

す。ところが、今まででありました、担保を要求されずと、どうしてもこれは財団というところにならざるを得ないのであります。ところが、実際は、貸付金の貸付を受けておる会社を見ましても、富士、八幡であるとか、ああいう大きな企業でありまして、それが財団を設定するということになりました。と、実に莫大な経費がかかるわけでありますが、そこで、現在の現行法では、たとえば富士、八幡に対する関係では、特別に法律をもちまして日本開発銀行からの貸付金に対しては、開発銀行は、当然に会社の総財産に先取特権を有するという、こういう法律の規定になつておるわけでありまして、それが、この先取特権と申しまして、これは効力は必ずしもはつきりしない、民法の先取特権に準ずるわけでありまして、必ずしも効力がはつきりしない。実行の方法も必ずしも明確でない。で、世界銀行からの借款の特殊性、それから日本開発銀行の特殊性、こういうものにかんがみまして、二項の各号に列挙してある貸付金については、例外的に企業担保権の設定ができるということにすることが合理的ではなからうかというので、この二項の規定が設けられたわけでありまして。

○棚橋小虎君 そうするというと、將來そういうことが起ることを予想されて、そうしてこの富士、八幡の両会社に対する切りかえ措置というような工合でこの企業担保権の設定をする。そしてその救済をはかるというのがこの目的になるわけですか、当面の。

○政府委員(平賀健太君) これは現在、まあ結局仰せのように、將來この企業担保権の設定ができるということになるわけでありまして、現在、特別に法律の規定で、一般の先取特権を有するようになっておるわけでありまして、それを一般の先取特権というのを企業担保権に切りかえていくことになつておるわけでありまして。

○棚橋小虎君 富士、八幡と、その他の一般の企業というものの間には、この適用上違つたところが出てくるのじゃないですか、將來、現在の法律、日本製鉄株式会社法ですか、そういうものの法律の一部改正というふうなものによつていけば、將來富士、八幡といふものに対する特別なケースが考えられるので、それとこの一般の私企業との間のアンバランスというものが起つてくるのじゃないですか。

○政府委員(平賀健太君) 現在すでに、富士、八幡を例にとりますと、開発銀行の富士、八幡に対する貸付金につきましては、一般の先取特権がついておるのであります。現在すでに違つておるのであります。それで、これは世界銀行との関係でそういうことになつておるわけでありまして、ただ、現在の現行法でできっておりますところのその先取特権には有効期間がついておりました、来年の六月一ばいまで効力があることになつておるわけでありまして。その関係で一般の先取特権をこの企業担保権に切りかえさせようというところがこの二項で考えられておるわけで、御承知の通り、仰せられます通り、一般の企業、たとえば富士、八幡なんかこれで借入金につきまして企業担保権をつけ得るか、つけ得ないかということについて差別ができるわけでありまして、これも日本開発銀行といふ

ものの特殊性からいまして、そう弊害をもちたすものでもないだろう、現行法ですべて一般の先取特権という差別をつけられておるわけでありまして、このために弊害を来たすというふうな心配はおそらくないだろうと、こう思うのでございます。

○棚橋小虎君 この附則の第二ですか、「当分の間」ということは、いつまでのことをいふのですか。

○政府委員(平賀健太君) この「当分の間」と申しますのは、いつまでという、大体の目安はどうかということでございますが、これはむしろ、この法律の本則の方で社債だけに限つておられますけれども、行く行くは社債だけに限らず、長期の貸付金なんかについても及ぼしていくべきものではないだろうか、社債だけではやはり何としてもある程度のじやないか。で、ただ最初の出発点としては、いきなり貸付金にまで及ぼすことは経済界の混乱を招くおそれもあるにしろ、まあそこでございまして、まず社債から出発しよう、しかし、行く行くは貸付金、ことに長期の貸付金については企業担保権の設定ができるということに持つていくべきではなからうかと、まあそういう含みもありまして、二項は「当分の間」としたわけでありまして。で、もし貸付金にも企業担保権が利用できるということになりますと、この二項は不要になつてくるわけでありまして。そういう関係で「当分の間」というのを入れたのでございまして。

○棚橋小虎君 この企業担保権といふのは、会社の総財産の上に設定するということになつておるわけでありまして、その範囲のことを言うのであるか、それ果してはつきりと把握することができるかどうか。たとえば商法の方には営業の譲渡といふようなことがありますが、営業といふこともはつきりしておるわけでありまして、この本案におけるいわゆる総財産といふことの範囲、それからこの概念ですね、それを一つお話し願ひたい。

