

## 動産約定担保と抵触規則

藤澤尚江  
ふじさわ なおえ

筑波大学大学院ビジネス科学研究科助教

- I はじめに
- II UCC 第9編
- III UCC と UNCITRAL 立法ガイドとの比較
- IV 日本法への示唆
- V むすびにかえて

### I はじめに

企業が有する在庫や売掛債権などの資産を担保とする取引は、かつては不動産担保を補完する「添え担保」としてしか機能していなかったといわれる<sup>(1)</sup>。しかし、サブプライムローン問題等を背景とした経済不況により資金調達がますます困難になったことから、近年では、動産や債権を集合的に担保する取引が注目されている<sup>(2)</sup>。背景には、2005年に動産及び債権の譲渡の對抗要件に関する民法の特例等に関する法律（以下では「動産債権譲渡特例法」という）が改正・施行され、動産・債権譲渡（担保）の第三者對抗要件を登記により具備することが可能となったことがあげられる。この結果、2008年度の日本の動産・債権担保融資（ABL）<sup>(3)</sup>の実行額は、地域金融機関によるものだけでも約1900億円にのぼる<sup>(4)</sup>。

ABL発祥の地は米国と言われる。米国での2007年のABLによる融資残高は、1999年代初頭の約5倍にあたる5,450億ドル（約60兆円）となった<sup>(5)</sup>。さらに、国連の国際商取引法委員会（以下では「UNCITRAL」という）でも、各国において事業を行っている商業企業による低コストでの担保付与信の利用可能性を促進するため<sup>(6)</sup>、動産担保の効率的な制度構築に向け、2007年に国際私法規則を含む「担保付取引に関する立法ガイド」（以下では「立法ガイド」と

いう) が採択されるに至った。

以上の状況の中、法の適用に関する通則法(以下では「適用通則法」という)への改正が検討された過程でも、動産に対する約定担保権について、資産流動化を促進させるための規定をおくべきではないかとの意見が出された。しかしながら、動産の約定担保権については、ほとんど議論されることのないままに特段の規定を設けないとの結論に至った<sup>(7)</sup>。その結果、物権については、かつての法例10条と変わらず、適用通則法13条がその目的物の所在地法によると定める。

一方で、米国では統一商事法典(以下では「UCC」という)の第9編が動産に対する約定担保について定めるが<sup>(8)</sup>、UCC第9編は、1999年の改正で動産に対する担保に関する原則を「物の所在地法」から「債務者(debtor)の所在地法」への準拠へと変更した(UCC § 9-301)。UCC第9編の規定は、UNCITRALの立法ガイドを策定する上での議論に大きく影響を与えた<sup>(9)</sup>。適用通則法への改正過程でほとんど議論がされなかった一方で、UCCやUNCITRALの立法ガイド策定過程において、目的物の所在地法から離れた規定や議論がなされたのはなぜか。本稿は、UCC、UNCITRALが動産の約定担保権に関するそれぞれの国際私法規則を定めた理由を明らかにし、それにより日本の国際私法に対する示唆を得ることを目的とする。

以下ではまず、1999年の改正によりUCC第9編が債務者所在地法へよることを原則とした理由を明らかにし(「Ⅱ」)、次にUNCITRALの立法ガイドが、UCC第9編の影響を受けながらもUCC第9編と異なる国際私法規則を採用するに至った理由を検討する(「Ⅲ」)。最後に、以上の検討から得られる日本法への示唆について、若干の言及を試みることにしたい(「Ⅳ」)。

## Ⅱ UCC第9編

### 1 概要

動産(personal property)<sup>(10)</sup>に関する担保取引については、UCC第9編に定めがある。UCC第9編の基本政策は、担保取引の第三者保護にある<sup>(11)</sup>。それゆえ、UCC第1編の総則では当事者による準拠法選択が原則として認められな

から、担保取引における第三者との関係についてはUCC第9編に別途規定がおかれている(UCC § 1-301)。言い換えれば、UCC第9編に規定される抵触規則は、第三者との関係を規律するものに限られるのである。

ここでの第三者とは破産管財人や担保物の購入者、その他の債権者等をさすが、UCC第9編は、担保権が“perfect”することでこれらの第三者に対抗できると定める(UCC § 9-317)。担保権が“perfection”となることで、担保権について公示がなされ、第三者から保護されることから、“perfection”とは日本法にいう対抗要件の具備と同様の機能を有するものと考えられる<sup>(12)</sup>。そこで、以下では便宜上、“perfection”を「対抗要件の具備」として説明する。

UCC第9編の対抗要件具備(perfection)とは、①担保権を設定し(attachment)、②UCC § 9-310から§ 9-316までの要件を満たした状態をいう。②のUCC § 9-310から§ 9-316まではいわゆる公示の方法について規定し、原則は、貸付証書(financing statement)の登録である(UCC 9-310(a))。しかし、物(goods)<sup>(13)</sup>、動産抵当券(chattel paper)、有価証券(instrument)に関しては、占有(possession)または引き渡し(delivery)による対抗要件の具備(perfection)も認められる(UCC §§ 9-312, 313)<sup>(14)</sup>。

## 2 抵触規則

次にUCC第9編の抵触規則が1999年改正によりどのように変化したかを知るため、1999年の改正前のルール、1999年改正後のルールそれぞれについて明らかにしていく。ここで「抵触規則」という言葉を用いるのは、米国では、国際間のみならず州際間でも、ある問題にいずれの地の法が適用されるかという問題が生ずるからである。以下では、米国の国際私法をあらわすとき特に「抵触規則」という言葉を用いる。

なお、本論稿の対象は、有体物である動産に対する約定担保であるが、以降、1999年の改正には、債権に対する担保・債権譲渡の抵触規則が影響を与えていたと考えるため、説明に必要な限りで債権を対象とするものにも言及する<sup>(15)</sup>。

## (1) 1999年改正前UCC

改正前UCC第9編では、担保物の所在地法によることを原則としていた<sup>(16)</sup>。つまり、対抗要件具備および対抗要件具備の効果は、原則として担保の対象となる物の所在地法によるのである。以下ではこれを「担保物の所在地法原則」と呼ぶ。

