

# 集合動産譲渡担保の目的物の範囲の 特定と実行方法

——法制審議会・担保法制部会の議論に寄せて——

生 熊 長 幸\*

## 目 次

- 1 はじめに
- 2 集合動産譲渡担保の意義・目的物の範囲の特定の方法
  - (1) 部会資料
  - (2) 部会資料の（説明）
  - (3) 担保法制部会第3回会議における議論
  - (4) 検 討
- 3 集合動産譲渡担保の各種の実行方法
- 4 私的実行の処分権限取得の要件
  - (1) 部会資料
  - (2) 担保法制部会第6回会議における議論
  - (3) 検 討
- 5 部会資料の提案する帰属清算方式および処分清算方式の問題点
  - (1) 部会資料の提案する帰属清算方式および処分清算方式
  - (2) 部会資料の提案する帰属清算方式および処分清算方式の問題点
- 6 集合動産譲渡担保の私的実行に特有な問題
  - (1) 部会資料
  - (2) 部会資料の（説明）
  - (3) 担保法制部会第7回会議における議論
  - (4) 検 討
- 7 民事執行法の規定に基づく競売
  - (1) 部会資料

---

\* いくま・ながゆき 大阪市立大学名誉教授 岡山大学名誉教授 元立命館大学大学院法務研究科教授

(2) 部会資料の（説明）

(3) 検 討

8 おわりに

## 1 はじめに

2021年4月から法制審議会・担保法制部会（以下「担保法制部会」または「部会」という。部会長・道垣内弘人東京大学名誉教授）において、動産・債権を目的とする譲渡担保および所有権留保等の立法化に向けた審議が精力的に行われており、私も、それに関するいくつかのテーマにつき、本誌に論文を発表させていただいた<sup>1)</sup>。この部会での審議はかなりのテンポで進められ、動産および債権等の担保につき早晚法案化されることが予想される。

本稿では、担保法制部会の公表された部会資料および議事録（校了時点では部会資料11および第8回会議議事録まで）に焦点をあて、集合動産譲渡担保の目的物の範囲の特定の方法および実行方法を中心に、集合動産譲渡担保の立法のあり方につき検討を加えることにしたい。

なお、本稿では、部会資料等の原文をそのまま引用するときは「 」を付けて引用し、要約して引用するときは「 」を付けずに引用することにする。

用語について、部会資料の手直しがある。部会資料5は、i 当部会で制度の整備に向けた検討がなされている担保をこれまでまとめて「担保所有権」（筆者注：これまで「譲渡担保権」や「留保所有権」と呼ばれてきたもので、担保目的取引規律型を前提とする記載<sup>2)</sup>）と呼んできたが、今後の資料に

---

1) 生熊長幸「動産譲渡担保権・留保所有権の第三者対抗要件について」立命館法学393・394号46頁以下（2021年3月）、同「動産譲渡担保権・留保所有権の法的構成・優劣および集合動産譲渡担保の対抗力について」立命館法学395号60頁以下（2021年6月）、同「担保目的取引規律型・担保物権創設型および動産譲渡担保権・留保所有権の実行方法について（1）・（2・完）」立命館法学397号92頁以下、398号180頁以下（2021年10月、12月）。

2) 担保法制部会第3回会議議事録31頁（笹井朋昭幹事発言）。笹井幹事は、担保目的取引規律型で行くのか、担保物権創設型で行くのかにかかわらず、妥当する記載について

においては、これを指す用語として、「新たな規定に係る担保権」という文言を用いる、ii 担保目的取引規律型を採る場合、担保目的で所有権が移転されることで債権者が担保を得ることになる取引を「譲渡担保」、担保目的で所有権が留保されることで債権者が担保を得る取引を「所有権留保」と呼び、譲渡担保によって債権者が得る担保を「譲渡担保権」、所有権留保によって債権者が得る担保を「留保所有権」と呼ぶ、これらの用語は、担保目的取引規律型を念頭に置いた記述において用い、担保物権創設型を念頭に置いた記述においてはこれらの用語を用いない、iii 特に現行法における「譲渡担保」「所有権留保」について述べる場合は、「現行法の譲渡担保」などとする、としている<sup>3)</sup>。

「譲渡担保権」や「所有権留保」などの呼称を、担保目的取引規律型を前提とした呼称とすることは、これまでの学説からすると、議論の流れを分かりにくくすることになると考えるし、部会資料5は、担保物権創設型の場合の「譲渡担保権」や「所有権留保」などの呼称については触れていない。本稿では、担保目的取引規律型か担保物権創設型かについてはあまり拘らずに、これまで通り「譲渡担保」、「所有権留保」、「譲渡担保権」、「留保所有権」などの呼称を使用することにする。

## 2 集合動産譲渡担保の意義・目的物の範囲の特定の方法

まず、部会資料では、集合動産譲渡担保をどのようなものとして考えているのか、また目的物の範囲の特定は、どのようにしてなされるべきと考えているのかについて見ておこう。

### (1) 部会資料

部会資料3 「第1 集合動産・集合債権の担保化」「1 集合動産の担保

---

↘は、「担保権」として記載してきたと述べられている。

3) 部会資料5 1頁。

目的での譲渡（集合動産に対する担保権の設定）の可能性」では、次のような提案がなされている<sup>4)</sup>。

「【種類，所在場所，量的範囲の指定その他の方法によって特定された，】設定者（譲渡人）の所有に将来属すべきものを含む一定の範囲に属する動産は，【集合物として，】債権を担保するために譲渡する（担保権の対象とする）ことができるものとしてはどうか。」

## (2) 部会資料の（説明）<sup>5)</sup>

【案 2.1.3.1】（筆者注：部会資料 2 第 1 3 「担保制度の規定の設け方」のうち、担保目的で財産権を移転する契約の効力等について規定を設けるという「担保目的取引規律型」のこと）に従って将来動産を含む集合動産が担保目的で譲渡された場合については、判例のように、構成部分の変動する集合動産であっても、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とする集合物概念を介するかどうかなど、理論構成について見解の違いはあるが、将来動産を含めて対抗要件を具備することを可能とする議論が蓄積されており、これが可能であることについて現在は概ね異論がない。そこで、議論の蓄積があり、実務的にも明確にしておく必要性が高い、集合動産の担保目的での譲渡が可能であること（ひいては、将来動産を含む集合動産全体について対抗要件を具備することができること）について、明文上明らかにすることが考えられる。本文はこのような考えに基づく提案であり、その理論的な説明については学説の議論に委ねるものである。

【案 2.1.3.2】（筆者注：部会資料 2 第 1 3 「担保制度の規定の設け方」のうち、「担保物権創設型」のこと）に従って新たな担保物権を創設する場合にも、集合物論に依拠して 1 個の集合物という目的物に対して担保権が設定

