し、検討の方向性を示唆した（学会発表）。

(3) 動産担保法・債権譲渡担保法に共通する立法課題として、第一に譲渡の公示・登記制度の将来像を描くための基礎作業として、UCC の notice filing を EU 諸国がどう受け止めているか、という視角から分析するため、DCFR 中の規定のうち、本研究に関連する「登記」(registration)の部分を翻訳した（雑誌論文）。

(4) 次に、担保権者による担保目的物に対する過剰な支配を規制するための枠組みを模索した。夏季休暇の期間に、フランクフルト大学およびミュンヘン大学で比較法・法制史を専攻するドイツ人教授との会談を通じて、ドイツ担保法における最新の動向についても知見を得た。その成果として、ドイツ法における過剰担保法理の意義と特質を比較法

的な見地から分析し、包括担保の設定者に担保目的物の一部解放請求権を一定の要件の下で容認する可能性をも示唆する論文を後述の共著刊行書に寄稿した（雑誌論文）。(5) 不動産を客体とする非占有担保法の古典的問題に関わる基礎理論の深化を図るために、次の 3 点について研究を進めた。

第 1 に、取得時効と登記に関する判例準則を抵当権（担保物権）と所有権および用益権との競合事例にあてはめる際に、担保権の特性に照らした考慮をすべきか、どのような形で考慮すべきか、という点について、対抗問題の基礎理論的な考察を加えた（雑誌論文）。

第 2 に、抵当権の効力の及ぶ範囲に関して、抵当不動産の従物等の付加一体物が抵当不動産から分離・搬出された場合の追及効に関する問題を検討した。工場抵当と一般抵当との相違点をふまえ、最判昭和 57 年 3 月 12 日民集 36 巻 3 号 349 頁の射程を厳密に確定し、抵当権設定登記を通じた公示機能が失われた後も分離物への対抗力が存続するかどうかという物権法総論の基本問題と関連づけながら、従来の議論を再定位した（雑誌論文）。

第 3 に、共同抵当目的不動産が債務者所有不動産と物上保証人所有不動産からなる場合における民法 392 条 1 項適用の可否の問題につき、物上保証人の責任の補充性という観点から試論を展開した（雑誌論文）。

(6) 不動産に関する非典型担保の問題として、建築請負契約における請負報酬債権担保の問題をとりあげ、完成建物及び出来形部分についての所有権帰属に関する判例法を網羅的に分析し、従来の議論にはない視点を付け加えた（雑誌論文）。

(7) 最終年度の平成 27 年度は、4 年間の研究成果を総合し、債権譲渡の第三者対抗要件について、債権と処分権との関係、債権譲渡の対抗要件制度の法的構造に関する近時の学説における議論を咀嚼したうえで、今後の方向性を示唆する論文にまとめた。この論文は、法学雑誌「法学教室」で 2 年間にわたり、他の中堅民法学者とリレー方式で連載した 8 本の論文と他の追加テーマについて新たに書き下ろした 1 本の論文と合体させたうえで、平成 28 年度内に刊行される予定である。

(8) さらに、事業再生機構主催のシンポジウム「債権譲渡法制に関する民法改正と事業再生」において、金融機関の法務担当者、弁護士、倒産法研究者と共同で行った研究会における検討の成果をパネルディスカッションの形式で、広く社会に還元した（学会発表）。

#### 5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕(計 12 件)

石田剛、破産管財人からの買受人・転得者と背信的悪意者排除論、現代民事判例

研究会編『民事判例XII2015 年後期』、査読無、2016、pp.86-89

石田剛「ドイツにおける過剰担保法理」池田真朗、中島弘雅、森田修編著『動産債権担保 比較法のマトリクス』、商事法務、2015、pp.357-377、査読有

石田剛、他人名義の登記と借地権の対抗力、法学教室、査読無、vol.413、2015、pp.114-121

石田剛、一、将来債権の譲渡後に締結された譲渡禁止特約と四六六条二項ただし書の適用、二、譲渡禁止特約付債権を差し押さえた債権者による譲渡無効の主張の可否、私法判例リマックス、査読無、vol.48、2014、pp.26-29

石田剛、共同抵当の目的不動産の売却が詐害行為に当たる場合、法学教室、査読無、vol.410、2014、pp.149-156

石田剛、抵当不動産から分離搬出された動産への抵当権の追及効、法学教室、査読無、vol.407、2014、pp.118-125

石田剛、建物建築工事請負契約が中途解除された場合の出来形部分の所有権の帰属、法学教室、査読無、vol.401、2014、pp.104-112

石田剛、民法177条の第三者の範囲(1)、別冊ジュリスト民法判例百選 [第7版]、査読有、2014、pp.116-117

石田剛、債権譲渡の対抗要件の構造、別冊ジュリスト民法判例百選 [第7版]、査読有、2014、pp.64-65

石田剛、民法(債権関係)の改正に関する中間試案の債権譲渡法制 - 債務者の関与可能性の極小化 - 、阪大法学、査読無、vol.63、No.6、2014、pp.51-86

石田剛、不動産の取得時効の完成後、所有権移転登記がされないまま、第三者が原所有者から抵当権の設定を受けて登記を了した場合における、再度の取得時効の完成と上記抵当権の消長、私法判例リマックス、査読無、vo.46、2013、pp.18-21

石田剛、第IX編「動産担保」第3章第3節「登記」、窪田充見・潮見佳男・中田邦博・松岡久和・山本敬三・吉永一行監訳、

法律文化社、ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則共通参照草案(DCFR)、2013、pp.301-311

[学会発表](計 5件)

中井康之、松下淳一、笠間宏之、赫高規、浅田隆、堀内秀晃、井上聡、栗田口太郎、石田剛「債権譲渡法制に関する民法改正と事業再生 債権法改正によって資金調達は容易となるか。」事業再生研究機構2016年度シンポジウム(2016年5月28日・ホテルルポール麹町[東京都・千代田区])

縣俊介、石田剛、沖野眞巳、木村真也、赫高規、中井康之、中西正、中森巨、野村祥子、樋口収、古里健治「相殺をめぐる民法改正と倒産手続」大阪弁護士会・東京弁護士会共催第4回東西倒産法改正シンポジウム(2015年12月4日・大阪弁護士会館[大阪府・大阪市])金融法務事情2036号(2016年)6-31頁に収録。

石田剛、松井和彦、高橋智也「民法(債権関係)の改正に関する要綱仮案について」大阪司法書士会債権法改正研究会(2014年12月13日・大阪司法書士会館[大阪府・大阪市])

石田剛「既に弁済期にある自働債権と弁済期の定めのある受働債権とが相殺適状にあるというための要件 最一小判平成25年2月28日」関西金融法務懇談会(2014年5月10日・住友ビル2号館大阪府・大阪市)

内田貴・道垣内弘人・石田剛・中井康之・橋田浩・林邦彦・赫高規「歴史的課題を穿つ 債権譲渡・相殺・弁済・売買・請負・準委任」公益財団法人日弁連法務研究財団主催第2回債権法研修会、(2013年7月25日・大阪弁護士会館[大阪府・大阪市])

[図書](計 2件)

能見善久、加藤新太郎編、石田剛『論点体系判例民法4債権総論<第2版>』、第一法規、2013、pp.619-658(663)

石田剛、商事法務、債権譲渡禁止特約の研究、2013、298

6. 研究組織

(1) 研究代表者

石田 剛 (ISHIDA, Takeshi)  
一橋大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：00287913