

アメリカ法における 預金口座担保と相殺

もりた おさむ
森田 修

要旨

ABL (*asset based lending*) 取引の近時の発展の中で、我が国でも普通預金口座の担保利用・管理が注目を集めている。アメリカにおける UCC (*Uniform Commercial Code*) 第9編2001年改正は、預金口座を当初担保物として承認し、その公示方法を整備したものであって、我が国の実務の一層の展開にとっての重要な手掛かりが潜んでいるようにも思われる。確かにそこには、「コントロール」による公示制度や、これを具体化する「預金口座コントロール契約」のような示唆的な債権者間契約などといった新機軸も検出できる。しかし改正内容およびその立法の経緯に照らすと、それは新しい担保取引の枠組みを導入したというよりも、従来アメリカにおいて脆弱であった口座開設行の預金口座に対する支配を強化するという性格を持つものであることがわかる。改正 UCC 第9編はむしろ、日本法では既に確立している「差押えと相殺」の判例法理に機能的には対応する制度を開設したと評価すべきである。本稿はそもそも従来研究の手薄であったアメリカにおける銀行貸付と預金債権との相殺をめぐる法状況を跡づけ、とりわけ、預金者の他の担保債権者が有する UCC 第9編の承認する在庫や売掛代金債権に対する人的財産担保のプロシーズが預金口座に混入した場合の相殺権との優劣のコモンロー上の取扱いを紹介するところから出発して、UCC 改正の常設機関である PEB (*Permanent Editorial Board*) の資料を用いて、改正 UCC 第9編がどのようにコモンローの枠組みを一新したかを明らかにする。

キーワード：普通預金口座の担保化、差押えと相殺、担保のアンバンドリング、債権者間契約、ABL、プロシーズ

本稿は、筆者が日本銀行金融研究所客員研究員の期間に行った研究をまとめたものである。本稿に示されている意見は、筆者個人に属し、日本銀行の公式見解を示すものではない。

森田 修 東京大学大学院法学政治学研究科教授 (E-mail: osamu@j.u-tokyo.ac.jp)

1. はじめに

(1) 預金口座担保とは何か

預金口座担保は、事業収益等の管理口座である普通預金口座を担保として行う借入れのことである。いま、 A_1 から B が 10 億円の借入れを行うのに際して、 A_2 に B がその事業の出納を管理するために開設している普通預金口座に常時 12 億円前後の残高がある場合において、これを担保に供する場面を考える。

普通預金口座の残高は、 B が A_2 に対して有する債権（それが額の変動するひとつの債権なのか、そのときどきの残高を債権額とする将来集合債権なのかは別として）であるとすれば、普通預金口座担保は、この債権の B から A_1 への質入れまたは譲渡担保という担保設定契約を中核とすることは明らかである。

しかしこの取引は $A_1 \cdot B$ 間の契約のみによっては、原理的に成立しない。第 1 に、 B が A_1 にこの担保設定をするには、それに対する A_2 の同意が必要である。まず、銀行預金債権には譲渡禁止特約が付されているのが通常であるから、これをはずす A_2 の同意を取り付けることが必要である。しかしそればかりではなく、 A_2 自体が B に対して貸付債権を有している場合には、周知のとおり、 B の預金債権は、 A_2 の相殺担保の目的物となっている。したがって、 A_2 のこの相殺担保に対して A_1 の貸付債権が優先するという合意を $A_1 \cdot A_2$ 間で調達しておかなければ結局 A_1 は A_2 に劣後することになる¹。この意味で A_1 が A_2 から取り付けておくべき担保の劣後化合意は、普通預金担保口座の不可欠の合意となる。第 2 に、普通預金口座担保においては、担保設定後も B 名義の当該口座へのアクセスは一定の限度で許容される。これを完全に封じれば B は事業を遂行できない。しかし他方で B のアクセスを自由に認めたのでは、担保価値の流失のおそれを生じる。そこで、 A_1 には B が当該口座にアクセスするのを適宜制御する必要が生じるが、そのためには A_1 と A_2 との間で当該口座の管理についての合意が必要となる。そもそも当初は当該口座の管理については、 B と A_2 との間で口座開設に際して契約が結ばれているのであるが、この口座の管理について、いまや A_1 と B とが共同で A_2 を通じて行うことになる。したがって、 $A_1 \cdot A_2 \cdot B$ の 3 者の間で、口座の管理に関する合意（以下「預金口座コントロール契約」と呼ぶ。後に詳述）がなされなくてはならない。

このように、普通預金口座担保は、 $A_1 \cdot B$ 間の預金担保設定契約と並んで、 $A_1 \cdot A_2$ 間の劣後化合意、および、 $A_1 \cdot A_2 \cdot B$ 間の預金口座コントロール契約の 3 つの要素からなる契約複合によって媒介されることになる。

1 現行法においては、 A_2 の貸付債権発生後の普通預金債権は、その時点で当該残高で生じた新規の債権と解されるならば（森田宏樹説）、相殺担保に劣後するはずであり、譲渡禁止解除の合意とは別に、相殺担保からははずす合意としての劣後化合意が必要のはずである（譲渡禁止解除の合意をした銀行が、譲渡対象債権について相殺をすることがどのような論理で封じられるかという問題でもある）。

(2) 預金口座担保をめぐる近時の議論

預金口座担保については、近時注目が集まり、一定の議論が既に蓄積されている²。しかし、従来の議論は、この取引についてそもそもどのようなニーズがあるのか、そのニーズに預金口座担保という法律構成がどこまで応えることができるのかという点について必ずしも判然としない。日本においては、周知のとおり「相殺と差押え」に関する最高裁判例が打ち出され、学説に批判がくすぶっているにせよ、安定的な判例法理が存在している。債権回収の集团的秩序の中で、預金口座中の資金という債務者の資産は、この判例法理によって銀行の強大な担保支配に服している。

この状況の中で、預金口座担保を用いるニーズを占うには、この取引形態に2つのタイプが想定されることに着目する必要がある³。すなわち、第1に、債務者Bが普通預金口座を開設している銀行C（以下「口座開設行」と呼ぶ）自らが、当該普通預金債権を担保としてBに融資を行う場合（つまり預金口座担保権者A = Cの場合）がある。第2に、口座開設行C以外の第三者（以下「非開設行」と呼ぶ）Aが当該普通預金債権を担保としてBに融資を行う場合（つまりA ≠ Cの場合）である。前者の場合について債権者A = 口座開設行Cのニーズは、「相殺と差押え」の判例法理によってほぼ実現されているから、預金口座担保の導入が意味を持つのは後者の場合とも考えられる。

しかし、果たして、非開設行が預金口座を担保利用できるのだろうか。そのためには口座開設行の担保支配の一部を非開設行に与えなくてはならないが、このことに当事者がどのようなメリットをもたらすのだろうか。本稿はまずはこの素朴な問いに対する答えを見つけようとするものである。

また従来の議論は、預金口座担保を、普通預金債権の担保化として構成し、その法律構成如何を主たる争点としてきた。果たして預金口座担保を実現するためには、どのような契約の複合が必要か、そのそれぞれについてどのような契約内容が問題になるのか、といった具体的な検討は、必ずしも十分でなかったように思われる。本稿はこの点でも実際例を通して資料を提供することを目的としている。

(3) 預金口座担保の理論的位置づけ

預金口座担保について検討を加えることには、上記1. (2) で見た実際上の意義とは別に、理論分析にとって具体的な素材としての意義がある。それは「機能としての担保と契約」という次のような視角である。

これまで、担保権の概念は、不動産抵当権を典型として念頭に置いて構想されてきた。伝統的な担保権の概念は、機能的には多様なものを渾然一体として包含しており、それらを効力としてワンセットとした仕組みが、「担保権」とされてきた。

2 道垣内 [2000]、森田（宏樹） [2003]。

3 森田（宏樹） [2003] 302 頁参照。

しかし、近時、ヨリ効率的な現代的担保付与信のためには、これら多様な機能のひとつひとつごとに担保権の概念を分解して、そのそれぞれについて最適な法制度を用意すべきであるという発想が有力に主張されている⁴。

そこからさらに進んで、担保取引をする当事者のニーズが、これらの機能全てをひとまとめに要求するものから、その一部のみに向けられたものまで、連続線上の諸点に位置づけられ、後者を実現するために、従来「担保『以下』」のものとしてきた法的な仕組みを積極的に位置づける必要がある、という主張が導かれる。

ここからは、さらに担保法制をめぐる近時のニーズに柔軟に対処しうる法制度を用意するための理論視角として、担保の機能が契約によってどこまでどのように代替されうるかという観点、すなわち「機能としての担保の契約による創出」という観点が設定される。預金口座担保はこの観点からの分析に好個の素材を提供するものなのである。

イ. 担保の機能的アンバンドリング

「担保取引の『アンバンドリング』」という発想に照らせば、担保権には次の3つの機能があると整理できる。

(イ) 優先弁済機能

担保は第1に回収リスクの負担を変更する機能を持っている。担保物権によって優先的価値支配権が認められれば目的物価値の限度で回収不能リスクは抑えられる。

回収不能リスクの変更という機能自体は人的担保である保証の場合にも認められる。しかし担保物権の場合には、それが「dilution」を阻止する権能と結びついている点に特徴がある。

いま A_1 が12億円の資産を持つ B に10億円を無担保で貸し付けたとしよう。このとき、 A_1 の債権全額について B の従来の資産が引当てとなっている。しかし、 B がさらに追加の10億円を A_2 から借り入れた場合には、それが無担保であっても、 A_1 のための B 従来の資産の引当ては6億円に減少する。 B は A_2 から借入れをする自由があるが、このことは、当初 A_1 との取引で A_1 に認められていた10億円全額についての責任財産の割当てのうち、4億円を B は A_1 の同意なく A_2 に移転しようということを意味している⁵。これが dilution である。

このとき A_1 が B の資産に担保物権を設定しておけば A_1 は、引当財産として10億円を確保することができ、 A_2 のような後続融資者とはもっぱら2億円を引当てにすることができるだけである。このように担保物権には dilution を阻止する権能がある。このように無担保債権と異なり回収リスクをいわば固定しようという点を含めて、これを担保権の優先弁済機能と呼ぼう。この権能は保証のような人的担保にはない。

4 その嚆矢として神田 [1993]。最近のものとして、債権管理と担保管理を巡る法律問題研究会 [2008]。

5 もちろん、 B は A 等からの借入れを費消するわけではなく、新規に資産として付け加わる α_1 、 α_2 が想定されるが、 A_1 は α_2 の大きさを制御できないから (α_2 の期待値が負となることさえあり得る)、常に dilution にさらされる。

(ロ) 管理支配機能

担保の機能として、次に重要なことは、担保権者が債務者の事業に対して管理支配を行使しようという点である。

債務者に対する管理支配機能自体は、一般債権者にも認められるものであり、担保債権者に固有なものではない。一般債権者は融資契約条項を適切に設計することで、期限の利益喪失をサンクションとしてコントロールを行使しよう。実際に無担保の融資契約においても、諸種のモニタリング条項が約定され、またコベナンツが挿入されている。

しかし、担保債権者は、一般債権者とは異なり、債務者の特定の資産である担保目的物上に物権的な支配権能を行使することができる。この点について、債権質における弁済禁止効・処分禁止効が好例である（なお債権譲渡担保の場合には、取立権を設定当事者間の合意で配分することができるが、これはこのコントロールに関する担保的な合意ということができるであろう）。

また、担保権者は目的物の清算価値が、それを債務者が稼動させてあげる収益を基礎とした継続企業価値（going concern value; GCV）よりも大きいと評価される場合には、処分権を認められる。担保権者に認められるこの強制換価権は、債務名義を必要としない点で、一般債権者の換価権と異なり、また第三者異議が認められる場合には他の債権者からの執行を排除することができる点で強力である。

ただ、管理支配機能は担保物権によって担保権者に生じる権能であるだけでなく、反対に担保権が優先弁済機能を発揮するための前提条件という面を持っていることには注意すべきである。例えば集合動産担保においては、担保債権者が適切に設定者の在庫について検査（floor checking）をして、常にその担保価値を確保しておかなければ、優先的価値支配は実質を失う。担保債権者が実質的に、担保物および債務者に対する管理支配を行使していることが条件となりさえする。つまり、管理支配機能は、担保権の帰結であると同時に前提でもある⁶。そして以上述べたことから明らかなように、担保権の管理支配機能は、契約によって代替可能な部分がある。

なお管理支配機能に関しては、人的担保もこの機能を持つことに注意すべきである⁷。

(ハ) 資産隔離機能

担保物権を設定すると、当該担保目的物は、債務者の一般責任財産ではなくなる。例えば A_1 が B から B の不動産甲に抵当権の設定を受けると、この不動産は A_2 からの追及を受けないことになる。このことは、機能的には、 A_1 がこの不動産に担保物権によって優先的価値支配権を行使できるということとは区別される⁸。例えば B がこの不動産に A_1 のための抵当権を設定する代わりに、この不動産を出資して、法人

6 この経緯は従来物権の目的物が排他的支配可能性を備えていなければならないという要件の問題として処理されてきた。

7 例えば会社債権者は、経営者に個人保証を付けさせることで、強い管理支配機能を会社に対して行使することができる。

8 もちろん、この資産隔離の機能は、担保権設定よりも、所有権移転において一層徹底される。この点は、流動化における倒産隔離との関係で、真正売買性が問題にされることも関連する。

B₂を設立し、A₁がB₂の唯一のしかし一般債権者となった場合にも、A₁には同一の経済的地位が実現する。また、ある事業を開始するために、債務者がこの事業に関連する資産について包括的動産債権譲渡担保を組み合わせて行うアセットファイナンスは、これらの資産を出資して別法人を作ってこの法人に通常のコポーレートファイナンスを行うことと経済的には同一であることも、同様の経緯が示されている⁹。

ロ. 担保機能を媒介する契約

担保物権において実現されている担保のこれらの機能は、個別的には契約によって代替され得るように思われる。

(イ) 契約の種類

a. 貸付契約

そのような契約としては、融資をする債権者と融資を受ける債務者との間の貸付契約そのものが、まず考えられる。近時のデットのガバナンスの高度化の中で、一方でコベナンツによって債権者は債務者の事業に精密な制御のための指標を設定し、さらに広範な情報開示義務を課すことによって包括的なモニタリングを実施している。これらは全て、事実上の制裁たる期限の利益喪失制度によって、実効性を備えた管理支配権能を作り出している。

また優先弁済機能を作り出す貸付契約の条項としてはネガティブ・プレッジ条項がある。これは既述した後続貸付を禁じる条項であり、それによって直接に「dilution」を封じようとするものである。その意味で裏返しの優先弁済機能を作り出すものともいえる。もちろん、あくまで貸付契約の当事者間に債権的な効力しか持たない条項であり、これに違反した後続貸付が無効とされるわけではないが、期限の利益喪失制度によって与えられた限りの実効性を持つ。

この他、責任財産限定条項は資産隔離機能を持つといえるであろう。債権者A₁およびA₂からBがそれぞれ貸付けを受ける際に、一般責任財産をBの一般責任財産のうち甲部分のみをA₂の債権の引当てとするという合意をA₂とBとの間で結んだ場合、Bの一般責任財産のうち甲以外の部分（乙部分とする）についてA₂は強制執行をかけることができなくなる。その反射としてA₁はA₂との関係では乙部分に優先的な地位を持ち、その限りで乙部分はA₁のためにBの一般責任財産から隔離される。しかし、BがA₃から借入れをした場合、A₁はA₃との関係では特に優先権を認められないから、責任財産限定条項によって実現される資産管理機能も「担保以下」のものでしかないことには注意すべきである。

9 担保物権はこのように、債務者の責任財産を分割するという独自の機能を果たしている。この機能は人的担保には認められない。ある債権者に保証を付けることは、他の債権者の引当財産となっていた債務者の従来の責任財産の一部を切り離す意味を持っていないからである。そこでは、他の債権者が引当てにする債務者の責任財産には変動が生じない。他方、当該保証人の他の債権者の引当財産から、当該債権者のためにその一部を切り離す機能もない。この意味で資産隔離機能は、人的担保を、物的担保と区別する指標となる。

b. 債権者間契約

貸付契約とは別に、債権者間に結ばれた契約が、担保の機能を代替することも多い。本稿の主対象のひとつはこのタイプの契約、債権者間契約である。そのようなものとしては、優先弁済機能に関して責任財産の割当てを直接に約定する劣後化合意があり、管理支配機能に関しても債権者間契約が重要な意味を持つことは後述するとおりである。

c. 特殊な第三者との契約

さらに、近時の融資取引の中には、債権者とも債務者とも異なる特殊な第三者と、債権者が契約を結ぶことで、担保の機能が実現されることも少なくない。例えば担保付シ・ローンにおけるセキュリティ・トラスティーも、貸付債権者と事務処理契約を結び、後者の掣肘を受けることで、担保の機能を実現する特殊な第三者である。

(ロ) 預金口座担保における契約複合

とりわけアメリカにおける預金口座担保取引を具体的に分析すると、担保の優先弁済機能・管理支配機能の双方を担っている契約が、上記の各類型全てにわたるものとして検出される。非開設行との間には当然貸付契約が存在しているが、債務者と口座開設行との間の預金口座契約もしばしば貸付契約としての性格を持つ。非開設行との間で預金担保取引がなされる場合には、非開設行は前もって劣後化合意の内容を持つ債権者間契約を口座開設行と結ばなくてはならないであろう。その場合には、預金口座担保の心臓部を形成する預金口座コントロール契約も同時に結ばなければならないが、そこでは、債務者に対する管理支配権能を担保権者と口座開設行との間で分割調整するものに他ならない。またこの契約はこの担保債権者にとっては、口座開設行という特殊な第三者を登場させる。

