

債権を目的とする担保方法の比較検討（一）

大島 一悟

- 一 検討の方法
 - 1 検討の視角
 - 2 優劣の基準
 - 3 検討の順序
- 二 制度の趣旨と効力
 - 1 一般の先取特権
 - 2 債権質
 - 3 債権譲渡と債権譲渡担保
 - 4 動産・債権譲渡特例法
 - 5 代理受領と振込指定
 - 6 法定相殺と契約による相殺
- 三 主要判例の整理と分析
 - 1 主要判例の整理（以上、本号）
 - 2 前記判例の分析
- 四 外国における債権を利用した資金調達方法
 - 1 ドイツ法
 - 2 フランス法
 - 3 イギリス法
 - 4 アメリカ法
 - 5 日本法との比較
- 五 検討
 - 1 検討の観点
 - 2 法律及び判例による各制度間の競合時の優劣
 - 3 四つの観点からの優劣
- 六 おわりに

一 検討の方法

1 検討の視角

本稿は、その対象物ごとに資金調達方法の制度趣旨及びこれに基づく効力を整理・分析し、特に各制度間の効力の優劣につき、検討を加えるものである。制度間の効力の優劣について検討を行うためには、同一の権利をめぐって複数の担保権が競合する場合を比較することが必要である。

既に、同一の権利をめぐる異なる担保権の競合事例が、いくつかの組み合わせで生じている。例えば、債権質（または債権譲渡担保）と「動産及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律」による譲渡（以下「特例法」という）、債権質（または債権譲渡担保）と相殺、代理受領と相殺、振込指定と相殺、代理受領と譲渡担保などがある。権利者間の優劣については、それぞれの場合において個別の議論がなされ、裁判例においては一定の優劣が示されてきた。^①

それらの裁判例では、当該事例における妥当な結論を導くためにそれぞれの事案における個別事情・周辺事情を考慮した上で結論が出されていると思われる。つまり、民法三三九条のように法律で制度間の優劣が定められている場合は少なく、異なる担保権が競合する場合には、個別の事情に影響され、担保権としての効力に基づいて優劣が決められていると言え難く、担保権間相互の優劣は必ずしも明確ではない。

この点に関して、従来から権利者間の競合について個別論点の検討を行うことで、制度間の優劣が比較されてきた。それらの比較の際には、譲渡担保、代理受領または相殺など、特定の制度からみた他の制度の比較が行われる場合が多いように思われる。本稿では、紛争当事者の予測可能性に寄与するため、競合が問題となる論点を比較検討し、具

体的な基準から各制度間の優劣についての原則を明確にする。複数の制度を比較する場合、個別の事情を考慮することは重要ではあるが、担保方法それ自体の性質と効力が明確でなければならない。そこで、一定の基準によって各担保方法間の客観的な比較を行う。

具体的には、先に検討した動産を対象とする担保方法に続き、債権を目的とした資金調達・担保方法の制度趣旨及びこれに基づく効力を整理・検討し、それぞれの制度の効力が問題となる判例を整理した後、特に制度間の競合が生じる場合の優先順位を探る。

2 優劣の基準

検討の際には、各制度の趣旨をふまえ、①債権者の権利内容、②目的債権の特定程度、③被担保債権と目的債権の関連性の強弱、④担保の公示・対抗力の有無の四つの観点からそれぞれの制度の比較を行うため、各制度の趣旨・効力も、その観点からの整理を行った。

具体的基準として、四つの要素を検討するのは以下のそれぞれの理由による。①に関しては、担保権者が債務者あるいは第三者に対して権利主張するためには、当該担保方法での具体的な権利内容を明らかにする必要がある。②に関しては、債権を目的とする担保権を主張するには、目的債権が存在することが原則である。そして、動産を目的とする場合と異なり、第三債務者が存在する点特徴であり、債権質や従来債権譲渡担保の場合には第三債務者の特定も必要である。この点、第三債務者への通知または承諾の有無は対抗要件の問題であるが、特例法により、第三債務者の特定がない債権の一部についても第三者対抗要件を具備することが可能となった。集合債権の場合には、特定の債権を担保目的とするよりも広い範囲の債権を担保にできるため、担保権の競合の場合には特定の債権を対象とす

る担保権よりも強い効力を認める必要性は低い。将来債権については、発生が不確実なため現存する債権よりも劣後するとも思えるが、目的債権が特定されていれば当事者の合意による担保設定を認めてもよく、特定の程度に応じて他の権利との優劣を決するべきである。③に関しては、目的債権と被担保債権との関連性が強い場合には担保権者の期待権も強く、他の利害関係人に優先する必要性・許容性が高い場合が多いと考えられるため要素のひとつとした。④に関しては、法定担保は法律によって効力が定められるが、約定担保の場合は、当事者以外の利害関係人は、通常、目的債権に対する担保権の存在を知りえない。この点、公示があれば第三者は担保権の存在を知ることができ、第三者への対抗力が具備されていれば担保権者を優先させる必要性が高い。そこで、第三債務者以外の第三者への公示及び対抗力を、権利が競合する場合の優劣の判断要素とした。

なお、強制執行手続や破産手続が行われる場合の問題点等は、今後の検討課題とする。

3 検討の順序

本稿では、第一に債権を対象とする資金調達方法として、各制度の趣旨及びそこから生ずる効力を概観し、それぞれの制定の際の趣旨と法定された効力を整理する。第二に、各制度の効力が問題となった主要判例を整理し、分析を行う。第三に、外国における債権を利用した資金調達方法についての制度と利用状況を整理し、日本における場合との若干の比較を行う。第四に、制度間の優劣問題を中心に検討を行う。

二 制度の趣旨と効力

本章での各制度の効力については、第五章の検討の際に使用する四つの観点から整理する。

1 一般の先取特権

(1) 趣旨

一般の先取特権者は、動産、債権、不動産を含む債務者の総財産に対して権利を有する。本稿では債権を目的とする場合に限定して言及する。権利を対象とする先取特権には、一般先取特権（三〇六条）として、① 共益費用（三〇七条）、② 雇用関係（三〇八条）、③ 葬式費用（三〇九条）、④ 日用品供給（三一〇条）を被担保債権とするものがあり、①②③④の債権者は債務者の総財産に対して一般債権者に優先する³⁾。

制度趣旨は、動産を対象とする場合と同様、①は公平の観点、②は社会政策的考慮、③は国民道徳の要求や衛生の見地等、④は日常生活に必要な物品の供給確保にある⁵⁾。

(2) 効力

① 先取特権の権利内容は、動産を目的とする先取特権と共通し、他の債権者に優先して自己の債権の弁済を受領することができる（三〇三条）、目的物が売却、賃貸、滅失又は損傷によつて債務者が受領する金銭にも、払渡し又は引渡し前の差押を条件に物上代位できる（三〇四条）。ただし、弁済は不動産以外の財産から先に受けることとされ、不動産から弁済を受ける場合には、特別担保の目的となっていないものから先に弁済を受ける（三三五条一項、二項）。一般の先取特権は、特別の先取特権と異なつて債務者の総財産を対象とするため、特別の先取特権には劣後するものの、共益費用の先取特権は、その利益を受けた全債権者に優先する（三三九条二項）。一般の先取特権間の優劣は、三〇六条規定の順序に従う（三三九条一項）。② 目的債権の特定の程度は、債務者の総財産が対象となるため弱い。③ 被担保債権と目的債権の関連性は、四種類の一般先取特権全てにおいて、総財産を対象とすることから弱い。④ 担

