

第3章 動産担保について

山 田 誠 一

1 はじめに

企業の資金調達の方法は、今日、銀行借入れと企業本体による株式・社債発行という比較的単純な組み合わせから、証券化・流動化や、プロジェクトファイナンスをも用いる多様な資金調達に変化している。また、銀行借入れにおいても、不動産担保と個人保証により、担保を確保する方法から、それらとともに、あるいは、それらにかえて、売掛金担保・在庫担保などを活用する方法が注目されはじめている。これらは、企業全体の収益力により調達した資金の返済を行なうというタイプの資金調達だけでなく、一定の事業、または、一定の資産の収益力により調達した資金の返済を行なうタイプの資金調達についての関心が、広範にあり、また、それが高まりつつあることを示しているといえることができる。

本報告では、以上のような状況認識にもとづいて、在庫を中心とした動産担保について検討を行なうこととしたい。在庫を中心とした動産担保について検討を要すべき項目は少ないが、本報告では、近時のこの点に関する議論を概観し、若干の検討を行なうこととしたい。

2 近時の動産担保に関する議論

(1) 「企業法制研究会（担保制度研究会）報告書」

(イ) 経済産業省に設けられた企業法制研究会（担保制度研究会）（委員長、高木新二郎教授）は、平成15年1月、報告書（副題を、「不動産担保」から、「事業の収益性に着目した資金調達」へ）とする）を発表した。そこでは、「日本においても、今後、事業の収益性に着目した資金調達環境への転換を遂げていく必要がある」（5頁）とし、続けて、「①キャッシュフローの源泉である在庫・債権を担保とするローン、②収益を生み出す資産の価値に着目して仕組みを構築することにより（ストラクチャードファイナンス）、企業の資金調達が可能とする流動化・証券化、③事業の生み出すキャッシュフローに着目し、返済原資とするプロジェクトファイナンスの3つの手法について」「何故我が国においては十分に活用されていないのかという問題点について指摘」（11頁）が行なわれている。そのうえで、今後発展が期待できる資金調達手法が円滑に活用されるための制度的な提案が行なわれている（28頁以下）。

具体的には、在庫の担保としての活用についての制度面の問題点として、次の点が指摘されている（14頁）。動産譲渡担保が、現行、占有改定により第三者対抗要件が具備されるため、後発の譲渡担保は、先行する譲渡担保に劣後することになる（問題点①）。さらに、占有改定では善意取得しないため、後発の譲渡担保が、善意取得によって成立する可能性がない（問題点②）。また、先行する譲渡担保に対して、後発の売買は、現実の引渡を受けることで、善意取得の可能性が生ずる（問題点③）。これらが、あいまって、動産譲渡担保の安定性を低くしているというのである。

たしかに、動産の譲渡は、占有改定により、第三者対抗要件（民法178条）が具備される。最判昭和30年6月2日民集9巻7号855頁は、動産売渡担保契約の事案であり、動産譲渡担保は、占有改定により、第三者対抗要件を具備する旨を明らかにして、178条の引渡に、占有改定が含まれるとする大審院時代以来の判例の解決を踏襲している。また、占有改定では動産の善意取得（民法192条）は成立しない。最判昭和35年2月11日民集14巻2号168頁は、売買契約の事案であるが、占有改定では動産の善意取得は成立しない旨を明らかにして、このことは、譲渡担保にも妥当すると考えられる。

さらに、在庫の担保としての活用についての制度面の問題としては、権利実現段階の迅速性が欠けていること（15頁）と、実体法上の権利関係が不明確であること（15頁）が、指摘されている。

(ロ) 以上のように指摘された問題点に対して、次のような内容の制度的提案が行なわれている（29頁～30頁）。「種類・所在場所・量的範囲等何らかの方法で目的物の範囲が定められた動産の集合体が取引上一体として経済価値が認められる場合がある。そうした「集合動産」については、真正譲渡か担保目的譲渡かを問わず、公示（登記・登録）制度を利用できることとし、公示をもって集合動産譲渡担保の対抗要件とする。集合動産の譲渡人が集合動産を構成する個別の動産についての処分権限を付与されている場合には、処分権限の範囲（通常取引の過程）でなされた取引によって個別動産に対する権利（所有権等）を取得した第三者は、善意悪意を問うことなく当該個別動産の完全な所有権を取得する。しかしながら、処分権限の範囲を超えた取引によって第三者が個別動産に対する権利を取得した場合には、個別動産についても集合動産の譲受人の権利が及ぶ（個別動産を集合動産内に戻すよう請求できるなど）。但し、第三取得者は当該個別動産を即時取得することができる。」というものである。

