

## 06 物上代位

### 答案構成ノート

(問 1)

1 問題提起

- ・ AB 間の絵画甲についての売買契約成立  
→ A の B に対する 100 万円の代金債権 + 絵画甲についての動産売買の先取特権
- ・ A は本件債権①について物上代位権を行使することができるか

2 代金債権に対する物上代位の可否

- ・ A は動産売買の先取特権を有する
- ・ 本件債権①は目的物の売却によって債務者が受けるべき金銭に当たる  
→ A は本件債権①について物上代位権を行使することができる

3 「払渡し又は引渡し」の意義

- ・ 「払渡し又は引渡し」前の差押えの趣旨：特定性保持 + 第三債務者保護 + 第三者保護  
→ 債権譲渡は「払渡し又は引渡し」に当たる  
→ B の D に対する本件債権①の譲渡後は、A は物上代位権を行使することができない

4 結論

(問 2)

1 問題提起

- ・ AB 間の消費貸借契約 → A の B に対する 1000 万円の貸金債権
- ・ 乙建物について AB 間の抵当権設定契約 + 抵当権設定登記 → 乙建物の抵当権
- ・ A は本件債権②について物上代位権を行使することができるか

2 代金債権に対する物上代位の可否

- ・ 抵当権者は抵当不動産の滅失によって抵当不動産の所有者が受けるべき金銭その他の物に対して物上代位権を行使することができる
- ・ A は抵当権を有する
- ・ 本件債権②は抵当不動産の滅失によって抵当不動産の所有者が受けるべき金銭に当たる  
→ A は本件債権②について物上代位権を行使することができる

3 「払渡し又は引渡し」の意義

- ・「払渡し又は引渡し」前の差押えの趣旨：特定性保持＋第三債務者保護
- 債権譲渡は「払渡し又は引渡し」に当たらない
- B の D に対する本件債権②の譲渡＋第三者対抗要件具備後も、A は物上代位権を行使することができる

#### 4 結論

## 答案例

(問 1)

1 A は、B との間で、A 所有の絵画甲を 100 万円で B に売り渡す旨の売買契約を締結した。これにより、A の B に対する 100 万円の代金債権、及び、B の A に対する絵画甲の引渡債権が発生し、絵画甲の所有権が A から B に移転した。また、A の B に対する代金債権を被担保債権として、A は絵画甲について動産売買の先取特権を取得した (民 311 条 5 号・321 条)。

他方、B は、C との間で、絵画甲を 120 万円で C に売り渡す旨の売買契約を締結した。これにより、B の C に対する 120 万円の代金債権 (本件債権①) が発生し、B から C に対する絵画甲の引渡しにより、A は絵画甲について動産売買の先取特権を行使することができなくなった (民 333 条)。

このとき、A は、動産売買の先取特権に基づき、本件債権①について物上代位権を行使することができるか。

2 「先取特権は、その目的物の売却、賃貸、滅失又は損傷によって債務者が受けるべき金銭その他の物に対しても、行使することができる」(民 304 条 1 項本文)。

上記のとおり、A は、絵画甲について動産売買の先取特権を有する。また、本件債権①は、B が絵画甲を C に売却したことによる代金債権であり、先取特権の目的物である絵画甲の売却によって債務者が受けるべき金銭に当たる。

したがって、A は、本件債権①について物上代位権を行使することができる。

3 物上代位権を行使するために、「先取特権者は、その払渡し又は引渡しの前に差押えをしなければならない」(民 304 条 1 項ただし書)。動産先取特権は、公示方法のない担保物権であり、これを知りえない第三者に対しても主張することができる。したがって、当該第三者に不測の損害をもたらすおそれがある。したがって、先取特権に基づく物上代位において「払渡し又は引渡し」前の差押えを求めるこの規定の趣旨は、物上代位の目的債権の特定性を保持し、二重弁済を強いられる危険から第三債務者を保護することに加え、債権の譲受人などの第三者が不測の損害を被ることを防止することにあると解される。そうすると、目的債権が譲渡され、その第三者対抗要件が備えられたことは、動産先取特権に基づく物上代位における「払渡し又は引渡し」に当たる。

したがって、A が差し押さえるより前に、本件債権①が D に譲渡され、その第三者対抗要件が備えられた場合、もはや「払渡し又は引渡し」の前の差押えをすることができず、A は、本件債権①について物上代位権を行使することができなくなる。

4 以上より、A は、本件債権①を差し押さえることで、本件債権①について物上代位権を行使することができる。しかし、差押え前に、本件債権①が D に譲渡され、第三者対抗要件が備えられた場合、A は、本件債権①についてもはや物上代位権を行使することができない。

(問 2)

1 A は、B に 1000 万円を貸し付け、B に対する 1000 万円の貸金債権を取得し、B との間で抵当権設定契約を締結することで、当該貸金債権を被担保債権として乙建物の抵当権を取得した。また、A は、その旨の登記によって、当該抵当権の設定について対抗要件を具備した (民 177 条)。

他方、C の過失によって乙建物が焼失し、B は、C に対する不法行為に基づく損害賠償請求権 (本件債権②) を取得した (民 709 条)。

このとき、A は、抵当権に基づき、本件債権②について物上代位権を行使することができるか。

2 抵当権は、抵当不動産の売却、賃貸、滅失又は損傷によって抵当不動産の所有者が受けるべき金銭その他の物に対しても、行使することができる (民 372 条による 304 条 1 項本文の準用)。抵当不動産の滅失の場合、抵当権の実行ができなくなることから、抵当権者は、それによって抵当不動産の所有者が取得する損害賠償請求権について物上代位権を行使することができるものと解すべきである。

上記のとおり、A は、乙建物について抵当権を有し、B は、乙建物の滅失によって、本件債権②を取得した。したがって、A は、本件債権②について物上代位権を行使することができる。

3 物上代位権を行使するために、抵当権者は、その払渡し又は引渡しの前に差押えをしなければならない (民 372 条による 304 条 1 項ただし書の準用)。抵当権は抵当権設定登記によって公示がなされる担保物権であり、登記によって抵当権の効力が物上代位の目的債権にも及ぶことが示されるので、目的債権についての第三者を差押えによって保護する必要はない。したがって、抵当権に基づく物上代位において「払渡し又は引渡し」前の差押えを求める規定の趣旨は、物上代位の目的債権の特定性を保持すること、及び、二重弁済を強いられる危険から第三債務者を保護することにあり、第三者を保護することにはないものと解される。そうすると、物上代位の目的債権について抵当権者と債権の譲受人のいずれが優先するかという問題は、抵当権者による差押えではなく、抵当権設定登記と債権譲渡の第三者対抗要件具備の先後によることとなる。

本問において、A は、本件債権②が譲渡されその第三者対抗要件が具備されるよりも先に、抵当権を設定しその旨の登記を備えている。

4 以上より、A は、本件債権②を差し押さえることで、本件債権②について物上代位権を行使することができ、このことは、差押え前に、本件債権②が D に譲渡され、第三者対抗要件が備えられた場合でも変わらない。