このように、非開設行が行う預金口座担保取引は、「機能としての担保の契約による創出」という観点からは理想的な素材を提供するものといえる。

(4) アメリカにおける預金口座担保分析の視角

実務的にも理論的にも、以上のような意味で興味深い預金口座担保について、ある程度まとまった素材を提供するのがアメリカ法である。

イ. UCC 第 9 編 2001 年改正

まず、近時アメリカでは、担保取引の包括的な統一州法である UCC (Uniform Commercial Code) 第 9 編において大規模な法改正がなされ、その中で預金口座担保についても、いくつかの注目すべき立法がなされた。一言で言えば、預金口座担保は、独自の担保取引として承認され、そのための制度上の手当てが整備された。そこにはあたかも日本法にとって示唆の大きい先進的な法制度が出現したかのように

見えるのである。詳細は下記2. 以下において述べるが、かいつまんでいえば、第1に、これまでUCC第9編上は担保取引が設定時に目的物とするもの（以下「当初担保物」と呼ぶ）としては、認められていなかった預金口座（deposit account）が、当初担保物として承認された。第2に、預金口座担保の公示を、UCC第9編の動産担保権の一般原則であるファイリングによる公示には委ねず、独自の公示方法として「コントロール」による公示という制度を用意した。

ロ. アメリカにおける相殺とプロシーズ担保権

本稿はUCC第9編の2001年改正に至るアメリカ法を素材として、そもそもいかなるニーズが預金口座担保法制整備の法改正を支えたのかという実務的な問題意識と、「そこでは債権者間契約はどのような機能を果たしているか」という理論的な問題意識の双方を追求してみたい。

その際に留意すべきことは、単に2001年のUCC第9編改正の法文上の帰結にのみ目を奪われてはならないということである。まず何より、アメリカにおいて預金口座担保の置かれている法的な環境が、日本とどのように違うかを検討しなくてはならない。その際とりわけ次の2つの点に留意しなくてはならない。

第1に、銀行貸付と預金債権との間の相殺がどのように認められているか、という点である。別稿で見たとおり、アメリカ法においては、債権回収の集団的秩序の特色として、初期融資者の優越という制度原理が、とりわけUCC第9編によって確立している¹⁰。日本における「差押えと相殺」の判例法理から類推すれば、アメリカにおいても相殺は初期融資者の優越を基礎づける有力な技法として機能しているはずである。そこで、本稿はまず、相殺の担保的機能をめぐる判例法理が果たしてアメリカにおいてどのような展開を示していたかを跡づけて、相殺担保と預金口座担保がどのような関係に立つかを検討する前提を固めておきたい。

第2に、アメリカ法におけるプロシーズ担保権と預金口座との関係にも注意が必要である。プロシーズ担保権は、担保目的物譲渡によって生じた価値代替物に、担保権がおよぶ形態であり、日本法における物上代位の制度がこれに機能的に対応するものである。しかしプロシーズ担保権を通じた担保権の効力波及は、日本法よりも遙かに広範であり、このことが相殺法理の展開に大きな影響を与えている。詳細は下記2. 以下に委ねるが、一言で言えば銀行預金中のプロシーズの存在は、tracing法理と相まって、銀行相殺の担保的機能を損なっている。言い換えればアメリカにおける「差押えと相殺」法理は、実質的には、日本法よりも相当弱いものなのである。

結論を先取りすれば、2001年改正は、この弱点についての銀行の側からの対応として理解できる。一見非開設行による担保利用を念頭に置いているかに見えるUCC第9編の預金口座担保法制も、実際には開設行による利用を主として予定するものであって、アメリカにおいては、この改正が口座開設行の預金口座に関する担保支配の穴を埋めて初期融資者の優越を確立するという意義があったのである。

10 森田（修）[2005]。

2. アメリカにおける相殺法理

以下では、Clark [1981] に負いつつ、銀行預金債権と貸付債権との相殺に関する立法・判例・学説の展開を跡づけておこう。

(1) 相殺の要件

イ. 要件論の概観

アメリカにおける相殺の要件論の中核は、F.D.I.C. v. Pioneer State Bank, 382 A.2d 958 (N.J. Super. 1977) において、要領よく示されている。すなわち、①受働債権 = 預金債権が債務者の財産であること、②自働債権 = 借入債務が履行期にあること、③債権者と債務者との間に「相互性 (mutuality)」があることが要件とされている。以下ではこれらのそれぞれにやや立ち入って、要件論の構造と問題の所在を確認しておこう¹¹。

(イ) 両債権の相互性 (Mutuality)

相殺の要件の中核は、相互性の要件にあるとされるが¹²、そこには、区別されるべき2つの問題が混在している。

a. 受働債権の債務者財産性

(a) 自働債権・受働債権の帰属の対応性

相互性の要件の下で問題とされるのは、相殺の相手方たる債務者 B に、受働債権乙が帰属していると言えるかという点である。

受働債権たる銀行 A に対する預金債権の B への帰属が問題となる場合として、Clark [1981] は、B が、当該口座について限定的な権利しか有していない場合を列挙している¹³。そこには B が agent (代理人ないしエージェント)、trustee (受託者ないし破産管財人)、joint tenant (共同名義人) 等々である場合が挙げられている。

具体的には、例えば共同名義口座預金を受働債権とする相殺は可能かが問題となる。否定に解した事案として、International Bank v. Ferris, 8 N.E. 825 (Ill. 1886) がある。ただし、Clark [1981] は、このとき保証人との相殺を認める条項を入れておけばよいとする¹⁴。

また、債務者複数の共同名義手形を自働債権として、1人の債務者の名義となっ

11 この他、銀行取引関係が存在することも要件とされる。Marine Midland Bank-N.Y. v. Graybar Elec. Co., 380 N.Y.S.2d 238 (App. Div. 1976).

12 Clark [1981] p.214.

13 Clark [1981] p.215.

14 Clark [1981] p.215.

ている預金債権とを受働債権とする相殺は可能かも問題となる。債務者の一方が主債務者、他方が保証人でなければ相殺はできないとした裁判例として *Teeters v. City Nat'l Bank*, 14 N.E.2d 1004 (Ind. 1938) および *Moore v. Greenville Banking & Trust Co.*, 91 S.E. 793 (N.C. 1917) がある。

(b) 相互性の欠如と銀行の認識

相互性の欠如があっても、相殺権者たる銀行がこれについて悪意でなければ相殺を否定できないかが次に問題となる。悪意を要求するものとして *South Cent. Livestock Dealers, Inc. v. Security State Bank of Dedley*, 614 F.2d 1056 (5th Cir. 1980) がある。

これに対して銀行が相互性の欠如について、悪意ではないが、善意有過失の場合に相殺は認められるとする立場も想定される。この場合に銀行に何らかの調査義務を課し、その義務違反があれば、相殺の効力を否定する判例法が存在し、エクイティ・ルールと呼ばれている¹⁵。このルールの下では銀行にどこまで調査義務を課すかが当然問題となる。この点が問題となったのが、*Commercial Discount Corp. v. Milwaukee W. Bank*, 214 N.W.2d 33 (Wis. 1974) である。

b. 受働債権に第三者の担保権がついていないこと

しかし、注意すべきは、相互性の要件にはもうひとつ重要な内容がある。すなわち、相互性が認められるためには、受働債権は債務者に負担のないものとして帰属していなければならない、というのである。これによって相互性の要件は受働債権に対する担保権と銀行相殺の優劣の決定について重要な機能を営みうることになる。後述するとおりこの優劣については § 9-201¹⁶によって処理する裁判例も存在しているが、受働債権への担保権の付着を相互性の要件の欠如として、相殺を劣後させる裁判例が存在している。

(ロ) 自働債権が履行期にあること (Maturity)

自働債権が履行期にあることは相殺の要件である¹⁷。したがって貸付債権は要求払い手形 (demand note) の形式にしておくのが最も安全となる¹⁸。

ロ. 「差押えと相殺」

アメリカにおいて預金債権に対する差押えとこれを受働債権としてする銀行の相殺とはいかなる優劣関係にあるだろうか。

15 *Union Stock Yards Nat'l Bank v. Gillespie*, 137 U.S. 411 (1890).

16 以下、UCC の条文の引用においては「U.C.C.」の表記は省略している。

17 *Clark* [1981] n.27, esp. *Kane v. First Nat'l Bank*, 56 F.2d 534 (5th Cir. 1932), cert. denied 287 U.S. 603 (1932).

18 *Clark* [1981] n.28 に判例の紹介がある。 *Allied Sheet Metal Fabricators, Inc. v. Peoples Nat'l Bank*, 518 P.2d 734 (Wash.), cert. denied 419 U.S. 967 (1974).

(イ) 失期制度 (Acceleration)

この点を理解する前提として失期制度について一言しておく。約束手形には通常、失期条項がついている。Clark [1981] は、失期事由としての不履行の実例を詳細に挙げている¹⁹。信用不安も失期事由となり、破産の申立て等の倒産手続開始は法律上当然の失期事由とされている²⁰。信用不安は包括的失期事由とされているが、その判定基準については争いがあり、主観説と客観説とが対立している²¹。

(ロ) 失期事由としての差押え

アメリカでは債権差押えが失期事由としてどのように取り扱われているかが、我が国の「差押えと相殺」の議論との関係で興味を引く。

まず一般論として、差押えがあっても相殺は可能である²²。

その上で、両者の優劣を決する必要があるが、受働債権たる預金債権への差押えと銀行の相殺とが競合した場合の優劣について UCC 第 4 編には規定がない。しかし判例は銀行相殺を優遇している²³。まず、失期条項のある場合には銀行は差押えによって失期させることで、相殺権行使を確保できるから、相殺は差押えの後に行使することができる²⁴。これに対して失期条項のない場合には、自働債権が履行期未到来の場合に、銀行の相殺を認めるかについては裁判例は分かれている²⁵。

以上からは、アメリカの状況を、日本法に例えるならば、制限説²⁶の段階にあり、まだ無制限説²⁷がコンセンサスとはなっていないといえることができるであろう。この点でも、アメリカにおける銀行の預金上の相殺担保権はやや弱いと評価することができそうである。

19 Clark [1981] p.207.

20 Schuler v. Israel, 120 U.S. 506 (1887); Thomas v. Exchange Bank, 68 N.W. 780 (Iowa. 1896).

21 Clark [1981] p.209, n.33. 裁判例としては Jensen v. State Bank of Allison, 518 F.2d 1 (8th Cir. 1975); Bankers Trust Co. v. J. V. Dowler & Co., 406 N.Y.S.2d 51 (App. Div. 1978) がある。

22 Clark [1981] n.33 によれば Cal.—Bunnell v. Basich Bros. Const. Co., 111 P.2d 358, 43 C.A.2d 538 (1941); Ill.—Chicago Riding Club for Use of Klein v. Avery, 27 N.E.2d 636, 305 Ill.App. 419 (1940); U.S.—Carpenters Southern California Administrative Corp. v. Manufacturers Nat'l Bank of Detroit, C.A.6 (Mich.), 910 F.2d 1339 (1990).

23 Barsco, Inc. v. H.W.W., Inc., 346 So.2d 134 (Fla. App. 1977).

24 Clark [1981] pp.213–214.

25 否定説裁判例としては、Ala.—First Nat'l Bank v. Minge, 64 So. 957, 186 Ala. 405 (1914); Mo.—Prince v. West End Installation Service, Inc., 575 S.W.2d 831 (1978); Pa.—Schiff v. Schindler, 98 Pa.Super. 207 (Pa. 1930); Citizens Trust Co. of Clarion, Pa. v. Trunk, 30 Pa.Dist. & Co. 511 (Pa. 1937) があり、(債務者支払不能の場合に限って認める) 折衷説裁判例としては、U.S.—U.S. v. Bank of Shelby, 68 F.2d 538 (1934); Ariz.—United Bank & Trust Co. v. Washburn & Condon, 292 P. 1025, 37 Ariz. 223 (1930) がある。これに対して肯定説裁判例としては、U.S.—Carpenters Southern California Administrative Corp. v. Manufacturers Nat'l Bank of Detroit, C.A.6 (Mich.), 910 F.2d 1339 (1990) がある。

26 最判昭和 39 年 12 月 13 日民集 18 卷 10 号 2217 頁参照。

27 最判昭和 45 年 6 月 24 日民集 24 卷 6 号 587 頁参照。

(2) 相殺の行使

イ. 法定相殺と相殺契約

相殺は、要件を満たす2つの債権が存在していれば法律上当然生じ、相殺契約の存在を前提とするものではない。自働債権の債権者は相殺権を一方的に行使することができ、債務者の同意は不要である。しかし州法には債務者の同意を要求するものもある²⁸。そこで、銀行は予め同意を採っておくことが賢明である²⁹。

差押えに対して相殺権を主張する場合も同様である³⁰。しかしこの場合に、債務者の同意や相殺契約の存在に法的意義を認める例がないわけではない³¹。

ロ. 行使方法

行使方法については、相殺はいつ行使したことになるのかが問題となる。裁判例においては、相殺権行使の3要件を①相殺の意思、②積極的行動、③書証とするものがあり、そこでは取引証書が必要とされていることになる³²。

なお、相殺の方法として、銀行宛ての小切手を切らせるという方法があるが、これには預金者の同意が必要である³³。

ハ. 相殺権の濫用

(イ) 狙い撃ち相殺

相殺権の濫用に関するアメリカ法の態度を示す問題として、銀行が二重の担保を有している場合、相殺権行使をする前に、他のUCC第9編の担保権を実行しなければならないか、というものがある。

判例法上、そのような相殺の補充性は否定されている。その理由としては、この補充性を認めると、債務者は預金を引き落とし、結局不足金の回収はできなくなるからである。第三者による差押えや租税リーエン、破産申立てによって、先回りされることもある。かくして圧倒的多数の判例法は相殺の自由な代替利用を認めている³⁴。また§9-501(1)もこの趣旨を認めている。

しかしこれに従わない裁判例もあるため、銀行は預金契約に明文を入れている³⁵。

28 *Biby v. Union Nat'l Bank*, 162 N.W.2d 370 (N.D. 1968).

29 Clark [1981] p.198.

30 Clark [1981] n.34. Ala.—*Jefferson County Sav. Bank v. Nathan*, 35 So. 355, 138 Ala. 342 (1903).

31 Clark [1981] n.37. Ala.—*C.S. Weaver & Sons v. Dumas*, 102 So. 603, 212 Ala. 382 (1924); *Hawaii—Shaw v. Boyd*, 19 Haw. 83 (1908).

32 *Baker v. Nat'l City Bank of Cleveland*, 511 F.2d 1016 (6th Cir. 1975).

33 Clark [1981] p.225.

34 Clark [1981] n.114. For representative cases, see *Jensen v. State Bank of Allison*, 518 F.2d 1 (8th Cir. 1975); *Allied Sheet Metal Fabricators, Inc. v. Peoples Nat'l Bank*, 518 P.2d 734 (Wash.), cert. denied 419 U.S. 967 (1974); *Keller v. Commercial Credit Co.*, 40 P.2d 1018 (Ore. 1935).

35 Clark [1981] n.115. See, e.g., *Melson v. Bank of N.M.*, 332 P.2d 472 (N.M. 1958).

州法上の制約³⁶がない限り、この明文が約定になくても、銀行は自由に相殺ができる³⁷。

(ロ) 私的整理における抜け駆きの相殺

私的整理中に、抜け駆きの銀行がした相殺も、禁反言の法理の適用はなく有効である^{38,39}。

§ 3-606(1)は保証人との関係で担保毀滅があった場合には、その範囲で保証人が免責されることを認めている（日本民法 504 条の担保保存義務に対応する）が、相殺は担保権ではない。

相殺を行使しなかった場合に免責を認めている古い判例があるので、手形ないし保証契約に相殺不行使条項を入れておくべきであるとされている⁴⁰。

反対に、保証人が預金者である場合に銀行が保証債務に基づいて相殺を行うことは、主債務者に対する適切な催告の後であれば許される。しかしこの場合に相殺の効力を否定した古い裁判例があるので、契約に明文を用意しておくべきであるとされている⁴¹。

(3) 相殺の法体系上の位置

イ. 相殺の担保的機能と UCC 第 9 編——原則

相殺は UCC 第 9 編上の担保権かが問題となるが、この点につき UCC 第 9 編は相殺を担保権から意識的に除外している。そもそも、相殺権は、契約や同意に基づく権利ではないから、UCC 第 9 編の担保権たり得ない。契約に相殺権についての言及があっても、それは UCC 第 9 編の範囲には入らない。このことは 2001 年改正前の § 9-104(i) においても 2001 年改正後の § 9-109(d)(1) でも同様である。また UCC 第 9 編の起草者であるギルモア（Grant Gilmore）も相殺権の除外を適切と考えていた⁴²。ただし、関連する法律においては明確ではなく交錯が生じている。貸付真実法（Truth in Lending Act）において、相殺担保権は、担保として処遇されているし、連邦倒産法においても、担保として扱われている。

36 例えばカリフォルニアの例として Cal. Code Civ. Proc. § 726; Woodruff v. California Republic Bank, 141 Cal. Rptr. 915 (App. 1977).

37 Clark [1981] n.116.

38 Clark [1981] n.117. *In re Applied Logic Corp.*, 576 F.2d 952 (2d Cir. 1978).

39 これと似た問題として、銀行は保証人がいる場合に債務者との相殺をしないで保証人にかかっていけるかが問題となる。Clark [1981] n.118. *Bank of America v. Liberty Nat'l Bank & Trust Co.*, 116 F. Supp. 233 (W.D. Okla. 1953), *aff'd* 218 F.2d 831 (10th Cir. 1955); *Bank of Cal. v. Starrett*, 188 P. 410 (Wash. 1920).