○政府委員(平賀健太君) ここでいっております総財産といふのは、民法の三百六条に、一般の先取特権に関する規定があるのでありますが、ここに「債務者ノ総財産」という言葉が使つてございまして、この民法の用語と同じでございまして、債務なんか、そういうマイナスの財産は一切含まない。みんなプラスの財産だけでありまして、でありますから、会社の債務なんかはもちろんならぬわけでありまして。みんなプラスの財産だけ、動産、不動産、債権、それから無体財産権、まあそういう積極財産で、強制執行の対象になり得る財産は全部この総財産の中に入つてくるわけでありまして。で、商法でいっております営業の中には債務も入っておりますし、それから、のれんといふものは、そういうようなものも入つておると言われるわけでございますが、この総財産の中には、のれんといふようなものは入らない。民法にいう総財産と同じことに解釈すべきものと思つております。

それからこの総財産を確定し得るかというところでございまして、ふだんは特に確定する必要はないわけ、いよいよ実行の段階になつてこれは確定する必要があるわけでありまして。で、実行の申し立てがありまして、裁判所で総財産の差し押えを宣言することになつております。そこで、具体的にこの財産が確定されることになるわけでございます。

○棚橋小虎君 そうしますと、会社の取引関係、信用関係というふうなもの、あるいは商号、特殊技能というふうなもの、そんなようなものはこのうちに含まれないことになるわけですか。

○政府委員(平賀健太君) まあそういうものはこの総財産の中には入らないわけでありまして。ただ、特殊技能と申しまして、それも特許権とか何とかいうことになつては、これはもちろん入るわけでございますけれども、得意先であるとか、そういうようなもの、これは総財産の中には入らぬわけでございます。それから商号も入らないわけでございます。

○棚橋小虎君 そうすると、特殊技能といふのは、結局特許権とか、あるいは実用新案権とか、そういうようなもので、具体化されているものはいけけれども、それ以外のものはいけないうことになつておるわけですか。

○政府委員(平賀健太君) さうでございます。

○大川光三君 ただいまの棚橋委員の御質問に関連して、もう少し、伺いたないのであります。

まず、棚橋委員の第一質問でありました、大体企業担保権というものは、御説明によりまして、それは実行の段階になつて強くなるということをおっしゃつておる。また、それを補うために、特に特約によつて、たとえば期限

の利益を失わすような方法を講じて、特約によって、これを強化しよう、こういう御説明ですけれども、いやくも企業担保権という新しい物権を創設するに当りましては、その物権自体が相当強力でなからねばならぬというように考えるのでありますが、いかがでございますでしょうか。

○政府委員(平賀健太君) 実行の段階に至るまでは、今仰せのように、弱いと云えば非常に弱いのでございますけれども、実行の段階に至りますと、とにかく総財産が差し押えの対象になるわけで、その点では強いと先ほど申しただけでございます。ただ、特別担保権には優先される。それから、個々の財産に物権なんか設定されておりますと、それもやはり企業担保権者に対抗できるわけで、弱いと云えば、実行の段階に至りましてはなお弱いとも言えないことではないのでございます。でありますから、先ほど申し上げましたように、やはり、企業担保権者は、企業担保権の設定者であります会社と特約を結びまして、その特約によって会社財産の処分を制約を加えていく、そういうことがどうして伴わないといかないかと思つてございまして、でも、そういう特約だけではなお信用できないというふうなことに参りますと、社債の引き受けをしますところの銀行としましては、企業担保権と特別担保権を併用するとうふうな措置もとることになるだろうと思つてございまして、で、一部の財産については、たとえば工場財団を設定させる、それと同時に、この企業担保権を設定させる、特別担保権と企業担保権を併用して企業担保権の弱いところを補つてい

く、そういうことも考えられるのでございまして。

○大川光三君 そこで、問題は、先ほどの、特約によって無力な面を確保するといふその一つの方法として、たとえば、いわゆる特約によって別途に財団抵当をとるといふことにこれは勢いなるうと思ひます。そういったしますと、この法律の最後に述べられておる、なぜこの企業担保法をこしらえるかというその根本の目的は、要するに、費用と手数の煩瑣なところからこれを省略するにあるんだということが本法案の理由になつております。ところが、ただいま申されるように、これはどうしても弱いんだから、一面において特約によって、いわゆる財団抵当もあわせとるんだといふことになれば、結局手数と費用がかかつてきて、本来の目的が達せられない、そこに一つの矛盾があると、こう考えられるのですが、いかがなものでしょうか。

の生命になるような所だけを財団の組成物権にしまして財団を設定する、個々のこまかいものは全部落してしま

○政府委員(平賀健太君) もし、この企業担保権と併用して財団を設定する場合に、今までと同じような財団の設定の仕方でありまして、なるほど、仰せのように、一向改善にならぬ、簡素合理化にならないどころか、何か企業担保権だけよけいなものがくつついてきたといふことになるわけでございますが、おそらく併用いたしますとしますと、総財産は企業担保権で押えておるわけでありまして、ほんとうに重要な財産、重要な工場、そこだけに財団を設定するといふことで済むのではなからうか。たとえば、八幡の製鉄所なんか例にとりまして、溶鉱炉のある工場、あれを中心にした一部分だけ、ほんとうにその企業

