

# 特定動産譲渡担保・集合動産譲渡担保 および動産所有権留保の対抗要件と 担保権の優劣を決める基準

——担保法制の見直しに関する中間試案の取りまとめに向けた  
検討（3）に寄せて——

生 熊 長 幸\*

## 目 次

- 1 はじめに
- 2 特定動産譲渡担保および集合動産譲渡担保の対抗要件
  - (1) 部 会 資 料
  - (2) 部会資料の（説明）
  - (3) 第14回会議における議論
  - (4) 検 討
- 3 新たな規定に係る動産担保権を登記する制度のイメージ
  - (1) 部 会 資 料
  - (2) 部会資料の（説明）
  - (3) 第14回会議における議論
  - (4) 検 討
- 4 競合する動産譲渡担保の優劣を決める基準
  - (1) 部 会 資 料
  - (2) 部会資料の（説明）
  - (3) 第14回会議および第15回会議における議論
  - (4) 検 討
- 5 動産所有権留保の対抗要件および留保所有権と譲渡担保権との優劣関係
  - (1) 部 会 資 料

---

\* いくま・ながゆき 大阪市立大学名誉教授 岡山大学名誉教授 元立命館大学大学院法務  
研究科教授

- (2) 部会資料の（説明）
  - (3) 第14回会議および第15回会議における議論
  - (4) 検 討
- 6 む す び

## 1 はじめに

法制審議会・担保法制部会における審議はハイピッチで進められ、2022年（令和4年）3月22日開催の第14回会議および同年4月19日開催の第15回会議では、部会資料14「担保法制の見直しに関する中間試案の取りまとめに向けた検討（3）」をもとに、新たな規定に係る動産担保権の対抗要件および新たな規定に係る担保権相互の優劣関係が議論された。

本稿では、これらの問題につき検討を加えることにする。

なお、本稿においては、部会資料通りに引用する場合には「 」を付けて引用し、筆者なりに要約して引用する場合には「 」を付けない。担保法制部会の資料では、これまで譲渡担保および留保所有権と呼ばれてきたものを「新たな規定に係る動産担保権」と呼んでいるが、本稿では、便宜上しばしば「動産譲渡担保」および「留保所有権」または「所有権留保」と呼ぶことにする。

また、会議議事録に公表された部会長・各委員・各幹事の意見も、必要な限りで要約して引用させていただいているが、紙幅の関係上、大幅に割愛させていただいていることもあり、必ずしも正確な引用になっていない箇所があるかもしれない。その場合についてはお詫びをするとともに、誤解して引用した部分についてはご指摘をいただければ幸いである。

## 2 特定動産譲渡担保および集合動産譲渡担保の対抗要件

### (1) 部会資料

部会資料14は、特定動産譲渡担保および集合動産譲渡担保の対抗要件につき、次のような提案をする。

「第1 新たな規定に係る動産担保権の対抗要件」

「1 特定動産を目的とする担保権の対抗要件<sup>1)</sup>

引渡しを、新たな規定に係る動産担保権を第三者に対抗するための要件としてはどうか。

2 集合動産を目的とする担保権の対抗要件<sup>2)</sup>

集合動産を目的とする担保権の設定は、その構成部分として現に存在する物の引渡しが必要ならば、これをもって第三者に対抗することができないものとしてはどうか。」

### (2) 部会資料の(説明)

(a) 特定動産譲渡担保の対抗要件<sup>3)</sup>

本文は、特定動産譲渡担保が設定された場合に、引渡しをその対抗要件としようとするものである。法人が動産を譲渡する場合には、動産譲渡登記がされたときも、民法178条の引渡しがあったものとみなされる結果、対抗要件を備えることができる。本文は、引渡しを対抗要件とする現行法の譲渡担保に関するルールを新たな譲渡担保についても踏襲しようとするものである。本文においては動産譲渡登記による対抗要件具備には言及していないが、登記がされることによって対抗要件が具備されることは当然の前提となっている。

---

1) 部会資料14 2頁。

2) 部会資料14 2頁。

3) 部会資料14 2頁。

特定動産譲渡担保の対抗要件を登記に一元化する【案4.1.1.3】を支持する意見は一読においては多くなかった。登記に一元化することは、占有改定に比べればコスト増が予想されること、特定動産の真正譲渡においては、占有改定を含む引渡しを対抗要件とせざるを得ないと思われるが、真正譲渡と新たな譲渡担保の対抗要件を異なるものとする、当事者が真正譲渡のつもりで取引をしたが、事後的にそれが担保権の設定であると判断された場合の不利益が大きい（登記がないときは対抗要件を具備していない担保ということになる）という問題も指摘されていることから、本文においては登記一元化のルールは提示していない。

(b) 集合動産譲渡担保の対抗要件<sup>4)</sup>

本文は、最高裁判例（最判昭和62年11月10日民集41巻8号1559頁）に倣って、集合動産の対抗要件が具備された後に構成部分を変更した場合でも、集合動産の同一性が失われぬ限り、当該集合動産への担保権設定を第三者に対抗することができることの帰結として、新たに加わった動産を構成部分に含む集合動産全体が担保権の目的となっていることを第三者に対抗することができることとしようとするものである。将来動産についての物権変動の可否については、これを肯定する考え方があるが、これを一般的に採ることは担保取引だけでなく物権変動一般についての考え方に影響を与えることから、慎重な検討を要する。そこで、本文では、将来動産について権利変動は生じないという立場を採ることを前提とし、さらに、将来動産について担保権を及ぼすための手法として集合物論が実務上も定着していることを踏まえて集合物論を採用することとして、集合物を目的とする担保権の対抗要件を定めることとした。対抗要件の具体的な内容は現存する構成部分の引渡しであり、集合物の構成部分の変動しても、集合物としての同一性が維持されている限りは対抗要件具備の効果は存続している

---

4) 部会資料14 3頁。

ことになる。

なお、本文のように表現すると、たまたま現に存在する物がなかった場合に対抗要件を具備できないのではないかが問題となるが、観念的には集合物が存在していると考えられる場合には、対抗要件を具備することができるとしてよいと考えられるが、更に適切な表現が考えられるか。

### (3) 第14回会議における議論

#### (a) 動産の引渡しを動産譲渡担保の対抗要件とすることについて<sup>5)</sup>

これについては、部会長が議論を促すも、あまり議論はなされなかったが、以下の④の意見のように登記一元化に前向きな意見もあった。①真正譲渡自体が引渡しに対抗要件となっている以上、動産譲渡担保の対抗要件を引渡しとすることは仕方がないということなのだろうと思うが、UCCのように担保目的ならばかならず登録が必要であるという法制度も考えられるが、いかがか(道垣内弘人部会長)、②引渡しを対抗要件とすること自体に反対するものではないが、登記とか登録が望ましいと言われている状況の中では、登記または引渡しを対抗要件とするという規定の仕方にすべきではないか(片山直也委員)、③もう一度確認したいが、登記一元化は、難しいのではないかということか、あとは、公示の問題、担保ファイリングの問題で調整していくということでもよしいか(道垣内部会長)、④引渡しを前提としつつ、別途に新たなファイリング登記という制度を設けて優先要件としていくということで、実質上、公示を基準とする担保権の優劣関係を作ることは賛成であるが、場合によってはすっきり一種類の公示制度による一元化を実現した上で、必要なものについては例外規定を設けるということも、まだ可能性としてはあるのかなと思っ

---

5) 第14回会議議事録22～23頁、29～30頁。

(b) 集合動産譲渡担保の對抗要件について<sup>6)</sup>

① 集合物の構成部分となる物が現存していない場合であっても、観念的には集合物が存在していると考えられるときには、對抗要件を具備することができるとしてよいと書いてあるが、具体的にはどのようなときなのか（藤澤治奈幹事）、② 藤澤幹事は、集合物の中身がゼロのときは、担保権の設定ができるという考えか（道垣内部会長）、③ 私は、個別物についても、将来動産に担保権を設定できるという立場なので、その立場からすると集合物論はいらないが、仮に集合物論をとるとしても、集合物の中に何もなくても担保権設定はできてよいと考えている（藤澤幹事）、④ 個人的な考え方になるかもしれないが、場所で範囲を特定しているとする、いつでも物を選び込める状態になっているとか、仕入れをして販売を行うという事業がどこまで現実化しているのかとかが、総合的に考慮されるのではないか（笹井朋昭幹事）、⑤ 倉庫に物が入った時点で初めて、現に存在する物が引き渡されたという条件が成就したと考えて、そこから実体的な効力および對抗要件具備が生じると考えることはできそうだ（道垣内部会長）、⑥ 個別動産についても、将来物に対する担保権の設定を検討する余地はあるのではないかと（片山委員）、⑦ 改正によって、全在庫という特定を許容するという価値判断をした段階で、現に存在するか否かという問題自身が起きなくなってくるのかなと思うようになった（大阪弁護士会・阪口彰洋幹事）、⑧ 全在庫による特定を承認したとしても、まだ在庫が全然ないことはあり得るが、その場合でも、對抗要件具備ないし効力発生時期は契約時でよいということなのか（道垣内部会長）、⑨ 全在庫と書いたとき、現実的な可能性がベースになるのではないかと（阪口幹事）、⑩ 一つの集合物論を前提として、一つの物の続きとして對抗要件が遡るということを考えると、對抗要件が備わりかつ譲渡担保として成立するのは、やはり物が入ったときになるのではないかと（横山美夏委員）、⑪ 集合動産譲渡担保の対

---

6) 第14回会議事録19～30頁。

抗要件について、登記によって対抗要件を具備する場合には、引渡しによって対抗要件を具備する場合と違って、登記に記録されている日時と実際に在庫が生じた時点の違いが生じうるので、登記をした時点に対抗要件具備時とすべきではないか、したがって、部会資料14第1-2は、例えば、「登記又はその構成部分として現に存在する物の引渡しが必要ならば、これをもって第三者に対抗することができない」と書けばよいのではないかと(大塚智見関係官)、<sup>⑫</sup> 現実の動産の引渡しより早い時期に登記でもって対抗要件が具備されたと考えた方が、例えば偏頗行為などの場面で債権者に有利になるということはあるわけだが、在庫商品が現に発生した時期は第三者からは分かりにくいということが、登記時に集合動産譲渡担保の効力を発生させなければならないという理由にはならないように思った(道垣内部会長)、<sup>⑬</sup> 本日の議論では、集合動産を構成する動産がまだ設定者に引き渡されていないとき、どの時点で対抗要件が備えられたと考えるかについて、意見を集約できる状態にないと考える(道垣内部会長)。

#### (4) 検 討

##### (a) 特定動産譲渡担保の対抗要件

この点については、従来の特定動産譲渡担保の場合と同様、占有改定を含む目的動産の引渡しを新たな特定動産譲渡担保の対抗要件とする提案に賛成する。その理由は次の通りである。<sup>①</sup> これまでも特定動産譲渡担保においては、占有改定を含む目的動産の引渡しに対抗要件として認められてきたこと、<sup>②</sup> 特定動産の真正譲渡においては、占有改定を含む目的動産の引渡しが所有権移転の対抗要件になっており(民178条)、特定動産の真正譲渡の対抗要件を特定動産の引渡しではなく登記とする法改正は、現実的ではなく、また、真正譲渡における対抗要件としての引渡しから観念的引渡しである占有改定や指図による占有移転を排除するという法改正は、非生産的でありかつ無意味であるから(形式的に目的動産を一度譲渡人〔指図による占有移転の場合は第三者〕から譲受人に引渡し、直ちに目的動産を譲