40 Clark [1981] n.119. *Mechanics' & Traders Bank v. Seitz*, 24 A. 356 (Pa. 1892); *Tatum v. Commercial Bank & Trust Co.*, 69 So. 508 (Ala. 1915).

41 Clark [1981] n.120. *Harrison v. Harrison*, 20 N.E. 746 (Ind. 1889).

42 Gilmore [1965] pp.315-316.

ロ．倒産法上の制約

日本において、アメリカの相殺制度はもっぱら、1978年の連邦倒産法（以下「連邦倒産法」と呼ぶ）における相殺制限に即して紹介されてきた。

（イ）ステイと相殺

相殺もステイの対象となるので、その前に相殺権を行使しておかなければならない。

しかし、相殺にステイがかかっても、それについて連邦倒産法 361 条の「適切な保護 (adequate protection)」が講じられていなければ、リフトされる。

管財人は、「適切な保護」があるということの立証に成功し、リフトがされないことになれば、管財人は「現金担保 (cash collateral)」(同法 363 条) を手に入れることになる。

（ロ）預金返還義務

連邦倒産法 542 条 a 項は破産開始とともに預金を管財人に返還することを命じている。

銀行が適時に相殺を行使しなかった場合には、ちょうど自救的占有回復したが換価できなかった担保物としての自動車と同じように、銀行は預金を管財人に返還しなくてはならない。

（ハ）相殺否認

倒産申立ての 90 日以前に相殺が行使されている場合には、管財人はその効力を争えない。相殺が偏頗行為に当たる場合に、その効力を否定する制度を連邦倒産法は用意している (同法 553 条)。相殺は、譲渡とは別扱いとされ、もっぱら同法 553 条によってのみ規律され、同法 547 条の一般の否認の適用はない。

同法 553 条 b 項の管財人の相殺否認権は、「中間最低残高」を導入した点で画期的である。

連邦倒産法 553 条 b 項のルールは、UCC 第 9 編の担保権に関する連邦倒産法 547 条 c 項 (5) のルールに類似するが、管財人が同法 553 条によって相殺を否認するためには、良化 (ある債権の引当てとなっている排他的責任財産が増加すること) の時点で、債務者が無資力であることを立証する必要はない点で、その必要がある同法 547 条とは異なる。

連邦倒産法 553 条 b 項の良化ルールは、申立前の相殺にのみ適用される。例えば破産申立 45 日前に 5,000 ドルの銀行預金が増加した場合に、銀行が申立前に相殺しない場合に管財人がこの 5,000 ドルを回収するためには、①債権者としての銀行の債権が許容されない、②受働債務が買い集められたものである、③ 5,000 ドルの預金債権は偏頗弁済目的の財産形成であると主張することが考えられる。

UCC 第 9 編の担保権と同じく、債務者が支払不能と推定される偏頗行為期間は 4 ヶ月から 90 日に短縮されている。相殺が行使された時点で、債権者が合理的に支払不能を知っていたということについて管財人は立証責任を負わない。

連邦倒産法 553 条は、両債務が、破産開始前に成立していることを要件とし、同条 a 項には、相殺のための自働債権の買入れを制限する規定がある。また相殺の州法上の制限は連邦倒産法上も制限になるとする。さらに相殺は同法 506 条 a 項のいう意味での担保権に当たる。

相殺権行使がなされたのが申立ての前か後かで、このように基準が異なっているのは、管財人ないし DIP (debtor in possession) が使える現金を確保しようとする政策に出ている。破産開始の 90 日前の時期に口座預金の良化が認められる場合には相殺はしない方がよいといわれる。更生の局面でも、銀行は「適切な保護」によって、90 日間の良化分も含めて全てを回収できるから、銀行に相殺をさせずに、管財人に現金を使わせた方がよいとされている。

ハ. 憲法上の制約

相殺の一方的行使は、due process の要請に反しないかが問題とされ、判決前の消費者の賃金債権差押えは違憲とされた⁴³。そこでは賃金債権の特殊性がある以上、銀行への債務の不払いについて正当化の少なくとも可能性が、債務者にある限り、これを審理する手続が必要であるとした。

相殺は、預金債権の判決前差押えと酷似するので、アメリカ憲法修正 14 条に対して、同じような脆弱性を持つ。相殺という手段は、それ自体が過酷だけでなく、それに引き続いて、不渡りなどの深刻な事態を招来しかねないからである。

しかし、相殺に対して憲法修正 14 条と抵触しないとする下級審が多い⁴⁴。Kruger v. Wells Fargo Bank, 521 P.2d 441 (Cal. 1974) は、判決前差押えとは異なり、相殺には、「州の行為」が関与しないから憲法修正 14 条の問題とはならないとする。

ニ. 州法等における消費者保護法上の制約

消費者取引に関して、相殺制限を導入するものも増えている。

(イ) カリフォルニア、メリーランドの州法

近時、銀行相殺制限立法がなされている。例えばカリフォルニアでは 1,000 ドル以下の当座銀行口座 (demand deposit account) について、相殺が禁止される。メリーランドでは、消費財購入への融資から生じた債務との相殺を禁止している⁴⁵。

(ロ) 1974 年公正信用支払請求法

1974 年公正信用支払請求法 (Fair Credit Billing Act) 169 条は銀行クレジットカード発行者が、カードによる債務と預金債務とを相殺することを禁じている。相殺が許されるのは、カード所持者が、債務返済計画について書面による同意をし、かつ

43 Sniadach v. Family Finance Corp., 395 U.S. 337 (1969).

44 Clark [1981] n.22.

45 Clark [1981] p.200.

そこに控除停止権が認められている場合に限られる。他方で、第三者がこの預金債権を差し押さえるのは禁じられていない⁴⁶。

(ハ) 統一消費者信用法典

統一消費者信用法典 (Uniform Consumer Credit Code) § 5-109 は相殺のトリガーたる不履行の定義を厳格にしている。すなわち、同 § 5-110 は、割賦弁済についての催告を相殺の要件として課している。なお、失期および担保物の自救的占有回復につき、同 § 5-111 は 20 日の消費者猶予期間を課しているが、これが相殺に適用があると、この猶予期間の間に債務者は引き落として姿をくらますことができそうであるが、相殺には適用がない⁴⁷。

3. 預金口座中のプロセスと相殺——UCC 第 9 編 2001 年改正前の法状況

(1) 問題の所在

2001 年改正前において、受働債権に対する担保権と銀行相殺の優劣が問題となる最も重要な場面は次のような場面であった。担保権者 A は債務者 B から在庫担保の設定を受けていた。B が事業を遂行していくと、この在庫は売掛代金債権に変わり、さらに取り立てられると B が一般事業口座を開設している銀行 C の口座預金に変わる。このとき A の在庫担保は、売掛代金債権さらに C の預金口座中の金銭に関して、プロセス上の担保権として存続する。他方でこのとき C 銀行も B に貸付けを行っていることは少なくないが、その場合に C は B の銀行預金債権を受働債権として、相殺を行使しうる地位にある。このとき、口座中の資金をめぐって、A の担保権と C の相殺のいずれが優先するかが問題となる。

一方で、預金口座を当初担保物とする担保権設定は、2001 年改正前の UCC 第 9 編では認められていなかった。したがって、上記の設例で C が預金口座について UCC 第 9 編上の担保権を設定しこれに公示を備えることはできない。

他方、UCC 第 9 編においてはプロセスへの担保権の延長が生じるから⁴⁸、他の担保物の現金プロセスが預金口座に入金された場合に、プロセス上の担保権は口座預金上に存続することになる。上記の設例で B の取り立てた売掛代金債権からの回収金上に、プロセス上の担保権として存続する A の在庫担保権が、2001 年改正前に口座預金上に担保権が生じる唯一の場面であった。

このとき、B の当該回収金が、別口座（信託口座）に分別されていれば、プロセスの同一性は失われない。このとき C の相殺は、相互性の要件を欠いているとされ

46 Clark [1981] p.199.

47 Clark [1981] pp.200–201.

48 Clark [1981] n.78.

て、禁じられるが、プロシーズがBの一般取引口座に入金された場合に問題が生じ、裁判例が集積している。

(2) 判例法理の展開

2001年改正前の判例法理の状態を示すために、端的にこれを示す裁判例を紹介しておこう (Universal C.I.T. Credit Corp. v. Farmers Bank of Portageville, 358 F. Supp. 317 (E.D. Mo. 1973). 以下「Universal CIT ケース」と略す)。

これは次のような事案であった。X (Universal CIT) は、自動車ディーラーに対する融資を行う金融機関であり、A は自動車ディーラーである。X と A とはフロア・プラン契約と呼ばれる融資スキームを 1968 年 6 月 18 日に締結し、X は A に対して在庫担保権を設定しそのファイリングを行って公示を備えていた。他方 A は Y 銀行に一般事業口座を開設しており、本件自動車の販売によって取得した小切手は同口座に入金されることとなっていた。

1969 年末に X が A とのフロア・プラン契約の解除を申し入れた。そこで 1970 年 1 月 15 日に、A は、Y 宛てに小切手を振り出し、Y は本件口座から 12,000 ドルを引き落とし、これと決済した。その際 A は Y 銀行の担当者に Y 銀行の 1 月 15 日の営業時間外に接触し、A は「自分を業界から追い出した X には最後に支払えばよい」こと、本件口座資金を引き当てとする仕入代金のための X 宛ての小切手を X に換金させたくないこと、むしろ口座資金を Y からの借入れの返済に充てたいこと、を告げて、本件取引操作を行っていた。1 月 16 日に Y は 12,000 ドルを借方記入し、A は残高 3,100 ドルを引き落としした。その後 X 宛ての小切手が送付されてきたが、残高不足を理由に Y は支払いを拒絶し、手形交換制度上の不渡りの処理がなされた。

イ. 「同定可能性」基準

2001 年改正前の § 9-306(2) は、在庫担保目的物が譲渡された場合に、担保権者の担保権はプロシーズとして売上代金へと延長することを認めていた。したがって、本件で X が A の在庫形成資金の融資によって取得した貸付債権を被担保債権として在庫車両に成立する担保権は、在庫車両が販売された場合には、売上代金として入金された金銭上に存続する。その際、プロシーズが「同定可能である」ことが要件となっているが、本件では、他の A の預金も混在するひとつの事業口座に、X の担保物のプロシーズとしての売上げが入金されることで、混和 (コミングル) が生じている。コミングルした資金について、なおプロシーズとしての同定可能性を認めるかが問題となる。

Universal CIT ケースは、その際、当該資金に擬制信託法理にいう「追跡可能性」があればよいとする立場を採用して、「同定可能性」ありとして、X の担保権の存続をまず肯定した。

ロ. コモンロー・ルールとエクイティ・ルール

しかし、このとき口座に入金された金銭について、口座開設行が預金者の設定した他の債権者のための担保権のプロシーズであるにもかかわらず、これと相殺することが認められるかが問題となる。Universal CIT ケースでは、Y による回収は、A が Y 銀行宛てに小切手を振り出し、その弁済として借方記入がなされるという取引操作の形式を採っておりこれは debit と呼ばれるものであって、相殺とは区別されるものである⁴⁹。しかし後述するように相殺に関する判例法理に言及をしている。判例法理においてはとりわけ Y の主観的態様に関してコモンロー・ルールおよびエクイティ・ルールと呼ばれる 2 つの考え方が対立している。

(イ) 判例法の分岐とコモンロー・ルール

口座中の預金が第三者に帰属していることについて銀行が悪意の場合には、銀行が相殺できないというのは確立したルールである⁵⁰。また銀行がそこから調査義務を負うようなある手掛かりとなる事実を知っている場合についても、相殺は認められない⁵¹。

問題は銀行が善意の場合であって、この点について判例は分かれている。一方に、銀行預金が第三者の担保権に服する場合に、銀行の善意悪意を問わず、第三者の相殺を担保権に劣後させるとする考え方があり、エクイティ・ルールと呼ばれる。これに対して他方に、銀行が善意の場合には相殺権を優先させる考え方があり、コモンロー・ルールと呼ばれる。

2001 年改正前はエクイティ・ルールに従う州法は少なくなかったが⁵²、連邦裁判所は分かれていた。連邦最高裁判決には、エクイティ・ルールを採用するものとして Bank of Metropolis v. New England Bank, 47 U.S. 212 (1848) があるが、コモンロー・ルールを適用した上で、銀行の悪意を認定して相殺権の行使を認めなかったものが 3 件ある⁵³。

Universal CIT ケースでは、ミズーリ州の連邦地裁は、Y を敗訴させた判断を支えるものとして、相殺法理に関するコモンロー・ルールを援用している。すなわち、一般預金口座は、銀行の相殺権に服するのが一般原則であるが、「このルールには『銀行に当該口座の信託的性格についてさらに調査をなすべきことにするような、当該口座に関する他人の権利に関わる事実について、十分な知識』を銀行が持っていた場合には、銀行は相殺権を持たない、という例外がある」とする。

49 「借方記入 (debit)」は、経済的な機能は相殺と酷似するが、法的には異なる。そこでは既述した相殺に関する履行期の要件や相互性の要件は不要であるが、法律上当然に債務の消滅をもたらす相殺とは異なり、債務者の事前の承諾が必要である (Greene [1989] pp.268-269)。

50 Ricketts [1966] § 3. 近時の裁判例として *In re Fox Bean Co., Inc.*, 287 B.R. 270 (Bankr. D. Idaho 2002)。

51 Ricketts [1966] § 4. 近時の裁判例として *Westview Investments, Ltd. v. U.S. Bank Nat'l Ass'n*, 138 P.3d 638 (Wash. Ct. App. Div. 1 2006) がある。

52 そのような州の例としてコロラド、インディアナ、ミシガン、ミネソタ、ネブラスカ、オクラホマ、ペンシルバニア、サウス・カロライナ、サウス・ダコタ、テキサスがある。

53 *Nat'l Bank v. Insurance Company*, 104 U.S. 54 (1881); *Union Stock Yards Bank v. Gillespie*, 137 U.S. 411 (1890); *United States v. Butterworth-Judson Co.*, 267 U.S. 387 (1925)。

(ロ) エクイティ・ルール

これに対して、エクイティ・ルールの正当化根拠としてはまず、「銀行の善意」を裁判で争うことの困難さが指摘されている⁵⁴。そもそもエクイティ・ルールを作動させるために適切な「善意」の基準を立てることが困難である。そもそも善意悪意という際に問題となる銀行の認識の対象が何かすら簡単には決まらない。確かに、「口座中の預金が預金者の横領した資金である」という認識を銀行が持っている場合には、善意でないとして相殺を否定すべきであるといえるかもしれないが、「口座中の預金がある担保権の現金プロセスである」という認識を持っていれば善意といえなくなるかは問題である。預金者すなわち債務者は、しばしば口座の引落権を担保債権者から許容され、その自己使用を許諾されている場合は少なくないからである。

また、エクイティ・ルールを採ると確かに銀行に不利になるが、銀行は、他の債権者に比べると、簡易迅速強力な債権回収手段を行使しうる優越した地位に立っているので、酷に失すとは言えないことも補強的に論じられている（*Commercial Discount Corp. v. Milwaukee W. Bank*, 214 N.W.2d 33 (Wis. 1974). 以下「CDC ケース」と略す）。

ただ、エクイティ・ルールを採る場合であっても、銀行の相殺が例外的に優先する場面が存在しないわけではない。CDC ケースは、銀行に「地位の変化」または「ヨリ優位のエクイティ」があった場合には、相殺が認められるとする例外則を認めており、このいずれも認められないとした上で、相殺を劣後させている。

Skilton [1977] によれば、コモンロー・ルールが相殺行の地位を「善意取得者 (bona fide purchaser)」と同視するのに対して、エクイティ・ルールは差押債権者と同視する立場であるとされる⁵⁵。この理解を進めれば、2つのルールの組み合わせについて次のような考え方も導出される。受働債権たる預金債権発生の前に、銀行が貸付けをしている場合には、このような既存債務を自働債権としての相殺を認めないが（エクイティ・ルール）、受働債権たる預金債権発生後に自働債権たる貸付債権を銀行が取得した場合にはエクイティ・ルールを適用しないという考え方もあり得ることになる⁵⁶。この場面では銀行は、銀行預金債権に先行する担保権が存在していることについて善意であれば、「新価値と引き換えに善意取得した者 (bona fide holder for new value)」としての保護を受けうるとされる。これに対して、貸付けが先行している場合には、既存債務は「新価値」たり得ないとして、エクイティ・ルールの原則に服することになると解するわけである。

ハ. 中間最低残高則

以上のようなプロセスを経て、銀行の相殺権を排除し得たとしても、一体どの範囲の残高について担保権者はプロセスとしての優先的価値把握を主張できるか、と

54 Skilton [1977] p.191.

55 Skilton [1977] p.200.

56 *Peoples State Bank v. Caterpillar Tractor Co.*, 12 N.E.2d 125 (1938).