---

4) 部会資料 3 1 頁。

5) 部会資料 3 1～5 頁。

され、後はその内容が変動しているだけであるという説明などが考えられるが、いずれにしても、集合動産を目的財産として担保権を設定できること（ひいては、将来動産を含む集合動産全体について対抗要件を具備することができること）を明らかにしておき、その理論的な説明については学説の議論に委ねることが考えられる。

集合動産として担保目的の譲渡（担保権の設定）の対象とするためには、その範囲が特定されていることが必要であり、判例では、種類、所在場所、量的範囲などを挙げ、なんらかの方法で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なりうるとしており、提案もそれに倣っている。

### (3) 担保法制部会第3回会議における議論<sup>6)</sup>

この会議では、集合物に譲渡担保権が設定されるという集合物論を否定するような意見は見られなかった。

他方、集合物の特定の仕方について、部会資料の、判例に倣って「【種類、所在場所、量的範囲の指定その他の方法によって特定された、】」としている部分については、浅野航平関係官から、担保の効力の及ぶ客観的な範囲の特定としては、「在庫一切」でも足りるように思われるという発言があり、「在庫一切」という方法でも特定はあるとすべきではないかとの見解が多数表明された。これに対して、「在庫一切」で特定があるということになると、過剰担保になりうる心配があるという意見も表明された（藤澤治奈幹事）。

## (4) 検 討

### (a) 集合物概念

上記部会資料3では、「設定者（譲渡人）の所有に将来属すべきものを

---

6) 第3回会議議事録21～31頁。

含む一定の範囲に属する動産は、【集合物として、】債権を担保するために譲渡する（担保権の対象とする）ことができるものとしてはどうか。」として、集合物という言葉を使用するかどうか検討中であることを示しているが、集合動産譲渡担保の場合、集合物の構成部分の入れ替わりが予定されていることが多く、最初の譲渡担保権設定契約と対抗要件で、その後に集合物の所在場所に搬入される個々の動産も当然に譲渡担保の目的となり、対抗要件も当然に具備されることになるから、「集合物」という言葉は明記すべきものと考ええる。

#### (b) 集合物の目的の範囲の特定の仕方

部会資料は、集合物の目的の範囲の特定の仕方として、判例のように、種類、所在場所、量的範囲その他の方法によって特定されることを考えているようであるが、設定者所有の「在庫一切」でも特定があるとしてよいかが問題となっている。

集合動産譲渡担保の目的物になるものとしては、主に次の3つが考えられよう。第1は、商品、製品、半製品、原材料など設定者が所有する販売前の流動資産であり、この場合には集合物の内容には絶えず入れ替わりがある。第2は、設定者が業務に使用する机、椅子、応接セット、キャビネット、パソコン、プリンター、コピー機、陳列棚、保管棚などの什器備品であり、こちらは、故障や旧式化により集合物の内容に時たま入れ替わりがある。第3は、甲倉庫に保管されている設定者が所有する骨董品などで、原則的には入れ替わりが予定されていないものである。第2の場合は、例えば、「設定者の会社に存在する什器備品一切」ということで、特定がなされよう。第3の場合は、例えば、「甲倉庫に保管されている設定者が所有する骨董品すべて」ということで、特定がなされよう。これらはいずれも、種類、所在場所、量的範囲によって特定されているといえよう。

以下、集合物の内容に絶えず入れ替わりがある第1の場合を前提に考え

る。

(ア) 「甲倉庫の在庫一切」を目的とする場合（以下〔ケース1〕という）

設定者所有の「甲倉庫の在庫一切」でもって集合動産譲渡担保の目的物の範囲が特定されるとしてよいか。「在庫」とは、単に「倉庫に存在する物」を意味するのではなく、商品、製品、半製品、原材料など企業などが所有する販売前の流動資産を意味するというのであれば、倉庫に保管されている設定者が他に販売する予定の商品以外の、例えば設定者が使用する予定で買い入れて倉庫に保管していた上記第2の什器備品は、「在庫」ではないので、集合動産譲渡担保の目的物の範囲には入らない。この場合には、種類、所在場所、量的範囲のうち、甲倉庫ということで所在場所が、「在庫一切」ということで量的範囲が、「在庫」ということで種類が、それぞれ明らかになっており、したがって、「甲倉庫の在庫一切」〔ケース1〕でも集合物の目的の範囲が特定されているとよいのではないかと考える。

問題となるのは、設定者がこれらを保管している倉庫が、東京に甲倉庫、大阪に乙倉庫、京都に丙倉庫というように複数存在する場合である。一つの集合物ごとに集合動産譲渡担保が設定され、複数の集合物にそれぞれ別個に集合動産譲渡担保が設定されたときは、共同集合動産譲渡担保が設定されたということになろうが、何をもって一つの集合物とするかは、当事者が設定契約により定めることになろう。このような場合の集合動産譲渡担保の設定の仕方としては、次のようなケースが考えられるのではなからうか。以下の(イ)と(ウ)は、一つの集合物が集合動産譲渡担保の目的となっているケースであり、(エ)は、複数の集合物がそれぞれ別個の集合動産譲渡担保の目的となっているケース（共同担保）である、

(イ) 「甲倉庫および乙倉庫の在庫一切」を目的とする場合（以下〔ケース2〕という） その1は、これらの倉庫のうちのいくつかを選択して、例

えば設定者所有の「甲倉庫および乙倉庫の在庫一切」を一つの集合動産として担保権を設定するケースである（〔ケース2〕）。この場合には、〔ケース1〕と同様、種類、所在場所、量的範囲が明らかされているとよいであろう。

（ウ） 設定者所有の「在庫一切」を目的とする場合（以下〔ケース3〕という）

その2は、特定の倉庫を明示せずに、設定者所有の「在庫一切」を一つの集合動産として担保権を設定するケースである（〔ケース3〕）。設定者所有の「在庫一切」ということでも、一つの集合動産譲渡担保の目的物の範囲が、種類、所在場所、量的範囲によって明らかされているといえなくはない。その在庫が保管されている倉庫は明示されていないのであるが、調べてみれば分かるからである。

（エ） 共同集合動産譲渡担保（以下〔ケース4〕という） その3は、「甲倉庫の在庫一切」と「乙倉庫の在庫一切」、または、「甲倉庫の在庫一切」、 「乙倉庫の在庫一切」および「丙倉庫の在庫一切」を、それぞれ別個の集合動産として担保権を設定するケースである（〔ケース4〕）。集合動産譲渡担保設定契約は一つの契約であっても、目的物として、例えば「1 甲倉庫の在庫一切、2 乙倉庫の在庫一切」のように、複数の集合動産が掲記されていれば、共同集合動産譲渡担保ということになる（各倉庫の明示は必要である）。この場合には、それぞれの集合動産譲渡担保ごとに、種類、所在場所、量的範囲が明らかにされているということができよう。