保の公示に関しては、公示方法はないものの、先取特権者は法律によって一般債権者への優先が認められており（三〇六条）、約定担保物権とは異なる。対抗力に関しては、不動産について登記をしなくても、特別担保を有しない債権者に対抗できる（三三六条）。債権を目的とする場合も、同様に考え、一般債権者には対抗できると考えられる。

2 債権質

(1) 趣旨

債権質は、財産権を目的とすることができる（三六二条）。

制度趣旨は、所有権移転型の担保制度しかなかったローマ法の時代に、目的物の所有権を移さず、占有を債権者に移すだけの担保制度として、質権が利用されるようになった。

一般に質権の特徴として、要物性（三四四条）があるが、債権を目的とする場合には引渡しが観念できないため、譲渡に証書の交付が要求される場合に限って証書交付が質権設定の要件とされる（三六三条）。

(2) 効力

① 質権の効力は、目的債権の利息（果実）や保証債務（随伴性による）にも及ぶ。そして、目的債権が債務不履行によって損害賠償債権に転化したような場合でも、債権の同一性がある限り、質権の効力は及ぶ。そして、留置的効力のみならず、優先弁済権があり、物上担保の中で「優先権ハ最モ強力」である。つまり、不可分性や利息からの優先弁済権が認められ（三六二条二項・三五〇条）、直接取立てが可能なほか（三六六条一項・二二項）、目的債権の弁済期が被担保債権の弁済期よりも早く到来した場合には、第三債務者へ弁済すべき金額の供託を求めることができ（同三項）、債権の目的物が金銭以外の場合には弁済受領物に質権を有する（同四項）。② 目的債権の特定の程度は、三六

四、三六五条より、第三者へ対抗するには目的債権の特定が必要である¹⁰。また、将来債権についても、将来債権の譲渡・換価が可能である以上、質権設定が可能である¹¹。ただ、流動する集合債権については、対抗要件具備ができないことを理由に、質権設定はできないとされており、強い特定が要求される¹²。③被担保債権と目的債権の関連性の強弱は、特定の被担保債権消滅時には質権も消滅し、再度の質権の利用はできない点¹³、優先弁済を受けるためには、被担保債権の存在及び弁済を受けることができる状態であることが要求されている点から、転質が認められる（三六二条二項・三四八条）ことを考慮しても、強い関連性が要求されている。④担保の公示に関しては、第三債務者以外の第三者から、当該債権への質権設定の有無について第三債務者への照会が可能であるが、公示は不十分である。対抗力については、指名債権の場合には債権譲渡同様に通知又は承諾が要件となり（三六四条）、指図債権の場合には裏書が要件となる（三六五条）ため対抗要件が具備され、対抗力は強い¹⁵。

3 債権譲渡と債権譲渡担保

(1) 趣旨

債権者が債務者の債権を保全するため、債務者の有する金銭債権等の譲渡（四六七条一項、四六九条）を受け合う場合がある。その場合、以後に目的債権をめぐる紛争が生じたときは、真正売買の問題となる。

第五章の検討の際、担保方法の間での比較を行うため、以下では、債権譲渡担保（担保のために目的債権の所有権を債権者に譲渡し、外部的には債権者が目的債権の所有者となるが、その目的は担保の設定にすぎない）の場合について趣旨と効力を整理する。債権譲渡担保の場合、担保の合意のほか、被担保債権、受戻権、精算金請求権がそれぞれ存在する点が債権売買との相違点である¹⁶。

債権質の場合、要物性(三四四条)は緩和されている(三六三条)ことから、動産を対象とする場合と異なり、債権者への債権証書等の占有移転は不要場合もある。また、目的物利用による収益も債権からの利息(果実)に限定されるため、要物性を理由に債務者が不利益を受けることは動産を目的とする場合に比して少ないと思われる。しかし、譲渡担保は当事者間の合意によって設定が可能のため、多く利用されてきた¹⁷⁾。目的物としては、金銭債権のほか、株式、保険金請求権、種々の契約上の地位などが対象とされ、出願中の特許のように、質権の目的にはできないが譲渡は認められるものも対象となる(特許法三三条二項)。また、将来債権についても、特定性を要件に譲渡は可能とされる¹⁸⁾。

(2) 効力

① 債権者の権利内容については、目的債権の利息(果実)や保証債務(随伴性による)にも効力が及ぶ点は、質権と同様である。ただ、譲渡担保債権者には取立権及び弁済充当権が認められる点で質権よりも強い効力が認められ、譲渡担保債権者による取立後には債務者への清算義務が生じる¹⁹⁾。② 目的債権の特定程度は、集合債権、将来債権のほか、将来発生する集合債権も、譲渡による對抗要件具備が可能なることから対象となるため、弱い²⁰⁾。③ 被担保債権と目的債権の関連性は、被担保債権を包括的にできることから、弱い。④ 担保の公示に関しては、債権譲渡担保の設定も債権譲渡と同様の方法によって行われる点では、第三債務者をインフォメーションセンターと捉えることができるが、質権同様に不十分である。そして、動産が目的の場合には明認方法があるが、債権を目的とする場合には公示手段はない。對抗力については、債権売買と同じ對抗要件具備の方法が用いられており、通知または承諾で對抗要件具備が可能である(四六七条二項)。また、後述の通り特例法による對抗要件具備も可能である。

4 動産・債権譲渡特例法

(1) 趣旨

企業の有する債権を利用した資金調達のため、債権流動化の要請が強まってきたが、民法上の債権譲渡の對抗要件は個別の通知または承諾が必要であり、その手続に多大な労力が必要で、債権譲渡は譲渡人の信用状態が悪い場合に行われることが多いため譲渡人の信用不安を招く等の問題があった。そこで、これらの問題を解決するため、平成一〇年に「債権譲渡の對抗要件に関する民法の特例等に関する法律」（旧特例法）が制定された。これにより、債務者に知られずに、一括した債権譲渡が可能となった。

しかし、債務者が特定していない債権譲渡の公示方法が存在せず、債務者不特定の将来債権を譲渡することができない点や、譲渡人の法人登記簿に概要が公示される点などの問題があった。これらの問題を解決し、さらに新たに動産をも目的とするため、旧特例法は、平成一六年に「動産及び債権の譲渡の對抗要件に関する民法の特例等に関する法律」（特例法）に改正された。²¹

(2) 効力

① 債権者の権利内容は、原則は債権譲渡と同様であるが、債務者が不特定の将来債権譲渡が可能となった。また、債権額については既発生債権については登記事項とされるが、将来債権を目的とする場合には債権額は未確定であり、将来のトラブル防止のために登記対象とはならない。登記方法は、法人登記簿に記載はせずに「登記事項概要ファイル」に記載することとして、譲渡人の信用不安発生への対策を講じた。なお、登記存続期間（特例法八条三項）は、五〇年であり、債務者不特定債権が含まれる場合には一〇年に限定しているものの、五〇年の存続期間を認めることは、事実上、今後発生する一切の債権を譲渡する効果が認められるのではないか、問題がある。② 目的債権の特定の

