

第2節 定義

IX. - 1:201条 定義

- (1) この編の規定の適用に当たっては、以下の定義を適用する。
- (2) 「付属物」とは、動産若しくは不動産と密接に関連する有体財産又は動産若しくは不動産の一部となる有体財産であって、動産又は不動産から損傷させることなく分離することが可能で、かつ、経済的に合理的であるものをいう。
- (3) 「購入資金信用担保」とは、次に掲げるものをいう。
 - (a) 所有権留保
 - (b) 売却された動産の所有権が買主に移転している場合には、当該動産を目的とする担保権であって、次に掲げるいずれかの権利を担保するもの
 - i 売買契約に基づいて当該動産の購入代金の支払を求める売主の権利
 - ii 当該動産の購入代金の支払のために買主に与えた貸付金の返済を求める貸主の権利。ただし、その支払が実際に売主に対して行われる場合に限る。
 - (c) a号又はb号の規定が対象とする信用供与のための担保として、a号又はb号の定める権利の移転を受けた第三者の権利
- (4) 「物的担保のための契約」とは、次の各号のいずれかに該当する契約をいう。
 - (a) 担保提供者が担保権者に担保権を供与することを引き受ける契約
 - (b) 担保提供者とみなされる譲受人に所有権が譲渡された場合において、担保権者が担保権を保持する権利を有する契約
 - (c) 動産の売主、賃貸人その他の供給者が、自己の債権を担保するために、供給した動産の所有権を保持する権利を有する契約
- (5) 「債務不履行」とは、次に掲げるものをいう。
 - (a) 被担保債権の債務者による不履行
 - (b) 担保権者が担保を実行する権利があるものとして、担保権者と担保提供者が合意をした際のその他一切の事由又は一連の状況
- (6) 「金融資産」とは、金融商品及び金銭債権をいう。
- (7) 「金融商品」とは、次に掲げるものをいう。
 - (a) 株券及びこれと同等の証券並びに債券及び債権を表示した同等の証券であって、流通性があるもの
 - (b) 取引の対象となるその他の証券であって、(a)に規定する金融商品を取得する権利を与えるもの又は差金決済を生じさせるもの。ただし、支払証券を除く。
 - (c) 集団投資事業における持分権
 - (d) 短期金融市場証券
 - (e) (a)から(d)までに規定する証券に表章される権利又は関連する権利
- (8) 「無体財産」とは、有体でない財産をいい、証券が発行されておらず間接的に保有されている証券及び有体財産、集合物又は基金の上の共同所有者の持分権を含む。

- (9) このモデル準則の適用に当たり、「所有権」は、有体財産及び無体財産の所有権を含む。
- (10) 「占有担保権」とは、担保権者又は担保権者のために保有する（債務者以外の）第三者が、担保の目的である有体財産を占有することを要件とする担保権をいう。
- (11) 「価値変形物」とは、担保目的財産から派生するあらゆる価値をいい、次に掲げるものを含む。
- (a) 売却その他の処分又は取立てによって実現した価値
 - (b) 欠陥、損害又は滅失に関連して支払われた損害賠償金又は保険金
 - (c) 利益配当を含む法定果実及び天然果実
 - (d) 価値変形物からの価値変形物
- (12) 「担保権者」は、被担保債権の債権者のほか、とりわけ受託者のように、債権者のために自己の名において担保権を保有することができる第三者であってもよい。
- (13) 「担保提供者」は、被担保債権の債務者のほか、第三者であってもよい。

コメント

2 項の「付属物」 「付属物」という用語は、英語の法律用語では一般的には使われていない。頻用される同等の用語は、業務用定着物 *trade fixture* である。典型例は、自動車・航空機・船舶のエンジン又は住宅の暖房装置である——ただし、そうした乗り物や建物に損害を与えることなく（修理や検査に必要となる場合に）比較的容易に取り外せる場合である。付属物も乗り物や建物も共に、回避したり賠償したりするとすれば不経済となってしまうような損害を被ってはならない。付属物の定義は、とりわけある物が別の物に付着された場合に、2 つの有体財産の間に線を引く。ある物が主たる物の付属物にすぎない限りで、付属物は、それが付着させられた主たる物から法的に独立している。主たる物の上に存在する権利やそれを制限する権利は、付属物には及ばない。逆もまた同様である。

3 項の購入資産信用担保 IX. -1:103 条（所有権留保の適用範囲）に関するコメント A で説明したとおり、一般的な経済上の理由で、[p. 5405] 購入資産信用担保は、特別な法的保護に値する。この特権的な地位は、所有権留保には限定されない。むしろ、そのような担保のすべての法的形式が、同様に扱われなければならない。なぜなら、これらはすべて、同一の経済的機能を果たしているからであり、特定の法的な方法や構成は重要ではない。

3 項は、本質的には、購入資金信用担保の 5 つの異なる場合を扱う。最初の場合は所有権留保を扱う。第 2 の場合は、売却された動産の所有権が買主に移転する場合に、売主（単なる）担保権を保持する場合（3 項 b 号 i の最初の選択肢）である。第 3 と第 4 の場合は、売却された動産の所有権が買主に移転した後に、買主が購入した動産の担保権を売主（3 項 b 号 i の第 2 の選択肢）又は第三者である融資者に与える場合（3 項 b 号 ii）である。ただし、