したがって、〔ケース1〕から〔ケース4〕のいずれの場合も、集合動産譲渡担保の目的物の範囲が、種類、所在場所、および量的範囲によって特定されているとよいのではなかろうか。そのような意味において、部会資料の提案は支持されてよいのではないかと考える。そして、6(4)で検討するように、一つの集合動産譲渡担保なのか、共同集合動産譲渡担保なのかにより、実行方法に違いが出てくるのではないかとと思われる。



倉庫を特定する必要があるとすると、設定者が物を他の倉庫に移転してしまっただけの場合に集合動産譲渡担保の効力が及ばなくなるので、「在庫一切」でも特定を認めるべきであるとする意見も見られる。これについては、〔ケース3〕または〔ケース4〕で対応することになるが、担保の設定がなされていない他人の倉庫に動産が移転されたときに、その動産に集合動産譲渡担保の効力がなお及ぶか否かについては、争いがある<sup>7)</sup>。私は、第三者が即時取得しない限り、譲渡担保権者はもとの倉庫への返還を求めることができる<sup>8)</sup>。

### 3 集合動産譲渡担保の各種の実行方法

集合動産譲渡担保の実行方法としては、これまで実行の時点で集合動産を構成する個々の動産を帰属清算または処分清算という私的実行により換価して、換価代金を被担保債権の弁済に充てる方式が考えられてきた。

これに対して、部会資料6「第1 新たな規定に係る担保権の実行方法」〔1 新たな規定に係る担保権の各種の実行方法〕<sup>9)</sup>は、動産譲渡担保の実行方法として、私的実行としての帰属清算方式および処分清算方式を認めるほかに、民事執行法の手続による競売も認めるという提案をしている。

担保法制部会第6回会議では、民事執行法の手続による競売の方法を認めることについて、理論的に問題はないのか、政策的判断であり問題はないのではないかなどの議論が見られたが、3つの方法を認めることについては、特に反対は見られなかった<sup>10)</sup>。

集合動産譲渡担保の実行方法としても、この3つの方法を認めるかが問題となるが、部会資料は、3つの実行方法を認めようとする立場であ

---

7) 部会資料3 12頁。

8) 生熊長幸「動産譲渡担保法立法私案(2・完)」立命館法学384号123頁(2019年)。

9) 部会資料6 1頁。

10) 第6回会議議事録1～9頁。

る<sup>11)</sup>。担保法制部会第6回会議では、集合動産譲渡担保の実行方法として3つの実行方法を認めるかについては、特に議論は見られなかった。

以下まず、私的実行につき検討し（4～6）、次いで民事執行法の規定に基づく競売の申立てにつき検討する（7）。

#### 4 私的実行の処分権限取得の要件

被担保債権の弁済期が到来しても債務の履行がない場合、譲渡担保権者は直ちに譲渡担保権の実行に着手することができるのか、それとも設定者に対して実行の通知をして、通知到達後一定の期間が経過した後に譲渡担保権の実行に着手することができるのか。つまり譲渡担保権者は、私的実行をするための目的物についての処分権限をどのようにして取得するかという問題である。

現在の判例（不動産譲渡担保についての判例であるが、最判平成6年2月22日民集48巻2号414頁）は、被担保債権につき債務不履行が生じた場合には、譲渡担保権者は、帰属清算型であると処分清算型であると問わず、目的物を処分する権能を取得し、譲渡担保権者は直ちに実行に着手することができるとしている。これに対して、仮登記担保法においては、被担保債権の弁済期到来時以降に仮登記担保権者が債務者または設定者に清算金の見積額、清算金がないと認めるときはその旨を通知し、通知の到達日から2か月を経過しなければ仮登記担保の目的物の所有権は仮登記担保権者に移転しないとして（同法2条）、実行通知から2か月の期間（これを「清算期間」という）は、債務者側が被担保債権を弁済して目的物を回復しようとしている（受戻期間）。そこで、動産譲渡担保の私的実行の場合、被担保債権の弁済期が到来したとき、譲渡担保権者は直ちに実行に着手できるとすべきかどうか問題となる<sup>12)</sup>。

---

11) 部会資料7 14頁。

12) 学説上は、不動産譲渡担保についても、仮登記担保法のこの規定を類推適用すべきだ。

## (1) 部会資料

部会資料6「第1 新たな規定に係る担保権の実行方法」「2 新たな規定に係る担保権の私的実行における担保権者の処分権限」<sup>13)</sup>は、譲渡担保権者が私的実行をしようとするときは、被担保債権について不履行があった日以後に、設定者に対し、担保権の私的実行をする旨および被担保債権の額を通知しなければならないが、この通知が設定者に到達した時から1週間が経過したときは、私的実行に着手できるとする案(【案6.1.2.1】)と、このような実行通知なしに、直ちに私的実行に着手できるとする案(【案6.1.2.2】)を提示し、どのように考えるかを部会に問うている。

## (2) 担保法制部会第6回会議における議論<sup>14)</sup>

担保法制部会第6回会議では、①譲渡担保権者としてまともな金融機関を想定するなら、譲渡担保権の実行に至るまでには債務者と様々な折衝を続けるのだから、受戻期間を設ける必要はないが、悪質な金融業者などを想定するなら、受戻期間を設けた方がよい、②譲渡担保の目的物として設定者の事業継続に不可欠なものを想定するか、鮮度の劣化が早い物が集合動産譲渡担保の目的動産になっているかなどにより、受戻期間も異なってくるかと思われるが、目的物の違いにより受戻期間に差異を設けるのも難しい、③最初に一定の受戻期間を置くよりは、譲渡担保の実行の一定段階まで受け戻しが可能だとする方策の方が妥当ではないか、④債務者側が倒産手続を申立てて、担保権実行手続中止命令(民再31条)を申し立てる機会の確保のためには、1週間という待機期間も意味があるのではないか、など、様々な意見が表明された。

---

↘とする説も有力である(生熊長幸・担保物権法〔第2版〕321頁〔三省堂・2018年〕参照)。

13) 部会資料6 3頁。

14) 第6回会議議事録9～19頁。

### (3) 検 討

特定動産譲渡担保の場合には、目的物が機械など設定者の事業継続に不可欠なものであることが多いし、1週間程度の受戻期間を設けても目的物が劣化することはあまり考えられないから、受戻期間を設けることにすべきであろう<sup>15)</sup>。

集合動産譲渡担保の場合、多くは目的物の流動性（入れ替わり）が前提とされており、事業継続に必要な物とは必ずしも言えないが、やはり1週間ほどの受戻期間は設けるべきものとする。この期間は、設定者にとって(2)の①や④の意見に見られるように意味があるものであり（大阪高決平成21年6月3日金判1321号30頁は、債権を目的とする譲渡担保につき、民再31条の類推適用により担保権実行手続中止命令を認める）、集合動産譲渡担保の目的物を構成する動産には、劣化が早い物も含まれうるが、譲渡担保権者としては、被担保債権の弁済期が近づいた頃には、1週間の受戻期間があることを織り込んで債務者と早い段階から折衝するであろうから、この期間は大きな問題にはならないだろうと思われるからである。