いう効果の問題は残る。この点についても Universal CIT ケースは中間最低残高則という信託法理を適用して事案を解決するひとつの典型を示している。

(イ) 中間最低残高則の原則と追加入金の例外

中間最低残高則とは、コミングルした資金について、プロシーズ担保権者等の、優先的な価値支配権を持つ者が、価値的な追跡（トレーシング）を行うにあたって、「およそいかなる支払いがなされる場合であっても、それは他人がコモンロー上認められた権利を有している資金以外からなされたものと推定する」という一般原則である。

Universal CIT ケースは、この一般原則を事案に当てはめる際に、Restatement of Trust Second § 202 comment に依拠して、これを具体化する2つのサブルールを取り出す。

まず comment j は次のようにいう。「j. 引出しと追加入金 受託者が、個人の資金と信託資金とを、同一の銀行口座に預け入れ、その後この預金を引き出して費消した上で、その個人資金をこの口座に追加入金した場合、受益者は、エクイティ上のリーエンを、原則として、預金口座の中間最低残高を超える額について、実行することは出来ない。」

さらに comment m は comment j のルールにいう「原則として」の例外にあたる次のようなルールを定立する。「m. 補填のための追加入金 受託者が信託資金をその個人の銀行口座に預け入れ、引き出して費消した後に追加入金をする際に、引き出された信託資金を補填する意図を明示した場合には、預金上の受益者のリーエンは中間最低残高に限定されない。」

(ロ) Universal CIT ケースにおけるプロシーズのトレーシング

Universal CIT ケースでは、フロア・プラン契約に従い預金口座に数次に分けてプロシーズが入金されているので、この例外則の当てはめをして結論を出している。以下ではこの点をやや煩瑣となるが紹介して、中間最低残高則を例解しておこう。

Universal CIT ケースにおいては、6 台の自動車の販売代金が本件口座に入金されている。その内訳は次のとおりである。

	車名	シリアル	車両購入者	預入日	預入額 \$
(1)	1969 Chev.	866578	Campbell	12-19-69	5,700.00
(2)	1970 Olds	217371	Faulkner	12-20-69	4,125.00
(3)	1969 Chev.	890453	Hunter	1-09-70	1,599.94
(4)	1970 Chev.	138013	Carlisle	1-12-70	2,237.50
(5)	1970 Olds.	160314	Rone	1-15-70	2,700.00
(6)	1970 Chev.	141638	Hendricks	1-15-70	1,750.00

これらによる入金はこの表の②の預入プロシーズの欄に反映する。これも含め、A の預金口座の残高はこの表の③の残高の欄のとおりに変化する。その結果、次の表の④の欄のうち、[*]を付した箇所においては、まず最低中間残高則（上記 comment j の

サブルール) によって、口座残高中のプロシーズ分が制限される。しかし、12-20-69、1-09-70、1-12-70、1-15-70 においては上記 commnet m のサブルールによって、追加入金による補填がなされている。

① 日付	② 預入プロシーズ \$	③ 残高 \$	④ 口座残高中のプロシーズ分 \$
12-18-69		710.74	
12-19-69	(1) 5,700.00	9,100.58	5,700.00
12-20-69	(2) 4,125.00	9,709.90	9,709.90 [*] (< 5,700 + 4,125)
12-24-69		6,201.41	6,201.41 [*]
1-02-70		4,715.30	4,715.30 [*]
1-09-70	(3) 1,599.94	11,987.65	6,315.24 (= 4,715.30 + 1,599.94)
1-12-70	(4) 2,237.50	15,426.72	8,552.74 (= 6,315.24 + 2,237.50)
1-14-70		6,979.11	6,979.11 [*]
1-15-70	(5) 2,700.00		9,679.11 (= 6,979.11 + 2,700)
〃	(6) 1,750.00	16,340.00	11,429.11 (= 9,679.11 + 1,750)

かくして、1970年1月15日の段階では、Aの預金口座中の資金のうち、11,429.11ドルについては、Xのプロシーズ担保権が認められることになるから、Yが借方記入によって受領しうるのは4,394.24ドル(∵ 16,340 - 11,429.11 - 516.65 但し 516.65ドルは通常の営業の範囲内で銀行が行った引落しである)に留まり、実際に借方記入した12,000ドルとの差額7,605.76ドルについては、YはXに返還する義務がある、とされた。

二. 対抗要件による優劣の処理

しかし、以上に見た Universal CIT ケースのような処理の先に、在庫担保権等の UCC 第9編上の担保権と相殺権との優劣をめぐっては、銀行の相殺権が2001年改正前の UCC 第9編の対抗要件制度に照らすとどのように取り扱われるのかという問題が現れるはずである。この点につき興味深い裁判例が存在する (Citizens National Bank of Whitley County v. Mid-States Development Co., 380 N.E.2d 1243 (Ind. App. 1978). 以下「Citizens National ケース」と略す)。

事案は、売掛代金および在庫に担保を持つ担保権者が口座預金中に、2001年改正前の § 9-306(2) による同定可能なプロシーズを認められるとした上で、倒産手続も開始されていない本件では同条4項i号の適用もないとした。しかし、注意すべきは、2001年改正前の § 9-104(i) による相殺権への UCC 第9編の適用除外は、そもそも担保権との優劣に関して UCC の適用がないとするものではないとした点である。この点について確かに直接の規定がないことは認めつつ、次のような規範を取り出してその適用として、結論的には担保権者に相殺権を劣後させた。すなわち、2001年改正前の § 9-201 は、「担保合意は、その約定に従い、当事者間および担保目的物の譲受人、および債権者に対して効力を有する」と定めていることを引く。そして、まずは UCC 第9編に他に規定がない以上、担保権者に対する関係で、相殺権

を有する口座開設行は、単なる無担保一般債権者に留まるとされる。しかし、ついで、2001年改正前の§9-301(1)(a)およびそのcomment 2が引用されている。同号は、公示されていない担保権は2001年改正前の§9-312に従って優先性を認められた者の権利に劣後するとしている。またcomment 2には、§9-312の下では、公示された担保権相互の間での優先順位が定められ、§9-312によって優先権を認められた者は、公示された担保権者に対する関係でも優先権を持つのであるから、より強い理由で公示を備えない担保権者にも優先する旨述べられている。さらに、Citizens National ケースでは、登録等のなされていない口座開設行の相殺権をUCCファイリングの下で機能している担保権から保護するならば、それはファイル・サーチの効率性を害し、UCC第9編の担保制度の安定性・信頼性を損なうことになるだろうと論じている。

Citizens National ケースは、このようにして、開設行の相殺権を公示されていない担保権として捉えた上で、これを担保権者のプロシーズ上の担保権に劣後させるという規範をUCC第9編から取り出すという論理を示している。この判決は相殺権をおよそUCC第9編の担保制度の埒外に置こうとするSkilton [1977]のスタンスには距離をとりつつ、相殺権対担保権の優劣問題にUCC第9編には規定の欠缺があるとして、一般原則の適用によって問題を処理している。

ホ. 倒産局面での例外

ただUCC第9編には、債務者倒産の場面でプロシーズに対する担保権者の権利を相殺に劣後させている§9-306(4)(d)(i)がある。

同号に基づく口座開設行からの主張が問題となったのがMiddle Atl. Credit Corp. v. First Pa. Banking & Trust Co., 185 A.2d 818 (Pa. Super. 1962)である。事案は次のようなものであった。XはAとの間で、1959年8月にAの取得する売掛代金債権を目的物とする担保権設定契約を結んだ。約定ではAは取得した売掛代金債権をそのままの形で、Xに譲渡することとなっていた。この契約は1961年1月にファイリングされた。1961年2月16日に、AはBに対する売掛代金債権3,800ドル弱を取得したが、これをY銀行に預託してしまった。同月20日Aは連邦倒産法第11章の手続を開始し、21日にYはAに対して1960年7月28日に貸し付けていた5万ドルの融資の一部弁済として、3,170ドルあまりを引き落とした。Xはプロシーズ上の担保権を主張して提訴した。裁判所はエクイティ・ルールを適用して⁵⁷、本件でY銀行は口座資金が第三者に属することについて知らなくても、相殺権を有しないとした。これに対してY銀行は次のように主張した。

すなわち、§9-306(4)は、倒産手続開始後も公示された担保権が、プロシーズ上に存続することを認めるものの、同項d号(i)は相殺権の制約に服すると定めているから、本件でYは相殺権を行使できるというのである。しかし、既述したようにコモンロー・ルールによってYの相殺権が認められていない場合には、同号によって新

.....
57 前掲注52参照。

たな相殺権が付与されることはなく、したがって、同号が倒産手続開始によって X の担保権を劣後させるべき相殺権がそもそも Y には存在しないとした。

したがって、これがペンシルヴァニアではなく、コモンロー・ルールの州法の下であれば、Y の主観に従ってその相殺権が維持される余地があり、その場合には結論は変わってくる余地がある。

(3) 小括

以上に見たところからは、アメリカ法上、相殺権を有する銀行は、他の債権者の有する在庫担保権等から生じたプロシーズ担保権によって制約を受けていることがわかる。コモンロー・ルールを採るにせよエクイティ・ルールを採るにせよ、預金中にプロシーズが存在してそれとの相殺が担保権者の権利を害することを知っている銀行は、相殺を以て担保権者に対抗し得ない。この点を日本法と比較すると、そもそも売掛代金債権が普通預金口座に入金された場合には、民法 304 条の払渡しとされて、物上代位の効力が生じないことになる点で担保権の効力は弱い⁵⁸、この点を度外視しても、相殺に際して、相殺権者の主観的態様は考慮されない点で、銀行の相殺権には大きな制約が存在している。

上記 2. で述べたとおり、受働債権たる預金債権が差し押さえられても銀行の相殺権は妨げられず、この点では我が国の判例法理と類似するが、預金債権が処分された場合には「相互性」の欠如によって相殺は否定され、またプロシーズ担保権がこの預金債権に付着している場合にも相殺は劣後する点では、我が国の「債権譲渡と相殺」の判例法理に比べると相殺権の保護は薄いといわざるを得ない。このことは、既述したとおり、プロシーズ担保権の預金債権への付着が広く認められている場合にはなおさらである。一言にしていえば、2001 年改正前の UCC 第 9 編においては、銀行の預金債権の担保支配には穴がいくつも開いていたと言えるであろう。

4. UCC 第 9 編 2001 年改正と預金口座担保

(1) 立法の論点

以下では、2001 年の UCC 第 9 編改正に結実する預金口座担保の立法についてその起草過程を跡づけてみたい。その際、起草過程を通じて次のような論点系列が現れたことに留意したい。

58 また日本法の通説は在庫担保（集合動産譲渡担保）に基づく物上代位をそもそも認めない。売掛代金債権に将来債権譲渡担保を取っている場合でも、銀行に入金された場合には入金口座について当該担保権者が振込指定契約という別個の担保設定をしていない限り、担保権者の担保支配はおよばない。

(当初担保物としての預金口座)

まず、第1に、その設定に関して、預金口座を当初担保物として承認するか否かという原則が問題となる。この論点は、預金口座の担保取引のニーズをどう評価するか、このニーズをコモンローに委ねるのではなく UCC 第9編の問題とするか、という総論的な性格を有する。具体的立法論としては、これは § 9-104(L) の除外規定の処遇ということに帰着する。さらにそこから、より具体的に、どの範囲の銀行口座について、担保化を認めるかという細かな問題が派生する。また、預金口座の質入を預金者と口座開設行との間で禁止する特約の効力をどう考えるかという問題も論じられる。

(優先順位)

実体法上の優先順位に関する問題としては、①預金口座を当初担保物とする担保権が口座開設行の相殺権といかなる優劣の関係に立つか、②預金口座担保権と、他の担保権のプロシーズとしての担保権とが、口座中の資金をめぐる、どのような優劣関係に立つか、という2つの問題が重要な意味を持つ。これに対して③同一口座に複数の預金口座担保権が存在している場合にその優劣をどのように決するか、という問題はその決定方法の問題として、むしろ公示方法の設計如何にかかっているものといえる。

(預金口座担保のプロシーズへの波及)

預金口座を当初担保物とする UCC 第9編の担保権を承認すれば、当然、当該口座から出捐された金銭は、この担保権のプロシーズとなり、それによって購入した債務者の資産は「プロシーズのプロシーズ」となる。このようなものへの預金口座担保権の付着・存続をどのように認めるかという問題が生じる。

(公示方法)

預金口座を当初担保物とする担保権に、いかなる公示方法を認めるかも問題となる。UCC 第9編の担保権として処遇する以上、他の人的財産上の担保権として、ファイリングを要求するか、それとも、担保権者から口座開設行への通知や後者から前者への承諾（あるいはコントロールによる公示）といった口座預金特有の方法によるか、といった点が議論されていくことになる。

(実行方法)

さらに実行の局面に関しては、担保権者が口座開設行であるか非開設行であるかによって異なった問題が生じる。前者の場合には、「借方記入 (debit)」⁵⁹による弁済充当が許されるか、後者の場合には、執行の開始文書をどうするかということが、担保権実行へ司法機関を関与させること (involvement) の是非に関して議論される。

.....
59 前掲注 49 参照。

(口座開設行の責任)

預金口座担保取引には、債権者・債務者だけではなく、口座開設行が様々な場面で関与することが不可欠である。このことから口座開設行の責任が、公示への協力や、担保価値の維持や実行に関しての口座資金の出納等をめぐって問題となる。

(2) 独自州法の展開——UCC 第 9 編 2001 年改正前の法状況（その 2）

預金担保を本来的担保物として認めるか否かに関しては、1970 年代からなされ始めていた、州法レベルでの UCC 第 9 編改正立法が参照された。

イ. 当初担保物としての承認

2001 年改正前には 5 つの州が預金口座を当初担保物として承認して、UCC 第 9 編の担保権の成立を認めていた。カリフォルニア⁶⁰、ハワイ、アイダホ、ルイジアナ、イリノイがそれである。ただしルイジアナは、預金口座について、預金口座契約の中で担保利用を禁じる特約の効力を認めていた⁶¹。

ロ. 公示方法

しかし、UCC 第 9 編の他の担保権のように、その公示手段としてファイリングを求める州法は存在せず（ルイジアナはファイリングが公示方法として無効であることを明文で示していた）⁶²、預金口座担保には独自の公示制度が用意されていた。

例えばカリフォルニアは次のような公示制度を用意していた。すなわち口座開設行が担保権者となるときは、預金口座について担保権設定によって自動的に公示されるが⁶³、口座開設行以外の者が担保権者となる場合には、担保権者から口座開設行への通知によって公示される⁶⁴、というのである。

この他、2001 年改正前に同様の法制度を採用していた州として、ハワイ⁶⁵、アイダホ⁶⁶がある。

ルイジアナ、イリノイも同様の公示制度を採用していたが、イリノイはやや修正して、非開設行の設定した預金口座担保の公示のためには、担保権者の開設行への通知に加えて、口座開設行からの承認の書面を徴求することとしていた⁶⁷。

60 1974 Cal. Stat. 2125, ch. 997, 21.

61 La. Rev. Stat. Ann. 6.312(e).

62 La. Rev. Stat. Ann. 10:9-305(4).

63 Cal. Com. Code 9302(1)(g)(i).

64 Cal. Com. Code 9302(1)(g)(ii).

65 Haw. Rev. Stat. 490:9-302(1)(h).

66 Idaho Code 28-9-302(1)(j).

67 810 Ill. Comp. Stat. 5/9-302(1)(i)(ii).

(3) UCC 第9編の2001年改正にかかる起草過程

イ. 起草過程の開始

このような状況の下で、預金口座を本来的担保物とする担保取引を UCC 第9編上の担保制度として位置づけるための統一的改正が検討され始める。UCC の Permanent Editorial Board (以下「PEB」と略す)は、UCC 第9編改正のための研究委員会を1990年に立ち上げた。この委員会は、1992年12月1日に、「PEB 研究グループ UCC 第9編報告書 (PEB Study Group Uniform Commercial Code Article 9 Report)」（以下「1992 PEB Report」と略す)を公表する。これが2001年の UCC 第9編改正の出発点となる。

(イ) 1992年6月5日預金口座検討班報告

研究小委員会は、担保取引の論点毎に作業グループを用意したが、預金口座に関しては、W・クローナー (William F. Kroener III) を議長とする検討班が担当し、1992 PEB Report には、1992年6月5日に発表された報告者を S・セピナック (Stephen Sepinuck) とする検討班報告⁶⁸ (以下「1992 Sepinuck Report」と略す)が付されている。

a. 口座預金担保の当初担保物としての承認

1992 Sepinuck Report は、当初担保物のカタログから口座預金を排除している § 9-104(L) の削除を主張する。その理由として、預金口座は特殊であり一般商事法になじまないとされた同項の起草時の状況は変化していること、しかし預金口座担保化のニーズが UCC 第9編の外でコモンローに委ねられていることによって、判例法上混乱が生じていること、またこの混乱によって、預金口座担保取引が停滞していることなどが指摘される⁶⁹。

当初担保物とされうる口座として、証書のない口座 (証書化された口座 (§ 9-105(i) は既に担保利用し得ていた)、共同名義口座 (joint account)、定期預金口座、信託資金口座、小切手等のための決済性口座 (checking account, transaction account) 等を広く含めるが、銀行が預金者として他行に持つ口座 (連邦準備口座 (Federal Reserve account) がその例とされる) は除外される⁷⁰。

なお、預金口座担保の設定局面に関して、ルイジアナ州が明示的に許容していた、預金口座契約中の質入禁止特約の効力をどう考えるかという問題がある。報告書は、この特約によって改正は骨抜きにされ、そもそも、債権や一般無体物への担保設定を禁止する条項を無効としている UCC 第9編 (2001年改正前の § 9-318(4) 参照) の基本思想と抵触する、とする⁷¹。

68 Final Report to the Article Study Committee on the Use of Deposit Account as Original Collateral (Working Document No. M6-44).

69 1992 Sepinuck Report, pp.330-332.

70 1992 Sepinuck Report, pp.336-341.