程度は、登記を要するために、債権の種類、発生原因、債権の始期及び終期等によって目的債権の特定は必要であるが、債務者が不特定の場合でも譲渡可能である点で譲渡担保と異なる。③被担保債権と目的債権の関連性は、債権譲渡同様に被担保債権を包括的にできることから、弱い。④担保の公示・対抗力に関しては、債権譲渡登記によって公示が行われ、第三者対抗要件も具備される。ただし、第三債務者対抗要件は、登記がなされただけでは具備されない。

なお、問題点として、①本法によって金融機関が将来債権までをも担保とし、結果的に過剰に担保を取得する可能性や、②①によって、一般債権者が期待できる債務者の資産が減少し、一般債権者が無担保での取引を回避・減少することによって経済活動に支障が生じる危険などが考えられる。

5 代理受領と振込指定

(1) 趣旨

金銭債権を目的とする場合、質入や譲渡が禁止されている場合には、質権設定や譲渡担保設定は不可能となる。その場合、債権者が債務者に債権受領の委任を受け、第三債務者から直接に弁済を受けて自己の債務者に対する債権の弁済を行う手段として、代理受領が利用される。⁽²²⁾方法としては、債権者・債務者間の代理受領契約を第三債務者が承認し、第三債務者から債権者へ代金支払がなされる。

また、債権者が債権を回収する手段として、債務者が第三債務者に有する債権の弁済につき、債務者と第三債務者の間での送金方法の特約により、債権者である金融機関への振込によって支払がなされる振込指定が行われる場合がある。⁽²³⁾両者は、債権者・債務者が連署して第三債務者へ承諾の署名を求める点で共通しているが、振込指定の債権者

は金融機関に限られ、形式上は代理受領では委任状が、振込指定では振込依頼書が利用される点で異なる。

(2) 効力

①代理受領権者は、債務者に代わって弁済を受領し、自己の債権の弁済に充当することができる。そして、第三債務者が弁済期到来後に弁済を行わない場合には、直接に第三債務者へ代理受領権を行使でき、第三債務者が債務者へ支払った場合には、再履行の請求ができるほか、不法行為または債務不履行責任に基づく損害賠償請求が認められる。振込指定は送金方法の特約にすぎず、債権者は、代理受領と異なり、積極的に第三債務者に対する請求権を有するわけではなく、振込金を保持して弁済充当できるようにすぎない。どちらの方法の場合も、第三債務者の債権者に対する承諾がどのような法的意味を持つかが問題となるが、第三債務者が債権者に債務を負担することを肯定した判例は見当たらない。代理受領に関する最高裁昭和四四年判決²⁴⁾では、第三債務者が、直接債務者に弁済を行った場合、代理受領によって得られる債権者の利益を承認し、正当な理由なくその担保的利益を侵害しない義務を負うとして、不法行為責任を認めている。振込指定の場合も、福岡高判昭和五九年判決²⁵⁾が、第三債務者が、振込指定承諾の際に、債権者債務者間の債権担保のために振込指定が行われることを知っていたのに直接債務者へ弁済した場合には、過失による不法行為責任を認めた。②代理受領では特定の債権を対象とすることが明記されることが多く特定がなされている一方、振込指定では債務者・第三債務者間の債権を包括的に対象とされることが多く、特定の程度は弱い。③代理受領では特定の工事代金等、明確な被担保債権を担保する場合には関連性は強くなるが、包括的な被担保債権を担保するために行われる場合には、関連性は弱まる。振込指定の場合、債権者・債務者間の広範な債権債務を担保とでき、目的債権にも限定がない以上、関連性は弱い。④担保の公示に関しては、両者ともに債権者・債務者・第三債務者間の合意でなされるにすぎず、第三者に対する公示方法としては機能していない。ただ、債権質や債権譲渡担保と異なり、第

三債務者の合意が存在する点に特徴がある。対抗力に關しては、両者ともに譲渡の形式で行われるわけではなく、實質も債権譲渡がなされるわけではないため、四六七条の通知・承諾による対抗要件具備はできない。⁽²⁶⁾

6 法定相殺と契約による相殺

(1) 趣旨

相殺は、債権者と債務者が互いに同種の債権を有する場合に、別々に請求・履行することの不便と不公平を除くために認められた。そして、いわゆる制限説によっても相殺によって第三者を排除できる場合があるため、債権を回収するための担保としての機能がある。以下では、法定相殺(五〇五条)と契約による相殺(相殺契約及び相殺予約)に分けて整理する。

法定相殺は、法定の要件(五〇五条以下)を充足した場合に、一方的な意思表示によって認められる。債権者が債務者に対して、ある債権を有するときに、別の債務を当該債務者から負担した場合、債権を回収する代わりに、債権をその別の債務と相殺することができる。債務者の資力が不十分で、債権に關して担保を取ることができない場合に、相殺によって實質的には債権回収を行うことが可能となるため、實質的には担保類似の役割を果たす。

契約による相殺は、法定相殺と異なり、合意によって相殺の方法や要件を定めるものである。相殺契約は、相殺を禁止する合意が可能である以上(五〇五条二項)、合意による相殺も有効とされる。⁽²⁸⁾ 相殺予約には、一定事由(手形不渡等)発生時に、意思表示なくして当然に相殺の効力が発生する契約(相殺予約契約時に先行的に債権に対する処分が行われる処分型)と、一定事由発生時に当事者の一方が予約完結の意思表示を行う契約及び期限の利益喪失によって相殺権が創設される契約(債権に対する処分は相殺契約の時点では行われない非処分型)があり、銀行取引等で

は非処分型が利用される。⁽²⁹⁾ 契約による相殺は、不法行為から生じた損害賠償債務を受働債権とする相殺など、法定の要件を充足しない相殺も可能な点で、法定相殺よりも利便性が高い。⁽³⁰⁾

(2) 効力

法定相殺の場合、①相殺権者の権利内容は、法定の要件を充足すれば相殺が可能であり、遡及効がある（五〇六条二項）。法定の要件を充足した相殺適状にあれば相殺が認められることから、判例によって広く相殺が認められ、相殺権者には強い権利が認められる。⁽³¹⁾ ②目的債権の特定程度は、債権の対立と同種目的であることが認められれば相殺可能である（五〇五条一項）ことから弱い。③被担保債権と目的債権の関連性も、②同様に広く相殺が認められることから弱い。④担保の公示については、相殺は当事者の合意のみで行われるため、公示はない。また、銀行取引のように期限の利益喪失特約の存在が予測できる場合は別として、第三者は目的債権が相殺適状なのか、あるいは相殺の対象となりうるのか知ることができず、債権者（相殺権者）に比して非常に不利な立場にある。対抗力に関しては、相殺適状になっている債権について当事者以外の第三者に対して何ら対抗力はない。