後者の場合には、貸与された貸付金が買主によって売買代金の支払いに用いられたときに限る。第 5 の場合は、第三者である融資者が、第 1 から第 3 の場合において、後に売主又は買主の資金再調達のために、第 1 及び第 2 の場合の売主に融資金を与える場合である [訳注：第 3 の場合には買主に融資金を与えて買主から売主に支払わせることを意味していると思われるが、法律構成の違いにすぎない第 2 と第 3 の場合に融資金の移動経路を異にすることは理解できない]。第三者は [売主に] 代位して次の権利を行使する。

第 1 の場合には、売主の留保する所有権

第 2 の (最初の選択肢の) 場合には、売主の保持する担保権

第 3 の場合には、融資金が売主に対する売買代金の支払いに用いられる場合において、その限りで、買主の与えた担保権 [訳注：融資金が買主に支払われるということを想定しているが、代位を考えるのであれば、買主が融資金を目的どおり融資者の第三者弁済の使者として売主に払うという構成になろうか。次述の第三者の資金再調達のための第四者の融資も同様か。]

第三者である融資者が第 4 の融資者から再融資を受けるときは、第 4 の融資者は、第三者に代位しその取得した権利を行使する。ただし、融資金が担保された売買代金の支払いに実際に用いられた場合に限る。この代位にとっては、第三者の取得した権利が売却された動産の所有権であるか単なる担保権であるかは重要でない。

4 項の「物的担保のための契約」 一般的に、この規定が適用される担保権は契約に基づく。この担保 [設定] 契約は、普通、とりわけ、被担保債権の条項とそれに関連する担保権の条項を共に含む信用付与契約というより広い文書の一部である。担保契約が独立の契約である場合でも、それ自体には物権的效果はなく [訳注：コロンの後に続く説明文からすると定型的・固定的な物権的效果という意味であろうか。]、当事者自治に委ねられている。すなわち、両当事者は、設定しようとする物的担保権の詳細をすべて自由に定めることができる。

この点で、2つの担保類型の区別が重要であり、4項の各号の違いに反映する。

a 号は、物的担保権を設定する担保提供者の義務を定める。第 1 文は実務で最も頻繁に生じる場合を定めているから、このことが最初に言及されている。

これと対照的に、b 号は比較的稀な事例を扱うが、それは c 号でも規律されていることと法律的にはなく事実上近接する。売り掛けで財産を売却したその所有者は、信用すなわち売買代金債権を、担保権 (b 号) 又は所有権留保による所有権 (c 号) を保有することで担保することができる。単なる担保権の保持は稀ではあるが、とりわけ、経済的に強い買主が、より強い法的地位を得ることにこだわる場合にはありうる [訳注：所有権を取得した

買主による担保権設定とは法的構成の違いにすぎず、買主が担保権の負担のある所有権を取得する点で共通するため、あえて担保権保持の第2の場合だけを取り上げる意味が理解しにくい。】。

[p. 5406]最後に、c号は、すべての所有権留保の典型的な場合を定めている。すなわち、売主、買取選択権付貸主〔訳注：purchaserはhirerと同義であり誤記〕、ファイナンス・リース貸主又は委託者は、財産の完全な所有権を保持し、その占有が買主、借主hirer、ファイナンス・リース借主又は受託者に移転される。

担保権設定契約の当事者は、通常、被担保債権の債権者とそれに対応する義務の債務者である。しかしながら、担保権は債務者によって提供される必要はないから、第三者が担保提供者でありうる。所有権留保の場合、当事者は、売却または賃貸等の対象物の所有者と買主または賃借人である。両方の場合とも、第三者である金融業者が、最初から参加し、または後に参加することができる（後述の「担保提供者」の個所を参照）。

5項の「不履行 default」 5項a号が本質的に明記するところによれば、「不履行」とは、被担保債務の不履行 non-performance の一場面である。両者を区別する理由は以下のとおりである。最も重要なことは、「不履行」は、^{デフォルト}金融市場のすべてのプロが使う現代用語である、ということである。これに加えて、実務で頻用される特有の側面がある。すなわち、融資契約におけるいわゆるクロス・デフォルト条項によって、他の融資契約において生じた不履行はこの融資契約の^{デフォルト}不履行にもなることと、しばしば当事者が約する。本質においては両者の間に違いがないのに、「不履行」は、^{デフォルト}英語による実務すなわち国際実務に非常に深く馴染んでいるため、この用語を使わないとすれば、紛糾または混乱さえ生じてしまうだろう。

6項の「金融資産」 「金融資産」は、2002年の金融担保契約に関するEU理事会指令(FCD)2条1項e号に実質的に対応している。定義の最初の部分すなわち「金融商品」は、さらに7項で定義されている。第2の金銭債権の部分は、現金上の担保権は明示的に排除されること(FCDの2条1項e号およびつまるどころ明示されているのは考慮事由18*)を除き、コメントを要しない。

*次の前文(18)のことを指すのではないと思われる。

(18) It should be possible to provide cash as collateral under both title transfer and secured structures respectively protected by the recognition of netting or by the pledge of cash collateral. Cash refers only to money which is represented by a credit to an account, or similar claims on repayment of money (such as money market deposits), thus explicitly excluding banknotes.

