

Title	動産譲渡登記制度とその問題点
Author(s)	吉田, 光碩
Citation	阪大法学. 2005, 55(3,4), p. 7-24
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/55118
rights	
Note	

Osaka University Knowledge Archive : OUKA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

Osaka University

動産譲渡登記制度の創設とその問題点

吉 田 光 碩

一 動産譲渡登記制度の創設とその概要

1 動産譲渡登記制度の創設

平成一六年一二月に「債権譲渡の對抗要件に関する民法の特例等に関する法律」(以下「債権譲渡特例法」といふ)を改正する形で、動産譲渡にも登記を對抗要件とする制度が創設された。これは不動産の資産価値に着目した従来型の融資が不動産の価値下落により行き詰まりつつある状況のなか、新たな融資手法として動産担保融資の重要性に着目されるようになったところ、動産を担保化するための法制度が極めて不備であることなどがネックとなつて、これまで金融実務でほとんど活用がされてこなかったことをふまえ、公示制度として、債権譲渡登記制度と同様に、動産の譲渡についても、登記による對抗要件具備ができるようにされたものである。

平成一五年一月に公表された「企業法制研究会(担保制度研究会)報告書」(以下「担保制度研究会報告」といふ)によれば、在庫担保融資は、これまでは主として商社による売掛金保全のために利用されていただけで、銀行などの金融機関はほとんど利用することがなかった。⁽¹⁾

在庫担保融資は制度上、① 動産譲渡担保の場合、對抗要件は「引渡」であるが、引渡は民法上占有改定で足りるとされ、占有改定によって對抗要件が具備されている場合には、既存の譲渡担保が存在しても、外形的にはこれが判然としないため、債務者のもとにある動産に譲渡担保の設定を受けるとしても、先行の占有改定に劣後してしまふこと、② たとえ先行の譲渡担保等がなくても、担保目的物が後発の買主に即時取得されてしまふリスクがあること、③ 権利の実現段階において、保全・執行手続に時間を要することにより、担保動産が散逸劣化しがちであること、④ 動産譲渡担保のルールは判例の蓄積によって築かれてきた経緯があるが、その要件効果等（他の担保権との優先劣後関係、清算・受戻しのルール等）が不明確であることなどが問題点として指摘されていた²⁾。

今回の動産譲渡登記制度の創設は、これらの制度不備に対応することを目的としたものである。

ところで、上記の問題点のうち、①の問題点の完全な解消のために有効な方法としては、占有改定に對抗要件としての「引渡」の効力を認めないか、動産譲渡登記によって對抗要件を具備すれば、先行の占有改定による譲渡担保等に優先する効力を認めることが考えられ、②の後発の売買等による即時取得を防止する有効な方法としては、動産譲渡登記による公示がなされれば、登記を調査することなく譲渡目的動産を譲り受けても、後発の買受人には過失があると認定することが考えられる。③の問題点については、すでに平成一五年の担保・執行法の改正により、担保権の実行としての競売開始の要件を緩和して、債権者が執行官に目的物を提出し、又は、当該動産の占有者が差押えを承諾する文書を提出したときだけでなく、債権者が担保権の存在を証する文書を提出し、執行裁判所の許可を得たときにも拡大し、その際は、執行官が差押えにあたって、債務者の住居その他に立ち入って、その場所や債務者の占有する容器を搜索できるようにしたこと³⁾、一応の解決がなされている。

平成一六年二月に公表された「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱中間試案」⁴⁾（以下「中間試案」

という)は、①の問題に対応するため、A1案、A2案、B1案、B2案の四案が併記される形となった。それぞれの1案と2案の差は、動産譲渡登記の対象を「法人が行う担保目的の動産譲渡」に限るか(1案)、法人が行うすべての動産譲渡を登記の対象とするか(2案)であり、A案とB案の差は、「登記がされた担保目的の動産譲渡は、当該登記が、他の担保目的の動産譲渡が占有改定により対抗要件を備えた後にされたものでも、この動産譲渡の譲受人に対抗することができるものとする」(A案)か、登記に先行の占有改定に対する優先効を認めないか(B案)であった。②の問題点に関しては、中間試案では、何の提案もなされなかった。