契約による相殺の場合、当事者間で相殺の要件を定めることから、事案によって異なり、一般化することは難しいが、民法の定める要件に服する必要がなく、相殺の要件が欠けている場合でも可能なため、⁽³²⁾ ②③の特定の程度及び牽連性・関連性は弱いものでも認められる一方、①の相殺権者の権利内容としては法定相殺と同様の効果が認められることとなる。④担保の公示はなく、対抗力も認められない点については、法定相殺と同様である。相殺予約の場合、前述の相殺権創設契約類型である非処分型が銀行取引等で利用されるが、それらの契約にも第三者効が認められており、相殺権者の権利が強く認められている。⁽³³⁾

三 判例の整理と分析

1 主要判例の整理

(1) 一般の先取特権に関するもの

【1】最判平成一七年二月二日 民集五九卷二号三一四頁

〔事実〕 A が B に対し商品を売り渡し、B が Y にこれを転売したところ、B が破産宣告を受け、破産管財人が X に本件転売代金債権を譲渡して Y に通知したが、A は動産売買の先取特権に基づく物上代位権を行使して本件転売代金債権を差押え、差押命令が Y に送達された。X は Y に対し本件転売代金債権につき支払を求めた。第一審では請求が棄却されたが、原審は X の請求を認めたため、Y が上告受理の申立てを行った。

〔判旨〕 上告棄却。動産売買の先取特権者は、物上代位の目的債権が譲渡され、第三者に対する対抗要件が具備された後においては、目的債権を差し押さえて物上代位権を行使することはできない。

(2) 債権質に関するもの

【2】最判昭和五八年六月三〇日 民集三七卷五号八三五頁

〔事実〕 A は B から店舗を賃借し、敷金を差し入れていたが、その後、賃貸借契約を解約し、敷金返還請求権を X に譲渡し、B に対して内容証明郵便にて譲渡通知をなした。しかし、B は債権者不確知を理由に敷金清算残金を供託した。そこで、X が供託金還付請求権確認の判決をとって還付請求をしたところ、X への返還請求権譲渡後に、Y を債権者、A を債務者、B を第三債務者とする敷金返還請求権が差押えられていたため、還付請求が認められなかった。X は、Y に対し、供託金還付についての同意を求めて提訴。Y は、X への返還請求権譲渡前に A の承諾を得て質権設

定を受けたことを理由にAからXへの譲渡は無効であると主張した。原審は、Y主張の質権設定に関するAの承諾は担保差入先を特定した承諾ではなく、Xに対抗できないことを理由にXの請求を認めた。Y上告。

〔判旨〕 上告棄却。指名債権に対する質権設定につき、第三者に対する関係での対抗要件となりうる第三債務者に対する通知またはその承諾は、具体的に特定された者に対する質権設定についての通知または承諾であることを要する。

(3) 債権譲渡と債権譲渡担保に関するもの

ア 債権譲渡に関するもの

〔3〕 最判昭和四九年三月七日 民集二八卷二号一七四頁

〔事実〕 Xは、昭和四四年二月一三日、Aから、AがBに対して有する債権の譲渡を受け、翌一四日に確定日付を得て、同日一五時頃、Bに債権譲渡書を交付した。Yは、Aに対する債権の執行を保全するため、昭和四四年二月一四日、本件債権について仮差押命令を得た。そして、仮差押命令は同日一六時過ぎ、Bに送達された。Xは、Yの仮差押命令の執行の排除を求めて訴え提起をした。第一審、原審ともに、Xの得た確定日付は仮差押命令送達日より前の日付でない（本件では同日であった）ことを理由に、Xの請求を棄却した。X上告。

〔判旨〕 破棄自判。指名債権が二重に譲渡された場合、譲受人相互の優劣は、確定日附ある通知が債務者に到達した日時または確定日附ある債務者の承諾の日時の先後によって決すべきであり、この理は、債権の譲受人と同一債権に対して仮差押命令の執行をした者との間の優劣を決する場合においても何ら異なるところはない。

〔4〕 最判昭和五〇年二月八日 民集一九卷二号一八六四頁

〔事実〕 Xは、訴外A社からYに対する売掛金債権の譲渡を受けた。一方、Yは、AがYに対して振り出した手形債

権を有していたが、その後 A が倒産し、手形債権の弁済期が到来した。X は、Y に対して譲渡された売掛金債権の支払いを求めて本件訴えを提起したが、Y は、譲渡債権を受働債権、A に対する手形債権を自働債権とする相殺の意思表示をした。第一審、原審ともに Y の自働債権の弁済期は受働債権の弁済期より後に到来することを理由に本件相殺は X に対抗できないとして X の請求を認めた。Y 上告。

〔判旨〕一部破棄自判、一部棄却。債権が譲渡され、その債務者が、譲渡通知を受けたにとどまり、かつ、通知を受ける前に譲渡人に対して反対債権を取得していた場合において、譲受人が譲渡人である会社の取締役である等の事実関係があるときには、被譲渡債権および反対債権の弁済期の前後を問わず、両者の弁済期が到来すれば、被譲渡債権の債務者は、譲受人に対し、反対債権を自働債権として、被譲渡債権と相殺することができる。

【5】最判平成五年三月三〇日 民集四七巻四号三三四頁

〔事実〕X (国) は、A に対する租税債権を徴収するため、A が B に対して有する債権を差し押さえ、B に対して差押通知が送達された。一方、Y が、A から同債権を譲り受けた旨の確定日付のある通知も、同日に B に到達した。しかし、これらの到達の先後が不明だったため、B は供託をした。そこで、X は、Y に対し、当該供託金の還付請求権を有することの確認を求めて訴え提起した。第一審は X の請求を認容したが、原審は X も Y も相互に優先的地位を主張できないとして請求を棄却した。X 上告。

〔判旨〕一部破棄自判、一部棄却。同一の債権について、差押通知と確定日付のある譲渡通知との第三債務者への到達の先後関係が不明であるため、第三債務者が債権額に相当する金員を供託した場合において、被差押債権額と譲受債権額との合計額が供託金額を超過するときは、差押債権者と債権譲受人は、被差押債権額と譲受債権額に依りて供託金額を按分した額の供託金還付請求権をそれぞれ分割取得する。

【6】最判平成二二年四月二二日 民集五四卷四号一五六二頁

〔事実〕 Xは、Aとの間で、AのXに対する現在及び将来負担する一切の債務を担保するため、AがYを含む一社に対して現在及び将来有する一切の売掛金債権を目的とする譲渡予約を締結した。その際、AのXに対する債務の弁済が遅滞する等の事実があった場合には、Xは予約完結権を直ちに行使できるとされた。その後、Aが廃業することとなったため、Xが、予約完結の意思表示を行ってYらに譲渡通知を行い、通知が到達した。しかし、Yは、Aに直接弁済をしたため、Xは、Yに対し、本件債権の履行を求めた。第一審は、本件予約の公序良俗違反を理由に請求を棄却したが、原審は請求を認容した。Y上告。

〔判旨〕 上告棄却。特定商品の売買取引に基づいて、現在有し、又は将来有することのある売掛代金債権の譲渡予約をした場合、譲渡の目的となるべき債権は、譲渡人の他の債権から識別することができる程度に特定されていれば足りる。