## 5 部会資料の提案する帰属清算方式 および処分清算方式の問題点

### (1) 部会資料の提案する帰属清算方式および処分清算方式

部会資料が提案している帰属清算方式は、部会資料6「第1 新たな規定に係る担保権の実行方法」「3 帰属清算方式による新たな規定に係る担保権の実行手続等」<sup>16)</sup>であり、処分清算方式は、部会資料6 第1「4 処分清算方式による新たな規定に係る担保権の実行手続等」<sup>17)</sup>である。

---

15) 私は以前、前掲注8)「動産譲渡担保法立法私案(1)(2・完)」立命館法学383号216頁(特定動産譲渡担保の場合)、384号130頁(集合動産譲渡担保の場合)において、2週間の清算期間を提案した。

16) 部会資料6 6頁。

17) 部会資料6 11頁。

これらの私的実行の方式は、現在の私的実行の方式とは大きく異なり、設定者に看過しがたい不利益を与えるものといえる。

これまでの私的実行の方式は、帰属清算にせよ処分清算にせよ、目的動産の客観的価額が被担保債権額を上回る場合は、譲渡担保権者がその差額である清算金を支払うまでは、設定者は、同時履行の抗弁権または留置権により帰属清算における譲渡担保権者または処分清算における譲受人からの目的物の引渡請求を拒むことができるというもので、このことにより設定者の適正な額の清算金確保を確実なものにしようとしてきたのである。

ところが、部会資料の提案は、譲渡担保権者からの「誠実評価額」を基準とする「暫定的な清算金」の提供または支払により設定者は、帰属清算における譲渡担保権者または処分清算における譲受人に目的動産を引き渡さなければならないとし、なお目的動産の「客観的価額」を基準とする「最終的な清算金」がある場合には、設定者は別途譲渡担保権者に対して「最終的な清算金」を請求できるというものである。部会資料の考え方は、「誠実評価額」を基準とする「暫定的な清算金」という制度を設けることによって、譲渡担保権者または譲受人に、目的物を早く引き渡させ、受戻権も消滅させて（処分清算方式の場合には、第三者への譲渡の時に受戻権を消滅させる）、早期に目的物の所有権を確定的に帰属させようとするものである。

## (2) 部会資料の提案する帰属清算方式および処分清算方式の問題点

しかしながら、部会資料の提案する帰属清算方式および処分清算方式は、極めて重大な問題を抱えていると言わざるを得ない。これについては前稿<sup>18)</sup>で詳しく検討したので、詳細な理由については前稿をご覧ください。ことにして、ここでは要点だけを述べることにする。

---

18) 前掲注 1) 生熊「担保目的取引規律型・担保物権創設型および動産譲渡担保権・留保所有権の実行方法について(1)・(2・完)」立命館法学397号112頁以下、398号183頁以下、191頁以下。

(a) 特定動産譲渡担保の場合

(ア) 2段階方式の問題点 第1に、部会資料の「誠実評価額」を基準とする「暫定的な清算金」および「客観的評価額」を基準とする「最終的な清算金」という2段階方式は、「暫定的な清算金」の額についても「最終的な清算金」の額についても、設定者は訴訟により争うことができるものようであるから、譲渡担保権者または譲受人に、目的物を早く引き渡させ、設定者の受戻権を消滅させ（処分清算方式の場合は別）、早期に目的物の所有権を確定的に帰属させようとする制度の趣旨は実現されない。

第2に、設定者は、自らの権利を確保するためには、「暫定的な清算金」を巡る訴訟と「最終的な清算金」を巡る訴訟を予定せざるを得ず、中小零細業者が大半を占める譲渡担保権設定者としては、このような2回もの訴訟には耐えられず、「客観的評価額」を基準とする「最終的な清算金」を請求できるとする規律を設けても、ほとんどが絵に描いた餅になってしまうと考えられることである。

第3に、設定者が頑張っても「最終的な清算金」請求訴訟を提起して勝訴判決を取得しても、設定者は「暫定的な清算金」の支払または提供の時点で目的動産を帰属清算における譲渡担保権者または処分清算における譲受人に引き渡すこととされたので、「最終的な清算金」請求権と目的物の引渡しとの同時履行の抗弁権または留置権を行使しえず、譲渡担保権者が「最終的な清算金」を任意に支払ってくれなければ（譲渡担保権者はまともな金融機関ばかりではなく、悪質な金融業者であることもある）、設定者は強制執行をする必要があるし、その時点で譲渡担保権者に資力がなくなっていれば清算金を回収しえない。

したがって、帰属清算方式および処分清算方式におけるこの2段階方式は、設定者に極めて大きな不利益を課すものであって、認めるべきではないと考える。

(イ) 処分清算方式の問題点 その上、処分清算方式の場合は、部会資

料の提案によれば、譲渡担保権者が第三者に譲渡担保の目的動産を譲渡すると設定者は直ちに受戻権を喪失することになるし、帰属清算方式と比べて目的動産の「客観的価額」がかなり低いものとなるから、受戻権行使の期間および清算金の額または残債権の額において、設定者に帰属清算方式による場合と比べて大きな不利益をもたらすことになる。したがって、処分清算方式は、譲渡担保権者に帰属清算方式の抜け道として使用される可能性が高い。そして、部会資料は、譲渡担保権の実行方法として民事執行法の規定に基づく競売の申立てを認めることを提案しているのであるから、処分清算方式を認める必要性もないといえる。

以上のことから、私は、特定動産譲渡担保の実行方法としては、従来と同様の方法による帰属清算方式を認めるとともに、処分清算方式は認めず、民事執行法の規定に基づく競売の申立てを認めるのが適切であると考える。

#### (b) 集合動産譲渡担保の場合

集合動産譲渡担保の私的実行の場合にも、部会資料の提案によると、(a)で述べたのと同様の重大な問題が生じることになる。結局、従来と同様の方法による帰属清算方式を認めるとともに、民事執行法の規定に基づく競売の申立てを認めるのが適切であると私は考える。

## 6 集合動産譲渡担保の私的実行に特有な問題

### (1) 部会資料

部会資料7「第2 集合動産を目的とする担保権の私的実行について」は、集合動産譲渡担保権の私的実行の場合に生ずる特有の問題について、次のように提案している<sup>19)</sup>。

---

19) 部会資料7 7～12頁。

〔1 集合動産を目的とする担保権の私的実行の手続

集合物を目的とする担保取引における私的実行について、次のような規定を設けるものとしてはどうか。

- (1) 集合物を目的とする担保権を実行しようとするときは、担保権者は、目的物を自己に帰属させる意思表示又は第三者への譲渡に先立って、設定者に対し、担保を実行する旨を通知しなければならない。
- (2) (1)の通知が設定者に到達した後に集合物に加入した動産は、当該通知に係る実行手続の対象とならない。
- (3) (1)の通知が設定者に到達したときは、設定者は、その時点で集合物に含まれる動産の処分権限を失う。