71 1992 Sepinuck Report, pp.341-342.

b. 優先順位

預金口座を当初担保物とする担保権が承認された場合に、優先順位に関連するいくつかの問題が生じる。

(a) 第1に、この担保権が口座開設行の相殺権といかなる優劣の関係に立つかが問題となる。が、この点について1992 Sepinuck Reportは、銀行の既存の利益に手厚い配慮を示しているといえるだろう。まず、そもそも口座開設行は、預金担保権を預金口座契約の条項を通して自行のために設定しておくことができるが、後述するとおりこれについて一種の占有を公示手段とする自動公示を認めることで、口座開設行の債権回収上の優位が明らかに認められている。次に、といて、そのような手当てを施さなくても口座開設行がそもそも有していた相殺権は廃止されない。さらに、この相殺権が、非開設行のために預金者が爾後に設定した預金口座担保権に対して優先することを、債権譲受人に対する抗弁の処遇の規定(2001年改正前の§9-318)の改正によって確保すべきであるとする⁷²。

(b) 優先順位問題の第2として、預金口座担保権と、他の担保権のプロシーズとしての担保権とが、口座中の資金をめぐって、どのような優劣関係に立つかという問題が生じる⁷³。

第1の立場は、他の担保権のプロシーズ担保権を、預金口座を当初担保物とした担保権者に優先させるものである。これは2001年改正前の§9-312(5)の一般ルールが妥当とするものであり、そこには、他の担保権者がプロシーズとして預金に優先権を持つ場合に、この者は、現金プロシーズを当初担保物として預金担保が設定されている口座に入金されることで、そのプロシーズ担保権を奪われるべきではないとする考慮が働いている⁷⁴。

これに対して第2の立場は、当初担保物として預金口座に担保権を有する者を、口座預金中にプロシーズ担保権を取得した他の担保権者に対して優先させるものである。この立場は、主として、口座開設行が預金口座担保権者となる場合を想定し、このような口座開設行にこの特殊な優先権を認めることが、社会的コストを下げると主張する⁷⁵。そして次のような§9-312(5)の改正を提案する⁷⁶。

1992年提案§9-312(5)

担保権者によって維持されている預金口座に存在する公示された担保権は、同じ担保物についての他の担保権に優先する

72 1992 Sepinuck Report, pp.350-352.

73 なお、1992 Sepinuck Reportは、預金口座を当初担保物として設定された預金口座担保権からは、その口座から出捐された金銭に、預金口座担保権のプロシーズが成立し、さらにそれによって購入した債務者の資産はプロシーズのプロシーズとなることを承認して、それによる取引安全の保護等の考慮は、UCC第9編の認める他の担保目的物の場合と同じであるとする(1992 Sepinuck Report, p.357)。

74 1992 Sepinuck Report, p.354.

75 1992 Sepinuck Report, pp.354-355.

76 1992 Sepinuck Report, p.371.

この問題は、次述する公示方法の問題とも絡み、上記 3.に見たところからも実質的には、預金口座担保をめぐる議論の最大のテーマであった。しかしこの段階では結局 1992 Sepinuck Report は意見の一致を見なかった。この経緯の基礎にどのような利害対立があったのかを明らかにする資料は見あたらなかったが、この問題に関する銀行の利害には次のような二面性があったであろうことは容易に推測ができる。一方で、銀行が預金口座中の資金について従来確保していた相殺担保権による回収上の優位性が、強力な預金口座担保権によって害されることは望ましくない。他方で、銀行の従来の相殺担保権に対して、やっかいな制約を形成していたプロシズ担保権との関係では、預金口座担保権は「敵の敵は味方」というべき位置にあった。この利害状況が爾後の起草過程の議論を展開させていくひとつの軸となるはずである。

c. 公示方法

1992 Sepinuck Report は、口座開設行が預金口座担保を設定する場合には、自動的公示 (automatic perfection) を認めつつ⁷⁷、非開設行の担保設定については、1992 年当時の独自州法の大方の解決とは異なり、担保権者から口座開設行への通知や口座開設行からの承諾ではなく、ファイリングを要求した⁷⁸。その根拠としては、第 1 に、ファイリングが要件とされないと、預金者に貸付けをしようとする将来の債権者は、当該口座預金を担保とする既存の債権の存在について知りたいと思っても、その情報源は債務者だけになってしまい、それでは預金担保貸付をする者はいなくなる、という点が指摘される。第 2 に、独自州法のように、担保権者から口座開設行への通知を公示方法とすると、口座開設行は情報源となるが、口座開設行に将来の債権者に対する情報提供義務を課すことは UCC 第 9 編の基本構想に反し、また口座開設行に過剰な負担となり、また誤情報等についての責任の問題を発生させる。ただ口座開設行の担保権公示にはファイリングは要らないとする以上、口座開設行に自らの担保に関する情報を、一定の範囲で、将来の他の債権者に対して開示する義務を課すべきではある、とする⁷⁹。第 3 に通知はその日付が当てにならず、競合債権者にとって判然としないという難点が指摘される^{80,81}。

なお、ここには、最終的に 2001 年改正の目玉となる「コントロールによる公示」という構想はまだ全く出て来ていないことに注意すべきである。

d. 実行方法

1992 Sepinuck Report は、担保権者が口座開設行である場合については、「借方記入」による弁済充当が許されるとしつつ、口座開設行はこれを債務者 = 口座名義人

77 1992 Sepinuck Report, p.344.

78 1992 Sepinuck Report, pp.345-348.

79 1992 Sepinuck Report, p.345.

80 1992 Sepinuck Report, p.347.

81 検討班は、ファイリングにさらに開設行への通知を加重する選択肢も検討しているが、それによって優先順位の循環が生じることを理由にこの選択肢は不採用としている (1992 Sepinuck Report, pp.346-347)。

に通知すべきこととした⁸²。口座開設行に通知義務を課したのは、当該口座が債務者の決済性口座である場合、債務者の知らない間に資金不足で不渡り等が生じたときなどに信用上の損害を与えてしまうからである⁸³。

非開設行が預金口座担保権者となった場合には、債権担保に類比して、満期前の回収のための、預金の譲渡（2001年改正前の§9-504）によるか、§9-502による直接取立によるかという2つの方法を持つことになる、とされる⁸⁴。後者の場合には、執行の開始文書をどうするかが、特に「担保権実行への司法機関の関与（involvement）」に関して議論される。この場面では、債権者が競合して請求してくる可能性があり、手当てが必要となる。1992 Sepinuck Report は、司法当局の発行する文書によるのではなく、担保権設定契約、不履行を証する書面、債務額を証する書面をもってなされるべきであるとし、かつこれらの署名の確認等が、口座開設行の負担を増やすものであってはならない、としている⁸⁵。

e. 口座開設行の責任

(a) 設定・公示に際しての責任としては、まず、将来の債権者からの口座預金上の担保権の有無の問い合わせに口座開設行がどこまで応える義務があるかが問題となる。口座預金についてそれを公示する UCC ファイルは存在しないため、ファイル・サーチによって口座預金上の担保権の所在は明らかにならない。そこで 1992 Sepinuck Report は、口座開設行が担保権者である場合には、口座開設行は自らの担保権の存在の有無についての問い合わせに応じる義務を課されることとしている⁸⁶。

(b) 実行局面においては、手続を明確化した上で、これを適式に手続を履践した口座開設行を免責する手当てが必要となる。1992 Sepinuck Report は、担保権者の実行通知を合理的に信頼した銀行は免責されることとして、口座開設行の免責を手厚く認めている。

まず、上述したとおり実行手続を明確にした上で、これを受け取った口座開設行に口座を凍結する義務を負わせる⁸⁷。しかし、債務者から予め実行についての指示を受けていない限り、口座開設行は 10 日間は口座の凍結を続け、その間に債務者には預金資金を解放する命令を得る機会を保障することとした。そのような解放命令がない限り、口座開設行は担保債権者からの実行請求に従うことができ、指示に従った口座開設行は、信義誠実に従い、ルールを遵守すれば責任を問われることはない、とする。したがって口座凍結によって支払いを受けられなかった為替手形の払受人は口座開設行を訴えることはできない。また預金口座担保権を実行した債権者に口座開設行が弁済をしたことで回収ができなくなった債権者が、たとえ、実行債権者

82 1992 Sepinuck Report, p.358.

83 1992 Sepinuck Report, pp.361-362.

84 1992 Sepinuck Report, p.359.

85 1992 Sepinuck Report, p.360.

86 1992 Sepinuck Report, p.345.

87 1992 Sepinuck Report, p.360.

に優先する担保権者である場合であっても、口座開設行から賠償を取ることはできない。このような担保権者は実行債権者および債務者に対して責任追及できるだけのとなる⁸⁸。

他方、担保権者から実行通知を受けた口座開設行は、清算が済んでいない口座や、口座開設行が優先する担保権ないし相殺権を持っている口座の資金の振替えをする義務を負わない。

さらに、銀行が担保権者の実行通知後、当該口座への貸金の流入を反転させる(reverse a credit entry)義務を負うとすれば、それによって生じた口座開設行の営業上の損害を担保権者から回収することを認めるべきである。この損害や手数料については口座資金から控除することを口座開設行に認めている⁸⁹。

(ロ) 1992年12月1日PEB研究グループUCC第9編報告

上記(イ)に見た1992 Sepinuck Reportを踏まえて、PEB研究委員会は次のような改正方向の提案を行う⁹⁰。

- A. UCC第9編は預金口座を当初担保物の範囲に含めるよう改正されるべきである。
- B. UCC第9編の改正にあたっては、口座開設行が担保権者に対して義務を負うのは、口座開設行が担保権者との間で当該義務を引き受ける合意をした場合、および、預金口座に関する法的手続によって手当てされている場合に限ると規定されるべきである。
- C. 起草委員会は研究委員会報告書(1992 PEB Report)に重大な考慮を払うべきである。

PEB研究委員会は、検討班の預金口座の当初担保物の承認という基本方向は採択したものの、やはり優先順位の原則については意見の一致には至らず、さらに公示手段のあり方についても応答をしていない。もっぱら小切手口座に対する実行が決済システムの攪乱を招かないかという点についての政府当局の危惧を裏書きして表明し、非開設行の設定した預金口座担保実行のあり方には疑義を示している⁹¹。

ロ. 起草過程の転換

(イ) 銀行業界の反応

1992 PEB Report、特に1992 Sepinuck Reportに対しては、銀行業界からの強い反対があった。ニューヨーク市法律家協会銀行法委員会およびニューヨーク連邦準備銀行は、預金口座は決済システムの要であり、他の金銭債権や一般無体物と同じように扱うべきではないとして、まず原理的に、預金口座を当初担保物として処遇するこ

88 1992 Sepinuck Report, p.361.

89 1992 Sepinuck Report, pp.360-361.

90 1992 PEB Report, p.68.

91 1992 PEB Report, p.71.

とに反対した⁹²。1992 PEB Report は優先順位については結局方針を示しえなかったこともあり、この段階での銀行からの反対論の焦点は、担保権の実行に際しての銀行の責任に関するものである。すなわち、10日間口座を凍結しその後は裁判所の命令なく第三者へ送金することは、当時の次のような債権執行および債権上の担保権実行の実務を覆すものであるという批判がなされた。すなわち、ほとんどの州法においては「対抗債権立法 (adverse claim statute)」によって預金に対する権利行使のリスクから口座開設行は保護されている。すなわち、口座開設行は裁判所の命令または十分な補償がない限り預金者外の者が口座に対する権利を主張してもこれを認める必要はないというものである⁹³。このような裁判所の命令の代表が、「債権差押命令 (writ of garnishment)」である。garnishment は手続法的には第三債務者に対する補助的訴訟手続とされており、第三債務者が被差押債権の存在を争ったり、抗弁を提出した場合には、第三債務者と執行債権者との間で審理が行われる⁹⁴。例えば口座開設行が債権差押命令と同時に、当該預金口座中の資金について ABL (asset-based lending) 貸主からの現金プロシーズの権利を主張する書面を受け取った場合に、対抗債権立法を備えている州においては債権差押命令を遵守すれば銀行は免責される。そのような立法がない場合には当該資金に関して「競合権利者確定手続 (interpleader)」を申し立てることになるが、多くの州法においては、簡便な申立てをした上で、書記官に当該資金を払い渡すことで口座開設行を免責することとしている⁹⁵。

この点について、PEB 研究委員会の改正方向の上記提案の B. は、ニューヨークの法律家の批判を受け入れて、担保権実行に裁判所の関与を前提とする立場を採って、1992 Sepinuck Report のスタンスを修正している。

(ロ) 1996年3月5日の草案

1992 PEB Report に対する反応を受けて、1993年11月から1994年3月にかけて預金口座を当初担保物とする改正方向が検討され、1996年3月5日付で条文形式の草案 (以下「1996年3月草案」と略す) がまとめられ、「プロシーズ、現金担保、動産証書、および預金口座に関する改正」と題する注釈が付された報告書 (以下「1996 March Report」⁹⁶と略す) が発表される。この草案は最初の条文形式の草案であるので、以下ではまずこの草案の内容を出発点として確認した上で、2001年の最終草案に至る起草過程を跡づけておきたい。

a. 当初担保物としての預金口座の承認

2001年改正前の § 9-104(L) は、預金口座についての担保権設定を UCC 第9編の適用範囲から除外しつつ、その例外としてプロシーズとしてのそれをあげていたが、

92 Clark & Clark [1995] § 18.14 [4], pp.18-72~75.

93 Clark & Clark [1995] § 21.08.

94 Warren & Westbrook [2005] pp.61-63.

95 Clark & Clark [1995] loc. cit.

96 同報告書はペンシルヴァニア大学の UCC 関連のアーカイブ (<http://www.law.upenn.edu/bll/archives/ulc/ucc9>) から入手できる。

1996年3月草案§9-104(L)は、この部分を削除して、預金口座担保を広く当初担保物とする取引にUCC第9編の適用を認めつつ、ただ各銀行が連邦準備銀行に有する口座についての担保設定のみを例外扱いとした⁹⁷。

b. 預金口座担保の公示方法

1996年3月草案は公示方法につき重要な提案を行う。第1に、「コントロール」による公示という方向をはじめて打ち出し、これを精密に法制化する。第2に、他の人的財産担保権と横並びに、預金口座担保についてもファイリングによる公示方法を認めて、コントロールによるそれと併存させる。

(a) コントロール概念の淵源

1996年3月草案の導入した「コントロール」という公示方法は、UCC第8編の構想に由来する。UCC第8編は間接保有システムによる証券の取引を促進するために、証券を「口座管理機関 (securities intermediary)」が保有し、証券所有者は証券の占有を持たず、その代わりに「証券口座 (securities account)」上の「セキュリティ・エンタイトルメント (securities entitlement)」を持つとする制度を用意した。この「セキュリティ・エンタイトルメント」の譲渡を容易にするために用いられるのが「コントロール」 (§ 8-106(d)) である。「セキュリティ・エンタイトルメント」の譲受人は、例えば爾後この者の証券上の権原に関する指図に従うことを口座管理機関が同意している場合 (§ 8-106(d)(2)) に、セキュリティ・エンタイトルメントについてコントロールを持つ、とされる。

1994年以降、この考え方は、既に投資財産権に関する公示方法としてUCC第9編に導入されていた (2001年改正前の§9-115(f)(4)(a)) が、これを預金口座に拡大するのが、1996年3月草案の構想である。

以下に見るコントロール (特に口座開設行との合意によるそれ) は、それを持つことによって担保権者は口座中の資金の出納に掣肘を加えることができるようになるので、機能的には一種の占有とみることできるが、口座証券を発行されていない預金口座については有体的な保持を觀念することができないため、法的には占有と見ることはできず、あくまでその機能的代替物である。

ちょうどUCC第8編が「セキュリティ・エンタイトルメント」についての「口座管理機関の同意」による「コントロール」を、証券のある証券についての証券の引渡 (§ 8-106(b)) と共に「コントロール」として並列しているところにもこの経緯が見て取れる⁹⁸。

(b) コントロールの種類

コントロールには次の2種類が用意された。

97 1996 March Report, p.4.

98 なお Markell [1999] は、コントロールを公示方法とすることで、預金口座は特殊な債権としてではなく、証券が発行されていなくても、証券として、したがって有体的に扱われている、とする。

第1は、口座開設行が担保権者である場合に当然認められるものである（1996年3月草案§9-118(1)(a)）。これは自動的公示の一種であって、占有による公示ではない。預金口座について証券が発行されている場合⁹⁹には証券についての有体的占有を觀念しうるが、証券の介在しないタイプの口座については、コントロールは占有の機能的代替物でしかないとする¹⁰⁰。この公示方法は最終的には2001年改正によって§9-104(a)(1)として採用されるものである。

第2は、口座開設行が、担保権者の処分指示に従うという同意をした場合に、担保権者に認められるものである（1996年3月草案§9-118(1)(b)）。この同意は、後述する預金口座コントロール契約（Deposit Account Control Agreement）を意味し、2001年改正によって§9-104(a)(2)として具体化されるものである。

これに対して担保権者が銀行の顧客となることで取得するコントロール（cf. 2001年改正後の§9-104(a)(3)）は、1996年3月草案では見送られた。

(c) コントロールに関する口座開設行の義務

口座名義人が非開設行との間で預金担保口座を結んだ場合に、非開設行担保権者に対して口座開設行が同意によるコントロールという公示方法を得られるように預金口座コントロール契約を締結する義務を負うか。1996年3月草案はこの義務を否定し、さらに第三者からの預金口座コントロール契約の存在についての照会に対しても、口座名義人がそれに応じるように求めた場合を除き、口座開設行には応じる義務はないとしている（1996年3月草案§9-118(4)）。

(d) ファイリングとコントロールの併存

1996年3月草案§9-304(x)は、預金口座担保権は、コントロールによるかファイリングによって公示されることを明文で認める。同草案がしばしば引用しているカリフォルニア法律家協会の提案§9-302では、ファイリングによる公示方法は認められないとしてコントロール一元論が採られていたようであるが¹⁰¹、敢えて二元論を採用したのである。

c. 優先順位の規律

1996年3月草案は上記（口）に見た1992 PEB Reportが結局は避けて通った、優先順位の問題に踏み込もうとする。1996年3月草案の起草過程においては、口座開設行の担保権が、債権回収上優越的な地位を認められることについて反対が強かったという¹⁰²。しかし、起草された案は、口座開設行と担保権者の利害のバランスをとって、双方にとって最悪の帰結をもたらさないように配慮したという¹⁰³。

99 1996年3月草案の提案の対象となる預金口座担保は、証券が介在しているタイプの預金口座に関するものではないことが繰り返し主張されている（1996 March Report, pp.3, 7, 36）。

100 1996 March Report, p.7.

