

動産・債権等を目的とする担保権の在り方(7)

(担保権の倒産手続における取扱い(3))

5

第1 動産・債権等を目的とする担保権の倒産手続における取扱い

1 担保の目的である財産に係る費用の負担

譲渡担保権の設定者について倒産手続が開始した場合に、倒産手続開始後に生じた担保の目的である財産に係る費用の負担者に関する規律を設けるかどうかについて、どのように考えるか。

10

(説明)

1 集合物に加入した動産や倒産手続開始後に発生した債権に譲渡担保権が及ぶとすると、これらを取得し、又は発生させるために倒産財団¹から費用が支出された場合には、倒産財団（一般債権者）の負担において譲渡担保権者が利益を得ることになるが、このような結論は適当でないと考えられる。そこで、倒産手続の開始後に生じた財産への担保権の効力を制約することも考えられるが、倒産財団から支出された費用によって担保権者が利益を受けることが問題であるとするなら、担保の目的である財産に係る費用の負担義務の問題として扱うことも考えられる^{2・3}。

15

2 将来債権の譲渡の場面で、将来債権譲渡の効力は管財人に承継され、倒産手続開始後に発生した債権についても譲渡の効力が及ぶこととした上で、管財人は、将来債権の発生に要した費用を譲受人に請求することができるとする見解がある⁴。

20

将来債権を含む債権群を目的とする担保は各債権を目的とする担保の集積であると理解すると、各債権の発生のために要した費用の負担についても債権ごとに考えていくことになる。

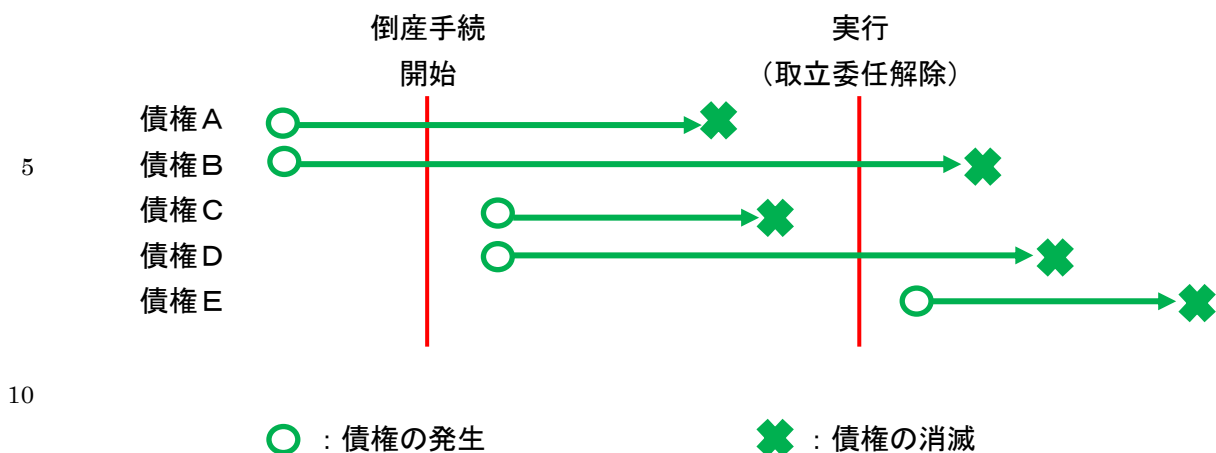
25

¹ 破産手続における破産財団、民事再生手続における再生債務者財産及び会社更生手続における更生会社財産を総称していう。

² 藤澤・アメリカ担保法と倒産法の交錯、同・将来債権譲渡と譲渡人の倒産に関する一考察各参照

³ なお、この（説明）の2、3で述べるように、倒産手続開始前に担保の目的となっていた動産及び債権について倒産手続開始後に費用が生ずることも考えられる。したがって、倒産手続開始後の費用負担は、倒産手続開始によって当然に「固定化」が生じ、新規加入物が生じなくなる場合であっても問題になるとも考えられる。