2 実行後の再度実行の可否

担保の目的財産とされた集合動産について、実行の時点で存在する構成部分である動産全部について実行がされた後、特定範囲に新たな動産が加入した場合、これにも当初の担保の効力が及んでいるものとして再度の実行をすることができるかどうかについて、どのように考えるか。

3 集合物の一部について実行がされた場合の効果

集合動産に担保権が設定され、担保権者が集合物の一部について実行した場合に、その他の部分について流動性が維持されるか、その他の部分についてその後の実行が可能であるかなど、一部実行がされた後の法律関係について、どのように考えるか。』

(2) 部会資料の（説明）

部会資料の（説明）は、次のようなものである<sup>20)</sup>。

(a) 集合動産譲渡担保の実行通知による対象となる動産の確定

ア) 実行の対象となる動産の確定 集合動産譲渡担保の実行により構成部分である動産を譲渡担保権者または第三者に帰属させることになるから、実行の対象となる動産を確定する必要がある。そこで、上記(1)の1(1)の集合動産譲渡担保権者から設定者に対する担保を実行する旨および被担

---

20) 部会資料7 7～13頁。



保債権の額の通知を要求し、これらの通知(実行開始通知)が設定者に到達した時に、実行の対象となる動産が確定するものとした。なお、部会資料6第12の処分権限の取得の要件(4(1))において、【案6.1.2.1】(1週間の受戻期間を設ける案)を採るのであれば、【案6.1.2.1】の通知とこの通知は、同じことになる。他方、【案6.1.2.2】(受戻期間を設けない案)を採るのであれば、この通知が必要となる。

実行開始通知が設定者に到達した後に集合物に加入した動産は、実行開始通知に係る実行手続の対象にならない(第2 1(2))。

(イ) 実行開始通知の到達による設定者の処分権限の喪失 実行開始通知が設定者に到達したときは、設定者は集合動産に含まれる動産の処分権限を失う(第2 1(3))。

(ウ) 受戻権の喪失時期=完全な所有権の取得時期 実行開始通知が到達し、帰属清算の意思表示がされて「暫定的な清算金」の提供もしくは支払がなされた時または処分清算により譲渡担保権者から第三者に目的物が譲渡された時に、譲渡担保権者または集合動産の譲受人が完全な所有権を取得し、それまでは設定者は被担保債権を弁済して集合動産の所有権を回復できる。実行開始通知到達時以外の時を当事者が合意によって、実行の対象となる動産の確定時期と定めることもできると考えられる。

(エ) 集合動産の一部だけで被担保債権の全部を満足させることができる場合 集合物全体の価値が被担保債権額を上回るとき、設定者は被担保債権額の範囲内で引渡しをすれば足りるかについては、個々の動産について譲渡担保権が成立し、共同担保の形になっている以上、譲渡担保権者はその全体について譲渡担保権の実行ができると考えられる。

(b) 集合動産譲渡担保の構成部分全部について「実行後の再度実行の可否」

一度集合動産譲渡担保の構成部分全部について実行がされたが被担保債権の全部が満足されなかった場合、その後特定範囲に新たな動産が加入したときは、これにも集合動産譲渡担保の効力が及んでいるものとして再度の実行をすることができるか。このような実行が仮に可能であるとすれば、その前提として担保権実行後の新規加入物を含む集合物に担保権が及んでいることが必要である。したがって、再度の実行を認めるかどうかという問題は、実行方法そのものの問題ではなく、実行後の新規加入物を含む集合物に担保権が及ぶことがあるかという実体的効力の問題であるが、便宜上ここで扱う。

集合動産譲渡担保の現在の実務においては、実行の時点における集合物を担保の目的財産とするのが通常と考えられる。集合動産譲渡担保が一旦実行されても、その後に構成部分となった動産を含む集合物に担保権の実体的な効力が更に及ぶという累積的な担保権設定の合意をした場合に、その合意内容の通りの効力を認めるべきかが問題となる。

累積的な担保権設定を認めるメリットとしては、担保の目的財産の価値が高まり、高額な資金調達が可能となるのではないかと、また、プロジェクトファイナンスや資産の流動化取引等のストラクチャーファイナンスなどでは累積性を有する担保が有用であるなどの指摘もあるが、現実には、最初の実行時に存在すると予測される在庫の担保価値を基準として与信がなされるのではないかと、累積的な担保権設定を認めると、新たな資金調達が困難になったり、担保権者に対する弁済の原資がなくなったりするのではないかと考えられる。これらの点からすると、累積的な集合物を目的とする担保権の設定をあえて認める必要性は乏しいとも考えられる。

また、理論的にも、一旦実行がされても消滅するのではなく、その後の新規加入物を構成部分として存続するような集合物を設けることができるかなどについても検討する必要があるように思われる。

再生型の倒産手続においては、累積的な集合動産譲渡担保を認めると、集合物に個別動産が新たに加入しても、これを処分して得られる対価はすべて担保権者への弁済に充てられ、事業の再生が困難になることも考えられる。

(c) 「集合物の一部について実行がされた場合の効果」について

集合動産の保管場所がA倉庫とB倉庫であり、両倉庫が地理的に離れており、同時に実行することが困難である場合などには、A倉庫内の商品について先に実行し、それによりB倉庫内の商品については、なお流動性が保たれており、A倉庫の実行後にB倉庫に搬入された動産もなお実行の対象となると考えるのが妥当である。

これに対して、A倉庫内の在庫全部が担保権の目的財産とされており、シリアルナンバー1番から200番までがA倉庫内に存在する時点で「シリアルナンバー1番から100番まで」を対象とする実行がなされ、その後A倉庫内にシリアルナンバー201番から300番までが搬入されたというケースを考えると、集合物のうちのどの部分について実行が終了したと扱うのかが不明確である。前記2（筆者注：本稿の上記(b)）において再度の実行を認めない場合には、集合物のうち既に実行が終了した部分については改めて実行をすることができないから、上記の事例のように既に実行が終了した部分を明確に特定することができないときには、その後に集合物に加入した動産を実行の対象とすることは難しいように思われる（「シリアルナンバー101番から200番まで」は、その後に実行することは観念的には可能であるように思われる）。

以上からすると、A倉庫の在庫とB倉庫の在庫が担保権の目的となっているというような、いくつかの部分が独立して担保権の目的になっていると認められる事例を除くと、累積的な担保権設定でない場合には、全体が固定化し、その後の新規加入物についてその後に実行をすることができないとすることが考えられるが、どうか。