事情が變つてきたのであるかどうかという、また一つの疑問が起つてくるのでありますが、その点の御見解を伺いたい。

○政府委員(平賀健太君) 一番大きな原因は、企業の近代化と申しますか、それに伴う大規模化だろうと思つてございまして。担保附社債信託制度ができました当時、同時に工場抵当法なんかも制定されたわけでございまして、その時代は、企業施設のひんばんな、何と申しますか、内容の変更といふこともございまして、企業もそれほど大企業はなかつたわけでありまして。現在では、もう企業の合理化に伴ひまして、企業設備なんかはしょつちゅう變つておるわけであります。これは、団財となりますと、その設備が變りますたびに變更の手続を要はしていかなくてはならない。それがもう現在の企業要求には、とても合わないものであります。個々の財産を特定しまして、それをもつて財団を組成する、そういうやり方ではもう間に合わない現状であるのであります。これがどうしても企業担保権といふものを生まれさせる根本の動力であろうと思つてゐるわけでございます。

ようにして、あるいは一つの不動産の上に、一つの物の上に担保権という物権を設定しようといふことが今までのわが国の行き方でありまして、そうすると、その根本問題を解決いたしませんと、ただ私、担保権といふものにだけこつちう浮動担保を認めるということとは多少早過ぎるじゃないかといふこととで、担保権全体の再検討をした上で、それと歩調を合せて考えるべきではないかと申されるものですが、いかがでございますでしょうか。

○政府委員(平賀健太君) 在来の担保物権は、仰せの通り、特定の動産あるいは不動産といふものを対象にいたしておるわけで、こつちう内容の不特定な、變更し得る企業担保権といふのは、日本の在来の法制にマッチしないのではないかと、そういうことも一応考えられるわけでございまして、が、実を申しますと、現行法の一般の先取特権といふのが実はそうなのであります。債務者の財産でなくれば、そのものに對しては先取特権はかけない。その後になつて、債権成立後、債務者の財産になれば、それに対しては先取特権の効力が及ぶ。この点は企業担保権と一般先取特権と同じなのでございまして。ところが違ふかと申しますと、一般の先取特権といふのは、債務者に属しておる個々の財産について及んでおり、個々の財産について権利の実行ができるわけでありまして。競売の申し立てをいたしましたして、それを売却して、そこから債権の弁済を受ける。ところが、企業担保権におきましては、企業が担保権をやはりそのときどきにおける会社の総財産を構成しておる個々の財産に對して、企業担保権が効力が及ん

でおるわけであります。ある特定の不動産なら不動産を取り出してみて、これを競売してその換価代金から弁済を受けるということができるのであります。すべての財産を一括しまして、企業担保権の発行の申し立てをして、総財産を総合して押えて、原則は一体としてこれを換価しなければならぬ、そういうところに特色があるわけでございます。一般の先取特権と非常に性質が似通ったところがあるわけでございます。でありますから、必ずしも、日本の在来の担保物権制度とマッチしないということもないと私も思っています。は考えております。

○大川光三君 先ほど棚橋委員の御質問に対しても、またたいたいまの御説明でも、企業担保権とこういふふうに呼んでおるけれども、実質的には会社の財産のうちでいわゆる積極財産、プラス財産というものの個々の総集まりと申しますか、それに対して担保権をつけるということになりますと、いわれどおる企業を一体としてというこの言葉にマッチしてこないような感じがするのであります。突き詰めて申しますと、いわゆる会社の個々の財産の総和に対する、プラス財産の総和に対する担保権か、またはいわゆる有機的企業組織全体を担保するののかというところが私は問題であると思う。例を申しますと、人間の一つのからだといふものは、皮膚もある、肉もある、血もある、骨もある、しかし、それを有機的に動かすものは人間の生命であるのであります。生命なき個々の肉体といふものはこれは有機的なものじゃない。いやしくも企業を一体としてということになりましたと、ただそういう先

取特権の目的になるとかあるいは強制執行の対象になるもの以外に、たとえば商号とか、のれんとかいうのも一体として認めておなければ、これは企業の一体としてという言葉に当らぬような感じがいたしますし、また、のれんなり商号を取りはずした財産といふものは、のれんや商号をつけた財産とはだいぶ価額が違ってくると思うのですが、いかがでしょうか。