⁴ 藤澤・将来債権譲渡と譲渡人の倒産に関する一考察 265 頁



倒産手続開始によって当然には取立権限が消滅しないという立場を前提とすると、倒産手続開始後の処遇が問題となる債権としては、①倒産手続開始前に発生し、手続開始後設定者自身を取り立てたもの（上記の債権 A）、②倒産手続開始前に発生し、手続開始後担保権者を取り立てたもの（上記の債権 B）、③倒産手続開始後に発生し、設定者自身を取り立てたもの（上記の債権 C）、④倒産手続開始後に発生し、担保権者を取り立てたもの（上記の債権 D、E）がある。

設定者を取り立てることができ、取り立てた金銭を自ら使用することができる債権については（債権 A、C）、倒産財団の費用の支出によって担保権者が利益を受けるという問題は生じないから、その発生に要した費用を担保権者に負担させる理由はない。また、担保権者を取り立てることとなった債権のうち、倒産手続開始前に発生したのものについては、倒産手続開始の時点で既に発生しており、倒産財団から費用を投じて生じたものではないから、やはりその発生のための費用を担保権者に負担させる理由はないと思われる（ただし、倒産手続開始後に発生した費用がある場合はこれを担保権者に負担させることは考えられ、倒産財団が支出していた場合⁵にはその償還を認めるべきとも考えられる。）。これに対し、倒産手続開始後に発生し、担保権者が回収することとなった債権については、その全額を担保権者が取得すれば、倒産財団から支出された費用によって担保権者が利益を得ることになるから、そのような事態を回避しようとするれば、その発生に要した費用を担保権者に負担させることが考えられる。まとめると、担保権者を取り立てた債権（発生時期を問わない。）に関する費用であって倒産手続開始後に生じたものが、担保権者が負担すべきものと考えられる。

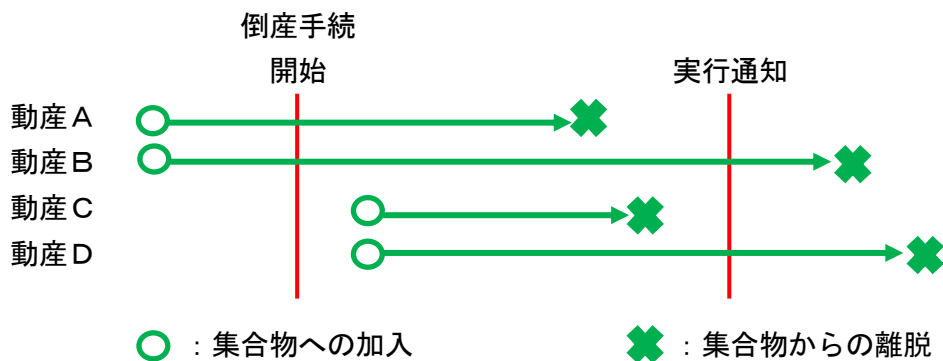
このように費用を担保権者に負担させるという考え方については、次のような問題が指摘されている。まず、この見解によれば、管財人は債権を発生させた費用のみを担保権者に償還することができるとするものであるが、倒産財団を引当とする倒産債権者はその財産を使用して得た利益をも取得すべきであるから、費用だけでなく利益も取得で

⁵ たとえば、消滅時効が迫っていたため、その時点では取立権限を有していた管財人が費用を支出して催告をしたところ、その後担保権者が取立委任を解除した場合における催告のための費用などが考えられるか。

きるとの立場が妥当であるとの指摘がある⁶。また、費用を算出することが実務的に困難であるとの指摘もある⁷。

このほか、やや性質の異なる問題であるが、将来債権譲渡に関する上記の考え方は、譲渡担保に限らず将来債権の真正譲渡においても生ずる問題であることを前提に主張されているものであり、譲渡担保権についてのみこのような規定を設けることができるかどうかという問題がある⁸。

- 3 倒産手続開始後に動産が集合物に加入した場合についても、これを集合物に加入させる費用（典型的には、在庫の仕入れに要した費用）や維持管理のための費用（保管費用や、目的物が生物である場合の餌代など）の取扱いが問題になり得る。