中間試案に対して寄せられた意見は、A案に賛成する意見がA案に反対する意見およびB案に賛成する意見を上回り、1案と2案との比較では、2案に賛成する意見が1案に賛成する意見を上回った。⁽⁵⁾にもかかわらず、最終的にA案は採用されず、B2案を基本とする内容で要綱が決定された。

その理由としては、①登記優先ルールを採用すると、動産譲渡の対抗要件の間に優劣をつけることになるが、このことは現行の対抗要件理論との整合性がとれないという理論上の問題点があること、②登記優先ルールによれば、既に占有改定による譲渡担保が設定されていることにつき悪意の者であっても、先行する譲受人に優先することになるため、制度を濫用する事例が頻発しかねないこと、③動産を譲渡担保として取得しようとする者は、現在でも譲渡人に照会するなど、先行する占有改定による譲渡担保が存在するかどうかを事前に調査・確認しており、その過程で先行する譲渡担保の存否はほぼ明らかになり、この点に関する譲受人の懸念はそれほど大きなものではないことなどがあげられている。⁽⁶⁾

2 制度の内容

(1) 骨 子

法人が動産（当該動産につき貨物引換証、預証券及び質入証券、倉荷証券又は船荷証券が作成されているものを除く）を譲渡した場合、その譲渡につき動産譲渡登記ファイルに譲渡の登記がされたときは、その動産について、民法一七八条の引渡しがあったものとみなされる（法三条一項）。

(2) 譲渡の目的物

譲渡の目的となる動産は、個別動産でも集合動産でもよいとされる⁽⁷⁾。この点に関して担保制度研究会報告二九頁では、集合動産の譲渡を登記制度の対象として登記をもつて對抗要件とする制度を提案していた。この提案は、動産譲渡担保の多くが集合動産を対象とすることを踏まえたものであった。しかしながら、登記制度の対象を集合動産に限定することは、① 金融実務では機械設備の購入資金の融資などで、個別動産を目的とする譲渡担保も少なからずあること、② 「集合動産」概念は多義的であり、立法技術上、その要件を規定することが困難である等の理由により、すでに中間試案の段階から、個別動産・集合動産を問わないこと⁽⁸⁾で提案されていた。

(3) 譲渡の目的

審議の過程では、譲渡の目的を限定するかどうかについて、① 担保目的の動産譲渡に限るとするもの、② 担保目的の動産譲渡のほか、証券化等の資金調達目的を含むが、真正譲渡を除外するというもの、③ すべての動産譲渡を対象とするものの三案が提案され、はげしく議論されたが、結局、証券化の要請等との関係で登記の対象を広くすることが望ましいとして、③の考え方が採用された⁽⁹⁾。

(4) 登記の効力

前述のとおり、登記に優先効を認めず、その効力は動産の引渡しがあったものとみなされるにすぎない(法三条一項)。したがって、同一動産について動産譲渡登記が競合したときは、登記の先後によって、また動産譲渡登記と引渡しとが競合したときは、登記がされた時と引渡しの際の先後によって優劣が定まることになる。

(5) 占有代理人の占有下にある動産の譲渡

動産譲渡登記は、動産譲渡の事実を公示するにすぎず、譲渡の真実性や動産所有権の帰属について公証するものではない。しかし、国の公示制度としての登記ファイルに対象動産の譲受人として記録され、登記事項証明書が発行されて、その者から動産の引渡しを請求されれば、占有代理人が、譲受人として登記された者があたかも真の所有者であるかのような誤解をすおそれがある。そこで法は、占有代理人が登記上の譲受人から動産の引渡請求を受けた場合には、遅滞なく本人に対して、当該請求に異議があるときは、相当の期間内に異議を述べるべき旨を催告し、期間内に本人が異議を述べなければ、請求に応じて対象動産を引き渡せば、たとえそれによって本人に損害が発生してもその賠償の責任を負わないことにした(法三条二項)。