○政府委員(平賀健太君) 企業担保権を設定いたしますと、その企業担保権の効力というものは、そのときどきにおいて会社の財産でありますところの個々の財産に対しても及ぶわけであります。現に実行の申し立てをしますと、総財産が差し押えられるわけでありますが、及んでおるわけでありまして、そういうふうな総財産一体として、全体としてでなければ権利の行使ができない。そこが一体というわけであり、一般の先取特権とは違つてあります。そういうわけでありまして、その企業として直ちに動かせるような状態に、何と申しますか、個々のものとしてばらばらに処分するわけではありませんが、企業の施設として換価されるということになります関係で、おのずからそれをばらした個々の財産としての価額の総和とは違つた価額が出てくるだろうと思つてあります。買受人はこれを直ちに企業の施設として利用できる、得意先も大体くつついてくるだろうしということ、そういう関係で、個々の財産の価額の総和とは違ひまして、この総財産の売却の価額といふものは、実際問題としては、そういう得意先であるとか、あるいはのれんとか、そういうものの織り

込まれた価額になることは十分考えられることであらうと思つてございませう。しかしながら、第一条でいっております総財産の中には、そういうのれんであるとか、そういうものは特に入っていない。要するに、物的な企業施設それから債権であるとかそういうようなものであるわけでありませう。どうも説明が非常にまずいのでございませうけれども、のれんとか得意先だとかいふようなものは、この総財産の売却価額の中に反映してくる、そういうようなことになると思つてあります。

○大川光三君 そこで結局、私の考え方では、表では企業担保法といつておる、ところが、内容は総財産担保法といふことになりまして、実際との食い違いがあるので、いやしくも総財産を一体としてということになれば、やりのれんや商号もともに含まなければならぬのじゃないか。たとえば三越全体が競売になるようなことを考えてみて、三越というのれん、商号を取つてしまつた場合のいわゆる総財産の価額と、三越という名前がついておる総財産とはこれはよほど社会的価額といふものは違ふと思つておる。そこでもし企業担保といふならば、いわゆる私のはのれんや商号も含めて、いわゆる有機的企業組織全体が担保だということになつておなければ、どうしても名と実が一致しないという感じがいたします。○政府委員(平賀健太君) のれんの関係は、これは今申しましたように、企業の施設、生産設備、そういうものが一括しまして売却され、買受人の手に渡りますと、これは事実上ののれんと

いふものはくつついていくんではないか、要するにこの売却価額の評価のところののれんの価額が評価されることになるだろう、こう思つておる。で、ただ商号は、これは営業とともにしか譲渡の対象にならない、営業となつておると、これはまさしく会社の債権債務一切を承継する、個人でいいますと、相続に当るような場合に相当するような場合でありまして、そういう営業とともにのみ商号といふものが処分できる、譲渡できることになつておりますので、商号を総財産の中に含めるといふことはこれは無理ではないか。現に企業担保権を実行されまして、会社は当然解散するわけではありませぬし、会社はその商号を使つて残つていくわけでありませう。

それからまた、この総財産を買ひ受けますところのものも、多くは会社でありますし、自分の商号があるわけでも、その商号を買ひ受けてもどうもいたし方がない場合が多いのではないか。商号をこの総財産の中に含めるということは、どうも実際問題として無理なのではなからうか、こういうふうな考へておるわけでございます。○大川光三君 問題を變えて伺います。先ほど企業担保権が無効であるという一つの例として、企業担保権の設定後でも債務者はその財産を自由に処分ができるのだという点であります。極端な例を申しますと、企業担保権を設定して、その直後に純総財産を他に譲渡処分する、そういうことはできるでしょうか。○政府委員(平賀健太君) 法律的には、そういうこともできるわけござ

います。○大川光三君 そうなりますと、結局企業担保権といふものは無力になつてくる。そこで、いわゆる企業担保権のほかに先ほどのような特約を設けたり、あるいは財団抵当をつけなければならぬ必要が起つてくると思つておる。そういうことになりまして、どうも常識的にこれは判断しにくいですが、いわゆる総財産といふながら、総財産なら何でも処分していいんだ。で、処分することについて法的にこれを禁止することはできないということでは、いわゆる債権者の保護にあつても薄いという感じがいたしますのでありますが、やはりこれはたとえば、会社の重要財産の処分については、特に債権者の同意を得なければならぬ、あるいはそれに対して何らかの制約を加える必要がないだろうか、かように思ひますが、その点はいかがでございますでしょうか。

○政府委員(平賀健太君) いわゆる、仰せの通りでございますが、そういう会社の財産の重要な財産について処分制限を認めるという点を、この法律の中で企業担保権の効力としてそれを定めるといふよりも、むしろこれは債権契約、特約でそういう特約をする、そういう制限を債権的に設ける道を当事者にとらせる、あるいは先ほども申しましたように、特別担保権を特定の財産の上に設定させることによってその目的を達することができるのでなからうか。この企業担保権それ自体は、すっかりした総財産の上の担保権といふことにはした方が、よりすっきりするわけでありまして、仰せのようなそういう特別の点は、債権契約あるいは特定財