倒産手続開始によって当然には構成部分である動産の処分権限が消滅しないという立場を前提とすると、債権と同様に、倒産手続開始後の処遇が問題となる動産としては、①倒産手続開始前に集合物に加入し、手続開始後設定者自身が処分したもの（上記の動産A）、②倒産手続開始前に集合物に加入し、手続開始後担保権者が処分したもの（上記の動産B）、③倒産手続開始後に集合物に加入し、設定者自身が処分したもの（上記の動産C）、④倒産手続開始後に集合物に加入し、担保権者が処分したもの（上記の動産D）がある。

動産についても、設定者がこれを処分してその代金を取得した動産（動産A、C）については、その動産に関する費用を担保権者が負担すべき理由はないと思われる⁹。他方、担保権者が処分した動産（動産B、D）に関する費用については、債権と同様、倒産手続開始後に生じたものは担保権者が負担すべきであるようにも思われる。これに対し、最終的には担保権者が実行したとしても、担保権者による実行通知までは設定者はいつでも処分することができたのであるから、その可能性があった以上は実行通知までは設定者が費用を負担するのが合理的であるという考え方もあり得ると思われる。また、処分以外の方法によって使用収益をすることができる場合を想定すると、実行通知までは設定者が費用を負担するのがより合理的であるとも考えられる。例えば、同様に魚の群

⁶ 小林（信）・将来債権譲渡 142～143 頁

⁷ 小林（信）・将来債権譲渡 143 頁

⁸ 藤澤・アメリカ担保法と倒産法の交錯 151 頁

⁹ 担保権者が代金債権に物上代位権を行使した場合については、改めて検討が必要となるかもしれない。

5
れが譲渡担保権の目的物であっても、それが処分するまでは経済的利益を生まないとする
ると、処分代金を取得する者が処分までの餌代を負担することに合理性があるが、その
魚が水族館で展示されている場合には、最終的には担保権者が処分して代金を被担保債
権に充当したとしても、少なくとも実行通知までは設定者が餌代を負担することが合理
的ではないか。

以上を踏まえ、設定者について倒産手続が開始した場合の担保権の目的動産に関する
費用をいずれが負担すべきかについて、どのように考えるか。また、その基準をどのよ
うに表現することが考えられるか（例えば「使用収益をすることができる者」がその目
的物について費用を負担するというようなルールが考えられるか。）。

10 2 否認

動産や債権等を目的とする担保法制の見直しに当たり、個別の動産、債権等の集合物へ
の混入がどのような要件の下で否認の対象になるかについて、どのように考えるか。

15 (説明)

1 動産を目的とする担保権の設定契約自体が偏頗行為否認の対象となり得ることはいう
までもないが、集合動産譲渡担保の設定自体が否認の対象にならない場合に、動産や債
権が集合物に加入して担保権が及んだことが否認の対象になるかどうかについては、集
合物論を採るか分析論を採るかが影響するといわれている。すなわち、集合物論によれ
ば、譲渡担保は個別の動産が集合物に加入したときではなく設定時に成立しているため、
20 設定時に支払不能になっていなければ否認の対象にならないが、分析論では個別の動産
が集合物に加入したときに譲渡担保が成立するため、支払不能になった後に加入した動
産については否認の対象になるとされる。

これに対しては、集合物論を採ったとしても、集合物の構成部分に担保権の効力が及
ぶのはそれが集合物の範囲に加入した時であり、担保の効力発生が設定契約時に遡及す
るわけではないから、否認が成立する余地があるとする見解がある¹⁰。具体的には、支払
不能等の後に設定者の動産や債権等が集合物に混入した場合には、偏頗行為否認（破
産法第162条第1項第1号、民事再生法第127条の3第1号、会社更生法第86条の3第
30 1号）の対象となり得る。もっとも、集合動産譲渡担保においては、動産の混入が設定
者の行為に基づくかどうかにかかわらず、否認の対象になり得るが、集合債権譲渡担保
においては、個々の債権の発生について設定者の作為がある場合に限りて否認の対象と
なると解すべきであるとする見解¹¹も主張されている。なお、支払停止等の後に動産や
債権が集合物に混入した場合であっても、集合物が流動性を失わず、その構成部分が入
れ替わっているにすぎない場合には、有害性が否定されるとの指摘がある¹²。