この提案の特徴は、①真正譲渡と担保目的譲渡を区別せずに、②集合動産に限り、個別動産を対象としない、登記または登録による公示制度（登記または登録制度を設けることと、その制度による登記または登録を行なうことを第三者対抗要件とする）を提案する点にあ

る。

(ハ) 上に紹介した、在庫の担保としての活用についての制度面での問題点は、この提案によって、どのように解決されるのかを、簡単に検討しよう。先行する譲渡担保が、提案される公示制度を利用すれば、後発の譲渡担保を準備する者は、登記または登録を調査することによって、先行する譲渡担保を知ることができる(問題点①について)。しかし、先行する譲渡担保が、提案される公示制度を利用しない場合、後発の譲渡担保を準備する者は、登記または登録を調査しても、先行する譲渡担保を知ることができない。したがって、現行と同じく、占有改定によって第三者対抗要件を備えんとするならば、動産譲渡担保の不安定性は、払拭されない。公示制度を設けることにより、公示制度を利用する譲渡担保権者は、そうでない場合と比較して、容易に善意取得することはないと考えられる(問題点②について)。また、先行する譲渡担保が、提案する公示制度を利用した場合、単に占有改定で対抗要件を具備することと比較して、後発の売買は、過失を認められる可能性が高まると考えられ、その結果、現実の引渡を受けたとしても、善意取得の可能性は低くなる(問題点③について)。

以上から、①動産譲渡担保についての占有改定にもとづく第三者対抗要件と登記または登録による第三者対抗要件の関係と、②登記または登録による動産譲渡担保の善意取得の可能性について、どのように公示制度をデザインするかが、動産譲渡担保の安定性を高めるために公示制度を導入するための重要な検討事項であることが、明らかになったのではないかとと思われる。

(2) 法制審議会動産・債権担保法制部会

(イ) 法務大臣は、平成15年9月10日、法制審議会に対して、「動産担保及び債権担保の実効性をより一層高めるという観点から、動産譲渡及び債権譲渡を公示する制度の整備を早急に行う必要があると思われるので、その要綱を示されたい」と諮問し、同年10月15日、法制審議会動産・債権担保法制部会が設置されて、審議が始められた。

動産譲渡の公示制度の整備については、上記(1)に紹介した『企業法制研究会(担保制度研究会)報告書』などにあらわれた、近時の在庫担保としての動産譲渡担保の安定性向上を求める動きが背景にあるものと思われる。

法制審議会動産・債権担保法制部会は、平成16年3月3日、「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱中間試案」を発表し、あわせて、法務省民事局参事官室は、「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱中間試案補足説明」を発表した⁽¹⁾。その内容は、次のようなものである。

動産譲渡に係る登記制度を創設し、登記対象とする譲渡は、一方で、法人が譲渡人となるものに限り、他方で、個別動産の譲渡と集合動産の譲渡を問わないこととする（第1）。

そのうえで、登記の効力として、4案が示された。まず、A1案は、法人が行なう担保目的の動産譲渡に限り、登記をすることができるとし、その登記が行なわれると、譲渡を第三者に対抗することができ、しかも、他の担保目的の譲渡で占有改定により対抗要件を備えたものがあっても、その譲受人に対して、譲渡を対抗できるというものである。A2案は、法人が行なう譲渡は、担保目的に限らず、登記をすることができるとし、その登記が行なわれると、譲渡を第三者に対抗することができるとし、しかも、その譲渡が担保目的のものであれば、他の担保目的の譲渡で占有改定により対抗要件を備えたものがあっても、その譲受人に対して、譲渡を対抗することができるというものである。これらに対して、B1案は、法人が行なう担保目的の譲渡に限り、登記をすることができるとし、その登記が行なわれると、譲渡を第三者に対抗することができるといものである。B2案は、法人が行なう譲渡は、担保目的に限らず、登記をすることができるとし、その登記が行なわれると、譲渡を第三者に対抗することができるというものである。