は、先ほども申しましたような特約をするわけでございますが、実際の取引におきましては、そういう特約はもちろぬいたしますけれども、この特別担保権を併用しなくちゃならぬような不安を感じるような、そういう会社に対しては、そういう会社は、企業担保権でもって社債の発行ができないということに実際はなるのじゃないか。そういう特定担保を併用しなくても済むそういう信用のあるところだけが、実際

○大川光三君　そういたしますと、この企業担保権というのは、まあ中小企業とか貿易商社にはきわめて縁の薄いものでありますね。特別の大きな信用度の高い現在のゼネラル・モーゲージの適用を受けているような大会社だけのために設けられる法律であって、中小企業や一般商社にはきわめて縁が薄いという感じがするのであります。ところが、この法律を見てもみまると、株式会社で社債を発行するものがすべ

債権者に先だつて、債権の弁済を受けることができる。」ということをまず第一項で定めておられる。ところが、第二項では「前項の規定は、会社の財産に対する強制執行又は担保権の実行としての競売の場合には、適用しない。」という除外例を設けられておるのであります。そこで疑問になりますのは、会社財産に対する強制執行をやられる場合に、企業担保権者が優先権を有しないということになるのであります。そ

優先権を行使することができない。個々の財産に対する強制執行の場合には、優先権の行使ができないということになるわけであり、そのことを二項でいっておるわけですが、もしこれが行使できることになり、たとえば、不動産が強制執行されるとした場合に、企業担保権者の債権額が、社債でありますから数億円というわけがあるのでございます。これ

は、おそらくあり得ないだろうと思つたのであります。まあ、その心配はななな、い、實際問題としてはないと考えていいと思います。

○大川光三君　先ほどの御説明で、いわゆる総財産とは先取特権の対象とななるもの、あるいは強制執行の対象となる財産だ、こうおっしゃっておる。そうすると、総財産に対して全体についての強制執行も私は可能であると考え

る、實際問題としては、企業担保権を設定しておる、そうしてそのあとで他の債権者に対して個々に動産買などの担保権を設定し、その担保権者が一部の財産を競売に付する、競売の申し立てをするということも、私これはあり得ると思います。そういうときに、全財産が他の担保権者によって競売されているのに、いわゆる企業担保権者はそれに対して優先弁済を受けないということになりますと、第二条第一項と二項とに一つの大きな矛盾が起つてくるのじゃないか、これはまあ一体何ですか。そうすると、企業担保権者がみずから担保権を実行する以外には優先権はないということになりますか。

○政府委員(平賀健太郎) 仰せの通りでございます。この法律で定めております企業担保権の実行手続によるか、あるいは、もう一つは破産の場合であります、優先権を行使し得ますのは、そういうことになるわけであります。でありますから、個々の財産に対する強制執行あるいは担保権の実行をする競売の場合には優先権を行使できないということになるわけであります。しかしながら、今お尋ねのように、総財産に対する強制執行ということは、これはないわけであります。会社の全部の財産が強制執行にかけられたということはまああり得ることではあります。が、それは要するに、動産については執行吏の差し押え、競売という動産に対する強制執行の方法で強制執行が行われる。不動産に対しては強制競売であるとか、強制管理ということ、個々の不動産ごとに強制執行が行われる。債権については債権差し押えとい

う工合に、それぞれ、強制執行となりまうと、財産ごとに強制執行の方法も違ふわけでございますので、会社の総財産を目的にして強制執行の申し立てをする、そういう手続はないわけでございませう。要するに、強制執行ということになりますと、個々の財産に対する強制執行ということにどうしてもならざるを得ない。総財産に対する強制執行ということにはならぬわけであります。

それから特別担保権の実行としての競売もまた同様でございます。総財産の競売ということ、企業担保権を除きましてはなしでございませう。○大川光三君 そこでこの総財産という言葉がややこしくなつてくる。これは企業を担保にするというなら、企業そのものに対して個々の競売とかあるいは担保権の実行ということはないのですけれども、総財産と書いてある以上は、私は総財産に対する強制執行はあり得ると思う。ただその方法が、あるいは動産については動産の方法による執行吏の競売もございませう。不動産に対しては、いわゆる不動産差し押えの不動産競売手続によりますけれども、一応競売の手段は違つても、同時に強制執行されるということはあり得ると思うのですが、そういう場合にいわゆる総財産とは、先ほども申しましたように、有機的ないわゆる一体というものであればわかりませうけれども、総財産となればやはり個々に財産があつて、それらの総和としか解釈できない。いわんや総財産とは強制執行の対象になるものであるという御説明を受けまう以上は、総財産に対する強制執行もあり得るという判断もできると