101 1996 March Report, p.10.

102 1996 March Report, p.29.

103 1996 March Report, p.33.

(a) 相殺権の処遇

1996年3月草案において、預金口座担保を、決済システムの要として銀行が行っている業務の障害にならないように設計することは最も重要な課題のひとつとして位置づけられている。そこから1996年3月草案はひとつの例外を除いて、担保権の設定・それについての口座開設行による認識・その口座開設行への通知のいずれによっても、預金口座に関する口座開設行の権利義務関係に変更・消滅・停止は生じないとされた(1996年3月草案§9-318A)¹⁰⁴。しかしその「ひとつの例外」について1996年3月草案は次のように定める。

1996年3月草案§9-312A【預金口座に対する控除・相殺権の効力】

(a) 口座開設行は預金口座担保権者に対して次の権利を行使できる。

- (1) 全ての控除権 (right of recoupment)、および
- (2) 口座開設行が担保権者から〔書面での〕通知を受け取る前に取得した全ての相殺権

(b) 前項2号によって許されない口座開設行の相殺権の行使は、預金口座担保権者に対しては無効である。

ここでいう「控除権」とは、口座開設行が預金口座関係上口座名義人に対して生じた権利(例えば銀行手数料債権)に基づき、その債務(すなわち預金残高)を減額する権利のことである¹⁰⁵。1996年3月草案は控除権を、次述するa項2号の相殺権と区別した上で、預金口座担保権者に優先させることとした。

これに対して、相殺権は預金口座担保権者から通知を受け取った後に生じたものについては預金口座担保権に劣後することとしたが、これは、銀行の「不当な認識(wrongful knowledge)」を相殺権の優先順位の決定にあたってどのように処遇するかということに関する草案の考え方に由来している。

(b) 預金に対する優先順位の原則

預金口座中の資金に対して複数の担保権が競合した場合について1996年3月草案は、「不当な行動」の要件において異なる次のような両案を併記した。

1996年3月草案§9-312【同一担保物に関する競合担保権の間の優先順位】

第1提案

- (x) コントロールを有する預金口座担保権者は、同一口座についての、コントロールを持たない担保権者に、次の限度において優先する。
 - (i) 当該担保権者が当該口座につきコントロールを取得する際に、競合担保権者に対して不当に行動するという認識がなかった場合に限り、かつ

104 1996 March Report, p.35.

105 1996 March Report, p.33.

- (ii) 当該担保権者が、その行動をもって他の競合担保権者に対して不当であると認識せずに貸し付けた額、または、貸付けを約束した額の範囲に限る。
- (y) 口座開設行が預金口座に対して有する担保権は、当該預金口座につきコントロールを有する競合する担保権に対して次の限度において優先する。
 - (i) 当該口座開設行の担保権が設定される際に、競合担保権者に対して不当に行動するという認識がなかった場合に限り、かつ
 - (ii) 当該口座開設行が、その行動をもって他の競合担保権者に対して不当であると認識せずに貸し付けた額、または、貸付けを約束した額の範囲に限る。

第2提案

- (x) コントロールを有する預金口座担保権者は、同一口座についての、コントロールを持たない担保権者に優先する。
- (y) 口座開設行が預金口座に対して有する担保権は、当該預金口座につきコントロールを有する競合担保権者に対して優先する。

1996 March Report の注釈では、優先担保権者の主観的態様を顧慮するか（第1提案）しないか（第2提案）に力点が置かれているが、むしろ、2つの提案において共通に前提とされていることに注意すべきである。

第1に、担保権者間ではコントロールが決め手となるということである（x項）。既述したとおり、預金口座担保権者はファイリングによっても公示を備えることができるが（1996年3月草案§9-304）、同条からはファイリングを備えた担保権者はコントロールを備えた担保権者に劣後することとなろう。その限りでファイリングを備えることの実上の意義はないことになる。

第2に、口座開設行はコントロールの有無にかかわらず、コントロールを有する担保権者に優先するということである（y項）。既述したとおり、口座開設行は自動的公示として、口座開設と同時に当該口座についてコントロールを得るが（1996年3月草案§9-118(1)(a)）、本条y項は論理的にこの自動的公示を前提としないで、口座開設行を保護することになる。

(c) 預金口座からの口座開設行の優先的回収とプロシーズ担保権

1996年3月草案の提案する条文自体には明示的にプロシーズ担保権に言及する規定はないものの、優先順位に関して最大の問題となるのは、債務者の預金口座に他の担保債権者のプロシーズが流入した場合の、このプロシーズ担保権と口座開設行の相殺権との間のそれであることは明確に意識されていた¹⁰⁶。口座開設行には一方的に銀行に送りつけられてくる書面の動静を跡づけることなく、自由に預金口座上の取引を行うという利益があり、他方一般の担保権者には、現金担保が発生しそ

106 1996 March Report, p.29.

な場合にロックボックス契約によって担保管理するコストを避けるという利益があることを、報告書も念頭に置いている¹⁰⁷。

既述したとおりコモンロー上は口座開設行の相殺権はプロシーズ担保権に劣後するものとされ、その意味で銀行の相殺権の包括的優位性には穴が開いていた。この状況について1996年3月草案がもたらした解決は、2つのレベルに整理できよう。

第1に、1996年3月草案§9-312Aは、相殺権の処遇としては、従来どおりプロシーズ担保権者が口座開設行に通知を行った後は、当該プロシーズについては相殺を封じている。この点では、コモンロー上の解決が維持されている¹⁰⁸。

第2に、しかし、1996年3月草案§9-312(x), (y)は、口座開設行が相殺権行使の可能性に甘んじずに、さらに預金口座担保権を設定すれば、他の担保権者が預金口座中の資金にプロシーズ担保権を主張してきても、これに対する優先権を主張することを可能にしている。もちろん第1提案において、口座開設行の貸付けが「不当な行動」にあたとされればこの優位性に穴が開くことになる。しかし報告書が同提案について、他の担保権者がプロシーズ担保権を確保するためには、債務者との間で現金担保専用口座を開設し、その口座開設行との関係で劣後化合意を結ぶ方法を示唆しているところ¹⁰⁹からは、同草案においてはプロシーズに関しても口座開設行に優越的な地位を与える方向が明確に窺える。

ハ. その後の変遷

1996年3月草案は、次のような経緯で最終草案（2001年改正後のUCC第9編）に形を変えていく。

(イ) コントロール

1996年5月草案において、2001年改正後の§9-104(a)(3)となるタイプのコントロールが承認された（1996年5月草案§9-117）上で、預金口座担保についての公示方法としては、コントロールが唯一のものとされ（1996年5月草案§9-304(a)(2)）、3月草案におけるファイリングとの併存システムは克服された。これが最終草案§9-312(b)(1)に帰結する。

(ロ) 預金口座をめぐる競合担保権間の優先順位ルール

1996年3月草案における第1提案のようにコントロールにおける主観的要件を要求する方向は退けられ、顧客によるコントロールの例外を付加した上で、ほぼ第2提案の方向で条文化され、これが最終草案§9-327に帰結する。

107 1996 March Report, p.33.

108 ただこの解決が、他の担保権者に対する銀行の相殺権の効力を控除権よりも制約する基準として、「通知」を問題としており、その限りで、既述した§9-312についての第1提案の主観的要素を重視する思想と通底していることには注意すべきである。

109 1996 March Report, p.31.

1996年5月草案§9-312(j)

同一の預金口座についての競合担保権間の優先順位は次のルールによって決められる。

- (1) コントロールを有する預金口座担保権は、同一口座についての、コントロールを持たない担保権に優先する。
- (2) 本項3号4号に別段の定めがない限り、コントロールを有する担保権の順位は等しい。
- (3) 本項4号に別段の定めがない限り口座開設行が預金口座に対して有する担保権は、競合担保権に対して優先する。
- (4) §9-117(a)(3)によってコントロールを有する預金口座担保権者は、口座開設行の有する預金口座担保権に対して優先する。

(ハ) 相殺権に関する規定

1996年3月草案の段階では銀行の相殺権には、「通知」を基準として、その控除権にはない制約が付されていたが、1996年5月草案ではこのような制約なく広く相殺権を、預金口座担保権者に優先させた(1996年5月草案§9-312A(a))。但し顧客によるコントロールを備えた預金口座担保権者に対しては相殺権の行使が制約されることとした(1996年5月草案§9-312A(b))。これが最終草案§9-340に帰結する。

(4) UCC 第9編 2001年改正の帰着点

イ. 当初担保物としての預金口座

改正UCC第9編も、預金口座を当初担保物として処遇することを承認し、他の担保のプロシーズとして預金口座に流入した資金に限らず、預金口座それ自体を本来の担保物として担保権が成立することになった (§9-109(d)(13))¹¹⁰。これによって預金口座資金中の担保的利益には、当初担保物としてのそれとプロシーズとしてのそれがありうるようになった¹¹¹。

しかしUCC第9編は、預金口座が担保物となるかを直接には明示せず、§9-109(a)(1)の定める担保物の対象たる「人的財産」の概念を介して、したがって州のコモンロー上預金口座が人的財産の中に編入されるか否かという判断を一枚かませている¹¹²。

110 同号が、預金口座の譲渡のうち「消費者取引」によってなされる場合のみを適用除外としていることの反対解釈である。なお「消費者取引」の定義は§9-102(a)(26)に用意されている。ただしプロシーズ担保権 (§9-322(c)(2)(b))には、消費者取引の例外は効いてこない。Markell [1999] p.977。

111 新たに認められた前者と、以前から認められていた(紛争も多かった)後者とは別の文脈に整理すべきであろう。第9編の預金口座担保の取扱いは、当初担保物としての処遇と、プロシーズとしての処遇とに二重化して捉えるべしとする主張 (Markell [1999] p.974) もこのことをいうのであろう。

112 Markell [1999] pp.974, 976.

ただし投資財産権 (investment property) および証書の発行されている預金口座 (例えば certificate of deposit のうち証券 (instrument) にあたるとされるもの)¹¹³は、預金口座の概念から除外されている (§ 9-102(a)(29))。

ロ. 担保設定契約

(イ) 口座開設行以外による担保設定の場合

口座開設行 C 以外の第三者 A が預金口座担保を設定する場合には、当然 A・B 間で担保設定契約が必要となる。一般に、担保設定契約には特に書面は要請されていないから (§ 9-102(a)(73))、預金口座担保契約においても書面は必要ないが¹¹⁴、合意の存在は認定される必要がある。

なお設定に関しては、預金口座の口座番号によって特定する必要はなく、「全ての預金口座」という担保物記載で十分である¹¹⁵。

ただしこの担保設定は、A・B 間の契約だけではなしえないことには注意すべきである。後述するとおり、この場合担保権者 A は債務者 B の口座開設行 C との間でも、C が B に対して有することあるべき相殺権との調整を図らなければ口座担保の優先権を確保することはできない。そのため A は C との間で何らかの劣後化合意を結ぶ。また A がこの口座担保権に公示を得るためにも下記に詳述する預金口座コントロール契約が必要となる。

(ロ) 口座開設行による担保設定の場合

これに対して、B の口座開設行 A が B に対する債務の担保のために預金口座担保権を設定する場合は比較的契約の構造は簡明である。A 自らが既に相殺権によって確保している優先権と調整を図る必要は必ずしもなく、また既述したとおりこの場合の A の口座担保権は自動的に公示されるため、ことさら契約を新規に起草する必要に乏しい。UCC 第 9 編は口座開設行 A が自動的に取得するコントロール (§ 9-104(a)(1)) が、担保権設定の要素たる担保権設定契約に代わることを認めている (§ 9-104 comment 2)。したがって、口座開設行については担保設定契約も自動的に擬制されることになる¹¹⁶。

預金口座担保の公示方法としてはコントロールしか認めず (改正 § 9-104(a))、ファイリングは用いることができないとした¹¹⁷。

ハ. 公示——コントロールの 3 態様

コントロールについては次の 3 態様が認められた。

113 この点につき詳しくは Hillinger [2002] pp.1, 8, n.18, 19 参照

114 Markell [1999] p.982.

115 § 9-109 comment 16, Markell [1999] n.94.

116 Hillinger [2002] p.18.

117 Markell [1999] p.984.

(イ) 自動的コントロール

口座開設行には、当然にコントロールが認められる。口座開設行が預金口座に担保権を持つためには担保権設定合意は必要であるが、設定が認定されれば（書面は不要）当然に対抗力を備えることになる（改正 § 9-104(a)(1)¹¹⁸）。

(ロ) 合意によるコントロール

担保権者が ABL 貸主のような第三者の場合には、第三者がコントロールを得るためには債務者と口座銀行とを含んだ 3 者間契約を結び、口座銀行が担保権者の指示に従うという合意（預金口座コントロール契約）をしなくてはならない（改正 § 9-104(a)(2)。下記 5. (1) 参照）。この場合書面要件（authenticated record）がある。

コントロールはここでは、担保権者の直接処分権とリンクしている。ただ、債務者がこの指示に将来、個別具体的な同意をすることが必要かが問題となるが、不要とされている。

債務者が担保権者との約定に基づいて、債権者の指示された処分について正当な抗弁を持っていても、銀行はこれを聞き入れる必要はない。担保権者のこのような指示権を制約する条項を入れてもなおコントロールが認められる余地はある¹¹⁹。

預金口座コントロール契約の内容にはこのような問題があるため、その標準約款の策定の努力が続いている（下記 5. (1) 参照）。

(ハ) 顧客関係によるコントロール

担保権者が当該預金口座についての「顧客 (customer)」になることでコントロールを取得する（改正 § 9-104(a)(3)）。ここでいう顧客とは何かが問題となるが、定義が置かれている（§ 4-104(a)(5)）。担保権者が、名義人となることで¹²⁰顧客になることができる。顧客関係によって、口座銀行と担保権者の間に直接の契約関係（privity）が生じる。担保権者は、当該口座からの引落権を持つ。これによって債務者は口座へのアクセスを制約される。ただし、当該口座に関して、担保権者は唯一の顧客でなければならない¹²¹。

この方法は、債権者がロックボックス契約口座を開設して、預金口座へのコモナー上の質権を確保したことの名残ともいわれる¹²²。そして、この第3のコントロールは公示方法として最も強い効力を与えられている（例えば §§ 9-327(4), 9-340(c)）。しかし、預金口座コントロール契約による方法と同じく、この方法をとるのにも口座開設行との合意が不可欠であり、口座開設行にはこの方法を担保権者のために採ってやる義務はない。

118 Markell [1999] p.985.

119 Markell [1999] p.986.

120 これが共同名義人のような形であるかどうかは問題である。

121 Markell [1999] pp.986-987.

122 Gibson [2005] pp.845-846.

二. 優先関係

優先関係については 1996 年 5 月草案の構想がほぼそのまま踏襲されている。

(イ) 預金口座担保相互の関係

当初担保物としての預金口座担保権が競合した場合には、コントロールを得た担保債権者は、コントロールを得ていない担保権者に勝つ。複数の担保権者がコントロールを得ている場合、劣後化合意が特になければコントロールを得た先後によって順位が決まる (§ 9-327(1))。

しかし、口座開設行が預金担保権を主張する場合、劣後化合意が特になければ、口座開設行は他の預金口座担保権者に対して勝つ (§ 9-327(3))。しかし、他の担保権者が銀行の顧客としてコントロールを得る場合には、銀行は負ける (§ 9-327(4))。

(ロ) 口座開設行の相殺権との関係

口座開設行が、預金口座担保を設定していなくても、相殺権を行使しうる地位に立っていることは上記 3. で見たとおりである。口座開設行の払戻しおよび相殺については、直接は州法に委ねられている¹²³。しかしこの相殺権と、他の預金口座担保権との関係については § 9-340 が、ほぼ上記 4. (3) で見た 1996 年 5 月草案の枠組みを踏襲しており、預金担保権者が、銀行に通知をして口座銀行が担保権の存在につき悪意の場合でも、銀行は控除権・相殺権を行使しうるとしている。ただし担保権者が顧客としてのコントロールを公示方法として備えている場合には、相殺権に優先するとされた (§ 9-340(c))。

改正 UCC 第 9 編が、預金口座担保権に対して相殺権を優先させていることは明らかであるが¹²⁴、疑義を避けるために、口座開設行は、口座開設契約の中で、口座についてあらかじめ包括的な担保権を取ることがもくろまれるであろう¹²⁵。ここにも結局、UCC 第 9 編の当初担保物としての預金口座の承認が、口座開設行の債務者資産の担保支配の強化を導く経緯が明確に示されている。

ホ. プロシーズ

(イ) 他の担保のプロシーズと預金口座担保

a. プロシーズとしての預金担保権の主張

当該口座に流入した資金が、他の担保権のプロシーズとして同定可能とされれば、コミングルはせず、通常の tracing 法理によって、他の担保権者 A が優先権を持ち、A が、その当初担保物上の公示を備えていれば、無担保債権者には勝てる。

123 Markell [1999] p.1003.

124 Markell [1999] p.1006.

125 Markell [1999] p.1007.

他の担保権者相互間では、当初担保権のファイリング (filing) か perfection のいずれかが早い者の勝ちとなる¹²⁶。

b. 当初担保物およびプロシーズの双方に向けられた預金担保権の主張

預金口座上の資金について他の担保物上の担保権者 A がプロシーズとしての優先権を主張したが、B が預金口座を当初担保物とする担保権者として、預金口座への優先権を主張した場合には、コントロールを持っている方が勝つ¹²⁷。