受人から譲渡人〔指図による占有移転の場合は第三者〕に引き渡すことになるが、このようなプロセスを経てもこのプロセスが第三者により認識されるわけではない）、真正譲渡における対抗要件としては観念的引渡しである占有改定や指図による占有移転も認めざるを得ない、真正譲渡における対抗要件として観念的引渡しである占有改定や指図による占有移転も認めるのであれば、所有権よりも小さな権利である特定動産譲渡担保の対抗要件として、公示方法として不十分であることを理由に占有改定や指図による占有移転を含む動産の引渡しを認めないのは、バランスを失うことになること、③ 特定動産譲渡担保の対抗要件として仮に占有改定を認めないとすると、先に特定動産につき譲渡担保の設定を受け占有改定を受けた者が、後から譲渡担保の設定を受け登記による対抗要件を備えた者に対して、目的動産の真正譲渡を主張するケースが増大することが考えられること、④ 特定動産譲渡担保の対抗要件を登記に一元化すると、対抗要件を具備するために登録免許税や司法書士への報酬などの費用がかかることになり、特定動産譲渡担保の設定の場合、多くは融資額が大きくはないので、譲渡担保権設定当事者双方にとって負担が大きいこと。

したがって、特定動産譲渡担保の対抗要件としては、占有改定や指図による占有移転を含む引渡しとするのが妥当であり、登記一元化論は妥当ではないと考える。

占有改定による対抗要件を登記による対抗要件に劣後させる提案（登記優先ルール）の問題については、後述する。

## (b) 集合動産譲渡担保の対抗要件

(ア) 判例の考え方 部会資料14にも取り上げられている最高裁判例（前掲最判昭和62年11月10日）は、集合動産譲渡担保の対抗要件具備の方法につき、集合動産譲渡担保権設定契約が締結され、債務者がその集合物の構成部分である動産の占有を取得したときは債権者が占有改定の方法によってその占有権を取得する旨の合意に基づき、債務者がその集合物の構成部



分として現に存在する動産の占有を取得することを挙げ、この対抗要件具備の効力は、その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及ぶとしている。

部会資料14第1 2は、私が以前提案した上記の判例理論に沿った立法私案12条1項とほぼ同様であるので<sup>7)</sup>、それでよいと考える。

(イ) 集合動産の所在場所に個別動産が未だ全く存在しない時点での対抗要件具備の可否 集合動産譲渡担保権設定契約が締結されたが、集合動産の所在場所(例えば設定者の倉庫)に集合動産を構成する個別動産が未だ全く搬入されておらず、したがって当然ながら債権者への占有改定もなされていない場合にも、集合動産譲渡担保は成立し、第三者対抗要件を備えることができるか。部会資料14の(解説)は、たまたま現存する物がなかったとしても観念的には集合物が存在していると考えられる場合には、対抗要件を具備することができるとしてよいと考えるとしているが、(3)で見たように第14回会議では議論が分かれていた。

これについては、次のように考えるべきであろう。すなわち、集合動産譲渡担保の場合にも、特定動産譲渡担保の場合と同様、設定者から譲渡担保権者への動産の引渡し(通常は占有改定)が第三者に対する対抗要件である。したがって、集合動産譲渡担保権設定契約が締結されただけで、集合動産の所在場所に集合動産を構成する個別動産が未だ全く存在していないときには、集合動産譲渡担保の目的である集合物が存在していないのであるから(観念的には集合物が存在していると考えられる場合を例外とするという見解は適切とは思えない)、実体的に集合動産に譲渡担保権が設定されているとはいえず、集合動産譲渡担保につき第三者対抗要件を備えることはできないと考えるべきである((3)(b)の⑤の道垣内部会長や、⑩の横山委員の見解が妥当ではないか)。もっとも実際には、融資をする側は、設定者の現在の

---

7) 生熊長幸「動産譲渡担保法立法私案(2・完)」立命館法学384号110頁(2019年)。

取引状況や集合動産譲渡担保の目的である在庫の状況を調査した上で、集合動産譲渡担保を設定するかどうかを決めるのが普通であろうから、このようなことが問題となるケースは殆ど存在しないのではないかと考える。

(ウ) 登記による対抗要件具備と対抗力の発生時期 登記により集合動産譲渡担保の対抗要件を具備する場合に、集合動産の所在場所に集合動産を構成する個別動産が未だ全く存在しない時点で、登記の時に対抗要件が具備されたと考えてよいかも問題となり、第14回会議では、これを肯定する見解が表明されている ((3)(b)の⑩の大塚関係官)。

これについても、(イ)と同様に考えるべきであろう。すなわち、集合動産譲渡担保権設定契約が締結されただけで、集合動産の所在場所に集合動産を構成する個別動産が未だ全く存在していないときには、集合動産譲渡担保の目的である集合物が存在していないのであるから、実体的に集合動産に譲渡担保権が設定されているとはいえず、集合動産譲渡担保につき第三者対抗要件を備えることはできないと考えるべきである。したがって、その時点でなされている登記は、対抗要件としての効力を有しないということになるが、この登記は、集合動産の所在場所に集合動産を構成する個別動産が搬入された時から効力を生じ、集合動産譲渡担保はその時に対抗要件を具備したことになる。もっとも(イ)の場合と同様に、実際には、融資をする側は、設定者の現在の取引状況や在庫状況を調査した上で、集合動産譲渡担保を設定するかどうかを決めるのが普通であろうから、このようなことが問題となるケースは殆ど存在しないのではないかと考える。

### 3 新たな規定に係る動産担保権を登記する制度のイメージ

#### (1) 部会資料

部会資料14は、動産譲渡担保の対抗要件として、動産の引渡し以外に、登記も認める立場であるから、その登記をどのようなものとするかについて、以下のように提案している。

「第1 新たな規定に係る動産担保権の対抗要件」

「4 新たな規定に係る動産担保権を登記する制度のイメージ<sup>8)</sup>」

新たな規定に係る動産担保権を登記することができるものとする場合に、その登記制度のあり方としては、例えば以下のような方向性があるが、どのように考えるか。

【案 14.1.4.1】引渡しがあったものとみなされるという効果や、登記事項 ① 当事者の特定に必要な事項、② 登記原因及びその日付、目的物の特定に必要な事項等) の点で、基本的には現在の動産譲渡登記と同様とする。

【案 14.1.4.2】登記そのものを対抗要件とするなど動産譲渡登記の効果を改めるとともに、担保取引に関する比較的詳細な事項を記録する制度を設ける。

- (1) 担保目的での動産の譲渡が行われた場合、① 当事者の特定に必要な事項、② 担保取引の日付、目的物の種類、所在場所・数量その他特定に必要な事項、③ 被担保債権の金額、発生原因、弁済期、利率等を記録することとする。
- (2) 被担保債権の譲渡、転担保、担保権の譲渡・放棄等がされた場合、その内容を、各担保取引の記録に追加する。
- (3) 担保権の順位の変更、担保権の順位の譲渡・放棄等がされた場合、その内容を、関係する各担保取引の記録の双方に追加する。
- (4) 担保権の実行がされた場合、その担保権の設定者を設定者とする担保権の担保権者に通知がされる。』

(2) 部会資料の(説明)<sup>9)</sup>

(a) 本項での検討事項

新たな規定に係る動産担保権の対抗要件としても、占有改定が多く用いられると考えられるが、占有改定は観念的な引渡しであり、第三者が害さ

---

8) 部会資料14 10頁。

9) 部会資料14 11～13頁。

れるおそれがあることが繰り返し指摘されている。そこで平成16年には動産譲渡登記制度が創設され、動産譲渡登記がされたときは引渡しがあったものとみなすこととされた。登記制度のあり方については改善の余地があると指摘されているほか（部会資料5第4参照）、一読の議論においては、担保権の順位の変更、担保権の処分等について実務上のニーズがあり、これを認める規定を設けるべきであるとの意見も有力であった。担保権の処分等に対応するためには、登記制度のあり方を大きく見直す必要がある。留保所有権を第三者に対抗するためには対抗要件を要するという考え方（【案14.1.3.2】）を採るのであれば、この点でも、動産譲渡登記の見直しが必要となる可能性がある。そこで、ここでは登記制度のあり方としてどのような制度が望ましいかを検討する。

(b) 【案14.1.4.1】について

これは、基本的に現行の動産譲渡登記制度と同様のものを設けようとするもので、効果としては、登記をすれば引渡しがあったとみなされるというものであり、登記事項の面でも、現行の動産譲渡登記制度に倣うものである。

(c) 【案14.1.4.2】について

これは、動産を目的とする担保権の設定がされた場合に、担保取引ごとに、当該担保取引に関する情報及びこの取引を基本とする担保権の順位の変更や担保権等に関する情報をできるだけ詳しく記録しようとするものであり、【案14.1.4.2】の(1)~(3)のように、ある担保取引を前提として事後的に別の取引がされた場合、これらも登記することができるようにするというものである。

被担保債権の譲渡等や担保権の順位の変更等の登記についての、1つのイメージは次のようなものである。ある目的物について、まずAのために担保権が設定されて記録（No.X）がされ、次いでBのために担保権が設定

されて記録 (No.Y) がされ、A B 間で担保権の順位の変更をすることが合意されたという事例を例にとる。この場合に、A の担保取引に関する記録 (No.X) に B との間で担保権の順位の変更をしたことを、B の担保取引に関する記録 (No.Y) に A との間で担保権の順位の変更をしたことを、それぞれ記録するというものである。担保権の順位の変更のように複数の記録に影響する取引を記録するためには、必ず対になる記録がされなければならず、一方だけを記録することはできないとする制度設計にすることが考えられる。

この場合に、目的物の同一性をどのように確認するかも問題となる。上記では、A B 間で合意がされるに当たって目的物が確認されていることを前提として、それ以上にシステムに記録するに当たって目的物の同一性があるかどうかについての審査をしないという制度を想定している。

このような詳細な情報を記録しなければ第三者に対抗することができないとすれば、占有改定を含む引渡しによって対抗要件を具備することができることとのバランスを失すとも考えられ、対抗要件とは異なる位置づけを与えることも考えられる (第 2 1 参照)。

(d) 【案 14.1.4.1】及び【案 14.1.4.2】に共通する課題について〔略〕

(e) その他の機能〔略〕

### (3) 第14回会議における議論<sup>10)</sup>

① 転讓渡担保や順位の変更などの実態上 (ママ) の効果を生じさせる際に登記を必要とすることで、ユーザーにとって分かりやすくなるように思う、動産讓渡登記制度では、登記がなされた場合、引渡しがなされたものとみなすという設計になっているが、真正讓渡の場合の事後的な再構成リスクが気になるので、引渡しまたは登記を対抗要件とするという設計に

---

10) 第14回会議議事録31～45頁。

なっている必要があるのかなと感じている（都市銀行・本多知則委員），②順位の変更に関しては，物的編成主義が採りにくいということとの関係をどう考えるかという問題もありそうな気がする（道垣内部会長），③国連のモデル法においては，ノーティス・ファイリングが推奨され，ほぼグローバル・スタンダードになっているという状況で，それと異なる制度を設けることにつき合理的な説明ができることが必要（金融庁・尾崎有幹事），④中小企業庁の「取引法制研究会」の報告書では，担保ファイリング制度に一元化するという提案をしている，それと大部分が重なる登記制度が必要なのか（中小企業庁・遠藤幹夫幹事），⑤動産譲渡担保が公示されていないということを何とかしようとする限りにおいて，今よりは面倒になる（道垣内部会長），⑥登記については，引渡しとみなすのではなく，対抗要件とする制度設計がよいと思う，担保権については，任意で被担保債権の金額，弁済期，利率などの登記をした場合には担保権の順位の変更の登記とか転担保の登記ができるといったメリットが認められるということも考えられる（第一東京弁護士会・井上聡委員），⑦引渡しを一般的な対抗要件とすると考えた場合に，ファイリング登記の方は，担保取引の存在可能性の通知をベースとした議論であるべき，特例法の登記はかなり詳しいものになり，ノーティス・ファイリングがこのファイリングには向いているかと思っている（青木〔則〕幹事），⑧4に書かれている項目は，かなりいろいろな事項が組み合わさってくるので，その観点から再整理をする必要があるのではないか（沖野真巳委員），⑨不動産登記の分野は真正性の確保に力を注いできた，それは登記申請に当たっても一定の審査が課せられるということを意味している，それを前提としつつ，登記事項の詳細化により対応しようとしたときに，簡易，迅速，安価ということになるのかが気になる，担保ファイリングにすれば，ハードルが低いのかもかもしれない（道垣内部会長），⑩基本的には貸手の方は，借手の資金調達の状況についても公示されているものだけに限らず，当然のことながら占有改定により設定された譲渡担保や，無担保のものを含めて把握する，そうしない