(6) 登記事項

動産譲渡の登記事項は、① 動産譲渡の当事者、② 原因契約とそれが行われた日付、③ 対象動産を特定するために必要な事項(具体的には法務省令で定められるが、「ア」動産の名称・種類に加えて、動産の型式、製造番号等を記載する方法と、「イ」動産の名称・種類に加えて、動産の保管場所の所在地等を記載する方法との二種類の方法を設け、当事者が事案に応じていずれかを選択できるようにすることが予定されている)¹⁰、④ 動産登記の存続期間(存続期間は原則として一〇年内。延長登記は可能)⑤ 登記番号、⑥ 登記年月日(実際にはこれに加えて

「登記の時刻」も登記される予定（現行債権譲渡登記規則一三条一項四号参照）である（法七条一項）。

（7）登記事項の開示

登記事項の開示は二段階とし、登記事項全部については譲渡の当事者、利害関係人または譲渡人の使用人に対してのみ開示し（法二一条二項）、登記事項の概要については何人に対しても開示するものとしている（法二一条一項）。登記事項概要証明書には、登記事項のうち、対象動産を特定するために必要な事項を除いたものが記載される（法二一条一項）。

登記事項全部については指定法務局のファイルに登記し、別途その概要について、譲渡人の本店等を管轄する法務局に「動産譲渡登記事項概要ファイル」を備え置いて記録する（法二一条）。その記録内容は法務省令で定められるが、登記事項概要証明書の記載事項から、① 登記原因およびその日付、② 登記の存続期間を除いたものが記録される見込みである^①。

この点、従来の債権譲渡特例法においては、譲渡人の法人登記簿等に、債権譲渡の概括的な記載事項を記録していたが、これを改め、法人登記簿等には譲渡の事実等を記録せず、別途概要ファイルの制度を創設してこのファイルに概要事項を記録することにしたものである。

なお、譲渡人の名称等に変更があった場合でも容易に検索することを可能にするために、譲渡人について商号変更等の登記があった場合には、その変更内容が動産譲渡等登記事項概要ファイルに反映されるシステムとすることが予定されている^②。

二 法制審議会での議論

法制審議会動産・債権担保法制部会の部長として制度のとりまとめをされた鎌田薫教授は、金融法学会のシンポジウム報告において、動産譲渡登記制度に期待される機能としては、①隠れた先行譲渡によって不測の損害を被ることを回避すること、②後行の取引によって権利を喪失するリスクを排除することの二つが重要であるとしたうえで、「隠れた先行譲渡に劣後するリスクを排除するためには、少なくとも担保取引について占有改定の効力を否定するという選択もあり得るのですが、これは、既に定着している取引慣行に与える影響が大きく、実質的には民法改正に準ずる内容のものになるということで、主要な検討対象とはされませんでした。その結果、占有改定の対抗力を認めた上で、これと登記の効力とをどのような関係に立たせるかが主要な検討課題となりました。審議の過程では、登記に対して、先行する占有改定よりも優先する効力を付与すべきであるとの意見が有力に主張されましたが、最終的には、既存の法理論や取引慣行に与える影響に対する懸念などから、登記の効力を占有改定などと同等のものにとどめるものとされました¹³⁾と報告されている。

②の点については、鎌田教授の報告には直接触れられていない。これに関しては、登記に優先効を認めようとする見解から、後行の担保目的の譲受人による善意取得が成立しないことを明文化すべきとの意見が出されたようだが、中間試案はこれを取り上げないこととした。担保目的の譲受人について現実に善意取得が問題になる局面（譲受人が動産の現実の占有を取得する場面）は、實際上、狭いものでしかない上、特に規定を置かなくとも善意取得の成立が妨げられると考えられ、明文規定をもって一律に善意取得を排除することは、かえって、個別事案において不当な帰結をもたらし得るという理由から、中間試案の段階でこの意見は採用されなかった経緯がある¹⁴⁾。なお、