しかしながら、担保物の所在地法原則をすべての動産に対する担保権に適用すると不具合が生じる。そこで、改正前UCCは、担保物の所在地法原則に主として次の補完を行った。

第一の補完は、債権、可動性物品 (mobile goods) 等に対する担保権に関しては、債務者 (debtor)<sup>(17)</sup>の所在地法へ準拠するというものであった。可動性物品とは、移動が可能 (mobile) で、ある法域から別の法域へと移動されることが通常であるものを指す (UCC § 9-103 (3)(a))。

可動性物品に関し担保物の所在地法によることには次の問題があげられる。第一に、可動性物品は、一カ所に長くとどまることができない。UCC第9編の目的の一つは、後続の債権者が債務者の信用状態を判断できるよう貸付証書を登録すべき場所を特定することにある。可動性物品の担保権について目的物の所在地法を指定するのでは、可動性物品の性質からこの目的を達成できない<sup>(18)</sup>。次に、複数の地で利用の予定される可動性物品については、利用されるすべての地で登録を行うのが煩雑であり、またすべての地で登録を行うことが不可能な場合もある<sup>(19)</sup>。最後に、可動性物品の所在は、偶発的 (fortuity) なものでしかないというものである<sup>(20)</sup>。そこで、債権、可動性物品等 (mobile goods) に対する担保権に関しては、債務者 (debtor) の所在地法へ準拠させることとした。

第二の補完は、購入代金担保権 (purchase money security interest)<sup>(21)</sup>に関して、担保物の移転先の法 (仕向地法) を準拠法とすることを可能としたことである<sup>(22)</sup>。これにより、債務者 (debtor) は、担保物がA国にある間も将来移動が予定される仕向地B国の法にもとづき、対抗要件具備を行うことができるようになり、所在地変更による対抗要件具備のリスクが幾分か軽減された。

第三の補完は、§ 9-103 (1)(d)の猶予期間の定めである<sup>(23)</sup>。A国に所在する物

に対して担保権を設定し、A国法に従い対抗要件を具備した場合、その担保物がB国に移動すると、B国法上、A国法に従い設定した担保権の効力が認められなくなるおそれがある。そこで、UCC § 9-103(a)(d)により、担保物がB国に移動してからも4ヶ月間は、A国法に従い具備された対抗要件の効力が認められ、さらにB国法に従い当該担保権につき対抗要件を具備すれば、4ヶ月が経過して後も対抗要件を具備した状態であることが認められた。

以上のルールをまとめると、次の表のとおりとなる。

担保物		担保権の種類	準拠法
物	通常之物 (ordinary goods)	購入代金担保権以外	担保物の所在地法
		購入代金担保権	仕向地法
可動性物品 (mobile goods)		債務者 (debtor) の所在地法	
債権			

## (2) 1999年改正後UCC

それでは、次に1999年改正後にUCC第9編がどのような抵触規則をおいたかを見ていく。

### ① 原則：債務者 (debtor) の所在地法

1999年改正後、動産に対する担保権は、原則として債務者 (debtor)<sup>(24)</sup> の所在地<sup>(25)</sup> 法によることになった (UCC § 9-301(1))<sup>(26)</sup>。つまり、改正後のUCC第9編の原則は、それまでの担保物所在地法原則を離れ、対抗要件の具備 (perfection)、対抗要件を具備した効果、対抗要件を具備していない効果、そして優先順位を、債務者 (debtor) の所在地法に準拠させるとするのである。

### ② 債務者所在地法原則への補完

改正前UCCで、動産に対するあらゆる担保権を担保物所在地法によらせることに問題があったように、すべての動産に対する担保権について債務者 (debtor) の所在地法によることにも問題があった。そこで、まず担保の態様によって別途規定を設け、さらに猶予期間を設けることで、債務者所在地法の原則を補完した。

## (i) 非占有型担保権に関する2つのルール

まず、譲渡担保の場合のような非占有型担保権 (non-possessory security interest) についてである。具体的な問題として、次のような場合を考える。担保物はA州に所在し、債務者 (debtor) はB州に所在していたとする。債務者 (debtor) は自らの所在するB州法に従い対抗要件を具備する。もし、優先順位についても債務者所在地法であるB州法によるとするならば、A州に所在する担保物の優先順位をB州で立法された法により判断するという不都合が生じる<sup>(27)</sup>。同一の担保物につき占有型担保権 (possessory security interest) や法定担保権を有する者と非占有型担保権を有する者とが存在する場合、これらの者が有する権利の優先順位は担保物の所在地法と債務者 (debtor) の所在地法という異なる準拠法によって判断されるおそれがあるからである。

この不都合を回避するため、非占有型担保権について対抗要件具備 (perfection) は原則に従い債務者 (debtor) の所在地法によりながら、対抗要件具備の効果・対抗要件を具備していない (nonperfection) 効果、優先順位は目的物の所在地法によらせたのである (UCC § 9-310(3))<sup>(28)</sup>。改正第9編の起草者は、優先順位については、第9編による担保権者どうしの争いだけでなく、法定担保権者や担保物の譲受人等の第9編によらない請求権者との争いについても視野に入れているのである<sup>(29)</sup>。

## (ii) 占有型担保権に関する担保物所在地法

次に、質権のような占有型担保権 (possessory security interest) についてである。前述「II 1」のとおりUCC第9編は、登録による対抗要件具備 (perfection) とともに、物 (goods) については、占有により対抗要件を具備することを認める (UCC § 9-313)。コモン・ローでは、動産に占有 (possession) を有することで、唯一動産に対する担保権を有効に設定することができる。そのため、占有型担保権について、担保物の所在地法を離れることは当事者の期待に反することになる。そこで、UCC § 9-301(2)は、質権のような占有型担保権については、対抗要件具備 (perfection)、対抗要件具備の効果、対抗要件を具備していない (nonperfection) 効果、優先順位のいずれについても目的物の所在地を連結点とした<sup>(30)</sup>。