既述したとおり、旧 UCC 第 9 編の下で、プロシーズに優先権を主張する担保権者は、口座開設行の相殺に優先していた。改正 UCC 第 9 編は、まず、この点を大胆に変更し、口座開設行の相殺権がこのプロシーズ上の優先権に優先することとした (§ 9-340(b))。これは改正前のコモンローの判例法理を変更して、口座開設行が預金者たる債務者の資産に対して行使していた担保支配の穴をふさぐものとして、重大な意義を持つ。

加えて、改正 UCC 第 9 編は口座開設行が、預金口座担保を設定公示することを極めて容易にしている。その結果、口座開設行 A は、相殺権に加えて、預金口座担保権を通常は得ることになる。もちろん、改正 UCC 第 9 編も、現金プロシーズが預金口座に預け入れられた場合についてエクイティ上の tracing 法理である「中間最低残高則」を採用している (§ 9-315(b)(2))。したがって、例えば在庫担保権者 B は、在庫の売却代金が預金口座に預け入れられた場合でも、この法理に基づいてなお当該預金の一部が同定可能であるとする立証に成功すれば、預金口座中にプロシーズ担保権をその限度で主張しうる。しかし問題はその先である。この預金口座に口座開設行 A が預金口座担保権を設定している場合には、ここで、B のプロシーズ担保権と A の預金口座担保権との間で優先順位の問題がはじめて生じる。そこから先は結局 § 9-327 の問題となる。B に預金口座に関するコントロールを A が与えていない限り、A が勝つことになる (§ 9-327 comment 3)。かくして非開設行預金口座担保権者 B は、顧客となることによるコントロール (cf. § 9-104(a)(3)) を得ない限り、A の有する預金担保権にも相殺権にも優先することはできない (§§ 9-327(4), 9-340(c))。そして、このような B のために A が劣後化合意を結びさらに顧客によるコントロールを与える合意を据えることは稀であろう。

(ロ) 預金口座担保のプロシーズ

上記 (イ) に見たプロシーズの問題は、従来判例法理の展開してきた論点であったが、プロシーズについてはそれとは区別されるもうひとつの問題として、預金口座担保それ自体のプロシーズについての規律に関わるものがあるので、ここで一言しておこう。

126 Markell [1999] p.990.

127 Markell [1999] p.991.

預金口座から支払われた金銭については、延長プロシード (continuation proceeds) が問題となる。さらに預金口座からの支払いによって得た物については交換プロシード (exchanged proceeds) が問題となる¹²⁸。

a. 延長プロシード

注意すべきことは事業の通常過程において支払われた金銭は延長プロシードではなくなるということである。事業の通常過程でないといわれる場合には、詐害行為が問題となり（債務者による担保処分の一環として処理される）、詐害行為とされてはじめて担保権者が延長プロシードを確保する。改正 § 9-332 は担保権者が延長プロシードを確保するためには、弁済者と弁済受領者の共謀を要求しているが、これは UCC 第 8 編の規定 (§§ 8-115, 8-503(e)) を流用した要件の加重である (§ 9-332 comment 4)。さらにこの共謀が、担保権侵害目的であることが必要とされている。

b. 交換プロシード

交換プロシードへの追及効は広く認められるが、交換プロシードでは、コントロールによる預金口座担保権の優先に関するルールと、他の担保権のファイリングによる優先権のルールとの抵触が調整されなければならない。預金口座担保のプロシードおよび「プロシードのプロシード」が取る形態によって規律が分けられている¹²⁹。

へ. 実行

預金担保権者たる銀行は、コントロールによって公示をしていれば充当請求権、支払請求権を取得する (§ 9-607(a)(4))¹³⁰。

公示としてコントロールを得ていれば、司法手続に巻き込まれることなく、担保権者は預金担保権を実行することができる¹³¹。

公示はしていても、コントロールを有していない場合（預金口座担保権者以外の担保権者が、プロシードとしての口座中の資金に優先権を主張するような場合）には、現行の担保権実行はできても、自給的な救済は認められない^{132, 133}。

コントロールを有する担保債権者の自給的救済にも制限はあり、§ 9-607(c) は、振替に際して、商事的に合理的な義務に沿った処理を要求している。この制約は口座契約および UCC 第 4 編に由来するものである。

128 Markell [1999] p.991.

129 詳細につき Markell [1999] pp.994-999 参照。

130 Markell [1999] pp.1004-1005.

131 Smith [2007] p.257.

132 Markell [1999] p.1005.

133 結局、実行も、対抗要件としてのコントロールによって支えられることになるが、このコントロールは契約によって支えられている。預金担保にとっては、設定-公示-実行を含めて、契約によって媒介されたコントロールが決定に重要であることがわかる。

(5) 小括

2001年のUCC第9編改正によって、預金口座担保は独自の担保取引として承認され、タテマエ上は非開設行による担保利用も円滑となるはずであった。そのため法制度は、債権者間契約の組み合わせされた精緻な契約複合を可能とし、これが機能としての担保を実現することになる。

しかし、実際には、口座開設行がそのような担保支配の割譲を進んで行う場面は考えにくい。預金口座中の資金を債務者が担保処分することで口座取引業務に支障が出ること、預金口座コントロール契約を通じた担保権者からの責任追及の可能性があることを理由にして、当初から消極的であった銀行サイドが、最終的にUCC第9編の改正を許容したのはなぜか。ひとつには、これらのデメリットについて、銀行の免責を最大限引き出して手当てさせたということも大きいであろう。しかし、より強い動因は、改正第9編が銀行に2つの大きなメリットを与えたところに求められる。改正第9編は一方で、従来必ずしも他の担保権者との関係で強力とは言えなかった相殺権の効力を強化し、他方で、口座開設行にほとんど自動的な預金口座担保権を用意した。これによって口座開設行は、プロシーズ担保権の蚕食していた預金口座の担保支配を握り直し、かくしてその初期融資者の優越を確立したのである。

5. アメリカにおける預金口座担保の実相

以上では改正UCC第9編が預金口座担保にどのような法制度を用意したかを概観したが、その実相は如何なるものであるのか。新しい預金口座担保制度が承認されてから数年が経過しただけであり、その機能の実際を示す資料はまだ十分に蓄積されているとは言えない。しかし、以下では2001年のUCC第9編改正後の立法・判例の主だった動向を概観して、これまでの機能的分析の裏打ちをしてみたい。

(1) 預金口座コントロール契約条項の設計

イ. 標準約款策定の動き

§9-104(a)(2)は、「合意によるコントロール」を預金口座担保の公示方法として承認したが、そこでいう合意が如何なるものであるべきかについては具体的な規定は置かず、もっぱら関係する当事者の契約行動に委ねられていた。しかし次述するところからも窺えるとおりに、関係当事者たる、預金者＝担保権設定者・口座開設行・預金口座担保権者の利害は錯綜しているために、この契約すなわち預金口座コントロール契約についての交渉には困難が生じ、その契約条項を設計することが課題として意識された。この課題は、アメリカ法律家協会（American Bar Association; ABA）を中心とした標準約款策定の動きとなって現れた。以下では2007年にABAから発

表された標準約款の草案（以下「ABA 標準約款案」と呼ぶ）を素材として、預金口座コントロール契約の実際を紹介する¹³⁴。

ロ. 預金口座コントロール契約

(イ) 基本構造

a. 三面契約

預金口座コントロール契約は、預金口座担保権者 A、預金者 B、口座開設行 C の間の「三面契約 (tri-partite agreement)」である¹³⁵。この契約には A・C 間の合意も含まれているから、A のみならず、C もまた B に貸付けを行っている局面では、A・C という複数の債権者の間の債権者間契約としての性格を持つ。

その名のとおり、この契約は担保権者 A の債務者 B ないし担保物たる預金口座に対するコントロールを A・C という実際には複数の債権者の間で調整する側面を持っているのは後述するとおりである。また、口座開設行 C が B に貸付けを行っている場合に、非開設行たる A が預金口座担保貸付を行う場合には、C の有する相殺権との間で、優先順位の調整を行うことが必要となる。その意味でこの局面（以下「競合」局面と呼ぶ）は債権者間契約によって「機能としての担保」が設計される経緯が典型的に示される。

しかし「競合」局面においては、口座開設行 C の本来有する機能としての担保（相殺権）と預金担保権者の優先弁済権の間の優劣について合意（具体的には劣後化合意）が交わされなければならないことは既述した。口座開設行がおいそれとこのような劣後化に応じるとは考えにくく、実際には預金口座担保は口座開設行が担保権者になる場面（「非競合」局面）が支配的になるであろうことは、種々指摘されているとおりである。

b. 機能

預金口座コントロール契約は、直接には上述したとおり、2001 年の UCC 第 9 編改正によって創設された預金口座担保権の公示方法としての「合意によるコントロール」を具体化するものであるが、この公示機能の他に、担保権者が債務者に対して行使する、既述した「担保の機能としてのコントロール」を具体化するものでもある。預金口座担保は実際には口座開設行の預金口座の担保支配を補完するものとしてさしあたりは機能するとしても、「競合」局面で想定される担保権者の口座開設行に対する権能を預金口座コントロール契約でできるだけ確保しておくことが、標準約款策定のひとつの目的となる。

他方で、債務者である預金者もまた、定義上預金契約に基づく口座への管理処分

134 ABA 標準約款案についての解説である Smith [2005] および Smith [2007] を参照した。

135 Smith [2005] p.478.

権を有している。これはこれで、預金契約という一種の貸付契約における債権者たる預金者に認められたコントロールに他ならない。このコントロールもまた、預金口座担保契約が結ばれると担保権者が口座上の資金の出入りについて認められる口座の管理処分権と、必ず競合する。このため、口座のコントロールをめぐることは、債務者と預金担保権者との間でのコントロールの調整も不可欠となる。

さらに、預金口座コントロール契約が実現するコントロールは、モニタリングという本来のコントロール機能の他に、実行においても重要な意味を持つ。

c. 口座コントロールのメカニズム

預金口座コントロール契約において、口座開設行は、口座中の資金の処分について、担保権者の指示に従うこととされており、そのためには債務者 = 預金者の別途の同意は不要である。これが預金口座コントロール契約の本質であって、このことは ABA 標準約款案の総則規定 § 3¹³⁶に定められている¹³⁷。この契約がもたらす口座コントロールは次のようなメカニズムによって実現する。

(a) 当初指示

まず、担保権者は口座開設行に「当初指示 (initial instruction)」を与える。「当初指示」においては、まず担保権者が口座開設行のどの部局・ないしどの者に指示しなくてはならないかが指定されており、この者以外に指示が届いても口座開設行は指示を受けたことにはならない。ただこの者を特定しすぎると指示の発効が遅れる。また、この指示には預金口座コントロール契約全文の謄本が付されていなくてはならない¹³⁸。当初指示の効果は、債務者が預金口座の資金にアクセスするのを封じることである¹³⁹。

(b) 処分指示

担保権者は、さらに進んで、口座開設行に、担保権者ないし指定された者への送金を指令することもある。このような指令を「処分指示 (disposition instruction)」という。

当初指示と同時かそれに引き続いて、必要な証拠を担保権者が口座開設行に供給すると、処分指示が発せられる。但し、口座開設行は、十分な証拠がなければ指示には従わなくてよい¹⁴⁰。

(c) 実施期限

これらの指示を口座開設行は受け取ってから一定期間内に実施しなければならない

.....
136 以下、ABA 標準約款案の General Terms を「総則規定」を、Specific Terms を「個別規定」と呼ぶ。

137 Smith [2007] p.265.

138 Smith [2005] p.482.

139 Smith [2005] p.484.

140 Smith [2005] p.484.

い。この期間を「実施期間 (outside time)」と呼ぶ。起草過程においては預金担保権者はこれを短縮しようとし、UCC 第4編の規定にならってこれを合理的期間内としようとする主張もあったが、結局現在の ABA 標準約款案においては、口座開設行はセーフハーバールールとして2日とする案を受け入れた。確かに、2日もあれば、指示を受けた口座開設行が債務者に情報を漏らして、債務者は口座から資金を引き上げることができる点で、これを債務者に対して寛容すぎると評することもできる。しかしそのような情報漏洩は信義則違反として州法・コモンローで対処できる。また、当初指示が到達しても、実施期限が到来するまでは債務者のアクセスは封じられない¹⁴¹。以上、そもそも担保権者は不履行前は預金口座の残高がゼロとなることをも覚悟しているはずとも言える¹⁴²。

(ロ) 公示機能

預金口座担保権者は、預金口座コントロール契約を締結することによって、まず § 9-104 に定められる公示を得る。この契約によって実現されるコントロールは、まず第1に公示手段として機能する。

a. 担保物記載

担保設定契約とは異なり、預金口座コントロール契約においては、担保物が、口座番号によって特定されなければならない¹⁴³。複数の口座番号を記載すればひとつの預金口座コントロール契約で、複数の口座をカバーすることはできるが、「B が C 銀行に有する全ての預金口座」というような担保物記載は認められない¹⁴⁴。個別規定 § 1 に口座番号リスト記載欄があるのはその趣旨である。

b. 公示としてのコントロールはどの時点で具備されるか

実際に当初指示ないし処分指示がなされてはじめて、担保権者にコントロールが移るのか、それとも実際に当初指示を発する以前に、上記のメカニズムを預金口座コントロール契約によって形成しさえすれば、その時点で担保権者はコントロールを具備するのかがということが問題となる。この点につき、§ 9-104 comment 3 はコントロールの行使が条件付きでもよいとしているが § 9-104 の法文は、担保権者が預金口座にコントロールを持つためには、口座開設行が担保権者の発する指示に従うことに同意しなくてはならないとし、この同意は現在のものでなければならないとしているからである。

しかし、口座開設行が担保権者の指示があればそれに従うという合意は、現在のものであり、もはや預金口座コントロール契約が結ばれた後は、担保権者が口座開設

141 Smith [2005] p.485.

142 Smith [2005] p.483.

143 ABA 標準約款案前文 (Background); Smith [2005] p.497.

144 Smith [2007] pp.264-265.

行に指示を行うことへ債務者が掣肘を加えることはできない¹⁴⁵。口座開設行が事情によって担保権者の指示に従わない場合を留保し、また指示に従うべき場合でも従わない場合の責任を、故意または重過失に限定していることは、担保権者に対する口座開設行の現在の同意があるとするのを妨げない¹⁴⁶。何より § 9-104(b) は、担保権者が反対の指示をしていない限り債務者が資金にアクセスできる場合でも、担保権者はコントロールを得ていると規定しているから、このことは当初指示以前に、預金口座コントロール契約締結それ自体によってコントロールを担保権者が得ていることを端的に示している^{147, 148}。

(ハ) コントロールの機能

預金口座コントロール契約は、公示手段に留まらず、担保の一機能としてのコントロールそのものを設計し実現する。

a. 預金口座の管理処分

そのようなものとしてはまず、口座へのアクセスの規律が挙げられる。

(a) 担保権者と預金者

預金口座コントロール契約の締結によって、預金口座担保権者は、既述したとおり口座開設行に対する当初指示・処分指示の権能を得る。当初指示は、預金口座担保権者が、口座開設行に対して口座資金に対する預金者のアクセスを封じることを命じる権能を有することを意味している。また、処分指示は、預金口座担保権者が口座中の資金を指定先へ移動することを命じる権能を有することを意味している。これらの権能はまさに「担保の機能のひとつとしてのコントロール」に他ならない。これらの権能は本来は預金口座契約によって預金者たる債務者が口座開設行に対して有していた預金口座の管理権能に他ならないから、預金口座コントロール契約は、この権能を預金担保権者と預金者 = 債務者との間で分属させその調整を図るものとして捉えられる。

(b) 担保権者と口座開設行

非開設行が預金担保権者になる場合には、預金口座に対して、後述するように、この者の預金口座担保権と口座開設行の有する相殺権とが競合することになり諸種の調整が必要となるが、後述するプライオリティーの機能に関する調整（それは劣後

145 Smith [2007] p.274.

146 Smith [2007] p.275.

147 Smith [2007] p.275.

148 また、預金上の優先権の公示について実際に当初指示がなされるまで担保権者はコントロールを得ないとするのは、UCC 第 9 編の他の規定とも抵触する。すなわち、§ 9-315(d)(2) によって特定可能なキャッシュ・プロシードについて優先権を第三者に対して認められる者は、口座開設行の別途の合意がなければ § 9-607(e) 所定の実行方法を認められないように、UCC 第 9 編は担保権を強行する現実の能力を持っていなくても公示を認める基本思想を採っているのである (Smith [2007] p.274, n.65)。

化合意によって図られる)とは別に、口座へのアクセスについての調整も図られなければならない。

何よりも、当初指示、処分指示それ自体が、口座開設行に認められている口座の管理権能を制限するものであるから、この点での調整が預金口座コントロール契約によってなされていることは明らかである。しかしそれは劣後化合意の存在によって基礎づけられる。

しかし、劣後化合意とは別に、預金口座コントロール契約は口座開設行に、いくつかの請求権(「許容された貸方勘定(permitted debit)」)に関して、口座資金へのアクセスを留保している(総則規定 § 5(b))。そこには例えば口座管理費用や資金返送の必要が生じた場合の費用などがある¹⁴⁹。

b. 情報提供義務

口座開設行は担保権者の要求により、債務者についての各期の会計報告書を提出しなくてはならない(総則規定 § 8)。例えば、会計報告書の謄本を郵送する方法、インターネットを通じて、債務者に送付される収支定期報告書に常に担保権者がアクセスできるようにする方法が考えられる¹⁵⁰。

なお、当該口座に対する差押えその他の法的手続開始の事実を、口座開設行はどこまで担保権者に伝える必要があるか。この情報の集約と伝達は必ずしも口座開設行にとって容易ではないので、預金口座コントロール契約はこの点について情報提供義務を課すことはしなかった¹⁵¹。