とリスクを正確に理解することはできないと思われ、公示には最低限の情報が記載されていれば、本来は十分ではないか(尾崎幹事)。

#### (4) 検 討

部会資料14第14では、動産譲渡担保の登記のあり方が検討されたが、部会資料14では、同時に担保ファイリング制度の導入の可能性も取り上げられているので、両者の登記またはファイリングの記載事項の違い、両者の記載手続の違い、両者を併存させることの意味などが問題にならざるをえない。そこで、ここではその問題には深入りせず、先に担保権の優劣を決める基準についての部会資料14の提案を見て、後でまとめて動産譲渡担保の優先順位を決める方法につき検討することにする。

### 4 競合する動産譲渡担保の優劣を決める基準

部会資料14の提案は、2で述べたように、動産譲渡担保の対抗要件として、占有改定を含む引渡しを認めるとともに動産譲渡登記を認めるものであるが、動産譲渡担保が競合した場合の優劣につき、対抗要件の前後により優劣を決めるという立場(【案14.2.1.1】)を採用するときは、登記により対抗要件を具備した譲渡担保権者を、占有改定により対抗要件を具備した譲渡担保権者に優先させるというものであり(登記優先ルール)、また、担保ファイリング制度を新たに設けるという立場を採用するときは、対抗要件を備えた動産譲渡担保権者間の優劣は、対抗要件具備の前後ではなく、担保ファイリングがされた時の前後によるものとする(【案14.2.1.2】)というものである。

そこで本稿では、部会資料の(説明)も、まず第21の【案14.2.1.1】とこれを前提とした第22の登記優先ルールの(説明)を取り上げ、次いで第22の【案14.2.1.2】の担保ファイリング制度の(説明)を取り上げることにする。

## (1) 部会資料

### 部会資料14「第2 新たな規定に係る担保権相互の優劣関係」

「1 同一の動産について新たな規定に係る担保権が数個設定されたときの優劣関係<sup>11)</sup>

同一の動産について数個の担保権が設定されたときの優劣関係について、次のような考え方があがるが、どのように考えるか。

【案 14.2.1.1】 同一の動産について数個の担保権が設定されたときは、その順位は、法令に別段の定めがある場合を除き、担保権をもって第三者に対抗することができるようになった時の前後によるものとする（部会資料4の【案 4.2.1.1】と同じ）。

【案 14.2.1.2】 同一の動産について第三者対抗要件を具備した数個の担保権が設定されたときは、その順位は、法令に別段の定めがある場合を除き、新たに設けるファイリング制度におけるファイリングがされた時の前後によるものとする（部会資料4の【案 4.2.1.2】と同じ）。

2 引渡しと登記との優劣関係<sup>12)</sup>

前記1において【案 14.2.1.1】を採用した場合、動産譲渡登記により対抗要件を備えた担保権は、占有改定のみにより対抗要件を備えた担保権に優先するものとしてはどうか。」

## (2) 部会資料の（説明）

動産の所有者が二重に譲渡担保権を設定した場合や、所有権留保買主がその目的物を担保目的で譲渡することができるものとする場合には、同一の動産について複数の新たな規定に係る担保権が存することになる。ここでは、競合する複数の担保権の順位をどのように決定するかを扱う。

---

11) 部会資料14 13頁。

12) 部会資料14 17頁。



(a) 第2 1の【案14.2.1.1】と第2 2の登記優先ルールについての  
の(説明)

(ア) 第2 1の【案14.2.1.1】についての(説明)<sup>13)</sup> この案は、現行  
法上の約定担保権の競合の場合と同様、対抗要件具備の先後でもって動産  
譲渡担保権の優劣を決定するという原則を提案するものである。

(イ) 第2 2の登記優先ルールについての(説明)<sup>14)</sup> α 本項の検討  
事項 本文は、【案14.2.1.1】を採る場合に、登記優先ルール(動産譲  
渡登記によって対抗要件を具備した担保権は、占有改定(及び指図による占有移  
転)のみによって対抗要件を具備した担保権に優先するというルール)を採って、  
この原則を修正するかどうかを取り上げるものである。

登記優先ルールは、平成16年の動産譲渡登記制度の創設に当たってもそ  
の採否が検討されたが、見送られた(その際に検討されたルール内容及び見  
送られた経緯は、部会資料4第2 2記載の通り〔(根拠①)登記優先ルールを採用  
した場合には、対抗要件具備の時間的前後によって優劣が決まるという民法上の理  
論との整合性がとれないため、三すくみ問題など、優劣決定の基準が錯綜するおそ  
れがある。(根拠②)既に占有改定による譲渡担保設定がされていることを知って  
いる者が、登記優先ルールを濫用し、譲渡人と通謀し、真意は真正譲渡であるにも  
かかわらず、被担保債権の存在及び担保目的であることを仮装するなどするおそ  
れがある〔登記優先ルールの下では、後れた真正譲渡は登記を備えても譲渡担保権者  
に負けるが、後れた譲渡担保であれば、登記を備えれば、先行する占有改定により  
対抗要件を備えた譲渡担保権に優先する〕。(根拠③)動産に譲渡担保の設定を受け  
ようとする者は、譲渡人への紹介を含むデューデリジェンスによって、先行する  
占有改定による譲渡担保が存在するかを調査するから、その過程で先行する譲渡担  
保の存否はほぼ明らかになるとの実務家からの指摘がある)。

β 本文の考え方 i 登記による対抗要件を占有改定のみによる対抗要  
件に優先させる立場(登記優先ルール)＝譲渡担保の対抗要件が指図による占有移

---

13) 部会資料14 14頁。

14) 部会資料14 17～19頁。

転の場合は登記優先ルールは適用されない 指図による占有移転で第三者が譲渡担保の目的動産を占有しているときは、その第三者に問い合わせることによって先行する譲渡の有無を確認することができることから、登記による対抗要件を指図による占有移転でもってする対抗要件に優先させるといふ立場は採っていない。

ii 登記優先ルールを適用する類型 登記優先ルールはあくまで担保権の順位を決定するための基準であり、先行する譲渡担保が占有改定のみにより対抗要件を具備し、後行する譲渡担保が登記を具備した場合に「登記優先ルール」が適用される。

iii 担保目的取引規律型で規定を設けた場合に、登記優先ルールを採っても三すくみ問題は生じないのではないか 担保目的取引規律型で規定を設けた場合に、登記優先ルールを採ると、次のようなケースでは三すくみ問題が生じて、甲乙丙間の優劣関係が確定しないという問題が指摘されてきた。

- ① Aより担保目的の譲渡を受けた甲が占有改定により対抗要件を具備、
- ② 次いで、Aより真正譲渡を受けた乙が占有改定により対抗要件を具備、
- ③ さらに、Aより担保目的の譲渡を受けた丙が動産譲渡登記を具備。

部会資料4の注43にも記載した通り、担保目的取引規律型で規定を設けた場合、設定者Aは、担保目的で譲渡した目的物を真正譲渡することができない（しかし、担保目的で重複して譲渡することはできる）とすると、②の乙への真正譲渡は効力がなく、①の甲と③の丙への担保目的での重複譲渡の問題となり、登記優先ルールを採ると、登記を備えた丙が優先する。もっとも、担保目的取引規律型で規定を設けた場合でも、Aが甲に担保目的で譲渡をした（①）後で、甲の担保権の負担付きで真正譲渡することが可能であるとすると、②で乙への譲渡は有効となり、乙は真正譲渡につき対抗要件を備えているから、③の丙は、無権利者Aから担保権の設定を受けたことになり、担保権を取得できない。

担保物権創設型の場合、上記の例で、①で甲のために担保権を設定し占有改定をしたAが、次いで②で乙に真正譲渡をして乙に占有改定により対

抗要件を具備すれば、Aは所有権を終局的に失うから、③で丙は担保権を取得しないと考えられる。その結果、甲と乙とでは、甲が優先し、乙は甲の担保権の負担のある所有権を取得する。

以上のように考えれば、三すくみは問題にならないように思われるが、どのように考えるか。

(b) 【案 14.2.1.2】(担保ファイリングがなされた時の前後により優先順位を決める制度) についての (説明)<sup>15)</sup>

(ア) 【案 14.2.1.2】の考え方 この案は、競合する担保権の順位を決定するために、担保権を記録して第三者がその存在を知ることができる簡易な制度(ファイリング制度)を設け、対抗要件と切り離してこの記録の後によって順位を決めようとするものである。

(イ) 担保ファイリングに記録される事項と競合する動産譲渡担保権の優劣の基準 ファイリング制度とは、担保権者および設定者の氏名又は名称と目的物(ただし、厳密に特定することを要しない。)など限られた事項のみを記録するものであり、競合する他の担保権者との順位を決定する基準をこの制度に一元化するものである(譲渡担保権者が現実の引渡しを受けたときは、ファイリングを得たのと同じ効力を認めることも考えられる。)

(ウ) 占有改定による対抗要件および登記一元化論の問題点 ①占有改定による対抗要件は、第三者が認識することは困難であるから、第三者が不測の損害を被るおそれがある。②引渡しは、動産譲渡担保の対抗要件として定着しており、動産譲渡担保の対抗要件を登記に一元化すること(登記一元化論)は、実務に混乱をもたらすおそれがある。

(エ) ファイリング制度を創設するメリット 占有改定のみがされるよりも、ファイリング制度でもって第三者が担保権の存在を認識する可能性が高まる一方、担保権者にとっても、登記よりも簡易で安価な制度を設け

---

15) 部会資料14 14～16頁。

ることができれば、占有改定とファイリングを併用することにより安価に他の担保権に対する優先性を確保することができる。

(オ) 目的物の特定の程度　このファイリング制度を、設定者の有する財産に担保権が設定されていることを第三者が認識し、その詳細（目的物の厳密な特定、被担保債権額など）について更なる調査をするための端緒とするためのものと位置づけるのであれば、この目的物の特定は厳密なものでもなくともよい。

(カ) 部会資料の（説明）における検討　① 真正譲渡とのアンバランスは生じないか　占有改定による対抗要件を具備したがファイリングをしていなかった動産譲渡担保権者は、その後の真正譲受人に対しては、譲渡担保権を対抗できることとバランスを欠くとする批判については、対抗要件具備により対抗することができるのはあくまで担保権を有するということがあり、担保権者同士の優劣は、ファイリングの先後で決まるとというのがファイリング制度であるとして説明すれば足りるのではないか。

② 実体的に担保権が設定される前にファイリングを具備し、その時を基準に担保権の優劣を決めるとことができるか　そのような制度設計も不可能ではないが、従来の制度との隔たりが大きく、実務上のニーズや効果も明らかではない。そこで、【案 14.2.1.2】を採用としても、ファイリングをするためには実体的に担保権が発生していることが必要であるとすることも考えられる。

③ 競合する担保権がいずれも占有改定による対抗要件を具備しているがファイリングを備えていない場合の取扱い　対抗要件を具備しているので、同順位の担保権として扱うことが考えられる。

④ 動産譲渡登記により対抗要件を具備した者もファイリングの先後により優劣が決まることになるか　【案 14.2.1.2】によれば、そのようになるが、担保取引に関するコストが増大するおそれもある。そこで、【案 14.2.1.2】のヴァリエーションとして、動産譲渡登記がされた譲渡担保については、ファイリングの時点ではなく動産譲渡登記の時を基準として担保権の優劣