【1】最判平成一七年二月二三日 民集五九卷二号三一四頁

先取特権と債権譲渡に関する判例である。事実及び判旨は前掲【1】参照。

イ 債権譲渡担保に関するもの

【7】最判昭和五一年七月一九日 金法八〇一号三三三頁

〔事実〕 Aは、N市から受注した工事代金をYが代理受領して弁済にあててることを条件にYから融資を受けた。その際、Nの承諾も得ていた。その後、Aに信用不安が生じたため、Yの要求に応じる形で当該工事代金をYに譲渡し、Yは工事代金の支払いを受けてAに対する債権を回収した。Aが倒産し、Aに対して債権を有するXが、本件債権譲渡は詐害行為にあたるとして債権譲渡の取消とYが受領した工事代金の支払いを求めた。第一審及び原審は、Xの主

張を認めて詐害行為を認定した。Y 上告。

〔判旨〕 上告棄却。債務者が特定の債権者に対する債務の担保として自己の第三者に対する金銭債権につき債権者を受任者とする代理受領委任契約を締結し、第三者がこれを承認したときは、債務者及び第三者は、契約の効力として、受任者に対してのみ弁済の受領を得さしめる義務を負うこととなるが、他の一般債権者との関係においては、受任者はなんら優先的な地位を有することを主張できるものではなく、債務者の債権は総債権者のための共同担保を構成していることに変わりはないとして、債権譲渡を認めなかった。

【8】最判平成二三年一月二三日 民集五五卷六号一〇五六頁

〔事実〕 A は、X の B に対する債権の担保のため、A が C に対して現在及び将来有する一定範囲の債権を X に譲渡するという契約を締結した。ここでは、X が C に対して譲渡担保権実行通知をするまで、A が C から弁済を受けることができることとされた。A は確定日付のある書面で譲渡担保設定の旨を C に通知し、X が譲渡担保権実行の通知をした場合に C は X に弁済をするように求めた。その後、X は譲渡担保権実行通知を C にしたが、Y 1 (国) は目的債権の一部を差し押さえ、その旨の通知を C に送達したので、C は弁済供託をした。A は破産し、管財人として Y 2 が選任された。そこで、X は Y 1 に対して弁済供託金の還付請求権が自己に存することの確認を求めた。第一審、原審ともに、譲渡担保設定通知は第三者対抗要件にあたらぬことを理由に、X の請求を棄却した。X 上告。

〔判旨〕 破棄自判。甲が乙に対する金銭債務の担保として、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、乙が丙に対して担保権実行として取立ての通知をするまでは甲に譲渡債権の取立てを許諾し、甲が取り立てた金銭について乙への引渡しを要しないとの内容のいわゆる集合債権を対象とした譲渡担保契約において、同契約に係る債権の譲渡を第三者に対抗するには、指名債権譲渡の対抗要件の方法によることができる。

【9】最判平成一九年二月二五日 民集六一巻一号二四三頁

〔事実〕 Aは、Xとの間で、BのXに対する債務の担保として、Cに対する債権をXに譲渡する旨の債権譲渡担保契約を締結した。その際、担保権実行事由による実行の通知がXからCに行われるまでは、AがCからの弁済を受けることされた。その後、Aが国税を滞納したので、Y（国税局長）は、AのCに対する債権を差押え、Xに対し、国税徴収法二四一条一項、二項により告知処分をした。Cは本件債権を供託し、Yは、当該供託金の還付請求権について、本件差押処分をした。Xは、Yによる本件差押処分は違法であるとして、その取消しを求めた。第一審は、Xの請求を認容したが、原審は、将来債権の譲渡による譲受人への所有権移転時期は当該債権発生時であること等を理由にXの請求を棄却した。X上告。

〔判旨〕 原判決破棄、控訴棄却。国税の法定納期限等以前に将来発生すべき債権を目的として、債権譲渡の効果の発生を留保する特段の付款のない譲渡担保契約が締結され、その債権譲渡につき第三者に対する對抗要件が具備されていた場合には、譲渡担保の目的債権が国税の法定納期限等の到来後に発生したとしても、当該債権は、国税徴収法二四条六項にいう「国税の法定納期限等以前に譲渡担保財産となっている」ものに該当する。

(4) 動産・債権譲渡特例法に関するもの

【10】最判平成二四年一〇月一〇日 民集五六巻八号一七四二頁

〔事実〕 Yは、YのAに対する債権を担保するため、Aから、AのBらに対する現在及び将来の報酬債権（本件債権）を譲り受け、特例法に基づく譲渡登記がされた。なお、その際の登記には、目的債権の発生日の始期は記録されたが、終期についての記録はなかった。その後、Xは、Aから、本件債権の一部を譲り受け、Yの時と同様に譲渡登記がされた。Aが不渡手形を出したため、X及びYは、それぞれBらに対して、同法二条二項による通知を行った。

Bらは本件債権について供託をしたので、X及びYそれぞれが、それぞれに対して、還付請求権の確認を求めて訴えを提起した。第一審はYの請求を認めしたが、原審は、始期とされた日に存在した債権の譲渡のみに第三者対抗力が認められることを理由にYの請求を認めなかった。Y上告。

〔判旨〕 上告棄却。債権譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律二条一項に規定する債権譲渡登記に債権譲渡の発生日の始期は記録されているが、その終期が記録されていない場合には、当該債権譲渡登記に係る債権譲渡が数日にわたって発生した債権を目的とするものであったとしても、他に当該債権譲渡登記中に始期当日以外の日に発生した債権も譲渡の目的である旨の記録がない限り、債権譲渡人は、当該債権譲渡登記をもって、始期当日以外の日に発生した債権の譲受けを債務者以外の第三者に対抗することができない。

(5) 代理受領・振込指定に関するもの

【11】最判昭和四四年三月四日 民集二三卷三三号五六一頁

〔事実〕 Xが、Aに対して有する手形金債権の支払いのために同社から委任を受け、北海道開発庁の管理に属する函館開発建設部（Y）にAが有する請負代金の支払いを受領する権限を有していたのに、同部がXに対してではなく、Aに代金を支払ったのは、違法であるとして損害賠償を請求した。第一審ではXの請求は認められなかったが、原審はYのAに対する支払いについて過失を認め、Xの請求を認容した。Y上告。

〔判旨〕 上告棄却。XのAに対する手形金債権を担保する目的で、AがYに対する請負代金債権の代理受領をXに委任し、YがXに対し代理受領を承認した場合に、Yが承認の際担保の事実を知っていた等の事情のもとでは、Yは法律上拘束される（注文者は債権者に対して不法行為責任を負う）。

【12】東京高判昭和五〇年一〇月八日 金法七七三三三三三頁

〔事実〕 Xは、Aに商品代金を後払いで購入したいとの申込に対し、当初はAの信用不安を理由に拒否したが、Yが条件を付けずに承諾した輸出貨代金振込依頼書の提示を受けて商品売り渡した。Yは、Aから輸出貨代金の取立依頼を受けたが、取立完了前にAが倒産した。そこで、YはAに対する債権と取立金を相殺したので、Xは、Yに対して、取立金の支払いを求めた。第一審は本件振込依頼書の発行によって第三者のためにする契約が成立したとしてXの請求を認めた。Y控訴。