35 2 以上のように、集合物の構成部分が支払不能後に集合物に加入した場合に、これを否
認することができるかどうかについては必ずしも明確ではない。

¹⁰ 伊藤（眞）・債務者更生手続の研究 368 頁、伊藤（眞）・破産法・民事再生法 579 頁、田原ほか・注
釈破産法（下）127 頁

¹¹ 竹下・大コンメ破産法 648 頁

¹² 伊藤（眞）・破産法・民事再生法 580 頁

実質的に考えると、集合動産譲渡担保を取得した担保権者は継続的に新たな動産が集合物に加入することを期待して担保価値を評価しており、これが危機時期以前に設定している場合にはこのような期待は不合理なものではない。それにもかかわらず、危機時期以降に生じた新たな動産の加入が否認されるとすれば、担保権者の合理的な期待に反する結果になる（特に、集合物からの流出が続く場合）。他方で、担保権者の上記の期待はあくまで事業が合理的に遂行されることを前提としたものであるから、設定者が担保権者を利するなどの目的で、あえて合理的な事業遂行の範囲を超えて集合物を増大させた場合などには、一般債権者が害されることになるから、否認の対象とする必要がある。一読の議論においても、客観的に通常の営業の範囲を超える混入があった場合において、当該通常の営業の範囲を超える部分を否認の対象とすべきであるという意見があった。しかしながら、現状の偏頗行為否認の枠組みでは、一定の時期にされたかどうかによって否認の対象を切り分けており、通常の営業の範囲内であるかこれを超えているかを基準とする切り分けを正当化するのは困難であるように思われる。

そこで、集合物に動産を加入させる行為のうち悪質性の高いものを否認の対象にするという上記の考え方によるのであれば、集合動産に加入させる行為が破産法第 162 条第 1 項第 1 号等に該当しないことを前提として、集合物に関する新たな否認の枠組みを想定する必要がある。悪質性の高い行為を抽出するための方法としては、設定者の主観面を重視して、例えば図利加害目的があることを要件とすること、客観的にその取引が異常なものであることを要件とすること（その要件の表現方法として、「通常の営業の範囲を超える」とか、「通常の事業の遂行の範囲を超える」などが考えられる。）、設定者と担保権者の通謀を要件とすることなどが考えられる。このうち、取引の異常性を要件とする考え方は、例えば目的物が在庫であれば、取引時点での事業の状況（売上げの動向やその時点での在庫の量など）、在庫を製造したり仕入れたりするための費用の額、新たに集合物に加入した分量等の様々な事情を考慮して、事業を遂行していく上で合理的な行為であるかどうかを判断するものであるが、多くの事情を考慮するため、否認の対象になるかどうかの明確性は、図利加害目的や通謀を要件とする考え方よりは低くなる。しかし、図利加害目的や通謀の立証は担保権者にとっては困難な場合もあるため、柔軟に多くの要素を考慮して判断する考え方の方が、柔軟な解決を可能にするようにも思われる。

なお、悪質性の高い行為を抽出するための要件を課する場合であっても、これに加えて、集合物が危機時期の最初の時点に比べて増大していることを要件とするかどうかは、別途検討する必要があると考えられる。危機時期になった後に集合物に新たな動産が加入していても、引き続きの最初の時点に比べて集合物が減少しているのであれば（例えば、危機時期の最初の時点で 100 万円分の在庫があり、その後 30 万円分の仕入れをしたが、50 万円分の在庫が流出したため、現在は 80 万円分となった。）、そもそも有害性がないために否認の対象とならないとも考えられる。しかし、新たに集合物に加入させる行為がなければその加入に要した費用は別の形で（例えば現預金として）残存していたはずなので、集合物の価格が全体として増加しているかどうかにかかわらず、悪質な行為がされた場合には否認の対象と考えるべきではないか。