思います。その点いかがでございませうか。○政府委員(平賀健太郎) 先ほどの私の説明少し、くどくどわかりにくかつたかと思つておりますが、会社の総財産と申しましても、やはりその内容をなしておりますのは、動産、不動産、債権というように、個々の財産なのでございまして、そのことを、それを合せて総財産を、これを一つのものにみなすというふうなことは、この企業担保権ではやらないわけであります。で、この総財産と申しますけれども、一つのものとして観念するのではなくて、やっぱり個々の財産からなつておる。その個々の財産が出ていつたり入つていつたり、あるいは負担を負つたりという工合に、しょっちゅう変動をしておる。そういうところが企業担保権の特色なのであり、その観念を一つのものと見る財団抵当制度におけるような、そういうふうなことはないので、従いまして、総財産に対する強制執行ということ、この企業担保権の關係ではないのでございませう。これは工場財団なんかであります、ある財団が一つのものとみなされまして、それに対する強制執行ということがあり得るわけでございませう、これは財団の場合であります、財団を組成している個々のものがみな特定しておりまして、財団そのものがやはり動かない固定したものであるからでありまして、そういう財団であります、それを一個のものと観念しまして、それに対する強制執行ということが考えられるわけであります。その観念を企業担保権に持つてくることは、ここであらう総財産というものがそういう固定した

たものではありませう関係で不可能になると思つてございませう。

○赤松常子君 私、どうもしるうとでございまして、こういう会社経営のことなどよくわからないのでお尋ねしたのでございませうが、今あなた様のおっしゃられた総財産に強制執行をかけるということ、これは現実としてはあり得ない、こうおっしゃつていらつしやる。しかし、大川先生のお考えは、あり得るとおっしゃつていらつしやるのでございまして、私もあり得るやうな、その考えになるのでありまして、たとえば、中小企業などが閉鎖して、何もかもすつかり、ありとあらゆるものを強制執行されて取り上げられたということが、現実にはございませう。これがそのワケと、今論議されているワケとは別個に考えられるべきものでしょうか。そういう意味から実はお尋ねしたいほどしるうとなつてございませう。どうもこちら様とこちら様とが全然相反する立場に立つていらつしやいますことを、もう少し現実の例でお話ししてみたいだきたいと思つてございませう。

○政府委員(平賀健太郎) これは中小企業なんかで、目ぼしい財産が全部差し押えられて、元も子もなくなるといふ事態、これはあるわけでございませう、これはなるほど財産の全部が差し押えられて強制執行されたというわけでございませうけれども、この法律でいつておきますところの総財産とは少し違ふのでございまして、総財産に対する強制執行ということにはならぬだらう。目ぼしい財産が強制執行の対象になつた、しかし、その強制執行というものは、先ほども申し上げましたやうに、動産については動産に対する強制

執行、不動産は不動産という工合にそれぞれ強制執行の方法が違ふわけで、その人の財産全部を一括しまして、これを一つの何と申しますか、物というふうに見て、その総財産に対する強制執行、これは法律上の観念でございませう。そういうふうには考えるべきではない。で、今仰せの例は、この法律で考へておきます総財産あるいは大川委員の先ほど仰せられた総財産に対する強制執行ということとは違ふと思つてあります。

○赤松常子君 総財産というものの考へ方が、今私どもの考へている考へ方と、そちら様の考へている考へ方と、そちら様が違ふといふところから議論が分れるわけですね。そのあなた様の考へていらつしやる総財産をもう少しと詳しく説明して下さいませうか。

○政府委員(平賀健太郎) この総財産と申しますのは、会社の総財産でございませうが、会社の結局プラスの財産全部といふこととございませう。平たく申しますと、全部といふこととございませう。ただその総財産といふものを、何と申しますか、たとえば財団制度なんかであります、それを一つのものとみなす、一つの不動産と同じやうに見るといふことを法律でいつておるわけでございませうけれども、この企業担保権ではそういうことは一つのものとは見ていない、そういう違いがこの財団制度と、企業担保制度ではあるわけでございませう。しかし、総財産というのは、会社の財産全部、そういうことであります。

○大川光三君 そこでもう一つ伺つておきますが、それでは総財産が個々に

強制執行されて、動産は動産の方法で不動産は不動産の方法で強制執行されたとしようときには、結局企業担保者はこれに対して異議を言わなければ配当加入も何にもできない。総財産がばらばらに、今よそから強制執行されるのを目の前に見ておいても企業担保者は一切の権利は主張できぬことになりすか。