〔判旨〕 控訴棄却。本件振込契約に第三者のためにする約旨が存在することについてはこれを認めるに足りる確証はない。銀行業者間では従来本件のような振込依頼の承諾は第三者のためにする約旨を含まないものと解しており、Yにおいても同様であることが認められる。Yの相殺の主張は、訴外会社がたまたま倒産したことを理由にして、Yの行為を信頼して行動したXの権利を無視し、もっぱら自己の債権の回収のみを図ろうとするものであつて、Xとの関係においては取引の信義則に反し権利の濫用として許されない。

〔7〕 最判昭和五一年七月一九日 金法八〇一号三三頁

債権譲渡担保と代理受領に関する判例である。事実及び判旨は前掲〔7〕参照。

〔13〕 東京高判昭和五二年四月一四日 金法八二六号三五頁

〔事実〕 Xは、Aに融資を行うに際して、その担保のためにAがYに対して有する工事代金債権について代理受領の方法をとることとし、Yはこれを承諾した。その際、Yは本件代理受領が担保の目的であることを了知していた。その後、Aは倒産した。Xは、Yに対して工事代金債権の支払いを求めたが、Yは代理受領より前にAに貸し付けた貸付金債権と工事代金債権との相殺をしたので、XはYに対して代金支払請求を行った。原審はYの相殺を認めたので、X控訴。

〔判旨〕 控訴棄却。代理受領の承諾の効果は、債権譲渡の際の債務者の異議を留めない承諾と同様に解することは出来ず、一般に、債権担保を目的とする代理受領の承諾をした第三債務者は、債務が有効に存在しその支払を現実になすべき関係にある限り、その履行を直接自己の債権者に対してなすこと等によって正当の理由がなく代理受領権者の利益を害してはならない拘束を負うものと解すべきであるが、承諾前から有する反対債権をもつて相殺をなしうる利益（受働債権のうえにあたかも担保権を有するにも似た地位）まで喪失すると解することは、特段の事情のない限り、推測される第三債務者の合理的意思に反し、相当ではない。

【14】 福岡高判昭和五九年六月二一日 判時一一三七号八〇頁

〔事実〕 X銀行はAに対し、Y A間の請負工事契約に係る工事代金を貸付け、貸付金の担保のために、Yに対して当該工事代金はXのA名義の口座に振込むことを依頼する「工事代金の口座振込依頼承諾願」を提出し、承諾の奥書を受けた。しかし、Yは工事代金の一部を直接Aに支払い、その後Aが倒産したため、XはYに対し、債務不履行に求づく請求を不法行為に求づく請求の選択的併合によって損害賠償を求めた。第一審ではXの請求が一部認められたが、第二審では①A X間で債権担保あるいは充当のために振込指定の方法が採用され、②Yは直接Aに支払ってはならない旨の明示がYになされていないことを理由にYの責任を否定した。X上告。上告審（最判昭和五八年四月一日判時一一三二号八二頁）は、第二審が債務不履行責任を否定した点は正当としたが、Yの虚偽出来高証明書交付によるXに対する不法行為の成否についても「判断を加えなければならない」として破棄差戻した。

〔判旨〕 変更（Xの請求を一部認容）。差戻審では、債務不履行責任については上告審同様に否定したが、不法行為責任については一部認容した。銀行、元請、下請の三者間においてなされた、元請の下請に対する代金を下請の銀行口座に振込み支払う旨の合意をした場合、直ちに元請は銀行に対して合意の内容に従った振込をなすべき契約上の債務

まで負担したものは認められないとしても、振込指定によって銀行の得る利益を元請が侵害しない趣旨を含むものであるから、元請は銀行のそのような利益を侵害しないようにする義務がある。

【15】最判昭和六一年二月二〇日 判時二二一九号六三頁

〔事実〕 AはYとビル建築請負契約を締結し、AはXへ担保のために当該請負代金債権の代理受領権を与え、Yはそのことについて了承し、Xへの支払を約束した。しかし、AのXからの債務の弁済期到来後にYは代金をA及びAの下請業者へ支払い、請負工事がYに引渡された後にAが倒産した。そこで、XはYに対し、不法行為に基づく損害賠償請求を行った。第一審、原審ともにXの請求を認めなかったため、X上告。

〔判旨〕 破棄差戻。AはXに対して負担する債務の担保として、AのYに対する請負代金の取立をXに委任した場合には、Xはその取立権能を取得したに過ぎず、YがXの代理受領を承諾したからといって直接請負代金をXに支払うべき債務を負担したのではない。上の事例において、Yがその債務をAに支払ったときは、Yは代理受領の承認に反してXの利益を害することのないようすべき義務があるのに、その趣旨に反してAに弁済したことになるから、Xに対して不法行為に基づく損害賠償の責を負う。

【16】東京地判平成六年七月二二日 金法二四二九号三三頁

〔事実〕 XはAとの間で請負契約を締結した。そして、YがAに行う融資金はXに直接振り込むように振込依頼書にその旨が明記され、Yも承諾した旨の記名押印をした。その後、融資金の一部はYからXへ直接振り込まれたが、一部はその後のAの代表者とYの合意により、直接Aへ振り込まれた。結果として、XはAに振り込まれた一部の融資金につき、代金として受領できなかつたので、債務不履行あるいは不法行為に基づき、当該代金の支払い請求をYに対して行った。

〔判旨〕請求棄却。一般に債権者の債務者に対する債権を担保する目的で、債務者が第三債務者に対する債権の代理受領を債権者に委任し、第三債務者が債権者に対し代理受領を承認しながら、債務者に債務を支払ったために、債権者が債権の満足を得られなかった場合において、第三債務者が承認の際に、担保の事実を知っていた等の事情があるときは、第三債務者は、債権者に対して不法行為責任を負うが、この理は、振込指定についても基本的に妥当する。本件振込指定は、元来請負債権確保を目的としたものではなく、第三債務者の融資に当たつての必要から設けられたものであること、振込依頼書を承諾したからといって、債権担保のために振込指定に応ずることを承諾したものでないことから、債務者の口座に振込送金したとしても不法行為になることはない。

(6) 法定相殺・相殺予約に関するもの

【17】最判昭和三十三年七月一九日 民集一一卷七号二二九七頁

〔事実〕Xは、Aに対して金銭債権を有していたので、その執行としてAがYに有していた支払期日が昭和二十七年五月一日の定期預金債権につき、差押命令および転付命令を受け、この命令が同年二月二二日にYに送達された。そして、XはYに対し、同債権の支払いを請求した。他方、Yは、昭和二十六年一月及び同二十七年一月に満期のA裏書の約束手形の譲渡を受けて満期日に呈示したが支払いを得られなかったので手形債権について償還請求権を得ていた。そして、Yは、Aに昭和二十七年二月二五日到達の書面で相殺の意思表示をしたと主張した。第一審、原審とも、Yの相殺の抗弁を認めてXの請求を棄却した。X上告。

〔判旨〕上告棄却。債務者が債権者に対し債権の譲渡または転付前に弁済期の到来している反対債権を有するような場合には、債務者は自己の債務につき弁済期の到来を待ちこれと反対債権とをその対当額において相殺すべきことを期待するのが通常であり、相殺の利益を有する。かかる債務者の期待及び利益を債務者の関係しない事由によって剥