3 債権については、将来債権を目的とする譲渡担保契約が締結された場合には、債権譲渡の効果の発生を留保する特段の付款のない限り、譲渡担保の目的とされた債権は譲渡担保契約によって設定者から担保権者に確定的に譲渡されており、目的とされた債権が将来発生したときには、担保権者は、設定者の特段の行為を要することなく当然に、当該債権を担保の目的で取得できるという判例¹³の考え方を前提とする限り、債権を発生させる行為が否認の対象にならないという考え方もあり得るように思われる。

しかし、担保権の目的である債権をどの程度発生させるかどうかについては、設定者の作為が介在する余地があり、一般債権者が害される事態も生じ得る。そこで、集合動産譲渡担保と同様の基準により、債権を目的とする譲渡担保権者の把握する担保価値を増加させる悪質な行為を否認の対象とすべきであると考えられる。

4 以上の議論を踏まえて、動産や債権等を目的とする担保法制の見直しに当たり、個別の動産、債権等の集合物への混入がどのような要件の下で否認の対象になるかについて、どのように考えるか。

3 破産法上の担保権消滅許可制度の適用

動産譲渡担保権及び留保所有権について、破産法上の担保権消滅許可制度の適用の対象とする。

担保権消滅許可の申立てに対する対抗手段としての「担保権の実行の申立て」(破産法第187条第1項)に代えて、私的実行においてはどのような行為を要するものと考えべきか。

担保権消滅許可の申立てに対する対抗手段として私的実行を行う場合に、帰属清算方式における評価額及び処分清算方式における譲渡額と売得金の額との関係について、明文の規定を設けるべきか。

(説明)

1 破産法第186条は、破産手続開始時に破産財団に属する財産について担保権が存する場合に、これを任意に売却して担保権を消滅させることが破産債権者の一般の利益に適合するときであって、担保権者の利益を不当に害すると認められるのでないときは、破産管財人が担保権消滅の許可の申立てをすることができるものと規定している。これは、担保権者との合意が整わない場合であっても、破産管財人が、裁判所の許可により、担保の目的を任意売却して当該財産について存在する全ての担保権を消滅させ、売得金の一部を破産財団に組み入れることを可能とすることにより、破産手続の迅速な遂行と破産財団の充実を実現しようとするものである¹⁴。

2 現行法上、非典型担保権について担保権消滅許可制度が類推適用されるかどうかについては争いがあるが¹⁵、破産財団に属する財産について存在する担保権を消滅させ、任意売却によるその財産の迅速な換価と破産財団の拡充を図るとい担保権消滅許可制度

¹³ 平成19年2月15日民集61巻1号243頁

¹⁴ 竹下・大コメ破産法756頁〔沖野眞巳〕、伊藤(眞)ほか・条解破産法1245頁

¹⁵ 伊藤(眞)ほか・新破産法の基本構造と実務第8回78頁～84頁

の目的は、譲渡担保や所有権留保等の非典型担保についても妥当すると考えられる。そして、少なくとも動産譲渡担保権については、通常は破産管財人が目的物を占有しているためこれを任意売却することが可能であること¹⁶、担保権消滅許可制度を利用する意義があるのは任意売却の場合と担保権実行の場合とで売却価格に大きく異なる場合であるところ、その動産を扱っていた破産者や管財人の方が適切な販売ルートを知っていることもあり得ることなどから、動産譲渡担保権については担保権消滅許可制度が適用されると解されている¹⁷。以上は、所有権留保売買においても妥当すると考えられる。

なお、譲渡担保権等はもともと私的実行をすることができるから、任意売却によってより高い価格での換価が可能になるとはいえず、破産法上の担保権消滅許可制度を適用する意味が乏しいとの指摘も考えられる。しかし、上記の通り、管財人（破産者）にその目的物の売却に関する適切な販路を知っている場合があるほか、担保権の目的になっていない他の物と併せて売却することによってより高い価格での換価が可能になる場合もあると考えられるため、私的実行が可能な担保権であっても担保権消滅許可制度を適用する意味はあると考えられる。