以上の4案は、動産譲渡の登記をすることにより、民法178条の引渡がなくとも、譲渡を第三者に対抗することができるという点で共通する（効果①）。そして、そのような効果が与えられる登記をすることができる譲渡の範囲について、担保目的の譲渡に限定するか（A1案、B1案）、担保目的の譲渡に限定しないか（A2案、B2案）の2つの考え方を含むものである。担保目的に限らないとすると、売買（真正譲渡）が含まれることになる。さらに、効果①に加えて、先行する担保目的の譲渡があり、それが占有改定によるものである場合、登記をした譲渡が担保目的のものであれば、その登記をした譲渡を、先行する譲受人（担保権者）に対して、対抗することができるとするか（A1案、A2案）（効果②）、対抗することができるとしないか（B1案、B2案）の2つの考え方を含む。占有改定を行なった先行する譲受人に、対抗できるとすると（効果②）、上記（1）（イ）で指摘されていた問題点①（「動産譲渡担保が、現行、占有改定により第三者対抗要件が具備されるため、後発の譲渡担保は、先行する譲渡担保に劣後することになる」）が解消することになる。効果①だけでは、これも、上記（1）（ハ）に検討した通り、問題点①は、解消しない。

（ロ） さらに審議が行なわれ、平成16年8月24日、法制審議会動産・債権担保法制部会は、以下のような内容の「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱案」を、決定した⁽²⁾。

「第1 動産譲渡に係る登記制度の創設」とし、そのなかで、「1 登記の対象」では、「法人が譲渡人である動産譲渡を登記の対象とするものとし、登記の対象となる動産譲渡に

係る動産は個別動産であるか集合動産であるかを問わないものとする。」とし、「2 登記の効力」では、「法人が譲渡人である動産譲渡は、民法第178条の特例として、登記をもって第三者に対抗することができるものとする。」とし、さらに、「5 代理人の占有下にある動産の譲渡」では、「代理人によって占有されている動産について、動産譲渡登記上の譲受人が代理人に対して当該動産の引渡しを請求した場合には、代理人は、遅滞なく、本人に対して、当該請求について異議がある場合には相当の期間内にこれを述べるべき旨を催告し、その期間内に本人が異議を述べなかったときは、その譲受人に当該動産を引き渡しても、本人に対する損害賠償の責めを負わないものとする。」とした。

3 検討

(1) 集合動産譲渡担保について

集合動産譲渡担保については、最判昭和62年11月10日民集41巻8号1559頁が、見解を示している。すなわち、まず、最判昭和54年2月15日民集33巻1号51頁を引用して、「構成部分の変動する集合動産であっても、その種類、所在場所及び量的範囲を指定するなどの方法によって目的物の範囲が特定される場合には、1個の集合物として譲渡担保の目的とすることができるものと解すべきである」とし、従来の判例の見解を踏襲する旨を明らかにした。そのうえで、このようにして行なわれる譲渡担保について、第三者対抗要件を備えるには、何をすべきであるかという問題について、「債権者と債務者との間に、右のような集合物を目的とする譲渡担保権設定契約が締結され、債務者がその構成部分である動産の占有を取得したときは債権者が占有改定の方法によってその占有権を取得する旨の合意に基づき、債務者が右集合物の構成部分として現に存在する動産の占有を取得した場合には、債権者は、当該集合物を目的とする譲渡担保権につき対抗要件を具備するに至り、この対抗要件具備の効力は、その後構成部分の変動したとしても、集合物としての同一性が損なわれない限り、新たにその構成部分となった動産を包含する集合物について及ぶものと解すべきである」との見解を示した⁽³⁾。

この判決については、集合物をあたかも1個のものとして、実在するもののように理解することと、集合物とは、将来の物についての予めの譲渡担保とその対抗要件具備を可能とするための法的構成に過ぎないということと、2通りの理解が可能であるように思われる。第1の理解が、本判決の考え方に即したものと考えるが、第2の理解も、許されるのではないかと思われる。

第1の理解に立てば、1個のものを、民法176条にしたがって譲渡し、同183条にしたがって、占有改定を行なうことで、同178条の引渡となり、第三者対抗要件が認められることと全

く同様に、集合物（例えば、「〇〇倉庫（住所〇〇）に保管されている〇〇社製薄型テレビすべて（型式は問わない。したがって、多様なサイズのものが含まれ、また、液晶テレビと、プラズマテレビの双方を含む）」）が、民法176条にしたがって譲渡され、同183条にしたがって占有改定が行なわれることで、同178条の引渡となり、第三者対抗要件が認められることになるというものである。現実の物（上記の集合物に含まれる製品で、型式およびシリアル番号で他の製品と区別することができる1台の薄型テレビ（例えば、30インチの液晶テレビ）は、集合物の構成部分であり、構成部分となることにより、譲渡と対抗要件具備の効果が、その物にも及ぶことになる。