後行の真正売買があった場合は、先行する担保目的譲渡の登記は、事実上の効果としても、後行の買主による善意取得を妨げることができないと説明され、真正売買の買主が登記の調査義務を負わないものと考えるべき理由として、① 登記の存在をもって動産の買主による善意取得を制限することは、動産取引の安全性を害し、流通の阻害要因となるおそれがあること、② 現行法制上も、農業用動産抵当権の登記は当該農業用動産の善意取得を妨げないものとされ（農業動産信用法二三条二項）、工場抵当権の効力が及ぶ供用物件についても、目録への記載が善意取得を妨げないことが前提とされていること（工場抵当法五条二項）、③ 買主が売主に対して登記事項証明書の交付を求めることは、必ずしも容易でないから、買主に登記の調査を期待することには慎重にならざるを得ないことがその理由としてあげられている⁽¹⁵⁾。

三 森田教授による問題指摘

創設された動産譲渡登記制度に問題はないのか。これについて、おなじシンポジウム報告において、森田宏樹教授は、(1)「集合物」概念の問題点、(2) 動産譲渡登記制度自体の問題点、(3) 将来の展望に分けて、問題点を詳細に指摘されている。その要旨は以下のとおりである。

(1) 「集合物」概念の問題点

集合動産については、従来の判例・通説は、「集合物」概念を媒介として譲渡および第三者對抗要件の具備が説明されてきた。この点に関する重要判例である最判昭六二・一一・一〇民集四二卷八号一五五九頁（以下「昭和六二年判決」という）がとる法的構成は、「譲渡担保の客体（目的）は、一個の『集合物』であり、個々の動産は『集合物』の構成部分にすぎない」ことを前提とする。そして判例は、将来占有を取得する動産についても、譲渡

担保権設定の時点で對抗要件を取得したものとする効果を導き出すため、「集合物」の占有改定というロジックを使用する。すなわち、① 債務者が「右集合物の構成部分として現に存在する動産の占有を取得した場合」には、債権者は、「当該集合物を目的とする譲渡担保権」につき對抗要件を具備したものとみなし、② 「この對抗要件具備の効力は、その後構成部分の変動したとしても、集合物としての同一性が損なわれない限り、新たにその構成部分となった動産を包含する集合物について及ぶものと解すべきである」としている。

しかし、「集合物」はそれを構成する個々の動産を離れた抽象的・観念的な存在に過ぎず、このような「集合物」について、物理的な支配を行うことを認めることは、ある種のフィクションに過ぎない。

動産譲渡について登記制度が導入されることになれば、この前提が変わって、登記は、目的物の物理的な支配を前提としないから、将来取得する動産の占有改定の効力発生時点を、「集合物」概念を媒介として譲渡契約時にまで遡らせるという「現在化」のフィクションを用いる必要はもはやなくなった。

さらにそのことによって、将来債権の担保取得とパラレルに、将来取得動産の對抗要件を、担保契約時に具備するという法律構成が可能となったといえる。それにもかかわらず、登記の対象となるのは、「一個の集合物」を対象とする権利移転であり、将来取得する動産を含む集合動産について譲渡登記が認められるのは、それが「一個の集合物」と言える場合のみである、といった思考が無自覚的に採られるとすれば、動産登記制度の運用に不当な制約を加えてしまうことになる。

仮に「一個の集合物」が登記対象となると考えると、集合物が同一性を保って存続することが登記存続の要件となる。そうだとすると、在庫量の変動が著しい場合や、売却等によって途中で在庫がゼロとなった場合には、もはや同一性を保った集合物とはいえないから、登記は無効となるはずである。したがって、動産譲渡登記制度におい