を決めるという考え方もあり得る。

### (3) 第14回会議および第15回会議における議論

〔第14回会議における議論<sup>16)</sup>〕 ① 占有改定の短所をカバーするファイリング制度の導入は、企業にもある程度理解が得られた、一方で、取引の実務では占有改定が広く活用されていることから、集合動産、特に在庫を担保提供することへの風評、また債権管理コストの増加を懸念する意見もあった(非鉄金属株式会社・山崎洋一郎委員)、② 真正譲渡についても登記優先ルールを導入することは本当に無理なのか、それが難しいということであるとしても、簡易で廉価な設計が可能だという期待が担保ファイリングにはある(井上委員)、③ 審査をどこまで入れるかという実質が絡んでみるとすると、登記ではなくファイリングに寄せて議論すべき、ファイリングの事項は、基本的にはノータイス・ファイリングにすべき、ファイリング制度について、国が管理するのではなく民間の企業に運営してもらうという制度設計はあり得る(遠藤幹事)、④ 私が申し上げたのは、具体的な担保の内容は、融資をする金融機関あるいは貸し手の方が調べるだろうということ(尾崎幹事)、⑤ 担保権の所在・存在、あるいはその優先順位さえ明らかになれば、具体的な内容は、貸し手の側で当然調べるであろうから、詳しく公示するためにコストを掛ける必要はない(遠藤幹事)、⑥ 担保であるということが動産登記に書かれたら、別段新たなファイリング制度の設計は不要ではないかということにつながっていくのかなという気もする(道垣内部会長)、⑦ そういうことではなくて、今の公示制度がない段階では、そもそも担保になっているか、どの範囲でなっているかということ自体がほかの取引の関係者から分からない状態になっているので、その状態を解消するというのがファイリング制度の一番の目的(遠藤幹事)、⑧ 次回に議論を続けさせていただく(道垣内部会長)。

---

16) 第14回会議議事録46～51頁。

〔第15回会議における議論〕<sup>17)</sup> ⑨ 登記とは別途担保ファイリングをすることに付いてのコスト、対抗要件具備の調査や競合する担保権間の優先関係の判定のための調査のコストが発生する、これを軽減するためには、登記申請すれば自動的に担保ファイリングの登録手続も行われることが必要、対抗要件と優先関係の判定に関する制度が分離するという点になると、リキャラクタライズリスクも考えておく必要がある、すなわち、占有改定または登記により対抗要件を具備した先行する真正譲渡が、事後的に担保取引とリキャラクタライズされた場合には、担保ファイリング制度の下では、先行する譲受人が担保ファイリングを経ていないので、後行の担保ファイリングを備えた担保権者に敗れる可能性が生じてしまうが、登記優先ルールの下では、登記により対抗要件を備えた真正譲受人が後行の担保権者に優先することになるという点において、リスクの発現の仕方が変わってくる（本多委員）、⑩ ファイリングの時点で実体的に担保権が発生していなかった場合、そのファイリングは無効なのか、それとも担保権が発生した時に順位を確保する効力が生じるということなのか（藤澤幹事）、⑪ もう一度考えてみたい（笹井幹事）、⑫ むしろ対抗要件としての登記事項を簡易化して、登記を正面から要求する方が制度設計としては分かりやすい、ファイリングシステムを導入するメリットは、不動産を除いた全ての事業資産が対象となり得る点にあるのではないかと（片山委員）、⑬ 担保ファイリング制度の場合、新たな動産譲渡担保権者が占有改定による対抗要件を備えたが担保ファイリングを備えなかったとき、その後に対抗要件と担保ファイリングを備えた新たな譲渡担保権者には負けるが、その後により強い権利である所有権を譲り受け、対抗要件を備えた真正譲受人には優先するというのは、アンバランス、後者を認めるのであれば、前者の場合も、先行する新たな動産譲渡担保権者が対抗要件を備えているのであるから、こちらを優先させるべきではないかと、登記優先ルールを定めた場合

---

17) 第15回会議議事録1～18頁。

も、担保ファイリングの場合と同様なアンバランスが生ずる、そこで、ファイリングを担保権の優劣を決するものとするのではなく、「占有改定+ファイリング」と「動産譲渡登記」の双方を対抗要件として位置付けることができないか、さらに一步進めて、「ファイリング」と「動産譲渡登記」との双方を対抗要件とした方が簡明であるように思う(水津太郎幹事)、⑭債権者、債務者、弁済期、債権の元本や利率の額といった被担保債権に関わる情報をファイリング事項にすると、ファイリングは簡易、迅速、廉価にはならないのか、それらを証明する文書をどこまで求めるかの問題ではないか(大塚関係官)、⑮同様の意見である、証明する書類、情報の提供を要しないということであれば、申請人の負担が多くなるということにはならない(日本司法書士連合会・伊見真希委員)、⑯ファイリングは、あくまで担保権の優先順位を決める制度だということであれば、登記のように実体的に担保権が発生していることが必要だということには必ずしもならないのではないかと(青木〔則〕幹事)、⑰皆さんの意見の分布としては、担保ファイリングを別個に設けるというよりは、現在の動産譲渡登記のところをもう少しきちんとすべきだというものが多かったのではないかと気がする、それは、登記優先ルールを採用することによって登記に誘導していこうということなのか、占有改定はやめて登記に一元化していいのではないかとということなのか(道垣内部会長)、⑱個別動産と集合動産を分けて考えるべきだというのが、弁護士にはある、登記優先・ファイリング制度というのは、真正譲渡なのか担保目的譲渡なのかによって、ルールを変えることになるので、個別動産の場合にはその問題が顕在化してしまう、他方、集合物であればその問題の顕在化はないという感覚、集合動産は登記一元化だという議論もあってよいと思うが、個別動産に関しては一元化はありえない、個別動産に登記優先ルールが導入されると、個別動産まで登記の方に流れていく、しかしそれではコストが合わない、個別動産は価値が小さいものが多い、集合動産は価値があるものが多い(阪口幹事)、⑲登記一元化を採用する場合の理論的なハードルとしては、真正譲



渡の場合は引渡しにより対抗要件を具備することができるのに、担保目的譲渡の場合は引渡しにより対抗要件を具備できないのは整合性が取れていないのではないかということ、実際的なハードルとしては、個人的な融資では個別動産についても登記を必要とすることは、担保権者にとって酷なのではないかということと、真正譲渡だと思って取引をしたのに、後に担保と性質決定されてしまった人が救済されないこと、この二つについては、簡単に対抗要件を登記で備えることができる制度にすれば、ある程度クリアできるのではないか（藤澤幹事）、⑳ 信用状取引や輸入ユーザンスといわれる融資取引に関しては、個別動産譲渡担保を取得する際、占有改定により対抗要件を具備する方法が実務的に定着しているので、占有改定による動産譲渡担保の対抗要件は維持されてもよいのではないか（本多委員）、㉑ 占有改定による対抗要件だけを具備している場合に、登記優先ルールを採用しても、倒産手続で担保として認められるし、差押債権者にも勝てるから、登記を備えた担保権者には負けるとしても、意味がないわけではない（井上委員）、㉒ 占有改定のような観念的な占有移転が民法178条の対抗要件になり得るかについて、物権変動の公示の原則の緩和のために発達してきたのだと説明するなら、担保の設定のように物権変動の公示の緩和をすべきではない類型については、占有改定を対抗要件から外していくという考え方もできる（青木〔則〕幹事）、㉓ 公示の緩和のために発達してきたわけではなく、要式性の緩和のために発達してきたような気もするが（道垣内部会長）、㉔ 信用状取引等特定の取引だけ別のルールが適用されるとするのは、分かりにくいのではないか（大塚関係官）、㉕ 例えば被担保債権といった事項は、金融機関は必ず調べることになるので、公示が本当に必要なのかについても十分議論すべき、担保ファイリングの場合、諸外国でも実体的な担保権設定よりも前にファイリングを行って担保としての優先順位を確保するという事例がある（尾崎幹事）、㉖ 中間試案に向けて、仮に動産譲渡登記制度を充実させて登記優先ルールを採りながら、占有改定も破産や差押えとの関係において一定の効力があるものとして認



めるという簡易な方法もあっていいはずだということにすると、以下の3点ぐらい考えるべきことがある、第1は、登記制度を改善させるという方向を採ったときには、登記制度の持つ厳格さを引き継ぐという面がどうしてもあるのではないか、対抗要件ではない担保ファイリングによって手続を簡易化するということがあるのかもしれない、第2は、いろいろな情報を登記に書きこむという形で登記一元化ないし登記優先という考えが出てきたが、担保ということをきちんと書いておけば、その担保権者に問い合わせをする仕組みにすればよいという考え方の妥当性の検討は更に行なわれなければならない、第3は、この部会自体が、世界的に見て日本の譲渡担保の法制その他が公示において不完全であるということを経験に生まれているときに、占有改定でよいという話を残すことが最初の出発点との関係で許されるのかは、更に検討する必要があるような気がする(道垣内部会長)。

#### (4) 検 討

##### (a) 第2 2の登記優先ルールの提案について

以上のように部会資料14は、動産譲渡担保の対抗要件として、占有改定を含む動産の引渡しと動産譲渡登記を認め、対抗要件具備の先後でもって動産譲渡担保権の優劣を決定するという案(【案14.2.1.1】)を採る場合には、登記により対抗要件を具備した動産譲渡担保権が引渡しにより対抗要件を具備した動産譲渡担保権に優先するとする提案(登記優先ルール)になっている(部会資料が動産譲渡担保の対抗要件を登記に一元化するという登記一元化ルールを採らないことの理由については、2(2)(a)参照)。登記優先ルールを採ることは、これまでの取扱いからの大きな変更となる。このような提案は妥当なものであるか<sup>18)</sup>。

---

18) 部会資料の(説明)には、先に見たように、担保目的取引規律型で規定を設けた場合に、登記優先ルールを採っても三すくみ問題は生じないのではないかと、丁寧な検討がなされている。これについては、私も部会資料の(説明)の通りでよいと考えるが、本稿は登記優先ルールに否定的な立場であるから、この問題は生じない。なお、この部会資料の(説明)からも、担保目的取引規律型の場合、動産譲渡担保の法律構成が一義的に

部会資料が、登記優先ルールを提案する理由としては、占有改定による公示は明瞭とはいえないということが挙げられている。しかし、登記優先ルールの採用には次のような問題点があると考ええる。

(ア) 登記優先ルールの理論的な問題点 i 対抗要件の種類により対抗力に優劣を設けることは許されるか これまでは、約定の担保物権同士の優劣は、対抗要件具備の先後により決まるとされてきた。したがって、占有改定を対抗要件としたことは、それを具備すればその後に対抗要件を具備した担保権に対抗できる（優先できる）ということの意味する。

しかし、部会資料14は、第1 1で占有改定を含む動産の引渡しを動産譲渡担保の対抗要件として認め、また、第2 1の【案14.2.1.1】で、対抗要件具備の先後でもって動産譲渡担保権の優劣を決定するとしていながら、第2 2で、占有改定のみによる動産譲渡担保の対抗要件具備は、登記による対抗要件具備に劣後するという提案をしているのであるが、これは理論的に矛盾しているのではないか。これは、対抗要件の種類により優劣を付けるという提案であり、ある意味では、登記に担保ファイリングの機能も持たせるものということもでき、理論的に問題があるのではないかと考える。

ii 占有改定のみにより対抗要件を具備した動産譲渡担保権者がその後同一の動産の真正譲渡を受け登記により対抗要件を具備した譲受人に対抗できることとのアンバランス 部会資料の提案によるも、A所有の動産甲につきAから譲渡担保権の設定を受け占有改定により対抗要件を備えたBは、その後AからA所有の動産甲の真正譲渡を受け、動産譲渡登記ファイルに登記をしたCに対して、動産譲渡担保を対抗することができる。このように占有改定により対抗要件を備えた譲渡担保権は、その後動産譲渡登記により対抗要件を備えた真正譲渡にも対抗できるのに、動産譲渡登記により対抗要件を備えた、所有権より小さな権利である譲渡担保権には劣後するとい