本文は、以上から、譲渡担保権や所有権留保が破産法上の担保権消滅許可制度の対象になることを明示しようとするものである。

これに対し、債権を目的とする担保権については、担保権者が第三債務者から直接取り立てることができるから、任意売却をすることによって担保権実行に比べて多くの額を回収することができるとは考えられない。したがって、債権を目的とする譲渡担保について担保権消滅許可制度が利用される余地は考えにくい¹⁸。もっとも、債権を目的とする質権についても担保権消滅許可制度の適用対象から除外されているわけではなく、適用範囲に含めても実害が生ずるわけではないことからすると、制度上は動産譲渡担保権や所有権留保と同様に扱っておくことも考えられるが、どのように考えるか。

3 担保所有権を破産法上の担保権消滅許可制度の適用対象とすることについては、次のような問題がある。

(1) 破産手続においては、担保権者は担保権消滅許可の申立てへの対抗手段として担保権の実行を申し立てることができる（破産法第 187 条）が、対抗手段として私的実行を認めることとするか。この点について、現行法の下における譲渡担保権等の非典型担保権については、担保権者は私的実行によって担保権消滅許可の申立てに対抗することができ、この場合には担保権実行通知書を裁判所に提出することになるとの見解がある¹⁹。私的実行に着手することが対抗手段となり得るのであれば、担保所有権については破産法第 187 条第 1 項の「実行の申立て」を異なる文言に改めることの要否

¹⁶ 伊藤（眞）ほか・新破産法の基本構造と実務第 8 回 80 頁〔伊藤眞発言〕

¹⁷ 伊藤（眞）ほか・新破産法の基本構造と実務第 8 回 80 頁～83 頁〔田原睦夫，伊藤眞，山本和彦，福永有利，小川秀樹各発言〕，竹下・大コンメ破産法 770～773 頁〔沖野眞已〕，小林（信）・非典型担保権の倒産手続における処遇 208 頁

¹⁸ 債権質に関するものであるが，伊藤（眞）ほか・新破産法の基本構造と実務第 8 回 82 頁〔山本和彦発言〕参照

¹⁹ 小林（信）・非典型担保権の倒産手続における処遇 209 頁，竹下・大コンメ破産法 7710 頁〔沖野眞已〕

を検討する必要がある。

また、担保権消滅許可の申立てに対抗するためには担保権者がどのような行為を行っている必要があるのか(私的実行において「実行の申立て」に相当する行為は何か)も問題になる。集合動産譲渡担保において実行通知が必要であるとすれば、この実行通知がされたことを証する書面(具体的には、その通知をした書面及びこれが到達したことを証する書面)を提出することによって対抗手段とすることが考えられる。これに対し、特定物譲渡担保について実行通知を要しないとすると、清算金が生じない旨の通知や第三者への譲渡がされれば私的実行は完了して担保権は既に消滅している(ただし、前提とされた評価額が売得金額を下回る場合については、この(説明)の後記(2)参照)ため、担保権消滅許可制度はもはや利用することができず、担保権消滅許可の申立てへの対抗手段も問題にならない²⁰・²¹(申立てに対して不許可決定がされる点では、実行の申立てがされたが完了していない場合と結論的に違いはない。)。もともと、特定物譲渡担保においても、担保権者が私的実行の前提として設定者の使用収益権を消滅させ、引渡しを請求している場合には、これをもって担保権の実行が開始されたとみて、担保権消滅許可の申立てに対する対抗手段とすることも考えられる(その場合、使用収益権を消滅させる旨の意思表示をするために送付された書面及びこれが到達したことを証する書面が「担保権の実行の申立てをしたことを証する書面」に該当すると考えられる。))。