(3) 担保法制部会第7回会議における議論<sup>21)</sup>

(a) 全部実行後の再度の実行——集合動産譲渡担保の実行と包括担保法制

次のように様々な意見が表明されている。① 帰属清算とか処分清算といった清算型の担保権の実行以外に、その事業の管理人を担保権者が選任して、その管理人が事業を継続しつつ、その事業から得られた収益から少しずつ回収を図るといった事業継続型の実行手続をもうける必要があるのではないか（中小企業庁・亀井明紀幹事）。② 包括担保を検討する機会を改めて設けたい（笹井幹事・道垣内部会長〔筆者注：第10回会議で事業担保制度について検討がなされた〕）。③ 実行対象の確定の時期と債務者の処分権限の喪失の時期を同じにする必要はないのではないか（藤澤幹事・青木則幸幹事・片山直也委員）。④ 実行通知後に加入した動産に集合動産譲渡担保の効力が及ばないとするためには、設定者がそれらを分別して保管する必要があるのではないか（第一東京弁護士会・井上聡委員）。⑤ 長期の分割返済の約定付きのプロジェクトファイナンスのような場合には、再度実行ができるべきであるが、集合動産譲渡担保に関しては、何度でも実行できるわけではないということを前提に担保管理をしていく必要がありそうだ（都市銀行・本多知則委員）。⑥ 事業者の立場からすると、危機的な状況から経営を立て直そうとしているのであり、実行後の再度の実行はできないこととしていただきたい（メーカー代表取締役・山崎洋一郎委員）。⑦ 集合動産譲渡担保において、一旦実行をしてもその後に加する動産に対して再度の実行ができるということは望ましくない（佐久間毅委員）。⑧ 独立性の強い事業資産を担保にしている場合には、事業を継続させて、その収益から優先弁済を受けることが望ましいといえるような場合もあり、事業資産とその事業の内容との関係に応じて適切な担保実行の方法が用意されることが重要である（金融庁・尾崎有幹事）。⑨ 集合動産譲渡担保の場合、実行の局面では事業として極めて成り立ちづらい状況がほとんどで、再度の実行

---

21) 第7回会議議事録15～33頁。

を認める意味があるとは思えない(第一東京弁護士会・大澤加奈子委員)。<sup>⑩</sup> 集合動産譲渡担保については、集合物的な発想からすると一度実行して、その後に加した物に再実行するのは過大なのではないか、また、<sup>④</sup>の意見は妙案ではないか(沖野眞巳委員)。<sup>⑪</sup> 皆さんの考えは、それほど対立していないのではないか、ミニ事業担保というか、一つのクラスターとして作られた事業を担保化して、あたかも企業担保のようなものにする場合には、収益執行的に何回も債権を回収していく、それに対して現在の判例法理のような集合動産譲渡担保の場合には、何回も実行をするのはおかしいのではないか、ということであまり対立はないのではないか(道垣内部会長)。

(b) 一部実行について

① 部会資料は、複数の集合物が独立して担保権の目的になっていると認められる事案(共同担保的な事案)とそれ以外の事案を区別し、後者においては、特約がない限り新規加入物については改めて実行することはできないとしているが、担保権設定の段階で在庫一切という特定方法を可能とした場合に、この担保権設定が上記の区別のどれに当てはまるのか、在庫一切といったタイプの特定方法は、集合物論プラス固定化といった法的構成とは相性がよくなくて、将来物としてとらえ何度でも実行できると考えざるを得ないのではないか、実行の対象と処分権限の喪失の時点を確認することさえできれば、一部実行や複数回実行を自由に認めてよいのではないか(藤澤幹事)。<sup>②</sup> 仮に一般的には「在庫商品一切」で特定性ありと認めたととしても、一部実行は、場所的な決め方をしていない限り認めないということもありうるのではないか(道垣内部会長)。<sup>③</sup> 1個の担保権であれば実行も1個で、一部固定ではなく全体固定となるのだろうが、東京と大阪のように物理的に離れており、執行官の管轄が別になるようなときには、一部固定を認めざるを得ないのではないか(大阪弁護士会・阪口彰洋幹事)。<sup>④</sup> 1本の担保権設定契約が締結されたとしても、流動性の単位(例え

ばそれぞれの倉庫）ごとに複数の担保権が設定されその一つが全部実行されると考えるのがよいのではないか（井上委員）。⑤ そうであるなら、一部実行という観念はやめて、流動性の単位ごとに複数の共同担保を設定するという事につながらないのか（道垣内部会長）。⑥ 流動性の単位ごとに複数の共同担保を設定するという事を明示しなくても、そのように扱うものとするとする趣旨である（井上委員）。

#### （4） 検 討

##### （a） 集合動産譲渡担保権の私的実行の手続

これについては、基本的には(1)の部会資料の1の通りでよいと考える。

なお、「固定化」という用語は、部会資料の提案に出てきているわけではないが、部会資料の（説明）に登場する。（説明）では、「固定化」概念が必要であるかどうかには争いがあるが、集合動産譲渡担保の目的である集合物の構成部分は日々変動していくためそのうちいずれが実行の対象となるのかを確定する必要があるのは当然であるとしている。

この点は、もちろんその通りであるが、この「固定化」という概念は、集合物論徹底説に立つ道垣内教授が提唱されるものである。教授は、集合動産譲渡担保の目的物は、集合物そのものであり、集合物を構成する個々の動産には、集合動産譲渡担保の効力は及ばないという考えに立たれる。そこで、教授は、集合動産譲渡担保の実行に当たっては、まず集合物の構成要素を固定化する必要があり、この固定化により集合動産譲渡担保は、複数の個別動産譲渡担保に転化するとされる。また、集合物について具備された対抗要件が、個別の動産の譲渡担保の対抗要件に転化するとされる<sup>22)</sup>。この見解によると、集合動産譲渡担保の実行が開始されると、集合動産譲渡担保の実行ということではなく、複数の特定（個別）動産譲渡担保の実行（共同担保の実行）ということになる。

---

22) 道垣内弘人・担保物権法〔第4版〕347頁（有斐閣・2017年）。

これに対して、判例および多数の学説は、集合動産譲渡担保の目的物は、集合物であるが、集合物を構成する個々の動産にも集合動産譲渡担保の効力が間接的に及んでおり、集合動産譲渡担保の対抗力も、集合物を構成する個々の動産にも間接的に及んでいると考えているものと思われるし(そこで、設定者は、集合動産を構成する個々の動産を通常の営業の範囲を超えて自由に処分することはできないし、通常の営業の範囲を超えて集合動産を構成する個々の動産を買受けた第三者は、設定者から占有改定による引渡しを受けても、所有権取得を譲渡担保権者に対抗できない。)、部会資料もこの流れを引き継いでいると見られる(部会資料3第12「集合動産を目的とする担保権を設定した設定者の権限」において、「(2)設定者が権限範囲を超えて特定範囲に含まれる動産を処分し、又は逸出させた場合について、その効果、担保権者のとり得る手段、買主等の保護に関する特則の有無等に関する規定の要否及び内容について、どのように考えるか。」としている)。