---

↘は決まらないことが明らかになっている。

うのは、理論的に無理があるといえよう（この点は、(3)⑬で水津幹事が、⑱で藤澤幹事が、それぞれ指摘されている）。

(イ) 登記優先ルールの実際上の問題点      i 事実上の登記一元化ルール

登記優先ルールを採ると、占有改定による対抗要件を具備しても、後行の登記による対抗要件を具備した譲渡担保に負けることになるから、事実上、すべての動産譲渡担保者が対抗要件として登記を備えることになり（事実上の登記一元化ルール）、比較的少額の融資の場合、登録免許税や司法書士に対する報酬などの支払いが負担となるのではなかろうか（部会資料が登記一元化ルールを採らないとした意味がなくなる）。

ii 登記優先ルールを採っても、譲渡担保権の設定を受け先に登記により対抗要件を具備すれば、確実に優先的な譲渡担保権を取得できるわけではない——これまでと同様、目的動産の権利関係について労力と費用をかけた丁寧な調査が必要

担保法制部会の審議では、占有改定により対抗要件を具備した先行する動産譲渡担保権は公示が不十分であるとして、これを優先させないための方策が専ら議論されている。しかし、登記優先ルールを採っても、登記による対抗要件を具備すれば確実に優先的な譲渡担保権を取得できるわけではないという点が忘れられてはいないだろうか。これは、譲渡担保権設定者が目的動産を占有していても、その動産がすでに第三者に譲渡（真正譲渡）され占有改定がなされている場合（対抗要件具備）もあるし、設定者が第三者所有の動産を賃貸借、使用貸借、または留置権に基づいて、さらには無権原で占有している場合もあるのであって、これらの場合には、設定者は目的動産の所有者ではないから、債権者は譲渡担保権の設定を受け登記による対抗要件を具備しても譲渡担保権を取得できないからである。また、譲渡担保の場合、通常目的動産の現実の引渡しを債権者は受けないから、即時取得もできない。

したがって、登記優先ルールを採っても、動産につき譲渡担保権の設定を受けて融資をしようとする債権者としては、これまでと同様、上記のような目的動産の権利関係を労力と費用をかけて丁寧に調査する必要がある

ことになる（占有改定による対抗要件を具備した先行する譲渡担保権者には優先するというだけ）。

そして、融資をしようとする債権者の側がこのような丁寧な調査をすれば、占有改定により対抗要件を備えた動産譲渡担保が存在するか否かもほとんど判明すると実務では考えられているし、融資をする債権者としては、設定者につき様々な調査が可能であるから、それはその通りであろう<sup>19)</sup>。担保法制部会の開催に先立って開催されてきた商事法務研究会主催・担保法制研究会（座長・道垣内弘人東大名誉教授）報告書でも、登記優先ルールの問題点として、動産譲渡担保権の設定を受ける者は、譲渡人（動産譲渡担保権設定者）への照会などによって先行する占有改定による譲渡担保権の存在をほぼ知ることができるから、登記優先ルールを採る必要は必ずしもないとされてきたのである<sup>20)</sup>。動産の真正譲渡における対抗要件も、占有改定を含む引渡しであり（民178条。この点は現実の引渡しを要求するアメリカ法と異なるようである）、公示が明確ではないとして占有改定を目的にする姿勢は問題であり、これまでと同様、占有改定による対抗要件と登記による対抗要件に優劣を付けない立案が妥当であると考えられる。

結局、登記優先ルールを採用すると事実上の登記一元化ルールになるから、目的動産の権利関係の丁寧な調査に必要な労力と費用に加えて、登録免許税や司法書士に対する報酬などの支払いも必要となるのであり、妥当

---

19) なお、部会資料は、指図による占有移転でもってする動産譲渡担保の対抗要件の場合は、登記による対抗要件に劣後させるという立場を採っていない。その理由として、第三者が譲渡担保の目的動産を占有しているときは、その第三者に問い合わせることによって先行する譲渡の有無を確認することができるということを挙げている。しかし、そうであるなら占有改定の場合にも、設定者に対する問い合わせにより先行する譲渡の有無を確認することができることができ、回答内容の真実性については五十歩百歩ということにならないだろうか。ここでも、先行する譲渡担保の有無の確認だけが取り上げられているが、確認の必要があるのは、これに留まらず、先行する真正譲渡と指図による占有移転の有無、第三者の占有している動産が設定者の真の所有物であるかを含むことになる。占有改定と指図による占有移転との間に対抗要件の対抗力につき差異を設けることが妥当であるかについては異論もあろう。

20) 商事法務研究会主催・担保法制研究会報告書58頁（2021年）。

ではないというべきである。

なお、占有改定により対抗要件を備えた真正譲渡についても、後から同じ動産につき譲渡担保権の設定を受け登記により対抗要件を備えた譲渡担保権が優先するという登記優先ルールが採れないかという見解も見られるが(3)の②の井上委員の意見)、わが国ではこれは無理というべきである<sup>21)</sup>。

ちなみに、不動産の場合に、登記を基準に比較的安心して取引ができるのは、不動産の真正譲渡においても登記が対抗要件となっていること、および登記の真正を実現するために厳格な登記手続が要求されていることにあり、この双方が満たされていない動産の場合には、占有改定による動産譲渡担保の即時取得も認められていない以上、動産譲渡担保の設定を受けることにより融資をしようとする債権者としては、目的動産の権利関係につき前述のような丁寧な調査を余儀なくされるのである。

以上の検討の結果、特定動産譲渡担保については、登記優先ルールを採用することは、対抗要件の種類により効力に差異を設けるもので理論的に大きな問題があるだけではなく、実際問題としても、登記優先ルールを採用したとしても、譲渡担保権設定両当事者にとって負担のみが増えるということが予想されるから、私は、登記優先ルールの採用には賛成することができない。これまで通りの第2 1の【案 14.2.1.1】を支持したい。

なお、立法作業に当たっては、特定動産譲渡担保がどの程度利用されているのか、利用している債権者・債務者(設定者)はどのような事業内容を有し、またどの程度の事業規模を有しているのか、目的動産の額、被担保債権の額はどの程度なのかなどについての実態調査は不可欠と思われるが、部会の審議に当たってこれらの作業がなされたのか、不明である。

(ウ) 集合動産譲渡担保の場合には登記一元化ルールの採用が妥当ではないか この問題を考える上で、特定動産譲渡担保と集合動産譲渡担保との次の点での違いが重要ではないかと考える。第一に、前者の場合には、

---

21) 星野英一・民法概論Ⅱ62頁〔良書普及会・1980年〕。

目的物が一般には設定者の使用している特定の動産であるから（輸入ファイナンスなどでは例外も見られるようであるが）、それを担保とする融資の額もあまり大きくはないと考えられるし（(3)の⑱の阪口幹事の見解）、設定者としては小規模事業者や零細業者、債権者としては小規模金融機関や街の金融業者を想定する必要があると考えられるのに対して、後者の場合には、目的物が集合動産であるから、それを担保とする融資の額はそれなりに高額であると考えられ、設定者としては中小規模の事業者、債権者としては中小金融機関を想定する必要があると考えられることである。第二に、前者の場合には、目的物は特定の動産であるため、目的動産の先行譲渡と占有改定による対抗要件の具備の有無初め目的動産の権利関係についての丁寧な調査が必要となるのに対して（(4)ii参照）、後者の場合には、目的物は集合動産であり、それを構成する個別の動産は、設定者の取引により流入・搬出を繰り返す多数の種類物であるから、目的動産の権利関係についての調査よりも（売主の有する留保所有権の負担のある動産も当然含まれ得る）、設定者により集合動産を構成する個別動産の取引がきちんと行われるかについての丁寧な調査が必要となると考えられることである。

そこで、特定動産譲渡担保にあつては、登記一元化ルール（または登記優先ルール）を採っても、目的動産の先行譲渡と占有改定による対抗要件の具備の有無を初め目的動産についての権利関係の調査はこれまでと同様に丁寧に行わなければならないからメリットがないし、比較的小さな額の融資を小規模・零細業者に対して行うことを想定すると、登録免許税や司法書士に対する報酬なども設定当事者にとって結構な負担となるから、登記一元化ルール等は採用すべきではないということになる。これに対して、集合動産譲渡担保にあつては、集合動産譲渡担保権設定および登記前に、集合動産の所在場所にある個別動産につき第三者が真正譲渡を受けて占有改定により対抗要件を備え、分別されていても、その他の個別動産および集合動産譲渡担保権設定後に集合動産の所在場所に搬入される個別動産が集合動産の構成部分になるから、集合動産譲渡担保権者にとってはた

いした痛手にはならないこと、および個別動産譲渡担保の場合と比べて融資の額もそれなりに高額になると考えられるから、登録免許税や司法書士に対する報酬などの支払いを考慮しても、設定を受けた集合動産譲渡担保権の優先順位の確保が重要であると考えられることから、登記一元化ルールを採用が妥当ではなかろうか(結論的には、(3)の⑧の阪口幹事の意見と同じ)。

なお、個別動産譲渡担保の目的動産と集合動産譲渡担保の目的である集合物を構成する個別動産は、前述のように一般的には異なった種類の動産であると考えられるので、個別動産譲渡担保と集合動産譲渡担保が競合することはないのではないかと思うが、仮に競合した場合には、個別動産譲渡担保を優先させるべきではないかと考える。

(b) 担保ファイリング制度創設の提案(第21の【案14.2.1.2】)について

(ア) 担保ファイリング制度と登記との違い i 対抗要件が優先順位の確保か 登記の場合は、担保権の対抗要件であるのに対して、担保ファイリングの場合は、担保権につき対抗要件が具備されていることを前提に、対抗要件具備の前後とは無関係にファイリングの前後により担保権の優先順位が決まるという制度である。

ii 実体的な担保権の存在を前提とするか 登記の場合には、担保権が実体的に存在することを前提として対抗要件としての効力が生ずる。それに対して、UCCなどでは、担保ファイリングは、担保権が実体的にはまだ存在していなくても行うことができ、担保権が発生すれば、担保ファイリングの時点を優先順位の基準としているが、【案14.2.1.2】においては、登記と同様とするかは、今後の課題とされている。

iii 公示する事項 登記の場合には、担保目的物、担保権設定当事者、被担保債権の種類、金額、利息、遅延損害金など、多くの事項が記載されることが多い。担保ファイリングの場合は、第三者が担保権の存在を知る



ために必要だと思われる限られた事項、例えば、①担保権者および設定者を特定するために必要な事項、②担保取引の日時、③目的物、だけを記録することも考えられるとされ、ファイリングを、設定者の有する動産に担保権が設定されていることを認識し、当該担保について更なる調査を行う端緒とするためのものと位置付けるのであれば、目的物の特定は厳密なものでもなくともよいという考え方もありうるとされている。

iv 公示のための手続と公示された内容の真実性の度合い 登記の場合には、担保権設定両当事者の共同申請により、登記所が申請された内容が実体に合致したものであるかを審査することになるから、登記の内容の真実性はかなりの程度担保されている。これに対して、担保ファイリングは、いかなる機関が担当することになるかは、まだはつきりさせられておらず（公的機関以外の民間の財団などが担当すべきだとする意見も見られる）、また申請がなされれば、審査なしでファイリングされるべきだとする意見も多い。したがって、担保ファイリングにおいては、公示された内容が実体を反映しているという保障はないといえよう。

v 公示に要するコスト 登記の場合には、登録免許税が必要となり、また一般には司法書士に対する報酬が必要となる。担保ファイリングの場合には、どのようなコストがかかるかは今後の課題であるが、できるだけ安価になしうるように設計されるべきことが期待されている。

(イ) 担保ファイリング制度創設（【案14.2.1.2】）の是非 担保ファイリング制度は、担保権につき対抗要件が備えられていることを前提として、担保権が競合する場合の担保権の優劣を、対抗要件具備の前後ではなく担保ファイリングの前後により決めようとするものである。

このような制度を創設しようとする動機は、動産譲渡担保権の対抗要件として目的動産の占有改定が認められているが、占有改定は公示が不明確であり、第三者からはその存在が分かりにくいこと、および、UCC 初めいくつかの国では担保ファイリングの制度が存在していることにある。