債権を目的とする担保権については、債務者からの取立てによる実行を念頭に置くと、取立委任の解除をしたことを証する書面及びこれが設定者に到達したことを証する書面が「担保権の実行をしたことを証する書面」に該当すると考えられる。

(2) 担保権消滅許可申立書には売得金の額を記載することとされている(破産法第 186 条第 3 項第 2 号)が、担保権者が対抗してした私的実行において清算金の算出の前提となった評価額や第三者への譲渡価格が提示された売得金の額よりも低額であった場合に、この私的実行の効力をどのように考えるか。清算金は適正な額を前提に算出されるという規律に従えば、管財人は適切な価額を前提とした清算金を請求することができることとなるはずであるが、これにとどまらず、提示された売得金額を下回る額での私的実行について、効力をもたないとする見解がある²²。

また、買受けの申出の制度(破産法第 188 条)においては売得金を 5%以上上回る額での申出が要求される(同条第 3 項)こととの均衡上、私的実行においても売得金を 5%以上上回る額での処分が必要であるかどうかの問題とされ、これを否定する(売得金の額を上回っていればよいとする)見解がある²³。

これらの点について解釈に委ねることも考えられるが、担保権消滅許可の申立てに

²⁰ 小林(信)・非典型担保権の倒産手続における処遇 209 頁

²¹ これに対し、この通知等から担保権の消滅(所有権の確定的な帰属)までに一定の猶予期間を設けるとすると、この通知等を証することによって担保権消滅許可の申立てに対する対抗手段とすることが考えられる。

²² 伊藤(眞)ほか・新破産法の基本構造と実務第 8 回 84 頁〔福永有利発言〕竹下・大コンメ破産法 771~772 頁〔沖野眞巳〕

²³ 竹下・大コンメ破産法 772 頁〔沖野眞巳〕

対する対抗手段として私的実行がされることはもともとは想定されていなかったところであり、その法律関係を明確化するためには明文の規定を設けた方がよいとも考えられる。どのように考えるか。

5 (3) 担保権消滅許可制度において、換価された担保権の目的の対価は裁判所が民事執行法の定めに従って配当することになる（破産法第 191 条）。しかし、動産や債権等については、（担保権の公示方法をどうするかにもよるが、）裁判所が担保の目的である動産又は債権上にほかにどのような担保権が存在するかを把握することが困難であることも多いと考えられ、配当が適切に行われることをどのように担保するかも問題となる。もっとも、このような問題は動産を目的とする担保権が競合する場合に民事執行手続においても生じる問題であり、裁判所としては担保権消滅許可申立書に記載された範囲で実体法上の優先関係に従って処理をすればよいから²⁴、担保所有権について担保権消滅許可制度の適用対象としない理由にはならないように思われる。

4 民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度の適用

15 担保所有権について、民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度の適用の対象とする。

(説明)

1 民事再生法第 148 条第 1 項は、再生手続開始時における再生債務者の財産について別除権である担保権が存する場合に、当該財産が再生債務者の事業の継続に欠くことのできないものであるときは、再生債務者等は、当該財産の価額に相当する金銭を納付して当該財産について存する担保権を消滅させることについての許可の申立てをすることができると規定している。これは、別除権の目的である財産が事業の継続に欠くことのできない財産である場合に、別除権の行使によってその財産が逸出すると事業の継続とい

20 う民事再生手続の目的を遂行することができなくなり、また、そのような負担があるままでは事業の継続及び再生のための見通しが立たないことから、当該財産の価額に相当する金銭を納付することによって担保権を消滅させる制度を設けたものである²⁵。

また、会社更生法第 104 条第 1 項は、裁判所は更生手続開始時の財産について担保権がある場合に、更生会社の事業の更生のために必要であると認めるときは、管財人の申立てにより、当該財産の価額に相当する金銭を納付して当該財産について存する担保権を消滅させることを許可することができると規定している。会社更生手続においては、手続の開始によって担保権の実行は禁じられるため、担保権の実行により事業の継続に不可欠な財産が流出するという事態は生じない。しかし、事業の更生に必要なない財産を売却することが管理コストの圧縮、運転資金の調達などの観点から有用であるところ、

