

## 担保物権について

今回から民法の定める担保について簡単に述べます。

その前に「物権」とは、「人が特定の財物を直接に支配することを内容とした権利」です。そして、同一の物の上には互いに相いれない内容の「物権（所有権・地上権等）」は同時に2個以上成立しないことを「一物一権主義」といい、このことで「物権」には「排他性」があるといえます。

また、「物権」は「民法、商法等」で定められており、個人が勝手に作ることはできません。これを「物権」法定主義といえます。

民法の認める「物権」には、

占有権、所有権、地上権、永小作権、地役権、入会権、留置権、先取特権、質権、 抵当権（根抵当権を含む）の10種類が認められています。

担保制度は、債権者が債務者から債権の弁済を確実にするための制度です。

債権は、債権者が債務者に対して一定の給付（例 弁済）をなすことを請求する権利で、債務者が任意に給付（弁済）をしないときは、債務者の一般財産に対して強制執行をかけ、その代価をもって債権の弁済に充てるのが一般的です。

無担保債権者間では、債権の発生を問わず債権者は平等で債権額に応じて弁済を受けることとなりますが、債務者の一般財産が時期によって経済価値が減少し、弁済を受けられない場合がでてきます。

そこで、優先的に弁済を確実にするために、一般財産による担保以上のものを求める事になります。それがいわゆる担保制度ということになります。

担保制度には、人的担保と物的担保とがあります。

人的担保とは、債務者以外の第三者の一般財産をもって債権の担保とするものです。

保証債務、連帯債務が主なものです。人的担保は、担保する人の一般財産の変動によって担保の価値が変化するので、担保者の人的信用に依存することが多いようです。

物的担保とは、債務者又は第三者が所有する一定の財産をもって担保にするもので、物の客観的な価値によって担保されるものです。

担保物権の種類

1 留置権 他人の物の占有者がその物に関して生じた債権を有する場合に、その債権の弁済を受けるまでその物を留置する権利です。

例 時計商が他人の時計を修理した場合、その修理代の支払いを受けるまで留置権に基づいてその時計を留置することができる権利です。

2 先取特権 法律である種の債権を保護するため、その債権者が債務者の総財産又は特定の財産から他の債権者に優先して弁済を受ける法定担保物権です。

種類としては、

(1) 一般の先取特権

① 共益費用の先取特権 各債権者の共同の利益のために行なった債務者の財産の保存、清算又は配当に関する費用

② 雇人の給料の先取特権 雇人の給料債権最後の6ヶ月間のものに限られます。

③ 葬式費用の先取特権 資力の薄い者でも葬儀が行なえるようにという政策的考慮によるものです

④ 日用品供給の先取特権 債務者又はその扶養すべき同居の親族の生活に必要な食料品、光熱水料代で他の債権者との関係から6ヶ月間のものに限り得ます

## (2) 動産の先取特権

債務者の特定の動産を目的とする先取特権

### ① 不動産賃貸の先取特権

不動産の借賃その他賃貸借関係から生じた債権について賃借人が賃借物に備え付けた動産や家財道具等に認められる先取特権です

### ② 旅館宿泊の先取特権

債務者の宿泊料及び飲食代について債務者の手荷物について認められます

### ③ 運輸の先取特権

旅客又は荷物の運送賃について債務者の手荷物について認められます

④ その他公吏保証金の先取特権、動産保存の先取特権、動産売買の先取特権、種苗・肥料供給の先取特権、農工業労役の先取特権があります

## (3) 不動産の先取特権

不動産保存の先取特権

不動産自体の保存、又は不動産に関する権利の保存、追認又は実行のために要した費用についてその不動産について認められるもので保存行為完了後直ちに登記することが必要

不動産工事の先取特権

大工など請負人が不動産に関してした工事費用についてその不動産について認められるもので工事の着手する前に費用の予算額を登記することが必要

不動産売買の先取特権

不動産の売買代金及びその利息についてその不動産の上に認められる物で売買契約と同時に登記することが必要

3 質権 質権は、債務者がその債権の担保として債務者又は第三者（物上保証人）から受け取った物を債務の弁済があるまで留置し、債務の弁済がないときはその物の価格によって優先弁済をうける約定担保物権です。

動産質はいわゆる質屋での営業が一般的

権利質は建物の火災保険の質権設定が一般的

4 抵当権、さらに根抵当権、譲渡担保などがあります。

次号は抵当権について述べます。

抵当権は、債務者又は物上保証人が債権の担保として提供した物を、そのまま債務者又は物上保証人の占有下（手元）において使用収益させながら、債務の弁済がないときは、その物の価格によって優先弁済を受ける約定担保物権です。

抵当権の目的物は、他人の物（土地・建物）又は権利（地上権・永小作権）であり、特定の債権を担保するもので債権から離れた抵当権は原則認められません。被担保債権が弁済・放棄・混同によって消滅すると抵当権も消滅します。これを抵当権は債権に付従するといいます。

例えば、債務者乙の不動産に債権者Aが第1順位の抵当権を、債権者Bが第2順位の抵当権を有している場合、債務者乙が債権者Aに弁済すると、Aの債権は消滅してAの抵当権は消滅する。そして債権者Bの第2順位の抵当権が昇格することになる。