(iii) 猶予期間の定め

債務者 (debtor) も、担保物と同様に所在地を変更する可能性がある。第一に、債務者 (debtor) がA州からB州へと所在地を移す場合であり、このとき、A州法に従って具備した対抗要件がB州法上の効力を有さないとすれば、債務者 (debtor) の移動を知らない担保権者は害されることになろう。第二に、担保物がA州に所在する債務者 (debtor) からB州に所在する別の者に譲渡されたとき、B州に所在する譲受人が債務者 (debtor) となるため<sup>(31)</sup>、同様にA州法に従って具備した対抗要件がB州法上効力を有さなくなるおそれが生じる。

そこで、UCCは、第一の債務者 (debtor) 自身が移動した場合には、別の州 (B州) に移動してから4か月の間、第二の担保物が別の州 (B州) に所在する者に譲渡された場合には、B州に所在する者が債務者 (debtor) となってから1年の間、移動および譲渡前の債務者 (debtor) の所在地であるA州の法に基づき具備した対抗要件具備 (perfection) が有効であるという規定をおいた (UCC § 9-316 (a))。これらの期間内に、B州法に従い対抗要件を具備することで、期間経過後も対抗要件具備の効果は継続することになる<sup>(32)</sup>。第二の担保物の譲渡により債務者 (debtor) の所在地変更が生じる場合のほう<sup>(33)</sup>が、第一の場合よりも猶予期間が長いのは、担保権者が、異なる地に所在する者に担保物が譲渡された事実を知ることは困難だからである<sup>(33)</sup>。

以上のルールをまとめると、次の表のとおりとなる。

担保物		準拠法
債権		債務者 (debtor) の所在地法
物	非占有型担保権 (non-possessory security interest)	
	占有型担保権 (possessory security interest)	対抗要件を具備した効果、または対抗要件を具備しない効果
		担保物の所在地法

### 3 債務者所在地法原則への経緯

以上「2」および「3」で、1999年改正を契機にUCC第9編の抵触規則が

いかに変化したかを示した。そこで次に、UCC 第9編が、抵触規則の原則を「担保物の所在地法」から「債務者 (debtor) の所在地法」への準拠へと変更したのはなぜか、その理由を明らかにしていく。

#### (1) 1999年改正前 UCC の問題点

UCC 第9編の1999年改正は、情報技術の発展による経済の変化や技術革新に対応し、より円滑な担保取引を可能にするために行われた<sup>(34)</sup>。より円滑な取引を目指すため、改正前 UCC の抵触規則では次の2点が問題とされた。

第一の問題は、通常物 (ordinary goods) と可動性物品 (mobile goods) について準拠法が異なることである。通常物であれば担保物の所在地法に服する一方、可動性物品は債務者 (debtor) の所在地法に服する。可動性物品か通常物かによって準拠法が異なるにも関わらず、これら2つを区別することは困難であった<sup>(35)</sup>。

第二の問題は、動産と債権とについて準拠法が異なることである。在庫を担保にして金融を行う者は、通常、在庫とともにその在庫が売却されることで得られる売掛債権にも担保をつける。1999年改正前のルールによれば、在庫についてはその所在地法に、売掛債権については債務者 (debtor : 債権の譲渡人) の所在地法 (改正前 UCC § 9-103(3)) にと、それぞれの地の法に従わなければならない。

準拠法が異なることは、すなわち具備しなければならない対抗要件が異なるということであり、UCC では登録 (filing) すべき場所が異なることを意味する。これは、担保について登録を行う者、債務者の信用調査を行う者の双方にとって負担となるため、可動性物品と通常物、そして動産と債権とを単一の法域の法によらせることが目指された<sup>(36)</sup>。

#### (2) 債務者の所在地選択の理由

以上の理由から準拠法の統一を試みた結果、1999年改正後の UCC 第9編では債務者 (debtor) の所在地が連結点として採用された。しかし、一方で、担保物の所在地を連結点として統一をはかる選択肢もあったはずである。1999

年改正で、債務者 (debtor) の所在地が連結点として選択されたのはなぜか。理由は、主として次の3点である。

第一に、無体物の所在地確定の困難さである。債権のような無体物には現実の所在がない。そこで、担保物の所在地を連結点とすると、無体物について所在を擬制しなければならないが、その確定は困難であった<sup>(37)</sup>。

第二に、担保物所在地の変更可能性である。動産は、名前のとおり動くものであり、その所在は複数の州 (法域) に考えられうる<sup>(38)</sup>。担保物所在地法に準拠するとすれば、担保権者は動産が所在すると考えられるすべての州 (法域) の法に従って登録等の対抗要件を具備しなければならない。また、複数の州 (法域) に所在する動産を一括して担保に取るような場合にも、同様にそれぞれの動産の所在地の法に従わなければならない<sup>(39)</sup>。一方、債務者 (debtor) の所在地は、担保物の所在地ほどには変更がないとされる<sup>(40)</sup>。債務者 (debtor) が組織 (organization) の場合は、所在地が原則として設立地または主たる営業地とされるためになおさらである (UCC § 9-307 参照)。これにより、準拠法の変更により対抗要件が具備されていない状態 (unperfect) になる可能性が減り、債務者 (debtor) と新たに取引を行う等の理由で勤勉に債務者 (debtor) の信用調査をしている者が担保権の公示がいずれの地でなされているのかを見つけることも容易になる<sup>(41)</sup>。

第三に、移動中の物への適合性があげられる。前述のように (「II 2(1)」)、1999年改正前 UCC では、債務者 (debtor) が担保物を受領してから30日以内に担保物が別の地に移動する場合、担保取引の当事者の合意があれば担保権は移転先の地の法 (仕向地法) による<sup>(42)</sup>との規定が設けられていた。しかし、この場合についても、債務者 (debtor) の所在地法が準拠法となれば、担保物の所在の変更により準拠法が変更されることもないため、特則を設ける必要がなくなる。