これに対して、第2の理解に立てば、民法176条にしたがって譲渡され、同183条にしたがって占有改定が行なわれることで、同178条の引渡となり、第三者対抗要件が認められることになるのは、現実の物であって、集合物でないことになる。そうすると、譲渡人は、現に占有している物を、現在の占有改定によって引渡しをすることができるだけでなく、現に占有していない物（第三者が占有している物、または、まだその時点では存在しない物）も、現在の占有改定をすることができるかが問題となる。第2の理解に立つと、このような譲渡人が現に占有していない物であっても、現在の占有改定をすることができることになる。指名債権の譲渡に関しては、将来の譲渡についても、現在の確定日付ある証書による通知・承諾（民法467条）⁽⁴⁾と、債権譲渡登記のいずれも可能であると理解されている。このことを、動産にもあてはめて考えることができるならば、本判決についての第2の理解に至ることになる。また、譲渡人が、現に占有していない物を譲渡し、その譲渡についての第三者対抗要件を具備することができるとする際に、最も重要な点は、その特定を可能にするための指標が契約の中で定められていることである。本判決が、集合物の特定を強調するのは、集合物でなくても譲渡人が現に占有していない物にも、そのまま妥当すると考えるべきである。

以上のように考えるならば、本判決は、譲渡人が将来占有を取得する動産（現には、占有していない動産）を、第三者に譲渡し、その譲渡について対抗要件を具備することができるとした点に、大きな意義を認めることができるというべきである。

（2）複数の集合動産譲渡担保の競合

現行法にもとづく集合動産譲渡担保は、（1）で検討した最判昭和62年11月10日が示す準則によって規律されている。その結果、複数の集合動産譲渡担保契約が締結された場合、譲渡担保権者相互間での優劣は、占有改定をした時期によって決定されることになる。しかし、占有改定は、その性質上、外部から認識することができない。そのため、後行する場合に、それと知らないまま、先行するものに劣後するという不安定性が伴ったのである。

この不安定性を除去するためには、このような複数の集合動産譲渡担保が占有改定によって第三者対抗要件を具備したとき、その優劣を、外部から認識することができる事実（その先後）によって、決定するという制度を考えることができる。「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱中間試案」の第1、1、(1)に付記された「(A案関係後注)」に示された意見が、このような考え方を明らかにするものであると思われる。すなわち、「占有改定により引渡しがされた担保目的の動産譲渡に限定して、登記に対抗要件としての効力を付与すれば足りるとの見地から、「法人が担保目的で動産を譲渡した場合において、占有改定により当該動産の引渡しがされたときは、その譲渡は、登記をしなければ、担保目的で当該動産の譲渡を受けた者であって占有改定によりその引渡しを受けた者に対抗することができない。」とすべきである」とするものである。

この意見は、「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱案」には採用されなかった。その理由は、占有改定による引渡は、民法が定める動産譲渡の第三者対抗要件であるにもかかわらず、さらに、登記という第三者対抗要件制度を導入し、占有改定により対抗力を有する譲受人（担保権者）相互間の優劣を、登記という新たな対抗要件によって決定しようとした点にあるように思われる。二重構造となった対抗要件制度が、良く理解されなかったともいうことができる。

「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱中間試案」の第1、1、(1)のA案は、登記を、引渡と同列の第三者対抗要件としつつ、複数の担保目的譲渡相互間においては、登記を占有改定に優先するものと位置づけた。A案も、「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱案」には、採用されなかった。その理由は、次の点にあるのではないかと考えられる。すなわち、登記と、現実の引渡（簡易の引渡も）や指図による占有移転は、同列の対抗要件であり、それらが複数行なわれた場合は、先後により優劣が決定される。現実の引渡（簡易の引渡も）や指図による占有移転と、占有改定も、同列の対抗要件であり、それらが複数行なわれた場合は、やはり、先後により優劣が決定される。しかし、登記と占有改定とは、先後を問わずに、登記が占有改定に優先するという規律である。仮に、先後により優劣が決まる対抗要件は相互に同等であり、先後を問わずに優劣が決まる場合、対抗要件間に優劣があると考え、これらを全体として見ると、 $A=B$ 、 $B=C$ 、 $A > C$ という関係が生じていると考えられる。このような関係から解決が著しく困難な問題が生じる可能性がないかどうか、不透明感を払拭できなかったことを指摘することができる。