ては、「集合人物」概念を前提とすることは、無益であるだけでなく、むしろ有害である。⁽¹⁶⁾

(2) 制度の問題点

① 即時取得の可否——第三者の過失の判断

動産譲渡登記を調査せずに譲渡を受けることが過失と評価されて即時取得が否定されるかどうかは、法律は何も決めておらず、この点の解釈は今後の取引上の慣行や判例の集積に委ねられている。その意味で「あなたまかせ」の立法である。

② 隠れた譲渡担保に対する劣後の問題

動産譲渡の登記による公示制度が創設されたにもかかわらず、登記をした者が、それに先行する公示を欠いた、いわゆる「隠れた担保権」に劣後するという不当な結論を温存するものである。

③ 占有改定と登記の二重性の問題

債務者が目的動産の占有を継続する形で、譲渡担保権を設定した場合には、占有改定により当然に対抗要件を具備することになる。そうすると、さらに重ねて登記をすることには法的な意味があるのかという疑問が生じる。かかる登記に固有の効果として期待し得るのは、対抗力の付与ではなく、後行の譲受人に対し、譲渡担保権の存在を知らしめることによって、その即時取得を阻止する機能ではないかと考えることもできる。すなわち、ここでの登記には、国家が運営する「公設ネームプレート」としての機能が期待されるという、せいぜいその程度のものに過ぎないといえないか。

動産譲渡の登記によって対抗要件を具備するといっても、法律上はあくまでも占有改定と登記は別物で、前者が後者に理論的に先行するという関係にある。そうすると、競合する譲渡担保権の優先劣後が問題となった場合には、

登記の先後ではなく、私署証書による占有改定の先後によって優劣が決められることになり、登記に法的な意味を付与する機能は、ほとんどない。

さらに、動産譲渡登記の存続期間は、原則として一〇年を超えることができないものとされる。そうすると、一〇年以上の長期にわたって継続的になされる融資の担保として、集合動産譲渡担保が設定され、登記がなされてから一〇年を経過した場合には、更新しなければ登記による対抗要件の効力はなくなるのに、当初の時点において集合物について占有改定により対抗要件を具備したと主張すれば、集合物の同一性が損なわれない限り、一〇年を超えて占有改定の対抗力は存続するということになる。そうであれば、動産譲渡登記の存続期間の定めというのは、占有改定を主張すれば、実質的に意味を失うことになる。

(3) 将来の展望

制度創設によって占有改定と登記という二つの対抗要件が重複することによる不都合を回避するためには、適切な解釈論によってその不備を補う必要がある。

その方向としては、担保目的や流動化目的による譲渡については、占有改定の方法による対抗要件の具備を、従来よりも厳格に解釈することが考えられる。たとえば、占有改定が当事者間の合意にとどまり、債務者が債権者に代わって占有保管していることが外形的に判別可能な場合でなければ、占有改定に第三者対抗要件としての効力を認めないとか、あるいは、私署証書による占有改定の効力を認めないといった解釈論が考えられる。