○政府委員(平賀健太君) 無担保権者としての配当加入はできるわけでありす。しかし担保の優先権の主張はできないということになります、この二項の關係は。

○大川光三君 ちよっとおかしいです。よ。それでは企業担保権というものは主張できぬけれども、債権そのものは配当要求ができるというのですか。

○政府委員(平賀健太君) さようでございます。

○大川光三君 そうすると、先ほどあなたがおっしゃっている他の小さい債権者を害するということになりすね。言いかえますと、先ほど私が伺ったのは、企業担保権者はみづから担保権を実行するという以外には優先弁済を受ける権利はないというお答えだったのです。ところが、今のお答えは、個々に競売される場合には優先権はないけれども、一般債権者として担保権を主張しない債権者としての権利は行使できるといふことになるのですか、その点伺いたい。

○政府委員(平賀健太君) 仰せの通りでございます。ですから、どちらも無担保債権者として、その債権額に応じて売却代金を按分することになるわけでありす。ただ優先権を行使しますと、その無担保債権者、一般債

権者には全然いかなるわけになるわけでございますが、一般債権者として配当加入をいたしますと按分ということになるわけでありす。

○大川光三君 その点、先ほど赤松さんからも御疑問がございまして、私もまた釈然としないところがございますが、なお、私自身も研究をいたしますけれども、当局の方でも、この法律は中小企業者にも、商社にも一般向きの法律だとおっしゃる以上は、何人にも了解できるように説明方法をお考を願っておきたいと思ひます。専門的な私自身でさえいまだにちよっと納得できぬのでありすから、一般の方に納得できるように御説明を、総財産とは何であるか、総財産の競売とは何ぞやということについていさ少しくよくわかるような御説明が願ひたいと思ひます。もちろんわれわれ大陸法系からきているものは、物ということに頭が

ことに固まっておりますから、こういう近代式的な流動、浮動担保権に対する観念を容易にのみ込むことができないかと思ひます。よく簡易な説明のつく方法をお考え願ひて、しかもこの企業担保権というものは一般中小企業者にも十分習熟が得ますように、よくわかるように、一つその説明方法をお考えおき願ひたい、かように思ひます。

そこで少しまた進めて参ります。結局今度、この企業担保権を株式会社を設定するという場合に、会社の内部の意思決定はどの機関によつてやるべきかという疑問であります。言いかえますと、企業担保権を設定するのは、取

締役会の決議だけでいいのか、それともいわゆる株主総会の特別決議を必要とするかという点について伺ひます。

○政府委員(平賀健太君) 取締役会の決議だけで十分であると考えます。

○大川光三君 そうしますと、まあ企業担保権というものが、会社の総財産のこれは一つの処分になると思う。そうすると、たとえば社債募集に關する商法の二百九十六条と、それから商法の二百四十五条には「会社が左ノ行為ヲ為スニハ第三百四十三条ニ定ムル決議ニ依ルコトヲ要ス

一 營業ノ全部又ハ重要ナル一部ノ譲渡」という規定が置かれているのです。このいわゆる「營業ノ全部又ハ重要ナル一部ノ譲渡」というのに、まあ四散すると、まさるとも劣ることはないと考へるのであります。特にそういう場合においては、株主総会の特別決議を要求しているこの商法の精神からみまして、企業担保権の設定には、いわゆる特別決議を必要とするのではなからうかというのを考へられるのであります。重ねてこの点を伺ひます。

○政府委員(平賀健太君) 企業担保権の設定は、これを設定いたしますと、將來、万一の場合これが実行されました場合に企業施設が全部はかに行つてしまふという危険はあるわけでございますけれども、この商法二百四十五條にいうところの營業の譲渡とは、これはやはり同視すべきものではなからう。直ちにそういう企業施設の移転が生ずるわけはありませんで、二百四十五條の營業の譲渡とは同視すべきものではなからうと考へるのでございす。従つて、株主総会における特別決議というようなのは必要でないとい

解すべきものと思ひます。

○大川光三君 そういたしますと、この点も、たとえば会社のいわゆる総財産が任意売却、あるいは強制執行に移つてしまつたという、いわゆる会社の総財産を喪失するというその原因行為の担保権設定については、株主総会は一切無關係な立場に置かれることになりすね。

○政府委員(平賀健太君) まあ定款で、担保権の設定については総会の決議を要するというような規定でも置いておけば別でありますけれども、そういうふうな定款に特別の規定でもない限りは、株主総会というものは、これは無關係になつてくるわけでありす。

○大川光三君 もう一つだけ伺ひます。が、企業担保権というものは外国会社へ適用されるかどうかという疑問があるものであります。その点お伺ひいたします。

○政府委員(平賀健太君) この法律には設定できないと、そういう考へ方に立つております。

○大川光三君 この企業担保法によりまして、第一条において、「株式会社を担保するため、一体として、企業担保権の目的とすることができ。」と書いて、特に外国会社というものを断つておらぬのであります。理由も、この外国会社を含ますという理由が、どういふ解釈から出てくるのでしょうか。