30 これらに担保権が設定されていると売却が困難になることから、担保権を消滅させられることとしたものである²⁶。

²⁴ 竹下・大コンメ破産法 772 頁〔沖野眞巳〕、小林（信）・非典型担保権の倒産手続における処遇 209 頁

²⁵ 竹下・大コンメ破産法 758 頁〔沖野眞巳〕

²⁶ 竹下・大コンメ破産法 759 頁〔沖野眞巳〕

民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度においては、財産の価額について争いがある場合には裁判所が評価人の評価に基づいて定めることとされており（民事再生法第 149 条及び第 150 条、会社更生法第 105 条及び 106 条）、この評価は「財産を処分するものとして」しなければならないとされている（民事再生規則第 79 条第 1 項（会社更生法については、会社更生規則第 27 条において準用））。

譲渡担保権などの非典型担保も、民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度の対象となる担保権に含まれると解されている²⁷。本文は、このような現行法の理解を踏まえて、譲渡担保権や所有権留保が民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度の対象になることを明示しようとするものである。

2 民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度についても、破産法上の担保権消滅許可制度と同様に、配当手続の適切さをどのように確保するかが問題になるが、この点については破産法上の担保権消滅許可制度と同様である。

また、民事再生法上の担保権消滅許可の申立てに対しては担保権の実行は対抗手段にならないが、担保権の実行が終了した後はもはや担保権消滅許可制度を利用することはできないから、担保権実行が短時間で完了する譲渡担保権等の非典型担保については担保権消滅許可制度を用いる実益は乏しいとの指摘がある²⁸。この点については、担保権実行手続中止命令（禁止命令）に関する規律が譲渡担保権等について整備されることとなれば、担保権消滅許可制度の活用の余地が拡大すると考えられる。

3 民事再生法及び会社更生法上の担保権消滅許可制度においては、主に不動産に関する議論として、担保権消滅における評価の基準としての処分価額がいかなる価額を意味するかについて見解が分かれており、競売価額とする見解、早期売却価額とする見解、市場価額とする見解などが主張されている²⁹。これと同様に、担保所有権について私的実行を認めた場合に、処分価額がいかなる価額を意味するかも問題となる。まず、競売価額が処分価額を意味するという見解については、当該見解が、担保権者が債務者倒産の場面で把握している資産の価値は、債務者の協力が得られなくても、担保権者自らの一存で実現できる価値であることを前提としていること³⁰を踏まえると、担保所有権について競売に加えて私的実行が可能だとすれば、担保所有権については競売価額と私的実行価額（これが、通常市場価額を意味するのか、早期売却価額を意味するのかについては議論があり得るが、担保所有権が民事再生手続においては別除権として取り扱われることを重視すれば、少なくとも通常市場価額に近いものとも考えることも可能であるように思われる。）のいずれか高い方が処分価額を意味するということになるように思われる。他方で、早期売却価額が処分価額を意味するという見解については、再生債務者の置かれた状況（再生計画がなければ破産に至る可能性が大きく、この場合直ちに財産を処分し処分代金を債権者に分配する必要に迫られているとの状況）を根拠としてい

²⁷ 園尾＝小林・条解民事再生法 798 頁〔小林秀之〕、小林（信）・非典型担保権の倒産手続における処遇 210 頁

²⁸ 伊藤（眞）ほか・研究会民事再生法第 6 回 118 頁〔鎌田薫発言〕、小林（信）・非典型担保権の倒産手続における処遇 211 頁

²⁹ 才口＝伊藤・新注釈（上）867 頁～、園尾＝小林・条解民事再生法 809 頁

³⁰ 山本（和）・倒産法制の現代的課題 9 頁

ること³¹を踏まえると、担保所有権についても、不動産と同様に早期処分価額が処分価額を意味すると考えざるを得ないように思われる。

以上を踏まえて、担保権消滅許可の申立てにあたっての担保目的物の価額についてどのように考えるか。

³¹ 園尾＝小林・条解民事再生法 809 頁