### III UCC と UNCITRAL 立法ガイドとの比較

続いて、UNCITRAL 担保取引立法ガイドでとられる抵触規則と、そのような抵触規則がとられるに至った理由を明らかにする。

## 1 UNCITRAL 担保取引立法ガイド

### (1) 概要

UNCITRAL の担保付取引に関する立法ガイド（以下では「立法ガイド」とする）<sup>(44)</sup>は、2007年12月に採択された。「立法ガイド」は加盟国に対する拘束力の最も弱い形式であり、実効的な担保制度を立法者に「勧告 (Recommendations)」する。立法ガイドの目的は、各国による現代的な担保法創設の支援にあり、効率的で効果的な担保法を有しない国々や、実用的な担保法を有してはいるがその法の現代化および他国の法との調和を望む国々の一助となることが企図された<sup>(45)</sup>。

立法ガイドにおいて、担保権の設定 (creation) は、債務者と担保権者間の設定契約のみで有効となる (rec. 13)。この担保権が第三者に対してまで効力を有する (effective) ためには、公示が必要である (rec. 29)。一般的な公示の方法は、UCC 第9編と同様に「登録 (filing)」である (rec. 32)。有体物に関しては、占有による公示も認められる (rec. 34)。この点も UCC 第9編と同じである（「II 1」）。

以上の規定からもわかるように、立法ガイドに最も影響を与えたのは UCC 第9編であるといわれる<sup>(46)</sup>。しかしながら、立法ガイドは、抵触規則については UCC と異なる原則を採用するに至った。

### (2) 抵触規則

立法ガイドは、担保の対象が債権のような無体物か物品のような有体物かにより、抵触規則を分ける。担保物が無体物である場合、担保権の設定 (creation)、第三者に対する効力 (third-party effectiveness)、優先順位 (priority) は、債務者 (grantor) の所在地法による (rec. 208)<sup>(47)</sup>。一方、担保権の対象が有体物である場合、担保権の設定、第三者に対する効力、優先順位は、原則として、担保物の所在地法による (rec. 203)。有体物であっても、通常、複数の国で使用されるもの<sup>(48)</sup>については、例外的に債務者 (grantor)<sup>(49)</sup>の所在地法による (rec. 204)。

## 2 UCC と UNCITRAL 立法ガイドの比較

### (1) 両者の差異

UCC と UNCITRAL の立法ガイドとでは、前者が債務者 (debtor) の所在地法を、後者が担保物の所在地法を原則として選択したことに加え、大きく3点の差異がある。

第一に、占有型担保権 (possessory security interest) と非占有型担保権 (non-possessory security interest) との統一的扱いの差異である。UCC 第9編では、占有型担保権と非占有型担保権とで異なる準拠法による。一方、立法ガイドでは両者を統一的に扱い、双方ともに担保物の所在地法に準拠する。その上で、特定の物に対する占有型担保権に関して、抵触規則に例外を設けている。

第二に、担保権の設定・効力等の統一的扱いの差異である。UCC 第9編は、占有型担保権については①對抗要件具備 (perfection), ②對抗要件具備の効果・優先順位を同じ準拠法によらせるが、非占有型担保権については①と②とを分け、それぞれを異なる準拠法によらせる。これに対し、立法ガイドは、①設定、②第三者に対する効力、③優先順位という区別をしながらも、占有型担保権・非占有型担保権の①②③のすべてを統一的に単一の準拠法によらせことを選択した。これは、①担保権の設定、②第三者に対する効力、③優先順位を明確に区別する国はそれほど多くなく、簡明さや確実さを考慮すれば①②③に単一の規則を適用することが好ましいとされたためである<sup>(50)</sup>。

第三に、物品のような有体物と債権のような無体物との統一的扱いの差異である。米国 UCC では、有体物と無体物とを統一的に扱い、双方を債務者 (debtor) の所在地法によらせる。一方、立法ガイドでは、有体物には原則として物の所在地法を、無体物には債務者 (grantor) の所在地法をと、それぞれ異なる準拠法によらせる。立法ガイドでも、簡明さや確実さの観点から有体物と無体物とを同じ地の法で規律することが考慮されたが、結局異なるルールが採用されるに至った<sup>(51)</sup>。

### (2) 差異が生じた理由

以上のように、UCC と立法ガイドとは、ともに動産に対する担保の統一的

規律を求めながら、異なるルールを採用することとなった。これは、立法ガイド作成時に次のように考えられたことによる。

第一に、すべての国で、債務者 (grantor) の所在地法が有体物に対する担保権と十分な関連を有していると考えられるわけではないということ<sup>(52)</sup>、第二に、ある物に対する担保権を債務者 (grantor) の所在地法によらせると、同じ物の所有権の移転を規律する準拠法と矛盾するおそれがあるということ<sup>(53)</sup>、第三に、質権のような占有型担保権が目的物の所在地法によることは広く認められており、そのため、占有型担保権に関して債務者の所在地法によることは、担保設定の当事者やその他の第三者の合理的な期待に反するということである<sup>(54)</sup>。

以上の理由は、第一の理由を別にして、UCC 自身も認め、例外を設ける等により対処した問題である (「II 2(2)」)。つまり、UCC は在庫のような有体物と売掛債権のような無体物との統一的な処理を志向し、債務者所在地法の問題に対し例外を設けることで対処したが、立法ガイドは、有体物と無体物との統一的な規律よりも、ある担保権の成立から、優先順位の決定まで一貫したルールによることを選択したといえるであろう。その結果、UCC は、債務者所在地法を原則とし、有体物や無体物といった担保の対象物の種類ではなく、①担保権者がその対象物を占有しているか否かという担保の形態と②担保権具備・担保権具備の効力・優先順位という法律関係によりルールを区別し、一方で立法ガイドは、担保物所在地法を原則とし、担保の対象物が何かということによりルールを区別することとなったのである。

#### IV 日本法への示唆

それでは、以上の検討が日本法にどのような示唆を与えるか。

##### 1 適用通則法 13 条の問題

今日、経済のボーダレス化が進み、国際取引で国境を越えて移動する動産を担保の対象とすることは当然となったといわれる<sup>(55)</sup>。また、不動産や個別動産に依存したことによる失敗から、近年では多数の動産を集合的に担保する集