担保法制部会の議論では、担保ファイリング制度を導入する場合に、簡



易、迅速、安価にファイリングができるようにするべきだという見解が多数となっているが、このことはその反面、登記の場合と異なりファイリングで公示されていることと担保権設定の実体とに乖離があってもそれは容認すべきで、担保ファイリングは、動産譲渡担保権の設定を受けて融資をしようとする債権者が目的動産の権利関係を調査する端緒になればそれで十分だという考え（(3)の④の尾崎幹事、⑤の遠藤幹事）があるといえよう。

それでは、このような担保ファイリング制度を創設することに問題はないか。

i 理論的な問題点 担保ファイリングの制度は、同一の目的動産について担保権が競合する場合に、対抗要件具備の前後ではなくファイリング具備の前後で担保権の優先順位が決まるという制度である。したがって、これまで約定担保物権の優劣は、対抗要件具備の前後により決まるとしてきたわが国の法理論に大転換を求めるものである。それでは、担保ファイリングの制度は、このような大転換を図るに値する制度であるか。

ii 実際上の問題点 α ファイリングの手間やコストの問題 担保ファイリング制度を創設すると、結局、登記優先ルールの場合と同様、すべての動産譲渡担保が担保ファイリングを備えることになり、登記と比べて安価に具備できることが予想されるとはいえ、比較的少額の融資の場合、ファイリングの手間やコストが負担となる。

β 担保ファイリングの制度を創設しても、譲渡担保の設定を受け先に担保ファイリングを具備すれば、確実に優先的な譲渡担保を取得できるわけではない——これまでと同様、目的動産の権利関係について労力と費用をかけた丁寧な調査が必要 この点も、登記優先ルールにつき述べたこと（(a)(i) ii）がそのままあてはまる。担保法制部会の審議では、担保ファイリング制度を創設すれば、先行する譲渡担保者の担保ファイリングがない以上、譲渡担保の設定を受け担保ファイリングを具備することにより、確実に優先的な譲渡担保権を取得できると考えて、議論がなされていないだろうか（前掲の(3)の④や⑤のような見解も見られるが）。担保ファイリン

グの制度を創設しても、これは担保権が競合した場合の担保権の優先順位を決める制度にしか過ぎないのであり、設定者が目的動産につき所有権を有していないと、債権者は譲渡担保権の設定を受け担保ファイリングを具備してもそもそも譲渡担保権を取得できないのである。そこで、動産につき譲渡担保権の設定を受けて融資をしようとする債権者としては、登記優先ルールの場合と同様、目的動産の権利関係、とりわけ譲渡担保権の設定者が目的動産の所有者であるか否かにつき労力と費用をかけて丁寧に調査する必要があるのであり、この点はこれまでと同様である。そして、融資をしようとする債権者の側がこのような丁寧な調査をすれば、公示が明確ではないとされる占有改定により対抗要件を備えた動産譲渡担保が存在するか否かもほとんど判明すると実務では考えられているし、私もその通りであると考ええる。

そうとするならば、安価とはいえ一定のコストがかかり、また実体関係の正確な反映の点で難のある担保ファイリングの制度を創設する意味はなく、却って譲渡担保権設定両当事者に余分な労力と費用をかけさせることになるというべきではなかろうか。UCC などにおいて、担保ファイリング制度が存在するからといって、それをグローバルスタンダードだとして、これをわが国の動産担保制度に導入すべきだということにはなるまい。

γ 集合動産譲渡担保について、担保ファイリングの制度を創設すべきか 担保ファイリングの制度創設の動機は、動産譲渡担保の対抗要件である占有改定が公示方法として不明確であるということにあり、これは、集合動産譲渡担保については登記を対抗要件とする立法により解決することができ、その方が登記と担保ファイリングという二重の公示制度の厄介さも回避できて優れていると考える。したがって、集合動産譲渡担保については、登記一元化ルールを採れば十分であり ((a)㉗)、担保ファイリングの制度を創設すべきではないと考える。

## 5 動産所有権留保の対抗要件および 留保所有権と譲渡担保権との優劣関係

部会資料14では、動産所有権留保の対抗要件の問題と留保所有権と譲渡担保権との優劣関係の問題を別個に扱っているが、両者は密接に関係していると思われるので、ここではまとめて取り扱う。

### (1) 部会資料

#### (a) 動産所有権留保の対抗要件

部会資料14「第1 新たな規定に係る動産担保権の対抗要件」

#### 〔3 動産所有権留保の対抗要件<sup>22)</sup>〕

動産の所有権留保売主が所有権の留保を第三者に対抗するために引渡し等の要件を必要とするかどうかについては、次のような考え方があがるが、どのように考えるか。

【案14.1.3.1】 動産の所有権留保売買契約における売主は、特段の要件なく所有権の留保を第三者に対抗することができるものとする。

【案14.1.3.2】 動産の所有権留保売買契約における売主は、その動産の引渡しが必要ならば、所有権の留保をもって第三者に対抗することができないものとする。」

#### (b) 留保所有権と譲渡担保権との優劣関係

部会資料14「第2 新たな規定に係る担保権相互の優劣関係」

#### 〔3 留保所有権と譲渡担保権との優劣関係<sup>23)</sup>〕

「狭義の所有権留保に基づく留保所有権と譲渡担保権との優先劣後関係については、次のような考え方があがるが、どのように考えるか。

【案14.2.3.1】 所有権留保に基づく留保所有権は、その目的物の代金

---

22) 部会資料14 5頁。

23) 部会資料14 19頁。

債権を担保する限度では、特段の要件なくして競合する譲渡担保権者に当然に優先するものとする。

【案 14.2.3.2】 狭義の留保所有権について対抗要件やファイリングが必要であるとしても、引渡しから一定期間経過するまでにこれらの手続を経た場合には、その目的物の代金債権を担保する限度で、競合する譲渡担保権に優先する。」

## (2) 部会資料の（説明）

### (a) 動産所有権留保の対抗要件<sup>24)</sup>

(ア) 検討事項 本項では、所有権留保売主が留保所有権を主張するために対抗要件を必要とするか、必要な場合にその具体的な内容は何かという問題を検討する。ここでの検討課題は、あくまで第三者に主張することの可否であり、同一の目的物について競合する担保権が存在する場合にその優劣がどのように決まるか（この点については、後記第 2 3 で取り上げる）とは異なる問題である（例えば、特段の要件なく第三者に対して留保所有権を主張することができるとしても、当然に他の担保権者に優先するわけではない）。

(イ) 【案 14.1.3.1】 について 【案 14.1.3.1】 の背景となる考え方としては、所有権留保売買契約においては、売主から買主への所有権の移転がなく、物権変動は生じていないというものが考えられる。この考え方を前提とすると、売主と買主側の第三者とは対抗関係に立たないということになる（最判平成30年12月7日民集72巻6号1044頁〔部会資料引用の民集は誤記〕とも整合性が高い）。売主の留保所有権に対抗要件が必要であるとしても、それは占有改定により具備されることになるから、外形上明らかになるわけではないので、実際上の意義は乏しい。他方で、目的物の所有権が買主に移転していないとすると、買主が目的物に更に譲渡担保権などの担保権は設定できないと考えるのが自然であるから、所有権留保については部会

---

24) 部会資料14 5頁以下。

資料12第1 5(1)が妥当せず、留保所有権と譲渡担保権その他の担保権の競合は生じないと考えることになる。

【案 14.1.3.1】の背景となる他の考え方としては、所有権留保売買契約により買主に一旦所有権が移転した上で、担保目的を達成するのに必要な範囲で所有権が買主に移転するといった物権変動が生ずるが、所有権留保をする商取引債権者を保護するという政策的な観点から、この物権変動には対抗要件が不要とする考え方があり得る。

(ウ) 【案 14.1.3.2】について 所有権留保は実質的に担保としての機能を有しているものであり、目的物の担保権が売主に留保されていることを、買主から所有権や別の担保権（質権等を含む。）を取得する者に対し公示するために、対抗要件が必要であるという考え方も主張されている。所有権留保買主について倒産手続が開始された場合には別除権として扱われ、売主が留保所有権を別除権として行使するためには、倒産手続開始時までに対抗要件を具備しなければならないので、一度買主に所有権が移転した上で買主から売主が担保権の設定を受けると構成することが望ましいという観点から、平時においても留保所有権を第三者に対抗するためには対抗要件を備える必要があるとする指摘もあるので、所有権留保についても対抗要件を必要とするものである。

上記のような構成を前提とすれば、担保物権創設型でも担保目的取引規律型でも、優劣関係においては被担保債権と目的物の牽連関係に着目して特別な扱いををするとしても、担保設定の類型としては所有権留保という特別な類型を認めないことになり、部会資料14第1 1が適用されるから、対抗要件は引渡しになる（引渡しに加えて登記を対抗要件とするのであれば、登記も含まれる。）。

(エ) (部会資料における) 検討 α 【案 14.1.3.1】と【案 14.1.3.2】との差は大きくない 留保所有権について第三者との関係で対抗要件を要求する【案 14.1.3.2】にあっても、占有改定を含む引渡しによって対抗要件を容易に具備できるから、対抗要件を要求しない【案 14.1.3.1】

との差は大きくはないと考えられる。

β 判例との整合性 【案14.1.3.2】は、所有権が買主に移ったうえで買主から留保所有権という担保権の設定を受けたと見て第三者との関係で対抗要件を要求するもので、買主破産の場合に、留保所有権を別除権として扱う判例の立場と整合性が高い。最判平成22年6月4日（民集64巻4号1107頁）は、このような立場と整合するようにも思えるが、この判例がどのような立場を採っているのかは明らかではないとされている。

また、留保所有権の目的物について買主が譲渡担保権を設定することができるという立場は、所有権留保売買契約によっていったん所有権が買主に移転しているという構成との整合性が高いが、買主が譲渡担保権の設定をなすという点には、異論もある。

最判平成30年12月7日（民集72巻6号1044頁）は、所有権留保の目的物が譲渡担保の目的である集合動産に加入した場合に、留保所有権を優先させているが、所有権留保においては、目的物の所有権は買主に移転しないことが根拠とされており、【案14.1.3.1】と整合的である。

γ 狭義の所有権留保と拡大された所有権留保で対抗要件の要否につき差異を設けないこととした点 一読の議論では、狭義の所有権留保は対抗要件が不要であるが、拡大された所有権留保については対抗要件を要することとすべきであるという意見があった。しかし、狭義の所有権留保において物権変動が生じていないという捉え方をするとすれば、それは拡大された所有権留保についても当てはまると考えられること、拡大された所有権留保について対抗要件を要することとしても、占有改定によって対抗要件を具備することができるのであれば、ほぼ常に占有改定による引渡しは伴っていると考えられるから、違いを設ける意味は必ずしも大きくはないことから、この資料では二つの所有権留保を区別する案は示していない。

δ 第三者が関与する所有権留保について 売買契約にあたって信販会社等の第三者が売買代金債務を売主に対して立替払いをし、買主が求償

債務を完済するまで第三者に売買の目的動産の所有権が留保される場合の法律関係については、所有権が売主から買主に移転し、買主と信販会社との間の担保権設定合意に基づいて信販会社が譲渡担保権と同様の留保所有権を取得するという考え方と、売主が有する留保所有権が信販会社に移転するという考え方があるが、物権変動が生じないという立場からは、買主に対する所有権移転はなく、留保所有権が売主から信販会社に移転するという構成に結び付くことが自然であるようにも思える。

前者の考え方を採れば、信販会社等の第三者が担保権の取得を第三者に対抗するためには、買主からの引渡し等の対抗要件が必要となり、【案14.1.3.2】を採るのであれば、この原則を修正する必要はない。

これに対して、後者の考え方のように、買主に対する所有権移転はなく、留保所有権が売主から信販会社に移転するとすれば、信販会社等の第三者と買主側の第三者（買主について破産手続が開始した場合における破産管財人や目的物を差し押さえた買主に対する債権者）の間では対抗関係は発生せず、信販会社等は特段の要件を具備することなく、これらの第三者に対して留保所有権を対抗できることになる。そこで、前掲最判平成22年6月4日との整合性が問題となる。