奪することは、公平の理念に反し妥当とはいえない。それ故に、債権の譲渡または転付当時債務者が債権者に対して反対債権を有し、しかもその弁済期がすでに到来しているような場合には、少くとも債務者は自己の債務につき譲渡または転付の存するにかかわらず、なおこれと右反対債権との相殺をもつて譲受または転付債権者に対抗しうる。

【18】最大判昭和三十九年二月二三日 民集一八卷一〇号二二七頁

〔事実〕 X（国）は、Aの租税債権の滞納を理由に、AがYに有する定期預金債権を差押えた。その後、Yは、Aとの取引約定書で定められた期限の利益喪失及び相殺予約完結権の行使を認める相殺予約に基づき、YのAに対する貸付金債権と定期預金債権とを相殺する意思表示をなした。本件で相殺の目的となった定期預金債権は七四万円余りであったが、そのうち一〇万円分の定期預金債権の弁済期は貸付金債権の弁済期よりも先に到来するものであった。第一審、原審はYの主張を認めた。X上告。

〔判旨〕 一部破棄自判、一部上告棄却。相殺予約の特約は五一条の反対解釈上相殺の対抗を許される場合に該当するものに限ってその効力を認むべきである。自働債権の弁済期が受働債権のそれと同じであるかまたはその以前に到来する関係にある債権相互についての相殺予約は差押債権者に対抗し得るものであるが、然らざる債権相互についての相殺予約に基づく相殺は差押債権者に対抗し得ない（貸付金債権よりも先に弁済期が到来する定期預金債権について破棄自判）。

【19】最大判昭和四五年六月二四日 民集二四卷六号五八七頁

〔事実〕 A社は国税を滞納していたが、Yに定期預金を有していた。そこで、国（X）が、旧国税徴収法に基づき、AのYに対する預金債権を差押え、Yに通知して支払を催告した。しかし、YはAに対する貸付債権を自働債権とし、預金債権との相殺の意思表示をAに対して行った。XはYに対して支払いを求めたので、Yは改めて相殺を援用した。

原審は Y A 間での相殺予約の効力を認め、X の請求を棄却した。X 上告。

〔判旨〕 上告棄却。債権が差押えられた場合に、第三債務者が債務者に対して反対債権を有していたときは、その債権が差押後に取得されたものでない限り、右債権および被差押債権の弁済期の前後を問わず両者が相殺適状に達しさえすれば、第三債務者は、差押後においても、反対債権を自働債権として被差押債権と相殺することができる。

〔12〕 東京高判昭和五〇年一〇月八日 金法七七三三三頁

振込指定と相殺に関する判例である。事実及び判旨は前掲〔12〕参照。

〔4〕 最判昭和五〇年二月八日 民集二九卷一一号一八六四頁

債権譲渡と相殺に関する判例である。事実及び判旨は前掲〔4〕参照。

〔13〕 東京高判昭和五二年四月一日 金法八二六号三五頁

代理受領と相殺に関する判例である。事実及び判旨は前掲〔13〕参照。

〔20〕 最判平成七年七月一日 判タ九一四号九五頁

〔事実〕 A (Y の子会社) は B に対して甲債権を有し、B は Y に対して乙債権を有していたが、A B 間で、B について信用悪化事由発生時には、甲債権の期限の利益を喪失させ、乙債権の期限の利益を放棄して A の意思表示によって両債権を相殺することができるとする相殺予約を締結した。X (国) は B に対する租税債権徴収のために乙債権を差押え、取立訴訟を提起したが、Y は前記相殺予約によって乙債権は消滅したと主張した。第一審は相殺予約に関し、いわゆる無制限説に基づき、請求を棄却した。控訴審は、本件相殺予約は Y の合意を欠いており、差押債権者に対抗できないことを理由に X の請求を認容した。Y 上告。

〔判旨〕 上告棄却。Y の A に対する債権で A の C に対する債権と相殺することができる旨の相殺予約契約に基づき、

Yがした相殺の意思表示は、実質的にはYからCへの債権譲渡といえることを考慮すると、その意思表示前にAのCに対する債権を差し押さえた差押債権者（本件のX）に対抗することはできない。

〔注〕

（1）対象物ごとに検討を行う方法については、動産に関する別稿に引き続き、椿寿夫『集合債権担保の研究』一六頁（有斐閣、一九九九年）、鳥谷部茂「非典型担保の検討方法」『民法学の軌跡と展望』三二五頁（日本評論社、二〇〇二年）を参考にした。例えば、椿教授は、譲渡担保と代理受領あるいは振込指定との関係について同上二五四頁以下で整理され、鳥谷部教授は、「代理受領と法定相殺・相殺予約の競合（二）」広島法学一九巻四号八六頁（一九九六年）で代理受領と相殺あるいは相殺予約に関する裁判例を参照しつつ、担保としての効力比較をされている。また、相殺と差押、振込指定及び代理受領に関する裁判例を紹介したものとして、高島由美子「相殺をめぐる裁判例と問題点」判タ一一五六号五四頁以下（二〇〇四年）などがある。

（2）拙稿「動産を対象とする担保方法の比較検討（一）（二・完）」広島法学三二巻三号七三頁以下（二〇〇九年）、同三二巻四号二二頁以下（二〇〇九年）。

（3）平成一六年の民法現代語化前には、公吏の職務上の過失によって生じた債権について、公吏保証金の上に先取特権が認められていたが、国家賠償法による私人の保護が可能であり、公務員個人が私人に対して直接の賠償責任を負うことはないため、これに関する規定は削除された。

（4）一般先取特権の制度趣旨については、前掲注（2）広島法学三二巻三号七六頁以下を参照。

（5）清水誠「一般の先取特権の意義・効力」加藤一郎ほか編『担保法大系（第二巻）』（金融財政、一九八五年）三四三頁・林良平編『注釈民法（八）「甲斐道太郎」』（有斐閣、一九六五年）一一八頁・一四〇頁では、公吏保証金の先取特権は債権を対象とするものであるとされていたが、前掲注（3）の通り、規定が削除されたため、現在の民法典には一般先取特権を除き、債権を直接の目的とする先取特権は存在しない。

（6）林良平編『注釈民法（八）』（林良平）（有斐閣、一九六五年）三二七頁以下、我妻栄『新訂担保物権法（第三刷）』（民法講義Ⅲ）（岩波書店、一九七二年）一七八頁以下、道垣内弘人『担保物権法（第三版）』（有斐閣、二〇〇八年）一〇二頁。