合動産担保が注目され、これらの取引量が増加し、日本国内法制の議論の比重も集合動産担保に移行している<sup>(56)</sup>。

この状況下、動産に対する担保が適用通則法13条によることへの問題として、次があげられる。まず、①担保目的物動産が国境を越えて移動した場合の問題がある。物権の得喪については適用通則法13条2項によるため目的物所在地の変更があった場合にも原因事実が完成した当時の所在地法によることになる。一方で、物権の内容及び効力については適用通則法13条1項によることから目的物の所在地が変更されれば準拠法も変更する<sup>(57)</sup>。そこで、目的物動産の移動前の所在地法に基づき担保権が設定された場合には、適用通則法13条2項により、別の法域への移動後にその効力が認められなくなる可能性がある<sup>(58)</sup>。以前から言われてきた問題であるが、今日の国際化の進展により、問題解決の重要性はより増しているといえよう。

次に、②複数の国々に所在する物を一括して担保提供するような集合動産担保の場合の問題である。この場合、担保権者は目的物それぞれの所在地法上の要件を充足する必要がある、所在地の実質法をすべて調査し、個々の動産について要件を充足することは煩雑である。

さらに、動産及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律(以下では動産・債権譲渡特例法という)まで考慮すれば、次のような問題も生じる。すなわち、動産・債権譲渡特例法では、外国に所在する動産が目的物の譲渡(担保)登記も可能と考えられるが<sup>(59)</sup>、③適用通則法13条の規定に従い所在地である外国法に支配されることになれば、当該登記は意味をなさないという問題である。

## 2 債務者所在地法原則の採用可能性

### (1) 債務者所在地法による利点

以上にあげた問題は、UCCのように債務者(debtor)の所在地法を準拠法とすることで解決できる。

まず①の問題について、債務者(debtor)の所在地A国の法が準拠法となるのであれば、担保物がA国からB国に移ろうとも、準拠法はA国法のままで準

扱法の変更を考える必要がない<sup>(60)</sup>。次に②の問題について、担保物がA国、B国、C国にそれぞれ存在し、それらに一括して担保設定する場合、債務者（debtor）の所在地であるA国一国の法に従うのみでよくなる<sup>(61)</sup>。そして③の問題についても、債務者（debtor）が日本に所在していれば、たとえ外国に所在する物に対する担保権であったとしても、日本法上登記は有効となる<sup>(62)</sup>。

## (2) 債務者所在地法による問題

一方で、UCC、立法ガイドの双方であげられるとおり、債務者所在地法によることには次の欠点が認められる。まず、①債務者（debtor）の所在地が、動産に対する担保と十分な関連を有していると考えない国もあるということ、次に、②質権のように外見により権利の所在が判断されるものを、債務者（debtor）の所在地法によらせることは当事者の期待に反するという、そして、③優先順位の判断が担保物の所在地で行われるとき、担保物の所在地法による可能性が高い<sup>(63)</sup>ということである。

しかし、以上①から③の3つの問題については、次のような対処が考えられる。まず①についてである。動産・債権譲渡特例法では、譲渡人（譲渡担保設定者）を検索基準として指定し、当該譲渡人（譲渡担保設定者）に係る登記の有無・内容を検索・調査するという方法を採用している。不動産登記のように所在地を基準としなかったのは、動産は、固有の所在地を有さず、多数が一度に譲渡されることも少なくないからである<sup>(64)</sup>。これは、少なくとも動産・債権譲渡特例法の対象となる譲渡担保については、担保物の所在地よりも債務者（debtor）の所在地が譲渡担保と十分な関連を有していると考えられることを示す<sup>(65)</sup>。

また、②、③については、それぞれ「II 2」で示したUCCにおける対処が参考になる。②の問題について、質権のような占有型担保権（possessory security interest）は担保物の所在地を連結点とし、③の問題には、譲渡担保の場合のような非占有型担保権（non-possessory security interest）にも、対抗要件具備の効果、優先順位については担保物の所在地法によらせることで対処した。つまり、原則としては債務者の所在地法を選択しながら、不都合が生じる場合に

は、②の占有型担保権および③の非占有型担保権の対抗要件具備の効果と優先順位については、担保物の所在地法を選択することにしたのである。

日本では、UCC第9編と異なり、動産に関する物権はその目的物の所在地法によることが原則である（適用通則法13条）。しかしながら、一定の場合には、この原則の例外が認められる<sup>(66)</sup>。日本でも、すべての動産に対する約定担保権を債務者（debtor）の所在地法によらせるのではなく、譲渡担保の場合のような非占有型担保に限り、担保目的物所在地法の例外を認めることで、「IV 1」にあげた問題を解決することができるのではなからうか。

## V むすびにかえて

近年、動産担保に関して変化がみられる。まず、ボーダレス化により国際的に移動する担保物が増加し、次に集合動産担保が活発に利用されるようになった。そして、動産・債権譲渡特例法の成立により日本でも登記による対抗要件具備が認められるようになった。

以上の変化により、動産に対する約定担保権を適用通則法13条の物の所在地法原則によらせることには次の問題が生じる。第一に担保の対象となる動産が国境を越えて移動した場合、移動前の所在地で設定された担保権の効力が移動後に認められなくなるおそれが今まで以上に高くなるという問題、第二に複数の国々に所在する物を一括して担保提供するような場合、担保権者が目的物所在地法上の要件を個々に充足することは煩雑であるという問題、第三に外国（A国）に所在する動産への譲渡（譲渡担保）を動産・債権譲渡特例法に従い登記した場合、登録が意味をなさなくなるおそれがあるという問題である。

これらの問題に対処するためには、UCC第9編が採用するように債務者（debtor）の所在地法に準拠するという解決法が考えられる。しかし、動産に対する担保権すべての問題につき、債務者（debtor）の所在地法によることには問題がある。UNCITRALはこのため異なるルールを採用したが、UCC第9編は債務者所在地法の原則に例外を設けることで問題に対処した。日本ではUCC第9編と異なり担保物所在地法を原則とすることから、担保物所在地法の原則・債務者所在地法の原則の両者により生じる問題を解決する方法として、