仮訳：権原移転の方式および総合相殺決済（ネットィング netting）または現金上の質権により保護される担保の仕組み secured structures により現金を担保物として提供することは可能となるはずである。現金と呼べるのは、口座への貸方記帳により表現される（帳簿上の）金銭または（短期金融市場の預託金のような）金銭の返還を求める類似した請求権のみであり、銀行券を明確に除く。

7 項の「金融商品」 これは、FCD の 2 条 1 項 e 号における定義に対応する。

8 項の「無体財産」 「無体財産 intangibles（または 無体物 incorporeals）」は、「有体物」以外の財産すべてである。金銭債権自体も無体財産である。証書が発行されていない債権、すなわち、流通証券に化体していない権利についても同じである。間接保有されている権利とは、銀行その他の仲介者に保有されている権利で登録記帳されているものをいう。

9 項の「所有権」 これは、人が有体物および無体財産の両方に持ちうる最も包括的な権利を呼ぶ用語の使用を容易にするための実践的な問題解決方法を採用するものである。これは、DCFR の他の個所でも採用されている問題解決方法に対応する。定義一覧の中の「所有権」と「財産」を組み合わせた定義を参照。もっとも、不動産は、原則として、このモデル準則を適用しない。不動産が影響を受けるのは、ごく周辺的にすぎず、たとえば、付属物の規定による場合である。

[p.5407]

10 項の「占有担保権」 これは伝統的な占有担保権である質権を定義するもので、質権は、経済的な理由から、現在の実務においては二次的な役割を果たすにすぎない。しかしながら、担保実務においてなお重要な要素である。担保権者（または担保権者のために保有する第三者）が担保対象財産を保有する権利があるだけでなく、そうすることが必要であることに注意されたい。担保権が第三者に対して有効なのは、担保権者が担保対象財産の占有を（直接または間接に）保有する場合に限られる（IX. -3:102 条（第三者に対する効力を取得する方法）2 項 a 号）。

11 項の「価値変形物」 説明のために次の例を用いることができよう。

a 号 売買代金債権は最初の [売買対象] 物の第 1 の [価値変形物の] 例である。有体財産の賃貸借から生じる賃料収入の権利は第 2 の例である。受領した現金または銀行口座への入金第 3 の例である。

b 号 担保が設定された有体財産が、所有者以外の者に責任のある作為または不作為に

よって損傷され、瑕疵を生じ、または滅失したときには、所有者の請求権は（意思に基づかない）「価値変形物」である。そのような損傷は担保権者の経済的な地位を損ねるので、担保権がこうした価値変形物に及ぶことが正当化される。そのような事件を理由として発生する保険金請求権についても同様である。その対象物は、前出見出しの権利よりも流動性のある金銭的財産であるので、そのような価値変形物は経済的には一層価値があると付言しても良からう。

c 項 天然果実が明確な範疇であるのに対して、法定果実は、「天然の」という考え方を現代の経済的範疇にずらして当てはめたいくぶん人工的なものである。金銭消費貸借または銀行口座のような金銭債権上の利息は明確な例である。たとえば、会社の（全部または一部の）解散の場合の会社財産のように、財産が売却されると配当が行われる。

d 項 「価値変形物」という用語は、「価値変形物からの価値変形物」にも拡張するのが整合的である。というのは、後者は前者の性質を共有するからである。

12 項の「担保権者」 担保権の保有者としての「担保権者」には説明は要らない。担保権される債権者のために担保権を自らの名前で保有する第三者の典型例は、債券保持者の受託者である。ごく頻繁に債券保持者の数が非常に多く、債券が大衆向けに発行されている場合には、頻繁に変更することもありうる。特定時点で債券を保持するすべての者の名前で行為することは現実的ではないので、大衆相手に債券取引をする発行者は、一般に、あらゆる時点で債券保持者すべてのために行為する受託者を任命する。

13 項の「担保提供者」 1 つまたは複数の財産に担保を設定することで債権者に対して物的担保を提供する者は、通常は債務者である。しかしながら、そうでなければならないわけではない。債務者が、債権者から求められた担保を提供できないことも稀ではない。このような場合、第三者が、債務者から依頼されて、債権者の求める担保を提供することで援助することがある。 [p.5408]担保提供者となる第三者は、債務者の親戚や友人や同僚である場合もある。しかしながら、事業者、とりわけ、銀行その他の金融機関や、債務者の従業員すら第三者となることがある。第三者が誰かは、通常、債権者の同意を必要とするだろう。債務者のために債権者に担保を提供する役務が（親戚や友人の間ではしばしばみられるように）無償で行われるのか、それとも（とりわけ銀行や保証会社のように）保証料を取って行われるのかは、債務者と担保提供者の間の内部関係の問題であり、物権的側面には無関係である。