さらに、理論的にも矛盾をはらんだ「一個の集合物」という解釈論は放棄するか、仮に残すとしても、集合物の同一性の要件を厳格に解するという方向も考えられる。

しかし、このような解釈論による対応には、いずれも無理があることも否定できず、今回の立法の意義は、とり

あえず、動産譲渡の登記を可能にした、いわば「最初の一步を踏み出した」にとどまるといってもよい。

今後の展開によっては、解釈論では対応しきれない問題点が認識され、今回は見送られた抜本的な解決を、立法によって図る必要性が生じるかもしれない¹⁷⁾。

以上が森田教授の問題指摘の要点である。

四 問題指摘に対する評価

上記の森田教授による問題指摘をどのように評価するかは、難しい問題である。指摘される問題点ごとに検討する。

(1) 「二個の集合動産」概念の否定について

山田誠一教授は、金融法学会シンポジウムの直前にまとめられた報告書において、昭和六二年判決をどう解釈すべきかについて、「集合物をあたかも一個のものとして、実在するもののように理解すること、集合物とは、将来の物についての予めの譲渡担保とその對抗要件具備を可能とするための法的構成に過ぎない」とすること、二通りの理解が可能であるように思われる。第一の理解が本判決の考え方に即したものと考えるが、第二の理解も、許されるのではないかとし、「第二の理解に立てば、民法一七六条にしたがって譲渡され、同一八三条にしたがって占有改定が行われることで、同一七八条の引渡となり、第三者對抗要件が認められることになるのは、現実の物であって、集合物でないことになる。そうすると、譲渡人は、現に占有している物を、現在の占有改定によって引渡しをすることができるだけでなく、現に占有していない物(第三者が占有している物、または、またその時点で存在しない物)も、現在の占有改定をすることができるかが問題となる。第二の理解に立つと、このような譲渡

人が、現に占有していない物であっても、現在の占有改定をすることができることになる。指名債権の譲渡に関しては、将来の譲渡についても、現在の確定日付ある証書による通知・承諾（民法四六七条）と、債権譲渡登記のいずれも可能であると理解されている。このことを動産にもあてはめて考えることができるならば、本判決についての第二の理解に至ることとなる。また、譲渡人が現に占有していない物を譲渡し、その譲渡についての第三者對抗要件を具備することができるとする際に、最も重要な点は、その特定を可能にするための指標が契約の中で定められていることである。本判決が、集合物の特定を強調するのは、集合物でなくても譲渡人が現に占有していない物にも、そのまま妥当すると考えるべきである」とされている。¹⁸⁾

新法が債権譲渡特例法を改正する形で立法したことも、このような解釈に親しむこととなるだろう。そうすると、将来的には森田教授のような考え方が主流を占めるようになるかもしれない。¹⁹⁾

(2) 即時取得の成否について

前述のとおり、法制審議会における議論の中では、後行の担保目的の譲受人には即時取得が成立しない旨の明文規定を設けるべきだとの意見があったが、この意見は中間試案には盛り込まれなかった。森田教授はこの点について、「他の債権者が譲渡担保権を設定する場合なのか、通常の売買（真正譲渡）なのか、によって即時取得の可否も異なってしまうべき」だとされ、「しかるに、法律には、登記によって優劣を決すべき場合と、登記によって優劣を決すべきでない場合とを区別する手掛り——つまり、価値判断の基準——は一切与えられて」いないので、「あなたまかせ」の立法であると非難される。²⁰⁾

これに対して、鎌田教授は質疑応答の場で「森田さんは、新しい提案はあなた任せの制度だとおっしゃいましたが、消極的に言えばそうなんだけれども、積極的に言えばその場で適切な解釈ができる柔軟な仕組みなわけ

で、例えば、流動集合動産の譲渡担保を取ろうとする事業者が同種の取引の有無について登記を見て調べなかったら、これは明らかに過失があると言えることができるわけですね。しかし、日常的な取引の中で、個別動産の真正譲渡をするときに登記を見なかったから過失かという点、それはそうじゃない。そういう意味では、善意取得の遮断効については、それぞれの場面場面で判断すべきであり、それが妥当であるとも言えることもできます」と反論されている²¹。杓子定規な解釈論を展開せず、結果の妥当性と解釈技術における理論的精確性をぎりぎりまで突き詰められる鎌田教授の真骨頂が現れた発言といえよう。

即時取得を立法的に排除してしまう場面を設けることは、取引の安全が害される弊害もありうるので、今回の立法において明文を設けず解釈に任せることにしたのは、賢明な選択であったように思える。今後動産譲渡登記制度が、動産譲渡の對抗要件として本格的に利用されるようになれば、対象動産によっては、たとえ後行の譲渡が真正譲渡であっても、登記を調査しなかったことに過失があると認定できる場合が認められるようになるであろう。