非占有型担保権の対抗要件具備に関して担保物所在地法の例外を認めることが考えられるのではなからうか。

ただし、次の2点についてはなお疑問が残る。まず、UCCの規定のように対抗要件具備と対抗要件具備の効果とを別個の単位法律関係と考えることができるのかという点である。動産約定担保権の対抗要件具備および対抗要件具備の効果はともに担保物権の効力と性質決定される可能性が高い。この点、各国の実質法比較を踏まえ、単位法律関係について再度検討する必要がある。

次に、UCCの1999年改正時のように、債権に対する担保との関係も考慮する必要があるのではないかという点である。ABLのように担保目的物の収益価値を担保とする場合、担保の対象は事業を構成する包括的な財産となる<sup>(67)</sup>。事業収益は、財産の形を変えつつ一定のサイクルをなしているため、売掛債権の弁済を受けた場合のその回収金、または、それを売却することで売掛債権を得る在庫についても一括して担保を設定しなければならない<sup>(68)</sup>。それゆえ、国際私法についても、債権・動産双方を一括した仕組みについての考察を試みるべきではなからうか。

しかしながら、紙幅の問題があるため、今回は問題提起をするにとどめ、以上の問題については、動産に対する非占有型担保権につき具体的にどのような例外を認めうるかという点とあわせて今後の検討課題としたい。

かねてから言われるとおり、担保法は非常に多様でありその扱いは難しい。本稿では、UCCとUNCITRALの立法ガイドの比較を行い、現時点での指針を示した。しかしながら、まだなおこの「むすびにかえて」で示したような問題も残り、さらなる研究が不可欠であろう。その意味では不完全といえるが、本稿が日本における担保法および国際私法発展のための一助となれば幸いである。

【付記】本論文は、平成20年度科学研究費補助金若手研究（スタートアップ）「動産・債権担保融資と国際私法規則」による研究成果の一部である。

(1) 債権管理と担保管理を巡る法律問題研究会「「債権管理と担保管理をめぐる法律問題研究会」報告書」金融研究27巻1頁（2008年）。

- (2) 2009年1月6日付の日経ネット記事によれば、企業の資金繰り悪化を事業拡大の好機と判断し、米金融機関の日本法人2社が動産・債権担保融資に本格参入することを決めている。
- (3) ABLとは“Asset Based Lending”の略であり、これを邦訳すると「動産・債権担保融資」となる。詳細については、経済産業省主導のABL研究会報告書、実務用テキストが詳しい。これらの資料は、経済産業省HP (<http://www.meti.go.jp>)より入手可能。
- (4) このうち動産担保融資の融資件数は、前年度比の2.7倍という成長を見せている。金融庁「平成20年度における地域密着型金融の取組み状況について」、日本経済新聞2009年7月29日朝刊参照。
- (5) 海上泰生「米国における動産・債権担保融資 (Asset Based Lending: ABL) の機能と実態」日本公庫総研レポートNo. 2008-3, 7頁 (2009年)。
- (6) A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.1.para.1 (2002). 池田真朗 = 石坂真吾「UNCITRAL「担保付取引に関する立法指針案」作成作業について」NBL 748号22頁 (2002年), 沖野真己「UNCITRAL「担保付き取引に関する立法ガイド」(案)の検討状況(1)——担保作業部会の動向——」NBL 759号21頁 (2003年)。
- (7) その理由については、小出邦夫編著『一問一答 新しい国際私法 法の適用に関する通則法の解説』88頁 (商事法務, 2006年), 小出邦夫編著『逐条解説 法の適用に関する通則法』168頁 (商事法務, 2009年), 法例研究会編「法例の見直しに関する諸問題(2)」150頁 (商事法務, 2003年), 法制審議会国際私法 (現代化関係) 部会第8回会議議事録 (平成15年12月16日) 参照。
- (8) UCC第9編は、農産物上のリーエン (agricultural lien) を除き、制定法またはその他の法に基づくリーエンに適用されず、原則として動産に対する約定担保のみ適用対象とする (U.C.C. § 9-109(d)(3); U.C.C. § 9-109 cmt. 10 (2009))。ただし、留置権 (possessory lien) の優先順位についてはUCC § 9-333に規定がある。
- (9) A/CN.9/637, pp. 65-71 (2007)。
- (10) ここでは「動産」という訳を用いるが、“personal property”には、日本法にいういわゆる「動産」だけではなく、実体を有さない無体物 (債権等) も含まれる。See BLACK'S LAW DICTIONARY, (9<sup>th</sup> ed., 2009)。
- (11) Patrick J. Borchers, *Selection II: Choice of Law Relative to Security Interests and Other Liens in International Bankruptcies*, 46 AM. J. COMP. L. 165, 169 (1998)。
- (12) 日本の対抗要件とUCCの“perfection”の主たる違いとしては、日本法では対抗

要件を具備した担保権どうしの優先順位は対抗要件具備の先後で決まるが（内田貴『民法Ⅲ [第3版]』532頁（東京大学出版会，2006年））、UCCによれば担保権の優劣は登録または対抗要件具備（perfection）のいずれか早いほうの先後によって決まる（UCC § 9-322(a)）点があげられる。債権譲渡における“perfection”と日本の対抗要件制度を比較したものとして、拙稿「債権譲渡金融における米国と日本の対抗要件具備制度の比較」クレジット研究 35号 157頁（2005年）。

- (13) 物（goods）とは、定着物（fixtures）や立木等を含む動産一般（movable）を指す。See U.C.C. § 9-102(a)(4)（2009）。
- (14) このうち動産抵当券、有価証券については、たとえ登録による対抗要件具備が占有による対抗要件具備より先になされていようとも、後から占有を得たものが優先することになる（See U.C.C. § 9-330(d), U.C.C. § 9-331(a)（2009））。
- (15) UCC第9編が債権の「譲渡」と「担保」の双方を扱うのは、債権についてはこれら2つの区別が困難なためとされる。See U.C.C. § 9-109, cmt. 4（2009）。
- (16) 改正前 UCC § 9-103(1)(b) :