○政府委員(平賀健太君) 一番わかりやすい点は第四条でございまして、「企業担保権の得喪及び変更は、会社

の本店の所在地において、株式会社登記簿にその登記をしなければ、効力を生じない。」ということになつてゐるのでございますが、外国会社は日本国内に本店があるというものはあり得ない。日本の国内法が設立の準拠法になつてゐるわけではないのでございまして、外国会社がかりに企業担保権を設定できるといたしましても、四條の規定で登記ができない。特に第一條、その他に内国会社に限りという規定はございせんけれども、当然これは内国会社のみが企業担保権の設定をできるということをお前提にいたしておるわけでございます。

○大川光三君 その点はよくわかりましたが、それに関連いたしまして、第四條では「企業担保権の得喪及び変更は、会社の本店の所在地において、株式会社登記簿にその登記をしなければ、効力を生じない。ただし、一般承継、混同又は担保する債権の消滅による得喪及び変更については、この限りでない。」という「この限り」という文言に多少疑問があるのであります。すなはち、また対抗力もできる、効力、対抗力という二つを意味しておるかどうかという点であります。

○政府委員(平賀健太君) これは本文の「登記をしなければ、効力を生じない。」その例外だということを書いて、ただけでありまして、登記をしなくても、効力を生ずる、そういう趣旨を「この限りでない」という、よく使います用語で表現したわけでございます。○大川光三君 それは対抗力の点はどうなんですか。

○政府委員(平賀健太君) この四条は、一般の登記の場合のように對抗要件としておりませんで、効力発生要件というふうにしたわけでございます。法律関係を明確にするために對抗要件というのをやめまして、効力発生要件とすることは問題にならぬのでございます。

○大川光三君 その点はよくわかりました。それに関連いたしまして、結局この登記は本店の所在地において登記するということになっておりますが、従来の会社の商業登記のやり方は、本店及び支店の所在地で一定の期間内に登記をしなければならぬ。こういうことが今までのやり方です。特に企業担保権に限っては、本店だけでいいのだ、支店の方は登記をしなくてもいいの、かどうかというまた疑問があるのであります。

○政府委員(平賀健太君) これは四条の二項で、登記に必要事項は政令で定めるようにいたしておりますが、支店における登記は、その政令のうちで定めようと考えております。ただ、登記は効力発生要件ということになっておりますので、支店の登記まで全部済まなければ効力が生じないというだけでは困りますので、効力発生要件の登記は、本店所在地だけでよろしい、こういうふうにしたわけであります。

○大川光三君 企業担保法全般としてはまだまだ伺いたいことが多いのでございます。ただいままで御質問申し上げましたのは、一応その前段にすぎないものでありまして、さらにその担保権の実行、あるいは実行手続の性格とい

うことであるいろいろな疑問の余地もございますが、本日は相当時間も経過いたしましたので、次の機会に、また引き続いて私は質問をいたしたいと存じております。

○委員長(青山正一君) 本日の質疑はこの程度にいたしまして、これにて散会いたします。

午後二時五十六分散会

三月一日予備審査のため、本委員会に左の案件を付託された。

一、裁判官の報酬等に関する法律の一部を改正する法律案

一、檢察官の俸給等に関する法律の一部を改正する法律案

裁判官の報酬等に関する法律の一部を改正する法律案

裁判官の報酬等に関する法律(昭和二十三年法律第七十五号)の一部を次のように改正する。

別表中最高裁判所長官、最高裁判所判事、東京高等裁判所長官及びその他の高等裁判所長官の項を次のように改める。

最高裁判所長官	一五〇、〇〇〇円
最高裁判所判事	一一〇、〇〇〇円
東京高等裁判所長官	一〇〇、〇〇〇円
その他の高等裁判所長官	九五、〇〇〇円

附則
この法律は、昭和三十三年四月一日から施行する。

檢察官の俸給等に関する法律の一部を改正する法律案

檢察官の俸給等に関する法律の一部を改正する法律案

一部を改正する法律

檢察官の俸給等に関する法律(昭和二十三年法律第七十六号)の一部を次のように改正する。

別表中檢察官長、次長檢察事、東京高等檢察庁檢察事長及びその他の檢察長の項を次のように改める。

檢察官長	一一〇、〇〇〇円
次長檢察事	九〇、〇〇〇円
東京高等檢察庁檢察事長	九五、〇〇〇円
その他の他の檢察事長	九〇、〇〇〇円

附則
この法律は、昭和三十三年四月一日から施行する。