中間試案の補足説明²²でも解説されているように、後発の担保目的譲渡による即時取得の場面があるのかといえれば、譲渡担保は通常占有改定の方法で取得されるので、後発の譲渡担保取得時に即時取得が問題となることはほとんどなく、その後の実行段階で現実の占有移転が行われたり、処分清算方式の場合は第三者に処分された時に初めて即時取得が問題となるはずである。そうすると、担保取得時に譲受人に過失が認められるとしても、その過失判断がその後の実行段階での即時取得の成否に影響を及ぼすのかどうかの問題が別途発生することになる。

(3) 将来の展望

森田教授は、占有改定と登記との二つの對抗要件が重畳することの不都合を回避するためには、占有改定による對抗要件具備を厳格に解釈する方向が考えられること、理論論的にも矛盾をほらんだ「一個の集合物」の占有改定と

いう解釈論を放棄するか、集合物の同一性の要件を厳格に解することを提案される。

鎌田教授は質疑応答の場で、「理想的には、森田さんのおっしゃったように、そもそも占有改定に対抗力を認めないという判断があり得る。文理から言っても、民法一七八条は『引渡』と規定していて、『引渡』という語は、民法は、一八二条一項を見れば明らかかなように、現実の引渡しの意味にしか使っていないで、一七八条は、現実の引渡しを念頭に置いているんだと言うことが可能です。日本民法の母法であるフランス民法典も、現実の占有の取得を動産二重譲渡における優劣決定基準にしているわけですから、占有改定はいつでも対抗要件として有効であり、（中略）とくに占有移転の合意をなくたって占有改定ありと認定するという現在の運用は、文理を超えた一つの解釈論であり、動産譲渡の対抗要件を非常に擬制的なものとしているわけです。（中略）ところが、登記制度ができた以上は、占有改定の対抗力を否定する。あるいは、全面的に否定しないまでも、占有改定の認定について非常に厳しい態度を取っていくという方向での解釈に転換する余地があるわけで、曖昧な制度を作ったと言って批判するよりも、それを前提にして、よりよい解釈の方向に向かって、あるいはよりよい判例形成をしていく方向に、ぜひ導いていただきたいと考えております」と述べられる。²³⁾

山田教授もシンポジウム報告において「占有改定による対抗要件具備の効力が認められるという規律には、動産譲渡公示制度の創設は、直接、何も変更を加えていません。したがって、先に集合動産譲渡担保について、占有改定があり、対抗要件具備が行われている場合は、遅れて登記を行った譲渡担保権者は、先行する占有改定があり、優先する譲渡担保権があることを知ることは、やはり必ずしも容易ではありません。昭和六二年の最高裁判決が明らかにした占有改定による集合動産譲渡担保の対抗要件具備という規律自体に、再検討の必要性があるのではないかと思います」と述べられる。²⁴⁾

少なくとも集合物について「一個の集合物」という物的な法律構成を採用し、これに占有改定による對抗要件具備を認めるといった判例法理は、厳しく反省が迫られるものといえよう。

その意味において、法三条一項が、動産譲渡登記の効力について「当該動産について、民法第七十八條の引渡しがあつたものとみなす」と規定したことは、個別動産についての表現としてはよいとしても、集合動産に関する表現としては、いかがなものか。現行債権譲渡特例法二条一項において、登記の効力について「当該債権の債務者以外の第三者については、民法第四百六十七條の規定による確定日付のある証書による通知があつたものとみなす」と表現していることに平仄を合わせたのであろうが、条文自体が「集合動産」について、物理的支配の移転である「引渡し」があることを前提としているような表現であり、好ましくない。

表現としては「民法第七十八條の引渡しがあつたと同一の効力を生ずる」とでもすべきだのではないだろうか。

(1) 報告書では、平成二二年度の主要な商業銀行八行の有担保融資のうち、商品物を担保としたものは〇・一％にすぎないのに対し、大手総合商社のサンプル調査では、集合動産譲渡担保を取得している例が、全有担保取引先の六％程度あり、そのなかには、手形の延長要請等、金融の支援要請があつた場合などに、デフォルト時の回収原資をより多く確保する目的である場合が少なくなかったとされている(二二頁)。