(二) 優先弁済権能

a. 口座開設行と担保権者との間の劣後化合意

UCC 第 9 編の下では、口座開設行と預金担保権者との間に特段の劣後化合意がない場合には、口座開設行に自動的に認められるコントロールに基づく担保権および控除権¹⁵²および相殺権は、§ 9-104(a)(2)のコントロールによって公示される預金口座担保権者の担保権に優先する。そのため非開設行が預金口座担保権を設定する場合には、一般に、口座開設行と担保権者との間の債権者間契約によって劣後化合意がなされなければならない¹⁵³、この合意が稀にしか結ばれないであろうことは既述したとおりである。

b. 口座開設行の払戻請求権

既述したとおり、口座管理コストや口座管理の中で被った損害について、口座開設行は口座に「許容された貸方勘定」を付けることを認められるが、それでもなお

149 Smith [2007] p.276.

150 Smith [2007] p.281.

151 Smith [2007] p.281.

152 前掲注 105 とそれに対応する本文参照。

153 Smith [2007] p.281.

足りないときがあり得る。その場合には、口座開設行は、債務者のみならず預金口座担保権者に対しても、どのような劣後化合意を結んでいるにせよ、その払戻しを請求できる。しかしその払戻請求の内容が、預金口座担保権者と口座開設行との間の激しい交渉の対象となったため、ABA 標準約款案では次のようなデフォルト・ルールを提案している¹⁵⁴。

第 1 に預金口座コントロール契約終了後一定の期間内に請求されなければならない（総則規定 § 6(b)）。特段の定めがない限り 90 日となる（個別規定 § 5）。

第 2 に、口座開設行の故意または重過失で生じた場合には、それが「許容された貸方勘定」に当たる場合であっても、担保権者に払戻義務はない（総則規定 § 6(c)(ii)）。

第 3 に、払戻額にも制限があり、それは担保権者の処分指示の結果として当該口座から移転された資金の額を超えることはできない（総則規定 § 6(b)）。つまり処分指示を発していなければ担保権者は払戻責任を負わないことになる¹⁵⁵。

第 4 に口座開設行が、預金口座コントロール契約に基づいて債務者に対して払戻しを請求できる法的費用その他¹⁵⁶については、それが「許容された貸方勘定」に当たる場合でも、担保権者に対して払戻請求することはできない（総則規定 § 6(c)(i)）。

(ホ) 担保権者の指示と口座開設行の責任

預金口座コントロール契約が預金担保権者に口座管理権能を付与する以上、それに従って行った口座開設行の取引操作について、口座開設行が正当な範囲で免責される必要があり、さらに、そのような取引操作によって生じた損害について担保権者へ賠償請求できる。

a. 指示に従った場合の口座開設行の免責・補償

預金口座コントロール契約は、担保権者の指示に従った口座開設行が、それについて債務者からの責任追及からは免責されるとする（例えば債権者の求めに従い債務者の口座に関する追加情報を提供しても、口座開設行は債務者に対して責任を負わないとする）¹⁵⁷。一方で、担保権者の指示に従ったことによって生じた損害・費用等について口座開設行は担保権者に対して補償を求めることができることとしている（総則規定 § 6(c)。但しその損害が口座開設行の故意または重過失によるときは除く。総則規定 §§ 6(a), (c)）。後述するとおり担保権者のした当初指示が適式なものでない場合には、口座開設行はこれに従う義務を負わないが、にもかかわらずこれに従っても口座開設行は債務者 = 預金者に対して責任を負わない（総則規定 § 4(a)(iv)）。

154 Smith [2007] pp.277–278.

155 Smith [2007] p.279.

156 Smith [2007] p.280.

157 Smith [2007] p.281.

b. 指示に従わない場合の免責

当初指示が、必要な書式を欠いていたり、例えば預金口座コントロール契約において指定された名宛人に受領されたりするなど適式ではない場合には、口座開設行はこの指示に従う義務はない（総則規定 § 4(a)(i)）。

当初指示が適式のものであっても、口座開設行がこの指示に従わなくても免責される場合が限定列挙されている（総則規定 § 4）。例えば指示に応じた送金をするために口座資金を利用できない場合が挙げられている（総則規定 § 4(a)(ii)(D)）。

また処分指示が法を破り、裁判所の命令に違反すると合理的に判断できる場合にも、指示に従わなくてよい（総則規定 § 4(a)(ii)(C)）。

そもそも、口座開設行は、不可抗力によって免責されるばかりでなく、故意または重過失がない限り責任を負わない。またその賠償の対象は直接損害に限定されている（総則規定 § 4(b)）。

(ハ) 預金口座コントロール契約の譲渡

預金者 = 債務者は預金口座コントロール契約上、その権利義務の譲渡を認められていないが、口座開設行ないし担保権者については、これらのものが権利義務を譲渡できる場面を定めている。

口座開設行は、債務者との預金契約上の権利義務を実質上全て移転した相手方に対しては、預金口座コントロール契約上の権利義務を移転できる。もし担保権者が、受託者または担保エージェントその他の代理人である場合には、地位の承継があればその後継者に権利義務の移転が生じる（総則規定 § 11(c)(ii)）。

同様に担保権者は、債務者に対する担保貸付契約上の権利義務を、実質上全て譲渡した相手方に対しては、預金口座コントロール契約上の権利義務を移転することができる（総則規定 § 11(c)(i)）。

しかしこの権利義務の移転は、譲渡人から他の当事者に書面によって通知されなければ拘束力を持たない（総則規定 § 11(d)）。

(ト) 預金口座コントロール契約の終了

預金口座コントロール契約が終了するまでは、債務者も口座開設行も口座を閉鎖することはできないと定めている（総則規定 § 9(a)）。反対に、担保権者はいつでもこの契約を解除できるが、担保権者の同意なくこの契約を終了させることはできない（総則規定 § 9(a)(i)）。

問題は、口座開設行が預金口座コントロール契約を一方的に解除できるのはどのような場合か、そして解除によって口座の資金に関してどのような効果が生じるかである。

口座開設行は口座を本来であれば維持しない場合であるのになお当該口座を維持する義務を、預金口座コントロール契約によって負わされるものではない。ただ担保権者が債務者と他の預金口座上で取引を続ける必要もあるので、両者に対して 30 日間の猶予期間付きの通知をしなくてはならないとした（総則規定 § 9(a)(ii)）。

但し第1に、債務者が銀行取引契約に重大な不履行をした場合や、債務者・担保権者が、預金口座コントロール契約に重大な不履行をした場合には、猶予期間は5日に短縮されるとした（総則規定 § 9(a)(ii)(B)）。第2に、口座開設行が、預金口座コントロール契約の解除に法的に義務づけられた場合はこの限りでない（総則規定 § 9(a)(ii)(A)）。このときは、債務者と担保権者への通知と同時に即時にこの契約は終了する。

預金口座コントロール契約を解除した場合、口座開設行は、担保権者の指示に従い、口座の残高を、当初指示を受け取ったか否かにかかわらず、送金しなくてはならない（総則規定 § 9(b)）。但しこの場合でも、処分指示に従う必要ない事情が生じている場合には送金する必要もない（総則規定 §§ 9(b), (c)）。

ハ. ABA 標準約款案の意義

預金口座コントロール契約は預金担保契約の契約構造の心臓部を形成するといえる。非開設行 A が債務者 B の C 銀行に有する普通口座について預金口座担保を設定する場合には、まず第1に A・C 間で劣後化合意を施し、2001年改正によって強大となった C の相殺権および簡便に設定されているかも知れない C の預金口座担保権との間で、A は優先的価値支配の一部の割譲を受けなければならない。さらに A は、事業を継続する B の決済上の便益と整合させつつ、担保管理および実行に必要な管理支配権能を、C から与えられなければならない。そのためにも A・C 間には精密な合意が必要であり、それが A・B・C 3 者の間で結ばれる預金口座コントロール契約なのである。B・C 間の預金口座契約、A・C 間の劣後化合意、A・B・C 間の預金口座コントロール契約が、A・B 間の貸付契約と預金口座担保設定契約とともに締結されることで、預金口座担保取引は実現する。A・C は共に B の債権者でもあるから、ここには管理支配権能および優先弁済権能という担保の2つの機能が、A・C 間の複数の債権者間契約を含む契約複合によって実現されていることになる。この契約複合のいわば制御棒となる預金口座コントロール契約の約定をめぐっては、預金者・口座開設行・非開設行・債権者の複雑な利害が錯綜し、その調整として ABA 標準約款案の内容は理解することができる。

しかしこのような預金口座コントロール契約の債権者間契約としての意義は、非開設行が預金口座担保を取得する場合という、ありそうもない局面について想定されるものに過ぎず、その意味ではいわば虚像である。

想定される担保取引の実態に即してみれば、預金口座コントロール契約は以上にみた預金口座担保という法律問題そのものの性格を如実に示す実像を提示する。端的に言えば、一見非開設行による利用を念頭に置いて設計されているような印象を与える預金口座担保は、実際には、預金口座に対する口座開設行の担保的支配（一種の初期融資者の優越）を補完・補強する機能を置いていた。ところが預金口座コントロール契約は、預金口座担保を非開設行が用いる場面を念頭に置いており、如何に口座開設行に対する非開設行 = 預金担保権者の契約上の権能を規定してみ

も、現在のところ、タテマエ的な印象をぬぐえない。標準約款が口座開設行に不利な内容であれば、口座開設行はそのような条項を用いないであろうし、そもそも、預金者 = 債務者が非開設行債権者に預金口座担保を設定した後でも、口座開設行には預金口座コントロール契約を締結する義務はない。ABA 標準約款案は、口座開設行の免責を確保することに汲々としている印象を与えるが、穿った見方をすれば、そのようにして何とか非開設行による預金口座担保の利用（あるいは、その口座開設行による許容）を促進しようとしているとも見うる。

(2) 預金口座担保とプロシーズに関する裁判例の現状

改正 UCC 第 9 編についての裁判例はまだ十分に蓄積されてはいないが、いくつかの裁判例は、口座開設行の預金口座担保権が他の担保権者のプロシーズ担保権に優先している現状を示している。

イ. *Counciller v. Ecenbarger, Inc.*, 59 UCC Rep.Serv.2d 524 (2005)

X (Counciller) は B に対して貸付けをし、全財産について UCC-1 と呼ばれる書式による与信公示書を備えていた。Y (Ecenbarger) は A 銀行の B 名義口座中の金員について判決リーエンに基づいて差し押さえ、X と Y との優劣が問題となった。

裁判所は当該預金口座についてはコントロールを有していたのは B であって、X にはないとして、Y への対抗を否定した。また X の在庫担保等のプロシーズであるとの立証もないとして、X は Y に優先しないとした。

ロ. *In re Huber Contracting, Ltd.*, 60 UCC Rep.Serv.2d 80 (2006)

A 銀行は B (Huber) の口座開設行であるが、B に運転資金 50 万ドルを貸し付け、全資産につき UCC-1 与信公示書によってファイリングを施していた。他方、B は注文主 C との間で元請け人となりホテル工事を請け負っていたが、その下請け人 D からは、テキサス所有権法典 53 条により C の財産上にメカニクス・リーエンを有している。2004 年 11 月 4 日に、B は C から代金の小切手を受け取り、その資金を A 銀行の B 名義口座に入金した。同月 15 日 B の債権者の 1 人が、A 銀行に口座預金差押えの令状を送付したため、A は預金口座を凍結した。B が破産を申し立て、管財人はこの債権執行を失効させた。銀行預金残高 98,750 ドルについて、D らと A との優劣が問題となった事案である。

裁判所は、A が § 9-327 によって公示された担保権を口座預金について有していること、D にはテキサス州法上の成文法リーエンであるメカニクス・リーエンが成立していることを認めた上で、両者の優劣について論じる。§ 9-327 についてはまだ判例はないとした上で、テキサス所有権法典 § 53-121 が、メカニクス・リーエンを優先させている「他の債権者」に担保権者を含めているかを問題にし、同条の解釈として、これは含まれていないとして、A を優先させた。

ハ. 小括

以上に見た近時の裁判例からは、2001年改正によって導入された§ 9-327が、預金口座に流入したプロシーズをめぐる優先権の争いに関して、一方で、口座開設行以外の担保権者が担保権の効力を主張する際にはコントロールの不存在（ここでは§ 9-104(a)(2)が問題となる）を理由に、担保権を判決リーエンに対して優先させることを否定し、他方で口座開設行が担保権を主張する場合にはコントロールの存在を前提として（ここでは§ 9-104(a)(1)が問題となる）、口座開設行の担保権を、成文法上のリーエンに優先させることで、結局口座開設行の地位を強化する機能を営んでいることがわかる。

6. むすびにかえて

(1) 預金口座担保における債権者間契約の意義

非開設行 A が債務者 B の C 銀行に有する普通口座について預金口座担保を設定する局面を想定すれば、そこには、機能としての担保が債権者間契約を中核とした契約複合によって媒介される典型的な状況が出現する。A は C との間で劣後化合意を結び、その優先的価値支配の一部の割譲を受け、さらに担保管理および実行に必要な管理支配権能を受けるために、A・C 間で精密な合意が必要であり、預金口座コントロール契約がそれを実現する。預金口座担保取引は、B・C 間の預金口座契約、A・C 間の劣後化合意および A・B・C 間の預金口座コントロール契約が、A・B 間の貸付契約と預金口座担保設定契約とともに締結されてはじめて実現する。A・C は共に B の債権者でもあるから、ここには管理支配権能および優先弁済権能という担保の 2 つの機能が、A・C 間の複数の債権者間契約を含む契約複合によって実現されているのである。

(2) 2001 年 UCC 第 9 編改正の実像

しかし預金口座コントロール契約が債権者間契約として上述したような機能を發揮するのは非開設行が預金口座担保を取得する場合においてだけである。実際には預金口座担保は口座開設行のために設定されるのであって、この点も含め 2001 年改正が実現したのは口座開設行にとっての初期融資者の優越の確立である。

預金口座担保を UCC 第 9 編上の担保権として承認することには、銀行サイドにいくつかのデメリットをもたらしたが、このデメリットについて最大限の譲歩を立法主体に強いつつ（この担保権の公示や実行に関する口座開設行の免責がその最たるものであろう）、最終的に実現された銀行サイドにとってのメリットは、相殺権の強化と口座開設行の簡便な預金口座担保権取得という二重の手当てであった。

ここには、2001年改正による預金担保の法整備の華麗な印象にもかかわらず、その日本法にもたらず示唆が極めて慎ましいものとならざるを得ないことが示されている。日本においては、プロシーズ担保権なるものは存在せず、物上代位の範囲は限定的である一方で、「差押えと相殺」の判例法理によって口座預金に対する銀行の担保支配は強大であって、アメリカにおけるような預金口座担保導入の必要すら存在しないからである。

参考文献

- 神田秀樹「担保法制の理論的構造と現代的課題」金融研究 12 巻 2 号 37-52 頁 (1993)
- 債権管理と担保管理を巡る法律問題研究会「担保の機能再論——新しい担保モデルを探る——」金融研究 27 巻法律特集号 1-54 頁 (2008)
- 道垣内弘人「普通預金の担保化」中田裕康・道垣内弘人編『金融取引と民法法理』43-62 頁 (有斐閣、2000)
- 森田修『アメリカ倒産担保法——〈初期融資者の優越〉の法理』(商事法務、2005)
- 森田宏樹「普通預金の担保化・再論」道垣内弘人・滝沢昌彦・大村敦志編『信託取引と民法法理』299-334 頁 (有斐閣、2003) (初出:『金融法務事情』1654 号 57-64 頁、1655 号 25-33 頁 (2002))
- Clark, Barkley, “Bank Exercise of Setoff: Avoiding the Pitfalls,” *Banking Law Journal*, Vol.98, pp.196-238 (1981)
- , and Barbara Clark, *The Law of Bank Deposits, Collections and Credit Cards*, Warren, Gorham & Lamont, (revised ed., 1995)
- Gibson, Willa E., “Banks Reign Supreme under Revised Article 9 Deposit Account Rules,” *Delaware Journal of Corporate Law*, Vol.30, pp.819-862 (2005)
- Gilmore, Grant, *Security Interest in Personal Property*, Little Brown & Publishing, (1st ed., 1965)
- Greene, Dwight L., “Deposit Accounts as Bank Loan Collateral beyond Setoff to Perfection—The Common Law is Alive and Well,” *Drake Law Review*, Vol.39, pp.259-347 (1989)
- Hillinger, Ingrid Michelsen, David Line Batty, and Richard K. Brown, “Deposit Accounts under the New World Order,” *North Carolina Banking Institute*, Vol.6, pp.1-71 (2002)
- Markell, Bruce A., “From Property to Contract and Back: An Examination of Deposit Accounts and Revised Article 9,” *Chicago-Kent Law Review*, Vol.74, pp.963-1033 (1999)
- Ricketts, B. C., “Bank’s Right to Apply Third Person’s Funds, Deposited in Debtor’s Name, on Debtor’s Obligation,” *American Law Report*, 3rd series, Vol.8, p.235f.f. (1966)
- Skilton, Robert, “The Secured Party’s Rights in a Debtor’s Bank Account under Article 9 of the Uniform Commercial Code,” *Southern Illinois University Law Journal*, Vol.2, pp.120-209 (1977)
- Smith, Edwin, “Preliminary Report of the Joint Task Force on Deposit Account Control Agreements,” L051 ALI-ABA, pp.475-512 (2005)
- , “Initial Report of the Joint Task Force on Deposit Account Control Agreements,” SM088 ALI-ABA, pp.253-291 (2007)

Warren, Elizabeth, and Jay Lawrence Westbrook, *The Law of Debtors and Creditors*,
Aspen Publishers, (5th ed., 2005)