そうとするならば、部会資料は、集合動産譲渡担保の実行に当たっては、集合物の構成要素の固定化により集合動産譲渡担保は、複数の個別動産譲渡担保に転化しているわけではなく、集合動産譲渡担保の実行に当たって、集合動産を構成する個々の動産の流動性を喪失させ、実行の目的となる集合動産の内容を確定する必要があると考えているといえよう。そうであるならば、固定化という概念は紛らわしいので、集合動産譲渡担保の実行の目的となる「集合動産の内容の確定」といった方がよいのではなかろうか。もっとも、部会資料の(説明)には、集合動産譲渡担保の実行により個々の動産について譲渡担保権が成立し、共同担保の形になっているという叙述がみられるが((2)(a)(i))、これは集合物論貫徹論の立場を前提としており、もしそうだとすると集合物に対する実行を前提とする以下の(b)や(c)の問題はそもそも検討の余地はなくなるのではないかと思われる。

なお、部会資料の(説明)は、実行開始通知到達時以外の時を当事者が合意によって実行の対象となる動産の「確定時期」と定めることもできる

と考えられるとするが、それを認めるとしても、当事者間の相対的効力しか生じないのではなからうか。「確定時期」後、実行通知前に通常の営業の範囲内で譲り受けた者は、有効に動産を取得できるのではないか。

(b) 実行後の新たな加入物についての再度の実行の可否

この問題については、(3)(a)の⑪の道垣内部会長のまとめで、基本的にはよいのではないかと考える。集合動産譲渡担保の実行に当たっても、特定物を目的とする担保権の実行の場合と同様に、被担保債権につき履行遅滞が生じたとき、集合動産譲渡担保権者は、自己にとって最も適切と思われる時期に譲渡担保権の実行をすることになると思われる。この時点で、設定者は集合動産を構成する個々の動産についての処分権限を失い、換価の目的となる集合動産の内容は確定する。目的物は流動集合動産であるから、担保権者の期待に反して実行の時に目的物の価額が被担保債権の全部に満たないことがあるが、そのことは担保権者としては織り込み済みのことであり、一旦譲渡担保権の実行が終わった後で、集合動産の範囲に入る動産が所在場所に搬入されたとしても、もはやそれには集合動産譲渡担保の効力は及ばず、譲渡担保権者は再度の実行はなしえないとすべきと考えられる。

(c) 集合物の一部について実行がされた場合の効果について

この問題は、私見によれば、集合動産譲渡担保の目的物の範囲の特定がどのようになされているのか、一つの集合動産譲渡担保の設定なのか共同集合動産譲渡担保の設定なのかにより（2(4)(b)(ア)～(エ)）、違いが生ずるのではないかとと思われる。以下の〔ケース1〕～〔ケース4〕は、2(4)(b)(ア)～(エ)によるものである。

(ア) 集合物の一部についての実行      i 「甲倉庫の在庫一切」を目的にするケース〔ケース1〕      部会資料の（説明）に取り上げられている「A倉



庫内の在庫一切」が集合動産譲渡担保の目的となっていて、譲渡担保権実行時には、A倉庫内にシリアルナンバー1番から200番までの製品があったが、そのうちシリアルナンバー1番から100番までの製品を対象とする実行がなされ、その後、シリアルナンバー201番から300番までの製品が搬入されたという事案の場合は、「A倉庫内の在庫一切」が一つの集合物になっているのであるから、これは集合物の一部についての実行ということになる。

集合物の一部について実行がされた場合には、残りの部分についても流動性は失われて目的物の範囲が確定し、その後の新規加入物については、集合動産譲渡担保の効力は及ばないと考えるべきである。この点は、部会資料の(説明)も同様の考えのようである。

集合物の一部につき実行がされたが、被担保債権の全部の回収が得られなかった場合、譲渡担保権者は、残りの部分について実行をなしうるか。部会資料の(説明)は、残りの部分については、新規加入物と区別できる限り、私的実行をなしうるという立場のようである<sup>23)</sup>。しかし、集合物の一部ずつの私的実行を認めると、設定者はこれに対していちいち対応しなければならぬことになり、非常に厄介である。集合動産譲渡担保権者は、甲倉庫内の「在庫一切」について私的実行を行うか、被担保債権の全部を満足させるに足る量の動産を対象に一部実行をすべきである。集合動産譲渡担保権者が、集合物の一部だけにつき私的実行をしたときは、譲渡担保権者は被担保債権の回収のためにはもはやその一部だけで十分だと考えて残りの部分については担保権を放棄したものとして、担保権は消滅するとして扱うべきではなかろうか。以上のことは、帰属清算を含頭に置いて考えれば分かりやすいであろう。もし、集合動産譲渡担保権者が、集合物を何度かに分けて私的実行しようとするならば、甲倉庫内の在庫を何らかの指標に基づいて、いくつかの集合物に分割し、それぞれにつき集合

---

23) 大阪担保法制研究会・松尾吉洋ほか「集合動産譲渡担保権の実行」金法2172号56頁(2021年)も、新規加入物と識別できれば、私的実行ができるとする。

動産譲渡担保の設定を受ける（以下のivの共同担保）という方法をとるべきではないかと思う。

ii 「甲倉庫および乙倉庫の在庫一切」が一つの集合物であるケース〔ケース2〕

甲倉庫および乙倉庫の「在庫一切」をまとめて一つの集合物として担保権を設定した場合も、iに準じて考えるべきである。「甲倉庫および乙倉庫の在庫一切」という一つの集合物につき私的実行が開始されたのだから、その時点で甲倉庫および乙倉庫の在庫につき実行の目的となる動産は確定する。集合物の一部である甲倉庫の「在庫一切」だけにつき私的実行が続けられ、被担保債権の全部の回収が得られなかったとしても、残りの乙倉庫の在庫については、もはや私的実行をなしえないと解すべきではなからうか。もし、「甲倉庫の在庫一切」と「乙倉庫の在庫一切」を別々に私的実行しようとするなら、予め以下のivの共同集合動産譲渡担保の設定を受けるべきであろう<sup>24)</sup>。

iii 設定者所有の「在庫一切」が一つの集合物であるケース〔ケース3〕 特定の倉庫を明示せずに設定者の所有に属する「在庫一切」として担保権の設定を受けた場合も、iiと同様である。設定者所有の「在庫一切」という一つの集合物につき私的実行が開始されたのだから、その時点ですべての倉庫の在庫につき実行の目的となる動産は確定する。もし、それぞれの倉庫の「在庫一切」につき別々に私的実行をしようとするなら、予め以下のivの共同集合動産譲渡担保の設定を受けるべきであろう。

iv 共同集合動産譲渡担保のケース〔ケース4〕 それぞれの倉庫の「在庫一切」を独立の集合動産として別個の集合動産譲渡担保を設定した場合には、それぞれの倉庫の「在庫一切」が一つの独立した集合動産になっているのであるから、甲倉庫の「在庫一切」につき譲渡担保権の実行が開始されても、他の倉庫の「在庫一切」は影響を受けず（一部実行の問題ではない）、なお流動性を有しており、甲倉庫の「在庫一切」の実行で被担保債