以上のように考えるならば、集合動産譲渡担保に関する法的規律を明確なものとするために、動産登記制度を導入する仕方としては、「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱案」の通りとなるように思われる。「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱

中間試案」の第1、1、(2)のB2案である。この規律では、複数の集合動産譲渡担保が行なわれ、まず、或る譲受人(担保権者)のために占有改定が行なわれ、その後、別の譲受人(担保権者)のために登記が行なわれた場合、たしかに、占有改定と登記の先後により、両者の優劣は決定されるため、後者は前者に劣後する。それは、動産登記制度を導入した趣旨を減殺する可能性がある。集合動産譲渡担保について、どのような規律が望ましいかは、最判昭和62年11月10日が、将来の動産について、集合物という法律構成によって、占有改定ができ、それにより第三者対抗要件を具備することができるとした規律を、現在どのように評価すべきかを含めて、なお検討課題である。

〔注〕

- (1) 「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱中間試案補足説明」は、次のような状況認識を述べている。「金融実務においては、近年、不動産の資産の継続的下落という経済情勢を背景に、不動産を担保手段とする従来型の資金調達・融資手法が行き詰まりを見せている。そのため、昨今では、金融機関においても、不動産担保への過度の依存から脱却して、事業のキャッシュフロー・収益性に着目した新たな融資手法を開発・確立することの必要性が広く認識されるに至っており、そのような融資手法のもとでキャッシュフローを的確に捕捉するための手段として、動産・債権担保が注目を集めている。また、事業者においても、動産・債権担保融資は、これまで担保として十分に活用されてこなかった製品在庫・原材料や売掛債権等の事業資産を資金調達の手段とし得ることとなることから、その拡大が大いに期待されている。このように、事業者に対する資金供給を円滑化し、事業者の資金調達手法を多様化する上で、動産・債権担保を手段とする新たな資金調達・融資手法は、重要な意味を持つものである」(「はじめに」、1)。
- (2) なお、法制審議会は、平成16年9月8日の総会において、この要綱案について、要綱として決定し、法務大臣に答申した。
- (3) さらに本判決は、本件事案において、具体的な契約が、集合動産譲渡担保と認められるかどうかについては、「本件契約は、構成部分の変動する集合動産を目的とするものであるが、目的動産の種類及び量的範囲を普通棒鋼、異形棒鋼等一切の在庫商品と、また、その所在場所を原判示の訴外会社の第1ないし第4倉庫内及び同敷地・ヤード内と明確に特定しているのであるから、このように特定された1個の集合物を目的とする譲渡担保設定契約として効力を有する」と判断した。
- (4) 最判平成13年11月22日民集55巻6号1056頁は、指名債権の譲渡担保について、

「甲が乙に対する金銭債務の担保として、発生原因となる取引の種類、発生期間等で特定される甲の丙に対する既に生じ、又は将来生ずべき債権を一括して乙に譲渡することとし、乙が丙に対し担保権実行として取立ての通知をするまでは、譲渡債権の取立てを甲に許諾し、甲が取り立てた金銭について乙への引渡しを要しないこととした甲、乙間の債権譲渡契約は、いわゆる集合債権を対象とした譲渡担保契約といわれるものの1つと解される。この場合は、既に生じ、又は将来生ずべき債権は、甲から乙に確定的に譲渡されており、ただ、甲、乙間において、乙に帰属した債権の一部について、甲に取立権限を付与し、取り立てた金銭の乙への引渡しを要しないとの合意が付加されているものと解すべきである。したがって、上記債権譲渡について第三者対抗要件を具備するためには、指名債権譲渡の対抗要件（民法467条2項）の方法によってできるのであり、その際に、丙に対し、甲に付与された取立権限の行使への協力を依頼したとしても、第三者対抗要件の効果を妨げるものではない」との見解を示している。この見解は、主として、譲受人から譲渡人に取立権限が付与されていても、債権譲渡担保契約により、確定的に譲受人への譲渡が行なわれることと、その譲渡に第三者対抗要件を具備しうることを明らかにしているが、それと同時に、将来生ずべき債権（未だ生じてはいない債権）を、現在、譲渡し、その譲渡について第三者対抗要件を具備することができることも明らかにしている。そして、ここでは、集合債権という語は、「いわゆる集合債権を対象とした譲渡担保契約」として、言及されているが、集合債権について、譲渡がなされ、その譲渡について対抗要件が備えられ、個別の債権は、その集合債権の構成部分であるという法律構成は採用されていないことを指摘すべきである。