- (7) この点、我妻・前掲注(6) 六六〇頁によると、流動する売掛金を集合債権として担保とする場合、債権質では對抗要件を具備さず、譲渡担保によるべきであるとされる。
- (8) 最判昭和四〇年一〇月七日民集一九卷七号一七〇五頁は、定期預金債権が質権の目的とされた場合、預金名義が仮名で、満期後に書き換えが行われた場合にも質権の効力は及ぶとした。
- (9) 梅謙次郎『民法要義巻之二(訂正増補第三二版)』(有斐閣、一九二二年、復刊一九八四年) 四二五頁では、質権の「優先権ハ最モ強力」であるとされる。なお、我妻・前掲注(6) 一一三頁以下では、債権質は動産質と異なり、対象が権利であるので占有移転による留置ができない点などがあるものの、目的物の交換価値を把握する権利としては全く同一であり、動産質・不動産質・債権質の本質は同様とされる。
- (10) 質入定期預金書替後の質権の効力について争われた最判昭和四〇年一〇月七日民集一九卷七号一七〇五頁は、目的債権の特定を前提としていると考えられることができる。
- (11) 林・前掲注(6) 三三三頁。
- (12) 前掲注(7) 参照。
- (13) 我妻・前掲注(6) 一二四頁は、被担保債権が消滅すれば、質権も附従性によって消滅するとしている。
- (14) 我妻・前掲注(6) 一二五頁。
- (15) 林・前掲注(6) 三四九頁は、債権質の設定によって債権譲渡の場合と類似した効力が生じることを理由に、債権譲渡の場合と同一の公示方法を取ることにしたとする。
- (16) 池田真朗教授は、「債権流動化と債権譲渡の對抗要件(下)」ZBL五八六号二九頁(一九九六年)で、他に、売買であれば目的債権と権利移転債権が対応するが、譲渡担保の場合は価値の把握のために「被譲渡債権の確定の厳密性」への差が生じる余地があることを指摘される。また、宮川不可止教授は、「集合債権譲渡担保の効力」ZBL七七〇号五〇頁(一九九六年)で、第三債務者の支払いリスクを「担保掛け目」として譲渡担保の特徴であるとされる。
- (17) 道垣内・前掲注(6) 三四一頁。
- (18) 最判平成一一年一月二九日民集五三卷一号一五一頁は、将来発生する診療報酬債権の譲渡を有効とした。道垣内「将来債権の包括的譲渡の有効性と對抗要件」ジュリスト一一六五号六六頁(一九九九年)も参照。

- (19) 鳥谷部茂「将来債権の担保」星野英一ほか編『担保法の現代的諸問題』別冊ZB1一〇号六二頁以下（商事法務、一九八三年）、角紀代恵「債権非典型担保」椿寿夫編『担保法理の現状と課題』別冊ZB1三二号八二頁以下（商事法務、一九九五年）。この点、債権質とパラレルに考え、被担保債権の弁済期到来まで譲渡担保権が存在する見解（清水誠「譲渡担保の意義・効力」加藤一郎ほか編『担保法大系4』二九四頁（金融財政、一九八五年））や、目的債権の弁済期到来を待つて、目的債権の取立権が生じるとする見解（鈴木祿弥ほか「座談会・銀行取引と譲渡担保（19）」金法七九〇号三〇頁（一九七六年））もあり、受戻権については争いがある（椿・前掲注（1）四〇頁）。
- (20) 将来発生する特定の取引先に対する売掛金債権等につき、最判平成一三年一月三日民集五五卷六号一〇五六頁が、包括的な譲渡担保の設定及び第三者對抗要件具備を肯定した。なお、将来発生する集合債権譲渡予約に関し、最判平成一二年四月二一日民集五四卷四号一五六二頁は、譲渡予約の有効性を認めしたが、譲渡予約についての確定日付ある第三債務者の承諾の第三者對抗要件については、最判平成一三年一月二七日民集五五卷六号一〇九〇頁は、對抗要件具備を否定し、予約完結権行使による債権譲渡の對抗要件具備がない限り、第三者への對抗要件は認められないとした。
- (21) 植垣勝裕ほか「一問一答動産・債権譲渡担保特例法」（商事法務、二〇〇五年）五頁以下、坂井・三村法律事務所編『Q&A動産・債権譲渡特例法解説』（三省堂、二〇〇六年）七―一三頁、荒木新五『新しい保証制度と動産・債権譲渡登記制度（補訂）』（日本法令、二〇〇七年）二二七―二四六頁。
- (22) 鳥谷部茂「代理受領の担保構造とその効力」法時六一卷二三号八八頁（一九八九年）、伊藤進「代理受領制度」手形研究一九五号七五頁（一九七三年）。鳥谷部教授によると、担保としての実態を備えた場合に限定して代理受領権者の催告・受領に関する準物権的な期待権を認める点で、広く担保権としての効力を認める伊藤説と相違点がある。
- (23) 鳥谷部茂「集合債権の譲渡担保と代理受領・振込指定（上・下）」法時五六卷二二号一〇三頁以下（一九八四年）・同五七卷一九八頁以下（一九八五年）、岩城謙二「代理受領・振込指定」ZB1三四二号四八頁以下（一九八五年）、松本崇「判例における代理受領と振込指定との交流」判タ六四一七七八頁（一九八七年）、伊藤進「振込指定」手形研究一九六号七七頁以下（一九七三年）。
- (24) 最判昭和四四年三月四日民集三三卷三三号五六二頁（本稿【11】事件）。なお、最判昭和六一年一月二〇日判時二二一九号六三頁（本稿【15】事件）は、他に人的担保がある場合においても、人的担保の存在を考慮せずに物的担保としての代理受領権侵害を肯定した。

(25) 福岡高判昭和五九年六月一日判時一一三七号八〇頁。本判決は、最高裁からの差戻審（本稿【14】事件）であり、当該事件の控訴審において、振込指定が肯定されうる三要件が示されており、その要件を充足した場合には債務不履行責任の生じる余地もあると考えられる。その要件は、①債権者・債務者間の債権関係の存在と、その債権の担保のため振込指定が行われること、②第三債務者は振込指定によらず、直接債務者へ弁済してはならないこと、③振込指定方法の変更には債権者の承諾が必要であること、が振込指定合意において第三債務者へ明示され、合意の内容とされることである。ただ、この三要件が充足されたことを理由に振込指定違反に対して債務不履行責任が認められた裁判例は見当たらない。

(26) 加藤雅信・民法判例百選Ⅰ（第五版新法対応補正版）二一〇頁（二〇〇五年）。

(27) 我妻栄『新訂債権総論（民法講義Ⅳ）』（岩波書店、一九六四年）三二六頁。

(28) 内田貴『民法Ⅲ債権総論・担保物権（第三版）』（東京大学出版会、二〇〇五年）二五六頁。

(29) 村山洋介「合意による相殺の類型化と第三者に対する効力」椿寿夫編『予約法の総合的研究』五四〇頁以下（日本評論社、二〇〇四年）。

(30) 磯村哲編『注釈民法（一一）』（乾昭三）（有斐閣、一九七〇年）三七二頁以下。

(31) 我妻・前掲注（27）三一九頁は、当事者間の信頼関係の存する範囲を超えて相殺を行う場合には、他の債権者との間で却って不公正な結果を招くとして、相殺が認められる範囲にも限界があることを指摘している。

(32) 乾・前掲注（30）三七九頁。

(33) 例えば、判昭和五一年一月二五日民集三〇巻一〇号九三九頁は、手形割引依頼人が仮差押の申請を受けたことを手形買戻請求の発生日として銀行が相殺を行った事実で、銀行取引約定書による合意の第三者効を肯定した。村山・前掲注（29）五四四頁では、非処分型の相殺予約についての第三者効については否定する余地があるのではないかとの指摘がされている。

（未完）