---

24) 前掲注23) 大阪担保法制研究会・金法2172号56頁は、共同担保でなくても、地理的に離れていれば乙倉庫の「在庫一切」についての私的実行を認める。

権の全部を回収できないときは、譲渡担保権者は、改めて他の集合動産譲渡担保の目的となっている倉庫の「在庫一切」につき、私的実行を開始することができる。甲倉庫の「在庫一切」の実行が行われた後に他の倉庫に搬入された動産も実行の対象となる。もっとも現実問題としては、譲渡担保権者は設定者の資力が逼迫していることを考えて、すべての倉庫の「在庫一切」につき同時に私的実行の手続を開始することが多いであろう。

部会資料の(説明)では、倉庫が地理的に離れていて同時に実行することが困難かどうかにより、他の倉庫内の商品につき流動性が認められるかどうかを判断するとしているが((2)(c))、私見によれば、地理的遠近の問題ではなく、各倉庫の「在庫一切」が、一つの集合動産として集合動産譲渡担保の目的になっているか、それとも独立の集合動産として別々の集合動産譲渡担保の目的になっているか(共同担保)により、扱いを異にすべきだということになる(2(4)(b)参照)。部会の議論では、井上委員は、共同担保の設定が明示されなくても共同担保と同じに扱うべきではないかとされるようであるが、道垣内部会長の見解は、私見と同じかと思われる((3)(b)の④⑤⑥の意見参照)。

#### (d) 後順位集合動産譲渡担保権が存在する場合

「甲倉庫の在庫一切」につきAが先順位集合動産譲渡担保権者、Bが後順位集合動産譲渡担保権者となっている場合、Aが集合動産譲渡担保を実行し、被担保債権の全部の回収を図ることができないまま、Aの譲渡担保権が消滅した場合、Bの集合動産譲渡担保も消滅するのか、それともその後甲倉庫に搬入された動産にBの集合動産譲渡担保は及ぶのか、また、Aの被担保債権全額は回収され、Bは設定者の清算金請求権に物上代位し、被担保債権の一部を回収した場合は、Bの集合動産譲渡担保はどのようなのか。特定動産についての二重譲渡担保であれば、先順位譲渡担保権の実行により目的動産が譲渡担保権者または処分清算のときは第三者に帰属し、後順位譲渡担保権も消滅するが、集合動産譲渡担保の場合には、A

の私的実行後、甲倉庫に新たに搬入される動産があるときは、後順位譲渡担保権者は、これにつきなお実行することができるように思われる。

「甲倉庫の在庫一切」につきAが先順位集合動産譲渡担保権者になっており、その後、Bが「甲倉庫および乙倉庫の在庫一切」につき、集合動産譲渡担保の設定を受け（一つの集合動産譲渡担保）、あるいはBが「甲倉庫の在庫一切」と「乙倉庫の在庫一切」を独立の集合物として集合動産譲渡担保の設定を受けた（共同集合動産譲渡担保）場合の、Aの私的実行後に甲倉庫に新たに搬入された動産についても、同様の問題が生ずる（いずれの場合も、Bが乙倉庫の在庫について実行できることは当然であろう）。

## 7 民事執行法の規定に基づく競売

### (1) 部会資料

部会資料6は、動産譲渡担保権者に、譲渡担保権の実行方法として、民事執行法の規定に基づく競売も認めるという考え方に立っている<sup>25)</sup>。その上で部会資料7は、前稿で見たように<sup>26)</sup>、「第3 新たな規定に係る担保権の競売手続による実行について」において、次のような規律を提案している<sup>27)</sup>。すなわち、1 動産譲渡担保権者は、民事執行法第190条の動産競売開始の申立てをすることができるものとする、2 動産譲渡担保権者は、他の担保権者が申し立てた動産競売において、配当要求をすることができるものとする、3 担保権者が担保権の目的物を差し押さえた場合は、その担保権者に優先する動産譲渡担保権者は、その競売の不許を求めるために、第三者異議の訴えを提起することができるものとする、ただし、目的物の価額が手続費用並びに当該優先する担保権者の債権及びこれに優先す

---

25) 部会資料6 1頁。

26) 前掲注1)の生熊「担保目的取引規律型・担保物権創設型および動産譲渡担保権・留保所有権の実行方法について（2・完）」立命館法学398号223頁以下。

27) 部会資料7 13頁。

る債権の合計額を超えるときは、この限りでないものとする。

そして、上記の規律は、集合動産譲渡担保についてもあてはまるものと考えられている<sup>28)</sup>。

## (2) 部会資料の(説明)

部会資料の(説明)によると<sup>29)</sup>、集合動産譲渡担保権について民事執行法の規定に基づく動産競売の方法によって実行を行う場合、競売の対象となる動産を確定する必要があるが、動産競売は執行官の目的物に対する差押えによって開始され(民執192条による同法122条1項の準用)、執行官が差し押さえた物がその後の手続において競売の対象となる。一度実行した後の再度の実行が予定されていない通常の集合動産譲渡担保においては、執行官による差押え後の新規加入物については担保権の効力は及ばなくなる。

なお、集合動産譲渡担保の実行において、集合動産目的物の特定に関しては、仮に「在庫一切」などによる特定を認め、必ずしも場所による特定を要しないとする立場に立った場合であっても、実際に差押えをする際には、対象となる動産が所在する場所を明らかにする必要がある(民執規178条1項。筆者注：執行官の管轄の問題があるし、場所が分からないと執行官も差押えのしようがない)。

## (3) 検 討

私は、5(2)(a)(イ)・(b)で述べたように、集合動産譲渡担保の実行方法としても処分清算方式は認めるべきではないと考えるから、集合動産譲渡担保権者が民事執行法の規定による動産競売により被担保債権の優先弁済を受けることができるとすることには賛成である。

部会資料の(説明)では、「一度実行した後の再度の実行が予定されて

---

28) 部会資料7 14頁参照。

29) 部会資料7 14頁。

いない通常の集合動産譲渡担保においては」としているが、「一度実行した後の再度の実行が予定されて」いる集合動産譲渡担保は、認めるべきではないのではなかろうか。

後順位集合動産譲渡担保権の設定があった場合に、先順位譲渡担保権者の申立てに基づく競売手続が行われたときは、後順位譲渡担保権も消滅するのか、新たな搬入物があるときは、それにつき後順位譲渡担保権者は競売の申立てができるのかは、なお検討課題であろう（6(4)d参照）。

## 8 おわりに

集合動産譲渡担保については、特定動産譲渡担保の場合には見られなかった問題がいくつも浮上する。実務家からも今回の立法作業には多くの期待が寄せられている。本稿ではいくつかの私見を述べさせていただいたが、なお検討が必要な点もある。ご批判をいただければ幸いである。