次号は抵当権設定契約について述べます。

## 1 抵当権設定契約

抵当権は債権者と債務者又は第三者（抵当権設定者）との合意（諾成）によって、ある債権の担保として、ある物の上に抵当権という物権（物に対して支配する権利）の発生を目的とする諾成・無方式の物権契約によって成立する。

契約当事者は債権者と抵当権設定者であり、抵当権設定者は債務者に限らず第三者（物上保証人）でもよい。

一般的な金銭消費貸借契約は債権者と債務者との債権契約であり、この債権を保全するため、債権契約とは別個に抵当権設定（物権）契約をなし、抵当権設定登記によって債権保全をしています。

## 2 抵当権の対抗要件

抵当権は登記をもって第三者に対する対抗要件としていますが、登記されていない抵当権も当事者間では有効で、抵当権設定契約書にもとづく確定判決や公正証書等の文書によってその存在（債務名義）を証明して競売を申し立てることができます。

## 3 抵当権を設定できる債権

抵当権によって担保される債権は特に制限はありませんが抵当権を実行（競売申立）するまでには金銭債権となる必要があります。また、債権の一部（例えば100万円の貸金債権のうちの50万円だけ）、複数の債権を合わせてする抵当権設定も可能です。

## 4 抵当権の効力の及ぶ範囲

抵当権の効力が目的物である抵当不動産（普通は土地・建物）自体に及ぶことは当然ですが、目的不動産に密接関連する付属物がある場合、これらの物にも抵当権の効力が及ぶか、また、抵当権設定後に目的不動産及び付属物に増減・変更があった場合  
どのようになるのでしょうか。

### (1) 附加物

土地に抵当権を設定した場合、抵当地上の建物（土地・建物は別個独立の不動産）を除くほか、附加して一体をなしたる物に抵当権の効力は及びます。

#### ア 附合物

経済的価値を損なうことなく分離することが困難な程度に付着した物

例 土地の附合物 石垣、立木など

建物の附合物 雨戸、戸扉

附合物は原則（第三者が権原によって附合させた物を除く）として独立して存在するのではなく、附合した不動産に吸収され、附合の時期が抵当権設定前後であるかを問わず、附合物には原則として抵当権の効力が及びます。

#### イ 従物

不動産の所有者がその不動産の常用に供するため附属せしめた物で、この結合関係で効用を高められる物を主物、効用を助ける物を従物といいます。

例 取外しの容易な庭石や石灯籠は土地の従物、畳・建具などは建物の従物です。

この物理的な関係で抵当権設定時に存在していた従物には抵当権の効力は及

びますが、抵当権設定後の従物に抵当権の効力が及ぶかについては、判例の態度は必ずしも明確ではないですが、設定後の従物にも抵当権を及ぼそうとする見解、判例もあります。

#### ウ 従たる権利

他人の土地上に第三者が建物を所有している場合に、敷地の利用権は建物の所有の効用を助ける関係にあります。このような権利を従たる権利として、従物と同じ取り扱いをするのが相当と解され、判例も建物の抵当権はその敷地利用権に及ぶことを認めていますし、建物について抵当権の登記をすれば、抵当権が敷地の利用権に及ぶことについても第三者に対抗できるとする（抵当権の實行により競落人は敷地利用権を取得）が、この利用権が地上権の場合は競落人は地上権を取得するが、賃借権の場合は、賃借権の譲渡は賃貸人の承諾もしくは裁判所の許可がなければ、競落人は賃貸人に賃借権の取得を対抗できないことになる。

### (2) 果実

#### (イ) 天然果実

物の経済的用途に従って収穫される産出物（田の中の稲、りんご畑のりんご等）を天然果実といいます。抵当権は目的物の使用収益権を抵当権設定者の手元に置くため、その使用収益の結果である天然果実に抵当権の効力は原則及びません。（抵当権が実行され差押えられた時以降は抵当権が及びます）（ロ）法定果実

物の使用対価で、賃料・貸金の利息等がこれにあたります。抵当権の効力については法定果実と同様ですが、法定果実は民法371条の果実には含まれないため、抵当権の実行着手の前後を問わず、差押えを要件とする物上代位によって抵当権の効力を及ぼすことになります。

### (3) 分離物

不動産に付着していた附合物や従物が抵当権設定後に分離された場合、それまで及んでいた抵当権の効力はどのようになるか。分離が目的物の通常の使用収益によって生じた場合には、抵当権の効力が及ばないのは当然ですが、分離によって抵当権の効力が侵害される、抵当山林の伐採の場合が問題となります。

多数の学説は分離物が抵当不動産上にある場合は、登記によって公示されると認められるので、抵当権による優先弁済的効力は主張できるが、分離物が抵当不動産上から搬出された場合には第三者に対抗できなくなります。

これは、動産の即時取得に対抗できないとか、分離することによって附加物といえなくなる等の理由によるものです。

#### (4) 代位物

抵当権は目的物の交換価値を把握しこれを優先弁済に充てる権利であるから、目的物が何らかの理由で