

氏 名 (本 籍) 鳥 谷 部 茂 (青森県)

学 位 の 種 類 法 学 博 士

学 位 記 番 号 博 甲 第 82 号

学 位 授 与 年 月 日 昭 和 56 年 3 月 25 日

学 位 授 与 の 要 件 学 位 規 則 第 5 条 第 1 項 該 当

審 査 研 究 科 社 会 科 学 研 究 科 法 学 専 攻

学 位 論 文 題 目 「 権 利 担 保 の 研 究 」

主 査 筑 波 大 学 教 授 法 学 博 士 椿 寿 夫

副 査 筑 波 大 学 教 授 中 馬 義 直

副 査 筑 波 大 学 教 授 木 下 明

論 文 の 要 旨

- (1) 本論文は、今後の続行が予定されている「権利を目的とする担保」に関する膨大な研究の第1部にあたるものであって、第1章「権利担保論序説」(筑波法政3号・1980年3月掲載)、第2章「権利の譲渡担保」(法律時報52巻6号～7号・1980年6月～7月掲載)、第3章「補論——一般理論について」、第4章「ドイツにおける撤回できない代理」(筑波法政4号・1981年3月掲載)、第5章「まとめと今後の課題」から成る。
- (2) 第1章では、権利担保に関する議論の現状と問題点とくに学問的な未整理を指摘した後、権利質および特殊目的の債権譲渡につき、ドイツの後期普通法から民法典のもとにいたるまでの諸学説を整序して、わが国における問題解明への架橋をはかるとともに、権利譲渡担保論に対する展望を述べる。本章では、ドイツ法上における「権利質から債権譲渡への動き」ならびに「債権譲渡と担保目的の関連」が自覚的に呈示される。
- (3) 第2章は、第1章を承けて、権利の譲渡担保それ自体につき、どのような場合がそれに含まれるか、譲渡担保権者の権利内容としてはどのようなものが問題となるか、担保提供者の戻し譲渡をいかに構成できるか、をドイツ法および日本法の論議を素材に検討する。そして、いわゆる権利の譲渡担保なるものの独自の存在理由がどの点に求められるかを考究して、将来の課題を探る。ここでは、実質視点の偏重に対する警戒もみられる。
- (4) 第3章は〔補論〕となっているが、これは、たまたまある雑誌の紹介と批評において、第1章での問題提起に対し、どういう一般理論が展開されるのかと問われたために著者が、いわゆ

- る一般理論のための素材として予定する3段階の基準を、とりあえず簡単に示したものである。
- (5) 第4章では、「撤回できない代理」を研究することの現代的意義から始めて、ドイツ普通法・第1草案・第2草案・民法典下のそれぞれにつき検討を加え、その観念が、権利質および権利譲渡担保とどういう関係に立つか、わが国で行なわれている代理受領に対しどのような理論的な影響を与えるものか、を考察する。そして、その過程で、有償代理と無償代理の法的処理における区別の必要性や、代理と委任の関係についての再検討の必要性も論及される。
- (6) 第5章は、著者の研究が従来のそれに比して有する新視点を4つに分かって要説し、今後における総論的ならびに各論的な問題点を数多く挙げているが、それらの中でただちに続けることを予定される研究は、代理受領の理論的再検討と、ドイツにおける権利譲渡担保判例法の整理および分析とである。

審 査 の 要 旨

- (1) 法律時報誌上の1980年学界回顧の民法担当者によれば、権利担保は「学問的には未開拓の分野といえる」が「とくに鳥谷部氏のとりあげた権利担保論の研究はこれからの大きな課題であり、先覚的意義は大きい」と評されている(同誌80年12月号50頁)。
- (2) 本論文の構想によると権利担保を組成することとなる個別的なテーマに関する研究は、金融実務家のみならず学者の側からも、すでに数多く行なわれてきている。しかし、それらは、「権利を目的とする担保」という総合的・包括的な視点からとらえられてはおらず、そもそも権利担保なる概念自体が学界では未知ないし少なくとも未定着である。
- こういう状況の中で、鳥谷部氏が、広汎にわたる論点を念頭に置きつつ、しかも権利担保制度のいわば原型である権利質および債権譲渡の沿革に遡る検討から出発して、最終的展望をもうかがわせる第1部の作業をまとめたのは、その視角において注目し、民法ないし私法学界にとり意義少なしとしない。
- (3) 個々のいえば未熟な個所もないではないが、緻密に内外の文献を参照している点、不動産か動産を対象としてきた在来の担保法研究と異なり、意識的に第3番目の目的物としての債権ないし権利に着目した点、金融ないし企業実務の動向をも踏まえて学説としての研究を進めようとしている点など、本論文は積極的に評価されるべきものを数多く内包している。
- (4) 総じていえば、未開拓の領域に対し、大きな構想、慎重な対応、綿密な検討をもって意欲的に研究をこれまで実施した今後続行しようとするものであり、将来の成果も十分な確信でもって期待しかつ予測することができる。

よって、著者は法学博士の学位を受けるに十分な資格を有するものと認める。