本条に別段の定めがある場合を除き、担保物の担保権に関する対抗要件の具備（perfection）および対抗要件を具備または対抗要件を具備しない効果は、当該担保権に対抗要件を具備または対抗要件を具備していないことの主張の原因となる最後の事実（last event）が生じた当時におけるその担保物の所在地法による。

UCC第9編の日本語訳については、米国商法・金融法実務研究会「米国統一商事法典第9章（1998年度改正版）の紹介 [1] - [10]」国際商事法務 27巻6号、7号、9号-12号、28巻1号-4号（1999-2000年）、アメリカ法律協会＝統一州法委員会全国会議編（田島裕訳）『UCC 2001：アメリカ統一商事法典の全訳』387頁～532頁（2002年、商事法務）を参照。

- (17) 改正前 UCC では、債務者（debtor）を「担保物に権利を有しているか否かに関わらず、被担保債権に対する金銭債務または行為債務を有する者を意味し、売掛債権または動産担保証券（chattel paper）の売主を含む。債務者と担保物の所有者が異なる者である場合、債務者（debtor）という用語は担保物に関する条文では担保物の所有者を意味し、義務に関する条文では義務者（obligor）を意味し、文脈によっては双方を含むこともある」と定義する（U.C.C. § 9-105(1)(d)（1972））。必ずしも被担保債権の債務者に限られるわけではなく、日本の文献でも「担保物提供者」、「担保権設定者」、「債務者」等その訳語はさまざまであるが説明の便宜のため本稿では“debtor”の訳語として「債務者」を用いる。
- (18) EUGENE F. SCOLES ET AL., CONFLICT OF LAWS, § 19.20 at 1092 (4<sup>th</sup> ed. 2004).

(19) U.C.C. § 9-103, cmt. 3 (1972).

(20) U.C.C. § 9-103, cmt. 5 (1972).

(21) 購入代金担保権とは、「物の売主がその売買代金を担保するためその売却物について取得した担保権、および債務者が担保物を取得するための資金を提供した者がその担保物について取得した担保権」をいう。柏木昇「ビジネスマンのための米国における動産担保の設定とその効果(4)」国際商事法務6巻400頁(1978年)。

(22) 改正前 UCC § 9-103(1)(c) :

ある法域の物品に対し購入代金担保権を生じさせる取引の当事者が、当該物品が別の法域で保管 (keep) されるであろうことを担保権設定 (attach) 時に了解しており、当該物品を債務者が受領してから30日以内に担保権を設定し、当該物品がその30日以内に当該他の領域に移動した場合、担保権の設定時からの当該担保権の対抗要件の具備、対抗要件を具備した効果、または対抗要件を具備しない効果は当該他の法域の法による。

同様に、スイス国際私法101条でも、移動中の物 (Sachen im Transit) については仕向地国法 (Recht des Bestimmungsstaates) によるものとされる。

(23) 4 JAMES J. WHITE & ROBERT S. SUMMERS, UNIFORM COMMERCIAL CODE, § 31-16, at 191 (5th ed. 2005).

(24) 改正後 UCC は、債務者 (debtor) を「義務者 (obligor) であるか否かに関わらず、担保物に対して担保権以外の権利 (interest) を有する者」と定義する (See U.C.C. § 9-102(a)(28) (2009))。ここでいう「義務者 (obligor)」とは被担保債権の債務者を意味し (U.C.C. § 9-102(69) (2009))、前掲注(7)で示した改正前 UCC 同様、「債務者 (debtor)」とは必ずしもこの被担保債権の債務者 (obligor) と同じではなく、担保物になら権利 (interest) を有していない債務者 (obligor) は「債務者 (debtor)」に含まれない。しかしながら、改正前 UCC と同様、以降では説明の便宜上、“debtor”を「債務者」とする。

(25) 具体的な債務者の所在地については、UCC § 9-307 に定められる。

(26) UCC § 9-301(1) :

本条に別段の定めがある場合を除き、担保物の担保権に関する対抗要件、対抗要件を具備し、または対抗要件を具備しない効果、および優先順位は、債務者 (debtor) が所在する法域の法による。

(27) See U.C.C. § 9-301, cmt. 7 (2009); Ryan E. Bull, *Operation of the New Article 9 Choice of Law Regime in an International Context*, 78 TEX. L. REV. 709 (2000); WHITE & SUMMERS, *supra* note 24, at 106

(28) UCC § 9-301 (3);

(4)に別段の定めがある場合を除き、流通証券 (negotiable documents)、物、証券 (instruments)、金銭または動産証券が所在する法域の法が、次のことを規律する。

(A)(B) [省略]

(C) 担保物に対する非占有型担保権 (nonpossessory security interest) の対抗要件を具備した効果、または対抗要件を具備しない効果、および優先順位。

(29) See U.C.C. § 9-301, cmt. 7 (2009); Neil B. Cohen and Edwin E. Smith, *International Secured Transactions and Revised UCC Article 9*, 74 CHI.-KENT. L. REV. 1191, 1205 (1999).

(30) UCC § 9-301 (2):

担保物の占有型担保権 (possessory security interest) に関する対抗要件、対抗要件を具備し、または対抗要件を具備しない効果、および優先順位は、担保物が所在するその法域の法による。

(31) 前掲注②4のとおり、UCC 第9編の「債務者 (debtor)」とは、被担保債権の債務者か否かに関わらず、担保物に対し担保権以外の権利を有する者を意味する。UCC § 9-201 (a)によれば、担保契約 (security agreement) は原則として担保物の購入者に対しても効力を有する。この意味で担保物を譲り受けた者も「債務者 (debtor)」となる。

(32) U.C.C. § 9-316, cmt. 2 (2009).

(33) *Id.*

(34) PEB STUDY GROUP, PERMANENT EDITORIAL BOARD FOR THE UNIFORM COMMERCIAL CODE ARTICLE 9, 2 (Dec. 1 1992). 以下では、“PEB Report”とする。

(35) U.C.C. § 9-301, cmt. 4 (2009); PEB Report, *supra* note 34, at 75; WHITE & SUMMERS, *supra* note 23, § 31-16 at 191.