(2) 前掲注(1)「担保制度研究会報告」一四頁。

(3) 道垣内弘人ほか『新しい担保・執行制度(補訂版)』一二三頁。

(4) 中間試案については、金融法務事情一七〇〇号五六頁以下、その補足説明については金融法務事情一七〇二号二七頁以下参照。

(5) 植垣勝裕ほか「『動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱中間試案』に対する各界意見の紹介」金融法務事情一七一〇号一五頁。

- (6) 植垣勝裕ほか「動産譲渡登記制度の創設および債権譲渡登記制度の見直し」時の法令一七三七号二二頁。
- (7) 植垣ほか前掲注(6)解説一〇頁。
- (8) 植垣ほか前掲注(4)補足説明二九頁。
- (9) 鎌田薫「動産・債権譲渡に係る公示制度の整備に関する要綱」の概要と主要な論点」金融法研究二二号五八頁。
- (10) 植垣ほか前掲注(6)解説一五頁。
- (11) 植垣ほか前掲注(6)解説一九頁。
- (12) 植垣ほか前掲注(6)解説二〇頁。
- (13) 鎌田・前掲注(9)報告五八頁。
- (14) 植垣ほか前掲注(4)補足説明三四頁。
- (15) 植垣ほか前掲注(4)補足説明三五頁。
- (16) 森田宏樹「事業の収益性に着目した資金調達モデルと動産・債権譲渡公示制度」金融法研究二二号九〇頁以下。
- (17) 森田・前掲注(16)報告一〇一頁以下。
- (18) 山田誠一「動産担保について」金融法務研究会報告『債権・動産等担保化の新局面』三三頁。
- (19) そもそも集合物譲渡担保における「集合物」について、それが「一個の集合物」とみなす判例の考え方に対しては、伊藤進教授がすでに、昭和六二年判例が先例として引用する最判昭五四・二・一五民集四一卷八号一五五九号が公表された時期に、「比喩的にしろ『価値』の『物』への安易な転化、その用語としての『集合物』の言葉のニュアンスが多くの集合物論者によって『物的』に捉えられてきた原因でもあり、このことが集合物譲渡担保の法律構成上の本質を見誤らせてきた」と批判され、「集合物」を「価値枠」として理解すべきだと主張されて、「集合動産譲渡担保は特定動産譲渡担保とは接合できるものではないことを確認した上でこの集合動産譲渡担保が完全に承認されようとする現況において、『価値枠』の担保的支配でありその枠内に搬入される動産については優先的支配が認められるが、それはまだ確定的ではなく、搬出されることによってこの支配から脱し、実行時においてそこにある動産に確定的な支配が及ぶといわゆる『制限的浮動担保権』として、その法律関係を再構成する必要」性を強調されていた(伊藤「集合動産譲渡担保理論の再検討」ジュリスト六九九号九七、九八頁(一九七九年))。

(20) 森田・前掲注(16)報告一〇二頁。

(21) 鎌田ほか注(9)シンポジウムにおける鎌田発言(金融法研究二二号一六頁)。

(22) 植垣ほか前掲注(4)補足説明三五頁。

(23) 鎌田発言・前掲注(21)一一七頁。

(24) 山田誠一「動産・債権を用いた新しい資金調達方法と動産・債権譲渡公示制度」金融法研究二二号七六頁。

(後注) 脱稿後「債権譲渡の對抗要件に関する法律の一部を改正する法律の施行期日を定める政令」が公布されて、施行期

日が平成一七年一〇月三日とされ、「動産・債権譲渡登記規則」も制定された。その概要については高山崇彦「債権譲渡の對抗要件に関する民法の特例等に関する法律の一部を改正する法律」の施行に伴う関係政省令の改正の概要(上・下)」NBL八一七号一六頁、八一八号一八頁参照。