なお、信販会社等が被担保債権の保証人であるなどその弁済をするについて正当な利益を有する場合は、信販会社等は、被担保債権の弁済により当然に所有権留保売主に代位し（民499条）、この代位について民法467条の通知・承諾は不要であり（民500条）、買主の留保所有権は信販会社等に移転し（民501条1項）、この移転について対抗要件は不要である（最判平成29年12月7日民集71卷10号1925頁参照）。

(b) 留保所有権と譲渡担保権との優劣関係<sup>25)</sup>

(ア) 留保所有権と譲渡担保権の競合について 一読においては、留保

---

25) 部会資料14 19～23頁。

所有権と譲渡担保権とは競合することを前提とした意見が多かったので、これを前提としてその優劣関係を検討する。

(イ) 一読での議論 集合動産所有権留保を認め、個別の所有権留保売買契約の成立前に集合動産留保所有権を設定して対抗要件を具備することができるし、所有権留保売買より前に設定された集合動産譲渡担保に所有権留保は対抗できないことになる。しかし、所有権留保を集合動産譲渡担保に優先させないと、所有権留保売買を行うことが困難となる。最判平成30年12月7日（民集72巻6号1044頁）も、所有権留保売主を優先させている。そこで、【案14.2.3.1】と【案14.2.3.2】を提示した。

(ウ) 狭義の留保所有権と譲渡担保権との優劣 部会資料14では、① Bの倉庫内の在庫についてCが集合動産譲渡担保の設定を受け、対抗要件（およびファイリング）を具備、②次いでAが所有権留保売買で甲をBに売却して、倉庫内に搬入、③その後、Bの一般債権者が、Aが所有権留保をしている甲を差し押さえた、という事例につき、以下のi ii iiiのそれぞれの案をどのように組み合わせれば、留保所有権を優先させるための適切な法的構成を導き出せるかを検討している<sup>26)</sup>。

i 担保権の優劣は対抗可能時の先後によるか（【案14.2.1.1】）、対抗要件具備を前提として担保ファイリングがされた時の前後によるか（【案14.2.1.2】）、ii 留保所有権については対抗要件を要しないとするか（【案14.1.3.1】）、動産の引渡しなしに第三者に対抗することができないとするか（【案14.1.3.2】）、iii 留保所有権は特段の要件なくして譲渡担保に当然優先するものとするか（【案14.2.3.1】）、狭義の留保所有権について対抗要件やファイリングが必要であるとしても、引渡しから一定期間経過するまでにこれらの手続を経た場合には、競合する譲渡担保権に優先するとするか（【案14.2.3.2】）。

部会資料14には、これらの組み合わせについて詳細な検討があるが、こ

---

26) 部会資料14 22頁の（説明）には、【案14.1.2.2】が出てくるが、これは【案14.2.1.2】の間違いであろう。



ここでは割愛する。

### (3) 第14回会議および第15回会議における議論

#### (a) 動産所有権留保の対抗要件に関する第14回会議での議論<sup>27)</sup>

① 弁護士会では、狭義の所有権留保と広義の所有権留保、平時と倒産時の組み合わせで【案14.1.3.1】と【案14.1.3.2】に分かれていくという理解が多い(阪口幹事)、② 所有権留保権者は別除権しか行使できないということが前提になっているとすると、所有権留保を主張するためには対抗要件(引渡し)が必要なのではないか、ただ、特定物である動産の売買については、担保目的ではなく、所有権移転時期を代金支払時とする真正譲渡もあり得、この場合には売主に所有権が残り続けるので、対抗要件は不要となる(横山委員)、③ 担保の範囲で留保されている所有権は留保されているのだから物権変動はないという考え方なのではないか、別除権であっても対抗要件不要としても、矛盾は生じないのではないかと(道垣内部会長)、④ 対抗要件のレベルにおいても狭義と広義を分ける議論が十分成り立つ、対抗要件なしに所有権留保を第三者に対抗できるという【案14.1.3.1】の提案が、代金債権以外の様々な債権も担保する広義の所有権留保にも妥当するとすれば問題(井上委員)、⑤ 部会資料では、所有権留保において物権変動がないとした上で、別除権として扱っても矛盾しないとされているが、法律上の規定では、別除権は単に担保権というのではなく破産財団や再生債務者の財産に属する財産を目的とする担保権であるとされているので、この定義には矛盾しそうだ(水津幹事)。

#### (b) 留保所有権と譲渡担保権との優劣関係についての第15回会議における議論<sup>28)</sup>

① 一読では、【案14.2.3.2】を支持する意見が多かったと思うので、

---

27) 第14回会議議事録20頁、24頁、25頁～28頁、30～31頁。

28) 第15回会議議事録18～25頁。

【案 14.2.3.2】と狭義の所有権留保は特段の要件なくして競合する譲渡担保権に対抗できるという【案 14.2.3.1】とを一読と同じく併記している（法務省・寺畑亜美関係官），② 留保所有権については代金完済まで所有権は移転しないという実務が定着しているため，【案 14.2.3.1】を求める声が多い（山崎委員），③【案 14.2.3.2】を採用すると，売主としては支払いサイトを短くするという動きになってしまうのではないかと，やはり【案 14.2.3.1】がベースではないかと（阪口幹事），④ そもそも何を狭義の所有権留保と捉えるかが問題，事務局から提案されているような書き方だと，個別売買契約ごとに売買代金債権を担保しているものを狭義の所有権留保として保護するルールとなるので，それ以外のものは拡大された所有権留保として，狭義の所有権留保と異なり，対抗要件がないと勝てないということになるかもしれない，それでよいのかが問題（井上委員），⑤ 留保所有権者である取引先が，商取引を安心してできるような状況を確認する中で考えるべきで，【案 14.2.3.1】は妥当，【案 14.2.3.2】だと，取引する都度，速やかにファイリングと対抗要件の具備を取引先に求めるに等しい状況になるので，妥当ではない（経営コンサルティング会社代表取締役・大西正一郎委員），⑥ 個人的には公示の要請を徹底する方向に行ってほしいので，【案 14.2.3.2】を支持したいが，譲渡担保との平仄が重要，アメリカ法では，譲渡担保設定時に登記が必要であり，すべての担保権は公示されるべきだという理念がある，ただ与信売買をするたびにその商品を引き渡す前に登記やファイリングを備えるために登記所などに行かなければならないのでは流通を阻害するから，引渡し後一定期間内の公示でよいとしている（青木【則】幹事），⑦ i 一定の公示に配慮すべきと考えるならば，【案 14.2.3.2】のような考え方もなお追求していくべき，ii サイトが長いということは，逆にそれだけ外から分からない期間も長いことになるので，それをどう考えるかも問題，iii 【案 14.2.3.1】と【案 14.2.3.2】は，留保所有権に一般的な優先関係のルールを超えてスーパープライオリティを与えるための要件は何かということなので，対抗力との関係での対応と

いう話にはならないのではないかと(沖野委員)、⑧【案14.2.3.2】に関して、引渡しからではなくて支払期限から一定期間経過するまでに対抗要件やファイリングを備えれば足りた場合には、留保権が公示されていない潜伏期間が結構長くなるという問題がある、また、【案14.2.3.2】を採った場合、対抗要件やファイリングを備えなければならない一定期間までに担保権の競合が生じてしまい、担保権を実行しなくなるとなったとき、一定期間経過前でも対抗要件の具備やファイリングが必要だと考えるのか、それとも狭義の所有権留保は、対抗要件やファイリングがなくても優先するのか(阿部裕介幹事)、⑨所有権留保を担保として捉えるのではなく、売買契約における所有権移転時期の約定と捉え、担保として表に出てくるのは弁済期到来後も弁済がないときだという理解をすると、対抗の問題は生じないという考え方から整理していくべきかもしれない、全部を担保として公示させるべきだという考え方は十分あり得る(道垣内部会長)、⑩比較法的に見ても所有権留保に対抗要件が必要だというときの対抗要件は登記・登録なので、占有改定を所有権留保の対抗要件だという話は恐らくなされていない、所有権留保についても公示が必要だということなら対抗要件としての登記やファイリングを直截に考えればよい(片山委員)、⑪売買とともに所有権が留保され、買主に現実に引き渡されているときには、多くの場合担保だと想定される、そうすると所有権留保を第三者に対抗するには、何らかの対抗要件が必要で、対抗要件としてはその動産の引渡し、占有改定でも足りるのではないかと(横山委員)。

#### (4) 検 討

##### (a) 事 例

(2)(b)(ウ)に挙げた部会資料の(説明)の事例、すなわち、Bの倉庫内に存在するB所有の一定種類の動産およびその後に搬入される同種の動産を構成部分とする集合動産につきBがCのために集合動産譲渡担保権を設定して対抗要件を具備した場合、その後にBがAからCの集合動産譲渡担保の

構成部分となり得る動産甲を、所有権留保売買で買い受けて上記の倉庫に搬入したとき、甲についてAの留保所有権とCの集合動産譲渡担保のいずれが優先するか、また、甲を差し押さえた一般債権者Dに対してAは留保所有権を対抗し得るかという事例で検討する。

集合動産譲渡担保の目的物の所在場所に搬入される動産は、代金支払い済みのものばかりとは限らず、所有権留保売買で買い入れて数週間後に代金の支払いが予定されているものも多いと考えられるから（(3)(b)の①の横山委員の発言）、上の事例のような問題はしばしば生ずることになる。

#### (b) 部会資料の立場

狭義の所有権留保においては、売買の目的動産が売買代金債権の担保となっているのであるから、留保所有権を集合動産譲渡担保に優先させるべきだとするのが部会資料の出発点であり、この点については私も同様に考える。しかし、部会資料は、Aの留保所有権とCの集合動産譲渡担保は対抗関係に立つと考え（担保権の構成）、担保権の優劣を決する原則的な基準について対抗可能時の先後によるという立場（【案14.2.1.1】）を採用すると、(a)の事例の場合、Cの集合動産譲渡担保の対抗要件具備時がAの留保所有権の対抗要件具備時よりも先であるから、動産甲については、前者が優先し、Aは留保所有権を対抗できないと考える（(2)(b)(1)）。そこで、部会資料は、留保所有権が優先するように、留保所有権は特段の要件なくして譲渡担保に当然優先するものとするという案（【案14.2.3.1】）や、引渡しから一定期間内にファイリングを備えれば競合する譲渡担保権に優先するという案（【案14.2.3.2】）などを提案しているといえる。

#### (c) 私 見

これに対して、私は、部会資料に見られるような方策を採らなくても、これまでと同様に約定担保物権の優劣は対抗要件具備の先後によって決まり、所有権留保の対抗要件として占有改定を要求することでもって、留保

所有権を集合動産譲渡担保に優先させることができると考える。

(ア) 多くの見解および部会資料の考え方 多くの見解および部会資料は、(a)の事例の場合、Cの集合動産譲渡担保の対抗要件の具備がAの留保所有権の対抗要件具備に先行しているのだから、Aの留保所有権はCの集合動産譲渡担保に劣後するとしているのであるが<sup>29)</sup>、これは、この見解が、集合動産の所在場所に集合動産譲渡担保の目的である集合物を構成する動産が搬入されると、たとえ搬入前にこの動産に第三者のために物権が設定され対抗要件が備えられていても、この動産に集合動産譲渡担保の対抗要件具備の時に遡って集合動産譲渡担保の対抗力が及ぶと考えている(対抗要件具備時説)からであろう<sup>30)</sup>。

(イ) 私の考え方 しかしながら、対抗要件具備時説に問題のあることは次の通りである<sup>31)</sup>。

判例の採る集合物論によれば、集合動産譲渡担保の目的である集合動産の構成部分になり得る設定者所有の動産が集合動産の所在場所に搬入されれば、集合動産の構成部分となり、この動産に対しても集合動産譲渡担保の効力・対抗力が及ぶことになるが、逆にこの動産が集合動産の所在場所に搬入される前であれば、この動産には集合動産譲渡担保の効力・対抗力は及んでいないということになる。そこで、集合動産の所在場所に搬入される前にこの動産につき物権を取得し対抗要件を備えた者は、この動産が集合動産の所在場所に搬入された後も、この物権を集合動産譲渡担保権者に対抗できるのは当然であろう。したがって、所有権留保売買の売主A