(36) See PEB Report, *id.*, at 76.

(37) PEB Report, *supra* note 34, at 75; Steven L. Harris and Charles W. Mooney, Jr., *Choosing the Law Governing Perfection: The Data and Politics of Article 9 Filing*, 79 Minn. L. Rev. 663, 665 (1994).

(38) PEB Report, *supra* note 34, at 75; Harris & Mooney, Jr., *supra* note 37, at 665; Steven L. Harris, *Choosing The Law Governing Security Interests in International Bankruptcies*, 32 BROOK. J. INT'L L. 905, 913 (2007). ただし、Harris は動産が移動した場合の問題を認めながらも、多くの動産は移動しないし、たとえ移動したとし

ても、担保権者の予測可能範囲内での移動であるとする。

- (39) Cohen & Smith, *supra* note 29, at 1201.
- (40) Borchers, *supra* note 11, pp. 191-192; WHITE & SUMMERS, *supra* note 23, § 31-16 at 194.
- (41) PEB Report, *supra* note 34, at 75; Harris & Mooney, Jr., *supra* note 37, at 665; WHITE & SUMMERS, *supra* note 23, § 31-16 at 194.
- (42) U.C.C. § 9-103, cmt. 1 (1972).
- (43) PEB Report, *supra* note 34, at 75.
- (44) Legislative Guide on Secured Transactions of the United Nations Commission on International Trade Law, [http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/payments/Guide\\_securedtrans.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/payments/Guide_securedtrans.html) (Last visit at Aug, 31, 09). 以下では「The Guide」とする。The Guide は 2009 年 8 月 31 日時点で、最終修正作業中である。
- (45) *See id.*, para. 1 at 1.
- (46) 沖野眞己「UNCITRAL 担保取引立法ガイドの策定」金融法務事情 1842 号 14 頁、15 頁 (2008 年) 参照。
- (47) これらのルールの適用範囲は、担保取引の物権的側面 (property aspect) に限られ (The Guide, *supra* note 44, para. 12 at 398), 担保権設定契約から生じる担保権者および担保権設定者の権利及び義務は当事者の選択した地の法に準拠し、当事者の選択がない場合には担保権設定契約の準拠法による (rec. 216)。
- (48) 概論 (General remarks) では可動物件 (mobile asset) の用語が用いられ、これは通常の業務の過程で国境を超える物とされる (The Guide, para. 36 at 403)。例としては、飛行機、船、機械 (machinery), 自動車あげられる。ただし、特定の登記所に登記されるかまたは権限登記証券 (title certificate) により証されるものについては、登記所のある国または権限登記証券の発行される国の法による (rec. 205)。
- (49) 立法ガイド中の “grantor” は、自らの義務であるか否かに関わらずその義務を担保するため、担保権を設定する者とされ、直訳すれば「担保権設定者」の語がふさわしいかもしれない。しかし、UCC との比較の便宜のため、ここでは「債務者 (grantor)」とする。See The Guide, *supra* note 44, para. 12 at 436.
- (50) The Guide, *supra* note 44, para. 18 at 399.
- (51) *Id.*, para. 19 at 399.
- (52) *Id.*, para. 23 at 400.
- (53) *Id.*

- (54) *Id.*, para. 24 at 400.
- (55) 松岡久和「譲渡担保立法の方向性」法学論叢 164 巻 1～6 号 78 頁（2009 年）。  
*See also* The Guide, *id.*, para. 1 at 395.
- (56) 松岡・前掲注 75-76 頁。
- (57) 適用通則法 13 条（法例 10 条）の 1 項と 2 項の差異を明確に示したものとして、山田録一『国際私法 [第 3 版]』301 頁（有斐閣，2004 年），道垣内正人『ポイント国際私法 各論』288-289 頁（有斐閣，2000 年），櫻田喜章『国際私法 [第 5 版]』183 頁（有斐閣，2006 年）等を参照。
- (58) 早川眞一郎「国際取引と担保」国際法学会編『日本と国際法の 100 年 7 国際取引』71 頁（三省堂，2001 年）。
- (59) 植垣勝裕 = 小川秀樹『一問一答 動産・債権譲渡特例法 [三訂版]』41 頁（商事法務，2008 年）参照。
- (60) *See* Harris, *supra* note 38, at 915.
- (61) *See id.*
- (62) 一方、債務者（debtor）が外国に所在している場合、日本に所在する物に対する担保権について、日本法上の登記が有効とならない可能性がある。動産・債権譲渡特例法の登記の機能は、権利者（担保権者）が公示により自らの権利を確かなものにすること、および譲渡（譲渡担保）取引当事者以外の第三者が動産・債権の譲渡人（債務者）の信用情報を得ることにあると考えられる。動産・債権譲渡特例法上、登記は譲渡人（債務者）の名前により検索が行われるため、第三者にとっては、動産の所在地よりも登記制度の基軸となる譲渡人（債務者）の所在地での登記が債務者に関する情報を探すのに簡便であろう。また、担保権者にとっても、当該担保権者が債務者と同じ法域に所在する場合はもちろん、異なる法域にいる場合にも、債務者と直接に取引を行っている。これらを考慮すれば、債務者の所在地法に従い対抗要件を具備することがどれほどの負担になるであろうか。
- (63) 森田博志「取戻権・倒産担保権の準拠法(下)」NBL 660 号 58 頁（1999 年）参照。
- (64) 植垣 = 小川・前掲注(59) 41 頁参照。
- (65) 当時の日本に債務者主体の登録公示制度がなかったことを、適用通則法に関する法制審議会で担保権設定者（債務者）の常居所地法による規定の必要性が認められなかった理由とするものもある。阿部耕一『国際私法と銀行取引』129 頁（経済法令研究会，2009 年）。
- (66) たとえば、船舶に関する物権について旗国法によることを認めたものとして、秋田地裁昭和 46 年 1 月 23 日決定（下民集 22 間 1・2 号 52 頁）がある。

- (67) 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 21号 81頁, 82頁 (2005年) 参照。
- (68) 森田・前掲注 85頁参照。