---

29) 部会資料5第1の(説明)3(2)、部会資料14 20頁。

30) 道垣内弘人・担保物権法〔第4版〕341頁〔有斐閣・2017年〕も、学説をこのように理解する。なお、私も、集合動産譲渡担保の対抗要件具備の時に遡って個別動産は対抗要件を具備すると述べたが(生熊長幸・担保物権法〔第2版〕330頁〔三省堂・2018年〕)、ここでこれを改めさせていただく。

31) 生熊長幸「動産譲渡担保権・留保所有権の法的構成・優劣および集合動産譲渡担保の対抗力について——動産・債権を中心とした担保法制に関する研究会報告書に寄せて——」立命館法学395号89頁以下(2021年)。

は、自己所有の動産甲をBに譲渡するとともに、売買代金債権担保のために最優先順位の担保権の設定を受けることができるし、動産甲の買主である設定者Bも動産甲を自由に処分できるのは当然であるから、甲にAのために留保所有権を設定し占有改定による対抗要件を具備させることができる。そして、その後に動産甲が集合動産の所在場所に搬入されたときは、動産甲も集合動産の構成部分になるが、留保所有権の負担の付いた動産甲としてであり、動産甲についてはAの留保所有権がCの集合動産譲渡担保に優先することになるし（この留保所有権は、買主Bの売買代金支払がなされれば消滅し、留保所有権の負担のない動産になる）、Bに対する一般債権者Dによる甲の差押えに対しても、Aは留保所有権を対抗しうることになる。

やや問題になり得るのは、所有権留保売買の目的動産甲が売主Aから買主Bの倉庫にAの手配したトラックで直接搬入された場合に、Aの留保所有権の対抗要件であるBからAへの占有改定より前に甲が集合動産の構成部分になってしまうのではないかという点である。これについては、売主Aは自己所有の動産甲をBに売り、その動産甲につき直ちに担保権の設定を受けるのだから、このような事例でも、Bの倉庫への搬入より前の時点でAからBへの甲の引渡しがありそれと同時にBからAへの占有改定があったと観念すべきであり、これにより留保所有権の優先を導くことができると考える。

（ウ）私見と判例との関連 以上のような考え方は、決して特異な見解ではなく、むしろごく自然な見解ではなからうか。ここでは、私見と判例との関連を見ておく。

前掲最判昭和62年11月10日は、集合動産譲渡担保の「対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も及ぶものと解すべきである。」とするのであるが、この最高裁判決の調査官解説は、集合物の構成部分となった個別動産につき対抗力が備わる時期について、本判決は明示的に格別の言及をしていないものと解するの

が相当であると推測されるとし<sup>32)</sup>、また、この点に関する学説状況につき、集合物論を採る学説の中でも、この担保権設定後に集合物の構成部分として流入する個別動産につき対抗力が備わる時期について説明のないものも多く、また、説明のあるものでも、新たに流入する動産も集合物の構成部分となるときは集合物としての拘束に服するとか、対抗力を具備していることになるとのみ述べ、その対抗力具備の時期は、集合物の占有改定時とも個別動産の加入時ともいずれともとれる表現のものもあるし、明確に加入時説を主張するものもあるとしているのである<sup>33)</sup>。

したがって、私見は、これまでの最高裁判例と相容れないものではない。

(エ) 集合物論のメリットが減少しないか 多数の学説は、集合動産譲渡担保につき集合物論を採ることにより、詐害行為取消権(民424条)や設定者倒産における否認権(破162条、会更86条の3)の行使において、集合動産譲渡担保が設定されて対抗要件が具備された場合、その後設定者が無資力状態になってから集合動産の所在場所に構成部分となる動産が搬入されても、この動産は詐害行為取消しや否認権の対象にならないとしている<sup>34)</sup>。このことは、集合動産の構成部分となった動産については、集合動産譲渡担保の対抗要件具備の時に遡って対抗力が及ぶとする見解(対抗要件具備時説)を前提としているといえよう<sup>35)</sup>。しかし、個別動産については、集合動産の所在場所に搬入された時から集合動産譲渡担保の対抗力が及ぶと解すべきであるから(加入時説)、設定者が無資力状態になってから

32) 最高裁判例解説〔民事篇〕昭和62年度679頁〔田中壮太〕。森田修・債権回収法講義〔第2版〕167頁〔有斐閣・2011年〕も、この点についてこの判例はブランクであるとされている。

33) 前掲注32)最高裁判例解説〔民事篇〕昭和62年度677頁。加入時説を採るものとして、伊藤眞「集合動産・債権担保と会社更生(3)」NBL249号36頁以下(1982年)、松井宏興「集合物の譲渡担保」金融担保法講座Ⅲ94頁〔筑摩書房・1986年〕。

34) 安永正昭・講義物権・担保物権法〔第4版〕468頁〔有斐閣・2021年〕。道垣内・前掲注30)担保物権法〔第4版〕336頁も、集合物論の一般の見解に立てばそのようになるとする。

35) 私もそのような説明をしてきたが(生熊・前掲注30)担保物権法〔第2版〕330頁)、その部分は改めたい。



集合動産の所在場所に搬入されたときは、この動産の搬入行為については詐害行為取消しや否認権の対象になると考えるべきである。だからといって集合物論のメリットが減少するとはいえない<sup>36)</sup>。

（オ）日本私法学会での質問と回答に関して　これまで、多くの見解および部会資料は、対抗要件具備の前後で優劣が決まるということになる、留保所有権が集合動産譲渡担保に劣後することになるとするだけで、それ以上の理由を述べてこなかった。

そこで私は、日本私法学会第84回大会・シンポジウム「担保法の現代的課題——新たな担保法制の構想に向けて」における水津太郎教授の報告「所有権留保の立法的課題」に対して私見の立場から質問をさせていただいた。これに対して、水津教授から次のような回答をいただいた<sup>37)</sup>。すなわち、①生熊説（ママ）によると、目的動産が集合動産の所在場所に直接搬入されたときは、どのように扱われるのか判然としない、②立法論として、担保権の設定の登記のみが対抗要件とされるなどしたときは、留保売主が対抗要件を備える時期が後れることがあると考えられる、③一個の集合物を観念することで、集合物について譲渡担保権を設定し、占有改定による引渡しによって対抗要件具備を備えることを認めるならば、個別動産についての対抗力は、その個別動産がその集合物を構成することとなったことを理由として、その集合物について引渡しが行われた時に備わるものと考えられる、一般的にはこのように解されているし、このように理解しないのであれば、一個の集合物を観念する意味はあまりないように思

---

36) 道垣内・前掲注30)担保物権法〔第4版〕336頁は、集合物論徹底説の立場から、設定者に対する一般債権者による個別動産の差押えに対して、集合動産譲渡担保権者は優先権の主張をなしえないとされ、また財産状態悪化後の価値増殖行為については、集合動産譲渡担保の効力を対第三者関係では弱めていくのが妥当とする立場から、詐害行為取消権および否認権の対象となるとされる（道垣内・前掲注30)担保物権法336頁）。

37) 私法83号95頁以下（有斐閣・2022年）。この大会は、新型コロナ感染者拡大のためオンラインで開催され、予め回答者を指定した質問事項を大会事務局に送付し、大会当日報告者が回答する形で行われ、再質問はできないものであった。



う、④立法論としては、一般に、個別動産についての対抗力は、集合動産譲渡担保権の設定について対抗要件を備えた時に生ずるとされている。

まず、①については、(イ)の末尾に私の考えを明らかにした。

次に、②であるが、私見からすれば、対抗要件具備の前後で優劣が決まると考えるから、このような立法がなされたときは、留保売主はまず対抗要件としての登記を具備してから買主に引き渡すべきことは当然であり、登記を具備しないまま引き渡した場合に、留保所有権を対抗できなくなってもやむをえないということになる。むしろ、登記・登録を譲渡の対抗要件としていない動産について、このような立法をすること自体に無理があると考ええる。

③については、私の質問は、集合動産譲渡担保の対抗要件具備の時から、集合動産の所在場所に搬入されていない個別動産にも集合動産譲渡担保の効力が及んでいたものとして扱う一般的な理解に対する疑問であるから、それにはお答えいただいていないように思われるし、一個の集合物を観念する意味はあまりないように思うとされる部分が、上記の(ニ)のことを意味しているのであるとすれば、それはそれでやむをえないことであると考ええる。

最後に、④では、「立法論としては、……されています。」と回答されているが、ここでは、現行法の解釈として、留保所有権につき担保権的構成をし、留保所有権の対抗要件を占有改定とした場合に、どのように解釈されるべきかを問題にしているのであるから、④を挙げるのは適切ではなかろう。逆に、そのような理解をすることになると、集合動産譲渡担保の対抗力が集合動産の構成部分になり得る世の中にある個別動産に広く潜在的に及んでいるということになろうが、そのようにお考えなのであろうか。

(カ) 拡大された所有権留保について なお、私の考えは、狭義の所有権留保であれ拡大された所有権留保であれ、留保所有権を第三者に対抗するためには占有改定を含む目的動産の引渡しを対抗要件として要求するものであるから、狭義の所有権留保と拡大された所有権留保とで差異を設け

る必要はない。売買代金債権以外の債権も担保される。

(d) 部会資料の提案と担保法制部会の議論について

部会資料は、【案 14.2.3.1】で、留保所有権は、競合する譲渡担保権に当然優先するという案を提示しているが、私見によれば、約定担保物権同士の間での競合は、対抗要件具備の先後により優劣が決まるという原則で、同様の結論を導くことができるので、このような案は適切ではないと考える。

担保法制部会では、部会資料が担保ファイリングを創設する案も提示していることもあり、担保ファイリング制度を創設すべきだとする見解も多く見られる。その背景には、留保所有権の対抗要件としての占有改定は、公示として不明確であること、および UCC などでは担保ファイリングの制度が存在するということがある。

しかしながら、わが国では、担保である留保所有権より強い権利と考えられる動産の所有権の真正譲渡においても占有改定により対抗要件が具備されるのであり、この点、現実の引渡しを要求するアメリカなどとは事情が大きく異なるようである。したがって、わが国において、留保所有権の公示方法としての占有改定が公示として不明確であることを強調するのは適切ではないのではなからうか。そして、集合動産の所在場所に搬入される動産については、動産の種類にもよるであろうが、搬入後代金完済までの一定期間留保所有権が付いているということを集合動産譲渡担保権者は織り込んでおくべきであろう。

また、担保ファイリングの先後により担保権の優先順位が決まる（【案 14.2.1.2】）ということになると、集合動産譲渡担保権の設定を受けた債権者は、先に担保ファイリングをして優先的地位を確保してしまうであろうから、部会資料は、留保所有権者が目的動産の引渡し後一定期間内にファイリングをすれば留保所有権が集合動産譲渡担保権に優先するという案（【案 14.2.3.2】）を提案しているものと思われる。しかし、このことは、留保所有権を集合動産譲渡担保に優先させるという政策的判断のもとに、先

にファイリングをした集合動産譲渡担保に後れてファイリングをした留保所有権を優先させるもので、ファイリングによる公示という本来の趣旨を蔑ろにすることになるし(部会資料は、権利保護要件と説明する)、上記の私見からすれば、留保所有権者に不必要にファイリングのための手間やコストを課すことにもなる。

以上のような次第で、私見のような取扱いが妥当ではないかと考える。

## 6 む す び

以上、「担保法制の見直しに関する中間試案の取りまとめに向けた検討(3)」について、私見を述べさせていただいた。動産譲渡担保および所有権留保の公示方法および優劣関係につき様々な提案がなされており、4(3)②の最後の部分の道垣内部会長の発言も気になるころではあるが、私は基本的な部分からもう一度考え直す必要があるのではないかと感じている。ご批判をいただければ幸いである。